

(譯本)

在初步審查中查實的應在評議會中裁判的問題  
澳門《刑事訴訟法典》第 407 條第 4 款 a 項  
刑事上訴之上呈時刻  
澳門《刑事訴訟法典》第 397 條第 2 款

摘要

一、澳門《刑事訴訟法典》—在此暫不辯論在其第 415 條第 1 款之範疇內是否接受再次調查證據之可能性，或在該範疇內上訴是否依據該法典第 411 條起之規定必須繼續至聽證階段—具體要求應當透過評議會合議庭裁判審判下列案情：當上訴應予駁回時；存在著追訴權或刑事責任消滅之原因，而該原因導致有關訴訟程序終結或屬上訴唯一理由；被上訴的裁判非終局裁判（澳門《刑事訴訟法典》第 407 條第 4 款 b 項及第 409 條第 2 款）。

二、在這些情形之外，應當由裁判書製作法官透過審慎的標準決定是否將初步審查範疇內查明的其他問題送交評議會，根據第 407 條第 4 款 a 項之規定賦予裁判書製作法官的權能，這一標準必須基於訴訟程序的快捷性及經濟性的必要性考慮，而不妨礙對有關利益的保障。按照該條款，裁判書製作法官在進行了初步審查後，只要這個檢查中出現了可在評議會中裁判的問題，就應當製作合議庭裁判書草稿，因為從評議會中產生的裁判，屬合議庭以確定方式作出，而不只是裁判書製作法官以臨時性方式並以合議庭發言人的身份作出，可以更好地保障有關利益。

三、僅當留置上訴將會使上訴變成絕對無用時，才可根據澳門《刑事訴訟法典》第 397 條第 2 款立即上呈，因為此類上訴乃是上訴結果由於留置的原因，無論如何已無法在訴訟程序中產生任何效力的上訴，而不是上訴理由成立即可撤銷某種行為、甚至撤銷審判行為—因為這是上訴獲接納所帶來的自身或正常風險—的另一類上訴。

四、換言之，僅當中間上訴的留置在當前將使該上訴變成絕對無用時（而非因為其他原因，例如訴訟的經濟性或可能會擾亂提起該上訴的程序），中間上訴才可以立即上呈。

五、因此，相對無效用並不足以證明上訴之立即上呈屬合理（相對無效用所對應的，是對嗣後作出之訴訟行為的撤銷）；（上訴之立即上呈屬合理之）情況必須達到這種程度：如不立即審理上訴，則上訴將毫無用處。

六、既然不適用澳門《刑事訴訟法典》第 397 條第 1 款及第 2 款，那麼原則上一項中間上訴只應按第 397 條第 3 款及第 396 條第 1 款之規定上呈，同時與針對終結訴訟之裁判而提起的上訴一起組成卷宗且一併審判，或，在先前已有上訴提出的情況下，依據《刑事訴訟法典》第 4 條准用之澳門《民事訴訟法典》第 602 條第 1 款之規定，與首項立即上呈的上訴一起組成卷宗且一併審判。

2002 年 5 月 2 日合議庭裁判書  
第 212/2001 號案件  
裁判書製作法官：陳廣勝

## 澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

### 一、概述

甲有限公司，公司資料載於卷宗，針對初級法院刑事起訴法庭第二庭法官於 2001 年 7 月 10 日作出的裁判提起上訴。該裁判載於檢察院第四科第 2655/2001 號偵查卷宗所產生的第 2655/2001-D 號爭執卷宗第 45-47 頁背頁。該裁判宣告 2001 年 3 月 19 日在該公司的工廠設施內作出的搜索及扣押有效，因此駁回其根據澳門《刑事訴訟法典》第 163 條第 6 款提交的爭執。上述理由闡述書結論如下：

“（...）

1. 上訴人是一家住所設在澳門且依法設立的有限責任公司，並獲經濟局頒發准照；
2. 在其工業設施內的總投資約為港幣 12,000,000 元；
3. 2001 年 3 月 19 日經濟局經濟活動稽查廳（以下簡稱 IAE）稽查員，在治安警察局人員陪同下，於凌晨赴上訴人的工廠實施稽查；
4. 根據有關扣押筆錄，此次稽查活動源自經濟活動稽查廳廳長所作的一項指令；
5. 根據扣押筆錄記載，經一名姓名為乙的人士在現場實施鑑定後，證實現場存有 1563 張 VCD 以及 20 張 DVD，而未經權利人事先許可，因此認定斷言觸犯了第 43/99/M 號法令第 211 條規定的一項犯罪；
6. 為著保全證據的目的，根據澳門《刑事訴訟法典》第 163 條第 1 款的規定，IAE 的稽查員扣押了上訴人的全部生產設備（並予以封存）以及多種物件、文件、原材料等—詳見扣押筆錄；
7. 偵查的基本範疇是收集犯罪證據，其目的是提供必要的跡象性資料作為檢察官之控訴依據；
8. 澳門《刑事訴訟法典》第 159 條第 2 款規定，搜索作為獲取證據的手段，如有跡象顯示與犯罪有關或可用作證據之物件，正處於保留於某些人進入的地方或公眾不可自由進入之地方，則命令進行搜索；
9. 在澳門《刑事訴訟法典》第 159 條第 4 款多項規定的情況中，未經有許可權的司法當局以批示許可或命令進行的搜索，可以由刑事警察當局進行；
10. 根據第 159 條第 5 款，如屬第 4 款 c 項所指情況，應立即將實施的措施告知預審法官，並由預審法官審查該措施以便使之有效，否則該措施無效；
11. 正如澳門《刑事訴訟法典》所規範，扣押本身不是一項證據而是保障手段，它確保對有關物件的處置及一項證據之形成；
12. 扣押是一項刑事警察的行為，其目的在於獲取證據及保障刑法之落實，一旦為了證據的效果變為不必要，則不應予以維持；
13. 扣押是一項證據保全措施，可類比民事訴訟中對證據的預防性行為（扣押與證據有關的物件或文件），而不可類比假扣押；
14. 澳門《刑事訴訟法典》第 163 條第 1 款所描述的物件均可予以扣押；
15. 為扣押提供法律支援之唯一證據方法是鑑定證據—正如扣押筆錄明顯可見；
16. 扣押筆錄根本沒有提到委任上述乙為專家一節，而這是澳門《刑事訴訟法典》第 140 條第 1 款所要求的，因此其‘意見’沒有任何證據價值；
17. 在上述扣押筆錄中不具上文所指人士的簽名，這構成澳門《刑事訴訟法典》第 85 條及第 110 條規定的不當情事；
18. 不具備澳門《刑事訴訟法典》第 163 條規定的在搜索過程中進行扣押之要件，因為筆錄中只提及所謂鑑定人可能分析了多份光碟（1563 張 VCD 及 20 張 DVD），而沒有在筆錄中以最低起碼的方式逐一列明哪些光碟被分析過及被推定為盜版，也根本沒有指出（光碟的）名稱及其他區別性或識別性名稱或其他要素；
19. 這一事實不僅構成嚴重的不當情事，還使得上訴對被扣押的光碟與 IAE 存放在其設施內

的數以十萬計的碟片可能在未經提醒的情況下相混淆產生嚴重的憂慮；

20. 稽查員扣押了處於工廠內的全部物件，而不僅僅是可用作證據的物件，因此違反澳門《刑事訴訟法典》第 163 條的規定，構成一項無正當理由及不適度的非法濫用權力，嚴重損害上訴人的利益，使得他不可能經營貿易，對其收益產生嚴重後果；

21. IAE 將扣押變為真正的假扣押（澳門刑事訴訟制度並不允許這樣做）對上訴人的財產自由施加了嚴厲的限制，違反了澳門《刑事訴訟法典》第 163 條第 1 款之規定；

22. 從筆錄本身可見，扣押是按照澳門《刑事訴訟法典》第 163 條第 4 款第 1 部分的規定在搜索以後進行，IAE 實施搜索及扣押是為了防止喪失證據；

23. 因此根據澳門《刑事訴訟法典》第 159 條第 4 款 a 項及第 5 條，實施該措施應當立即告知預審法官，並由預審法官審查以使之有效，否則該措施無效；

24. 因為沒有證實作出了該項有效化的行為，應當宣告所實施的搜索無效及扣押非有效；

25. IAE 進行的扣押（本爭執的標的）違反澳門《刑事訴訟法典》第 85 條、第 110 條、第 140 條、第 159 條、第 163 條、第 171 條、第 234 條及第 245 條。

26. 被上訴的批示裁定 2001 年 3 月 19 日在上訴人的工廠設施內所實施的搜索及扣押有效並駁回上訴人提起的爭執，違反澳門《刑事訴訟法典》第 85 條、第 110 條、第 140 條、第 159 條、第 163 條、第 171 條、第 234 條及第 245 條。”

最後，上訴人請求“因上指不當情事，應撤銷被上訴的批示，並以另一項宣告所實施的扣押及搜索違法的批示替代之，並作出命令立即返還被扣押物件的批示”。（參閱本上訴卷宗第 39-42 頁）。

該項上訴最後獲原審法官受理，立即分別上呈並不具有中止訴訟程序之效力（參閱 2001 年 10 月 22 日受理上訴的批示，本上訴卷宗第 54 頁）。

駐本院助理檢察長在依照澳門《刑事訴訟法典》第 406 條所作的初步檢閱中，在本卷宗第 175-177 頁的意見書中認為，不應當受理上訴立即上呈，因為留置上訴並不使該上訴成為絕對無效用。相應地，因適用澳門《刑事訴訟法典》第 397 條第 3 款之規定，應當決定上訴連同針對審結案件的裁判所提起的上訴合併上呈，現在不應審理該上訴；

按照澳門《刑事訴訟法典》第 407 條第 2 款的規定並為著該條款的效果，經適當通知後，上訴人/公司對此先決問題保持沉默（參閱卷宗第 178-180 頁已在程序中作出的行為）。

檢閱已畢。茲予裁判。

## 二、與裁判有關的資料

**被上訴的裁判**（上述爭執卷宗第 45 頁至第 47 頁背頁）與我們有關的部分的內容如下：

“（…）

**應予裁判。**

### 1. 事實

2001 年 3 月 19 日 3 時許，經濟活動稽查廳職員前往位於[地址(1)]的甲有限公司之工廠設施（卷宗第 33 頁）。

經該企業僱員丙及丁同意（卷宗 27-28 頁），實施了搜索（卷宗第 33 頁）。

在那裏發現了 1,563 張光碟，其中 1,500 張被乙先生視為盜版及贗品（卷宗 33 頁背頁）。

因此，扣押了下屬物件：

- 用於沖印光碟表面圖案的綢布 10 塊；
- 1,563 張光碟；其中 163 張光碟在光碟跌粉碎機上，2 張已經被毀；
- 625 張透明光碟；
- 10 張母片；
- 1 只裝有銷毀光碟的口袋；
- 4 支模具中軸（其中 2 支依據 9 月 27 日第 51/99/M 號法令之描述，印有“條形碼”）；
- 5 公斤裝的光碟表面圖案沖印漆，共計 19 鐵桶；

- 1 公斤裝用於同一用途的沖印漆，共計 92 鐵桶；
- 18 盒光碟電鍍（反光膜）原料；
- 兩張交貨發票；
- 1 台光碟粉碎機；

還有下述原料：

- 用於光碟生產的 750 公斤裝塑膠顆粒，共計 13 袋；
- 用於光碟生產的 3 袋塑膠顆粒，總計 1100 公斤；
- 30 張 DVD 光碟...

設備：

- 1 台 Netstal 牌 DJ600/110 型雙頭注塑機；
- 1 台 C10 型烘乾機；
- 1 台 Hanky 牌綢布印刷機；
- 1 台烤箱；
- 1 台繃綢機；
- 1 台綢布顯影機；
- 2 大袋生產廢料。

乙先生被任命為 2001 年 3 月 20 日之筆錄的鑑定人。

所進行的扣押於 2001 年 3 月 30 日被檢察官賦予有效性。

II. 法律：

1. 根據第 159 條第 4 款 b 項的規定，刑事警察機關在下列情況得進行搜索：獲搜索被針對之人的同意，只要該同意以任何方式記錄於文件上。

根據澳門《刑事訴訟法典》第 159 條第 5 款及第 234 條之規定（反義理解），依據澳門《刑事訴訟法典》第 159 條第 4 款 b 項之搜索，不涉及住所搜索者（第 162 條第 2 款）不需要法官使之有效，司法當局最遲於 72 小時內足可宣告其有效—澳門《刑事訴訟法典》第 163 條第 5 款；

經檢查卷宗，查實乃經工廠僱員的同意進行搜索，而且該同意記錄於文件上（參閱卷宗第 27-28 頁）；

也遵守了澳門《刑事訴訟法典》第 163 條第 5 款的規定（參閱卷宗第 100 頁）。

2. 根據澳門《刑事訴訟法典》第 141 條第 1 款，鑑定係以批示命令進行。

然而，在偵查階段收集的證據並不構成實質司法裁判的前提，而只構成訴訟繼續進行至審判階段方面的程序性裁判；

為了使鑑定證據在審判中產生效力，必須委任一名鑑定人；

但為了實施扣押，換言之，為了使警察實體斷言有關物件可以用作證據，只需存在“跡象”就已經足夠。

因此，嗣後委任鑑定人並不妨礙所實施的扣押的有效。

3. 根據澳門《刑事訴訟法典》第 163 條第 2 款，在扣押筆錄中應當描述哪些是被扣押的物件。法律根本不要求逐一列明被鑑定人在扣押筆錄中視為犯罪產物的物件之區別性或識別性要素。鑑定報告書中方作出這種逐一列明。

4. 根據澳門《刑事訴訟法典》第 163 條第 1 款，“需扣押曾用於或預備用於實施犯罪之物件，構成犯罪之產物、利潤、代價或酬勞之物件，以及行為人在犯罪地方遺下之所有物件之其他可作為證據之物件。”

顯然不應當只扣押可用作證據之物件，而應扣押澳門《刑事訴訟法典》第 163 條第 1 款所指的所有物件。

經檢查卷宗，查實被扣押的物件均屬澳門《刑事訴訟法典》第 163 條第 1 款所列的物件。

III. 結論：

綜上所述，本席宣告 2001 年 3 月 19 日在甲有限公司的工廠設施內所實施的搜索及扣押有效，駁回提起的爭執。

命令通知。

訴訟費用由提起爭執的人承擔（5 個計算單位）。

著採取必要措施。”

而受理上訴的批示內容如下（參閱本上訴卷宗第 54 頁）：

“因係可被上訴的批示，符合時間規定且具有上訴之正當性，茲受理所提起的上訴（澳門《刑事訴訟法典》第 389 條，第 391 條第 1 款 b 項及第 401 條第 1 款）。

上訴立即分別上呈，不具中止訴訟程序之效力。（澳門《刑事訴訟法典》第 396 條第 2 款，第 397 條第 2 款及第 398 條之反義理解。）

請交送主卷宗以出具證明書。

命令通知。”

### 三、法律

上訴人歸根結底請求廢止被上訴的裁判，指責它有一系列的無效及程序上的不當情事。

但是，駐本院助理檢察長在檢閱範疇內提出了不應接受本上訴立即上呈的先決問題。

故必須立即就這一問題作出裁定。此問題一旦理由成立，將在現時妨礙上訴標的之審理。

對於認為依據澳門《刑事訴訟法典》第 3 條可補充適用《民事訴訟法典》第 619 條第 1 款 b 項，第 621 條第 1 款及第 624 條第 3 款的人而言，為了作出這一決定，裁判書製作法官如確實認為上訴確實是立即上呈而並非像應做的那樣被遲延的上呈，那麼，該法官在其許可權範圍內作出一項決定將上訴下發第一審法院以便在適當時刻上呈的批示即告足夠。如果當事人認為因該批示受到損害，可針對這項批示向評議會提起異議（參閱澳門《刑事訴訟法典》第 3 條准用的澳門《民事訴訟法典》第 620 條）。

姑且不論這種補充適用論是否正確，考慮到刑事訴訟較之民事訴訟而言所具有的必然特點，必須指出澳門《刑事訴訟法典》沒有明文規定阻礙審理上訴的某一情節（例如現予審理的“先決問題”）必須在合議庭評議會中予以決定。

在此暫不辯論在其第 415 條第 1 款之範疇內是否接受再次調查證據之可能性，或在該範疇內上訴是否依據該法典第 411 條起之規定必須繼續至聽證階段—具體要求應當透過評議會合議庭裁判審判下列案情：

— 應駁回上訴（澳門《刑事訴訟法典》第 407 條第 4 款 b 項，第 409 條第 2 款 a 項以及第 410 條）；

— 存在著追訴權或刑事責任消滅之原因，而該原因導致有關訴訟程序終結或屬上訴的唯一理由（澳門《刑事訴訟法典》第 407 條第 4 款 b 項及第 409 條第 2 款 b 項）；

— 被上訴的裁判非終局裁判（澳門《刑事訴訟法典》第 407 條第 4 款 b 項及第 409 條第 2 款 c 項）；

因此，在這些情形以外，應當由裁判書製作法官透過審慎的標準決定是否將初步審查範疇內查明的其他問題送交評議會（換言之，根據澳門《刑事訴訟法典》第 407 條第 3 款 a 項及 b 項為之，因為其他當事人被排除在外），這一標準必須基於訴訟程序的快捷性及經濟性的必要性考慮，而不妨礙有關利益的保障—根據第 407 條第 4 款 a 項規定賦予裁判書製作法官的權能。按照該條款，裁判書製作法官在進行了初步審查後，只要這個檢查中出現了可在評議會中裁判的問題，就應當製作合議庭裁判書草稿，因系評議會中產生的裁判，因為是合議庭以確定的方式作出，而不只是裁判書製作法官以臨時性方式並以合議庭發言人的身份作出，可以更好地保障有關利益。

因此，應當在本評議會中就助理檢察長提出的先決問題作出裁定。

經分析卷宗列舉的上述資料，我們同樣認為有關上訴不應當立即上呈，因為澳門《刑事訴訟法典》第 397 條第 2 款不適用於這種情況。

考慮到對本案的見解中的法律依據與我們在中級法院第 186/2000 號刑事上訴案 2000 年 12 月 14 日中（本席是該案之由同一名裁判書製作法官）的見解有很大的相同性，應當在下文中轉錄在該裁判中處所作的法律闡述，目的是解決助理檢察長現在提出的先決問題。該問題歸根結底

與澳門《刑事訴訟法典》第 397 條第 2 款的解釋與適用相關——原審法官正是根據該條文命令立即將本上訴上呈。

澳門《刑事訴訟法典》第 397 條（標題為“上呈之時間”）規定：

“1. 對下列裁判提起之上訴須立即上呈：

- a) 終結訴訟之裁判；
- b) 上項所指裁判作出後方作出之裁判；
- c) 依據本法典之規定採用或維持強制措施或財產擔保措施之裁判；
- d) 依據本法典之規定判處繳付任何款項之裁判；
- e) 法官對於針對其本人而提出之回避不予承認之批示；
- f) 拒絕檢察院具有提起訴訟程序正當性之批示；
- g) 不接納成為輔助人或不接納民事當事人參與之批示；
- h) 駁回開展預審聲請之批示；
- i) 起訴或不起訴批示，但不影響第二百九十二條之規定之適用；
- j) 駁回將懷疑精神失常之嫌犯送交作有關鑑定之聲請之批示。

2. 留置上訴將屬不應立即上呈者，須連同對終結訴訟之裁判提起之上訴一併上呈，並一併組成有關卷宗及審判。

3. 如果不應該立即上呈，上訴應該上呈並與對引起爭議的裁決提起的上訴一起被審理和判決。”

既然本上訴不屬該第 397 條第 1 款明示列舉的任何情形之一，因此只需對該條第 2 款之規定是否適用於本上訴作出判斷，否則原則上就歸入了該條第 3 款之法定上訴利益值。

對此，應該遵照由我們在第 58/2000 號案件 2000 年 3 月 30 日（本中級法院）的合議庭裁判中所述的思路：

— 上訴無論有何種結果，正是由於留置可使上訴在訴訟程序中不可能有任何效力，即僅當留置上訴將會使上訴變成絕對無用時，才可根據澳門《刑事訴訟法典》第 397 條第 2 款立即上呈，因為此類上訴乃是上訴結果由於留置的原因，無論如何已無法在訴訟程序中產生任何效力的上訴，而不是上訴理由成立即可撤銷某種行為、甚至撤銷審判行為——因為這是上訴獲接納所帶來的自身或正常風險——的另一類上訴。（以學術參考名義參見葡萄牙最高行政法院 1974 年 12 月 17 日合議庭裁判，載於 *Revista de Acórdãos do STA*）第 160 期，第 557 頁；葡萄牙科英布拉上訴法院 1984 年 12 月 4 日合議庭裁判，載於 *CJ* 1984 年第 5 卷，第 79 頁和波爾圖上訴法院 1991 年 3 月 18 日合議庭裁判，載於 *BMJ* 第 405 期，第 535 頁）；

— 或換言之，僅當中間上訴的留置使該上訴在當前變成絕對無效用，而非由於其他原因（如程序節約或可能會擾亂提起該上訴的程序時），才會立即上呈中間上訴。（同樣以學術參考的名義參見葡萄牙最高法院 1991 年 2 月 7 日合議庭裁判，載於 *AJ* 第 15/16 期第 28 頁）；

— 又或[...]：相對無效用並不足以證明上訴之立即上呈屬合理（相對無效用所對應的，是對嗣後作出之訴訟行為的撤銷）；（上訴之立即上呈屬合理之）情況必須達到這種程度：如不立即審理上訴，則上訴將毫無用處。

因此，經採用上述各標準，可得出結論，有關上訴之留置並未使其變成絕對無用，因為，如將來該上訴理由成立，其結果依據其間出現的情況仍會對主要訴訟程序產生效力。因為：隨著該上訴的理由成立，尤其按照澳門《刑事訴訟法典》第 109 條之規定，一切都將繼續進行。

絕對不能這樣說：由於有關的被扣押的物品被指稱與上訴人的所有生產物品相對應，因此如果不對本上訴進行立即裁判，就會對上訴人的財產自由帶來嚴重限制，故留置上訴將會使上訴變為絕對無效用。我們重申：這是因為在我們看來，儘管上訴的延遲上呈可能會給上訴人的生產活動造成可以理解的不便（從另一角度而言，它們是上訴的正常風險和代價），但延遲上呈該上訴後，如該上訴在未來（被裁定）理由成立，仍可以在主訴訟中產生效力。

基於所述，應視作確鑿的是：本上訴是不適時上呈（即上呈時機不成熟），原則上它本應只按第 397 條第 3 款及第 396 條第 1 款之規定上呈，同時與針對終結訴訟之裁判而提起的上訴一起

組成卷宗且一併審判，或，在先前已有上訴提出的情況下，依據澳門《刑事訴訟法典》第 4 條准用之澳門《民事訴訟法典》第 602 條第 1 款之規定，與首項立即上呈的上訴一起組成卷宗且一併審判。因此，現在不應對本上訴予以審理。

#### 結論如下：

1. 上訴人請求撤銷被上訴的裁判，但駐本院的助理檢察長提出了不應接受上訴立即上呈這一先決問題。

2. 因此，需要立即就這一先決問題作出決定。如該問題理由成立，將在現時妨礙對上訴標的之審理。

3. 對於認為依據澳門《刑事訴訟法典》第 3 條可補充適用澳門《民事訴訟法典》第 619 條第 1 款 b 項、第 621 條第 1 款、第 624 條第 3 款及第 620 條的人而言，為了作出這一決定，有一項裁判書製作法官的批示就足夠了，如果當事人認為受到了該批示的損害，可在之後向評議會提起倘有之聲明異議。

4. 姑且不論這一補充適用論是否正確，鑑於刑事訴訟較之民事訴訟而言所具有的必要特點，我們必須注意到：澳門《刑事訴訟法典》—在此暫不辯論在其第 415 條第 1 款之範疇內是否接受再次調查證據之可能性，或在該範疇內上訴是否依據該法典第 411 條起之規定必須繼續至聽證階段—具體要求應當透過評議會合議庭裁判審判下列案情：當上訴應予駁回時；存在著追訴權或刑事責任消滅之原因，而該原因導致有關訴訟程序終結或屬上素質唯一理由；被上訴的裁判非終局裁判（澳門《刑事訴訟法典》第 407 條第 4 款 b 項及第 409 條第 2 款）。

5. 在這些情形之外，應當由裁判書製作法官透過審慎的標準決定是否將初步審查範疇內查明的其他問題送交評議會，根據第 407 條第 4 款 a 項之規定賦予裁判書製作法官的權能，這一標準必須基於訴訟程序的快捷性及經濟性的必要性考慮，而不妨礙對有關利益的保障。按照該條款，裁判書製作法官在進行了初步審查後，只要這個檢查中出現了可在評議會中裁判的問題，就應當製作合議庭裁判書草稿，因為從評議會中產生的裁判，因屬合議庭以確定方式作出，而不只是裁判書製作法官以臨時性方式並以合議庭發言人的身份作出，可以更好地保障有關利益。

6. 為此，必須在本評議會中就助理檢察長提出的先決問題作出決定。這一問題的解決取決於對澳門《刑事訴訟法典》第 397 條第 2 款的解釋及適用。原審法院依據該條款命令本上訴立即上呈。

7. 既然本上訴不屬該第 397 條第 1 款明示列舉的任何情形之一，因此只需對該條第 2 款之規定是否適用於本上訴作出判斷，否則原則上就歸入了該條第 3 款之法定上訴利益值。

8. 僅當留置上訴將會使上訴變成絕對無用時，才可根據澳門《刑事訴訟法典》第 397 條第 2 款立即上呈，因為此類上訴恰恰是上訴結果由於留置的原因，無論如何已無法在訴訟程序中產生任何效力的上訴，而不是上訴理由成立即可撤銷某種行為、甚至撤銷審判行為—因為這是上訴獲接納所帶來的自身或正常風險—的另一類上訴。

9. 換言之，僅當中間上訴的留置在當前將使該上訴變成絕對無用時（而非因為其他原因，例如訴訟的經濟性或可能會擾亂提起該上訴的程序），中間上訴才可以立即上呈。

10. 因此，相對無效用並不足以證明上訴之立即上呈屬合理（相對無效用所對應的，是對嗣後作出之訴訟行為的撤銷）；（上訴之立即上呈屬合理之）情況必須達到這種程度：如不立即審理上訴，則上訴將毫無用處。

11. 因此，應得出結論認為：對本上訴之留置並不使其變為絕對無效用，因為如果它在未來得直，則鑑於與此同時查明的事物狀況，這一得直的結果仍然可以在主訴訟中具有效力，這是因為：尤其根據澳門《刑事訴訟法典》第 109 條之規定，一旦上訴得直，一切均予訴訟。

12. 因此，本上訴是不適時上呈（即上呈時機不成熟），原則上它本應只按第 397 條第 3 款及第 396 條第 1 款之規定上呈，同時與針對終結訴訟之裁判而提起的上訴一起組成卷宗且一併審判，或，在先前已有上訴提出的情況下，依據澳門《刑事訴訟法典》第 4 條准用之澳門《民事訴訟法典》第 602 條第 1 款之規定，與首項立即上呈的上訴一起組成卷宗且一併審判。因此，現在

不應對本上訴予以審理。

#### **四、決定**

綜上所述，合議庭裁判現在不審理本上訴，因為其上呈過早且不適時，並命令將卷宗移送原審法院。

因無需繳納，故無訴訟費用。

陳廣勝（裁判書製作法官）—Sebastião Póvoas（白富華）—賴健雄