

# 從基本法的設計看“一國兩制”的“澳門模式”

莊金鋒\*

堅持理論聯繫實際，重在實踐，是一種優良的學風。我們研究社會問題，尤其是重大的社會問題，不能單純從本本出發，一定要深入實際，勇於實踐，才能找到所要研究問題的真諦。體現“一國兩制”的《澳門基本法》在澳門已成功實踐了9年多，積累了不少有益的經驗，需要認真總結，尋找依法治澳的規律。因此，探索“一國兩制”澳門模式，主要是研究“一國兩制”在澳門的實踐模式。但是，《澳門基本法》是澳門特區的最高法典(有學者稱之為澳門的“小憲法”)，因此，要深入全面地瞭解“一國兩制”澳門模式就不能離開基本法。所以，在闡明“一國兩制”的實踐模式之前，有必要先談談基本法對澳門特區的社會、經濟和政治制度設計問題。這對於全面認識“一國兩制”澳門模式是絕不能忽視的重要方面。

現就《香港基本法》和《澳門基本法》的共同點先作一簡要說明，這是我們研究“一國兩制”的“香港模式”和“澳門模式”，不可繞開的根本出發點和共同的憲制基礎。然後，再從基本法的設計者對香港、澳門特別行政區的實行制度設計的差異性，來看“一國兩制”的“澳門模式”，這個“澳門模式”的模樣就會比較清晰。

《澳門基本法》是繼《香港基本法》之後，成功體現“一國兩制”的法律範本，具有創造性的傑作。這兩部基本法具有許多共同點，歸納起來主要有四個方面：一是兩部基本法都是依據中國憲法，在香港、澳門同胞的廣泛參與下，由國家最高權力機關制定的，充分體現了包括香港、澳門同胞在內的全體中國人民的共同意志和根本利益的全國性基本法律；二是兩部基本法都是全面貫徹落實“一國兩制”、“港人治港”、“澳人治澳”、高度自治的重要法律保障，是兩個特別行政區穩定繁榮的根本保證；三是兩部基本法都規定，香港、澳門兩個特別行政區不實行社會主義制度和政策，保持原有的資本主義制度和生活方式，50年不變。四是兩部基本法都規定，香港、澳門特別行政區是中華人民共和國的一個享有行政管理權、立法權、獨立的司法權和終審權的高度自治權的地方行政區域，直轄於中央人民政府。

由於國家對解決香港、澳門問題的基本方針政策是一致的，作為體現和反映國家對港澳基本方針政策的兩部基本法，不僅有不少條文有相同或相似之處，而且基本法的結構體例也很相似。但是，這絕“不可能像某些人所說的《澳門基本法》是《香港基本法》的翻版”。<sup>1</sup> 從世界許多國家的憲法來說，無論從內容到結構都有很多相似之處，可是由於各國國情的不同，其政治、經濟和社會制度往往不盡相同，從而產生不同的發展狀況。因此，我們在承認香港和澳門兩部基本法有着相同的歷史背景和憲制基礎的前提下，還應正視港澳兩地實際情況仍然有一定差異，無論在政治、經濟、文化、法律方面的某些制度都有一定的區別(特殊性)，有各自的歷史傳承性。同時，還應看到《澳門基本法》的起草工作是在《香港基本法》起草工作開始了3年多以後才起步的，既吸收借鑒了《香港基本法》起草的成功經驗，又從澳門實際情況出發，比較好的反映了澳門的歷史和現狀，體現了澳門的特色，照顧了澳門各階層的居民的利益。這是我們研究“一國兩制”“澳門模式”不可忽視的重要方面。只有對《澳門基本法》不同於《香港基本法》的特色作一番探討，才能深化對“一國兩制”“澳門模式”的理解。

香港和澳門兩部基本法存在着許多差異。這些差異大致上可分為兩類：一類是實質性(某些具體制度)方面的差異。另一類是非實質性的差異(如行政區域範圍表述不一，個別章節條文編排順序不同，某些條款文字表述不盡相同等)。這裏側重從兩部基本法的實質性差異來探討“一國兩制”“澳門模式”的一些特點。筆者認為這些實質性差異主要表現在下列幾個方面。

## 一、在政治制度的設計方面更具有澳門特色

在兩部基本法關於政治制度的設計中，既不採用西方的三權分立制、總督制、又不實行中國內地的人民代表大會制。而是採用了行政主導，行政與立法相互制約，重在相互配合，司法獨立的體制。這種新型的“行政長官制”的特點是：行政長官具有特區首長

\* 中國小城鎮發展研究院院長、教授，原上海大學法律系主任

和政府首長的雙重身份，在特區政治生活中居於中心地位，具有基本法規定的較大決策權。但是，細心觀察和分析，不難發現兩個特別行政區的政治制度還存在着“大同小異”之處，其實這個“小異”並不“小”，主要表現在如下幾個方面：

#### （一）澳門行政長官擁有和行使更多的職權

《香港基本法》第48條規定行政長官可行使13項職權，而《澳門基本法》第50條列舉了行政長官18項職權。也就是說，澳門的行政長官比香港的行政長官多擁有了5項職權。分別是：第7項委任部分立法會議員；第8項任免行政會委員；第9項依照法定程序任免各級法院院長和法官，任免檢察官；第10項依照法定程序提名並報請中央人民政府任命檢察長，建議中央人民政府免除檢察長的職務；第16項依法頒授澳門特別行政區獎章和榮譽稱號。澳門行政長官行使這些權力無需經過立法會同意，這就大大強化了行政長官的地位。

#### （二）澳門行政長官的選任條件更為寬鬆

《香港基本法》第44條規定：“香港特別行政區行政長官由年滿四十周歲，在香港通常居住連續滿二十年並在外國無居留權的香港特別行政區永久性居民中的中國公民擔任。”《澳門基本法》第46條規定沒有包含“在外國無居留權”的規定。而在第49條規定：澳門特區“行政長官在任職期間不得具有外國居留權”。可見，兩部基本法關於行政長官的選任條件的規定略有不同，即在香港，不得具有外國居留權是參選行政長官的前提條件；而在澳門，不得具有外國居留權是行政長官的任職條件。

#### （三）澳門立法會的職權相對而言有所消減

在立法會的職權方面，《香港基本法》第73條規定了10項職權，而《澳門基本法》第71條只規定了8項職權，取消了“對政府的工作提出質詢”（質詢權）和同意任免終審法院和法院院長的權力。這與強化澳門特區行政長官地位的規定相一致，避免了行政與立法之間不必要的紛爭，有利於提高政府的工作效率。

#### （四）澳門兩個選舉沒有規定最終達至雙普選的目標

《香港基本法》第45條規定：香港特區行政長官在當地通過選舉或協商產生，由中央人民政府任命；行政長官的產生辦法根據香港特區的實際情況和循序漸進的原則而規定，最終達至由一個有廣泛代表性的提名委員會按民主程序提名後普選產生的目標。第68條規定：香港特區立法會由選舉產生；立法會的產生辦法根據香港特區的實際情況和循序漸進的原則而規定，最終達至全部議員由普選產生的目標。而《澳門基本法》第47條只規定：澳門特區行政長官在當地通過選舉或協商產生，由中央人民政府任命。第68條規

定：立法會多數議員由選舉產生。（這意味着立法會少數議員可由行政長官委任）。可見，《澳門基本法》沒有就行政長官和立法會的選舉最終達至普選的目標作出規定。這是兩部基本法最顯著的區別之一，也是符合澳門的民主進程的。當然，基本法沒有規定澳門可以實行“雙普選”，不等於說永遠不可能實行“雙普選”，只要選舉條件成熟，澳門實行“雙普選”的可能性還是有的。

#### （五）澳門司法體制維護澳門固有的傳統

香港和澳門的法制傳統有着明顯的區別，香港從英國繼承的是普通法的傳統，而澳門從葡萄牙繼承的則是大陸法系的傳統。基本法的設計者尊重歷史，從保持原有的法律制度基本不變的原則出發，對港澳兩地在司法體制設置上繼續維護各自的固有傳統，因而港澳兩地的司法體制有很大的不同：一是法律淵源不同。《香港基本法》第8條規定：“香港原有的法律，即普通法、衡平法、條例、附屬立法和習慣法，除同本法相抵觸或經香港特別行政區的立法機關作出修改者外，予以保留。”《澳門基本法》第8條則規定：“澳門原有的法律、法令、行政法規和其他規範性文件，除同本法相抵觸或經澳門特別行政區的立法機關或其他機關依照法定程序作出修改者外，予以保留。”二是司法體系不同。《澳門基本法》第90條規定：澳門特區檢察院獨立行使法律賦予的檢察職能，不受任何干涉。而《香港基本法》則沒有規定檢察制度，實質上的檢察權由屬於行政機關的律政司按照行政程序來行使，不屬於司法系統。再有一個不同點，就是澳門保留了行政法院和刑事起訴法庭，而香港則由普通法院審理行政和刑事案件，沒有行政法院和刑事起訴法庭的特別設置。這樣就避免了司法系統和法制傳統出現較大的變動，以至於造成動盪，帶來社會的不穩定。

## 二、在經濟制度的設計方面更符合澳門實際

兩部基本法在總則中都明確規定特別行政區要依法（以法律）保護私有財產，這是維護原有的資本主義制度不變的核心。在第五章又重申保護私人、法人的財產所有權，保護企業的所有權和外來投資；保持獨立的稅收制度、財政金融制度；保持自由貿易制度等。在確保資本主義私有制經濟的前提下，兩部基本法在經濟制度方面除了相同的規定外，還有一些實質性不同的規定，主要表現在：

#### （一）確認博彩業的合法地位和發展

長期以來，由於博彩業在澳門社會經濟生活中具有舉足輕重的地位，是澳門政府財政收入的主要來源，還帶動了澳門相關行業的發展，成為澳門經濟發展的主要支柱。因此，《澳門基本法》第118條規定：“澳門特別行政區根據本地整體利益自行制定旅遊娛

樂業的政策。”這就是說，基本法允許澳門博彩業以“旅遊娛樂業”的名義繼續合法存在和發展，特區政府可以根據本地整體利益自行制定相關政策、法律加以規範。這是《澳門基本法》根據澳門的實際情況作出的不同於《香港基本法》的規定。

## （二）允許專營稅制的規定繼續延用

專營稅制是澳門特有的一種稅收制度。所謂專營稅，即專利稅，是政府對特准經營某些專營事業的公司按合約規定的稅種、稅率徵求的稅項。包括各種博彩在內的專營稅在政府財政收入中所佔的比例很高，與博彩業的發展有很大的關係。因此，《澳門基本法》第106條第2款特別規定：“專營稅制由法律另作規定。”（2001年新博彩法規定的稅率為35%，即比原來稅率提高3%）以保證特區政府的財政收入，同時保障專營公司或企業的經濟權益。這是《香港基本法》所沒有規定的。

## （三）承認澳門回歸前依法確認的私有土地

土地和自然資源是關係到國家經濟命脈的重要資源，對國民經濟的發展十分重要。《香港基本法》第7條規定：“香港特別行政區境內的土地和自然資源屬於國家所有，由香港特別行政區政府負責管理、使用、開發、出租或批給個人、法人或團體使用或開發，其收入全歸香港特別行政區政府支配。”《澳門基本法》第7條也作了相似的規定，但在條文中增加了“除在澳門特別行政區成立前已依法確認的私有土地外”一句。這意味着基本法在確認澳門土地國有的前提下，也承認並允許回歸前政府批准的少量私有土地的存在。這反映了《澳門基本法》堅持原則性和靈活性相結合，充分照顧澳門的特殊情況。

## （四）鼓勵澳門發展工商業和新市場

從澳門歷史發展看，“旅遊博彩業、出口加工業、金融保險業和建築地產業是支撐和帶動整體發展的主導產業。而傳統工商業的轉型、新產業和新市場開發……是關係澳門經濟發展和繁榮的重大課題。”“其中外向型出口加工業更是工商業的核心。”<sup>2</sup>但是，澳門工業全屬輕紡加工性質，構成相對簡單，技術和資本含量較低，市場日漸縮小。因此，《澳門基本法》第114條對促進工商業發展的政策作了完整的表述。即：“澳門特別行政區依法保護工商企業的自由經營，自行制定工商業的發展政策。”“澳門特別行政區改善經濟環境和提供法律保障，以促進工商業的發展，鼓勵投資和技術進步，並開發新產業和新市場。”《香港基本法》第118條的相關規定沒有如此詳盡。

## 三、在居民權利的設計方面更享有基本人權

在世界各國，任何一部憲法和憲法性文件都十分

重視公民(居民)基本權利和自由的規定，《香港基本法》和《澳門基本法》是香港、澳門特別行政區的憲法性法律，都把維護和保障特區居民的基本權利和義務作為兩部基本法的重要內容之一。兩部基本法除分別在總則第4條規定，依法保障特區“居民和其他人的權利和自由”外。還分別在基本法第三章對香港、澳門兩個特區居民的基本權利和義務作了專章規定。

眾所周知，香港、澳門特別行政區居民享有共同的基本權利，包括政治權利、人身權利；經濟、社會、文化方面的權利，但在《澳門基本法》起草過程中，立法設計者更加強調了對公民(居民)基本權利的保護，也就是對人權的尊重。主要表現在：

### （一）明確規定平等權的具體內涵

《香港基本法》和《澳門基本法》第25條都規定了“居民在法律面前一律平等。”其中《澳門基本法》還作了進一步規定：“不因國籍、血統、種族、性別、語言、宗教、政治或思想信仰、文化程度、經濟狀況或社會條件而受歧視。”這種表述是由澳門實際情況和其法源所決定的。

### （二）明確規定居民有權申請人身保護令

《香港基本法》和《澳門基本法》第28條第2款規定了“居民不受任意或非法的逮捕、拘留、監禁。”其中《澳門基本法》還規定：“對任意或非法的拘留、監禁，居民有權向法院申請頒發人身保護令。”人身保護令主要是針對警察部門對居民採取任意非法的拘留和監禁，是從積極方面維護居民的人身自由權。

### （三）明確規定“法無明文規定不為罪”與“無罪推定”原則

《澳門基本法》第29條規定：“澳門居民除其行為依照當時法律明文規定的犯罪和應受懲處外，不受刑罰處罰。”“澳門居民在被指控犯罪時，享有盡早接受法院審判的權利，在法院判罪之前均假定無罪。”這就是法理學通常所講的“法無明文規定不為罪，不處罰”與“無罪推定”原則。它維護了澳門居民人身訴訟方面的權利。《香港基本法》第三章中沒有規定該原則。

### （四）明確規定居民有選擇職業和工作的自由

《香港基本法》第33條規定了“香港居民有選擇職業的自由。”而《澳門基本法》第35條則明確規定：“澳門居民有選擇職業和工作的自由。”這是由於在通常情況下，許多人無法選擇職業，卻能選擇工作或工種。例如。許多澳門居民因文化程度較低，無法選擇當教師或醫生，但他們有權選擇到工廠或企業做工，以及做甚麼工種的工作。因此，《澳門基本法》中增加規定居民有選擇工作的權利，在就業，勞動方面給予澳門居民更多的保障。也符合《世界人權宣言》的有關規定。

#### (五) 明確依法保護葡萄牙後裔居民的權益

《澳門基本法》第42條規定：“在澳門的葡萄牙後裔居民的利益依法受澳門特別行政區的保護，他們的習俗和文化傳統應受尊重。”從這條規定看，立法設計者在制定《澳門基本法》的過程中對《中葡聯合聲明》和澳門的歷史狀況給予充分重視，使得佔澳門人口近3%的葡裔居民的利益受到特殊保護，他們的習俗和文化傳統受到應有的尊重，使他們能繼續為澳門的繁榮穩定做出貢獻。

### 四、在社會文化制度方面的設計 更貼近澳門實際

《香港基本法》和《澳門基本法》第六章，分別對香港、澳門特別行政區實行的社會文化制度和政策作了規定。這些規定，使“一國兩制”、高度自治的原則和精神，在香港、澳門特別行政區的社會文化制度及政策中得到了具體體現。但由於香港、澳門所處的社會經濟條件有較大的差異，立法設計者在大原則一致的前提下，對香港、澳門特別行政區實行的社會文化制度及政策作了不同的規定，“兩部基本法第六章有不同的標題，就足以反映出這種差異。”<sup>3</sup>《香港基本法》第六章以“教育、科學、文化、體育、宗教、勞工和社會服務”為題；《澳門基本法》第六章的標題為“文化和社會事務”，有關“勞工”方面的政策，在《澳門基本法》中，都集中規定在“經濟”一章中。

現擇例說明在社會文化制度方面，兩部基本法的設計還存在着若干實質性的差異：

#### (一) 在教育制度方面

《香港基本法》和《澳門基本法》都規定，香港、澳門特別行政區政府有權自行制定教育政策，但具體表述不大相同。《澳門基本法》第121條強調“澳門特別行政區政府自行制定教育政策。”而《香港基本法》第136條規定“香港特別行政區政府在原有教育制度的基礎上，自行制定有關教育的發展和改進的政策。”兩者規定的差異在於，香港特區政府自行制定教育政策，是有前提條件的，即要在“原有教育制度的基礎上”。《澳門基本法》並沒有這一限制性的規定。這是因為香港的教育比較發達，澳門的教育基礎較差，應根據自身的實際情況制定教育政策。第121條第2款

還規定澳門特區政府“依法推行義務教育”。《香港基本法》中沒有這一條規定，是因為香港早已實行了9年義務教育。

#### (二) 在文化政策方面

《澳門基本法》第125條第3款規定：“澳門特別行政區政府依法保護名勝、古蹟和其他歷史文物，並保護文物所有者的合法權益”。這也是《香港基本法》中所沒有的規定。從歷史看，西方文化和科技在澳門傳入的時間比香港早，影響深遠。在澳門有許多代表中西文化的名勝、古蹟和歷史文物。相當一部分人士，特別是在澳門的葡萄牙人及其後裔居民，非常關注對文化遺產的保護。《中葡聯合聲明》附件一也規定了“澳門特別行政區依法保護在澳門的文物。”《澳門基本法》關於保護文物的規定是明智的，既尊重《中葡聯合聲明》，又貼近澳門現實，有利於澳門文化事業的發展。

#### (三) 在專業制度方面

兩部基本法有關建立專業制度的規定，有明顯的區別。

在現行制度下，香港的專業制度比較健全，各種專業都成立了各自的專業團體(如律師公會)，自行制定管理制度和專業守則。因此，《香港基本法》第142條規定：“香港特別行政區政府在保留原有的專業制度的基礎上，自行制定有關評審各種專業的執業資格的辦法。”而澳門的專業人士很少，專業團體的組織十分分散，屬同業聯誼性質，缺乏權威性。據此，《澳門基本法》第129條規定“澳門特別行政區政府自行確定專業制度。”這就把建立專業制度的權力，授予了澳門特區政府。這與香港保留原有專業制度的規定有很大的不同。這個規定完全是從澳門實際出發，有利於澳門專業制定的健康發展，更好地為市民和澳門社會發展服務。

由上可見，《澳門基本法》作為澳門特區的最高法典，已為特區的政治、經濟和社會文化制度以及居民的基本權利與義務進行了全面規範，並使澳門各項基本制度更具有澳門特色或更符合澳門實際，這更有利於澳門長期繁榮穩定。換句話說，《澳門基本法》已為“一國兩制”澳門模式奠定了基本框架，再通過《澳門基本法》的實施，使這個基本框架上升為“一國兩制”澳門模式的基本模型。

### 註釋：

<sup>1</sup> 朱宏濤：《澳門基本法與香港基本法的差異》，載於蕭蔚雲、楊允中、饒戈平主編：《依法治澳與穩定發展：澳門特別行政區基本法實施兩周年紀念研討會論文集》，澳門：澳門科技大學、澳門基本法推廣協會，2002年，第161頁。

<sup>2</sup> 蕭蔚雲主編：《一國兩制與澳門特別行政區基本法》，北京：北京大學出版社，1993年，第329頁。

<sup>3</sup> 楊靜輝、李祥琴：《港澳基本法比較研究》，北京：北京大學出版社，1997年，第439頁。