

第 197/2020 號案

對行政司法裁判的上訴

上訴人：社會文化司司長

被上訴人：甲

會議日期：2021 年 2 月 24 日

法官：宋敏莉(裁判書制作法官)、司徒民正和岑浩輝

主 題：— 不可抗力之情況

### 摘 要

1. “不可抗力之情況”是指自然發生的事實或狀況，必須具有不可預見及不可避免(或不可抵抗)的性質，並且後果的產生不取決於個人意願或個人情況。

2. 在本案中，僱員的集體缺勤和曠工(或稱之為罷工)並非不可預見，亦非不可避免，故不屬於不可抗力的情況，不能免除被

上訴人因不履行合同而產生的合同責任。

裁 判 書 制 作 法 官

宋 敏 莉

## 澳門特別行政區終審法院裁判

### 一、概述

甲(「浪濤行」之商業企業主，身份資料詳見於卷宗)針對社會文化司司長於 2018 年 12 月 14 日作出的以違反《體育局管轄澳門區游泳池的管理服務合同》中涉及孫中山泳池的合同義務為由對其科處 4,098,000.00 澳門元罰款的批示向中級法院提起司法上訴。

中級法院合議庭於 2020 年 6 月 18 日作出裁判，裁定上訴勝訴，撤銷被上訴行為。

社會文化司司長不服上述裁判，向本終審法院提起上訴，認為中級法院錯誤將「浪濤行」的僱員進行的罷工定性為不可抗力的情況，從而排除了被上訴人的責任，在法律適用方面出現錯誤，違反了第 74/99/M 號法令第 169 條的規定。

被上訴人沒有提交答辯。

檢察院司法官發表意見，認為上訴理由成立，應撤銷被上訴裁判。

已作出檢閱。

現予以審理和裁決。

## 二、事實

中級法院認定了以下具重要性的事實：

1. 社會文化司司長於 2017 年 12 月 11 日在體育基金 2017 年 12 月 4 日第 0207/DGED-P/2017 號建議書作出批示，批准將「體育局管轄澳門區游泳池的管理服務」判給予浪濤行。

2. 2018 年 3 月 29 日，澳門特別行政區體育基金與上訴人簽署「體育局管轄澳門區游泳池的管理服務」公證合同(下稱“該公證合同”)，為體育局管轄的新花園泳池及孫中山泳池提供管理服務，服務期由 2018 年 1 月 1 日起至 2019 年 2 月 28 日止(見文件 2(P.13))。

3. 此外，上訴人亦是體育局轄下所有本澳游泳池及水上設施管理服務或救生服務的獲判給者，並簽署了「體育局管轄離島區游泳池的管理服務」公證合同(見附呈文件 4)、「體育局管轄氹仔區游泳池的救生服務」公證合同(見附呈文件 5)、「體育局管轄澳門區游泳池的救生服務」公證合同(見附呈文件 6)及「南灣雅文湖畔水上單車設施的管理服務」公證合同(見附呈文件 7)。

4. 按照上述公證合同規定，在泳季期間，上訴人需要至少提供 57 名救生員才可滿足體育局轄下所有泳池及設施的開放。

5. 於 2018 年 8 月 17 日，上訴人突然收到員工通知，指有 22 名外地救生員、1 名本地救生員及 1 名外地管理員集體罷工，罷工救生員的人數占需要維持體育局轄下所有泳池及設施開放的最少救生員人數約三分之一。

6. 就上述突發罷工事件，上訴人已立即通知體育局，並且於當天晚上即時到體育局開會，並向體育局指明，可提供部分救生員到孫中山泳池提供救生服務，但局方表示在未能按照合同內容安排全數的救生員數量前，不允許開放泳池，最終局方決定於 2018 年 8 月 18 日暫停開放泳客較少的孫中山泳池。

7. 自 2018 年 8 月 17 日救生員發起罷工後，上訴人已積極尋

求解決方法，並奔走於體育局及到勞工局協調。

8. 2018 年 8 月 23 日，體育局代表、勞工局代表、救生員及上訴人舉行四方會議，在會議上上訴人答應了救生員提出的大部分要求，並承諾只要該 23 名救生員復工，便不會追究該 23 名救生員連續七天缺勤一事，並因此使該 23 名救生員中大部分救生員於翌日起有限度復工。

9. 由於勞資爭議尚未解決，該等救生員“復工”後並不完全按上訴人所安排的工作，更會突然遲到或缺勤，且事先不會通知上訴人，因此，即使該等救生員“復工”，亦只能視他們為替補人員，導致救生員人數仍然不足。

10. 體育局於 2018 年 8 月 21 日向獲判給者發出了第一次警告，當中指出倘未能履行公證合同的規定提供足夠救生員服務，將會被處罰(見附呈文件 2(P.77))。

11. 上訴人於 2018 年 8 月 31 日回覆體育局，指自 2018 年 8 月 18 日起未有足夠救生員提供服務一事，實屬不可抗力所致，且上訴人已盡最大努力繼續招聘救生員，亦已向勞工事務局遞交增加短期外地僱員之申請表，但一般批給需時約兩星期至數月不等，並請體育局就當時情況作出指示，考慮在符合國際安全標準

的情況下，減少每個泳池線道的救生員人數或將每個泳池的開放時間確定縮短，或作出任何其他指示，以及因是次不可抗力的事件而決定不作出科處(見附呈文件 2(P.82))。

12. 2018 年 9 月 12 日，該 24 名救生員中有 17 個又再次突然無預警曠工。

13. 體育局亦於 2018 年 9 月 12 日發出發函編號為 1521/DGED-Of/2018 的關於體育局管轄澳門區游泳池的管理服務-第二次警告信，指體育局認為上訴人陳述的理由並不合理，不能接受為不履行合同責任的理據(見附呈文件 2(P.97))。

14. 但上訴人已多番表明已用盡一切方法仍無法增聘本地救生員，向勞工事務局新申請的外地僱員配額極可能不獲批准，上訴人根本無法聘請救生員履行合同義務而要求體育局作出協助或指示，體育局面對此情況仍然沒有提供任何協助及指示!

15. 2018 年 9 月 16 日，颱風「山竹」吹襲澳門，導致本澳多個露天泳池受損而暫停開放。

16. 其中孫中山泳池於 2018 年 9 月 16 日至 9 月 28 日暫停開放。

17. 2018 年 9 月 21 日，體育局與獲判給者於體育局開會，與會者包括體育局局長潘永權、體育局副局長林蓮嬌、體育局廳長何華及體育局處長莫子恆，會上副局長林蓮嬌及廳長何華向獲判給者表示局方現計劃與獲判給者雙方協議解除合同，副局長林蓮嬌亦在會上表示解除合同已經是最大的懲罰，所以不打算作出任何處罰，以及可以退還有關合同保證金，但前題是必須一併解除「體育局管轄離島區游泳池的管理服務」、「體育局管轄氹仔區游泳池的救生員服務」及「體育局管轄澳門區游泳池的管理服務」三份合同，並要求獲判給者回去考慮，倘若答應便再以書面回覆。

18. 同日，體育局將一份「體育局管轄澳門區游泳池的管理服務」服務瑕疵筆錄送交獲判給者，當中通知獲判給者可自該筆錄日期的翌日起計連續 10(十)天內，應保證當新花園泳池及孫中山公園泳池恢復條件重新對外開放時，能夠立即按照合同規定對外開放時間內提供足夠救生員當值以確保開放。

19. 上訴人於 2018 年 9 月 24 日回覆體育局(見附呈文件 2(P.133)，重申自 2018 年 8 月 18 日起未能有足夠救生員提供服務一事，屬不可抗力所致，而面對本澳沒有具備足夠合資格的救生員，且極可能不獲勞工事務局批准增聘外地僱員，而即使獲批



亦需時兩星期至數個月不等的實際情況，體育局截至當時亦沒有作出任何指示，經考慮上述種種情況後，獲判給者對於體育局於 2018 年 9 月 21 日之會議上提出雙方協議解除三份合同的安排表示同意(見附呈文件 2(P.136))。

20. 獲判給者認為已和行政當局達成雙方協議解除合同的合意，只待當局進一步安排。

21. 2018 年 9 月 28 日下午，獲判給者收到體育局職員電話通知，要求於 2018 年 9 月 29 日按照颱風「山竹」前的有限度開放時間重新開放以下受颱風「山竹」影響的泳池，包括新花園泳池(開放時間為 07:00 至 22:30)、中央公園泳池(開放時間為 13:00-21:00)及黑沙公園泳池(開放時間為 11:00-19:00)(見附呈文件 2P.190)。

22. 體育局職員並無要求開放孫中山泳池。

23. 此外，由於收到體育局通知尚未收到有關「體育局管轄氹仔區游泳池的救生服務」服務瑕疵筆錄中所要求提供完整的救生員名單，因此，上訴人於 2018 年 9 月 28 日向體育局遞交名單時，再一次重申獲判雙方協議解除合同的安排(見附呈文件 2(P.191))。

24. 2018 年 9 月 30 日該 23 名罷工的救生員當中 21 名救生員又突然在未預先通知公司的情況下缺勤，獲判給者亦已於即日通知體育局相關事宜(見附呈文件 2(P.192))。

25. 獲判給者亦於 2018 年 10 月 9 日向體育局再次發出書面通知，指出獲判給者尚未與其中 18 名缺勤救生員取得聯繫，而由於該 18 名救生員均為外地僱員，即使獲判給者解僱該 18 名救生員後再重新招聘救生員亦需時兩至三星期，屆時泳季已結束而無須相關救生員崗位，因此，獲判給者向體育局提出兩種泳池開放方案予體育局選擇(見文件 2(P.193))。

26. 而於 2018 年 10 月 12 日體育局發出函件編號 1680/DGED-Of/2018 回覆選擇方案一，且收悉獲判給者將於 2018 年 11 月 1 日起可完全按照服務合同提供全部服務(見文件 2(P.195))。

27. 而自體育局提出與獲判給者協議解除合同，及獲判給者表示同意後，體育局已沒有再催促獲判給者需盡快增聘救生員履行合同服務。

28. 因此獲判給者認為體育局將於泳季結束(即 2018 年 10 月 31 日)後便會簽署解除合同文件，故專心盡力履行其他無受影響的

泳池服務，靜待體育局另行通知。

29. 體育基金於 2018 年 11 月 5 日向獲判給者發出上述罰款筆錄，並處罰獲判給者巨額罰款!(見附呈文件 2(P.148))

30. 其後，上訴人於 2018 年 11 月 15 日針對罰款筆錄向體育基金提出答辯(見文件 2(P.160))。

\*

獲得被上訴實體同意的對上訴人處以罰款的建議書有如下內容：

事由：「體育局管轄澳門區游泳池的管理服務」- 科處罰款事宜

副局長 閣下：

1. 根據社會文化司司長於 2017 年 12 月 11 日在體育基金 2017 年 12 月 4 日第 0207/DGED-P/2017 號建議書作出批示，批准將「體育局管轄澳門區游泳池的管理服務」判給予浪濤行。並且於 2018 年 3 月 29 日體育基金與「浪濤行」簽署「體育局管轄澳門區游泳池的管理服務」公證合同(附件 1)，服務期由 2018

年 1 月 1 日起至 2019 年 2 月 28 日止，所包括的游泳池為新花園泳池及孫中山泳池。

2. 「浪濤行」自 2018 年 8 月 17 日下午 5 時起，因未能提供足夠救生員，致使本局轄下的孫中山泳池受到影響，未能如常對外開放。

3. 就有關「體育局管轄澳門區游泳池的管理服務」的科處罰款事宜，本局已於 2018 年 10 月 26 日向社會文化司司長上呈第 0182/DGED-P/2018 建議書匯報情況(附件 2)，同時建議根據公證合同的規定，向「浪濤行」進行科處罰款，並於 2018 年 10 月 29 日獲社會文化司司長批准。

4. 為此，本局於 2018 年 11 月 5 日與「浪濤行」共同簽署了「體育局管轄澳門區游泳池的管理服務」罰款筆錄(附件 3)。

5. 及後，本局於 2018 年 11 月 15 日接獲「浪濤行」之書面答辯函件(附件 4)，其內容回覆「體育局管轄澳門區游泳池的管理服務」罰款筆錄。

6. 「浪濤行」在上述函件中提出的答辯理據主要有以下四點：

6.1. 本局曾於 2018 年 9 月 21 日提出透過協定解除合同，即雙方協定解除合同；

6.2. 「浪濤行」認為其未能提供足夠救生員履行「體育局管轄澳門區游泳池的管理服務」一事，屬不可抗力之情況；

6.3. 「浪濤行」認為本局既以公證合同中第 20 條第 2 款 1) 項第(1.1)目及第(1.2)目的規定科處罰款，亦以該公證合同第 20 條第 2 款 5) 項的規定科處罰款，屬重覆罰款；

6.4. 「浪濤行」提出即使需要罰款，處罰期亦只能自 2018 年 9 月 21 日所簽署的「體育局管轄澳門區游泳池的管理服務」服務瑕疵筆錄給予的期限到期後，其仍未能履行合同後才開始計算，認為本局錯誤計算處罰期。

7. 本局經分析「浪濤行」之書面答辯函件後，有如下意見：

7.1. 透過協定解除合同(雙方協定解除合同)：

根據 7 月 6 日第 63/85/M 號法令的規定，在違反合同的情況下，在處罰方面，判給實體的選擇如下：判給實體單方解除合同(第 54 條、第 57 條至第 59 條)及就違反合同期限科處罰款(第

56 條)。

此外，亦可透過協定解除合同(第 60 條)或通過合同失效(第 61 條)終止有關合同，但在法律而言，這些方式並不是違反合同的處罰方式。

本局為遵守善意原則(行政程序法典第 8 條)及行政當局與私人合作原則(行政程序法典第 9 條)已設法盡力為爭議尋找解決方案，但最終未能如願以償，且一同與使用受影響泳池的澳門特別行政區居民成為受害者。

根據題述服務合同第 20 條的規定，本局發出事先警告信，並就日後有可能科處罰款的工作作出準備。合同的法定制度與第 63/85/M 號法令的法定制度相比下，前者對獲判給者較為有利，因其規定在展開違反合同而科處罰款的法律程序前須發出兩次警告信。有關孫中山泳池的第一次警告信於 2018 年 8 月 21 日發出，而第二次警告信則於 2018 年 9 月 12 日發出。

當本局知悉浪濤行已沒法正常履行題述合同的規定時，已為其尋找克服這個問題的最快及低成本的方法：透過協定解除合同即雙方協定解除合同。

所以，在 2018 年 9 月 21 日，本局將這個可能性提供予浪濤行，可是當日沒有收到浪濤行明確無疑接納的回覆。由於科處合同罰款的必須程序在進行中，除繼續按法律及合同的規定進行餘下的處罰程序外，本局沒有其他選擇即除踏出有可能單方解除合同的第一步外，本局別無他選。這樣足以解釋為何本局根據第 63/85/M 號法令第 54 條的規定，向浪濤行發出題述服務瑕疵筆錄。

還應強調的是，簽署上述筆錄後，違反合同的行為並沒有終止。如上所述，相關筆錄於 2018 年 9 月 21 日簽署。數日後，即自 2018 年 9 月 30 日起，「體育局管轄離島區游泳池的管理服務」公證合同中原本已被調整運作時間的黑沙公園泳池，因救生員不足而被迫於當日起關閉，這加劇了違反合同的情況。

## 7.2. 不可抗力的情況：

由於第 63/85/M 號法令沒有為不可抗力情況訂定相關法定定義，故須在其他法律文件尋找其定義，例如在 11 月 8 日第 74/99/M 號法令第 169 條第 3 款及民事學說在民法典第 313 條對不可抗力情況所作出的定義。

按第 74/99/M 號法令第 169 條第 3 款所述“不可抗力之情

況，僅指不可預見、不可抵抗且後果之產生不取決於承攬人意願或個人情況之自然事實或狀況，如戰爭行為、叛亂行為、疫症、颱風、地震、雷擊、水災、總罷工、部門罷工以及影響承攬工作之其他事件。”在民事學說中，不可抗力是指整個不可預見及不可逾越的事件，其產生的效果非取決於個人的意願。

但是，個人不能以不可抗力的情況去躲避因自己的過失、疏忽或缺乏遠見而導致違反合同的情況。

澳門特別行政區沒有出現任何全面或業界罷工的情況，而所發生的是，被浪濤行聘請以履行題述合同的 23 名工作人員聲稱因浪濤行違反勞動關係法而拒絕工作的情況。浪濤行應制定應變計劃以應付不可預見的事件，例如工作人員缺勤的情況，但在是次個案則沒有作出任何應變計劃。

事實上，在執行題述合同期間遇到不可抗力的情況，其為 2018 年 9 月 16 日，颱風山竹吹襲是澳門特別行政區導致孫中山泳池損壞而於 2018 年 9 月 16 日至 28 日被迫關閉。

當然，以遵守第 63/85/M 號法令第 55 條第 1 款的規定，在計算罰款時，這期間並沒有計算在擬科處的罰款中。



### 7.3. 重複處罰：

浪濤行簽署了題述服務的合同，且沒有就該份合同內第 20 條的行文提出任何異議。

事實上，對違反題述合同所科處罰款的計算方式載於合同第 20 條第 2 款 1)項第(1.1)目、第(1.2)目及第 20 條第 2 款 5)項中，而不幸的是，對於本局及澳門特別行政區居民來說，違反合同的行為多於一種，且符合該兩項所指的內容。泳池的開放時間不僅出現重大延誤，且往往長時間不對公眾開放。

### 7.4. 錯誤計算處罰期：

根據題述合同第 20 條第 2 款的規定，如甲方發出兩(2)次警告信後，乙方仍未履行或未臻完善地履行合同規定的任何義務，須被科處罰款。

該條條文是指，在展開科處任何合同罰款的事先強制法定程序時(例如：製作罰款筆錄及給予辯護期限)，而這行為僅在第二次警告信發出後仍未能達到預期效果時才會發生，即繼續不遵守合同的規定或未臻完善地履行合同的規定。該條文並沒有就科處罰款的開始期間設立任何時間障礙。然而根據第 20 條本身的規定，

科處罰款的首日應自不遵守每份合同義務的那一天起開始計算。

另一方面，如上所述，服務瑕疵筆錄包括判給實體擬單方解除合同的事先程序(第 54 條、第 57 條至第 59 條)，因此，給予浪濤行履行每份合同的最後期限不可作為界定計算罰款的時刻。正如之前所述，罰款為不履行合同的另一類處罰，而有關處罰則涉及另一類程序。

8. 在「浪濤行」書面答辯函件中還有兩點，本局是必須作出說明的：

8.1. 「浪濤行」的書面答辯第 6 點及第 15 點中提及，本局僅接受有達到合同規定的救生員數目能提供服務時，泳池才能開池；並指該公司曾向本局提出減少每個泳池線道的救生員人數。

本局一直十分重視體育設施使用者的安全，轄下游泳池的救生員配置是參考內地相關單位對駐場救生員數量、職責、崗位佈置等要求而訂定的，並在招標文件以至公證合同中，均清晰列明每個游泳池所需的救生員數量，因此，獲判給者必須依照公證合同要求，提供足夠救生員人數，從而確保游泳池每位使用者的用場安全。

8.2. 而在「浪濤行」的書面答辯第 10 點，提及本局嚴格要求獲判給者僅可安排當值的救生員上班時間不能超過每日 8 小時，以及安排救生員每週休假。

擬指出的是，本局僅要求獲判給者必須遵守《勞動關係法》的相關規定。

9. 根據公證合同內容，孫中山泳池在泳季，即對公眾開放期間(2018 年 5 月 1 日起至 10 月 31 日止)，必須安排相應數量的救生員駐場，而「浪濤行」在泳季結束前(即至 10 月 31 日止)，仍未能按照公證合同要求安排足夠救生員，以恢復游泳池的正常開放，因此，孫中山泳池的科處罰款計算日至 2018 年 10 月 31 日止。

10. 對於已上呈的第 0182/DGED-P/2018 建議書及已簽署之「體育局管轄澳門區游泳池的管理服務」服務罰款筆錄，上述兩份文件中的附件一有關「體育局管轄澳門區游泳池的管理服務」合同罰款計算報告書中，計算罰款的日期為 2018 年 8 月 17 日下午 5 時至 10 月 31 日止。然而，經過本局再次核對有關該次事宜的資料，當中考慮到 2018 年 8 月 17 日當天救生員無故曠工事出突然，本局及「浪濤行」亦需時對有關狀況作出了解，而浪濤行

亦表示因 2018 年 8 月 17 日部分員工無故曠工，致使孫中山泳池當值救生員人數不足，當天下午 5 時只有 3 名救生員駐場，基於安全理由，本局於 2018 年 8 月 17 日下午 5 時暫停開放孫中山泳池。故本局認為 2018 年 8 月 17 日當天不應計算在科處罰款範圍內，而由於「浪濤行」最終亦未有解決的措拖，提供足夠的救生員，致使孫中山泳池由 2018 年 8 月 18 日起暫停對外開放(附件 5)。因此，有關計算科處罰款的期間應為 2018 年 8 月 18 日起至 2018 年 10 月 31 日止。

11. 為此，根據「體育局管轄澳門區游泳池的管理服務」的條文規定，本局再一次核實孫中山泳池科處的罰款，罰款期間由 2018 年 8 月 18 日起至 2018 年 10 月 31 日為止。共科處罰款金額為澳門幣肆佰零玖萬捌仟圓正(MOP4,098,000.00)(附件 6)。

泳池名稱	科處罰款金額	法律依據
孫中山泳池	MOP30,000.00	體育局管轄澳門區游泳池的管理服務公證合同第二條第十一款2)項及第二十條第二款1)項第(1.1)目

	MOP60,000.00	體育局管轄澳門區游泳池的管理服務公證合同第二條第十一款2)項及第二十條第二款1)項第(1.2)目
	MOP4,008,000.00	體育局管轄澳門區游泳池的管理服務公證合同第二條第十一款2)項及第二十條第二款5)項
科處罰款總金額為	MOP4,098,000.00	

**總結：**

綜上所述，倘蒙閣下同意有關的內容，謹請向上級作如下建議：

1) 本局認為「浪濤行」2018年11月15日書面答辯函件的理由是不能接受。

2) 批准有關「體育局管轄澳門區游泳池的管理服務」合同計算科處罰款的期間由 2018 年 8 月 18 日起至 2018 年 10 月 31 日止。

3) 批准根據本局與「浪濤行」於 2018 年 3 月 29 日所簽署的「體育局管轄澳門區游泳池的管理服務」公證合同中第二條第十一款 2) 項、第二十條第二款 1) 項第(1.1)目、(1.2)目以及 5) 項的規定，向「浪濤行」科處罰款合共澳門幣肆佰零玖萬捌仟圓正 (MOP4,098,000.00)。

上述建議，謹呈上級考慮。

### 三、法律

本案爭議的焦點在於「浪濤行」的僱員進行的“罷工”是否應被定性為第 74/99/M 號法令第 169 條第 3 款所述的不可抗力的情況。

中級法院撤銷了對「浪濤行」處以罰款的行政決定，認為僱員進行的“罷工”應屬於不可抗力的情況，而現被上訴人與澳門

特別行政區體育基金簽署的「體育局管轄澳門區游泳池的管理服務」合同第 20 條明確規定因不可抗力的情況而排除罰款的適用，同時現上訴實體沒有對本案的事實情節作出正確的分析，存在事實前提的錯誤，所以決定撤銷被上訴的行政行為。

上訴實體則持相反觀點，認為有關罷工不應被定性為不可抗力的情況。

案中認定的事實顯示，「浪濤行」獲得了「體育局管轄澳門區游泳池的管理服務」的判給，被上訴人與澳門特別行政區體育基金簽署了相關公證合同，為體育局管轄的新花園泳池及孫中山泳池提供管理服務，服務期由 2018 年 1 月 1 日起至 2019 年 2 月 28 日止。

於 2018 年 8 月 17 日，現被上訴人突然收到員工通知，指有 22 名外地救生員、1 名本地救生員及 1 名外地管理員集體罷工，罷工救生員的人數佔需要維持體育局轄下所有泳池及設施開放的最少救生員人數約三分之一。雖然被上訴人已積極尋求解決方法，與體育局代表、勞工局代表及救生員等舉行四方會議，使大部分救生員有限度復工，但由於勞資爭議尚未解決，該等救生員“復工”後並不完全按照被上訴人的安排進行工作，更會突然遲

到或缺勤，亦有部分救生員再次突然無預警曠工，以致救生員人數仍然不足，未能有足夠救生員提供服務，致使孫中山泳池受到影響，未能如常對外開放。

上訴實體根據上述合同第二十條第二款 1)項第(1.1)目、(1.2)目以及 5)項的規定，向「浪濤行」科處罰款。

合同第二十條(罰則)規定了被上訴人“不履行或未臻完善地履行合同規定的任何義務”的後果，行政當局可視情況不同向其科處金額不等的罰款。根據第四款的規定，該條所定罰款“不適用於經適當解釋的不可抗力情況”。

在有關向「浪濤行」科處罰款的建議書中，就不可抗力的問題有如下分析：

*“7.2. 不可抗力的情況：*

*由於第 63/85/M 號法令沒有為不可抗力情況訂定相關法定定義，故須在其他法律文件尋找其定義，例如在 11 月 8 日第 74/99/M 號法令第 169 條第 3 款及民事學說在民法典第 313 條對不可抗力情況所作出的定義。*



按第 74/99/M 號法令第 169 條第 3 款所述“不可抗力之情況，僅指不可預見、不可抵抗且後果之產生不取決於承攬人意願或個人情況之自然事實或狀況，如戰爭行為、叛亂行為、疫症、颱風、地震、雷擊、水災、總罷工、部門罷工以及影響承攬工作之其他事件。”在民事學說中，不可抗力是指整個不可預見及不可逾越的事件，其產生的效果非取決於個人的意願。

但是，個人不能以不可抗力的情況去躲避因自己的過失、疏忽或缺乏遠見而導致違反合同的情況。

澳門特別行政區沒有出現任何全面或業界罷工的情況，而所發生的是，被浪濤行聘請以履行題述合同的 23 名工作人員聲稱因浪濤行違反勞動關係法而拒絕工作的情況。浪濤行應制定應變計劃以應付不可預見的事件，例如工作人員缺勤的情況，但在是次個案則沒有作出任何應變計劃。

事實上，在執行題述合同期間遇到不可抗力的情況，其為 2018 年 9 月 16 日，颱風山竹吹襲是澳門特別行政區導致孫中山泳池損壞而於 2018 年 9 月 16 日至 28 日被迫關閉。

當然，以遵守第 63/85/M 號法令第 55 條第 1 款的規定，在計算罰款時，這期間並沒有計算在擬科處的罰款中。”

從有關合同中可以看到，涉案泳池的管理服務是根據經第 30/89/M 號法令修改的第 122/84/M 號法令(工程及取得資產和服務支出制度)進行招標和判給。

第 63/85/M 號法令就政府部門購置物品及取得服務之程序作出規範，第 74/99/M 號法令則訂定了公共工程承攬合同之法律制度。

事實上，根據第 63/85/M 號法令第 55 條第 1 款的規定，如被判給人不履行合同或延遲履行合同是因發生不可抗力之情況，且能作出適當證明，則被判給人的有關責任即告終止。雖然立法者將不可抗力之情況視為終止被判給人責任的理由，但並未同時定義何為不可抗力的情況。

《民法典》第 313 條亦沒有給出不可抗力之情況的定義。

第 74/99/M 號法令第八章專門就“合同之不履行及修正”作出規範，該章第 169 條則規定了“不可抗力之情況及不可歸責於承攬人之其他事實”，其內容如下：

“一、如承攬人因不可抗力之情況或不可歸責於其之其他事實而未履行合同、履行合同中缺陷或延遲履行合同，則無須承擔有關責任。

二、如因不可抗力之情況或不可歸責於承攬人之其他事實而對承攬工作造成損害，而該等損害與於按合同規定應由承攬人投保之風險無關時，定作人須承擔該等損害。

三、不可抗力之情況，僅指不可預見、不可抵抗且後果之產生不取決於承攬人意願或個人情況之自然事實或狀況，如戰爭行為、叛亂行為、疫症、颱風、地震、雷擊、水災、總罷工、部門罷工以及影響承攬工作之其他事件。

四、不可歸責於承攬人之事實，係指第三人所作而承攬人不承擔責任亦未以任何方式提供協助之行為。”

雖然第 74/99/M 號法令僅涉及公共工程合同，但我們認為可以借用該法令第 169 條第 3 款所定的不可抗力的概念來分析本案所提出的不可抗力的問題。

從第 169 條第 3 款的規定可以看到，具有排除承攬人責任這一法律效果的“不可抗力之情況”是指自然發生的事實或狀況，必須具有不可預見及不可抵抗的性質，並且後果的產生不取決於個人意願或個人情況。該款不僅就“不可抗力之情況”的概念作出說明，而且列舉了符合該概念的多種情況，包括與本案有關的罷工。

除法律規定之外，一般的看法也認為不可預見及不可避免(或不可抵抗)是不可抗力之情況的特點。

Marcello Caetano 認為，不可抗力的情況是指不可預見、無關締約者的意志並且使履行合同義務變為絕對不可能的事實。<sup>1</sup>

被上訴人及上訴實體均將被上訴人所聘請的多名救生員缺勤和曠工稱為“罷工”。

在此無須討論救生員的行為是否具有罷工的性質，而僅須分析救生員的行動(即使被視為罷工)是否屬於法律賦予排除合同責任效力的“不可抗力之情況”。

經分析本案的具體情況，我們得出的答案是否定的。

首先，根據中級法院認定的事實，我們得出多名僱員的集體罷工起源於“勞資爭議”的結論，該爭議是僱員數次缺勤和曠工的起因。也就是說，因現被上訴人未能滿足其僱員提出的要求而導致僱員採取集體行動。雖然從中級法院認定的事實中我們無從得知被上訴人的僱員具體提出的是什麼要求，但一般情況下應該

---

<sup>1</sup> Marcello Caetano 著：《*Manual de Direito Administrativo*》，第一冊，第 623 頁。

說，如果上訴人滿足該等要求<sup>2</sup>，則其僱員不會罷工。

換言之，被上訴人的僱員進行的罷工並非不可避免的，也是可以預見的，因為一般人也可以想到在勞資爭議得不到及時有效解決的情況下，僱員會採取某些行動表達自己對僱主的不滿，為自己爭取權益。

即使被上訴人的僱員在未作出預先通知的情況下進行罷工，但這並不意味著有關罷工不可預見。

其次，按照上述公證合同的規定，被上訴人需要至少提供 57 名救生員。在本案中，並非所有救生員都參與了罷工，而僅是其中的 23 名採取了相關行動。故此，既不屬於上述第 169 條第 3 款所列舉的“總罷工”，亦不屬於“部門罷工”。正如上訴實體所作的判斷，“沒有出現任何全面或業界罷工的情況”。

另一方面，一如尊敬的檢察院主任檢察官在其於本上訴審提交的意見書中所言，被上訴人員工的行為是被上訴人及其公司應承擔的風險，是可以預見的，被上訴人應該預料到該風險的存在。如果說作為債務人的僱主透過其僱員的勞動來履行合同義務，“使用”其員工作為履行債務的方法，那麼該等方法行之無

---

<sup>2</sup> 當然，該等要求應該是在合法、合理及適度的範圍之內。

效的風險應由債務人承擔。<sup>3</sup>

應該將公司範圍內的罷工與總罷工加以區分。一個公司範圍內的罷工，無論其是否合法，都不屬於葡萄牙《民法典》第 790 條所述的“客觀不能”的情況<sup>4</sup>。公司範圍內罷工並非與債務人無關，也不是債務人/僱主不能避免的事件，公司應承擔相關風險。

此外，根據第 800 條第 1 款<sup>5</sup>的規定，債務人的輔助人員作出的行為等如債務人本人的行為，因此債務人應向債權人負責。將這一標準適用於罷工的情況，很容易就能得出結論認為，如果債務人不在，不能提供給付，則債務人有過錯。僱員不提供服務的原因並不重要，無論是因為罷工還是因為疾病，債務人均應承擔相應的風險及相關責任。

總而言之，如果因債務人員工罷工的行為而導致履行不能，則應歸責於債務人，有關行為是僱主在其與第三者(債權人)的關係

---

<sup>3</sup> 詳見 Cláudia Alexandre dos Santos Madaleno 所作的題為 *A Responsabilidade Obrigacional Objectiva por Facto de Outrem* 的博士論文，里斯本大學法學院，2014 年，第 492 頁。

<sup>4</sup> 與其對應的條文是澳門《民法典》第 779 條。根據該條第 1 款的規定，“基於不可歸責於債物人的原因以至給付不能時，債務即告消滅”。

<sup>5</sup> 與其對應的條文是澳門《民法典》第 789 條。該條第 1 款規定，“債務人須就其法定代理人或其為履行債務而使用之人之行為對債權人負責，該等行為如同債務人本人作出”。

中應承擔的風險。<sup>6</sup>作為不履行債務的一般規則，澳門《民法典》的相關規定亦可作為分析不履行行政合同而引致的合同責任的參考。

債務人藉助其員工等輔助人員履行債務時，“要自己承擔風險，因此應為輔助人員的行為負責，這些輔助人員只不過是他履行債務的工具。通過這些輔助人員，債務人獲取了更多可能性，而由於他從中獲益，因此也應承擔與使用這些人員相關聯的損失”。<sup>7</sup>

就罷工的後果而言，有葡萄牙學者認為，罷工可能會影響僱主與第三者之間的關係，尤其是使僱主無法履行之前訂立的合同。而可取的立場是認為罷工是屬於僱主應承擔的風險範疇內的事件，所以僱主應對罷工的後果負責。因此，如果罷工導致僱主不能履行已訂立的合同，則僱主應該承擔相應後果，不能因罷工而免於承擔其合同責任。<sup>8</sup>

僱主不能以不可抗力為由排除其責任，因為罷工並非不可預見，亦非超出僱主掌握的範圍。相反，僱員作為公司的組成部

---

<sup>6</sup> 詳見 Cláudia Alexandre dos Santos Madaleno 所作的題為 *A Responsabilidade Obrigacional Objectiva por Facto de Outrem* 的博士論文，里斯本大學法學院，2014 年，第 492 頁至第 494 頁。

<sup>7</sup> Pires de Lima e Antunes Varela 著：《*Código Civil Anotado*》，第二冊，第 6 版，第 55 頁至第 56 頁，當中引用了 Vaz Serra 的觀點。

<sup>8</sup> Luís Menezes Leitão 著：《*Direito do Trabalho*》，第六版，第 669 頁至第 670 頁。

分，僱主有責任了解和掌握公司範圍內倘有的不滿，在其認為公正及適度的範圍內滿足其員工的訴求。這樣，僱主不能排除其過錯，甚至可以將罷工視為固有的“公司風險”。<sup>9</sup>

基於以上理由，我們認為被上訴人的僱員缺勤和曠工(或稱之為罷工)並非屬於不可抗力的情況，不能免除被上訴人因不履行合同而產生的合同責任。

應裁定上訴實體提出的上訴理由成立，撤銷被上訴裁判。

考慮到被上訴人在其向中級法院提起的司法上訴中提出了其他未被中級法院審理的問題，故根據《行政程序法典》第 159 條第 1 款的規定將案件發回中級法院，以便該院在不存在其他妨礙的情況下就這些問題進行審理並作出裁決。

#### 四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴勝訴，撤銷被上訴裁判，並將案

---

<sup>9</sup> Pedro Mota Pinho 著：A Responsabilidade Civil nas Greves Ilícitas，在《Revista da Ordem dos Advogados》，Ano 80，Volumes I/II，Janeiro-Junho 2020，第 314 頁至第 316 頁。



件發回中級法院，以便就被上訴人在司法上訴中提出的其他問題進行審理。

訴訟費用由被上訴人承擔，司法費訂為6個計算單位。

澳門，2021年2月24日

法官：宋敏莉(裁判書制作法官)

司徒民正

岑浩輝

出席評議會的檢察院司法官：鄧澳華