

上訴人：甲

被上訴人：經濟財政司司長

主題：上訴。終審法院的管轄權。依職權審理的抗辯或先決問題。基本法。基本權利。基本權利的根本內容。《行政程序法典》。無效。

裁判日期：2005 年 11 月 16 日

法官：利馬（裁判書制作法官）、岑浩輝和朱健。

摘要：

一、在對中級法院的裁判提起的上訴審中，終審法院可以審理那些依職權審理的、且未轉為確定的決定的抗辯或先決問題——如欠缺司法上訴的訴訟要件。

二、《基本法》第三章中所規定的權利以及該法其他地方所規定的、對前述權利進行補充的權利，為着《行政程序法典》第 122 條第 2 款 d) 項規定之效力，應被視為基本權利。

三、只有那些以不適度方式決定性地影響了一項基本權利的根本內容的行政行為，才被視為《行政程序法典》第 122 條第 2 款 d)項規定的、因侵犯一項基本權利的根本內容而無效。

裁判書制作法官

利馬

澳門特別行政區終審法院

合議庭裁判

一、概述

2004 年 10 月 20 日，甲對經濟財政司司長於 2000 年 11 月 29 日所作的批示提起撤銷性司法上訴，該批示批准其退休並按公職薪俸 650 點為基礎訂定其退休金。

透過 2005 年 6 月 16 日的合議庭裁判，中級法院駁回上訴。

甲不服，提起本司法裁判上訴，並以下列結論結束其上訴陳述：

A. 上訴所針對的行為存在無效的瑕疵，因為損害了上訴人領取撫卹金的基本權利，該權利在回歸前已獲澳門行政當局確認。

B. 在引致退休事實發生之日，上訴人以定期委任的方式擔任大學行政總監職務，所取得的收益相當於薪俸點 1000 點的報酬。

C. 在上訴所針對的批示內，行政當局對退休法律制度作了錯誤的解釋。

D. 實際上，澳門的立法者在《通則》的第 265 條第 1 款 a 項斷然指出，凡是處於受該條文規定之狀況的公務員均有權收取按照在核實其符合退休法定要件之日所擔任職級或職務的獨一薪俸計算的退休金。

E. 另一方面，本案情況不受第 265 條第 3 款規範，因為上訴人在擔任大學行政總監職務時並不屬於署任、徵用、兼任或代任的狀況，而是以定期委任的方式擔任大學行政總監的職位。

F. 值得提醒的是上訴所針對的實體對該事實並無提出爭辯，因此應視為既證事實，而且應視為清楚知道上訴人以定期委任的方式在大學任職。

G. 事實上，上訴人具備某些內容的退休權利，係透過依照特別法例進行配合的創設權利的行政行為獲得確認。

H. 上訴所針對的行為廢止了該行政行為，減少了上訴人的權利內容，單方面降低了作為計算退休金基礎的薪俸點，侵犯了剛才所說的上訴人已經取得的權利，其依據為一個普遍適用於澳門公職人員的一般法律規

定，但排除適用對上訴人更為有利的特別規定。

I. 因此該行為屬無效，主要是因為侵犯了上訴人的基本權利並且違反了合法性及保護已取得權利的原則。

J. 再者，鑑於法律安全及確切性的強制性規定，原來確認退休權利的行為是不可廢止的，眾所周知，該些規定是個人對公共行政的確定行為的信心基礎（參見《行政程序法典》第 3 條、第 4 條及第 7 條以及《澳門特別行政區基本法》第 36 條、第 39 條及第 40 條）。

K. 還有，本身制定基本法的立法者已預期公務員及服務人員會繼續保持回歸前已享有的相同福利的可能性，而該權利在司法實踐上已得到終審法院第 7/2001 號合議庭裁判予以確認。

尊敬的助理檢察長發表了如下意見：

“甲因不服中級法院的合議庭裁判裁定其提起的司法上訴敗訴而提起上訴，提出的依據是其退休的基本權利受到侵犯，違反合法性及保護已取得權利的原則，以及對退休法律制度作錯誤的解釋，具體地說就是《澳門公共行政工作人員通則》第 265 條第 1 款 a 項。

首先必須指出，上述法律條文的解釋和適用並非本案要解決的問題，

因為該問題在司法上訴中也未曾討論。

從上訴所針對的合議庭裁判得知：原審法院裁定上訴敗訴，這是因為，一方面，由於受質疑行為的日期與提起司法上訴的日期之間的期間的關係，因錯誤解釋和適用《澳門公共行政工作人員通則》第 265 條而導致所謂違反法律的可撤銷性的或有的瑕疵已獲補正；另一面，未出現容許在任何時間提起司法上訴的無效情況，尤其《行政程序法典》第 122 條第 1 款 d 項所述的情況。

因此，交由法庭審理的主要問題僅僅是：是否有任何基本權利受到損害，具體地說，就是上訴人的退休權利是否受到損害而導致受質疑的行政行為無效。

根據《行政程序法典》第 122 條第 2 款 d 項的規定：“侵犯一基本權利之根本內容之行為為無效行為”。

眾所周知，澳門居民的基本權利已在《澳門特別行政區基本法》內作了規定。

根據上述法律第 39 條的規定：“勞工的福利待遇和退休保障受法律保護”。

因此，退休權利應該是《澳門特別行政區基本法》所規定的基本權利之一。

然而，我們並不認為透過行政行為把上訴人每月的退休金定為薪俸點650點而不是上訴人所要的1000點就侵犯了上訴人的退休權利。

事實上，行政當局一直承認上訴人擁有該權利，且訂定了相應的退休金。

另一方面，值得一提的是，為着《行政程序法典》第122條第2款d項規定的效力，法律所要求的是侵犯一個基本權利的“根本內容”。

正如立法者所說，侵犯一項基本權利的行政行為只有觸及其核心成分或根本內容才導致無效。

Lino Ribeiro 和 Cândido de Pinho 都認為，“並非所有侵犯基本權利的行政行為均屬無效行為，而是僅限於侵犯其根本內容的行政行為。然而，何為一個基本權利的根本內容？.....可以肯定，每個基本權利均有一彈性的內容，而只能在具體的個案中加以確定。憲法的保障並非永遠相同：從最大保障的基本核心出發，保護空間逐漸幅射，其強度逐漸減弱。例如立

法者可以制定某些限制集會或示威權利的規定，但不可以制定導致完全摧毀該權利或者對該權利作出不必要或不適度限制的法規。換言之，每一個規範基本權利的規定所包含的價值，如 Vieira de Andrade 所說的，“作為一個自由個體的具體人的尊嚴”的投影，對立法介入和對行政介入均構成絕對的限制。因此，必須查明的是，涉及基本權利的行政行為是否會摧毀或破壞在每一個與基本權利有關的規定內所體現的憲法性價值或保障。只有在這種情況下行為才無效。”(《行政程序法典評註》第 712 及 713 頁)

Vieira de Andrade 教授認為每個權利均有一個包括每一規範性假設的特定權能或保障的主要內容以及一個手段性的內容。

主要內容中又分為根本核心和外層，其規範強度不同，呈遞減狀態。

“正如規範性假設所確定的，與‘根本核心’相對應的是構成法律的典型權能，又與個人的人類尊嚴觀念反射在現實範疇相對應——包括憲法首要保護的以及說明和解釋該基本權利獨立存在的個人價值範圍”，而“‘外層’包括該權利也旨在保護的其他價值（財產、行為、保障），但所對應的方面由於典型性較低，較具相關性又或者重要性較小，憲法性保護的程度亦應視為比較低”。

也有一些情況，當中“憲法以明示或默示的方式賦予一般法訂定某一

權利的內容，所以在這些情況下，憲法性內容由於立法者的創設性自由而自動受到限制，根本內容就成為權利的‘最小內容’，例如在某些經濟自由方面（所有權，經濟主動的自由），尤其是經濟、社會與文化權利方面，這種情況時有發生”（參見 1976 年《葡萄牙憲法中的基本權利》，第二版，第 171 至 173 頁）。

鑑於上述具見地的論述以及對本案的分析，我們認為行政當局以薪俸點 650 點來訂定其退休金金額並沒有損害其退休權利的“根本內容”。

事實上，《澳門特別行政區基本法》第 39 條的規定清楚地表明，由立法者採取具體的措施使退休權利的行使變得可行或具實效，規定相應的具體制度，包括退休金金額的多少。

相關法規賦予工作人員退休保障，而該保障並未受到被質疑的行政行為所損害。

就有關退休金的金額，由行政機關依法確定，而因為對訂定退休具體制度的法律內所載的法律條文作出錯誤的解釋和適用可能導致產生的瑕疵，純屬可撤銷性。

總而言之，行政當局以薪俸點 650 點而不是上訴人所想的 1000 點訂

定上訴人的退休金，並不影響《行政程序法典》第 122 條第 2 款 d 項規定的其退休權利的“根本內容”，也看不出其相關的保障在憲制性法律的層面上有所降低。

上訴人還提出違反了合法性及保護已取得權利的原則。

我們也看不出是如何違反以及是在何種意義上違反的。

事實上，在作出受質疑的行政行為之前，並沒有對上訴人的退休金訂定任何具體的金額，更不用說退休金的金額定為薪俸點 1000 點了。

當時的署理總督於 1995 年 10 月 30 日所作的批示，事實上只是承認其退休的權利並將向其支付退休金之責任轉移予葡萄牙的退休事務管理局。

該批示並沒有為上訴人訂定任何退休金金額，並且也不可能訂定，因為退休的事實是後來才發生的。

為着退休效力以相當於其薪俸的 1000 點作出的扣除是根據有效法律作出的。

然而，當時的總督透過 1999 年 3 月 24 日的批示批准上訴人的請求以

廢止前一個批示，改為在澳門退休並透過澳門退休基金會的賬戶收取退休金，因此，其退休金改為以薪俸點 650 點作出相應的扣除，並且向其退還先前以 1000 點作了扣除的差額。

因此，已不再適用第 14/94/M 號法令和第 43/94/M 號法令的特別規定，該規定適用於具備納入葡萄牙共和國的機關或將退休金或撫卹金之責任轉移予葡萄牙的退休事務管理局的條件的人員。

對此，根據上述的資料，必須得出結論認為，上訴人提出的已取得的權利絲毫沒有受損，而且可以肯定，自批准其在澳門退休之後，行政當局已改為按照 650 點對其退休金作出相應的扣除。

因此，我們認為應裁定上訴敗訴”。

二、事實

被上訴之合議庭裁判認定了如下事實：

1) 直至 2000 年 9 月 1 日其自願退休之日，上訴人甲為澳門旅遊局編制第三職階“顧問高級技術員”；

2) 1992 年 3 月至 2000 年 8 月 31 日期間，以定期委任方式，出任大學行政總監職務；

3) 經其本人請求，當時的署理澳門總督透過 1995 年 10 月 30 日的批示，確認其退休權利並把其退休金之支付責任轉移至在葡萄牙的退休事務管理局，自始即以前述職務薪俸表 1000 點為基礎計算其薪酬，為退休效力作出扣除；

4) 1998 年 5 月 28 日，上訴人申請廢止上述決定，請求“許可其在澳門退休並由澳門退休基金會支付其退休金”；

5) 當時的總督透過 1999 年 3 月 24 日批示，批准其請求，並自始以薪俸表 650 點作出扣除，並退回先前以薪俸表 1000 點所作扣除的差額；

6) 2000 年 5 月 29 日，以實際服務滿 38 年為由，申請自同年 9 月 1 日始退休。

7) 透過於 2000 年 11 月 24 日作出並公佈於 2000 年 12 月 6 日《澳門特別行政區公報》第 49 期的批示，經濟財政司司長批准其退休請求，由 2000 年 9 月 1 日開始，每月退休金相等於薪俸索引表內的 650 點（以一位第三職階“顧問高級技術員”的公共行政工作人員的薪俸為基礎計算）。

上述即為被上訴之行政行為。

三、法律

1. 上訴標的限定

在司法上訴中，上訴人指責被上訴之行政行為存有多項瑕疵。

在答辯中，被上訴實體提出，對上訴人提出的大部分瑕疵的處罰為可撤銷性，因此，由於司法上訴是在所作的行政行為公佈了約四年後才提起，故上訴權已喪失，只有可導致行為無效的唯一瑕疵除外，該瑕疵為侵犯了一項基本權利的根本內容，對此可施予無效的處罰。因為上訴人認為，被上訴行為廢止了一個創設權利的行政行為，故提出違反既得權利和法律保護的利益的原則。

被上訴人之合議庭裁判在確認違反《澳門公共行政人員通則》第 265 條的瑕疵可導致撤銷性處罰，但已獲補正後，轉而審理了案件的實質問題，即違反既得權利和法律保護的利益的原則的指控，包括一項違反退休金的基本權利的指控，但沒有明確宣示對該等瑕疵的處罰是否為無效。

考慮到對居住於澳門的上訴人而言，對可撤銷之行為提起司法上訴的

權利在 30 天內喪失[第 25 條第 2 款 a)項]以及可對無效或在法律上不存在之行為隨時提起司法上訴(同一法規第 25 條第 1 款)，而事實是，上訴人在有關行政行為作出約四年後，才提起司法上訴，因此，為決定司法上訴的適時性，第一個要審議的問題是想知道，對所提出的廢止一個創設權利的行政行為的被上訴行為，是否施予無效處罰。

這是因為，正如我們於 2002 年 11 月 27 日在第 13/2002 號上訴案中所作裁判中決定，在對中級法院的裁判提起的上訴案中，終審法院可以審理那些依職權審理的、且未有已轉為確定的決定的抗辯或先決問題——如欠缺司法上訴的上訴要件¹。

另一方面，對違反《澳門公共行政工作人員通則》第 265 條的法律的瑕疵是否施予撤銷性處罰的問題，我們不予審理，因為上訴人對被上訴合議庭裁判中對此定性並因此而不審理上訴的決定，沒有提出質疑。

2. 行政行為的廢止

上訴人在兩個問題上出現錯誤，而其中任一問題均妨礙對本部分實質問題的審理。

第一個問題，即被上訴之行為沒有廢止任何行政行為。

¹ 公佈於《2002 年澳門特別行政區終審法院合議庭裁判》第 58 頁。

第二個問題，即使不是亦然，對一個廢止具創設權利的行政行為的處罰，不是無效，而是可以撤銷。

關於第一個問題。

MARCELLO CAETANO²指出，行政行為的廢止是指，以摧毀或終止先前由同一機構或其代表或其下屬所作出的另一行政行為的效力為目的而作出的行政行為。

除其他規定外，從現行《行政程序法典》（經 10 月 11 日第 57/99/M 號法令核准）第 127 條、第 129 條和第 131 條，以及前《法典》（經 7 月 18 日第 35/94/M 號法令核准）第 119 條、第 121 條和第 122 條規定可見，在我們的法律中，廢止(I)既包括基於行政當局的主動而使行政行為消滅的情況‘依職權廢止’，也包括基於利害關係人的申請而廢止行政行為的情況，以及(II)，無論先前被廢止之行為仍有效，但屬不恰當或不合時宜（取消性廢止或終止性廢止），還是被廢止行為為無效（撤銷性廢止）³。

基於其性質，廢止屬一個第二行為，或者是針對一個行為的行為，因為“其法律效力落在先前作出的一個行為上，如其存在不與該先前行為聯

² MARCELLO CAETANO 著，Manual de Direito Administrativo，第一卷，第十版，Livraria Almedina，科英布拉，1980，第 531 頁。FREITAS DO AMARAL 著，Curso de Direito Administrativo，Almedina，科英布拉，第二卷，2001，第 426 頁及續後各頁中的理解根本上一致。

³ MARIO AROSO DE ALMEIDA 著，Anulação de Actos Administrativos e Relações Jurídicas Emergentes，Almedina，科英布拉，2002，第 244 頁。

繫起來，則廢止行為的存在是不可理解的”。⁴

現在我們分析本案。

透過於 1995 年 10 月 30 日作出的行政行為，以薪俸表 1000 點訂定了上訴人的退休金，儘管上訴人繼續在澳門履行公共服務，其退休金的支付責任則轉移至退休事務管理局（葡萄牙）。

1998 年，上訴人希望將來在澳門退休且從澳門退休基金會處領取退休金，而不是退休事務管理局，故申請廢止上指行政行為。

透過 1999 年 3 月 24 日作出的批示，其請求獲批准並明示廢止了 1995 年所作的行為，從此上訴人即以 650 點為基礎作出退休扣除，並向其退回以 1000 點所作扣除之差額。

2000 年，上訴人申請退休，透過 2000 年 11 月 24 日作出的現被上訴的行為，批准其自 2000 年 9 月 1 日開始退休並以 650 點訂定其月退休金。

顯然，被上訴之行為沒有廢止任何先前行為，廢止性行為是 1999 年 3 月 24 日所作的批示，它是應上訴人的請求，廢止了 1999 年 10 月 30 日的批示。

⁴ 上提 FREITAS DO AMARAL 的著作和卷目，第 427 頁。

因 1999 年 3 月 24 日的批示，1995 年批准上訴人以 1000 點退休的行政行為即在法律範疇內消失。上訴人繼續履行公職而 1995 年的行政行為亦不復存在，也就是說，當作出被上訴之行政行為時，任何涉及上訴人退休的行政行為均不具法律存在。

當應其請求，透過 2000 年 11 月 24 日作出的被上訴批示，上訴人被批准退休且其責任由澳門退休基金會承擔時，重新以 650 點訂定了每月退休金。

這個被上訴行為屬首個行為，而不是第二個行為，因為在其之前，已經不存在任何其他行為。

因此，被上訴行為不是一個廢止性行為——很難理解誰可以為這種觀點辯解——因為沒有廢止以 1000 點訂定退休金且由葡萄牙支付的行政行為。該 1995 年行政行為是被 1999 年 3 月 24 日批示所廢止的，後一批示經上訴人申請並完全滿足其願望而作出的。

結論是，被上訴行為沒有廢止任何有或無創設性權利的行政行為，因此，不存在被上訴人所指控的被上訴行為以廢止性行為違反了已取得權利或法律保護的利益的原則的情況。這樣，對被上訴行為存在的假設的瑕疵，不施予無效的處罰，僅屬可撤銷性，因此，司法上訴屬明顯逾時。

3. 行政行為的廢止。可撤銷性

但是，即使被上訴之行為屬針對以 1000 點訂定退休金的廢止性行為——不是——對廢止一個創設權利的行政行為的行政行為，不施予無效的處罰，而屬可撤銷性。

假設的廢止性行為不欠缺任何根本要素，對本案情況，法律也沒有因此明示施予不具效力的處罰，亦沒有受到《行政程序法典》第 122 條第 2 款規定的瑕疵的影響。

也基於此等原因，被上訴行為不可能是無效行為，因此，因上訴明顯逾期而不必對其進行審理。

4. 退休權利。基本權利

“侵犯一項基本權利之根本內容之行為”[《行政程序法典》第 122 條第 2 款 d)]屬無效。

在澳門特別行政區法律體系內，還沒有具體研究基本權利概念的範圍。

LINO RIBEIRO 和 J. CÂNDIDO DE PINHO⁵在對《行政程序法典》第

⁵ LINO RIBEIRO 和 J. CÂNDIDO DE PINHO 合著, Código do Procedimento Administrativo de Macau Anotado e Comentado, 澳門, 1998, 第 712 頁。

122 條第 2 款 d) 進行解釋時，認為規定於《基本法》中的權利為基本權利，但沒有進一步澄清所提到的權利是否那些規定於第三章的權利（全部?），或者也包括《基本法》內其他地方所規定的權利。

在此不是對這一問題作一般性闡述的地方，對我們來講，僅想知道，為着《行政程序法典》第 122 條第 2 款 d) 項的效力，退休權利以及退休金的權利是否被認為是一項基本權利。

眾所周知，基本權利的現代淵源匯總為兩大主要部分⁶：

I) 盎格魯—撒克遜淵源，面對公權力，對一定的權利或自由提供憲法保障（1215 年的 Magna Charta, 1628 年的 Petition of Right, 1641 年的 Abolition of Star Chamber, 1679 年的 Habeas Corpus Act 和 1689 年的 Bill of Rights），實為 1776 年美國《國家權利宣言》（弗吉尼亞州，賓夕法尼亞州和馬里蘭州），1787 年聯邦《憲法》及其首九次修正案的人權的淵源。

II) 法國淵源，來自於法國革命，即 1789 年的《人權和公民權宣言》。

隨著第二次世界大戰，在國際社會，有必要創設各國公民基本權利保護法律機制的意識獲得新的動力。

⁶ 關於此一問題，參閱 J. C. VIEIRA DE ANDRADE 著，Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976, Almedina, 科英布拉，第二版，2001 年，第 18 頁和續後各頁。

於是，編制了 1948 年《世界人權宣言》和 1966 年的《公民權利和政治權利國際公約》和《經濟、社會和文化權利國際公約》等。

該運動在其他層面上也獲得進展，在美洲國家，於 1969 年在哥斯達尼加的聖荷西簽署了《美洲人權公約》，在歐洲的歐洲委員會方面，於 1950 年簽署了《歐洲保障人權公約》及其附屬議定書及 1961 年以《歐洲社會憲章》作為補充。

還應考慮的是，1982 年《中華人民共和國憲法》中，含有一章題為《公民的基本權利和義務》（第 33 條至第 56 條），規定了一系列人權，一些政治權利以及面對公權力時對公民的保障和經濟、社會、文化權利。

5. 特區《基本法》沒有訂定基本權利的概念。

在其第 4 條——第一章總則中——規定“澳門特別行政區依法保障澳門特別行政區居民和其他人的權利和自由”。

此外，《基本法》同一章第 11 條第 1 款規定“根據中華人民共和國憲法第三十一條，澳門特別行政區的制度和政策，包括社會、經濟制度，有關保障居民的基本權利和自由的制度，行政管理、立法和司法方面的制度，以及有關政策，均以本法的規定為依據”。

《基本法》擁有一題為“居民的基本權利和義務”的第三章，由第

24 條至第 44 條組成。

在那規定和保障了多種權利，自居民在法律面前一律平等（第 25 條），言論、新聞、出版的自由，結社、集會、遊行、示威的自由，組織和參加工會、罷工的權利和自由（第 27 條），人身自由，不受任意或非法的逮捕、拘留、監禁。對任意或非法的拘留、監禁，申請頒發人身保護令。禁止非法搜查居民的身體、剝奪或者限制居民的人身自由。禁止對居民施行酷刑或予以非人道的對待（第 28 條），澳門居民除其行為依照當時法律明文規定為犯罪和應受懲處外，不受刑罰處罰。在法院判罪之前均假定無罪，（第 29 條），私人生活的隱私權（第 30 條），住宅不受侵犯（第 31 條），在澳門特別行政區境內遷徙的自由，有移居其他國家和地區的自由（第 33 條），宗教自由（第 34 條），有權訴諸法律，向法院提起訴訟（第 36 條），教育、研究、藝術創作的自由（第 37 條），《公民權利和政治權利國際公約》、《經濟、社會與文化權利的國際公約》繼續有效（第 40 條）等。

但是，一如所見，除所提到的第三章外，《基本法》針對某些類別人士，規定了其他權利，儘管沒有像那章這樣，把該等權利定性為基本權利。如第 98 條的情況，確保公務人員“均可留用，繼續工作，其薪金、津貼、福利待遇不低於原來的標準...”，以及維持在特區成立時已批出的土地批給合同的權利（第 120 條），學生享有選擇院校的自由（第 122 條），宗教

組織享有財產的取得、使用、處置、繼承以及接受捐獻的權利（第 128 條）等。

6. 在此背景下，為著《行政程序法典》第 122 條第 2 款 d) 項之效力，至少可認為，規定於《基本法》第三章中的權利和自由——已被明示定性為基本權利——以及那些規定於《基本法》⁷其他地方的、對該等權利進行補充的權利，應被視為基本權利。

確實，《基本法》以居民的基本權利為題開列了權利、自由和保障的一個清單，毫無疑問，起碼這些權利就是《行政程序法典》提到、對其基本內容的侵犯處以無效的權利。

現在剩下要查究的是，什麼是侵犯了一項基本權利的主要內容。

對我們來講，只有那些以不適度方式決定性地影響了一項基本權利的行為，才被處以無效，否則，其處罰是可撤銷性。

因此，只有那些以不適度方式決定性地影響了一項基本權利的根本內容的行政行為，才被視為《行政程序法典》第 122 條第 2 款 d) 項規定的、因侵犯一項基本權利的根本內容而無效。

⁷ 如學生有選擇院校的自由（第 122 條）的情況，顯然是對從事教育、學術研究、文學藝術創作自由（第 37 條）的補充；宗教組織享有財產的取得、使用、處置、繼承以及接受捐獻的權利（第 128 條）是宗教自由、傳教自由和舉行宗教活動自由（第 34 條）的手段。

7. 《基本法》第 39 條規定：“澳門居民有依法享受社會福利的權利。勞工的福利待遇和退休保障受法律保護”。

而第 98 條第二款則確定：“依照澳門原有法律享有退休金和贍養費待遇的留用公務人員，在澳門特別行政區成立後退休的，不論其所屬國籍或居住地點，澳門特別行政區向他們或其家屬支付不低於原來標準的應得的退休金和贍養費”。

透過對第 39 條的解釋從而認為《基本法》確保澳門所有工作人員，尤其是公共行政的工作人員享有退休權利，這種理解是不獲支持的。但可接受的理解是，當在法律已規定了退休權利和確定相應之退休金情況下，以行政行為終止已取得的退休權利以及以立法行為剝奪相應之退休金，均違反已提及的《基本法》中的規定。

同樣，似乎肯定的是，如一個行政行為非法地廢止——就是違反法律確定的創設權利的行政行為的廢止要件——訂定退休金的行為，構成了一個侵犯一項基本權利主要內容的行為，因此無效。

那麼，被上訴之行為批准上訴人退休並以 650 點為基礎訂定其退休金，故沒有作出任何侵犯其退休權利的行為，也沒有刪除其退休權利的主要內容，或有的是影響到其享有以某一特定金額訂定退休金的權利，但此種情況下屬於規定處以無效的範圍。

當然，上訴人可以有（或無）千百個理由認為應以 1000 點而不是 650 點為基礎訂定其退休金，但如要法院可以審議此問題，則其應於公佈行為後三十天內向法院上訴，因為對該違反法律的瑕疵之處罰為可撤銷性。在約四年後才提起上訴，法院就不得對此進行審理。

因此，被上訴之合議庭裁判不應受非議。

四、決定

綜上所述：

a) 關於以被上訴行為廢止了一個創設權利的行政行為，從而違反了已取得權利和法律保護的利益的原則為由提起的司法上訴部分，因逾時而予以拒絕；

b) 駁回以違反退休和退休金權利主要內容為由提起的對司法裁判提起的上訴。

訴訟費用由上訴人承擔，其中司法費為 8 個計算單位。

2005年11月16日，於澳門

法官：利馬（裁判書製作法官）— 岑浩輝 — 朱健

出席評議會助理檢察長：宋敏莉