

第 33/2020 號案

(司法裁判的上訴)

日期：2020 年 5 月 20 日

主題：撤職紀律處分

權利恢復

轉換處分

摘要：

一、應將“恢復權利”和它的(所有)“效果”(例如“轉換處分”)予以區分，因為(狹義上的)“恢復權利”是一回事，只要滿足了關於“時間”和公務員或服務人員“行為良好”這兩項要件，便“……使無能力之狀況及尚存之其他判罪效力終止，並應記入公務員或服務人員之個人檔案”(見《澳門公共行政工作人員通則》第 349 條第 4 款)。

也就是說，恢復權利者重新取得“擔任公職的能力”(見《澳門公共行政工作人員通則》第 13 條第 1 款 d 項)，但“無權回到之前的職位或職務”，他必須按照《公職法律制度》的相關規定，進行一個新的投考/選

拔和(或有的)任用程序。

二、然而，這並不等於“完全回到過去，一切宛若當初”，因為同樣該條第 6 款所規定的(或有的)“撤職處分轉換為退休”也只不過是一種“可能性”或者工作人員的一種“期待”，與之相對應的是行政當局的一項“權能”－或者更準確地講是一項“自由裁量權”，而不是亦不構成批准恢復權利的“直接”、“立即”或“必然”效果。

裁判書制作法官

司徒民正

澳門特別行政區終審法院合議庭裁判

概述

一、甲，其餘身份資料詳見於卷宗，針對經濟財政司司長 2018 年 12 月 28 日的批示中不批准其“將撤職紀律處分轉為強迫退休處分的請求”(的部分)提起司法上訴(見第 2 頁至第 10 頁，與將在下文提及的頁碼一樣，相關內容為一切法律效力視為完全轉錄於此)。

*

中級法院適時作出合議庭裁判，裁定司法上訴敗訴(見 2019 年 11 月 21 日第 143/2019 號案的合議庭裁判，載於第 114 頁至第 123 頁)。

*

上訴人仍不服，針對該裁判向本院提起上訴，並以下列結論結束其理由陳述：

「A) 本上訴所針對的是中級法院於2019年11月21日作出的裁定司法上訴敗訴的裁判；

B) 上訴人申請恢復權利，另外還請求根據《澳門公共行政工作人員通則》第349條的規定批准其將撤職處分轉為強迫退休；

C) 經濟財政司司長於2018年12月28日在第XXX/NAJ/DB/18號建議書上作出批示，批准恢復權利，但同時卻不批准上訴人將撤職紀律處分轉為強迫退休的請求。該批示屬違法，原因是違反了《澳門公共行政工作人員通則》第349條第6款的規定(《行政訴訟法典》第21條第1款d項)，並因行使自由裁量權時明顯欠缺合理性、偏離了立法者所力求實現的目標而同樣違反了《行政訴訟法典》第21條第1款d項的規定，此外根據《行政訴訟法典》第21條第1款c項的規定，還因欠缺理由說明而違法；

D) 本案中，有權限實體根據第XX/NAJ/DB/18號建議書第8點載明的理由，認為上訴人一直“行為良好”，表現不錯，還對卷宗內的客觀資料(刑事紀錄證明書和不欠澳門特區債務的證明書)作出考量，進而根據

《澳門公共行政工作人員通則》第 349 條第 1 款至第 5 款的規定，批准其恢復權利。

E) 不論是恢復權利的制度，還是批准將撤職轉為強迫退休的制度，法律都規定應結合判定違紀及執行紀律處分之後的情形，重新分析《澳門公共行政工作人員通則》第 349 條所規定的前提，因為只有這樣才能對行為人的職務法律狀況進行或有的更改；

F) 恢復權利會產生其必然效果，其結果與批准將撤職轉為強迫退休之間是有聯繫的。

G) 被上訴裁判違反了法律，因其未能從嚴格客觀的角度分析當前的情形，而是重新分析了之前的情形，過分強調了科處撤職處分的理由，以及導致開立紀律程序的事實，仿佛對這些以前的事實重新進行了一次審判；

H) 對“現職公務員”執行職務情況的評估應當針對當前的情形，因為過去的情形已經被評估過，沒必要再做一次，因為公務員已離職。

I) 被上訴裁判完全忽視了上訴人之後的表現，甚至未能評估上訴人在被判定違紀及執行處分之後的行為；

J) 行政當局在得出相關人員被科處撤職處分後行為良好的結論後，立即完全無視剛剛得出的結論，否決了將撤職轉為強迫退休的請求，這顯然是自相矛盾的；

K) 透過《澳門公共行政工作人員通則》第 349 條結合第 315 條第 3 款的規定，立法者是希望讓行為人在經過一段最低限度的考驗期之後，其嗣後行為能夠被考量及評估，以便行政當局能夠在之後去判斷行為人是否符合和滿足恢復權利以及將撤職轉為強迫退休的前提；

L) 根據《澳門公共行政工作人員通則》第 315 條第 3 款的規定，上訴人已具備為退休之效力而計算的 15 年最短服務時間。

M) 行政當局的自由裁量權同樣也不允許作出隨意且有損法律字面含義及其精神的解釋，從而再次處罰那些已經執行處分、應予恢復權利的人，否則，立法者規定的轉換處分的可能性將毫無意義；

N) 即便轉換並非依法自動發生，行政當局也終究有一個自由裁量的空間，它應當在法律及其被賦予之權力的限度內作出審查，而在評估的過程中不能偏離賦予其這些權力的宗旨。

O) 上訴人已履行完處分，相關處罰已執行完畢，因此不應在審查能否將撤職轉為強迫退休的階段再次審查或重提引致開立相關紀律程序的

事宜；

P) 為審查將撤職轉為強迫退休之請求的目的，應當評估的是上訴人被科處處分之後的行為，而不是處分之前的行為；

Q) 對於上訴人的嗣後表現，行政當局和被上訴裁判都視而不見，甚至未能評估上訴人在被判定違紀及執行處分之後的行為，以便判斷上訴人是否符合及滿足批准強迫退休的前提，而正如從相關建議書第9點中可以看到，批准強迫退休的事實和時間基礎是不同的；

R) 行政當局和被上訴裁判完全忽視了一切有利於對相關請求作出審查的其他因素，尤其是上訴人在公職部門擔任職務的其餘期間內所存在的那些因素；

S) 相關行政行為本應指出作為其決定之基礎，能夠讓人理解為何否決上訴人之請求的具體客觀事實；

T) 未能適當說明不批准轉換的理由，因為所作的陳述與相關法定前提完全不相符，不論是就法律的字面含義而言，還是就法律精神而言，陳述中完全沒有提及上訴人在被科處撤職處分之後的行為；

U) 相關行政行為本應指出作為其決定之基礎，能夠讓人理解為何否

決上訴人之請求的具體客觀事實，尤其是上訴人在執行處分期間和之後犯了什麼錯，但卻沒有這樣做，因此被上訴批示還因為明顯欠缺理由說明而違反法律；

V) 被上訴裁判在完全維持被上訴行為的同時也認同了相關行政決定，認為相關瑕疵屬正常，並接納了相關理據。

W) 在給予應有尊重的前提下，上訴人認為被上訴裁判作出了錯誤的法律解釋，結合《澳門公共行政工作人員通則》第 349 條的規定，它存有違反法律的瑕疵，因此應被廢止。

X) 被上訴裁判存有違法瑕疵，該裁判在裁定行政當局於相關建議書第 9 點中使用的理據成立時，違反了《澳門公共行政工作人員通則》第 349 條的規定，原因是，雖然這裡涉及的是自由裁量權的行使，但行政活動的範圍仍應遵循行政法的基本原則，尤其是《行政程序法典》第 3 條和第 5 條規定的合法性原則和適度原則。

Y) 綜上所述，結論是被上訴裁判所作的裁決違反了《澳門公共行政工作人員通則》第 349 條的規定和《行政訴訟法典》第 21 條第 1 款 d 項和 c 項的規定」(見第 133 頁至第 151 頁)

*

被上訴實體在其陳述中主張裁定上訴敗訴(見第 156 頁至第 165 頁)。

*

檢察院代表在檢閱卷宗後發表意見，轉用了之前已表明的立場，並認為應裁定上訴理由不成立(參閱第 174 頁背頁)。

*

卷宗已經適當審閱，現予裁決。

理由說明

事實

二、中級法院“認定”了以下事實：

「1. 上訴人於 1987 年 9 月 23 日進入公職，成為“公共行政工作人員”。

2. 2009 年 10 月 23 日，經濟財政司司長在第 XXX/CF/2009-A 號附卷

中作出批示，決定對上訴人科處撤職的紀律處分。

3. 上訴人立即針對該決定向中級法院提起上訴，但被該院透過 2009 年 6 月 10 日在第 1075/2009 號案內作出的合議庭裁判裁定敗訴。

4. 2015 年 1 月 9 日，上訴人根據《澳門公共行政工作人員通則》第 349 條第 2 款、第 3 款 d 項和第 6 款的規定，請求恢復權利以及將撤職處分轉為強迫退休。

5. 但透過經濟財政司司長 2015 年 8 月 27 日作出的“不批准恢復權利的請求”的批示，該請求不獲批准。

6. 針對前幾點中提到的經濟財政司司長 2015 年 8 月 27 日的批示，上訴人向中級法院提起司法上訴(第 836/2015 號案)。

7. 2016 年 12 月 7 日，中級法院在第 836/2015 號案內作出合議庭裁判，裁定司法上訴勝訴並撤銷了行為。

8. 由於經濟財政司司長 2015 年 8 月 27 日作出的不批准上訴人所提之恢復權利請求的批示被第 836/2015 號案的合議庭裁判撤銷，因此財政局局長於 2017 年 3 月 8 日命令將上訴人的卷宗退回法律輔助中心，以便

制作新的報告呈交司長審批。

9. 2017 年 6 月 7 日，上訴人致信財政局，請求取得卷宗的資料。

10. 之後，上訴人於 2017 年 7 月 13 日收到財政局的(第 XXX/NAJ/DB/17 號)公函，通知其在 10 日期間內呈交書面聽證。

11. 2017 年 7 月 24 日，上訴人在指定期間內向財政局呈交了書面聽證，並附上了刑事紀錄證明書、無欠稅證明書和證人名單。

12. 2018 年 5 月 4 日，制作了第 XXX/NAJ/DB/18 號建議書，內容如下：

“事由：申請恢復權利—甲

編號：XXX/NAJ/DB/18

日期：04/05/2018

尊敬的財政局局長閣下：

關於題述事宜，謹報告如下：

1. 根據摘錄於第 XXX/NAJ/DB/2017 號報告書的 2017 年 3 月 8 日財政局局長閣下的批示，被撤職處分的財政局前工作人員甲恢復權利的申請重新發回本中心，以便編寫上呈經濟財政司司長閣下考慮的新報告書，原

因是中級法院於2016年12月7日判決撤銷司長於2015年8月27日駁回恢復權利要求的批示，因沒有考慮申請人自科處撤職處分至申請日為止的行為。

2. 按照經濟財政司司長閣下於2017年6月15日批示，第XXX/NAJ/DB/17號建議書和有關行政卷宗退回財政局，以便根據《行政程序法典》第九十三條規定向利害關係人進行聽證。

3. 透過第XXX/NAJ/DB/17號公函通知利害關係人其恢復權利申請可能被否決，並請提供適當證明，當事人於2017年7月24日來財政局遞交書面聽證文件。

4. 這份意見書涉及核實《澳門公共行政工作人員通則》第三百四十九條所述的客觀和主觀前提，這些前提被全部核實後，方允許准予所申請的恢復權利及可將撤職處分轉為強迫退休。

5. 根據上條規定，准予恢復權利須：

- a) 為行為良好之人(第二款)；
- b) 在撤職處分的情況下，申請時已過同條第三款規定的五年期間；
- c) 在科處撤職處分的情況下，可命令將撤職處分轉換為強迫退休，若被處分的工作人員在處分日已最少具有為退休效力而計算之十五

年服務時間。

6. 按照載於第 003/CF/2009 號報告書的 2009 年 10 月 23 日經濟財政司司長批示，在財政局第 XXX/CF/2009 號紀律程序和第 XXX/CF/2009-A 號附文範圍內，申請人被科處撤職處分，為此申請人針對該行為向中級法院提出上訴，然而上訴不得直。

這份恢復權利的申請於 2015 年 1 月 9 日交來財政局。

根據附於上指的第 XXX/CF/2009 號紀律程序的個人資料記錄第 29 頁所載，上訴人自 1987 年 9 月 23 日開始擔任澳門公職。

為此，從上述情況中，核實了《澳門公共行政工作人員通則》第三百四十九條所指的客觀前提，即自撤職處分至申請恢復權利時已過 5 年(第三百四十九條第三款 d 項)。同樣，申請人在被處分日已最少具有為退休效力而計算的 15 年服務時間，這樣才有可能決定將撤職處分轉為強迫退休(第三百四十九條第六款)。

7. 剩下審核“行為良好”的不確定概念。根據上條第二款規定，這個概念可由利害關係人證明，並可運用法律許可的所有證明方式。

連同利害關係人恢復權利申請和隨後遞交的書面聽證，申請人附上一份有關申請人沒有紀錄的刑事紀錄證明書，以及一份非澳門特區公庫欠債

人證明。

在書面聽證中，當事人肯定，在被撤職後沒有找尋其他專業工作，一直投身於家務，照顧年幼女兒及其學業，偶然參與本地慈善團體組織活動，報讀一些短期課程。

8. 有關條文所指的“行為良好”一直被理解為要求恢復權利人自科處處分時起面對所在社會的正面和負責任的態度。這是一個不確定概念，也是一個理解問題，因此，將採取的決定必須按照與行政活動相符的所有原則，並須考慮在該個案中的所有具體情節及公共利益。或者說，必須對利害關係人從其被撤職日至恢復權利申請遞交日的行為作出一個全面、有權限、嚴謹和客觀的分析，行政當局有權整體考量這個法定的不確定概念，以便使用自由心證的空間。

經分析卷宗所載資料後，應可得出結論是：自撤職後申請人行為已有改變，按“標準人”評定標準，這個改變允許推定被處罰人從那日起一直保持良好行為，沒有“發病”危險。

考慮了申請遞交的客觀資料(“乾淨的”刑事紀錄證明和無欠澳門特區債務的證明書)，以及其自撤職後的行為，一直放棄繼續其專業職程，致力於家庭，專心照顧年幼女兒，以及慈善活動，正如其人所肯定，過著等同一般家庭主婦的生活，沒有特別值得關注的，故我們認為，自撤職日

起申請人可被視為符合“良好行為”概念，而因此根據《通則》第三百四十九條第一款至第五款規定可准予恢復權利。

9. 關於撤職處分轉為強迫退休的申請，我們認為有強烈和值得考慮的理由而不能作出轉換，理由展示如下。

因違反勤謹義務、服從義務和合作義務，申請人被科處撤職處分，而中級法院第 1075/2008 號卷宗的合議庭裁決根據下列已證明的重要事實，駁回申請人提起的司法上訴：

- a) 在 2009 年 5 月 14 日星期四，申請人告知法律輔助中心協調員，要求透過因缺勤提起的紀律程序而退休；
- b) 其時，該中心協調員向嫌疑人述及，其所說是非常嚴重的，應重新考慮其決定，因為法律沒有述及這種情況的處分應該是強迫退休；
- c) 嫌疑人隨後告知在緊隨的星期一，即 2009 年 5 月 18 日不會上班，也不會遞交任何缺勤理由。
- d) 沒有法律規定的理由，故自 2009 年 5 月 18 日至 2009 年 9 月 4 日的缺勤被視為不合理缺勤，持續缺勤總共 110 天，直至為其開立紀律程序作出控訴書結論的日子為止。
- e) 在預審員安排紀律程序聽證的時間裡，申請人沒有出現，為此開

立了另一個紀律程序。

f) 申請人其職務有大量工作，需由另一位翻譯員完成，導致工作負荷過重，令本部門嚴重受損。

g) 所述及的事實是加重情節的預謀，不聽從適時提出的警告，並確實產生了損害本部門的結果，而這在《澳門公共行政工作人員通則》第二百八十三條均有規定。

在申請人針對上述紀律程序而提起的訴訟中，法院駁回上訴，認為科處的撤職處分沒有違反“適度原則”，因為面對上訴人的行為，可在強迫退休處分和撤職處分之間作出選擇。而在選擇撤職處分時已對已證事實和依據作出考慮，我們也相信，視行政實體“嚴重錯誤”或“明顯不公平”是不適當的。

事實上，考慮到申請人的行為及其行為所追求的最後目的(退休)，科處強迫退休處分對其是一項獎勵，而不是對其非常嚴重的行為的處罰，該行為已表示全無興趣維持聯繫，且完全無視所執行公職的公共利益的目標和目的，以及不可能實行恢復原狀地維持法律職務的關係。

實際上，上訴人很清楚，根據《通則》第三百四十九條第三款d項規定，科處處分五年後，仍擁有其後將撤職處分轉為強迫退休處分的可能性。

考慮到這個轉換是行政當局의自由裁量權，這正如同條第六款清楚規定的“得”字，又考慮到所描述的事實和上訴人受譴責行為的最後目的，我們認為不應該決定將撤職處分轉為強迫退休處分。

呈上級決定

高級技術員顧問

(乙)”

13. 法律輔助中心協調員出具了以下意見：

“尊敬的局長：

本人同意本建議書的分析和結論，因此應按照建議書的內容批准恢復聲請人的權利，但基於在建議書內所闡述的理由，不應將上訴人被科處的(撤職)處分轉為強迫退休，本建議書應為此效力呈交予經濟財政司司長閣下審批。

呈上級考慮

法律輔助中心協調員

丙”

14. 之後，出具了以下意見書：

「意見：

經濟財政司司長 閣下：

同意本建議書的分析和內容。明顯地申請人最初欲藉強迫退休，而達致退休“目的”，但最終的處分是撤職。另一方面，根據“公職人員通則”第三百四十九條第三款 d 項和第六款規定，在撤職處分五年後，當事人“得”請求將撤職處分轉為強迫退休，從而恢復其權利。然而，我們不能夠鼓勵這種無視公共利益和公職紀律的不當行為，亦不應獎賞這種故意曠工的惡行，即使其在撤職處分後，顯現出具有良好行為表現。

有鑒於此，懇請 閣下拒絕申請人請求將撤職處分轉為強迫退休處分。

呈上級批示

局長

丁

26/06/2018」

15. 2018 年 12 月 28 日，經濟財政司司長作出以下批示：

“同意建議。”(見第 117 頁至第 121 頁)。

法律

三、上訴人不服中級法院的裁決，提起本(司法裁判的)上訴，請求(裁定上訴勝訴並)撤銷經濟財政司司長 2018 年 12 月 28 日的批示(見上訴人在理由陳述的結尾部分提出的請求，第 151 頁)。

我們知道上述“批示”不批准上訴人提出的“將撤職紀律處分轉為強迫退休”的請求，那麼現在就來看中級法院是基於哪些理由確認該行政行為的。

中級法院的看法如下：

「(.....)

上訴人指責行為沾有以下瑕疵：

—違反法律(《澳門公共行政工作人員通則》第 349 條)；

—違反法律(因不合理行使自由裁量權)；

—形式瑕疵(欠缺理由說明)。

*

2. 違反《澳門公共行政工作人員通則》第349條的瑕疵

該條內容如下：

恢復權利

第三百四十九條

(適用制度)

一、不論有否複查紀律程序，受任何處分之公務員及服務人員均得獲恢復權利；准予恢復權利屬總督之權限。

二、行為良好之人方得獲恢復權利，為此目的利害關係人得使用法律許可之一切證據方法。

三、科處或履行處分後，經過下列期間，利害關係人或其代理人得申

請恢復權利：

- a) 一年 -- 如屬書面申誡處分；
- b) 兩年 -- 如屬罰款處分；
- c) 三年 -- 如屬停職處分；
- d) 五年 -- 如屬強迫退休及撤職處分。

四、恢復權利使無能力之狀況及尚存之其他判罪效力終止，並應記入公務員或服務人員之個人檔案。

五、受強迫退休或撤職處分之人，不因恢復權利之事實而再獲擔任行政當局職位或職務之權利。

六、如所科處之處分為撤職，得根據第三百一十五條第三款之規定命令將撤職處分轉換為強迫退休。

上訴人認為轉換是自動的，而由於沒有進行轉換，所以構成違法。

但正如可以看到的，第5款並沒有賦予在批准恢復權利後重新擔任行

政當局的原有職位或職務的權利，第6款也沒有強制性規定在恢復權利的情況下撤職紀律處分(自動)轉為強迫退休。立法者僅賦予有權限機關在該法律文件第315條第3款規定的最少十五年服務期間的要件成立時允許轉換的權力。但是，利害關係人達到最低服務期間的情節並不會使她享有任何轉換的形成權。這僅僅意味著該要件已經成立，但要想使其轉換請求獲批准，首先利害關係人要提出這方面的主張，其次還需要有一項對實體和主觀前提，尤其是利害關係人的行為和與作為現職人員履行其職務本身相關的前提作出分析的行政決定(相同見解可見於中級法院2016年4月7日在第465/2014號案內作出的合議庭裁判)。

因此，這裡涉及的顯然是一項自由裁量權，同時也使我們得出結論認為，不能接受第349條第6款的規定被違反的看法。

*

3. 違法瑕疵(因不合理行使自由裁量權)

上訴人認為行為逾越了行使自由裁量權的合理性限制。

但其實並沒有。被相關行為採納的第XXX/NAJ/DB/18號建議書內所闡述的理由是合理的，所作的行政決定也同樣合理。行為當中涉及的是圍

繞著科處紀律處分本身所發生的所有情節。正如從第 1075/2009 號案的合議庭裁判當中轉載的在紀律程序內查明的事實中可以看到，上訴人為了有意識地誘發強迫退休的紀律處分，可以說已經無所不用其極(並最終導致開立了兩個紀律程序)。

由於上訴人內心有這種想法，若批准她所申請的轉換，那就等於是遂了其非法所願。

因此，我們認為相關行為絲毫沒有偏離普羅大眾對於行政當局之行為的合理性所抱有的普遍期待，也不認為它在行使自由裁量權方面存有明顯、嚴重且不可容忍的錯誤。

所以，該瑕疵不成立。

*

4. 因理由說明不充分而沾有形式瑕疵

最後，上訴人還指責行為因理由說明不充分而沾有形式瑕疵。

然而，不但該行為的理由說明是充分的—不批准轉換請求的理由載於

建議書的第9點，並在已確定事實的部分予以轉載—而且上訴人在提起司法上訴時也沒有受到任何阻礙或限制，這足以說明她對於這些理由是非常清楚的。如果說上訴人不同意該理由說明，那則是完全不同的另一個問題，已經脫離了形式瑕疵的範疇。

因此，《行政程序法典》第115條規定的說明理由義務已被遵守。

(.....)」（見第121頁至第123頁）

以上轉載了“已認定事實”和中級法院合議庭裁判的“決定部分”，在該部分，中級法院對已認定事實的法律適用予以了審查，並就上訴人指稱(在該案中)被上訴的“行政行為”沾有的瑕疵作出了裁決；現在讓我們來看本上訴的理由是否成立。

—本院的觀點如下。

首先要強調的是，上訴人在提起本(司法裁判的)上訴時，(幾乎)完全重複了她此前在向中級法院提起的“司法上訴”中所作的陳述，並最終提出了(三個)相同的問題：“錯誤適用—違反—法律”，即《澳門公共行政工作人員通則》第349條；“不合理行使自由裁量權”；以及“欠缺理由說明”。

其實，剛剛指出的問題也得到了上訴人本人的(明確)承認，其在上訴陳述中指出(基於訴訟經濟原則，僅轉錄當前我們所關心的部分)：

“ 1.

本上訴所針對的是中級法院於 2019 年 11 月 21 日作出的裁定司法上訴敗訴的裁判。

2.

上訴人申請恢復權利，此外還請求批准其將撤職處分轉為強迫退休。

3.

從經濟財政司司長 2018 年 12 月 28 日在第 XXX/NAJ/DB/18 號建議書上所作的批示中可以看到，經濟財政司司長批准恢復權利，但與此同時卻沒有批准上述將撤職紀律處分轉為強迫退休的請求。

4.

上訴人不服該決定，針對上述批示中不批准其將撤職處分轉為強迫退休之請求的部分，向中級法院提起司法上訴，並請求撤銷被上訴行為，因

其認為：

a) 相關行政行為存有違法瑕疵(《澳門公共行政工作人員通則》第 349 條)；且

b) 因不合理行使自由裁量權而存有相同瑕疵，另外還

c) 因理由說明不充分而存有形式瑕疵。

5.

被上訴裁判裁定上訴人提起的司法上訴敗訴。

6.

在給予應有尊重的前提下，上訴人不同意被上訴裁判，因為該裁判存有上述瑕疵。

(.....)”(見第 133 頁至第 134 頁，同時要指出的是，即使是在“結論”部分，上訴人也還是混淆了此上訴的“標的”，她在大部分時候所提到的都是“行政當局”)。

應如何看待這一情形？

我們知道，上訴人向中級法院提起的(之前的)“司法上訴”是以“經濟財政司司長的批示”為“標的”，而本“司法裁判的上訴”則是以“中級法院在前述司法上訴案中所作的合議庭裁判”為“標的”。

在談及這一事宜時，José Cândido de Pinho 指出：“上訴在客體方面的界定是按照《民事訴訟法典》第 589 條規定的標準進行。這意味著上訴法院只能審理在所提之上訴的理由陳述/結論中明確交予其審查的，由被上訴裁判本身所產生的問題。

換言之，上訴是針對被質疑的司法裁判採取的進攻，而它的目標也僅限於此：揭示被上訴的合議庭裁判的錯誤。上訴的標的是中級法院的合議庭裁判(這一說法對所有上訴均成立，即便被提起司法爭議的是行政法院的一份判決亦然)，而不是行政行為(如果所涉及的是一宗司法上訴的話)……”(見《Notas e Comentários ao C.P.A.C.》，第二冊，法律及司法培訓中心出版，2018 年，第 392 頁)。

同樣是在談及此“問題”時，本院也曾指出：

“在針對撤銷性司法上訴所作的裁判提起的上訴中，如果原審法院認

為瑕疵已獲補正，且司法上訴及對司法裁判提起上訴的上訴人在該上訴中重複在原審法院陳述的論點，而沒有對之前認為瑕疵已獲補正的決定的依據提出任何質疑的話，就不得審理行政行為的瑕疵問題。”(參閱 2004 年 7 月 28 日第 22/2004 號案的合議庭裁判)

“在向終審法院提起的上訴中，若上訴人未對被上訴的中級法院裁判內容提出質疑，只是討論第一審級裁判的實體問題，而中院裁判並未審理向該院之上訴的實體問題，那麼無需多言，向終審法院提起的上訴理由不成立。”(參閱 2016 年 4 月 13 日第 8/2016 號案的合議庭裁判)

“如果在針對中級法院在司法上訴案中所作之決定提起的司法裁判的上訴中，(這兩宗上訴)的上訴人僅重複其在司法上訴中所使用的理據，沒有就中級法院合議庭裁判為 (1) 不審理上訴人所提出的問題和 (2) 裁定司法上訴敗訴所使用的理據提出質疑，那麼司法裁判的上訴的決定只能裁定此上訴敗訴，無需對所使用的理據是否成立作出審理。”(參閱 2016 年 5 月 25 日第 10/2016 號案的合議庭裁判)

這樣，考慮到中級法院所作的分析和裁決，以及上訴人(現在)提出(和總結)的內容，同時結合《行政訴訟法典》第 152 條的規定—其內容為“對中級法院之合議庭裁判提起之上訴，僅得以違反或錯誤適用實體法或訴訟法，或以被

爭議之裁判無效為依據” — 我們認為所提出之“瑕疵”（一如前述，這些瑕疵是“違反法律”、“不合理行使自由裁量權”和“欠缺理由說明”）的“解決方案”是顯而易見的。

— 然而，考慮到“法院有職責確保維護權利及受法律保護的利益，遏止對法律的違反，以及解決公、私利益衝突”（第 9/1999 號法律第 4 條），同時法院不但有義務維護“法律的安寧”，而且還有義務維護“社會的安寧”，我們認為有必要作以下說明。

首先來分析所指控的“欠缺理由說明”的瑕疵，根據本終審法院歷來對這個問題的看法 — 見最近於 2020 年 4 月 3 日在第 57/2018 號案中所作的合議庭裁判，在此予以轉用 — 顯然上訴人是沒有道理的，因為 — 不論是 2018 年 12 月 28 日的行政行為，還是一被上訴的合議庭裁判，對於所採取之解決方案的事實和法律理由的闡述都是清楚且充分的。

我們繼續。

經 12 月 21 日第 87/89/M 號法令核准的《澳門公共行政工作人員通則》的第 349 條對上訴人的“請求”給出了答案，該條就“恢復權利”的問題，以“適用制度”為標題，規定了以下內容：

“一、不論有否複查紀律程序，受任何處分之公務員及服務人員均得獲恢復權利；准予恢復權利屬總督之權限。

二、行為良好之人方得獲恢復權利，為此目的利害關係人得使用法律許可之一切證據方法。

三、科處或履行處分後，經過下列期間，利害關係人或其代理人得申請恢復權利：

- a) 一年 -- 如屬書面申誡處分；
- b) 兩年 -- 如屬罰款處分；
- c) 三年 -- 如屬停職處分；
- d) 五年 -- 如屬強迫退休及撤職處分。

四、恢復權利使無能力之狀況及尚存之其他判罪效力終止，並應記入公務員或服務人員之個人檔案。

五、受強迫退休或撤職處分之人，不因恢復權利之事實而再獲擔任行政當局職位或職務之權利。

六、如所科處之處分為撤職，得根據第三百一十五條第三款之規定命令將撤職處分轉換為強迫退休。”

在對“恢復權利”制度的評論中，L. Henriques 指出，它是「“一程序機制，透過該程序取得終止某些無能力和紀律處分造成的效果的宣告，其依據為違紀者所表現出的良好的行為”。

這個程序是獨立於複查紀律程序的一但兩者可以合併提出—因為複查是為了基於隨後出現的證據而恢復違紀者清白，繼而改變處罰的裁定。而恢復權利程序的目的並非變更處分—該處分將永遠無法推翻—而只是獎勵行為良好的違紀者，撤銷他所受處分所導致的某些無能力情況和效果。

這就是有關恢復權利的法律規定背後的意圖，“行為良好之人方得獲恢復權利”(第 349 條第 2 款)。

行為良好因此就是恢復權利程序的依據。

(.....)

由於法律沒有規定，司法見解對行為良好作出了界定，並非被處分工

作人員提供一般正常職業服務—因為那是對公職人員最起碼的要求—而是被處罰者重返正途，完全恢復並能全面融入部門的架構中，因而沒有再犯的危險。

事實上，正如判決中所指，恢復權利的大前提就是嫌疑人必需證明他/她行為良好，“以致可以毫無疑問地肯定他/她已糾正之前違反職務的行為和舉止，可以根據一個中等平常的人的評價標準去推定被處分者回復正常的職責義務行為，無再犯的危險”。

因此，相關的評核的基準，應以導致嫌疑人處分的事宜考慮，和他/她所作出的努力以防止未來重犯該違紀行為來審核」（載於《Manual de Direito Disciplinar》，第二版，法律及司法培訓中心，2009年，第312頁至第313頁）。

就同一問題，Paulo Veiga e Moura 也發表了如下看法：“恢復權利是公職人員在科處或執行某項紀律處分的一段時間之後可以使用的一種程序，其宗旨在於終結這些仍然生效的處分所產生的其中某種效果。

(.....)

批准恢復權利是以附註的形式記載於工作人員的個人資料記錄中，它

不會刪除違紀和處分的記錄，只是在該記錄中添加已恢復權利的標註。

恢復權利只對將來產生效果，且從來不涉及對假定之職務法律關係予以重建或支付任何賠償，因此即便被恢復權利的處分是撤職/解僱，也絕不會重新建立僱傭法律關係。

考慮到多項紀律處分的現時效果，我們認為，除了在個人資料記錄中添加已恢復權利的標註之外，僅有的幾項可能會隨著權利的恢復而立即終止的效果是被科處開除處分的工作人員不能重新擔任要求具備相同信任和尊嚴條件的職務，以及被科處終止定期委任處分的領導在三年內不得再次被委任”（載於《Estatuto Disciplinar dos Trabalhadores da Administração Pública Anotado》，第二版，科英布拉出版社，第 313 頁至第 315 頁）。

在本案中，概括而言，上訴人認為已具備決定——不但令其“恢復權利”，正如事實上已獲批准的那樣，而且也——“將其被科處的撤職處分轉為強迫退休處分”的所有前提條件，並指出“為審查將撤職轉換為強迫退休之請求的目的，應當評估的是上訴人被科處處分之後的行為，而不是處分之前的行為”，最終得出結論認為“被上訴裁判存有違法瑕疵，該裁判在裁定行政當局於相關建議書第 9 點中使用的理據成立時，違反了《澳門公共行政工作人員通則》第 349 條的規定，原因是，雖然這裡涉及的是自

由裁量權的行使，但行政活動的範圍仍應遵循行政法的基本原則，尤其是《行政程序法典》第3條和第5條規定的合法性原則和適度原則”（見結論部分的P項和X項）。

鑒於以上所述的內容，特別是“恢復權利”制度的“性質”和“效果”，我們認為，明顯(已經)可以看出上訴人是沒有道理的。

但還是有必要指出以下內容。

顯而易見，(而且在本案中也從未被質疑過)，《澳門公共行政工作人員通則》第349條所規定的為了使所請求的“轉換處分”成為可能而須具備的“客觀前提”，即“自紀律處分決定起已經過5年”和“為退休效力而計算的15年”時間，無疑是成立的。

(真正的)“問題”(在上訴人看來)在於前述第349條第2款的規定，具體來講在於其“行為良好”這一(主觀)前提，以及是否可以(或者應該)為相關效力而認為該前提已經成立。

那麼，我們的看法是怎樣的呢？

這是一個“偽問題”。

首先，一如前述，應強調的是，被上訴的合議庭裁判—通過前文所轉載的理由說明—沒有發現任何不確認(當時)被上訴之行為(即“經濟財政司司長之批示”)的理由，並認定並不存在上訴人在當時(以及目前再次)提出的前文所述的(三項)瑕疵中的任何一項。

上述裁判認為(並裁定)被上訴的行政實體並不存有“錯誤解釋《澳門公共行政工作人員通則》第 349 條”的問題，特別是在上訴人的“良好行為”這項前提條件上，不存在被上訴實體在審查該項前提條件及上訴人的請求時擁有的“自由裁量權在行使中的不合理—或濫權”，以及不批准所提之轉換請求的決定是具備適當的理由說明的。

一如前述，被上訴的合議庭裁判除了事實和法律理由“清楚”之外，所作裁決也沒有不妥之處。

確實，(我們完全認同被上訴的合議庭裁判所闡述的內容)，要指出的是，沒有考慮“上訴人被科處處分之後的行為”的說法是與實際情況不符的，關於這點，只需留意“已認定的事實事宜”，特別是提及第 XXX/NAJ/DB/18 號建議書的“第 12 點”便可發現，該建議書在其第 7 項和第 8 項中並非沒有指出“上訴人就其請求所提出的事實”。

而依本合議庭之(淺)見，應將“恢復權利”和它的(所有)“效果”(例如目前所期盼的“轉換處分”)予以區分。

(狹義上的)“恢復權利”是一回事—只要滿足了前述關於“時間”和公務員或服務人員“行為良好”這兩項要件，便“.....使無能力之狀況及尚存之其他判罪效力終止，並應記入公務員或服務人員之個人檔案”(見《澳門公共行政工作人員通則》第 349 條第 4 款)。

然而，首先要注意的是同一法條第 5 款的規定，其內容為“受強迫退休或撤職處分之人，不因恢復權利之事實而再獲擔任行政當局職位或職務之權利”。

也就是說，恢復權利者重新取得“擔任公職的能力”(見《澳門公共行政工作人員通則》第 13 條第 1 款 d 項)，但“無權回到之前的職位或職務”，他必須按照《公職法律制度》的相關規定，進行一個新的投考/選拔和(或有的)任用程序。

在本案中，被科處“撤職”之紀律處分(指公務員或服務人員被確定性地開除，其勞動關係終止)的上訴人在恢復權利之後可以重新建立前述的公共僱傭關係，但不能回到之前的職位，如果想要的話，他必須與任何其他有意該職位的投考人一起在同等條件下去競爭。

從根本上講，隨著“權利的恢復”(以及作為其“直接後果”)，“重新擔任行政當局某個職位或職務的不可能性”宣告終止。

然而，一如前述，這並不等於“完全回到過去，一切宛若當初”，應該從這個角度去看待這項措施，因為該條第6款中所規定的“撤職處分轉換為退休”只不過是一種“可能性”或者工作人員的一種(或有)“期待”，與之相對應的是行政當局的一項“權能”——或者更準確地講是一項“自由裁量權”，而不是批准恢復權利的“直接”、“立即”或“必然”效果。

若非如此，那麼該條的“行文”將肯定不會像現在這樣，也沒有必要對(“重新擔任職務”和)所主張的“轉換”問題予以明確、單獨及專門規範了。

既然它是這樣規定，那就意味著(本地)立法者的(真正)意圖是要把它們“區分開來”，即要求行政當局在就“轉換處分”的問題作出決定時進行一項(新的)、全面的、(和“不同的”)考量，正如(事實上所發生的和)中級法院的合議庭裁判最終所得出的結論那樣。

因此，(除了前述“期間”之外)，需要考量的因素不單(只)是上訴人

的“行為良好”。

換言之，儘管在本案中其實為“恢復權利”的效力已經滿足了“行為良好”的要件，但這並不(必然及自動)導致“轉換處分”。

“轉換處分”作為“恢復權利”可能產生的其中一種效果，其前提是(重新)“對利益作出評估”－而在這些利益中，除了聲請人(在本案中為上訴人)的利益之外，尤為突出的顯然是“公共和集體的利益”－和一項相應的決定。

在本案中，被上訴的合議庭裁判清楚地解釋了為何不存在任何不遵守或“違反法律”的情況，同時也清楚地說明了不存在任何“濫用或過度行使行政自由裁量權”情況的理由。

只有不願見到這一情形的人才會對此視而不見，因為考慮到導致科處相關“撤職處分”的“事實”，尤其是“科處該處分的原因”，如果按照上訴人的請求對其處分予以“轉換”，那麼從根本上講會讓人以為是在“令違紀者受益”，而這會對公共行政當局的尊嚴和士氣造成嚴重損害(不要忘記在本案中上訴人的行為－恰恰－是故意曠工，以便藉此達到或者“誘發”使其“強迫退休”的目的，從而獲取該制度帶給她的益處)。

如是這樣，是不是說《澳門公共行政工作人員通則》第 349 條第 6 款的規定就是“無用”或“內容空泛”的？

在我們看來，完全不是這樣。

拋開其他不談，首先要知道，“撤職”紀律處分可在(一系列)構成其他“違紀行為”的“情況”中予以科處(見《澳門公共行政工作人員通則》第 315 條)，而就目前所討論的“效力”而言，須根據所觸及的且由公共行政當局負責實現和確保的利益對這些“情況”予以具體分析。

以上所述的內容並不意味著上訴人(絕對及永久地)“被剝奪了”得益於這一“轉換”制度的可能性，但須強調，面對現時所發生的“情形”，從(不論是在向中級法院提起的上訴中被質疑的行政行為，還是該中級法院的合議庭裁判)所作之分析與考量的結果來看，都沒有理由對相關決定存有任何不認同或非議。

決定

四、根據以上所述的理由，合議庭通過評議會裁定上訴敗訴。

訴訟費用由上訴人承擔，司法費訂為 6 個計算單位。

作出登記及通知。

2020 年 5 月 20 日，於澳門。

法官：司徒民正（裁判書制作法官）

岑浩輝

宋敏莉

出席評議會的檢察院司法官：蘇崇德