

〔編者按〕因應防疫抗疫的安排，澳門理工學院“一國兩制”研究中心特別策劃製作了“基本法線上講堂”，由研究中心許昌教授、李燕萍副教授、謝四德講師共同講授，陳慧丹講師主持，其他同事配合支持。講堂內容緊貼時事熱門話題，發揮《澳門基本法》對澳門政治、經濟和社會等領域引導和規範的功能，幫助澳門居民進一步認識和理解《澳門基本法》的豐富內涵，增長法律知識，感受法治精神。為進一步推廣傳播，本刊編輯部特將網課內容整理刊出，以饗讀者。本文是第三講，由李燕萍副教授主講。

《澳門基本法》中的居民基本權利和社會文化事務

問：2020年春節以來，新冠疫情不斷發展，人們的出行、聚會、旅遊，甚至是日常的學校教學和就醫等活動都受到的影響，請問從《澳門基本法》層面如何思考這些問題呢？

答：《澳門基本法》並不是為新冠疫情而制定的，所以說新冠疫情與《澳門基本法》沒有甚麼特別直接的關聯。但是，法治社會裏，任何情境下都要以法治思維來觀察與思考問題是公民應具備的基本素質。大體上，疫情會影響到人們的一些日常行動，例如，不能上學了，也不能去旅行，甚至公園都關門了，有時候連家門都不能離開，更不用說散步休閒等娛樂活動，統統不能正常進行。從法律角度看可能會涉及到兩個問題：一個是如何認識權利義務，還有一個就是疫情下的社會文化生活如何開展。

問：請問《澳門基本法》第三章居民基本權利和義務的規定有哪些特點？

答：《澳門基本法》第三章主要規定了澳門居民的基本權利和義務，具有比較明顯的時代特徵。既有對傳統的自由權利保障，又有對社會福利權利的規定，力圖對澳門居民的權利做出全面的規範。

第一，《澳門基本法》對澳門居民基本權利做了相對比較詳盡的規定。《牛津法律大辭典》認為基本權利是一個不精確的術語，一般用來表示國民基本自由或為政治理論家、尤其是美國和法國革命時期的政治理論家們所主張的自然權利。《布萊克維爾政治學百科全書》認為基本權利是“個人擁有的較為重要的權利；這些權利應當受到保護，不容侵犯或剝奪”。根據基本權利發展軌跡，理論上可以將基本權利分為古典基本權利，體現公民參與的政治權利和自我實現和發展意義上的社會經濟權利。實踐中，二戰之後越來越多的國家特別是發展中國家的憲法參照《世界人權宣言》、《公民權利和政治權利國際公約》和《經濟、社會及文化權利國際公約》三個國際人權憲章分門別類地規定本國公民的基本權利。這些關於基本權利的理論和實踐，或多或少地都影響着《澳門基本法》的立法過程。

就權利內容而言，《澳門基本法》基本法中的權利規範具有全面性特點。既有古典基本權利理論重視的人身自由、結社自由和財產自由，又有公民政治參與權利息息相關的選舉權和被選舉權，集會、遊行、示威的自由，組織和參加工會，罷工的權利和自由，還有工作權、休息和閒暇權、受教育權、達到合理生活水平權，參與文化生活權等社會經濟方面的基本權利。這個特點符合現代憲制性法律的一般發展趨勢。隨着社會經濟的發展，生產技術不斷進步，政府職能逐漸擴大，公民對政府的要求越來越多，伴隨着人們觀念的轉變，從僅僅強調自由權的觀念逐漸擴展到對社會福利、社會保障的訴求，這些都逐漸體現在憲制性法律文件之中。這裏重點和大家一起理解古典基本權利理論來源之一自然權利假說。自然法假定，人類社會存在着一個自然狀態，在自然狀態中，人人享有自然權利。因此，自然權利不同於人定法，它不是國家精心設計的東西，而是從自然中發現的、依照自然正義具有的普遍理性，其效力非因時因地，而在所有時間和空間有效，任何組織或政府不能通過立法予以剝奪和限制，也是獨立於任何政治組織和政府之外的權利。但是，實際上每個人從出生開始都是在特定的社會環境下生活，以假設的自然狀態中的人為哲學基礎的這樣一種基本權利觀相對而言是比較理想主義、完美主義的設想。在理解權利時更應當注意觀察社會中的人，所謂社會中的人，強調人的權利主張是在與他人交往過程中形成和產生的，在理解權利時要在特定的社會背景和社會環境下去觀察。這一觀念在歐盟的立法中已經有所體現。《歐洲聯盟基本權利憲章》中已經確立了以社會中的人而非假設的自然狀態中的人為哲學基礎的基本權利觀。它將所有權利融為一爐，改變了傳統歐洲社會將基本權利二分為自由權和社會權、用不同的人權文書分別闡述的歷史，將基本權利的哲學基礎認定為“共同價值”而非天賦權利，表達了自由權與社會權不可分割和相互依賴的法律觀點。這種法律認知值得學習和體會。

現在的問題就來到了甚麼是基本權利的共同價值呢？所謂價值共識或者共同價值，是指社會共同體成員共同承認的一些值得追求的理想和目標。社會共同體中的人基於共處與交往，在經驗習得、生活感受和對話過程中，承認現實中的人有一些共同需求，這些需求是社會共同體中的每一個人共存和交往的前提，此即為共同價值或者共同道德。共同道德要求共同體奉行價值中立立場，承認每一個人，不分性別、種族、年齡、宗教、膚色和財產，都有這些需求；而共同體也承認這些價值，並力圖尊重和保有這些共同價值。這些共同價值進而衍生和具體化為憲法上的一系列基本權利，所有權利不分彼此，服從於共同價值。根據這個理論，可以思考一下甚麼是澳門社會的共同價值呢？自然而然地，尊嚴、自由、平等這樣一些價值觀念就會以一種權利的姿態展現出來。《澳門基本法》正是在此基礎上建構了澳門社會的核心價值觀，以基本權利的規範語言形式表達出來。

第二，《澳門基本法》上的權利義務依賴法律的落實。通過四種形式來落實：（1）通過立法界定特定基本權利的保護範圍；（2）通過立法明確基本權利的規定範圍；（3）通過立法具體化針對基本權利的給付義務；（4）通過立法具體化針對基本權利的國家（政府）保護義務。這裏我們重點討論前面兩種方式。（1）通過立法界定特定基本權利的保護範圍。這是甚麼意思呢？舉一個例子。《澳門基本法》第38條規定澳門居民的婚姻自由、成立家庭和自願生育的權利受法律保護。那麼，這裏的婚姻是指甚麼呢？這裏的婚姻只能是以法律規定的形式締結的民法上的婚姻，至於其他形式的共同生活，可以受到《澳門基本法》上的其他權利保障。這就是通過立法界定了特定基本權利的保護範圍。（2）通過立法明確基本權利的規定範圍。第34條第2款：“澳門居民有宗教信仰的自

由，有公開傳教和舉行、參加宗教活動的自由。”僅看這個條款應該是包括各種形式的宗教活動，那麼，這裏的宗教是否確實包括全部的宗教活動？例如，以童男童女獻祭的儀式具有社會學意義上的宗教意味，但是未必是《澳門基本法》第34條的意思，因為這種行為可能侵害孩子的人身權利和家庭的完整性。因此，《澳門基本法》第34條的規定，需要通過立法明晰行為邊界。還有一個例子，《澳門基本法》第27條規定，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。甚麼是言論，甚麼是言論自由？我們需要首先理解《澳門基本法》第27條的立法目的，其目的是確保社會個體可以自由發表關於公共事務的意見，通過意見交換，去偽存真，凝聚關於公共事務的共識，而不是任性隨意的言論自由。如果是前者，那麼一些失實言論和污言穢語應當受到約束與限制，就具有法律上的正當性了。

第三，《澳門基本法》第38條第3款：“未成年人、老年人和殘疾人受澳門特別行政區的關懷和保護。”體現了現代憲法理論中的國家（政府）義務觀。在這裏，“關懷和保護”不再是單純的道德詞匯，而是以一種政府責任、政府義務的方式體現出來。如何關懷、如何保護要通過具體法律規定去明確，包括一系列的社會保障領域的法律、長者法律、未成年人保護法等。在具體立法中，通常會界定《澳門基本法》中相關詞語的範圍，例如未成年人、長者的年齡邊界，這裏就會出現一個問題：年齡不符合法律規定的人是否仍然有資格享受政府的關懷與保護？或者說是否仍然具有《澳門基本法》上的相關基本權利？以社會保障為例，大家都知道澳門領取社會保障（養老金）的年齡是65周歲，那麼60-65歲之間的人，由於身體原因或其他因素，需要獲得社會扶助的應該怎麼辦呢？澳門特別行政區政府也針對這類群體出台一些相應的具體扶助措施，從某種意義上說，《澳門基本法》第38條發揮了一定的導向性作用，促使政府積極主動地做好相關長者的關懷與保護工作，應該說澳門特別行政區政府在這方面的工作做得還是比較好的。

問：請問如何理解《澳門基本法》第六章文化和社會事務的有關條款？

答：如果說第三章是站在公民權利的角度設計有關條款，那麼第六章就是直接對澳門特別行政區社會公共生活中的文化和社會事務進行規範，也可以說是澳門特區政府開展相關工作的總綱領了。《澳門基本法》第六章中值得我們關注的表述主要有：

第一，恰當理解“澳門特別行政區政府自行制定”。通覽《澳門基本法》第六章，我們會發現很多條文中都有“自行制定”這幾個字，例如《澳門基本法》第121條“澳門特別行政區政府自行制定教育政策……”，第123條“澳門特別行政區政府自行制定促進醫療衛生服務和發展中西醫藥的政策……”，第124條“澳門特別行政區政府自行制定科學技術政策……”等等。如何理解“自行制定”這四個字呢？“自行制定”不是任性隨意，而是要遵循《澳門基本法》的規定，按照《澳門基本法》的立法宗旨和價值目標去制定相關的法律。《澳門基本法》本身是一部有系統的、前後貫通、彼此銜接的完整法律文件，在理解“自行制定”時，應該從基本法的立法宗旨上尋找答案。《澳門基本法》的立法宗旨是甚麼？《澳門基本法》的序言部分給了答案。序言第二段提到“為了維護國家的統一和領土完整，有利於澳門的社會穩定和經濟發展，考慮到……”，這段話清楚地表達

了《澳門基本法》立法價值是為了維護國家統一和領土完整，有利於澳門的社會穩定和經濟發展，因此，澳門特別行政區在運用“自行制定”權限時就需要將《澳門基本法》的立法宗旨貫徹落實，有了這個貫徹思想，自行制定的內容就比較好把握了。例如，澳門特別行政區政府自行制定教育政策，在國家觀教育、歷史觀教育上，要與不要的問題上，毫無疑問是需要的。為甚麼這麼說呢？這就好像教育年輕人一樣，如果你不教給他有關的知識與信息，他就不會知道自己身處的國家和社會是如何一步步發展到今天這個樣子，只有認真細緻地告訴他國家、社會的發展脈絡，才能讓他充分瞭解自身的歷史定位和責任，這樣《澳門基本法》要求的維護國家統一和領土完整才能真正地落到實處。同時，也需要落實《澳門基本法》要求的有利於澳門社會穩定和經濟發展的宗旨。同樣以教育政策為例，這就要求在自行制定教育政策時也不能忽略澳門自身的發展歷程，從葡國人來到中國，在與明清政府的互動過程中如何一步步地紮下根，在這個過程中都發生了甚麼等等，也需要如實生動地告訴年輕人，這同樣是澳門特別行政區政府制定教育政策時不可忽略的一個方面。只有這樣，《澳門基本法》中規定的“自行制定”就不再是空泛的內容，而是有根基、有章法、有節奏的。所以，《澳門基本法》中規定的自行制定應根據澳門具體情況，結合國家發展戰略，尋找到最大公約數。這不僅是理解教育領域的自行制定需要考慮的，文化領域、科技領域、新聞出版領域等也都應如此。

第二，如何認識社會團體、社會服務團體、民家團體、宗教組織、私人可依法進行各項文化和社會事務。第六章中很多條款都提到了社團依法從事社會和文化事務的內容，這可以說是《澳門基本法》中非常實事求是的特別安排。為甚麼這麼說呢？就要從回歸前說起，回歸前由於澳葡政府在社會公共職能方面的缺失，華人社會主要依賴社團自給自足的方式來獲得基本的教育、醫療和社會救濟等公共服務。這是沒有辦法的辦法，也就是說澳葡政府的公共服務沒有覆蓋到多數華人的需求。同時，由於語言溝通的困難、生活習慣的差異，華人社會也不願意去求助澳葡政府，在這種情況下，華人社團就擔當起了這個責任。這確實很了不起，獲得了大眾的尊重和認可，這一點在回歸時也得到了中央政府的承認，所以在《澳門基本法》就有了社團依法辦教育、醫療、社會救濟的行為延續的規定，這是一個非常實事求是的安排。回歸後情況有所不同，變化在於回歸前是由於澳葡政府公共行政職能缺失，不得已由華人社團承擔起各項社會事務，回歸後實行“一國兩制”、“澳人治澳”的治理模式，特區政府作為全體澳門居民治理澳門的重要公共機構必須要承擔起教育、醫療、社會救濟、社會保障等等的責任。同時，按照《澳門基本法》規定，社團具有依法辦教育、醫療、參與社會公共生活的權利和能力，於是就會出現政府與社團兩類組織體一起依法從事澳門社會公共事務治理活動的現象。接下來的問題就是政府與社團如何同心協力將澳門的教育、醫療、文化等社會公共事務做好做強呢？這就需要特區政府和澳門社會共同思考，群策群力，尋找到最佳合作點，既能發揮政府公權力的權威性，同時又能促進社團的健康發展。

問：請問在疫情之下，我們應當如何思考基本權利問題呢？

答：其實在理解了前面的講述之後，如何看待疫情之下的基本權利和社會公共生活等問題也就有了眉目。最重要的是任何情況下都要維護《澳門基本法》的權威，保障澳門居民的基本權利，這

是法治社會政府應有的態度。但是，權利是在社會生活與社會交往中形成的，也就是要在具體的特定社會環境下討論權利問題。疫情之下的基本權利問題需要關注的是公眾健康安全與個人權利之間是否實現“細節的平衡”，而不是簡單地說我有甚麼基本權利。甚麼是細節平衡呢？舉個例子吧。比如戴口罩這個事情，政府是否在強制民眾帶口罩，會不會構成某種損害權利的後果？有沒有甚麼法律依據呢？印務局網站上顯示有幾個信息：第一，澳門特別行政區政府機關衛生局通告：“茲公佈，為預防新型冠狀病毒的傳播，根據經第8/2013號法律及第1/2016號法律修改的第2/2004號法律《傳染病防治法》第十四條第一款（二）項及第二款的規定，衛生局局長於二零二零年一月二十二日作出批示，決定採取以下防控措施：一、所有在娛樂場內工作的人員，在工作期間必須佩戴呼吸防護口罩；二、上款所指的措施必須立即實施，施行期自本批示公佈之日起至二零二零年二月二十二日止，但不影響因有關疾病的狀況演變而延長。二零二零年一月二十二日於衛生局。”第二，澳門六大博彩企業應博彩監察協調局要求，自2020年2月1日23時起，所有進入娛樂場人士必須佩戴口罩，否則將禁止入場。第三、澳門特區政府宣佈由2020年2月4日中午開始，所有巴士乘客必須佩戴口罩，才可上車，否則車長有權拒絕乘客上車。具體情況是：2020年2月4日的記者會上，其中第四項措施是鼓勵市民強制戴口罩，乘搭公共交通工具時，乘客必須戴口罩才可上車，如不戴或拒戴口罩，車長有權拒絕乘客上車。這裏的措辭是“鼓勵市民強制戴口罩”，這個意思就是說，相信市民的自律性，會通過自我強制的方式實現對公眾健康安全的維護，只有乘搭公共交通工具時才要求必須戴口罩上車。澳門政府在戴口罩這個事情上的細節平衡就注意得很好，非常巧妙地在公眾健康安全與個人權利之間取得了平衡。