

卷宗編號： 231/2013

日期： 2014 年 03 月 06 日

關鍵詞： 適當及適度原則、自由裁量權、善意原則、取消居留許可

**摘要：**

- 根據《行政程序法典》第 5 條第 2 款之規定，“行政當局之決定與私人之權利或受法律保護之利益有衝突時，僅得在對所擬達致之目的屬適當及適度下，損害該等權利或利益”。
- 上述原則的出現是為了避免行政當局濫權，不當及過度地損害市民的合法權益。
- 行政當局在處理有關居留許可的問題上享有自由裁量權，而自由裁量權的行使只有在權力偏差、明顯的錯誤或絕對不合理的情況下才受司法監管/審理。
- 倘行政當局是基於上訴人之父親所作出之承諾才批給上訴人在澳居留許可，而在有關承諾沒有被兌現的情況下，被訴實體取消有關居留許可之決定並不存在任何違反法律、存有事實前提錯誤或在行使自由裁量權時出現權力偏差、明顯的錯誤或絕對不合理的情況。

裁判書製作人

何偉寧

## 司法上訴裁判書

卷宗編號： 231/2013  
日期： 2014 年 03 月 06 日  
上訴人： A (未成年人，由父母 XXX 及 XX 代表)  
被訴實體： 澳門保安司司長

\*

### 一.概述

上訴人 A (未成年人，由父母 XXX 及 XX 代表)，詳細身份資料載於卷宗內，不服澳門保安司司長宣告其居留許可失效，向本院提出上訴，理由詳載於卷宗第 2 至 4 背頁，有關內容在此視為完全轉錄<sup>1</sup>。

被訴實體就有關上訴作出答覆，有關內容載於卷宗第 34 至 38 頁，

---

<sup>1</sup> 上訴人的上訴結論如下：

1. 上訴人乃澳門永久性居民和一名內地居民在菲律賓所生，並於 2008 年 1 月申請來澳與父親團聚，當時年僅五歲，此後一直僅以澳門為家，長期在澳門居住、生活和學習。
2. 上訴人在澳與父親及祖母居住，母親因為內地居民，沒有澳門證件，持續以探親名義持通行證來澳探望及照顧上訴人，所以一直沒有工作，一家四口所有家庭生活開支全由上訴人的父親負責。
3. 為了工作需要，上訴人的父親迫於無奈長期奔走於中澳菲三地工作和做生意，但工作一停下來便會馬上回澳。
4. 雖然上訴人父親的工作無法讓他長時間留在澳門，但他依然心繫澳門，以澳門作為常居地的心從未改變，亦從來沒有割斷與澳門的聯繫。
5. 必須強調，上訴人在澳門與父親團聚的目的沒有改變，其父親是澳門居民，一直以澳門為家，只是因工作關係會較長時間不在澳門，但在地工作目的只有一個，就是為家庭賺取收入，其所有中人除卻部份再投入業務及自己的生活費外，全部均寄回或帶回澳門，一方面供養在澳的家人，另一方面亦儲蓄買樓。
6. 行政當局單純以上訴人父親留澳的日數而斷定其過去長時間至現在並不以澳門為常居地是不合情理的！
7. 根據《澳門特別行政區基本法》第 33 條和第 35 條，澳門居民有旅行和出入境的自由，亦有選擇職業和工作的自由，因此，澳門居民在澳門以外地方工作完全是受到法律保障的，不得因而認定其不以澳門為常居地。
8. 由此可見，本司法上訴所針對的該司長批示顯然違反了《澳門特別行政區基本法》第 33 條和第 35 條、第 4/2003 號法律第 9 條第 2 款及第 5/2003 號行政法規第 24 條，且沾有事實前提錯誤及行使自由裁量權時有明顯錯誤或絕對不合理行使自由裁量權的瑕疵，應被撤銷。

在此視為完全轉錄。

檢察院認為應判處有關上訴理由不成立，有關內容載於卷宗第 57 至 58 頁，在此視為完全轉錄<sup>2</sup>。

\*

<sup>2</sup> 檢察院之意見如下：

“本案之被上訴行政行為是保安司司長於 2013 年 3 月 4 日所作之批示，其內容為：司法上訴人 A 之父親在 2010 年及 2011 年之出入境記錄顯示，其在澳門之居留時間分別為 69 天與 41 天，這表明司法上訴人之父親在此兩年並不以澳門為常居地；該種情況明顯與當初批准居留之目的（在澳與父親團聚）不符；在司法上訴人 A 獲得居留許可之後，其父親沒有履行為此目的而做出之承諾（若兒子被允許在澳門居留，其將常居澳門）；經考慮第 4/2003 號法律第 9 條第 2 款第 3 項以及第 5/2003 號行政法規第 24 條第 1 款之規定，宣告司法上訴人 A 之居留許可失效。（卷宗第 5 頁）

在起訴狀中，司法上訴人聲稱（結論第 (8) 點）：被上訴行政行為違反了《澳門基本法》第 33 條和第 35 條、第 4/2003 號法律第 9 條第 2 款及第 5/2003 號行政法規第 24 條，且沾有事實前提錯誤及行使自由裁量權時有明顯錯誤或絕對不合理行使自由裁量權之瑕疵，應予撤銷。

在充分尊重不同見解的前提下，鑒於司法上訴人不否認被訴當局在被訴行為中提及之事實，我們認為本案之司法上訴理由不成立。

\*

本案被訴行政行為以賦予司法上訴人 A 居留許可之前提不復存在為由，而宣告該居留許可“失效”(caducidade)；此行政行為沒有限制或剝奪 A 及其父親的遷徙自由、移民（其他國家或地區）自由、出入境自由以及選擇職業和工作之自由。據此可以肯定，被訴行政行為不違反《澳門基本法》第 33 條和第 35 條。

正如被訴實體所指出，行政當局當初賦予司法上訴人 A 以居留許可的主要理由及目的在於，令他能在澳門與父親 XXX 一同生活、得到父親的照顧；該項居留許可的前提是，司法上訴人之父親 XXX 作出承諾：若兒子之居留許可申請獲批准，本人將常居澳門，以便照顧兒子；如本人及兒子沒有常居澳門，願意讓貴廳取消兒子在澳居留許可。

然則，司法上訴人父親並沒有履行信誓旦旦、言之鑿鑿的承諾：在 2010 至 2012 年期間，司法上訴人父親居留澳門的時間分別是 69 天、41 天和 76 天。這一事實充分顯示，司法上訴人父親不可能照顧其未成年兒子，即司法上訴人 A。鑒於此，被訴實體所作出的“不再存在賦予居留許可之前提”的結論不觸犯第 4/2003 號法律第 9 條第 2 款及第 5/2003 號行政法規第 24 條，亦不沾有所謂事實前提錯誤之瑕疵。

司法上訴人父親可以為掙錢而長期身處外地，這是他的自由。儘管如此，亦誠如被訴實體所言（答辯狀第 17 條）：必須強調，行政當局所關心的是，尊重並促進市民家庭團聚及穩定，尤其是父母與未成年子女之間，但僅限於那些確實有意選擇澳門作為居住地的人，而不是那些僅僅將居留作為一種手段而達至其他目的的人。因此，上訴人當初申請及被批准在澳居留的理由及目的為父子在澳團聚，其父親經常及長期地不在澳門與上訴人居留許可的維持是不相容的。

此論言簡意賅、客觀平和！的確，追求財富是人之常情，司法上訴人之父親可以為求財富而拋妻別子、穿梭於中國內地和菲律賓之間。但這種生活方式不是生計所迫、無可奈何。有鑑於此，本案被訴行政行為不存在行使自由裁量權時患明顯錯誤或絕對不合理行使自由裁量權之瑕疵。

\*\*\*

綜上所述，僅此建議法官 閣下：宣判本司法上訴理由不成立。”

## 二.事實

### 已審理查明之事實：

1. 上訴人的父親 XXX 現為澳門永久性居民。
2. 上訴人乃 XXX 和內地居民 XX 於 2002 年 07 月 18 日在菲律賓所生，當時其父親 XXX 尚未為澳門永久性居民。
3. 於 2007 年 11 月 27 日，XXX 向澳門治安警察局申請其兒子(即上訴人)在澳門居留(見附卷第 121 頁)。
4. 於 2007 年 12 月 19 日，澳門治安警察局人員作出報告書編號第 MIG.XXXX/2007/R，有關內容載於附卷第 119 至 120 頁，在此視為完全轉錄。
5. 於 2008 年 01 月 07 日，XXX 獲悉可於 10 日內就行政當局之不批准決定作出書面意見(見附卷第 118 頁)。
6. 於 2008 年 01 月 08 日，XXX 作出書面聲明(見附卷第 114 頁)，並承諾將常居澳門，有關內容如下：

“...本人 XXX，持澳門身份證 No.XXXXXXX(X)。以前往菲律賓謀生，誕下兒子 A。近期查詢到 A 可申請來澳門父子團聚，本人于 2007 年 11 月 26 日到貴廳提交申請。

2008 年 1 月 7 日本人接獲通知前往貴廳，方知 A 申請居留澳門手續將不予批准，原因是本人在澳門時間居留不夠長。本人因 A 年幼，所以大部份時間暫居菲律賓照顧教養 A。

本人已經前往菲律賓把事務處理妥當，並準備好 A 在澳門長居及上學的事項。本人將開設澳門 XXX 貿易行外，並已購置黑沙環新填海區 R 及 RI 地段 XXXX 第一座 XX 樓 X 座作為日後父子團聚常居處。

懇求長官根據本人實際情況，憐我父子菲澳相隔，A 年幼需照顧教養，批准 A 早日來澳團聚。本人並聲明如下：

一、 A 申請居留澳門手續如獲批准，本人將常居澳門，以便照顧教養 A。

二、 讓 A 接受澳門文化教育，在澳門讀書。

三、 如本人及 A 沒有常居澳門，願意讓貴廳取消 A 居留澳門資格。特此聲明。...”

7. 於 2008 年 01 月 18 日，基於父親 XXX 的書面承諾，上訴人獲批准在澳居留。
8. 在有關批准決定的建議書中明確表明：“...本廳會於緊接一年後對申請人及其兒子之出入境記錄作出跟進，若與事實不符，則按第 5/2003 號第 24 條有關引致居留許可失效之情況，取消申請人兒子之居留許可...”(見附卷第 112 頁)。
9. 根據澳門治安警察局之出入境紀錄，上訴人在 2010 年及 2011 年在澳居留時間為 321 天及 288 天(見卷宗第 35 至 36 頁)。
10. 上訴人的父親在 2010、2011 及 2012 年在澳居留時間分別為 69 天、41 天及 76 天(見卷宗第 35 頁)。
11. 於 2012 年 11 月 20 日，澳門治安警察局人員作出第 MIG.XXXX/2012/R 號報告書，有關內容載於附卷第 25 至 27 頁，在此視為完全轉錄。
12. 於 2013 年 03 月 04 日，澳門保安司司長作出批示，宣告上訴人的居留許可失效。
13. 上訴人的母親於 2013 年 03 月 18 日透過通知書編號 MIG.XXXX/2013/R 獲悉有關決定。

\*

### 三.理由陳述

上訴人認為被訴行為應予以撤銷，因有關行為違反法律、存有事實前提錯誤及行使自由裁量權時存在明顯錯誤或絕對不合理行使自由裁量權。

\*

我們現就上訴人之上訴理由作出審理。

根據《行政程序法典》第 5 條第 2 款之規定：“行政當局之決定與私人之權利或受法律保護之利益有衝突時，僅得在對所擬達致之目的屬適當及適度下，損害該等權利或利益。”

上述原則的出現是為了避免行政當局濫權，不當及過度地損害市民的合法權益。

被訴實體是依照第 4/2003 號法律第 9 條的規定而宣告上訴人之居留許可失效，有關規範內容如下：

一、行政長官得批給在澳門特別行政區的居留許可。

二、為批給上款所指的許可，尤其應考慮下列因素：

- 一、 刑事犯罪前科、經證實不遵守澳門特別行政區法律，或本法律第四條所指的任何情況；
- 二、 利害關係人所擁有的維生資源；
- 三、 在澳門特別行政區居留之目的及其可能性；
- 四、 利害關係人在澳門特別行政區從事或擬從事的活動；
- 五、 利害關係人與澳門特別行政區居民的親屬關係；
- 六、 人道理由，尤其在其他國家或地區缺乏生存條件或家庭輔助。

三、利害關係人在澳門特別行政區通常居住是維持居留許可的條件。

從上述轉錄的法規內容可見，行政當局在處理有關問題上享有自由裁量權，而自由裁量權的行使只有在權力偏差、明顯的錯誤或絕對不合理的情況下才受司法監管/審理。

就同一法律觀點，終審法院及本院均在不同的卷宗中已多次強調<sup>3</sup>。

在本個案中，上訴人在獲批准居澳後一直在澳門生活和居住。

---

<sup>3</sup> 見終審法院分別於 2012 年 07 月 31 日、2012 年 05 月 09 日、2000 年 04 月 27 日及 2000 年 05 月 03 日在卷宗編號 38/2012、13/2012、6/2000 及 9/2000 作出之裁判書，以及中級法院分別於 2012 年 07 月 05 日、2011 年 12 月 07 日及 2011 年 06 月 23 日在卷宗編號 654/2011、346/2010 及 594/2009 作出之裁判書。

表面看來，似乎不應因其父親不常居於澳門而失去其本人居留澳門的資格。

然而，正確答案並非如此。

XXX 初次為其兒子 A 申請來澳居留時，行政當局最初已表明將不批准有關申請，理由在於 XXX 不常居於澳門。其後，XXX 作出書面聲明，當中承諾若其兒子獲批准居澳，其本人將常居於澳門，以便照顧教養兒子，否則願意讓有關當局取消 A 居留澳門資格。

最終，上訴人因此而獲批准居留於澳門，且行政當局在有關批准決定的建議書中亦明確表明若上訴人及其父親沒有常居澳門，則取消上訴人居留澳門資格。

然而，根據卷宗及附卷資料顯示，根據澳門治安警察局之出入境紀錄，XXX 在 2010、2011 及 2012 年在澳居留時間分別為 69 天、41 天及 76 天。

上述資料除顯示了上訴人的父親在過去 3 年沒有以澳門為事實常居地，亦顯示出上訴人長期沒有與其父親在澳團聚。上訴人的父親當初為上訴人申請居留許可時，雖書面承諾將以澳門為常居地，在澳照顧兒子，但在其兒子獲批在澳居留後，並沒有兌現其諾言。

雖然上訴人之父親為澳門永久性居民，享有遷徙自由、移民自由、出入境自由及選職業和工作自由，然而行政當局是基於其作出之承諾才批給上訴人在澳居留之許可；若有關承諾沒有被兌現，那批給上訴人居留許可的前提也不復存在。

根據《行政程序法典》第 8 條第 1 款之規定，“在任何形式之行政活動中，以及在行政活動之任何階段，公共行政當局與私人均應依善意規則行事及建立關係”。

上訴人之父親清楚知道其兒子是因何而獲批居留許可的，但卻沒有履行相關承諾，明顯違反了上述善意原則。

因此，被訴實體之決定不存在任何違反法律、存有事實前提錯誤或在行使自由裁量權時出現權力偏差、明顯的錯誤或絕對不合理的情況。

我們同情上訴人的處境，但不能因此而超越法律的限度，不當地干預行政當局行使其自由裁量權。

如上所述，自由裁量權的行使只有在權力偏差、明顯的錯誤或絕對不合理的情況下才受司法監管/審理，而在本個案中並沒有發現存有該等情況。

\*

#### 四.決定

綜上所述，裁判本司法上訴不成立，維持被訴行為。

\*

訴訟費用由上訴人承擔，司法費定為 8UC。

作出適當通知及採取適當措施。

\*

2014 年 03 月 06 日

何偉寧

簡德道

唐曉峰

Presente

高偉文