

澳門法困局與出路：葡萄牙化或本地化

謝耿亮*

一、引論

澳門回歸祖國已近十年，“一國兩制”亦已成功實踐。在回歸十年之際，澳門法律成功之處自當總結和發揚光大，缺陷之處亦有十分之必要進行檢討，尋求改革和發展之道，才能滿足與澳門法有關的所有利益相關者的最大法治利益需求。

至今，澳門法基本上處於“葡萄牙化”實踐狀態，“本地化”工作雖然取得了一些進展，但遠遠未達到應有程度和水平。至今，澳門既沒有建立澳門法的研究體系，也沒有培養出專門研究澳門法的權威專家學者。¹ 至 2008 年 12 月 31 日，澳門第一審法院中之行政法院的未決行政案件(適用於 1999/12/20 生效的《行政訴訟法典》)總數為 143 件，結案率為 47.23%，稅務執行案(按照第 9/1999 號法律第 30 條第 3 款第 7 項的規定)未決案件為 144 件，結案率為 48.75%；刑事起訴法院的所有類型未決案件總數為 1,458 件，結案率為 72.68%；初級法院的所有類型未決案件總數為 13,538 件，結案率僅為 7.16%；中級法院的所有類型未決案件總數為 627 件，結案率為 50.12%；終審法院所有類型未決案件總數為 12 件，結案率為 88.12%。² 在這當中，行政法院、中級法院幾乎是累積了一半未決案件，初級法院累積的更是驚人的九成以上未決案件。這種無法令人滿意的司法效率，顯然是受到澳門法現有發展水平的制約，凸顯了現有澳門法律制度的缺陷，可以稱澳門法現處於一種“困局”之中。

現有澳門法困局是由於原有適用於澳門地區的葡萄牙法律以及回歸後保留的葡萄牙因素造成的“葡萄牙化困局”，還是由於澳門回歸之前即開始的法律本地化造成的“本地化困局”，顯然會有不同的解釋。於是對於澳門法現有困局，也就有了兩種相反方向的主張，一種是針對葡萄牙化困局而提出的“強化本地化”改革，另一種是針對本地化困局而提出的“補強葡萄牙化”改革。前者要求澳門司法當局改變以葡文為主的司法運作方式，適應絕大多數本地居民不懂葡文以及絕大多數境外利益相關者為華人的事實，確實適用中文澳門法文本、使用中文創制中文法律文書、

發展以中文為主的澳門法教育和研究體系、培養中文澳門法律人才；後者要求澳門司法當局繼續堅持以葡文為主的司法運作方式，更多從葡萄牙聘請葡萄牙籍法官和檢察官、更多與葡萄牙合作培養“澳門”法律人才、更多培養使用葡文的“澳門”法律人才。

澳門法的未來是“補強葡萄牙化”或者“強化本地化”，關涉全體澳門居民以及與澳門利益關聯的境外利益相關者的利益，關涉不同利益相關者及其集團的利益增損，不同利益相關者必然會各自提出其辯護理由和政策建議，即將產生的新一屆澳門特區政府必然要面對和解決這些問題和挑戰。可以說，澳門法發展已經到了一個關鍵時刻。

本文基於歷史事實和當今現實，論證澳門法現有困局實為“葡萄牙化困局”，論證堅持和拓展澳門法的“葡萄牙化”傾向與澳門現在及未來的發展狀況矛盾，論證澳門法繼續“葡萄牙化”之路必將是一條失敗之路，指出只有真正強化澳門回歸之前即開始的“本地化”方向之改革，澳門法才能有獨立發展的機會，並且適應澳門的區域化和全球化發展需要。

二、澳門法困局：葡萄牙化還是本地化？

為甚麼澳門司法當局會累積這麼數量龐大的未決案件，以致形成“澳門法困局”？按照終審法院岑浩輝院長解釋，這一方面是因為近年來案件一直大幅度增長，另一方面是澳門法院的法官稀缺——截至 2008-2009 司法年度開始時澳門的第一審法院、中級法院和終審法院只有 29 名法官。³ 這兩個原因都是現有事實，但都不能從根本上解釋為甚麼會形成今天的“澳門法困局”，因為近年來案件大量增長本身是近年來澳門本地迅速發展的結果之一，澳門法官的稀缺則是根源於葡萄牙對澳門“殖民統治”時期刻意排斥和限制澳門本地法律文化發展的結果。從根本上說，澳門法困局是由於存在至今的葡萄牙化澳門法與澳門本地現狀產生矛盾的結果，更確切地是由於葡萄牙化澳門法不能適應澳門本地現狀產生的結果。

* 澳門科技大學法學院助理教授、中國政法大學法學博士

（一）葡萄牙化澳門法及其形成根源

葡萄牙化澳門法的形成當然必須追溯到葡萄牙對澳門實施的非法統治。雖然澳門一直是中國的固有領土，在國際法上不屬於“殖民地”，但是葡萄牙從1849-1976年間卻對澳門實行事實上的“殖民統治”。⁴在此期間，葡萄牙法被直接強制置入澳門，沒有經過任何的轉化程序，葡萄牙政府直接從葡萄牙向澳門輸入葡萄牙法、法官、檢察官、律師，只是使用葡文作為官方語言。到了1976-1987年間，葡萄牙政府對澳門採取“非殖民化政策”，允許澳門總督和立法會制定和頒佈一些專門適用於澳門地區的法令和律例⁵，但是這些法律法令均以葡文創制，澳葡政府及其法院當然也都以葡文作為惟一工作語言，澳門總督和立法會制定的這些葡文澳門法顯然只是葡萄牙法的一個組成部分——適用於澳門地區的葡萄牙法。

1987年中葡政府簽訂《中葡聯合聲明》，澳門進入回歸中國的“過渡時期”，也就開始了所謂的“澳門法的本地化”進程。⁶這一時期的“本地化”工作實際上僅限於法律翻譯，將葡文的葡萄牙法及其適用於澳門地區的葡文法律翻譯成中文，向絕大多數不懂葡文的澳門華人提供法律資訊，澳葡政府在1988年出版了《基本法律辭彙(中葡對照)》，“在法例翻譯方面，按法例數目計算，一九八八年頒佈的法律、法令和訓令，具備中文本的分別有41%、3%和1%；一九九三年頒佈的法律、法令和訓令，具備中文本的比例已分別提升至100%、100%和17%”。⁷1992年1月13日澳葡政府頒佈第455/91號法令規定“中文在澳門具有與葡文相等之官方地位及法律效力”。但是，直到1993年澳門才有法院可以審理上訴案件，而“長期以來，澳門只有初審法院，對法院判決的上訴，需向有管轄權的里斯本大法區二審法院提起。由於路途遙遠，加上語言隔閡，上訴所費金錢甚巨，所耗時間甚多，非普通當事人所能承受。因此，實際提起上訴的極少，且多限於當事人為葡萄牙人的案件，不少當事人實際上被剝奪了上訴的權利”。⁸直到1995年“澳門所有法官和檢察官都只懂葡文不懂中文，只採用法例的葡文本”⁹，而且在“很長一段時間，澳門作為葡萄牙的一個小法區，從屬於里斯本大法區，只有一名法官，處理澳門所有案件。《中葡聯合聲明》簽署後，葡萄牙開始在澳門設立高等法院、普通管轄法院、行政法院，有相對獨立的司法權，但仍然沒有終審權，終審權還是在里斯本”。¹⁰直到1999年12月20日，葡萄牙享有的終審權才完全被廢止，新組建的澳門特區終審法院才享有對澳門全部司法案件的終審權。

因此，從澳門被葡萄牙人實施殖民統治到澳門回歸之前，實際上並無真正屬於澳門本地的“澳門法”存在，存在於澳門的只是葡萄牙法和適用於澳門地區的葡萄牙“地方法”(葡萄牙化法律)，換句話說，這一時期澳門沒有自己的“法制史”，這一判斷可以從葡人學者葉士朋所著的《澳門法制史概論》得到印證。葉士朋在名為“澳門法制史”的著作中寫的卻是葡

牙海外法制史——葡萄牙及其附屬下的海外屬地法律的發展史。¹¹

雖然在澳門回歸之前有的只是葡萄牙法和專門適用於澳門地區的葡萄牙化法律，回歸之時葡萄牙法和澳葡政府在澳門的統治必須被終結，但是，澳門並沒有發生類似1949年新中國政府廢除國民黨政府《六法全書》的行為，反而是保留了原有法律。而且，現今澳門法的司法實踐與澳門回歸前的葡萄牙時期的實踐並沒有根本性的改變。雖然澳門初審法院“在2007/2008司法年度內有電腦記錄的5,898件判決中，以中文或中葡文判決的為4,017件(佔67%)，葡文判決為1,701件(佔30%)。其中，本地法官已在大部分案件中使用中文或中葡文作出判決……行政法院以中文製作的判決比例為77%，刑事起訴法庭的中文使用率也達到90%”¹²，但是，對澳門法律適用具備根本影響力的在終審法院和中級法院的書面工作語言卻基本上是葡萄牙語，裁判文書基本上是用葡萄牙文書寫。中級法院目前只有5位法官且其中2位為葡國人，因為該2位葡籍法官均不懂中文，因此無法組織兩個完全使用中文的合議庭，故而中級法院完全使用葡文進行裁判¹³；終審法院有3位法官且1位為葡籍法官，也無法組織使用中文的合議庭。終審法院的大部分裁判文書均有中文譯本，但也有少數沒有¹⁴，中級法院的裁判文書則大部分沒有中文譯本，只有葡文文本¹⁵，中級法院的裁決書“只會在涉及法律問題或具學術價值時，才會安排翻譯”。¹⁶雖然終審法院和中級法院的裁判書有中文譯本，但是這些“法院發出的裁判書譯本被視為極具參考價值，但仍只是作為譯本。譯本與原文如有任何意義差歧，得以原文為準。”¹⁷與此同時，澳門終審法院和中級法院法官在判決書中大量引述葡萄牙法學家的葡文著作¹⁸，而澳門本地並無系統的澳門法著作。

在澳門回歸之前，葡萄牙和澳葡政府將葡萄牙法“直接強制置入”時並不考慮到澳門本身特有的社會、政治、經濟和文化條件，也沒有採取任何法律本地化的措施，不但法律條文用葡文表達，政府和法院的工作語言也是葡文，與這些葡文表現的法律表層結構相關的也完全是葡萄牙的專業法律文化。在澳門回歸之後直到今天，這些“直接強制置入”的情形仍然存在，沒有根本性改變，因此可以將澳門回歸時原有適用於澳門的葡萄牙法和澳葡政府的法律被納入澳門特區法律體系的過程稱為“准直接准強制置入”，現行澳門法律體系也可以被稱為“葡萄牙化澳門法”。

（二）澳門法困局源於葡萄牙化與澳門本地現狀的矛盾

葡萄牙化澳門法與澳門法困局有必然聯繫嗎？葡人大律師、澳門律師公會主席華年達必然要做否認，其言“逐年來中文在法院運用的範圍越來越廣，與此同時法院的效率卻在逐漸下降。”¹⁹葡萄牙法歷史上在澳門的適用出現過類似今天的困局嗎？如果其在歷

史上沒有，那麼可以說今天葡萄牙化因素就是澳門法困局的形成原因嗎？且看以下分析。

葡萄牙法在“殖民時期”的適用還沒有凸顯出以法院案件積壓為突出表現的弊端——澳葡政府時期的法院處理的案件數量很少²⁰，這一方面是因為葡萄牙法在事實上仍然僅適用於處於澳門地區的少數葡萄牙人的利益糾紛間，另一方面是因為佔澳門居民絕大多數的華人從葡人佔據澳門以來基本上也都是迴避訴諸葡萄牙人和葡萄牙法來解決他們之間的利益糾紛，這種狀況一直持續到 20 世紀 80 年代中期——“澳門的華人社會勾畫了一個使用民事法院的模式，這種模式直到八十年代仍保持穩定。它的特點是，訴求比較低，但有相當的選擇性，因此必須承認，在這一社會的正常的司法生活中發生的大部分糾紛是通過該社會內部存在的解決糾紛的非正規和非官方的途徑來解決的。”²¹ 1992 年時的澳門法律翻譯辦公室主任簡秉達 (Eduardo Nascimento Cabrita) 曾評述說：“由於華人社會不認識現行法律，在傳統上亦不大願意‘打官司’及利用澳門官方司法機構，所以他們經常使用非正式的排解糾紛的方式以尋求共識，而導致到街坊會的組織的比重增加，或非法組織即黑社會的勢力膨脹。”²² 由此可以總結說，澳門本地的大眾法律文化就是“迴避或拒絕適用葡萄牙法”，這樣，當澳門處於緩慢發展的時期，只是數量有限的葡人之間的糾紛由澳葡政府司法當局適用葡萄牙法處理，這樣就出現了澳葡政府時期的法律和司法機制表面上好像足以適應澳門本地的需求的假像。

澳葡政府樂於保持這種分裂的社會狀態，歷史上“華人事務局便應運而生，並成為使兩個社會互相溝通以確保語言可在這裏及現在反應社會意見交匯的一種行政手段。所翻譯的法典是寥寥可數的，因為掌握那種語言就能保證在社會生活上的支配。”²³ “法官和檢察官全為葡國有關機構委任的葡萄牙人，澳門的司法和法律領域全由葡萄牙人和土生葡人所操縱。”²⁴ 與此同時，澳門的法律專業教育完全依附於葡萄牙，直到 1988 年澳門大學才開設所謂的法律課程。²⁵ 因此，澳門本地並無熟諳葡萄牙法律文化的法律人才，本地的專業法律文化的發展也受到嚴重限制。這是澳門目前法律人才供給不足、法官和檢察官都出現比較嚴重短缺問題的根源。

在澳門回歸前後，澳門法院都堅守以葡文為主的司法運作模式，但與法院的葡文化運作構成極不成比例對照的是，絕大部分澳門居民不認識葡文。在回歸前，大部分澳門居民的母語是中文，在日常生活中使用粵語、閩南語等地方語言，而“英語很可能是第二種通用語言，在商務，尤其是貿易和與旅遊活動有關的範圍中佔十分重要的地位。葡語僅為第三語言，其使用優勢只限於官方行政領域中”。²⁶ 這一澳門語言狀況在回歸之後並沒有根本性改變。澳門特區統計暨普查局公佈的《2006 年中期人口統計總體結果》顯示：“3 歲及以上的居住人口中，85.7%以廣州話為家

中常用語言，而普通話及其他中國方言分別佔 3.2% 及 6.7%；以葡語為家中常用語言的居住人口佔 0.6%……除家中常用語言外，有 54.0% 的居住人口表示可流利使用另一種或多種語言與人溝通。當中以懂普通話的比例最高，佔上述人口的 65.3%；其次是英語，佔 27.9%。按常用語言及其他可使用語言合計，發現 3 歲及以上居住人口中，91.9% 懂廣州話，38.5% 能使用普通話，而懂得英語及葡語的則分別佔 16.6% 及 2.4%”。²⁷

這樣，以葡文為主的司法運作必然因為翻譯而產生額外的人力、時間和其他管理成本，由此司法效率必然受到限制。如澳門檢察院駐澳門特區終審法院及中級法院的葡萄牙籍副檢察長韋高度不懂中文，他說“最近開庭審理的澳門特別行政區原運輸工務司司長歐文龍受賄案，因為案件材料都使用中文，所以我沒有具體參與公訴活動。但對其中涉及的法律問題，會接受諮詢，參與討論研究”。²⁸ 顯然，如果懂得葡語的人之間的糾紛，適合用葡語聽審、法官用葡文製作文書，這完全省卻翻譯的人力成本、時間成本及其他管理成本。如果是只會說葡語的居民與不會說葡語的居民發生糾紛，則必然發生將葡語翻譯成中文、中文翻譯成葡語的過程，法官必須同時提供兩種文本的裁判文書。如果是發生在非說葡語的居民之間的糾紛，若要求使用葡語和製作葡文的裁判文書，則完全必須翻譯，若法院可以使用中文裁判和撰寫中文文書，則完全可以節省翻譯的人力、時間和其他管理成本。

由此可見，當澳門本地經濟迅速發展、人口尤其是華人移民迅速增加的情況下，在澳門本地發生的利益糾紛必然增加，訴諸法院的案件也必然增加，而固守葡萄牙化的澳門司法體制相對於澳門發展的不適應性和弊端就完全顯現出來，澳門法困局因此就形成了。

三、澳門法葡萄牙化的補強必然失敗

澳門法的葡萄牙化運作方式不適合於澳門本地狀況造成了澳門法今天的困局，因此，要求對澳門法的現狀進行改革的呼聲當然就會出現。如《澳門日報》董事長李成俊先生在 2007 年所言：“法律建設滯後是當前澳門面對的突出問題……法律基本不變不是完全不變。澳門現行法律有的已經用了一兩百年，葡萄牙都廢止了，澳門還在用。基本法規定中文是官方語言，葡萄牙文也可通用，現在反過來了，這怎麼行”²⁹ 澳門特區立法會議員關翠杏在 2007 年 10 月 23 日立法會發言中即指出：“當局為何不能下定決心，打破原有局限，因應本澳居民以中文為母語人士為主的客觀現實，考選一批具備法學專業素質的中文法學人士進行培訓？……(而且應該)鼓勵和支持法學理論的整理、研究和建設，逐步構建本地獨立的理論體系，為本地區法學人才的成長和司法官員素質的提升創造有利條件。”³⁰

但仍有人仍然樂於否認這種不適應性，並且提倡應當補強澳門法中的葡萄牙化因素。對於澳門法當前的困境，澳門司法當局提出的對策實際上也是在於加速澳門本地“葡萄牙化”進程，認為應加速並大量培養懂得葡文的法律人才，更有人主張趕快請回葡萄牙法律人才。作為現今澳門律師公會主席的葡人大律師華年達，“曾被《財富》雜誌列為最富有葡國人之一，回歸前擔任立法會議員長達十八年，亦是葡國總統沈拜奧競選時在澳門的代理人”³¹，其認為澳門法的葡萄牙化完全是澳門人民和中國人民所需要的，對澳門現行法律進行改革主張是“無視澳門和中國人民的地理、歷史和文化，將其外來的系統和規則強加到本地人民頭上的企圖”。³² 下文將從三個角度論證澳門固守和補強葡萄牙化必然是失敗之路。

（一）破除“葡萄牙迷思”

澳門可能有不少人士會有“葡萄牙迷思”——認為葡萄牙法是“先進的法律”、葡萄牙是“先進的國家”，因此認為澳門能具有葡萄牙法因素算是澳門的“福氣”，那我們就來看看葡萄牙和葡萄牙法的真相。

葡萄牙既不是大陸法系中主要的法律原創國家，其也不是大陸法系中的主要法律輸出地（除了其向自己控制的殖民地強制置入葡萄牙法）；葡萄牙法雖然屬於羅馬法—日爾曼法系或者大陸法系，其地位完全不可與法國法、德國法、意大利法同日而語³³，其主要通過繼受西班牙、法國、意大利和德國的法律條文（法律表層結構）以及法律文化（這些國家的法律學說）而發展起來。³⁴ 因此和法國、德國、意大利等相比，葡萄牙法律文化只是歐陸中的後進法律文化。更為重要的是，葡萄牙的法律條文及其法律文化並未給葡萄牙帶來高的發展績效。至今，葡萄牙仍是歐盟中的窮國（與西班牙、希臘和愛爾蘭屬於同一發展水平）³⁵，“葡萄牙的工業基礎比較薄弱，農業生產落後，能源和糧食對外依賴嚴重……葡萄牙居民的平均文化水平較低，多於 10% 的人是文盲，20% 以上的人從來沒有上過學或者完成四年的學校教育，只有差不多 8% 的葡萄牙人獲得了高等教育文憑。”³⁶ 政治上葡萄牙長期處於獨裁統治之中，最近的一次獨裁統治直到 1974 年 4 月 25 日軍人革命才結束，而後才開始新的民主化和“去殖民化”進程，直到 1986 年其才滿足歐共體（European Community）的民主和人權標準而被批准加入歐共體。³⁷

與此相對照，澳門本身的迅速發展並不是發生於澳葡政府時期，而是發生在回歸之後；尤其是 2004 年以來，賭權開放帶來旅遊博彩業迅速發展，由此“澳門經濟總量在過去十年翻了三番，人均 GDP 更高踞世界前列，庫房水浸的政府連續兩年推出全民現金分享計劃，金額之高冠絕亞洲”³⁸。

（二）葡萄牙化及葡萄牙可能的“隱性控制”

當葡萄牙對澳門實施“殖民統治”的時候，其強

制置入葡萄牙法，強制在政府、法院等官方活動和官方文書中使用葡文，直接指派葡萄牙人出任行政官員、法官、檢察官，引用葡萄牙法律文獻來解釋法律，採取限制措施致使葡人和土生葡人長期壟斷律師行業（直到 1995 年還沒有一位華人律師）³⁹，這顯然是一種直接的“顯性控制”。在澳門回歸中國後，葡萄牙顯然已經無法對澳門直接實施這種“顯性控制”，但是，葡萄牙人是否就完全放棄或喪失對澳門法的影響力——事實表明顯然不是這樣。如前所述，截至 2007 年澳門仍然聘有 6 位葡萄牙籍法官、4 位葡萄牙籍檢察官⁴⁰；中級法院目前只有 5 位法官且其中 2 位為葡國人；終審法院有 3 位法官且 1 位為葡籍法官。澳門中級法院和終審法院這種人員組成結構決定了澳門法院在解釋和適用澳門法中適用的是葡文本澳門法，引用的是葡萄牙法律文獻，由此澳門法只能繼續依附於葡萄牙法律文化，但按照《澳門民法典》第 7 條第 4 項之規定“法院之裁判對任何公共實體及私人實體均具有強制性，且優於任何當局之決定”，因此，雖然葡萄牙人已經不能採用直接的方式“顯性控制”澳門的運作，但是其通過葡萄牙專業法律文化以及掌握這種專業法律文化的法官和檢察官的作用，完全可能對澳門實施間接的“隱性控制”，在這種條件下，“澳人治澳”所必須的自治能力當然可能受到嚴重限制。

（三）葡萄牙化損害澳門居民知道法律的權利

澳門法葡萄牙化引發了從回歸前到現在都沒有解決的重大法治利益問題——絕大部分澳門居民無法知道現行澳門法是甚麼。因為絕大部分澳門居民不懂葡文，其無法直接閱讀澳門法葡文本，也無法識別法院給的葡文裁判文書，其所能讀懂的澳門法中文本不為法院所用，其所可能獲得的中文本裁判文書僅是翻譯本不具有法律效力。當法院大量引用葡萄牙法學家用葡文寫作的法學著作作為判案理由時，絕大部分澳門居民就更不可能知道這些法學著作寫的是甚麼。

但是，現代法治原則要求的一個必備條件是受法律調整或者約束者必須事先知道法律，因為如果其不知道法律，如何要求其遵守法律？受法律約束者如果不知道法律，就無法對其未來的生活、投資和其他交易安排進行預見，並進行具有確定性的安排。中國儒家主張：“上教之不行，罪不在民故也。夫慢令謹誅，賊也；徵斂無時，暴也；不試責成，虐也。政無此三者，然後刑可即也。”⁴¹ 美國學者富勒通過其“程序自然法”理論雄辯地論證說必須讓公民知道法律。⁴² 葡萄牙學者馬里奧·朱利歐·德·阿爾梅達·科斯塔（Mário Júlio de Almeida Costa）在評述葡萄牙的法律發展時指出：“隨着我們國家的進步亦開始意識到，與國家有關密切關係的保護機制是從保障基本權利開始。所謂保障基本權利就是從實質上排除專斷的根源。這裏所說的專斷的根源是在公民——亦即法律規範的適用對象——無法知悉規範的情況下對這些規範賦予效力。”⁴³ 依照澳門現行法律，不知法律或者錯

誤認識法律也不能成為違法的阻卻事由或者免責事由，《澳門民法典》第5條明列：“任何人對法律之不知或錯誤解釋，不構成其不遵守法律之合理理由，且不免除其承受法律所規定之制裁。”

四、澳門法本地化的強化是必行之路

“澳門法本地化”本是1987年《中葡聯合聲明》簽署後提出的“澳門過渡時期三化”問題之一，具體包括“‘司法制度的本地化’、‘法律條文的本地化’、‘法律語文的本地化’、‘司法官員的本地化’和‘法律在本地民間社會的普及化’等”。⁴⁴至今，司法制度本地化的最大成就在於組建了三級法院體系並且本地的終審法院享有終審權；可以說“法律條文的本地化”的主要成就是中文被確定為官方語言、原有適用於澳門的主要葡文法律文本被翻譯成中文，甚至有少數法律可能以中文為主起草；法律語文基本沒有本地化，澳門法院尤其是終審法院和中級法院依然我行我素，以葡文作為書面工作語言，至多是提供更多的翻譯文本而已；司法官員的本地化進程緩慢，司法當局依然熱衷於聘請葡籍法律專業人士；“法律在本地民間社會的普及化”工作，除少數法律如《勞動關係法》、《維護國家安全法》等曾經在立法過程中和立法之後向社會大量徵求意見和宣講外，澳門的基本法律如澳門的五大法典民眾則知之甚少。

阻擾“澳門法本地化”深入開展的另一個根本思想觀念認為，葡萄牙法和葡萄牙法律文化再怎麼不適應於澳門，畢竟現行澳門法來源於葡萄牙法，如果不懂葡文、不引用葡國法學文獻則不能正確認識和適用法律，因此現狀應當維持，“葡萄牙化”應當堅持和強化，至於澳門法律服務於本地化的問題，通過法律條文翻譯和裁判文書翻譯就可以了。下文將進一步從澳門本地的社會、政治、經濟條件論證葡萄牙法和葡萄牙法律文化對於澳門本地而言是一種外來的、強加於澳門的異國法律和異質法律文化，其與絕大多數澳門居民及境外利益相關者的利益相悖，論證依靠法律翻譯無法獨立發展澳門法，而且強調無須依賴葡萄牙法律文化也完全可以理解和適用澳門法。

（一）本地化與絕大多數澳門居民及境外相關者的利益分析

我們可以從利益相關者分析的實證分析角度看去除澳門法的“葡萄牙化”並且深化澳門法“本地化”的合理性，作出規範判斷的理由可引邊沁之“最大多數人的最大幸福”標準。如果澳門法的葡文化運作與澳門法的最大多數利益相關者的利益吻合，則當堅持現有之制度，不然則當急速改革。

1. 強化本地化滿足最大多數澳門居民及境外相關者的最大利益相悖

澳門法的最大利益相關者首先當然是澳門居民。

根據澳門特別行政區統計暨普查局公佈的《2006年中期人口統計總體結果》，從出生地、國籍和族裔看，澳門都是一個以華人為絕對佔主導地位的社會（佔95%左右）。

只要境外居民到澳門旅遊、投資，與澳門居民進行貿易，這就與澳門產生了利益關聯，要麼是利益共生，要麼產生利益糾紛，這就完全可能需要澳門法的保護，需要澳門法對他們之間的利益關係進行法律調整，這些境外居民因此成為澳門法的利益相關者。更重要的是，澳門本身是國際城市，更是跨越國境發展的受益者，非澳門居民與澳門法的利益相關性會越來越大。對此，還可以進一步從利益相關程度對澳門法的境外利益相關者進行分類，即分為最密切利益相關者、相對密切利益相關者和一般利益相關者。下面選擇對澳門本地發展最為重要的四個角度——旅遊、在澳門工作的境外居民、貿易和投資——來實證分析澳門的境外利益相關者：

（1）根據澳門特別行政區統計暨普查局公佈的《澳門資料》（2009年），2006年進入澳門旅遊的遊客人數為21,998,100人次、2007年為26,993,000人次，2008年為22,907,700人次。在2006年，中國大陸旅客約佔總數的54.48%、香港旅客約佔31.55%、台灣旅客約佔6.54%，來自大中華區的旅客合計佔旅客總數的92.57%；日本旅客約佔1.0%，東南亞旅客約佔3.15%，其他東亞地區（不含大中華區、日本、東南亞）旅客約佔0.76%；南亞旅客約佔0.19%；歐洲旅客約佔0.87%，美洲旅客約佔0.99%，大洋洲旅客約佔0.38%，其他地區旅客約佔0.08%。⁴⁵

在2007年，中國大陸旅客約佔總數的55.08%、香港旅客約佔30.28%、台灣旅客約佔5.35%，來自大中華區的旅客合計佔旅客總數的90.71%；日本旅客約佔1.11%，東南亞旅客約佔4.37%，其他東亞地區（不含大中華區、日本、東南亞）旅客約佔0.85%；南亞旅客約佔0.24%；歐洲旅客約佔0.95%，美洲旅客約佔1.13%，大洋洲旅客約佔0.50%，其他地區旅客約佔0.14%。⁴⁶

在2008年，中國大陸旅客約佔總數的50.62%、香港旅客約佔30.60%、台灣旅客約佔5.74%，來自大中華區的旅客合計佔旅客總數的86.96%；日本旅客約佔1.60%，東南亞旅客約佔6.42%，其他東亞地區（不含大中華區、日本、東南亞）旅客約佔1.24%；南亞旅客約佔0.41%；歐洲旅客約佔1.19%，美洲旅客約佔1.36%，大洋洲旅客約佔0.67%，其他地區旅客約佔0.13%。⁴⁷

因此，從旅客的角度看，境外的最大利益相關者為大中華區的大陸居民、香港居民和台灣居民；次之為東亞區居民；歐洲居民、美洲居民和大洋洲居民所佔的利益比重很小，非洲居民無須單獨計算。澳門與巴西和葡萄牙所主導的葡語國家和地區（巴西、葡萄牙、佛得角、幾內亞比紹、莫桑比克、安哥拉、聖多美及普林西比島、東帝汶、赤道幾內亞、毛里求斯、

馬德拉、亞速爾)的利益關聯程度非常小。

表1 澳門外地僱員來源地結構(%)

來源地	2006	2007	2008
大中華區			
中國大陸	57.76	55.28	56.37
中國香港	18.90	16.55	12.18
東南亞			
菲律賓	11.33	12.15	12.81
印尼	3.40	3.09	3.77
越南	2.07	4.12	6.38
其他	6.50	8.80	8.50

註：由於小數進位關係，各小項之和與總數可能有差異。
 資源來源：澳門統計暨普查局：《澳門資料》(2009)，第16頁，載於澳門統計暨普查局網站：http://www.dsec.gov.mo/getAttachment/489f93d0-2def-473d-a1d6-ec2603dd132c/C_MN_PUB_2009_Y.aspx，2009年5月28日。

(2) 如果觀察在澳門工作的境外居民，則從2006-2008年外地僱員來源地結構可以看出(表1)，與澳門法最大的利益相關者依然是大中華區的大陸居民和香港居民，東南亞中的菲律賓居民、印尼居民和越南居民則是相對緊密利益相關者，而包括葡萄牙和其

他葡語國家聯盟國家的居民則只是關聯度很小的一般利益相關者。

(3) 依據澳門統計暨普查局發佈的《對外商品貿易統計》，可以從進口和出口這兩個指標總結出2000-2008年間澳門從主要國家和地區進口貨值結構(表2)和澳門向主要國家和地區出口貨值結構(表3)，由此容易發現，在進口方面：澳門法的最大境外利益相關者是大中華區的大陸居民(包括自然人和法人)⁴⁸、香港居民和台灣居民，其佔了一半以上的比重；日本居民、美國居民、法國居民、德國居民和英國居民是第二大類利益相關者，他們各自與澳門的進口利益相關度都在10%以下。而葡萄牙的比例極小，只在0.3-0.5%之間徘徊，到了2008年就沒有單獨列明統計的價值；葡語國家聯盟的其他國家在統計報告中根本不值得單獨列出。在出口方面：澳門法的最大利益相關者是美國居民，大中華區居民和歐盟居民為第二大類利益相關者，出口利益相關度在10-30%之間，而且大中華區居民與澳門的利益相關度不斷上升，2008年達到30%以上，歐盟居民與澳門的利益相關度在不斷下降，2008年已經下降至9.9%；葡萄牙居民的最高利益相關度不超過0.3%，且逐年下降，到2008年就不具有單獨列明的價值；葡語國家聯盟的其他國家在統計報告中根本不值得單獨列出。

表2 澳門進口貨值結構(%)

主要國家地區	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
大中華區	65.7	63.2	62.9	61.3	59.9	57.1	58.5	56.2	52.7
中國大陸	41.0	42.6	41.7	42.9	44.4	43.1	45.1	42.6	39.3
中國香港	15.2	13.9	14.5	12.6	10.6	10.0	10.2	10.1	10.1
中國台灣	9.5	6.7	6.7	5.8	4.9	4.0	3.2	3.5	3.3
東亞其他國家									
日本	6.3	5.4	6.7	9.0	9.6	10.9	8.3	9.0	8.5
韓國	3.9	5.9	5.0	3.2	2.9	2.1	2.0	1.5	1.2
美洲									
美國	4.5	4.2	4.1	3.9	4.1	4.1	5.5	5.6	5.5
大洋洲									
澳大利亞	1.5	1.2	1.2	1.4	1.4	1.1	1.6	1.5	0.9
歐洲聯盟	9.6	12.6	11.8	12.0	12.5	13.1	13.1	15.7	16.5
其中：									
法國	2.8	4.2	4.3	3.4	3.2	3.3	4.0	4.2	5.3
德國	2.0	2.4	1.9	2.7	3.7	3.7	3.2	4.4	2.6
英國	1.9	2.7	1.9	1.8	1.6	1.7	1.9	1.8	1.9
葡萄牙	0.5	0.5	0.5	0.4	0.4	0.3	0.4	0.4	
意大利									2.8
其他	8.3	7.6	8.2	9.2	9.7	11.5	11.0	10.5	14.6

註：由於小數進位關係，各小項之和與總數可能有差異。
 資源來源：澳門統計暨普查局：《對外貿易統計》(2000-2007)、《對外商品貿易統計》(2008年)，載於澳門統計暨普查局網站：<http://www.dsec.gov.mo/Statistic/ExternalMerchandiseTrade.aspx>，2009年8月10日。

表 3 澳門向主要國家和地區出口貨值結構(%)

主要國家地區	年份	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
大中華區		17.5	18.9	22.1	21	22.4	25.6	25.5	29.2	33.4
中國大陸		10.2	11.7	15.6	13.7	13.9	14.9	14.8	14.9	12.3
中國香港		6.5	6.4	5.8	6.6	7.6	9.8	11.2	13.1	19.7
中國台灣		0.8	0.8	0.7	0.7	0.9	0.9	0.7	1.2	1.4
東亞其他國家										
日本		0.6	0.6	0.6	0.7	0.8	0.9	0.8	1.1	1.3
美洲										
美國		48.3	48.2	48.4	49.9	48.7	48.7	44.1	40.6	39.9
大洋洲										
澳大利亞		0.2	0.2	0.1	0.1	0.1	0.2	0.2	0.3	0.3
歐洲聯盟		28.4	26.6	23.2	22.8	21.6	17.1	19.5	18.2	9.9
其中：										
法國		5.0	4.3	3.3	3.3	3.1	2.7	3.3	3.0	1.3
德國		7.8	7.7	7.5	8.2	8.3	5.9	7.3	6.4	4.0
英國		6.9	6.4	5.4	4.3	4.4	3.7	4.1	4.0	2.0
葡萄牙		0.3	0.2	0.1	0.2	0.1	0.1	0.0	0.0	
意大利										0.6
其他		5.0	5.5	5.6	5.4	6.3	7.6	8.7	10.6	15.2

註：由於小數進位關係，各小項之和與總數可能有差異。

資源來源：澳門統計暨普查局：《對外貿易統計》(2000-2007)、《對外商品貿易統計》(2008年)，載於澳門統計暨普查局網站：
<http://www.dsec.gov.mo/Statistic/ExternalMerchandiseTrade.aspx>，2009年8月10日。

表 4 主要來源地直接投資澳門資本結構(%)

投資來源地	年份	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007
大中華區								
中國大陸		12.59	11.80	12.46	11.90	9.62	9.04	10.55
中國香港		70.69	72.65	70.99	64.24	63.27	58.78	59.12
美洲								
美國		0.4	1.31	2.20	9.77	15.89	18.34	20.15
歐盟								
英國		2.74	3.14	2.40	1.96	1.60	1.25	1.10
葡萄牙		11.01	10.25	9.65	8.87	6.46	5.85	5.96
其他		2.57	0.84	2.29	3.26	3.15	6.74	3.12

註：由於小數進位關係，各小項之和與總數可能有差異。

資源來源：澳門統計暨普查局：《直接投資統計》(2001-2007)，載於澳門統計暨普查局網站：
<http://www.dsec.gov.mo/Statistic/Other/DirectInvestmentStatistics.aspx?lang=zh-MO>，2009年5月28日。

表 5 主要目的地接受澳門直接投資結構(%)

投資目的地	年份	2002	2003	2004	2005	2006	2007
大中華區							
中國大陸		28.61	29.37%	31.89%	32.40%	17.23%	9.53%
中國香港		41.18%	39.68%	38.01%	44.69%	21.57%	15.17%
歐盟							
葡萄牙		15.78%	15.87%	15.31%			
英屬處女島					16.20%	58.50%	32.40%
其他		14.43%	15.08%	14.79%	6.71%	2.7%	42.9%

註：由於小數進位關係，各小項之和與總數可能有差異。

資源來源：澳門統計暨普查局：《直接投資統計》(2001-2007)，載於澳門統計暨普查局網站：
<http://www.dsec.gov.mo/Statistic/Other/DirectInvestmentStatistics.aspx?lang=zh-MO>，2009年5月28日。

(4)從主要來源地直接投資澳門資本結構(表 4)和主要目的地接受澳門直接投資結構(表 5)來從直接投資的角度看澳門法的境外利益相關者，大中華區尤其是大陸居民和香港居民為澳門提供 7 成左右的外來直接投資，是澳門在投資方面的最主要境外利益相關者，美國居民的利益相關性越來越大，其到 2007 年已經貢獻了 2 成左右的外來直接投資。葡萄牙是葡語國家聯盟中惟一值得單獨列明的投資來源國，但是其所佔比重已經不斷萎縮，到 2007 年比重不足 6%。從澳門的境外投資方面看，葡萄牙的比重也不斷下降，到了 2005 年已無須單獨列明，大中華區的大陸和香港以及英屬處女島是澳門的主要投資目的地。

綜合上述，可以得出如下結論：

①無論從旅遊、貿易、投資角度看，還是從文化角度看，大中華區的大陸居民、香港居民和台灣居民，都是澳門法的最密切利益相關者，因為他們與澳門居民交往最對、最頻繁，而且他們使用着共同的書面語言——中文。

②從赴澳門旅遊角度看，大中華區居民是澳門法的最大利益相關者；包括日本居民和東南亞居民在內的東亞居民是澳門法的相對密切利益相關者；而美國居民、歐盟居民以及其他國家和地區的居民基本上在澳門入境旅遊的遊客比重各自僅佔 1%左右，處於同一類別，只是澳門法的一般利益相關者。

③從澳門進口角度看，大中華區居民是澳門法的最大利益相關者，其出口到澳門貨值比重達 50%以上。日本居民、美國居民、法國居民、德國居民是澳門法的相對密切利益相關者，其出口到澳門的貨值比重在 3-10%範圍以內。其他國家和地區的居民只是一般利益相關者。

④從澳門出口的角度看，大中華區居民和美國居民是澳門法的最大利益相關者，澳門出口到這兩地的比例各自達到 30%以上。日本居民、法國居民、德國居民和英國居民則是澳門出口方面的相對緊密利益相關者。其他國家和地區的居民只是一般利益相關者。

⑤從投資澳門的角度看，大中華區居民尤其是香港居民是澳門法的最大利益相關者，香港居民和大陸居民為澳門貢獻了 7 成左右的境外直接投資；美國居民正迅速從一般利益相關者上升為最密切利益相關者，在 2007 年其投資總額累計已佔 2 成。而葡萄牙只是保持着相對緊密利益相關者的利益關係，到 2007 年起投資總額累計比重已經下降到 6%左右。其他國家和地區的居民只是一般利益相關者。

⑥從澳門對外投資的角度看，大中華區居民和英屬處女島居民是澳門法的最大利益相關者，而葡萄牙作為澳門居民的投資目的地的地位已經大大下降，從 2005 年開始已經沒有必要單獨列明。因此，現在可以說葡萄牙和其他國家和地區的居民一樣，現在只是一般利益相關者。

因此，與澳門法利益相關最密切的並非是葡萄牙居民或者葡語國家聯盟的其他國家和地區的居民。澳

門和葡語國家聯盟的居民之間的經貿往來和文化交往，絕大程度上具有“象徵性”的意義，即澳門因為其與葡萄牙在傳統上的歷史聯結，可以成為大中華區居民與葡語國家和地區居民交往的一個窗口，由此可以顯示出澳門不同於大中華區城市的獨特性，除此以外，葡萄牙以及其他葡語國家與澳門之間的利益關聯在現今只能維持一般利益相關(葡萄牙在投資澳門方面是個例外，可看成是相對緊密利益相關者)。

與此同時，澳門現在面臨“全球化”和“區域化”發展的外部條件：一方面，世界範圍內的經濟、文化和政治的全球化在廣度和深度上均有相當大拓展，另一方面澳門又歸屬於亞太區、東亞區(東盟及中日韓為主)、大中華區(兩岸四地)、泛珠三角合作區域以及粵港澳合作區，這些區域的整合趨勢有不同程度的增加，尤其是在大陸和台灣實現“大三通”、大陸與香港、澳門分別簽訂了數個《更緊密經貿關係安排》、國務院批覆同意實施《珠江三角洲地區改革發展規劃綱要(2008-2020 年)》後，大中華區、泛珠三角合作區尤其是粵港澳合作區的整合程度更高。

因此，葡萄牙及其他葡語國家與澳門的利益相關性實際上很小，而大中華區尤其是粵澳地區以及美國、歐盟、日本、東南亞國家和地區的利益越來越大，在這種條件下，現行葡萄牙化的澳門法固然有利於與葡萄牙和其他葡語國家地區交往，但不利於真正與澳門有利害關係且比例佔絕大多數的大陸、香港、台灣、美國等地的境外利益相關者，他們已經對澳門司法的現狀提出了批評，認為“澳門的司法體系妨礙了貿易和經濟發展，並對政府和各個部門施加壓力”。⁴⁹

2. 固守葡萄牙化只能滿足少數人集團壟斷利益

澳門本地居民中因為出生地、國籍、族裔、語言等因素而具有葡萄牙因素的人口比例極小。從自然人的角度看，根據澳門統計暨普查局公佈的《2006 年中期人口統計總體結果》顯示，截至 2006 年 8 月下旬澳門的居民總數為 502,113 人⁵⁰，到了 2009 年 3 月 31 日則估計有 546,200 人⁵¹，在這些澳門居民人口中：

(1)若以出生地為指標，從 1996-2006 年間：澳門居民的出生地最主要是澳門(佔 40%左右)和中國大陸(佔 47%左右)，香港名列第三，但只佔 3-4%。出生地位於葡萄牙的澳門居民比來自於菲律賓的還少，後者佔 1-2%，而前者則從 1996 年的 0.9%(只有 3,852 人)下降到 2006 年的 0.3%(只有 1,316 人)。⁵²

(2)如果從澳門居住人口的國籍來看，其中持有中國國籍的澳門居民在 2001 年佔 95.2%、在 2006 年佔 93.9%；持有菲律賓國籍的澳門居民在 2001 年佔 1.2%、在 2006 年佔 2.0%；持有葡萄牙國籍的澳門居民在 2001 年佔 2.0%，在 2006 年則下降為 1.7%。⁵³

(3)如果以族裔作為分析指標，則單一的華裔居民在 2001 年佔 95.7%、在 2006 年佔 94.3%；具有華裔及葡萄牙裔血統在 2001 年佔 1.0%、在 2006 年下降為 0.8%；具有華裔、葡萄牙裔及其他血統的在 2001 年

和 2006 年均佔 0.1%；單一的葡萄牙裔在 2001 年和 2006 年均佔 0.6%；具有葡萄牙裔和其他血統(但沒有華裔血統)的在 2001 年和 2006 年均佔 0.1%；都沒有華裔和葡萄牙裔血統的居民在 2001 年佔 2.5%、在 2006 年佔 4.1%。⁵⁴

(4)如果從語言角度看，在澳門回歸前後大部分澳門居民的母語是中文，在日常生活中使用粵語、閩南語等地方語言，僅有少數人懂得葡文。根據澳門統計暨普查局公佈的《2006 年中期人口統計總體結果》顯示：以葡語為家中常用語言的居住人口佔 0.6%；按常用語言及其他可使用語言合計 3 歲及以上居住人口中懂得葡語的僅佔 2.4%。⁵⁵

以上資料表明，從出生地、國籍、族裔和語言認知看，澳門都是一個華人佔絕對主導地位的社會(佔 95%左右)，與葡萄牙有關的居民(包括出生於葡萄牙、具有葡萄牙人國籍、具有葡萄牙裔血統的人或者懂得葡萄牙語)在澳門居民構成的所佔的比例極小(佔 1-2%左右)，其他類別的居民則佔 3-4%左右。澳門居民的人口比例構成可以看出，澳門就是以華人為主的社會。

因此，葡萄牙化首先只能滿足佔總人口數不到 3% 懂得葡文的澳門居民以及與澳門實際利益關係極小的葡萄牙和其他葡語國家地區居民的利益。對絕大部分澳門居民而言，因為其無法識別葡文澳門法，只能求助於懂得葡文的律師，由此必須額外花費法律服務費用；即使特區政府可以給予法律援助，這只不過是沒有直接讓個人支付法律服務費而已，澳門居民同樣必須支付費用，因為政府自身不可能無成本提供法律服務，其要麼須安排經費多招收政府僱員，要麼須通過不同形式向提供法律援助服務之律師支付費用。澳門居民負擔這些成本費用實際構成了壟斷集團的利益。

不僅如此，澳門法的葡文化運作，還使得法官和律師人數培養和擴充受到了極大的限制，因為缺少通曉葡文的法律人才，而缺少葡文人才又是因為學習葡文的成本相對高而變得人力資本投資不足。對大部分澳門居民來講，其首先必須花大量時間學習中文和英文，前者是澳門地區及大中華區的共同語言，後者是世界範圍內商務、法律實務中最通行的語言，而葡語不是聯合國的工作語言，適用面也極窄，現今所謂葡語國家聯盟主要由葡萄牙、巴西、安哥拉、莫桑比克、幾內亞比紹、佛得角、聖多美及普林西比島、東蒂汶和赤道幾內亞等 9 個主權國家構成，該聯盟的人口和 GDP 總額佔世界的比例都極小。如此一來，澳門法律的葡文化運作已經形成了主要由懂得葡文司法運作的司法官、律師等構成的狹小範圍團體，而這個團體提供的法律服務顯然無法滿足絕大部分澳門居民的法治利益需求。

(二) 中文文本澳門法的適用及中文法律文書的創制是本地化的根本

1. 中文法律翻譯降低中文法律地位

葡萄牙語和葡萄牙法律條文及其法律文化：葡

牙法律文化皆由葡萄牙語表達，經由葡萄牙語創造，葡萄牙語和葡萄牙法律文化密不可分，如果以葡萄牙法律條文以及葡萄牙法律文化為判斷標準，翻譯成中文的中文本澳門法典、翻譯成中文的裁判文書當然不可能完全表達出葡文法律文本的含義，只能以葡萄牙文本身的含義為準。澳門司法當局實際上就是持這種看法，其認為中級法院和終審法院“法院發出的[葡文]裁判書[的中文]譯本被視為極具參考價值，但仍只是作為譯本。[中文]譯本與[葡文]原文如有任何意義差歧，得以原文為準”。⁵⁶ 這實際上說的是以葡文裁判書為準，具有法律效力，中文裁判書只是參考而已，沒有法律效力——中文法律翻譯由此消滅了中文法律文書的法律效力。澳門中級法院和終審法院的這種語言實踐完全將是以葡文為主，而將中文當成輔助性的語言，其實際上仍然停留在 1989 年 2 月 20 日澳葡政府公佈之第 11/89/M 號法令的狀態，該法令雖然規定葡文與中文在澳門地區之官方同等地位，但其第 1 條第 3 項規定“倘葡文本與中文譯本或中文本在理解上遇有疑義時，則以葡文本為準”——但是，該法令已經在 1999 年 12 月 13 日被澳門特區政府通過第 101/99/M 號法令廢止了。

回歸之前，雖然一些澳門法律有中文譯本，但這些“法例的中文本一般都未經司法運作的考驗”⁵⁷，回歸前的這一問題在現今仍沒有解決，雖然《澳門刑法典》、《澳門刑事訴訟法典》、《澳門民法典》、《澳門商法典》和《澳門民事訴訟法典》這五大法典已經有中文化的文本，但是這些中文化的澳門法文本卻基本上沒有被終審法院和中級法院適用於裁判中。也就是說，澳門法典中文本對於終審法院和中級法院而言，只是澳門法典葡文本的翻譯文本而已，對於其而言是“備而不用”——也即，中文法律文本的法律效力雖然在法律中被規定為與葡文本具有同等法律效力，但是在現實的實踐中卻因被棄而不用變得無法發揮法律效力，其法律效力被大大地限制了。早在澳門回歸前的 1994 年，時任澳門法律翻譯辦公室主任簡秉達就指出，必須有更多澳門法律專家能掌握中文，在作出政府報告、行政決定和法院裁決時，優先使用中文，法院系統更應擴大使用中文，才能使中文與在法律領域佔優勢地位的葡語取得平衡。⁵⁸

由此可見，表面上中文法律翻譯看似一種促進澳門地區法律發展的行為，但實質上卻保持原有官方語言中葡文優先於中文的地位，如果這種狀況沒有改變，中文法律翻譯將強化葡語優先於中文的法律地位。

2. 新教改革中聖經本地化的啟示

澳門法律改革和發展應該從新教的改革和發展中吸取經驗。從基督教史來看，宗教人士使用的口頭和書面語言，不僅具有重大的文化意義，而且具有重大的政治、經濟和社會意義。《舊約》的原始語言是希伯來文，後來翻譯成希臘文，否則只能依靠少數懂得希伯來文的人傳播；《新約》原始語言是希臘文，後被翻譯成拉丁文，否則只能靠少數懂得希臘文的人傳

播。然而到了中世紀，懂得拉丁文的神職人員壟斷宗教知識和聖經解釋，近代宗教改革人士所要做的第一要事就是將聖經翻譯成本民族語言，讓本民族的人以能夠看得懂的語言直接解釋和理解聖經，由本地的神職人員使用本民族的語言進行解釋和闡述聖經⁵⁹，因此德語、法語和英語國家不僅培養出了自己的宗教大師如路德、加爾文，發展了自己的宗教，不再受制於羅馬法的天主教廷和舊有的天主教神職人員，由此完全脫離掉羅馬天主教廷的控制，而且還各自發展出獨立於羅馬天主教廷、適合本地的宗教尤其是新教。現今，新教地區如斯堪的納維亞半島國家、德國、英國、美國、加拿大等相對於天主教區如葡萄牙、西班牙、南美洲等地發達繁榮景象，再次證明了當時《聖經》本地語言化以及用本地語言傳教具有重大意義。澳門居民應當認識到，如果沒有真正適用澳門法中文本判案，沒有寫作中文裁判書，則澳門法難以在本地真正發展。澳門法律的將來發展仍只能受制於遙遠的葡萄牙和說着葡文的葡萄牙法學家及懂得葡文的少數人士，而澳門法將來的歷史也只能停留在葡萄牙學者葉士朋所寫的《澳門法制史概論》描述的歷史——實質上沒有澳門本地法律史，只有葡萄牙及其附屬下的海外屬地法律的發展史。⁶⁰

(三) 本地化的區域及全球法律資源支持

1. 無須葡萄牙專業法律文化也可以解釋和理解澳門法律

作為一般法律理論之一的功能主義比較法理論證明，所有法律所要處理的問題具有相同性或相似性，由此決定了法律的功能或者目的是相同的。處於不同政治、經濟、社會和文化背景下的不同法域，具體發生的個人行為、自然事實以及由此引發的事實上利益糾紛的狀態可能各不相同，由此形成了各種不同的法律解決方案，如國際私法學研究所揭示的，“幾乎在每一個地方，一個人死亡的時候如果沒有遺囑，也沒有血親，那麼他的財產就屬於國家或者國王；但是這個權利有時被認為是真正的繼承權(德國法、意大利法)，有時被認為是關於取得沒有繼承人的遺產的一種半封建的權利(1926年以前的英格蘭法)，或者是一種對於無主財產的權利(現代的英格蘭法)”⁶¹。但是，如果從功能主義的角度來看，基於人作為人的共同屬性，這些各不相同的具體事實上利益糾紛實質上可以歸結為不同歷史時空的個人面臨的共同的生活問題，它們都是因為不能滿足個人的某種相同的需要而引起，如雖然不同法律體系對合同的形式有不同規定，但是它們都有保護當事人免於草率或任意訂立合同的功能，亦即都有滿足個人的安全需求，各國的繼承制度可能各有不同，但是都面臨着如何滿足個人希望死後繼續控制其遺產的需求。⁶² 因為法律面對的問題的相同性或者相似性，使得所有的法律的功能和目的都是相同或者類似的，這就是所有不同法律的同一性基礎。⁶³ 茨威格特和克茨甚至提出，在很大程度上存在

一條比較法的基本規律，即“各種不同的法律秩序，儘管在其歷史發展、體系和理論的構成及其實際適用的方式上完全不相同，但是對同樣的生活問題——往往直到細節上，採取同樣的或者十分類似的解決辦法”⁶⁴。在此基礎上，葡萄牙法以及葡萄牙化澳門法都可以進行分析、解釋和理解，不是只有憑藉葡萄牙專業法律文化才能理解和解釋葡萄牙化澳門法，這可以有效地破除葡萄牙法和葡萄牙化澳門法的“神秘性”。

2. 大中華區和全球法律資源的支持

從葡萄牙佔據澳門、對澳門實施“殖民統治”乃至澳門回歸至今，澳門本地的絕大部分居民始終是華人，澳門本地文化始終是華人文化，葡文和葡萄牙人始終在澳門地區是少數，因此，在澳門地區發生的利益糾紛必然絕大部分發生在華人之間。此外，從旅遊、外籍勞工、貿易和投資，與澳門地區最緊密的利益相關者都是大中華區的大陸居民、香港居民和台灣居民。也就是說，關於是否以及如何通過法律預防和解決華人之間的利益糾紛，在澳門地區、大陸地區、香港地區和台灣地區的觀念、學說、經驗和智慧最為接近，也可能最相似甚至完全相同。從法律語言的角度講，中文本澳門法所使用的中文法律語言，是整個大中華區華人使用的公共語言(public language)，不可能脫離大中華區中文的使用背景而由澳門地區的立法者或法官設定獨特含義的私人語言(private language)，換句話說，其意義受制於整個大中華區對中文使用的意義限定。在這種情況下，大陸地區、香港地區和台灣地區的法律文化更適合於由澳門借鑒，尤其是大陸地區和台灣地區的專業法律文化，其法律文化一方面反映在大中華區的社會、政治、經濟文化條件下預防和處理法律糾紛的背景，另一方面其法律體系和學說很大程度上借鑒德國、法國、瑞士和意大利這些大陸法系國家的法律制度和學說，積累了使用中文建構本地專業法律文化的經驗和智慧，完全可以補足本地專業法律文化之不足，並且被直接用於建構澳門本地專業法律文化。

在全球範圍內已經取得的法律協調與統一的成就也可直接為澳門所用。在私法方面，通過聯合國國際貿易法委員會、羅馬的國際統一私法協會、海牙國際私法會議、國際商會、歐盟等這些國際組織的努力，已經創制了諸多統一實體法和統一衝突法；在公法方面，通過聯合國、世界貿易組織、歐盟、國際法院、國際刑事法院等這些組織創設的國際統一法，已經在不同程度上使得世界範圍內不同法域的憲法、刑法、訴訟法、行政法等具有越來越多的共同因素——尤其是人權保障、勞工權益保障、法治原則、程序正義原則等方面。一方面，不同法系之間的衝突已經展現在這些私法和公法國際統一法的創制過程中，另一方面，國際統一法在很大程度上調和了不同法系之間的衝突，實際上代表着不同法系之間的共識，體現了同樣的法律深層結構。而且，還需要強調的是，即使是

葡萄牙法本身，也越來越多受到這種國際統一法尤其是歐盟統一法的影響。

五、結論

澳門法現有困局凸顯了澳門法發展又處於一個關鍵時刻：是朝向葡萄牙固守和補強“葡萄牙化”，還是面向澳門本地及澳門所處之本區域推進和強化“本地化”。本文證明只有後者才可能適應澳門現在及未來發展需要，才可能獨立發展澳門法，這是新一屆澳門特區政府負有的不可推卸的神聖使命，澳門司法當局尤其是澳門的法院和法官，應當充分使用法律授予的統一法律解釋和法律適用的權力，承擔起促使澳門

法獨立發展的歷史使命，而不是放棄這一使命繼續依附於葡萄牙法。推進澳門法本地化的進程，最重要是必須改變澳門法中文本存而不用的狀態，必須培訓和提高澳門法官的中文寫作能力，以使其聽懂中文表達並製作中文本裁判文書，使得澳門居民以及與澳門法最大利益相關的大陸居民、香港居民和台灣居民可以直接接近澳門法。而且，爲了因應澳門本身的區域化和全球化的發展需要，澳門法也應該在本地化的過程中堅持區域化和全球化的取向改革，在本地法的發展過程中特別注意協調與同屬大中華區的內地法、香港法和台灣法的關係，廣泛借鑒在全球範圍內已經取得的國際統一法和區域性統一法的成就。

註釋：

- ¹ 澳門特別行政區檢察院檢察長何超明先生在2009年4月17日出席澳門科技大學法學院“十字門名家論壇”第二場講座所作的“澳門司法改革的若干問題”演講中，明確提出澳門法發展存在的這兩個問題。
- ² 該等法院未決案件資料均來源於澳門法院網站“統計資料”欄目，載於<http://www.court.gov.mo/c/cdefault.htm>，2009年6月22日。
- ³ 岑浩輝：《在2008至2009年澳門特別行政區司法年度開幕典禮上的講話》，載於澳門法院網站：<http://www.court.gov.mo/pdf/Discurso2008C.pdf>，2009年7月13日。
- ⁴ 米健等：《澳門法律》，澳門：澳門基金會，1994年，第1-4頁。
- ⁵ 同上註。
- ⁶ 同上註。
- ⁷ 吳國昌：《澳門過渡後期的法律本地化》，載於《行政》，第8卷，第2期(總第28期)，1995年，第415頁。
- ⁸ 鄧偉平：《過渡時期澳門法院的現狀及其走向》，載於澳門中央圖書館、澳門歷史檔案室編：《中葡關係四百五十年》，見澳門中央圖書館網站：<http://www.library.gov.mo/macreturn/DATA/A28-437/index.htm>，2009年7月15日。
- ⁹ 同註7。
- ¹⁰ 姚小敏、連錦添：《探訪澳門終審法院》，載於《人民日報》(海外版)，2003年1月14日，第5版。
- ¹¹ 葉士朋著，周豔平、張永春譯：《澳門法制史概論》，澳門：澳門基金會，1996年版。
- ¹² 同註3。
- ¹³ 同上註。
- ¹⁴ 參見澳門法院網頁“終審法院司法裁判”欄目公佈的裁判書，載於<http://www.court.gov.mo/c/cdefault.htm>，2009年5月25日。
- ¹⁵ 參見澳門法院網頁“中級法院司法裁判”欄目公佈的裁判書，載於<http://www.court.gov.mo/c/cdefault.htm>，2009年5月25日。
- ¹⁶ 此爲澳門終審法院辦公室對香港律政司諮詢的答覆，參見香港律政司：《翻譯法院判詞》(香港特別行政區立法會CB(2)2566/02-03(01)號文件)，載於<http://www.legco.gov.hk/yr02-03/chinese/panels/ajls/papers/aj0623cb2-2566-1c.pdf>，2009年6月22日。
- ¹⁷ 同上註。
- ¹⁸ 例如，可以參見下列裁決書：
終審法院案件編號5/2008裁判書(審判日期2009年1月21日)，載於澳門法院網站：<http://www.court.gov.mo/pdf/TUI/TUI-S-5-2008-VC.pdf>，2009年5月25日。
終審法院案件編號56/2008裁判書(審判日期2009年1月21日)，載於澳門法院網站：<http://www.court.gov.mo/pdf/TUI/TUI-S-56-2008-VC.pdf>，2009年5月25日。
終審法院案件編號54/2008裁判書(審判日期2009年1月21日)，載於澳門法院網站：<http://www.court.gov.mo/pdf/TUI/TUI-S-54-2008-VC.pdf>，2009年5月25日。
中級法院案件編號2/2009/R裁判書(裁判日期2009年4月30日)，載於澳門法院網站：<http://www.court.gov.mo/pdf/TSI/TSI-R-2-2009-R-VC.pdf>，2009年5月25日。
- ¹⁹ 華年達：《澳門律師公會主席華年達在2008司法年度開幕典禮上的講話》，載於澳門律師公會網站：http://www.informac.gov.mo/aam/chinese/DAJ2006_CH.pdf，2009年7月13日。

- 20 同註 11。
- 21 Boaventura de Sousa Santos(蘇保榮)：《論司法與澳門社會：過渡時期的社會問題、行政當局與社會組織》，載於《行政》，第4卷，第3/4期(總第13/14期)，1991年，第713頁。
- 22 Eduardo Nascimento Cabrita(簡秉達)：《法律翻譯——保障澳門法律政治自治之核心工具及遵守聯合聲明之必要條件》，載於《行政》，第5卷，第2期(總第16期)，1992年，第535頁。
- 23 António Aresta：《澳門的政權及葡語狀況(1770-1968)》，載於《行政》，第8卷，第1期(總第27期)，1995年，第170頁。
- 24 趙燕芳：《澳門法律本地化之回顧與前瞻》，載於《行政》第5卷，第3/4期(總第17/18期)，1992年，第837頁。
- 25 同上註，第838頁。
- 26 黎祖智：《澳門的葡萄牙語言和文化及其推廣機構的現狀與未來》，載於《行政》，第8卷，第4期(總第30期)，1995年，第922頁。
- 27 澳門統計暨普查局：《2006年中期人口統計總體結果》，第31-32頁，載於澳門統計暨普查局網站：http://www.dsec.gov.mo/getAttachment/a56cb8bd-a4ac-4f22-bc0c-55dfc4f02284/C_ICEN_PUB_2006_Y.aspx，2009年5月28日。
- 28 轉引自錢賢良：《助理檢察長韋高度：我很享受在澳門生活》，載於《檢察日報》，2007年11月26日，載於正義網：<http://www.jcrb.com/n1/jcrb1485/ca656735.htm>，2009年6月2日。
- 29 中新社澳門六月十八日電(記者畢永光)：《澳門日報董事長李成俊：港澳都要走好自己的路》，載於中國新聞網：<http://www.cns.hk:89/ga/gaynd/news/2007/06-19/960090.shtml>，2009年7月16日。
- 30 關翠杏議員發言，載於《澳門特別行政區立法會會刊》，第三屆立法會，第三立法會期(2007-2008)，第一組，第III-72期，載於澳門立法會網站：[http://www.al.gov.mo/diario/l03/cs1-3/2007-072%20\(10-23\).pdf](http://www.al.gov.mo/diario/l03/cs1-3/2007-072%20(10-23).pdf)，2009年7月26日。
- 31 《華年達列最富有葡人之一》，載於文匯報網站：<http://paper.wenweipo.com/2001/03/06/HK0103060008.htm>，2009年7月25日。
- 32 同註 19。
- 33 [德]K·茨威格特、H·克茨著，潘漢典、米健、高鴻鈞、賀衛方譯：《比較法總論》，北京：法律出版社，2003年；[日]大木雅夫著，范愉譯：《比較法》，北京：法律出版社，2006年。
- 34 Mário Júlio de Almeida Costa 著，唐曉晴譯：《葡萄牙法律史》，澳門：澳門大學法學院，2004年，第338-348頁。
- 35 國務院發展研究中心“地區發展政策”課題組：《均衡發展——歐盟區域政策在西班牙和葡萄牙的實踐》，載於《國際貿易》，第6期，2002年。
- 36 丁曉正、胡正榮：《葡萄牙媒體產業的集中歷程及其特徵與啟示》，載於《現代傳播》，第3期，2006年，第107頁。
- 37 Pinto, A. C. (2003). The Transition to Democracy and Portugal's Decolonization. In S. Lloyd-Jones and A. C. Pinto (Eds.). *The Last Empire Thirty Years of Portuguese Decolonization*. Bristol, UK: Intellect. 17-35.
- 38 中評社澳門7月25日電(記者梁卓鈞、何耀雄)：《澳門／繁華背後的迷茫 市民有憂慮》，載於中國評論新聞網：<http://gb.chinareviewnews.com/crm-webapp/doc/docDetailCNML.jsp?coluid=7&kindid=0&docid=101025390>，2009年7月25日。
- 39 同註 7，第418頁。
- 40 同註 28。
- 41 語出《孔子家語》卷一《始誅》篇。
- 42 Sinnott-Armstrong, W. (2005). Word Meaning in Legal Interpretation. *San Diego Law Review*. Volume 42. 465.
- 43 同註 34，第304頁。
- 44 同註 7，第413頁。
- 45 澳門統計暨普查局：《澳門資料》(2009年)，第16頁，載於澳門統計暨普查局網站：http://www.dsec.gov.mo/getAttachment/489f93d0-2def-473d-a1d6-ec2603dd132c/C_MN_PUB_2009_Y.aspx，2009年5月28日。
- 46 同上註。
- 47 同上註。
- 48 在此，本文在描述澳門的對外貿易和投資的利益相關者中，使用“居民”這一簡便的稱呼，這採用的是“居民”在國際稅法學中的常用含義，涵蓋自然人和法人，如大陸居民、台灣居民、美國居民等。
- 49 同註 19。
- 50 同註 27。
- 51 澳門統計暨普查局：《2009年第1季人口統計》，載於澳門統計暨普查局網站：http://www.dsec.gov.mo/getAttachment/b72bada0-468d-4b6f-85a5-d5ffe2150f3f/C_DEM_FR_2009_Q1.aspx，2009年5月28日。
- 52 從澳門居民的出生地分佈看，在1996、2001和2006年間：澳門出生的人口比例分別為44.1%、43.9%、42.5%；中國大陸出生的人口比例分別為47.1%、47.4%、47.1%；中國香港出生的人口比例分別為3.0%、3.3%、3.7%；菲律賓出生的人口比例分別為1.2%、1.2%、2.0%；葡萄牙出生的人口比例分別為0.9%、0.4%、0.3%。其他國家和地區出生的人口比例分別為：3.6%、3.8%、4.5%。以上資料來源於澳門統計暨普查局：《2006年中期人口統計總體結果》，第23頁，載於澳門統計暨普查局網站：http://www.dsec.gov.mo/getAttachment/a56cb8bd-a4ac-4f22-bc0c-55dfc4f02284/C_ICEN_PUB_2006_Y.aspx，2009年5月28日。
- 53 同上註，第29頁。

- 54 同上註。
- 55 同上註，第 31-32 頁。
- 56 同註 16。
- 57 同註 7，第 415 頁。
- 58 簡秉達：《在雙語制下的法律》，載《行政》，第 7 卷，第 4 期(總第 26 期)，1994 年，第 804、807 頁。
- 59 Mastrantonis, R. G. The Bible: Its Original Languages and English Translations. Available at Greek Orthodox Archdiocese of America: <http://www.goarch.org/en/ourfaith/articles/article7068.asp>, 17th July 2009.
- 60 同註 11。
- 61 [德]馬丁·沃爾夫著，李浩培、湯宗舜譯：《國際私法》，北京：法律出版社，1988 年，第 224 頁。
- 62 [德]K·茨威格特、H·克茨著，潘漢典、米健、高鴻鈞等譯：《比較法總論》，北京：法律出版社，2003 年，第 47 頁。
- 63 Michaels, R. (2006). The Functional Method of Comparative Law. In M. Reimann and R. Zimmermann (Eds.). *The Oxford Handbook of Comparative Law*. Oxford: Oxford University Press. 345-347.
- 64 同註 62，第 54 頁。