

(譯本)

使用及攜帶武器准照  
事實前提錯誤  
法律前提錯誤  
違反公正原則及／或平等原則  
行政程序中的不作為

摘要

一、當宣佈的判決錯在以不符合實際情況的事實作為依據時，即存在“事實前提錯誤”的瑕疵。

二、“法律前提錯誤”瑕疵的前提是對法律的不適當應用或解釋或者是對事實的錯誤法律定性。

三、如果未經證實在相同的基礎狀況中，其他的裁定（或相反裁定）應當得到相同的請求，那麼就排除了任何違反公正原則及／或平等原則的可能性。

四、如果在上訴之時或是應上訴人的請求採取了調查措施但卻並未得到上訴期望得到的結果，則在行政程序中沒有採取調查措施的情況並不能作為撤銷在相關程序中已宣告判決的理由。

2005 年 11 月 3 日合議庭裁判書

第 88/2005 號案件

裁判書製作法官：José M. Dias Azedo（司徒民正）

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

**概述**

一、甲，已婚，治安警察局退休警員，其他身份資料載於卷宗，現針對保安司司長於 2005 年 3 月 11 日作出的批示提起撤銷司法上訴，最後在其上訴理由闡述中提出以下結論：

“（一）本上訴針對保安司司長於 2005 年 3 月 11 日作出的批示。此批示裁定上訴人針對治安警察局局長於 2004 年 5 月 12 日作出的、否決上訴人提出批給使用及攜帶武器准照申請的批示提起的上訴理由不成立（文件 1）。

（二）在此視上訴陳述書第 15 至第 29 條中的事實已經轉錄；

（三）治安警察局局長就批示草案通知上訴人，以便上訴人就此即將宣佈的草案發表意見；

（四）於是，上訴人提交了相關答覆，其主要依據載於 6 號文件中；

（五）在其答覆中，上訴人提到應特別注意以下內容：

1. 在治安警察局中，有一由 100 名警員組成的行動部隊，其中包含 5 個分組，每個分組中有 20 名警員；

2. 近五年來，上訴人接受任命執行其中一個分組的副警長職務；

3. 在分組實際執行命令的過程中，上訴人曾對付數十個不法份子，其中一些是所謂黑社會成員。這對其本人的身體完整性構成危險，並間接危及其家庭成員；

（六）預審員對上訴人列出的證人名單中的證人進行了詢問；

（七）此詢問採取問與答的形式；

（八）可是，在詢問中完全沒有針對上訴陳述書的第 32 條中提到的內容進行任何提問，這

必然是由於疏漏造成的（結論第5點）；

（九）詢問採用的方法使得證人沒有機會強調上訴人履行職務期間中的一個重要方面：即為上訴人在指揮分組的過程中曾經逮捕過所謂的黑社會分子；

（十）預審員沒有針對這些方面進行特別提問，這就使得聽取利害關係人的意見過程失去了其必要的重要性；

（十一）這就相當於在某種程度上限制了上訴人的辯護權，違反了《行政程序法典》第93條和第94條的規定；

（十二）此程序遺漏造成了上訴所針對的行為的形式上的瑕疵，但這瑕疵只是以補充方式指出；

（十三）上訴所針對的批示中引述了治安警察局局長批示中的理由陳述，以駁回上訴人在其答覆中作出的陳述：

“部隊對他的傑出表現一無所知。”

“上訴人作為交通廳的警員，其任務僅是根據《道路法典》的要求，監察公共道路上的交通情況，處理公共道路上發生的各種事件 — 交通意外及在出現交通堵塞時加以控制，只此而已”；

（十四）以此為支持自己觀點的論據；除此之外，在同一份批示中還說明了以下理由：

“批給使用及攜帶自衛武器准照的主要準則是風險”；

“關於此點，聲請人並沒有顯示具有這項客觀要件 — 顯示出有危險”。

“從卷宗中的證據要素得知，我們看不到聲請人承擔的風險顯示超越保護的實際可能性的限制，超越被賦予保護市民人身及財產安全的其他人士”；

（十五）此理由說明是有缺陷的，因為對調查得到的證據進行了錯誤的審查。

（十六）相關的程序中存在的證明要素，特別是經詢問證人的證言以及對上訴人的嘉許，必然將第15至19、20及24條中的事實認定為已經確定，但關於黑社會的部分除外 — 上訴陳述書第21、22以及第25至29條中的內容。其內容在此視為經轉錄。

（十七）上訴所針對的批示僅接受以下說法“載明的資料顯示：上訴人作為交通廳的警員，其任務僅是根據《道路法典》的要求，監察公共道路上的交通情況，處理公共道路上發生的各種事件 — 交通意外及在出現交通堵塞時加以控制，只此而已”。此說法僅是在轉述治安警察局局長的報告書內容，完全忽略了其他的已經證明的事實；

（十八）此等事實沒有轉錄到上訴所針對的批示中，這是由於證據審查錯誤造成的。上訴所針對的批示的依據只是一項不符合事實的情況；

（十九）於是就沾有了違反法律的瑕疵 — 第7/99/M號法令第27條 — 因事實前提錯誤。

（二十）上訴人得知，像他申請被駁回的情況，在治安警察局中，如果不是唯一發生的個案，就是極其罕見的個案；

（二十一）如無錯誤，則除有一個案外，其他治安警察局的退休人士都得到了使用及攜帶自衛武器准照批准；

（二十二）這樣就違反了公正原則，此原則的核心構成部分即為平等原則 — 《基本法》第25條對其作出了規定，而上訴所針對的行為違反了此項規定；

（二十三）被上訴當局認為，僅在所引述事實是例外的情況下才可以批准使用及攜帶自衛武器准照；

（二十四）在此，這似乎是不可接受的法律解釋；

（二十五）該法規第27條規定僅要求當中列出的要件，由於上訴所針對的批示中列出的特殊情況並無任何依據。這樣就沾有了違反法律的瑕疵，因為存在法律前提錯誤；

（二十六）上訴所針對的批示違反了第7/99/M號法令第27條、《基本法》第25條、《行政程序法典》第93條及94條的規定；除此之外，還侵犯了上訴人的辯護權以及公正原則”；（參見第2頁至第26頁內容）

\*

被上訴實體在經傳喚後作出以下答覆：

“1.上訴人對保安司司長關於一項必要訴願於過去的3月11日作出的批示提出爭議，此保安司司長的批示確認了治安警察局副局長與2004年5月12日作出的批示的全文內容。

2.上訴人在看到他的攜帶及使用自衛武器准照聲請完全被拒絕時，便以非司法方式提起上訴，其中提到了人身安全原因，其中最重要的是他作為治安警察局部隊中的警員的職業經歷。

3.在其中，上訴人聲稱自己曾對付‘數十名不法分子’，‘其中一些是所謂黑社會成員’，於是便擔心自己以及其家庭成員的身體完整性問題。

4.第77/99/M號法令的指導思想指出：立法者決定授予發出允許使用和攜帶自衛武器准照的實體一項廣泛的自由裁量權，而不是像在其他的法律體制中發生的情況那樣，將此作為公民的一項權利——這經常引致惡性後果。

5.公民的權利是人身安全權、生命權、身體完整性權及財產保護權等，行政當局有義務作為主要保護者來保護公民的這些權利，僅在極少數情況下才可以將此任務留給私人完成。

6.實際上，只有化身為警察當局的行政機關承認公民有被他人傷害的可能時——這應當作為例外，才得以將此部分責任讓與公民，授予其能使用強制途徑的權利。但從原則上說，此權利僅歸國家所有。

7.因此，發出准照的實體有評估風險程度的權限，在考慮利害關係人是否具有適當的公民品德的情況下，決定是否批給准照。

8.在本案的情況中，聲請人具有適當的公民品德這一點並未遭到質疑。然而，對於評估他因為曾經是警察而遭受的風險這一點，並不能得出他有必要使用自衛武器的結論；因為確實看不到在遵守安全規則、採取一般的安全措施以及享有由警察部隊賦予的一般保護的情況下，他暴露於任何危險之中的重要可能性。

9.於是我們就面對一項運用自由裁量權進行評估的情況，對其的約束範圍極小——僅限於相對公正、無私以及平等的傳統標準，當然，也包括由與管轄權、行為前提和內容以及其相應方式有關的規則導致的行為的外部限制。

10.法院審理權實際上被限制在行為不適當性的範圍之內，只要此行為沒有沾有違反法律的瑕疵或者沒有在評價在行使自由裁量權中的起到了重要作用的事實方面犯下嚴重錯誤。

11.同樣地，行為不是由不具有權限的機關作出的，作出行為之前還進行了事先聽證，並且通過事先聽證得到了可以確認卷宗中的依據的善意的事實；而這與上訴人的請求相反。

12.實際上，我們十分了解此前警員的專業活動，而據我們所知，沒有任何事實可以甚至是有可能讓我們相信上訴人提到的危險。這些危險實際上是具有普遍性的，而絕不會以對其自身以及家人的身體完整性的威脅的形式表現出來——即使是可能性極小的威脅也不存在。

13.我們並不認為如果在預先書面聽證中時進行更為詳盡的詢問能夠致使我們作出不同的決定。因為對存在的不作為作出補充，也絕對都不會對沒有提出的請求顯示有利的因素。

14.此外，現被爭執的決定與關於同一問題的作出的許多其他決定如出一轍，在這些決定中，行政當局的態度都是嚴格限制使用和攜帶自衛武器，其指引安全政策更符合公共秩序以及公共安寧的要求。

15.因此，我們察覺不到存在任何瑕疵——無論是上訴人提到的還是其他人指稱的可能使行為在法律上無效、繼而使上訴理由成立的瑕疵”；（第60頁至第63頁）。

\*

在調查了證據之後——包含文件以及對證人的詢問的附入——上訴人提交了非強制性陳述，總結了他的起訴狀中的內容。隨後，檢察院代表發表了以下意見：

“甲對保安司司長於2005年3月11日作出的批示提出了爭執，此批示裁定上訴人針對治安警察局局長於2004年5月12日作出的批示提出的必要訴願理由不成立，治安警察局局長的此份批示駁回了上訴人提出的批給使用和攜帶武器准照的請求。上訴人指稱保安司司長的批示沾有違反法律的瑕疵，不單因為存在事實前提錯誤——而這些事實是決定的依據，並且直接違反了第77/99/M號法令第27條、《基本法》第25條及《行政程序法典》第93和94條的規定；此外，還指稱批示侵犯了他的辯護權並違反了公正原則。作為補充，上訴人還在最後指稱行為沾有形式

上的瑕疵 — 這一方面是因為理由說明部分存在缺陷，另一方面是因為沒有對利害關係人進行聽證。他還辯解說道，依照他的標準來看，必要的事實要件已經證實，而這些要件本應當推動被上訴實體根據法律的規定批准他的請求。如果不作如此理解，則因在此方面的存在缺陷並且不充分的證據，預審員應當替被上訴實體負全部責任，因為沒有就其論點中最重要的事實點對指定的證人進行詢問 — 即為在履行職務時，上訴人曾經對付過屬於黑社會或秘密幫會的不法分子，逮捕過他們，並且還受到了他們的威脅。這是我們認為最為重要的方面。

現進行分析：

在評定上訴人關於批給使用和攜帶自衛武器准照的聲請中，適用的規定 — 即第 77/99/M 號法令 — 賦予給予許可的實體關於對適當性以及機會進行相應審議的一定程度的自由，以決定是否批准。而此項自由首先體現在對每一位公民的人身安全、生命、身體完整性以及財產保護存在的風險程度的評定和考量中；除此之外，還顯然包括對利害關係人適當的公民品德的考慮。

因此，儘管在行使自由裁量權時作出的行為是一項運用法律規定的特殊的方法，但我們總是受到權限規則、特別權利範圍、諸如平等、適當、公正以及無私等的法律原則、程序規則以及說明理由義務的約束。顯然，對於合法性原則，不存在任何例外，即使在法律保留方面。

另一方面，在行使自由裁量權時，作為決定的基礎的事實前提出現錯誤是重要的因素，這一點也同樣顯而易見。這是因為，如果作為決定的基礎的事實是錯誤的，則立法者在授予這些實體自由裁量權時期望的自由評定就不能實現了。

因此，我們應當明白，自由裁量行為應當始終受到對實際發生的事實進行的觀察的約束：作為自由裁量的行政行為理由的事實應當始終是真實的。

在本案中，被上訴實體為其已記錄的駁回說明的理由 — 首先，上訴人沒有提供任何證據，以說明自己曾經“逮捕過數十名與黑社會有聯繫的人員”，因為他“當時的職務為警員，交通廳的警員，其任務是處理公共道路發生的情況和交通意外，以及在出現交通堵塞時加以疏導，只此而已”。

然而，根據在法院中調查的證人證據內容，首先我們認為那些前提並不完全符合事實。因為，這些前提認定上訴人在執行工作任務時確實曾經對付過可能與黑社會或是秘密幫會有聯繫的人士、逮捕過他們並受到他們的威脅。

雖然，這些事實要素可能不是（看來也確實不是）以相同的方式進入程序的，對程序以及預審員的重要性也各不相同。但是，我們可以確定的是：上訴人不止一次地欲以多種方式引入此事實，具體來講是通過指定證人。

只是，奇怪的是，儘管此事宜構成上訴人請求書以及請求人論證中的主要部分，但從未就此事宜詢問上訴人指定的證人或者找這些證人對質。

《行政程序法典》第 83 條第 1 款規定：“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”。因此，此規則就顯然實現了調查原則以及主動性原則。

如果知悉某些事實有助於對程序作出公正的決定，則對這些事實依職權調查的義務並不代表預審員在確定（前提或理由）事實時沒有自由。這些按照法律規定，這些事實決定程序中的決定。這是因為，對此作出規定的是實體規定（而並非程序規定）— 或者關於其強制審查，抑或是關於其選擇的自由裁量。

因此，調查義務是受到程序中決定的（積極或是消極的）法律前提的審理制約的：對於此程序項目，不存在任何由公正原因決定的 — 更不可能是由快捷原因決定的、對適當性或者適時性的判斷。

只有在存在對在決定中應當考慮的事實的“實質”自由裁量之時，調查的擴展才可能受到這些考量的制約。

對此，葡萄牙最高行政法院於 1988 年 11 月 18 日的合議庭裁判中寫道（載於《最高行政法院司法見解》，第 323 期，第 1362 頁）：“如果沒有採取相關的措施，並且此等措施是被認為對構成決定的事實基礎有必要的，則這就會影響決定。這不僅適用於（這些措施是）強制性措

施（違反合法性原則）的情況，也適合以下情況：事實的實質性未經證實，或是由於行政當局本可以並且應當收集相應的證據卻沒有收集，而因此導致此基礎中缺少利害關係人指稱的重要事實（事實前提錯誤）。

換言之，預審中的不作為、不正確、不充分或是過當導致的所謂的預審不足的情況，而這種情況會造成使決定無效的錯誤。這種錯誤不僅源自法律措施的不作為或是遺漏，也因為在預審階段沒有對利害關係人提出的利益或是對程序的決定起必要作用的事實進行充分考慮所致。”（參見 Mário Esteves de Oliveira、Pedro Costa Gonçalves 及 J. Pacheco de Amorim 合著：《Código do Procedimento Administrativo, Comentado》，第 1 卷，第 489 頁及第 490 頁）

在本案中，鑑於對上訴人請求進行預審的方式，換言之即為聽取證人證言的方式 — 請求人明確地指出了對決定起關鍵作用的事宜，但卻沒有就這些事宜詢問證人（在請求人執行工作任務期間，他曾對付過跟黑社會有聯繫的人士、有可能逮捕過他們，並或受到這些人的威脅），顯然並沒有將請求人提出的利益納入考慮範圍，而這些利益是對程序作出正確決定有必要作用的。

當然，我們這樣做並不是想說即使將上訴人指稱的事實作為完全證據，那麼被上訴實體還是受到約束而必須作出任一對上訴人有利的決定：只是按照規定，應當以真實的前提為基礎，作出這種或另一種的決定。

但由於實際發生的情況並非如此，因此我們認為，因存在違反法律的瑕疵以及在事實前提錯誤，所以應當裁定本上訴理由成立。”；（參見第 158 頁至第 163 頁）。

\*

收集了各助審法官的檢閱，現應進行審理和作出決定。

## **理由說明**

### **事實**

二、因對作出的裁決具重要性，現把以下的事實視為確鑿：

— 透過 2003 年 10 月 15 日在《澳門特別行政區公報》刊登的批示，當時任職治安警察局第四職階警員的現上訴人因工作意外以強迫退休離職（見調查卷宗第 205 頁）；

— 2003 年 10 月 28 日，該人提出“批給使用及攜帶自衛武器准照的申請”（第 200 頁）；

— 2003 年 11 月 11 日，透過治安警察局（代）局長的批示，該申請被否決（第 195 頁及第 196 頁）；

— 向保安司司長提起訴願（第 166 頁及第 175 頁）；

— 此後，考慮到所作的陳述以及《行政程序法典》第 93 條（對申請人之聽證）未得到遵守的情況，（代）局長透過 2004 年 3 月 5 日的批示決定廢止先前作出的否決申請的決定（第 136 頁）；

— 作出上述決定之後，於 2004 年 4 月 20 日將“批示草案”通知申請人（第 125 頁）；

— 於是，申請人呈交了文書，稱在其行使職責中曾“對付數十個不法份子，拘捕了他們當中的很多人”，...“其中一些是所謂黑社會成員”，...這“對其本人的身體完整性構成危險，並間接危及其家庭成員”，...稱“由於任職期間作出的法律行為而為其本人及其家人的安全擔心”，為了證明這一點，提供了一份有三個人的證人名單（第 109 頁至第 115 頁）；

— 對所提供的證人進行了詢問，但沒有問及上訴人聲稱他曾對付和逮捕所謂黑社會成員的問題；2004 年 5 月 12 日，（代）局長作出新批示，否決批給使用及攜帶自衛武器准照的申請（第 100 頁至第 102 頁）；

— 獲上述決定的通知之後，上訴人可以向行政法院提起上訴或者選擇向保安司司長提起任意訴願，申請人向保安司司長提起了新的訴願（第 68 頁至第 81 頁），同時向行政法院提起上訴（第 37 頁至第 57 頁）；

— 局長針對上述訴願作出以下報告書：

“報告書

事由：任意訴願

訴願人：甲

法律依據：《行政程序法典》第 159 條

訴願人對治安警察局局長否決批給使用及攜帶武器准照申請的決定提出質疑，所闡述的主要理據如下：

1. 訴願人曾對付和逮捕過數十名與黑社會有聯繫的分子，澳門司法當局已經對他們進行了審判，訴願人在其上訴狀中還列出很多出席與上述審判相關的庭審召集書作為證據。

2. 基於這個原因，他為本人及家人的安全擔心，需要武器自衛。

3. 同時提出被上訴的實體因為否決相關訴求而違反了平等原則，因為並未否決其他退休者提出的同樣申請。

4. 批給使用及攜帶武器准照無須以例外性為標準。

讓我們來看一看，訴願人是否有理，理由何在。

首先，應當肯定指出，在現被質疑的決定通知書中已經告知訴願人，可以用兩種方式對相關決定提起上訴：向澳門行政法院提起司法上訴，因為在澳門行政法規中這一問題屬治安警察局局長之專屬權限，以及向保安司司長提起任意訴願。

雖然如此，訴願人還堅持認為，相關申訴屬於必要訴願，並且在其理由闡述中也是這樣表示的。後來訴願所針對的實體把這一事實通知了訴願人。

讓我們接著往下看。訴願人說，他在警察生涯中曾對付和逮捕過數十個與黑社會有聯繫的分子。但是，未能對該等事實提供任何證據，而作為擁有與其軍事化人員職程相關的所有文件的實體，即治安警察局，對此等傑出表現也一無所知，如果確有其事，必定會受到嘉獎，大家會引以為榮，並且大加讚揚。還要補充一點，正如上訴所針對的批示中所說，上訴人當時的職務為警員，交通廳的警員，其任務是處理公共道路發生的情況和交通意外，以及在出現交通堵塞時加以疏導，僅此而已。

另一方面，因不自行繳納罰款或交通意外導致的違例訴訟案和輕刑訴訟案中的召集書對這些理據沒有絲毫證明作用，而重刑訴訟案中的召集書則不同。

還有，由於批給使用及攜帶武器准照的政策越來越緊 — 獲批准的執照越來越少 — ，甚至因為本地區處於有史以來最安定的時期之一，所以駁回申請的情況非常之多，每個申請均按照具體情況進行審查，因此，這一理據同樣不能成立。

最後，根據以上所說，有權限的機關只有在考慮到各獨立個案的特殊情況，才會准許一個公民持有槍支。這屬於例外情況，這是因為，如果無須有權限機關審核，則人人可獲頒發使用及攜帶武器准照，而如此將會影響社會的和諧生活。

因此，既然得出結論認為，否決上訴人批給使用及攜帶武器准照申請的批示中不存在導致其無效的任何瑕疵，所以本訴願理由不成立”（第 51 頁至第 54 頁）；

— 保安司司長就上述意見書作出以下批示：

“批示

本人駁回這一訴願，依據是被質疑的批示以及治安警察局局長根據《行政程序法典》第 159 條的規定撰寫的 2004 年 6 月 29 日的報告，本人將這兩個文件視為本批示的組成部分。

2004 年 7 月 2 日於澳門”（第 51 頁）；

— 2005 年 1 月 21 日，考慮到對局長的批示要提起必要訴願，行政法院決定拒絕已向該院提起的上訴（第 26 頁至第 33 頁）；

— 上述決定作出之後，保安司司長作出了現被上訴的行政行為，其內容如下：

“針對治安警察局局長 2004 年 5 月 12 日的批示提起的訴願是作為單純的任意訴願被接受的，但是，鑑於行政法院（第 283/04/ADM 號案件）2005 年 1 月 21 日作出的判決是以行為不可上訴為依據駁回司法上訴的，所以，對其確定性而言，現在應當作為必要訴願加以審理。

因此，與此前在 2004 年 7 月 2 日作出的決定那樣，根據其理據中的事實和法律，以及卷宗第 51 頁起及續後數頁中的前一個批示針對的於 2004 年 6 月 29 日根據《行政程序法典》第 159 條作出的報告中採用之相關內容（事實與法律），本人維持被質疑的決定。

因此，本人決定訴願理由不成立。

將本批示通知訴願人，並且，在本通知作出之日起 30 日內，可向中級法院對本批示提起司法上訴。

澳門特別行政區保安司司長辦公室，2005 年 3 月 11 日”（第 9 頁）；

— 可能是 1998 年，在未能具體查明的一天，現上訴人在行使其警員職責的過程中來到“重量級的士高”附近，與幾個好像或者可能為黑社會成員或與黑社會有聯繫的人士打過交道；（該事實摘錄自本司法上訴卷宗中對詢問證人所取得的供詞）。

## 法律

三、在作出了前述報告書之後，我們也陳述了認定經證實並對即將宣佈的判決有重要意義的事實，由於上訴值得我們審理，因此現在我們就來看看上訴人是否有理。

上訴人指稱原審決定沾有以下瑕疵：

- 沒有對利害關係人進行聽證；
- 事實前提錯誤；
- 不遵守公正原則；以及
- 法律前提錯誤。

考慮到《行政訴訟法典》第 74 條的規定（此條規定上訴中提出的問題的“審理問題之順序”，正如本案的情況）、向被上訴的決定歸責的瑕疵的性質以及檢察院代表的立場，我們首先來審查被上訴的決定是否有指稱的“事實前提錯誤”。這是因為，如果答案是肯定的，那麼就無須審理上訴人認為的作為本上訴標的的行政行為中存在的其他問題。

因此，讓我們進行審理：

- 關於指稱的“事實前提錯誤”。

簡言之，對我們提出的問題為：上訴人認為上訴針對的決定中陳述的事實理由說明是不正確的，這是因為，此理由說明部分認為以下事實“未經證實” — 上訴人在擔任職務時，曾對付過黑社會分子或同黑社會有聯繫的人士，並逮捕了他們。這種理解是否有理據呢？

然而，我們認為上訴人是不持理由的。要說明其中的原因，並不需要長篇大論。

眾所周知，當宣佈的判決錯在以不符合實際情況的事實作為依據時，即存在“事實前提錯誤”的瑕疵；（例如，參見本中級法院第 1145 號案件的 2000 年 2 月 3 日合議庭裁判，以及 M. Esteves de Oliveira：《Dtº Administrativo》，第 1 卷，第 564 頁起及續後數頁）。

在本案的情況中，針對此問題決定駁回現上訴人提出的批准使用和攜帶武器的准照請求，這是因為，（除其他原因之外），認定上訴人曾經“對付過黑社會分子或同黑社會有聯繫的人士，並逮捕了他們”一事未經證明。

確實，正如我們所見，報告書中說明：“...未能對該等事實提供任何證據，而作為擁有與其軍事化人員職程相關的所有文件的實體，即治安警察局，對此等傑出表現也一無所知...”。而被上訴的決定則吸納了此份報告書的內容。

然而，我們也應當知道，根據在本上訴中提出的證據，如前文所述，得到的結論僅為“此事實未經證實”；而此事實也有可能確實發生了，但這僅是一個“可能”而已。因此，我們認為，這不會對被上訴實體得出的結論造成很大的改變或者根本不會造成任何改變，我們不能認為證實指稱的瑕疵存在，這至少不至於支持撤銷被上訴的決定。

在本上訴中對證人的詢問證實，上訴人在作為警員任職之時，曾在沒有確切證實的日期，與“可能對付過與秘密幫會（黑社會）有聯繫的人士，並逮捕了他們”。對此，我們並不否認。然而，毫無疑問，我們認為此“可能的事實”並不足以讓我們以這項事實為依據，認為被上訴的決定基於被歸責的事實前提錯誤 — 這正是現上訴人的觀點。

因此，還可以確認上訴人對自己陳述的證據負有舉證責任。上訴此部分內容的理由不成立。

- 現在我們再來看看“法律前提錯誤”的瑕疵。

對此，上訴人指出：

“23.被上訴當局認為，僅在所引述事實是例外的情況下才可以批准使用及攜帶自衛武器准照；

24.在此，這似乎是不可接受的法律解釋；

25.該法規第 27 條規定僅要求當中列出的要件，由於上訴所針對的批示中列出的特殊情況並無任何依據。這樣就沾染了違反法律的瑕疵，因為存在法律前提錯誤。”

我們可以確知，指出的法律前提錯誤瑕疵的前提是對法律的不適當應用或解釋或者是對事實的錯誤法律定性（例如，參見 M. E. Oliveira 以上引述的著作），不是這樣嗎？

同樣，在此我們認為，上訴人毫無理由，上訴針對的決定也不應當受到上訴人對其作出的譴責。

經 11 月 8 日第 77/99/M 號法令核准的《武器及彈藥規章》的第 27 條第 1 款規定：

“一、同時具備以下要件之人，得獲批給使用及攜帶自衛武器准照：

- a) 成年；
- b) 具適當之道德品行及公民品德；
- c) 因特殊之生活環境或從事之職業活動所固有之危險而有保護自身或家庭安全之必要；
- d) 具備使用自衛武器之能力。

(...)”；（下畫線由我們所加予以強調）。

在駁回現上訴人提出的請求的決定（被上訴的決定也吸納了此駁回決定的依據）中，（詳細）說明以下內容：

“11.卷宗中的證據要素顯示，我們認為聲請人承擔的任何風險都不能超越保護的實際可能性的限制，此保護是由負責賦予公民人身及財產安全的人士提供的。

12.由於聲請人爭執的事實無例外性，所以根據標準，不應當批給使用及攜帶武器准照。因此本人根據《武器及彈藥規章》第 27 條第 2 款的規定，駁回聲請人的請求，因為他不具有上述法規同條規定 c 項中的要件。”

我們認為以上轉錄的觀點是正確的，因為我們認為，由於第 27 條第 1 款 — 特別是 c 項的規定 — 強制被上訴實體必須根據相關具體情況，考慮已證事實，進行“獨立個案評估”，以便對利害關係人因自身防衛和保障家人安全的目的而使用和持有武器的需要作出決定，因為存在“特殊之生活環境或...危險”。

因此，上述的被上訴實體提到“例外性”，我們認為這是適當的。上訴人並沒有證實其處境為以上法規規定的情況 — 因為僅宣稱自己承擔風險，有可能成為報復對象這一點是不夠的，還有必要證明指稱的風險以及所述的（具體且真實的）報復原因有可能發生，這一點也同樣毫無疑問。因此，作出的決定認為請求不具備要批准請求的法律前提，我們認為決定是正確的。

實際上，正如被上訴實體在答辯狀中針對上訴人所講的那樣，“沒有任何事實可以甚至有可能讓我們相信上訴人提到的危險，而這些危險實際上是具有普遍性的，而絕不會以對其自身以及家人的身體完整性的威脅的形式表現出來 — 即使是可能性極小的威脅也不存在”。

據此，上訴此部分的內容理由也不成立。

繼續進行審理。

— 不遵守“公正原則”。

上訴人宣稱“如無錯誤，則除有一特殊情況外，其他治安警察局的退休人士都得到了使用及攜帶自衛武器准照”，並因此得出結論：對其請求的駁回決定“違反了公正原則，此原則的核心構成部分即為平等原則 — 《基本法》第 25 條對其作出了規定”；（參見結論第 20 至 22 條）。

首先，應當記得的是，我們認為正是上述的第 27 條強制行政實體必須對諸如現上訴人提出的請求進行獨立個案評估。

因此，僅在證實情況相同並且在另一案例中批給了聲請的准照的條件下，才能說（有可能）違反了上述的原則（《澳門特別行政區基本法》第 25 條中的公正原則及平等原則）。

然而，正如我們所見，不但沒有證明此“前提” — 即與現上訴人的“情況相同”，甚至也不能證明“除有一特殊情況外，其他治安警察局的退休人士”都得到了所述的批准。因此，顯然

不存在指稱的瑕疵。

— 至此，我們現在來審理指出的“沒有對利害關係人進行聽證”，（以補充方式提出的瑕疵）。

在上訴人的觀點，駁回其請求的決定因“沒有對利害關係人進行聽證”，所以沾有形式上的瑕疵。這是因為，在引致了上述駁回決定的行政程序中，雖然對他列出的三名證人進行了詢問，但是沒有針對上訴人提到的他曾經逮捕與黑社會有聯繫的人士這一事件提出任何問題。

即使將此“不作為”認定是“沒有對利害關係人進行聽證”，我們的結論還是：以上論點不成立。

如上所述，在本上訴中，對證人的詢問可以讓我們知道上指事宜僅是一“可能的情況”，而並非確定事實。

除此之外，上訴人深知，五名證人的證言引致了此“可能性事實”，而其中的三名正是在上訴行政程序中被詢問的證人。

基於此，現在的問題就是要知道，根據此“不作為”而撤銷上訴所針對的決定是否屬理智的行為，而其實此“不作為”已經得到了彌補 — 這是因為已經對這些證人詢問了關於之前遺漏的事宜，且上訴人剛剛有機會見到他的被詢問的證人。

我們認為，我們的答案應當是否定的。

我們不否認以下觀點是可能成立的：在本上訴中採取的調查措施並不能用來彌補在進行引致被上訴的決定的程序中的不作為。

然而，根據《行政訴訟法典》第 74 條第 5 款的規定；此外由於我們認為即使在行政程序中進行新的詢問，在本上訴中通過上訴人的參與，也不可能為卷宗帶來現今不存在的內容，因此，按照我們的觀點，提到的“不作為”不具重要性。

因此，本上訴理由不成立。

## **裁決**

**四、綜上而言，基於上述原因，合議庭在評議會中裁定上訴理由不成立。**

**訴訟費用由上訴人承擔。**

José M. Dias Azedo（司徒民正，裁判書製作法官）— 陳廣勝 — 賴健雄