

第 3/2018 號案件

對行政司法裁判的上訴

上訴人：甲

被上訴人：保安司司長

裁判日期：2018 年 2 月 7 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

- 宣告居留許可的批准無效
- 難以彌補的損失

摘 要

一、《行政訴訟法典》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。

二、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，詳細身份資料載於卷宗內，根據《行政訴訟法典》第 120 條 a 項、第 121 條及第 123 條第 1 款 c 項的規定，向中級法院申請中止 2017 年 9 月 18 日保安司司長批示的效力，該批示宣告治安警察局局長於 2010 年 3 月 10 日批出的居留許可無效。

透過合議庭裁判，中級法院不批准有關中止效力的請求。

甲不服該裁判，向終審法院提起上訴，並以下列結論結束其上訴理由陳述：

1. 本案之上訴標的為澳門特別行政區中級法院效力之中止之卷宗編號993/2017之合議庭裁判，該合議庭裁判決定駁回上訴人要求中止澳門特別行政區保安司司長於2017年9月18日所作出之批示，及將由治安警察局出入境事務廳採取遣返內地之措施之決定之效力的請求，主要理據載於該合議庭裁判書第30頁至第39頁。

2. 本上訴認同被上訴合議庭裁判中認為本案符合《行政訴訟法典》第120條之規定具有積極內容的方面，而且，被上訴合議庭裁判亦認為本案符合第121條第1款b項及c項之要件，除了表示應有的尊重外，與被上訴裁判的其餘理由相反，本案同時應符合《行政訴訟法典》第121條第1款a項規定之要件，而批准中止被聲請的行政行為之效力：

3. 本案同時具備《行政訴訟法典》第121條第1款所列舉之批准中止行政行為效力之所有要件：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；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；卷宗內無強烈跡象顯示司法上訴屬違法。

4. 存在難以彌補之損失方面，2010年3月8日，上訴人持《前往港澳通行證》，以與丈夫乙團聚為由申請居留許可，並提供內地結婚證作為存在夫妻關係的證明，居留許可因此獲得批准。

5. 在上訴人被判處觸犯偽造文件罪被判處兩年六個月徒刑，緩刑三年（初級法院第CR4-12-0223-PCC案判決書及中級法院第596/2013號裁判書），隨後，保安司司長開展有關的行政程序，最終，

於2017年9月18日作出批示，宣告治安警察局局長2010年3月10日批准上訴人的居留許可的行為無效，以及對上訴人採取遣返回內地之措施，更沒收了上訴人所持有的澳門非永久性居民身份證及回鄉證，令申請人的出入境自由受到極大的限制。

6. 上訴人實際上被取消了居留許可，更確實被沒收了澳門非永久性居民身份證及回鄉證，令其不能自由進出本澳，有家歸不得，根據《澳門特別行政區基本法》第33條規定，人身自由及出入境自由仍為身為人的基本權利，除了法律規定之外，不應亦不可遭到任何形式的限制或剝奪，且該等權利的重要性是難以用其他諸如金錢等可以彌補的。

7. 而且，上訴人本在國內工作，由於現時無法返回工作崗位而沒有收入，其經濟狀況十分困難，難以維生之餘且無法承擔澳門私人樓宇市場之高昂的租金；有一點需要回應被上訴合議庭裁判的是，上訴人於2010年3月8日持《前往港澳通行證》與丈夫團聚為由申請居留許可，最終獲中國當局批准居留許可，因此獲得定居於澳門特別行政區，此為單程證制度，即上訴人已失去國內的居留許可。

8. 在尊重被上訴合議庭裁判中的不同理解下，根據《澳門特別

行政區基本法》第35條規定，澳門居民有選擇職業和工作的自由，上訴人到國內工作是出於其自身的考量，謀生正正便是為了生活與生存，故此不應受到任何形式的限制，而可視為難以彌補的損失。

9. 上述種種的壓力，加上受本案的困擾，使上訴人的身體上的病情以及精神異常均有惡化跡象。

10. 上訴人的兒子，既要與親生母親分離不能同住，且由於其處於求學時期，沒有工作能力以致無收入承擔澳門私人樓宇市場之高昂的租金，而被逼獨自在內地的單位居住，既有危險性且得不到適當的照顧，嚴重影響求學生活。

11. 被聲請中止之行政行為及隨之所作的執行行為，嚴重剝奪上訴人的出入境自由的基本權利，且令到無法承擔澳門私人樓宇市場之高昂的租金及生活開支的上訴人及其家庭頓失安居之所，及影響上訴人的健康與情緒，且嚴重影響未成年兒子的學習及成長，繼而造成無法彌補之損害，無疑是對上訴人及其家庭，尤其為對正處於求學時期的未成年兒子之學習及成長必然造成嚴重且不可彌補的損失；參閱中級法院第798/2013號案，涉及上訴人子女上學，這一損失並非以金錢可以完全彌補的。因此可被視之為嚴重且不可彌補

的損失。

12. 因此，本個案符合《行政訴訟法典》第121條第1款a項規定之要件，即存有嚴重且不可彌補之損失，以及同時維持被上訴合議庭裁判中認同本案已符合《行政訴訟法典》第121條第1款b項及c項的要件，本案已符合第121條第1款所列之三項要件，與及有賴尊敬的法官閣下對法律理解的高見，請求法官閣下命令廢止被上訴合議庭裁判的決定，並批准中止澳門特別行政區保安司司長於2017年9月18日所作出之批示，及將由治安警察局出入境事務廳採取遣返內地之措施之決定之效力。

被上訴實體沒有提交反駁陳述。

檢察院檢察官發表意見，認為上訴不應獲得勝訴。

已作出檢閱。

二、事實

從案卷內可以看到，申請人於 2017 年 10 月 17 日收到其居留許可被宣告無效的通知（編號：XXXXXX/CRSMNOT/2017P，卷宗第 15 頁），通知的內容如下：

“茲通知甲女士，保安司司長於2017年9月18日作出批示，宣告治安警察局局長2010年3月10日批准甲居留許可的行為無效。具體理由如下：

— 利害關係人甲，於2010年3月8日持《前往港澳通行證》，以與丈夫乙團聚為由申請居留許可，並提供內地結婚證作為存在夫妻關係的證明，居留許可因此獲得批准。

— 根據初級法院第CR4-12-0223-PCC案判決書及中級法院第596/2013號裁判書，利害關係人與乙之間並不是真正結婚，締結婚姻的目的只是為取得澳門居民身份。利害關係人及乙與他人合謀在內地締結虛假婚姻關係取得與事實不符的結婚證後，利用該不真實的結婚證瞞騙國內當局，取得進入澳門以及在澳門定居所需的法定文件，觸犯偽造文件罪被判處兩年六個月徒刑，緩刑三年。

— 利害關係人與澳門居民乙之間存在婚姻關係，係批准其在澳門居留這一行政行為所考慮的主要要素，或者說是前提要件，沒有這一關係居留許可不可能獲得批准。透過上指判決書獲證事實部份證實，利害關係人與乙之間的婚姻關係實際上並不存在，居留許可行為因此而沾有錯誤瑕疵，而且這一瑕疵屬於源於利害關係人惡意及蓄意欺騙的企圖而沾有的非同尋常、特別嚴重的瑕疵。

— 除此之外，利害關係人取得來澳定居法定文件的過程當中涉及犯罪行為。

— 綜上所述，保安司司長於2017年9月18日作出批示，根據《行政程序法典》第122條第1款及第2款c項規定，宣告治安警察局局長2010年3月10日批准甲居留許可的行為無效。

因應保安司司長宣告治安警察局局長批准台端居留許可的行為無效之決定，本廳將對台端採取遣返回內地之措施。

對於上述之決定，台端可按照《行政訴訟法典》第 25 條之規定，向中級法院提起司法上訴。”

三、法律

《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。

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

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。

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。

我們認為，在本具體個案中，並沒有滿足第 121 條第 1 款所列出的全部訴訟前提。

現被上訴的合議庭裁判認為，第 121 條第 1 款 b 項和 c 項規定的要件成立。

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。

按上訴人的說法，若立即執行現被質疑的行為，她的澳門非永久性居民身份證和港澳居民來往內地通行證將被立即註銷，這將嚴重限制其獲《澳門特別行政區基本法》所賦予的基本權利，尤其是出入澳門的自由和選擇職業和工作的自由（《基本法》第 33 條和第 35 條），令其本人失去工作，使其家庭頓失安居之所，且無法承擔澳門私人樓宇市場的高昂租金以及日常開支，導致其身體上的病情及精神異常情況惡化，還將嚴重影響其兩名未成年兒子的學業和成

長，並最終得出結論認為造成了嚴重及難以彌補的損失。

首先，我們不明白上訴人為甚麼會說她無法返回工作崗位和有家歸不得，並導致其經濟情況十分困難，無法承擔日常開支及澳門私人樓宇市場的高昂租金，因為，據上訴人自己所言，她現在內地工作，而隨著行政行為被執行，有權限部門將採取將上訴人遣返回內地的措施，而這正是她現生活的地方。因此，我們不明白甚麼原因會導致其失業並令其必須承擔澳門的高昂租金。

我們認同，在上述身份證和通行證被註銷的情況下，上訴人作為澳門居民所享有的自由通行的權利會在某種程度上受到限制，但這並不會必然導致其遭受難以彌補的損失，而上訴人根本沒有說明自己將遭受哪些具體損失。

其次，在身體疾病及精神異常情況惡化的方面，上訴人只是提出了這一說法，並沒有遞交任何能夠證明該事實的證據。

第三，關於子女的狀況，上訴人稱他們不能與母親共同生活，必須獨自在內地居住，這既具有危險性又嚴重影響子女的學業。

這個說法同樣令人費解。

在其中止效力的申請中，上訴人稱她與兩名未成年兒子現在一同居於珠海拱北(第 22 條)。如果上訴人被遣返回內地，她的兩名兒子又怎麼會必須獨自在內地居住呢？上訴人被遣返完全不會改變她此前與兩名兒子同住的狀況。

要強調的是，在案卷內看不到、而且上訴人自己也沒有指出她兒子的身份證和通行證也被註銷，因此他們的學業不受影響，兩人可以繼續在澳門上學。

最後，正如被上訴法院所言，上訴人喪失澳門居民身份並不會使其失去中國公民的身份。相信隨著上訴人澳門居留許可被註銷並被遣返內地，她可以重新獲得有權限當局發出的令其可以繼續在內地生活和工作所必需的證件。

總之，我們認為上訴人沒能證明可以預料執行有關行為將對其本人或其在司法上訴中所維護或將在上訴中維護的利益造成難以彌補的損失，因此其請求注定要失敗。

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 4 個計算單位。

澳門，2018 年 2 月 7 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