

(譯本)

退休基金供款人的身份
為著退休效力的服務時間
法律在時間上的適用

摘要

一、視登記人與行政當局之關係，為著退休的效力，澳門特別行政區公共行政公法制度中的公務員或服務人員在澳門退休基金作為供款人或受益人的登記，屬於一種已作登記者與公共行政當局之間的法律關係，《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條對於這種法律關係的設立、變更或消滅作了規定。

二、澳門退休基金供款人之法律狀況因登記權之取得而即刻產生，負責處理（其薪俸的）部門應按服務人員與澳門退休基金之間設立的法律狀況依職權作出有關扣款，而不論是否作出此等意義上的明示表態——《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條最初行文。

三、在取得有關權利並確立退休基金供款人的法律關係後，僅因已另有任用便要求某人在已作登記的情況下重辦手續就沒有道理。如果僅因部門之怠忽而未為著此等效果扣款（甚至從未扣款），那麼這種不作為根本不能影響依法取得之權利，正如《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條最初行文所規定。更何況在取得權利之後，法律（第 7 款）窮盡規定了取消供款人之方式。

四、新法不適用於在其開始生效前已具備的設立性（變更性或消滅性）事實，然而，一旦以法律關係之設立事實乃是在其生效後產生這一情節為據而確定新法的效力以後，該新法將可適用於被其視作與法律狀況之設立的有效性或可接納性問題有關的積極或消極前提方面的過去的事實。

五、如果在已經設立的前有狀況存續期間，出現新的法律要求設立供款人法律狀況關係之新條件（如 8 月 17 日第 11/92/M 號法律對《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條修訂文中要求作出的此等意義上的明確聲明），則該規範立即適用於在基金會登記之新個案。

六、經第 11/92/M 號法律修訂的第 259 條第 3 款，為著設立澳門退休基金供款人法律狀況之效力，不能變更以前的狀況。在以前的狀況中，按照舊法，利害關係人的沉默屬重要並被視作願意在退休基金登記之推定意思表示。根據舊法，它被視作設定該狀況之倘有之事實。

七、所涉及的是將已對應於在退休基金之登記權的工作時間（而不是已對應於退休權的工作時間）恢復至（開始）提供服務之日所欠的扣款份額予以規範化。在此情況下，沒有理由僅因為有關部門沒有作出應當作出的扣款，便否認所提出的請求（該請求是符合既得權之請求，因為在澳門退休基金登記之法定要件已告具備）。

八、從善意、合法及責任原則得出，行政當局不能主張其有過錯地引致的狀況（即在本應依職權作出向退休基金之扣款的情況下未作出扣款），並違反“任何人不得因不可歸責之錯失或不合規範可受損害”這一般法律原則。

2003 年 5 月 22 日合議庭裁判書
第 104/2001 號案件

裁判書製作法官：João A. G. Gil de Oliveira（趙約翰）

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

一、概述

甲，未婚，葡萄牙科英布拉出生，持有澳門身份證明司 1996 年 7 月 12 日發出的第 XXX 號澳門居民身份證，居所在澳門 XXX，對於澳門退休基金行政管理委員會 2000 年 2 月 17 日不批准計算其在 1992 年 12 月 14 日至 1995 年 2 月 14 日期間為澳門公共行政當局提供的服務時間的決議，向行政法院提起撤銷該決議的司法上訴。

請求以錯誤解釋及適用《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條第 3 款（第 11/92/M 號法律修訂本）而引致的違反法律瑕疵為由撤銷該決議，因為這個法律修訂只應當適用於在該法律生效之日沒有在退休基金登記的人，而不適用於像他那樣已經登記的人。

所作出的現被上訴的判決裁定上訴理由不成立並且未獲證明，維持被爭執的行為。

上訴人甲提出上訴陳述，結論如下：

— 供款人的法律狀況相對於登記之法律關係之確立而言沒有任何的獨立性，該狀況以取得登記權開始，並以終止公職的行使、失去公務員或服務人員的身份或作出撤銷登記的意思表示而消滅（《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條第 7 款）。

— 現行法律（修訂後的第 259 條行文）按照《民法典》第 11 條的規定，對於有條件限制的法律關係 — 登記的法律關係 — 的內容作了直接規範，不再考慮造成此等法律關係之事實，因此涉及已經建立的本身的关系 — 如上訴人的情形，因為登記的法律關係只是從 1990 年 12 月 3 日就可能已經開始，自此日期後，在其法律範疇內已經確立了登記權。

— 自 1990 年 12 月 3 日起，並沒有發生任何消滅登記權的事實，因此當時建立的登記法律關係未被消滅，因此維持。

— 自該日起，行政當局實體應作出處理上訴人薪俸的特定實質性程序，這一義務明確規定於法律中 — 《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條第 2 款。

— 自 1990 年 12 月 3 日起，由澳門退休基金重新建立實質程序，因為其承認在這一日在上訴人的法律範疇內產生了在澳門退休基金登記的權利（登記的法律關係開始之日）。在此之後，這項重新建立便不能在 1992 年 12 月 14 日中止，因為在這一日沒有發生消滅權利及相關法律關係的任何事實。

— 重新建立了應有的實質程序後，它們產生追溯效力，（上訴人）相對於澳門退休基金的事實及法律情形，在 1992 年 12 月 14 日（即上訴人以定期委任制度被委任為研究辦公室研究暨策略規劃處處長之日）繼續維持。第 259 條第 3 款及第 4 款在該日發生的變更並不影響既有狀況，猶如有關程序從沒有被遺漏一樣，應當承認上訴人在這一日期已經登記。

— 第 259 條第 4 款新的行文允許上訴人擁有註銷登記的形成權（這項註銷等同於放棄登記權以及消滅登記的法律關係），但上訴人並沒有這樣做。

因此，

認為應當以違反《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條這一違法瑕疵為依據廢止被上訴的判決，宣告撤銷載有退休基金行政管理委員會不批准性決議的現被上訴之批示，相應地決定對 1992 年 12 月 14 日至 1995 年 2 月 14 日期間的應付款項予以確定。

退休基金會行政管理委員會獲澳門特別行政區行政法院通知已接納上訴人甲針對該法院 2001 年 3 月 23 日作出的判決提起的上訴後，按照澳門《行政訴訟法典》第 154 條的規定提出陳述，簡要如下：

在計算上訴人 1999 年 9 月 10 日所請求的服務時間時，退休基金會考慮到有關部門的所謂失誤，對 1990 年 12 月 10 日至 1992 年 12 月 13 日這一期間予以了認定（《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條第 2 款的最初文本），但對 1992 年 12 月 14 日至 1995 年 2 月 14 日這一期間的計算予以了駁回，理由是已經向退休基金聲請登記（8 月 17 日第 11/92/M 號法律修訂的第 259 條第 3 款）；

在聲請計算之日所具備的情形（1999 年 9 月 10 日），是上訴人沒有在其強制登記之日前（1995 年 2 月 15 日）在澳門退休基金作出供款（現行行文第 259 條第 2 款）；

在事實的查明中，考慮了有關事實發生之日所適用的法律，因為現行法律沒有規定在未及時供款情況下的工作期間的計算（參閱被廢止的第 259 條第 6 款最初行文）。

同時還論證了對行政當局（財政局）的一項行為（遺漏登記）所產生的損害效果的彌補為合理（參閱第 259 條第 2 款及第 5 款最初行文）；

未能證明取決於上訴意思的事實屬合理，例如自以定期委任就任之日或其後續續任之日（1993 年 12 月 2 日及 1994 年 12 月 2 日）起的 60 日期間內聲請登記（參閱現行第 259 條第 3 款）。

認為退休基金會認定的工作時間的計算僅限於彌補行政當局的另一個機造成成的損害效果，而不是創造一種未獲查明的法律狀況。或者從另一個方面說，在獲認定的期間內（1990 年 12 月 10 日至 1992 年 12 月 13 日），上訴人符合法律規定的要件。而在第二個期間內（1992 年 12 月 14 日至 1995 年 2 月 14 日）則不具備法律要求的要件；

如果承認一種確實沒有發生的情形（即上訴人已在其定期委任就職之日起的 60 日期間內聲請在該基金登記），那麼無論如何本基金會都違反了法律。（參閱已經生效的《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條第 3 款）；

因此，上訴人認為違反法律並請求廢止行政法院 2001 年 5 月 23 日在 20/00-ADM 號行政上訴卷宗中作出的判決。因為該法院裁定上訴人就 2000 年 2 月 17 日退休基金會行政管理委員會之批示而提起的上訴“理由不成立並且未獲證明”（該批示駁回了自 1992 年 12 月 14 日至 1995 年 2 月 14 日的服務時間的計算請求，理由是上訴人沒有請求按照《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條第 3 款登記並進行扣款），其（即上訴人）所闡述的依據顯然站不住腳。

結論是：應當維持行政法院 2001 年 3 月 23 日在 20/00-ADM 號行政上訴卷宗中作出的判決，並認定本上訴理由不成立。

檢察院司法官作出意見書贊同現在被質疑的判決，並完全認同其中闡述的理由論據。

它承認所確定的法律狀況對於權利而言的權力可以構成一種無依據及不必要的犧牲，此外還可導致不平等的狀況。但是，或有地可以將已形成的狀況視作一個不公正的情形，事實上亦禁止審判者指出法律規定的不公正而妨礙其適用。

因此，主張維持這個判決，相應地應當駁回本司法上訴。

*

法定檢閱已畢。

*

二、事實

下列相關事實已視為確鑿，上訴人也未予以質疑：

1990 年 12 月 3 日上訴人向里斯本澳門辦事處報到，因為已經獲聘在澳門提供服務（供調查之用的行政卷宗第 24 頁至第 25 頁文件）。

1990 年 12 月 10 日上訴人與財政局訂立編制外合同，在研究辦公室任職，為期 3 年，職等為一等首席高級技術員（供調查之用的行政卷宗第 62 頁文件）。

透過經濟財政政務司 1992 年 11 月 16 日的批示（公佈於 1992 年 12 月 14 日第 50 期《澳門政府公報》），以定期委任方式被委任為研究處處長直至 1993 年 12 月 2 日，並於 1992 年 12 月 14 日就職（供調查之用的行政卷宗第 40 頁及第 47 頁文件）。

透過經濟財政政務司 1993 年 9 月 16 日的批示，該職位的定期委任被續期一年（供調查之用的行政卷宗第 41 頁的文件）。

透過經濟財政政務司 1994 年 10 月 25 日的批示，定期委任被續期三年（供調查之用的行政卷宗第 61 頁文件）。

透過經濟財政政務司 1995 年 2 月 8 日的批示，該定期委任再次續期到至 1995 年 3 月 31 日（供調查之用的行政卷宗第 60 頁文件）。

1995 年 2 月 17 日就職擔任財政局人員編制內第三職階二等高級技術員，這一職位是以臨時委任方式透過經濟財政政務司 1994 年 12 月 26 日的批示而提供，該批示公佈於 1995 年 2 月 15 日第 17

期《澳門政府公報》第二組（供調查之用的行政卷宗第 56 頁文件）。

透過公佈於 1995 年 5 月 17 日第 20 期《澳門政府公報》的 1995 年 3 月 20 日經濟財政政務司的批示，被以定期委任方式委任為財政司行政及財務處處長，為期兩年（供調查之用的行政卷宗第 59 頁文件）。

1995 年 4 月 17 日透過第 5647 號公函，財政司為著澳門退休基金供款人登記的效力將上訴人的就職狀及身份證副本送交退休基金（供調查之用的行政卷宗第 55 頁文件）。

透過 1995 年 12 月 6 日退休基金會行政委員作於第 1178/DS/FPM/95 號報告書上的批示，接受上訴人作為退休基金供款人予以登記，並給予其 XXX 之號碼（供調查之用的行政卷宗第 52 頁及第 54 頁文件）。

透過 1999 年 9 月 13 日作出入件登記的聲請，上訴人請求退休基金會行政管理委員會主席“為著退休之效果，自 1990 年 12 月 3 日起計算工作期間，並以每月分期付款方式作出相應扣款，因認為在訂立編制外合同之日聲請人沒有聲明不希望按照《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條第 5 款進行扣款。因此，有關部門應已在簽署人的薪俸中作出了扣款（供調查之用的行政卷宗第 49 頁）。

1999 年 11 月 3 日作出了第 1755/DSIFPM/99 號報告書，建議就 1990 年 12 月 10 日至 1992 年 12 月 13 日期間的扣款設立應收款，並駁回關於 1992 年 12 月 14 日至 1995 年 2 月 14 日這一期間的（扣款）聲請，因為上訴人未曾聲明希望進行扣款的願望（供調查之用的行政卷宗第 35 頁及第 36 頁）。

1999 年 11 月 5 日澳門退休基金會行政管理委員會主席作出下列批示：“經行使澳門退休基金會行政管理委員會授予本人的權限，本人根據上述建議及理由說明，分別作出相應的許可及駁回。命令通知（供調查之用的行政卷宗第 35 頁文件）。

1999 年 11 月 9 日，澳門退休基金會向上訴人以被徵用身份正在工作的貿易投資促進局之主席發出第 6356/2630/DSIFPM/00 號公函，告知該批示的內容，並指明已經告知上訴人及財政司（第 32 頁文件）。

在這項公函上載有下列注明：“1999 年 11 月 12 日收到，Ana”。

透過收件日期為 1999 年 11 月 19 日的聲請，上訴人向澳門退休基金會行政管理委員會主席提起聲明異議，請求將 1990 年 12 月 3 日至 1995 年 2 月 14 日期間（的扣除）確定為欠款，因其認為自在里斯本澳門辦事處報到之日起便已經作出了登記（供調查之用的行政卷宗第 28 頁至第 31 頁）。

1999 年 12 月 7 日作出了 1972/DS/FPM/99 號報告書，建議確定 1990 年 12 月 3 日至 9 日期間的扣款，並維持 1999 年 11 月 5 日關於駁回 1992 年 12 月 14 日至 1995 年 2 月 14 日之間的扣款的批示（第 20 頁至第 22 頁）。

1999 年 12 月 10 日，退休基金會行政管理委員會主席對於這份報告書作出下列批示：“本人同意訂出欠款。經行使澳門退休基金會行政管理委員會授予本人的權限，按照報告書並以其為依據，確認以前作出的駁回（第 20 頁）。

透過 1999 年 12 月 14 日第 6874/2910/DS/FPM/99 號公函，並經過 1999 年 12 月 16 日澳門貿易投資促進局第 6909 號公函的補充，將這份批示知會了上訴人（供調查之用的行政卷宗第 17 頁及第 18 頁）。

透過收件日期為 2000 年 1 月 17 日的聲請，上訴人向澳門退休基金會行政管理委員會提出行政上訴（第 11 頁至第 16 頁）。

2000 年 1 月 18 日製作了 005/AST/JM/FPM/2000 號報告書，建議駁回上訴，理由是上訴人沒有在 1992 年 12 月 14 日就職之日起 60 日期間內，根據《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條第 3 款的規定，聲明希望進行上述扣款（供調查之用的行政卷宗第 4 頁至第 10 頁）。

就這個報告書，澳門退休基金會行政管理委員會作出下列決議：“澳門退休基金會行政管理委員會於 2000 年 2 月 17 日的會議上以本意見書為依據，決議確認 1999 年 12 月 10 日行政管理委員會主席的不批准批示，因此否決訴願。命令相應地通知利害關係人（供調查之用的行政卷宗第 4 頁）。

這一決議透過 2000 年 2 月 23 日第 68279/CA/2000 號公函通知了上訴人（第 8 頁文件）。

上訴人於 1999 年 12 月 13 日至 1999 年 12 月 17 日期間在澳門貿易投資促進局因病缺勤（卷宗第 67 頁及第 68 頁）。

三、依據

(一) 界定待決事宜

本上訴標的可以用幾句話概述。

上訴人於 1990 年 12 月 3 日在澳門駐里斯本辦事處報到，因其已獲聘用在澳門提供服務。1990 年 12 月 10 日在澳門與財政司訂立編制外合同，期限三年。

1992 年 12 月 14 日以定期委任方式被委任為研究辦公室研究暨策略規劃處處長，這項委任一直獲續任至 1995 年 3 月 31 日。

1995 年 2 月 17 日，任職財政司人員編制內高級技術員。

於 1995 年 4 月 17 日聲請作為退休基金供款人登記，由於這項聲請被接納，稍候於 1999 年 9 月 13 日為著退休效力聲請計算自 1990 年 12 月 3 日起的全部服務時間。

退休基金會行政管理委員會主席對這項聲請作出決定，只考慮 1990 年 12 月 10 日至 1992 年 12 月 13 日提供的服務時間，而不考慮 1992 年 12 月 14 日至 1995 年 2 月 14 日期間的服務時間，理由是利害關係人沒有依據《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條第 3 款（當時生效行文）規定，在 1992 年 12 月 14 日就職之日起 60 日期間內，作出希望進行上述扣款的正面意思表示。

在現被質疑的卓越的、獲得不同訴訟參與人讚揚的判決中，基於下列見解維持了該項決定：8 月 17 日第 11/92/M 號法律引入的第 259 條第 3 款所載的規範，適用於上訴人的情形，且因此上訴人必須聲明希望作出上述扣款，這一結果乃是基於就法律在時間上的適用所作的深刻分析。

但是，這一判決書在作出下述表達時所力主的見解，對於決定的公正性帶來了一些疑問——往往“法越嚴格就越顯得不公平”：

“可以認為，在諸如本案的情形中，在構成公務員地位的權力及義務複合體中，法律規定按照退休權在作出扣款之日所對之服務時間規範扣款的權利十分公正。在第 259 條第 6 款以前的行文的法律字面中規定有此可能性，今天則只對《澳門公共行政工作人員通則》第 260 條第 2 款及第 3 款窮盡列明的三個情形中規定了此種可能，即：中止與公職的聯繫、收取部分薪俸及公務員或工作人員復職的情形。如果法律明確地規定了這些情形，難道不應當也涵蓋具更強烈的理由而要求或證明該制度為合理的情形嗎？

肯定應當這樣。但這種結果只應透過立法途徑才能得到”。

而對於無依據地及不必要地犧牲權利的疑慮，也可以檢察院法官的話中看到，他指出：

“我們接受 (...) 所訂定的法律狀況對於權利而言可以構成一種無依據且不必要的犧牲，並且造成一種失衡的狀況 (...)”。

但肯定的是，正如前高等法院在前引第 1204 號案件的 1999 年 10 月 2 日合議庭裁判中所正確地堅持的，”即使或有地可認定所得出的狀況為不公正，事實上亦禁止審判者指出法律規定的不公正而阻止其適用 (...)。可能作出的糾正只能是透過立法途徑才達到。”

但是否必然如此？

在不排除法律規定——《基本法》第 83 條，12 月 20 日第 9/1999 號法律第 5 條第 1 款以及澳門《民法典》第 7 條第 1 款——的情況下（審判者應當首先遵守之），對於規範的最適當的解釋，難道不能在維護具體案件之正義的情況下得到更合適的解釋嗎？

這就是需要審理的事宜。

(二) 我們現在看看有關的法律規定以及立法沿革，並應對其作出適當的解釋。

茲轉錄 12 月 21 日第 87/89/M 號法令核准的《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條的行文如下：

“第 259 條 (登記及扣除)

一、公務員或服務人員之年齡容許其工作達到為擔任有關職務而定之年齡上限時最少有十五年之為退休效力而計算之服務時間，方得在澳門退休基金會（葡文縮寫為 FPM）登記。

二、公務員或服務人員在澳門退休基金之登記以及退休供款，由支付薪俸之機關依職權辦理。

三、退休制度之供款係獨一薪俸加年資獎金之 24%，按下列方式承擔：

a) 以就源扣繳方式由供款人承擔 8%；

b) 由行政當局透過負責處理之部門之支出表內之適當款項承擔 16%。

四、當公務員或服務人員完成為退休之效力而計算的之四十年工作時，扣除立即停止。

五、對在本地區行政當局之公共部門編制內無原職位之編制外人員及定期委任人員，可在簽署相關的合同或就職文書時，聲明不希望為著退休及維生之效力進行扣除。

六、如上款所指人員出任之職位要求在澳門退休基金強制登記，則得申請對未作出扣除的工作時間予以計算，並按該基金確定的供款，支付該等扣款。

七、以確定方式終止擔任公共職務者，其供款人資格取消。

八、前供款人再獲委任或錄取擔任任何賦予登記權利之公共職務時，得重新在澳門退休基金會登記。”

隨著 8 月 17 日第 11/92/M 號法律，上述第 2、第 3、第 4、第 5、第 6、第 7 款及第 8 款的行文被更改如下：

“二、臨時委任或確定委任之公務員必須登記，並由支付薪俸之機關依職權辦理。

三、對在公共部門編制內無原職位之服務人員及定期委任人員，登記屬任意性，而登記應自就職或簽署有關合同文書起六十日內申請

四、上款所指人員得隨時申請註銷其在澳門退休基金會之登記。

五、退休制度之供款係獨一薪俸加年資獎金之 27%，按下列方式承擔：

a) 以就源扣繳方式由供款人承擔 9%；

b) 由行政當局透過負責處理之部門之支出表內之適當款項承擔 18%。

六、當供款人完成為退休之效力而計算的之三十六年工作時，扣除立即停止。

七、供款人以確定方式終止擔任公共職務，喪失公務員或服務人員資格，又或根據本章程之規定申請註銷其登記時，其供款人資格取消。

八、前供款人再獲委任或錄取擔任任何賦予登記權利之公共職務時，得重新在澳門退休基金會登記。”

(三) 在對被上訴的判決的解釋中，構勒出了該判決中以粗線條載明的內容（在這裏謹謹追隨上訴人在其陳述中的思路）：

1. “第 259 條旨在為著退休的效力而規範澳門特別行政區公共行政公法制度中公務員或服務人員作為澳門退休基金會供款人或受益人的登記權及登記方式；

2. “登記是一項權利或法律權力，可以在行政上訴或司法上訴中正當地聲請或維護”；

3. 為了實現登記權，第 259 條無論在最初文本中還是在現行文本中，都對公務員或服務人員與所擔任的職務之多種聯繫方式作出了區別：在臨時或確定性委任之任用中，登記是強制性的；在定期委任或編制外合同的任用中，登記是任意性的。

這就是說，在第一種情形中，利害關係人絕對不得選擇是否成為供款人；而在第二種情形中，供款人的身份取決於其意思，即在舊的法律中，透過不作為、默示的或推定的消極表示；在現行文本中，透過明確或明示的積極表示；

4. 消極或積極的意思表示是登記行為有效性的條件，是合法性的要件及登記行為的必要手續。在此情況上，第 259 條第 3 款在其現行文本中有一個混合的定性，即是一項“關於公共僱用關係內容的規範”，也是一項“關於澳門退休基金會供款人法律關係有效性的規範”；

5. 作為雙重定性的規範，“在過渡性法律層面，並根據《民法典》第 11 條”，提出了“下述問題”：

對受約束的法律狀況予以規範的新法律，應當被視為“對於有效性之條件作出規定”的法律(第 2 款第一部份)，還是被作為“直接”規範約束性法律狀況之“內容”的法律(第 2 款第 2 部份)？”

“答案取決於受約束的法律狀況的性質（在本案中它被視為澳門退休基金會供款人的法律關係）：

一 如果是依附性法律狀況（即作為約束性法律狀況或關係即刻及直接後果的一種法律狀況或關

係，又即一種公共聘用法律關係），且不過是行使一項法律賦予的權能、權利或權力（例如在臨時或確定委任的公務員的情況中，澳門退休基金供款人的條件就是一個因委任而產生的法律狀況的直接及即刻的後果，因此是一項直接取決於公務員的狀態或身份的法律狀況），那麼就屬第二種情況，即新法應被定性為規範約束性或主要法律狀況（效力之）內容的法律；

— 如果是一種獨立的或自主的法律狀況，那麼無論在第 259 條最初文本中還是在隨後修訂的行文中，其在澳門退休基金的登記，雖然與服務人員或公務員的狀態或身份有關，但卻排他性地取決於該服務人員或公務員的意思，應被定性為規範受約束之法律狀況之（設定）有效性的法律；

6. 在供款人的法律狀況或關係是一項獨立或自主的法律狀況的情形下，新法即刻適用於正在設定中的法律狀況。因此，由於上訴人在 1992 年 12 月 14 日以定期委任方式獲委任（參閱第 1 點 c 項），當時尚未構成這種受約束或依附性的狀況或關係，因此為這一狀況或關係之成立，要求其明確表示希望在法律要求的時間內並以法律要求的手續登記；

7. 澳門退休基金會已承認以編制外合同提供之服務時間（自 1990 年 12 月 13 日至 1992 年 12 月 14 日）為供款人的時間這一事實，並不意味著這種供款人的法律狀況或關係已經被設立，而只意味著是恢復至已提供服務之日止退休權所對應的工作時間，並相應地以報酬為基礎並以該期間內的扣款額為基礎規範所欠的扣款；允許將登記追溯到已經具備登記條件的時刻，同時將這些條件存在時的服務時間（這一服務內含著對退休權的期望）與該等登記條件尚不存在時的服務時間（因此從反義上講，屬不符合這種期望的服務時間，即上訴人 1992 年 12 月 14 日至 1995 年 2 月 14 日期間提供的服務）區別開來。

按照上文闡述的論辯理由，應當具體列明我們認為構成本案的解決辦法之關鍵的兩個問題，即：闡明上訴人作為編制外合同人員並在該合同存續時間內，自被定期委任制度委任之日起法律 — 職務狀況；分析在《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條新行文生效時，與上訴人所處的法律狀況有關的、在時間上適用法律的規則。

（四）關於定期委任

在下列情況下，並在特定時間內擔任職務者，視為定期委任：在編制內之職位；統籌項目組；已具有公務員資格之工作人員進行實習 — 《澳門公共行政工作人員通則》第 23 條第 1 款。

如屬填補編制內職位者，以定期委任方式作出之任用僅適用於根據適用法律之規定作出任用之例外情況，或適用於擔任領導及主管職務之情況（在後一種情況中為制度的原則）— 《澳門公共行政工作人員通則》第 23 條第 2 款。

本案情形屬所觀察的後一個狀況，正如經濟財政政務司 1992 年 11 月 16 日委任批示中所見 — 供調查之用之行政卷宗第 39 頁 — 該批示依據的是 6 月 8 日第 37/91/M 號法令修訂的 12 月 21 日第 85/89/M 號法令第 3 條及第 4 條的規定及《澳門公共行政工作人員通則》第 23 條第 1 款 a 項的規定。

從有關制度中不難發現，以定期委任作出之任用的特徵是所設立的聯繫之不穩定性，但不妨礙維持已提供的服務時間中產生的全部的法律權利以及維護原有編制（如有）的職位中產生的全部權利。

此外，定期委任終止後，公務員回到他的原有職位（如有）。

在本案情形中，上訴人以定期委任方式獲任用時，在編制中沒有職位，但此時生效著為期一年並於 1993 年 12 月 9 日到期的一份編制外合同，承認該服務人員以此身份享有在基金會登記的權利 — 根據當時有效的法規，涵蓋開始擔任公職的時刻，即 1990 年 12 月 10 日訂立合同之初。

而編制外合同可以被定性為公共行政當局與私人之間訂立的、旨在建立一種聘用關係的協定，根據該協定，該私人有義務在公法的制度內行使職務而不占用編制內的職位，作為對等條件，他享有服務人員被承認的章程中規定的福利¹。如果（而本案即是如此）在該協議有效期內嗣後作出一項定期委任之任用，那麼在可以認為在編制外合同中先前持有的狀況已告終止 — 根據《澳門公共行政工作人員通則》第 45 條 — 的同時，也可以在更廣泛的含義上認為，體現這種具體公共服務關係的法律關係仍然維持，只是在其內容，尤其在職務層面上有了權力及權利方面的質的改變。

¹ Pinheiro Torres：《Relação Jurídica de Emprego Público em Macau》，2000 年，第 57 頁。

（五）關於澳門退休基金會供款人或受益人的登記

為著退休的效力，澳門特別行政區公共行政公法制度中的公務員或服務人員在澳門退休基金會作為供款人或受益人的登記，屬於一種已作登記者與公共行政當局之間的法律關係，《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條對於這種法律關係的設立、變更或消滅作了規定。

一旦具備登記權，公務員或服務人員即獲得退休基金供款人的資格，並在公共職位據位人之法律狀況這一廣闊的背景中自動納入退休基金供款人之法律狀況／關係，並在符合了法律的有關要求後被賦予退休的權利，這種權利是延至將來才行使的，同時則有向該機構支付供款的相應義務²。

如果說以確定的方式終止行使公共職務的公務員或服務人員確實喪失了供款人的身份的話——應當注意法律在這裏沒有規定“職位之行使”³——那麼同樣真實的是：如果嗣後被委以準確對應於繼續行使該等公共職務之職位，則不喪失上述身份——參閱《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條第 7 款。

（六）經分析該通則第 259 條，在公職法律狀況的範疇內，在有關退休基金之登記的法律關係方面，應當看著如何設立、變更或消滅這種關係。

因此，公務員或服務人員之年齡容許其為著退休效力至少服務十五年者，方得成為在澳門退休基金登記的權利人。（第 259 條第 1 款）。

關於法律關係的設立，必須區別：

— 在最初文本中，作為在 1990 年訂立編制外合同之日生效的舊法，規定在基金登記須有最初接納為公務員或服務人員之行為（第 259 條第 2 款）。為了阻止登記之法律關係的建立，當時要求編制外合同人員或者定期委任的人員在委任或就職行為中聲明無意進行扣款[第 259 條第 5 款]並容許隨後作出這種扣款[第 259 條第 6 款]；

— 在隨後引入的行文中（例如 1992 年 8 月 17 日的新法），臨時委任或確定性委任，登記均取決於接納公務員的行為（第 259 條第 2 款）；對於在公共部門編制內無原職位之服務人員及定期委任人員，亦取決於接納他們的行為，同時要求自就職或簽署有關合同文書起六十日內，透過處理薪俸的部門，以書面形式聲請登記。（第 259 條第 3 款）。

關於登記權及相應之法律關係的消滅行為：

— 在最初行文中，上述行為指確定性終止擔任公職（《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條第 7 款）；

— 在隨後引入的行文中，上述行為指供款人以確定方式終止擔任公共職務，喪失公務員或服務人員資格，或表示申請註銷其登記（《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條第 7 款）；後者只允許“在公共部門編制內無原職位的定期委任人員及服務人員”在任何時刻為之。

關於在公務員或服務人員法律範疇內如此建立的法律關係之內容：要求支付薪俸的部門必須在澳門退休基金登記公務員或服務人員並有義務支付退休供款（第 259 條第 2 款），供款由獨一薪俸加年資獎金後按一定比例確定，由供款人（以就源扣繳方式）處理薪俸之部門按不同比例承擔（分別參閱最初文本第 3 款以及隨後引入的行文第 5 款）。這項義務僅當發生消滅登記權的事實時方告消滅。

關於重新取得登記權，第 259 條第 8 款作了規定。

（七）在退休基金登記的法律狀況

清楚可見，在所引用的規定中無一採納下列思想：一旦取得登記權，該權利僅因行使職位之職務內容之變更便告消滅，這可以根據行為人在澳門開始公職時的定位（即期望透過啟動這個秩序中的本身退休機制而退休）而得到充份解釋，他沒有理由註銷在退休基金的登記狀況，除非透過如此作出的明示聲明。

正如在上文引用的《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條規定中可見，澳門退休基金會供款人之法律狀況／關係因登記權之取得或消滅而即刻產生，並同時在公務員及服務人員與處理其薪俸

² João Alfaia：《Conceitos Fundamentais do Regime Juridico do Funcionalismo Público》，1998 年，第 2 卷，第 1035 頁。

³ João Alfaia，同上著，第 1038 頁。

的部門之間確定登記之法律關係，後者應按工作人員與澳門退休基金會之間設立的法律狀況作出有關扣款。

事實上，對於在公共部門之編制內無原職位的服務人員及以定期委任制度任用的人員而言，在就職或簽署合約文書起計 60 天期間內向處理薪俸的部門以書面形式作出的聲明，乃是用於取得在退休基金會登記的權利及在該基金中建立登記之法律關係。在向處理薪酬的部門作出聲明後，在澳門退休基金會立即建立登記的法律關係，並不要求公務員隨後在該基金中作出任何行為以建立任何供款人關係或使該基金接受供款（向該基金支付這種供款不是公務員或工作人員之義務，而是處理薪俸之部門之義務）。

按照這一制度，在取得了有關權利並確立了退休基金供款人的法律關係後，要求已作出登記的任何人作出新的登記手續就沒有道理。如果僅因部門之怠忽而未登記（這等於說如果“尚未扣款”），那麼這種不作為根本不能影響依法取得之權利，正如第 259 條最初行文所規定。

更何況在取得此權利後，法律窮盡地規定了取消供款人的方式 — 見該條第 7 款。

（八）法律在時間上的適用

我們現在有條件分析與本案有關的在法律時間上適用法律的規則。

正如所見，被上訴裁判之基石最終基於下列見解：在過渡性法律的層面上，並按照 1966 年《民法典》第 12 條 — 它在新法公佈之日有效，該條與現行《民法典》第 11 條相同 — 有關規範的新行文（8 月 17 日第 11/92/M 號法律修訂的《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條）是一個雙重定性的規範，它對受約束的法律狀況的設立行為 — 在退休基金登記 — 予以調整這種設立行為，當作為法律賦予的權能、權力或權利行使以規範主要法律狀況之內容時，沒有任何自主性，它是委任產生的直接及即刻的後果，因此它是直接取決於公務員狀態或身份的法律狀況。

但是 — 在該判決書中強調 — 如果受約束的法律狀況不能被視為即刻及直接取決於約束性法律狀況的狀況（雖然兩者之間存在著牽連關係或者損害性關係），那麼這種法律狀況只能被分類為獨立的或自主性的狀況。以定期委任被任用的公務員或服務人員即屬此等情況，因為在澳門退休基金會作出的登記，雖然與公務員或服務人員的身份或狀態有聯繫，但它卻排他性地取決於該等公務員或服務人員的意思，因此可以被視為一種獨立的法律狀況。

也許有人認為，就未來而言第 259 條第 3 款直接適用於先前存在的法律狀況，並且是與公職法律關係（或者與公務員身份或狀態的法律狀況）的內容及效力有關的規範，它是規範可以行使登記權的規範。

我們不能贊同這一見解。

1966 年《民法典》第 12 條規定：“一、法律只規範將來情況；法律即使被賦予追溯效力，其旨在規範之事實已產生之效果，仍推定保留。

二、如法律對任何事實之實質或形式性有效條件作出規定，或對事實之效果作出規定，則在有疑問時，應視該法律只以新事實為規範對象；然而，如法律直接對特定法律關係之內容作出規定，而不考慮引致該法律關係之事實，則應視該法律所規範者，包括在其開始生效日已設立且仍存在之法律關係。”

對這一條款的解釋並不清楚並已耗費了（法律專家）大量筆墨，這反映了過渡性法律造成的困難 — 這個困難非常巨大以致挑戰法律專家的耐性及智慧長達一個多世紀⁴ — 但由於觀點上的相近，我們接受 Inocêncio Galvão Telles 以極清晰的言語表達的觀點⁵：“第 12 條的表述本身並不充分。何時應當說法律直接對法律關係的內容作出規定，而不考慮引致該法律關係之事實？如何逐一列明待決或未來之效果被視作與作為其原因的事實有關的情形，並同時列明由其本身內容中單獨看待的其他情形？第 12 條沒有提供答案，沒有推介一個指導標準。這一標準應當在學說中予以確定。本人認為，應透過上文作出的在暫態法律狀況及持久法律狀況之間的區別來給出準確標準。第 12 條第 2 款第 2 部份最終針對的、持續或定期進行者屬第二種狀況，因其或長或短之持久性，它們就未來而

⁴ Baptista Machado：《Noções de DIP》，1992 年，第 323 頁。

⁵ 《Dto das Sucessões》，1996 年，第 6 版，第 325 頁，已經在中級法院第 200/2002 號案件的 2003 年 1 月 23 日合議庭裁判中引用。

言不屬舊法範圍，而進入新法範疇。新法在其生效後訂定所有權人或遺產管理人或監護人之權力內容，等等”。他還指出：“暫態狀況傾向於消失，而持久性狀況傾向於維持，前者消融於定期性或持久性行為中。某些法律狀況之執行是暫時的，另一些則是連續或持續的。例如：要求返回借出之資金之權利及撤銷一項法律行為之權利是暫態狀況；而公務員地位、租客、房東、所有權人、配偶之地位則是長久性的。舊法規範的是過去的事實及效力，即已經執行的事實及效力。至於尚未執行或根本沒有產生之其他效力，必須查明是構成暫態還是長久的狀況。如果構成暫態狀況，也應當適用舊法，如果構成長久狀況，那麼其過去的狀況也應遵循舊法，但對於其將來的狀況則應當服從新法的範疇，它可以（例如）改變所有權人或配偶之地位。”

在進一步的研究中，Baptista Machado 認為⁶，新法不適用於在其開始生效前已具備的設立性（變更性或消滅性）事實（即只要適用於被其本身視作或針對為過去的事實，該新法便不具追溯性法律的性質）。然而，一旦以法律關係之設立事實乃是在其生效後產生這一情節為據而確定新法的效力以後，該新法將可適用於被其視作與法律狀況之設立的有效性或可接納性問題有關的積極或消極前提方面的過去的事實。對於對受約束問題予以調整的規範而言，此等前提在狀況或事實方面成為該規範的前提性參考。當這種前提本身沒有被獨立地視為規範的標的或有關規範問題之原因時，該等前提不具上述特徵，而是從另一事實或狀況角度觀察。

這位學者接著指出，由此出發，在查明某一特定資料（具體的法律事實或狀況）對於某一前提性實體規範是否具有前提價值時，其解釋者應當正確分析及考慮立法政策的意圖以及作為該前提性實體規範基礎的價值取向及原則。

透過上文對澳門退休基金會登記所產生的法律狀況之設立，變更及消滅方面的分析，似乎可以看出，《澳門公共行政工作人員通則》第 259 條的新行文試圖具體規範登記之新情況，鑑於行使公職之連續性（雖然職位及任用方式有所變化），沒有發現該條款中有前提性要素對已經設立的狀況亦加以適用（新規定）。至於因編制外合約而產生的在基金登記前已設立之狀況，它仍屬一種持久狀況，並不因為新法的適用而涉及到對這種法律狀況內容予以具體規範，而只是涉及重新規範登記的新要件，而這種情形是暫態的、是新法所包含的。

正如所力主的那樣，的確現在（新法）轉而規定的是需要有新的事實方可實現登記權，同樣真實的是，新法調整新的登記權“而不考慮引致其產生的事實”。新的規範一方面指出，對這一權利不必對引致其產生的事實（即設立公務員或服務人員狀態之事實 — 定期委任或編制外合同）作出不同的法律評估，另一方面，它只調整這權利實現的方式。因此，它不是專門調整登記權內容的規範，而只是調整該權利實現或保障其實現方式的規範，這當然給予其即刻的效力。然而，自該規範生效後，它所針對的是登記的新情況，並列舉了可接納的新要件，因此，作為設定澳門退休基金供款人法律狀況之規範，它並不適用於已經設立的法律狀況（1966 年《民法典》第 12 條第 2 款第一部份），因此也就不適用於已經登記的公務員或服務人員（或者可能已經登記的公務員或服務人員 — 一之所以這樣說，是為了不忽略設立退休基金法律關係的抽象可能性，因為必要的要件已告具備）。也許可以說，它即刻適用於正在設立中的法律狀況。

因此，應由新法訂定因新情況而告具備的法律狀況的可接納性前提及設立要件。

如果澳門退休基金供款人的狀況並非透過獨一行為而告產生，而在彙集了若干連續性行為後才產生（任用、利害關係人對於基金的登記保持沉默、部門的依職權推動、提起程序以及登記行為）這一點是肯定的，那麼如果在這個程序過程中出現新法要求設立供款人狀況關係的新條件（如明示聲明的情形），那麼規範應當立即適用，除非那些前提在此之前已經具備（在本案中已經具備）並因此決定可設立澳門退休基金供款人的法律狀況（正如行政當局本身 1990 年 12 月 10 日至 1992 年 12 月 13 日所承認）。

不能說因登記程序在該日還沒有完成，就不能在不遵守新的設立程序要素的情況下作出登記，因為這一程序未完結屬下游問題，利害關係人並不欠缺作出任何程序。應當由行政當局自動作出扣款，而沒有這樣做，因此，這種欠缺的消極後果不能反應在服務人員的法律範疇中。況且，被上訴

⁶ Baptista Machado：《Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador》— 1995 年，第 235 頁以及上引著述第 331 頁。

的判決本身亦承認，在本案中新法不剝奪公務員或服務人員／利害關係人的登記權，該權利作為既得權在其法律範疇內維持，只要求其權利人為使這種權利繼續存在而採取某種措施或作出某種活動。

事實上，經第 11/92/M 號法律修訂的第 259 條第 3 款，為著設立澳門退休基金供款人法律狀況之效力，不能變更以前的狀況。在以前的狀況中，按照舊法，利害關係人的沉默屬重要並被視作願意在退休基金登記之推定意思表示。根據舊法，它被視作設定該狀況之倘有之事實。

(九) 欠缺扣款的具體化之效果

至於希望從下列事實中得出的論據 — 即：在該規範生效之日，雖然存在著上訴人被推定作出的聲明，但有關部門沒有依職權推動登記，因此，該登記尚未作出，故應當對形成中的狀況適用新法，並在狀況改變後（定期委任之職位）要求上訴人在 60 天內向澳門退休基金會明示聲請登記 — 應當說這是被上訴判決所闡述的論據的關鍵所在。

因此，可以得出一個推斷：如果不是如此，即如果程序因扣款之作出已告完成，則在澳門退休基金的登記便已完成，上訴人的權利已獲承認。

在即刻適用新法的情況下，澳門退休基金會承認以編制外合同提供服務的時間（自 1990 年 12 月 3 日至 1992 年 12 月 14 日）是供款人的時間，但又未承認在獲臨時委任進入本地區編制前在以定期委任提供服務時間（即 1992 年 12 月 14 日至 1995 年 2 月 14 日）中供款人時間，這確實令人奇怪。

所涉及的是將已對應於退休基金之登記權的工作時間（而不是已對應於退休權的工作時間）恢復至（開始）在提供服務之日並以工資及此期間內實施的扣款份額為依據對所欠的扣款份額予以規範化 — 這項權能被法律明確承認（按《澳門公共行政工作人員通則》第 260 條） — 在此情形下，沒有理由僅因為有關部門沒有作出應當作出的扣款，便否認所提出的請求（該請求是符合既得權之請求，因為在澳門退休基金登記之法定要件已告具備）。

如果登記的追溯可以溯及具備登記條件的過去時刻，那麼就沒有道理將此等條件存在時的服務時間（即為計算退休權構成而固有的服務時間）區別於由於聲請人無法了解之原因而不具這種條件、甚至不存在退休權的其他服務時間（《澳門公共行政工作人員通則》第 260 條第 4 款）。

應當指出，就所獲任用之職位必須在退休基金強制登記、但卻未作出扣款的人員，舊法允許計算該服務時間 — 第 259 條第 6 款 — 但後法與其相反，沒有包含相同的規範。

我們同意這一觀點：明確規定按退休權固有的服務時間，調整扣款的規範之不存在，不意味著不應當按約束行政活動之一般原則賦予該權利。

欠缺扣款起因於部門的不作為，不能因為這個不作為而使行政相對人遭到處罰，這一觀點來自於《行政程序法典》第 3 條第 1 款、第 8 條第 1 款及第 2 款明文規定的善意、合法、行政當局責任等一般原則（後一個條文具有更嚴格的規定，僅涉及資訊之責任）。

善意原則意味著特定法律關係的主體，應當作為正直、善良、誠實之人作出行為，在行政法中善意這一概念除不損及第三人這一基本底線外，還有另外兩個底線：公共行為當局不應背叛私人／利害關係人對特定行為的信任，不應展開旨在達到一個特定目的的法定程序以達到其他目的，即使是符合公共利益之目的。”⁷

除了《行政程序法典》第 3 條在合法性原則範疇內的泛泛規定之外，在這裏應當贊同 Marcello Caetano 的觀點，他表示：任何行政當局的機關或工作人員均無權能作出可能抵觸他人利益的行為，而必須依據以前的一項普遍規定作出行為⁸。

關於責任原則，其核心理念是行政當局不能逃避一項行為所產生的不利後果。

從所有這些原則中可以得出結論認為，行政當局不能主張一項其透過錯誤的行為或資訊而錯誤引致的狀況，並同時違反“任何人不能因不可歸責的錯失或不合規範性而受到損害”⁹這個一般法律原則。

(十) 在退休基金會登記前提之維持

前述理由也不能不對（關於定期委任）的第二個階段有效，因為在澳門退休基金會作出之登記

⁷ João Caupers：《Introdução ao Direito Administrativo》，2001 年，第 83 頁。

⁸ 《Manual de Direito Administrativo》，第 10 版，第 30 頁。

⁹ Lino Ribeiro 及 Cândido de Pinho：《CPA de Macau, Anotado》，1998 年，第 112 頁。

正在設立或其法定要件已告具備的情況下，看不到終止登記的依據，任何的法律依據均不能作出不同的解釋。

如未查明作為終止在退休基金登記之依據的、對職務變化（即使以另外一種方式任用）予以規範的條文，那麼終止在退休基金登記的法定依據是什麼？

確可看出，上訴人有不主動的一面，但這種不主動性是次要的，並且對於行政當局之懈怠而言不是決定性的。我們看看，如果行政當局為所當為（即作出扣款），將發生什麼。在此情形中，上訴人的不主動性表現為一種有意在退休基金登記的推定表示，藉此本身已構成了上訴人方面要求設立法律狀況的要件，這一要件隨著以委任制度獲委任，不應當被變更。當上訴人以定期委任方式獲委任為財政司策略規劃及研究處處長時，如尚未在澳門退休基金登記，那麼這一事實不應歸咎於其；如果從未作出退休扣款且本應了解這一事實，那麼肯定的是，法律規定在稍後可以聲請這樣做並作出相應的扣款。

在上訴人之不主動性這個使之受罰的依據方面還需指出，如在不考慮其以定期委任提供的服務時間（這樣說是為了強調上文作出的關於其行為之次要性的斷言），還可看出，這種不主動性不具有所被質疑程度，因為在該日期，上訴人並不知道其在澳門行政當局提供公職的前途如何，而第 87/89/M 號法令第 23 條作為過渡性法律規範，也為沒有取得編制職位者規定了要求退還扣款的權利，同時肯定的是，永遠存在著隨時規範扣款情況的正當期望。如果作出了應當作出的扣款，僅需一項不希望扣款的明確聲明便可消除上訴人放棄權利的消極後果。

因此，簡而言之，不能認為利害關係人的沉默就是放棄在澳門退休基金登記之默示意思 — 1966 年《民法典》第 217 條第 1 款最後部份及第 218 條之反義。

正如所見，一切均以在退休基金登記的法律狀況之設立為出發點，而按照當時生效的規範，這種狀況之設立是隨著編制外合同而產生的。

因此，不必贅言，根據《行政程序法典》第 124 條，因違法瑕疵，應當裁定提起的上訴理由成立，相應地廢止被上訴的批示及撤銷有關的行政行為（該行政行為撤銷表現為 2000 年 2 月 17 日退休基金會行政管理委員會之決議，該決議確認了退休基金會行政管理委員會主席就 1992 年 12 月 14 日至 1995 年 2 月 14 日這一已提供服務時間不批准進行扣款之決定）。

四、決定

綜上所述，**合議庭裁判提起的上訴理由成立並相應地廢止被上訴的批示及撤銷有關的行政行為**（該行政行為表現為 2000 年 2 月 17 日退休基金會行政管理委員會決議，該決議確認了退休基金會行政管理委員會主席關於就 1992 年 12 月 14 日至 1995 年 2 月 14 日這一已提供服務時間有關扣款這一決定）。

因被上訴實體的豁免而免交訴訟費。

João A. G. Gil de Oliveira（趙約翰）（裁判書製作法官）— 陳廣勝 — 賴健雄