

第 24/2021 號案

(司法裁判的上訴)

日期：2021 年 4 月 28 日

主題：紀律程序

紀律法

違紀行為

控訴書(要件)

“熱心義務”

摘要

一、因實施一項“違紀行為”(見第 281 條)而科處一項“紀律處分”的“決定”是整個“程序”—即所謂的“紀律程序”(見第 325 條及續後數條)—的終點，該程序脫離不開(也不可能脫離)《行政程序法典》第 1 條所規定的一行政程序的一法律定義。

然而，“紀律法”是一個具有(相對)自身獨立性的特殊分支，構成行政法的一個次分支。

二、根據《澳門公共行政工作人員通則》第 281 條的規定：

“違紀行為係指公務員或服務人員作出之違反其須遵守之一般義務或特別義務之過錯事實。”

雖然“違紀行為”(與“刑事不法行為”相反)具有“非典型性”，但這並不能免除其必須—同時—具備以下“根本”要素：(清晰且具體的)“公務人員的行為”，並“分條描述可歸責於嫌疑人的行為”(《澳門公共行政工作人員通則》第332條第2款b項)；(因不遵守或違反某一職務義務而導致的)行為的“不法性”；以“故意”或“過失”方式表現出行為之可譴責性的“歸責關係”。若欠缺其中任何一個要素，則不存在違紀行為。同樣要強調的是，前述(行為的)“主觀要素”是“事實事宜”，它應該載於“控訴書”中(所描述)的被歸責的“事實”之內，而且一經證實，亦應載於“總結報告”的“事實事宜的決定”之內。

控訴書中必須載明“客觀且具體的事實”(以便可以哪怕是以推論的方式得出嫌疑人的行為具有不法性且有過錯的結論)，而不是“事實的結論”(或結論性判斷)，不能把以“空泛”、“抽象”或“主觀”的方式所描述的無法從中判斷出違反了某項因所擔任職務而產生的一般義務或特別義務的“行為”視作構成一項“違紀行為”。

三、我們不是不知道，對在某個“紀律程序”中提出的“控訴書”並

不能完全適用在刑事訴訟程序中對控訴書所要求的那些(若不遵守將導致其無效的)要件(見澳門《刑事訴訟法典》第 265 條第 2 款)，而對在紀律程序中作出的“最終決定”同樣不要求具備刑事(訴訟程序中的)“判決書”(或合議庭裁判)所特有的“格式”(見澳門《刑事訴訟法典》第 355 條至第 358 條)。

然而，鑒於兩者之間顯而易見的“相似性”，以及根據《澳門公共行政工作人員通則》第 277 條的規定，刑法的規定以候補方式適用於“紀律制度”，至關重要且必不可少的是要(嚴格)遵守最起碼的程序性手續和實質性前提，以便相關程序能夠像所希望的那樣被視為“公平且正當的程序”。

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(A)，其餘身份資料詳見卷宗，針對經濟財政司司長於 2019 年 9 月 27 日所作的批示向中級法院提起司法上訴，該批示裁定其訴願理由部分成立，決定更改被上訴的決定，將所科處的紀律處分減至 15 日薪俸的罰款(見第 2 頁至第 11 頁，連同將在下文提及的頁碼，相關內容為所有法律效力在此視為已轉錄)。

*

經審理，中級法院作出了 2020 年 10 月 29 日(第 1212/2019 號案)的合議庭裁判，裁定上訴勝訴。

概括而言，中級法院認為被上訴的處罰決定存有“事實前提錯誤導致的違法瑕疵”，因此決定“根據《行政程序法典》第 124 條的規定……”將其撤銷(見第 66 頁至第 74 頁背頁)。

*

行政實體不服，提起上訴，辯稱其決定合法。

根據我們的理解，以及從中總結出有用的部分，行政實體在其理由陳述中僅稱其決定無可指責之處，並在最後認為：“綜上所述，被訴行為並不存在事實前提錯誤的瑕疵而應根據《行政程序法典》第 124 條的規定予以撤銷。因此，被上訴裁決存有事實認定的錯誤及錯誤適用法律而應被撤銷。”(見卷宗第 82 頁至第 90 頁和附卷第 4 頁至第 26 頁)。

*

現被上訴人作出回應，主張上訴理由不成立(見第 92 頁至第 98 頁)，
之後卷宗被送呈至本終審法院。

*

檢察院代表在檢閱卷宗後發表意見，認為應裁定上訴敗訴(見第 109
頁至第 110 頁背頁)。

*

沒有任何妨礙審理的問題，現予以裁決。

理由說明

事實

二、現被上訴的合議庭裁判在“事實事宜的裁判”中載有以下內容：

「 1. 關於“引導投訴人取消投訴的行為”之事

(1) 訴願人否認作出引導行為，且其在書面答辯中，亦曾鄭重聲明指從來沒有明示或暗示、要求或建議投訴人取消其投訴；並指會面錄影相當清楚看到投訴人是主動要求其協助編制取消聲明，而其只是因應投訴人的要求及按其意願協助編制取消聲明(卷宗第 101 頁)。

(2) 然而，本人經查看訴願人與投訴人會面的錄影片段，不論是投訴人抑或是訴願人，由片段開始至投訴人向訴願人表示“按你建議做”(2 月 13 日錄影片段，時間為 17:13:34)，投訴人與訴願人雙方均沒表示過取消投訴的意思，且在過程中，投訴人亦多次詢問有否其他方法可以追討；但當時訴願人回應投訴人時，很自然地說“咁我幫你取消左佢囉喎”(同一片段，時間為 17:13:36)。根據這一對話情況，有理由令人相信是訴願人建議投訴人取消投訴。勞工局主要亦是根據這一段對話認定訴願人作出引導投訴人的行為。

(3) 訴願人於其聲明或書面答辯中均指知道作為督察人員，不可以引導投訴人取消投訴(第 51 頁與 99 頁)。

(4) 同屬督察職程的幾名證人雖然不確定是否有書面指引，但均聲明處理勞資糾紛為督察的應有職責，故每個督察人員也應該知道不可以引導

投訴人取消投訴。

(5) 綜合上述各點，尤其是錄影片段中的對話，以及訴願人本人的聲明，有理由相信訴願人作出了“引導投訴人取消投訴”的行為，而該行為違反了作為督察應遵守的義務。因此，勞工局局長對其作出科處罰款的處罰決定有事實依據，而非如訴願人所指的局方並沒確實證據證明其曾犯錯。」
(見第 70 頁背頁至第 71 頁)

法律

三、從以上所述的內容中我們可以看到，上訴實體針對中級法院的合議庭裁判提起上訴。一如前述，該裁判裁定現被上訴人之前提起的司法上訴勝訴，決定撤銷司法上訴所針對的行政處罰行為。

為了良好—更好地—理解中院的這一觀點及其所作裁決的理由，有必要了解被上訴的合議庭裁判為了得出上述解決辦法而發表的看法。

在目前對於本案重要的方面，被上訴裁判的內容如下：

「上訴人在其上訴理由陳述和結論中指被質疑的行為存有違反法律的瑕疵，因違反了行為所基於的事實前提，認為該等前提與真實情況不相符，又或者因認為她的行為並沒有違反她必須遵守的熱心義務。

讓我們來看。

違反法律的瑕疵 “是指行為之內容或標的與其所適用的法律規定之間存在抵觸的瑕疵” — 引自 Diogo Freitas do Amaral 的著作《Curso de Direito Administrativo》，第4版，第二卷，第350頁。

“所謂違反法律的瑕疵，表現為實體性質上的違法性。在這種情況下，該行政行為的實質內容或該行為所載的決定違反了法律。在此，該違反並非出現在機關的權限上，亦並非出現在有關手續或行為的表現方式上，亦並非出現在所謀求的目標上，而是出現在該行為的本身內容或標的上。

亦即法律規範所描述的抽象狀況與行政當局的行為所針對的具體情況的法律及事實前提不相符，又或行政當局所作的決定或所確定的法律效果與法律所命令的不一致。

.....

按照以上定義，違反法律分為以下若干類別：

a) 欠缺法律依據，即作出一項沒有獲任何法律准許作出該類行為的行政行為；

b) 行政當局在解釋、填補或適用法律規定時所犯的法律錯誤；

c) 行政行為的內容不確定、違法或不能；

d) 行政行為的標的不確定、違法或不能；

e) 與行政行為的內容或標的有關的事實或法律前提不存在或違法；

f) 行政當局在行為的內容中加入的從屬要素－尤其是條件、期限或方式－違法，但以按照從屬要素的一般理論該違法性屬重大者為限；

g) 行政行為沾有的不可歸為另一瑕疵的任何其他違法性。最後這個方面意味著違反法律的瑕疵具有剩餘性質，此類瑕疵涵蓋未被特定地包括在任何其他瑕疵內的所有違法情況”－見於 Diogo Freitas do Amaral 的前述著作，第 351 頁至第 353 頁。

關於前提的錯誤。

作為處分之依據的所有事實都基於這樣一個前提，即上訴人告知市民其請求很難得到滿足，並引導其放棄投訴。

已查明之事實的第 ii 點中載明，結論是現上訴人引導投訴人放棄投訴，因投訴人說“按你建議做”(2 月 13 日 17 時 13 分 34 秒的錄音)，而現在提起上訴的職員則回應稱“咁我幫您取消左佢囉嗰”(2 月 13 日 17 時 13 分 36 秒的錄音)。

事實指的是一項已發生的行為或事件。

在某項決定中列出已認定的事實時，應按照時間順序羅列/描述所作出的行為和所發生的事件，以便一個正常人能夠了解真實的狀況，即作為決定之依據的生活和歷史情況。

在不排除有更好見解的前提下，我們認為被上訴決定所依據的意見書中載明的事實並不足以實現這一目標。

應在其中對整個情況—本案之情況背後的行為和事件—加以描述，尤

其是有人作出一項投訴，之後舉行了一次會議，並在會議上講了哪些內容等等。

事實中還應載明主觀要素，即作出相關行為的意圖。

並且之後還必須在這些事實的基礎上得出上訴人是否確實有引導投訴人在違背其意願的情況下放棄投訴，以及她在這樣做時是有意不按要求行事還是接受其並沒有按照要求行事—故意或過失—的結論。

換言之，必須描述行為—曾經採取的行動和曾經發生的事件—以及作出該行為時的意圖。

引導他人作出某事或接受某一其並不希望看到的結果是從所敘述的事實中得出的結論。

在目前正審議的個案中，本應敘述能夠使我們在具有必要的法律安全性的前提下得出上訴人透過其行為引導、迫使市民放棄了投訴，但實際上放棄投訴並不是該市民的真實想法這一結論的全部事實。

所敘述的事實以轉用錄音內容的方式指出市民在 17 時 13 分 34 秒稱

“按你建議做”，而職員則在 17 時 13 分 36 秒稱“咁我幫您取消左佢囉喎”，並在之後稱這屬於引導投訴人放棄投訴的行為。另外還說上訴人與投訴人都沒有表示過取消投訴的意思，且投訴人亦多次詢問是否有其他方法可以追討。

從這些所敘述的事實並不足以推斷出上訴人存有引導投訴人放棄投訴的意圖。

只要留意一下雙方在此之前都沒有提到過放棄投訴的這一細節便能發現。既然從未提及放棄投訴，那麼就不存在上訴人為此而作出的任何引導或建議了。

由此得出該名職員的態度是壓迫、引導、迫使投訴人放棄投訴的結論在所敘述的事實中是得不到支持的。

要想得出存在引導的結論，除了為回應“假定的”被引導者自願說出的“按你建議做”的那句話而作出的“咁我幫您取消左佢囉喎？”的詢問以及後者同意取消投訴之外，還需要有更多的事實。

上訴人在其上訴理由陳述和結論中對被上訴決定提出質疑，指出憑藉

17 時 13 分 34 秒和 17 時 13 分 36 秒的錄音無法認定上訴人引導投訴人放棄投訴，這一點是能夠得到證實的，不論是通過觀看在這個時間段的錄像，還是基於以上所闡述的理由。

通過觀看錄像和聽取錄音，我們對於相關事實的解讀是，是投訴人自願請職員採取其認為適當的做法，因為經過職員的解釋，投訴人發現他自己沒有道理¹。

有鑑於此，只能得出被上訴決定並不具備足夠的事實能夠從中推斷出上訴人存在所謂的引導投訴人放棄投訴的行為並繼而違反了熱心義務的結論。

……」(見第 71 頁至第 74 頁)

鑑於以上所述的內容，首先有必要表達以下看法。

根據(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》第 280 條第 1 款的規定：“公務員及服務人員自就職日起，又或如無需就職時，則自簽訂合同或開始職務之日起，須對本身作出之違紀行為向上級負紀律

¹ 這個觀點是該名職員所說，並在之後得到了其上級的證實。

責任。”

而同一法規第 281 條則規定：

“違紀行為係指公務員或服務人員作出之違反其須遵守之一般義務或特別義務之過錯事實。”

關於適用於(所觸犯的)“違紀行為”的“紀律處分”，第 300 條第 1 款規定：

“一、因公務員及服務人員作出違紀行為而可科處之處分有：

a) 書面申誡；

b) 罰款；

c) 停職；

d) 強迫退休；

e) 撤職。”

但顯而易見的是一因實施一項“違紀行為”(見第 281 條)而一科處一項“紀律處分”的“決定”是整個“程序”——即所謂的“紀律程序”(見第 325 條及續後數條)——的終點，該程序脫離不開(也不可能脫離)《行政程序法典》第 1 條所規定的法律定義，其內容為：

“一、行政程序，係指為形成與表示公共行政當局意思，或為執行該意思而進行之連串有序之行為及手續。

二、行政卷宗，係指體現組成行政程序之行為及手續之文件整體。”

考慮到“紀律法”是一個具有(相對)自身獨立性的特殊分支(它是行政法的一個次分支)，而且一如所見，其制度被特別規範在前述《澳門公共行政工作人員通則》中，讓我們來看。

鑑於本案中有待審理及裁決的“問題”(同時為了不浪費筆墨)，有必要首先來考慮《澳門公共行政工作人員通則》第 332 條的第 2 款，該條文——其標題為“歸檔或控訴”，所規範的內容我們可稱之為(在紀律程序中的)“控訴書的要件”——規定：

“一、……

二、如不具上款所述之前提，預審員須在十日內提起控訴，並分條列出以下內容：

a) 嫌疑人之身分資料，並說明其職級、職程、職務聯繫、所屬之人員編制及任職之部門；

b) 分條描述一切可歸責於嫌疑人之行為及構成違反義務之行為，並說明實施行為之地點、時間、動機、嫌疑人之參與程度，以及對決定可實施處分而言具重要性之任何加重或減輕情節；

c) 說明倘有之實施紀律處分權限之授予，即使該授予已在《政府公報》公布；

d) 指出實施分條列出之每項行為所違犯之一項或多項法律規定；

e) 指出可歸責於嫌疑人之每項違法行為所適用之一項或多項處分。

.....”

實際上，雖然“違紀行為”(與“刑事不法行為”相反)具有“非典型性”，但這並不能免除其必須具備一要強調的是同時具備一以下要素，因此它們對於違紀行為而言具有“根本重要性”：(清晰且具體的)“公務人

員的行為”，並“分條描述”上述第 322 條第 2 款 b 項所指的“可歸責於嫌疑人的行為”；(因不遵守或違反某一職務義務而導致的)行為的“不法性”；以“故意”或“過失”方式表現出行為之可譴責性的“歸責關係”。若欠缺其中任何一個要素，則不存在違紀行為。同樣要強調的是，前述(行為的)“主觀要素”是“事實事宜”，它應該載於“控訴書”中(所描述)的被歸責的“事實”之內，而且一經證實，亦應載於“總結報告”的“事實事宜的決定”之內。因為無可爭議的是，為了基於某項違紀行為而針對某公務員(合法地)－在本案中－展開紀律程序，控訴書中必須載明“客觀且具體的事實”(以便可以哪怕是以推論的方式得出嫌疑人的行為具有不法性且有過錯的結論)，而不是“事實的結論”(或結論性判斷)，不能把以“空泛”、“抽象”或“主觀”的方式所描述的無法從中判斷出違反了某項因所擔任職務而產生的一般義務或特別義務的“行為”視作構成一項違紀行為。

我們不是不知道，對在某個“紀律程序”中提出的“控訴書”並不能完全適用在刑事訴訟程序中對控訴書所要求的那些(若不遵守將導致其無效的)要件(見澳門《刑事訴訟法典》第 265 條第 2 款)，而對在紀律程序中作出的“最終決定”同樣不要求具備刑事(訴訟程序中的)“判決書”(或

合議庭裁判)所特有的“格式”(見澳門《刑事訴訟法典》第 355 條至第 358 條)。

然而，鑒於兩者之間顯而易見的“相似性”，以及根據《澳門公共行政工作人員通則》第 277 條的規定，刑法的規定以候補方式適用於“紀律制度”，至關重要且必不可少的是要遵守最起碼的程序性手續和實質性前提，以便相關程序能夠被視為一個“公平且正當的程序”，而這顯然是必需的。

行文至此，在闡明了以上觀點之後，應如何在法律上解決本案的問題呢？

在對不同見解表示(高度)尊重的前提下，我們認為，本上訴案所涉及的“紀律程序”的“預審”(很不幸)並不是一個該程序階段所應展現出之樣貌的良好範例。

從以上所述的內容中可以看到，“此前的司法上訴所針對的”處罰決定確認嫌疑人/現被上訴人—勞工事務局勞動監察廳的一名職員—違反了其“熱心義務”，原因是認為她向一名“投訴人”(僱員)提出(不當)建議，

稱其請求不可行，最好“放棄”擬針對其僱主實體提起的“程序”，而該建議最終被採納。

然而，儘管上述“行為”(可能會)給人留下“(負面)印象”，但還是有必要對在相關紀律程序中進行的上述“預審”作出反思。

首先來看“控訴書”(載於上述紀律程序卷宗的第 74 頁至第 85 頁，現載於附卷之中)，要指出的是有關控訴書(在相當程度上)更為接近一份“文書”，它在抽象而且有些空泛的陳述之間夾雜了各種評論和解釋，將“顯示迹象的事實”與所作的聲明和判定有迹象顯示相關事實的理由混為一談，將它們全部摻雜進一份篇幅(超過)11 頁、細分為“66 點”的非常糟糕的“混合體”中……

如前所述(現在再次重申)，並不是要求必須具備“刑事訴訟程序”應有且特有的格式(和嚴謹)，而且要明白紀律程序的參與人有著其“自身特點”，這是正常而且理所應當的，然而即便如此，我們也還是認為，本案情形與其所應具備的(最低限度的)適當性和可期待程度相去(甚為)遙遠。

同樣的說法也適用於(必定)受之前提出的(有瑕疵的)控訴書“牽連”

的“總結報告”，該報告導致勞工事務局局長作出了 2019 年 8 月 12 日的決定，認定嫌疑人實施了兩項違紀行為(見第 110 頁至第 128 頁)，並在此後針對該項決定提起的訴願中導致經濟財政司司長透過 2019 年 9 月 27 日的決定裁定訴願理由部分成立，僅維持了兩項違紀行為中的一項，並如前文所述，將所科處的處分(由 30 日罰款)減至 15 日罰款(見第 159 頁至第 163 頁)。

而現被上訴的中級法院合議庭裁判所撤銷的就是最後這項“決定”，在此情形之下，我們認為顯然不能裁定現上訴人有道理。

確實，(暫且不論其他)，我們認為檢察院在其於卷宗內提交的意見書中闡明的見解應予採納，由於其論述清晰且立場堅定，現(特)將其意見書中的以下段落在此予以摘錄：

「……

在本案中，司法上訴人被指控違反了熱心義務。根據《澳門公共行政工作人員通則》第 279 條第 4 款的規定，該義務“係指以有效之方式及盡心之態度執行其職務，尤其要了解法律及規章之規定、上級之指示；具備

及增進其技術知識、掌握及改善其工作方式”。

然而，看不到司法上訴人的行為以任何方式違反了這一義務，從而使得該行為具有紀律法上的重要性。

在我們看來，問題並不在於知道司法上訴人作為勞工事務局的督察是否曾引導一名市民放棄其針對其僱主實體向該局作出的一項投訴。如果我們的看法沒錯的話，那麼問題的癥結在於其他地方。

實際上，為了能夠證明司法上訴人通過告訴投訴的市民她覺得該市民的投訴不能成立從而使得後者最終按其建議放棄投訴的行為而違反了熱心義務，該行為必須顯示出(1)司法上訴人不清楚或者至少是錯誤地解釋了所適用的法律或法規的規定，或者(2)因錯誤分析事實或不完整指引而對事實作出了不完整或存有過失的評價，使得可以從中得出結論認為司法上訴人向投訴的市民表達的觀點沒有道理，或者其法律或事實依據存疑，因而她在第一時間本不應說出那樣的話，又或者應該在之後使投訴得以維持，不讓投訴人放棄投訴。

(...)

然而實際情況卻是，以上所述的一切都沒有被顯示出來，甚至沒有載於處分行為的理由說明之中。

.....

綜上所述，我們認為撤銷被上訴行政行為的被上訴決定是正確的，因此不遭受終審法院的任何指責。

.....」(見第 109 頁背頁至第 110 頁背頁)

從以上所述的內容來看，它已經提出(並解釋)了應採取的解決方法。

事實上，正如當初為作出涉案的紀律決定所考慮的那樣，根據(公布於 2016 年 5 月 23 日第 21 期《澳門特別行政區公報》上的“規範勞工事務局之組織及運作”的)第 12/2016 號行政法規第 7 條第 3 款的規定：

“一、勞動監察廳的職權主要是在勞動關係及勞動條件的領域內進行監察及開展宣傳教育工作，對在該領域發現的違法行為提起法律程序；處理職業介紹所相關准照的申請並對職業介紹所進行監察，以及監督第 26/2008 號行政法規《勞動監察工作的運作規則》所指的銀行帳戶的運作。

二、勞動監察廳下設：

(一) 准照及技術支援處；

(二) 勞資關係處；

(三) 勞動保護處。

三、准照及技術支援處的職權主要包括：

(一) 分析及處理職業介紹所相關准照的申請，並監察該範疇的法律及規章的遵守情況；

(二) 就勞動監察範疇的問題發表意見及提供技術支援；

(三) 提供勞動範疇的法律諮詢服務，接收投訴並進行初步分析；

(四) 宣傳及推廣勞動範疇的法律法規；

(五) 整理及編製勞動監察廳的各項資料及數據。

.....”

本文中，從卷宗內可以(客觀地)了解到的情況是，現被上訴人有可能是在衡量了(之前)提出的據稱是未向投訴人支付一筆“獎金”的“投訴”的內容，同時考慮了僱主實體隨後作出的聲明，以及由僱主實體提交並載入卷宗的相關“勞動合同”副本的內容—當中解釋了未予支付的原因，即在該情況中尚未達到支付上述獎金所必需的最短工作時間—之後，就所提之請求“能否成立”發表了她的意見。

有鑒於此，我們甚至認為，被上訴人(至少在形式上)遵守了前文轉錄的第 12/2016 號行政法規第 7 條第 3 款(二)項和(三)項的規定，因此，在未能適當並完全查明以及清楚地認定現被上訴人的行為“有錯誤”且具有“故意”或“過失”的情況下，對其科處處分(完全)是草率及不合理的。

因此，必須作出如下裁決。

決定

四、綜上所述，合議庭通過評議會裁定上訴敗訴。

無須繳納訴訟費用(因上訴人享有豁免)。

作出登記及通知。

澳門，2021 年 4 月 28 日

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：鄧澳華