

(譯本)

案件編號：第 12/2002 號  
案件類別：行政方面的司法上訴  
會議日期：2002 年 11 月 27 日  
上訴人：甲  
被上訴人：社會文化司司長

## 主 題

上訴

新的問題

越權

無效

依職權審理瑕疵

司法上訴

調查證據

完全證據

辯論原則

當事人平等原則

一併考慮《行政訴訟法典》第 63 條第 1 款和第 65 條第 3 款得出的原則

舉證責任

司法推定

自由證據

終審法院對中級法院審理事實事宜方面的管轄權

## 摘 要：

一、 向終審法院提起的對司法裁判的上訴不是爲了對新的問題做出裁判，因此，除依職權審理的事宜外，不得審理在向低一審級提起的上訴中沒有提出的問題。

二、 對於越權的瑕疵，即使未在司法上訴中提出，也應在對司法裁判

的上訴中予以審理，因為對該瑕疵的制裁是無效，可依職權進行審理。

三、 與在民事訴訟中一樣，在對行政行為提起的司法上訴中，只有在陳述已經結束、沒有已經提出需調查的補充證據，而且與裁判相關的事實均已認定的情況下，法院才可以審理案件的根本問題。

四、 如果法院把有爭議的、未被完全法定證據證明的事實當作已認定事實，且不允許當事人對提出的證據進行調查，則違反了辯論原則和當事人平等原則以及一併考慮《行政訴訟法典》第 63 條第 1 款和第 65 條第 3 款的規定得出的原則——根據這一原則，只有在結束陳述之後，如果有可能審理上訴的實質問題，並且因為對做出裁判屬重要的事實均已被認定而無需更多的證據，法院才可以審理司法上訴的實體問題。

五、 對行政當局作為被上訴行為的前提提出的事實，如果該行為屬**侵害性**(主動和不利的)行政範圍內實施的行政行為，應由行政當局予以證明。

六、 司法推定是一種自由證據，允許反證，且更有理由允許完全反證。

七、 在對司法裁判的上訴中，終審法院不得譴責各審級在證據方面形成的心證，但是，如果各審級在事實事宜的審理中違反了法律規定或法律原則，則可以承認並宣告該心證的形成有法律障礙。這種譴責僅限於針對查明事實的合法性，不直接涉及存在或不存在該等事實。

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

甲對社會文化司司長於 2001 年 6 月 18 日作出的批示提起撤銷性司法上訴，該批示決定解除行政當局與上訴人即上述甲之間簽訂的無償借用合同，並命令把學校所在的甲的設施退還行政當局。

中級法院透過 2002 年 5 月 23 日的合議庭裁判裁定上訴理由不成立。

本上訴就是針對上述合議庭裁判提起的，上訴人在其陳述中提出以下結論：

1. 已證明被上訴的實體命令退還的不動產是根據一個合同交給上訴人的。
2. 雖然行政當局解除合同從而要求退還該不動產完全是依據所謂上訴人不履行對方事先確定的某些合同條件而作出的。
3. 如果在這一問題上不經上訴人同意，行政當局解除該合同不能產生行政當局和原審法院主張的效力。
4. 也就是說，該解除本身不產生解除合同的效力，當然也就不導致退還該不動產。
5. 如果該不動產是根據合同按無償借用制度交給的，那麼，二者必居其一，該合同要麼是純民事性質的合同，要麼是行政合同。
6. 在第一種情況下，行政當局不具備其公共權力的特權，顯然就不能監護與私人建立的法律關係，在合同內或在其解除方面實施確定的且具執行力的行為。
7. 在第二種情況下，合同制度應遵守《行政程序法典》第 165 條及以下各條的規定。
8. 在該法典中，具體地說在第 173 條第 1 款中規定，解釋合同條款或就合同條款是否有效表明意見的行政行為，屬不確定且不具執行力的行政行為；因此，如未經共同訂立合同人同意，行政當局須透過有管轄權的法院提起訴訟，方能獲得其所主張的效果。
9. 在這種情況下，我們討論的問題已不在行政當局的行政特權範圍之內。
10. 在宣告私人不履行合同的問題上，行政當局不得具有自力宣告權。
11. 因此，被上訴的實體必須通過法院才能使這一不履行的狀況得以被承認，從而使私人得以被判處。
12. 但是，由社會文化司司長作出的、其依據由被上訴的合議庭裁判確認的 2001 年 6 月 18 日批示，卻特別命令退還該不動產。
13. 這意味着，行政當局企圖使該行為本身產生解除合同的效力，從而自然而然地導致退還該不動產。
14. 因此，行政當局在產生其主張的效力方面實施了一個行為，而根據《行政程序法典》第 122 條第 2 款 a) 項的規定，由於有越權的瑕疵，並且考慮到上面表明的其權限屬司法機關，該行為在法律上無效。
15. 被質疑的裁判同樣也是無效的，這是因為，它確認了被上訴的行為，決定性地承認該行為可以產生行政當局所希望的效力，如上所述，這構成明顯的越權。
16. 被上訴的合議庭裁判還違反了訴訟法，尤其是辯論原則和當事人平等原則。
17. 上訴人指出，涉案建築物現在的維護狀況比交給上訴人的時候還好，而且，其維護狀況完全可以接受，安全條件正常。
18. 為了證明該等事實，更確切地說，為了證明最初的上訴聲請第 11 條至第 15 條

中的事實，曾要求聽證五個證人。

19. 但是，原審法院卻完全無視上訴人要求的證明，認定了本應由被上訴實體確實附入卷宗的大量文件證明的一系列事實。

20. 被上訴實體呈交的報告和文件旨在表明的事實不屬反證的對象。

21. 這使法院不能完全不偏不倚地對其進行審查。

22. 也使法院不能無私地評估其想要證明的事實的真實性。

23. 即使該不動產當前的狀況確實符合法院認定的描述，那麼，這也不能證明該建築物現在的維護狀況比當初交給上訴人時更差。

24. 根據澳門《行政訴訟法典》第 65 條第 3 款的規定，法官或裁判書製作人，僅應針對其認為對案件之裁判屬重要，且可透過所聲請採用之證據方法予以證明之事實調查證據。

25. 這就是說，只應拒絕在其認為對案件之裁判不屬重要，且不可透過所聲請採用的證據方法予以證明的事實方面調查證據。

26. 想要證明的事實顯然對案件的裁判屬重要，且可透過所聲請採用的證據方法予以證明。

27. 因此，被上訴的合議庭裁判違反上述規定。

**被上訴的實體**在其陳述中提出以下結論：

1. 讓予上訴人使用該不動產（甲）體現在行政合同上。

2. 根據《行政程序法典》第 167 條的規定，行政當局可在行政合同範疇內作出可分拆單立的行為，且作出該等行為無需訴諸法院。

3. 故此，被上訴人的行為，即要求上訴人退還不動產（甲），在《行政程序法典》第 167 條規定的行政當局權力之內，具體地說，符合其第 e)項的規定，屬可分拆單立的行為。

4. 正如原審法院在合議庭裁判中指出的，適用於教育機構所進行之活動的法例，尤其是 7 月 26 日第 38/93/M 號法令，已經納入“把屬澳門特別行政區財產的樓宇以無償借用制度讓予不以贏利為目的之私立教育機構之運作使用的條件”這一規定。

5. 更準確地說，即：(.....) 原則上說，持執照之實體屢不遵守私人教育機構運作條件，既可導致上述法令第 20 條第 5 款規定的強行關閉，也可導致“使用條件”第 6 點第 2 款 e)項規定的解除無償借用（加重線為我們所加）。

6. 被上訴人以其呈交的作為被上訴行為依據之事實的公文書，完全證明了該不動產目前狀況惡化。

7. 並且，以其呈交的公文書對上訴人在訴狀第 11 條至第 15 條中提出的事實作出了相反的證明。

a. 在本案中，只有透過關於虛假情況的附隨事項才能推翻公文書的真實性。

b. 司法上訴的審理由裁判書製作法官主導，並且，根據《行政訴訟法典》第 65 條第 3 款的規定，其義務是防止遲延措施。

c. 根據《行政訴訟法典》第 65 條第 3 款的規定，裁判書製作法官“(.....) 僅應針對其認為對案件之裁判屬重要，且可透過所聲請採用之證據方法予以證明之事實調查證據。”

d. 上訴人提出的關於在批給使用之日該樓宇狀況的事實，對案件的裁判不具決定意

義，因為現在的問題是該不動產目前的惡化狀況。

- e. 另一方面，透過被上訴人提出的反證，證明了上訴人提出的事實是虛假的。
- f. 人證並不是推翻公文書具真實性這一推定的合適證明方法。

**助理檢察長**出具以下意見書：

“甲不服中級法院的合議庭裁判，向終審法院提起上訴，該合議庭裁判判定其對社會文化司司長作出的批示提起的上訴理由不成立，而該批示決定把學校所在的甲的設施退還行政當局。

為其上訴提出的依據是，社會文化司司長實施的行為因有越權瑕疵而無效以及違反訴訟法，尤其是違反辯論原則和當事人平等原則。

我們認為上訴人無理。

1. 確實，如屬行政合同，應遵守《行政程序法典》第 165 條及以下各條規定的法則；根據該法典第 173 條第 1 款的規定，“解釋合同條款或就合同條款是否有效表明意見之行為，屬不確定且不具執行力之行政行為；因此，如未經共同訂立合同人同意，行政當局須透過向有管轄權之法院提起訴訟，方獲得其所主張之效果”。

還有，“關於行政合同之訴之目的在於解決與該等合同之解釋、有效性或執行有關之爭議，包括實際履行合同民事責任”（《行政訴訟法典》第 113 條第 1 款）。

但是，我們相信本案中涉及的不是這種行為。

上述第 173 條規定的是所謂表示意見的行為，即不產生法律效力、具表示性質但不具強制性質的單純技術行為（*Marcello Caetano*，《行政法教程》，第一卷，第 438 頁），通過這種行為，行政當局僅僅對某一問題發表意見，或提出告誡、作出勸告或提供建議，而不作出決定。換言之，表示意見的行為的特點是在個案中不產生法律效力並不具強制性。

在本案中，被上訴的行為不僅表示出同意教育暨青年局終止本案中學校設備給予使用的報告／建議的意見，而且作出了具確定性和執行力的決定，這不是《行政程序法典》第 173 條規定的、在解釋相關合同條款或就該等條款是否有效表明意見的合同關係範圍之內作出的行為，因為這些問題沒有被提出，故此，無須透過向有管轄權的法院提起訴訟以獲得所主張的效力。

如果是涉及合同的形成及執行的行為，而行政當局在其中實施了名符其實的行政行為，則像《行政訴訟法典》第 113 條第 2 款規定的那樣，可對該行為提起司法上訴。

於 1989 年在里斯本出版的《行政法》第三卷第 453 頁及以下各頁中，*Diogo Freitas do Amaral* 教授從三個方面分析了行政合同的法律制度：合同的形成、合同的執行和合同的消滅。

“在行政合同的執行中，行政當局特別被賦予當局權力，而私人在相互間訂立的私法合同範疇內不享有該等權力。

行政當局在行政合同的執行方面享有的當局權力主要有三個：監察權、單方變更權以及科處處罰權。在合同的消滅方面，公共行政當局也擁有某些當局權力（.....）例如，如果私人訂立合同人不履行或未嚴格履行合同的條款，就以解除合同作為處罰：在這裏，行政當局有權解除合同作為對違約訂立合同人科處的處罰”。

立法者規定了種種情況，其中，即使在行政合同範疇內，行政當局可以行使其行政權（《行政程序法典》第 167 條），例如，單方變更給付內容的權力、主導履行給付方式

的權力、單方解除合同的權力、監察履行合同方式的權力以及科處為不履行合同而規定的處罰的權力。

關於最後一種行政權力，“也可以說，關於這些處罰的法律上或合同中的規定使人認為，在行政合同中，這些處罰是旨在使公共訂立合同人透過（所謂可分拆單立的）行政行為行使單方決定或科處處罰的權力。行政合同處罰所依據的僅僅是對法律、合同或行政訂立合同人（正當的）決定的客觀不履行，可以屬金錢（因誤期的“罰金”）或非金錢性質，解除合同就屬這種情況”。

還有，“在行政合同中，行政訂立合同人對其共同訂立合同人享有的權力，是可以透過行政行為行使的行政權利的權力，也就是說，屬自立宣告範圍。”（Mário Esteves de Oliveira、Pedro Costa Gonçalves 和 J. Pacheco de Amorim，《行政程序法典註釋》，第二版，Almedina 出版社，第 825 頁和 826 頁）。

確實，關於無償借用條件的規定寫入了“把屬本地區財產的樓宇以無償借用制度讓予不以贏利為目的之私人教育機構之運作使用的條件”第 6 點第 2 款：

“2. 如出現任何一種下列情況，本地區可解除合同：

- a) 改變教育機構的目的；
- b) 拒不履行提供服務或對教育機構之基礎、建築、樓宇和設備進行為了滿足正常需要必不可少的修葺的義務；
- c) 由於教育機構的嚴重過錯，人員或使用人屢次作出嚴重違紀行為；
- d) 反對實行監察；
- e) 違反適用於教育機構所進行活動的法律；
- f) 除出現不可抗拒力的情況外，全部或部分中止教育活動或在有嚴重缺陷的條件下進行該等活動；
- g) 故意收取與已確定的或法律允許的金額不同的學費或其他費用；
- h) 事先未提出可接受的正當理由，不履行開始活動的期間，且時間在 6 個月以上；
- i) 未經本地區事先准許，全部或部分、確定或臨時的讓予或頂讓，不論以何種形式或屬何種性質；
- j) 無償借用人提出宣告破產或司法命令破產、或應債權人要求或根據債權人協議宣告無償還能力、訂立清償協定或採取任何可使教育機構的管理從屬於債權人或第三人或由其控制的任何其他措施。

3. 合同終止時，不論以何原因終止，應把騰清的樓宇以及本地區讓予的動產無任何責任或負擔地退還本地區，且在三個月期間內交出。”

我們認為，行政當局是在行政權力範圍內作出被上訴批示的，且享有行政特權。根據該等權力作出的行為是確定性的並具執行力，不僅僅是表示意見的行為，因此，被上訴的行為並不像上訴人所說的那樣有越權的瑕疵。

2. 關於上訴人聲請的調查證據，從卷宗中可以看出，透過本案裁判書製作法官於 2002 年 3 月 21 日作出的批示，決定“除審查本案和預審卷宗中上訴人聯誼會和被上訴實體提出的事實方面的大量書證資料外，無需調查更多的證據，因此，可以審理上訴的實質問題……”

上訴人收到該批示的通知以後沒有作任何表示。

根據《行政訴訟法典》第 65 條第 3 款的規定，“法官或裁判書製作人，僅應針對其認為對案件之裁判屬重要，且可透過所聲請採用之證據方法予以證明之事實調查證

據”。

正如被上訴的實體在其陳述中強調指出的，附入卷宗的數份文件以其證明力，不僅完全證明被上訴行為所依據的事實，而且也對上訴人提出的關於該不動產維護狀況的事實作出了相反的證明，因此，上訴人聲請的人證不再是適當的證明方法。

確實，附入卷宗的文件完全表明了作出行政行為之日該不動產的毀壞狀況，但這僅僅是導致行政當局實施被質疑的行為和法院作出現在被質疑的裁判的依據之一。

另一方面，除本案中討論的學校設施的狀況之外，還有一個情節同樣可以決定解除合同，就是“把屬本地區財產的樓宇以無償借用制度讓予不以贏利為目之私人教育機構之運作使用的條件”第 6 點第 2 款 f) 項規定的情節，即部分中止教育活動或在有嚴重缺陷的條件下進行該活動。

卷宗中的文件證實了進行教育活動的條件中存在嚴重缺陷，對此，甚至上訴的聯誼會也未進行反駁，因為各學年學生人數連續明顯減少（95/96 學年有學生 358 人，96/97 學年降至 186 人，97/98 學年為 134 人，98/99 學年為 92 人，99/2000 學年為 55 人，2000/2001 學年為 20 人），並且，最近一學年只有 20 名學生，就讀率極低，因此不得不得出這一結論。

顯然，服務於公共利益是讓予該不動產及其設施的原因所在，其不履行便使解除合同從而把該等設施退還行政當局具有合法性。

綜上所述，應裁定所提起的上訴理由不成立。

## 二、事實

被上訴的合議庭裁判中認定的事實如下：

2001 年 5 月 7 日，教育暨青年局局長簽署了以澳門特別行政區兩種正式語文撰寫的第 XX/XXX-XX/XXXX 號報告／建議，呈交社會文化司司長作出決定，其內容如下（見其葡文本，卷宗第 61 頁至第 68 頁）：

“（……）

謹向閣下說明以下情況：

1992 年 7 月 9 日，甲參加批給 1993-1995 年學校設備競投第一階段。（第 1 號文件）

1992 年 11 月 12 日，作出關於“向 16 個私人實體分配地區／地段和向本地區行政當局負擔的學校設備分配 6 個地區／地段第一階段之總督批示”的第 XX/XXXXXX/XX 號報告，該報告附有把學校不動產分配予包括甲在內的各私人實體使用的分配表。（第 2 號文件）

1992 年 12 月 7 日，總督簽字批准第 XX/XXXXXX/XX 號報告。（第 2 號文件）

從總督批示所針對的報告中得出結論，總督在報告上批准了把地區／地段分配給附件 1 中所載的 16 個私人實體使用。（第 2 號文件）

這一分配必須透過 1991 年 3 月 25 日第 94/GM/91 號批示所指的法律文書具體實施。（第 2 號文件）

“甲”設施的鑰匙於 1995 年 5 月 8 日交給教育暨青年司。（第 3 號文件）

隨後，把這一社會學校設備交給了獲分配的甲，但其使用權一直未按照上述批示辦理手續。

1995 年 7 月 26 日，向學校出具執照，該學校位於[地址(1)]，在 1995/1996 學年開始運作。（第 4 號文件）

1998年3月10日，持有執照之實體的代表簽署了關於屬澳門特別行政區財產的樓宇及相關設備之使用條件的聲明。(第5號文件)

還簡簽了“把屬澳門特別行政區財產的樓宇以無償借用制度讓予不以贏利為目的之私人教育機構之運作使用的條件”(第5號文件)

在本2000/2001學年，學校督導在訪問學校的設施時發現了一些不正常情況，並在第XXX/XXXX/XXXX號和第XXX/XXXX/XXXX號報告中說明。(第6號和第7號文件)

從所敘述的事實中可以看出，明顯違反了“把屬澳門特別行政區財產的樓宇以無償借用制度讓予不以贏利為目的之私人教師機構之運作使用的條件”，據此建議提出歸還該等設施的要求。

這並非是什麼新情況，在此前的報告中(見附於1997年6月2日第XX/XXXX/XX號報告的情況報告)，學校督導已經揭露該機構各層面的運作不善：沒有教材、缺少經必要職業培訓的教學人員、就讀學生數目下降和設施明顯毀壞等。(第8號文件)

今年3月，根據7月26日第38/93/M號法令第32條第3款的規定，就該學校的狀況寫出的新報告於2001年3月21日分別透過第XXXX/XXX/XXXX號和第XXXX/XXX/XXXX號文書將其送交領導機關和持有執照之實體，並要求公務運輸局進行檢查，以評估該學校設施的狀況。(第9號和第10號文件)

在檢查中發現了一些不正常現象，尤其是在原有建築旁建起了一個附屬建築，但從未獲土地工務運輸局核准，從所有效力方面均為違法建築，這還不夠，該附屬建築上面的蓋板有塌下的危險，已禁止人員出入。立即召開了會議，把這些結論告知校長，參加會議的還有該局代表和學校督導員(女)。(第11號文件和第19號文件中的第26號圖片)

學校督導的最後一份報告的內容中主要有以下幾點：

1. 1999學年，發現收取不應收取的學費，校長拒絕退還。
2. 學校的名聲和管理導致學生數目明顯減少，現在僅有一個班，20名學生，這一就讀率極低，因為該校有能力接收495名學生。
3. 在該校就讀的學生人數逐年減少，95/96學年有學生358名，第二年減少了47%，為186名，現在僅有學生20名。
4. 從本學年開始，校長經常不在學校，這表明他對學校的問題既不注意也不關心，這一點可被視為該校當前每況愈下的原因之一，因為根據7月26日第38/93/M號法令第14條的規定，該機關的權限是領導及指引教育工作；規範、協調及監管所有人員的活動；計劃及監督課程及文化工作；負責及管制對學生知識的評核和確保教學質量，而只有在該機關的權利人關心和致力於學校工作的情況下，這些權限才可得到應有的實行，這就要求校長每天都在學校。
5. 12月22日，第一學期教學生們的女教師不再在學校工作，改由女教師乙和丙以及丁先生授課。
6. 丁在校工作之事未向教育暨青年局申報，學校督導員後來發現，此人並不具備從事小學教學職務的學歷資格。
7. 在課堂上，大部分學生不作老師要求的作業，更得不到幫助和鼓勵，有的看雜誌，有的睡覺，不一而足。在走廊裏可以聞到從教室飄出來的煙草味。(第20號文件的圖片1和2)

8. 校長稱他的學生們是“垃圾”。

9. 已查明，有 6 名學生長期曠課，根據該學校本身的規章，該等學生應被視為輟學。本應把這一事實及時告知教育暨青年局，但在學校督導員揭露這一情況之前卻沒有告知。

10. 2000 年 10 月，查出一名學生沒有身份證明。

11. 該校沒有專用教室，例如資訊課教室，而現在的物理／化學實驗室和電學教室沒有任何設備。

12. 廁所裏，水箱損壞，水管毀壞，幾個洗手池沒有水龍頭，更沒有水。（第 19 號文件中圖 1、2 和 3 以及第 20 號文件中圖 3 和 4 至 8）

13. 緊急出口的照明和信號系統已經失靈，牆面滲水，在牆上幾處打了孔以解決排水問題；原有建築物和後來增建的建築物牆壁接合處的地面凹陷；露台的地面有隙縫，鋪地磚翹起，欄杆鬆動，銹跡斑斑，造成極其危險的狀況，樓宇的這一部分因上面的蓋板有塌下的危險，根據土地工務運輸局的命令已經封閉。（第 19 號文件中圖 14、15 和 18 至 24，以及第 20 號文件圖 22 至 43）

14. 大部分教室用來儲藏破舊家具（第 19 號文件中圖 4 和 10）

15. 本學年，教育暨青年局批給該學校澳門幣 30,000.00 元津貼用於維修工程和購置教學材料。在交出的收據的真實性方面存在嚴重的疑點，這主要因為：

15.1) 為說明批給其購置教學材料津貼的理由，該校在呈交的文件中指出了維修電腦的費用。因此，呈交了一張 1998 年 10 月 23 日購買“傳真機”的收據，想以此說明購買了上述材料。（第 12 號文件附件 3）

15.2) 而當時該校僅有兩台電腦，而且都已損壞，據督導員觀察，該“傳真機”並未安裝，甚至未與電話網連線。（第 20 號文件中圖 44）

15.3) 該學校只修理了一樓廁所的門和小間隔板。根據“戊”冷氣機行出具的收據，廁所設備的修理包括水箱、門、隔板和洗手池，費用共澳門幣 4,500.00 元。用來支撐隔板的材料為鐵件，容易銹蝕，幾扇門打得開，另幾扇則因被把手卡住而打不開，水箱已經損壞，洗手池上沒有水龍頭；水管和噴頭也都損毀，這一切都表明，以修理為名收取的費用與使用材料的質量不符。（第 13 號文件及第 20 號文件中圖 4 至 8 以及 45）

15.4) 根據“戊”冷氣機行出具的收據第 3 點，（學校各樓層維護和更換冷氣機、螢光燈、水龍頭、電源盒和電線）預算為澳門幣 4,800.00 元。由於電線留在電梯門上面，二樓的幾個電源盒還沒有加蓋，所以不能證明維護工程是否已經完成。（第 13 號文件和第 20 號文件圖 18、21、46 和 47）

15.5) 另一方面，在要求批給津貼時建議進行的工程與當前正在進行或已經完成的工程之間存在很大差距。

第 15 點各項中描述的不正常狀況導致作出 3 月 21 日第 1287/DASE/2001 號文書，要求該校校長作出澄清，並在最多十天的期間內對以下問題作出答覆：（第 14 號文件）

1. 如何解釋根據要求批准津貼的文件中建議進行的工程與確已進行的工程之間的差別？因為兩者相符的只有窗戶修理一項。

2. 如何解釋購買了一台傳真機而呈交的卻是 1998 年的收據？

3. 哪些冷氣機設備和電風扇應予修理？

在今年 4 月 20 日，即已超過規定呈交期限的信中，作出了以下解釋：（第 15 號文件）

1. “學校在 2000 年 10 月 30 日提交的維修工程表中的工程正在本 2000/2001 學年陸續進行。”

校長這句話沒有對提出的問題作出回答，因為在上述日期提交的表格是“已進行工程表”，就是說指的是已經完成的工程，另一方面，向校長提出的問題是，為什麼進行的是與要求批給津貼時所申報的工程不同的工程。

2. “關於以購買傳真機的收據代替電腦維修的收據，這是相關公司出了錯，我現在呈交新的收據。”

雖然校長呈交了新收據，新收據確是關於電腦維修服務的，但仍然不能接受這一辯解，首先，因為這一收據上的日期是在批給津貼之前，其次，因為在最近幾次檢查時學校的所有電腦都處於損壞狀態。（第 15 號文件第 2 頁）

5 月 7 日，持有執照的實體和校長對我們的第 XXXX/XXX/XXXX 號和第 XXXX/XXX/XXXX 號文書作出答覆，我們認為，在答覆中未能對學校督導報告中指出的學校運作和管理中的不正常現象作出任何合理解釋。（第 17 號文件）

在答覆中只指出：1. 該校旨在招收被其他學校遺棄的有被社會排除在外問題的學生，這顯然有悖於澳門特別行政區教育制度的精神，這是因為，如果允許建立專門用於接收這類學生的學校，就是允許在澳門的教育機構中建立“隔離區”，從而違反了平等原則。另一方面，他們在呈交的文件中承認，接受有這類問題的學生是由於該校生源缺少，“因為學生少，降低了接納學生的標準（……）甚至讓被判處去少年感化院的青少年入校”。

想把接收“被除名”學生的責任推給本局原局長，這顯然是虛偽的，與上面抄錄的那一段話相矛盾。可以明確地說，在這方面，教育暨青年局早在 1995 年向各學校提出的唯一要求，就是接收在入學註冊方面有困難的學生，無論是他們由於剛剛來到澳門還是由於沒有空缺以及其他原因，但是，從未要求一個持有執照的實體專門接收難以融入社會的學生。

2. 教育暨青年局允許在人口稀少的偏遠地區建設學校，違反了澳門教育制度法規第 31 條第 2 款的規定，因此，只有少數學生就讀該校的過錯在本局，這是完全不實之詞，只須提出以下事實即能說明：該校開辦的頭一年有 358 名學生報名，這是個相當高的數字，學校就讀率達到了 72%，但是，第二學年的學生人數就降到了 186 名，我們認為，這是由於該校很快就在居民中聲名狼藉。

3. 另外，還指控本局有意識地透過學校督導員提出虛偽指控和捏造證據，欺騙社會文化司司長、議員王和工務運輸局局長。這些說法純屬詆毀，與真相相反。

4. 除其他指控外，還說本局對該機構的毀壞狀況負責，但卻忘記了，根據“把屬澳門特別行政區財產的樓宇以無償借用制度讓予使用的條件”的規定，設施的維護由持有執照的實體負責，這表明持有執照的實體和校長已經沒有理據為該校所處的可悲狀況辯解。

5. 他們甚至質疑土地工務運輸局對該樓宇危險狀況作出的結論，說：“關於圖書館、會議室等擴建建築物的損壞問題，對其進行過檢查的土木工程師們得出結論認為，上述建築物的損壞只是表面的隙縫，不影響其結構，因此不存在安全問題”，這暴露了對學生安全的漠不關心。

綜上所述，這種狀況應盡快解決，因為事關一個學校設備未充分利用且管理不當，處於高度損壞狀況，違反了確定其批給使用的前提要件。

持有執照的實體明顯違反了屬澳門特別行政區財產的樓宇的使用條件，尤其是違反了合同中第六點第 2 款 b)、e)、f)和 g)項。

因此，本人建議閣下從 2001 年 8 月 31 日（本學年末）終止該學校設備的出借，這樣，根據屬澳門特別行政區財產的樓宇使用條件第 3 點的規定，應要求持該學校機構執照的實體即甲在從該日期開始計算的最多 3 個月期間內交出該等設施。（第 5 號文件）

如果該期間結束後仍不主動交還上述設施，應根據《民法典》第 1235 條提起請求返還財產的司法訴訟，同時應根據《民事訴訟法典》第 326 條及以下各條提起普通保全程序。由於必須盡快修理原有樓宇和可能拆除後加的結構，這一程序具有緊迫性。

從現在到提起訴訟這段時間，應當解決“甲”這一不動產尚未在物業登記局登記的先前問題，因為根據財政局 5 月 15 日的第 XXXXX/XXX/XX 號文書，該不動產尚未登記。（第 18 號文件）

該不動產在恢復良好狀態之後，應批給公立學校網中已證明能很好地實現批給屬澳門特別行政區財產的學校設施使用之目的的另一個教育機構，使其在 2002/2003 學年得以使用。

請閣下考慮。

（……）”

被上訴的社會文化司司長 2001 年 6 月 18 日批示就是針對上面抄錄的報告／建議作出的，該批示的內容如下（卷宗第 53 頁）：

“（法律顧問的意見是，鑑於該學校不正常的管理行為、管理不善和使用率過低，同意教育局收回該學校的意見。）同意收回。

崔世安（簽字）2001 年 6 月 18 日”

後來，透過以澳門特別行政區兩種正式語文書寫的，由局長簽署的教育暨青年局 2001 年 7 月 10 日第 XXXX/XXX/XXXX 號文書，對上訴人甲會長庚作出以下通知（其內容為葡文，見卷宗第 26 頁至第 28 頁）：

“（……）

本文書旨在根據 10 月 11 日第 57/99/M 號法令核准的《行政程序法典》第 70 條的規定，把社會文化司司長於 2001 年 6 月 18 日在 2001 年 5 月 7 日第 XX/XXX/XX/XXXX 號報告／建議上所作批示通知閣下，該批示決定把學校現在使用的“甲”的設施交還給行政當局。

現附上上述批示的副本，批示的依據是該不動產未充分利用（學校就讀率低）及其損壞狀況。

因此，閣下應根據把屬澳門特別行政區財產的樓宇以無償借用制度讓予不以贏利為目的之私人教育機構之運作使用的條件第 6 點第 3 款的規定，在從本學年結束之日即 2001 年 8 月 31 日起 3 個月期間內，把該不動產交還，並且不留任何責任或負擔，另外，應在從收到本通知起 15 天的期間內，把交出該等設施的日期告知本局。

如在期間結束後仍不交付該不動產，將根據《行政程序法典》第 143 條的規定採取法定強制措施。

此外，還告知閣下，應至遲於 2001 年 8 月 31 日，根據 7 月 26 日第 38/93/M 號法令第 20 條第 7 款的規定，把以下文件交到本局：“a)教學人員及非教學人員的個人檔案”；b)“學生檔案、註冊簿及評核文件”；c)“有關私立教育機構的會計資料，尤

其是涉及從教育暨青年局或其他公共機構或機關所接受的財政資助的文件”。

根據第 9/1999 號法律（《司法組織綱要法》）第 36 條第 7 款的規定，對社會文化司司長的上述批示，可以透過向中級法院提起上訴提出質疑，根據 12 月 13 日第 110/99/M 號法令核准的《行政訴訟法典》第 25 條第 2 款 a)項和第 26 條第 3 款 b)項的規定，該上訴應在從知悉本通知後 30 日的法定期間內直接或透過掛號郵寄交接收法院的辦事處。

致以良好的祝願。

（……）”

另一方面，還透過本院在調查書證中對附入本案的行政調查卷宗中大量文件的審查，認定以下相關事實（與被上訴批示所針對的報告／建議中的描述實質上相符）：

1992 年 7 月 9 日，甲參加批給 1993-1995 年學校設備競投第一階段（附件第 1 頁）。

透過原澳門總督 1992 年 12 月 7 日批示，准許把澳門[地址(1)]作為社會教學設備分配給甲，並於 1995 年 7 月 26 日把相關辦學執照批給作為不以贏利為目的的私立教育機構持有執照實體的學校（附件第 2 頁至第 7 頁及第 11 頁）。

這樣，該學校在 1995/1996 學年開始運作，該聯誼會和該教育機構的持有執照實體的代表庚和辛於 1998 年 3 月 10 日簽署了一項關於已知悉把屬本地區財產的樓宇以無償借用制度讓予該教育機構之運作使用條件的聲明，還簡簽了該聲明的附件，附件中載有該等使用條件（附件第 11 和第 22 至 26 頁）。

但是，在其 2000 年 9 月 29 日第 XXX/XXXX/XXXX 號和 2000 年 10 月 27 日第 XXX/XXXX/XXXX 號報告中，從屬於教育暨青年局的學校督導揭露和描述了在查訪學校時發現的一系列涉及各層面的不正常狀況：沒有教學材料，缺少經必要培訓的教學人員，就讀學生人數下降以及設施明顯損壞（分別見附件第 27 頁至 55 頁和第 56 頁至 72 頁）。

2001 年 3 月，學校督導就該教育機構的狀況撰寫了一份新報告（附件第 84 頁至 136 頁），根據 7 月 26 日第 38/93/M 號法令第 32 條第 3 款的規定，其副本透過教育暨青年局 2001 年 3 月 21 日第 XXXX/XXX/XXXX 號和第 XXXX/XXX/XXXX 號文書分別送交領導機關和該教育機構（附件第 137 頁至第 140 頁）。

此時，即 2001 年 3 月 19 日，土地工務運輸局的兩位工程師進行了檢查，以評估該學校設施的狀況（附件第 141 頁至 146 頁和第 151 頁至 154 頁檢查筆錄），檢查中發現在該校設施的原建築旁違法建設的附屬建築，其上蓋有倒塌的危險，應禁示出入該處。所有這些狀況均被該校校長庚知悉（見該校長與教育暨青年局和土地工務運輸局代表就該檢查舉行的會議的記錄，附件第 147 頁至 150 頁）。

從學校督導就上述教育機構所作的最後一份報告的內容以及檢查筆錄和附入本案的預審卷宗中的其他文件中可以得出結論：

- 1999 學年，收取不應收取的學費，該校校長拒絕退還；
- 最近學生人數明顯減少，在 2001 學年僅有一個班，20 名學生，而該校有能力接收幾百名學生（根據 2001 年 3 月的督導報告第 7 頁的內容，最多可接納 680 名學生，附件第 90 頁）；
- 從 2000/2001 學年開始，該校校長經常不在學校；
- 該學年第一學期教學生們的女教師於 2000 年 12 月 22 日不再在該校工作，改由女教師乙和丙以及丁先生授課，而這位先生的教學活動未向教育暨青年局申報，並有加重情節，即該先生不具備從事小學教學職務的學歷資格；

- 2000 年 10 月，查出一名學生沒有身份證明文件；
  - 該校沒有資訊課專用教室，現有的專用教室——物理／化學實驗室和電學教室——沒有任何專用設備，大部分教室用來儲藏破舊家具；
  - 學校的廁所裏水箱損壞，水管毀壞，幾個洗手池既沒有水龍頭也沒有水；
  - 緊急出口的照明和信號系統已經失靈，牆面滲水，在牆上幾處打了孔以解決排水問題，原有建築和後來增建的建築接合處的地面凹陷，露台地面有隙縫，鋪地磚翹起，欄杆鬆動，銹跡斑斑，建築物的這一部分已由土地工務運輸局下令封閉；
- 雖然教育暨青年局在 2000/2001 學年批給該校澳門幣 30,000.00 元津貼用作維修工程和購置教學材料，但該校只修理了一樓廁所的門和小間隔板，該校內只有兩台已損壞的電腦，沒有任何已安裝的傳真機，而該校為要求批給購置教學材料提出理由呈交的文件中卻指出了維修電腦的費用，並有一張購買一台傳真機的收據。

### 三、法律

#### 界定上訴標的

1. 本司法上訴的兩個依據是：

— 行政行為由於有越權瑕疵而違反了《行政程序法典》第 122 條第 2 款 a) 項，這是因為，被上訴實體命令歸還的不動產是根據無償借用合同交給上訴人的。行政當局解除該合同不產生行政當局主張的效力，必須提起訴訟才能解除。沒有提起訴訟和單方面解除合同，愈越了法院的權力；

— 違反了《行政訴訟法典》第 65 條第 3 款規定的辯論原則和當事人平等原則，因為被上訴的合議庭裁判認為已證實學校設施損壞狀況嚴重，認為上訴人指涉案建築物現在的維護狀況比交給上訴人的時候還好的說法不真實，從而裁定司法上訴理由不成立，但沒有給予上訴人調查其在司法上訴中提出的證據、尤其是五個證人的可能性。

這是兩個新的問題，即在向中級法院提起的司法上訴中沒有提出的問題。本終審法院可以對其進行審理嗎？

#### 新的問題

對於第二個問題，雖然是新的問題，本法院顯然可以審查，這是因為，既然屬歸責中級法院在審理司法上訴中有程序瑕疵的問題，那麼上訴人絕不可能在提起司法上訴時預想到這一問題。

第一個問題的情況則不同。

沒有爭議的是，司法上訴“旨在對第一審級的裁判提出質疑，而不是就提出的問題得到新的決定，因此，原則上不得在上訴中審理未在第一審級提出的事宜”。<sup>1</sup>

但是，這一規則有一個例外：“上訴法院完全可以依職權審理未提出過的問題”。<sup>2</sup>

<sup>1</sup> J. C. Vieira de Andrade, 《行政司法》(教材), Almedina 出版社出版, 科英布拉, 第二版, 1999 年, 第 197 頁。

<sup>2</sup> A. Ribeiro Mendes, 《修改後的民事訴訟法典中的上訴》, Lex 出版社出版, 里斯本, 1998 年, 第 55 頁。這方面, 見 J. Castro Mendes, 《民事訴訟法》, 第三卷, 《上訴與執行之訴》, AAFDL 出版社, 里斯本, 第 21 頁及以下各頁, 以及 M. Teixeira de Sousa, 《新民事訴訟法研究》, Lex 出版社出版, 里斯本, 1997 年, 第二版, 第 373 頁至第 375 頁和第 395 頁至第 397 頁。

本法院已經表示過這樣的看法，在民事訴訟方面，見 2001 年 5 月 23 日在第 5/2001 號案件中作出的合議庭裁判；在刑事訴訟方面，見 2002 年 10 月 9 日在 10/2002 號案件中作出的合議庭裁判。

但是，上訴人指的是被上訴人的行為有越權瑕疵，而對有越權瑕疵之行為的處分是無效（《行政程序法典》第 122 條第 2 款 a)項）。

任何利害關係人得隨時主張行政行為無效，對該無效可依職權審理（上述法典第 123 條第 2 款）。

本法院可立即審理這一瑕疵，雖然這是個新的問題。

2. 第二個問題優先於第一個問題。確實，上訴人以第二個問題質疑被上訴的合議庭裁判中認定的事實，如果其理由成立，則不僅導致廢止該合議庭裁判，而且導致撤銷司法上訴案中已審理的部分，因此，首先審理越權問題會沒有意義。

因此，讓我們來看一看，如果被上訴的合議庭裁判在不允許調查上訴人指出的證據的情況下認定事實，是否違反了辯論原則和當事人平等原則。

### 司法上訴裁判的依據

3. 被上訴的合議庭裁判裁定對確定解除行政當局與上訴的聯誼會之間簽訂的無償借用合同的行為提起的司法上訴理由不成立，從而命令歸還屬於澳門特別行政區的設施。

為此，以兩種理由認為，不存在由於被上訴的行政行為中有事實前提要件錯誤而違反法律的問題：

— 認為已證實批給上訴人的設施損壞情況嚴重，上訴人未予修理，這符合把公共建築以無償借用制度讓予不以贏利為目的之私立教育機構之運作使用的條件中規定的一個情節；

— 上訴人關於建築物現在的維護狀況比交給上訴人的時候還好的說法不真實。

為得出這些結論，被上訴的合議庭裁判還認定：

— 學校廁所的水箱損壞，水管毀壞，幾個洗手池沒有水龍頭，更沒有水；

— 緊急出口的照明和信號系統已經失靈；牆面滲水，在牆上幾處打了孔以解決排水問題；原有建築物和後來增建的建築物牆壁接合處的地面凹陷；露台的地面有隙縫，鋪地磚翹起，欄杆鬆動，銹跡斑斑，樓宇的這一部分已根據土地工務運輸局的命令封閉。

被上訴的合議庭裁判根據“.....學校督導就上述教育機構（於 2001 年 3 月作出的）報告以及檢查筆錄和附入卷宗的調查程序中的其他文件”形成了其心證，認定了這些事實。

### 司法上訴案的進行情況

4. 為查明被上訴的合議庭裁判是否在不允許調查上訴人指出的證據的情況下認定上述事實從而違反了法律規定和法律原則，讓我們來研究一下法律是如何規範司法上訴案件的進行的。

在司法上訴起訴狀中，上訴人在闡明事實和法律理由之後，應“指明擬證明之事實”（《行政訴訟法典》第 42 條第 1 款 g)項）<sup>3</sup> 和“聲請採用其認為必須之證據方法，並就所指出之事實逐一列明其所對應之證據方法”（同條第 1 款第 h)項）。

《行政訴訟法典》第 43 條第 1 款 c)項還規定，起訴狀“如聲請採用人證，須附具證人名單，當中指出每一證人應陳述之事實”。

上訴人履行了這些法律規定，列出了五位證人，說由他們“就本起訴書第 11 點至第 15 點所描述的事實作出陳述”。

而這些事實正是有爭議的事實：

- 一 該不動產的維護狀況現在完全適當（第 15 點）；
- 一 該不動產的維護狀況比其交給上訴人時好得多（第 12 點）。

在傳喚被上訴的實體和對立利害關係人以及答辯之後，檢察院檢閱了卷宗。

可以更正起訴狀的缺陷或不當之處和對妨礙審理上訴的問題作出決定（《行政訴訟法典》第 53 條至第 62 條）。

而後的第 63 條至第 65 條規定：

### **“第 63 條**

#### **（對請求之審理）**

1. 妨礙審理司法上訴之問題已解決，且司法上訴程序應繼續進行時，如法官或裁判書製作人認為有可能審理司法上訴案件之實體問題而無須調查證據，則在宣告進行審理而無須調查證據之批示中，命令通知司法上訴人、司法上訴所針對之實體及對立利害關係人，以便其欲作出陳述時能為之。

2. 第六十八條及隨後數條之規定，經作出必要配合後，適用於上述之陳述及隨後之步驟。

### **第 64 條**

#### **（採用證據之聲請之變更）**

如無出現上條所指之情況，則命令通知司法上訴人、司法上訴所針對之實體及對立利害關係人，以便其在五日期間內行使變更有關採用證據之聲請之權能，只要該變更係基於嗣後知悉重要之事實或文件而作出。

### **第 65 條**

#### **（調查證據）**

- 1. 聲請變更證據或有關期間完結後，須調查證據。
- 2. 收集證據之期間為三十日，可延長十五日。
- 3. 法官或裁判書製作人，僅應針對其認為對案件之裁判屬重要，且可透過所聲請採用之證據方法予以證明之事實調查證據。”

調查證據完結後，進行書面陳述、檢察院檢閱和對上訴的最後裁判（《行政訴訟法典》第 68 條及以下數條）。

---

<sup>3</sup>以下均指《行政訴訟法典》。

5. 這樣，無可爭辯的是，只有在陳述結束之後，不再調查證據，且“有可能審理司法上訴案件之實質問題而無須調查證據”時，法院（根據不同案件，行政法院或中級法院法官）才可以審理司法上訴的實質問題（《行政訴訟法典》第 63 條第 1 款）。

這就是說，只有在結束陳述之後，沒有像本案中那樣聲請調查補充證據，並且與作出裁判相關的事實都已認定，即不存在有爭議的屬重要的事實時，法院才可以審理案件的根本問題。

說得更清楚一些，除非對作出裁判屬重要的事實均已認定——i)要麼因為上訴人在司法上訴狀中承認了構成行政行為前提要件的事實，ii)要麼通過各當事人在陳述中默示或明確同意，iii)要麼因為該等事實由具完全證明力的證據方法證明<sup>4</sup>——法院都必須允許當事人就該等事實調查諸如人證之類的法律允許的證據，即使法院認為提出的事實不真實亦然。

只有在調查法律允許的一切證據之後，法院才能根據《民事訴訟法典》第 558 條第 1 款的規定，自由評價證據並形成其對事實的心證。

總之，只要屬重要的事實尚未透過各當事人同意或經構成完全證據的證據證明而被認定，或者未透過構成完全證據的證據證明——未被提出虛偽的公文書證明的事實即屬被完全證據證明——，那麼法院就不能在各當事人不能調查證據的情況下使用自由評價證據原則。

這並非什麼新鮮事，因為這正是上述法典第 429 條第 1 款 b)項規定的民事訴訟制度。

不能不如此，這是因為，既然法律允許聲請調查人證，事實也允許這類證據，那麼，法官在調查該證據之前怎能改變遊戲規則，認定與一方的陳述相反的事實呢？

這樣，如果法院認定未被法定完全證據證明的有爭議的事實，而且不允許調查各當事人其提出的證據，那麼就明顯違反：

— 《民事訴訟法典》第 3 條規定的辯論原則，根據這一原則，訴訟程序以辯論形式進行，即各當事方進行辯論；

— 該法典第 4 條規定的平等原則，根據這一原則，在整個訴訟過程中，法院應確保當事人具有實質平等的地位，尤其是在行使權能和使用辯護手段方面；

— 從《行政訴訟法典》第 63 條第 1 款和第 65 條第 3 款中得出的原則，根據這一原則，只有在陳述結束之後，有可能審理司法上訴案之實體問題而由於對作出裁判屬重要的事實均已認定，無須更多證據時，法院（根據不同情況，行政法院或中級法院法官）才可以審理司法上訴的實質問題。

6. 在本案中，原審法院認定了與上訴人提出的事實相反的事實，且上訴人要為其提出的該等事實調查人證，這顯然是允許的，因為是要對不動產的維護狀況調查證據。

現在只需了解，這些事實是否已透過不允許上訴人一方提出反證的證明、尤其是透過公文書獲得證明。

當然，被上訴的合議庭裁判似乎並不認為該等事實已獲原則上不允許反證的公證書

---

<sup>4</sup>即不能被對方透過反證或相反證明推翻的證據，例如本方有公文書，而另一方未能根據《民事訴訟法典》第 471 條第 1 款和第 469 條第 1 款的規定從提交公文書或將其附入卷宗之日算起 10 天的法定期間未對其虛假提出爭執。

證明，因為要是這樣的話一定會指出這一事實，這甚至由於上訴人要就該等事實調查人證。看來更像是法院認為無須調查上訴人指出的證據就可以進行《民事訴訟法典》第 558 條規定的自由評價證據。

我們已經看到，這是不可能的。但是，如果本終審法院得出結論認為該等事實已獲完全證明，因此上訴方不得調查補充證據，即使中級法院未曾按這一前提要件進行審判，也不會裁定上訴理由成立。

### 有疑問的事實

7. 現在要了解的是，以下事實是否獲完全證據證明：

- 該校廁所裏，水箱損壞，水管毀壞，幾個洗手池沒有水龍頭，更沒有水；
- 緊急出口的照明和信號系統已經失靈，牆面滲水，在牆上幾處打了孔以解決排水問題，原有建築物和後來增建的建築物牆壁接合處的地面凹陷，露台的地面有隙縫，鋪地磚翹起，欄杆鬆動，銹跡斑斑，樓宇的這一部分已由土地工務運輸局命令封閉。

被上訴的實體和助理檢察長認為，這些事實已獲公文書證實，例如檢查筆錄（第 4、6 和 21 號文件）、使用准照（第 5 號文件）、交付鑰匙筆錄（第 7 號文件）和執照（第 10 號文件），因此，只有以其虛假為依據才能推翻其完全證明力，但上訴人沒有這樣做。必須首先考慮的是證據及其證明力，尤其是公文書的證明力。

### 證據及其證明力，尤其是公文書的證明力。

8. 《民法典》第 334 條規定，“證據具有證明事實真相之功能”。

證據是審判者可用來對事實形成心證的要素。

既然規定了審查證據中的**審判者自由心證原則**——法院自由評價證據，按就每一事實形成的心證作出裁判（《民事訴訟法典》第 558 條第 1 款）——因此應當承認，為了形成審判者的心證，各當事人可以利用可以表明事實存在的所有要素。

這就是**自由採納證據法則**。

然而，如就法律事實的存在或證明，法律規定任何特別手續，則不得免除該手續（《民事訴訟法典》第 558 條第 2 款）。

現行訴訟法在評估和劃分各種證據的證明力方面規定的法則是自由評價證據原則。

審判者根據其對事實的存在在中心形成的心證自由評價證據，對證據不作任何等級劃分。<sup>5</sup>

但是，自由評價證據原則有幾個例外。

這些例外基本上分為兩種：

— 一種是**法定證據，或稱限定證據**：有時法律規定了法官應當從某一證據方法中得出結論。這種證據又分為以下幾類：一般證據、完全證據和最完全證據；

— **必要證據**，即為能證明某一事實法律所要求的證據。

---

<sup>5</sup>關於這一問題，見 Antunes Varela、J. Miguel Bezerra 和 Sampaio E Nora，《民事訴訟教程》，科英布拉出版社，1985 年第二版，第 467 頁及以下各頁。

Castro Mendes<sup>6</sup>解釋說，所謂一般證據，“即在沒有任何相反懷疑的情況下法律允許作為法官心證之根據的證據，但可被反證推翻”。

所謂反證，就是有效力使審判者心中對為一般證據所證明之事實的真實性產生嚴重懷疑的證據方法或一系列證據方法<sup>7</sup>（《民法典》第 339 條）。

同一作者告訴我們，完全證據就是只能由相反證據推翻的證據。“調查完全證據之後，在審判者心中產生懷疑狀況不屬重要，因為法律規定按照同一證據指出的方法解決這一懷疑狀況。但是，他方當事人仍有機會證明該事實不真實”<sup>8</sup>。

反證不足以推翻完全證據。必須提出“相反的證據”：“對於法定完全證據，只能以顯示出作為該證據之對象之事實為不真實的證據予以反對，但法律特別規定其他限制者除外”（《民法典》第 340 條）。

公文書係指公共當局在其權限範圍內、或公證員或被授予公信力之官員在其所獲授權之行事範圍內依法定手續繕立之文書（《民法典》第 356 條第 2 條）。

關於公文書的真確性，《民法典》在第 364 條第 1 款中作出規定：“如文書由作成人簽署，並附有經公證員認定之作成人簽名或有關部門之印章，則推定其由有關當局或官員所發出”。

要知道的一件事是，該文書是否真的由被歸責的人或實體發出的（形式證明力）；另一件事是，其中所指行為及所述事實在何種程度上被視為符合實際（實質證明力）。

《民法典》第 365 條第 1 款規定：

“公文書對其本身所指由有關當局、官員或公證員作出之事實，以及對以作成文書實體之認知為依據而透過文書所證明之事實，均具有完全證明力；作成文書者之個人判斷，僅作為供裁判者自由判斷之要素”。

這一規定對三種事實作了區分：

a) 作成文書者單純的個人判斷。

例如，在遺囑中，公證員宣告遺囑人完全具有思維功能。

這是僅作為供審判者自由判斷的要素。

b) 文書對其本身所指由有關當局、官員或公證員作出的事實。

例如，公證書載明公證員向各當事人宣讀並解釋了文件。

這些事實被認為是真實的，被公文書的完全證明力證實的。

c) 以作成文書實體的認知為依據而透過文書所證明的事實。

這些都是公證員可以通過其本身感官了解的事實。

在公證書中載明，甲先生宣告出售一個不動產，乙先生宣告接受該出售（即購買）該不動產。

---

<sup>6</sup> J. Castro Mendes，《民事訴訟法》，AAFDL 出版社，里斯本，1987 年，第二卷，第 674 頁。

<sup>7</sup> J. Castro Mendes，上著，同卷，第 674 頁。

<sup>8</sup> J. Castro Mendes，上著，同卷，第 675 頁。

還載明出售者宣告已收到出售的款項。

完全證明力只能達到公證員認知的所及之處（甲先生宣告出售一個不動產，乙先生宣告接受該出售，即購買該不動產）。

但從這一規定卻不能得出結論認為，該公文書的證明力涵蓋這樣的事實：乙先生確實想購買該不動產、甲先生確實想出售該不動產。

而根據《民法典》第 366 條第 1 款的規定，“公文書之證明力，唯以公文書為虛假作為依據時，方可予以推翻”。

Castro Mendes<sup>9</sup>解釋說，“公文書所具有的完全證明力，是一種加重的完全證明力；但僅此而已。可以提出相反的證明；只是這一相反的證明在法律中有一個特別制度，即虛假制度”。

另一方面，“被指為公共當局、官員或公證員所認知而透過文書證明之任何事實，而實際上並未發生者，又或被指為負責之實體所作出而透過文書證明之任何行為，而實際上並未作出者，該文書即為虛假”（《民法典》第 366 條第 2 款）。

9. 現在我們來看一看，在程序上如何證明公文書虛假。

現行《民事訴訟法典》中已不存在虛假的附隨事項。對公文書的真確性的質疑，須在 10 日內提出；如提交有關公文書時當事人在場，則該期間自提交公文書時算起；如不在場，則自就有關公文書附入卷宗一事作出通知時算起（《民事訴訟法典》第 471 條第 1 款和第 469 條第 1 款），接着是第 473 條和第 474 條規定的步驟，最後是對該質疑作出決定。

而上訴人未提出被上訴實體提交的文件中任何一文件屬虛假的質疑，因此，如果認為該等文件是真確的，有些事實已由該等文件證實，則這就是確定性證據。

**涉案事實是否已被法定證據尤其是完全證據所證明。**

10. 我們現在已有條件查明，該等事實<sup>10</sup>是否已被法定證據尤其是完全證據證實。

也就是說，要知道所謂證明該等事實的文件<sup>11</sup>是否是公文書，哪些事實應被認為由該等文件證實。

教育暨青年局為上訴人出具的創建小學及該小學運作執照，即第 10 號文件（卷宗第 125 頁）以及向上訴人交付設施鑰匙的筆錄（第 7 號文件，卷宗第 117 頁）無疑是公文書，但這些對該等事實完全不屬重要，因為該等事實所涉及的基本上是該學校設施現在的狀況和上述設施在交付給上訴人時的狀況。

土地工務運輸局出具的設施使用准照（第 5 號文件，卷宗第 115 頁）也是公文書，但因其完全未提及這一問題而不能對該等事實作出任何證明。

---

<sup>9</sup> J. Castro Mendes，上著，同卷，第 703 頁。

<sup>10</sup> 本合議庭裁判第三部分第 7 項。

<sup>11</sup> 本合議庭裁判第三部分第 7 項。

1995年5月8日繕寫的卷宗第116頁之檢查筆錄（第6號文件）是公文書，僅證明檢查委員會在該日曾進行一次檢查，宣告設施具備由行政當局從建築商手中臨時接收的條件。但只能證明這一點，甚至不能證明該設施確實具備由行政當局從建築商手中臨時接收的條件。

1995年2月28日繕寫的第113頁的檢查筆錄（第4號文件）是公文書，僅證明檢查委員會看到安上了一扇窗，廚房已不存在，改為儲藏室，這是2001年6月18日作出被上訴行為很久以前的事。

關於由土地工務運輸局的兩位工程師組成的檢查委員會於2002年3月19日進行的檢查筆錄（第21號文件，卷宗第160頁，譯自第153頁附件第1卷）。

這一筆錄的內容只提到擴建工程，包括擴建三層混凝土建築和在第三層上面又增建一層。

這是一份公文書，全文沒有一點實質證明力，因為在其第2點中說，“據校方稱，在下大雨的日子裏，增建部分的排水管道中常常流出水來”。這一部分沒有完全證明力，因為既不是有關當局或官員作出的事實，也不是以作成文書實體的認知為依據證明的事實。

關於檢查筆錄的其他部分，並與已認定的事實相比較，只有一部分屬重要，即滲水和露台地面的地磚翹起和毀壞。

雖然上面已經說過，該筆錄僅限於擴建工程，但這些事實可被視為已被完全證明（已認定事實中說露台的地面有隙縫，鋪地磚翹起，並不完全吻合）。

被上訴的合議庭裁判中認定的其他事實，即關於設施的缺陷的事實，並未出現在上述公文書中，而據被上訴的實體認為，這些公文書證實了上述事實。

這些事實是載於由一位統籌和三位學校督導於2001年3月簽署的教育暨青年局的督導報告中：

— 學校二樓（在已認定事實中未詳細指明這一點）廁所裏，水箱損壞，水管毀壞，幾個洗手池沒有水龍頭，更沒有水（該報告之譯文，見調查卷宗第129頁）；

— 緊急出口的照明和信號系統失靈（該報告之譯文，見調查卷宗第130頁）；

— 牆面滲水，在牆上幾處打了孔以解決排水問題（該報告之譯文，見調查卷宗第131頁）；

— 原有建築物和後來增建的建築物接合處的地面凹陷（該報告譯文，見調查卷宗第131頁）；

— 露台的地面有隙縫，鋪地磚翹起，欄杆鬆動，銹跡斑斑（該報告之譯文，見調查卷宗第132頁）。

在這份報告中，正如“報告”這個名稱本身表明的，只是其四位作者根據其在2000年9月26日至2001年3月12日這段時間內進行的五次檢查作出的敘述，雖然並非所有作者都參加了所有檢查，但閱讀這份報告後就能推斷出這一點。這肯定是個有價值的證明文件，在適當時機應在自由評價證據範圍內對其進行衡量，只是在本司法上訴程序中並未進行，然而，這一文件對所敘述的事實不具完全證明力。這是因為，一方面，沒有說“誰”觀察到了“什麼”；另一方面，在一些情況中，事實不來自直接觀察。在調查卷宗第117頁中就說，為了關注學校的情況，他們多次打電話與學校聯繫。在另一些地方，訊息來自某些人而不是直接觀察到的（卷宗第131頁，是一個職工說在牆壁上打了洞以排除積下的雨水；在第132頁：“據職工說，在底層未出現滲水現象”）。

總之，學校督導的報告對所描述的事實不具完全證明力，因為既不是相關當局或官員作出的事實，也不是以作成文書實體的認知為依據無疑被證明的事實，而在報告中沒有清楚指明作成文書實體，甚至還因為，該報告依據的是五次檢查、幾次電話交談以及學校職工的談話，而且並不是所有作者都參加了所有的檢查。

被上訴的實體和助理檢察長似乎也這樣認為，如本裁判第三部分第 7 項中所說，他們沒有把這一報告作為公文書提出。

11. 得出的結論是，在被上訴的合議庭裁判中被認定的大部分事實，即現在討論的有關學校設施之缺陷的事實，未獲法定證據證明，尤其是未獲完全證據證明。

但是，人們會說，上訴人在其司法上訴訴狀第 11 條至第 15 條中提出的問題是結論性的，因此不能證明構成這一問題的事實，而該等事實是在被上訴的行政行為和被上訴的合議庭裁判中提出的。

如果第 11 條和第 15 條確實是結論性的——而且基本上是現在爭論中的事實——，那麼就可以肯定，為了在上訴中勝訴，無須上訴人證明該等事實。

實際上，上訴人無須證明：二樓廁所水箱和水管狀況良好，洗手池有水龍頭，也有水；緊急出口的照明和信號系統正常運作；牆面不滲水，原有建築物和增建的建築物接合處地面沒有凹陷；露台的地面沒有隙縫，鋪地磚沒有翹起；露台欄杆沒有鬆動也沒有生鏽。

對行政當局作為被上訴行為的前提提出的事實，如果像本案中這樣，該行為屬侵害性（主動和不利的）行政<sup>12</sup>範圍內實施的行政行為，應由行政當局予以證明。

J. C. Vieira de Andrade<sup>13</sup>說，主張權利之人對創設權利的事實有舉證責任，而對阻礙、變更或消滅權利的事實，則由相對人負責證明，<sup>14</sup>這是一般規則；雖然可以認為這一規則在行政程序中適用，但他指出，“在這方面，以及在民法領域的其他方面，均不足以解決所有類型的狀況——特別是因為沒有根據各當事人的處境以及法律設想出的現實中各特殊領域出現的各種利益和具體情況加以區別對待。”

尤其是不能適用於行政司法上訴的典型案件，即對行為和規定提起的爭訟，這甚至因為，直接爭執的不是上訴人的主觀權利（這種權利甚至不存在，而在公訴案件中絕對不存在），而是當局的行政決定是否符合法律制度（這就是要解決的“法律問題”）。

這樣，就不能要求上訴人負責證明創設其撤銷性訴求的事實（例如，證明不具備實施行為的法定前提要件），因此要由行政當局本身證明其提出的抗辯——這實際上指僅僅提出“行政行為合法性的推定”，使證明被爭執的行為違法的（主觀）舉證責任由私

---

<sup>12</sup>關於與給付性或設定性行政相反的侵害性或獲取性行政的概念，見 J. M. Sérvulo Correia，《行政合同中的合同合法性和自主性》，Almedina 出版社出版，科英布拉，1987 年，第 88 頁及以下各頁，第 193、249、250、289、291、299、306、307、308 和 768 頁，以及 Bernardo Diniz de Ayala，《對自由行政決定界限的司法監督》，Lex 出版社出版，里斯本，1995 年，第 61 頁、第 70 頁及以下各頁和第 127 頁。

<sup>13</sup> J. C. Vieira de Andrade，上著第 268 頁和 269 頁。

<sup>14</sup>相當於澳門《民法典》第 335 條第 1 款。

人承擔<sup>15</sup>。

與此相反，為了建立作為規定分配舉證責任範例的法規框架，一般應當考慮行政當局必須遵守合法性原則和法律原則，至少在不利行為方面應履行提供法律依據的責任。

這就是說，證明其行為具備（限定性）法定前提要件的舉證責任，尤其是該行為屬侵害行為時，原則上必須由行政當局承擔；但是，如果表明該等前提要件已經具備，則必須由被管理者提供行為違法的一般證據<sup>16</sup>。

Mário Aroso de Almeida<sup>17</sup>也持這種看法，他說，關於主動行為，如果上訴人通過質疑針對行政行為進行辯護——從正面質疑該行為的直接辯護，反駁行政當局提供的事實或其透過該行為從上述事實中得到的法律後果——則證明不具備該等前提要件的風險應由行政當局承擔<sup>18</sup>。

而上訴人提出了司法上訴狀第 11 條至第 15 條的問題，還稱要就這些問題調查證據，雖然這些事實屬結論性事實不能證明，但卻表明上訴人主張調查人證，以對行政行為和被上訴實體的答辯中的相反事實作出反證。

眾所周知，各當事人可以提供證據，以調查：

i) 關於本身提出的事實的證據，以便法院認定該等事實；

ii) 關於他方當事人提出的、本方當事人質疑的事實的反證，以便法院不認定該等事實（《民事訴訟法典》第 539 條第 1 款）。

總之，除了行政當局必須證明構成其為解除合同而提出的依據的事實之外，上訴人說他要證明與此相反的事實，即使是結論性事實——並為此提出了證人名單——，這必定意味着上訴人要提供旨在對本應由行政當局證明的事實作出反證的證據。

### 作為自由證據的司法推定允許反證

12. 另一方面，在任何公文書中都不能推斷出也不能證明這樣的事實，即上訴人的以下說法是虛假的：建築物現在的維護狀況比將其交給上訴人時好得多。

而且，（與上訴人的說法相反的）事實根據司法推定已被認定，該司法推定的依據是，如果這（上訴人的說法）準確無誤，那麼，“面對本案的具體情況，一般人的看法也會認為，上訴人本人也不會或不敢接受批給使用的該不動產”。

正如 Manuel de Andrade<sup>19</sup>以及 Antunes Varela、J. Miguel Bezerra 和 Sampaio E Nora<sup>20</sup>

---

<sup>15</sup>從這裏我們還可以看到，司法上訴的客觀主義模式向私人提供更多的保障，而單純的主觀主義觀念則傾向於把證明其撤銷權的責任由私人承擔。

<sup>16</sup>但是，應當考慮到，如果法律使用的是不明確的概念，要由行政當局補充——在行政當局的舉證責任僅限於具備法律概念的（最基本的）核心部分的情況下——則可以對前提要件進行自由裁量。

<sup>17</sup> Mário Aroso de Almeida，《行政司法筆記》第 20 期，第 45 頁及以下各頁。

<sup>18</sup>同一作者在上面引用的著作第 49 頁和第 50 頁中認為，如果上訴人提出審查阻礙、變更或消滅行為中體現出之行政意圖的事實，則與權力偏差或違反憲政原則的情況一樣，則應由上訴人承擔舉證責任。

<sup>19</sup> Manuel de Andrade，《民事訴訟的基本概念》，科英布拉，科英布拉出版社，1979 年，第 216 頁。

<sup>20</sup> Antunes Varela、J. Miguel Bezerra 和 Sampaio E Nora，上著第 504 頁。

所說，司法推定允許反證，更允許相反的證明。

這是因為，司法推定顯然是一種自由證據，而不是法定證據，更不是完全證據<sup>21</sup>。

13. 這樣，鑑於被上訴的合議庭裁判認定的作為終局裁判中的關於學校設施缺陷方面直接依據的大部分事實<sup>22</sup>沒有獲完全證據證明——因為上述公文書未證明其中大部分事實，並考慮到透過司法推定認定的一個事實不屬完全證據——該合議庭裁判不允許上訴人調查其提出的證據，就明顯違反了：

— 《民事訴訟法典》第 3 條規定的辯論原則，根據這一原則，訴訟程序以辯論形式進行，即各當事人進行辯論；

— 該法典第 4 條規定的平等原則，根據這一原則，在整個訴訟過程中，法院應確保當事人具有實質平等的地位，尤其是在行使權能和使用辯護方法方面；

— 從《行政訴訟法典》第 63 條第 1 款和第 65 條第 3 款中得出的原則，根據這一原則，只有在陳述結束之後，有可能審理司法上訴案之實質問題而由於對作出裁判屬重要的事實均已認定無須更多證據時，法院（根據不同情況，行政法院或中級法院法官）才可以審理司法上訴的實質問題。

### 終審法院的管轄權

14. 雖然這一問題與事實事宜有關，但由於在事實事宜的審理中違反了法律規定和法律原則，根據《行政訴訟法典》第 1 條補充適用的《民事訴訟法典》第 649 條第 2 款的規定，本終審法院有權限審理這一問題。

這是因為，正如 Rodrigues Bastos<sup>23</sup>在為葡萄牙《民事訴訟法典》的類似規定所作的註釋中所說，“但是，請注意，在這裏——並且永遠如此——，法院的活動嚴格限制在遵守法律的範圍之內；終審法院不得譴責各審級在證據方面形成的心證；在任何情況下都只能承認和宣告形成該心證存在法律障礙。這種譴責僅限於針對查明事實的合法性——而不直接涉及該等事實的存在或不存在”。

因此，必須廢止被上訴的合議庭裁判，撤銷為調查證據而進行的程序，但不妨礙以其他依據對本案作出決定。

無須審理本司法上訴的另一依據。

鑑於本司法上訴的標的是被上訴的合議庭裁判而不是卷宗中討論的問題，即使有其他決定解除合同的理由，本法院也不得審查被上訴的裁判中未審理的問題。

## 四、決定

---

<sup>21</sup> Manuel de Andrade，上著第 209 頁和 210 頁。

<sup>22</sup> 本合議庭裁判第三部分第 10 項。

<sup>23</sup> Rodrigues Bastos，《民事訴訟法典註釋》，里斯本，2001 年，第三卷，第三版，第 278 頁。

綜上所述，上訴理由成立，廢止被上訴的合議庭裁判。  
本法院和中級法院的訴訟費均無需交納。

二零零二年十一月二十七日於澳門

法官：利馬（裁判書製作法官）－ 岑浩輝 – 朱健

出席評議會的檢察院司法官：宋敏莉