

澳門特別行政區終審法院裁判

一、概述

保利達洋行有限公司(公司資料詳載於卷宗)，根據《行政訴訟法典》第 120 條及後續條文的規定向中級法院聲請中止行政長官 2016 年 1 月 26 日之行為的效力。該行為宣告位於澳門半島黑沙環新填海區“P”地段的土地租賃批給失效。

中級法院透過合議庭裁判不批准中止效力的請求。

保利達洋行有限公司對該裁判不服，向本終審法院提起上訴，並以下列結論結束其理由陳述：

1. 透過 2016 年 1 月 26 日的決定，行政長官終止了批給合同，理由是“上述的租賃期已於 2015 年 12 月 25 日屆滿，但無顯示 P 地段已被利用”，以及“以租賃方式批給時，須先作臨時批給(……)如在

所訂期間內已履行事先訂定的利用條款，且土地經確定劃界，該批給則轉為確定批給。(.....)鑑於有關批給不能轉為確定，批給因期間屆滿失效”(見隨最初聲請一併遞交的文件 6 和已認定事實第 32 項)。

2. 待被中止行為(至少)產生以下效果：首先，立即終止批給合同；其次，決定將該土地上的任何形式改善物在無任何責任或負擔下歸還澳門特別行政區，承批公司無權收取任何賠償；第三，為登記失效宣告並繼而註銷與廢止包括與源自批給的權利和預約買受人的權利有關的登記在內的之前所有登記提供憑證(見隨最初聲請一併遞交的文件 8)；第四，為勒遷決定提供憑證(見隨最初聲請一併遞交的文件 7)。

3. 通過保全聲請，保利達力求避免行政長官行為產生的或可歸因於該行為的全部效果。

4. 保利達沒有在保全聲請的任何一處排除或聲明接受該行為的任何內容或效果。

5. 另外，保利達從未放棄其通過所提起的司法上訴擬實現的權利。

6. 被上訴裁判存有多處審理錯誤，首先，具根本性的錯誤是，它的全部理由說明因建立在待被中止行為是有效行為的前提或結論之上而違反了《行政訴訟法典》第 121 條的規定。

7. 實際上，根據各審級法院的一致見解，對實體問題的評價——不論是行為的有效還是非有效，抑或是針對任何一方當事人的先前行為所作的合適或不合適的判斷——不在而且也不允許在保全程序中作出。

8. 即便如此，出於謹慎，還是要說被上訴裁判中對於實體問題的判斷不但錯誤，而且相對於在最初聲請中所提出且未遭批給人反駁的事宜而言是不夠充分的，例如，沒有考慮保利達通過建成工業綜合建築完成了最初約定的土地利用。不能忘記的是，在 2006 年，之前已經完成的土地利用發生了變更，保利達被給予 9 年 9 個月的期間去完成新的利用，並藉此將批給依法轉為確定。

9. 從卷宗中可以看到，承批人利用了這 25 年去修建工業綜合建築，且已建成並投入營運。但之後該項目被修建住宅/商業綜合體的計劃所取代，由於批給人強加的一系列超越法律的要求才使得該建築計劃最終未能完工(見已認定事實第 17 項)。

10. 事實上，只要分析被上訴裁判便可發現，中級法院在其闡述的觀點中完全沒有理會上訴人所提出的(且未被質疑的)將延誤批則的責任和過錯歸於土地批給人的說法，忽略了保利達在長達 60 個月的時間裏出於完全歸咎於批給人的行政程序延誤而無法行使利用土地權利的事實，而這至少應該導致《民法典》第 321 條和第 323 條第 2 款的適用(因為工程計劃的延誤批准和建築准照的發出)。

11. 中級法院完全沒有考慮可歸入所有行政合同必須遵守的財政平衡原則—由此產生保利達的合同獲得承認的相應權利—的全部事宜，從所採取的具懲罰目的的行動來看，這已達至“充公”的程度。相反，該原則應使具有該權限的行政長官特別考慮《行政程序法典》第 167 條、《民法典》第 321 條和第 323 條以及根據《民法典》第 11 條第 2 款後半部分和《基本法》第 120 條而適用的第 6/80/M 號法律的相關規定延長合同的期限。

12. 所有這些事宜從案件實體問題的角度分析都是重要的，但卻都被中級法院漠視或忽略，它僅僅是假定了一個未被證明—而且在保全程序中也無法證明—的前提，即待被中止行為有效且內容被法律限定。

13. 概言之，如果中級法院不能考慮保利達為證明待被中止行為的非有效而提出的所有理由，同樣也不能簡單地假設或推定該行為是有效的。由於採用了相反的方法，立即便出現了審理上的錯誤。

14. 第二個審理錯誤是被上訴裁判對待被中止行為的性質、內容和效果所作的定性，該裁判(在其中的一部分)認為該行為僅具單純的宣示性，否認其在具體個案中具有創設性。

15. 根據所適用的法律規定(例如，同時也是因為如果完成了合同訂定的土地利用，那麼失效決定是不可接受的)，待被中止決定並不僅限於確認時間的屆滿，而且還宣告了利用土地的義務未被履行並決定了不可續期(與保利達在司法上訴中—恰當地方—所表達和在保全聲請中所簡述的觀點相抵觸)。

16. 在這個框架之下，涉案行為的內容印證了它並不是對過期失效的一個單純宣告，不是對因時間的流逝而依法自動產生的終結效果的簡單宣佈或認證；相反，它是一個意思表示，包含以下幾個層面的內容：1) 將承批人作出的某項事實—未完成地段 P 的利用—從法律角度定性為構成合同失效的法定理由的事件，2) 分析是否存在其他可導致合同關係被延長的理由，以及若不存在，3) 強制產生終

結合同的創設性效果。

17. 由於落實一項懲罰性失效，因此運輸工務司司長 1 月 26 日宣告批給合同失效的第 6/2016 號批示無疑是一個具有終止批給合同之效果的行政行為，正是由於它的作出才根據《土地法》的相關規定產生了所有的後續效果，並為相關執行提供了依據(第 10/2013 號法律第 167 條、第 168 條、第 179 條第 1 款第一項，第 181 條第 1 款第五項及第 5 款；第 6/80/M 號法律第 167 條、第 168 條、第 174 條第 1 款 a 項)。

18. 因此，這是一個具創設效果的行政行為，可以被中止效力。中級法院得出有別於此的結論，存有錯誤並違反了澳門《行政程序法典》第 110 條及《行政訴訟法典》第 120 條的規定。

19. 即便目前所討論的失效是一項單純的過期失效，待被中止行為也為一系列的法律及實際效果提供了依據，這些效果包括：歸還該土地上的改善物且承批公司“無權收取任何賠償”；對失效作出登記並對之前的所有登記產生相應效果(包括與預約買賣合同和已設立的物權擔保有關的效果)；以及命令勒遷。

20. 同樣從這個角度來看，它也是一個具自身內容和效果的、改

變法律秩序的行政行為，因此可被中止效力。

21. 而且可以肯定的是，部分擬(根據《行政訴訟法典》第 130 條第 5 款的規定)避免的源自失效宣告的效果正是因執行失效宣告而發生的勒遷和註銷登記，因為該行為促成了已註銷登記所代表之債的不履行(見最初聲請第 278 條和後續數條以及第 327 條、第 343 條、第 344 條、第 352 條、第 356 條至第 362 條、第 396 條、第 397 條、第 410 條)，保利達並非像被上訴裁判所錯誤認為的那樣，*僅針對其所產生的直接實體效果中的失效的效力本身*。

22. 其實，即便是採納*過期失效*的觀點，涉案行為也還是在法律體制中引入了新內容，因為它使用當局權力令其所宣示的情況變得確定及無可爭辯，決定了批給合同的終止，若沒有這一行為則不會產生以上所描述的任何效果。

23. 根據以上所述，中級法院在被上訴裁判中存有審理錯誤，違反了澳門《行政程序法典》第 110 條和《行政訴訟法典》第 120 條的規定。

24. 有關*遲延風險*，應否定從抽象層面所作的所有分析，這些分析違反了《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 a 項的規定，因其要求

提出具體事實和作出具體分析。

25. 況且，即便在這個抽象的分析中，中級法院也是存在審理錯誤的，因為它假設了雙方當事人都沒有提出的事實(例如有關批給人將來對土地的利用)，推定了保利達可以繼續開展其業務(實際情況是保利達提出 P 地段是其唯一正在利用的土地，而批地失效後保利達將面臨破產，該事實未遭反駁)，排除了其為避免行為“對(聲請人)在司法上訴中所維護或將在司法上訴中維護之利益”產生損害而提出之全部理由的重要性。

26. 而在具體層面，中級法院在損害的根源方面從一個與所提出的事宜相反的判斷出發，指保利達因待被中止行為產生效果而將遭受的損害歸因於其自身—這樣便在保全措施的判斷中摻入了部分屬於在司法上訴中所討論之實體問題的內容(因為保利達將未能完成利用的責任歸咎於批給人)，從而違反了《行政訴訟法典》第 121 條的規定。

27. 中級法院指上訴人放棄了所有損害的賠償，而且該放棄在將來一直有效，因此這些損害不能作為中止效力的理由，並基於此完全沒有理會上訴人所提出的與遲延風險有關的內容。此處同樣存在

審理錯誤。

28. 只要觀察已認定事實第 24 項便能發現，在執行合同的過程中，聲請人從未接受 P 地段的批給被宣告失效：在該行為作出之後，保利達都沒有在任何時候作出任何顯示其接受該結果的行為，也沒有任何這方面的事實獲得認定。

29. 即便想要將已認定事實第 24 項看作是保利達對於待被中止之失效宣告的接受，這一接受的涵蓋範圍也絕不像中級法院所認為的那樣，因為它不是在行為作出之後所作的聲明，而是一項非自願自由的預先聲明。

30. 可以肯定的是，在緊急和迫切之下所作的接受不能產生喪失權利的效果，在這種情況下要求利害關係人拒絕行為帶給其的(部分)有利效果，以便可以針對(部分)不利的內容提出質疑是不合理的一本案便屬此類。

31. 保利達從未接受批給被宣告失效，也未自由自願地接受相關損失或放棄任何就損害獲得賠償的權利，提出與此相反的觀點是脫離事實的。

32. 況且，被聲請實體也沒有提出該事實，由此也就產生了原審法院能否替代當事人作出這一結論的問題，因為在最初聲請狀的第 425 條至第 427 條、第 434 條及第 437 條中所提出的事實事宜並沒有被質疑，而且也不違背為此所援引的法律。

33. 無論如何，正如在司法上訴的請求和訴因中所看到的，在該案(本保全程序所依附的主案)中請求的並不是向保利達重新作出批給或就此獲得任何賠償，而是撤銷宣告失效的行為，理由可簡單歸納為(但不妨礙在司法上訴中所陳述的詳細理由和在保全聲請中所作的簡單陳述)適用的法律要求必須延長批給合同的期限，因此已認定事實第 24 項中所載的聲明在本案中不能適用。

34. 因此，不存在任何對其在司法上訴中擬實現之權利的放棄，因此中級法院所闡述的相反觀點陷入了審理錯誤，違反了《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 a 項的規定。

35. 最後，中級法院認為保利達不能要求維持待被中止行為在將改善物歸還特區且無權獲得賠償方面，在對失效作出登記同時註銷和廢止之前登記，或者根據以上所述在為命令勒遷提供依據方面所產生的效果，此處也存在審理錯誤。

36. 要就對於滿足《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 a 項的要件具重要性的事實作出判斷，因為中級法院沒有作出此項判斷，從而在這個方面也違反了這一規定。

37. 為此，首先不得不考慮的是在最初聲請狀第 139 條至第 239 條中所陳述的內容(在此視為全部轉錄)和在保全聲請中與所提出並通過文件證明的能夠體現遲延風險的兩個層面(《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 a 項所採納的)—即 1) 因行為而對聲請人造成的損害和 2) 行為的效果對聲請人在上訴中所維護的利益造成的損害—有關的內容。

38. 因此，須考慮在最初聲請狀中就此方面所提出的全部事實，特別是在第 240 條及後續條文中描述、通過所附入的文件(在此視為全部轉錄)予以證明、並在本司法裁判的上訴理由陳述中所簡述的事實，尤其要注意的是，被聲請實體從未對這些事實提出質疑。

39. 可以肯定的是，原審法院轉錄並認定了隨最初聲請狀一併遞交的文件 10 和文件 12(見已認定事實第 37 項和最初聲請第 245 條)，此外還認定了第 38 項、第 40 項、第 41 項、第 42 項、第 43 項和第 44 項事實，從中可以得出如不凍結待被中止行為的效果，由於不具

備經濟和財政能力和儲備去履行遠高於其資產的承諾，保利達將會破產。

40. 理論學說和司法見解認為，當待被中止行為會導致其所針對之人的業務終止(而且令其失去客源)時一如不中止效力該事實將不可避免地發生，便滿足遲延風險這一批准保全程序必須具備的法定要件。

41. 另一方面，無法接受的是法院對於這一事件在澳門所造成的社會騷動和悲劇無動於衷，關於這點，聲請人在最初聲請狀中曾作過詳細描述：聲請人無法負擔一眾預約買受人所要求的賠償，將使得這些人面臨物權抵押被執行，而這些抵押很多時候都是為了向銀行借取貸款而設定在自己的住宅上，這樣一來將有成千上萬的人受影響。

42. 由於產生了財產和精神損害，使得(又一次)無法計算應賠償的金額，更何況，這些賠償永遠無法彌補他們所遭受的非財產損害。

43. 而且要強調的是，因為待被中止行為的關係，保利達集團(及其代表)一直在遭受示威抗議，甚至成為警民衝突、強行闖入行動、各種傷害和威脅所針對的對象。這些事實是廣為人知的公開及明顯

的事實，對此法院不得不作出考量。

44. 由於滿足了《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 a 項的要件—正如檢察院司法官完全理解並精闢總結的那樣—和其他法定要件(就像中級法院所裁定的那樣，因而在本上訴中未就此提出質疑)，因此應批准所聲請的保全措施。

被上訴實體作出上訴答辯，認為應裁定上訴敗訴，維持被上訴的決定。

檢察院司法官發表意見，認為本司法裁判的上訴理由不成立。

已作出檢閱。

現予以裁決。

二、事實

中級法院認定了以下對案件的裁判屬重要的事實：

1. 根據於 1990 年 12 月 26 日第 52 期《政府公報》第二副刊公布的第 160/SATOP/90 號批示，聲請人獲批給一幅面積 60,782 平方米的填海土地，該土地由三幅稱為“O”作住宅用途、“S”作住宅用途及“Pa”作工業用途的地段組成(見附於司法上訴狀的文件 4)。

2. 根據 1990 年合同第二條款第一款的規定，批給的期限訂為 25 年，自簽訂合同公證書之日起計(見上提文件 4)。

3. 根據第二條款第二款，還規定了“上款訂定的租賃期限可根據適用的法律及協議的條件，可續期至 2049 年 12 月 19 日”(見上提文件 4)。

4. 透過經 1993 年 9 月 1 日第 35 期《政府公報》第二組公布的第 123/SATOP/93 號批示及根據第 160/SATOP/90 號批示原有的規定，聲請人獲批給以字母“Pb”標示的地塊並併入“Pa”地塊，組成總面積 67,536 平方米的單一地段，以完成興建“工業用的綜合建築物”的項目(見附於司法上訴狀的文件 5)。

5. 隨後合併了“Pa”及“Pb”地塊，而相關土地標示於 B68M 冊第 22380 號稱為“P”的地段(見附於上訴狀的文件 6)。

6. 在“P”地段興建了一幢“工業用的綜合建築物”並投入運作，而有權限實體亦發出了相關准照(見附於司法上訴狀的文件 7 至 16)。

7. 在“P”地段的利用期間，聲請人擬對相關的用途進行更改。

8. 為了可對土地的用途及利用作出更改，聲請人於 2004 年 9 月 10 日向土地工務運輸局(DSSOPT) (T-4803)提交了一份初步研究，其後再於 2004 年 12 月 15 日向同一實體提交了一份初步研究的補充文件(T-6451) (見附於司法上訴狀的文件 18 和 19)。

9. 根據於 2006 年 3 月 1 日第 9 期第二組《澳門特別行政區公報》公布的第 19/2006 號運輸工務司司長批示，「根據附件合同所載規定及條件，局部修改一幅以租賃制度批出，位於澳門半島黑沙灣新填海區，總面積 91,273 平方米，由三幅稱為“O”、“P”及“S”的地段組成的土地的批給」—以下簡稱“2006 年的修改”(見附於司法上訴狀的文件 17)。

10. 根據附於相關批示的合同第 4 條所載規定及條件(見附於司法上訴狀的文件 17)：

“(…)承批人擬更改“P”地段的用途，由工業改為商業及住宅，其提出的理由是由於紡織品出口配額的取消，在澳門此類工業的競爭力逐漸喪失，導致開設紡織廠會在財政上造成損失，此外，為不影響附近民居的安寧而工廠於晚間停工，令到財政損失的情況更為嚴重，以及由於涉及到該區未來的城市發展及住宅的需求不斷增加等原因。”

11. 根據第 19/2006 號批示附件合同第 5 條所載規定及條件，經初步研究所進行的前期分析中被視為可予核准，構成了修改合同的條件(見附於司法上訴狀的文件 17)。

12. 該次核准於 2005 年 1 月 21 日獲得(見附於司法上訴狀的文件 20)。

13. 因此，透過第 19/2006 號運輸工務司司長批示，達成更改用途及“P”地段的新利用的協議。

14. 根據租賃批給合同第三條款第 2.3 點的表述，其內容為“P”地段用作興建一幢屬分層所有權制度，由 1 座 5 層高的樓裙及其上 18 幢連一避火層在內均為 47 層高的塔樓組成的樓宇。上述樓宇的用途及建築面積如下(見第 19/2006 號批示附件第一條第三款—附

於司法上訴狀的文件 17)：

— 住宅：599,730 平方米；

— 商業：100,000 平方米；

— 停車場：116,400 平方米；

— 室外範圍：50,600 平方米。

15. 土地的*利用期限*為 96 個月，由規範相關更改的批示在《澳門特別行政區公報》公布當日起計(見第 19/2006 號批示附件第二條—附於司法上訴狀的文件 17)。

16. 儘管土地的利用經過完全的更改，然而土地批給合同的第二條款，無論在其第 1 點(25 年期限)還是第 2 點(根據適用的法律及協議的條件，可續期至 2049 年 12 月 19 日)方面仍然維持沒有變更(見附於司法上訴狀的文件 4、5 和 17)。

17. 在環境保護局發出的多份意見及要求之後，對此聲請人提交了環評報告，項目最終於 2013 年 8 月 29 日獲得批准。

18. 聲請人於 2013 年 10 月 24 日向工務運輸局發出地基工程的准照，該准照其後於 2014 年 1 月 2 日發出(附於司法上訴狀的文件 53 和 54)。

19. 2014 年 1 月 15 日和 2014 年 1 月 30 日，聲請人提交了延長利用期限的請求，該請求的理據為由於不能歸咎於聲請人的原因，導致其至今仍未能進行利用。

20. 2014 年 6 月 4 日，保利達再次提出延期請求，內容如下(卷宗第 97 頁；行政卷宗第 252 頁及續後頁；附卷“翻譯”第 2 頁至第 4 頁)。

「保利達洋行有限公司

致：澳門特別行政區土地工務運輸局局長賈利安工程師閣下

事由：關於一幅以租賃制度批出，位於澳門半島黑沙灣新填海區，面積68,001平方米，一幅稱為“P”地段，其批給合同由第160/SATOP/90號批示規範，並經第123/SATOP/93號批示、第123/SATOP/99號批示、第19/2006號及第30/2011號運輸工務司司長批示修改的土地之土地利用期限延期申請

本公司收到貴局之公函(發函編號：398/954.06/DSODEP/2014)，
茲向 閣下陳述和請求如下：

1. “P”地段原作為紡織廠用途並在1990年批予本公司興建先進廠房及進行紡織的生產。本公司之後按照有關批地合約之所有規定，開展了填海造地，建廠和營運且一直遵守履行批給的協議內容。直至2005年，在澳門技術和人力資源短缺，競爭力下降，難以有效經營，故申請將土地轉型為商住發展。

2. 透過刊登於2006年3月1日第9期《澳門特別行政區公報》第2組之運輸工務司司長第19/2006號批示，上述之批地修訂合同獲當局核准，但租賃期限當時沒有適當延長，使發展期比一般項目為短。儘管本發展項目的複雜性高，本公司積極推進該土地之發展審批而從未怠慢，並於2007年，根據要求，重新申請街線圖，在2008年5月6日已向 貴局提交了建築計劃，並於2011年1月獲 貴局核准建築計劃。但之後不斷收到各政府部門的意見，例如街影問題、電力問題、交通問題、環保問題等，本公司無間斷及迅速地作出回應，其中多項是新增標準及要求，在2006年批地修訂合同中未能預見，最終由改用途批示至正式獲得工程准照足足花了八年時間。

3. 鑑於本發展項目非常龐大，在客觀上和技術上不可能在原土地租賃期限即2015年12月25日前完成，懇請當局能先批准延長土地利用期，讓本公司能申請工程准照以馬上施工，同時本公司會隨即申請在上述租賃期限屆滿後依法繼續發展該土地，使本發展項目能有足夠時間完成。

4. 鑑於上述項目已預約銷售大約三千個單位，為避免可能對數千名買家和相關家庭造成進一步損失及影響，引起本澳社會的和諧穩定帶來衝擊，本公司誠盼當局能儘快先延長上述之土地利用期及批出工程准照至2015年12月25日，本公司藉此鄭重承諾承擔工程進行後的一切後果。

敬希早日批覆為盼！」

21. 2014年6月26日土地委員會發表了如下意見：

「續會議錄第15/2014號

.....

再次分析第18/2014號案卷報告書－關於保利達洋行有限公司申請延長一幅以租賃制度批出，位於澳門半島黑沙灣新填海區，由四

幅稱為“O”、“P”、“S”及“V”地段組成，總面積為105,437平方米的土地的利用期限，其批給合同由第160/SATOP/90號批示規範，並經第123/SATOP/93號批示、第123/SATOP/99號批示、第19/2006號及第30/2011號運輸工務司司長批示修改。

因“P”地段沒有遵守利用期限，建議科處最高罰款澳門幣180,000.00元，並延長地段的利用期限至土地的租賃期限屆滿日，即至2015年12月25日。

就有關案卷提供意見。

就承批人於2014年6月4日所遞交的信函，委員會再次舉行會議，經研究及分析案卷後，認為倘若明知承批人無法在租賃期限內對土地完成利用，仍發出同意延長土地利用期限的意見，這顯然給予承批人一個期盼，期望在租賃期限屆滿後，或許仍然可以繼續進行土地利用；另一方面，承批人在租賃期限屆滿時仍未完成對土地的利用，批給不得由臨時性轉為確定性，並且必須宣告批給失效。此外，行政當局未能承諾重批原來的土地，因為按照第10/2013號法律的相關規定，土地重新批給須進行公開招標。倘若延長土地利用期限，估計承批人祇可完成部份地基工程，但這樣會否間接為承批

人創設條件，作為其日後以此爭取相同土地批給的理由。

為此，委員會建議將前述案卷的實際情況，尤指承批人的信函內容給予考慮作最後決定。

基於此，將案卷退回土地工務運輸局技術輔助處，以便按照有關意見撰寫意見書，並留待下次會議審議。

會議於下午七時三十分，主席宣佈會議結束。本會議紀錄由代秘書劉珠玲繕立，並在通過後由全體委員及本人簽署。

……」

22. 2014 年 7 月 10 日運輸工務司司長劉仕堯發表了如下意見(卷宗第 158 頁至第 159 頁；行政卷宗第 313 頁；附卷“翻譯”第 6 頁至第 8 頁：

「澳門特別行政區政府

運輸工務司司長辦公室

意見書

第18/2014號案卷－關於保利達洋行有限公司申請延長一幅以租賃制度批出，位於澳門半島黑沙灣新填海區，由四幅稱為“O”、“P”、“S”及“V”地段組成，總面積為105,437平方米的土地的利用期限，其批給合同由第160/SATOP/90號批示規範，並經第123/SATOP/93號批示、第123/SATOP/99號批示、第19/2006號及第30/2011號運輸工務司司長批示修改。

因“P”地段沒有遵守利用期限，建議將“P”地段的實際情況，尤指承批人的信函內容給予考慮作最後決定。

題述土地的利用期已於今年二月二十八日屆滿，而租賃期則至明年(二零一五年)十二月二十五日。

承批公司已表示願意接受倘有的延期罰款，並重申及承諾「承擔工程進行後的一切後果」。

經分析土地委員會的意見書，並考慮到該意見書第17點至第21點，以及第24點所載承批公司的信函尤其是第24.4點的內容，本人原則上同意土地工務運輸局第090/DSODEP/2014號建議書第14.2點及第14.3點的建議，亦即：延長土地利用期至二零一五年十二月二十五日，以及罰款澳門幣\$180,000.00元，但前提是承批公司必須預先以

書面承諾接受下列條件，以保障公共利益：

1. 如在土地批租期屆滿前，尚未完成土地的利用，則即使符合第7/2013號法律《承諾轉讓在建樓宇的法律制度》第五條規定的要件，承批公司也不會申請預先許可作出於P地段上在建樓宇的承諾轉讓或承諾設定負擔的法律行為，亦不會作出該等法律行為，但已依法獲倘有再批給該土地的情況除外；

2. 如日後依法不獲再批給該土地，承批公司不得向澳門特別行政區索取任何賠償或補償。

以上意見，謹呈行政長官 閣下考慮。

二零一四年七月十日。

運輸工務司司長

劉仕堯」

23. 2014年7月15日，行政長官就該意見書作出了批示：“同意”（卷宗第158頁；行政卷宗第313頁）。

24. 2014 年 7 月 29 日，土地工務運輸局向保利達發出一份由代局長簽署的公函，內容如下(卷宗第 163 頁；行政卷宗第 318 頁；附卷“翻譯”第 9 頁至第 11 頁)：

「澳門特別行政區政府

土地工務運輸局

c/c:DURDEP(181/1991/L)

DATSEA(18/2014)

致

澳門東北大馬路“P”地段“I”大廈

保利達洋行有限公司

來函編號 來函日期

發函編號

澳門郵政信箱

467 號

81054, 02/07/2014, 572/954.06/DSODEP/2014

86028 14/07/2014

68260 和
04/06/2014
68264

15554,
30/01/2014,
6818
15/01/2014

09/07/2014

事由：關於一幅以租賃制度批出，位於澳門半島黑沙灣新填海區，總面積 105,437 平方米，由四幅稱為“O”、“P”、“S”及“V”地段組成，其批給合同由第 160/SATOP/90 號批示規範，並經第 123/SATOP/93 號批示、第 123/SATOP/99 號批示、第 19/2006 號及第 30/2011 號運輸工務司司長批示修改的土地之土地利用期限延期申請。

1. 根據第19/2006號運輸工務司司長批示修改的土地的批給合同第二條的規定，土地的利用期限已於2014年2月28日屆滿，而按第160/SATOP/90號批示第二條的規定，土地的租賃期則至2015年12月25日。

2. 基於延誤土地利用歸責於 貴公司，且考慮到 貴公司並非首次提出延長土地利用的申請，以及同意接受合同訂定的延期處罰方式，為此，按照行政長官2014年7月15日批示，批准延長土地利用期至2015年12月25日，並科處罰款\$180,000.00(澳門幣拾捌萬元整)，但為保障公共利益，承批公司必須預先以書面承諾接受下列條件：

2.1 如在土地批租期屆滿前，尚未完成土地的利用，則即使符合第7/2013號法律《承諾轉讓在建樓宇的法律制度》第五條規定的要件，承批公司也不會申請預先許可作出於P地段上在建樓宇的承諾轉讓或承諾設定負擔的法律行為，亦不會作出該等法律行為，但已依法獲倘有再批給該土地的情況除外；

2.2 如日後依法不獲再批給該土地，承批公司不得向澳門特別行政區索取任何賠償或補償。

3. 基於此，現通知 貴公司遞交上述的書面承諾，以便轉交土地委員會跟進發出繳付罰款的憑單。」

25. 2014年8月4日，保利達向土地工務運輸局局長作出如下通知：

「保利達洋行有限公司

澳門特別行政區土地工務運輸局局長賈利安工程師閣下鈞鑒

事由：關於一幅以租賃制度批出，位於澳門半島黑沙灣新填海區，面積68,001平方米，一幅稱為“P”地段，其批給合同由第160/SATOP/90號批示規範，並經第123/SATOP/93號批示、第123/SATOP/99號批示、第19/2006號及第30/2011號運輸工務司司長批示修訂的土地之土地利用期限延期申請

保利達洋行有限公司(葡文名稱：SOCIEDADE DE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO POLYTEX, LIMITADA；英文名稱：POLYTEX CORPORATION LIMITED，以下簡稱“承批人”)，法人住所設於澳門東北大馬路P地段I大廈，為題述土地之承批人，應貴局本年7月29日發出第572/954.06/DSODEP/2014號公函要求，聲明接受按照2014年7月15日批示所科處之罰款澳門幣180,000元，以及聲明接受下列條件：

1. 如在土地批租期屆滿前，尚未完成土地的利用，則即使符合第7/2013號法律《承諾轉讓在建樓宇的法律制度》第五條規定的要件，承批公司也不會申請預先許可作出於P地段上在建樓宇的承諾轉

讓或承諾設定負擔的法律行為，亦不會作出該等法律行為，但已依法獲倘有再批給該土地的情況除外；

2. 如日後依法不獲再批給該土地，承批公司不得向澳門特別行政區索取任何賠償或補償。

保利達洋行有限公司

葉惠琮、焦嫻瑛

二零一四年八月四日」

26. 2015 年 11 月 27 日，聲請人向行政長官提交了延長利用期限和請求給予一個自 2015 年 12 月 26 日起計且不少於 60 個月的期限的申請(文件 2：與起訴狀一同附入卷宗內的文件，第 12 頁至第 17 頁)。

27. 延期請求再次提出不能在所訂期限完成利用是歸咎於批給人的原因所致。

28. 2015 年 11 月 30 日，行政長官同意了上呈讓其考慮的意見書，該意見書認為不應批准延期請求，理由在於第 10/2013 號法律

不容許對臨時批給予以續期，故不能批准延長利用期限的請求(文件 3：連同起訴狀附入卷宗的文件第 18 頁至第 25 頁並根據第 65 頁的書錄組成附卷)。

29. 2015 年 12 月 30 日，制作了第 393/DSODEP/2015 號建議書，建議宣告“P”地段的批給失效(文件 4：連同起訴狀附入卷宗的文件第 26 頁至第 37 頁並根據第 65 頁的書錄組成附卷)。

30. 2016 年 1 月 21 日，土地委員會發出第 9/2016 號意見書，認為應由行政長官批示來宣告失效(文件 5：連同起訴狀附入卷宗的文件第 38 頁至第 62 頁並根據第 65 頁的書錄組成附卷)。

31. 在土地委員會發出相關意見書之後，運輸工務司司長於 2016 年 1 月 22 日請求行政長官作出宣告批給失效的批示，其後於 2016 年 1 月 29 日在《澳門特別行政區公報》上公布（文件 6：連同起訴狀附入卷宗的文件第 63 頁至第 68 頁並根據第 65 頁的書錄組成附卷）。

32. 按照於 2016 年 1 月 29 日《澳門特別行政區公報》公布的第 6/2016 號運輸工務司司長批示，2016 年 1 月 26 日決定的標的為宣告土地批給失效(文件 6)。

33. 根據附入卷宗的商業登記資料顯示，聲請人為一股份公司，雖然在公司所營事務中仍有其他目的，但這些自 2005 起便沒有繼續了，現時經營地產、樓宇建築及維修業務(相關附卷文件 9)。

34. 為了要對涉案地段“P”進行利用，聲請人與 New Bedford Properties Limited(NBPL)訂立了合作投資協議，根據該協議，後者承諾對聲請人提供部分投資，以獲得收取售賣單位的部分利潤的權利(文件 10，相關附卷中“新百利報告”)。

35. 透過這一合作投資協議，如聲請人失去對批給合同內的利用，那麼聲請人自然地便成為 NBPL 的債務人。

36. 根據聲請人所提交的文件，就聲請人為發展“P”地段所進行的投資，經對項目進行估算，估計可帶來的經濟及財政利潤至少高達 19,000,000,000.00 港元(文件 11，“第一太平戴維斯報告”和相關附卷文件 10 內的新百利報告)。

37. 為着相關法律效力，在此將新百利報告(文件 10)或審計報告(文件 12)針對宣告失效之日聲請人的財政情況所作的報告部分視為全部轉錄。

38. 據新百利報告及審計報告(見上提文件 10 及 12)所示，聲請人為發展“P”地段直接投放的資金為 3,629,883,028.00 澳門元。

39. 在所投放的資金中，包括訂立在首階段進行樁基礎工程的包工合同，該項工程在宣告批給失效之日已全部完成(相關附卷文件 13)。

40. 聲請人給予預約買受人購買“海一居”單位的權利，涉及金額為 90,156,018.00 澳門元—見審計報告(見相關附卷文件 12)。

41. 另一方面，鑒於土地工務運輸局已核准建築圖則，聲請人開始在建獨立單位(作為將來財產)的售賣活動。

42. 就此，聲請人訂立了 3,020 份預約買賣合同(相關附卷文件 14)。

43. 為了獲得足夠資金履行合同，聲請人根據 12 月 26 日第 51/83/M 號法令第 2 條的規定，將獲得“P”地段租賃批給及將該處興建樓宇的所有獨立單位的所有權進行抵押，並分別以此作為兩筆本金 4,500.000.000,00 港元及 3,500.000.000,00 港元的還款保證，見 2011 年 8 月 8 日第 126361C 號及 2014 年 7 月 28 日第 176838C 號登

記(物業登記－文件 8)。

44. 為進行利用，聲請人與“Event Bloom Developments, Limited”訂立地基工程包工合同，合同總金額為 3,522,039,140.00 澳門元，當中包括已支付的第一期樁基礎工程，金額為 1,684,667,160.00 澳門元，以及第二期完成地基以後的工程，如槽溝、加固及其他，金額為 1,837,371,980.00 澳門元。後者因土地被宣告失效已停工(見相關附卷文件 17)。

三、法律

所提出的問題是要知道，行政長官宣告相關土地的租賃批給失效的行為是否是一個可被中止效力的行為，以及如果是的話，那麼是否已滿足《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款各項所規定的為批准中止行政長官行為效力而須具備的所有要件。

3.1. 被上訴裁判認為本案涉及的行政長官行為，即第 10/2013 號法律(《土地法》)第 167 條所指的行為，不是一個《行政訴訟法典》

第 120 條所認為的可被中止效力的積極行政行為。它沒有創設性，僅具單純的宣示性。

上訴人則持相反意見。

根據《行政訴訟法典》第 120 條的規定，當行政行為“有積極內容”，或者雖“有消極內容，但亦有部分積極內容”時，可以被中止效力，而若屬後者，則“中止效力僅限於有積極內容之部分”。

眾所周知，積極行為指的是對法律秩序造成改變的行為，而消極行為則是拒絕在法律秩序引進改變的行為。¹

行政行為可以是純消極行為或表面消極行為。

狹義消極行為是指維持利害關係人的權利義務範疇不變，且不產生任何次要或附帶性質的積極效果的行為。²

而表面消極行為指的則是雖然具有消極內容，但在利害關係人的權利義務範疇產生效果，改變之前存在的法律狀況的行為。

¹ Diogo Freitas do Amaral 著：《Curso de Direito Administrativo》，第二冊，Almedina 書局，科英布拉，2001 年，第 279 頁。

² 參閱終審法院 2005 年 12 月 7 日第 29/2005 號案的合議庭裁判。

另外，按照行為是否對他人的權利義務範疇造成改變，行政行為還被劃分為創設性行為和非創設性行為³。創設性行為是設立、變更或終結權利或法律狀況的行為，而那些僅限於發現或承認之前已存在的權利或法律狀況之有效性的行為稱為宣示性行為⁴。

在本案中，涉及的行政行為是行政長官宣布土地批給失效的批示。

《土地法》第 166 條規定了多個土地批給失效的情況，其中就包括未能在合同訂定的期間及按合同的規定完成土地的利用(該條第 1 款第一項)，也正是本文中我們所關心的情況。

失效“由公佈於《公報》的行政長官批示宣告”(《土地法》第 167 條)。

根據第 6/2016 號運輸工務司司長批示，按照 2016 年 1 月 29 日公布於《政府公報》的行政長官 2016 年 1 月 26 日的決定，宣告失效的理由是涉案土地在 2015 年 12 月 25 日屆滿的 25 年租賃期內未完成利用，且根據《土地法》第 48 條第 1 款的規定臨時批給不可續

³ Marcello Caetano 著：《Manual de Direito Administrativo》，第 10 版，第一冊，第 454 頁至第 455 頁。

⁴ Diogo Freitas do Amaral 著：《Direito Administrativo》，第三冊，第 158 頁。

期。

也就是說，行政當局對土地的利用情況作出了分析，儘管這個分析非常簡單，並得出了土地未被利用和土地批給因此而失效的結論。

批給失效必須通過行政長官的批示宣告，而在我們看來，該批示不應被視為一個單純的宣示性行為，因為它是含有意思表示的行為，對承批人的表現作出了否定的判斷(未完成土地的利用)，並在解釋和適用法律規定之後，宣告批給失效。

概言之，批給的失效並不是單純因為時間的屆滿而發生，還以就承批公司對土地的利用所作的否定判斷為前提。通過作出目前被質疑的批示，被上訴實體並不僅限於發出一項聲明，而是確定了土地所處的狀況並繼而宣告失效，使得行政當局與承批人之間建立的法律關係告終。

宣告失效後，“已繳付的溢價金及以任何方式已在土地上作出的改善物，一概撥歸澳門特別行政區，承批人無權獲得賠償或補償”(《土地法》第 168 條第 1 款)。

因此我們認為，不應說行政長官宣告批給失效的行為是一個狹義上的消極行為，或者說是不產生任何積極效果的行為，因為失效宣告至少決定了已繳付的溢價金及以任何方式已在土地上作出的改善物撥歸澳門特別行政區，同時不給予承批人任何獲得賠償或補償的權利。

我們認為，不能就此斷定，涉案的行政行為既不是積極行為，也不具有積極內容。

事實上，根據第 6/2016 號運輸工務司司長批示，按照 2016 年 1 月 29 日公布於《政府公報》的行政長官 2016 年 1 月 26 日的決定，土地批給被宣告失效之後，以任何方式已在土地上作出的改善物以不帶任何責任或負擔的方式撥歸澳門特別行政區，承批人無權獲得任何賠償。

這樣，失效宣告同樣也對承批人的權利義務範疇造成了改變。

通過中止效力的保全程序，承批人自然也想避免第 168 條所規定的法定失效效果立即產生。

總而言之，我們認為行政長官宣告土地批給失效的行為是可以

被中止效力的。

3.2. 上訴人提出的問題還涉及到是否滿足《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 a 項所規定的中止效力的要件。

《行政訴訟法典》第 121 條規定了中止效力的正當性和要件：

“一、同時具備下列要件時，法院須准許中止行政行為之效力，而中止效力之請求得由有正當性對該等行為提起司法上訴之人提出：

a) 預料執行有關行為，將對聲請人或其司法上訴中所維護或將在司法上訴中維護之利益造成難以彌補之損失；

b) 中止行政行為之效力不會嚴重侵害該行為在具體情況下所謀求之公共利益；

c) 卷宗內無強烈跡象顯示司法上訴屬違法。

二、如有關行為被判決或合議庭裁判宣告無效或法律上不存

在，而該判決或合議庭裁判正被提起上訴，則只要具備上款 a 項所指之要件，即可中止該行為之效力。

三、對於屬紀律處分性質之行為，無須具備第一款 a 項所指之要件，即可准許中止其效力。

四、即使法院不認為已具備第一款 b 項所指之要件，如符合其餘要件，且立即執行有關行為會對聲請人造成較嚴重而不成比例之損失，則仍得准許中止該行為之效力。

五、第一款所指之要件雖已具備，或出現上款所指之情況，但對立利害關係人證明中止有關行為之效力對其所造成之損失，較執行該行為時對聲請人所造成之損失更難以彌補，則不准許中止該行為之效力。”

眾所周知，第 121 條第 1 款數項中所規定的中止行政行為效力的幾項要件必須同時成立，只要其中一項不成立便不能批准保全措施，除非出現第 2 款、第 3 款及第 4 款所規定的情況。

顯然，本案不屬於第 121 條第 2 款、第 3 款及第 4 款所規定的任何一種情況，因此，必須滿足第 1 款中所規定的所有要件。

被上訴裁判認為第 121 條第 1 款 b 項和 c 項規定的消極要件成立，但是未能滿足 a 項的要件，因此決定不批准中止效力的請求。

上訴人對此表示反對。

我們來看。

第 121 條第 1 款 a 項的要件指的是因執行有關行為而對聲請人或其司法上訴中所維護或將在司法上訴中維護之利益造成難以彌補的損失。

在對現正審議的個案作出分析之後，我們認為，被上訴裁判無可爭議。

首先，要知道《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 a 項要求的可預見的難以彌補的損失指的是甚麼。

一如本終審法院所認為的那樣，在一定情況下，可以用金錢計量的損失可被視為對聲請人來說難以彌補的損失，例如“損害的評估及彌補雖並非完全不可能，但會變得非常困難”的情況，“導致

終止工業、商業或自由職業活動的行為所產生的”損失以及“被剝奪收益、且這一剝奪可導致產生幾乎絕對的困厄和不能滿足起碼的基本需要的狀況”。⁵

同時，“彌補損失的困難應該通過對可能的損害作預測性判斷來衡量，同時考慮行政機關在(執行)可能出現的撤銷性判決時所負有的恢復(假設性)狀況的義務。”⁶

此外，司法見解向來認為提出和證明構成難以彌補的損失這一概念的事實的责任必須由聲請人承擔，為此，聲請人必須以符合邏輯而且真實可信的方式具體而又詳細地列出令人信服的客觀理由，而不能僅提出存在損失，單純使用空洞籠統、導致無法客觀評價事實的言語表述不能被視為履行了該責任。

回到本具體個案。

首先要強調的是，在本保全程序中並不討論待被中止行為的有效性，它是司法上訴的標的，這個問題應在那裏被審查。

⁵ 終審法院 2001 年 4 月 25 日第 6/2001 號案的合議庭裁判及 2015 年 7 月 15 日第 28/2015 號案的合議庭裁判。

⁶ José Carlos Vieira de Andrade 著：《A Justiça Administrativa (Lições)》，第 3 版，Almedina 書局，科英布拉，2000 年，第 176 頁。

為說明所提出的因執行行政決定而產生的難以彌補的損失，上訴人聲稱，涉案土地即 P 地段是其唯一正在利用的土地，如不中止待被中止行為的效力，公司將會破產。

對此，應該要說的是，儘管上訴人聲稱 P 地段是其唯一正在利用的土地，但該事實並未載於被上訴法院所認定的事實事宜之中。

可以看到，上訴人並未對事實事宜提出質疑。

因此不能認為像上訴人所說那樣，如果不中止待被中止行為的效果，不給予其機會去完成合同約定的土地利用，那麼它將只能面臨停業繼而破產的命運。

上訴人還提出了執行行為可能對第三人造成的損失，因為《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 a 項也提及了聲請人在司法“上訴中所維護或將在司法上訴中維護之利益”。

關於這個問題，我們認為，由於欠缺正當性，這些第三人(眾預約買受人)的利益不應由上訴人來予以維護，尤其是在本程序中或在已經提起的司法上訴中維護，因為這些屬於第三者的切身利益，自主並獨立於上訴人的利益。

最後，關於所提出的難以彌補的損失，要說的是，有法定手段(要麼通過判決的執行，要麼通過賠償之訴)令上訴人獲得賠償，而只有無法通過使用以上所指的訴訟手段獲得賠償的損失才應被認為是難以彌補的。

而上訴人所遭受的損失總是可以計價和量化的。

正如本終審法院歷來所認為的那樣，“即使因執行一項行政行為而使利害關係人遭受損失，如在相關之訴訟中成功獲得撤銷行為，可以在判決之執行中得到損害賠償。如果這一途徑不足夠，還可以提起賠償之訴，以便就損失追討賠償。因此，只有當損失是難以彌補的，即通過所談到的訴訟手段仍不能滿足時，法律才允許中止行為之效力。”⁷

另外，“更不要說無法計算所失收益、現有損失以及未來將遭受的任何其他損失的具體數額。在本個案中，有兩種方法：要麼與行政當局協議賠償金額，要麼提起司法訴訟，在訴訟中將有機會計算損失，法院亦將就此作出裁決，不得推諉，即使在計算上有些許複雜，但這不意味著為《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 a 項的效力而言損失是難以彌補的。可以設定確定建築之收益率及假設發展

⁷ 終審法院 2009 年 11 月 4 日第 33/2009 號案的合議庭裁判。

商可以完成建設將獲得之利潤的標準。

如果在這個計算的過程中所遇到的或大或小的困難全都構成中止行政當局活動的理由，那麼我們將舉步維艱。

須留意法律所要求的批准中止行政行為效力的要件是預料執行行為將對聲請人造成難以彌補的損失，而不是損失難以計算，尤其是難以被有管轄權的法院計算。”⁸

在闡述了以上這些對於目前正審議的個案同樣適用的觀點之後，應裁定未能滿足《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 a 項的要件。

另外，我們無意忽視因執行待被中止行為而引發的社會影響及敏感問題，但這些因素既不是為批准中止行政行為的效力所應考慮的，而且也不具有決定性。

至於上訴人所提出的非財產損失，我們對於它們是否符合第 121 條第 1 款 a 項的規定是存有疑問的。

而且即便符合，這些非財產損害也“永遠只能在達到一定的嚴重性和客觀性從而根據《民法典》第 489 條的規定應受到法律保護

⁸ 終審法院 2016 年 2 月 4 日第 4/2016 號案的合議庭裁判。

時”⁹才應被考慮，但這一前提，上訴人根本沒有具體提出。

總而言之，我們認為被上訴裁判有關未能滿足《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 a 項所規定要件的決定是正確的，因此應裁定上訴理由不成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴敗訴。

訴訟費用由上訴人承擔，司法費訂為 10 個計算單位。

澳門，2016 年 11 月 1 日

法官：宋敏莉（裁判書制作法官）—岑浩輝—利馬

出席評議會的檢察院司法官：蘇崇德

⁹ José Cândido de Pinho 著：《Manual de Formação de Direito Processual Administrativo Contencioso》，第二版，第 312 頁。