

過渡狀態下澳門基本權利的若干思考

簡天龍*

一、前言

在為本文命定題目的時候，我意欲從一開始就提出論文的框架並且重新界定就澳門基本權利這個議題進行思索時打算採用的討論角度。事實上，本文的題目已適當地訂定了我希望走的路向，而且絕不含糊以及無畏地指明本文的重點還是在於——因為理應如此——對澳門主權行使權過渡的側面。在這方面，我尤其着重延續性原則。亦即是，在進行關於這個主題的分析時，將驗證自葡萄牙行政管理下的澳門地區起，至中華人民共和國澳門特別行政區為止的一段時間。

另一方面，我不會，亦不希望使本文成為一篇全面討論有關論題，或者提供解答和解決辦法的文章，而是就已得知的，與主題有關的問題和疑問的方方面面進行反思，有時會提出解決已發現的某些複雜問題的路徑，甚至一些解決辦法。有些問題並非我們探討的對象，與此同時，對另外的一些問題卻僅泛泛而談，輕輕帶過。在某種程度上，可以說，本文祇踏出了我們希望開闢的，能夠通往更遠地方的道路的第一步而已。

同樣地，在此事先申明，我無意附和某種邏輯，也就是充滿着緬懷昔日光輝並且希望保留過去的一切的邏輯，更無意向“昨天的一切都美好，今天的一切都是醜陋”的觀念致敬。事實並非如此，因為，促使我們進行這種討論的理由是法律的原因，也就是適當地奠基於必需援引而且其援引是無可爭議的國際條約所確立和反映的過渡模式，而這種模式使延續性原則從在各項建構性的原則之中突顯出來。

* 法律學位後畢業，澳門國際法和比較法學會理事，曾任澳門大學法學院以及工商管理學院教師。本文的責任由作者獨自承擔，文中的意見與他人或其他實體無涉。

無疑，也許對較少接到通知的人，或者對較為過敏的人來說，澳門的法律體系的眾多方面仍然連繫到《聯合聲明》所確立的過渡觀念，並且至少維持到《聯合聲明》規定的五十年期終結為止。這毫無疑問是一個特殊情況，而且幾乎沒有相類似的情況——祇有香港特別行政區的架構狀況與澳門相同¹——然而，我認為這個特殊情況正屬於澳門法律體系的特點。

《中華人民共和國政府和葡萄牙共和國政府關於澳門問題的聯合聲明》(以下簡稱《中葡聯合聲明》或《聯合聲明》)這份國際法文書於1987年在北京簽署，並且交存聯合國，它制定了規範澳門過渡的一系列原則，為不同的階段規定了一系列基本政策，並且訂定了幾個特定的過渡時期，準確的來說就是幾個小時期。

最後，不要被《聯合聲明》採用的簡樸的名稱——“聲明”——所迷惑²。事實上，這份聲明是按照國際法訂立的，不會因為名稱類似普通的聲明³，而使《中葡聯合聲明》不能成為真正的國際條約並且產生隨之而帶來的法律後果^{4/5}。

1. 很奇怪，在東帝汶面對印度尼西亞的暴虐統治而爭取獨立期間，聯合國代表曾指出這種模式是可以解決在東帝汶發生的恐怖和嚴峻的悲劇的一種方式。一如所知，當地的情況在實質上是不同的。今天，東帝汶已經成為一個獨立的國家，而非印度尼西亞的一個特別行政區。亦曾考慮採用特別行政區的模式解決巴爾幹問題，至今同樣未取得成功。
2. Gomes Canotilho 提出以下的問題：“不完全瞭解將該項條約稱為聯合聲明的原因”，見：《言論與人物——中葡聯合聲明的反思和澳門法律秩序中權利與自由保護上訴的制度化》，《澳門法律學刊》，澳門和比較法中的保護上訴特刊，1999年，頁336，亦在《法律雜誌》(O Direito)上刊登，1994年10月。
3. “It is sometimes suggested (...) that the JD is not binding, at least on the government of China, because as a mere ‘declaration’ of intended policies by a sovereign power in regard to its own territory it cannot restrict the sovereignty it confirms”, PETER WESLEY-SMITH 向我們直接介紹了這個觀點，用以隨之而明確地作出總結：«This is not so», *Constitutional and Administrative Law in Hong Kong*, 1993年，頁57。XU QING 認為《聯合聲明》是“一份具有法律效力的文件”，見：《試論澳門特別行政區基本法的性質與地位》，在“中華人民共和國法制建設的方針對澳門的影響”研討會上的發言，1994年，頁9。
4. 關於這個問題，Rui Moura Ramos：《以國際法的角度看中葡聯合聲明》，《法律學院學報》，第七十四卷，1998年，稱：“無可爭議地，我們所面對的是國與國之間以書面形式簽訂，受國際法規範的一項國際協定”以及“因此，它獲賦予的名

二、過渡期

本章旨在對過渡期進行研究，我以比較忠於原文的方式，覆述曾在《澳門法律學刊》⁶上刊登的論文的内容。今天也許會覺得有點兒冗長累贅，然而，我不想浪費在此留下記錄的機會，因為這是一個重要的問題，亦因為本地多篇文章都將這個很重要的問題矮化或者甚至根本遺忘了這個重要問題。總而言之，雖然是重複，但這覆述是言之成理的。

曾經多次被人嘗試探討的其中一個概念，就是過渡或過渡期的概念。須注意所得到的結果並非朝向一個能夠達成共識的，亦不是清晰的結論。事實上，簡約地說或者，長話短說，有些人一直認為過渡期隨着《中葡聯合聲明》生效，即自1988年1月開始，並在1999年12月19日終結。換句話說，過渡期等同於葡萄牙共和國將澳門主權的行使權移交中華人民共和國期間所經歷的幾年(1988年至1999年)⁷。這個理論，如果不使《聯合聲明》的生效期縮短的話，起碼都壓縮了《聯合聲明》的效力。

現正指出的這個限縮性的解讀⁸包含《聯合聲明》的效力在一九九九年12月19日終結的涵義。在翌日，即是12月20日，由於已經沒有任何

稱……並不對它的法律性質構成任何影響”，分別見頁671及頁673；持同樣看法的有：José Carapinha: *«The Political and Legislative Transition of Macau»*，原載《Macau and its Neighbours in Transition》，澳門大學社會及人文科學院／澳門基金會，1996年，頁18；持中間意見的有：陳致中：《*The Joint Declaration and the International Law*》，《法律學院學報》，第十一期，2001年，頁89及續後各頁，以及Gomes Canotilho，同上著作，同頁。關於香港的同類聲明的問題，還請參看Roda Mushkat：《*One Country, Two International Legal Personalities*》，香港大學出版社，1997年，頁140及141。

5. Frances Luke 強調這個特點，並且聲稱中華人民共和國必須向國際社會負責，執行《聯合聲明》的協定，參見：《*The imminent threat of China's intervention in Macau's autonomy: Using Hong Kong's past to secure Macau's future*》，*American University International Law Review*, 15, 2000年，頁3。
6. 簡天龍：《過渡期澳門之政治制度：是延續還是銜接？》，《澳門法律學刊》，第四卷，第三期，1997年。
7. 《中葡聯合聲明》第三款所指的階段或者期間。
8. 須註明，可能是在《聯合聲明》簽訂時出現，也可能在其後任何時候出現。

過渡期餘下，援引設立和規範該過渡期的國際法律文本已經沒有意義。也就是說，倘若《聯合聲明》真的是一份使過渡期正當化的“法律、政治、外交”文件，那麼，過渡期過後，由於標的物已經自願地交出，因此，依照我們在下文介紹的這種看法，在這一刻援引《聯合聲明》，除了祇可偶爾作為單純的歷史參照以外，也真的是完全沒有意義的。更且，或許可以將之與聯合聯絡小組短促的壽命相聯繫，該小組在過了12月20日之後，僅繼續工作至2000年1月1日⁹。再一次與對香港所作的規定對比，最根本的差異是，在澳門的情況，聯合聯絡小組祇有差不多兩個星期的時間¹⁰，僅足夠簡單地收拾“檔案”而已，但香港的聯合聯絡小組卻享有接近兩年半的工作時間。

然而，我必須從一開始就澄清要摒棄這種立場，因為這種立場乃係基於對《聯合聲明》第三款作斷章取義和不明所以的限縮性解讀而作出的¹¹，所以，背離了該條約的其他規定，揚棄了主導訂立該條約的精神，違反了條約的結構性原則，並且也許違背了在解釋國際法律文書時必須持有的善意¹²。但是，正如我已經預告，這個理論不符合《聯合聲明》的字面含義，也不符合《聯合聲明》的精神。事實上，必須將過渡期理解為：約束決定訂立有關國際條約的簽約國——中華人民共和國和葡萄牙——雙方的期間。

毫無疑問，《聯合聲明》對面積祇有二十四平方公里的這塊彈丸之地主權的行使構成束縛，祇不過，這是一項由兩個主權國正常行使其

9.《聯合聲明》附件二第一條（四）項。

10. 關於這個問題以及對它的批判，請參見，尹思哲（Manuel Escovar Trigo）：《聯合聲明中的過渡期》，《澳門的人口與發展》，澳門大學及澳門基金會聯合出版，1994年，頁372至頁373，以及注28及注29。

11. 而且附有明顯政治性和時間性的特點，這個特點使純屬法律性的層面變得模糊。

12. 請參看1969年《維也納條約法公約》第三十一條第一款。在多數情況下，《公約》的規定，尤其是該條規定的解釋規則，都成為國際法中的一般法。可以肯定的看法是：即使《公約》本身不適用於某些國際法主體，但該等規定仍然有效。參見，例如：Malcolm Shaw, *International Law*, Cambridge, 1994年，頁561。具體關於《聯合聲明》並且由於“其規定具有非常空泛的特點”而預見會產生解釋上的問題的有：André Gonçalves Pereira / Fausto de Quadros：《國際公法手冊》，Almedina出版社，1993年，頁192及193。有同樣憂慮，而且還是基於締結本條約的雙方分屬兩個截然不同的法系的情況的有：Peter Wesley-Smith，同上著作，頁55。

國際法上的權力所希望，所甘心情願落實的束縛，行使的權力包括根據既定的國際規則體現其“締結條約的能力 (*jus tractum*)”，並且依照兩個國際法主體各自的國內程序性制度使兩國受約束。

不能將這個對中華人民共和國全面行使主權的束縛或者限制，用作論證《聯合聲明》的效力終止的依據，更甚者，因為¹³(而且須自始就強調)這個限制性特點對葡萄牙共和國而言是即時的，另一方面，這項限制源於締約雙方本身的意願，而且推定雙方均以善意並且恪守“條約必須遵守 (*pacta sunt servanda*)”的原則而行，而且均已將這一切提交聯合國作公開和正式的證據。因此，這些都是自己對自己的限制，並且載於一份國際協約文書中，一如各種各樣的大量國際法文書，以各種形式(以及一般地)規定限制國際法行為人對主權的行使，在這些行為人之中，包括傳統被視為具有完全主權的實體——國家。

正如 **Gomes Canotilho** 所言，《聯合聲明》制定了主權移交的“遊戲規則”，這個遊戲“困難而不確定，但無論如何，是有規可循的……”¹⁴。簡而言之，通過雙方的協定，制定了一套有約束力的國際法規範。如果違反了這些規範，不遵守的國家將須負上國際責任。

這樣，我繼續分析由《聯合聲明》勾勒的圖畫，它隨着不同的時間和不同的受眾而變化，並且有多種濃淡度。因此，存在着不同的着墨層次，或者，如果喜歡的話，可以說，在着墨方面有着漸變的色彩，或者按照具體考慮的國際化了的義務，或者隨着這些義務的對象，或者甚至因應義務應履行的時間安排而確定。

首要的義務是葡萄牙將澳門主權的行使權的移交中華人民共和國。這個義務導致產生某些其他義務，或者附帶引起其他義務。

這樣，就引出了第二款幾項規定的眾多義務：“中華人民共和國政府聲明，……對澳門執行如下的基本政策：”，隨之列出建構未來澳門特別行政區的十一項重要政策，現須突出其中的“澳門特別行政區依法保障澳門居民和其他人的人身、言論、出版、集會、結社、旅行和遷

13. 但須注明，並不限於這些。

14. 同上著作，頁 336。

徙、罷工、選擇職業、學術研究、宗教信仰和通信以及財產所有權等各項權利和自由。”〔(四)項〕。將這些政策與(十二)項的規定結合，就強化了第二款正文關於法律後果的規定，並且確立了“上述基本政策……將……以……《基本法》規定之，並在五十年內不變。”

除了這些中華人民共和國須履行的義務，以及葡萄牙上述的第一義務之外，還有一些由締約國雙方共同履行的其他義務，諸如，按照第四款規定和附件二第一節的規定，須成立聯合聯絡小組。另一項規定的義務則以葡萄牙國為義務主體，就是促進澳門的經濟發展和保持其社會穩定的義務。¹⁵

這樣，可以得出如下的結論：雖然我的簡短分析並沒有對《聯合聲明》規定的各項義務作詳盡的識別，但已可證實不同對象的義務並不一樣，且義務亦隨着須履行的時刻而有所分別。而且，所指的時刻不僅限於主權行使權的移交。事實上，針對中華人民共和國且反映於澳門特別行政區的義務延續至收回澳門主權行使權之後的五十年期間為止。

這是過渡期的第二階段¹⁶。無疑，除了由於政治現實(*real politik*)而也許較容易被人先驗地理解以及也許較引人注目的，已為人所知悉的那一段過渡期以外，按照以上所述，《中葡聯合聲明》還指明了另一段更長的過渡期。

作為總結，我可以說，《聯合聲明》規定了一段過渡期，由《聯合聲明》生效開始直至中華人民共和國恢復對澳門行使主權之後五十年的最後一天為止。但是，過渡期分為兩段：第一段直到1999年12月20日，第二段自同年12月20日開始並歷時五十年。

15. 關於這一籃子義務，請參看：Alberto Costa：《按照中葡聯合聲明下澳門司法發展的延續及演變》，《澳門法律學刊》第一期，頁54。

16. 按照尹思哲，同上著作，頁368及續後各頁；李志高（Francisco Gonçalves Pereira）：《聯合聲明，過渡模式及行政改革》，《行政雜誌》，第十一期，頁78及續後各頁（中文版第172頁及續後各頁）。我們還蒐集了《經濟、社會與文化權利國際公約在澳門的執行情況報告》（第一份）第八頁，其中宣稱過渡期的第一階段隨着收回主權而結束，之後的五十年為始另一個階段開始。

必須牢記，這份國際條約的生效期和效力並不是在1999年12月20日破曉時分終結¹⁷。而是，輪廓迥異的一個新時期的開始，將葡萄牙負有主要義務的主角腳色轉移予中華人民共和國。《聯合聲明》繼續約束兩個締約國¹⁸，亦仍然在澳門特別行政區各種法律淵源之中佔主導地位，而且在那些法律淵源的位階之中處於一個較高的位置¹⁹。Gomes Canotilho 發現，《聯合聲明》在澳門特別行政區範圍內具有保障、引領、推動以及解釋方面的功能，按照他的說法，《聯合聲明》的規範，亦即是所謂的“政策”，規定了九九九年以後的義務，而義務主體是中華人民共和國，它甚至可能構成負責制定(和修改)《基本法》的立法權力的“實質性限制”。²⁰

為了我的主題所關注的事項，必須多說幾個“借來的”字句，尤其是關於保障功能，因為許多既定的基本政策相關的原則均“表現為保障

-
17. 明顯地，即使《基本法》獲通過之後亦不是這樣。按照 Arnaldo Gonçalves：《一九九九年後中國與西方對外關係之中的澳門——憲法和政治地位》，《行政雜誌》，第二十一期，頁 590（中文版第 739 頁）；尹思哲：同上著作，頁 374；José Carapinha：同上著作，頁 18 和 19。恰好想起，或者可以提及一個有趣的而且具有三分鐘熱度特點的理論，它將過渡期分為兩個階段，其一為《聯合聲明》生效至《基本法》通過的期間，另一在《基本法》通過以後，這就是過渡期的兩個階段，而這個理論不包括過渡期的第三階段。
18. Jorge Godinho: «Macau SAR Business Law and Legal System», 行將出版，稱，澳門 “It is now in a period of Chinese Administration under the conditions agreed between Portugal and China (1999-2049) and from 2049 it will commence a period of unrestricted Chinese Administration.” 以及 “The Sino-Portuguese Joint Declaration will then cease to apply and therefore the Chinese Administration of Macau will no longer have to follow its requirements.”，分別於頁 2 及 5。
19. 據 Alberto Costa，同上著作，頁 64，注 7；簡天龍：《基本法內的澳門政制——行政權高於立法權的兩權分立》，《行政雜誌》，第十九／二十期，頁 80（中文版第 333 頁）；高德志（Jorge Costa Oliveira），《未來特別行政區基本法中的澳門法律制度的延續性》，《行政雜誌》，第十九／二十期，頁 24 及 25（中文版第 298 和 299 頁）；Armando Isaac: “Substantive constitutional restrictions on the limits to the sphere of jurisdiction of the Macau Special Administrative Region’s Courts”，1999 年 5 月 27 日至 29 日在曼谷舉行的比較憲法常設委員會第四次會議上提交的論文，頁 46 及續後各頁；José Carapinha：同上著作，頁 19；Gomes Canotilho 稱，不抗拒贊同“在五十年期間，《聯合聲明》規定的各項基本政策的相關原則構成中國在行使澳門地區的權利時的實體性限制”的理論。
20. Gomes Canotilho：《言論與人物——中葡聯合聲明的反思和澳門法律秩序中權利與自由保護上訴的制度化》，同上，頁 340 至 342。

既得權利(對個人自由的權利、對公職的權利、對薪金和津貼的權利)的條款”，以及關於解釋的功能，即是籲請“友善地理解在簽訂《聯合聲明》之前已在澳門生效的1976年《葡萄牙共和國憲法》所包含的各項自由。”²¹。

由於我認定如此，而且基於《聯合聲明》制定了一份關於各項基本權利的(開放性或示例性的)目錄，類似本文的一份研究，不可能忘卻這項國際條約的重要性，更不能將它的存在和(仍然)生效之事拋諸腦後。在此，我重提《附件一》關於中華人民共和國政府對澳門的基本政策的具體說明的第五節是非常重要的：“澳門特別行政區依法保障澳門原有法律所規定的澳門居民和其他人的各項權利和自由，包括²²人身、言論、出版、集會、遊行、結社(如組織和參加民間團體)、組織和參加工會、旅行和遷徙、選擇職業和工作、罷工、宗教和信仰、教育和學術研究的自由；住宅和通信不受侵犯及訴諸法律和法院的權利；私有財產所有權、企業所有權及其轉讓和繼承權、依法徵用財產時得到適當和不無故遲延支付的補償的權利；婚姻自由及成立家庭和自願生育的權利。”須注意單方的《具體說明》與葡萄牙和中華人民共和國之間在前述的第二款(四)項所載並且直接訂立的條約的規範之間存在着一系列的差別，而且，它擴大了各項權利的範圍和意義，而《具體說明》亦由於第二款(四)項而產生。

三、延續性原則

在關於過渡期的一般研究，尤其是在關於現正進行的研究的主題之中，具有建構性的原則就是延續性原則²³。社會制度和經濟制度，以

21. Gomes Canotilho，同上著作，頁 341 及 342。關於以《聯合聲明》說明此項解釋功能，還請參看，簡天龍：《基本法框架下的律師業法律制度》，澳門律師公會出版，1992 年，頁 77；Maria Leonor Assunção：《基本法範疇內的澳門刑法原則、居民的刑事訴訟權利與保障》，《行政雜誌》，第十九／二十期，一九九三年，頁 130 及 131（中文版第 363 和 364 頁）。

22. 底線是我加的。

23. 關於這項原則，請參考諸如：高德志：同上著作，頁 21 至 60（中文版第 297 頁至 322 頁）；簡天龍：《基本法框架下的律師業法律制度》，同上，頁 71 至 77；

及基本不變的法律制度的延續性，亦被視為根本不變的原則。這項原則構成研究在過渡背景下基本權利的議題的真正交點²⁴。

《聯合聲明》第二款(四)項規定“法律基本不變”，而作為這項國際條約組成部分的附件一第三節更詳盡地規定：“澳門特別行政區成立後，澳門原有的法律、法令、行政法規和其他規範性文件，除與《基本法》相牴觸或澳門特別行政區立法機關作出修改者外，予以保留。”。從這些規定得知，簽署本國際條約的當事國雙方均欲使澳門地區的法律體制有過渡的保障²⁵，以便使澳門特別行政區在成立的時候(基本)保留其法律體制²⁶。

將上述的規定配合解釋，可以得出這樣的結論：《聯合聲明》確立了關於保留現行澳門法律體制原則的規定，但這項原則並不是一項絕對的原則，意思就是延續性原則不應被視為一項碰不得的原則。而沒有將之訂為碰不得的同義詞，是因為締約國雙方希望如此，以避免澳門的法律體制非如人願地僵化。事實上，延續性富有彈性的這個特點(即使有所限制)，成為能實質保留原有法律體制的另一項保證，因為它容許在不放棄該法律體制的各項重要特徵²⁷之下，自行因應法律體制所處的社會制度的自然而不能預見的演進而調適。如果法律體制應予

Alberto Costa：同上著作，已多次提及；Francisco Gonçalves Pereira：同上著作，頁77及續後各頁；Maria Leonor Assunção：《基本法範疇內的澳門刑法原則、居民的刑事訴訟權利與保障》，同上，頁129及續後各頁(中文本第363頁)；Armando Isaac：“*Substantive constitutional restrictions on the limits to the sphere of jurisdiction of the Macau Special Administrative Region’s Courts*”，同上，頁46及續後各頁。

24. Vieira de Andrade 稱：“保持澳門法律基本不變的強制性規定，乃係規定必須保留法律體制(也就是，其重要規定、構成其特色的核心規定，包括，例如禁止死刑的規定)，並且繼而禁止以立法途徑作不能提供依據的退步”。參見：《澳門居民的基本權利和義務》，日期不詳，澳門大學法學院。
25. 可在《聯合聲明》中找到涉及過渡保障的其他例子有：關於經濟制度和社會制度的〔按照第二款(四)項〕；關於保留澳門元作為法定貨幣的(按照第二款(八)項)；關於律師業的(附件一第四節第五段)，又或者，關於各項基本權利的(見下文)。
26. 簡天龍：《基本法框架下的律師業法律制度》，同上著作，頁72。
27. Liuting Wang: «*Macao’s return: Issues and concerns*» A *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review*，第二十二卷，1999年，第二期，頁180 稱，新的主權國必須承認澳門有一套不同的法律制度以及一套當地的社會風俗。他同時提出顧慮：“制定新法例……還必須慎重考慮《基本法》與原有法律之間的關係，以及必須保持歐洲大陸法系的特色，以便彰顯澳門典型的風格”；而孫

以保留（雖然以非絕對的方式）是真確的說法，那麼，法律體制祇可以在符合《聯合聲明》所訂定和載明的各項限制的情況下才可以修改的說法亦假不了。

對全面實行延續性原則的限制不能單單局限於，除與《基本法》抵觸或通過立法途徑作出修改外，法律予以保留的理論（即是澳門特別行政區的法律），否則，正如可以預見的情況，將會使該指導性原則被完全掏空並繼而失去用處。我以為，必須認同引入修改所可能性，但如有關修改會做成基本的改變²⁸的話，則不能接受。我通過這番話所希望表達的看法是，不可不遵守確立澳門法律秩序型態的法律的一般原則，而各種法律制度的立法理據——例如一般而言的關於基本權利的各種法律制度，以及每種權利的本身的——也不可偏離或破壞。換句話說，必須遵守和保留特定法律制度的根本內容²⁹。

基於上述，我推定不能苟同那些企圖將（作為界定和保障法律體系延續性原則的要素的）《聯合聲明》以及《基本法》第八條規定的“澳門原有法律³⁰”的概念視為一個限縮的規定的理論，這個理論旨在排除源於外地的澳門原有法律，亦即是由葡萄牙立法機關制定的澳門原有法律³¹。事實上，無論是與國際條約的行文，抑或是其精神，都絕不容

婉鐘：《澳門特別行政區基本法與澳門的法制建設》，《法律學院學報》，澳門，（葡文本）第十三期，頁 54，更進一步提出：“亦都值得一提的是，‘一個國家，兩種制度’的政策所包含的其中一個信息，就是同意讓外國遺留下來的制度繼續存在，基本條件是這種制度不抵觸《基本法》。”

28. 駱偉建持有相近的理論：“‘法律基本不變’僅指立法的精神和基本價值不變，而不是具體條文……不變”，參見：《澳門特別行政區基本法對澳門法律觀念的影響》，《法律學院學報》，澳門，（葡文本）第十三期，2002 年，頁 61。然而，作者在其論文中似乎在某個程度上不贊同以時間和需要為準則改變“澳門特別行政區原有的某些法律觀念。”

29. 簡天龍：《基本法框架下的律師業法律制度》，同上著作，頁 74 及 75。

30. 或者類似的表述。

31. 可以舉例的著作許多，包括：許昌：《澳門法律本地化問題再探究》，《澳門法律學刊》，第五卷，第一期，頁 82 及 83（中文版第 68 頁）；趙國強：《澳門基本法 A、B、C》，1999 年，頁 61 及 63，請留意同一作者在《Continuation of existing Macao Laws in the Macao SAR》，China Law, March 15, 1999 年，頁 72 至 74 稱，未經本地化但適用於澳門的葡萄牙法律具有與本地法律相同的地位，因此，祇要不抵觸《基本法》就可以繼續生效；焦宏昌：《澳門特別行政區基本法若干問題研究》，《法域縱橫》，總第七期，2000 年，頁 196 至 198（中文版第 178 至 179 頁）。

許將延續性原則弄得如此體無完膚。亦毋須就所謂的中華人民共和國主權論作出爭論，因為，正是該國自願地行使其主權權力，以合約的方式確立了延續性原則。

我亦不同意企圖使延續性原則更加支離破碎，並且認為這項保障僅局限於《聯合聲明》簽定以前通過的法例以及有關保證受到特定條件約束的學說³²。

以上闡述的，而且已經獲勝的幾個理論，一如所料而且在已經及時提醒會導致這樣的情況下，對所謂“法律本地化”進程造成沉重的壓力並且在主權過渡時，使法律體系產生了一些漏洞，其中的一些漏洞至今仍可發現。

在對法律體制的延續性作出了一般性的審視之後，必須繼續對基本權利具體涉及的事情進行探討，正如之前所述，“澳門特別行政區依法保障澳門原有法律所規定的澳門居民和其他人的各項權利和自由”以及“澳門特別行政區居民和其他人在法律面前人人平等，不因國籍、血統、性別、種族、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到歧視。”

在此，我無意用以上抄錄的條文來使受眾感到沉悶，而僅希望重提我們澳門的體制的建構性的規劃，今時今日，以某些人看來，仍然與這些規劃有一段距離。

這樣，作出以下的結論似乎是合理的：締結“聯合聲明”的兩個主權國家有意願透過遵行延續性來保持某種現狀，而且在這些基本權利的主要對象——澳門人——之間散播信心的種子。

事實上，主權的移交已成事實，而且，並沒有隨着主權移交而抹煞了過去，與此相反，澳門特區繼承了過去，尊重這份遺產，並且希望在特定的方位裏將這份遺產保留下來³³。

32. 焦宏昌：《澳門特別行政區基本法若干問題研究》，頁196至197（中文版第178頁）：“自一九八七年至一九九九年澳門過渡期內制定的法律，特別是涉及到對現行制度和政策作出重大改變的法律……，除經與中國政府事先協商並同意的以外，也不能納入原有法律的範圍。”

33. 參見：Jorge Miranda，《憲法手冊》，第四冊，第二版，頁191。

按照延續性原則，各項基本權利在澳門的法律體制內保持基本不變——同樣，也許可以假定，一些權利不應被排擠於憲法之外，而且行使這些權利的制度亦須予以保留，又或者，理應如此。

事實上，無論是隨着法律體制延續性原則獲得一般保障，抑或建基於《聯合聲明》所列明的(加強)各項基本權利延續性所獲得的特定保障，都正是這樣。我認為不僅³⁴有這些——但起碼有這些³⁵——，同時亦不應忘記保持澳門社會制度的原則³⁶。

四、在澳門地區的基本權利簡述

澳門在回歸以前，在憲法層面上，對澳門地區最重要的文件是《澳門組織章程》。人所共知，《澳門組織章程》並沒有——或者幾乎沒有——提及基本權利³⁷。事實上，差不多祇有經由《章程》第二條“引進”各項基本權利體系的一條條款——該條的文本是國務委員會的意見書所建議的。通過這個途徑，自始就引入了一份基本權利的目錄，更嚴格地說，就是《葡萄牙憲法》規定的權利、自由和保障³⁸，它包括在憲法之中或憲法以外規定的類似性質的權利³⁹。

34. 我們已經談過，《聯合聲明》所列的基本權利的目錄是開放的，它採用諸如“尤其是”的表述方式，正正是為了加強關於不排除該項國際條約文本未有明文列明的其他權利的理解。

35. 關於這個問題，有人由於《聯合聲明》對延續性原則或基本不變原則的提述而提出，一切（必要的）修改都不可以表現為“限制澳門居民的權利、自由與保障，彼等鑒於其對象與規模，實屬法律保護的核心與最基本內容。與上述者相反的見解，將使《中葡聯合聲明》淪為‘一分對澳門居民絕對不生過渡作用’，不具因由，也不具目標的文件……”，參見：Maria Leonor Assunção：《基本法範疇內的澳門刑法原則、居民的刑事訴訟權利與保障》，同上著作，頁131（中文本見第364頁）。

36. 按照《聯合聲明》第二款（四）項規定：“澳門現行的社會、經濟制度不變；生活方式不變……”。

37. 請回顧《澳門組織章程》的下列規定：第十一條d項、第三十一條第二款a項和第三款b項、第三十六條第二款b項、第四十一條第二款。參見：Jorge Miranda，同上著作，頁190，論及《澳門組織章程》的主要性質。

38. 根據諸如：Jorge Miranda：《憲法手冊》，頁190及續後各頁；同上，《澳門的憲法秩序與合憲性監察》，《法律雜誌》，1991年，頁196；韋德霖（António Vitorino）：《憲法法院法律學中的澳門》，《行政雜誌》，第十三／十四期，頁

正如我在其他場合已經提過⁴⁰，隨着引進《憲法》規定的權利、自由和保障，關於基本權利和關於那些特別種類權利的規定亦都同樣移植進來。這個見解似乎可以視之為已被確立⁴¹。

事實上，正如我剛才所述，《澳門組織章程》吸納了《葡萄牙憲法》文本中的權利、自由和保障。在進行吸納的操作時，同樣引進了行使這些權利的原則與規則，尤其是載於第十二條、第十三條、第十四條、第十七條、第十八條、第十九條以及第十六條的規定。

然而，最後的這一條規定了所謂的開放條款，因此，不應排除其他實質的權利、自由和保障⁴²，亦不應排除散佈於憲法文本中的類似權利、自由和保障，即使有更充分的憲法性論據亦然。

539（中文本第 774 頁）；Gomes Canotilho / Vital Moreira：《澳門規範之合憲性監察》，《法律學院學報》，澳門，第一期，頁 26（中文本第 28 頁）；簡能思（Vitalino Canas）：《葡萄牙憲法體系與澳門地區法律體系之關係》，《澳門法律學刊》，第一卷，1988 年，頁 42 和 43。還請參看，諸如：（葡萄牙）憲法法院第 284/89 號和第 245/90 號合議庭裁判。

39. 請參看，尤其是，李年龍（Lino José Ribeiro）/ Cândido de Pinho：《澳門行政程序法典評注》，澳門基金會與行政暨公職司聯合出版，1998 年，頁 711 和 712；Gomes Canotilho：同上著作，頁 348 和 349；簡天龍：《澳門在基本權利的保護上訴與法院裁判》，《澳門法律學刊》特刊，1999 年，頁 365，亦在《伊比利美洲的憲法司法學刊》上刊登，卡洛斯三世大學出版，馬德里；安東尼奧·馬佳良斯（António Malheiro de Magalhães）：《澳門法律制度中的工業自由》，《澳門法律學刊》第三卷，第一期，1996 年，頁 33 和 34（中文本第 27 及 28 頁）。
40. 簡天龍：《澳門在基本權利的保護上訴與法院裁判》，同上。
41. Pinheiro Torres 的說法令人印象尤深：“然而，關於《章程》所準用的權利、自由和保障並不局限於吸納有關清單所載權利的學說是流行的學說，以我所知並沒有爭議。它更引入了權利、自由和保障的專有憲法性制度。”，參見：從過渡期看公共及私人利益，《法律學院學報》，澳門，（葡文本）第十一期，2001 年，頁 199。還請參看，諸如：Jorge Menezes Oliveira：《保護上訴權的字面與精神》，頁 403 及續後各頁，原載：《澳門法律學刊》特刊，1999 年，多次提及；A·M·馬加良斯（António Malheiro de Magalhães）：《澳門行政程序法典中的程序資訊權》，《澳門法律學刊》，（葡文本）第五卷，第三期，1998 年，頁 81 和 82，當中明確申明第十八條的適用性；簡能思：《葡萄牙憲法體系與澳門地區法律體系之關係》，同上，頁 42 和 43，明確將《葡萄牙共和國憲法》第十七條、第十八條以及第十九條界定為《澳門組織章程》第二條所吸納的規定。此外，還可以加入《葡萄牙共和國憲法》第十四條。
42. 至於《澳門組織章程》第二條的適用範圍方面，不能轉化為權利、自由和保障級別的實質憲法性基本權利就不屬基本權利。

因此，藉着該制度，更準確的來說就是《葡萄牙共和國憲法》第十六條和第十七條的規定，當地現行法律或適用於當地的國際法文書所載的實質基本權利在澳門生效。

因此，作為小結，可以說：訂定各項基本權利的憲法性規定過去一直在澳門生效，正如我所知，這些權利的特點是保護周詳，範圍廣闊⁴³。經多次增訂後，一般立法者的工作變得極為方便和界定清晰。回顧一下諸如宗教自由或者組織工會團體自由已經足以證明這一點。

除此之外，正如之前所指各條的規定，例如第十八條，真正構成了一本關於保障的通書和行使這些權利的盔甲，以極嚴密和“容易運用”的方式保護這些權利。

至此，需要就澳門在回歸前所提供的保護基本權利的各種途徑，主要是關於司法保護途徑進行論述⁴⁴。

在這個關於基本權利的各種補救的篇幅裏邊，不能不重點提及保護上訴⁴⁵。

我在不同的時間屢次提及8月29日第112/91號法律《澳門司法組織綱要》第十七條創新和革命性將保護上訴引入澳門的法律體系，作為保護基本權利的獨立、概括以及唯一用途的訴訟類別。我認為，一望而知，它在轉變時期的澳門社會，同時在今日的澳門特區社會有着無可置疑的重要性⁴⁶。

43. Arnaldo Gonçalves，〈注記〉，未出版，2004年，論及：比照香港殖民地的情況而言，“基於《葡萄牙共和國憲法》是一部先進的憲法，以位階較高的憲法而言，這個框架十分先進”。

44. 未包括以抗拒權和所謂的非司法保護權為首的自力救濟；非司法保護權的例子有：向擔任申訴專員職務的反貪污暨反行政違法性高級專員公署提出告訴權。

45. 關於澳門的這個制度，請參看諸如 Gomes Canotilho：《言論與人物——中葡聯合聲明的反思和澳門法律秩序中權利與自由保護上訴的制度化》，同上；簡天龍：《澳門在基本權利的保護上訴與法院裁判》，同上；Jorge Menezes Oliveira：《保護上訴權的字面與精神》，同上。

46. 根據 Gomes Canotilho：《言論與人物——中葡聯合聲明的反思和澳門法律秩序中權利與自由保護上訴的制度化》，同上，頁345。

這個在比較法方面廣為人知的制度⁴⁷，成為基本權利的司法保護的一種模式，又或者從另一個角度看，正如Gomes Canotilho所言，成為“關於自由的司法管轄”意義上的憲法正義的其中一個元素。⁴⁸

在《澳門司法組織綱要法》通過之前，關於這個議題的提述祇有一處：“另一假設是制定一種自主的上訴制度，以保護公民和反對行政當局可能濫用公民的基本權利。這是一種目前在各國……較多採用的辦法。”，續稱：“在澳門實行保護上訴”並不會造成困難⁴⁹。字裏行間（須重申這是關於這個議題的最早的論述）可以窺見某種前瞻的看法，亦即是延續的看法，以便澳門憲法史邁出新的一步。

為方便參考起見，亦作為歷史保存，我轉錄第十七條的著名規定如下：

“(保護上訴)

一、對於當地法院作出之裁判，得以違反澳門組織章程所保障之基本權利為依據，向高等法院之全會上訴，此上訴應直接作出，並祇限對於違反上述所保障之權利之事宜而提起。

二、在不影響上條規定之情況下，對於公權之行政行為或單純事實行徑，得以違反澳門組織章程所保障之基本權利為依據，向具有行政審判權之法院上訴。”

這個制度至少給人一個訊號，又或者，喜歡的話也可以說成，這個制度意味着，它擔負着作為對基本權利產生信心的要素的重要功能。換句話說，以具體關於《澳門司法組織綱要法》中的保護上訴，就是第十七條第一款規定的模式的言語來說，所面對的是“用以審查法院的裁判是否符合‘一組基本權利’”的途徑，這樣，高等法院之全會便成為“審理是否符合《澳門組織章程》的最高法院”⁵⁰。

47. 這方面可參考的著作很多，諸如：Héctor Fix-Zamudio：《墨西哥保護上訴法的演變與展望以及其超國家影響》，《澳門法律學刊》，特刊，1999年。

48. 《憲法與憲法理論》，Almedina 出版社，科英布拉，1998年，頁788。

49. 蕭偉華（Jorge Noronha e Silveira）：《澳門未來司法組織中的合憲性監察》，《行政雜誌》，第十二期，1991年，頁291（中文本見第402頁）。

50. 高等法院合議庭裁判，第994-A號上訴案（先決問題），頁8。

非常簡短地提一提訴諸葡萄牙憲法法院作合憲性具體監察方面⁵¹的上訴，這種上訴是真正的間接方式的上訴，亦成為可用作保護基本權利的補救措施目錄中的一員⁵²。其餘，憲法法院的功能在友善理解基本權利方面亦十分重要，有時，對公眾有巨大的影響⁵³。

除了這兩種保護途徑以外，其他的途徑，包括司法的和非司法的途徑，過去亦曾在澳門地區的法律體制存在⁵⁴。

此外，還在《行政訴訟法典》的兩個規定留下了信息：第一百條第一款a項的規定，認同針對行政當局而行使的基本權利作為提起確認權利或受法律保護之利益之訴的其中一個目的；而第一百三十二條則規定：

“如行政機關、私人或被特許人……或行政機關及被特許人之活動侵犯一項基本權利，又或有理由恐防會出現上述違反情況或侵犯權利之情況，則檢察院或利益因受上述行為侵害而應受司法保護之任何人，得請求法院勒令有關行政機關、私人或被特許人作出或不作出特定行為，以確保遵守上述規定或義務，或不妨礙有關權利之行使。”

繼續我的研究之路，現在應朝着國際法的方向邁進，我必須提及《公民權利和政治權利國際公約》和《經濟、社會與文化權利國際公約》⁵⁵沒作太大的保留下⁵⁶延伸適用澳門是值得表彰的，因為這是重要的和合理的。

51. 關於這種上訴，請參考諸如，Fernando Alves Correia：《參照憲法法院最近的判例看澳門法律秩序中規範的合憲性監察》，《澳門法律學刊》，第四卷，第三期，1997年，頁7至26；Gomes Canotilho / Vital Moreira：《澳門規範之合憲性監察》，同上。至於它在保護基本權利方面的間接援引，參見，Vieira de Andrade：《葡萄牙1976年憲法中的基本權利》，Almedina出版社，2001年，頁361。

52. 例如：（第一份）《公民權利和政治權利國際公約在澳門的執行情況報告》就包括這種上訴。

53. 請參看眾所週知的幾個引渡案件。

54. 參看：上述的《公民權利和政治權利國際公約報告》以及關於反貪污暨反行政違法性高級專員公署的注釋。

55. 在這兩個公約延伸適用澳門的時候，曾經出現三個類型的問題：（一）按照《葡萄牙憲法》當時的第一百三十七條i項的規定以及《澳門組織章程》第三條第二款的規定，將上述兩個公約延伸適用澳門的權限屬於葡萄牙主權機關（共和國議會）；（二）按照《澳門組織章程》第二條第三款的規定，須事先聽取澳門地區兩個本身管理機關的意見；（三）關於《公民權利和政治權利國際公約》條文提出各項保留的性質以及會否被接納。

56. 與當時為香港提出數目繁多的保留的情況不同。

經葡萄牙共和國議會決議⁵⁷延伸適用澳門的兩個“神話似的”公約包含着系列重要的法律意義和政治意義。事實上，它使澳門具備一雙全球性推廣的人權的國際性工具，並且強化了（即使主要是形式上⁵⁸）確立和保護基本權利的法律淵源的處所。另一方面，延伸適用兩個公約是使這個議題國際化的重要挑戰，這是必須重視的事實。

另一方面，澳門隨着提交報告義務的履行而展示在全世界的目光之中，為這一片被世界遺忘了的彈丸之地敞開了基本權利的一扇窗戶——但澳門與香港所發生的情況截然不同。

在基本權利逐漸國際化方面，開始踏出第一步並邁向堅定不移的道路，這體現於此後多項重要的國際條約⁵⁹延伸適用澳門。

澳門的立法機關受到激勵，產生了需要就這個高尚的議題立法的想法。這個主題進入了實在非常漫長的立法日程，但此前從未納入立法日程之內或者有這方面的想法。將兩個公約延伸適用澳門的《決議》，更準確的來說就是它的第五條第一款，包含必須進行立法指令，它被視為明文重申“建構澳門及其居民前途的高尚任務”的一項規定。⁶⁰

在某個程度上，它使澳門居民認識到自己是基本權利或者人權的擁有人的事實。

最後，但不代表最不important (*Last but not the least*)，開展了將這些公約寫入《基本法》最後文本的必要步驟——寫入的條件和造成的後果見下文。

結束之前，還需就普通法例作一些論述。

57. 十二月三十一日第 41/92 號決議，刊登於第五十二期《澳門政府公報》，第三副刊。

58. 由於《葡萄牙憲法》的內容豐富和保護周全，事實上，引進兩項《國際公約》的內容和實質上的附加利益值並不很多。

59. 按照國際法辦公室提供的資料，超過十二份關於基本權利的重要國際法文書陸續延伸適用澳門，成為澳門法律體系的組成部分。

60. 林綺濤 (Anabela Ritchie)：《關於澳門立法會在過渡期角色的一些思考》，在葡萄牙共和國議會組織的座談會上的發言稿，1993 年 3 月。

讓我從末尾開始，因為在葡萄牙行政管理的末期出現了寫入《澳門民法典》的基本權利“準憲章”⁶¹，當中規範的充實程度明顯超過之前《民法典》的行文⁶²。

以創新方面而言，這個澳門法律體系的主幹，除了當地傳統的人格權以外，提供了極具意義且擴充了的(個人)基本權利目錄。閱讀其各項規定，就可明白它企圖將這些權利準憲法化，以便——在《基本法》沒有這些規定時，例如生命權⁶³的規定——對它們作出規定並且採用一種非常接近憲法文本的風格⁶⁴。

這樣的創新有甚麼重要性？首先，須銘記為實現在未來的憲法性文件也許會被遺忘的權利而作出的努力。其次，必須加入第六十七條的規定，就是保護這些權利的機制，這個機制在保護同屬基本權利的人格權⁶⁵方面，可以擔任重要的角色，這個角色隨着受到這種保護的權利的範圍擴大而自然強化。這項程序的設計是為了以獨立的方式和以某種意義上以特別的方式保護各種人格權，尤其是《澳門民法典》第六十七條第一款規定和包含的各種人格權。

立法者的目的顯然就是要通過採用“適合於有關案件的情節的措施”，保護這些權利免受侵犯或脅迫，亦即是，透過快捷的途徑保護有關權利，目的是，在遇到這種情況時，使權利的持有人能恢復充分享受和行使這項權利⁶⁶。

61. 請參見第六十七條至第八十二條，當中載入了包括生命權、自由權、個人資料的保護等等權利。

62. 蒙特·賓托 (Paulo Mota Pinto)：《澳門〈民法典〉中的人格權》，《法律學院學報》，澳門，第八期，1999年，頁97（中文版第86頁）。

63. 蒙特·賓托：同上著作，頁98、107和108（中文版第87頁以及第94和95頁）。

64. 蒙特·賓托：同上著作，頁98和125（中文版第87頁以及第108和109頁）。

65. 簡天龍：《澳門在基本權利的保護上訴與法院裁判》，同上，367頁。

66. 關於這個問題，有人稱：“另一個共通的特點就是適應化規則，就是使關於人格的防範性和回復性民事措施，配合每件案件的具體情況。即是說，每一項這些措施的模式、深入程度和維持期間並非由立法者先驗地作出規定，相反，應由審判者按每件案件個別制定這些措施。毫無疑問，這些措施須根據《民法典》第七十條第二款最後部分，依照避免脅迫變成事實或緩解已發生侵犯的效果等等目標而制定，然而，審判者在需負上責任的條件下，擁有權衡各種利益的廣闊空間，使他可以命令採取符合現實生活狀況多樣性的非典型、非特定的措施。”，參見，Capelo de Sousa：《人格權法總論》，科英布拉出版社，1995年，頁474。

另一方面，千萬不要忘記，這祇是一項普通法律——須特別註明它是法律體系的中流砥柱——，但是它相對於其他法律而言不具有優位性，“準憲章”的定性亦由此而來。無論如何，這恰好突顯了“在各種人格權方面”銘記“(即使是低於憲法的級別，因而較為‘脆弱’的)葡萄牙模式的保護權利、自由和保障(並且期待最終可以建立長久傳統)”所作出的努力⁶⁷。

所有屬於大陸法系的法律體系之中，《民法典》必然擔當主要的角色，因此，即使在法律位階上沒有優位性，但《民法典》肯定是必須參照的文件，並且具有維持規範行文恆久性的無可避免的趨勢。

在一般法的層面上，還有多項規範基本權利的法律，諸如關於宗教自由、集會示威權、結社權、請願權等的法律都屬於這個範疇，此外，還有《刑法典》、《刑事訴訟法典》、《行政程序法典》和《行政訴訟法典》等。

須說明，羅列這些法規的目的並非單純為了製作一份清單，而忘記了法規的實質。實際上，制定那些法規並非單純為了制定一些原則以及美輪美奐但缺乏實質內容，亦無保障傾向性，僅具粉飾櫥窗作用的一些規則。實在並非如此，相反，這些法規相對於例如葡萄牙的同類的法例而言並沒有缺項，在個別情況下，它們甚至有所創新並且比憲法性規範更堅實，作為這個說法的最完美例子就是關於宗教自由的法例。

曾經有人說過：“在某種意義上，有關的法律就是葡萄牙在澳門期間保護自由的 (*pro libertate*) 重要證據。”⁶⁸。還有人說，澳門的法律是創新的，是符合當時葡萄牙的現行憲法性規定的⁶⁹，但是，第4/71號法律的情況就不一樣，在澳門廢除了這項法律之後，這項法律才在葡萄牙法律體系終止生效！

67. 蒙特·賓托，同上著作，頁 98。

68. Paulo Pulido Adragão：《宗教自由與國家》，Almedina 出版社，2002 年，頁 390。

69. 同上注，頁 390 及續後各頁。

五、在澳門特別行政區成立以前的情況

本章旨在講述以延續性的角度而言，可能已經實現的一些策略——事實上許多策略已經實現——以便為將來，也就是澳門特別行政區強化這方面的內容。

本章談論的事宜的範圍，與剛在上一章所述的事宜相混和或高度相關，因此，該章所談到的內容應視為本章的內容，所不同者主要是討論的角度而已。在此情況下，重點應放在為未來構想的上述(已實現的或未實現的)策略。

在此，我重拾我以前曾經在其他場合發表過的部分論文。⁷⁰

在澳門法律體系關於基本權利的這一塊之中，暗含讓基本權利自主化的價值與目的，自主化乃係立法改革推動力的作用方向以及立法改革的決定性因素。這是由於澳門的立法者過去不斷收到須優先處理這項事宜的信息，特別是自《公民權利和政治權利國際公約》和《經濟、社會與文化權利國際公約》延伸適用之後收到的信息所導致的⁷¹。

請回憶一下《基本法》第四十條對延續性(又或者，對某種延續性)的承擔所作的表述，較具象徵意義的演變可從《基本法(草案)》和最後獲通過的《基本法》文本之中找到。之所以講“某種延續性”是因為，也許可以從條文中引出不能直接適用(以及不可直接援引)上述兩項條約的結論，這樣的結論至少在字面上(但不限於字面上)有強而有力的依據的某種解釋。這個問題極富爭論性並且有着極大的重要性，我將會在下文再次討論這個問題。

已進行的立法改革的建構性方針立足於使澳門具備一套規範的意願，而這套規範的特點是獲得承認的和可以行使的基本權利範圍廣闊、詳盡細緻、沒有漏洞以及具有保障的功能。

70. 簡天龍：《澳門立法改革的種種決定因素與導向力線》，原載《行政雜誌》，第四十期，1998年，頁385及續後各頁（中文本第585頁及續後各頁）。

71. 關於這個問題，參看，高德志：《*The extension to Macao of the International covenants on Human Rights*》，1993年在斯里蘭卡舉行的“第十三屆亞洲法律研討會”上提交的發言稿，頁30及續後各頁。

這個進程最根本的決定因素就是上述兩項國際公約的生效，以及我在上文已經提過，規定將兩項公約延伸適用澳門的決議（更準確的來說就是它的第五條第一款）中包含的指令。

將當時在澳門生效的憲法性規定⁷²，但在主權移交後不再生效的憲法性規定，以普通法律的形式加以確立，應是另一個方向的作用力。我認為，在各項原則的層面上又或者在公眾意願的層面上看，這個方向是主要的和佔優的。

希望達成的是在澳門特區保留數量龐大的基本權利，使澳門特區能夠——尤其是在其所處的地緣政治的背景之下——繼續受到國際的認同與讚揚。

事實上，隨着《葡萄牙憲法》中的法律淵源中失去首要的地位，必須將為數眾多的基本權利的名單在其他規範性淵源中加以規定和確立。無可置疑，這些淵源的位階較低，但是，由於已經知道《基本法》文本中沒有這些規定⁷³，故不應小覷這些淵源。

如此，為了配合和補足《聯合聲明》關於保障的規定和《基本法》的規定，澳門特別行政區關於基本權利的一塊已經具備條件能夠發出可以延續的訊號。然而，正如之前所述，由於《基本法》沒有涵蓋諸如《葡萄牙憲法》內的多個條款，例如已經提及的第十八條和第十九條規定的條款（下文將會重點討論），這些條款是規範基本權利行使的一些原則和規定，因此假如我們單純依賴《基本法》的文本，這些延續性將不可得到。

作為前面提過的幾股力量的方向的體現，尤其須指出已通過了幾項法律，例如：《宗教及禮拜的自由法》、《集會權及示威權法》、《請願權的行使法》、《家庭政策綱要法》、《司法組織綱要法》第十七條規

72. 簡天龍：《基本權利近期在澳門的演進與展望》，提交予里斯本法學院的研討會論文，1993年。

73. 請參看官方文件：《澳門的法律與司法》，司法政務司辦公室，1999年。文件第30頁提及《基本法》，稱：“它提出一份範圍同樣廣闊，與《葡萄牙共和國憲法》相近的基本權利目錄但兩者並不相同，因為，除了沒有規定保障其行使的多項原則，還縮小了它的範圍以及削減了憲法性的細則規定”。

定的保護上訴、第111/99/M號法令制定的《在生物學及醫學應用方面保障人權及人類尊嚴之法律制度》、《行政程序法典》、《刑法典》、《刑事訴訟法典》、《行政訴訟法典》，以及《民法典》(附有基本個人權利“準憲章”的規定，其重要性已於前文闡述)。

然而，需要做的事還有很多，在此，我可以回想有些人賦予聯絡小組⁷⁴的角色。在未辦理的事情中，須特別強調的，除了仍未制定關於某些基本權利的法例，尤其是屬勞工性質的基本權利的法例⁷⁵以外，完全沒有為嘗試通過規範行使各項基本權利的規定作出過真正的努力⁷⁶。我必須澄清，這並非因為不知道有此需要或者因為無人提醒而造成⁷⁷。

74. 這個有兩個領導機關的機構逐漸插手澳門地區的政治系統。它在某種形式上改變了這個系統，可以說它導致一個三角系統的形成：聯合聯絡小組、立法會和總督各據這個在當地形成的三角形的一個端點。機構的認受性來自《中葡聯合聲明》，其活動範圍亦然。然而，必須對它在政治系統的活動範圍和界限提出質疑。其實，按照《中葡聯合聲明》附件二第一節第（一）款規定，它是一個磋商性質的機構，無干預和監督澳門的行政管理的權力。它的職責為：就《聯合聲明》的實施，就關於澳門政權的交接的有關事宜和其他相同性質的事宜進行磋商，請參看具有相同性質的條款，例如：第（二）款第4項的開放條款。但是，根據新聞報導和已公開的資料，它的工作範圍，尤其是立法方面，似乎超越了它的磋商性質。在此，我們不懷疑聯合聯絡小組的工作具有漸進的性質，祇質疑這些工作可能損害權限體制，並且可能有着將某些過渡的時間提前實現的意味，以及可能使關於基本權利的法規的通過程序受到拖延，或者會窒礙某些法規的通過。關於當時的批判角度，參看 Paulo Godinho：《違反協約規定的行為》以及《聯合聯絡小組的保障》，分別載於1994年11月4日和11日的《句號報》。

75. 特別重要的是關於工會團體和罷工的立法工作。須注意，關於這些勞工基本權利的立法，不成功並非單純是政治原因，經濟和僱主方面的壓力同樣需要負上責任。參看：華年達（Jorge Neto Valente）：《基本權利：何去何從？》，“澳門法律本地化第二次研討會：公法問題”上的發言稿，澳門大學法律學院，1997年。具有同樣看法的，還請參考，方永強（Jorge Fão）2002年在立法會上關於工會自由的議程前發言，稱“基於諸多的原因，較具體而言，是由於本立法會、前任政府以及聯絡小組，加上僱主利益方面的社會壓力所形成的政治官僚式的介入，使通過一份工會法，或者至少在關於結社權的法律增添一個章節，以容納上述基本權利的規定且應優先在《政府公報》／《特區公報》公佈而成為行使這些基本權利法律的幾次意圖落空。”

76. 事實上，曾經有過一份具有多個版本，企圖回應（雖然是部分回應）這個重要問題的條文供人在政治權力機關的走廊品評。但是，它從來未在其終點站，就是《政府公報》／《特區公報》中獲得安身之所。

77. 例如，國際特赦組織曾在其1999年12月19日，名為《A New Chapter, New Challenges for Human Rights Protection》的新聞公報提出。

很清楚，這事導致這個重要內容未能成為體系的一部份，沒有使“行使基本權利的制度，特別是現行由《葡萄牙憲法》第十八條和第十九條規範的事宜變成事實。毫無疑問，這些就是急需填補的空白，以便令到作為中華人民共和國澳門特別行政區的基本權利體系可以完滿竣工”⁷⁸。

我曾經介紹過可以作為填補這個漏洞的解決方案的建議：

1. 在1999年之前，通過《基本權利憲章》，作為《澳門組織章程》的附錄⁷⁹。

這種曾在一段時間內獲得支持的立場，犯了效果方面的錯誤，理由有二：第一個理由關乎政治，它建基於《香港人權法》的例子（已被認定是不成功的），第二個理由建基於法律體制的延續性，因為未來的法律體制自然不會包括因其本質而不再適用的葡萄牙的憲法性規定，包括《葡萄牙憲法》和《澳門組織章程》。

我當然不會認為單憑這個途徑就可以解決現正討論的問題。

2. 在《民法典》加入行使基本權利的制度，使之具有法律的一般原則的特點。

這是一個可能的途徑，具備可使問題獲得解決的潛力。在一個屬於大陸法系的法律工作者的眼中，這似乎是一個難以理解的方案，因為各大法典都祇應包括合適的事宜，而不能將它們變成一個雜亂和無處‘安放’之物的儲存庫。然而，我們必須務實，並且不應忘記現今的《民法典》蘊藏着好些法律的一般原則，正如法律在時間上和空間上適用的一般原則，或者解釋和填補漏洞的一般原則等。⁸⁰

我曾經指出：採用這個方法肯定難以在1999年12月20日之前，涵蓋整個現行體系。

78. 簡天龍：《在澳門的基本權利：近期的演變與過渡進程下的展望》，1996年，提交予里斯本法律學院的研討會論文修改本。

79. Jorge Miranda，同上著作，頁190。

80. 同註78。

我繼續為這個富爭論性的問題查找可能的解決方案清單。最後，我認為有潛力可以填補這個漏洞的另一個途徑，就是：3. 制定一項可以達到這個宗旨的法律，即是規範基本權利的行使的一項法律，但無意主張採用強效法的形式。這項法律應該基本上吸納現時的憲法性規範，並且還將這些規範解組為更具體的規範。

例如：將適度原則的不同範疇，諸如適當原則、可請求性原則以及狹義的適度原則，以獨立的款或項的方式明文表現出來。

這個解決方案的好處是，具有全面涵蓋現時的憲法制度的潛力。⁸¹。

繼續沿着我的路前進，我增添了其他附加論據，其中的一些論據非常切合當時的環境。

除了這個優點以外，還有另一個優點，就是，隨着這些國際公約延伸適用於澳門，《基本法(草案)》⁸²就刪除了一項訂定包括下列限制條款的限制性規定：國防、公共秩序、公共衛生和公共道德。這樣，隨着《基本法》最後文本出台，有關的規定被一項準用⁸³這些公約制度的規定取代。眾所週知，這些公約確立了關於個人最有利條款的原則⁸⁴，因此，按照上述關於行使基本權利的法律，限制性的規定就祇限於憲法性制度中的現行條款，須注意這項法律未來並不會抵觸《基本法》⁸⁵。

正如上文所述，《公民權利和政治權利國際公約》第五條第二款⁸⁶規定了所謂“個人最有利條款”⁸⁷。這個條款體現了多項涉及基本權利的條約，包括《經濟、社會與文化權利國際公約》以及其他國際法文書所載

81. 還請參考，簡天龍：《在澳門的基本權利：近期的演變與過渡進程下的展望》，同上。

82. 《澳門特別行政區基本法（草案）》第四十三條的原來文本是：“澳門居民的權利和自由除依照法律規定外不得限制。法律規定的限制應以維護國家安全、社會秩序、公共衛生、公共道德以及保障他人的權利和自由所必需為限。”

83. 《澳門特別行政區基本法》第四十條。

84. 《公民權利和政治權利國際公約》第五條第二款訂定的規則。

85. 《在澳門的基本權利：近期的演變與過渡進程下的展望》，上述著作，1996年。

86. 以及葡萄牙共和國議會關於將這份國際法文書延伸適用澳門的《決議》的第五條第二款。

87. Karel Vasak：《公民權利和政治權利的分析審查》，原載《人權問題國際視野》，聯合國教育科學及文化組織，頁187；Karl J. Partsch: «The Contribution of Universal International Instruments on Human Rights», 原載《The Limitation of Human Rights in Comparative Constitutional Law》，1986年，頁66。

的指導原則，並且對企圖以法律途徑強行限制該歷史悠久、普世認同的公約本身載明的基本權利，起着真正的遏制作用。

因此，這項規定旨在保留比《公約》本身的規定範圍更廣闊、更具保障性地保護《公約》所載的各項權利的所有規範，尤其是以前的、現在的或將來的域內規範⁸⁸。《公約》亦約束本身(部分)條文的效力：容許減少，甚至鼓勵減少可用作限制權利的具體依據項目。

須提醒，憲法權利自由及保障事務委員會關於規範集會權及示威權法律提案的第1/93號意見書(此法律提案是《公民權利和政治權利國際公約》延伸適用澳門後，規範基本權利的第一份法規)，以及同一個委員會關於宗教自由法律草案的第5/VI/98號意見書都吸納了個人最有利的條款⁸⁹。

然而，須重提一下，《公民權利和政治權利國際公約》並不包含任何關於行使權利的一般制度，因此，它的生效並不會使上述問題得到克服。

說完了這些題外話，部分還是匯編重彈的舊調，現在需要作出結論：隨着關於行使基本權利制度的法律獲得通過，它的實際試驗和落實的操作，尤其是通過司法管轄中各審級的工作，可以解決一些衝突，釐清問題，最終使法律規定的涵義確定下來。

我以此作為鑰匙，開啟踏出本文新一步的大門。

六、有關問題在澳門特別行政區的情況

為了顧及較為敏感的人的想法，我一開始就立即現在提及並介紹兩個理論：

第一：在行文的層面上說，《基本法》已載有一份足以令人滿意的，具有實質的關於基本權利的名單⁹⁰，尤其是與澳門所在區域的其他法律體制比較可以發現⁹¹。

88. Paul Sieghart: «*The International Protection of Human Rights*» 1990年，頁109；
Jorge Miranda：《國際公法》，里斯本，1991年，頁378及379。

89. 參看：華年達：《基本權利：何去何從？》，“澳門法律本地化第二次研討會：公法問題”上的發言稿，澳門大學法律學院，1997年，頁15及16。

90. 持有相同看法的亦包括 Jorge Bacelar Gouveia：《澳門特別行政區基本法在憲法上的理解分析》，《法律學院學報》，（葡文版）第十三期，2002年，第187頁稱：

第二：通常而言，專門機構撰寫的報告對基本權利在澳門的狀況，也就是以法律確立並且尊重基本權利的狀況，都給予正面或者非常正面的評價⁹²。

本文建基於過渡層面，並且引用 Francisco Gonçalves Pereira 原創並在不同的刊物上多次介紹予我們的對應概念，以便搞清楚，澳門特別行政區法律體系是否像澳門地區的法律體系的情況一樣，也就是，是否吸納《中華人民共和國憲法》所載關於基本權利的規定，即是，中國的憲法規定是否納入澳門基本權利體系規範的範圍？我認為所得的結論是否定的。

其實，我並不否定《中國憲法》的一些規定在澳門施行，特別是那些基於主權的實質的規定，但是，基本權利的情況就不屬於這個情況⁹³，因此，不論是在擴大基本權利範圍的意義上，還是在縮小基本權利範圍的意義上，我都否定其適用性。

“在實體邏輯上，不可忘記確立的基本權利非常廣闊，在相關的範疇包括了權利、自由和保障，亦都包括經濟、社會和文化等權利。”但是，亦都即時提醒：“但這不是說，這份目錄沒有任何缺陷”。亦根據諸如，Frances Luke; *«The imminent threat of China's intervention in Macau's autonomy: Using Hong Kong's past to secure Macau's future»*，同上，頁 2。

91. 尤其是與香港的《基本法》比較，參看，例如：Paul Fifoot; *«One Country, Two Systems - Mark II: From Hong Kong to Macao»*, International Relations, 1994 年，頁 51 及 52；James Cotton: *«The retrocession of Macau and the limitations of the Hong Kong Model»*, Pacific Focus, 第十五卷，第二期，2000 年，頁 50。王叔文：《論澳門特別行政區基本法的特點》，原載《法律學院學報》，第一期，1997 年，葡文版頁 49（中文版第 49 頁），將《澳門基本法》規定的各種基本權利分類，並且發現有些是《香港基本法》所沒有的。
92. 參看例如：《2001 年美國國務院關於澳門的報告》稱：“The government generally respects the human rights of its citizens”。《歐洲議會關於 2000 年後歐洲聯盟與澳門的報告》，報告書製作人為蘇亞雷斯（Mário Soares），“最低限度在特區政府控制的範圍內，澳門確保了尊重人權和基本自由。”，頁 9。沒有那麼正面的有——這並不令人驚訝——國際勞工組織的評價，見：《Report for the WTO Council Review of Trade Policy, Macau, SAR, 2001》。較為中性，但仍然給予總體正面評價的有，Freedom House 的報告《澳門 2001》。具體關於宗教自由的有，2002 年《International Religious Freedom Report》關於中國的部份（附有澳門專章）稱，“There was no change in the status of respect for religious freedom (...). and government policy continued to contribute to the generally free practice of religion.”。
93. 與其他很多範疇的情況一樣，參看諸如，吳新平：《論澳門特別行政區的法律體系》，原載《法律學院學報》，澳門，（葡文版）第十三期，頁 74；XU QING：《試論澳門特別行政區基本法的性質與地位》，同上，頁 22 及 23。

這種看法是可以在《基本法》內找到適當依據的，更準確地說就是它的第十一條，就如在《聯合聲明》中亦提及過：

“根據《中華人民共和國憲法》第三十一條，澳門特別行政區的制度和政策，包括社會、經濟制度，有關保障居民的基本權利和自由的制度，行政管理、立法和司法方面的制度，以及有關政策，均以本法的規定為依據⁹⁴。”

由此可知，這裏所載的事宜，對於《中華人民共和國憲法》的相關規定而言，是有着豁免權的。事實上，按照“《基本法》第十一條，在澳門特別行政區實施的制度和政策……，均以《基本法》的規定為基依據。換句話說，除了關於社會主義制度和政策以及《基本法》第十一條所指的政策以外，《中國憲法》在澳門特別行政區施行”⁹⁵。因此，在關於基本權利這一點，回歸前澳門地區的憲法性體制的二元結構⁹⁶和澳門特別行政區的憲法性體制的一元結構之間是不對應的。也就是，現時的基本權利體系是自給自足的，祇是在體系本身容許，例如吸納國際公約時，才會開放。祇有在涉及《聯合聲明》的規定時才不是這樣，因為，《聯合聲明》的公約性質的強制力及於澳門特別行政區整個法律結構。

在提出並澄清了那些具有先決性質的問題（在此我已經解讀過特別是（但不僅限於）《基本法》第三章——居民的基本權利和義務，以及《中國憲法》的不適用性）之後，有需要按照前述的角度，就是基於《聯合聲明》所包含的過渡觀念的角度，核實當前的狀況能否完全符合之前的規定，也是我所認為是理想的目標。

我給予的答案是：仍然未完全令人滿意。

事實上，不能遺忘《基本法》一開始就在第四條制定的一般指導原則⁹⁷（當中規定澳門特別行政區“依法保障澳門特別行政區居民和其他人的權利和自由”），以及第十一條（除確立了上述的規定外，其第二款還

94. 下加線是我們加上的。

95. 吳新平：《論澳門特別行政區的法律體系》，同上，頁 74 及 76。

96. 再一次提醒，《澳門組織章程》幾乎完全沒有關於基本權利的規定。

97. Yash Ghai: «Hong Kong's New Constitutional Order», 第二版，香港大學出版社，1999 年，頁 423。

確立了《基本法》作為域內憲制的基礎，成為其餘所有規定的準繩⁹⁸），但《基本法》完全沒有這方面的內容，其中包括生命權和被治者的各種權利和保障，連實質的解決方案與在回歸前澳門地區原實行的辦法有異的問題也在被遺忘之列。

其中一個較大的漏洞是關於基本權利的行使制度⁹⁹，即是，怎樣和以甚麼方式對受《基本法》所保障的權利和自由作出限制¹⁰⁰？有甚麼原則規範這些限制？這些限制須受到甚麼限制？^{101/102} 或更甚者，誰可以

-
98. “澳門特別行政區的任何法律、法令、行政法規和其他規範性文件均不得同本法相抵觸”。關於《基本法》在澳門作為區內根本大法（grundnorm）的這個特點，可參考諸如：吳新平：《論澳門特別行政區的法律體系》，同上，頁 75 及 77；Jorge Bacelar Gouveia：《澳門特別行政區基本法在憲法上的理解分析》，同上，頁 183 及 184；XU QING：《試論澳門特別行政區基本法的性質與地位》，同上，頁 24。須澄清，將《基本法》視為澳門法律體系準繩的規定，絕不會使《聯合聲明》保持作為澳門法律秩序的法淵源或者《聯合聲明》在澳門法律秩序所據有的地位失效，請參考 Alberto Costa，上述著作，頁 64，注 7；高德志：《未來特別行政區基本法中的澳門法律制度的延續性》，同上，頁 24 及 25；簡天龍：《過渡期澳門之政治制度：是延續還是銜接？》，同上，頁 80；Armando Isaac：《Substantive constitutional restrictions on the limits to the sphere of jurisdiction of the Macau Special Administrative Region's Courts》，已經多次提及；José Carapinha：同上著作，頁 19；Gomes Canotilho：《言論與人物——中葡聯合聲明的反思和澳門法律秩序中權利與自由保護上訴的制度化》，同上，頁 341 及 342。事實上，祇需要提出一個例證來檢定：擁有修改《基本法》權力的機關自然不能將集會權從《基本法》中刪除，因為這是《聯合聲明》所保障的，而《聯合聲明》表現為高級的根本大法（包括對於《基本法》而言），而且是外在的根本大法。
99. 曾因這樣的顧慮引起迴響，涉及尤其是解釋和適用的問題，參見，Liuting Wang：《Macao's return: Issues and concerns》，同上，頁 203。
100. 關於這方面，請參看 Jorge Bacelar Gouveia：《澳門特別行政區基本法在憲法上的理解分析》，同上，頁 187 及 188，當中，作者證實存在着一個關於基本權利的制度的暗示，更準確的來說就是涉及作出限制的制度的暗示——第四十條第二款——，又稱：“基於它的條文簡單，這項規定作用有限，因為，假如在某些情況必須對基本權利加以限制，自然須設定內在的事宜限制的前提，以便指引立法機關如何進行限制並且使立法權按照上級法律規定的準則（就像保護基本核心原則或適度原則等準則）行事。”。然而，我認為，第四十條的範圍是稍微廣闊一些的，因為，它的最後部分規定了有關的限制不能抵觸前一款的規定，即是，尤其是不能違反《公民權利和政治權利國際公約》和《經濟、社會與文化權利國際公約》的規定；須指出，這個基本規定已經在立法會範疇內實施，例如，刊登於《立法會會刊》第二組第 II/17 期，第三十四頁（中文版第三十五頁）的第一常設委員會第 1/II/2003 號意見書，明文援引關於第四十條第二款最後部分所載的學說。參看：駱偉建：《基本法——澳門居民的基本權利和自由的重要保障》，原

中止這些權利的行使？怎樣中止？中止的時間多長？何種權利和自由在任何情況下都絕不能被中止？¹⁰³

我現在所提出作為參考的，自然是已制定的制度，尤其是《葡萄牙共和國憲法》第十八條和第十九條。對於這方面，作一註解並花一些篇幅來介紹一項立法程序作為例證是有其重要性的。這項立法程序是由政府提出的，名為《澳門特別行政區內部保安綱要法》的法案，需要特別介紹的是該法案¹⁰⁴第八條所規定的制度（正好是關於基本權利的限制）的分析，其最後的文本如下：

“一、在內部治安受到嚴重擾亂威脅的緊急情況下，為維持公共秩序及安寧，在遵守《基本法》第四十條規定下，行政長官得頒佈限制權

載《行政雜誌》，第十九／二十期，頁113（中文本見第354頁）。關於《香港基本法》的同類規定，參見：Yash Ghai：上述著作，頁445；Simon Young: «Restricting Basic Law Rights in Hong Kong», 《香港法律學刊》，第34卷，第一部分，2004年，第111頁，稱：“the only sensible and coherent approach is to treat all Basic Law rights as autonomous ones having the potential to bloom beyond the minimum standards of the ICCPR.” e “it is noteworthy that these two restriction clauses are framed in the negative, rather than in the positive or permissive form (...) the two restrictive clauses should be seen as constitutional safeguards providing a safety net for, rather than a ban on, human rights standards”。

101. 關於這個內容，請參看中級法院合議庭裁判，繕寫於二零零二年四月十一日，編號第1284號的案件，當中進步地展露適度原則作為審查限制基本權利的可接受性的三個準則（適當性、必要性以及狹義的適度性）。關於這個支配性原則及其在澳門憲法體制的狀況，有人說過：“《基本法》未有以這個規格吸納適度原則”，然而，“這項遺漏則不意味着《基本法》對它完全漠視”，見：李年龍：《行政法教程》，未出版，頁125。
102. Yash Ghai 告訴我們：“it is not always easy to determine the (...) scope of restrictions.”，上述著作，頁443。
103. 按照 Liuting Wang: «Macao’s return: Issues and concerns», 同上，頁183，所表示的關注。
104. 立法會第二常設委員會關於這份法案的第4/II/2002號意見書稱：“至於個人權利與保安需要之間的矛盾，就是是否容許限制行使權利、自由和保障的問題”，續稱：“關於這個問題，首要的是確認澳門的法律體制是否容許以法律確立限制權利的規定。由始至終，祇要係通過法律規定並且不抵觸按照《基本法》第四十條第一款規定在澳門施行的《公民權利和政治權利國際公約》和《經濟、社會與文化權利國際公約》，上述的第四十條是容許這個可能性的。同樣，《基本法》第三十二條規定在有公共安全需要時，是可以侵犯居民的通訊自由和通訊秘密的。雖然容許這樣做，但限制權利時，應符合《公民權利和政治權利國際公約》，亦

利、自由、保障的合理、適當和適度措施，該等措施的期限不得超逾四十八小時。

二、延長按照上款規定頒佈的措施的期限，須徵詢行政會的意見，並立即知會立法會主席。”

顯而易見，這項規定尤其是對引入限制權利措施的規限而言是很重要的，並且可能成為在其他範疇作出或有的限制時，作為最起碼的參照。

再回到已制定的制度，尤其是《葡萄牙共和國憲法》第十八條和第十九條的制度（該《憲法》已於1999年12月20日在澳門終止生效），作為填補漏洞的方式，或者僅係緩解這個漏洞的方式，似乎有需要通過一項複製該兩條規定且可以在澳門特別行政區生效的制度，好像我在前文所提及的一樣。

事實上，正如很多人都聽說過，隨着《公民權利和政治權利國際公約》和《經濟、社會與文化權利國際公約》延伸適用澳門，可以提出爭論，這個問題是否已經失去重要性¹⁰⁵？甚至，連或有的憂慮亦已經一掃而空呢？然而，除非能夠提供最佳的論據，我認為兩項《公約》並不能絕對克服這個難題。

其實，正如我在開始時已經指出的，兩項國際公約都沒有為權利的行使確立一套真正的一般制度，此外，亦需要考慮到兩份國際法文書各自的第五條第二款明文規定的“個人最有利條款”¹⁰⁶，就是不能向獲兩份公約所承認的權利的擁有人，增訂一些剋減這些權利的享有和行使的條款。

應具體符合每項權利的典型制度，而且學說上亦都認同存在着不能限制的權利。”，總結而言：“這樣，像第八條一樣表面看來這樣廣闊的一項規定，其適用範圍因應以下因素而縮小：（一）權利的限制必須符合《公民權利和政治權利國際公約》的規定；（二）存在着一些因其本質而不容許限制的權利；（三）該條的適用受到其自身確立的準則約束；以及（四）必須就所採取的措施提供依據。”

105. 關於兩項《國際公約》的重要性及《香港基本法》載入和提及兩項《國際公約》而涉及基本權利限制的問題，請參看諸如：Simon Young，上述著作，頁114及續後各頁，當中包括大量與基本權利相關的司法見解的參照。

106. 已在前文討論過。

但是，按照前文所述，人所共知，回歸前的澳門地區已經確立了一項較有利的制度，因此，這個制度應予以維持，而不應像一些人所主張的，以兩個《公約》所載的限制依據規則為名而予以縮小。而且，必須以兩個《公約》延伸適用於澳門時的現行制度為基礎，來評估和衡量何者為最有利的制度：究竟是澳門域內的制度，還是兩個《公約》規定的制度？

這就說明，首要的缺陷是不存在行使基本權利的一般制度。這是誰之過？我認為這是過去，尤其是在一九九九年十二月以前，有權作出此事的那些人的過錯¹⁰⁷。今天沒有這個制度，現在的不作為的重要性和需要負上的責任都明顯比過去的遺忘為小。

然而，不應以這個說法作為藉口，不即時進行這方面的研究，並使這個熱切的期望實現。

須強調，上文所走過的路並非純粹是學術夢想，並因而對基本權利的擁有人完全沒有意義。

單純羅列目前依然未解決的一系列問題，就可以作為這句說話的佐證：

(一) 在《基本法》文本中，除了第三章規定的基本權利以外，還有其他(例如：第六條)的嗎？又或者，是否承認在憲法的層面上還有存在類似權利的地方？

(二) 同樣，是否承認國際法律上規定的類似基本權利？法律上規定的類似基本權利又如何？

(三) 不同種類的基本權利之間是否維持二元論？

(四) 法人可否成為基本權利的擁有人？倘若答案是肯定的，可以擁有哪些權利？

(五) 基本權利的各項限制受甚麼制度約束？

(六) 對這事宜有沒有作法律保留？

(七) 關於緊急狀態的各種情況，法律上如何解決？誰有權中止這些權利？在甚麼條件之下可以這樣做？有何限度？

107. Arnaldo Gonçalves，〈注記〉，同上，告訴我們：關於這個嚴重的缺漏，須就犯上未有留下書面的《基本權利憲章》這個駭人聽聞的錯誤重新思考。

(八)《基本法》關於基本權利事宜的規定是否可以直接適用？在沒有細則性法律的情況下，基本權利的擁有人，可否行使諸如罷工權等權利？可否在必要時援引這些權利，特別是向法院提出援引？

我認為，僅僅列出這些問題已經足以使人明白，在這個範疇還有許多有待解決的不確定情況，換句話說，還有很多灰色地帶。

在繼續討論之前，我祇想就上文提出的兩個問題作一些解釋。

關於第一個問題，也就是：在《基本法》文本中，有沒有其他基本權利載於第三章以外的地方？亦可以這樣來問：是否認同這份具有憲法效力的文件存有一些分散於其他章節的基本權利，又或者並非正式定名為基本權利（也就是，第三章所載的）的基本權利呢？我認為，答案是肯定的¹⁰⁸。

我一開始就依循着建基於《聯合聲明》的解釋（填補漏洞的）準則，一如 **Gomes Canotilho** 所建議者。如果《聯合聲明》提出關於基本權利的目錄是示例性的，就必然得出這個結論：即使《基本法》沒有為這些權利加上基本權利的標籤，它們亦仍然是基本權利。例如：第一百二十八條規定的宗教信仰權利，這些權利亦載於國際條約，即《中葡聯合聲明》附件一第五節最後一段。《基本法》第六條規定的財產權¹⁰⁹以及第一百零三條規定對財產的保障亦屬於這種情況。

上述的兩個《國際公約》，無論在理論上，抑或是在實際施行的層面上，同樣成為這個問題或者其他涉及重大利益問題的必要參考文件。

不但如此，其他權利亦因為是《聯合聲明》（即使載於在其他各節）所規定的，以及基於其本質，而必須定性為基本權利。¹¹⁰ 分散在第五章及第六章¹¹¹的一些基本權利的情況亦一樣。

108. 參見 **Vieira de Andrade**：《澳門居民的基本權利和義務》，同上。

109. 持有相同看法的諸如，**蕭蔚雲**：《論澳門基本法》，澳門基本法推廣協會，（葡文版）頁 126 及 127；**Simon Young**：同上著作，頁 110。

110. 例如，《基本法》第九十八條規定的權利，這些權利的型態屬於基本權利和保障，因此，受到強效保護的特別制度約束，並且尤其受法律保留原則和禁止剝減的原則保障。

111. **蕭蔚雲**：《論澳門基本法》，澳門基本法推廣協會，（葡文版）頁 126 及 127。

至於法人可否成為基本權利擁有人的問題，即使《基本法》文本中沒有明文的一般性提及，我們的答案亦都是肯定的，例如，我們再一次提的是獲賦予宗教信仰的權利¹¹²。

關於考證有否對這個事宜作法律保留的問題，答案同樣是正面的，尤其是關於限制基本權利的法律的保留方面¹¹³。

另一個問題則是因憲法性文本，亦即《基本法》和透過《澳門組織章程》引進的《葡萄牙共和國憲法》之間作比照而出現的問題。

很清楚，兩套憲法規定的發展程度和充實程度顯出很大程度上的落差：《基本法》和《聯合聲明》所羅列的權利幾乎完全重複已經存在的權利，而在以前，即是在回歸前，澳門地區的憲法文本中，進行了羅列和充實，甚至作了細則性規定，現時的情況則幾乎僅限於羅列而已¹¹⁴。

為了說明這項論證，我複述《基本法》中一項(或數項)關於基本權利的規定。

我援引令人印象深刻的第二十七條規定作為例子：“澳門居民享有言論、新聞、出版的自由，結社、集會、遊行、示威的自由，組織和參加工會、罷工的權利和自由。”

可以發現這些權利與以前非常充實的大量條文相關連，例如：《葡萄牙憲法》第三十七條、第三十八條、第四十六條、第四十五條、第五十五條、第五十六條以及第五十七條。¹¹⁵

112. 參看 **Vieira de Andrade**：《澳門居民的基本權利和義務》，同上。

113. 關於這個問題的重要性以及其範圍，參見 **Vieira de Andrade**：《澳門居民的基本權利和義務》，同上；**João Albuquerque**，立法課程教材，2003年；吳新平：《論澳門特別行政區的法律體系》，同上，頁84。

114. 如欲參考支持這個做法的著作，請參看：駱偉建，同上，頁106（中文本第350頁）；如欲參考批評這個做法的，請參看：吳國昌：《從參與中指出基本法的不足》，原載《行政雜誌》，第十九／二十期，頁117及續後各頁（中文本第356頁及續後各頁）。

115. 例如：第三十七條（表達自由及資訊自由）：一、任何人均有權利以語言文字、圖像或任何媒介自由表達及傳播其思想，並具有報導權、採訪權及接收資訊權，且不得遭受妨礙或歧視。二、對該等權利之行使，不得以任何種類或形式之檢查加以妨礙或限制。三、行使該等權利而作出之違法行為，應受刑法或違反行政上秩序之不法行為之一般原則約束，審理該等違法行為之管轄權，按法律規定分別

另一個須留意的是，涉及基本權利的審判保障範圍的縮小（這是以本文一直遵循的比較方法而發現的），特別是隨着將保護上訴制度（表面上）被廢除而造成的情況¹¹⁶。必須指出，要求將保護上訴列作維護澳門居民——（《基本法》第十一條規定的）“社會、經濟制度，有關保障

屬於司法院及獨立的行政實體。四、確保所有自然人或法人得在平等及有效能之條件下，享有答辯及更正權，並享有就其所受損害而請求賠償之權利。

第四十五條（集會權及示威權）：一、公民有權舉行和平、不攜帶武器之集會，即使在開放予公眾之地方亦無需任何許可。二、承認所有公民有示威權。

第四十六條（結社自由）：一、公民有權自由結社，無須徵得任何許可，但其社團不得致力於推行暴力，其宗旨亦不得與刑法相抵觸。二、各社團可為其宗旨而自由進行活動，公共當局不得干涉，國家亦不得將之解散或中止其活動，但在法律規定之情況，並經法院作出裁判者，不在此限。三、不得強迫任何人加入社團，亦不得以任何手段強制他人留在社團內。四、不許成立武裝團體，或軍事性、軍事化或準軍事團體，以及種族主義組織或者鼓吹法西斯意識形態之組織。

第五十五條（工會自由）：一、承認勞工之工會自由，作為促進其團結之條件及保障，以維護其自身權益。二、保障勞工在行使工會自由時不受任何歧視，尤其保障享有下列各項：（一）設立各級工會團體之自由；（二）入會自由，任何勞工均不得被迫向其未加入之工會繳納會費；（三）工會團體組織之自由及制定內部規章之自由；（四）在企業內從事工會活動之權利；（五）符合有關章程規定之形式之傾向權。三、工會團體應遵循民主組織與民主管理原則，該等原則之基礎在於定期以秘密投票方式選舉領導機關，而無需任何許可或認可，並以勞工主動參與一切工會活動為根本。四、工會團體獨立於僱主、國家、宗教信仰、政黨及其他政治團體，該獨立性為勞工階級團結之基礎，法律應對之訂定適當保障。五、工會團體有權與國際性工會組織建立關係，或成為其屬會。六、獲選的勞工代表享有資訊權及諮詢權，以及適當的法律保護，使之在正當執行其職務時，不受任何形式制約、束縛或限制。

第五十六條（工會團體之權利及集體合同之訂立）：一、工會團體有權限維護及促使維護其所代表之勞工之權益。二、工會團體之權利為：（一）參與制定勞動法例；（二）參與管理社會保障機構及其他以滿足勞工利益為目的之組織；（三）就社會經濟計劃發表意見，並跟進其執行；（四）依法派出代表參加社會協調機構；（五）參與企業的重組過程、特別是涉及培訓的活動或者在工作條件發生變化時。三、工會團體有權限行使訂立集體合同之權利，此權利根據法律應予保障。四、對於勞動集體協定訂立之正當性，及勞動協定有關規定之效力，法律應訂定相關的規則。

第五十七條（罷工權及禁止關閉工廠）：一、罷工權應受保障。二、勞工有權限訂定透過罷工維護之利益範圍，法律不得對該範圍加以限制。三、法律應訂定，在罷工期間提供必要的設備及設施保安及維護服務的條件，以及必不可少的，滿足不可拖延的社會需要的最低限度服務的條件。四、禁止關閉工廠。”

116. 事實上，亦請參考我們所提出，傾向於不贊同1999年12月20日將保護上訴制度被廢除的論證中所持的論據，見簡天龍：《基本權利的保護上訴與法院裁判》，

居民的基本權利和自由的制度”的擁有人——的不可或缺的制度(正如許多其他法律秩序的情況一樣)是合情合理的；另一方面，相反須強調，從《基本法》的條文中，找不到任何論據足以得出禁止保護上訴存在的結論。事實上，我可以在此提醒各位，該憲法性文本有兩條如此的規定：第三十六條，它確保訴諸法律，向法院提起訴訟以保護自己的合法權益，以及獲得司法補救的權利；還有第四十一條，這條在規定享有(《基本法》明文載明以外的)其他權利和自由的同時，似乎具體地開啟了一扇通往繼續吸納類似性質的權利的大門。也就是，這兩條具憲法效力的規定清楚地涵蓋(但是，請不要忘記關於“按照法律規定”這個表述風格的不恰當提述)保留關於基本權利的保護上訴的可能性。

此外，還須提醒各位，由於具有一定程度的具體性，因而用作間接保障基本權利的合憲性具體監察方面的上訴，亦都從澳門的法律體系中刪除了。無論如何，可以肯定曾經存在過合憲性的司法審查制度，就是澳門居民過去可以利用的，對在訴訟過程中適用被質疑違憲的規定而作出的裁定的合憲性具體監察方面的上訴。

在澳門特別行政區卻沒有一個關於合憲性的司法審查的特定的途徑，但可以發現存在着一個(抽象的)政治監察體系——一如中華人民共和國的制度。

根據《基本法》第一百四十三條的規定，澳門的法院獲賦予在審理案件時對該法律內的條款作出解釋的權能，驟眼看來，亦都擁有以違反《基本法》的規定和原則為依據，拒絕適用澳門特別行政區法律體系

同上，頁 362 及續後各頁，以及，Armando Isaac：《研究》，未出版。關於保護上訴制度，Jorge Miranda 斬釘截鐵地說：“根據 1987 年《中葡聯合聲明》的規定，這個制度繼續在特別行政區法律秩序中存在”，見《憲法手冊》，第四冊，2001 年，頁 56。終審法院在第 1/2000 號案件和第 2/2000 號案件所作的合議庭裁判中，已兩次明確表示澳門特別行政區的法律秩序沒有保護上訴，確認已不再存在審理違憲的司法裁判申訴的權力。該兩份合議庭裁判認同檢察院在案件中所持的立場“澳門特別行政區法律體系中沒有像八月二十九日第 112/91 號法律第十七條第一款規定的，類似本案性質的任何特別申訴機制。”潛藏在這個立論之下的，是一個關於延續性原則的強加的狹隘觀點，它導致制定保護上訴的葡萄牙法律完全不被尊重。

任何規定的權限。正如 Fernando Alves Correia 所言，第一百四十三條賦予澳門法院的權限“首要是為了保護澳門居民的基本權利……¹¹⁷”。

其他的漏洞和不足之處依然如故，亦即是，過去遺留下來的漏洞與不足仍然存在。無疑，關於諸如工會團體的權利、罷工權、勞工團體參與制定勞動法例等等基本權利的法例依然闕如。

關於這方面，我重申，總的來說，澳門特別行政區沒有促使上述權利消失，祇不過保留了這個漏洞而已。須指出，對這些權利中的某些而言，一如既往地存在着一種本質上非屬政治性，而屬經濟性的不滿。

然而，我欣喜的告訴大家，按照已經公開的資料，已經完成了關於以法律的形式實現這些基本權利其中兩、三項¹¹⁸的研究和文本。在這個方面，澳門特別行政區相對於澳門地區而言，是有着長足進展的。

七、在國際法層面上，有關問題在澳門特別行政區的情況

在國際法層面上，除了《聯合聲明》——無妨重新提醒各位，它確立了一個關於基本權利的目錄——以及上述的兩項國際條約外，對於我正討論的這個主題具有重要性的，且在澳門生效的國際公約還有：

——一九二六年在日內瓦簽署的《禁奴公約》

117. Gomes Canotilho /Vital Moreira：《澳門規範之合憲性監察》，同上，頁 26（中文版第 28 頁）。Frances Luke: «The imminent threat of China's intervention in Macau's autonomy: Using Hong Kong's past to secure Macau's future», 同上，頁 10，稱需要一個司法覆核（Judicial Review）制度以維護在澳門的基本權利。

118. 例如：工會立法及關於個人資料的立法。正如新聞媒體的報導所述，無疑，在立法會方面已經完成了關於這些事宜的研究和條文的草案。在修正本文提出的佐證的時候，我必須更新這個註腳並且提供在這個期間裏面發生的進展的消息。如此，須告知各位，名為《個人資料保護法》的第 8/2005 號法律已獲通過。另一方面，名為《工會團體基本權利法》的法律草案亦已經正式提交，但這份草案未能在一般性表決中獲得通過。

- 一九四八年訂於巴黎的《防止及懲治滅絕種族罪公約》
- 一九四九年訂於紐約成功湖的《禁止販賣人口及取締意圖營利使人賣淫公約》
- 一九五一年訂於日內瓦的《關於難民地位的公約》
- 一九六七年訂於紐約的《關於難民地位的議定書》
- 一九五六年在日內瓦簽署的《廢止奴隸制、奴隸販賣及類似奴隸制的制度與習俗補充公約》
- 一九六零年訂於巴黎的《取締教育歧視公約》
- 一九六五年訂於紐約的《消除一切形式種族歧視國際公約》
- 一九七九年訂於紐約的《消除對婦女一切形式歧視公約》
- 一九八四年訂於紐約的《禁止酷刑和其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰公約》
- 一九八九年訂於紐約的《兒童權利公約》
- 二零零零年訂於紐約的《〈兒童權利公約〉關於買賣兒童、兒童賣淫和兒童色情製品問題的任擇議定書》¹¹⁹

具體關於國際勞工組織方面，可以發現有許多公約在澳門生效¹²⁰，雖然並非所有這些公約都慣常被視為較具重要性¹²¹。

119. 國際法事務辦公室提供的資料，謹此致謝。該辦公室還有其他重要資料，包括各項保留、在《澳門特別行政區公報》/《澳門政府公報》公佈的日期以及相關的公告。

120. 請查閱，勞工暨就業局，2002年出版的《澳門現行勞動法例彙編》，其中載有完備的資料表。

121. 純粹示例地列出以下的公約：

- 一九一九年國際勞工組織第六號公約《在工業中僱用年輕人夜間工作公約》
- 一九三零年國際勞工組織第二十九號公約《強迫勞動公約》
- 一九四八年國際勞工組織第八十七號公約《結社自由與保護組織權利公約》
- 一九四九年國際勞工組織第九十八號公約《組織權利及集體談判公約》
- 一九五一年國際勞工組織第一百號公約《對男女工人同等價值的工作付予同等報酬公約》
- 一九五七年國際勞工組織第一百零五號公約《廢除強迫勞動公約》

繼續在國際法範疇的題外話，須着重談論國際法文書延續性的問題以及域內法與國際法關係的一元性問題，問題確實複雜，因此，這些問題可能在一般人研究的事宜方面引起非常重大的實質後果，並且值得深入反思，祇不過現時不可能在這裏進行。無論如何，似乎作若干個簡單不過的註解是適合的。在葡萄牙管治下的澳門地區奉行一元體系。然而，隨着澳門特別行政區成立以及《基本法》生效，國際法與域內法之間的連繫的問題未獲處理，因此並沒有確立關於處理這個問題的制度的一般規定。無疑，《基本法》提及這個問題的概括性規定涉及其他問題，但是，在單純涉及基本權利或者人權的特定種類國際法文書的規定中，正因為是將《香港基本法》的規定直接移殖過來的，因而似乎是確立了一項傾向於採納二元論的規則¹²²，至少表面上如此。

須強調，基於延續性原則，澳門特別行政區官方文件¹²³恰好支持相反的學說，就是認同與國際法的關係上維持一元體系¹²⁴——這包含

122. 請留意這個規定：“第四十條——《公民權利和政治權利國際公約》、《經濟、社會與文化權利的國際公約》和國際勞工公約適用於澳門的有關規定繼續有效，通過澳門特別行政區的法律予以實施。澳門居民享有的權利和自由，除依法規定外不得限制，此種限制不得與本條第一款規定抵觸。”關於這個問題，請參考提出的答案與此不相符的，簡天龍：《適用於澳門的國際法文書的延續性問題》，《法律學院學報》，（葡文版）第十一期，頁93及續後各頁；高德志：《各項國際人權公約的直接效力與澳門特別行政區基本法第四十條》，未出版；Patrícia Albuquerque Ferreira：《關於國際法在澳門特別行政區適用的若干問題》，立法課程教材，2002年；Vieira de Andrade：《澳門居民的基本權利和義務》，同上；Filipa Delgado：國際公法講義，澳門大學法律學院；黃列：《*The Relation Between International Human Rights Treaties and China's Domestic Law*》，2002年；王西安：《關於國際條約在香港和澳門特別行政區適用的若干問題》，原載《行政雜誌》，第六十五期，2004年，頁831及續後各頁（中文本第693頁及續後各頁）。

123. 如此，請參看：提交予聯合國有權限部門的《*Core Document Forming Part Of The Reports Of State Parties, China, Part Three*》，2001年6月11日，當中稱：“There is no need to incorporate international law into domestic law in order to effect its application...”第244節，頁50。報告續就可能不會自動實施（self-executing）的條款，尤其是上述的兩項《公約》以及國際勞工組織的各項公約中的可能不會自動實施的條款提出警告。關於這一點，令人感興趣的是，在名為《關於遵守若干國際法文書的法律》法案的第2/II/2002意見書的細則性討論的分析中稱：“基本法有數項關於國際約束力問題的規定，但沒有就特區域內法如何吸納國際法作

毋須進行併入程序，這是一般人認為是較為可取並且符合已經在澳門存在的法律現實的原則，亦明顯較符合延續性原則，卻不一定符合《基本法》文本規定的原則。

八、基本權利的大眾化

還需要就人們有點隨意地稱之為基本權利的大眾化的事宜作簡單的說明，大眾化亦即是在社會上(亦包括學術界和行政機關)推廣基本權利，使人們可以離開有時是難以觸摸的法律世界而進入現實的世界，一個可以較近距離接觸公民，也就是基本權利擁有人的世界。我所想到的，固然就是推動和推廣基本權利的重大問題¹²⁵。

正如已有文字記錄所言者：“作為立法者，立法會推廣法律不僅僅在於使法律為人所知，而且更在於從一個層面將澳門最高法律中所規

具體規定。因此，對於第二個問題的結論，須根據基本法對第一個問題所作的規定，並以維護整個體制的連貫性的模式為基礎。”而且，同時“法律的單一性和公示性一直是澳門法律體系的基本原則，而基本法規定了法律體系的延續性原則，故該等原則應作為基本原則繼續保留。”

124. 王西安在《關於國際條約在香港和澳門特別行政區適用的若干問題》，頁832（中文本第693頁），認同兩個體系並存的說法，認為關於將國際法實施於澳門特別行政區的做法，無論是二元體系的做法，抑或是一元體系的做法，都是有效的。在澳門大學1995年“關於澳門的中葡國際法關係研討會”上發表的講話（曾部分刊登）中，我們曾就這個富爭論性的問題提出一個解答，與這位作者所堅持的理論有一些交叉的地方。然而，我們並沒有成見，我們認同兩個體系同時存在的假設，但是，所持的理由則有一些差別，並已在該份文章有所指明。簡而言之：假使《基本法》對這個問題一般的表示沉默，按照延續性原則，我們認為應維持一元體系，然而，由於已發現第四十條存在一項特別規定而非闡述一項規範關於所有國際法文書的問題一般原則（例如：基於其對象及其在體系中的所處的位置），我們當時傾向於接納這個說法（雖然有某程度上的荒謬以及保留）：對於《公民權利和政治權利國際公約》、《經濟、社會與文化權利國際公約》以及國際勞工組織的公約方面屬二元體系；這是盲目引進為香港所制定的規定和制度的結果。假如是這樣，正因為這些是“地位最崇高的公約”，我們難以理解為甚麼相比過去的制度而言，現時的制度在某個程度上是較為不利的，亦失去延續性。
125. 行政長官何厚鏞在正式發言中，適當地強調了法律推廣的重要性：“法律的推廣與法治精神的建立息息相關。因此，政府各部門積極進行法律推廣活動……”，原載《二零零一年財政年度施政報告》。

定的一項基本權利，即《澳門特別行政區基本法》第三十六條所規定的訴諸法律的權利得以具體落實。”¹²⁶。

在這方面，必須突出法務局以及原法律翻譯辦公室在出版多本小冊子以及寫作和出版小篇幅文章的工作，這些刊物並非長篇鉅著，因此在傳播媒體刊登都可使人更直接明白；此外，亦在與歐洲聯盟合作計劃的範疇內完成了的多項工作。而在立法會方面一直都關心這個問題，為此開始出版法例彙編，被選作首份付梓的法律就是最有意義的，我們正討論的，關於基本權利法例的彙編¹²⁷。到目前為止，一共出版了八冊¹²⁸，為數遠遠超過一千頁，續後再出版的應該是關於選舉性質的法例的彙編¹²⁹。

值得一提的是，雖然出版數目仍少（例如與經常作為參考對象的香港相比較），但是已經明顯地存在着加強推廣和宣傳的趨勢，規模是前所未見的。

首要的是向社會宣傳這些備受尊崇的基本權利，因為社會是由這些基本權利的對象組成的。以規範確立這些權利是不足夠的，正如各項實際保護的機制的規定亦非完全足夠一樣。必須使這些權利的擁有人有這樣的意識¹³⁰並同時熟知存在着保障他們的基本權利的機制，對抗其他權力，甚至（尤其是）公權力，並且因此在認為有需要時運用這些保障機制。

我還想在本文留下一個關於大學教育的簡短說明。我難以明白澳門大學法律學院法學士課程的課程計劃為甚麼沒有像一些人多年來一直

126. 曹其真在《規範基本權利的法律彙編》的前言所述者，立法會，2001年。

127. “立法會就基本權利方面制定了很多法律，……今天《規範基本權利的法律彙編》的出版算是第一步……”。曹其真在上述《彙編》的前言所述者。

128. 計有：《集會權及示威權》、《請願權的行使》、《家庭政策綱要法》、《就業政策及勞工權利綱要法》、《宗教及禮拜的自由》、《結社權》、《居留權法律制度》以及《承認及喪失難民地位制度》。在立法會網頁可找到這些法律彙編。

129. 亦即是選舉法和選民登記法。

130. 龔祥瑞提醒，（指在香港）發展一套人權文化是有利的，並須為此而建立一種人權的意識。參見：《Constitutional protection of Human Rights: The Chinese view under the notion of «One Country, Two Systems»》，原載《The Hong Kong Bill of Rights: A comparative approach》，Butterworths，1993，頁490。

堅持的一樣，設置關於基本權利的一個獨立科目（即使是半年制的科目）。基本權利科的設立，除了可提高這個主題的學術地位，還自然成為這個已經被流放了或者至少是被久違的專題在教育、推廣和研究方面的動力¹³¹。同樣，我相信，在碩士課程層面上的國際法科目和國際法課程開設以人權為專題的研究方向的專業是有很大的用處的。

九、結語

現在，讓我總結我在澳門的基本權利方面所走過的路，準確的來說就是關於我拋磚引玉，提出一些須關注的事宜供各位批判評鑑。從本文的題目已經可以預見，我並沒有意圖作出包羅所有重要議題的深入研究，甚至連對我所選擇的議題作出鉅細無遺的反思也沒有，我所嘗試的是，在一個幾乎沒有人著述的事宜的荒漠之中，認定並引出一些問題，提出一些解答。當然，我明知本文所提出的解答是不全面的。

作為已經完成的研究的結語，可以作出如下的結論：在法律層面作出（必要的）比較後，可以發現中華人民共和國澳門特別行政區比在葡萄牙行政管理下的澳門地區有某種倒退；然而，可以肯定的是，有些跡象令我們對這個問題稍為樂觀¹³²，意思是可能正準備邁向一條改善的道路，也就是，體現在法律字面上實現基本權利，並增添其他基本權利，並且強化和擴大保護的途徑，朝着保障主義¹³³邁進。這加上向法律的使用者作一般性的推廣以及宣傳，就有利於使已在社會孕育的基本權利文化茁壯成長。

另一方面，必須說明，欲展示和顯露這裏存在着有一個值得信賴的政制的人應該知道，這個熱切的期望亦都需要通過提高法律體制的

131. 正如隨後所顯示，已在碩士課程計劃中已加入了人權的科目。

132. 然而，沒有忘記在一些個別情況中，偶然會基於在某種程度上的過分熱心，而抱着一種流行的警世名言所謂的“越俎代庖”的心態，這樣，就有可能會在一些連政治和法律上都沒有特別重要性的問題上，漠視基本權利，這種情況屢屢會在行政機器層面上發生。

133. 請參看有相同看法的 Luigi Ferragoli：《保障》，原載（葡萄牙）《檢察院雜誌》，第八十五期，2001年，頁8。

可信賴程度而達成。而法律體制必須包含一個，無論是在實體的層面上，抑或是在保護基本權利的層面上¹³⁴，尤其是在程序保障方面，都是有效、發達和具保障性的基本權利體系才可變成可完全信賴。

在此，我想以確確實實的非正式方式表達純屬個人的意見：基本權利並不使人望而生畏，亦不會對任何人造成傷害，更不會妨礙社會和經濟發展——所說的自然是祇要在沒有濫用它的情況下——，毋須對基本權利的真正實現、改進、推廣、運用和保護產生畏懼。

澳門在基本權利方面擁有豐富的經驗，假如我們想這樣做而且無所畏懼（因為並沒有誇大）的話，如果鄰近其他法律體系想在這個重大而且敏感的事宜有所進步和有所發展，這些經驗大可以為她們導航。

我再一次提出以下的看法不會是累贅的，借用耳熟能詳的，用作參照的詞彙亦不會是過時的：基本權利的實際質量固然依賴字面——憲法、國際法和法律文本——，但亦都依賴人——統治者、法官、一般的法律操作者、公民社會以及我們每一個擁有這些基本權利的人。因為，假如人們已經擁有的東西真的是正面的，便可以進一步應該求取更多和更完善的，並且為此作出貢獻。

134. 可參考的著作眾多，諸如 Jorge Bacelar Gouveia 《基本權利在當代憲制國家的重要性》，《法域縱橫》雜誌，第十二期，2003年，頁59（中文本第42頁）稱：“但是，如不實際建立機制去保障基本權利，那麼，有關權利便不能從紙張上落實到憲法所規定的實際情況中，即落實到公民在取得及行使基本權利方面受到阻礙的日常生活中。……因此，不論憲法所規定的基本權利內容如何豐富或多元化，單純的規定並不足以保障基本權利。”