

(譯本)

因事實前提錯誤而違反法律
適度原則
因欠缺法律要求的文件而禁止進入澳門

摘要

一、面對的是一名中國公民，當他被警察當局截查時，所出示的身分證明文件是一本護照，當中並沒有附有可以顯示其在本特區的狀況及從中國出境正當性的有關蓋印或入境表。

二、驅逐和禁止入境本身就是緊急的決定，其根本有著秩序及安全預防的各種原因。

三、關於被採取措施——禁止再入境為期兩年——的適度性方面的事宜，只要不超逾明顯濫權或明顯錯誤情況的範圍，該問題是可以不受法院的監控。

2005年2月24日合議庭裁判書

第234/2003號案件

裁判書製作法官：João A.G. Gil de Oliveira（趙約翰）

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

一、概述

甲，成年人，男性，未婚，中華人民共和國出生，中國籍，持有第XXX號中國護照，於2003年8月25日接獲澳門治安警察局的2003年8月22日第181/2003號公函關於第220.00號案卷的通知，內容是保安司司長於2003年8月12日作出批示駁回其針對治安警察局代局長作出將禁止其在兩年期內進入澳門的行政行為提起的必要訴願，對此提起**撤銷性司法上訴**，並主要綜合陳述如下：

根據現被質疑的被上訴實體維持的禁止批示，該實體認為上訴人不持有在澳門逗留的合法證件，因此處於非法狀態。

然而，這並非上訴人所處之事實狀況。當時上訴人被警察截查，持有護照並出示了護照。

上訴人所處之事實狀況有別於某人身在澳門但不持有任何合法證件的假設情形。

在導致作出禁止上訴人兩年內進入澳門且被現被質疑的批示所維持的行政行為的整個行政處罰過程中，沒有給予上訴人表達其意見或解釋其所處狀態的機會，這等於沒有給予，也不尊重《行政程序法典》第93條和第10條規定的利害關係人的預先被徵詢權和利害關係人參與原則。

作為懲罰性批示法律依據且為被上訴實體接受的5月3日第2/90/M號法律第1條第1款b項所指情況與上訴人所處之事實狀況不同，因此存在因違反該規範而違法。

禁止上訴人再次進入澳門，為期兩年實在太重。因為考慮到上訴人為初犯，沒有給澳門特別行政區造成任何具體的損害，同時還需要其澄清所作行為的背景，即使要採取禁止其入境的預防措施，該措施也不應超過一年。

因此，被上訴的批示違反了現行《行政程序法典》第5條規定的適度原則。

基此，認為應接納本上訴，最後因被證實而裁定上訴理由成立，並因證實沾有違反現行《行政程序法典》規定的違反法律、違反利害關係人聽證的權利、違反參與及適度原則等瑕疵而**全部**撤銷被上訴的批示。

*

保安司司長提出**答辯**，在其陳述中綜合提出如下內容：

根據預審卷宗顯示，上訴人在澳門被截獲時，在其出示的作為唯一擬讓其在特區逗留的合法證件的護照中，並沒有由澳門特別行政區有關當局（在入境方面）或中華人民共和國有關當局（在出境方面）簽發或蓋章的任何的簽證、許可或蓋印。

第 4/2003 號法律第 3 條及第 5/2003 號行政法規第 3 條分別提到：

“非澳門特別行政區居民入境及離境須持有效護照及入境許可或依法簽發的簽證...”；

“出入境事務廳（...）負責出入境管制工作（...），並在有關護照上（...）作紀錄，當中載明（...）獲許可逗留的期限。”

根據上述第 5/2003 號行政法規第 6 條第 4 款的規定，中華人民共和國有關當局所簽發的護照的持有人預先獲豁免第 4/2003 號法律第 3 條所指的入境許可或簽證（而不是按照該法規第 5 條其餘規定持有護照）。

但無論是何種情況，仍然不妨礙須要得到第 5/2003 號行政法規第 3 條所指的許可、管制及作紀錄，根據上述規定，該些管制及作紀錄尤其是要指出獲許可的逗留期限，由於適用有關的一般制度，該期限最長的時間為 30 日。

然而，上訴人所持有的護照並沒有任何許可逗留澳門及逗留期限的紀錄。

餘下要知道的是 — 上訴人對此沒有提到 — 如缺了該些資料（如證件是受到有關當局管制的話，該情況就不可能發生），是否可以解釋其使用了另一證件進入澳門，或者是有其他的原因。

上訴人出示由外地簽發的護照，當中完全欠缺了該些主要的資料，而該些資料正是必須的可讓其合法在澳門逗留。

因此，所有描述的事實必須納入第 2/90/M 號法律第 1 條第 1 款 b 項的規定，並以此驅逐並禁止上訴人在某特定的期限內進入澳門特別行政區。

驅逐和禁止入境就是帶有治安警備性質的典型措施。

驅逐和禁止入境本身就是緊急的決定，絕對不能遲延地必須容許其產生即時的作用。

另一方面，某人以現行犯粗暴的違反特區的法律，非法逗留並故意置之不理，有可能逗留了一段最少超過 10 日的期間。

這完全使行政當局合法地免除預先聽證，該免除由《行政程序法典》第 96 條 a 及 b 項予以規定，因此，不可對欠缺聽證進行陳述。

關於實施措施的適度事宜，或更好地說，關於訂定措施的分量，該措施（兩年）除了完全被納入法律賦予有權限的行政當局的自由裁量的範圍內，看不到以何種標準，如上訴人的理解般，應把禁止期定為一年或更短的時間，而不是兩年、三年或更長的時間。

因此，得出結論認為：因不存在會導致撤銷被上訴行為的任何瑕疵，應維持被申訴的決定。

*

上訴人提交了**非強制性陳述**，並轉錄了其上訴狀中的結論。

*

本上訴案最初作出的裁決是撤銷有關行為，因為認為違反了對上訴人事前聽證的權利，終審法院對此有不同的理解，命令卷宗進行審理其他被提出的問題。

*

檢察院司法官出具意見，主要主張如下：

就有關規範對應“...法律要求的證件”，肯定的是所指的並不單單是具有旅遊證件，而該證件還有符合法律規定，尤其第 4/2003 號法律第 3 條及第 5/2003 號行政法規第 3 條的規定：非澳門特別行政區居民入境及離境須持有效護照及入境許可或依法簽發的簽證，出入境事務廳負責出入境管制工作，並在有關護照上作紀錄，當中載明獲許可逗留的期限。

因此，被查證的情況（事物看來明顯上訴人沒有其餘部份反駁，只是質疑相關的法律框架）是正確納入有關法律規定，對此看不到有違反。

最後，顯然有關措施是在預防及扼制澳門特區有組織犯罪策略範疇內作出的，今天仍然感到

有這個必要。因此，它已變成一個具最高公共利益的問題。因此，看不到所謂的對適度原則之違反。

基於上述原因，因為沒有上述被指責的任何瑕疵，或須要審理的其他瑕疵，因此主張本上訴理由成立。

*

法定檢閱已畢。

*

二、事實

現把以下相關事實視為確鑿：

被上訴的批示內容如下：

“同意載於卷宗內並由治安警察局代局長制作的情況報告中的分析和結論，在此視該報告被完全轉錄。

對上述分析作如下補充：在‘本案’事實中沒有加入《行政程序法典》第93條之內容，是因為本案中的行為具警察／保安性質，其目的（維持公共治安）表明不適宜執行，也顯示不屬於上述規定的情況，故不存在預先徵詢利害關係人的問題。

考慮到由治安警察局代局長作出的、禁止甲入境，為期兩年的批示不存有任何瑕疵，本人決定完全維持該批示，駁回訴願之請求。

作出通知。

澳門特別行政區保安司司長辦公室，2003年8月12日
保安司司長
張國華”

*

上述批示所指的報告內容如下：

“**事宜：**訴願

被申訴的行為：治安警察局代局長於6月30日作出的驅逐甲至中華人民共和國的批示

訴願請求人：甲

法律之適用：根據《行政程序法典》第159條制作的情況報告。

中國公民甲，對透過2003年6月30日批示作出的驅逐其出境並因此而禁止其再次入境，為期兩年的決定提起訴願，提出如下概括性理由：

- 訴願請求人不持有在澳門逗留所需之合法證件是不確切的，故他不處於非法狀態，因為他持有真實及有效的旅行證件，即編號為XXX的護照；
- 沒有給予訴願請求人機會表達其意見，違反了《行政程序法典》規定的利害關係人被預先聽證的權利；
- 因此，訴願請求人所處之事實狀況有別於5月3日第2/90/M號法律第1條第1款b項所規定的情形；
- 即使所援引之法律理據正確，禁止他再次進入澳門，為期兩年也實在太重，因此，違反了現行《行政程序法典》規定的適度原則；
- 最後請求，
- 在本案審理期間中止決定之效力，因為對公共利益而言不存在嚴重和不可彌補的損害，及
- 決定訴願理由成立或者把禁止再次入境之期限縮短至一年。

*

讓我們看看訴願請求人是否有理，理由又是什麼。

事實

(一) 去年6月27日，請求人被司法警察局警員截查，自稱為乙，並出示編號為XXX的通

行證；

- (二) 當其於數日前的 6 月 22 日進入中華人民共和國時，已使用該證件和身份；
- (三) 數日後，再次被司法警察局刑事偵查員截查時，出示了編號為 XXX 的護照；
- (四) 但其中並沒有顯示其合法進入澳門特區和離開中華人民共和國邊境的相關印章或登記表；

(五) 因其使用雙重身份和兩種證件，司法警察局已主動會同司法機關，展開有關調查及進行可能之刑事跟進。

被質疑批示之內容

(六) 但是，由於決定之理據為 5 月 3 日第 2/90/M 號法律中的有關規定，因此讓我們看看請求人之狀況是否違反了該法律中的規定，行政機關之決定是否符合該等規定；

(七) 從批示可見，當請求人進入澳門時，使用了先前提到的證件（其所涉及的刑事方面正在調查和核實，但不構成批示之前提）；

(八) 而當第二次被司法警察局刑事偵查員截查時，出示編號為 XXX 護照，身份為甲；

(九) 請求人在其請求狀中表示，該等身份和證件與其本人相符，且有效和真實；

(十) 而被請求機關就是針對該證件，即編號為 XXX 的護照而作出決定的，從該護照中得悉：

(十一) 持證人進入澳門特別行政區時，沒有使用該證件及正確身份；

(十二) 因此沒有其進入澳門之記錄，也沒有登記表副本證明其進入澳門；

(十三) 請求人也沒有獲得使用該旅行證件前往第三國的保證，因為中華人民共和國國民，持有並使用護照可經過澳門特別行政區前往第三國。而屬其他情況，則必須持有專門之通行證；

(十四) 因此，除了沒有經澳門特別行政區官方和特定之口岸進入澳門（使用提到的證件）外，還處於非法狀態，因為不具有在澳門逗留的合法證件，這裡所指之證件為與旅行證件一同使用的簽證、特別許可（如通行證、簽證、出境證等等）顯示其逗留之合法性的文件；

(十五) 如此，決定所適用之法規規定：1.處於非法狀態的人士，應被驅逐出境，但不免除其應負的刑事責任；2.處於非法狀態者，應由任何執法人員拘捕，並解遞治安警察局；3.治安警察局辦理驅逐手續並將之呈交決定；4.行政長官（或獲授權之機構）有權下令驅逐於非法狀態的人士；5.驅逐令應載明執行期限、禁止有關人士再入境的期限及遣返地；6.治安警察局有權限執行驅逐令（第 2/90/M 號法律第 1 至 4 條）；

(十六) 這樣，把（第 2/90/M 號法律）《非法移民法》適用於具體違法個案，同時採取了法律規定的必要和適度的措施，故不存在任何可導致撤銷決定的瑕疵。因此應駁回訴願並完全維持被質疑之批示。

另一方面，由於被訴機關認為不繼續執行批示將嚴重損害公共利益，故不應允許中止其效力。

治安警察局，2005 年 8 月 5 日

代局長

簽名...”

以下是治安警察局代局長於 2003 年 6 月 30 日作出的原批示：

“事宜：驅逐非法入境者

關於：甲

1. 甲，中華人民共和國公民，於 6 月 27 日被司法警察局警員截查時，呈交編號為 XXX 的通行證作為其身份證件，證件的姓名是乙。

2. 他於數日前的 6 月 22 日前往中華人民共和國時，已使用該證件與身份；

3. 後來，再次被上述警察局人員截查時，他呈交了編號為 XXX 的護照，但其中並沒有顯示其進入澳門特區以及合法離開中華人民共和國邊境的印章或登記表，

4. 因其不持有可以在澳門逗留的合法證件，故處於非法狀態；

5. 因此，根據治安警察局的特定職責以及載於 10 月 22 日第 22/2001 號行政法規內的職能，一如本案，只要有證據證明某一人士屬於 5 月 3 日第 2/90/M 號法律第 1 條第 1 款 b 項的情況，

即應將其驅逐出境，故本人命令和根據該法規應予執行 — 由該法規第 4 條所指有權限機關根據 5 月 12 日第 62/CPSP/2001 號批示，禁止再次進入澳門，為期二年。

治安警察局，2003 年 6 月 30 日。

代局長

李小平

副警務總監”

三、理由說明

(一) 鑑於終審法院作出的決定，在此刻本上訴案的標的只是涉及審理行為被指責而還沒有審理的瑕疵，那就是因事實前提上的錯誤而違反法律的瑕疵，違反 5 月 3 日第 2/90/M 號法律第 1 條第 1 款 b 項的規定及違反適度原則。

(二) 上訴人指出被禁止進入本澳，因為被認為不具備可在此逗留法律所要求的證件，並因此處於非法狀態。

即使這樣，這些都不是現上訴人的事實狀況。當他被警員截查時，曾持有並出示他的護照。

根據指稱，現上訴人的事實狀況與假設某人不具有法律要求的證件而身處澳門的狀況相反。

(三) 我們面對的是一名中國公民，當他被警員截查時，所出示的身分證明文件是一本護照，當中並沒有附有可以顯示其在本特區的狀況及從中國出境正當性的有關蓋印或入境表。

那麼須要知道該唯一假設讓其在特區逗留具正當性的文件是否滿足該需要的法定要件。

為此必須察看第 2/90/M 號法律規範的法律制度：包括規範非澳門特別行政區居民的人士的入境及禁止入境、驅逐處於非法狀態的人士以及相應地定出禁止再次進入澳門的期限，再者，終審法院在針對本卷宗¹作出的合議庭裁判中已作出有關分析，在此再次仔細考慮。

這是把一名處於非法狀態的人士驅逐出境，並相應地定出禁止再次進入澳門的期限，該情況當時由現在已被廢止的 5 月 3 日第 2/90/M 號法律規範。

經 7 月 20 日第 39/92/M 號法令、2 月 12 日第 11/96/M 號法令以及 8 月 4 日第 8/97/M 號法令修改的第 2/90/M 號法律對與非法移民有關的各種情況作出規範。

第 2/90/M 號法律第 1 條規定那些人士被視為處於非法狀態：

² “第一條

(非法性)

一、在下列任何情況進入澳門地區的人士，未獲許可逗留或居住，視為處於非法狀態：

- a) 不經官方移民站；
- b) 非法律規定的任何文件的權利人；
- c) 在本法律指的驅逐令所定禁入境期內。

二、在澳門逗留逾越法定期限者，亦視為處於非法狀態。”

第 2 條規定把處於非法狀態的人士驅逐出境：

³ “第二條

(驅逐)

處於非法狀態的人士，應被驅逐出境，但不免除其應負的刑事責任及法律規定的其他處分。”

第 3 條規定拘捕處於非法狀態的人士以及辦理驅逐手續：

⁴ “第三條

(拘捕及建議驅逐)

一、處於非法狀態者，應由任何執法人員拘捕，並解遞治安警察廳。

¹ 也參見終審法院第 17/2004 號案件的 2004 年 10 月 6 日合議庭裁判。

² 原文。

³ 原文。

⁴ 原文。

二、治安警察廳應辦理驅逐手續和作出有關建議，並在拘捕時起計四十八小時內將之呈交總督決定。”

第 4 條規定下令驅逐處於非法狀態的人士的權限以及驅逐令的執行，而第 2 款說明驅逐令的內容：

⁵ “第四條

(驅逐令)

一、總督有權限下令驅逐處於非法狀態的人士。

二、驅逐令應載明執行期限、禁止有關人士再入境的期限及遣返地。

三、在訂定上款所規定期限時，應特別為著八月四日第 8/97/M 號法律第二條的效力，考慮訴訟程序的時限。

四、治安警察廳有權限執行驅逐令。”

根據上述第 5/2003 號行政法規第 6 條第 4 款的規定，中華人民共和國有關當局所簽發的護照的持有人預先獲豁免第 4/2003 號法律第 3 條所指的入境許可或簽證（而不是按照該法規第 5 條其餘規定持有護照）。但無論是何種情況，仍然不妨礙須要得到第 5/2003 號行政法規第 3 條所指的許可、管制及作紀錄，根據上述規定，該些管制及作紀錄尤其是要指出獲許可的逗留期限，由於適用有關的一般制度，該期限最長的時間為 30 日。

(四) 在檢閱上述的規範後，似乎清晰的是當規範提到“...法律要求的文件”時，所指的並不單單是具有旅遊證件，而該證件還有符合法律規定，尤其第 4/2003 號法律第 3 條及第 5/2003 號行政法規第 3 條的規定：非澳門特別行政區居民入境及離境須持有效護照及入境許可或依法簽發的簽證，出入境事務廳負責出入境管制工作，並在有關護照上作紀錄，當中載明獲許可逗留的期限。

上訴人所持有的護照並沒有任何許可逗留澳門及逗留期限的紀錄，因此不知道，如缺了該些資料，是否可以解釋其使用了另一證件進入澳門特別行政區，或者是有其他的原因，這樣在保安層面上就該人士在本澳出現而不得不產生合理的懷疑。

再者，是否透過蓋印就可以管制在澳門特別行政區逗留的期限。

上訴人出示了由外地簽發的護照，當中完全欠缺了該些主要的資料，而該些資料正是必須的可讓其合法在澳門逗留。

因此，所有描述的事實必須納入第 2/90/M 號法律第 1 條第 1 款 b 項的規定，並以此驅逐並禁止上訴人在某特定的期限內進入澳門特別行政區。

(五) 驅逐和禁止入境本身就是緊急的決定，其根本有著秩序及安全預防的各種原因。

關於被採取措施的適度性方面的事宜，只可以說，一如本法院一直的理解，只要不超越明顯濫權或明顯錯誤情況的範圍，該問題是可以不受法院的監控。就此方面，我們轉錄檢察院法官的思考，當中提到：“是在預防及扼制澳門特別行政區有組織犯罪策略範疇內作出的，今天仍然感到有這個必要。因此，它已變成一個具最高公共利益的問題。因此，看不到所謂的對適度原則之違反：面對有強烈跡象顯示其屬於黑社會且有大量犯罪前科之人，具有相關使命的行政實體按照現行法律規範禁止其進入澳門，以預防犯罪並維護安全，是合理之舉，看不到有超越公正尺度之處，也看不到在現行法律框架內可以採取其他什麼必要的、適當的、對上訴人之法律地位有更小損害、犧牲或干擾的措施達到這個目的”。

因此得出結論認為不存在任何可導致被上訴行為無效的任何瑕疵。

四、決定

鑑於所列舉的理由，合議庭裁定**本司法上訴理由不成立**。

訴訟費用由上訴人承擔，司法費定為 5 個計算單位。

João A. G. Gil de Oliveira (趙約翰，裁判書製作法官) — 蔡武彬 — 賴健雄

⁵ 第 1 款及第 2 款規定的原文。第 3 款經第 8/97/M 號法律修改，第 3 款的原文改為第 4 款。