

淺談憲法作為澳門基本法母法的三個理由

—— 憲法與基本法專家系列文章

李燕萍

(文章內容以見報日的法例為依據)

2016.10.03 見報

澳門特別行政區成立以來，《澳門基本法》(以下簡稱基本法)成為了特區範圍內極其重要的法律文件，逐漸為人們所熟悉、理解與接受。對於澳門特別行政區而言，如何強調基本法的重要性都不為過，但這並不能成為忽視《中華人民共和國憲法》(以下簡稱憲法)的藉口。事實上，憲法恰恰是基本法得以順利實施的保障與基石，應當得到社會各界的高度重視與認真學習。只有充分尊重憲法權威，才可能確保“一國兩制”實踐不變形，真正實現百年來中國人民追求的憲政中國夢想。

一、憲法是基本法的效力淵源

毋庸諱言，基本法從澳門特別行政區成立之日起開始實施，發揮著法律的強制力與約束力，隨之而來的問題就是，基本法為什麼能對人們產生某種強制力量呢？這裏需要藉助法律效力理論進行分析。

法律效力是指法對其所指向的人們的強制力與約束力，是法不可缺少的要素。如果一個法律規範是有效力的或被判斷為有效力的，那麼它所設定的義務就有資格得到它所指向的人們去服從和遵守，它所授予的權利或權力就必須和應當受到尊重，並在遭受侵害時得到司法機關的保護或恢復。如果一個法律規範是無效力的或被判斷為無效力的，它所設定的義務和授予的權利就毫無意義。顯然，法律效力表明的是普遍的效力要求，也就是法律規範的接受對象都應遵守的內容。

現代法治社會是建立在國家主權與國家強制力基礎上的，法應當有效，是因為法由國家制定並由國家實施。由於憲法是一國主權的表述，所以憲法是國家法治建設的基石，也是國家法律能夠有效施行的保障。

正因為如此，《澳門基本法》第一條明確規定：“澳門特別行政區是中華人民共和國不可分離的部分。”就有著極其重要的意義。澳門是中國主權範圍內的領土，憲法作為表述國家主權最重要的法律文件，也是澳門基本法得以貫徹施行的重要保障。

設立特別行政區的法律依據是《憲法》第 31 條，條文規定，“國家在必要時得設立特別行政區”。如果沒有該條規定，在中國境內，是不能設立特別行政區的。《澳門基本法》序言：“根據中華人民共和國憲法第 31 條的規定，設立澳門特別行政區，並按照‘一個國家，兩種制度’的方針，不在澳門實行社會主義制度和政策。”

由於澳門實行資本主義制度，內地實行社會主義制度，澳門基本法存在著是否合憲的問題。為此，全國人大還專門作了決定，明確“澳門基本法是根據憲法按照澳門的具體情況制定的，是符合憲法的。”這樣就不會發生基本法不合憲的問題。“澳門特別行政區設立後的制度、政策和法律，以澳門基本法為依據。”這意味著基本法已有的規定，以基本法為依據來制定當地的制度、政策和法律就可以。

此外，憲法中關於社會主義制度的規定雖然不適用於港澳地區，並不能由此直接推論出憲法不適用與特別行政區的結論。同時按照“一國兩制”方針和憲法、基本法的規定，港澳居民負有在行動上不推翻社會主義制度的消極不作為義務。

二、憲法是基本法得以長期存續的重要保障

《澳門基本法》第五條規定：“澳門特別行政區不實行社會主義的制度和政策，保持原有的資本主義制度和生活方式，五十年不變。”這裏規定的“五十年不變”，是否意味著五十年以後就要發生變化呢？鄧小平在談香港問題時曾經指出：“實際上，五十年只是一個形象的講法，五十年後也不會變。前五十年是不能變，五十年之後是

不需要變。所以，這不是信口開河。” “我們講五十年不是隨隨便便，感情衝動而講的，是考慮到中國的現實和發展的需要。如果開放政策在下一世紀前五十年不變，那麼到了後五十年，我們同國際上的經濟交往更加頻繁，更加相互依賴，更不可分，開放政策就更不會變了。” 由此，有學者認為“五十年不變是國家長期執行的一項基本國策，而不是針對一時一事的權宜之計。實行這一國策的根本目的，就是為了加速實現國家的和平統一，使中華民族更加興旺發達，使國家更加繁榮昌盛。”

誠然，從國家大政方針，國家政策的角度如此理解“五十年不變”有著極其重要的方向性價值。然而，從法治主義的角度，憲法是基本法得以長期存續的重要保障。

政策保障與法治保障還是有所區別的，國家的方針政策需要通過具體的法律程式和制度予以落實。“一國兩制”的方針政策，通過基本法得到落實，而憲法為基本法中規定的“五十年不變”提供了最佳的法治保障。只要憲法第 31 條沒有發生變化，那麼基本法的存續就獲得了憲法的支持與維護。

因為憲法就其性質而言，是根本法，這是由它規定的內容來決定的；憲法就其範圍而言，是社會的總章程；憲法就其效力而言，是最高法；憲法就其作用而言，是國家法或稱政治法。因而憲法才是制定基本法的法律依據。

中國是一個單一制政體的國家，因此在嚴格意思上說，基本法並不是一部憲法，而只是一部地方政府的自治法和組織法。從整個中國的法律體系來看，《基本法》只是中國的基本法律之一，其法律地位是在中國憲法之下的。《基本法》草委、政治體制專題小組召集人之一蕭蔚雲教授說過，《基本法》的第一章為什麼叫總則而不叫總綱？在對《基本法》結構進行諮詢中，確曾有人提出叫總綱，但未獲採納。這是因為考慮到我國憲法的第一章叫總綱，憲法是國家規定政體、國家結構等具有最高法律效力的根本大法，而《基本法》則涉及的大部分是關於特區的各项事務，兩者不能同等觀之，《基本法》不可和憲法一樣將第一章叫總綱，而應像我國頒佈的其他法律那樣，把規定該法基本原則的第一章稱為總則。

由此可知，儘管基本法的法律地位和效力高於特區的其他法律，但並不意味著基本法是特區的最高法律或具有最高法律效力的法律。因為從整個國家來說，憲法是我國包括特別行政區在內的具有最高法律地位和效力的法律。

三、憲法是基本法成爲特區憲政基礎的基礎規範。

對於澳門社會而言，基本法的出臺與實施是彌足珍貴的契機。因為在法治層面，澳門真正進入了憲制時代，基本法將對澳門社會各個方面的建設發揮著基礎性作用。然而，澳門的法制建設並非始於基本法，而是有著長期的發展歷史，而尊重歷史現實又是澳門基本法立法時所秉持的理念之一。因此，如何整合不同歷史時期制度規範，使澳門真正成爲現代法治社會，是特別行政區必然面對的問題。

在現代科學主義與理性主義的支配下，人們總是希望整個法律制度形成無內部矛盾的統一體，以確保法律的安定性和公民對法律的信心。在這種觀念的引導下，形成了現代法律體系理論。通常認爲法律體系是一個國家的全部現行法律構成的整體。法律體系的理想化要求是門類齊全，結構嚴密，內在協調。然而，實踐中數量龐大的法律淵源與來自不同時期的法律規範導致了大量規範衝突，許多法律規範調整相同事實，但卻產生不同的、甚至截然相反的法律後果。可見，整個法律制度實際上並沒有形成無內部矛盾的統一體，它總是存在價值評價矛盾、錯誤和規範漏洞。

解決法律內部的價值評價工具之一當屬由凱爾森完成的法律秩序位階結構說。該學說認爲，並非一切法律規範處於同一位階，換言之，它們在法律秩序中的位置是不同的，在出現價值評價矛盾時上位階的法優於下位階的法律。該學說的實用性在於，清楚界定了各種法律淵源以及從中產生的法律規定的排列順序。其中憲法規範被視爲其他法律規範得以正當存在的根本規範，也是判斷其他法律合法性的根本依據。

根據這個理論，儘管澳門法治建設有著數百年的歷史，民法典、刑法典等幾大法典的施行也早於基本法。但在澳門特別行政區範圍內，基本法才是澳門特區憲制發展的

基礎，其他法律規範均應當以基本法為基準而運行。憲法則是保障澳門基本法成為特別行政區憲政基礎的基礎規範。

憲法第 31 條和其他有關條文是制定澳門基本法的法律依據。憲法第 31 條規定，“在特別行政區內實行的制度按照具體情況由全國人大以法律規定。”這一條款就直接指明了澳門基本法的來源，全國人大按照具體情況以制定法律的方式規定特別行政區內實行的制度，由此，才可能根據憲法，全國人大特制定澳門基本法，規定澳門特區實行的制度。澳門基本法中規定的全國人大、全國人大常委會、中央政府等的廣泛職權，法律依據就是憲法的相關條文。

綜上，憲法和基本法共同構成澳門特別行政區的憲制基礎，憲法還是基本法得以穩定運行的有利保障。憲法作為國家的根本法在包括特別行政區在內的中華人民共和國領土內具有當然的最高法律地位和法律效力，並以憲法特有的主權功能維護著基本法的施行與權威。隨著“一國兩制”實踐不斷發展，必然要求不斷完善基本法實施機制，而尊重憲法在特別行政區應有的地位與尊嚴則是完善相關制度之根本所在。

【由法務局約稿刊登】