

第 43/2018 號案

對行政司法裁判的上訴

上訴人：澳門旅遊娛樂股份有限公司

被上訴人：行政長官

主題：調查證據·對有關法律問題的各個可予接受之解決方法·不涉及案件實體問題的上訴·判決·遺漏篩選已認定的事實·未認定的事實·列明證據方法·形成審判者心證之決定性依據·新舊《土地法》在時間上的適用·租賃批給合同·《土地法》·對都市性土地或具有都市利益的土地的利用的證明·臨時批給續期·宣告批給合同失效·臨時批給期限·對利害關係人進行聽證·行政程序·行使被限定權力而作出的行政行為的利用原則

裁判日期：2018 年 6 月 6 日

法官：利馬(裁判書制作法官)、宋敏莉和岑浩輝

摘要：

一、在司法上訴中，只有對有關法律問題的各個可予接受的解決方法而言相關事實對案件之裁判屬重要時，才調查證據。因此，如果被駁回的調查證據是為了證明，對土地未被利用的情況，行政當局有過錯而承批人沒有過錯，但終審法院認為此問題不重要的話，那麼不管過錯的重要性可以構成有關在法律問題上可予接受的解決方法之一，針對相關駁回決定提起的上訴理由都不成立，因為“對於不涉及案件實體問題之上訴，僅在所作之違法行為對案件之審查或裁判造成影響時，……方可裁定上訴之理由成立”。

二、關於司法裁判的判決中遺漏篩選(在上訴人看來)重要的已認定事實的主張，只有當上訴人指出其所列出的未獲認定的事實對其案件的審理有何重要性時，該主張理由方能成立。亦即，只有在上訴人澄清其聲稱未獲被上訴裁判認定的事實對起訴狀中所提出的相關行為的瑕疵而言有何重要性的情況下，上述主張理由方能成立。而且這一重要性須得到上訴法院的認同。

三、在撤銷性司法上訴中，判決既不指出不予認定的事實，也不具體列明用以認定事實的證據方法，以及那些對於形成裁判者之心證來講決定性的依據。

四、於 2014 年 3 月 1 日開始生效的新《土地法》(第 10/2013 號法律)第 212 條及後續條文優先於《民法典》中關於法律在時間上適用的一般規定。

五、在承批人的權利和義務方面，新《土地法》第 215 條(二)項規定合同之約定優先於法律規定。如無約定，則適用新法而非舊法(第 6/80/M 號法律)，但不妨礙《民法典》第 11 條第 1 款的適用，該款規定“法律只規範將來情況；法律即使被賦予追溯效力，其旨在規範之事實已產生之效果，仍推定保留”。

六、考慮到新《土地法》第 215 條的標題已經確定了該法適用於其生效之前的臨時批給，上指第 215 條(三)項的意思是，當之前定出的土地利用的期間已屆滿，且因承批人的過錯而未進行該土地の利用時，直接適用新法的兩項規定(第 104 條第 3 款及第 166 條)，即便這違背相關合同中的約定(前項)和舊法的規定。

七、對都市性土地或具有都市利益的土地の利用，須由承批人出示使用准照予以證實(《土地法》第 130 條)。有關利用獲證明後，批給即轉為確定(第 131 條)。

八、《土地法》將臨時批給不可續期作為一項原則予以確定。此

規定的唯一例外情況是：只有在臨時批給的土地與確定批給的土地合併，且屬一併利用的情況下，應承批人的申請，經行政長官預先許可，相關的臨時批給方可予以續期(第 48 條)。

九、25 年的臨時批給期間屆滿後(如合同未另外訂定期間)，行政長官如認為在上述期間內事先訂定的利用條款未獲履行，則應宣告合同失效。也就是說，如果承批人未能提交房地產使用准照，那麼行政長官將基於期間屆滿而宣告失效，因為對都市性土地或具有都市利益的土地的利用是透過該准照的提交予以證實的。

十、且行政長官無須查明相關利用條款是否因不可歸責於承批人的原因而未獲履行。也就是說，無須查明是否因承批人的過錯而未進行土地的利用，或者，譬如行政當局對土地未被利用的情況是否有完全或部分過錯，又或者，是否因意外情況或不可抗力而導致未進行土地的利用。

十一、沒有任何規定允許行政當局在達到 25 年的最長批給期限之後，將臨時批給的期間視為中止或將其延長。

十二、如基於不可歸責於承批人且行政長官認為充分的理由，則應承批人的申請，行政長官可批准中止或延長土地利用的期間。

十三、面對行政當局行使被限定的權力的情形，只要法院透過事後判斷能夠得出行政當局所作的決定是在具體情況下唯一可能的決定的結論，那麼規定於《行政程序法典》第 93 條第 1 款的對利害關係人的聽證便降格為行政程序中的非根本性手續。

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

澳門旅遊娛樂股份有限公司針對行政長官 2016 年 11 月 8 日的批示提起撤銷性司法上訴，該批示宣告一幅以租賃制度批出、位於澳門半島外港填海區第 6 街區“b”地段、面積為 1420 平方米的土地的臨時批給合同因批給期限屆滿而失效。

在上述案件進行過程中，澳門旅遊娛樂股份有限公司針對中級法院裁判書制作法官所作的批示向評議會提出聲明異議，相關批示決定通知司法上訴當事人作出陳述，並裁定對於司法上訴狀中提出的某些涉及未利用土地的過錯的事實，無須調查證據。

中級法院透過 2018 年 2 月 1 日的合議庭裁判，駁回向評議會提出的聲明異議，並裁定司法上訴敗訴。

澳門旅遊娛樂股份有限公司不服，向終審法院提起司法裁判的上訴，提出以下問題：

—由於被上訴裁判沒有審理上訴人提出的訴因，沒有指出未認定的事實，也沒有說明作出如此事實認定的依據，所以屬於無效裁判；

—被上訴裁判拒絕使用人證，因此違反處分原則，構成遺漏審理；

—臨時批給的失效無疑具有懲罰性失效的性質；

—就過期失效而言，應考慮的日期是 2049 年 12 月 19 日；

—2013 年的《土地法》第 52 條的規定不包含以租賃方式作出的臨時批給，而僅僅包括可續期的批給，也就是在租賃批給中從未提出任何續期申請的情況，以及在租賃批給中提出的續期申請不獲批准，致使批給失效的情況；

—應當評估承批人的行為，進而認定上訴人對於未能完成土地的利用沒有過錯；

—既然已證實宣告批給失效的決定是在沒有衡量這些明顯值得考慮的私人利益的情況下作出的，那麼，須認定在作出相關決定之前的認識評價過程中，沒有遵守《行政程序法典》第 7 條所規定的行政活動應當公正無私的指引，因此包含上述決定的行為存在違法瑕疵；

—澳門特區作出被質疑行為中的決定，宣告批給失效時，其行為與此前展開的整體行政活動所給出的期待不符，意外地破壞了上訴人在之前所有行政活動基礎上形成的正當期待，因此違反《行政程序法典》第 8 條第 2 款 a 項所規定的保護信賴原則(善意原則的必然結果)；

—被質疑行為因未對利害關係人進行預先聽證而屬無效，因此中級法院存在審判錯誤，違反了《行政程序法典》第 93 條的規定；

檢察院司法官發表意見，認為上訴理由不成立。

二、事實

被上訴合議庭裁判認定了以下事實：

1. 透過公布於 1989 年 12 月 26 日第 52 期《澳門政府公報》第 2 副刊的第 27/SATOP/89 號批示，對一幅以租賃制度及豁免公開競投方式批予“澳門旅遊娛樂股份有限公司”，面積 1420 平方米，位於澳門半島外港填海區第六街區，稱為“b”地段的土地的批給合同作出規範。

2. 根據批給合同第二條款的規定，租賃的有效期為 25 年，由簽訂有關公證書之日起計。然而一直無訂立公證書，根據 7 月 29 日第 8/91/M 號法律第 4 條第 1 款的規定，有關批給已改由上述批示作為憑證，且租賃期改由該批示公布之日起計。

3. 根據相關批給合同第三條款的規定，土地用作興建一幢屬分層所有權制度，樓高二十層，作商業、酒店及停車場用途的樓宇。

4. 根據上述批給合同第五條款的規定，相關土地的總利用期限為 30 個月，由批准該合同的批示在《澳門政府公報》公布之日起計。

5. 此後，基於 1992 年 11 月 7 日提交的初步研究方案，運輸暨工務政務司於 1996 年 1 月 5 日在 1 月 2 日第 001/SOLDEP/96 號報告書上作出批示，批准將相關土地的酒店用途改為辦公室用途，並寄送批給合同修改擬本予承批人，但應對不履行土地利用期的行為科

處最高罰款 180,000.00 澳門元。

6. 在承批人同意修改批給的條件並聽取土地委員會的意見之後，結合承批人所提交的解釋以及土地廳所作的分析，運輸暨工務政務司於 1997 年 8 月 6 日在 7 月 17 日第 148/SOLDEP/97 號報告書上作出如下批示：基於現時不動產市場與 3 或 4 年前的情況已不相同，這亦可作為現時行政當局對部分不履行情況的尋求解決方法，另一方面，承批人亦尋求解決方法，因此，批准撤銷題述土地因不履行利用而科處的相關罰款。

7. 1997 年 8 月 19 日，土地工務運輸司透過公函將上述批示通知承批人，同時附上相關合同擬本。

8. 在承批人接受修改後的批給合同所訂定的條件之後，透過公布於 1997 年 12 月 3 日第 49 期《澳門政府公報》第二組的第 149/SATOP/97 號批示對相關批給合同進行了修改。

9. 有關土地標示於物業登記局 B63K 冊第 172 頁第 22608 號，而該批給所衍生的權利以承批人的名義登錄於 F20K 冊第 4291 號。

10. 根據相關批給合同第三條款的規定，該土地將用作興建一幢屬分層所有權制度，由三層地庫及一座十六層高的塔樓組成，作辦

公室、商業及停車場用途的樓宇。

11. 土地的總利用期限為 60 個月，由規範該合同的批示在《澳門政府公報》公布之日起計，即至 2002 年 12 月 2 日屆滿。

12. 租賃期限訂為 25 年，即至 2014 年 12 月 25 日屆滿。

13. 土地管理廳在 2015 年 9 月 25 日的第 232/DSODEP/2015 號建議書中就相關個案作出概述，其中指出：根據批給合同第二條款的規定，“b”地段的租賃期限至 2014 年 12 月 25 日屆滿。按照第 10/2013 號法律(新《土地法》)第 44 條及第 47 條第 1 款的規定，以租賃方式批給時，須先作臨時批給，期限不超過 25 年，只有在所訂期限內履行了事先訂定的利用條款，且土地經確定劃界，相關批給方轉為確定。按照同一部法律第 48 條的規定，臨時批給不可續期。這種情況下，由於“b”地段的批給沒有轉為確定，而且按照現行法例臨時批給不可續期，所以構成因期限屆滿而失效的情況。因此，建議上級批准展開相關臨時批給因期限屆滿而失效的程序，並寄送案卷予土地委員會以便發表意見及作出跟進。

14. 土地工務運輸局局長發出同意意見書之後，運輸工務司司長也透過 2015 年 10 月 23 日的批示表示同意。

15. 行政長官透過 2016 年 11 月 8 日的批示，宣告相關批給失效。

三、法律

1. 要審理的問題

須審理上訴人前面提出的問題，其中很多問題與本院於 2018 年 5 月 23 日在第 7/2018 號案件內作出的裁判中審理的問題相似，甚至連探討問題的方式都相似，所以我們將完全採納上述裁判的見解：

2. 針對司法上訴中不允許調查證據的決定提起的上訴

在司法上訴中，只有對有關法律問題的各個可予接受的解決方法而言(根據《行政訴訟法典》第 1 條的規定所補充適用的《民事訴訟法典》第 430 條第 1 款開頭的部分)，相關事實對案件之裁判屬重要時，才調查證據(《行政訴訟法典》第 63 條第 1 款及第 65 條第 3 款)。

調查證據是為了證明，對土地未被利用的情況，行政當局有過

錯而承批人沒有過錯。

然而，如我們下文將闡釋的，我們認為對於裁定相關批給因期限屆滿而失效的情況是否合法來說，此問題不重要。

因此，不管過錯的重要性可以構成在法律問題上可予接受的解決方法之一，都可以肯定“對於不涉及案件實體問題之上訴，僅在所作之違法行為對案件之審查或裁判造成影響時，……方可裁定上訴之理由成立”（根據《行政訴訟法典》第 1 條的規定所補充適用的《民事訴訟法典》第 628 條第 3 款第一部分的規定），而如下文將更清楚地看到的，這明顯不是本案的情況。

所以，須裁定上訴理由不成立。

3. 沒有指出已認定事實和未認定事實，也沒有說明理由

上訴人主張，由於被上訴裁判沒有審理上訴人提出的訴因，沒有指出未認定事實，也沒有說明作出如此事實認定的依據，所以屬於無效裁判。

關於因未審理上訴人提出的訴因而構成遺漏審理的問題，上訴人稱被上訴裁判歸納了一些事實，但忽視了其他事實。

嚴格來講，上訴人所主張的並非未審理訴因的問題，因為上訴人自己沒有指稱被上訴裁判未審理司法上訴狀中提出的被上訴行為的某項瑕疵。

這裡所牽涉到的是遺漏篩選已認定的(在上訴人看來)被視為重要的事實。

不過，為使該主張有一定道理，上訴人須指出其所列出的未獲認定的事實對其案件的審理有何重要性，且這一重要性須得到上訴法院的認同。

亦即，上訴人應當澄清對起訴狀中所提出的相關行為的瑕疵而言，其聲稱未獲被上訴裁判認定的事實有何重要性。但上訴人並沒有這麼做。

因此，須裁定該主張理由不成立。

上訴人指稱被上訴裁判沒有指出未認定的事實，也沒有說明作出如此事實認定的依據，對此，本終審法院已先後兩次在 2009 年 6

月 29 日及 2012 年 11 月 14 日分別於第 32/2008 號案件及第 65/2012 號案件作出的合議庭裁判內，就該問題表明了相同的意見。我們曾有以下表述，相關見解應予維持：

「一如所知，在**民事訴訟**，在作為其他民事訴訟方式以及因此而屬於其他訴訟法律範例的普通宣告程序中，在事實審和法律審之間存在區分。

事實審是透過法院(大多數情況是合議庭)的一項決定作出的：
“……須宣告法院認為獲認定之事實及不獲認定之事實，並分析有關證據及衡量其價值，以及詳細說明構成審判者心證之決定性依據。”
(《民事訴訟法典》第 556 條第 2 款)。

之後之法律審體現在一項判決中，肯定由一位法官(獨任)作出。

判決之結構載於《民事訴訟法典》第 562 條中，其規定：

第五百六十二條

(判決)

“一、判決中首先指出當事人之身分資料及爭議之標的，並確

定法院須解決之問題。

二、隨後為理由說明，為此，法官應逐一敘述其視為獲證實之事實，並指出、解釋及適用相應之法律規定，最後作出終局裁判。

三、說明判決之理由時，法官須考慮經協議而承認之事實或未有提出爭執之事實、透過文件或透過以書面記錄之自認予以證明之事實，以及法院視為獲證明之事實，並審查其負責審理之證據及衡量其價值。

四、……”

因此，在民事訴訟中，在判決內，法官並不指明不予認定之事實，僅列舉那些予以認定的事實。這樣，即使《民事訴訟法典》適用於司法上訴中的判決，上訴人認為所適用的規範是適用於事實審，而不是判決，在此表現為被上訴之裁判。

實際上，《民事訴訟法典》第 556 條第 2 款不適用於判決。

在司法上訴中，並沒有區分事實審和法律審，與刑事訴訟相似，在司法上訴的判決中(或合議庭裁判，如屬中級法院的)，對事實和法律一起進行審理。

《行政訴訟法典》含有一項涉及在司法上訴中的判決的規範，即第 76 條，其規定：

“第七十六條

(判決及合議庭裁判之內容)

判決及合議庭裁判應載明司法上訴人、司法上訴所針對之實體及對立利害關係人，並清楚準確概述在起訴狀、答辯狀或陳述書中之有用依據及有用結論，以及詳細列明已獲證實之事實，最後作出經適當說明理由之終局裁判。”

那麼這一規範所確定的是判決具體列明予以認定的事實，而不是不予認定的事實，因此，既然它直接適用於本案，就不補充適用《民事訴訟法典》第 562 條了。但即使適用之，其結果也是一樣的。

也就是說，無論是在民事訴訟還是在行政訴訟中，判決並不指出那些法院不予認定的由當事人所提出的事實，只是列舉那些予以認定的事實。

故關於這一部分，上訴人不具理據。

至於上訴人的如下觀點複雜些：由於被上訴裁判中沒有具體列明用以認定已證明事實的證據方法，以及那些對形成裁判者之心證來講屬決定性的依據，故被上訴之裁判無效。

前面提錄的《行政訴訟法典》第 76 條並沒有將此義務強加於裁判者，在該規範內提到了司法上訴中的判決的結構。

但《民事訴訟法典》第 562 條第 3 款規定：“說明判決之理由時，法官須考慮經協議而承認之事實或未有提出爭執之事實、透過文件或透過以書面記錄之自認予以證明之事實，以及法院視為獲證明之事實，並審查其負責審理之證據及衡量其價值。”

在判決中，除了那些在事實事宜決定中被認定的事實—由裁判者自由分析(第 558 條第 1 款)外—法官還應考慮那些其所依據的證據方法不受制於事實事宜之裁判者的事實(當事人協議接受的事實或訴狀中不被質疑的事實，書證事實—完全證據力—或書面承認的事實)。

在判決中，當法官還須審理有關之證據時，是對證據方法這樣做的“……以不同於事實事宜裁判者的方法去做的：已不是以證據方法去衡量所形成的心證，而是小心地查證是否存在那些以(廣義的)合法推定為**基礎**的事實，並準確地予以框定以便之後適用證據法規

範。”¹

因此，被上訴裁判並不必須具體列明用以認定已證明事實的證據方法以及那些對形成裁判者之心證來講屬決定性的依據。

除此之外，即使被上訴裁判含有所指之遺漏－其實沒有一該遺漏也並非無效之理據，但相反，經當事人申請，可以決定將案件發還以讓被上訴法院對事實之決定提供理據(補充適用《民事訴訟法典》第 629 條第 5 款)。

由於上訴人沒有作出《民事訴訟法典》第 629 條第 5 款之申請，因此必須裁定所提出之無效理由不成立。」

4. 新舊《土地法》在時間上的適用

在開始審理與被上訴行政行為和被上訴裁判就所提出的瑕疵作出的答覆相關的問題之前，要先確定對本案中於 2016 年 1 月 26 日作出的批給失效之宣告應適用哪部法律，是新《土地法》還是舊《土地法》(7 月 5 日第 6/80/M 號法律)。

¹ J. LEBRE DE FREITAS、A. MONTALVÃO MACHADO 及 RUI PINTO 合著：《Código de Processo Civil Anotado》，第二卷，Coimbra 出版社，2001 年，第 643 頁。

本院於 2018 年 5 月 23 日在第 7/2018 號案件內作出的合議庭裁判中曾指出：

「新《土地法》於 2014 年 3 月 1 日開始生效(第 223 條)。

雖然《民法典》中有關於法律在時間上適用的一般規定(第 11 條)，但當立法者對這個問題有特別規定時，優先適用特別規定。這些特別規定載於新《土地法》的第十五章，標題為最後及過渡規定，包括第 212 條至第 223 條。

第 212 條涉及的是“本法律對已出現的情況的適用”，它規定“對本法律生效前已出現的情況，在適用本法律時須遵守下列各條的規定”。

第 213 條規範的是尚未完成的占用程序和批給程序，第 214 條規範的是法律生效前以准照占用的情況，第 216 條是關於過去作出的確定租賃批給，而第 217 條則適用於過去作出的無償批給。

關於新法生效之前的臨時批給，新《土地法》第 215 條規定：

“第二百一十五條

(臨時批給)

本法律適用於其生效之前的臨時批給，但有下列例外規定：

(一) 如之前的法例所訂定的期間尚未屆滿，而本法律對該期間作出修改，則應適用較長的期間；

(二) 承批人的權利及義務即時受本法律規範，但不影響有關合同所作的約定；

(三) 如之前定出的土地利用的期間已屆滿，且因承批人的過錯而未進行該土地的利用，則適用第一百零四條第 3 款及第一百六十六條的規定。”

第(一)項對於我們目前分析的問題並不重要，因為它所涉及的是法定期間的長短。

有關承批人的權利和義務，第(二)項規定合同約定優先於法律規定。如無約定，則適用新法而非舊法。

也就是說，在所有涉及到承批人權利和義務的問題上，首先適用雙方當事人的約定。批給合同中沒有約定的，補充適用新法。有

可能還會適用《民法典》第 11 條的規定，至少是它的第 1 款，即“法律只規範將來情況；法律即使被賦予追溯效力，其旨在規範之事實已產生之效果，仍推定保留”。

在已認定事實的第 II 點中，我們轉載了合同的第十四條款，當中規定了因未能在合同期間內完成土地的利用而導致批給合同失效的條件，因此該條款根據新法第 215 條(二)項的規定而應予適用。但這不等於宣告上述失效的條件僅受該條款的約束。一如前述，如有遺漏可適用新法。

接下來我們對新法第 215 條(三)項作出解釋，根據該項，如之前定出的土地利用的期間已屆滿，且因承批人的過錯而未進行該土地的利用，則適用第 104 條第 3 款及第 166 條的規定。

考慮到第 215 條的標題已經確定了該法適用於其生效之前的臨時批給，該第(三)項的意思是，直接適用新法的兩項規定，即便這違背相關合同中的約定(前項)和舊法的規定。如果不這樣解釋第(三)項(新法的這兩項規定優先於合同中的約定)，那麼這項就沒有意義了，因為從第 215 條的標題和該條的第(二)項已經可以得出新法適用於其生效之前的臨時批給，且在承批人的權利和義務方面合同條款優先於法律規定。沒有必要明示要求適用新法的這兩項規定。換言之，

第(三)項的唯一實際效用是說，與第(二)項的內容—其中規定當事人之間的約定優先於新法的規定—相反，新法的這兩項規定優先於合同條款。

現在我們來分析當之前定出的土地利用的期間已屆滿且因承批人的過錯而未進行該土地的利用時，所適用的新法的兩項規定：

— 第 104 條第 3 款的規定；

— 第 166 條的規定。

有關前者，第 104 條規定：

“第一百零四條

(利用的程序)

一、土地的利用期間及程序由有關批給合同訂定。

二、如批給合同未有載明，而有關利用其中包括興建建築物，則須遵守下列最長期間：

(一) 提交建築計劃的期間為九十日，自作為批給憑證的批示在

《公報》公佈之日起計；

(二) 提交其他專業計劃的期間為一百八十日，自核准建築計劃的通知日起計；

(三) 提交發給工程准照的申請的期間為六十日，自核准專業計劃的通知日起計；

(四) 開始工程的期間為十五日，自工程准照發出日起計；

(五) 完成工程的期間為工程准照所載者。

三、如不遵守上款所指任一期間，承批人須受有關合同所定的處罰；如合同未作規定，則每逾期一日，視乎情況須付相當於溢價金或判給價金千分之一的罰款，此項罰款最高為一百五十日。

四、.....

五、.....”

第 3 款規範的是因不遵守利用已批給土地的程序期間而科處罰款的金額，它優先於舊法的第 105 條第 3 款，該款的內容為，“如不遵守上述期限，承批人受有關合同所定的處分，或在合同沒有訂

明時，則每過期一日罰款一百澳門元，以一百二十日為限，逾此期限則罰款加倍，但以六十日為限”。

同時也優先於合同的第九條款，該條款規定了科處罰款的金額。

關於第 166 條，該條規定：

“第一百六十六條

(批給的失效)

一、除第七章及第十一章規定的情況外，如出現下列任一情況，都市性土地或具有都市利益的土地的臨時批給或正處於重新利用階段的確定批給亦告失效：

(一) 未能在合同訂定的期間及按合同的規定完成土地的利用或重新利用，又或如合同未有訂明，在第一百零四條第 3 款所指的一百五十日期間過後未能完成土地的利用，且不論之前曾否被科處罰款；

(二) 連續或間斷中止利用或重新利用土地的時間達合同所規定的期間；如合同未訂明，連續或間斷中止利用土地的時間超過對該

利用所訂的完成期間的一半。

二、除第七章及第十一章規定的情況外，如出現下列任一情況，農用土地的臨時批給亦告失效：

(一) 在批給後六個月內或合同所定期間內未開始利用；

(二) 連續或間斷中止利用超過十二個月。”

現在我們來看第 6/80/M 號法律中與之相對應的規定：

“第一百六十六條

(臨時批給的失效)

一、如未經批給當局同意而將批出地段用於與許可有異的用途，又或發生任何下列歸責於承批人的情況，則長期租借方式的臨時批給即告失效：

a) 沒有在合同訂定的各個期間及期限內利用有關地段，又或在合同未有如此載明時，逾越第一百零五條第 3 款所指加重罰款繳付期限而仍未為之；

b) 中斷利用地段達合同所規定的期間，或在合同未有如此載明時，所中斷利用地段的時間超過對該利用所訂的完成期限的一半。

二、都市性地段或具有都市利益地段的臨時租賃，倘有上款所指任何情況之一，又或在禁止轉租或未經預先許可的情況下而轉租，則即告失效。

三、如有下列情況，農用地段的臨時租賃即告失效：

- a) 在批出後六個月內或合同所訂定期間內未有開始利用；
- b) 連續中止利用超過十二個月；
- c) 更改批地用途或沒有履行關於經營計劃的合同條款；
- d) 在未經預先許可或禁止轉租的情況下進行轉租。”

在臨時批給方面，新法的第 166 條第 1 款(一)項和(二)項優先於舊法的第 166 條第 1 款 a 項和 b 項。

同時新法的第 166 條第 1 款(一)項優先於合同的第十三條款第 1 款 a 項，後者的內容為：

(1.本合同在下列情況下失效：

a) 第七條款規定的加重罰款期間屆滿後；

.....)

也就是說，當未能在合同期間內按照合同規定完成土地的利用時，又或者，若合同未有規定，則在第 104 條第 3 款所規定的 150 日期間屆滿之後，不管是否曾經科處罰款，臨時批給均告失效。

換言之，在新《土地法》中，可以因未能在合同期間內按照合同規定完成土地的利用，或者在第 104 條第 3 款所規定的 150 日期間屆滿之後宣告批給失效，不論是否曾經科處罰款。

總而言之，對因期限屆滿而宣告失效的情況，適用新法。

5. 澳門特別行政區境內的國有土地制度，特別是以租賃方式作出的都市性土地或具有都市利益的土地的有償批給以及本案的情況

接下來，要知道因期限屆滿而失效是否屬於懲罰性失效的一種情況，因為失效不會自動發生，而需要行政當局證實所規定的條件未獲履行，也就是說，是否只有在證實了未利用土地的原因可歸責於承批人時，才能宣告失效。

在直接進入失效問題之前，有必要回顧一下規範相關合同的主要法律規定。

《土地法》(第 10/2013 號法律)訂定管理澳門特別行政區境內屬於國家所有的土地，尤其是在使用及利用方面的權利的設定、行使、變更、移轉及消滅的法律制度(第 1 條)。

澳門特別行政區境內的土地分為三類，包括國有土地(公產和私產)及在澳門特別行政區成立前已依法確認的私有土地(第 3 條)。

根據第 4 條的規定，凡法律尤其是《民法典》第 193 條定為公產的土地且受有關法律制度規範者，一概屬公產。如公產土地的性質許可，該土地方作為專用批給的標的(第 28 條)，或得以准照臨時占用公產土地，但以其性質容許為限(第 29 條)。

私有土地(在澳門特別行政區成立前已依法確認為私有的土地)受私有財產法律制度尤其是《民法典》規範(第 6 條第 1 款)。

凡不被視為公產或私有土地的國有土地，一概屬私產(第 7 條)。

可處置的土地(舊法稱為無主土地)屬私產土地，可將之撥入公產或予以批給，而有關撥入或批給均須按已核准的城市規劃的規定進行(第 8 條第 2 款)。

法律將下列土地視為可處置的土地：

(一) 未在物業登記上登記，且非屬公產法律制度，亦非在澳門特別行政區成立前已依法確定移轉予私人的私產的土地；或

(二) 未作出批給或未撥作任何公共或私人用途的私產土地(第 8 條第 1 款)。

可處置的土地按其用途分為：

(一) 都市性土地或具有都市利益的土地；

(二) 農用土地。

都市性或具有都市利益的土地是指都市核心，以及認為適宜確保該核心擴展的範圍。

農用土地為上款的定義所不包括的土地(第 23 條)。

至於土地的處置方式，得以租賃方式批給下列土地：

(一) 都市性土地及具有都市利益的土地；

(二) 農用土地(第 27 條)。

在所適用的法律制度方面，都市性土地或具有都市利益的土地的租賃批給及轉租賃受《土地法》及補充法規，以及有關合同的條款規範，並以適用的民法作補充規定(第 41 條)。

第 42 條規定了以租賃或轉租賃方式批給都市性土地或具有都市利益的土地所衍生的權利的內容：包括有權按照有關設定憑證所定的用途和限制進行興建、改建工程或保存建造物；已興建或保存的建築物的所有權繼續屬承批人或轉承批人所有，直至批給因該法律或合同規定的任何原因而消滅為止。如符合該法律對移轉批給或轉批給所衍生的狀況所定的條件，可移轉上款所指的建築物的所有權，尤其可按分層所有權制度移轉。

《土地法》第 44 條規定：“以租賃方式批給時，須先作臨時批給，並按其特徵訂定期間；如在所訂期間內已履行事先訂定的利用

條款，且土地經確定劃界，該批給則轉為確定批給。”

另一方面，第 47 條規定租賃批給的期間須在批給合同中訂明，且不得超過二十五年。其後的每次續期不得超過十年。

本案中，批給合同訂定的租賃批給期限為 25 年(第二條款)。

對都市性土地或具有都市利益的土地的利用，須由承批人出示使用准照予以證實(第 130 條)。有關利用獲證明後，批給即轉為確定(第 131 條)。而確定劃界²須在土地的利用獲得證明後，以及在臨時批給轉為確定批給之前進行(第 97 條)。

關於批給的續期，法律將臨時批給不可續期作為一項原則予以確定。此規定的唯一例外情況是：只有在臨時批給的土地與確定批給的土地合併，且屬一併利用的情況下，應承批人的申請，經行政長官預先許可，相關的臨時批給方可予以續期(第 48 條第 2 款)。

本案所涉及的並非上述例外情況，因此相關臨時批給不可續期。

而已轉為確定的有償租賃批給每十年則可自動續期一次而無須申請，但批給合同另有規定者除外，且不影響第 49 條第 2 款及第 3

² 確定劃界以臨時劃界及批給卷宗內嗣後所作的更正為依據，是在有關土地的界址點作出標誌，並進行足以供物業登記清楚識別所批給的土地及其位置的劃界工作(第 95 條及第 96 條)。

款規定的例外情況。

關於批給土地的利用，土地的利用期間及程序由有關批給合同訂定(第 104 條第 1 款)。

如批給合同未有載明，而有關利用其中包括興建建築物，則須遵守下列最長期間：

(一) 提交建築計劃的期間為九十日，自作為批給憑證的批示在《公報》公佈之日起計；

(二) 提交其他專業計劃的期間為一百八十日，自核准建築計劃的通知日起計；

(三) 提交發給工程准照的申請的期間為六十日，自核准專業計劃的通知日起計；

(四) 開始工程的期間為十五日，自工程准照發出日起計；

(五) 完成工程的期間為工程准照所載者(第 104 條第 2 款)。

本案中，相關合同經刊登於 1997 年 12 月 3 日《澳門政府公報》第二組的運輸工務司司長批示修改，批給土地的利用期限被訂為 60

個月，自上述批示於《澳門政府公報》公布之日起計。

但仍維持了 25 年的批給期限，跟現在一樣，這在當時也是最長期限(參見 1980 年的《土地法》第 54 條第 1 款和 2013 年的《土地法》第 47 條第 1 款的規定)，該期限自 1989 年 12 月 26 日起計算。

有一項極為重要的規定需要了解，即第 104 條第 5 款：

“如基於不可歸責於承批人且行政長官認為充分的理由，則應承批人的申請，行政長官可批准中止或延長土地利用的期間。”

根據第 166 條第 1 款(一)項的規定，如未能在合同訂定的期間及按合同的規定完成土地的利用或重新利用，又或如合同未有訂明，在第 104 條第 3 款所指的 150 日期間過後未能完成土地的利用，且不論之前曾否被科處罰款，則都市性土地或具有都市利益的土地的臨時批給或正處於重新利用階段的確定批給亦告失效。

法律明確要求要有一個宣告批給失效的行政行為。第 167 條規定：

“第一百六十七條

(宣告失效)

臨時或確定批給的失效由公佈於《公報》的行政長官批示宣告。”

6. 新《土地法》下的租賃批給合同的失效以及本案的情況

現在，我們可以從臨時及確定批給的失效制度中得出一些結論。

我們已經看到，以租賃方式批給時，須先作臨時批給，並按其特徵訂定期間；只有在所訂期間內已履行事先訂定的利用條款，該批給方轉為確定批給。租賃批給的期間須在批給合同中訂明，且不得超過 25 年。

法律規定臨時批給不可續期。

由此，我們可以得出，25 年的臨時批給期間屆滿後(如合同未另外訂定期間)，行政長官如認為在上述期間內事先訂定的利用條款未獲履行，則應宣告合同失效。

這才是未被延長的期間屆滿的後果，因為法律不容許延期，明

確規定了最長期限為 25 年。

另一方面，如我們所見，對都市性土地或具有都市利益的土地的利用，須由承批人出示使用准照予以證實(第 130 條)。有關利用獲證明後，批給即轉為確定(第 131 條)。

也就是說，如果承批人未能提交房地產使用准照，那麼行政長官將基於期間(如合同未另外訂定期間，則為 25 年)屆滿而宣告失效，因為對都市性土地或具有都市利益的土地的利用是透過該准照的提交予以證實的。

且行政長官無須查明相關利用條款是否因不可歸責於承批人的原因而未獲履行。也就是說，無須查明是否因承批人的過錯而未進行土地的利用，或者，譬如行政當局對土地未被利用的情況是否有完全或部分過錯，又或者，是否因意外情況或不可抗力而導致未進行土地的利用。

另一方面，沒有任何規定允許行政當局中止或延長臨時批給的期間。³

³ 但批給期限少於 25 年者顯然不在此限(我們從沒見過這種情況)，這種情況下可以將期限延長至 25 年，也就是第 47 條第 1 款規定的租賃批給的最長期限。

當行政長官以未能在期限屆滿前履行土地利用條款為由宣告失效時，無須查明是否因不可歸責於承批人的原因而未履行有關條款，這一理解是從第 104 條第 5 款所規定的情節中得出的，該條款規定“如基於不可歸責於承批人且行政長官認為充分的理由，則應承批人的申請，行政長官可批准中止或延長土地利用的期間。”

也就是說，就土地利用的期間而言(本案該期間為 96 個月)，法律允許行政長官應承批人的申請，在認為未進行土地利用的原因不可歸責於承批人的情況下，批准延長上述期間或將其視為中止。

但是對於 25 年期間的進行，沒有任何規定允許行政長官在認為未進行土地利用的原因不可歸責於承批人的情況下，批准延長此期間或將其視為中止。

誠然，《土地法》沒有明確規定只有在延長後的利用期限不超出批給期限的情況下，才能批准延長利用期限，且不妨礙變更批給期限直至達到 25 年。但這是從上述規定的整體解釋中清楚得出的。我們認為法律沒必要明確指出這一點的原因是：鑒於臨時批給的期限是 25 年(這是最長期限，但也是常用期限)，立法者沒有考慮過土地在該期限內仍未被利用的可能性(應注意，利用期限通常為 18 個月至

48 個月⁴)。所以，不能說新舊《土地法》不清晰。新舊《土地法》很清晰，只是無法將行政當局或承批人不遵守相關期限和合同條件，或是城市規劃管理機關審批計劃的效率太低的情況預料在內。

另一方面，與本案中所辯稱的內容相反，相關合同第二條第 2 款所提到的租賃期限的續期，即租賃期限可續期至 2049 年 12 月 19 日的規定，指的不是本案所牽涉到的臨時批給期限，而是確定批給續期的期限，葡萄牙行政當局(1990/91)之所以規定上述期限，是因為根據 1987 年的《中葡聯合聲明》的規定，在上述期限之前，中華人民共和國政府有義務尊重在澳門特別行政區成立前依法訂立的土地批給合同以及私有財產。

本案中，出現了令 25 年的期限加快完成的情節。相關批給從 1989 年開始產生效力，且土地被用於商業、酒店及停車場。然而數年後，是承批人申請從酒店用途改為寫字樓用途，有關申請於 1997 年獲批准。當時，25 年的批給期限已經過了 8 年，這一點承批人/現上訴人十分清楚。

⁴ 提到本終審法院審理過的對司法裁判提起的上訴中的相關批給期限，第 1/2018 號案件中為 42 個月，第 28/2017 號案件中為 36 個月，第 81/2016 號案件中為 18 個月。

7. 新《土地法》下的租賃批給合同的失效以及本案的情況(繼續)

上訴人對被上訴裁判的批評中有一點是正確的：與被上訴裁判中的見解相反，《土地法》第 52 條所述的批給的失效不是本案所涉及的屬於一般情況的臨時批給，而是《土地法》第 48 條第 2 款所規定的例外臨時批給的失效(須由利害關係人與相關土地的確定批給的續期申請一併提出該臨時批給的續期申請)，以及同一法律第 49 條所規定的確定批給的續期，針對的是如未按第 50 條第 1 款或第 2 款的規定提出續期申請，又或申請不獲許可的情況。第 52 條關於其適用範圍的表述十分清楚：僅規範相關批給可以續期的情況，因此不能適用於不可續期的批給，譬如《土地法》第 48 條第 1 款中的臨時批給。

不管怎樣，本文中批給的失效肯定是基於《土地法》第 44 條、第 47 條第 1 款以及第 48 條第 1 款的規定作出的。

因此，我們可以將批給期間屆滿所導致的失效定性為過期失效(因其僅取決於期間的屆滿以及承批人未提交房地產使用准照這一客觀事實)，而將承批人不遵守土地利用期間所導致的失效定性為懲罰性失效。」

本院在 2018 年 5 月 23 日的裁判中還提到：

“不管怎樣，先不討論行政當局維持所訂立合同的財政平衡義務，當其依據《行政程序法典》第 167 條 a 項的規定行使單方變更給付之內容的權力時，可能以多種形式實現上述平衡，不一定是延長合同期限。而根據我們對《土地法》第 47 條第 1 款的規定的解釋，這項強制性規定訂定了 25 年的最長批給期限，因此，如相關批給在 25 年結束時，因未進行利用而仍屬臨時性批給的話，該項強制性規定排除了行政當局延長批給期限的可能性。

另外，如果上訴人在恰當的訴訟程序中證明構成行政當局民事責任的前提成立，那麼不排除行政當局須向上訴人作出賠償的可能性。”

8. 無私原則、善意原則、適度原則以及保護信賴原則

從上文所述可以清楚地得出，我們認為面對現行《土地法》，行政長官沒有宣告或不宣告批給失效的選擇空間：行政長官必須宣告失效。

因此，這裡不適用自由裁量行為所特有的瑕疵，例如違反《行政程序法典》第 5 條、第 7 條和第 8 條所規定的行政法的一般原則，也就是無私原則、善意原則、適度原則和保護信賴原則。

9. 未對利害關係人進行預先聽證

關於上訴人所提出的未對利害關係人進行預先聽證的問題，本終審法院一直認為，面對行政當局行使被限定的權力的情形，只要法院透過事後判斷能夠得出行政當局所作的決定是在具體情況下唯一可能的決定的結論，那麼規定於《行政程序法典》第 93 條第 1 款的對利害關係人的聽證便降格為行政程序中的非根本性手續(本院於 2012 年 7 月 25 日及 2012 年 4 月 25 日分別在第 48/2012 號案件及第 11/2012 號案件內作出的合議庭裁判)，這一見解應予維持。

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 10 個計算單位。

2018 年 6 月 6 日，於澳門。

法官：利馬（裁判書制作法官）(根據在 2012 年 4 月 25 日第 11/2012 號案合議庭裁判中的表決聲明，就裁定因未進行預先聽證而存有形式瑕疵的理由不成立的部分，本人表決落敗。) — 宋敏莉 —
岑浩輝

出席評議會的檢察院司法官：蘇崇德