

(譯本)

行政行為的效力中止 駁回在澳逗留申請 消極行為

摘要

一、僅當有積極內容或消極內容的行為時才得中止行政行為之效力；（參見行政訴訟法典第 120 條）。

二、對某一創設主張的駁回應被視為“消極行為”，由於一切都一如既往，且未觸及利害關係人的權利義務範圍，所以此類駁回行為從其效果的觀點看是“中立的”。

三、若某訪客意欲在超出批給的逗留期間內在澳門繼續逗留而提出了逗留請求，則駁回此請求的行為帶有消極行為本質。

2005 年 10 月 13 日合議庭裁判書
第 238/2005-A 號案件

裁判書製作法官：José M. Dias Azedo（司徒民正）

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

概述

一、甲，未成年，1997 年 9 月 29 日出生，母親乙，父親丙，被治安警察局出入境事務廳廳長駁回在澳門特別行政區的逗留許可請求。保安司司長透過 2005 年 6 月 29 日的批示，裁定其針對出入境事務廳廳長所作決定而提起的訴願理由不成立；（參見第 18 頁）。

*

不服上述決定，乙（該未成年人之母）以其本人及代表前者針對被作出的決定提起撤銷司法上訴，並一併提交了上訴狀，請求中止上述批示的效力。

*

為說明其上述的主張範圍，上訴人在上訴陳述書中指出：

“向未成年人發出的最後簽證只允許其在澳門逗留至 2005 年 9 月 27 日。

中止效力將對眾上訴人引致難以彌補的損失。若將孩子送返原地，需支付相關旅費；一旦上訴理由成立，則（除了其在菲律賓等待上訴決定期間的居所及生活費用外）勢必另有新費用支出：對行政當局來說並不構成任何損害，因為孩子無攻擊性，此外，若上訴理由一旦成立，中止則須要完全符合決定；

再者，若孩子留在澳門，則無疑會給在此誠實工作之人（父母）帶來更多樂趣。眾所周知，若工作之人幸福快樂，其效率則提高，對其工作場所以及社會亦有得益。

如若上訴理由不成立，則此中止只不過是延長孩子探望父母的期間，斷不對任何人構成損害，反而具上條所述之益處。

最後，我們確信本上訴於法理於人道正義皆屬可行”；（參見第 2 頁至第 3 頁）。

*

被聲請實體在答覆中認為：本案所涉及的行為是消極內容，因此不得中止其效力。此外，還補充提到：未顯明對指稱的損失進行了具體定量說明；（參見第 43 頁至第 47 頁）。

*

檢察院代表的立場與之相同，同樣主張駁回請求；（參見第 49 頁至第 51 頁）。

*

鑑於提出請求的（緊急）性（《行政訴訟法典》第 6 條第 1 項 d 款），又因其適時，（由於上訴人提出司法援助請求），因此應立即進行裁判。

理由說明

二、在此首先須要指出：對本案中未成年人以“訪客”身份給予的逗留許可至 2005 年 9 月 27 日，即使如此，但面對被聲請實體對本請求的知悉 — 請求於 2005 年 9 月 26 日交到本中級法院 — 理解被聲請實體會等待關於對請求作出決定，“容許”其在澳門逗留直至該決定被作出；（參見第 52 頁註錄）。

這樣，便不存在“嗣後出現訴訟屬無用的情況”的可能 — 這種情況只有當該未成年人已經離開澳門時才有可能出現 — 現在讓我們看看應否裁定本請求理由成立。

三、被聲請實體以及檢察院皆提出以下問題：本案涉及的行為是 — “消極內容行為”。且看是否如此。若確屬消極內容行為，則無須審理《行政訴訟法典》第 125 條中所指的以效力中止為目的要件。

《行政訴訟法典》第 120 條規定：

“在下列情況下，得中止行政行為之效力：

- a) 有關行為有積極內容；
- b) 有關行為有消極內容，但亦有部分積極內容，而中止效力僅限於有積極內容之部分。”

被聲請實體在論證其觀點時稱：“該行為並未改變利害關係人的權利義務範圍，利害關係人仍處在作出行為之前的狀況中”，並且“即使下令中止行為效力，中止對利害關係人也毫無作用，中止並不體現為任何法律關係的存續或保留”。

對於該理解，法律依據為何？

我們認為被聲請實體言之有理。

眾所周知，消極內容行為本身即為不觸及權利義務範圍的行為，以至於相比之前的狀態，此行為不作任何增添、變更、刪除或是消滅。

駁回創設請求的行為便屬此例。

本案情況剛好如此。

未成年人甲僅允許其以“訪客”身份在澳門逗留至 2005 年 9 月 27 日。對其延期逗留請求的駁回並未改變其之前的狀況，上述駁回使其依舊如故。因此，本駁回行為的效果是“中立的”，因為“一切依舊”；（關於此事宜，參見 Cláudio Ramos Monteiro：《Suspensão de Eficácia de Actos Administrativos de Conteúdo Negativo》，第 125 頁；F. do Amaral：《Dtº Administrativo, Lições》，第 4 卷，第 318 頁；Sérvulo Correia：《Noções de Direito Administrativo》，第 1 卷，第 527 頁；此外還參見本中級法院第 190/2001-A 號案件的 2002 年 2 月 21 日合議庭裁判）。

本中級法院 2004 年 10 月 21 日的合議庭裁判（在此有必要回顧）審理了與現在需審理之請求 — 同樣判其理由不成立 — 同性質的請求，其摘要中載明了以下內容：

“一、某一行政行為效力中止的前提是須存在積極內容的行為。

二、積極行為是指那些在它們被實施時可以變更法律秩序的行為，而消極行為是指那些不能變更事先存在的法律關係的行為。

三、此等消極行為有三個典型例子：

- a. 應當作出一項行為而未作出；
- b. 面對私人向政府提交的一項請求保持沈默；
- c. 對於所提交的訴求明示或默示駁回。

四、因此，只有積極行為才可以成為中止效力的標的，而消極內容的行為只有包含積極內容的情況下才可以成為上述中止的標的（...）”。

*

本案中的行為同樣也不包含任何積極內容，因此宣佈中止其效力的做法顯然不可行（關於類似情況的相同觀點，參見本中級法院第 186/2002-A 號案件的 2002 年 10 月 3 日合議庭裁判）。

*

裁決

四、基於上述理由，合議庭裁定駁回本效力中止請求。

訴訟費用由聲請人承擔，司法費定為三個計算單位 — 將計入待決司法上訴的終局裁判內。

José M. Dias Azedo（司徒民正，裁判書製作法官）— 賴健雄 — 陳廣勝（附具表決聲明如下）

表決聲明

在本第 238/2005 號司法上訴卷宗中，前述裁判對中止保安司司長 2005 年 6 月 29 日批示之效力的請求（該請求聲請人提出時一併提出針對同一行為的司法上訴）進行了緊急判決，本人對裁判投了贊成票，但此贊成票僅針對決定駁回請求的部分 — 其理由為本案中的行政行為內容是消極的，並不包含任何積極內容。

事實上，除了對不同的見解保留應有的尊重外，本人始終認為合議庭裁判理由說明部分中的以下言論是不適當的：在本案中，“不存在‘嗣後出現訴訟屬無用的情況’的可能 — 這種情況只有當該未成年人已經離開澳門時才有可能出現”（參見本合議庭裁判“理由說明”部分第二段的相關措辭）。

因為，如上訴針對的行政行為 — 透過該行為的效力實質上駁回了本卷宗中未成年人在澳門的“逗留”許可首次提出的申請 — 是消極的內容，且同時無任何積極一面，就不可能憑（僅憑）卷宗中的未成年人已經離開澳門這一假設性事實而證實在同一行為的效力中止請求中存在嗣後出現訴訟屬無用的情況。

換言之，若自始便明示本卷宗中涉及的行為內容是消極的，且並不包含任何積極內容，則不應提及所謂的嗣後出現訴訟屬無用的假設。

實際上，只有當行政行為為本身的內容是消極的，但當中包含某些積極內容時，才會有嗣後可能出現訴訟屬無用的問題。對此，我們可以援引以下例證：事前批給了臨時居留，但後來卻駁回了此臨時居留的續期請求，並且同時決定利害關係人必須立即離開澳門特別行政區，在此假設情況之中，若利害關係人已即刻離開澳門，則顯然沒有必要審理此行為中關於上述強制離境命令相關環節部分的效力中止請求，因為從事物的實行層面看已屬嗣後無用，即使根據適用的法律規定從抽象層面看其本身中止請求的理由可以成立亦然。

因此，由於本案中的效力中止請求的標的為一項僅具消極內容的行政決定，而因此並不包含任何積極內容，本人不贊同前載合議庭裁判中的以下論斷：若本案卷宗中的未成年人已經離開澳門，則可以提出“嗣後出現訴訟屬無用”的情況 — 本人認為其從邏輯上講不合理。因此，此觀點與以下論點的法理相矛盾：本訴訟程序涉及的是一項僅具消極內容的行政決定，其中並不包含積極內容。其實，即使在發出現遭司法申訴的行政行為之後，本案中的未成年人已離開澳門，那也永遠絕對不可能出現所述的嗣後出現效力中止請求訴訟屬無用的情況 — 這是因為僅從邏輯上講，本中級法院始終有權限對此行為的效力中止請求進行具體決定，並根據《行政訴訟法典》第 120 條的規定，絕不可能申請或批准中止僅具消極內容的行政決定的效力，所以，本中級法院必然判定其理由不成立。

澳門，2005 年 10 月 13 日

第一助審法官

陳廣勝