

Processo n.º 167/2023

(Autos de recurso contencioso)

Relator: Fong Man Chong

Data : 30 de Novembro de 2023

Assuntos:

- Erro na aplicação de Direito

SUMÁRIO:

I – A Administração actuou erradamente quando estava convencida de que estava legalmente vinculada a indeferir o pedido de renovação de autorização temporária de residência formulado pelos Recorrentes.

II – À luz da doutrina dominante, quando o agente administrativo não exerce o poder discricionário ou não considera todas as possibilidades do mesmo por estar erradamente convencido de que não dispõe de qualquer discricionariedade ou de que não dispõe da mesma com a ampliação prevista na norma de competência, verifica-se uma situação de não exercício ou de subutilização do poder discricionário, o que origina uma ilegalidade resultante do erro na aplicação de Direito e consequentemente deve ser anulada a respectiva decisão.

O Relator,

Fong Man Chong

Processo n.º 167/2023

(Autos de recurso contencioso)

Data : 30 de Novembro de 2023

Recorrentes : - **A**
- **B**
- **C**
- **D**
- **E** (*menor, representado pelos representantes legais A e B*)
- **F** (*menor, representado pelos representantes legais A e B*)

Entidade Recorrida : - **Secretário para a Economia e Finanças**

*

ACORDAM OS JUÍZES NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA RAEM:

I – RELATÓRIO

A, B, C, D, E (*menor, representado pelos representantes legais A e B*)
e **F** (*menor, representado pelos representantes legais A e B*), Recorrentes,
devidamente identificado nos autos, discordando do despacho do **Secretário
para a Economia e Finanças**, datado de 12/01/2023, veio, em 13/03/2023,
interpor o recurso contencioso para este TSI, com os fundamentos constantes de
fls. 2 a 24, tendo formulado as seguintes conclusões:

I. 根據司法上訴人於 2023 年 2 月 10 日收悉之澳門貿易投資促進局第 OF/00491/DJFR/2023 號公函，被上訴之實體於 2023 年 1 月 12 日在澳門貿易投資促進局第 0211/2017/01R 號建議書上作出批示，即“根據第 3/2020 號行政命令所授予之權限，同意本建議書的分析，並按照第 3/2005 號行政法規第 23 條補充適用的第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款(3)項及第 3 款的規定，不批准申請人和其惠及的家團成員的續期申請”。

II. 根據被上訴之實體透過“被上訴之行為”表示同意採納並作為有關行為組成部分之上述由澳門貿易投資促進局製作之第 0211/2017/01R 號建議書，當中建議不批准司法上訴人及其惠及的家團成員的續期申請的理由主要是“鑒於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，然而，按治安警察局的出入境資料顯示，申請人及其家團成員大部份時間不在本澳，經進行聽證程序，且綜合考慮第 8/1999 號法律第四條第四款所指之各種情況，顯示申請人及其家團成員在臨時居留許可期間沒有在澳門通常居住”。

III. 然而，除對“被上訴之行為”給予應有的尊重外，司法上訴人並不認同該“被上訴之行為”。

IV. 根據澳門貿易投資促進局於 2018 年 4 月 10 日發出之第 02270/DJFR/2018 號公函，當中指出司法上訴人 A 向該局所提出之“重大投資權利人臨時居留許可申請(P0211/2017)”已於 2018 年 3 月 28 日獲批，並同時惠及 B、C、D、E 及 F(上述五人同為本司法上訴的司法上訴人)，臨時居留許可有效期至 2021 年 3 月 28 日。

V. 按照第 3/2005 號行政法規《投資者、管理人員及具特別資格技術人員臨時居留制度》第一條第(二)款之規定，屬“重大投資/重大投資計劃”之權利人可依據該法規之規定，向澳門貿易投資促進局提出臨時居留許可申請。

VI. 在本個案中，司法上訴人 A 及其家團成員(包括本司法上訴的司法上訴人 C、D、E 及 F)正是以屬“重大投資/重大投資計劃”之權利人為依據提出申請並於 2018 年 3 月 28 日獲批准臨時居留。

VII. 根據上述由澳門貿易投資促進局製作之第 0211/2017/01R 號建議書之內容，當中指出：“根據第 3/2005 號行政法規第二十三條補充適用第 16/2021 號法律第四十三條第二款(三)項及第三款的規定，居留許可持有人在澳門特別行政區通常居住是維持居留許可的條件。”

VIII. 在保持充分尊重下，司法上訴人並不認同上述見解。

IX. 正如以上所述，司法上訴人是根據第 3/2005 號行政法規第 1 條第(二)款之規定以屬“重大投資/重大投資計劃”之權利人為依據獲批臨時居留許可，而非根據第 16/2021 號法

律《澳門特別行政區出入境管控、逗留及居留許可的法律制度》(以及被該法律廢止的第 4/2003 號法律《法律入境、逗留及居留許可制度的一般原則》)獲批居留許可。

X. 誠然, 第 3/2005 號行政法規是專門規範投資者、管理人員及其特別資格技術人員的臨時居留制度, 為特別法, 第 16/2021 號法律(以及被該法律廢止的第 4/2003 號法律)是規範非澳門居民在澳門入境, 逗留及居留許可事宜的法律制度, 為一般法。

XI. 根據一般法律原則, 在規範一特定事宜時, 倘同時存在適用的一般法及特別法, 則特別法優於一般法(*lex specialis derogat legi generali*)。

XII. 就俗稱“投資移民”的臨時居留許可審批及續期方面(以下簡稱“投資移民”), 第 3/2005 號行政法規第 18 條第 1 款及第 19 條第 2 款之規定就“投資移民”的臨時居留許可續期方面僅要求利害關係人維持在本澳作出重大投資即可, 並無規定必須在本澳通常居住。

XIII. 故根據特別法優於一般法的原則, 根本不可能根據第 3/2005 號行政法規第 23 條規定補充適用第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款第(三)項及第 3 款之規定(以及被該法律廢止的第 4/2003 號法律第 9 條 3 款之規定)以利害關係人通常居住作為維持臨時居留許可的條件。

XIV. 此外, 不論是根據澳門貿易投資促進局網站所公佈之“續期或惠及申請審批分析要素”抑或是“澳門特別行政區臨時居留許可申請指引”顯示, 當中同樣只僅僅指出, “(...) 在臨時居留許可申請獲批准期間, 申請人須保持提出臨時居留許可申請獲批准時被考慮的具重要性的法律狀況, 以“管理人員及具特別資格技術人員”為申請依據的人士須在澳門特別行政區持續工作; 以“重大投資/重大投資計劃”為申請依據的人士須按計劃落實、聘請員工人數合理、以及持續依法營運等(會根據申請個案的實際情況考慮)(...)”, 當中並沒有對申請人提出更多要求及規範。

XV. 換言之, 根據司法上訴人當初獲批准臨時居留許可所依據之第 3/2005 號行政法規, 結合上述由澳門貿易投資促進局提供的資料, 當中僅要求獲批准臨時居留之人士須在臨時居留期間保持居留許可申請獲批准時被考慮的具重要性的法律狀況, 只要獲批准臨時居留之人士在臨時居留期間保持居留許可申請獲批准時被考慮的具重要性的法律狀況, 則應視為已遵守維持臨時居留許可的條件。

XVI. 鑑於司法上訴人 A 以重大投資權利人作為依據於 2018 年 3 月 28 日獲批准臨時居留(並同時惠及 B、C、D、E 及 F)時, 而該重大投資主要是“G 控股有限公司”持有“G 銀行股份有限公司”股本 52,000,000 澳門元(佔總資本之 26%), 而司法上訴人 A 為“G 控股有限公司”之主要股東, 因此司法上訴人 A 成為“G 銀行股份有限公司”間接主要股東, 並因而視

為重大投資權利人，故此，只要此法律狀況仍舊維持，則應視為已遵守維持臨時居留許可的條件。

XVII. 在最近三年，司法上訴人 A 仍然作為“G 控股有限公司”之主要股東，透過“G 控股有限公司”對其所持有之“G 銀行股份有限公司”進行增資及購入股本。目前，司法上訴人 A 間接持有“G 銀行股份有限公司”總資本之 57.88%，另有關投資項目共設有 9 個營運場所，而上述司法上訴人 A 透過“G 控股有限公司”對其所持有之“G 銀行股份有限公司”所進行增資而注入的資金更全部用於發展 G 銀行的本地銀行業務以及增聘本地人員。

XVIII. 直至本司法上訴提交之日為止，司法上訴人 A 一直是“G 控股有限公司”之主要股東，而“G 控股有限公司”所持有之“G 銀行股份有限公司”股權更已超逾最初持有的份額，而上述由澳門貿易投資促進局製作之第 0211/2017/01R 號建議書當中亦指出司法上訴人所投資之有關公司在澳門依舊持續營運及投資，基於此，司法上訴人 A 一直保持當初獲批准臨時居留許可時被考慮的具重要性法律狀況。直至本司法上訴提交之日為止，司法上訴人 A 一直是“G 控股有限公司”之主要股東，而“G 控股有限公司”所持有之“G 銀行股份有限公司”已超過最初的 52,000,000 澳門元，而上述由澳門貿易投資促進局製作之第 0211/2017/01R 號建議書當中亦指出司法上訴人所投資之有關公司在澳門依舊持續營運及投資，基於此，司法上訴人 A 一直保持當初獲批准臨時居留許可時被考慮的具重要性法律狀況。

XIX. 考慮到司法上訴人 A 仍保持當初獲批准臨時居留許可時被考慮的具重要性法律狀況，故其與所惠及的家團成員 B、C、D、E 及 F 已遵守維持臨時居留許可的條件，其所提出之臨時居留許可續期申請理應獲得批准。

XX. 此外，必須指出的是，雖然第 3/2005 號行政法規第 23 條之規定的確有指出“入境、逗留及定居於澳門特別行政區的一般制度，補充適用於按照本行政法規的規定申請臨時居留許可的利害關係人”，但當中並沒有明確指出於澳門特別行政區生效之關於入境、逗留及定居的法律中，哪些法律以及當中的哪些條文補充適用於按照第 3/2005 號行政法規的規定申請臨時居留許可的利害關係人。

XXI. 事實上，作為普通市民大眾(即使是受過法律培訓的市民)，很難從上述行政法規的規定聯想或知悉到在澳門特別行政區生效之關於入境、逗留及定居的法律中，哪些法律以及當中的哪些條文補充適用於利害關係人，更何況是第 16/2021 號法律(以及被該法律廢止的第 4/2003 號法律)的規定。

XXII. 而作為居留許可審批部門的澳門貿易投資促進局也從來沒有以任何方式告知司法上訴人有關“基於第 3/2005 號行政法規第 23 條補充適用第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款第(三)項及第 3 款之規定(以及被該法律廢止的第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款之規定)，司法

上訴人需要在澳門特別行政區通常居住是維持居留許可的條件”。

XXIII. 根據第 13/2009 號法律《關於訂定內部規範的法律制度》第 4 條第 2 款之規定，“法律應有確定、準確和充分的內容，應清楚載明私人行為應遵守的法律規範，行政活動應遵循的行為規則，以及對司法爭訟作出裁判所應依據的準則。”

XXIV. 按照一般經驗法則，在沒有明確的法律規範，且行政當局從來沒有明示告知有關要件的情況下，一般市民只能合理地只認為按照第 3/2005 號行政法規之規定，在臨時居留期間保持居留許可申請獲批准時被考慮的具重要性的法律狀況，則應視為已遵守維持臨時居留許可的條件。

XXV. 此外，值得注意的是，澳門的居留許可申請途徑分為：

i) 經治安警察局居留及逗留事務廳申請「居留許可」[第 16/2021 號法律及第 38/2021 號行政法規(以及被第 16/2021 號法律廢止的第 4/2003 號法律及被第 38/2021 號行政法規廢止的第 5/2003 號行政法規)];

ii) 經貿易投資促進局申請「居留許可」(第 3/2005 號行政法規)。

XXVI. 根據被第 16/2021 號法律廢止的第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款之規定，“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。”

XXVII. 根據被第 38/2021 號行政法規廢止的第 5/2003 號行政法規第 24 條之規定，“基於下列原因，將引致居留許可失效：

(一) 不再符合申請居留許可的任何前提或要件；

(二) 出現按原則性法律及本行政法規規定引致許可不能維持的任何情況，尤其利害關係人沒有在澳門特別行政區通常居住。”

XXVIII. 根據第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款之規定，“屬下列情況，行政長官得以批示廢止在澳門特別行政區的居留許可：

(一) 居留許可持有人在獲許可後：

(1) 出現第二十三條第二款規定的任一狀況，且相關犯罪可判處超過一年的徒刑；

(2) 在澳門特別行政區實施犯罪而被判刑超過一次，不論相關刑罰幅度為何；

(二) 居留許可持有人在獲許可前曾被澳門特別行政區或外地的法院判處刑罰或保安處分，但在申請時並無提及該事實；

(三) 居留許可持有人不再在澳門特別行政區通常居住，又或不再符合給予居留許可所定的任一要件、前提或條件。”

XXIX. 值得注意的是，根據上述現行及已被廢止的法律及行政法規之規定，經治安

警察局居留及逗留事務廳申請「居留許可」(以家庭團聚為依據的居留申請)，行政法規內有明確規定利害關係人在臨時居留期間必需在澳門特別行政區通常居住。

XXX. 然而，經貿易投資促進局申請「居留許可」所適用的第 3/2005 號行政法規之中，沒有上述要求利害關係人在臨時居留期間必需在澳門特別行政區通常居住的規定。

XXXI. 在第 3/2005 號行政法規沒有明確規定要求利害關係人在臨時居留期間必需在澳門特別行政區通常居住下，不能合理期待利害關係人能知悉通常居住是維持臨時居留許可的要件。

XXXII. 而且要指出的是，於 2005 年第 3/2005 號行政法規出台時尚未制定第 13/2009 號法律《關於訂定內部規範的法律制度》，澳門當時社會普遍認為第 3/2005 號行政法規的效力與第 4/2003 號法律(即相等於現行第 16/2021 號法律)的效力是同等的。

XXXIII. 另一方面，根據尊敬的澳門終審法院於 2018 年 12 月 19 日作出之第 17/2017 號合議庭裁判，當中指出在根據第 3/2005 號行政法規第 23 條規定補充適用第 4/2003 號法律(即相等於現行第 16/2021 號法律)的規定時，需考慮第 4/2003 號法律(即相等於現行第 16/2021 號法律)的具體規定與第 3/2005 號行政法規的立法意圖及擬達致的目標是否相容。

XXXIV. 事實上，在解釋及適用法律時均離不開《民法典》第 8 條之規定，根據《民法典》第 8 條第 1 款之規定，“法律解釋不應僅限於法律之字面含義，尚應尤其考慮有關法制之整體性、制定法律時之情況及適用法律時之特定狀況，從有關文本得出立法思想”。

XXXV. 就“投資移民”方面，第 3/2005 號行政法規的立法目的是吸納有利於澳門經濟發展的投資者，藉著居留許可來鼓勵投資者在本地作出對澳門有利的重大投資，以解決本地投資資源不足的情況。

XXXVI. 從上述等 3/2005 號行政法規的立法目的可見，“投資移民”的目的是吸納有利於澳門經濟發展的投資者在本地作出對澳門有利的重大投資，故“投資移民”的申請人只要在本澳作出有關投資促進澳門的經濟發展，足以實現“投資移民”的目標及意義。

XXXVII. 在本案中，司法上訴人 A 一直是“G 控股有限公司”之主要股東，而“G 控股有限公司”所持有之“G 銀行股份有限公司”股權更已超逾最初持有的份額，司法上訴人已完全實現“投資移民”的目的。

XXXVIII. 事實上，第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款第(三)項及第 3 款之規定(以及被該法律廢止的第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款之規定)要求一般居留許可的申請人在本地通常居住是因為第 16/2021 號法律(以及該法律廢止的第 4/2003 號法律)所規定的居留許可一般是基於家庭團聚或探親等原因而批出的，故相關人士在居留許可獲批期間要在本地通常居住方能體

現該居留許可的目的，並不同於“投資移民”臨時居留許可的目的。

XXXIX. 經分析第 3/2005 號行政法規關於“投資移民”的立法思想後，考慮到該立法思想和其擬達致的目標與第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款第(三)項及第 3 款之規定(以及被該法律廢止的第 4/2003 號法律第 9 條 3 款之規定)要求利害關係人在本澳通常居住所作之考量並不相容，經系統性解釋後，在“投資移民”臨時居留許可續期方面，根本不可能透過第 3/2005 號行政法規第 23 條補充之規定適用第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款第(三)項及第 3 款之規定(以及被第 16/2021 號法律廢止的第 4/2003 號法律第 9 條 3 款之規定)。

XL. 基於此，被上訴之實體錯誤解釋及適用第 3/2005 號行政法規第 23 條之規定，繼而錯誤解釋及補充適用第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款第(三)項及第 3 款之規定(以及被該法律廢止的第 4/2003 號法律第 9 條 3 款之規定)，沾有法律適用錯誤之違法瑕疵，根據《行政程序法典》第 124 條及第 125 條之規定，“被上訴之行為”應予以撤銷。

XLI. 正如以上所述，被上訴之實體認為本次臨時居留許可續期應不獲批准的依據，主要在於司法上訴人在澳門特別行政區通常居住是維持居留許可的條件，根據上述由澳門貿易投資促進局製作之第 0211/2017/01R 號建議書之尤其以下內容，繼而認起反映司法上訴人及其惠及之家團成員並沒有在澳門居住，以及擁有和維持居所的意圖：

“(4) 透過治安警察局提供申請人及其家團成員於 2018 年至 2020 年間的出入境資料，顯示申請人 **A** 每年的留澳天數分別是 42、24 及 0 天，配偶 **B** 的留澳天數分別是 28、17 及 0 天，卑親屬 **C** 的留澳天數分別是 6、5 及 0 天，卑親屬 **D** 的留澳天數分別是 4、3 及 0 天，卑親屬 **E** 的留澳天數分別是 4、3 及 0 天，卑親屬 **F** 的留澳天數分別是 4、7 及 0 天。經分析所有利害關係人在上述期間的留澳天數、出入境次數及留澳過夜的情況，顯示其等在獲批臨時居留許可申請後長期不在澳門，每次逗留不多於 3 天。

(5) 基於上述利害關係人的留澳天數資料，配合申請人於提交臨時居留許可首次申請及是次續期申請時，皆於“澳門特別行政區臨時居留許可申請書”中申報其本人及家團成員居住在“XXX”(見第 2、8 至 12 及 412 至 417 頁)，反映申請人及其家團成員的慣常住所並不在澳門。

(6) 透過申請人的家庭狀況申報資料(見第 4、5 及 7 頁)及於 2021 年 1 月 28 日提交的聲明書(見第 290 頁)，顯示申請人 **A** 及配偶 **B** 擔任多間公司的董事職位，四名卑親屬分別在香港及廣州讀書，而申請人及其家團成員，加上申請人的母親 **H** 皆居住在香港；另外，申請人的配偶尊親屬 **I** 任深圳市羅湖區人大代表及政協委員等多項職位，與配偶 **J** 居住在深圳。相關事實反映申請人及其家庭成員皆沒有居住在澳門，沒有以澳門為家庭生活中心。

(7) 申請人及其家團成員於 2018 年 3 月 28 日獲批臨時居留許可, 自該日起已具條件在澳門開展日常事務及以澳門為常居地, 而事實上, 申請人及其家團成員在獲批臨時居留許可申請後, 留澳天數不增反減, 家庭生活中心也從未有移至澳門, 反映其等並沒有在澳門居住。”

XLII. 除對“被上訴之行為”的上述見解和結論給予應有之尊重外, 司法上訴人基於以下依據而不表認同。

XLIII. 誠然, 不論是第 16/2021 號法律抑或第 38/2021 號行政法規(以及被第 16/2021 號法律廢止的第 4/2003 號法律及被第 38/2021 號行政法規廢止的第 5/2003 號行政法規), 當中並沒有對通常居住作出詳細定義, 甚至是任何逗留日數的要求。

XLIV. 通常居住屬於不確定概念, 必須由適用法律者去對其進行解釋, 而對於被上訴之實體解釋通常居住此一概念及得出司法上訴人不在澳門通常居住此一結論方面, 在保持充分尊重下, 司法上訴人實在未能認同被上訴之實體的見解。

XLV. 司法上訴人認為在解釋第 16/2021 號法律第二款第(三)項之規定(以及被第 16/2021 號法律廢止的第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款之規定)關於通常居住的概念時, 可參考第 8/1999 號法律第 4 條關於通常居住的規定, 因兩者都是處理行政程序中關於居留權的概念。

XLVI. 根據第 8/1999 號法律第 4 條之規定,

“一、本法律規定的通常居住是指合法在澳門居住, 並以澳門為常居地, 但本條第二款的規定除外。

二、處於下列情況之一的人士, 不屬在澳門居住:

(一) 非法入境;

(二) 非法在澳門逗留;

(三) 僅獲准逗留;

(四) 以難民身份在澳門逗留;

(五) 以非本地勞工身份在澳門逗留;

(六) 屬領事機構非於本地聘用的成員;

(七) 在本法律生效以後根據法院的確定判決被監禁或羈押, 但被羈押者經確定判決為無罪者除外。

(八) 法規規定的其他情形。

三、為著第一條第一款(二)項、(五)項、(八)項或(九)項所指的人士永久性居民的身份, 及第二條第二款所指的居留權的喪失, 如有任何人暫時不在澳門, 並不表示該人已不再通常居於澳門。

四、在斷定上述人士是否已不再通常居於澳門時，須考慮該人的個人情況及他不在澳門的情況，包括：

- (一) 不在澳門的原因、期間及次數；
- (二) 是否在澳門有慣常住所；
- (三) 是否受僱於澳門的機構；
- (四) 其主要家庭成員，尤其是配偶及未成年子女的所在。

五、本法律第一條第一款(八)項、(九)項所指的人士在澳門通常居住“連續七年”，是指緊接其申請成為澳門特別行政區永久性居民之前的連續七年。”

XLVII. 此外，根據尊敬的澳門終審法院於 2019 年 11 月 13 日作出之第 106/2019 號合議庭裁判指出：“二、在判斷某人是否以澳門為通常居住地時，此處所提及的通常居住地是一個完全受法院審查的不確定概念，因為不涉及任何預判。三、正如第 8/1999 號法律第 4 條第 3 款所規定的那樣，暫時不在澳門並不表示該人已不再通常居於澳門，行政當局有義務查明利害關係人是否雖然人不在澳門，但仍以澳門為通常居住地。”

XLVIII. 尊敬的澳門終審法院亦同樣於 2020 年 12 月 28 日作出之第 190/2020 號合議庭裁判作出同樣理解，其指出：“二、(在查明某人是否以澳門為通常居住地時所提及的)“通常居住地”是一個可以被法院審查的“不確定概念”。三、僅從一名之前獲批在澳門的居留許可的人士“暫時不在”澳門的事實中並不能必然得出他已經不再“通常居住”於澳門的結論。”

XLIX. 根據上述第 8/1999 號法律以及所引用之澳門終審法院作出之見解，僅從一名之前獲批在澳門的居留許可的人士“暫時不在”澳門的事實中並不能必然得出他已經不再“通常居住”於澳門的結論，以及在斷定上述人士是否已不再通常居於澳門時，須考慮該人的個人情況及他不在澳門的情況。

L. 誠然，司法上訴人 **A** 於 2018 年 3 月 28 日獲批臨時居留許可，並同時惠及 **B**、**C**、**D**、**E** 及 **F**，臨時居留許可有效期至 2021 年 3 月 28 日。

LI. 始料不及的是 2019 冠狀病毒疫情自 2019 年開始爆發，基於疫情原因，自 2020 年 3 月 25 日起，澳門特別行政區政府已訂定以下防疫政策：所有外國旅客禁止入境，而中國內地、香港及台灣旅客，倘在入境澳門之前 14 天內曾經到過香港、台灣，可以入境，但是入境後要接受 14 天指定地點的醫學觀察。

LII. 同時，香港特別行政區政府亦同樣訂定類似的防疫政策，尤其是倘若在入境香港之前 14 天內曾經到過澳門，入境後要接受 14 天指定地點的醫學觀察。

LIII. 不論是香港抑或澳門，當時預約隔離酒店極為困難，通常需提前一至兩個月時

間進行預約，所需的總時間遠超隔離所要求的時間。

LIV. 司法上訴人 A 為 “G 金融集團” 董事局主席，“G 金融集團” 在澳門特別行政區及香港特別行政區分別設有全牌照商業銀行、人壽及一般保險公司、證券公司及資產管理公司，在兩地均經營多項業務，而作為集團主要股東及代表的司法上訴人 A，為更好處理集團業務，促進兩地金融業務融通，一般經常需於港、澳兩地穿梭來往。

LV. 考慮到上述兩地的防疫政策，倘若司法上訴人 A 選擇在此情況下仍然兩地穿梭來往，不得已須多次在入境後接受為期 14 天的指定地點的醫學觀察。

LVI. 倘若司法上訴人 A 多次耗時 14 天的指定地點的醫學觀察才能入境香港或澳門，而所需的時間成本亦如此之大，均有可能因此對 “G 金融集團” 的業務造成延誤並造成重大影響。

LVII. 除此，在 2019 冠狀病毒疫情期間，不論香港及澳門政府均一直鼓勵市民減少聚集及避免外遊。

LVIII. 另外，司法上訴人 A 作為 “G 金融集團” 旗下之 “G 銀行股份有限公司” 之董事，因受到 “G 銀行股份有限公司” 作出之工作指示，大部分時間被指派到香港及內地處理公司業務，但在司法上訴人 A “暫時不在澳門” 期間，仍舊有持續處理 “G 銀行股份有限公司” 於澳門之業務，例如參與股東會或董事會並作出決議以及參與公司重大決策。

LIX. 同時，司法上訴人 A 的母親居住在香港而且年紀老邁，司法上訴人 A 需花費更多的時間在母親身旁照顧母親。

LX. 基於以上情況，司法上訴人 A 只好在無可奈何的情況下而選擇 “暫時不在澳門”，而留在香港處理家庭及兩地的公司業務。

LXI. 作為司法上訴人 A 家團成員的 B、C、D、E 及 F 在此情況下，當然亦需陪伴在司法上訴人 A 身旁以使能家庭團聚。

LXII. 為此，司法上訴人雖然在獲批准居留期間長時間不在澳門，但只因上述的 2019 冠狀病毒疫情之不可抗力情況導致 “暫時不在澳門”。

LXIII. 需留意的是，司法上訴人恰恰與尊敬的澳門中級法院於 2022 年 1 月 27 日作出之第 268/2021 號合議庭裁判中的個案類同，澳門中級法院合議庭在針對該個案的合議庭裁判中尤其指出，學理上認為，通常居住地指的是一個人通常居住的地方，是他在離開或長或短的一段時間後習慣返回的住所，然而一個人長時間出現在何處或是在哪裡過夜並不是判斷通常居住地的唯一和絕對標準，因為某些特殊情況下(例如接受職業培訓或進修，因工作關係而被派駐到外地的分公司，因患病而在外地住院接受治療，因未成年子女的健康問題而須前往外地對子女進行

照顧等)，相關人士可能會離開澳門一段很長的時間，甚至可能超過六個月，但此時應認為他仍以澳門為通常居住地。

LXIV. 此外，上述合議庭裁判亦指出，因疫情這個不可歸咎於自身原因而暫時不在澳門，考慮到疫情在全世界的傳播而作出暫不回澳的決定並不是不會邏輯和不正常的，因為在這種情況下人們首先考慮到的一定是健康和 safety，因此在這段時間不在澳門是有合理理由的。

LXV. 換言之，不論是根據上述第 8/1999 號法律抑或所引用之澳門法院作出之見解，行政當局並不應得出司法上訴人並非以澳門為通常居住地，以及不是以澳門為生活中心及開展日常事務的結論，司法上訴人因上述的 2019 冠狀病毒疫情之不可抗力情況導致“暫時不在澳門”是屬於合理理由，司法上訴人仍以澳門為通常居住地。

LXVI. 除此之外，倘若通常居住此一概念必需限於要在本澳擁有居所及在本澳留宿的話，在申請臨時居留許可續期時，應要求申請人提交在本澳的住宿證明，比如在本澳是否擁有不動產或租約。

LXVII. 再者，第 8/1999 號法律第 4 條第 4 款第(二)項僅將在澳門是否有慣常住所列為考慮是否通常居住的其中一個因素，而非必要因素。

LXVIII. 此外，司法上訴人持有澳門非永久性居民身份證，根據第 8/1999 號法律第 5 條第 1 款規定推定在本澳通常居住。

LXIX. 另一方面，本司法上訴之文件一的澳門貿易投資促進局第 OF/00491/DJFR/2023 號公函指如對“被上訴之行為”有異議，可依法在 30 天內向中級法院提起司法上訴。

LXX. 換言之，被上訴之實體實際上亦認為司法上訴人是常居在澳門，方會根據《行政訴訟法典》第 25 條第 2 款 a) 項之規定指司法上訴人提起司法上訴的期間為 30 日。

LXXI. 綜上所述，被上訴之實體錯誤解釋及適用第 16/2021 號法律第二款第(三)項及第三款關於通常居住的概念(以及被該法律廢止的第 4/2003 號法律第 9 條 3 款之規定)，沾有法律適用錯誤之違法瑕疵，根據《行政程序法典》第 124 條及第 125 條之規定，“被上訴之行為”應予以撤銷。

LXXII. 根據上述由澳門貿易投資促進局製作之第 0211/2017/01R 號建議書之內容，其指司法上訴人於提交臨時居留許可首次申請及是次續期申請時，皆於“澳門特別行政區臨時居留許可申請書”中申報其本人及家團成員居住在“XXX”。

LXXIII. 要注意的是，當時在審批首次申請時，申報居住在“XXX”，被上訴之實體並沒有以此審查司法上訴人是否在本澳通常居住，而司法上訴人隨後於 2018 年 3 月 28 日獲批

准臨時居留，並同時惠及 **B、C、D、E 及 F**。

LXXIV. 然而，司法上訴人於 2021 年 1 月 11 日向澳門貿易投資促進局提起是次臨時居留許可續期申請時，再度在申請書上申報居住在“XXX”，被上訴之實體卻以此審查司法上訴人是否在本澳通常居住。

LXXV. 事實上，不論在首次申請及是次續期申請上，司法上訴人一直在申請書上申報的都是同一地點，而根據上述由澳門貿易投資促進局製作之第 0211/2017/01R 號建議書，被上訴之實體是知悉有關情況。

LXXVI. 倘若被上訴之實體認為司法上訴人必須要在本澳擁有居所或留宿方符合通常居住此一要件，在首次申請時司法上訴人已如實申報有關住址時，被上訴之實體應即時以司法上訴人並非通常居住在本澳而否決其申請。

LXXVII. 然而，被上訴之實體並沒有否決司法上訴人的申請，更批准其首次臨時居留申請。

LXXVIII. 此令到司法上訴人產生正當期待及信任，深信其已符合維持臨時居留許可的要件。

LXXIX. 事實上，要重申的是，正如以上所述，被上訴之實體在批准司法上訴人的臨時居留許可申請時，尤其是作為審批部門的澳門貿易投資促進局均沒有向司法上訴人解釋通常居住必須要在本澳留宿，當中僅要求司法上訴人必須維持申請獲批時所考慮的重要法律狀況。

LXXX. 再者，根據司法上訴人在最初向澳門貿易投資促進局提出“重大投資權利人臨時居留許可申請”時所填寫之由澳門貿易投資促進局提供的“澳門特別行政區臨時居留申請書”，當中亦僅籠統地於該申請書第 10 部分之“申請人之聲明”的第(1)點中提及“本人已知悉自提交申請之日起直至臨時居留許可存續期間均須遵守第 3/2005 號行政法規及其他法律法規的規定”，並沒有指出澳門特別行政區生效之關於入境、逗留及定居的法律中，哪些法律以及當中的哪些條文補充適用於利害關係人，更何況是第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款第(三)項及第 3 款之規定(以及被該法律廢止的第 4/2003 號法律第 9 條 3 款之規定)

LXXXI. 然而，澳門貿易投資促進局卻突然於嗣後對其所提供之“澳門特別行政區臨時居留許可申請書”的內容作出修改，根據司法上訴人向澳門貿易投資促進局提出是次續期申請時所填寫之由澳門貿易投資促進局提供的“澳門特別行政區臨時居留許可申請書”，當中不但於該申請書第七部分之“申請人的聲明，同意及授權書”中保留第(1)點的內容，更新增了當中的第(12)點，其指出：“本人知悉根據第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款規定，“利害關係人通常居住是維持居留許可的條件”，否則可導致居留許可失效。”

LXXXII. 從澳門貿易投資促進局嗣後所作出之上述變更可見，澳門貿易投資促進局明顯知悉向澳門貿易投資促進局提出臨時居留許可之申請人(包括司法上訴人)，並不知悉及理解會對其所補充適用的關於入境、逗留及定居的法律為何，當中尤其不知悉澳門貿易投資促進局會對其適用第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款第(三)項及第 3 款之規定(以及被該法律廢止的第 4/2003 號法律第 9 條 3 款之規定)，才會在嗣後的申請書中作出並加入有關調整。

LXXXIII. 但遺憾的是，澳門貿易投資促進局並無保護司法上訴人既有之權益，澳門貿易投資促進局不但在司法上訴人向澳門貿易投資促進局提出“重大投資權利人臨時居留許可申請”的過程中亦從未向司法上訴人告知，現行於澳門特別行政區生效之關於入境、逗留及定居的法律中，哪些法律以及當中的哪些條文補充適用於按照第 3/2005 號行政法規的規定申請臨時居留許可的司法上訴人之外，在獲批臨時居留期間，尤其作出了上述調整後，亦從來沒有向司法上訴人以任何方式作出告知或提醒。

LXXXIV. 因此，站在司法上訴人的角度，正常的理解是，只要臨時居留期間保持居留許可申請獲批准時被考慮的具重要性的法律狀況，則應視為已遵守維持臨時居留許可的條件，而不會知悉澳門特別行政區生效之關於入境、逗留及定居的法律中，哪些法律以及當中的哪些條文補充適用於司法上訴人，更何況是第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款第(三)項及第 3 款之規定(以及被該法律廢止的第 4/2003 號法律第 9 條 3 款之規定)。

LXXXV. 另外，根據澳門廉政公署的《貿易投資促進局審批“重大投資移民”和“技術移民”的調查報告》之第 22 至 24 頁當中的內容，曾指出澳門貿易投資促進局未以有關“技術移民”人員留澳時間的長短，作為是否批准臨時居留續期的依據，澳門貿易投資促進局內部法律意見認為，現行法律推定澳門居民身份證持有人在澳門通常居住，且投資居留法並沒有將申請人留澳期間作為“技術移民”申請的審批要件，因此在處理臨時居留的續期申請時，不會審查申請人是否在澳居留及居留時間的長短。

LXXXVI. 經參考上述澳門廉政公署的調查報告，“投資移民”亦可類推適用有關情況，即留澳時間的長短，並不是批准臨時居留續期的依據，因為現行法律推定澳門居民身份證持有人在澳門通常居住，且投資居留法並沒有將申請人留澳期間作為申請的審批要件，因此在處理臨時居留的續期申請時，不會審查申請人是否在澳居留及居留時間的長短。

LXXXVII. 基於此，行政當局違反了司法上訴人對當局的信賴，在司法上訴人無過錯的情況下，從未向司法上訴人告知，於澳門特別行政區生效之關於入境、逗留及定居的法律中，哪些法律以及當中的哪些條文補充適用於按照第 3/2005 號行政法規的規定申請臨時居留許可的司法上訴人之外，在獲批臨時居留期間，亦從來沒有向司法上訴人以任何方式作出告知或提醒，

相反地如今突然作出不予批准本次臨時居留許可續期的決定。

LXXXVIII. 根據《行政程序法典》第 4 條之規定，鑑於司法上訴人於本次臨時居留許可續期時仍保持居留許可申請獲批准時被考慮的具重要性的法律狀況，因此對本次臨時居留許可續期的合理期望應受到保護。

LXXXIX. 根據《行政程序法典》第 8 條之規定，在任何形式之行政活動中，以及在行政活動之任何階段，行政當局與私人均應依善意原則行事，司法上訴人於本次臨時居留許可續期申請中並無過錯，反之是行政當局從未向司法上訴人告知現行於澳門特別行政區生效之關於入境、逗留及定居的法律中，哪些法律以及當中的哪些條文補充適用於按照第 3/2005 號行政法規的規定申請臨時居留許可的司法上訴人之外，在獲批臨時居留期間，亦從來沒有向司法上訴人以任何方式作出告知或提醒，故司法上訴人對本次臨時居留許可續期的合理期望應受到保護。

XC. “被上訴之行為”明顯違反《行政程序法典》第 4 條規定之謀求公共利益原則及保護居民權益原則，以及第 8 條規定之善意原則，因此，有關行政行為應被撤銷。

XCI. 此外，根據《行政程序法典》第 5 條第 2 款規定之適度原則：“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。”

XCII. 行政當局作出決定時，如出現與私人之權利或利益出現對立的情況下，應遵從“適當原則”及“適度原則”，作出合理及合適之決定。

XCIII. 必須強調的是，根據上述的分析，司法上訴人的情況完全符合批准有關居留續期的前提，故此，不應對司法上訴人作出不予批准的決定。

XCIV. 同時，值得指出的是，司法上訴人 A 為“G 金融集團”董事局主席，而“G 金融集團”在澳門特別行政區及香港特別行政區分別設有全牌照商業銀行、人壽及一般保險公司、證券公司及資產管理公司，在兩地均經營多項大型業務，對港澳兩地均有巨大影響力。

XCV. “G 金融集團”是一所在中國內地、香港及澳門均享負盛名的集團，該集團及其旗下企業曾多次獲中國內地、香港及澳門的報章雜誌報導。

XCVI. 司法上訴人 A 作為“G 金融集團”的董事局主席，亦曾多次獲香港及澳門報章雜誌採訪。

XCVII. 尤其指出的是，“G 金融集團”旗下之“G 銀行股份有限公司”是於澳門註冊的全牌照商業銀行，不但自身擁有大量的客戶群，近年更積極發展金融科技，致力開設社區分行，普及基層人群，真誠踏實提供服務。

XCVIII. “G 銀行股份有限公司”更發揮在粵港澳地區的區位優勢以及在葡語系國

家的平台優勢，努力建設中國與葡語系國家的紐帶，為粵港澳三地以及葡語系國家的各類客戶和項目提供全方位跨境金融服務，支援國家一帶一路建設，為大灣區的發展貢獻力量。

XCIX. 以上所述的事實均顯示“G 金融集團”在中國內地、香港及澳門享負盛名及具有一定規模。

C. 除此之外，司法上訴人 A 更有意於澳門投放更多資源，不但繼續努力壯大現有業務規模外，更有意透過“G 金融集團”在澳門開展更多業務及投資。

CI. 根據“G 金融集團”旗下之“G 銀行股份有限公司”之董事會會議記錄，該公司於 2021 年第三季度增資拾億澳門元(MOP\$1,000,000,000.00)，而司法上訴人 A 作為“G 控股有限公司”之主要股東，透過“G 控股有限公司”對其所持有之“G 銀行股份有限公司”按其現持股比例認購所增資部分的其中約六億澳門元(MOP\$600,000,000.00)，由此可見司法上訴人 A 對澳門社會及政府極有信心，以作為澳門市民一起為澳門社會和經濟發展作出貢獻。

CII. 司法上訴人 A 本人亦有意在澳門投資各類物業，其家團成員 B 現時名下亦有車輛並配有司機，以備在澳門使用。

CIII. 由於司法上訴人 A 作為“G 金融集團”的董事局主席，加上同時作為集團的最高負責人，經常於中、港、澳三地穿梭來往，以便處理集團業務，以及鑑於司法上訴人所作出之決定均可能對“G 金融集團”造成重大影響，故司法上訴人 A 須時時親身到澳門處理涉及“G 金融集團”的所有大小事宜。

CIV. “被上訴之行為”不批准司法上訴人 A 及所惠及之家團成員(包括本司法上訴的司法上訴人 B、C、D、E 及 F)的居留許可續期，必然令到司法上訴人不能任意進入澳門以處理“G 金融集團”澳門的所有業務。

CV. 要重申的是，根據以上所述，“G 金融集團”在澳門享負盛名，已具有良好商譽及相當顧客，一直為澳門的金融業付出了一定貢獻。倘若不批准作為最高負責人的司法上訴人 A 及所惠及之家團成員的居留許可續期，將不可避免地妨礙“G 金融集團”於澳門的業務發展，這樣不但使“G 金融集團”可能蒙受巨大的經濟損失，而且可能對澳門金融業的國際形象造成一定影響。

CVI. 除此，作為“G 金融集團”最高負責人的司法上訴人 A 自身於業內亦具有一定聲譽及知名度，“被上訴之行為”不批准其居留許可續期，繼而產生上條所指的情況下，除對“G 金融集團”及澳門金融業的國際形象造成巨大影響外，同時亦會嚴重損害司法上訴人 A 多年來所建立的聲譽及知名度。

CVII. 值得注意的是，關於司法上訴人 A 之是次臨時居留許可續期之申請事宜，更

獲現任全國人民代表大會常務委員會委員及港區全國人大代表、前民主建港協進聯盟主席及香港立法會議員 K 先生關注，並向澳門特別行政區行政長官提交親筆信，再次表達不批准司法上訴人 A 及所惠及之家團成員(包括本司法上訴的司法上訴人 B、C、D、E 及 F)的居留許可續期將對司法上訴人 A、旗下集團及澳門帶來極大的不利後果及影響。

CVIII. 自司法上訴人 A 於 2017 年在澳門作出重大投資且作為“G 銀行股份有限公司”的主要股東後，“G 銀行股份有限公司”目前聘用的員工是於 2017 年所聘的人數的六倍，而本地員工比例佔總員工比例的 75%。

CIX. 自司法上訴人 A 於 2017 年在澳門作出重大投資且作為“G 銀行股份有限公司”的主要股東後，“G 銀行股份有限公司”推出多項政策，珍惜人才，支持及鼓勵員工持續進修，一方面可以提升員工的工作效率和競爭力，強化工作所需的技能和知識；另一方面，員工的個人發展提升有利銀行一同進步，為員工和銀行造成雙贏局面，藉以提升澳門居民的學習氛圍，帶動整體的文化水平。

CX. 自司法上訴人 A 於 2017 年在澳門作出重大投資且作為“G 銀行股份有限公司”的主要股東後，“G 銀行股份有限公司”大力推動員工文化水平的提升，從 2020 年 9 月 7 日起，推行了帶薪考試假，員工每年度最多可領用 10 天帶薪考試假，鼓勵員工報考行業及崗位相關性的考試；另外亦設有考試費用報銷，及一次性獎金 Mop\$1,200.00，進一步推動員工考取證書。

CXI. 對於社會貢獻方面，自司法上訴人 A 於 2017 年在澳門作出重大投資且作為“G 銀行股份有限公司”的主要股東後，“G 銀行股份有限公司”亦關注澳門青少年發展，設立「澳門青少年在線」項目，活動是 2018 年 5 月開始推動的徵文項目，主要包括中華歷史的研究和探索等，推動他們多認識祖國的歷史文化，成為一個有責任心、充滿正能量、愛國愛澳、貢獻社會的好青年。

CXII. 誠然，“被上訴之行為”不批准司法上訴人 A 及所惠及之家團成員的居留許可續期，除違反法律規定之適用前提外，該決定更會對司法上訴人 A、其集團及澳門造成不可彌補的損害。

CXIII. 基於此，“被上訴之行為”不批准司法上訴人 A 及所惠及之家團成員(包括本司法上訴的司法上訴人 B、C、D、E 及 F)的居留許可續期，對司法上訴人 A、旗下集團及澳門帶來極大的不利後果及影響。

CXIV. 因此，“被上訴之行為”明顯違反《行政程序法典》第 5 條規定之適當及適度原則，有關行政行為應予以撤銷。

CXV. 綜上所述, “被上訴之行為” 因違反一系列的行政法原則而沾有違法瑕疵, 根據《行政程序法典》第 124 條及第 125 條之規定, “被上訴之行為” 應予以撤銷。

*

Citada a Entidade Recorrida, o **Senhor Secretário para a Economia e Finanças** veio contestar o recurso com os fundamentos constantes de fls. 97 a 102, tendo formulado as seguintes conclusões:

一、被訴實體於 2023 年 1 月 12 日作出的不批准司法上訴人的臨時居留許可續期申請的決定不沾有司法上訴人所指的瑕疵。

二、第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款(三)項有關通常居住於澳門的規定適用於司法上訴人的臨時居留許可。

三、除了遵守特別法(即第 3/2005 號行政法規)所要求的維持獲批居留許可前題之外, 司法上訴人及其惠及的家團成員亦應遵守入境、逗留及定居於澳門特別行政區的一般制度。

四、因為第 3/2005 號行政法規《投資者、管理人員及其特別資格技術人員居留制度》第 23 條明確規定補充適用入境、逗留及定居於澳門特別行政區的一般制度, 當中包括第 16/2021 號法律《澳門特別行政區出入境管控、逗留及居留許可的法律制度》。

五、承上, 第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款(三)項明確規定, 居留許可持有人需在澳門特別行政區通常居住, 否則其居許可得被廢止。

六、根據第 5/2003 號行政法規第 22 條第 2 款, 司法上訴人的居留許可續期取決於其是否符合規範居留的一般原則性法律及法規的規定, 在本個案尤指以上有關必須在澳門通常居住的規定。

七、為分析是否符合通常居住, 除了考慮個人的居住地點以外, 還關乎個人的生活中心及其在該地建立的各種(法律)關係, 且該等關係必需是“實際且固定的”(efectivo e estável)。

八、司法上訴人指受疫情通關措施阻礙來澳, 然而, 一直以來澳門居民從未被禁止進入澳門, 這是眾所週知的事實。

九、疫情開始至今一直有澳門居民往返香港/內地, 可見疫情並非影響司法上訴人從香港/內地到澳門的阻礙。

十、再者, 雖然司法上訴人指因工作原因到香港或內地處理業務, 但從未提出具體詳情或適當證明有關需要, 故未能認定有關原因的合理性。

十一、反之，只見其屬因個人意願將生活中心維持設於澳門以外的地方，而澳門只是一個其工作上有需要時才來的地方。

十二、同樣地，司法上訴人惠及的家團成員亦都各自在外生活、工作、就讀，在澳門也未設有慣常居所。

十三、而且，司法上訴人及其家團成員不在澳門的情況在疫情前已經如此，顯然其等不在澳與疫情並無太大關係。

十四、選擇適合的居住地是正常不過的事，然而，這亦是許多投資移民申請人所同樣面對的事——在移居到澳門還是留在原居地之間作出選擇。

十五、總結來說，司法上訴人來澳只為了處理業務，除此之外，其本人及家人個人上與澳門並無任何聯繫，各人在獲得居留許可後亦未打算移居澳門。

十六、在沒有足夠強的聯繫之下，難以體現司法上訴人及其惠及的家團成員符合常居澳門的條件。

十七、從司法上訴人及其惠及家團成員的留澳天數、不在澳的理由及其生活中心等事實可反映出其等客觀上根本未在澳門展開其個人生活，亦未與澳門建立任何實際且固定的聯繫，故不符合有關常居澳門的要求。

十八、為維護社會整體利益及投資居留制度的核心價值，倘違反居留許可前題，居留許可應予廢止。

十九、司法上訴人過往來澳最多每年 40 多天，來澳目的也只是處理業務，本身其留澳方式已達不到居留制度的立法目的。

二十、而且，即使現時司法上訴人的居留許可不獲續期，其仍可持其原有的證件合法來澳，未見造成特別大影響。

二十一、本個案中，在司法上訴人及其家團成員未在澳門通常居住，行政當局按法律規定執法，並未見任何明顯或嚴重錯誤，故並不違反善意原則和適當及適度原則。

二十二、在司法上訴中並非評價司法上訴人對澳門所作貢獻的適合地方，但透過吸納人才為澳門作出貢獻的確是第 3/2005 號行政法規所訂之居留制度的目的，而且希望透過居留制度，使有關人才留在澳門作出合適、長遠且持續的貢獻，並成為澳門居民一份子，而不是過境而已。

*

O Digno. Magistrado do Ministério Público junto do TSI emitiu o

douto parecer de fls. 284 a 289, pugnando pelo provimento do recurso.

*

Foram colhidos os vistos legais.

Cumpre analisar e decidir.

* * *

II – PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS

Este Tribunal é o competente em razão da nacionalidade, matéria e hierarquia.

O processo é o próprio e não há nulidades.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciária e são dotadas de legitimidade *“ad causam”*.

Não há exceções ou questões prévias que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

* * *

III – FACTOS

São os seguintes elementos, extraídos do processo principal e do processo administrativo com interesse para a decisão da causa:

經濟財政司司長意見

根據第 3/2020 號行政命令所授予之權限，同意本建議書的分析，並按照第 3/2005 號行政法規第 23 條補充適用的第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款(3)項及第 3 款的規定，不批准申請人和其惠及的家團成員的續期申請。

經濟財政司司長

李偉農

2023 年 1 月 12 日

*

第 0211/2017/01R 號建議書

申請人—**A(A)**

重大投資權利人臨時居留許可申請-續期

適用第 3/2005 號行政法規

事由：審查臨時居留許可申請

投資居留及法律廳高級經理：

1. 利害關係人身份資料如下：

序 號	姓名	關係	證件/編號	證件有 效期	臨時居留許 可有效期至	首次提出惠 及申請日期
1	A	申請人	香港永久性居民 身份證 XXX	不適用	2021/03/28	不適用
2	B	配偶	香港永久性居民 身份證 XXX	不適用	2021/03/28	2017/08/09
3	C	卑親屬	香港永久性居民 身份證 XXX	不適用	2021/03/28	2017/08/09
4	D	卑親屬	香港永久性居民 身份證 XXX	不適用	2021/03/28	2017/08/09
5	E	卑親屬	香港永久性居民 身份證 XXX	不適用	2021/03/28	2017/08/09
6	F	卑親屬	香港永久性居民 身份證 XXX	不適用	2021/03/28	2017/08/09

2. 申請人 **A** 以投資 “G 銀行股份有限公司” 的 “25.22%” 股權為依據，於 2018 年 3 月 28 日首次獲批臨時居留許可有效期至 2021 年 3 月 28 日，並同時惠及配偶 **B** 和四名卑親屬 **C**、**D**、**E** 及 **F** 之臨時居留許可有效期至 2021 年 3 月 28 日。其後，申請人於 2021 年 1 月 11 日提起是項臨時居留許可續期申請。

3. 於 2018 年 3 月 28 日首次獲批臨時居留許可申請有效期至 2021 年 3 月 28 日。

4. 根據卷宗資料顯示，申請人仍與其配偶 **B** 存有持續的婚姻關係。

5. 為更嚴謹地確認申請人與卑親屬 **C**、**D**、**E** 及 **F** 之間的親子關係，申請人於首次申請時已提交有關親子關係之佐證文件。

6. 另根據卷宗資料顯示，暫未發現申請人、其配偶、卑親屬 **C** 及 **D** 有刑事違法的

情況。

7. 為續期目的，申請人向本局提交有關的投資證明文件，有關資料如下(見第 49 至 278 頁文件)

商業名稱：G 銀行股份有限公司(見第 67 頁)

註冊資本：1,200,000,000.00 澳門元(見第 91 及 100 頁)

佔股比例：根據 G 銀行股份有限公司股東芳名錄所載資料(見第 126 至 137 頁)，
“G 控股有限公司”持有“G 銀行股份有限公司”60%股權，另根據“G 控股有限公司”的商業
登記證明(見第 60 至 66 頁)，申請人 A 持有該公司 97%的股，即申請人間接持有 58.2% “G 銀
行股份有限公司”的股權

所營事業：在符合澳門法律及規章之規定下，進行信貸業務及屬金融和銀行業務固有之其他行為(見第 68 及 99 頁)

營運地址：(1) 澳門 XXX(租賃)(見第 15、50 及 241 至 246 頁)

(2) 澳門 XXX(租賃)(見第 15、55 及 247 至 249 頁)

(3) 澳門 XXX(租賃)(見第 15、53 及 250 至 252 頁)

(4) 澳門 XXX(租賃)(見第 15、51 及 255 至 256 頁)

(5) 澳門 XXX(租賃)(見第 15、52 及 253 至 254 頁)

(6) 澳門 XXX(租賃)(見第 15、257 至 261 頁)

(7) 澳門 XXX(租賃)(見第 18、262 至 263 頁)

(8) 澳門 XXX(租賃)(見第 18、264 至 268 頁)

(9) 澳門 XXX(租賃)(見第 18、241 至 246 頁)

營運場所員工數目：截至 2020 年第 3 季度，上述 9 個營運點共聘用了 81 名本地
僱員及 31 名外地僱員(見第 240 頁)

8. 跟進及分析如下：

(1) 有關申請人在澳門進行的投資，已在其首次獲批臨時居留許可申請(第
0211/2017 號)時得以確立，而有關投資主要進行信貸業務及屬金融和銀行業務固有之其他行為

(2) 申請人以持有“G 銀行股份有限公司”的 25.22%股權獲批臨時居留許可，透
過是次臨時居留許可續期申請的資料顯示，申請人現持的持股比例已增加至 58.2%；另有關投資
項目共設有 9 個營運場所。

(3) 根據申請人提交 2020 年第 3 季的社會保障基金供款收據，反映該司現時共聘
用了 81 名本地僱員及 31 名外地僱員。

(4) 透過申請人提交“G 銀行股份有限公司”的所得補充稅 A 組-收益申報書及經
澳門執業會計師查核的財務報表(見第 143 至 176 及 183 至 198 頁)，顯示該司於 2018 年及 2019
年的投資狀況如下：

項目(澳門元)	2018 年	2019 年
固定資產	87,894,809.00	123,566,417.00
人事費用	35,202,533.00	52,768,780.00
其他經營費用	26,317,826.00	45,133,546.00
稅項及行政費用	164,600.00	198,600.00
總投資金額	149,579,768.00	221,667,343.00
按申請人 58.2%的股權比例計算的投資金額	87,055,424.98	129,010,393.60

(5) 透過本局分別於 2018 年及 2019 年對 “G 銀行股份有限公司” 的現場巡查報告書，顯示有關申請人之重大投資項目具有實際營業及運作之跡象(見第 279 至 286 頁)。

上述資料顯示該司在本澳持續營運及投資。

9. 本局於 2021 年 1 月 25 日透過第 OF/00264/DJFR/2021 號公函向治安警察局索取申請人及家團成員的出入境紀錄及有關資料如下(見第 299 至 313 頁)：

期間	申請人(A)的留澳日數
2017 年 1 月 1 日至 2017 年 12 月 31 日	39
2018 年 1 月 1 日至 2018 年 12 月 31 日	42
2019 年 1 月 1 日至 2019 年 12 月 31 日	24
2020 年 1 月 1 日至 2020 年 12 月 31 日	0

期間	配偶(B)的留澳日數
2017 年 1 月 1 日至 2017 年 12 月 31 日	26
2018 年 1 月 1 日至 2018 年 12 月 31 日	28
2019 年 1 月 1 日至 2019 年 12 月 31 日	17
2020 年 1 月 1 日至 2020 年 12 月 31 日	0

期間	卑親屬(C)的留澳日數
2017 年 1 月 1 日至 2017 年 12 月 31 日	3
2018 年 1 月 1 日至 2018 年 12 月 31 日	6

2019 年 1 月 1 日至 2019 年 12 月 31 日	5
2020 年 1 月 1 日至 2020 年 12 月 31 日	0

期間	卑親屬(D)的留澳日數
2017 年 1 月 1 日至 2017 年 12 月 31 日	3
2018 年 1 月 1 日至 2018 年 12 月 31 日	4
2019 年 1 月 1 日至 2019 年 12 月 31 日	3
2020 年 1 月 1 日至 2020 年 12 月 31 日	0

期間	卑親屬(E)的留澳日數
2017 年 1 月 1 日至 2017 年 12 月 31 日	4
2018 年 1 月 1 日至 2018 年 12 月 31 日	4
2019 年 1 月 1 日至 2019 年 12 月 31 日	3
2020 年 1 月 1 日至 2020 年 12 月 31 日	0

期間	卑親屬(F)的留澳日數
2017 年 1 月 1 日至 2017 年 12 月 31 日	2
2018 年 1 月 1 日至 2018 年 12 月 31 日	4
2019 年 1 月 1 日至 2019 年 12 月 31 日	7
2020 年 1 月 1 日至 2020 年 12 月 31 日	0

10. 透過申請人及上述家團成員的出入境紀錄資料，不足以顯示其等以澳門為生活中心，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，如申請人及上述家團成員不符合維持居留許可之條件，將不利於其是次之臨時居留許可續期申請。

11. 基於上述情況，本局於 2021 年 5 月 10 日對申請人及其家團成員進行書面聽證，其後，申請人透過被授權人 L 律師於 2021 年 5 月 27 日回覆書面意見(見第 314 至 321 及 326 至 399 頁)，有關意見表示不認同本局的書面聽證內容，主要基於下述事實及法律：

(1) 利害關係人仍保持最初獲批准臨時居留許可時被考慮的具重要性法律狀況作為維持臨時居留許可的所需條件

1) 被授權人認為根據第 3/2005 號行政法規第十八條的規定，及本局網站上公佈的“續期或惠及申請審批分析要素”，以及“澳門特別行政區臨時居留許可申請指引”，當中僅指出在臨時居留許可申請獲批准期間，申請人須保持提出臨時居留許可申請獲批准時被考慮的具重要性的法律狀況，以重大投資/重大投資計劃為申請依據的人士須按計劃落實、聘請員工人數合

理、以及持續依法營運等，並沒有對申請人提出更多的要求及規範。

(2) 被授權人表示本局一直沒有以第 4/2003 號法律第九條(尤其第九條第三款)之規定補充適用於“重大投資權利人臨時居留許可申請”

2) 被授權人認為，作為普通市民大眾，即使是受過法律培訓的市民，也很難從本局第 3/2005 號行政法規第二十三條補充法的規定聯想或知悉那些入境、逗留及定居的法律規範補充適用於利害關係人。

3) 根據第 13/2009 號法律《關於訂定內部規範的法律制度》第四條第二款的規定，“法律應有確定、準確和充分的內容，應清楚載明私人行為應遵守的法律規範，行政活動應遵循的行為規則，以及對司法爭訟作出裁判所應依據的準則”。

4) 被授權人指出本局從來沒有以任何方式告知利害關係人，在澳門通常居住是維持居留許可的條件；按照一般的經驗法則，在沒有明確的法律規範且行政當局沒有明確告知有關條件的情況下，一般市民只能合理地認為，根據第 3/2005 號行政法規，利害關係人保持居留許可申請獲批准時被考慮的具重要性的法律狀況，則應視為已遵守維持臨時居留許可的條件。

5) 此外，被授權人比較第 5/2003 號行政法規《入境、逗留及居留許可規章》及第 3/2005 號行政法規《投資者、管理人員及具特別資格技術人員臨時居留制度》，指出經本局申請“居留許可”所適用的第 3/2005 號行政法規沒有要求利害關係人在臨時居留許可期間必需在澳門特別行政區通常居住的規定，有別於根據第 5/2003 號行政法規，經治安警察局居留及事務廳申請“居留許可”(以家庭團聚為依據的居留申請)，當中有明確規定通常居住的規範。

6) 根據第 4/2003 號法律第十一條第一款的規定，“基於人道理由或在適當說明理由的例外情況下，行政長官可免除本法律所規定的要件和條件，以及補充法規所規定的手續，而批給居留許可”。上述法律賦予行政長官免除第 4/2003 號法律所規定的要件及條件，而隨後行政長官訂定了第 3/2005 號行政法規。

7) 被授權人表示，本局在利害關係人最初提出臨時居留許可申請時，曾簽署由本局提供的“澳門特別行政區臨時居留許可申請書”，當中僅籠統地指出“本人已知悉自提交申請之日起直至臨時居留許可存續期間均須遵守第 3/2005 號行政法規及其他法律法規的規定”，並沒有指出具體是哪些法律法規，更何況是第 4/2003 號法律第九條的規定。

8) 然而，根據申請人在是次續期申請時所簽署由本局提供的“澳門特別行政區臨時居留許可申請書”，本局新增了“本人知悉根據第 4/2003 號法律第九條第三款的規定，利害關係人通常居住是維持居留許可的條件，否則可導致居留許可失效”。

9) 被授權人認為本局上述的嗣後變更，明顯知道申請人並不會知悉及理解會對其適用的第 4/2003 號法律第九條第三款之規定；更遺憾的是，本局並沒有保護利害關係人既有之權益，亦從來沒有就上述的調整向利害關係人作出告知及提醒。

10) 基於此，被授權人認為本局違反了利害關係人對當局的信賴，在利害關係人無

過錯的情況下，本局從未以任何方式告知或提醒，根據《行政程序法典》第 4 條之規定，鑑於利害關係人於本次臨時居留許可續期時仍保持居留許可時被考慮的具重要性的法律狀況，因此對本次臨時居留許可續期的合理期望應受到保護。

11) 根據《行政程序法典》第八條之規定，在任何形式之行政活動中，以及在行政活動之任何階段，行政當局與私人均應依善意原則行事。利害關係人理應視為已遵守維持臨時居留許可的條件，其所提出之臨時居留許可續期申請理應獲得批准。

(3) 利害關係人僅因業務需要及不可抗力之情況而“暫時不在澳門”

13) 被授權人引述澳門終審法院第 106/2019 號合議庭裁判及第 190/2020 號合議庭裁判所作出的見解，僅從一名之前獲批在澳門居留許可的人士“暫時不在”澳門的事實中並不能必然地得出他已經不再“通常居住”於澳門的結論，行政當局有義務查明利害關係人雖然人不在澳門，但仍以澳門為通常居住地，而不單純以利害關係人不在澳門而認定其並非以本澳為生活中心及開展日常事務。

14) 卷宗內的利害關係人皆於 2018 年 3 月 28 日獲批臨時居留許可，但由於新型冠狀病毒肺炎於 2019 年開始爆發，自 2020 年 3 月 25 日起，澳門特別行政區政府制定了對某些地區來澳的人士需在入境後接受 14 天指定地點的醫學觀察。同樣香港特別行政區政府訂定了類似的防疫政策。

15) 利害關係人 A 為“G 金融集團”董事局主席，在澳門及香港分別設有全牌照商業銀行、人壽及一般保險公司、證券公司及資產管理公司，在兩地均經營業務，利害關係人才是經常需於港、澳兩地穿梭來往，以及處理集團業務。

16) 考慮到上述兩地的“醫學觀察”措施，倘若利害關係人選擇在此情況下仍兩地穿梭來往，不得已須多次在入境後接受為期 14 天的醫學觀察。而倘若多次接受醫學觀察才能入境及出境香港或澳門，均有可能因此對“G 金融集團”的業務造成延誤及重大影響。

17) 在新型冠狀病毒肺炎期間，不論香港及澳門政府均一直鼓勵市民減少聚集及避免外遊。

18) 利害關係人 A 作為“G 金融集團”旗下之“G 銀行股份有限公司”之董事，因受到“G 銀行股份有限公司”作出之工作指示，大部份時間被指派到香港及內地處理公司業務，但利害關係人“暫時不在澳門”期間，仍舊有持續處理“G 銀行股份有限公司”於澳門之業務，例如參與股東會及董事會並作出決議以及參與公司重大決策。

19) 利害關係人 A 的母親居住在香港而且年紀老邁，利害關係人需花費更多時間在母親身旁及照顧母親。

20) 某於以上情況，利害關係人 A 只好在無可奈何的情況下而選擇“暫時不在澳門”，而留在香港處理家庭及兩地公司業務。

21) 作為利害關係人 A 家團成員的 B、C、D、E 及 F 在此情況下，當然亦需陪伴

在利害關係人身旁以使能家庭團聚。

(4) 行政當局批准居留許可或續期時應考慮的因素

22) 被授權人認為即使正如本局所指，第 4/2003 號法律第九條第三款之規定補充適用於利害關係人(這純粹假設 並不代表利害關係人對此表示認同)，利害關係人是否在澳門“通常居住”的情況是行政當局在考慮是否批准居留許可或續期的因素之一，不過，行政當局應全面及綜合考慮利害關係人的狀況，而不應單純以申請人是否在澳門而否定利害關係人符合居留續期的前提。

23) 利害關係人雖然在獲批居留期間長時間不在澳門，但因新型冠狀病毒肺炎之不可抗力情況而逼於無奈地選擇“暫時不在澳門”，並非不是以澳門為生活中心及開展日常事務，利害關係人仍有意在解決上述前提的情況下長期居於澳門。

24) 不論行政當局是否認為利害關係人“沒有在澳門通常居住”，然而要重申的是，除了第 4/2003 號法律第九條第三款外，同一法律第九條第二款尚規定了行政當局在決定是否給予居留許可或續期時應考慮之因素。

25) 根據上述的規定，法律上規定行政當局在作出有關居留許可或續期決定時，應予考慮的一系列因素，然而，其中任一項的不符合並不一定導致居留許可或其續期之不批准，而是應由行政當局行使自由裁量權，經綜合考慮第 4/2003 號法律第九條規定之全部因素而作出決定。

(5) 不批准申請人的臨時居留許可續期申請對其本人及澳門帶來極大的不利影響

26) 根據《行政程序法典》第五條第二款規定的適度原則：“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。”

27) 行政當局作出決定時，如出現私人之權利或利益出現對立的情況下，應遵從“適當原則”及“適度原則”，作出合理及合適之決定。

28) 同時，被授權人認為本局值得考慮的是，利害關係人 A 為“G 金融集團”董事局主席，在港澳兩地經營多項大型業務，對港澳兩地均有巨大影響力。

29) “G 銀行股份有限公司”自身擁有大量的客戶群，更發揮在粵港澳大灣區的區位優勢以及在葡語系國家的平台優勢，支援國家一帶一路建設，為大灣區的發展貢獻力量。

30) 利害關係人 A 作為“G 金融集團”的董事局主席，加上同時作為集團的最高負責人，經常於中、港、澳三地穿梭來往，以便處理集團業務，以及鑑於利害關係人所作出之決定均可以導致“G 金融集團”造成重大影響，故利害關係人須時時親身到澳門處理涉及集團的所有大小事宜。

31) 如不獲批是次臨時居留許可續期申請，利害關係人便不能任意進入澳門以處理“G 金融集團”在澳門的所有事務，包括集團旗下的“G 銀行股份有限公司”妨礙“G 金融集

團”於澳門的業務發展，這樣不但使“G 金融集團”可能蒙受巨大的經濟損失，而且可能對澳門金融業的國際形象造成一定影響。

32) 除此，倘若不批准是次臨時居留許可續期申請，會嚴重損害利害關係人 A 多年來所建立的聲譽及知名度。

33) 值得注意的是，關於利害關係人 A 的臨時居留許可續期之申請事宜，獲得了現任全國人民代表大會常務監事委員會及港區人大代表、前民主建港協進聯盟主席及香港立法會議員 K 先生的關注。

34) K 先生已向澳門特別行政區行政長官提交親筆信，表達不批准利害關係人 A 先生及其家團成員的臨時居留許可續期申請將對利害關係人、旗下集團及澳門帶來極大的不利後果及影響。

35) 最後，被授權人指出自 A 先生於 2017 年在澳門作出重大投資且作為“G 銀行股份有限公司”的主要股東後，對本地員工的聘用，員工持續進修及社會作出貢獻。

36) 綜上所述，倘若行政當局不批准是次臨時居留許可申請，將對利害關係人、旗下的集團及澳門帶來極大的不利後果。

12. 在完成聽證程序後，鑒於第 16/2021 號法律《澳門特別行政區出入境管控、逗留及居留許可的法律制度》及第 38/2021 號行政法規《澳門特別行政區出入境管控、逗留及居留許可法律制度主要施行細則》同時於 2021 年 11 月 15 日生效，當中第 16/2021 號法律第一百零五條(二)項廢止了第 4/2003 號法律，以及第 38/2021 號行政法規第四十七條第一款(一)項廢止第 5/2003 號行政法規。

13. 就上述回覆意見現分析如下：

(1) 申請人 A 以重大投資權利人為依據，於 2018 年 3 月 28 日獲批臨時居留許可申請，並同時惠及其配偶 B，以及四名卑親屬 C、D、E 和 F，其後，申請人於 2021 年 1 月 11 日向本局提起臨時居留許可續期申請。

(2) 根據第 3/2005 號行政法規第二十三條補充適用第 16/2021 號法律第四十三條第二款(三)項及第三款的規定，居留許可持有人在澳門特別行政區通常居住是維持居留許可的條件。

(3) 根據第 8/1999 號法律第四條第四款規定：在斷定利害關係人是否已不再通常居於澳門時，須考慮其個人情況及不在澳門的情況，包括：(一)不在澳門的原因、期間及次數；(二)是否在澳門有慣常住所；(三)是否受僱於澳門的機構；(四)其主要家庭成員，尤其是配偶及未成年子女的所在。

(4) 透過治安警察局提供申請人及其家團成員於 2018 年至 2020 年間的出入境資料，顯示申請人 A 每年的留澳天數分別是 42、24 及 0 天，配偶 B 的留澳天數分別是 28、17 及 0 天，卑親屬 C 的留澳天數分別是 6、5 及 0 天，卑親屬 D 的留澳天數分別是 4、3 及 0 天，

卑親屬 E 的留澳天數分別是 4、3 及 0 天，卑親屬 F 的留澳天數分別是 4、7 及 0 天。經分析所有利害關係人在上述期間的留澳天數、出入境次數及留澳過夜的情況，顯示其等在獲批臨時居留許可申請後長期不在澳門，每次逗留不多於 3 天。

(5) 基於上述利害關係人的留澳天數資料，配合申請人於提交臨時居留許可首次申請及是次續期申請時，皆於“澳門特別行政區臨時居留許可申請書”中申報其本人及家團成員居住在“XXX”（見第 2、8 至 12 及 412 至 417 頁），反映申請人及其家團成員的慣常住所並不在澳門。

(6) 透過申請人的家庭狀況申報資料（見第 4、5 及 7 頁）及於 2021 年 1 月 28 日提交的聲明書（見第 290 頁），顯示申請人 A 及配偶 B 擔任多間公司的董事職位，四名卑親屬分別在香港及廣州讀書，而申請人及其家團成員，加上申請人的母親 H 皆居住在香港；另外，申請人的配偶尊親屬 I 任深圳市羅湖區人大代表及政協委員等多項職位，與配偶 J 居住在深圳。相關事實反映申請人及其家庭成員皆沒有居住在澳門，沒有以澳門為家庭生活中心。

(7) 申請人及其家屬成員於 2018 年 3 月 28 日獲批臨時居留許可，自該日起已具條件在澳門開展日常事務及以澳門為常居地，而事實上，申請人及其家團成員在獲批臨時居留許可申請後，留澳天數不增反減，家庭生活中心也從未有移至澳門，反映其等並沒有在澳門居住，以及擁有和維持居所的意圖。

(8) 根據第 3/2005 號行政法規第二十三條補充適用第 16/2021 號法律第四十三條第二款(三)項及第三款的規定，在澳門通常居住更是獲批臨時居留許可續期申請的要件，本局依法按照合法性原則，為確保利害關係人遵守相關法律法規的規定，不論在有關臨時居留許可續期申請審批期間或已批准有關續期申請，本局有義務對於利害關係人是否維持法律所規定的要件作出調查，及在證實利害關係人違反相關法律規定時依法作出取消或宣告失效的行政行為，或不批准有關續期申請。

(9) 被授權律師又認為作為普通市民大眾，即使是受過法律培訓的市民，也很難從本局第 3/2005 號行政法規第二十三條補充法的規定聯想或知悉那些入境、逗留及定居的法律規範補充適用於利害關係人，且根據第 13/2009 號法律《關於訂定內部規範的法律制度》第四條第二款的規定“法律應有確定、準確和充分的內容，應清楚載明私人行為應遵守的法律規範，行政活動應遵循的行為規則，以及對司法爭訟作出裁判所應依據的準則”。

(10) 在尊重被授權律師的意見下，必須指出，根據《民法典》第五條明確表明任何人對法律之不知或錯誤解釋，不構成其不遵守法律之合理理由，且不排除其承受法律所規定之制裁；另外一方面，被授權律師引用的第 13/2009 號法律《關於訂定內部規範的法律制度》時間上較第 3/2005 號行政法規《投資者、管理人員及具特別資格技術人員臨時居留制度》後制訂及公布，以較後公布的有關訂定內部規範的法律去審視已生效的第 3/2005 號行政法規所採用的立法技巧是不恰當的。

(11) 被授權人表示根據第 4/2003 號法律第十一條第一款的規定賦予行政長官免除第 4/2003 號法律所規定的要件及條件，而隨後行政長官訂定了第 3/2005 號行政法規。然而，從邏輯上，第 4/2003 號法律中所指的某於人道理由或在適當說明理由是例外情況，在如此例外的情況下，基於上述法律，行政長官可以作出免除特定的要件及條件，而不是由於第 3/2005 號行政法規作為特別法而言就不需要符合特定的要件及條件，事實是與被授權律師的主張相反，否則第 3/2005 號行政法規第二十三條不會訂明“入境、逗留及定居於澳門特別行政區的一般制度，補充適用於按照本行政法規的規定申請臨時居留許可的利害關係人”。

(12) 被授權律師指出申請人於首次臨時居留許可申請與是次續期所簽署的“澳門特別行政區臨時居留許可申請書”，在聲明部分有嗣後變更，並認為本局是明顯知道申請人並不會知悉及理解會對其適用的通常居住相關之規定才作出的變更；因此更認為本局並沒有保護利害關係人既有之權益，違反了利害關係人對當局的信賴及合理期望。

(13) 須強調，本局一向嚴格依法施政，不斷完善和優化行政程序，被授權律師指出本局於 2020 年更新的“臨時居留許可申請書”正正是優化的項目之一，目的都是着力提升臨時居留許可申請的資訊透明度及便利申請人，並不是如被授權律師所認為的嗣後變更；另外，必須強調的是，在澳門通常居住以維持臨時居留許可的要件為法律所規定，屬強制性法律規範，利害關係人應自獲批臨時居留許可起遵守相關法律規定，利害關係人沒有遵守相關的強制性法律規範就不可能產生其預期的效果，更遑論所主張的合理期望。

(14) 有關被授權律師提出的善意原則及適度原則，誠如上述所指，有關通常居住的規定是一強制性法律規範，利害關係人沒有以澳門為通常居住地的情況下，行政當局必須依法不批准其本人及其家團成員的臨時居留續期申請，相關決定不存在任何自由裁量的空間，屬受羈束的行政活動，因此善意和適度原則並不適用於該類別的行政活動中。

(15) 被授權人表示申請人是因新型冠狀病毒肺炎的影響及需要留在香港照顧年紀老邁的母親，所以未能留在澳門。首先，澳門居民無論身處任何高風險地區，只要依循衛生當局的防疫指引都可入境，申請人不會出現未能入境的情況，其次是，透過申請人及其家團成員的出入境紀錄顯示，其等留澳出數不足的情況自獲批臨時居留許可後一直存在，不單單是因新型冠狀病毒肺炎的原因才出現沒有以澳門為常居地的情況，另一方面，申請人於聽證程序中並未提交任何申請人尊親屬的疾病證明，亦未有任何文件反映有關尊親屬日常生活需要被照顧或必須由申請人親自照顧，根本未能體現與其等沒有以澳門為通常居住地具有關聯和必要性。再者，申請人在中港澳三地都有業務的情況下，申請人選擇了留在香港，亦選擇了以香港作為安置照顧母親的地方，這樣的個人選擇並不是基於不可抗力量的原因，也不是合理原因。

(16) 被授權人表示申請人只是暫時不在澳門，行政當局有義務查明利害關係人雖然人不在澳門，但仍以澳門為通常居住地，而不單純以利害關係人不在澳門而認定其並非以本澳為生活中心及開展日常事務。事實上，透過卷宗所載資料，證實利害關係人在獲批臨時居留許可後，

沒有長期親身出現在澳門逗留，當中不存在不可抗力力的原因，在留澳日數極少的情況下亦無法體現其等成為澳門居民的意圖，綜合分析上述所指的情況，並不會得出申請人只是暫時不在澳門的結論。

(17) 最後，有關被授權律師指出本局不批准是次臨時居留許可，利害關係人便不能任意進入澳門處理“G 金融集團”在澳門的所有事務，妨礙“G 金融集團”澳門的業務發展，這樣不但使集團可能蒙受巨大的經濟損失，而且對澳門金融業的國際形象造成影響。實際上，申請人在 2017 至 2020 年，每年的入境天數不多於 42 天，以及在 2020 年全年沒有入境及留澳的情況下，“G 銀行股份有限公司”一直持續運作，被授權律師亦指出申請人即使不在澳門期間，仍舊可以處理“G 銀行股份有限公司”於澳門的業務，例如參加股東會或董事會，並作出決議及參與公司重大決策(見第 339 頁)。相關事實反映申請人在澳與否不必然導致投資項目蒙受巨大的經濟損失，或對澳門金融業的國際形象造成影響。

(18) 經進行聽證程序後，利害關係人未有透過書面回覆否認其等在臨時居留許可存續期間沒有在澳門通常居住的事實，亦未見其他導致利害關係人未能在澳門居住的合理原因，綜合上述情況，反映其等沒有在澳門特別行政區通常居住。

14. 鑒於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，然而，按治安警察局的出入境資料顯示，申請人及其家團成員大部份時間不在本澳，經進行聽證程序，且經綜合考慮第 8/1999 號法律第四條第四款所指之各種情況，顯示申請人及其家團成員在臨時居留許可期間沒有在澳門通常居住。故建議經濟財政司司長行使行政長官透過第 3/2020 號行政命令第一款所授予的權限，根據第 3/2005 號行政法規第二十三條補充適用第 16/2021 號法律第四十三條第二款(三)項及第三款之規定，不批准申請人 A、配偶 B 及卑親屬 C、D、E、F 是次臨時居留許可續期申請。

* * *

IV – FUNDAMENTOS

A propósito das questões suscitadas pelo Recorrente, o Digno. Magistrado do MP junto deste TSI teceu as seguintes doughts considerações:

“(…)

1.

A, B, C, D, E e F, todos melhor identificados nos autos, vieram instaurar o presente recurso contencioso do acto do **Secretário para a Economia e Finanças** que indeferiu o pedido de renovação da autorização de residência temporária na Região Administrativa Especial de Macau da República Popular da China (RAEM), pedindo a

respectiva anulação.

A Entidade Recorrida, devidamente citada, apresentou contestação na qual pugnou pela improcedência do recurso contencioso.

2.

(i)

Começemos por enquadrar muito brevemente o acto recorrido.

No dia 28 de Março de 2018, foi concedida ao Recorrente **A** e estendida aos demais Recorrentes, pelo período de três anos, autorização de residência temporária em Macau ao abrigo do regime resultante do Regulamento Administrativo n.º 3/2005 com fundamento na realização de investimentos ou projectos de investimento relevantes.

Findo aquele período, o Recorrente **A**, requereu a renovação da autorização de residência temporária, a qual, em de 12 de Janeiro de 2023, através do acto recorrido, foi indeferida com fundamento na norma do artigo 43.º, n.º 2, alínea 3) e n.º 3 da Lei n.º 16/2021, aplicada subsidiariamente por força do disposto no artigo 23.º do Regulamento Administrativo n.º 3/2005, por ter sido considerado que tanto ele como os demais Recorrentes não residiram habitualmente na RAEM.

(ii.)

(ii.1.)

Vejamos, agora, os fundamentos do recurso.

Os Recorrentes começam por imputar ao acto que agora impugnam um erro que consideram invalidante na interpretação e aplicação do disposto no artigo 23.º do Regulamento Administrativo n.º 3/2005. Segundo alegam, e em síntese, dessa norma não resulta a aplicação subsidiária do disposto no artigo 43.º, n.º 2, alínea 3) e n.º 3 da Lei n.º 16/2021 às situações em que a residência temporária é concedida, como sucedeu no caso, com fundamento na realização de investimentos em Macau.

Salvo o devido respeito, não nos parece que os Recorrentes tenham razão. Pelo seguinte.

De acordo com o disposto no artigo 23.º do Regulamento Administrativo n.º 3/2005, «é subsidiariamente aplicável aos interessados que requeiram autorização

de residência temporária nos termos do presente diploma o regime geral de entrada, permanência e fixação de residência na Região Administrativa Especial de Macau», decorrendo da letra da norma transcrita a imposição da aplicação subsidiária do regime legal resultante da Lei n.º 16/2021, às situações em que tenha sido autorizada a residência temporária ao abrigo daquele Regulamento, sem que se estabeleça qualquer distinção consoante o fundamento dessa autorização. Por isso, tendemos a considerar, não sem alguma hesitação e reserva, que, também nas situações em que o fundamento da autorização de residência é a concretização de investimentos nas RAEM, a lei exige, como condição da manutenção e da renovação da autorização de residência temporária, que os interessados residam habitualmente na RAEM, tal como, de resto, os nossos Tribunais têm vindo a decidir de modo reiterado (assim, por exemplo, o acórdão do Tribunal de Última Instância tirado no processo n.º 182/2020, embora, nesse caso, não estivesse em causa uma situação de autorização de residência com fundamento em investimento e, no mesmo sentido, os acórdãos do Tribunal de Segunda Instância proferidos nos processos com os n.ºs 993/2021, 1053/2021 e 17/2022).

Compreende-se, aliás, a uma certa luz, o sentido daquela exigência atinente à residência habitual. Com efeito, a autorização de residência temporária é concedida na perspectiva da futura aquisição do estatuto da residência permanente por parte dos interessados e esta, como resulta do disposto no artigo 24.º da Lei Básica e do artigo 1.º das Lei n.º 8/1999, depende de que tenha havido residência habitual em Macau durante, pelo menos, sete anos consecutivos.

Deste modo se demonstra, a nosso modesto ver, a improcedência do primeiro dos fundamentos do presente recurso.

(ii.2.)

(ii.2.1.)

Em segundo lugar os Recorrentes imputam ao acto recorrido o vício da errada interpretação e aplicação do n.º 2, alínea 3 e n.º 3 do artigo 43.º da Lei n.º 16/2021 e em especial do conceito de residência habitual utilizado pelo legislador.

Não cremos, com todo o respeito, que lhes assista razão. Procuraremos, brevemente, demonstrar porquê.

Antes da entrada em vigor da Lei n.º 16/2021, os nossos Tribunais tenderam a construir o conceito de residência habitual (o qual, sempre se diga, sendo um conceito jurídico indeterminado, não confere, segundo o entendimento pacífico dos nossos Tribunais, margem de livre apreciação à Administração), a partir da norma do artigo 30.º do Código Civil, fazendo-o coincidir com o lugar onde determinada pessoa fixou com carácter estável e permanente o seu centro de interesses vitais, o centro efectivo da sua vida, constituindo, portanto, o local em torno do qual gravitam as respectivas ligações existenciais. Deste modo, sempre se afastou do do conceito o local que serve de mera passagem, ou aquele no qual uma pessoa está por curtos e intermitentes períodos de tempo (veja-se, por exemplo, neste sentido, o acórdão do Tribunal de Última Instância tirado no processo n.º 182/2020).

Todavia, na norma do n.º 5 do artigo 43.º da Lei n.º 16/2021, o legislador veio esclarecer que o conceito de residência habitual relevante enquanto pressuposto da manutenção e da renovação da autorização de residência temporária, não exige, contrariamente ao que vinha sendo decidido pelos nossos Tribunais, que Macau constitua o centro efectivo da vida pessoal e familiar do interessado, o qual nem sequer precisa de aqui ter a sua habitação para pernoitar. Na verdade, resulta expressamente daquela norma que «não deixa de ter residência habitual o titular que, embora não pernoite na RAEM, aqui se desloque regular e frequentemente para exercer actividades de estudo ou profissional remunerada ou empresarial», pelo que, ao lado das pessoas que em Macau fixaram com carácter estável e permanente o seu centro de interesses, o centro efectivo da sua vida, e que, por isso, residem habitualmente em Macau, também em relação às pessoas que aqui apenas exercem uma actividade, seja académica, seja profissional, seja empresarial, ainda que aqui não vivam, se tem de considerar, face ao critério legal, que aqui residem habitualmente, desde que aqui se desloquem «regular e frequentemente» para exercer tais actividades.

Como se vê, a lei procedeu a uma definição de residente habitual para efeitos de manutenção e de renovação da autorização de residência que é bem mais ampla do que aquela que vinha sendo decantada pelos Tribunais: à luz da lei é também residente habitual quem em Macau exerce uma actividade académica, profissional ou

empresarial e que, por causa do exercício dessa actividade, aqui se desloca regular e frequentemente.

Este último requisito necessário ao preenchimento do conceito legal de residente habitual é caracterizado pela respectiva imprecisão e indeterminação, embora não nos pareça que, através da respectiva utilização, o legislador tenha pretendido conferir discricionariedade à Administração. Com efeito, julgamos não se poder dizer que o tipo de valoração que o conceito suscita faça apelo à experiência e a apreciações que são próprias da Administração, nem a um saber específico da Administração, nem a uma especial preparação técnico-científica do órgão administrativo ou a uma legitimação especial da autoridade responsável pela decisão, nem, finalmente, a um juízo de prognose ou de avaliação prospectiva associado à descrição do núcleo típico de competências de determinada autoridade administrativa (sobre este ponto, PEDRO COSTA GONÇALVES, *Manual de Direito Administrativo*, volume I, Coimbra, 2020, pp. 257-258). Significa isto, pois, que na densificação casuística do conceito não caberá à Administração a última palavra, podendo os tribunais, em sede contenciosa, sindicar com plenitude o modo como a Administração actuou.

(ii.2.2.)

Face aos elementos de facto que os autos permitem colher e que constituíram os pressupostos de facto do acto recorrido, parece-nos legítimo concluir que, como a Administração também concluiu, que o Recorrente **A** e os demais Recorrentes não tiveram residência habitual em Macau durante os anos de 2018, 2019 e 2020, tal como resulta, abundantemente, aliás, dos elementos fornecidos pelo Corpo de Polícia de Segurança Pública relativos às entradas dos Recorrentes na Região. Basta dizer que, no ano de 2020 os Recorrentes não estiveram em Macau um único dia, o que, a nosso modesto ver, afasta, irremediavelmente, sequer a possibilidade de enquadramento da respectiva situação no conceito amplo de residência habitual resultante do n.º 5 do artigo 43.º da Lei n.º 16/2021.

A partir facticidade demonstrada no procedimento administrativo, podemos concluir, sem esforço, que, no período em causa, os Recorrentes não estabilizaram a sua vida em Macau, não chegaram, pois, a constituir aqui o seu centro

permanente de interesses, uma vez que é evidentemente incompatível com uma conclusão nesse sentido, o facto de os mesmos aqui ter permanecido por tão pouco tempo. Aliás, a confirmar isto mesmo, o Recorrente, no pedido de renovação da autorização, indicou como residência actual, um endereço na Região Administrativa Especial de Hong Kong (RAEHK).

Uma última palavra para dizermos que, em nosso modesto entendimento, não colhe a invocação feita pelos Recorrentes das restrições nas fronteiras que existiram por ocasião da pandemia de covid-19 para justificar o facto de ela ter permanecido tão pouco tempo em Macau. Por duas razões. A primeira é a de que tais restrições apenas começaram a ser implementadas em 2020; a segunda é a de que, mesmo depois disso, no essencial, sempre houve canais que permitiram a circulação de residentes, com maior ou menor dificuldade, entre a RAEM e a RAEHK.

Deste modo, cremos, pois, estar plenamente justificada a conclusão da Administração no sentido de que faltava um pressuposto indispensável à renovação da autorização de residência da Recorrente, qual seja a sua residência habitual em Macau.

(ii.3.)

No terceiro fundamento do seu recurso contencioso, os Recorrentes questionam o exercício da discricionariedade levada a cabo pela Administração e corporizado no acto recorrido. Em especial, alegam que o acto está ferido de violação de lei em virtude da violação de princípios gerais da actividade administrativa, em especial o princípio da boa fé, na vertente da protecção da confiança.

Quanto a este fundamento do recurso, cremos que merece acolhimento.

(ii.3.1.)

Não, todavia, no que tange à alegada violação do princípio da tutela da confiança. Na verdade, de acordo com o entendimento que tem sido seguido pelos Tribunais, a operatividade daquele princípio depende de diversos pressupostos, a saber: a conduta de um sujeito criadora de confiança, sem violação de deveres de cuidado que ao caso caibam; uma situação, justificada objectivamente, de confiança baseada em elementos do caso que lhe atribuam razoabilidade; um investimento de confiança consistente no sujeito confiante ter assentado actividades jurídicas claras sobre as

expectativas criadas, um nexo de causalidade entre a actuação geradora de confiança e a situação de confiança, por um lado e entre a situação de confiança e o investimento de confiança, por outro e a frustração da confiança por parte do sujeito jurídico que a criou (na jurisprudência comparada, a título exemplificativo, o acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 21.09.2011, processo n.º 753/11, disponível para consulta em linha e na doutrina, MARCELO REBELO DE SOUSA/ANDRÉ SALGADO DE MATOS, *Direito Administrativo Geral*, Tomo I, 3.ª edição, Lisboa, 2008, pp. 222-223 e ainda, em termos não inteiramente coincidentes, PEDRO MONIZ LOPES, *Princípio da Boa fé e Decisão Administrativa*, Coimbra, 2011, pp. 279-286).

Ora, no caso, parece-nos que se não verificam os enunciados pressupostos. Com efeito, os Recorrentes não alegaram qualquer conduta da Administração, no momento da autorização de residência que tivesse sido ou sequer pudesse ter sido criadora de expectativas quanto à irrelevância do local da residência habitual dos Recorrentes para a manutenção e para a renovação da autorização de residência. Não basta, segundo pensamos, que no pedido de autorização de residência tenha sido indicado que o Recorrente **A** e os demais Recorrentes (respectivo cônjuge e filhos) residiam em Hong Kong para daí se extrair a conclusão de que a Administração aceitou que os mesmos continuassem a residir em Hong Kong e desse modo lhes tenha criado aquelas expectativas que referimos.

Se bem vemos, o que sucedeu foi, muito simplesmente, que os Recorrentes, depois de terem obtido a autorização de residência temporária em Macau, optaram por continuar a residir no exterior, nomeadamente em Hong Kong, no convencimento, resultante de ignorância ou má interpretação da lei, tanto monta, de que tal circunstância não constituía qualquer obstáculo à manutenção do estatuto de residentes não permanentes da RAEM que adquiriram no ano de 2018 ao abrigo do regime resultante do Regulamento administrativo n.º 3/2005. Isto, no entanto, salvo o devido respeito, nada tem que ver com quaisquer expectativas fundadas ou resultantes de comportamentos da Administração cuja tutela pudesse aqui ser reclamada em termos de implicar a invalidação do acto recorrido.

(ii.3.2.)

Ainda assim, em nosso modesto entendimento, por uma outra razão que não a apontada pelo Recorrentes, deve entender-se que a Administração incorreu em violação de lei no exercício do seu poder discricionário que se consubstanciou na prática do acto recorrido.

Justifiquemos.

Da conjugação dos n.ºs 1, 2 e 3 do artigo 43.º da Lei n.º 16/2021 resulta que, tanto a revogação como a recusa de renovação da autorização de residência temporária com fundamento no facto de o interessado deixar de ter a sua residência habitual na RAEM deixaram de corresponder ao exercício de poderes administrativos legalmente vinculados para passarem a ser discricionários. É esta a única interpretação compatível com a letra da lei. Na verdade, no n.º 1 do artigo 43.º da Lei n.º 16/2021, o legislador vincula a Administração à actuação revogatória aí prevista através da utilização de uma fórmula que não deixa qualquer margem decisória à Administração, verificando-se o pressuposto tipificado na norma, o órgão administrativo competente está obrigado a extrair a consequência legalmente prevista [a formulação legal é a seguinte: «A autorização de residência na RAEM é revogada, por despacho do Chefe do Executivo, quando (...)»]. Diferentemente, no n.º 2 do mesmo artigo 43.º da Lei n.º 16/2021, o legislador utiliza uma formulação normativa diferente, através da utilização do conector deontico «pode» entre a hipótese e a estatuição da norma, não vinculando, assim, a Administração a decidir num certo sentido, verificado o pressuposto de facto integrante da previsão da norma. Significa isto, pois, que o legislador conferiu margem de discricionariedade à Administração para, no caso concreto, decidir da forma que se revelar mais conveniente na perspectiva da prossecução do interesse público e de acordo com juízos de apreciação e valoração próprios da função administrativa (trata-se da chamada discricionariedade de decisão, através da qual o legislador atribui à Administração o poder de, uma vez verificados na vida real os pressupostos que convocam a sua intervenção e que estão descritos na hipótese da norma, tomar ou, pelo contrário, não tomar uma determinada decisão prefigurada na estatuição da norma. Assim, JOÃO PACHECO AMORIM, *Direito Administrativo Geral I*, lições policopiadas, Porto, ano lectivo 2021/2022, p. 81). No caso em apreço, a Administração,

constatando a falta de residência habitual do interessado em Macau, pode revogar, mas também pode não revogar a autorização de residência, consoante aquilo que considere ser o mais conveniente na perspectiva da realização do interesse público).

Sucedendo que, no caso, a Administração, como é patente, não fez uso da discricionariedade conferida por lei. Ao invés, decidiu a pretensão dos Recorrentes como se estivesse a exercer um poder legalmente vinculado, tal como decorre, inequivocamente, da fundamentação do acto recorrido, dado que não se encontra aí qualquer tipo de ponderação valorativa dos interesses em presença, que os há, que tenha antecedido o momento volitivo concretizado na decisão de indeferimento. Ora, o que é típico e caracterizador da discricionariedade é justamente o facto de ela se reconduzir a um poder de escolha do conteúdo de uma decisão que se funda numa valoração própria da Administração, sendo que, no caso, essa valoração não podia deixar de incidir sobre a melhor medida a adoptar uma vez verificado o pressuposto de facto de previsão da norma, dado que, como acima referimos, nos encontramos perante uma situação de discricionariedade de decisão, em que, portanto, a Administração pode tomar a decisão prefigurada na estatuição da norma (indeferir o pedido de renovação), mas também pode não tomar (deferindo o pedido de renovação). Aliás, a própria Administração, na fundamentação do acto, explicitou a razão pela qual se demitiu de fazer esse exercício de ponderação valorativa que é caracterizador dos juízos discricionários: na alínea (14) do ponto 13 da Proposta n.º 0211/2017/01R elaborado no IPIM que serviu, por adesão, de fundamentação ao acto da Entidade Recorrida, diz-se, *expressis verbis*, que a Administração tem de indeferir o pedido de renovação quando se prove que o interessado não residiu habitualmente em Macau, por se tratar, ainda segundo a Proposta, de um acto administrativo vinculado.

Inequivoco, portanto, que a Administração, erradamente, actuou no convencimento de que estava legalmente vinculada a indeferir o pedido de renovação de autorização temporária de residência. Ora, como ensina a melhor doutrina, a não utilização, em concreto, do poder discricionário representa uma violação da norma de competência através da qual a lei defere esse poder à Administração em vista da

tomada de decisão que, na sequência da ponderação valorativa antes referida e em função das concretas circunstâncias do caso, se revele a melhor. Trata-se, importa salientar, de um poder-dever, é dizer, um poder funcionalizado que é atribuído por lei à Administração para que, na situação concreta, encontra a solução que, em grau máximo de optimização, realize o interesse público (cfr., PEDRO COSTA GONÇALVES, *Manual...*, p. 239, referindo que os casos de não-exercício ou de subutilização do poder discricionário ocorrem quando o agente administrativo não exerce o poder discricionário ou não considera todas as possibilidades do mesmo por estar erradamente convencido de que não dispõe de qualquer discricionariedade ou de que não dispõe de discricionariedade com a ampliação prevista na norma de competência).

Da apontada violação da lei, em concreto da norma resultante da conjugação da alíneas 3) do n.º 2 e do n.º 3 do artigo 42.º da Lei n.º 16/2021, por não utilização do poder discricionário por parte da Administração decorre, nos termos do artigo 124.º do Código do Procedimento Administrativo, a anulabilidade do acto recorrido.

3.

Face ao exposto, salvo melhor opinião, somos de parecer de que o presente recurso contencioso deve ser julgado procedente com a consequente anulação do acto recorrido.”

*

Quid Juris?

原則上我們認同檢察院在其意見書內所作的分析及理據，在此採納為本裁判的理據組成部份。由此可知，上訴人在其上訴書內所主張的多項瑕疵，皆不存在，故這方面的上訴理由亦不成立，惟獨其中一項值得法庭留意。

被訴實體是否錯誤解釋及適用法律？尤其是在援引作為被訴行為的決定理據方面。又或從另一角度言之，被訴實體所主張之事實，是否不足以作為所援引的法律條文的充足理據，繼而形成說明理由不足或不充

份。我們詳述之。

一、第 16/2021 號法律《澳門特別行政區出入境管控、逗留及居留許可的法律制度》第 43 條規定：

「一、如發生或嗣後得知有理由將澳門特別行政區居留許可的持有人按第二十三條第一款的規定列為不受歡迎人士的事實，由行政長官以批示廢止其居留許可。

二、屬下列情況，行政長官得以批示廢止在澳門特別行政區的居留許可：

（一）居留許可持有人在獲許可後：

（1）出現第二十三條第二款規定的任一狀況，且相關犯罪可判處超過一年的徒刑；

（2）在澳門特別行政區實施犯罪而被判刑超過一次，不論相關刑罰幅度為何；

（二）居留許可持有人在獲許可前曾被澳門特別行政區或外地的法院判處刑罰或保安處分，但在申請時並無提及該事實；

（三）居留許可持有人不再在澳門特別行政區通常居住，又或不再符合給予居留許可所定的任一要件、前提或條件。

三、以上兩款所指的理由亦可適用於拒絕居留許可的續期或延期。

四、行政長官可將廢止居留許可的效力追溯至所依據的事實發生之日。

五、為適用第二款（三）項的規定，居留許可持有人頻繁及有規律來澳門特別行政區就學、從事有償職業活動或從事企業活動但沒有留宿，不視為不再通常居住。

六、在上款所指的情況下，如利害關係人的職業住所地點發生變

更，應按第四十一條的規定通知治安警察局。」

二、被訴實體所持之事實理由為：

「(.....)」

(14) 有關被授權律師提出的善意原則及適度原則，誠如上述所指，有關通常居住的規定是一強制性法律規範，利害關係人沒有以澳門為通常居住地的情況下，行政當局必須依法不批准其本人及其家團成員的臨時居留續期申請，相關決定不存在任何自由裁量的空間，屬受羈束的行政活動，因此善意和適度原則並不適用於該類別的行政活動中。

(...)

14. 鑒於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，然而，按治安警察局的出入境資料顯示，申請人及其家團成員大部份時間不在本澳，經進行聽證程序，且經綜合考慮第 8/1999 號法律第四條第四款所指之各種情況，顯示申請人及其家團成員在臨時居留許可期間沒有在澳門通常居住。故建議經濟財政司司長行使行政長官透過第 3/2020 號行政命令第一款所授予的權限，根據第 3/2005 號行政法規第二十三條補充適用第 16/2021 號法律第四十三條第二款(三)項及第三款之規定，不批准申請人 A 配偶 B 及卑親屬 C、D、E、F 是次臨時居留許可續期申請。

(.....)」

三、立法者透過上引法律第 43 條第 2 款賦予行政長官(或被授權人)一個自由裁量權，所用的字眼為“得(.....)(即可以.....)”，換言之，亦“可以不廢止”，這是授予裁量權的典型例子之一。無論作出廢止或不廢止的決定，皆須以謀求公共利益為標準而作出決定。

四、在本案裏，被訴實體誤以為自己行使一個羈束權力(*poder vinculado*)，但法律所定性的是一個自由裁量權(*poder discricionário*)，引致出現錯誤適用法律之瑕疵。關於這個瑕疵，雖然上訴人亦有主張(見上訴結

論 XXXVIII 至 XL、LXXI)，但內容並不十分全面，相反，檢察院就直接指出有關瑕疵—見其上引之意見書，根據《行政訴訟法典》第 69 條之規定，由檢察院主張之瑕疵，法院亦須作出認定及決定。

是故，引致被訴行為沾有瑕疵，故應予撤銷(見《行政程序法典》第 124 條之規定)。

據上論結，中級法院合議庭撤銷被訴行為，裁定上訴理由成立。

*

Síntese conclusiva:

I – A Administração actuou erradamente quando estava convencida de que estava legalmente vinculada a indeferir o pedido de renovação de autorização temporária de residência formulado pelos Recorrentes.

II – À luz da doutrina dominante, quando o agente administrativo não exerce o poder discricionário ou não considera todas as possibilidades do mesmo por estar erradamente convencido de que não dispõe de qualquer discricionariedade ou de que não dispõe da mesma com a ampliação prevista na norma de competência, verifica-se uma situação de não exercício ou de subutilização do poder discricionário, o que origina uma ilegalidade resultante do erro na aplicação de Direito e consequentemente deve ser anulada a respectiva decisão.

*

Tudo visto, resta decidir.

* * *

V - DECISÃO

Em face de todo o que fica exposto e justificado, os juízes do TSI acordam em **julgar procedente o recurso**, anulando-se a decisão recorrida.

*

Sem custas

*

Notifique e Registe.

*

RAEM, 30 de Novembro de 2023.

Fong Man Chong
(Relator)

Ho Wai Neng
(1º Adjunto)

Tong Hio Fong
(2º Adjunto)

Álvaro António Mangas Abreu Dantas
(Delegado Coordenador do Ministério Público)