

(譯本)

案件編號：第 14/2003 號

案件類別：對行政方面的司法裁判的上訴

會議日期：2003 年 7 月 30 日

上訴人：檢察院

被上訴人：社會文化司司長

主 題：

- 審理社會工作局公務員晉升至更高級別的請求的權限
- 追認
- 補正
- 屬於另一法人之職責的行為
- 無權限的瑕疵
- 無效與可撤銷
- 訴願
- 社會工作局局長的雙重職責
- 默示駁回

摘 要：

- 一、 社會工作局公務員晉升至更高級別的權限屬行政長官。
- 二、 根據情況，對無權限的瑕疵的法律處罰可以是無效或者可撤銷：
 - 不屬於作出行為者所屬法人的職責範圍的行為屬無效行為（《行政程序法典》第 122 條第 2 款 b)項）。
 - 有另一種形式的無權限之瑕疵的行為，也就是說，一個機關侵犯了同一個法人的另一個機關的權限，屬於可撤銷之行為（《行政程序法典》第 124 條）。
- 三、 無效行為不可以追認——補正；而可撤銷之行為則可以。
- 四、 社會工作局局長行使本局機關和澳門特別行政區機關的雙重職能，後一種情況指行使政府授予或轉授的權限。
- 五、 如果社會工作局局長在沒有任何授權的情況下侵犯與社會工作局有關的政府權限，作為社會工作局的機關作出不屬於其職權的行為，則該行為有絕對無權限的瑕疵，並且無效。但是，如果作為澳門特別行政區機關這樣做，作出一個不屬於其權限的行為，則該行為有相對無權限的瑕疵，僅有可撤銷性。
- 六、 如屬上條描述的第二種情況，該行為可追認，而第一種情況中的行為則不可追認。
- 七、 在對下屬機關作出的有無權限的瑕疵的行為提起的訴願中，有權限實施行政行為的機關作出的默示駁回行為補正上述有瑕疵的行為。

裁判書製作法官：利 馬

(譯本)

澳門特別行政區終審法院裁判：

一、概述

一等高級技術員甲對社會文化司司長的默示駁回行為提起撤銷性司法上訴，該行為是在針對社會工作局局長於 2001 年 7 月 31 日作出的駁回變更職級要求的決定提起的行政訴願作出的。

中級法院透過 2003 年 3 月 27 日的合議庭裁判裁定上訴理由不成立。

另外，被上訴的合議庭裁判決定，社會工作局局長沒有實施該行為（變更職級）的權限，但是，在這一問題上，該瑕疵已經被有權限的實體即社會文化司司長在必要訴願中作出的默示行為所補正。

檢察院檢察官提起的本司法上訴針對的就是這個問題，上訴理由闡述的最後部分提出以下結論：

1. 在訴願中作出默示駁回行為不能補正其下級即作出最初行為者無權限的瑕疵。
2. 這只是個虛幻的行政行為，是個徒有文書外表的應景行為，似乎旨在保障利害關係人得以採取質疑的方法，但從中只能得出結論認為，原行為被完全維持不變，從而維持了確定撤銷該行為的原有的瑕疵，即相對無權限。

被上訴的實體未呈交陳述。

二、事實

被上訴的合議庭裁判中已認定的事實如下（為便於引用，我們對其作了分項處理）：

(A) 上訴人於 2001 年 9 月 13 日針對社會工作局局長 2001 年 7 月 31 日的決定向社會文化司司長提起訴願，該決定裁定變更職級的要求理由不成立。

(B) 上訴人於 1994 年 11 月 14 日以為期 6 個月的散位合同開始作為二等第一職階高級技術員在社會工作司任職，從這一合同屆滿之日（1995 年 5 月 14 日）起，以編制外合同制度被聘任，職級與職階不變。

(C) 1998 年 5 月 14 日晉升為一等高級技術員，至 2001 年 5 月 14 日，在這一職級已經滿三年，三年中的工作評核均為“優”。透過 2001 年 5 月 11 日的批示，其編制外合同續期一年，從 2001 年 8 月 1 日開始生效。

(D) 上訴人以書面形式要求社會工作局將其職級提高一級。2001 年 8 月 14 日，被通知社會工作局局長在第 14/DAF/2001 號意見書上所作的駁回性批示的內容，該報告建議不批准上訴人的要求。上述意見書內容如下：

“甲之晉升

意見書第 14/DAF/2001 號，2001 年 7 月 31 日

1. 本廳 7 月 25 日收到研究暨計劃廳編制外合同員工甲要求重新考慮其晉升情況的申請書（見附件一），並隨函附上一份行政暨公職局的有關“編制外合同員工之晉升”意見書。

2. 該名員工 1998 年 5 月 14 日晉升至高級技術員第一職級，在現職級服務已滿三年，工作評核過往三年均為優，據此要求根據《澳門公共行政工作人員通則》第 25 條第 3 款予以晉升。

3. 根據我們對《通則》有關條款及申請人所附的法律意見書的理解，當事人作為一名編

制外合同員工，在晉升方面與編制內員工不盡相同，正如公職局意見書第五點指出的那樣，職程僅為編制內員工之權利，並不適用於合同員工，獲聘用人士的升階、升級或薪俸點之更改不存在自動取得的問題，而是決定於行政當局的意願。換句話說，對編制外合同員工而言，不存在因時間因素而產生“既得權利”的問題。這一點是與編制內人員晉升制度的最大區別。原因很簡單，合同關係是一種契約關係，它的維持取決於簽約雙方的共同意願，所以這裏的關鍵就是看合同雙方的意願為何。公職局意見書第六點即明確指出，編制外合同員工僅具有合同本身及相關聘用制度賦予的權利。行政當局只在同意合同員工之晉升時有遵守為編制內員工制訂的晉升標準之義務。當然，行政當局在處理任何晉升問題時，都應遵循公平、公正等基本原則。

4. 顯然在處理上述員工晉升問題時，除了要考慮申請人的服務時間外，還應首先諮詢的是相關人員的主管的意見，因這是決定合約中的另一方——行政當局的意願的主要因素。

5. 根據今日收到的研究暨計劃廳廳長的回覆（附件二），此名高級技術員在其負責的工作上表現良好，惟尚未達致「特別出色」之要求，為此不建議接納有關晉升之申請。

呈上級考慮：

行政暨財政廳廳長

張鴻喜

二零零二年一月十七日”

(E) 該廳領導人對本報告出具的意見書如下：

“意見書：

同意張廳長在意見書上所陳述的觀點。

編制外合同工作人員的晉升，固然要按《通則》之規定進行。當有晉升的建議時，除了要考慮員工的服務時間外，對於工作人員“實際的”工作表現的因素則更加重要。

現今既然該員工的直屬主管認為其未達到晉升的要求時，本局無須特別提升該員工的職級。

容光耀

2001 年 7 月 31 日”

(F) 社會工作局局長的批示：

“批示：

閱。

綜合各廳長之意見，維持與該員工之合約現狀。

本局在處理本個案時，一直都遵循公平及公正的原則。翻譯本意見書後知會該員工。

局長：葉炳權

2001 年 7 月 31 日”

G) 2000 年 10 月 16 日第 74/2000 號社會文化司司長的批示內容如下：

“1. 將作出下列行為的權限轉授予社會工作局局長葉炳權學士：

- (1) 簽署任用書；
- (2) 授予職權及接受宣誓；
- (3) 批准特別假期及短期無薪假，以及就因個人理由或工作需要而累積年假作出決定；
- (4) 批准臨時委任、續任、以及將臨時委任或定期委任轉為確定委任；

(5) 批准編制內人員在各職程的職級內的職階變更，以及批准以編制外合同、散位及私法合同聘任的人員在職級內的職階變更；

(6) 批准編制外合同、散位及私法合同的續期，但以不涉及有關報酬條件的更改為限；

(7) 按照法律規定，批准免職及解除編制外合同，散位及私法合同；

(8) 以澳門特別行政區的名義簽署所有編制外合同、散位及私法合同；

(9) 簽署計算及結算社工局人員服務時間的文件；

(10) 批准以超時或輪值工作制度來提供服務；

(11) 批准收回因病缺勤而喪失的在職薪俸；

(12) 批准公務員及服務人員以及其親屬前往在衛生局範圍內運作的健康檢查委員會作檢查；

(13) 按照法律規定，批准將十二月二十一日第 87/89/M 號法令核准的《澳門公共行政工作人員通則》所規定的年資獎金及津貼發放予有關人員；

(14) 決定公務員及服務人員出外公幹，但以該等人員有權收取一天日津貼的公幹情況為限；

(15) 批准公務員及服務人員參加在澳門特別行政區舉行的會議、研討會、座談會、講座及其他同類的活動，以及批准有關人員在上項所指條件下參加在澳門特別行政區以外地方舉行的該等活動；

(16) 批准返還與擔保承諾或執行與澳門特別行政區簽訂的合同無關的文件；

(17) 批准為人員、物料及設備、不動產及車輛投保；

(18) 以澳門特別行政區的名義簽署一切與應由社會工作局訂立的合同以及由上級批准的競投合同有關的公文書；

(19) 批准提供存檔於社會工作局的資訊、查閱該等文件或發出該等文件的證明，但法律另有規定者除外；

(20) 簽署發給澳門特別行政區各實體及澳門特別行政區以外地方的實體而屬社會工作局職責範圍內的文書。

(.....) ”

三、法律

1. 待解決的問題

應當瞭解，被提起司法上訴的行政行為——由社會文化司司長在對社會工作局局長的決定提起的行政訴願中作出的默示駁回行為——是否因為該司長是有權限的機關而補正了上述局長的無權限的瑕疵。

2. 審理社會工作局公務員晉升至更高級別的請求的權限

首先必須確認，哪一個機關是有權限作出該行為的機關。

利害關係人為社會工作局編制外合同的一等高級技術員，她認為其有升至更高一級的權利，要求社會工作局局長將其晉升為首席高級技術員，但被該局局長駁回。

於是，利害關係人向社會文化司司長提起行政訴願，提出以下兩個瑕疵：

— 違反法律；

— 無權限，因為核准職級變更的權限不屬於社會工作局局長本身的或者被授予的權限。

被上訴的合議庭裁判（和現上訴人檢察院一樣）斷言存在無權限的瑕疵，其依據只是，上述權限沒有包括在社會文化司司長向社會工作局局長的轉授權力的批示之中（2000年10月16日第74/2000號批示，載於2000年10月25日《政府公報》第二組）。

但是，未查明作出該行為的權限屬於誰。

這正是以下要做的。

3. 根據6月21日第24/99/M號法令《社會工作局¹組織法》第1條的規定，澳門社會工作局係由法律人格、行政及財政自治權，以及擁有本身財產的公務法人，其職責範圍為社會工作以及預防及治療藥物依賴（第24/99/M號法令第4和第5條）。

社會工作局受特首監督，特首在以下方面行使其監督權：

- “a) 確認澳門社會工作司之本身預算，以及在追加預算中作出之預算修正及修改；
- b) 核准財政管理計劃及指導原則；
- c) 核准澳門社會工作司之年度管理帳目；
- d) 委任澳門社會工作司之機關據位人；
- e) 確認澳門社會工作司與本地區或外地之其他公共或私人實體簽訂之協議及議定書；
- f) 為貫徹澳門社會工作司之宗旨而訂定指引及發出指令；
- g) 許可澳門社會工作司財產中之不動產之取得、轉讓、讓給及對該等不動產設定附負擔之權利”（第24/99/M號法令第3條，以及第1/1999號法律《回歸法》第4條第2款和附件四第4點）。

社會工作局的機關為局長和行政管理委員會。前者等同於公共行政當局中的局長（第24/99/M號法令第6條第1款和第3款）。

根據社會工作局上述組織法規第7條第1款c)項的規定，社會工作局局長有權限：“管理社會工作局的人員，並建議委任及聘用人員，以及決定各部門人員的分配任用及根據法律的規定行使紀律懲戒權”。

利害關係人晉升高一級職級必須簽訂新的合約，或者至少必須對合約作實質性更改，因此社會工作局局長只能提出相關建議。

另一方面，根據該法規第3條²，除有特別規定者外，作出《澳門公共行政工作人員通則》所規定的行為的權限屬行政長官。

《澳門公共行政工作人員通則》也適用於自治部門，即公務法人（該《通則》第1條第1款）。

那麼，既然沒有將該權限賦予其他機關的特別規定，我們認為，社會工作局公務員晉升至更高級別的權限屬行政長官。

總之，雖然社會工作局是公務法人，因此具有法律人格以及行政和財政自治權，但是，賦予澳門特別行政區各機關的對公務法人行為的監督權力非常嚴格，尤其是在人事方面。

4. 行政長官把所有與社會工作局有關的權力均授予社會文化司司長。³

¹核准本法律時稱為澳門社會工作司 (IASM)。

²並結合上述《回歸法》第4條第2款和附件四第4點。

³第14/2000號行政命令，見2000年2月28日《政府公報》第一組，以及第6/1999號行政法規第5條及附件5。

社會文化司司長將權力轉授予社會工作局局長，⁴但是，在這些轉授的權力中未包括編制外合約的簽訂，甚至不包括對上述合約的修改，只要該修改如本案中的情況一樣，導致對報酬條件的變更。

總之，作出相關行為的權限授予了社會文化司司長，因此，社會工作局局長作出了該行為，其行為有無權限的瑕疵。

5. 追認——補正。無權限的瑕疵。無效與可撤銷。屬於另一法人之職責的行為。

無效行為不可以追認、補正，而可撤銷的行為則可以（由 10 月 11 日第 57/99/M 號法令核准的《行政程序法典》第 126 條第 1 款和第 2 款）。

對無權限的瑕疵的法律處罰，根據不同情況可以是無效或者可撤銷：

— 不屬作出行為者所屬法人之職責範圍的行為屬無效行為（《行政程序法典》第 122 條第 2 款 b)項）。

— 如果行為有另一種形式的無權限的瑕疵，或者說，一個機關侵犯了同一個法人的另一個機關的權限，則該行為可撤銷（《行政程序法典》第 124 條）。⁵

為了瞭解社會工作局局長的行為——具有無權限的瑕疵——是否可補正，必須查明該行為是無效行為還是可撤銷的行為，亦即查明，他作出的是屬其他法人職權的行為，還是簡單地侵犯了其所在的法人中另一機關的權限。

6. 社會工作局局長的雙重職能

我們已經說過，社會工作局是公務法人，具有法律人格。特首是有權限作出本案相關行為的機關，而社會文化司司長是前者的接受授權的機關，兩者都是澳門特別行政區公法人機關。

因此，表面看來社會工作局局長作出了一個屬其他法人職權的行為。

莫非果真如此？非也。下面將解釋其原因。

無可爭辯，社會工作局局長是該公務法人的機關。

但是，我們將會看到，社會工作局局長也可作為澳門特別行政區公法人作出行為，尤其是由於特首把權限授予社會文化司司長，而後者轉授權，從而使社會工作局局長在人員管理方面作出的行為。

Freitas do Amaral 是研究公法人的某些最高負責人之雙重職能的第一人，他們一方面作為小的公法人的機關，但另一方面還作為國家公法人的機關。⁶

⁴ 2000 年 10 月 16 日第 74/2000 號批示，刊登於 2000 年 10 月 25 日《政府公報》第二組。

⁵ 關於這一問題，見 D. Freitas do Amaral，《行政法教程》，Almedina 書店出版，科英布拉，第一卷，第二版，1994 年，第 604 頁和以後數頁，以及第二卷，2001 年，第 387 頁和第 420 頁；M. Esteves de Oliveira，P. Costa Gonçalves e J. Pacheco Amorim，《行政程序法評論》，Almedina 書店出版，科英布拉，第二版，1997 年，第 644 頁。

⁶ D. Freitas do Amaral，〈公法人中最高負責人的職能〉，見《公法研究：紀念 Marcello Caetano 教授》，Ática 出版社出版，里斯本，1973 年，第 9 頁及後續數頁。

實際上，Freitas do Amaral 已經表明，在葡萄牙法律中，公務法人的最高負責人以及其他小法人的最高負責人——現在對後者暫不考慮——是其所屬的法人的機關，具有代表職能、狹義的最高負責人職能、管理職能和執行職能。但是，他們也作為國家機關行使職能，具有法律職能，尤其是透過政府授權和其他非法律職能作出行為。

社會工作局局長在行使上述組織法第 7 條規定的權限時，是該公務法人的機關。

但是，透過根據第 2/1999 號法律第 15 條和 8 月 11 日第 85/84/M 號法令第 3 條作出、刊登於 2000 年 2 月 28 日《政府公報》第二組的第 14/2000 號行政命令，行政長官將與社會工作局所有事務相關的一切權限授予社會文化局局長（第 6/1999 號行政法規第 5 條及附件 5）。

社會文化司司長將人員等方面的權力轉授予了社會工作局局長。⁷

這就是說，在《澳門公共行政工作人員通則》規定的人事權限方面，社會工作局局長作為澳門特別行政區的機關行使被轉授的權限。⁸

或者說，社會工作局局長行使雙重職能，既作為社會工作局的機關有作為澳門特別行政區的機關，可以肯定，他是作為澳門特別行政區的機關作出本案中的行政行為的，但他不具備這樣的權限，這是因為，雖然在法人的人事方面有廣泛的權限轉授⁹，而本案中相關的權限未被轉授。

假如該局長侵犯了澳門特別行政區機關的權限，例如在這個問題上沒有任何授權或轉授權的對社會工作局的監督等領域，情況就不會如此。在這種情況下，行為會無效，因為他是作為公法人的機關作出行為的，所以不像前一種作為澳門特別行政區機關作出行為的情況那樣，該行為是單純可撤銷。

由此可以看出，社會工作局局長沒有侵犯其他法人的職責，因為是作為澳門特別行政區的機關作出行為的，而有權限的機關，即特首，也是澳門特別行政區的機關。

Freitas do Amaral¹⁰是這樣解釋的：

“g) 如果最高負責人¹¹在沒有任何授權的情況下作為相關法人的機關作出行為，侵犯與上述法人相關的政府權限，那麼他作出的就是不屬其職責範圍之內的行為，該行為因此有絕對無權限的瑕疵並且無效。但是，如果作為國家機關這樣做，那麼他作出的僅是一個其權限之外的行為，該行為因此有相對無權限的瑕疵，只是可撤銷。所以，該行為在第二種情況中為可以追認的行為，而在第一種情況中則不可以”。

總之，在本案中，社會工作局局長作為澳門特別行政區的機關做出了行為，因此其行為有無權限的瑕疵，但僅為相對無權限的瑕疵，這使該行為變得單純可撤銷，因此可追認或補正。

⁷ 2000 年 10 月 16 日第 74/2000 號批示，刊登於 2000 年 10 月 25 日《政府公報》第二組。

⁸ 雖然作為社會工作局機關具有某些本身的權限（第 24/99/M 號法令第 7 條第 1 款 c) 項）。

⁹ 見已認定事實 g) 項。

¹⁰ 見 D. Freitas do Amaral，《公法人最高負責人的職能》，第 44 頁和第 45 頁。

¹¹ 指公務法人的最高負責人。

7. 由於有權限的機關在訴願中作出默示駁回而使行為無權限之瑕疵得以補正

讓我們直接進入本上訴的標的，查明社會文化司司長默示駁回行為是否補正了社會工作局局長的行為中無權限的瑕疵。

追認——補正，“是行政行為，有權限的機關透過該行為決定補正一個先前作出的無效行為，補正其違法性的瑕疵”。¹²

關於染有無權限瑕疵的行為這種情況，Freitas do Amaral¹³解釋說，所謂追認，即“有權限的機關承擔一個由無權限的機關作出之行為”。

無可爭論的是，由於行政長官授權而成為有權限機關的社會文化司司長，有權力補正社會工作局局長的行為，並且可以在訴願範圍內進行。¹⁴如果所作出的是明示駁回，就不會有人對已經補正了下級的行為這一點提出爭論。但是，所作出的是默示駁回行為，這可能導致修改上述結論嗎？

我們認為是不可能的。前面已經說過，上訴人在訴願中提出了兩個瑕疵，即違反法律和無權限，因為她當時提出，批准職級變化的權限未列入社會工作局局長本身的權限或者向其授予的權限。

這樣，默示駁回的含義只能是，審查訴願的機關不同意存在違反法律，並且承擔了下級的行為。由於上訴人在訴願中明確提出了下級無權限，所以上級不得不考慮這一問題。

如上所述，追認染有無權限瑕疵的行為，即由有權限的機關承擔一個由無權限的機關作出的行為。

因此，在行政上訴中，默示駁回補正染有無權限的瑕疵的被上訴的行為。

總之，被提起司法上訴的行為，即社會文化司司長的默示駁回行為，補正了社會工作局局長的行為。

四、決定

綜上所述，裁定上訴理由不成立。

無須交納訴訟費用。

二零零三年七月三十日於澳門

法官：利馬（裁判書製作法官）－ 岑浩輝 － 朱健

¹²見 Marcello Caetano，《行政法教程》，Almedina 出版社出版，科英布拉，第十版，第一卷，第 557 頁。

¹³見，Freitas do Amaral，《……教程》，第二卷，第 475 頁。

¹⁴在這裏，已經可以把行政上訴列為訴願。