

卷宗編號： 1054/2017
日期： 2020 年 04 月 29 日
關鍵詞： 說明理由、證據

摘要：

- 根據《行政程序法典》第 114 條第 1 款 c)項之規定，當作出與利害關係人所提出之要求或反對全部或部分相反之決定之行政行為，須說明理由。
- 而根據《行政程序法典》第 115 條第 1 款之規定，說明理由應透過扼要闡述有關決定之事實依據及法律依據，以明示方式作出；說明理由亦得僅透過表示贊成先前所作之意見書、報告或建議之依據而作出，在此情況下，該意見書、報告或建議成為有關行為之組成部分。
- 公務員的紀律是公共秩序的一部分。為維護公共利益的前提下，行使公共當局權力對警員違法進入娛樂場一事進行調查，要求有關娛樂場提供錄像資料一事，符合第 8/2005 號法律《個人資料保護法》的有關規定。
- 《刑事訴訟法典》第 134 條第 1 款規定的人之辨別程序適用於現場對人的辨認，並不適用於透過相片或錄影畫面的辨認。

裁判書製作人

何偉寧

司法上訴裁判書

卷宗編號: 1054/2017
日期: 2020年04月29日
司法上訴人: A
被訴實體: 澳門保安司司長

*

一. 概述

司法上訴人 A，詳細身份資料載於卷宗內，不服澳門保安司司長於2017年10月26日維持對其處以25日罰款處分之決定，向本院提出上訴，理由詳載於卷宗第2至16頁，有關內容在此視為完全轉錄¹。

¹ 司法上訴人的上訴結論如下:

1. 由於被上訴之行政行為 - 對上訴人處以25日罰款的決定因沾染採用不符合法律規定的證據、欠缺理由說明、法律前提錯誤；及不合理行使自由裁量權等多個瑕疵而應被撤銷。
2. 本案中所歸責於上訴人所作出的違反紀律義務的行為及事實之發生是源於某一市民向澳門保安部隊及保安部門紀律監察委員會作出的投訴，內容為多次在氹仔XXX娛樂場內目睹一名男治安警員耍樂。該名治安警員向其他賭客稱其隸屬於第三警務警司處(三區)，其他賭客稱呼該名警員“阿祥”，年約四十。投訴人又指該名警員多數訴下午13:00至14:30及18:00至19:00到娛樂場，每次注額亦很高。
3. 治安警察局司法暨紀律辦公室接手後展開調查，命令氹仔XXX娛樂場提供有關的錄影光碟，由於光碟裏出現人數眾多，預審員分別邀請分區各部門派員進行辨認進出XXX娛樂場人士之身份，發現上訴人於2017年4月17日及同年7月19日，分別於中午13時57分及中午13時12分，未經上級批准之情況下，進入氹仔XXX娛樂場。
4. 就此；上訴人被處以25日罰款的處分。
5. 上訴人完全不能同意被上訴之批示的所有指控及決定，因為上訴人並未有作出有關行為及違反上條所指之法律規定的義務。
6. 上訴人尤其反對的是被上訴的批示所據以作出決定的證據是完全不符合法律規定的證據。
7. 被上訴的批示透過氹仔XXX娛樂場提供的錄影資料片段顯示，於2017年4月17日及同年7月19日，分別於中午13時57分及中午13時12分，指上訴人未經上級批准的情況下，進入氹仔XXX娛樂場。
8. 然而，該等錄影帶及照片並不可以作為題述紀律程序中對上訴人不利的證據，原因為違反以下的法律規定而屬不符合法律規定的證據：
9. 第2/2012號法律《公共地方錄像監視法律制度》第2條第1款規定：“使用錄像監視系統的目的僅限於確保社會治安及公共秩序，尤其是預防犯罪，以及輔助刑事調查。”第4條規定：“使用錄像監視系統須遵守下列的一般原則：（一）合法性原則：收集及處理以錄像監視系統收錄的影像及聲音應遵守本法律、第8/2005號法律及其他適用法例所定的限制；（二）專門性原則：錄像監視僅可用於本法律所定的目的；（三）適度原則：進行錄像監視須先衡量維持社會治安及公共秩序的需要，尤其是預防犯罪的需要，以及對私人生活隱私權及其他

- 基本權利的保障。”第 5 條規定：“錄像監視系統僅可用於下列目的：(一)保護公共樓宇及公益設施，即使其營運已判給私人實體亦然；(二)保護被評為歷史或文化遺產的樓宇；(三)保護人身安全及公共或私人財產的安全，以及於存在相當犯罪風險的地點預防犯罪，尤其是下列者：(1)拘留地點或執行剝奪自由措施的地點；(2)澳門特別行政區的口岸及任何對外聯繫地點；(3)港口及機場設施，以及鐵路及道路公共運輸設施；(四)預防道路事故並確保人身及財產在道路上的安全；(五)保護(一)至(三)項所指地點的進出及疏散的路徑。”第 6 條規定錄像監視的限制：“一、收集及處理影像及聲音應僅限於為達至法定目的。二、保安部隊及保安部門應採取必要措施，以銷毀明顯超出法定目的或無助於達至該等目的的紀錄及其內的個人資料。三、保安部隊及保安部門有權查閱採用識別裝置或其他識別技術且用於特定地點進出管制的資訊系統所載的車輛資料，但僅以該等資料對刑事訴訟程序的調查屬必要者為限。”第 14 條規定證明力：“按本法律的規定收集的影像及聲音，在刑事訴訟程序或輕微違反訴訟程序的各程序階段中可構成證據。”及第 16 條規定：“錄像監視系統所收錄的違反道路交通法律及規章的行為的紀錄，具有相當於執法人員對直接得知的違法行為所作的實況筆錄的證明力。”
10. 第 8/2005 號法律《個人資料保護法》第 5 條(資料的性質)規定：“一、個人資料應：(一)以合法的方式並在遵守善意原則和第二條所指的一般原則下處理；(二)為了特定、明確、正當和與負責處理實體的活動直接有關的目的而收集，之後對資料的處理亦不得偏離有關目的；(三)適合、適當及不超越收集和之後處理資料的目的；(四)準確，當有需要時作出更新，並應基於收集和之後處理的目的，採取適當措施確保對不準確或不完整的資料進行刪除或更正；(五)僅在為實現收集或之後處理資料的目的所需期間內，以可認別資料當事人身份的方式被保存。二、經負責處理個人資料的實體要求以及當存有正當利益時，公共當局得許可為歷史、統計或科學之目的，將上款(五)項所規定的保存期限延長。”第 6 條(個人資料處理的正當性條件)規定：“個人資料的處理僅得在資料當事人明確同意或在以下必要的情況下方可進行：(一)執行資料當事人作為合同一方的合同，或應當事人要求執行訂立合同或法律行為意思表示的預先措施；(二)負責處理個人資料的實體須履行法定義務；(三)為保障資料當事人的重大利益，而資料當事人在身體上或法律上無能力作出同意；(四)負責處理個人資料的實體或被告知資料的第三人在執行一具公共利益的任務，或者在行使公共當局權力；(五)為實現負責處理個人資料的實體或被告知資料的第三人的正當利益，只要資料當事人的利益或權利、自由和保障不優於這些正當利益。”
 11. 根據上述法律規定，明顯地，安裝於案發地點的錄像監視系統是僅限於確保社會治安及公共秩序，尤其是預防犯罪，以及輔助刑事調查之用，並不可以用於此用途以外的其他用途，包括用以作為非屬犯罪及刑事程序的紀律程序中針對公務員的不利證據用途；同時，按照第 8/2005 號法律第 6 條，個人資料的處理僅得在資料當事人明確“同意”的情況下方可進行。
 12. 立法者若認同以錄像監視系統所得之圖像可用於紀律程序之用途者，必定會將有關表述置於第 2/2012 號法律《公共地方錄像監視法律制度》之目的及涵蓋範圍之內。
 13. 在現今民主法治國之行政機關所進行之活動當中，行政機關所作出之行為不單止不為法律所禁止，而且必須其有法律依據方可為之。
 14. 終審法院在第 100/2014 號合議庭裁判中亦指出，作為行使公權力主體的管治者，行政當局僅可作出獲法律容許和賦予權力作出的行為，即 *secundum legem* 的行為。易言之，凡行政當局沒有獲法律容許和賦予權力而作出的行為，屬 *praeter legem* 的行為，或屬違反法律而作出的行為，即 *contra legem* 的行為，兩者一律被視為不法行為。
 15. 應根據行政程序法典第 124 條及行政訴訟法典第 21 條第 1 款 d) 項之規定，因被上訴行政行為違反第 2/2012 號法律《公共地方錄像監視法律制度》第 2 條第 1 款、第 4 條、第 5 條及第 6 條，第 8/2005 號法律《個人資料保護法》第 5 條及第 6 條規定，應撤銷採用不符合法律規定之證據而對上訴人作出處罰之被上訴行政行為。
 16. 被上訴實體在作出被上訴行政行為 - 對上訴人處以 25 日罰款的處分決定時，根據了卷宗第 140 頁資料，由氹仔警務警司處委派一員 B(首席警員 XXXXXX)進行識別警務人員身份程序，指出本卷宗第 41-42 頁之人為上訴人。

17. 期後，透過該處的 C 警長的匯報書覆函中指出：...“有關上述所指時間出現在畫面之人士，其髮型、面貌輪廓及身材，與本廳人員(副警長編號 XXXXXX，A)近期之特徵相似”。
18. 以上辨認程序違反了刑事訴訟法典第 134 條第 1 款規定之關於人之辨認：“如有需要辨認某人，則要求應作識別之人對該人加以描述，並指出一切其所能記憶之細微之處；隨後，向其詢問以前曾否見過該人及當時之狀況；最後，就其他可能影響該識別可信性之情節向其加以訊問。”
19. 同一條文的第 4 款明確規定，不遵守本條之規定而作出之辨認，不具有作為證據之價值。
20. 本程序中的兩名辨認人 B(首席警員 XXXXXX)及 C 警長從未有於案發地點氹仔 XXX 娛樂場遇見過上訴人，本案預審員也沒有根據法律規定詢問他們案發當時之狀況，以確定辨認程序。
21. 換言之，既然兩名辨認人從沒有出現過案發地點，如何作出準確的辨認?
22. 他們曾於卷宗中指出錄影光碟中出現的人物與上訴人相似，但他們不知道有關光碟的案發地點在哪?除非我們告訴他們。
23. 又或者如果這個氹仔警務警司處的證人眼力不好，辨認不出照片中的人物，這樣，要尋找另一警員作出辨認，如此下去，我們根本無法估計是否十個證人得出的結果是否也一致?這樣的辨認手續違反刑事訴訟法之規定，且根本無法說服一般人的程度。
24. 再者;作為本程序調查的負責人，預審員多次於檢視光碟錄像筆錄中指出有關光碟畫面影像清晰度模糊，且光線不足，加上沒有配置相關之音效設備，這樣，兩名辨認人又如何透過該不清晰的畫面辨認當中的人士，從而肯定為上訴人?辨認人如何作出百分之一百肯定的結論?兩名辨認人亦不具有辨人之正當性。
25. 根據本澳的刑事訴訟法典第 111 條第 1 款「證據」之一般規定，一切對犯罪是否存在，嫌犯是否可處罰以及確定可科處之刑罰或保安處分等在法律上屬重要之事實，均為證明對象。
26. 及根據《澳門保安部隊軍事化人員通則》第 258 條 1 款之規定“在紀律程序中，須在查明事實後始科處罰款處分及其他處分”。
27. 事實上，本案的投訴人指其他賭客叫該名警員做“阿祥”，且隸屬於第三警務警司處(三區)。
28. 然而，上訴人並非叫“阿祥”，也沒有花名叫“阿祥”，也不知道“阿祥”為何人，且上訴人從未隸屬於第三警務警司處，上訴人一直隸屬於氹仔警務警司處。
29. 該名澳門市民的投訴並非指向上訴人，被上訴的批示卻錯誤地以為該被投訴的人就是指上訴人，並對其作出處罰是毫無依據的。
30. 而且，作為本程序調查的負責人，預審員多次於報告中指出有關錄影光碟中顯示的畫面清晰度模糊，光線不足，且沒有音效設備。
31. 透過這樣的畫面而辨認出的證據，被被上訴的批示據以作為處分上訴人的證據，被上訴的批示根據尚未確定的證據對上訴人作出處罰的決定，是無法成立及錯誤的，有關的行政行為明顯出現事實及法律前提的錯誤，應予撤銷。
32. 根據刑事訴訟法之一般規定，對嫌犯作出定罪量刑前，審判者必須依據法律規定的合法證據，證實嫌犯作出有關不法行為，至少審判者須證明有關證據確實無誤，才能作出公正的裁決!
33. 為此，根據卷宗內之資料，根本沒有證據證明上訴人曾進入氹仔 XXX 娛樂場，從何造成有損服務、紀律，更談不上違法行為之合併。
34. 並且，在不能證明上訴人曾進入氹仔 XXX 娛樂場的情況下，更不能證明上訴人將影響其在澳門保安部隊或社會上，個人所受之尊敬程度及其職務之尊嚴。
35. 故此;上訴人並沒有違反《澳門保安部隊軍事化人員通則》第 6 條 2 款 a 項之義務違反規定。
36. 上訴人從 2011 年至今，曾多年在個人評核中獲評屬模範行為，甚至分別於 1999 年 11 月(職務命令第 179/00 號)、於 2001 年 9 月(職務命令第 178/01 號)、於 2002 年 7 月(職務命令第 141/2002 號)、於 2006 年 1 月 9 日(職務命令第 6 號)、於 2007 年 7 月 6 日(職務命令第 126 號)、於 2004 年 3 月 10 日(職務命令第 47 號)、及 2015 年 3 月 5 日(職務命令第 42 號)，七次被上級公開嘉許的書面記錄，以及於 2016 年 1 月至 10 月 26 日，上級給予之行為評核為優，顯示上訴人一直在警隊行為良好，上訴人亦視維護警隊尊嚴等同維護其本人之尊嚴。

被訴實體就上述上訴作出答覆，有關內容載於卷宗第 30 至 36 頁，在此視為完全轉錄。

*

司法上訴人及被訴實體作出非強制性陳述，有關內容分別載於卷宗第 48 至 62 背頁及第 64 至 70 頁，在此視為完全轉錄。

*

檢察院認為應判處司法上訴人之上訴理由不成立，有關內容載於卷宗第 79 至 81 頁，在此視為完全轉錄²。

-
37. 根據《澳門保安部隊軍事化人員通則》第 258 條 1 款之規定“在紀律程序中，須在查明事實後始科處罰款處分及其他處分”。
 38. 毫無疑問，上述法律規定是指作出行為時必須具有確切的理由說明，才作出行為，否則有關行為必然沾染有關的瑕疵。
 39. 被上訴的批示作出處罰決定時從沒有考慮上述所有的事實，及違反上述的法律規定，從而沾染上事實及法律前提適用錯誤、以及缺乏說明理由等多個瑕疵，應根據行政程序法典第 124 條規定，撤銷被上訴行政行為。

² 檢察院之意見如下：

Na petição e nas suas alegações, o recorrente pediu a anulação do despacho recorrido que se consubstancia em aplicar-lhe a pena disciplinar de 25 dias de multa, invocando a utilização de provas não conformes com disposições legais, o vício de forma por falta de fundamentação e vários erros nos pressupostos de facto e de direito.

Quid juris?

*

Note-se que as imagens utilizadas pela Administração como prova da infracção disciplinar foram registadas por sistema de videovigilância que estava instalado no Casino “氹仔 XXX 娛樂場” pela sua exploradora ao abrigo do preceito na alínea 6) do art.22º da Lei n.º16/2001. Ora, o sítio onde ficava o referido sistema de videovigilância não pode ser encaixado na definição do Espaço Público (art.3º, n.º1, alínea 2) da Lei n.º2/2012).

Ao mandar a instauração do processo disciplinar culminante com a prolação do despacho em escrutínio, o Senhor Comandante da PSP tinha competência para tal efeito e agiu não como autoridade de polícia, mas na qualidade jurídica do órgão dirigente no exercício da competência disciplinar (art.7º, n.º1) do Regulamento Administrativo n.º22/2001).

Sendo assim, e ressalvado elevado respeito pela melhor opinião em sentido contrário, inclinamos a colher que não se aplica a Lei n.º2/2012 ao caso *sub judice*, dado que cujo art.1º prescreve imperativa que o seu objecto se circunscreve a instituir o regime jurídica sobre a utilização de sistemas de videovigilância em espaços públicos pelas forças e serviços de segurança da RAEM, enquanto dotadas de autoridade de polícia.

Nesta ordem de raciocínio, atendendo a finalidade da requisição e utilização das supramencionadas imagens pela Administração no processo disciplinar acima aludido, e em esteira das jurisprudências fixadas pelo Venerando TSI (cfr. arestos tirados nos Processos n.º268/2009 e n.º246/2016), não podemos deixar de entender que o despacho em causa não contraria com qualquer dos

normativos indicados na conclusão 15 da petição.

Ora, a diligência adoptada no dito processo disciplinar consistiu em consultar e observar por pessoal da PSP as imagens registadas no sistema de videovigilância fornecido pelo Casino “*氹仔 XXX 娛樂場*”, e destinava-se a apurar e identificar quais agentes militarizados tivessem frequentado tal Casino, fora dos caos legalmente permitidos e sem prévia autorização.

O que, só por si, evidencia iniludivelmente que o pressuposto dessa diligência se distingue completamente do consagrado no n.º1 do art.134º do CPP, segundo este preceito legal o reconhecimento incide directamente em determinada pessoa particular. Daí decorre que o n.º1 do art.134º do CPP igualmente não se aplica ao vertente caso, e em consequência, não é possível que o despacho recorrido infrinja o mesmo.

Tudo isto leva-nos a colher que não se verifica *in casu* nem a prova legalmente proibida, nem a assacada ilegalidade da utilização das apontadas imagens como prova. Convém ter presente que a legalidade da prova se distingue da força probatória – acontecendo, não raras vezes, que uma prova legal não dispõe da força probatória para certos factos.

*

Ora, em processo disciplinar o ónus da prova dos factos que constituem elemento de circunstâncias agravantes compete à Administração, a menos que sejam notórios (cfr. Acórdão do TUI no Processo n.º77/2013), e é à Administração que cabe a prova dos factos que invoca como pressuposto do acto recorrido, quando se trata de actos administrativos praticados no âmbito da Administração agressiva (cfr. Acórdão do TUI no Processo n.º12/2002).

No vertente caso, não há margem para dúvida de que o recorrente não é alvo da queixa anónima (docs. de fls.3 e 176 a 177 do P.A.), e o P.A. mostra inequivocamente que as provas nas quais se angulou a comprovação da infracção disciplinar imputada a ele consiste tão-só nas declarações constantes de fls.141 e 201 respectivamente, sem qualquer outra.

A declaração de fls.141 afirmou que “*確認本卷宗第 41 頁及第 42 頁之人士為隸屬氹仔警務警司處之副警長編號 XXXXXX，A*”, Na de fls.201 lê-se que “*經本人觀看有關之兩片錄影資料光碟後，有關上述所指時間出現在畫面之人士，其髮型、面貌輪廓及身材，與本廳人員（副警長編號 XXXXXX，A）近期之特徵相似。*” Impõe-se perguntar *quis juris* perante esta situação?

Atendendo às imagens encontradas a fls.41 e 42 do P.A., temos que tais duas declarações constituem prova *prima facie* suficiente para efeitos da comprovação dos pressupostos de facto da aplicação da sanção disciplinar, assim e em contrapartida, caberá ao administrado apresentar prova bastante da ilegitimidade do acto (cfr. Acórdão do TSI no Processo n.º212/2003).

O que sucede é que na audiência (cfr. fls.241 a 255 do P.A.), o recorrente não ofereceu qualquer contraprova documental ou testemunhal, nem requereu que se realizariam mais “reconhecimento” por seus colegas que ele julgou ser mais idóneos, ou outras diligências probatórias.

Sendo assim, afigura-se-nos que no processo disciplinar estava suficientemente provado que “*2. 經調查，……，發現第一嫌疑人於 2017 年 04 月 17 日及同年 4 月 19 日，分別於中午 13 時 57 分及中午 13 時 12 分，未經上級批准之情況下，進入氹仔 XXX 娛樂場*” (doc. de fls.19 dos autos). Daí decorre que o despacho em questão não padece do erro nos pressupostos de factos.

*

Bem, proclama a jurisprudência mais autorizada (a título do direito comparado, Acórdão do STA no processo n.º44302): A fundamentação é um conceito relativo que depende do tipo legal do acto, dos seus termos e das circunstâncias em que foi proferido, devendo dar a conhecer ao seu destinatário as razões de facto e de direito em que se baseou o seu autor para decidir nesse sentido e não noutro, não se podendo abstrair da situação específica daquele e da sua possibilidade, face às circunstâncias pessoais concretas, de se aperceber ou de apreender as referidas razões, mormente que intervém no procedimento administrativo impulsionando o itinerário cognoscitivo da autoridade decidente.

Avaliando o texto integral do mesmo despacho em coerência com a Acusação, a audiência, o

*

二. 訴訟前提

本院對此案有管轄權。

本案訴訟形式恰當及有效。

訴訟雙方具有當事人能力及正當性。

不存在待解決之無效、抗辯或其他先決問題。

*

三. 事實

根據卷宗及附隨之行政卷宗的資料，本院認定以下事實：

1. 澳門治安警察局局長於 2017 年 09 月 18 日作出批示，決定對司法上訴人科處 25 日罰款之紀律處分，有關內容如下：

“...

經審閱及分析本紀律程序，查明如下：

1. 於 2017 年 04 月 19 日，本局收到保安部隊及保安部門紀律監察委員會來函，通報一名澳門市民之投訴，內容為多次在氹仔 XXX 娛樂場內目睹一名男治安警員耍樂。該名治安警員向其他賭客稱其隸屬於第三警務警司處(三區)，其他賭客稱呼該名警員“阿祥”，年約四十歲。投訴人又指該名警員多數於下午 13:00 至 14:30 及 18:00 至 19:00 到娛樂場，每次注額亦很高。
2. 經調查，透過氹仔 XXX 娛樂場提供之錄影片段，及各部門協助辨認進出 XXX 娛樂場人士之身份後，發現第一嫌疑人於 2017 年 04 月 17 日及同年 04 月 19 日，分別於中午 13 時 57 分及中午 13 時 12 分，

despacho do Comandante do CPSP e o recurso hierárquico necessário, colhemos que não se verifica *in casu* a assacada falta de fundamentação, pois, o despacho acatado nestes autos permite o recorrente a compreender o respectivo itinerário cognoscivo.

Por todo o expendido acima, propendemos pela *improcedência* do presente recurso contencioso.

未經上級批准之情況下，進入氹仔XXX娛樂場。

3. 第一嫌疑人未經批准而進入娛樂場之行為，違反了第10/2012號法律《規範進入娛樂場和在场內工作及博彩的條件》第2條第4款之規定，構成違反了《澳門保安部隊軍事化人員通則》第6條第2款a)項所載之“服從義務”。
 4. 經衡量嫌疑人違紀行為的情節，以及考慮嫌疑人所具備的紀律責任之減輕、加重、阻卻及排除情節。
 5. 現按照《澳門保安部隊軍事化人員通則》第211條所賦予之權限，以及235條的有關規定，決定對第一嫌疑人：副警長XXXXXX A酌科“25日罰款”之紀律處分...”。
2. 司法上訴人不服上述決定，向澳門保安司司長提出必要訴願。
 3. 澳門治安警察局局長於2017年10月06日作出意見書，有關內容如下：

“...

1. 本程序，是因本局收到保安部隊及保安部門紀律監察委員會來函，通報一名澳門市民之投訴而提起，投訴內容為投訴人多次在氹仔XXX娛樂場內目睹一名男治安警員耍樂。該名治安警員向其他賭客稱其隸屬於第三警務警司處(三區)，其他賭客稱呼該名警員“阿祥”，年約四十歲。投訴人又指該名警員多數於下午13:00至14:30及18:00至19:00到娛樂場，每次注額亦很高。
2. 經調查，發現訴願人在2017年04月17日及同年04月19日，分別於中午13時57分及中午13時12分，未經上級批准之情況下，進入氹仔XXX娛樂場，就此本人對訴願人處以“25日罰款”之紀律處分。

xxxx

3. 訴願人於2017年09月26日就本程序的處分提交了書面訴願，稱其隸屬氹仔警務警司處，從未隸屬於第三警務警司處，其從未使用過

“阿祥”的稱號，亦不知“阿祥”是誰，其認為程序中錯誤地將他“(阿祥)”的違法行為，卻對上訴願人作出處罰。

4. 訴願人認為程序中採用不符合法律規定的證據，根據第 2/2012 號法律《公共地方錄像監視法律制度》之規定，訴願人認為 XXX 娛樂場之錄像監視系統屬於第 2/2012 號法律《公共地方錄像監視法律制度》所規範，因此根據第 2 條第 1 款規定：“使用錄像監視系統的目的僅限於確保社會治安及公共秩序，尤其是預防犯罪，以及輔助刑事調查”，訴願人認為氹仔 XXX 娛樂場是博彩娛樂的場所，具公開性，對外開放，其於門口設置了錄像監視系統，目的是為了賭場自身的保安之用，而並非提供本局用於紀律程序作為懲處公務員之用途。
5. 另根據第 8/2005 號法律《個人資料保護法》，訴願人認為，明顯地，安裝於案發地點的錄像監視系統是僅限於確保社會治安及公共秩序，尤其是預防犯罪，以及輔助刑事調查之用，並不可以用於此用途以外的其他用途，包括用以作為非屬犯罪及刑事程序的紀律程序中針對公務員的不利證據用途。
6. 訴願人認為綜合兩項法律，本局不能透過有關氹仔 XXX 娛樂場門口為賭場自身保安目的及公共安全而設置的錄像監視鏡頭所節取的畫面作為證據，用以指控訴願人進入氹仔 XXX 娛樂場，因有關證據是缺乏法律依據及實質理據支持的，因此本程序並沒有任何證據可以證明訴願人曾進入氹仔 XXX 娛樂場。
7. 訴願人亦認為程序中辨認人之不具有正當性，認為辨認程序違反刑事訴訟法典第 134 條規定，且辨認人根本無法毫無疑問下作出確認出現的人士為訴願人。為此根據程序內之資料，根本沒有證據證明訴願人曾進入氹仔 XXX 娛樂場。
8. 訴願人稱其從 2011 年至今，曾多年在個人評核中獲評屬模範行為，甚至分別於 1999 年 11 月、2001 年 9 月、2002 年 7 月、2006 年 1 月

9日、2007年7月6日、2004年3月10日及2015年3月5日七次被上級公開嘉許，以及於2016年1月至10月26日，上級給予之行為評核為優，顯示訴願人一直在警隊行為良好，訴願人亦視維護警隊尊嚴等同維護其本人之尊嚴。

9. 訴願人最後懇請保安司司長閣下查清事實，維護訴願人之合法權益，且基於上述理由，請求司長閣下撤銷對訴願人所作之罰款決定。懇請司長閣下作出一切認為可行的調查措施，以發現事實的真相，以便對訴願人作出公平及正確的決定。

xxxx

10. 就訴願，首先必須指出，有關訴願人是否為投訴人所指之警員“阿祥”對於本程序沒有重要性，即使訴願人並非“阿祥”亦不影響對其所作之違法行為作出處分。
11. 而根據第2/2012號法律《公共地方錄像監視法律制度》第一條“標的”之規定“本法律就具有警察當局身份的澳門特別行政區保安部隊及保安部門在公共地方使用錄像監視系統作出規範。”及第3條“定義”第2款之規定“公共地方：屬澳門特別行政區或澳門特別行政區其他公法人所有或使用，或由該等實體管理並負責的主要供公眾使用的地方、公共道路、公共場所及設備。”之規定，氹仔XXX娛樂場是一私人企業，受企業單位管理，並非上述所指公共地方，因此第2/2012號法律《公共地方錄像監視法律制度》之規定，不適用於氹仔XXX娛樂場之錄像監視系統及錄像資料。
12. 而根據第8/2005號法律《個人資料保護法》第六條“個人資料處理的正當性條件”第(四)項之規定“個人資料的處理僅得在資料當事人明確同意或在以下必要的情況下方可進行：(四)負責處理個人資料的實體或被告知資料的第三人在執行一具公共利益的任務，或者在行使公共當局權力。”，為維護公共利益的前提下，行使公共當局權力對

警員違法進入娛樂場一事進行調查，要求氹仔 XXX 娛樂場提供錄像資料一事，符合第 8/2005 號法律《個人資料保護法》的有關規定。而作為治安警察局，根據《行政程序法典》第八十六條第一款“如知悉某些事實有助於對程序作出公正及迅速之決定，則有權限之機關應設法調查所有此等事實；為調查該等事實，得使用法律容許之一切證據方法。”之規定，能使用一切合法獲取之證據。

13. 而有關辨認訴願人一事，根據《刑事訴訟法典》第 134 第 2 款“如所獲之識別資料不完整，須使應作識別之人離場，並召喚最少兩名與需加以識別者儘可能相似之人，包括在衣著上之相似；該需加以識別者係安排在該兩人旁邊，如有可能，並應使其在可能曾被該辨認者見到之相同狀況下出現；此時，須傳召辨認者，並向其詢問在該等在場之人中能否辨認出某人，如辨認出，則要求其指出之。”之規定，當識別資料不完整時，才需要進行上述之認人程序；而本程序中辨認錄像資料之人員，長期認識訴願人，對訴願人之識別資料完整，因此無需採取上述認人程序。
14. 基於上述，經過調查所得，證實訴願人確曾在 2017 年 04 月 17 日及同年 07 月 19 日，分別於中午 13 時 57 分及中午 13 時 12 分，未經上級批准之情況下，進入氹仔 XXX 娛樂場，違反了第 10/2012 號法律《規範進入娛樂場和在場內工作及博彩的條件》第 2 條第 4 款之規定，構成違反了《澳門保安部隊軍事化人員通則》第 6 條第 2 款 a) 項所載之“服從義務”，故此本人決定給予訴願人“25 日罰款”之紀律處分。而在作出處分時，已考慮到訴願人上述第 8 點所提出對訴願人有利之情節。

xxxx

15. 本人認為對訴願人提起的調查程序正確，證實訴願人確曾作出違反紀律行為，訴願人提出之理據不成立，建議判處訴願人上訴不得

值...”。

4. 澳門保安司司長於 2017 年 10 月 26 日作出以下批示：

“....

Considerado o teor do recuso hierárquico apresentado pelo recorrente A, onde impugna o acto administrativo praticado no processo supra indicado pelo Comandante do CPSP em 18.09.2017, que lhe aplica uma pena disciplinar de multa de 25 (vinte e cinco) dias,

considerando o parecer produzido pelo Comandante do CPSP em 06.10.2017, que conclui pela falta de prova produzida no recurso hierárquico interposto que permita por em causa o acto administrativo ora impugnado, determino o seguinte:

O recorrente põe em causa a validade da prova que suporta a acusação, alegando falta de fundamento legal e material da mesma, pelo que sustenta não existirem provas do seu comportamento ilícito.

O princípio da finalidade não deve amparar a impunidade dos que nele se refugiam para cometer ilícitos, nem lesar o interesse público da Administração a proteger-se do prejuízo ou da responsabilidade que poderá derivar das acções ilícitas dos seus trabalhadores.

Na esteira deste princípio, não se pode limitar o uso dos dados recolhidos pelo sistema de videovigilância em função dos diferentes efeitos, sendo o seu objectivo a prevenção e detecção de ilícitos, acarretem eles responsabilidade penal, civil ou disciplinar.

Para efeitos do artigo 134.º do Código de Processo Penal, o reconhecimento do recorrente demonstrou-se ser indubitável pelo que se terá que afastar a aplicação do n.º 2 deste dispositivo legal.

Afigura-se, pois, que o acto ora recorrido, praticado pelo Comandante do

CPSP em 18.09.2017 no processo disciplinar n.º 107/2017, está devidamente fundamentado, razão pelo qual decido confirmá-lo, negando provimento ao presente recurso hierárquico.

Notifique-se nos termos dos artigos 70.º a 72.º do Código do Procedimento Administrativo...”.

*

四.理由陳述

司法上訴人認為被訴行為因存有採用違法證據、欠缺理由說明和法律前提及事實前提錯誤等瑕疵而應被撤銷。

現就有關問題作出審理。

1. 就欠缺說明理由方面：

司法上訴人認為被訴行為沒有履行說明理由之義務，存有形式上之違法瑕疵。

根據《行政程序法典》第 114 條第 1 款 c)項之規定，當作出與利害關係人所提出之要求或反對全部或部分相反之決定之行政行為，須說明理由。

而根據《行政程序法典》第 115 條第 1 款之規定，說明理由應透過扼要闡述有關決定之事實依據及法律依據，以明示方式作出；說明理由亦得僅透過表示贊成先前所作之意見書、報告或建議之依據而作出，在此情況下，該意見書、報告或建議成為有關行為之組成部分。

在本個案中，被訴實體依據澳門治安警察局於 2017 年 10 月 06 日作出的意見書，於 2017 年 10 月 26 日確認有關紀律處分的決定，駁回司法上訴人的訴願，故有關意見書為被訴行為的組成部份。

從已證事實中所轉錄的意見書內容可見，相信任何一個普通人，均能清楚明白確認司法上訴人被科處紀律處分的決定是基於什麼理由而作出的，就是司法上訴人未經上級批准而進入娛樂場之行為，違

反了第 10/2012 號法律《規範進入娛樂場和在场內工作及博彩的條件》第 2 條第 4 款之規定，構成違反了《澳門保安部隊軍事化人員通則》第 6 條第 2 款 a) 項所載之“服從義務”。

申言之，此部份之上訴理由並不成立。

2. 就採用違法證據方面：

司法上訴人認為氹仔 XXX 娛樂場所提供有關的錄影光碟及從有關錄影光碟取得的相片不能成為證明其曾進入相關賭場的證據，理由在於錄像監視系統是僅限於確保社會治安及公共秩序，尤其是預防犯罪，以及輔助刑事調查之用，並不可以用於此用途以外的其他用途，包括用以作為非屬犯罪及刑事程序的紀律程序中針對公務員的不利證據用途。

在尊重不同見解下，我們並不認同。

首先，我們認為公務員的紀律是公共秩序的一部分。

再者，我們於 2016 年 02 月 25 日在卷宗編號 268/2009 曾作出以下司法見解：

“...

Quer quer as imagens captadas pelas câmaras de vídeo instaladas na entrada e no circuito interno do serviço, quer pelas instaladas fora do serviço, não constituem prova ilegal, já que tais equipamentos foram instalados para efeitos de segurança e de controlo em geral, não tendo portanto o objectivo específico de fiscalizar as entradas e saídas do Recorrente.

Tratam-se de meios de controlo e de segurança normais de vida quotidiana hoje em dia cujo uso não ofende os direitos de personalidade e dignidade humana, nomeadamente a reserva da intimidade da vida privada e familiar.”.

就同一司法見解，可參閱比較法中葡萄牙最高法院於 2011 年 09 月 28 日在卷宗編號 22/09.6YGLSB.S2 作出之裁判，相關內容節錄如下：

“...a reprodução de imagens obtidas através do sistema de videovigilância instalado nas partes comuns de um prédio constituído em regime de propriedade horizontal não representa qualquer ilícito criminal, assumindo-se como um meio de prova admissível e objecto de valoração. A ponderação entre custos para a reserva da intimidade e os benefícios para a segurança tem de levar em conta o facto de as partes comuns do condomínio serem totalmente diferentes das parcelas privadas, essas sim de utilização exclusiva. Há uma necessidade de conciliar os direitos com a realidade e as necessidades actuais da vida em sociedade.

A privacidade não é um espaço material estabilizado e fixo, na medida em que existe uma "relatividade histórico-cultural da privacidade", isto é, a oscilação das fronteiras entre o privado e o público ao ritmo das transformações civilizacionais...".
(in <http://www.dgsi.pt>)

綜上所述，裁定這一司法上訴理由並不成立。

3. 就存有事實和法律前提錯誤方面：

司法上訴人認為氹仔 XXX 娛樂場所提供有關的錄影光碟的畫面模糊不清，而相關的辨認程序亦違反《刑事訴訟法典》第 134 條第 1 款之規定，故有關證據即使假設是可合法使用的，也不足以證明其曾進入賭場。

因此，被訴行為存有事實及法律前提錯誤。

這一上訴理由同樣不成立，理由如下：

《刑事訴訟法典》第 134 條第 1 款規定的人之辨別程序適用於現場對人的辨認，並不適用於透過相片或錄影畫面的辨認。

經對照附隨之行政卷宗第 41 頁的錄影相片和第 203 頁司法上訴人的相片，我們認為不論從髮型、面型輪廓、額頭寬度等特徵均能辨認出兩者為同一人。

因此，作為與司法上訴人在同一警司處一起工作、比我們更為熟悉司法上訴人的警長 **C** 和首席警員 **B**(詳見附隨之行政卷宗第 201 頁及第 140 頁)透過錄影相片辨認出相中人為司法上訴人這一證據是可靠的，足以採信。

基於此，被訴行為並不存在事實及法律前提錯誤。

*

五.決定

綜上所述，裁判本司法上訴不成立，維持被訴行為。

*

訴訟費用由司法上訴人承擔，司法費定為 8UC。

作出適當通知及採取適當措施。

*

2020 年 04 月 29 日

何偉寧

唐曉峰

馮文莊

米萬英