

第 21/2008 號案件

行政事宜司法裁判的上訴

上訴人：甲

被上訴人：保安司司長

主題：筆誤・權限

裁判日期：2008 年 7 月 23 日

法官：利馬(裁判書制作法官)、岑浩輝和朱健。

摘要：

如果上訴人對行政行為之行為人提出司法上訴而對該行為之行為人的權限沒有提出任何問題，則錯誤援用授權予行政行為人的行政命令不具重要性。

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

治安警察局副警長甲針對保安司司長於 2007 年 2 月 7 日作出的批示提出撤銷性司法上訴，該批示駁回了上訴人對治安警察局局長對他作出的 5 天罰款的紀律處分所提出的訴願。

透過 2008 年 1 月 31 日的合議庭裁判，中級法院駁回了上訴。

上訴人甲不服，向終審法院提出司法裁判的上訴。

以下列結論結束其有關之上訴陳述：

A) 被上訴批示確實是援引了第 13/2002 號行政命令，作為其處罰的法律依據，使私人的權利受損，當局應承擔因其“筆誤”所引致的法律後

果，被上訴批示應被法院撤銷。

B) 上訴人不能遵守上級指示，因為，若遵守有關指示，好可能會令五名警員死亡或身體完整性受嚴重損害，依法負刑事責任(五項故意或過失之殺人罪或傷害他人身體完整性罪之正犯)，因此，根據準用之《刑法典》第 35 條第 2 款之規定，上訴人沒有義務服從該命令/指示。

C) 即使不認為如此，上訴人認為亦出現《刑法典》第 35 條第 1 款規定之義務衝突(遵守上級指示及尊重/不侵害下屬生命及健康權)的情況，為此，不可歸責上訴人的行為。

D) 按刑法學理，上訴人當時在同一時間內，須同時履行上級命令之義務和不傷害同僚身體的義務，由於履行一義務而無可避免地違反了另一義務，所以，就出現了義務的衝突。

E) 由於在法律上，並無要求如何取捨兩個義務，所以，只要取其一，則排除不法性，在此情況下，上訴人不應受處罰。

F) 綜上所述，被上訴裁判違反或錯誤適用了《刑法典》第 35 條第 1 款及第 2 款之規定。

助理檢察長提交了意見書，認為應裁定上訴敗訴。

二、事實

被上訴之裁判認定如下事實：

A) 2006 年 11 月 16 日，治安警察局局長作出了如下批示：

“1. 於 2006 年 7 月 7 日，嫌疑人副警長編號：XXXXXX，甲，獲委派擔任第三警司處值日官(代號米奇—30)工作，時間由凌晨零時至早上 08 時。

2. 約於凌晨一時，嫌疑人致電第三警司處處長乙警司，稱有很多同事已請醫生假及很多同事需睇醫生。乙警司明確指示嫌疑人分批安排有關警員前往仁伯爵醫院就診，及清楚指示嫌疑人每次只能安排兩人離開工作崗位。

3. 約凌晨二時，嫌疑人違反乙警司的指示，安排五名警員同時離開本身的工作崗位，返回警司處等候前往仁伯爵醫院就診。

4. 此外，根據保安部隊事務局提供的無線電通訊機的通話錄音記錄，證實嫌疑人在凌晨 02 時 15 分，在未獲上級許可的情況下，透過通訊機命令代號米奇—91 將工作轉交其他警司處，並於通訊過程中稱因所屬警司處已“癱瘓”。

5. 按嫌疑人在口供陳述所曾作出之解釋辯稱，指警司處人手不足，卻違反其上級的命令，同一時間內指令五名當值人員離開工作崗位，返回警司處等候前往仁伯爵醫院接受診治，並隨即透過訊機發佈第三警司處處於“癱瘓”狀態。嫌疑人清楚知道，當時已有多名上級領導，在警司處了解及處理情況，尤其是處長乙警司早已在其辦公室召見嫌疑人。但嫌疑人並沒有將有關情況即時向直屬上級作請示，並在毫無理據支持的前提下，莽斷並私自公開宣稱警司處“癱瘓”，其言詞不但直接為正在執勤之其他警員及外界帶來不必要之誤會，也嚴重影響警司處之正常運作，有關情況其後亦被傳媒作廣泛地報導。

6. 嫌疑人之此等行為，足以構成違反經 12 月 30 日第 66/94/M 號法令核準的《澳門保安部隊軍事化人員通則》第 6 條第 2 款 a) 項，第 7 條第

2 款 d)項，第 8 條第 2 款 e)及 l)項的規定。

7. 於法定時間內，嫌疑人對指控提交了書面自辯，然而，有關辯護並未能為其所作之違紀行為提供合理及可接受之解。

8. 鑑此，卷宗內對嫌疑人所作違紀行為之指控屬實，嫌疑人具有不可推卸的紀律責任。經衡量嫌疑人違紀行為情節之嚴重性，及考慮嫌疑人所具備根據上指《通則》第 200 條第 2 款 h)項所指的紀律責任減輕情節；及所具備第 201 條第 2 款 b)、d)及 f)項的紀律責任加重情節等因素。現決定根據同一《通則》第 211 條所賦予的權；及按第 219 條 c)項、第 235 條的規定，對嫌疑人副警長編號：XXXXXX，甲，酌科處“5(伍)天罰款”的處分。

B) 現上訴人提起訴願，保安司司長於 2007 年 1 月 25 日作出如下批示：

“第 XX/XX/XXXX 號批示

事由：訴願

上訴人：甲，治安警察局副警長編號：XXXXXX

被上訴行為：治安警察局局長作出的處罰批示

上訴人對治安警察局局長於 2006 年 11 月 16 日在第 XXX/XXXX 號紀律程序作出的批示提出質疑，透過該批示上訴人被科處相當於 5 天薪俸的罰款。

儘管考慮到上訴狀寫得很簡單，我們相信上訴人轉用其在書面答辯時提交的陳述，以及上訴人認為，其事實上是根據法律規定作出有關行為，因此請求對程序予以歸檔。

然而，嫌疑人被指控的事實(第 148 及 149 頁)獲卷宗內所作的證據支持，因為，嫌疑人就對引起事件的情況作出行動的方式(同時間有多名警員聲稱因病而導致不能執行任務)收到了特別指示，但嫌疑人選擇不遵守上級的指示，寧願違反上級指示並允許該等警員同時離開前往醫院，以致暫停了其治安範圍區域內的巡邏工作。

嫌疑人堅持辯稱其不能阻止警員前往醫院就診，但事實是上級指引的措施容許有關警員在不嚴重妨礙工作的情況下，仍可前往醫院就診，這正如在卷宗內所看到的。

嫌疑人採取了違反其上級所下達的命令的行為，使到警員集體離開對

警司處的正常運作造成影響，其行為構成了經 12 月 30 日第 66/94/M 號法令核准的《澳門保安部隊軍事化人員通則》第 6 條第 1 款 a)項規定的違令；除了超越本身權限的限制之外，最起碼就不服從指示，其行為還構成對同一法規第 7 條第 2 款 d)項的規定的違反。還以競合方式違反該《通則》第 8 條第 2 款 e)項的規定。

嫌疑人的行為還因《澳門保安部隊軍事化人員通則》第 201 條第 2 款第 b)項(工作行為)、d)項(損害部門的名譽及聲譽)及 f)項(對服務造成損害)所指的情節而加重，僅第 l)項(累犯)的情節有利於嫌疑人。

因此，除以上所述違反義務的法律定性之變更外，行使第 13/2002 號行政命令賦予的權限，**裁定本訴願理由不成立。**

這是被上訴之行為。

三、法律

1. 要審理的問題

是想知道，如果被上訴之行為，在援用通過授權賦予他的權力時，提到第 13/2002 號行政命令而不是第 13/2000 號行政命令，尤其在行政行為的合法性方面，是否有某些後果。

第二個問題是想知道，如果被上訴之裁判不認為因存在一項義務上之衝突，上訴人不必遵守上級之指令，是否違反了法律。

2. 筆誤

關於第一個問題，被上訴之裁判認為，由於上訴人完全明白被上訴之實體基於授權而作出行為的，因此，該實體的筆誤不具重要性。此點，被上訴裁判不應受到任何指責。

其實，關於行政行為人的權限方面，上訴人沒有提出任何問題，因此，不明白為何上訴人對此細節窮追不捨但對了解他被紀律處分的對與錯上沒有任何興趣。

3. 義務之衝突

對於作為問題根本的事實方面，一如在以前的裁判中所重覆提到的那樣，本終審法院沒有審理權。

而被上訴之裁判得出結論：“本案沒有任何地方證明對涉及的警員的生命或身體完整性存在危險，而這一事實方面的證據由他(上訴人)負責提供……”。

這樣，在上訴人必須遵守的義務方面未能找出任何衝突之處，故也不存在對《刑法典》第 35 條之違反問題。

另一方面，也同意中級法院同一裁判中就情況所作的分析，該裁判明確提到上訴人沒有履行《保安部隊軍事化人員通則》第 203 條的規定，其規定規範了軍事化人員在執行命令或工作指令過程中不承擔責任的情況。

不應裁定上訴勝訴。

四、決定

綜上所述，駁回上訴。

訴訟費用由上訴人負責，其中司法費訂為 4 個計算單位。

2008 年 7 月 23 日，於澳門。

法官：利馬（裁判書制作法官）— 岑浩輝 — 朱健

出席評議會的檢察院司法官：宋敏莉