

法制發展的憲制保障

何超明

澳門特別行政區檢察長

尊敬的各位來賓：

法律教育在法制的發展進程中具有十分重要的意義，而法治正是社會進步的根本保證。澳門大學法學院在法學教育領域取得了有目共睹的成績，為回歸前後的澳門培養了大批優秀的法律人才。這些對澳門社會有歸屬感的本地法律人才，已經逐漸成為本澳法律界的中堅力量。與此同時，澳門大學法學院也充分利用了本身的學術科研力量，積極促進澳門法律的研究工作，取得了積極的成效。澳門檢察院就曾與法學院成功地聯合舉辦了題為“基本法框架下的澳門檢察制度研習班”。今天，我們又來到這個論壇，就澳門基本法實施的各個層面展開討論，這對推動澳門的法制發展無疑會產生積極的影響。為此，請允許我以澳門特別行政區檢察院以及我本人的名義，向澳門大學法學院致以真誠的敬意。

由中國全國人大制定的基本法，在國家法律體系中屬於僅次於憲法的基本法律，其效力地位高於特區法律，並取代葡萄牙共和國憲法和澳門組織章程，構成了整個特區的憲制基礎。基本法在澳門特別行政區這一基本的法律地位，決定了特區的行政、立法、司法均需以基本法為依據，不得牴觸基本法。

一國兩制、澳人治澳、高度自治，是基本法的根本方針和立法原則。堅持“一國”是實行“兩制”的前提和基礎，高度自治體現了兩制的主要內涵，而澳人治澳則是對高度自治之實踐主體的規範。基本法規定的高度自治涵蓋了有效管制一個地區所需要的各個權力層面，包括行政管理權、立法權和司法權。遵循著基本法的規定，特區獲得了終審權

和獨立的檢察權，使澳門從此進入一個全新的法制發展時期。然而，我必須指出的是，這些建基於高度自治前提下的授權，並不是我們所要達到的最後目標，而是實現一國兩制的手段，表明司法機關必須在維護一國兩制原則的實踐中，承擔更為重要的法律職責。

根據基本法的各項原則規定，特區自行制定了司法組織綱要法及其他配套法律，在回歸後即時生效，使司法機關得以平穩過渡，並在新舊體制的交替過程中正常運作。事實表明，根據基本法和司法組織綱要法建立的三級法院和以“一院建制、三級派任”方式運行的檢察院的特區司法體系，不僅在司法架構方面體現了基本法所賦予的高度自治權，保證了終審權和獨立的檢察權的行使，同時，又是一國兩制原則在司法領域的集中體現，是憲制理論的重大發展。

近兩年的司法實踐使我們認識到，基本法的實施，為法律、司法及其他制度的發展提供了廣闊的空間和憲制保障。在法律本地化及至法律適應化的過程中，以及在探索法律解釋以及基本法解釋機制、研究特區開展區際、國際司法協助問題的進程中，基本法均體現了其作為特區憲制基礎的巨大包容性。

澳門法律本地化的進程是以法律翻譯作為主要手段，由源於葡萄牙法律制度、法律原理、立法技術為藍本，以傳統的中國文化的行為規則為補充，並以成文法包括法律、法令、立法性命令、判例及司法見解為載體的立法過程。因此而形成了以葡萄牙法律為基礎、英美法律制度為借鑒、民間法律習慣為補充，融合東、西方法律文化色彩的澳門法律體系，並在回歸後予以延續和保留。

而特區成立後開始的澳門法律適應化的過程，就是使原有法律符合已變更的憲制基礎，適應回歸後的法律規範客體變化的調整過程。它包括現實與發展兩個方面：即首先要審查原有法律，完善及填補現行法律的空白，根據法制發展的進程，社會關係的變更，修改或制定新的法律規範。法律適應化還應包括立法與監察兩個層次，即特區立法不得牴觸基本法，在立法後發現現有法規與基本法牴觸的，要以法定程序加以修改或使之廢止。因此，這將是實施基本法過程中一項迫切而又長期的任務。

澳門法律本身所具備的特點，也已經決定，在對澳門現行法律進行適應化的研究中，除了探索其本身的內在構造和社會價值以外，特別要運用比較法的方法，研究深具大陸法特色、相對成熟、體系完整的葡萄

牙法律，隨著不同法律體系間的相互借鑒和融合已成趨勢，也要研究作為大陸法系主要代表的德國、法國，以及其他重要的大陸法國家，包括中國內地的法律制度，以及屬於普通法體系的法律制度。進行上述比較法的研究，應以確認各國法律間的異同為出發點，發現“共同法”¹，為解決澳門的法律適應化問題提供參考。

在過去的一段時間，我們也已經發現，不論是行政當局，還是司法機關，均遇到了對法律和基本法有不同理解的問題。因此，我們在適用現有的法律解釋規範的同時，也對完善法律解釋機制，特別是基本法解釋的機制，有了較多的思考。

首先，對澳門原有法律的不同解釋，如果涉及到違反基本法的問題，應當由哪一個機關以何種程序向哪一個部門提出，並以何種程序進行審查及修改？

其次，在訴訟中涉及到的對基本法本身的理解，如果是關於中央與特區的關係的條款，除終審法院外，其他哪些部門可以依照何種程序提請全國人大常委會解釋？

第三，當澳門基本法與香港基本法在條文表述一致但出現不同理解的情況下，應否統一解釋，以及應如何統一？

目前，澳門並未建立完善的違憲審查和基本法的監察機制。但在行政法院及中級法院的有關訴訟案件中，已經出現了解釋基本法的需要。這些不是單獨的偶然事件，而是成文法律體系必然產生的問題。

司法解釋權是附屬於司法權而存在的權利，並且是司法權的重要組成部分。儘管到目前為止，分權學說和主權學說都未能成為統一各國實踐的權威理論，但成文法本身的局限性使得在適用法律的過程中不可避免地進行司法解釋。鑒於此，中國憲法和特區基本法確認了司法解釋的憲法依據，肯定了執法機關所起到的實現立法意圖的職能作用。與此同時，又根據基本法有關條文所調整的法律關係的內容，原則性地劃分了

¹ 日本比較法專家，大木雅夫教授在《比較法》一書中引用 Rothacker 的觀點“使比較方法獲得原理上的意義的，不是對差異、而是對共同之物的比較”認為，確認法的一般原則、共同法和法的共同基礎，是比較法學的核心功能。共同法就是在各法律秩序所提出的相同的法律問題上都能適用的共同解決方案或共同原則，或是相對理想的類型。共同意味著，儘管不同國家適應其各自法的結構而採用不同的方式，卻可殊途同歸獲得共同的結果。

全國人大和特區法院的解釋權限，但並未因此而建立完整的基本法解釋體系。

澳門特區檢察院是獨立行使法律賦予的檢察和監督職能的司法機關，一方面，根據司法組織綱要法的規定，享有監察基本法實施的權限。另一方面，檢察職能本身亦賦予檢察院對法院判決擁有監督權限。由此可見，現行法律已就檢察院在解釋基本法機制中的作用做了原則性的規定，預留了落實機制的空間。有必要在條件成熟時，透過立法明確規定有關具體的行使職權的程序和職責範圍。

例如，在有需要提請全國人大常委就基本法關於中央人民政府管理的事務或中央與特別行政區關係的任何條款進行解釋時，在相關的司法程序中檢察院應如何參與及如何行使權限。在行政長官或特別行政區政府為原告或被告的案件中被宣告敗訴，且判決適用了基本法關於中央人民政府管理的事務或中央和澳門特別行政區關係的條款情況下，以維護合法性為職責的檢察院，應否具備提請解釋基本法的權限等。以上種種問題，均值得我們在理論及實踐中作出解答，明確參與的實體及相關操作規則，從而完善基本法的解釋體系。

在為特區正在或即將開展的對外司法協助尋求法律依據時，我們發現，基本法在規定特區各項制度時，已充分注意到澳門與外界在經濟、法律、文化等方面的聯繫，同時也借鑒了其他國家在規範地方自治方面的合理因素。在司法協助領域，特區司法機關不僅有權與其他地區、國家保持廣泛的合作交流關係，特區亦可自行或在獲授權的情況下，與其他地區或國家簽訂相關的雙邊法律協議。

從檢察院所調查、檢控的刑事案件來看，跨境犯罪活動包括毒品犯罪、洗黑錢犯罪、利用互聯網的犯罪等新型犯罪已越來越猖獗，澳門亦不能獨善其身。在經濟全球化及資訊科技度發展的今天，合力打擊各種跨境犯罪，已經成為各國及各地區司法機關的共同任務。我們必須充分利用基本法賦予的權限，探索各種制度之間顯著差別背後的原則，找尋與周邊地區，特別是中國內地及香港特區，以及世界其他國家、地區進行刑事領域的區際和國際司法合作的最適當方案。

各位來賓：

基本法的起草和頒佈，是我國憲制領域的一項創舉。基本法在許多方面突破了傳統的法學理論，尤其是憲法理論，並由此而催生了新的法

學思維。回歸以來基本法的成功實踐提醒我們，在基本法學的研究中，積極收集和面對司法實踐中出現的新問題，進行理性的探索，將是全澳司法工作者所應承擔的職責。

最後，我預祝本次研討會在推動基本法的研究領域取得積極的成果。

謝謝大家。

