

卷宗編號： 810/2016

日期： 2017 年 12 月 07 日

關鍵詞： 通知、違反法律、合法原則、善意原則

摘要：

- 行政當局根據有關利害關係人提供的地址寄出有關公函作通知，且收件人為申請居留許可的家團代表這一做法並沒有任何不妥。
- 立法者要求行政當局有作出通知的義務的目的在於希望利害關係人可透過通知獲悉有關行政行為的內容及其理據，以便作出適當的行動(遵守有關決定或對有關決定提出爭議)。
- 通知本身並非行政行為的構成要素，充其量也只是產生效力的元素，茲因在利害關係人未獲通知，而有關通知是依法必須作出的情況下，有關行政行為不會產生應有之法律效力。
- 倘第二司法上訴人是以虛假的方式騙取有關居留許可，其行為不但構成刑事罪行，亦令批准其投資居留許可及其後的續期許可變成無效的行政行為。
- 根據《行政程序法典》第 123 條第 2 款之規定，任何行政機關或法院可隨時宣告行政行為無效。
- 澳門投資貿易促進局去函澳門身份證明局收回第二司法上訴人的身份證的行為僅是被訴行為的執行行為，即使該行為存有非有效瑕疵，也不影響被訴行為的有效性。
- 倘被訴實體只是依法宣告基於犯罪行為而作出的行政行為無效，有關行為並沒有違反法律、合法原則和善意原則。

裁判書製作人

何偉寧

司法上訴裁判書

卷宗編號: 810/2016
日期: 2017 年 12 月 07 日
司法上訴人: A 及 B(又名 B1)
被訴實體: 澳門特別行政區行政長官

*

一.概述

司法上訴人 A 及 B(又名 B1), 詳細身份資料載於卷宗內, 就澳門特別行政區行政長官於 2016 年 08 月 22 日宣告第二司法上訴人 B之臨時居留許可及續期的批示無效, 向本院提出上訴, 理由詳載於卷宗第 2 至 19 頁, 有關內容在此視為完全轉錄¹。

¹ 司法上訴人的上訴結論如下:

1. 第一上訴人 A 接獲由澳門貿易投資促進局在 2016 年 9 月 21 日所發出之第 06937/GJFR/2016 號信函, 宣告三項批准第二上訴人 B 臨時居留許可及續期的批示無效, 其中包括行政長官於 2000 年 12 月 26 日作出批准上訴人有效期 3 年的臨時居留批示、經濟財政司司長, 於 2004 年 4 月 6 日作出批准上訴人臨時居留許可續期 3 年的批示及經濟財政司司長, 於 2007 年 2 月 16 日作出批准上訴人臨時居留許可續期至 2008 年 5 月 31 日的批示(見文件二)
2. 該信函基於第二上訴人較早前所作之書面答辯(見文件二及其附件)及第二上訴人因被證實曾以“B(B)”此名字辦理定居瑞魯, 再憑瑞魯護照取得澳門臨時居留許可, 繼而領取澳門居民身份證, 但事實上, 上訴人之真實姓名為 B1 而被澳門特別行政區初級法院刑事法庭(法院卷宗編號:CR4-15-0157-PCC)判處觸犯偽造具特別價值之文件罪, 向第二上訴人配偶, 即第一上訴人發出信函以宣告上訴人的三項時居留許可及續期的批示無效。
3. 然而, 第二上訴人已持有由澳門特別行政區身份證明局所發出之編號為 13*****(*)的永久性居民身份證, 除必要的尊重外, 第二上訴人認為被上訴之行為違反法律, 屬可撤銷。
4. 首先, 被上訴行為的通知存有瑕疵, 根據第 06937/GJPR/2016 由澳門貿易投資促進局所發出之信函, 收件人為第二上訴人配偶 A, 即第一上訴人, 而並不是第二上訴人本人, 而內容則是通知第二上訴人配偶 A, 有關宣告三項批准第二上訴人臨時居留許可及續期的批示無效(被上訴行為), 鑑於此, 違反了《行政程序法典》第六十八條配合第七十二條第一款的規定, 因此, 被上訴行為屬可撤銷。
5. 此外, 被上訴實體對於被上訴行為, 根據第 23/2002 行政法規《居民身份證規章》第四條第二款之規定, 被上訴實體對於被上訴行為並沒有權限, 因此, 被上訴行為屬可撤銷。
6. 另外, 根據第 14/98/M 號法令第四條及第二款有關投資居留請求之惠及之規定, 第二上訴人為投資居留申請人 A 即第一上訴人之配偶, 屬於其惠及家團。而根據被上訴實體在信函中僅因為第二上訴人被判處之刑事判決而宣告第二上訴人的三項臨時居留許可及續期的批示無效, 及因此批准有關臨時居留許可以及隨後的續期申請的行政行為屬於違反了《行政程序法典》第 122 條第 2 款 c)項所規範屬構成犯罪之行為的依據。

*

被訴實體就上述之上訴作出答覆，詳見卷宗第 47 至 49 頁，有關內容在此視為完全轉錄。

*

司法上訴人作出非強制陳述，詳見卷宗第 70 至 77 頁，有關內容在此視為完全轉錄。

*

檢察院認為應判處上訴理由不成立，有關內容載於卷宗第 79 至 83 頁，在此視為完全轉錄²。

-
7. 而事實上，批准有關臨時居留許可及隨後的續期申請是基於第二上訴人是否符合第 14/98/M 號法令第四條第一款及第二款有關投資居留請求之惠及之規定，而第二上訴人作為投資居留而獲得臨時居留許可之申請人 A 即第一上訴人之配偶身份及基於其婚姻之合法性及有效性，並不屬於《行政程序法典》第 122 條第 2 款 c) 項所規範屬構成犯罪之行為，上訴人的臨時居留權及其續期的批准與否，與上訴人的刑事判決並沒關係，因此被上訴行為、其法律依據及其無效之標的均有錯誤，基於此，被上訴行為屬可撤銷。
 8. 再者，被上訴行為以第二上訴人之刑事判決(見文件二第九條)而宣告上訴人的臨時居留許可的行政行為(被上訴行為)無效，被上訴實體單憑第二上訴人的刑事判決而忽略考慮第二上訴人已符合第 14/98/M 號法令第四條第一款及第二款有關投資居留請求之惠及的資格及上訴人已持有澳門特別行政區永久性居民身份證，此點構成違反合法性原則及澳門特別行政區《基本法》第二十四條賦予澳門永久性居民之基本權利，基於此點違反法律，被上訴行為亦屬可撤銷。
 9. 最後，根據澳門初級法院第 4 刑事法院第 CR4-15-0157-PCC 號合議庭裁判書第 8 頁及第 9 頁 a 點及 b 點之已證事實(見文件三裁判書複印本)及第二上訴人自 1992 年與第一上訴人締結婚姻時(見文件四)已使用“BB”之身份。
 10. 自 2007 年 12 月 27 日，第二上訴人取得澳門永久性居民身份證起，第二上訴人之“BB”身份至今已存在十多年，故此，被上訴實體於信函第九條第二款(見文件二)，以第二上訴人“BB”之虛假身份而宣告其臨時居留許可及續期的批示無效(被上訴行為)屬違反善意原則，因此被上訴行為屬可撤銷。

² 檢察院之意見如下：

I. Quanto à ilegitimidade do 1º recorrente

Repita-se que de acordo com os documentos de fls.61 e 62 a 66 do P.A., o 1º recorrente A (A) foi requerente da autorização da residência, a 2ª recorrente B aliás B1 (B/B1) é a esposa do 1º recorrente e, na qualidade de membro do agregado familiar, a aproveitadora da mesma autorização da residência.

Frisa-se, mais uma vez, que o despacho em escrutínio se limita a produzir efeito na esfera jurídica da 2ª recorrente, sem tocar a *status* do 1º recorrente. Nesta medida, não há dúvida de que o referido despacho não lesa qualquer direito do 1º recorrente, e ele não tem interesse directo no provimento do presente recurso.

Ressalvado o respeito pela opinião diferente, perfilhamos inteiramente a sensata jurisprudência do Venerando TSI que assevera: «Não assiste legitimidade ao cônjuge mulher para pedir a suspensão do acto

que cancelou a autorização de residência do marido, por crime praticado por este, não obstante ter sido ela que pediu para si e seu agregado familiar a autorização de residência por investimento e não obstante ter sido ela a notificada do acto.» (Acórdão no Processo n.º848/2012/A)

*

2. Da (eventual) extemporaneidade do presente recurso

Ressalte-se na prática que o ofício datado de 21/09/2016 representa a notificação complementar (doc. de fls.21 dos autos), e notificação originária se incorpora no ofício datado de 06/09/2016 que foi enviado à residência dos recorrentes (doc. de fls.22 dos autos).

É patente e indubitável que a notificação originária dá a conhecer o sentido, o autor e a data do acto recorrido, não omitindo qualquer dos elementos essenciais (aresto do TSI no processo n.º690/2010 e o do TUI no n.º33/2011), portanto não se lhe aplica o disposto no n.º1 do art.26º do CPAC.

De outro lado, temos por igualmente evidente que o complemento e a rectificação contidas na notificação complementar não incide em aspectos relevantes para a recorribilidade do despacho em causa. Pois a dita notificação originária menciona já, com toda a clareza, a recorribilidade do despacho atacado nestes autos, para o TSI no prazo de 30 dias.

Chegando aqui, podemos concluir, em primeiro lugar, que à luz da regra prescrita no n.º7 do art.26º do CPAC, a notificação complementar **não determina** o início da contagem do novo prazo para interposição de recurso contencioso. Daí decorre que a contagem do prazo devia e deve ser iniciada a partir da sobredita notificação originária.

Em relação à arguição de vício existente na notificação (arts.11º a 14º da petição), acompanhamos inteiramente a sagaz jurisprudência fixada pelo Venerando TSI que assevera: «Não obstante a carta para notificação ter sido recebida por pessoa diferente do destinatário, mas sendo o endereço para onde foi remetida a carta indicado pelo próprio interessado aquando da apresentação do pedido de autorização temporária junto do Instituto de Promoção do Comércio e do Investimento de Macau, considera-se perfeita a tal notificação.» (Acórdão emanado no Processo n.º182/2014)

No nosso prisma, cabe à 2ª recorrente o ónus de ilidir a presunção consagrada no n.º2 do art.201º do CPC, presunção que conduz ao efeito de que no caso *sub judice*, a referida notificação originária com indicação da data de 06/09/2016 se considere recebida 09/09/2016.

Nesta ordem de vista, e dado que a notificação originária foi enviada ao endereço indicado pelos recorrentes, insistimos, por ora, em entender que se verifica *in casu* a extemporaneidade e a consequente caducidade do recurso em análise, até que a sobredita presunção venha a ser ilidida com êxito pela 2ª recorrente nos termos configurados no n.º4 do art.201º do CPC (As presunções só podem ser ilididas pelo notificado provando que a notificação não foi efectuada ou ocorreu em data posterior à presumida, por razões que lhe não sejam imputáveis).

*

3. No que concerne às questões de fundo

Sem prejuízo da caducidade *supra* apontada, e por cautela, vamos a apreciar os vícios arrogados reiterada e sucessivamente, quais são a violação do dever de notificação, o erro do objecto da base legal, a ofensa do princípio da legalidade, do princípio da boa fé bem como violação de lei e, afinal, a incompetência do órgão recorrido.

3.1. Do vício da notificação

Quanto à arguição do vício da notificação (violação do dever de notificação), entendemos que se aplica *mutatis mutandis* ao vertente caso a prudente jurisprudência do Venerando TSI já citada por nós, no sentido de «Não obstante a carta para notificação ter sido recebida por pessoa diferente do destinatário, mas sendo o endereço para onde foi remetida a carta indicado pelo próprio interessado aquando da apresentação do pedido de autorização temporária junto do Instituto de Promoção do Comércio e do Investimento de Macau, considera-se perfeita a tal notificação.»

De outro lado, importa ter presente que sendo extrínseca e posterior ao acto decisor, e servindo-se de instrumento ou veículo de comunicação desse acto, a notificação duma decisão expressa final projecta,

quanto a mais, na eficácia do acto notificando, mas a falta, insuficiência ou irregularidade da notificação não influencia a validade do acto notificando, portanto não pode constituir causa de pedir de recurso contencioso (vide. arestos do TSI nos Processos n.º569/2011 e n.º647/2012, e do TUI nos Processos n.º569/2011 e n.º647/2012)

A estas luzes, não podemos deixar de colher tranquilamente que é necessariamente inócuo e não-invalidante o invocado vício dos ofícios n.º06937/GJFR/2016 e n.º06494/GJFR/2016 (docs. de fls.21 e 22 dos autos), vício que traduz em ambos os ofícios terem sido enviados ao 1º recorrente, em vez da 2ª recorrente. Pois bem, a 2ª recorrente é a destinatária directa do despacho em sindicância.

3.2. Da arguição do erro no objecto da base legal

Note-se que o aresto no Processo n.ºCR4-15-0157-PCC se formou caso julgado e, assim, torna incontestável que a 2ª recorrente cometera um crime de falsificação de documento de especial valor p.p. pelo art.245º do Código Penal de Macau, em conjugação com as alíneas b) e c) do n.º1 do art.244º do mesmo Código (doc. de fls.27 a 34 dos autos).

Ora, fica plenamente provado que a autorização de residência foi concedida ao 1º recorrente e estendida à sua mulher de nome B (B) (doc. de fls.22 a 25 do P.A.). E aquele aresto judicial constata que B é uma identidade falsificada, cujo verdadeiro nome é B1 (B1). O mesmo Acórdão ainda demonstra firmemente, que na altura da apontada concessão da autorização de residência e nas das respectivas renovações, a 2ª recorrente tinha sempre usado o documento (de especial valor) falsificado, pelo que foi criminalmente condenada.

Para os devidos efeitos, o art.11º do D.L. n.º14/95/M e art.23º do Regulamento Administrativo n.º3/2005 vêm consecutivamente exigindo a aplicação subsidiária do regime geral de entrada, permanência e fixação de residência na RAEM, regime geral que se encontra estabelecido sucessivamente no D.L. n.º55/95/M e na Lei n.º4/2003.

O exercício da função deixa-nos a ideia de que a firme e constante posição da Administração consiste em não conceder e, sendo já concedida, não manter a autorização de residência a indivíduo que tenham sido penalmente condenados na RAEM ou no exterior, ou seja alvo de fortes indícios da prática ou da preparação para a prática de quaisquer crimes.

Como um bom exemplar da «firme e constante posição» acima aludida, o despacho recorrido permite-nos inferir que se soubesse o sobredito crime cometido pela 2ª recorrente, a Administração viria, sem margem para dúvida, indeferir o pedido inicial da autorização de residência ou os pedidos de renovação, isto é, os sucessivos deferimentos tinham sempre por pressuposto o desconhecimento pela Administração daquele crime.

A boa doutrina alerta (José Manuel Santos Botelho, Américo Pires Esteves, José Cândido de Pinho: Código do procedimento Administrativo – Anotado e Comentado, Almedina, 4ª ed., p.703): Segundo F. G. Navarro, seriam nulos os actos de conteúdo delitivo, abrangendo não só os casos em que o objecto do acto constitui um crime, como também os actos viciados por um delito, nos quais “o elemento delitivo se situa no iter de produção do acto (obra já citada, a pág.148)”.

D’outro lado, convém reter a douda tese que inculca «Consideramos abrangidos na parte final desta alínea a) – mesmo se parece estranho o facto do legislador se referir apenas ao “*objecto*” do acto administrativo – também aqueles que, não sendo crime por esse lado, o são pela sua motivação ou finalidade, quando esta seja relevante para a respectiva prática. Diríamos, portanto, serem nulos não apenas os actos **cujo objecto** (cujo conteúdo) constitua um crime, mas também aqueles **cuj a prática envolva** a prática de um crime.» (Mário Esteves de Oliveira, Pedro Costa Gonçalves, J. Pacheco de Amorim: Código do Procedimento Administrativo – Comentado, Almedina, 2ª ed., p.645)

No vertente caso, é sensível e indubitável que foram viciados pelo delito cometido pela 2ª recorrente todos os três despachos especificados no n.º10 da Informação n.º01001/GJFR/2016 (doc. de fls.14 a 17 do P.A.), quais são: 1)- 行政長官，於2000年12月26日作出批准“B”有效期3年的臨時居留許可的批示；2)- 經濟財政司司長，於2004年4月6日作出批准“B”臨時居留許可續期3年的批示；7)- 經濟財政司司長，於2007年2月16日作出批准“B”臨時居留許可續期至2008年5月31

*

二. 訴訟前提

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。

不存在待解決之無效或其他先決問題。

日的批示。

Tudo isto conduz-nos a concluir que à luz do disposto na alínea c) do n.º2 do art.122º do CPA, são fatalmente nulos os três despachos atrás aludidos, por isso, o despacho em causa não eiva do erro no objecto da base legal, independentemente de aqueles três estarem com falta do elemento essencial para efeitos previstos no n.º1 do art.122º do CPA.

3.3. Da arguição da incompetência

Ora bem, o Chefe do Executivo é o dirigente máximo da RAEM e do seu Governo (arts.45º, n.º1 e 62º da Lei Básica da RAEM), e todos os Secretários do Governo da RAEM são coadjuvante do Chefe do Executivo e legalmente responsáveis perante o Chefe do Executivo (art.8º, n.º1 da Lei n.º2/1999).

Impõe-se ter sempre presente que a competência para conceder a autorização da residência tem cabido ao ex-Governador e ao actual Chefe do Executivo (arts.3º, n.º1 do D.L. n.º14/95/M, 16º, n.º1 do D.L. n.º55/95/M, 6º, n.º1 do Regulamento Administrativo n.º3/2005), o Secretário para Economia e Finanças só obtém competência derivada quando o Chefe do Executivo lhe tenha passado a delegação de poderes (art.6º, n.º1 do Regulamento Administrativo n.º3/2005).

Seja como for, o n.º2 do art.123º do CPA prevê peremptoriamente que a nulidade pode ser declarada a todo o tempo, por qualquer órgão administrativo. Daqui decorre que o Chefe do Executivo é competente para declarar a nulidade dos actos nulos praticados pelo SEF.

Nestes termos, temos por indiscutível que o Chefe do Executivo é competente para declarar a nulidade dos sobreditos três despachos que foram praticados, o 1º pelo próprio Exmo. Senhor Chefe do Executivo, e os restantes dois pelo Exmo. Senhor SEF.

3.4. Da violação da lei, e dos princípio da legalidade e da boa fé

Seguimos inteiramente à sensata jurisprudência preconizada pelo Venerando TUI que proclama (cfr. aresto no Processo n.º3/2005): A Administração está vinculada a revogar os actos ilegais anuláveis, sejam desfavoráveis ou favoráveis aos particulares, com ou sem substituição por outros, a menos que decida proceder à sua sanção (reforma, conversão ou ratificação).

Em conformidade, e ao abrigo da determinação no n.º1 do art.123º do CPA (o acto nulo não produz quaisquer efeitos jurídicos, independentemente da declaração da nulidade), extraímos que a Administração está vinculada a declarar a nulidade dos actos nulos, sejam favoráveis ou desfavoráveis. O que implica necessariamente que o despacho recorrido consubstancia em acto administrativo vinculado.

Nesta linha de perspectiva, não podemos deixar de entender que é decerto insubsistente o argumento de que o despacho impugnado infringe a disposição legal invocada (art.24º da Lei Básica), ou os princípios da legalidade e da boa fé, sendo assente a doutrina no sentido de que o da boa fé se aplica apenas aos actos discricionários, é inoperante a qualquer acto vinculado.

Por todo o expendido acima, propendemos pela absolvição da instância da entidade recorrida ou, caso não se acolha tal opinião nossa, pela improcedência do recurso em apreço.

*

三.事實

根據卷宗及附隨之行政卷宗的資料，本院認定以下事實：

1. 第二司法上訴人於 2000 年以“**B(B)**”作為第一司法上訴人 **A** 的家團成員(配偶)的身份資料向澳門貿易投資促進局申請臨時居留許可。
2. 其後，分別於：
 - 2000 年 12 月 26 日，澳門特別行政區行政長官作出批准第二司法上訴人有效期 3 年的臨時居留許可的批示；
 - 於 2004 年 04 月 06 日，澳門經濟財政司司長作出批准第二司法上訴人有效期 3 年的臨時居留許可的批示；
 - 於 2007 年 02 月 16 日，澳門經濟財政司司長作出批准第二司法上訴人臨時居留許可續期至 2008 年 05 月 31 日的批示。
3. 第二司法上訴人分別於 2001 年 01 月 29 日取得澳門非永久性居民身份證，及於 2007 年 12 月 27 日取得澳門永久性居民身份證。
4. 第二上訴人在 2016 年 02 月 03 日，被證實曾以“**B(B)**”此名字辦理定居瑙魯，再憑瑙魯護照取得澳門臨時居留許可，繼而領取澳門居民身份證，但事實上，其真實姓名為 **B1**，所以第二司法上訴人被澳門別行政區初級法院刑事法庭(法院卷宗編號:CR4-15-0157-PCC)判處觸犯偽造具特別價值之文件罪。
5. 基於此，澳門貿易投資促進局在 2016 年 03 月 21 日發出編號為 02262/GJFR/2016 之信函，提出第二司法上訴人以“**B**”之臨時居留許可的行政行為，是欠缺主要要素之行政行為，屬無

效之行政行為，故此建議宣告第二司法上訴人“**B**”獲批臨時居留許可為無效行政行為。

6. 為此，第二司法上訴人已作出書面聽證，以維持批准司法上訴人之臨時居留許可之行政行為及為申請為第二司法上訴人之姓名作出倘需要之更正。
7. 澳門貿易投資促進局人員作出報告書編號 01001/GJFR/2016，建議宣告上述三項居留許可及續期的批示無效(詳見卷宗第 23 至 26 頁，有關內容在此視為完全轉錄)。
8. 澳門特別行政區行政長官於 2016 年 08 月 22 日作出批示，同意上述建議，宣告三項批准第二司法上訴人臨時居留許可及續期的批示無效。
9. 行政當局曾分別於 2016 年 09 月 06 日及 2016 年 09 月 21 日兩次發函通知第一司法上訴人關於澳門特別行政區行政長官於 2016 年 08 月 22 日就第二司法上訴人的居留許可及續期而作出的批示。
10. 首次的公函告知第一司法上訴人有關居留許可批示已被澳門特別行政區行政長官於 2016 年 08 月 22 日宣告失效。
11. 第二次的公函則對首次的通知作出更正，告知第一司法上訴人有關第二司法上訴人的三項居留許可及續期批示已被澳門特別行政區行政長官於 2016 年 08 月 22 日宣告無效。
12. 第一司法上訴人於 2016 年 10 月 05 日收悉由澳門貿易投資促進局發出的第二次信函，編號為 06937/GJFR/2016。
13. 兩名司法上訴人於 2016 年 11 月 04 日提起本司法上訴。

*

四.理由陳述

檢察院提出之抗辯：

1. 第一司法上訴人的正當性：

檢察院認為，雖然第一司法上訴人為申請居留許可的家團代表，然而被訴行為只宣告了第二司法上訴人的居留許可無效，並不涉及第一司法上訴人的居留權，故其沒有正當性就有關行為提起司法上訴。

第一司法上訴人作出回應，指其與第二司法上訴人為夫妻，後者的居留許可被宣告無效將令他們二人不能共同在澳門生活，從而損害其作為配偶的權益，因此具正當性對有關行為提出司法上訴。

《行政訴訟法典》第 33 條規定如下：

下列者具有提起司法上訴之正當性：

- a. 自認擁有被司法上訴所針對之行為侵害之權利或受法律保護之利益之自然人或法人，又或指稱在司法上訴理由成立時有直接、個人及正當利益之自然人或法人；
- b. 擁有民眾訴訟權之人；
- c. 檢察院；
- d. 法人，就侵害其有責任維護之權利或利益之行為亦具有上述正當性；
- e. 市政機構，就影響其自治範圍之行為亦具有上述正當性。

從上述法規 a) 項的規定可見，當中所指的利益必須是直接的個人正當利益，而不是間接的。

第一司法上訴人所提出的利益是間接利益而非直接利益，故其並不具正當性就有關行為提出司法上訴。

就同一司法見解，可參閱本院於 2012 年 11 月 29 日在卷宗編號 848/2012/A 內作出之裁判。

綜合上述，裁定檢察院針對第一司法上訴人提出不具正當性的抗辯成立，繼而駁回其司法上訴。

2. 訴權已失效：

在本個案中，行政當局曾分別於 2016 年 09 月 06 日及 2016 年 09 月 21 日兩次發函通知第一司法上訴人關於澳門特別行政區行政長官於 2016 年 08 月 22 日就第二司法上訴人的居留許可及續期而作出的批示。

首次的公函告知 **B** 的臨時居留許可批示已被澳門特別行政區行政長官於 2016 年 08 月 22 日宣告失效。

第二次的公函則對首次的通知作出更正，告知 **B** 的三項臨時居留許可及續期批示已被澳門特別行政區行政長官於 2016 年 08 月 22 日宣告無效。

由於第一次的通知沒有正確告知司法上訴人有關決定的含義，故根據《行政訴訟法典》第 26 條第 1 款之規定，不能開始計算司法上訴之期間。

司法上訴人於 2016 年 10 月 05 日才收到第二次通知，並於 2016 年 11 月 04 日提起本司法上訴，其訴權於法定期間 30 日內行使。

基於此，裁定檢察院提出之訴權已失效的抗辯不成立。

*

司法上訴人指控被訴行為存有下列瑕疵：

- 違反通知義務；
- 法律依據標的錯誤；
- 被訴實體對被訴行為並沒有權限；
- 違反合法原則、善意原則及違反法律。

現就有關問題作出審理。

1. 就違反通知義務方面：

司法上訴人認為行政當局就有關宣告第二司法上訴人的臨時居留

許可及續期批示無效的通知公函，僅向第一司法上訴人作出了通知，但從未曾向第二司法上訴人作出通知，故違反了《行政程序法典》第 68 條配合第 72 條第 1 款之規定。

本院曾於卷宗編號 182/2014 就同類問題作出審理，認定行政當局根據有關利害關係人提供的地址寄出有關公函，且收件人為申請居留許可的家團代表這一做法並沒有任何不妥。

根據《行政程序法典》第 68 條之規定，應將下列行政行為通知利害關係人：

- a) 對利害關係人提出之任何要求作出決定之行政行為；
- b) 課予義務、拘束或處罰，又或造成損失之行政行為；
- c) 創設、消滅、增加或減少權利或受法律保護之利益之行政行為，又或損害行使該等權利或利益之條件之行政行為。

立法者要求行政當局有作出通知的義務的目的在於希望利害關係人可透過通知獲悉有關行政行為的內容及其理據，以便作出適當的行動(遵守有關決定或對有關決定提出爭議)。

從上可見，通知本身並非行政行為的構成要素，充其量也只是產生效力的元素，茲因在利害關係人未獲通知，而有關通知是依法必須作出的情況下，有關行政行為不會產生應有之法律效力。

申言之，即使通知本身存有瑕疵，也不會導致被訴行為的非有效。

就同一司法見解，可見本院於 2011 年 04 月 14 日在卷宗編號 464/2010 所作之裁判。

基於此，這一司法上訴理由並不成立。

2. 就法律依據標的錯誤方面：

司法上訴人認為第二司法上訴人的臨時居留許可及續期的批准與

否，與其刑事判決並沒有關係。因此，被訴行為之標的明顯存在法律上之錯誤，因第二司法上訴人已具備且符合第 14/95/M 號法令第 4 條之規定。

這一上訴理由同樣不成立。

第二司法上訴人使用虛假的 **B** 身份資料和假護照這些事實已有確定生效的司法判決，且已被判刑。

根據第 14/95/M 號法令第 5 條第 1 款 h) 項之規定，倘是中國內地居民申請投資居留，必須提交由中國內地發出許可申請定居於澳門的證明文件。

因此，不少中國內地居民使用他國護照申請澳門的投資居留，以迴避有關規定。

從上可見，當初第二司法上訴人若不使用虛假的 **B** 身份資料和假的瑙魯護照，其投資居留申請根本不能獲批。

簡單來說，第二司法上訴人是以虛假的方式騙取有關居留許可，其行為不但構成刑事罪行，亦令批准其投資居留許可及其後的續期許可變成無效的行政行為。

終審法院於 2012 年 07 月 05 日在卷宗編號 48/2012 內作出司法見解認為應對《行政程序法典》第 122 條第 2 款 c) 項作出擴張性解釋，當中所指的無效情況包括所有在作出過程中牽涉犯罪的行政行為，即使有關行為的標的本身不構成犯罪，但只要促使作出該行為的動機或目的構成犯罪，且該動機或目的對於作出該行政行為屬重要。

3. 就被訴實體對被訴行為並沒有權限方面：

司法上訴人指出 **B** 自 2000 年獲批准其臨時居留許可，自今已達 10 多年，而根據澳門《基本法》第 24 條之規定，其已享有居留權並有資格領取永久性居民身份證。行政當局於 2016 年 09 月 21 日發出公函，

宣告有關臨時居留許可及續期的批示無效明顯超越相關權限。

司法上訴人亦指出，倘居民身份證失效時，應由澳門治安警察局通知澳門身份證明局及採取扣押該身份證的措施，而非由澳門貿易投資促進局作出。

首先，須指出的是司法上訴人的居留許可及續期批示無效並非由澳門貿易投資促進局所宣告，而是由澳門特別行政區行政長官宣告。

其次，根據《行政程序法典》第 123 條第 2 款之規定，任何行政機關或法院可隨時宣告行政行為無效。

因此，被訴實體沒有權限作出有關行為之說並不成立。

至於去函澳門身份證明局收回第二司法上訴人的身份證方面，有關行為僅是被訴行為的執行行為，即使該行為存有非有效瑕疵，也不影響被訴行為的有效性。

再者，由何人通知澳門身份證明局扣押已失效的身份證並不重要，重要的是有關身份證是否已失效及需要被扣押。

4. 就違反合法原則、善意原則及違反法律方面：

司法上訴人認為被訴實體僅基於第二司法上訴人的刑事判決而宣告其臨時居留許可及續期的行政行為無效，明顯違反合法原則、善意原則及違反法律規定。

被訴實體只是依法宣告基於犯罪行為而作出的行政行為無效，當中我們看不到被訴行為如何違反了法律、合法原則和善意原則。相反，是司法上訴人違反了法律，透過虛假身份及虛假他國護照，惡意騙取居留許可。

*

五.決定

綜上所述，裁判如下：

1. 裁定檢察院針對第一司法上訴人提出不具正當性的抗辯成立，駁回其司法上訴。

2. 裁定本司法上訴不成立，維持被訴行為。

訴訟費用由兩名司法上訴人支付，第一司法上訴人支付 3UC 司法費，第二司法上訴人支付 8UC 司法費。

作出適當通知及採取適當措施。

*

2017 年 12 月 07 日

裁判書製作人

何偉寧

第一助審法官

簡德道

第二助審法官

唐曉峰

米萬英