

上訴案件編號：238/2010

合議庭裁判日期：二零一零年三月二十五日

主題：

羈押

強制措施

上訴的合法性

羈押的前提變更

裁判書內容摘要：

1. 澳門現行的刑事訴訟法規定的一般原則是凡法律沒有明示為不可提起上訴的裁判、判決及批示，均一律得對之提起平常上訴——見《刑事訴訟法典》第三百八十九條。
2. 根據《刑事訴訟法典》第三百八十九條規定的一般原則，第二百零三條所指的裁判原已屬可被上訴的裁判。這條文僅表示立法者重申這些裁判的可上訴屬性之餘，並同時特別規定上訴法院必須在一定時間內審理及裁判之。
3. 第二百零三條不能被反義解釋為不得對法官不採用、變更或廢止強制措施的批示提起上訴的意思。
4. 不採用、變更或廢止強制措施的批示的可上訴性的法律依據是《刑

事訴訟法典》第三百八十九條規定的一般原則。

5. 根據《刑事訴訟法典》第一百八十六條及第一百八十八條的規定，如有強烈跡象顯示行為人有實施最高刑罰超逾三年徒刑的犯罪，且行為人有逃走、擾亂訴訟程序或擾亂公共秩序或安寧的危險時，且其他嚴厲程度較低的強制措施不足以適當地及適度地防止第一百八十八條所指任一情況發生，則須羈押行為人。
6. 單純程序所處的訴訟階段，訴訟要素變趨穩定，審判日期已定，審判需時和嫌犯在羈押定期覆查的聽證時就其先前未有遵守強制措施離澳的行為的解釋與前次解釋相連貫等考慮，不構成有任何具體涉及影響逃走之虞的判斷的事實變更。
7. 就嫌犯違反強制措施離澳下落不明一段時間的事實早已被刑事起訴法庭法官及隨後的中級法院合議庭認定為足以顯示其有逃走之虞的事實。因此，現原審法院法官在這方面事實前提無變更的情況下，以其判斷來推翻先前刑事起訴法官及中級法院的認定，此乃法官判斷變更，而非事實前提變更。
8. 嫌犯逃走的危險可存在至嫌犯開始服刑時。

裁判書製作法官

賴健雄

澳門特別行政區中級法院
刑事上訴卷宗第 238/2010 號
合議庭裁判

一、序

初法院刑事法庭第 CR2-09-0178-PCC 號刑事卷宗的主案法官於二零一零年一月二十二日，根據《刑事訴訟法典》第一百九十七條規定，就案中嫌犯 A 被採用的羈押強制措施作定期複查時，指出基於適用羈押的前提出現變更，作出批示定出以禁止離境及定期報到的強制措施取代原有的羈押。

該批示全文轉錄如下：

- Nos termos da Lei s hoje torna-se necessário decidir, por reavaliação os pressupostos que determinaram a aplicação de prisão preventiva a arguida **A (XXX)**, se estes de algum modo se alteraram e, se sim, justificam a aplicação de uma medida de coacção de outra natureza) artº. 197º., nº. 1 Código Processo Penal de Macau). -----
- A audiência de discussão e julgamento encontra-se designada e terá início no dia 24 de Fevereiro de 2010. -----
- Esta constatação permite desde já uma singela conclusão: mostra-se plenamente estabilizada a instância, com a notificação regular de todos os arguidos e com a possibilidade - já por quase todos exercida - de os arguidos terem apresentado. cada um, a sua contestação, requerendo os mais diversos meios de prova.-----
- Esta estabilização da instância traduz, em si mesma numa alteração juridico-processual-factual sensível quando comparada com a existente aquando do interrogatório da arguida que ocorreu em 03 de Março de 2009, no momento do seu

retorno a este território, após uma aparente fuga (com desrespeito pelas medidas de coacção que lhe haviam sido impostas), cuja motivação se mostrava altamente duvidosa.-----

- Volvidos sensivelmente dez (10) meses e perguntado à arguida precisamente contexto e motivação para que tal ausência do território tivesse ocorrido, a explicação por si dada revela-se em si mesma coerente não se denotando ou vislumbrando outras motivações que não as que neste acto teve a oportunidade de explicar.-----

- A este respeito pode-se ainda considerar que o regresso voluntário a este território, a esta luz, se mostra coerente, uma vez que voluntária, com a posição por si assumida de colaborar com a justiça.-----

- O julgamento cujo início se avizinha, pela dimensão da acusação/pronúncia formulada, quer pelo número dos seus intervenientes será necessariamente longo, implicando a realização de um número ainda indeterminado de sessões.-----

- cremos que, pelas breves razões expostas. não cuidando nesta sede de analisar os factos que se mostram imputados à arguida, mas tão só sob o ponto de vista das razões cautelares que se revelam necessárias, adequadas e suficientes para garantir a presença da arguida no julgamento, que se alteraram os pressupostos de facto que determinaram, à data do primeiro interrogatório, a aplicação da medida de coacção de prisão preventiva. -----

- Do rol de medidas de coacção previstas no Código Processo Penal de Macau, entendemos que neste momento se mostra suficiente, adequado e necessário que a arguida aguarde os ulteriores termos do processo, de modo a fazer face aos perigos de fuga, de perturbação do decurso do processo e da tranquilidade pública, a obrigação de não se ausentar de Macau (artº. 184º., nº. 1, al. a) do Código Processo Penal de Macau), e de se apresentar nos Serviços do Ministério Público de Macau - junto a este Tribunal Judicial de Base - todas as segundas feiras no horário de expediente, com excepção dos dias em haja audiência de julgamento. -----

- Em face do exposto o Tribunal fixa como medida de coacção a arguida **A**

(XXX), a proibição de ausência do território de Macau (artº. 184º., nº. 1, al. a) do Código Processo Penal de Macau) e de apresentação semanal (artº. 183º. do Código Processo Penal de Macau), todas as segundas feiras, com excepção nos dias em haja audiência de julgamento destes autos, nos Serviços do Ministério Público de Macau - junto a este Tribunal Judicial de Base. -----

- Mais fica a arguida A (XXX), advertida para os termos e dispostos nos artº.s 176º., 178º. e 188º., todos do Código Processo Penal de Macau. -----

檢察院就這一變更強制措施的批示不服，於二零一零年二月一日基於下述理由向本中級法院提起平常上訴，請求廢止原審法官變更強制措施的批示及命令對嫌犯 A 在本案待決期間採用羈押：

De forma sintética podemos dizer que o Mmo Juiz fundamentou a sua decisão nas seguintes razões:

- Face à proximidade da data designada para julgamento (24/02/2010) "mostra-se plenamente estabilizada a instância", uma vez que também se mostram regularmente notificados todos os arguidos.
- "volvidos 10 meses" a explicação dada pela arguida para a sua anterior "aparente fuga" "revela-se em si mesma coerente não se denotando ou vislumbrando outras motivações que não as que neste acto teve oportunidade de explicar" pelo que "pode-se ainda considerar que o regresso voluntário a este território, a esta luz, se mostra coerente, uma vez que voluntária, com a posição por si assumida de colaborar com a justiça"
- o julgamento que se aproxima "será necessariamente longo, implicando a realização de um número indeterminado de sessões".

As razões invocadas no douto despacho de que agora se recorre não são, em

nossa opinião e salvo o devido respeito por contrária opinião, susceptíveis de levar à conclusão de que "se alteraram os pressupostos de facto que determinaram, à data do primeiro interrogatório, a aplicação da medida de coacção de prisão preventiva" .

Em primeiro lugar "estabilidade da instância" ocorre em todos os processos que estejam, como o da arguida, a aguardar a data designada para julgamento ...

A explicação dada pela arguida, a que se refere o Mmo Juiz não difere da dada aquando do seu interrogatório após o seu regresso a Macau. Ali disse a arguida "que se sentia desconfortável depois de abandonar Macau, e que desejava regressar para enfrentar o julgamento, pelo que voltou de Taiwan para Macau ontem", mais disse "que tentou várias vezes convencer B (o seu marido) para regressar a Macau, mas acabou por entrar em discussão com ele".

Estas declarações são substancialmente idênticas na forma e no conteúdo com as que prestou, agora em 22 de Janeiro de 2010, pelo que a única coerência que encontramos é na comparação das duas idênticas declarações.

Quanto ao argumento de o julgamento ser necessariamente longo, "pela dimensão da acusação/pronúncia formulada, quer pelos número dos seus intervenientes" apenas diremos que **quando foi decretada a prisão preventiva, a 03/03/2009, já estava deduzida a acusação** (cfr. fls. 4732v. a 4778, acusação deduzida a 11/11/2008), pelo que era conhecida a sua dimensão (exactamente igual à da pronúncia!!!), quer o número dos seus intervenientes ..

Por tudo o exposto entendemos não se terem alterado os pressupostos que determinaram a aplicação à arguida da medida de coacção de prisão preventiva - medida esta que foi confirmada pelo TSI, em consequência de recurso da arguida - pelo que a mesma devia ter sido mantida, pois também se

não verifica "uma atenuação das exigências cautelares que determinaram a aplicação" da prisão preventiva à arguida.

Entendemos, aliás, que face à pronúncia, posterior ao decretar da prisão preventiva, se reforçou a probabilidade de à arguida vir a ser aplicada, em julgamento, uma pena de prisão, o que aumenta o perigo de fuga invocado quando foi decretada a sua prisão preventiva.

Conclusão:

- 1- O duto despacho sob recurso violou o disposto no artº 196º, nºs 1, al. b) e 3 do C.P.P.M ..
- 2- Deve, pois, ser concedido provimento ao recurso e, em consequência, revogar-se o duto despacho recorrido e ordenar-se que a arguida A aguarde em prisão preventiva os ulteriores termos processuais,

Assim se fazendo

JUSTIÇA

依法獲通知上訴狀後，嫌犯 A 提交答覆，當中指出被上訴的批示依法不可提起上訴。即使上訴依法可以受理，其上訴理由亦不成立，主張維持原審法院所採用的非剝奪自由的強制措施。

隨後上訴與原卷宗分拆並上呈至本中級法院，駐本院的助理檢察長依法作出檢閱，並就上訴發表法律意見，並結論主張上訴的理由成立。

經裁判書製作法官作出初步審查，並決定以評議會方式審理。

經兩位助審法官依法檢閱後，本上訴提交評議並議決如下：

二、理由說明

根據上訴理由陳述及嫌犯 A 就上訴所提交的答覆，下列的各問題構成本上訴的審理標的：

1. 上訴的合法性；
2. 羈押的適用前提變更的問題。

1. 上訴的合法性

嫌犯 A 認為以反義解釋《刑事訴訟法典》第二百零三條的規定，可結論僅可對採用或維持強制措施的裁判提起上訴。

《刑事訴訟法典》第二百零三條規定：

「對採用或維持本編所規定之措施之裁判得提起上訴，而最遲須在收到卷宗後三十日期間內就該上訴作出審判，但不影響以下各條之規定之適用。」

因此，主張上訴依法不得受理。

然而，這一主張理由明顯不成立。

澳門現行的刑事訴訟法規定的一般原則是凡法律沒有明示為不可提起上訴的裁判、判決及批示，均一律得對之提起平常上訴——見《刑事訴訟法典》第三百八十九條。

這一般原則與嫌犯 A 引用的第二百零三條並無相衝突。

根據《刑事訴訟法典》第三百八十九條規定的一般原則，第二百零三條所指的裁判原已屬可被上訴的裁判。這條文僅表示立法者重申這些裁判的可上訴屬性之餘，並同時特別規定上訴法院必須在一定時間內審理及裁判之。

因此，第二百零三條不能被反義解釋為不得對法官不採用、變更或廢止強制措施的批示提起上訴的意思。

而事實上，不採用、變更或廢止強制措施的批示的可上訴性的法律依據是《刑事訴訟法典》第三百八十九條規定的一般原則。

因此，嫌犯主張的理由不成立。

2. 採用羈押的前提變更的問題

首先本合議強調上訴的標的是初級法院刑事法庭法官於二零一零年一月二十二日作出，基於適用前提的變更而改用定期報到及禁止離境的措施取代羈押的決定。

因此，審理範圍僅限適用羈押的前提有否變更。

從卷宗所載資料顯示，嫌犯 A 在本案成為嫌犯後，於二零零七年二月二十六日本案仍處於偵查階段時，被刑事起訴法庭法官應檢察院的建議，命令對嫌犯 A 採用身份資料及居所書錄，每三十天向廉政公署定期報到及禁止離境。

其後於二零零七年九月十八日，基於禁止離境的強制措施被採用後六個月檢察院仍未對 A 提出控訴，故超逾法定分階段的最長存續期

間，因此，刑事起訴法庭法官批示宣告禁止離境的強制措施消滅。

在禁止離境的強制措施被宣告消滅後，嫌犯 A 在二零零八年年中離境，未有履行根據其所受制的身份資料及居所書錄中所承擔的通報義務，並違反定期報到措施強制的義務。

其後於二零零九年三月回澳，經法官進行的司法訊問後，刑事起訴法庭法官認為嫌犯 A 有再次逃走之虞，此外更認為基於其所涉的犯罪性質，若該階段釋放嫌犯，不排除有擾亂公共秩序及社會安寧的危險和有可能與同案其餘在逃的嫌犯聯繫以擾亂訴訟程序的順利進行的危險。因此，命令對嫌犯 A 採用羈押強制措施。

嫌犯 A 就命令其被羈押的法官批示向中級法院提出上訴。

中級法院於二零零九年四月二十五日於第 242/2009 號刑事上訴卷宗通過評議裁判該上訴理由不成立，維持對一審法院對嫌犯 A 羈押的裁判。

其後刑事起訴法庭法官於起訴批示時命令繼續維持對嫌犯 A 羈押，而案件移送到初級刑事法庭後，主案法官在清理階段中亦批示命令繼續嫌犯 A 的羈押狀態。

從以上簡要說明嫌犯 A 在本案不同訴訟階段中的所受制的強制措施的情況和一如上文所言，本上訴的審理標的是初級法院刑事法庭法官於二零一零年一月二十二日的裁判，而非刑事起訴法庭法官三月三日作出命令羈押且後來被中級法院維持的批示，故本上訴法院僅是審

理三月三日命令羈押法官所依據的前提有否出現嗣後的變更。

原審法院的法官改變嫌犯 A 所受制的羈押措施所持的理據一方面是由於現時案件所處的訴訟階段有別於二零零九年三月三日時的所處的階段和現時訴訟程序的各要素已穩定：已擇日於二零一零年二月二十四日開庭聽證，各嫌犯業已提交答辯及聲請不同的證據調查，另一方面因為二零一零年一月二十二日訊問嫌犯時其就之前離澳的原因所作的解釋與二零零九年三月三日向刑事起訴法庭法官陳述者連貫，故當時適用羈押是基於僅表面有逃走之虞（不遵守離澳前所受制的強制措施），且由於預見庭審時間頗長，仍不能確定開庭次數，故有見及這些事實前提的變更，強制嫌犯 A 須定期報到及禁止離境已足以適當和適度回應其逃走，破壞程序順利進利及公共安寧的危險（見上文轉錄的原文的葡文批示）。

根據《刑事訴訟法典》第一百八十六條及第一百八十八條的規定，如有強烈跡象顯示行為人有實施最高刑罰超逾三年徒刑的犯罪，且行為人有逃走、擾亂訴訟程序或擾亂公共秩序或安寧的危險時，且其他嚴厲程度較低的強制措施不足以適當地及適度地防止第一百八十八條所指任一情況發生，則須羈押行為人。

在本個案中，二零零九年三月三日時刑事起訴法庭法官以上述一百八十八條的三個危險同時存在為理據決定將嫌犯 A 羈押。

單看逃走之虞而言，原審法官所指的訴訟階段，訴訟要素變趨穩

定，審判日期已定，審判需時和嫌犯在羈押定期覆查的聽證時就其先前未有遵守強制措施離澳的行為的解釋與前次解釋相連貫等考慮，本合議庭未見有任何具體涉及影響逃走之虞的判斷的事實變更。

就嫌犯違反強制措施離澳下落不明一段時間的事實早已於二零零九年三月三日被刑事起訴法庭法官及隨後的中級法院合議庭認定為足以顯示其有逃走之虞的事實。因此，現原審法院法官在這方面事實前提無變更的情況下，以其判斷來推翻先前刑事起訴法官及中級法院的認定，此乃法官判斷變更，而非事實前提變更。

再者，嫌犯逃走的危險可存在至嫌犯開始服刑時，因此，訴訟程序現時所處的階段及其要素已穩定，同案共同嫌犯已提交答辯，已擇日開庭，和嫌犯的陳述與前次一致等事實不能對被刑事起訴法庭法官於二零零九年三月三日認定，且後來上訴至中級法院亦被認定的逃走危險所依據的事實前提構成任何變更。

根據第一百八十八條，任一危險存在足以構成適用強制措施的前提。

除上述的逃走危險的前提成立外，其餘 b 項及 c 項規定的危險亦未見消除。

事實上，原審法院在被上訴的批示所持的理由，諸如訴訟關係已趨穩定、已擇日開庭、嫌犯已提交答辯及聲請證據調查、訴訟庭時間長等因素，均未能構成足夠的事實變更以消除因仍有同案重要嫌犯在

逃和案件所涉事實的性質及情節而顯示出的擾亂訴訟程序順利進行及取證的危險及擾亂公共秩序及安寧的危險。

故《刑事訴訟法典》第一百八十八條所規定三個危險均仍然存在，而未有受上述被原審法院法官引用的事實所消除。

因此被上訴裁判應予廢止，取而代之以命令對嫌犯 A 重新採用羈押措施。

三、裁判

綜上所述，中級法院合議庭通過評議表決上訴理由成立，決定廢止初級法院刑事法庭法官於二零一零年一月二十二日於原卷宗第 7014 頁背幅至 7016 頁所作的批示，並命令對嫌犯 A 在訴訟待決期間採用羈押措施。

由嫌犯 A 支付包括六個計算單位在內的訴訟費用。

發出拘留命令狀拘留嫌犯 A 以便送往澳門監獄羈押候審。

作出法定的通知。

二零一零年三月二十五日，於澳門特別行政區

賴健雄

蔡武彬

José M. Dias Azedo (司徒民正)