

第6章

マカオの統治と法体制

マカオ

面積 121km²

人口 42万人 (1997年末)

首都 公用語はポルトガル語, 中国語。
一般に広東語

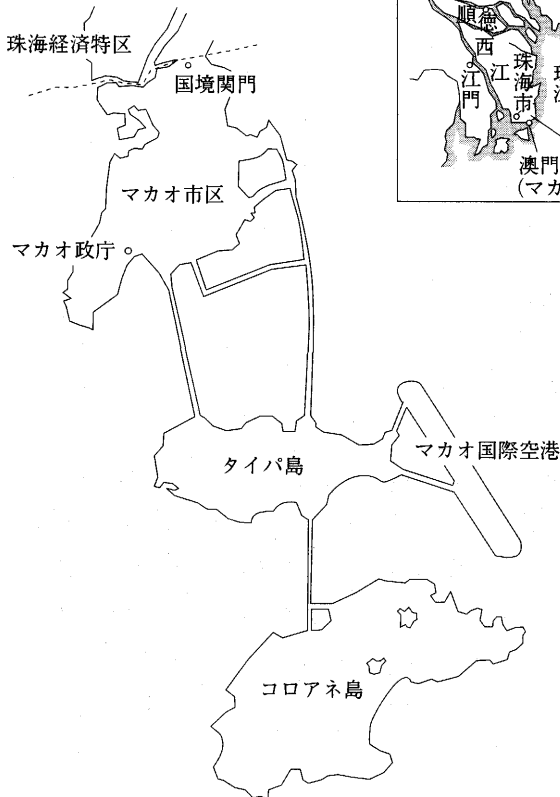
宗教 仏教, 道教, キリシト教など

政体 ポルトガル領植民地

元首 ジョルジ・サンバイオ大統領

通貨 マカオ・パタカ (1米ドル=8.0マ
カオ・パタカ, 1997年平
均, 香港ドルに基づくク
ロスレート)

会計年度 暦年と同じ



序

マカオは、東アジアの諸国のなかで唯一、イベリア半島のカトリシズムと法律制度の伝統を継承したポルトガル植民地である。この地域は、ポルトガル人の定住以来、中国の社会と文化とが並存あるいは混交し、多元的で独特な社会と法を形成した⁽¹⁾。しかし、マカオは4世紀余に及ぶ植民地自治の形成とポルトガルの属領化を通じて、中国社会との抗争、領土的地位の変容に絶えず見舞われ、行政・法律制度のジレンマに直面してきた。そのマカオは1987年ポルトガル・中国共同声明により99年12月20日に正式に中国に返還される。返還後は93年公布の特別行政区基本法が施行されることになり、「一国二制度」の統治の下で、香港と同様にその経済、社会、法律制度が存続される。もっとも、統治権力の移譲に伴って、マカオの既存の諸制度に対する中国の政治・社会体制からの影響を否定することはできない。そのため返還プロセスでは、マカオ法制度の統合とその制度化の如何が、「一国二制度」という統治モデルの存立を左右する重要な試金石とみられている。

I マカオ法総説

1. マカオ法史の概観

ポルトガル人の最初のマカオ定住は一般に1577年とされるが、この地域に当初からポルトガル本国のすべての法が全面的、かつ直接的に適用されたわけではない。マカオの法律制度は、ポルトガルの法の導入とその統治を通じて、以下の時代区分によりいくつかの特徴がみられる。(1)マカオ定住・植民地編入過程の時代(1557～1849年)、(2)ポルトガルのマカオ統治強化の時代(1849～1951年)、(3)植民地政策の転換から領土返還交渉(1951～1987年)。

(1) マカオ定住・植民地編入過程の時代 (1557～1849年)

ポルトガル人によるマカオ定住は、大航海時代、極東海域での新たな貿易市場と貿易拠点を確保し、さらにその最終接触地点（日本）へのルートを確立するなかで始まった。マカオ定居前、ポルトガル商人はすでに公海上で中国の私商と沖合貿易を行い、浙江、福建、広東にその交易場所を設立していたが、中国当局との交易取締りをめぐる紛争を契機に1554年、広州総督とポルトガルのカピタニア防備司令官とが合意し、ポルトガルは手数料の貢納によって広州における交易の権利を獲得する一方、中国当局の監視下で暫定的な避難場所としての定住を許可された⁽²⁾。

ポルトガルの植民統治がしだいに確実になったのは、1557年にフランシスコ・マルティンスが日本航海カピタニア防備司令官 (capitão-mor da viagem do Japão) に任命されてからである。ポルトガル・ゴア間の東航上の貿易は、すでに1510年頃から、海上における権限のみを有するカピタニア防備司令官 (capitão-mor) によって統轄されたが、複数の司令官が存在する等、植民地組織は十分整備されていなかった。同司令官は、マカオでの事実上のポルトガル代表者として、毎年インド・ゴアからマカオ、日本に派遣される船隊の貿易独占権の他、極東における通商、外交、軍事の面での最高権威を授与された⁽³⁾。もっとも、その職務は、同司令官が度々航海移動していたため、カピタニア長官 (capitão de terra)、聴聞官 (juiz ouvidor, 1587年以降)、貿易、行政事項を司る市民代表（4名）の評議会 (conselho) により補佐された⁽⁴⁾。

マカオに独自の自治が承認されたのは、1582～83年、Leal Senado と称する市会 (câmara) が設置され、さらに1586年、ポルトガル・インド領王の布告により本国のエボラ、インド・コチン市と同格の政治的地位・特権がマカオに認められてからである。市民選出の議員 (vereador)、裁判官、検察官 (purocurador) からなる市会は居留地の民事、財政事項を担当した。市会と聴聞官 (ouvidor) が統治権限を行使し、capitão-mor には要塞防備の権限が付与された。しかし、マカオは、本国の王権とインド副王の下で中央

集権化された政治組織から直接的な指揮・監督を受けず総じて独自の自治を進めたと言われる⁽⁵⁾。

一方、租借料の貢納により中国が許可したポルトガル人の居住権は、本来的にその統治権の容認を意味するものではなかった。それは、1873年の王室勅令 (Providências Regiais) により市会が本国の総督に従属するまでの間、マカオの行政、司法、宗教組織、貿易、都市行政ではポルトガルと中国の「混合管轄 (jurisdição dividida)」が事実上、存在したからである⁽⁶⁾。もっとも、中国当局によるマカオの管轄権への干渉事態がしばしば生じ⁽⁷⁾、なかでも1688年および1779年における二つの海関 (hoppo) の設置、1736年の広東からの県丞 (tso-tsang)⁽⁸⁾の派遣は、マカオ居住地の自治権に著しく抵触した⁽⁹⁾。マカオ市会、本国およびインド副王は、その管轄権への干渉、圧力を承知していたが、實際上、市会が独自に広東の官吏との金権政治をもって対処した。

1623年、本国またはインド副王から総督が派遣されて以降、マカオには勅令、副王および総督規約等の各種の特別法が適用された。その結果、本国の王国法令集成の拡大適用策の下、マカオではむしろ、軍事、行政権を掌握する総督の恣意的な権限行使が増大した。加えて、中国との「混合管轄」により、マカオ植民地における本国法の適用がいつそう困難な法的状況が生じた。

前記の王室勅令によって本国がマカオの主権的権利を主張し、その管轄権を強化するなかで、総督の統制下に置かれた市会に聴聞官の職が復活した。1822年、マカオはポルトガル王国憲法によって本国領土の一部に編入された⁽¹⁰⁾。さらに1830年代初頭、ナポレオン戦争を契機に本国の絶対王制主義と自由主義勢力の抗争がマカオに波及し、市会の自治改革をめぐり、国王、総督側と自由主義勢力との間に深刻な対立が生じた。だが1834年に総督によって市会と聴聞官が解散され、行政権限が総督と顧問会に移譲した。その結果、従来の Leal Senado は市政のみを担う機関となった。

(2) ポルトガルのマカオ統治強化の時代 (1849～1951年)

19世紀前半、マカオは、イギリスの広東貿易の独占に伴いしだいにその拠点としての役割を果たした。1808年、イギリスの進攻を受けたマカオは、中国・英国間のアヘン戦争(1839～42年)に巻き込まれ、さらに同戦争で香港島が英国に割譲されると、43年、マカオ当局は中国政府に対して香港島と同一の地位を要求した。特に、総督アマラルは46年、マカオに対しポルトガルの主権を行使する拡大政策を進め、49年のマカオの自由港宣言に続いて、タイパ島の併合、マカオの中国人に対する課税、中国人の犯罪に対するポルトガル刑事管轄の拡張、中国側の二つの海関の追放を断行した。しかし、中国側の報復を受け総督が暗殺されたため、マカオは以後、香山県への租借料の支払いを停止した。

1850年、中国国内における太平天国の乱を機に、マカオに多数の中国人が流入した。ポルトガルはマカオの国境砦門を再建し、さらに中国政府にマカオの統治権を認めさせようと圧力をかけた。62年、中国・ポルトガル政府は交渉を行い、マカオがポルトガル支配下にあることを認める天津条約を締結した。両国は条約の調印2年後に批准書を交換するとしていたが、中国の再交渉要求にポルトガルが応じなかったため、中国側は条約の批准を拒絶した。

1887年、ポルトガル外相と中国海関の代表者はリスボンで議定書を交わし、友好・通商条約(北京条約)を締結した。同条約は、領域確定の問題を先送りしたものの、「マカオおよび付属地が永久にポルトガル国の占有と支配にあること」(第2条)、「中国の同意なくして、ポルトガルはマカオを他国に譲渡しない」(第3条)ことを明記した。翌88年には、両国は同議定書に従い、ポルトガル・中国友好通商条約(北京条約)を締結した⁽¹¹⁾。

かくしてポルトガルの限定的な主権が公式に認められるなかで、マカオはしだいに本国の海外領土に統合されることになった。1910年、共和国に移行したポルトガルでは、サラザールによる国家経済の再建に伴い、海外植民地の財政および自治権が見直された。そして1933年憲法に基づく植民地法は

「マカオはポルトガルの海外領土で、かつポルトガル植民地帝国の一部である」(第3条),「本国およびポルトガル植民地帝国の法規が植民地の経済・法律制度の発展を規律するため施行される」(第34条)と規定し、その自治権を撤廃した。

(3) ポルトガルの植民地政策の転換から領土返還交渉 (1951～87年)

1951年ポルトガル憲法改正は、33年植民地法に基づく海外領土を「海外県」に改称し、ポルトガル国家組織上のマカオの地位を変更した。それに伴い「海外県」はポルトガル主権の権利と利益によって認められる制限が侵害されないかぎり、現地側の特別の要求が認められ、また海外領土の経済組織がポルトガル国の一般経済組織に編成された。それはポルトガルの海外領土への支援能力の低下を打開する措置でもあった。さらに71年憲法改正および72年ポルトガル海外領土組織法に基づく「マカオ県政治・行政法」(Estatuto Político-Administrativo da Província de Macau)は、ポルトガル主権の完全性に影響を及ぼさない範囲でマカオの自治権とその行使を認めた。

マカオの法的地位は、1949年の中華人民共和国の樹立、74年のポルトガル本国の民主革命による脱植民地政策を通じて新たな段階に移行した。中国の社会主義革命は反植民地政策を反映していたが、マカオの主権に直接的な影響を及ぼさなかった。しかし、中国の立場はマカオの「原状の地位」を認めるものではなかった。70年代初頭、ポルトガル革命による植民地解放政策の転換は、マカオ問題を左右する重大な契機となった。ポルトガルの民主革命は、長年に亘る専制政治打倒運動と連動して海外植民地の解放運動を促し、暫定政権を掌握する軍部「国民運動」のクーデタへと進展した。その結果、海外植民地政策に関して民族自決権が承認された(1974年憲法第7号)。こうした状況のなか、中国側はポルトガルが再三申し出たマカオ返還に応じなかった⁽¹²⁾。それは中国側が「香港返還問題」に及ぶ影響を慎重に配慮したものであった。76年2月、ポルトガル政府は自らマカオ返還への具体的な措置に着手し、「マカオ組織法」(以下、組織法と略記)を制定した⁽¹³⁾。マカオの

事実上の自治政府を承認した同法は、民主化措置として、中国側の参政権の制限を黙認し「直接選挙の部分的な導入」を行った。他方、79年のポルトガル・中国の国交樹立は、マカオの領土的地位の変更を求める中国の立場を追認した。両国は同年2月、マカオ返還に関する秘密合意を交わし、「マカオはポルトガル行政権下にある中国領土であり、ポルトガルから中国への主権行使の委譲は両国政府の交渉事項とされる」ことを約定した。これを受けて、82年12月、中国はマカオの地位変更を具現化し、さらにマカオ、香港、台湾問題を解決するための枠組みを定義するため、新憲法を公布した。同憲法第31条は「国家は必要な時には特別行政区を設立することができる。特別行政区内で実行する制度は具体的な状況に照らして全国人民代表大会が法律を以て規定する」と定めた。その措置は、香港および台湾の将来の返還交渉を念頭に、中国が先んじてその領土的地位を公式に表明し、領土回復をはかるための布石であった。

1986年、ポルトガルと中国は、前年の香港返還交渉の共同声明を受けて、マカオ特別行政区（以下、特別行政区と略記）の設置に関する交渉を開始し、87年4月、99年12月20日にマカオを公式返還する旨を定めたポルトガル・中国共同声明に調印した⁽¹⁴⁾。同声明で合意された要点は次のものであるが、マカオ返還後の統治に関しては双方の認識の相違によって、いくつかの問題処理が先送りされた。

(1)マカオ地区（マカオ半島、タイパ島・コロアネ島を含む、以下、マカオと略記）が中国領土であり、1999年12月20日から中国政府はマカオに対する主権を回復し、行使する。

(2)中国政府は、「一国二制度」の原則に従い、マカオに関する以下の基本政策をとる。

①中国政府はマカオに対する主権を回復し、行使するに際し、中国憲法第31条により特別行政区を設置する。

②特別行政区は、中国中央人民政府の直轄とし、中央政府所管の外交と国防を除き、高度の自治権を有し、行政、立法および最終審査権を有

する独立した司法権を享有する。

- ③特別行政区の政府と立法府は、現地人によって構成される。行政府の長は、現地の選挙または協議を通じて選出され、中央政府が任命する。主要公務員は同長官が指名し、中央政府が任命する。中国籍の公務員（警察を含む）、ポルトガル籍その他外国籍の雇員は留用され、ポルトガル籍、外国籍者は、特別行政区の特定の公職に指名、登用される。
- ④マカオの現行の経済・社会制度および生活様式は変えない。マカオで有効な現行法律は基本的に変えない。現行の身体、言論、出版、集会、結社、旅行および移動、同盟罷業、職業の選択、学術研究、宗教信仰、通信および財産権の権利、自由はすべて、特別行政区において法律上、保障される。
- ⑤特別行政区は、文化、教育、科学技術分野の政策の決定、文化財の保護を約する。中国語、ポルトガル語は特別行政区の政府、立法および裁判所で使用可能である。
- ⑥特別行政区は、外国諸国と互惠の経済関係を樹立でき、マカオの対外的な経済利益を配慮する。ポルトガル祖先のマカオ現地人の利益は法律上、保護する。
- ⑦特別行政区は、対外的に「中国マカオ」名称を使用でき、独自に各国、各地域、関係国際組織と経済文化関係を発展させる関係協定を締結できる。特別行政区は出入国査証を独自に発行できる。
- ⑧特別行政区は自由港と独立関税地区の地位を保持する。資本の流入、流出は自由であり、マカオ・パタカは引き続き自由に他の通貨と交換可能である。特別行政区の財政の独立を保持し、中央政府による徴税を受けない。
- ⑨特別行政区の公序の維持は、政府自らが責任を負い、かつ中国の国旗、国章の掲揚と別に、独自の行政区旗、記章を使用できる。
- ⑩上記基本政策、共同声明付属書 I 各号の策定は、全人代が「マカオ特別行政区基本法」に規定する。基本政策は50年間変えない。

返還移行に伴う主権の円滑な委譲を保証するために、特別行政区の基本政策に関する具体的な立法化の作業と活動は、同共同声明付属書IIにより、ポルトガル・中国合同連絡小委員会 (Grupo de Ligação Conjunto Luso-Chinês) を通じて、1999年末まで両国政府が協議および情報交換することが確認された。

2. ポルトガル法の継受

マカオの植民地統治の法状況は、既述のように18世紀末まで中国との「混合管轄」によって特徴づけられる。もっともマカオの統治に大きな影響力を及ぼしたポルトガルの法は、基本的に王国法令集成⁽¹⁵⁾および補助法としてのカノン(教会)法であった。1822年王国憲法の下でマカオへの主権が強化されると、既述の総督規約等の特別法が公式法として現地で適用された。その後マカオ組織法によってポルトガル行政下の領域となり、事実上の自治政府として承認されてからは、本国の憲法がマカオに間接的に適用された。

加えて、マカオに導入適用された本国法には、1967年民法典、1961年民事訴訟法典、1888年商法典(ポルトガルにおいて部分的効力を有する)、1886年刑法典、1929年刑事訴訟法典(以上2法典はポルトガルで効力を有しない)がある。これらの諸法典は、マカオへの適用上疑義が存在しない場合や現地の立法機関により追認された場合に拡大適用された⁽¹⁶⁾。もっとも、1987年の共同声明と後述の93年のマカオ特別行政区基本法(以下、基本法と略記)において、返還後、中国、ポルトガルの法律制度の存続が基本的に認められたため、上記の諸法典は返還までの移行期間中、将来のマカオ社会に適合するよう改編されることになった。現在、行政手続法典、刑法典、刑事訴訟法典の主要な法典が新たに制定されている。

II 「基本法」と1999年特別行政区の開設

1. 「基本法」における「自治」原則

前述のポルトガル・中国共同声明では返還後に「特別行政区」が設置されることが了解された結果、翌1988年に基本法の起草が着手された⁽¹⁷⁾。それは全人代が任命した中国側とマカオ側双方の委員から構成される起草委員会によって提案され、93年3月、全国人民代表大会が可決、公布した。基本法の起草は、各界代表者からの数多くの意見を聴問し、またマカオ社会の住民の参加と利害を汲み上げ進められたが、起草委員会の構成は中国側が多数派を占めていた。その起草手続きのモデルとなったのは、ほぼ並行的に進められた90年4月の香港の「基本法」である。

1993年3月の全人代決定（第8期）は、基本法の発効を99年12月としている。そのため、それまではポルトガル政府がマカオの行政に責任をもつ。しかし、「基本法」自体は、特別行政区の設置およびその自治権に中国憲法第31条に基づく憲法上の効果を付与し、その内容においても特別行政区の中国中央政府の権限への収斂や紐帯を強く表わしているため、マカオの法律、行政上の現行措置にすでに大きな影響力を行使し得るものになっている（「基本法」との関係で生じうる問題は後述第IV節参照）。さらに基本法の「一国二制度」の政策に基づく法的措置は、周到に曖昧な余地を含んだ法規定がみられ、特別行政区の将来の自治をめぐる基本法の解釈と実施のなかで矛盾が生じうる余地がある。その一例は、基本法が特別行政区の「高度な自治」を保障するための法的基礎を与える一方、その設置に中国憲法上の法的効果を付与しているため、相互の法律の適用関係において撞着が生じていることである。それは、基本法が「国家の法律は、付属書III記載の事項（8項目）を除いて、特別行政区に適用されない」（第18条）と定めながら、基本法に明確に規定されない分野に中国憲法の適用可能性があるか否かについて、基本法、中国

憲法自体が明瞭にしていないことによる。基本法は、全人代常務委員会による特別行政区に関する法律の取消しを制限できる権限を規定している。しかし、實際上、基本法の憲法解釈に関する全人代常務委員会の決定の取消し権限や憲法第5条で、法形式上、法律に該当する基本法の憲法の抵触を判断する権限は、全人代に帰属する。そのため、将来、基本法の適用、解釈でさらに矛盾が発生する事態が十分予想される。基本法に内在する曖昧な規定よりは、形式・理論上、困難な問題を生じさせているにもかかわらず、それはまたポルトガル、中国両政府の基本法に対して抱いている最終目的の差異を反映したものである。すなわち、両国は、マカオがかねて中国領土であったことを前提に交渉を進めてきたが、中国側には台湾、香港を含む「祖国統一」の完成という意図が強くあり、それに対しポルトガルは中国が早期にマカオを完全支配する事態を回避することを望んでいた。特に中国は、返還される香港情勢に対処するため、例えば国籍法の対応でマカオ人の政治的役割や地位を曖昧にしたように、基本法の起草の取り扱いにもそうした政治的判断が働いたといえよう。

2. 法 源

現行法上、法源は成文法、慣行および慣習、判例が中心になる。現行民法典は、法源に関して「法律および法規範は直接の法源である」(第1条)、「法律は権限を有する国家機関から生ずるすべての諸規範」(第2条)と定めている。慣行および慣習は實際上、法源として重要性を有していない。民法典は、誠実の原則に反しないかぎりそれを認め、また法律が定める場合に適用できる旨定めている。判例は二次的法源とされ、判例法上の「先例拘束の原則」は認められていない。ただし、裁判所の法規の適用において解釈の統一を通じて法的安定をはかるため、下位裁判所が上級裁判所の決定に従うことはある。これらの法源に対し、法律の欠陥を補うため学説が参考にされることがあるが、法源と見なされない。

現行法制度において成文法源として重要な地位を占めるのは、少なくとも1999年12月の「基本法」の発効まで効力を有する76年組織法である。これとともにポルトガル憲法（89年7月8日付憲法第1号）が限定的に法源上の地位を有する。マカオの地位を承認した76年2月17日付憲法第1号は、79年9月14日付憲法改正第53号および90年5月10日付第13号により改正された。同改正憲法は「マカオは、ポルトガルの行政下にあるかぎり、その特別の地位に妥当な法規によって規律され」（第292条3・4項）、原則的にマカオ自身の事実上の自治権と組織法の創設における優位性を認めている（第292条）。

成文法は現在、各種の機関により、また形態の下で制定されている。法規の制定権限はポルトガル共和国議会、ポルトガル共和国政府、マカオ立法会、マカオ総督に帰属するが、1976年組織法の制定に伴い立法会の制定法規が増大している。

立法形式に関しては、立法会が制定する通常法律の他、総督が制定する行政法規および総督令（decreto-lei）、各行政庁の規範（portaria）が法律の下位規範として存在する。

III 統治構造

1. 立法権

(1) 立法会

マカオの立法会（Assembleia Legislativa）は伝統的に一院制をとり、任期4年の以下の23名の議員から構成される（第21条）。(1)マカオ社会の人格高潔な住民のなかから総督が任命する7名。(2)秘密・直接選挙により8名。(3)職能団体からの間接選挙により8名。立法会の構成は従来17名であったが、基本法で議員数とその選出方法が変更された。同付属文書Ⅱ、Ⅲは、第1期立法会を全人代の決定に委ね組織するとする一方、第2、第3期立法会の構成

と選出方法を定めている。すなわち、第1期の議員任期は返還の1999年から2年、第2期、第3期の議員の任期は4年とされた。返還後の立法会の構成は、第2期27名、第3期29名とし、直接選挙議員が一定程度逋増（各10および12名）する。しかし、付属文書Ⅲは間接選挙議員の逋増に加えて、返還前の96年9月に選挙された議員に2001年10月15日まで任期延長を認める旨規定しており、返還後のマカオ民主化に一定の制約がみられる。議員の被選挙資格は、マカオ居住の21歳以上の者である。議員は、法律上の無能力または兼職禁止の事由に相当する場合、また正当な理由なしに継続して5回、断続的に15回、会議を欠席した場合には、議員資格を喪失する。

立法会の会期は10月15日に開始され、6月15日に終了する（立法会章程1993年規則第1号第49条2号）。各立法会期は、原則上8カ月を超えることはできない。立法会には以下の委員会が設置されている。

①常設委員会

- ・章程および任期委員会

②常設特別委員会

- ・憲法、権利、自由および保障事務委員会
- ・行政、教育および安全委員会
- ・社会事務、衛生、文化および観光委員会
- ・経済および公共財政委員会

③臨時委員会

立法会は次の権限を有する（第30条）。

(1)領域内において憲法、組織法その他法規範の履行の監督。総督が制定した法規範に対し、違憲および不法を理由とする憲法裁判所への提訴、(2)組織法の改正または修正案のポルトガル国への上程。ただし、総督が発議する場合、立法会の諮問を受ける、(3)立法会の排他的立法事項を妨げずに、共和国の主権機関または総督に保留されていない一切の事項の立法行為、(4)総督の立法権限に対する信任、(5)総督の排他的権限により公布されるものを除き、立法会の信任を受ける総督令（decreto-lei）の批准拒否または修正の審査、

(6)社会、経済、財政および行政に関する一般政策の確定、(7)毎年12月15日まで、翌年の総督府行政の歳出・歳入予算の認可、予算策定および執行に関する基準および原則の承認、(8)法律に従い、総督に対し、借入れの締結および許与其他金融操作の実施の許可、(9)立法会の独自の権限と運営の自立性の確保、(10)大赦、特赦を付与するポルトガル共和国の主権機関のマカオ適用に関し、意見書に基づく表明、(11)共和国議会および政府または総督による発議または要請に基づき、マカオ領域の利害関係事項のすべてに対する一般意見表明、(12)総督、行政庁官および総督行政の行為の評価、(13)法律の制定。

立法会は総督、行政官庁に対して不信任の動議により政治的コントロールを行使でき、可決された場合、これはポルトガル共和国大統領および総督に通知される。立法会は、この権限行使を通じて、通常、総督府の行政行為に関する説明の要請および毎年の会計検査をコントロールする⁽¹⁸⁾。ただし、領土の安全に影響を及ぼす事項を除き、総督は当該説明の要請を拒否できない。

(2) 立法過程

立法過程における法律の発議権は、立法会および総督に帰属し、以下の立法手続きが行われる。立法会で採択された法律は、総督が承認した後に署名され、官報への公布を経て発効する。総督が拒否権を行使する場合は、立法会に差し戻されるかまたは総督令により法律の効力が停止される。

① 立法会の発議

立法会は、ポルトガル共和国の国家機関および総督に留保されたものを除く、マカオのすべての事項に関して立法を発議できる。法案の提出は、立法会議員の発議後、原案の審議および修正提案のために特別委員会に付託される。その後、法案の全体投票、さらに必要な場合には個別条項の投票手続きが行われる。投票は原則上、過半数による可決を必要とする。可決法案は、総督に付託され、その受理から15日以内に公布される。総督が法律の公布に際して拒否権を行使した場合、それは立法会に返付される。また立法会が出

席者の3分の2をもって再度それを可決した場合は、違憲またはポルトガル共和国議会または政府の法規に違反したとしても総督は公布しなければならない。最終的に違憲と見なされる法規はポルトガル憲法裁判所により審理され、違憲と判断された場合にのみ総督および立法会に対して拘束力を有する。

総督の署名行為を経ずに行われた法律の公布は、無効または失効する（第11条2号）。

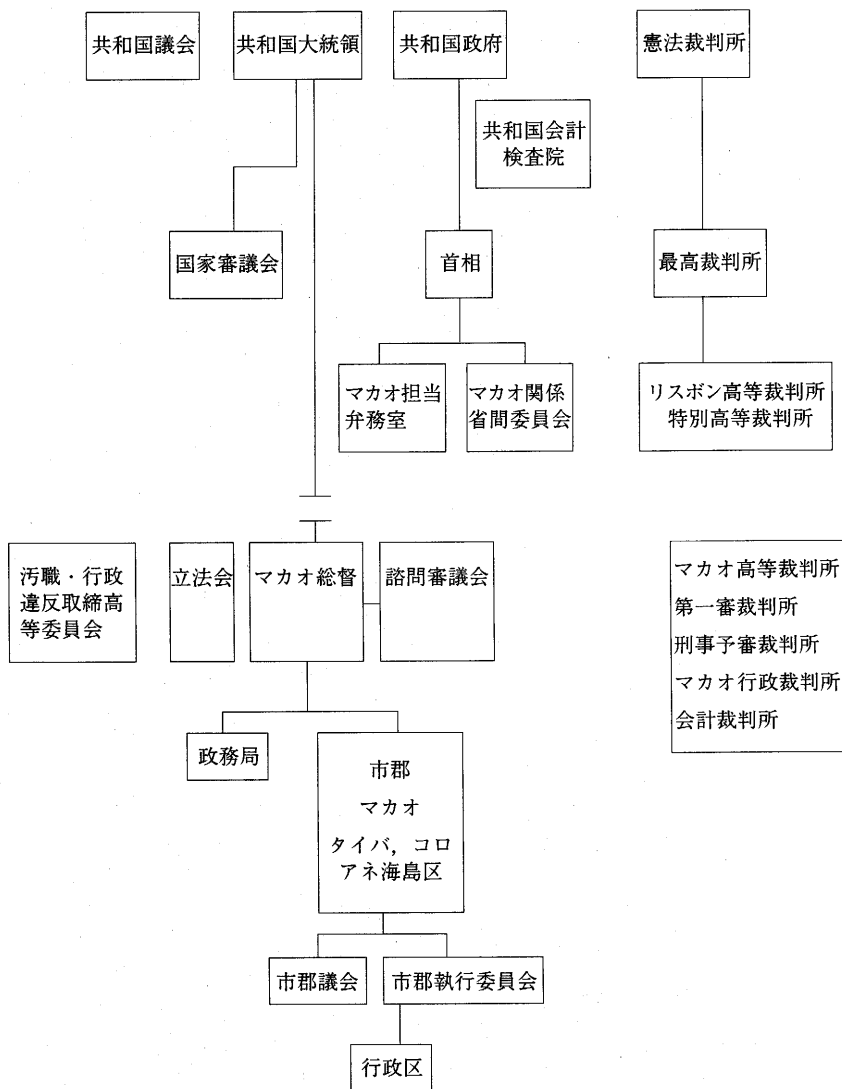
② 立法会の発議の手続き（立法会章程第117～185条）

- 1) 立法会議員の発議案（projeto de lei）／最高6名までの署名，総督の発議案（proposta de lei）／総督の署名，諮問審議会による聴聞の旨の記載，
- 2) 発議形式の要件は書面による提案。条，場合により番号，節に分割された法文の編纂形式，法案の主目的の指定，事前の立法説明を要する，
- 3) 常任委員会への法案上程，
- 4) 委員長は48時間以内に採否の決定を原提案者に通知，
- 5) 原提案者は本会議に法案を上程，
- 6) 委員長は審議のため権限ある委員会に法案を上程，
- 7) 審議終了後，投票は，削除，修正，改正，すでに承認された変更を伴う，審議済み法案，投票法案への追加提案の順に行う，
- 8) 採決済みの法案を官報に公表，
- 9) 立法会で承認された法律案または総督の発議案は，総督に送付され，総督はその受理から15日以内に公布，
- 10) 総督が公布を拒否した場合，立法会議員の3分の2の多数決で法律案が採択されると，総督は公布を拒否できない。

③ 総督の発議

総督は，ポルトガル共和国の国家機関または立法会の専属的立法事項に属しない事項，立法会が総督の立法権限として認可する事項，また立法会が解散された場合にその他総督に排他的権限として属する事項につき発議権を有

図1 マカオの統治構造



(出所) APM, *Administração Pública de Macau*, 1997.

する。通常、法規の発議は、権限ある政務局の各部局または職員により、また司法政務局の要請に基づいて立法事務弁公室を通じて行われる。法案は各種の行政府機関から提起されるが、総督府に法案の登録が行われた後、政務局長に付託される。必要な場合には、法案は立法事務弁公室により審議され、逐条の手直しのために他の関係機関または諮問審議会に送付される。他方、政務局長は立法事務弁公室に法案作成を要請することが可能である。

1989年に設置された立法事務弁公室は、マカオ返還までの移行期間、主要法典および法規の改編作業、それらを中国語に翻訳する事務を担当しているため（1989年11月20日付総督令11号、91年総督令28号により法改革局に名称変更）、総督令および政令は、現在、立法事務弁公室に送付されている⁽¹⁹⁾。翻訳が完了した総督令は、諮問審議会に検討のため送付された後、総督が裁可、公布する。

立法会は、最低6名の議員が、総督令の官報公布後、最初の第5立法会期内にその承認を要請する場合には、総督令の事後承認に付さねばならない（第13条3号）。事後承認がない場合、総督令は、立法会の決議が官報に公布された日から効力が停止される。ただし、ポルトガル共和国議会または政府の法規に違反して憲法裁判所に付託され、かつ違憲宣告を受けた場合には、その発効の日から無効または失効する。もっとも、憲法裁判所は当該決定の効力につき宣言できるといわれる。

立法会の法律および総督令は、最終的に官報公布から5日以内に発効する。

2. 行政権

(1) 総督

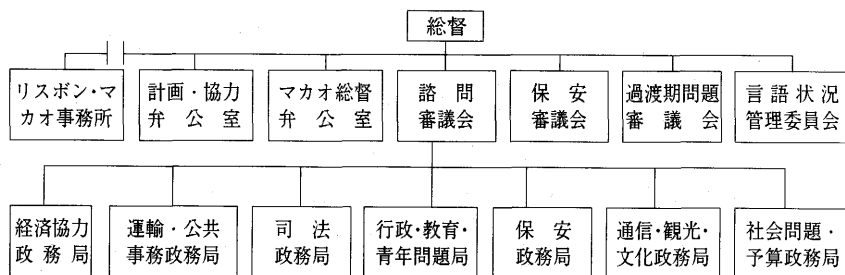
行政権限が帰属する総督は、同時にマカオにおけるポルトガル主権機関の代表者でもある（第3・13・15・16条および11条1号）。総督は共和国大統領によって任命または解任され、かつ責任を負う。ただし、総督の任命、解任は立法会および職能団体の代表機関に諮問しなければならない。

総督は次の権限を有している（第11条）。

(1)マカオの国内関係における代表行為、一定行為のために法律に基づく他の機関の指定、(2)法律の公布、総督令の裁可および公布、(3)国内の治安維持政策の確定、その執行および組織の確保ならびに当該機関の規律、(4)諮問審議会に対して公共秩序および安全を確保する必要かつ適切な措置を諮問審議会に付し、措置を講ずること。ただし、憲法上保障された権利および自由が一時的に阻害される場合は、当該措置を立法会に諮問し、かつ共和国大統領に即時に通知する、(5)立法会の制定規範に対して、違憲および不法を理由とする憲法裁判所への提訴、(6)共和国議会に対する現行組織法の改正および修正の上程および受理される場合における改正の違憲表明、(7)マカオの一般政策を講ずること、(8)公行政全般の監督、(9)マカオの法律その他規則の執行の規律、(10)司法機関の自由、職務行使の完全性および独立性の保障、(11)マカオの財政管理、(12)通貨、金融市場の組織の決定およびその運用の規律、(13)法律に従い、国内および国際的規律を侵害する内国人、外国人の入国の拒絶または追放、ただし、共和国大統領に申し立てる権利はその限りでない、(14)行政権の指揮。

総督の行政権の行使は、7名を超えない各政務局長によって補佐される。各政務局長は、総督の発議に基づき、共和国大統領により任命または解任さ

図2 マカオの行政組織



(出所) APM, *Administração Pública de Macau*, 1997, p.15.

れる。その地位は共和国政府の國務大臣に相当する。なお、各局長は行政における固有の権限を有するのではなく、総督が委任する執行権限を有するにすぎない。したがって、マカオでは統治機構上、政府または内閣に相当する機関は存在せず、総督という単一の機関だけが存在する。マカオの行政組織は、図2のとおりである。

(2) 諮問審議会

マカオの総督行政を補佐する機関には、さらに諮問審議会 (Conselho Consultivo) が存在する (第43条以下)。マカオの自治機関としてかつて大きな役割を果たしてきた市会に元老院が存在したが、諮問機関はその名残りである。諮問審議会は、マカオ領土のすべての事項に関して、総督の意思決定に助言機能を果たしている。同審議会は10名の委員から構成され、任期は4年である。うち5人は総督から任命され、他の5名のうち2名はマカオ市郡および海島市郡 (タイパ、コロアネ島) から選出され、3名はマカオの社会的利益を代表する者によって選出された委員である。

諮問審議会は、以下の事項について必ず助言しなければならない。①総督が立法会に提出する法案、②総督が布告する政令の発議、③マカオにおいて効力を有する法律の執行、④経済、社会および金融事項に関する一般計画、⑤法律に従い、国内および国際的規律を侵害する内国人、外国人の入国の拒絶または追放 (第48条2)。

会議は、総督または委任された権限内において政務局長により召集および統括され、非公開で行われる。審議会の決定 (resolução) は出席者の過半数により可決されるが、総督に対して拘束力を有しない。

(3) 地方行政

マカオの地方行政制度は、ポルトガル本国における地方組織の影響を受け、市郡 (município) がその行政単位である。1583年に最初の地方政治機関として Leal Senado が設置されて以降、1834年に地方行政の改革によって

Câmara Municipal となった。組織法の下で、地方制度は基本的に総督を中心とする地方行政が維持された。1988年10月3日付法律（第24および25号）により、市政法律制度、市群議会の選挙制度が承認された結果、地方制度が再編された。また93年12月27日付法律第11号は、市郡の財政制度の権限を強化した。現在、マカオの地方行政組織は、マカオ市郡および海島市郡（タイパ、コロアネ両島）から構成され、それぞれ市郡議会（Assembléia Municipal）および市郡執行委員会（Câmara Municipal）を有する。マカオ市郡議会は13名、海島市郡議会は9名の議員（vereador）からなり、立法会と同様に、議員はそれぞれ直接選挙、間接選挙および総督の任命により選出される。執行委員会は、委員長1名、副委員長1名、市郡議会の議員から選任された議員3名から構成される。このうち、暫定的に委員長および全任期を有する議員は総督から任命され、また副委員長、任期途中の議員は市郡議会によって選出されている。市郡の権限は、総督および政務局長の監督を受け、総督は特に事業計画、市郡の予算および会計、借入に関する市郡議会の承認権限を有する。また法律が定める場合、総督は市郡議会を解散できる。ただし、その決定については裁判所に上訴することが認められている。

3. 司法権

マカオの司法権は、現在、行政府および立法会から高度の独立性が保障されている。同時に1991年8月29日に制定された新たな裁判所組織法（以下、裁組法と略記）によって、ポルトガルの司法制度からもかなり自立性を確保することになった。それは「総督が、裁判所を除く共和国のすべての主権機関を代表する」（第3条1号）、「裁判所は独立し、法律にのみ従う」（同第53条）とする規定にも反映されている。

上記の司法の全面的な改革は、1987年4月のポ・中共同声明にいたる協議を通じて進められた。司法改革は段階的に再編され、従来本国の裁判所に連結された控訴審裁判所に代わる高等裁判所が新設された。もともと、その管

轄権の一部は一定の例外の下で、ポルトガル裁判所に依然結合し、現在、完全な管轄権を行使できるのは第一審裁判所だけである。

現行司法制度の主要な特徴は、次の点に指摘できる。

- (1)裁判所は、法律上の権利および利益の擁護の保障、民主的合法性の侵犯の抑制、公私の紛争解決に裁判権を有する（第2条）。
- (2)裁判官の身分保障、上級裁判所の上訴判決の遵守義務を除く一切の命令への不服従によって保障される裁判所の独立性（第3条2）。
- (3)裁判官は、法律上明記する場合を除き自己の決定に責任を負わない（第3条3）。
- (4)裁判所制度において、一定の上訴裁判権がポルトガル憲法裁判所に帰属する。
- (5)裁判所組織法に保障された基本的権利がいずれかの裁判所の決定で侵害された場合、マカオ高等裁判所に直接救済を申し立てできる、所謂「アンパーロ（amparo）」の権利保障制度が存在する（第17条）。

この救済手続きは、マカオ返還後にポルトガル裁判所との連関が消失した場合、本国の憲法裁判所に対する既存の上訴手段に代替する司法措置とみられている⁽²⁰⁾。

- (6)司法行政は法曹一元制が原則としてとられているが、ポルトガル、マカオの二元的裁判管轄権が認められているため、上級裁判所の裁判官および検察官の任免権限は、ポルトガルおよびマカオ両者の司法官、検察官からなる高等司法審議会（Conselho Superior da Justiça de Macau）に帰属する。
- (7)裁判官および検察官職の任用において、マカオに最低3年以上居住し、市民としての資格を有し、法学士でかつ中国語を理解する者のなかから裁判官補助を任命できる（第18条6）。ただし、裁判官補助は職務行使において裁判官、検察官職を代行できない。

(1) 裁判所制度

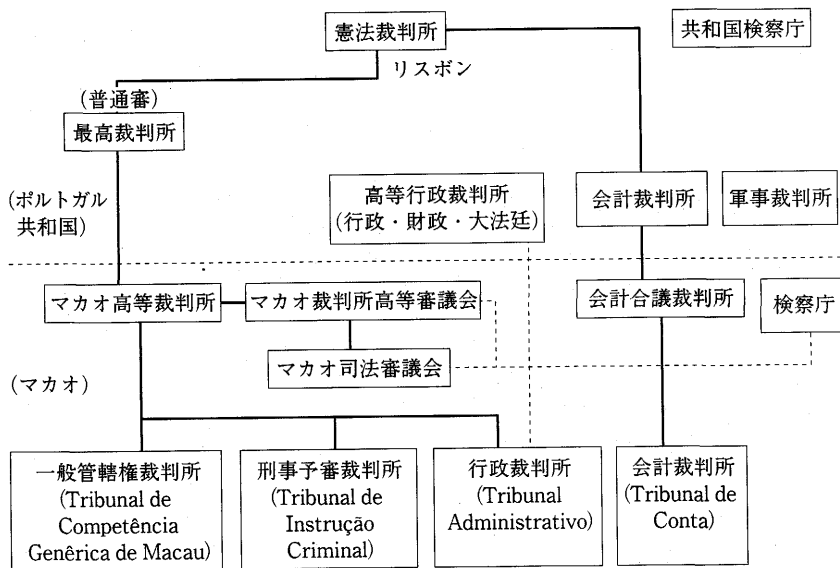
マカオの現行裁判制度の概要を示すと、図3のようになる。

① マカオ高等裁判所

高等裁判所は最上位の裁判機関であり、裁判長および6名の裁判官から構成される。裁判所は大法廷および二つの特別部 (secção especializada) でそれぞれ審理する。高等裁判所は、1991年裁判所組織法の下で従来のリスボン高等裁判所および最高裁判所の管轄権事項を包括し、通常管轄、行政・財政・関税事項を管轄し (第14・15条)、下級裁判所の控訴審の機能を果たす (第6条2)。

大法廷は、①立法会議長、汚職・行政違反取締高等委員会委員長の職務違反行為、②高等裁判所裁判官、検察官が高等裁判所とともにまたは自己の

図3 マカオの裁判所制度



(出所) APM, *Administração Pública de Macau*, 1997に基づき著者作成。

職務行為につき提起された訴訟, ③高等裁判所裁判官, 検察官による故意犯の訴訟手続き準備および判決, ④訴訟法に基づく高等裁判所の判例の統一, ⑤部間の争訟審理, ⑥高等裁判所審議会の議決から生じた訴えに対する判決, ⑦第一審裁判所の判決につき, 部間の合議判決から生じた訴えに対する判決等を審理する。

特別部の審理事項は, ①大法廷の管轄に属さない訴えの判決, ②裁判官, 第一審の検察官, 立法会議員の犯罪, 違反の訴訟手続き準備および判決, ③高等裁判所裁判官, 検察官の過失犯, 違反の訴訟手続き準備および判決, ④第一審裁判所間の管轄権の争い, ⑤管轄権の争いの審理, ⑥係属中の訴訟事件の認諾, 取下げおよび和解, 当該事件の付随的事項の判決, ⑦刑事判決の再審の許与, 再審が認められた場合に両立不能な刑罰の取消し命令, 刑罰執行の停止, ⑧人身保護令状の裁判権, ⑨外国判決の審査, ⑩教会裁判所による決定の執行許可状の付与, ⑪第一審裁判所裁判官, 検察官の職務行為につき提起された訴訟の判決, ⑫行政, 財政に関する訴えの判決, である。

② 一般管轄裁判所

従来のマカオ司法区裁判所を改称した第一審の通常裁判所で, 三つの裁判部(juízo)に分かれて民事, 刑事の管轄権を有し, 単独裁判官および3名の裁判官による合議裁判が行われる(1992年3月2日付統令第17号23条)。合議裁判は, ①告訴, ②民事に連結し, 訴額が3万5000パタカ以上の損害賠償請求を伴う刑事訴訟, ③訴額が10万パタカを超える民事および労働訴訟, 確認訴訟に伴う付帯事項, 予防および執行手続き上の事実問題, ④損害賠償額が3万5000パタカ以下の訴訟を除く行政裁判訴訟の事実問題の事件に管轄権を有する。

③ 刑事予審裁判所

1976年にマカオに創設された特別管轄の刑事予審裁判所で, 二つの部(juízo)に分かれ予備捜査, 予審および対審, 判決言い渡しの権限を有する。第一審の一般管轄裁判所および刑事予審裁判所それぞれの手続きには, 民事および刑事訴訟法典が適用される。

④ 行政裁判所

行政裁判所は、従来、行政官庁、市当局の決定についての審査の他、行政府の財政、会計事項に広範な管轄権を有し、その下で公行政機関の契約の合法性および公費を伴う公務員の任命を査定した。そのため、實際上、行政裁判所と会計裁判所の管轄権を併せ持つ性格を有していた。しかし、裁判所組織法により、第一審の単独裁判として、行政・財政・関税事件を審理する権限を専有することになった。その主な事件管轄は、中央・地方行政機関および公共団体、公特許の行政行為の訴え、法律上保護された権利または利益の確認訴訟、行政契約の不履行および公行政の民事賠償責任に関する訴え、行政行為の効力の差し止め請求、判決執行の請求、中央、地方の租税歳入の算定および特別徴税ならびに財政恩典に関する行政行為の訴え、刑事上の性格を有しない租税・関税違反、関税歳入の算定および関税恩典に関する行政行為の訴えである（裁組法第9条）。同裁判所の管轄機能のうち、他の大きな特徴は、行政行為または公権力の明白な事実上の行為によってマカオ組織法で保障された基本権が侵害された事件につき、その救済をはかる所謂「アンパード請求」を審理する権限（第17条2）を有することである。

⑤ 会計裁判所

会計裁判所は、前述の広範かつ複雑な財政、会計事項を含む行政裁判所の管轄権の再編に伴い新設された裁判所である（1992年3月2日付統令第18号）。マカオ地区およびその自治または非自治部門、公共機関および団体、地方自治団体、その他法律に定める公共団体および公共法人に対して固有の管轄権および財政監督権を有し、事前検査部（fiscalização prévia）、事後検査部（fiscalização sucessiva）で単独または合議裁判を行う。単独裁判は、事前検査の手続きの許与または拒絶の判決、事前検査における審問、調査の命令、罰金の適用、公行政役務および機関の会計検査、違法行為および会計上の債務額の確定手続きを、合議裁判は、これら単独裁判の判決に対する訴え、裁判所の年次報告書の審査、年次活動計画、裁判官の懲戒権限の行使、判例確定に管轄権を有する（同第10条）。

会計裁判所は、現在、第一審および控訴審として機能しているが、マカオ総督と会計裁判所間における財政事項の鑑査また検査事項につき争いが生じた場合には、ポルトガル共和国会計裁判所 (Tribunal de Contas da República) への上訴が認められる。

他方、裁判所制度の改革を通じて上訴機能につき司法権の自律性が高められてきているが、会計裁判所の他にも、ポルトガル裁判所が最終裁判権を保留している事項がいくつか存在する。第1は、取消し可能な行政、財政、関税訴訟事件における総督および政務局長の行政行為に関する上訴の審査および判決で、共和国高等行政裁判所の行政訴訟部 (Subsecção de Contencioso Administrativo)、租税訴訟部 (Secção de Contencioso Tributário) に専属的管轄権は帰属する (裁組法第16条)。第2は、立法会および総督の立法行為の違憲性にかかわる共和国憲法裁判所に対する上訴である (マカオ組織法第11条1 e, 30条1 a)。

⑥ 仲裁裁判所

裁判によらない紛争処理手段として仲裁裁判が認められる (裁組法第5条2)。仲裁を規律する特別法 (1996年6月11日付統令第29号) は、1996年9月15日から発効したが、仲裁裁判所の実際上の機能は明らかでない。

(2) 司法行政

① 裁判官

司法行政全般を管轄しているのは、マカオ司法審議会 (Conselho Judiciário de Macau)、マカオ高等裁判所審議会 (Conselho Superior de Justiça de Macau) である。それぞれ下級および上級裁判所の裁判官の任命および罷免に関して提議する権限をもち、最終的に総督がこれを行う。裁判官職の任用では、最低15年以上、裁判官、検察官、弁護士、大学法学部の教職経験が条件であり (裁組法第20条)、共和国の裁判官職の名簿から充てられる。その一方で、マカオ返還後の司法制度の円滑な運営を考慮し、法学士で市民としての資格を有し、少なくとも3年以上マカオに居住し、中国語を理解できる者

を裁判官職に任命できる旨定めた規定がある（第18条6）。

裁判官の任期は3年で（裁組法第33条，92年統令第17号第37条，統令第18号第4条），その地位の独立性，転居の不可能性，俸給の減額不可能性等の身分保障が認められているが，特に高等裁判所裁判官，共和国高等裁判所（Tribunal de Relação）裁判官，第一審裁判所裁判官には，共和国において相当する審級の裁判官と同様の待遇と報酬が保障される（裁組法第21条）。

高等裁判所長官，検察庁次官，マカオ弁護士会が選任する弁護士，総督および立法会が選任する学識経験者から構成されるマカオ司法審議会は，裁判官，検察官の任免，更改の提案の他に，懲戒および第一審裁判所，検察庁に対する調査，審問，第一審裁判所の裁判官数の変更提案の権限を有する（第28条，1992年統令第55号第99条）。マカオ高等裁判所審議会は，高等裁判所長官，共和国検事総長，総督またはその代理人，立法会が選任する者，法務省の代表者，共和国大統領が指名する者から構成され（第29条），高等裁判所および会計裁判所裁判官，検察庁次長の任免，更改の提案の他，その懲戒，マカオ司法審議会の審議から生ずる異議申立ての審理，マカオ司法組織にかかわる計画案への意見書の発出権限を有する（第31条，1992年付統令第55号第98条）。

② 検察制度

検察庁は，マカオの司法制度において独立した自治を享有し，司法権の公正な執行を監督し，また公共の利益に関して司法機能を果たしている（組織法第53条5）。検察庁を構成する検察庁次長，会計裁判所の検察官その他裁判所の検察官は，それぞれ裁判官の任命，罷免に準拠して，マカオ高等裁判所審議会，マカオ司法審議会の提案により総督から任命される。現行検察制度は，1992年3月2日付統令第17号および同年8月18日付統令第55号で規律されている。

検察庁の主な権限は，①民事訴訟におけるマカオの公共財政，市郡，無能力者，不特定者，居所不在者の代表，②刑事訴訟の提起，③労働者とその家族の社会的権利を擁護するための職務上の援護，④裁判所の独立性の擁護お

よび法律に基づく裁判権行使の監督, ⑤裁判所の判決の正当な執行の促進, ⑥他の機関が行う場合の刑事捜査の指揮, ⑦刑事警察機関の手続きの監督, ⑧犯罪の予防活動の促進, ⑨公共の利益にかかわる破産および支払い不能の訴訟への関与, ⑩法定上または総督が要請する場合の諮問への応諾, ⑪法律上の詐欺に基づく当事者の共謀または明白な法律違反により下された裁判所の決定に対する上訴の提起 (統令第55号第14条)。

③ 弁護士制度

裁判所組織法は, 弁護士が法定代理人として司法行政において協同する旨規定している (第24条)。そのため, 弁護士活動では法廷弁護士と法律実務弁護士の区別はなく, いずれの職務活動も認められる。弁護士の職務行使は, 現在, 弁護士法 (1991年5月6日付統令第31号) で規律されている。弁護士の法律実務の免許は, マカオの法学士でかつ卒業後, マカオ弁護士協会 (Associação dos Advogados de Macau) による研修を終了し, 弁護士または実習生として弁護士協会に登録した者にのみ認められる。弁護士資格のない者がその職務を行った場合, 最高2年の禁錮に処せられる。

弁護士協会は法律上, 自治機関として独立性の享有が保障される。弁護士登録の他, 弁護士の職務倫理, 法曹に対する懲戒, 法律扶助を行っている。弁護士の懲戒および職業倫理については, 倫理法典 (Código Deontológico / 1992年12月31日付マカオ政府決済第121号) および弁護士懲戒法典 (Código Disciplinar dos Advogados / 95年9月7日付同決済第53号) の規律を受ける。

マカオ高等弁護士審議会 (Conselho Superior da Advocacia) は弁護士協会の行政監督権を有し, 各10年以上および10年未満の弁護士経験をもち, 弁護士会から選任された弁護士, 司法機関が選任した裁判官, 検察庁が選任した検察官, 総督の指名者から構成される。委員の任期は2年である。

弁護士の懲戒手続きは, 同審議会の発議または弁護士会, 個人, 裁判所, 刑事または警察調査権限を有する機関の書面による申立てまたは参加者を通じて行われる (懲戒法典第5条)。審議会は懲戒手続きに際し, ①注意処分, ②戒告処分, ③上限10万パタカの罰金, ④一定期間に応じた弁護士資格の停

止処分を科することができる（弁護士法第8条3）。

IV マカオ特別行政区基本法にかかわる法制度の諸問題

マカオ統治の最高法規となる基本法の前文は、「国家の統一、領土の統合を維持し、社会の安寧と経済発展に寄与し、かつマカオの歴史と現実を考慮して」、「中国のマカオに対する主権を回復し、行使する」ことを基本理念に謳っている。その際、マカオの斬新的な統治モデルは、既述の中国とポルトガルの経済・社会および法律制度の当面の不変性を原則とした「一国二制度」である。もっとも、特別行政区自体は1982年中国憲法（第31条）を根拠にその設置が認められているため、マカオの現実の統治運営が中国中央人民政府の政治的規制下に置かれることは十分予想される。基本法は「一国二制度」の統治の下で、行政、立法における「澳人治澳」の原則を表明しているが、その内容は實際上、両国間のさまざまな妥協を反映し、基本法のなかで巧みに処理されている。マカオ返還後の統治体制は、行政、立法運営レベルの制度上の問題にとどまらず、例えば、マカオ社会におけるポルトガルの法制度の浸透と中国系が圧倒的多数を占める社会的現実に対して、制度と社会の乖離やその法的安定化をはかるために対処すべき各種の法的問題が数多く存在する。以下では、基本法の「一国二制度」における統治原則の特徴および返還後のマカオ社会がかかえるいくつかの現実的な法的課題を検討してみる。

1. 「一国二制度」における自治権の規制

基本法は、中国中央政府とマカオとの関係を「特別行政区」の政治的自治の枠内で位置づけている。そこでの基本政策は、マカオが中央政府の直轄下で外交と国防を除く自治権を享有し、さらにマカオ住民から構成される行政

と立法の他、独立した司法制度を有するというものである。しかし、マカオの自治権は、中央政府の許容範囲内で容認されるという点で、それは基本的に中央集権国家体制の範囲内のものにならざるを得ない。こうした限定的な自治権は、基本法において中央政府への「忠誠宣誓義務」条項や「特別行政区」への干渉権限を容認している点に強く反映されている。すなわち、同法は「特別行政区長官の他、立法、行政機関の主たる公務員、職員、裁判官、検察官は中華人民共和国のマカオ基本法を擁護し、忠実に職務を行使し、職務を公正に履行し、特別行政区に忠誠を尽くすことを、法に従って宣誓しなければならない」(第101条)、「特別行政区長官、主たる公務員、最終法院院長および検事総長は、第101条の規定への宣誓のほか、中華人民共和国にも宣誓しなければならない」(第102条)と規定している。こうした規定が盛り込まれた背景には、ポルトガルの国籍法がマカオ市民に「二重国籍」を認めていたため、返還後にマカオの統治運営にあたる者がポルトガルの利益のために参画することに中国側が懸念したものと思われる。この国籍条件の下では、マカオ統治の職責を果たす特別行政区長官および上級官吏、立法会議長、副議長、最終法院院長、検事総長の資格要件がマカオ市民で恒久的にマカオに居住する中国国籍者にのみ限定されている結果、中国側が實際上、マカオの実質的な統治運営を掌握する可能性がかなり高い。

特別行政区ではさらに、全人代常務委員会がマカオ基本法の解釈権限(第143条)、その改正権限(第144条)をもち、また中央政府が特別行政区長官および上級官吏、検事総長の任免権限(第15条)を有する。それ故、中央政府の特別行政区の運営に対する権限はいつそう強大なものになっている。

他方、中央政府の特別行政区への干渉権は、特に緊急事態への介入規定にうかがわれる。基本法第18条は、全国人民代表大会常務委員会による戦争状態の宣言の決定または特別行政区がコントロールできない国家統一および安全を危うくする動乱が発生した時、中央人民政府は関連する国家の法律を発令できると定めている。

2. マカオの政治民主化と個人の自由権の保障

基本法は實際上、マカオの自治権を中国側の利益に即する形で認めているが、同時にマカオの政治民主化へのいくつかの措置を言及している。そのうち、特にマカオ立法会の民主化やマカオ住民の政治的権利の保障に対する措置は、マカオの返還移行プロセスを円滑に進めるための政治的ステップである。ただし、政治民主化への対応は、そのモデルになった香港の場合と比べ際だった相違がみられる。既述のように、基本法の付属書IIは1999年から2009年までの立法会議員の構成数と選出手続きについて規定しているが、全人代は、93年3月31日に「付属書IIの特別行政区の最初の政府の設置等に関する決定」を採択し、「基本法を遵守し、特別行政区に忠誠を誓う場合には、96年9月に選挙された全議員は、返還実現の99年12月20日を越えて2001年10月15日まで第1期立法会議員としての資格を得ることができる」と決定した。この選挙手続きの特別措置は、第1期立法会の選挙へのコントロールを及ぼすことで選挙の手間を省く一方、特別行政区における政治民主化の動きを牽制するのがねらいであったとみられている。

基本法はマカオの政治運営のレベルだけでなく、個人のレベルにおいても、政治活動を規制するために基本的人権を制約できる含みを数多く残している。それは、中国側がマカオにおける言論活動や政治活動を通じて「二つの中国」が推進されることに大きな懸念を抱いていることの証左でもある。例えば、「中国共産党政府」への単なる批判は認めるが、「中央政府と社会主義制度の転覆・破壊活動」や「ブルジョア自由化思想の宣伝」は許さないと中国政府要人がしばしば言明しているように、中国側は西欧的な民主主義思想の流入に大きな警戒感を抱いているといえる。

こうしたなか、ポルトガル政府は、「二つの中国」を認めない中国側の立場を容認する一方で、返還後、マカオに残留するポルトガル系住民の基本的人権を擁護するため、国連の人権規約（「経済的、社会的および文化的権利」

および「市民的および政治的権利」に関する国連規約)の多くの人権保障条項を中国側に認知させた。その結果、それらの基本的権利の多くが基本法に盛り込まれている。

3. 返還移行に伴う法制度の諸問題

マカオ返還後、「一国二制度」の下で特別行政区内の政治的安定を維持するには、既存のマカオの社会・法律制度の継承と統合をどのように推進するかが決定的に重要である。基本法は、特別行政区において、マカオの既存の経済制度と生活様式を規律する社会、法律制度は50年間は不変であると宣明しているが、前述の中国中央政府とマカオの関係でみたように、「一国二制度」のモデルはきわめて不透明かつ不安定な性格を内包している。さらにその原則にもかかわらず、實際上、マカオ住民の現実の社会・法律生活に大きな影響を及ぼす国籍や司法制度等、両国間に依然として対立または未解決状態にある問題が多く残されている。したがって、「一国二制度」の実質的な意義を確保するには、権力の移譲プロセスでマカオ住民の社会生活を規律してきた既存の法律制度を極力棄損しないようそれをスムーズに移行することが不可避である⁽²¹⁾。そのため、ポルトガル政府が現実に行行政を担う返還までの移行期間においては、特に、①法律の現地化、②法律言語の現地化、③公務員の現地化、④マカオにおける司法権の独立の確保の問題が重要な改革課題として取り上げられた⁽²²⁾。これらの問題のいくつかは、ポ・中共同声明に基づき返還実施までポ・中合同連絡小委員会による共同検討事項とされた。

(1) 法律の現地化

マカオでは、組織法に基づく立法会の法律、総督令およびその下位規範である各種の行政規範の他、ポルトガル共和国議会、共和国大統領の統令等、本国の法律が直接、間接的に適用されている。しかし、これらの法律につい

ては、返還に伴い、中国の主権回復を定める基本法との抵触問題に加えて、マカオにおける法律の現地化の問題としてすでに想定されていた。前者の問題の処理に際し、ポ・中共同宣言はマカオで効力を有する現行の法律は基本的に変わらない旨表明した。この原則は同宣言の付属書 I-III でも確認され、「特別行政区の設置後、マカオで効力を有する現行の法律、命令、行政規則その他の規範行為は、基本法に抵触しない限り、または特別行政区の立法府が改正したものを除いて、保持されねばならない」と規定した。特別行政区において継続的に効力を保持する法の範囲に関しては、中・英共同宣言が「普通法（コモン・ロー）、衡平法、条例、付属立法および慣習法」のみを対象にしていたのに比べ、マカオの場合、その法律の出所にかかわらずすべての法律規範の効力が認められた点で顕著な相違がみられた。

一方、後者に関して、中国側は、当初から法律の現地化の目的は「マカオ法化」の導入をはかるとの解釈からそれを強く要求していた。しかし、ポルトガルは、厳密な意味での法律の現地化はポ・中共同声明によってポルトガルに課せられた法的義務ではないと反論した。だがポルトガルは、マカオの統治行政に大きな責任を負っているため、最終的にマカオ社会の将来の政治的、法的安定性の観点から、法律の現地化に対応することになった。

その具体的な作業は、既存の有効な法律の調査、これらの法律の体系化と新たな法規の導入に関して実施されたといわれる。現行法の確認調査については、1995年末に最終報告が作成され、1621～1994年に約3万件の有効な法令が確認された。続いて、ポルトガル本国から発出された法令の調査が行われた。そこでは約1700件の法令中、概ね250件の法令の現地化が必要とされ、現在、その作業は進行中である⁽²³⁾。他方、法律の確認調査は、主要な法分野での法規の体系化を促し、新たにマカオ独自の行政手続き法典、刑事法典が採択され、施行されている。

(2) 法律言語の現地化

マカオ返還移行に伴い、法律の現地化と並んで重要な課題の一つは法律言

語の現地化である。ポ・中共同声明は、中国語と同様に、ポルトガル語を特別行政区の行政、立法、裁判所において使用できる旨規定したが、基本法はさらにポルトガル語を「公用語」として使用できる旨言及している。法律言語の現地化の問題は、一国「二制度」の下で二つ公用語を認めたことから直接に派生しているが、その要請は同時にマカオの現実の社会実態との乖離や司法制度上の問題にも密接に関連している。その一つは、マカオ人口にポルトガル国籍者が約30%を占めるなかで、実際にポルトガル語を操れる人口が2～3%にすぎないことである。その一方で人口の95%を中国系が占めている。そのため、ポルトガル語はきわめて少数者の言語でもある。第2は、こうした状況が実際の裁判レベルでも深刻な問題をもたらしていることである。裁判官や検察官、裁判所職員の大方は裁判上、ポルトガル語を使用する能力を有するが、これらの者のなかで広東語を話せる者でもその読み書きの能力を有していない。それゆえ、例えば刑事裁判事件において、裁判所は、ポルトガル語を理解できないほとんどの被告、証人その他の当事者に対して、書面をポルトガル語に翻訳し裁判手続きを進行させている。さらに、第一審裁判所の係属事件の手続き書面はほとんどポルトガル語に翻訳されないとと言われる⁽²⁴⁾。

そのため、中国側はポルトガルおよびマカオ政府に対して、中国語の公用語化と政府機関、裁判所でのその使用、さらに中国語による法令の翻訳の必要性をポ・中合同連絡小委員会において早くから主張した。1991年4月、両国政府は、マカオにおける中国語を公用語とする特別法をポルトガルが承認すること、中国が特別行政区において将来、ポルトガル語を公式に認めることに合意した。ポルトガル政府は、91年12月31日付統令第455号を発出し、マカオにおける中国語を公式に認め、またポルトガル語と同一の法律上の地位を付与する旨を定めた。他方、マカオではすでに、統治機関内で中国語の使用実施を定めた規則（1989年11月20日付統令第11号）が発令された。それによれば、①立法会のすべての法律、総督令は中国語に翻訳して公布する、②法律、総督令および行政規則草案はポルトガル語、中国語をもって諮問審

議会に付託する、③市郡を含むマカオ住民と公共機関の関係を規律する公文書はポルトガル語、中国語の双方を使用し、作成しなければならない、④裁判所による中国語の使用は、総督令に拠らねばならない、とされている。その結果、90年以後、多くの法律が司法政務局の法律翻訳弁公室 (Gabinete para a Tradução Jurídica) を通じて中国語に翻訳され、すでに刑法典、行政手続法典の他、会社法、民法典第1部 (総則) が翻訳された。さらに現在、刑事訴訟法典、民事訴訟法典、民法典第2部 (債務・不法行為)、会社登録法の翻訳が進行中である。もっとも、翻訳作業に困難をきわめているのは、裁判所の判例である。それは、膨大な法規の翻訳作業に加え、判例の翻訳が高度の法技術的な能力を必要とし、両国の法律言語に長けた専門家がマカオ政府内にきわめて限られているからである。さらに法律言語の問題は、マカオ返還後、特別行政府の法律家とマカオの現地法律家との間に言語上の問題が引き起こされる可能性も指摘されている。中国語を操る中国系の「特別行政区」の法律家は、政府内の部局の上級官吏と中国語で意思伝達することが可能だが、一般にポルトガル語を理解するマカオの大方の法律家は、中国語をほとんど操ることができないからである⁽²⁵⁾。

(3) 公務員の現地化

マカオ行政府には現在約9000人の公務員がおり、そのうち、中国系が約6000人を占めている。これまで政府の上級公務員のほとんどはポルトガル系の者が占め、少数のマカオ系の者とともに政府を運営してきた。一方、政府の下級公務員の大方は中国系の者であった。そのため返還移行における公務員の現地化の推進が重要な課題になっている。特別行政区の公務員の取扱いに関して、ポ・中共同声明は「特別行政区の政府および立法府は、現地人から構成される。主要な公務員は、マカオ特別行政区長官が指名し、中央人民政府が任命する。中国籍、ポルトガル籍の雇員は留用され、さらにポルトガル籍者はマカオ特別行政区の特定の公職に指名または登用される」と規定している。現在、ポルトガル籍の上級公務員は、返還後本国の公務員制度の編入

を希望しているといわれ、そのためこれらの者が本国に一挙に帰還した際に行政運営に混乱が生じる可能性がある。マカオ政府は、返還後の行政の安定性を維持するため、1988年以降、マカオ大学を中心にポルトガル語と中国語の2カ国語教育や奨学制度を通じて将来の公務員の養成に力を入れてきた⁽²⁶⁾。しかし、将来の人材養成に際し、官僚を養成する大学法学部の教授スタッフの不足や公務員全体に占めるマカオ系の低い割合が大きな障害となっている。

(4) 「司法権」の独立

司法権の項で述べたように、マカオ返還が公式に表明されて以後、司法制度の改革が急速に進められてきた。しかし、現在、司法の最終裁判権のみは依然、本国の憲法裁判所に帰属している。司法権を除いて、マカオとポルトガル国の関係では、組織法の下で立法会は本国の承認を経ずにマカオに関する法律の改廃権限をもつ他、共和国大統領が任免する総督の権限行使に対しても一定程度コントロールでき、大きな自治権を有する。しかし、返還後、特別行政区の行政、立法府は現地人から構成され、総督に代わる特別行政区長官は選挙または協商を通じて中央人民政府によって任命される。そのため、基本法の枠内では、マカオの最終裁判権をもつ独立した司法権の確立の問題が重要な改革課題として残されている。特別行政区に最終法院が設置された場合には、マカオの裁判所から本国の憲法裁判所への上訴は認められなくなり、またマカオ裁判所高等審議会の権限もマカオ司法審議会に全面的に移管されることになろう。マカオにおいて完全な裁判権をもつ司法制度が有効とされるには、共和国大統領によるその旨の正式な宣言行為が必要であるが、現在、ポ・中合同連絡小委員会において特別行政区の最終法院の設置がどのように扱われているかは明らかでない。香港特別行政区と同様に、マカオ特別行政区においても最高裁判所が設置され、さらに返還時点でポルトガルの憲法裁判所に係争中の事件が同裁判所に送致されるものと考えられる。ただし、特別行政区では、全人代常務委員会が基本法の解釈権および改正権限を

掌握しており、また特別行政区裁判所は外交、国防の国家行為の管轄権を有しないため、司法権の範囲は實際上、制限されたものになろう。

- 注(1) マカオの多元的社会・法の特徴に関してそれぞれ、Gray M. C. Ngai, “Pluralismo Social e Cultural em Macau o impacto no período de transição,” *Revista de Administração Pública de Macau*, No.10, 1990, pp. 715-724/ António Manuel Hespanha, *Panorama da História Institucional e Jurídica de Macau*, Fundação Macau, 1995を参照。
- (2) セザール・ギーエン・ヌーニェス著、西村幸夫・西山宗雄・泉田英雄訳 (1993)『マカオの歩み』学芸出版社、13ページ以下/C. A. Montalto de Jesus, *Historic Macau* (reprint), Oxford University Press, 1990年も参照。
- (3) capitão-mor は、ポルトガル王室またはインド副王によって任命され、1623年に総督 (capitão-geral, governador) が新たに設置されるまで存続した。
- (4) Geoffray C. Gunn, *Macau 1577-1999: An Economic and Political History*, 1995 (長崎大学東南アジア研究所), p.37.
- (5) Charls, R. Boxer, *Seventeenth Century Macau*, Heineman, Hong Kong, 1984, pp. 4-5.
- (6) Rui Afonso and Francisco Gonçalves Perreira, The Political Status and Government Institutions of Macao, *Hong Kong Law Journal*, Vo.16, Part 1, 1986, pp.28-31.
- (7) 例えば、建物の建造や徴税による停泊許可のない船舶の取締り、密輸の処罰および没収に関する1613年布告、外国人の殺人事件に中国刑法典を適用する1774年布告、中国人へのキリスト教信仰の禁止、刑事罰の適用、中国官吏の許可を得ない建造物の禁止に関する広州総督の1749年の布告。
- (8) “tso-tang” は中国人居住区において中国人に対する警察および刑事管轄を有する非公式の副法務官 (Hespanha, *op.cit.*, p.43)。
- (9) Gonçalves Perreira, *op.cit.*, p.30 以下。
- (10) ポルトガル王国憲法第20条IV。
- (11) マカオをめぐる一連の交渉経緯とポルトガルのその地位については、坂野正高『近代中国政治外交史』東京大学出版会、1973年、337～340ページ参照。
- (12) 中国側は文化大革命の最中に起きた1966年のマカオ暴動の際、総督が申し入れたマカオの放棄を拒否する一方、72年3月の植民地主義に関する国連特別委員会では、その植民地独立付与の適用対象地域のリストにマカオを含む

- べきでないとする覚え書きを提出した。他方、1974～75年、ポルトガル政府は国連の中国代表を通じマカオ問題の取扱いを打診したが、中国側の回答はけっして公にされることはなかったと言われる (Gonçalves Perreira, *op.cit.*, p.36)。
- (13) 同組織法およびマカオの地位の法的性格については, Gonçalves Perreira, *op.cit.*, pp37-41/“Towards 1999 : The Political Status of Macau in the Nineteenth and Twentieth Centuries,” in R. D. Cremer (ed.), *Macau : City of Commerce and Culture*, 2nd Edition, Hong Kong, API Press Ltd., 1991/Vitalino Canas, “Relações entre Ordenamento Poetuguês e Ordenamento Jurídica do Território de Macau,” *Revista Jurídica de Macau*, Vo.1, 1998, pp.32-52.
- (14) 以下、1987年の共同声明およびマカオ特別行政区基本法の引用テキストはすべて、マカオ政府印刷所 (www.imprensa.macao.gov.mo) およびマカオ大学 (www.umac.mo) 提供の資料に依拠している。
- (15) その一般法としては、当時の本国の主要法典であるマノエリアス法典 (1521年)、フィリップ法典 (1603年) である。東洋植民地帝国の地方法の適用に関しては, Hespanha, *op.cit.*, p.38 以下参照。
- (16) 1867年民法典の適用においては、中国の慣習がマカオの法律の一部に編入された (Código dos usos e costumes chineses-1909)。同法は Hespanha, *op.cit.*, pp.147-152を参照。
- (17) 特別行政区基本法の起草経緯は, Elfred Vaughan Roberts, Sum Ngai Ling & Peter Bradshaw, *Historic Dictionary of Hong Kong & Macau*, The Scarecrow Press Inc., 1992, pp.286-287.
- (18) 立法会以外による行政権のチェック機能については, Jorge Costa Oliveira, Checks on Executive Action in Macau (司法政務局の提供資料 n.d.)。
- (19) Jorge Costa Oliveira, Jessica Rebelo, Leão Paulo Cardinal & Paulo Perreira Vidal, “An Outline of the Macau Legal System,” *Hong Kong Law Journal*, Vol.23, Part 3, Nov., pp.372-373.
- (20) *Idid.*, p.380.
- (21) マカオ返還後のマカオ法秩序に関する問題は, Jorge Costa Oliveira, “A Continuidade do Ordenamento Jurídico de Macau na Lei Básica da Futura Região Administrativa Especial,” *Revista de Administração Pública de Macau*, No.19/20, 1993, pp.21-60参照。
- (22) José Carapinha, “The Political and Legislative Transition of Macau,” in Rufino Ramos, José Rocha Dinis, Rex Wilson & D.Y. Yuan (eds.), *Macau and Its Neighbours in Transition* (Faculty of Social Science and

Humanities University of Macau, /Macau Foundation), 1996, pp. 17-25/Assemblia da República, *Os Problemas da Localização e da Autonomização Jurídicas em Macau*, Lisboa, 1994; Jorge Costa Oliveira, et al., *op.cit.*, pp.373-375 参照。

(23) José Carapinha, *op.cit.*, p.20.

(24) Jorge Costa Oliveira, et al., *op.cit.*, p.386 参照。

(25) *Idid.*, p.389.

(26) Governo de Macau, *Para uma Política de Generalização do Bilinguismo em Macau*, Out. 1994.

<参考文献>

- (1) António Manuel Hespanha [1995] *Panorama da História Institucional e Jurídica de Macau*, Fundação Macau.
- (2) Nuno J. Espinosa Gomes Da Silva [1991] *História do Direito Português* (2nd ed.), Fundação Calouste Gulbekian. C. A. Montalto de Jesus [1990] *Historic Macau* (reprint), Oxford University Press.
- (3) Elfred Vaughan Roberts, Sum Ngai Ling & Peter Bradshaw [1992] *Historic Dictionary of Hong Kong & Macau*, The Scarecrow Press Inc..
- (4) Geoffray C. Gunn [1995] *Macau 1557-1999: An Economic and Political History*, 長崎大学東南アジア研究所。
- (5) Charls. R. Boxer [1984] *Seventeenth Century Macau*, Heineman, Hong Kong.
- (6) R. D. Cremer (ed.) [1991] *Macau: City of Commerce and Culture*, 2nd Edition, Hong Kong, API Press Ltd..
- (7) Rufino Ramos, José Rocha Dinis, Rex Wilson & D. Y. Yuan (eds.) [1996] *Macau and Its Neighbours in Transition*, Faculty of Social Science and Humanities University of Macau/Macau Foundation.
- (8) 松田毅一 [1974] 『黄金のゴア盛衰記』中央公論社。
- (9) Nuno J. Espinosa Gomes da Silva [1991] *História do Direito Português* (2ed.), Fundação Calouste Gulbenkain.
- (10) セザール・ギーエン・ヌーニェス著, 西村幸夫・西山宗雄・泉田英雄訳 [1993] 『マカオの歩み』学芸出版社。
- (11) 浅井信雄 [1997] 『マカオ』(新潮選書) 新潮社。