

(譯本)

案件編號：第 13/2003 號

案件類別：對行政方面司法裁判的上訴

評議會日期：2004 年 2 月 18 日

上訴人：甲

被上訴人：保安司司長

主要法律問題：

- 禁止入境澳門
- 對利害關係人之聽證

摘要：

根據《行政程序法典》第 93 條第 1 款之規定，原則上行政當局應該在預審結束後於最終決定作出之前聽取利害關係人的陳述，以允許其表達對程序所處理的相關問題的立場，參與同其有關的行政當局的決定，但同一法典中第 96 條和第 97 條規定不進行及免除該權利的案件除外。

應該根據具體情況從整體上評估緊迫性和聽證對相關決定之執行或效用的影響。

儘管可以歸納為治安措施，禁止入境澳門的該決定依然是一項服從於《行政程序法典》規定的一般規定、具體指實行對利害關係人之聽證規定的某行政程序的行政行為，法律規定的特殊情況除外。

在決定禁止進入澳門的行政程序過程中，如果被針對者在澳門以外地區，而且行政當局具備與其聯繫的手段，應根據《行政程序法典》第 93 條第 1 款規定在程序中聽取其陳述意見。如果與澳門以外的利害關係人無法聯繫，這種情況下在履行政程序中自然不進行聽證。

如果被針對者已經在澳門，在沒有其他妨礙此項行為理由的情況下，應該積極採取措施以聽取其陳述。

不過，實現已經在澳門的利害關係人的聽證權利不能影響關於在澳門逗留或定居的其他法律規定的適用。

裁判書製作法官：朱 健

(譯 本)
澳 門 特 別 行 政 區 終 審 法 院 裁 判 ：

對行政方面司法裁判的上訴
第 13/2003 號

上 訴 人：甲

被上訴人：保安司司長

一、概述

甲向中級法院提起司法上訴，申請撤銷保安司司長於 2001 年 5 月 14 日所作之行為。

透過 2003 年 4 月 24 日對第 107/2001 號司法上訴案所作的合議庭裁判，中級法院駁回上訴。

不服此判決，甲向本終審法院提起上訴，陳述理由結論如下：

“1. 被上訴合議庭裁判裁定所提上訴在歸責行政制裁行為對利害關係人/上訴人未履行預先聽證手續部分不成立。

2. 現行《行政程序法典》旨在規範一般行政程序。該法典第 93 條關於對利害關係人之聽證與同法典第 10 條對參與原則所作之規定一起擬達到實現行政公開模式，以使所有個人及各代表團體能夠參與對其做出的相關決定。

3. 如此，在程序中做出終局決定之前，所有相關個人應該以特定的通

知獲得全部必要的資料，以便其瞭解關於做出有關決定的各重要要素，尤其應獲知該決定的可能內容——見《行政程序法典》第 93 條和第 94 條。

4. 在本案中，被上訴實體在作出拒絕入境澳門的處罰決定前沒有對現上訴人進行提前聽證。

5. 在制裁程序中，聽證原則必須得到行政部門的依職權執行，即使有關行政程序沒有專門規定或者被管理人沒有要求其執行。

6. 在行政程序中，用因為或大或小的可行性或快捷性的理由為對非本地居民只“部分”適用該程序辯護的論點是不能成立的——如此便是無視法律面前人人平等的原則。

7. 那是因為上訴人反駁行政當局立場的辯護權利被絕對侵犯了，並為此由於違反程序法規而產生並證明存在形式上的瑕疵。

8. 現爭議的被上訴合議庭裁判，無視上述提到的事宜違反了法律，即現行《行政程序法典》第 93 條和 94 條的規定。

9. 行政當局之決定與私人之權利或受法律保護之利益相衝突時，僅得在所擬達之目的屬適當及適度，損害該等權利或利益。

10. 在最初提起的司法上訴中，歸責爭議中的行政處罰行為違反了適度原則，因為當時認為及現在依然認為所適用的行政處罰措施存在過分嚴厲的問題。

11. 儘管認為選定具體的治安措施可能屬於有權限行政機構在這方面的自由裁量範圍，但一旦出現明顯錯誤或明顯的不公正，對如此作出的行為就具備可審查的空間。

12. 在本案中，在事實前提方面存在明顯的錯誤，針對未對利害關係人/上訴人履行提前聽證手續，還存在明顯的不公正。

13. 還因為對上訴人適用過度嚴重的行政處罰措施並且拒絕其提前聽

證的權利，存在明顯的不公正，而依據——所謂依據——是該項規定對非澳門特別行政區的居民不適用。完全忘記及無視對法律面前人人平等的原則所應有的尊重，毫無分析。”

請求裁定上訴理由成立，從而撤消被上訴合議庭裁判，宣佈司法上訴勝訴並撤消被申訴的行為。

被上訴人在陳述中提出如下結論：

“1. 對司法裁判提起的本上訴中，根本上爭議的是由於沒有履行《行政程序法典》第 93 條規定的手續（利害關係人的聽證）而產生的形式上的瑕疵問題。

2. 對被上訴的行為指出的其餘瑕疵（違反適度原則和平等原則），由於均獨立出現，因此按照本上訴中闡述理由的秩序不成立。

3. 根據具體案件的情節並考慮到公共秩序及治安，對上訴人適用拒絕其在 5 年內入境澳門的措施是完全適當和適度的。

4. 平等原則不至於落到對所有和任何情況都適用絕對平等處理的簡單化觀點。

5. 特別是平等原則沒有規定“對明顯不同的情況作同樣的處理”，正如本案中的情況，不能夠也不應該納入《行政程序法典》第 93 條規定的制度那樣。

6. 《行政程序法典》的立法者沒有也不可能把本案中的事實狀況類型包括在《行政程序法典》第 93 條的規定內。

7. 前條提及的沒有包括是由於爭議中的行政措施屬警察/治安方面的

行為的事實造成的，其目的（維持公共治安）充分說明是不能納入所指的第 93 條規定的。

8. 如果願意的話，具體的事實情況倒可以納入《行政程序法典》第 96 條 b 項的規定，這是指未履行對利害關係人聽證的情況。

9. 拒絕入境澳門是為了保護人民和維持公共秩序及治安而採取的一項限於治安範疇的措施，這就完全有理由並可以忽略任何的、如第 93 條所指會嚴重影響這些目的的形式主義。

10. 對第 93 條所規定的形式的不可要求或忽略不會減少對辯護的任何保障，因為這些保障在申訴制度範圍、在利害關係人的可處置性方面得以完全保持。

11. 最近，根據聯合國的決議，澳門特別行政區禁止了不少與恐怖主義有聯繫的可疑分子的入境，根本無須考慮履行《行政程序法典》第 93 條規定。

12. 因此所爭議的行政行為和被上訴合議庭裁判不存在任何瑕疵。”
請求駁回上訴。

駐終審法院檢察院女司法官簽發下列意見書：

“上訴人歸責中級法院所作的合議庭裁判因未履行預先聽證及違反平等和適度的原則而帶有違反法律的瑕疵。

在被上訴人爭執的保安司司長於 2001 年 5 月 14 日作出的批示中，對上訴人採取了禁止其在 5 年內進入澳門特別行政區的措施，而該決定作出之前沒有對上訴人進行預先聽證。

正如所知，根據《行政程序法典》第 93 條的規定，利害關係人有權於最終決定作出前在程序中陳述意見，但第 96 條和 97 條規定情況除外。

根據所指第 96 條 b 項的規定，在“有理由預料聽證可能影響決定之執行或效用”時，不進行對利害關係人的聽證。

根據 Lino Ribeiro 和 Cândido de Pinho 教授在《澳門行政程序法典釋義 (Código do Procedimento Administrativo de Macau, Anotado e Comentado)》一書第 497 頁指出，第 96 條 b 項規定的情況“再次強調了情節要素，即出現某些預示可能導致最終決定的效用減少或執行困難的情況因素”及“只有具體個案的所有要素能提供可歸納為對第 96 條各項所包括的概念的事宜。”

禁止上訴人進入澳門是根據第 55/95/M 號法令第 14 條第 2 款 b 項規定而決定的，該法規賦予行政當局禁止由治安警察廳製作的名單上的所有人進入本地區的許可權。該名單是在警察當局及法院協助下制定的，指被判處剝奪自由一年或一年以上徒刑的不受歡迎人士。

正如現被上訴合議庭裁判認為，澳門的司法見解一直認為這項法律規範“確定一項行政刑事不合理行為，或者是制定了一項治安措施，因為它旨在幹預可能危害總體利益的個人所從事的活動，而具體是為了防範因外地居民的入境及逗留對本地區的公共秩序或治安構成威脅”。(見原澳門高等法院 1999 年 10 月 20 日、1999 年 11 月 20 日及 1999 年 12 月 3 日分別對第 1135、1186 及 1208 號案件所作的合議庭裁判)

現在所爭議的是一項治安措施。鑒於爭議的行政行為正是為了禁止一位香港居民進入澳門，似乎我們應該得出結論，有理由預料對上訴人的預先聽證可能減小該行為的效用或削弱其效力、否則將影響採取該行政行為的目的及其效用。

正如被上訴實體已經強調，“最好應該記得我們是在治安性質的限制範疇採取的措施，旨在針對那些存在強烈跡象對本地區公共秩序或治安帶

來危險的個人、而努力保護民眾利益，這一切有理由並可以提出取消所有及其本身可能給達到這些目的造成嚴重影響的形式主義”。

的確，對上訴人不履行聽證可能影響其個人的利益，減少其辯護的機會。然而，也不能為了辯護而允許對行政層級和司法爭議的所有機制提起上訴。

這樣，針對現爭議的行政行為的類型及其旨在產生的效力，並考慮到所涉及的利益，我們似乎面對的是《行政程序法典》第 96 條 b 項所指狀況，為此無需對上訴人進行預先聽證。

所謂的違反平等原則是與上訴人的預先聽證有關。但我們看來，這是完全不成立的，因為法律規定在一些案件中可以在作出最終決定前不聽取利害關係人陳述意見。正如已經闡明的，在具體出現的情況中看不出行政當局的作為違反了這一原則。

上訴人認為，所申訴的行政行為還違反了適度原則，理由是對其適用的行政處罰措施存在過分嚴重的問題。

眾所周知，《行政程序法典》第 5 條第 2 款規定的適度原則可以細分為 3 個分原則：即狹義上適當原則、必要性原則和適度原則。

根據上訴人提出的問題，似乎在我們案件裡所爭議的是狹義上的適度原則。

“確定狹義的適度性，就是將限定或限制性行為旨在得到的財產、利益或價值與由於該行為而犧牲的財產、利益或價值加以比較。其目的在於了解，從物質或價值的角度看，上述犧牲是否可以接受或者容許的。（見 Vitalino Canas 的《公共行政司法詞典》第 VI 冊，第 628 頁）

在上訴人申訴的批示中，有權限實體、行政行為的行為人提出上訴人在香港曾被多次判刑，其中顯示一次因持有和販賣麻醉品罪被判處 7 年實際徒刑的判決。

現在，根據香港當局提供的資料並作為已經獲得認定的事實事宜，上訴人在 1980 年 10 月 13 日被判觸犯盜竊罪，支付 6 個月期限的 200 港元擔保金；1981 年 10 月 1 日，被判觸犯持有和販賣麻醉品，被送進治療藥物依賴者中心；1983 年 10 月 26 日，被判觸犯持有麻醉品，送進治療藥物依賴者中心；1986 年 10 月 14 日，被判觸犯持有麻醉品及持有吸食麻醉品器具，判處合共 12 個月期限的擔保金；1988 年 3 月 15 日，被判觸犯持有和販賣麻醉品罪，判處 7 年實際徒刑，並於 1988 年 3 月 21 日，被判處觸犯持有麻醉品罪和拒絕拘留罪，被判處為該兩項罪行各支付 300 港元的罰金。

儘管離上訴人的最後一次判決已經過去時間很久，但行政當局認為“對其繼續或重新出現犯罪趨勢的擔心是正當的”，並得出對澳門特別行政區民眾和財產的安全還是存在危險的結論。

因此，考慮到上訴人重複犯罪及販賣毒品罪的性質和嚴重性，我們不認為禁止上訴人在 5 年內入境澳門有甚麼明顯過分。或者不能肯定對上訴人規定處罰的犧牲與行政當局通過實施被上訴行為所期望達到的利益明顯不成比例。

綜上所述，我們認為提起的上訴不能成立。”

經各助審法官檢閱。

二、理據

2.1 中級法院已經視為認定的事實如下：

“甲（現上訴人）為香港居民（見預審程序第 17 頁背面）。

他曾經被判處：

- 1980 年 10 月 13 日因實施盜竊，支付 6 個月期限的現金擔保 200 港元；
- 1981 年 10 月 1 日，因持有和販賣麻醉品，被送進治療藥物依賴者中心；
- 1983 年 10 月 26 日，因持有麻醉品，被送進治療藥物依賴者中心；
- 1986 年 10 月 14 日，因持有麻醉品及持有吸食麻醉品器具，被適用共 12 個月期限的擔保金；
- 1988 年 3 月 15 日，因犯有持有和販賣麻醉品罪，被判處 7 年實際徒刑，
- 1988 年 3 月 21 日，因持有麻醉品和拒絕拘留，被科處支付該兩項不法行為各 300 港元的罰金。（見預審程序中第 13 頁所載的香港警察當局應澳門有關負責當局要求以英文出具的及第 11 頁所載的已經譯為葡文的資料內容。）

治安警察局局長於 2001 年 2 月 26 日對該上訴人作出如下批示，但沒有就有關事宜預先聽取上訴人陳述意見（主要見預審程序第 19 頁及原文）：

«批示

事由：第 X/2001 號報告/建議書，編號 P°XXX.XX，日期：1 月 31 日

經過臨近香港特別行政區警方的配合，有資料顯示持有第

DXXXXXX(X)號香港居民身份證的香港居民甲有強烈跡象屬於一個黑社會組織。

於是，根據對其曾經受過香港特別行政區司法當局多次判決的個人歷史的具體分析評估，尤其是其中一次持有和販賣麻醉品罪行的判決，並為了維護本區治安和公共秩序，認為針對其對相關法益所存在的危險性，根據 10 月 31 日第 55/95/M 號法令第 14 條第 2 款 b 項和 7 月 30 日第 6/97/M 號法律第 33 條第 1 款 b 項之結合規定，建議禁止其在 5（五）年期間進入澳門。

通知居民甲在收到有關通知的 30 天內就本批示向澳門特別行政區保安司司長提起訴願。如果不執行相關措施，將觸犯《澳門刑法典》第 312 條規定及處罰的違令罪。

治安警察局，2001 年 2 月 26 日。

局長

[...]»

不服批示，上訴人對批示提起訴願。澳門特別行政區保安司（現被上訴實體）司長透過 2001 年 5 月 14 日作出的批示，決定如下（見案件卷宗第 3 至 5 頁的內容及原文），

«批示

事由：關於對治安警察局局長 2001 年 2 月 26 日對居民甲作出禁止其進入澳門的批示提起的必要訴願。

鑒於被爭議的決定在實質性問題上不存在任何瑕疵，並在合法性、適度性及適當性觀點上顯示出其為正確和適當，我決定維持該決定的全部內容。

儘管如此，由於該行為從形式上並非完全無需修改之處，根據 10 月 11 日第 57/99/M 號法令第 126 條、130 條及 131 條結合之規定，決定以下列內容替代：

* * *

根據治安警察局第 X/XX-P°.XXX.XX 號建議書內容（附行政程序卷宗）及相關依據文件顯示，持有第 DXXXXXX(X)號香港居民身份證的香港居民甲 1980 年至 1988 年間在香港特別行政區曾多次因犯罪被判處，其中包括一次因持有和販賣麻醉品罪行被判處 7 年實際徒刑。

沒有獲悉其有任何職業，為此推定處於失業狀況，其本人承認在本地某賭場從事為賭者們募集活動（俗稱疊碼），即一項不被允許、一般被認為同犯罪行為有聯繫的活動。

因此，儘管考慮到離上訴人的最後一次判決所過去的時間，但對其繼續或重新出現犯罪趨勢的擔心是正當的。

於是，面對其存在對賦予我保為和維持的澳門民眾安全和特別行政區財產的危險，本人決定，根據 10 月 31 日第 55/95/M 號法令第 14 條第 2 款 b 項之規定，禁止本案中的居民在 5（五）年期間進入澳門特別行政區。

敬請通知。

澳門特別行政區保安司司長辦公室，2001 年 5 月 14 日。

保安司司長

簽字”

2.2 作出最終決定前對利害關係人的聽證

在上訴人陳述理由中提出的未履行預先聽證和違反平等及適度原則問題。

關於第一個問題，上訴人認為被上訴實體在作出禁止其進入澳門的決定前未依職權對其進行預先聽證，損害了其辯護權利，因此違反了《行政程序法典》規定的參與原則及第 93 條之規定。

被上訴實體對上訴人採取的被爭議的行政行為是禁止其在 5 年期間進入澳門。

一般來說，行政程序中規定了個人的聽證權。根據《行政程序法典》第 93 條第 1 款之規定：

“1. 調查完結後，利害關係人有權於最終決定作出之前在程序中陳述意見，並尤其應獲通知可能作出之最終決定，但第 96 條及第 97 條規定的情況除外。”

根據此款規定，原則上行政當局在調查完結後於最終決定作出之前應該聽取利害關係人的陳述意見，以允許其表達自己關於程序中所處理問題的態度，並參與與其相關的行政當局的決定。

然而，利害關係人的預先聽證的原則受到《行政程序法典》第 96 條和第 97 條規定的重要限制，其中規定了不進行和免除該權利的情況。

《行政程序法典》第 96 條規定如下：

“在下列情況下，不進行對利害關係人之聽證：

a) 須緊急作出決定；

b) 有理由預料聽證可能影響決定之執行或效用；

c) 因待聽證之利害關係人人數過多，以至於不適當進行聽證；在此情況下，應盡可能以最合適的方式對該等利害關係人進行公開諮詢。”

下一條規定指出：

“在下列情況下，負責調查之機關得免除對利害關係人之聽證：

a) 利害關係人就對決定屬重要之問題及就所提出之證據，已在程序中表明意見；

b) 根據在程序中獲得之資料，將作出對利害關係人有利之決定。”

為了對本上訴進行審查，就需要對《行政程序法典》第 96 條 a 項和 b 項所規定的情況給以分析。

現在，應該根據具體情況從整體上評估緊迫性和聽證對相關決定之執行或效用的影響。

現在爭議的是根據第 55/95/M 號法令第 14 條第 2 款規定禁止現上訴人，一香港居民進入澳門的一項行政決定。

上述條款規定：

“一、 對按上數條規定已獲許可進入及在澳門逗留之人士，如經常短暫進出本地區以規避關於規範居留許可之批給之法律規定時，總督得以批示之方式禁止其入境。

二、 亦得禁止因下列原因而由治安警察廳在警察當局及法院協助下制定之名單上之不受歡迎人士進入本地區：

a) 依法被驅逐出境；

b) 被判以一年或一年以上剝奪自由之刑罰；

c) 存在實施嚴重犯罪之明顯跡象。”

從該條第 2 款規定很快可以得出結論，即禁止那些不得進入澳門的人士入境基於保護澳門的公共秩序和治安。

儘管可以歸納為治安措施，但禁止進入澳門的該決定依然是服從《行政程序法典》中一般規定的某行政程序中的一項行政行為，法律規定的特殊情況除外。

所以，如果不出現《行政程序法典》第 96 條和第 97 條所指情況或者有其他必需免除這手續的法律規定，原則上治安措施的被針對者應該在相關程序中陳述自己意見。

為了分析履行聽證權利的可能性，必須區別兩種情況。

在決定禁止進入澳門的行政程序過程中，如果被針對者在澳門以外地區，而且行政當局具有與其聯繫的手段，應該根據《行政程序法典》第 93 條第 1 款規定在程序中聽取其陳述意見。如果不具備與澳門以外的利害關係人聯繫的手段，這種情況下在履行政程序中自然不會進行聽證。

該措施之目的是防止被驅逐出澳門的人士進入澳門或者可能給澳門公共秩序或治安造成危險。相關措施的實施是以被針對者處於澳門以外地區為前提的。

如果利害關係人可能是在對其作出禁止某期限內入境決定程序過程中想進入澳門，行政當局當然可以考慮和決定是允許還是拒絕其在此時進入澳門。考慮到第 5/91/M 號法令第 14 條第 2 款規定，即如今第 4/2003 號法律第 4 條之規定，還可以根據《行政程序法典》第 96 條 a 項規定的正常緊急情況，免除該項臨時拒絕入境決定中的聽證，但不妨礙為了作出禁止其將來入境的決定而進行已經開始的程序及對利害關係人所需進行的聽證。

假設被針對者已經在澳門，如果沒有其他妨礙此項行為的理由，還因為這類案件中要避免的是指其重新進入澳門，當然應該尋求聽取其意見陳述。這種情況下，禁止入境應該是某驅逐令的後續或者是在被針對者離開澳門後才執行的相關措施。

不過，實現已經在澳門的利害關係人的聽證權利不能影響對在澳門逗留或定居的其他相關規定的適用，尤其是關於批准在澳門逗留的期限及執行驅逐令等規定，那是因為該項適用與禁止進入澳門的可執行性有關。

根據《行政程序法典》第 93 條的規定，聽證應該在調查完結後於最終決定作出之前進行。就本案情況，除了其他可能導致不進行或者免除聽證的情況，必須根據利害關係人的具體情況查明該程序進行的可能性。

可是，既沒有從已經查明的事實、也沒有從行政程序所載有的資料得出現被上訴的行政當局是否查清了存在聽證的權利，更沒有為允許上訴人履行該權利而採取相關措施。

於是，缺少了作出被上訴行為的行政程序中的實質性手續，該行為應該因出現形式上的瑕疵而被撤銷。

如此，應該確定本上訴理由成立，上訴的其餘理由因此無需受理。

三、決定

綜上所述，合議庭裁定本上訴理由成立，撤銷被上訴合議庭裁判，並裁定司法上訴勝訴及撤銷被爭議的行政行為。

因上訴人在司法上訴中獲勝及被上訴實體合法豁免，無需支付費用。

法官：朱健

Viriato Manuel Pinheiro de Lima（利馬）

岑浩輝

出席評議會的檢察院司法官：宋敏莉

2004年2月18日。