

澳門特別行政區終審法院裁判

一、概述

檢察院針對中級法院在第 248/2021 號刑事上訴案件中作出的合議庭裁判向終審法院提起統一司法見解的非常上訴，認為中級法院的決定在同一法律範疇內就同一法律問題與中級法院於 2015 年 3 月 26 日在第 580/2013 號刑事上訴案件中作出的合議庭裁判相對立。

在其上訴理由陳述中，檢察院提出如下結論：

「1. 被上訴之中級法院在第 248/2021 號刑事上訴案中作出之合議庭裁判與作為上訴依據之中級法院在第 580/2013 號刑事上訴案中作出之合議庭裁判在本澳經營娛樂幸運博彩的公司(娛樂場)是否屬於《刑法典》第 336 條第 2 款 c) 項中所指之“以專營制度經營業務之公司”，其工作人員是否等同於公務員問題上存在司法見解上的明顯對立。

2. 上述兩項合議庭裁判司法見解上的對立屬在同一法律範圍內，中級法院就同一法律問題作出的互相對立的解決辦法。

3. 上述兩項合議庭裁判均是在規範博彩制度的第16/2001號法律生效期間作出的裁判，在該兩項合議庭裁判宣示之間的時間內，未出現直接或間接影響受爭論法律問題的解決的法律變更。

4. 上述司法見解的對立直接影響對同類事實的法律定性和法律適用。

基於維護合法性及客觀原則的要求，茲向終審法院提起統一司法見解之非常上訴，提請繼續本上訴程序，裁判定出統一的司法見解。」

被上訴案件中的其中一名被告就檢察院提出的上訴作出了回應，“認同檢察院提起之上訴及其立場”。

在本院，尊敬的助理檢察長維持其在上訴聲請書中所持理據及立場。

二、理據

(一) 統一司法見解的非常上訴的要件

經 12 月 20 日第 9/1999 號法律第 73 條修改的澳門《刑事訴訟法典》第 419 條對統一司法見解的非常上訴作出了如下規定：

“一、在同一法律範圍內，如終審法院就同一法律問題，以互相對立的解決辦法為基礎宣示兩個合議庭裁判，則檢察院、嫌犯、輔助人或民事當事人得對最後宣示的合議庭裁判提起上訴，以統一司法見解。

二、如中級法院所宣示的合議庭裁判與同一法院或終審法院的另一合議庭裁判互相對立，且不得提起平常上訴，則得根據上款的規定提起上訴，但當該合議庭裁判所載的指引跟終審法院先前所定出的司法見解一致時除外。

三、在該兩個合議庭裁判宣示之間的時間內，如無出現直接或間接影響受爭論法律問題的解決的法律變更，則該等合議庭裁判視為在同一法律範圍內宣示。

四、僅得以先前已確定的合議庭裁判作為上訴的依據。”

由此可知，統一司法見解的非常上訴的要件為：

一就同一法律問題出現兩個以互相對立的解決辦法為基礎的合議庭裁判；

— 有關決定是在同一法律範疇內作出；

— 作為理據的合議庭裁判是在被上訴合議庭裁判之前作出並已經轉為確定；

— 針對被上訴合議庭裁判不得提起平常上訴。

同時，根據《刑事訴訟法典》第 420 條第 1 款的規定，上訴必須在最後作出的合議庭裁判(即被上訴裁判)轉為確定之日起計三十日期間內提起。

(二) 就同一法律問題出現兩個以互相對立的解決辦法為基礎的合議庭裁判

關於這個前提，首先需要強調的是，無論是學術界還是司法見解均指出兩個合議庭裁判中所決定的必須是相同的法律問題。

正如 Manuel Leal-Henriques 和 Sima Santos 寫道，“在兩個裁判中所討論的問題之間”應具有相同性，這一相同性“既可以表現在同一問題，也可以表現在不同問題中，只要能確定兩個被指為對立的裁判就其中所爭議的任何一個法律觀點以對立的方式發表了看法

(也就是說，即便被審理的具體個案具有不同的特殊性，只要這一情況並不妨礙在兩個裁判中審理的法律問題屬同一問題並以相反的方式作出了決定，也還是出現了互相對立的情況)”。¹

此外，出現互相對立的問題應該是根本的問題，所涉及的是與法律事宜有關而非事實事宜方面的問題，儘管兩個裁判要解決的問題具有相同性的前提是兩個裁判作出的決定所立足的基本事實還要是相同的。

裁判對立的情況必須是明示的，而不僅僅是隱含的，“只有其中一個裁判默示接納了與另一裁判相反的理論是不足夠的。在兩個合議庭裁判中必須針對相同的事實就同一法律規定作出了相反的解釋和適用”。²

本終審法院一直以來均認為，為作出統一司法見解，裁判中的對立應是明示的，而不僅是隱含的，在一個裁判中看到默示地接納了一個與另一個裁判抵觸的理論是不足夠的。³

¹ 《Código de Processo Penal de Macau》，1997年，第857頁。

² Paulo Pinto de Albuquerque 在《Comentário do Código de Processo Penal》，第三更新版，第1171頁中，引用葡萄牙最高司法法院的司法見解。

³ 參見終審法院分別於2008年5月14日和2009年3月11日在第10/2008號上訴案及第6/2009號上訴案內所作出的合議庭裁判。

(三) 現正審理的個案

在現正審理的個案中，中級法院的兩個合議庭裁判是在同一法律範疇內作出的，涉案的法律規定(《刑法典》第336條第2款c項及第16/2001號法律的相關規定)在作出兩個裁判之間的時間內並未出現可影響所爭論法律問題的解決的變更，作為理據的合議庭裁判是在被上訴合議庭裁判之前作出並已經轉為確定，針對被上訴合議庭裁判不能提起平常上訴，並且統一司法見解的上訴是在被上訴合議庭裁判轉為確定之日起計三十日期間內提起。

一如上訴人所述，兩個合議庭裁判「在本澳經營娛樂幸運博彩的公司(娛樂場)是否屬於《刑法典》第336條第2款c)項中所指之“以專營制度經營業務之公司”，其工作人員是否等同於公務員問題上存在司法見解上的明顯對立」。

在現被上訴的合議庭裁判(第248/2021號案件)中，中級法院指出：“根據第16/2001號法律第7條第2款配合第26/2002號行政長官批示，自2002年2月8日起，經營娛樂場幸運博彩已批給予三間公司。因此，甲(公司)並非經營娛樂場幸運博彩之單一經營的公司，不符合《刑法典》第336條第2款c)項的專營公司概念，而博彩公司的職員亦並不符合《刑法典》第336條所規定的公務員的概念”。

而在作為理據的合議庭裁判(第580/2013號案件)中，中級法院則引用了該院2013年11月22日在第260/2010號刑事上訴案件中發表的見解，並在裁判摘要中寫到：“第16/2001號法律規定的博彩制度仍然維持原有法律(第6/82/M號法律)所規定的博彩專營制度，其職員就符合《刑法典》第336條所指的準公務員”。

由此可見，關於在澳門經營娛樂場幸運博彩的公司是否屬《刑法典》第336條第2款c項所指的專營公司以及公司職員是否符合該條款所規定的公務員概念的問題，涉案的兩個中級法院裁判採用了互相對立的解決辦法。

我們現正面對的是相同的法律問題，而非事實問題，中級法院就一個根本的法律問題作出了相互對立的決定，並且該裁判對立的情況是明示的，而不僅僅是隱含的對立。

到目前為止，終審法院從未就上述問題作出統一司法見解的裁判。

因此，終審法院就本案中提出的問題統一司法見解的前提條件全部成立，根據《刑事訴訟法典》第423條第1款的規定，本上訴程序應該繼續進行。

三、決定

綜上所述，決定本上訴程序繼續進行。

根據《刑事訴訟法典》第 424 條第 1 款的規定，通知有利害關係的訴訟主體在 15 日期間內以書面提出陳述。

宋敏莉

司徒民正

岑浩輝

2022 年 6 月 8 日