

案件編號：56 / 2010

案件類別：對行政司法裁判的上訴

會議日期：2011 年 4 月 6 日

上訴人：甲

被上訴人：保安司司長

### 主要法律問題：

- 禁止進入澳門特別行政區
- 遷徙自由和選擇住所自由
- 對公共安全或秩序構成的實際危險
- 適度原則

## 摘 要

作為基本權利，遷徙自由和家庭團聚的權利不是絕對的，必須受到保護重大公共利益的法律限制所約束，例如須符合特區的人境和逗留法律制度。

若一名非特區居民曾在中國內地被判刑兩次，一次是由於在未成年時觸犯強姦罪，另一次則涉及三宗在澳門賭場進行的高利貸個案，當中均指使案中另一被告陪同三名曾在澳門向上訴人借高利貸的被害人從澳門前往廣州，這些被

害人均被禁錮在位於廣州的一間房屋，直至把款項匯到指定的銀行帳戶或受暴力對待後才被釋放，其對澳門特別行政區的公共安全和秩序構成實際危險。

禁止一名屬上一點所指情況的人士十年內進入澳門特別行政區不是過度的。

製作裁判書法官：朱健

# 澳門特別行政區終審法院裁判

對行政司法裁判的上訴

第 56 / 2010 號

上訴人：甲

被上訴人：保安司司長

## 一、概述

甲針對保安司司長駁回其提出的訴願，並維持治安警察局局長禁止其在十年內進入澳門的決定向中級法院提起了司法上訴。

中級法院在第 327/2009 號案件中作出了合議庭裁判，裁定司法上訴敗訴。

就此裁判現甲向終審法院提起了上訴，在其上訴理由陳述中提出了下列有用結論：

- 禁止上訴人十年進入澳門，無疑同時否決其已獲批准到本澳與家屬團聚及定居的基本權利。

- 根據基本法第40條準用公民權利和政治權利國際公約第12條第1款規定，上訴人有權享受遷徙自由和選擇住所自由的基本權利。而公民權利和政治權利國際公約第23條第1款規定，家庭是天然的和基本的社會單元，並應受社會和國家的保護。

- 被上訴的合議庭沒有考慮上訴人在澳門認識並與其妻子結婚、年幼的兒子在澳門出生、妻子及兒子均為澳門永久性居民、在澳門購入五項物業，並以澳門成為常居地的事實，這些事實足以顯示上訴人無論在客觀上與主觀上，均與澳門有最緊密的連繫，世界上沒有其他地方可以代替的。

- 被上訴的合議庭裁判沒有按照基本法第40條準用公民權利和政治權利國際公約第12條第1款及第23條第1款及行政程序法典第122條第2款d)項規定，宣告有關的行政行為無效，因此亦違反上述法律規定，應予廢止。

- 根據上訴人提供的證據及卷宗所載資料，證明上訴人於25年以前在內地未成年時因與未成年人發生關係而觸犯了強姦罪，但因服刑期間行為良好而獲減刑一年提前出獄，之後於2001年因為在內地犯非法拘禁罪而被判處兩年徒刑。在沒有其他反映上訴人負面情況的跡象支持下，只是以上述事實不能認為上訴人對澳門的公共安全或公共秩序確實構成危險。

- 以“可能對本特區的公共秩序及治安構成危險”為理由，禁止一名在內地25年前在其未成年時曾犯罪及2001年犯過輕微罪行，之後再沒有其他犯罪或犯罪跡象的內地居民在十年內禁止進入澳門，明顯違反上述法律規定，按照行政程序法典第124條規定，應予撤銷。

- 被上訴之合議庭裁判並沒按照法律規定撤銷沾上可撤銷瑕疵的行政行為，故此亦違反第6/2004號法律（非法入境、非法逗留及驅逐出境的法律）第12條第3款、第4/2003號法律（入境、逗留及居留許可制度的一般原則）第4條第2款第2項，及行政程序法典第124條規定，應予廢止。

- 被上訴之合議庭裁判亦完全沒有根據第6/2004號法律第12條第4款之規定，考量禁止上訴人入境十年的期間是否與引致禁止入境行為的嚴重性、危險性或可譴責性是否成比例。

請求裁定本針對司法裁判的上訴勝訴。

被上訴人沒有提交反駁陳述。

檢察院提交了意見書，主要內容如下：

- 遷徙自由以及組成和維持家庭的權利並不影響澳門特別行政區有權限當局執行關於人員流動和尤其是針對非居民的出入境控制的政策。

- 有關行為只是不允許上訴人在澳門特別行政區範圍內的家庭團聚和生活。

- 有關決定對上訴人及其家人的利益肯定產生不便，但不能作為不遵守法律的藉口。

- 根據程序中提供的證明資料，上訴人於 1985 年在中國內地因觸犯強姦罪被判處 8 年徒刑；大約九年前，上訴人同樣在中國內地因非法拘留罪被再次判刑，這次涉及在澳門為賭博提供借貸，為了收回借款使用了具有一定暴力的手段，隨意提高還款額，還應提及因涉嫌觸犯高利貸和限制人身自由罪曾被羈押在澳門監獄（但沒有因上述犯罪而被判刑）。我們認為，允許有權限當局合理和適當地作出上訴人在澳門逗留將確實危害澳門特別行政區的公共安全和秩序的判斷的前提已獲滿足，因此這個判斷和評價沒有任何違反法律的地方。

- 最後，有關措施是為了保護公共安全和穩定的策略而作出的，決定該措施的具體內容屬自由裁量權，看不到存在嚴重的錯誤或明顯的不公正。考慮到減少罪案的迫切需要，以及公共安寧、安全和秩序的要求，即使考慮到上訴人及其家庭承受的犧牲，所採取的具體措施不是過度的。

- 認為本上訴不能被裁定勝訴。

經助審法官檢閱。

## 二、理據

### (一) 事實事宜

中級法院認定了下列事實：

- 上訴人於 19XX 年 X 月 X 日在廣州出生。
- 因在 1985 年犯強姦罪，被廣州市東山區人民法院判處八年徒刑。
- 1996 年上訴人認識了澳門永久性居民乙，隨後與其在 19XX 年 XX 月 XX 日結婚，育有一兒子，他在 20XX 年 X 月 XX 日出生，同樣是澳門永久性居民。
- 結婚之後，為了能在澳門居留，上訴人在澳門購買了多個不動產。
- 2001 年，上訴人申請在澳門的居留許可。
- 因觸犯非法拘禁罪而被判處監禁，上訴人未能前來澳門辦理申請居留的手續。

- 2009 年 X 月 X 日，治安警察局局長作出了下列批示：

“事由：禁止進入澳門特別行政區的措施

參考：於 2008 年 XX 月 XX 日第 XXX/2008-P°XXX.XX 號建議書

甲，男性，出生日期：19XX 年 X 月 X 日，中國往來港澳通行證編號：WXXXXXXXX，由於觸犯了強姦罪之規定，被中國廣州市東山區人民法院判處了有期徒刑 8 年之刑罰。

鑑於上述客觀事實及其犯罪情節、倘其踏足本地區，則可能對本特區의 公共秩序及治安構成危險。為了維護本地區的公共利益以及履行治安警察局的特

定職責，當有證據顯示某人屬於 3 月 17 日第 4/2003 號法律第 4 條第 2 款第 2 項併合 8 月 2 日第 6/2004 號法律第 12 條第 2、3 及 4 款所指之人士時，可對其實施禁止入境措施。因此，本人行使保安司司長轉授予的權限，着令禁止上述人士在拾年內進入澳門特別行政區。”（案卷第 21 頁）

- 在對上述決定提起的訴願中，治安警察局局長草擬了下列意見書：

“事由：訴願

上訴人：甲

立法規範：行政程序法典第 159 條

1. 上訴人就對其處以禁止入境十年的批示提出了質疑，有關理據如下：
2. 與一名澳門特別行政區永久性居民結婚，婚後育有一兒子，因此有權與其家庭團聚。
3. 在澳門特別行政區擁有不動產。
4. 因在澳門以外實施的事實而被判刑，但上述事實與澳門無關，所以不會對特區的秩序和安全構成任何危險。
5. 通常警方對非居民屬黑社會成員時才實施這樣長時間（十年）的禁令。本案不是這種情況，所以有關措施是過度的。
6. 請求中止行為效力（行政程序法典第 157 條），並廢止該措施，或把禁令期間縮減至少於一年。
7. 上訴人於 2001 年申請投資移民。
8. 查閱上訴人的檔案，發現其在九十年代初期涉及一宗高利貸案，但沒有被判有罪，居留申請繼續進行相關程序，甚至獲批准。
9. 由於上訴人兩年沒處理該個案，有關程序後來停頓了且幾乎終結。上訴人在該兩年時間裏因觸犯非法拘禁罪而被監禁，就該罪行警方曾收到內地機關的通緝請求。

10. 服刑完畢後，上訴人到出入境事務部繼續辦理有關程序的手續，提交了一份司法證明書，當中顯示上述兩年徒刑，以及因在 1985 年觸犯的強姦罪而被判處的八年徒刑。

11. 隨後，至 2006 年，通過與澳門特別行政區永久性居民結婚，內地出入境部門向上訴人發出前往澳門特別行政區居留的單程通行證，並以此提出居留許可請求。

12. 但該請求未獲得即時回覆，在 2008 年向多個澳門特別行政區機關查詢有關請求。

13. 但當時治安警察局已根據上訴人的狀況、其居留可能對澳門特別行政區的公共秩序和安全構成的危險，決定要實施本禁止入境措施。

14. 因此在作出實施現被質疑的禁止入境措施前，上訴人被通知行使答辯權。

15. 此外，相對於欲達到的效果，本措施是適度的：禁止一名可能危害對社會良好發展所必需的法益的人士在一段合理期間內進入澳門。

16. 因此，由於被上訴的批示沒有任何可導致其被撤銷的瑕疵，不應決定本上訴勝訴。

17. 呈上級審批。

.....。(案卷第 17 至 20 頁)

- 隨後，保安司司長作出了下列批示：

“同意作出被上訴行為機關的分析。

考慮到治安警察局代局長禁止甲十年內入境的行為沒有任何瑕疵，決定完全維持該行為，並駁回本上訴。”(案卷第 16 頁，此為司法上訴所針對的行為)



## （二）遷徙自由和選擇住所自由

上訴人認為禁止其在十年內進入特區使其不能照顧其妻子及未成年兒子，對家庭幸福將造成嚴重和無法彌補的損害，並且不能享有較優質及免費的教育和醫療制度。同時上訴人與澳門的聯繫最緊密，世上沒有其他地方可以代替。

作為基本權利，遷徙自由和家庭團聚的重要性是毋庸置疑的。

但同時顯而易見的是這些權利不是絕對的，必須受到保護重大公共利益的法律限制所約束，例如須符合特區的入境和逗留法律制度。

應強調在十年內禁止進入澳門只是使作為非特區居民的上訴人因具時間性的法律強制而不能在澳門實現家庭團聚。

執行任何對當事人不利的行政措施必定會對其帶來不便，但這不能作為不遵守有關措施的藉口。

所提出的問題不成立。

## （三）對公共安全或秩序構成的實際危險

上訴人辯稱在本案中沒有具體的事實證明他對澳門的公共秩序和安全構成實際危險，認為最初被判觸犯的強姦罪是在還沒有成年的時候作出，而且已過去了二十五年。至於另一個非法拘禁罪僅被判處兩年徒刑屬較輕罪行。相關的法益隨着時間的推移已獲完全彌補。

第 4/2003 號法律第 4 條第 2 款規定：

“二、非本地居民因下列理由可被拒絕進入澳門特別行政區：

(一) 試圖規避逗留及居留的規定而經常短暫進出澳門特別行政區且未能適當說明理由；

(二) 曾在澳門特別行政區或在外地被判處剝奪自由的刑罰；

(三) 存有強烈跡象，顯示曾實施或預備實施任何犯罪；

(四) 不能保證返回所來自的地方或有充分理由懷疑其旅行證件的真確性，或者不擁有在預定的逗留期間所需的維生資源，或無返回來自的地方所需的運輸憑證。”

關於禁止入境，第 6/2004 號法律第 12 條規定：

“一、被命令驅逐出境的人士，在被驅逐出境後，禁止於驅逐令中所定的期間內進入澳門特別行政區。

二、在下列情況下亦可禁止入境：

(一) 如根據第 4/2003 號法律第四條第二款（一）至（三）項的規定，拒絕入境的理由證明須延長拒絕入境措施的時間的，可作出預防性或連續性的禁止入境；

(二) 按上條第一款的規定，逗留許可被廢止者。

三、以第 4/2003 號法律第四條第二款（二）及（三）項所載理由，作出禁止入境的決定，必須以對澳門特別行政區的公共安全或公共秩序確實構成危險為依據。

四、禁止入境的期間須與引致禁止入境行為的嚴重性、危險性或可譴責性成比例。”

被上訴機關主要根據上訴人的兩次判刑來作出禁止入境的命令。一次判刑是由於觸犯強姦罪，並被判處八年徒刑。另一次則觸犯非法拘禁罪，被判處兩

年徒刑。

引起警察部門較大警惕的是第二次判刑，這次判罪與在澳門賭場進行的高利貸活動有關，而且上訴人還涉及另一個類似個案，儘管最後沒有被判有罪。根據廣東省高級人民法院在上訴程序作出的有罪判決，上訴人涉及三宗在澳門賭場進行的高利貸個案，當中均指使案中另一被告陪同三名曾在澳門向上訴人借高利貸的被害人從澳門前往廣州，這些被害人均被禁錮在位於廣州的一間房屋，直至其家屬或朋友把款項匯到指定的銀行帳戶或受暴力對待後才被釋放。

鑑於博彩業在澳門社會所佔的決定性比重，其健康運作顯得特別重要，任何干擾到該行業的法律制度和規則的因素不能不引起公共機關最大的關注。

正是伴隨着禁錮博彩者及施以暴力手段來強迫償還借款的高利貸個案，作為其中一種最常出現的與賭場有關的邊緣活動，必須尤其是通過刑事追訴予以打擊。

因此，上訴人的狀況，特別是其犯罪前科，足以顯示其對澳門特別行政區的公共安全和秩序構成實際危險。

#### （四）適度原則

上訴人還提出，考慮到現在具有的商人身份、實施第一項罪行是在二十五年前且未成年，以及第二項較輕微的非法拘禁罪僅被判處兩年徒刑，被質疑行為中禁止其在十年內進入澳門的命令是明顯過度的。

沿用對前一問題所作的闡述，我們並不認為被上訴機關對上訴人禁止進入澳門的期間定為十年存在明顯錯誤或屬絕對不合理，即禁令的時間明顯過度。

應注意到上訴人實施的和與其有關的、屬第二項被裁定觸犯罪行所指的事實完全不是輕微的。儘管兩年徒刑的刑罰相對較輕，我們不認為在澳門賭場進行高利貸活動、限制借款的博彩者的人身自由以及對他們人身施以暴力是輕微的行為。

### **三、決定**

綜上所述，合議庭裁定本針對司法裁判的上訴敗訴。

訴訟費用由上訴人承擔，當中司法費定為 4 個計算單位。

法官：朱健

Viriato Manuel Pinheiro de Lima (利馬)

岑浩輝

出席評議會

檢察院司法官：Victor Manuel Carvalho Coelho(高偉文)

2011 年 4 月 6 日。