

第 57/2021 號案

行政司法裁判的上訴

上訴人：甲

被上訴人：保安司司長

會議日期：2021 年 7 月 7 日

法官：宋敏莉(裁判書制作法官)、司徒民正和岑浩輝

**主題：**— 中止行政行為效力

— 難以彌補之損失

## 摘 要

一、第 121 條第 1 款數項中所規定的中止行政行為效力的幾項要件必須同時成立，只要其中一項不成立便不能批准保全措施，除非出現第 2 款、第 3 款及第 4 款所規定的情況。

二、提出和證明構成難以彌補的損失這一概念的事實的责任必

須由聲請人承擔，為此，其必須具體而又詳細地作出，而不能單純使用空洞籠統的言語表述。

裁判書制作法官

宋敏莉

# 澳門特別行政區終審法院裁判

## 一、概述

甲，身份資料詳見於卷宗，根據《行政訴訟法典》第 120 條及續後數條的規定向中級法院申請中止保安司司長 2021 年 1 月 18 日的批示中所包含之行為的效力，相關行為決定廢止其此前獲批的“學生類逗留的特別許可”。

中級法院透過於 2021 年 3 月 31 日作出的合議庭裁判決定不批准中止效力的申請。

甲不服該裁判，向本終審法院提起上訴，並以下列結論結束其理由陳述：

1、本上訴針對的是中級法院於 2021 年 3 月 31 日所作的批准中止廢止聲請人此前獲批的“學生類逗留的特別許可”的保安司司長 2021 年 1 月 18 日之批示的效力申請的合議庭裁判。

2、不批准中止效力申請的依據是未能滿足《行政訴訟法典》第121條第1款a項和b項規定的要件，認為由於“……聲請人未能證明其無法繼續學業，無法在澳門特區以外的其他學校(尤其是中國內地的幾百間院校中的一間)進行註冊並使其已合格完成的科目獲得該校的認可”，因而預料執行有關行為不會對聲請人或其司法上訴中所維護的利益造成難以彌補的損失。

3、被上訴的合議庭裁判建立在不正確的前提之上，致使其作出了上述論斷，而且沒有正確考量卷宗內所載的全部資料。

4、根據《民事訴訟法典》第434條和《民法典》第250條第2款的規定，明顯事實無須陳述及證明。

5、聲請人知道完全不可能證明其無法繼續學業，以及無法在澳門特區以外的其他學校進行註冊並使其已合格完成的科目取得這些學校的認可，所以提出該等事實具有明顯及眾所周知事實的性質，從而免於就此再作出任何證明。

6、假如可要求聲請人就這一事實提供書證，那麼他就必須於卷宗內遞交中國內地所有大學的聲明，因為如果只遞交其住所範圍內的院校的聲明，那麼被聲請實體一定會說在中國內地的其他地區還

有別的大學可以讓他繼續學業。

7、如此，聲請人將會陷入無法完成證明的境地，即在實際操作中不可能實現的證明；

8、從一所學校轉到另一所，尤其是轉到其他國家或地區的學校，要滿足已完成的科目獲得認可的條件，而僅僅為了完成最後一年的某些科目而轉學是絕對不可能的，這是明顯和眾所周知的事實，至少任何曾讀過大學的人都知道是這樣。

9、聲請人現在必須回到內地重拾學業，而在內地，高等教育課程最後一年的學生要想轉學是完全不可能的。

10、即使已經完成的科目能夠被認可(這是完全不可能的)，聲請人也還是要經歷一個漫長的等待認證的過程，但由於已經快到期末，所以他肯定無法在今年完成課程，只能多讀一年。

11、而在一個與聲請人完全相同的情況中，中級法院則是毫無疑問地認定了廢止逗留許可會對該案的聲請人造成難以彌補的損失(見第 565/2019 號案的合議庭裁判)。

12、正如在上述合議庭裁判中所指出的，該案的聲請人也證明

了他在[大學]註冊。不是在第一學年(課程的開始階段)，而是在其課程的最後一年，這使得損失更加難以彌補，因為這不但使得他無法完成這一學年，更使得他無法完成整個課程，這不是財產性損失，所以即使司法上訴獲得勝訴也無法彌補。

13、如果未能證明無法在不令其已完成的任何科目不被認可的情況下在中國內地繼續其學業，那麼原因就是，由於國家幅員遼闊和教育機構數目多不勝數，這種證明根本是無法實現的。

14、正如聲請人所提出的那樣，這個不可能性是一項明顯事實，無需陳述及證明(見《民事訴訟法典》第 434 條和《民法典》第 250 條第 2 款)，只需運用一般經驗法則就能知道。

15、雖然聲請人有責任證明損失無法彌補，但“……並非必須完全證明難以彌補的損失是肯定存在的，而是僅須證明預料執行有關行為將造成損失即可。甚至是因為只能採用書證(第 123 條第 2 款和第 129 條)，這確實會給要件的完全證明造成困難”，見 Viriato Lima 及 Álvaro Dantas 合著《Código de Processo Administrativo Contencioso》，第 348 頁；

16、但被上訴合議庭裁判稱，“即使已經”在澳門合格“完成

的科目不獲承認”，聲請人也可以在中國內地的任何高等教育機構或在國外繼續其學業，不承認在司法上訴獲得勝訴的情況下，這對於聲請人構成難以彌補的損失，這種關於什麼是難以彌補的損失的看法是更為嚴重的錯誤。

17、然而，正如檢察院司法官在其意見中正確指出的那樣，“聲請人處於其在[大學]的學士課程的最後階段。因此，執行相關行為意味著他必須離開澳門特區，故極有可能使他無法在本學年順利完成課程，在客觀上表現為不可挽回地失去了這一年，因為這一年不得不重讀。即使如被聲請實體所說的那樣，聲請人將在一年中的這個時候在其他大學註冊(這離能夠實現還很遙遠)，也勢必要經過等待已經在[大學]完成的科目和將來註冊之新課程的各科目之間的等價性認可的漫長過程，這使他不得不再至少多等一個學年。在此情況下，我們認為執行相關行為由於預料會影響聲請人讀大學的過程，尤其是至少失去一個學年，所以顯然對他造成嚴重損失，這種損失基於其主要為非財產性損失的性質，是無法通過單純的賠償獲得適當彌補的，是無法逆轉的”。

18、因此，毫無疑問已滿足《行政訴訟法典》第121條第1款a項所規定的要件，亦即預料執行有關行為將對聲請人造成難以彌補之

損失。

19、除不符合《行政訴訟法典》第121條第1款a項所規定的要件之外，不批准中止效力之請求的理由還包括會嚴重侵害該行為在具體情況下所謀求的公共利益；

20、被上訴裁判在此處再次出現錯誤，因為所基於的前提與事實不符，且未能正確衡量卷宗內所載的所有資料，而是僅僅考慮了被聲請實體在答辯中所持的立場，完全忽略了聲請人在相關事實之後作出的行為。

21、誠然，聲請人在接受訊問時自認了有關事實；

22、但同樣屬實的是，聲請人在檢察院(偵查過程中)和警局(在引致作出被上訴行為的行政程序中)均多次表示對所實施的行為感到真誠悔悟，希望彌補損害並向受害人正式道歉；

23、而且在親自向受害的老師道歉之後，該受害人也已經原諒了聲請人，撤回了刑事程序並簽署了兩份聲明，一份為中文，另一份為葡文，兩份聲明於2021年2月8日被呈交予檢察院，使得有關卷宗被歸檔。



24、歸檔批示應對不法性和可譴責性程度的評價產生影響，因為這裡完全適用那條用拉丁語格言表述的原則“*quod nom est in actis nom est in mundo*”（卷宗內未載錄，即視為不存在）；

25、其原因在於，既然不存在犯罪，那麼怎能適用刑事規定來判定不法性和可譴責性的嚴重程度呢？

26、聲請人的全部行為，特別是實施有關行為之後所表現出的悔悟態度和彌補損失的意願，都不能不被評價，從而應裁定事實的不法性及可譴責性輕微。

27、因為聲請人的這些行為表明他已經迅速地意識到其行為對價值的否定。

28、而且顯示出他在澳門特區逗留至八月末以便完成課程不會對公共安全及公共秩序構成任何危險。

29、更不能說聲請人有反社會的人格；

30、本案所涉及的是一個剛過二十歲的青年可能受到第三人的影響和教唆而在大學裡作出的未經思考的行為，其本人已迅速表示悔悟，並試圖彌補犯下的錯誤，這表明其已意識到他的行為對價值

的否定；

31、此外亦不能忽視，聲請人所就讀的大學本身並未對其科處任何紀律處罰，這首先便構成不存在嚴重侵害公共利益之緊迫性的迹象。

32、一如Viriato Lima和Álvaro Dantas在其二人合著的《Código de Processo Administrativo Contencioso》第349頁引用Maria Fernanda Maçãs在《A Suspensão Judicial da Eficácia dos Actos Administrativos da Tutela Efectiva》中的論述所指出的，“不能辯稱，由於行政行為基於其自身概念而謀求公共利益方面的目的，所以不執行有關行為一定會損害相關公共利益的實現。在中止效力範疇內，要求存在對公共利益的‘嚴重’侵害，而不是單純存在這種構成行政當局一切干預行為之前提的利益”；

33、不能以如果在2021年8月31日之前司法上訴尚未有確定裁判，而聲請人完成了課程，使得待被中止效力的行為完全失去效用，這將會嚴重侵害公共利益這個理由來作為不批准中止效力請求的依據。

34、因為只有在能夠即刻肯定司法上訴沒有任何勝訴的可能

性、將會被裁定理由不成立的情況下，上述論斷才可能是真確的。

35、另一方面，如果司法上訴最終被裁定勝訴，那麼擬通過中止效力予以避免的對公共利益的嚴重侵害將最終對聲請人造成無法彌補的損失；

36、原因是，正如檢察院司法官在其意見書中正確指出的，“而根據行政活動的性質，任何行政活動都受到謀求公共利益原則的嚴格約束，因此，在此意義上可以說，由其本身定義即可知，行政活動的中止肯定會影響該行為所謀求的公共利益。所以重點不在這裡。在本案中，雖然有被上訴實體在答辯狀第38條至第42條所陳述的情況，但根據在一般經驗法則基礎上確立的標準，我們不認為聲請人在澳門特區再逗留幾個月，至今年八月末為止，這一狀況本身會對公共安全及公共秩序構成嚴重危險，以致於可以認為倘若中止執行該行為，將嚴重侵害這些體現該行為所謀求的公共利益的價值。”

37、要注意，除聲請人尚未完成的之前遺留下來的兩個科目之外，最後這個學期僅包含一項聲請人正於中國內地廣州某企業進行的實習。聲請人在實習中一直得到肯定的評價，因為一直盡心盡力

而且認真地完成工作任務，並遵守企業規章；

38、聲請人只需來澳門特區與實習協調員在[大學]進行一些面試，並在學期結束時參加尚未完成的兩門延遲科目的考試。

39、因此顯而易見，已符合《行政訴訟法典》第121條第1款b項所規定的要件，即不會嚴重侵害該行為在具體情況下所謀求之公共利益。

40、聲請人還提出，即使最終認為不符合該要件，立即執行有關行為亦會對其造成較嚴重而不成比例之損失，因此符合《行政訴訟法典》第121條第4款所規定的例外情況，應當批准中止。

41、在對這些利益作出考量時，法院應當衡量在批准了中止效力而司法上訴最終又被裁定敗訴的情況下公共利益所遭受的損害，並將之與不批准中止效力而司法上訴最終又被裁定勝訴時聲請人所遭受的損害進行對比。

42、上述衡量應以適度原則為參照，而法律解釋者在審查該原則時必須考慮到可要求性或必要性這項子原則，其中包含在涉及居民的權利、自由及保障時，應以對其造成負擔較輕者為準的考量。

43、在本個案中，我們所面對的是可能侵犯到《基本法》第37條規定的澳門居民受教育的基本權利的情況，根據該基本法第43條的規定，像上訴人這樣在特區境內的外地人同樣享有該權利。

44、不管是本陳述書中還是司法上訴的訴狀中所揭示的內容，都充分地顯示出對聲請人造成的損失與公共利益相比要嚴重得多；

45、在被上訴裁判中看不到曾對該等利益作出過任何衡量，只是表示“鑒於廢止逗留許可所要保護的法益明顯高於聲請人或將因立即執行廢止決定而受到損害的利益，所以《行政訴訟法典》第121條第4款所規定的例外情況不能適用”。

46、由於被上訴裁判沒有詳細列明裁定不符合《行政訴訟法典》第121條第4款之規定的事實和法律依據，所以還存有欠缺理由說明的瑕疵，違反《民事訴訟法典》第562條第2款和第3款的規定，構成同一法典第571條第1款b項所規定的無效情況。

被上訴實體作出答辯，認為應裁定上訴敗訴，維持被上訴的合議庭裁判。

檢察院司法官發表意見，認為應裁定上訴勝訴，撤銷被上訴裁

判。

## 二、事實

中級法院篩選出了以下對於就中止效力申請作出裁決具有重要性的事實：

■ 聲請人為外地大學生，獲批學生類特別逗留許可，有效期至2021年8月17日為止；

■ 聲請人正就讀於[大學]開辦的服務業管理學士學位課程四年級；

■ 基於治安警察局海島警務廳偵查警司處人員所編制的第XXXX/2020/CII 號報告書內所描述的聲請人的如下行為：

.....利害關係人.....由於其學校導師乙在一次期末考試給予其不合格，故心存怨念。於2020年10月29日，乘導師在校內廁所小解期間，向其迎面潑了一杯膠水，沾到導師身體，作案後逃離現場；及後，再於2020年11月17日，乘其行經[地址][大學]行政樓外圍時，

從二樓平台倒下一瓶膠水，並成功沾到其身體，造成其眼部、頸部痛楚及衣物受損……

治安警察局展開了行政程序，在該行政程序中，保安司司長於2021年1月18日作出批示，決定廢止聲請人的逗留許可；

■ 透過副本載於本卷宗第8頁的公函，上述批示被通知予聲請人；

■ 聲請人不服，透過2021年3月10日的聲請書，請求中止保安司司長作出的廢止其在澳門特區特別逗留許可的行為的效力，並透過於同日遞交的訴狀對該行為提起撤銷性司法上訴。

### 三、法律

被上訴的合議庭裁判認為《行政訴訟法典》第121條第1款a項和b項所指的要件不成立，故決定不批准上訴人所提出的中止效力申請。此外還認為，鑒於廢止逗留許可所擬保護的法益明顯高於上訴人或將因立即執行廢止決定而遭到損害的利益，所以第121條第4款所規定的例外情況不能適用。

上訴人主張，被上訴的合議庭裁判錯誤地解釋和適用了《行政訴訟法典》第121條第1款a項和b項以及第4款的規定。除此之外，被上訴裁判亦沒有詳細列明其在裁定不符合《行政訴訟法典》第121條第4款的規定時所依據的事實和法律理由，所以還存有欠缺理由說明的瑕疵，違反《民事訴訟法典》第562條第2款和第3款的規定，構成同一法典第571條第1款b項所規定的無效。

讓我們來看上訴人是否有道理。

《行政訴訟法典》第 121 條規範了中止行政行為效力的正當性及要件：

“一、同時具備下列要件時，法院須准許中止行政行為之效力，而中止效力之請求得由有正當性對該等行為提起司法上訴之人提出：

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。

二、如有關行為被判決或合議庭裁判宣告無效或法律上不存  
在，而該判決或合議庭裁判正被提起上訴，則只要具備上款a項所指  
之要件，即可中止該行為之效力。

三、對於屬紀律處分性質之行為，無須具備第一款a項所指之要  
件，即可准許中止其效力。

四、即使法院不認為已具備第一款b項所指之要件，如符合其餘  
要件，且立即執行有關行為會對聲請人造成較嚴重而不成比例之損  
失，則仍得准許中止該行為之效力。

五、第一款所指之要件雖已具備，或出現上款所指之情況，但  
對立利害關係人證明中止有關行為之效力對其所造成之損失，較執  
行該行為時對聲請人所造成之損失更難以彌補，則不准許中止該行  
為之效力。”

眾所周知，第121條第1款數項中所規定的中止行政行為效力的  
幾項要件必須同時成立，只要其中一項不成立便不能批准保全措

施，除非出現第2款、第3款及第4款所規定的情況。

根據第121條第4款，即便不認為已具備第1款b項所規定的不會嚴重侵害有關行為在具體情況下所謀求的公共利益的要件，也不妨礙批准中止效力，只要立即執行有關行為會對聲請人造成較嚴重而不成比例的損失即可。

在對現正審議的情況作出分析之後，我們認為被上訴的合議庭裁判所持的《行政訴訟法典》第121條第1款a項的要件不成立的觀點是無可爭議的。

a項所指要件提及執行行政行為所造成的難以彌補的損失。

首先來看《行政訴訟法典》第121條第1款a項所要求的可預料的難以彌補的損失指的是甚麼。

一如本終審法院所認為的那樣，在一定情況下，可以用金錢計量的損失可被視為對聲請人來說難以彌補的損失，還有“損害的評估及彌補雖並非完全不可能，但會變得非常困難”的情況，“導致終止工業、商業或自由職業活動的行為所產生的”損失以及“被剝

奪收益、且這一剝奪可導致產生幾乎絕對的困厄和不能滿足起碼的基本需要的狀況”。<sup>1</sup>

“彌補損失的困難應該通過對可能的損害作預測性判斷來衡量，同時考慮行政機關在(執行)可能出現的撤銷性判決時所負有的恢復(假設性)狀況的義務。”<sup>2</sup>

而非財產損失只在達到巨大或嚴重到需要法律保護的程度時才屬重要。<sup>3</sup>

此外，司法見解向來認為提出和證明構成難以彌補的損失這一概念的事實的责任必須由聲請人承擔，為此，其必須以符合邏輯而且真實可信的方式具體而又詳細地列出令人信服的客觀理由，而不能僅提出存在損失，單純使用空洞籠統、導致無法客觀評價事實的言語表述不能被視為履行了該責任。

我們回到本具體案件。

為了證明難以彌補的損失，上訴人在其中止效力的聲請書中提

---

<sup>1</sup> 終審法院 2001 年 4 月 25 日第 6/2001 號案的合議庭裁判。

<sup>2</sup> José Carlos Vieira de Andrade 著：《A Justiça Administrativa (Lições)》，第三版，Almedina 書局，科英布拉，2000 年，第 176 頁。

<sup>3</sup> José Carlos Vieira de Andrade 著：《A Justiça Administrativa (Lições)》，第三版，Almedina 書局，科英布拉，第 176 頁及第 177 頁。

出，他無法在不重讀或復讀前幾年的科目的情況下在一間澳門以外的大學繼續其學業，因為他已升至所修讀之學士學位課程的四年級，也就是最後一年，而每所大學的課程設置都有所不同，導致其他大學並不認可他已經完成的科目。

而被上訴的合議庭裁判則認為上訴人未能證明他無法繼續其學業，無法在澳門特區以外的其他大學，尤其是中國內地開辦的幾百間院校中的一間進行註冊，並使其已合格完成的科目獲得該院校的認可。

在本司法裁判的上訴中，上訴人援引《民事訴訟法典》第 434 條和《民法典》第 250 條第 2 款中關於明顯事實無須陳述及證明的規定，辯稱從一間大學轉到另一間大學，尤其是轉到其他國家或地區的大學，要滿足認可已完成之科目的條件，而且僅僅為了完成最後一年的某些科目而轉學是完全不可能的，更何況在其必須返回並重拾學業的內地，高等教育課程最後一年的學生是絕對不能轉學的，這至少對於任何曾讀過大學的人而言都是一項明顯且眾所周知的事實。

考慮到卷宗內所載的資料，我們認為，討論是否履行了舉證責

任和難以轉到另一間大學是否屬於“明顯事實”已不重要，因為不論討論的結果為何，這個問題在我們看來都已經不復存在。

原因非常簡單：i)在相關逗留許可於 2021 年 1 月被註銷時，上訴人正在修讀課程的最後一年，並“已合格地完成了每個學期的幾乎所有科目……，只差之前遺留下來的兩個科目和最後一個學期的實習尚未完成”，而最後一個學期在今年六月中旬結束(見中止效力申請的第 23 點和第 24 點)；以及 ii)根據上訴人遞交的大學校曆，最後一個學期在六月中旬結束，屆時考試也已經完畢(見卷宗第 18 頁)。

這樣，考慮到本合議庭裁判的日期(2021 年 7 月 7 日)，肯定已不存在亦沒有必要討論轉校的問題了，因為上訴人此時已經完成了他的實習和課程。

因此我們的結論是，《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 a 項所規定的要件不成立。

沒有必要對《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 b 項的要件和是否符合第 121 條第 4 款的情況(以及導致出現《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 b 項所規定之無效的欠缺理由說明的瑕疵)作出審查或表明立場，因為如前所述，第 121 條第 1 款各項中規定的要件須同時成

立，只要其中一項不成立便不能批准保全措施。

上訴理由不成立。

#### 四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴敗訴。

訴訟費用由上訴人承擔，司法費訂為 3 個計算單位。

澳門，2021 年 7 月 7 日

法官：宋敏莉(裁判書制作法官)

司徒民正

岑浩輝

出席評議會的檢察院司法官：鄧澳華