

卷宗編號：706/2018
(司法上訴卷宗)

日期：2019年12月5日

主題：

- 居留許可申請的審批
- 欠缺說明理由

摘要

澳門《行政程序法典》第115條第1及第2款規定：

“1. 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。

2. 採納含糊、矛盾或不充分之依據，而未能具體解釋作出該行為之理由，等同於無說明理由。”

被訴批示主要分為兩部分：第一部分先指出行政當局在處理及審批居留許可申請時所遵循的原則及採用的慣常做法，而第二部分僅表示司法上訴人所陳述的理由及提交的文件並不充分，但無說明不充分的情況體現在哪些方面。

由此可見，被訴批示明顯存在含糊及不充分之處，該行政行為因欠缺說明理由而沾有形式上的瑕疵，應予以撤銷。

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：706/2018
(司法上訴卷宗)

日期：2019年12月5日

司法上訴人：A及B

上訴所針對之實體：保安司司長

一、概述

保安司司長於2018年5月28日作出批示，不批准A及B，持有馬來西亞護照，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：

I. 於2018年6月19日，透過治安警察局第100386/CESMNOT/2018P號通知書，兩名司法上訴人獲通知上述訴訟標的所指的保安司司長在2018年5月28日所作的批示(見文件一 – 並在此視該文件的內容完全轉錄)。

II. 上述的通知明確表示可以按照《行政訴訟法典》第25條及33條之規定，本司法上訴在法定期間提起，且兩名司法上訴人具有正當性。

III. 最後，根據第9/1999號法律第36第8款(2)項的規定，中級法院有管轄權審判對司長所作的下行政行為或屬行政事實的行為(...)。

IV. 兩名司法上訴人為馬來西亞籍人士，現時分別以外地僱員身份及外地僱員的家團成員身份在本澳逗留居住。

V. 兩名司法上訴人育有一名女兒 C，於 20XX 年 XX 月 XX 日出生於澳門，現年 9 歲，其擁有澳門的居留權，持澳門永久性居民身份證。

VI. 第一司法上訴人擁有專業學位及正當職業，正在 D 從事商場管理部總監(Director of Mall Management)。

VII. 第二司法上訴人擁有澳洲商業管理碩士學位，在澳門期間除照顧女兒外亦積極參與社團(E 社)的義工工作。

VIII. 於 2005 年，基於第一司法上訴人的專業雇員的身份，兩名司法上訴人均曾獲得澳門非永久居民身份，並一家人在澳門生活。

IX. 在澳門居住期間，行為良好，從沒有犯罪，並對澳門社會作出貢獻，隨後更計劃在澳門落地生根，便於 20XX 年在澳門誕下女兒。

X. 不幸地，2011 年，由於親人患了重病，以致兩名司法上訴人不得不暫時帶同女兒返回馬來西亞協助家人。

XI. 然而，返回馬來西亞後，其女兒一直未能適應在馬來西亞的生活，故兩名司法上訴人為着女兒的身心健康發展，在處理好家中的事情後便計劃返回澳門工作及居住。

XII. 兩名司法上訴人自 2016 年起便返回澳門工作，而他們的女兒亦自 2016 年起在澳門 XX 學校讀書，主要使用語言為中文和英文。

XIII. 在學期間，各科目均表現優秀，能積極地和獨立地去學習，在寫作及閱讀方面尤其出色，在課堂的討論中亦表現活躍，整體來說，各方面均取得不俗的成績，獲得班主任的良好評價，可見其已完全適應在澳門的學習環境，若其能一直在此環境繼續學習，其優秀的表現將能繼續保持。

XIV. 然而，由於兩名司法上訴人是次是以外地僱員身份及外地僱員的家團成員身份逗留在本澳，並不具有在本澳的居留權，兩名司法上訴人擔心一旦他們無法維持外地僱員的身份，將不能再繼續在澳門居住，他們的女兒亦必需一同返回馬來西亞，因為沒有其他在澳門居住的親屬可以照顧兩名司法上訴人的女兒。

XV. 但事實上，由於他們的女兒已完全適應澳門的生活及學習制度，現時或將來如要其返回馬來西亞生活及讀書，將面臨重大的困難，環境的劇變將使其需要付出大量的時間重新適應

環境。

XVI. 在學習方面，由於馬來西亞與澳門的學習制度完全不同，兩名司法上訴人的女兒已在澳門學習兩年之久，而且由於是華人家庭的關係，其在馬來語方面更可以說是零基礎，當回到馬來西亞時，可以預見，她的學習水平與當地的學生必然會有一定差距，難免會與同年齡的同學產生比較心態。

XVII. 再者，在馬來西亞，不論是公立還是私立學校，均要求每一名學生修讀一門馬來語的學科，當學生無法達到每年級的標準，將不能升讀下一年級(詳見下述理由闡述)。

XVIII. 而按照兩名司法上訴人女兒的情況，如要其現時返回馬來西亞讀書，將需重新學習馬來語，即意味着，她需要就讀比她現時就讀年級更低的年級，並因為年齡的問題，其將會面臨入學的困難，可以肯定的是，其根本無法在短時間內找到合適的學校就讀，即使能順利入學，其亦需與比她更年幼的同學一同學習，並且需重新學習所有已在澳門學過的科目。

XIX. 事實上，兩名司法上訴人的女兒已完全融入了澳門的生活及學習環境，對年幼的女兒來說，如其需面對突然如其來生活及學習環境的轉變、學習完全不熟識的語言、與不相符年齡的同學交往及重新由低年級學習等等。

XX. 上述的外在狀況的極端轉變均無可避免會對兩名司法上訴人的女兒造成難以彌補的傷害，加上兒童的叛逆期，極有可能嚴重影響其身心健康的發展而無法彌補。

XXI. 事實上，留在澳門生活是符合對女兒最好的利益，而兩名司法上訴人希望培養女兒在將來澳門或中國生活及發展。

XXII. 考慮到有關情況，兩名司法上訴人為了為女兒維持穩定及適合其居住與學習的環境，遂於 2017 年 12 月 4 日向治安警察局提出居留許可之申請，以照顧未成年的女兒為由及以與未成年女兒團聚為目的申請在澳門的居留。

XXIII. 及後，兩名上訴人收到治安警察局出入境事務廳於 2018 年 2 月 13 日作出的通知(編號 200088/CESMFR/2018P)，指出行政當局對其居留申請之審批意向為不予批准，並通知上訴人可對有關內容以書面表達。

XXIV. 兩名上訴人已於 2018 年 2 月 23 日向治安警察局出入境事務廳提交書面意見，兩名司法上訴人在當中已清楚地闡述及解釋外地僱員的身份雖然可以在澳門逗留，但當不被續期時

將無法繼續在澳門生活，其女兒更不能再繼續在澳門讀書；更於書面聽證中指出馬來西亞關於修讀馬來語的強制規定並附上相關證明及當其女兒返回馬來西亞讀書將面臨的困境。

XXV. 最後，兩名司法上訴人透過發函編號 100386/CESMNOT/2018 號通知書獲通知，保安司司長於 2018 年 5 月 28 日作出批示，決定不批准有關居留許可之申請。

XXVI. 從保安司司長上述批示內容可見，行政當局是基於以下兩個理由不批准兩名司法上訴人的居留許可申請：a. 一般情況下只批准以未成年子女和父母團聚為由的居留申請，而不批准相反的情況；及 b. 兩名司法上訴人在聽證階段所陳述的理由及提交的文件不充分，故認為不存在可予考慮例外批准的特殊情況。

XXVII. 兩名司法上訴人認為行政當局作出的決定所依據的理由具有瑕疵，理由在於行政行為欠缺說明理由(所採納之依據不充分)、違反法律及行政當局在行使自由裁量權時明顯違背平等原則及適度原則。

XXVIII. 根據第 4/2003 號法律第 9 條 2 款(5)的規定，與澳門特別行政區居民的親屬關係是作為權限當局批給在本地區居留許可的其中一項應予考慮的因素。

XXIX. 本個案中，兩名司法上訴人是以外地僱員身份及外地僱員的家團成員身份在本澳逗留居住。而未成年人 C 則具有澳門永久性居民的身份。

XXX. 根據《民法典》第 1461 及 1463 條的規定，血親關係為親屬法律關係之淵源，而血親關係是指兩人間基於一人為另一人之後裔。

XXXI. 儘管第 4/2003 號法律第 9 條 2 款(5)使用了“親屬關係”這概念，兩名司法上訴人認為這條規定似乎強調家庭團聚的原則。

XXXII. 考慮到《基本法》第 24 條規定了，享有居留權的人士有資格領取澳門特別行政區永久性居民身份證。在特別行政區中，此地位相當於國籍。換言之，澳門特別行政區永久性居民就是澳門的『國民』。

XXXIII. 事實上，要取得一國的國籍，一般要求與接受國有切實的聯繫，包括“可表明對本社會歸屬感的客觀情況，諸如對語言的掌握和了解、親屬關係、友好關係和共同生活關係，住所，社會習俗，文化品位，融入經濟，對國家歷史或現實的興趣，等等”。

XXXIV. 本案中，兩名司法上訴人與女兒正正符合親屬關係的概念，他們與澳門確實存

有切實的聯繫,與作為澳門永久性居民的女兒同食同住,對澳門亦具有歸屬感,不論在社會習俗、經濟及文化等方面亦已完全融入。

XXXV. 因此,兩名上訴人認為已符合第 4/2003 號法律第 9 第 9 條 2 款(5)所規定的作為權限當局批給在本地區居留許可的應予考慮的因素。

XXXVI. 然而,需要指出,第 4/2003 號法律並沒有明確規定只容許以未成年子女和父母團聚為由的居留申請而不容許相反的情況或相反的情況需要更嚴謹的條件。

XXXVII. 行政當局指出的依據的僅是其慣常的做法,除了沒有法律依據外,更沒有說明為何面對相反的情況就需要有特殊且得到證明的情況才能獲得批准。

XXXVIII. 必需指出,行政當局在作出行政行為時,是基於個別的具體個案,依據法律的規定從而作出決定(見《行政程序法典》第 110 條),而並非基於一般的慣常做法。

XXXIX. 兩名司法上訴人亦必需指出,透過行政當局在 2018 年 2 月 13 日作出的書面聽證通知書(編號 200088/CESMFR/2018/P)第 4 點指出,行政當局認為兩名司法上訴人的情況沒有任何特殊可予考慮之處,理由在於,行政當局認為兩名司法上訴人帶同女兒往馬來西亞生活不存在任何障礙,同時,兩名司法上訴人可以以外地僱員及外地僱員家團成員身份逗留在澳與女兒一同生活。

XL. 為着解釋有關情況,兩名司法上訴人在書面聽證中已指出外地僱員身份對於在澳門逗留的不穩定性及帶同女兒返回馬來西亞居住對女兒的身心健康發展所面臨的重大困境,並附以相關證明。

XLI. 在此情況下,行政當局僅單純指出兩名司法上訴人在聽證階段所陳述的理由及提交的文件不充分,而再無加以解釋有關理由及文件不充分之處,就基於此認為不存在可予考慮例外批准的特殊情況,行政當局得出這個結論所依據的理由明顯是薄弱及不足夠的。

XLII. 對於行政當局作出行政行為的說明理由義務,尊敬的終審法院在第 45/2016 號合議庭裁判亦有精闢的見解。

XLIII. 基於此,行政當局均未能提出充分之依據,具體解釋批准兩名司法上訴人居留許可申請不符合有關法律所謀求的公共利益,並因此而不批准兩名司法上訴人的申請。

XLIV. 值得指出的是,過去曾有基於家庭關係申請澳門居留的案件,當中曾因為家庭關

係中沒有實際關係(ligação efectiva, 比如已分居的夫婦), 而拒絕有關申請。然而, 在本案中, 司法上訴人與女兒擁有的家庭關係和實際關係是千真萬確的事實, 被上訴實體根本不應該不批准司法上訴人的申請。

XLV. 從上述事實可以看到, 被上訴決定完全缺乏科學性和準確性。

XLVI. 根據《行政程序法典》第 115 條第 2 款規定, 行政當局作出行政行為時依據不充分的理由說明等同於無說明理由, 並因而違反同一法典第 114 條作出行政行為需要說明理由的義務的法律規定, 因而沾有形式瑕疵。因此, 根據《行政程序法典》第 124 條規定, 有關行政行為可被撤銷。

XLVII. 除了欠缺依據之外, 被上訴決定還違反了澳門法律及在澳門生效的國際公約。

XLVIII. 首先, 女兒作為澳門永久居民, 擁有澳門基本法及其他法律規定澳門居民享有的權利。

XLIX. 根據基本法的規定, 司法上訴人的女兒作為澳門居民, 享有在澳門居留、生活和接受教育、醫療及社會保障的權利。

L. 根據由第 6/94/M 號法律規範的《家庭政策綱要法》亦規定了家庭建基於所有成員團結及穩定、家庭政策目標為確保兒童受到保護、發展和獲得教育的權利、政府應協助父母履行對子女的權利及義務、子女的扶助及教育由父母負責、不可令子女與父母分離、父母為子女選擇最適當的教育及學校的權利。

LI. 另外, 《兒童權利公約》亦規定女兒不應受歧視、享有父母對其應有義務、尊重兒童維護家庭關係、不應與父母分離、政府應以人道主義態度處理父母與兒童家人團聚的申請、確保兒童得到其國家給予的醫療及社會保障的有關規定。

LII. 這樣, 被上訴決定違反了上述法律規定。

LIII. 因此, 根據《行政程序法典》第 21 條第 1 款 d) 項的規定, 有關行政行為可被撤銷。

LIV. 此外, 行政當局在行使自由裁量權而作出有關決定時還違背了平等原則及適度原則。

LV. 正如剛才提及, 第 4/2003 號法律從來沒有明確規定只容許以未成年子女和父母團聚為由的居留申請而不容許相反的情況或相反的情況需要更嚴苛的條件。

LVI. 然而，行政當局卻認為，在一般情況下只容許以未成年子女和父母團聚為由的居留申請，但相反過來，父母與在澳門的子女團聚則一般不被允許。

LVII. 行政當局的行為除了沒有法律依據，更沒有解釋為何同樣是以家庭團聚為由的居留申請會有不同的嚴謹程度及考量方式，便直接作出決定將兩種情況區別對待，從而否決兩名司法上訴人的居留申請，有關行為明顯使兩名司法上訴人受到不平等的對待。

LVIII. 另一方面，行政當局的行為也是違反了適度原則，理由在於，兩名司法上訴人一直指出申請居留許可的目的是為了照顧未成年女兒。

LIX. 一直以來，都是兩名司法上訴人照顧未成年女兒，前者在澳門沒有任何其他親戚可以代為照料。

LX. 假如兩名司法上訴人的外地僱員身份無法繼續維持，他們的女兒必然要與他們一同返回馬來西亞，而無法再繼續在其已完全融入及適應的澳門生活及學習。

LXI. 這變相是剝奪了他們女兒在澳門的居住權利，倘若要女兒返回馬來西亞讀書，對於生活環境的突然驟變，將使其面臨入學、學習及人際交往等各方面的重大困難，加上兒童成長期的不穩定因素，更可能會對其造成難以彌補的損害。

LXII. 事實上，根據《馬來西亞聯邦憲法》（詳見：[http://www.agc.gov.my/agcportal/uploads/files/Publications/FC/Federal%20Consti%20\(BI%20text\).pdf](http://www.agc.gov.my/agcportal/uploads/files/Publications/FC/Federal%20Consti%20(BI%20text).pdf)）第 152 條第 1 點規定，“馬拉語為國語，……”，結合馬來西亞第 550 號法令《1996 年教育法令》第 2、17、18、74 條及附表，可以得知「國立學校」使用國語(即馬拉語)作為主要授課語言。換言之，學生須懂馬拉語方能在學校學習其它科目。

LXIII. 即使入讀「私立學校」，而其採用其它語言作為主要授課語言，但學校亦須將馬拉語列為必修科目。

LXIV. 概括而言，不懂馬拉語或掌握不足的人士根本無法入讀「國立學校」，而入讀「私立學校」，亦必須修讀作為必修科目之馬拉語，合格方能順利升學。

LXV. 另外，上述法令第 2 及 32 條確立了「銜接課程」的制度。「銜接課程」旨在為非以馬拉語授課的學生於升讀中學時，提供為期一年的銜接課程。然而，兩名司法上訴人的女兒現時仍未完成小學課程，因此亦無法就讀「銜接課程」。

LXVI. 這樣，按照兩名司法上訴人女兒的情況，如要其現時返回馬來西亞讀書，將需重新學習馬拉語，即意味着，她需要就讀比她現時就讀年級更低的年級，並因為年齡的問題，其將會面臨入學的困難。

LXVII. 可以肯定的是，其根本無法在短時間內找到合適的學校就讀，即使能順利入學，其亦需與比她更年幼的同學一同學習，並且需重新學習所有已在澳門學過的科目。

LXVIII. 正如上述提到，當年是由於女兒根本無法適應在馬來西亞的生活，故兩名司法上訴人為着女兒的身心健康發展，在處理好家中的事情後便計劃返回澳門工作及居住。

LXIX. 事實上，兩名司法上訴人的女兒已完全融入了澳門的生活及學習環境，對年幼的女兒來說，如其需要對頻繁的生活及學習環境的轉變、學習完全不熟識的語言、與不相符年齡的同學交往及重新由低年級學習等等。

LXX. 上述的外在狀況的極端轉變均無可避免會對兩名司法上訴人的女兒造成難以彌補的傷害，加上兒童的叛逆期，極有可能嚴重影響其身心健康的發展而無法彌補。

LXXI. 遺憾地，行政當局在作出決定的過程中似乎並沒有考慮到上述因素，僅單純以其在一般情況下“不會批准父母以照顧未成年子女為由的居留申請”及“其認為兩名司法上訴人的理由及文件不充分”便否決兩名司法上訴人的居留申請，使到兩名司法上訴人的女兒將來極有可能面對不得不離開其已完全融入的澳門，破壞其在澳門的個人、家庭及社會生活。

LXXII. 透過尊敬的中級法院第 255/2014 號案指出，行政當局在作出關居留許可的決定時除考慮公共利益外，同時亦不能忽視一些需要給予人道關懷的情況，只有在平衡了這兩方面的利益之後作出的決定才是最為公平合理的。

LXXIII. 事實上，兩名司法上訴人在澳門的生活都是遁規蹈矩的，沒有刑事紀錄更沒有危害澳門特區的公共安全，儘管只有第一司法上訴人在澳門工作，但作為 D 商場管理部總監 (Director of Mall Management)，其收入是相當可觀的。因此，並沒有對特區庫房造成負擔而產生社會成本方面的公共利益。

LXXIV. 兩名司法上訴人以至其女兒早已視澳門為他們的家，早前是因為家庭成員的原因導致他們需暫時離開澳門，事實上當時只差 1 年多便能獲得澳門永久居民的身份。故此，在解決有關問題後，他們便舉家再來澳門生活，而女兒亦非常喜歡澳門，早已適應及融入澳門的生活

及學習環境。

LXXV. 這樣，當行政當局在追求公共利益的同時，其亦不能忽略人道關懷的情況，不得不考慮兩名司法上訴人及其女兒在家庭、情感及學習方面與澳門的密切聯繫。

LXXVI. 因此，在本案中，行政當局的行為是不合理、不適當及不適度的決定，並沾有違反法律的內容瑕疵。

LXXVII. 事實上，上述事實已經證明，司法上訴人決定女兒留在澳門生活是對女兒最好的決定。

LXXVIII. 眾所周知，澳門作為中國的一部份，得到國家的扶助及直持，一直發展迅速，而國家的大灣區及一帶一路政策，澳門也會受惠。

LXXIX. 可見，對女兒成長及發展最好的地方就是她的出生地澳門！

LXXX. 要是去馬來西亞，兩名司法上訴人將會面臨工資低、生活素質降低、生活不穩定的情況，此對女兒造成非常壞的影響。

LXXXI. 需要指出的是，兩名司法上訴人現時在澳門的逗留狀況是不穩定，為了女兒的最好著想，需要獲得澳門居民的身份，以便能為女兒好好計劃，安心在澳門工作以及置業，有利於女兒在澳門繼續生活及讀書。

LXXXII. 綜上所述，行政當局在行使自由裁量權時有明顯錯誤，違背了《行政程序法典》第 5 條規定的平等及適度原則，並根據同一法典第 124 條規定，有關行政行為可被撤銷。

綜上所述，請求尊敬法官 閣下接納本司法上訴，並：

1. 基於本司法上訴所針對的行政行為欠缺說明理由及在行使自由裁量權時違背《行政程序法典》第 5 條規定的平等及適度原則，導致行政行為存有形式上及違反法律的瑕疵。因此，依據《行政程序法典》第 21 條 1 款 c)及 d)項及規定《行政程序法典》第 124 條的規定，應撤銷該行政行為。”

*

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裁定有關上訴理由不成立。

*

本院隨後將卷宗送交檢察院檢閱，檢察院助理檢察長就上訴發表以下寶貴意見：

“Na petição inicial e nas alegações de fls. 134 a 148 dos autos, os recorrentes solicitou a anulação do despacho em escrutínio, assacando-lhe a falta de fundamentação, a ofensa da legislação interna de Macau e das convenções internacionais aplicáveis à RAEM, bem como a violação dos princípios da igualdade e da proporcionalidade.

*

1. Da arguição da falta de fundamentação

Em sete da falta de fundamentação, os recorrentes arrogaram, na petição, que “XL. 為著解釋有關情況，兩名司法上訴人在書面聽證中已指出外地僱員身份對於在澳門逗留的不穩定性及帶同女兒返回馬來西亞居住對女兒的身心健康發展所面臨的重大困境，並附以相關證明。XLI. 在此情況下，行政當局僅單純指出兩名司法上訴人在聽證階段所陳述的理由及提交的文件不充分，而再無加以解釋有關理由及文件不充分之處，就基於此認為不存在可予考慮例外批准的特殊情況，行政當局得出這個結論所依據的理由明顯是薄弱不足夠。”

Ora, o despacho recorrido consubstancia-se em indeferir o requerimento da autorização de residência subscrito pelos recorrentes que são o casal e invocaram o fundamento de cuidar da filha Leong Cheng Xin (C), sendo esta a residente permanente da RAEM (doc. de fls. 48 dos autos).

Repare-se que na notificação para audiência (doc. de fls. 64 dos autos), a Administração apontou que “3. 一般情況下，負責執行移民政策的保安當局通常只批准以未成年子女和父母團聚為由的居留申請，而不批准相反的情況，即父母以照顧未成年子女為由的居留申請，除非有特殊且得證明的

情況。4. 經考慮主次申請人的具體情況，並不存在任何特殊可予考慮之處，申請人帶同女兒往馬來西亞生活不存在任何障礙，同時，主次申請人以外地僱員及外地僱員家團成員身份在澳逗留，可與女兒一同生活。因此，經考慮以上事實，經考慮第4/2003號法律第9條第2款所指各因素，尤其是第3、5、6項，該申請應不予批准。”

No caso sub judice, acontece que o indeferimento incorporado no despacho em causa se baseia em dois fundamentos, quais são que “3. 一般情況下，負責執行移民政策的保安當局通常只批准以未成年子女和父母團聚為由的居留申請，而不批准相反的情況，即父母以照顧未成年子女為由的居留申請，除非有特殊且得證明的情況。” e de uma banda, que “5. 鑑於申請人在聽證階段所陳述的理由及提交的文件並不充分，故認為不存在可予考慮例外批准的特殊情況。因此，經考慮第4/2003號法律第9條第2款第(3)、(5)及(6)項的規定，建議不批准本居留許可申請。” (doc. de fls.45 dos autos, sublinhas nossas)

Interpretando os fundamentos do despacho impugnado em articulação com o conteúdo integral da dita notificação para audiência, podemos inferir que o juízo de “並不充分” significa que os fundamentos alegados e os documentos apresentados pelos recorrentes na fase da audiência não demonstravam suficientemente a existência da situação especial atendível para efeitos de se lhes conceder a autorização excepcional, em virtude de que “申請人帶同女兒往馬來西亞生活不存在任何障礙，同時，主次申請人以外地僱員及外地僱員家團成員身份在澳逗留，可與女兒一同生活。”

Bem, a jurisprudência mais reputada assevera (cfr. Acórdão do STA de no Processo n.º 44302): A fundamentação é um conceito relativo que depende do tipo legal do acto, dos seus termos e das circunstâncias em que foi proferido,

devendo dar a conhecer ao seu destinatário as razões de facto e de direito em que se baseou o seu autor para decidir nesse sentido e não noutro, não se podendo abstrair da situação específica daquele e da sua possibilidade, face às circunstâncias pessoais concretas, de se aperceber ou de apreender as referidas razões, mormente que intervém no procedimento administrativo impulsionando o itinerário cognoscitivo da autoridade decidente.

Em esteira, temos por incontestável que o despacho in quaestio não enferma da falta de fundamentação, pois, cuja fundamentação mostra-se clara e congruente, bem como suficiente na medida em que permitir os recorrentes a se aperceber as razões de facto e de direito determinantes do indeferimento do requerimento de autorização de residência deles.

Bem, os argumentos na petição tornam sensível que os recorrentes conhecer o suporte legal e factual do apontado indeferimento e, em boa verdade, não concordar com a decisão de indeferimento. Repare-se que não se deve olvidar que concordar é uma coisa, e compreender é outra, a discordância dum posição não se equivale à incompreensibilidade ou a incompreensão da mesma, por isso, a não concordância do interessado com a posição da Administração não germina a falta de fundamentação.

*

2. Da arguição de violação da lei

Sustentando o pedido da anulação, os recorrentes arrogaram ainda que o despacho em exame infringe as disposições na alínea 5) do n.º 2 do art. 9º da Lei n.º 4/2003, no art. 24º da Lei Básica, nos vários artigos da Lei n.º 6/94/M e da Convenção sobre os Direitos da Criança especificados na petição, bem como os princípios da igualdade e da proporcionalidade.

2.1. A fim de alcançar a unânime interpretação e boa execução do disposto na alínea 5) do n.º 2 do art. 9º da Lei n.º 4/2003, a Administração fixou e tem adoptado o parâmetro de que “一般情況下，負責執行移民政策的保安當局通常只批准以未成年子女和父母團聚為由的居留申請，而不批准相反的情況，即父母以照顧未成年子女為由的居留申請，除非有特殊且得證明的情況。” Vê-se que o qual comporta uma regra e também uma excepção.

Em conformidade com a jurisprudência assente no sentido de que o n.º 2 do art. 9º da Lei n.º 4/2003 confere poder discricionário à Administração, colhemos que pese embora o conceito jurídico de “laço familiar” surgido na dita alínea 5) seja preciso e determinado, a existência de laço familiar com residente da RAEM não vincula a Administração na medida em que o laço familiar ser apenas um dos factores atendíveis. Daí resulta que a Administração pode estabelecer parâmetros auto-vinculativos para interpretar o conceito de “laço familiar” e valorizar este factor.

Atendendo à situação, económica e social de Macau, entendemos sossegadamente que o parâmetro supra aludido representa a política (de migração) discreta, prudente e muito equilibrada, não colide com qualquer dos normativos e princípios jurídicos invocados pelos recorrentes.

2.2. Bem, a Administração chegou a concluir que “故認為不存在可予考慮例外批准的特殊情況。因此，經考慮第4/2003號法律第9條第2款第(3)、(5)及(6)項的規定，建議不批准本居留許可申請。” A respectiva razão subjacente traduz em “申請人帶同女兒往馬來西亞生活不存在任何障礙，同時，主次申請人以外地僱員及外地僱員家團成員身份在澳逗留，可與女兒一同生活。”

Na medida em que os recorrentes e a filha deles são cidadãos da

Malásia, a conclusão de “申請人帶同女兒往馬來西亞生活不存在任何障礙” é sã e impecável. Visto que a aprendizagem do malaio constitui obrigação legal dos cidadãos, os argumentos nas conclusões LXII a LXXX da petição representam a dolosa fuga da dita obrigação legal. E importa realçar que a educação da sua filha em Macau vê assegurada porque é assente que “主 次 申 請 人 以 外 地 僱 員 及 外 地 僱 員 家 團 成 員 身 份 在 澳 逗 留 ， 可 與 女 兒 一 同 生 活”.

Ora, tudo isto torna indubitável e concludente que a vida e o ensino da sua filha em Macau e a arrogada dificuldade desta menor na adaptação à aprendizagem do malaio não podem ser fundamento virtuoso do pedido da autorização de residência apresentado pelos recorrentes. Pois é verdade que eles são portadores da autorização de permanência e, deste modo, podem legalmente permanecer em Macau e tomar conta da sua filha.

Na petição, os recorrentes alegaram também que “XIV. 然而，由於兩名司法上訴人是次是以外地僱員身份及外地僱員的家團成員身份逗留在本澳，並不具有在本澳的居留權，兩名司法上訴人擔心一旦他們無法維持外地僱員身份，將不能繼續在澳門居住，他們的女兒亦必需一同返回馬來西亞，因為沒有其他在澳門居住的親屬可以照顧兩名司法上訴人的女兒。(sublinha nossa)”

Ressalvado respeito pela opinião diferente, afigura-se-nos certo que os recorrentes não alegam razões sérias que possam cabalmente justificar a “preocupação”. De outro lado, não se descortina que o recorrente A vá iminentemente perder a autorização de permanência que lhe foi concedida na qualidade de trabalhador-não-residente. De tudo isto decorre que tal “preocupação” é subjectiva e totalmente infundada.

Sendo assim, e tendo em conta o consabido facto de que milhares

peças que vêm esperar a autorização de residência estão com carência muito mais forte e iminente do que os recorrentes, não podemos deixar de concluir que a referida “preocupação” não é adequada nem legítima para abonar o requerimento da autorização de residência.

Na nossa modesta opinião, a dita “preocupação” e os demais argumentos aduzidos na petição indicam fortemente que os dois recorrentes quiseram intencionalmente esquivar-se da responsabilidade cívica legalmente consagrada e mostram indiferentes às desgraças de outrem. Com efeito, sabe-se que devido à falta de autorização de residência, milhares residentes da RAEM não podem conviver com filhos menores ou pais idosos, e ficam na situação mais preocupante do que os recorrentes.

Nesta linha de ponderação, não podemos deixar de concluir que o juízo de “故認為不存在可予考慮例外批准的特殊情況”, extraído pela Administração da sua avaliação sobre a situação concreta dos recorrentes e da filha deles, é equilibrado e inatacável, não ofendem os preceitos legais e princípios jurídicos invocados na petição.

2.3. Chegando aqui, somos levados a colher que tanto o sobredito parâmetro como a valoração pela Administração da situação concreta dos recorrentes não infringem qualquer disposição legal ou princípio geral, e a arguição da violação de lei é incuravelmente descabida.

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、庭審及行政卷宗所載的資料，得以認定以下對審理本司法上訴案屬重要的事實：

兩名司法上訴人為馬來西亞籍人士，現時分別以外地僱員身份及外地僱員的家團成員身份在本澳逗留居住。（見行政卷宗第 197 及 198 頁）

兩名司法上訴人育有一名女兒，現年十歲，其持有澳門永久性居民身份證。（見行政卷宗第 172 頁）

司法上訴人 A 於 2017 年 12 月 4 日向行政長官提出居留許可的申請，目的為與已成為澳門永久性居民的女兒團聚。（見行政卷宗第 206 頁）

司法上訴人 B 則以司法上訴人 A 的家庭成員身份提出居留許可的申請。（見行政卷宗第 205 頁）

治安警察局出入境事務廳對上述申請所持的審批意向為不予批准，並於 2018 年 2 月 21 日通知兩名上訴人可就有關事宜發表意見。（見行政卷宗第 154 頁）

司法上訴人 A 於 2018 年 2 月 23 日提出書面陳述。（見行政卷宗第 153 頁）

2018 年 3 月 28 日，澳門治安警察局外國人事務警司處處長提出以下建議：（見行政卷宗第 209 至 210 頁）

“事由：申請居留許可

補充報告書編號：30042/CESMFR/2018P

1. 關於 A 先生及配偶 B 女士一同申請來澳定居，以便與持澳門永久性居民身份證及同時持馬來西亞護照的未成年女兒 C(8 歲)團聚一事，我們於 12/02/2018 繕寫了第 200088/CESMFR/2018P 號報告書。
2. 由於本廳對該申請之審批意向為“不予批准”；故於 21/02/2018，按照行政程序法典第 93 條及 94 條之規定(書面聽證)，我們將擬不批准之具體理由正式通知了次申請人；而他們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 200088/CESMFR/2018P 號(P.308)。
3. 經書面聽證程序後，主申請人遞交了書面陳述：

- 主要內容謂：“...

1. 本人現時持外地僱員身份認別證在澳門生活及工作，由於工作許可有可能不獲續期，以致本人及妻子未能確保女兒能否在澳繼續學業。取得居留權會是一個保險的方法，使我們能永久性在澳門生活。

2. 如我們夫婦二人因工作簽證關係離開澳門，也會影響我們的生計，尤其是女兒的學業，現時女兒正在氹仔 XX 學校就讀，該校是根據國際文憑大學預科課程的教學模式，並主要以英文授課。而在馬來西亞，無論國立、私立或國際學校均需修讀馬來語，且需要考試合格才可升班。由於女兒離開馬來西亞已兩年，如數年後她回馬來西亞就讀，可能她需由低年級重新就讀，追回馬來語的程度。這將會對她非常困難，她需要與年紀較小的同學一同讀書，且需重讀數學、科學及英文，處於青春反叛期的她可能因為環境轉變而影響了她的情緒及動力。

3. 我們一家都非常喜愛澳門，有兩個重要原因使我們再次回來澳門；澳門的工作機遇及女兒的學業，F 以一個較高的職位重新聘請本人，這是本人事業上的重大成就。我們是巴哈伊信徒，我們非常高興

女兒能於澳門一所由巴哈伊信仰啟發的學校就讀 — XX 學校。這確保她會接受國際課程教育及發展良好品格。

我們相信澳門是我們長期計劃居住的地方。女兒現時在學校發展良好且有很好的成績，尤其是她的英語讀寫方面，我們非常希望她可在同一所學校繼續學業，並保持良好成績。澳門居留許可可能讓我們一家一個安穩的基礎並確保女兒有一條順利的成長過程。” (P307)

- 馬來西亞的教育制度資料，內載馬來語是馬來西亞所有學校的必修科目。
- 馬來西亞 XX 學校資料，內載學生需要全科合格才可升班。
- 申請人夫婦女兒 C 的學期評核。
- 澳門 XX 學校的資料，內載該校為一所巴哈伊信仰啟發的學校。

4. 總結:

- 申請人夫婦現以外地僱員及外地僱員家團成員身份在本澳逗留，未成年女兒(被依附者)持澳門永久性居民身份證在澳門出生，經考慮主申請人所遞交的文件，並不存在任何特殊可予考慮之處，故建議不批准本居留許可申請。

5. 謹呈上級決定。”

出入境事務廳廳長於 2018 年 4 月 16 日作出以下建議：（見行政卷宗第 210）：

“1. 主次申請人，夫妻關係，40 歲及 41 歲，持馬來西亞護照，在澳居留之目的是與未成年女兒團聚。

2. 從卷宗資料獲悉，主申請人持外地僱員身份認別證，而次申請人為外地僱員家團成員。

3. 一般情況下，負責執行移民政策的保安當局通常只批准以未成年子女和

父母團聚為由的居留申請，而不批准相反的情況，即父母以照顧未成年子女為由的居留申請，除非有特殊且得到證明的情況。

4. 在書面聽證程序中(P.308)，主申請人遞交了書面陳述及其他附件(P.307至 279)。

5. 鑑於申請人在聽證階段陳述的理由及提交的文件並不充份(見報告書第 3 點)，故認為不存在可予考慮例外批准的特殊情況。因此，經考慮第 4/2003 號法律第 9 條第 2 款第(3)、(5)及(6)項的規定，建議不批准本居留許可申請。

6. 謹呈局長 閣下審批。”

治安警察局局長於 2018 年 4 月 24 日作出以下批示：(見行政卷宗第 210 頁)

“同意出入境事務廳廳長意見。謹呈保安司司長 閣下審批。”

保安司司長於 2018 年 5 月 28 日作出以下批示：(見行政卷宗第 210 頁)

“根據載於本報告書意見所述之理由，不予批准。”

*

現在讓我們就司法上訴人提出的問題作出分析。

欠缺說明理由

司法上訴人指行政當局沒有具體解釋因何理由不批准兩名司法上訴人的居留許可申請。

澳門《行政程序法典》第 115 條第 1 及第 2 款規定：

“1. 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。”

2. 採納含糊、矛盾或不充分之依據，而未能具體解釋作出該行為之理由，等同於無說明理由。”

在本個案中，上訴所針對之實體是以澳門治安警察局外國人事務警司處的報告書作為基礎來作出“不予批准”的決定。

而報告書的重要依據是：“一般情況下，負責執行移民政策的保安當局通常只批准以未成年子女和父母團聚為由的居留申請，而不批准相反的情況，即父母以照顧未成年子女為由的居留申請，除非有特殊且得到證明的情況”；以及“鑑於申請人在聽證階段所陳述的理由及提交的文件並不充分，故認為不存在可予考慮例外批准的特殊情況”，從而根據第 4/2003 號法律第 9 條第 2 款第 (3)、(5) 及 (6) 項的規定，不批准司法上訴人的居留許可申請。

終審法院第 22/2017 號案的合議庭裁判明確表示：*“即使行政行為的理由說明並不豐富，但仍能讓所針對的人了解其請求不獲批准的原因，那麼該行為不存有欠缺理由說明或理由說明不足的瑕疵”*。

然而，本院認為被訴批示並沒有具體說明因何理由而不批准司法上訴人的居留許可申請。

該批示主要分為兩部分：第一部分先指出行政當局在處理及審批居留許可申請時所遵循的原則及採用的慣常做法。易言之，這部分並無針對司法上訴人提出的事宜作任何分析。而被訴批示的第二部分僅表示司法上訴人所陳述的理由及提交的文件並不充分，但無說明不充分的情況體現在哪些方面。

由此可見，被訴批示明顯存在含糊及不充分之處，本院認為該行政行為因欠缺說明理由而沾有形式上的瑕疵，應予以撤銷。

因應相關行政行為以欠缺說明理由獲得撤銷，本院無需對司法上訴人主張的其他實體瑕疵作出審理。

三、決定

綜上所述，本院合議庭裁定司法上訴人 A 及 B 針對保安司司長提起的司法上訴理由成立，准予撤銷被質疑的行政行為。

無訴訟費用。

登錄及作出通知。

澳門特別行政區，2019 年 12 月 5 日

唐曉峰

賴健雄

馮文莊

Joaquim Teixeira de Sousa (蘇崇德)
(Fui presente)