

第 60/2013 號案件

刑事訴訟程序上訴

上訴人：甲

被上訴人：檢察院

主題：刑事訴訟程序·第三審級·被害人的同意·事實問題·審查證據方面的明顯錯誤

裁判日期：2013 年 11 月 13 日

法官：利馬(裁判書制作法官)、宋敏莉和岑浩輝

摘要：

是否存在被害人的同意是一個事實問題，根據《司法組織綱要法》第 47 條第 2 款的規定，除非在審查證據方面存在明顯錯誤，否則終審法院在作為第三審級審理刑事訴訟案件時，不審理事實問題。

裁判書制作法官

利馬

## 澳門特別行政區終審法院

### 合議庭裁判

#### 一、概述

初級法院合議庭透過 2013 年 6 月 14 日的合議庭裁判，裁定被告甲以實質共犯和既遂的方式觸犯了一項《刑法典》第 152 條第 2 款 a 項所規定和處罰的剝奪他人行動自由罪，判處 3(叁)年 3(叁)個月徒刑，並以競合、實質正犯和既遂的方式觸犯了一項第 8/96/M 號法律第 13 條及《刑法典》第 219 條第 1 款所規定和處罰的為賭博的高利貸罪，判處 6(陸)個月徒刑。

兩罪併罰，判處被告 3(叁)年 6(陸)個月的單一徒刑。

中級法院透過 2013 年 7 月 30 日的合議庭裁判駁回了由被告提起的上訴。

被告仍不服，向本終審法院提起上訴，提出了以下有用結論：

— 中級法院對上訴人提出的第一點上訴理由 — “因被害人同意

而不能構成「剝奪他人行動自由罪」”，卻未有對之說明理由，也沒有審理這部分之訴訟標的，故此，該裁決無可避免地違反了《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款說明理由的規定，按照《刑事訴訟法典》第 360 條 a 項規定，應裁定中級法院作出的判決因遺漏審理而屬無效。

—但倘若尊敬的法官 閣下並不認同上述理解，上訴人依然會在本上訴中向貴院再次主張以下的上訴理由：

—因被害人同意而不能構成「剝奪他人行動自由罪」。

—上訴人未有符合剝奪他人行動自由罪的主觀及客觀犯罪構成要件。

—應對上訴人的刑罰給予特別減輕和緩刑的處理。

在對上訴陳述所作的回應中，**助理檢察長**認為上訴理由明顯不成立。

而在其意見書中，**助理檢察長**維持在對上訴理由陳述所作的回應中已採取的立場。

## 二、事實

已獲認定的事實如下：

### 獲證明之事實：

1. 2006年2月9日約18時，在[酒店(1)]大堂，被告甲及乙向被害人丙借出15萬港元作賭博用，借款條件是不論輸贏，均會在被害人丙每一賭注中抽取10%作為利息；被害人丙同意。

2. 同日21時57分，被告甲及乙帶被害人丙到娛樂場賭廳內進行賭博。

3. 在賭博過程中，由被告乙負責在被害人丙的賭注中抽取上述約定利息，而被告甲則從旁監視。

4. 直至同日22時19分左右在被害人輸光上述借款時，被告甲及乙已抽取了約2萬至3萬港元的利息。

5. 同日23時許，被告甲致電要求丁(已另案處理)在拱北口岸邊境站會面，目的是一同將被害人丙帶返內地，以便追討上述債務。

6. 此時，被告乙自行離開。

7. 同日 23 時 6 分，被告甲帶被害人丙經關閘邊境站前往拱北，並在拱北口岸跟丁會合。

8. 之後，丁就跟被告甲一起帶被害人丙乘坐計程車前往位於珠海的[酒店(2)]，並以丁的名義租下該酒店 XXX 號房間。

9. 在上述酒店房間內，被告甲一直看守著被害人丙，不讓其獨自離開。

10. 2006 年 2 月 10 日 11 時 35 分，被告乙經關閘邊境站前往拱北，目的是前往上述酒店房間接班看守被害人丙。

11. 同日 17 時左右，被告乙抵達上述酒店房間。

12. 在 2006 年 2 月 9 日至 14 日期間，被害人丙在上述酒店房間內一直受到被告甲及乙的看守，沒有單獨行動的自由。

13. 2006 年 2 月 14 日 15 時 37 分，被告甲及乙帶同被害人丙經關閘邊境站返回澳門，目的是前往位於黑沙環的某地舖商場接收由被害人丙的母親交來的款項。

14. 被告甲及乙是在自由、自願及有意識的情況下故意作出上述行為的。

15. 被告甲及乙明知不可仍在違反被害人丙的意願下，以上述方式將後者拘禁於封閉空間內並剝奪其行動自由持續超過兩日。

16. 被告甲及乙明知法律禁止和處罰彼等上述行為的。

\*

**另外證明下列事實：**

根據刑事紀錄證明，第一被告甲有犯罪記錄：於 CR2-04-0012-PCC(原 PCC-042-04-1)刑事案中，被告被裁定觸犯一項贓物罪，被判處九個月徒刑，緩期二年執行，該徒刑已經獲宣告消滅。

根據刑事紀錄證明，第二被告乙無犯罪記錄。

第一被告聲稱為私人公司司機，平均月收入為澳門幣 12,000 元，需撫養一名女兒及一名兒子，其學歷程度為小學六年級。

第二被告聲稱無業，需撫養父母，照顧姐姐，其學歷程度為小

學六年級。

\*

### **未獲證明之事實：**

無對判決重要之事實尚待證明。

## **三、法律**

### **1. 要解決的問題**

上訴人提出了被上訴的合議庭裁判遺漏審理的問題，此外要查明的問題還有，是否並沒有認定符合剝奪他人行動自由罪的構成要素的事實以及是否應對刑罰予以特別減輕及給予緩刑。

### **2. 遺漏審理**

上訴人認為被上訴的合議庭裁判沒有針對其在上訴理由陳訴中提出的、因被害人同意而不構成剝奪他人行動自由罪的問題發表意

見。然而這是不對的，因為被上訴的合議庭裁判在第 11 頁中指出，一個人在一個並非由自己選擇的酒店中在幾乎一直有人陪同的情況下留宿數日是出於自願的說法並不可信。也就是說，該裁判針對被害人的同意，即被害人在某酒店留宿數日的意願發表了看法。

### **3. 剝奪他人行動自由罪·被害人的同意**

上訴人認為他並沒有觸犯剝奪他人行動自由罪，因為存在被害人的同意。

是否存在被害人的同意是一個事實問題，而根據《司法組織綱要法》第 47 條第 2 款的規定，終審法院不審理事實問題。

另一方面，並沒有發現在審查證據方面存在明顯錯誤。

### **4. 剝奪他人行動自由罪的構成要素**

與上訴人所述相反的是，案中認定了符合《刑法典》第 152 條第 2 款 a 項所規定和處罰的剝奪他人行動自由罪的構成要素的事實，

因為上訴人和另外一名人士在違背被害人意願的情況下將其帶到了珠海的一間酒店，並讓他在酒店房間中留宿數日(多於兩日，具體來講是五日)。而且上訴人是自願及有意識地實施相關行為的。

## 5. 刑罰的特別減輕及緩刑

唯一一個可能會對上訴人提出的刑罰特別減輕的請求有利的事實是從上訴人犯案到現在已經過去了約七年時間。然而僅有這個事實還是不夠的，因為被告並不是初犯，而且也沒有對犯罪事實作出供認。也就是說，在犯罪之前或之後或在犯罪時並不存在明顯減輕事實不法性或行為人罪過的情節，或明顯減少刑罰必要性的情節(《刑法典》第 66 條第 1 款)。

鑒於所訂定的具體刑罰，本案絕不可能給予緩刑(《刑法典》第 48 條第 1 款)，而且考慮到事實的嚴重性以及維護社會和預防犯罪的需要，也不應給予緩刑(《刑法典》第 43 條第 2 款)。

因此，上訴理由明顯不成立，必須予以駁回(《刑事訴訟法典》第 410 條第 1 款)。

#### 四、決定

綜上所述，駁回上訴。

訴訟費用由上訴人承擔，司法費訂為 5 個計算單位，此外再因上訴被駁回而判處上訴人支付 2,000.00 澳門元。

2013 年 11 月 13 日，於澳門。

法官：利馬（裁判書制作法官）－ 宋敏莉 － 岑浩輝