

(譯本)

司法上訴之及時性
司法上訴之期間的性質
正當性
行動利益

摘要

一、關於司法上訴之期間的實體屬性在當今已不存在大的疑惑，因為，司法上訴一元論學說已被摒棄，該學說認為，司法上訴只不過是單一行政程序的一個階段。

二、程序正當性是訴訟當事人相對於訴訟標的之定位，該定位是當事人得以參與標的之審理的正當理由。

三、上訴人必須對行為之撤銷或無效宣告擁有利益，即是說，必須表明其訴訟請求之成立能夠為他帶來效用，該效用表現為物質層面或精神層面的優惠。

四、上訴人是直接、個人及正當利益之持有人。

五、在司法上訴領域，對評定上訴人之正當性屬重要的是上訴人在訴訟中的利益，因為他作為利害關係人建基於下一環節 — 由被上訴行為法律效果之被摧毀而能夠獲得或期待獲得某種益處。

六、經裁定證實上述抗辯後，正如澳門《行政訴訟法典》第 63 條所定，這一點阻礙審理上訴之實質問題，它具體表現為識別影響被上訴行為的或然的瑕疵。

2002 年 10 月 24 日合議庭裁判書

第 70/2000 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，已婚，澳門出生，葡萄牙國籍，持有第 XXX 號澳門居民身份證，常居所位於澳門特別行政區 XXX。

透過其訴訟受託人，於 2000 年 2 月 26 日，接獲澳葡行政當局之保安事務政務司 1999 年 11 月 11 日之批示的通知，該批示駁回給予其配偶乙在澳門特別行政區定居的請求。

以無效宣告為目的而提出司法上訴，其陳述歸納如下：

a) 在向澳門行政當局聲請給予其配偶乙在澳門定居時，上訴人是在行使當時生效的《葡萄牙共和國憲法》第 36 條、以及現仍生效的《經濟、社會及文化權利國際公約》第 10 條第 1 款和《公民權利及政治權利國際公約》第 24 條第 1 款承認的權利；

b) 有關行政行為無視且不遵守此等生效的規範，及家庭團聚與穩定原則、謀求公共利益及保護居民權益原則和行政活動適度原則，由於違反法律和國際公約，以及不合理行使自由裁量權，所以是無效的；

c) 另一方面，依據 10 月 31 日第 55/95/M 號法令第 40 條，附帶性地請求定居之例外許可，完全免除法定手續，對該請求之審查和裁決是最高行政當局 — 從前是總督，現在是澳門特別行

政區行政長官 — 的獨有的、專屬的且不可授予的權限；

d) 這等於說，當時的保安事務政務司無權限認定這一請求，法律禁止由其對上述請求的審查及裁決；

e) 由於他確實如此做，所以，現被反駁之批示沾有絕對無權限瑕疵，從而使行為無效。

請求宣告該行為無效或撤銷之。

*

被上訴實體，澳門特別行政區保安司司長，提出答辯，主要陳述如下：

上訴顯示出是在法定期間之外提出。

依照被上訴行為通知時生效之法律，提出司法上訴的期間是 60 天，依照現時生效的法律，上訴人提出司法上訴的期間是 30 天，對有提出上訴正當性者而言是 60 天。

上訴人接獲被申訴之決定之通知的時間是 2000 年 2 月 26 日，提出司法上訴的日期是 2000 年 5 月 18 日。

逾期導致上訴權失效，並引致駁回上訴。

本上訴也顯示出，其提出者不是被上訴行政行為所損害之權利或利益的持有者。

他沒有提出上訴之勝訴對他具有直接、個人及正當利益，也不享有該利益。

雖然是他為其配偶乙啟動了行政程序，但沒有表明是作為利害關係人的法定代理人“或者”意定代理人（而 10 月 31 日第 55/95/M 號法令第 16 條第 1 款要求這一點）。

他為其配偶提出聲請，但由他發起並以他個人的名義，既不代理她也沒有為此獲得委任。

透過爭執，主張被爭執行政行為不存任何違法瑕疵。

的確，被爭執之行政行為之利害關係人是來自中華人民共和國的中國公民，她不具有單程證，在 10 月 31 日第 55/95/M 號法令為中國國籍且來自中國之公民所確立的特別制度範圍內，其第 25 條規定單程證是在澳門定居之實質手續。

國內法或國際法中沒有任何規範確認外國人或非在“自治領地”出生的人士的定居權。

這將危及澳門與中華人民共和國之間訂立的定居政策，對遏制和控制來自中華人民共和國的進入澳門特別行政區的移民洪流而言，定居政策一旦被打破，將會產生災難性後果的危險先例。

此外，上訴人混淆了受羈束權力與自由裁量權，而本案被申訴行為是完全受羈束的，僅限於適用第 55/95/M 號法令第 25 條的命令性規範，不含任何裁量內容。

還需要指出，被申訴決定沒有削弱上訴人享有或曾經享有的任何權利，亦不損害其夫婦關係的完整和穩定。

在與來自中國大陸的人士締結婚姻時，上訴人知悉且（當時他作為澳門居民）有責任知悉法律禁止其配偶在澳門定居。

故此，不是澳門行政當局誘發配偶之間可能的分居，而是他本人自願地置身於這種不利狀態，確鑿無疑的是，被申訴行為沒有引發配偶任何一方原先狀態的任何變更。

因此，不可指責行政當局消極干預配偶關係之完整與穩定，其實，只要丈夫遷移到中國大陸與妻子會合，即可以輕而易舉地在任何時間實現夫妻團聚。

在本上訴中還提到無權限瑕疵。

第 55/95/M 號法令第 40 條指出，總督作出該法令規定之行為的權限是不可授權的。

然則，有必要區分兩類權限，其一是該條文提到的作出免除法定手續給予定居許可行為的權限，另一是由保安事務政務司負責的權限，概括而言，後者表現為受理和分析定居領域所有聲請的權力／責任，也表現為是否以建議形式將那些其認為值得適用上述例外規範的聲請呈報總督做出決定的權力。

其實，前引第 40 條中的例外規範只是一項特權，行政當局 — 由總督（今行政長官本人）在出現支持使用該特權的特殊理由（其中主要的是特殊的人道理由，或對澳門地區具有重大利益且始終要以公共利益為依歸）時，可依職權行使該特權。

從本案被申訴批示不可得出它駁回依據第 40 條提出之聲請的結論，駁回之根據是適用於具體個案的法定普通制度。

換言之，就是否適用第 55/95/M 號法令第 40 條，本案被申訴批示所裁決的只是不呈請澳門總督作出例外許可，原因是“考慮到〔本個案〕涉及的事實，不可能納入據稱為此可構成的公共利益的範圍”。

鑑於此，將一個（行政當局取證的）在事實層面欠缺充分理由，從而以前及將來皆不可能被採納的建議呈請澳門總督，是毫無意義的。

結論是，應判上述抗辯之理由成立，或者若不這樣認為，因不存在導致撤銷被申訴行為的任何瑕疵，應當裁判本上訴敗訴，完整維持被上訴決定。

*

檢察官出具建議書，其立場概括如下：

針對甲提出的司法上訴，被上訴實體提出兩項抗辯：逾期和無正當性。

關於第一項，首先要指出其立足的前提是錯誤的，因為被上訴實體的出發點是司法上訴於 2000 年 5 月 18 日提出（這是經修正後之新起訴狀的日期）。

澳門《行政訴訟法典》第 51 條第 2 款規定：“如司法上訴人彌補或改正缺陷或不當之處，則司法上訴視為於遞交首份起訴狀之日提出”。

首份起訴狀遞交法院的日期是 2000 年 3 月 31 日。

從這一前提出發，顯而易見，按照上訴期間的法定計算規則，本上訴的提出是及時的。

至於所指責的上訴人無正當性，自認擁有被司法上訴所針對之行為侵害之權利或受法律保護之利益之自然人或法人，又或指稱在司法上訴理由成立時有直接、個人及正當利益之自然人或法人享有提出司法上訴的正當性；

在本案中，上訴人請求撤銷之行為駁回了非他本人而是其配偶在澳門定居許可的聲請，儘管行政程序的初端聲請是由他提交的，但這一點不導致提出司法上訴之前提的非有效或免除之，尤其是要求個人利益及不依賴於行為之撤銷。

由此看來，上訴人對行為之撤銷沒有直接及個人利益，這清楚表明他不具有正當性，從而導致駁回本上訴。

*

已及時獲取法定檢閱。

二、事實

下列屬於重要事實：

上訴人甲 出生並居住於澳門，與乙結婚。

乙，上訴人甲的配偶，不具有准許其在澳門定居的有效證件。

於 1999 年 9 月 9 日，上訴人呈交給予其配偶乙在澳門定居之許可的聲請，程序之初端聲請由他提交，但他並非以其配偶之代理人身份，為此亦未獲得委任授權。

在該程序中，保安事務政務司 1999 年 11 月 11 日作出如下批示：

“聲請人係來自中華人民共和國的中國公民，並不具有單程證，在 10 月 31 日第 55/95/M 號法令為中國國籍且來自中國之公民所確立之特別制度範圍內，其第 25 條規定單程證是在澳門定居之實質手續。

至於前引法規第 40 條中的例外規範，聲請人也提到這一點，首先要指出，它是只有總督本人才可依職權行使的特權，前提是出現支援使用該特權的特殊理由，但相關的評定和促進由保安事務政務司負責，第 40 條似不適用於本案，這是由於它涉及的事實本身不可納入據稱為此構成的公共利益的範圍。鑑於此，本人不再呈請總督 閣下批出定居之例外許可。命令通知。”

該批示於 2000 年 2 月 26 日通知聲請人，即本案上訴人。

*

三、理由說明

相對於審理上訴之標的，本案例中出現如下之先決問題：

（一）上訴之逾期；

- (二) 正當性和行動利益；
- (三) 對本案之影響。

*

(一) 被上訴實體指出，本上訴顯示出是在法定期間屆滿之後提出。

檢察院司法官不認同這一點，其立場是，上訴之提出應從首份起訴狀起算，其提出日期是 2000 年 3 月 31 日，雖然它由 2000 年 5 月 18 日遞交的新起訴狀予以完善。

讓我們來看事實。

由於缺乏任何書證，視為確鑿之事實為：上訴人於 2000 年 2 月 26 日接獲時任保安事務政務司批示之通知，上訴人接納該事實 — 正如他在起訴狀首部所承認的那樣 — 被訴實體也接受這一事實。

依據澳門《行政訴訟法典》第 25 條第 2 款，如果上訴人居住在澳門，對可撤銷行為提出司法上訴的期間曾是，現在亦是 30 日，如果上訴人居住在外地，則為 60 日。

依據澳門《行政訴訟法典》第 51 條第 2 款，“如司法上訴人彌補或改正缺陷或不當之處，則司法上訴視為於遞交首份起訴狀之日提出”。

首份起訴狀遞交法院的日期是 2000 年 3 月 31 日，故此，面對上述的法律條文，如果旨在請求撤銷行為，則已經超越法定期間，因為，毫無疑問上訴人是澳門居民。

只是，在構成本上訴之標的之駁回批示的通知中，給予上訴人的受託人 60 日提出司法上訴的期間，或許是認為在本案中應適用 8 月 29 日第 112/91 號法律第 16 條，或是因為利害關係人居住在澳門之外。

其實，關於司法上訴之期間的實體屬性在當今已不存在大的疑問，因為，司法上訴一元論學說已被摒棄，該學說認為司法上訴只不過是單一行政程序的一個階段¹。這方面的觀念已被超越，首先由葡萄牙《行政法院訴訟法》²第 28 條第 2 款突破之，今日則源自澳門《行政訴訟法典》第 25 條和澳門《行政程序法典》第 71 條。

在整個個案中，考慮到上訴人最終提出的訴求，亦即宣告行為無效，期間始終不成其為問題（《行政訴訟法典》第 25 條第 1 款）。

由此等前提觀之，提出本上訴之及時性是顯而易見的。

二、

(一) 在本案中，是甲對保安事務政務司駁回關於其配偶乙女士定居請求的批示提出上訴。該請求由丈夫、即聲請人和上訴人甲提出，並且是由律師代理提出。

為著法院能夠分析上訴的理據，有必要預先核實是否已齊備不可或缺的諸項訴訟前提 — 它們是法院審理實質問題的先決條件，訴訟前提的其中之一是當事人的正當性，它是一個“*訴訟前提*，法律籍此選擇可被接納的權利主體參與帶到法院的每一個訴訟。”³

該選擇的出發點是攻擊損害他的非有效行政行為的利害關係人，法律界定誰是利害關係人。

程序正當性是訴訟當事人相對於訴訟標的之定位，該定位是當事人得以參與標的之審理的正當理由。

澳門《行政程序法典》第 139 條體現了這一點，它規定：“1. 擁有權利及受法律保護之利益之人，認為被行政行為侵害者，具有對行政行為提出聲明異議或上訴之正當性。2. 第 53 條第 2 款之規定，適用於聲明異議及行政上訴。”而第 53 條則規定：“1. 權利或受法律保護之利益被行政活動侵害之人，具有開展及參與行政程序之正當性。2. 行政行為作出後，毫無保留而明示或默示接受該行為之人，不得提出聲明異議及上訴。”

另一方面，澳門《行政訴訟法典》第 33 條規定：“下列者具有提出司法上訴之正當性：a) 自認擁有被司法上訴所針對之行為侵害之權利或受法律保護之利益之自然人或法人，又或指稱在司法上訴理由成立時有直接、個人及正當利益之自然人或法人；b) 擁有民眾訴訟權之人；c) 檢

¹ 參閱 Marcello Caetano，〈Manual de Dto Adm.〉，第 2 卷，1972 年，第 1343 頁。

² 參閱 Freitas do Amaral，〈Dto Adm.〉，1988 年，第 4 卷，第 195 頁。

³ Freitas do Amaral，前引書，第 167 頁。

察院；d）法人，就侵害其有責任維護之權利或利益之行為亦具有上述正當性；e）市政機構，就影響其自治範圍之行為亦具有上述正當性。”

由此派生的結論是，上訴人必須對行為之撤銷或無效宣告擁有利益，即是說，必須表明其訴訟請求之成立能夠對他有效用，該效用表現為實質層面或精神層面的利益。⁴

（二）傳統觀點認為，上訴人是**直接、個人及正當利益**之持有人：**利害關係人**是因被上訴行為為法律效果之被摧毀而能夠獲得或期待獲得某種益處的人；如果產生即時影響則為**直接利益**；如果這類影響發生在上訴人本人的法律領域則為**個人利益**；如果上訴人的利益得到法律秩序的積極評價則為**正當利益**。⁵

以前生效的葡萄牙《民事訴訟法典》第 26 條第 1 款只要求一個要件：直接利益，不過一般認為，兩個制度之間沒有差別。⁶

現行澳門《民事訴訟法典》第 58 條澄清了正當性的精確含義，為此它必須到學術著作中探尋這一概念的界限，出發點是 1961 年葡萄牙《民事訴訟法典》明確規定的訴訟利益和行動利益的概念。⁷

（三）與民事訴訟領域所發生的情況相反，在此領域，正當性不可混同於行動利益，後者被理解為存在於程序本身的利益，而不只是存在於訴訟標的之利益，——關於該事項的絕大部分結構都奠基於從行政爭訟正當性中提煉出的定理，⁸——在司法上訴領域，對評定上訴人之正當性屬重要的是上訴人在訴訟中的利益，因為他作為利害關係人的狀況派生於下一環節，由被上訴行為為法律效果之被摧毀而能夠獲得或期待獲得某種益處。⁹

三、

（一）將上述原則適用於本個案時，不得不注意到，上訴人對批准其提出的其配偶定居的請求並非沒有一點利益，確如其所說，被上訴行為導致了他請求拯救之家庭團聚和穩定的破裂。為此他提出了（家庭）不可分離權，這項權利根植於 8 月 1 日第 6/94/M 號法律核准的《家庭政策綱要法》，一些基本法律以及《國際人權宣言》。

這就要求審查該利益的性質是什麼，及是否是直接、個人與正當利益，為此需記住這些要件是並列關係。¹⁰

（二）直接利益，也就是即時影響利害關係人的利益，只能借助源自他試圖保存之家庭團聚這一利益而或然地間接達致，家庭團聚是定居聲請的後果。即是說，直接利益只涉及與保存家庭團聚相對應的利益，至於和定居相關的利益——**定居是之前提出的請求**——上訴人的利益是單純工具性的，其目標是追求實現家庭團聚的渴望，因此不能不必然地是間接的。

至於個人利益，似不存在這一前提，的確，配偶定居聲請只涉及她作為利害關係人的法律地位，而不涉及聲請人即上訴人。“確實，當撤銷之訴是發生在其他的法律領域時，請求撤銷行為者被排除在上訴人正當性的門外。任何人都不得提出司法上訴以獲得對行政行為的如下性質的撤銷，即撤銷只造福於一位朋友，一位親屬，一位政治同盟，一位職業同行，等等。”¹¹

至於正當利益，亦即受法律秩序保護的上訴人利益，法律顧全到的利益只是保存家庭團聚和穩定，而不顧全定居利益，上文為得出該利益具有迂回或間接特徵之結論而展開的論述，也適用於此。

⁴ Marcello Caetano, 前引書, 第 1332 頁; Rodrigues Bastos, 《Notas ao CPC》, 第 1 卷, 1999 年, 第 74 頁。

⁵ Freitas do Amaral, 前引書, 第 171 頁。

⁶ Castro Mendes, 《Direito Processual Civil》, 第 2 卷, 1987 年, 第 193 頁。

⁷ 參見由 10 月 8 日第 55/99/M 號法令核准的澳門《民事訴訟法典》的解釋性說明。

⁸ Miguel Teixeira de Sousa, 《葡萄牙司法公報》第 292 期, 第 75 頁。

⁹ João Caupers, 《Introdução ao Dto Administrativo》, 2001 年, 第 269 頁; Rui Machete, 《Estudos de Direito Público e Ciência Política》, 第 134 頁, 及最高行政法院 1994 年 4 月 12 日合議庭裁判, 由 Dimas Lacerda 大法官製作, 在其他學者看來, 如 Vieira de Andrade, 行動利益對應於司法保護的必要性, 並構成一個獨立的訴訟前提, 載於《Justiça Administrativa》, 1999 年, 第 218 頁。

¹⁰ Freitas do Amaral, 前引書, 第 171 頁。

¹¹ Freitas do Amaral, 前引書, 第 171 頁。

（三）經裁定證實上述抗辯後，正如澳門《行政訴訟法典》第 63 條所定，這一點阻礙審理上訴之實質問題，它具體表現為識別影響被上訴行為的或然之瑕疵。

基於此，只需裁定提出的抗辯理由成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁決**駁回本上訴**。

訴訟費用由上訴人承擔，司法費定為 3 個計算單位。

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