

## 有關《基本法》平等原則的案例

2011/2012 司法年度，終審法院受理並審結了 7 宗有關涉及《基本法》所規定的基本原則的案例，十分典型，有必要予以介紹和分析。由於 7 宗案件案情基本相同，法官的司法見解一致，因此在此只介紹其中的一個案件。

### 1、案情簡介

於 2009 年 8 月 18 日開始生效的、設立護士職程法律制度的 8 月 17 日第 18/2009 號法律對編制內、編制外以及散位護士所進行的薪俸點調整追溯至 2007 年的 7 月 1 日（該法的第 40 條第 2 款），卻沒有將該追溯效力延伸適用至以個人勞動合同制度聘請的護士，後者的薪俸點調整僅從 2009 年 8 月 18 日開始。

上訴人是衛生局以個人勞動合同制度聘請的護士，其對行政長官 2010 年 2 月 22 日的批示提起撤銷性司法上訴。因為該批示否決了上訴人提出的、對其 2007 年 7 月 1 日至 2009 年 8 月 17 日期間的工資予以調整的申請。

透過 2012 年 2 月 16 日的合議庭裁判，中級法院裁定上訴敗訴。上訴人不服判決，向終審法院提起司法裁判的上訴，並在上訴陳述的結論部分提出：

一不能僅僅因為上訴人與行政當局構成聯繫的方式與其他（如編制內、編制外或散位公務員）有所不同便為在工資上的區別對待提供合理解釋；

一由此產生了其他一系列極待回答的問題，諸如對上訴人合理期望的保障，以及違反有關報酬平等的合同條款和善意原則、違反法律面前人人平等原則、違反公務員薪金平等原則、違反同工同酬的憲法—勞動法原則和違反禁止有關就業和職業方面的歧視原則；

一法院有責任在呈交予其審判的具體個案中，審理和解決訴訟程序中可能出現的《基本法》與其他現行的法規條文之間的衝突問題；等等。

審判結果是駁回上訴。

## **2、案件涉及的主要問題**

上訴人在上訴陳述中提出了被上訴的批示所存在的一系列違法問題，歸結起來是對平等原則的違反，即違反有關報酬平等的合同條款、違反公務員薪金平等原則、違反同工同酬的憲法—勞動法原則和違反禁止有關就業和職業方面的歧視原則。因此，問題的關鍵是，這個制度是否違反了《基本法》第 25 條中所確立的平等原則。

### 3、法官的司法見解

審理此案的法官認為，要弄清楚被上訴的行為是否違反了平等原則，必須明確以下幾個問題：

(1)、要消除有關法院不能審理一般法違反《基本法》的問題或者不能以違反上述原則為由撤銷行政行為的疑問

在此，法官重點闡述了兩個觀點：

第一，法院可以審理行政區內部法律或法規條文違反《基本法》的問題。

首先、《基本法》是澳門特別行政區根本性法律，是《中華人民共和國憲法》第 31 條明示規定的特區基本制度，它規定了居民和其他人的基本權利、特區政治體制以及要執行的政策。《基本法》處於特區法制層的頂端，根據《基本法》第 11 條第 2 款規定，任何法律、法令、行政法規或規範性文件均不得與之相抵觸。因此，儘管由於澳門特別行政區不是一個國家，《基本法》形式上也不是憲法，但擁有那些與國家政治性憲法相聯繫的形式特徵。

其次，《基本法》中雖然沒有任何條款具體地明示賦予法院對那些位階較低的、載於法律、行政法規或其他規範性文件中的違反《基本法》的法律規範作出審理的規定，但法

院的這項權力來自於對《基本法》中多項規範的聯合解釋。對於《基本法》第 11 條第 2 款的規定，《基本法》沒有設立任何機制，尤其是政治性的機制去解決在司法訴訟中出現的、《基本法》與載於其他生效法規中的法律規範的可能衝突的問題，因此必然得出由法院在交付其審理的具體個案中，審理這些問題的結論。這也是來自於《基本法》第 143 條的結論，其第 2 款規定，全國人民代表大會常務委員會授權澳門特別行政區法院在審理案件時對《基本法》關於澳門特別行政區自治範圍內的條款自行解釋，即指不涉及中央人民政府管理的事務（如國防和外交）或中央和澳門特別行政區關係的條款進行解釋。那麼，如果法院在審理案件中可以解釋《基本法》，肯定可以得出某些法律規定或行政法規違反《基本法》的結論，在此情況下，必須執行《基本法》第 11 條中的規定：因此，不能適用那些違反《基本法》規定或其中規定的原則的那些法規，但該法第 143 條除外。

第二，在沒有當事人請求的情況下，法院也可以依職權進行審理。

從上面的分析可以看出，法院的這一權力和義務源於《基本法》的規定，不能由當事人處置，即使沒有任何案件

當事人提出此等問題，法院的這一權力也應依職權行使，一如在法官可以求諸於憲法的所有法律秩序中那樣，這也是現在在大部分法律制度中的做法。基於法規位階原則，在一個行政行為的司法上訴中，由法官依職權對一項規章性規範合法性作出附帶性審查，這是沒有疑問的，不存在違反訴訟形式合適原則、處分原則或訴訟程序穩定性原則的問題。

## （2）、平等原則

《基本法》第 25 條規定：澳門居民在法律面前一律平等，不因國籍、血統、種族、性別、語言、宗教、政治或思想信仰、文化程度、經濟狀況或社會條件而受到歧視。這就是《基本法》規定的平等原則。

平等原則要求法律（即現在爭議中的立法行為，而不是公共權力，如行政當局作出的其他行為）平等地對待相同的狀態，以及不同地對待不同的狀況。

本文中，法律不平等地對待兩種情況。重要的是查明這兩種情況到底是相同還是不同。如果屬於不同的情況，就不存在任何違反平等原則。如果該等情況基本上相同，但被以不平等方式對待，則在禁止獨斷方面違反了該原則。

經查明相關事實和法律（詳見第 19/2012 號案合議庭裁

決)，上訴人的合同制度與編制內護士和以編制外合同聘請的護士制度大相徑庭。

編制內護士以及以編制外、散工和新的個人勞動合同所聘請的護士的制度來自於法律規定，而上訴人的制度則僅依其所簽訂的合同而定。

於 2009 年 8 月 18 日開始生效的、設立護士職程法律制度的第 18/2009 號法律對將編制內、編制外以及散位護士所進行的薪俸點調整追溯至 2007 年的 7 月 1 日，卻沒有將該追溯效力延伸適用至以個人勞動合同制度所聘請的護士。

我們認為這是立法者在其自由裁量權範圍之內作出的一種選擇，並不違反平等原則。

那麼如何判斷立法者在行使自由裁量權時，沒有違反平等原則？法官在此專門闡述了“禁止獨斷”理論。禁止獨斷是對公共權力所作決定的一項外部限制，平等原則起到的是一種消極的監督作用。只有當“立法性自由裁量”的外部限制被違反時，即當立法性措施沒有實質上的適當支持時，才存在對平等原則在禁止獨斷方面的違反。換句話說，禁止獨斷理論不是確定平等原則內容的標準，而是要明確和界定司法監督的權限。因此，面對實質上消極的標準，要受到譴責

的只能是所有明顯的和不能忍受的不平等狀況，而此種情況僅在立法者規定的不同對待是沒有依據、不客觀和不合理的情況下才發生。

在本案中，儘管立法者本可以對所有的護士設立相同的制度，但是這個在過渡性報酬的問題上對不同類別的公務員進行區別對待的做法並不構成明顯且無法容忍的不平等，因為這屬於立法者的自由裁量範圍。由此，我們認為並不存在違反平等原則的情況，上訴理由不成立，駁回上訴。

#### **4、案件評述**

本司法年度，終審法院受理並審結了 7 宗有關以個人勞動合同制度任職的外聘護士薪俸點調整溯及力問題的案件。由於其涉及《基本法》所規定的平等原則，牽涉到憲法平等權的司法適用和對現代憲法所確立的“同等情況，同樣對待；不同情況，差別對待”的實質平等觀的理解等問題，十分典型。該份裁判的價值在於：

第一，在行政行為的撤銷性司法上訴中，法院可以依職權或當事人的請求，審理行政區內部法律或法規條文違反《基本法》的問題，並在認定確實違反《基本法》的情況下，不適用相關規定，並以此為由撤銷行政行為。這不存在違反

訴訟形式合適原則、處分原則或訴訟程序穩定性原則的問題。

第二，維護《基本法》中規定的平等原則，禁止獨斷是一個重要的標準。既不能專橫地對基本相同的狀況給予不平等對待，也不能專橫地對根本不同的狀況給予平等對待。但禁止獨斷只是對公共權力所作決定的一項外部限制，合憲性監控機構應做的僅僅是一種“消極性”判斷，即排除那些從各點上看都不能被認為屬於合乎情理的法律解決辦法，即那些明顯的和不能容忍的不平等狀況。