

第 29/2007 號案件

民事事宜的司法裁判上訴

上訴人：乙

附帶上訴之上訴人：甲

主上訴之被上訴人：甲

附帶上訴之被上訴人：乙

主題：上訴。新問題。事實事宜。法律事宜。終審法院審理權。小費。賭場。周假。強制性假期。工資。

裁判日期：2007 年 11 月 22 日

法官：利馬（裁判書制作法官）、岑浩輝和朱健。

摘要：

一、向終審法院提起的司法上訴不是為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、在相當於第三審的民事司法上訴案中，不允許終審法院具有對中級法院針對事實事宜所作決定進行審查的審理權，但違反要求以某一特定類別的證據證明某事實存在的明確法律規定，或違反訂定某一證據之證明力的明確法律規定，或者被上訴的法院在行使其權力時違反任何法律規定者，不在此限。

三、認定事實事宜之後，中級法院對其進行解釋和澄清，以及得出能解釋事實的推斷或結論，只要不變更該等事實，都是合法的。

四、終審法院只有在中級法院超出其範圍、得出不符合對已認定事實的合理解釋的結論時，才能審查中級法院就該等事實所作的結論或解釋。

五、賭場僱員從顧客處所收取的賞錢或小費不構成工資部分。

六、根據經 7 月 9 日第 32/90/M 號法令修改的 4 月 3 日第 24/89/M 號法令第 17 條第 6 款 b) 項規定，當工作者以每天計算收取特定之工資時，其於周假日所提供的工作，應在風俗習慣所確立的範圍內，根據與僱主協議確定的金額予以支付。

七、在雙方沒有協議時，上款結論所提到的工作者在周假日所提供之工作應以雙倍報酬予以支付。

八、工作者在強制性假日提供工作的，除雙方已就該等工作協議一更高之報酬外，其除有權獲得正常報酬以外，還可以獲得正常報酬雙倍的回報。

裁判書制作法官

利馬

# 澳門特別行政區終審法院

## 合議庭裁判

### 一、概述

1. 甲針對乙提起一普通宣告程序案，請求判決後者支付：
  - a) 被告占有的、屬於原告的部分報酬，另加自傳喚起的法定利息；
  - b) 由原告於年假、周假和強制性假期所提供的工作而支付金額為玖拾萬伍仟玖佰零肆澳門元，另加自傳喚起的法定利息；
  - c) 因侵犯非財產權利而所作的賠償，於判決執行時結算；
  - d) 解僱賠償，金額為壹拾捌萬陸仟肆佰澳門元，另加自傳喚起的法定利息。

初級法院合議庭主席裁定訴訟部分勝訴，判處被告向原告支付

317,066.00 澳門元，另加自判決轉為確定起算的法定利息，上述款項包含下列幾部分：

—原告在周假期間所提供的工作而沒有獲得支付的 234,164.00 澳門元；

—年假期間工作而要支付的 55,320.00 澳門元；

—因在強制性假期提供之工作而沒有支付的 27,582.00 澳門元。

駁回原告的其他請求。

在雙方所提起的上訴中，**中級法院**裁定原告的上訴部分勝訴，而被告之上訴完全不成立，同時判處被告向原告支付 580,346.00 澳門元，另加自決定轉為確定起計算的法定利息，上述款項包含下列幾部分：

—原告在周假期間所提供的工作而沒有獲得支付的 431,288.00 澳門元；

—年假期間工作而要支付的 74,646.00 澳門元；

—因在強制性假期提供之工作而沒有支付的 74,412.00 澳門元。

被告乙不服，向終審法院提出上訴，請求撤銷被上訴之裁判。

為此，得出如下有用之陳述結論：

— 現被上訴之裁判違反了 4 月 3 日第 24/89/M 號法令(下稱《勞動關係法律制度》)，尤其是其第 5 條和第 6 條，而且錯誤解釋了所提法令的第 17、20、24、25 和 26 條。

— 與原審法官們所合議的相反，立法者沒有規定一個勞動權利規範的絕對強制性制度，而是在制訂這些規範的同時，規定當對工人較為有利時(《勞動關係法律制度》第 5 條)，所實行的合約條款、企業規章、慣例和風俗習慣(《勞動關係法律制度》第 1 條第 1 款)同樣適用。

— 在此情況下，對雙方來講，非常清楚的是如同在其他行業中一樣，休息日的正常享用會影響到現存賭場本身的運作，因而涉及其運作是否成功，正因如此，在給予休息日的政策方面，現上訴人一直不同於澳門的其他企業。

— 而只是由於規定了小費的制度，被上訴人自願接受在休息日不收取任何工資，這也是從被認定的事實事宜中得出的明顯結論。

—根據已被認定的事實事宜，被上訴人之收入由一固定的款項及另一浮動的部分所組成。

—固定部分由上訴人支付，而浮動部分是由上訴人的顧客給予工作者並在他們之間分配的所有小費中被上訴人所得的份額。

—小費並不構成原告工資的部分。

—原告之工資為日工資，而不是月工資。

—被上訴人接受在不享用周假日、年假日和強制性假日時，沒有任何附加補償是有效的。

—從原審法院所認定的事實事宜中並沒有發現上訴人曾經及以任何方式阻止周假日、年假日和強制假期休息日權利的行使。

—在這種情形下，被上訴之決定存在非法性，因為致使被上訴人因可能沒有享受休息日(無論是周假日、年假日或強制性假日)而獲得賠償的其中一項根本性要素沒有得到證明：沒有享受該等休息日是歸責於僱主實體的過錯行為。

—被告不應被強制以原告在周假日所提供工作為名支付一附加款

項，因為根據《勞動關係法律制度》第 17 條第 6 款 b)項規定，對以收取日薪之工作者而言，在周假休息日提供的工作是以僱主與僱員協議之金額予以支付的，如沒有協定任何金額，則適用行業慣例和風俗習慣，即正常地支付回報，而原告已收取了這些假日的正常工資。

一被上訴之裁判因原告在年假日所提供的工作而給予雙倍之報酬，錯誤類推適用了第 17 條第 6 款和第 21 條，因為認為僱主沒有阻止原告享受休息假期。不存在法律空白，在沒有來自於僱主之障礙情況下，不享受年假休息日就不能給予任何回報，無論怎樣，原告已經收取了相等於該些休息日的正常回報。

**原告甲**提起了附帶上訴，得出如下上訴討論：

**A.** 原審法院決定沒有因上訴人在 2001 年的豁免工作日和強制休息日內所提供的工作而給予訂定何賠償，似乎違反了《澳門民事訴訟法典》第 437 條和《澳門民法典》第 335 條第 2、3 款及第 788 條第 1 款。

**B.** 原審法院改正了因在周假日、年假日和強制假日提供工作而給予賠償的計算方式，改變了第一審法院就載於第 484 背頁的 2001 年賠償計算表中的事實要件。



C. 原審法院改為不認定下列事實：上訴人在 2001 年內，在 40 個周假休息日、6 個年假日和 6 個強制性假日中從事工作。

D. 這一決定對 2006 年 9 月 13 日判決中有關 2001 年內所提供工作階段的載於第 484 背頁表中的事實要件的事實事宜決定部分作出修改，違反了《澳門民事訴訟法典》第 629 條第 1 款 a)項及 b)項以及第 558 條第 1 款中的規定。

## 二、事實

由第一審和第二審法院所認定的事實如下：

自 1960 年起，被告為經當時澳門地區批給，以專營制度在賭場內從事幸運或博彩或其他活動的許可批給者〔確定事實表 A〕。

透過行政長官於 2001 年 12 月 18 日所作的第 259/2001 號批示，這一許可在 2002 年 3 月 31 日結束〔確定事實表 B〕。

在 1990 年 10 月 1 日，原告開始與被告建立勞動關係〔確定事實表 C〕。

根據這一關係，原告收取一固定日收入，開始時為 10.00 港元；自 1995 年 5 月始為 15.00 港元〔*確定事實表 D*〕。

自被告開始從事經營幸運博彩活動之日始，由顧客所給的小費均由其本身收集、計算，然後根據其所經營的賭場內員工的職業級別，分配予所有員工〔*確定事實表 E*〕。

根據在所認定的事實 C)項的勞動關係，除了認定事實 D)項所提到的每日固定收入外，原告還收取一項每日計算的浮動收入(*對調查基礎疑點 1 的回答*)。

浮動收入部分由被告之顧客所給的小費所組成，並根據被告所確定之規則計算(*對調查基礎疑點 2 的回答*)。

原告收取如下收入(參閱第 318 頁)：

- 在 1990 年，金額為 56,832.50 澳門元；
- 在 1991 年，金額為 82,361.00 澳門元；
- 在 1992 年，金額為 119,513.00 澳門元；
- 在 1993 年，金額為 136,290.00 澳門元；
- 在 1994 年，金額為 138,763.00 澳門元；

- 在 1995 年，金額為 158,747.00 澳門元；
- 在 1996 年，金額為 179,331.00 澳門元；
- 在 1997 年，金額為 194,330.00 澳門元；
- 在 1998 年，金額為 185,626.00 澳門元；
- 在 1999 年，金額為 147,518.00 澳門元；
- 在 2000 年，金額為 157,254.00 澳門元；
- 在 2001 年，金額為 169,068.00 澳門元(對調查基礎疑點 3 的回答)。

被告每 10 天便向包括原告在內的員工分配小費(對調查基礎疑點 4 的回答)。

自勞動關係開始，被告從來沒有在不喪失有關收入之情況下，許可原告在每隔 7 天期間連續休息 24 小時(對調查基礎疑點 7 的回答)。

被告從來沒有在不喪失有關收入之情況下許可原告每年休息 6 天(對調查基礎疑點 8 的回答)。

直至 2000 年 5 月 4 日，被告從來沒有允許原告在 1 月 1 日、5 月 1 日、10 月 1 日、中國春節三天、6 月 10 日、中秋日、重陽日及清明日休息，原告在這些日子裡仍然工作(對調查基礎疑點 9 的回答)。

自從 2000 年 5 月 4 日，被告從來沒有允許原告在 1 月 1 日、5 月 1 日、10 月 1 日、中國春節三天、12 月 20 日、中秋日、重陽日及清明日休息，原告在這些日子裡仍然工作(對調查基礎疑點 10 的回答)。

被告沒有向原告支付額外收入(對調查基礎疑點 11 的回答)。

基於其職業狀況的原因，原告常感疲勞，甚少與家人共度閒暇時間或一起遊玩(對調查基礎疑點 12、13、14 和 15 的回答)。

原告享受的休息日並沒有收取任何收入(對調查基礎疑點 19 的回答)。

原告在 2001 年，享受了 19 天休息日(參閱第 172 頁)(對調查基礎疑點 20 的回答)。

原告不享受更多的休息日，因為想取得相關之收入(對調查基礎疑點 22 的回答)。

### 三、法律

#### 1. 先置問題

1.1. 制作裁判書法官在案中作出如下意見書：

“本案於 2007 年 7 月 10 日開始準備登錄在議事表，本訴訟的原告甲，即在乙提起的上訴中的被上訴人(同時也是附帶上訴的上訴人)，於 2007 年 10 月 3 日提出申請，以被告的上訴不可能為依據，要求舉行評議會撤銷終審法院制作裁判書法官的批示——該批示認為被告提起的上訴應被接納。

終審法院制作裁判書法官一方面接納了被告的主上訴，也接納了原告的附帶上訴。

但之前，中級法院的制作裁判書法官以批示接納了被告的主上訴，原告已獲通知該批示，但沒有作出回應。相反，原告甲提起了附帶上訴。

眾所周知，從民事訴訟法典第 587 條，特別是其中的第 5 款可知，只有當主上訴被接納時，附帶上訴才會被接納。

也就是說，原告不僅沒有反對接納被告的上訴——正如當他認為上訴不應被接納時，可以及應該根據民事訴訟法典第 594 條第 4 款的規定，在回應被告的主上訴的上訴陳述(甚至沒有提交)中作出——而且在提起附帶上訴時還認為該上訴是可被接納的。僅當提起了主上訴且獲接納時，才可以提起附帶上訴。

如果沒有根據民事訴訟法典第 594 條第 4 款質疑接納被告上訴的決定，在主上訴中的被上訴人就喪失了質疑接納該上訴決定的權利。這樣，現在就不能質疑終審法院制作裁書法官接納主上訴的批示。

也就是說，被上訴法院的制作裁書法官接納一個上訴的批示可以被審理上訴的法院撤銷，但當事人只能在陳述中提出質疑。

被上訴人沒有這樣做，現在就不能提出這個問題，有關請求應被駁回。

這就是對被上訴人要求的決定。

但是還存在另一個問題，也就是職業道德問題。

原告現在提出被告的上訴不可能的行為是一個出爾反爾的表現，因為他提起了附帶上訴，但現在反過來認為基於主上訴不應被接納，附帶上訴不能被接納。

另一方面，正如所知，終審法院於 2007 年 9 月 21 日在第 28/2007 號案件作出的合議庭裁判中，首次就現討論的主要問題(即要知道賭場員工的小費是否構成收入)作出決定。

當天，本案已等候了超過兩個月以便作出決定。

本案原告的訴訟代理人與上述第 28/2007 號案件的原告的訴訟代理人

是同一人。

原告及其訴訟代理人不喜歡上述合議庭裁判，且更不願意看到在本案中採用相同的理論是合理的。

現在，不能作出的就是像在現審議的請求中所體現的那種行為，該行為完全構成為達到非法目的和妨礙司法工作而對訴訟手段作出明顯應受指責的使用，還存在確切的理由推斷原告通過其訴訟代理人企圖在沒有合理根據的情況下拖延裁判的確定。

這個行為構成惡意訴訟，可被判處罰款；又因為屬於律師的技術責任問題，把該行為通知律師公會審查已有跡象顯示的由丙律師、即簽署有關請求的原告的訴訟代理人(民事訴訟法典第 385 條第 1 款和第 2 款 d 項和第 388 條)作出的違反紀律的行為。

邀請申請人在五天內對這些問題發表意見，以便對其作出決定。”

申請人的回應概括如下：

- 沒有質疑被上訴法院接納上訴決定的批示的原因是認為上訴將不被終審法院審理，正如在 2006 年 6 月 21 日(第 13/2006、15/2006 和 16/2006 號案件)、2006 年 7 月 12 日(第 20/2006 號案件)和 2006 年 7 月 19 日(第

17/2006 號案件)作出的裁判那樣；

- 沒有預料到一個和中級法院相反的決定；

- 面對於 2007 年 9 月 21 日在第 28/2007 號案件作出的決定(關於賭場員工的小費)，試圖將其代理人可能預料到的敗訴影響減至最少。當知道案件將敗訴時，哪一個律師不會嘗試避免該結果的產生？

- 提起附帶上訴並不意味着同意可對被質疑的合議庭裁判提起上訴。

## 1.2. 現審理所提出的問題

同意和接納裁判書制作人上述意見書的內容，並為作為本合議庭裁判的理據部份視為在此轉錄。

對於原告嘗試避免被裁定惡意訴訟人的回應的內容現提出下列觀點。

認為本法院在 2006 年 6 月 21 日(第 13/2006、15/2006 和 16/2006 號案件)、2006 年 7 月 12 日(第 20/2006 號案件)和 2006 年 7 月 19 日(第 17/2006 號案件)作出的、裁定不接納乙上訴的合議庭裁判與本案(第 29/2007 號案



件) 和於 2007 年 9 月 21 日在第 28/2007 號案件所作的合議庭裁判的情況類似是不符合事實的。

在上述裁判中(第 13/2006 號案件被作為藍本，但所有案件都是類同的)，不接納上訴是因為，在沒有不被採納意見的表決聲明的情況下，對確認第一審裁判的被上訴決定的部份不能提起上訴(民事訴訟法典第 638 條第 2 款)，即整個決定，除了關於原告在年假日提供工作應得的款項部份。此外，還提到：“只是對該決定部分，其上訴被民事訴訟法典第 583 條第 1 款第 2 部分所禁止：被質疑之決定對上訴人的請求不利的利益值沒有超過中級法院法定上訴利益限額，即 1,000,000.00 澳門元的一半（司法組織綱要法第 18 條第 1 款）。

確實，決定中的這部分不利於上訴人的利益值為 77,836.00 澳門元，明顯低於 500,000.00 澳門元，故似乎也對該部分不得有上訴。”

本案以及在第 28/2007 號案件中的情況不是這樣：

在本案中，中級法院更改了第一審裁決中的三個部份決定，它們涉及原告在周假提供的工作及沒有得到的補償(由 234,164.00 澳門元改為 431,288.00 澳門元)、年假的支付(由 55,320.00 澳門元改為 74,646.00 澳門元)和在強制性假日提供工作時沒有收到的支付(由 27,582.00 澳門元改為

74,412.00 澳門元)，一如所見，被告的敗訴價值高於五十萬澳門元，具體是 580,346.00 澳門元。案件的利益值是 1,092,304.00 澳門元。

總的來說，本案的利益值高於中級法院的法定上訴利益限額，敗訴價值高於該法定上訴利益限額的一半(民事訴訟法典第 583 條第 1 款)，和中級法院的合議庭裁判沒有確認第一審判決中的任何決定，而是更改了所有決定(民事訴訟法典第 638 條第 2 款)。所以是可上訴的，在本法院於 2006 年 6 月 21 日(第 13/2006、15/2006 和 16/2006 號案件)、2006 年 7 月 12 日(第 20/2006 號案件)和 2006 年 7 月 19 日(第 17/2006 號案件)作出的合議庭裁判中都沒有出現這種情況。

1.3. 不明白原告所說的完全沒有預料到終審法院會作出一個和中級法院相反的決定。

終審法院之前從來沒有對小費的問題作出裁判。法律也沒有規定任何終審法院必須遵從下級法院決定的義務。

1.4. 問句（當知道案件將敗訴時，哪一個律師不會嘗試避免該結果的產生？）中包含的理論似乎意味着在民事訴訟中怎樣做也可以，為達到目的可以用任何手段。正如所知，並不是這樣。

#### 1.5. 駁回有關請求

### 2.1. 就案件的實質內容要解決的問題

#### 2.1.1. 被告之上訴

比較由被告在向中級法院提出的上訴中所得出的結論和現在向終審法院上訴中所提出的結論，發現前者有 49 條，後者有 92 條，正因如此前者包括 45 頁而後者為 64 頁。

發現在向終審法院提出的上訴中，被告選擇了提出很多新的問題，而這些問題，在其向中級法院上訴時是沒有要求予以審理的。

然而，本法院一直重覆地認為<sup>1</sup>，上訴之標的為被上訴之決定，上訴之目的不是對新問題作決定，但屬於法院依職權審理的問題除外。

因此，由於不涉及法院依職權審理的事宜，對那些就第一審決定向中級法院提出的上訴中沒有提出的新問題不予審理，但與在向中級法院提出的上訴中提出的問題無關的被上訴裁判的非法性問題除外。

另一方面，在屬民事事宜的第三級審級方面，本法院只審理法律事宜，要接受由中級法院認定的事實，除了那些現與本案無關的例外(《司法組織綱要法》第 47 條第 2 款和《民事訴訟法典》第 639 條和 649 條)。

因此，對下列想知道的問題不予審理：

一由於對雙方而言明顯的是正常享受休息日將影響到現存賭場的運作，原告因此而接受休息日不收取任何工資，同時雙方所協議的制度較法律規定予員工的還更有利，而根據被告之觀點，被稱之為《勞動關係法律制度》的 4 月 3 日第 24/89/M 號法令，其第 5 條和第 6 條規定了更為有利的原則以及協議制度優於法定制度，這樣，被上訴之裁判是否違反了該兩條的規定？

---

<sup>1</sup> 其中一個是 2007 年 5 月 2 日第 15/2007 號上訴案之裁判。

但從已認定的事實中不能得出被告陳述所立足之事實要件：i)原告接受休息日不收取任何工資；ii)對雙方而言明顯的是正常享受休息日將影響到現存賭場的運作。

因此，要審理的問題如下：

—原告作為乙的員工所收取的小費是否納入相關之工資內；

—原告是否有效地放棄了因不享受周假日、年假日和強制性假日所應得的補償；

—原告之工資為日薪或月薪；

—在周假日、年假日和強制性假日所提供工作的收入或賠償為何？

### **2.1.2. 原告的附帶上訴**

原告在 2001 年豁免工作日和強制性休息日內提供工作而沒有訂定賠償的問題，本院不予審理。因為中級法院認為，由於上訴人在 2001 年享受了休息日而不能確定沒有休息的具體日數(2007 年 2 月 8 日之裁判對原

告就本問題所提出之聲明異議作出了審理，其理據轉致到同一法院於 2007 年 1 月 25 日在第 357/2006 號上訴案中內所作的裁判——第 42 頁)。

屬於事實問題，而如前所述，本法院對此沒有審理權。

唯一要審理的問題如下：

中級法院對原告在 2001 年的 40 個周假日、6 個年假日和 6 個強制性假日內提供了工作的事實不予認定，改變了由第一審法院所認定的事實事宜(關於 2001 年在周假日、年假日和強制性假日工作的判決表)，是否因此而違反了《民事訴訟法典》第 629 條第 1 款 a)項首部分和 b)項。

### **3. 被告之上訴**

#### **3.1. 勞動合同。報酬或工資。賞錢。小費。**

##### **3.1.1. 勞動合同和報酬或工資的概念**

首先要分析的問題為想知道，原告所收取之小費是否納入其工資內。

為審理該問題，有必要回顧某些先置概念。

第一審和第二審法院之決定均得出在原告和被告之間確立了一勞動合同的結論。

1966年《民法典》中的概念——在原告與乙開始合作時有效——“勞動合同係指一人透過收取回報而負有義務在他人之權威及領導下向其提供智力或勞力活動的合同”（第1152條）。

同一概念在現行《民法典》的第1079條第1款中予以維持。

所認定的事實顯示，原告和被告確實簽訂了一個勞動合同，根據該合同，前者透過收取一定的金錢而負有在乙權威之下，在屬於其的賭場內從事勞動活動的義務。

報酬或工資可以被認為是同義的，一如所見，前者被用於《民法典》勞動合同概念中，後者則用於《勞動關係法律制度》中，其第25條第2款規定：“所有得以金錢計算而無論其名稱及計算方式若何；按服務的提供應有及由僱主與工作者之間的協議、章程、慣例或法律規定而訂出的支

付，即為工資”。

如 BERNARDO LOBO XAVIER<sup>2</sup>所強調的，報酬是提供活動或從屬性服務的對價，構成“僱主在勞動合同中所要承擔的主義務，屬財產和明顯金錢特性的義務，在任何情形中均要承擔的(不具有偶然的特點)，基於對等關係而與所提供的活動相聯繫並構成報酬之原因”。

有必要澄清的是報酬之概念並不是在所有方面均一致的，眾所周知的是，稅務法有不同於勞動法的標準，而為在社會保障法律制度及工作意外和職業病賠償的法律調整方面的效力，其標準也不同。

在勞動合同中，報酬是以時間訂定的，相當於一個月、十五天、一天或一個小時所提供的工作的回報<sup>3</sup>。

一如 BERNARDO LOBO XAVIER<sup>4</sup>所教導的，在法律上，報酬或工資概念包含四個主要要素：

一、是一個有規律和定期的給付；

---

<sup>2</sup> BERNARDO LOBO XAVIER：《Curso de Direito do Trabalho》，里斯本/聖保羅，Verbo 出版社，第二版，1999 年，第 367 和 368 頁。

<sup>3</sup> BERNARDO LOBO XAVIER：《Curso.....》，第 375 頁。

<sup>4</sup> BERNARDO LOBO XAVIER：《Curso.....》，第 382 頁及續後各頁和《Introdução ao estudo da retribuição no direito do trabalho português》，於《Revista de Direito e Estudos Sociais》，I 年，第二組，第一期，1986 年 1 月至 3 月，第 81 頁及續後各頁。



二、以金錢或實物支付；

三、勞動者以合同或法律規定名義所擁有的權利，並為僱主實體的一項義務；

四、作為勞動者勞動的對價。

所有這些要素均可在載於《勞動關係法律制度》第 25 條第 2 款中的工資概念內找到。

### **3.1.2. 報酬的形式。工資結構。**

根據《勞動關係法律制度》第 25 條第 3 款，工資可以僅由金錢(現金給付)或以金錢及物質支付或其他性質的給付所構成，但如後者情況，則金錢給付的數值不應低於工資總額的 50%。

從收益、生產力或其他因素出發，報酬可以是確定或浮動的，也可以是混合的，即部分確定和部分浮動。

致於報酬的結構，它包含根據工作時間而訂定的一項確定的基本回

報，還可以增加一些補充性或輔助性的其他收入，這些收入與所提供的工作的特別風險(艱巨、危險、隔離、有毒性)、收益、成績和生產力(個人或團隊的)或甚至工作者個人的某些特定情況(年資、長期性或甚至年齡)有關。<sup>5</sup>

關於出售物品的佣金或百分比問題，是否定性為報酬的浮動部分，則沒有一致的看法，但如果這些給付是經常性以及規定於合同中時，理論界大多傾向於其具有工資的特點。<sup>6</sup>

在年中某些特定的時節所支付的財產性質的給與，如假期津貼、中國新年津貼、聖誕津貼或年終獎金等則被認為屬於工資的調整部分。<sup>7</sup>

### 3.1.3. 賞錢。小費。

必須把由僱主實體支付的賞錢與由第三者支付的賞錢區分開來。

---

<sup>5</sup> BERNARDO LOBO XAVIER :《Curso.....》, 第 387 頁和《Introdução.....》, 第 87 和 88 頁。

<sup>6</sup> 相同之見解，認為佣金作為工資部分是沒有疑問的，ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES :《Direito do Trabalho》, 科英布拉, Almedina 出版社, 第十一版, 1999 年, 第 454 頁和 JÚLIO GOMES :《Direito do Trabalho》, 第一卷,《Relações Individuais de Trabalho》, 科英布拉, 科英布拉出版社, 2007 年, 第 773 頁和 MENEZES CORDEIRO :《Manual de Direito do Trabalho》, 科英布拉, Almedina 出版社, 1997 年, 第 724 和 725 頁和註釋(16)。

BERNARDO LOBO XAVIER :《Curso.....》, 第 391 頁和註釋 4, 認為不都是好的解決辦法, 尤其是在勞動合同及其本身的報酬與一個帶有佣金或百分比的代理相關的合同作明顯不同情況的劃分時。

<sup>7</sup> ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES :《Direito.....》, 第 450 頁。

在前者當中，還必須對下列給與作出區分：該等給與具有補償或基於良好服務獎勵的特徵，出於單純自願精神而偶然地支付的，不被視為工資的組成部分。

但與這些特別賞錢不同，有其他——同樣由僱主負責的——是被理解為構成報酬的組成部分，而基於合同或法規的效力，即使其收取以良好服務為條件，但其支付為必須的。而因其所具有的重要性和規律性，不可能不將它們視為工資<sup>8</sup>。

同時一直以來所提出的問題是想知道，那些由第三者(而不是由僱主)所給予的賞錢或小費是否被視為報酬或工資的組成部分。

這種情況在下列情形中尤為敏感：如對於咖啡店、酒吧和餐廳的僱員、的士司機、導遊和賭場僱員等而言，小費為該等工作者收入的可觀部分。

由葡萄牙法學界以與澳門法律規範相類似為基礎所給出的答案是，小費不構成工資部分。

其主要理由是，一如我們所見，報酬的其中一項要素是，該報酬是僱

---

<sup>8</sup> BERNARDO LOBO XAVIER：《Curso.....》，第 390 頁和《Introdução.....》，第 91 和 92 頁。

主實體的一項義務。工資確實肯定是由僱主實體支付的，因為其構成了僱主負責的一項債務。

JÚLIO GOMES<sup>9</sup>寫道“因此，報酬屬於僱主的一項債務，其來源常常被視為其主要特徵之一”。

而現在所分析的小費具有不是由僱主實體所支付的特點，而是由第三者所支付的。

一如我們所見，由於有些賞錢是由僱主負責支付且具有規律性或定期性(報酬的另一要素)特點，故視為工資的組成部分。致於那些由僱主支付，但在合同中或規範這些合同的法規內沒有規定的，不構成僱主一項債務的賞錢，不屬於工資的組成部分，屬於僱主任意自由處置範圍。

如由被告呈交予案卷的 JOÃO AMADO 教授意見書所言：“再次重申，報酬是僱主負責的一項強制性給付義務：如果案中之給付不是法律強制的或由僱主作出的——這些小費既不是前者也不是後者——那麼，對我們而言就是不具有報酬性質的一項給付”。

這也是我們一直引用著作中的 BERNARDO LOBO XAVIER 的觀點

---

<sup>9</sup> JÚLIO GOMES：《Direito do Trabalho》，第一卷，《Relações.....》，第767頁。

10 :

“較難處理的是由特別地使用了工作者服務的第三者所支付的賞錢的情況，在某些情形中，賞錢屬於工作者收入中非常重要的一部分(如輔助泊車者、餐廳、酒吧、咖啡店等的僱員、理髮師、的士司機、賭場僱員)。我們認為這些賞錢不能視為報酬”。

MENEZES CORDEIRO<sup>11</sup>同樣認為“從法律上講，由第三者所給予的賞錢肯定排除於報酬之外，即使這些賞錢在工作者收入中占有重要比例亦然”，繼續道“比如對與公眾直接接觸的賭場的工作者或酒店行業僱員來講即屬此情況”。

JÚLIO VIEIRA GOMES<sup>12</sup>持同樣的看法，然而提出如下某些問題：

“綜上所述，可以理解的是在我們當中，主流理論拒絕將小費納入到報酬概念中來，的確，可以說該等小費<sup>(1919)</sup>不屬於僱主的一項給付，而是某一第三者但不是法律上強逼的給付，具偶然性。即使我們基本上採納此一理解，然而我們不能不提出的是此一問題比驟眼看起來要複雜，首先，因為一直有人認為，小費是來自於僱主就部分服務放棄向客人收取費用，

---

<sup>10</sup> BERNARDO LOBO XAVIER :《Curso.....》, 第 391 頁和《Introdução.....》, 第 92 頁。

<sup>11</sup> MENEZES CORDEIRO :《Manual.....》, 第 729 頁和註釋(36)。

<sup>12</sup> JÚLIO VIEIRA GOMES :《Direito.....》, 第 769 和 770 頁及註釋(1920).  
(1919) .....

或給予工作者在某些場合或可能性去收取所提到的小費，而僱主有義務不採取任何妨礙收取該等小費的措施。因此小費可以被視為一種報酬。但尤其是因為，即使有人不賦予小費報酬的性質，也儘管兩者屬不同的事物，但可以接受兩者有相互交叉性<sup>(1920)</sup>。還可以提出如下疑問：例如在勞動合同標的之內或外改變工作職務時，如果法律規定維持報酬的話，那麼為達此效力，如在要求工作者的新職務中不存在小費這一社會習慣時，不應考慮因此而喪失的小費嗎？

還要指出的是，即使小費不屬於報酬，這並不意味著例如在非法解僱而確定工作者之損失時，不考慮這些小費<sup>(1921)</sup>”。

PEDRO ROMANO MARTINEZ<sup>13</sup>指出，從作為報酬要素的所從事活動的對價中可見，這種對價立足於一種雙向關係，並進一步指出“因這一原因，只要工作者收取第三者的給付，這就不是一種報酬；典型例子是小費

---

<sup>(1920)</sup> GIULIO MUSACCHIA：上提著作，第 306 頁：“non poche reciproche interferenze”。作者提到了報酬本身的金額考慮到小費的正常存在的可能性(例如：荷官)，似乎接受以下的可能性：考慮到小費的經常性和總額，在一個勞動合同中完全排除報酬。

<sup>(1921)</sup> 參閱 1996 年 1 月 23 日最高司法法院合議庭裁判：《Coletânea de Jurisprudência, Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça》，1996 年，第一卷，第 249 頁及續後各頁，可看到其摘要為“由賭場內賭廳員工所收取的賞錢不是作為員工工作的對價而構成僱主實體的定期給付，相反，是由賭客之贈予款項所組成，不納入報酬的概念內。一位該類僱員被非法解僱，在被解僱生效期間內，他被剝奪了收取那些賞錢的機會。由於解僱之行為是非法的，根據法律的一般規定，他有權收取那些應屬於他的賞錢，且由僱主實體負責履行。”……同樣可見 1996 年 11 月 27 日最高司法法院合議庭裁判，載於《Acórdãos Doutrinários do Supremo Tribunal Administrativo》，XXXVI 年，1997 年，第 691 及續後各頁：“由於非法解僱，僱主實體，即賭場因被解僱者沒有收取由顧客給予的相應饋贈而負有賠償該員工的責任”。

<sup>13</sup> PEDRO ROMANO MARTINEZ：《Direito do Trabalho》，科英報拉，Almedina 出版社，第二版，2005 年，第 555 頁和註釋 3。

<sup>3</sup>，而經常這些小費相等於重要的工資的增加，但不將其定性為報酬，因為這屬於合同雙方協議之外。一如所提到的，在稅務法律中，為徵收稅款，使用了其他標準，但對勞動法而言，為將其視為收入，所作之給付應屬於雙向關係範疇的內容之中”。

ABÍLIO NETO<sup>14</sup>在引用 F. TOMÁS RESENDE<sup>15</sup>著述時也作出同樣含義的宣示：

“把兩種補償工作者服務的方式——所謂小費和服務費——定性為報酬時一直特別地引起爭議。

作為第三者根據習俗給予的惠賜及用意是作為由該第三者所獲服務補償的小費，原則上似乎不應視為報酬，因為它不具有可要求給付的性質。

致於服務費，有關疑問似乎更不具理據，在此，有一個支付的強制性，

---

<sup>3</sup> 不認為由第三者給予賭場“荷官”的賞錢不納入報酬的概念內，參閱 1996 年 1 月 23 日最高司法法院合議庭裁判：《CJ(STJ)》，1996 年，第一卷，第 249 頁；1995 年 3 月 8 日里斯本上訴法院合議庭裁判：《CJ》，XX 年，第二卷，第 165 頁。但一個足球俱樂部有義務支付予其球員的“酬金”則包括在報酬概念中(1994 年 1 月 26 日里斯本上訴法院合議庭裁判：《CJ》，XIX 年，第一卷，第 176 頁)。

這也是由 MONTOYA MELGAR/GALIANA MORENO/SEMPERE NAVARRO/RÍOS SALMERÓN 所主張的西班牙法律中的解決辦法：《Comentário》中對第 26 條的註釋，第 106 頁。在巴西法律方面則不同，VALENTIN CARRION：《Comentários》中對第 76 條的註釋，第 126 頁和對第 457 條的註釋，第 296 頁及續後各頁，認為當小費為慣例時，應把約數記錄在工作合同內，因為其構成了收入。作為中間立場，同意在解僱賠償中，應考慮小費，參閱 LYON-CAEN/PÉLISSIER/SUPIOT：《Droit du Travail》第 834 頁及續後各頁。

<sup>14</sup> ABÍLIO NETO：《Contrato de Trabalho, Notas Práticas》，里斯本，Ediforum 出版社，1997 年，第十四版，第 243 和 244 頁。

<sup>15</sup> F. TOMÁS RESENDE：《As prestações das partes no contrato de trabalho》，載於《Revista de Estudos Sociais e Corporativos》，第 32 至 24 期。

首先由顧客支付予設施之持有人，然後，由後者，即以本身名義收取服務費的僱主支付給他的員工，包括那些沒有直接提供服務的員工。透過設立一個‘基金’，根據某個百分比或計分制度進行分配，實際上，服務費是確定總體上對應着所有員工及每人可得相應份額的報酬的過程”。

因此可以說，葡萄牙法學界幾乎一致的理解是，由第三者向工作者支付的小費並不構成報酬或工資——即使由賭場僱員收取的亦然——但並不妨礙為著民事責任的效力，根據法律規定，當由僱主或第三者作出補償時，該等小費可以被視為工作者收益的部分。作為後一情形的例子，我們假設以小費名義慣常地收取大量小費的工作者受傷——在一次交通意外中，致使其臨時或長期喪失工作能力的情況。

#### **3.1.4. 澳門賭場內的小費**

現在讓我們看看，澳門賭場內的勞動關係的特點及小費的實踐或由賭場顧客所給予的小費是否在小費性質方面，得出一個不同於以上所述的理解。

與本案有關之事實如下：



被告自 1990 年 10 月 1 日至 2001 年為被告工作。

自 1960 年初至 2002 年 3 月 31 日，經當時澳門地區批給，被告為以專營制度，在賭場內經營幸運或博彩或其他娛樂的許可的承批者。

原告所提供的工作起初收取每日 10.00 港元的固定日收入，自 1995 年 5 月始為 15.00 港元。

自被告開始經營幸運博彩之日始，由顧客所給予的小費均由其收集、計算，然後根據其所屬員工的職級，由其所經營賭場的所有員工分配。

原告除了固定日收入外，還收取一項每日計算的浮動收入，該收入由根據被告訂定的規則計算的、被告之顧客給予的小費所組成。

被告一直每 10 日向其員工支付該些小費，包括原告在內。

原告收取下列總收入，包括工資和小費：

- 在 1990 年，金額為 56,832.50 澳門元；
- 在 1991 年，金額為 82,361.00 澳門元；
- 在 1992 年，金額為 119,513.00 澳門元；
- 在 1993 年，金額為 136,290.00 澳門元；

- 在 1994 年，金額為 138,763.00 澳門元；
- 在 1995 年，金額為 158,747.00 澳門元；
- 在 1996 年，金額為 179,331.00 澳門元；
- 在 1997 年，金額為 194,330.00 澳門元；
- 在 1998 年，金額為 185,626.00 澳門元；
- 在 1999 年，金額為 147,518.00 澳門元；
- 在 2000 年，金額為 157,254.00 澳門元；
- 在 2001 年，金額為 169,068.00 澳門元。

可以得出如下結論：

— 由澳門賭場內顧客所給予的小費不是由每位工作者個人直接從顧客收取的；

— 小費收取後，集中於一個箱內，然後由賭場各種員工作出分配；

— 是由僱主實體訂定小費分配的規則並每 10 天分配予每位員工，但每日對小費作出計算。

這也是葡萄牙採用的制度<sup>16</sup>，但有一樣不同：在澳門，是乙訂定小

---

<sup>16</sup> 正如 JOÃO AMADO 教授在被告附入卷宗的意見書中提供的那樣。

費分配的規則，而在葡萄牙，該等規則是由經 4 月 5 日第 355/2004 號訓令修改的 11 月 27 日第 1159/90 號訓令，這一政府規章所訂定的。

上述所指的不同是否能解釋在澳門，小費作為工資的部分呢？

不能。

要指出的是並沒有證明僱主實體從小費中取出部分歸其所有(即使其這樣做，可能屬於不當占有他人之財物，相關之責任為返還，且不妨礙符合情況之刑事程序。但即使如此，並不產生將小費之性質改變為報酬的效果)。

僱主實體僅僅是訂定由員工分配小費的規則，當然，在澳門該等規則可以如在葡萄牙那樣，由立法者予以規定。但沒有這樣做，那麼除了由賭場經營者訂定規則外，似乎沒有其他解決辦法。如果不是由乙對其作出規定的話，那麼適用什麼規則以及由誰來訂定這些規則呢？

### **3.1.5. 工資金額**

但要指出的是，在澳門與葡萄牙的實際中，還存在另一個根本性的區

別。

在葡萄牙，賭場員工的報酬遠高於澳門賭場的員工，原告直至 1995 年，日收入為 10 港元，即月收入為 300 港元，直至 1995 年後，日收入為 15 港元，即月收入為 450 港元。

但必須考慮到的是在葡萄牙，存在由法律確保的最低報酬，因此，如其他勞工一樣，賭場員工收取之月工資不能低於每年法律訂定的月工資。

在澳門，不存在由法律規定的最低工資，工資是由僱主和僱員協商訂定的。因此，可以解釋澳門和葡萄牙的工作者的報酬有所不同。

但這一不同，恰恰基於所解釋的理由，不可以作為改變小費性質的理據。

### **3.1.6. 合理工資**

另一方面，被上訴之裁判認為原告之工資不是一項由《勞動關係法律制度》第 25 條第 1 款所保障的合理工資。

《勞動關係法律制度》第 25 條第 1 款確實規定“按提供的服務或工作活動，工作者有權收取一項合理工資”。

而在同一法規第 7 條第 1 款 b) 項內，規定作為僱主有義務向僱員支付“在共益要求範圍，給與工作者合理的及與其工作相符的工資”。

還有，與現正在審理的問題有關，必須提及的是《勞動關係法律制度》第 27 條第 2 款規定“工資的金額，應顧及工作者的需要與利益、生活消費幅度……”。

及一如所知的是，《世界人權宣言》第 23 條第 3 款規定“每一個工作的人，有權享受公正和合適的報酬，保證使他本人和家屬有一個符合人的尊嚴的生活條件，必要時並輔以其他方式的社會保障”。

及《經濟、社會、文化權利國際公約》第 7 條確保締約各國承認人人有權獲給予公平的工資和保證他們自己和他們的家庭有過得去的生活的報酬。<sup>17</sup>

因此，如 JOÃO AMADO 教授在所提到的意見書中解釋的那樣，規定於《勞動關係法律制度》第 25 條的合理工資的權利可以作為司法監督手

---

<sup>17</sup> 正如 JOÃO PAULO II 提醒道：《*Laborens Exercens*》，第 19 期，“勞動收入是大多數人們獲取世界上財富的具體途徑”。

段來使用，以避免承認賦予雙方調整勞動合同內容這一權力因訂定一項不可容忍的被壓低的工資而變了質，這種被壓低的工資使工作者基本需要的滿足及其個人尊嚴處於困境。

但審判者不能妄顧現實，忘記了澳門賭場的工作者正因為在賭場工作而提升了非常高的財產能力。

在 1991 至 2000 年間(1990 和 2001 年因不足一整年，故不作計算)，原告每月收取的工資和小費約為壹萬貳仟伍佰澳門元。

而透過公佈的統計知悉，在 20 世紀 90 年代，澳門私人行業的工資中位數不超過月薪伍仟澳門元。

一如 MONTEIRO FERNANDES<sup>18</sup>教授所提及的，“所提到的‘合理工資’具有明顯相對的特點，不可能有全球性的標準以便對這種或那種勞動關係的經濟制度給予合法或批評性的判斷，首先，應在產生法規的評價性範疇去解讀有關之法規，而在此背景下，所提到的規範明顯地顯示出在賭場行業方面的顧慮是保證勞動關係確保工作者具有一項足夠和適當的收入”。同時進一步指出，在乙與其員工所協議的報酬和由後者通常收取的小費之金額的關係情形中，“清楚顯示前者的微小價值與後者的大量金

---

<sup>18</sup> 在由被告附入卷宗的意見書內。

額存在明顯的邏輯和運作關係”，可以這樣說“合同向工作者保證了一項相當於微小的固定報酬的收入和一個重要的獲取利益的機會”。因此得出結論認為因履行合同而所獲得的所有收入的價值達到能對應着提供工作的合適和合理的回報的價值。

在所提到的意見書中，JOÃO AMADO 教授持同樣觀點，說道“因此，賭場員工的工資很低是事實，但不要忘記該行業不可否認和重要的獨特性，也不要予以輕視，尤其是傳統上，這些員工的勞動收入的大部分來自於由第三者所打賞的小費/賞錢。典型地，一項很低的工資，加上有份量的小費一起，在勞動收入事宜方面，構成了與下列情況非常不同的情景：因不可容忍及令人反感以致允許法院為審查/糾正由合同雙方所執行的協議內容而求諸於《勞動關係法律制度》第 25 條第 1 款”。

同一意見書進一步指出“通常與博彩行業相應的不能否認的微薄工資也不可能作為任何一個‘感性的司法見解’的理據，儘管充滿良好的意願，而最後都把由第三者所給予的小費(捐贈)轉變為由顧主負責的報酬(工資)”。

確實，法院並不負有對收益作重新分配的職能，也不作具有社會特點的干預，具體到終審法院，主要職責為對已認定的事實準確地適用法律。

而根據法律本身規定，在澳門，由賭場員工所收取之小費不構成工資部分。<sup>19</sup>

### 3.2. 原告放棄因沒有享受周假日、年假日及強制性假日而獲之補償

被告辯稱原告有效地放棄了因沒有享受周假日、年假日及強制性假日而獲取補償。

但從已認定的事實事宜上看，根本沒有此方面的意思，由於屬於原告權利消滅的事實，舉證責任歸被告(《民法典》第 335 條第 2 款)。

因沒有提出這些證據，故所提出的問題不成立。

### 3.3. 日薪或月薪

第三個要解決的重要問題是想知道，為著查核在周假日期間所從事的

---

<sup>19</sup> Lisbeth Enterprises Ltd 訴 Mandy Luk 一案，在一位美容顧問的勞動合同中，所規定的售賣物品的佣金平均超過十倍底薪，而透過 2006 年 2 月 28 日所作的裁判，香港終審法院決定，為支付在假期日和年假報酬之效力，佣金不作為工資的部分。

(參閱 [http://www.hklii.org/hk/jud/en/hkcfa/2006/FACV000017\\_2005.html](http://www.hklii.org/hk/jud/en/hkcfa/2006/FACV000017_2005.html))



工作涉及的工資額的效力，原告之工資是月薪或日薪。

我們已看到，在勞動合同中，報酬是以時間訂定的，其對價與一個月、十五天、一天或一小時所提供的工作相對應。

上述所提到的是指報酬計算的單位：以日、以星期或以月。

但如 MONTEIRO FERNANDES<sup>20</sup>所提醒的“必須把報酬計算單位與支付報酬的時段區分開來(可以以日或星期為基礎來確定工資，但只是到月底才支付)”。

“這就意味著可以以工作一小時或一天來規定報酬，但是，到期——或者說可以要求支付——只是一星期一星期或一個月一個月來支付”。

被上訴之裁判推定原告之工資為月薪，但沒有解釋為什麼。回顧對此作出解釋的中級法院之裁判也不會引起混亂，這甚至因為在此事宜上，所有中級法院的法官均認為是月工資的。

例如，於 2007 年 5 月 17 日在第 162/2007 號上訴案中作出的裁判說，如以實際提供工作的時段為標準的日工資的話，只要某一員工不去賭場上班或某些員工隨心所欲地一天上班，一天不上班，那麼乙的持續和不間斷

---

<sup>20</sup> ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES : 《Direito.....》, 第 448 和 461 頁。

運作可能會受到影響。

但除應有之尊重外，我們看不到在以工作時間為標準來確定報酬和員工根據要求必須提供工作之間有任何聯繫，即使確實以日而不是以月為標準來確定報酬，也不會導致員工們隨意地去上班或不去上班工作，也就是說，即使員工的收入以日來計算，這也與員工每天出現在其工作崗位的義務是完全相容的。

而俗語說，與事實不符即無理，因為已證明原告是日薪，就不能以那些明顯欠缺理據的看法來得出結論認為他是月薪的，這一如前述，並不妨礙以其他不是每天的階段性來收取或支付勞動所得，但從已認定的事實中，沒有得出這一結論。

結論是原告以每一工作日為準來獲取收入。

### **3.4. 周假日工作的工資**

根據被告之觀點，自《勞動關係法律制度》生效後，被告不應被要求以原告在周假日從事工作的名義向其額外支付款項，因為根據《勞動關係

法律制度》第 17 條第 6 款 b)項，對收取日薪的員工而言，其在周假日所提供的工作而支付的工資由僱員與僱主商定，如沒有商定任何金額，以適用行業的風俗和習慣，而根據這些風俗和習慣，有關之收入是正常所支付的報酬，而原告已經收取了上述這些假日的正常工資了，為支持其觀點，被告援引了已呈入卷宗內的由 MIGUEL QUENTAL 所著的意見書。

似乎不具理由。

根據《勞動關係法律制度》第 17 條第 6 款原文本，在周假日工作，有權獲正常回報雙倍的工資。

經 7 月 9 日第 32/90/M 號法令修改的《勞動關係法律制度》第 17 條第 6 款規定：

“六、倘在每周休息日提供工作，應支付：

- a) 平常報酬的雙倍予收取月薪的工作者；
- b) 按照風俗習慣所定範圍而與僱主協定的金額，予收取按照實際生產結果或實際提供工作時間而定工資的工作者”。

由於原告不是以月為標準收取報酬而是以日收取(以實際所提供的工

作為標準來確定工資)，故對本案適用 b)項。

在周假日所提供的工作所支付的報酬由與僱主所商定的額來支付。

因為原告與被告沒有就在周假日工作的收入形式作出商定，故確定支付的方式存在法律空白。

b)項最後所提及的“風俗和習慣”之目的不是代替雙方之協議，也不構成任何雙方的默示協議，從所認定的事實也看不到此點。風俗和習慣僅僅是雙方協議金額的底線。

而對那些不收取月薪的情況來講，如雙方沒有任何協議，對在周假日工作所要支付的款項，就欠缺法律規定了。

必須透過適用於相類似情況的法規(《民法典》第 9 條第 1 款，相當於 1966 年《民法典》第 10 條第 1 款)來填補這一空白。

而適用於相類似情況的法規明顯的是第 17 條第 6 款 a)項，當中規定關於以月為標準收取報酬的僱員在周假日工作報酬，即報酬的雙倍，而本案則為日報酬的雙倍。

另一方面，為出現在周假日而獲取報酬，不需要僱主阻止僱員去享受

休息，只要有僱主命令要在這些日子裏工作的行為即可，而這不可能不存在的，因為被告辯稱員工的休息將會影響到賭場的運作。

這些看法也適用於在假期日工作的情況。

但被告下列所言是有理由：原告已收取與那些休息日工作的相應的正常工資，因此，現在只是有權收取款項相同的另一份，而不是如在被上訴之裁判內所決定的那樣是雙倍。該裁判也沒有解釋為何不考慮已經支付的工資。因為所涉及的是在周假日工作的報酬以正常回報雙倍支付，但原告已收取了基本薪酬了。

### 3.5. 年假日工作的賠償

關於原告沒有享受的年假日工作問題——法律賦予工作者在每一歷年內，在不喪失工資情況下享有六個工作日年假的權利(《勞動關係法律制度》第 21 條第 1 款)——該法規第 24 條規定：

“第二十四條

(年假權利的侵犯)

阻止工作者享受年假之僱主，將以賠償名義給與工作者相當於不能享受假期時間之三倍報酬。”

法律以三倍報酬——給予員工——的賠償作為懲罰，由阻止員工享受有關權利的僱主來承擔。

第一審法官給予原告規定於法規的賠償。

中級法院維持這一理解，以所提到的第 24 條為理據給予原告三倍的報酬。

在陳述中，被告認為被上訴裁判錯誤類推適用了第 6 條、第 17 條和第 21 條，給予原告雙倍報酬，同時辯稱法律沒有空白，當不存在僱主方的障礙而又不享受年假時，不必支付任何賠償。

儘管在其他裁判中(例如於 2006 年 2 月 23 日在第 297/2005 號上訴案、2006 年 3 月 2 日在第 234/2005 號上訴案和 2007 年 5 月 17 日在第 115/2007 號上訴案)，中級法院認為不存在由乙阻止享受年假，故不適用第 24 條，於是類推適用了第 17 條第 6 款 a)項(均為《勞動關係法律制

度》)(雙倍回報)，在本案不存在這個問題，因為被上訴之裁判適用了該法規的第 24 條。

無論怎樣，被告對案中此一決定沒有提出質疑，卻質疑了另一不存在的決定。

這樣，對問題不予審理——因為對被上訴之決定確實沒有受到質疑——維持賠償予原告日報酬三倍的被上訴決定。

被告認為原告已收取了相當於該等休息日工作的正常工資，因此現在應從三倍賠償中扣除有關款項，在此點上，被告不具理由。

上述情況與給予周假日支付報酬的情況不同，第 24 條規定——一如所言，我們對是否適用第 24 條中的規定不予審理，因為被告對其適用沒有提出異議——所涉及的不是由於僱主阻止僱員享用年假而支付工資，而是由於這一事實而給予一項具懲罰特性的賠償。

因此，不存在扣除已支付的工資問題。

### **3.6. 在強制性假日工作的工資**

所涉及的是原告在強制性假日(1月1日、中國春節三天、5月1日和10月1日)提供工作的問題，法律規定在該等假日僱員有收取報酬權利(《勞動關係法律制度》第19條第1、3款)。

上述同一法規第20條第1款規定“工作者在上條三款所指之強制性假日內提供工作，給予永遠不低於平常報酬的補充工資……”

也就是說，法律給予不低於正常報酬兩倍的正常報酬之外的一項收入，由於沒有證明雙方曾協定過在該些假日工作給予超過上述規定的收入，故被上訴裁判決定僱員有收取日報酬三倍的權利，這項決定對了。

但由於原告已收取了基本工資，現在有收取雙倍報酬的權利。

### 3.7. 判決清算

綜上所述，被告所欠原告的清算如下：

|       | 周假日 |          |    |          | 年假日 |          |    |          | 強制性假日 |          |    |          |
|-------|-----|----------|----|----------|-----|----------|----|----------|-------|----------|----|----------|
|       | 日數  | 金額<br>港元 | 倍數 | 總數<br>港元 | 日數  | 金額<br>港元 | 倍數 | 總數<br>港元 | 日數    | 金額<br>港元 | 倍數 | 總數<br>港元 |
| 1990年 | 13  | 10       | 1  | 130      | 1.5 | 10       | 3  | 45       | 1     | 10       | 2  | 20       |
| 1991年 | 52  | 10       | 1  | 520      | 6   | 10       | 3  | 180      | 6     | 10       | 2  | 120      |



|                        |                                     |                              |                              |
|------------------------|-------------------------------------|------------------------------|------------------------------|
| 1992年                  | $52 \times 10 \times 1 = 520$       | $6 \times 10 \times 3 = 180$ | $6 \times 10 \times 2 = 120$ |
| 1993年                  | $52 \times 10 \times 1 = 520$       | $6 \times 10 \times 3 = 180$ | $6 \times 10 \times 2 = 120$ |
| 1994年                  | $52 \times 10 \times 1 = 520$       | $6 \times 10 \times 3 = 180$ | $6 \times 10 \times 2 = 120$ |
| 1995年<br>1月至4月         | $17.33 \times 10 \times 1 = 173.3$  | $2 \times 10 \times 3 = 60$  | $4 \times 10 \times 2 = 80$  |
| 1995年<br>5月至12月        | $34.67 \times 15 \times 1 = 520.05$ | $4 \times 15 \times 3 = 180$ | $2 \times 15 \times 2 = 60$  |
| 1996年                  | $52 \times 15 \times 1 = 780$       | $6 \times 15 \times 3 = 270$ | $6 \times 15 \times 2 = 180$ |
| 1997年                  | $52 \times 15 \times 1 = 780$       | $6 \times 15 \times 3 = 270$ | $6 \times 15 \times 2 = 180$ |
| 1998年                  | $52 \times 15 \times 1 = 780$       | $6 \times 15 \times 3 = 270$ | $6 \times 15 \times 2 = 180$ |
| 1999年                  | $52 \times 15 \times 1 = 780$       | $6 \times 15 \times 3 = 270$ | $6 \times 15 \times 2 = 180$ |
| 2000年                  | $52 \times 15 \times 1 = 780$       | $6 \times 15 \times 3 = 270$ | $6 \times 15 \times 2 = 180$ |
| 總數(港元)                 | 6803.35                             | 2355                         | 1540                         |
| <b>總金額：10698.35 港元</b> |                                     |                              |                              |

#### 4. 原告的附帶上訴

原告認為被上訴裁判改變了由第一審法院認定的事實事宜(判決中有關2001年在周假日、年假日和強制性假日工作表)，認為沒有證明原告在2001年在40個周假日、6個年假日和6個強制性假日工作，因此而違反了《民事訴訟法典》第629條第1款a)項首部分及b)項規定。

但不具理由，中級法院沒有改變已確定的事實以及合議庭就載於預審基礎表中那些認為認定的事實。被上訴之裁判只是對所提及的事實(對疑點 11 和 21 的回答)作出不同於制作第一審判決的合議庭主席的解釋，而只要處於確定已認定事實事宜的法定限制範圍內<sup>21</sup>，就涉及事實事宜，本院就不能質疑中級法院這一判斷。

裁定原告附帶上訴不成立。

#### 四、決定

綜上所述，

- 裁定被告提出的上訴部分勝訴，判處被告向原告支付 10,698.35 港元(壹萬零陸佰玖拾捌港元叁角伍分)，裁定原告提出的附帶上訴敗訴；
- 裁定原告為惡意訴訟人，判處 5 個計算單位的罰款；
- 因為屬於律師的技術責任問題，把該行為通知律師公會審查已有跡象顯示的由丙律師、即簽署在第三、1 點提及的請求的原告的訴訟代理人

---

<sup>21</sup> 參閱本法院 2001 年 5 月 23 日第 5/2001 號上訴案和 2005 年 10 月 19 日第 18/2005 號上訴案的合議庭裁判，其中就終審法院對中級法院已認定事實事宜作出審查的權限作出了分析。

(民事訴訟法典第 385 條第 1 款和第 2 款 d 項和第 388 條)作出的違反紀律的行為。送交中級法院合議庭裁判、第 690 頁的陳述、第 764 頁的批示、第 768 頁及隨後數頁的請求書和陳述、第 787 頁的批示、第 795 頁的批示、第 817 頁的請求書、第 825 頁的意見書、第 828 頁的回應和本合議庭裁判的副本。

無論是在本院還是在中級法院，訴訟費用根據敗訴比例由雙方分擔。

2007 年 11 月 22 日，於澳門。

法官：利馬（裁判書製作法官）— 岑浩輝 — 朱健