

(譯本)

羈押 強烈跡象 持有禁用武器罪 現行犯 現場筆錄 證據的有效性

摘要

一、羈押的強制措施的決定是根據澳門《刑事訴訟法典》第 186 條之前提之存在以及第 188 條規定的要件之符合而作出。

二、強烈跡象就是發生某一特定事實的痕跡，從中可合理地推斷出嫌疑人可能實施了該行為。這種合理的可能性須是肯定多於否定，也就是說，面對收集到的證據可以確信嫌疑人實施了該行為比沒有實施更有可能。這裏不要求刑事審判中的肯定或真確。

三、如現場筆錄中提及澳門《刑事訴訟法典》第 226 條第 1 款列舉的全部事實要素，按第 226 條第 2 款之規定，嫌犯之簽字在法律上（不重要）。

四、治安警員只是製作描述在現行犯情況下拘留嫌犯之現場筆錄，沒有正式錄製嫌犯之聲明，不能認為存在著治安警察局調查的嫌犯聲明形式之證據。

五、嫌犯在警察設施內被毆打之陳述，不影響描述在現行犯情況下拘留嫌犯之措施之現場筆錄之有效性。

六、澳門《刑事訴訟法典》第 188 條規定之要件並非累加／同時適用的，而是選擇性適用的。

2002 年 7 月 25 日合議庭裁判書

第 118/2002 號案件

裁判書製作法官：蔡武彬

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

在檢察院進行之第 3871/2002 號偵查案的訴訟程序中，刑事預審法官對嫌犯甲及乙採取羈押措施。

嫌犯甲不服該批示，提出上訴，陳述如下：

1. “有跡象顯示上訴人作出澳門《刑法典》第 262 條第 1 款規定及處罰的持有禁用武器罪；
2. 及以未遂形式實施澳門《刑法典》第 204 條規定及處罰的一項搶劫罪；
3. 之所以如此，是因為原審法院認為治安警察局收集的“證據”有效；
4. 在首次司法訊問過程中，上訴人表明沒有向警員聲明後者載於文書中事實，因此沒有確認該訴訟文件所載的事宜；
5. 正是警員在其文書中自完其說地敘述了其認為適宜的事實，接著毆打了上訴人及共同嫌犯，以此形式強迫並脅迫他們在該訴訟文書上簽字；
6. 上訴人向原審法官及檢察官展示了其胸部及腹部，在這些部位可以看到他們作為受害人的新近身體傷害情況；
7. 並請求作醫療檢驗及治療；

8.稍後經過直接檢查，被診斷有多處新近的身體創傷；

9.因此警員作出了澳門《刑法典》第 137 條規定及處罰的身體傷害罪以及該法規第 347 條規定並處罰的一項罪行；

10.雖然有諸多顯而易見之處，但原審法院，仍認為治安警察局警員收集的“證據”有效（儘管當時嫌犯／現上訴人根據澳門《刑事訴訟法典》第 113 條第 1 款及第 2 款 c 項的規定已爭辯其無效）。並認為有跡象顯示他作出了上述兩項犯罪；

11.雖然嫌犯沒有犯罪前科，是澳門特別行政區居民，有職業以及需照顧的家庭；

12.雖然因其既非武器的所有人也非被扣押子彈的所有人這一事實使人（對判決）產生了多處疑問；

13.雖然不存在作出一項未遂搶劫罪的強烈跡象，（原審法院）仍作出了上述認定；

14.面對如此多的疑問，根據“有疑義時利益歸於被告”這一等同於無罪推定之原則，法院只能夠使嫌犯受惠；

15.這是因為預備性行為不可處罰 — 澳門《刑法典》第 20 條；

16.實體刑法認為只有當行為人作出實行行為時方有未遂；

17.並未作出此等實行行為；

18.因此，有關事實不能被納入處罰搶劫罪的法律規定中；

19.因不存在跡象顯示實施了有跡象表明之犯罪；

20.因此對上訴人採取較嚴厲的強制措施，既不存在理由也不存在有效的依據；

21.違反了澳門《刑法典》第 20 條、第 21 條、第 262 條第 1 款及第 204 條，以及澳門《刑事訴訟法典》第 113 條第 1 款及第 2 款 c 項、第 188 條、第 193 條、第 177 條及第 178 條；

22.以有跡象顯示的犯罪判處上訴人是高度不可能的；

23.治安警察局收集的“證據”無效並且不產生任何效力，應當將其摘除；

最後請求廢止被上訴的批示，並“以另一項對上訴人確定不太嚴厲的強制措施的另一項批示替代之，宣告治安警察局收集的‘證據’無效及不產生效力，並命令作出有關摘除”。

對該上訴，檢察院答覆，結論如下：

1)有強烈跡象顯示上訴人以共同正犯形式作出一項持有禁用武器罪以及一項未遂加重搶劫罪，並存在著有效的依據及理由以對上訴人採取羈押的強制措施。

2)在取得有關偵查的調查結果以前，治安警察局收集的證據不能被宣告為無效及不產生效力。

3)因此應當判上訴不勝訴並維持原判。

在本院助理檢察長作出其意見書，表示應判上訴不勝訴。

法定檢閱已畢。

茲予裁判。

對於有跡象顯示之事宜，認為卷宗所載的下列事實資料對於本上訴的裁判具相關性：

— 2002 年 5 月 30 日凌晨 2 時 45 分，在治安警察局警員在澳門高士德大馬路進行的一個定點截查車輛行動中，警員在獲得嫌犯甲及乙（乘座 M-XX-XX 號豐田黑色的士）的同意後對其搜身，搜獲一支“54 式”手槍及兩發子彈。

— 關於此部分，治安警察局製作的實況筆錄就此事載明下列內容：

“於今天凌晨大約 2 時 45 分，奉上司命令，上述警員們在高士德大馬路附近紅街市進行一個定點截查車輛行動，……截停了一輛車牌編號：M-XX-XX，豐田，黑色的士，載著 2 名乘客（注：甲及乙）。由於上述的警員們覺得第 1（注：甲）及第 2 被拘留者（注：乙）神色可疑，因此，便要求第 1 及第 2 被拘留者落車接受調查及在上述被拘留者的同意下進行了一個搜身工作，及後上述進行拘留之警員在第 1 被拘留者身上近腰間位置發現到一支蘇式 7.62 口徑黑星曲尺手槍。由於安全理由，上述的警員們合力將第 1 被拘留者制服在地上，同時進行拘留之警員亦在第 2 被拘留者的左邊褲袋搜獲 2 粒未發射過的 7.62 口徑子彈，因此，上述的警員們亦同時將第 2 被拘留者制服在地上，鑑於有現行罪成份，於是上述進行拘留之警員根據刑事訴訟法第 47 條向

第 1 及第 2 被拘留者發出口頭拘留令，向他們解釋被拘留的原因，並告知他們已正式成為嫌犯，並根據刑事訴訟法第 50 條向他們宣讀其應有的權利和義務，並由他們所簽署的正式成為嫌犯筆錄一同隨本筆錄呈上，同時為了對此事件作進一步調查，遂將上述的第 1 及第 2 被拘留者，上述的的士司機...載回本警司處。”

— 嫌犯乙聲明其家中還有同類型的 17 發子彈，並隨後陪同治安警察局警員前往其居所並交出 17 發子彈。

— 經鑑定檢查，查明該手槍在中華人民共和國製造，“54 式”，口徑 7.62mm，槍膛編號 XXX，批號為 XXX。

— 在檢查中還查明，被扣押的 19 發子彈屬於現被扣押的口徑為 7.62mm 的手槍，然而其中一發子彈的底火部分曾被撞擊。

— 上述手槍有鏽跡但操作良好。

— 嫌犯甲在首次司法訊問中，面對刑事預審法官沒有確認卷宗第 24 頁至第 25 頁所載的治安警察局現場筆錄內容，並聲明從來沒有持有有關手槍，以及事實上是在嫌犯乙身上搜獲該手槍。

— 嫌犯甲還聲明其胸部受到司法警察局警員拳打，因此簽署了未閱讀其內容的上述現場筆錄。

— 嫌犯乙首次司法訊問中向刑事預審法官聲明，確認了司法警察局的現場筆錄內容，其內容載於卷宗第 112 頁至第 113 頁，在此視為轉錄。

— 嫌犯乙聲明在被拘留前與嫌犯甲約定攻擊一家金融設施。將一支手槍交給甲由其保管之。

被上訴的批示內容如下：

“因為在現行犯狀況中作出，裁定對嫌犯甲及乙的拘留有效 — 根據澳門《刑事訴訟法典》第 238 條第 1 款 a 項及第 239 條第 1 款。嫌犯們是在澳門《刑事訴訟法典》第 128 條第 1 款所指的期限內送交。

根據澳門《刑事訴訟法典》第 234 條，裁定所作的並於卷宗第 1 頁背頁所報告的搜查有效。根據澳門《刑事訴訟法典》第 163 條規定裁定有關扣押有效。

根據澳門《刑事訴訟法典》第 159 條第 4 款 b 項，裁定卷宗第 2 頁背頁所報告的搜索有效，根據澳門《刑事訴訟法典》第 163 條裁定有關扣押有效。

卷宗強烈顯示嫌犯甲及乙以既遂形式作出一項澳門《刑法典》第 262 條第 1 款，參考第 77/99/M 號法令第 1 條第 1 款 e 項規定及處罰的一項持有禁用武器罪，與澳門《刑法典》第 204 條第 2 款 b 項，參考第 198 條 f 項及第 21 條第 2 款 c 項規定及處罰的一項未遂加重搶劫罪表像競合。

還有跡象顯示嫌犯乙作出了一項黑社會罪。

面對對其適用的抽象刑幅，以及澳門《刑事訴訟法典》第 186 條第 1 款 a 項的規定，上述不法行為允許採取羈押之措施。

澳門的地理環境及所指控的犯罪之嚴重性，顯示有逃走的危險。

嫌犯甲否認（犯罪的）事實這一事實，如果嫌犯獲釋，顯示在取得及保存證據方面有擾亂偵查進行的危險。

考慮到嫌犯們的人格及犯罪的性質，顯示一旦獲釋將繼續犯罪的危險。

經考慮上述所有依據，相信羈押措施是此刻在預防方面顯示適當性及充足性的唯一措施，因此根據上引規範澳門《刑事訴訟法典》第 176 條、第 178 條、第 168 條及第 188 條，決定嫌犯甲及乙至少此刻須在羈押措施中等待後續訴訟程序。

命令通知。”

嫌犯甲以本項上訴爭執刑事預審法官對其採取羈押之強制措施的批示，指責治安警察局調查的證據的有效性，請求對此上訴人採取不太嚴厲的措施，此外，請求宣告治安警察局調查的全部證據無效並將這些證據摘除。

根據審理順序的邏輯順序，我們首先審理證據的有效性問題，然後審理羈押措施問題。

一、證據的有效性

藉提出此問題，上訴人希望本院撤銷治安警察局在偵查中收集的全部證據，聲稱是受到毆打並被強迫在現場筆錄上簽字。

正如卷宗所載，治安警察局將現場筆錄、搜索筆錄、對手槍及子彈的檢查報告以及報告書送予檢察院。換言之，上訴人希望治安警察局的此等文件，尤其現場筆錄成為非有效。

但其訴求不能成立。

在本卷宗中，嫌犯們在現行犯情況下被治安警察局警員拘留，治安警察局製作的現場筆錄中提及所採取的措施以及澳門《刑事訴訟法典》第 226 條第 1 款列舉的全部其他事實要素。

雖然嫌犯們在現場筆錄上簽字，根據第 226 條第 2 款的規定，其簽字在法律上屬不重要。

另一方面，治安警察局警員雖然在現場筆錄中載明嫌犯們所持有的物品，但沒有正式錄製嫌犯的聲明。因此，絲毫不妨礙在隨後的首次司法或非司法訊問中嫌犯們否認筆錄中關於他們本人所講述內容的記載，正如本案中所發生一樣。

因此不能認為由治安警察局“調查的”、以“嫌犯聲明”形式的顯現的、在法律上屬重要的證據之存在。

因此，不能提出對於透過“攻擊”取得的證據之有效性予以裁判的問題。

最後，這種指稱的毆打只是與嫌犯／現上訴人針對警員獨立檢舉的一項犯罪有關，而檢察院已對此提出偵查（登記為第 4241/2002 號）。

此項指稱的攻擊是在嫌犯們在現行犯情況下被拘留後在警察設施內展開，這根本不妨礙載明在現行犯情況下拘留嫌犯之事項的現場筆錄的有效性。

更不會影響到刑事預審法官主導的首次訊問的筆錄之有效性。

即使不如此認為，本法院亦不可能使治安警察局收集的任何證據非有效，因為雖然卷宗中有上訴人新近受傷的證明資料，但不知道這些創傷是否由所指稱的攻擊所引起，此乃一方面。另一方面，不知道筆錄是否因這一指稱的攻擊而有瑕疵。

如果在已經提出的第 4241/2002 號偵查案中有些許發現，嫌犯／現上訴人早就擁有其他法律機製作出反應。但無論如何，本法院不能現在僅因嫌犯／上訴人的簡單指稱而廢止證據。

因此，此部分上訴理由不成立。我們繼續審理。

二、強烈跡象

羈押的強制措施的決定是根據澳門《刑事訴訟法典》第 186 條之前提之存在以及第 188 條規定的要件之符合而作出。

澳門《刑事訴訟法典》第 186 條的規定：

“一、如屬下列情況，且法官認為以上各條所指之措施對於有關情況係不適當或不足夠，得命令將嫌犯羈押：

a) 有強烈跡象顯示嫌犯曾故意實施可處以最高限度超逾三年監禁之犯罪；或

b) (…)

二、…”

這表明，如有“強烈跡象”顯示嫌犯曾故意實施可處以最高限度超逾 3 年監禁的犯罪，且其他強制措施係不適當和不足夠時，法官可以對嫌犯採取羈押措施。

關於強烈跡象的概念，司法見解在理解上並無分歧。2000 年 4 月 27 日終審法院第 6/2000 號合議庭裁判中的司法見解表明：“強烈跡象就是發生某一特定事實的痕跡，從中可合理地推斷出嫌疑人可能實行了該行為。這種合理的可能性須是肯定多於否定，也就是說，面對收集到的證據可以確信嫌疑人實行了該行為比沒有實行更有可能。這裏不要求刑事審判中的肯定或真確。”

2000 年 5 月 3 日終審法院第 9/2000 號案件合議庭裁判中裁定：“一向認為，如根據作出犯罪之強烈跡象，應當認為極可能判罪，則就存在此等跡象，因為刑事訴訟的初步階段並非旨在證

明事實真相，而只是搜集跡象”。

在本中級法院也在此意義上作出裁判，其中包括第 101/2000 號案件的 2000 年 6 月 29 日合議庭裁判，第 88/2000 號案件的 2000 年 6 月 1 日合議庭裁判以及第 81/2000 號案件的 2000 年 5 月 18 日合議庭裁判。

被上訴的裁判認為有強烈跡象顯示嫌犯們作出持有禁用武器罪及未遂加重搶劫罪。

對上訴人而言，卷宗的跡象顯示的是相反之事，即跡象尤其顯示只是在搶劫罪的預備行為階段，以及有關手槍事實上並不是在他身上搜獲。

正如上文關於這一跡象顯示的事宜所簡要闡述，治安警察局現場筆錄載明，嫌犯們在現行犯情況下，被在治安警察局警員所作的搜查中，在上訴人“身上近腰間位置”搜獲一支手槍。

刑事預審法官主持的司法訊問筆錄中載明，共同嫌犯乙聲明將手槍交給嫌犯/上訴人以保管，而後者將手槍插在其佩帶的腰帶中。

結合關於手槍及子彈的鑑定檢查結果，一切跡象顯示嫌犯/現上訴人實施了持有禁用武器罪。

關於有跡象顯示的未遂搶劫罪，認為即使承認在證實搶劫的預備行為的情況下（按照澳門《刑法典》第 20 條及第 204 條不可處罰該行為），卷宗中有跡象顯示持有禁用武器罪 — 刑幅是 2 年至 8 年監禁 — 這一事實本身便足已具備澳門《刑事訴訟法典》第 186 條第 1 款 a 項的形式要件。

因此卷宗中已經載明了作出有關犯罪的充分跡象。

三、羈押之採取

在對作出有跡象顯示的犯罪之前提作出如此裁定後，現應當查明澳門《刑事訴訟法典》第 188 條規定的要件是否具備。

雖然上訴人得出結論認為違反了澳門《刑事訴訟法典》第 188 條等規定，但沒有解釋或闡述這一結論的依據。因不屬不可保釋的犯罪，法院應當永遠查明第 188 條的要件，甚至依職權為之。

澳門《刑事訴訟法典》第 188 條規定：

“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。”

這一條文的要件並非同時適用的而是選擇性適用的²。

即使如此，被上訴的裁判對該條的全部要件作了查明。

對我們來說，考慮到犯罪的性質，並結合至少有跡象顯示將實行的搶劫的預備行為，雖然該罪不可處罰，但確實存在著“擾亂公共秩序及安寧的危險”以及“繼續進行犯罪活動的危險”上引第 188 條 c 項。

因此具備了對嫌犯確定羈押的法定要件，考慮到嫌犯行為的嚴重性，適當性原則及適度性原則的要求 — 澳門《刑事訴訟法典》第 178 條 — 以及任何其他非剝奪自由的強制措施的不充足性，除了對嫌犯命令羈押外別無出路。

應當判上訴不勝訴。

綜上所述，本中級法院合議庭裁判嫌犯甲提出的上訴不勝訴，並維持原判。

司法費定為 5 個計算單位。

² 在此意義上參閱 Leal-Henriques 及 Simas Snatos，《澳門刑事訴訟法典注釋》，第 447 頁；本中級法院第 81/2000 號案件的 2002 年 5 月 18 日合議庭裁判。

蔡武彬（裁判書製作法官）— José M. Dias Azedo（司徒民正）— 賴健雄