

上訴案件編號：901/2012

合議庭裁判日期：二零一三年九月十九日

主題：

居留許可

通知義務

適度原則

裁判書內容摘要：

基於行政當局不可能具備足夠的資源在任何時間監察每一個案的投資者的法律狀況有否維持，因此法律規定投資居留的受益人有義務在投資內容有變更或消滅時，應適時通報行政當局以使行政當局執行法律的規定。

為確保居留許可的受益人守法履行其通知義務而使行政機關能及時執法，法律必須規定倘居留許可受益人不履行其通知義務時應承擔的法律後果，而只有這樣，第 3/2005 號行政法規第十八條第三款的規定才得以被尊重和遵守。

雖然法律規定是倘不通報可取消居留許可而未提及不予續期，但明顯地，既然法律容許行政當局取消一有效期仍未屆滿的有效許可，自然也容許在有效期屆滿時不予續期。

因此，不予續期的決定是基於上訴人違反其應負有的通知義務，並非基於不具備投資居留的法律要件。

裁判書製作法官

賴健雄

澳門特別行政區中級法院
第 901/2012 號上訴卷宗
合議庭裁判

一、序

A，其身份資料詳見於本卷宗，獲通知經濟財政司司長就不批准其臨時居留許可續期請求所作出的批示，向本中級法院提起本司法上訴，以下述的事實及法律理由請求撤銷該上訴的批示：

1. 上訴人由於錯誤理解“50 萬圓定期存款”的期限要求，定期至領取到“澳門身份證”為止，事實上，澳門滙豐銀行的存款一直以來都在港幣 50 萬元以上，為此，上訴人的行為應可理解為 3/2005 號行政法規第 18 條第 4 款的合理解釋
2. 根據第 3/2005 號行政法規第 3 條第一款的規定“一.擬依據第一條(四)項的規定請求給予臨時居留許可的利害關係人，應在提出請求時同時符合下列要件：(一)無需貸款而在澳門特別行政區購買不帶任何負擔的不動產，而價金不低於澳門幣一百萬元，且在購買時其市場價值亦不低於澳門幣一百萬元；(二)在獲許於澳門特別行政區經營的信用機構擁有金額不低於澳門幣五十萬元的不帶任何負擔的定期存款；(三)具有高等專科或等同高等專科學位。”(底線和反黑是加上的)
3. 由於第 3 條第一款的規定擬依據第一條(四)項的規定請求給予臨時居留許可的利害關係人，應在提出請求時同時符合下列要件，其中一個在獲許於澳門特別行政區經營的信用機構擁有金額不低於澳門幣五十萬元的不帶任何負擔的定期存款，故此，上訴人因為對法律的認識不足而誤以為澳門幣五十萬元的不帶任何負擔的定期存款只需於提出申請請求時需符合的要件。
4. 於 2009 年 9 月取得澳門非永久性居民身份證後，上訴人由於錯誤理解

定期的要求至“領取澳門身份證”為止，故此，將有關定期轉回到上訴人的理財銀行“滙豐銀行”活期戶口。

5. 上訴人終止“定期”，是由於對相關法律錯誤理解及認識不足，而沒有向<貿促局>作出通知，此為其過錯，**屬於上訴人的過失行為，但並非故意行為。**
6. 事實上，由上訴人所提交的文件(已記錄於檔案內)清楚可知，由 2009 年 8 月 31 日開始至 2012 年 4 月 11 日為止，上訴人於滙豐銀行的銀行存款，一直以來，每月每日的存款都在港幣 50 萬元以上。(見行政卷宗中上訴人於 2012 年 6 月 19 日提交之文件 1—滙豐銀行戶口明細表正本，共 26 頁)
7. 上訴人於澳門中國銀行亦有銀行存款戶口，從 2010 年 6 月 17 日至 2012 年 2 月 24 日止，亦有港幣 300 萬的存款餘額。(見行政卷宗中上訴人於 2012 年 6 月 19 日提交之文件 2—中國銀行證明書影印本)
8. 故此，實質上，法律對上訴人所要求的經濟能力的狀況並沒有改變。
9. 再者，於澳門辦理投資移民期間，上訴人於 2010 年 6 月在澳門購買一個位於氹仔 XX 馬路 XXX-A 號 XXXX16 樓 E 座單位及車位物業，價值澳門幣 600 萬元正。(見行政卷宗中上訴人於 2012 年 6 月 19 日提交之文件 3—查屋紙正本)
10. 於 2011 年 8 月，又於中國內地珠海購買一套房屋，並取得粵澳車牌。(見行政卷宗中上訴人於 2012 年 6 月 19 日提交之文件 4)
11. 由上可見，上訴人絕對是一個具有優厚經濟能力的人。
12. 足以證明上訴人並沒有經濟上問題而須要動用有關定期存款，並可清楚知道及證實上訴人並非故意提取有關定期，事實上，是由於不知悉，對法律認識不足，以及對法律錯誤理解為過失地作出有關行為。
13. 上訴人為澳門投資移民，事實上為中國公民，於 2008 年辦理投資移民前一直 居住於中國內地。
14. 上訴人對澳門的法律(包括澳門有關投資移民法)都認識不足。
15. 上訴人亦相信大部份辦理投資移民的人仕，對投資移民相關法律的認

識都是有限。

16. 故此，很明顯，上訴人提取定期存款，以及沒有向澳門貿易投資促進局作出通知，是由於錯誤理解及對澳門法律認識不足而導致。
17. 法律不外乎人情，事實上，不計算上訴人所擁有之眾多資產外，上訴人於澳門滙豐銀行的銀行存款，一直以來，每月每日的存款都在港幣 50 萬元以上，為此，法律對上訴人所要求的經濟狀況是沒有改變的，而且上訴人的行為是值得原諒的。
18. 上訴人的行為應可理解為 3/2005 號行政法規第 18 條第 4 款的合理解釋。
19. 根據 3/2005 號行政法規第 18 條第 4 款的規定，不依時履行上款規定的通知義務又無合理解釋者，可導致臨時居留許可被取消。由於上訴人的行為符合第 18 條第 4 款合理解釋，因此其臨時居留許可不可被取消。
20. 故此，行政當局的不批准續期的行為違反了 3/2005 號行政法規第 18 條第 4 款的規定，根據澳門《行政程序法典》第 124 條的規定，為可撤銷之行為。
21. 而最重要的，是如何正確理解第 3/2005 行政法規第 3 條的規定
22. 表面看來，法律要求“不低於五十萬的定期存款”的形式要件。
23. 然而，補充適用澳門民法典第八條第一款的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。
24. 我們認為，立法者制定上述法規的目的，是為保障澳門社會得到一定素質的人才，以便對澳門社會經濟作出貢獻，不希望引入一些沒有資格或素質的人員，對澳門社會經濟及民生造成負擔。
25. 因此，有關上訴人的情況是否確實無效或不批准其贖期，並不單純取決於上訴人是否具有形式上“定期存款單據”，最重要的是上訴人本人是否具有這種經濟能力。
26. 上訴人於澳門中國銀行的帳戶，從 2010 年 6 月 17 日至 2012 年 2 月 24 日止，亦有港幣 300 萬的存款餘額。(見行政卷宗中上訴人 2012 年 6 月 19 日提交之文件 2—中國銀行證明書影印本)

27. 於澳門辦理投資移民期間，上訴人於 2010 年 6 月在澳門購買一個位於氹仔 XX 馬路 XXX 號 XXXX16 樓 E 座單位及車位物業，價值澳門幣 600 萬元正。(見行政卷宗中上訴人 2012 年 6 月 19 日提交之文件 3—查屋紙正本)
28. 於 2011 年 8 月，又於中國內地珠海購買一套房屋，並取得粵澳車牌。(見行政卷宗中上訴人 2012 年 6 月 19 日提交之文件 4)
29. 無容置疑，上訴人絕對是一個具有經濟能力之人，以及再根據上訴人於 2012 年 6 月 19 日所提交的文件 1(共 26 頁)，清晰可知，上訴人從 2008 年 8 月 31 日至 2012 年 4 月 11 日為止(以及直至現在為止)，上訴人的銀行存款每月每日至少有港幣 50 萬元以上。
30. 故此，上訴人的個人條件及經濟能力，是完全符合該法規的立法精神，並沒有違反該法規之規定，批准其投資移民的續期是符合該法規(第 3/2005 行政法規第三條)之立法精神。
31. 倘若，以第 3/2005 號行政法規第三條不批准上訴人的投資移民，是錯誤適用的瑕疵，可能導致行爲被撤銷。
32. **被上訴之行爲錯誤適用 3/2005 號行政法規第 18 條規定**
33. 第 3/2005 行政法規第 18 條:爲“可”，並非爲必須，即有權限當局可根據個案情況而自由裁量是否取消臨時居留。
34. 在法律方面，第 3/2005 號行政法規第 18 條的規定，並非強制地及硬性地規定 必定宣告程序的消滅，是否消滅程序屬於自由裁量權。
35. 相反地，根據第 4/2003 號法律《入境、逗留及居留許可制度的一般原則》第 9 條第 2 款第(一)項規定了必須考慮其他因素，例如:(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。
36. 因此，在本個案中，被上訴人亦應同時考慮上訴人本身條件及其家人將來對澳門社會的貢獻，以及在人道方面考慮到上訴人的主觀願望是希望在澳門生活。

37. 上訴人是一個優秀的人才，是一位大專人仕，現正從商，本身具有優越的經濟能力，絕對能對澳門社會及經濟帶來正面的作用。(附件 3—一個體工商戶營業執照影印本)
38. 再者，上訴人爲著辦理澳門臨時居留，已在澳門購買不動產(見卷宗資料)，對澳門的經濟作出一定的貢獻。
39. 倘若失去臨時居留的資格，將對其家庭、生活、經濟及工作帶來一定的負面影響。
40. **被上訴人應多考慮上訴人的狀況，是否符合投資居留的目的及是否對澳門社會有利?而決定是否批准上訴人的申請。**
41. 在本案中，綜觀上訴人的條件，可以確定上訴人的投資居留絕對是對澳門有利。
42. 故此，請求尊敬的法官 閣下根據第 4/2003 號法律《入境、逗留及居留許可制度的一般原則》第 9 條的規定，多從**利害關係人在澳門特別行政區從事或擬從事的活動**或從**人道理由**，而批准上訴人的上訴。
43. 根據《行政訴訟法典》第 21 條第 1 款 d 項之規定，違反法律，包括行使自由裁量時有明顯錯誤，或絕對不合理行使自由裁量權，構成提起司法上訴的依據。
44. 故此，有關批示可能沾有澳門行政程序法典第 122 條第 2 款 f 項的無效，或沾有澳門行政程序法典 124 條的可撤銷的瑕疵。
45. **被上訴之行為錯誤適用第 3/2005 行政法規第 3 條的規定**
46. 依上所述，無容置疑，上訴人絕對是一個具有經濟能力之人，以及再根據上訴人所提交的文件 1(共 26 頁)，清晰可知，上訴人從 2009 年 8 月 31 日至 2012 年 4 月 11 日爲止(以及直至現在爲止)，上訴人的銀行存款每月每日至少有港幣 50 萬元以上。
47. 故此，上訴人的個人條件及經濟能力，是完全符合該法規的立法精神，並沒有違反該法規之規定，批准其投資移民的續期是符合該法規(第 3/2005 行政法規第三條)之立法精神。
48. 上訴人認爲對於第 3/2005 行政法規第三條及第十九條的規定，可作擴

張解釋，只要在相關戶口中有 50 萬或以上之存款，亦應符合有關規定，更會符合相關之立法原意。

49. 倘若，以第 3/2005 號行政法規第三條不批准上訴人的投資移民，是錯誤適用的瑕疵，可能導致行爲被撤銷。
50. 故此，請求尊敬的法官 閣下考慮上訴人一直以來(從 2009 年 8 月 31 日至 2012 年 4 月 11 日每月每日)在澳門金融機構(滙豐銀行)都有五十萬元以上的銀行存款，以及在投資移民期間在澳門所購買的物業，宣告撤銷被上訴人不批准續期之批示。
51. **上訴人已取得澳門非永久性居民身份證，已屬於澳門居民，應享有澳門居民的一般權利**
52. 根據澳門基本法第 40 條第 2 款的法定：“澳門居民享有的權利和自由，除依法 規定外不得限制.....。”
53. 第 3/2005 號行政法規第 18 條的規定，並非強制地及硬性地規定必定宣告程序的消滅，**是否消滅程序屬於自由裁量權。**
54. 正如以上所述，有關上訴人的一家人對澳門社會有利，而且最重要的，上訴人一家人一直生活在澳門，現在澳門已變成全家人唯一的家。
55. **請求尊敬的法官 閣下考慮上訴人的既得利益及權利保護原則，批准有關上訴。**
56. **行政當局作出行政行爲時，應遵守澳門行政程序法的規定**
57. 根據澳門《行政程序法典》第 4 條(謀求公共利益原則及保護居民權益原則) 規定：“行政機關有權限在尊重居民之權利及受法律保護之利益下，謀求公共利益”。
58. 即，行政當局在作出行政行爲時，首先，應考慮居民的權利及利益，之後，方考慮公共利益。
59. 及根據澳門《行政程序法典》第 4 條第 2 款(平等原則及適度原則)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”。

60. 行政機關在作出行政行為時，應絕對遵守適度原則，不能隨意損害當事人的權利及利益。
61. 上訴人唯一希望是繼續在澳門生活，以及對澳門社會作出貢獻。
62. 上訴人現在已具備不動產投資居留所須要件，並已遞交予〈澳門貿易投資促進局〉。
63. 故此，批准上訴人的上訴是符合法律的規定，更符合情理。

五、請求

綜上全部所述及有賴尊敬的法官 閣下對法律理解的高見，懇請尊敬的法官 閣下判處如下：

- 甲、裁定本上訴理由成立，因為被上訴行為沾有上述無效或可撤銷之瑕疵，廢止有關行政行為；或
- 乙、為著上訴人的利益，廢止被上訴行為；及
- 丙、批准上訴人的續期申請。
- 丁、請求傳喚被上訴實體如有需要可在法定期間內作出答辯，並命令將有關〈澳門貿易投資促進局〉卷宗(P1768/2008/01R)附入本行政上訴卷宗之內(《行政訴訟法典》第 55 條第 1 款)。

被上訴實體經濟財政司司長依法經傳喚提出答辯，主張被上訴行為不存在任何瑕疵，請求法院駁回上訴（見本卷宗第 41 至 45 頁）。

隨後經檢察院作初端檢閱。

其後，經裁判書製作法官批示通知上訴人及被上訴實體作非強制性理由陳述。

被上訴實體作出非強制性陳述，重申上訴應予駁回。

檢察院就上訴的標的發表其法律意見，主張法院應裁決上訴人敗訴。

合議庭的兩位助審法官依法作出檢閱，隨後交由評議會表決。

二、理由說明

根據本卷宗所載資料，下列者為審理本上訴所依據的重要事實：

- 上訴人於二零零八年以不動產投資為依據向澳門貿易投資促進局提出臨時居留申請，並於二零零九年獲批有關申請；
- 首次居留許可有效期至二零一二年七月二十日；
- 貿易投資促進局於發給申請人之批准通知書時，於注意事項中有以下表述：“依據第 3/2005 號行政法規第 18 條規定，閣下須於申請期間或申請獲批准後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。如法律狀況消滅或出現變更，將於法律狀況消滅或變更之日起計 30 日內以書面方式通知本局，否則臨時居留許可會被取消。... 申請依據的變更，例如不動產類別的業權狀況變更或 50 萬澳門元定期存款變更、... 等情況。”；
- 上訴人於二零一零年二月十八日提取在大西洋銀行之澳門幣伍拾萬圓定期存款；
- 上訴人於二零一二年三月五日在大西洋銀行存入壹佰萬港元作定期存款；

- 二零一零年二月十八日至二零一二年三月四日期間上訴人在澳的有其他存款或儲蓄之總額不少於五十萬澳門元，但並不屬定期形式作出的存款；
- 上訴人沒有就上述定期存款的變更通知貿易投資促進局；
- 上訴人於二零一二年十月二十五日提出居留續期申請；
- 經濟財政司司長於二零一二年九月十四日作出批示，不批准有關續期申請；
- 通過二零一二年十月十六日的公函，上訴人獲通知經濟財政司司長於二零一二年九月十四日作出的批示；

根據上文轉錄的上訴請求，上訴人提出以下的上訴請求：

甲、裁定本上訴理由成立，因為被上訴行為沾有上述無效或可撤銷之瑕疵，廢止有關行政行為；或

乙、為著上訴人的利益，廢止被上訴行為；及

丙、批准上訴人的續期申請。

《行政訴訟法典》第二十條規定：「在司法上訴中僅審理行為之合法性，其目的在於撤銷司法上訴所針對之行為，或宣告其無效或法律上不存在；但另有規定者除外。」

根據這一規定，法院不能廢止行政行為，只能宣告其無效或將之撤銷。

雖然上訴人在其請求上用上廢止一詞，但縱觀上訴狀的事實及法

律理由陳述，本院可將之理解為請求法院宣告被上訴的行政行為無效或將之撤銷。

此外，就上訴人向本院提出的「丙、批准上訴人的續期申請」的請求，基於上述的條文，法院不具權限取代行政機關作出批准續期申請的決定，故明顯不成立，應予以駁回。

就上訴人提出的上訴理由，本院可將之歸納為以下問題，進行審理：

1. 合理解釋；
2. 錯誤適用法律；及
3. 違反適度原則。

以下讓本院着手審理各問題。

1. 合理解釋

上訴人主張其與大部份辦理投資移民的人士一樣，對投資移民的相關法律的認識都是有限，僅由於不知悉在首次批准居留期間，必須維持在澳門的銀行的最少澳門幣伍拾萬圓的定期存款，才把首次批准居留的依據之一的伍拾萬圓澳幣定期存款提取。

因此，認為其向貿易投資促進局提交的書面答辯時指出的理由，即基於對法律錯誤理解及認識不足而沒有維持定期存款及將定期存款變更通知貿易投資促進局，屬上訴人的過失行為，而非故意行為，故應視之為第 3/2005 號行政法規第十八條第四款所指的合理解釋。

上訴人沒有就其提取定期存款和事後沒有向貿易投資促進局通報的事實提爭議，只是主張其作為是不認識法律或認識法律不足，而使其在首次批准的居留期間提取了居留許可所依據的定期存款和沒有向貿易投資促進局通報，此屬過失而非故意行為，故應構成第 3/2005 號行政法規第十八條第四款規定合理解釋，因此，被上訴實體不應否決其居留續期申請。

上訴人並沒說明是因過失而沒有履行通知義務或因過失而單純不知道須履行通知義務，但無論如何，其過失均不可能構成阻卻其不作為的不法性或上訴人的過錯的合理解釋。

上文所列出的已證事實可見，上訴人在獲貿易投資促進局通知首次批准其居留的批示時，已被告知「依據第 3/2005 號行政法規第 18 條規定，閣下須於申請期間或申請獲批准後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。如法律狀況消滅或出現變更，將於法律狀況消滅或變更之日起計 30 日內以書面方式通知本局，否則臨時居留許可會被取消。... 申請依據的變更，例如不動產類別的業權狀況變更或 50 萬澳門元定期存款變更、... 等情況。」

這一提醒上訴人的表述完全清楚和詳細說明其應履行的義務的內容、在甚麼情況下須履行義和應向哪實體履行通知義務等，其內容完全不涉及認知法律與否的問題。

因此，不論上訴人是沒有閱讀該段表述或有閱讀但沒有履行當中說明的義務，其不作為均屬應受譴責和不能構成不作通知的合理理由。

故這一部份上訴理由不成立。

2. 錯誤適用法律

這裏上訴人所指的錯誤適用法律問題，我們得理解為適用法律時的事實前提錯誤。

上訴人主張儘管有提取伍拾萬圓澳門幣的定期存款，但其在首次獲批准居留許可有效期間內，均在澳門的銀行有超逾伍拾萬圓澳門幣的存款且擁有不動產，故實質上滿足了第 3/2005 號行政法規第三條第一款規定的前提，即有購買價值不低於澳門幣壹佰萬圓的不動產和有開立不低於澳門幣伍拾萬元的定期存款帳戶。

此外，亦指出其本人是具有優厚經濟能力的人，故批准其續期是符合法律精神，反之則有違立法目的。

第 3/2005 號行政法規第十八條規定如下：

「第十八條 狀況的變更

- 一、利害關係人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。
- 二、如上款所指法律狀況消滅或出現變更，臨時居留許可應予取消，但利害關係人在澳門貿易投資促進局指定的期限內設立可獲考慮的新法律狀況，又或法律狀況的變更獲具權限的機關接受者，不在此限。
- 三、為適用上款的規定，利害關係人須在法律狀況消滅或出現變更之日起計三十日內，就法律狀況的消滅或變更向澳門貿易投資促進局作出通知。
- 四、不依時履行上款規定的通知義務又無合理解釋者，可導致臨時居留許可被取消。」

上述法律要求獲批臨時居留的投資者，在居留許可有效期間出現的投資內容的變更時，須在合理時間內通知貿易投資促進局。明顯地，其主法理由是有必要讓行政當局具備條件執行該法規本身規定。

法律規定只有當批給居留所依據的法律前提仍然維持時，行政當局方可讓居留許可繼續有效或予以續期。

為執行這一法律規定，法律必須確保行政當局有條件掌握獲批投資居留的人士最新的投資法律狀況，以便在獲悉該等人士的投資狀況消滅或不再符合法律規定最基本的要求時，予以及時取消其居留許可或在到期時不予續期。

此外，基於行政當局不可能具備足夠的資源在任何時間監察每一個案的投資的法律狀況有否維持，因此法律規定投資居留的受益人有義務在投資內容有變更或消滅時，應適時通報行政當局以使行政當局執行法律的規定。

為確保居留許可的受益人守法履行其通知義務而使行政機關能及時執法，法律必須規定倘居留許可受益人不履行其通知義務時應承擔的法律後果，而只有這樣，第 3/2005 號行政法規第十八條第三款的規定才得以被尊重和遵守。

雖然法律規定是倘不通報可取消居留許可而未提及不予續期，但明顯地，既然法律容許行政當局取消一有效期仍未屆滿的有效許可，自然也容許在有效期屆滿時不予續期。

因此，不予續期的決定是基於上訴人違反其應負有的通知義務，並非基於不具備投資居留的法律要件。

被上訴的行政行為沒有沾上事實前提錯誤的瑕疵，故這一部份上訴理由不成立。

3. 違反適度原則

最後，上訴人認為被上訴實體決定不批准上訴人的續期申請有違適度原則。

就這一主張，本院認為只要第 3/2005 號第十八條第四款的前提成立時，行政當局便有權決定取消居留許可，取消與否，不涉程度的問題，而是取消或不取消兩個選擇。

續期與否兩者均沒有量或程度的輕重問題，而僅有批准或否決的問題。易言之，既不予批准，我們不見得如何作出對上訴人造成損害或影響程度較輕的否決，亦如何有違適度原則，故這部份上訴理由明顯不成立。

三、裁判

綜上所述，中級法院民事及行政上訴分庭經評議會表決，裁定 A 就經濟財政司司長於二零一二年九月十四日的批示提起的司法上訴理由不成立，並駁回上訴人提出的「批准上訴人的續期申請」的請求。

由上訴人支付包括六個計算單位的司法費的訴訟費用。

通知各訴訟主體。

二零一三年九月十九日，於澳門特別行政區

賴健雄

蔡武彬

趙約翰

Presente

高偉文