

( 譯 本 )

案件編號：第 38/2006 號

案件類別：對行政上司法裁判提起的上訴

會議日期：2006 年 11 月 15 日

上 訴 人：甲本人及代表其未成年兒子乙

被上訴人：保安司司長

主題：

- 外地勞工
- 具專業技術的勞工

### 摘 要

一、 根據及為著第 4/2003 號法律第 8 條第 5 款規定之效力，具特別資格的外地勞工係指那些在特定的實踐、活動、知識、工作和專業方面具備特定的學歷、專業資格的人。

二、 一位家庭幫工，俗稱為家庭助工或家傭不能被視為具備特別資格的勞工。

三、 第49/GM/88號批示旨在引進外地勞工，無論是具專業技術的勞工還是“被認為基於本地市場之條件一般無法在澳門招聘之勞工”。

裁判書製作法官：利 馬

澳門特別行政區終審法院裁判

一、概述

甲本人並代表其未成年兒子乙向中級法院提起司法上訴，請求撤銷保安司司長2005年6月29日作出之批示。該批示確認了治安警察局代局長在訴願中駁回相關未成年人申請在澳門特別行政區逗留的決定。

透過 2006 年 6 月 8 日作出的合議庭裁判，中級法院駁回上訴。

不服判決，上訴人針對司法裁判向終審法院提起上訴，結束理由陳述時提出如下結論：

1.<sup>a</sup> – 本案件涉及一位97年9月29日出生的未成年人為同父母親家庭團聚申請在澳門逗留的事宜，父母親是外地勞工，團聚申請由父母雙方提出；

2.<sup>a</sup> – 為了招聘外地勞工或輸入勞動力，在澳門現行兩種——2月1日第12/GM/88號批示規定的一般制度和1988年5月16日第49/GM/88號批示規定的招募專門技術勞工或在澳門無法招聘之勞工制度——制度，父親——申請人按照前種制度被招聘，母親——申請人按照後種制度招聘；

3.<sup>a</sup> – 第4/2003號法律第8條第5款規定：“聘用具特別資格的外地勞工有利於澳門特別行政區”，而未成年人的父親——申請人適用的招聘制度（第12/GM/88號批示規定的制度）沒有訂定“具特別資格”的概念，也沒有對相關勞工提出資格上的要求，而是根據行政當局選擇的發展經濟的政策按照勞動生產市場的自由判斷及介入（上指第12/GM/88號批示第5款），可以認定關於父親——申請人（以及所有按照那種制度招聘的人）的確沒有上述第8條第5款所指的“具特別資格”的概念，為此應該由行政當局按照所面對的具體團聚的情況來確定；

4.<sup>a</sup> – 而關於母親——申請人及所有按照該同一制度（5月16日第49/GM/88號批示規定之制度）招聘的外地勞工，就應該按照訂定此概念的專屬的法律制度，構成單一的法律概念或法律事實，即專門技術勞工或在澳門無法招聘之勞工（導言或第1條）。

5.<sup>a</sup> – 作為規範性批示，行政當局變更招聘種類的概念是不合法的，除非有同等或高一層位階的規章，而絕對不能對此個別和具體的情況通過作出決定性行為來變更，即由被上訴行為來具體決定。

6.<sup>a</sup> – 根據第49/GM/88號批示的規定，申請人——母親應該被視為第4/2003號法律第8條第5款規定的具特別資格的外地勞工並可以申請家庭團聚，而且在這些規範中也明顯規定所有對外地勞工的招聘必須及強制性地有利於澳門特別行政區，並且當相關招聘與該利益相悖（這兩則法規中所用的表述為不歡迎的）或者不為相悖但不需要（這兩則法規所用的表述為不需要的）時，可以立即取消，有關的勞工被立即退回。

7.<sup>a</sup> – 如果認為本案中在對其中各人所用的招聘程序和制度不足夠明確（是按照第12/GM/88號批示規定之制度的程序招聘，還是按照第49/GM/88號批示規定之制度招聘），那麼無論在支持被上訴合議庭裁判及有關行為得出非專業技術勞工的結論方面，還是在支持上訴人得出相反的結論方面都存在事實事宜的不足；

8.<sup>a</sup> – 為此，應該撤銷被上訴合議庭裁判，宣告撤銷相關行為；或者如果出現結論第7點情況，下發卷宗以便查明相關兒童的父母勞工各人使用的到底是兩種制度中的哪

一種，如果該事宜不因為結論第9點和續後各點理由成立而免除；

9.<sup>a</sup> – 另外，相關行為和合議庭裁判還違反了《兒童權利公約》第7條第1款、第9條第1款、“尤其是”第10條第1款規定，為此應該廢止有關合議庭裁判、撤銷相關行為。

10.<sup>a</sup> – 上述公約在澳門特別行政區成立的1999年12月20日前已經作為具有超法律和基礎憲法價值的國際公約法被引進澳門法律體制——經1998年9月14日澳門政府公報第37期頒布。

11.<sup>a</sup> – 鑑於中華人民共和國已於一九九九年十月十九日通知聯合國秘書長，該公約在澳門特別行政區成立後將繼續適用（見2001年1月10日第2/2001期政府公報第2組第69頁第5/2001號行政長官公告）及《基本法》——《基本法》第8條和第145條——規定原有法律繼續沿用，應該認為此法規繼續保持過往的位階，為此在相關行為和被上訴合議庭裁判作出及解釋的意思部分該法規比第4/2003號法律第8條第5款規定更加占主導地位。

12.<sup>a</sup> – 這就是說，在（有關行為和合議庭裁判）認為此兒童為了同作為外地勞工的父母在他們或他們當中的某一人逗留澳門期間團聚的逗留申請只能在他們是具備“特別資格的外地勞工”（因為規定“相關聘用必須有利於澳門特別行政區”部分與有關意圖無衝突，所有勞工的聘用都為謀求澳門特別行政區的利益，而在違背該利益或不需要的情況下被拒絕——見上條法規）時才可以成立，而如果不是專業的外地勞工的子女就不成立的部分，此部法規比那一項規定更占主導地位。

13.<sup>a</sup> – 即使《公約》不屬於高一層位階（但我們相信它是，因為它先於澳門特別行政區，並經上指的《基本法》規定和聯合國的通知維持，還是中華人民共和國對國際上的承諾），該公約在本案中也還是占主導地位，因為對那些具備了所謂專業技術及有利於澳門特別行政區要件的外地勞工家團中的成年人逗留許可適用另一些法規，而對家團中兒童逗留的許可則應該適用此公約，理由為此公約是兒童事宜方面的特別法（特別法優於普通法，*special lex, generalis derogat*），而且該公約還規定相關申請理由的成立不受其父母在接收團聚申請的地區——中國澳門特別行政區——的招聘和勞務逗留的種類的有關限制。

14.<sup>a</sup> – 關於此地家庭對家庭和孩子的維生資源及支持方面，相關行為和被上訴合議庭裁判也處理不當；

15.<sup>a</sup> – 因為從社會治安方面沒有理由排除《兒童權利公約》第10條第1款規定（其中規定“應以積極的人道主義態度”予以辦理兒童與父母家庭團聚的申請），很清楚父母的逗留（更別說孩子的逗留）對治安及社會秩序不存在任何威脅，也不增加澳門的人口，因為這些人屬於非本地居民的地位，一旦他們的逗留與澳門特別行政區的利益不相符或在不需要的時候即可以隨時退回去（見結論第6點所指法規），而相關逗留申請是要根據其父母的逗留來確定的，因此孩子也同樣隨時會隨其父母被退回。

**助理檢察長**出具的意見書指出：

- 認為不應該審理結論第9點至第15點提出的問題，因為上訴人提出了新問題。
- 認為根據及為了第4/2003號法律第8條第5款規定有關效力，上訴人不是屬於具備特別專業資格的勞工。

## 二、事實

被上訴合議庭裁判認定已獲得證實的事實如下：

－ 2005年1月25日，透過經濟財政司司長之批示許可招聘外地勞工甲作為“家庭幫工”（見第86頁至第88頁）；

－ 2005年4月22日，持有第XXXXXX/XXXX號非本地勞工身份卡的上述甲向治安警察局出入境事務廳提交了其簽署的申請，請求特別許可申請人與持有第XXXXXX/XXXX號非本地勞工身份卡的丙之子、1997年9月29日出生的乙在澳門逗留（見預審程序第70頁）。

－ 2005年4月29日，治安警察局代局長透過批示駁回相關請求（見預審程序第68頁至第69頁）。

－ 接到這一決定的通知，申請人甲和丙向保安司司長提起訴願，其中主要聲稱兩人每月擁有共計澳門幣1萬元的收入，認為足夠提供相關供養；（見第65頁至第66頁）

－ 針對上述訴願編寫了有關報告書，內容如下：

“尊敬的出入境事務廳廳長：

1. 本專員2005年6月2日接到外地勞工菲律賓籍夫婦甲（申請人）和丙的申請，請求批准他們的孩子乙能在澳門逗留以便家庭團聚。治安警察局駁回相關申請，利害關係人在法定期間向保安司司長提起訴願，請求保安司司長批准其家團成員在澳門的逗留，提出的理由如下。

1) 夫妻二人每月收入薪酬（澳門幣3000 + 7000元）足夠供養一家三口人生活；

2) 鑒於生活在菲律賓的孩子的祖父母年事已高，而有關親戚又離孩子很遠，沒有其他人能照顧，為此希望此孩子能與父母一起生活在澳門，並在此接受教育。

3) 知道未獲批准後，孩子擔心並哭鬧不止。

4) 外祖父母為澳門居民（持澳門身份證），而且還在工作的外祖父可以在他們經濟困難時給予幫助。

2. 本專員就外地勞工甲向本廳提交了申請，請求根據第4/2003號法律批准其孩子乙在澳門逗留之事宜作出第MIG.XXX/XXXX/TNR號報告書。

3. 鑒於外地勞工甲是家庭幫工，經濟財政司司長就此外地家庭幫工或非專業家傭的家團成員逗留問題決定向本治安警察局作出“不予批准”意見書。為此本治安警察局代局長在2005年4月29日駁回了相關外地勞工提出其孩子在澳門“逗留特別許可”之申請。

4. 2005年5月20日，外地勞工甲接到並簽收了關於駁回其孩子在澳門“逗留特別許可”之申請的通知。

5. 參閱相關資料，現證明：

1) 外地勞工甲持有的外地勞工身份卡，內容如下：

|   | 外地勞工            | 簽發日期           | 有效期            | 取消日期 | 聘用實體或僱主 | 專業   | 批示種類 |
|---|-----------------|----------------|----------------|------|---------|------|------|
| 1 | XXXXXX/<br>XXXX | 04/03/<br>2005 | 04/03/<br>2006 | ---- | 丁       | 家庭幫工 | 非專業  |

2) 丈夫丙持有的外地勞工身份卡，內容如下：

|   | 外地勞工             | 簽發日期           | 有效期            | 取消日期 | 聘用實體/<br>僱主 | 專業 | 批示<br>種類  |
|---|------------------|----------------|----------------|------|-------------|----|-----------|
| 1 | XXXXXXX/<br>XXXX | 05/11/<br>2006 | 31/03/<br>2006 | ---- | 戊公司         | 保安 | 非專業<br>技術 |

3) 1997年9月29日在菲律賓出生的兒子乙現處於澳門探親逗留狀況。

6. 外地勞工甲聲稱其家庭由三人組成（她本人和兩個孩子）。

7. 鑒於外地勞工甲不具備第4/2003號法律第8條第5款所規定之要件：“聘用具特別資格的外地勞工有利於澳門特別行政區”，為此敬請上級領導對所述情況給以斟酌，以便對作為特殊情況的該具體情況決定是否根據第4/2003號法律第8條第5款規定批准外地勞工甲之子乙在澳門的逗留許可”。

— 治安警察局代局長出具同意報告書的意見書後，保安司司長2005年6月29日作出批示，“根據有關法律規定及意見書和報告書理由”駁回相關申請（見第62頁）。

這就是被上訴行為。

### 三、法律

#### 1. 待審理的問題：

上訴人在結論第9點至第15點提出了他們過去沒有提及的，具體為在司法上訴中未提到的新問題。然而，對司法裁判提起的上訴旨在對被上訴裁判的合理性作出審理，而不是審理新的問題，屬於依職權審理的事宜例外，但本案並非如此。

所以不得審理所述事宜。

待審理的問題是，要知道是否根據及為著第4/2003號法律規定的效力應該把上訴人甲視為具特別資格的專業技術的勞工。

#### 2. 具特別資格的勞工

上訴人甲申請，根據第4/2003號法律第8條第5款規定批准其未成年兒子乙在澳門逗留。

第4/2003號法律規定了澳門特別行政區的入境、逗留及居留許可制度的一般原則。

第8條規定了在澳門特別行政區逗留的特別許可。

其中第5款規定：

“如聘用具特別資格的外地勞工有利於澳門特別行政區，經聽取有權限許可聘用外地勞工的實體的意見後，可批給該勞工家團成員與該勞工聘用期限相同的逗留許可”。

被上訴合議庭裁判認為已經證明，甲的招聘是作為不具備專業資格、作為家庭幫工的外地勞工批准的。

在對司法裁判提起的本上訴中，終審法院審理法律上的事宜（《司法組織綱要法》第47條及《行政訴訟法典》第152條），不得變更上訴所針對之法院就事實事宜所作之裁判，但其違反法律要求以某一特定類別之證據方法證明某事實存在之明文規定，或違反法律訂定某一證據方法之證明力之明文規定者，不在此限（《民事訴訟法典》第649

條第 2 款)。

具備特別資格或專業的勞工係指那些在特定的實踐、活動、知識、工作和專業方面具備特定的學歷、專業資格的人。這與一般的勞工，即從事不要求有知識或專業資格的勞工是不同的。

因為，一位家庭幫工，也俗稱為家庭幫工或家傭不能成為具備特別資格的勞工，很明顯那是一般的勞工。

不能像上訴人認為那樣，因為她是按照 1988 年 5 月 16 日政府公報頒布的第 49/GM/88 號批示招聘，就要被視為具備專業資格的勞工。

當然不是。所述批示旨在輸入外地勞工，無論專業勞工還是“基於本地市場之條件一般無法在澳門招聘之勞工”。所以，第 49/GM/88 號批示不只是指輸入具備專業資格的外地勞工。

那麼，鑒於上訴人是作為家庭幫工、而不是作為具備特別資格的勞工招聘的，被上訴合議庭裁判認為第 4/2003 號法律第 8 條第 5 款對其不適用、並駁回司法上訴的決定很合適。

#### **四、決定**

綜上所述，駁回上訴。

訴訟費用由上訴人承擔，訂定司法費用為 3 個計算單位。

本上訴中代理人的律師費用為澳門幣 1,500 元（壹仟五百元）。

二零零六年十一月十五日

法官：利馬（裁判書製作法官）— 岑浩輝 — 朱健

出席評議會的檢察院司法官：宋敏莉