

## 論共商共建共管共享體制下的橫琴深合區民商事規則銜接\*

張 亮

**摘 要：**在建立健全粵澳共商共建共管共享的體制下，推動橫琴深合區民商事規則銜接，具有重要現實意義。構建民商事規則銜接澳門的制度體系，應置於共商共建共管共享體制下綜合考慮，在厘清共商共建共管共享體制與民商事規則銜接的關係的基礎上展開，堅持協同共治、全方位、多層次銜接及優勢互補等原則，從立法、示範法和司法等方面採取優化措施。

**關鍵詞：**共商共建共管共享 橫琴深合區 民商事規則銜接

### Convergence of Civil and Commercial Rules in Guangdong-Macao In-Depth Cooperation Zone in Hengqin under the System of “Wide Consultation, Joint Contribution, Common Administration, and Shared Benefits”

ZHANG Liang

(Faculty of Law, Sun Yat-sen University)

**Abstract:** Under the “Wide Consultation, Joint Contribution, Common Administration, and Shared Benefits” system between Guangdong and Macao, it is of great practical significance to promote the convergence of civil and commercial rules in the Guangdong-Macao In-Depth Cooperation Zone in Hengqin. The construction of an institutional system for the convergence of civil and commercial rules with Macao should be considered comprehensively under the system of “Wide Consultation, Joint Contribution, Common Administration, and Shared Benefits” and should be carried out based on clarifying the relationship between the system of “wide consultation, joint contribution, common administration, and shared benefits” and the convergence of civil and commercial rules. The principles of co-governance, all-round, multi-level convergence and complementarity of advantages should be adhered to, and optimization measures should be taken in legislation, model law, and judicature.

**Keywords:** “Wide Consultation, Joint Contribution, Common Administration, and Shared Benefits”, Guangdong-Macao In-Depth Cooperation Zone in Hengqin, convergence of civil and commercial rules

\* 本文發表於澳門理工大學“一國兩制”研究中心於2023年12月5日主辦的“橫琴粵澳深度合作區涉澳法治創新論壇”。

收稿日期：2023年12月5日

作者簡介：張亮，中山大學法學院教授、中山大學涉外法治研究院研究員

加快橫琴粵澳深度合作區建設是以習近平同志為核心的黨中央作出的重大決策部署，對於豐富“一國兩制”實踐，為澳門長遠發展注入重要動力，推動澳門長期繁榮穩定和融入國家發展大局具有重要意義。<sup>1</sup> 2009年8月14日國務院正式批准實施《橫琴總體發展規劃》，將橫琴島納入珠海經濟特區的範圍，提出要逐漸把橫琴建設成為“一國兩制”下探索粵港澳合作新模式的示範區。自國務院決定開放橫琴島以來，橫琴的經濟社會發展取得了顯著成績，基礎設施逐步完善，對外開放水平不斷提高。不過，經過十多年發展，橫琴仍存在着實體經濟發展還不充分、服務澳門特徵還不夠明顯、與澳門一體化發展還有待加強等問題，橫琴促進澳門多元產業發展的作用仍然任重道遠。2021年9月5日，中共中央、國務院印發了《橫琴粵澳深度合作區建設總體方案》（以下簡稱“《橫琴方案》”）。習近平總書記強調，建設橫琴深合區的初心就是為澳門產業多元發展創造條件，是豐富“一國兩制”實踐的重大部署，是為澳門長遠發展注入的重要動力，有利於推動澳門長期繁榮穩定和融入國家發展大局。<sup>2</sup>

《橫琴方案》要求健全粵澳共商共建共管共享的新體制，將“逐步構建民商事規則銜接澳門、接軌國際的制度體系”作為橫琴深合區法治保障措施之一。橫琴深合區作為粵港澳大灣區的重要組成部分，既存在粵港澳大灣區內由於法域不同造成的複雜區際法律衝突，也存在橫琴深合區內建設共商共建共管共享的體制創新引發的特殊法律問題。從目前看來，如何在共商共建共管共享的新體制下理解“民商事規則銜接澳門”，各界討論相對較少。本文將在把握共商共建共管共享具體內涵的基礎上，圍繞橫琴深合區民商事規則銜接的主要規定，分析當下各界提出的關於橫琴深合區民商事規則銜接的各種方案，是否與共商共建共管共享體制相適配，並對共商共建共管共享體制下的橫琴深合區民商事規則銜接路徑予以探討。

## 一、橫琴深合區“共商共建共管共享”體制概述

根據《橫琴方案》，橫琴深合區實行共商共建共管共享的治理體制。《橫琴方案》包含了發展促進澳門經濟適度多元的新產業、構建與澳門一體化高水平開放的新體系、健全粵澳共商共建共管共享的新體制等方面的內容。之前政策當中出現過“共商共建”、“共管共享”等，但是“共商共建共管共享”尚屬首次，並在全文四處提到該新體制。本文擬從方案的整體精神出發，結合橫琴深合區的創新定位功能，對共商共建共管共享體制的概念和內涵進行闡述。

### （一）橫琴深合區的創新定位功能

作為全世界罕見的新生事物，橫琴深合區在許多方面都有着制度創新。在立法權方面，可以用足用好珠海經濟特區立法權，立足合作區改革創新實踐需要，根據授權對法律、行政法規、地方性法規作變通規定。這無疑極大的有利於橫琴深合區的民商事規則銜接。在司法權方面，肩負“在深化司法體制機制改革、加強規則銜接和機制對接、促進粵澳司法交流協作等方面先行先試”重任的

<sup>1</sup> 《做好粵澳合作開發橫琴這篇大文章——以習近平同志為核心的黨中央關心橫琴粵澳深度合作區建設紀實》，2021年9月10日，[https://www.gov.cn/xinwen/2021-09/10/content\\_5636650.htm](https://www.gov.cn/xinwen/2021-09/10/content_5636650.htm)，2023年11月19日訪問。

<sup>2</sup> 《橫琴粵澳深度合作區建設總體方案》，北京：人民出版社，2021年，第1-2頁。

橫琴粵澳深度合作區人民法院<sup>3</sup>，立足橫琴深合區發展大局，不斷強化司法職能，服務保障合作區建設。在行政權方面，首次採用了“雙首長”進行主導的管理委員會負責制，彰顯了有利於澳門深度參與發展建設的目標。<sup>4</sup> 和其他經濟特區不同的是，橫琴深合區在澳門“一國兩制”已經具有20多年成功實踐經驗的前提下，澳門和廣東兩地人民文化相融、人情相通的基礎之上，第一次以琴澳雙方共商共建共管共享的模式運行。同時，亦是享有高度自治權的特別行政區與地方行政區域之間的第一次全面而緊密合作。正如澳門特區行政長官賀一誠所指出的，要牢牢把握橫琴粵澳深度合作區建設的“四新”戰略，準確把握澳門特區的角色和定位，不斷增強澳門暢通內地大循環和聯通內地國際雙循環的功能。為開創性的合作建立全面的法治保障，涉及在我國憲法與“一國兩制”的框架下對傳統立法權、行政權、司法權運行模式的創新性改革。<sup>5</sup>

中央和澳門特區政府之所以大力推進橫琴深合區的建設，從根本上是為了推動澳門經濟適度多元發展，這也是橫琴深合區的創新功能所在。為了澳門的長期繁榮穩定，中央高屋建瓴，制訂了發展橫琴深合區的戰略部署，充分體現了中央對澳門的關愛和對澳門未來發展的遠見。在配套產業的發展規劃方面，橫琴方案提出了四大產業發展方向：科技研發和高端製造產業、中醫藥工業、文旅產業、金融產業。<sup>6</sup> 尤其是現代金融產業，根據橫琴新區發佈的數據，截至2021年8月底，橫琴累計登記商事主體數量超過5.5萬家，註冊資本超過3萬億元，其中澳資企業超4,500家，註冊資本超1,300億元，成為澳資企業聚集最集中的內地區域。<sup>7</sup>

## (二)“共商共建共管共享”體制的概念和內涵

為了達到上述的創新功能，橫琴深合區創造性地提出了“共商共建共管共享”體制。有學者將“共商共建共管共享”分別就“共商”、“共建”、“共管”、“共享”的具體含義予以分析及解釋。<sup>8</sup> 筆者認為，“共商共建共管共享”既是一個整體概念，亦可作單獨解釋。

“共商”是指橫琴深合區在建設、發展的過程中，粵澳雙方要共同協商、共同決策，充分發揮各自的優勢和智慧，一起研究、協調解決橫琴深合區建設中的重大問題。主要是發生在橫琴深合區管委會層面，由雙主任（廣東省長和澳門特首）進行負責，根據需要制訂橫琴深合區管委會的議事規則，協商討論橫琴島和橫琴深合區的重大事項。<sup>9</sup> 關於共商的內容，本文認為根據《橫琴方案》的精神，分為四方面：制定橫琴深合區條例的細節內容，為橫琴深合區的健康長遠發展提供必要的法治保障；根據國家發展戰略和粵港澳大灣區規劃，結合橫琴深合區的自身需要，共同制訂橫琴深合區發展規劃，明確發展目標、重點任務和時間表；共同研究、推進符合橫琴深合區實際和澳門經濟

<sup>3</sup> 《新征程上的司法新答卷——橫琴法院服務保障粵澳深度合作區建設工作紀實》，2022年10月21日，<https://www.court.gov.cn/fabu-xiangqing-376351.html>，2023年11月19日訪問。

<sup>4</sup> 《橫琴粵澳深度合作區建設總體方案》，第14-18頁。

<sup>5</sup> 參見李可、唐曉晴：《橫琴粵澳深度合作區：理念創新與制度構建》，《港澳研究》2022年第1期，第14頁。

<sup>6</sup> 《橫琴粵澳深度合作區建設總體方案公佈，明確支持澳門四大新產業》，2021年9月5日，<https://baijiahao.baidu.com/s?id=1710061163739132709&wfr=spider&for=pc>，2023年11月19日訪問。

<sup>7</sup> 《橫琴粵澳深度合作區：相當於一個“小型自貿港”》，2021年9月6日，<https://baijiahao.baidu.com/s?id=1710113767200166945&wfr=spider&for=pc>，2023年11月19日訪問。

<sup>8</sup> 參見賀海仁、黃金榮：《橫琴粵澳深度合作法治問題研究》，北京：社會科學文獻出版社，第108-114頁。

<sup>9</sup> 《橫琴粵澳深度合作區建設總體方案》，第14頁。

適度多元發展的產業政策，促進粵澳兩地產業的深度融合、協同發展；共同商議推進橫琴深合區基礎設施建設的方案，提升城市綜合承載能力，為橫琴深合區的發展提供有力保障。<sup>10</sup>

“共建”是指粵澳雙方要充分發揮各自的優勢，攜手建設橫琴，切實在基礎設施、產業發展、公共服務等方面實現新突破，其目的是提升橫琴深合區的整體發展水平，促進珠海和澳門的經濟社會發展。正如《橫琴方案》第五部分中第二十一項所闡述的，合作區粵澳雙方根據需要，組建開發投資公司，配合執委會做好開發建設相關工作。<sup>11</sup> 在決策執行方面，雙方要密切聯繫、積極配合，達到多元共治的格局。第一，共同推進橫琴深合區基礎設施建設，包括交通、能源、水利、通信等方面的基礎設施建設，提升城市綜合承載能力。第二，橫琴深合區的屬地管理也可以納入共建的範圍。切實發揮管委會訂立涉及民生福祉的政策積極性、能動性以及監督相關政策落地的職能性。根據橫琴深合區的具體情況，制定出比較好的與澳門民生政策趨同的政策法規。

“共管”是指粵澳雙方要建立健全共同的管理體制和運行機制，推動橫琴深合區建設管理高效順暢。根據《橫琴方案》，橫琴深合區上升為廣東省管理，通過成立廣東省委和省政府派出機構，集中精力抓好黨的建設、國家安全、刑事司法、社會治安等工作，履行好屬地管理職能，積極主動配合合作區管理和執行機構推進合作區開發建設。另外，《橫琴方案》要求粵澳雙方聯合組建橫琴深合區管委會，在職權範圍內統籌各項重大規劃、政策、項目和重要人事任免。<sup>12</sup> 本文認為，共管的內涵具體包括：第一，管理機構應由粵澳雙方共同組成，負責橫琴深合區的規劃、管理、監督和評估等工作。同時要建立健全決策機制和協商機制，確保管理機構的決策和行動符合粵澳雙方的共同利益。第二，粵澳雙方共同研究橫琴深合區內促進澳門經濟朝着多元發展的各項指標體系，為澳門今後能夠產業升級多元提供助力。第三，粵澳雙方要共同制定橫琴深合區內的法規和政策並監督其執行情況，確保橫琴深合區的建設和運營合法合規。必要情況下聯合相關組織對橫琴深合區建設成績及促進澳門經濟多元發展的成效進行定性和定量評估，保證評估結果的科學性、權威性、建設性。

“共享”是指粵澳雙方共同分享橫琴深合區的發展成果和利益，促進兩地經濟的融合和發展，使得橫琴深合區產生的所有利益都能夠惠及到區域內的所有居民。如《橫琴方案》所指，2024年前投資收益全部給予管委會支配，用於合作區開發。中央財政對合作區給予補助，吸引澳門企業和人才入駐。<sup>13</sup> 由此可見，共享可從四個層面理解：第一，經濟成果和社會福利共享。橫琴深合區首先滿足了澳門特別行政區發展多種經濟的需求，同時，在橫琴深合區內進行房屋建設、公立教育建設投入等，也可以滿足澳門居民和灣區居民的需要，提升他們的生活品質的物質需要。第二，粵澳雙方要共同推進文化教育體系建設，加強文化交流和教育合作，促進兩地文化的傳承和發展。同時要建立健全公共文化設施和教育機構，提高居民的文化素質和教育水平。第三，法治創新的利益由橫琴深合區內的企業、政府機關、事業單位等共享。通過良好的法治保障，使得橫琴深合區內貨物流通、人員往來更加順暢自如，良法必然帶來善治，一些原本亟待解決的瓶頸問題得到紓解，原本難以下沉的利益得到合理釋放。第四，制度優勢成果共享。橫琴深合區的成熟模式，是具有中國特色

<sup>10</sup> 《橫琴粵澳深度合作區建設總體方案》，第14-18頁。

<sup>11</sup> 《橫琴粵澳深度合作區建設總體方案》，第15頁。

<sup>12</sup> 《橫琴粵澳深度合作區建設總體方案》，第15頁。

<sup>13</sup> 《橫琴粵澳深度合作區建設總體方案》，第16頁。

和兩制優勢的創新性利益分享機制，是中國特色社會主義和改革開放實踐的最新碩果，對人類文明新形態和人類政治制度都將會起到積極的示範補充作用，豐富了兩種不同制度下如何達到共同繁榮的治理經驗的內涵。

## 二、關於橫琴深合區民商事規則銜接的主要規定

《橫琴方案》將民商事規則銜接確定為強化法治保障措施之一，具體規定指出，“充分發揮‘一國兩制’制度優勢，在遵循憲法和澳門特別行政區基本法前提下，逐步構建民商事規則銜接澳門、接軌國際的制度體系。研究制定合作區條例，為合作區長遠發展提供制度保障。用足用好珠海經濟特區立法權，允許珠海立足合作區改革創新實踐需要，根據授權對法律、行政法規、地方性法規作變通規定。加強粵澳司法交流協作，建立完善國際商事審判、仲裁、調解等多元化商事糾紛解決機制。研究強化拓展橫琴新區法院職能和作用，為合作區建設提供高效便捷的司法服務和保障。”<sup>14</sup>

最高人民法院《關於支持和保障橫琴粵澳深度合作區建設的意見》（法發〔2022〕4號）第二部分專門對“推動規則銜接和機制對接”作出了具體規定：其一，完善域外法查明和適用機制。支持在橫琴粵澳深度合作區人民法院設立域外法查明機構，重點加強包括葡語系國家（地區）、澳門在內的域外法查明服務，支持境內外法律專家在橫琴法院出庭提供法律查明協助。支持申請授權試點探索域外法適用機制，在不違反我國法律基本原則或者不損害國家主權、安全和社會公共利益的前提下，允許在橫琴合作區註冊的港資、澳資、台資及外商投資企業協議選擇域外法解決合同糾紛，或者適用國際條約、國際慣例和國際商事規則化解糾紛。其二，構建多元化商事糾紛解決機制。支持深化“一站式”多元解紛機制建設，鼓勵其與國內外商事仲裁機構、調解組織及其他法律服務機構進行工作對接，推動社會解紛資源的合理配置和高效利用。支持與葡語系國家（地區）相關機構開展合作，吸納符合條件的外國及港澳地區調解組織、調解員參與國際商事、知識產權等領域糾紛調解，探索試點受理該類型調解協議的司法確認案件。

廣東省為落實《橫琴方案》而制定的《橫琴粵澳深度合作區發展促進條例》第五條提出，“合作區率先在改革開放重要領域和關鍵環節大膽創新、先行先試、自主探索，推進規則銜接、機制對接，打造具有中國特色、彰顯“一國兩制”優勢的區域開發示範。”同時，第五十六條提出，“支持合作區加快擴大規則、規制、管理、標準等制度型開放，逐步構建民商事規則銜接澳門、接軌國際的制度體系。”<sup>15</sup>

為什麼要構建民商事規則銜接澳門、接軌國際的制度體系？根據橫琴粵澳深度合作區的官網<sup>16</sup>，橫琴粵澳深度合作區的絕大部分區域受內地法律管轄，與澳門及國際法律制度在不少方面存在差異。因此，為吸引更多澳門居民和國際高端人才到橫琴深合區生活、工作，《橫琴方案》創造性地提出，橫琴深合區的民商事規則要銜接澳門、接軌國際，旨在營造趨同澳門及國際的宜居宜業法律制度環

<sup>14</sup> 《橫琴粵澳深度合作區建設總體方案》，第17頁。

<sup>15</sup> 《廣東省第十四屆人民代表大會常務委員會公告（第1號）》，2023年2月8日，[http://www.rd.gd.cn/quanweifabu/gonggao/content/post\\_193866.html](http://www.rd.gd.cn/quanweifabu/gonggao/content/post_193866.html)，2023年11月19日訪問。

<sup>16</sup> 《為什麼要構建民商事規則銜接澳門、接軌國際的制度體系？》，2021年9月24日，[https://www.hengqin.gov.cn/macao\\_zh\\_hans/hdjl/cjwt/content/post\\_3001668.html](https://www.hengqin.gov.cn/macao_zh_hans/hdjl/cjwt/content/post_3001668.html)，2023年11月19日訪問。

境。<sup>17</sup> 當然，上述銜接和接軌的工作不是盲目和機械的，會檢視具體的民商事規則，以及是否有利於提升橫琴深合區對澳門居民和國際高端人才的吸引力而確定。本文認為，為吸引更多澳門居民和國際高端人才到橫琴深合區生活、工作，《橫琴方案》提出民商事規則要銜接澳門、接軌國際，旨在營造趨同澳門及國際的宜居宜業法律制度環境，這本身並無問題，出發點也是好的。但正如前面所說，如何進行規則銜接，應放在共商共建共管共享的新體制下理解。“銜接”除了有借鑑的意思，同時也有協同、協調兩種不同的法律制度的內在含義。民商事規則涉及範圍較廣，既有民事規則，也有商事規則，既有涉及人身的，也有涉及財產的，如果只是單純涉及澳門居民的生活、工作事宜，銜接澳門並無問題，但若涉及產業發展，特別是澳門較弱（或根本沒有）的產業，銜接澳門似乎並不可取。這種情況下，可以考慮適用內地或國際上更優的規則。

### 三、“共商共建共管共享”體制與民商事規則銜接的關係

民商事規則是指涉及民事和商事領域的法律規則的總稱，包括但不限於合同法、物權法、知識產權法、公司法等。在橫琴粵澳深度合作區建設中，民商事規則的銜接機制對於保障兩地居民和企業的合法權益具有重要意義。通過建立民商事規則銜接機制，可以確保兩地在合同履行、知識產權保護、公司設立與運營等方面的法律適用的一致性。而橫琴深合區建立的目的是發展經濟，促進澳門的多元產業發展，因此把銜接的範圍限定在民商事領域，體現了中央對兩地制度現狀的清晰把握。澳門方人員進駐橫琴，參與對橫琴事務、特別是橫琴經濟事務的管理與決策，必將帶來基於澳門特區資本主義法制體系下形成的管理理念與風格，也為在深合區銜接澳門民商事規則提供實現的客觀條件。<sup>18</sup> 具體而言，“共商共建共管共享”體制和民商事規則的關係體現在：

“共商共建共管共享”體制是民商事規則銜接的體制保障，民商事規則銜接是“共商共建共管共享”體制的重要組成部分。本文認為，橫琴深合區進行民商事規則銜接應放在共商共建共管共享的新體制下理解。相比而言，共商共建共管共享的新體制能夠充分發揮粵澳雙方的優勢。從過去粵澳合作的情況來看，粵澳雙方發展道路存在較大差異，粵方注重政府主導、投資驅動，取得了矚目的成就。澳門的博彩業發展迅速，但產業結構單一。為促進澳門產業多元發展，比如發展中醫藥、高科技、金融等產業，應充分發揮粵澳雙方的優勢。就規則銜接而言，誰的規則更有利於產業發展，就應考慮適用誰的規則。當然，也可兼采雙方的規則，或國際上有更好的規則，也可考慮適用。橫琴粵澳深度合作區執行委員會及其工作機構在經濟、民生管理等領域可以依據省級管理權限，推進民商事規則銜接澳門的工作。但不屬於經濟、民生管理領域或者在經濟、民生管理領域屬於國家事權的規則銜接包括民商事規則銜接，仍需要由具有相應職權的廣東省或國家有關部門來推進。<sup>19</sup> 換言之，即在“共商共建共管共享”體制下，橫琴深合區得以在經濟、民生管理等領域的最大範圍內實現民商事規則銜接。另外，充分利用珠海經濟特區的立法權對於民商事規則銜接必不可少。經濟特區的立法權，有別於普通的設區的市的地方立法權，可以對法律、行政法規、地方性法

<sup>17</sup> 《橫琴粵澳深度合作區建設總體方案》，第4頁。

<sup>18</sup> 參見李可、唐曉晴：《橫琴粵澳深度合作區：理念創新與制度構建》，《港澳研究》2022年第1期，第13-24頁。

<sup>19</sup> 參見伍俐斌：《論橫琴粵澳深度合作區的民商事規則銜接》，《港澳研究》2023年第2期，第84-93頁。

規的相關規定作出變通性的規定。既然橫琴深合區採用共商共建共管共享的機制，就一定要共同協商如何進行規則銜接，不僅可能制訂新的規則，也可能適用澳門的規則，這種情況下，如果不能對現有的規定進行變通，則無法進行規則銜接。

民商事規則銜接是“共商共建共管共享”體制的重要組成部分。具體而言，粵澳雙方的民商事規則均有其體制的固有優勢，在橫琴深合區推進民商事規則銜接，在“共商共建共管共享”體制下，是粵澳雙方拿出“看家本領”，在某一具體民商事領域共商適用誰的規則，或是共建新的規則，進而實現橫琴深合區的共管共享。同時，粵港澳大灣區、橫琴粵澳深度合作區肩負先行先試、改革創新的重大使命，橫琴粵澳深度合作區民商事規則銜接的先行先試，得以在“共商共建共管共享”體制下進行常態化評估是否實現與澳門民商事規則的逐漸趨同，產生實際適用澳門民商事規則的效果。

#### 四、“共商共建共管共享”體制下橫琴深合區民商事規則銜接的路徑

社會各界目前對如何在橫琴深合區推進民商事規則銜接澳門進行了一定探討，有學者就“拿來模式”、“重擬模式”、“衝突法模式”進行了探討。<sup>20</sup> 本文認為，應當將橫琴深合區民商事規則銜接置於“共商共建共管共享”體制下予以綜合考慮，應堅持協同共治、全方位、多層次銜接及優勢互補等原則，並從立法、示範法和司法等方面採取優化措施。

##### （一）現有方案述評

從目前來看，社會各界討論了四種銜接方案，各有優點也各有局限。

第一種方案是直接適用內地的民商事規則。這是基於內地與澳門同屬大陸法系的基礎之上，對兩地法律體系的相似性和相容性的考慮。通過直接適用內地法律，可以減少兩地法律衝突和適用上的混亂。但該方案並未能體現出橫琴方案中“銜接澳門民商事規則”的指導精神，由於內地法和澳門法在法律理念、法律制度等方面存在較大差異，直接適用內地法可能會導致法律適用不準確，無法有效解決涉澳民商事糾紛，同時可能也會引發澳門居民和企業的不安情緒。

第二種方案是在橫琴深合區中涉及澳門的所有民商事糾紛直接適用澳門法。在當事人未作出適用內地法的意思表示情況下，民商事法律糾紛則根據《涉外民事關係法律適用法》有關規定適用澳門法。但該方案的缺陷在於，一方面，區際私法模式缺乏統一的法律規範，導致不同地區之間的法律制度存在差異，容易引起法律衝突和矛盾。另一方面，由於不同地區之間的法律制度存在差異，容易導致某些領域存在法律漏洞和法律空白，使得某些法律問題無法得到妥善解決。<sup>21</sup>

第三種方案是對《涉外民事關係法律適用法》中的一些規定做出變通，增加“依法應由橫琴粵澳深度合作區法院管轄的，適用澳門特別行政區法律”的規定。使橫琴深合區法院一旦在審理某些涉及澳門的民商事糾紛時候能夠首先考慮適用澳門民商法。如合同法領域，澳門當事人之間優先適

<sup>20</sup> 參見塗廣建：《“橫琴粵澳深度合作區”法治構建——以民商事法律制度銜接為例》，《國際法與比較法論叢》2022年第28輯，第81-93頁。

<sup>21</sup> 參見塗廣建：《港、澳回歸後的我國區際私法：成就、反思與展望》，《國際法研究》2021年第2期，第115-128頁。

用澳門民商法。但是如果與內地民法基本原則相衝突的，不適用此規定。例如關於賭債糾紛，雖然在澳門博彩業是合法化，但是在我國內地地區，賭博是違反公序良俗的行為，這就堵住了由賭債而引發的糾紛適用澳門商法的口子。這種方案的優越性在於，不需要對內地法律體系大幅度修改或者調整即可實現，但是這種方案也存在缺陷，操作起來又很模糊，如何確定哪些領域是變通的，哪些不是變通的，事實上，很多民商事領域的糾紛無法通過變通去進行適用，到最後還是會面臨一定的適用難題。

第四種方案是在橫琴深合區全部適用澳門民商法，不考慮是否含有涉澳因素。這種方案具有明顯的局限性，等同於在我國境內直接移植澳門的法律制度（包括實體法和程序法），是否會造成水土不服？澳門法的法律文化和內地有着比較多的差別。<sup>22</sup> 貿然大規模引進是否會導致法律衝突，最後損害部分橫琴深合區內投資者利益的情況？以我國民法的物權轉移制度舉例，我國實行不動產物權變動登記主義，動產物權變動交付主義。然而在澳門的民商法體系中，採用合意主義，澳門《民法典》第402條規定，“特定物之物權，基於合同之效力即足以設定或轉移”。<sup>23</sup> 這就導致了法條的衝突，使得原本熟悉內地民法及交易習慣的當事人無所適從。而且，這等同於放棄了內地在民商事法律治理中的主導權，不符合“粵澳共商共建共管共享”精神，並且同樣會導致一些違反內地公序良俗原則的規則進入到橫琴法院審判過程中，損害內地當事人的利益。而且大範圍適用澳門法律在中國內地仍是前所未見，無論是法理上還是實踐上都存在着風險。

## （二）“共商共建共管共享”體制下橫琴深合區民商事規則銜接的路徑探討

習近平總書記提出，“要用好橫琴合作區這個不同規則和機制交錯共存的區域，積極探索兩地規則銜接和機制對接，為粵港澳大灣區市場一體化探索經驗。”為了避免上述的局限，本文建議充分發揮共商共建共管共享體制的優勢，採取兩地協同立法治理的模式，遵循協同共治原則、全方位、多層次銜接原則及優勢互補原則，並從立法、示範法和司法等方面採取優化措施。

### 1. 銜接原則

其一，協同共治原則。協同共治是“共商共建共管共享”體制下的應有之義，強調不同法域法律規則之間的共通性、協同性、通用性、普適性、涵蓋性以及一致性，要求通過建立高效的對接機制，構建共生的規則體系，使不同法域的規則能夠協同共振，從而推動構建“共商共建共管共享”體制下的良法共治格局。

其二，全方位、多層次銜接原則。橫琴深合區民商事規則銜接既要重點關注兩地民事法律規範的融合，也要注重對國際先進規則的吸收及融合，形成全方位的規則銜接及制度對接。在商事領域方面，應側重跨境貿易、知識產權、人工智慧、數字經濟等領域與國際標準的互學互鑑，以促進全要素的自由流通。

其三，優勢互補原則。在橫琴深合區的建設過程中，必須充分認識到澳門自由港和珠海經濟特區所帶來的獨特優勢，充分利用兩地的雙重有利因素，共同構建粵港澳大灣區建設的新高地，打造

<sup>22</sup> 參見謝耿亮：《法律移植、法律文化與法律發展——澳門法現狀的批判》，《比較法研究》2009年第5期，第1-15頁。

<sup>23</sup> 參見唐曉晴：《〈澳門民法典〉中的將來物與將來物買賣合同》，《政法論叢》2006年第1期，第35頁。



一個具有中國特色、擁有“一國兩制”優勢的深度合作示範區。

## 2. 具體措施

### (1) 立法保障

“共商共建共管共享”體制下橫琴深合區的獨有優勢在於其享有高度下放的立法權，主要包含兩個層面的內涵：對涉及融合發展的事項允許自主立法“先行先試”、為支持改革創新允許在理解和適用法律時進行變通。對此，應當發揮橫琴深合區的前述優勢，從如下三個層面為完善“共商共建共管共享”體制下橫琴深合區民商事規則銜接提供立法保障：

第一，用足立法權，保障對澳門民商事規則法律效果的認可。事實上，想要促進粵澳兩地人員、資金、貨物、信息等要素自由高效地跨境流動，在面臨法律衝突時，相比於直接請求上級機關的授權或裁量，完全可以優先考慮通過行使立法權予以化解，這種方法具有極強的靈活性和便利性，符合橫琴深合區的定位和需求。

第二，用好立法權，允許特定條件下適用澳門民商事規則。具體而言，首先，在行使立法權時，需關注制度改革創新時的邊界和限度，尊重內地法的基本原則、不輕易逾越涉足未獲授權事項和《立法法》規定的法律保留事項的立法、盡可能尊重已經存在而並非必須變通的其他立法；其次，在行使立法權時，務必盡量爭取權威部門的支持，關注行為在政治上、法律上是否均具備相應的合法性；最後，應堅持原則性和靈活性相統一，在設計和解釋條文時做到盡可能全面和明確，但也應當留有迂回兜底的空間，以高效解決問題為導向，做到兼顧平衡好一般和特殊、穩定和創新。

第三，適時適度變通，推動橫琴深合區內民商事規則的趨同。具體而言，通過共商共建共管共享，需要在立法時適度變通，妥善吸收澳門民商事規則中符合現實情況的有益內容，並為法律適用留有適時變通的餘地，從制度和理念層面實現民商事規則的銜接。

### (2) 制定並適用民商事示範法

示範法，即由一些官方、半官方或民間的法律機構或者法律職業者提供的不具有強制約束力的規範，各國或者各地區的立法機關可在此基礎上制定相同或類似的法律從而達到法律的統一。<sup>24</sup> 在“一國兩制”的基本框架下，粵澳雙方可通過制定民商事示範法，並推廣其在粵澳橫琴深合區適用，以漸進的方式促進該區域民商事規則的銜接和統一。

在民商事示範法的制定方面，就制定主體而言，粵澳雙方共商共建，並將學術團體、職業團體、專門機構等納入，發揮非官方組織的優勢，確保示範法文本內容的中立性、專業性；就發起方式而言，可視情況考慮採用相關組織自發起草、政府招標遴選主體起草以及專家主導起草三種方式；<sup>25</sup> 就制定程序而言，示範法文本起草之後，應向社會各界廣泛徵求意見並反復修改，通過有效匯聚多元化主體的意見，回應各主體對大灣區合作的現實需求。

在民商事示範法的適用路徑方面，可考慮以下四種途徑：其一，轉換立法，即立法機構轉換立

<sup>24</sup> 參見翁國民、曹慧敏：《論示範法在中國的應用》，《浙江大學學報（人文社會科學版）》2006年第4期，第75頁。

<sup>25</sup> 參見王春業：《論粵港澳大灣區立法協調的示範法方法》，《法學雜誌》2022年第5期，第87頁。

法，將示範法融入橫琴深合區的法律體系；其二，併入合同，倡議橫琴深合區當事人將示範法併入合同條款中予以適用，抑或是通過共商共建橫琴深合區民商事合同示範文本，將民商事示範法內容納入合同示範文本；其三，將示範法視為區際慣例，作為跨境民商事交易的準據法，參照國際慣例的適用路徑而在橫琴深合區內的跨境民商事訴訟程序中得以適用。其四，通過橫琴深合區司法機關的推廣與適用，借助在判決中援引等方法來逐步普及示範法的實施。

### （3）司法保障

在“共商共建共管共享”體制下，橫琴深合區從以下幾個方面提供司法保障，以完善粵澳兩地民商事規則的銜接：

首先，進一步加強粵澳司法交流與協作。第一，繼續深化內地和澳門兩地的司法機關之間的合作和信息交流，除了傳統的司法協助領域之外，還可以在程序法等層面進一步推進兩地規則的銜接；第二，適當擴大澳門律師在橫琴深合區的執業範圍，以滿足更多參與橫琴深合區民商事活動的當事人的法律需求。

其次，完善多元化國際商事糾紛解決機制。對此，橫琴法院可以充分發揮其職能，並採取以下措施：第一，設立專門處理國際商事案件的內部機構；第二，探索建立一體化的糾紛解決平台，整合人民法院、司法行政機關、行業組織和公益組織等各類機構資源；第三，加強與境外調解、仲裁和其他法律服務機構的合作。

再次，完善域外法查明和適用機制。在查明方面，建議橫琴法院設立專門的域外法查明機構，並可與域外法查明服務機構以及國內外法律專家建立合作機制。在適用方面，橫琴法院可以申請授權試點，探索在不違反我國法律基本原則、不損害我國國家主權、安全和社會公共利益的前提下，允許在橫琴深合區內註冊的港澳台資企業和外商投資企業選擇適用域外法律來解決合同糾紛，或者依據國際條約、國際慣例和國際商事規則來解決糾紛。

最後，橫琴法院還可積極延伸司法職能。與橫琴深合區的職能部門建立緊密的溝通和協作，並定期發佈典型案例，建立風險預警機制，發揮其司法引導的作用。

〔編輯 李燕萍〕