

編號：第 242/2021 號（刑事上訴案）

日期：2021 年 9 月 30 日

主要法律問題：

- 撤回告訴

裁判書內容摘要

一、法院基於逾期提出而不接納輔助人的撤訴聲請，命令繼續審判聽證，應裁定為一單純的訴訟程序之決定。對於命令繼續進行審判聽證之理由的否定，並沒有違犯之前的裁判效力，也沒有妨礙司法裁判的穩定性要求。

二、由於發回重審的決定撤銷了第一審判決之公佈，因此，在重審之後的判決公佈之前，撤回告訴仍屬適時。

裁判書製作人

周艷平

澳門特別行政區中級法院 合議庭裁判書

編號：第 242/2021 號（刑事上訴案）

上訴人：檢察院

被上訴人/嫌犯：A

日期：2021 年 9 月 30 日

一、案情敘述

在澳門初級法院刑事法庭第 CR2-16-0170-PCC 號合議庭普通刑事案件中，法院於 2021 年 1 月 11 日作出卷宗第 737 頁至第 738 頁背頁的宣告輔助人撤回刑事告訴有效並宣告該案刑事訴訟程序消滅之批示。

駐初級法院刑事法庭的檢察院代表針對該批示不服，向本院提起上訴（上訴理由闡述載於卷宗第 742 頁至第 749 頁）。

檢察院認為：被上訴批示所決定的事宜，法院在之前已經作出決定，被上訴批示違反“一事不二審”（*principio ne bis in idem*）原則，亦違反了重審標的所限定的範圍以及錯誤適用《刑法典》第 108 條第 2 款的規定。¹

¹ 檢察院的上訴理據如下（上訴理由闡述結論部分）：

1- O novo Tribunal Colectivo, constituído por razão do reenvio ordenado pelo Tribunal da Segunda Instância, ao homologar a desistência da queixa que a Juíza titular do processo tinha já rejeitado anteriormente por extemporaneidade, violou o princípio *ne bis in idem*;

2- Efectivamente, uma mesma questão não pode ser decidida duas vezes por Juízes diferentes da mesma instância, mas apenas pode ser alterado por instância superior;

3- Tendo o Tribunal da Segunda Instância decidido que o novo julgamento se restringe em questões concretas (factos 12-14), o novo Tribunal Colectivo não pode exceder o tal e decidir sobre a desistência da queixa;

4- Até porque as restantes matérias de facto (factos 1-11) já transitaram em julgado e não faz qualquer sentido nessa fase permitir a desistência da queixa;

5- Pelo que o despacho recorrido violou o art. 418º no. 1 do CPPM;

6- Os termos do art. 108º no. 2 do CPM prevê que pode desistir a queixa até publicação da sentença da 1ª Instância;

7- O douto despacho recorrido entendeu que uma vez a sentença não adquiriu validade não houve publicação;

8- Discordamos essa interpretação por não ter correspondência literal e causa variadas inconveniências ao trabalho judicial;

9- Tais como afecta a estabilidade das decisões judiciais, a dignidade e autoridade dos órgãos judiciais, podem ser aproveitados abusivamente pelas partes para aumentar o seu "bargaining power" sabendo a posição do Tribunal, o desperdício de recursos judiciais, para além de outros;

10- O douto despacho recorrido violou o princípio *ne bis in idem*, art. 418º no. 1 do CPPM e art. 108º no. 2 do CPM.

*

被上訴人 A 對駐初級法院刑事法庭的檢察院之上訴作出了答復，認為應駁回上訴，維持原批示。²

² 被上訴人 A 提出以下理據（結論部分）：

A. - o Tribunal Recorrido, objecto do presente recurso, não violou o princípio ne bis in idem pois este princípio geral e universal consagra que ninguém deve ser acusado ou julgado ou condenado duas vezes pelos mesmos factos.

- Com a homologação do pedido de desistência da queixa, da competência do Tribunal Recorrido, ninguém foi julgado duas vezes pelos mesmos factos ou crime, pelo que não se verifica qualquer violação do princípio ne bis in idem, devendo ser mantido o despacho do Tribunal Coletivo de Primeira Instância de 11.01.2021.

B - O Tribunal recorrido apreciou o pedido de desistência da queixa porque, tendo sido o processo reenviado para o Tribunal de Primeira Instância, a fim de prosseguir o julgamento, quanto ao elemento subjetivo dos factos 12 a 14, sem dúvida que o processo voltou à fase de julgamento, e

- voltando o processo à fase do julgamento, podia o Ofendido/Assistente apresentar o seu pedido de desistência da queixa nos termos conjugados do disposto no nº 2 do artigo 108º do CPM e do artigo 40º do CPPM.

- Nos termos do previsto no nº 2 do artigo 40º do CPPM, durante o julgamento, se for apresentado o pedido de desistência da queixa, a competência para dela tomar conhecimento pertence ao Juiz que preside ao julgamento,

- O Presidente do Tribunal Recorrido, no exercício da sua competência, e no início do julgamento, tomou conhecimento do pedido de desistência da queixa e, estando presente o Arguido,

*

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院代表作出檢閱及提交法律意見，認為應裁定上訴理由部分成立。（詳見卷宗地 771 頁至 772 頁背頁）³

perguntou-lhe se pretendia opor-se ao pedido de desistência.

- O Arguido respondeu que não se opunha ao pedido de desistência da queixa pelo que o Tribunal Recorrido homologou o referido pedido de desistência.

- Tendo em conta o disposto no nº 1 do artigo 40º do CPPM homologada a desistência da queixa, cessa a intervenção do Ministério Público no processo.

- Estando em causa um crime semipúblico, dependente de queixa, a desistência da queixa implica que o Ministério Público deixa de ter legitimidade para prosseguir com o procedimento penal. Ou seja, o procedimento criminal tem de ser dado como extinto.

- Aliás, se o Despacho recorrido nem sequer conheceu as "questões concretas" a serem julgadas pelo Tribunal de Base - os factos 12 a 14 quanto ao elemento subjetivo - conforme determinou o Acórdão do Tribunal de Segunda Instância, não se entende como pode o Despacho recorrido configurar uma violação do limite da decisão de reenvio.

- O Despacho objeto do presente recurso não violou o disposto no nº 1 do artigo 418º do CPPM, pelo que deve ser mantido.

C. O Despacho recorrido não violou o nº 2 do artigo 108º do CPM, pelas razões acima expostas no 3. QUANTO À VIOLAÇÃO DO ARTIGO 108º, Nº 2 DO CPM, que aqui se dá por integralmente reproduzidas.

³ 駐中級法院檢察院代表指出：

Na verdade, sobre a apresentada desistência da queixa recaiu o douto despacho de fls.682 e verso que decidiu não homologar tal desistência com fundamento na circunstância de tal desistência ter sido apresentada depois da data da publicação da sentença da 1ª instância, e por tanto, não estar verificado o pressuposto da validade ou eficácia da desistência a que se refere o nº 2 do artigo 108º do Código Penal.

Esta decisão foi devidamente notificada aos sujeitos processuais e não foi objecto de impugnação por via de recurso, pelo que tem de se concluir que transitou em jugado.

O Código de Processo Penal não contém norma semelhante à do artigo 575º do Código de Processo Civil. No entanto, deve entender-se que este é aplicável subsidiariamente por força do disposto no artigo 4º do daquele diploma legal.

Da referida norma do artigo 575º do Código de Processo Civil resulta que, os despachos, bem como as sentenças que recaiam unicamente sobre a relação processual têm força obrigatória dentro do processo, salvo se por sua natureza não admitir o recurso. E chamado efeito do caso julgado formal.

O caso julgado formal constitui, pode dizer-se um efeito de vinculação intraprocessual e de preclusão, pressupondo a imutabilidade dos pressupostos em que assenta a relação processual.

Quer isso significar que toda e qualquer decisão (incontestável ou tornada incontestável) tomada por um juiz, implica necessariamente tanto um efeito negativo, de precluir uma reapreciação (portanto uma proibição de regressão), com um efeito positivo, de vincular o juiz a que, no futuro) isto é, no decurso do processo, se conforme com a decisão anteriormente tomada) sob pena de, também aqui, “regredir” no procedimento, sendo que este «mecanismo vale - ao menos

num esquema geral - para qualquer tipo de decisão, independentemente do seu conteúdo, isto é quer de uma decisão de mérito, quer de uma decisão “processual”» (neste termos, veja-se o acórdão do Supremo Tribunal e Justiça de Portugal de 20.10.2010, processo n.º 3554/02.3TDLSB, disponível em www.dgsi.pt) .

Compreende-se. Através da consagração do efeito negativo do caso julgado formal, que implica o esgotamento do poder jurisdicional relativamente a uma questão que tenha sido objecto de concreta apreciação num determinado processo, evita-se a prolação de decisões sucessivamente contraditórias e a insegurança jurídica daí resultante.

No caso, é patente a nosso ver que a decisão recorrida sem que tenha havido qualquer alteração relevante nos pressupostos de facto e de direito no âmbito do mesmo processo apreciou e decidiu uma questão anteriormente já decidida por transitada em julgado e em sentido contrario ao da decisão anterior em manifesta violação do falado caso julgado formal entretanto formado sobre tal questão

Independetemente do mérito da decisão que consta de fls. 682 dos presentes autos, a verdade é que a mesma não foi impugnada por via de recurso pelo que à Meritíssima Juíza do Tribunal Colectiva não resta senão confirmar com essa mesma decisão ainda que dela discordasse.

Como dissemos, a revogação da decisão de fls. 682 dos presentes autos só era legalmente viável através de recurso jurisdicional daquela decisão. Esse recurso, no entanto não foi interposto. Com uma consequência inevitável essa decisão e a força vinculativa intraprocessual dela emergente se consolidou definitivamente.

*

本院接受上訴人提起的上訴後，組成合議庭，對上訴進行審理，各助審法官檢閱了卷宗，並作出了評議及表決。

二、事實方面

根據卷宗資料，資審理本上訴之事實如下：

1. 2013年5月3日，輔助人就嫌犯簽發日期為2013年1月23日、2013年2月25日及2013年3月25日之三張支票因存款不足而未能兌現，提出刑事告訴。
2. 檢察院完成偵查之後，提出控訴，法院經庭審之後針對嫌犯做出有罪判決（見卷宗501頁至506頁）
3. 嫌犯不服，提出上訴，上訴案編號為380/2018號。
4. 中級法院於2020年6月18日做出裁判，決定：將案件發回初級法院由另一合議庭重審（但是次被上訴的原審判決的第1至第11點既證事實就予以保留）。（見卷宗第665頁至第668頁）
5. 於2020年6月30日，輔助人提交撤回告訴之聲明。（卷宗第674頁）。
6. 中級法院決定將上述撤訴聲明交由初級法院處理（卷宗第675頁）。中級法院在該批示指出：

Por isso, em nosso modesto entendimento, não podia ser afrontada, como o foi, pela douta decisão recorrida pelo que esta não poderá manter se na ordem jurídica.

“Com o reenvio do processo para novo julgamento ao TJB, a instância do presente processo penal fica renascida ao momento anterior à realização do anterior julgamento da causa em 1ª instância.

Assim, como é ao TJB que cabe fazer o novo julgamento de causa, caberá ao TJB dar seguimento ao procedimento tendente à decisão da desistência da queixa declarada a fls. 674(artº 40ºnºs 2 e 3, do CPP).”

7. 卷宗移送回初級法院之後，嫌犯就輔助人撤訴沒有提出反對。
8. 檢察院就輔助人撤訴聲明發表意見，認為輔助人逾期提交撤訴聲明，建議否決撤訴請求。（卷宗第 681 頁）
9. 2020 年 7 月 30 日，案件的負責法官（持案法官）作出批示，不接納輔助人的撤訴（卷宗第 682 頁），該批示內容如下：

“第 674 頁：

本案例中，嫌犯 A 被指控觸犯《刑法典》214 條第 2 款 a 項所規定及處罰的兩項「簽發空頭支票罪」。

2018 年 2 月 6 日，就一項《刑法典》214 條第 2 款 a 項所固定及處罰的一項「簽發空頭支票罪」，嫌犯被判處一年九個月徒刑；就兩項「簽發空頭支票罪」，嫌犯每項被判處九個月徒刑；三罪並罰，嫌犯合共被判處兩年六個月徒刑，緩刑兩年。

嫌犯提出上訴，中級法院裁定嫌犯的上訴理由成立，除保留原審裁判第 1 至 11 點已證事實外，本案由另一合議庭重審。

2020年6月30日，輔助人X一人有限公司撤回對嫌犯提出的告訴。

嫌犯一方獲通知輔助人撤回告訴後沒有發表意見。

然而，按照《刑法典》第108條第2款的規定，撤回告訴應在第一審判決公佈前作出。基於此，經聽取尊敬的助理檢察長的建議，由於屬逾期撤回告訴，不接納輔助人撤回告訴的申請，本案的訴訟程序應繼續進行。

……”

10. 上述否決批示分別於2020年7月31日當面通知了檢察院，並函件通知了輔助人和嫌犯及其等代理人，無人提起任何爭議或上訴。
11. 2021年1月11日，組成新的合議庭對案件進行重審。
12. 合議庭主席認為輔助人之前的撤訴聲明仍然有效，讓檢察院和嫌犯發表意見。
13. 檢察院表示維持卷宗第681頁之立場。
14. 嫌犯表示接受輔助人撤回告訴。
15. 負責重審的合議庭主席作出本上訴被上訴之批示，如下：

批示

“本合議庭認為，根據《刑事訴訟法典》第318條第1款，本案現時存在可妨礙審查案件實體問題的先前問題。

輔助人於2020年6月30日透過書面方式向法院表示撤回告訴(卷宗第674頁)。就有關情況及聲請，檢察院在卷宗第681頁連背頁發表

了意見，持案法官當時亦於卷宗第 682 頁作出了批示，不接納輔助人撤回告訴的聲請。

事實上，中級法院之前裁定嫌犯的上訴理由成立，把本案發回本法院由另一合議庭(即現時本合議庭)以便進行重審(但被上訴的原審裁判的第 1 至第 11 點既證事實就予以保留)，即本案的審判聽證需要重新進行，尚未有一個完整及依法有效的第一審裁判的作出及宣示。

儘管檢察院現表示維持第 681 頁連背頁的意見，且即使持案法官之前曾作出不接納此撤回告訴的批示，然而，這不妨礙本合議庭現時對此先前問題作出處理。對於輔助人早已於 2020 年 6 月 30 日透過書面及明確方式向法院表示撤回本案的刑事告訴(卷宗第 674 頁)，這是輔助人明確及清晰表達的一項嚴肅的意思表示。輔助人訴訟代理人現亦沒有表達不認同當初此意思表示的意見，辯護人也同意及嫌犯本人亦接受輔助人撤回告訴。同時，本合議庭認為，中級法院命令本法院重新組成另一合議庭對本案進行重審(即使指出被上訴的原審裁判的第 1 至第 11 點既證事實就予以保留)，這意味著本案的審判聽證需要重新進行，本法院尚未就本案作出一個完整及依法有效的第一審裁判⁴，即輔助人之前的撤訴表態尚屬在本法院現時需要進行的重審、未作出第一審的依法有效的裁判公布前作出。

因此，對於嫌犯在本案中被指控觸犯《刑法典》第 214 條第 2 款 a

⁴中級法院法官於卷宗第 675 頁批示中指出，本刑事案件重新回到第一審進行審判聽證前的時刻，並由第一審法院依照《刑事訴訟法典》第 40 條第 2 款及第 3 款就此撤回告訴作出決定。

項所規定的一項「簽發空頭支票罪」及《刑法典》第 214 條第 1 款所規定及處罰的兩項「簽發空頭支票罪」，根據《刑法典》第 220 條的規定，有關犯罪取決於被害人的告訴，而如上所述，輔助人早已表示撤回針對嫌犯的刑事告訴，且嫌犯現時亦同意輔助人撤回有關告訴，並經聽取檢察院的寶貴意見，在充份尊重倘有不同見解的前提下，現根據《刑法典》第 108 條第 2 款及《刑事訴訟法典》第 40 條第 2 款及第 3 款的規定，本合議庭認為有關的撤回告訴為合法、適時及有效，故對此作出認可，而檢察院在本案中的參與亦隨之終止，現宣告本案的刑事訴訟程序消滅。”

三、法律方面

上訴人認為原審法院被上訴批示存在以下瑕疵：

- 違反“一事不二審”原則/違反了司法裁判效力之規定
- 違反了重審的標的限制
- 錯誤適用《刑法典》第 108 條第 2 款規定

*

上訴人提出，原審法院被上訴批示認可了輔助人撤回刑事告訴之聲請，而就該聲請，法庭已經在之前做出了駁回決定（卷宗第 682 頁），因此，被上訴批示違反了“一事不二審”原則。

上訴人提出的違反“一事不二審”原則之瑕疵，應界定屬於司法裁判的效力問題。

卷宗第 682 頁批示認為輔助人逾期提交撤訴聲明，決定不接納輔助

人撤訴聲明，並命令訴訟程序繼續進行。

可見，上述不接納輔助人撤訴的聲請決定，其效果是令程序繼續進行，並沒有宣告嫌犯是有罪或者無罪，因此，其後果是純粹的程序性的，並沒有涉及訴訟標的的實體問題。

我們認為，在公佈第一審判決之前，被害人單方聲請撤訴，即使是重複申請，並沒有任何障礙，但是，其一旦聲明撤訴以後，則不能反悔再度提出或繼續告訴。

綜上，法院基於逾期提出而不接納輔助人的撤訴聲請，命令繼續審判聽證，應裁定為一單純的訴訟程序之決定。對於繼續進行審判聽證理由的否定，並沒有違犯之前的裁判效力，也沒有妨礙司法裁判的穩定性要求。

*

至於被上訴批示是否違反了重審所限定的標的範圍？是否違反了《刑法典》第 108 條第 2 款規定？

卷宗第 668 頁 2020 年 6 月 18 日決定將案件發回重審之中級法院判決指出：“將案件發回初級法院由另一合議庭重審（但是次被上訴的原審判決的第 1 至第 11 點既證事實就予以保留）。”

雖然該裁判認定被原判決所認定的第 1 項至第 11 項事實，但是，確定就嫌犯犯罪主觀要素方面的事實重新審理，之後，從新判決。因此，中級法院發回重審的決定撤銷了部分審判聽證及原判決及其公佈，案件重回審判聽證階段，在此，審理撤訴之聲明並無超出重審的標的。

《刑法典》第 108 條（告訴權之放棄及告訴之撤回）規定：

一、如告訴權人明示放棄告訴權，或作出可確實推斷放棄告訴權之事實，則不得行使告訴權。

二、如嫌犯不反對告訴之撤回，告訴人得在第一審之判決公布前將之撤回，而撤回後不得再行告訴。

三、對任一共同犯罪人撤回告訴時，其餘同屬非經告訴不得被追訴之共同犯罪人亦因此而得益，但此等共同犯罪人反對告訴之撤回者，不在此限。

由於發回重審的決定撤銷了第一審判決之公佈，因此，在重審之後的判決公佈之前，撤回告訴仍屬適時。

我們參考比較法，1998年5月7日葡萄牙最高法院在卷宗編號381/98的上述案中有如下決定：

“被上訴法院撤銷審判，命令發回重審及撤銷被上訴法院的判決，繼而相關裁判的公布亦予以撤銷。

這樣，上訴法院撤銷審判將卷宗發回重審後，由被害人提交的撤回告訴的聲請屬適時。”⁵

*

綜上，我們認為應裁定上訴人上訴理由不成立，維持原審法院被上訴之決定。

⁵（摘自《澳門刑法典註釋及評述》，第二冊，第481頁，Manuel Leal-Henriques著，盧映霞、陳曉疇譯）

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人檢察院的上訴理由不成立，維持原審判決。

*

豁免本上訴之訴訟費用。

被上訴人的委任辯護人的服務費定為澳門幣 2,000 元，由終審法院院長辦公室支付。

著令通知。

—*—

澳門，2021 年 9 月 30 日

周艷平(裁判書製作人)

蔡武彬(第一助審法官)

譚曉華(第二助審法官)