

第 65/2018 號案

對行政司法裁判的上訴

上訴人：保安司司長

被上訴人：甲

會議日期：2018 年 12 月 5 日

法官：宋敏莉(裁判書制作法官)、岑浩輝和利馬

- 主題：**
- 禁止進入澳門特別行政區
 - 禁止入境的期間
 - 自由裁量權

摘 要

一、行政當局根據法律規定訂定禁止進入澳門特區的期間是在行使自由裁量權。

二、除例外情況以外，在行政當局行使自由裁量權的範圍內，如不涉及由被限定的決定解決的事宜，則行政當局所作出的決定不受法院審查。

三、法院沒有權限判斷對上訴人所訂定的禁止入境的期間是否與引致採取該措施之行為的嚴重性、危險性或可譴責性成比例，也不能假設當法律賦予法院該職責時，法院又是否會訂定該一期間，這是一個專屬由行政當局所作出的考量。

四、法院的職能是要判斷在行使自由裁量權時，有否因違反適度、合理及公正等指導性原則而出現明顯的錯誤或絕對不合理的情況。

五、只有在行使自由裁量權時出現明顯錯誤或絕對不合理行使自由裁量權時才構成可以被司法審查的違法情況。

六、在審議行政機關是否遵守指導性原則時，只有在行政決定以不能容忍的方式違反該等原則的情況下，法官才可介入。

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，針對保安司司長於 2016 年 12 月 16 日作出的批示提起撤銷性司法上訴，該批示駁回了其針對治安警察局局長禁止其於 3 年內進入澳門特別行政區的批示提起的訴願。

透過 2018 年 4 月 19 日的合議庭裁判，中級法院裁定司法上訴勝訴，撤銷了被質疑的行為。

保安司司長不服上述裁判，向終審法院提起上訴，並以下列結論結束其理由陳述：

1. 根據第 6/2004 號法律第 12 條規定，毫無疑問，被撤銷的行政行為明顯具有自由裁量的性質，尤其是在訂定禁止入境的期限方面。

2. 行政當局透過採取禁止入境的措施(具有預防—安全的性質)來防止出現擾亂賭場正常運作的情況，其目的係根據法律

規定和在其職責範圍內，維護公共安全和秩序。必須強調的是，博彩業在澳門社會所佔的決定性比重，其健康運作顯得特別重要，任何干擾到該行業的因素勢必引起行政當局最大的關注。

3. 訂定禁止入境期限的標準是行政機關的專屬權限，在所賦予的廣泛的自由裁量範圍內，以公共安全利益的需求為指導，並根據作出行為時所實行的政策和標準來訂定相關期限的長短。

4. 行政機關依據其在相關領域的經驗和專屬職能來訂定衡量的標準，這種經驗和職能使得行政機關通過日常工作掌握具體個案的資料以及一般的情況，因此，在保障公共安全利益方面，不應受到其他任何機構或是權力的干涉。

5. 故此，行政當局有權選擇禁止入境期限的長短標準，而按此標準訂出的禁入境期限不應被認為屬完全不合理。

6. 行使自由裁量權所作出的行為應遵守機關權限方面的規定、賦予自由裁量權所要追求的目的、程序性的規定、說明理由的義務和合法性、平等、適度、公平及公正無私原則。只有在出現嚴重錯誤或明顯不公平的情況下法院才可介入。

7. 被上訴的合議庭裁判以其所指出的理由裁定行政當局在

具體個案中所作的決定存在絕對不合理情況的做法是不正確的。

8. 如果不是這樣，我們不禁要問，那麼多長的期間屬於合理呢？

9. 因此，被上訴合議庭裁判明顯地違反澳門《基本法》第2條所確立的三權分立原則，錯誤解讀和適用《行政訴訟法典》第21條第1款d項規定，應被裁定無效。

被上訴人甲沒有作出上訴答辯。

檢察院司法官發表意見，認為應裁定司法裁判的上訴理由成立，撤銷被上訴裁判，並維持相關行政行為。

已作出檢閱。

現予以裁決。

二、事實

案卷內已認定的事實如下：

1. 被上訴人經常在澳門特別行政區的娛樂場內賭博，特別是在[娛樂場]。

2. 2016年4月24日，凌晨3時21分許，被上訴人在[娛樂場]的一張賭桌上玩百家樂。

3. 當時莊荷乙在被上訴人所在的賭桌工作。

4. 某一局中，被上訴人選擇莊家下注一萬元，當莊荷乙揭開賭客底牌後，結果是閒家9點(9&K)，莊家7點(10&7)，閒家勝出。

5. 被上訴人因輸掉上述投注而惱火，將手中的紙牌擲向莊荷乙，發洩其憤怒和沮喪。

6. 後來，由於輸錢，被上訴人將一個廣告牌擲向莊荷。

7. 莊荷對被上訴人提出刑事告訴。

8. 相關行政程序中，出具了第XXX/2016號報告書，內容如下：

「事由：甲禁止入境措拖聽證陳述

報告書編號：

XXX/2016-

P°.229.04

參照：

日期：2016年

(1) 本局收件編號：07月06日

XXXXX/SCTPSP/P2016(2016年05月27日)

(2) 本局收件編號：XXXXX/SCTPSP/2016(2016年05月30日)

1. 茲就本局向甲，因涉嫌觸犯了澳門刑法典第137條第1款普通傷害身體完整性罪而提起禁止入境程序(詳情參閱本廳第XXXX/2016-P°.222.18號建議書)。

2. 分別於2016年05月27日及30日，本局收到利害關係人甲，透過其代理人丙大律師提交的書面陳述，要求本局不對其被代理人實施禁止入境3年的措施(詳見本局收件編號XXXXX/SCTPSP/P2016，XXXXX/SCTPSP/P2016)。

3. 就書面陳述之內容，丙大律師提供四名證人，經丙大律師與本局聯繫後，最終只提供兩名證人(丁及戊)，以證明其被代理人沒有實施或預備實施被指控的犯罪的相關事實：

3.1 於2016年07月01日10時，[娛樂場]之營運經理丁(男性，出生日期：19XX年XX月XX日，持澳門永久性居民身份證編號：XXXXXXXX(X))前來本科錄取口供，其聲稱如下：

丁本人為[娛樂場]之營運經理及乙之上司，於2016年04月24日約03點15分至30分，其本人得悉乙與客人甲在[娛樂場]中場發生糾紛，故前往現場了解，當時甲向其本人表示乙之態度欠佳及說出「你輸錢關我屁事」的字句，經觀看案發時錄影片段，其本人看到案發時乙在賭局中曾用力地將撲克牌擲向檯面上，隨後甲拿起放置在賭檯上一個宣傳廣告紙牌擲向賭檯上，由於當時乙之雙手擺放於賭檯上，故廣告紙牌擊中乙之右手手背，事後，其本人即時詢問乙有否受傷及是否需要報工傷，但乙表示無事及不用報工傷，直至同日約21時，乙與其兒子到場，並向其本人表示需要報工傷及尋求警方協助。

3.2 於2016年07月01日15時，[娛樂場]之營運經理戊(女性，出生日期：19XX年XX月XX日，持澳門永久性居民身份證編號：XXXXXXXX(X))前來本科錄取口供，其聲稱如下：

戊本人為[娛樂場]之營運經理及乙之上司，於2016年04月24日約03點15分至30分，其本人得悉乙與客人甲在[娛樂場]中場發生糾紛，就事件其本人觀看案發時的錄影片段，看到案發時甲在看牌後得知輸掉賭局，將撲克牌扔向乙，此時乙撿回撲克牌及用力地將撲克牌放於檯面，

口部說著一些說話，隨後甲拿起放置在賭檯上一個宣傳廣告紙牌擲向賭檯上，當時乙之雙手在賭檯上整理牌局，故廣告紙牌擊中乙之右手手背，於同日約5時，其本人曾詢問乙之傷勢及是否需要報工傷，乙當時表示沒有大礙及不需要報工傷，由於案發時其本人不在現場，故不知道乙與甲的對話內容。

4. 經分析卷宗及利害關係人所提交的書面陳述，本科認為陳情理據並不充分，現建議上級考慮對甲實施禁入境措施。

5. 謹呈上級審議。

資料分析暨處理科科長

已

警長編號：XXXXXXX」

9. 治安警察局局長於2016年7月20日作出如下批示：

「事由：禁止進入澳門特別行政區的措施

按司法警察局的調查結果顯示，甲(男性，出生日期：19XX年XX月XX日，持中國往來港澳通行證編號：CXXXXXXXX)曾在澳門實施犯罪，具體如下：

於2016年04月24日，甲在[娛樂場]地下中場一賭檯賭博時，因不滿

自己連輸數局，將責任歸咎於當值庄荷，期間，甲與當值庄荷發生口角，並拿起賭檯上一塊廣告牌拍打被害人的右手手背，事件由娛樂場當值經理調停後，甲自行離開娛樂場，被害人下班後感到右手手背仍有痛楚，自行前往醫院看診，並將事件通知警方。甲再次進入[娛樂場]時被截獲，甲承認上述控罪，涉案的錄影片段亦清楚顯示甲作出相關行為。

經司法警員調查後，有強烈跡象顯示甲實施了澳門刑法典第137條第1款普通傷害身體完整性罪之犯罪行為，案件被移送檢察院處理。

鑑於上述客觀事實及其犯罪情節，倘其踏足本地區，將對本特區的公共秩序及治安構成危險。為了維護本地區的公共利益以及履行治安警察局的特定職責，本人行使保安司司長轉授予的權限，根據第4/2003號法律第4條第2款第3項併合第6/2004號法律第12條第2款第1項、第3及4款之規定，著令禁止上述人士在3年內(由2016年4月27日起計)進入澳門特別行政區。

就本決定可向保安司司長提出必要訴願。並通知利害關係人倘不遵從現時實施的措施，則屬觸犯第6/2004號法律第21條之規定及會受到徒刑處罰。

2016年7月20日於治安警察局。

澳門治安警察局局長

梁文昌

警務總監」

10. 利害關係人針對上述批示向保安司司長提起訴願。

11. 之後出具了如下報告書：

「主題：訴願·禁止入境的措施。訴願人：甲

1. 訴願人，內地遊客，持編號為 CXXXXXXXX 的通行證，就對其採取禁止入境 3 年的措施的批示提出申訴，理由簡要如下：

2. 訴願人稱其剛剛輸掉一萬港元的投注，一氣之下便將紙牌擲向莊荷，而莊荷答道“你輸咗錢關我咩事？”，還稱莊荷亦躲開了訴願人拋出的紙牌；

3. 莊荷的這種反應在訴願人看來屬於不夠專業的挑釁態度，由於訴願人正因賭輸錢而煩擾，所以莊荷的態度令其清楚地感覺受到挑釁，並認為莊荷的行為有違其職業行為準則，因此抓起旁邊的一個廣告牌扔到了莊荷的手上。從監視鏡頭所拍攝的畫面和已提供的證言中可以看到上述事實，由此證明訴願人的行為無法對莊荷造成任何形式的損害；

4. 之後，訴願人隨其理據提交了莊荷與其僱主之間的一段對話，其中莊荷似乎威脅其老闆不要對其提起紀律程序，否則將向當局舉報與訴願人之間發生的事情；

5. 同時請求被訴機關向莊荷的僱主發出公函，請求就上述事實提供相關資訊，因為訴願人才是莊荷所舉報的虛假事實的受害人；

6. 綜上所述，訴願人請求撤銷被訴行為。

---xxx---

7. 為採取禁止入境的措施，被訴機關考慮了司法警察局於今年 10 月 17 日發出的第 XXXX/NDI/2015 號公函中所舉報的事實，主要內容如下：

8. 2016 年 4 月 24 日凌晨 3 時 15 分許，在[娛樂場]內，訴願人在一張百家樂賭桌接連輸錢後，開始斥罵該賭桌的莊荷，將輸錢怪罪於莊荷身上，並拿起一個廣告牌打了莊荷的手，致使後者受傷。

9. 透過被派往仁伯爵綜合醫院的治安警察局警員，知悉了莊荷受傷的原因，並將事件原委告知司法警察局，此後司法警察局對有關事件展開調查，最終完成調查。

10. 因此，訴願人在訴狀中所作之陳述，即因莊荷看到僱主不理會其威脅一若不對其提起紀律程序，則不對訴願人提出告訴；若對其提起

紀律程序，便立即就有關事件向當局提出告訴一才對相關事實展開調查，與事實不符。

11. 次日，即 4 月 25 日，訴願人欲再次進入娛樂場時，被娛樂場保安攔住並送交當局，訴願人隨即向當局承認了相關事實。

12. 正如致司法警察局的公函中所提到的，本局持有娛樂場監視鏡頭所拍攝到的圖片，從中可以清楚看到並證實訴願人的行為。

13. 另一方面，訴願人有責任證明其所提出的關於莊荷與其僱主之間關係的事實，因為本程序所涉及的並非上述員工的職業評價，故本局不會向上述場所的負責人發出任何公函，況且，這些事實也是不重要的。

14. 另外，關於向訴願人提供的證人所錄取的聲明，這些聲明並未提出任何能夠推翻司法警察局所調查並通報的事實經過的內容。

15. 這樣，考慮到訴願人在明知違法的情況下所作出的行為有觸犯《刑法典》第 137 條所規定及處罰的普通傷害身體完整性罪的跡象，認為有必要按照第 6/2004 號法律第 12 條第 2 款(一)項以及第 3 款和第 4 款的規定對訴願人採取禁止入境的措施，禁止入境的期間應與維護該措施所謀求的公共利益相適應且成比例。

16. 綜上所述，本局亦認為對訴願人採取禁止入境措施的批示不存在任何可導致其被撤銷的瑕疵，因此，不應裁定訴願理由成立。

17. 最後，基於上文所述，並結合作出相關事實時的情形，本局還認為，根據《行政程序法典》第 157 條第二部分的規定，不應中止被訴行為的效力，因為那樣會嚴重損害公共利益。

18. 敬呈司長閣下審閱。

2016 年 11 月 15 日於治安警察局」

12. 保安司司長於 2016 年 12 月 16 日作出如下決定(參見卷宗第 11 頁及附文“翻譯”第 4 頁)：

「澳門特別行政區政府

保安司司長辦公室

保安司司長批示

事項：必要訴願

訴願人：甲

經考慮治安警察局局長2016年11月15日報告書所作之分析，以及2016年7月20日所作之批示，內容在此均予以完全轉載；

鑑於，被訴願的決定旨在維護公共安全的利益，合法及適當，因

此，根據《行政程序法典》第161條1款之規定，決定否決訴願，並維持原決定。

保安司司長

黃少澤

二零一六年十二月十六日」

三、法律

被上訴的合議庭裁判裁定司法上訴勝訴，因其認為被質疑的行政行為，即禁止入境 3 年的決定是不適度、過分、不合理而且不公正的。

在上訴實體看來，被上訴的合議庭裁判在裁定行政當局的決定存在絕對不合理的情況時出現了錯誤，錯誤地解釋和適用了《行政訴訟法典》第 21 條第 1 款 d 項的規定。

同時還明顯違反了《澳門特別行政區基本法》第 2 條所規定的權力分立原則。

我們來看上訴實體是否有道理。

首先，看不出如何違反了權力分立原則，因為法院負責審理行政行為的合法性(《行政訴訟法典》第 20 條)，對於行政活動違背在行使自由裁量權時所應遵守之指導性原則的指責，法院可以介入審查，以便查明行政決定是否違反了法律，存有明顯錯誤或絕對不合理的情況(《行政訴訟法典》第 21 條第 1 款 d 項)。

關於本案所涉及的禁止進入澳門特區的事宜，第 6/2004 號法律第 12 條規定如下：

“第十二條

禁止入境

一、被命令驅逐出境的人士，在被驅逐出境後，禁止於驅逐令中所定的期間內進入澳門特別行政區。

二、在下列情況下亦可禁止入境：

(一)如根據第 4/2003 號法律第四條第二款(一)至(三)項的規定，拒絕入境的理由證明須延長拒絕入境措施的時間的，可作出預防性或連續性的禁止入境；

(二)按上條第一款的規定，逗留許可被廢止者。

三、以第 4/2003 號法律第四條第二款(二)及(三)項所載理由，作出禁止入境的決定，必須以對澳門特別行政區的公共安全或公共秩序確實構成危險為依據。

四、禁止入境的期間須與引致禁止入境行為的嚴重性、危險性或可譴責性成比例。”

另外，根據第 4/2003 號法律第 4 條第 2 款(三)項的規定，可以因“存有強烈跡象，顯示曾實施或預備實施任何犯罪”而拒絕非本地居民進入澳門特區。

本文中，從卷宗中可以看到，禁止現被上訴人入境 3 年的決定是根據第 4/2003 號法律第 4 條第 2 款(三)項的規定以及第 6/2004 號法律第 12 條第 2 款(一)項、第 3 款和第 4 款的規定作出的，因為有強烈跡象顯示被上訴人實施了構成《刑法典》第 137 條第 1 款所規定及處罰的普通傷害身體完整性罪的犯罪行為。

被上訴法院認為，對被上訴人訂定禁止入境 3 年的期限是不適度、過分、不合理而且不公正的。

在訂定相關措施的期間方面，行政當局所行使的是自由裁量權。

眾所周知，正如本終審法院所認為的那樣，禁止入境的決定也是“自由裁量的決定，而訂定禁止入境的期間亦具自由裁量的性質，因為規定該期間的法律概念賦予行政當局自由作出決定的空間”。¹

不能忘記的是，禁止入境措施是一個真正的治安措施，其目的旨在介入可能危及澳門特別行政區公共秩序和安全的整體利益的個人活動的展開，因為這些利益可能會因屬上述法律規定中所指情況的非澳門居民的入境及逗留而陷入危險。

必須一直牢記禁止入境措施背後的公共安全及公共秩序方面的理由以及這個措施的性質。

行政當局根據法律規定訂定禁止進入澳門特別行政區的期限是在行使自由裁量權。

¹ 參閱終審法院於 2012 年 5 月 9 日在第 13/2012 號案所作的合議庭裁判。

除例外情況以外，在行政當局行使自由裁量權的範圍內，如不涉及由被限定的決定解決的事宜，正如我們所面對的情況，則行政當局所作出的決定不受法院審查。

基於一致而且沒有爭議的觀點，本終審法院一直強調“在以違反例如適度或公正原則為由撤銷在行使自由裁量權時作出的行為時，只有在明顯以不能容忍的方式違反該等原則的情況下，法院才進行干預。”

“法院沒有權限判斷對上訴人所訂定的禁止入境的期間是否與引致禁止其入境行為的嚴重性、危險性或可譴責性成比例，也不能假設當法律賦予法院該職責時，法院又是否會訂定該一期限，這是一個專屬由行政當局所作出的考量。法院的職能是要判斷在行使自由裁量權時，有否因違反適度或其他原則而出現明顯的錯誤或絕對不合理的情況。”²

因此，只有在行使自由裁量權時出現明顯錯誤或絕對不合理行使自由裁量權時才構成可以被司法審查的一種違法情況（《行政訴訟法典》第 21 條第 1 款 d 項），同時在審議行政當局

² 參閱終審法院於 2014 年 11 月 19 日在第 112/2014 號案中所作的合議庭裁判，以及 2012 年 5 月 9 日在第 13/2012 號案中所作的合議庭裁判。

是否有遵守適度原則時，只有在行政決定以不能容忍的方式違反該原則的情況下，法官才可介入。³

必須把限制性或限定性行政行為所擬實現的福祉、利益或價值與因該行為而犧牲的個人福祉及利益加以比較，來判斷在具體個案中所採取的措施是否適度。而只有在認為所犧牲的利益不可接受且不可容忍的情況下才能得出適度原則、合理性原則及公正原則等行使自由裁量權的指導性原則遭到了違反的結論。

事實上，禁止進入澳門特別行政區被視為是“一項在分析非特區居民個人品格及狀況後作出的預防性警務措施”，為適用該措施，應優先考慮特區社會的公共利益。⁴

本案中，被質疑的行政行為明顯是為了謀求一項公共利益，即預防及確保澳門特別行政區的公共安全及公共秩序。

應由澳門特區行政區當局考量及評估現被上訴人的行為和人格，就被上訴人進入澳門並在此逗留是否會對公共安全及公共秩序構成危險作出判斷，並採取其認為適當且必要的措施。

³ 參閱終審法院於 2003 年 10 月 15 日在第 26/2003 號案及其他案件所作的合議庭裁判。

⁴ 參閱終審法院於 2008 年 7 月 30 日在第 34/2007 號案所作的合議庭裁判。

要著重強調現被上訴人作出攻擊時所處的環境和具體情形：被上訴人因在娛樂場的一張賭桌上輸了錢而惱火憤怒，將過錯歸咎於無辜的莊荷，把紙牌擲向莊荷，甚至抓起一個廣告牌擲向這名員工，造成其右手手背疼痛腫脹。

所造成的身體傷害確實不嚴重。

但正如上訴實體所指出的，最重要的是被上訴人的行為擾亂了娛樂場的良好秩序和良好運行。

而眾所周知，博彩業對澳門特區至關重要，是澳門最大的經濟支柱，因此，不能說擾亂該行業良好秩序和良好運行的不法事實對公共安全和公共秩序造成的威脅十分輕微。

在對被上訴人訂定禁止入境的期間方面，看不出有任何明顯錯誤或絕對不合理的情況。

經考慮所有因素，我們不認為為期 3 年的禁止入境措施明顯不公正、過分、不合理或者不適度。

應裁定司法裁判的上訴理由成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定本司法裁判的上訴勝訴，撤銷被上訴裁判，並裁定司法上訴敗訴。

訴訟費用由被上訴人承擔，司法費訂為 5 個計算單位。

澳門，2018 年 12 月 5 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