

(譯本)

5月3日第2/90/M號法律第14條第1款
違反再次進入澳門之禁令

摘要

為構成5月3日第2/90/M號法律第14條第1款規定及處罰的犯罪，只要被驅逐之人自由、有意識、蓄意且知悉相關不法性的情況下違反禁止再次進入澳門的命令，（該命令）在被違反之日仍具有權限當局發出時的有效性及效力，即足夠。

2003年7月3日合議庭裁判書
第125/2003號案件
裁判書製作法官：陳廣勝

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

一、甲，身份資料詳見卷宗，針對2003年4月11日初級法院第五庭PCS-011-03-5號獨任庭普通程序卷宗中作出的最終判決，向本中級法院提起上訴。該判決判其觸犯第2/90/M號法律（《非法移民法》）第14條第1款規定及處罰的一項犯罪，處以3個月徒刑，緩期一年執行。為此效果，在其用作上訴結論的理由闡述部分，陳述及請求如下（參閱卷宗第206頁至第217頁原文）：

“[...]

1.

結論為，原判存有《刑事訴訟法典》第400條第1款的瑕疵，“...被上訴裁判可以審理的任
何法律問題”，即關於查明的事實之刑事法律框架的法律錯誤。

2.

因為上訴人被原審法院不適當判處違反5月3日第2/90/M號法律第14條第1款規定及處罰的一項違反驅逐令罪。

3.

無爭議的觀點認為，立法者在該罪之刑幅中，特別留意於指出，它適用於那些被驅逐後復又違反再入境禁令者，因此，在行政實體（保安司司長）發出的驅逐令中，應載明執行期限，即禁止有關人士再入境期限（參閱5月3日第2/90/M號法律第4條第2款）。

4.

在有罪判決中視為獲證實：被告於2000年1月26日違反禁令，即自1999年8月3日執行的自驅逐之日起計1年期間內禁止再次進入澳門之命令。

5.

原審法官也認為下列事實已獲證實“在答辯中，被告反覆質疑驅逐令的有效力性及其事實上及法律上的依據。但是，在本卷宗中辯論具執行力之行政決定是否合法，已超逾本院之權限。”

6.

上訴人僅認為，法官在指出被告在答辯中質疑執行性行政決定合法性時，行文中存有錯誤。

7.

被告指出的只是，有權限行政當局（保安司司長）復核的禁止入境一年的行政行為，我們堅持認為，司長在充分使用其法定特權時，**將該禁止期間加重為3年**。隨後，經被告堅持，又**將禁**

止期間降為 180 日，在 2000 年 3 月 10 日及 2000 年 9 月 6 日之間遵守 — 按照答辯中所載公文書書證（參閱文件 2、3、5、7，附於卷宗 129、130、138 及 141 頁）。

8.

肯定的是，就學說及司法見解而言，這種最終行政行為是對於個案之權威性規定，是使用行政法之權力的行政人員表達的，因此產生對外正面或負面的法律效力，即行政機關在使用行政權時作出的、目的是就具體案件中個別情形產生法律效果的單方面法律行為。

9.

在判決中的這種遺漏，在上訴人看來構成明顯違反《刑事訴訟法典》第 112 條規定的證據合法性，因為旨在有意識地發現真相，法律未禁止的全部證據均可接納。

10.

換言之，只要對於爭訟的裁判有關並且不為任何法律規定所禁止，所有證據均可接納。

11.

也違反了《刑事訴訟法典》第 154 條之規定，因為該條文規定了公文書及經認證文書的證據價值，立法者在認為公文書或經認證文件所載之事實事宜獲證實時是窮盡列舉的，條件是文件的真確性或內容的真實性沒有受到有依據的質疑。顯然在被上訴的判決的任何部分均非如此。

12.

因此，上訴人認為也違反了規定於《刑事訴訟法典》第 114 條的事實真相原則或證據自由審查原則，這項原則要求按照有權限實體的自由心證及經驗法則審查證據。

13.

期望藉此條文，規定基於一般經驗之上的自由審查原則，它是一種發現真相的手段，換言之，是一種客觀性上的自由，從而使自由審查證據的實體的心證是合理的，而非任意妄為的。

14.

學說及見解無爭議地認為，透過一般經驗法則以及裁判的快捷性，對於這一事實真相原則或證據自由評價原則存有限制，尤其在公文書或經認證文書所生證據的情形中（在此情形中，該證據是一種基於裁判的安全性及確定性之上的證據或合法證據）

15.

簡而言之，如無對公文書或經認證之文書的真確性或內容之真實性提出質疑且在提出該質疑前，該等文書所載的事實事宜應被視為真實的及獲證明的。

16.

因此，只有非公文書或非經認證之文書的證據價值才受審判者的自由審查，這一點不適用於本案。因為我們面臨著保安司司長及／或治安警察局發出的公文書。

17.

但這一切在本案中並未發生，因為初級法院任意妄為地排除了證據資料（它本來不可以這樣做），即漠視了將禁止期加重為 3 年。更嚴重的是，還漠視了這個禁止期已最後被降低為 180 日。此外，還漠視了所對應之日曆表，因為該禁止期為 2000 年 3 月 10 月至 9 月 6 日（參閱卷宗第 129、130、138 及 141 頁）。

18.

在如此作出行為時，違反了最基本的法律規則。因為不存在比其他行政行為更有效的行政行為，理由是無爭議地認為，在對本案所進行的連續性行政行為中，有效行為永遠是最後的行為，即禁止入境 180 日，在 2000 年 3 月 10 日及 9 月 6 日之間履行（根據為此效果，唯一有權限之行政當局 — 澳門特別行政區保安司司長 — 為此作出的決定，參閱第 138 及 141 頁）。

19.

因此，按照上文闡述，可以認定上訴人從未希望辯論具執行力之行政決定的合法性。他所希望的只是提醒法院，在本案中本應僅考慮唯一一項行政行為 — 禁止入境 180 日這一最後決定，在 2000 年 3 月 10 日及 2000 年 9 月 6 日之間遵守 — 及其在將作出的判決中的後果。

20.

肯定的是，在為此效果而由唯一有權限之當局設定的禁止期間內，上訴人既沒有進入澳門也沒有在此逗留 — 正如有關護照（參閱卷宗第 143 頁至第 167 頁所載文件 8），或者卷宗所載的入境記錄（卷宗第 78 頁至第 85 頁）可以證實。

21.

因此，現被上訴的判決中指出“因此，按照視為證實的事實，認為被告**在禁止期間內**進入澳門並逗留，以此行為觸犯被控訴的犯罪”，這是不可接受的。

22.

毫無疑問，禁止期間為 2000 年 3 月 10 日至 9 月 6 日。肯定的是，卷宗沒有載明任何一項證據證明上訴人在此期間內進入了澳門或逗留，法官也不認為被告在此期間內如此作為。

23.

因此我們重申，在 2000 年 3 月 10 日至 9 月 6 日的 180 天禁止期間內，上訴人沒有進入澳門或逗留，故不可能觸犯根據 5 月 3 日第 2/90/M 號法律第 14 條第 1 款判處的犯罪。

24.

原判的這個瑕疵已經由卷宗所載的書面資料本身或結合一般經驗規則所適當證實，它構成嚴重違反《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a、b、c 項之規定。

25.

這首先構成獲證明的事實事宜不足以支持裁判之瑕疵 — 《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項所規定者，因為獲證明的事實不足以支持所作的法律裁判。

26.

卷宗中已經透過書面證明：禁止期只是 180 天。同時有權限行政當局已指明其執行期間 — 2000 年 3 月 10 日至 9 月 6 日 — 在這一期間內，上訴人既沒有再次進入澳門特別行政區，也未在此逗留，顯然，事實事宜不足以支持法官在 2003 年 3 月 11 日作出的法律上的裁判（參閱卷宗第 129、130、138、141、143 頁至第 167 頁）。

27.

視為獲證明的事實事宜肯定不容許一項法律上的決定，它需要被補充，因為它不足以支持所作出的決定，理由是在作出的法律裁判所需要的事實事宜查明中發現漏洞。

28.

另一方面，在前述之不充足的同時，現判決中被指出的瑕疵還可構成定性錯誤的狀況，因為可納入一項犯罪的，不是視為獲證明的事實而是其他事實（禁止入境 180 天），這本身即能決定開釋上訴人。

29.

在裁判文本的結論中，因欠缺事宜的查明而不載有納入法律條文的全部有關事實，因此，我們面臨著法院欠缺調查事宜的明顯情形，而法院本來可以並應當以事實真相原則的名義，為著案件的良好裁判調查之。

30.

更何況上訴人甚至遞交了必要的公文書，但由於不明之原因，製作判決時未考慮這些文書（參閱卷宗第 129、130、138、141、143 頁至第 167 頁）。

31.

上訴人還認為，在本案中同樣具備《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b 項規定的理由說明中不可補正的矛盾，因為在視為獲證明的事實之間以及視為獲證明與未獲證明的事實之間，以及事實事宜之證據性理由說明之間存有不相容性，從而在原判中存在著不可補正的矛盾。

32.

因此，鑑於適時提供的書證，一個普通人如加以適當注意便可發現，本卷宗中有關禁止期間為 180 天，在 2000 年 3 月 10 日至 9 月 6 日期間履行，有關邊防當局並無在此期間內上訴人再次入境或在此逗留的任何記錄。

33.

最後並同樣重要的是，上訴人認為，該判決還存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項規定的書證審查中的明顯錯誤。這是因為，上訴人適時就控訴作出了答辯並遞交了書證，該書證由有權限行政當局（保安司司長及／或治安警察局）發出，書證中確認禁止期間降為 180 天，遵守期間為 2000 年 3 月 10 日至 9 月 6 日（參閱卷宗第 138、141、142 頁至第 167 頁）。

34.

在判決中，該公文書的真確性沒有被檢察官提出任何質疑，也沒有在審判聽證過程中被法官質疑。因此，我們相信，2003 年 4 月 11 日的判決中的決定存有這種證據審查中的明顯錯誤，因為當普通人明顯可察覺到獲證明的事實或者未獲證明的事實與實際證實的及未獲證實的事實不符，或者從視為證實的事實中得出一項邏輯上不可接受的結論時，就發生這種瑕疵。

35.

換言之，證據審查中的明顯錯誤實質性地表現為違反經驗法則或者表現為以不合邏輯、任意妄為、自相矛盾或不遵守受約束的證據價值規則或職業準則的判斷為基礎。

36.

透過查閱卷宗所載資料本身，可清楚得出此等瑕疵。

37.

它構成一項明顯錯誤。它是如此明顯，以致普通觀察者透過對卷宗所載公文書之分析，便可輕易覺察並予認定！

38.

換言之，這種證據審查的明顯錯誤之所以發生，是因法院錯誤地將特定事實（在本案中為一年的禁止期間）視為確鑿，完全忽略了已將其降低為 180 天以及忽略了該禁止的遵行期間。

39.

在已經證實禁止期僅為 180 天的情況下，現被上訴的判決不能擬制這種一年期間。

40.

由於禁止期間已被確定 — 2000 年 3 月 10 日至 9 月 6 日 — 法院不能考慮另一個期間從而將事實納入一個顯然不存在的犯罪。

41.

肯定的是，在本案中，正如上訴人所力主，行政當局（保安司司長）在嚴格遵守法律規定（5 月 3 日第 2/90/M 號法律第 4 條第 2 款）的情況下，最終確定 180 天這一禁止期間並告知了上訴人有關禁止入境的期間（2000 年 3 月 10 日至 9 月 6 日）— 參閱卷宗第 141 頁。

42.

因此，在已經遞交公文書書證證明禁止期間已降低為 180 日（即 6 個月），履行期為 2000 年 3 月 10 日至 9 月 6 日的情況下，不能接受法官在 4 月 11 日判決中“擬制的”1 年之禁止期（參閱卷宗第 141 頁）。

43.

最後，上訴人認為，現被上訴的判決存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定的瑕疵，違反了 5 月 3 日第 2/90/M 號法律的規定（具體而言，由 7 月 20 日第 39/92/M 號法令補充、隨後由 2 月 12 日第 11/96/M 號法令變更的第 14 條第 1 款之規定），並違反 5 月 3 日第 2/90/M 號法律第 4 條第 2 款之規定以及《刑事訴訟法典》第 154 條，第 112 條，第 114 條之規定，同時還存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a、b、c 項規定的瑕疵。

[...]

因此，應裁定本上訴理由成立，承認保安司司長最後確定的禁止期間只為 180 天，遵守期間為 2000 年 3 月 10 日至 9 月 6 日 — 按照卷宗所載的公文書（參閱第 138 頁至第 141 頁），上訴人在此期間內沒有重新進入澳門或逗留（參閱卷宗第 78 頁至第 85 及第 143 頁至第 167 頁），因此沒有觸犯 5 月 3 日第 2/90/M 號法律第 14 條第 1 款規定及處罰的違反驅逐令罪，並鑑於判決中存有第 400 條第 1 款的瑕疵，違反第 112 條，第 154 條及第 114 條，還存有第 400 條 a、b、c 項的瑕疵，相應地，應當**無罪釋放**上訴人並一如既往伸張正義！”

駐第一審法院助理檢察長答覆，主張駁回上訴，因上訴理由明顯不成立。見其針對性闡述所載內容（卷宗第 220 頁至第 223 頁背頁）。

隨後，上訴上呈本中級法院，駐本院助理檢察長在為其開立的檢閱中表示應駁回上訴，因上訴理由明顯不成立。見其發出的意見書所載的考慮（卷宗第 232 頁至第 234 頁）。

裁判書製作法官作出初步審查，助審法官法定檢閱已畢，遵照澳門《刑事訴訟法典》第 414 條規定的適當程序，適時舉行了審判聽證。

因此，應當裁定本案上訴如下：

二、為此效果，因具相關性，應當重溫被上訴裁判文本（最初以中文書就）關於事實及法律理由說明及主文部分的下列內容（卷宗第 186 頁背頁至第 187 頁背頁，現在由主審法官譯成葡文並以[...]的形式刪除若干內容）：

“[...]”

II

本院依法以獨任庭形式對本案公開裁判，現在已經證實查明：

1999 年 7 月 29 日，嫌犯因在澳門逾期逗留，獨自前往澳門保安部隊治安警察局移民部門接受調查。

此刻，嫌犯持有編號為[編號(1)]的泰國護照。在作出調查後，警方發現嫌犯於 1999 年 6 月 29 日至 1999 年 7 月 29 日總共在澳門非法逗留 31 天。

在此日（1999 年 7 月 29 日），透過前保安政務司批示並於 1999 年 8 月 3 日執行，嫌犯被驅逐，遣返回泰國。當時嫌犯被告知禁止 1 年內再次回到澳門，如違反驅逐令將依法論處。

但是，正如嫌犯辯護人在聽證中及卷宗第 121 頁的書面答覆中所指出，嫌犯於 1999 年 9 月 16 日持有編號為[編號(2)]的泰國護照再次進入澳門並逗留。

2000 年 1 月 26 日 15 時 30 分許，嫌犯前往澳門治安警察局出入境部門聲請在澳門定居時，警方發現了前述事實。

嫌犯蓄意、自由、有意識地作出前述行為。

嫌犯明知不能違反驅逐令，即不能自驅逐之日起至 1 年內重回澳門。她在禁止期間內重回澳門，因此違反有關驅逐令。

嫌犯知悉其行為是澳門法律禁止及處罰的。

按照刑事記錄，嫌犯是初犯。

*

未證明事實：無。

*

前述事實視為確鑿，因有充分證據，並結合嫌犯對犯罪事實的自認，基於警員證人乙（警號 XXX）以及副警司丙（警號 XXX）的證詞，基於本卷宗所載事實。

*

III

第 2/90/M 號法律第 14 條第 1 款規定：

“被驅逐之人違反第 4 條第 2 款所指再入境禁令者，處最高 1 年徒刑”。

*

嫌犯在答辯中多次爭辯有關驅逐令的有效性，及其在事實及法律上的依據。但是，在本程序中對於已經擁有執行力的行政決定之合法性的辯論，已超逾本院權限。

但是，本院認為按照視為證實的事實，嫌犯在禁止入境期間進入澳門並逾期逗留，該行為觸犯控訴書指控的犯罪。

*

按照澳門《刑法典》第 65 條之規定，刑罰份量[...]：

1) [...]；

- 2) [...];
- 3) [...];
- 4) [...];
- 5) [...];
- 6) [...];

*

按照前述量刑標準，考慮到嫌犯犯罪的情節，法院認為判處 3 個月徒刑是適當的。

*

IV

按照上文所述，法院裁定如下：

嫌犯甲觸犯第 2/90/M 號法律第 14 條第 1 款規定及處罰的違反驅逐令罪，因此判處嫌犯甲 3 個月徒刑。

經考慮嫌犯的人格，其犯罪前後的行為以及犯罪情節，法院認為僅對事實作譴責及以監禁作威嚇，足以實現處罰的目的。因此，按照《刑法典》第 48 條第 1 款決定緩期 1 年執行。

*

[...]”。

三、在法律層面上，應當首先指出本上訴的標的是由上訴人具體陳述並同時在上訴理由闡述結論部分提出的問題所界定，這乃一方面；另一方面，我們只負責就這些問題作出裁判，而不審理上訴人為了支持其主張而提出的全部理由。

因此，本上訴範疇內將審理的、上訴人提出的問題如下：

- 1) 違反《刑事訴訟法典》第 112 條規定的證據合法性；
- 2) 違反《刑事訴訟法典》第 154 條；
- 3) 違反《刑事訴訟法典》第 114 條規定的“證據自由審查原則或實質真相原則”；
- 4) 獲證明的事實事宜不足以支持裁判（這也可以構成定性錯誤狀況）；
- 5) 欠缺調查原審法院以實質真相原則名義，並為著良好裁判本來可以並應當調查的事宜；
- 6) 理由說明中不可補正的矛盾；
- 7) 書證審查中的明顯錯誤；
- 8) 違反第 2/90/M 號法律第 14 條第 1 款及第 4 條第 2 款；

與第四個問題（這是以主要方式提起的問題）一樣，前述 6 及 7 項問題如果成立，可能引致移送卷宗在第一審法院重新審判，故應當首先審理這些問題。

鑑於原判文本內容，按照被置於現上訴人／嫌犯具體狀況、以合理的關注，閱讀判詞之普通人的標準進行全部審查後，我們認為，顯然上訴人在爭執有關《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款三項規定的有關三項瑕疵 — 問題時沒有道理，因其只是將其個人觀點強加於原判中由被上訴法院視為確鑿的事實事宜，而該合議庭並無違反人類生活經驗法則及/或該事實事宜審判中有效的職業準則等。

事實上，原判中視為證實的事實事宜足以判處嫌犯／現上訴人以直接正犯及既遂形式觸犯第 2/90/M 號法律第 14 條第 1 款規定及處罰的一項犯罪（按其作出事實之日生效的行文），根本不可能存在對此罪作出法律定性錯誤，因為嫌犯 1999 年 9 月 16 日再次進入澳門（而非像她陳述的 2000 年 1 月 26 日 — 此乃對原判中視為確鑿的事實事宜作出的主觀解釋 — 尤其見上訴理由闡述第四點，換言之，只是在開始執行該項再入境禁令後一個月左右，因此，1999 年 9 月 16 日這一日肯定在禁止令有效及完全生效期內），違反了有權限的前保安政務司當時發出、並於 1999 年 8 月 3 日執行的行政命令，該命令規定將其驅逐出澳門並相應地禁止在一年內重新進入澳門。

不能以指稱的證據審查中的明顯錯誤或者指責的理由說明中不可補正的矛盾有效的反對這一點，因為：

“— 一方面，指責原審法院在證據審查範疇內未考慮嫌犯為證明其指稱的、原審法院在有

罪判決中所指驅逐令方面有嗣後變化而當時附入的公文書或經認證文書，不過是個虛假問題。因我們認為，對於符合並具備第 2/90/M 號法律第 14 條第 1 款法定罪狀之效果屬重要的，是嫌犯自由、有意識及蓄意地違反了驅逐令以及禁止再次進入澳門的命令，該命令由當時有權限行政機關根據該法第 4 條第 2 款發出（參閱本卷宗第 6 頁的驅逐令），該命令在有關日期中仍然完全生效及有效力，因此，不能指責原審法院證據審查中的明顯錯誤，（應當指出，嫌犯／現上訴人尤其在上訴狀結論部分第 7、17、33、38、39、40 及 42 點中舉出所謂“嗣後變化”時，存有模糊不清。因我們認為，澳門特別行政區現保安司司長 2000 年 2 月 22 日批示中決定驅逐嫌犯及禁止其 3 年內進入澳門的部分（本卷宗第 129 頁內容所指者），對於嫌犯而言是一項新的驅逐及禁止再入境的命令，因此，不取決於原審法院在作出其有罪判斷時所考慮的以前的驅逐令。

— 另一方面，原審法院在現被上訴的裁判文本中堅稱“對於具執行力之行政決定合法性在本程序中予以辯論已經超逾本法院權限”，這一事實也不能被用來指責該裁決存有理由說明中不可補正矛盾的瑕疵，因為我們認為，這個斷言只擬表明在嫌犯作出事實之日已經擁有執行力之行政決定，不應作出辯論。

綜上所述，前文 4、6、7 項所指的三項問題之上訴，確實理由不成立。

從前述對於獲證明的事實事宜不足以支持裁判所作的分析中，必然及符合邏輯地得出關於前述第五項問題的上訴理由也不能成立。因為，我們清楚地看到，原審法院對於作出裁判有關並屬重要的事宜已經作出調查。對於第 8 項問題可以同樣作出該結論，因為在本案中對於視為確鑿之事實，按第 2/90/M 號法律（《非法移民法》）第 14 條第 1 款及第 4 條第 2 款所作的法律定性是正確及公正的，這一點與上訴人主張的相反。

最後，關於上訴人提出的前述 1、2 及 3 項其餘問題，應當指出所有這些問題歸根結底可納入關於指責證據（書證）審查中明顯錯誤的第 7 項問題。因此，如認定這項指責按前述理由不能成立，那麼上訴人為了支持具備這三項違法性而提出的全部理由也不成立，所有這些問題都屬於證據審查範疇。

因此，本上訴不能不予以全部駁回。

四、據上所述，合議庭裁判否決本上訴理由成立。

訴訟費用由上訴人承擔，司法費定為 5 個計算單位。

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