

第 32/2011 號案件

行政事宜司法裁判的上訴

上訴人：由甲和乙組成的財團

被上訴人：行政長官

主題：行政行為效力的中止·《民事訴訟法典》第 590 條第 1 款

裁判日期：2011 年 7 月 8 日

法官：利馬(裁判書制作法官)、岑浩輝和朱健。

摘要：

針對駁回中止行政行為效力的請求的決定而提起的司法裁判上訴，根據《民事訴訟法典》第 590 條第 1 款的規定，法院不審理已被裁定存在的要件的問題，只要被上訴人沒有提出該上訴被裁定勝訴的情況下對這一問題也作出審理。

裁判書制作法官

利馬

澳門特別行政區終審法院

合議庭裁判

一、概述

由甲和乙組成的合營體(下稱合營體、聲請人或上訴人)請求中止行政長官於 2010 年 11 月 4 日作出之批示之效力，相關批示駁回了由合營體針對開標委員會作出不接納其就澳門半島污水處理廠的升級、營運及保養的國際公開招標所提交的標書的決議而提起的訴願。

透過 2011 年 5 月 19 日作出的合議庭裁判，中級法院駁回了該請求。

不服裁決，該合營體向終審法院提起司法裁判的上訴。

以下列有用之結論結束其上訴陳述：

— 無跡象顯示司法上訴屬違法——《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 c 項；

— 中止效力並不會對公共利益造成任何損害，相反，對其甚至是有利，因為容許上訴人以有條件接納的情況繼續參與招標直至司法上訴有決定

為止(參閱無論是載於第 156 至 157 頁還是第 188 至 189 頁的裁判和檢察院的意見)，這樣將更有利於公共利益，不論是在為了避免行政當局因作出不適當的判給而需要作出賠償方面來說，抑或是為了擴大提供技術質量的範圍而不是僅有兩家獲接納的公司，而且價格經濟很多——上訴人的價格為 581,386,871.00 澳門元(第 47 頁)，而另外兩家獲確定接納的公司的價格各為 604,863,768.90 澳門元(其中一家——第 44 頁)和 664,037,758.00 澳門元(另一家——第 44 頁)——《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 b 項；

—從卷宗的資料向社會展示了上訴人在司法上訴(及在本上訴中)所捍衛的利益，是為了得到作為招標標的工程的判給，而上訴人向行政當局所提出的價格為 581,386,871.00 澳門元，與對手就同一工程向行政當局提出更為高昂的價格進行競爭：—604,863,768.90 澳門元(丙合營體—第 44 頁)和 664,037,758.00 澳門元(丁合營體——第 44 頁)；

—價格的因素致使工程判給予上訴人，而在被上訴的行為、會議紀錄及本案中並未載有支持改變這一預測的、涉及三個競投者之間在其他因素方面的分別，尤其是涉及技術質量的因素。

—根據卷宗內的資料以及如招標僅以上述所提到的兩位獲接納的對手繼續進行的話(技術評分、挑選及判給予其中一家公司)，可預料且明顯的是，至少是在司法上訴還沒有決定的時候，上訴人將失去有關工程的判給——中止效力聲請書第 9 條和第 10 條。

—以及由於金額為 581,386,871.00 澳門元(聲請書的第 4 條及第 46 至 47 頁的證明書)，即這一金額的喪失屬不能彌補或難以彌補的損失。

—即便司法上訴的決定和執行是有利於上訴人，同樣，可預料且明顯的是，在現獲選中的競投者進行判給與判給被撤銷及轉為判給予上訴人之日的期間，上訴人將喪失該段期間的收入或利潤——聲請書第 10 條。

—由於 5 年期的金額為 581,386,871.00 澳門元(第 46 至 47 頁的證明書)，據此得出可預見的損失為平均每月接近一百萬澳門元($581,386,871.00/5$ 年/ 12 個月= $968,981.16$ /每月)；

—如在第二次的評標中排除一名已中標(或為此而被選中)的競投者的話，將迫使行政當局面對導致這一競投者損失的情況，這樣，預料到將影響負責進行有關評標的機關或行為人，尤其是致力於公益的機關或行為人的自由或心理傾向，因他們知道這會令行政當局支付數百萬的賠償，即使一如我們所相信的，他們會堅持公正無私及不偏不倚。

—除了在以在同樣的方式或時間下，各競投者所提交解決方案的成熟度、分析力及說服力，最終必然是該兩家再次被評標的公司有雙倍時間之利(即便絕對公平及公正無私)而上訴人則只有他們所有時間的一半。

被上訴實體和對立利害關係人，即由丙、戊和己組成的合營體，均認為應維持被上訴的合議庭裁判。

尊敬的檢察院司法官出具了意見書，認為上訴理由不成立。

二、事實

從卷宗所得：

—開標委員會透過於 2010 年 6 月 30 日所作出的決議，不接納聲請人就“澳門半島污水處理廠的升級、營運及保養”的國際公開招標所提交的標書。

—聲請人對不接納的決定不服，向行政長官提起非真正必要訴願，而根據 2010 年 11 月 4 日的批示，行政長官駁回有關訴願，並維持開標委員會不接納標書的決議。

三、法律

1. 要審理的問題

是想知道被上訴之裁判是否違反了《行政訴訟法典》第 121 條關於訂定給予行政行為中止效力要件之規定。

被上訴裁判裁定，根據並為著《行政訴訟法典》第 120 條 b 項之效力，被上訴行為具消極內容但有積極一面，故並不妨礙中止其效力。

根據《民事訴訟法典》第 590 條第 1 款規定，本法院將不審理這一問題，因為這有利於上訴人，且實際上無論是被上訴實體還是私人的對立利害關係人均沒有提出在本上訴被裁定勝訴的情況下對這一問題也作出審理。

被上訴裁判裁定並沒有出現存在難以彌補的損失這一要件，故沒有審理《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 b 及 c 項規定的另兩項要件，因認為基於前一結論，沒有必要對這兩項要件作出審理了。

如本法院裁定符合該第一要件，則基於《行政訴訟法典》第 159 條第 3 款規定之效力，也將對其他要件作出審理。

將對在聲請書內提出的損失作出審理而不是那些在上訴陳述中提出的新的事實。

2. 行政行為效力的司法中止

行政當局擁有被稱之為“預先執行特權”的權力，可強制執行行政行為而無須預先求諸法院(《行政程序法典》第 136 條第 2 款)。

在一如我們般的具歐洲大陸特點的行政法體制中，撤銷行政行為的司法上訴的提起並不中止行為之效力，但有相反規定者除外。這是因為如一旦對行為提出質疑就自動中止行為之效力的話，不但對公共利益來講是有害的，而且也可能鼓動為純拖延之目的而提起上訴。

MARIA FERNANDA MAÇÃS¹解釋道：“但是馬上就得承認，該體制對私人的權利和利益來講可能有嚴重的不利之處，很多時候不能在經濟上予以彌補的。

尤其在下列情況下，問題更加尖銳：基於撤銷之訴訟結果具有滯後之特點，將有出現根據一個無效行為而形成的事實狀況已變得如此之穩固，致使後來由法院予以撤銷時已變得毫無意義的危險。

於是出現接受行政行為效力的司法中止的可能性，或進一步來講，根據傳統術語，即應受損害個人之請求，由法院中止行政行為效力的執行性，以作為直至撤銷行為為止確保爭訟標的完整性的一種方式。”

“行政行為效力的司法中止旨在確保終局裁判的實際作用。”²

¹ MARIA FERNANDA MAÇÃS 著：《A Suspensão Judicial da Eficácia dos Actos Administrativos e a Garantia Constitucional da Tutela Judicial Efectiva》，Stvdia Ivridica，科英布拉大學，1996 年，第 11 和 12 頁。

² PEDRO MACHETE 著：《A Suspensão Jurisdiccional da Eficácia de Actos Administrativos》，刊於《O Direito》，第 123 年，1991 年，第 II-III 期，第 302 頁。

有必要指出的是，現行法律(《行政訴訟法典》第 121 條)跟隨前法(7 月 16 日第 267/85 號法令)，繼續要求作為司法上訴標的的給予行政行為中止效力要符合下列要件：

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。

3. 難以彌補的損失·本案情況

在司法上訴聲請書中上訴人提出下列損失：

— 如果不中止行政行為，將不能中標，也不能獲取收入(第 10 條)；

— 即便將來出現由另外的其中一家公司中標，相對於已獲接納的另兩家公司來講，上訴人既沒有對標書予以深思熟慮的相同時間，也不具有被上訴實體對其標書予以有利考量的心理傾向。

— 準備競投的開支。

就從所提出的最後的損失開始，顯然這些損失是真實的，但並非難以彌補。

致於不可能中標，這是不正確的，因為如果不接納其標書的決定被撤銷，那麼其將被納入到競投中來，也可以是中標方。

所提出的相對於已獲接納的另兩家公司來講，其沒有對標書予以深思熟慮的相同時間問題，實在另人費解。如果是關於上訴人的時間方面，這是不正確的，因為呈交了標書之後，所有競投的公司均沒有完善標書的時間；如果是關於評標委員會深入思考的時間方面，該委員會只有在進入相關階段才去分析各標書，並將有足夠的認為所需的時間。

關於相對於已獲接納的兩家公司而言，上訴人不具有被上訴實體對其標書予以有利考量的心理傾向的看法，屬於毫無根據的猜測且沒有予以分析的依據。

因此，上訴人未能證明執行行政行為對其造成不可彌補的損失。

四、決定

綜上所述，駁回上訴。

訴訟費用由上訴人負擔，司法費用訂定為 3 個計算單位。

2011 年 7 月 8 日，於澳門。

法官：利馬（裁判書制作法官） — 岑浩輝 — 朱健