

公共行政

新世紀的公共行政和公民資格^{*}

李麗如^{**}

一、前言

1. 根據中華人民共和國國家行政學院與葡國國家行政學院所簽署的合作協議，兩間學院合辦了第二屆工作坊。在積極參與是次活動之後，引起了本人撰寫本文的動機。

在此，本人想強調，該兩所國家行政學院一直與澳門行政當局合作，在去年十二月十九日結束的過渡期期間，在里斯本、北京及澳門均舉辦了培訓活動，積極、堅決地為澳門行政當局的公共機構和部門培訓高素質的人力資源作出貢獻。

考慮到是次工作坊的中心主題，本人想在此向各位介紹《澳門行政程序法典》，並對於源自該重要法規的倫理和合法性的問題提出一些簡短的論據。

2. 倫理和合法性均是當前公共行政當局負責人關注的複雜問題。它們與行政當局的發展、進步和現代化是分不開的，最終是為所有非企業的公營部門能更快、更好地回應集體需要創造條件，並使公共行政當局服務市民。

倫理的原則反映在行政當局機關的據位人、公共機構和部門的領導、主管和工作人員的行為上，包括被管理者面對行政當局的行為。

至於合法性，我們可以說，法律作為主要價值的優先地位現時已得到全球接受。公共行政當局具有其活動的依據，並受到行政法律規定的約束和限制。

本人想強調，依本人的看法，當考慮到倫理和合法性在多元文化的公共行政當局應用時，倫理和合法性的問題便顯得更為重要和更複雜。毫無疑問，澳門的情況正是如此。

* 本文是作者於題為《新世紀的公共行政和公民資格》的工作坊上所發表的講話。

** 行政暨公職局局長

二、《澳門行政程序法典》

3. 現行的《澳門行政程序法典》是由十月十一日第57/99/M號法令核准的，是對一九九四年七月十八日在《澳門政府公報》核准和公佈，並在翌年三月一日生效的《澳門行政程序法典》的第一版作出修改和改善。

澳門地區當時的行政法律狀況、按照《中葡關於澳門問題的聯合聲明》發展的展望、其他公共行政管理經驗的例子，尤其是葡國的公共行政管理例子，均是作為有關立法程序進行前期研究的出發點和限制條件，而該立法程序使到《澳門行政程序法典》的第一版獲得七月十八日第35/94/M號法令核准。在該法規的序言中，是這樣寫的：“日益顯示容許私人參與行政程序係屬於必要，尤其在作出與私人有關之決定之階段時；此係為保障其權利及使其權利得以行使而增設之另一方式。”因此《行政程序法典》旨在：

- “——規範公共行政當局之組織及運作，使各部門之活動合理化；
- 在尊重被管理者之權利及正當利益下，對行政當局意思之形成作出規範；
- 在形成與各利害關係人直接有關之決定時，容許各利害關係人參與，並確保向其提供有用與適時之資訊；
- 避免官僚化，以及使各公共部門親民；
- 總體確保行政工作之透明度及對公民權利之尊重。”¹

4. 澳門行政程序法典全書共分四部分，各部分分為數章，各章分為數節。

第一部分包括行政程序、行政卷宗和適用範圍之概念，並載有合法性的一般原則、謀求公共利益及保護居民權益原則、平等原則及適度原則、使用正式語文原則、公正原則及無私原則、善意原則、行政當局與私人合作原則、參與原則、作出決定原則、非官僚化原則及效率原則、無償原則和訴諸司法機關原則等。

法典中的首條已確定了行政程序係指“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”，而行政卷宗係指“體現組成行政程序之行為及手續之文件整體”

第二部分包括行政程序之主體及著重制定公眾主體規章制度，規範公共行政機關行為；這些都是與公共行政當局應怎樣在程序上作出決定的條件及方式有關，目的是使公共行政當局能正確地行使其權利及履行其義務，當中包括機關運作，特別是合議機關之職務、職權或權限，以至有關之授權或代任制度之行使。在此，被規範之其他問題還有管轄權、職責及權限之衝突，無私之保障的規定，以避免那些由於個人情況或在某些利益上有客觀易受且引發偏私行為的條件的人作行政參與，也就是說在其會參與的程序、行為或合同上使某人不法受惠或受損害，這情況為法律所禁止。此外，第二部分還規定，根據《澳門民法典》中之權限規定，所有有權利行為能力的人，不論以個人身份，或者透過授權之意定代理人身份，均有權參與行

1. 七月十八日第35/94/M號法令之序言。

政程序。另一方面，利害關係人同樣得以專業技術人員身份（例如，法律專家、會計師、醫生）為某些需要協助之程序而參與。此外，雖然在《行政程序法典》中沒有明確載明，亦不妨礙無因管理之使用，也就是說，在緊急、有需要並有充分理由的特別情況下，第三者得以利害關係人之身份參與²。

有關正當性這問題，它正給予行政程序第一道推動力，似乎值得保留規則中的第五十五條，因為本人認為這規則為澳門將來公共行政的逐步發展和轉向起著很大作用。該第五十五條規定如下：

“1. 權利或受法律保護之利益被行政當局實行之活動所侵害之人，以及以維護該等利益為宗旨之團體，均具有開展及參與行政程序之正當性。

2. 為保護大眾利益，下列人士亦具有開展及參與行政程序之正當性：

a) 在諸如公共衛生、住屋、教育、文化財產、環境、地區整治以及生活質素等基本利益方面因行政活動而受到或預計將受到嚴重損害之公民；

b) 所居住區域內之某些屬公產之財產受行政當局活動影響之居民。

3. 為維護居住在特定區域之居民之大眾利益，致力於維護該等利益之團體以及該區域之市政機關，具有開展及參與行政程序之正當性。”

第三部分包括行政程序，特別提到行政程序期限及行政當局之權力，利害關係人之權利及義務，行政程序之通知及程序之進行。由最初申請到作出最後決定，或以其他理由撤銷程序，同樣受預審程序之規範，其中還包括利害關係人之證據、意見書和聽證等問題。

第三部分突顯了三個問題：1. 程序中使用之語文；2. 開放行政原則；3. 說明行政行為理由之義務。

在行政程序中可以使用中文或葡文，確實保證利害關係人能使用其所選擇之正式語文表達意思，並能獲得所選擇語文的資訊、答覆及通知。

但是，只要利害關係人明白所作之行為及手續的意思，而語文問題又不損害程序之有效性或最後決定之效力，則無需履行該指引³。

在十八世紀時，開放行政原則，首次在瑞典出現，並一直以來為多個國家所採用。因此，希望鼓勵受管於行政的人士參與行政活動，並與公共行政當局合作⁴，《澳門行政程序法典》在開放行政原則方面之規定如下⁵：

“私人有權查閱行政檔案及紀錄，而不論是否正在進行任何與其直接有關之程序。”

2. 參閱1998年澳門基金會及行政暨公職司叢書出版 Lino José Baptista Rodrigues Ribeiro 及 José Cândido de Pinho對《行政程序法典》註釋及評論第356頁。

3. 參閱《澳門行政程序法典》第56條，本法典初版沒有記載。

4. 參閱（2）提及之書籍第404頁。

5. 參閱《澳門行政程序法典》第67條。

“查閱行政檔案及紀錄，一般係透過發出證明，或發出組成該等檔案及紀錄之資料經認證之影印本而為之；法律容許或有權限之機關許可時，亦可直接查閱存檔文件或存入紀錄之文件。”

對行政行為說明理由是實行該行為的負責人的一項義務。在向行政當局以外發佈與該等行為有關之重要事項或回應時，應明確地指出事實的原因和解釋作出決定的權利依據。

法律要求對某些規定的行政行為說明理由。除此之外，所有對外的行政行為都應該正確地說明理由⁶：

- 得出的結果是否認、撤銷、削減權利或受法律保護的利益，又或課予或加重義務、負擔或處罰之行政行為；
- 就聲明異議、上訴、廢止、變更或中止作出決定之行政行為；
- 作出與遞交者意見相反之報告、意見書、機關或公共實體建議、請求書或與利害關係人所提出之要求相反之決定之行政行為；
- 作出與公共行政當局慣常採取之做法相反之決定，更改決定的含義，並發現利害關係人之疏忽之行政行為。

最後，《澳門行政程序法典》在第四部分以“行政活動”為標題，其中包括行政規章、行政行為、聲明異議、行政上訴及行政合同。

對行政行為，已確定了一系列十分詳細的規則，尤其在其概念、方式、效力、不完全有效、廢止和執行方面。

按照既定的法律定義，行政行為係“指行政當局之機關之決定，其目的為在一個別具體情況中，依據公法之規定產生法律效果”⁷。

5. 澳門政府完全知悉《澳門行政程序法典》之適用是複雜和困難的，並為此耗盡心思和採用了多種方法，其中包括延長了在一九九四年所刊登屬試驗性質法典的初版的待生效期，舉辦大量與行政程序有關的培訓課程，並在後期向公眾開展宣傳活動。

《行政程序法典》初版於一九九四年七月十八日在《澳門政府公報》刊登，其正式生效日祇在翌年三月一日開始，存有七個多月的空間。在現行文本中，雖然沒有引入大量修改，祇是於其刊登後三十日，即一九九九年十月十一日便開始生效。

儘管《澳門行政程序法典》初版內的某些重要規條在澳門法律體系中已有規定，儘管其形式並不十分完善，某些情況又非系統化，有些情況更只是被詭辯地處理，且又非像合議機關的運作制度的情況一樣地把所有類同情形如制度般規範，但已明白到該法典的初版只是屬試驗性質的。

6. 參閱《澳門行政程序法典》第114條第1款。

7 《澳門行政程序法典》第110條。

8. 三月二十三日第23 / 85 / M號法令，關於說明行政程序理由之情況。

在有關《澳門行政程序法典》的專業技術培訓方面，澳門行政當局曾在一九九四年至一九九九年間舉辦了84個課程，課時達1184小時，使1837名公務人員受惠。一九九五年是密集培訓的高峰期，期間舉辦了53項培訓，參與者達1236人次。

最後，透過舉辦一連串的活動，包括與社團、學校會晤，派發小冊子，又透過社會傳媒，例如電台及報章宣傳《澳門行政程序法典》及向市民解釋疑點等，以便讓市民對該法典有所認識。

三、《澳門行政程序法典》中的倫理和合法性

6. 考慮到是次工作坊的主題，本人認為必須特別強調倫理和合法性的問題，因其與行使公民權利方面是有關係的，當中包括被管理者對公共行政當局的行為和活動日益積極的參與。

在澳門，行政的倫理和合法性不僅根植於現行的法律體系，亦根植在澳門公共行政的歷史，即現存機構、學院和部門的前身中。然而，經常出現的情況是，不僅在法律和規範的框架上，而且在行政的日常做法上都有需要不斷改良。倫理和合法性並非互不相容，相反它們都以效力和現代化為目標，因此，不僅是《行政程序法典》，而且已獲剛成立的澳門特別行政區的有權限機關批准的大量法例亦是從澳門行政體系在質量上的進程和發展方面來加以發展和改善這些原則，使澳門行政體系日益加強為澳門居民和其正當利益服務。

我們現只簡短概括地談論其中一些問題。

首先是關於倫理。這是一個形式的問題，或更確切地說，是一個實質問題？倫理和責任間的關係如何？怎樣在倫理與其他社會的主要價值間區分等級？人類的尊嚴與倫理的關係是甚麼？倫理對於公共部門的公務員和使用者的行為有何積極和消極的限制？倫理與貪污之間的關係是作為處罰措施的對象，抑或以防微杜漸為優先，儘管後者涉及較高成本？是否處罰違法行為和獎勵功績就是促進倫理？倫理和行政改革之間應存有甚麼關係？從倫理角度來看，公共部門應否中立？倫理、社會習慣和行政做法之間如何互相影響？在義務和利益之間的行為衝突應如何解決，不論所涉及的是個人、群體或機構的義務和利益？除了這些問題外，還可列出很多其他問題，然而，必須明確界定倫理的概念。今天，倫理的概念遠遠較這個詞的原義複雜，因為這個詞是源自希臘*et hōs*這個字，意指特性和習俗。

中國哲學家孟子談到四種行為，當中只有一種行為是按照倫理表現出來的，其餘三種行為純為外觀或模仿。這三種行為都是有私心的，旨在謀取個人利益，並表現在常規或慣常的回應上，以及拘泥於禮儀或形式。從該哲學家的思想中可推論出，行為要合乎倫理，應有自覺意識，而且要有惻隱之心、智慧及適當的培育。除此之外，應有利他主義的精神，並時常懷有崇高理想，把社會利益置於個人利益之上。

倫理在行為方面尤為突出，與《澳門行政程序法典》的大部分規定有莫大關係，並在有關法典中充分體現出來。正是由於這些規定的程序，以及由於這些規定

而使澳門社會廣泛接受這些倫理和社會價值觀所引致。因此，本人僅引用三條條文中的一些法律條例作為例子，當中的倫理“訊息”非常明顯。

首先，第五條第一款規定所有人應受到公平對待，“與私人產生關係時，公共行政當局應遵循平等原則，不得因被管理者之血統、性別、種族、語言、原居地、宗教、政治信仰或意識形態信仰、教育、經濟狀況或社會地位，而使之享有特權、受惠、受損害，或剝奪其任何權利或免除其任何義務。”

另一方面，第四十六條第一款第a項及第c項規定，“公共行政當局之機關據位人或人員，不得參與行政程序，亦不得參與行政當局在公法上或私法上之行為或合同”，只要“其本人，或因身為他人之代理人或無因管理人，就上述程序、行為或合同有利害關係”，或“就與應作出決定之問題類似之問題有利害關係。”

另一個典型的情況是，儘管第六十七條規定開放行政原則，但該條文第三款卻指出，得拒絕私人查閱與個人隱私有關的檔案及紀錄，而按照我們一般的理解這亦應如此。

至於合法性方面，所提到的是應把它視為澳門法律體系的其中一項基本原則。這項原則也載於澳門基本法⁹以及其他許多法律中。《澳門行政程序法典》的第三條第一款規定：

“公共行政當局之機關，應在遵從法律及法例下、在獲賦予之權力範圍內，以及在符合將該等權力賦予該機關所擬達致之目的下，進行活動。”

然而，這項合法性原則出現在法典的多項條款中。

公共行政當局在執行工作中享有合法性的推定，這是透過適當證明其正在行使市政府成員職能方可成立。

載於《澳門行政程序法典》的合法性概念以三個公式為基礎：“a) 公共行政當局之機關應在遵從法律及法例下；b) 在獲賦予之權力範圍內；c) 在符合將該等權力賦予該機關所擬達致之目的下進行活動¹⁰。”合法性的問題不應從某一項法律考慮，而是應從整體的現行法律制度考慮，包括憲法、基本法以及以任何方式通過的法律及規章。

7. 總結本人的講話，可以肯定《澳門行政程序法典》使我們獲得一個正面的經驗，但從市民的意見、本地區法律界的建議和其他國家及地區將會出現之演變來看，法典本身仍然存有可以並應被利用及發展的潛質及潛能。

9. 參閱《澳門基本法》第11、16、19、50、65、71、75、83、89及145條例子。

10. 參閱(2)提及之書籍第57頁。