

卷宗編號：835/2021

(司法上訴卷宗)

日期：2022 年 10 月 27 日

主題：

- 居留許可
- 第 4/2003 號法律
- 不遵守澳門特別行政區法律
- 行政當局의 自由裁量權
- 行使自由裁量權時存在明顯錯誤或不合理的情況

摘 要

在審批居留許可申請時，法律賦予行政當局充分的自由裁量空間，包括可根據第 4/2003 號法律第 9 條第 2 款所列出的因素作出考量，最終以公共利益為依歸，作出一個恰當的決定。

卷宗有足夠資料顯示司法上訴人為取得外地僱員身分而偽造文件，因此行政當局以其沒有遵守澳門特別行政區法律為由不批准司法上訴人提出的居留許可申請亦是無可口非的，沒有違反適度及適當原則。

另外，除非出現明顯錯誤或絕對不合理的情況，否則自由裁量權的行使不受司法審查。

裁判書製作法官

唐曉峰

**中華人民共和國
澳門特別行政區
中級法院合議庭裁判**

卷宗編號：835/2021
(司法上訴卷宗)

日期：2022 年 10 月 27 日

司法上訴人：A

上訴所針對之實體：保安司司長

一、概述

保安司司長於 2021 年 8 月 11 日作出批示，不批准 A，女性，持中國台灣護照，詳細身份資料載於卷宗內(以下簡稱“司法上訴人”)，提出的居留許可申請。

司法上訴人不服，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. 於 2021 年 9 月 16 日，司法上訴人收到澳門治安警察局居留及逗留事務廳居留及逗留許可處居留分處於 2021 年 9 月 7 日發出第 100430/SRDARPNT/2021P 號通知書，指出保安司司長於 2021 年 8 月 11 日作出批示駁回司法上訴人之居留申請。

2. 該批示指出司法上訴人於 2019 年 12 月來澳門透過一火鍋店申替其辦理外地僱員身份，以便司法上訴人可長期逗留澳門，並認為司法上訴人與其聘用

實體有跡象顯示虛構勞動關係，故此有強烈跡象顯示司法上訴人涉嫌犯 6/2004 號法律第 10 條的“偽造文件罪”。

3. 因此認為司法上訴人為人不誠實，不具備成為澳門居民的條件。

4. 司法上訴人對上述批示之決定表示不同意，並認為在第 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 款之規定中行使自由裁量時違反適度及適當原則。

5. 根據第 4/2003 號法律第 9 條第 2 款之規定，其中一項因素是考慮申請人是否有犯罪前科、是否證實申請人不遵守澳門特別行政區法律。

6. 被批示指出，有關司法上訴人涉及的案件已於 2020 年 7 月 8 日移送檢察院偵辦。

7. 然而，司法上訴人被指所涉及的案件仍在偵查當中。

8. 根據刑事訴訟法的無罪推定原則，司法上訴人至今為無罪，即司法上訴人並未被證實已違反被指控的法律。

9. 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到下，損害該等權利或利益。

10. 根據終審法院於 2013 年 2 月 27 日第 83/2012 號案上訴案亦指出：“根據這一原則，對個人權利和利益的限制必須是對確保以公權力作出的行為所欲達致的目的來講屬合適且必需的。這就要求行政當局所採用的措施，對於追求決定的目的來說是適當和必需的，而對相關的公共利益來說是適度的。適度原則是一個有關合理尺度的實質法律原則，它像行政法的其它基本原則一樣，約束所有的行政活動，在涉及到市民的根本權利和自由以及自由裁量權的行使問題時，這個原則更是顯得尤為重要。而“狹義上的適度性，在於把限制性或限定性行為所要達到之福祉、利益或價值與由於該行為而要犧牲之福祉、利益或價值加以比較，以知道根據實質或價值參數，所犧牲之利益是否可接受、可容忍”。”

11. 根據中級法院於 2016 年 3 月 17 日第 9/2015 號上訴案指出：“適度原則的規範核心表現為禁止過度，它意味著在方法和目的之間應有適當關係。此核心含意體現出適度原則的三大要素：適當、必須和平衡。為達到某一目的，所使用的方法對於該目的來說應為適當；在所有適合方法中，應選擇對合法權益損害最少的；相對衝突的利益以合理尺度來平衡，用公共利益作為取捨的標準。”

12. 司法見解亦是遵從這個觀點的，終審法院一直認為在審議行政機關是否遵守適度原則時，只有在行政決定以不能容忍的方式違反該原則的情況下，法官才可介入。

13. 本案，被訴批示指出經考慮第 4/2003 號法律第 9 條第 2 款之各項因素之規定後，決定駁回司法上訴人的居留申請。

14. 處於刑事偵查階段的涉嫌違法的事實並不同於認定司法上訴人已“經證實不遵守澳門特別行政區法律”。

15. 相關案件至今仍處於偵查階段，有關的偵查自 2020 年 7 月 8 日移送檢察院偵辦至今仍未作出控訴。

16. 再者，被訴批示指出經考慮第 4/2003 號法律第 9 條第 2 款之各項因素，尤其第 4/2003 號法律第 9 條第 2 款第 5 項“與澳門特別行政區居民的親屬關係”。

17. 從卷宗內的資料可見，申請人自 2012 年起到澳門工作、於 2020 年 11 月於澳門與澳門特別行政區居民結婚，現在亦已懷孕。

18. 司法上訴人除了其配偶這一親屬外，亦與其配偶的父母一同生活，更負責照顧其配偶的父母。

19. 明顯地，司法上訴人與澳門特別行政區居民的親屬關係更比之前密切，亦更加需要其配偶照顧。

20. 因此，倘僅以司法上訴人涉及一處於偵查階段的案件而不批准居留許可，但未全面考慮司法上訴人與其家人的生活的情況下從而不批准居留許可，無

疑是不適度及不適當。

21. 基於上述原因，在未全面考慮第 4/2003 號法律第 9 條第 2 款之各項因素後，不批准居留許可之決定為不適度，違反《行政程序法典》第 5 條第 2 款之規定。

22. 綜合上述，根據《行政程序法典》第 5 條、第 124 條以及《行政訴訟法典》第 21 條 1 款之規定，由於該批示之行政行為屬不適及不適當，從而存在違反法律之瑕疵，屬可撤銷之情況。因此，本司法上訴所針對之實體應考慮司法上訴人依法享有之權利，並撤銷上述行政行為。”

*

本院依法向上訴所針對之實體作出傳喚，後者在答辯狀中請求本院裁定司法上訴理由不成立，並維持被上訴之批示。

*

本院已適時將卷宗送交檢察院檢閱，檢察院助理檢察長就司法上訴發表以下寶貴意見：

"Na petição inicial, a recorrente solicitou a anulação do despacho em escrutínio, assacando-lhe sucessivamente a violação dos princípios da adequação e da proporcionalidade e das disposições no n.º 2 do art. 9º da Lei n.º 4/2003.

*

Ora, o preceito no n.º 2 do art. 9º da Lei n.º 4/2003 torna indubitável e patente que os pressupostos dos quais dependem a autorização de residência são, quantitativa e qualitativamente, muito mais exigentes do que os requisitos determinantes da recusa de entrada bem como da autorização de permanência dos indivíduos não-residentes. Acreditamos

que são perfeitamente compreensíveis a cautela e preocupação do legislador: quem tenha obtido a autorização de residência poderá, na maioria esmagadora dos casos, adquirir o estatuto de residente permanente da RAEM, pelo que se exigem mais ponderação, atenção e dedicação para defender e tutelar o interesse comunitário da RAEM.

Repare-se que na alínea 1) do n.º 2 deste art. 9º, exige o legislador propositadamente que para efeitos de concessão da autorização de residência, o Chefe do Executivo deva atender aos antecedentes criminais, ao comprovado incumprimento das leis da RAEM bem como a qualquer das circunstâncias referidas no art. 4º da mesma Lei.

A interpretação gramática conduz a que os 3 grupos de factores atendíveis - antecedentes criminais, comprovado incumprimento das leis da RAEM e qualquer das previstas no art.4º desta Lei - sejam reciprocamente paralelas e independentes. Significa que são, em regra, cumulativos todos estes factores para efeitos do deferimento dos requerimentos de autorização de residência, e alternativos para indeferir ou revogar requerimentos neste sentido.

Não só os três previstos na alínea 1), entendemos que em boa verdade, todos os factores prescritos nas 1) a 5) do n.º 2 do art. 9º desta Lei são, em princípio, cumulativos para a concessão e subsequente renovação da autorização de

residência, e alternativos para o indeferimento de qualquer requerimento da autorização de residência, e ainda para revogação da autorização, embora nenhum destes possua força vinculativa.

Nesta linha de vista, extraímos que a não menção e a desatenção dos aspectos contemplados nas 2) a 5) do n.º 2 do aludido art. 9º não opera a invalidade da decisão administrativa de indeferir requerimento da autorização de residência ou de revogar uma autorização, pelo que a arguição resumida nas conclusões 14 a 20 da petição inicial se mostra irrelevante e inócua para invalidar o despacho em causa.

*

Fundamentando a arguição da ofensa do princípio da proporcionalidade, arrogou a recorrente a inconveniência e sofrimento causados pelo despacho recorrido a si, ao seu marido e ainda à sua família, bem como que o processo penal no qual ela é arguida se encontra ainda na fase de inquérito.

Em primeiro lugar, perfilhamos inteiramente a douda jurisprudência de que a autoridade administrativa é livre de retirar as consequências de uma investigação criminal, ainda que arquivada por prescrição, para avaliação de uma personalidade em vista dos fins perspectivados, sendo de relevar os interesses referentes à defesa da segurança e ordem públicas (cfr. Acórdão do TSI no Processo n.º

315/2004) .

Sufragamos também a criteriosa jurisprudência que inculca «在家庭利益和國家安全利益有衝突時，毫無疑問必須以國家利益為優先考慮。在本個案，上訴人主張的家庭團聚和共同生活的利益遠不能凌駕澳門特別行政區內部安全的利益，因此，立法者在 4/2003 號法律已明示賦予執法的行政當局在考慮非澳門居民申請在澳門居留時必須考慮的因素，當中包括申請人的犯罪前科。既是法律所規定者，實難以理解依法行事的保安司司長如何通過其否決居留申請事能違反《家庭政策綱要法》的規定。」 e «雖然上訴人提出的居留許可聲請被否決，但毫無疑問，有關被上訴的行政行為明顯是為了謀求公共利益，尤其為確保公共安全及社會穩定，因此上訴人的個人利益應當給予讓步。」 (vide Acórdãos do TSI nos Processos n.º 787/2011 e n.º 570/2012)

Recorde-se que os Venerandos TUI e TSI consolidam a jurisprudência de que o n.º 2 do art. 9º da Lei n.º 4/2003 confere verdadeiro poder discricionário à Administração, cujo exercício é judicialmente insindicável, salvo se padeçam de erro manifesto ou total desrazoabilidade. (a título exemplificativo, Acórdãos do TUI nos Processos n.º 38/2012 e n.º 123/2014, do TSI nos n.º 766/2011, n.º 570/2012 e n.º 356/2013)

No vertente caso, o despacho recorrido, só por si, demonstra que a Administração visa propositadamente a prosseguir interesses públicos que se traduzem em defender a segurança e ordem públicas da RAEM. Nesta linha e avaliando equitativamente o interesse público em jogo com

os sofrimentos invocados pela recorrente, temos por certo que o despacho in questio não contende com o princípio da proporcionalidade, nem enferma do erro grosseiro ou da total desrazoabilidade no exercício de poderes discricionários.

Por todo o expendido acima, propendemos pela improcedência do presente recurso contencioso.”

*

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。

二、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屬重要的事實：

司法上訴人持有中國台灣護照。

司法上訴人於 2020 年 11 月 9 日以與配偶團聚為由向行政長官提出居留許可的申請。(見行政卷宗第 124 頁)

2021 年 7 月 5 日，澳門治安警察局居留及逗留許可處居留分處作出以下建議：(見行政卷宗第 127 至 130 頁)

“事由：申請居留許可

補充報告書編號: 300025/SRDARPF/2021P

1. 關於 A 女士，於 2020 年 11 月 9 日請求批准在澳門定居，以便與持《澳門永久性居民身份證》配偶 B 團聚一事，本處於 2021 年 1 月 18 日繕寫了

第 200039/SRDARPFR/2021P 號報告書。

【書面聽證】

2. 由於本廳對該申請之審批意向為“不予批准”；故於 2021 年 1 月 25 日，按照《行政程序法典》第 93 條及第 94 條之規定，以書面聽證方式將擬不批准之具體理由正式通知了申請人；申請人可在收到通知後的十天內，對建議內容以書面表達意見，詳見聽證通知書第 200039/SRDARPFR/2021P 號。(P. 104)

【陳情】

3. 申請人委託律師代理其在澳門的司法訴訟權力事宜之授權書。(P. 92)

4. 在書面聽證程序中，申請人委託代理律師 C 遞交以下的文件，資料如下：

- 申請人委託大律師 C 遞交的書面陳述，主要內容謂：「.....

4. 現時利害關係人沒有在澳門作出任何違法之行為，相關的案件仍在偵查的階段，檢察院沒有針對利害關係人提出控訴。

.....

6. 其次，澳門《基本法》第 29 條，以及《刑事訴訟法典》第 49 條第 2 款之規定，該原則之理念是在法院裁判確定前，案中之嫌犯(即本卷宗的利害關係人)是被推定為無罪的。

7. 因此，現在並沒有任何司法裁判認定利害關係人確實在澳門作出被治安警察局認為其所歸責之犯罪行為，故絕對不得宣稱利害關係人有涉嫌強烈跡象觸犯犯罪。

.....

10. 根據澳門《行政程序法典》第 5 條第 2 款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。

11-13. 利害關係人與配偶於 2020 年 11 月 5 日在澳門締結婚姻(P. 100)。

本次申請澳門居留係以配偶團聚為目的，其配偶的父母經已年邁，利害關係人逗留澳門的目的是需要照顧配偶及配偶父母的日常生活。

14-15. 事實上，利害關係人曾在澳門工作 6 年，在 2012 年年底至 2018 年年中期間在太陽城工作，在此期間內，利害關係人亦未曾涉及任何違規的情況，不論刑事犯罪或行政違規。

16-18. 再者，利害關係人的兄弟姐妹已離開了台灣地區，加上利害關係人已自 2012 年起於澳門工作，並已透過定家庭團聚移居澳門，由此可見，利害關係人的生活中心已不在其原居地。

19-20. 此外，利害關係人畢業於福建中醫藥大學，獲取中醫的學士學位畢業證書，利害關係人有意在澳門致力發展中醫業，考取中醫醫生准照。(P.93-P. 99)。由此可見，深信利害關係人倘獲得澳門居留的資格時，能同時為澳門社會帶來好處及很大程度上能為澳門帶來一位已獲中醫醫生資格的專才。

.....

23-24. 倘批准利害關係人居留澳門，能維繫利害關係人配偶及家人即意味著將會為澳門增加一名專才，亦正正符合為澳門吸納專才的原意；倘不批准利害關係人居留的申請，有關的決定將對利害關係人產生極大的影響，.....。」(P. 101-P. 103)

【調查及後續跟進】

5. 就申請人涉及“偽造文件罪”案件之情況，本廳分別於 2021 年 4 月 13 日與 2020 年 12 月 29 日致函(公函編號 102840/CPSP-SRDARP/OFI/2021P 與 121665/CPSP-SRDARP/OFI/2020P)檢察院查詢申請人所涉及案件之審理結果及倘有之控訴書，並分別於 2021 年 4 月 19 日與 2021 年 1 月 6 日獲該院覆函(公函編號 1005/2021/JT 與 54/2021/JT)案件仍處於偵查階段。(P.88- P.91)

【綜合分析本案】

6. 總結:

- 經綜合分析，申請人曾透過澳門火鍋店之名義申請而獲准簽發《外地僱員身份認別證》，任職廚師工作，然而經本局情報廳調查所得，申請人承認沒有在該聘用實體從事任何工作，其申請實際目的是在澳門逗留，有關行為表明了其為人不誠實，不具備成為澳門居民的條件。

- 鑑於申請人委託律師所提交的陳述理由及相關附件不充分，並不能推翻本廳認為申請人為不誠實的觀點，對其今後遵守澳門法律缺乏信任。因此，經考慮第 4/2003 號法律第 9 條第 2 款所指各因素，建議不批准本居留許可申請。

謹呈上級決定。”

居留及逗留事務廳代廳長於 2021 年 7 月 8 日提出以下建議：
(見行政卷宗第 130 及 130v 頁)：

“1. 申請人，女性，已婚，33 歲，出生於台灣地區，台灣居民，持《台灣地區旅行證件》，現請求批准定居澳門，以便能與持《澳門永久性居民身份證》的配偶團聚。

2. 根據卷宗資料顯示，本廳外地僱員分處因對申請人從事之職業由前身從事娛樂場貴賓會公關主任轉職火鍋店廚師存有懷疑，故轉交情報廳跟進處理；經情報廳調查所得，申請人自 2013 年 1 月至 2018 年 5 月期間在澳門任職公關主任工作，申請人於 2019 年 12 月再次來澳門，聲稱其男友與澳門一家火鍋店東主欲合資開設美容院並聘請申請人在美容院內工作，而在籌辦美容院牌照期間，該火鍋店東主透過其名下之火鍋店替申請人辦理外地僱員身份，以便申請人可長期逗留在澳門，申請人承認取得有關外地僱員身份後，從沒有到上述火鍋店工作，該火鍋店東主其後於 2020 年 6 月 20 日取消申請人外地僱員身份。

綜合以上調查，申請人承認沒有在該聘用實體從事任何工作，其與聘用實體有跡象顯示虛構勞動關係，故此有強烈跡象顯示申請人涉嫌觸犯第 6/2004 號法律第 10 條“偽造文件罪”，於 2020 年 7 月 8 日被移送檢察院偵辦。

由於申請人所作行為，表明了其為人不誠實，不具備成為澳門居民的條件，故對申請人進行了聽證程序，擬不予批准其定居申請。

3. 在書面聽證程序中(P. 104)，申請人委託律師向本廳遞交書面陳述及附件。(詳見本報告書內第 4 點)。

4. 就申請人涉及“偽造文件罪”案件之情況，本廳曾致函檢察院查詢該案件的司法程序進展，惟獲回覆該案仍處於偵查階段。

5. 經綜合分析，申請人曾透過澳門一家火鍋店之名義申請而獲批准簽發《外地僱員身份認別證》，任職廚師工作，然而經本局情報廳調查所得，申請人承認沒有在該聘用實體從事任何工作，其申請實際目的是在澳門逗留，有關行為表明了其為人不誠實，不具備成為澳門居民的條件。

6. 鑑於申請人委託律師所提交的陳述理由及相關附件不充分，並不能推翻本廳認為申請人為人不誠實的觀點，對其今後遵守澳門法律缺乏信任。因此，經考慮申請人的整體狀況及第 4/2003 號法律第 9 條第 2 款所指各因素，建議不批准申請人所提出的居留申請。

謹呈局長 閣下審批。”

治安警察局局長於 2021 年 8 月 4 日作出以下批示：(見行政卷宗第 130 頁)

“同意居留及逗留事務廳代廳長意見。

謹呈保安司司長 閣下審批。”

保安司司長於 2021 年 8 月 11 日作出以下批示：(見行政卷宗第 130 頁)

“不予批准”

*

現在讓我們就司法上訴人提出的問題作出分析。

司法上訴人認為行政當局所作的決定有違適度及適當原則。

澳門《行政程序法典》第 5 條第 2 款規定當行政當局的決定與私人的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。

根據第 4/2003 號法律第 9 條的規定：

“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。”

根據法律規定，針對非澳門居民提出的居留許可申請，行政長官或獲授權的司長將對上述因素作綜合分析及評估，並作出一個除滿足利害關係人個人利益外，同時須符合公共利益的決定。

也就是說，有關規定賦予行政當局充分的自由裁量空間，因此在審批居留許可的申請時，行政當局可根據第 4/2003 號法律第 9 條第 2 款所列出的因素（可以是個別）作出考量，最終以公共利益為依歸，作出一個恰當的決定。

易言之，行政當局可在維護公共利益的前提下，運用法律所賦

予的自由裁量權來決定應否向司法上訴人發出居留許可。

終審法院第 29/2014 號案的合議庭裁判提到：“*審查上的明顯錯誤是法官對行政自由裁量進行干預的最高形式，因此，只有在明顯不均衡的情況下才會進行干預*”。

司法見解普遍認為，法律賦予行政當局因應立法之目的而行使自由裁量權，除非出現明顯錯誤或絕對不合理的情況，否則有關行政行為不受司法審查。

在本案中，司法上訴人被指為取得外地僱員身份而偽造文件。雖然有關刑事案件仍在偵查中，但基於行政程序有別於刑事偵查及審判，如行政當局在行政程序中得悉某些對申請之審批屬重要的事實，不妨礙對之作出考慮，此舉無損刑事程序的無罪推定。

本卷宗有足夠資料顯示司法上訴人作出了上述所指的行為，因此行政當局以司法上訴人沒有遵守澳門特別行政區法律為由不批准司法上訴人提出的居留許可申請亦是無可口非的，沒有違反適度及適當原則。

司法上訴人又指責上訴所針對之實體沒有充分考慮其家庭狀況，認為當局同樣作出了不適當及不適度的決定。

如上所述，法律賦予行政當局行使自由裁量權，除非出現明顯錯誤或絕對不合理的情況，否則行政行為不受司法審查。

本院認為，司法上訴人提出的“家庭關係密不可分”情況並不足以構成居留許可批給的理由。事實上，司法上訴人不獲批居留許可並不代表其與家人共聚或一起生活的權利會被剝奪，因為司法上訴人仍然可以自由進出澳門特區，或可依法在本特區臨時逗留，向家人提供適當支援及照顧，當然亦不妨礙司法上訴人的配偶及其他家庭成員選擇遷往澳門以外地方居住。

如上所述，行政當局被賦予自由審議空間，而在本個案中未見上訴所針對之實體在行使自由裁量權時存在明顯錯誤或不合理的情況，故本院不認為被訴的行政行為存在所指的瑕疵。

三、決定

綜上所述，本院合議庭裁定司法上訴人 **A** 針對保安司司長提起的司法上訴理由不成立，准予維持被質疑的行政行為。

司法上訴人需負擔 8 個計算單位的司法費。

登錄及作出通知。

澳門特別行政區，2022 年 10 月 27 日

唐曉峰

李宏信

馮文莊

*

米萬英