

第 4/2011 號案件

行政事宜司法裁判的上訴

上訴人：保安司司長

被上訴人：甲

主題：陳述理由之結論·遺漏審理·中止行為的效力·嚴重損害公共利益·  
警員·吸食毒品·公車·工作路綫

會議日期：2011 年 2 月 23 日

法官：利馬(裁判書制作法官)、岑浩輝和朱健。

摘要：

一、即使上訴人的上訴陳述理由的結論有缺陷，如果對上訴依據沒有疑問，以及如果對方當事人根據同一法典第 139 條第 3 款相對應之處的規定對陳述理由解釋得當，只要未顯示上訴人意圖默示地縮減上訴標的(《民事訴訟法典》第 589 條第 3 款)，法官就無需根據《民事訴訟法典》第 598 條第 4 款規定邀請上訴人修改相關結論。

二、為著《民事訴訟法典》第 563 條第 2 款規定之效力，被告主張原

告請求理由不成立的論據不構成問題。

三、中止對在警務部門工作近一個月的警員的撤職行為的效力將導致嚴重損害公共利益，因為該警員使用分配其的公車偏離有關公務規定的行程，且返回時處於因氯胺酮的效應而意識不清狀態。

裁判書制作法官

利馬

# 澳門特別行政區終審法院

## 合議庭裁判

### 一、概述

甲，治安警察局一等警員，屬臨時委任，請求中止保安司司長於 2010 年 10 月 25 日作出的批示之效力，該批示處以撤職處分。

透過 2010 年 12 月 9 日之裁判，中級法院批准請求。

保安司司長不服，向終審法院提起司法裁判之上訴。

並以下列結論來結束其有關之上訴陳述：

鑒於被上訴的裁判違反法律規定，且沾有遺漏審理的瑕疵，違反《行政訴訟法典》第 76 條規定以及違反經準用的《民事訴訟法典》第 574 條第 1 款 b 項和 d 項之規定，懇請尊敬的終審法院法官閣下宣告被上訴的裁判無效或撤消，同時裁定不批准聲請人中止上訴人第 XX/XX/XXXX 號批示效力的請求。

現被上訴人(請求中止行政行為效力的聲請人)認為應維持被上訴的  
裁判。

尊敬的檢察院司法官出具了意見書，認為上訴理由不成立。

## 二、事實

查卷宗得知：

A) 保安司司長於 2010 年 10 月 25 日作出如下批示：

“第 XX/XX/XXXX 號批示

事由：紀律程序

卷宗編號：XX/XXXX (治安警察局)

嫌疑人：甲，治安警察局警員，編號 XXXXXX

經查閱本紀律卷宗所載資料，具充足證據證實嫌疑人甲，治安警察局警員，編號 XXXXXX，於其當值巡邏期間，被發現擅自離開更路管轄範圍，經傳召回警司處見其精神異常，之後經嫌疑人同意下被送往山頂醫院進行檢查，證實其身體對‘K 粉(氯安酮)’呈陽性反應。

為紀律程序之效力，於 2010 年 3 月 9 日，嫌疑人被通知自知悉有關指控事實起十天內遞交書面辯護，嫌疑人在指定期間內提出了書面辯護。

雖然嫌疑人在書面辯護中力陳兩名上司(隊長及副隊長)的口供聲明屬間接證言而無效，然而兩名證人均親身詢問嫌疑人，並把其直接對話內容作出陳述，絕不存在間接證言的問題。此外，嫌疑人自願由兩名人員陪同下往仁伯爵綜合醫院接受藥物檢測，其意願的表示不產生其與同僚之間的任何法律關係，藥物檢測報告是有效的且強有力的證據，嫌疑人不能按其後的個人意願決定報告的採納與否。

無容置疑，從紀律程序的調查過程所得的證據，顯示嫌疑人被指控之事實具充足證據予以證實，其行為構成違反 12 月 30 日第 66/94/M 號法令核准的《澳門保安部隊軍事化人員通則》第 12 條第 2 款 f 及 g 項及第 13 條第 2 款 1 項規定，適用不能維持職務關係之處分。

經考慮指控書的內容以及有關之減輕情節和加重情節，確信嫌疑人的

違紀行為嚴重，嫌疑人不再具備繼續擔任職務的基本條件。

基此，經聽取治安警察局紀律委員會及司法暨紀律委員會的意見，且考慮嫌疑人之違紀行為的可譴責性和過往行為表現，故本人行使第122/2009號行政命令及《澳門保安部隊軍事化人員通則》第211條所賦予的權限，以及根據第6/1999號行政法規第4條第2款所指之附件，按該通則第240條的規定，決定對嫌疑人甲，治安警察局警員，編號XXXXXX，處以撤職處分。

著令通知嫌疑人得對本決定依法向中級法院提出司法上訴。”

B) 甲返回警司處時精神異常是由於吸食了氯安酮。

A)項所述的行為就是獲被上訴的裁判批准中止效力的行為。

### 三、法律

#### 1. 要審理的問題

被上訴合議庭裁判確定中止對聲請人作出撤職紀律處分的行政行為之效力，因為認定已經滿足了《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 b 項和 c 項規定的消極要件。

被聲請實體，即現上訴人不同意滿足了《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 b 項規定的要件(即“中止行政行為之效力不會嚴重損害該行為在具體情況下所謀求之公共利益”)。

還認為被上訴合議庭裁判遺漏審理了答辯中提出、旨在主張不滿足所指要件的事實。

這就是要知道，所指要件是否不滿足，而如果不滿足，被上訴合議庭裁判是否就違反了所提到的規範，以及被上訴合議庭裁判是否沒有審理其必須審理的問題。

## **2. 陳述理由之結論的不足或缺漏**

首先必須說明，現被上訴人提出上訴人的上訴陳述理由，結論部份不足或缺漏的問題顯得並不重要。

那是因為，即使上訴人沒有把違反《行政訴訟法典》第 121 條規定的問題——如應做的那樣——納入陳述理由之結論部份，因此使這一訴訟文書變得不規範，可我們不應該忘記允許法官邀請上訴人提交或修改上訴的陳述理由(《民事訴訟法典》第 598 條第 4 款)的法律規定純屬輔助性的；希望以此規定一方面令法院完全清楚上訴的依據，而另一方面令對方當事人行使抗辯權，從而令訴訟程序被視為公正及公平。

現在，本法院清楚知道上訴人認為被上訴合議庭裁判在裁定滿足《行政訴訟法典》第 121 條規定的要件且確定中止撤職紀律處分的效力時違反了上述規範。

對此，現被上訴人也沒有疑問，因為在其反駁陳述中明確表示，被上訴法院對答辯狀第 9 至 15 條與爭辯相關的問題不予審理後適用《行政訴訟法典》第 121 條規定時，沒有犯任何錯誤(相關訴訟文書第 16 條)。

這樣，還根據《民事訴訟法典》第 139 條第 3 款相對應之規定，也沒有必要邀請上訴人修改上訴理由陳述。

另一方面，無論陳述理由的結論內容為何，沒有顯示上訴人默示地縮減上訴標的(《民事訴訟法典》第 589 條第 3 款)。

如此，毫不妨礙對違反《行政訴訟法典》第 121 條之規定的審理。

### 3. 遺漏審理

被聲請實體，即現上訴人認為，被上訴合議庭裁判遺漏審理了答辯中提出、旨在主張不滿足所指要件的事實。

當然法官應該解決所有當事各方提交審理的問題，但有關問題之裁判受其他問題之解決結果影響而無需解決者除外(《民事訴訟法典》第 563 條第 2 款，經《行政訴訟法典》第 1 條規定補充適用)。

那為此應該把什麼視為問題呢？

關於各方當事人提出的問題，法官對原告提出的所有請求必須進行審理，考慮為此提出的全部訴因。

司法上訴中，這意味著法官應該審理上訴人所提出行政行為的所有瑕疵，但受其他問題之解決結果影響者除外。

關於訴訟中的**被告**(或司法上訴中的**被上訴人**)，法官必須對所提出的所有**延訴抗辯**及**永久抗辯**進行審理，前者包括先置問題及所有妨礙審理實體問題的事項。

另一方面，為此肯定不能把各方提出的、單純爲了說明其要求(請求及抗訴，或要求對被告給予開釋)之論點視爲問題。

因此，被上訴實體在答辯狀中提出、旨在表明上訴人不滿足保全程序理由成立的所有要件的論點明顯不構成問題，因為不屬於延訴抗辯及永久抗辯的事宜，而僅爲與實體問題相關、主張請求理由不成立的單純論點。

因此，被上訴法院無需對其作出審理。

提出的問題理由不成立。

#### **4. 中止行政行為之效力是否不會嚴重損害同一行為在具體情況下所謀求之公共利益**

在澳門和其他相類似的、被稱之爲**執行性行政**的制度中，“行政行為在產生效力後即具有執行力”(《行政程序法典》第136條第1款)。

因此，行政當局不需求助於法院以便執行有關之行政行為。《行政程序法典》第 136 條第 2 款規定：“對於因一行政行為而產生之義務及限制，行政當局得強制要求履行該等義務及遵守該等限制而無須事先求助於法院，但該要求必須以法律容許之方式及方法為之。”

另一方面，原則上，提起撤銷行政行為的司法上訴不中止行政行為的效力(儘管在法律明示規定的情況下，有些個案具中止效力)。

在本案之情況中，撤銷性司法上訴的提起並不中止行為之執行。

儘管如此，作為保全措施，法律規定了行政行為效力的中止，《行政訴訟法典》第 121 條規定：

“第一百二十一條

(正當性及要件)

一、同時具備下列要件時，法院須准許中止行政行為之效力，而中止效力之請求得由有正當性對該等行為提起司法上訴之人提出：

a) 預料執行有關行為，將對聲請人或其司法上訴中所維護或將在司法上訴中維護之利益造成難以彌補之損失；

b) 中止行政行為之效力不會嚴重侵害該行為在具體情況下所謀求之公共利益；

c) 卷宗內無強烈跡象顯示司法上訴屬違法。

二、如有關行為被判決或合議庭裁判宣告無效或法律上不存在，而該判決或合議庭裁判正被提起上訴，則只要具備上款 a 項所指之要件，即可中止該行為之效力。

三、對於屬紀律處分性質之行為，無須具備第一款 a 項所指之要件，即可准許中止其效力。

四、即使法院不認為已具備第一款 b 項所指之要件，如符合其餘要件，且立即執行有關行為會對聲請人造成較嚴重而不成比例之損失，則仍得准許中止該行為之效力。

五、第一款所指之要件雖已具備，或出現上款所指之情況，但對立利害關係人證明中止有關行為之效力對其所造成之損失，較執行該行為時對聲請人所造成之損失更難以彌補，則不准許中止該行為之效力。”

現在爭議的只是要知道，中止行為的效力是否不會導致對行政行為所謀求的具體公共利益的嚴重損害，以及如果不是這樣，對聲請人，現被上訴人立即執行有關行為造成的損害是否高得不成比例(《行政訴訟法典》第 121 條第 4 款)。

任何紀律處分行為所謀求的具體的公共利益的重要性根據紀律處分之目的而定。這些處分 “猶如其他任何處分那樣旨在糾正和預防：糾正就是要讓因有關事實受處分之行為人感悟到自己做事行為的不當及改善其行為的必要性；而預防，不僅要避免被處罰之行為人再次失職，還要對所有其他人起到警示作用，向他們展示不良行為之後果。如此，透過對行為人及時作出行動，適用紀律處分的目的在於維護相關工作不受不遵守紀律之影響及完善其運作和提高效率，保持工作信守相關目的”<sup>1</sup>。

具體講，透過撤職處分懲處某一警員所謀求之公共利益就是讓相關行為人徹底離開 “.....崗位，因已經顯示他的在位對有關利益、尊嚴和聲譽的不適當”<sup>2</sup>，理由是他觸犯的違紀行為，且根據此行為的嚴重性，已經不能維持其職務關係(《保安部隊軍事化人員通則》第 238 條)。

---

<sup>1</sup> MARCELLO CAETANO 著：《Manual de Direito Administrativo》，科英布拉，Almedina 出版，第二卷，第九版，第 819 頁。

<sup>2</sup> MARCELLO CAETANO 著：《Manual ...》，第二卷，第 821 頁。

請看，本法院 2009 年 12 月 17 日在第 37/2009 號上訴案件作出的合議庭裁判中認定，若中止對一名被裁定觸犯一項持有毒品供本人吸食罪的警員處以撤職紀律處分的行為的效力，將嚴重損害該行為在具體情況下所追求的公共利益。從該訴訟案件視為獲得證明的事實中未能得出違紀行為是在履行公務時觸犯的。

在上指合議庭裁判中我們認為，“這些紀律處分是對警員違反其職業義務所作的回應，有關行為損害了警察的權威和形象、降低了警員的專業能力和所屬團隊的整體行動能力、增加了警察行動失敗甚至危及其本人和他的同僚安全的風險，處罰的目的是要重建公眾對警隊作為打擊犯罪力量的信任以及在警隊中命令和紀律的權威。

如果上訴人在針對處罰行為的司法上訴待決期間返回其工作崗位，必然妨礙追求上述對警察部門來說屬最重要的目標，而且明顯比立即執行行為對上訴人造成的損害嚴重”。

本案的情況似乎比前面提到的那個案件的更加嚴重，因為申請人吸食毒品對工作產生影響，且因此成為違反其他義務之原因，因為該行為人把分配給其的車輛偏離了相關公務指定的路綫。換句話說，被上訴人實際離開了工作崗位並帶走了公車。

我們認為，維持現被上訴人的工作對公共安全構成危險。這裡涉及的不是保安部隊的聲譽或形象或是第三者對實施的有關違紀認知的問題。這裡涉及的是違紀行為的嚴重性和維持一個像現被上訴人那樣既需要使用武器卻又吸食**氯胺酮**的警員將給社會帶來的危險，因為在他抵達部門時顯示出吸食過該毒品之迹象。

還要強調，對聲請人，即現被上訴人立即執行相關行為造成的損害不是高得不成比例。此人在保安部隊近一個月(據稱，他於2009年12月15日入職，而於2010年1月27日，因案件內所指事實之原因被其上級預防性中止職務)還在臨時委任的狀況下，而在澳門，對居民而言不乏工作機會。

既然沒有證明中止有關行為對該行為所謀求的具體公共利益不會導致嚴重損害，那就駁回申請人之請求，故此上訴勝訴。

#### 四、決定

綜上所述，確定上訴勝訴，撤銷被上訴合議庭裁判，不批准中止有關行為之效力。

判決現被上訴人支付兩級法院的訴訟費用，訂定中級法院和終審法院的司法費用分別為3個和4個計算單位。

2011年2月23日，於澳門。

法官：利馬（裁判書制作法官）— 岑浩輝 — 朱健

出席評議會的檢察院司法官：高偉文