

中國澳門特別行政區 中級法院合議庭裁判

卷宗編號：64/2023

(司法上訴卷宗)

日期：2024 年 5 月 16 日

司法上訴人：A 及 B(未成年人)

上訴所針對之實體：經濟財政司司長

一、概述

經濟財政司司長(以下簡稱“上訴所針對之實體”或“被訴實體”)於 2023 年 2 月 23 日作出批示，宣告 A 及未成年人 B(以下簡稱“司法上訴人”)的臨時居留許可失效。

司法上訴人不服，向本中級法院提起司法上訴，並在起訴狀中點出以下結論：

“1. 被上訴之行政行為(明示行為)、上訴主體之正當性及法院管轄權

1. 於 2005 年 4 月 1 日，澳門特區政府制定了第 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》，該法規於 2005 年 4 月 4 日生效。

2. 司法上訴人 A 的配偶及司法上訴人 B 的父親，即申請人 C，其是以第 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 3 條之規定以購買不動產為申請依據，並於 2007 年 8 月 21 日首次獲批臨時居留許可，及後於 2014 年 11 月 4 日獲發澳門永久性居民身份證。

3. 司法上訴人 A 的配偶及司法上訴人 B 的父親，即申請人 C，其根據第 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 5 條之規定，為其家團成員向貿易投資促進局申請臨時居留的許可。

4. 司法上訴人 A 作為 C 的配偶，其於 2013 年 2 月 6 日首次獲批臨時居留許可，並獲批的有效期至 2020 年 9 月 14 日。

5. 司法上訴人 A 於 2013 年 4 月 9 日首次取得澳門非永久性居民身份證。

6. 司法上訴人 B 作為 C 的一等直系血親卑親屬(兒子)，其於 2013 年 2 月 6 日首次獲批臨時居留許可，並獲批的有效期至 2020 年 9 月 14 日。

7. 司法上訴人 B 於 2013 年 4 月 9 日首次取得澳門非永久性居民身份證。

8. 隨後，申請人 C 於 2020 年 10 月 16 日向澳門貿易投資促進局提起其配偶及卑親屬的臨時居留許可“確認聲明申請”。

9. 澳門貿易投資促進局於 2021 年 3 月 22 日向申請人 C 及司法上訴人 A 作出書面聽證通知，司法上訴人於 2021 年 4 月 7 日提交書面答辯。

10. 於 2021 年 8 月 10 日，司法上訴人收到澳門貿易投資促進局發函編號為 OF/03422/DJFR/2021 之信函(以下稱：上述信函)，該信函內容中載明貿易投資促進局行政管理委員會主席宣告兩名司法上訴人的臨時居留許可失效。(見司法上訴之文件一)

11. 針對上述決定，兩名司法上訴人已於 2021 年 8 月 25 日適時針對上述決定提起聲明異議。

12. 於 2021 年 12 月 15 日，司法上訴人收到澳門貿易投資促進局行政管理委員會主席作出了駁回聲明異議的決定。(見司法上訴之文件二)

13. 上述駁回的決定中，澳門貿易投資促進局行政管理委員會主席採納 No. PRO/01943/AJ/2021 建議書之內容，其認為未能反映司法上訴人頻繁且有規律來澳門從事有償職業活動或就學，不符合第 16/2021 號法律第 43 條第 5 款的前提，亦得出司法上訴人沒有在澳門通常居住的結論，因此，決定駁回司法上

訴人的聲明異議，維持於 2021 年 7 月 30 日所作的宣告司法上訴人獲批有效期至 2020 年 9 月 14 日的臨時居留許可失效的決定。

14. 司法上訴人對上述駁回聲明異議的決定不服，故於 2021 年 12 月 29 日向澳門經濟財政司司長提出必要訴願。(見司法上訴之文件三)

15. 於 2023 年 1 月 20 日或之前，經濟財政司司長仍未答覆司法上訴人之請求，也沒有作出任何行政行為。

16. 根據《行政程序法典》第 162 條第 3 款之規定，因相關期限屆滿，必要訴願視為被默示駁回。

17. 因此於 2023 年 1 月 20 日，司法上訴人針對默示駁回決定向中級法院提起司法上訴。

18. 最終，於 2023 年 3 月 6 日，經濟財政司司長作出駁回上述必要訴願，並維持澳門貿易投資促進局行政管理委員會主席於 2021 年 7 月 30 日作出宣告司法上訴人 A 及 B 有效期至 2020 年 9 月 14 日的本澳臨時居留許可失效之決定。(附件一)

19. 上述駁回必要訴願的明示決定，被訴實體以 No. PRO/00117/AJ/2022 建議書作出決定的依據，根據其決定，可見被訴實體同樣地要求司法上訴人必須以澳門作為通常居住地才能維持居留許可，此規定亦根據第 3/2005 號行政法規第 23 條補充適用第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款，通常居住為強制性規定。

20. 針對上述駁回之明示決定，司法上訴人於 2023 年 3 月 23 日收到通知。

21. 雖然，被訴實體針對司法上訴人提出的必要訴願作出一個明示行為，但仍未能滿足司法上訴人的利益(因為其駁回的明示決定仍然是宣告司法上訴人有效期至 2020 年 9 月 14 日本澳的臨時居留許可失效)，則司法上訴人聲請變更為訴訟程序的客體，以及基於訴訟經濟、便利及快捷原則繼續進行司法上訴。

22. 而根據《行政訴訟法典》第 81 條第 1 款 a 項之規定，針對被訴實體作出明示行為提出聲請變更司法上訴標的之期間自該明示行為作出通知時起 15 日期間內。

23. 為此，司法上訴人在決定期間內聲請變更本司法上訴標的為上述被明示駁回必要訴願之決定，且根據《行政訴訟法典》第 33 條 a) 項司法上訴人亦為本卷宗的利害關係人，司法上訴人為適時且具有正當性提起本司法上訴。

24. 以及根據第 9/1999 號法律第 36 條第八款(2)項的規定，中級法院對本司法上訴有管轄權。

II. 可撤銷之瑕疵

A. 被訴的行政行為存有法律適用錯誤之瑕疵

25. 除給予應有之尊重外，司法上訴人對經濟財政司司長駁回必要訴願決定之理由闡述中所指不存在錯誤適用法律不予以認同，司法上訴人認為被上訴行政行為是沾有錯誤適用法律之瑕疵。

26. 申請人 C 是根據第 3/2005 號行政法規第 1 條第 4 款之規定以不動產購買人方式獲批臨時居留許可，而兩位司法上訴人作為申請人 C 之配偶及卑親屬亦是根據同一法律依據，以家團成員身份獲批臨時居留許可。

27. 而第 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》是於 2005 年 4 月 4 日生效。

28. 上述行政法規包括讓非本地居民以購買澳門本地的不動產作為申請投資居留的法定依據。

29. 回歸前，澳門經濟低迷，澳葡政府為了吸納來澳的投資者，當時政府制定了第 14/95/M 號法令投資居留法。

30. 回歸後至沙士疫情爆發前，澳門的樓價一直偏低，房地產市道直插谷底，市場上囤積數萬個住宅單位。特區政府為回應地產業界的訴求，將不動產投資居留的物業價值由 200 萬下調至 100 萬元。

31. 從 2000 年至 2005 年間，由於有大量的投資移民，特區政府透過制定第 3/2005 號行政法規，增加了申請人需在澳門銀行擁有 50 萬元定期 7 年的存款作為其一必要的條件來提升投資居留的門檻。

32. 按照立法原意，投資居留之目的在於希望透過購買不動產獲得居留權的政策來吸引投資者購買本地的不動產，幫助加速消化空置樓盤，同時促進特區的經濟發展。

33. 第 3/2005 號行政法規是冠名為「投資者、管理人員及具特別資格技術人員臨時居留制度」，這意味著投資者的居留是臨時性的。

34. 而正因為第 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，故其為特別法，而第 4/2003 號法律則為規範非澳門居民在澳門入境、逗留及居留許可的一般制度。故根據“特別法優於一般法”的法律原則，在法律有針對特定事宜作規範時，倘同時存在適用的一般法及特別法，應優先適用特別法之規定。

35. 加上，雖然第 3/2005 號行政法規第 23 條提到“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”，但這並不意味著投資移民的臨時居留許可一律補充適用第 4/2003 號法律《入境、逗留及居留許可制度的一般原則》的所有規定。

36. 此外，當時規範主要出於家庭團聚的移民情況的行政法規有第 5/2003 號行政法規《入境、逗留及居留許可規章》(自 2021 年 11 月 15 日起被第 38/2021 號行政法規廢止)。

37. 然而，如上所述，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》的臨時居留許可則是出於投資及技術移民的情況。

38. 從上述兩個不同的行政法規，不難發現出一個法規所制定的是居留許可，另一個所制定的是臨時居留許可。

39. 正是出於移民政策目的之不同，當申請人依據第 5/2003 號行政法規

《入境、逗留及居留許可規章》向特區政府申請家庭團聚的居留許可時，應要遵守第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款的規定：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。

40. 首先，在立法所使用的文義表述上，第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款的規定所使用的表述是：在澳門特別行政區通常居住維持居留許可的條件，卻非使用如此的表述：在澳門特別行政區通常居住維持臨時居留許可的條件。

41. 我們相信，臨時居留許可與居留許可兩者間是有實質性的區別，不只是形式上的區別。

42. 按照第 5/2003 號行政法規《入境、逗留及居留許可規章》第 24 條第(二)之規定：利害關係人沒有在澳門特別行政區通常居住，將引致居留許可失效。

43. 另外，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 18 條及第 20 條規定了臨時居留許可的終止及取消事由，而這些事由沒有包括：利害關係人沒有在澳門特別行政區通常居住。

44. 假如申請人是透過第 5/2003 號行政法規的家庭團聚理據申請居留許可，我們認為要求申請人須在澳門特區通常居住是合理的，因為申請人如不在澳門居住又怎能與居於澳門的永久性居民達到家庭團聚之目的？

45. 透過對上述兩者的比較，我們認為第 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》沒有要求在澳門特別行政區通常居住不是法律的漏洞或遺漏，顯然是政府本無意要求投資居留的申請人須在澳門特別行政區通常居住作為維持臨時居留許可的條件。

46. 在立法目的上，不論是澳葡政府或澳門特區政府，對於不動產投資居留的移民政策方面，均不是欲借此移民政策使這些投資者留在本地區，只不過是出於幫助加速消化當時大量空置的樓盤之目的。

47. 不動產投資居留的移民政策在目的上根本無意要求投資者留在本地

區定居，因為當時政府需要的不是這些投資者要留在澳門，而只是希望借他們之手解決大量空置的樓盤。

48. 雖然第 3/2005 號行政法規規定補充適用第 4/2003 號法律，但是從在法律的文義和立法目的上，實在看不到第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款的規定是必然適用於不動產投資居留的申請人，甚至乎按照上文的論述，似乎更應該認為在澳門特區通常居住這一條件與不動產投資居留之立法原意並不相容。

49. 在過去澳門貿易投資促進局對於不動產投資居留的申請人均沒有要求他們遵守在澳門特區通常居住這一條件的做法更合符立法原意，而且也是正確的。

50. 據大眾一如既往所知道，特區政府從過去一段很長的時間裡都沒有公開說明及解釋投資居留的移民制度有移民監的要求。

51. 購買不動產投資者的臨時居留許可的續期並不取決於在澳門通常居住，只需要其保持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。

52. 所以，兩名司法上訴人認為第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款的規定不能作為補充適用於本個案的審批，有關宣告臨時居留許可失效的決定沾有適用法律錯誤之瑕疵。

B. 被訴實體作出被訴行政行為時存在違反法律規定或前提錯誤

53. 根據第 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 3 條的規定，申請人 C 為以購買澳門本地的不動產作為申請投資居留的法定依據。

54. 根據第 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 5 條第(三)項的規定，兩名司法上訴人被給予臨時居留許可是因為與申請人 C 有配偶及一等直系血親卑親屬的親屬關係。

55. 對於不動產投資主申請人的臨時居留許可而言，“具重要性的法律狀

況”指的是利害關係人擁有不帶任何負擔且價金不低於澳門幣一百萬元的不動產、及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的狀況。

56. 兩名司法上訴人並不是第 3/2005 號行政法規第 1 條(三)項所指的申請人(也不是該條文其他幾項中提到的申請人)，司法上訴人被給予臨時居留許可是因為他們是主申請人 C 之配偶及一等直系血親卑親屬，而後者以購買不動產的投資者身份取得了臨時居留許可。

57. 由於按照第 3/2005 號行政法規的規定並為該行政法規的效力，司法上訴人並非申請人，所以司法上訴人的臨時居留許可申請及有效期總是取決於主申請人 C 的臨時居留許可的批准及其續期。

58. 隨著主申請人 C 已於 2014 年 11 月 4 日獲發永久性居民身份證，不再需要為其居留申請批准及續期。

59. 司法上訴人既然作為主申請人 C 的家團成員而獲批准臨時居留許可，則其“具重要性的法律狀況”僅僅是需要保持與主申請人 C 的婚姻關係及直系血親卑親屬的親子關係。

60. 而根據行政程序卷宗的資料所示，申請人 C 與兩名司法上訴人仍然是配偶與父子的親屬關係，故證實兩位司法上訴人仍然保持具重要性的法律狀況。

61. 假若認為兩名司法上訴人在臨時居留許可的有效期內仍然需要維持與申請人 C 同等的前提，兩名司法上訴人也是符合相關前提。

62. 因為申請人 C 仍持有擁有符合法律規定之不動產投資，以及其在本澳信用機構擁有不低於五十萬澳門元且不帶任何負擔的定期存款。

63. 對於親屬關係、擁有不動產的事實、銀行存款無設定任何負擔的前提，兩名司法上訴人於 2020 年 10 月 16 日向澳門貿易投資促進局提出臨時居留許可確認聲明申請時，始終沒有任何實質性的改變。

64. 兩名司法上訴人亦認為被訴實體存在前提錯誤的違法性瑕疵。

65. 於 2021 年 7 月 30 日，貿易投資促進局行政管理委員會主席宣告兩名司法上訴人的臨時居留許可失效，兩名司法上訴人於 2021 年 8 月 10 日獲悉該決定。

66. 於 2021 年 8 月 25 日，兩名司法上訴人針對上述決定適時提起聲明異議。

67. 以上事件發生之時，適用當時仍生效的法律：第 4/2003 號法律《入境、逗留及居留許可制度的一般原則》。

68. 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》於 2021 年 11 月 15 日開始生效。

69. 於 2021 年 12 月 1 日，貿易投資促進局行政管理委員會主席作出了駁回聲明異議的決定，兩名司法上訴人於 2021 年 12 月 15 日獲悉該決定。

70. 貿易投資促進局行政管理委員會主席初次作出宣告臨時居留許可失效的決定和其後作出駁回聲明異議的決定，涉及法律在時間上適用的問題。

71. 貿易投資促進局行政管理委員會主席最初宣告兩名司法上訴人的臨時居留許可失效的理據，是建立在第 4/2003 號法律《入境、逗留及居留許可制度的一般原則》的法律基礎上。

72. 貿易投資促進局行政管理委員會主席作出宣告臨時居留許可失效的決定基礎依據立於第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款的規定 – 通常居住是維持居留許可的必要條件，行政當局的權力是受拘束的，其沒有自由裁量的餘地，不能適用善意、平等、適度或公正原則。

73. 之後，貿易投資促進局行政管理委員會主席作出駁回聲明異議決定之時，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》已生效。

74. 通過第三常設委員會 – 第 4/VI/2021 號意見書之法案理由，可以毫無疑問得出立法者透過新法將拒絕居留許可續期的權力重新界定為行政當局的

自由裁量權，而不再如舊法般所定的是受羈押的權力。

75. 新法產生之後，行政法的善意、平等、適度或公正原則變得適用於居留許可續期的決定，而行政當局再不是沒有自由裁量空間或是決定的自由。

76. 不論是 PRO/01532/AFR/2021 號建議書，還是 PRO/01943/AJ/2021 號建議書，其核心理由都是圍繞著通常居住是必要條件，沒有通常居住，行政當局只能作出宣告臨時居留許可失效的唯一決定，沒有任何選擇或自由裁量的餘地。

77. 如上所述，新法產生之後，即便沒有通常居住，也不必然直接約束行政當局只能作出唯一的決定：拒絕續期或宣告失效。

78. 在事實及法律前提錯誤的種類中，學說及司法見解一直認為，前提錯誤在自由裁量活動中具重要性。

79. 根據舊法第 4/2003 號法律第九條第三款，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。

80. 與之相反，根據新法第 16/2021 號法律，上條規定已不復存在。

81. 根據新法第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款第(三)項的規定，不再在澳門特別行政區通常居住僅作為被廢止居留許可或拒絕居留許可續期的其一情況，而且是否廢止或拒絕續期屬於行政當局的自由裁量權範圍。

82. 新法不再視通常居住為維持居留許可的條件或必要要件，充其量只是納入行政當局在行使廢止居留許可或拒絕續期的自由裁量權的考慮因素之一。

83. 在居留許可續期的範疇內，立法者對通常居住這一必要要件的價值取向發生了重大的改變，現行法律已沒有將通常居住視為必要條件。

84. 這樣一來，被訴實體以受羈束權力為由，對兩名司法上訴人只能作出被訴決定的唯一結果是構成法律前提的錯誤。

85. 假如被訴實體認識到其權力已從受羈束的形態轉變為具自由裁量的形態，便有可能不會作出宣告失效的決定，又或者至少會重新考慮兩名司法上訴

人在書面聽證、行政申訴程序中提及的哪些涉及謀求公共利益原則及保護居民權益原則、平等原則、適度原則及善意原則的申辯理據，從而得出不同的結論及決定。

86. 其次，新法第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款第(三)項的規定，是這樣表述：居留許可持有人不再在澳門特別行政區通常居住 (Quando o titular deixar de ter residência habitual na RAEM)。

87. 貿易投資促進局行政管理委員會主席又好，被訴實體也好，他們作出決定時均是認為兩名司法上訴人沒有通常居住於澳門。

88. 從文義上，不再/deixar 與沒有是有區別的。

89. 不再/deixar，傾向表達個人意願，即主觀上放棄，永遠地放棄。

90. 沒有，常用作客觀敘述，即客觀上沒有，但不等同於放棄。

91. 在尊重不同的意見下，兩名司法上訴人認為被訴實體得出的結論(沒有通常居住於澳門)，並不符合第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款第(三)項的規定(不再在澳門特別行政區通常居住)的前提。

92. 參見中級法院第 866/2020 號及第 738/2020 號裁判，“通常居住”作為一不確定概念，行政當局在適用第 4/2003 號法律第九條第三款時，應根據本案的具體事實情況作出獨立判斷及評價，以得出是否符合上述法律上之概念的結論。

93. 我們認為在根據第 8/1999 號法律第 4 條第 4 款查明利害關係人是否有在澳門“通常居住”主觀意圖的部分，行政當局是存有自由裁量之空間。

94. 因此，在證實本案中兩名司法上訴人仍然維持最初申請獲批准時被考慮的前提下，以及被訴實體作出被訴決定時存在違反法律規定或前提錯誤的瑕疵，應撤銷被訴決定。

C. 被訴的決定存有違反適度原則及善意原則的瑕疵

95. 針對經濟財政司司長駁回必要訴願決定之理由闡述中指出司法上訴

人主張被訴行政行為沾有違反《行政程序法典》第 4 條及第 5 條之瑕疵的觀點不能成立，儘管對不同的看法給予高度的尊重，但司法上訴人對此不予以認同。

96. 澳門《基本法》第 24 條第(二)項的規定、第 8/1999 號法律《澳門特別行政區永久性居民及居留權法律》第 1 條第 1 款第(二)項、第 4 條第 1 款及第 3 款、第 5 條第 1 款之規定，兩名司法上訴人至少於 2020 年 9 月 14 日前仍持有有效的澳門特別行政區居民身份證，故兩名司法上訴人在 2020 年 9 月 14 日前受法律推定在澳門通常居住。

97. 通常居住(ordinary residence)指一人必須慣常(habitually)和通常(normally)在這裡居住，當中不妨礙暫時性或偶發性的缺席。Habitually 當中包含兩個要素：自願在此居住，以定居為目的而居住。

98. 一個人可以通常居住於兩個國家，這是分辨通常居住(ordinary residence)與住所(domicilie)的重要因素。

99. 必須要有一個或多個定居的目的，這個定居的目的不一定要要求該人永遠定居在這個地方。這些定居的目的可以在特定時間裡的，例如教育、商業、專業、就業、健康、家庭或只是喜愛這個地方，都足以構成定居的目的。只需要他為這些目的而定居，能具有足夠的連續性被描述為定居即可。

100. 然而有必要強調，一個人可在兩至三個地方「通常居住」，只要一個人自願居住在一個地方，並有定居目的，就可被視為「通常居住」。

101. 司法上訴人 B 於 2011 年 5 月 9 日在中國內地出生，出生後因於澳門沒有居留許可，因此 B 之母 A(亦即本案中另一名司法上訴人)為了能隨時關注子女之安全及健康、供給子女生活所需、安排子女之教育，在子女成長過程中履行作為母親應盡之法定責任，在別無他法的情況下亦只能暫時待在內地照顧 B 的起居生活，以陪伴其成長。

102. 司法上訴人 B 現時年齡只有 10 歲，其目前仍在內地接受小學教育，尚未小學畢業。

103. 司法上訴人 B 自小已在內地接受內地小學的教育制度，其暫時已適應內地的小學教育環境、體制及模式。

104. 考慮到司法上訴人 B 一直在中國內地學習，突然改變學習環境定必對其學業上帶來重大的不利影響，甚至因此引致成績轉差或降級別，亦須重新建立與人/同學的社交關係，這不利於司法上訴人 B 之人格健康成長。

105. 司法上訴人 A 亦是基於履行照顧其長子 B 的母親責任原因才暫時繼續逗留在中國內地。

106. 一旦司法上訴人 B 完成了內地的小學教育之後，其父親 C 及司法上訴人 A 將會為長子 B 報讀澳門的中學及大學，讓長子 B 接受澳門本土的教育。

107. 司法上訴人 A 及其配偶 C 亦於澳門為長子 B 購買了一份 AIA 醫療保險，希望長子 B 將來就讀澳門中學學校時可以在澳門地區的醫療制度中獲得足夠的醫師保障。

108. 司法上訴人 A 及其配偶 C 亦於澳門購入了多項不動產，諸如住宅、商舖及寫字樓，目的旨在讓家庭生活根植於澳門，讓後一代可以在澳門有穩定的居住環境及財產繼承。

109. 因司法上訴人 A 及其配偶 C 已在澳門購買住宅，以確保他們的家庭於澳門的生活將獲得居住的保障。

110. 司法上訴人 A 及其家庭成員在澳門亦有自身擁有的物業來作為家庭居所之用。

111. 由於司法上訴人 A 及其配偶是經商的商人，因其配偶父母年邁身體不佳，其配偶之父親 D，即司法上訴人 A 之老爺亦患有心臟疾病，司法上訴人 A 及其配偶需協助老爺及奶奶管理內地之企業，包括義烏市 XXX 有限公司(主營產品: 礦山機械)、浙江 XXX 有限公司(主營業務是礦山機械配件，90%產品出口美國、加拿大、澳大利亞、歐洲等)、XXX 股份有限公司(法定代表人 C)，故此司法上訴人 A 及其配偶不時需要因家族生意的原因而身處內地。

112. 亦基於長子 B(本案另一名司法上訴人)尚年幼，其欠缺生活的自理能力，司法上訴人 A 及其配偶不得不要求長子 B 留在身邊一起生活。

113. 因新冠肺炎疫情爆發及司法上訴人 A 之老爺 D 於 2020 年初突發心肌梗塞，情況嚴重，司法上訴人 A 及其配偶需要在內地照顧老爺及奶奶，直至老爺的病情穩定後返回本澳生活。

114. 在新冠肺炎疫情的背景下，司法上訴人 A 在澳門及內地兩地之間恢復通關後也有按身份證明局的指示儘快向貿易投資促進局申請相關的確認聲明以便及時辦理澳門永久性居民身份證的申請手續。

115. 因此，考慮到司法上訴人 A 作為妻子及母親負有其必須履行的法定義務(尤其是同居義務、合作扶持義務、扶養義務及親權義務)，其在本案中實屬於不可歸責之情況。

116. 司法上訴人 A 及配偶於澳門地區擁有大量的有價值財產，所以司法上訴人 A 及配偶經常需要與澳門居民或公共/私人機構建立合同關係，並一直有履行法定的稅務責任。

117. 司法上訴人 A 及其配偶也將澳門地區部份不動產對外出租，與本地居民及企業建立了穩定的租賃關係。

118. 眾所週知，一個人出外留學、經商不表示其有改變定居地之意圖，也絕不表示其有意與原居地斷絕關係。

119. 選擇在外留學或經商只不過是人類在增值自身能力及財富的方法或通道，最終該人仍然有可能將其所學所得運用於澳門地區之內，並根植於澳門本土為澳門特區帶來人力或經濟上的資源。

120. 司法上訴人認為，行政當局是判斷司法上訴人在澳門特區通常居住不但須參考當事人的居住時間之外，還應該要參考當事人的生活時事，如家庭聯繫、工作關係、財產分佈、語言能力，並顧及當事人國籍、住所以及當事人的居住意思，綜合確定當事人的生活中心。

121. “通常居住”並不意味著當事人要不間斷的連續居住，而建構在生活中心基礎上的通常居住不應嚴格要求當事人在某地停留物理上的連續性。

122. 如果當事人基於渡假、出差、探親或病患等原因而離開一段時間，這樣不能說當事人變更了其生活中心地。

123. 從新法第 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 條第 5 款之規定，可以看出澳門留宿(俗稱“過夜”)已被否定為澳門通常居住之必要元素。

124. 上述法律也沒有指出居留許可持有人沒有頻繁及有規律來澳門且沒有留宿者，便視為不再通常居住。

125. 澳門特區既然回歸中國後作為中國的行政區域之一，澳門居民與內地社會發生共同聯繫必然會越來越密切及頻繁的，尤其近年來中國政府不斷推出的經濟發展政策更加能體現出中央政府希望推動中國內地、香港及澳門在各方面上的融合。

126. 司法上訴人本來是中國籍的內地居民，其相比起澳門土生土長的澳門居民而言，其固然本身與內地社會及家人早已存在一定的密切聯繫。

127. 只有在一國之下的基礎上去理解通常居住這一不確定概念，才有利於促使澳門特區與中國內地的關係更加緊密。

128. 僅因為司法上訴人 A 因履行夫妻和母親的法定義務而必須跟隨申請人生活的原因，以及司法上訴人 B 因尚年幼，其欠缺生活的自理能力，司法上訴人 A 及其配偶不得不要求長子 B 留在身邊一起生活，而使他們不在澳門的事實並不能必然得出他們已經不再“通常居住”於澳門的結論。

129. 雖然兩名司法上訴人大部分的時間均身處內地，但身處內地只是一個經過，最終一旦司法上訴人 B 完成小學教育後，司法上訴人 A 還是要回到澳門的居所與家人一起共同生活，以及在澳門建立家庭生活、工作、親自管理位於澳門的夫妻共同財產及與人建立社會生活關係。

130. 作為兩名司法上訴人最為重要的生活及生存聯繫之固定核心的地方，那個地方是澳門，而不是中國內地。

131. 兩名司法上訴人認定澳門才是其希望的真正生活中心點及永久居住地。

132. 根據《民法典》第 30 條第 3 款對“常居地”有著法定規定：“... 以澳門為常居地並不取決於任何行政手續，但推定有權領取澳門居民身份證之人為澳門地區之常居民。”

133. 兩名司法上訴人及其一家人從未曾表示放棄以澳門為常居地。

134. 根據《民法典》第 30 條第 3 款之規定，兩名司法上訴人已被法律推定為以澳門為常居地之常居民，故兩名司法上訴人於澳門通常居住。

135. 倘若貿易投資促進局在批准兩名司法上訴人的臨時居留許可的續期時認為他們不但需要滿足第 3/2005 號行政法規第 19 條的條件之外，還要求兩名司法上訴人必須在澳門特別行政區居住滿一定日數，貿易投資促進局應事先向他們作出通知或提醒。

136. 在申請人及兩名司法上訴人提出臨時居留許可申請的過程中，貿易投資促進局從來沒有向申請人及兩名司法上訴人明確表示在澳門“通常居住”為維持臨時居留許可的必要要件，並確切地要求他們每一年必須在澳門逗留一定的期間。

137. 兩名司法上訴人從申請至獲批准在澳門臨時居留許可期間內，第 3/2005 號行政法規中關於臨時居留許可及相關續期的規定並沒有任何修改或變更，在上述行政法規沒有作任何的修改的前提下，倘若貿易投資促進局認為兩名司法上訴人的條件不符合被上訴行政行為所引用的法律規定，不應該等到兩名司法上訴人獲批臨時居留許可屆滿七年後，並向貿易投資促進局提交確認聲明申請書時，貿易投資促進局才首次提出兩名司法上訴人留澳天數存在異常，以致認為其不符合在澳門通常居住的必要條件。

138. 在貿易投資促進局每次發予申請人 C 之不動產臨時居留許可批准通知及其背頁之注意事項中，均僅提及須依據第 3/2005 號行政法規第 18 條之規定，在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，並在該法律狀況消滅及變更時在法定期間內通知該局，否則臨時居留會被取消之條件，當中並沒有將“留澳日數”包含在上指法律狀況內，由此可見，該局並不將此要素當作具重要性法律狀況。

139. 倘若申請人 C 或兩名司法上訴人在一開始提出臨時居留許可申請時，被告知有在澳門“通常居住”及“留澳期間”是作為續期必要要件之一(然而司法上訴人有不同的見解)，申請人或司法上訴人在一開始提出申請時便會對是否繼續以購買澳門不動產為前提，取得在澳門的臨時居留許可的決定作出重新考慮，或為符合上述要件的基礎下，重新審視如果安排自身及家庭成員的生活計劃、升學方向、以及工作計劃等。

140. 而申請人 C 或兩名司法上訴人在提出臨時居留許可申請至提交確認聲明申請書前，從未獲貿易投資促進局告知在澳門特別行政區“通常居住”屬於批准發出確認聲明的條件之一，兩名司法上訴人便固然產生了只要按照第 3/2005 號行政法規第 18 條在臨時居留期間保持居留許可申請獲批准時被考慮的重要性法律狀況，以及符合第 19 條第 2 款第(一)項之規定，該局便會批准兩名司法上訴人取得澳門特區永久居民身份證的合理期待。

141. 貿易投資促進局更在第 3/2005 號行政法規中關於臨時居留許可及相關續期的規定沒有任何修改或變更的情況下，在“注意事項”增加了以下內容：

“根據第 8/1999 號法律第 5 條之規定，一、推定有效澳門居民身份證、有效澳門特別行政區永久性居民身份證及有效澳門特別行政區居民身份證的持有人在澳門通常居住。二、如對利害關係人在澳門通常居住有疑問，身份證明局局長可根據第四條第四款的規定對其是否在澳門通常居住進行審查，基於此，為申領永久性居民效力，利害關係人務必遵守在澳門通常居住的規定。”

142. 結合中級法院第 974/2012 號及第 990/2019 號裁判之精闢裁判，在臨時居留許可及相關續期的規定沒有任何修改或變更的前提下，司法上訴人認為行政當局自行變更有關續期的前提要求，這樣突如其來的突襲，使利害關係人完全不能預見及防範，這是嚴重有違《行政程序法典》規定之善意原則。

143. 綜上所述，請求尊敬的法官 閣下慎重考慮以上各項理由，並考慮到被上訴行政行為沾有違反《行政程序法典》第 5 條及第 8 條的適度原則及善意原則的瑕疵，撤銷被訴決定。

D. 被上訴行為侵害了司法上訴人的基本權利

144. 本個案中，於 2020 年 4 月 9 日，司法上訴人持有澳門居民身份證的期間已屆滿七年。

145. 司法上訴人於 2020 年 10 月 16 日向貿易投資促進局提起確認聲明的申請。

146. 貿易投資促進局作出宣告司法上訴人有效期至 2020 年 9 月 14 日的臨時居留許可失效之決定的日期為 2021 年 7 月 30 日。

147. 司法上訴人非處於向貿易投資促進局申請臨時居留許可續期的階段，而是身處待發出確認聲明的階段。

148. 發出確認聲明的性質有別於臨時居留許可的續期。

149. 根據澳門《行政程序法典》第 117 條第 1 款之規定，本案宣告失效之決定自 2021 年 7 月 30 日起產生效果。

150. 上述決定不具追溯效力，而司法上訴人在合法的情況因持有澳門居民身份證的期間已屆滿七年的期間前，不存在任何宣告臨時居留許可失效的決定，故不能將之前所經過的時間剔除在外。

151. 因此，宣告失效之決定不可能消滅司法上訴人人在合法的情況因持有澳門居民身份證的期間已屆滿七年已取得的權利(即享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)。

152. 司法上訴人的臨時居留許可並不屬於可宣告為無效的情況，不因而自始無效力。

153. 假如貿易投資促進局透過嗣後方發生效力且不具追溯性效力的行政行為來否定司法上訴人因基本法所取得的永久性居民身份資格，是侵害了司法上訴人的基本權利，侵害基本權利的行為將構成無效的行政行為。

154. 請求尊敬的法官 閣下慎重考慮以上各項理由，宣告被訴決定無效。

基於此，請求尊敬的法官 閣下考慮上述事實之陳述及法律依據，以及法官 閣下補足的其他法律依據作出：

- a) 批准變更訴訟程序客體(針對明示行為)，並繼續本司法上訴；
- b) 對被訴實體作出傳喚，以便被訴實體作出答辯；
- c) 裁定被訴決定沾有錯誤適用法律、違反法律規定或前提錯誤、違反適度原則及善意原則的違法性，並根據《行政程序法典》第 124 條規定及《行政訴訟法典》21 條的規定，撤銷被訴決定(明示行為)；
- d) 裁定被訴決定沾有侵害了司法上訴人的基本權利之瑕疵，並根據《行政程序法典》第 122 條第 2 款 d)項及《行政訴訟法典》21 條的規定，宣告被訴決定無效(明示行為)；
- e) 判處被訴實體為訴訟費用之責任方。”

*

上訴所針對之實體在答辯時提出了以下結論：

“I. O recurso hierárquico necessário em cujo indeferimento tácito se baseou o presente recurso contencioso foi já decidido por acto expreso.

II. É entendimento pacífico que o n. 3 do art. 9 da Lei 4/2003 era aplicável subsidiariamente às autorizações de residência concedidas ao abrigo do RA 3/2005.

III. A Administração não estava impedida de apreciar se os recorrentes tiveram ou não residência temporária em Macau durante o

tempo em que beneficiaram das autorizações temporárias de residência.

IV. Os factos provados no procedimento administrativo não indicam que os recorrentes, tendo residência habitual em Macau, daqui se tenham ausentado temporariamente, mas sim que eles nunca aqui tiveram “o centro efectivo e estável da sua vida pessoal” (C. Civil, art. 30, n. 2).

V. Aliás, as declarações dos recorrentes confirmam que eles não tinham residência habitual em Macau.

VI. Para que uma pessoa tenha residência habitual não basta a intenção de, futuramente, tornar Macau “o centro efectivo e estável da sua vida pessoal” .

VII. Não faz sentido manter autorizações temporárias de residência a quem, de facto, não reside habitualmente em Macau, seja porque não pode, seja porque não quer.

VIII. Ao tempo da prática do acto estava ainda em vigor a Lei 4/2003.

IX. A validade dos actos jurídicos afere-se pela lei em vigor no momento da sua prática.

X. Tendo a entidade recorrida actuado no uso de poderes discricionários, não se coloca a questão de saber se violação dos princípios gerais do procedimento administrativo.

XI. A Administração não estava impedida de apreciar se os recorrentes tiveram ou não residência temporária em Macau durante o tempo em que beneficiaram das autorizações temporárias de residência.

XII. As declarações dos recorrentes confirmam que eles não tinham residência habitual em Macau.

XIII. A aquisição do estatuto de residente permanente, nos termos do art. 24, n. 2, da Lei Básica, exige a residência habitual em Macau durante,

pelo menos, 7 anos.

Pelas razões expostas, parece-nos que deverá ser negado provimento ao presente recurso.”

*

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情況。

二、理由說明

根據本案卷宗及行政卷宗所載的資料，本院確認以下對審理本司法上訴案屬重要的事實：

C 以投資不動產為依據，向澳門貿易投資促進局提出了臨時居留許可申請。

期間，他的申請惠及其配偶 A(第一司法上訴人)及卑親屬 B(第二司法上訴人)，二人因此而取得臨時居留許可，居留許可的有效期至 2020 年 9 月 14 日。

經查核司法上訴人的出入境記錄資料，結果顯示第一司法上訴人在 2017 年至 2020 年 5 月期間每年在澳門停留的天數分別是 12、7、6 及 0 天，而第二司法上訴人在同一期間每年在澳停留的天數分別是 0、0、2 及 0 天。

澳門貿易投資促進局的工作人員於 2022 年 1 月 12 日編制了編號為 PRO/00117/AJ/2022 的建議書，內容如下 (詳見卷宗第 86 背頁至 90 頁)：

“事由：建議駁回必要訴願 (第 2747/2006/04R 號卷宗)

投資居留及法律廳高級經理 閣下：

1. 申請人 C，根據第 3/2005 號行政法規以投資不動產為依據於 2007 年 8 月 21 日首次獲批臨時居留許可，其已取得澳門永久性居民身份證；期間，於 2013 年 2 月 6 日獲批惠及配偶 A 和卑親屬 B 的臨時居留許可，有關臨時居留許可有效期至 2020 年 9 月 14 日。

2. 基於訴願人 A 和 B 在臨時居留許可存續期間沒有在澳門特別行政區通常居住，以致其等不再符合維持臨時居留許可的條件，根據第 68/2020 號經濟財政司司長批示，澳門貿易投資促進局行政管理委員會主席行使由經濟財政司司長之轉授權，於 2021 年 7 月 30 日依據第 3/2005 號行政法規第 23 條規定補充適用第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款及第 5/2003 號行政法規第 24 條(二)項之規定，宣告訴願人 A 和 B 有效期至 2020 年 9 月 14 日的臨時居留許可失效。

3. 就有關決定，本局已於 2021 年 7 月 30 日透過第 OF/03422/DJFR/2021 號公函向申請人作出通知，根據本局之簽收信函聲明書，由請人於 2021 年 8 月 10 日已被成功派遞(見附件 1)。

4. 根據第 68/2020 號經濟財政司司長批示第 3 條規定：“對行使本轉授權而作出的行為，可提起必要訴願”。就上述決定，申請人透過律師於 2021 年 12 月 29 日向經濟財政司司長提起是項必要訴願(見附件 2)。

5. 根據《行政程序法典》第 151 條第 1 款及第 155 條規定，如法律未另定期間，則提起必要訴願之期間為三十日。而且，對不可逕行提起司法上訴之行為提出之聲明異議，中止提起必要訴願之期間。

6. 在本個案中，申請人於 2021 年 8 月 25 日就有關決定提起聲明異議，由於未能證實被申訴之行政行為違法或不當，故澳門貿易投資促進局行政管理委員會主席於 2021 年 12 月 1 日作出批示，駁回該聲明異議。同日，本局透過第 OF/04345/DJFR/2021 號公函向申請人作出通知，該公函於 2021 年 12 月 15 日被成功派遞(見附件 3)。按照上述期間之計算，是項必要訴願之提起符合法定期限的規定。

7. 是項必要訴願的主要內容如下:

1) 律師表示第 3/2005 號行政法規第 18 條及第 20 條規定了臨時居留許可的終止及取消事由，但不包括“利害關係人沒有在澳門特別行政區通常居住”，兩名訴願人作為已持有永久性居民身份證的申請人之家團成員，其等“具重要性的法律狀況”僅分別與申請人保持的婚姻關係及親子關係，既然兩名訴願人仍保持具重要性的法律狀況，故行政當局作出的失效決定沾有適用法律錯誤的瑕疵；

2) 律師提出行政當局長期沒有公開說明“移民監”的要求，亦從來沒有提出須在澳門通常居住作為維持臨時居留許可的條件，倘行政當局認為利害關係人不但要滿足第 3/2005 號行政法規第 19 條，還要在澳門通常居住滿一定日數，應事先作出通知或提醒，否則有關決定違反了《行政程序法典》第 4 條、第 5 條及第 8 條；

3) 律師重申根據《民法典》第 30 條第 3 款及其他法律對於“通常居住”的規定，且申請人一家從未放棄以澳門為常居地，因此兩名訴願人屬於在本澳通常居住；

4) 訴願人 A 不在澳門的原因是出於管理家族生意，及照顧在內地患病的岳父(即申請人的尊親屬)，加上新冠疫情的背景，故訴願人 A 是基於履行法定義務而留在內地；

5) 訴願人 B 出生後因於澳門沒有居留許可故只能暫時在內地生活及接受教育，基於教育的穩定性，繼續逗留在內地；同時，考慮到訴願人 B 尚年幼未能獨自生活，不得不倚靠父母在內地照顧，一旦訴願人 B 完成內地的小學課程，父母將安排其報讀澳門的中學及大學，接受本土教育；

6) 申請人及訴願人 A 已為訴願人 B 在本澳購買保險，同時也在本澳購入多項不動產，諸如住宅、商舖及寫字樓，更重要的是，其等在澳門擁有物業作為家庭居所之用；

7) 申請人及訴願人 A 在澳門擁有大量有價值財產，經常與澳門居民或公

共/私人機構建立合同關係，將不動產對外出租，與本地居民及企業建立穩定租賃關係，並一直履行法定的稅務責任；

8) 律師指出“通常居住”指一人必須慣常和通常在這裡居住，當中不妨礙暫時性或偶發性的缺席。兩名訴願人只是暫時在內地生活，這不能必然得出不再“通常居住”於澳門的結論，身處內地只是一個經過，待訴願人 B 完成小學教育後，其等將會回澳，因為澳門是最重要的生活及生存聯繫之固定核心的地方，是其等希望的真正生活中心點及永久居住地；

9) 律師引述本澳學者的觀點，認為居民暫時不在澳門居住，如出外留學、經商等，並不表示該人已不再通常居住於澳門。如果基於渡假、出差、探親或病患等原因而離開一段時間，不能說當事人變更其生活中心；

10) 律師重申根據第 16/2021 號法律第 43 條第 5 款的規定，在澳門留宿已被否定為澳門通常居住的必要元素，且有關法律也沒有指出居留許可持有人沒有頻繁及沒有規律來澳門且沒有留宿者，便視為不再通常居住；

11) 申請人及其幼子 E 均已取得本澳永久性居民身份證，倘兩名訴願人喪失澳門居民身份證，幼子將面臨與母親及哥哥的分離，因此，從人道理由作考量，應批准申請人的確認聲明申請，以便申請人向身份證明局申請發出澳門永久性居民身份證；

12) 律師指出兩名訴願人所持的澳門居民身份證均已於 2020 年 4 月 9 日屆滿七年並已提起確認聲明申請，然而行政當局於 2021 年 7 月 30 日作出失效，根據《行政程序法典》第 117 條 1 款之規定，失效決定於 2021 年 7 月 30 日產生效果且不具追溯力，故失效決定不能消滅申請人因持有居民身份證滿七年而取得的權利；

13) 倘行政當局透過嗣後方發生效力且不具追溯力的行政行為否定兩名訴願人因基本法而取得的永久性居民身份資格，侵害兩名訴願人的基本權利，將構成無效的行政行為；

14) 綜上，請求司長閣下考慮上述理由，尤其是兩名訴願人的特別情況，批准其等的確認聲明申請。

8. 就是項必要訴願作分析如下：

1) 首先，第 3/2005 號行政法規第 23 條明確規定“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”，由於申請人是根據第 3/2005 號行政法規第 5 條規定惠及配偶及卑親屬(即兩名訴願人)，故兩名訴願人為第 3/2005 號行政法規所規範之利害關係人，應當遵守上述行政法規補充適用法律中有關在澳門通常居住的規定，即應在臨時居留期間維持申請居留許可的前提或要件以及在澳通常居住，因此不存在錯誤適用法律；

2) 其次，律師重申認為行政當局從未公開說明“移民監”，亦從未提出須在澳門通常居住作為維持臨時居留許可的條件，違反《行政程序法典》第 4 條、第 5 條及第 8 條；

3) 關於有違善意原則及適度原則的主張，被申訴的行政行為相應之建議書中已作出分析與考慮。須指出，即使被申訴之行政決定不利訴願人及利害關係人之私人利益，但為了維護法律的公信力和澳門特別行政區的公共利益，行政當局必須依法為之，故律師認為相關行政行為沾有違反《行政程序法典》第 4 條及第 5 條之瑕疵的觀點亦不能成立；

4) 第三，對於律師認為按照《民法典》第 30 條第 3 款的法律推定，且兩名訴願人從未作出任何放棄以澳門為常居地的聲明，故其等仍屬在本澳通常居住；

5) 正如被申訴的行政行為之相應建議書中所分析的，法律推定並不影響行政當局對於利害關係人是否在澳門通常居住存疑時進行審查。應當強調的是，第 3/2005 號行政法規賦予行政當局處理臨時居留許可的權限，行政當局有義務對利害關係人是否維持法律所規定的要件作出調查；更何況，根據《民法典》第 343 條第 2 款規定，上述條文所規定的法律推定可以通過完全反證予以推翻；

6) 綜覽本個案之卷宗資料，尤其是申請人及兩名訴願人在 2018 年 4 月提交的臨時居留許可申請書中，顯示申請人、訴願人 A 均出生於浙江、就讀於浙江、目前工作並居住於浙江，經審閱過往提交之文件，未見二人曾受聘於任何本澳的僱主，訴願人 B 出生於浙江，現就讀並居住於浙江，未見其曾就讀於任何本澳的學校，而三人申請臨時居留的理由均為“喜歡澳門生活環境”；

7) 透過治安警察局提供的出入境紀錄，查明申請人於 2017 年至 2020 年 5 月的各年留澳天數為 12、7、6、0 天，訴願人 A 於 2017 年至 2020 年 5 月的各年留澳天數為 6、1、2、0 天，訴願人 B 於 2017 年至 2020 年 5 月的各年留澳天數為 0、0、2、0 天，由此可見，三人的留澳日數極少，甚至連續離澳超過半年以上，未能顯示兩名訴願人符合第 16/2021 號法律第 43 條第 5 款之“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”的前提；

8) 對於律師所指第 16/2021 號法律第 43 條第 5 款沒有明確規定即使沒有頻繁及沒有規律來澳門且沒有留宿者視為不再通常居住的說法，值得注意的是，該規定是對通常居住概念作澄清性的規範，最終應要根據第 8/1999 號法律第 4 條第 3 款及第 4 款的規定綜合考慮各項因素，以判定其面對的事實狀況是否符合法律上所指的概念；

9) 根據第 8/1999 號法律第 4 條第 3 款及第 4 款之規定“..... 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”，而第 4 款則規定“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”；

10) 律師多次聲稱申請人及兩名訴願人因需照顧患病的尊親屬，加上新冠疫情爆發，故只得暫時在內地生活；

11) 經檢視書面聽證、聲明異議及本次訴願所提交之內容，可見申請人之

尊親屬曾因心肌梗死、糖尿病等原因於 2020 年兩次住院診治，然而，正如被提起申訴的行政決定相應之建議書所提及，相關醫療行為所發生的時間並不能構成兩名訴願人在獲批臨時居留許可期間(尤其在申請人的尊親屬發病前)長期不在澳門的合理原因；

12) 至於律師稱新冠疫情爆發導致成為回澳障礙，須指出，從兩名訴願人出入境紀錄來看，可見二人在新冠疫情出現前已長期沒有進入澳門，而且，即便在疫情肆虐期間，本澳並沒有任何一則行政長官批示或命令禁止澳門居民入境，即澳門居民仍可返回澳門，故亦不構成阻卻兩名訴願人回澳居住的理由；

13) 律師又表示申請人及訴願人 A 將在訴願人 B 完成內地小學教育後舉家回澳生活，然而，即便訴願人未來有意在澳門居住、生活及讀書，也不能推翻二人在臨時居留許可存續期間沒有在澳門通常居住的客觀事實，而且，不論書面聽證、聲明異議或本次訴願之回覆，均沒有提及將如何落實二人在澳門生活之事宜；

14) 謹此引述終審法院於 2021 年 1 月 27 日作出的第 182/2020 號裁判書的觀點：“因此，很多時候 – 在我們看來亦屬恰當 – 並不僅僅要求“親身出現”在某一地區作(單純的)“逗留”(即所謂的“體素”)，而且還要求在逗留時具有(真正的)“成為該地區居民的意圖”(“心素”)”。由此可見，心素及體素均是對通常居住作出考慮的必要條件；

15) 就本個案而言，結合兩名訴願人的出入境紀錄、書面聽證回覆、聲明異議以及本次訴願之內容，均可對兩名訴願人在臨時居留許可存續期間沒有以澳門為生活中心予以證實；加上其主要家庭成員均不在澳門，日常生活事務、讀書及居住均非圍繞着澳門展開，不僅與當初填報申請臨時居留的理由並不一致，也難以體現兩名訴願人與澳門建立緊密且實際的聯繫，本澳亦非為兩名訴願人生活及生存聯繫之固定核心或為其等具穩定性且不可或缺的利益中心，此外，律師也未能具體闡述兩名訴願人在獲批臨時居留許可期間如何以澳門為其生活中心，因此，無法反映二人具有成為澳門居民的“心素”，亦無法體現二人屬於暫時不在

澳門之情況；

16) 此外，雖然申請人及訴願人 A 在本澳擁有數個物業，然而，從多份租賃合同、繳稅憑單等文件，可見其等已將名下物業出租，其等也未能提交可體現出本澳慣常住所的地址，故無法顯示其等在澳門設有慣常住所；

17) 最後，對於律師認為應基於第 16/2021 號法律第 11 條第 1 款規定以人道理由考慮批准有關確認聲明申請，在此謹引述終審法院第 17/2017 號合議庭裁決：“考慮到投資居留制度的立法意圖及其擬達致的目標似乎與對人道理由所作之考量並不相容，我們認為，投資居留的行政程序並非審查是否應基於兩上訴人所提出的人道理由批准臨時居留許可續期的適當程序。” 遵從上述司法裁決，有關人道理由之規定亦並不適用於本個案；

18) 事實上，訴願人仍可以自由進出澳門特別行政區，依法在澳門逗留，繼續與申請人相處的權利不會被剝奪，當然亦不會妨礙申請人帶同訴願人遷往外地居住；

19) 至於有關被申訴之行政行為之效力問題，根據終審法院對第 106/2019 號案的司法見解：“澳門特區的非永久性居民並不會單純因為時間的經過而變成永久性居民，必須存在一項確認永久性居民身份所取決之各項條件，尤其是連續七年在澳門通常居住這一條件的明示行政行為 因為澳門特區永久居民的身份須按照第 8/1999 號法律第 4 條第 5 款的規定申請，而當利害關係人之前已經在澳門臨時居留時，行政當局有義務調查利害關係人是否在長達 7 年的時間裡一直在澳門通常居住，因為只有這樣才能取得永久居民的身份。”

20) 本個案中，兩名訴願人並不會因自首次獲批臨時居留許可滿七年而自動獲得永久居留的權利，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，行政當局仍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，及在實證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，故有關被申訴之行政行為侵害權利而無效的主張不能成立；

21) 總結而言，行政當局是基於利害關係人在臨時居留許可期間的留澳天數甚少，透過各項資料，並綜合考慮第 8/1999 號法律第 4 條第 4 款所指之各種情況，經書面聽證後亦未能證實存有阻卻訴願人在澳居住及生活之障礙，從而得出其等沒有在澳門通常居住的結論，因此，行政當局必須依法作出宣告有關臨時居留許可失效的決定。

9. 綜上所述，本局對本個案進行覆檢，基於以上事實與法律依據，有關行政行為依法作出，合法適當，經研究分析是項必要訴願，由於未能證實澳門特別行政區經濟財政司司長轉授權澳門貿易投資促進局行政管理委員會主席於 2021 年 7 月 30 日所作的宣告訴願人 A 和 B 獲批有效期至 2020 年 9 月 14 日的臨時居留許可失效的決定有違法或不當之行為，故建議呈請經濟財政司司長 閣下駁回是項必要訴願，並維持澳門貿易投資促進局行政管理委員會主席於 2021 年 7 月 30 日作出的決定。

上述意見，謹呈上級審閱及批示。”

被訴實體於 2023 年 2 月 23 日作出了如下批示 (詳見卷宗第 86 背頁)：

“同意本建議書的分析，根據第 3/2020 號行政命令所授予之權限，駁回必要訴願，並維持原決定。”

司法上訴人對上述決定表示不服，遂於 2023 年 4 月 11 日提起司法上訴。

*

檢察院司法官就本司法上訴發表了以下寶貴意見：

“兩名司法上訴人申請變更訴訟客體，其提交之文件確鑿顯示他們現在所針對之被訴行為是經濟財政司司長在第 PRO/00117/AJ/2022 號建議書上所作

之批示，該批示全文為(卷宗第 86v 頁)：同意本建議書的分析，根據第 3/2020 號行政命令所授予之權限，駁回必要訴願，並維持原決定。

*

毫無疑問，被訴批示之日期是 2023 年 2 月 23 日，並非司法上訴人聲稱的 2023 年 3 月 6 日(這一日期只是第 OF/02681/DJFR/2023 號公函的日期，參見卷宗第 86 頁)。的確，第 OF/02681/DJFR/2023 號公函清清楚楚地指出——經濟財政司司長於 2023 年 2 月 23 日作出批示。

儘管如此，遵循訴訟經濟原則與便利訴訟原則，我們傾向於認為：司法上訴人關於被訴批示之日期的錯誤屬於筆誤，可以忽略不計。

*

1. 關於“法律適用錯誤”瑕疵

為支持其訴求，兩名司法上訴人提出的第一項訴訟理由在於：第 3/2005 號行政法規旨在吸引投資與人才，尤其是，其第 18 條和第 19 條訂立了臨時居留許可續期之前提；據此，且由於他們兩人仍然維持獲得「臨時」居留許可之前提，第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款在本個案之補充適用抵觸第 3/2005 號行政法規之立法精神及其第 19 條之規定。

1.1. 首先有必要指出，第 PRO/00117/AJ/2022 號建議書清晰和不容置疑地昭示：在本案中，行政當局沒有適用第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款，被訴批示之法律依據不是第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款，而是第 8/1999 號法律第 4 條第 4 款，以及第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款第 3 項與第 3 款。

既然如此，他們聲稱的“第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款補充適用”其實並不存在，乃無的放矢，所以徒勞無益。

1.2. 毋庸諱言，第 3/2005 號行政法規之宗旨在於吸引(外來)投資與人才，其第 19 條第 2 款明文規定的強制性前提只是必須維持其最初申請獲得批准時被考慮的前提。然則，揆諸語法解釋和系統解釋，我們深信：維持最初最初申請獲批准時被考慮之前提只是“臨時居留許可”獲得續期的必要條件，絕非充分

條件，更非充足條件。

須知，第 3/2005 號行政法規第 23 條斷然規定：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。據此，第 4/2003 號法律與取而代之的第 16/2021 號法律適用於依據第 3/2005 號行政法規第 1 條而取得在澳門特別行政區臨時居留許可的人士。不僅如此，基於《行政程序法典》第 3 條第 1 款確立之合法性原則及第 13/2009 號法律第 3 條第 1 款，對第 3/2005 號行政法規中任何規範之解釋必須符合第 4/2003 號法律或取代它的第 16/2021 號法律。

其實，在依據第 3/2005 號行政法規第 1 條而取得在澳門特別行政區臨時居留許可之人士提起的司法上訴中，中級法院和終審法院一以貫之地一致認為：第 4/2003 號法律補充適用於第 3/2005 號行政法規（終審法院在第 106/2019 號、第 182/2020 號和第 143/2021 號程序中之裁判；中級法院在第 650/2009 號、第 392/2018-I 號、第 727/2020 號、第 866/2020 號、第 993/2021 號和第 1053/2021 號程序中之裁判）。在其最新的相關裁判中，中級法院毫不猶豫地直接宣告，第 16/2021 號法律補充適用於第 3/2005 號行政法規。雖然尊重一切不同見解，我們看不到改變此等精闢司法見解的任何理由，而且，我們坦然相信：它完全適用於本案。

系統解釋《澳門基本法》第 24 條第 2 款第 2 項，第 8/1999 號法律第 1 條與第 4 條及第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款與第 3 款，我們的淺見是：在澳門特別行政區之通常居住不再是絕對不可或缺的前提，欠缺通常居住不再必然導致臨時居留許可之廢止、拒絕續期或拒絕延期；然則，欠缺通常居住畢竟仍然是行政當局廢止居留許可及拒絕續期或延期的理由之一。

歸納而言，我們傾向於認為：第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款與第 3 款賦予了（行政長官）裁量權；居留許可之續期或延期以「通常居住」為前提是規則和常態，不再在澳門特別行政區通常居住不導致廢止臨時居留許可或拒絕居留許可的續期或延期只能是例外；該例外之適用，取決於臨時居留許可之持有人提出

並證實值得考量的正當理由。

眾所周知，許多國家與地區的立法都訂立了“移民監”制度——規定了最低限度的實際居住期間。據此，我們相信：在“吸引(外來)投資與人才”與“通常居住”之間並不存在抵觸與衝突，更非水火不容；要求外來的投資者或人才履行“通常居住”的法律義務，不違背倫理、邏輯與常識。

承上分析，我們的結論是：本案被訴批示不抵觸第 3/2005 號行政法規之立法精神，亦不違反其第 19 條之規定，兩名司法上訴人的第一個上訴理由不成立。

*

2. 違反法律規定或前提錯誤

以“違反法律規定或前提錯誤”名目，兩名司法上訴人聲稱：他們仍然維持最初申請獲批准時（行政當局）所考慮到重要因素——他們兩人與「主申請人」的配偶與父子關係，被訴行政行為仍然適用第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款，完全忽視第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款第 3）項的規定。

2.1. 本案被訴批示的日期是 2023 年 2 月 23 日，第 16/2021 號法律公佈於 2021 年 8 月 16 日，其第 106 條規定：本法律自公佈後滿九十日起生效，但第九十七條自公佈之日起產生效力，而第六十條、第六十一條及相關行政違法行為的規定自本法律生效後滿一年起產生效力。基於這一規範，可以毫不猶豫肯定：經濟財政司司長作出被訴批示時，第 16/2021 號法律已經生效。

在我們看來，值得指出：較諸第 4/2003 號法律，第 16/2021 號法律（對臨時居留許可之持有人而言）有三個優惠。首先，在澳門特別行政區之通常居住不再是絕對不可或缺的前提，欠缺通常居住不再必然導致臨時居留許可之廢止、拒絕續期或拒絕延期（參見「立法理由說明」第 368-370 點）。其二，第 16/2021 號法律第 43 條第 5 款賦予了「通常居住」更加寬容也更加合理的含義，表現為在澳門「留宿」和擁有「住所（*residência*）」不再是「通常居住」這一法律概念的本質要素（參見「立法理由說明」第 372-373 點）。其三，第 97 條創立了“重新評估”

機制，其第 3 款並要求行政機關承擔依職權“及時告知”義務，而且，受理“重新評估”申請之行政決定構成變更及消滅訴訟程序的理據。職是之故，我們認為：基於第 3/2005 號行政法規第 23 條而補充適用於本案的「一般制度」並非第 4/2003 號法律，而是第 16/2021 號法律。

關於本案，值得強調指出：行政當局從未質疑——恰恰相反，行政當局承認——兩名司法上訴人仍然維持最初申請獲批准時（行政當局）所考慮到重要因素；質言之，承認他們與「主申請人」仍然維持配偶與父子關係。誠如是，他們所謂的“前提錯誤”不能不是子虛烏有。

2.2. 恕我們直言，兩名司法上訴人之第 66-87 點上訴結論清楚顯示（卷宗第 80-81 頁）：他們關注的仍只是第 PRO/01532/AFR/2021 號與第 PRO/01943/AJ/2021 號建議書，對第 PRO/00117/AJ/2022 號建議書視而不見、置若罔聞。正惟如此，這些（第 66-87 點）上訴結論必定是無的放矢，言不及義。

2.3. 須知，卷宗與 P.A.內的證據資料——尤其是治安警察局提供的出入境紀錄——充分證實：第一司法上訴人（A）於 2017 至 2020 年 5 月各年留澳天數分別為 6、1、2、0 天，第二司法上訴人（B）於 2017 至 2020 年 5 月各年留澳天數為 0、0、2、0 天。

就“通常居住”之含義，終審法院精練、深刻地指出（參見其在第 182/2020 號程序中之裁判）：二、“通常居住者”的身份必須代表一個具有一定時間跨度及質量程度的“事實狀況”，因為該身份還要求具備某種“連結因素”的性質，顯示出“與某地”（或地區）“具有緊密且實際的聯繫”，有在此地居住以及擁有和維持居所的真正意圖。三、因此，並不僅僅要求“親身出現”在某一地區作（單純的）“逗留”（即所謂的“體素”），而且還要求在逗留時具有（真正的）“成為該地區居民的意圖”（“心素”），這個意圖可以通過其個人、家庭、社會及經濟日常事務等多個能夠顯示“切實參與及分享”其社會生活的方面予以評估。

值得指出，第 16/2021 號法律第 43 條第 5 款是一個解釋性規範 — 是對同條第 2 款第 (三) 項中 “不再在澳門特別行政區通常居住” 這一消極要件的闡釋性解釋 (*interpretação enunciativa*)。該法律之「立法理由說明」第 72 點可以印證這一判斷，它明確指出：法案的修改文本旨在對通常居住概念作出毫無疑問的解釋，規定即使沒有在澳門留宿而在地擁有家庭居所及住宅，只要每日來澳門工作、從事職業活動或企業活動、求學或其他類似的可予考慮的目的，可視為維持在澳門通常居住（見法案第四十三條第五款）。

以我們拙見，其含義是：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，即使不留宿，等同於通常居住。可見，立法者只是不再將 “留宿” 視為通常居住的本質要素。無論如何，可以肯定，通常居住絕非可有可無 — 畢竟《基本法》第 24 條第 2 款第 (二) 項將 “在澳門通常居住連續七年以上” 定為取得永久居民身份的前提之一。

揆諸常識，我們認為，立法者之措詞 — 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 — 意味著：儘管可以不在澳門留宿，但是，必須常態性地置身於在澳門特別行政區，親身在澳門特別行政區境內就學、從事有償職業活動或從事企業活動。

就本個案而言，結合兩名訴願人的出入境紀錄、書面聽證回覆、聲明異議以及本次訴願之內容，均可對兩名訴願人在臨時居留許可存續期間沒有以澳門為生活中心予以證實；加上其主要家庭成員均不在澳門，日常生活事務、讀書及居住均非圍繞着澳門展開，不僅與當初填報申請臨時居留的理由並不一致，也難以體現兩名訴願人與澳門建立緊密且實際的聯繫，本澳亦非為兩名訴願人生活及生存聯繫之固定核心或為其等具穩定性且不可或缺的利益中心，此外，律師也未能具體闡述兩名訴願人在獲批臨時居留許可期間如何以澳門為其生活中心，因此，無法反映二人具有成為澳門居民的 “心素” 亦無法體現二人屬於暫時不在澳門之情況。

基於上述分析，尤其是依據上文引述之精闢司法見解，我們毫無猶疑地認

同行政當局的如下結論 (參見卷宗第 88v 頁): 三人的澳門日數極少, 甚至連續離澳超過半年以上, 未能顯示兩名訴願人符合第 16/2021 號法律第 43 條第 5 款之“頻繁及有規律來澳門別行政區就學、從事有償職業活動或從事企業活動”的前提。

至此, 我們坦然得出的結論是: 本案被訴批示不存在事實前提錯誤, 亦不違反第 16/2021 號法律第 43 條第 5 款。

*

3. 關於違反適度原則及善意原則

兩名司法上訴人指責本案被訴批示違反適度原則與善意原則, 他們提到的事實在於 (第 95-143 點結論): 第二司法上訴人須在內地就讀小學, 第一司法上訴人須照顧其配偶的患病的父母和協助其配偶管理在內地之企業, 新冠疫情影響, 澳門貿易投資促進局未經任何預先通知和提醒而改變其長期堅持的行政慣例, 等等。

3.1. 在此重申, 卷宗與 P.A. 內的證據資料 — 尤其是治安警察局提供的出入境紀錄 — 充分證實: 第一司法上訴人 (A) 於 2017 至 2020 年 5 月各年留澳天數分別為 6、1、2、0 天, 第二司法上訴人 (B) 於 2017 年至 2020 年 5 月各年留澳天數為 0、0、2、0 天。

眾所周知, 新冠疫情始於 2019 年年底和 2020 年年初。第一司法上訴人明確提到, 其配偶之父親兩次入住醫院的時間皆為 2020 年。顯而易見, 這兩項事實不足以論證, 有正當理由導致兩名司法上訴人在 2017-2019 年期間在澳門的實際居住寥寥無幾。

3.2. 依據資深司法官 João Gil de Oliveira 與 José Cândido de Pinho 的旁徵博引及精闢闡述 (見 *Código Civil de Macau Anotado e Comentado*, 法律及司法培訓中心 2018 年, *Livro I*, *Volume V*, 第 1-38 頁), 我們可以引申如下: 概括而言, 違反「善意原則」之前提與實質在於有過錯地、可歸責地損害他人的利益。

再者，在我們看來，值得強調中級法院和終審法院一以貫之的卓越司法見解：如同平等原則、適度原則和公正原則，善意原則不超越或優於合法性原則，不得成為對抗合法性原則的飾詞（舉例而言，參見終審法院在第 54/2011 號，第 46/2015 號和第 32/2016 號程序中之判決，中級法院之立場也如出一轍）。

本案中（類似個案中亦是如此），毋庸諱言，行政當局放棄和變更了其持續很久的傳統做法——在審查臨時居留許可續期申請時，不要求「通常居住」，而且，行政當局放棄和變更上述傳統做法（對司法上訴人而言）的確有些突然，會令（利害關係人）感到出乎意料，甚至措手不及。

對此，有必要澄清：其一，行政當局的傳統做法相繼違反第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款與第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款第（三）項，這也正是行政當局放棄和變更傳統做法的原因和理由；其二，有理由相信，行政當局放棄和變更傳統做法的目的在於準確適用法律，毫無疑問，此等放棄和變更是「合法性原則」的必然要求和題中應有之義，從而，不僅義不容辭，而且天經地義。基於這兩點，我們傾向於認為：行政當局放棄和變更傳統做法的正當性毋庸置疑、無可厚非，職是之故，本案之被訴行政行為——針對訴願的默示駁回——不觸犯善意原則。

此外，儘管尊重不同觀點，我們認同中級法院的精闢見解（見其在第 550/2018 號程序中之裁判）：*Por não existir, por parte do IPIM, a obrigação legal de elucidar os requerentes de autorização de residência temporária sobre o significado do conceito de residência habitual, não se pode dizer violado o princípio da boa-fé se o IPIM nunca chegou, antes da declaração de caducidade da autorização de residência, a esclarecer ao interessado aquele conceito.*

承上分析，雖然高度尊重任何不同見解，我們的淺見是本案之被訴批示不違反適度原則與善意原則。

*

4. 關於侵害基本權利

兩名司法上訴人提出的最後一項理由是，本案之被訴批示侵害了他們的基本權利，原因在於：他們持有之澳門居民身份證於 2020 年 04 月 09 日已屆滿七年；貿易投資促進局作出宣告他們的有效期至 2020 年 09 月 14 日的臨時居留許可失效之決定的日期為 2021 年 07 月 30 日；上述決定不具追溯效力，故不能將之前所經過的時間剔除在外；因此，宣告失效之決定不可能消滅他們在合法的情況因持有澳門居民身份證的期間已屆滿七年所取得的權利（即享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）；既然貿易投資促進局是透過嗣後方發生效力且不具追溯性效力的行政行為來否定司法上訴人因基本法取得的永久性居民身份資格，是侵害了司法上訴人的基本權利，侵害基本權利的行為將構成無效的行政行為。

須知，正如“時效取得”（*usucapião*），澳門特區「永久居民身份」不產生於“連續七年”之期間屆滿，對此，終審法院簡明扼要地確鑿指出（參見其在第 106/2019 號程序中之裁判）：澳門特區的非永久居民並不會單純因為時間的經過而變成永久居民，必須存在一項確認永久居民身份所取決之各項條件，尤其是連續七年在澳門通常居住這一條件的明示行政行為。質言之，上述「永久居民身份」產生於（明示行政行為的）認可（*reconhecimento*）。

有權限行政當局認定某個或某些利害關係人不符合“連續七年在澳門通常居住”的決定以及宣告他（他們）的臨時居留許可失效的決定，性質上屬於宣告性行政行為。資深的司法官精練地指出（*Lino Ribeiro, José Cândido de Pinho: Código do procedimento Administrativo de Macau Anotado e Comentado, p.575*）：宣告性行政行為之一般規則是產生追溯效力，形成行為則相反。

既然如此，儘管尊重不同觀點，我們傾向於認為：在被訴批示前，兩名司法上訴人尚未取得澳門特別行政區永久性居民身份，他們主張之“侵害基本權利”不成立。

綜上所述，檢察院謹此建議法官閣下：宣判兩名司法上訴人敗訴，維持本案被訴批示。”

*

終審法院在案件編號為 21/2004 的合議庭裁判中表示：“...在撤銷性司法上訴中檢察院司法官不是當事人。因此，沒有法律規定妨礙法官以認同檢察院文本內容來說明裁判理由...”。

檢察院司法官已就本司法上訴中提出的所有問題發表了詳盡且精闢的意見，本院合議庭完全採納了有關意見。這些意見為解決本司法上訴提供了充分的依據。

另外，終審法院在案件編號為 143/2021 的合議庭裁判中曾提到：

“不能忽略的是，上述“通常居住”的概念是一個可以被法院審查的“不確定概念”，它必然意味著(正如本終審法院曾指出的那樣)「一個具有一定時間跨度及質量程度的“事實狀況”，因為該身份還要求具備某種“連結因素”的性質，顯示出“與某地”(或地區)“具有緊密且實際的聯繫”，有在此地居住以及擁有和維持居所的真正意圖。」，同時亦要知道的是「不僅僅要求“親身出現”在某一地區作(單純的)“逗留”(即所謂的“體素”)，而且還要求在逗留時具有(真正的)“成為該地區居民的意圖”(“心素”)，這個意圖可以通過其個人、家庭、社會及經濟日常事務等多個能夠顯示“切實參與及分享”其社會生活的方面予以評估。」

(...)，同時根據(新)第 16/2021 號法律第 43 條第 5 款的規定——基於此規定和第 97 條的規定，已對現上訴人的情況作出“重新評估”，(...)。其實，這個(新的)法律規定並沒有摒棄(相反還要求)利害關係人(即使不留宿，也要)“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”

這項要件。”

在本案中，正如檢察院助理檢察長在意見書中所述，第一司法上訴人在 2017 年至 2020 年 5 月期間在澳門特別行政區僅停留了 6 天、1 天、2 天和 0 天；而第二司法上訴人在同一期間在澳門特別行政區僅停留了 0 天、0 天、2 天和 0 天。

根據上述資料，我們可以得出以下結論：

兩名司法上訴人在澳門停留的天數很少，且入境澳門的次數並不頻繁，這難以顯示出他們與澳門特區具有緊密及實際聯繫。此外，他們在澳門的停留情況也不符合第 16/2021 號法律第 43 條第 5 款所規定的“頻繁及有規律來澳門特別行政區從事企業活動”的要件。因此，根據相關法律規定，我們不能認定兩名司法上訴人在澳門特別行政區通常居住。

基於以上分析，本院裁定司法上訴理由不成立。

三、決定

綜上所述，本院合議庭裁定司法上訴人 **A** 及未成年人 **B** 針對經濟財政司司長提起的司法上訴理由不成立，並維持被質疑的行政行為。

司法上訴人需承擔 8 個計算單位的司法費。

登錄及作出通知。

澳門特別行政區，2024 年 5 月 16 日

唐曉峰

(裁判書製作人)

李宏信

(第一助審法官)

馮文莊
(第二助審法官)

*

米萬英
(助理檢察長)