

(譯本)

延長逗留許可
傳教士
非法工作

摘要

如行政當局作出決定所依據的前提是上訴人與某教會之間構成一種勞動關係，即使所指出的法規規定了傳教服務的情況，但該情況又沒有作出如此預見時，就存在事實上的前提錯誤，該錯誤對撤銷行為起決定作用。

2005 年 7 月 28 日合議庭裁判書

第 259/2004 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，美國籍，女性，已婚，暫時居住於澳門[...]，持有美國護照編號 XXX，不服澳門保安司司長作出的駁回其在澳門特別行政區例外延長逗留六個月請求的決定，現根據 12 月 13 日第 110/99/M 號法令核准的《行政訴訟法典》第 25 條第 2 款 a 項及第 9/1999 號法律的 36 條第 7 項的規定對該決定提起司法上訴，綜合陳述如下：

被上訴的決定是澳門保安司司長於 2004 年 8 月 24 日作出的、駁回上訴人於 2004 年 6 月 28 日呈交的在澳門特別行政區例外延長逗留六個月請求的批示。

上訴人為耶穌基督後期聖徒教會在澳門投身傳教工作，作為履行其“摩門教徒”職責的一部分。

該教會在澳門合法存在，並成立耶穌基督後期聖徒教會，葡文名為“Associação Igreja de Jesus Cristo dos Santos do Último Dia Macau”，英文名稱為“The Macau Association of The Church of Jesus Christ of Latter-Day Saints”，總部位於澳門[...]。

耶穌基督後期聖徒教會（以下簡稱教會），從事推廣宗教、慈善、教育、文化、社會、娛樂、社會福利等性質的計劃和活動以及其他不牟利的計劃或活動。

教會的主要工作是開展活動，因此有賴於傳教士不可或缺的支持，該支持主要來自屬於教會並代表教會的人員。

上述傳教士以為期不超過六個月的輪換制度，定期來澳門已有數年之久，並為此根據第 55/95/M 號法令規定，獲得逗留及延長逗留所需的許可。

所發生的是，隨著第 17/2004 號行政法規在 2004 年 6 月 15 日生效後，負責給予該等逗留簽證的機關改變相關程序，再不處理有關的申請（！？）

2004 年 6 月 28 日，上訴人呈交了在澳門特別行政區例外延長逗留六個月的請求。該請求被澳門保安司司長駁回。

有關的決定遺憾地誤解第 17/2004 號行政法規。

因為提及的是教會附入“簽發一份工作聲明”，這明顯是錯誤。教會所附入的是一份現上訴人進行傳教工作的聲明。

另一方面，現在把旨在打擊非法工作的行政法規適用於非勞動關係，更錯誤的是把傳教服務的定性為工作關係視為正確，這顯然是完全不真實的。

一致認為勞動合同是指一人透過收取回報而負有義務在他人之權威及領導下向其提供智力或勞力活動之合同。

因此，回報（經濟從屬）以及法律從屬是工作關係的重要元素。

這些元素明顯載於澳門《民法典》（第1079條第1款），當中對勞動合同下了定義：“...係指一人透過收取回報而負有義務在他人之權威及領導下向其提供智力或勞力活動之合同。”（下劃線由我們所加予以強調）。

這些要素在4月3日第24/89/M號法令核准的《澳門地區勞資關係法律制度》內得到加強，關於回報，參看第7條第1款b項，關於法律從屬，參看第8條全部內容。

傳教服務按其性質是自願、無償及無私的，因此不可與勞動合同相混淆，因後者以雙務契約的存在為前提。

傳教服務基於自願、無償及無私的，並不存在任何的法律從屬或權威關係。

一旦適用第17/2004號行政法規（《禁止非法工作規章》），上述的傳教服務必然犯了令人遺憾的解釋錯誤。

在本案中，並不能證實存在可導致勞動合同定性事實的其餘要素，尤其：沒有工資；沒有固定的工作崗位；不受任何工作時間約束；不受任何上級指示（確實因為不存在合同聯繫）；不會因不受任何指示而遭到解雇；不會基於放棄從事傳教服務而承受任何的後果或處罰（因為屬自願）；不會強迫和被強迫進行傳教活動，因為是一項信仰服務；不會納入社保制度，且不存在社保制度（從沒有工資的事實得知）。

第17/2004號行政法規的唯一標的是禁止非法接受或提供工作（參見《禁止非法工作規章》第1條）。

《禁止非法工作規章》第4條第1款第2項並沒有讓規章適用於傳教士，因為在宗教活動中尤其對於輔助人員可以定立帶回報及有法律從屬的真正及有效勞動合同，但對於傳教服務則完全不同。

在有關裁決的前言部份，出入境事務廳建議教會與包括上訴人（主要是零回報）的傳教士訂立勞動合同，以便規範傳教士的情況。

該解決辦法似乎也是來自批示的一個結果，顯然是邀請教會與上訴人訂立非法的合同，因為該些合同直接違反4月3日第24/89/M號法令核准的《澳門地區勞資關係法律制度》（參看上文）。

該決定因此陷入違反法律的瑕疵，尤其以下的規定：第17/2004號行政法規，因為把不納入的情況對其內容作出適用；《民法典》第1079條、4月3日第24/89/M號法令核准的《澳門地區勞資關係法律制度》（第7條第1款b項及第8條）。

上述的規章雖然是最近公佈，但也不可以對勞動合同概念作出不同的解釋，或者破壞前法規定的概念，因為是特別法，對其解釋不可損害一般法。

澳門的法律也不可以破壞澳門特別行政區負有義務的國際公約普遍認同的概念，以及同樣也規範帶薪勞動合同的概念。

這就是《世界人權宣言》以及《經濟、社會文化權利國際公約》。

《世界人權宣言》第23條第2及第3款規定把雙務契約的薪俸定為勞動合同的根本條件。

根據2001年2月14日行政長官公告第15/2001號，1966年12月16日在紐約被採用的《經濟、社會文化權利國際公約》繼續在澳門適用。

從其內容得知，《經濟、社會文化權利國際公約》指向於本案中被上述決定損害的有關權利。如不是這樣，則讓我們看看：

《公約》第6及第7條明確規定勞動合同一些象徵性的重要要素，一如再一次提到的工資權利的情況，該工資在本案的情況中不存在。

因此，對有關裁決作追究時，會清楚明顯地把澳門特別行政區置於不遵守國際法的境地。

基於此，認為應該撤銷被上訴的裁決。

澳門特別行政區保安司司長作出**答辯**，主要內容如下：

主要認為該批示陷入對事實事宜的錯誤定性，繼而把該事宜錯誤納入第17/2004號行政法規第4條。

按照他的觀點，該規範並不適用於被審議的事實。

同樣地，也違反了《民法典》第1079條、4月3日第24/89/M號法令核准的《澳門地區勞

資關係法律制度》第8條第1款b項等規定，以及澳門特別行政區受約束的國際法的一些條文。

撇開與本訴訟案件相關的任何法律定性及法律框架，單純的事實事宜是沒有爭議的，且並不引起顯著的分歧，除了訴狀第30條所描述的事實（出入境事務廳建議教會與傳教士“訂立勞動合同”），這些事實雖然不起決定性作用，但基於不真實而不予確定。

對於法律上的事宜，也就是上述事實的法律定性及相關的法律框架方面，我們認為，一如被上訴的裁決般，保安司司長在其批示中只不過是認同勞工暨就業局，即今天的勞工事務局對現被審議的事宜的理解。

事實上，附於預審卷宗的第XXX/DMONR/DE/DSTE/04號公函清楚表明勞工暨就業局的這個理解，據此，上訴人建議在澳門進行的（傳教）活動應被定性為勞動活動，按照擬提出的逗留期限，或納入第17/2004號行政法規第4條的規定內。

雖然有關事宜（對一項活動的法律定性）並不可以說完全與賦予保安司司長的法定職責無關，但與該工作範疇最為直接相關的是經濟財政／勞工事務局的監護實體，因此，保安司司長認同該實體的理解並作出駁回的決定。

在**非強制性的上訴陳述**中，上訴人以總結的方式維持其在上訴狀中的斷言，還指出被上訴實體沒有對上訴人陳述的事實提出申駁，僅以勞工暨就業局作出的解釋支持其辯護，因此上訴人所陳述的所有事實被證實。

檢察院司法官出具**意見書**，其內容如下：

有關的駁回是認同了其所收到報告中的依據及內容，即聲請人被上述教會指定為傳教士並在澳門特區進行傳教活動的逗留超逾第17/2004號行政法規第4條第2款所規定的期限（每六個月內連續或間斷四十五日），因此根據為此目的向勞工暨就業局的諮詢（在此僅以單純意見書被採納，並不超越單純意見的範圍，與被上訴人反駁陳述中似乎闡述了的內容相反），該情況應被視為非法工作，利害關係人應該向該局申請工作許可。

我們須要強調的第一點是關於認同上訴人提出的考慮（其餘在其論據中瀰漫著“損害的篇幅”），該些考慮是關於不認同其作為傳教士的情況、當中不存在帶有勞動工作聯繫的合同，因為所涉及的原則是沒有薪酬的活動（在報酬及雙務合同方面），沒有從屬（最少在勞動關係方面本身及常用的權威及領導），目的旨在宣揚信仰，而信仰與該種關係一般規定的要件並不相容。

只是有關行政法規就“接受或提供非法工作”方面持有的是另一個或者更為廣闊的概念，且我們認為在第一步視為例外情況（第4條第2款）上是包含有關情況的——將之視為不納入第2條第1款的一般制度：“住所設於澳門特別行政區的自然人或法人邀請非居民從事宗教、體育、學術、文化交流及藝術活動”（下劃線由我們所加予以強調），但是無論如何該情況還是須受到有關規範第2及第3款所規定的時限約束。

因此，我們掌握了上訴人的情況，雖然該情況並不帶有慣常的對勞動關係下定義的輪廓，但無論如何也完全受該規範規定及分析，上訴人所闡述的不把上述規範適用於本個案顯然也是無害的，因為在宗教活動的範圍中尤其對於輔助人員可以定立“...帶回報及有法律從屬的真正及有效勞動合同，但這事實絕對有別於傳教服務”，因此根據第2條第1款的規定，被定義為非法工作的是非居民“...在未持有為他人進行活動所需的許可下從事活動，即使無報酬者亦然”（下劃線由我們所加予以強調）。

並不是說該法律文件，即現被分析中的行政法規，與卷宗中指出的關於勞動關係定義或概念的一些規定產生對立。

對於本案的情況，在技術層面上或者更正確的說法應該是“非法活動”，事實是可以經常質疑該帶政治特徵的、與在標的被定義為“接受或提供工作，以及訂定相關的處罰制度”的行政法規的範疇內處理類似情況相關的選擇，只是該選擇看來是立法者的意願，但無論如何且肯定的是，該意願本身是不呈現“令人恐懼”的一面，因為確實感到有絕對迫切需要對已扎根的或將扎根的宗教信仰的種類繁多的信仰傳播者在本地區的活動及逗留加以控制，另一方面，事實是愈來愈感到有需要（作為例子看看葡萄牙的情況）向神職人員支付受應有義務（尤其稅務）約束的真正薪俸。

無論如何，我們認為在本案中有關行為只不過是沒有把事實狀況納入相關的法律規定，就對

該些規定作出適用。

因此認為並不存在對該行為指責的任何瑕疵，或其他須要審理的瑕疵，因此主張本上訴理由不成立。

*

法定檢閱已完成。

*

二、訴訟前提

本法院在國籍、事宜及審級方面有管轄權。

程序形式是適當的，不存有無效性。

當事雙方具有當事人能力及訴訟能力，並具有在本案中的正當性。

沒有其他抗辯或妨礙上訴審理之先決問題。

*

三、事實

因具關聯性，從卷宗中得出以下事實：

“上訴人為耶穌基督後期聖徒教會在澳門投身傳教工作，作為履行其摩門教徒職責的一部分。

該教會在澳門合法存在，並成立耶穌基督後期聖徒教會，葡文名為‘Associação Igreja de Jesus Cristo dos Santos do Último Dia de Macau’，英文名稱為‘The Macau Association of The Church of Jesus Christ of Letter-Day Saints’，總部位於澳門[...]。

耶穌基督後期聖徒教會（以下簡稱為教會）從事推廣宗教、慈善、教育、文化、社會、康樂、社會福利等性質的以及其他不牟利的計劃或活動。

教會的主要工作是開展活動，因此有賴於傳教士不可或缺的支持，該支持主要來自屬於教會並代表教會的人員。

上述傳教士以為期不超過六個月的輪換制度，定期來澳門已有數年之久，並為此根據第 55/95/M 號法令規定，獲得逗留及延長逗留所需的許可。

上訴人於 2004 年 6 月 28 日呈交了在澳門特別行政區例外延長逗留六個月的請求。

該請求被保安司司長否決。

被上訴之決定為保安司司長於 2004 年 8 月 24 日所作的批示，該批示否決了上訴人於 2004 年 6 月 28 日呈交的例外延長逗留六個月的請求。

以下為上訴人被通知該批示的內容：

“出入境事務廳 外國人事務警司處 通知書

現通知甲（持美國護照編號 XXX），就 2004 年 6 月 28 日向本警司處呈交有關申請於澳門特別行政區例外延長逗留 6 個月的請求，澳門保安司司長同意載於本處 2004 年 8 月 11 日第 MIG1053/2004/E 號報告書內的建議並按其 2004 年 8 月 24 日作出的駁回批示，**不批准** 閣下的例外延長逗留申請。

現將上述建議轉載如下：

‘1.耶穌基督後期聖徒教會呈交的信函，證明申請人為該教會其中一名傳教士，在澳幫助傳教工作。申請人在澳逗留期間，由該教會提供其一切生活所需，包括食宿、醫療和交通費用；

2. 鑑於自入境日起或自該教會發出作為證明有關人士負責傳教工作的證明日起計，有關人士在澳逗留期間及從事有關活動已超逾第 17/2004 號行政法規（禁止非法工作規章）第 4 條第 2 項所規定的期限（最長期限為每六個月內連續或間斷四十五日）。根據勞工暨就業局 2004 年 8 月 5 日第 XXX/DMNOR/DE/DSTE/04 號公函的內容，有關情況應被視為非法工作，應向勞工暨就業局申請工作許可；

3.故此，本人建議不批准本例外延長逗留的申請。待其獲得勞工暨就業局批予有關之行政許

可後，其逗留情況將自動按本廳之既定程序得到解決。’
就本行為可向澳門特別行政區中級法院提起司法上訴。

2004 年 8 月 27 日於澳門。
外國人事務警司處署任處長
黃超文
副警司”

導致作出不批准批示的預審卷宗內載有下列報告書和意見：

“澳門特別行政區政府
治安警察局

意見： 同意，謹呈保安司司長 閣下審批。 2004 年 8 月 17 日 治安警察局代局長 (簽名) 1.本報告書內之 4 名申請人根據第 5/2003 號行政法規第 12 條之規定，申請<u>例外延長逗留 6 個月</u>，以便在耶穌基督後期聖徒教會進行傳教工作。 2.耶穌基督後期聖徒教會分別於本年 5 月 28 日及 6 月 17 日發出信函，證明該 4 名申請人是其教會之傳教士，在澳<u>幫助傳教工作 6 個月</u>。他們在澳逗留期間，由上述教會提供食宿、醫療、交通費用及一切生活所需。 3.鑑於有關人士自首次入境日起計，已在澳逗留及從事有關活動超逾第 17/2004 號行政法規《禁止非法工作規章》第四條第二款所規定的期限（每六個月內連續或間斷四十五日）。根據勞工暨事務就業局本年 8 月 5 日的第 6532/DMONR/DE/DSTE/04 號的覆函內容，該種情況應被視為非法工作，有關人士應向該局申辦有關的工作許可。 4.故此，<u>本人建議不批准該 4 名人士本次例外延期之申請</u>。待其獲得勞工暨就業局批予有關之行政許可後，其逗留情況將自動按本廳之既定程序得到解決。 5.謹呈代局長 閣下審批。 2004 年 8 月 17 日 出入境事務廳署任廳長 (簽名)	批示： 批示 不予批准 按規定及載於本匯報意見所述之理據。 2004 年 8 月 24 日 保安司司長 張國華 (簽名)
--	--

事由：例外延長逗留之申請

報告書編號：MIG.1053/2004/E
2004 年 8 月 11 日

(一) 下列所載申請人（第 1 至 4 位，身份資料載於附表一），分別於本年 6 月 15 日及 6

月 28 日，根據第 5/2003 號行政法規第 12 條之規定，申請例外延長逗留 6 個月，以便在耶穌基督後期聖徒教會進行傳教工作。

(表一) 該 4 名人士的身份資料如下：

序號	姓名	國籍	護照編號	護照有效期至	首次入境日期	獲准逗留期限	至今在澳逗留天數
1	乙	美國	XXX	06/06/2009	03/06/2004	18/07/2004	70 天
2	甲	美國	XXX	06/08/2007	18/06/2004	18/07/2004	55 天
3	丙	美國	XXX	09/09/2013	18/06/2004	18/07/2004	55 天
4	丁	菲律賓	XXX	24/03/2009	12/06/2004	22/07/2004	61 天

(二) 附上以下文件：

- 上述申請人所持之護照影印本各一份 (文件 1)；
- 耶穌基督後期聖徒教會分別於本年 5 月 28 日及 6 月 17 日發出信函，證明該 4 名申請人是其教會之傳教士，在澳幫助傳教工作 6 個月。他們在澳逗留期間，由上述教會提供食宿、醫療、交通費用及一切生活所需 (文件 2)；
- 由身份證明局於 2004 年 4 月 2 日發出之社團登記證明 (編號：XXX) 影印本各一份 (文件 3)；
- 上述教會成立的組織章程之葡文版影印本一份 (文件 4)。

(三) 按資料顯示，保安司司長至今已批准該教會共 15 名傳教士在澳例外延期逗留分別至本年 7 月、8 月及 10 月，其中 3 人已離開澳門，並已取消有關申請。

(四) 鑑於第 17/2004 號行政法規《禁止非法工作規章》於本年 7 月 1 日生效，本廳就有關個案曾致函勞工暨就業局諮詢有關規章條款，於本年 8 月 5 日回覆第 XXX/DMONR/DE/DSTE/04 號公函，鑑於有關人士自首次入境日起計，已在澳逗留及從事有關活動超逾上述行政法規第四條第二款所規定的期限 (每六個月內連續或間斷四十五日)，該種情況應被視為非法工作，有關人士應向該局申辦有關的工作許可。

(五) 第 1 申請人於 2004 年 6 月 3 日進入澳門，獲准逗留至 2004 年 7 月 3 日；其後於 2004 年 6 月 18 日再從外港碼頭入境，獲准逗留至 2004 年 7 月 18 日，至今在澳逗留的日數為 70 日；第 2 及 3 申請人於 2004 年 6 月 18 日從外港碼頭進入澳門，獲准逗留至 2004 年 7 月 18 日，至今合共逗留 55 日；第 4 申請人於 2004 年 6 月 12 日從外港碼頭進入澳門，獲准逗留至 2004 年 7 月 18 日；其後她於 2004 年 6 月 22 日再從外港碼頭入境，再獲准逗留至 2004 年 7 月 22 日，合共逗留的日數為 61 日。

(六) 上述 4 名申請人分別於本年 6 月 15 日及 6 月 28 日遞交申請書當天，在澳處於合法逗留狀態。

(七) 呈上級考慮。

報告者
(簽名)

外國人事務警司處署任處長
(簽名)

警員編號：XXX

(...)"

四、理由說明

(一)本個案與本中級法院對第 258/2004 號案件的 2005 年 6 月 9 日合議庭裁判的情況相似，這裡提出了相同的事實上和法律上的問題，只不過因為是另一個上訴人而不同。

因為我們認同在該卷宗作出駁回的理解，我們同意該卷宗提出的論據，對本案同屬有效。

(二)上訴人對澳門特別行政區保安司司長於 2004 年 8 月 24 日作出的、駁回其在澳門特別行政區例外延長逗留六個月申請的批示提起申駁，指責該批示沾有違反法律的瑕疵，更具體地說是違反第 17/2004 號行政法規第 4 條、《民法典》第 1079 條、《澳門勞資關係制度》(4 月 3 日第 24/89/M 號法令)、《世界人權宣言》以及《經濟、社會文化權利國際公約》，主要認為在分析其申請時，因為是耶穌基督後期聖徒教會的傳教士，對其適用標的為打擊非法工作的第 17/2004 號行政法規，就陷入了事實及法律解釋的錯誤，把傳教服務的定性為工作關係，原來就不是這樣，因為傳教服務是“自願、無償及無私的”，並不存在任何的法律從屬或權威關係，因此看來是違反上述規定。

本案所涉及的是上訴人根據第 5/2003 號行政法規第 12 條提出了上訴人在澳門延長逗留的申請被駁回。

(三)一如所知，特區政府在該方面作出的決定是在法律賦予其廣泛的自由裁量權的範圍內作出的。

非本地居民在澳門的停留有兩種方式，分別是逗留及定居，由 4 月 16 日第 4/2003 號法律規範。

第 7 條規定非本地居民的逗留的限制：

“一、在澳門特別行政區的逗留，受逗留許可期間、簽證有效期間或適用的國際法文書所定期間的限制。

二、在不妨礙上款規定的情況下，在澳門特別行政區的逗留，可受入境時所使用證件失效前的期間，或獲返回或進入其他國家或地區的許可失效前的期間的限制。

三、凡超過獲許可逗留期限的人士，均視為非法移民，但不影響其根據補充法規的規定調整其狀況。”

可根據第 8 條的規定給予在澳門逗留的特別許可：

“一、對於在高等院校求學、家庭團聚或其他可予考慮的類似情況，可給予在澳門特別行政區逗留的特別許可。

二、為求學目的而提出的逗留許可申請，須附同證明已在澳門特別行政區高等院校報名或註冊的文件，以及證明擬修讀整個課程期間的文件。

三、因求學目的而給予的逗留許可，其期限與擬修讀課程的正常期間相同，並最多可續期一年。

四、如課程為期超過一年，逗留許可須至少每年確認一次；在確認逗留許可時，須考慮學生的實際上課率及學業成績。

五、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。

六、在定居申請待決期間，應利害關係人申請，出入境事務廳可一次或多次延長其逗留許可，但不得超過就上述申請作出最終決定後三十日。”

對非本地居民給予逗留特別許可的理據有：(1) 在高等院校求學、(2) 家庭團聚或(3) 其他可予考慮的類似情況。

在本案中，不難理解只須考慮上述規定的第三個可能性。

該第 4/2003 號法律具體內容由第 5/2003 號行政法規第 7 條以“入境許可及逗留許可”的標

題作出規範：

“一、進入澳門特別行政區的入境許可，須由利害關係人或其代理人填寫格式一的文件，經出入境事務廳，向行政長官申請。

二、提出申請時，申請書內可包括申請人的家團成員。

三、根據格式二的文件而批給的入境許可，應自批給之日起一百二十日內使用，否則，該入境許可即告失效；入境許可容許其持有人於該許可所定期間，在澳門特別行政區逗留。

四、對於有意進入澳門特別行政區，但無以上數款所指入境許可或簽證的人，出入境事務廳可批給入境許可及為期最長三十日的逗留許可。

五、行政長官得以批示決定某些人士或群體、某國家或地區的國民或居民不得獲給予上款所指的許可，而應事先獲得入境簽證。”

第8條規定例外情況，行文是：

“行政長官得以批示：

(一) ...

(二)在經適當說明理由的例外情況下，批給在澳門特別行政區入境和逗留的許可予不符合入境或逗留法定要件的人士。”

面對該些法律條文，合法得出結論是，因存在自由審查或自我決定的廣闊空間，在澳門特別行政區定居的審批是在自由裁量的行使中作出。同時也可以認定，批准定居的法律規範讓行政當局在兩種可能的法律解決方案之間（許可或駁回）自由決定。

一如 Marcello Caetano 教授所作的定義：“如權力的行使由相關掌權人按其準則行使，且任其選擇在各具體情況中採取最適宜實現授權規範所保護的公共利益的程序時，這權力就是自由裁量權”。¹

肯定的是，不存在純粹的自由裁量，因總是有存在受約束的方面。

只是，在行政當局有選擇之自由占主導地位之情況下，受約束的方面顯得微不足道，故使對有關行為的處理基本上以類同自由裁量的方式進行。

在受約束的時刻與方面，該行為得因違反法律而受指責。

如果前提可被自由裁量地選擇，並出現前提方面的事實錯誤，則也存有這種瑕疵，因為有關機關將未發生的事實視為已經發生。²

如行政當局在受法律或技術概念約束的情況下在選擇前提時，把不得被如此定性的事實納入在所選擇的概念中，就會出現法律前提方面的錯誤。

一如普遍地認為：“事實前提錯誤在受約束行為方面導致單純違法，但是，如果該行為是自由裁量性的，該錯誤則具獨立性，換句話說，該錯誤的這種名稱僅在自由裁量活動方面係重要的。否則，便作為行政行為受約束部分的獨一瑕疵而違法。”³

(四)在此意義上，行政當局可以以任何法律上容許的理由批准或不批准非本地居民的逗留。

在本案中，該行政行為以與其標的有直接關係的某特定事實上和法律上的情況為前提，且屬於一如被提出般並不存在的情況，而行為的作出者所依據的是不同的情況，就是錯誤。

上訴人根據第 5/2003 號行政法規第 12 條之規定，申請例外延長逗留 6 個月以便在耶穌基督後期聖徒教會進行傳教工作（附有耶穌基督後期聖徒教會於本年及 6 月 17 日發出信函，證明該 4 名申請人是其教會之傳教士，在澳幫助傳教工作 6 個月；他們在澳逗留期間，由上述教會提供食宿、醫療、交通費用及一切生活所需）。

有關申請被駁回，駁回是基於認同（勞工事務局製作的）向其遞交的報告中的依據，即聲稱人已在澳逗留超逾上述行政法規第 4 條第 2 款所規定的期限（每六個月內連續或間斷四十五日），須要向勞工暨就業局申辦工作許可，否則視為非法工作。

¹ 《Manual de Direito Administrativo》，第 1 卷，第 214 頁。

² 參見本中級法院第 164/2001 號案件的 2002 年 1 月 31 日合議庭裁判。

³ 在此意義上，在眾多裁判中，參見本中級法院第 1176 號案件的 2000 年 1 月 27 日以及第 205/2000 號案件的 2001 年 5 月 17 日合議庭裁判。

有關決定以上訴人與教會之間的關係為勞動關係的前提而作出，因此適用了第 17/2004 號行政法規。

勞動關係的概念已在不同的法律中下了定義。

《民法典》第 1079 條規定：

“一、勞動合同，係指一人透過收取回報而負有義務在他人之權威及領導下向其提供智力或勞力活動之合同。

二、...”

另一方面，規範勞動關係的第 24/89/M 號法令第 2 條 c 項對工作關係下了以下的定義：“工作關係係指僱主與為其服務的工作者所定或應有的，與經提供或應提供的服務／工作活動，及該提供應進行之方式有關的行為、權利與義務的整體。”

根據上述第 24/89/M 號法令第 7 條的規定，在這種被訂定的關係之間，僱主的義務之一是須要在共益要求範圍，給與工作者合理的及與其工作相符的工資；而工作者有義務服從僱主的權威及領導。

在本案涉及的情況中，上訴人獲邀在耶穌基督後期聖徒教會開展傳教活動。現在並沒有證實上訴人與該教會訂立一如法律所下定義的工作關係。

基於此，被上訴實體依據前提錯誤而作出了決定，不管是什麼，尤其不管是否存在第 17/2004 號行政法規的或然（不）合法的情況，因為不應把有關的關係定性為“勞動關係”，並不涉及其可被適用的問題，因此必須撤銷被上訴的行為。

事實上，在上述的合議庭裁判（其理據在此也被落敗表決採納）中，出現了面對《基本法》幾個行政法規的或然（不）合法性的難以解決問題，尤其面對澳門特別行政區的機關與立法期限的界定方面。

但這問題是無法處理的，不但是因為問題沒有被提出，而且對於解決本具體個案顯得並不重要。為此，只需要顯示在技術法律的意思上不存在一種勞動關係就已經足夠，不難理解在引用上述第 17/2004 號行政法規是，已作出的決定就是基於該事實本質。因此只需要加入上述瑕疵的查核就已經足夠。

五、裁決

基於上指的各项原因，本中級法院合議裁定甲提起的**司法上訴理由成立**，撤銷被上訴的決定。

無訴訟費用，因被上訴實體獲豁免。

João A. G. Gil de Oliveira（趙約翰，裁判書製作法官）— 蔡武彬 — 賴健雄（附表決落敗聲明）

第 259/2004 號案件 表決落敗聲明

本人不認同上述裁判，因為該裁判主要認為對本司法上訴基本問題的審理應優先於對面對《澳門特別行政區基本法》就第 17/2004 號行政法規合法性的審理，因為，一如在卷宗及其相關的預審卷宗中所看到的，被上訴實體為了支持現被上訴的決定，既適用了上述法規定立的標準去把現上訴人定性為勞動關係的主體，也指出該法規為法律上的唯一理據。

因此，被上訴裁決的合法性必然會受到上述行政法規的合法性限制，這問題我們不可以置之不理。

澳門特別行政區，2005 年 7 月 28 日

賴健雄