

第 13/2012 號案件

對行政司法裁判的上訴

上訴人：保安司司長

被上訴人：甲

主題：自由裁量權·逗留許可的撤銷·禁止被撤銷了逗留許可的人士進入澳門特區·適度原則·行使自由裁量權時有明顯的錯誤或絕對的不合理

裁判日期：2012 年 5 月 9 日

法官：利馬(裁判書制作法官)、宋敏莉和岑浩輝

摘要：

一、那些約束決定者，以便其在多種可能的取向中進行選擇的因素構成了自由裁量的內在約束因素，該等因素使在具體情況下，有些可能取向變為不再可行。

二、平等、適度、公正及不偏不倚原則構成自由裁量的內在約束因素。

三、當審議決定者在享有一定選擇餘地情況下所作出的行為時，才可適用適度原則。

四、在審議行政機關是否遵守上述法律原則時，只有在行政決定以不能容忍的方式違反該等原則的情況下，法官才進行干預。

五、治安警察局局長按照第 6/2004 號法律第 12 條第 2 款第二項的規定對被撤銷了逗留許可的人作出禁止入境的決定屬自由裁量的決定，同樣，根據同一法律第 12 條第 4 款規定，訂定其禁止入境的期間亦為自由裁量的決定。

六、法院沒有權限判斷對上訴人所訂定的禁止入境的期間是否與引致禁止其入境行為的嚴重性、危險性或可譴責性成比例，也不能假設當法律賦予法院該職責時，法院又是否會訂定該一期限，這是一個專屬由行政當局所作出的考量。

七、法院的職能是要判斷在行使自由裁量權時，有否因違反適度或其他原則而出現明顯的錯誤或絕對不合理的情況。

裁判書制作法官

利馬

# 澳門特別行政區終審法院

## 合議庭裁判

### 一、概述

甲針對保安司司長於2010年8月23日作出之批示提起撤銷性司法上訴，相關批示駁回了對治安警察局局長於2009年8月20日作出的、因上訴人被發現在澳非法工作而被禁止於3年內進入澳門特區的批示提起的訴願。

透過2011年11月17日作出的合議庭裁判，中級法院裁定上訴理由成立。

保安司司長不服，向終審法院提起司法裁判的上訴，並以下列有用之結論結束其上訴陳述：

—被撤銷的行政行為明顯具有自由裁量的性質(第6/2004號法律第12條)，尤其是針對訂定禁止入境的期限而言，毫無疑問這屬於自由裁量權

的行使。

—行政當局在作出預測及進行適度評估後，根據衡量價值後訂定禁止入境措施期限的“多少”屬行使行政職能的特殊體現，因而有別於法院權限的範圍，該權限並不對行政當局作出的自由裁量決定的實體問題進行監督。

—被上訴的實體透過採取禁止入境的措施(具預防—安全性質的行政措施)來防止出現(獨立、恆常或大量)非法工作的情況，其目的為根據法律規定和在其職責範圍內，維護合法性和公共秩序，保護澳門特別行政區社會的勞工利益。

—我們完全不能接受載於被上訴合議庭裁判內的觀點，因為，就其性質和所要達到的目的而言，由勞工事務局和被上訴實體所採取的措施是有區別的，兩者之間並不存在任何從屬或互補的關係，因此，以另一項措施所反映的事實來採取一項措施的做法是不合法。

—根據所提到的第 6/2004 號法律第 12 條的規定，行使自由裁量權所作出的行為應遵守機關權限方面的規定、賦予自由裁量權所要追求的目的、程序性的規定、說明理由的義務和合法性、平等、適度、公平及公正無私原則，因此，只有在出現嚴重錯誤或明顯不公平的情況下才由法院進行審

查。

— 在沒有獲得有權限實體發出相關批准的情況下從事勞動活動，應被視為屬於嚴重的事實，因為涉及的是受廣泛關注的社會問題，如沒有作出適當控制的話，可能對澳門特區的公共秩序造成威脅；而且，該等事實對公共秩序所構成的危險，同樣是非常嚴重和備受譴責的。

— 被上訴裁判錯誤地強調了利害關係人所辯稱的其在香港受僱的公司和澳門的公司同屬一個商業集團，其在香港與一名澳門特區永久居民的女子結婚的事實，可是，所涉及的只是個人利益，在沒有任何明顯例外的情況下，當面對的是公共利益及採取現涉及的措施所追求的集體利益(維護公共秩序和澳門特區社會及勞工方面的穩定)時，被上訴裁判便出現了事實前提的審判錯誤。

— “夫妻相聚”並不必然如被上訴裁判錯誤地指出那樣要在澳門才可以，他們可以在與澳門相隔不過 60 公里的香港相聚，這是十分合乎情理的。

— 針對上述的個人利益而言，並不能夠作為撤銷被上訴批示的決定的理據，因為在必要時個人利益應當讓位於公共利益。

— 因此，為了維護公共秩序和澳門特區社會及勞工方面的穩定，對一名以遊客身份於澳門逗留、甚至從來沒有或不會獲得許可在澳門從事任何勞動活動的非本澳居民，採取禁止入境為期 3 年的措施的決定不存在任何不適度的情況。

— 行政機關有權選擇禁止入境的期限的增減標準，這是行政機關以具有自由裁量性質的訂定期限的巨大空間為基礎來行使的標準，行政機關甚至乎可以(按需要及視乎作出行政行為當時所採取的政策來)將期限訂定 5 至 6 或再高的年期，且不能夠認為該行為屬完全不合理。

— 被上訴的合議庭裁判認為被上訴實體採取禁止入境為期 3 年的措施的決定屬完全不合理，並明確表示應採取一項較短的期限，在這一情況下，該裁判絕對屬不合法的。

— 因此，被上訴的合議庭裁判違反澳門特區《基本法》第 2 條規定的權力分立原則，因為其對《行政程序法典》第 5 條第 2 款後一部分和《行政訴訟法典》第 21 條第 1 款 d 項規定的適度原則作出了錯誤解讀及適用，因此應被裁定無效。

**檢察院**司法官出具了意見書，認為上訴理由成立。

## 二、事實

被上訴合議庭裁判已經認定的事實如下：

1. 上訴人因於 2009 年 7 月 22 日被發現在澳門非法工作，被勞工事務局科處罰款及禁止在 2 年內在澳門工作的附加處罰。

2. 上訴人繳交了有關罰款。

3. 於 2009 年 7 月 23 日，澳門治安警察局出入境事務廳廳長批示廢止上訴人的逗留許可，並著令其在同月 24 日前離開澳門。

4. 上述決定於同日通知了上訴人。

5. 於 2009 年 8 月 20 日，澳門治安警察局局長根據第 6/2004 號法律第 12 條第 2 款第 2 項之規定，對上訴人作出 3 年內禁止進入澳門的決定，理由是其在 2009 年 7 月 22 日被發現在澳門非法工作，而非法工作對社會民生以至社會治安均構成嚴重影響。

6. 上述決定透過 2010 年 3 月 9 日之公函通知了上訴人的代理人。

7. 於 2010 年 4 月 6 日，上訴人就上述 2 個決定向保安司司長提出必要訴願。

8. 於 2010 年 8 月 23 日，保安司司長駁回上訴人的訴願，維持有關決定。

9. 於 2009 年 6 月 12 日，上訴人與乙在香港締結婚姻。

10. 上訴人之妻子乙為澳門永久居民，居於本澳。

### 三、法律

#### 1. 要審理的問題

要想知道的是，被上訴的合議庭裁判是否違反了權力分立原則及在對適度原則的解釋和適用上有否出現錯誤。

#### 2. 逗留許可的撤銷·禁止被撤銷逗留許可的人士進入澳門特區

上訴人為非本澳居民並根據入境逗留簽證以遊客身份於澳門逗留。在這一情況下，上訴人被發現在澳工作，因而根據這一理據並按照第 6/2004 號法律第 11 條第 1 款第一項的規定，上訴人的逗留許可被撤銷：

“一、在下列情況下，透過行政長官批示可廢止非本地居民在澳門特別行政區的逗留許可，但不妨礙其應負的刑事責任及接受法律規定的其他處罰：

(一) 未獲許可而在澳門特別行政區工作；”

而根據第 6/2004 號法律第 12 條第 2 款第二項的規定，治安警察局局長對上訴人作出 3 年內禁止進入澳門特區的決定。

該法律第 12 條規定：

## “第十二條

### 禁止入境

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) .....

(二) 按上條第一款的規定，逗留許可被廢止者。

三、 .....

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。”

因此，我們所面對的是，對逗留許可被撤銷的人作出禁止入境的決定為自由裁量的決定，而訂定禁止入境的期間亦具自由裁量的性質，因為規定該期間的法律概念賦予行政當局自由作出決定的空間(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)。

被上訴的裁判認為該行政行為違反了適度原則，因為不法程度及其嚴重性不是十分高，上訴人的妻子在澳門居住且為澳門特區永久居民，以及上訴人是被其在香港與其僱主屬同一集團的公司派駐到澳門工作。

我們來看。於 2000 年 5 月 3 日在第 9/2000 號案件中所作出的合議庭裁判，針對適度原則、該原則在行政機關中的適用和法院對違反這一原則作出的審查等問題，我們曾有以下的宣示：

“根據經第 35/94/M 號法令通過的在作出現被質疑的行為時有效的《行政程序法典》第 5 條和第 6 條規定，行政機關在其行政活動中，應遵循平等原則、適度原則、公正原則和不偏不倚原則。<sup>1</sup>

這些屬自由裁量權內部限制，它們限定行政機關在各種可能的取向中作出其選擇<sup>2</sup>。

在該等原則中，與本案有關的是**適度原則**和**公正原則**，我們的分析也僅涉及這些原則。

《行政程序法典》在它的第 5 條第 2 款規定了**適度原則**：‘行政當局之決定與私人之權利或受法律保護之利益有衝突時，僅得在對所擬達致之目的屬適當及適度下，損害該等權利或利益’。

在此，對該原則的起源和哲學理據不予回顧。

---

<sup>1</sup> 這些載於現行《行政程序法典》第 5 條至第 7 條內規範行政機關行為的原則適用於本案。

<sup>2</sup> 關於此問題應參考 M. ESTEVES DE OLIVEIRA 的著作《Direito Administrativo》，第一卷，1980 年，Almedina 書局，里斯本，第 225 頁及續後各頁。

正如 VITALINO CANAIS<sup>3</sup>所述，當審議決定者在享有一定選擇餘地情況下所作的行為時，才可適用適度原則。

法學理論把該原則分為三個原則：適當性、必要性和狹義上的適度性或平衡。

對一項措施的適當性的評估是純以經驗為依據的，以下列問題予以概括：所採取的措施足以達致預期的目的嗎？

接受了該措施屬適當後，就去看該措施是否必要。

擔心的核心轉向比較方面。適當性的原則在於尋找某一種類的行政行為與其所要達致的結果之間的因果關係的明證，而必要性的原則主要為對一項適當措施與其他也屬適當的措施進行比較的中心活動，比較的目的在於選擇一項損害較少的措施。

‘狹義上的適度性，在於把限制性或限定性行為所要達到之福祉、利益或價值與由於該行為而要犧牲之福祉、利益或價值加以比較，以知道根據實質或價值參數，所犧牲之利益是否可接受、可容忍。有些情況下，這種考慮看來近似於對決定所帶來的負擔/受益進行經濟分析。如負擔(即犧

---

<sup>3</sup> VITALINO CANAS，見於公共行政法律詞典第 6 卷，1994 年，第 616 頁中的適度原則一詞，與隨後的分析相近。

牲某些財貨、利益或價值)與收益(得到某些財貨、利益或價值)處於可接受的比例範圍，那麼措施在狹義上屬適度’<sup>4 5</sup>。

《行政程序法典》第 6 條規定，‘公共行政當局從事活動時，應以公正及無私方式，對待所有與其產生關係者’。

13. 無論是法學理論還是司法實踐，對法院可以審查對平等原則、適度原則、公正原則和不偏不倚原則的遵守，向來沒有提出異議。問題在於想知道法院在何種情況下才應介入。

DAVID DUARTE<sup>6</sup>提到狹義上的適度性時認為，‘它包含了審查上明顯錯誤的技術，在評估方面，該法司法技術除了對事實評定錯誤外，還包括在環境情況下與目的之間作出的不均衡決定中反映了使用一適度決定標準。在對事實作出適當決定的監查方面，作為對決定內容的監控，審查上的明顯錯誤是法官對行政自由裁量進行干預的最高形式。因此，只要在明顯不均衡情況下才進行干預<sup>7</sup>’（下劃線是我們加的）。

<sup>4</sup> 參考 VITALINO CANAS 上提著作第 628 頁。

<sup>5</sup> 由 J.M.SÉRVULO CORREIA 上提著作第 75 頁中提到“關於法國國家委員會計算適度原則中，使用負擔－收益（或利益）”，並在其著作第 114 頁及續後各頁提出了與上述所提相似的原則標準要素。

<sup>6</sup> 參考 DAVID DUARTE 上提著作第 323 頁。

<sup>7</sup> 同一作者在上提著作中第 323 頁，註釋 205，認為為瞭解一項不適度決定在什麼情況下才可被法院審

MARIA DA GLÓRIA F.P. DIAS GARCIA<sup>8</sup>持同樣觀點並辯護道，  
‘面對原則的多變性(適度原則、平等原則、公正原則)，只有那些以不可  
容忍方式違反了上述這些原則的行政決定才可被司法審查’<sup>9</sup> (下劃線是  
我們加的)。

關於司法上訴理據方面，儘管不適用於本案<sup>10</sup>，但新的《行政訴訟法  
典》第 21 條第 1 款 d 項提到 ‘行使自由裁量權時有明顯錯誤，或絕對不  
合理行使自由裁量權’ 。”

### 3. 本案情況

法院沒有權限判斷對上訴人所訂定的禁止入境的期間是否與引致禁  
止其入境行為的嚴重性、危險性或可譴責性成比例，也不能假設當法律賦  
予法院該職責時，法院又是否會訂定該期限，這是一個專屬由行政當局所  
作出的考量。屬於法院的是另一項職能，就是要判斷在行使自由裁量權時

---

查時，引用了一個 1945 年的英國司法判決(Associated Provincial Picture House Ltd, v. Wednesbury Corporation)，該判決創立了一項適用司法干預準則，認為 “if an authority’s decision was so unreasonable that no reasonable authority could ever have come to it, then the courts can interfere” 。

<sup>8</sup> 參考上提書籍第 642 頁。

<sup>9</sup> 同樣觀點，可參考 M. ESTEVES DE OLIVEIRA 上提著作第 256 頁及第 257 頁及 J.C. VIEIRA DE ANDRADE 的著作《O Dever da Fundamentação Expressa de Actos Administrativos》，Almedina 書局，科英布拉，1991 年，第 137 頁。

<sup>10</sup> 在本案中為所適用的法典。

有否出現明顯的錯誤或絕對不合理的情況，而我們認為並沒有出現這樣的情況。

因此，上訴應獲得勝訴。

#### 四、決定

綜上所述，裁定司法裁判上訴理由成立，撤銷被上訴的合議庭裁判並駁回司法上訴。

訴訟費用由被上訴人負擔，中級法院和終審法院的司法費用分別訂定為 7 個和 4 個計算單位。

2012 年 5 月 9 日，於澳門。

法官：利馬（裁判書制作法官）— 宋敏莉 — 岑浩輝

出席評議會的檢察院司法官：高偉文