

(譯本)

司法上訴
單純合法性監督
嗣後事實

摘要

一、司法上訴僅具合法性監督，法院不可以也不應該就被上訴行政行為作出之後發生的任何事實發表看法。

二、法院只得審理行為本身，以行政機關作出行為時存在的前提而非在決定之後發生的其他前提作為依據。

2006年1月26日合議庭裁判書
第186/2005號案件
裁判書製作法官：陳廣勝

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

甲，身份資料載於卷宗，向本中級法院針對澳門特別行政區保安司司長 2005 年 1 月 5 日批示提起司法上訴，批示同意[報告(1)]中出入境事務廳代廳長之意見，實質上駁回了針對駁回其未成年之子乙定居請求之決定而提起的必要訴願。

為請求宣告被上訴批示無效，上訴人在上訴狀中作出如下結論：

『[……]』

一、被上訴決定屬非法，違背基本權利，錯誤解讀適用之法律，在行使自由裁量權時完全不合理。這些瑕疵暴露於用作依據並組成被上訴批示的技術——法律意見書。所以根據《行政程序法典》第 122 條被上訴批示無效。

二、《澳門特別行政區基本法》第 43 條規定，「在澳門特別行政區境內的澳門居民以外的其他人，依法享有本章規定的澳門居民的權利和自由」。

三、《基本法》第 38 條保障婚姻自由和**成立家庭的權利**。除獲給予應有尊重外，該權利受到維持現被上訴批示不可補救的損害。

四、還違反第 6/94/M 號法律第 7 條第 4 款的規定：「**不可令子女與父母分離，除非父母不履行其對子女的基本義務，且經司法裁決則例外**」。

五、駁回兒童在父母身邊逗留許可的請求，不僅侵犯了父母履行扶助的權利／義務，更違反了《兒童權利公約》所規定的兒童權利，「**對子女的扶助及教育是由父母負責，並成為其基本權利和義務**」（第 6/94/M 號法律第 7 條第 2 款）。

六、澳門《民法典》第 8 條第 1 款規定，「法律解釋不應僅限於法律之字面含義，尚應尤其考慮有關法制之整體性、制定法律時之情況及適用法律時之特定狀況，從有關文本得出立法思想」。

七、立法者在制定 3 月 17 日第 4/2003 號法律有關家團成員逗留許可的第 8 條時一定不希望發生這種情況，即**一名嬰兒、尚在襁褓中完全依賴父母的兒童被驅逐出澳門**。

八、這是無法接受的，是荒唐的。如果接受被上訴批示，那我們就是集體發瘋！」（見卷宗第 6 頁至第 7 頁，上訴狀結論部分之原文內容）

現被上訴實體受到傳喚，提交答辯，稱上訴理由不成立：

『(一)』

上訴人將其主張完全建立在一個嗣後事實架構之上，這在結構上甚至可能在效力上有別於作出相關行政行為時存在的事實架構。

(二)

《行政程序法典》第 11 條規定行政行為是一種「目的為在一個別具體情況中產生法律效果」的行為。

(三)

這意味著行政行為是就其被作出時存在的具體事實而產生，不能建立在不存在的、假定的、未來的、甚至所謂的確定或不確定未來之存在的事實之上。

(四)

事實的嗣後發生絕對不得成為對行政行為任何形式之質疑的依據，而僅是有可能成為作出新請求的依據！

(五)

正是在這種前提下，或者說是依據行政行為作出之後的事實架構，上訴人指責被上訴決定侵犯「婚姻和成立家庭的自由」，這一自由要求「子女不得與父母分離」並禁止驅逐兒童。

(六)

一切都集中在唯一的一個法律規定的瑕疵，那就是「行使自由裁量權時完全不合理」。

(七)

就這一瑕疵及其所有的佐證原因而言，只要參考任一（原有及嗣後）事實狀況，便可稱被上訴行政行為並沒有違反任何基本價值。

(八)

因為這些基本價值看起來與被上訴行政行為的性質、意思、效力毫不相干。

(九)

尤其在所謂的驅逐這一點上，它根本就沒有在法律上或實質上發生，相關行政程序絲毫未涉及這方面內容。

(十)

不許可一名非本地居民之外國人(自由選擇作為勞工移民而在此逗留之非本地居民外國人的兒子)以常居方式逗留，並不損害或觸及成立家庭的權利、對於將子女與父母分離的禁止、或任何其他兒童權利。

(十一)

因為這絲毫不違背《世界人權宣言》或《公民權利和政治權利國際公約》。

(十二)

這些有關國際權利的文件在定義和操作移民政策方面反而賦予獨立自主的國家和地區廣泛的自由。

(十三)

總之，行使自由裁量權時沒有任何不合理之處，更不必說完全不合理了。」（見卷宗第 45 頁至第 48 頁的原文內容）

雙方當事人根據《行政訴訟法典》第 68 條的規定並為著其效力得到通知，僅上訴人作出非強制性陳述，結論如下：

『 [.....] 』

一、被上訴決定屬非法，違背基本權利，錯誤解讀適用之法律，在行使自由裁量權時完全不合理。這些瑕疵暴露於用作依據並組成被上訴批示的技術——法律意見書。所以根據《行政程序法典》第 122 條被上訴批示無效。

二、《澳門特別行政區基本法》第 43 條規定，「在澳門特別行政區境內的澳門居民以外的其他人，依法享有本章規定的澳門居民的權利和自由」。

三、《基本法》第 38 條保障婚姻自由和成立家庭的權利。除獲給予應有尊重外，該權利受到維持現被上訴批示不可補救的損害。

四、還違反第 6/94/M 號法律第 7 條第 4 款的規定：「不可令子女與父母分離，除非父母不履行其對子女的基本義務，且經司法裁決則例外」。

五、駁回兒童在父母身邊逗留許可的請求，違反了《兒童權利公約》所規定的兒童權利，「對子女的扶助及教育是由父母負責，並成為其基本權利和義務」（第 6/94/M 號法律第 7 條第 2 款）。

六、澳門《民法典》第 8 條第 1 款規定，「法律解釋不應僅限於法律之字面含義，尚應尤其考慮有關法制之整體性、制定法律時之情況及適用法律時之特定狀況，從有關文本得出立法思想」。

七、立法者在制定 3 月 17 日第 4/2003 號法律有關家團成員逗留許可的第 8 條時一定不希望發生這種情況，即一名嬰兒被阻止和父母團聚。

八、行政司法上訴僅審理合法性，根據《民事訴訟法典》第 566 條第 1 款，則還應引致一份符合辯論終結時之情況的裁判。

九、《民事訴訟法典》在這一條中規定，「判決時應考慮於提起訴訟後出現之創設權利、變更權利或消滅權利之事實，使裁判符合辯論終結時之情況（……）」。

十、所以，應考慮新的事實——該名兒童的父親自 2005 年 1 月 26 日起逗留澳門——以宣告被上訴決定無效。」（見卷宗第 57 頁至第 58 頁書面內容）

駐本法院檢察院法官適時出具卷宗第 60 頁至第 65 頁的意見書，認為上訴理由不成立。經檢閱，現對本司法上訴作出決定。

在此轉錄出入境事務廳[報告(1)]，現被上訴批示正是就此報告而作出：

『[……]』

（一）外地勞工甲於 2004 年 12 月 13 日向本警司處請求，許可其家團成員——兒子乙——於澳門特別行政區定居。該請求最終被本廳駁回，因此利害關係人於法定期間內向保安司司長提起必要訴願，理由概括如下：

1. 該外地勞工之子 2004 年 7 月 1 日出生於澳門特別行政區，因此其父母希望逗留澳門期間兒子能陪在他們身邊，（但丈夫已經離開了澳門）；

2. 該外地勞工無法將兒子託付給他們夫妻二人居住在菲律賓的父母，因為父母年事已高且疾病纏身，沒有更多精力來照顧孩子；

（二）本廳已透過[報告(2)]將請求的處理狀況通知給了外地勞工甲。由於當時甲只是一名家傭，她的丈夫也只是一名不具特別資格的廚師，所以本局向勞工事務局發出公函請求其出具意見書。經濟財政司司長考慮到聲請人的職業為家傭，其配偶的薪金也僅為澳門幣 5,500 元，便決定於[報告(3)]中出具不同意的意見書。繼而治安警察局代局長於 2004 年 10 月 27 日駁回了該外地勞工之子「逗留特別許可」的請求。外地勞工甲於 2004 年 11 月 29 日在第 XXX/2004/TNR.01 號通知上簽字，獲悉其子「逗留特別許可」未獲批准。

（三）聲請人的個人檔案中記載：

1. 外地勞工甲，持編號 XXX/02 非本地勞工身份咭，目前於一名澳門永久性居民的家中任家傭；

2. 丈夫丙自 1994 年起便是一名外地勞工，直至 2004 年 9 月 27 日非本地勞工身份咭在正常程序下被撤銷，現已離開澳門；

3. 兒子乙，2004 年 7 月 1 日出生於澳門特別行政區，持編號 XXX 菲律賓護照。目前以遊客身份逗留於澳門特別行政區。

（四）外地勞工甲稱其家庭由三名成員組成（她本人、丈夫和兒子）；

（五）因為利害關係人甲不屬於第 4/2003 號法律第 8 條第 5 項規定的「具特別資格的外地勞工」，且她的兒子也可以被託付給在菲律賓的父親，所以我建議不批准外地勞工甲（母）之家團成員（兒子乙）的逗留。

[……]」（見卷宗第 37 頁至第 38 頁意見之書面內容）

這是一份提出了具高度法律性質問題的司法上訴，經檢查卷宗中和所附行政程序卷宗中的所有相關要素後，我們認為下文中檢察院的意見書已經提出了適當的解決方案：

『甲，菲律賓籍，不服澳門特別行政區保安司司長 2005 年 1 月 5 日批示。批示在針對駁回其未成年之子乙定居澳門特別行政區之請求的批示而提起的必要訴願中，維持這一駁回。上訴人指責被上訴批示沾有瑕疵，違背基本權利（《澳門特別行政區基本法》第 38 條及第 43 條，第 6/94/M 號法律第 7 條第 2 款及第 4 款 —《兒童權利公約》），錯誤解讀適用法律，行使自由裁量權時完全不合理。稱該決定損害組成家庭的權利，以及《兒童權利公約》規定、尤其是不得與父母分離的兒童權利，還損害父母扶助及教育子女的權利／義務。最後請求，無論是根據《民法典》第 8 條規定的不限於字面意思的法律解釋，還是根據《民事訴訟法典》第 566 條第 1 款的規定，都應同時考慮上訴所針對的行為嗣後發生的事實，即該未成年人之父親自 2005 年 1 月 26 日起被許可逗留於澳門特別行政區。

但我們不認為上訴人是有任何道理的。

上訴人自己也不反駁，她的情況不屬於第 4/2003 號法律第 8 條第 5 項規定的「具特別資格的外地勞工」，所以無法從相關規定中受益。

儘管事實如此，但法律並不禁止當局批准上訴人的主張，尤其是以我們明顯不能忽視的人性這一例外情節為依據而提出的主張。然而，在審理上訴人有關其家團成員於澳門特別行政區之逗留許可的請求時，適用規定賦予決定機關廣泛自由以評定批准請求的適當性和適時性。

在我們面前的是從行使自由裁量權中產生的行為。儘管是一種適用法律規定的特別方式，但自由裁量權總要受到權限規則、權力目的、某些法律原則（如平等、適度、公正、無私）、程序規則和說明理由之義務的約束。顯然即使就法律保留方面來看，對於合法性原則也不存在任何例外。**所以審判者的介入僅限於嚴重錯誤或明顯不公正的情況**，可這卻沒有發生。

本案中，上訴人主張維持家庭團聚和完整的權利。在她看來，上訴所針對的行為導致父母和兒子分離，妨礙親權的完整行使，違背《基本法》、《兒童權利公約》、澳門特別行政區《家庭政策綱要法》和《民法典》。

對此，簡要地分為兩點：

—— 首先，拒絕批給居留許可並不損害上訴人維持家庭完整和團聚的權利：未成年人離開特別行政區並不意味著其家團成員必須留在這裏，根本妨礙不到對未成年人的陪伴，所以從任何角度都看不出親權受到損害。此外，未成年人的父親在上訴所針對的行為作出之日不持有於澳門特別行政區的居留許可。根據被上訴決定，未成年人可以被託付給在菲律賓的父親。

—— 其次，雖然有上訴所針對的行為，但上訴人的權利義務範圍也沒有變更或受到影響：行為之前她兒子就沒有居留許可，行為之後依然沒有。在這種情況下不知道她怎麼能夠稱權利受到損害。

最後簡要說一下上訴所針對的行為「嗣後」之情節，如未成年人之父親自 2005 年 1 月 26 日起獲許可逗留於澳門特別行政區。上訴人主張，根據《民事訴訟法典》第 566 條第 1 款這一事實可以也應該被考慮並重視，按此標準可以也應該變更將於本法院作出之裁判的意思。

沒什麼道理。

我們處理的是被上訴實體的一份駁回決定，可能影響到上訴人受法律保護的權益。該決定涉及一項具體明確的行為，有著由相關事實前提構成的依據。

法院只對這一行為才可以也應該發表看法，換言之，根據《行政訴訟法典》第 20 條的規定單純審理合法性。

在上訴所針對的行為作出之後，可能使上訴人處於更有利位置的事實前提（未成年人的父親取得逗留權）是否變更，不屬於本法院可以或應該審理的範疇：本法院只得按照行為被作出時的情景來審理行為本身（及相關前提）。

假如上訴人認為她的狀況能憑藉新事實而變得更加有利的話，就無須再向行政當局請求批准其主張了。

一方面，司法上訴原則上只針對合法性，其目的在於撤銷司法上訴所針對之行為，或宣告其無效或法律上不存在。所以，行政法院或有此類職能的法院履行監督職能，而非代替行政當局。這些法院並不是更高層級的行政當局，法官不得越權宣告被提起爭執的行為無效或將其撤銷的範

圍。因此憑藉上述新事實而主張法院作出與上訴所針對的行為相反的決定，在我們看來這明顯且不可接受地違背了神聖的分權原則。**另一方面**，即使是在上述合法性嚴格監督中作為，法院顯然也只得審理行為本身，以行為作出時存在的前提而非在決定之後發生的其他前提作為依據。

所以無需作出更多考慮，我們認為，由於不存在上訴人指出的瑕疵或其他應審理的瑕疵，應裁定本上訴不成立。』（見卷宗第 60 頁至第 65 頁原文內容）

我們認為檢察院的分析（根據上述適用於本案的法律前提）完全可以成為對本司法上訴的具體決定，據此應裁定上訴人的主張不成立。

綜上所述，**合議庭裁定本司法上訴不成立。**

上訴人支付訴訟費用，司法費訂定為六個計算單位，不影響在這方面給與上訴人的司法援助。上訴人之法定代理人的律師費訂定為澳門幣 2,000 元，現由終審法院院長辦公室墊支。

陳廣勝（裁判書製作法官）—— José M. Dias Azedo（司徒民正）—— 賴健雄