

第 61/2011 號案件

行政事宜司法裁判的上訴

上訴人：甲

被上訴人：運輸工務司司長

主題：中止行為的效力·難以彌補的損失·嚴重損害公共利益·碼頭·道路
路公程

會議日期：2011 年 12 月 7 日

法官：利馬(裁判書制作法官)、岑浩輝和司徒民正

摘要：

一、如申請人不能證明其在被行政行為命令騰空的地點所開展的商業活動(海產貿易)不能在其他具相似條件的地點繼續，那便不能證實相關行為的執行將導致其遭受難以彌補的損失。

二、如果申請人既未指出船舶停泊業務的終止將導致其失去的收益的

數額，亦未指出該業務在其所開展的全部業務(當中還包含海產貿易業務)中所占的比重，那麼便絕不能認為上述業務的終止將導致申請人的營運陷入癱瘓。

三、如果相關行政行為的目的在於騰空被臨時佔有的設施，以便改善關閘與媽閣之間的道路交通，具體來講是增設預計於 2014 年投入使用的巴士專道，那麼中止行政行為的效力便會嚴重侵害該行為在具體情況下所謀求的公共利益。

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

甲請求中止運輸工務司司長於 2011 年 7 月 5 日作出的批示之效力，該批示為不批准有關內港第 XX 號碼頭臨時佔用准照的續期申請，並確定將該碼頭交回行政當局管理。

透過 2011 年 10 月 20 日的合議庭裁判，中級法院不批准請求。

甲不服，向終審法院提起司法裁判之上訴，並提出下列有用結論：

被上訴法院認為由上訴人在本案入稟申請中所提出的事實明顯不足以支持所提出的“難以彌補的損失”的主張，即《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 a 項所規定的前提；

除其他外，上訴人主要提到以下事實：a) 申請人的所有商業活動(無

論是海產貿易業務，還是船舶停泊的業務)面臨終止；b) 如內港第 XX 號碼頭的經營准照不獲續期，將可能使得“甲”沒有地方來進行商業活動，最終可能導致公司清盤；並因此，c) 無法向債權人作出支付；d) 無法向員工發放薪酬並因而無法確保他們的工作；e) 需要向私人舉債以應對執行該擬中止行為的後果；以及 f) 現上訴人需要重新考慮公司的投資策略以及在一段長時期內停頓所有生產程序。

若不立即中止否決碼頭經營准照的續期申請並命令清拆該碼頭上的建築的批示，將導致上訴人的員工失去工作，從而對他們的法律狀況造成相當巨大和難以彌補的損失，這對於現正爭論的問題的決定並非是無關緊要的。

上訴人沒有一個可以替代的地方來經營這個在上訴人的商業活動中占很大比重的船舶停泊業務。

這是一個毫無爭議、可信及明顯的事實：上訴人作為一所專營第 XX 號碼頭，具體地說，是經營魚獲和海鮮出入口以及租借地方供船舶停泊業務的商業企業，現所涉及的准照不獲續期將無可避免地出現“關閉”的情

況，這是不爭的事實；

上訴人公司的停止運作和結業，僅其本身便構成一個可預見、可信及難以彌補的損失，亦反映了其與被上訴行為的執行之間存在明顯的因果關係；

我們看不到在本個案中，有任何涉及重大公共利益的具體和真實原因可以凌駕於申請人的利益之上；

如果真的存在澳門港務局所指稱的公共利益的話，那必須同樣不批准所有其他位處於巴士專道所經過的碼頭臨時佔用准照的續期申請，並命令對該等碼頭進行清遷，但實情並非如此；

從卷宗，尤其是附於入稟申請的文件一（特區政府與乙所訂定的合同，根據該合同後者將負責關閘至媽閣巴士專道綜合研究）可以清楚地看到，有關研究的執行期跨越一財政年度。

在完成有關研究後，特區政府還要進行判給有關工程的公開招標及簽訂相關的工程承包合同；

這說明特區政府將不會在短期內開始啟動有關項目，又或者說，不會即時推行而且還需要一段很長的時間；

該被上訴裁判違反了法律，尤其是《行政訴訟法典》第 2 條及第 121 條的規定，因此，為了避免嗣後出現不可能或合法性不可逆轉的情況，必須作出一個與被上訴裁判不同的決定，即批准中止被上訴行為的效力的申請直到司法上訴作出最後決定為止。

尊敬的檢察院司法官出具了意見書，認為上訴理由不成立，原因是並不符合有關中止行政行為的效力不會嚴重侵害公共利益的要件。

二、事實

中級法院予以認定的事實如下：

1— “甲” 經營魚獲和海鮮出入口及租借地方供船舶停泊業務。

2—1993年10月12日，該公司以頂讓的方式從丙、丁和戊處取得第XX號碼頭的臨時佔用准照；

3—在完成頂讓之後，甲於1993年10月19日向澳門政府港務廳請求將第XX號碼頭的經營權轉為該公司名下，該請求透過1993年10月21日的通知獲得批准。

4—自此，申請人一直經營著上述內港碼頭，在該碼頭上除了開設了一間販賣魚類及海鮮的營業場所，還停泊了許多船舶，也是申請人公司住所的所在地。

5—申請人每年均透過臨時佔用准照佔用上述碼頭，在收到附於司法上訴的調查卷宗(第二卷)內第XXXXX號港務局的通知後，申請人便遞交了准照續期的申請，該申請獲得批准，有效日期由2010年1月1日起至2010年12月31日止；

6—2010年10月14日，申請人請求將上述碼頭的佔用准照續期至2011年12月31日；

7—港務局局長於 2011 年 3 月 31 日以公函通知申請人，以便其以書面聽證的方式就不批准續期申請的可能發表意見；

8—申請人於 2011 年 4 月 15 日提交了書面聽證的回覆；

9—根據澳門港務局於 2011 年 7 月 11 日發出的公函(編號 SATJXXXXXXXXC)，向申請人作出通知，內容如下：

「[地址(1)]

己律師事務所

庚律師收

事由：不批准有關內港第XX號碼頭臨時佔用准照的續期申請

敬啟者：

根據運輸工務司司長2011年7月5日在港務局第XX/DAPE-ATJ/2011號建議書上所作之批示，現通知如下：

1. 不批准有關內港第XX號碼頭臨時佔用准照的續期申請；
2. 要求內港第XX號碼頭原臨時佔用准照持有人一甲，在30日內搬離碼頭內可拆除的物件，以便將該碼頭交還予澳門特別行政區政府管理。

根據《行政程序法典》第149條的規定，利害關係人可於收到本函之日起計15日內就上述決定向運輸工務司司長提出聲明異議。

根據《行政訴訟法典》第25條2款以及經第265/2004號行政長官批示重新公佈的第9/1999號法律第36條(八)項的規定，利害關係人可於收到本函之日起計30日內就上述決定向澳門特別行政區中級法院提出司法上訴。

利害關係人可在辦公時間前來港務局大樓港口及船舶事務廳註冊及准照執行中心查閱內港第XX號碼頭的卷宗。

港務局第XX/DAPE-ATJ/2011號建議書的全文摘錄載於本函附件。

順頌台安

局長

黃穗文

通知：甲；另抄送港口及船舶事務廳、海事技術支援廳。

附件

港務局第XX/DAPE-ATJ/2011號建議書的全文摘錄

就內港第XX號碼頭的臨時佔用准照續期申請事宜，茲報告如下：

第一部份 概況

1. 甲(商業登記編號XXXX SO)自1994年起獲發內港第XX號碼頭的臨時佔用准照，准照有效期為一年，每年續期。

港務局於2009年12月向甲發出最後一份內港第XX號碼頭臨時佔用准照(編號XXX/2009)，該准照的資料如下：

—臨時佔用准照持有人：甲；

— 佔用面積：310.00平方米；

— 准照批准從事之活動：商業及服務業活動；

— 有效期：由2010年1月1日至2010年12月31日。

(見附件一及附件二)

內港第XX號碼頭由兩層建築物及木建築平台組成，碼頭地層南邊鋪位為辛作門市之用，碼頭的泊位平日會作漁船靠泊之用。

2. 甲於2010年10月14日向港務局提出了有關內港第XX號碼頭2011年度的臨時佔用准照續期申請。(見附件三)

3. 交通事務局2010年12月15日第XXXX/DDPDT/2010號報告書第6點建議：知會相關權限部門有關關閘至媽閣巴士專道的構想，並建議相關部門將XX號和XX號碼頭的空間預留作公共道路用地，而當附近建築物發展或進行規劃工作時，亦應一併考慮交通方面預留空間的需要。(見附件四)

4. 隨後，於2011年2月25日，交通事務局、土地工務運輸局、地圖繪

製暨地籍局及本局的代表就關閘至媽閣巴士專道的構想中涉及內港第XX號和第XX號碼頭的問題作了討論。基於內港第XX號及第XX號碼頭均屬公產，均無物業登記，且均以臨時佔用方式交准照持有人使用，故認為將這兩個碼頭預留作公共道路用地是可行的。

5. 而交通事務局於2011年3月10日向本局發出第XXXXXXX/XXXX/DPT/2011號公函，其中第5點提及，從澳門整體交通角度考慮，為配合近期及長遠計劃的實施，該局認為將XX號及XX號碼頭預留作公共道路具有必要性及可行性，並建議本局採取相應跟進措施，配合有關計劃落實。(見附件五)

6. 為將內港第XX號碼頭預留作公共道路，則不可批准有關內港第XX號碼頭臨時佔用准照的續期申請。不僅如此，內港第XX號碼頭原臨時佔用准照持有人一甲，還需搬離碼頭內可拆除的物件，以便將該碼頭交還予澳門特別行政區政府管理。

鑒於上述個案的特殊性，本局透過2011年4月1日第SATJXXXXXXXXXE號公函，對甲進行了書面聽證。在書面聽證中，指出：

(1) 內港第XX號屬公產；

(2) 利害關係人對於內港第XX號碼頭不具有地上權，故不可向澳門特別行政區政府主張內港第XX號碼頭上蓋建築物的物權權利；

(3) 如澳門特別行政區政府在臨時佔用准照失效後收回內港第XX號碼頭，利害關係人將無權索取賠償。

(見附件六)

7. 己律師事務所庚律師於2011年4月15日代表甲，向港務局遞交了書面意見。(見附件七)

第二部份 分析

8. 甲自1994年起獲發內港第XX號碼頭臨時佔用准照。甲於內港第XX號碼頭的臨時佔用法律關係受當時已生效的7月26日第6/86/M號法律(水域公產法)規範。

根據第1/1999號法律(回歸法)附件二的規定，第6/86/M號法律不採用

為澳門特別行政區法律，但澳門特別行政區在制定新的法律前，可按《澳門特別行政區基本法》規定的原則和參照原有做法處理有關事務。

9. 目前，沒有任何文件證明內港第XX號碼頭於1870年7月1日已為私人財產或為私人占有，亦沒有前澳葡政府根據第6/86/M號法律確認內港第XX號碼頭屬私人財產的文件。

另一方面，前澳葡政府及澳門特別行政區政府一直持續地向內港第XX號碼頭發出臨時佔用准照。

根據7月31日第122/89/M號訓令的規定，內港第XX號碼頭處於水域公產範圍內。

基於上述事實，認定內港第XX號碼頭屬公產。

10. 《澳門特別行政區基本法》第7條規定，澳門特別行政區境內的土地和自然資源，除在澳門特別行政區成立前已依法確認的私有土地外，屬於國家所有，由澳門特別行政區政府負責管理、使用、開發、出租或批給個人、法人使用或開發，其收入全部歸澳門特別行政區政府支配。

由於內港第XX號碼頭屬公產，故屬於國家所有，並由澳門特別行政區政府管理。

11. 交通事務局在2010年12月15日第XXXX/DDPDT/2010號報告書中提及關閘至媽閣巴士專道的構想，並建議相關部門將內港第XX號和第XX號碼頭的空間預留作公共道路用地，而當附近建築物發展或進行規劃工作時，亦應一併考慮交通方面預留空間的需要。

12. 交通事務局在2011年3月10日第XXXXXXXX/XXXX/DPT/2011號公函提及，從澳門整體交通角度考慮，為配合近期及長遠計劃的實施，將內港第XX號及第XX號碼頭預留作公共道路具有必要性及可行性，並建議採取相應跟進措施，配合有關計劃落實。

13. 參照第6/86/M號法律第21條1款的規定，倘公產土地被認為須用於公眾共用，或者因為其他公共利益而需要使用公產土地，批給及准照得透過具依據的行為而被撤銷。

相應地，基於公眾使用或其他公共利益的需要，澳門特別行政區政府同樣得不對水域公產的臨時佔用准照作出續期。

14. 基於上述理由，為將內港第XX號碼頭預留作公共道路以配合澳門整體交通發展，澳門特別行政區政府顯然不可批准有關內港第XX號碼頭臨時佔用准照的續期申請。

如果不批准內港第XX號碼頭臨時佔用准照的續期，則甲將因臨時佔用准照失效而喪失繼續使用內港第XX號碼頭的權利。屆時，甲將必須搬離碼頭內可拆除的物件，以便將該碼頭交還予澳門特別行政區政府管理。

15. 不論是1966年《民法典》(第202條第2款)，或者現行《民法典》(第193條)，均規定屬公產之物為非融通物，不可成為私法標的，亦不可由個人據為己有。

由於內港第XX號碼頭屬公產，故該碼頭的物權(包括地上權)不可由私人取得或轉移。

由於利害關係人對於內港第XX號碼頭不具有地上權，故不可向澳門特別行政區政府主張內港第XX號碼頭上蓋建築物的物權權利。

16. 參照第6/86/M號法律第20條1、2款的規定，倘公產土地被認為須

用於公眾共用，或者因為其他公共利益而需要使用公產土地，批給及准照得透過具依據的行為而被撤銷；准照的廢止不給予利害關係人索取任何賠償的權利，但可取回不影響澳門經濟利益的改善物。

現行《土地法》第75條亦規定，不論佔用的終止原因為何，佔用人無權取回在地段上所作的改善物，亦無權基此獲得損害賠償，但應獲償還相應於其仍有權佔用地段期間的費用。

基於上述規定，如澳門特別行政區政府在臨時佔用准照失效後收回內港第XX號碼頭，利害關係人將無權索取賠償。

17. 對於庚律師於2011年4月15日代表甲作出的書面回覆，我們認為：

(1) 關於書面回覆中第2點所指的“……不能說陳述人對於XX號碼頭是臨時佔用”。

根據港務局的檔案資料，不論是甲，或者是之前的使用人，均是以臨時佔用准照為憑證、以臨時佔用的方式使用內港第XX號碼頭。因此，該

觀點並不成立。

(2) 關於書面回覆中第3、4點所指的“1993年，成立了陳述人的公司，丙成為陳述人的大股東，並將XX號碼頭注入陳述人的公司資產。多年以來，無論經濟環境怎樣，陳述人都一直經營著該碼頭，並在上面蓋起了兩層高的永久性建築。”

丙曾是內港第XX號碼頭的臨時佔用准照持有人。但是，不管丙與甲之間有何聯繫，兩者是各自獨立的個體，而在水域公產的臨時佔用事宜上也是兩個不同的佔用准照持有人。甲在1994年接續丙以臨時佔用方式使用內港第XX號碼頭，應充份考慮有關碼頭及其上蓋建築物的法律性質。

(3) 關於書面回覆中第5、6、7點所指的內港規劃事宜。

由第218/90/M號訓令核准、並經第171/95/M號訓令及第5/2002號行政命令修改的《內港重整計劃》對內港各碼頭的用途作了整體規劃。但顯然，《內港重整計劃》並不賦予任何人永遠以臨時佔用的方式使用碼頭的權利。

(4) 關於書面回覆中第8、9、10點所指的建築初研計劃及更改/合法化工程等事。

有關的建築初研計劃並沒有獲得正式的批准。

而在臨時佔用的公產土地上進行何種改善工程，都不會改變有關土地及其上蓋建築物的法律性質。

(5) 關於書面回覆中提及的“陳述人已經繳納了2011年度的‘水位紙’續期費用”。

港務局僅在發出臨時佔用准照時才會依法收取有關佔用的費用。就內港第XX號碼頭而言，港務局從未要求甲繳交內港第XX號碼頭的2011年度臨時佔用費用，而甲也沒有繳交該碼頭的2011年度臨時佔用費用。

(6) 關於書面回覆中提及的“陳述人請求重新考慮收回XX號碼頭的決定，或者換另外一塊土地給陳述人發展……”

內港第XX號碼頭屬於公產。基於開關關閘至媽閣巴士專道的需要，特區政府可以在有關臨時佔用准照失效後收回有關碼頭另作規劃使用。

關於換另外一塊土地予陳述人發展之請求，並沒有相應的法律依據可援引。

(7) 小結：

對於港務局書面聽證中述及“內港第XX號屬公產”、“利害關係人對於內港第XX號碼頭不具有地上權，不可向澳門特別行政區政府主張內港第XX號碼頭上蓋建築物的物權權利”、“如澳門特別行政區政府在臨時佔用准照失效後收回內港第XX號碼頭，利害關係人將無權索取賠償”等幾個重要的觀點，書面回覆中並沒有提出具法律及事實依據的反駁。

至於書面回覆中述及的各項請求或陳述，也缺乏法律或事實依據。

第三部份 建議

18. 為了開闢關閘至媽閣巴士專道，有需要將內港第XX號碼頭預留作公共道路。在綜合上文各項陳述與分析後，因此建議：

18.1 不批准有關內港第XX號碼頭臨時佔用准照的續期申請；

18.2 要求內港第XX號碼頭原臨時佔用准照持有人一甲，在30日內搬離碼頭內可拆除的物件，以便將該碼頭交還予澳門特別行政區政府管理。」

10—港務局局長發表了如下意見：

「意見

1. 同意有關建議；
2. 謹呈運輸工務司司長閣下批示。

2011年6月21日

黃穗文」

11—運輸工務司司長於2011年7月5日作出了批示，內容如下：

「批示

同意本建議書的意見和建議。

運輸工務司司長

2011 年 7 月 5 日

劉仕堯」

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的規定。

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，且實際上被上訴實體沒有提出在本上訴被裁定勝訴的情況下對此一問題也作出審理。

2. 行政行為效力的司法中止

《行政訴訟法典》第 121 條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

上訴人堅持執行行政行為將對上訴人造成以下損失：

a) 申請人所有商業活動(無論是海產貿易，還是船舶停泊的業務)面臨終止；b) 如內港第 XX 號碼頭的經營准照不獲續期，將可能使得“甲”沒有地方來進行商業活動，最終可能導致公司清盤；並因此，c) 無法向債權人作出支付；d) 無法向員工發放薪酬並因而無法確保他們的工作；e) 需要向私人舉債以應對執行該擬中止行為的後果；以及 f) 現上訴人需要重新考慮公司的投資策略以及在很長的一段時期內停頓所有生產程序。

針對申請人所指有關其所開展的所有商業活動(無論是海產貿易業務，還是船舶停泊的業務)面臨終止以及可能導致的公司清盤方面的損失，被上訴裁判認為並沒有證實申請人的海產貿易業務不可以在其他地方繼續經營。而在有關船舶停泊業務的終止而導致損失方面，被上訴裁判認為不難接受該業務必然終止的說法。然而，被上訴裁判認為這並非難以彌補的損失，因為要確定損失的數額並不困難，上訴人可以在執行判決時獲得賠償。被上訴裁判還提到，現上訴人並沒有計算出船舶停泊業務的終止將會導致失去的收益的數額，因此絕不能認為上述業務的終止將使現上訴人的營運陷入癱瘓。

被上訴裁判的這些理解並無不妥之處。

有關現上訴人的商業活動將終止的問題，上訴人並沒有提出任何理據以反駁其只需要購買或租用一個不動產便可以在其他具類似條件的地方繼續經營其業務的觀點。完全不明白上訴人何以會面臨須確定結束所有商業活動的局面。

並不存在任何難以彌補的損失。

至於船舶停泊業務終止的問題，我們完全明白上訴人不能在其他地方繼續經營該業務，因為在本地市場找到適合經營相關業務的地方確實並非易事。

但是，正如被上訴裁判所提到的，現上訴人並沒有在數量上指出該項業務的規模有多大——同樣亦未指出另一項業務的規模大小——例如其相關的營業額、利潤為多少，等等。我們並不知道此項商業活動是否頻繁，每年所停泊船舶的數量是 10、100 還是 1000。上訴人也沒有指出此項業務在其所開展的所有商業活動中所占的比重有多大。於是，我們便無從知

曉單純地終止此項業務是否會對其造成無法通過正常的途徑，如執行撤銷性判決和或有的賠償之訴來獲得補償的難以彌補的損失。

因此，現上訴人並沒有證實存在難以彌補的損失。

4. 嚴重侵害公共利益

被上訴合議庭裁判還認為，現上訴人同樣未能證實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。

這是因為，既然清拆相關設施的目的在於改善關閘與媽閣之間的道路交通，具體來講是增設巴士專道，那麼中止行政行為之效力便會嚴重侵害該行為在具體情況下所謀求之公共利益，原因是，雖然相關路段預計在2014年——即輕軌一期工程完工之時——才投入使用，但考慮到該公共工程的規模，時間其實已經所剩無多。

同樣這一結論及理解沒有任何需要指正之處。

即便上訴人臨時佔用之處的工程並不需要即時啟動(這點我們並不絕對肯定，因為有些工程要求施工地段在發包之前必須騰空，以便在空置的情況下將有關地段交予承包商)，這也絕不能成為中止行政行為效力的理由，因為我們無法知道要經過多長的時間司法上訴案才會有最後確定的判決，從而才能啟動須於 2014 年完工的工程。

上訴人辯稱如果真的存在澳門港務局所指稱的公共利益的話，那必須同樣不批准所有其他位處於巴士專道所經過的碼頭臨時佔用准照的續期申請，並命令對該等碼頭進行清遷，但實情並非如此。

可是，沒有證實位於該處的其他碼頭的佔用續期申請獲得批准。況且為了開展工程亦不需要清遷其他所有的碼頭(又是哪些呢?)。

因此，我們同意上訴人並沒有證實中止行政行為的效力不會嚴重侵害該行為在具體情況下所謀求的公共利益。

上訴不應獲得勝訴。

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 12 月 7 日，於澳門。

法官：利馬（裁判書制作法官）— 岑浩輝 — 司徒民正

出席評議會的檢察院司法官：高偉文