

(譯本)

**羈押的強制措施
再次調查證據的請求
前提**

摘要

一、9月2日第48/96/M號法令核准的澳門《刑事訴訟法典》，除該法典第188條a項至c項規定的屬一般性質的要件或條件外，對嫌犯實施羈押的前提還有：同一法典第182條及續後數條所提及的採取其餘強制措施不適當或不足夠之特殊性質前提；有強烈跡象顯示曾故意實施可處以最高限度超逾三年監禁之犯罪（同上，第186條第1款a項）；以及所採取措施之適度性及適當性，符合針對犯罪的嚴重性及預料可在本案例處之制裁而實施的羈押的公正性（同上，第178條第1款）。

二、澳門《刑事訴訟法典》第188條a、b、c項所規定之一般要件並非同時適用，而是選擇適用。

三、原審法院作出的嫌犯應在羈押中等候上訴之後續程序之裁判無可非議，因為隨著作出的判處，從有跡象顯示或被控訴觸犯強姦罪轉為“被判刑人”（雖然尚未轉為確定），並考慮到，鑑於適用於該罪之3年至12年監禁，法官應遵守澳門《刑事訴訟法典》第193條，對其採取強制措施。

四、鑑於澳門《刑事訴訟法典》第402條第3款及第415條第1款之規定，接納再次調查證據之請求有四項前提。

— 以口頭向法庭作出之聲明已予以記錄；

— 上訴人指明有待再次調查之證據，並就每項證據指明澄清的事實及說明再次調查為合理之理由；

— 上訴以澳門《刑事訴訟法典》第400條第2款各項所指之任一瑕疵為依據；且

— 有理由相信再次調查證據可避免移送卷宗重新審判，換言之，經再次調查證據，得以消除被上訴之裁判被指責之瑕疵。

五、欠缺上述任一前提（因需同時具備），必然意味著請求理由不成立。

2003年6月12日合議庭裁判書

第117/2003號案件

裁判書製作法官：José M. Dias Azedo（司徒民正）

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

概述

一、嫌犯甲，其餘身份資料載於本卷宗，被公訴以直接正犯，既遂及真實競合形式觸犯澳門《刑法典》第154條第1款b項及第157條第1款a項規定及處罰的一項搶劫罪及一項強姦罪；（參閱第189頁至第190頁背頁，在初級法院聽證中受審）。

審判後，合議庭判該嫌犯被指控的搶劫罪不成立，判處他觸犯強姦罪，處以6年徒刑並向受害人以非財產損害的名義支付澳門幣5萬元；（參閱第237頁背頁至第238頁）。

嫌犯不服該裁判，提起上訴，同時請求維持對其採取的強制措施；（參閱第 239 頁背頁）。檢察院司法官審閱該請求後，法院裁定“嫌犯應當在羈押中等候上訴程序”；（參閱第 240 頁）。

對該項裁判，嫌犯也提起上訴，理由闡述結論為：

“1. 上訴人被通知無罪及有罪裁判，其中裁定（沒有轉為確定），沒有作出被控訴的作為手段的犯罪，但作出作為目的的犯罪，因此判處 6 年徒刑，雖然他自認，悔悟，沒有犯罪前科並且是澳門特別行政區居民；

2. 在 1 年多時間中，現上訴人處於臨時釋放狀況，沒有違反應遵守的任何強制措施；

3. 上訴人在本卷宗計劃的所有措施中都到場；

4. 上訴人在辯論及審判聽證以及合議庭裁判宣讀時到場；

5. 與上訴人相似，檢察院司法官也認為應當在臨時釋放中等候案件的後續階段；

6. 原審法院一直認為，嫌犯表明針對有罪裁判提起上訴的意圖，就足以在自由狀態等待後續程序；

7. 被上訴的批示中沒有法定的理由說明，明顯違反澳門《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款，沾有第 360 條 a 項的無效，並沾有第 400 條第 3 款指明的瑕疵”；（參閱第 249 頁至第 255 頁）。

關於有罪裁判的上訴，遞交的理由闡述中得出下列結論：

“1. 原審法院沒有指明確實獲證明的事實，也許是由於書寫錯誤，轉錄了控訴書本身；

2. 被上訴的裁判將乙是智障人士視為獲證實，存有證據審查中的錯誤的瑕疵；

3. 還違反了澳門《刑事訴訟法典》第 336 條第 1 款，理由是原審法院按照附於本卷宗的並在聽證中審查的文件，而沒有按照記錄的證據形成其心證；

4. 被上訴的裁判一方面將乙是智障人士視為獲證實，另一方面又將此人具有較低智慧視為獲證實，就存有理由說明中不可補正的矛盾；

5. 也由於將乙對於不知道性行為視為獲證實，又在相反意義上認為此人曾與他人發生過性關係，視為獲證實；

6. 上訴人應被開釋作為手段的據稱犯罪以及作為目的之據稱犯罪；

7. 另一方面，獲證明的事實事宜不足以支持上訴人觸犯強姦罪的結論；

8. 罪狀要素沒有獲證實及證明；

9. 違反了澳門《刑法典》第 157 條第 1 款 a 項；

10. 卷宗中只存在著不同方式敘述事實的兩種說法：乙的說法及上訴人的說法；

11. 此外，無人目睹事實；

12. 上訴人清楚地澄清了事實；

13. 乙只是點頭對於法庭的發問表示是或不是；

14. 被上訴的裁判存有證據審查中的明顯錯誤：認為乙清楚地解釋了事實已獲證實，意味著將點頭作為解釋事實的清楚信號；

15. 被上訴的合議庭裁判沒有就導致原審法院科處上訴人 6 年刑罰的事實上及法律上的理由，而上訴人沒有犯罪前提，自認了觸犯的事實，被控訴的犯罪之刑幅，最低法定下限為 3 年徒刑，可予以緩刑；

16. 被上訴的合議庭裁判沒有就判處上訴人支付澳門幣 5 萬元金錢損害賠償說明理由；

17. 被上訴的合議庭裁判還違反澳門《刑事訴訟法典》第 355 條的規定，相應地，存有該法典第 360 條 a 項的無效；

18. 被上訴的裁判因此違反澳門《刑法典》第 65 條第 1 款及第 2 款；

19. 被上訴的裁判還違反澳門《刑事訴訟法典》第 355 條第 1 款 d 項，因為根本未提及遞交的答辯中指明的事實，也沒有提及該訴訟文書中結論本身所載的事實。”

最後請求再次調查證據及上訴理由成立；（參閱第 257 頁至第 273 頁）。

助理檢察長適時提出針對性闡述，主張再次調查證據的請求以及兩項上訴理由均不成立；（參閱第 275 頁至第 277 頁及第 279 頁至第 286 頁）。

上訴獲接納，具適當上呈效果及方式，卷宗移送本中級法院。

在卷宗的檢閱中，檢察院代表維持在遞交的答覆中所持立場；（參閱第 295 頁）。

製作了初步批示，其中載明應當首先審理對嫌犯施加的羈押強制措施的決定提起的上訴，以及上訴人提交的再次調查證據的請求（參閱第 295 頁背頁及第 296 頁），卷宗移送助審法官檢閱。

為此，現移送評議會。

應予裁判。

理由說明

事實

二、原審合議庭裁判將下列事實事宜視為獲證實：

“1998 年，嫌犯認識乙（受害人，XXXX 年 XX 月 XX 日出生，身份資料見卷宗第 133 頁），在雙方交談中，嫌犯知道此人是智障者。

2002 年 1 月 1 日 12 時許，乙在其居所附近與嫌犯相遇，與之交談。

在交談中，嫌犯欲與受害人發生性關係，因此以帶受害人去中國內地玩耍為藉口，騙她回家取出前往內地通行證，以便與嫌犯一起經過澳門關閘前往中國拱北。

嫌犯將受害人帶到位於[地址(1)]的一個居住單位。

在該單位內，嫌犯主動脫掉自己衣服，隨後想脫掉受害人的衣服，被受害人拒絕。然而，受害人的衣服最後被嫌犯用力脫掉，被嫌犯控制在床上。

嫌犯隨心所欲，亂摸並用力吻受害人的身體、尤其嘴、臉、乳房以及“下身”（性器官），使得受害人感到乳房疼痛。受害人反抗，但是嫌犯用雙手及身體擠壓她，造成受害人雙臂及胸部受傷。

嫌犯違背受害人意志，用力將其陰莖插入受害人陰道，接著上下抽動，受害人即時感到“下身”（性器官）劇痛，因此用全力推開嫌犯，欲穿衣服，被嫌犯阻止，嫌犯再次把她推到床上，捉住受害人雙手使之無法抵抗，再次將陰莖插入受害人陰道，接著上下抽動。受害人用全力反抗，推開嫌犯，欲走出該單位。嫌犯使用暴力抓住受害人，不讓她離開該處。隨後再一次將陰莖插入受害人陰道，受害人繼續抵抗並喊叫，因此嫌犯抓起一個枕頭蓋住受害人的頭部，目的是阻止她喊叫，又將陰莖插入受害人陰道，上下抽動，幾分鐘以後，嫌犯將陰莖從受害人身體中抽出，隨後射精。

受害人不知道嫌犯的行為是不合法的以及可譴責的，也不知道已經受到侵害按嫌犯指引單獨一人回到澳門，感到“下身”（性器官）痛癢繼而流血，需要 3 日康復。

嫌犯的行為對受害人造成第 12 頁及第 137 頁檢查的創傷；受害人的精神病學及心理學檢查描述於第 186 頁至第 188 頁，構成本控訴的組成部分。

雖然受害人事發時年滿十七歲，但智力較弱，意識不到危險，對於性行為也無具體知識。鑑於其智力，體力以及不熟悉現場環境，受害人無能力反抗嫌犯的行為。

嫌犯的行為是自由的、蓄意的、有意識的，儘管意識到受害人智力低，知悉受害人的年齡及健康狀況，騙受害人前往澳門以外的一處地方，意圖對其進行性侵害，利用了受害人對於性行為無具體知識以及面對不明環境而無力反抗，強行與受害人發生性關係。

嫌犯明知其行為是法律禁止的。

嫌犯是商人，每月收入約澳門幣 5,000 元。

已經離婚，須負擔母親。

沒有自認事實，是初犯。

受害人以前已經與他人有過性關係。”

接著載明：

“下列事實未獲證實：（...）控訴書以及答辯書的其他事實”，尤其“受害人以狡猾及詭計的方式作出行為，以使嫌犯與其發生性關係”。

關於用於形成法院心證的證據，指明：

“ 嫌犯的聲明

受害人之聲明，她清楚敘述了發生了的事實：老師的聲明，對於受害人人格作了描述；醫生的聲明，敘述了受害人精神病學及心理學狀態，並按其經驗發表觀點；受害人家屬之聲明；其他警員的聲明，他們公正無私地作了敘述。

偵查中收集的文件之分析，司警檢驗報告，醫學、精神病學及心理學報告書 — 卷宗第 12 頁、第 99 頁、第 137 頁、第 157 頁及第 186 頁至第 188 頁”；（參閱卷宗第 235 頁背頁至第 237 頁原文）。

法律

三、正如上文闡述，嫌犯帶入本院審理的上訴有兩項。

其一，以判處其作為強姦罪正犯的裁判為標的；其二，以對其採取羈押之強制措施為標的。

鑑於澳門《刑事訴訟法典》第 203 條的規定，考慮到不應當駁回上訴，針對有罪合議庭裁判提起的上訴應當是審判聽證中審理的標的，現審理裁定嫌犯應當在羈押中等待後續程序的批示提起的上訴，在此以後，按照訴訟經濟原則審理，審理在該範圍內提出之再次調查證據的請求。

（一）因此，我們首先審理對其採取羈押之強制措施的批示提起的上訴。

嫌犯認為：“被上訴的批示沒有法定理由說明，明顯違反澳門《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款，沾有第 360 條 a 項的無效，並存有第 400 條第 3 款所指的瑕疵”；（參閱結論 7）。

我們的觀點是他不持理據，因為有關批示已充分說明理由，因其中明確載明隨著法院因強姦罪判處嫌犯監禁，改變了其訴訟狀況，從“嫌犯”成為被“判刑人”，（雖然尚未轉為確定），而這種變化造成了嫌犯逃走的危險。眾所周知，這是採取羈押的前提。

因此 — 雖然嫌犯可以不服法院命令採取羈押措施的理由 — 我們相信必須承認有關裁判已經充分及明確地說明了理由。

事實上，法院闡述了其裁判的理由，認為羈押嫌犯/現上訴人是適當及必要的。

嫌犯／上訴人以其他論據堅稱被控訴兩項犯罪但只被判處其中一項犯罪，一直遵守了先前對其規定的強制措施，是初犯，自認事實。

然而，我們僅認為，這些論據—與其不服被上訴批示中的裁判有關，而無關“欠缺理由說明”。

因此，我們審理在本案中規定的羈押之強制措施是否合理。

正如我們一向認為，“9 月 2 日第 48/96/M 號法令核准的澳門《刑事訴訟法典》，除該法典第 188 條 a 項至 c 項規定的屬一般性質的要件或條件外，對嫌犯實施羈押的前提還有：同一法典第 182 條及續後數條所提及的採取其餘強制措施不適當或不足夠之特殊性質前提；有強烈跡象顯示曾故意實施可處以最高限度超逾三年監禁之犯罪（同上，第 186 條第 1 款 a 項）；以及所採取措施之適度性及適當性，符合針對犯罪的嚴重性及預料可在本案中科處之制裁而實施的羈押的公正性（同上，第 178 條第 1 款）。以及“澳門《刑事訴訟法典》第 188 條 a、b、c 項所規定之一般要件並非同時適用，而是選擇適用。”（參閱本中級法院下列案件：第 81/2000 號案件的 2000 年 5 月 18 日、第 104/2000 號案件的 2000 年 6 月 29 日、第 128/2000 號案件的 2000 年 9 月 28 日、第 187/2000 號案件的 2000 年 11 月 30 日及第 182/2001 號案件的 2001 年 10 月 20 日合議庭裁判）。

在本案中，認定偵查中得出的跡象由審判法院確認（雖然在強姦罪方面是部分確認），對於嫌犯／上訴人科處 6 年徒刑，因此必須承認已經具備“觸犯可處以最高限度超逾 3 年徒刑的故意犯罪之強烈跡象”之前提；（參閱澳門《刑事訴訟法典》第 186 條 a 項）。

同樣 — 在此我們贊同原審合議庭裁判的見解 — 我們認為隨著有罪裁判之作出，實質性地變更了上訴人的訴訟狀況，因為“有跡象顯示”或“被控訴”是一回事，在這些跡象及控訴成為合議庭辯論及審判之標的以後成為“被判刑人” — 雖然尚未轉為確定 — 則是另一回事。

該合議庭認為這種狀況的變化“造成逃走的危險”，同樣值得我們同意。

此外，鑑於被判處的“強姦”罪的刑罰幅度 — 3 年至 12 年徒刑，並鑑於澳門《刑事訴訟

法典》第 193 條的規定，法官應當對其採取現被爭辯的強制措施。

因此，無須贅論，本上訴理由不成立。

（二）關於再次調查證據的請求

上訴人指責被上訴的裁判存有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a、b 及 c 項的瑕疵，請求再次調查證據，堅稱“應當再次調查下列證據：

- 訊問乙視為獲證實的全部事宜；及
- 就獲證明的全部事宜詢問全部證人。”

我們僅認為，似乎有關請求沒有條件被接納；

我們具體闡述。

鑑於澳門《刑事訴訟法典》第 402 條第 3 款及第 415 條第 1 款的規定，我們一向認為，現聲請的再次調查證據的前提有下列四項，即：

- 以口頭向法庭作出之聲明已予以記錄；
- 上訴人指明有待重新調查之證據，並就每項證據指明澄清的事實及說明再次調查為合理之理由；
- 上訴以澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款各項所指之任一瑕疵為依據；且
- 有理由相信再次調查證據可避免移送卷宗重新審判，換言之，得以消除被上訴之裁判被指責之瑕疵（參閱本中級法院下列案件：第 32/2001-I 號案件的 2001 年 3 月 29 日、第 6/2003 號案件的 2003 年 1 月 30 日、第 243/2002 號案件的 2003 年 3 月 6 日、第 73/2003 號案件的 2003 年 5 月 15 日、第 83/2003 號案件的 2003 年 5 月 22 日及第 95/2003 號案件的 2003 年 6 月 5 日合議庭裁判）。

為了聲請的再次調查證據的請求，要求同時具備上述前提，我們相信在本案中並不具備。

事實上，正確審視有關事宜，我們認為該請求未能滿足前述第二項前提以及最後一項前提。

確實，嫌犯／現上訴人只是請求再次調查原審法院調查的全部證據 — 除了對他本人詢問之外 — 只指明再次調查證據應當以獲證明的全部事宜為標的，因此不符合“指明有待調查的證據，就每項證據提及澄清的事實及說明再次調查證據的正當理由”。

事實上，聲請人應當“具體指明”請求並“分別列舉之”，而不是像所作的那樣，述稱“一切未經證實”，並如所作的那樣請求再次調查證據。

因其請求，認定上訴人希望“新的審判”，而顯然這不是立法者規範再次調查證據的制度之目的，當中（在澳門《刑事訴訟法典》第 415 條第 1 款中）載明：“...且有理由相信再次調查證據可避免卷宗之移送（重新審判）者，法院容許再次調查證據”，因此，創造這個措施的目的是以此避免“重新審判”。

因此，毫無疑問，即使具備了原判被指責之瑕疵，絲毫不能說明請求的再次調查證據是合理的。因為這樣做不能避免“重新審判”，雖然有下列差別：“重新審判”在本中級法院而非在原審法院進行。

不應當將“再次調查證據”與“重新審判”相混淆，否則，就沒有必要以澳門《刑事訴訟法典》的規範方式規範之 — 考慮到現上訴人真實意圖歸根結底是新的審判，故請求不能成立。

但應指出，無意以現在載明的內容就被上訴裁判被指責的瑕疵表態，這些問題將被適時審理。只是表示，鑑於作出請求的方式，該請求不能成立。

決定

三、綜上所述並依此為據，在評議會中作出合議庭裁判，裁定針對命令採取羈押強制措施的批示提起的上訴理由不成立，所請求的再次調查證據也不成立。

因上訴理由不成立，上訴人應支付 4 個計算單位的司法費，並因不接納再次調查證據的請求應支付等同於 2 個計算單位的金額，該金額計入最後計費中。