

# 淺議澳門特別行政區行政賠償制度之建立

劉思佳\*

作為國家賠償的一個重要組成部分，行政賠償 (compensação administrativa) 不同於司法賠償 (compensação judiciária) 而是由國家行政部門在其權力運行過程發生的侵權行為承擔責任的法律制度。責任政府理論認為：“所謂責任政府並不是一種意思表示，而是一種政治原則以及建立在這種原則基礎上的政府責任制度。”<sup>1</sup> 政府在獲得權力的同時就應承擔與之相對的責任，因此當代表國家行使權力的公權力機關及其工作人員侵犯公民、法人或社會其他機構的合法權益時，國家必須為此承擔責任。

在“一國兩制”的背景下，《澳門基本法》第 2 條明文規定：“中華人民共和國全國人民代表大會授權澳門特別行政區依照本法的規定實行高度自治，享有行政管理權、立法權、獨立的司法權和終審權。”也就是說，澳門特區政府基於中央授權對自身的行政行為依法享有自主管理權，從而導致了澳門特區的行政法律體系存在與大陸地區的明顯差異；澳門地區行政賠償請求權的形成只能基於澳門行政當局的不法行政行為，而無法納入中華人民共和國國家賠償的體系之中，作為非主權行政實體的澳門特區政府的行政賠償責任也僅限於行政主體和公民個人之間，不涉及國家中央機關和司法機關。這也正是澳門作為行政特區的獨特所在。

在闡述澳門行政賠償制度之前，首先要弄清楚行政賠償 (compensação administrativa) 與國家賠償 (compensação Estado) 之間的關係。目前內地主流學術觀點均認為：“行政賠償是國家賠償的組成部分，兩者之間是專屬關係，包含與被包含關係，也就是說行政賠償是國家賠償的一種表現形式，主要表現在賠償費用由國庫支出，列入各級政府財政。”<sup>2</sup> 例如，行政賠償包括公務員賠償、行政機關賠償以及其他行政主體賠償<sup>3</sup>等，都應屬於國家賠償的範疇而表現出來

的獨立承擔賠償責任的形式，具有對外的主體性和功能性；而國家賠償包括行政賠償和司法賠償，涵義範圍更廣。由於澳門特區的獨特地位和“一國兩制”的實踐差異，澳門行政賠償主體當然地限定於行政當局和公共實體層面，賠償責任的屬性也與大陸有所不同。

澳門地區行政賠償制度起步較晚，且缺乏系統性；由於曾作為葡萄牙殖民地且長期受大陸法系立法習慣的影響，葡萄牙法律學說佔統治地位，因而自然而然，《葡萄牙憲法》所規定的國家賠償制度成為了回歸前的立法準則而取代了澳門地區的本土法，目的是使澳門作為海外行省而不得擁有以國家名義進行的憲制性權利，這也使得澳門長期在行政賠償領域處於立法落後狀態，相關條文也只是散見於第 28/91/M 號法令而未切實融入行政法典之中；因此，當務之急是依據澳門地區社會發展情況和行政施政方案，由政府牽頭，制定“特區賠償法”或“政府賠償法”以滿足實際所需，體現澳門特區政府回歸後“以民為本”的施政理念。

## 一、澳門行政賠償法的淵源

澳門地區行政賠償制度的起步最早可以追溯到澳葡時期的根本大法《葡萄牙憲法》(Constituição de República Portuguesa)。由於《葡萄牙憲法》第 5 條規定：“葡萄牙所轄澳門地區，依照適合其特殊狀態進行管理。”同時依據 1955 年《澳門海外組織法》，宣佈澳門隸屬於葡萄牙海外部，澳門必須依照《葡萄牙憲法》和《澳門組織章程》的規定實行一定限度內的本土行政管理體制，但立法精神和行政政策不得違背《葡萄牙憲法》。也就是說，澳門行政賠償制度的土

\* 澳門大學法學院碩士研究生

壞來源於澳葡時期《葡萄牙憲法》框架下的行政賠償制度，具有一定的殖民色彩。

《葡萄牙憲法》在第 22 條明確規定了“公共實體的責任”(responsabilidade entidade pública)的要義，強調國家或其他公共實體及其主管官員、執行官員或代理人，應對履行職能時的行為或不行為所造成的侵犯權利、自由與保障或妨害他人，承擔民事責任。葡萄牙理論界認為，“公共實體”是關乎一連串屬於或有關於不定人利益，或公眾利益的具有政治組織能力的社群(comunidade)，因此為實現這一部分公共利益，社群便有必要對自己的作為與不作為負責，以維持和平衡社會公益，實現政治職能。<sup>4</sup> 社群的出現實際上是通過國家機器的運行體現公共價值。所以葡萄牙憲法強調了當私權利在公權的侵犯下私權優先的上位性，這也是歐洲大陸國家一直信奉的“公民個人權利神聖不可侵犯”的真實寫照。

由於葡萄牙包括世界其他國家早期階段的行政賠償都借鑒於民事賠償理論，如歸責原則、構成要件等，適用的亦是民事賠償程序，因此葡萄牙行政賠償理論與民事賠償理論有着天然的聯繫，《葡萄牙憲法》第 22 條也將公共實體的責任規定為一種特殊的民事侵權責任；第 271 條甚至將公務員的侵權責任司法化，認定：“國家及其他公共實體的公務員和代理人應對其行為或不行為造成的對公民受法律保護的權益的損害，不論這種行為或程序經哪一級批准，負民事、刑事或紀律責任。”所以延伸至澳門，澳葡時期制定的《行政程序法典》並未將行政賠償制度納入其中，而是以單行法令的形式頒佈《行政當局、公共法人其權利人及公共管理代理人之合約外民事責任制度》，將其作為民事責任比照處理，而未將行政責任與民事責任的性質完全區分開來。

## 二、澳門行政賠償法的定義

澳門行政當局根據形勢需要於 1991 年首次頒佈了旨在規範行政賠償制度的第 28/91/M 號法令《行政當局、公共法人其權利人及公共管理代理人之合約外民事責任制度》(以下簡稱《行政實體民事責任制度》)用已將《葡萄牙憲法》第 22 條和第 271 條關於行政賠償的歸責原則轉化為適用於澳門的具體行政規範，一定程度上滿足了行政立法的需要，這對於長期以來受葡萄牙行政法影響的澳門是一大進步。

《行政實體民事責任制度》是澳門地區以單行行

政法令的形式規定的關於行政賠償定義、行政賠償責任類別和分擔的法律規範，具有規範行政主體管理、保障私人正當利益的功能。《行政實體民事責任制度》全文共十條，體例簡單，清晰明瞭，其中第 2 條明確規定：“本地區行政當局及其他公法人，對其機關或行政人員在履行職務中以及因履行職務而作出過錯之不法行為，應向受害人承擔民事責任。”這一規定明確澳門地區行政賠償的原則是“不法原則”，也即澳門地區行政機關、公法人及其工作人員使用不法之行為行使權力侵犯了當事人權益時，行政當局應當承擔民事賠償責任。

這裏需要詳細闡釋“不法”(ilícito)與“違法”(infração)的區別。早期的葡萄牙行政法理論將行政行為的“違法”等同於“非有效”(invalidade)，但目前澳門行政法詳細區分了違法與不法，並將違法(或非法<sup>5</sup>)、不法以及意思瑕疵(vício da vontade)<sup>6</sup>統統歸入“非有效”範疇。其中違法的行政行為大部分屬於《澳門行政程序法典》第 122 條規定的無效行政行為，且無行政救濟和保障程序，當事人只能走司法程序；但是不法行為在理論和司法實踐中則大部分可認定為可撤銷行政行為，救濟途徑種類較多。從語義層面上看，“不法性”的概念表述在《行政實體民事程序制度》中有詳細規定：“不法性是指違反他人權利或違反保障他人利益之法律規定。違反法律和規章規定或違反一般適用原則之法律行為，以及違反上述規定和原則或違反應被考慮之技術性和常識性規則之事實行為亦被視為不法。”而“違法性”的定義主要體現在第 110/99/M 號法令《行政上之違法行為之一般制度及程序》<sup>7</sup> 的第 2 條行政違法行為上，主要是針對“單純違反或不遵守法律或規章之預防性規定之不法事實，而該事實不具輕微違反性質，且規定之處罰屬金錢上之行政處罰，稱為罰款。”兩者相比較，不法的涵義更廣，而且對於不合理的行為(如違反技術性和常識規則)亦可稱為不法，具有更強的概括性。

澳門行政賠償制度主要是由相關行政機關、機構、公法人及其公務人員的職務侵權損害行為所引起的民事賠償，至於所說的“合約外”是指超出合同規定的公職人員的職務行為。由於行政機關、公法人及其行政工作人員並非在任何情況下都能夠引起行政賠償的發生，實際上只有在他們做出了特定行為時才能引起行政賠償的發生，這種特定行為包括以下幾個要素：

### (一) 職務行為(Escritório Administrativa)

根據《行政實體民事程序制度》第1條規定：“本地區行政當局及其他公法人在公法管理行為方面之非合同民事責任，凡未被特別法所規定者，應由本法規之規定所規範。”也即只有行政機關、相關公法人及其工作人員執行行政職務的行為才能夠引起行政賠償的發生。相反，行政機關以私法人向其他公民、法人和社會組織進行的買賣、租賃、借貸、追索等行為，公務員在行政管理之外的私人時段以個人身份從事的各種行為，都不能引致行政賠償的發生。

### (二) 侵權行為(Dano)

即行政機關及其工作人員的行為能引起行政賠償的發生，還必須是因為他們在執行職權時侵犯了公民、法人和其他組織的合法權益，沒有侵犯公民權益的職務行為不能引起行政賠償的產生。

### (三) 不法行為(Atos Ilícito)

即行政機關及其工作人員侵犯公民、法人和其他組織的合法權益，只能是在不法或者非法的狀態下做出的，產生了過錯，因而引起行政賠償的產生。由於上文已經詳細介紹過不法的概念以及與違法的區別，在此不加以贅述，至於歸責原則將在後續部分展開詳述。

### (四) 損害結果(Resultados Danos)

實害結果是侵權行政行為成立的顯著特徵，行政機關及其工作人員的侵權行政行為只有造成實害結果時才能引致行政賠償的發生，而且這種損害必須與違法職務行為有直接的、可斷定的、明顯的因果關係。

## 三、澳門行政賠償法的歸責原則

準確地說，歸責原則一直是侵權責任賠償的重點和難點，歸責原則的思想精華和內容一直貫穿於立法的過程，並對司法實踐起到了難以替代的功效。因此不論是從理論研究的高度還是為司法實踐做準備，亦不論行政法還是民事法，都必須對歸責原則進行準確、清晰的定位。

德國學者拉倫茨認為：“歸責行為之結果，對受害人而言，即填補所受之損害”<sup>8</sup>，中國大陸學者、著名民法學家王利明認為：“歸責是指侵權行為人的行為或物件致他人損害的事實發生以後，應依何種根

據使其負責”。<sup>9</sup> 歸責的實質是一種橋樑，是把致害行為與賠償責任聯繫起來的工具。行政法意義上的行政賠償歸責原則是指在法律上判斷國家在何種情況下承擔行政賠償責任的依據和標準，是在行政致害行為存在基本責任構成要件的基礎上，確定由誰承擔行政賠償責任的法律價值判斷標準。

從世界各國和地區來看，各國行政賠償的原則和歸責方式認定都有着很大的差異：有的國家規定，行政行為主體的違法侵權職務行為能夠引起行政賠償的產生，至於其作出行為是主觀上是否存在故意或過失(即過錯責任)，或者其行為雖不違法，但客觀上有欠缺(無過錯責任)都不在考慮之列。代表國家或地區如中國內地<sup>10</sup>、瑞士。另有其他的國家規定，只有行政行為主體主觀上有過錯的違法職務行為才能引致行政賠償的發生，代表國家如日本。還有國家規定，在某些特定領域，行政行為主體的行為無論是否違法，只要產生了損害結果，就能引起行政賠償，代表國家或地區如台灣地區。

事實上，各國或地區對行政賠償的歸責選擇不盡相同，主要是過錯責任原則、無過錯責任原則和違法責任原則這幾種，而各國的法律傳統、法律思維、國家賠償性質的自我認定以及國家財政都是國家在立法過程中考慮的重要因素。由於歸責原則是賠償的關鍵問題，也是政府承擔賠償的依據，直接影響到當事人時候的救濟問題和賠償金的取得。因此，澳門地區採取的是多元化、混合式的歸責制度。

### (一) 違法責任原則

上文曾經提及過澳門《行政實體民事責任制度》主要確定的行政賠償原則是“不法原則”，而不法在學理上當然包括違法行為，因此違法責任原則成為了澳門行政賠償體系中的重要歸責制度。《行政實體民事責任制度》第2條明確規定：“本地區行政當局及其他公法人，對其機關或行政人員在履行職務中以及因履行職務而作出過錯之不法行為，應向受害人承擔民事責任。”因此，在澳門行政賠償體系中，違法責任原則是重要判斷標準。

#### 1. 過錯(Culpa)

根據評價標準的不同，過錯一般分為主觀過錯和客觀過錯，《行政實體民事責任制度》中將“過錯”加在“不法行為”之前，明顯強調內外環境對事實的影響作用。主觀過錯指行為人的行為中表現出來的行為人的特定主觀狀態，即為故意和過失兩類狀態。故意，是行為人能夠預見自己行為的結果，仍然希望它

發生或者聽任它發生的主觀心理狀態，行為人應當認識到或者預見到行為的結果，同時又希望或聽任其發生。過失，一般認為包括疏忽和懈怠。行為人對自己行為的結果，應當預見或者能夠預見而沒有預見為疏忽，行為人對自己行為的結果雖然預見了卻輕信可以避免為懈怠，這兩種情形在《澳門刑法典》上都有明確認定。主觀過錯，由於舉證難，種類多，判斷方式複雜因此在實際操作中需要投入大量精力。

客觀過錯是指客觀上形成的不為意志所動的錯誤，例如最平常的在公務執行過程中發生的錯誤。由於不帶有預見性等主觀主義色彩，而是與行政機關自身的能力、客觀條件、措施、行為所決定的，因此是一種客觀的判斷標準，譬如公務執行不力、濫用職權、公務遲延等，其中《行政實體民事責任制度》第4條亦明確了客觀過錯原則對行為的認定作用。

### 2. 不法行為(Atos Ilícito)

不法行為不等同於違法行為，不法行為的認定外延更寬，包括不合理行為和其他不符常理規則行為，但是可懲處力度較小於犯罪行為。《行政實體民事程序制度》中第7條較完整地解釋了不法性定義：“不法性是指違反他人權利或違反保障他人利益之法律規定。違反法律和規章規定或違反一般適用原則之法律行為，以及違反上述規定和原則或違反應被考慮之技術性和常識性規則之事實行為亦被視為不法。”因此不法行為的存在極有可能導致違法責任的產生。但是不能單純認為不法行為必然導致行政賠償，而應視嚴重程度決定。

### 3. 因果關係(Causalidade)

因果關係作為一個法哲學問題，是導致行政賠償產生的連接點。關注的是行政當事人所受的損害是否是受行政機關及其他公法人、公務員的侵權行為造成的。如果因果關係成立，且是直接的、顯而易見、容易判斷的，那麼行政機關應當承擔賠償責任；反之，行政機關沒有義務進行賠償，這充分體現了侵權行為的根本規則：行為人應當對自己的行為所造成的損害後果負責。<sup>11</sup>

但是在認定行政賠償因果關係過程中，要把握以下幾個特殊性：一是侵權原因的特殊性，這裏的“因”是行政機關及其工作人員在履行職務過程中違法行使職權的行為，而不是其他原因；二是侵權主體的特殊性，一般刑事上的原因行為大多是個體行為，民事領域則有可能是個人或組織行為，行政賠償的原因行為則是由於行政主體即行政機關及其工作人員的違法行為，由政府賠償。

## (二) 無過錯責任原則

無過錯責任原則作為大陸法系國家的稱謂，立法中一般稱為危險責任，而普通法系國家稱之為嚴格責任。<sup>12</sup> 無過錯責任原則是指無論行為人有無過錯，當出現法律規定的情形時就應承擔賠償責任。無過錯責任是過錯責任的延續，是為了彌補過錯責任而設立的原則。<sup>13</sup> 行政賠償制度中的無過錯責任原則是指無論行政主體及其工作人員在執行職務時有無過錯，只要有損害事實的發生和存在，在法律規定的特定條件下，國家即應對此損害承擔賠償責任，其目的在於補償受害者的損失。

澳門作為大陸法系傳統的地區，大致在以下兩種場合適用無過錯責任原則：

### 1. 基於危險情勢(Situação Perigosa)

危險情勢主要針對的是公有、公共、集體設施致害時所承擔的行政賠償責任，其理論基礎是“危險責任學說”，即法律是從“利益均衡”或“個人社會負擔平等”等社會性價值的角度對行政侵權行為作出評價，相對弱化了法律的懲處功能，而凸顯了法律無條件的對人權的保護。從本質上說，危險情勢下的無過錯責任原則是對社會的一種非難，以社會性的價值標準對侵權行為進行評價，體現社會的處置手段。危險情勢強調危險責任的主要基礎不在於加害行為的違法性，而在於行為本質的危險性，只要危險情勢不消除，就應成立危險責任。

《行政實體民事程序制度》中除了違法性責任規則外，還例外加入了危險責任的歸責條例：“本地區行政當局和其他公法人對由於行政部門異常危險之運作或由於具有同樣性質之對象和活動造成的特別和非常之損害承擔責任，但根據一般規定，能證明在該部門運作或在執行其活動時發生外來不可抗力或係受害人或第三人過錯者除外。”也就是說，在該情況下受害人只需證明因危險職務行為而產生損害，且行為與該危險情勢有密切因果關係，無論是否是該部門過錯，都必須承擔責任。排除情況只限外來不可抗力和第三人過錯。

危險責任的規定反映了澳門行政當局對公民權利的大幅保護，以及對自身行為的約束，凸顯了責任承擔。

### 2. 基於規範行為(Atos Normativos)

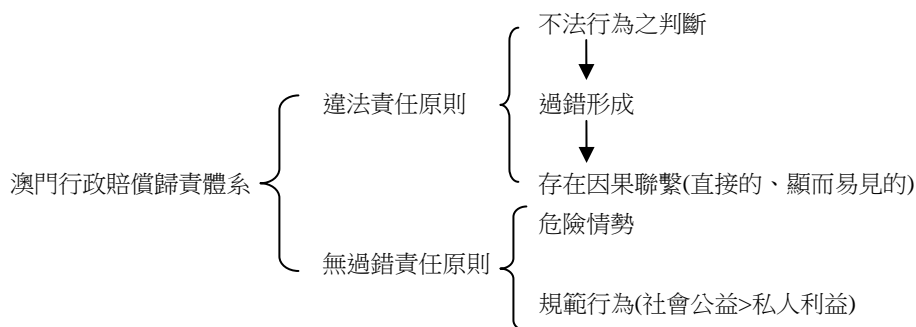
該條類似於中國大陸的行政補償責任。基於公共負擔平等<sup>14</sup>的情況下，行政當局在管理社會公共事務的過程中，因合法的行政行為給公民、法人或其他組織的合法權益造成了損失，應依法予以補償的制度。

這裏基於規範行為的歸責原則並不代表行政主體沒有過錯，而是不考慮、不考察過錯，只要存在損害事實和法律的明確規定，就可以進行行政賠償。<sup>15</sup>

《行政實體民事程序制度》中第10條規定：“本地區行政當局和其他公法人為了總體利益通過合法之行政行為或符合規範之事實行為對私人施加負擔或造成特別和非常損失時，應向其負責賠償。本地區行政當局或其他公法人當在緊急情況下以及為了必

須維護之公共利益之目的不得不特別犧牲第三人全部或部分之對象或權利時，應向其賠償。”這其中，行政事實行為是指行政機關及其工作人員在行政管理中作出的不直接產生行政法律效果的行為，比如：行政指導、行政調解等。從目前相關案例來看，主要適用於拆遷案件、社會公益服務等出於總體利益而犧牲個人利益的情形。

圖1 澳門行政賠償歸責體系示意



總體說來，澳門地區在堅持違法責任原則的基礎上又適當添加其他歸責原則，如無過錯責任原則，從而使澳門地區行政賠償體系較為豐富而多樣；既有大陸法系國家的立法經驗做基礎，並適當吸收英美法系國家傳統，使得多種責任原則相互補充，這種混合型規定符合澳門地區行政立法文化和發展趨勢，並彰顯澳門特色。

#### 四、澳門行政賠償法之建立

澳門特區自回歸以來，經濟持續發展，公民權利意識不斷增強，“大公民，小社會”一直是澳門社會形態結構的追求目標；但與之不相稱的是相關立法進度。行政法體系中一直未對行政賠償進行法典化，而只是用一系列單行行政特別法令加以規範，且大多是1999年回歸前制定，立法年代久遠，與現今時代變化不相符，有些還帶有澳葡時期殖民特徵亟待修訂完善。因此，一部符合澳門社會發展情況的“特區賠償法”呼之欲出。

早在上世紀90年代初，《澳門基本法》還在起草和諮詢過程中，因為澳門發生了一宗電車車主在路邊被樹枝擊中癱斃而其親屬要求進行行政賠償的案件，但澳門當時無明確法律法規予以規範該“危險情勢下政府的行政責任問題”，致使不了了之。鑒於民

眾要求，《行政實體民事程序制度》才在多方努力下匆忙推出，但是由於缺乏可操作性，已難以達到預期效果。

澳門如今經濟狀況穩定，2011年全年澳門本地生產總值(GDP)為澳門幣2,921億元，折合約364億美元，實際增長達20.7%；人均本地生產總值為澳門幣531,723元(約66,311美元)，為全亞洲第一<sup>16</sup>；如此龐大的經濟增長力，以及隨之而來的旅客消費能力、博彩業經濟推動力都使澳門成為了地區性發達經濟體；因此，在行政賠償方面，澳門政府是完全有能力、而且有儲備動用行政收入進行行政賠償。以下為詳細思路：

##### (一) 設定行政賠償之主體

一般而言，行政主體是一個抽象的實體，行政行為的展開都是由自然人來承擔的，在行政主體的控制下進行行政工作的人員，無論其從事的職務性質如何都可能產生行政賠償責任。依據《澳門公共行政工作人員通則》第2條第1款規定：“為本法規之效力，公務員、服務人員及散位人員均視為澳門公共行政工作人員。”“公務員”是一般意義上“確定委任”或“定期委任”有正式編制的行政人員，居於一綫；“服務人員”指“臨時委任”或“編制外合同”方式任用的非長期人員；“散位人員”則是指既非公務員、也非服務員，而是履行一定職責的暫定人員；也

就是說，上述三種人員當在法律或事實上為行政機關工作，並履行特定職務行為，都可以算作行政主體產生的行政責任。

而行政主體則當然地稱為行政賠償的主要對象，作為主要承擔行政職能的各組織單位，首要的基本元素是以行政機關作體現的公法法人 (pessoa colectiva pública)，其次是屬於各公實體和從屬有關機關的公共部門，這在《澳門行政程序法》中都有一一說明。<sup>17</sup> 所以建議在現有法律框架的基礎上對上述條文予以歸納。

## (二) 限定行政賠償的範圍

在大多數行政管理領域，行政賠償的產生都是以行政主體及其工作人員的侵權職務行為造成的損害為行政賠償的範圍。依據《行政實體民事程序制度》定義：“行政當局及其他公法人在公法管理行為方面之非合同民事責任，凡未被特別法所規定者，應由本法規之規定所規範。”公法管理行為是澳門行政當局在行政職能中針對公務目的採取的行政行為，但是在私法上承擔民事責任，澳門行政法理論認為：公共行政當局的活動並不排斥私法機制，行政當局可以“解除”其公法上的身份，與私人處於平等地位地承擔民事責任。<sup>18</sup>

### 1. 關於行政不作為

但是針對行政不作為，《行政實體民事程序制度》並沒有明確規定；由於行政主體應當履行而未履行或拖延履行其法定職責，它與行政中“亂作為”一樣，都將可能侵犯或損害當事人的合法權益，只要行政主體的義務是為了保護當事人的利益而設置的，而行政主體不履行義務並造成特定行政相對人損害，該行政主體不作為即構成行政侵權行為。因此，建議澳門行政賠償法納入行政不作為，這樣的規定才有利於保障受害人權益，才有利於促使行政主體積極地履行法定職責。

### 2. 關於非權力型行政違法行為

這裏的非權力型行政違法行為是指因公法人、公務人員或事業機構執行非權力型行政行為而引起的賠償問題；這裏的“非權力型”是指不具有命令服從性的，以增進公益和提供服務為目的的公務活動，如郵政、通信、鐵路、公立醫院等的活動；由於在澳門，亦有不少該類實體的設立和存在，但是行政長官和各司長對其並無上級權力，而僅具有指引和監督權，所以屬於間接行政(administrativa indirecta)範疇。<sup>19</sup>

那麼針對此類公務法人(instituto público)或公共

企業(empresa pública)<sup>20</sup>，建議澳門政府加以納入行政賠償請求對象當中，並針對上述公務法人或公共企業的行政行為予以監督。

## 3. 關於公共管理客觀過失的行政行為

公共管理領域的客觀過失是指因國有或公有公共設施位置或管理不當而引起的行政賠償，在現實生活中較常見。在世界許多國家，公共設施的設置和管理不當而造成的公民或社會組織的合法權益受到侵害的情況下，政府都應承擔行政賠償責任。這種賠償並不以管理機關及其工作人員的職務過失為違法前提，而只是以其在設置或管理上存在客觀欠缺、不當或疏漏為歸責原則，即上文提到的危險情勢原則。但需要注意：如果該公共設施的損害行為起因於自然災害(地震、火山等)，比如颶風襲擊導致路燈砸到行人，則政府責任應當豁免。

在澳門，由於只規定了危險責任條款<sup>21</sup>的存在而並未細緻規定哪些公共管理過失需要政府擔責，因此為一大立法疏漏。建議澳門立法機構盡早確立相關公用設施的範圍、結構和賠償責任劃分，以確保公民獲得相應賠償，保障公民安全。

## (三) 制定行政賠償的方式

世界範圍內，大多數國家針對行政賠償都採用以金錢賠償為主、恢復原狀為輔的賠償方式，並成為主流。參照中國內地的《國家賠償法》，行政賠償方式則有六種：支付賠償金、返還財產、恢復原狀、消除影響、恢復名譽和賠禮道歉。《澳門民法典》等法規中亦規定了金錢賠償、恢復原狀的民事賠償方式；因此，澳門行政賠償法中，完全可以借鑒內地的立法經驗，針對行政賠償採取支付賠償金、恢復原狀等方式，並依據實際需要進行增減。

對於負有行政賠償義務的機關確定，澳門地區可採用以下幾條方式進行判定：

### 1. 以與侵權損害行為直接相關的行政機關為賠償義務機關

包括造成侵權損害的機關法人，造成損害的公職人員所屬的機關或該機關的直接管理機關。目前，世界許多國家都採用這一方式來確定行政賠償的義務機關。例如中國內地《國家賠償法》則明確規定：“賠償義務機關為作出侵權損害行為的機關或作出侵權行為之行政工作人員所在的機關。”

### 2. 以某特定行政機關為兼職行政賠償義務機關

部分國家為了規範行政工作，避免行政賠償義務機關設定的混亂與不統一，會在國家賠償法中明確規

定某一個或者某一類國家機關為兼職行政賠償義務機關，如瑞士。但該條規定缺陷在於會直接導致該部門行政壓力增大，而且針對部分行政賠償案件由於沒有親身實踐經歷，無法做出有針對性的回覆和處理。因此建議澳門立法機構慎重選用。

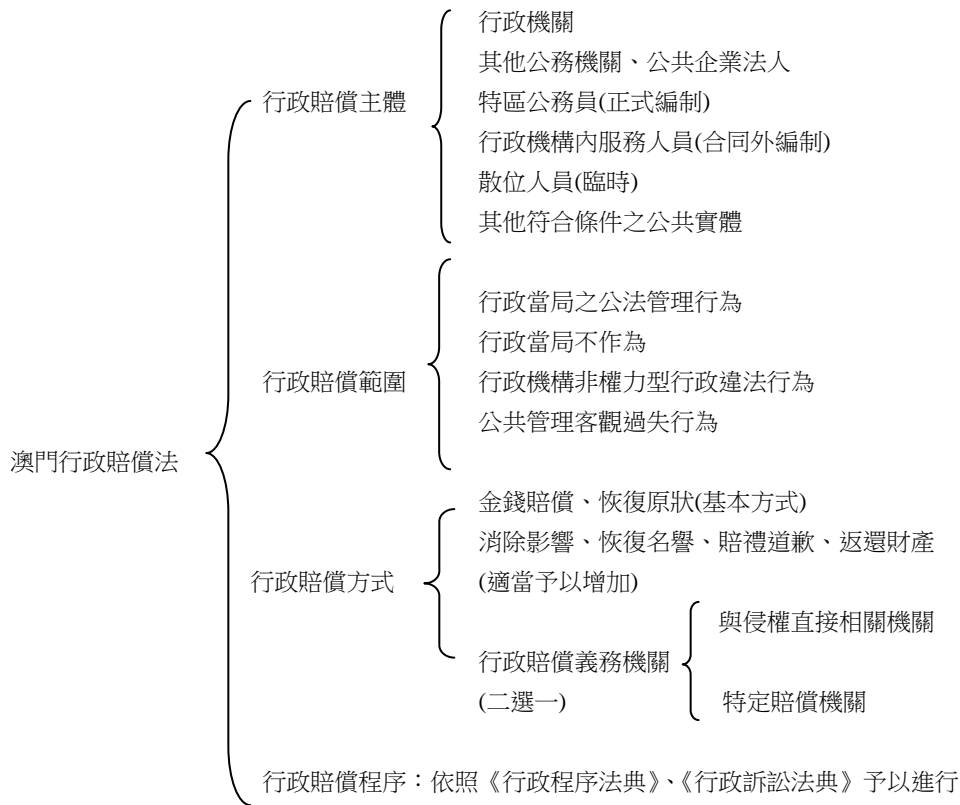
### 五、關於澳門行政賠償法的構想

制定一部精良的“特區賠償法”是完善澳門特區法制建設的必然要求，也是填補澳門特區法律空白

的重大步驟。國家賠償制度自 19 世紀後期產生後，在世界各國得到迅猛發展。目前，已成為一個國家或地區法治程度的重要標尺，澳門特區不能置身度外，脫離世界潮流。因此制定好“特區賠償法”，對反腐倡廉，提高行政效率有積極的推動作用。

“特區賠償法”通過確定特區對違法行為的賠償責任，有助於加強公務人員的責任感，糾正不正之風和官僚主義，更是保護澳門居民合法權益的需要。因此，整體的構想需要細緻每一項程序、突出“以民為本”的重要宗旨。詳細規劃參考如下：

圖 2 澳門行政賠償法的構想示意



行政賠償立法化的構想絕非空想，而是需要澳門相關立法者、立法機構在理論的基礎上進行實踐、調查，充分滿足澳門市民針對行政賠償的訴求，而且相關制度還有更大的提升空間；如果公民的合法權益受到非法侵犯，卻無法通過正常的法律程序向規定的法

律機構得到合理、及時的解決，就會給社會帶來許多不安定的因素，留下許多隱患，同時也將會影響特區行政、司法機關的威信，因此行政賠償的立法化相信能夠更大幅度促進澳門行政的規範化、問責化和透明化。

## 註釋：

- <sup>1</sup> 胡曉華：《走向責任政府——行政責任問題研究》，北京：法律出版社，2006年。
- <sup>2</sup> 姜明安：《行政法與行政訴訟法》，北京：北京大學出版社，2009年。
- <sup>3</sup> 這裏的其他行政主體賠償是指不具備行政法意義上的政府機關地位但是又具有某些行政主體資格的機構、團體、協會等事業型行政單位，如大學、公立醫院等。不同的國家行政賠償的範圍不同：在中國內地，其他行政主體賠償是不屬於行政賠償範圍之內的，但是在法國等其他國家，事業單位等行政機構也能引致行政賠償的發生。
- <sup>4</sup> Freitas do Amaral 編：《行政法教程》，科英布拉：Almedina，1994年。
- <sup>5</sup> 劉高龍、趙國強主編：《澳門法律新論》(中冊)，澳門：澳門基金會，2005年。
- <sup>6</sup> 行政行為(actos administrativos)與法律(lei)可能出現分歧，從而形成行政行為違反法律的後果。按照有效性要件說，行政行為每一結構性部分都可形成各類瑕疵，包括：主體瑕疵、客體瑕疵、命令瑕疵、目的瑕疵、內容瑕疵等。見關冠雄譯：《澳門行政法培訓教程》，澳門：法律及司法培訓中心，2008年。
- <sup>7</sup> 第 52/99/M 號法令頒佈的《行政上之違法行為之一般制度及程序》為回歸前夕制定的特別單行法例，主要是規範不具刑事、民事或紀律性質的不法行為，這不僅因為存在將某些無須由刑法約束之行為非刑事化之趨勢，亦由於純粹與行政規範有關之違法行為類型日益增多緣故。
- <sup>8</sup> 朱新力：《行政法律責任研究》，北京：法律出版社，2004年。
- <sup>9</sup> 王利明主編：《民法侵權行為法》，北京：中國人民大學出版社，2000年。
- <sup>10</sup> 中國內地施行的《國家賠償法》當中，違法責任原則是一種官方態度或國家意志。一般認為，在行政賠償法中，違法責任原則是指行政主體及其工作人員違法行使職權侵犯公民、法人和其他組織的合法權益並造成損害的，由國家承擔賠償責任的制度，它以職務違法行為為歸責的根本標準，而不問行政主體及其工作人員過錯的有無，因而是一種客觀標準，而不是主觀標準。
- <sup>11</sup> 王暘：《侵權行為法上因果關係理論研究》，載於梁慧星主編：《民商法論叢》(第 11 卷)，北京：法律出版社，2000年。
- <sup>12</sup> 張步洪：《國家賠償法判解與應用》，北京：中國法制出版社，2006年。
- <sup>13</sup> 王利明：《侵權行為法歸責原則研究》，北京：中國政法大學出版社，2003年。
- <sup>14</sup> 應松年：《當代中國行政制度》，北京：中國方正出版社，2005年。
- <sup>15</sup> 應當注意，在相關文獻中，澳門行政法未對行政賠償與行政補償有明確的定義區分。
- <sup>16</sup> 見澳門財政局網站：<http://www.dsf.gov.mo>，2012年7月10日。
- <sup>17</sup> 《澳門行政程序法典》第 15 條規定：“公共行政當局之機關係指：a)行使行政職能之機關；b)公務法人之機關及公共團體之機關。”
- <sup>18</sup> 關冠雄譯：《澳門行政法培訓教程》，澳門：法律及司法培訓中心，2008年。
- <sup>19</sup> “間接行政”在澳門行政法中是指同樣以履行澳門居民整體利益為目的的公務法人和公共企業所從事的行政活動，以及由此衍生的其他活動。
- <sup>20</sup> 見《澳門特別行政區公共行政》，澳門：澳門基金會，2006年。
- <sup>21</sup> 見《行政實體民事程序制度》第 9 條。