

案件編號:208/2007

合議庭裁判書日期: 2007 年 6 月 7 日

主題：

辯護人

訴訟主體

《刑事訴訟法典》第 50 條第 1 款 d 項

嫌犯

訴訟利益

請求指定辯護人

平常上訴期

中斷計算

類推適用

第 41/94/M 號法令第 13 條第 2 款

第 41/94/M 號法令第 16 條

裁判書內容摘要

一、 與從前於澳門沿用的 1929 年葡萄牙《刑事訴訟法典》不同的是，現行澳門《刑事訴訟法典》（下稱法典）把嫌犯的辯護人亦列為真正獨立的訴訟主體，而非視其為僅代表嫌犯利益的人，故特於其第 51 至 56 條的條文內，就這訴訟主體著墨，以訂定一套專門對刑事訴訟中的辯護人適用的制度。

二、 根據法典第 53 條第 1 款 e 項的規定，嫌犯在上訴的情況下，必須有辯護人的援助。而這辯護人可以是嫌犯自行委託者(見法典第 51 條第 1 款)，也可以是法院依職權(見同一條第 2 款)或應嫌犯的要求(見法典第 50 條第 1 款 d 項)為其指定者。

三、 雖然按照法典第 51 條第 3 款的規定，嫌犯一經委託律師，法官原先為其指定的辯護人須立即終止職務，但這規定並沒有排除嫌犯從某一刻開始，決定不再尋求其自選律師的辯護服務，而轉為向法院要求為其指定辯護人(見法典第 50 條第 1 款 d 項所確立的嫌犯權利)。

四、 儘管就嫌犯要求法院指定辯護人(甚或更換辯護人)的情況，法典並沒有明文規定要中斷計算正在計算中的任何期間，但這並不意味法院不應類推適用某一條針對最為近似的事實情況的法律明文規定，去維護提出有關要求的嫌犯的合法正當切身訴訟利益。

五、 這樣，就嫌犯於一審有罪判決平常上訴期內，決定向法院請求為其委派律師以對判決提起上訴的情況下，原先仍在計算中的十天上訴期，應否因嫌犯此請求而中斷計算這重要問題，由於法典並未有給予明確的、理應給予的答案，法院必須按照澳門《民法典》第 9 條第 1 和第 2 款的規定，類推適用有關細則規範現行司法援助制度的 8 月 1 日第 41/94/M 號法令第 13 條第 2 款的規定，以填補有關法律漏洞。

六、 據此，上述上訴期應在獲法官指定要為嫌犯辯護的辯護人獲通知有關委任批示之日翌日起重新計算十天(見法典第 100 條第 2 款及

《民法典》第 272 條 b 項)。

七、 如有關辯護人在這重新計算的十天上訴期內正式呈交上訴狀，法院應受理嫌犯的上訴。

八、 雖然第 41/94/M 號法令第 16 條第 3 款規定，「在刑事訴訟程序中，嫌犯被拘禁時，不中止有關程序」，但這條款的制定目的，祇是為了保障被拘禁的某一嫌犯的拘禁期不會因別人提出的司法援助請求而被實質拖長(例如嫌犯甲的法定最長羈押期不會因同案嫌犯乙的法律援助請求而被拉長)，而非為損害正遭拘禁的嫌犯在依法行使其基本上訴權方面的訴訟利益(如縮短獲法院指定要對嫌犯作出法律支援的辯護人的上訴行為時間，甚或因此實質否定嫌犯上訴權的有效行使)，否則便有本末倒置之虞。

九、 事實上，這第 3 款條文所說的，是整個刑事訴訟程序的不中止，屬同一第 16 條第 1 款 b 項所指的刑事訴訟程序的中止的例外情況，而非欲觸及第 2 款所指的涉及法援申請人的期間的中止計算，是故第 3 款和第 2 款兩者的規定之間並不存在必然不相容的關係。

第一助審法官

陳廣勝

澳門特別行政區中級法院

合議庭裁判書

上訴案第 208/2007 號

上訴人(嫌犯)： 甲

被上訴人： 檢察院

原審法院： 初級法院第一刑事法庭

案件在原審法院的編號： 刑事案第 CR1-06-0172-PCC 號

一、 案情敘述

在檢察院提出公訴下，初級法院第一刑事法庭開立了第 CR1-06-0172-PCC 號刑事案，並於 2007 年 3 月 8 日對案中嫌犯甲宣判定罪，處以五年徒刑。

嫌犯不服，遂透過法院為其指定的辯護人向本中級法院提起平常上訴(見載於本上訴卷宗第 339 至 342 頁的中文上訴狀內容)。

就這上訴，駐初級法院的檢察官依照澳門《刑事訴訟法典》第 403 條第 1 款的規定，作出了答覆，提出上訴已過期的先前問題，並認為

無論如何，上訴的理由亦不成立(見卷宗第 344 至 351 頁的葡文上訴答覆書內容)。

案件卷宗上呈予本上訴審級後，尊敬的助理檢察長依照《刑事訴訟法典》第 406 條的規定，對之作出了檢閱，並在其載於卷宗第 392 至 395 頁的葡文意見書中，表示初院檢察官提出的先前問題應被裁定為成立，而即使上訴法院不這樣理解，嫌犯的上訴亦應被裁定為理由明顯不成立。

之後，主理本上訴案的裁判書製作人對卷宗完成初步審查，而組成本院合議庭的兩名助審法官亦隨之相繼檢閱了卷宗。

及後，裁判書製作人於 2007 年 5 月 31 日的評議會上提交其擬就的合議庭裁判書草案，建議本院依照終審法院 2005 年 10 月 12 日第 21/2005 號刑事上訴案合議庭裁判書在相同法律問題上的見解，裁定檢察院提出的先前問題成立，並以此為由不受理嫌犯的上訴。

鑑於該草案並不獲合議庭通過，現須透過由第一助審法官根據《刑事訴訟法典》第 417 條第 1 款的規定、按照合議庭大多數意見所持的方案而繕立的本裁判書，裁決有關先前問題。

二、 裁判的事實依據說明

本院經審議卷宗材料後，得知下列有助解決該先前問題的事實：

2007 年 3 月 8 日，初級法院第一刑事法庭合議庭在嫌犯甲和其原

先自選委託的辯護律師在場下，對該第 CR1-06-0172-PCC 號案的嫌犯公開宣讀一審判決，判其一項毀損罪、一項造成火警罪和一項持有禁用武器罪罪名成立，合共處以五年徒刑。

2007 年 3 月 14 日，獄方收到嫌犯甲 2007 年 3 月 13 日的信件，內容如下：

「尊敬的法官大人：

本人甲，現羈押於澳門監獄。偵查卷宗編號：11204/2005，於 2007 年 3 月 8 日被初級法院以一項毀損罪，一項造成火警罪，一項持有禁用武器罪等三項罪名判處 5 年之實際徒刑及賠償財產損失合澳門幣貳萬叁仟(23000.-)元。

由於本人對初級法院的判決第一項毀損罪及持有禁用武器罪所判不服，因此特向中級法院提起上訴。希望得到中級法院公正的裁決！

申訴理由如下：

- 〈一〉毀損罪的量刑偏重。
- 〈二〉持有禁用武器罪名不應成立。
- 〈三〉總體量刑偏重。

另外，由於現在家庭困難，本人又沒有經濟來源，無力自請律師上訴。懇請法院為本人委派皇家律師予以法律援助為謝！

致：

特此申請

申請人：甲

入獄編號：333/2005

2007 年 03 月 13 日

CR1-06-0172-PCC」。

2007 年 3 月 15 日，澳門監獄副獄長通過公函，把該信件呈予中

級法院處理。

2007 年 3 月 16 日，中級法院辦事處收到有關函件。

2007 年 3 月 19 日，中級法院把公函和相關的嫌犯信件轉送予初級法院第一刑事法庭第 CR1-06-0172-PCC 號刑事案的主案法官。

2007 年 3 月 20，駐初級法院的檢察官在審視該嫌犯信件內容後，表示初院合議庭判決早已轉為確定。

2007 年 3 月 22 日，初院主案法官就嫌犯信件所述情事批示如下：

「鑑於嫌犯甲欲提出上訴而其因經濟困難而未能自聘律師，為此，本庭現批准嫌犯提出上訴之請求，並委任.....實習律師代表嫌犯提出上訴，上訴期由通知.....實習律師後開始計算，為期四日。

作出通知及必要措施。」

2007 年 3 月 23 日，初院第一刑事法庭寄掛號信通知有關實習律師。

2007 年 3 月 27 日，有關實習律師以嫌犯甲辯護人之名義，向初院主案法官呈上致中級法院的上訴狀。

2007 年 3 月 29 日，初院主案法官決定受理嫌犯的上訴申請，並命令把卷宗上呈予中級法院審理。

三、 裁判的法律依據說明

眾所周知，與從前於澳門沿用的 1929 年葡萄牙《刑事訴訟法典》不同的是，現行澳門《刑事訴訟法典》（下稱法典）把嫌犯的辯護人亦

列為真正獨立的訴訟主體，而非視其為僅代表嫌犯利益的人(註：法典第 315 條第 3 款和第 313 條第 3 款的規定已足以印證此點；另詳見 **JORGE DE FIGUEIREDO DIAS** 教授所著的題為“**SOBRE OS SUJEITOS PROCESSUAIS NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL**”的學說文章第二部份相關內容(見刊載於葡萄牙科英布拉 **ALMEDINA** 書局在 1993 年印刷的名為“**JORNADAS DE DIREITO PROCESSUAL PENAL – O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL**”一書中第 11 頁的內容))，故特於其第 51 至 56 條的條文內，就這訴訟主體著墨，以訂定一套專門對刑事訴訟中的辯護人適用的制度。

根據法典第 53 條第 1 款 e 項的規定，嫌犯在上訴的情況下，必須有辯護人的援助。

而這辯護人可以是嫌犯自行委託者(見法典第 51 條第 1 款)，也可以是法院依職權(見同一條第 2 款)或應嫌犯的要求(見法典第 50 條第 1 款 d 項)為其指定者。

雖然按照法典第 51 條第 3 款的規定，嫌犯一經委託律師，法官原先為其指定的辯護人須立即終止職務，但這規定並沒有排除嫌犯從某一刻開始，決定不再尋求其自選律師的辯護服務，而轉為向法院要求為其指定辯護人(見法典第 50 條第 1 款 d 項所確立的嫌犯權利)。

在本案中，嫌犯正是在一審有罪判決的法定十天平常上訴期內(見法典第 401 條第 1 款的規定)，決定行使法典第 50 條第 1 款 d 項的權利，向法院請求為其委派律師，以對該判決提起上訴。

問題是在這情況下，原先仍在計算中的十天上訴期，應否因嫌犯這個請求而停止計算？而在停止計算後，又應從何時起再恢復計算？是重新再計算十天還是祇計回先前餘下的天數？

對這等重要疑問，法典第 56 條並未有給予明確的、理應給予的答案。

因此，本院認為必須按照澳門《民法典》第 9 條第 1 和第 2 款的規定，類推適用有關細則規範現行司法援助制度的 8 月 1 日第 41/94/M 號法令第 13 條第 2 款的規定，以填補有關法律漏洞，去維護正遭拘禁的嫌犯의合法正當訴訟利益。事實上，應類推適用這一條法律規定，而非該法令第 16 條第 2 款的規定，因前者屬僅針對要求法院委任代理人情況(註：而這情況與嫌犯要求法院為其指定辯護人的情況最為類同)的規定，而非如後者般，泛指司法援助的請求。

基此，本案就一審判決的十天上訴期，應在上述實習律師獲通知有關法官指定其為嫌犯辯護人的批示之日翌日起重新完全計算，亦即自 2007 年 3 月 26 日翌日起，重新計算十天(見法典第 100 條第 2 款的規定，及《民法典》第 272 條 b 項的規定)。而既然該實習律師在 2007 年 3 月 27 日正式呈交了上訴狀，本院應受理嫌犯的上訴，故檢察院提出的有關上訴已過期的先前問題並不成立。

誠言，尊敬的終審法院曾於 2005 年 10 月 12 日，在其第 21/2005 號刑事上訴案中，實質發表過下列法律觀點：「在刑事訴訟中，如有被羈押之嫌犯，無論屬司法代理方式的司法援助制度還是指定辯護制度，在對有罪裁判提起上訴期間進行中更換嫌犯之辯護人，並不中止或中斷正在進行的期間，但屬合理障礙情形除外。」(見有關合議庭裁判書的中文摘要)。

為解釋此觀點，尊敬的終審法院指出：

「確實，當出現任命或更換公設代理人的情況時，沒有法規規定要中止或中斷正在進行中的行為期間。

在申請司法援助時，申請的提出導致訴訟程序的中止，但“在刑事訴訟程序

中，嫌犯被拘禁時，不中止有關程序”[第 41/94/M 號法令第 16 條第 1 款 b)項和第 3 款]。」(見同一裁判書中文版原文有關內容)。

而所指的第 41/94/M 號法令第 16 條第 3 款則有如此文字表述：「在刑事訴訟程序中，嫌犯被拘禁時，不中止有關程序」。

但本院不能採納這法律見解，原因如下：

首先，一如前述，本院認為 8 月 1 日第 41/94/M 號法令有關委任「在法院之代理人」的條文並不能直接適用於刑事訴訟中的嫌犯及其辯護人。

其二，即使尊敬的終審法院認為可直接適用該法令第 16 條第 3 款的規定，似乎也不能僅對這條款作文字解釋，而忽略了其背後的立法思想。事實上，本院認為這條款的制定目的，祇是為了保障被拘禁的嫌犯的拘禁期不會因別人提出的司法援助請求而被實質拖長(例如嫌犯甲的法定最長羈押期(見法典第 199 條)不會因同案嫌犯乙的法援請求而被拉長)，而非為損害正遭拘禁的嫌犯在依法行使其基本上訴權方面的訴訟利益(如縮短獲法院指定要對嫌犯作出法律支援的辯護人的上訴行為時間，甚或因此實質否定嫌犯上訴權的有效行使)，否則便有本末倒置之虞，使凡要求法院為其指定辯護人以提起上訴的在拘禁嫌犯，在未見這條文對其有利之前，便先見其害(見《民法典》第 8 條第 1 款有關釋法的準則)。再者，可必忘記這第 3 款條文所說的，是整個刑事訴訟程序的不中止，屬同一第 16 條第 1 款 b 項所指的刑事訴訟程序的中止的例外情況，而非欲觸及第 2 款所指的涉及法援申請人的期間的中止計算，是故第 3 款和第 2 款兩者的規定之間並不存在必然不相容的關係。

最後，儘管就有關要求法院指定辯護人(甚或更換辯護人)的情

況，法典並沒有明文規定要中斷計算正在計算中的任何期間，但這並不意味法院不應類推適用某一條針對最為近似的事實情況的法律明文規定，去維護提出有關要求的嫌犯的切身訴訟利益。此外，作為真正訴訟主體的辯護人，如屬新任命者，也應有合理可用的時間以行使其純為嫌犯利益而擁有的訴訟權利(見法典第 56 條的立法思想)。

四、 裁決

綜上所述，本合議庭裁定檢察院就嫌犯甲的上訴而提出的上訴過時的先前問題不成立，進而決定受理這上訴。

澳門，2007 年 6 月 7 日。

第一助審法官兼本裁判書製作人
陳廣勝

第二助審法官
賴健雄

本案主理法官
José Maria Dias Azedo (司徒民正) (segue declaração de voto)

Processo nº 208/2007

(Autos de recurso penal)

Declaração de voto

Vencido.

Perante situação que me parece análoga à dos presentes autos, entendeu já o Vdº T.U.I. que se devia julgar intempestivo o recurso, pois que considerou que, “*Em processo penal, havendo arguido presos, tanto no instituto do apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário, como no da defesa oficiosa, a substituição de defensor do arguido no decurso do prazo de interposição de recurso de decisão condenatória, não determina a suspensão ou interrupção do prazo em curso, salvo caso de justo impedimento*”; (cfr., v.g., o Ac. de 21.10.2005, Proc. nº 21/2005).

Assim, afigurando-se-me correcto e adequado o supra referido entendimento, e sendo de realçar que a decisão recorrida tinha já transitado em julgado quando o Mmº Juiz “a quo” proferiu despacho a nomear ao arguido recorrente um Defensor em substituição do seu Mandatário constituído (cfr., fls. 328 a 332-v), julgava pois – tal como sugeri no meu projecto de acórdão – intempestivo o presente recurso.

Macau, aos 07 de Junho de 2007

José M. Dias Azedo