

卷宗編號： 415/2016

日期： 2017 年 06 月 08 日

關鍵詞： 司法裁判之上訴的標的、中醫師資格認可

摘要：

- 司法裁判之上訴的標的為原審法院的判決，其目的在於審理有關司法決定是否正確，在此前提下，倘有關問題在原審程序中從沒有被提出及審理，那則不能成為上訴的理由，否則有違訴訟恆定原則，等同於在上訴程序中接納新的訴因。
- 根據第 84/90/M 號法令第 6 條第 2 款 e)項及第 7 條 b)項之規定，中醫師資格認可評審委員會在“從事職業之適當培訓”之框架內針對中醫師資格作出認可。
- 中醫師資格認可評審委員會於作出認可方面享有自由裁量權，憑其認知、經驗及心證篩選及判斷哪些屬“從事職業之適當培訓”之具體內容及要件。
- 評審委員會可因應社會變化、日常生活經驗及專業認知(包括經諮詢國家中醫藥管理局港澳台辦公室之意見)而收緊評審標準，排除不獲中國內地官方認可為執業考試報考條件之中醫課程。
- 不能把中醫師資格認可評審委員會對“從事職業之適當培訓”預設評審準則(基準)及嗣後作出修改之情況，視為屬行使自由裁量權時出現明顯錯誤或絕對不合理地行使自由裁量權；又或違反《基本法》第 129 條首部分所規定之“澳門特別行政區政府自行確定專業制度，根據公平合理的原則，制定有關評審和頒授各種專業和執業資格的辦法”，以及錯誤適用第 84/90/M 號法令第 6 條第 2 款及第 3 款之規定。

裁判書製作人

何偉寧

行政、稅務及海關方面的上訴裁判書

卷宗編號: 415/2016
日期: 2017 年 06 月 08 日
上訴人: A
被訴實體: 澳門衛生局局長

*

一.概述

上訴人 A，詳細身份資料載於卷宗內，不服行政法院於 2016 年 02 月 29 日判處其訴訟理由不成立，向本院提出上訴，理由詳載於卷宗第 142 至 162 頁，有關內容在此視為完全轉錄¹。

¹ 上訴人的上訴結論如下:

1. Vem o presente recurso jurisdicional interposto da sentença do Tribunal Administrativo de Macau que julgou improcedente o recurso contencioso interposto do despacho do Senhor Director substituto da Direcção dos Serviços de Saúde que indeferiu o pedido de licenciamento para o exercício da profissão privada de mestre de medicina tradicional chinesa.
2. Entende o recorrente que a sentença recorrida ao concordar com os termos do despacho contenciosamente impugnado, chamou a si os vícios que eivavam o despacho recorrido, nomeadamente o vício de violação de lei, dos princípios de boa fé e de colaboração entre a Administração e os particulares, consagrados nos artigos 8º e 9º do Código do Procedimento Administrativo em vigor, doravante abreviado por CPA, daí, a existência do vício de violação de lei, quer no despacho inicialmente impugnado, quer na sentença recorrida que ignorou tal vício.
3. Respigam-se os seguintes factos relevantes:
 - O recorrente decidiu enredar-se pelo ingresso na profissão privada de mestre de medicina tradicional chinesa, carecedora de licenciamento administrativo;
 - Tem em vista a concretização desse objectivo, o recorrente no ano de 2009 dirigiu-se ao competente serviço da Direcção dos Serviços de Saúde (DSS) para apurar dos requisitos necessários para o licenciamento e ingresso nessa profissão em regime individual. Aí, foi informado pela DSS, inter alia, que para o efeito teria que ter como habilitação académica um curso do tipo e duração em conformidade com o critério delineado no documento cuja cópia lhe foi facultada - vidé o Documento N.º 1 junto.
 - Portanto, Administração prestou-lhe uma informação escrita.
 - Na posse dessa informação, convicto que a mesma correspondia à verdade dos factos e que a informação que assim lhe foi prestada estava imbuída de boa fé, o recorrente inscreveu-se num curso universitário de medicina tradicional chinesa que satisfazia o critério e ministrado pela Universidade de XX, no interior da RPC.
 - O curso universitário tem uma duração de 5 anos lectivos.
 - Em 3/1/2014 a DSS decide alterar os requisitos de ingresso da profissão a que o recorrente

-
- pretendia candidatar-se, introduzindo alteração ao requisito de habilitação académica exigida - vide o Documento n.º 2 junto.
- Ou seja, numa altura em que o recorrente estava prestes a terminar o seu curso universitário escolhido em conformidade com o critério fornecido pela DSS e constante do documento 1.
 - No entanto, dessa nova alteração de requisito de ingresso na profissão pretendida decidida em 3/1/2014 foi apenas fixado o texto do documento 2 no tabuleiro de "Avisos" existente nas instalações da DSS, numa tentativa de publicidade deveras restritiva.
 - O recorrente, não obstante ter sido formalmente informado pela Administração no ano de 2009 da versão inicial dos critérios e requisitos exigidos para o desempenho daquela profissão e constante do documento 1, não foi contactado nem informado dessa nova alteração fundamental de requisito nem do novo teor do documento 2.
 - O recorrente permaneceu desconhecido dessa alteração durante todo o tempo em que frequentou e concluiu o curso universitário em causa.
 - Quando foi requerer junto da DSS o seu licenciamento para exercício daquela profissão, viu a mesma indeferida com fundamento na desadequação do curso universitário frequentado em face da nova exigência em vigor desde 3/1/2014.
4. No exercício da actividade administrativa, e em todas as suas formas e fases, a Administração Pública deve agir e relacionar-se segundo as regras da boa fé, e, deve ponderar-se os valores fundamentais do direito, relevantes em face das situações consideradas e, em especial, da confiança suscitada na contraparte pela sua actuação em causa.
 5. Antes de iniciar a frequência do curso, o recorrente apurou junto da DSS os critérios e requisitos necessários para o licenciamento e ingresso na profissão de mestre de medicina tradicional chinesa, tendo a DSS prestado informação escrita nos precisos termos do Documento N.º 1 junto. O recorrente escolheu e iniciou a frequência do curso universitário que preenchia o critério e os requisitos exigidos.
 6. Durante a frequência do curso, a DSS decide em 3/1/2014 alterar o critério e elenco dos requisitos de ingresso nessa profissão, apenas se limitando a anunciar essa alteração através de fixação de uma folha no tabuleiro de avisos existente no serviço, num gesto de tentativa de publicidade altamente restritiva.
 7. A DSS não contactou nem informou o recorrente - que era parte interessada e detentora de informação anteriormente prestada - dessa alteração fundamental, e essa alteração a meio curso afectava-o gravemente no seu interesse já que essa alteração consistia em denegar relevância do tipo de curso universitário anteriormente aceite para o ingresso na profissão de mestre de medicina tradicional chinesa.
 8. A informação escrita contida no documento n.º 1 que lhe transmitido pela DSS ao recorrente criou no espírito do recorrente a convicção assentada de que o tipo de curso escolhido era o correcto e adequado para o seu ingresso na profissão pretendida.
 9. Entretanto, a DSS fez alteração e nada disse ao recorrente.
 10. Não é lícito afirmar nem concluir de forma simplista que a escolha e frequência de determinado curso universitário pelas bandas do recorrente foi tão só e apenas uma escolha pessoal, nada tendo a ver com a DSS.
 11. A escolha desse curso não foi aleatória. O curso escolhido precisamente por que foi informado por escrito pela DSS que esse tipo de curso satisfazia o requisito exigido para o licenciamento e ingresso na profissão.
 12. Ao agir dessa forma, a DSS não agiu norteado de boa fé. A actuação da DSS desrespeitou o princípio de boa fé, agindo em momento posterior de forma diametralmente oposta à convicção para cuja sedimentação contribuiu decididamente através da informação inicial que prestara ao recorrente pelo documento 1.
 13. Razão pela qual a sentença recorrida, nessa parte, violou a lei, o princípio da boa fé que deve

-
- nortear a actividade administrativa, consagrado no artigo 8º do CPA.
14. Com fundamento nos factos acima elencados, entende o recorrente que a actuação da DSS acima transcrita violou, ainda, e concomitantemente, o princípio da colaboração entre a Administração e os particulares, consagrado no artigo 9º do CPA, e, por maioria de razão, a sentença recorrida, ao dar cobertura ao despacho contenciosamente impugnado, nessa parte, fez tábua rasa do mesmo princípio de colaboração constante do artigo 9º do citado CPA.
 15. Ora, tendo o recorrente sido primeiramente informado por escrito em 2009 dos critérios e requisitos exigidos para o licenciamento e ingresso na profissão em causa, e, logo, actuado nessa conformidade, não pode o recorrente, a posteriori, vir ser penalizado e considerado um estranho, alheio ou desconhecido em face da alteração de critério e requisitos exigidos que anteriormente lhe foram transmitidos por escrito.
 16. O mesmo é dizer que à entidade administrativa cabia o dever de colaborar com o recorrente informando-o dessa mesma alteração que o afectava.
 17. No mínimo, se estivesse imbuído do espírito de boa fé e de colaboração com os particulares interessados, devia a DSS ter informado, ou tentado informar, pessoalmente, o recorrente dessa alteração fundamental do requisito de habilitações exigido para o licenciamento e ingresso na profissão.
 18. Entende o recorrente que perante o seu envolvimento já iniciado num momento temporal anterior ele estava colocado numa posição merecedora de maior protecção ou melhor tutela por nele ter assumido um "interesse pessoal, genuíno e merecedor de tutela", em contraposição com terceiros estranhos.
 19. Agindo diversamente, não acautelando a posição do recorrente em face da informação anteriormente colhida através do documento 1 e posteriormente alterada, a entidade recorrida violou o princípio de colaboração consagrado no artigo 9º do CPA. E, pelos mesmos motivos, a sentença recorrida que manteve o despacho contenciosamente impugnado, desferiu o mesmo golpe ao citado princípio de colaboração.
 20. 中醫師資格評審委員會就中醫師學歷認可所作“專業判斷”之錯誤。
 21. 就上訴人於8/5/2014作出中醫師執照之申請，相關之審批按照5月15日第20/98/M在號法令修訂的12月31日第84/90/M號法令第6條第2款e項及第7條b項之規定，中醫師執照之申請必須獲中醫師資格評審委員會之書面認可；
 22. 中醫師資格評審委員會於3/7/2014就上訴人作出之申請開會及作出意見：“持有XX大學中醫專業(五年制)本科海外教育畢業證書，不符合中醫資格認可評審基準要求，不予認可。”
 23. 於9/7/2014醫務活動牌照科同意上述意見及作成相關報告；
 24. 於30/7/2014代副局長行使局長授予的職權，作出同意及採納上述報告批示，決定上訴人不符合中醫師資格認可評審基準要求，而不予認可其申請。
 25. 由於5月15日第20/98/M號法令修訂的12月31日第84/90/M號法令並沒有制定具體的中醫師資格認可標準，只留待中醫師資格評審委員會自行作出專業之規範，故中醫師資格評審委員會於3/1/2014作出最新修訂之中醫師評審基準：“被國家官方認可為中醫學歷教育場所的中醫課程畢業證書(全時間/全日制三年或以上)，方認可為具備中醫師執業資格。”
 26. 而最後中醫師資格評審委員會於3/7/2014就上訴人作出之申請之意見，便是基於上訴人學歷不符合最新修訂基準而不予認可。
 27. 倘若中醫師資格評審委員會按照上訴人於2009年就讀XX大學入學時沿用之評審基準，上訴人之學歷是符合該等基準第二條之要求，應可被認可；
 28. 故此，中醫師資格評審委員會於3/1/2014作出修訂上訴人於2009年就讀XX大學入學時沿用之評審基準是否違法，便成為直接影響上訴人之申請結果之重點！
 29. 讓我們來分析，中醫師資格評審委員會於3/1/2014作出上述修訂之依據：是按照被上訴裁判中第14頁：“卷宗資料證實被上訴實體於2014年1月27日在編號：003/PP/UTLAP/2014報告書...”
 30. 簡言之，中醫師資格評審委員會於3/1/2014作出上述修訂之依據為：申請人所持XX大學發出的中醫專業五年制本科畢業證書的學歷為“醫學成人教育”學歷；根據《醫師資格考試報名規定

被訴實體澳門衛生局局長就有關上訴作出答覆，內容載於卷宗第181至204頁，在此視為完全轉錄。

檢察院認為應判處上訴人之上訴理由不成立，有關內容載於卷宗第212至215頁，在此視為完全轉錄²。

-
- (2006版)》規定，“醫學成人教育”不作為執業醫師資格考試的依據;由於上訴人之“醫學成人教育”學歷不符合條件報名參加國家執業醫師資格考試，這樣，國家不承認上訴人具考取醫師之資格，本澳亦當然不承認上訴人具考取中醫師之資格!
31. 中醫師資格評審委員會上述作出修訂之依據之理解出現明顯錯誤!
 32. 因為，按照本澳按照5月15日第20/98/M號法令修訂的12月31日第84/90/M號法令第1條a)項除了認可存在“中醫師”，同時亦認可存在“中醫生”兩者是按照不同基準取得資格;
 33. 而在中國，按照《醫師資格考試報名規定(2006版)》及其適用之《執業醫師法》，只認可存在“醫師”及“助理醫師”。換言之，在中國內地，根本沒有本澳之“中醫師”身份之人存在。
 34. 可是，中醫師資格認可評審委員會直接將兩地單純稱謂相同之“中醫師”作比對，以中國對其“中醫師”之要求資格直接套用於本澳“中醫師”要求之資格。卻忽略了考慮到本澳之“中醫生”才是與中國之“中醫師”同一執業要求之人;
 35. 正確來說，中國已於2006年前將執業要求近乎相同於本澳“中醫師”之“中醫士”制度廢除，中國在推行《醫師資格考試報名規定(2006版)》制度前，存在與本澳十分相同之醫師執業資格分類，當時分為“中醫師”(實際執業要求等同本澳之“中醫生”)及“中醫士”(實際執業要求等同本澳之“中醫師”)，
 36. 中醫師資格認可評審委員會錯誤解讀國家中醫藥管理局港澳台辦公室上述的意見，因為在其法律角度:的確“醫學成人教育”學歷是不符合作為“中醫師”考試報考的條件;
 37. 重點是，兩地“中醫師”除了稱謂相同，執業要求根本不同，按照相關法令之規定本澳“中醫師”執業範圍明顯是較“中醫生”為窄，且要求資格亦為低。
 38. 明顯不應依據中國考取“中醫師”(實際執業內容等同本澳之“中醫生”)之條件來要求作為考取本澳“中醫師”(實際執業內容等同中國之“中醫士”)之條件;
 39. 倘若，以上述中醫師資格認可評審委員會對中醫師資格認可評審修訂之邏輯:本澳中醫師資格認可，必須至少符合中華人民共和國官方認可作為報名參加國家執業醫師資格考試的條件;
 40. 而事實上，中醫師資格認可評審委員會於3/1/2014同時作的訂之中醫師評審基準，根本亦不符合中華人民共和國官方認可作為報名參加國家執業醫師資格考試的條件!!
 41. 故此，中醫師資格認可評審委員會對上訴人之申請作出不予批准之意見之基準之依據，明顯地，存在對事實認定之錯誤，繼而產生違法之效果;隨後，醫務活動牌照科同意上述意見及作成相關報告，便維持了上述之對事實認定之錯誤之狀況，同樣應產生違法之效果;衛生局局長(依批示由代副局長(B藥物事務廳廳長)代行)作出同意醫務活動牌照科上述報告之批示，便同樣維持了上述之對事實認定之錯誤之瑕疵，同樣應產生違法之效果。而由於被上訴裁判內並未對上述瑕疵宣告違法，故此，同樣存在該等瑕疵。

² 檢察院之意見如下:

Nas alegações do recurso jurisdicional em análise (vide. fls.142 a 162 dos autos), a recorrente assacou, à douta sentença em escrutínio, a violação dos princípios de boa fé e de colaboração entre a Administração e os particulares, bem como o erro nos pressupostos de facto, argumentando que na medida em que julgou improcedente o recurso contencioso, o aresto em causa chamou a si estes vícios que tinha eivado o acto administrativo.

*

Comparando pontualmente a petição inicial e as alegações do dito recurso jurisdicional, colhemos que a recorrente não invocou, na petição inicial, nem a ofensa do princípio de colaboração entre a

Administração e os particulares, nem o erro nos pressupostos de facto na feição configurada pela recorrente nas mesmas alegações.

Ora, convém recordar-se que alertou reiteradamente o Venerando TUI: «Os recursos jurisdicionais para o Tribunal de Última Instância não visam criar decisões sobre matérias novas, pelo que se a questão não foi posta no recurso para a instância inferior, não se pode da mesma conhecer, a menos que se trate de matéria de conhecimento oficioso.» (Acórdãos do TUI nos Processos n.º12/2002 e n.º98/2008)

Da sua banda, o venerando TSI proclama: «A delimitação objectiva de um recurso jurisdicional afere-se pelas conclusões das alegações respectivas (art.589º, n.º3, do CPC). As conclusões funcionam como condição da actividade do tribunal “ad quem” num recurso jurisdicional que tem por objecto a sentença e à qual se imputam vícios próprios ou erros de julgamento. Assim, se as alegações e respectivas conclusões visam sindicar algo que não foi sequer discutido, nem decidido na 1ª instância, o recurso terá que ser julgado improvido.» (vide. Acórdão do TSI no processo n.º98/2012)

Em esteira destas sensatas jurisprudências, não podemos deixar de entender que a arguição da ofensa do princípio de colaboração entre a Administração e os particulares e do erro nos pressupostos de facto é em sede imprópria, e por isso, não pode ser atendida no recurso jurisdicional para efeitos de revogar a douda sentença posta em crise.

*

Fundamentando a arguição da violação da princípio da boa fé pelo despacho contenciosamente impugnado e, a seguir, pelo apontado aresto da MMª Juiz *a quo*, a recorrente arrogou que o padrão/parâmetro fixado pela Comissão de Apreciação dos Processos de Reconhecimento da Habilitação de Mestre de Medicina Tradicional Chinesa na sua deliberação datada de 03/01/2014 tornara frustrada e destruída a expectativa criada em si própria pela informação, fornecida no ano 2009 pelos SSM, respeitante a padrões/parâmetros aplicados até a 03/01/2014, e determinava ser inútil a habitação literária conferida pela Universidade XX (XX 大學).

Com efeitos, o padrão/parâmetro fixado pela referida Comissão na deliberação de 03/01/2014 determina que ela fique impedida de exercer a actividade de mestre de medicina tradicional chinesa e, deste modo, seja inútil a sua aprendizagem, durante 5 anos, deste ramo de conhecimento.

Em termos comparativos (vide. fls.15 e 29 do P.A.), o padrão/parâmetro actual elimina os n.º2 e n.º3 constantes dos anteriores padrões/parâmetros e, assim, a aprendizagem por correspondência (函授教育) passa a não ser considerada “formação idónea” para os efeitos previsto na alínea e) do n.º2 do art.6.º do D.L. n.º84/90/M, alterada pelo D.L. n.º20/98/M. Nesta medida, o actual padrão/parâmetro é mais exigente do que os anteriores.

De acordo com o disposto na alínea e) do n.º2 do art.6º e no n.º1 do art.9º do D.L. n.º84/90/M, na redacção dada pelo D.L. n.º20/98/M, os SSM são organismos incumbido de prestar as informações no que dizem respeito à “formação idónea” para o exercício de mestre de medicina tradicional chinesa. O que conduz a que seja oficial a informação fornecida em 2009 pelos SSM à recorrente a seu pedido.

Nesta linha de perspectiva, e sem prejuízo do respeito pela melhor opinião em sentido diferente, afigura-se-nos que é justificada a confiança depositada pela recorrente na genuinidade da sobredita informação fornecida em 2009 pelos SSM à recorrente, informação que contém em si os anteriores padrões/parâmetros fixados pela dita Comissão, como critérios de auto-vinculação, para ela avaliar e aplicar, igual e uniformemente o conceito indeterminado de «formação idónea».

Importa ter presente que a arguição da violação do princípio a boa fé só faz sentido ante uma atitude da Administração que fira a confiança que nela o particular depositou ao longo do tempo, levando-o a crer que diferente decisão estaria para ser tomada. (Acórdão do TSI no Processo n.º693/2010)

Adverte ainda o Venerando TSI: Até mesmo nos casos em que Administração levar o particular a confiar na prática (ou não prática) ou no conteúdo de um acto, que depois não praticou (ou praticou), não se está perante uma invalidade fundada no invocado princípio da boa fé, a não ser nos casos em que lei, ou a natureza do acto, impuserem a vinculatividade jurídico-administrativa da expectativa criada. (Acórdão no Processo n.º625/2013)

Em homenagem da prudente jurisprudência acima citada, inclinamos a entender que a douta sentença da MM^a Juiz *a quo* não infringiu o princípio de boa fé, e não merece censura alguma a sua decisão de julgar improcedente a arguição da violação deste princípio pelo despacho que constitui objecto do recurso contencioso.

1. Repare-se que a informação fornecida em 2009 pelos SSM à recorrente a seu pedido não enferma de erro ou inexactidão, e os anteriores padrões/parâmetros reproduzidos nessa informação eram efectivamente vigentes até ser substituído pelo novo padrão/parâmetro estabelecido pela mencionada Comissão na sua deliberação datada de 03/01/2014. O que demonstra iniludivelmente que tal informação em si mesma é substancial sã, não induziu a recorrente em erro ou ilusão.

2. No caso *sub iudice*, não se descortina mínimo indício capaz de ilustrar que a Administração comprometera à recorrente a manutenção e não alteração dos anteriores padrões/parâmetros. Pois bem, sufragamos a penetrante observação da ilustre colega que apontou: «首先，不論是被上訴實體，抑或是委員會，均沒有對上訴人獲得準照或資格認可做過任何承諾，上訴人不能將舊基準當作當局承諾來看待»

Ao tomar decisão de matricular e frequentar o curso de formação por correspondência (函授課程), a recorrente soubera que o mesmo tem a duração de cinco anos. Assim, a sua confiança depositada na genuinidade da sobredita informação fornecida em 2009 pelos SSM não tem a virtude de legitimar-lhe esperar que os velhos padrões/parâmetros não sofreriam qualquer alteração nos futuros 5 anos correspondentes à duração do curso de formação. Implica isto que não é justificada a esperança (da recorrente) da manutenção e não alteração dos anteriores padrões/parâmetros.

3. No D.L. n.º84/90/M, o legislador não define o alcance da expressão de «formação idónea» na alínea e) do n.º2 do art.6.º e no n.º1 do art.9.º deste diploma legal na redacção dada pelo D.L. n.º20/98/M. Tal “lacuna” implica que mediante esta expressão da índole de conceito indeterminado de prognose, o legislador confere amplo poder discricionário à Comissão atrás aludida. O cânon que vincula a Comissão consiste no «interesse público» (art.2.º do D.L. n.º84/90/M). Quer dizer, a interpretação e aplicação desta expressão pela Comissão tem de ser sempre orientadas pelo «interesse público», satisfazendo passo a passo às exigências do interesse público.

Na nossa modesta opinião, o referido poder discricionário conferido à Comissão pelo legislador por via da expressão de «formação idónea» destina-se a permitir-lhe actualizar a sua interpretação, de forma concreta ou genérica, concomitantemente com a evolução, vicissitude e exigência do interesse público, nomeadamente a saúde da população.

Neste caso, analisando os dados constantes do P.A. – designadamente a Inf./Prop. n.º003/PP/UTLAP/2014 (doc. de fls.31 a 32 do P.A.), colhemos que o actual padrão/parâmetro, sendo mais exigente e rigoroso do que os anteriores, se fundou na informação da autoridade competente do Governo Central (國家中醫藥管理局國際合作司), e é da natureza geral e abstracta.

A nosso ver, não se descortina, de todo em todo lado, que ao fixar o actual padrão/parâmetro, a Comissão agisse desconformemente com a rectidão, honestidade e lealdade – componentes mais substanciais e nobres do princípio de boa fé em sentido objectivo. De outro lado, sufragamos inteiramente a brilhante conclusão à que chegou a MM^a Juiz *a quo*: «承上分析，考量評審準則（基準）做出之修訂非純粹屬主觀性妄意判斷，司法上訴人亦無法證實行政當局於審批其申請時曾做出任何違反客觀及中立之行為，或與同類許可申請做出不同的對待，意圖排除其申請»

Tudo isto demonstra inequivocamente que estabelecido a propósito de tutelar mais efectivamente a saúde pública, o actual padrão/parâmetro não infringe o princípio de boa fé, por isso, não merece nenhuma censura a douta sentença em escrutínio, que decidiu improcedente a arguição da violação deste princípio pelo despacho contenciosamente atacado.

4. Chegando aqui, podemos concluir:

- A aludida informação fornecida em 2009 pelos SSM à recorrente é genuína, não induziu este em erro ou ilusão;

- A confiança dela nessa informação não legitima ou justifica a sua esperança de que os anteriores

*

二.事實

已審理查明之事實載於卷宗第 100 至 101 頁，有關內容在此視為完全轉錄³。

padrões/parâmetros seriam mantidos e não alterados nos futuros cinco (5) anos correspondentes à duração do curso de formação acima mencionados;

- A douta sentença da MM^a Juiz *a quo* não ofende o princípio de boa fé, dado que nem o despacho contenciosamente atacado nem o actual padrão/parâmetro infringirem o mesmo princípio.

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

³ 已審理查明事實如下:

- 於 2014 年 01 月 27 日，被上訴實體作出批示，同意編號：003/PP/UTLAP/2014 報告書之內容，根據中醫師資格認可評審委員會於 2014 年 01 月 03 日進行之常規會議，決定修訂中醫師資格認可評審之基準為“被國家官方認可為中醫學歷教育場所的中醫課程畢業證書(全時間/全日制三年或以上)，方認可為具備中醫師執業資格”，並把新修訂的基準張貼於公告欄上，以供申請人士知悉(見卷宗第 86 頁與附卷第 31 頁至第 32 頁及其背頁，有關內容在此視為完全轉錄)。
- 於 2014 年 05 月 14 日，司法上訴人向衛生局提交中醫師執業牌照申請，並附同相關文件(見附卷第 2 頁至第 14 頁，有關內容在此視為完全轉錄)。
- 於 2014 年 07 月 03 日，衛生局中醫師資格認可評審委員會進行會議，意見為司法上訴人持 XX 大學中醫專業(五年制)本科海外教育畢業證書，不符合中醫師資格認可評審基準要求，故不予認可司法上訴人之中醫師資格(見附卷第 16 頁，有關內容在此視為完全轉錄)。
- 於 2014 年 07 月 09 日，衛生局私人醫務活動牌照技術委員會進行會議，同意中醫師資格認可評審委員會於 2014 年 07 月 03 日之審議意見，建議不予核准司法上訴人之中醫師資格(見附卷第 17 頁，有關內容在此視為完全轉錄)。
- 於 2014 年 07 月 30 日，衛生局一般衛生護理代副局長同意醫務活動牌照科人員制作之編號：272/R/UTLAP/2014 報告書，當中指出根據中醫師資格認可評審委員會及私人醫務活動牌照技術委員會之審議意見，認為司法上訴人修讀 XX 大學中醫專業(五年制)本科海外教育課程，不符合中醫師資格認可評審基準，以及司法上訴人提交之學歷證書不具備五月十八日第 20/98/M 號法令修改之十二月三十一日第 84/90/M 號法令第 6 條第 2 款 e)項之規定，決定不予批給司法上訴人中醫師執業牌照(見附卷第 18 頁至第 20 頁，有關內容在此視為完全轉錄)。
- 於 2014 年 08 月 12 日，衛生局代副局長透過編號：1893/OF/UTLAP/2014 公函，將上述決定通知司法上訴人，並在通知書中指出司法上訴人可於指定期間內針對該決定向被上訴實體提起必要訴願(見卷宗第 19 頁至第 26 頁及附卷第 25 頁，有關內容在此視為完全轉錄)。
- 於 2014 年 09 月 12 日，司法上訴人針對上述決定向被上訴實體提起必要訴願(見附卷第 33 頁至第 36 頁，有關內容在此視為完全轉錄)。
- 於 2014 年 10 月 27 日，被上訴實體作出批示，同意編號：152/GJ/2014 意見書之內容，指出因司法上訴人未符合第 84/90/M 號法令第 6 條第 2 款 e)項、第 3 款及第 4 款所規定的要件，故根據《行政程序法典》第 161 條第 1 款之規定，確認一般衛生護理代副局長於 2014 年 07 月 30 日就司法上訴人提交的中醫師執照申請所作出之否決行為(見附卷第 42 頁至第 55 頁，有關內容在此視為完全轉錄)。
- 於 2014 年 11 月 18 日，衛生局透過編號：2830/OF/UTLAP/2014 公函，將上述決定通知司法上訴人，並在通知書中指出司法上訴人可於指定期間內就該決定向行政法院提起司法上訴(見卷宗第 27 頁至第 30 頁及附卷第 61 頁，有關內容在此視為完全轉錄)。
- 於 2014 年 12 月 15 日，司法上訴人針對上述決定向行政法院提起司法上訴。

*

三.理由陳述

上訴人在對司法裁判之上訴中，首次提出被訴的行政行為違反了行政當局與私人合作的義務及存有事實前提錯誤。

眾所周知，司法裁判之上訴的標的為原審法院的判決，其目的在於審理有關司法決定是否正確，在此前提下，倘有關問題在原審程序中從沒有被提出及審理，那則不能成為上訴的理由，否則有違訴訟恆定原則，等同於在上訴程序中接納新的訴因。

原審法院判處上訴人提起之司法上訴理由不成立的理由如下：

“....關於司法上訴人在起訴狀中針對被訴行為提出之多項訴訟理由，經整合及分析起訴狀之上文下理，本院現作出歸納並闡述如下：

1. 中醫師執照之發出程序及權限

關於個人提供衛生護理服務所需執照之發出制度，由經五月十八日第20/98/M號法令修改之十二月三十一日第84/90/M號法令所規範，該法令載有以下規定：

“第一條

（標的及範圍）

一、本法規規範在澳門地區從事以私人制度提供衛生護理服務所需執照之發出。

二、本法令之規定適用於：

a) 以個人制度從事其業務之以下專業人士：

醫生；

中醫生；

牙科醫師；

牙科醫生；

護士；

治療師、按摩師及針灸師；

... ..

第二條

(公共利益)

上條所指之專業人士及實體所提供之衛生護理服務為一項具公共利益之業務，而該業務為本地區衛生體系之組成部分。

第四條

(強制性)

- 一、從事適用本法規之職業及業務只有在發出執照後才允許。
- 二、發出執照之目的為審查是否已具備從事職業或業務所要求之法定要件。

第五條

(發出執照之要件)

一、下列人士得從事第一條第二款a項所指之職業：

- a) 具有任職能力者；
- b) 不處於與從事職業相抵觸之情況者；
- c) 具有本地區合法居留權者；
- d) 未因妨害公共衛生之故意犯罪，或因販賣或非法供應麻醉品及精神科物質而被判罪者；
- e) 擁有從事職業之合適設施及設備者。

... ..

第六條

(任職能力)

- 一、具有本法規要求從事執照所指職業之學歷資格及/或專業資格，且不患有妨礙從事職業之生理或心理疾病之人士，均具有任職能力。
- 二、從事適用本法規之職業所要求之資格如下：

a) 醫生——須具有授予學士學位或具有依法獲認可具等同於學士學位證書之醫科高等課程，如為全科醫生需具專業補充培訓課程，而專科醫生尚需具專科補充培訓課程；

b) 中醫生——須具有中醫學高等課程；

c) 牙科醫師——須具有牙醫學高等課程；

d) 牙科醫生、護士、治療師、按摩師、針灸師及診療輔助技術員——須具有授予從事有關職業證書之課程；

e) 中醫師——須具有按照第七款之規定組成之委員會認可而得從事職業之適當培訓。

三、上款所指之課程，如為依法許可而教授，且於澳門或葡萄牙之教育場所內完成者，並獲官方認可為從事職業有效之課程，方視為具備從事有關職業之資格；或非於澳門或葡萄牙完成之課程，但獲一國際組織認可為適合於教授該等課程之教育場所完成，並確保與澳門或葡萄牙之課程具相同程度者，方視為具備從事有關職業之資格。

四、中華人民共和國政府官方認可之教育場所，視為適當之場所。

五、課程在學習計劃中可確保與在澳門或葡萄牙所教授之課程具相同程度，然非於獲認可為適當之場所完成之課程，其認可僅得透過考試而獲得。

六、考試由利害關係人申請，且透過衛生司之贊同意見，由總督以批示許可，並由衛生司建議典試委員會以制定試題及進行考試。

七、為審議第二款 e 項所指資格之認可程序，現設立一在澳門衛生司範圍內運作之委員會，該委員會由以下人員組成：

a) 澳門衛生司司長指定之一名中醫師，該中醫師為依法成立之代表中醫師之團體之成員，並由其主持委員會；

b) 每一依法成立之代表中醫師之團體指定之一名代表。

第七條

(資格證明)

資格證明透過下列任一途徑為之：

- a) 於澳門或葡萄牙之教育場所獲得之資格，透過有關場所發出之文件證明；
- b) 從事中醫師職業所需之培訓，透過上條第七款所指委員會發出之書面認可聲明證明；
- c) 其他情況，透過教育暨青年司發出之學歷資格認可證明書或透過澳門衛生司發出之專業資格認可證明書證明。

第九條

(個人提供衛生護理執照之發出)

一、以個人制度提供衛生護理服務所需之執照，由衛生司應利害關係人之申請而發出，而其申請內應附同下列文件：

- a) 所要求之學歷及/或專業資格證明，或證明該等資格證書之經認證副本；
- b) 由衛生專員簽發之醫生檢查證明，證明申請人不患有妨礙從事職業之生理或心理疾病；
- c) 申請人之聲明書，聲明不從事與欲獲執照之職業相悖之活動；
- d) 居留證明書；
- e) 刑事紀錄證明書；
- f) 個人身分證明文件副本。

二、於本地區衛生公共機構提供服務之申請人，只須在申請書內附同上款 c 項及 f 項所指之文件。

三、符合從事有關職業條件之申請人，於衛生司司長作出許可批示後，在衛生司登記其登錄，且由衛生司通知利害關係人於規定期限內申請對用於從事業務之設施及設備進行檢查，並附同設施之設計圖及設施與設備之敘述備忘。

四、衛生司於接受申請後十五日內將進行檢查，並擬定有關報告書。

五、如設施及設備有缺陷或不足，衛生司司長得定出期限責令改善，倘逾期未彌補，則發出執照之程序終結及登錄廢止。

六、上款所指之期限只得延長一次，且應由利害關係人申請，但須引述延長之合理理由。”

而十一月十五日第 81/99/M 號法令則載有以下規定：

第八條

(司長之權限)

一、澳門衛生司司長有權限計劃、協調及監察該司之活動，評估有關結果，以及監督及指導附屬單位之運作。

二、司長尤其有權限：

... ..

e) 根據法律之規定，發給、中止及取消從事提供衛生護理及藥物護理之職業及業務所需之准照及執照；

... ..

第二十六條

(一般衛生護理技術委員會)

一、對發給准照或執照以從事衛生領域之私人職業或活動之卷宗，以及對藥物登記之卷宗之技術性審議，由具有豐富經驗及專業知識之技術員組成之委員會負責。

二、技術委員會由最少三名成員組成，該等成員包括主席在內均由澳門衛生司司長透過公布於《澳門政府公報》之批示委任。

三、如為正確審議卷宗之需要，委員會得建議向有權限之實體要求提供專業技術意見。

四、一般衛生護理副體系設有下列技術委員會：

a) 私人醫務活動牌照技術委員會；

- b) 中醫技術委員會；
- c) 藥物登記技術委員會。
-”

另根據於2004年8月4日第31期《澳門特別行政區公報》第II組，刊登根據第20/98/M號法令修訂之第84/90/M號法令第6條第7款規定成立之中醫師資格認可評審委員會之組成人員。

因此，按第81/99/M號法令第8條及第26條之規定，發出個人提供衛生護理服務所需執照之決定事宜由被上訴實體負責，不過，有關發出執照之卷宗之技術性審查則由衛生局專設之技術委員會負責(根據該法令第26條第4款a)項的規定，設有“私人醫務活動牌照技術委員會”)，由此可見，被上訴實體就該等執照申請作出決定前，必須取得私人醫務活動牌照技術委員會的技術性意見；另一方面，按第84/90/M號法令第9條之規定，為取得個人提供衛生護理服務所需之執照，利害關係人需提出申請及提供相關證明文件，而欲從事中醫師職業之利害關係人，根據同一法令第6條第2款e)項與第7款及第7條b)項之規定，其專業資格為透過由衛生局指定之一名中醫師與中醫師團體代表組成之專責委員會(即中醫師資格認可評審委員會)發出之書面認可予以證明，利害關係人需滿足“從事職業之適當培訓”之要求才可獲得認可其專業資格。

從訂定個人提供衛生護理服務之執照發出制度，可以知道，儘管立法者賦予被上訴實體對執照發出之決定權限，不過，一方面，被上訴實體必須向私人醫務活動牌照技術委員會就申請發出相關執照取得技術性意見；另一方面，為證明利害關係人具從事相關醫護專業之任職能力，須取決於存在法律明確規定之專業資格，包括透過已修讀法律規定所指之專業課程或已獲得相關職業之適當培訓。根據第84/90/M號法令第6條第2款e)項及第7條b)項之規定，欲從事中醫師職業而提出執照申請之利害關係人，倘未能獲得中醫師資格認可評審委員會發出之書面認可，則被上訴實體不能向其發出執照，因不符合第84/90/M號法令第5條第1

款 a) 項規定之要件。

*

2. 中醫師資格認可評審委員會針對申請發出中醫師執照之認可

承上文分析，欲從事中醫師職業之利害關係人，為滿足第 84/90/M 號法令第 5 條第 1 款 a) 項規定之任職能力要件，需獲得中醫師資格認可評審委員會發出之書面認可聲明，根據第 84/90/M 號法令第 6 條第 2 款 e) 項及第 7 條 b) 項之規定，上述評審委員會只可對已具有“從事職業之適當培訓”之利害關係人作出認可。

關於司法上訴人提出中醫師資格認可評審委員會採納單一之評審基準——“被國家官方認可為中醫學歷教育場所的中醫課程畢業證書(全時間/全日制三年或以上)，方認可為具備中醫師執業資格”，把“從事職業之適當培訓”解讀為擁有證書為不適當，認為屬行使自由裁量權時出現明顯錯誤或絕對不合理地行使自由裁量權及違反公平合理原則，正如司法上訴人所承認，“從事職業之適當培訓”屬法學理論所述及之“不確定概念”，葡萄牙學者 Doutor Professor Baptista Machado 在其著作《Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador》對“不確定概念”之適用提出以下精闢解釋：

“.....A ordem jurídica precisa de assentar em conceitos claros e num arcaboço de quadros sistemáticos conclusivos para que seja garantida a segurança ou certeza jurídica. Mas também, por outro lado, e sobretudo nos tempos actuais, precisa de se abrir à mudança das concepções sociais e às alterações da vida trazidas pela sociedade técnica - isto é, precisa de adaptar-se e de se fazer permeável aos seus próprios fundamentos ético-sociais.

.....O que sobretudo importa frisar é que a utilização destes conceitos “indeterminados”, assim como o recurso a cláusulas gerais, se justifica, ou para permitir a adaptação da norma à complexidade da matéria a regular, às particularidades do caso ou à mudança das situações, ou para facultar uma espécie de

osmose entre as máximas ético-sociais e o Direito, ou para permitir levar em conta os usos do tráfico, ou, enfim, para permitir uma “individualização” da solução (o que interessa naquelas relações da vida, designadamente nas relações de família, em que se acham sobremodo comprometidas dimensões ou aspectos pessoais ou pessoalíssimos das partes).”

可見“不確定概念”令成文法律之操作更具彈性，讓法律解釋者配合社會及生活概念上的變化，因應規範事宜的複雜性、具體個案的特質或整體狀況的變化為法律概念找出最適當的解釋。

過往學說認為“不確定概念”的解釋屬於類似“自由裁量權”的一種情況，意即不論從概念或規範角度考慮都屬截然不同，然而，有關立場並非絕對。

葡萄牙學者 Doutor Professor Diogo Freitas do Amaral 在其著作《Direito Administrativo》提出：

“.....Ressalvam-se, como também dissemos, os casos excepcionais em que a lei tenha expressamente pretendido conferir à Administração, através de um conceito vago ou indeterminado, um poder discricionário de decisão ou uma margem de liberdade probatória (ver adiante).”

並指出：

“.....Uma mais nítida percepção da heterogeneidade dos conceitos indeterminados leva-nos hoje a afirmar de modo mais desenvolvido que estes não têm efectivamente todos a mesma feição, e, designadamente, que alguns deles são, claramente, um instrumento de que a lei se serve para atribuir discricionariedade à Administração.

.....se a concretização administrativa de conceitos indeterminados traduz muitas vezes o exercício de uma actividade de interpretação da lei - inconfundível com o exercício de poderes discricionários -, noutras (conceitos discricionários na

classificação de Engisch, e conceitos-tipo na terminologia de Rogério Soares), porém, traduz o exercício de verdadeira discricionariedade, sendo que, quando assim sucede, o tribunal não pode reapreciar o acto da Administração para lhe substituir outro¹⁷⁵. Se o fizesse, estaria a exercer a função administrativa, e não já a função jurisdicional: haveria dupla administração (Doppelverwaltung), a qual seria contrária ao princípio da separação dos poderes e, portanto, inconstitucional.”

因此，倘法律規範上適用“不確定概念”，必須清晰此屬於單純解釋法律之活動，或同時賦予行政當局自由裁量權。

關於第 84/90/M 號法令第 6 條第 2 款 e) 項及第 7 條 b) 項之規定，賦權中醫師資格認可評審委員會在“從事職業之適當培訓”之框架內針對中醫師資格作出認可，可見立法者不僅將有關專業資格之認可權限交予中醫師資格認可評審委員會，同時讓評審委員會根據自身的專業認知、經驗及心證，作出非既定但符合上述框架的決定。由於立法者沒有對上述框架作出任何具體的訂定，因此，評審委員會需因應中醫專業的性質，考慮隨著社會演變對從事中醫專業人員素質要求之提升，以及申請人的具體個案，從維護公共利益及作出恰當判斷的角度出發，對“從事職業之適當培訓”之標準及考量因素(準則)作出裁量及判斷，為此“不確定概念”找出最適當的解釋。

質言之，中醫師資格認可評審委員會於作出認可方面享有自由裁量權，憑其認知、經驗及心證篩選及判斷哪些屬“從事職業之適當培訓”之具體內容，包括申請人需滿足的要件。

就自由裁量權之行使，主流學說及司法見解均認為法院針對行政機關運用自由裁量權作出行為之審查具有一定限制，原則上不受法院審查，僅當行使自由裁量權時出現明顯或嚴重的錯誤，又或違反適當及適度原則之情況，又或在行政決定以不能容忍之方式違反該原則之情況下，法官才可介入。

卷宗資料證實被上訴實體於 2014 年 1 月 27 日在編號：003/PP/UTLAP/2014

報告書上作出批示，同意修訂中醫師資格認可評審之基準，以下為轉錄自該報告書之部分內容：

“... ..

一. 資料部份：

1. 近期發現部份中醫師准照申請人均持有XX大學發出的中醫專業五年制本科畢業證書(海外教育)，經諮詢國家中醫藥管理局港澳台辦公室的意見後，提出申請人的學歷為成人教育學歷，根據《關於取得內地醫學專業學歷的台灣、香港、澳門居民申請參加國家醫師資格考試有關問題的通知》(衛醫發〔2001〕249號)規定：“一、本通知所稱內地醫學專業學歷系指國務院教育行政主管部門認可的內地全日制普通醫學專業本科以上學歷。”和《醫師資格考試報名規定(2006版)》的“七、醫學成人學歷教育不作為執業醫師資格考試的依據。”，因此，不能作為國家執業醫師資格考試的學歷依據。
2. 於2014年1月3日中醫師資格認可評審委員會進行常規會議，根據國家中醫藥管理局港澳台辦公室的意見，委員會提出修訂中醫師資格認可評審基準，修改依據如下：
 - (1) 中華人民共和國國家醫師資格考試是評核申請醫師資格者是否具備專業知識及技能的行業准入考試，根據《醫師資格考試報名規定(2006版)》規定，醫學成人學歷教育不作為執業醫師資格考試的依據。由於申請人所持的學歷為成人教育學歷，因此，根據有關規定，上述學歷證書不符合條件報名參加國家執業醫師資格考試。
 - (2) 委員會參照第84/90/M號法令第六條第三款及第四款作衡平考量後。醫學成人學歷教育雖於中華人民共和國之教育場所完成，但有關課程未獲中華人民共和國官方認可為執業醫師資格考試的依據，為此，委員會認為，既然中華人民共和國官方不認可有關院校所舉辦的醫學成人學歷教育作為報名參加國家執業醫師資格考試的條件，因此，委員會並沒有依

據承認醫學成人學歷教育為具備從事中醫師職業所要求的學歷及專業資格，故建議刪除中醫師資格認可評審基準第二點。

- (3) 同時，委員會亦建議刪除中醫師資格認可評審基準第三點，以確保中醫師申請人應具備基礎的中醫學歷水平。新修訂的基準為：“被國家官方認可為中醫學歷教育場所的中醫課程畢業證書(全時間/全日制三年或以上)，方認可為具備中醫師執業資格。”

二. 綜上所述，本科建議如下：

1. 建議修訂中醫師資格認可評審基準為(附件一)：
 - “被國家官方認可為中醫學歷教育場所的中醫課程畢業證書(全時間/全日制三年或以上)，方認可為具備中醫師執業資格。”
2. 由於不同院校及國家對全時間及全日制的理解不同，有院校界定每學期不低於12 學分值为全時間、亦有院校以9 學分值作區分(附件二)，為統一評審需要，本科建議於中醫師資格認可評審基準中對全時間及全日制作備註說明(同附件一)：
 - 全時間：每學期不低於12 學分值。
 - 全日制：全日在學校學習，採用組班教學，每天至少4 課時，白天上課而不是主要利用晚上和週末教學形式。
3. 建議把新修訂的基準張貼於本科等候區的公告欄上，以供申請人士知悉。
... ..”

從上述報告書可見，中醫師資格認可評審委員會針對當時沿用的“中醫師資格認可評審基準”，向被上訴實體提出修訂建議，建議刪除評審基準第2 點及第3 點，理由是經諮詢國家中醫藥管理局港澳台辦公室之意見，由XX 大學開辦之中醫專業五年制本科課程(海外教育)被視為醫學成人教育學歷，而醫學成人教育學歷不獲中華人民共和國官方認可為報名參加國家執業醫師資格的學歷依據，同時確保中醫師均具備基礎的中醫學歷水平，有關建議其後獲得被上訴實體同意。

由此可知，且司法上訴人在起訴狀中亦承認，於其提出中醫師執照申請前，中醫師資格認可評審委員會針對申請人專業資格作出的審查，一直適用已明確訂定之評審基準，不過有關評審基準經作出修訂後，當中對五年制(函授)的中醫專業本科課程學歷不再作出認可。

承上所述，中醫師資格認可評審委員會於作出認可方面享有自由裁量權，自行判斷哪些屬“從事職業之適當培訓”之具體內容及申請人獲得認可需滿足的要件，正如尊敬的駐本院檢察官在其意見書中所指，就中醫師資格認可評審委員會對“從事職業之適當培訓”預設特定準則(基準)，不能認為違反對個案作出個別審查之要求，預先制訂客觀的審議準則，更凸顯評審機關一種“自我約束”之做法，避免就具體個案作出認可審查時可能出現不公平或不合理之情況。

另一方面，附卷資料證實司法上訴人持有XX大學中醫專業(五年制)本科海外教育畢業證書，正正是中醫師資格認可評審委員會於作出修訂評審基準建議時所指之醫學成人教育學歷。而評審基準經作出修訂後，不論與司法上訴人同樣修畢有關中醫專業本科課程，以及擁有被視為醫學成人教育學歷之人士，相關學歷均不再獲得中醫師資格之認可，故此，司法上訴人難以將其中醫師資格不獲得認可之情況視為抵觸公平原則；透過預設客觀的評審準則(基準)對個別申請作出審查，更能體現公平行使自由裁量權之做法。

對於司法上訴人批評中醫師資格認可評審委員會只選擇單一的評審標準——“畢業證書”作出界定，而應考慮其修讀課程之具體教學模式及內容，按上述轉錄的編號：003/PP/UTLAP/2014 報告書，清楚闡述中醫師資格認可評審委員會建議修訂的評審準則(基準)的依據。既然立法者已賦權中醫師資格認可評審委員會自由裁量對“從事職業之適當培訓”所作之判斷及評價適用的考量因素(準則)，從中醫師資格認可評審委員會建議修訂的評審準則(基準)的依據，實在看不到評審委員會因應社會變化、日常生活經驗及專業認知(包括經諮詢國家中醫藥管理局港澳台辦公室之意見)而收緊評審標準，排除考慮不獲中國內地官方認可為執業考試報考條件

之中醫課程，並限制以“被國家官方認可為中醫學歷教育場所的中醫課程畢業證書(全時間/全日制三年或以上)”作為申請人獲得認可之要求，存在明顯不合理或錯誤之處。

再者，正如尊敬的駐本院檢察官在其意見書中所提出之以下精闢分析：

“... 對於一般執業資格(任職能力)的釐定，立法者所定的大原則是在葡萄牙或澳門的相關機構完成的“獲官方認可為從事職業有效之課程”作準(第三款)，但如相關課程並非在葡萄牙或澳門完成，則以進行課程的教育場所能夠獲一國際組織認可(及確保與澳門或葡國的課程具相同程度)、又或相關場所係在中國國內時則以其在國內獲官方認可來作為資格認可的準則，而設定這種“教育場所獲國際或國內認可”的要件無非旨在確保完成有關課程者其資格起碼獲一國際組織認可或國內認可(這種“認可”當然應理解作為從事相關專業的最起碼資格認可，即指“執業”意義上的認可，因為這正是相關立法所要規範的事宜)，從而令澳門所作出的資格認可可具有一定的公信力。換言之，對於澳門或葡萄牙沒有設置及在國內修讀的課程，立法者並不接受連課程修習地所在的中國也不認可為“執業”所需的課程可作為在澳門從事相關專業的學歷或專業資格。

誠然，上指原則並不約束負責認可中醫師准照申請人執業資格的委員會，但由於其反映出立法者對如何釐定執業資格的“大方向”，故當然“不禁止/妨礙”委員會參照這原則來解讀“適當培訓”這不確定概念。...”

簡言之，由於法律沒有明文禁止，即使中醫師資格認可評審委員會選擇以利害關係人擁有之學歷(畢業證書)能否在修讀地執業作為“從事職業之適當培訓”之唯一評審標準，意即相對於以前把中醫師之專業資格認可要求提高，沒有因此抵觸法律及違反合法性原則，或錯誤適用第84/90/M號法令第6條第2款及第3款之規定；從選用有關考量因素(準則)陳述之理據，亦看不出設定該評審標準之目的為刻意阻礙利害關係人從事提供公共利益業務之中醫師職業，甚至可以認為，從維護大眾市民健康及衛生之公共利益角度考慮，提升從事中醫師之入職門檻，更能

確保有關服務之專業性、大眾市民健康及公共衛生安全；而司法上訴人純粹主觀認為已修畢的課程符合從事中醫師“適當培訓”的標準，甚至認為已具備中醫師之專業資格，質疑中醫師資格認可評審委員會收緊有關中醫師資格之認可準則，並指控其行使有關自由裁量權時出現明顯錯誤或絕對不合理地行使自由裁量權之理據，顯然不能成立。

綜上所述，不能把中醫師資格認可評審委員會對“從事職業之適當培訓”預設評審準則(基準)及嗣後作出修改之情況，視為屬行使自由裁量權時出現明顯錯誤或絕對不合理地行使自由裁量權；又或違反《基本法》第129條首部分所規定之“澳門特別行政區政府自行確定專業制度，根據公平合理的原則，制定有關評審和頒授各種專業和執業資格的辦法”，以及錯誤適用第84/90/M號法令第6條第2款及第3款之規定。

承上所述，由於中醫師資格認可評審委員會預設中醫師資格的評審準則(基準)不具有“行政法規”之性質，故司法上訴人指責中醫師資格認可評審委員會欠缺制定規章之權限，並進一步指控有關評審準則沒有透過《澳門特別行政區公報》對外作出公布以致欠缺法律約束力，對被訴行為提出無效質疑之說法顯然不能成立。

*

3. 經修訂之評審基準之適用

司法上訴人主張參照未經修訂之評審基準，選擇報讀有關課程且不知悉評審基準已作修改，認為被訴行為違反《行政程序法典》中規定之善意原則、保護居民權益原則及公正原則，侵犯司法上訴人對擁有專業資格之期望與既得權。

關於司法上訴人之上述理解，根本毫無道理。就司法上訴人因個人意願選擇之職業生涯規劃，包括完成專業課程對其專業資格獲得認可之預期，根本不屬於應受法律保護的合理期望與既得權利。縱使司法上訴人因行政當局對中醫師資格認可之原本取態而選修有關課程，預期完成課程後將可獲得專業資格認可，不過，

如上文所述，行政當局乃從維護公共利益之角度而將有關評審基準作出調整及予以收緊，有關修訂具法律依據及合理性，且作出時司法上訴人尚未完成相關課程及提出中醫師資格認可申請，因此，不能認為被上訴實體採納經修訂之評審基準駁回其申請之行為，屬侵犯公共利益、損害其利益及破壞其已對行政當局建立之信賴，從而違反《行政程序法典》第4條及第8條第2款a)項規定之保護居民權益原則及善意原則，更不可認為司法上訴人已擁有應獲得法律保護的專業資格認可之既得權利。

此外，就司法上訴人指控被訴行為適用經修訂的評審準則(基準)違反公正原則，《行政程序法典》第7條規定的公正原則及無私原則中，公正原則具體在於限制行政機關活動，避免處理具體個案時出現任意性(arbitrio)及歧視(discriminação)；無私原則意即行政機關在活動時應確保獨立(independência)、客觀(objectividade)、中肯(neutralidade)及透明(transparência)。

承上分析，考慮評審準則(基準)作出之修訂非純粹屬主觀性妄意判斷，司法上訴人亦無法證實行政當局於審批其申請時曾作出任何違反客觀及中立之行為，或與同類許可申請作出不同的對待，意圖排除其申請，故司法上訴人主張適用經修訂的評審準則(基準)違反《行政程序法典》第7條所規定之公正原則之訴訟理由，應被裁定不成立。

*

綜合所述，因司法上訴人提出之所有訴訟理由皆不成立，本院裁定本司法上訴敗訴。

訴訟費用由司法上訴人承擔，司法費訂為6UC。

登錄本判決及作出適當通知。”

我們完全認同原審法院就有關問題作出之論證及決定，故根據《行政訴訟法典》第149條第1款而適用之《民事訴訟法典》第631條第5款之規定，引用上述決定及其依據，裁定上訴理由不成立。

*

四. 決定

綜上所述，本合議庭裁決上訴人的上訴不成立，維持原判。

*

訴訟費用由上訴人承擔，司法費訂為 8UC。

作出適當通知。

*

2017 年 06 月 08 日

何偉寧

José Cândido de Pinho

唐曉峰

米萬英