

第 21/2018 號案件

對行政司法裁判的上訴

上訴人：甲

被上訴人：經濟財政司司長

裁判日期：2018 年 5 月 16 日

法官：宋敏莉(裁判書制作法官)、岑浩輝和利馬

主題：—行政行為效力的中止

—難以彌補的損失

摘 要

聲請人有責任具體且詳細地提出和證明構成難以彌補的損失這一概念的事實，為此，僅使用空洞籠統的言語表述是不夠的。

裁判書制作法官

宋敏莉

澳門特別行政區終審法院裁判

一、概述

甲，身份資料詳見卷宗，向中級法院申請中止經濟財政司司長於 2017 年 10 月 16 日所作的決定的效力。該決定駁回了聲請人提起的訴願，並確認了勞工事務局局長於 2017 年 7 月 26 日作出的決定廢止聲請人獲發的聘用 10 名外地僱員許可的批示。

中級法院作出合議庭裁判，不批准所聲請的措施。

聲請人不服該裁判，向終審法院提起上訴，並以如下結論結束其上訴陳述：

1. 中級法院於2018年1月18日就中級法院卷宗編號第1077/2017號(效力之中止的保全措施)所作的裁判，不批准上訴人針對經濟財政司司長於二零一七年十月十六日在勞工事務局二零一七年十月九日第XXXXXX/INF/DCTNR/2017號報告的批示所聲請之「效力之中止」的保全措施。上訴人認為，中級法院所作出的上述裁判錯誤適用實

體法或訴訟法，上訴人為表示不服。

2. 從本案卷宗資料可見上訴人的規模大約為10名外地僱員加上7名本地僱員，即大約為17人。在大約為17人中扣減10人，而該10人還是主要負責建築工程的，可想而知，上訴人將面臨非常嚴峻的困難。從一般人的思維亦可知悉，上訴人在缺少10名從事工程的外地僱員的情況，其業務將無法開展。

3. 而且，一如「效力之中止的保全措施」聲請狀所指，這10名外地僱員一旦離開，將可能不會再回來。因為人之常情，有關的外地僱員也不會等待上訴人，他們將會另行尋找其他工作。

4. 對上訴人而言，雖然有個別的外地僱員會有更替或流失的情況，但大致上這些外地僱員與上訴人相處多年，關係良好。最重要的是，他們因為與上訴人的勞動合同關係而傳承了豐富的經驗。

5. 這些經驗是具一定特殊性的，甚至是難以被代替的。雖然上訴人從事建築工程業務，但其業務的主要部分並不僅僅是一般的場所維護或裝潢、家居裝修等相關工程項目，而是具有一定特殊性的文物保育項目。顯然易見的，這些都不是每個建造業企業都懂得做

的工程。

6. 另外，一如「效力之中止的保全措施」聲請狀所指及卷宗內相關文件顯示，甚至可以說，上訴人所從事的業務對澳門的文物保育已有長期且不少的貢獻。

7. 這些文物保育工程項目往往有特定要求的，重點是，上訴人需要一定有經驗有技術人士才能進行的。

8. 上訴人可以承受個別員工的流失，但一次過10名外地僱員的流失，對其繼續營運而言是災難性的，是難以逆轉的，有關的損害是難以彌補的，是完全符合《行政訴訟法典》第121條第1款a項的要求。

9. 因此，被上訴裁判的認定是錯誤適用《行政訴訟法典》第121條第1款a項的要件。

10. 實際上，雖然上訴人有一定的商譽及名望，但在澳門人力資源環境緊絀的前提下，卻不代表可隨時或很容易聘請到足夠的人手，尤其是上訴人所身處的建築業。實際上的，在現今的澳門想聘請本地居民從事建築維修工程，其實是非常非常困難的。

11. 在博彩業、公務員、酒店業、會展業、零售業、飲食業等等範疇大量吸納了本地居民的人力資源的情景下，一些規模較小的「小企」、「微企」，尤其是從事建築業基層工作的行業，根本就沒法聘請到工作人員。

12. 關於建築維修工程的行業情況，我們不難從不同的途徑得悉，當中包括但不限於如新聞等途徑得悉，在澳門，其實年輕人及新人入行甚少，一些年齡偏大、甚至年紀老邁的「師傅」，往往仍然是供不應求的，而且他們都不見得願意隨處轉動既有職業崗位。

13. 簡言之，以本地居民而言，建築維修工程的人力資源非常不足、流動率也很低。所以，上訴人無法聘請到足夠或起碼數目的本地居民為其工作。

14. 今時今日要聘請外地僱員，其實已經變得困難。行政當局在有關政策上加大收緊的力度，尤其是建築業上，這也連帶影響到作為「小企」、「微企」的上訴人。

15. 如果真是這樣的話，上訴人既聘請不到本地居民，又不能聘請外地僱員，其最終結果可能是處於無人可用的狀態。

16. 更進一步說，上訴人甚至認為這才是最重要的是，雖然上訴人是從事建築業，但其所涉及的範疇與一般的建築業有所不同。上訴人從事很多文物保育的項目，久而久之就具備了豐富的經驗，這些多年的豐富經驗其實會累積於上訴人的外地僱員身上。

17. 所以，經濟財政司司長的批示不批准上訴人允許聘用外地僱員的名額，而被上訴法院裁定不批准中止效力的措施，最終的結果會讓這些外地僱員各散東西。上訴人多年以來從事文物保育的經驗就很有可能歸零。很多事業，需要漫長的時間和大量資源的投入才得以建立和維持，但推倒卻很容易和迅速，而且，往往不能回復過來。當中，損失的不僅是上訴人，相信也包括澳門特別行政區。

18. 商譽一經受損是難以彌補的，在建築業上，一旦出現有損商譽的行為亦難以再讓人相信。另外，考慮到澳門發展過於急速，競爭非常大，雖然擁有一定的商譽，也不見得可以隨時聘請到需要及足夠的僱員，一如前述的理據。況且上訴人只能算是「小企」、「微企」，在現今的澳門社會，往往無法聘請到需要及足夠的僱員，上訴人往往不能與大企業與其他行業競爭人力資源。

19. 最終，不久後上訴人可能面臨結業或解散，這是顯然而見的，

也不需要更多的資料。因此，上訴人所面臨的損失將是不可逆轉及難以彌補的。上訴人認為，被上訴裁判裁定上訴人的情況不符合《行政訴訟法典》第121條第1款a項，有關的裁判錯誤適用有關法律的。

20. 綜上所述，上訴人認為，上訴人透過聲請狀提出的效力之中止措施的聲請，是符合《行政訴訟法典》第121條第1款a項的要件。

被上訴實體提交了答辯，提出以下結論：

(1) 上訴人(甲)所針對的中級法院合議庭裁判，不批准上訴人針對經濟財政司司長2017年10月16日在勞工事務局2017年10月9日第XXXXXX/INF/DCTNR/2017號報告上作出的批示而聲請的“效力之中止”的保存措施。

(2) 上指經濟財政司司長批示，根據第21/2009號法律《聘用外地僱員法》的規定，廢止甲聘用10(十)名外地僱員的許可。

(3) 上訴人認為中級法院的裁判出現法律適用的錯誤。

(4) 我們不認同上訴人的上述觀點。

(5) 在被訴裁判中，中級法院認為，上訴人提出的中止行政行為效力的請求，雖然具備《行政訴訟法典》第121條第1款b項和c項的要件，卻不具備《行政訴訟法典》第121條第1款a項的要件，即不具備“預料執行有關行為，將對聲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。

(6) 上訴人認為中級法院審理其中止行政行為效力的聲請時，對於執行行政行為是否會對其及其利益帶來難以彌補的損失，出現法律適用的錯誤。

(7) 因為上訴人認為，損失有關外地僱員，將使上訴人無法完成獲判給的工程，將會對其帶來懲罰，引致其無法繼續經營其活動，導致上訴人倒閉。

(8) 上訴人在向中級法院提交中止行政行為效力的聲請時，已提出上訴論點和依據。

(9) 但中級法院裁判作出了以下考量：

1) 並無證據顯示“帶來難以彌補的損失”會發生，即卷宗內並沒有證據可確切或令人確信地證明執行有關行政行為將導致上訴人

正在進行中的工程陷於停頓，至少不會絕對地和不可逆轉地導致停頓。因此，不能認為上訴人活動停頓是執行有關行政行為的必然結果。

2) 眾所周知，澳門不斷吸引來自各地的人員來澳工作，無論因何種原因，這些外地僱員來到澳門又返回原居地是常見的事情，而該等人員流動影響到澳門的各行各業以及各行各業的眾多僱主。因此，我們不認為本案會令上訴人的技術信譽或企業信譽受損。

(10) 按照“適當因果關係原則”，只有那些由行政行為直接、立即以及必定造成的損失，才被考量，也就是說，那些推測的、或有的以及假設的損失，並不能被納入考量的範圍。

(11) 上訴人所提及的損失，即使成立，也都是經濟損失，並非難以彌補的損失。

(12) 根據一向以來已形成的司法見解，經濟損失，只要債務人具備充足的經濟資源，是可計算和可補償的，因此並不能視為“難以彌補之損失”。

(13) 澳門經濟目前已進入平穩趨好的階段，因此，即使因執行

行政行為而須賠償上訴人所受的損失，政府也有足夠的財政資源確保支付這項或有的賠償，故有關或有的損失並非“難以彌補之損失”。

(14) 由於損失並非必定發生，也並非不可逆轉，且損失即使發生也並非“難以彌補”，因此“難以彌補之損失”不成立，故上訴人中止行政行為效力的請求，不具備《行政訴訟法典》第121條第1款a項的要件。

(15) 因此，中級法院的裁判沒有錯誤適用實體法或訴訟法。

檢察院助理檢察長發表意見，認為應裁定該司法裁判的上訴勝訴。

已作出檢閱。

現予以裁決。

二、事實

中級法院認為以下事實具有重要性：

1-透過 2017 年 7 月 26 日的第 XXXXX/IMO/DSAL/2017 號批示，勞工事務局局長廢止了甲獲發的聘請 10 名外地僱員的許可。

2-2017 年 8 月 17 日，聲請人向勞工事務局局長提出聲明異議。

3-2017 年 9 月 18 日，勞工事務局局長作出第 XXXXX/IMO/DSAL/2017 號批示，決定“維持原有決定”。

4-2017 年 8 月 24 日，聲請人向被聲請實體(經濟財政司司長)提起訴願。

5-2017 年 10 月 13 日，勞工事務局代局長發表如下意見：

經濟財政司司長閣下：

雖然利害關係人提交了書面解釋，但該解釋仍不足以構成充分的理據證明支持其申請，同時亦考慮到：1.根據本局資料及利害關係人於回覆聽證提交資料顯示，利害關係人容許其獲批之所有外地僱員(乙、丙、丁、戊、己、庚、辛、壬、癸及甲甲)長期享受無薪

假。顯然，利害關係人對聘用外地僱員沒有實際需要，且上述情況亦與其向本局提出申請時所述之理由並不相符；2.利害關係人未能對本局第 XXXXXX/DCTNR/2017 號聽證公函就上述第一點所述之事宜作出合理解釋。

因此，建議維持原批示的決定。

此呈

司長批示

代局長

(簽名)

二零一七年十月十三日

6-2017 年 10 月 16 日，經濟財政司司長針對上述意見作出以下批示：

“維持原批示決定”(第 92 頁)。

7-聲請人從事樓宇建築、修葺和裝修工程的施工。

8-多年來，聲請人一直為不同公共工程提供服務，包括文化局(第 120 頁及續後數頁)，現在仍有部分工程在進行中。

三、法律

上訴人提出的問題在於要弄清楚是否符合《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 a 項所規定的中止效力的要件，即“預料執行有關行為，將對聲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”。

《行政訴訟法典》第 120 條及後續條文對行政行為的效力中止制度作出規範。

其中第 121 條規定了提出中止效力申請的正當性及要件：

“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行為提起司法上訴之人提出：

a) 預料執行有關行為，將對聲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；

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聲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，較執行該行為時對聲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。”

眾所周知，第 121 條第 1 款數項中所規定的中止行政行為效力

的要件必須要同時成立，只要其中一項不成立便不能批准保全措施，除非出現第 2 款、第 3 款及第 4 款所規定的情況。

顯然，本案不屬於第 121 條第 2 款、第 3 款及第 4 款所規定的任何一種情況，因此，必須滿足第 1 款中所規定的所有要件。

被上訴裁判認為已滿足第 121 條第 1 款 b 項及 c 項所規定的要件。

在本上訴案中，只討論是否滿足 a 項所指的執行行政行為將導致難以彌補的損失這項要件。

經分析本案的情況，我們認為被上訴的合議庭裁判並無不妥。

我們要結合本案的具體情況來看《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 a 項所要求的難以彌補的損失指的是甚麼。

一如本終審法院所認為的那樣，可以用金錢計量的損失可被視為對聲請人來說難以彌補的損失，而如屬“損害的評估及彌補並非完全不可能，但會變得非常困難”的情況，以及“被剝奪收益、且這一剝奪可導致產生幾乎絕對的困厄和不能滿足起碼的基本需要的

狀況”，則同樣應視為難以彌補的損失。¹

“彌補損失的困難應該通過對可能的損害作**前瞻性**判斷來衡量，同時考慮行政機關在(執行)可能出現的撤銷性判決時所負有的恢復(假設的)狀況的義務。”²

另外，司法見解向來認為提出和證明構成難以彌補的損失這一概念的事實的責任必須由聲請人承擔，為此，其必須以符合邏輯而且真實可信的方式具體而又詳細地列出令人信服的客觀理由，而不僅是提出存在損失，而且，僅使用空洞籠統、不能導致客觀地審查事實的言語表述不能被視為履行了該責任。

在向終審法院提起的對司法裁判之上訴中，上訴人稱其約有 17 名僱員，包括 10 名外地僱員和 7 名本地僱員。如果減少 10 名負責建築工程的僱員，可以想像上訴人將面對多麼嚴峻的困難。而且考慮到相關僱員所擁有的豐富專業經驗、尋找其他僱員代替的困難性、所實施工程的專業性(不僅有各種場所或住宅的維護、裝潢或家

¹ 見終審法院於 2001 年 4 月 25 日在第 6/2001 號案中所作的合議庭裁判。

² José Carlos Vieira de Andrade 著：《*A Justiça Administrativa (Lições)*》，第三版，Almedina 出版，科英布拉，2000 年，第 176 頁。

居裝修，還有需要資深技術人員的文化遺產的保護)，上訴人將無法進行其業務活動。因此，立即執行行政行為將給上訴人造成難以彌補的損失。

如上文所述，聲請人有責任具體且詳細地提出和證明構成難以彌補的損失這一概念的事實，為此，僅使用空洞籠統的言語表述是不夠的。

要強調的是上訴人在中止效力聲請書中未能指出其總共有多少名僱員，也沒有指出為其工作的外地僱員總數，僅僅稱失去這 10 名外地僱員將導致其運作及業務活動癱瘓。

由於上訴人自己沒有提出，所以關於指稱立即執行相關行政行為於將來或當下造成的損失是否成立，被上訴法院存有疑問，因為在其看來，為了能夠對是否滿足中止效力的必要前提作預測性判斷，這個欠缺的要素是至關重要的。

上訴人並未在中止效力聲請書中適當地指出其在對司法裁判的上訴陳述中提出的有關其僱員—特別是外地僱員—人數的事實，因此，即使卷宗中有資料證明該等事實，也不能將之視為已認定事實。

另一方面，卷宗所載資料似乎不足以證明 10 名僱員對上訴人的業務經營來說不可或缺，也無法證明缺少這些僱員會導致上訴人無法繼續其業務活動，更遑論倒閉或解散了。

相反，從勞工事務局代局長發表的意見中可以看到，根據勞工事務局所掌握的資訊，以及上訴人對聽證作出答覆時所提供的資料，上訴人允許這 10 名外地僱員享受長期無薪假，且對此未作合理解釋，這與上訴人提出的 10 名外地僱員對有關工程和業務的開展及繼續至關重要、必不可少的主張相悖。

即便承認如不中止有關行政行為的效力，則必然在短期內影響上訴人的業務，包括相關公共工程，這種影響並沒有嚴重到令上訴人的商業經營陷入無可挽回的癱瘓狀態，進而導致終止的地步。

最後，關於所主張的難以彌補的損失，應指出，存在可使上訴人獲取賠償的法律手段(要麼在判決執行中，要麼通過損害賠償之訴)，只有通過上述法律手段仍不能獲取賠償的損失才應視為難以彌補的損失。

如本終審法院的一貫見解，“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。”³

總而言之，我們認為上訴人沒有提出重要事實，也未能證明預料執行被質疑的行政行為將對其或其在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，因此上訴人所提出的中止效力請求無法成立。

上訴理由不成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴敗訴。

訴訟費用由上訴人承擔，司法費訂為 5 個計算單位。

³ 見終審法院於 2009 年 11 月 4 日在第 33/2009 號案中所作的合議庭裁判。

澳門，2018 年 5 月 16 日

法官：宋敏莉（裁判書制作法官）－岑浩輝－利馬

出席評議會的檢察院司法官：蘇崇德