

附件一

經8月14日第10/2000號法律核准的《澳門特別行政區廉政公署組織法》第4條第9項及第10項規定：

「廉政公署的權限為：

(……)

(九) 就所發現的法規缺點，特別是使人的權利、自由、保障或正當利益受到影響的缺點，作出解釋、修改或廢止有關法規的勸喻或建議，又或作出制定新法規的勸喻或建議，但涉及屬立法會權限的法規時，僅將公署的立場製成報告書呈交行政長官；

(十) 建議行政長官作出規範性行為，以改善公共部門的運作及對依法行政的遵守，尤其消除各種有利於貪污及實施不法或道德上應受責備的行為的因素；

(……)」

在2011年，「公署」因應工作需要向行政長官提交了數份意見報告書，目的為加強制度建設及提升行政效率，同時在落實施政計劃方面發揮「公署」的應有作用，亦為決策機關提供具參考價值的資訊。以下為「公署」提交的部分重要的意見報告書：

1. 關於某類退休人士按3月28日第2/2011號法律領取房屋津貼的法律分析報告
2. 行政長官在候任期間的若干法律問題（尤其是權利及義務；新的候任主要官員亦屬此列）
3. 關於「鄭觀應故居記錄館建造工程判給建議書」中廉潔誠信部分的法律意見及報告
4. 關於「新城填海區填土及堤堰建造工程——修改評標標準」中廉潔誠信部分的法律意見及報告

5. 關於「望德聖母灣大馬路步行系統建造工程——標書評審報告」中廉潔誠信部分的法律意見及報告
6. 關於某項工程評標準則的初步法律意見
7. 關於收回一幅土地的簡扼報告
8. 關於「處理『未利用批給土地』流程圖」的法律意見
9. 就交通事務局有關「供應及安裝交通控制中心大型顯示屏設備公開招標判給」之合法性提供法律意見
10. 關於「改革澳門大學中文法學課程及師資管理討論稿」意見書
11. 關於行政會委員財產公開制度由行政法規規範、或由法律規範之初步意見
12. 關於遊行示威的攝錄問題的簡單分析

* * *

我們選取其中一份在內容上影響較大，且引人注目的報告在此公布，俾眾知悉。

關於某類退休人士按3月28日第2/2011號法律 領取房屋津貼的法律分析報告

第一部分：問題引介

1. 「廉政公署」（以下簡稱為「公署」）於2011年8月8日接獲行政長官辦公室的公函（07684/GCE/2011），其中載有行政長官的批示，要求「公署」對澳門退休、退役及領取撫卹金人士協會的陳訴內容提交法律意見，以供參考。
2. 事緣澳門退休、退役及領取撫卹金人士協會於2011年8月5日致函行政長官，對財政局否定部分退休人士（指在澳門特區成立前退休、而且將其退休金轉往葡萄牙「退休事務管理局」的退休人士）領取房屋津貼一事表示不滿，認為該機關錯誤解釋法律及不合理對待已退休的公務人員，要求行政長官正視及解決問題。
3. 寄送給「公署」的其他文件還有：
 - (1) 澳門退休、退役及領取撫卹金人士協會的信件；
 - (2) 四份附件（全部為法律條文）；
 - (3) 行政公職局於2002年2月11日發出的第32/DTJ號公函副本；
 - (4) 行政法務司於2002年1月29日發出的指引的副本；
 - (5) 行政公職局於2011年5月12日發出的第1105120001/DIR號公函副本；
 - (6) 行政公職局於2011年6月1日發出的第1106010005/DIR號公函副本；

(7) 財政局於2011年7月20日第052/DDP/2011號報告書及公函。

4. 引起爭議的主要問題為：

在1999年12月20日之前（即澳門特別行政區成立前），按照2月23日第14/94/M號法令將退休金轉往葡萄牙「退休事務管理局」(CGA)的退休人士，可否按最近公布及生效的3月28日第2/2011號法律（《年資獎金、房屋津貼及家庭津貼制度》）向澳門特區財政局申領房屋津貼？

* * *

第二部分：分析及法律理據

一、經8月14日第10/2000號法律核准的《澳門特別行政區廉政公署組織法》第4條第9項規定：

「權限

廉政公署的權限為：

(……)

（九）就所發現的法規缺點，特別是使人的權利、自由、保障或正當利益受到影響的缺點，作出解釋、修改或廢止有關法規的勸喻或建議，又或作出制定新法規的勸喻或建議，但涉及屬立法會權限的法規時，僅將公署的立場製成報告書呈交行政長官；

(……)」

本個案既涉及投訴，亦同法規的解釋有關，故「公署」可介入及處理，我們先看看關於房屋津貼的法律制度——舊制及新制。

舊制

1. 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》（以下簡稱為《通則》）在關於公共行政機關工作人員申領房屋津貼的事宜

上，透過第203條規定：

「（發放）

一、在澳門居住且收取本地區支付之全部或部分薪俸、工資或定期金之在職、離職待退休或已退休之公務員及服務人員，均有權收取金額為表二所載者之房屋津貼；如所繳付之租金低於表二所載之金額，則僅獲發放金額相等於該租金之房屋津貼。

二、所有公務員及服務人員，即使有親屬關係且居住在同一單位內，均有權獲發放房屋津貼。

三、上款所定之權利，延伸至實際及連續服務超過六個月之在職散位人員。

四、第一款之規定不適用於處於下列任一狀況之工作人員：

- a) 居住在屬本地區、自治機關或市政廳財產之房屋；
- b) 有自置房屋，但仍須分期供款者除外。

（……）」

2. 上引條文明確列出申領房屋津貼的三個要件（積極要件）：

- (1) 屬現職、離職待退休或已退休之人士；
- (2) 在澳門居住；
- (3) 收取部分或全部由澳門政府支付的薪俸、工資定期金或退休金。

3. 即使完全符合上述條件，但倘出現下述情況，亦不能享受這項津貼（消極要件）：

- (1) 居住在政府的房屋（屬直接或間接行政機關所有）；

(2) 擁有自置房屋、且無償還款項的負擔（例如：無分期付款）。

4. 後來立法者透過12月21日第80/92/M號法令修改《通則》第203條第3款，將其行文改為：

「三、上款所定權利，得伸展至確實及連續服務六個月以上的在職散位人員。」

5. 之後立法者又透過12月28日第62/98/M號法令修改《通則》第203條第7款及第8款，其內容為：

「七、獲發放房屋津貼之工作人員應在每年十二月份，將第五款所指之聲明及第六款所指之上一月份之房屋租賃收據或回報收據呈交有關部門。

八、租金低於發放予居住在同一房屋之各工作人員之津貼總金額時，須按比例減少房屋津貼。」

6. 從上文引述的內容中可得知，在多次修改《通則》第203條時，立法者皆無對申領房津的要件作出調整或變更，但在制定3月28日第2/2011號法律時，立法者在思維上似乎作出了頗大的調整——關於這點，見後文的分析。

* * *

新 制

7. 關於公務人員的房屋津貼，3月28日第2/2011號法律第10條規定：

「收取津貼的權利

一、在職、離職待退休及已退休的公務人員，包括已退休的司法官，均有權按本法律的規定每月收取房屋津貼，即使他們有親屬關係且居住在同一單位內亦然。

二、如上述人員居住於屬澳門特別行政區或其他公法人財產的房屋，或

每月收取租賃津貼或同類津貼者，無權收取房屋津貼。」

按照上述的行文，現在公務人員申領房屋津貼只須符合一個要件：

屬在職、離職待退休及已退休的公務人員。

但立法者亦指出，下列人員不享有房津這個權利：

- (1) 在政府房屋內居住的公務人員；
 - (2) 收取租賃津貼的公務人員。
8. 將新舊兩個制度比較，不難發現，立法者在制定新的房屋津貼制度時，刪除了兩項要件，不再要求：
- (1) 在澳門居住，及
 - (2) 收取由澳門政府支付的薪俸、工資定期金或退休金。
9. 另外，在此值得指出：無論載於《通則》內（現已被廢止）、或3月28日第2/2011號法律內的房屋津貼制度，皆為一般制度 (regime geral)，不排除在其他法律內立法者訂定一些**特別**、甚至**例外的**規範，例如對於在澳門特區成立前已將退休金轉往葡萄牙「退休事務管理局」的人員所定的規範就為一例。
10. 對於在1999年12月前已將退休金轉回葡萄牙的人士，即使在澳門居住，按照上文引述的房屋津貼一般法律制度，在3月28日第2/2011號法律生效之前不能要求澳門特區政府向其支付房屋津貼，因為不符合《通則》第203條第1款所列的要件：其退休金並非由特區政府支付。

* * *

11. 但在澳門特區成立之前，立法者有否對一般制度訂定一些特別規定？事實上，在1999年之前，立法者曾經對上述情況訂定**例外的**規範，我們是指8月7日第38/95/M號法令及11月29日第96/99/M號法令。前者第3條規定：

「（屋租）

一、處於二月二十三日第14/94/M號法令第十七條第三款b)項所指狀況之退休金受領人及撫卹金受領人，自有關退休金及撫卹金轉移後，其按月應付屋租之金額係按轉移日當時生效之法律規定而訂出；屋租應向負責管理有關房屋之部門或實體繳交。

二、根據《澳門公共行政工作人員通則》有權收取房屋津貼之退休金受領人，在有關退休金轉移予退休事務管理局後，於一九九九年十二月十九日前，保持該權利，但以在澳門地區居住者為限；而該津貼由財政司支付。」

- (1) - 上引法條屬於一項過渡性規定，其效力只能發生至澳門特區成立之時，即1999年12月20日。
- (2) - 上引條文另一特點在於：修改了一般制度中的其中一項要件：即使退休金並非由澳門政府支付，亦可享有房屋津貼（由澳門政府支付），只要其本人仍在澳門居住則可。
- (3) - 另一改變為：立法者不再要求由退休基金支付房屋津貼，因為澳門退休基金會已無需向這類退休人士支付退休金，故改為由當年的財政司（即今日的財政局）支付這筆房屋津貼。

12. 後來，在澳門特區成立前不足一個月的時候，當年的澳葡政府制定第96/99/M號法令（11月29日），同時廢止上引8月7日第38/95/M號法令第3條第2款——見11月29日第96/99/M號法令第3條。

立法者在11月29日第96/99/M號法令的序言中寫道：

「（……）

然而，大部分上述之退休金受領人及撫卹金受領人均有意在一九九九年十二月十九日後繼續在澳門居住，並希望保留作為屬本地區之房屋之承租人身份或繼續收取房屋津貼。

對此，澳門政府不能忽略該等市民中大部分為高齡人士、彼等在利用所

取得之退休金尋找其他房屋時所遇到之困難，以及因放棄常居處所及熟悉之環境而要離開長期生活之地方等人道及社會問題。

故此，本法規旨在確保已將退休金之支付責任轉移至退休事務管理局之退休金受領人及撫卹金受領人得維持上述之權利。

(……)」

我們在此提出一個疑問：在距成立澳門特區不足一個月的時間裏，當年的立法者推出第96/99/M號法令，難道其用意是使該法令生效至1999年12月？肯定不是。

現在我們將焦點集中在1999年前退休、而且將退休金轉往葡萄牙「退休事務管理局」的這群退休人士的問題上。

* * *

二、財政局及行政公職局的立場

1. 財政局在其於2011年7月20日發出的公函內指出：

「事由：房屋津貼

敬啟者

有關閣下早前透過遞交聲明書，以便根據第2/2011號法律規定收取房屋津貼之事宜，經分析相關資料，發現閣下已領取了機票費以返回葡國定居，為此，並不符合第96/99/M號法令的規定。

基於不符合第96/99/M號法令規定的前提，故未能按『澳門公共行政工作人員通則』，以及第2/2011號法律的規定發放有關房屋津貼，如有疑問，可致電本局人員C先生，電話XXXXXXXX，或S先生，電話XXXXXXXX。

肅此 順頌

台祺！」

2. 另外，財政局在其第052/DDP/2011號意見書（2011年7月20日）中指出：

「(……)」

2. 而在收集上述人士資料的過程中，發現大致上可將其分為三類人士：

- 1) 將其退休金轉移到葡萄牙退休事務局收取，但至今仍未有收取其本人前往葡萄牙定居的機票費人士，
- 2) 將其退休金轉移到葡萄牙退休事務局收取，但已收取其本人前往葡萄牙定居的機票費人士，以及
- 3) 在葡萄牙退休事務局收取撫卹金的人士。

3. 在第2/2011號法律生效前，本局按照第96/99/M號法令，以及第87/89/M號法令核准的『澳門公共行政工作人員通則』的規定，對上述第一類人士中，非居住於澳門特別行政區政府物業，且租住或自置房屋，但仍須分期供款的人士，發放最高澳門幣1,000元的房屋津貼。

(……)」

按照上述公函的內容，財政局認為：在現行3月28日第2/2011號法律生效的情況下，仍可引用11月29日第96/99/M號法令，故財政局認為申領房屋津貼的其中一個消極要件為：申請人從無申請機票費用以便返回葡萄牙定居。如有，則不符合規定，故不能申領房屋津貼。

3. 上述理解建基於行政公職局於2011年6月1日發出的公函內容，其中的內容為：

“(…)

3. *Questões relacionadas com o pessoal que transferiu as suas pensões para a CGA*

3.1 Ao abrigo do n.º 2 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 38/95/M, com a epígrafe “Renda”, “Os pensionistas que têm direito ao subsídio de residência, nos termos do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau, após a transferência da respectiva pensão para a CGA, mantêm esse direito, até 19 de Dezembro de 1999, enquanto residirem no território de Macau, sendo o pagamento efectuado pela Direcção dos Serviços de Finanças.”

3.2 Deste normativo resulta, assim, que foi intenção do legislador continuar a manter até 19 de Dezembro de 1999 e enquanto residirem em Macau, o direito ao subsídio de residência aos pensionistas que têm direito ao subsídio de residência nos termos do ETAPM.

3.3 E, nesse sentido, porque nos termos do ETAPM só os aposentados que preenchem os requisitos do subsídio de residência é que têm direito a receber o subsídio de residência, significa isso que a manutenção consagrada no n.º 2 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 38/95/M, do direito ao subsídio de residência até 19 de Dezembro de 1999, apenas contempla os pensionistas da aposentação que estejam a residir em Macau e que têm direito ao subsídio de residência nos termos do ETAPM, estando claramente de fora de seu âmbito os pensionistas de sobrevivência.

3.4 Posteriormente, com o Decreto-Lei n.º 96/99/M, veio este normativo a ser revogado (cfr. artigo 3.º), vindo-se agora estabelecer na alínea b) do artigo 1.º, o seguinte:

“Artigo 1º

(Direitos)

Ao pessoal a quem seja autorizada a transferência das respectivas pensões para a Caixa Geral de Aposentações é mantido o direito a:

a) ...;

b) Subsídio de residência nos termos do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau, sendo o pagamento efectuado pela Direcção dos Serviços de Finanças.”

3.5 Com este preceito legal, visou o legislador garantir a manutenção do direito para além de 19 de Dezembro de 1999, a quem tenciona continuar a residir em Macau, o que deixou explícito no preâmbulo do Decreto-lei n.º 96/99/M: “...parte significa destes aposentados e pensionistas tencionam continuar a residir em Macau para além de 19 de Dezembro de 1999, mantendo a condição de arrendatários de moradias do Território, bem como o acesso ao subsídio de residência”, “Neste sentido o presente diploma visa garantir aos aposentados e pensionistas que transferiram a responsabilidade pelo pagamento das suas pensões para a CGA, a manutenção dos referidos direitos”.

3.6 Contudo, se a intenção do legislador, de condicionar a continuidade de residência em Macau como requisito de manutenção do subsídio de residência, cabe no corpo e espírito da norma em questão, uma vez que intrinsecamente à atribuição do subsídio de residência estava a necessidade de o aposentado residir em Macau, o mesmo já não acontece com a intenção de alargar a manutenção aos pensionistas de sobrevivência.

3.7 Com efeito, se atentarmos à letra deste normativo, em especial à expressão “é mantido o direito”, resulta claro que não se vem conferir um direito novo mas apenas manter o direito ao subsídio de residência a quem o tem nos termos do ETAPM, no caso, os pensionistas da aposentação e, assim, continuando-se a não abranger, uma vez mais, no âmbito desta manutenção os pensionistas de sobrevivência que transferiram as suas pensões para a CGA.

3.8 Pelo que, manifesto se torna concluir serem, então, dois os pressupostos decorrentes do Decreto-Lei n.º 96/99/M para que seja mantido o direito ao subsídio de residência nos termos do ETAPM e, deste 1 de Abril de 2011, nos termos da Lei n.º 2/2011:

- *Tratar-se de pensionista de aposentação a quem foi autorizada a transferência da sua pensão para a CGA de Portugal; e*
- *Continuar a residir em Macau.*

3.9 O facto de ser ter retirado o requisito de residência em Macau da Lei n.º 2/2011, em nada vem alterar, pois, os pressupostos decorrentes do Decreto-Lei n.º 96/99/M, porquanto relevante para essa manutenção é a continuidade da residência em Macau para este pessoal.

3.10 E, isto porque, como vimos já, a razão de ser das normas em causa [isto é, o n.º 2 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 38/95/M e, mais recente, a alínea b) do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 96/99/M] ou, se quisermos, o fim visado pelo legislador ao ter garantida, sucessivamente, nestas normas aplicáveis, a manutenção do direito ao subsídio de residência, foi precisamente a circunstância de existir pensionistas da aposentação que optaram por continuar a residir em Macau, para além de 19 de Dezembro de 1999, justificando-se, assim, que lhes seja mantido o direito ao subsídio enquanto permanecerem, sem qualquer interrupção, nessa situação.

3.11 Ora, deixar de permanecer nessa situação o pensionista da aposentação que fixe a sua residência em Portugal. E ainda que venha a regressar a Macau, a nova fixação de residência já não configura uma situação de continuidade de residência em Macau, para efeitos do Decreto-Lei n.º 96/99/M.

3.12 Por isso, estando o exercício do direito ao transporte por conta da RAEM condicionado à decisão de fixação de residência em Portugal, conforme o disposto no n.º 4 do artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 14/94/M, somos do entendimento que o pessoal que tenha exercido o direito ao transporte por conta da RAEM regulado na alínea a) do n.º 3 do artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 14/94/M, deixa de reunir o pressuposto decorrente do Decreto-Lei n.º 96/99/M e, em consequência, deixa de poder manter o direito ao subsídio de residência nos termos do ETAPM e, desde 1 de Abril de 2011, nos termos da Lei n.º 2/2011.

3.13 Pelo exposto e em resposta às questões colocadas temos que:

3.13.1 Relativamente à questão “Aqueles que recebem pensão de sobrevivência têm direito ao subsídio de residência?”, porque nos termos do artigo 203.º do ETAPM, os pensionistas de sobrevivência não tinham direito a receber o subsídio de residência, somos do entendimento que não se pode atribuir ao pessoal que transferiu a sua pensão de sobrevivência para a CGA de Portugal, o subsídio de residência ao abrigo da Lei n.º 2/2011;

3.13.2 Em face desta conclusão, desnecessário se torna analisar as questões: “Um trabalhador aposentado que se encontra também a receber pensão de sobrevivência tem direito, por esta razão, a dois subsídios de residência” e “Se a pensão de sobrevivência for repartida em partes iguais entre duas pessoas, o subsídio de residência deverá ser repartido também em duas partes? Ou cada um recebe um subsídio de residência”;

3.13.3 Relativamente às questões “Aqueles que tiveram direito ao transporte e regressaram a Portugal têm direito ao subsídio de residência? (Não está previsto na lei vigente o requisito de ter residência em Macau); e “O exercício do direito a transporte para Portugal, referido na alínea a) do n.º 3 e n.º 4 do artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 14/94/M, implicou o afastamento da manutenção do direito ao subsídio de residência?”, estando o exercício do direito ao transporte por conta da RAEM condicionado à decisão de fixação de residência em Portugal, conforme o disposto no n.º 4 do artigo 17.º do Decreto Lei n.º 14/94/M, somos do entendimento que o pessoal que exerça o direito ao transporte por conta da RAEM regulado na alínea a) do n.º 3 do artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 14/94/M, deixa de reunir pressuposto decorrente do Decreto-Lei n.º 96/99/M e, em consequência, deixa de poder manter o direito ao subsídio de residência do ETAPM e, desde 1 de Abril de 2011, da Lei n.º 2/2011;

3.13.4 Relativamente à questão “O pensionista da aposentação que venha a fixar novamente residência em Macau pode voltar a manter o direito ao subsídio de residência?”, somos do entendimento tal não ser possível pois a

nova fixação de residência já não configura uma situação de continuidade de residência em Macau, para efeitos do Decreto-Lei n.º 96/99/M.

(...)”

【中文的大意：】

「(……)」

3. 將退休金及撫卹金轉移至退休事務管理局的人員之相關問題

3.1 根據第38/95/M號法令，標題為『屋租』的第三條第二款的規定，『根據《澳門公共行政工作人員通則》有權收取房屋津貼之退休金受領人，在有關退休金轉移予退休事務管理局後，於1999年12月19日前，保持該權利，但以在澳門地區居住者為限；而該津貼由財政司支付。』

3.2 按照此規範，立法者的意圖是對於那些根據《澳門公共行政工作人員通則》有權收取房屋津貼的退休金受領人，於1999年12月19日前，當其仍在澳門居住期間，繼續保持該權利。

3.3 故此，由於根據《澳門公共行政工作人員通則》只有那些符合收取房屋津貼的退休者才有權收取房屋津貼，這意味著根據第38/95/M號法令第三條第二款的規定所指維持收取房屋津貼直至1999年12月19日的權利，只是給予那些居於澳門，而且根據《澳門公共行政工作人員通則》符合收取房屋津貼的退休金受領人，這明顯是不包括撫卹金受領人。

3.4 後來該規範被第96/99/M號法令廢止(見第三條)，第96/99/M號法令第一條b)項作出如下規定：

『第一條

(權利)

獲許可將有關退休金轉移至退休事務管理局之人，維持以下權利：

a) ……；

b) 按照《澳門公共行政工作人員通則》之規定收取房屋津貼；有關津貼由財政司負責支付。』

3.5 根據此法律規定，立法者旨在確保擬在1999年12月19日後繼續在澳門居住的人能維持這個權利，此亦已在第96/99/M號法令前言部份清楚表明：『……大部分上述之退休金受領人及撫卹金受領人均有意在1999年12月19日後繼續在澳門居住，並希望保留作為屬本地區之房屋之承租人身份或繼續收取房屋津貼』，『故此，本法規旨在確保已將退休金之支付責任轉移至退休事務管理局之退休金受領人及撫卹金受領人得維持上述之權利。』

3.6 但是，如果立法者的意圖是將繼續在澳門居住作為維持收取房屋津貼的要件，應將有關內容放在相關規範的正文及精神部份，而既然房屋津貼的發放過往都要求退休者要居住在澳門，即立法者無意將權利的維持延伸至撫卹金受領人。

3.7 事實上，如果我們留意此條文的字面含意，特別是『維持權利』的表述，明顯不是賦予一個新的權利，而僅是維持那些根據《澳門公共行政工作人員通則》享有收取房屋津貼者的權利，在此個案中指的是退休金受領人，因此，仍然沒有涵蓋已將其退休金及撫卹金轉移至退休事務管理局的撫卹金受領人。

3.8 因此，謹此總結，根據《澳門公共行政工作人員通則》及自2011年4月1日起生效的第2/2011號法律而維持收取房屋津貼權利者，須符合第96/99/M號法令所規定的兩個前提：

- 獲批准將退休金轉移至葡國退休事務管理局的退休金受領人；及
- 繼續在澳門居住。

3.9 第2/2011號法律取消在澳門居住的要件並沒有對第96/99/M號法令的前提帶來任何改變，因為該法令仍維持相關人員在澳門連續居住的規定。

3.10 因此，如上所述，制定相關規定〔即第38/95/M號法令第三條第二款，以及第96/99/M號法令第一條b)項〕的出發點，又或者從立法者一開始的立法意願來看，制定相關規定的目的是為確保維持取得房屋津貼的權利，正因為有退休金受領人選擇在1999年12月19日後繼續在澳門居住，故有需要作出規定，以確保有關人士在持續留澳居住期間，維持收取該津貼的權利。

3.11 然而，對於那些不再符合上述狀況並在葡萄牙定居的退休金受領人來說，如果他們再次返回澳門定居，這一情況並不符合第96/99/M號法令連續在澳門居住的規定。

3.12 因此，根據第14/99/M號法令第十七條第四款之規定，有關人員必須在葡萄牙定居方得行使由澳門特別行政區支付的運輸權，我們認為相關人員已行使第14/94/M號法令第十七條第三款a)項由澳門特別行政區支付往葡萄牙的運輸費用的權利，不再符合第96/99/M號法令的前提，所以不得再根據《澳門公共行政工作人員通則》和自2011年4月1日生效之第2/2011號法律規定維持收取房屋津貼的權利。

3.13 綜上所述，我們對相關問題有如下回答：

3.13.1 對於『那些撫卹金受領人是否有權取得房屋津貼』的問題，因根據《澳門公共行政工作人員通則》第203條的規定，撫卹金受領人無權收取房屋津貼，因此我們認為不得賦予已將撫卹金轉予葡國退休事務管理局的人員取得第2/2011號法律規定之房屋津貼。

3.13.2 由上述結論可見，已無須對以下問題進行分析：『一名退休人員同時收取撫卹金，可否以此理由取得兩份房屋津貼』及『若撫卹金被平均分予兩人，那麼房屋津貼是否也應該分成兩份？也就是說，每人收取一份房屋津貼』；

3.13.3 對於『那些享有運輸權並已返回葡國的人士是否有權取得房屋津貼（在現行法律中沒有在澳門居住的規定），以及行使第14/94/M號法令第十七條第三款a)項及第四款所指往葡國運輸權是否引致放棄維持收取房屋津貼的權利』等問題，根據第14/94/M號法令第十七條第

四款之規定，有關人員必須在葡萄牙定居方得行使由澳門特別行政區支付的運輸權，我們認為：根據第14/94/M號法令第十七條第三款a)項規定，行使由澳門特別行政區支付往葡萄牙的運輸費用權利之人員，不再符合第96/99/M號法令的前提，因此，不得再維持取得《澳門公共行政工作人員通則》和自2011年4月1日生效之第2/2011號法律規定的房屋津貼之權利；

3.13.4 對於『退休金領受人再次來澳居住可否再維持取得房屋津貼權利』的問題，我們認為這並不可能，因再次定居已不符合第96/99/M號法令規定在澳門連續居住的情況。

(……)」

4. 由於行政公職局出具上述意見書，故財政局按該觀點處理這類退休人士申領房屋津貼的申請。
5. 對於行政公職局的解釋及法律觀點，我們持很大的保留，原因是：
 - (1) 無分析及指出準用規範(norma remetente)與被準用規範(norma remetida)兩者的關係及性質，即第96/99/M號法令與當時生效的《通則》第203條間的關係；
 - (2) 無分析新的第2/2011號法律對房屋津貼的定性的改變；
 - (3) 公函中稱第2/2011號法律無為某些人創設新的權利，而是維持原有的權利這一解讀並不正確，例如九九年前或之後退休，一直在外國居住（或在中國內地居住），按《通則》第203條規定並不符合領取津貼的要件，因並非在澳門居住，但現在可按第2/2011號法律第10條取得房津權。
 - (4) 行政公職局的意見在解釋法律時犯了一個邏輯錯誤：繼續引用已被廢止的《通則》第203條的內容去結合第96/99/M號法令，完全忽視廢止《通則》第203條的現行第2/2011號法律第10條的內容。

- (5) 倘行政公職局在其意見書內特別引述11月29日第96/99/M號法令的序言——保證將退休金轉往葡萄牙後仍在澳門居住的退休人士享有房津權，則在制定3月28日第2/2011號法律時就更需謹慎處理涉及這類人士的狀況，理應在法律中加入特別或過渡性的規定，但事實並無如此作為。
- (6) **行政公職局的解釋是一種理想的解讀，即理應如此的一種分析結果。**更直接言之，是一種補正性解釋，但須知：並非在任何情況下皆可如此作為，尤其是法律邏輯思維及解釋準則不允許時，更不能用此手段，否則違反法律的原意。《民法典》第8條就規定：

「（法律解釋）

一、法律解釋不應僅限於法律之字面含義，尚應尤其考慮有關法制之整體性、制定法律時之情況及適用法律時之特定狀況，從有關文本得出立法思想。

二、然而，解釋者僅得將在法律字面上有最起碼文字對應之含義，視為立法思想，即使該等文字表達不盡完善亦然。

三、在確定法律之意義及涵蓋範圍時，解釋者須推定立法者所制定之解決方案為最正確，且立法者懂得以適當文字表達其思想。」

為此，我們僅同意上述意見書的部分立場，因為行政公職局的意見書並無考慮其他的情況及問題。

現在我們分析幾個關鍵的問題。

* * *

三、11月29日第96/99/M號法令是否仍適用於今日申領房屋津貼的情況？

該法令第1條規定：

「（權利）」

獲許可將有關退休金轉移至退休事務管理局之人，維持以下權利：

a) 在澳門居住期間，透過向負責管理屬本地區之房屋之部門或實體繳付租金而繼續居住於該等房屋；

b) 按照《澳門公共行政工作人員通則》之規定收取房屋津貼；有關津貼由財政司負責支付。」

一如上文所述，在11月29日第96/99/M號法令出台之前，早在1995年時，當時的澳葡政府亦已對同樣的問題制定一條法令——8月7日第38/95/M號法令，其中第3條規定：

「（屋租）」

一、處於二月二十三日第14/94/M號法令第十七條第三款b)項所指狀況之退休金受領人及撫卹金受領人，自有關退休金及撫卹金轉移後，其按月應付屋租之金額係按轉移日當時生效之法律規定而訂出；屋租應向負責管理有關房屋之部門或實體繳交。

二、根據《澳門公共行政工作人員通則》有權收取房屋津貼之退休金受領人，在有關退休金轉移予退休事務管理局後，於一九九九年十二月十九日前，保持該權利，但以在澳門地區居住者為限；而該津貼由財政司支付。」

1. 後來，在距離澳門特區成立前不足一個月的時間，即1999年11月29日，當年澳葡政府推出第16/99/M號法令，對房屋津貼制定另一條條文，其中刪除了在95年的38/95/M號法令中所列的多項元素——無再指出兩點：生效至1999年12月19日；在澳門居住。
2. 按照11月29日第96/99/M號法令的內容及性質，我們可以指出：
 - (1) 第96/99/M號法令第1條無意創立一個全新的制度；

- (2) 透過8月7日第38/95/M號法令第3條第2款，立法者無對房屋津貼制度表態或訂立新的內容，僅援引《通則》的房津制度（一般制度）；
- (3) 按照當時生效的《通則》第203條的內容，其中一個要件可能不存在：不在收取由澳門政府支付的部分或全部退休金，因為已將退休金轉往葡萄牙。

但有一點肯定的是：11月29日第96/99/M號法令的第1條b)項已不再提及「在澳門居住」（相反，a)項則繼續提及在澳門居住），而是指向一般制度——當時就是指《通則》第203條。

事實上，第203條在行文裏清楚指出其中一個要件為：在澳門居住。

但現在3月28日第2/2011號法律所修改的對象是這個一般制度，將其中「在澳門居住」這一要件刪除。

Quid Juris? 法律上如何解決之？

3. 因應上述的分析，我們認為：

- (1) 不能亦不應以一個例外規範為基礎推翻一個一般制度，即不能以11月29日第96/99/M號法令為基礎去變更3月28日第2/2011號法律制度。
- (2) 倘一條例外規範指向一個一般制度、而後者出現轉變或已被廢止時，不能再引用被廢止的內容以作解釋；
- (3) 不能用舊制下的一條例外規範去解釋現行的一般制度，而現行制度已不包含舊的內容，即不應用第96/99/M號法令去解釋現行的第2/2011號法律。

我們認為上引行政公職局的公函就是用了上述不正確思維而得出其中所述的解釋結果。

為此，行政機關不能僅引用11月29日第96/99/M號法令作為審定房

屋津貼請求的唯一理據。

* * *

四、行政公職局發出的公函中的第3.13.3點是否正確理解11月29日第96/99/M號法令？

1. 第14/94/M號法令第17條第3款a)項所述之申領機票費用權的行使受制於同一條文的第4款，即申領人有意在葡萄牙定居；
2. 為此，推定領取機票費用之退休人士不在澳門居住，故返回葡萄牙；
3. 第96/99/M號法令所述之權利的維持取決於退休人士在本澳居住；
4. 當這個前提徹底消失後，有關權利亦消失。

第96/99/M號法令本身並無要求領取房屋津貼的退休人士需在澳門居住（但先前的另一條法令則有此規定：我們指8月7日第38/95/M號法令），當年要求符合這一要件，問題不在第96/99/M號法令，而在於《通則》第203條，但今日後者已被第2/2011號法律廢止。

第96/99/M號法令第1條a)項清楚指出，倘退休人士仍然留在澳門，則承認其可繼續留在政府的「宿舍」內居住（倘已獲分配），同一條b)項則指出：「按照《澳門公共行政工作人員通則》之規定收取房屋津貼；有關津貼由財政司負責支付。」

條文標題亦無提及繼續在澳門居住，故對第96/99/M號法令第1條b)項的理解指因領取機票費用而導致房屋津貼權失效並不正確，因為現行第2/2011號法律已取消了第二個要件：居於澳門。

倘退休人士返回澳門則符合第二個要件，按第96/99/M號法令、再配合3月28日第2/2011號法律第10條，可以恢復房津權。

從法規的性質上考慮，11月29日第96/99/M號法令是一條例外規範，故須遵守《民法典》第10條規定：

「例外規定不得作類推適用，但容許擴張解釋。」

另外，別忘記，行政法務司司長在2002年1月29日曾發出的下述指引：

「一、根據現行適用法例規則所訂明的法律制度，已將退休金移轉到葡萄牙退休管理局的退休人士，因這實況及為一切法律效力，不會喪失成為澳門退休人士的資格。」

* * *

五、新制度的意義及範圍

由於現行的新房屋津貼制度排除了《通則》所要求的兩個要件，毫無疑問已大幅度擴大房屋津貼受益人的範圍。因為不再要求申請人在澳門居住，唯一的要件為：是退休人士。

可以出現下述情況：

第一類人士：從未申領機票費用的退休人士、現定居在第三國（即葡萄牙以外的國家，亦可以在中國內地居住），無論是在「納編」之前或99年退休的人士，現在可按3月28日第2/2011號法律第10條之規定享有房屋津貼的權利。

第二類人士：對於選擇「納編」，但現在身在澳門的退休人士為何不享有房屋津貼這個權利？這是否存在歧視及不平等？

現在應按現行法律認定申請人是否符合現行制度而享受這個權利。

* * *

立法政策

1. 綜上所述，3月28日第2/2011號法律第10條的文本確實並不完善，思維欠缺周密，故產生不少爭議的問題。
2. 在立法政策上言之，即使透過立法手段變更房屋津貼的性質——由過往的一種資助性質轉為今日的福利性質，而且普遍受惠（即使擁有自置物業及無需在供樓款人仍可享有），亦需考慮過去及現存的一些狀況，避免出現爭議及不公。
3. 很明顯，在立法角度言之，福利的受益人應同澳門特區體系維持一定的連結元素或連結點。例如在澳門居住，或收取由澳門特區政府支付的退休金或撫卹金。這樣就大大減低了出現爭議的機會。
4. 難以想像的是：與澳門法律體系無任何連繫的人士亦享受房屋津貼，我們指的是下述的極端情況：
 - a) 在特區成立前已退休；
 - b) 將退休金轉往葡萄牙「退休事務管理局」；
 - c) 不在澳門居住（可能亦不在葡萄牙居住，例如在第三國居住，或在中國內地居住）；
 - d) 擁有澳門居民身份證，現在自稱在澳門居住，故申領房津。
5. 在理論角度言之，我們亦認為：不應批准上述人士的申請，因為他們與澳門特區體系之間已無任何可考量的連結元素存在。
6. 但如果採用上述立場，在立法上必須有充分的理由及理據，然而我們現時面對的就是立法欠缺完善引致的一種鑽空子情況。
7. 從另一角度考慮，可以肯定的一點是：這批人士絕不能稱合理地期望有朝一日澳門特區政府（而非葡萄牙政府）會在其住房問題上給予援助，原因是考慮其九九年前退休，且將退休金轉往葡萄牙，否則特區政府違反平等原則，因為本澳居民亦非普遍性享有這一項福利，更何況這一群

人士與澳門體系之間無重要的連結元素存在。

8. 故理論上不應承認這批人士的房津權，但現行的制度似乎並非如此。
9. 行政公職局的解釋乃理想的方案，即現行法律應如此規定，但現行的法律文本並不允許我們得出這種理想的結果。

* * *

現行制度的缺陷

1. 既然現行制度出現嚴重缺陷，**首選的方法就是採取立法措施以堵塞有關漏洞**。方法很簡單，只需在3月28日第2/2011號法律第10條中加入一項要件則可，例如將條文改為：

「一、收取本地區支付之全部或部分薪俸、工資或定期金之⁶在職、離職待退休及已退休的公務人員，包括已退休的司法官，均有權按本法律的規定每月收取房屋津貼，即使他們有親屬關係且居住在同一單位內亦然。

二、如上述人員居住於屬澳門特別行政區或其他公法人財產的房屋，或每月收取租賃津貼或同類津貼者，無權收取房屋津貼。」

2. 當然，現在修法亦會帶來其他風險：按現行文本成為潛在受益人可能提出抗議，指侵犯其利益，雖然在法律上抗議理據並不充分，但亦可能對社會帶來一定的衝擊，此亦為須慎重考慮的一點。
3. 因應現在探討的這一個問題，亦需考慮有關的其他內容，例如行政法務司司長在2002年1月29日曾發出的下述指引：

「一、根據現行適用法例規則所訂明的法律制度，已將退休金移轉到葡萄牙退休管理局的退休人士，因這實況及為一切法律效力，不會喪失成為澳門退休人士的資格。」

⁶ 這是「公署」建議增加的要件。

4. 這個指引⁷有其「好處」，亦見其「弊處」。

好處： 倘在葡萄牙退休，現在卻在澳門履行公職，亦需如本地退休公務人員一樣，只能收取其相應報酬的一半。

弊處： 一旦承認其為公職退休人士，理應承認其收取福利的資格，例如房屋津貼就為一例。

5. 另外一點的內容亦值得考慮：是否要求退休人士聲明在澳門居住方能享受房屋津貼？倘訂立此要求，亦會帶出另一個情況，甚至不公平：

a) 例如正在收取由澳門特區政府支付退休金，但在外國或內地居住，現行3月28日第2/2011號法律規定享有房津的退休公務人員。

b) 倘不要求在澳門居住這一條件，則只能要求收取由澳門特區政府支付退休金，但第2/2011號法律在行文上又無明確指出，故解釋者不能隨意加上，最終又出現現時的問題。

6. 結論就是：由一個極端走向另一個極端，**3月28日第2/2011號法律的門似乎開得太廣。**

7. 立法不完善，誰人承受這個後果？我們無條件、亦無能力回答這一個問題，但我們肯定的一點就是：決定權在行政長官手裏，因為3月28日第2/2011號法律第3條規定：「作出本法律規定的行為的權限屬行政長官，但有特別規定者除外。」

8. **是故，行政長官有兩個取捨：**

(1) 倘慷慨一點，將錯就錯，承認這批退休人士有收取房屋津貼的權利，後遺症就是使特區政府按年額外承擔一筆支出，但可化解了一種埋怨。

⁷ 「公署」對其合法性存有疑問，一個行政指引可否如此規定？但現時暫不花時間在這一點上。

- (2) 另一個可能性就是嚴格執法，立即啟動修法的程序，完善本文所指的法律缺陷，這樣可能需作出大量的解釋及澄清工作，甚至面對某類人士的反對。

* * *

第三部分：結論

1. 11月29日第96/99/M號法令第1條b)項為一例外規範，僅適用於轉往葡萄牙的退休人士。
2. 故不能以上述規範解釋去填充一般制度——過去為《通則》，現在為3月28日第2/2011號法律。
3. 第2/2011號法律無再要求退休人士居於澳門方享有房屋津貼。
4. 不應用被廢止的法規解釋現行的3月28日第2/2011號法律第10條。
5. 按3月28日第2/2011號法律第10條的文本，將退休金轉往葡萄牙「退休事務管理局」的退休人士理應享受房屋津貼；如認為這種解釋與立法原意不一致，則應立即啟動修法程序，以完善有關的法律條文。

* * *

上述為「公署」在有關問題上的結論及建議，謹供 行政長官閣下參考。

* * *

二零一一年八月二十四日於廉政公署。

廉政專員
馮文莊

* * *