

卷宗編號：1016/2017
(司法上訴卷宗)

日期：2018年11月1日

主題：《基本法》第二十二條
假結婚
宣告居留許可無效

摘要

為確保澳門特區依法享有高度自治，《基本法》第二十二條第一款規定中央人民政府各個所屬部門、省、自治區、直轄市均不得干預澳門特別行政區依照《基本法》自行管理的事務。

然而，《基本法》第二十二條第四款則規定內地居民來澳前必須先向內地有關權限部門辦理審批手續。

因此，內地居民不論是來澳旅遊、探親、提供勞動、公幹甚至定居，都必須先取得內地部門的批准，這是中央政府主管部門的權力，體現國家對內地公民的管理，特區不得干涉。

另外，對於來澳定居的人數方面，根據《基本法》的上述規定，同樣屬於中央人民政府主管部門的權限。

由此可見，《基本法》第二十二條第四款僅要求內地居民以任何形式來澳門前必須取得國家有關權限部門的批准及規定由中央人民政府主管部門決定來澳定居的人數，對於其他事務，例如審批相關人士是否符合取得澳門居民身份證的資格，則是由澳門特區按照《基本法》所賦予的權力自行處理。

在本個案中，上訴人因被揭發與他人假結婚，繼而被控觸犯《偽造文件罪》，最終被法院判處2年6個月徒刑，暫緩3年執行。

事實上，上訴人當初持單程通行證及以配偶團聚為由申請居留

許可，並為此提供內地結婚證作為夫妻關係證明，當時相關權限部門完全是基於該段婚姻關係的存在而批准有關申請，換言之，沒有這一段關係，上訴人不可能獲得居留許可。

因上訴人為了取得來澳定居的法定文件而作出犯罪，所以行政當局得按照《行政程序法典》第一百二十二條第二款c項的規定，宣告治安警察局局長於2010年3月10日批准司法上訴人居留許可的行為無效。

裁判書製作法官

唐曉峰

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

卷宗編號：1016/2017
(司法上訴卷宗)

日期：2018 年 11 月 1 日

上訴人：A

上訴所針對之實體：保安司司長

I. 概述

保安司司長於 2017 年 9 月 18 日作出批示，宣告治安警察局局長於 2010 年 3 月 10 日批准 A，女性，持澳門非永久性居民身份證，詳細身份資料載於卷宗內(以下簡稱“司法上訴人”或“上訴人”)居留許可的行為無效。

上訴人不服有關決定，向本中級法院提起司法上訴，並在起訴狀中提出以下結論：

“1. 被訴實體於 2017 年 9 月 18 日作出批示，宣告治安警察局局長 2010 年 3 月 10 日批准 A 居留許可的行為無效，以及立即對上訴人採取遣返回內地之措施，還即時沒收了上訴人持有的澳門非永久性居民身份證及港澳居民來往內地通行證。

2. 《前往港澳通行證 Permit for Proceeding to Hong Kong and Macao》又名《單程證 One way Permit》或叫《單程通行證》，是指內地公安機關出入境管理部門向經批准前往港澳定居的內地公民頒發的前往港澳通行證(Permit for Proceeding to Hong Kong and Macao)，本質上涉及國內居民移居港澳的出入境政策。

3. 我們借助香港的相關的歷史、書籍及文憲以瞭解《前往港澳通行證 Permit for Proceeding to Hong Kong and Macao》的歷史由來，皆因中國內地對香港及澳門所實施的相關法律均同出一徹。

4. 第二次世界大戰以前，香港基本上沒有任何措施管制中國籍公民從陸路入境，入境措施只針對一些不受歡迎的外來人士。

5. 1950年，大量中國大陸居民不斷湧進香港，港英政府於當年5月份開始實施配額制度，限制包括台灣在內的非廣東地區居民進入香港。這引起中國政府的抗議，認為港英政府無權限制中國居民進入香港，雙方經過協商協議達成“配額制度”(quota system)，即中國政府有權決定中國居民進入香港數量，並且審查和批准有關申請，港英政府必須接收持有中國政府簽發的通行證的中國居民進入香港定居，這是沿用至今的單行證制度的由來。

6. 在新的單程通行證計劃下，香港及內地同意把每天的來港配額定為150人。然而，即使往後的配額有改變，但哪些人可以獲得批准純粹由中國政府決定。

7. 這一原則在《香港基本法》第22條中被確定下來，該條規定：“中國其他地區的人進入香港特別行政區辦理批准手續，其中進入香港特別行政區定居的人數由中央人民政府主管部門徵求香港特別行政區政府的意見後確定”。

8. 《澳門基本法》第22條亦有相關規定：“各省、自治區、直轄市的人進入澳門特別行政區須辦理批准手續，其中進入澳門特別行政區定居的人數由中央人民政府主管部門徵求澳門特別行政區政府的意見後確定”。

9. 中國政府對於內地公民定居港澳的基本政策就是，通過單程證制度實行內地人口在總體有序、數量可控的前提下移民港澳。為此，有關規範性文件規定，申請單程證要經歷“個人申請”、“材料審批”、“打分排隊”、“公佈名單”和“簽發證件”五個環節。

10. 根據《中國公民因私事往來香港地區或者澳門地區的暫行管理辦法》第7條規定，此為個人申請。

11. 根據《中國公民因私事往來香港地區或者澳門地區的暫行管理辦法》第11條規定，此為材料審批。

12. 根據《內地居民赴港澳地區定居審批管理工作規範》第5條第3款規定，公安機關出入境管理部門應當根據打分標準為批准赴港澳地區定居的內地居民打分，按得分高低依次排隊，並公佈打分排隊情況，此為排隊打分。

13. 根據《內地居民赴港澳地區定居審批管理工作規範》第 5 條第 4 款規定，公安機關出入境管理部門應當根據限定名額，依照排隊先後順序每月公佈放行赴港澳定居人員名單，照排隊先後順序每月公佈放行赴港澳定居人員名單，此為公佈名單。

14. 根據《中國公民因私事往來香港地區或者澳門地區的暫行管理辦法》第 12 條規定，“經批准前往香港、澳門定居的內地公民，由公安機關出入境管理部門發給前往港澳通行證，此為簽發證件”。

15. 中國內地居民其進入香港特別行政區依循的法律制度以中英聯合聲明附件 1 第 14 條“... 對中國其他地區的人進入香港特別行政區將按現在實行的辦法管理。對其他國家和地區的人入境、逗留和離境，香港特別行政區政府可實行出入境管制...”，以及香港基本法第 22 條制定入出境政策。

16. 非香港居民進入香港特別行政區分別存在兩種制度，針對中國內地居民則由中國政府決定及審批，但中國內地以外居民則由香港特別行政區政府自行決定及審批。

17. 對比中國內地居民進入澳門特別行政區所依循的法律制度以中葡聯合聲明附件 1 第 9 條“... 對中國其他地區的居民進入澳門特別行政區，將採取適當辦法加以管理。澳門特別行政區可對其他國家和地區的人入境、逗留和離境實行出入境管制...”，以及澳門基本法第 22 條制定入出境政策，也與香港特別行政區入出境政策同出一徹。

18. 當一名國內居民持有《前往港澳通行證》獲批准來澳定居，澳門特別行政區當局僅能作出事務性行政手續以配合在澳定居的條件，正如 2010 年 3 月 10 日由治安警察局局長發出 A 居留許可的宣示性行政行為。

19. 本案，2010 年 3 月 8 日，上訴人持《前往港澳通行證》與丈夫團聚為由申請居留許可，最終獲中國當局批准居留許可因此獲得定居澳門特別行政區。

20. 根據初級法院 CR4-12-0223-PCC 案判決書及中級法院第 596/2013 號裁判書，判處上訴人因觸犯偽造文件罪而被判處兩年六個月徒刑，緩刑三年。

21. 保安司司長開展有關的行政程序，最終，於 2017 年 9 月 18 日作出批示，宣告治安警察局局長 2010 年 3 月 10 日批准上訴人的居留許可的行為無效，以及立即對上訴人採取遣返回

內地之措施。還即時沒收了上訴人所持有的澳門非永久性居民身份證及港澳居民來往內地通行證，致上訴人的出入境自由受到極大的限制，尤其是不能工作及回家。

22. 中國內地居民赴港澳定居是通過內地所屬省區公安廳決定及審批，並由該內地公安機關發出《前往港澳通行證》赴港澳定居。

23. 中國內地公安機關有最終的審批權，相反澳門當局根本或從來沒有審批中國內地居民赴港澳定居的權限，同樣也不具備廢止權。

24. 但被訴實體卻宣告治安警察局局長 2010 年 3 月 10 日批准 A 居留許可的行為無效，立即對上訴人採取遣返回內地之措施，以及即時沒收上訴人所持有的澳門非永久性居民身份證及港澳居民來往內地通行證，致上訴人的出入境自由受到極大的限制。

25. 被訴實體似乎混淆了內地居民及中國以外居民來澳定居的兩種制度，後一種制度僅為澳門特別行政區政府的自身審批權限。

26. 被訴實體這一行政行為具有創設性，終結了上訴人的權利及法律狀況，變相廢止了由廣東省公安廳發出之中國內地居民赴港澳定居的許可無效，從而違反中華人民共和國憲法第 31 條而訂立之澳門特別行政區基本法第 22 條及於 1987 年 3 月 26 日在北京簽立的中葡聯合聲明附件 1 第 9 條的規定。

27. 被訴實體所作出的行政行為明顯規避法律，以及潛越另一公法人的權限，違反一國兩制、澳人治澳、高度自治之壓艙石。

28. 依據行政程序法典第 122 條 2 款 b 項，應為無效行為或法律上不存在。

29. 這一指控要想在司法上訴中成立，必須證明權利的擁有人行使權利明顯超越基於善意、善良風俗或該權利所具之社會或經濟目的而產生的限制。

30. 把善意原則從公正原則獨立出來是為了回應在公共行機關範圍內建立信任和可預見氣氛的迫切需要。在這個前提下，善意原則首先要求行政活動以法律體系的基本價值為基礎，尤其是規定行政機關具有法律和職能上的義務採取根據在每一事項中追求的目標界定的、連貫的和矛盾的活動。

31. 上訴人因觸犯偽造文件罪而被判處兩年六個月徒刑，緩刑三年。

32. 於 2016 年 5 月 19 日上訴人收到由治安警察局轄下的出入境事務廳廳長發出的聽證通知書，擬廢止上訴人之居留許可。

33. 被訴實體是以一份由國內廣東省公安廳出入境管理局發出之函件作為依據擬廢止上訴人之居留許可，並遣返回內地之行政程序。

34. 上訴人向行政法院提呈提供資訊、查閱卷宗或發出證明之訴。

35. 發現該函件僅為一份傳真文件，而非函件之正本。上訴人非常質疑上述由廣東省公安廳出入境管理局發出之傳真函件的真確性，以及證明力。

36. 以一個具有中等智慧的人馬上察覺到單憑一份孰真孰假的傳真文件，且在沒有相關正本供核實的情況下，怎可能作出廢止上訴人之居留許可，這是令人匪夷所思。

37. 期後，廣東省公安廳出入境管理局亦指出：“因 A 在內地申辦申請時，提交了合法有效的結婚證書，符合內地法律及申辦《前往港澳通行證》的有關規定，而目前內地與澳門特別行政區尚未就相互認可和執行法院刑事判決簽訂有關協議，該公安機關不能依據澳門法院的刑事判決書實施宣佈證件作廢工作，故該局決定撤回之前向本局發出的工作函件(檔案號：DCM/MC2016-HHL15)”。

38. 奈何，被訴實體仍以其他的理由直接或間接廢止上訴人的居留許可，更立即沒收了澳門非永久性居民身份證及港澳居民來往內地通行證，使其不能自由進出本澳，有家歸不得。

39. 上訴人於國內工作，需經常往來兩地洽談業務，並與在本澳求學的兩名未成年兒子一同居於珠海拱北。

40. 由於上訴人被沒收證件而無法前往內地工作及居住，因而無法維持生計，在本澳又沒有固定居所而暫居朋友家中，使聲請人失去工作之餘，以及由於現時無法返回工作崗位而沒有收入的情況下，致其經濟狀況拮据，難以維生之餘且無法承擔澳門私人樓宇市場之高昂的租金，更重要失去照顧兩名現正求學階段之兒子的日常生活，令兒子須獨自於拱北生活而潛在危險性，被訴實體的目的似乎是迫使上訴人放棄抗爭而無奈地自動返回內地。

41. 另外，人身自由及出入境自由仍為身為人的基本權利，除了法律規定之外，不應亦不可遭到任何形式的限制或剝奪，且該等權利的重要性是難以用其他諸如金錢等可以彌補的，無

論對上訴人抑或其家庭來說是極為嚴重而且不符合比例。

42. 被訴實體仍然無視及侵犯法律的情況下，無限擴張公共利益的範圍而間接地膨脹行政當局的公權力，嚴重影響上訴人的切身利益。

43. 被訴實體宣告治安警察局局長 2010 年 3 月 10 日批准 A 居留許可的行為無效，此行為有違善意原則及合法性原則而濫用權利，應屬無效或可撤銷。”

*

本院依法向上訴所針對之實體作出傳喚，其適時作出答辯，並請求本院駁回有關司法上訴。

*

本院依法將卷宗送交檢察院檢閱，尊敬的檢察院司法官就上訴發表以下寶貴意見：

“在起訴狀中（卷宗第 2-22 頁），司法上訴人 A 請求針對被上訴之行政行為做出宣告法律上不存在或無效，又或予以撤銷，提出了兩個訴訟理由：第一，被上訴之行政行為違反《中華人民共和國憲法》第 31 條、《澳門特別行政區基本法》第 22 條和《中葡聯合聲明》附件一之第 9 條，第二，被上訴之行政行為存在濫用權利，從而違反善意原則與合法性原則。此外，亦提出“命令被訴實體立即發回澳門非永久居民身份證及港澳居民來往內地通行證予上訴人”之請求。

*

現行《中華人民共和國憲法》第 31 條規定：國家在必要時得設立特別行政區。在特別行政區內實行的制度按照具體情況由全國人民代表大會以法律規定。可見該條文旨在賦予國家廣泛的政治裁量權，國家和全國人民代表大會才是第 31 條的主體。基於此，無須詳細解釋，可以斷定被上訴之行政行為不可能觸犯《中華人民共和國憲法》第 31 條。

關於澳門問題之《中葡聯合聲明》的「附件一」是中華人民共和國政府對澳門的基本政策的具體說明，其第9條全文如下：

在澳門特別行政區有居留權並有資格領取澳門特別行政區永久性居民身份證者為：在澳門特別行政區成立前或成立後在澳門出生或通常居住連續七年以上的中國公民及其在澳門以外出生的中國籍子女；在澳門特別行政區成立前或成立後在澳門出生或在澳門通常居住連續七年以上，並均以澳門為永久居住地的葡萄牙人；在澳門特別行政區成立前或成立後在澳門通常居住連續七年以上並以澳門為永久居住地的其他人，及其在澳門特別行政區成立前或成立後在澳門出生的未滿十八周歲的子女。

中央人民政府授權澳門特別行政區政府依照法律給持有澳門特別行政區永久性居民身份證的中國公民簽發中華人民共和國澳門特別行政區護照，給在澳門特別行政區的其他合法居留者簽發中華人民共和國澳門特別行政區其他旅行證件。

上述澳門特別行政區護照和旅行證件，前往各國和各地區有效，並載明持有人有返回澳門特別行政區的權利。

澳門特別行政區居民出入澳門特別行政區，可使用澳門特別行政區政府或中華人民共和國其他主管部門，或其他國家主管部門簽發的旅行證件。凡持有澳門特別行政區永久性居民身份證者，其旅行證件可載明此項事實，以證明其在澳門特別行政區有居留權。

對中國其他地區的居民進入澳門特別行政區，將採取適當辦法加以管理。

澳門特別行政區可對其他國家和地區的人入境、逗留和離境實行出入境管制。

有效旅行證件持有人，除非受到法律制止，可自由離開澳門特

別行政區，無需特別批准。

中央人民政府將協助或授權澳門特別行政區政府同有關國家和地區談判和簽訂互免簽證協議。

顯而易見，此「附件一」第9條“對中國其他地區的居民進入澳門特別行政區”沒有做出具體規定，只有“將採取適當辦法加以管理”的內容。故此，我們認為：上訴人提出的被上訴行政行為違反《中葡聯合聲明》附件一第9條的主張不成立，乃至無從談起。

*

澳門特別行政區《基本法》第22條共五款，與本個案相關之部分僅是其第4款，它明確規定：各省、自治區、直轄市的人進入澳門特別行政區須辦理批准手續，其中進入澳門特別行政區定居的人數由中央人民政府主管部門徵求澳門特別行政區政府的意見後確定。顯然，確定（每年）進入澳門特別行政區定居的人數是中央人民政府主管部門的權限，針對任何具體申請的審查與批准也是內地有關主管部門的權限。在這兩個領域，澳門行政機關沒有做出決定的權限。

遵循《澳門基本法》第1條、第2條和第12條確認的主權原則及內在於主權原則的全面管轄權在中央之理念，我們認為：國家主權機關和中央人民政府主管部門依據《中華人民共和國憲法》與《澳門基本法》所做的決議或決定，約束澳門特別行政區政府，這包括中央人民政府主管部門確定進入澳門特別行政區定居之人數的決定，澳門特別行政區政府須服從並遵守此類決議或決定。

在對《香港基本法》第22條第4款所做的解釋中，全國人大常委會清晰明確地指出，其含義“是指各省、自治區、直轄市的人，包括香港永久性居民在內地所生的中國籍子女，不論以何種事由要求進

入香港特別行政區，均須依照國家有關法律、行政法規的規定，向其所在地區的有關機關申請辦理批准手續，並須持有有關機關制發的有效證件方能進入香港特別行政區。各省、自治區、直轄市的人，包括香港永久性居民在內地所生的中國籍子女，進入香港特別行政區，如未按國家有關法律、行政法規的規定辦理相應的批准手續，是不合法的。”

不論《香港基本法》第22條還是《澳門基本法》第22條，毫無疑問都屬於典型的“中央和特區關係”的規定。我們相信，鑑於兩個第22條的立法精神完全一致，所以全國人大常委會上述解釋也同樣適用於對《澳門基本法》第22條第4款的理解和適用。無論如何，按照《澳門基本法》第143條第3款中“在對該案件作出不可上訴的終局判決前，應由澳門特別行政區終審法院提請全國人民代表大會常務委員會對有關條款作出解釋”的規定，目前的程序階段不具備提請全國人民代表大會常務委員會對有關條款再次作出解釋的條件。

按照全國人大常委會對《香港基本法》第22條第4款的解釋，中央人民政府主管部門不對具體申請做出審查與批准，審查、批准和發出單程證是申請人所在地區之有關機關的權限。在我們看來，澳門特區政府的行政機關無權限審查申請人所在地區之有關機關之審查、批准及發出單程證的程序與決定是否合法。在本案中，須探討的問題是：某具體申請人獲發從而持有的單程證是否約束澳門特區的有權限當局？澳門特區的有權限當局是否必須接受持有單程證的某位人士提交的請求「居留許可」的申請？可否審查「居留許可」的某申請人是否符合澳門立法訂立的前提與要件？是否僅能做出事務性行政手續（起訴狀第25條）？

為解答上述問題，首先有必要指出：全國人大常委會在其於

1999 年 10 月 31 日所作之《關於根據〈中華人民共和國澳門特別行政區基本法〉第 145 條處理澳門原有法律的決定》中，沒有提及第 57/99/M 號法令核准的《行政程序法典》；另一方面，在完成《澳門基本法》第 17 條規定的備案程序後，全國人大常委會沒有發回澳門特區立法會制定的第 4/2003 號法律。職是之故，須推定這兩部立法符合《澳門基本法》的原則與規範，不存在抵觸《澳門基本法》的瑕疵。

解釋第 4/2003 號法律第 10 條第 3 款（居住於中國內地的中國公民，只有持中國有權限當局為其來澳取得居留許可而簽發的文件，方可在澳門特別行政區取得居留許可），我們的結論是：持有中國有權限當局為其來澳取得居留許可而簽發的文件，僅僅是“在澳門特別行政區取得居留許可”的前提和必要條件，但不是充分條件。

基於此，在充分尊重不同見解的前提下，我們認為：基於《澳門基本法》第 2 條明文確立的「高度自治」原則，內地之地方行政機關發出的單程證不約束澳門有權限當局；鑑於《行政程序法典》第 3 條第 1 款規定的合法性原則，行政長官或其授權之機關有權限亦有義務審查「居留許可」的申請人是否符合第 4/2003 號法律第 9 條與第 10 條訂立的前提與要件；如果在開始階段發現某一申請人不符合這些前提與要件，行政長官或其授權之機關有權否決其申請，並且拒絕給予居留許可；若是嗣後發現，則可依法予以廢止或做出無效宣告。

在本案中，澳門初級法院和中級法院在其第 CR4-12-0223-PCC 和第 596/2013 號程序中所作的合議庭裁判（後者已形成既判案），毋庸置疑地證實司法上訴人 A，以正犯和既遂方式，實施了一項第 6/2004 號法律第 18 條第 2 款項規定並處罰的偽造文件罪，其犯罪目的在於取得澳門居民身份。的確，她能夠取得澳門居留許可和澳門居

民身份的唯一原因和理由，在於被定為犯罪的虛假婚姻——這是獲得證實的既證事實。

採納葡萄牙行政法學家的精闢學說，澳門終審法院確立了如下司法見解（參見其在第 11/2012 號、第 48/2012 號和第 76/2015 號程序中之合議庭裁判）：*A expressão “actos cujo objecto constitua um crime”, contida na parte final da al. c) do n.º 2 do art.º 122.º do CPA, tem que ser objecto de interpretação extensiva, abrangendo não só os actos cujo objecto (cujo conteúdo) constitua um crime, mas também aqueles cuja prática envolva a prática de um crime.*

對本案而言，終審法院的上述司法見解具有啟示價值（參見在第 29/2018 號程序中之合議庭裁判）：如果不動產投資居留申請人的配偶在居留申請及續期申請中基於虛假的文件資料，使用了虛假身份，那麼行政長官宣告批准其居留及將有關居留許可續期的行政行為無效的批示，不違反《行政程序法典》第 122 條第 2 款 c 項的規定。

至此，我們可冒昧得出的結論是：保安司司長 2017 年 9 月 18 日所作的“現根據《行政程序法典》第 122 條第 1 款及第 2 款 c 項規定，宣告治安警察局局長 2010 年 3 月 10 日批准 A 居留許可的行為無效”之批示（其為本案之被訴行政行為），不違反《澳門基本法》第 22 條第 4 款，亦不沾染導致該批示無效或法律上不存在的其他任何瑕疵。

*

在其於第 54/2011 號程序所作的合議庭裁判中，終審法院指出：行政當局必須廢止可撤銷的違法行為，不論該等行為對私人是有利還是不利，也不論是否以其他行為將其取代，除非當局決定對其進行補正（改良、轉換或追認）。質言之，對可撤銷行政行為之廢止是受拘

束行政行為，而非裁量行為。

不妨指出，行政法理論和判例的無爭議的共識是：較諸可撤銷，無效是更加嚴厲的制裁。澳門《行政程序法典》第123條與第125條及《行政訴訟法典》第25條，體現了這樣的理念。遵循終審法院的上述精確司法見解和「更強理由(*por maioria da razão*)」的解釋規則，我們可引申出的結論是：針對無效行政行為作出無效宣告是行政當局的義務和責任，是受拘束行政行為，行政當局不享有裁量權。

眾所周知，行政法理論和判例之另一些無爭議的共識在於：平等原則、適度原則、公正原則、善意原則——行政法的這些一般原則皆僅僅約束行政機關行使行使自由裁量權或享有判斷餘地時作出的行政行為，不約束受拘束行政行為；在對受拘束行為提請之司法上訴中“所提出的存在違反善意、平等、適度或公正原則情況的觀點不能成立。”（舉例而言，終審法院在其於第54/2011號程序所作的合議庭裁判）

基於上引司法見解，我們認為：本案被訴行政行為——保安司司長2017年9月18日所作的宣告治安警察局局長2010年3月10日批准A居留許可的行為無效之批示——不觸犯善意原則與合法性原則，亦不存在“濫用權利”瑕疵，她提出之“應宣告該行政行為無效或可撤銷”的請求不成立。

*

澳門《行政訴訟法典》第24條第1款a項規定：不論管轄法院為何，均得在司法上訴中一併提出下列請求：a) 原本不應作出被撤銷又或宣告無效或法律上不存在之行政行為，而應作出內容受羈束之另一行政行為者，提出要求命令作出依法應作之行政行為之請求。可見，只有在司法上訴針對之行政行為沾染導致法律上不存在、無效或

可撤銷之瑕疵時，司法上訴人主張“命令作出依法應作之行政行為”之請求才有可能成立。

在本案中，由於被訴行政行為不沾染司法上訴人 A 提出的任何瑕疵，亦沒發現須依職權審理的其他瑕疵，其有效性及效力理應得到維持。這順理成章地意味著，起訴狀中提出的“命令被訴實體立即發回澳門非永久居民身份證及港澳居民來往內地通行證予上訴人”之請求沒有理據。

綜上所述，謹此建議法官 閣下：裁決司法上訴人 A 敗訴，維持被訴行政行為。”

*

本法院對此案有管轄權，且訴訟形式恰當。

雙方當事人享有當事人能力、訴訟能力、正當性及訴之利益。不存在可妨礙審理案件實體問題的延訴抗辯及無效之情況。

*

II. 理由說明

根據本卷宗及行政卷宗所載的資料，得以認定以下對審理本司法上訴案屬重要的事實：

司法上訴人於 2010 年 3 月 10 日持《前往港澳通行證》，並以配偶團聚為由向行政長官申請澳門特別行政區居留許可。(見行政卷宗第 47 及 48 頁)

當時上訴人提交一份文件，證明與丈夫 B 在廣東省珠海市登記結婚。(見行政卷宗第 42 頁)

上訴人於 2010 年 3 月 15 日獲發《居留證明書》，現時持有澳門非永久性居民身份證。(見行政卷宗第 51 及 55 頁)

其後因被揭發與 B 假結婚而被控觸犯《偽造文件罪》，澳門初級法院於 2013 年 7 月 22 日判處上訴人 A 及 B 分別 2 年 6 個月及 2 年 9 個月實際徒刑。案件其後上訴到中級法院，該院於 2013 年 11 月 14 日作出裁判，准予將 A 的 2 年 6 個月實際徒刑暫緩 3 年執行，而 B 則維持原判。

保安司司長於 2017 年 9 月 18 日作出以下批示：(見行政卷宗第 203 頁)

“事項：居留許可無效

利害關係人：A

利害關係人於 2010 年 3 月 8 日持《前往港澳通行證》，以與丈夫 B 團聚為由申請居留許可，並提供內地結婚證作為存在夫妻關係的證明，居留許可因此獲得批准：

根據初級法院第 CR4-12-0223-PCC 案判決書及中級法院第 596/2013 號裁判書，利害關係人與 B 之間並不是真正結婚，締結婚姻的目的只是為取得澳門居民身份。利害關係人及 B 與他人合謀在內地締結虛假婚姻關係取得與事實不符的結婚證後，利用該不真實的結婚證瞞騙國內當局，取得進入澳門以及在澳門定居所需的法定文件，觸犯偽造文件罪被判處兩年六個月徒刑，緩刑三年；

利害關係人與澳門居民 B 之間存在婚姻關係，係批准其在澳門居留這一行政行為所考慮的主要要素，或者說是前提要件，沒有這一關係居留許可不可能獲得批准。透過上指判決書獲證事實部分證實，利害關係人與 B 之間的婚姻關係實際上並不存在，居留許可行為因此而沾有錯誤瑕疵，而且這一瑕疵屬於源於利害關係人惡意及蓄意欺騙的企圖而沾有的非同尋常、特別嚴重的瑕疵。除此之外，利害關係人取得來澳門定居法定文件的過程當中涉及犯罪行為。因此，現根據《行政程序法典》第 122 條第 1 款及第 2 款 c 項規定，宣告治安警察局局長 2010 年

3月10日批准A居留許可的行為無效。”

*

現在讓我們就司法上訴人提出的問題作出分析。

質疑被訴之行政行為違反《中華人民共和國憲法》第三十一條、《中葡聯合聲明》附件一第九條及澳門《基本法》第二十二條的規定

對於上訴人指被訴之行政行為違反《中華人民共和國憲法》第三十一條及《中葡聯合聲明》附件一第九條的規定，我們完全認同檢察院助理檢察長的精闢意見，認為上訴人的主張明顯不能成立，以下將轉錄有關內容：

“現行《中華人民共和國憲法》第31條規定：國家在必要時得設立特別行政區。在特別行政區內實行的制度按照具體情況由全國人民代表大會以法律規定。可見該條文旨在賦予國家廣泛的政治裁量權，國家和全國人民代表大會才是第31條的主體。基於此，無須詳細解釋，可以斷定被上訴之行政行為不可能觸犯《中華人民共和國憲法》第31條。

關於澳門問題之《中葡聯合聲明》的「附件一」是中華人民共和國政府對澳門的基本政策的具體說明，其第9條全文如下：

在澳門特別行政區有居留權並有資格領取澳門特別行政區永久性居民身份證者為：在澳門特別行政區成立前或成立後在澳門出生或通常居住連續七年以上的中國公民及其在澳門以外出生的中國籍子女；在澳門特別行政區成立前或成立後在澳門出生或在澳門通常居住連續七年以上，並均以澳門為永久居住地的葡萄牙人；在澳門特別行政區成立前或成立後在澳門通常居住連續七年以上並以澳門為永久居住地的其他人，及其在澳門特別行政區成立前或成立後在澳門出生的未滿十八周歲的子女。

中央人民政府授權澳門特別行政區政府依照法律給持有澳門特別行政區永久性居民身份證的中國公民簽發中華人民共和國澳門特別行政區護照，給在澳門特別行政區的其他合法居留者簽發中華人民共和國澳門特別行政區其他旅行證件。

上述澳門特別行政區護照和旅行證件，前往各國和各地區有效，並載明持有人有返回澳門特別行政區的權利。

澳門特別行政區居民出入澳門特別行政區，可使用澳門特別行政區政府或中華人民共和國其他主管部門，或其他國家主管部門簽發的旅行證件。凡持有澳門特別行政區永久性居民身份證者，其旅行證件可載明此項事實，以證明其在澳門特別行政區有居留權。

對中國其他地區的居民進入澳門特別行政區，將採取適當辦法加以管理。

澳門特別行政區可對其他國家和地區的人入境、逗留和離境實行出入境管制。

有效旅行證件持有人，除非受到法律制止，可自由離開澳門特別行政區，無需特別批准。

中央人民政府將協助或授權澳門特別行政區政府同有關國家和地區談判和簽訂互免簽證協議。

顯而易見，此「附件一」第9條“對中國其他地區的居民進入澳門特別行政區”沒有做出具體規定，只有“將採取適當辦法加以管理”的內容。故此，我們認為：上訴人提出的被上訴行政行為違反《中葡聯合聲明》附件一第9條的主張不成立，乃至無從談起。”

*

另外，上訴人還主張被訴之行政行為違反《基本法》第二十二

條的規定，表示中國內地居民赴港澳定居是通過內地所屬省區公安廳決定及審批，並由內地公安機關發出《前往港澳通行證》赴港澳定居，因此認為澳門當局沒有審批中國內地居民赴港澳定居的權限，內地公安機關才有最終的審批權。

澳門《基本法》第 22 條規定：

“中央人民政府所屬各部門、各省、自治區、直轄市均不得干預澳門特別行政區依照本法自行管理的事務。

中央各部門、各省、自治區、直轄市如需在澳門特別行政區設立機構，須徵得澳門特別行政區政府同意並經中央人民政府批准。

中央各部門、各省、自治區、直轄市在澳門特別行政區設立的一切機構及其人員均須遵守澳門特別行政區的法律。

各省、自治區、直轄市的人進入澳門特別行政區須辦理批准手續，其中進入澳門特別行政區定居的人數由中央人民政府主管部門徵求澳門特別行政區政府的意見後確定。

澳門特別行政區可在北京設立辦事機構。”（下劃線為我們所附加）

為確保澳門特區依法享有高度自治，《基本法》第二十二條第一款規定中央人民政府各個所屬部門、省、自治區、直轄市均不得干預澳門特別行政區依照《基本法》自行管理的事務。

然而，《基本法》第二十二條第四款則規定內地居民來澳前必須先向內地有關權限部門辦理審批手續。

因此，內地居民不論是來澳旅遊、探親、提供勞動、公幹甚至定居，都必須先取得內地部門的批准，這是中央政府主管部門的權力，體現國家對內地公民的管理，特區不得干涉。

另外，對於來澳定居的人數方面，根據《基本法》的上述規定，

同樣屬於中央人民政府主管部門的權限。

由此可見，《基本法》明確規定由中央政府主管部門負責決定哪些內地居民有條件來澳，以及來澳定居的人數，至於該等人士是否符合取得澳門居民的資格，則是另外一個問題，屬於中央政府授權澳門特區自行處理的事務。

為落實有關程序及手續，特區政府於 2002 年公佈第 8/2002 號法律及第 23/2002 號行政法規，制定澳門特別行政區居民身份證制度，訂立相關基本原則及制度的實施細則。

其中，第 23/2002 號行政法規第三條規定，若以申請澳門居民身份證為目的，如申請人屬中國公民，居留證明得以居留證明書及前往港澳通行證，或以居留許可文件證明為之。該居留證明書及居留許可文件由治安警察局發出，而前往港澳通行證則由中華人民共和國有權限當局發出。

另外，特區政府亦透過制定第 4/2003 號法律及第 5/2003 號行政法規來規範澳門特別行政區入境、逗留及居留許可制度的一般原則。

根據第 4/2003 號法律第九條第一款的規定，由行政長官負責批給所有非本地居民，包括內地居民在內，在澳門特別行政區的居留許可。

而第十條第三款則規定“居住於中國內地的中國公民，只有持中國有權限當局為其來澳取得居留許可而簽發的文件，方可在澳門特別行政區取得居留許可”。

再根據第 5/2003 號行政法規第十九條第一款的規定，有關內地居民需要前往澳門出入境事務廳辦理居留許可申請。

本院認為，《基本法》第二十二條第四款僅要求內地居民以任何形式來澳門前必須取得國家有關權限部門的批准及規定由中央人

民政府主管部門決定來澳定居的人數，對於其他事務，例如審批相關人士是否符合取得澳門居民身份證的資格，則是由澳門特區按照《基本法》所賦予的權力自行處理。

由此可見，我們不認為被訴之行政行為有違《基本法》第二十二條的規定，相反，該條文能充分體現國家給予特區在處理相關事宜上的高度自治權，為特區的有序發展及繁榮穩定創下條件。

基於此，得裁定這部分的上訴理由不成立。

*

濫用權力及違反善意原則

首先，上訴人表示被上訴實體僅以廣東省公安廳出入境管理局發出的傳真為依據來廢止上訴人的居留許可，認為令人匪夷所思。

誠然，被訴實體並非以該文件作為依據來廢止上訴人的居留許可，因此有關質疑無從談起。

另外，上訴人又指其本身於國內工作，需經常往來兩地洽談業務，並與在本澳求學的兩名未成年人兒子一同居於珠海拱北，並且表示由於她的證件被沒收，無法往內地工作及居住，因而無法維持生計，致使其經濟狀況拮据，認為無論對上訴人抑或其家庭來說是極為嚴重及不符合比例的，請求本院以被訴行為違反善意及合法性原則而予以撤銷。

按照《行政程序法典》第一百二十二條第二款 c 項的規定，構成犯罪的行為屬於無效行為。

Lino Ribeiro 及 José Cândido de Pinho¹在其著作中提到：“Repare-se que a lei apenas se refere aos actos cujo objecto (conteúdo) constitua um acto criminoso, isto é, aqueles actos que produzem efeitos

¹ Código do Procedimento Administrativo de Macau, Anotado e Comentado, pág. 710

que integram um tipo legal de crime. Mas também se deve incluir no âmbito da alínea todos os actos que envolvam a prática dum crime, mesmo que o seu objecto não gere responsabilidade criminal. Assim, são nulos os actos que assentam em pressupostos ou motivos criminosos ou cuja finalidade constitua um crime (v.g. actos praticados com base em documentos falsificados; actos praticados por corrupção).”

終審法院第 76/2015 號案的合議庭裁判同樣採納有關見解，當中引述了葡萄牙法學家 MARCELO REBELO DE SOUSA 及 ANDRÉ SALGADO DE MATOS 的意見：“A expressão «actos administrativos que impliquem a prática de um crime» tem que ser objecto de interpretação extensiva: não estão em causa apenas as situações em que o acto administrativo em si preenche um tipo penal, mas todas aquelas em que o acto administrativo envolva, na sua preparação ou execução, a prática de um crime.”

在本個案中，上訴人因被揭發與 B 假結婚，其後被控觸犯《偽造文件罪》，澳門初級法院於 2013 年 7 月 22 日判處上訴人 2 年 6 個月實際徒刑。

雖然上訴人向中級法院提起上訴，但最終該院仍維持有關定罪，僅准予將上訴人的 2 年 6 個月徒刑暫緩 3 年執行。

事實上，上訴人當初持單程通行證及以配偶團聚為由申請居留許可，並為此提供內地結婚證作為夫妻關係證明，當時相關權限部門完全是基於該段婚姻關係的存在而批准有關申請，換言之，沒有這一段關係，上訴人不可能獲得居留許可。

因上訴人為了取得來澳定居的法定文件而作出犯罪，所以被訴之行政行為 — 宣告治安警察局局長於 2010 年 3 月 10 日批准司法上

訴人 A 居留許可的行為無效的決定，符合《行政程序法典》第一百二十二條第二款 c 項的規定。

對於上訴人指被訴之行政行為存在濫用權力及違法善意原則的瑕疵，本院認為由於宣告構成犯罪的行為無效屬於被限制行政行為，行政當局沒有自由裁量空間，因此亦不存在對上述原則的違反。

*

III. 決定

綜上所述，本院合議庭駁回上訴人 A 針對保安司司長提起的司法上訴。

訂定司法費為 8 個計算單位，由上訴人負擔。

登錄及作出通知。

澳門特別行政區，2018 年 11 月 1 日

唐曉峰

米萬英

賴健雄

馮文莊