



# 澳门统一司法见解制度的法律建构与现实考察

## ——以刑事诉讼统一司法见解制度为例

李哲 林海彤\*

**摘要** 澳门特别行政区的统一司法见解制度源自葡萄牙的相关规定，并在回归后根据《中华人民共和国澳门特别行政区基本法》及《司法组织纲要法》对三大诉讼法典的统一司法见解制度作出了修改和配合。在法官独立行使审判权的前提下，统一司法见解制度起到了保障各级法院统一解释及适用法律的作用，并赋予当事人特别的救济途径。本文结合自澳门回归后已向法院提起的定出统一司法见解的上诉案，并以刑事诉讼统一司法见解制度为例，分析提起统一司法见解上诉的实质及程序要件，以及在定出统一司法见解后，如何维护其强制性效力的问题。

**关键词** 澳门统一司法见解 刑事诉讼法 非常上诉

澳门回归祖国后，基于《中华人民共和国澳门特别行政区基本法》及第 9/1999 号法律《司法组织纲要法》设立了终审法院，并赋予终审法院审理统一司法见解上诉的职权。相应地，澳门原有的民事、刑事和行政诉讼法典中的统一司法见解制度作出修改，确立了适用于澳门特别行政区的统一司法见解制度。

### 一、澳门统一司法见解制度的起源

澳门的统一司法见解制度源于葡萄牙法律的相关规定，在澳门回归前即已存在。虽然澳门《民法典》第 7 条第 3 款明确指出“审判者在作出裁判时，必须考虑所有应作类似处理之案件，以使法律之解释及适用获得统一”，但基于法官独立和自主审判原则<sup>〔1〕</sup>、法官自主解释法律原则等，上述法律并不能保证各法院或法官之间在类似案件中对同一问题采同样的观点或立场。有鉴于此，《澳门民事诉讼法典》、《澳门行政诉讼法典》及《澳门刑事诉讼法典》分别规定了统一司法见解制度，允许检察院和诉讼当

事人在符合法律规定的前提下，以法院裁判立场或见解出现对立为由提起上诉，以便定出统一司法见解，要求各法院在以后的审判中强制遵守该有关法律的解释，消除差异。

在葡萄牙，统一司法见解的概念起源可以从十二世纪的“法桑雅”（façanhas）中找到<sup>〔2〕</sup>，当时葡萄牙私法方面的渊源以风俗为主，而风俗包括王室库里亚的判决（后被称为法庭的风俗），其中对将来的类似个案具约束力的判决被称为“法桑雅”（façanhas）<sup>〔3〕</sup>。以“判例”（Assentos）解释法律的情况是通过十六世纪二十年代《曼努埃尔律令》及《菲利普律令》中的法规规定的：“当上诉法院的法官对某些规则产生疑问的时候，这些疑问应该上呈同一法院的院长。院长在召集其认为适合的法官后，便与这些法官一起定出其认为最适当的解释。然而，假如解释上仍然有困难，上诉法院的院长也可以将疑问上呈君主解决”<sup>〔4〕</sup>。该等判例会被登记在“判例簿

\* 李哲，澳门大学法学院副教授，法学博士，博士生导师；林海彤，法学硕士。

〔1〕《中华人民共和国澳门特别行政区基本法》第 83 条及澳门《民法典》第 7 条第 1 款均规定，澳门特别行政区法院及法官均为独立，只服从法律，不受任何干涉。

〔2〕 Carlos José Ponce MORELLI 及 Rodrigo Lemos ARTEIRO: “DOS PRECEDENTES HISTÓRICOS DA BUSCA DA UNIFORMIZAÇÃO JURISPRUDENCIAL”, 载 <http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2082/2196>, 2017 年 5 月 20 日访问。

〔3〕 José Anastácio de Figueiredo: 《Memoria sobrequal seja o verdadeiro sentido da palavra Façanhas, que expressamente se achão revogadas em alguma Leis, e Cartas de Doações e Confirmações antogas, como ainda se acha na Ord. Liv. 2 tit. 35 § 36》, 转引自 Mário Júlio de Almeida Costa 著，唐晓晴译：《葡萄牙法律史》，澳门大学法学院 2004 年版，第 152 页及同页第 229 注。

〔4〕 António Ribeiro de Liz Teixeira, 前揭《Curso de Direito Civil Portuguez》，第 I 部分，第 59 页，转引自 Mário Júlio de Almeida Costa 著，唐晓晴译：《葡萄牙法律史》，澳门大学法学院 2004 年版，第 226 页。

册”(Livro dos Assentos)内,并对将来的类似个案具约束力<sup>[5]</sup>。然而,多个法院包括海外的高等法院依此开始制定解释性判例,使有关制度被滥用,造成解释上的混乱与矛盾,这情况直至 18 世纪的《良好理由的法律》(Lei da Boa Razão)生效后才终结,在该法律中规定了只有上诉法庭的判例才具有解释性效力,而中级法院的判例仅经该上级法院确认后方具规范价值<sup>[6]</sup>。

## 二、澳门统一司法见解制度概述

第 9/1999 号法律《司法组织纲要法》第 44 条第 2 款(一)内规定,赋予终审法院依据诉讼法律的规定统一司法见解的管辖权。一旦统一司法见解定出后,必须将该合议庭裁判公布于《澳门特别行政区公报》,一般自其公布时起构成对澳门法院具强制性之司法见解<sup>[7]</sup>。

### (一)《澳门民事诉讼法典》中的统一司法见解

现行《澳门民事诉讼法典》透过第 55/99/M 号法令于 1999 年 11 月 1 日生效,《澳门民事诉讼法典》的上诉制度分为平常上诉及非常上诉,立法者将定出或维护具强制性的统一司法见解而提起的上诉制度规定在平常上诉中。

澳门回归后,立法者透过第 9/1999 号法律《司法组织纲要法》第 80 条新增了《澳门民事诉讼法典》第 652 条 -A 至第 652 条 -D 的规定,允许终审法院对上诉进行扩大审判,该等规定之目的是为平常上诉定出统一司法见解作出准备:当终审法院院长在上诉合议庭裁判前,发现就法律上之解决方法所作之表决结果,可能与该法院先前在同一法律范围内,就同一法律基本问题所作之合议庭裁判之解决方法互相对立者,得命令进行扩大审判,以定出具有强制性的统一司法见解。出现情况时,当事人、检察院、裁判文书制作者或任何助审法官得建议对上诉进行扩大审判。

此外,虽然《澳门民事诉讼法典》第 583 条第 2 款

d) 及 e) 项<sup>[8]</sup>中,规定了在两种情况下合议庭裁判互相对立时可作为平常上诉的理由。该款 d 项规定,属终审法院之合议庭裁判,而此裁判与该法院在同一法律范围内,就同一法律基本问题所作之另一合议庭裁判互相对立,但如前一合议庭裁判符合具强制性之司法见解者除外;该款 e 项则规定,属中级法院所作之合议庭裁判,而基于与该法院之法定上诉利益限额无关之理由不得对该裁判提起平常上诉,且该裁判与该法院在同一法律范围内,就同一法律基本问题所作之另一裁判互相对立,但该合议庭裁判符合具强制性之司法见解者除外。然而,有关制度并非是为了定出具有强制效力的统一司法见解,而仅为例外地容许提出平常上诉。

自澳门回归以后,按 1961 年《澳门民事诉讼法典》及现行《澳门民事诉讼法典》提出统一司法见解的上诉各有一个:

编号	法律依据	对立之裁判编号	上诉结果
16/2009	《澳门民事诉讼法典》第 583 条第 2 款 d 项	终审法院第 13/2008 号合议庭裁判与原澳门高等法院 1997 年 6 月 18 日第 640 号合议庭裁判及 1999 年 11 月 10 日第 1243 号合议庭裁判	不受理 <sup>[9]</sup>
4/2001 <sup>[10]</sup>	1961 年《澳门民事诉讼法典》第 765 条至第 767 条并结合《澳门行政诉讼法》第 109 条第 2 款和第 111 条第 1 款 e) 项 <sup>[11]</sup>	中级法院第 177/2000 号合议庭裁判与终审法院第 10/2000 号合议庭裁判	受理 <sup>[12]</sup>

### (二)《澳门行政诉讼法典》中的统一司法见解

现行《澳门行政诉讼法典》透过第 110/99/M 号法令自终审法院开始运作之日起开始生效(即 1999 年 12 月 20 日)。《澳门行政诉讼法典》的上诉制度分为平常上诉、以合议庭裁判互相对立为依据提起之上诉、再审上诉,立法

[5] Mário Júlio de Almeida Costa 著,唐晓晴译:《葡萄牙法律史》,澳门大学法学院 2004 年版,第 226 页。

[6] 同上注,第 228 页、274 及 275 页。

[7] 《民事诉讼法典》第 652 条 -B 第 4 款、《行政诉讼法典》第 167 条第 4 款、《刑事诉讼法典》第 426 条。

[8] 该规定是经过第 9/1999 号法律《司法组织纲要法》第 80 条修改。

[9] 有关上诉没有被受理,原因有二:第一声称互相对立的裁判并不可作为提出统一司法见解上诉依据的裁判,因为《民事诉讼法典》第 583 条第 2 款 d 项的规定仅仅解决同一终审法院的裁判之间的对立,而回归前的原澳门高等法院并不等同于现时的终审法院,而是原则上相当于中级法院;第二声称互相对立的决定所针对的并不是同一个法律问题。

[10] 有关统一司法见解因新生效的第 5/2002 号法律《机动车辆税规章》而失去效用。

[11] 虽然该上诉案的裁判是在回归后作出,但由于新《行政诉讼法典》的过渡法中明确规定,新《行政诉讼法典》仅适用于在其开始生效后提起的诉讼,对于仍待决之诉讼,继续受原有的《行政法院诉讼法》所规范。因此,该上诉案是适用原有的《行政法院诉讼法》以及适用补充该法的 1961 年《民事诉讼法典》。

[12] 其中一名投反对票的法官在表决落败声明中指出认为不该受理有关上诉,理由为按照旧《司法组织纲要法》及 1961 年《民事诉讼法典》的规定,不能就不同层级的法院宣示互相对立的裁判为依据提起统一司法见解的上诉,而仅可就最高级的法院先后宣示互相对立的裁判为依据进行统一司法见解,且所声称的对立裁判并无针对同一法律问题。



者将定出强制性的统一司法见解而提起的上诉制度规定在合议庭裁判互相对立为依据提起之上诉内, 而将维护具强制性的统一司法见解而提起的上诉制度规定在平常上诉内。

《澳门行政诉讼法典》第 161 条规定, 下列三种情况下可以为定出强制性的统一司法见解而提起上诉: (1) 在法律规范未有实质变更亦无具强制性之司法见解之情况下, 终审法院作为第一审级或第二审级作出之合议庭裁判, 就同一法律基本问题所采取之解决方法, 与该法院作出之另一合议庭裁判所采取之解决方法互相对立; (2) 在上项所指之情况下, 中级法院作为第二审级作出之合议庭裁判, 其所采取之解决方法与该法院或终审法院作出之另一合议庭裁判所采取之解决方法互相对立; (3) 在法律规范未有实质变更亦无具强制性之司法见解之情况下, 中级法院或行政法院作为第一审级作出之裁判, 就同一法律基本问题所采取之解决方法, 与终审法院或中级法院作出之另一合议庭裁判所采取之解决方法互相对立, 且基于第一百五十五条第一款 a 项及 b 项之规定对前者不得提起平常上诉时, 亦得对其提起上款所指之上诉。

《澳门行政诉讼法典》统一司法见解的定出与《澳门民事诉讼法典》并不相同, 这主要是考虑到根据第 9/1999 号法律《司法组织纲要法》, 审理行政诉讼案件的一审法院可能是行政法院、中级法院或终审法院<sup>[13]</sup>, 因此可能出现以中级法院的裁判与终审法院的裁判互相对立为由, 提出上诉。然而, 在民事诉讼中, 并不可于同一上诉中, 同时使用平常上诉机制及以合议庭裁判互相对立为依据提起之上诉的机制, 否则会被驳回或被要求纠正上诉的陈述<sup>[14]</sup>。

自澳门回归以后, 按《澳门行政诉讼法典》提出统一司法见解的上诉共有 4 个, 在这 4 个上诉案中, 有 3 个上诉案被终审法院受理并定出了统一司法见解:<sup>[15][16]</sup>

编号	法律依据	对立之裁判编号	上诉结果
126/2014	《澳门行政诉讼法典》第 161 条	中级法院第 601/2013 号合议庭裁判与终审法院第 4/2003 号合议庭裁判	受理
57/2012 <sup>[15]</sup>	《澳门行政诉讼法典》第 161 条	中级法院第 115/2012 号合议庭裁判与中级法院第 26/2001 号合议庭裁判	受理
31/2005	《澳门行政诉讼法典》第 161 条	中级法院第 298/2004 号合议庭裁判与中级法院第 212/2003 号合议庭裁判	不受理 <sup>[16]</sup>
23/2005	《澳门行政诉讼法典》第 161 条	中级法院第 117/2005 号合议庭裁判与中级法院第 85/2003 号合议庭裁判	受理

### (三)《澳门刑事诉讼法典》中的统一司法见解

现行《澳门刑事诉讼法典》透过第 48/96/M 号法令自 1997 年 4 月 1 日生效。自 1929 年的《澳门刑事诉讼法典》起, 刑事诉讼中的统一司法见解制度即规定于非常上诉内, 这与传统民事诉讼法将之完全规定在平常上诉中审理的机制相反<sup>[17]</sup>。

《澳门刑事诉讼法典》第 419 条<sup>[18]</sup>规定, 在以下两种情况下可以提出统一司法见解的非常上诉: (1) 在同一法律范围内, 如终审法院就同一法律问题, 以互相对立的解决办法为基础宣示两个合议庭裁判, 则检察院、嫌犯、辅助人或民事当事人得对最后宣示的合议庭裁判提起上诉, 以统一司法见解。(2) 如中级法院所宣示的合议庭裁判与同一法院或终审法院的另一合议庭裁判互相对立, 且不得提起平常上诉, 则得根据上款的规定提起上诉, 但当该合议庭裁判所载的指引跟终审法院先前所定出的司法见解一致时除外。在澳门回归后提出的有关统一司法见解的上诉中, 尚未出现就终审法院的两个合议庭裁判之间互相对立而提出上诉的情况, 这可能与澳门终审法院的法官人数较少(共三名法官), 并且法官组成比较固定有关。

自澳门回归以后, 按现行《澳门刑事诉讼法典》提出统一司法见解的上诉共有 20 个, 当中仅有 6 个上诉案获接纳进入统一司法见解的评议

[13] 例如根据第 9/1999 号法律《司法组织纲要法》第 36 条第(八)款(1)项, 针对行政长官所作的行政行为或属行政事宜的行为, 第一审法院为中级法院。

[14] 澳门终审法院第 9/2002 号合议庭裁判。

[15] 该统一司法见解因新生效的第 13/2012 号法律《司法援助的一般制度》而失去效用。

[16] 作为以合议庭裁判互相对立为依据提起之上诉的其中一个前提, 互相矛盾的决定必须是明确作出的, 不能只是一个隐含的或假设的矛盾或差异, 在本案中并不存在上述两个合议庭裁判的决定互相矛盾, 正是因为在被上诉的合议庭裁判中完全没有审查, 和以明确的方式审查可否接纳有关上诉, 即使在逻辑上和法律上该问题构成审理的前提。

[17] Manuel Leal-Henriques 及 Manuel Simas-Santos 著:《Código de Processo Penal de Macau》, 立法事务办公室 1997 年版, 第 853 页。

[18] 经第 9/1999 号法律第 73 条修改。



程序。

编号	法律依据	对立之裁判编号	上诉结果
15/2017	《澳门刑事诉讼法典》第 419 条第 2 款	中级法院第 755/2016 号合议庭裁判与中级法院第 385/2013 号合议庭裁判	受理
13/2017	《澳门刑事诉讼法典》第 419 条第 2 款	中级法院第 286/2016 号合议庭裁判与中级法院第 656/2013 号合议庭裁判	不受理〔19〕
6/2017	《澳门刑事诉讼法典》第 419 条第 2 款	中级法院第 626/2014 号合议庭裁判与中级法院第 323/2015 号合议庭裁判	不受理〔20〕
65/2016	《澳门刑事诉讼法典》第 419 条第 2 款	中级法院第 264/2016 号合议庭裁判与中级法院第 993/2009 号合议庭裁判	不受理〔21〕
81/2015	《澳门刑事诉讼法典》第 419 条第 2 款	中级法院第 368/2014 号合议庭裁判与中级法院第 572/2008 号合议庭裁判	不受理〔22〕
78/2015	《澳门刑事诉讼法典》第 419 条第 2 款	中级法院第 625/2015 号合议庭裁判与中级法院第 832/2013 号合议庭裁判	不受理〔23〕
59/2015	《澳门刑事诉讼法典》第 419 条第 2 款	中级法院第 220/2015 号合议庭裁判与终审法院第 12/2015 号合议庭裁判	不受理〔24〕
128/2014	《澳门刑事诉讼法典》第 419 条第 2 款	中级法院第 160/2014 号合议庭裁判与终审法院第 43/2014 号合议庭裁判	受理
17/2012	《澳门刑事诉讼法典》第 419 条第 2 款	中级法院第 551/2011 号合议庭裁判与终审法院第 11/2005 号合议庭裁判	不受理〔25〕
69/2010	《澳门刑事诉讼法典》第 419 条第 2 款	中级法院第 598/2009 号合议庭裁判与中级法院第 43/2005 号合议庭裁判	受理
10/2008	《澳门刑事诉讼法典》第 419 条第 2 款	中级法院第 752/2007 号合议庭裁判与中级法院第 219/2002 号合议庭裁判	不受理〔26〕

续表

编号	法律依据	对立之裁判编号	上诉结果
20/2009	《澳门刑事诉讼法典》第 419 条第 2 款	中级法院第 572/2008 号合议庭裁判与中级法院第 450/2008 号合议庭裁判	不受理〔27〕
6/2009	《澳门刑事诉讼法典》第 419 条第 2 款	中级法院第 450/2008 号合议庭裁判与中级法院第 437/2006 号合议庭裁判	不受理〔28〕
4/2006	《澳门刑事诉讼法典》第 419 条第 2 款	中级法院第 141/2004 号合议庭裁判与终审法院第 35/2004 号合议庭裁判	不受理〔29〕
30/2004	《澳门刑事诉讼法典》第 419 条第 2 款	中级法院第 83/2004 号合议庭裁判与中级法院第 87/2000 号合议庭裁判	受理〔30〕
29/2004	《澳门刑事诉讼法典》第 419 条第 2 款	中级法院第 300/2003 号合议庭裁判与中级法院第 1/2003 号合议庭裁判	不受理〔31〕
17/2004〔32〕	《澳门刑事诉讼法典》第 419 条第 2 款	中级法院第 66/2004 号合议庭裁判与中级法院第 87/2000 号合议庭裁判	受理
16/2004	《澳门刑事诉讼法典》第 419 条第 2 款	中级法院第 38/2004 号合议庭裁判与原高等法院 1997 年 5 月 21 日对第 675 号裁判	不受理〔33〕
17/2001	《澳门刑事诉讼法典》第 419 条第 2 款	中级法院第 89/2000 号合议庭裁判与中级法院第 65/2001 号合议庭裁判	不受理〔34〕
1/2001	《澳门刑事诉讼法典》第 419 条第 2 款	中级法院第 132/2000 号合议庭裁判与原高等法院于 1998 年 9 月 30 日对第 911 号裁判	受理

此外,《澳门刑事诉讼法典》第 429 条还规定了为法律一致性的利益而提起上诉的制度,特别赋予检察长两个权限,第一是针对确定生效已超逾三十日的裁判提起上诉;第二是凡有理由相信所定出的司法见解已不合时宜,

〔19〕不存在就同一法律问题的对立。

〔20〕就同一法律问题所作的两个裁判之间不存在对立。

〔21〕没有发现就同一法律问题,在被上诉裁判与作为理据的裁判之间存在任何明示对立。

〔22〕没有发现被上诉的合议庭裁判与作为理据的合议庭裁判就同一法律问题的决定存在对立。

〔23〕与对事实情况的评价有关,并不涉及对任何法律规定的解释没有发现就同一法律问题,在被上诉的裁判与作为理据的裁判之间存在明示对立的情况。

〔24〕被上诉的合议庭裁判中所裁决的证据问题是一个事实问题而非法律问题。不在统一司法见解的范围之内。

〔25〕并非针对同一问题。

〔26〕不存在任何矛盾之处,属于不同的问题。

〔27〕两个合议庭裁判之间不存在矛盾,当中级法院只是根据不同的被认定事实,以清洗黑钱罪的角度对被告的行为进行法律定性,对该罪行的理解甚至看来是一致的。

〔28〕如果某一合议庭裁判就某个法律问题的提法没有在决定中显示,绝对不可能有合议庭裁判的对立、且因此导致澳门终审法院作出统一司法见解的决定。司法裁决的规范性部份仅仅是判决理由,或者是作出决定的理由,即法官为了得出结论认为必须的法律规则。所有附论(不是作出判决的根本性法律规则,即那些不是为了作出裁判绝对需要提到的法律规则)不起约束作用。

〔29〕上诉人没有提起非常上诉的正当性。

〔30〕该上诉虽然被受理,但在上诉审理期间澳门终审法院第 17/2004 号合议庭裁判定出了统一司法见解,因此该上诉案按照统一司法见解裁判。

〔31〕合议庭裁判之间不存在对立。

〔32〕该统一司法见解因新生效的第 6/2004 号法律《非法入境、非法逗留及驱逐出境的法律》而失去效用。

〔33〕根据具体不同的事实情形,产生不同的法律定性。这样的话,所指的两个合议庭裁判的决定不存在可以提起统一司法见解的互相对立。

〔34〕不属同一法律问题。



检察长得对定出该司法见解的合议庭裁判提起上诉,以便对之进行复查;检察长在其陈述中须指出有关理由,以及应以何种意思变更该先前定出的司法见解。该上诉只为了法律的利益而提出,其并不对上诉所针对的诉讼程序产生效力,而仅作为将来定出统一司法见解的工具<sup>[35]</sup>。自澳门回归以来,检察长尚未提起此种上诉。

总结来说,虽然澳门特别行政区在民事、刑事和行政诉讼法典中分别规定了统一司法见解制度,但三者提起统一司法见解的前提实质要件基本相同,在具体程序运作上也差异不大,根据《司法组织纲要法》的规定,其审判组织也是相同的。在实践中,被提起最多的是刑事诉讼的统一司法见解。为集中讨论的重点,避免过于关注细节的差异而忽略制度之实质,下文有关澳门统一司法见解制度的讨论将以刑事诉讼中的统一司法见解制度为例展开。

### 三、刑事诉讼中提起统一司法见解上诉的主体、期限及效力

根据《澳门刑事诉讼法典》第419条之规定,检察院、嫌犯、辅助人或民事当事人得对最后宣誓的合议庭裁判提起上诉,以统一司法见解。

#### (一) 检察院提出统一司法见解的非常上诉

在澳门,检察院与法官共同履行司法职责,共同承担着发现事实真相的司法任务。《澳门刑事诉讼法典》第42条(检察院在诉讼程序中之地位及职责)第1款规定,“检察院在刑事诉讼程序中有权协助法官发现事实真相及体现法律,且在诉讼程序上之一切参与须遵守严格之客观准则。”回归后,澳门检察院实行“一院建制、三级派任”模式,仅设立一个检察院,用以取代设立三级检察院对应三级法院——第一审法院、中级法院、终审法院。检察院驻中级法院办事处及检察院驻终审法院办事处的职权包括:就上诉至中级、终审法院的刑事、民事及行政诉讼个案提交书面意见书,就争议的法律问题提出司法见解及对上诉理据是否充分表明立场;依法决定对中级法院的裁判是否继续上诉至终审法院;依法提出统一司法见解的特别上诉等。因此,在检察院层面,检察院驻中级及终审法院办事处的司法官负责提出及支持有关统一司法见解的非常上诉,而检察院驻初级法院办事处的检察官则无此职权。

澳门目前检察院提起的统一司法见解还是非常罕见的,就笔者的统计,仅有两例,一胜一负。在20/2009号裁判中,检察院认为两个合议庭裁判对有关清洗黑钱罪的定性存在矛盾,但终审法院认为两个裁判的定性不同的原因在于先前犯罪的严重程度不同,在清洗黑钱罪的定性上并无矛盾,因此驳回了这一请求<sup>[36]</sup>。在第1/2001号裁判中,检察院认为,两个合议庭裁判就共同犯罪中被告提供的有关其它共同被告的供述能否被法官用作心证的根据的问题存在矛盾,提出统一司法见解的上诉。该上诉获接纳,形成强制性的统一司法见解刊登于澳门特别行政区公报。<sup>[37]</sup>

#### (二) 嫌犯、辅助人及民事当事人提出统一司法见解的非常上诉

除作为控诉方的检察院外,刑事诉讼的其他诉讼主体,包括嫌犯、辅助人或民事当事人均有权提出统一司法见解的非常上诉。统一司法见解涉及两个合议庭裁判,即作为理据的效力已确定的合议庭裁判(在前)和被提出上诉的,已经无法提出平常上诉的合议庭裁判(在后)。有权提出统一司法见解上诉的嫌犯、辅助人或民事当事人系指后一裁判的相关诉讼主体,反之,则该上诉不被接纳。在第4/2006号裁判中,终审法院拒绝接纳上诉人有关统一司法见解的上诉,理由就是,上诉人虽然是作为理据的合议庭裁判的被告人,但是仅有在后宣判的合议庭裁判的被告人才有提出统一司法见解的正当性。终审法院进而指出,立法者没有允许作为理据的合议庭裁判的被告人提出统一司法见解的上诉,是因为非常上诉的决定可以命令更改的只是被上诉的合议庭裁判或者将该案发回重审<sup>[38]</sup>。因此,对于之前作出的作为理据的合议庭裁判而言,该裁判的被告人无任何诉的利益。

澳门刑事诉讼法典中将葡萄牙文的arguido翻译为“嫌犯”,用以指称在刑事诉讼程序的全过程中受到刑事追诉及审判之人。《澳门刑事诉讼法典》第46条(嫌犯身份)规定,凡在刑事诉讼程序中被控诉之人或被声请进行预审之人,均具有嫌犯身份。嫌犯身份在整个诉讼程序进行期间予以维持。在目前澳门现有的就刑事案件合议庭裁判提起的统一司法见解非常上诉中,大多数的统一司法见解的请求都是嫌犯作为上诉人提出的,期望通过统一司法

[35] Manuel Leal-Henriques 著,卢映霞译:《澳门刑事诉讼法教程》(下册),澳门法律及司法培训中心2011年版,第157页。

[36] 澳门终审法院第20/2009号裁判。

[37] 澳门终审法院第1/2001号裁判。

[38] 澳门终审法院第1/2001号裁判。

见解的方式确认于已有利的合议庭裁判,并进而改变已经无法通过平常上诉解决的合议庭裁判。

辅助人的权利大于我国刑事诉讼法中被害人的权利,除刑事诉讼程序中协助检察院行使控诉职能外,还具有独立的诉讼权利<sup>[39]</sup>,包括就统一司法见解提起非常上诉的权利。有资格向法官提出申请成为辅助人的主要是被害人,只有在被害人死亡或无法成为辅助人时,其他人才能成为辅助人<sup>[40]</sup>。民事诉讼当事人,严格来说,应当称之为附带民事诉讼当事人,是在刑事诉讼程序中附带解决之民事权益纠纷的利害关系人。在实践中,由辅助人或民事当事人提起统一司法见解的判例非常罕见。在第 69/2010 号案件中,附带民事诉讼原告人诉汽车及航海保障基金,有关在非合同民事责任中延迟利息的起算日到底是自一审法院作出裁判之日起计算,还是自终局裁判转为确定之日起方可计算。该上诉获接纳,并作出具强制性的统一司法见解,刊登于澳门特别行政区公报。<sup>[41]</sup>

(三)统一司法见解非常上诉的提起期限及提起上诉之效力

统一司法见解的上诉提起期限为 30 日,自最后作出的合议庭裁判确定之日起计算。根据《澳门刑事诉讼法典》第 420 条第 2 款的规定,在提起上诉的申请书中,上诉人须指明存在对立情况的第一个裁判(作为理据的合议庭裁判)及第二个裁判(被上诉的合议庭裁判)。如前者已公布,则亦须指明其公布之处。上诉人还需要解释导致司法见解冲突的对立情况。

提起统一司法见解的非常上诉,其效力与平常上诉不同,不会具有中止裁判执行的效力。其原因在于,不能因为统一司法见解的提出而拖延诉讼的进程<sup>[42]</sup>,被当事人滥用为拖延诉讼的手段。

#### 四、刑事诉讼统一司法见解提起的前提条件

《澳门刑事诉讼法典》第 419 条规定,在同一法律范围内,如终审法院就同一法律问题,以相互对立的解决办法为基础宣示两个合议庭裁判;或者如中级法院所宣示的合议庭裁判与同一法院或终审法院的另一合议庭裁判互相

对立,且不得提起平常上诉的情况下,可以提起统一司法见解的上诉。提起统一司法见解的前提条件是该制度的核心问题,在司法实践中,大量的统一司法见解上诉被驳回,都是因为不符合提起的前提条件。

##### (一)存在两个相互对立的合议庭裁判

统一司法见解的提出须以两个相互对立的合议庭裁判为前提,分别称为“作为理据之裁判”(acórdão-fundamento)及“被上诉的合议庭裁判”(acórdão recorrido)。作为理据之裁判必须是已经具有终局效力的裁判,而被针对的合议庭裁判则必须是无法提出平常上诉的裁判,并且作出该裁判的法院在级别上要低于或者等于作出作为理据的裁判之法院。在统一司法见解的程序中,裁判采狭义解释,仅包括裁判的判决理由部分,并不包括与作出实体决定无关的附论部分。

##### 1. 裁判的确定性及无法提出平常上诉

“作为理据的合议庭裁判”必须在被上诉的合议庭裁判之前作出,并且已经确定;而“被上诉的合议庭裁判”也必须是无法提出平常上诉的裁判。因为,如果被上诉的合议庭裁判仍然可以提出平常上诉的话,自然无需通过“统一司法见解”的非常上诉程序解决问题,也不存在具法律效力的相互对立的裁判了。例如,在上诉人甲诉检察院的第 13/2017 号有关统一司法见解的案件中,上诉人指出中级法院的第 286/2016 号裁判与该法院第 656/2013 号裁判存在同一法律问题的对立。其中,第 656/2013 号裁判被称为“作为理据之裁判”,而中级法院于 2016 年 12 月 7 日作出的第 286/2016 号裁判被称为“被上诉的合议庭裁判”。<sup>[43]</sup>

##### 2. 作出裁判的法院之级别要求

为提出统一司法见解的非常上诉,作出“被上诉的合议庭裁判”的法院在级别上必须低于或者等于作出“作为理据的裁判”之法院。从作出这两个合议庭裁判的法院级别来看,法律规定了两种情况。一是相互对立的两个合议庭裁判都是终审法院的裁判;二是“被上诉的合议庭裁判”是中级法院裁判,而该裁判与作为理据的中级或终审法院裁判相对

[39] 根据《澳门刑事诉讼法典》第 58 条,辅助人在刑事诉讼程序中还特别有下列权限:参与侦查或预审,并提供证据及声请采取视为必需的措施;提出独立于检察院控诉的控诉,如属非公罪或私罪的情况,则即使检察院没有提出控诉,辅助人亦得独立提出控诉;最后,即使检察院没有提起上诉,辅助人亦可对影响其本人的裁判提起上诉。

[40] 对于特别法赋予权利成为辅助人的情况,其遵从特别法优于一般法的原则。例如,第 6/96/M 号法律第 38 条规定:在有关刑事案件是涉及到对消费者的保护时,受事实损害之自然人或法人;消费者委员会;消费者团体得成为辅助人。

[41] 澳门终审法院第 69/2010 号案件。

[42] Manuel Leal-Henriques 著,卢映霞译:《澳门刑事诉讼法教程》(下册),澳门法律及司法培训中心 2011 年版,第 151 页。

[43] 澳门终审法院第 13/2017 号裁判。





立。在澳门，上诉人曾针对终审法院的裁判提出统一司法见解的上诉，理由是裁判与回归前原高等法院作出的裁判相冲突，该上诉被驳回。驳回的理由是，原高等法院的级别相等于中级法院，这就使得作出“被上诉的合议庭裁判”之法院（终审法院）在级别上高于作出“作为理据的裁判”之法院（原高等法院，相当于中级法院）。〔44〕

当然，统一司法见解提出的前提并非必然是一个裁判与另一个裁判的相互对立，也可能是某个裁判与之前的数个裁判的对立。例如，在第 128/2014 号案件中，上诉人甲针对第 160/2014 号刑事上诉案中的中级法院合议庭裁判提出统一司法见解的上诉，争议的法律问题是辅助人的上诉权问题。在澳门，刑事诉讼中的被害人有权向法官申请成为辅助人，对影响本人之裁判提起上诉，即使检察院没有提起上诉亦然（《澳门刑事诉讼法典》第 58 条第 2 款 c 项）。在该裁判中，法官认为辅助人有权就嫌犯的量刑和缓刑问题提出上诉。而在之前终审法院裁判的第 43/2014 号案件及第 45/2013 号案件中，终审法院均指出，除非辅助人能够证明自己在具体个案中对于提出上诉具有切身的利益，否则不得针对刑罚的选择和量刑提出上诉。因此，嫌犯作为上诉人，对经辅助人上诉而撤销其缓刑的中级法院裁判提出统一司法见解的上诉。

### 3. 必须是判决理由部分（而非附论）的相互对立

统一司法见解中的法律问题的对立采狭义解释，相互对立的范围仅指裁判的判决理由，而非附论部分。澳门终审法院的裁判不止一次地指出，司法裁决的规范性部分仅仅是判决理由，或者是作出决定的理由，即法官为了得出结论认为必须的法律规则。所有附论（不是作出判决的根本性法律规则；即那些不是为了作出裁判绝对需要提到的法律规则）不起约束作用。〔45〕例如，法官在一起清洗黑钱罪的裁判中指出，“而可能从该账户成功取出钱就能清洗黑钱吗？当然不是，这里缺少的是转换和转移的具体行为”。该段表述并非基于案件的具体实施，而仅为一种虚拟的说法，因为该案并未实际发生款项的交付。〔46〕自然，这种附论的内容是不能被援引作为提出统一司法见解的上诉之理据的。

（二）以相互对立的解决方法对同一法律问题作出裁判提起统一司法见解的前提中最为重要，在实践中争论

最多的，就是两个合议庭裁判必须以相互对立的解决方法对同一法律问题作出裁判。在基本事实相同的情况下，先后两个合议庭裁判以明示的，而非隐含的对立解决了同一法律问题（而非事实问题），则满足了提起统一司法见解的实质前提。

例如，澳门终审法院第 128/2014 号裁判作出了一个统一司法见解的强制性裁判，指出“辅助人不具有针对被科处之刑罚的种类和幅度提出上诉的正当性，除非他能够证明自己在具体个案中对于提出相关质疑具有切身的利益”。〔47〕

在之前作出的终审法院第 43/2014 号合议庭裁判（作为理据的裁判）中，辅助人对第一审法院因被告触犯加重伤害身体完整性罪而判处其 2 年 9 个月徒刑，缓刑 3 年执行，并须支付赔偿金的裁判不服，就该裁判的刑事和民事部分向中级法院提起上诉。中级法院受理了上诉，并裁定上诉部分胜诉，改判被告 3 年 3 个月的实际徒刑，并提高了赔偿金额。该案上诉到终审法院，终审法院认为在该案中，辅助人没有就被告所科处的刑罚种类和幅度向中级法院提出上诉的正当性。可见，该案的基本事实是，辅助人就被告人的缓刑裁判不服提出上诉，终审法院的确定裁判认为辅助人不能就被告所科处的刑罚种类和幅度提出上诉。

然后，在被上诉的中级法院第 160/2014 号合议庭裁判中，初级法院裁定被告触犯了三项不法摄录罪，每项判处 6 个月徒刑，数罪并罚，判处被告 1 年徒刑，缓刑 2 年执行，辅助人对缓刑部分提出上诉。中级法院的裁判作出了与终审法院第 43/2014 号合议庭裁判（作为理据的裁判）不同的判决，裁定辅助人的上诉成立，并撤销了初级法院的缓刑宣告，改判实刑。

因此，这两个合议庭裁判即是基于相同的基本事实（被告人被判处缓刑而辅助人不服）针对同一法律问题（辅助人是否可以就被告被科处刑罚的种类和幅度提出上诉）作出了相互对立的裁判。

总结说来，这一实质性前提条件包括三个并列的前提：（1）两个裁判立足于相同的基本事实；（2）两个裁判的对立所针对的必须是法律问题，而非事实问题；（3）针对同一法律问题的争议必须是明示的，而非隐含的。

〔44〕 澳门终审法院第 16/2009 号裁判。

〔45〕 澳门终审法院第 6/2009 号裁判。

〔46〕 澳门终审法院第 6/2009 号裁判。

〔47〕 澳门终审法院第 128/2014 号裁判，并刊登于 2015 年 5 月 6 日第 18 期《澳门特别行政区公报》第一组副刊。

### 1. 两个裁判立足于相同的基本事实

葡萄牙的学说和澳门的判例都要求,提出统一司法见解上诉所涉及的两个裁判必须立足于相同的基本事实。葡萄牙学者指出,统一司法见解中所指的“同一法律问题”,只能是在“事实的核心情况基本相同”时出现。适用同一法律所依据的“重要的事实要素”应该在两个案件中相一致,而“其他附属要素”则无关紧要。〔48〕澳门终审法院第 6/2009 号裁判也指出(并为其后多个判决所强调),由两个裁判所决定的问题应该是相同的,而不仅仅是相类似的。一直以来均认为有关裁判所立足之基本事实,也就是说,对法律问题的解决结果来讲是核心和必需的事实应该是相同的。〔49〕

需要注意的是,两个合议庭裁判的基本事实必须是相同的,仅仅类似是不足够的。虽然两个裁判援引相同的法律条款作出了相互对立的决定,该不同的决定是由事实的差异决定的,即便两个案件的基本事实可能是类似的。例如,在第 65/2016 号案件中,两个合议庭裁判均有关《澳门刑事诉讼法》第 100 条第 2 款〔50〕及《澳门民事诉讼法典》第 201 条第 4 款〔51〕,当事人因为没有如期收到邮寄的通知而主张其逾期申请预审应当被接纳。在作为理据的合议庭裁判中,上诉人在预审申请中提供了一份经互联网下载的查询单,用以证明其收到通知的日期晚于法律推定的日期,因此主张自己申请预审的行为没有逾期。但是预审法官因为该互联网查询文件非公文书而拒绝认定。在上诉程序中,中级法院对该互联网下载的查询单予以补强,调取了邮政局提供的官方资料,进而认为上诉人没有逾期,其预审申请应当被接纳。〔52〕而在被上诉的合议庭裁判中,上诉人在申请预审时并没有提出其逾期申请的正当理由,而是当预审申请被拒绝后,在上诉程序中提出该等理由。上诉法院拒绝对这一理由进行审理,因为上诉法院的任务是审理原审法院审理的合法性,而这一问题在原审法院没有提出,自然上诉法院无权审理。因此,虽然两个裁判都是基于同样的法律条文而作出了不同的裁判(一胜一败),

但在法律问题上并不存在相互对立之处,而是因为具体的案件情节不同。在被上诉的裁判中,上诉人败诉的原因在于其没有及时在预审申请的同时提出其逾期申请的正当理由。可见,对于两个裁判的事实,尤其是对适用法律具核心和必需性质的事实必须是相同的,仅仅是类似的并不足够。

在澳门司法实务中,因为事实不同而驳回统一司法见解上述的案例并不鲜见。例如,关于上诉法院是否能考虑原审法院没有认定的证据方面,终审法院认为,清洗黑钱罪中上诉法院拒绝就一审中并未提出的有关前置罪行的证据进行调查与在闯红灯的交通违反中上诉法院认定了卷宗内附随的一份澳门边检部门发出的证明被告人当时不在澳门的文件,二者在基础事实上并不具可比性。〔53〕再如,以行贿罪作为清洗黑钱的上游犯罪被开释,与以受贿罪作为清洗黑钱罪的上游犯罪被定罪,二者并不存在法律上的对立,因为根据澳门的刑法,清洗黑钱的上游犯罪必须是可判处超逾三年以上有期徒刑的犯罪,行贿罪的刑期是不超逾三年的,而受贿罪的刑幅则为一年至八年有期徒刑。因此,两个案件审理结果的不同并非是由于法律的对立,而是由于事实的不同。〔54〕再如,是否能够以澳门以外的公安部门出具的文件作为定案的根据这一问题,终审法院认为,仅凭一份由澳门以外的公安部门所撰写的警察报告就认定只是在澳门以外地区发生的构成假造货币罪的事实,存在审查证据方面的明显错误;这与通过珠海公安部门发出的公函指出被告人使用的企业法人营业执照系伪造,加之证人指正被告为展示其经济能力曾向其出示该执照,来认定被告人伪造文件罪,二者是基于不同事实作出的不同决定,并不存在法律的对立。〔55〕

### 2. 两个裁判的对立所针对的必须是法律问题,而非事实问题

法律问题与事实问题属两个不同的概念,法律问题是

〔48〕 Fernando Amâncio Ferreira:《Manual dos Recursos em Processo Civil》,第四版,Almedina 出版社 2003 年版,第 271 页。转引自澳门终审法院第 16/2004 号裁判。

〔49〕 澳门终审法院第 6/2009 号裁判。

〔50〕 “如使用邮寄方式作出通知,则推定在邮政挂号日之后第三日接获通知”。

〔51〕 “对于以上各款所作之推定,被通知之人须证明非因可对其归责之理由,以致未收到有关通知或该通知于推定之日以后始收到,方可推翻之”。

〔52〕 澳门中级法院第 993/2009 号裁判。

〔53〕 澳门终审法院第 6/2017 号裁判。

〔54〕 澳门终审法院第 81/2015 号裁判。类似的还有澳门终审法院第 20/2009 号裁判,澳门终审法院第 29/2004 号裁判,澳门终审法院第 16/2004 号裁判。

〔55〕 澳门终审法院第 59/2015 号裁判。





事实问题是指所有能够找到的在现实生活中发生的事情，可以是任何实体及具体的事件，又或是任何在外在世界出现变化的事情<sup>[56]</sup>。例如，《澳门刑事诉讼法典》第431条1款d项将“发现新事实或证据”作为对确定裁判提起再审的条件，但何为“新的事实或证据”，尤其是当事人在先前的诉讼程序中已经知悉但并未提出的事实或证据，可否被认定为是“新”事实或证据，就是一个法律的问题，而非事实问题。对于这一问题，中级法院分别在第755/2016号合议庭裁判及第385/2013号合议庭裁判中作出不同见解，已被澳门终审法院2017年3月22日第15/2017号案件所接纳展开统一司法见解的裁判，目前尚未作出合议庭的裁判。

澳门司法实践中也曾经因为统一司法见解的上诉涉及事实问题，而非法律问题，拒绝了有关定出统一司法见解的申请。散发色情单张是澳门社会治安的一个顽疾，屡禁不绝，中级法院对于有些散发色情单张的行为定罪，有些则没有定罪，因此引致上诉人提出有关统一司法见解的上诉。在被上诉的中级法院作出的第625/2015号裁判中，中级法院认为涉案卡片上含有有损公德或有伤风化的内容，应被定性为“色情”或“猥亵”物品，符合第10/78/M号法律第2条第1款所规定的法定概念。而在作为理据的第832/2013号案件的合议庭裁判中，中级法院认为涉案卡片不属于“色情”或“猥亵”物品，也不有损公德或有伤风化，继而裁判被告被判处的“公开贩卖、陈列及展出色情及猥亵物品”罪的罪名不成立。然而，上述两个裁判中并不存在对第10/78/M号法律第2条第1款所规定的法定概念的矛盾或分歧，而是对被扣押的卡片是否含有色情或猥亵内容的事实问题有不同看法。因此，并不符合统一见解提起的前提条件。<sup>[57]</sup>

3. 针对同一法律问题的争议必须是明示的，而非隐含的

正如 Manuel Leal-Henriques 和 Sima Santos 写道，“在两个裁判中所讨论的问题之间”应具有相同性，这一相同性“既可以表现在同一问题，也可以表现在不同问题中，只要能确定两个被指为对立的裁判就其中所争议的任何一个法律观点以对立的方式发表了看法（也就是说，即

便被审理的具体个案具有不同的特殊性，只要这一情况并不妨碍在两个裁判中审理的法律问题属同一问题并以相反的方式作出了决定，也还是出现了相互对立的情况）”。<sup>[58]</sup>葡萄牙最高司法法院的见解还认为，裁判对立的情况必须是明示的，而不仅仅是隐含的，“只有其中一个裁判默示接纳了与另一裁判相反的理论是不足够的。在两个合议庭裁判中必须针对相同的事实就同一法律规定作出了相反的解释和适用”。<sup>[59]</sup>

在澳门终审法院的第17/2012号案件中，上诉人针对中级法院作出的第551/2011号裁判提出统一司法见解的请求。在该裁判中，中级法院认为，在法定上诉利益额的计算上，不能将所涉及的两个存在争议的（民事劳动）实体关系的金额相加的总数作为计算的根据。上诉人作为理据的是终审法院第11/2005号案件。在该案件中，法院关于《澳门刑事诉讼法典》第390条第2款败诉金额的认定问题，认为应当统一及综合考虑所有赔偿金额。受理该统一司法见解上诉的终审法院驳回了这一申请，理由是，上述两个裁判解决的不是同一问题，而且，终审法院进一步指出，终审法院从来没有就在劳动事宜方面，应以所有赔偿的总金额或应以每位雇员所获得的赔偿金额来订定涉及对雇员作出民事赔偿的决定提出上诉的标准问题。针对这一问题，终审法院并没有被请求表明立场，亦没有以职权作出审理。可以说，终审法院隐约接受了考虑赔偿总金额的看法，但裁判之间的对立必须是明示的，而不仅仅是隐含的。<sup>[60]</sup>

### （三）上诉在同一法律范围内提出

《澳门刑事诉讼法典》第419条第1款指出，统一司法见解必须“在同一法律范围内”提出。该条第3款进而指出，“在该两个合议庭裁判宣示之间的时间内，如无出现直接或间接影响受争论法律问题的解决的法律变更，则该等合议庭裁判视为在同一法律范围内宣示。”因此，“在同一法律范围内”强调的是关于某一具体法律问题的实质性的同一，不能机械地理解为基于同一法律条文，或者必须基于同一法典。正如葡萄牙学者所言，“同一法律范围内”不应严苛地作字面解释，从而将分属不同法规而产生的冲突问题一概予以排除。“同一法律范围”应当就个案

[56] Manuel Leal-Henriques:《Anotação e Comentário ao Código de Processo Penal de Macau》，法律及司法培训中心2014年版，第376页。

[57] 澳门终审法院第78/2015号裁判。

[58] Manuel Leal-Henriques 及 Manuel Simas-Santos:《Código de Processo Penal de Macau》，立法事务办公室1997年版，第857页。转引自澳门终审法院第17/2012号裁判。

[59] Paulo Pinto de Albuquerque:《Comentário do Código de Processo Penal》，第4版，Universidade Católica Editora，2014年，第1192页。另参见葡萄牙最高法院2008年11月12日裁判。

[60] 澳门终审法院第17/2012号裁判。

的所有条件和情节作具体分析,如果相关法律规定的要件与另一法律规范中的要件相同,且两者均包含同一意思及同一内容,那么,亦可以视为属于同一法律范围。〔61〕

## 五、刑事诉讼中统一司法见解的审理程序及效力

统一司法见解的上诉属非常上诉,其提起主体、审理主体及具体的审理程序均与普通上诉有所不同。《澳门刑事诉讼法典》第九卷“上诉”之第二编“非常上诉”第一章“司法见解之定出”以专章规定了统一司法见解的上诉问题,同时该章第 430 条还规定,“规范平常上诉之规定,补充适用于本章所规定之上诉”。

统一司法见解的上诉提出后,其程序大概分为三个主要阶段:检阅及初步审查;实质审理;定出裁判。自澳门回归后,根据终审法院网站公布的数据,共计 20 个刑事案件的合议庭裁判被提出统一司法见解的非常上诉,经过检阅和初步审查后,只有 6 个案件进入下一步的实质审理。在经终审法院及部分中级法院法官组成的五人合议庭进行实质审理后,将会定出强制性的司法见解刊登于澳门特别行政区政府公报,并且需要对被上诉所针对的裁判发表意见,改判或者发回重审。

### 1. 统一司法见解的检阅及初步审查

统一司法见解的上诉提起后,办事处需进行卷宗的准备工作。首先,终审法院办事处须让有利害关系之各诉讼主体查阅卷宗,以便其在十日期间内作出答覆;而且,办事处应当发出上诉所针对的合议庭裁判的证明,在证明中以叙述方式证明提起上诉之声请书之呈交日期及合议庭裁判书之通知或存放日期。提起上诉之声请及答覆连同证明一并作成卷宗。

卷宗准备就绪,终审法院接收该卷宗后应当送交检察院,检察院应当在五日内检阅该卷宗,随后须送交作为终审法院法官的裁判文书制作人,该制作人应当在八日内作初步审查。在初步审查中,裁判文书制作人可以命令上诉人递交与上诉所针对的合议庭裁判互相对立的合议庭裁判的证明。裁判文书制作人负责审查上诉可否受理及上诉的制度,以及该等已作的合议庭裁判之间是否存在对立情况。经过检阅及初步审查,裁判文书制作人制作合议庭裁判文书草案,连同卷宗一并送交终审法院的其余两位法官,该两位法官

需要在五日内对上述裁判文书草案及卷宗作出检阅。其于五日内检阅之,随后须送交举行首次会议的评议会。

评议会是一种不开庭审理的审理方式。“评议会以内庭的形式进行,并不对外开放;作为助审法官的法院院长、裁判文书制作人、一名助审法官均参与评议会,并有一名或以上的司法辅助人员出席”。〔62〕评议会由终审法院的三名法官进行,评议会如果认为出现使上诉不可受理的理由,或得出的结论系认为已作的合议庭裁判之间无对立情况,则驳回上诉;如结论认为有对立情况,则上诉程序继续进行,进入统一司法见解的实质审理阶段。

### 2. 统一司法见解的实质审理

与上一阶段由终审法院的三名法官组成评议会不同,该实质审理环节采扩大的合议庭形式,不仅包括上述终审法院的全部三名法官,还包括无须回避的中级法院院长及在中级法院年资最久且无须回避的法官;如须回避,则由按年资顺序在其之后的法官参加(第 9/1999 号法律《司法组织纲要法》第 44 条)。同样底,这一阶段仍采评议会的方式进行审判,并不开庭审理。具体程序如下。

在终审法院的三名法官组成的评议会裁定上诉继续进行的情况下,办事处将会通知有利害关系的诉讼主体在十五日期间内以书面提出陈述。有利害关系的诉讼主体须在陈述中作出结论,指出应以何种意思定出司法见解。陈述书附于卷宗,或陈述书呈交期间届满后,卷宗须送交裁判文书制作人,裁判文书制作人应当在二十日内检阅卷宗并制作合议庭裁判文书草案,此后终审法院院长及其余法官需在十日内同时进行检阅。检阅的期间届满后,终审法院院长命令将卷宗登记于表上。除非检察院或辅助人曾经在上诉所针对的裁判中提出对嫌犯不利的上诉,否则在统一司法见解的上诉中,合议庭作出的裁判也不得加重被告人的刑罚,适用上诉不加刑原则。

### 3. 统一司法见解的裁判及其效力

合议庭裁判文书须立即公布于《澳门特别行政区公报》。截至目前,根据终审法院的统计,共有 8 个统一司法见解被刊登于《澳门特别行政区公报》〔63〕。终审法院院长须将合议庭裁判文书的副本,连同检察院的陈述书,一并送交行政长官。该刊登于《澳门特别行政区公报》上的裁判构成对澳门特别行政区法院具强制性的司法见解,各法院的裁

〔61〕 Manuel Leal-Henriques 著,卢映霞译:《澳门刑事诉讼法教程》(下册),澳门法律及司法培训中心 2011 年版,第 154 页。

〔62〕 Viriato Manuel Pinheiro de Lima 著,叶迅生、卢映霞译:《民事诉讼法教程》,第二版,法律及司法培训中心 2012 年版,第 430 页至第 431 页。

〔63〕 澳门特别行政区法院官网, <http://www.court.gov.mo/zh/subpage/casesearch>, 2017 年 5 月 20 日访问。



判均不得违反该强制性的见解。

同时,与《澳门刑事诉讼法典》第429条只能由检察长提出的,“为法律一致性的利益而提起的上诉”不同,这里阐述的统一司法见解的裁判可能会改变被上诉的裁判。根据《澳门刑事诉讼法典》第427条,在不违反上诉不加刑原则的前提下,解决冲突的裁判对提起上诉所针对的诉讼程序产生效力。终审法院按情况而定更正上诉所针对的裁判或移送有关卷宗。例如,在终审法院第30/2004号裁判中,终审法院除了定出具强制性的统一司法见解,还在判决中指出,废止被上诉的合议庭裁判,维持第一审法院作出的判处被告没有触犯禁止再入境罪的判决。在终审法院的第128/2014号裁判中,终审法院也指出,撤销被上诉的合议庭裁判,由于辅助人缺乏提起上诉的正当性和利益,恢复第一审法院对上诉人的刑事判罪。

## 六、澳门统一司法见解的制度价值及评价

与其他大陆法系的国家相类似,澳门并没有判例法的传统,法院的裁判对其后的法官审判并不具有强制性的约束力。法官在审理案件中享有独立的职权,自由行使其审判权,在具体案件中适用法律并解释法律,不受外界的干扰或压力影响。然而,凡事都有一体两面,法官自由解释法律原则可带来失望的结果,使法律面前人人平等的原则亦被削弱,因为可出现在同一法律下及相同的情况下给予完全不同的法律见解<sup>[64]</sup>。

根据葡萄牙学者的论述,定出统一司法见解,其价值在于实现统一法律解释,以及终止上级法院之间的不和谐及动摇的状况,因有关不确定性除使法律界中存有不明朗因素外,亦为社会及相关人士带来不稳定及不安全,更失去了社会对司法机关所作之裁判的信任<sup>[65]</sup>。

统一司法见解具有强制性的执行力。首先,在三大诉讼中均规定了以违反强制性见解为由的上诉。当统一司法见解定出后,基于其强制性,如有新的法院裁判违反了该见解,为维护有关效力,《民事诉讼法典》第583条第2款c项规定,容许以所作之裁判违反具强制性之司法见解为由,无须考虑一般的平常上诉要件,提出平常上诉。《行政诉

讼法典》第149条第1款、第150条准用《民事诉讼法典》第583条第2款c项规定<sup>[66]</sup>,容许以所作之裁判违反具强制性之司法见解为由,提出平常上诉。《刑事诉讼法典》第428条亦规定,对任何违反具强制性之司法见解而宣示之裁判,检察院必须提起上诉,而上诉均须受理。其次,统一司法见解制度的存在使得法官在审理案件中会更加关注之前的裁判,尤其是与自己同级或更高级别法院作出的裁判,避免因与上述裁判的法律观点不同而被提出统一司法见解的上诉。虽然并不排除法官认为之前的裁判在法律观点上出现错误而故意提出不同法律观点的情况,但总体来说统一司法见解制度的存在会提醒法官更加关注在此之前的裁判,并在客观上起到法律统一实施的效果。

总体来说,澳门的法官更加关注裁判的说理,在裁判中引用之前司法裁判的观点,甚至引用葡萄牙法学论著的现象非常普遍,统一司法见解制度在实践中运行良好,并发挥了积极的作用,有助于实现法律解释和法律适用的统一和协调。然而,统一司法见解制度也存在一定的问题。例如,虽然在澳门的三大诉讼法典中均设有统一司法见解的制度,但回归以来,民事诉讼的统一司法见解制度并未真正适用<sup>[67]</sup>。这主要是因为《民事诉讼法典》中,统一司法见解规定于平常上诉部分,属于一种例外情况下的平常上诉。在审理的前提方面,并未容许针对中级与中级法院之间、又或中级与终审法院之间的裁判对立提起统一司法见解,而只允许例外地提起平常上诉,仅为终审法院之间裁判的对立。自回归以来,终审法院的编制仅有三位法官,因此暂时未有出现互相对立的见解或裁判,以致有关制度并未能被真正应用。因此,《民事诉讼法典》是否应当考虑对这一问题作出检讨,使得这一制度在民事诉讼中亦能发挥效用,值得进一步思考。

(责任编辑:梁欣)

[64] 参见 J.Alberto dos Reis:《Código de Processo Civil Anotado》,第四册,Coimbra Editora 2012年版,第233及234页。

[65] 参见 Leal-Henriques 著:《Manual de Formação de Direito Processual Penal de Macau》,第2册,法律及司法培训中心1997年第2版,第197页,以及 Manuel Leal-Henriques 著:《Anotação e Comentário ao Código de Processo Penal de Macau》,法律及司法培训中心2014年版,第368至370页。

[66] 终审法院第9/2002号合议庭裁判明确指出:“在行政上诉中,以与终审法院的一个合议庭裁判互相对立为依据对中级法院的裁判提起的上诉,如果前者构成强制性司法见解,则按照《民事诉讼法典》第583条第2款c)项进行。”

[67] 虽然终审法院第4/2001号案件中统一司法见解的上诉被受理,但该上诉系针对1961年《民事诉讼法典》,即回归前的民事诉讼法典而提出的。