

卷宗編號： 748/2013

日期： 2015 年 05 月 28 日

關鍵詞： 說明理由、重大投資不確定概念

摘要：

- 根據《行政程序法典》第 114 條第 1 款 c)項之規定，當作出與利害關係人所提出之要求或反對全部或部分相反之決定之行政行為，須說明理由。
- 而根據《行政程序法典》第 115 條第 1 款之規定，說明理由應透過扼要闡述有關決定之事實依據及法律依據，以明示方式作出；說明理由亦得僅透過表示贊成先前所作之意見書、報告或建議之依據而作出，在此情況下，該意見書、報告或建議成為有關行為之組成部分。
- 在任何一個普通人均能清楚明白否決有關申請的決定是基於什麼理由而作出的及上訴人亦清楚知道自己是依據該行政法規的那一條條文作出居留許可聲請的情況下，沒有指出具體法律條文的適用變得較為次要，不構成可撤銷之瑕疵。
- 「重大投資」屬不確定概念，由具權限的行政當局按適時之政策作出自由判斷及調整，而該裁量權的行使只有在權力偏差、明顯的錯誤或絕對不合理的情況下才受司法監管/審理。

裁判書製作人

何偉寧

司法上訴裁判書

卷宗編號： 748/2013
日期： 2015 年 05 月 28 日
上訴人： A
被訴實體： 澳門經濟財政司司長

*

一. 概述

上訴人 A，詳細身份資料載於卷宗內，不服澳門經濟財政司司長不批給其及其家團成員臨時居留許可，向本院提出上訴，理由詳載於卷宗第 4 至第 13 頁，有關內容在此視為完全轉錄¹。

¹ 上訴人的上訴結論如下：

1. 被司法上訴之批示不批准(1.A; 2.B; 3.C)在本澳臨時居留許可，批示之作出乃基於第 0120/居留/2011 號意見書之內容，為此，司法上訴人現針對被司法上訴之批示及視為該批示組成部份之意見書之內容不服。現解釋如下：
第一，
2. 總觀被司法上訴之批示及第 0120/居留/2011 號意見書之整個內容，就有關不批准上訴人之申請中所適用之法律理據，僅指出是依據第 3/2005 號行政法規的規定。而沒有具體指出是適用該行政法規哪一條之條文。
3. 根據《行政程序法典》第 115 條第 1 款之規定“說明理由應透過扼要闡述有關決定之事實依據及法律依據，以明示方式作出”。
4. 但被上訴之批示針對本案中在適用法律方面，僅是概括地指出是依據第 3/2005 號行政法規，而沒有指出是適用當中哪一條之條文。這明顯是含糊及不清晰。
5. 綜上所述，被上訴之批示在說明理由方面違反了《行政程序法典》第 114 條及第 115 條所規定之標準，存有形式上之違法瑕疵，故應被撤銷。
第二；
6. 於被司法上訴之批示及第 0120/居留/2011 號意見書中針對不批准司法上訴人之申請，當中實質內容是因按財務報表(見行政卷宗第 64 至 65 和 71 頁)，認定相關投資項目於 2011 年的總投資金額僅為 23,781,265 澳門元。(請參閱附件一)
7. 並進一步認為由於司法上訴人僅佔相關公司之股 10%，故計算司法上訴人股權投放金額僅為 2,378,126.50 澳門元，故認為司法上訴人所作的投資不夠重大。(請參閱附件一)
8. 然而，司法上訴人認為相關行政當局在計算時出現明顯的遺漏，以致當局計算之投資總金額比實際的投資總金額為小。
9. 就有關 2011 年的總投資金額為 23,781,265.00 澳門元之計算中，是沒有計算財務報表第 5 點其他經營費用中所載“行政管理費”，而該項目所涉及的金額為澳門幣 10,622,066 元。(見行政卷宗第 71 頁)
10. 而上述的行政管理費之內容及存在的原因，財務報表亦已清楚指出。(見行政卷宗第 72 頁)

*

被訴實體就有關上訴作出答覆，有關內容載於卷宗第 30 至 35 頁，在此視為完全轉錄。

*

上訴人作出非強制陳述，有關內容載於卷宗第 48 至 53 頁，在此視為完全轉錄。

*

檢察院認為應判處有關上訴理由不成立，內容載於卷宗第 60 至 61 背頁，在此視為完全轉錄²。

-
11. 首先，需強調一點，司法上訴人所投資之項目的“XXX 有限公司”，而該公司所經營的場所就是“XXX”。
 12. 透過行政卷宗第 71 頁財務報表中第 5 點其他經營費用中的行政管理費內容，當中絕大部份是員工薪金、社會保障基金及職業稅的開支，而該等開支亦可透過卷宗第 133 頁至第 201 頁社會保障基金供款憑單所記載員工的數目而得到證實。
 13. 雖然，上述員工並不是“XXX 有限公司”直接聘請，但透過卷宗其餘資料，亦可證實是基於“XXX 有限公司”與“XXX 有限公司”的合作經營關係，故“XXX 有限公司”的確有花費該筆金額。
 14. 而事實上，被司法上訴之批示內容亦指出，以“XXX 有限公司”供款之直接僱員僅得 10 名，故從一般社會經驗法則可推知，經營一所“XXX”餐廳這般規模之飲食場所，是沒有可能僅得 10 名員工。故此，倘沒有該筆款項(行政管理費)，是不能使該餐廳順利運作。
 15. 亦因此，該筆花費合共澳門幣 10,622,066 元應計算在“XXX 有限公司”之投資總金額內。故投資總金額應為澳門幣 34,403,331 元(23,781,265 澳門元+10,622,066 澳門元)。
 16. 換言之，以佔股 10%計算，司法上訴人按股權投放之金額為 3,440,333.10 元。
 17. 但被上訴之批示卻沒有將超過壹千萬之款項計算入於 2011 年對“XXX”之總金額，而更重要的是，被上訴之批示完全沒有說明以何等之理由不計算該筆超過壹千萬之款項。
 18. 明顯地，被司法上訴之批示再次違反了說明理由的義務。
 19. 此外，亦由於被司法上訴之批示因沒有計算上述款項，故出現錯誤認定事實，同時亦錯誤得出司法上訴人所作之投資未能視為重大之結論，存在違反法律之瑕疵，故應被撤銷。
 20. 再這，透過行政卷宗第 207 至第 229 頁的資料可見，司法上訴人所投資的項目具有其獨特性及重要性，並能配合該澳門的旅遊及博彩業的長遠發展。
 21. 基此，倘被司法上訴之批示作出正確的結算，以及正確地理解法律，應認定司法上訴人的投資是重大，並應向其發出臨時居留許可。
 22. 綜上所述，請求尊敬的 法官閣下考慮到上述所指出被司法上訴之決定所存在之瑕疵，故宣告撤銷被司法上訴之批示。

² 檢察院之意見如下：

“Na conclusão 3 das alegações de fls.48 a 52 dos autos, a recorrente pretendeu a suspensão desta instância em virtude de estar o presente caso conexionado com crime. E sucede que a recorrente nunca

informar, até agora, o Tribunal do andamento do respectivo Inquérito.

Não descortinando razão que justifique a demora, pelo que vamos prosseguir o presente processo nos seus ulteriores termos.

*

Bem, a recorrente insistiu em invocou, em primeiro lugar, a falta de fundamentação por «4.- 但被上訴之批示針對本案例在適用法律方面，僅是概括地指出是依據第 3/2005 號行政法規，而沒有指出是適用當中那一條之條文。這明顯是含糊及不清晰。»

É verdade que na Informação n.º120/居留/2011 na qual se exarou o despacho sob sindicância (doc. de fls.314 a 317 do P.A.), não se indica qual norma concreta do Regulamento Administrativo n.º3/2005. Porém, tal omissão não consubstancia em ambiguidade e obscuridade, visto o ponto n.º6 dessa Informação refere expressamente que «基於以上所述，初步認為申請人所提出的投資項目未能視為重大，.....».

Ora bem, a apontada frase «基於以上所述，初步認為申請人所提出的投資項目未能視為重大，.....» dá suficientemente a perceber que a razão de indeferir-se o pedido da recorrente consiste em não ser considerado relevante o investimento por si efectuado, pelo que a base legal do acto recorrido assenta no disposto no art.2.º deste Regulamento.

E a argumentação desenvolvida pela recorrente na petição inicial e nas sua alegações mostra que ela percebe efectivamente o suporte legal do despacho em que no montante global do seu investimento a quantia de MOP\$10,622,066. A aludida omissão de indicar norma concreta deve degradar-se na mera irregularidade, sem contão invalidade.

*

A recorrente assacou ainda erro nos pressuposto de facto, por não ter sido calculado no montante global do seu investimento a quantia de MOP\$10,622,066, e «11.- 而事實上，考慮到該筆金額所聘用員工的數目及使用的目的，不應被否定是對澳門經濟發展及就業是有所貢獻。所以，該筆金額總共澳門幣 10,622,066 元應計算在“XXX 有限公司”之投資總金額內。故投資總金額應為澳門幣 34,403,331 元（23,781,265 澳門元+10,622,066 元）»

O teor do ponto n.º5 e da alínea 2) do ponto n.º6 da referida Informação mostra que a Administração não calculou no montante global do investimento da recorrente aquela verba de MOP\$10,622,066 declarada pela mesma a título de despesas da gestão administrativa (行政管理費) – cfr. fls.71 do P.A. apenso, com explicação de que «行政管理費是本公司向關聯公司獲取行政管理服務及獲取人力資源勞務服務之支出».

Na nossa prisma, a dita verba de MOP\$10,622,066 tem, sem margem para dúvida, a natureza de custo de funcionamento (營運成本), mas não se vislumbra nenhuma norma legal ou regulamentar que preveja que as despesas da gestão administrativa (行政管理費) façam obrigatoriamente parte do investimento contemplado na alínea 2) do art.1.º e no art.2.º deste Regulamento Administrativo n.º3/2005.

Repare-se que o n.º1 do art.6.º do mesmo Regulamento Administrativo consagra propositadamente: É competência discricionária do Chefe do Executivo decidir os pedidos de residência temporária apresentadas ao abrigo do presente diploma, independentemente dos respectivos fundamentos.

Na Informação n.º120/居留/2011, menciona-se, e bem, que «申請人於 2010 年 6 月 15 日.....，另外三名各佔股 10%的股東亦有提出臨時居留許可申請，亦為行政管理機關成員» (sublinha nossa). Isto é, o **mesmo restaurante** fecunda **quatro (4) pedidos** de fixação da residência temporária – daí que se trata, com efeito, de um negócio mais proveitoso que a usura.

Nesta linha de vista, e atendendo à natureza do investimento – restaurante denominado «XXX», afigura-se-nos que não padece do erro manifesto ou total desrazoabilidade do despacho em causa, traduzido em negar provimento do recurso hierárquico e, assim, indeferir o pedido de residência

*

本院對此案有管轄權。

本案訴訟形式恰當及有效。

訴訟雙方具有當事人能力及正當性。

不存在待解決之無效、抗辯或其他先決問題。

*

二. 事實

1. 上訴人以持有 XXX 有限公司 10%股權為依據提出臨時居留申請。
2. XXX 有限公司的主要業務為餐飲業、管理及出入口貿易。
3. 上訴人於 2010 年 06 月 15 日入股，為行政管理機關成員。
4. 澳門貿易投資促進局於 2013 年 05 月 23 日透過公函編號第 03708/GJFR/2013 向上訴人作出書面聽證。
5. 上訴人於 2013 年 07 月 05 日作出書面答辯，詳見附卷第 230 頁，有關內容在此視為完全轉錄。
6. 於 2013 年 07 月 22 日，澳門貿易投資促進局人員提起第 0120/居留/2011 號意見書，因認為上訴人所提出的投資項目未能視為重大，故建議否決其臨時居留之申請（詳見卷宗第 20 至 23 頁，有關內容在此視為完全轉錄）。
7. 澳門經濟財政司司長於 2013 年 10 月 03 日作出批示，批准上述建議。

temporária apresentado pela mesma.

Nestes termos, e em harmonia com a jurisprudência sedimentada e consolidada dos Venerandos TSI e TUI respeitante ao exercício do poder discricionário (a título meramente exemplificativo, vide. Acórdãos do TSI no seu Processo n.º739/2013 e do TUI no n.º30/2013), parece-nos que o apontado despacho não enferma do invocado vício de violação da lei, dado que apenas os erros manifestos ou desrazoabilidade intolerável conduzem ao vício de violação de lei e, consequentemente, à anulabilidade.

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

8. 上訴人於 2013 年 11 月 22 日向本院提起司法上訴。

*

三. 理由陳述

先決問題：

上訴人在其非強制陳述中提及其公司的運作出現了特殊情況，懷疑公司有人利用自己的職權擅自取去公司的營運款項，故請求中止有關行政訴訟程序，以等待相關刑事調查及程序完結後，才繼續有關審理。

鑒於上訴人所陳述的情況乃公司內部運作問題，與本司法上訴沒有任何關連，亦對本案的審理不具任何意義，故本院否決上訴人提起中止有關行政訴訟程序的要求。

*

實體問題：

上訴人認為被訴行為主要存有以下瑕疵：

1. 欠缺說明理由；
2. 存有事實前提之錯誤。

*

且讓我們逐一審理有關理由是否成立。

1. 就欠缺說明理由方面：

上訴人認為被訴行為沒有履行說明理由之義務，存有形式上之違法瑕疵。

根據《行政程序法典》第 114 條第 1 款 c) 項之規定，當作出與利害關係人所提出之要求或反對全部或部分相反之決定之行政行為，須說明理由。

而根據《行政程序法典》第 115 條第 1 款之規定，說明理由應透過扼要闡述有關決定之事實依據及法律依據，以明示方式作出；說明理由亦得僅透過表示贊成先前所作之意見書、報告或建議之依據而作

出，在此情況下，該意見書、報告或建議成為有關行為之組成部分。

在本個案中，被訴實體在第 0120/居留/2011 號意見書作出“批准建議”之批示。

而上述建議書的部份內容如下：

“...

考慮到：

- 1) XXX 有限公司的主要業務為餐飲業、管理及出入口貿易；
- 2) 根據所提供的財務報表，2011 年的總投資金額為 23,781,265.00 澳門元，經綜合分析後，認為按申請人的佔股比例計算，未能體現項目為重大投資；
- 3) 公司於 2012 年第 2 季聘請本地員工 10 名，認為按申請人的佔股比例計算，對本澳勞動市場的貢獻不顯著。

基於以上所述，初步認為申請人所提出的投資項目未能視為重大，因此，將不利於申請人之臨時居留許可申請。

故本局於 2013 年 5 月 23 日透過第 03708/GJFR/2013 號公函(見第 231 頁)向申請人作出書面聽證。

申請人於 2013 年 7 月 5 日作出書面答辯(見第 230 頁，指由於公司文件只須兩名股東簽署便可，故申請人沒有參與公司實質運作，現在才意識到公司名下財產及工作人員被一名為趙章的股東轉在其名下的新皇宮餐飲集團有限公司，故現在將合其他股東追究法律責任，故請求給予時間處理後補文件。

就上述答辯，茲分析如下：

- (1) 申請人沒有就書面聽證內容直接回應內容；
- (2) 就申請人從法律途徑追究其他股東責任一事，因涉及商業糾紛，且處理需時，故並無條件等待申請人補充其他文件。

審閱完畢：

建議，依據第 3/2005 號行政法規的規定，不批准以下利害關係人臨時居留許可申請。

序號	姓名：	關係
1	A	申請人
2	B	配偶
3	C	卑親屬

...”。

雖然被訴實體只是指出了依據第 3/2005 號行政法規規定而不批准上訴人的聲請，並沒有具體指出適用之法律條文，但我們認為這一缺失並不足以引致被訴行為的可撤銷，理由在於任何一個普通人，均能清楚明白否決有關申請的決定是基於什麼理由而作出的，就是上訴人所提出的投資項目未能根據第 3/2005 號行政法規被視為重大。

上訴人在作出有關居留許可申請時，亦理應清楚知道自己是依據該行政法規的那一條條文作出聲請的。在此情況下，沒有指出具體法律條文的適用變得較為次要，不構成可撤銷之瑕疵。

2. 就存有事實前提之錯誤方面：

上訴人認為被訴批示所依據的建議書沒有考慮其提供的財務報表中所涉及的金額澳門幣 10,622,066.00 元而致錯誤判斷其投資不屬重大，構成事實前提錯誤。

「重大投資」屬不確定概念，由具權限的行政當局按適時之政策作出自由判斷及調整，而該裁量權的行使只有在權力偏差、明顯的錯誤或絕對不合理的情況下才受司法監管/審理。

在本個案中沒有發現上述任一情況。

誠如被訴實體所言，審批以重大投資為理由的居留申請，除考慮投資金額外，行政當局亦會綜合考慮有關投資直接對澳門經濟發展及就業等方面的貢獻。

從被訴行為的說明理由部份中可見，上訴人的投資不被視為重大投資的其中一個原因就是於2012年第2季只聘請了10名本地員工，按照其

所佔的股份比例計算，對本澳勞動市場的貢獻不顯著。

既然投資金額不是唯一的考慮因素，那麼討論是否將澳門幣10,622,066.00元納入總投資額內就變得意義不大了。事實上，即使如上訴人所言，將澳門幣10,622,066.00元納入總投資額內，而按佔股份額(10%)計算出投放之金額總數為澳門幣3,440,333.10元，有關金額，在現今澳門經濟價值體系中，似乎也不屬重大投資。

基於此，這部份的上訴理由同樣不成立。

*

四. 決定

綜上所述，裁判本司法上訴不成立，維持被訴行為。

*

上訴費用由上訴人承擔，司法費定為 8UC。

作出適當通知及採取適當措施。

*

2015 年 05 月 28 日

何偉寧

簡德道

唐曉峰

Presente

Vitor Coelho