

卷宗編號：269/2018

日期：2020 年 03 月 12 日

關鍵詞：《澳門保安部隊軍事化人員通則》、合法性原則、結社自由

摘要：

- 第 3/2003 號法律第 27 條第 1 款及第 3 款規定，海關關員由專有的紀律制度規範，而在有關規範制定及生效以前，經適當配合後由第 66/94/M 號法令核准的《澳門保安部隊軍事化人員通則》規定的紀律制度規範。當中該條第 3 款強調“...尤其關於義務、行為等級、紀律權限、程序及上訴的規定，經必要配合後，適用於海關關員”。
- 故此，在未有任何專有的紀律制度之前，《澳門保安部隊軍事化人員通則》規定的紀律制度規範，自然繼續適用於海關關員。
- 《澳門保安部隊軍事化人員通則》第 16 條 b) 項並非絕對禁止軍事化人員參與社團活動及擔任社團職務，只是要求在職的軍事化人員必須得到有權限實體之預先許可。得到有權限實體之預先許可同樣適用於一切公職人員(見《澳門公共行政工作人員通則》第 17 條)。
- 此類法律規範之宗旨，皆在於最大限度爭取公職人員的專職、敬業和中立，從而更好地保障與實現公共利益，故上指第 16 條 b) 項不違反《澳門基本法》第 27 條規定的結社自由。

裁判書製作人

何偉寧

司法上訴裁判書

卷宗編號: 269/2018
日期: 2020 年 03 月 12 日
司法上訴人: A
被訴實體: 澳門保安司司長

*

一.概述

司法上訴人 A，詳細身份資料載於卷宗內，不服澳門保安司司長於 2018 年 02 月 14 日維持對其作出紀律處分的決定，向本院提出上訴，理由詳載於卷宗第 2 至 5 背頁，有關內容在此視為完全轉錄¹。

¹ 司法上訴人的上訴結論如下：

本司法上訴所針對的標的為保安司司長於 2018 年 03 月 22 日作出之決定，該決定內容為駁回上訴人提交之訴願並維持相關紀律處分決定。

1. 上訴人認為被上訴的決定由於違反合法性原則而應該被宣告撤銷。
2. 透過《澳門保安部隊軍事化人員通則》第 9 條第 2 款 b 項及第 16 條 b 項規定的表述顯示，其適用對象均為“軍事化人員”。
3. 我們知道，回歸前的管治時期，自 1975 年 12 月 31 日，最後一批葡萄牙駐軍撤出後，葡方未有再在澳門地區派遣軍隊駐守；1976 年 1 月 1 日至回歸前，澳門地區的軍事工作方面由保安部隊負責。
4. 事實上，基於回歸前未有正式軍隊駐守本澳，該時期澳門的保安部隊有軍隊性質，保安部隊成員亦具有軍事化人員的性質，故此當時立法會以保安部隊為軍事化人員為基準，制定《通則》作出規範。
5. 由於軍隊與防務有重大關係，當時的保安部隊成員(軍事化人員)的自由限制程度較一般人高，故此當時《通則》亦訂定了相關規定，尤其是本紀律程序所引用的第 16 條 b)項及第 9 條第 2 款 d)項規定，以防止軍事化人員與民間團體有太多牽連。
6. 可以說，回歸前保安部隊成員具有軍事化人員性質，是基於當時歷史原因。
7. 於 1999 年 12 月 20 日，澳門回歸祖國後，祖國駐澳部隊正式進駐澳門特區，根據《中華人民共和國澳門特別行政區駐軍法》(以下簡稱為《駐軍法》)規定，軍事防務職責全面交由澳門駐軍行使，換言之，回歸後駐澳部隊正式取代保安部隊的軍事地位。
8. 《駐軍法》第 17 條規定與《通則》第 16 條 b)項及第 9 條第 2 款 d)項相似的限制軍事人員結社自由的規定，規定為：第十七條澳門駐軍人員不得參加澳門的政治組織、宗教組織和社會團體。
9. 由於保安部隊失去其回歸前的軍事地位，基於此，近年有關當局建議修訂《通則》，考慮到

被訴實體就有關上訴作出答覆，有關內容載於卷宗第 16 至 20 頁，在此視為完全轉錄。

司法上訴人及被訴實體提起非強制性陳述，有關內容分別載於卷宗第 27 至 29 頁及第 32 至 35 頁，在此視為完全轉錄。

檢察院認為應判處司法上訴人之上訴理由不成立，有關內容載於卷宗第 37 及其背頁，在此視為完全轉錄。

*

二. 訴訟前提

本院對此案有管轄權。

本案訴訟形式恰當及有效。

訴訟雙方具有當事人能力及正當性。

不存在待解決之無效、抗辯或其他先決問題。

澳門回歸後，落實基本法規定國防屬中央權限，本澳沒有軍事部隊，只有保安部隊，故此提出保安部隊應「去軍事化」這一修改方向。

10. 誠然，在回歸後，實際上保安部隊成員已不再有軍事人員的性質，《通則》中適用於“軍事化人員”性質而限制保安部隊成員基本權利的規定(尤其是本紀律程序所引用的第 16 條 b) 項及第 9 條第 2 款 d) 項規定)，亦隨著基本法實施不應再適用，否則便是承認保安部隊仍是軍事部隊，違反澳門基本法精神及《駐軍法》規定。
11. 在法律位階上，《通則》作為法律，其規定不得與處於其上位之澳門基本法有抵觸。
12. 再者，上訴人為保安部隊成員，不再具有軍事化人員性質，《通則》中限制訴願人結社自由的規定不應再適用，否則便違反澳門基本法第二十七條及第十一條第二款之規定。
13. 故此，根據澳門基本法第二十七條規定，上訴人享有結社自由，參與及擔任社團的領導層成員之職務時不應視其違反相關義務。
14. 另一方面，上訴人擔任澳門.....慈善會、澳門.....同鄉會及.....體育會的職務與上訴人本身職責未存在任何沖突，上訴人參與上述三個社團亦未有涉及任何公共事務：
 - A. 上訴人在澳門.....慈善會只參與慈善事宜；
 - B. 上訴人在澳門.....同鄉會只參與親友聯誼事宜；
 - C. 上訴人在.....體育會只參與康樂及娛樂事宜。
15. 事實上，上訴人亦早已辭退上述三個社團據位人。(相關文件已呈交於卷宗內)
16. 並且，上訴人在上述社團只是掛名，當局亦沒有證實上訴人如何實際參與相關社團運作。
17. 綜上所述，基於上訴人的行為未有違反相關義務，倘若當局基於指控書的理由對上訴人作出五日罰款的決定時，將違反行政程序法典第 3 條所規定之合法性原則，並根據同一法典第 124 條規定，有關決定應被撤銷。

*

三.事實

根據卷宗及附隨之行政卷宗的資料，本院認定以下事實：

1. 司法上訴人為澳門海關關員，編號為****1，被指控於 2014 年至 2016 年期間，分別加入了 3 個本地社團並擔任相關社團的職務，但司法上訴人沒有就加入社團的事實向海關申報。
2. 澳門海關關長以違反《澳門保安部隊軍事化人員通則》第 9 條第 2 條 d)項及第 16 條 b)項規定之義務為由，對司法上訴人科處 5 日罰款處分。
3. 司法上訴人不服有關決定，向澳門保安司司長提出訴願。
4. 澳門保安司司長於 2018 年 02 月 14 日作出決定，駁回有關訴願，並維持科處司法上訴人 5 日罰款處分。

*

四.理由陳述

司法上訴人認為《澳門保安部隊軍事化人員通則》第 9 條第 2 款 d)項及第 16 條 b)項不再適用於海關人員，被訴行為繼續適用上述規定侵害其受《基本法》第 27 條保障之結社自由權，因此違反合法性原則。

就相關問題，檢察院作出了以下意見：

“....

在起訴狀及陳述內，司法上訴人請求撤銷保安司司長作出維持對海關關員 A 之處分決定之批示，提出《澳門保安部隊軍事化人員通則》第 9 條第 2 款 4 項及第 16 條 b 項不再適用於海關人員，有關批示繼續適用上述規定侵害其受《基本法》第 27 條保障之結社自由權，因此違反合法性原則。

對於司法上訴人提出之理由，在給予應有尊重的情況下，我們認為完全不能成立，應予以駁回。

*

在其上訴理由中，司法上訴人表示：鑑於澳門特別行政區的“軍事化人員”已由中國人民解放軍駐澳部隊代替，因此《澳門保安部隊軍事化人員通則》中限制基本權利的規定，尤其是該《通則》第9條第2款d項及第16條b項，不應繼續對包括海關關員在內的保安部隊成員適用，且繼續適用則侵害受《基本法》第271條所保障之結社自由權，違反合法性原則。

不能不指出，第3/2003號法律第27條第1款及第3款規定：海關關員由專有的紀律制度規範，而在有關規範制定及生效以前，經適當配合後由第66/94/M號法令核准的《澳門保安部隊軍事化人員通則》規定的紀律制度規範。當中該條第3款就強調“…尤其關於義務、行為等級、紀律權限、程序及上訴的規定，經必要配合後，適用於海關關員(底線為我們加上)”。

該法律在澳門回歸以後才制定，當中並未見有任何排除適用專屬於“軍事化人員”的制度，反之《澳門保安部隊軍事化人員通則》第9條第2款d項規定之忠誠義務和第16條b項要求之其他義務，正是第3/2003號法律第27條第3款要求適用於海關關員的紀律制度規範。故此，在未有任何專有的紀律制度之前，《澳門保安部隊軍事化人員通則》規定的紀律制度規範，自然繼續適用於海關關員，被上訴之決定沒有錯誤適用有關法律及違反合法性原則。

須知，忠誠義務不僅規定於《澳門保安部隊軍事化人員通則》，亦明文規定於《澳門公共行政工作人員通則》第279條第2款d項及其第6款，是一切公職人員均須遵守的義務。職是之故，即使假設性認為司法上訴人不受《澳門保安部隊軍事化人員通則》約束，其亦不得免除忠誠義務。

上述《澳門保安部隊軍事化人員通則》第16條b項並非絕對禁止軍事化人員參與社團活動及擔任社團職務，只是要求在職的軍事化人員必須得到有權限實體之預先許可。得到有權限實體之預先許可同樣適用於一切公職人員(見《澳門公共行政工作人員通則》第17條)。此類法律規範之宗旨，皆在於最大限度爭取公職人員的專職、敬業和中立，從而更好地保障與實現公共利益。基於此，毋庸置

疑，上指第16條b項不違反《澳門基本法》第27條規定的結社自由。

綜上所述，檢察院認為：應裁定司法上訴人A所提出的司法上訴理由全部不成立，駁回其訴訟請求...”。

我們完全同意檢察院就有關問題作出之論證及意見，故引用上述意見及其依據，裁定上訴理由不成立。

*

五.決定

綜上所述，裁判本司法上訴不成立，維持被訴行為。

*

訴訟費用由司法上訴人承擔，司法費定為8UC。

作出適當通知及採取適當措施。

*

2020年03月12日

(裁判書製作人)

何偉寧

(第一助審法官)

簡德道

(第二助審法官)

唐曉峰

米萬英