

(譯本)

刑事上訴
上訴法院的命令
訴訟關係上確定的案件

摘要

一、上訴法院在同一案件中作出的移送決定，不僅就上訴途徑中的審級對下級法院有約束力，而且形成訴訟關係上確定的案件，在同一案件中具強制性。

二、當上訴法院合議庭裁判中列舉的事實之查明，是基於事實事宜不足以支持裁判的移送決定的目的時，第一審法院應當遵守該轉為確定之決定，查明列舉的全部事實。若未予查明，則原有不充足性瑕疵仍然維持。

2003 年 10 月 30 日合議庭裁判書

第 50/2003 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

嫌犯甲在前普通管轄法院 PCS-3682/98 號獨任庭普通程序卷宗中缺席受審，獲開釋被指控的犯罪及輕微違反。

輔助人乙不服裁判，提起上訴。

前上訴法院 — 澳門高等法院 — 透過 1999 年 7 月 7 日合議庭裁判(卷宗第 147 頁至第 154 頁)，裁定移送卷宗重新審判，因具備獲證明的事實事宜不足以支持裁判的瑕疵。

按照該裁判，初級法院根據《刑事訴訟法典》第 418 條第 2 款組成合議庭審判。

舉行審判聽證後（嫌犯也缺席），合議庭作出裁判，裁定如下：

“據上所述並依此為據，合議庭判控訴成立，判處嫌犯甲：

— 觸犯《刑法典》第 142 條第 1 款及《道路法典》第 66 條第 1 款規定及處罰的非自願傷害身體罪，處以 120 天罰金，日額為澳門幣 100 元，總計澳門幣 12,000 元，可轉換為 80 日徒刑；

— 《道路法典規章》第 5 條第 2 款 s 項，第 5 款，第 8 款 e 項規定及處罰的輕微違反，處以澳門幣 800 元罰款；

— 根據《道路法典》第 73 條第 1 款 a 項禁止駕駛為期 30 天；

...”。

在將有罪裁判通知本人後，嫌犯甲不服，提起上訴，理由闡述歸納如下：

“1.合議庭明顯沒有遵守澳門普通管轄法院的命令，未予查明：

i)醫生報告書所指的由交通意外造成的創傷，是否確實表現為由運動中的汽車碰撞所致；

ii)嫌犯是否意識到以及何時意識到受害人在場；

iii)發生碰撞的情節，車速以及受害人本人的行為；

iv)合議庭沒有注意查明可資認定嫌犯過錯的事實前提之存在，並在本合議庭裁判中將其視為既得前提；

因此，事實事宜不足以支持裁判（澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項），根據該法典第 418 條，應移送卷宗重新審判，以便查明（或不查明）導致認定（或不認定）嫌犯過錯的事實。

2.合議庭裁判只以其在禁止通行的道路上駕駛汽車這一事實，在沒有查明構成過錯的具體事實的情況下，便推定意外之過錯屬於嫌犯，此乃倒置舉證責任，從而不可彌補地違反了《刑法典》第 40 條第 2 款及第 142 條規定的過錯原則，因為對於在禁止通行道路上行駛並造成損害的嫌犯的過錯推定，在刑法中不重要。

這種推定只能用於支持審判者心證（參閱澳門普通管轄法院第 1093 號上訴案的 1999 年 7 月 7 日合議庭裁判）。

3.在審判範疇內詢問的全部證人（其證詞曾被用作形成合議庭心證之基礎）——正如在理由說明中可以讀到——均是沒有目睹意外發生的證人，因此均是間接證人。

i)正如清晰可見，這些證人被詢問非直接知悉的事實。

ii)由此產生並用作證據的全部證詞，均系應當遵守《刑事訴訟法典》第 116 條的間接證詞；

iii)正如可在辯論及審判聽證的兩份記要中可以閱讀到，合議庭沒有遵守《刑事訴訟法典》第 116 條的規定。換言之，沒有召喚受害人，受害人的朋友以及嫌犯作證，更沒有就未召喚作證說明理由，從而令我們認定，正如該法典第 116 條、第 112 條及第 336 條所要求，前述證人作出的證詞因不可接受，而不能用作證據，因此，根本無助於形成法院心證。

iv)因此，應當宣告合議庭裁判無效，在此聲請宣告之。

4.在審判範疇內只重視辯論及審判聽證中調查的證據，且僅此而已。

5.嫌犯被缺席審判，即使不這樣，法院也只能運用審判聽證中調查之證據——根據《刑事訴訟法典》第 336 條第 1 款。

6.在此方面，Germano Marques da Silva 在《Curso de Processo Penal》第 3 卷，第 235 頁中認為，‘第 335 條第 1 款中審判聽證中調查證據的全部規則的指導原則是：未在聽證中調查或審查的任何證據在審判中，尤其在法院形成心證上無效’。

7.審判聽證中沒有聽取意外現場目擊證人陳述（有關記錄可以證明此點）；

i)間接證詞因不可接納而不能使合議庭將碰撞的發生及嫌犯看到板樟堂巷禁止通行標誌等視為獲證實之事實；

ii)判決中論證形成的證據方面心證為合理的所有要素，無一顯示一旦獲證實後將表明判決為合理的任何事實；

iii)因此，本上訴理由成立，依據是證據審查中有明顯錯誤”。

請求移送卷宗重新審判，或作為補充，廢止合議庭裁判，並以開釋嫌犯被控訴之罪的另一份裁判替代之。

對此上訴，檢察院答覆，結論如下：

——正如原判中所載，沒有任何待證事實，顯然，證明的事實足以支持裁判，判決不沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款 a 項規定的事實不充分的瑕疵；

——按照合議庭裁判中引用的學說及司法見解（以及其中未指的其他見解），簡單的過錯推定——永遠可推翻——由上訴人承擔（因為正如所知，意外發生時沒有遵守絕對性的標誌），因此不能違反任何過錯原則。

——因此，根據《刑事訴訟法典》第 116 條第 1 款末尾的規定，因為“不可能找到”，而不能使“受害人，受害人的朋友及嫌犯”到場。

——因此，如果對證人證詞的間接方面予以公正考量，它可以作為有效證據。肯定的是，在本案中，正如理由說明中得出，審理也是直接基於“對所闡述的事實的觀察及該等事實的真實性”。

因此，主張上訴理由不成立。

在本院，助理檢察長遞交其意見書，內容如下：

“1.上訴人認為法院據以形成心證的證據手段是違法的，因為嫌犯在審判中沒有在場，受害人以及目睹意外的唯一證人也均未在場，所有被詢問的證人都是沒有目睹意外的證人，因此，屬“間接證人”。因此，沒有遵守澳門《刑事訴訟法典》第 116 條，這引致這些證人作出證詞不能用作證據手段，因是不可接受的。

似乎他不持理據。

一方面，我們不同意上訴人的觀點，即認為所有證人均是“間接證人”，未經召喚“直接”證人，那些“間接證人”的證詞不能用作證據手段。

卷宗載明在審判聽證中聽取了四名證人：丙（治安警員）、丁（醫生）、戊（醫生）以及己（旅行社職員）。

確實，這些證人無一目睹意外發生。然而，不能據此堅稱所有這些證人均不直接了解對於案件裁判有價值的事實，至少就丙、丁及戊而言並非如此：在意外發生後，警員來到現場，不僅按照上訴人的聲明，而且按照碰撞後在意外地點收集的遺留物描述了意外（參閱卷宗第 3 頁至第 5 頁及第 13 頁至第 15 頁的報告）；醫生丁對於受害人提供了救助，作了檢查並作了直接的檢查報告書（卷宗第 16 頁）；最後，醫生戊對於受害人意外後的臨床狀況提供了資料。

因此，上訴人的陳述沒有依據。

另一方面，在間接證詞方面，澳門《刑事訴訟法典》第 116 條規定禁止證人對非具體事實及非直接知悉的事實作證，而在本案中並非如此，正如所證明者。

即使接受上訴人的見解，永遠應當說法律規定了該項禁止的若干例外。肯定的是，“聽聞”證據可以被法院自由審查及衡量以形成心證，條件是“對指明的人士之詢問，因為死亡、精神嗣後失常或不可能找到，已屬不可能”，這在根本上表現為一種接納證據的理念，而原則上如果提供此等資訊者不能在審判中被聽證，是不能成為證據的。

在本案中，正如檢察官在答覆中強調，“不論是受害人，還是陪伴受害人的朋友，或缺席受審的上訴人，均無法採取任何措施找到他們的下落或聽取其陳述。

這一情形可以理解，因為上訴人在澳門以外，而受害人及其朋友（均非澳門居民）很難在審判中作證。

因此，我們認為具備了法律規定的例外，即間接證詞（謹在此出於穩妥而承認是間接證詞）可以用作證據由原審法院合法地用於形成其心證。

2.以原審法院在被上訴的合議庭裁判中闡述的理由為基礎，上訴人認為法院違反了過錯原則並且在損害上訴人的利益的情況下，倒置了舉證責任。

舉證責任的倒置意味著嫌犯負責證明其無罪，而本案中並非如此。

在原判的第三部分（刑事法律定性）一開始，法院就載明：“由此可立即看出，嫌犯以上述行為，在明顯不遵守禁止通行標誌的情況下駕駛汽車，沒有剎停車輛以便讓該處認為可以自由通行、並因該處禁止機動車通行而相信這一可能性的行人通行，儘管那裏有明顯違例泊停的車輛。

這等情節要求具有謹慎及特別關注的特別義務…。

因此，嫌犯的罪過必須基於一項對其行為的不利判斷，即在上述情節中，該行為源自所指稱的違例以及違反不得妨礙其他使用者之安全或舒適之義務 — 澳門《道路法典》第 2 條第 2 款 — 而且我們從一開始便已知嫌犯不得在該處行駛。

因此，可以認定，意外發生的事實及情節中表明，嫌犯在意外發生中有過錯。這是從獲證明的事實中得出的推定。

在此涉及到一項輕微違反，上訴人附有以過錯作出行為的簡單推定。

問題並不在於要求上訴人證明其無罪（否則將被判罪），問題在於應由其“負責作出反證。換言之，證實前者不可行並抵銷它，同時在法官的心中創造一種懷疑或不確定的狀態（負面心證），但同時需要說服法院有關事實不是真實的（正面心證）”。

因此，僅認為上訴人所指的瑕疵並未具備。

3.上訴人歸責被上訴的合議庭裁判存有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項規定的獲證明的事實事宜不足以支持裁判的瑕疵。

我們不同意這一見解。

正如所知，具備該瑕疵的條件必須是，“在對一項適當的法律上的裁判所必須的事實事宜的查明中存有漏洞，或阻止作出法律上的裁判，又或沒有該已獲證明的事實事宜便不能得出所得出的法律結論，從而導致獲證明的事實不充分、不完整，不能支持法律上的裁判。”

考慮到審判法院在事宜上受控訴之事實（或倘有之起訴事實）、答辯之事實及相關之訴訟事實約束，只有在事實事宜查明中的漏洞指訴文件所提及之一時，方存在事實事宜不足。

如果所主張的待證事實未載於控訴書或起訴書（如有之），也未由辯方陳述，又非產生於案件辯論，則不具備事實事宜不足之瑕疵。（終審法院第 16/2001 號案件的 2001 年 3 月 16 日合議庭裁判；中級法院第 2/2001 號案件的 2001 年 2 月 8 日合議庭裁判、第 36/2001 號案件的 2001 年 3 月 15 日合議庭裁判、第 242/2001 號案件的 2002 年 6 月 20 日合議庭裁判等）。

卷宗中沒有顯示上訴人遞交了答辯並陳述了在其看來應當查明的事實，在案件辯論中也未顯示此等事實。因此，不應當認定具備上訴人提出的瑕疵。

事實上，獲證明的事實顯示：

在行駛至大堂街與板樟堂巷交匯處時，儘管看見該馬路入口處有禁止汽車及電單車駛入的標誌，即不允許其在該巷行駛，上訴人繼續前行並駛入。

— 在駛至該巷 16-A 號大廈時，其汽車左前側與受害人相撞，當時此人在該巷行走。

— 該碰撞必然及直接造成受害人卷宗描述及檢查的創傷。

— 意外起因於嫌犯沒有關注到禁止汽車及電單車行駛的標誌，並在不關注行人的情況下，在一個禁止汽車通行的區域行駛。

無待證事實。

從描述的框架中得出上訴人在意外中有過錯，這不僅僅是因為他沒有遵守禁止汽車及電單車行駛的標誌，而且還因為沒有對於該處行人的行走情況給予適當關注。

關於前澳門普通管轄法院作出的合議庭裁判所指的、認為應由現上訴人在其上訴理由闡述中予以查明及引用的事實，原審法院認為下列事實已經獲證實：受害人確被上訴人駕駛的汽車左前側碰撞，遭受卷宗描述及檢查的創傷，此等創傷是碰撞的必然及直接後果。

由於意外是在上訴人進入斜巷並到達該巷 16-A 號大廈之時發生的，因此足以推論上訴人當時所駕駛的汽車正在行駛中，這符合上訴人在未關注該處行人的情況下作出行為這一事實。

結論是：我們認為查明的事實足以得出結論，上訴人在發生意外中有過錯，應當承擔責任。

4.關於證據審查中的明顯錯誤，上訴人訴稱原審法院根本不能將某些事實視為獲證實（即上訴人在巷子入口處看見禁止汽車及電單車通行的標誌，上訴人汽車左前側碰撞受害人等事實），因為“顯然無這方面的證據”，並隨後堅稱“在此所涉及者絕對不存在證據”。

以提出問題的這一方式，顯然上訴人試圖質疑原審法官就事實形成心證的方式，動搖這一心證並損害應當由法院按照證據自由審查原則而自由作出的證據評價。

嫌犯以及受害人沒有出席審判聽證以論證其觀點一說，是站不住腳的，因為他們聲明並非據以查明事實的僅有證據，雖然承認這些人更加了解意外發生情況。

正如從被上訴的合議庭裁判中可以讀到，原審法院指明了用於形成法院心證的證據，指出了卷宗所載的多份資料以及聽證中調查的多種資料。

眾所周知，正如澳門司法見解一向認為，“當普通人明顯可覺察到，視為獲證實及未獲證實者與實際上證實或未證實者不符，或者從視為證實的事實中得出一項邏輯上的不可接受的結論，方存在證據審查中明顯錯誤”，只要這種瑕疵出自卷宗所載資料，或出自卷宗資料並結合一般經驗法則而得出（澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款）。

面對上述見解，我們不認為在原判中存在上訴人所主張的證據審查中的明顯錯誤這一瑕疵。

因此，我們認為應當駁回上訴。”

助審法官法定檢閱已畢。

應予裁判。

關於事實事宜，下列事實情狀已獲證實：

— 1997 年 10 月 31 日 16 時 24 分許，當嫌犯甲駕駛其 MF-XX-XX 號私家車由澳門大堂街向板樟堂前地方方向行駛，當駛至大堂街與板樟堂巷交匯處時，儘管看見該馬路入口處有禁止汽車及電單車駛入的標誌，即不允許其在該巷行駛，但上訴人繼續前行並駛入。

— 在駛至該巷 16-A 號大廈時，其汽車左前側與受害人庚相撞，當時此人在該巷行走。

— 該碰撞必然及直接造成受害人卷宗第 16、49 及 50 頁描述及檢查的創傷（為著所有法律效果，在此視作全文轉錄），造成其生病及尚未查明之損失。

— 意外起因於嫌犯沒有關注到禁止汽車及電單車行駛的標誌，並在不關注行人的情況下，在一個禁止汽車通行的區域行駛。

— 當時天氣及路面狀況良好。

— 嫌犯自由及有意識地作出行為，明知其行為不被法律許可。

— 嫌犯是 XXX 局工作人員。

— 附於卷宗的其刑事記錄證明書無任何不利載明。

— 無待證事實。

審理如下：

上訴人首先指稱“合議庭明顯沒有遵守澳門普通管轄法院的命令，未予查明：

i) 醫生報告書所指的由交通意外造成的創傷，是否確實表現為由運動中的汽車碰撞所致；

ii) 嫌犯是否意識到以及何時意識到受害人在場；

iii) 發生碰撞的情節，車速以及受害人本人的行為；

iv) 合議庭沒有注意查明可資認定嫌犯過錯的事實前提之存在，並在本合議庭裁判中將其視為既得前提；

因此，事實事宜不足以支持裁判（《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項），根據該法典第 418 條，應移送卷宗重新審判，以便查明（或不查明）導致認定（或不認定）嫌犯過錯的事實。

我們看看。

在本案中，按照前高等法院的裁判，透過平常上訴途徑並以查明事實事宜不足以支持裁判的瑕疵為依據，移送卷宗重新審判。

該上訴法院載明：

“似乎尚未查明而應當查明的是：上訴人是否被車輛碰撞（而不只是被左前方碰撞）；是否在車輛附近摔倒（即沒有預計到車輛之往來，因為這是一個不准車輛通行的道路）；醫生報告書所指的由交通意外造成的創傷是否確實，表現為由行駛中的汽車碰撞所致；嫌犯是否意識到以及何時意識到受害人出現。

這些以及其他工具性事實對於查明意外是重要的。肯定的是，在沒有查明的情況下，存在（事實）不足以支持裁判的情況。”

原審法院認為下列事實已獲證實：

— 在行駛至大堂街與板樟堂巷交匯處時，儘管看見該馬路入口處有禁止汽車及電單車駛入的標誌，即不允許其在該巷行駛，但上訴人繼續前行並駛入。

— 在駛至該巷 16-A 號大廈時，其汽車左前側與受害行人相撞，當時此人在該巷行走。

— 該碰撞必然及直接造成受害人卷宗描述及檢查的創傷。

— 當時天氣及路面狀況良好。

我們可以斷言，儘管原審法院堅稱無待證事實，但該院沒有查明高等法院所指出的全部事實，尤其是“嫌犯是否意識到以及何時意識到受害人出現”，沒有證明其不可能查明的為合理。

對這種事實的查明是移送卷宗作出重新審判的目的，第一審法院應當遵守前上訴法院的已經轉為確定的裁判，否則就違反了第 9/1999 號法律第 5 條第 2 款以及《刑事訴訟法典》第 4 條准用的《民事訴訟法典》第 575 條的規定。

因為前高等法院的這一裁判不僅因上訴之位階關係而對下級法院有約束力，而且構成訴訟關係上已確定的裁判，在同一案件中具有強制力。

因此，這是一個審判上的瑕疵，應予廢止並重新審判，已查明高等法院指出的事實並作出新裁判。

因此，上訴理由成立，相應地無須審理其餘上訴問題。

俱經考量，應予裁判。

綜上所述，本中級法院合議庭裁判：判嫌犯提起的上訴理由成立，應嚴格按照前文所載重新審判。

無需繳納訴訟費用。

嫌犯公設辯護人服務費定為澳門幣 1,500 元。

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