

# 粵港澳大灣區法制建設芻議

趙國強<sup>1</sup>

現代社會是一個法治社會，而作為法治社會的基礎，離不開一整套完善的、能夠順應社會發展趨勢的法律制度，因而法制建設是真正落實法治的前提保障，粵港澳大灣區同樣如此。那麼，粵港澳大灣區的法制建設究竟應當遵循什麼樣的思路或者說是延著什麼樣的方向去發展、去完善呢？

無庸置疑，粵港澳大灣區的法制建設不具有單一性，就整體而言，它包含了不同法系的法制建設成份，究其原因，就是因為香港特別行政區（以下簡稱“香港特區”）和澳門特別行政區（以下簡稱“澳門特區”）作為中華人民共和國的兩個特別行政區，各自享有行政、立法和司法方面的高度自治權。正是在這樣一個法制背景下，粵港澳大灣區的法制建設呈現出多元化的特點，也就是形成了以“粵”為代表的具有社會主義法系特點的法制建設、以香港特區為代表的具有普通法系特點的法制建設以及以澳門特區為代表的具有大陸法系特點的法制建設齊頭並舉的法制建設格局。面對這樣一種多元化的法制建設格局，本文擬就粵港澳大灣區法制建設的思路問題，談幾點不成熟的個人看法，以求教於學界和實務界的同仁。

## 一、對三法域“共同立法”思維模式的質疑

關於粵港澳大灣區的法制建設，本人曾看到這樣一種觀點。該觀點認為，就粵港澳的法制建設而言，“構建粵港澳大灣區合作的法律框架和法制機制是當務之急”，為此，“推進粵港澳大灣區的協同發展，突破口在於凝聚法治共識，著力解決三個不同法系的法治認同差異問題”，並“建議三地政府共同制定《粵港澳大灣區經貿合作條例》，實現粵港澳大灣區城市群規劃與實施的法治化”，“因而，法律合作治理可成為灣區發展的有益思路”。<sup>2</sup>本人不清楚該觀點所講的“構建粵港澳大灣區合作的法律框架和法制機制”究竟要通過什麼途徑去實現，但從所謂的通過“凝聚法治共識”來“共同制定《粵港澳大灣區經貿合作條例》”的意思判斷，似乎帶有三法域“共同立法”的思維模式。對這一觀點，本人認為是值得商榷的。

<sup>1</sup> 澳門大學法學院特聘教授，澳門法律工作者聯合會監事長。

<sup>2</sup> 參閱鄭方輝、邱佛海：《以法治推進粵港澳大灣區發展》，來源：2017年8月30日中國社會科學網-中國社會科學報。

首先，從三法域法制的獨立性考察，三法域的法制是不能相互替代的。眾所周知，香港特區和澳門特區法制的形成和發展有著其特定的歷史淵源和現實背景。所謂歷史淵源，就是指香港特區的法制在回歸前源自英國對香港的管治，並留下了一整套以判例法為主要法律淵源的法律制度；而澳門特區的法制在回歸前源自葡萄牙的管治，並留下了一整套以成文法為唯一法律淵源的法律制度。所謂現實背景，就是指在香港和澳門回歸後，原有的法律制度並沒有隨著政權的改變而改變，現行的香港特區的法律制度和澳門特區的法律制度，基本上還是回歸前原來的那套法律制度，而且被基本法賦予了五十年不變的地位。當然，隨著社會的變化，香港特區和澳門特區現行的法律制度也會有所變化，如澳門特區一直在推進的法律改革，但整體而言，保留在原有法律制度中的一些基本觀念和原則，很難得到改變。正是基於這樣一種現實，本人認為，由於香港特區現行的法律制度和澳門特區現行的法律制度在高度自治原則涵蓋下各自具有很強的獨立性，且這種獨立性受到基本法的保障，因此，不僅香港特區和澳門特區的法律制度不具有相互替代性，而且兩個特區與中國內地的法律制度同樣不具有相互替代性，這是我們在考慮粵港澳大灣區法制建設時必須正視的一個基本現實。忽視這樣一種基本現實，泛泛而談“凝聚法治共識”，很難收到實際效果。

其次，從兩個特區所享有的立法權的高度自治程度考察，香港特區和澳門特區的法制建設應該如何發展，包括兩個特區的法制建設應當如何去適應粵港澳大灣區的發展，這是特區高度自治的事務。中國內地可以與其在行政、司法等方面通過協商進行一些合作和協助，如出入境管轄上的合作、民商事的仲裁合作、律師的跨地執業合作、警務工作的合作，等等，但在立法領域，三法域通過“共同立法”來推進粵港澳大灣區的法制建設似乎缺乏一定的依據。本人認為，三法域能不能“共同立法”，哪怕是共同制定行政法規，都應當從實際出發，充分考慮到相關的法律和政治因素。從法律上看，基本法明確規定香港特區和澳門特區享有包括立法權在內的高度自治權，兩個特區有權對本地區事務獨立進行立法，包括在粵港澳大灣區建設事務上，香港特區如何參與，澳門特區如何參與，其性質仍然屬於本地區事務，故相關法律的制定當然屬於本地區立法權限，合作不等於“共同立法”。或許，有人會說，基本法並沒有規定三法域不能就共同有關的事務“共同立法”，法律沒有禁止為什麼不可以做呢？本人認為，這種理由可能在民商事法律上有點道理，但在涉及粵港澳大灣區的法制建設問題上，就不能簡單地說法無禁止就可以做，能不能做，還要從政治因素、從兩個特區法制現實狀況上加以考慮。

香港特區的立法機關是立法會，澳門特區的立法機關也是立法會，如果由三法域的立法機關為粵港澳大灣區的相關事務“共同立法”，這行得通嗎？即便立出來了，這樣立出來的法律究竟是全國性法律還是地方性法律，能夠列入基本法附件三而在兩個特區生效嗎？退一步說，不是由三法域的立法機關“共同立法”，而是由三地政府“共同制定行政法規”，或者是由三地政府共同簽訂合作協定，其法律效力是否在兩個特區得到認同也是個問題。曾幾何時，中國內地最高法院與澳門特區行政法務司簽訂了關於民商事和仲裁方面的司法協助協議，其法律效力就受到澳門特區司法界的質疑，據本人瞭解，澳門特區法院在處理有關承認中國內地法院的民商事判決時，仍然是適用澳門特區的相關法律。至於在香港特區，像這樣繞過香港特區立法機關的行政法規或合作協定是否行得通，更是個未知數。

最後，從三法域法制在粵港澳大灣區建設中的作用考察，我們似乎也沒有必要去強求香港特區和澳門特區在法制建設上應當如何去做，或者應當做什麼。本人理解，粵港澳大灣區雖然包括了珠三角九市以及香港特區和澳門特區，但各自的地位和作用還是有所區別的。對珠三角九市來說，在涉及到香港特區和澳門特區時，其重點在於“利用”，即在珠三角九市的大灣區建設中，要充分利用香港作為國際金融、航運、貿易中心和國際航空樞紐的優勢，充分利用澳門作為世界旅遊休閒中心和中國與葡語國家商貿合作服務平臺的優勢。這樣的“利用”從法制建設的角度來看，與香港特區和澳門特區的法制沒有直接關係，珠三角九市究竟應當制定什麼樣的法律來實現這種“利用”，這是珠三角九市自身的立法權限，無須通過三法域的“共同立法”來實現這種“利用”。而香港特區和澳門特區在粵港澳大灣區的建設事務中，其重點在於“融入”，也就是平時我們經常說的兩個特區應當緊緊抓住國家改革開放的大好局面，積極“融入”國家建設，與國家共同發展，共同繁榮。粵港澳大灣區的設立，對兩個特區來說正是一個“天賜良機”的發展機會，其發展的最好方式就是積極“融入”粵港澳大灣區建設。同樣，這樣的“融入”從法制建設的角度來看，與珠三角九市的法制也沒有直接的關係，兩個特區究竟應當制定什麼樣的法律來實現這種“融入”，這是兩個特區自身的立法權限，也無須通過三法域的“共同立法”來實現這種“融入”。當然，不通過“共同立法”來實現“利用”和“融入”，並不等於三法域之間“老死不相往來”，恰恰相反，作為一個國家中的不同地區，三法域在各自行使立法權制定與“利用”和“融入”相關的法律時，應當保持密切的聯繫，相互溝通，相互配合，甚至可以相互銜接，以此來不斷深化三法域

在行政和司法等方面的合作事宜。舉例來說，珠三角九市在如何通過制定法律來充分“利用”澳門特區的中國與葡語國家商貿合作服務平臺的優勢時，應與澳門特區相關機構保持聯繫，傾聽澳門特區的意見和建議；倒過來一樣，澳門特區在如何通過制定法律來充分發揮中國與葡語國家商貿合作服務平臺的優勢，積極“融入”粵港澳大灣區建設時，也應該傾聽珠三角九市的意見或建議。這就是立法上的合作，但並不意味著“共同立法”。

基於上述分析，本人認為，要推進粵港澳大灣區的法制建設，靠三法域之間“凝聚法治共識”來“解決三個不同法系的法治認同差異”，並進而“共同制定《粵港澳大灣區經貿合作條例》”，這是不現實的，這種“共同立法”的結果很可能是“勞民傷財”，同時又浪費了許多寶貴的時間。

## 二、“以粵為主”，強勢推動珠三角九市的法制建設

既然粵港澳大灣區的法制建設不宜通過三法域“共同立法”的模式來推動，那麼，三法域各自就粵港澳大灣區事務進行立法就是一種合適的途徑。但本人認為，世界上很多事務都有主次之分，粵港澳大灣區的法制建設同樣如此。三法域“各自立法”，並非是“平分秋色”，而是應當有主次之分，這個“主”，就是指“粵”，“以粵為主”，就是指以“粵”為主自行立法，通過制定各種法律來強勢推動珠三角九市的法制建設，為粵港澳大灣區的整體法制建設打下堅實的基礎。

誠然，從地域來看，粵港澳大灣區除珠三角九市之外，尚包括了香港特區和澳門特區，但無論是從地域面積、人口和本地生產總值來看，珠三角九市都佔據著不容置疑的優勢地位。據統計，珠三角九市總面積為 54770.2 平方公里，總人口為 6150.54 萬，2017 年本地生產總值為 75710.15 億元人民幣。香港特區的總面積為 1106.4 平方公里，總人口為 741.31 萬，2017 年本地生產總值為 26609.83 億港元。澳門特區的總面積為 30.8 平方公里，總人口為 65.31 萬，2017 年本地生產總值為 4057.90 億澳門元。由此比較，珠三角九市無論是在總面積、總人口還是在本地生產總值上，都可以堪稱為粵港澳大灣區的“支柱”。

珠三角九市在地域、人口和本地生產總值方面的優勢地位僅僅還是一種表面現象，更重要的是，珠三角九市在國家改革的總體部署上具有極其重要的戰略地位。毫無

疑問，建設粵港澳大灣區是一個國家戰略，是在國家改革開放取得輝煌成就的基礎上，進一步形成全面改革開放新格局的一個重要舉措。珠三角九市地處沿海，是中國內地外向度最高的經濟區域，也是國家對外開放的重要視窗，因而在加快國家改革開放的步伐，全面構建開放型經濟新體制的戰略中，珠三角九市具有重要的地位和作用。珠三角九市搞好了，搞活了，搞成一個國際科技創新中心，建成一個現代產業體系，形成一個充滿活力的世界級城市群，就可以最大限度地帶動兩個特區的經濟發展，最大限度地輻射廣東周邊地區，甚至輻射鄰近的省份，為“一帶一路”建設提供最有力的支撐。因此，本人認為，從戰略地位上看，將珠三角九市看成是粵港澳大灣區的“龍頭”並不為過，粵港澳大灣區的建設能否實現《粵港澳大灣區發展規劃綱要》所設定的目標，“龍頭”的作用舉足輕重。

正是基於珠三角九市的“支柱”和“龍頭”地位，本人認為，粵港澳大灣區的法制建設在三法域“各自立法”模式的推動下，當以珠三角九市的法制建設為核心，珠三角九市的立法機關應當“當仁不讓”地承擔起這一法制建設的重任，無須“共同立法”，而是通過自行立法，在珠三角九市創造出一個良好的法制環境，並以此來帶動整個粵港澳大灣區的法制建設。而珠三角九市要真正做到強勢立法，應當注意立法權的整合以及立法項目的調研。

所謂立法權的整合，主要是指中央立法權和地方立法權的整合。珠三角九市的立法狀況比較特殊，深圳、珠海作為早期的經濟特區，經中央授權後享有一定的地方立法權，其他七個市則無此項地方立法權；尤其是深圳自中共中央和國務院頒佈了關於支持深圳建設中國特色社會主義先行示範區的意見（以下簡稱《意見》）後，其地方立法權進一步擴大。因為《意見》明確要求深圳“用足用好經濟特區立法權，在遵循憲法和法律、行政法規基本原則前提下，允許深圳立足改革創新實踐需要，根據授權對法律、行政法規、地方性法規作變通規定”；“凡涉及調整現行法律的，由有關方面按法定程式向全國人大或其常委會提出相關議案，經授權或者決定後實施；涉及調整現行行政法規的，由有關方面按法定程式經國務院授權或者決定後實施”。由此可見，珠三角九市的立法實際上可包括中央一個層面以及廣東省、深圳市和珠海市三個地方層面。中央層面的立法權是很明確的，即憲法和法律、行政法規所體現的基本原則必須得到執行，不得違反；而深圳地方層面的立法權也相對比較明確，即按一定程式可以對全國性的法律或行政法規作出適應性的變通；至於其他八個市的地方立法權則相對比較模糊，正因為如此，

本人認為中央也有必要賦予廣東省更大的地方層面的立法權，由廣東省立法機關來統籌除深圳外八個城市的立法。這樣的話，在中央的授權下，廣東省和深圳市就可以“放開手腳”，積極立法，強勢推動珠三角九市的法制建設。

所謂立法項目的調研，主要是指廣東省、深圳市在進行地方層面的立法時，事先必須“做足工夫”，扎扎實實地做好立法調研工作，這是一項既細緻又費時的工作，但必須做好，而且要以“只爭朝夕”的態度去做好此項工作。比如，從大的方面考慮，粵港澳大灣區要建成國際科技創新中心，要加快基礎設施互聯互通，要構建具有國際競爭力的現代產業體系，要推進生態文明建設，要建設宜居宜業宜遊的優質生活圈，要緊密合作共同參與“一帶一路”建設，要共建粵港澳合作發展平臺，作為粵港澳大灣區的“支柱”、“龍頭”的珠三角九市究竟應當制定哪些地方性法規，這些地方性法規如何實現配套，如何與香港特區和澳門特區的對應法律相互配合，這都屬於立法調研的範圍。從小的方面考慮，一項好的具有可操作性地方法規的產生，同樣需要在立法前做好立法調研工作。比如，珠三角九市要制定關於從世界各地引進人才的地方性法規，法規究竟要開什麼樣的“綠燈”，採取什麼樣的優惠政策；又比如，珠三角九市要制定關於吸引港澳居民來珠三角九市居住、創業的地方性法規，究竟需要什麼樣的吸引政策，這些都屬於珠三角九市自身的立法權限，無須三法域“共同立法”，關鍵在於珠三角九市在制定法規前要做好充分的調研工作，必要時可與兩個特區的相關部門進行溝通。<sup>3</sup>

綜上所述，本人認為，粵港澳大灣區的法制建設模式應當是“各自立法”，“以粵為主”。三法域的法律衝突客觀上是存在的，但因為是“各自立法”，所以不應當、實際上也不會成為粵港澳大灣區法制建設的障礙。對於珠三角九市的法制建設來說，需要考慮的重點是九市之間如何協調，如何配合，尤其是廣東省與深圳市之間，如何在法制建設方面相互配合，則更顯得重要。過度地以三法域存在法律衝突為由，因而去尋求如何凝聚三法域的“法治共識”，去構建三法域合作的法律框架和法制機制，去探索三法域的“共同立法”，這些思路的出發點都是無可非議的，唯在實踐中很難行得通。

### 三、粵港澳大灣區的國際視野

所謂粵港澳大灣區的國際視野，通俗地說，就是指粵港澳大灣區的戰略定位究竟定在哪裡，這是一個不容忽視的重要問題。

<sup>3</sup> 反過來也一樣，兩個特區要制定吸引人才的法律，或鼓勵居民去珠三角九市居住、創業的法律，這是特區自身的立法權，無須通過三法域“共同立法”來完成，只須在立法前做足調研、諮詢工作即可。

毫無疑問，粵港澳大灣區的戰略導向是面向國際。目前，世界上已經形成了以東京灣區、紐約灣區和舊金山灣區為代表的三大灣區經濟，這幾個灣區的經濟總量在所在國的經濟總量中佔有極其重要的地位。比如，東京灣區的經濟總量占日本全國 GDP 的三分之一，該灣區集中了日本的鋼鐵，石油、機械、電子、汽車、造船等主要產業；紐約灣區除了是世界金融中心以外，同時也是美國重要的製造業中心；舊金山灣區則集聚了眾多高科技企業，成為舉世聞名的科技創新中心。粵港澳大灣區不僅面積比上述三個灣區的總面積還大，人口比上述三個灣區多，人力資源比上述三個灣區充沛，而且多年來 GDP 的增速也高於上述三個灣區，因此，從粵港澳大灣區的總體戰略目標來看，不僅僅是要成為國家經濟發展全局中的典範，而且也完全具備了成為世界第四大灣區的條件和基礎，這就是粵港澳大灣區建設的國際視野，粵港澳大灣區的法制建設必須為這個國際性的總體戰略目標服務。本人認為，為了服務好這個總體戰略目標，作為粵港澳大灣區“支柱”和“龍頭”的珠三角九市在其自身的法制建設過程中，應當處理好兩種關係。

一是珠三角九市的法制建設應當向國際規則看齊。如前所述，要把粵港澳大灣區打造成世界級的第四大灣區，珠三角九市的地位舉足輕重，為此，珠三角九市的法制建設一定要為開拓出一個具有全球競爭力的營商環境保駕護航，其本法域的法制建設要有高水準的國際視野。當然，應當說明的是，珠三角九市的法制建設向國際規則看齊，並非是要否定香港特區和澳門特區在法制建設中的先進經驗，比如，香港作為世界的金融中心、航運中心，在法制建設方面確實有不少值得珠三角九市學習、借鑒的地方。但問題在於：珠三角九市要打造出一個世界級的一流灣區，開拓出一個具有全球競爭力的營商環境，其法制建設的取向必須國際化，必須全面對接國際高標準的市場規則體系，而不是僅僅要學習、借鑒香港特區和澳門特區法制建設中的先進經驗。東京灣區、紐約灣區和舊金山灣區在法制建設方面的先進經驗，難道不應當成為我們學習、借鑒的首要對象嗎？

二是珠三角九市的法制建設要正確處理好“取代”與“發展”的關係。在中共中央和國務院關於支持深圳建設中國特色社會主義先行示範區的意見頒佈後，本人聽到一種解讀，大概意思就是說中央支持深圳建設中國特色社會主義先行示範區，決不是要取代香港特區，香港特區所具有的國際金融中心、航運中心地位，是資本主義制度下的金融中心和航運中心，深圳實行的是社會主義制度，所以不可能取代香港特區的金融中心和航運中心地位。本人認為，這一解讀本身並沒有錯，本人也完全相信，中央讓深圳成為

建設中國特色社會主義先行示範區，也決不是要取代香港特區的金融中心和航運中心地位。但是，由此就會產生另一個問題，即深圳不取代香港特區金融中心和航運中心的地位，是否意味著深圳自身就不能發展成為金融中心和航運中心，具體地說，就是深圳自身可不可以朝著金融中心和航運中心的目標發展呢？關於這個問題，本人的觀點是要從兩個方面考察：第一，從理論層面上分析，不取代並不意味著自身不能發展。因為從中央的《意見》中也看不到有禁止深圳成為金融中心和航運中心的表述，相反，《意見》在關於加快構建現代產業體系的指導意見中，明確要求深圳“提高金融服務實體經濟能力，研究完善創業板發行上市、再融資和並購重組制度，創造條件推動註冊改革”。《意見》在關於加快形成全面深化改革開放新格局的指導意見中，明確要求深圳“加快構建與國際接軌的開放型經濟新體制。支持深圳試點深化外匯管理改革。推動更多國際組織和機構落戶深圳”。由此可見，不取代同不能發展還是兩個不同的概念。第二，從現實層面上分析，深圳是不是有必要將自身建設成一個世界級的金融中心和航運中心，這就是一個從實際出發考慮的問題，本人並非是金融、航運學者，無法解答這方面的問題，但有一點應當指出，這就是深圳如何將自身發展成為具有中國特色的社會主義先行示範區，深圳的法制建設如何為這一日標保駕護航，這是在中央領導之下深圳自身立法權限範圍內的事。因此，深圳有沒有必要、有沒有條件在將來發展成為粵港澳大灣區的第二個國金融中心和航運中心，不應當受制於香港特區的經濟狀況，一切從實際需要出發。

以上，僅是個人對粵港澳大灣區法制建設的幾點粗糙且不成熟的看法，不妥之處，還望學界與實務界同仁批評指正。