

卷宗編號： 171/2015

日期： 2016 年 03 月 03 日

關鍵詞： 使用及攜帶自衛武器准照、專屬權限

**摘要：**

- 治安警察局隸屬於保安司司長，而保安司司長為治安警察局局長的上級，他對於該局的機關擁有領導權，從而對該局有權管轄的事宜也兼具管轄權。
- 根據上級權限包含下屬權限的一般規則，治安警察局局長所行使的是其本身、但非專屬的權限，其與上級共同擁有該權限。
- 有鑑於此，根據《行政訴訟法典》第 28 條第 1 款的規定，針對作為保安司司長下屬的治安警察局局長作出的行為尚不能提起司法上訴，應首先對其提起必要行政申訴。

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： 171/2015  
日期： 2016年03月03日  
上訴人： A  
被訴實體： 澳門治安警察局局長

\*

### 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 2014 年 10 月 31 日駁回其司法上訴，向本院提出上訴，理由詳載於卷宗第 176 至 185 頁，有關內容在此視為完全轉錄<sup>1</sup>。

<sup>1</sup> 上訴人的上訴結論如下：

1. 按照第 77/99/M 號法令《武器及彈藥規章》第 27 條第 2 款之規定可知，治安警察局局長具有對申請使用及攜帶自衛武器准照具有決定之職權。
2. 從上述法例亦可知，沒有給予保安司司長行使有關決定權；為此，保安司司長不可能將該權限授予治安警察局行使。
3. 因此，換句話說，治安警察局局長之決定權限並非來自其上級機關保安司司長。
4. 按照《行政程序法典》第 31 條第 1 款規定，權限係由法律或規章規定，不可放棄且不可轉讓，但不影響有關授權及代任之規定之適用。
5. 從上述法律條文規定可知，權限來自法律或規定之規定，有關之權限是不可以放棄且不可轉讓。
6. 故此，於本案中，治安警察局局長所行使的權限走來自第 77/99/M 號法令《武器及彈藥規章》之規定，是屬於治安警察局本身之權限。
7. 所以，該決定權限是治安警察局局長之專屬權限，不是與保安司司長存有競合權限。
8. 另外，從上述法令可知，當中並沒有賦予保安司司長對治安警察局局長之決定可作出必要訴願之內容。
9. 再者，即使按照第 6/1999 號行政法規保安司司長為治安警察局的上級，對治安警察局具有監管權，保安司司長有權受理針對被訴實體之行為所提出的訴願，然而，有關之訴願並不是必要訴願，而是任意訴願，因為正如上面提及的法令當中並沒有賦予保安司司長對治安警察局局長之決定可作出必要訴願。
10. 因此，對於治安警察局局長按照上述法令作出之決定行為已經是一最終確定及其執行力之行為，利害關係人可以直接向行政法院提起司法上訴。  
從另一角度分析：
11. 立法者在作出第 77/99/M 號法令《武器及彈藥規章》立法時，並沒有把有關之權限賦予行政長官或當時的總督或保安司司長，而是於法令中直接賦予治安警察局局長或當時治安警察廳廳長有關作出決定的權限，由此可知，按照當時立法者之內容可知，有關之法例已是直接賦予了治安警察局局長作出決定，故有關之決定為專屬權限。

檢察院認為應判處有關上訴理由不成立，有關內容載於卷宗第195及其背頁，在此視為完全轉錄<sup>2</sup>。

12. 此外，除了在該規章中沒有給予保安司司長行使有關決定權及沒有賦予保安司司長對治安警察局局長之決定可作出必要訴願之內容外，該規章第38條及第39條還規定了治安警察局局長針對上述規章所規範之活動衍生之行政違法行為科以處罰之決定及就該決定可逕行提起司法上訴。立法者作出這樣的表述，明顯表明，如果治安警察廳(現為治安警察局)負責履行武器及彈藥之監察及行使之權限不是專屬權限，則其應在該規章內註明負責履行武器及彈藥之監察及行使之權限是屬於保安司司長或應在該規章內註明賦予保安司司長對治安警察局局長之決定可作出必要訴願之內容，然而，這情況並沒有在該規章內註明，相反地在該規章內卻註明了治安警察局局長針對上述規章所規範之活動衍生之行政違法行為科以處罰之決定，立法者訂定就該決定可逕行提起司法上訴之內容。
13. 故此，從上述的條文內容及結構上來看，如果立法者當時想賦予治安警察廳(現為治安警察局)負責履行武器及彈藥之監察及行使之權限不是專屬權限，則按照情況，立法者亦應不會將針對上述規章所規範之活動衍生之行政違法行為科以處罰之決定之專屬權限賦予治安警察局，但情況卻相反，立法者卻賦予了治安警察局局長針對上述規章所規範之活動衍生之行政違法行為的處罰決定為專屬權限，既然立法者將該規範之活動衍生的違法活動的處罰決定賦予治安警察局專屬權限，則同樣地，按照情況推論，治安警察廳(現為治安警察局)負責履行武器及彈藥之監察及行使之權限應是專屬權限。
14. 所以，從上述分析情況來看，可以推論出立法者當時亦是賦予了治安警察廳(現為治安警察局)專屬權限來負責履行武器及彈藥之監察及行使。
15. 因此，對於治安警察局局長按照上述法例作出之決定行為已經是一最終確定及具執行力之行為，利害關係人可以直接向行政法院提起司法上訴。
16. 再者，尊敬的中級法院法官閣下亦就相同之條文情況作出了相關聯之判決，當中指出 "...Assim, dada a similitude existente entre o sistema legal português e o da REAM e a evidente pertinência ao caso sub judice dessa doutrina preconizada pelo Nosso Ilustre Colega, não nos parece haver outra melhor solução que não seja a de reproduzir aqui o preconizado para concluirmos que tem natureza facultativa o recurso hierárquico do despacho do Senhor Comandante da PSP que negou o pedido da concessão da licença de uso e porte de arma de defesa, proferido ao abrigo da competência atribuída pelo art.º 27.º/2 do citado decreto, e que por força atributiva dessa norma, esse acto é imediatamente recorrível contenciosamente". (見中級法院第853/2012號合議庭裁判)。
17. 因此，被上訴的判決認為涉及爭議之行政行為不具可訴性而駁回上訴人提起之司法上訴是違反《行政訴訟法典》第28條第1款之規定(對產生對外效力而不受必要行政申訴約束之行政行為，可提起司法上訴)。
18. 故此，被上訴法院對上訴人作出駁回上訴人提起之司法上訴的決定是無效的。
19. 倘若上述處罰決定不屬無效之行為，但由於該行為違反上述法律規定而應屬可撤銷行為。

<sup>2</sup> 檢察院之意見如下：

“A douta sentença de fls.165 a 169v. dos autos consiste em rejeitar o recurso contencioso, com fundamento da irrecorribilidade do despacho aí impugnado cujo teor se encontra a fls.17 a 22 dos autos, por entender doutamente que não é reservada ou exclusiva a competência prevista no n.º 2 do art.27º do D.L. n.º77/99/M e, assim, do aludido despacho cabe recurso hierárquico necessário para Secretário para Segurança.

Ora bem, sufragamos inteiramente a muito prudente jurisprudência preconizada no douto acórdão prolatado no Processo n.º10/2014 pelo Venerando TUI exactamente respeitante ao preceituado no n.º 2 do art.27º do D.L. n.º77/99/M:

\*

## 二.事實

已審理查明之事實載於卷宗第 165 背頁至 166 背頁，有關內容在此視為完全轉錄<sup>3</sup>。

---

1. Quando numa pessoa colectiva vários órgãos ou agentes se incumbem da mesma matéria, formando hierarquia, os respectivos poderes distribuem-se entre eles tendo em consideração a sua posição relativa na escala hierárquica, sendo a regra a de que a competência do superior compreende a dos seus subalternos e a excepção a competência exclusiva destes, subtraída aos seus superiores.

2. Não obstante a disposição no n.º 2 do art.27.º do Decreto-Lei n.º 77/99/M, que confere ao comandante do Corpo de Polícia de Segurança Pública a competência para concessão da licença de uso e porte de arma de defesa, não se estabelece nenhuma competência exclusiva deste órgão.

3. Logo, funcionando a regra geral de a competência do superior compreender a dos subalternos, o Comandante do Corpo de Polícia de Segurança Pública exerce uma competência própria, que não sendo exclusiva, é comum ao seu superior.

4. O acto praticado pelo Comandante do Corpo de Polícia de Segurança Pública, organicamente subalterno do Senhor Secretário para a Segurança, está sujeito a impugnação administrativa necessária, não sendo ainda contenciosamente recorrível, nos termos do art.28.º n.º 1 do Código de Processo Administrativo Contencioso.

Estando em completa conformidade com tal orientação jurisprudencial, a douta sentença recorrida não merece nenhuma censura e deverá ser confirmada. O que conduz inevitavelmente ao não provimento do presente recurso jurisdicional.

\*\*\*

Por todo o expandido acima, propendemos pela *improcedência* do recurso jurisdicional em apreço.”

<sup>3</sup> 已審理查明事實如下:

1. 於 1997 年 09 月 22 日，司法上訴人當時擔任博彩監察協調司二等督察，獲治安警察局發出自衛槍使用及佩帶許可證，編號為... (見附卷第 75 頁及第 67 頁，有關內容在此視為完全轉錄)。
2. 於 2013 年 05 月 20 日，司法上訴人向被上訴實體提出申請，指出已於 2013 年 05 月 06 日向博彩監察協調局局長提出辭職，要求更換使用及攜帶自衛武器准照，並附同相關文件 (見附卷第 53 頁至第 57 頁，有關內容在此視為完全轉錄)。
3. 根據於 2013 年 05 月 22 日第 21 期第 II 組澳門特別行政區公報，刊登司法上訴人自 2013 年 05 月 06 日起終止長期無薪假，並於同日起終止職務 (見附卷第 52 頁，有關內容在此視為完全轉錄)。
4. 於 2013 年 07 月 18 日，被上訴實體作出批示，同意編號：348/2013-224.03.04 報告書之建議，指出從司法上訴人之陳述中，發現司法上訴人在 2003 年開始從事律師業工作，直至 2013 年 05 月 22 日獲批准辭職，在近 10 年的長期無薪假中，並沒有發現危及其個人及家庭安全隱憂的事實及申請使用及攜帶自衛武器准照的必要，同時基於澳門的治安環境良好及綜觀司法上訴人過往工作歷程，並不符合第 77/99/M 號法令核准之《武器及彈藥規章》第 27 條第 1 款之規定，決定不批准司法上訴人之申請 (見附卷第 31 頁至第 33 頁，有關內容在此視為完全轉錄)。
5. 於 2013 年 08 月 22 日，治安警察局透過編號：210/SAMDI/2013P 公函，向司法上訴人發出

\*

### 三.理由陳述

就審批使用及攜帶自衛武器准照的權限是否屬澳門治安警察局局長的專屬權限這一法律問題，本院並沒有一致的見解。

於 2013 年 10 月 31 日在卷宗編號 853/2012 所作出的裁判中，本院合議庭改變了在此之前所持的一貫立場(詳見中級法院於 2013 年 05 月 09 日及 2003 年 04 月 03 日分別在卷宗編號 32/2012 及 141/2000 所作出之裁判)，認定即使在法律沒有明確規定的情況下，有關權限屬澳門治安警察局局長的專屬權限，從而局長的決定為終局決定，具可訴性。

作為第二助審法官，本案之裁判書製作人並不認同上述合議庭之裁判，並作出了投票落敗聲明。

上述裁判其後被終審法院廢止，理由如下：

- 
- 書面聽證通知，當中指出該局有意不批准司法上訴人使用及攜帶自衛武器准照之申請，同時通知司法上訴人可自接到通知後，於 10 日期限內作出書面陳述(見附卷第 28 頁至第 29 頁，有關內容在此視為完全轉錄)。
6. 於 2013 年 09 月 03 日，司法上訴人向被上訴實體提交書面陳述，並附同相關資料副本(見附卷第 18 頁至第 26 頁及其背頁，有關內容在此視為完全轉錄)。
  7. 於 2013 年 09 月 16 日，治安警察局槍械暨彈藥科科長制作編號：419/2013-224.03.04 報告書，指出根據第 77/99/M 號法令核准之《武器及彈藥規章》第 27 條第 1 款 c)項“因特殊之生活環境或從事之職業活動所固有之危險而有保護自身或家庭安全之必要”，其定義是司法上訴人負有舉證責任，提出實質和有利的證據，經分析司法上訴人之陳述後，司法上訴人過往及現在從事的工作位置及所提交的資料不具備上述法定的要件，同時基於澳門治安環境良好，並沒有發現危及其個人及家庭的隱憂，司法上訴人亦沒有因職業活動而存在固有之危險及脅迫，因此沒有持有自衛槍械的必要，建議不批准司法上訴人之申請(見附卷第 15 頁至第 17 頁，有關內容在此視為完全轉錄)。
  8. 於 2013 年 09 月 24 日，被上訴實體作出批示，指出沒有發現危及司法上訴人個人及其家庭的隱憂，未能符合第 77/99/M 號法令第 27 條第 1 款 c)項之規定，決定不批准司法上訴人之申請(見附卷第 9 頁至第 14 頁，有關內容在此視為完全轉錄)。
  9. 於 2013 年 10 月 07 日，治安警察局透過編號：241/SAMDI/2013P 公函，將上述決定通知司法上訴人，並指出司法上訴人可於獲悉有關批示後 30 日內向行政法院提起司法上訴(見附卷第 7 頁至第 14 頁，有關內容在此視為完全轉錄)。
  10. 於 2013 年 11 月 07 日，司法上訴人以圖文傳真方式向行政法院提起司法上訴。

“...按照被上訴的合議庭裁判的理解，由於第 77/99/M 號法令沒有條文規定針對下屬的行為必須提起行政申訴又或者針對其可以提起司法上訴，因此應當得出結論認為，針對治安警察局局長根據第 27 條第 2 款賦予的權限所作的批准發出使用及攜帶自衛武器准照申請的批示提起的訴願為任意訴願，而鑒於該規定具有賦予權限的效力，故此對治安警察局局長的行為可以直接提起司法上訴。

此外還補充指出，保安司司長的批示僅確認了治安警察局局長的批示，並轉用了後者所採納的理由。

與之相反的是，兩上訴人認為對治安警察局局長的決定不服時必須首先提起必要訴願，因此保安司司長所作的行為才可被提起司法上訴。

那麼現在要查明的問題就是，法律在相關領域賦予治安警察局局長的權限是否屬於專屬權限。

有關法人機關之權限的問題，Marcello Caetano 指出，在多數情況下，每個法人都有不止一個機關，而該等機關又由擔任公共職務的人員輔助。

機關的權限是法律為了使機關所在的法人能夠履行其職責而賦予每個機關的職務上的權力的總和。

如在某個法人中，多個機關或人員負責同一項事宜，彼此之間形成位階，則每個機關或人員的權力按照他們各自在位階中所處的相對位置而決定。原則上，上級的權限包含下屬的權限。

至於如何知道上級的權限是否確實包含下屬的權限的問題，Robin de Andrade 列出了多個標準，並指出，“如果沒有任何先前的資料可以為我們解決問題提供決定性的線索，那麼便應當認為上級權限包含下屬權限，而上級也因此擁有收回及廢止下屬行為的權力，從而下屬的行為不能被認為是最後決定或者確定行為，因為針對該等行為不服時要向上級提起必要訴願。部門的等級架構本身允許我們作出這樣的推定，因為上級的領導權雖不必然但卻自然地以上級對其

所領導之事務的決定權為依託”。而即便是上級沒有被賦予收回權，這也並不必然意味著其權限不包含下屬的權限。

但有一些時候，法律也會賦予下屬獨立於上級權限之外的專屬權限，“以明示或者可以清楚地從中推斷出立法者的意圖是想要分配權力以及通過命令一個程序來確保或保證行政相對人的權利的方式”，將其保留給下屬。

“這其中就包括那些允許下屬科處處罰但規定可以向上級提起上訴的情況，因為免除上級參與就等於省略了一個審級”。

*Freitas do Amaral* 也支持這一觀點，他認為一般規則是下屬具有分屬權限，並指出“根據法律，下屬可以作出行政行為，這些行為雖然可能已經具備執行力，但還不是確定行為，因為對它們不服時應向上級提起必要訴願(這是在我們的法律體制中有關下屬所作之行為的一般規則)”。

除了以上這些理論學說上的觀點，從行政機關之間所存在的承認上級對下屬擁有領導權的等級關係和有關廢止行政行為之權限的法律規定中也可以清晰地看出，澳門法律體制中的規則也是前文所述的上級權限包含了下屬權限，下屬擁有獨立於上級權限之外的專屬權限的情況只是例外。

《行政程序法典》第 131 條第 1 款規定，“除作出行政行為者外，有關上級亦有權廢止行政行為，只要該行為不屬其下級之專屬權限；但就上述情況有特別規定者除外”。

從這一規定中可以看出，上級有權廢止下屬所作的行政行為(規則)，除非這一行為是下屬行使專屬權限作出的(例外)。

一如 *Paulo Otero* 針對葡萄牙法律的類似條文所說，行政機構內部擁有至高權力的機關的廢止權總是包含了受等級關係約束的作出行為的機關的廢止權，而“這兩個機關的廢止權之間的同一性，作為行政權限競合的一種表現，說明了同樣在廢止權的歸屬方面，也是只有在例外情況下才會出現僅單獨的一個機關擁有專屬權限的情形”。

另外，該作者還補充說明“領導權的可操作範圍賦予了上級就法律交予下屬機關負責的一切事務發出指示及指令，確定決策的時間及內容—甚至是直接授意具體決定—的可能，而下屬則要遵守一般的服從義務。

領導權使得上級可以介入下屬權限範圍內的所有事宜，甚至架空或者剝奪法律賦予下屬的自由裁量權的這一事實(...)，必然意味著在上級和下屬之間存在一個權利共享的關係。

如果某一機關不以某種形式分享其他機關的權限，如何能有效地確定後者行使對外權限所作之決定的內容呢？如果上級對其下屬權限範圍內的所有事宜並不同時具有決定權，那又怎麼解釋他可以介入該等事宜，對其下屬行使相關權力所作的具體決定發出具約束力的指令及指示呢？”

另一方面，第 2/1999 號法律(《政府組織綱要法》)在其第 17 條中這樣規定主要官員的權限：“主要官員行使所領導或監督的實體或部門的組織法規及其他法規所規定的職權”。

根據訂定政府部門及實體的組織、職權與運作的第 6/1999 號行政法規，司長的職權包括施政領域。

至於保安司司長的職權，上述法規第 4 條規定保安司司長“在下列施政領域行使職權：

- (一) 澳門特別行政區的內部治安；
- (二) 刑事偵查；
- (三) 出入境控制；
- (四) 海上交通及有關罰則的監察；
- (五) 民防；
- (六) 監獄體系的協調及管理。
- (七) 第 11/2001 號法律所定範圍內的海關事務”。

而根據第 6/1999 號行政法規第 4 條第 2 款及附件四的規定，治安警察局隸

屬於保安司司長。

同時，第 22/2001 號行政法規第 1 條第 1 款也明確規定，治安警察局隸屬於保安司司長。

因此，必須認為保安司司長行使治安領域內的所有職權，除非法律有相反規定，賦予下屬專屬職權。

而保安司司長對於治安警察局擁有等級權力，由此得出，他對於該局的機關擁有領導權，也因為這個原因，他對於該等機關有權管轄的事宜也兼具管轄權。

回到本案。第 77/99/M 號法令第 27 條第 2 款規定，應利害關係人之申請批給使用及攜帶自衛武器准照屬治安警察廳廳長之權限，其得以公共安全及公共秩序為一般理由拒絕批給准照。

法律並未規定該機關擁有任何的專屬權限。

這樣，根據上級權限包含下屬權限的一般規則，治安警察局局長所行使的是其本身、但非專屬的權限，與其上級共同擁有該權限。

有鑑於此，根據《行政訴訟法典》第 28 條第 1 款的規定，針對作為保安司司長下屬的治安警察局局長作出的行為尚不能提起司法上訴，應首先對其提起必要行政申訴。

因此，可被提起上訴的是保安司司長的行為。

所以，必須廢止被上訴的合議庭裁判。...”

在尊重不同見解下，本合議庭認為上述轉錄的司法見解立場是正確的，沒有任何將之改變的新依據。

事實上，原審法院精確指出“...治安警察局局長針對上述規章所規範之活動衍生之行政違法行為科以處罰之決定，立法者訂定就該決定可逕行提起司法上訴，凸顯治安警察局局長根據同一規章之其他相關規定作出之決定，正如本案被訴行為所適用之第 27 條第 2 款規定，在沒有明確規定治安警察局局長行使專屬權限之前提下，不可逕行提起司法上訴，因尚未屬終局行政行為，故仍需向其

上級機關提起必要行政申訴...”。

\*

#### 四. 決定

綜上所述，本合議庭裁決上訴人之上訴不成立，維持原審判決。

\*

訴訟費用由上訴人承擔，司法費定為 8UC。

作出適當通知。

\*

2016 年 03 月 03 日

何偉寧

唐曉峰

簡德道 (vencido conforme  
declaração de voto anexo.)

Fui presente

米萬英

**Proc. n° 171/2015**

### **Voto de Vencido**

Vencido por, na senda dos acórdãos do TSI, de 14/06/2012, Proc. n° 758/2011 e de 31/10/2013, Proc. n° 853/2012, continuar a entender que não há recursos hierárquicos por natureza e que só quando expressamente previstos na letra da lei é que o acto do subalterno não é definitivo (tese, aliás, que o novo Código de Procedimento Administrativo em Portugal recentemente consagrou no art. 185º, n°2).

E a alteração legislativa citada nem sequer é motivo para grande admiração, tanto mais que alguma doutrina já defendia que o recurso hierárquico necessário era inconstitucional a partir do momento em que se passou a admitir a impugnação contenciosa de todos os actos administrativos – mesmo os praticados pelos subalternos – desde que lesivos (**Vasco Pereira da Silva**, Em Busca do Acto Administrativo Perdido, págs. 660 e sgs.; também a obra colectiva patrocinada pelo **Instituto de Ciências Jurídico-Públicas**, Temas e Problemas de Processo Administrativo, págs. 57-59, 65) O administrativista **Mário Aroso de Almeida** assegurava que o recurso hierárquico necessário se justificaria apenas para os casos expressamente previstos na lei (O Novo Regime do Processo nos Tribunais Administrativos, pág. 147).

TSI, 3 de Março de 2016

---

José Cândido de Pinho