

第 55/2017 號案

對行政司法裁判的上訴

上訴人：甲

被上訴人：行政長官

會議日期：2017 年 11 月 22 日

法官：宋敏莉(裁判書制作法官)、岑浩輝和利馬

主題：－ 行政行為的理由說明

－ 欠缺理由說明

－ 善意原則

摘 要

一、根據《行政程序法典》第 114 條及第 115 條的規定，行政當局應透過扼要闡述有關決定之事實依據及法律依據對其行政

行為說明理由，而採取含糊、矛盾或不充分之依據因而未能具體解釋作出該行為之理由的情況等同於欠缺理由說明。

二、行政行為的理由說明應能讓一個普通行為相對人還原相關行為作出者的認知和評價過程。

三、由於創造本地就業只是在審查和分析以投資為依據提出的居留許可申請時要考慮的其中一項因素，因此澳門貿促局網站上所宣稱的內容並不代表也絕不會意味著所有及任何的創造就業都必須為此效力而獲得正面評價。

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，身份資料詳見卷宗，針對行政長官 2015 年 9 月 16 日作出的不批准其在澳門特區臨時居留許可申請的批示提起撤銷性司法上訴。

中級法院透過 2017 年 5 月 11 日的合議庭裁判，裁定上訴敗訴，維持了被質疑的行政行為。

甲不服上述裁判，現向終審法院提起上訴，並以以下結論結束其上訴陳述：

1 - 本上訴所針對的是中級法院 2017 年 5 月 11 日的合議庭裁判，有關裁判裁定就澳門特區行政長官重新作出的不批准行政行為提起的司法上訴敗訴。

2 - 在針對不批准行為提起的撤銷性司法上訴中，上訴人主張相關行為存在欠缺理由說明等瑕疵。在我們看來，之後作出的替代原被質疑行為的行為中依然存在上述瑕疵。

3 - 被上訴合議庭裁判裁定上述瑕疵理由不成立，認為在重新作出的行為中，這一瑕疵已得到補正，不復存在。

4 - 我們不同意上述裁判。

5 - 重新作出的行為同意並採納了 2016 年 9 月 30 日第 XXX/GC-SEF/2016 號建議書中的理據。

6 - 在認真而有批判性地閱讀上述建議書後，看不出其中提出的“理由”及“原因”如何能夠給予被爭執的行政行為充分的理由說明。

7 - 實際上，上指建議書的理由雖然見解很多，但是缺少對相對人或第三人來說清晰而切實的理由。沒有說明什麼是“重大”投資，也沒有說明哪些是澳門特區在第 3/2005 號行政法規所設立的法律框架下希望獲取的“特定”需要。

8 - 如果被上訴合議庭裁判對相關規定作出正確解釋，並將之正確適用於被上訴行為，那麼本應裁定所提出的欠缺理由說明的瑕疵成立，同時撤銷被質疑的行為。

9 - 被上訴合議庭裁判在認定相關論據足以支持被質疑的行政行為時，出現了審查方面的錯誤，忽視了《行政程序法典》第114條第1款a項和c項的規定，以及第115條第1款和第2款的規定，由此違反了這些規定。

10 - 受理上訴的法院在審理本上訴時，若對相關規定作出正確解釋並將其正確適用於被上訴行為，則應得出結論認為，被上訴裁判本應裁定所提出的欠缺理由說明的瑕疵成立並撤銷被質疑的行為。

11 - 另外，要特別指出，被上訴行為在援用第XXX/GC-SEF/2016號建議書第4頁第8段的理由—“最後，考慮到澳門特別行政區現時的經濟狀況為全民就業”一時，還違反了應作為行政活動指引的善意原則，因為是行政當局自己在澳門貿易投資促進局官方網站上宣稱，創造本地就業是對所作投資進行分析時絕對要考慮的一項要素。而上訴人的投資確實為本地及外地勞工創造了工作崗位。

被上訴實體作出上訴答辯，提出了以下結論：

1. 被上訴合議庭裁判沒有錯誤，不論是在認為提交予中級法院審查的行政行為具備應有的理由說明方面，還是在認為沒有違反善意原則方面；

2. 事實上，相關行政行為的論述在形式上嚴密、清晰並且能夠充分說明行政長官根據第 3/2005 號行政法規所作出的個人判斷；

3. 通常私人不同意對其不利的自由裁量行政行為—而且經常將自己的不認同與行為欠缺理由說明混為一談；

4. 雖然行政行為除了狹義上的決定理由之外，還自然而且被人期待要包含其他有助於正確理解決策機關的思路的事實及法律資訊；

5. 但是，對行政行為進行正確的理由說明，並不代表要向相對人說明如何取得對其有利的決定；

6. 行政行為的作出者以澳門特區處於全民就業狀況作為不批准決定的理由，其作法並不矛盾；

7. 實際上，雖然是行政當局自己向公眾宣稱，在根據第 3/2005 號行政法規審查居留許可申請時，創造就業是要納入考量的要素之一，但這並不意味著只要投資者創造了任何工作崗位，其所申請的居留許可就會自動獲批；

8. 按照法律[第 3/2005 號行政法規第 7 條 (四)項]，同時也是按照道理來講，在審查居留許可申請時，應考慮澳門特區的需要；

9. 而澳門特區的經濟在勞務方面的需要不是一成不變的—很有可能今天需要的明天就不再需要了；

10. 因此，不能說行政當局的做法給上訴人帶來了應受法律保護的期待，以至於未達成其期待就是違反善意原則。

檢察院司法官發表意見，認為應裁定司法裁判的上訴敗訴。

已作出檢閱。

現予以裁決。

二、事實

案中獲認定的事實如下：

1. 司法上訴人以持有 “[公司]” 的 5.625% 股權為依據，申請本澳臨時居留許可。

2. 澳門貿易投資促進局人員提起第 XXXX/居留/2014 號建議書，因認為司法上訴人所提出的投資項目未能視為重大，故建議否決其臨時居留之申請，有關內容如下：

“...

一、申請依據和利害關係人的身份資料

申請人，按照第 3/2005 號行政法規規定，以持有 “[公司]” 的 “5.625%” 股權(見第 39 及 43 頁文件)為依據，申請臨時居留許可，下述為利害關係人的身份資料：

序號	姓名	關係	證件	編號	有效期
1	甲	申請人	中國護照	GXXXXXXX XX	2020/12/12
			幾內亞比	RGB/B-	10 年

			紹准入證	XXXXXXX	
--	--	--	------	---------	--

二、對申請人提交的重大投資計劃書及相關證明文件

1. 所投資公司的商業登記資料(見第 25 頁至第 48 頁及第 106 頁文件)

機構名稱：	[公司]
註冊資本：	80,000.00 澳門元
登記設立：	2006 年 X 月 XX 日
估股比例：	4,500.00 澳門元
開業日期：	2006 年 X 月 XX 日
所營事業：	酒樓
營運地點：	(租賃)[地址]
營運牌照：	由旅遊局發出編號為 XXXX/2015，有效期至 2015 年 12 月 31 日的餐廳二級牌照

2. 申請人投資計劃之描述(見第 23 至 24 頁文件):

該司未來方向將投入新資金重新裝修，成為一間提供火鍋及高級中菜的超五星的食肆。另外，該司已準備於本澳物色新地址，開啟連鎖酒樓，繼續擴大投資。

3. 申請人 2013 年 1 月 1 日至 2013 年 12 月 31 日投資狀況(見第 100 頁至第 106 頁文件):

序號	項目	金額(澳門元)
1	資產總值	32,535,250.77
2	營業費用	5,883,420.17
3	人員薪金	5,888,602.80
4	營運總開支	87,553.73
投資總金額		44,394,827.47
申請人佔“5.625% 股權”，申請人的總投資金額		2,497,209.05

三、因澳門特別行政區需要所作出之分析

1. 治安警察局意見(見第 152 至 159 頁文件):

澳門治安警察局依據前澳督第 120-I/GM/97 號批示內容，對利害關係人之旅行證件作出意見書，並通知本局利害關係人符合投資居留申請之身份條件。然而，經翻查該廳檔案資料發現其曾於 2009 年 2 月至 2009 年 10 月在[製衣廠]工作，工作期間被司法警察局攔截，原因涉嫌觸犯刑法典第 244 條《偽造文件》罪(以不

法途徑購買偽造非本地勞工身份卡)，並於 2010 年 11 月 29 日被送交檢察院偵訊。檢察院已對有關案件開展偵查卷宗編號 11729/2009，但至今亦在審理中。

2. 基於安全需要考慮的情況：

至目前為止，未有任何文件證明申請人是次臨時居留許可申請將對本澳安全構成影響。

3. 相關部門意見：

不適用

4. 有關投資對本澳就業市場的貢獻：(見第 86 頁文件)

根據該司於 2014 年第 1 季的社會保障基金供款憑單所示，證實該司於該季度內已聘請了 26 名本地員工，按股權比例計算，申請人聘請本地人員數目為 1.46 名；

5. 對申請人的投資項目作分析如下：

(1) 業務：

酒樓。

(2) 投資金額：

根據該司提交 2013 年 1 月 1 日至 2013 年 12 月 31 日期間的會計師財務報表所示，證實該司於上述期間的總投資金額為 44,394,827.47 澳門元，而按申請人所佔 5.625% 股權計算，即申請人的投資總金額為 2,497,209.05 澳門元，投資金額並不顯著；

(3) 就業市場：

根據該司於 2014 年第 1 季的社會保障基金供款憑單所示，證實該司於該季度內聘請了 26 名本地員工，而按申請人所佔的股權比例計算，認為申請人對本地勞動市場貢獻不大；

(4) 具體在本個案中，考慮到有關投資項目之所營事業於本澳並不缺乏，投資金額並不顯著，對本地勞動市場的貢獻不大。因此，未能體現有關投資項目對本澳有利。

四、 總結

1. 考慮到申請人是項申請的有關投資項目所從事之業務性質於本澳並不缺乏，且申請人僅持有該投資項目的 5.625% 股權，按

申請人所佔的股權比例計算，投資金額並不顯著，對本地勞動市場貢獻不大。再者，綜合分析申請人所投資的狀況，並無較多對本澳有利的因素，且未能體現有關投資為重大。

2. 基於上述分析，不利於利害關係人是項居留申請，故進行了書面聽證(見第 165 頁文件)，而利害關係人提交回覆(見第 160 至 164 頁文件)，主要內容如下：

(1) 申請人指所提交的投資計劃表只是初步投資計劃，公司正在試業期間，通過所有股東會議作出結論，投資額為港幣陸仟萬元；

(2) 申請人提交證明文件證實該司獲澳門特別行政區政府旅遊局頒發「稱心服務團隊獎」

(3) 申請人並表示，因公司正等待工務局收則，所以維持 25 至 40 名員工，且該司不斷登廣告聘請員工，但因澳門本地員工實在缺乏，所以在本公司現階段還在進行，正式營業後會增至本地員工 65 至 70 個，因此請求本局待該司正式營業後再行定案。

3. 就上述書面聽證作分析如下：

(1) 申請人所提交的回覆並未有對該司的投資類別在本澳並不缺乏且並不存在對本澳有利的因素提出任何意見，只說明了該司尚於試業期間，正式營業後將增加投資額及本地員工；

(2) 然而，按申請人僅佔該司 5.625% 股權計算，即使該司增加投資金額至港幣陸仟萬元，相關投資金額仍未見顯著，且申請人未有提交任何證明文件證實該司具備足夠資金實現相關投資計劃；

(3) 同樣地，按申請人的股權比例，即使該司增加本地員工至 65 至 70 名，亦未有對本地勞動市場有太大貢獻。

4. 按照第 3/2005 號行政法規的規定：設立工業單位，但其活動的性質須對澳門特別行政區經濟的發展及多元化有所貢獻；設立服務性單位，尤其是提供金融服務、顧問服務、運輸服務及為工商業提供輔助服務的單位，但須對澳門特別行政區有利；設立酒店業單位及其他被認為有利於旅遊業的類似單位。在此情況下，相關的投資計劃或投資可被視為重大。

5. 然而，具體在本個案中，申請人的投資計劃或投資的價值及類別，仍不足以被視為有利於本澳。為此，建議不視之為重大。

6. 綜上所述，一方面考慮到利害關係人投資的價值及類別，另一方面考慮到澳門特區的需要，現依據上述行政法規之規定，建議不批准是項臨時居留許可申請...”。

3. 澳門特別行政區行政長官於 2015 年 9 月 16 日作出以下批示：

“按照第 3/2005 號行政法規規定，一方面考慮到利害關係人投資的價值及類別，另一方面考慮到澳門特區的需要，現不批准下列利害關係人的臨時居留許可申請。

序號	姓名	關係
1	甲	申請人

...”

4. 司法上訴人於 2015 年 11 月 13 日向本院提起上訴。

5. 於 2016 年 9 月 30 日，經濟財政司司長辦公室人員繕寫了第 XXX/GC-SEF/2016 號建議書，有關內容如下：

“...行政長官 2015 年 9 月 16 日在貿促局第 PXXXX/2014 號卷宗上所作的批示，內載的理由說明部分是以簡明的方式敘之。

該批示不批准甲的居留許可申請，申請依據為投資於經營一所酒樓的[公司]，投資金額為 400 萬港元。

該批示內容如下：“按照第 3/2005 號行政法規規定，考慮到利害關係人投資的價值及類別，以及澳門特區的需要，現不批准臨時居留許可申請”。

為此，利害關係人向中級法院提起司法上訴，卷宗編號為 982/2015，現仍在審理中。

不過，一直以來，同樣的行政行為均被中級法院撤銷，因該院認為當中的理由說明部分太過簡單。中級法院此一見解更獲終審法院在另一案卷中予以肯定(2016 年 7 月 22 日關於第 45/2016 號司法裁判上訴卷宗的合議庭裁判)。

所以，我們建議廢止 2015 年 9 月 16 日決定甲居留許可申請的行政行為，並按以下內容重新評估其申請：

考慮到中華人民共和國 GXXXXXXXX 號護照持有人甲，根據第 3/2005 號行政法規第一條(二)項規定以投資為依據向澳門貿易投資促進局申請居留澳門特別行政區的許可；

考慮到第 3/2005 號行政法規容許行政長官對作出有利澳門特別行政區重大投資的權利人在批給臨時居留許可方面擁有自由裁量權；

考慮到該法規旨在引進對澳門特別行政區特別有利的投資，是以不得認為所有或任何的投資都是重大投資；

考慮到申請人提出居留許可申請的依據為取得 “[公司]” 一份額股份，投資金額為港幣四百萬元；

考慮到該公司經營一間專門提供精緻粵菜的酒樓；

考慮到澳門特別行政區餐廳食肆林立，佳餚美饌各色其色，豐儉由人，遠近聞名；

考慮到申請人在該公司的投資沒為澳門引進了甚麼特別所需；

最後，考慮到澳門特別行政區現時的經濟狀況為全民就業；

為適用第 3/2005 號行政法規的規定，茲決定不視甲的投資為重大投資，不批准其居留許可申請。

呈上考慮。”

6. 澳門特別行政區行政長官於 2016 年 10 月 7 日在上述建議書內作出以下批示：“同意建議書的依據及建議”。

三、法律

上訴人稱，現被上訴的合議庭裁判在審理其提出的行政行為欠缺理由說明和違反善意原則的問題時，存在審理錯誤。

3.1. 欠缺理由說明

在上訴人看來，被質疑的行政行為缺少對行為相對人或第三人來說清晰而切實的理由，因為沒有說明什麼是“重大”投資，也沒有說明哪些是澳門特區在第 3/2005 號行政法規所設立的法律框架下希望獲取的“特定”需要，違反了《行政程序法典》第 114 條第 1 款 a 項和 c 項的規定，以及第 115 條第 1 款和第 2 款的規定。

《行政程序法典》第 114 條及第 115 條規定如下：

“第一百一十四條

(說明理由之義務)

一、除法律特別要求說明理由之行政行為外，對下列行政行為亦應說明理由：

a) 以任何方式全部或部分否認、消滅、限制或損害權利或受法律保護之利益，又或課予或加重義務、負擔或處罰之行政行為；

b) 就聲明異議或上訴作出全部或部分決定之行政行為；

c) 作出與利害關係人所提出之要求或反對全部或部分相反之決定之行政行為；

d) 作出與意見書、報告或官方建議之內容全部或部分相反之決定之行政行為；

e) 在解決類似情況時，或在解釋或適用相同之原則或法律規定時，以有別於慣常採取之做法，作出全部或部分決定之行政行為；

f) 將先前之行政行為全部或部分廢止、變更或中止之行政行為。

二、對典試委員會所作決議之認可行為，以及上級就工作事宜按法定方式對其下級所作之命令，無須說明理由；但法律另有規定者除外。

第一百一十五條

(說明理由之要件)

一、說明理由應透過扼要闡述有關決定之事實依據及法律依據，以明示方式作出；說明理由亦得僅透過表示贊成先前所作之意見書、報告或建議之依據而作出，在此情況下，該意見書、報告或建議成為有關行為之組成部分。

二、採納含糊、矛盾或不充分之依據，而未能具體解釋作出該行為之理由，等同於無說明理由。

三、在解決相同性質之事項時，只要不致減少對被管理人之保障，得使用複製有關決定之依據之任何機械方法。”

由此可知，行政當局應透過扼要闡述有關決定之事實及法律依據的方式，對其所作的行政行為進行理由說明，而採取含糊、矛盾或不充分之依據因而未能具體解釋作出該行為之理由的情況等同於欠缺理由說明。

法律要求理由說明必須一致、清楚及充分。

行政行為的理由說明應能讓一個普通行為相對人還原相關行為作出者的認知和評價過程。

並不是所提出的依據中的任何模糊、矛盾或不充分都足以構成欠缺理由說明的情況，還需要該等依據不能“具體解釋”導致行政當局作出該行為的理由。¹

本案例中，面對上訴人以持有[公司]5.625%的股權，相當於4,000,000.00 港元的投資為依據，根據第 3/2005 號行政法規第 1 條 (二)項的規定提出的在澳門特區的臨時居留許可申請，行政當局考慮到以下因素，決定不批准其申請：

¹ Lino Ribeiro 與 José Cândido de Pinho 合著：《Código do Procedimento Administrativo de Macau, anotado e comentado》，第 639 頁和第 640 頁。

— 該法規旨在引進對澳門特區特別有利的投資，但不得認為所有或任何的投資都是重大投資；

— 上訴人提出申請的依據為在上述公司作出了 4,000,000.00 港元的投資；

— 該公司經營一間專門提供精緻粵菜的酒樓；

— 澳門特區餐廳食肆林立，佳餚美饌各色其色，豐儉由人；

— 上訴人在該公司的投資沒有為澳門引進甚麼特別所需；

— 最後，澳門特區現時的經濟狀況為全民就業；

— 總而言之，上訴人的投資非屬第 3/2005 號行政法規所規定的重大投資。

以上所轉錄的相關行政行為的理由說明，無疑足以使人了解行政當局作出不批准行為的原因，從中可清楚看出之所以決定不批准上訴人的申請，是因為上訴人在一間精緻粵菜酒樓作出的金額為 4,000,000.00 港元的投資並不屬於重大投資，而澳門的餐廳林立、種類繁多。

上訴人以投資為依據，按第 3/2005 號行政法規第 1 條(二)項的規定申請在澳門特區的居留許可，根據該項，對澳門特區有“重大”投資的權利人得申請在澳門特區的臨時居留許可。

根據第 3/2005 號行政法規第 2 條的規定，下列投資可被視為重大：

(一) 設立工業單位，但其活動的性質須對澳門特別行政區經濟的發展及多元化有所貢獻；

(二) 設立服務性單位，尤其是提供金融服務、顧問服務、運輸服務及為工商業提供輔助服務的單位，但須對澳門特別行政區有利；

(三) 設立酒店業單位及其他被認為有利於旅遊業的類似單位。

從被質疑的行政行為可清楚看到，考慮到有關規定的目的、上訴人所作投資的金額及種類、澳門特區餐飲業的實際情況，以及全民就業的情況，上訴人的投資沒有被行政當局認定為屬於第 3/2005 號行政法規所規定的重大投資，致使上訴人所提出的請求未獲批准。

在我們看來，上述理由說明足以顯示不批准有關申請的決定性原因，任何普通人都能知悉為何作出被質疑的行政決定。

上訴人認為，有關行政行為應當說明什麼是“重大”投資，或者哪些是澳門特區在第 3/2005 號行政法規所設立的法律框架下希望獲取的“特定”需要。

然而，考慮到被質疑的行政行為是行政當局就上訴人的申請作出的一項決定，我們認為對具體個案進行分析和評估，然後得出上訴人的投資屬於或者不屬於重大投資的結論就足夠了。無須在決定中解釋或者說明，一般而言，什麼是澳門特區希望吸引的重大投資，或者哪些是澳門特區希望透過第 3/2005 號行政法規設立的制度來獲取的特定需要。

上訴人提出的欠缺理由說明的瑕疵並不存在。

3.2 對善意原則的違反

上訴人稱，行政行為所使用的其中一項理由是澳門特區現時的經濟狀況為全民就業，這違反了善意原則，因為澳門貿促局官

方網站上稱創造本地就業是在審核所作的投資時要考慮的一項因素。而上訴人的投資實際上為本地和非本地勞工創造了工作崗位。

《行政程序法典》第 8 條規定：

第八條

(善意原則)

一、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。

二、遵守上款規定時，應考慮在具體情況下需重視之法律基本價值，尤應考慮：

a) 有關活動使相對人產生之信賴；

b) 已實行之活動所擬達致之目的。

正如從涉案的行政行為中所看到的，對全民就業情況的考量只不過是不批准申請的其中一項理據。

創造本地就業固然是在審查和分析以投資為依據提出的居留許可申請時要考慮的其中一項因素，然而正如被上訴實體所言，這並不代表也絕不會意味著所有及任何的創造就業都是重大的，並且不論存在任何其他情節都能夠確保相關申請獲得批准。

實際上，行政當局有職責行使自由裁量權去判斷在具體個案中所創造的就業和所作的投資就臨時居留許可的效力而言是否屬於重大。

要強調的是，創造就業只不過是要考慮的其中一個方面。

上訴人以持有[公司]5.625%的股權為依據申請臨時居留許可，考慮到上訴人所持股份的比例，他投資的金額並不屬重大，而所創造的就業也不會對本地就業市場作出巨大貢獻。

法律規定，設立酒店業單位及其他被認為有利於旅遊業的類似單位可被視為重大投資，因此要在這個框架之下去對創造就業作出衡量。

在本案中，上訴人並沒有開設任何新的餐廳，也沒有設立任何酒店業單位。

因此，所提出的瑕疵不成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定司法裁判的上訴敗訴，維持被上訴的合議庭裁判。

訴訟費用由上訴人承擔，司法費訂為 6 個計算單位。

澳門，2017 年 11 月 22 日

法官：宋敏莉（裁判書制作法官）—岑浩輝—利馬

出席評議會的檢察院司法官：蘇崇德