

案卷編號：2 / 2009

案卷類別：對行政司法裁判的上訴

會議日期：2009 年 5 月 13 日

上訴人：甲

被上訴人：保安司司長

**主要法律問題：**

- 行政行為效力的中止
- 私人損害過度地較嚴重
- 審理中止請求的事實事宜
- 中止要件之間的關係

## **摘 要**

根據行政訴訟法典第 121 條第 4 款請求中止行政行為效力，須提出能顯示立即執行被質疑的行為如何過度地對申請人產生較嚴重的損害。

為審查是否滿足行政訴訟法典第 121 條第 1 款 b 項規定的要件，應把被質疑的行為視為確定內容，以便確定該行為追求的公共利益，分析不立即執行行為會產生多大的損害。

批准中止效力要求同時滿足所有法定要件，而且這些要件相互獨立，所以當未能滿足行政訴訟法典第 121 條第 1 款規定的其中一個要件時，就沒有必要審理其他要件是否成立。

製作裁判書法官：朱健

## 澳門特別行政區終審法院裁判

對行政司法裁判的上訴

第 2 / 2009 號

上訴人：甲

被上訴人：保安司司長

### 一、概述

甲針對保安司司長確認在紀律程序中對其作出停職處罰的行政行為請求中止效力。

中級法院在第 723/2008 號案件中作出合議庭裁判，駁回了中止行政行為效力的請求。

申請人不服該裁判，就此向終審法院提起上訴，在其上訴理由陳述中提出了下列結論：

“1. 在中級法院第723/2008號效力之中止案中，上訴人向中級法院提出中止

行政行為效力之保存程序，請求中止保安司司長於2008年11月10日作出之第XX/SS/2008號批示之效力。該批示內容為駁回現上訴人於2008年10月13日向其提起之必要訴願，並確認被訴願之行為，該被訴願行為標的為海關關長於2008年9月25日對上訴人科處一百二十日停職處分之決定。

2. 按照中級法院合議庭於2008年12月23日作出之合議庭裁判，上述效力中止保存程序申請不獲批准。

3. 行政訴訟法典第121條第3款規定：“對於屬紀律處分性質之行為，毋須具備第1款a項所指之要件，即可准許中止其效力。”

4. 即使如此，上訴人亦在中止行政行為效力保存程序的申請中，力陳其符合上述a項要件的各项事實及理由，並附具相關證據以資證明。

5. 被上訴的合議庭認為本個案不符合行政訴訟法典第121條第1款b項所定的中止行政行為效力的其中一個法定要件。

6. 行政訴訟法典第121條第4款明文規定，即使法院不認為已具備第1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，則仍得准許中止行政行為之效力。

7. 澳門海關在上訴人提起司法上訴的期限之內已開始執行該處罰行為。

8. 同時將上訴人之行為等級由最高的“模範”降為最低的“第四等級”，並且以保安部隊軍事化人員通則第77條（因惡劣行為之工作之免除）第2款，對上訴人開立個人檔案卷宗。

9. 意味着可能對上訴人進行免職的處理。

10. 免職比撤職的後果更為嚴重，而且能令上訴人遭受之損害更加無法彌補。

11. 可以預見，若不中止被聲請之行政行為，上訴人在司法上訴有結果之前，很大可能已被免職。

12. 而且，上訴人被科處之紀律處分僅為120日之停職處分。
13. 若立即執行有關行為會對上訴人造成較嚴重而不成比例之損失。
14. 上訴人在中止效力之保存程序聲請中，已向被上訴之法院陳述以上各種具體情況。
15. 但被上訴的合議庭卻沒按照行政訴訟法典第121條第4款規定中止該行政行為之效力。
16. 上訴人於聲請中止行政行為效力及提出司法上訴之後，於2008年12月19日接獲復職之通知，並且於2008年12月23日返回部門上班。
17. 若中止行政行為效力之保存程序不獲批准時，上訴人將再次面對另一次的停職。
18. 按照本澳目前因法官人數不足而導致案件積壓之現實情況來看，某些在中級法院待決之司法上訴案件審理期間已超逾兩年之久。
19. 若上訴人之中止行政行為效力保存程序不獲批准時，在司法上訴待決期間，上訴人停職之期間必定超逾120日，遠遠超過被科處的停職處分。
20. 可以預見，在這漫長的停職期間，無論對上訴人及其家團來說，均會造成較諸被上訴之紀律處分嚴重且不成比例，同時更加難以彌補之損害。
21. 在司法上訴待決期間，只有中止對上訴人處罰之行政行為之效力方能體現司法救濟之原義。
22. 被上訴的合議庭應權衡若馬上執行有關行政行為對上訴人及其家團所造成之損害與被損害之公共利益之間的輕重。
23. 被上訴的合議庭沒有作出上述比較。
24. 被上訴之合議庭裁判因為違反行政訴訟法典第121條第4款之規定，應予撤銷。
25. 原則上，終審法院不審理事實事宜，亦不得改變被上訴法院就事實事

宜所作的決定，但其違反法律要求以某一特別之證據證明某事實存在的明文規定，或違反法律訂定某一證據的證明力的明文規定的，不在此限。

26. 作為對保存程序作出審理的第一審法院，在作出決定時，必須要對事實作出查證。

27. 若以“假設的事實”為基礎，以“判定 (...) 的請求是不符合 (...) 所指的要件”的表述，是完全違背行政訴訟法典第67條所規定的調查原則的。

28. 按照民事訴訟法典第562條第2款規定，判決應說明理由，法官應逐一敘述其視為獲證實之事實，並指出，解釋及適用相應之法律規定，最後方作出裁判。

29. 根據民事訴訟法典第571條第1款b項規定，未有詳細說明作為裁判理由之事實依據及法律依據之判決為無效。

30. 另一方面，上述“假設的事實”明顯沒有被上訴之合議庭作出審理。

31. 法官應解決當事人交由其審理之所有問題（民事訴訟法典第563條第2款）。

32. 被上訴的合議庭裁判亦沒按照民事訴訟法典第563條第2款規定，對上訴人聲請保存程序是否符合其餘兩個要件（行政訴訟法典第121條第1款a項及b項）表明立場。

33. 該情況在訴訟法上稱之為遺漏審理。

34. 上訴人在聲請中止效力保存程序之申請書內已詳細闡述倘立即執行該處罰行政行為將對其本人及其家團造成難以彌補之損失。

35. 但被上訴的合議庭並沒對該等事實作出審理，試問又怎能在該兩個要件之間作出衡量呢？

36. 根據民事訴訟法典第571條第1款d項，法官未有就其應審理之問題表明立場時，所作之判決亦為無效。

37. 被上訴的合議庭裁判因為未有詳細說明作為裁判理由之事實依據及未有就其應審理之問題表明立場，違反行政訴訟法典第 67 條、民事訴訟法典第 571 條第 1 款 b 項及 d 項規定，應被宣告為無效。”

請求裁定上訴勝訴，撤銷被上訴的合議庭裁判。

被上訴人提交了理由陳述，最後認為應維持被上訴的合議庭裁判。

檢察院提交了下列意見書：

“上訴人指出，在中級法院作出的合議庭裁判中存在違反法律和裁判無效等瑕疵。

我們尊重不同的意見，但我們認為上訴人缺乏理據。

首先，關於不符合行政訴訟法典第 121 條第 1 款 b 項規定的法定要件，從而應駁回上訴人的請求方面，現重申檢察院已表明的立場。

要強調的是，我們看來沒有違反行政訴訟法典第 121 條第 4 款的規定。該條款規定，即使法院認為沒有滿足第 1 款 b 項規定的要件，如果立即執行行為會過度地對申請人造成較嚴重的損害，允許批准中止該行為的效力。

我們看來，立即執行行為對上訴人產生的損害，即使難以彌補，並非過度地高於海關追求的公共利益。而且，由於上訴人的行為，有關公共利益受到嚴重損害。

因此，即使考慮行政訴訟法典第 121 條第 4 款的規定，也不應批准所要求的效力中止。

上訴人提出的民事訴訟法典第 571 條第 1 款 b 項和 d 項規定的無效看來也不是正確的。

產生上訴人提出的瑕疵的原因分別是：在說明判決時沒有指明事實和法律依據、沒有對法院應審理的問題作出裁判。

在本案中明顯不存在上述瑕疵。

一方面，原審法院指出了認為對裁判屬重要的事實，闡述了得出有關決定的法律理據。

原審法院假設引致紀律懲處事實屬實，毋需查明有關事實是否真實的立場不應受到批評，應由審理上訴人提起的司法上訴的法院查證該等事實，否則將把本預防程序變成司法上訴程序。

不能忘記現正審理的是對行政行為效力的中止，而不是該行為的實質內容，以及該行為是否正確。

必須重申，在中止效力程序中適用推定行政行為合法的原則。

另一方面，眾所周知，在上訴中法院對上訴人具體提出的所有問題負有進行審理的法定義務，但毋需審理上訴人為支持其請求而提出的每一個理據或立場。

在本案中，儘管上訴人在其中止效力請求中提及行政訴訟法典第 121 條第 4 款的規定，但從來沒有具體提出根據該規範批准中止效力的問題，以及作出相應請求，即上訴人應提出立即執行行為會對其產生不合比例地較嚴重的損害，但他沒有提出。

因此我們看來並不存在法院應審理的真正問題，因此，所提出的忽略審理不成立。

綜上所述，我們認為應裁定上訴敗訴。”

經助審法官檢閱。

## 二、理據

### (一) 事實內容

中級法院認定了下列事實：

“聲請人甲現職海關關務監督，是海關海上監察廳的船隊指揮官。

海關根據廉政公署第 XXXX/DSCC/2005 號公函的通知內容，對甲提起第 18/2006-1.1-DIS 號紀律程序，以查明和追究其於 2005 年 8 月 3 日未有依時上班的紀律責任。

該紀律程序的預審員最後建議對甲科處撤職處分。

2008 年 9 月 25 日，海關關長決定對甲科以 120 日停職的處分。

甲不服，向保安司司長提出訴願。

2008 年 11 月 10 日，保安司司長透過第 XX/SS/2008 號批示，駁回甲的訴願，並確認海關關長的是次處罰決定。

保安司司長在該批示內指出：已查明甲在 2005 年 1 月 1 日至 9 月 25 日期間，多次擅自違紀離開工作崗位（包括早退及遲到上班），且更於其原應上班的 2005 年 8 月 3 日星期三上午無理缺勤身處內地，並擅自下達取消當天（根據海關海上監察廳代廳長 2004 年 11 月 10 日第 XX/DIM/2004 號有關查船工作指引備忘錄）原應由其本人負責帶領進行的對 B 級海關巡邏船的例行查船工作。”

### (二) 對行政訴訟法典第 121 條第 4 款規定的違反

上訴人現在提出，立即執行行政行為將對其產生嚴重的、相對於紀律處分不成比例的以及難以彌補的損害。認為被上訴的合議庭裁判由於沒有比較涉及的利益，違反了行政訴訟法典第 121 條第 4 款的規定，所以應被撤銷。

上訴人在中止效力請求中的第 11 至 36 點確實提及其個人情況，以解釋立即執行被質疑的行為會對其利益造成嚴重和難以彌補的損害。

被上訴法院審理了有關問題，並根據對強調相關職務紀律的公共利益造成嚴重損害，裁定不符合行政訴訟法典第 121 條第 1 款 b 項規定的要件。

上訴人確實在其請求書中提及行政訴訟法典第 121 條第 4 款，但沒有具體提出立即執行被質疑的行為如何過度地對其產生較嚴重的損害。在本上訴的理由陳述中提出與上述情況有關的事實是沒有意義的，原因是在上訴中只審查被上訴的裁判，不能解決在請求書中沒有適當地提出的問題。

無論如何，所提出的立即執行行政行為對上訴人可能產生的損害主要涉及其家庭經濟和工作晉升的情況，並非過度地高於處罰違反職務上之義務的行為所追求的公共利益，即保證對紀律的服從，這是對準軍事化部隊，特別對其主管人員的根本要求。

因此，所提出的問題不成立。

### （三）因沒有指明事實依據而導致的裁判無效

上訴人認為被上訴法院沒有查明重要的事實，不能假設證實被上訴的批示中確定的事實來裁定不符合行政訴訟法典第 121 條第 1 款 b 項規定的要件，違反了同一法典第 67 條規定的調查原則。根據民事訴訟法典第 571 條第 1 款 b 項的規定，該裁判無效。

看來上訴人在針對被質疑行為中提及的、作為處罰決定的事實依據的事實，質疑被上訴的合議庭裁判對事實事宜採取的立場。但沒有理據。

在上述行政訴訟法典的規範中規定了中止行政行為效力的其中一個要件：中止行為效力不能嚴重損害該行為具體追求的公共利益。

在審查是否滿足該要件時，明顯地應把被質疑的行為視為確定內容，以便確定該行為追求的公共利益，分析不立即執行行為會產生多大的損害。

因此，在本預防程序中討論作為被質疑決定依據的事實的真實性是沒有意義的，否則將偏離本訴訟形式的範圍，忽視其性質和設定的目的。事實上，現在的問題不是被質疑行為的合法性，而是不立即執行一個具有特定內容和決定意向的行為是否正確。

#### （四）因忽略審理而導致的裁判無效

對上訴人來說，被上訴法院沒有審理其在請求書中提出的立即執行行為對其產生嚴重和難以彌補的損害，從而沒有對是否滿足行政訴訟法典第 121 條第 1 款 a 項和 b 項規定的中止效力的兩項要件表明立場，根據民事訴訟法典第 571 條第 1 款 d 項，將導致被上訴的合議庭裁判因忽略審理而無效。

所提出的在被上訴的裁判中沒有審理行政訴訟法典第 121 條第 1 款 b 項規定的要件只是上訴人的誤解，被上訴法院明確裁定沒有滿足該要件，並以此駁回中止效力的請求。

批准中止效力要求同時滿足上述規範規定的所有法定要件，而且這些要件相互獨立，所以被上訴法院得出該結論後，就沒有必要審理該規範規定的中止

效力的其他要件。因此，根據通過行政訴訟法典第 1 條而適用的民事訴訟法典第 563 條第 2 款，毋需審理是否滿足同一款 a 項規定的要件。

所以，在被上訴的合議庭裁判中不存在忽略審理。

### **三、決定**

綜上所述，合議庭裁定本針對司法裁判的上訴敗訴。

訴訟費用由上訴人繳納，當中包括 4 個計算單位的司法費。

2009 年 5 月 13 日。

法官：朱健

Viriato Manuel Pinheiro de Lima (利馬)

岑浩輝

出席評議會助理檢察長：宋敏莉