

編號：第 840/2013 號 (刑事上訴案)

上訴人：A (A)

日期：2014 年 1 月 9 日

主要法律問題：

- 強制措施的變更
- 強烈跡象

摘 要

1. 考慮到上訴人所提出的事實並未能減少刑事起訴法庭法官採用羈押措施時所考慮的危險。故此，由於在現階段中卷宗並未顯示有關羈押強制措施的採用情況出現實質性變化，不存在廢止羈押措施的情況。

2. 上訴的範圍應為在首次對上訴人實施了羈押措施後，卷宗內是否出現任何事實或跡象上的改變，從而導致首次實施羈押措施決定的前提不再出現，而不是藉著對羈押前提複查的批示提起上訴，試圖改變原來已作的強制措施決定。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 840/2013 號 (刑事上訴案)

上訴人：A (A)

日期：2014 年 1 月 9 日

一、案情敘述

在初級法院刑事法庭卷宗第 CR2-13-0237-PCC 號卷宗內，刑事法庭法官在 2013 年 11 月 15 日作出批示，維持對上訴人 A 所適用的羈押強制措施。

上訴人不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由（結論部分）：

1. 被上訴之批示決定對上訴人維持已採取之羈押強制措施。當中主要理據是接納了之前於本卷宗內作出之羈押批示之理據，並成為被上訴批示之組成部份。
2. 對於前羈押批示，上訴人已在之前適時地提請平常上訴。
3. 我們保持一向以來均對法院之裁判保持應有的尊重態度；然而，上訴人對被上訴的批示不服，故提請本上訴。
4. 2013 年 3 月 1 日，上訴人經法院首次司法詢問後，被裁定須施以羈押這一強制措施。為此，上訴人提請了平常上訴，

尊敬的中級法院於 2013 年 5 月 9 日就著該平常上訴於刑事上訴卷宗 187/2013 號卷宗內裁定因著第 11 嫌犯及第 15 嫌犯之陳述，故上訴理由不成立。

5. 這是中級法院於卷宗編號 187/2013 所作之合議庭裁判之依據，但這是僅直至 2013 年 3 月 1 日之前而獲得之證據。
6. 於 2013 年 3 月 1 日之後，上訴人透過其辯護人曾向澳門檢察院提請多項偵查措施；及後澳門檢察院出具控訴書及聲請預審程序後，上訴人再提請調查措施。而且，在 2013 年 3 月 1 日之後獲得的證據，有著重大且實質的變化。
7. 就著第 11 嫌犯之陳述。其曾於 2013 年 3 月 1 日於澳門刑事起訴法庭作成筆錄；然後又在 2013 年 3 月 13 日於澳門司法警察局再作出之嫌犯筆錄，兩份筆錄針對上訴人之部份，出現明顯矛盾，且第 11 嫌犯在事發之前，根本不認識上訴人。故現階段而言，第 11 嫌犯針對上訴人的這一部份內容，不應予以採信，最低限度而言，應合理地予以質疑可信性。
8. 就著第 15 嫌犯之陳述。其聲稱目擊毆打死者之情況，但只要細閱各份已存於卷宗內之筆錄，便可理解第 15 嫌犯沒有明確、清晰、直接指出上訴人曾參與毆打死者，甚至在死者被毆打的地點出現。
9. 就著控訴書內各證人於卷宗內之證言。
10. 第 6 證人於卷宗第 1987 頁至第 1988 頁之人之辨認筆錄中，於第 2 次辨認時指出上訴人“曾追打他們”。但在卷宗第 301 頁至第 304 頁，尤其是第 304 頁第 1 自然段至第 4 自然段可見，該證人曾一度離開現場，而死者被毆打時，其不在死者被毆打致死的地點。及後，死者被毆致重傷後才出現在

事發現場。即：第 6 證人並沒有親自目睹於“.....街與.....大馬路交界之.....花園前”的打鬥。

11. 此外，除了上述第 6 證人以外，多名證人對上訴人作出辨認，但各證人均表無法辨認出上訴人。
12. 卷宗內沒有證據顯示於事發日期及時間出現於“.....街與.....大馬路交界之.....花園前”之目擊證人(即第 8 證人、第 12 證人、第 9 證人、第 10 證人、第 13 證人、第 14 證人)，曾明確、清晰、直接指出上訴人曾參與毆打死者。
13. 客觀證據—DNA 鑑定報告。載於卷宗第 1700 頁至第 1706 頁中的 DNA 鑑定報告中，未能確認上訴人曾毆打死者、甚至未能確認上訴人曾接觸死者。
14. 客觀證據—錄像資料及相關筆錄。卷宗內已附有第 1973 頁、及第 1975 頁兩份觀看錄像筆錄、及上述筆錄所記載之錄像資料。
15. 上訴人於錄像顯示日期及時間為 2012 年 12 月 20 日 03 時 36 分 27 秒進入攝錄範圍中，且徘徊及使用電話傾談至同日 03 時 38 分 36 秒離開攝錄範圍。上述錄像中可見上訴人之容貌及衣著，而神情亦沒有任何異樣。
16. 卷宗第 1975 頁之錄像資料可見，為.....卡拉 OK 旁之可“.....店鋪”門外閉路電視錄像片段。
17. 上訴人於錄像顯示日期及時間為 2012 年 12 月 20 日 03 時 04 分 44 秒，自.....卡拉 OK 步出並進入攝錄範圍中，及直至同日 03 時 07 分 06 秒返回進入.....卡拉 OK 內，並離開攝錄範圍，亦並未曾作出任何攻擊他人之行為。
18. 在上述錄像時間中可見，上訴人並未曾離開.....卡拉 OK 門

- 外 5 公尺之範圍；然而，由.....卡拉 OK 門外到案發地點.....街與.....大馬路交界之.....花園前，直線距離不少於 30 公尺。
19. 我們也留意到，自同日 03 時 07 分 06 秒之後，有不少路人路經上述位置(即.....卡拉 OK 門外)；但彼等之表情或動作均沒有異樣，亦不似目擊或發現任何不法行為發生。
 20. 《刑事訴訟法典》第 186 條及第 193 條有著羈押措施之規定，
 21. 我們可以理解，不論屬《刑事訴訟法典》第 186 條、又或第 193 條規定之情況下，對一人採取羈押之強制措施，其必須存在“強烈跡象”顯示曾參與刑事不法行為。
 22. “強烈跡象”之要求是從該等跡象能合理顯示出嫌犯最終在審判中被科處刑罰或保安處分者的可能性，是高於被判處無罪開釋的可能性。
 23. 錄像資料及 DNA 鑑定證據。均無法顯示上訴人曾襲擊、甚至接觸死者。
 24. 這亦使第 11 嫌犯及第 15 嫌犯之陳述、與及第 6 證人之證言，當中針對上訴人曾作出刑事不法行為之內容，均與客觀之證據—錄像資料不符合。
 25. 及；卷宗內之目擊證人(即第 8 證人、第 12 證人、第 9 證人、第 10 證人、第 13 證人、第 14 證人)，並沒有明確、清晰、直接指出上訴人曾參與毆打死者。
 26. 綜使尊敬的 中級法院曾於卷宗 187/2013 號卷宗內裁定上訴人針對 2013 年 3 月 1 日羈押批示不服而提請之上訴作出上訴理由不成立之裁判。
 27. 但自 2013 年 3 月 1 日之後已有新的證據，且該等證據有著

實質、直接的跡象顯示上訴人未曾參與毆打死者的行為。

28. 及在“無罪推定”、“存疑從無”等原則下；我們認為，上訴人在最終審判中被判處罪名成立之可能性甚低，最低限度而言，其被判處罪名成立之可能性、低於被裁判無罪開釋之可能性。
29. 為此，我們認為，法院應裁定因著沒有強烈跡象顯示上訴人曾作出卷宗內所指控之刑事不法行為，故著令對上訴人採取羈押以外之強制措施。然而，被上訴之批示卻沒有這樣認為，
30. 被上訴之批示，對上訴人採取羈押之強制措施，錯誤適用“強烈跡象”這一構成要件，違反了《刑事訴訟法典》第 176 條、第 178 條、第 186 條、第 188 條，以及第 193 條之規定及立法精神，從而存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定之“適用法律錯誤而生之瑕疵”，故應被上訴審級法院宣告被撤銷。
31. 上訴人認為，在正確適用及理解“強烈跡象”這一構成要件、及《刑事訴訟法典》第 176 條、第 178 條、第 186 條、第 188 條，以及第 193 條之規定及立法精神下，
32. 應著令解除上訴人之羈押強制措施，並在檢視整個卷宗內存在的客觀資料後，宣告因著沒有強烈跡象顯示上訴人涉嫌實施被指控之刑事不法行為，故對其採取由法院訂定之非剝奪自由之強制措施。
33. 最後，上訴人向法院聲請審查本卷宗內一切可依職權審理之法定瑕疵，並一如既往，作出公正裁判。

綜上所述，現向法院請求如下：

1. 接納本上訴陳述書狀；及
2. 著令上呈予尊敬的中級法院時，暫時只需製作及上呈本卷宗第 2051 頁至第 2104 頁背頁製作之認證繕本；
及，由尊敬的中級法院裁定如下：
3. 著令將本上訴與上訴人於 2013 年 11 月 5 日 11 時 32 分提請平常上訴(針對尊敬的初級法院刑事起訴法庭於 2013 年 10 月 29 日作出之羈押批示)合併審理。
及
4. 宣告被上訴之批示，對上訴人採取羈押之強制措施，錯誤適用“強烈跡象”這一構成要件，違反了《刑事訴訟法典》第 176 條、第 178 條、第 186 條、第 188 條，以及第 193 條之規定及立法精神，從而存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定之“適用法律錯誤而生之瑕疵”，故被撤銷。及
5. 宣告因著沒有強烈跡象顯示上訴人涉嫌實施被指控之刑事不法行為，故著令解除上訴人之羈押強制措施，並由法院訂定之非剝奪自由之強制措施。
及
6. 接納上訴人向法院聲請審查本卷宗內一切可依職權審理之法定瑕疵，並一如既往，作出公正裁判。

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據(結論部分)：

1. 上訴人就對其採取強制措施之決定在偵查階段已提出了上訴，所爭議的重點也是“強烈跡象”的問題，該上訴已於 2013 年 5 月 9 日被中級法院(第 187/2013 號)駁回。
2. 其後，刑庭法官於 2013 年 8 月 1 日作出批示，認為前提不

變，維持對上訴人採取之羈押強制措施。在預審階段，刑庭法官於 2013 年 8 月 27 日對訴人的羈押強制措施進行複查，認為前提不變，維持對上訴人採取羈押強制措施。經過預審階段，刑事起訴法庭對上訴人及其他嫌犯作出起訴批示，維持檢察院所提出的控訴，並維持對上訴人所採取之羈押強制措施。

3. 其後在審判階段，刑事法庭接納刑事起訴法庭針對上訴人及其他嫌犯所作出的起訴書，維持上訴人所採取之羈押強制措施。
4. 由此可見，在審判階段，刑事法庭法官閣下接納刑事起訴法庭所作出的起訴書，是對上訴人犯罪的強烈跡象再次認定，維持對其採取羈押強制措施是必然及合符邏輯的決定，現上訴人就對其採取羈押強制措施之決定再提出上訴，對是否有強烈跡象及充份跡象提出爭議，基本上是對同一問題再提出上訴，故應予駁回。

懇請尊敬的中級法院 法官閣下，一如既往，作出公正裁決！

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，認為不應當審理本上訴，維持對上訴人採用的羈押強制措施。

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

案中的資料顯示，下列事實可資審理本上訴提供事實依據：

1. 2013年3月1日作出批示，上訴人A因涉及一項《刑法典》第138條d項配合第139條第1款b項所規定及處罰之「嚴重傷害身體完整性以致死亡罪」，而被刑事起訴法庭法官採取羈押措施，等候審判。
2. 其後，上訴人提出上訴，中級法院於2013年5月9日裁定其上訴理由不成立，維持刑事起訴法庭法官對上訴人採用羈押措施的裁決。
3. 2013年8月1日，刑事起訴法庭法官作出批示，維持對上訴人採取羈押強制措施。
4. 2013年8月27日，刑事起訴法庭法官對上訴人的羈押強制措施進行複查，認為前提不變，維持對上訴人採取羈押強制措施。
5. 2013年10月29日，在預審階段，刑事起訴法庭對上訴人及其餘嫌犯作出起訴批示，並維持對上訴人採取羈押強制措施，針對該羈押強制措施，上訴人於2013年11月5日向中級法院提起上訴，案件編號792/2013，而裁判書製作法官於2014年1月2日因嗣後無用的情勢而將有關上訴終結。
6. 2013年11月15日，初級法院刑事法庭法官作出批示，內容如下：

“本案由合議庭以普通訴訟程序審理。

本法院對此案有管轄權，訴訟形式恰當。

檢察院具有提起刑事訴訟的正當性；沒有無效、抗辯或妨礙審查本案實體問題且依職權須即時解決的先決問題。

本法院接納載於本卷宗第 2051-2059 頁針對嫌犯向 BB；CC；DD；EE；FF；GG；HH；II；JJ；AA；KK；LL；MM；NN；OO-，的起訴書，現根據《刑事訴訟法典》第二百九十五條第一款 a)項的規定，視為已全部在此轉錄。

強制措施：

經分析卷宗資料，考慮對採用強制措施的事實及法律前提沒有改變，故維持原來對嫌犯—BB；CC；DD；EE；FF；GG；HH；II；JJ；AA；KK-在第卷宗第 679 至 680；1501 至 1502；1056 至 1057；1384 至 1385 背頁所實施的強制措施。

維持原有的強制措施及進行身分資料及居所筆錄—LL；MM；NN；OO.

將本案卷送交合議庭主席決定審判聽證日期。

於確定審判聽證日期後，按《刑事訴訟法典》第二百九十五條第二款及第三款規定通知。

將此批示按《刑事訴訟法典》第二百九十六條第一款及第二款規定通知其餘合議庭法官。

要求製作嫌犯—BB；CC；DD；EE；FF；GG；HH；II；JJ；AA；KK；LL；MM；NN；OO—之社會報告。

將本批示送交身分證明局作刑事記錄登記，並在適當時候要求刑事紀錄登記證明書。

通知。

著令執行。”

三、 法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 強制措施的變更
- 強烈跡象

1. 上訴人認為在複查程序中，原審法庭沒有審理卷宗內的全部資料，尤其是沒有考慮於 2013 年 3 月 1 日之後，卷宗調查中獲得的證據對上訴人有著重大且實質的變化，認為被上訴之批示違反了《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款之規定，該決定存在瑕疵，應被撤銷或廢止。

根據《刑事訴訟法典》第 188 條的規定：

“除非具體出現下列情況，否則不得採用前章所規定之任何措施，但第一百八十一條所載之措施除外：

- a) 逃走或有逃走之危險；
- b) 有擾亂訴訟程序進行之危險，尤其是對證據之取得、保全或真實性構成危險；或
- c) 基於犯罪之性質與情節或嫌犯之人格，有擾亂公共秩序或安寧之危險，或有繼續進行犯罪活動之危險。”

根據《刑事訴訟法典》第 196 條的規定：

“一、如有下列情況，須立即由法官以批示廢止強制措施：

- a) 措施並非在法律規定之情況或條件下採用；或

b)構成採用措施之依據之情況不再存在。

二、如其後出現依法構成採用措施之依據之理由，得再次採用已被廢止之措施，但不得損害法定期間之單一性。

三、如出現採用強制措施所取決之防範要求降低之情況，則法官以其他較輕之措施代替之，或決定以嚴厲性較低之方式執行之。

四、本條所規定之廢止及代替係依職權或應檢察院或嫌犯之聲請為之，為此應在有需要時聽取檢察院之意見及嫌犯之陳述；然而，如法官認為嫌犯之聲請明顯無依據，須判處其繳付 4UC 至 16UC 之款項。”

根據《刑事訴訟法典》第 197 條的規定：

“一、在執行羈押期間，法官依職權每三個月一次複查羈押前提是否仍存在，並決定羈押須維持或應予代替或廢止。

二、如有需要，法官須聽取檢察院之意見及嫌犯之陳述。

三、為支持就代替、廢止或維持羈押所作之決定，法官得要求製作社會報告書。”

本案中，於 2013 年 3 月 1 日，在決定採用羈押措施時，刑事起訴法庭法官認為卷宗有強烈跡象顯示上訴人觸犯一項《刑法典》第 138 條 d 項配合第 139 條第 1 款 b 項所規定及處罰之「嚴重傷害身體完整性以致死亡罪」，並在考慮了《刑事訴訟法典》第 176 條、第 178 條、第 179 條、第 186 條第 1 款 a) 項、第 188 條 a)、b) 及 c) 項，以及第 193 條第 1 款及第 2 款之規定，決定對上訴人採取羈押措施。

其後，2013 年 11 月 15 日，卷宗轉送刑事法庭後，刑事法庭法

官維持了對上訴人採用羈押強制措施。上訴人收到刑事法庭上述批示時，認為原審法庭沒有審理卷宗內的全部資料，尤其是沒有考慮上訴人於 2013 年 3 月 1 日之後，獲得的證據有著重大且實質的變化，上訴人認為並沒有任何跡象顯示出上訴人作出嚴重傷害身體完整性以致死亡的行為。

然而，在 2013 年 10 月 29 日之後，在預審階段，刑庭法官經綜合分析卷宗內所有證據，其中包上訴人所聲請的補充調查證據，仍然認定未有發現足以推翻已有跡象的事實，並因此對上訴人及其他嫌犯作出起訴批示，維持檢察院所提出的控訴及維持對上訴人所採取之羈押強制措施。

其後，於 2013 年 11 月 15 日，在審判階段，刑事法庭亦接納刑事起訴法庭的起訴並排期審理。在同一批示，亦維持對上訴人的羈押強制措施。

因此，上訴人所提出的補充調查證據並未能產生重大且實質的變化，亦不構成《刑事訴訟法典》第 196 條所規定的變更。

正如中級法院在 2001 年 3 月 15 日第 39/2001 號裁判書中所述：「情況之變化必須是一種在實體上和本質上至關重要的變化，從而使採用強制措施有正當理由的情況不復存在¹。」

考慮到上訴人所提出的事實並未能減少刑事起訴法庭法官採用

¹ 在此意義上參見 Manuel Lopes Maia Gonçalves 《刑事訴訟法典註譯》，1996 年，第 7 版，第 364 頁。

羈押措施時所考慮的危險。故此，由於在現階段中卷宗並未顯示有關羈押強制措施的採用情況出現實質性變化，不存在廢止羈押措施的情況。

故此，上訴人有關的上訴理由不成立。

2. 上訴人亦提出的卷宗內不存在強烈跡象顯示上訴人觸犯一項「嚴重傷害身體完整性以致死亡罪」。

關於這個問題，本院引用助理檢察長在意見書中的理據：

“就上訴人質疑的欠缺強烈跡象，在預審階段，刑事起訴法庭法官已清楚說明“此問題亦是嫌犯 A 就羈押措施的決定提起了上訴的理據，而該理據不獲中級法院接納，上訴已被駁回。而在預審階段的補充調查中，雖然沒有發現更多指證嫌犯的證據，但亦未發現足以推翻已有跡象的事實，基於上述，本庭認為針對嫌犯 A 的犯罪跡象已然充分，依法得對其作出控訴。”且在預審辯論終結後，刑事起訴法庭法官對於檢察院控訴書內所載事實起訴上訴人認為具備強烈跡象顯示上訴人觸犯一項《刑法典》第 139 條第 1 款 b) 項配合第 138 條 d) 項、第 140 條、第 129 條第 2 款 c) 項所規定及處罰之嚴重傷害身體完整性致死罪。”

因此，在卷宗內仍然有強烈跡象顯示上訴人觸犯被起訴之罪行。

另外，審理本上訴的範圍應為在首次對上訴人實施了羈押措施後，卷宗內是否出現任何事實或跡象上的改變，從而導致首次實施羈

押措施決定的前提不再出現，而不是藉著對羈押前提複查的批示提起上訴，試圖改變原來已作的強制措施決定。

故此，上訴人所提出不存在強烈犯罪跡象的主張是不能成立的，上訴人所提出的上訴理由並不成立。

四、 決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人 A 的上訴理由不成立，因而維持原審法院對上訴人採用羈押措施的裁決。

判處上訴人繳付 6 個計算單位之司法費以及上訴的訴訟費用。
著令通知。

2014 年 1 月 9 日

譚曉華 (裁判書製作人)

蔡武彬 (第一助審法官)

司徒民正(第二助審法官)