

# 行政



# 澳門行政程序法典 之聲明異議及上訴

*António Correia Marques da Silva* \*

## 一、序言

由七月十八日第三五 / 九四 / M號法令核准的《澳門行政程序法典》<sup>1</sup> 第一百三十七條規定，私人有權要求廢止或變更行政行為<sup>2</sup>。

為實現此權利，該法典訂定了我們可稱之為內部性的申訴方法。為何稱之內部性？這是由於這些申訴方法的目的是容許行政當局在自身範圍內重新審議所作出的決定，無須其他機關的介入。

此等申訴方法（聲明異議、訴願、不真正訴願及監督上訴）正是本文的探討內容。

我們在提出討論這個課題時，已考慮到（在措辭和篇幅方面）本文大部份的潛在讀者除了是行政行為的行為人外（行使自身的或被授予的權限而作出該等行為時），在不少情況下，作為公務員亦是相對人（例如晉升開考及行使《澳門公共行政工作人員通則》所載的權利時）。倘屬後者，可使用非司法行政程序賦予的申訴方法。因此我們這裏要闡述的，只是一些以普羅市民為對象的實用性注解。

在文章中，我們會準用《葡國行政程序法典》，但主要是以注釋的形式（因為它是澳門同一法規的源泉，且兩者作者相同），並以最高行政法院的司法見解詮釋某些

---

\* 法律專家、司法事務司技術輔助廳廳長

1. 一九九五年三月一日生效，見序言法第五條。

2. 該方面內容的規定見於第三章第一百三十七條至一百五十六條。

問題。我們這樣做基於兩個原因：首先，由於這是一部新法典，尚未有足夠來自澳門法院的司法見解；其次是根據由八月廿九日第一一二 / 九一號法律核准的《澳門司法組織綱要法》第十六條的規定，最高行政法院仍繼續具備權限，對針對總督及政務司在行政、稅務及海關事宜上所作行為的司法申訴作出審議及判決。

說回我們先前用以形容申訴方法的“內部性”一詞。它是與其他外部性或司法性的申訴方法比較而言的。所謂外部性或司法性的申訴方法是指那些一旦脫離了行政當局的層級聯繫，便要訴諸行政法院以審查行政行為的合法性（廣義）的申訴方法。然而此等申訴方法並非本文的討論範圍。

在結束這個簡短序言之前，我們只想再提出一點看法。儘管這個看法顯而易見，甚至老生常談，但卻不容忽視。這個看法是，透過聲明異議或上訴而對某一行政行為提出申訴是必要的。這並不是對被申訴行為的行為人的侮辱，而是維護被管理者合法權益的一種自然方法，此其一方面。另一方面，這亦是使行政當局具備條件以作出較公正的最終決定的一種手段。情況就如教會法規其中的一句：“上訴是要使接收信息不靈的羅馬能獲得更佳的信息。”這是公共利益，即行政當局的唯一目的——尊重所有公民受法律保護的權利和利益<sup>3</sup>——使然。一切違反個目的的個人或團體利益均須讓步。至於一些典型的觀念，例如：“假若行政當局要嚴守法律，是不可能開展行政工作的。”和“行政當局與合法性之間是存在著不可避免的對抗性。”等，儘管這些概念可能最終都不會在行政當局內消除，但亦一樣須作出讓步。因為事實證明，遵循合法性的原則不單不會降低效率，更由於必須為公務員及行政人員提供更佳的培訓而獲得更大效益<sup>4</sup>。

我們言歸正傳。

## 二、一般原則

與聲明異議及上訴有關的行政程序屬第二級程序，因它是隨著先前在第一級行政程序（決定性程序）<sup>5</sup>中所作出的行政行為而出現的。一般來說，在最終導致出現申訴行為的行政程序中，一切被決定的事實已成定局，因此聲明異議或上訴程序要決定的主要是分析行政行為的合法性、適時性及適當性<sup>6</sup>。理由是，除了法例另有規定的

---

3. 參見《葡萄牙共和國憲法》第二百六十六條。

4. 參見José Osvaldo Gomes所著，科英布拉出版社出版的《行政行為的理由說明》(Fundamentação do Acto Administrativo)第二版第9頁。

5. 關於第一級的決定行政程序，請參閱我們的“澳門行政程序法典：行政當局的權力和義務以及行政相對人的權利與義務”一文，該文載於《行政》雜誌第VIII冊、第二十七期、一九九五年第一期，第109至126頁。

6. 適當性與適時性是兩個與行政當局自由裁量權的行使有著緊密聯繫的概念。“機關為了滿足受賦予該自由裁量權的規定所保障的公共利益，須在眾多可行解決方法中作出選擇，而適當性與適時性這兩個詞所意味的是，機關在各式各樣被要求參與的情況中，無論在作出選擇的階段，或在已經作出選擇的階段，均具有一定的自由度。”參見José Manuel da S.Santos Botelho, Américo J.Pires Esteves e José Candido de Pinho 所著，Almedina 1992的《行政程序法典注釋》(Código do Procedimento Administrativo, Anotado) 第523頁。

情況外，根據第一百三十八條的規定<sup>7</sup>，聲明異議及非司法上訴的依據得為被申訴行政行為的違法性或不當性。雖然有關決定在決定性程序時已有論據支持，但這並不妨礙有權作出決定的機關進行或下令進行新的預審措施或補足證明措施（倘該機關認為有必要作更進一步的決定）。這是該權限機關的權能，這項權能被暗示於述及聲明異議的情況第一百四十二條第二款，及較為明確地表示於述及上訴第一百五十三條第二款。

第一百三十七條訂定了所有行為均可被要求廢止<sup>8</sup>或變更<sup>9</sup>的這項一般原則。對我們來說，這項原則反映了國家絕對性的觀念被超越，並為法治國家原則所取代。而在民主原則的現代法律體系中，這項原則具有憲法的性質<sup>10</sup>。此外，這項一般原則更可說是《澳門行政程序法典》關於訴諸司法機關原則的第十二條的內在因素。

就行政行為說明理由，被視為強加於作決定者，說明作為決定基礎事實和權利的依據的義務。在集中分析本文的課題前談談（儘管只是簡短地）這方面的問題是必須的。因為只有通過說明理由，行政行為的義務主體才可清楚驗證行為的合法性，也只有有在認識到某理由只能作出某決定而不可能是另一不同內容的決定時，才可決定應否提出聲明異議或上訴。因此，說明理由不單是行政行為的形成及鞏固的主要條件，而且是有助於管理者與被管理者之間關係能通過諒解而得以建立的主要條件<sup>11</sup>，此其一方面。另一方面，說明理由亦是實現事實真相原則的重要手段，因為它可逼使行政當局更謹慎地考慮其行為的理由，從而尋求權利與生活之間的澈底諧協<sup>12</sup>。

引文還說，“在說明理由上所使用的時間和空間一般來說遠遠少於注後須要進行的答問工作及司法上訴爭辯的時間和空間。”<sup>13</sup>

---

7. 在比較法方面，該條文與十一月十五日第四四二 / 九一號法令核准的《葡萄牙行政程序法典》第一百五十九條相符合。

8. 1) 廢止是一行政行為，其目的是為了終止另一先前作出的行政行為的效力，可由利害關係人或行政當局具權限機關提出（第一百一十九條）。2) 關於這方面內容，請參閱《澳門行政程序法典》第一百一十九至一百二十七條及葡萄牙同一法典第一百三十八至一百四十八條。3) 不得廢止無效之行為、經司法爭訟而被撤銷之行為以及被具有追溯效力之行為所廢止的行為（第一百二十條）。4) 第一百二十一條列出了可被廢止的有效行為，而在第一百二十二條則設定了廢止可撤銷行為的機制。

9. 廢止是令行政行為的所有效力終止，而變更則只能影響決定的某些內容。須提及的是，第一百二十七條中的規定使行政當局可隨時主動地或應利害關係人的要求，對誤算及錯漏作出帶有追溯效力的更正（這個權能一直具有實際效用，例如在年資表方面）。

10. 參見《葡萄牙共和國憲法》第五十二條第一款：“為維護本身權利、憲法、法律或總體利益，所有公民均有權利個別或集體向主權機關或任何當局提出請願、申述、聲明異議或投訴。”並請參閱該根本大法第二百六十六條第五款關於行政上訴諸司法機關之內容。

11. “被適當說明理由的行政決定使被管理者認為，它不是決策者的直覺產物，而是一個經過理性衡量的合理結果，從而有助於行政關係的主體之間關係的建立。”參見前述José Osvaldo Gomes 的著作第22頁。

12. 參見前述José Osvaldo Gomes 的著作第21頁。

13. 參見同上著作第24頁。

關於《澳門行政程序法典》中說明理由的義務，由於受到篇幅所限及稍為偏離了我們計劃的目的，故不贅述。但可參閱上述法典的第一百零六條，該條第一款f項明確規定，對廢止、變更或中止先前行政行為的行為說明理由，是一項義務。

現在讓我們就行政行為的非司法申訴方法作一些具體的論述。

### 三、申訴的依據

前面我們略略指出了那些依據可以作為聲明異議或上訴的理由，然而我們仍須重新系統地談談這個問題。請參閱第一百三十八條的規定：“聲明異議及上訴得以被申訴之行政行為違法或不當為依據，但另有規定者除外。”在此應解釋一下何謂“另有規定者除外”。對我們來說，它只意味所有行為原則上均可基於被指違法或不當而被提出聲明異議或非司法上訴，但法例亦可以規定一些情況，在這些情況中，只有違法性為依據的上訴才可被提起。

實際情況是，若特別法律沒有另外規定，則被管理者可就所有他認為違法、不公平、偏袒、不相稱及不當的行政行為提出聲明異議或上訴<sup>14</sup>，但這只限於非司法上訴的範圍，因為司法上訴只可在以違法性為依據的情況下才被提出<sup>15</sup>。

### 四、申訴的合法性

首先應指出訴訟法這樣說：任何人，只要他是某一行為所涉及法律狀況的義務或權利主體，就有法定權利作出該行為。**權利主體**就是對程序提出訴訟而有直接利益的一方（即聲明異議或提出上訴的一方）。**義務主體**就是作出抗辯而有直接利益的一方（即被聲明異議或被上訴的機關）。整體來說，這是由《民事訴訟法典》第二十六條的規定所派生出來的，該法典還訂定，權利主體的利益是隨著訴訟理由的成立而得益；義務主體的利益則隨著訴訟理由的成立而受損<sup>16</sup>。

這是訴訟法的一般原則，該原則在非司法行政程序範疇內與《澳門行政程序法典》第一百三十九條的規定相符。該條文規定，有權利及有受法律保護之利益之人，認為被行政行為侵害者，有就行政行為提出聲明異議或上訴之正當性。而在載於第五十三條之有開展及參與某一行政程序之正當性這個概念下的程序，屬第二級程序。第

---

14. 但並非所有法律體系均如此。例如西班牙法律就只容許以違法作為申訴依據。

15. 非司法上訴可由上訴人本人簽署，與司法上訴不同。司法上訴必須委託律師（行政及稅務法院組織法第五條）。

16. 第二十六條（正當性之概念）

1) 原告是在提起訴訟中有直接利益的正當當事人；被告是在抗辯中有直接利益的正當當事人。

2) 提起訴訟的利益隨著訴訟理由的成立而得益；抗辯的利益則隨著訴訟理由的成立而受損。

3) 在沒有相反法律指引的情況下，受爭議物質關係的各方主體被視為明顯具合法性的利益的權利人。

一百三十九條除了定出沒有正當性的情況外，更準用後者的第二款：“行政行為作出後，在毫無保留下明示或默示接受該行為者，不得提出聲明異議及上訴。”

在這種情況下，必須把權利和受法律保護的利益界定清楚，儘管只是以簡單和扼要的方式。我們且看：在權利中，來自某一法律規定（義務）的保護是直接且即時的，因此私人有權要求公共行政當局作出能完全滿足其利益的行為。

而正當利益則是某人在遵守某一法律規定或作出某一行政行為時所間接帶來的物質或精神利益。這時候，保護只是間接的或從某方面反映出來的，因此被管理者僅可要求行政當局的行為具有合法性。

在第一種情況中，私人有權要求一個有利的最終決定，而在第二種情況中，他只能要求某一有違其利益的決定不是違法作出的（例如公共承攬工程被判予其他競投者或人員任用開考中的較高評分）。一言蔽之：權利是指要求某一自身利益得到滿足權利；正當利益則指要求所有與自身利益有關的行政決定具有合法性的權利。

最後須一提的是，上述正當性的要件適用於所有非司法申訴方法。以下我們將繼續論述它們的種類。

## 五、申訴方法的種類

在行政當局對某一由個人或由其主動展開之具體個案表示意見並作出決定後<sup>17</sup>，被管理者有兩種途徑可提出非司法申訴：聲明異議及非司法上訴。因而《澳門行政程序法典》定出如下之**典型行政行為申訴方法**：

- a) 聲明異議；
- b) 訴願；
- c) 不真正訴願；
- d) 監督上訴。

因此，有必要說明上列申訴種類的性質。

### 1. 聲明異議

聲明異議的對象是被聲明異議行為的行為人（第一百三十七條第一款a項）。換言之，申訴一方透過聲明異議，令作出行為的機關必須檢討其先前所作之決定，並嘗試以聲明異議內的依據，使該機關同意其在某方面所作決定的理由並非最佳或最符合法律的理由。

---

17. 參見《澳門行政程序法典》第五十四條。

聲明異議可能是現代行政最常用的申訴方法。很多時它是幫助那些面對某一不利於己之行政行為之被管理者的首選解決方法<sup>18</sup>。

正如上文指出，聲明異議得以違法、不公平（欠缺平衡原則）或不當為依據。因此，綜合第一百三十七條第一款和第一百四十條第一款a項的規定，聲明異議可就任何確定或不確定的行政行為而提出，但在服從**裁判已確定之案件**這個原則下而有所保留。也就是說，聲明異議不得提出多於一次（第一百四十條第二款），但在有義務對聲明異議作出決定的機關**不作出決定**的情況下則除外。對聲明異議作出決定時，倘決策機關未有對某一應針對聲明異議者所提出之依據表示意見的問題作出決定，則這種情況便屬有義務作出決定而不作出決定。倘出現這種情況，可就同一事宜提出新的聲明異議，但標的則只限於先前的聲明異議所提出的，而對此聲明異議者未有表示意見的問題。

最後要一提的是，求諸司法爭訟，聲明異議並非必須的先決條件，只是一種任意方法。

## 2. 訴願

指的是向行政的上級機關求助，從而一方面確保行政決定能獲得檢討。另一方面，透過上級的決定，統一某類行政決定的觀點。因此，根據第一百四十五條之規定<sup>19</sup>，受其他機關之等級權力拘束之機關所作出之一切行政行為，如法律不排除對此等行政行為提起訴願之可能性，均得成為訴願之標的。

訴願可有兩種模式（第一百四十六條）<sup>20</sup>：

- a) 必要訴願——倘欲申訴的行為尚屬不可提起司法上訴者；
- b) 任意訴願——倘欲申訴的行為因已屬確定行為而可提起司法上訴者。

首先須指出，某一行為，倘由具備專屬權限或被授權作出確定行為之機關作出便屬確定行為。這是上述b項所指的情況，但法例另有規定則除外<sup>21</sup>。

且把話題轉到必須就上訴作出決定的當局的決定這方面。必須一提，根據第一百五十三條的規定<sup>22</sup>，有權限審理訴願之機關可確認或廢止有關之行為，儘管未經訴願人要求亦然，但法律規定之例外情況除外；如作出被訴願所針對之行為者之權限非為

---

18. 由於文化和語言隔閡的問題，澳門的情況可能不盡相同，但若能達此目標，則無疑我們就是為建立一個法治的未來澳門特別行政區作出貢獻。

19. 該條文與三月二十三日第二三 / 八五號法令第三十條第一款（已廢止）相符，而寫法亦相近，與葡國的法典第一百六十六條亦類似。

20. 該條文第一款的內容已在三月二十三日第二三 / 八五 / M號法令第三十條第二款中訂明。

21. 參見《行政雜誌》第Ⅲ冊，第七期，1990年，第81至106頁，Vitalino Canas“關於澳門的授權問題”節錄如下：“關於受權人所作行為在司法上和非司法上的可申訴性方面，葡萄牙行政法的原則是，在沒有相反法律規定的情況下，受權人的行為，就如授權人在行使同一權限時所作的行為一樣，屬確定性行為，得隨時接受司法調查。”

22. 該條文與《葡萄牙行政程序法典》第一百七十四條相符。

專屬權限，則有權限審理訴願之機關亦可將該行為變更，或以另一行為代替之，甚至局部或全部撤銷該行政程序及（或）得決定重新進行預審或採取補足措施。

即使就被提起之訴願所針對之行為可隨即提起司法上訴，但有權限作出決定之機關亦應審查所有下級行為的瑕疵，即使並非訴願人所指控的亦然。任意訴願的情況也屬如此（第一百四十六條第二款<sup>23</sup>）。這些瑕疵包括了訴願所針對行為的不當性<sup>24</sup>。

對於類屬複議上訴<sup>25</sup>的必要訴願，司法見解和學說亦同樣抱有上述的觀點。所謂複議上訴指的是在這些上訴中處理訴願（終極）的機關將會重新審查在訴願所針對之決定中出現的問題，並對此作出決定。因為對上訴作出決定的機關可以維持訴願所針對的決定；或以另一實質或形式的決定代替某一實質決定；又或以另一性質相同的形式決定代替某一形式決定。所以，上級機關在決定維持或取代有關決定時應清楚其所作行為的一切瑕疵。

在這方面須清楚說明，對於第一百三十八條提及的違法性應從廣義上理解，違法並不單指行為違反了法律，亦指行為有悖於憲法、規章及行政的和憲制性的一般原則<sup>26</sup>。

行為的不當性與適當性一樣，是行政當局行使自由裁量權的直覺依據。但自由裁量並非獨斷獨行，它受到平等和適度原則（第五條）及公正和公正無私原則（第六條）所限制。因此，即使行政當局在行使自由裁量權的情況下實行活動，亦希望它在實行活動時既能做到遵守法律，又能尋求在不輕視私人權利和正當利益的情況下達至公共利益。Marcello Caetano說：“如果在法律範圍內可以達到公共利益的目標又不傷害正當利益，那麼，甚麼也不能阻礙以一個最符合衡平原則的解決方法來取代其他首選的解決方法。”<sup>27</sup>

在同一方面必須再次指出，正如第一百零六條第一款b項規定，所有被宣示的關於聲明異議或非司法上訴的決定應適當地說明理由。同樣地，未被規定必須說明理由之行為，一旦成為聲明異議或訴願之標的，亦須適當地說明理由，因為只有根據行為的依據，有關方面才能就聲明異議或訴願所針對的行為是否具有確認性而作出決定。這對司法上訴<sup>28</sup>來說尤其具意義，因為若決定性行為與上訴所針對的行為存有動機上的分歧，即先前的行為被增加或刪除某些內容，那麼，先前的行為得以違法為依據而被提起司法上訴。

---

23. 該條文局部廢止了最高行政院組織法的第二十一條。學說有所謂並行上訴的情況，即就同一行政行為，同時以任意訴願的方式和以向最高行政法院提出司法上訴的方式提出申訴。在這些申訴中，基於須避免出現兩個相反的決定，故對合法性的審議權保留予法院。

24. 不當性必須對公共利益而言，而非僅對私人利益。

25. Freitas do Amaral 在一九八九年《行政法》第四冊第50頁中把以行使同時權限、分離權限或被授予之權限所作之行為為針對對象的訴願歸納到複查組別內。作為學說之合議庭裁判第386號第131頁和續後數頁所載一九九三年一月二十六日最高行政法院合議庭之裁判亦有同一觀點。

26. 參見Freitas do Amaral 的《行政法》第三冊，第286頁。

27. 《行政法手冊》第二冊，第1265頁。

28. 參見前述José Osvaldo Gomes 的著作第89頁：“已宣示的被聲明異議或訴願所針對的決定倘屬違法，得被提起司法上訴”。

現在有必要看看究竟在甚麼情況下訴願可以被拒絕受理。以下是《澳門行政程序法典》第一百五十二條所載的情況：

- a) 當訴願係向無權限之機關提出；
- b) 當不可對被申訴之行爲提出訴願；
- c) 當訴願人不具正當性；
- d) 當訴願不在期間內提出；
- e) 當出現其他阻礙對訴願作出審理之事由。

b 項所指的主要是純屬表示意見的行爲。即那些只屬部門就利害關係人的查詢而提供意見的行爲。同樣，對法規在理解上的疑問所作的解釋亦不可提出訴願，只有在根據這個解釋作出了具體行爲的情況下，上訴才能被提出。

因為必須在這樣的情況下，行爲方可被提出上訴：利害關係人向行政當局提出具體請求，要求行政當局就請求作出決定，但行政當局所作的行政行爲卻有損利害關係人的權利和義務<sup>29</sup>。

結束這一點之前須一提的是，規範訴願之規定（第一百五十五條第三款和第一百五十六條第五款），經作出必須的配合後，亦適用於我們以下所討論的兩類訴願（不真正訴願及監督上訴）。

### 3. 不真正訴願

向某一不具更高等級權力，但卻具有監管權的機關提出上訴，視為不真正訴願（第一百五十五條第一款）。

此類上訴亦可在法律明文規定下，就合議機關之任何成員所作之行政行爲向該機關提出（第二款）。

與訴願一樣，不真正訴願亦是以某一機關可廢止另一屬同一法人的機關所作出的行爲為先決條件。分別是，在不真正訴願的情況中，機關之間不存在等級附屬關係，但存在著監管權。所以稱這類訴願為不真正訴願，原因是不存在當然等級性。

不真正訴願的審理實體的審理權和處分權都比較大，它們有權：廢止、變更或中止上訴所針對行爲之實施。

### 4. 監督上訴

監督上訴屬行政上訴。申訴一方可透過監督上訴，就某一法人的所屬機關所作之行爲向另一對該機關具有監督或監管權，但屬不同法人之機關提出申訴。

---

29. 參見作為學說之合議裁判，XVIII年，第216號第1100 - 1111頁所載一九七九年五月十七日最高行政法院之合議庭裁判。

因此，必須為監督行為作出定義：**監督行為**是賦予某一法人的所屬機關的權力，使它能參與另一自治法人之管理（許可和核准其行為；或在特別情況下對該等行為予以變更、廢止或中止；監察其服務或彌補其在法定義務方面之疏忽），目的在於使受監督的利益與監督機關所代表的較廣泛利益相協調，從此可得出一個結論：監督行為是以同時存在兩個不同的法人以及受監督者享有自主權這兩點為先決條件。

為了對這方面有更進一步的理解，必須對監督的模式加以陳述。監督有改正監督、監察監督以及有代替權之監督。

**改正監督**之目的是改正在受監督機關計劃作出或已經作出行為內容內可能出現的不當之處。它可以是事先的（當監督實體許可作出仍在籌備階段的行為）或事後的（當監督實體核准執行已決定的行為）。

**監察監督**體現於機關或部門的監察權力，其目的在於對不規則的行為及不善的管理施以處罰。

**有代替或替補權之監督**體現於對受監督機關的不作為加以彌補的權力，可替補受監督機關作出其在違反明確的法律規定的情況下而未有在所定時間內作出的行為。

此外，監督權力亦不可推定，即某一法人的行為僅在法律明文規定下才受監督。監督上訴同樣地僅在法律明文規定之情況下方能被提起<sup>30</sup>，且在一般情況下具有任意性。只有在法律規定賦予其必須的條件時，情況才會不同。

關於這方面應重申，由監督機關向受監護人發出的指引或指示並非確定及應執行之行為，因此對之不能提起司法上訴。然而，實行這些指示<sup>31</sup>而作出的具體行為則可被提起司法上訴。

監督上訴有以下的獨有特點：如法律對行政行為之恰當性設立一監督，則僅得以被上訴所針對之行為之不當為監督上訴之依據（第一百五十六條第三款）；僅當法律賦予監督機關有替補權之監督權力時，被上訴所針對之行為方能被代替（第四款）。

## 六、效力、方式及期間

### 1. 效力

#### 1.1. 聲明異議的效力

提出聲明異議可在兩方面產生效力：在行為之執行力方面<sup>32</sup>及在提起訴願及司法上訴之期間方面。茲述如下：

---

30. 換言之，要查探是否有監督行為的存在，或尚存在而查探其類型，必須查閱該部門的組織法。

31. “就針對某稅項之清償及徵收所採取的解決方法這方面，依照監管而對某一具法律人格的公務法人作出指引的部級批示非屬確定及應執行之行為，因此不可對之提起司法上訴。”作為學說之合議庭裁判第134號第171頁所載一九七二年十二月七日最高行政法院之合議庭裁判。

32. 參見《澳門行政程序法典》第一百二十八至一百三十六條關於行政行為之執行。

#### a) 聲明異議對行政行為執行力之效力

根據《澳門行政程序法典》第一百四十二條的規定，聲明異議在下列情況下得中止行為之執行力：

- 當聲明異議所針對的行為屬不可提起司法上訴者，但法律另有規定或作出該行為者認為不立即執行該行為，將嚴重損害公共利益者，不在此限；
- 當行為屬可提起司法上訴，但情況屬法律另有規定，或作出該行為者依職權或應利害關係人之請求，認為立即執行該行為，將對該行為之相對人造成不可彌補或難以彌補之損害者。

上述兩種情況的不同之處在於：在第一種情況中，拒絕給予中止效力必須說明理由，而第二種情況則具有特許性質。須特別指出，利害關係人關於中止執行的要求，應自將有關卷宗呈交有權限作出決定之實體之日起五日內<sup>33</sup>送交該實體（第三款），而該請求並不妨礙向行政法院請求中止該行為之效力（第五款）。

#### b) 聲明異議對訴願及司法上訴之提起期間之效力

- 提出聲明異議並不使上訴之期間中止及中斷（第一百四十三條）。

### 1.2. 訴願提起的效力

從上文得知必要訴願和任意訴願是有分別的。分別在於上訴情節是否具備可立即向行政法院提起司法上訴的條件。

如訴願屬必要訴願，即意味有關行為仍未可接受司法審查；如訴願屬任意訴願，則意味已可提起司法上訴。儘管如此，私人仍寧願在行政範疇內提出問題。我們且看訴願之提起有哪幾種效力。

#### a) 訴願對行為之執行力之效力

- 任意訴願不中止被訴願所針對之行為<sup>34</sup>之效力（第一百四十九條第三款）；
- 必要訴願中止被訴願所針對之行為之效力，但法律另有規定，或作出該行為者認為不立即執行該行為，將嚴重損害公共利益者，不在此限（第一百四十九條第一款）。

#### b) 訴願對司法上訴之提起期間之效力

- 必要訴願是在不可提起直接司法上訴的情況下被提出（如前所述）。而必要訴願的提出對司法上訴的提起期間不產生效力，因為司法上訴的期間只在必要訴願完結後才開始計算。

33. 期間具有連續性，自有關事情發生後翌日起計算而不受任何手續影響，星期六、星期日及公眾假期亦計算在內。但倘若期間之末日為部門不向公眾開放之日，或屬正常工作期間而部門不運作之日者，則其後第一個工作日方為期間之末日（第七十一條）。

34. 在效力方面，我們知道聲明異議不中止上訴期間，但在上述六、1.1所指的情況中，聲明異議之提起具有對行政行為執行力之中止效力。我們知道在此等情況下，即使聲明異議已經過去，但在上訴期間未過去之前提出了上訴，則聲明異議被賦予的對執行力的中止效力將繼續維持至上訴得出決定。

但任意訴願之提出卻剛好相反，因為任意訴願的提出是以存在著某一可即時接受司法調查之行為為先決條件，因而不能中止，亦不能中斷司法上訴之期間<sup>35</sup>。

提起訴願，其另一效力載於第一百五十條。該條文規定，有權限作出決定之機關有義務通知如有關訴願理由成立時所有可能受損害的人，以便其在十五日內，就該請求及請求之依據陳述其認為係適當之事宜。此舉就是把某一司法上訴的規定，準確一點說就是前述的行政及稅務法院訴訟法第三十六條第一款b項及第四十條所載的規定，引入非司法行政程序。

## 2. 方式

### 2.1. 聲明異議的方式

雖然法典沒有明文規定，但我們認為聲明異議應以書面方式提出。

### 2.2. 上訴方式

訴願、不真正訴願（第一百五十五條第三款）及監督上訴（第一百五十六條第五款）是透過載有所有上訴依據的請求書，向作出行為者之最高上級提出，但作出決定之權限已授予或轉授予另一機關者，不在此限（第一百四十八條）。把這條文寫入法典，用意是更改三月二十三日第二三 / 八五 / M 號法令第三十三條所載之原制度。在該制度下，上訴必須向直接上級提出。而《行政法院訴訟法》早已把這條文寫入其第三十四條a項。

訴願得呈交作出行為者或受訴願之機關（第一百四十八條第三款）。特別一提的是，第六十七條c項規定通知的內容應包括有權限審查申訴之機關。

## 3. 期間

### 3.1. 提起的期間

第一百四十一條規定聲明異議之提起期間一般為十五日<sup>36</sup>。

按照第一百四十七條第一款<sup>37</sup>的規定，必要訴願的提起期間為三十日，而任意訴願的提起期間則與司法上訴的提起期間相同<sup>38</sup>。

亦應指出，行政行為之通知內容應包括訴願提起的期間（上述第六十七條c項），及指出是否可對該行為提起司法上訴（d項）。

35. 參見Marcello Caetano的《行政法手冊》第二冊，第1270頁。

36. 該條文的寫法與被《澳門行政程序法典》廢止之三月二十三日第二三 / 八五 / M 號法令第二十六條相同；亦與葡國的法典第一百六十二條相符。

37. 與由三月二十三日第二三 / 八五 / M 號法令第二十四條所規定的前有效原制度相符。

38. 司法上訴之提起期間載於《行政法院訴訟法》。該法載於一九八六年十二月二十九日第五十二期《政府公報》內之第二六 / 八五號法令。

## 3.2. 決定的期間

第一百四十四條規定，對聲明異議作出決定的期間為十五日<sup>39</sup>。

該條文所定的期間純屬紀律性質，即行政服務人員有義務內部遵守，如不遵守又不能解釋理由者，得被追究紀律責任。此外，聲明異議者必須留意聲明異議一如上文所述，不會中止上訴的期間，因此，在得不到答覆的情況下應運用這些最後的維護機制。

第一百五十四條訂立了對訴願作出決定之期間，該期間相對有別於三月二十三日第二三 / 八五 / M 號法令第三十八條所載的原制度。因此，當法律未另定期間時，應自將有關程序送交有權限審理之機關之時起三十日內，就訴願、不真正訴願<sup>40</sup>及監督上訴<sup>41</sup>作出決定。如須重新進行預審或採取補足措施，該期間可最多延至九十日。

決定期間完結而接不到關於決定的通知時，訴願視為被默示駁回（第一百五十四條第三款）。

作為對這個課題的初步探討，我們作出了如上的一些注釋，我們認為這些注釋是有用的，但我們仍會就每個情況作出具體分析。

## 七、結論

在本文結束前我們只想提出一點看法。我們斷言，這部法典日後如何實行，將切實影響到其究竟會充滿生機或成為一紙虛文。或許我們套用一句別人的說話結束本文，這句說話反映了我們共有的顧慮<sup>42</sup>：必須避免“條文像其他出現於某些行政當局服務人員身上的典型情況一樣，因安於現狀的心態而停滯不前，這些行政當局服務人員，一旦攀到高位很快便把自己的世界縮窄成爲一個水晶球世界。在這個世界內忘卻了自己以前的情況及被管理者的困難，亦忘了終有一天會變回被管理者。”同樣地，為使法典適合現實及施行中出現的需要，決不能錯失載於七月十八日核准《澳門行政程序法典》的第三五 / 九五 / M 號法令第三條的方針所提供的機會，該條文規定在法典生效二年後對其作出修正。

好的應該跟隨，有偏差應該糾正。尤其不可忘記法律亦是上層建築，因此，法律很多時要求新的思維方式和面對社會現象的新方法。

---

39. 該期間與前制度相同（三月二十三日第二三 / 八五 / M 號法令第二十八條）；與共和國的法典第一百六十五條相符。但該條所載的決定期限為三十日。

40. 按照第一百五十五條第三款的規定，規範訴願之規定，經作出必需之配合後，亦適用於不真正訴願。

41. 參見第一百五十六條第五款。在規範訴願之規定中與監督上訴之本身性質無抵觸，且與對被監督實體之自主應受之尊重無抵觸之部份，適用於監督上訴。

42. 參見Sérgio de Almeida Correia “新行政程序法典及澳門市民的保障（多方面註釋及思考）”一文，載於《行政雜誌》第八冊第二十九期，一九九五年第三期，第559至573頁。