

上訴案第 86/2011 號

日期：2013 年 12 月 12 日

主題： - 中間上訴
- 嗣後無用

摘 要

上訴人沒有對原審法院的判決提出上訴，此舉意味著上訴人已經認同該判決或至少服從及接納該判決，在這種情況下已無必要審理其提出的中間上訴。

裁判書製作人

上訴案第 86/2011 號

上訴人：A

澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

一.案情敘述

2010 年 11 月 22 日，在初級法院刑事法庭的合議庭普通刑事案 CR3-08-0269-PCC 號案件庭審中，辯護人提出反對合議主席在庭上宣讀嫌犯在檢察院所作出的訊問筆錄，根據《刑事訴訟法典》第 337 條第 6 款的規定拒絕宣讀嫌犯的聲明筆錄，倘若嫌犯出席本次的庭審的話，嫌犯有權保持沉默，作為嫌犯的辯護律師並同時是首次為沒有出席庭審的嫌犯作出辯護，故此，希望能盡職責維護嫌犯的權利。

檢察院作出建議根據《刑事訴訟法典》第 338 條的規定，嫌犯是同意在其缺席的情況下進行審判聽證，並聲明同意宣讀其在檢察院所作出的訊問筆錄，超越了辯護人的理解。

辯護人作出補充表示，嫌犯是要得到同意及自願的情況下在庭上讀出其聲明，根據嫌犯的學歷及當時沒有律師在場的情況下，辯護律師表示嫌犯是在其不自願的情況下作出同意在庭上宣讀其在檢察院所作出的訊問筆錄。

合議庭會議之後，合議庭主席作出批示如下：

根據本案卷宗第 32 頁嫌犯的聲明，嫌犯同意在其缺席的情況下進行審訊，並同意進行宣讀其在檢察院所作出的訊問筆錄。在嫌犯作出同意聲明之前，嫌犯已獲悉其作為嫌犯應有的權利及義務，所以嫌犯是清楚知道同意在庭上宣讀其聲明的法律效力，本院看不到任何違反或觸犯其保持沉默的權利情刑。綜上所述，本院駁回辯護律師的申請，決定進行宣讀有關嫌犯的聲明。

作出通知。

辯護人提出申請上述批示的證明書，同時表示不服合議庭決定宣讀嫌犯在檢察院所作出的訊問筆錄之批示，並根據《刑事訴訟法典》第 389 條、第 391 條第 1 款 b) 項、第 401 條第 3 款的規定提出上訴。

最後，原審法院作出了一下的判決：

1. 嫌犯 A 被控：

- 以直接正犯、既遂形式觸犯了第 6/2004 號法律第 18 條第 1 款所規定及處罰的一項偽造文件罪，根據存疑無罪原則，宣告罪名不成立；
- 以直接正犯、既遂形式觸犯了第 6/2004 號法律第 18 條第 3 款所規定及處罰的一項使用偽造文件罪，根據存疑無罪原則，宣告罪名不成立；
- 以直接正犯、既遂形式觸犯了第 6/2004 號法律第 21 條所規定及處罰的一項非法再入境罪，罪名成立，判處四個月徒刑；
- 以直接正犯、既遂形式觸犯了第 6/2004 號法律第 19 條第 1 款所規定及處罰的一項關於身份的虛假聲明罪，罪名成立，

判處七個月徒刑；

2. 上述兩罪並罰，判處嫌犯 A 九個月徒刑的單一刑罰，該徒刑緩期二年執行。

判處嫌犯繳付三個計算單位 (3UCs) 之司法費、其他訴訟負擔及澳門幣壹仟伍佰圓 (MOP\$1,500.00) 辯護人辯護費。辯護人辯護費由終審法院院長辦公室墊支。

另外，根據 1998 年 8 月 17 日第 6/98/M 號法律第 24 條第 2 款的規定，判處嫌犯向法務公庫繳納澳門幣伍佰圓 (MOP\$500.00) 捐獻。

對此判決沒有被提起任何上訴。

隨後，上訴人 A 提交了在庭審期間提起的上訴的理由陳述。¹

¹其葡文上訴狀提出了以下的上訴摘要：

1. A Recorrente, na audiência de julgamento, através da sua Defensora Oficiosa, opôs-se à leitura das suas declarações prestadas em sede de primeiro interrogatório não judicial. A Meritíssima Juíza Presidente decidiu realizar a leitura das ditas declarações. É desta decisão que se recorre por violação do disposto nas normas do art.º 34º, do art.º 337º e 338º, dos art.ºs 50º/1.c), 324º/1 e 337º e 338º, todos do CPP.
2. A declaração assinada pela Recorrente a fls. 32, não pode ser considerada como uma declaração séria, livre e esclarecida por, desde logo, a “solicitação” nela impressa não poder ser prestada na fase inicial do Inquérito, numa altura em que nem sequer é previsível se vai ou não existir uma acusação e qual o seu objecto.
3. A solicitação prevista na alínea a) do nº 1 do artº 338º do CPP é uma solicitação que parte do próprio arguido e não parte da iniciativa do Ministério Público conforme se mostra pela declaração e requerimento de fls. 32 que é um modelo-tipo do MP - modelo 27.
4. O recurso a este tipo de declarações lança desde logo o receio de que o Ministério Público agiu nas suas vestes de iuris imperi e que o arguido, por se encontrar numa posição de

-
- clara e manifesta inferioridade, sem capacidade e sem conhecimentos para recusar a assinatura da declaração acaba por assinar sem alcançar o sentido de tal acto.
5. Quando o arguido está sozinho, não acompanhado de qualquer técnico de direito que possa informá-lo, esclarecê-lo sobre o significado e consequências do requerimento que assinou a fls. 32, tal "requerimento" não é sério, não foi formulado livremente pelo próprio arguido e não é um "requerimento" esclarecido e consciente do arguido.
 6. Este tipo de declaração e requerimento como o assinado pela Recorrente, aquando do primeiro interrogatório não judicial, por consubstanciar um consentimento, devem ser considerados como não válidos, por violação do disposto no artº 34º do Código Penal, uma vez que a Recorrente não estava acompanhada por qualquer técnico de direito e por isso não há qualquer garantia de que tal consentimento foi livremente prestado e que a Recorrente estava minimamente esclarecida quanto assinou o "requerimento" modelo 27 do Ministério Público de fls. 32.
 7. A Decisão Recorrida, que assenta no "requerimento" assinado pela Recorrente a fls. 32, viola o regime das leituras permitidas e proibidas de autos e declarações, previsto nos artºs 337º e 338º do CPP, já que a leitura das declarações do arguido a sua própria solicitação só pode ser formulada em sede de audiência de julgamento, perante entidade isenta e imparcial, isto é, perante o Juiz, pois só deste modo é possível sindicar, sem qualquer margem para dúvidas, que a iniciativa da solicitação é do arguido, que ela é uma solicitação livremente assumida, sem qualquer coacção, e que o arguido está esclarecido quanto aos efeitos da sua solicitação.
 8. Os artigos 337º e 338º encontram-se inseridos no Título II do Código de Processo Penal que diz respeito à Audiência, e no Capítulo II que é relativo à Produção da Prova em Audiência de Julgamento, pelo que atentas as regras da interpretação das normas tendo em conta a sua colocação no sistema normativo, é inegável que a solicitação a que se refere a alínea a) do nº 1 do artº 338º do CPP só pode ser efectuada em audiência, durante a produção da prova, perante o Juiz.
 9. A norma do artº 338º tem de ser interpretada conjugada mente com o artº 337º do CPP pois são elas que estabelecem o regime da leitura permitida e proibida de autos e declarações produzidos antes e fora da audiência. Assim, enquanto a alínea b) do nº 1 do artº 337º estipula a regra geral taxativa e imperativa de que só é permitida a leitura em audiência de autos de instrução ou de inquérito que não contenham declarações do arguido o artº 338º estabelece em que circunstâncias pode ser permitida a leitura, em audiência, das declarações do arguido, anteriormente prestadas, estatuinto-se logo na alínea a) do nº 1 deste artigo que a leitura de declarações anteriormente feitas pelo arguido só é permitida a sua própria solicitação (...).
 10. É inegável que o advérbio de tempo "anteriormente" está a referir-se à audiência como o local onde a solicitação deve ser formulada. Por isso, a solicitação do próprio arguido só pode ser feita em audiência. O que sai reforçado e ainda mais manifesto da leitura conjugada com a alínea b) do artº 338º que refere só ser permitida a leitura das declarações anteriores quando houver contradições entre elas e as feitas em audiência. Daqui resultando inequívoco que se o arguido estiver presente na audiência e se remeter ao silêncio, nunca as suas declarações poderão ser lidas em audiência. Sentido que é ainda reforçado pelo disposto nas alíneas a) do nº 1 e nº 2 do artº 337º que estipulam que as únicas leituras de declarações permitidas em audiência, na ausência de quem as prestou são as previstas nos artºs 300º e 301º e 253º e 276º, todos do CPP. Esta permissão foi estabelecida porque a tomada destas declarações é prestada com a observância das

mesmas formalidades estabelecidas para a audiência, isto é, na presença do Juiz e com a garantia de que o arguido pode exercer o seu direito de defesa e do contraditório.

11. As regras previstas nos artºs 337º e 338º do CPP são regras bastante apertadas e protectoras do arguido, pelo que não pode aceitar-se, a qualquer título, que as declarações do arguido, prestadas anteriormente, possam ser lidas em audiência na ausência do arguido e tanto mais quando tais declarações nem sequer foram tomadas segundo o disposto na alínea a) do nº 1 do artº 337º conjugado com o artº 301º e 253º, todos do referido Código.
12. A Decisão Recorrida violou o regime previsto no artº 337º e 338º do CPP, ao permitir a leitura das declarações do arguido, ausente da audiência de julgamento e prestadas anteriormente perante o Ministério Público.
13. A decisão Recorrida violou, consequentemente, o direito ao silêncio do Arguido. Direito ao silêncio que decorre do modelo de processo acusatório e constitui um privilégio contra a auto-incriminação, sendo que o Código de Processo Penal de Macau assenta no modelo acusatório e consagrou o direito ao silêncio do arguido nos termos conjugados do previsto nos artºs 50º/1. c), 324º/1 e 337º e 338º.
14. O direito ao silêncio resulta, desde logo, do disposto no artº 50º/1.c) do CPP onde se estipula que o arguido pode não responder a perguntas feitas sobre o conteúdo das declarações que prestou sobre os factos que lhe forem imputados; resulta do artº 321/1 do CPP onde se estabelece que se o arguido não prestar declarações e optar pelo silêncio este não pode desfavorecê-lo e resulta do regime previsto no artº 337º/7 e artº 338º do CPP onde se dispõe que quando o arguido optar por se remeter ao silêncio, ficam impedidos de depor todos aqueles que recolheram ou participaram na recolha das suas declarações. Ou seja, o legislador pretendeu garantir que o conteúdo das declarações do arguido estava inteiramente protegido pelo direito ao silêncio quando este, em audiência, optasse pelo silêncio.
15. Se quando o Arguido está presente em audiência e exerce o seu direito ao silêncio as suas declarações não podem ser lidas, nem ninguém pode depor sobre o conteúdo delas, por maioria de razão as declarações anteriores do arguido ausente não devem ser lidas. Tanto mais quando ninguém pode garantir se a ausência do arguido é devida a uma opção consciente ou se é por desconhecimento da realização da audiência, como parece ser o caso da situação dos Autos, daí que a Decisão Recorrida de proceder à leitura das declarações do arguido na sua ausência tenha violado, consequentemente, o direito ao silêncio do arguido inscrito nos artºs 50º/1.c), 324º/1 e 337º e 338º, todos do CPP.
16. Nos termos supra, a Decisão Recorrida violou o disposto no artº 34º do CP quanto ao consentimento, violou o regime disposto nos artºs 337º e 338º do CPP quanto à leitura permitida das declarações do arguido em audiência e violou ainda o disposto nos artºs 50º/1.c), 324º/1 e 337º e 338º todos do CPP, que estipula o direito ao silêncio do arguido em audiência e consequente proibição de deporem todos os que tiveram acesso ao conteúdo das suas declarações.
17. O Tribunal Recorrido procedeu à leitura das declarações da Recorrente na convicção de que o requerimento assinado pela Recorrente a fls. 32 era suficiente para legitimar tal leitura e na convicção de que assim procedendo não era violado o regime das leituras permitidas e proibidas de autos e declarações em audiência e, consequentemente, do direito ao silêncio da Recorrente.
18. Com o devido e merecido respeito, e com os fundamentos supra, a solicitação prevista na alínea a) do nº 1 do artº 338º do CPP só pode ser interpretada no sentido de a solicitação

檢察院對上訴人提出的上訴內容作出了答覆，理據如下：

1. 本上訴為中間上訴，且留置本上訴亦不會使本上訴無效用，故此，有關的上呈時間非為立即上呈，根據《刑事訴訟法典》第 397 條第 3 款的規定，有關上訴應連同終結訴訟之裁判提起之上訴一併上呈。
2. 上訴人在回應訊問筆錄的內容前已被告知其具有嫌犯的各项權利〔包括沉默權〕，且上訴人具有高中程度的學歷，故此，即使只有上訴人一人的情況下，上訴人仍然有能力選擇或拒絕作出第 315 和第 338 條的聲明及申請，正如上訴人有能力選擇或拒絕回答有關訊問筆錄的內容。
3. 上訴人亦有絕對足夠的認知能力去了解一旦作出上述聲明及申請後所產生的後果。
4. 檢察院在刑事訴訟偵查階段的角色是領導偵查及發現事實真

dever ser formulada em audiência pelo arguido presente em audiência. E se o arguido presente em audiência pode remeter-se ao silêncio e impedir, com essa estratégia de defesa, que as suas declarações sejam lidas e assim impedir que deponham em audiência todos os que tomaram conhecimento do conteúdo das suas declarações,

19. Por maioria de razão se impõe que na ausência do arguido da audiência as suas declarações não sejam lidas, tanto mais quando não há garantia de que a sua ausência à audiência é devida a uma opção ou é devida ao desconhecimento da realização da audiência e, ainda, quando resulta dos Autos que as declarações prestadas pela Recorrente a fls. 29 não foram tomadas nos termos conjugados da alínea a) do nº 1 do artº 337º do artº 301º e do artº 253º, todos do CPP o que significa que à Recorrente nunca foi dada a oportunidade de usar de qualquer direito de defesa e do contraditório, direitos que, como se sabe, são estruturantes do direito processual penal de modelo acusatório como é o de Macau e de qualquer Estado de Direito.

Nestes termos e nos melhores de direito, deve ser dado provimento ao presente Recurso devendo, em consequência, ser revogada a Decisão Recorrida, com todas as consequências legais, pois só assim será feita a costumada Justiça!

相，故此，我們斷不會為了令到嫌犯入罪而使用任何不法的手段，或引導嫌犯作出任何違反其應有權利的行為。因此，檢察院亦如法院般，是一個公平及公正的機關：嫌犯可以在訊問期間行使一切合法的權利，包括是否回答檢察院的問題、是否簽署各項聲明或同意書。

5. 因此，即使有關聲明及申請的格式是由檢察院製作，仍然可以確定上訴人的「請求」是由上訴人作出，因為只有上訴人的簽署方可令該等文件產生刑事訴訟法律所規定的效力。
6. 而在事實上，上訴人簽署了上述聲明及申請書後，其亦從沒有向任何實體表示該等文件的簽署非屬自願。
7. 故此，上訴人能充份理解該等文件的意思，能認知到簽署文件所產生的法律效果，從而在自由、自願及認真的情況下簽署上述聲明及同意書。
8. 上述的請求申請書是在偵查階段作出，而非在庭審階段內向法官作出，但不會導致有關的請求申請無效，這是因為：
9. 上訴人在缺席審判的情況下，客觀上亦不可能再在庭審階段提供任何聲明〔無論該聲明的內容是關於否認或承認可蝦的事實〕，故此，上訴人才願意把在檢察院的聲明在庭審階段論宣讀，目的是使之成為庭審中可採納的證據。
10. 同樣道理，上述請求申請書亦只能在庭審階段之前作出，正如本案中的偵查階段作出。這種提前的申請更能合理地保護上訴人的辯護權，否則會導致上訴人在庭審階段內只能行使沉默權，而犧牲了其本來欲行使的辯護權。

11. 在現行的《刑事訴訟法典》制度內，第 337 條及第 338 條是放置「第二編--聽證」中的「第三章--調查證據」內，原則上有關的請求申請是應在庭審階段內向法官作出。
12. 然而，不能忽略的是，在現行刑事訴訟法典的架構中，整個「第二編--聽證」是以嫌犯出席審判作為前提而制定的規則，從而設定了嫌犯在庭審階段的任何請求也應向法官作出。
13. 那麼，當嫌犯缺席審判時，嫌犯根本不可能在庭審階段出現，為此，應對第 338 條第 1 款 a 項的「請求」的作出時刻進行調整，即可以擴展至偵查階段，因為這是嫌犯唯一使其訊問筆錄成為法院可採納證據的方法。
14. 與出席審判的嫌犯的相同之處是，如果嫌犯在偵查階段沒有作出上述的請求，則在庭審階段也是不可以宣讀其在檢察院的訊問筆錄，這是基於審判階段的口頭原則及直接原則。
15. 所以在本案中，上訴人將缺席審判的情況下，基於上訴人亦是擁有選擇回答問題的權利，則其行使其辯護權及回答權的時刻僅能在庭審階段之前，所以，上訴人在偵查階段內作出的「請求」亦應被接受，否則一旦與出席庭審的嫌犯相比，缺席審判的上訴人就會變相被剝奪及削弱了其應有的權利。
16. 所以，上訴人在偵查階段透過有關的申請書作出第 338 條第 1 款 a 項的「請求」是有效的，上訴人不需要等待至庭審階段時方作出有關「請求」。
17. 最後，本案的「請求」申請亦沒有違反沉默權，因為上訴人在向檢察院提供聲明前，亦曾被告知其具有嫌犯的權利，尤其是《刑事訴訟法典》第 50 條第 1 款 c 項的沉默權，故此，

上訴人仍願意作出聲明及簽署有關的申請書，已表明上訴人不想行使有關的沉默權。

18. 至於未載於訊問筆錄的其他可歸實事實〔例如其在治安警察局所作的聲明〕，由於上訴人在偵查階段沒有針對此作出上述的請求，則在庭審階段是不可以宣讀有關的聲明內容，上訴人對這一部份仍然享有沉默權。

19. 綜上所述，原審法院接受在上訴人缺席審判的情況下，在偵查階段對宣讀其所作出的聲明的請求並沒有違反任何法律規定，原審法院的決定並沒有沾上任何瑕疵。

綜合以上所述，由於本答覆所針對之上訴為留置上訴，有關上訴應連同終結訴訟之裁判提起之上訴一併上呈，故此本檢察院反對有關上訴之立即上呈；本檢察院亦認為基於上訴理由明顯不成立，無予之駁回。

駐本院助理檢察長提出了法律意見書，完全同意檢察院司法官在其對上訴理由闡述的答覆中所提出的觀點，認為該上訴不應立即上呈，而應根據《刑事訴訟法典》第 397 條第 3 款的規定連同對終結訴訟之裁判提起的上訴一併上呈。另外，上訴人並未在法定期間內對原審法院作出的有罪判決提起上訴，亦未在法官作出接納本上訴的決定之前或之後提出審理本上訴的要求，所以我們認為本上訴已因嗣後無效用而消滅，在這種情況下似乎已無必要審理其提出的中間上訴。

本院接到上訴人提起的上訴後，裁判書製作人向合議庭提交了訴

訟的先前問題，進行審理，並免除了各助審法官的卷宗檢閱，並作出了評議及表決。

二、理由說明

上訴人不服初級法院作出的決定宣讀其在檢察院提供的訊問筆錄的批示，向本院提起上訴。

此上訴在上訴人沒有對原審法院的有罪判決提起上訴的情況下，被原審法院接受（第 108 背頁的批示）並將其立即上呈至本院。

檢察院在上訴的答覆以及在法律意見書中提出了先前問題，一個是上訴的不當（立即）上呈，另一個是出現因嗣後無效用而消滅程序的情事。

事實上，原審法院在庭審的時候，尊敬的合議庭主席已經認為上訴適時，並命令通知提交上訴陳詞。而在控辯雙方遞交了上訴辯狀之後該由案件主審法官接受本上訴之時，合議庭已經作出了最後的判決，這個時候，合議庭判決已經成為確定的判決，案件主審法官仍然接受了上訴。

在這種情況下，不是看上訴被確定不當的上呈方式的問題，而是是否審理上訴的問題。

問題在於，上訴人並未在法定期間內對原審法院作出的有罪判決提起上訴，亦未在法官作出接納本上訴的決定之前或之後提出審理本上訴的要求，所以我們認為本上訴已因嗣後無效用而消滅。²

² 參見中級法院在第 51/2001 號及第 31/2002-I 號刑事上訴案中作出的判決。

事實上，原審法院不應該在判決之後上訴人沒有對終結判決提起上訴的情況下仍然接受其上訴。既然上訴人沒有對原審法院的判決提出上訴，此舉意味著上訴人已經認同該判決或至少服從及接納該判決，在這種情況下已無必要審理其提出的中間上訴。

因此，根據《刑事訴訟法典》則第 4 條準用的《民事訴訟法典》第 229 條 e)項的規定宣告上訴人提出的中間上訴因嗣後無用而消滅，法院無須對該上訴進行審理。

三、決定：

綜上所述，中級法院合議庭裁定不審理嫌犯的上訴。

本程序的訴訟費用由上訴人支付。

澳門特別行政區，2013 年 12 月 12 日

蔡武彬
(裁判書製作人)

José Maria Dias Azedo (司徒民正)
(第一助審法官)

陳廣勝
(第二助審法官)