

上訴案第 791/2012 號

日期：2014 年 9 月 11 日

- 主題：
- 民事損害賠償
 - 刑事無罪判決
 - 不法性
 - 過錯
 - 委託關係
 - 泳池救生員
 - 謹慎義務
 - 死者的工資損失
 - 財產損失
 - 生命權
 - 精神損害
 - 安慰價值
 - 衡平原則

摘 要

1. 作為確定民事責任的前提之一的不法性由兩個部分或者方式組成：侵犯他人權利或違反旨在保護他人利益的任何法律規定，它具有客觀的性質，是指違反法律，構成被禁止的損害或有害的行為。
2. 刑事的無罪判決並不妨礙審理民事請求並作出給付判決，只要能夠確定構成民事責任的要件，即：行為人意志可以控制的行為，行為的不法性，行為人的過錯（故意或者過失），損害及其與事實之間存在因果關係。
3. 一方面，對無罪判決沒有任何的上訴提起，這部分可以視為確定了，不能再審理刑事部分，尤其是不能在民事責任的確定之後得出改變刑事判決的結論。
4. 《民事訴訟法典》第 579 條規定“刑事無罪裁判之效力”，條文的重點在於無罪裁判“以嫌犯並未作出其被歸責之事實為由判嫌犯無罪”。在本案的刑事判決沒有得到證實的部分是“沒有證實其行為具有刑事不法性”，而不是證實了“嫌犯沒有實施被控的犯罪事實”，或者“其行為具有合法性”而開釋其罪名，上訴人的主張只有在後一種情況下，即證實了“其行為具有合法性”，才能為真。
5. 救生員在值班的時候是否坐在高凳上並不能當然的避免事故的發生，這取決於行為人是否合適地履行謹慎義務。對於一個盡職地救生員，不管坐在哪裏都可以及時發現事故的發生。
6. 一個救生員不坐在高椅上並不等於可以排除其特別的謹慎義務，而採取其他足以充分履行此義務的措施，如巡視，或者更加留意每名泳客的一舉一動。

7. 救生員選擇不坐在高凳上，因為那裏是唯一沒有太陽曬的地方卻又頂頭（上蓋部分太矮），這些都是無可非議的，問題就在於，作為具有特別謹慎義務的第一民事被告，又是有關游泳池的唯一救生員，並沒有採取其它可以彌補其不能坐在高凳上的不足的措施，尤其是必須保證每一個泳客都在其視線範圍，並且每時每刻保持高度警覺。而事實上，受害死者在遇溺五分鐘之久也沒有被覺察，其行為明顯存在過錯。
8. 第 493 條第 1 款規定的委託取決於委託人和受託人之間的依賴關係，委託人對受託人作出授權，作出指令或者指示，因為只有這樣才能說明前者因後者的行為而承擔責任。
9. 工資損失雖然是將來的損失，但也是財產損害的部分，而非精神損失，不能適用《民法典》第 489 條第二款的規定。
10. 作為死者的父母，只有在證明其對死者生前存在經濟上的依賴關係或者即使不是經濟上的依賴關係也是一種定期的贍養關係才能夠認為死者的死亡給其帶來本身財產上的損失。
11. 生命權的損害賠償也是屬於精神損害賠償之列，其賠償金額的訂定，由法官依公平公正原則作出，而法官只能根據每一個案中已證事實及具體情況作出考慮，而不可能以其他個案或判決中某個可量化之項目作為衡量精神損害賠償的指標，更不可能存在一計算精神損害賠償之公式。
12. 人的生命以及身心的健康是無價的，法律規定對受害人的精神損害賠償也不過是通過金錢的賠償讓受害人的到一些精神安慰而已，而不能理解為完全的肉體的價值化。
13. 原審法院所確定的 80 萬澳門元的賠償，是原審法院在衡平原則

下做出的，只有在確定的金額存在明顯不合適或者顯失公平的情況下才有介入的空間。

裁判書製作人
蔡武彬

上訴案第 791/2012 號

上訴人：A (XXX)

澳門特別行政區 (RAEM)

附帶上訴人：B (XXX)

C (XXX)

澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

一.案情敘述

刑事起訴法庭法官起訴嫌犯 D 為直接正犯及既遂行為觸犯了 1 項《刑法典》第 134 條第 1 款所規定及處罰的過失殺人罪。並請求初級法院以合議庭普通程序對其進行審理。

B 及 C 於卷宗第 303 頁成為本案的輔助人，並提出載於卷宗第 831 頁至 855 頁之損害賠償之民事請求，要求判處第一民事被聲請人/嫌犯 D、第二民事被聲請人 A 及第三民事被聲請人澳門特別行政區以連帶責任方式支付其財產損害賠償澳門幣 8,141,555.00 元以及非財產損害賠償澳門幣 800,000.00 元，即合共澳門幣 8,941,555 元，為一切法律效力，其理據在此視為完全轉錄。

初級法院刑事法庭的合議庭在第 CR1-08-0237-PCC 號普通刑事案

中，經過庭審作出了以下的判決：

一) 刑事方面：

本合議庭裁定起訴不成立並判處嫌犯 D 被指控觸犯 1 項《刑法典》第 134 條第 1 款所規定及處罰之過失殺人罪，罪名不成立。

二) 民事賠償請求則部分成立而判處：

第二民事被聲請人及第三民事被聲請人以連帶責任方式賠償予民事聲請人合共澳門幣 3,499,953.00 元作為財產損害賠償及非財產損害賠償，包括由判決確定日起計直至完全支付之法定利息。

駁回針對嫌犯 / 第一民事被聲請人的所有請求及針對第二民事被聲請人及第三民事被聲請人的其餘請求。

民事被告 A 不服初級法院之判決而向本院提起上訴。¹

¹ 其內容如下：

1. O Tribunal a quo errou ao considerar que o acidente ocorreu por falta de cuidados na manutenção da segurança da piscina do Carmo, os quais cabiam alegadamente aos 2º e 3º Demandados Cíveis.
2. Resulta da matéria de facto provada que os nadadores-salvadores, sentados na cadeira baixa não deixavam de visualizar a totalidade dos nadadores.
3. Por outro lado, não se logrou provar que a utilização da cadeira alta teria evitado a ocorrência do acidente.
4. Os elementos constitutivos da responsabilidade civil extracontratual são: o facto, a ilicitude, a imputação do facto ao lesante, o dano e o nexo de causalidade entre o facto e o dano.
5. O facto ilícito, como elemento básico da responsabilidade, pode traduzir-se numa acção ou numa omissão.
6. Conforme ensinava o Prof. Antunes Varela, entende-se que a omissão é a causa do dano, sempre que haja o dever jurídico de praticar um acto que, seguramente ou muito provavelmente, teria impedido a consumação desse dano (cfr. Das Obrigações em Geral, Volume I, pág. 448, Almedina, 4ª edição).
7. Ora, ao analisar-se a matéria de facto provada no caso em apreço, não se pode concluir, com toda a segurança, que a morte da vítima teria sido evitada caso os nadadores salvadores tivessem obrigados a utilizar a cadeira alta no exercício das suas funções.

-
8. Donde, inexistindo facto ilícito que configure um caso susceptível da gerar responsabilidade civil extra-contratual, o Tribunal a quo não podia ter julgado os 2º e 3º Demandados Cíveis responsáveis pelo acidente que vitimou XXX.
 9. Assim, deveria o douto Acórdão ter absolvido os 2º e 3º Demandados dos pedido de indemnização cível contra si deduzido, uma vez que não se encontram preenchidos os requisitos da responsabilidade civil extra-contratual previstos no artigo 477º, nº 1 do CC.
 10. Nos termos da cláusula 7ª, nº 3, do contrato de prestação de serviços de vigilância e salvamento celebrado a 1 de Maio de 2005, o 2º Demandado Cível era responsável pela manutenção e substituição quando necessário do equipamento de salvamento.
 11. À data do acidente, e não obstante o contrato ter caducado, 2º e 3ª Demandados Cíveis acordaram que aquele continuaria a prestar serviços de vigilância e salvamento, nos mesmos termos e condições às que haviam sido acordadas previamente (cfr. artigos 5 e 6 da matéria de facto da pronúncia).
 12. A manutenção do equipamento que não o de salvamento estava a cargo da 3ª Demandada Cível, na qualidade de proprietária do recinto desportivo.
 13. Por não constituir equipamento de salvamento, cabia à 3ª Demandada Cível permitir que o 2º Demandado Cível pudesse prestar os serviços de vigilância e salvamento nas melhores circunstâncias possíveis, v.g., possibilitando o uso adequado da cadeia alta pelos nadadores-salvadores.
 14. O 2º Demandado Cível não violou qualquer dever de vigilância a que estava vinculado nos termos acordados com a 3ª Demandada Cível.
 15. Cabia à 3ª Demandada Cível proporcionar aos funcionários do 2º Demandado Cível as condições necessárias para um uso adequado da cadeira alta na piscina exterior da Piscinas do Carmo.
 16. A falta de cuidados na segurança dos utentes da piscina deve-se única e exclusivamente à inércia da 3ª Demandada Cível, devendo a decisão revidenda ser revogada e o 2º Demandado Cível absolvido do pedido cível deduzido pelos Demandantes Cíveis.
 17. A decisão revidenda condenou, solidariamente, os 2º e 3ª Demandados Cíveis no pagamento da quantia de MOP2,280,000.00, a título de alimentos.
 18. Contudo, dos vários pedidos formulados no pedido cível, nenhum se baseia no direito a alimentos, previsto no artigo 488º, nº 3 do Código Civil (CC).
 19. O que os Demandantes Cíveis pedem são lucros cessantes no montante de MOP\$7,021,602.00 pela perda de salários futuros que seriam hipoteticamente auferidos pela vítima até aos 65 anos de idade.
 20. Ora, a indemnização por lucros cessante e o direito a alimentos do nº 3 do artigo 488º do CC constituem duas realidades jurídicas distintas (Cfr. Ac. TSI nº 7/2004, de 16/04/2004, in www.court.gov.mo).
 21. Ao condenar os 2º e a 3ª Demandados Cíveis no direito a alimentos, o Tribunal a quo alterou qualitativamente a pretensão formulada pelos Demandantes Cíveis.
 22. Como tal, a decisão revidenda padece do vício de nulidade, nos termos do artigo 571º, nº 1, al. e), 2ª parte, do CPC, aplicável ex-vi do artigo 4º do Código de Processo Penal (CPP).
 23. Em lado algum do seu pedido cível e da concomitante matéria de facto provada, resulta que a vítima contribuía economicamente para o sustento dos seus pais.
 24. Em face do exposto, não podia o Tribunal a quo ter apurado um facto que não havia sido alegado e que era irrelevante para os fins peticionados pelos Demandantes cíveis.
 25. Ao condenar os 2º e 3ª Demandados Cíveis a pagar uma indemnização a título de alimentos, o Tribunal a quo incorreu em erro de julgamento.

上訴人澳門特別行政區不服初級法院之判決而向本院提起上訴。²

26. Assim, deverá ser revogado o duto acórdão na parte em que arbitra a quantia de MOP2,280,000.00, a título de alimentos, em virtude da falta de prova da contribuição por parte da vítima às necessidades económicas dos Demandantes.

Nestes termos e nos mais de Direito, deve ser dado provimento ao recurso e, em consequência deverá ser revogado o Acórdão recorrido, com a consequente absolvição do Recorrente do pagamento de indemnização aos Demandantes Cíveis.

² 其內容如下：

1. Vem o presente recurso interposto da douta Sentença proferida nos vertentes autos, na parte em que condenou solidariamente a ora recorrente no pagamento aos Demandantes cíveis da quantia total de MOP\$3,499,953.00, a título de danos patrimoniais e não patrimoniais, acrescida de juros legais;
2. A sentença do duto Tribunal a quo deverá ser declarada nula na parte em que condenou a ora Recorrente a pagar aos Demandantes cíveis a referida indemnização, por resultar claramente que a decisão recorria, interpretada de per si, com a experiência comum e com os elementos dos autos nela colhidos, se encontra inquinada do vício de erro na apreciação da prova, previsto no art. 400º, nº 2 alínea c) do Código de Processo Penal, tendo violado o disposto no art. 477º do Código Civil, pelo que deverá ser substituída por duto Acórdão que decrete a absolvição da Recorrente, bem como do 2º Demandado, relativamente aos pedidos de indemnização formulados nos autos pelos familiares da vítima;
3. Nos presentes autos o Arguido D foi absolvido da prática do crime de homicídio por negligência, previsto e punido pelo art. 134º, nº 1 do Código Penal, por que vinha acusado, por ter entendido o duto Tribunal recorrido que as circunstâncias concretas do caso não são objectivamente atributivas de culpa ao arguido, nomeadamente de o arguido ter violado o dever objectivo de cuidado;
4. O Arguido D foi igualmente absolvido do pedido cível de indemnização contra si dirigido pelos Demandantes cíveis C e D, respectivamente pai e mãe da infeliz vítima;
5. Os restantes 2º e 3º Demandados cíveis foram condenados solidariamente no pagamento de uma indemnização aos Demandantes cíveis no montante global de MOP\$3,499,853.00;
6. A condenação em indemnização civil, no caso de absolvição quanto à matéria penal, só pode ter lugar no caso previsto no art. 358º, nº 1 do Código de Processo Penal, e o pedido cível deduzido em processo penal terá sempre de ser fundado no prática de um crime, de acordo com o previsto no art. 60º do Código de Processo Penal, tratando-se de uma acção em que é formulado um pedido de indemnização civil para ressarcimento de danos causados por uma conduta considerada como crime;
7. Absolvido o Arguido da prática do crime de homicídio por negligência, restaria a possibilidade de ter existido um ilícito civil ou responsabilidade civil fundada no risco, ou seja, era necessário que se estivesse perante um ilícito civil que produzisse o dever de indemnizar, nos termos do art. 477º do Código Civil, cumpridos que estejam todos os seus pressupostos;
8. Na medida em que o art 121º do Código Penal remete a regulação da indemnização de perdas e danos emergentes do crime para a lei civil, esta só pode ser o artigo 477º do Código Civil, que apenas contempla a responsabilidade por factos ilícitos, mas com total exclusão da responsabilidade contratual e da responsabilidade por factos lícitos, nos casos contemplados na lei;

-
9. No presente caso não ocorre qualquer ilícito civil, uma vez que o Arguido não agiu com dolo nem negligentemente, e a aqui Recorrente e o restante Demandado civil, A, também não incorreram em qualquer acto ilícito passível de os fazer incorrer em responsabilidade civil;
 10. Com excepção daquelas respeitantes à não responsabilidade do Demandado/Arguido D, as conclusões retiradas pelo Tribunal a quo e constantes da Sentença recorrida não tem qualquer suporte nos factos dados como provados e não provados;
 11. A conclusão de que a ocorrência dos factos se deveu à falta de cuidados na manutenção da segurança das referidas instalações, mormente na garantia da segurança dos utentes da piscina onde ocorreu o malogrado acidente de que resultou a morte da infeliz vítima XXX, nomeadamente de os 2º e 3º demandados não terem encarado seriamente a importância da colocação e sua obrigatória utilização pelos nadadores-salvadores da cadeira alta e permitir a sua normal e adequada utilização durante o período em que estes se encontram em serviço não resulta efectivamente dos factos que o Tribunal recorrido investigou e deu como assentes;
 12. Não se encontra em nenhum dos factos dados como provados pelo Tribunal a quo a circunstância de ter o afogamento da infeliz vítima se devido à falta de cuidados na manutenção da segurança das Piscinas do Carmo, ou da sua piscina exterior onde aconteceu o fatídico acidente;
 13. Não se encontra em tais factos dados como provados na Sentença recorrida a circunstância de os 2º e 3ª Demandados não terem encarado seriamente a importância da colocação e sua obrigatória utilização pelos nadadores-salvadores da cadeira alta e permitir a sua normal e adequada utilização durante o período em que estes se encontram em serviço, e, principalmente, se tal circunstância, a ter acontecido, tenha sido determinante para a ocorrência do fatídico afogamento da infeliz vítima;
 14. O Tribunal a quo deu como não provado que: 13. Estar sentado na cadeira dobrada de plástico não permite uma visão a todos os nadadores; e 23. O Arguido D não se sentou na cadeira alta mas na cadeira dobrada, fazendo com que não conseguisse observar a situação dos nadadores;
 15. Pelo que o Tribunal recorrido considerou que a não utilização pelo Arguido da cadeira alta não significou, in casu, a falta de visualização de todos os nadadores presentes na piscina, incluindo a infeliz vítima;
 16. A colocação e utilização pelos nadadores-salvadores da cadeira alta não foi julgado determinante in casu para imputar um nexo de causalidade entre o seu comportamento de vigilantes e a ocorrência do acidente;
 17. Afastada que está, no presente caso, a responsabilidade criminal do Arguido/Demandado, por força da absolvição decretada pelo Tribunal de 1ª Instância, afastada está também a responsabilidade civil da Recorrente, bem como a responsabilidade do 2º Demandado.
 18. O princípio geral que rege nesta matéria é o normativo vertido no art. 477º do Código Civil, daqui resultando que são pressupostos do dever de reparação, decorrente de responsabilidade civil por factos ilícitos, o facto, a ilicitude, a imputação do facto ao lesante, os danos, e o nexo causal entre o facto e os danos;
 19. Nos vertentes autos, e conforme já alegado, não se verificou a prática de qualquer facto ilícito, nem por parte do Arguido/1º Demandado, nem por parte do 2º Demandado, nem por parte da aqui Recorrente, pelo que inexistem logo os dois primeiros pressupostos do dever de indemnizar decorrente de responsabilidade civil por facto ilícitos, devendo assim os 2º e 3º Demandados serem absolvidos do pedido cível formulado nos autos;
 20. A Sentença recorrida encontra-se assim inquinada do vício de erro na apreciação da prova, previsto no art. 400º, nº 2 alínea c) do Código de Processo Penal, tendo violado o disposto no

民事原告 C 及 D 就民事被告 A 所提出的上訴作出答覆，其內容如下：

1. 上訴人不服被上訴判決判處其需以連帶責任方式與澳門特別行政區向被上訴人支付澳門幣 3,499,953.00 元之賠償。

art. 477º do Código Civil, pelo que deverá ser declarada nula e revogada, proferindo-se douto Acórdão por esse Venerando Tribunal que absolva a aqui Recorrente, e também o 2º Demandado, relativamente aos pedidos de indemnização formulados nos autos pelos familiares da vítima;

Sem conceder, e por mera cautela de patrocínio,

21. Os Demandantes cíveis reclamaram nos presentes autos o pagamento por parte dos três demandados civis da quantia de MOP\$7,021,602.00a título de lucros cessantes por perda de trabalho por parte da vítima;
22. Os referidos lucros cessantes seriam benefícios que a infeliz vítima ainda não tinha direito à data da lesão, nem à data do seu falecimento;
23. Em momento nenhum do seu requerimento inicial, alegam os Demandantes que a infeliz vítima contribuiu para o sustento do agregado familiar, ou algum dos membro desse agregado, inexistindo por isso qualquer pedido e indemnização formulado nos autos a título de alimentos;
24. A Sentença recorrida condenou o 2º Demandado e a aqui Recorrente no pagamento “a título de alimentos no montante de MOP\$2,280.000.00 (5 mil mensais, correspondente a cerca de 1/3 do vencimento mensal que auferia e até a vítima completar os 65 anos de idade), tendo em conta em relação a este último a contribuição, equitativamente considerada, que a vítima contribuía mensalmente e ao longo da sua vida profissional às necessidades económicas dos demandantes e a própria capacidade económica daquela.”;
25. Não se compreendem, nem aceitam, as conclusões e decisões do Tribunal a quo neste particular, por não terem qualquer correspondência com os factos considerados assentes na Sentença recorrida;
26. Este segmento da Sentença recorrida nulo, nos termos do previsto no art. 400º, nº 1 do Código de Processo Penal, e no art. 571º, nº 1 alínea e) do Código de Processo Civil, por ter o douto Tribunal recorrido condenado a título de alimentos, quando os Demandantes reclamavam a condenação a título de lucros cessantes;
27. Caso não se entenda encontrar-se a Sentença recorrida inquinada do vício de erro na apreciação da prova, previsto no art. 400º, nº 2 alínea c) do Código de Processo Penal, e ter violado a mesma o disposto no art. 477º do Código Civil, com a consequente absolvição da aqui Recorrente, e também do 2º Demandado, relativamente aos pedidos de indemnização formulados nos autos pelos familiares da vítima, o que não se concede, então deverá ser proferido douto Acórdão por esse Venerando Tribunal revogando a decisão recorrida na parte em que condena solidariamente o 2º Demandado e a 3º Demandada no pagamento aos Demandantes cíveis da quantia de MOP\$2,280,000.00 a título de alimentos, por tal pedido não ter sido formulado pelos mesmos nos presentes autos, mas antes a condenação a título de lucros cessantes, e por ser assim a Sentença recorrida nula nessa parte, nos termos do previsto no artº 400º, nº 1 do Código de Processo Penal, e no art. 571º, nº 1 alínea e) do Código de Processo Civil.

2. 上訴理據是被上訴判決存在審判錯誤之瑕疵。
3. 再進一步深入指出的是，不存在不法事實民事責任之要件。
4. 這些要件，也就是事實、不法性、過錯、因果關係及損害。
5. 上訴人指嫌犯行為不存在不法性，故不能判上訴人與澳門特別行政區對死者的死亡負上賠償責任。
6. 這理解是沒有道理的。
7. 被上訴判決在其第 14 頁下方提出了其判決理由。
8. 其認為“意外的發生應歸咎於該設施欠缺安全性所導致，尤其是在確保泳客安全方面，包括第二及第三民事被聲請人沒有認真地考慮放置高椅提供救生員使用的重要性及其強制性使用，讓救生員在上班時間能正常及適當地使用該高椅以致導致被害人 XXX 的不幸死亡。第二民事被聲請人作為負責維持上述泳池泳客安全的實體，尤其是泳池救生工作，而第三民事被聲請人則作為上述設施的所有人，有責任監察由第二民事被聲請人所提供的服務，因此第二及第三民事被聲請人應負上相關的民事責任”。
9. 這些，沒有提到嫌犯的行為的不法性問題。
10. 嫌犯在民事請求部份為第二被聲請人。
11. 這裏，上訴人明顯搞錯了。
12. 隨即，上訴人又提出應排除上訴人之不法性。
13. 其提出，按雙方，即與澳門特別行政區在 2005 年 5 月 1 日所訂立之服務合同第七條第三款之規定，當認為有需要時，上訴

人對設備有負責保持及替代。

14. 上訴人認為責任在於澳門特別行政區。

15. 這是不合理的，因上訴人清楚為履行合同而需要甚麼救生設備。

16. 有關高椅絕對是救生設施。

17. 每一泳池都有。

18. 上訴人主張有關高椅不屬救生設備只是玩弄字眼。

19. 不論如何，是上訴人與澳門特別行政區之間的關係。

20. 對被上訴人而言，其不知道，亦無義務知道他們的關係。

21. 然而，死者則有權利享受一安全服務，包括適當及完備的硬件設施，以及有質素的救生條件。

22. 上訴人將責任推卻予澳門特別行政區，認為澳門特別行政區在嘉模泳池外池不能使用到高椅，應負唯一及完全責任。

23. 客觀而言，高椅可拖出便可坐上，配上陽光傘及救生員帶上太陽眼鏡即可解決此問題。

24. 上訴人應將事實告知澳門特別行政區，然而，上訴人並無告知，只是消極地索性不坐。

25. 這完全不負責任及無職業水平和道德。

26. 為此，被上訴判決判上訴人亦需對此負上賠償責任乃屬正確。

27. 上訴人質疑被上訴判決判處第二及第三被聲請人需向被上訴人支付澳門幣 2,280,000.00 元扶養費。

28. 依據是依見解死亡之後不能計工資損失，起訴狀無提出扶養請求，被上訴判決沾有無效（見《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 e）項第二部分）。
29. 《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 e）項第二部分，是指“有別於所請求的事項”。
30. 因死亡而生之損害賠償，在一些教科書上，有學者主張“喪失工資說”及“扶養說”這兩種學說。
31. 前者是以喪失工資為計算賠償額，後者則以扶養費為計算賠償數額。
32. 在我們的法律制度中，並無規定立法者的取捨，即到底選擇何者。
33. 無論何種計算方式，都是損害賠償的計算問題。
34. 立法者在《民法典》第 556 條及第 558 條規定了一般原則及損害賠償的計算。
35. 在本案中，《民法典》第 556 條無法適用，因為，被告們不可能令死者再生。
36. 《民法典》第 558 條規定“包括受害人因受侵害而喪失的利益”、“只要可預見將來之損害，亦得考慮之”。
37. 從這可看出，“喪失工資說”的理論，即以工資喪失去計算損害較為立法者及市民大眾所接受。
38. 上述條文與同一法典第 488 條第 3 款並無抵觸。
39. 按第 488 條第 3 款的行文可知，其只賦予提出民事請求之人之

“正當性”問題，即誰有權要求賠償，而非賠償之計算。

40. 為此，被上訴人有權依法要求喪失工資之賠償。
41. 終審法院在該第 7/2004 號裁判案中的見解，被上訴人予以尊重。
42. 但不能認同。
43. 因為，與《民法典》第 558 條之規定賠償計算範圍不符。
44. 亦難為市民大眾所接受。
45. 況且，也不是統一司法見解，對下級法院無約束力。
46. 因此，其實賠償可判以喪失工資作賠償。(見附件一中級法院 2007 年 5 月 17 日第 185/2007 號裁判)
47. 被上訴判決判以扶養費予以賠償可能受終審法院上指判決之見解影響。
48. 終審法院在其 69/2010 號裁判中確定統一司法見解，裁定裁判不法事實民事責任之利息債權由作出判決之日起計。(見附件二)
49. 然而，被上訴判決沒有跟隨，而裁定由判決確定日起計 (見被上訴判決第 15 頁)，可見其判處並不以《民法典》第 477 條為依據，而以合同責任為依據。
50. 《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 e)項後半部分所述的“有別於所請求之事項”按解釋是指“異於請求之物”。
51. 例如請求 100 元，不得判處返還房產。
52. 在起訴狀中，被上訴人要求金錢賠償，而非要求死者翻生或樓

宇等。而被上訴判決亦判處金錢賠償，故沒有“異於請求之物”之情況出現。

53. 至於是以“喪失工資”還是以“扶養”之名義作為法律依據來判處，哪只是單純法律問題，不觸及被上訴人之權利和義務。

54. 眾所周知，根據《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 e)項官不受當事人在選定、解釋及適用法律規則方面之約束。

55. 為此，被上訴人得到賠償之權利不會因被上訴人在起訴狀中請求適用以喪失工資名義為請求賠償之法律依據而令原審法院受制之。

56. 所以，被上訴判決並無違反《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 e)項後半部分規定。

57. 上訴人的上訴理由不成立。

58. 相反，根據上述條款，以及《民事訴訟法典》第 358 條之規定，判處上訴人及澳門特別行政區作出賠償是正確，以連帶方式判處亦正確，有關金額按衡平原則處理有其理由，故上訴理由指判決屬於無效站不住腳，不能接受。

59. 最後，上訴人指欠缺作為計算扶養費具體金額的要素。

60. 被上訴判決指出按死者每月收入的三分之一為基礎計算死者可支付之金額，按被上訴人（兩位）每月使費之考慮等判處。

61. 被上訴判決指出按衡平原則判處，故並無以確定具體要件予以計算。

62. 然而，這是合理，是最低限度，無違反經驗法則。

63. 作出這判決建基於公正原則。
64. “審判錯誤”是指法院在認定事實方面出現錯誤，或法院在認定事實中得出一個邏輯上不可被接受的結論，又或者法院在審查證據時違反了必須遵守的規則。
65. 在此，並無上述情況。
66. 相反，我們看到，上訴人只一味執著“扶養費”這幾個字來大做文章。
67. 以“扶養費”名義抑或以“喪失工資”名義只是“名義”上之問題，因而不存在審判錯誤情況。
68. 況且，以哪一名義為之亦只是一法律問題，由法院適用之。
69. 為此，可得出之結論是被上訴判決判處上訴人及澳門特別行政區以連帶責任賠償被上訴人及澳門幣 2,280,000.00 元並無上訴人所講的任何瑕疵。
70. 綜上所述，尊敬的合議庭應駁回上訴人之上訴或駁回其全部請求。

民事原告 B 及 C 也對民事被告澳門特別行政區所提起的上訴作出答覆，其內容如下：

1. 上訴人認為被上訴判決沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項之瑕疵，該瑕疵指被上訴判決在審查證據方面存有明顯錯誤。
2. 上訴人亦認為被上訴判決違反了《民法典》第 477 條（不法事

實民事責任) 之規定。

3. 為此，認為應裁定請求不成立，被告們不用作出任何賠償。
4. 上訴人認為既然裁定嫌犯無罪，則就應同時駁回被上訴人之民事賠償請求。
5. 上訴人在其上訴陳述書第 8 條及第 9 條援引《刑事訴訟法典》第 358 條第 1 款及同一法典第 60 條之規定作為其主張之法律依據。
6. 這是毫無道理的，因為在一刑事附帶民事損害賠償的訴訟中，即使嫌犯被裁定無罪，在民事部分亦可作判處賠償。
7. 這亦常見的。
8. 問題是只要取決於賠償所依據的事實及法律依據成立即可。
9. 在本案中，澳門特別行政區之民事損害賠償責任並不限於因嫌犯的作為或不作為而應負上之不法事實民事責任。
10. 尚同時存在澳門特別行政區與死者所訂立的因違反消費服務合同之關係之條款內容而衍生賠償責任。
11. 合同基本內容為死者向澳門特別行政區支付金錢，而澳門特別行政區則向死者提供服務，當中包括提供當天在嘉模泳池（包括室內及室外兩個池）游泳、換衣、洗澡、廁所等硬件服務，尚有合符標準的水質、有資格的救生員等等最終達致安全和舒適的游泳樂趣的目的的內容。
12. 然而，按獲證事實，澳門特別行政區並無履行提供安全之保障，令死者最終因遇溺五分鐘死亡。

13. 因此，上訴人所言並不能接受。
14. 刑事責任和民事責任並不依附，相反，是各自獨立的。可均成立，可均不成立，亦可任一成立。
15. 在民事責任中，不法事實民事責任可不成立，但風險責任成立。在合同民事責任中，亦可因違反合同而成立。
16. 上訴人自己所援引的《刑事訴訟法典》第 358 條第 1 款規定“如顯示民事請求屬有依據，則判決須判賠償。
17. 《刑事訴訟法典》第 358 條第 2 款規定“如應負民事責任之人有參與程序，只要責任被確認，應判處之。
18. 上訴人援引第 1 款來作陳述，而未引用第 2 款，其實上訴人適用第 2 款，當然，第 1 款不能被適用在上訴人身上。
19. 《刑事訴訟法典》第 60 條所確立之依附原則，只是規定民事請求應在刑事程序中提出而言。
20. 《民法典》第 477 條對不法事實民事責任規定了其一般原則。
21. 上述眾多條文的提出，似乎無助任何上訴人的上訴依據可以成立之空間，因根本不是被上訴判決違反該條文。
22. 上訴人在其上訴陳述書第 15 條至第 24 條提出了其理解，認為未符合《民法典》第 477 條規定之要件及不存在賠償前提。
23. 並提出被上訴判決沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項之“審查證據方面的明顯錯誤”及違反《民法典》第 477 條之規定，從而應宣告被上訴判決無效。
24. 上訴人指出何謂“審查證據的明顯錯誤”，但似乎未準確將其內

涵適用於此案。

25. “審查證據方面的明顯錯誤”是指法院在認定事實方面出現錯誤，或法院從一被視為認定的事實中得出一個邏輯上不可被接受的結論，又或者法院在審查證據時違反了證據規則或一般經驗法則，而這錯誤是顯而易見。
26. 按上訴人提出之理解，我們看不出被上訴判決如何沾有上述瑕疵。
27. 首先，從被上訴判決可明顯看出，判處上訴人賠償並不是因為嫌犯的行為，無論是作為抑或不作為。
28. 而是載於被上訴判決第 14 頁下判部分之理由，在此視為已轉錄。
29. 從閱讀被上訴判決可知，是歸咎於上訴人違反安全責任之履行所以判其賠償。
30. 這在法律認定上，偏向是認為上訴人違反了雙方訂立之合同責任所衍生之賠償。
31. 並不是上訴人所指的《民法典》第 477 條之不法事實民事責任。
32. 事實上，被上訴判決作出判處從來沒有援引上述第 477 條之規定。
33. 關於請求判處喪失工資的請求，上訴人援用終審法院第 7/2004 號裁判予以爭執。
34. 認為應駁回該請求或裁定不成立。
35. 被上訴人認為，因死亡而生之損害賠償，在一些教科書上，有

學者主張“喪失工資說”及“扶養說”這兩種學說。

36. 前者是以喪失工資為計算賠償額，後者則以扶養費為計算賠償數額。
37. 在我們的法律制度中，並無規定立法者的取捨，即到底選擇何者。
38. 無論何種計算方式，都是損害賠償的計算問題。
39. 立法者在《民法典》第 556 條及第 558 條規定了一般原則及損害賠償的計算。
40. 在本案中，《民法典》第 556 條無法適用，因為，被告們不可能令死者翻生。
41. 《民法典》第 558 條規定“包括受害人因受侵害而喪失的利益”、“只要可預見將來之損害，亦得考慮之”。
42. 從這可看出，“喪失工資說”的理論，即以工資喪失去計算損害較為立法者及市民大眾所接受。
43. 上述條文與同一法典第 488 條第 3 款並無抵觸。
44. 按第 488 條第 3 款的行文可知，其只賦予提出民事請求之人之“正當性”問題，規定甚麼人有權要求賠償。
45. 為此，被上訴人有權依法（上指第 558 條）要求喪失工資之賠償，並已在起訴狀提出。
46. 終審法院在該院第 7/2004 號裁判案中的見解，被上訴人予以尊重。
47. 但不能認同。

48. 因為，其與立法者在《民法典》第 558 條規定之賠償計算範圍不符。
49. 亦難為市民大眾所接受。
50. 況且，其也不是統一司法見解，對下級法院無強制約束力。
51. 因此，其實賠償額可以喪失工資計算。(見附件二中級法院 2007 年 5 月 17 日第 185/2007 號裁判)
52. 被上訴判決判以扶養費予以賠償可能受終審法院之上指判決之見解影響。
53. 終審法院在其 69/2010 號裁判中確定統一司法見解，規定裁判之因不法事實而生之利息債權由作出裁決之日起計。
54. 然而，被上訴判決並沒有跟隨，而裁定由判決確定日起計 (見被上訴判決 15 頁)，這可看到有關判處並以《民法典》第 477 條規定之制度為之。
55. 《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 e) 項後半部分所述的“有別於所請求之事”按解釋是指“異於請求之物”。
56. 例如請求 100 元，不得判處返還房產。
57. 在起訴狀中，被上訴人只要求金錢賠償，而非要求死者翻生或一不動產，而被上訴判決亦判處金錢賠償，為此，並沒有“異於請求之物”之情況出現。
58. 至於是以“喪失工資”還是以“扶養”為名義為法律依據而作出判處，只是一法律問題。
59. 根據《民事訴訟法典》第 567 條之規定，法官不受當事人在選

定、解釋及適用法律規則方面之約束。

60. 為此，不會因被上訴人適用喪失工資名義為請求賠償之規定而令原審法院受制。
61. 所以，被上訴判決並無違反《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 e)項後半部分規定。
62. 上訴人的上訴理由不成立。
63. 被上訴判決以衡平原則定出一賠償金額，不能質疑其屬無效。
64. 這完全有事實及法律依據予以支持。
65. 且建基於憲法性原則之公正原則為之。
66. 相反，我們看到，上訴人只一味執著“扶養費”這幾個字來大做文章。
67. 是“扶養費”名義抑或“喪失工資”名義只是“名義”問題，不存在審判錯誤或無效或違法情況。
68. 況且，以哪一名義只是法律問題，由法院定出。
69. 為此，可得出之結論是被上訴判決判處澳門特別行政區及 A 以連帶責任賠償被上訴人澳門幣 2,280,000.00 元並無上訴人所講的任何瑕疵。
70. 綜上所述，應駁回上訴人之上訴或裁定其上訴請求全部不成立。

B 及 C 提出了從屬上訴，其內容如下：

1. 被上訴判決在審理從屬上訴人在起訴狀中提出之喪失工資之

請求賠償中，違反了《民法典》第 556 條規定之一般原則，以及第 558 條規定的損害賠償之計算範圍。並直接與中級法院 2007 年 5 月 17 日之第 185/2007 號裁判案之判處抵觸而應改判從屬上訴人因喪失工資收益而按衡平原則補償予從屬上訴人不少於澳門幣 5,000,000.00 元。

2. 被上訴判決在裁定生命權之補償上，違反了主流及一貫見解對生命權之補償價值，或未考慮本案死者的具體情況而公正及合理定出，對終審法院第 6/2007 號、54/2008 號、初級法院 CR4-10-0169-PCC 號之判決（中級法院第 660/2011 號）中級法院第 178/2009 號之判決比較後明顯過少，應改判予澳門幣 1,000,000.00 元。
3. 被上訴判決在裁定死者精神賠償上，未考慮死者所受痛苦，違反終審法院第 54/2008 號、初級法院 CR4-10-0169-PCC 號、中級法院第 178/2009 號等裁判所確立之見解，明顯判少了，應改判予澳門幣 300,000.00 元。
4. 被上訴判決在裁定 B 之精神賠償上明顯不足及不公正，違反上述同一判決群中所確立之客觀及主流見解，應改判予澳門幣 200,000.00 元。及
5. 最後，被上訴判決在定 C 之精神賠償時，除未考慮 B 之相同狀況外，亦無考慮其懷胎十月及因死者死亡而得精神病之事實，因而判決金額反映不到損害，應改判予澳門幣 300,000.00 元。

綜上所述，請求中級法院合議庭接受本從屬上訴，並裁定本上訴之依據及理由成立，對被上訴判決作出改判，具體如下：

1. 按衡平原則判予 A 及澳門特別行政區以連帶責任方式向 B 及 C 支付澳門幣 5,000,000.00 , 此等金額作為死者因死亡而喪失的利益 (《民法典》第 558 條第 1 款)。
2. 按衡平原則判予上述兩被告以連帶責任方式向 B 及 C 支付澳門幣 1,000,000.00 元 , 此等金額為死者生命權之補償。
3. 按衡平原則判予上述兩被告以連帶責任方式向 B 及 C 支付澳門幣 300,000.00 元 , 此等金額為死者的精神賠償。
4. 按衡平原則判予上述兩被告以連帶責任方式向 B 及 C 支付澳門幣 200,000.00 元及澳門幣 300,000.00 元 , 此兩筆金額為 B 及 C 的精神賠償。及
5. 判予兩名被告支付相關訴訟費用及其他負擔。

兩民事被告 A 與澳門特別行政區對從屬上訴分別作了答覆均認為其上訴理由不成立 (上訴理由載於卷宗第 2104-2111 頁及 2137-2162 頁)。

駐本院助理檢察長沒有提出法律意見書。

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

二.事實方面：

(下列粗色的條文屬須重審的條文，亦即第 13 至第 15 及第 23 至第 26 條)

- 位於本澳氹仔的嘉模泳池，由澳門特別行政區政府體育發展局負責管理。
- 在 2005 年，體育發展局透過合同，將嘉模泳池的救生服務，判予 A 負責提供。
- 為履行合同義務，A 聘用多名人士當救生員，包括嫌犯 D。
- 本澳沒有關於救生員資格方面的規範，也沒有專業機構考核救生員資格，故體育發展局要求執行職務的救生員需滿 18 歲、持有效澳門居民身份證或合法勞工證、政府註冊醫生簽發的健康證明及領有救生員證書。
- 有關服務合同於 2006 年 4 月 23 日到期。
- 因開標程序延誤，體發局按有關合同的相同條款之規定，逐月將嘉模泳池的救生服務交由 A 繼續負責，直至由在稍後在開標程序中中標者接替為止。
- 2006 年 6 月 26 日下午 3 時後，輔助人 B 的女兒 XXX 在嘉模泳池內之室外池游泳。
- 當時，該泳池有約 20 多名泳客。
- 嫌犯 D 是由 A 安排負責室外池救生服務的唯一一名救生員。
- 當日約下午 4 時 16 分至 18 分期間，XXX 在泳池淺水區至深水區間游來游去。

- 當日約下午 4 時 19 分，XXX 游至泳池水深 1.5 米池中時，停下來及在該位置浮浮沉沉，並開始遇溺。
- 泳池邊有高椅供嫌犯 D 監察泳客活動情況，可由上向下清楚看到每名泳客的一舉一動。
- 由於該高椅所擺放的位置頂頭，嫌犯 D 不坐，選擇坐在旁邊矮膠摺椅上，但視線只能平望。
- 至 4 時 23 分 46 秒，即 XXX 遇溺接近 5 分鐘後，有一名泳客從洗手間出來，途經靠近 XXX 遇溺之池邊時，發現 XXX 遇溺，於是大聲呼喚坐在矮膠摺椅上的嫌犯 D。此時，嫌犯才知悉。
- 在泳客協助下，嫌犯 D 及另一救生員 XXX 合力將 XXX 抬上池邊。
- 嫌犯 D 扶著 XXX，XXX 則去找另一救生員 XXX 及 A 求助。
- A 知悉後，先打電話報警。之後，A 及 XXX 為 XXX 進行人工呼吸，心外壓及扣喉等搶救工作。
- 期間，消防救護員到場，進行搶救，但已不成功。送院後，於 2006 年 6 月 29 日下午 16 時 05 分被證實死亡。
- 香港拯溺總會曾於 1998 年 4 月 25 日發給嫌犯 D 銅章證書，編號 BMXXXX，但證書有效期為 36 個月，即有效期至 2001 年 4 月 24 日止。
- 2005 年 9 月 1 日，嫌犯 D 領有由 XX 救生會發出的銅章證書，當中，證明嫌犯符合專業救生員資格。
- 嫌犯於 1945 年 9 月 11 日出生，至事實發生時，61 歲。

另外還證實如下事實：

- 被害人遇溺時，其已在水中約兩個小時。
- 嫌犯是保安員，每月收入約為澳門幣 4,600 元，需供養妻子。
- 根據刑事紀錄證明，嫌犯是初犯。
- 除了證實起訴書所載之有關事實外，**還證實了下列關於民事部分的重要事實：**
 - **第 831 至第 855 頁之民事賠償請求：**
 - 第三被告並沒有要求第二被告重新提交有關證明文件，尤其是擔任救生員工作之健康證明及有效的救生員證書。
 - 2006 年 6 月 26 日下午 3 時後，被害人 XXX，帶同其九歲大的姨甥女 XXX，經被害人 XXX 的未婚夫 XXX 先生駕車接載，到達第三被告轄下的嘉模泳池欲游泳。
 - 被害人 XXX 及其姨甥女 XXX，向第三被告支付款項後，進入嘉模泳池。
 - 第一被告年齡為 60 歲（事發當日）。
 - 第一被告有正職，擔任救生員的工作是兼職。
 - 第三被告沒有規定第二被告，命令其聘用的救生員，必須坐在泳池邊的高椅上。
 - 第二被告沒有規定第一被告，在執行職務時，必須坐在泳池邊的高椅上。
 - 由於該高椅擺放的位置頂頭，所以，第一被告不坐。
 - 雖然高椅可移動，但第一被告亦不移動它以免被陽光曬。

- 第一被告選擇坐在旁邊矮膠摺椅上，因不會頂頭，亦不會被陽光曬，較舒服。
- 第一被告沒有留意到被害人 XXX 開始遇溺。
- 經解剖，證實被害人 XXX 因遇溺導致窒息而死亡。
- 喪葬禮儀的費用，原告們共花費了澳門幣 119,953.00 元。
- 事實發生時，被害人已持有台灣政治大學文學士學位，以及澳門大學學位後教育證書。
- 被害人 19XX 年 X 月 XX 日出生，死亡時未足 27 歲。
- 事實發生時，被害人正在本澳天主教 XX 中學任職中學部教師，並兼任中學部學生報的工作。
- 被害人在本澳天主教 XX 中學任職中學部教師一職，每月工資為澳門幣 12,665.00 元。
- 被害人兼任中學部學生報的工作，每月可賺取澳門幣 633.25 元。
- （因此，被害人在 2005 年 9 月 1 日至 2006 年 6 月 6 日期間，共收取了天主教 XX 中學澳門幣 132,982.50 元）。³
- 此外，被害人由於任職教師，所以，每月獲教育局給予津貼澳門幣 2,100.00 元。
- （即，被害人死亡時，每月收入為澳門幣 15,398.25 元）。⁴
- **民事被聲請人 D 就民事賠償請求所提交的答辯狀：**

³ 此完全是結論性事實。

⁴ 此完全是結論性事實。

- 嫌犯在 2006 年 6 月 26 日，在嘉模泳池擔任救生員職務時，是具有體育發展局所承認的救生員資格的。
- 該高椅放置的在室外泳池入口前端水泥上蓋之下，而在高椅的右手邊有一條支撐該上蓋的石柱。
- 事實上，基於該高椅的位置正好在上蓋建築物的橫樑底下，根本沒有足夠的高度讓具一般成年人高度的人，包括嫌犯在內，坐下。
- 而在泳池作出巡查，是救生工作中一項必須的措施。
- XXX 沒有在水中掙扎及呼叫求救。
- 死者 XXX 在遇溺後至被證實死亡前，是一直處於昏迷的狀態，因此其身體上並沒有任何的傷勢。
- **民事被聲請人 A 就民事賠償請求所提交的答辯狀：**
- 沒有須指出。
- **民事被聲請人澳門特別行政區就民事賠償請求所提交的答辯狀：**
- 沒有須指出。

未被證明的事實：

起訴書：

十三、

坐在矮膠摺椅上，看不到每名泳客的一舉一動。

十五、

嫌犯 D 沒有留意 XXX 游泳情況。

二十三、

嫌犯 D 不坐高椅，坐低摺椅，看不到泳客游泳情況。

二十四、

嫌犯在作出有關行為時是自由、自願及有意識的。

二十五、

嫌犯在作出有關行為時應該注意，並能注意，但無注意，(在主觀上有過失)⁵。

二十六、

嫌犯是明知有關行為是法律不容許且會受到處罰的。

- 民事賠償請求及有關答辯：
- 所有其它與上述已證事實不符之重要事實，當中還包括屬結論性的或屬法律性質的事實。

事實之判斷：

- 合議庭對事實之判斷主要建基於所有於審判聽證中提供之證據進行整體之積極分析及比較後而得出。
- 尤其是在庭上對所有的書證的審閱，包括載於卷宗之屍體解剖報告、醫療報告及臨床法醫學意見書。
- 嫌犯所作之聲明以及其餘在庭上證人之證言。

⁵ 結論性事實。

三.法律部份：

本案有兩個主上訴，一個附帶上訴。所有上訴都是針對民事方面的判決提出的。主上訴分別由民事被告 A 和澳門特別行政區提起，而附帶上訴則由民事原告人提起。

民事被告 A 在其上訴中對原審法院判處其連帶賠償受害人的決定提起上訴，認為判決適用法律錯誤，主要提出了以下問題：

- (一) 沒有確認非合同民事責任的要素：缺少不法行為的存在，因為根據既證事實不能得出這樣的結論：如果救生員在值班的時候坐上高凳的話，受害死者就可以避免被淹死。
- (二) 即使要認為如果救生員在值班的時候坐上高凳，受害死者就可以避免被淹死的話，上訴人的行為就應該被排除其不法性，因為由於第三民事被告的管理不善導致上訴人不能坐在高凳上。
- (三) 原審法院判處了與請求標的不同的賠償：請求人僅僅請求判處將來的工資損失，而不是對父母的贍養費，然而原審法院以後者之名判處了民事被告。然而，民事賠償請求書以及既證事實不沒有事實證受害人對其父母有贍養方面的支出，原審法院在另一方面陷入了錯誤的判決之中。

民事被告澳門特別行政區的上訴也是對原審法院判處其連帶賠償受害人的決定的而提起，認為原審法院的判決沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項規定的瑕疵而應該被宣告為無效。

首先，在開釋嫌犯的被控的犯罪的情況下，只有在《刑事訴訟法典》第 358 條的情況下才有可能作出民事賠償的判決。

其次，在開釋犯罪的情況下，只有在確定民事過錯或者風險責任的情況下才有可能產生賠償之債，但是，這個債只有在有不法行為的情況下才存在，而民事被告 A 在沒有被證實存在任何不法行為時就不能判處民事賠償的請求成立。

附帶上訴人提出的上訴主要提出以下的問題：

1. 在確定喪失工資的請求賠償中，原審法院違反了《民法典》第 556 條規定之一般原則，以及第 558 條規定的損害賠償之計算範圍，並直接與中級法院 2007 年 5 月 17 日之第 185/2007 號裁判案之判處抵觸，應改判從屬上訴人因喪失工資收益而按衡平原則補償予從屬上訴人不少於澳門幣 5,000,000.00 元；
2. 在裁定生命權的補償上，原審法院違反了主流及一貫見解對生命權的補償價值，或未考慮本案死者的具體情況而公正及合理定出，應改判予澳門幣 1,000,000.00 元；
3. 在裁定死者精神賠償上，被上訴判決未考慮死者所受痛苦，明顯判少了，應改判予澳門幣 300,000.00 元。
4. 被上訴判決在裁定 B 的精神賠償上明顯不足及不公正，違反上述同一判決群中所確立的客觀及主流見解，應改判予澳門幣 200,000.00 元，及在定 C 的精神賠償時，除未考慮 B 的相同狀況外，亦無考慮其懷胎十月及因死者死亡而得精神病的事實，因而判決金額反映不到損害，應改判予澳門幣 300,000.00 元。

事實上，兩個民事被告所提出的問題是一樣的，也就是在開釋嫌犯的被控的犯罪的情況下，只有在《刑事訴訟法典》第 358 條的情況下才有可能作出民事賠償的判決，也就是說，在沒有確定民事被告 A 在沒有被證實存在任何不法行為時就不能判處民事賠償的請求成立。另外的就

是涉及民事賠償的金額的確定，包括附帶上訴所提出的一系列賠償問題。

我們逐一看看。

（一） 無罪判決中的民事賠償責任的不法性要素的確定

從上訴人的上訴理由來看，似乎是有關決定因不法事實所生民事責任的要素之一的不法性。

《民法典》第 477 條第 1 款關於因不法事實所生之責任的一般原則是這樣規定的：“因故意或過失不法侵犯他人權利或違反旨在保護他人利益之任何法律規定者，有義務就其侵犯或違反所造成之損害向受害人作出損害賠償。”

作為確定民事責任的前提之一的不法性由兩個部分或者方式組成：侵犯他人權利或違反旨在保護他人利益的任何法律規定，它具有客觀的性質，是指違反法律，構成被禁止的損害或有害的行為。基於此特點，就有別於具有主觀性質的過失這個要素。

事實上，在本案中，第三民事被告所經營的並由第二民事被告承包的安全救生的游泳池在其經營過程中對受害人的生命造成了傷害，損害了其生命權，在民事範疇來說，不能說沒有不法性，而要討論的實際上是所有民事被告對造成被害人的死亡有沒有過失的問題。原審法院在這方面的判決雖然有些模糊，但其中心也就是確認了第二、三民事被告存在過失而應該承擔民事責任。

原審法院在確定民事賠償的責任時是這樣寫的：

“經整體分析所有已證事實及以上所述，首先本合議庭認為民事被

聲請人 D 不應負上任何責任。

然而，合議庭認為意外的發生應歸咎於該設施欠缺安全性所導致，尤其是在確保泳客安全方面，包括第二及第三民事被聲請人沒有認真地考慮放置高椅提供救生員使用的重要性及其強制性使用，讓救生員在上班時間能正常及適當地使用該高椅以致導致被害人 XXX 的不幸死亡。第二民事被聲請人作為負責維持上述泳池泳客安全的實體，尤其是泳池的救生工作，而第三民事被聲請人則作為上述設施的所有人，有責任監察由第二民事被聲請人所提供的服務，因此第二及第三民事被聲請人應負上相關的民事責任。

是次意外直接及必然地導致被害人 XXX 喪失了其生命，死亡時為 26 歲，未婚並遺下父母即本案之民事聲請人。”

很明顯，原審法院既沒有考慮在刑事無罪判決的基礎上認定民事責任的有關需要考慮的問題，也沒有就本案涉案三方的法律關係及其所產生的在民事責任方面責任作基本的認定，故缺乏讓人信服的理由說明。

首先，我們就需要看看上訴人所提出的無罪判決使得行為人的行為缺乏不法性的問題。

我們同意，在無罪判決中，只有在《刑事訴訟法典》第 358 條的情況下才有可能作出民事賠償的判決。

《刑事訴訟法典》第 358 條規定：

“第 358 條（關於民事損害賠償請求之裁判）

一、如顯示民事損害賠償之請求屬有依據，則判決須判處嫌犯負責有關之民事損害賠償，即使該判決為無罪判決，但不影響第 71 條第二款

及第 74 條之規定之適用。⁶

二、如應負民事責任之人有參與有關刑事訴訟程序，只要其責任被確認，則有關之民事損害賠償判處係針對應負民事責任之人，或以連帶責任方式針對應負民事責任之人及嫌犯。

三、對民事當事人在司法稅、訴訟費用及服務費方面之判處，須遵從本法典及有關訴訟費用之法例規定中可適用之部分。”

在眾多的司法見解中，尤其是比較法領域的司法見解，都認為刑事的無罪判決並不妨礙審理民事請求並作出給付判決，只要能夠確定構成民事責任的要件，即：行為人意志可以控制的行為，行為的不法性，行為人的過錯（故意或者過失），損害及其與事實之間存在因果關係。⁷ 這也就是上述的《刑事訴訟法典》第 358 條的立法原意。

我們知道，對於法院來說，作出了刑事無罪判決，要確定民事賠償責任有一定的難度，尤其是不能在此分析在刑事部分已經被認定為沒有得到證實而且被用於民事請求的訴因的一部分的事實。⁸ 一方面，對無罪判決沒有任何的上訴提起，這部分可以視為確定了，不能再審理刑事部分，尤其是不能在民事責任的確定之後得出改變刑事判決的結論（除了《刑事訴訟法典》第 132 條第二款 C 項的情況）；另一方面，刑事方面的無罪判決多多少少會讓人有這樣的印象：正如上訴人所主張的，刑事無罪判決等於不能確認行為人的行為不法性。

當然，我們不能同意主上訴人所主張的觀點，《刑事訴訟法典》第

⁶ 第 71 條關於執行判決時之結算及轉由獨立民事訴訟解決問題，而第 74 條關於法院依職權裁定給予彌補。

⁷ 參見葡萄牙最高法院於 2011 年 12 月 15 日在第 863/08.4TDLSB.L1.S1 號卷宗中的判決。

⁸ 參見葡萄牙最高法院於 2012 年 5 月 16 日在第 196/00.4GAMGL.C2.S1 號卷宗中的判決。

358 條並沒有排除在刑事無罪判決中確認民事被告的行為的不法性，這兩種不法性是不能等同的，否則人們不禁要問：是否可以得出確定了行為的民事不法性就可以考慮其刑事的不法性？很明顯，答案是否定的。在這種情況下，必須考慮是否得到證實存在產生民事賠償責任的不法行為。⁹

《民事訴訟法典》第 579 條規定“刑事無罪裁判之效力”，這個條文寫道：

“一、以嫌犯並未作出其被歸責之事實為由判嫌犯無罪之刑事裁判確定後，在任何民事訴訟中，於法律上推定該等事實不存在，但該推定可透過完全反證予以推翻。

二、上款所指之推定優於民法中所作之關於過錯之任何推定。”

我們可以看到，這條文的重點在於無罪裁判“以嫌犯並未作出其被歸責之事實為由判嫌犯無罪”。在本案的刑事判決沒有得到證實的部分是“沒有證實其行為具有刑事不法性”，而不是證實了“嫌犯沒有實施被控的犯罪事實”，或者“其行為具有合法性”而開釋其罪名，上訴人的主張只有在後一種情況下，即證實了“其行為具有合法性”，才能為真。所以，一方面，刑事嫌犯並不能享受這一條文所規定的推定，另一方面，本案並沒有任何因素妨礙法院再次確認民事賠償在責任的成立與否，尤其是像本案上訴人所提出的行為的不法性的確認。

所以，民事被告上訴人所提出了面對一個刑事開釋判而缺乏確認民事被告的行為的不法性的主張是明顯不能成立的。

（二）游泳池所有人的管理不善問題

⁹ 參見葡萄牙最高法院於 2012 年 2 月 15 日在第 476/09.0PBBGC.P1.S1 號卷宗中的判決。

第二民事被告的上訴的第二個觀點就是：根據既證事實不能得出這樣的結論：如果救生員在值班的時候坐上高凳的話，受害死者就可以避免被淹死。即使要這樣認為的話，上訴人的行為就應該被排除其不法性，因為由於第三民事被告的管理不善導致上訴人不能坐在高凳上。

我們同意上訴人提出的不同意原審法院的錯誤判斷的觀點：如果救生員在值班的時候坐上高凳，受害死者就可以避免被淹死。我們知道，是否坐在高凳上並不能當然的避免事故的發生，這取決於行為人是否合適地履行謹慎義務。對於一個盡職的救生員，不管坐在哪裏都可以及時發現事故的發生。

然而，第二民事被告上訴人卻又贊同原審法院所得出的一個錯誤的結論：由於第三民事被告的管理不善導致上訴人不能坐在高凳上。

因此，我們有必要再看看事故的發生是由何原因引起的。

事實上，原審法院認定的事實顯示：

- 位於本澳氹仔的嘉模泳池，由澳門特別行政區政府體育發展局負責管理。
- 在 2005 年，體育發展局透過合同，將嘉模泳池的救生服務，判予 A (第二民事被告) 負責提供。
- 為履行合同義務，A 聘用多名人士當救生員，包括 D (第一民事被告)。
- D 是由 A 安排負責室外池救生服務的唯一救生員。
- 第三被告沒有規定第二被告，命令其聘用的救生員，必須坐在泳池邊的高椅上。
- 第二被告沒有規定第一被告，在執行職務時，必須坐在泳池邊

的高椅上。

- 由於該高椅擺放的位置頂頭，所以，第一被告不坐。
- 雖然高椅可移動，但第一被告亦不移動它以免被陽光曬。
- 第一被告選擇坐在旁邊矮膠摺椅上，因不會頂頭，亦不會被陽光曬，較舒服。”
- 當日（2006 年 6 月 26 日）約下午 4 時 16 分至 18 分期間，XXX 在泳池淺水區至深水區間游來游去。
- 當日約下午 4 時 19 分，XXX 游至泳池水深 1.5 米池中時，停下來及在該位置浮浮沉沉，並開始遇溺。
- 泳池邊有高椅供嫌犯 D 監察泳客活動情況，可由上向下清楚看到每名泳客的一舉一動。
- 由於該高椅所擺放的位置頂頭，嫌犯 D 不坐，選擇坐在旁邊矮膠摺椅上，但視線只能平望。
- 至 4 時 23 分 46 秒，即 XXX 遇溺接近 5 分鐘後，有一名泳客從洗手間出來，途經靠近 XXX 遇溺之池邊時，發現 XXX 遇溺，於是大聲呼喚坐在矮膠摺椅上的嫌犯 D。此時，嫌犯才知悉。
- 第一被告沒有留意到被害人 XXX 開始遇溺。
- 經解剖，證實被害人 XXX 因遇溺導致窒息而死亡。
- 被害人遇溺時，其已在水中約兩個小時。

雖然，刑事部分的判決已經生效，嫌犯 D 被刑事、民事開釋的判決也不能被更改，但是，正如上文所提到的，這也並不妨礙我們分析其行為是否存在過錯，而決定其他民事被告的民事賠償責任。

從所引用的已證事實我們可以看到，一個救生員坐在高椅上，雖然會比較容易、方便發現泳池裏面的不正常情況或者突發事件，“可由上向下清楚看到每名泳客的一舉一動”，但是，不坐在上面，並不等於救生員可以排除其特別的謹慎義務，而採取其他足以充分履行此義務的措施，如巡視，或者更加留意每名泳客的一舉一動。

而實際上，由於該高椅擺放的位置頂頭，所以，第一被告不坐。雖然高椅可移動，但第一被告亦不移動它以免被陽光曬，而選擇坐在旁邊矮膠摺椅上，因不會頂頭，亦不會被陽光曬，較舒服。

單從上述地已證事實就可以看到，第一民事被告選擇不坐在高凳上，因為那裏是唯一沒有太陽曬的地方卻又頂頭（上蓋部分太矮），這些都是無可非議的，問題就在於，作為具有特別謹慎義務的第一民事被告，又是有關游泳池的唯一救生員，並沒有採取其它可以彌補其不能坐在高凳上的不足的措施，尤其是必須保證每一個泳客都在其視線範圍，並且每時每刻保持高度警覺。而事實上，受害死者在遇溺五分鐘之久也沒有被覺察，其行為明顯存在過錯。

由於第一民事被告已經被原審法院開釋以及對其的民事請求也不成立，此決定並沒有成為任何的上訴標的，我們不做任何的決定。但是，基於其過失行為，決定了與其存在委託關係的第二民事被告的民事責任。

我們看看。

第一民事被告接受第二民事被告的指令管理，符合適用《民法典》第 493 條所規定的“委託人的責任”的制度的條件。

第 493 條第 1 款規定：“委託他人作出任何事務之人，無論本身有否過錯，均須對受託人所造成之損害負責，只要受託人對該損害亦負賠償之義務。”

正如 Antunes Varela 所教導的“委託一詞在廣義上指為他人或者在他人的指導下進行的活動或者服務。這些行為可能包括一個單獨的行為或者持續的行為，免費的或者有償的行為，人力的或者精神上的行為，等。該委託取決於委託人和受託人之間的依賴關係，委託人對受託人作出授權，作出指令或者指示，因為只有這樣才能說明前者因後者的行為而承擔責任。正如家傭對於戶主，雇員對於雇主，司機對於車主的關係。”¹⁰

作為受託人的第一民事被告，其行為存在過錯，這個行為決定了第二民事被告還應該承擔的民事責任。

基於此，確定了直接負責游泳池安全的第二民事被告因其受託人的過錯而承擔民事責任後，即刻排除了沒有過錯的第三民事被告的責任，也不能以《民法典》第 486 條第 2 款規定的推定過錯令其承擔責任，因為即使我們認為游泳池的使用乃一個危險的活動，¹¹ 也證實了作為游泳池的所

¹⁰ 《債法總論》，第 515 頁。

¹¹ 在第三民事被告所經營的游泳池發生了溺斃的事件，而作為經營者，其行為是否存在過失可以有不同的法律制度可以適用。在比較法範疇，葡萄牙的司法見解獨有兩種完全相反的觀點：

第一個觀點就是認為游泳池的正常經營不應該被視為《民法典》第 493 條第 2 款（等於澳門《民法典》第 486 條第 2 款）所規定的“危險活動”，故應該由主張成為民事責任的要件之一的在該泳池出現溺斃的事實一方負舉證責任（見葡萄牙最高法院於 2010 年 6 月 5 日在第 846/04.9YCGMR 號卷宗所做的判決。）。

第二種觀點卻認為，一個向公眾開放的游泳池，任何人，不管客人的年齡大小，會不會游泳，都可以通過支付一定的款項進入使用，此商業性經營就強加於對該收費具有利益者特殊的謹慎義務，那麼，這種向所有人提供收費使用的游泳池的使用在其開放時乃一種危險的活動。在這種情況下，游泳池的所有人只有在證實採取了一切的防止溺水的措施和方法時才能排除其民事責任。（見葡萄牙最高法院於 2005 年 8 月 3 日在第 04A4412 號卷宗所做的判決。）

我們認為，不能一概認為游泳池就是危險的地方。而是要具體分析有關游泳池的特點，例如，一個提供給兒童遊玩的淺池，或者水深低於一般人的高度（如 1 米至 1.5 米），在這裡的正常使用不能視之為危險的活動。所以，區分正常使用顯得十分重要。我們知道，游泳池，顧名思義就是提供給人們游泳（包括會游泳者進行水球比賽、水上舞蹈等）的地方。會游泳者無需救生設備就可以自己正常使用。正在學習游泳者，因為不會游泳，因此需要他人，尤其是

有人——澳門特別行政區——採取了包括游泳池的安全救助的批給合同在內的所有措施，而成立了其已經採取各種防止損害發生的措施的反證而排除其過錯的理由。。

那麼，第三民事被告不應該承擔賠償責任，開釋對其的所有民事賠償請求，也就是說，我們以不同的理由裁定其上訴理由成立。

決定了民事責任，餘下的就是確定賠償金額的問題。

（三）賠償金額的確定

1、工資損失

教練的特別協助。這些都是正常的使用。

而非正常的使用，則是將用於游泳以外的目的，如溺殺或自殺。

但是在本案的泳池最深的地方達到 2 米，明顯高於一般人的身高，不會游泳者的使用，或者會游泳者在身體不適需要站立支撐身體時候，顯然存在溺水的危險。因此，在本案中，有關的政府機關雖然具有公共職能，但是其所管理的游泳池乃需要通過購買入場費用才能使用的地方，其使用就是在正常地進行的情況下，也應該視為危險的活動。

基於此危險活動所產生的民事責任就依照《民法典》第 486 條第二款所規定的制度予以適用。

《民法典》第 486 條就“由物、動物或活動造成之損害”作出了以下的規定：

“一、管領動產或不動產並對之負有看管義務之人，以及對任何動物負有管束義務之人，須對其看管之物或管束之動物所造成之損害負責；但證明其本身無過錯，又或證明即使在其無過錯之情況下損害仍會發生者除外。

二、在從事基於本身性質或所使用方法之性質而具有危險性之活動中，造成他人受損害者，有義務彌補該等損害；但證明其已採取按當時情況須採取之各種措施以預防損害之發生者除外。

三、上款之規定，不適用於因陸上交通事故而產生之民事責任，但有關活動或其所使用之方法，與陸上通行時通常出現之危險相比具特別及更高之危險性者除外。”

這是推定的過錯原則，而這種推定是一種可以反證推翻的推定。

根據第二款的規定，有義務彌補他人因危險活動而造成損害者可以通過“證明其已採取以預防損害的發生而採取的各種措施”而排除其過錯。

首先要看的是，第二民事被告的第三點上訴理由：原審法院判處了與請求標的不同的賠償：請求人僅僅請求判處將來的工資損失，而不是對父母的贍養費，然而原審法院以後者之名判處了民事被告。然而，民事賠償請求書以及既證事實不沒有事實證受害人對其父母有贍養方面的支出，原審法院在另一方面陷入了錯誤的判決之中。

事實上，民事原告請求法院判決其女兒的工資收益的損失（第 853 頁），原審法院卻以死者對父母的贍養費的損失決定賠償。

我們知道，工資損失雖然是將來的損失，但也是財產損害的部分，而非精神損失，不能適用《民法典》第 489 條第二款的規定。所以，民事請求人所請求的財產損失必須是自己的損失，或者由於死者的死亡而令請求人遭受財產上的損失。

至於民事請求人，作為死者的父母，只有在證明其對死者生前存在經濟上的依賴關係或者即使不是經濟上的依賴關係也是一種定期的贍養關係才能夠認為死者的死亡給其帶來本身財產上的損失。

一方面，民事原告在民事賠償請求書中單純要求賠償受害人的工作收益的損失，這種請求並不能得到支持。另一方面，原審法院並沒有證實請求人對死者在其生前存在經濟上的依賴關係，或者死者對其的贍養支付，原審法院卻作出這部分的賠償判決，屬於判決了不屬於請求標的的內容，應改予以改正，判處民事請求人對其工作受益的損失的賠償請求不成立。

同樣道理，民事原告在從屬上訴中提出的法院應該判處民事被告賠償這部分的損害不少於 500 萬澳門元的理由也不能成立，應該予以駁回。

2、 生命權的損失賠償以及死者及其家屬的精神損害賠償

民事原告在從屬上訴中不同意原審法院確定了對生命權的損失賠償金額。以及死者及其家屬的精神損害賠償

生命權的損害賠償也是屬於精神損害賠償之列。根據《民法典》第 489 條規定，精神損害賠償之金額，由法院按衡平原則定出，而在任何情況下，均須考慮第 487 條所指的情況（要考慮在過失行為造成損失的情況下，相應減低賠償金額）；如屬受害人死亡的情況，不僅得考慮受害人所受的非財產損害，亦得考慮按上款的規定享有賠償請求權者所受的非財產損害。

也就是說，精神損害賠償或非物質損害賠償金額的訂定，由法官依公平公正原則作出，而法官只能根據每一個案中已證事實及具體情況作出考慮，¹² 而不可能以其他個案或判決中某個可量化之項目作為衡量精神損害賠償的指標，更不可能存在一計算精神損害賠償之公式。¹³

我們理解，人的生命以及身心的健康是無價的，法律規定對受害人的精神損害賠償也不過是通過金錢的賠償讓受害人的到一些精神安慰而已，而不能理解為完全的肉體的價值化。

原審法院所確定的 80 萬澳門元的賠償，是原審法院在衡平原則下做出的，只有在確定的金額存在明顯不合適或者顯失公平的情況下才有介入的空間。即使我們曾經在其他案件確認過人的生命權的賠償價值為 100 萬，而在本案中我們也不能說原審法院確定的 80 萬元明顯過低，故我們不能改判。¹⁴

¹² 參見中級法院 2000 年 6 月 15 日第 997 號民事上訴案合議庭裁判

¹³ 參見中級法院 2005 年 4 月 7 日第 59/2005 號刑事上訴案合議庭裁判。

¹⁴ 參見本院 2014 年 4 月 3 日第 293/2010 號上訴案的判決。

然而，原審法院依照受害死者在生前受到的痛苦以及受害人的家屬固有的精神損害求償權（《民法典》第 489 條第三款），考慮到喪失至親之痛，分別確定為死者 10 萬澳門元，以及請求人每人 10 萬，卻有點過低，我們認為死者及請求人每人 20 萬比較合理。

民事被告上訴人這方面的上訴理由部分成立。

四.決定：

綜上所述，中級法院合議庭裁定：

- 以不同的理由判決第三民事被告的上訴理由成立，民事請求人對第三民事被告的所有民事賠償請求不成立，並予以開釋；
- 第二民事被告的上訴理由部分成立，撤銷原審法院關於撫養費部分的判決，判決民事原告這部分的請求不成立；
- 民事原告的從屬上訴理由部分成立，將受害死者的精神損害賠償以及請求人的精神損害賠償確定為死者及請求人每人 20 萬澳門元。
- 維持其他部分的判決。

訴訟費用由各上訴人（除了澳門特別行政區）的落敗金額按比例分擔。

澳門特別行政區，2014 年 9 月 11 日

蔡武彬（裁判書製作人聲明：關於死者的工作收益的作為將來損失部分，其繼承人是否有權提出賠償的問題雖然在過往的參與的判決書中也曾經確認了賠償，但是，經過深入的反

思，本人決定放棄過往不成熟的觀點贊成死者因其死亡而失去法律人格而在客觀上永遠無法實現其工作上的收益，更無法將這部分的利益經過繼承變成請求人的本身的權益的觀點，特此聲明。)

趙約翰

賴健雄(本人不同意本合議庭判決中裁定原告無權就彼等去世的女兒因意外死亡而喪失其如沒有死亡能繼續工作所賺取的工作收益的賠償。事實上，根據《民法典》第五百五十六條、五百五十七條及五百五十八條第一款及第二款、第一部份和第四百八十七條的規定，原告應有權獲得該喪失工作收益的賠償。

就其餘問題，包括僅涉金額的精神損害賠償，本人均同意之。)