

聲明異議 4/2008

一、序

初級法院編號 CV3-06-0051-APJ 司法援助卷宗申請人甲以下述理由提起本聲明異議：

一、訴訟前提——適時性

- 1.-由本卷宗內之資料顯示，異議人於 19XX 年在中國 XXX 省出生。
- 2.-其學歷為初中。
- 3.-異議人約於上世紀七十年代末八十年代初開始居於澳門。
- 4.-本卷宗上訴及聲明異議之標的為源於初級法院第三民事法庭卷宗編號 CV3-06-0051-APJ（司法援助案）（以下簡稱“上述司法援助案”）。
- 5.-為此，當上述司法援助案內法院先後接納三名官委代理律師之迴避聲請之時，其已無任何法律代理可作諮詢。（請參閱上述司法援助案第 160 頁及續後）
- 6.-且異議人聲稱，在接獲初級法院駁回上訴聲請之批示時，其並沒有完全地知悉就該批示提請聲明異議之期限為根據《民事訴訟法典》第 596 條規定之十日。
- 7.-且異議人亦聲稱，在上述司法援助案作出廢止司法援助決定時，亦不知悉相關提請訴訟之續後步驟、方式、期限。

8.-因著上述之異議人聲稱，屬消極性事實，為此，舉證之負擔並不在異議人之一方。

9.-眾所周知，即使如政府行政機關之一般性行政程序，亦會在行政決定中以書面方式向該程序之利害關係人表示行政申訴、司法訴訟之方式及期限。

10.-我們認為，這亦應適用於法院處理對異議人之通知事宜。

11.-為此，在異議人未獲任何法律上之援助時，其狀況存在合理的障礙，從而應中止任何期間的計算。

12.-雖然，

13.-在另一角度而言，任何法律上之程序，均應依據法律之規定而作為。

14.-且《民法典》第 5 條亦規定：

“任何人對法律之不知或錯誤解釋，不構成其不遵守法律之合理理由，且不免除其承受法律所規定之制裁。”

15.-故法學理論上，任何身在澳門人士，包括異議人，均應知悉、且有法定義務知悉澳門法律規定。

16.-由此推論，異議人已應知悉法律規定，並必須於《民事訴訟法典》第 596 條規定之十日期間內，就初級法院駁回上訴之批示，向中級法院提出聲明異議之意思表示及書狀。

17.-但在學理、司法見解、又或社會共同價值觀而言，《民法典》第 5 條之規定僅屬法律推定。

18.-這可根據實際事實推翻這一法律推定；

19.-又或根據其他優先適用之法律而保護異議人之權利。

20.-即如《民事訴訟法典》第 96 條之規定：

**“第九十六條
合理障礙**

一、因不可歸責於當事人、其代理人或訴訟代理人之事由，以致未能及時作出行為者，為合理障礙。

二、指稱存有合理障礙之當事人應立即提供有關證據；如法官認為確實存有障礙，且認為當事人於障礙解除後立即提出聲請，則經聽取他方當事人意見後，准許聲請人逾期作出行為。”

21.-另一方面；

22.-異議人認為，在其所交付予初級法院之多份文件中，已顯示其有理據提出訴訟，不存在“不可行之案件”的情況。

23.-故異議人認為，駁回上訴、又或聲明異議之理據不充分。

24.-且；

25.-異議人聲稱在 2007 年 11 月 30 日之前，在詢問初級法院之文員後，異議人誤認為向澳門法官委員會作出投訴，即已是對上述司法援助案提請了聲明異議、又或上狀書狀。

26.-故異議人在 2007 年 11 月 30 日，向澳門法官委員會作出了投訴。（參閱附件一）

27.-好了，

28.-民事訴訟程序中之期間、步驟，並非一般市民大眾均會知悉。

29.-即使曾接受法律教育之人士而言，其於適用相關法律條文及計算期間之時，亦不能保證絕對百分百地不會有任何錯漏。

30.-在一般市民大眾而言，民事訴訟法的規定，不等同於刑法中之規定，諸如傷害他人身體、盜竊他人財物等行爲，這類行爲，只要受過普通教育之人，亦會知悉不應作出，否則會受法律制裁。

31.-同樣地，這亦不等同於民法中之規定，諸如對子女必須扶養、欠別人債項須償還、合同必須履行等等。

32.-民事訴訟法，以法學專業角度而言，實質上是較上述的民法、刑法更難以令一般市民大眾所明瞭、運用之法律。

33.-否則，根本無需要在《民事訴訟法典》中規定了“強制法院之代理”法律制度。

34.-爲此，就異議人之個人狀況而言，其現今之年齡已逾六十歲，並不具備專上程度之學歷。

35.-加以並無充份及實際之證據以顯示法院已對其作出通知，俾使其能完全地知悉法定訴訟期間、應採取之訴訟程序步驟、與及必須存在“法院之強制代理”。

36.-故因著上述理據，應視爲異議人之狀況存在了合理障礙。

37.-爲此，不應對異議人之實際狀況，視爲符合《民法典》第 5 條及違反《民事訴訟法典》第 596 條之規定。

38.-故亦不應宣告因著異議人違反了《民事訴訟法典》第 596 之規定而駁回聲明異議聲請之意思表示。

39.-反之，應視異議人之實際狀況，符合了《民事訴訟法典》第 96 條第 1 款之規定，故存在“合理障礙”。

40.-及宣告因著本聲明異議屬適時性提交而獲接納，且繼續隨後之訴訟步驟。

二、聲明異議之實質性問題

41.-好了，

42.-被異議之批示為初級法院於 2008 年 1 月 18 日就卷宗 CV3-06-0051-APJ 而作出之不受理上訴之判決。

43.-該批示之主要內容為：

“...

由於聲請人所提出之上訴請求沒有在《民事訴訟法典》第五百九十一條第一款所規定之期限內提出，因而不予以接納。

...”

44.-就著這一部份，異議人提出本聲明異議及理據如下。

45.-被異議之批示指出異議人未有在法定期限前提起平常上訴之聲請，為此，駁回異議人之上訴。

46.-故在本卷宗內，核心之問題為異議人提出上訴時，是否已超越法定期限，故其訴權被依法消滅。

47.-在適時性方面，本聲明異議中“一、訴訟前提——適時性”，即第 1 條至第 40 條，已提出相關事實及法律依據。

48.-爲此，爲著產生適當法律效力，異議人在此視爲完全轉錄，並請求法院予以批准。

49.-因著異議人存在合理障礙；

50.-所以，被異議之批示錯誤適用《民事訴訟法典》第 96 條第 1 款、第 596 條之規定，從而存在違法性瑕疵，故應被宣告廢止。

51.-並應宣告異議人根據《民事訴訟法典》第 591 條規定而提出之平常上訴聲請獲接納。

52.-此外，

53.-爲著本聲明異議之判決有著適當效力及作用，我們必須處理另一個問題；

54.-異議人就上述司法援助案中廢止司法援助之批示而聲明提請平常上訴。

55.-異議人就此曾提出平常上訴之聲請。

56.-異議人認爲，上述曾提交並已附於上述司法援助案之平常上訴信函。

57.-應視爲異議人根據《民事訴訟法典》第 591 條規定的向法院提請平常上訴之意思表示。

58.-該平常上訴之提請、與及根據《民事訴訟法典》第 613 條而須提交之上訴陳述書狀，因著上述之事實及理據，亦應視爲存在合理障礙。

59.-爲此，異議人之平常上訴的意思表示屬存在，且屬適時性提起。

60.-然而，因著法院駁回上訴之意思表示，故異議人尙未能依法呈交上訴陳述書狀。

61.-上述平常上訴提起之請求，已因著法院認爲法定期限已過而被駁回。

62.-當樣，在當時，法院並未就異議人根據《民事訴訟法典》第 591 條提出之平常上訴意思表示中，是否存在強制法律代理之問題作出恰當決定。

63.-當然地，在上述司法援助案中，因著三名官委律師提出迴避且獲法院批准，故由法院作出廢止司法援助之批示。

64.-但至異議人提請平常上訴之意思表示時，所審理、又或將會審理之訴訟標的已轉變。

65.-即異議人提出之原訴訟依據是否充份（就分層物業管理權之問題）、與異議人提出之平常上訴之依據是否成立（就上述司法援助案中第 160 頁之批示是否存在違法性瑕疵）。

66.-兩個問題在實際上並不相同。

67.-在上述司法援助案中，已存在異議人因著經濟困難故獲得法院委派律師代理其訴訟行爲。

68.-但因著異議人已被廢止獲得司法援助。

69.-故在此時，就著異議人提出平常上訴之聲請，法院應委派另一名律師以代理異議人之平常上訴。

70.-但法院並未有這樣處理。

71.-甚至，異議人聲稱，亦沒有通知其在提出平常上訴之聲請後，必須自行聘請律師、又或訂定一個期間要求異議人就平常上訴提出司法援助聲請。

72.-雖然，在民事訴訟法中實行當事人原則。

73.-但在我們看來，保障任何人均有訴訟之權利，這一項原則，比起當事人原則之地位更高。

74.-且在該平常上訴之聲請中，倘作出上述之行爲，亦沒有完全地違背當事人原則。

75.-爲此，這一部份違反了《基本法》第 36 條、《民事訴訟法典》第 1 條、法令第 41/94/M 號核准之《司法援助》之立法精神。

76.-故此，異議人認爲，爲著本聲明異議之判決能產生恰當之效用。

77.-應宣告本聲明異議之標的中，因異議人存在合理障礙，故屬適時性提交；及被異議之批示存在違法性瑕疵而被宣告廢止；及

78.-宣告異議人於上述司法援助案內之聲請平常上訴之意思表示獲接納；及

79.-宣告對異議人作出通知，其須於 30 日之期限內自行聘請律師代理及提交上訴陳述書狀；又或於通知翌日起計 5 日內向法院就該平常上訴聲請另一司法援助，及委任另一律師代理該平常上訴，而該被委任律師須於接獲委任批示翌日起計 30 日內向法院呈交上訴陳述書狀。

三、本聲明異議之司法援助

80.-由初級法院卷宗編號 CV3-06-051-APJ 之第 43 頁可見，異議人爲退休人士，本身亦僅有少量積蓄。

81.-異議人屬經濟能力薄弱。

82.-故異議人請求根據法令第 41/94/M 號核准之《司法援助》第 1 條第 1 款之規定、及法令第 63/99/M 號核准之《法院訴訟費用制度》第 2 條第 1 款第 J)項之規定就本聲明異議案獲豁免訴訟費用；及根據第 30 條第 1 款第 b)項之規定而獲豁免支付倘有之預付金。

結論

(1) 首先；就本聲明異議之適時性問題；

(2) 因著異議人之個人實際狀況，其年逾六十，不具備任何大專學歷程度，故異議人不知悉法定之步驟及期限；

(3) 及異議人聲稱在當時並沒有任可強制法院代理可諮詢；

(4) 及異議人聲稱查詢法院時之答覆誤認為向澳門法官委員會投訴之行爲可使司法援助案之期間中止。

(6) 爲此，異議人存在合理障礙，適用《民事訴訟法典》第 97 條之規定，故本聲明異議屬適時性提請。

(7) 其次；就本聲明異議之實質性問題；

(8) 同樣地，因著異議人之上述個人實際狀況，亦適用《民事訴訟法典》第 97 條之規定。

(9) 故被異議之批示錯誤適用《民事訴訟法典》第 96 條第 1 款、第 596 條之規定，從而存在違法性瑕疵，故應被宣告廢止。

(10) 再者；爲著本聲明異議的判決產生恰當的效用的問題；

(11) 再一次地，因著異議人之個人實際狀況，適用《民事訴訟法典》第 97 條之規定。

(12) 且根據《基本法》第 36 條、《民事訴訟法典》第 1 條、法令第 41/94/M 號核准之《司法援助》之立法精神。

(13) 應宣告上述司法援助案內之聲請平常上訴之意思表示獲接納；及

(14) 宣告因著異議人未有強制法院之代理，故對其作出通知，著令其須於 30 日之期限內自行聘請律師代理及提交上訴陳述書狀；又或於通知翌日起計 5 日內向法院就該平常上訴聲請另一司法援助，及委任另一律師代理該平常上訴，而該被委任律師須於接獲委任批示翌日起計 30 日內向法院呈交上訴陳述書狀。

(15) 最後，因著異議人經濟能力薄弱，故豁免其一切訴訟費用及倘有之預付金，及向本聲明異議之官委實習律師提供依職權指定在法院之代理之費用，並由終審法院院長辦公室墊支。

請求

綜上所述，現請求法院：

- (1) 接納本函並將之附入卷宗內；及
- (2) 著令初級法院交付卷宗編號 CV3-06-0051-APJ，並將之納入本卷宗內；及
- (3) 宣告異議人之狀況符合《民事訴訟法典》第 96 條第 1 款規定之“合理障礙”，故本聲明異議屬適時性提交，並繼續進行隨後之步驟；及
- (4) 宣告被異議之批示存在違法性瑕疵，故被廢止；及
- (5) 宣告於上述司法援助案內之聲請平常上訴之意思表示獲接納；及

(6) 宣告因著其未有強制法院之代理，故對異議人作出通知，其須於 30 日之期限內自行聘請律師代理及提交上訴陳述書狀；又或於通知翌日起計 5 日內向法院就該平常上訴聲請另一司法援助，及委任另一律師代理該平常上訴，而該被委任律師須於接獲委任批示翌日起計 30 日內向法院呈交上訴陳述書狀。

(7) 宣告根據法令第 41/94/M 號核准之《司法援助》第 1 條第 1 款之規定、及法令第 63/99/M 號核准之《法院訴訟費用制度》第 2 條第 1 款第 J)項之規定就本聲明異議案豁免異議人之訴訟費用；及根據第 30 條第 1 款第 b)項之規定而豁免異議人支付倘有之預付金；及

(8) 向本聲明異議之官委實習律師提供依職權指定在法院之代理之費用，並由終審法院院長辦公室墊支。

二、理由說明

在審理本聲明異議的主問題前，即異議人提起的上訴應否受理的問題前，我們必須先審查本異議是否具備各訴訟前提可以受理。

根據卷宗所存資料顯示如下：

1. 原審法院法官於二零零八年一月十八日作出不受理上訴批示；
2. 該批示藉着二零零八年一月二十一日寄出的掛號信通知異議人；
3. 因此，根據《民事訴訟法典》第二百零一條第二款的規定，推定異議人於信件寄發後第三個工作日，即一月二十四日，獲通知不

受理其上訴的批示；

4. 其後，異議人於二零零八年一月二十四日自行撰寫書狀提起本聲明異議；
5. 然而，根據《民事訴訟法典》第七十四條的規定，異議人提出聲明異議時須強制由律師代理；
6. 鑑於異議人須爭議的主問題是其為提起民事訴訟而申請由法院委任律師被否決的事宜，故本人於二零零八年二月二十七日批示委任黎耀祥實習律師為其代理律師以便就提起聲明異議的事宜提供法律上的代理。

根據以上事實，我們可見異議人曾於獲通知不受理其上訴的批示日起計十天期間內提出聲明異議。

雖然欠缺律師代理，但其後獲委任代理律師以提出其異議的事實及法律理由。

因此，雖然具備律師代理且具理由說明的聲明異議於二零零八年三月四日方提交，但本人認為異議人確曾於法定的十天期間內提出由其本人撰寫的聲明異議，且本案的主問題是申請委任律師代理的司法援助問題。因此，倘利害關係人有清楚意思表示希望就否決其司法援助請求而提出依法必須由律師代理的爭議時，法院應依職權為其委任律師以便就否決其司法援助的裁判而提起爭議。

事實上，如居民基於經濟能力不足而向法院申請委任司法援助代理律師時被否決請求或其後被廢止業已批給的司法援助，若其對該否決或廢止裁判不服時，卻又因經濟能力不足而無法自行聘任律師就該裁判提起上訴者，又或向原審法院清楚表達希望就否決或廢止裁判提出爭議後，卻不獲告知必須自行委任律師辦理或請求法院為此目的而另委任律師代理時，則似乎等同剝奪居民根據《澳門特別行政區基本法》第三十六條規定而享有的訴諸法律、向法院提起訴訟及獲得司法補救的基本權利及有違《民事訴訟法典》第八十二條的立法精神。

因此，如獲委任的代理律師能於其獲委任通知日起計的法定十天期間內提起爭議，則應視之為適時提起。

本案獲委任的黎耀祥實習律師於其推定獲通知被委任日(二零零八年三月三日)翌日提起具理由陳述的聲明異議，應視以上發生的事情為合理障礙，因其成因不能歸責於異議人，故雖在法定期間外方提出的本聲明異議，但仍屬有效及應予審理。

接下來是上訴是否應予受理的問題。

根據卷宗顯示資料如下：

1. 原審法院於二零零七年九月二十五日作出廢止其請求委任代理律師的司法援助；
2. 同年十月四日，異議人向原審法院提交一份寫上「就初級法院廢

止我法援一事，值此提出聲明異議，我絕不認同案件不可行之論點，絕對不接受、廢止我法援」等字句；

3. 原審法院基於其聲明異議缺乏法律及事實的依據，故決定駁回之；
4. 異議人於十月三十一日獲通知其「聲明異議」被駁回後，於十一月五日向原審法院提出「答辯書」（其內容參見原卷宗第一百六十七頁）；
5. 就這一「答辯書」，原審法院於十一月二十三日批示認為其沒有提出新的事實或理據，故僅維持原先駁回的決定；
6. 隨後該維持駁回決定的批示通過於二零零七年十一月二十六日寄發的掛號信通知予異議人；
7. 於二零零八年一月十七日，異議人自行撰寫文件就原審法院廢止其司法援助的裁判向中級法院提起上訴；
8. 原審法院法官於二零零八年一月十八日批示以逾期為由，批示不受理上訴。

一如從上述事實所見，異議人雖然錯用「聲明異議」的文字表述來表達其對廢止其司法援助的裁判的不服意思，但根據 41/94/M 號法令第二十二條第二款的規定，利害關係人得就廢止司法援助的批示提起平常

上訴。

因此，異議人希望就廢止其司法援助的批示提起爭議的意願是顯而易見的。

且其意願是在法定十天的上訴期間完結前作出表示。

雖然只提及以「聲明異議」提出爭議，而非表達提出上訴，但這一法律用語上的不正確來自沒有律師代理的人來說是可理解的。

基此，本人認為原審法院應依職權根據《澳門特別行政區基本法》第三十六條規定的訴諸法律、向法院提起訴訟的基本權利及《民事訴訟法典》第八十二條所規定職權主義的立法精神，命令告知利害關係人必須自行聘請律師代理、或向法院申請委任代理律師以便能獲得所需的法律技術支援，來提起上訴以便就原審法院廢止其司法援助的批示提出爭議。

儘管異議人於二零零七年十一月五日提交的「答辯書」不屬法律規定的訴訟文書，且當中存有大量感性用語、個人猜測及對辦案檢察官及法官的公正性及操守的指控，但仍可看出其意欲就法官維持原先駁回「聲明異議」的批示的合法性提出爭議。

基於上述相同的理由，似乎原審法院法官在面對這一「答辯書」時也應作出如我們上述理解的決定，即依職權告知異議人，如希望就其維持駁回批示的合法性提出爭議，則必須自行聘請律師為之或向法院申請

為此目的而委任一律師為之。

原審法院沒有這樣做則似乎同樣地有違《基本法》第三十六條及《民事訴訟法典》第八十二條規定的立法精神。

基此，異議人於二零零八年一月十七日提交的上訴狀的適時性並不是問題的根源所在。

反之，我們應回到問題源頭的原審法院法官於二零零七年九月二十五日作出廢止司法援助及異議人本欲爭議其合法性的這個批示之上，不應視之為因無利害關係人爭議而已確定的裁判。而是應容許異議人藉平常上訴就該批示提出爭議。

三、裁判

綜上所述，本人委任撰寫及簽署本聲明異議的黎耀祥實習律師為異議人甲先生的委任代理人，以便就原審法官於二零零七年九月二十五日、於原卷宗第一百六十頁所作出廢止異議人已獲批給的司法援助的批示提起平常上訴，並根據《民事訴訟法典》規定的程序提交上訴狀及理由陳述至原審法院，及向上訴法院為法定期間以外提起上訴提出其認為足以構成合理障礙的事實和法律上理由。

此外，本人着令原審法院在接收上訴狀後，如不存在本聲明異議中被提出且已解決的適時問題以外的其他上訴前提的問題時，依法定程序受理之及適時上呈中級法院審理。

異議人無需支付訴訟費及司法費。

就本聲明異議卷宗中的代理事宜給予黎耀祥實習律師的報酬定為澳門幣玖佰圓，由終審法院院長辦公室支付。

依法作出通知，隨後立即送回原審法院以便準備接收上訴。

* * *

二零零八年四月一日，於澳門特別行政區
中級法院院長

賴健雄