

# 區域協定的法律性質及其在澳門法律淵源的位階\*

Ilda Cristina Ferreira \*\*

## 一、引語

隨着粵港澳大灣區（處於珠三角地區<sup>1</sup> 和 21 世紀海上絲綢之路<sup>2</sup>）的一體化不斷深化，澳門特區、香港特區和中國內地（尤其是大灣區<sup>3</sup>）共計十一座城市之間的經貿關係自然而然加強。故此，區域協定（或稱協議）陸續出台並且已經累積到一定的數量，當中包括最近的《橫琴粵澳深度合作區建設總體方案》（以下簡稱“深合區”<sup>4</sup>）。

---

\* 作者注：文章表達個人觀點，責任由作者自負。

\*\* 香港大學博士生、澳門大學和澳門歐洲研究所“歐洲研究”領域碩士、里斯本大學法學系本科。澳門特區政府法務局國際和區際法律事務廳前廳長（2016-2020）。澳門大學法學院國際法課程前主任、兼職講師。

<sup>1</sup> 見《珠江三角洲地區改革發展規劃綱要（2008-2020）》，參見 [https://www.dsedt.gov.mo/public/docs/EETR\\_PDR\\_RD/introduction/en/prd\\_rd\\_outline\\_e.pdf](https://www.dsedt.gov.mo/public/docs/EETR_PDR_RD/introduction/en/prd_rd_outline_e.pdf)；關於澳門在珠三角地區合作的角色，參見經濟及科技發展局的網站 [https://www.dsedt.gov.mo/pt\\_PT/web/public/pg\\_home?\\_refresh=true](https://www.dsedt.gov.mo/pt_PT/web/public/pg_home?_refresh=true)。

<sup>2</sup> 見“推動共建絲綢之路經濟帶和 21 世紀海上絲綢之路的願景與行動”，參見 [http://en.ndrc.gov.cn/newsrelease/201503/t20150330\\_669367.html](http://en.ndrc.gov.cn/newsrelease/201503/t20150330_669367.html)。

<sup>3</sup> 見第 40/2017 號行政長官公告《深化粵港澳合作 推進大灣區建設框架協議》。除了港澳兩個特區以外，在中國內地方面，大灣區包含廣東省的九座城市：廣州、深圳、珠海、佛山、東莞、中山、江門、惠州和肇慶。

<sup>4</sup> 參見 [https://www.hengqin-cooperation.gov.mo/wp-content/uploads/2021/09/HQcooperation\\_pt.pdf](https://www.hengqin-cooperation.gov.mo/wp-content/uploads/2021/09/HQcooperation_pt.pdf)。2009 年頒佈的《橫琴總體發展規劃》以及在落實《粵澳合作框架協議》中已蘊含深合區的倡議。相關的資料參見 <https://www.gov.mo/pt/wp-content/uploads/sites/3/2017/10/pt20110306-4.pdf>。

我們可以從區域協定的實例驗證這個情況，例如：

- 在經濟與貿易領域：2003 年的《內地與澳門關於建立更緊密經貿關係的安排》<sup>5</sup>（俗稱 CEPA）和相關的議定書，<sup>6</sup> 也包括 2017 年的《香港特別行政區與澳門特別行政區關於建立更緊密經貿關係的安排》<sup>7</sup> 及其附件；
- 在稅務領域：2003 年的《內地和澳門特別行政區關於避免雙重徵稅和防止對所得稅偷漏的安排》、<sup>8</sup> 2019 年的《內地和香港特別行政區關於避免雙重徵稅和防止對所得稅偷漏的安排》<sup>9</sup> 及相關的議定書；<sup>10</sup>
- 在知識產權領域：2003 年的《國家知識產權局與澳門特別行政區經濟局關於在知識產權領域合作的協議》<sup>11</sup> 和 2020 年的《國家知識產權局和澳門特別行政區政府經濟局關於深化在知識產權領域交流合作的安排》；<sup>12</sup>
- 在司法領域（民、商、刑等法的，為本文的重點）。

也值得提及 2011 年的《粵澳合作框架協議》<sup>13</sup> 和 2017 年的《深化粵港澳合作 推進大灣區建設框架協議》。<sup>14</sup> 作為框架協議，二者產生了大量的合作協議、合作備忘錄、合作平台、科學園區等。<sup>15</sup> 其中最新的，廣受好評的是 2021 年的《深合區方案》。《深合區方案》涵蓋了大量的合作領域，包括衛生、就業、社保、教育、商貿、工業、科技、稅務、金融、旅遊等。深合區是一個雄

---

<sup>5</sup> 第 28/2003 號行政長官公告。

<sup>6</sup> 澳門特區和中國內地另外締結了 18 個協議，參見 <https://www.io.gov.mo/pt/legis/int/list/region/china>。

<sup>7</sup> 第 36/2018 號行政長官公告。

<sup>8</sup> 第 11/2004 號行政長官公告。

<sup>9</sup> 第 1/2020 號行政長官公告。

<sup>10</sup> 與中國內地簽訂了四份議定書，跟香港特區另簽訂了一份，參見 <https://www.io.gov.mo/pt/legis/int/list/region/china> 及 <https://www.io.gov.mo/pt/legis/int/list/region/hk/>。

<sup>11</sup> 第 7/2004 號行政長官公告。

<sup>12</sup> 第 25/2020 號行政長官公告。

<sup>13</sup> 第 8/2011 號行政長官公告。該協議有效期至 2020 年 12 月 31 日（第八章，第 1 條）。

<sup>14</sup> 見腳註 3。這個協議的有效期為五年（協議的第 4 點）。

<sup>15</sup> 見《2020/2021 年施政報告》的區級合作領域，其中包括實習、創業、統計、貿易、服務、旅遊、體育、工業、中醫、科技、金融、保險、稅務、警務、培訓、科研、環境等。也見目前處於公開諮詢階段的《澳門特別行政區經濟和社會發展第二個五年規劃（2021-2025 年）》，參見 <https://www.gov.mo/pt/consulta-de-politicas/consulta-publica-sobre-o-segundo-plano-quinquenal-de-desenvolvimento-socioeconomico-da-regiao-administrativa-especial-de-macau-2021-2025/>。

心勃勃的項目，以逐步推進地區一體化為目標，同時遵守“一國兩制”原則並促進“一國”範疇下不同制度的協調與融合。<sup>16</sup>

在這些不計其數的合作協議文件當中，部份不論在性質和結構上以正規的方式呈現，包括刊登於澳門特區的《公報》（可參閱澳門印務局網站）。<sup>17</sup> 其他的則以“計劃”、“備忘錄”、“記錄”、“協議”等各種名稱出現，且沒有刊登於澳門《公報》。對於後者，我們可以在澳門公共部門官方網站，例如經濟及科技發展局<sup>18</sup> 或法務局、<sup>19</sup> 澳門特區政府平台入口網站<sup>20</sup> 或新聞局<sup>21</sup> 乃至在《施政報告》<sup>22</sup> 或傳媒的報導上搜索到。

隨着澳門、香港、內地（即在大灣區中）三個管轄區之間經濟-法律關係上的發展和深化，三方逐漸認識到有在法律及司法方面加強合作的需要。

《深合區方案》就這一方面列出相關的目標：“加強粵澳司法交流協作，建立完善國際商事審判、仲裁、調解等多元化商事糾紛解決機制。研究強化拓展橫琴新區法院職能和作用，為合作區建設提供高效便捷的司法服務和保障”。<sup>23</sup> 本地官員也在多次的發言當中提及。<sup>24</sup>

誠然，各方在法律合作領域上進行了許多工作來拉緊不同管轄區之間的紐帶，並推動對彼此法律的了解。具體行動包括經驗交流，法律實踐分享，法律

---

<sup>16</sup> 項目由三個階段組成。第一個：到 2024 年，建立共商共建共管共用體制機制，創新要素明顯集聚，特色產業加快發展，各方面有序銜接；第二個：到 2029 年，合作區與澳門經濟高度協同、規則深度銜接的制度體系全面確立，各類要素跨境流動高效便捷；第三個：到 2035 年，琴澳一體化發展水準更加完善，公共服務和其它體系高效運轉、完整銜接。更多的資訊載於 <https://www.hengqin-cooperation.gov.mo/pt/>。

<sup>17</sup> 參見 <https://www.io.gov.mo/pt/legis/int/region>。

<sup>18</sup> 參見 [https://www.dsedt.gov.mo/pt\\_PT/web/public/pg\\_rc?\\_refresh=true](https://www.dsedt.gov.mo/pt_PT/web/public/pg_rc?_refresh=true)。

<sup>19</sup> 例如，2018 年 1 月 13 日報導的《深圳市人民政府與澳門特別行政區政府法律合作安排》或同年 1 月 16 日報導的《廣東省司法廳與澳門特別行政區政府法務局在公證領域的備忘錄》，旨在“在公證領域進行工作交流、培訓互助及學術研討等內容”。參見 [https://www.dsaj.gov.mo/WebModules/ShowEvent.aspx?Rec\\_Id=10319](https://www.dsaj.gov.mo/WebModules/ShowEvent.aspx?Rec_Id=10319) 和 [https://www.dsaj.gov.mo/WebModules/ShowEvent.aspx?Rec\\_Id=10325](https://www.dsaj.gov.mo/WebModules/ShowEvent.aspx?Rec_Id=10325)。

<sup>20</sup> 參見 <https://www.gov.mo/pt/>。

<sup>21</sup> 參見 <https://www.gcs.gov.mo/home/pt?2>。

<sup>22</sup> 參見 <https://www.io.gov.mo/pt/lag>。

<sup>23</sup> 見第 28-29 頁。

<sup>24</sup> 參見 <https://www.hengqin-cooperation.gov.mo/pt/category/news/>。

信息交換，共同培養法律範疇人員，提供援助服務，成立互認機制，簡化公證、登記、諮詢等服務。<sup>25</sup>

在司法合作方面，澳門已經與內地簽訂了三份協議：（一）2001 年的《關於內地與澳門特別行政區法院就民商事案件相互委托送達司法文書和調取證據的安排》，<sup>26</sup> 包括其 2021 年 1 月 14 日生效的修改文本；<sup>27</sup>（二）2006 年的《內地與澳門特別行政區關於相互認可和執行民商事判決的安排》；<sup>28</sup> 以及（三）2007 年的《關於內地與澳門特別行政區相互認可和執行仲裁裁決的安排》。<sup>29</sup> 澳門還與香港特區簽有三份司法合作協議，即：（一）2005 年的《關於移交被判刑人的安排》；<sup>30</sup>（二）2013 年的《關於相互認可和執行仲裁裁決的安排》；<sup>31</sup> 以及（三）《對民商事案件相互委托送達司法文書的安排》。<sup>32 33</sup>

上述的司法合作協議均根據《澳門基本法》第 93 條的規定締結。該條款規定：“澳門特別行政區可與全國其他地區的司法機關通過協商依法進行司法方面的聯繫和相互提供協助。”

---

<sup>25</sup> 例如，粵港澳大灣區調解工作委員會第一次會議，旨在就兩地的法律合作事宜及大灣區的法律建設交流意見（[https://www.dsaj.gov.mo/WebModules/ShowEvent.aspx?Rec\\_Id=12854](https://www.dsaj.gov.mo/WebModules/ShowEvent.aspx?Rec_Id=12854)），見法務局的網站，或澳門律師公會與同類機構的會議（<https://aam.org.mo/category/eventos>）。

<sup>26</sup> 第 39/2001 號行政長官公告。

<sup>27</sup> 第 2/2020 號行政長官公告。

<sup>28</sup> 第 12/2006 號行政長官公告。

<sup>29</sup> 第 22/2007 號行政長官公告。

<sup>30</sup> 第 13/2005 號行政長官公告。

<sup>31</sup> 第 2/2013 號行政長官公告。

<sup>32</sup> 第 1/2018 號行政長官公告。

<sup>33</sup> 作為補充，香港與中國內地訂立了八份司法合作協議，即：1999 年的《關於內地與香港特別行政區法院相互委托送達民商事司法文書的安排》；2000 年的《關於內地與香港特別行政區相互執行仲裁裁決的安排》，這個《安排》被《關於內地與香港特別行政區相互執行仲裁裁決的補充安排》所修訂（2000 年簽署的《補充安排》，仍未生效）；2008 年的《關於內地與香港特別行政區法院相互認可和執行當事人協議管轄的民商事案件判決的安排》；2017 年的《關於內地與香港特別行政區法院就民商事案件相互委託提取證據的安排》；2017 年簽署、仍未生效的《關於內地與香港特別行政區法院相互認可和執行婚姻家庭民事案件判決的安排》；2019 年簽署、仍未生效的《關於內地與香港特別行政區法院相互認可和執行民商事案件判決的安排》；2019 年的《關於內地與香港特別行政區法院就仲裁程序相互協助保全的安排》；以及 2021 年的《關於內地與香港特別行政區法院相互認可和協助破產程序》會談紀要一個試點項目。參見 [https://www.doj.gov.hk/en/mainland\\_and\\_macao/arrangements\\_with\\_the\\_mainland.html](https://www.doj.gov.hk/en/mainland_and_macao/arrangements_with_the_mainland.html)。

無論是在司法領域，還是在其它領域，港澳特區和內地等三方逐步簽署區域協定的事情讓人從技術層面更加關注兩個問題：其一是這些協議的法律性質；其二是在確認這些協議屬於正規協議的前提下，它們在澳門特區法律淵源裏具有甚麼樣的位階。

為了解答這兩個問題，本研究的對象僅限於《公報》中刊登的區域協定，尤其是司法協定。

乍看之下，可能有人會認為這兩個問題僅有學術價值而沒有實際意義，其實不然。沒有法律規範這些問題，在法律適用上就會遇到相關的漏洞。法律適用者面對着的是否一個對協約方有法律效力的協議？如果在本地法律的規定（國內一般法）和區域協定的條款（區際法律）之間發生衝突，法律適用者應該怎麼處理？又如果區域協定的條款和適用於澳門的國際法規定間發生衝突，應該如何處理？哪一個規定應該優先？澳門特區本地的立法是否能夠廢止區域協定？

接下來，我們探討這些問題。

### 第一個問題：區域司法合作協定是正規的協定嗎？

這個問題與協定的法律性質有關。為了解答這個問題，我們應該採用國際公法的概念和術語。<sup>34</sup> 原因在於，我們正在分析同一國家內三個管轄區之間的法律關係。

中華人民共和國有兩個特別行政區域——香港特別行政區和澳門特別行政區，它們是中國不可分割的一部份。<sup>35</sup> 中港澳三地屬不同的法系：中國內地屬具有中國特色社會主義的大陸法系；澳門特區屬大陸法系；香港特區屬盎格魯撒克遜法系（普通法系）。<sup>36</sup>

---

<sup>34</sup> 國際公法是所有規範國家和國家之間（也包括其他國際公法實體）關係的所有法律規定。

<sup>35</sup> 見《中華人民共和國憲法》第 31 條，《澳門特別行政區基本法》第 1 及 12 條，《香港特別行政區基本法》第 1 及 12 條。

<sup>36</sup> 《維也納條約法公約》第 45 條第一款規定：“如果一個國家具有兩個或更多的領土單位，且這些領土單位在處理與本公約有關的事務時適用不同法律制度，該國在簽署、批准、接受、核准或加入時，可聲明本公約適用於其全部領土，或其中之一部份或幾部份，並可在任何時候通過提交另一項聲明修改上述聲明”。基於這個規定，中國已經聲明過特定的國際協議適用於全國領土（《聯合國反腐败公約》）；適用於中國內地和其中一個特區（《聯合國打擊跨國有組織犯罪公約關於預防、禁止和

在“一國兩制”的根本原則下，<sup>37</sup> 港澳兩個特區是享有特殊政治法律地位的公共實體，享有高度自治，包括法律和司法自治，<sup>38</sup> 並在《澳門基本法》第 13 條第三款及第 136 條，《香港基本法》第 13 條第三款及第 151 條規定下遵守國際公法。<sup>39</sup>

在國際公法中，“條約”是指國家或國際法主體間所締結而以國際法為準之國際書面協定，不論其載於一項單獨文書或兩項以上相互有關之文書內，亦不論其特定名稱為何，只要生產法律效力，它們均是“條約”。

上面所指對“條約”的定義一方面符合《維也納條約法公約》第 2 條的規定，<sup>40</sup> 同時屬於協定法和（成文的）習慣法，<sup>41</sup> 另一方面也符合國際司法見解和法學學說。條約是“在國家之間產生法律義務的程序”。<sup>42</sup>

---

懲治販運人口特別是婦女和兒童行為的補充議定書）；僅適用於兩個特區（《公民權及政治權的國際公約》）。

<sup>37</sup> 鄧小平制定的“一國兩制”原則，是以實現台灣回歸祖國，中國完成國家統一為目標的政治戰略方針（見中國人民共和國憲法序言）。根據這一原則，一個國家可以在其內部包含多個經濟和社會模式，同時考慮到國家領土的每個地區或每個領土的具體情況，賦予其高度的自治權。這就是社會主義和資本主義在同一個主權國家的共存。憲法解決方法見《中華人民共和國憲法》第 31 條。摘錄載於 [http://www.chinadaily.com.cn/english/doc/2004-02/19/content\\_307590.htm](http://www.chinadaily.com.cn/english/doc/2004-02/19/content_307590.htm)。

<sup>38</sup> 《中華人民共和國憲法》第 31 條；關於《澳門回歸的中葡聯合聲明》及關於《香港回歸的中英聯合聲明》之序言；《澳門基本法》第 2、3、5、8、11、19 及 136 條；《香港基本法》第 2、3、5、8、11、19 及 151 條。

<sup>39</sup> 兩個特區還能夠在它們享受自治性的領域參加國際或區際組織或成為相關的成員，簽發護照並成立半官方的經貿代表處（分別《澳門基本法》第 137、139、141 條以及《香港基本法》第 152、154、156 條）。關於澳門作為國際法實體的地位，見曾令良：“論澳門特區的國際法主體資格：基礎、特性和實踐”，《全球化世界裏的葡語系國家和中國》，魏丹（編），澳門大學、Almedina 出版社，2009 年。

<sup>40</sup> 載於 <https://bo.io.gov.mo/bo/ii/2004/27/aviso20.asp#ptg>。

<sup>41</sup> 《維也納公約》規範條約的締結、適用、解釋、修改、中止及終止效力等。關於《維也納條約法公約》國際習慣法的法典化，亦見 Nguyen Quoc Dinh、Patrick DaillierA 和 Alain Pellet：《國際公法》第四版，Calouste Gulbenkian 基金會出版社，1992 年，第 304-309 頁或者 Olivier Corten 和 Pierre Klein：《維也納條約法公約——闡釋》第一冊，牛津大學出版社，2011 年，第 3-11、659-695 頁。

<sup>42</sup> 同上，Nguyen Quoc Dinh、Patrick DaillierA 和 Alain Pellet，第 107 頁等。

一個條約或協議由若干要素組成的：

1. 有關主體必須屬於國家或其它國際法主體；<sup>43</sup>
2. 協議必須具有書面的形式；<sup>44</sup> 以及
3. 協議必須涉及締約方共同關心的事項，制定彼此間的一系列權利和義務（標的）。<sup>45</sup>

應該強調的是，在上述的條件下，國際公法文件的具體名稱無關緊要。一個國際協議可以採用一系列的名稱，如“條約”、“公約”、“協議”、“盟約”、“章程”、“憲章”、“議定書”、“條例”、“協約”、“聲明書”、“和解”、“紀要”、“諒解備忘錄”等等。<sup>46</sup>

國際法院本身已經承認協議文件的具體名稱不改變其性質，而性質取決於文件的要素和內容。<sup>47</sup>

正如某一些協議無論它們的名稱為何，都不是《維也納條約法公約》中的有效國際協議，它們只是非正式的協議或所謂的“君子協定”（*gentlemen's agreements*）。<sup>48</sup> 在協議過程中，雙方做出政治承諾或本着合作的精神就一套

---

<sup>43</sup> 亦見 Eduardo Correia Baptista：《國際公法——主體和責任》第二冊，Almedina 出版社，2004 年。

<sup>44</sup> 《維也納條約法公約》第二部份，關於條約的締結和生效（第 6 至第 25 條）。

<sup>45</sup> 《維也納條約法公約》第三部份，關於條約的遵守、適用和解釋（第 26 至第 38 條）。

<sup>46</sup> 關於《維也納條約法公約》就條約的概念、要素和解釋，包括其多樣的名稱，亦見《維也納條約法公約——闡釋》，Oliver Dör, Kirsten Schmalenbach 編，2012 年，第 28-42 頁。

<sup>47</sup> 1962 年 12 月 21 日國際法院審判，埃塞俄比亞，南非，第 15 頁。參見 <https://www.icj-cij.org/en/case/46>。

<sup>48</sup> “外交官們知道，不可能將所有的國際協定都納入條約中，無論是關於瑣碎的還是重要的問題。然而，這個協定需要以某種方式書面化。因此，諒解備忘錄（或政治承諾）不斷增加；該文書雖然是國家間締結的，但不具有法律約束力。此類不具約束力的文書也被稱為‘政治協議’、‘君子協議’、‘無法律約束力的協議’、‘無約束力的協議’、‘事實上的協議’、‘非法律協議’等。外交官——他們非常了解這些文書——通常將它們稱為‘諒解備忘錄’或‘MOU’，而不僅僅是英文。但是，將一項文書稱為諒解備忘錄本身並不能決定其地位，因為——最令人困惑的是——有些條約也被稱為諒解備忘錄。（所謂的）諒解備忘錄，作為政治承諾運作，可與國際法委員會（ILC）下的條約區分開來，因為它們不是受國際法管轄的協議。然而，諒解備忘錄仍然可以被寬泛地稱為‘協議’，雖然它代表了國家之間的協議，但它在國際法上並不具有法律效力。” Anthony Aust：《當代條約法及其實踐》，劍橋大學出版社，第三版，2013 年，第 28 頁。或者參見 Oliver Dör, Kirsten Schmalenbach，同上腳註 46，第 41-43 頁（不具法律約束力的協議）。

原則和互約行動達成共識。這些協議的結構比較靈活，是非正式的和無約束性的。換言之，這些協議不產生法律效力，因此，根據事實本身，不對違約一方產生國際責任。<sup>49</sup> 然而，這並不意味着違約的情況不違反雙方互信、善意的原則，不違背雙方的期待。<sup>50</sup>

如上所述，若在大灣區區際關係裏對相關司法互助協定予以分析，我們能夠發現如下的要素：

1. 主體：三個具有自治法律制度的管轄區；
2. 形式：有關的規定由書面協議制定；
3. 標的：就各方共同關心的事情（司法合作）產生一套權利和義務。

換言之，雙方承諾提供司法互助並承認雙邊關係中的利益，賦予協定條款（國際法實質性的）法律效力，同時（在“有約必守”的原則下）也為協定條款的修訂、糾紛、違反等情況制定解決機制。<sup>51</sup>

有助於評估這些協定性質的另一個要素是，它們嚴格遵守國際協議的結構（模板）以及《維也納條約法公約》中生效的一般程序步驟和規定。<sup>52</sup> 當然，這些協定也有其特殊性，雙方也必須履行自己管轄區本身的內部程序，就接收或生效進行或多或少的內部手續（包括交換照會、發出通知、進行簽署和公佈等）。<sup>53</sup> 不過，實話實說，這些協定仍然遵循與國際協議類似的標準。

---

<sup>49</sup> 即能夠向國際法院提出上訴或申請國際仲裁。

<sup>50</sup> 見 Nguyen Quoc Dinh、Patrick Daillier 和 Alain Pellet，同上，腳註 41，第 108、257、353-357 頁。

<sup>51</sup> 例如，《內地與澳門特別行政區關於相互認可和執行民商事判決的安排》第 22 條，《關於相互認可和執行仲裁裁決的安排》第 15 條，《關於與內地法院就民商事案件相互委托送達司法文書和調取證據的安排》第 26 條，《關於移交被判刑人的協定》第 14 條，《關於就民商事案件相互委托送達司法文書和調取證據的安排》第 15 條或《關於與香港特別行政區相互認可和執行仲裁裁決的安排》第 12 條。

<sup>52</sup> 根據《維也納條約法公約》，一個正式協議的典型最終條款包括關於生效、解釋、產生效力、解決衝突等事宜。例如，稅務領域的區域協定一般來說跟隨經合組織公約的格式。

<sup>53</sup> 例如第 21/2005 號行政長官公告指出，就《關於移交被判刑人的安排》之生效，澳門特別行政區政府和香港特別行政區政府已相互作出通知，完成所需的內部法律程序或中華人民共和國最高法院 2009 年《關於與香港特別行政區相互認可和執行仲裁裁決的安排》生效的通知，參見 <https://bo.io.gov.mo/bo/ii/2005/47/aviso21.asp> 和 [https://www.doj.gov.hk/en/mainland\\_and\\_macao/pdf/notice\\_enforcement\\_HK\\_arbitral\\_awards\\_e.pdf](https://www.doj.gov.hk/en/mainland_and_macao/pdf/notice_enforcement_HK_arbitral_awards_e.pdf)。



綜上所述，特別是根據國際公法所定的特徵和標準，我們認為區域協定內的司法合作屬於法律協議，其適用範圍限於區際間。

## 第二個問題：區域協定在澳門特區法律淵源的位階為何？

澳門特區法制屬於羅馬日爾曼法系（亦稱歐洲大陸法系或民法法系），承襲自葡國法制，在國際法律秩序和國內法律秩序的關係中，其溫和的一元法律體系是澳門法制的特點。

一元論或一元法律體系“承認國際法和國內法的規定具有統一性和系統性。國際、國內兩個法制是相通的、相關聯的，不可相互忽視的，因此在相關法的淵源中必有相互參考的途徑”。<sup>54</sup>

一元法律體系“要求法制之間建立銜接的方式”，也就是說，通過直接法律淵源（“存在法”）的位階來確保法制之間的連貫和統一性。<sup>55</sup>

在歐洲大陸法系中，必須協調不同的直接法律淵源，因而產生統一、連貫的國內法律秩序，旨在保障安全、確定的法律關係。在盎格魯撒克遜法系（亦稱普通法系）中則不存在這個要求，鑒於它們採取二元論。對於採取二元論的管轄區來說，國際法和國內法屬於“兩個不同的世界；具有不同基礎，不同界限的體系。它們之間不直接相通。屬於其中一個體系的規定不可在另一個體系裏產生一樣的效力（...）。最多，這個規定的內容可以複製、再現或改造，從而產生（國內法的）新規定”。<sup>56</sup>

在澳門的基礎法律內沒有關於法律淵源位階和國際法效力的具體規定（值得強調，國際法這裏指的是實在法），<sup>57</sup> 儘管如此，我們依然能夠參考《民法

---

<sup>54</sup> Jorge Miranda：《國際公法課程》第三版，Principia 出版社，2006 年，第 142 頁。亦見 Ian Brownlie：《國際公法原理》，Calouste Gulbenkian 基金會出版社，1997 年，第 44 頁等。

<sup>55</sup> 見 Eileen Denza，國際法院持續決定，國際義務和內部法發生衝突時，以國際法優先；Malcon D. Evans：“論國際和國內法的關係”，《國際法》第三版，牛津大學出版社，2010 年，第 413 頁。

<sup>56</sup> 見 Jorge Miranda，同上，腳註 54，第 141 頁。亦見 André Gonçalves Pereira 和 Fausto de Quadros：《國際公法手冊》第三版，Almedina 出版社，2009 年，第 81-92 頁。亦見 Francisco Ferreira de Almeida：《國際公法》第二版，科英布拉出版社，2003 年，第 57-68 頁。

<sup>57</sup> 應該使用廣義的概念，即所有能夠成為法律淵源的成文或實在國際法，包括所有載於國際條約或國際組織制定的，具有法律約束力的法律行為，例如聯合國安理會根據《聯合國憲章》第七章通過的決議（第 24、25 及 39 條）或者《世界衛生組織章程》（第 21 及 22 條）。

典》第 1 條第三款，<sup>58</sup> 及第 4 條等規定，發現國際協約法在澳門屬於直接法律淵源，且優先於國內一般法。<sup>59 60</sup>

就算法學學說<sup>61</sup> 和司法見解<sup>62</sup> 對《民法典》規定的效力存在爭議，我們依然可以肯定，法律界對澳門特區法律淵源位階已達成普遍共識，相信澳門基本法具備憲法效力，因此處於法律金字塔的頂端。實在國際法次之，之下是國內一般法。可見，實在國際法低於憲法，優於一般法律。

---

<sup>58</sup> 在中國，有關規定見於《中華人民共和國民法通則》第 142 條第二節：“中華人民共和國締結或者參加的國際條約同中華人民共和國的民事法律有不同規定的，適用國際條約的規定，但中華人民共和國聲明保留的條款除外。”參見 [http://www.china.org.cn/china/LegislationsForm2001-2010/2011-02/11/content\\_21898337.htm](http://www.china.org.cn/china/LegislationsForm2001-2010/2011-02/11/content_21898337.htm)。

<sup>59</sup> 我們還可以從《基本法》其它的規定推理這個優先關係，例如第 5、8、11、18、138 條規定了連貫原則（以避免破壞內部法律秩序）以及法律實踐分析。我們也可以在不同的國際法庭上援引中國和澳門特別行政區的主張或聲明。也可以在其他澳門特別行政區法律中提及國際協約法優於普通法。

<sup>60</sup> 法學界討論維持一元論體系或根據澳門《基本法》第 40 條實施半二元論體系。亦見 Maria Manuel Branco：“國際協約法在國內法律秩序中的適用——葡萄牙、中國及澳門的情況”，《澳門法律學刊》，第 5 卷，第 3 期，1998 年；Patrícia Ferreira：“關於國際法在澳門特別行政區適用的若干問題”，《法律草擬課程》，法律及司法培訓中心，澳門，2002 年；馮文莊：“論《基本法》實施初期點滴（II）：國際法在特區實施若干問題之反思”，《澳門公共行政雜誌》第 62 期，第 16 卷，2003 年第 4 期；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”，《澳門公共行政雜誌》第 65 期，第 17 卷，2004 年第 3 期；簡天龍：“過渡狀態下澳門基本權利的若干思考”（2006 年的原作），重新發表於《法制澳門下的基本權利研究》，官樂怡基金，2015 年，第 190-192 頁；António Malheiro de Magalhães：“國際人權協定在澳門特別行政區法律秩序中的效力”，《一國兩制，三種法律秩序——發展前瞻》，Jorge Oliveira e Paulo Cardinal（編），施普林格，2009 年；劉高龍：“國際法在澳門的適用及其效力——兼論終審法院第 2/2004 號裁判書”，《澳門大學法律學院學報》第 28 期，2009 年，第 1-8 頁；Ilda Cristina Ferreira：“國際法”，《法律草擬研究》葡文版，法律及司法培訓中心，2018 年，第 344-346 頁；朱林：“條約在澳門特區的履行方式——實踐視角下對一元的反思”，《澳門公共行政雜誌》第 132 期，第 59 卷，2021 年第 2 期，第 4-14 頁。

<sup>61</sup> 關於這個規定的效力或是否應該維持一元論的體系，亦見劉高龍，同上，第 9-14 頁；見 Ilda Cristina Ferreira 有關第 2/2004 號終審法院合議庭裁判中有關國際公約在澳門特別行政區法律淵源位階的地位的法律評論文章，載於《澳門雜誌》，第 6 期，第 3 年，2015 年 12 月，澳門法律反思研究及傳播中心出版；劉德學：“一國兩制原則與澳門特別行政區法律體系初論——基於法律體系化方法論的視角”，《澳門公共行政雜誌》，第 127 期，第 58 卷，2020 年第 1 期，第 19-21 頁；朱林，同上，第 15 頁等。

<sup>62</sup> 見終審法院關於案件編號 2/2004 之裁判書，2004 年 6 月 2 日，參見 <http://www.court.gov.mo/sentences/pt-53590d0a72513.pdf>，以及中級法院關於案件編號 173/2002、174/2002、49/2003、129/2003、153/2003、164/2003、221/2003 和 301/2003 之裁判，參見 [http://www.court.gov.mo/pt/subpage/research\\_judgments?court=tsi](http://www.court.gov.mo/pt/subpage/research_judgments?court=tsi)。

澳門特區的法律沒有明確指明區域協定的重要性和法律位階，《民法典》也並未明確提及直接淵源<sup>63</sup>或其它法律來源。<sup>64</sup> 儘管第 3/1999 號法律《法規的公佈與格式》第 5 條第三款提及關於公佈“與全國其他地區的司法機關簽訂的司法互助協議”的事宜，<sup>65</sup> 但是有關規定限於轉載《基本法》第 93 條所列舉的協議，忽略了其它所有潛在的區域協定。最終由法律適用者憑藉解釋、填補漏洞等規定來解決關於區域協定公佈、生效等問題。<sup>66</sup>

考慮到澳門法律缺少相關的規定，且因為我們認為區域協定的法律位階有助於解決潛在的法律衝突，所以我們接下來將提出關於區際法律在澳門法律位階中的關係地位或價值的三個假設，並對它們進行分析：<sup>67</sup>

第一個假設：區際法低於國內一般法；

第二個假設：區際法優於國內一般法，低於國際法；或者

第三個假設：區際法優於國內一般法及國際法。

按照第一個假設，當內部法規和區際法規發生衝突時，凡是後出的內部法律規定（國內一般法）按照新法優先於舊法的原則能夠修改廢止先有的區域協定或其條款（區際法）。

---

<sup>63</sup> 我們大可以用延伸和系統的方式解釋《民法典》的規定，將區域協定納入直接法律淵源並肯定它們的法律位階。

<sup>64</sup> 第 13/2009 號法律《關於訂定內部規範的法律制度》的用處不大，因為只包含澳門特區制定的法律。

<sup>65</sup> 到目前為止，澳門法律提及的區際法或區際合作的情況不多。作為例子，見第 9/2002 號法律第 4 條（地域範圍）及 20 條（國際及區際合作）；《內部保安綱要法》或第 8/2005 號法律《個人資料保護法》第 3 條（適用範圍）及 20 條（排除適用）；。第 2/2003 號法律《關於國際或區際雙重課稅情況中的課稅制度》第 1 條提到“國際或區際協定，以避免雙重課稅”。

<sup>66</sup> 第 3/1999 號法律第 3 條規定，必須公佈於《公報》第一組，否則不產生法律效力；與此不同，立法者忽略了對不公佈於《公報》的法律後果。因此，法律適用者應該再度適用解釋條款，類推適用第 3/1999 號法律第 5 條第三項和《民法典》第 4 條於所有其它區域協定，令它們具有法律效力，包括規定不作公佈的話法律不具效力。

<sup>67</sup> 即是分析那些適用澳門內部法律體系的國際法規和澳門自身內部法規之間的職能或位階關係，不管是頂層的或一般的法律。另一個問題是接納方法，即那個能夠解釋國際法規怎麼被納入澳門內部法律的層面。第三個問題是直接效果，即能夠在本地法院援引國際法規。見 Jorge Miranda，同上，腳註 54，第 140-145 頁。

在我們看來，任何內部法律能夠廢止區域協定的規定的情況是違背協議精神和締約方的意願，使區域協定無法完全執行，這違反善意原則、有約必守等法律關係的指導和基本原則。<sup>68</sup>

第一個假設實際上損害了在區際背景下，雙邊和/或多邊的談判尊嚴，同時也令本在雙方內部秩序中具有法律效力的協定條款喪失其效力，還造成一些政治上較為尷尬的情況（例如，阻礙各方之間的合作目標，阻擾逐步且和諧的地區性一體化）。那麼，對我們而言，第一個假設應該立即被排除掉。

按照第二個假設，區域協定優先於國內一般法，但是區際協議相對於國際協議有較低的位階。因此，若內部法規和區域協定的法規之間發生衝突，後者應該優先產生效力，基於上述的理由應該執行協定雙方之前訂定的規定。

然而，如果區域協定的規定和適用於澳門特區的國際協議之規定間發生衝突，法律適用者應該以後者優先。確實，澳門特區應當遵守適用於自己的國際協定之國際義務，無論澳門是作為國際法主體訂立的協議，還是中華人民共和國訂立並延伸適用於港澳特區的協議。在這兩個情況，違反協議的規定均帶來國際責任。<sup>69</sup>

那麼，區域協定的談判者必須熟悉適用於各自管轄區的國際協議，這樣才能確保不同法律淵源能夠協調和連貫，避免那些能夠引起國際責任的潛在法規衝突。

這情況下，我們應該再次援引國際法普遍公認的，《維也納條約法公約》第 26 條規定的善意、有約必守等一般原則。<sup>70</sup>

極端的情況下，如果一份區域協定中的一條主要規定與適用於澳門的國際法的規定之間發生衝突，而且，如果認為適用有關的國際法的規定影響區域協定的效力，並有損澳門內部法律，那我們認為，法律適用者可以採用有關國際法的規定違反公共秩序或與公共秩序相互違背的見解。<sup>71</sup> 法律適用者不可直接

---

<sup>68</sup> 善意原則同樣適用於多方法律關係（《民法典》第 219 條，關於合同的形成）和與公共行政的關係上（《行政程序法典》第 6 條）。

<sup>69</sup> 經適當調整想法，可用於中國（全國）參與的國際組織制定具有普遍約束力的單方面法律行為。

<sup>70</sup> 見 Ian Browlie，同腳註 54，關於法律和國際法一般性原則，第 27-31 頁。

<sup>71</sup> 無論在民事上（例如《關於承認及執行外國公斷裁決的海牙公約》第 5 條，第二款，第二項），還是在刑事上（例如《聯合國反腐敗公約》第 46 條第二十一款第二項），公共秩序條款都能夠成為拒

援引有關國際法的法規和區域協定的法規相互抵觸，而只可援引有關國際法的規定和澳門內部法的基本規定相互抵觸（即公共秩序條款）。<sup>72</sup>

關於這點，我們看到在澳門已經與外國訂立的一些雙邊協議中，有關協議明確規定，在特定情況下，區域協定應該優先。例如，澳門分別與葡萄牙共和國<sup>73</sup>和與大韓民國<sup>74</sup>簽訂的《移交逃犯協定》第14條第三款就請求的競合規定如下：

“對澳門特區而言，本協定的規定不影響澳門特區與中華人民共和國其他司法管轄區之間有關移交逃犯的安排。”<sup>75</sup>

那麼，在上述的情景下，法律適用者援引國際法涉及雙邊協議的規定，以國際法優先，符合協議方的意願以及國際法的規定。

值得一提的是，在我們看來，雙邊協議的此類規定是多餘的，因為本來屬於國家的內部事宜。若同時出現向外國和向中國其它管轄區移交逃犯（引渡）的申請，向國內移交的申請優先於向外國引渡的申請。這些本來是國家內事；雙邊協議本來不需要（也不應該）提及。也就是說，關於移交逃犯（引渡）的競合申請是屬於主權的權利。

更進一步，在港澳特區的政治法律框架裏，澳門特區不可在中央人民政府不接受下而移交（或引渡）逃犯（見第3/2002號法律《關於司法互助請求的通報程序》）。<sup>76</sup>因此，所有的移交逃犯的申請均由中央人民政府初步分析並決

---

絕司法互助的理由。公共秩序條款也出現在雙邊協議（例如，在《澳門特別行政區與葡萄牙共和國移交逃犯協定》第6條第一款第一項），和區域協定（例如，在《內地與澳門特別行政區關於相互認可和執行民商事判決的安排》第11條第五項）。該條款也見於《民事訴訟法》第1200條第一款第六項、在第6/2006號法律（刑事司法互助法）第2條第一款，或在第19/2019號法律《仲裁法》第71條第一款第二項。

<sup>72</sup> 例如，依據聯合國憲章第七章，在聯合國安理會決議框架內，這個可能性是不存在的。

<sup>73</sup> 第25/2019號行政長官公告。

<sup>74</sup> 第45/2019號行政長官公告。

<sup>75</sup> 在香港和外國司法管轄區就移交逃犯訂立的雙邊協議中，規範競合申請的條款同樣提及區域協定（安排），例如與葡萄牙（2004年）、南非（2011年）、芬蘭（2013年）、捷克共和國（2015年）。

<sup>76</sup> Ilda Cristina Ferreira：“澳門特別行政區‘移交逃犯制度’引介”，《關於佛得角及葡語國家或地區之間逃犯引渡的若干爭議性問題——國籍、適用的刑罰以及同類制度》，José Pena Delgado、José Carlos Fonseca 與 Liriam Tiujo Delgado 組織研究，法律公正基金會及高等法律和社會科學學院，普拉亞，2009年（文章重新發表於《澳門雜誌》第7期，第5年，澳門法律反思研究及傳播中心，2017年9月）。

定，中央人民政府可以優先考慮內部的情況（區域協定）而拒絕外國司法管轄區的競合申請。

無論甚麼情況，移交逃犯是國家的內部事宜，是國家主權的事宜，而不是狹義的區域協定優先於國際協議的問題。我們因此認為，澳門與外國司法管轄區簽訂的雙邊協議不需規範這類事宜。

按照第三個假設，區域協定優先於國內一般法和國際法，這個選項否定國際法的重要性，實際上是讚同極端的國內法一元論的觀點。<sup>77</sup> 在我們看來，這與《維也納條約法公約》第 27 條相互抵觸，該條款規定：“一當事國不得援引其國內法規定為理由而不履行條約”。<sup>78</sup>

針對上述的三個假設，我們認為第二個最為合適。第二個假設確保不同的法律淵源之間的連貫性，符合溫和一元論的原理，也遵守主流的司法實踐。

的確，澳門法院已經承認並適用有關區域協定，將它們優先於內部法。我們由此能夠推理，澳門法院默示了相關的法律位階並按照一元論成立了一個統一的、協調的法律體制：<sup>79</sup>

“正如所看到的，澳門特別行政區與內地之間現在實施的是前文已提及的《內地與澳門特別行政區關於相互認可和執行民商事判決的安排》。我們認為清楚而且毫無疑問的是，這樣一份有着其自身性質、範疇、內容和涵蓋範圍的《安排》，必然以（互相）承認所涉及之法律體制和法律制度的有效性、效力、信任及尊重為前提，而訂立此《安排》的目的（主要）在於明確應如何處理其所涉及的事宜，從而創造安定性（同時提高簡單性、快捷性）”。<sup>80</sup>

據我們了解，澳門特區立法者也採用了一樣的見解，例如第 8/2005 號法律《個人資料保護法》第 3 條第四款（適用範圍）。其中，該法為區域協定賦予

<sup>77</sup> André Gonçalves Pereira 和 Fausto de Quadros，同上，腳註 56，第 85-86 及 94 頁。

<sup>78</sup> 訂立一個協議的行為是一個自由的、單方面的、自願的、明確的行為。憑藉本國內部的法規而拒絕履行協議的一方違背善意的一般原則。

<sup>79</sup> 見第 39/2021 號案件之終審法院裁判書和第 520/2007 及 829/2018 號案件之中級法院裁判書，參見 <https://www.court.gov.mo/pt/subpage/researchjudgments?court=tsi>。需要注意的是，我們的分析限於能夠搜索到的葡文版的司法決定。

<sup>80</sup> “這樣，既然前文所述的見解是恰當的，那麼便只能裁定，如接納‘現上訴人的觀點’，那就等於是置上述《安排》於不顧，（有必要強調）該《安排》除其他外還在緊隨前文所轉錄的第 7 條第二款之後的段落中指出（...）”，第 39/2021 號案件之終審法院裁判書，同上，第 20-21 頁。



與普通法律有所不同的地位，且暗指區域協定和普通法律與國際法有不同的位階關係。該法認為，必須確保法律淵源之間的系統性和諧：

“本法律適用於以公共安全為目的對個人資料的處理，但不妨礙適用於特區的國際法文書以及區域協定的特別規定、與公共安全有關的專門法律和其他相關的規定。”

綜上所述，在澳門特區的法律淵源的位階裏，<sup>81</sup>《基本法》處於頂層，實在國際法次之，接下來有區際法，然後有國內一般法。

## 二、兩個相關聯的問題

### （一）區域協定的接納機制

既然澳門法律不明確規範區域協定的接納和生效事宜，那麼，法律適用者只能藉助一些相關的稀少規定，並參考實在國際法中有關接納、生效的規定用於區域協定。故此，為了能夠在澳門特區享受法律的效力，按照《民法典》第4條第一款（這一種接納機制叫做“自動或半自動接納”），區域協定應該刊登《公報》；按照第3/1999號法律第5條第三項，由行政長官命令公佈刊登於澳門公報第二組（第3/1999號法律第6條第一款）。

對照國際協議，只有行政長官有代表特區並訂立協議的權限（《基本法》第45條）。<sup>82</sup> 因此，行政長官必須委託其中一名司長代表自己（授予權力）來簽訂區域協定。<sup>83</sup>

---

<sup>81</sup> 外部規範性法律淵源包括《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》（適用內容）。

<sup>82</sup> 只有行政長官享有在澳門特區的自治範圍裏訂立協議的充分權限（全權）。

<sup>83</sup> 亦見，第1/2013號行政命令將若干權利授予行政法務司司長，以便代表澳門特別行政區簽署《關於澳門特別行政區與香港特別行政區相互認可和執行仲裁裁決的安排》或第1/2020號行政命令將若干權利授予行政法務司司長簽署《關於內地與澳門特別行政區法院就民商事案件相互委托送達司法文書和調取證據的安排》的修改文本。被第3/2005號法律修訂的第2/2003號法律《關於國際或區際雙重課稅情況中的課稅制度》同樣規定，行政長官能夠授予司長或局長簽署區域或國際協定的權力。參見 <https://bo.io.gov.mo/bo/i/2003/08/lei02.asp>。

## （二）區域“協定”抑或區域“安排”？

在上面提到的兩份移交逃犯的雙邊協定裏（競合申請的情況），協議採用“安排”（arranjo）的提法，而不用“協定”（acordo）。在這兩個不同的提法的背後，有沒有特殊的理由？值得強調的是，在香港特區與外國管轄區訂立的移交逃犯協定中，同樣存在“協定”（agreement）和“安排”（arrangement）兩種措辭的問題。<sup>84</sup>

協定採用“安排”這個提法的可行解釋是兩個特區或許有意將區域協定的概念分別於與外國管轄區簽訂的協議的概念。

雖然“安排”不是國際法的習慣用語，但它事實上並不改變“協定”的法律性質和重要性。正如本文上面所提到的，最重要的是分析兩個司法管轄區有意建立合作（關係）的標的和內容——而不是協議文件中所採用的術語。換言之，需要探討各方有意建立關係的法律性質是甚麼：它們有意建立相互間的義務？還是只想表達意向，僅僅訂定（指導性的）合作目標，而不產生任何（具有法律效力）的權利和義務？

## 三、結論

中國內地及其兩個特區之所以簽訂區域協定，是因為內地和兩個特區之間存在特殊的憲法和法律關係。中國由具有自身獨特情況的地區組成，包括相關的法律體制，而且，在這個前提下，這些不同的地區（迫切）需要彼此進行協調和合作。

有關的區域協定確立彼此共同的目標，訂定彼此的權利和義務，在生效期內各個管轄區遵守各自的內部程序。如上所述，區域協定參考國際雙邊協議的結構和內容，區域協定和國際協議性質和形式上無不相同，二者具有相似的特點。

---

<sup>84</sup> 參見 <https://www.doj.gov.hk/en/external/table4ti.html>。



因此我們認為澳門特區和中國內地及香港特區訂立的區域協定是實質和形式上屬於正規的協議，符合國際法的原則和標準，儘管在地緣政治上它們是在一個主權國家內。

雖然本文圍繞討論司法互助領域的區域協定，但對本文的論述畧作調整也適用於在澳門《公報》刊登的其它的區域協定（文首有提及相關的名單）。實際上，在《公報》刊登的不同範疇的協議均遵循國際雙邊協議的傳統模式。

一個更為複雜的問題是，在沒有法律明文的確定下如何去明晰區際法在澳門特區法律淵源的位階。我們認為，區際法應該優先於國內一般法，且不可違背或抵觸適用於中華人民共和國和澳門特區的國際實在法，因此其位階較國際法低，換言之，在澳門特區法律秩序中，區際法優於國內一般法，低於國際法。

那麼，對於澳門法律淵源的金字塔，《基本法》處於頂端，國際實在法次之，然後有區際法，接着有國內一般法。

通過上述的思路，我們能夠確保澳門特區的法律淵源之間存在較為系統的、邏輯性的關係，不但符合溫和一元論的原理，還符合主流的司法實踐。同時，我們在澳門特區的雙邊和多邊關係的框架裏還確保法律的安定性、確切性等原則，以及善意和有約必守等原則。