

**上訴案件編號：598/2010**

**合議庭裁判日期：二零一二年三月二十二日**

**主題：**

適度原則

自由裁量權

**裁判書內容摘要：**

法律之所以賦予行政機關自由裁量權以便決定是否作出及如何作出行政行為時，或決定行政行為的內容時，是因為考慮到在行政活動上的某些事宜，行政當局是最具條件決定是否作出和如何作出行政行為以及決定其行政行為的內容的機關。因此，行政機關運用法律賦予的自由裁量權作出行政行為時，如沒有偏離法律藉着賦予自由裁量權以規範一特定事宜時擬達致的立法目的，或在運用明顯錯誤的技術準則作出行為，則法院不得介入對之審查。

裁判書製作法官

賴健雄

**澳門特別行政區中級法院**  
**行政司法上訴卷宗第 598/2010**  
**合議庭裁判**

**一、序**

A，身份資料詳見於本卷宗，就經濟財政司司長於二零一零年五月二十日作出不批准其提出的臨時居留許可續期申請的批示表示不服，並以下列的理由向本中級法院提起司法上訴：

- a). 本案中的“臨時居留許可續期申請”是被上訴實體按第4/2003號法律第9條的考慮，在此存在一自由裁量權的情況，立法者給予被上訴實體判斷空間，以決定是否應給予上訴人臨時居留許可續期。但法律並無規定在批准臨時居留前曾犯罪就必然喪失續期批准。
- b). 適度原則的規範性核心表現為禁止過度，它意味着在方法和目的之間應有適當的關係。此核心含義體現出適度原則的三大要素：適當、必需和平衡。為達到某一目的，所使用的方法相對於該目的來說應為適當；在所有適合的方法中，應選擇對合法權益損害最少的；對相衝突的利益以合理的尺度來平衡，用公共利益作為取舍的標準。
- c). 適度原則是一個合理尺度的實質性法律原則，正如其它行政法基本原則，它限制所有行政活動，尤其是涉及個人基本權利自由和自由裁量權的行使等方面。
- d). 被上訴實體在適用第4/2003號法律第9條時，考慮同條第2款第(一)項之目的在於判斷給予上訴人居留許可會否對本澳的治安構成影響，從而決定應否給予申請人臨時居留許可續期。
- e). 對此，上訴人向法庭申請不將判決轉錄到刑事記錄上，最後，法庭經考慮第 27/96/M號法令第27條第1款之規定後，法庭認定符合有關的形式要

件及上訴人的有關犯罪之情節使人推斷不會有再次犯罪之危險的實質要件，因而作出批示決定不將有關判決轉錄刑事記錄中(見附件二第121頁及122頁及附件三)。

- f). 法律規定被上訴實體需作出綜合考慮，這個考慮應是全面的、具體的，而非片面的、概括的考慮，因此，被上訴實體需考慮上指法條內規定的所有對上訴人有利或不利的情况。
- g). 由此可見，行為人一直行為良好並無任何跡象可顯示上訴人存在再次犯罪之危險並會對本澳治安構成威脅。
- h). 故上訴人認為被上訴實體僅基於上訴人有該犯罪前科而不批准申請人投資居留許可的最後一年續期申請，兩者之間似乎在價值考慮方面是有失平衡，從而違反《行政程序法典》第5條第2款規定的適度原則。此外，亦因此導致其在行使審批自由裁量權時，未依法行使該等權力而顯得不合理。
- i). “如果行政當局的決定和私人受法律保護的權益有沖突時，對於要達到的目的來說，所損害的權益應是無可避免及最低限度的。這就是行政法律所規定的適度原則。”(見終審法院第6/2000號上訴案的摘要)
- j). 上訴人儘管曾存在一項犯罪前科記錄，然而，最後亦經依據社會報告和犯罪情節後，法庭作出充份考慮後，認定上訴人的有關犯罪之情節使人推斷不會有再次犯罪之危險的實質前提後，決定豁免將有關判決轉錄刑事記錄證明。由此足見，上訴人本身不會對本澳的治安構成威脅。在無充足及具體非正面的跡象情況下，確實不妨礙被上訴實體作出批給上訴人提出的臨時居留續期申請。
- k). 綜上所述，2010年5月20日，被上訴實體不批給上訴人的續期申請的行政行為沒有考慮到其他所有對上訴人有利的客觀及主觀要素，至少沾有違犯了適度原則等原則及不合理行使自由裁量權之瑕疵，依據《行政程序法典》第124條，屬可撤銷。

被上訴實體經濟財政司司長依法經傳喚提出答辯，主張被上訴行

為不存在任何瑕疵，請求法院裁定駁回上訴（見本卷宗第 167 至 172 頁）。

其後，經裁判書製作法官批示指出本上訴的審理無須作證據調查，並通知上訴人及被上訴實體作任意性理由陳述。

上訴人及被上訴實體經通知後並沒提交屬任意性的理由陳述。

隨後卷宗依法送交檢察院作檢閱，尊敬的檢察院司法官就上訴的標的問題發表其法律意見，當中指出被上訴的批示並沒有上訴人所指的瑕疵，主張上訴應予裁定理由不成立。

經兩位合議庭助審法官依法檢閱後，本上訴提交評議會審理。

## 二、理由說明

根據存於本卷宗內，各訴訟之體無異議且對本上訴具重要性的事實可開列如下：

1. 自二零零二年三月八日起，上訴人 A 獲批准以投資居留方式在澳門臨居留；
2. 上訴人的臨居留許可獲續期至二零零八年三月八日；
3. 其後，於二零零八年四月七日，因二零零二年五月實施的事實，被初級法院裁定有實施一項《刑法典》第二百四十四條第一款的使用「虛假文件罪」及被處以三個月徒刑，准以罰金九十日代替；
4. 基於上訴人的犯罪前科，經濟財政司司長於二零一零年五月作出

批示，不批准上訴人的臨時居留續期請求。

根據上訴結論，上訴人就以下兩問題提出爭議：

1. 違反適度原則；及
2. 不合理行使自由裁量權。

#### 1. 適度原則

上訴人主張第4/2003號法律第九條第2款1項規定應考慮上訴人的刑事犯罪前科，該規定的目的在於考慮上訴人是否對澳門的公共秩序和利益造成影響，但法律沒有規定具有刑事犯罪前科時，其必然後果是拒絕批准居留許可。

然而，一如尊敬的檢察院司法官在其法律意見的精闢見解，即使申請人有犯罪前科，並不表示行政機關必然地拒絕居留澳門的申請。

然而，倘行政機關考慮申請人的犯罪前科而對居留澳門申請作決定時，則只有兩個可能的決定，即批准或否決。

兩者均沒有量或程度的輕重問題，而僅有批准或否決的問題。易言之，既不予批准，我們不見得如何作出一對上訴人造成損害或影響程度較輕的否決。

## 2. 不合理行使自由裁量權

在本個案中，行政機關是在運用第 4/2003 號法律第九條規定賦予的自由裁量權而作出的行政行為。

法律之所以賦予行政機關自由裁量權以便決定是否作出及如何作出行政行為時，或決定行政行為的內容時，是因為考慮到在行政活動上的某些事宜，行政當局是最具條件決定是否作出和如何作出行政行為以及決定其行政行為的內容的機關。

因此，行政機關運用法律賦予的自由裁量權作出行政行為時，如沒有偏離法律藉着賦予自由裁量權以規範一特定事宜時擬達致的立法目的，或在運用明顯錯誤的技術準則作出行為，則法院不得介入對之審查。

在本個案中，行政機關在考慮第 4/2003 號法律第九條第二款(一)項所規定的準則，即申請人的犯罪前科而決定不批准申請人居留許可的續期請求。

事實上，上訴人在二零零二年獲得臨時居留許可後的一個多月，便實施構成犯罪的事實和因此後來被判罪及判刑。

明顯地，行政機關沿用的準則是法律列明的批准居留許可的其中一個考慮準則，且其作出否決行為亦沒有偏離第 4/2003 號法律的立法目的，即確保澳門特別行政區內部安全、治安穩定及居民有良好守法意識質素的立法目的。

### 三、裁判

綜上所述，中級法院民事及行政上訴分庭通過評議會表決，裁定上訴人 A 的上訴理由不成立。

由上訴人支付本上訴的訴訟費用，當中包括 8UC 司法費。

通知各訴訟主體。

二零一二年三月二十二日，於澳門特別行政區

賴健雄

Presente:

蔡武彬

Vitor Coelho

João A. G. Gil de Oliveira (Foi-me traduzido o acórdão)