

(譯本)

第 179/2016/A 號案

裁判日期：2016 年 6 月 8 日

裁判書制作法官：簡德道

主題：

- 中止效力
- 人證
- 批給失效
- 宣告性批示
- 不具可中止性

摘要：

一、根據《行政訴訟法典》第129條第2款的規定，在該程序類別中不可以調查人證。

二、失效，作為不行使臨時權利或不行使附期限權利的法律後果，是由於在一定期間內未行使權利而導致權利消滅的一種形式(《民法典》第 291 條第 2 款)。

三、因合同訂定或法律規定的期限屆滿而導致的土地租賃批給失效屬於依法達成的過時失效。

(譯本)

四、第 10/2013 號法律第 167 條所規定的行政長官宣告失效的批示僅具單純的宣告性和確認性，因而不具有創設性，也不具有實質性。

五、該批示具有宣示功能，僅限於發現及確認因為期間的屆滿而已經依據合同或法定制度產生的法律後果。

六、從這個意義上講，它不具備可被中止效力的行政行為的效力。

七、即使批給的失效在承批人的權利義務範圍內造成巨大損失，如果未能認定因失效而導致聲請人的業務全部停滯，而且損失可以衡量和量化，便不能說這些損失是難以彌補的，在這種情況下損失可以通過賠償得以彌補。

(譯本)

案件編號：179/2016/A

澳門特別行政區中級法院

合議庭裁判

一、概述

“保利達洋行有限公司”(聲請人)，總辦事處設於澳門東北大馬路海天居地下H，登記於第838(SO)號，聲請中止澳門特別行政區行政長官於2016年1月26日作出的批示的效力，該批示宣告一幅以租賃方式批給，位於澳門半島黑沙灣新填海區稱為“P”地段的土地的批給失效。

為此，聲請人提出了《行政訴訟法典》第121條第1款a項規定的要件。

*

被聲請實體認為有關聲請理由不成立。

*

檢察院司法官發表意見，認為有關聲請理由成立，其理據如下：

"保利達洋行有限公司"，身份資料載於卷宗，聲請中止行政長官閣下於2016年1

(譯本)

月 26 日作出的批示的效力。透過該批示，位於澳門半島黑沙灣新填海區稱為 "P" 地段土地的批給被宣告失效。有關該土地的資料同樣載於卷宗。

聲請人指出執行行為對其本身或上訴所維護的利益均會構成難以或不能彌補的損失。為此，在其聲請書中提出多個詳細的理據，從中可以突出現正在該土地上興建的地產項目，海一居，及相關的大型投資、有關現正進行的建築情況及就將來單位的取得而設定的大量法律關係的情況 - 這均在核准建築圖則時生效的法律框架內設定的 - 不可能繼續其商業業務及這將意味著客戶的流失，最後，因執行行為而導致破產，這一切將會造成難以評估和彌補的損失。

同時亦指出，其主張的中止效力不會對行為所謀求的公共的利益造成損害，而且亦沒有迹象顯示上訴屬違法。

被聲請實體通過載於卷宗第 71 頁及續後各頁的書狀作出答辯，認為中止效力的聲請理由不成立，無論是主張行為僅具宣告性質方面，抑或是確定欠缺因執行行為而可預見構成難以彌補的損失的定性和說明方面。

現在讓我們來看看。

首先，須對本措施中關於人證的提供作出扼要的考量。聲請人企圖說服在中止效力的訴訟途徑中調查人證的可能性/合適性，求助於有效的司法監督原則和提出了非特定措施中關於人證的明確法律。

眾所週知，基於其產生的效力，本保全措施是受制於其特有的快捷性，它的設立

(譯本)

不但有利於聲請人本身，同時也有利於行政當局的利益。按照這特有的快捷性，其程序的進行顯示出一個與調查人證不相容的架構，而且它也沒有規範在這特定的訴訟途徑中，這與非特定的措施不同，因立法者在這方面上是有明確的規定。

上級法院一直認為，嚴格上並沒有違反與憲制尊嚴有關的原則，反而是一個在立法制定的框架內的正當的選擇 - 參見 2015 年 7 月 15 日終審法院裁判書第 28/2015 號及其他。

綜上所述，應駁回有關調查人證的請求。

此外，值得指出的是有積極內容的行政行為或有消極內容但亦有部分積極內容而僅限於有積極內容之部分的中止效力一般取決於同時具備 《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 a, b 和 c 項規定的三項要件，即一個積極的要件和兩個消極要件：

- 預料執行有關行為，將對聲請人或其在上訴中所維護或將在上訴中維護之利益造成難以彌補之損失；
- 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；
- 卷宗內無強烈迹象顯示上訴屬違法。

在本程序中的第一個問題是要知道我們是否面對著一個具有積極內容的行為，這從行為是否能夠變更聲請人的權利義務範圍這方面來探究。被上訴當局認為並不是一個具有積極內容的行為，既然本案的宣告失效行為不具創設性質而僅具確認性質，按

照法律規定失效在臨時批給的期限屆滿時生效。基本上，被聲請實體這一肯定似乎正確，但不得不注意到的是宣告本身能產生多個直接投向聲請人權利義務範疇的效力，能大大改變相關的法律狀況。宣告失效就像一個能產生一系列效力按鈕，有些效力會自動產生，如在無權補償或賠償下歸還獎金和改善物。而行為的通知和公布則標明了這種自動產生的效果。因為，我們相信，這種高度侵入聲請人權利義務範疇的效力是不能離開宣告，因此，必須從行為中確認中止效力所要求的積極內容。此外，行政當局一直主張因宣告失效而作出的勒遷行為是不可上訴的，而在辯稱中正正指出了行為僅為宣示失效和其所載有的返還效力。因此，相信本案的行為將變更的效力投向了聲請人的權利義務範疇內，因而，本措施的效力是可以被中止的。

這樣，讓我們看看是否具備上述的要件，肯定的是，正如之前所言，從是否同時具備要件的層面上，欠缺其中一個要件已足以導致駁回有關措施。

現從消極要件開始探討，具備這消極要件，似乎不會令人質疑。行政當局沒有對這方面作出質疑，而我們也看不到有什麼理由去提出質疑。根據一般經驗法則，執行因宣告失效而引致的返還按規定不會對公共利益產生嚴重損害。此外，在卷宗內亦未得出上訴可能沾有違法性，所面對的問題則在於必要的形式要件的全面調查，如正當性、適時性、可上訴性，而不是表面的評估，例如行為本身的合法性(違法性)。

那麼積極要件呢？司法見解一貫認為提出和證明具備構成預期難以彌補的損失這一要件的责任由聲請人承擔。我們確信聲請人已提出和主要地從兩方面說明了預期難以彌補的損失的情況。一方面，說明了現時其主要業務為地產和在中止效力標的的

地段 P 上興建樓宇；以及宣告失效和其效力導致業務的終結和客戶的流失。另一方面，指出了有關項目正在興建的情況及說明了就該項目已簽訂了 3,020 份單位的預約買賣合同，以及大量在單位開售初期必然產生的雙邊及/或多邊法律關係。好了，在我們看來，從提交的文件顯示的陳述和定性，尤其是關於行政程序，以及長久以來和行政當局維持的關係，和提交予聲請人的審計分析報告均指出了訂定賠償數額的具大困難，同時亦指出如果該行為得以執行，就不可能恢復在作出有關行為時出現的狀況。

事實上，問題涉及終止一個商業/工業的活動以及客戶的流失，實際上，在和澳門內部規範框架很相似的葡萄牙，司法見解一致認為，相關損失由於難以量化，因而可以預見是難以彌補的。

我們知道終審法院歷來並不認同這種觀點。但聲請人還提出了另外一個論據，而關於這點我們認為是成立的。就這部份不需要提供證據，因為證據是公開及眾所周知的。這個論據是，該工程已部分建成，還有因建築項目的許可和已經開展的工程而成立的一連串法律關係。問題不單純涉及一塊土地和放置在其上的材料或建築在其上的非法或臨時工程，其損失容易透過現行的法律框架內正常的方法得以補償，即按差異理論而作出金錢賠償。現在問題主要是一個已建了一部份及將單位出售的住宅樓宇，而取得該等單位是因為其具體位置和某些特定目的，可能注意到附近的特定基礎設施，或因為其他起制約作用的因素，例如社會、商業及環境輔助設施等等。在本案，假如有關行為被撤銷，可預見行為的執行必然會阻礙狀況的還原。如果沒有這個還原，考慮到指出的理由，相信所引起的損失會變得難以補救，無論是對聲請人或是對

(譯本)

上訴要維護的重大利益而言，這都可以由單位的出售而產生的千絲萬縷的關係見到。

概括地說，我們認為符合所有給予效力中止的前提，因此我們的意見是朝這方向的。

*

現作出決定。

二、訴訟前提

本法院對此案有絕對管轄權。

訴訟形式恰當和不存在無效。

訴訟雙方具有當事人能力及訴訟能力，且具有正當性。

不存在待解決之抗辯或其他先決問題以妨礙審理本案之實體問題。

三、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

(譯本)

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 8)。

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

(譯本)

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《澳門特別行政區公報》第二組公布的第 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. 該核准於 2005 年 1 月 21 日實現(見附於司法上訴狀的文件 20)。

(譯本)

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》公佈當日起計(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)。

(譯本)

17. 在環境保護局發出的多份意見及要求以及聲請人為此提交了環評報告之後，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

(譯本)

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

Continuação da Acta n.º 15/2014

.....

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

(譯本)

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。

土地委員會於2014年6月26日(星期四)下午六時正在土地工務運輸局二十樓會議室舉行會議，由主席賈利安工程師主持。

出席成員如下：

地圖繪製暨地籍局雅永健代局長

物業登記局梁美玲登記官

民政總署管理委員會麥儉明委員

土地工務運輸局法律廳潘德玲廳長

土地工務運輸局城市建設廳陳榮喜廳長

土地工務運輸局土地管理廳羅曉靖廳長....

列席者：土地工務運輸局技術輔助處黎筱茵代處長

議事日程之前

通過及簽署第14/2014號會議錄。

議事日程

(譯本)

分析及核准第51/2014號意見書 - 第17/2014-OT號案卷 - 關於和記電話(澳門)有限公司、澳門電訊有限公司、數碼通流動通訊(澳門)股份有限公司及中國電信(澳門)有限公司共同申請延續一幅位於澳門半島，友誼橋大馬路，鄰近污水處理廠，面積8平方米，用作設置電訊收發設備基站，並在該地點現存的行人天橋上放置天線杆4支和天線8支的土地的佔用准照。

分析及核准第52/2014號意見書 - 第18/2014-OT號案卷 - 關於彭志權及彭秉鴻申請延續一幅位於路環島，鄰近田畔街，面積150平方米，用作保留一幢作自住用途的臨時建築物的土地的佔用准照。

分析及核准第53/2014號意見書 - 第19/2014-OT號案卷 - 關於澳門自來水股份有限公司申請延續一幅位於澳門半島，鄰近西灣湖景大馬路，面積361平方米，用作設置一泵水站的土地的佔用准照。

分析及核准第54/2014號意見書 - 第13/2014號案卷 - 關於澳門工業園區發展有限公司申請延長一幅以租賃制度批出，面積50,304平方米，位於澳門半島，鄰近青洲河邊馬路的地地的利用期限，以興建一工業及附屬相關業務用途的跨境工業區，該批給合同由第34/2005號運輸工務司司長批示規範，並經第88/2006號運輸工務司司長批示修改。因沒有遵守土地的利用期限建議科處罰款澳門幣1,080,000.00元，並延長土地利用期限至2017年3月29日。

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

(譯本)

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。

(譯本)

委員會

(簽名)

賈利安

(簽名)

(簽名)

(簽名)

雅永健

梁美玲

麥儉明

(簽名)

(簽名)

(簽名)

潘德玲

陳榮喜

羅曉靖」

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

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。

(譯本)

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。

(譯本)

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

(譯本)

81054, 86028 02/07/2014,14/07/2014 572/954.06/DSODEP/2014

68260 e 68264 04/06/2014

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

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

(譯本)

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

(譯本)

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。

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)。

(譯本)

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

(譯本)

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

(譯本)

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)。

四、法律

1. 先決問題：人證

利害關係人“保利達”請求詢問起訴書中提供的證人。

然而，可以直接從《行政訴訟法典》第129條第2款看出，其中並沒有規定在該程序類別中可調查人證。

終審法院在2010年5月14日第15/2010號案的合議庭裁判、2015年5月6日第23/2015號案，以及中級法院在2012年4月19日第154/2012/A號案的合

(譯本)

議庭裁判中亦表達了同樣的看法。

故此，不批准所提出的調查人證的請求。

**

2. 效力中止

利害關係人還請求中止行政長官批示的效力，該批示宣告位於澳門黑沙環新填海區，稱為“P地段”的土地之租賃批給失效。

我們逐一來看。

2.1 – 現在所研究的是行政長官透過本卷宗第158頁所載批示而宣告的失效。

中級法院曾發表過如下見解¹，“失效具有消滅性質；是由於在一定期間內未行使權利而導致權利消滅的一種形式（《民法典》第291條第2款）。失效是不行使臨時權利或不行使‘附期限權利’²而引致的法律後果”。

引述另一位作者的表述，失效是“權利的死亡，是因權利到達持續期

¹ 中級法院 2016 年 4 月 21 日第 1077/2015 號案的合議庭裁判。

² **Oliveira Ascensão** 著：《Direito Civil – Teoria Geral》，第三冊，第 343 至 344 頁；**Rodrigues Bastos** 著：《Notas ao Código Civil》，第二冊，第 95 頁。

(譯本)

限的最大限度而發生的效力的自然終結。”³

*

2.2 – 即便如此，還是有必要做如下區分。

失效有懲罰性失效(caducidade sancionatória)和過時失效(caducidade preclusiva)之分。兩者都意味著一段期間的結束，但就算這樣，還是有一個主要的區別點⁴。

前者的宣告是基於由過錯導致的不作為，或者說是基於因權利人的過錯而在規定期間內不行使權利的(不作為)態度。所以權利人還是有可能證明對於在期間內不行使權利不存在過錯。比如《土地法》(第10/2013號法律)第166條第1款所規定的就是這種失效。

後者只是需要簡單的客觀事實，即時間的流逝，法定期間或合同所定期間的結束。上述法律第175條所規定的是這種失效。

本案中，宣告失效單純是因為已過批給合同的期間。所以我們認為這是一個過時失效⁵。

*

³ Cabral de Moncada 著：《Lições de Direito Civil》，第 739 頁。

⁴ 關於這兩種宣告失效，可參閱例如 Fernanda Maças 於 2002 年 9 月 26 日所作的葡萄牙檢察院第 PGRP00002046 號意見書；也可參閱澳門特別行政區立法會第 3 期法律與公民資格 2016 年版第 419 頁及續後數頁刊登由 Maria da Nazaré Portela 所著的《A Caducidade no contrato de concessão de terras》。

⁵ Maria da Nazaré Sais Portela 的上述著作，第 420-421 頁。

(譯本)

2.3 – 另一方面，剛才的結論可以讓我們得出涉案的批示 不具備創設性。

也就是說，並非是該批示在法律秩序中引入改變，並非是待被中止效力的行為直接介入了聲請人與澳門特別行政區之間建立的行政法律實體關係。使得關係終止的是合同以及法律(第10/2013號法律第52條)所規定的原始批給期間的結束。或者說，失效是由基於其本身發生，不需要任何一方的意思表示。

因此，我們面對的是一個宣告行為⁶(與之對應的表述是“宣告...批給失效...”)。

眾所周知，宣告行為只是證實和承認之前已存在的權利或法律狀況⁷。但是，在很多情況下，雖然宣告行為的作用是宣示一個之前已存在的狀況，該行為還是有可能產生新的法律效力，尤其是開始正式認可一項權利或一個法律狀況的效力⁸。毫無疑問，可以說在這個意義上，宣告行為在某些案例中是一項決定或規定⁹。這類行為(意大利學理中的設立性證明 *accertamentos costitutivos*)甚至可以產生追溯效力，也就是說，追溯至一個過去的與被宣告的狀態相對應的日期(追溯效力)，正如 **Marcelo**

⁶ **Marcelo Caetano** 著：《Manual de Direito Administrativo》，第二冊，第 925 頁。

⁷ **Lino Ribeiro** 與他人合著：《Código do Procedimento Administrativo de Macau anotado》，第 563 和 575 頁。

⁸ 作者及書目同上，第 563 頁。

⁹ **Mário Esteves de Oliveira**、**Pedro Costa Gonçalves**、**Pacheco Amorim** 合著：《Código do Procedimento Administrativo》，第二版，第 550 頁。

(譯本)

Caetano¹⁰所言，某些行為儘管不具有設立性，但表現得仿佛具有創設性¹¹。

但是，我們認為本案例與設立性證明之類的宣告行為有些微不同，因為它是一個過時失效(如果是懲罰性失效的話則不同，因為它的效力可以是創設性的)。

在發生過時失效之後，只能透過續期來重新維持批給(第10/2013號法律第50至51條)，儘管如本批給的臨時批給中，續期取決於批給的土地是否與另一幅確定批給的土地合併(上述法律第48條第1和2款)。由於並未發生該等情節，所以續期依法不能實現(上述法律第48條第1款)。

那麼，因為沒有續期，我們可以得出，“在指明了有關持續期間的合同里，期間的結束自然而然地會成為依法引致合同消滅(失效)的消極事實”。從這個意義說，失效邏輯上是合同消滅的“正常原因”¹²。

實際上，時效完成是主觀上源自權利人的不作為，而失效則是客觀上由於時間的效力而發生，即由於單純已過法定或雙方就行使權利而訂立的行為期間而發生¹³。

因此才有人認為，“由於失效是為確保法律狀況能夠在一段期間內得

¹⁰ 《Manual.....》，第一冊，第 453 和 456-457 頁。

¹¹ 《Manual.....》，第一冊，第 457 頁。

¹² **Pedro Gonçalves** 著：《O contrato administrativo》，Almedina 出版社，第 131 頁。

¹³ **Oliveira Ascensão** 的上述著作，第 333 頁。

以確定，因而只有在期間內行使權利才能避免失效¹⁴”。

綜上，我們認為，失效的重要因素毫無疑問是合同訂立且法定的25年最高期間已屆滿的客觀事實(上述法律第47條第1款)。

*

2.4—但是，失效不是必須由行政長官宣告嗎？

是的，確實如此，因為《土地法》第167條這樣要求。

然而，首先該等批示更多發生在懲罰性失效的情況中，對此而言該等批示完全合理。

那麼在過時失效的情況中又如何呢？

由於立法者未對兩種狀況作任何區分，我們認為立法者也希望該等宣告適用於過時失效。只是失效的效力不是直接來自單純宣告性質的批示，而是如上所述，是依法自動產生¹⁵，是時間屆滿的結果。

2.5—那麼，有關“宣告”會產生什麼效力？或者說，為何要求對失效作出宣告？

¹⁴ **Mário de Brito** 著：《Código Civil anotado》，第一冊，第 428 頁；**Vaz Serra** 著：《Prescrição Extintiva e Caducidade》，第 107 期《司法部公報》，第 177-178 頁和第 181-182 頁。

¹⁵ 比較法，如葡萄牙最高行政法院 2000 年 11 月 16 日第 045902 號案的合議庭裁判；1993 年 12 月 16 日第 031065 號案的合議庭裁判。

我們認為有兩種理由。

一方面，有關批示的必要性並不代表其目的是建立一個新的狀況，而是在目的和立意上有一個嚴格的宣告意思和效力，它的唯一目的是讓對方確定和知悉已在合同和法律上自動產生的法律後果。既不是與失效有關的決定，也不是一種意思表示！因此，它的宗旨是確認性和宣示性的，即確認和宣示某一已在法律上和合同上產生的效力(從這個意義上講，我們甚至覺得這種批示是可有可無的)。

因此可以肯定的是，即使不作出宣告，有關合同也不會因此而繼續“存活”、生效或有效。它不能再繼續維持，因為與沒有規定中止或中斷除斥期間情況的法律有直接和明顯衝突(見《民法典》第320條的規定)。

本案所涉及的是一項證明性或理論性宣告，而不是創設性¹⁶宣告，更不是實質性宣告。

重申，有關失效宣告不可被視為一項意思表示，因為這會讓人認為，既然可以作出失效的意思表示，那麼同樣可以作出不失效的意思表示。即，可使人們覺得有權限機關具宣告或不宣告失效的自由裁量權。但實際上，行政長官無權逾越合同和法律所訂定的時間限制，除非是在法律嚴格規定的框架內明確許可續期的情況。

¹⁶ A.Varela 著，《Manual de Proc. Civil》，第二版，科英布拉出版社，第 79 至 553 頁。

若接受相反理解，便會產生荒謬和不當的效果：這意味著合同的壽命將會超越法定期限，而私人立約人可繼續進行有關工程和利用相關土地。這種不遵守合約和法律的情況是不可饒恕的。

另一方面，雖然上述宣告不直接影響有關失效的效力，但卻影響其後果。《土地法》第168條第一款規定：“批給經宣告失效後，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……”。即是說，溢價金及改善物之撥歸取決於宣告行為，而且是該行為的直接效力。換句話說，過時失效之宣告對於在將來產生上述的撥歸效力而言是必要的。

*

2.6—毫無疑問，我們所面對的是一個宣告行為——關於失效本身——一個不具決定性，而是單純宣佈法律狀況而不影響其內容的行為¹⁷，即沒有創新性，其對批給效力的抑制不是透過失效之宣告本身去達成，而是透過所發生的客觀事實以及根據法律規定構成消滅的原因¹⁸而實現。如此，涉案行為並非一個對法律狀況起到具決定性作用的行為。因此，即使未對失效作出宣告，“一個出現了失效原因的行為亦應被視為已經失效”¹⁹。

¹⁷ Eduardo Garcia de Enterría 與 Tomás-Ramón Fernandez 合著：《Curso de Derecho Administrativo》，第一卷，第 558 頁至第 561 頁。

¹⁸ 見 Marcelo Caetano 的前述著作，第一卷，第 534 頁。同樣，過時失效之效力是自動啟動的，見 Maria da Nazaré Sais Portela 的前述著作《A caducidade...》，第 427 頁。

¹⁹ 見 Marcelo Caetano 的前述著作，第一卷，第 534 頁。

是一個僅限於認定存在某個客觀情況的行為，有關情況在滿足其法律上所依靠的前提後依法就自動出現，“從而可以說，其創設的時刻由法律本身規定”²⁰。

我們不是不知道那個認為即便是宣告行為也有創新，也有新法律效力，尤其是開始存在對某項權利或某個法律狀況的官方認可的學說²¹。然而，該學說的大部分內容不是直接講述本案所涉及的“失效之宣告”，而是講述與有利權利和情況有關的宣告行為。本案所涉及的不是有利權利及情況的創設，而是一項旨在落實某個在之前已經依據法律及合同形成的消極效力的宣告。

基於此，須提出如下觀點：

那種關於失效的宣告不具任何規範性，而只有發現性、宣布性和澄清性。所以，更像是一項行政操作，而不是一個可被中止效力²²的狹義上的行政行為²³。須知一個(已失效的)合同的壽命不能在法院的庇護下，特別是通過批准中止效力的請求得以延長，因為在正常情況下，有關的延長只

²⁰ 見 **Mário Aroso de Almeida** 的著作《Teoria Geral do Direito Administrativo – O Novo Regime do Código do Procedimento Administrativo》，Almeidina 出版社，2015 年，第二版，第 197 頁。

²¹ 見 **Alberto Xavier** 著：《Conceito e Natureza do Acto Tributário》，里斯本，1972 年，第 405 頁及續後頁；**Freitas do Amaral** 著：《Direito Administrativo》第三卷 第 158 至 161 頁 **Sérvulo Correia** 著：《Noções de Direito Administrativo》，第 300 及 357 頁；**M. Aroso de Almeida** 的前述著作，第 199 頁；**Marcelo Rebelo de Sousa** 與 **André Salgado de Matos** 合著：《Direito Administrativo Geral》，第三卷，Dom Quixote 出版社，第 73 (15) 及 90 (49-50) 頁。

²² 比較法，葡萄牙最高行政法院 1987 年 9 月 30 日第 25180/A 號案的合議庭裁判。

²³ 見 **Mário Aroso de Almeida** 的前述著作，註解 287，第 197 頁。

(譯本)

能透過行政續期而實現。

關於後續或間接效力，我們認為它只對澳門特區的權利義務範疇具有創設性，而且只是產生前述《土地法》第168條第1款所規定的撥歸效力，但這並不是聲請人所要求的效力。雖然可以從或有的積極方面去中止消極行為的效力，但在這種情況下，中止僅限於有關積極方面的效力。對我們來說，這裡的積極方面僅限於溢價金及改善物之撥歸。但聲請人希望中止的並不是這個積極方面，只是希望中止失效本身的效力，即在利害關係人的權利義務範疇內對阻礙其繼續利用批給土地所產生的直接實體效力。

儘管本中級法院曾接納與本案相類似的中止效力的請求，並對其作出決定，但是，在重新考慮有關問題，尤其是認真審視事情的特點後，我們認為《土地法》第167條所指的行為並非《行政程序法典》第110條所界定的積極行政行為——因為該行為既不創設也不消滅實體法律地位，故不會在個別和具體的情況中產生效力——，也不是《行政訴訟法典》所規定的可被中止效力的行為(《行政訴訟法典》第120條)。

最後試想，假設除了《行政訴訟法典》第121條第1款其他幾項所規定的要件外，我們還認定已符合，而不是不符合a)項的要件。這樣一來的結果就是保全措施獲得批准。聲請人將肯定可以繼續進行相關工程！也就是說，聲請人透過訴訟途徑獲得了某些在實體上無法得到的東西。考慮到不論行政長官是否作出宣告，獲得批給的權利都已經因為失效而自動消滅的

(譯本)

事實，以上結果等於是認可法院容許聲請人作出一些法律和合同都不允許的事情。正因為這個原因，我們更加相信這個僅具單純宣告性質的“批示”沒有條件被中止。

按照這觀點，有關措施不能獲得批准。

2.6.1 – 然而我們承認另一種解讀為本案之行為是一個具創設效力²⁴的宣告性行政行為，因此接下來我們將補充審理保全措施需要滿足的要件。

**

3 – 我們從最後一項要件看起。由於看不到任何顯示上訴的提起屬違法的迹象，因此具備《行政訴訟法典》第121條第1款c項之要件。

*

3.1 – 我們同時認為批准中止效力不會嚴重侵害公眾利益。事實上，如果澳門特別行政區已經等了25年，為何不能再等一段時間，直到針對有關土地之爭議有一個確定的司法解決方案。行政當局也沒有指出為了重要的公共目的而對有關地方立即改造的必要性及急迫性。

因此具備《行政訴訟法典》第121條第1款b項之要件。

²⁴ 比較法，葡萄牙最高行政法院 1996 年 1 月 30 日第 039305 號案的合議庭裁判。

*

3.2 – 那麼a項之要件呢？聲請人不是列出了一系列顯示難以彌補之損失的事實嗎？

我們從兩個方面來研究這個問題。

第一個方面(抽象)

如果我們以利害關係人提交的報告中所指出的所有損失為準，這些損失無疑是巨大的。不管怎樣，多一百萬也好，少一百萬也好，所有人都知道一個如此規模的工程如果不完成將會產生巨大的損害(現時損害及所失收益)。

然而我們認為這種損害是經濟方面的，屬於可評估及可量化的損失(聲請人已做了詳盡的列舉)。正如司法見解一直以來所認為，如果司法上訴理由成立，這種損失是可以通過賠償來彌補的。

另外，也不能說上訴勝訴將會妨礙聲請人進行工程。因為，正如本中級法院最近所說，行政當局在近期內肯定不會通過將該土地另作他用或將之批給其他承批人作類似用途而改變當前的情況。

另一方面，在尊重不同意見的前提下，對聲請人來說，等待或停頓一段時間，直到上訴有確定的結果，不會過多的加劇其現時所處的情況。要

(譯本)

知道，聲請人在短時間內不可能完成工程，因其於2015年11月27日向行政長官請求將土地的利用期限自2015年12月26日起延長5年。有關延期根本沒有獲得明確批准(法律上也不允許)。

另一方面，我們不認為不中止效力將必然導致聲請人停工。也就是說，不批准中止效力僅會使聲請人在近期內不能繼續進行本案之工程，但不妨礙其於已在進行中或正在規劃中的其它工程及項目中從事其業務。事實上，本案批示之效力(若該批示如前所述確實產生有關效力)僅限於本案之土地，不會導致其在其他土地進行的建築及不動產銷售業務終止²⁵——不管該土地是批給聲請人還是批給其他承批人——也不管該土地在澳門還是在其他地方。因此，其後果充其量為“業務減少”²⁶，屬可導致較小的及容易量化的損失之風險。

最後，我們不認為聲請人可以為上述條文a項第二部分的效力在此提出及維護預約買受人之利益。事實上，聲請人及預約買受人擁有各自的權利及利益，聲請人不能為了擴大損害的範圍而將其預約買受人之權益與其自己聲稱受損的權益加在一起。

總結來說，就算因項目不能完工而導致聲請人遭受巨大損失的情況再為明顯，但不中止行為效力也不會不可避免地使該損失在經濟上難以彌

²⁵ 終審法院 2010 年 5 月 14 日於第 15/2010 號案中所作之裁判。

²⁶ J.Cândido de Pinho 著：《Manual de Formação de Direito Processual Administrativo Contencioso》，第二版，第 311 頁。

(譯本)

補，因為有關損失理論上可通過損害賠償來彌補。

也就是說，在此補充審理或有條件審理的部分，《行政訴訟法典》第121條第1款a項之要件沒有得到滿足，因此有關請求不成立。

因此，我們認為本案之情節不符合上述條文所指之難以彌補之損失。

-

第二個方面(具體)

我們認為，如果有關工程不完工，聲請人將遭受巨大損失的原因是其沒有在有關期限內利用土地(法定期限及其獲批的25年最長期限內的延長期)。

如果聲請人提出的損失是來自失效(儘管是被宣告的)這一客觀事實，我們可以說聲請人已經意識到該等損失有可能會實際出現。因此其在2014年6月4日(上述第20點事實)之延期請求獲批之後放棄可能的補償或賠償權利“如日後依法不獲再批給該土地...”(第24點事實)。

這意味著聲請人可能遭受的且已放棄有關賠償權的損失現在也不能作為中止失效宣告之效力的依據，否則其所表達的意思將互相矛盾。我們認為對賠償權的放棄在未來一直有效，且在所有可以主張該權利的情況中有效。因此在本案中，應如此理解:那些不可再作為賠償依據而被聲請人

(譯本)

提出的損失，同樣不可再作為中止的依據。因為對有關權利的放棄不能僅在一個領域生效，而應在有關損失可作為訴因的一切訴訟領域生效。

-

綜上所述，以上兩方面皆不具備上述a項之要件。

五、決定

綜上所述，合議庭裁定不批准中止效力之聲請。

訴訟費用由聲請人承擔，將司法費訂為10個計算單位。

中級法院，2016 年 6 月 8 日

簡德道

唐曉峰

賴健雄(有表決聲明)

(譯本)

出席評議會的檢察司法官

蘇崇德

第 179/2016/A 號案

表決聲明

除對合議庭裁判理由說明部分中兩個方面一個表示反對，另一個持保留意見以外，本人同意其他部分的決定。

本人持反對意見的方面是上述合議庭裁判中獲支持的“失效制度分為兩類，即 *caducidade-sanção* (懲罰性失效)及 *caducidade-preclusão* (期間屆滿失效)”的學說。

除應有的尊重外，本人認為無論是根據我們的法律，或是根據權威的學說，都不存在 *caducidade-sanção* (懲罰性失效)這一分類。

在我們現行的法律制度中，僅存在唯一一種的失效(*caducidade*)，其導致權利消滅的理由是單純基於一特定時間期間的屆滿的客觀事實，而時間期間的長短早已被法律或被有關權利人的意願預先定出。——見 Luís Cabral de Moncada 著：《*Lições de Direito Civil*》，第 4 版，第 739 頁至第 740 頁。

在失效問題上，僅需考慮法律的肯定性和安全性方面的客觀因素，這一理解就能解釋為何即使權利人並非基於其惰性而未有及時行使權利的情況也不能產生令失效時間計算中止或中斷的效力。——見 Carlos Alberto da Mota Pinto 著：《*Teoria Geral do Direito Civil*》，第 3 版，第 376 頁。因此，《民法典》第 320 條甚至明確規定“除斥期間既不中止亦不中斷，但法律有此規定者除外”。

因此，在失效制度中不用對權利人的主觀情節進行考量，包括權利人有意或無意地不行使權利的情況。

由此可見，不能存在 *caducidade-sanção* (懲罰性失效)，否則便創造了一個

(譯本)

在邏輯上與失效的法律制度的唯一依據(時間期間屆滿的客觀事實)不相符的另類「失效制度」。

為排除關於適用失效制度的任何倘有的疑問，澳門現行法律(具體指澳門《民法典》第 291 條第 2 款)採納了一個形式主義的準則，明文規定凡應在一定期間內行使的權利，則適用失效(*caducidade*)的規則，除非法律明確指出應適用時效(*prescrição*)規則——見 Carlos Alberto da Mota Pinto 同一著作第 374 頁。

《民法典》第 291 條第 2 款的這一規定毫無疑問適用於包括行政法在內的所有法律部門，因為《民法典》“規定了適用於所有法律部門應遵循的原則和一般規定”，而且該法典總則第二編(當中規定了失效制度)是“包含着不僅適用民事法律關係的規範，而是包含着其適用範圍已逾越民法範疇單純的其他法律部門的規範。只需看着這一編章就法律事實、人、物、權利的行使以及證據的一般通則的規定便知其規範的範圍超越了單純民事法律關係。”(見 João Baptista Machado 著：《Introdução do Direito e ao Discurso Legitimador》，第 8 次重印版，第 71 頁)。

上指合議庭裁判理由說明部分中另一個本人持保留意見的方面是裁定中止效力要件之一的「不存在強烈跡象顯示針對宣告本案土地的臨時批給失效的行政行為提起的撤銷性司法上訴不合法」前提被本合議庭裁定成立的部份。

因為對於本人來說，存在跡象顯示本司法上訴不合法。

經翻閱附於本卷宗第 96 頁及後續數十頁的行政程序資料後，可以看到存在事實及情節均顯示現聲請人在請求延長有關土地利用期限至 2015 年 12 月 25 日(正好是臨時批給最多 25 年期限的最後一天)時，明確接受了一個特別的條件。

事實上，就在現聲請人於 2014 年 6 月 4 日向土地工務運輸局申請發出工程

准照及延長土地利用期限(已於 2014 年 2 月 28 日屆滿)至 2015 年 12 月 25 日，並以已預約出售超過 3 千個獨立單位，及可預見不能在期限前對土地完成利用為由，希望批准其能夠在臨時批給的期限屆滿(2015 年 12 月 25 日)後，繼續利用有關土地建造一個大型的商業及住宅建築群，直到有關工程竣工之後的請求，土地委員會在 2014 年 6 月 26 日舉行的會議中已經意識到 “...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，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《土地法》的規定，土地重新批給須進行公開招標。倘若延長土地利用期限，估計承批人只可完成部分地基工程，這樣會為承批人創設條件，作為其日後以此爭取相同土地批給的理由。”。

行政當局正是在此情形下，出於上述顧慮，決定透過 2014 年 7 月 29 日土地工務運輸局的公函，通知承批人即現聲請人其延長利用期限至 2015 年 12 月 25 日的請求得到批准，但附帶條件是承批人必須完全接受下述兩項承諾，即：

- 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。

(譯本)

第一項承諾（2.1）對現審理的問題不重要。

第二項承諾屬重要。

承批人，即現聲請人，也以書面形式明確表示接受上引承諾中的條件，其代表的簽名經過公證認定——見本卷宗第 165 及 166 頁。

所有已發生的事實都表明，承批人在清楚知道依據法律的規定根本不可能延長土地臨時批給期限，並可預見不可能在此臨時批給（最長）期限結束前完成工程的情況下，同意若無法獲再批給該土地，承諾不得向澳門特別行政區作出行為，以索取任何賠償或補償。

於是，對於聲請人而言，便有兩個可能情況：一為再獲批給卷宗中的土地；二為不再獲批給卷宗中的土地。

第一個可能情況是有利於聲請人的，若實現，聲請人會滿意，因此自然不會向澳門特別行政區提出任何要求。

但是，即使實現的是第二個可能情況，是對其不利的可能，聲請人也不可向澳門特別行政區提出任何要求，因為聲請人本人已經書面聲明承諾不會這樣做。

由於宣告有關土地的臨時批給失效最終會導致上述兩個可能情況中的任何一個實現（當且僅當聲請人在根據現行《土地法》第 54 條的規定進行的公開招標中勝出時，其中第一個可能情況才會實現，即聲請人才會再次獲臨時批給卷宗中的土地。因為，本人認為，從聲請人在本案涉及的土地上擬建造的建築群計劃中，看不到同一《土地法》第 55 條第 2 款第 1 項中為豁免土地臨時批給預先公開招標而要求的「公共利益」），基於上述書面承諾的效力，聲請人不得通過司法途徑確認自己具有對宣告土地的臨時批給失效提起撤銷性司法上訴的利

(譯本)

益。

上文已經說明聲請人無上訴利益，這就相當於說，至少有跡象表明提起此司法上訴是違法的，即使跡象未達強烈程度。

以上為本人的表決聲明。除此之外，對於前載合議庭裁判的內容，本人同意所有與本說明不矛盾的部分。

於澳門特別行政區，2016 年 6 月 8 日

賴健雄