

第 58/2012 號案件

行政事宜司法裁判的上訴

上訴人：甲

被上訴人：行政長官

主題：行政行為效力的中止·難以彌補的損失

裁判日期：2012 年 9 月 26 日

法官：利馬(裁判書制作法官)、宋敏莉和岑浩輝

**摘要：**

一、要批准行政行為效力中止，必須同時滿足《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款所規定的三項要件。

二、除具有紀律懲處性質的行政行為外，如要行政行為效力中止的請求獲准，同一法典第 121 條第 1 款 a 項(預料執行有關行為將對申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)的要件必須成就。

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

甲申請中止行政長官於 2011 年 11 月 25 日作出的批示之效力，該批示命令騰空一幅位於路環竹灣豪園第二街第 XXX-XXX 號樓宇旁之山坡地、拆卸及移走土地上的建築物和物品。

透過 2012 年 6 月 26 日之裁判，中級法院不批准請求。

甲不服，向終審法院提起司法裁判之上訴。

以下列有用之結論來結束其有關之上訴陳述：

一上訴人稱本案所涉及的區域明顯欠缺安全，而其所修建的建築物可為其提供安全，並為此提交了證據(書證及人證)。

一上訴人並不想質疑位於公共道路下面的、現正由被上訴人佔用的那幅土地的所有權，它確實屬澳門特別行政區政府所有，這點上訴人自始至終都是承認的。

—現上訴人曾向澳門政府提出批地申請。

—如果那幅土地當真不在物業標示標號為 XXXXX 的土地範圍之內的話——重申一次，上訴人對此並不認同——，那麼上訴人便需要依照批示的命令，拆除在相關的行政程序中被指明的建築的右邊部份，該行政程序卷宗將與本申請以及撤銷性司法上訴一起上呈。

—上訴人主張並舉證證明該建築物的拆除將導致歸屬上訴人的整個不動產無法使用，因為不可能做到拆除建築物的上述部分卻不完全損害在該處所修建的不動產的功能，即居住。

—這個後果對於上訴人的個人利益所構成的懲罰明顯是誇大的、不成比例的、以及過重的。

—修建這兩棟別墅花費了上訴人 7,191,262.50 港元，因此修建 XX 號別墅的花費應該是上述金額的一半，亦即 3,595,631.25 港元。

—而修建位於竹灣豪園第一街尾段的迴旋處正下方的花園則花費了近 803,466.95 港元。

—如果澳門特區政府現在對它們進行清拆，那麼重建需要花費相同的價錢，也就是 3,595,631.25 港元和 803,466.95 港元，這對於上訴人來講是一個無比巨大的損失。

—原審法院沒有考慮所有與上述地點欠缺安全，以及該建築不但能為上訴人，而且還能為該地區的其他居民提供安全有關的事實，只是單純地以上訴人對其住宅附加了相關建築物作為其判案理由。

—被上訴裁判因遺漏審理而無效，從而違反了《民事訴訟法典》第571條第1款d項的規定。

—儘管從表面上來看損失的數額可以計算，但嚴格意義上來講，這些損失並無法用金錢來衡量、量化或者確定，因為它不但威脅到財產，還威脅到人，因此，應該被認為是“難以彌補的損失”。

—原審法院並沒有被免除列明其認為對作出相關的法律理由闡述屬重要的事實事宜的義務，相反，它有義務這樣做。

—那麼，原審法院沒有列明這些事實，就相當於在完全沒有事實依據的情況下作出裁決，使得裁判的接收人無法知曉法院是出於何種原因作出如此判決，而另一方面，這也妨礙了終審法院從分析相關裁判的邏輯推理過程的角度出發來對其作出審查。

**助理檢察長提交了意見書，認為應裁定上訴理由不成立。**

## **二、法律**

## 1. 要審理的問題

被上訴的合議庭裁判認為，要批准中止行政行為效力的保全措施，必須同時具備《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款規定的三項要件。由於申請人並沒有提出因執行有關行為將對申請人造成難以彌補的損失的事實，因此該措施注定不會成功，因而作出了不批准措施的決定。

上訴人提出上訴並認為其提出及證明符合上述提到的“預料執行有關行為，將對其造成難以彌補之損失”的這一要件的事實。

這就是要審理的問題。

## 2. 要件的同时具備

在澳門的行政制度和其他類似的、被稱之為執行性行政的制度中，“行政行為在產生效力後即具有執行力”（《行政程序法典》第 136 條第 1 款）。

因此，行政當局不需求助於法院以便執行有關之行政行為。《行政程序法典》第 136 條第 2 款規定：“對於因一行政行為而產生之義務及限制，行政當局得強制要求履行該等義務及遵守該等限制而無須事先求助於法院，但該要求必須以法律容許之方式及方法為之。”

另一方面，原則上，提起撤銷行政行為的司法上訴不中止行政行為的效力(儘管在法律明示規定的情況下，有些個案具中止效力)。

在本案之情況中，撤銷性司法上訴的提起並不中止行為的執行。

儘管如此，作為保全措施，法律規定了行政行為效力的中止，《行政訴訟法典》第 121 條規定：

“第一百二十一條  
(正當性及要件)

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，將對申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申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，較執行該行為時對申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。”

很明顯，規定於第1款各項中的三項要件必須要同時具備，因此，除了規定於第2、3和4款的情況外，該三項要件中，只要其中一項不具備，就不能批准措施。<sup>1</sup>

更嚴格地講，除具有紀律懲處性質的行政行為外，不是本案之情況，如要行政行為效力中止的請求獲准，現涉案的 a)項(預料執行有關行為將對申請人或其司法上訴中所維護或將在司法上訴中所維護之利益造成難以彌補之損失)要件必須成就。

### 3. 難以彌補的損失

---

<sup>1</sup> 此一理解，當時與澳門相似的法例，參閱 J. C. VIEIRA DE ANDRADE：《A Justiça Administrativa (Lições)》，科英布拉，Almedina 出版社，第三版，2000 年，第 176 頁。

因此，措施的申請者必須提出財產性或非財產性的損失，但這還不夠，如果申請人不能提出和簡要地證明執行行為將給其帶來難以彌補的損失的話，就不能使行政當局之活動停頓，這也是完全可以理解的。

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。

然而，至於拆除作為某人通常居住地的房屋是否構成難以彌補的損失，從而足以導致中止行政行為的效力，直至旨在撤銷該行為的司法上訴案作出裁判為止，關於這個問題我們不能抽象地給出答案，不論是肯定的還是否定的，否則便會陷入明顯的概念主義。

因此，我們要對利害關係人所提出的事實作出分析，以便判斷是否符合了難以彌補的損失這一概念。

#### **4. 非財產性的難以彌補的損失**

我們來總結一下事實問題：



上訴人擁有兩幅政府以租賃制度批出的都市房地產，它們是位於竹灣豪園的兩棟相鄰別墅，而據稱在此居住的是上訴人的行政管理者及其家族成員，包括其配偶，子女及各自家庭，以及傭人。

上訴人，由其行政管理者代表，佔用了與上述兩棟別墅緊密相連的一幅公共土地，並稱出於安全方面的考慮在此修建了一個花園。

被上訴的行政行為稱，上訴人，由其行政管理者代表，佔用了與上述兩棟別墅緊密相連的一幅公共土地，並在此修建了一座由混凝土、磚及鋁製材料(窗)構成的建築物。

上訴人不認同最後這幅土地是公共土地，聲稱該土地歸其所有。

被上訴的合議庭裁判認為並不存在難以彌補的損失。

一方面，被上訴的合議庭裁判認為上訴人所言，即無法在不毀壞整棟別墅的情況之下拆除修建於所謂的公共土地上的建築，不具可信性。

對於這一論點我們沒有任何反對意見。

另一方面，被上訴的合議庭裁判還認為，如果上訴人針對被上訴的行為所提起的撤銷性司法上訴被裁定勝訴的話，那麼其所聲稱的經濟方面的損失始終是可以獲得賠償的。

同樣，裁判的這一部分也無可指責之處。

上訴人稱被上訴的合議庭裁判並沒有審理其所提出的全部問題，尤其是有關上述地區欠缺安全，以及該建築不但能為上訴人，而且還能為該地區的其他居民提供安全的問題。

那麼好了，遍查整個上訴人申請保全措施的起訴狀，我們僅僅在第 13 條中發現了上訴人就這個問題所作的一個空泛闡述，當中稱“上訴人主要是出於安全、衛生以及公共健康方面的考慮而作出佔用行為，而直到上訴人進行必要的工程之前，上述問題都是相當嚴重的”。

這一陳述見於上訴人所主張的事實事宜的起始部分，而在由起訴狀第 17 條所開始的專門闡述保全程序的要件及理據的章節中，這一陳述卻不見蹤影。

這樣便完全能夠理解被上訴的合議庭裁判為什麼沒有對這個問題作具體闡述了，因為它並沒有被列為保全程序的理據。

況且，上訴人並沒有提出任何的事實以支持其主張，而只是單純地下了結論，因此法院根本無法查明上訴人是否真的是主要出於安全、衛生以及公共健康方面的原因而作出相關的佔用行為。具體是什麼原因呢？

最後我們來分析有關遺漏指出獲認定的事實的問題。

確實，被上訴的合議庭裁判並沒有列明其認為獲得認定的事實，僅僅是提及了上訴人在起訴狀中所主張的事實，而這種做法也的確令人相當費解。

然而，我們認為，被上訴的合議庭裁判在整體理由闡述(包括事實及法律理由)的部分對於事實事宜所作的考量能夠讓本終審法院知悉那些事實是其認為獲得認定的重要事實，因此，並不存在遺漏審理的問題。

因此，因為申請人並沒有能夠揭示難以彌補的損失這一要件已得到滿足，故被上訴的合議庭裁判無可指責。

無需再對中止行政行為的效力是否會導致公共利益受到嚴重侵害這一要件作出審查了。

### 三、決定

綜上所述，駁回上訴。

訴訟費用由上訴人承擔，其中司法費訂為 6 個計算單位。

2012 年 9 月 26 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