

聲明異議 TSI 12/2005

一、序

初級法院第二刑事法庭編號 CR2-05-0010-PCC 號刑事卷宗的被告人甲就原審法官於二零零五年七月五日作出不受理上訴的批示提起本聲明異議，請求受理其上訴並提出以下結論：

2. 結論

1. 合議庭於 2005 年 5 月 31 日對本卷宗作出裁判，而被告同日要求辯護人上訴。
2. 按照澳門刑事訴訟法典 401 條第 1 款之規定，上訴期的第 1 日為 2005 年 6 月 1 日。
3. 辯護人於 2005 年 6 月 2 日向澳門初級法院行政中心提交請求書向法官 閣下請求自行迴避，而法官閣下於 2005 年 6 月 8 日作出批示，駁回辯護人的有關請求，指定辯護人繼續為上訴人上訴。
4. 辯護人於 2005 年 6 月 16 日向澳門初級法院行政中心遞交上訴狀；於 2005 年 7 月 9 日，辯護人收到法官 閣下在 2005 年 6 月 27 日作出的批示，認為有關上訴在 2005 年 6 月 16 日提起屬逾期提出，故駁回辯護人提出的上訴。
5. 辯護人在 2005 年 6 月 2 日按照八月一日第 41/94/M 號法令第 27 條第 1 款之規定向法院申請自行迴避，按照同一法令同一條第 4 款上部分之規定：**“第一款之規定中止訴訟之進行至通知有關裁判，……”**，即由辯護人在提交迴避申請書時，訴訟程序應予中止，而上訴期間予中止計算直至通知有關裁判。
6. 法官在 2005 年 6 月 8 日作出批示，對辯護人在 6 月 2 日提交的申請書駁回，

並在 2005 年 6 月 9 日以掛號信形式通知辯護人，認為辯護人的申請理由不是合理理由，以駁回辯護人的有關請求，指定辯論人繼續為上訴人上訴。

7. 按照澳門民事訴訟法典第 201 條第 2 款之規定：“郵遞通知視為於掛號日之後第三日作出；如該日非為工作日，則視為於該日隨後之第一個工作日作出。”由於法官 閣下在 2005 年 6 月 8 日的批示之掛號信之蓋印日期為 2005 年 6 月 9 日，而 6 月 12 日為星期日，故此，按照法律之規定，6 月 13 日為辯護人收到該批示之通知日。故此，按照八月一日第 41/94/M 號法令第 27 條第 4 款上部份之規定：“**第一款之規定中止訴訟之進行至通知有關裁判，……**”，2005 年 6 月 2 日至 6 月 12 日為中止訴訟之期間，由 6 月 13 日才重新計算上訴期。
8. 辯護人於 2005 年 6 月 16 日向澳門初級法院行政中心遞交上訴狀，由 2005 年 6 月 13 日計算至 2005 年 6 月 16 日，合共 4 天，連本異議聲請書上訴應予受理之理由第 2 點所述之 1 天，法定的 10 天上訴期只過了 5 天，換言之，上訴期至 2005 年 6 月 21 日。
9. 按照八月一日第 41/94/M 號法令第 27 條第 1 款、第 4 款上部份之規定和澳門民事訴訟法典第 201 條第 2 款之規定，上訴人的上訴狀並沒有逾期提出，而法官 閣下在 2005 年 6 月 27 日的批示違反澳門刑事訴訟法典 401 條第 1 款、八月一日第 41/94/M 號法令第 4 款上部份之規定和澳門民事訴訟法典第 201 條第 2 款之規定。

綜合所述，請求院長 閣下受理上訴，廢止初級法院法官 閣下在 2005 年 6 月 27 日的批示，判上訴人在合法上訴期間內提起上訴。

請求法庭公正審理。

二、分析

本聲明異議中須解決的唯一問題是聲明異議人提起的上訴是否適時提起。

根據《刑事訴訟法典》第四百零一條第一款的規定，提起上訴的法定期間為十天。

原則上，非司法機關的訴訟主體如不在法定或法官定出的訴訟期間依法行使作出訴訟行為的權利，則喪失作出該行為的權利，即使（逾期）作出亦不被視為訴訟上有效的行為且不能在訴訟程序中產生法律效力。

然而，法律亦規定在某些特別情況基於合理和公正性的考慮，可例外地容許在某些前提成立的情況下，有利害關係的訴訟主體得在法定或法官定出的期間以外有效地作出訴訟行為。

這些例外性規定可見於《刑事訴訟法典》本身（見第九十七條第二款）或其他根據《刑事訴訟法典》第四條補充適用的其他訴訟法律，以及其他單行法律。

在本個案，聲明異議人認為根據八月一日第 41/94/M 號法令第二十七條第四款的規定，當他於六月二日向原審法院提出自行迴避的請求是中止訴訟之進行至通知有關裁判。

因此認為，於六月十三日獲通知就其迴避請求作出的裁判後，隨即於六月十六日為被告人提起的上訴屬適時應予受理。

事實上，聲明異議人的委任辯護人於六月二日提出迴避的請求依法對仍處於待決狀態的訴訟程序的進行產生中止效力。易言之，即訴訟程序暫時不進行，因而導致該訴訟中一切已開始計算的期間亦暫停計算。

根據同一條法律規定，一旦委任律師收到法官就其自行迴避的請求作出決定的通知，則訴訟程序繼續進行而因迴避請求而中止的期間亦繼續計算。

事實上，根據卷宗所存有的材料顯示，本案件的委任辯護人於十天法定的上訴期間的第二天提出迴避的聲請和在接收就其迴避聲請所作的裁判的通知日（六月十三日）起計的第三天（六月十六日）為被告人提起上訴。

因此明顯地上訴適時提起，故應予受理。

三、裁判

綜上所述，本人決定受理被告人甲於二零零五年六月十六日就一審有罪裁判提起的上訴。

按《刑事訴訟法典》第四條適用《民事訴訟法典》第五百九十七條第四款通知各訴訟主體，隨後發回原審法院。

* * *

二零零五年十月十四日，於澳門特別行政區
中級法院院長

賴健雄