

上訴案第 821/2021 號 – 無效爭辯

異議人：A

澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

本合議庭於 2022 年 3 月 17 日對本案的上訴作出了裁判，裁定上訴人 A 的上訴理由不能成立。

嫌犯 A 對上述裁判提出了無效的爭辯，其異議的理由：

沾有違反法院管轄權規則的不可補正的無效瑕疵

1. 據中華人民共和國《憲法》第 31 條第 1 款準用澳門《基本法》第 82 條規定，「一國兩制」下的澳門特別行政區的審判權僅由澳門特區法院行使！
2. 尊敬的澳門理工學院一國兩制研究中心主任楊允中先生針對澳門《基本法》第 40 條第 2 款規定所言如下：「所謂“審判權”，是指依法審理各類案件，並依法對案件作出判決的權力，是司法權的主要內容。本條的規定，從正面理解，祇有作為司法機關的法院，才能行使特別行政區的專屬審判權，由法院行使專有審判權才是合法的；從反面理解，除了各級法院以外，任何其他機關，包括立法機關和行政機關，都不能行使審判權。立法機關有權制定民事法律和刑事法律，但不能審判民事案件和刑事案件；行政機關也不能審判民事、刑事案件和其他案件。」

¹ (粗體字、斜體字及底下橫線是本人自行加上)

3. 據澳門《基本法》第 84 條規定，澳門特區設有初級法院、中級法院及終審法院，終審法院享有終審權及各級法院的組織、職權和運作由立法會制定的法律規定(據澳門《基本法》第 67 條及第 70 條第 (一) 項規定) ！
4. 正如全國人在常委會澳門基本法委員會委員的王禹教授所言：「本條是對澳門特別行政區法院體系設置的規定。澳門特別行政區設立三級法院體制。初級法院是第一審法院。中級法院是初級法院和行政法院的上訴審法院，並受理法律規定的一審案件。終審法院是澳門特區法院等級中的最高機關，行使終審權，並受理法律規定的一審案件。終審法院的判決和裁定，是終局的判決和裁斷，當事人既不可再向澳門特區其他司法機關提出上訴，也不可向設於北京的最高人民法院提出上訴。」
5. 澳門《基本法》第 84 條第 3 款準用經第 4/2019 號法律修改的第 1/1999 號法律第 39 條規定：“在上訴中，中級法院審理事實上及法律上的事宜，但訴訟法律另有規定者除外。”
6. 本文中，原審法院針對上訴人作出的有罪判決所提出的本上訴必然屬於經第 4/2019 號法律修改的 1/1999 號法律第 36 條第 (一)項規定，故中級法院具有管轄權審理本上訴的事實事宜及法律事宜，而非僅進行法律事宜的審理！
7. 據葡國 António Montalvão Machado 教授及 Paulo Pimenta 教授針對管轄權及權限的理解如下：「管轄權 (jurisdição) --審判職能 (função jurisdictional) --是指區分國家的其他機關的法院實施該職能。權限 (competência) 是不同法院之間的管轄權 (poder jurisdictional) 的分配。然而，當面對該等法院本身時，權限是關於該等法院的活動的內部劃分。實際上，雖然全部法院一般地實施審判職能，該等法院中的每一法院享有該管

¹ 楊允中：《澳門基本法釋要》，澳門基本法推廣協會出版，2018 年，第 139 頁。

轄權的一個部份本身。換言之，每一個法院有其自身的權限。」

8. 顯而易見，澳門特區中級法院具有一審有罪判決的上訴管轄權，該管轄權包括事實事宜及法律事宜(據中華人民共和國《憲法》第 31 條第 1 款準用澳門《基本法》第 67 條、第 70 條第(一)項規定、第 82 條、第 84 條、經第 4/2019 號法律修改的第 1/1999 號法律第 36 條第(一)項規定及第 39 條規定) ！
9. 除了對尊敬的中級法院法官 閣下應有尊重外，尊敬的中級法院合議庭法官 閣下指出該重開聽證只審理法律問題及不審理事實問題的依據而將中級法院的審理權的分配而衍生的刑事上訴的管轄權進行限制於僅進行法律事宜的審理的理解完全違反據中華人民共和國《憲法》第 31 條第 1 款準用澳門《基本法》第 82 條、第 84 條、經第 4/2019 號法律修改的第 1/1999 號法律第 36 條第(一)項規定及第 39 條規定、澳門《刑事訴訟法典》第 106 條第 e 項所確立中級法院的審判權包括事實審和法律審！
10. 這樣，該重開聽證沾有違法法院管轄權規則的不可補正的無效瑕疵，基於該重開聽證而衍生尊敬的合議庭裁決亦必然沾有此瑕疵。

剝奪再行調查證據權的基本權利—不批准筆跡鑑定聲請

11. 尊敬的中級法院院長 閣下於 2022 年 2 月 21 日作出批示內容如下：「 Para a realização da audiência de julgamento a que se alude o artº 411º do Código de Processo Penal, design o dia 03MAR2022 pelas 11H30.
Convocações nos termos sugeridos a fls. 356.
Notifique.
D.N.
R.A.E.M., 21FEV2022 」
12. 正如澳門大學 Cândida da Silva Antunes Pires 教授所言：「 O direito de “acesso ao Direito aos tribunais, à assistência por

advogado na defesa dos seus legítimos direitos e interesses, bem como à obtenção de reparações por via judicial”, que a Lei Básica da REAM, no seu art. 36º parágrafo, assegura genericamente aos residentes da Região inclui, desde logo, no seu âmbito normativo, o direito de acção judicial, aqui previsto no nº 2 com três fins essenciais: a declaração ou conhecimento do direito; a efectivação coerciva do direito violado; e um fim auxiliar, a garantia da utilidade da decisão judicial. Mas a própria Lei Básica concretiza ainda o referido direito de acção em outros preceitos seus, designadamente nos arts. 28º (habeas corpus) e 36º, 2º parágrafo (garantia de acesso à justiça administrativa)³.」

13. 澳門《基本法》第 36 條第 1 款規定：「澳門居民有權訴諸法律，向法院提起訴訟，得到律師的幫助以保護自己的合法權益，以及獲得司法補救。」
14. 尊敬的澳門理工學院一國兩制研究中心主任楊允中先生針對澳門《基本法》第 36 條的理解如下：「本條規定的澳門居民享有的訴訟權利包括四個方面：
 - 1) 起訴權，即有訴諸法律，有向法院提起訴訟的權利。起訴權是指居民在認為自己的權益受到侵害時，有權向法院控告侵害自己的一方，請求法院作出公正判決，以維護自己的合法權益。法院祇能根據法律來決定是否接受居民的控告，而不能因居民的經濟狀況或因政治因素將其拒之於法院門外。相反，對經濟困難的居民，法院還應當提供必要的幫助。這項規定，能充分保障澳門居民在確認自己的權利受到侵害時向法院提起訴訟的權利，對於澳門居民通過司法途徑保護自己的合法權益十分必要。
 - 2) 聘請律師權，即有權得到律師的幫助，以保護自己的合法權益。澳門居民有權得到律師的幫助，不僅表現為可以自由挑

選律師，而且還表現為當經濟困難的居民有需要時，政府和法院應當依法提供司法援助，為其聘請律師，或由法院為其指定律師，以充分保護這些居民的訴訟權益。

3) **獲得司法補救的權利**。司法補救是指訴訟中的受害一方有權請求法院採取適當措施，來補償或盡量減少自己的損失。譬如，某人被打傷後，儘管打人者已被判了刑，但受傷者仍可請求法院作出裁決，強制打人者對受傷者作金錢上的合理賠償。至於澳門居民獲得司法補救的條件和程序，則由相關的法律加以詳細規定。

4) **提起行政訴訟權**，即有權對行政部門和行政人員的行為向法院提起訴訟。在世界許多國家的憲法中，都強調公民在受到行政機關的侵犯時，可以訴諸法院。這一規定，對於促進行政部門和行政人員遵守法律，監督行政部門和行政人員依法行政，維護澳門居民的合法權益，都是十分重要的。在澳門特別行政區司法體系構成中，屬於一審法院性質的行政法院，是受理行政訴訟的職能法院。」

15. 澳門《基本法》第 40 條第 1 款準用《公民權利和政治權利國際公約》第 14 條第 1 款規定如下：「一、**所有的人在法庭和裁判所前一律平等**。在判定對任何人提出的任何刑事指控或確定他在一件訴訟案中的權利和義務時，**人人有資格由一個依法設立的合格的、獨立的和無偏倚的法庭進行公正的和公開的審訊**。由於民主社會中的道德的、公共秩序的或國家安全的理由，或當訴訟當事人的私生活的利益有此需要時，或在特殊情況下法庭認為公開審判會損害司法利益因而嚴格需要的限度下，可不使記者和公眾出席全部或部分審判；但對刑事案件或法律訴訟的任何判決應公開宣布，除非少年的利益另有要求或者訴訟係有關兒童監護權的婚姻爭端。」(粗體字、斜體字及底下橫線是本人自行加上)

16. 葡國 Téssia Matias Correia 學者更清楚指出證明權衍生自作為

基本權利之訴權及證據權作為一項基本權利之論據如下：「O direito à prova surge como uma consequência natural da garantia constitucional prevista no supracitado art. 20º, nº 1, da CRP (acesso ao direito e tutela jurisdicional efectiva), mas também, por outro lado, surge – como uma emanção dos direitos, liberdades e garantias que merecem tutela constitucional¹⁰⁶. Nesse sentido, o direito à prova é, do mesmo modo, tomado com um direito fundamental, conferido às partes ao abrigo do princípio geral de acesso ao direito e aos tribunais, previsto na letra da lei.」² (粗體字、斜體字及底下橫線是本人自行加上)

17. 上訴人享有中華人民共和國《憲法》第 31 條第 1 款準用澳門《基本法》第 36 條第 1 款、第 40 條準用《公民權利和政治權利國際公約》第 14 條第 1 款所規定、澳門《刑事訴訟法典》第 312 條第 1 款、第 415 條第 1 款及第 4 條準用澳門《民事訴訟法典》第 1 條規定所確立「一國兩制」下的澳門特區居民在刑事訴訟內所享有的訴權所衍生的證據權所衍生的再行調查證據權的基本權利！
18. 按照作為歐洲人權法院法官之葡國 Paulo Pinto de Albuquerque 學者就再行調查證據之理解如下：「Este disposição é a menos compreendida de todo o Código. Ela é uma norma sem aplicação recisamente devido ao equívoco em que tem estado enredada. E contudo, ela obedeceu a um duplo desiderato político-criminal fundamental: o de alargar o duplo grau de jurisdição em matéria de facto, para além do controlo dos vícios do artigo 410º, nº 2, com a observância, na medida do possível, do princípio da mediação. O duplo grau de jurisdição em matéria de facto era consentâneo com

² Têssia Matias Correia, A Prova no Processo Civil – Reflexões sobre o problema da (in)admissibilidade da prova ilícita, Universidade de Coimbra, 2015, pág. 38.

uma segunda audiência de julgamento, com ampla produção de prova, a pedido dos sujeitos ou oficiosamente. O princípio da imediação exigia, ao invés, a atribuição, do máximo valor à produção de prova em primeira instância, por a impressão resultante da imediação ser tanto mais autêntica quanto mais próxima do momento da prática da facto. A renovação da prova constitui uma solução inédita de compromisso, que admite a realização supletiva de uma segunda audiência de julgamento, com restrição da produção da prova. Se é certo que ela reproduz o artigo 563º (rinnovazione dell'istruzione dibattimentale) do Progetto preliminare de 1978, contudo, ela não surge acompanhada de norma semelhante à do artigo 564º, relativa à assunzione di nuove prove e nessa omissão reside precisamente o seu carácter inédito.

Com efeito, não há renovação oficiosa da prova no TR (precisamente neste sentido, a Relazione al Progetto preliminare, na fundamentação do artigo 563º). A renovação da prova depende sempre do pedido do recorrente (artigos 411º, nº 5, e 413º, nº 3, al.^a c) ou do recorrido. Com efeito, sendo requerida a renovação da prova pela recorrente, o recorrido também pode indicar, na resposta ao recurso, os meios de prova que pretende ver renovados, pois só desta forma se assegura o contraditório (também assim, SIMAS SANTOS e LEAL-HENRIQUES, 2000:827). O relator pode indeferir os pedidos de renovação da prova ou deferi-los parcialmente quer quanto aos factos a provar quer quanto aos meios de prova a renovar. Do despacho do relator cabe reclamação para a conferência artigo 417º, nº 7, al.^a b), e nº 8).

Por outro lado, só no caso de impugnação da decisão sobre a matéria de facto com arguição de vícios referidos no artigo

410º, nº 2, e da existência de razões para crer que a renovação evitará o reenvio do processo, deve o relator deferir ao pedido de renovação da prova (artigo 430º, nº 1). Os factos a provar e as provas a renovar devem estar intrinsecamente ligados aos vícios detectados artigo 412º, nº 3, als a) e c). Este é o critério material para fixação dos “termos” e da “extensão” da prova a renovar.

Havendo impugnação da decisão sobre matéria de facto, há documentação da prova na audiência no tribunal de primeira instância. Ora, havendo documentação da prova, os vícios do artigo 410º, nº 2, podem ser logo conhecidos e corrigidos com base nessa documentação da prova e, portanto, não há necessidade de renovação da prova no TR, nem de reenvio do processo. Mas não podendo os vícios do artigo 410º, nº 2, ser corrigidos com base nessa documentação da prova, então deve o TR ordenar a renovação da prova para esse efeito, de preferência ao reenvio. Dito de outro modo, o reenvio é um meio supletivo em relação à renovação da prova e esta é um meio supletivo em relação à utilização da documentação da prova (sobre esta ordem de preferência legal, ver a anotação ao artigo seguinte; É, portanto, infundada, já em face da lei anterior, mas ainda mais claramente em face da obrigatoriedade de documentação da prova na lei nova, a jurisprudência do acórdão do TRL, de 21.12.2000 (in CJ, XXV, 5, 150), que não admitia renovação da prova quando houvesse documentação da prova na primeira instância.)」

19. 實際上，上訴人已提交載於本卷宗第 325 頁及其背頁的上訴狀的請求已向尊敬的中級法院法官 閣下要求進行筆跡鑑定及聽取上訴人的聲明！

20. 尊敬的合議庭裁決第 24 頁所言如下：「上訴人在上訴最後請求

本院批准對缺席第一審庭審的上訴人進行陳述以及支票筆跡的鑑定的措施。我們知道，在上訴審程序，法律並沒有規定此類的程序，也不容許上訴人提出此類的作為平常措施的請求，因為，《刑事訴訟法典》僅規定了上訴法院進行證據的重新調查的程序，而證據的重新調查意味著必須確定進行此項措施的條件（《刑事訴訟法典》第 415 條第 1 款規定）。

再者，上訴法院進行這些訴訟措施也就意味著擴大了上訴的標的，因為，如果上訴人在上訴中所提出的事實的瑕疵的存在也就意味著證據的重審或者重新調查，那麼，批准上訴人的請求也就等於認定了原審法院的事實審理存在瑕疵，並提前就訴訟標的聽取上訴人的聲明。

當然，上訴法院所必須聽取的是原審法院沒有作出有關上訴人本人的社會、經濟條件等可資所處合適的判決的事實。而這些已經在進行的庭審已經完成了，也就無需進行上訴人所申請的措施。

那麼，很明顯，基於上述兩點的決定，不存在進行這些訴訟措施的前提條件，上訴人所提出的訴訟措施的請求不能成立，予以駁回。」

21. 實際上，面對複雜多變的社會，原審法院在一審審判聽證在獲得的證據進行決定，上訴人在嗣後出現而必須在中級法院重開聽證的情況下，在無可奈何的情況下，只能以原審判決沾有何種瑕疵而被廢止或撤銷，這不是原審法院作出錯誤決定，只是作出決定當時沒有出現的證據在隨後出現而必須實現公正而被推翻！
22. 眾所週知，現實世界與法律世界是不盡相同，現實生活已發生的事實的任何證據不可能都留下痕跡，面對現實生活已發生的事實與本案卷宗內載有的全部證據不一致是全世界任何國家及地區的刑事訴訟程序所必須面對和解決的問題；
23. 不能單憑上訴人現時處於本案的上訴階段，將上訴人享有再行

調查證據權所衍生的聲請證據權而申請進行筆跡鑑定不被批准，皆因上訴人根本完全缺席和不知悉本案之存在！

24. 而且，即使現實生活確實已發生的事實，卻沒有卷宗內載有，則法律世界不存在，審判者無須考慮是正確的；
25. 但是，當上訴人在上訴階段才參與本案的刑事訴訟程序時，上訴人所享有的訴權所衍生的證據權所衍生的再行調查證據權是不可以被剝奪的！
26. 只要將本案的支票的簽名及上訴人的簽名進行筆跡鑑定，方能發現事實真相；
27. 據澳門《刑事訴訟法典》第 321 條第 1 款規定：“法院依職權或應聲請，命令調查所有其認為為發現事實真相及為使案件能有良好裁判而必須審查之證據。”
28. 除了對尊敬的中級法院法官 閣下絕對尊重的情況下，尊敬的合議庭裁決不批准進行筆跡鑑定的決定違反中華人民共和國《憲法》第 31 條第 1 款準用澳門《基本法》第 36 條第 1 款、第 40 條準用《公民權利和政治權利國際公約》第 14 條第 1 款所規定、澳門《刑事訴訟法典》第 321 條第 1 款、第 415 條第 1 款、第 4 條準用澳門《民事訴訟法典》第 1 條規定所確立作為澳門永久性居民的上訴人在「一國兩制」下的刑事訴訟內享有的訴權所衍生的證據權所衍生的再行調查權已被剝奪；
29. 據葡國 Germano Marques de Silva 教授針對訴訟行為的法律上不存在的理解如下：「A categoria da inexistência afasta-se do princípio geral da tipicidade das nulidades e de igual princípio geral da sua sanção.
É bem de ver que seria tecnicamente inconcebível, para além de profundamente iníquo, deixar sem tutela vícios do acto mais graves do que os que a lei prevê como constituindo nulidades.
A função da categoria da inexistência é precisamente a de

ultrapassar a barreira da tipicidade das nulidades e da sua sanção pelo caso julgado: a inexistência é insanável. A

inexistência do acto, de facto, impede de modo irremediável a produção dos efeitos próprios do acto perfeito, como acontece nas nulidades e irregularidades.

Fruto de elaboração doutrinária e jurisprudencial, a categoria da inexistência foge a toda a previsão normativa. Seria praticamente impossível ao legislador prever todos os hipotéticos casos de inexistência.

A inexistência jurídica do acto tem de ser demarcada em função das nulidades, isto é, os vícios que geram a inexistência hão-de ser mais graves que aqueles que determinam a nulidade¹; mais do que vícios do acto, por lhes faltar algum requisito, é o próprio acto que falta por carecer de elementos essenciais à sua consideração como acto do processo. É precisamente porque lhes falta a essência do acto processual que alguns autores entendem mesmo que a própria categoria da inexistência não é de considerar, porque está fora do processo, não existe para processo, é um fantasma processual¹.」³(粗體字、斜體字及底下橫線是本人自行加上)

30. 正如葡國最高法院於 2016 年 12 月 4 日作出第 82/16.3YFLSB.S1 號合議庭裁決的摘要如下：

「I. O regime fixado no CPP no tocante à apreciação das deficiências dos actos processuais e sua classificação de acordo com a gravidade dessas deficiências está sujeito ao princípio da legalidade com as exigências de fundamento e critério que lhe estão associadas. E nesse regime não está

³ Germano Marques de Silva, Curso de Processo Penal II, 3ª Edição Revista e actualizada, Editorial Verbo, 2002, págs 92 a 93.

prevista a sanção da inexistência. II- Admitindo-se, contudo, haver formulações doutrinárias que admitem conceptualmente o vício da inexistência do acto processual, a sua ocorrência decorreria de uma falta de tal modo grave que a esse acto faltariam elementos essenciais à sua própria subsistência de modo que, em caso algum, ele poderia produzir efeitos jurídicos o que se traduziria na inexistência da própria relação jurídica processual.」(粗體字、斜體字及底下橫線是本人自行加上)

31. 尊敬的合議庭裁決違反中華人民共和國《憲法》第 31 條第 1 款準用澳門《基本法》第 36 條第 1 款、第 40 條準用《公民權利和政治權利國際公約》第 14 條第 1 款所規定、澳門《刑事訴訟法典》第 321 條第 1 款、第 415 條第 1 款及第 3 款、第 4 款的違法的嚴重性已遠超於訴訟行為無效，故其屬於訴訟行為法律上不存在瑕疵！

剝奪再行調查證據權的基本權利—上訴人在重開聽證的聲明無定向

32. 除了對尊敬的中級法院的法官 閣下絕對尊重下，上指重開聽證取上訴人的聲明並不是上訴人有甚麼想說便說，尊敬的中級法院法官 閣下理應審理針對上訴狀第 3 點至第 85 點所涉及審查證據的明顯錯誤瑕疵及說明理由方面出現不可補救之矛盾瑕疵進行審理和主動訊問上訴人（據澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b 項及 c 項規定及第 415 條第 1 款規定）
33. 單純以上訴人有甚麼想和尊敬的中級法院法官 閣下說的方式，已經侵犯上訴人享有澳門《基本法》第 36 條所規定的訴權，該訴權在澳門刑事訴訟內更由澳門《刑事訴訟法典》第 50 條第 1 款所規定的在場權、聽證權、拒絕回答權(沉默權)、辯護權、資訊權及上訴權；
34. 據澳門《刑事訴訟法典》第 4 條準用澳門《民事訴訟法典》第 1 款所規定之訴權所衍生之證據權！

35. 按照本訴狀第 12 點至第 28 點指出，再行調查證據權屬於基本權利！
36. 上訴人享有在上訴階段主張其被指控的犯罪的聽證權（據澳門《刑事訴訟法典》第 50 條第 1 款 a 項及 b 項規定）已被只有上訴人想在尊敬的中級法院法官 閣下面前想說甚麼便說甚麼根本是沒有意義的及完全違反澳門《刑事訴訟法典》第 321 條第 1 款所規定的調查原則，即使在上訴階段亦然；
37. 聽取上訴人的聲明是建基於為調查本案所指控上訴人的犯罪是否存在和發生而進行主動的訊問，而非上訴人喜歡說甚麼就甚麼的無定向方式進行發言，這種發言方式完全是剝奪上訴人享有作為基本權利的訴權而衍生的聽證權！
38. 除了對尊敬的中級法院法官 閣下絕對尊重的情況下，尊敬的中級法院法官 閣下在上指重開聽證上指出此聽證僅屬法律審及不審理事實的理解早已將處於完全沒有知悉和根本不可能參與本案的一審審判聽證的上訴人陳述與本案犯罪事實不存在的相關事實完全無視，確實剝奪上訴人享有作為基本權利的聽證權！
39. 除了對尊敬的中級法院法官 閣下絕對尊重的情況下，尊敬的中級法院法官 閣下沒有針對筆跡鑑定的批准與否表明立場，確實剝奪上訴人享有作為基本權利的證據權！
40. 而且，正如作為葡國最高法院之法官 Manuel Leal-Henriques 學者針對上訴以審判聽證進行的依據理解如下：「Encontramos aqui já no domínio da Audiência propriamente dita e perante a qual vai decorrer o julgamento do recurso. Como dissemos oportunamente (cfr. Notas ao art.º 411º), o recurso pode ser julgado perante a Audiência em duas situações específicas:
- ou quando o Relator a considere indispensável para a realização da justiça;

- ou quando nele se requer a renovação da prova e o tribunal defere o pedido.

Ora foi para essas situações que o legislador organizou um conjunto de regras atinentes à forma de funcionamento da Audiência e que transpôs para este preceito, obedecendo ao modelo que, também anteriormente, já delineámos.」

41. 正如葡國 Carlos Adérito Teixeira 學者及 Jorge Gonçalves 學者實質真相、程序真相及法官依職權的權力的理解如下：「Tal reserva oficiosa do exercício da acção penal – normalmente a cargo do Ministério Público (MP), ainda que coadjuvado pelos órgãos de polícia criminal (OPC) – sofre algumas limitações, em atenção à existência de outros interesses (da vítima, da relativa danosidade social, etc.) que sugerem a exigência de verificação de certos pressupostos processuais (condições de procedibilidade). É o que sucede com os crimes semi-públicos e os crimes particulares, os quais demandam um impulso inicial do ofendido ou do lesado para que o MP esteja dotado de legitimidade para a abertura do processo penal e a respectiva promoção...

Por sua vez, a prova em processo penal visa demonstrar a realidade dos factos. A verdade processual reconduz-se ao resultado da prova, equivalendo este à convicção de que certo enunciado de facto é justificada e racionalmente aceitável². E, ainda, a verdade material corresponde a uma verdade processualmente válida e cujo escrutínio não reside, exclusivamente, na disponibilidade dos sujeitos processuais³ mas também no poder-dever do tribunal de a prosseguir e esgrimir à luz da liberdade de apreciação e de certos parâmetros de mediação legal.」

43. 除了對尊敬的中級法院的應有尊重外，懇請尊敬的法官 閣下考慮上訴的審判聽證應在本上訴狀的範圍內訊問上訴人，以尋找本案的事實真相。
44. 據澳門《刑事訴訟法典》第 321 條第 1 款、第 411 條、第 414 條第 1 款及第 2 款及 415 條第 3 款規定，尊敬的中級法院院長閣下已作出上指批示命令上訴以審判聽證方式進行，故應依職權主動訊問上訴人本上訴爭議的範圍，這是尊敬的中級法院的發現事實真相的義務性權力。
45. 據本訴狀第 29 點及第 30 點指出，剝奪上訴人所享有再行調查證據權屬於法律上不存在；
46. 上指重開聽證違反據中華人民共和國《憲法》第 31 條第 1 款準用澳門《基本法》第 82 條、第 84 條、經第 4/2019 號法律修改的第 1/1999 號法律第 36 條第(一)項規定及第 39 條規定、澳門《刑事訴訟法典》第 50 條、第 321 條第 1 款、第 400 條第 2 款 b 項及 c 項、第 411 條、第 414 條第 1 款及第 2 款及第 415 條第 1 款及第 3 款而侵犯上訴人所享有的訴權所衍生的在場權、聽證權及證據權所衍生的再行調查證據的權利，故該重開聽證的違法的嚴重性已遠超於訴訟行為無效，故其屬於訴訟行為法律上不存在瑕疵！
47. 上指重開聽證的僅法律審而形成的尊敬的合議庭裁決亦必然沾有上指法律上不存在瑕疵；
48. 尊敬的合議庭裁決第 17 頁指出如下：「第二部份，本院經過庭審，查明了以下的事實：上訴人為大專文憑，未婚，為文員，月薪約 12000 元澳門元，與細佬同住，但沒有人任何人需要其撫養。」
49. 在絕對尊重尊敬的中級法院合議庭法官 閣下的情況下，尊敬的中級法院合議庭於 2022 年 3 月 3 日進行的僅進行法律審的重開聽證，卻又證明上訴人的個人狀況的事實，亦存在矛盾，當時尊敬的中級法院合議庭亦宣告重開聽證僅進行法律審，必

然出現審判錯誤。

應類推適用澳門《刑事訴訟法典》第 352 條第 3 款規定

50. 澳門特區終審法院作出第 130/2019 號統一司法見解的合議庭裁決的摘要如下：「在審理就第一審無罪判決提起的上訴中，如果中級法院改判被告有罪，則應該直接作出量刑。為此目的，**中級法院可在認為必要時類推適用《刑事訴訟法典》第 352 條第 1 款和第 2 款的規定重開聽證，並在對相關證據進行調查的基礎上科處刑罰。**」(粗體字、斜體字及底下橫線是本人自行加上)
51. 第一審無罪判決提起的上訴中，中級法院改判被告有罪亦在必要時重開聽證，更何況一個處於完全沒有知悉和根本不可能參與本案的一審審判聽證的上訴人在尊敬的中級法院法官 閣下面前作出聲明，理應據澳門《刑事訴訟法典》第 352 條第 3 款規定，由尊敬的中級法院法官 閣下訊問上訴人，以查明上訴人是否真的實施本案所指控及被判處的犯罪！
52. 否則，在上指重開聽證內僅任由上訴人發表關於上訴人也不知應該和如何說出自己沒有實施犯罪，只有尊敬的中級法院法官 閣下訊問嫌犯的情況下，訊問本上訴狀所主張的範圍進行審理和依職權審理即使上訴人沒有提出的問題，以發現實質公正方為上策！
53. 澳門《刑事訴訟法典》針對上訴階段確實沒有針對上指重開聽證內針對上訴法院是否應主動訊問上訴人的情況進行規定！
54. 正如葡國 Santos Justo 教授所言：「Entende-se por lacuna a ausência duma norma jurídica que permita, averiguar se se trata duma omissão ou vazío do ordenamento jurídico ou se a relação da vida social requer uma disciplina de natureza diferente: moral, religiosa ou de trato social⁽²⁾.」
55. 確實存在上訴階段的重開聽證是否由尊敬的法官 閣下進行訊

問的問題上沒有明確規定而存有法律漏洞，故據澳門《民法典》第 9 條第 1 款及第 2 款規定類推適用一審審判聽證的為確定制裁而重開聽證的機制，皆因不論任何重開聽證的原因亦應適用該機制，正如本案的情況一樣。

56. 正如澳門前中級法院 João Gil de Oliveira 法官 閣下及現任中級法院 José Cândido de Pinho 法官 閣下所言：「Há analogia quando a razão de decidir no caso omissio e no caso previsto é a mesma e procedem as razões justificativas da regulamentação do caso previsto na lei quando a diferença entre o caso omissio e o caso previsto reside em pontos irrelevantes para a regulamentação jurídica – **Castro Mendes**, Int. ao Estudo do Direito, PF, 2004, 238 e 239.」

57. 除了對尊敬的中級法院法官 閣下應有尊重外，尊敬的中級法院法官 閣下應類推適用澳門《刑事訴訟法典》第 353 條第 3 款規定針對上訴狀的上訴範圍對上訴人進行訊問，以發現事實真相！

違反第 15/2017 號統一司法見解—侵犯上訴人的訴權所衍生的證據權

58. 尊敬的澳門特區終審法院於 2019 年 10 月 30 日作出第 15/2017 號統一司法見解的合議庭裁判的摘要如下：「為《刑事訴訟法典》第 431 條第 1 款 d 項規定之效力，上訴人在審判時便已知悉的事實或證據方法不屬於新的事實或證據方法，除非他充分地說明相關理由，以便法院對其沒有在審判時將它們提交的做法作出評價。」

59. 顯而易見，上指審判是建基於已耗盡平常上訴機制已形成的已確定裁判前的時間段已出現和知悉該嗣後特別減輕情節的事實不屬於作為非常上訴的再審上訴的新事實，哪又如何能夠保障上訴人享有嗣後的特別減輕情節的主張權、證據權及獲得審理權，從而能夠有效得到澳門特區法院的司法補救？

60. 本案的嗣後出現的上訴人聲明及該聲明劃定上訴標的審理範

圍已沒有條件透過其他機制審理及解決的情況下，不審理該事實便是拒絕公正和剝奪上訴人的訴權！

61. 這樣，尊敬的合議庭裁決違反澳門《基本法》第 36 條第 1 款及第 40 條第 1 款準用《公民權利和政治權利國際公約》第 14 條第 1 款、澳門《刑事訴訟法典》第 4 條準用澳門《民事訴訟法典》第 1 條及違反第 15/2017 號統一司法見解的合議庭裁決所確立在再審上訴內的嗣後新事實只能在已確定判決形成後方知悉的新事實方能審理的立場，其嚴重性已遠超於訴訟行為無效，故其屬於訴訟行為法律上不存在瑕疵！

疑罪從無原則

62. 上訴人已在其上訴狀（載於本卷宗第 305 頁 325 頁）指出說明理由出現不可補救矛盾的瑕疵及審查證據出現明顯錯誤的瑕疵的理據在此視為完全轉錄；
63. 單憑一審證人的證言口供不一，足以證明本案疑點極多，不能單憑一張支票及上訴人作為 XX 企業管理顧問有限公司的行政管理機關成員認定上訴人有罪；
64. 按照作為澳門前中級法院法官之 João Gil de Oliveira 法官 閣下及作為現任中級法院法官之 José Cândido de Pinho 法官 閣下就事實推定所言：「As presunções judiciais ou hominis (“do homem”, porque não estão estabelecidas na lei), por vezes designadas presunções facti, são ilações que o julgador, em seu prudente arbítrio, retira de um facto conhecido para firmar um facto desconhecido, mais rigorosamente para formar a sua convicção. Assentam em simples racioncínios de quem julga, baseando-se nas regras de experiência, no cálculo de probabilidade, nos princípios da lógica e da intuição humana.」
65. 實際上，澳門特區原審法院及中級法院均採取事實推定，單憑一張支票及上訴人作為 XX 企業管理顧問有限公司的行政管理

機關成員的已知事實便透過一般經驗法則推論出上訴人簽發空頭支票的未知事實（據澳門《民法典》第 342 條及 344 條規定）；

66. 澳門《刑事訴訟法典》第 114 條規定：“評價證據係按經驗法則及有權限實體之自由心證為之，但法律另有規定者除外。”
67. 葡國最高法院於 1992 年 4 月 29 日作出第 42535 號合議庭裁決所言：「O princípio in dubio pro reo constitui um limite normativo do princípio da livre apreciação da prova inscrito no art.º 127 do CPP, impondo orientação vinculativa para os casos de dúvida sobre os factos, e que nessa medida de imposição de sentido (pro reo) limita a liberdade de apreciação do juiz.」
68. 正如尊敬的中級法院所作出第 914/2012 號合議庭裁決的摘要所言：「1.O princípio “in dubio pro reo” identifica-se com o da “presunção da inocência do arguido” e impõe que o julgador valore sempre, em favor dele, um “non liquet”. Perante uma situação de dúvida sobre a realidade dos factos constitutivos do crime imputado ao arguido, deve o Tribunal, em harmonia com o princípio “in dubio pro reo”, decidir pela sua absolvição. Constitui um princípio fundamental do processo penal com aplicação limitada à decisão (julgamento) da matéria de facto.」
69. 這樣，由一個或多個已知事實推論出一個或多個未知事實所建基於一般經驗法則是受制於澳門《基本法》第 29 條第 2 款及第 40 條第 1 款準用《公民權利和政治權利國際公約》第 14 條第 2 款所規定的無罪推定原則所衍生的疑罪從無原則和疑罪唯輕原則所約束！
70. 作為歐洲人權法院 Paulo Pinto de Albuquerque 法官 閣下更清楚指出：「O tribunal de recurso pode controlar os limites

do princípio da livre convicção, enquanto matéria de direito, neste duplo sentido:

c. Quanto à violação das regras que regulam o modo de formação da convicção (acórdão do STJ, de 6.5.2010, in CJ, Acs. do STJ, XVIII, 2, 181, acórdão de 18.6.2009, processo 81/04.8PBBCG.S1, acórdão do STJ, de 12.11.2008, processo 08P3180, e acórdão de 15.1.2004, in CJ, Acs. do STJ, XII, 1, 170):

i. os graus de convicção necessários para a decisão;

ii. as proibições de prova;

iii. a presunção da inocência;

d. Quanto à violação da princípio in dúvida pro reo.

O princípio in dúvida pro reo consubstancia um princípio geral do direito processual penal, cuja aplicação deve ser controlada pelo STJ (acórdão do STJ, de 6.4.94, in BMJ, 436, 248, acórdão do STJ, de 2.5.1996, in CJ, Acs. do STJ, IV, 2, 177, acórdão do STJ, XII, 3, 198, acórdão do STJ, de 16.5.2007, in CJ, Acs. do STJ, XV, 2, 182, e, na doutrina, FIGUEIREDO DIAS, 1974: 217, ULRICH EISENBERG, 1999:103, LR-GOLLWITZER, 1997: anotação 103^a ao § 261^o, KK-ENGELHARDT, 2003: anotação 59^a ao § 261^o).」

71. 據澳門理工學院一國兩制研究中心楊允中教授所言：「本條是對國際上廣泛採用的罪刑法律定原則和無罪推定原則的規定。這些原則，對於保障澳門居民司法方面的權利和自由，或訴訟的權利和自由，有着十分重要的意義……」

c. 無罪推定原則。本條第 2 款規定，澳門居民在被指控犯罪時，享有盡早接受法院審判的權利，在法院判罪之前均假定無罪，這一規定體現了無罪推定的原則。無罪推定的原則，是在 200

年前法國大革命時期，針對司法制度中的“有罪推定”的原則提出的。1789 年《法國人權宣言》最早規定：“任何人在其被宣告為犯罪以前應被推定為無罪”(第 9 條)。¹後來，一些國家憲法和聯合國的法律文件中也有類似規定。例如《公民權利和政治權利國際公約》規定：“受刑事控告之人，未經法院確定有罪之前，應假定無罪”(第 14 條第 2 款)。無罪推定和有罪推定祇是一字之差，但性質上卻有着原則性不同：前者是務實理性、尊重人權的體現，後者是主觀意志、行為簡單化表現：前者有助防止冤假錯案發生，後者則可導致司法不公現象發生。」⁴(粗體字、斜體字及底下橫線是本人自行加上)

72. 葡國 Germano Marques da Silva 教授針對無罪推定原則，其所衍生的疑罪從無原則及疑罪唯輕原則的理解如下：「O princípio processual da presunção de inocência do arguido, consagrado no nº 2 do art. 32º da CRP, assenta no reconhecimento dos princípios do direito natural como fundamento da sociedade, princípios que aliados à soberania do povo e ao culto da liberdade consitriuem os elementos essenciais da democracia².

Proclamado em França, na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, daí derivou para os sistemas jurídicos inspirados pelo jusnaturalismo iluminista e veio a ser reconhecido pela sociedade internacional através da sua consagração na Declaração Universal dos Direitos do Homem (art. 11º) e na Convenção Europeia dos Direitos do Homem (art. 6º)³.

Nas suas origens, o princípio teve sobretudo o valor de

⁴ 楊允中：《澳門基本法釋要（2018 年修訂版）》，澳門基本法推廣協會出版，2018 年，第 81 頁至 82 頁。

reacção contra os abusos do passado e o significado jurídico negativo de não presunção de culpa. No presente, a afirmação do princípio, quer nos textos constitucionais quer nos documentos internacionais, ainda que possa também significar reacção aos abusos do passado mais ou menos próximo, representa sobretudo um acto de fé no valor ético da pessoa, própria de toda a sociedade livre¹.

Esta atitude político-jurídica tem consequências para toda a estrutura do processo penal que, assim, há-de assentar na ideia-força de que o processo deve assegurar todas as necessárias garantias práticas de defesa do inocente e não há razão para não considerar inocente quem não foi ainda solene e publicamente julgado culpado por sentença transitada.

Do princípio resulta ainda, entre muitas outras consequências, a inadmissibilidade de qualquer espécie de culpabilidade por associação ou colectiva e que *todo o acusado tenha o direito de exigir prova da sua culpabilidade no seu caso particular*; a estrita legalidade, subsidiariedade e excepionalidade da prisão preventiva; a informação ao acusado, em tempo útil, de todas as provas contra ele reunidas a fim de que possa preparar eficazmente a sua defesa e o dever do Ministério Público de apresentar em Tribunal todas as provas de que disponha, sejam favorável ou desfavoráveis à acusação; a limitação à recolha de provas em locais de carácter privado; a estrita legalidade das atribuições da polícia e do MP e bem assim das entidades de guarda dos detidos e presos, etc.

Do exposto resulta que o princípio que ora abordamos e que tem valor constitucional não tem reflexos apenas num ou noutro instituto processual², mas se há-de projectar no

processo penal em geral, na organização e funcionamento dos tribunais, no direito penitenciário e até porventura no direito penal³.....

A presunção de inocência é identificada por muitos autores com o princípio indubio pro reo, no sentido de que um non liquet na questão da prova tem de ser sempre valorado a favor do arguido.

A dúvida sobre a responsabilidade é a razão de ser do processo. O processo nasce porque uma dúvida está na sua base e uma certeza deveria ser o seu fim. Dados, porém, os limites do conhecimento humano, sucede frequentemente que a dúvida inicial permanece a dúvida final, malgrado todo o esforço para a superar. Em tal situação, o princípio político-jurídico da presunção de inocência imporá a absolvição do acusado já que a condenação significaria a consagração dum ónus de prova a seu cargo, baseado na prévia admissão da sua responsabilidade, ou seja, o princípio contrário ao da presunção de inocência.

Verifica-se, por vezes, *uma certa tendência, face ao preocupante aumento da criminalidade, para considerar exagerada a importância do princípio in dubio pro reo.*

Esta atitude de espírito é inadmissível perante uma ordem jurídica inspirada por um critério superior de liberdade, assente no valor moral da pessoa humana. A condenação penal, a pena criminal é castigo destinado a resgatar a culpa do delinquente pelo que é de todo inaceitável a condenação sem a certeza moral da culpabilidade a redimir; é inaceitável que, numa sociedade em que o valor primeiro é a pessoa humana, a condenação penal não tenha por fundamento a certeza da culpa do condenado e possa servir como simples

instrumento de intimidação.」⁵(粗體字、斜體字及底下橫線是本人自行加上)

73. 必須肯定，尊敬的原審判決及尊敬的合議庭裁決採取事實推定，單憑一張 XX 企業管理有限公司名義簽發的支票及上訴人作為 XX 企業管理顧問有限公司的行政管理機關成員的已知事實便透過一般經驗法則推論出上訴人簽發空頭支票的未知事實的結論（據澳門《民法典》第 342 及 344 條規定）；
74. 但是，尊敬的原審法院及尊敬的中級法院完全忽略本案的關鍵人物—B（真實姓名：C）（參見本卷宗第 2575 頁），也沒有查明 B 在本案的關鍵角色，但單憑事實推定便已違反澳門《基本法》第 29 條第 2 款所規定的推定無罪原則所衍生的疑罪從無原則；
75. 在絕對尊重敬仰的原審法院法官 閣下及中級法院法官 閣下的情況下，上指原審判決以事實推定而認定上指未知事實已違反澳門《基本法》第 29 條第 2 款及第 40 條第 1 款準用《公民權利和政治權利國際公約》第 14 條第 2 款與澳門《刑事訴訟法典》第 114 條的但事部份，故該事實推定獲得的結論屬於禁用證據；
76. 正如葡國 Gomes Canotilho 教授所言：「em caso de conflito entre duas leis a aplicar a um caso concreto, o juiz deve preferir a lei superior (= lei constitucional) e rejeitar, desaplicando-a, a lei inferior.」
77. 在絕對尊重敬仰的中級法院法官 閣下的情況下，據澳門《刑事訴訟法典》第 114 條及第 4 款準用澳門《民法典》第 342 條及第 344 條規定的尊敬的合議庭裁決及尊敬的原審判決均採納事實推定的證據形成的結論已違反澳門《基本法》第 29 條第 2 款及第 40 條第 1 款準用《公民權利和政治權利國際公約》第 14

⁵ Germano Marques da Silva, Curso de Processo Penal I, 2ª Edição, Editorial Verbo, 1994, pág. 71 a 73.

條第 2 款規定的情況下，澳門《基本法》及作為國際公約的《公民權利和政治權利國際公約》之法律位階高於澳門《刑事訴訟法典》之法律位階是顯而易見，故理應適用位階較高的法律是必然的！

請求，綜上所述，在絕對尊重敬仰的中級法院法官 閣下、敬仰的助理檢察長 閣下，懇請敬仰的中級法院法官 閣下裁定宣告 2022 年 3 月 3 日已進行僅進行法律審的重開聽證及於 2022 年 3 月 17 日所作出的合議庭裁決沾有法律上不存在的瑕疵及不可補正的無效瑕疵、指定新的審判聽證日期以重開聽證、訊問上訴人針對本上訴所劃定範圍及批准針對上訴狀所提出的再行調查證據聲請一筆錄跡定及一如既往地作出公正裁決！

檢察院對上訴人的異議提出答覆，認為爭辯人（上訴人 A）的所有爭辯理由均不應成立，並宣告維持中級法院合議庭所作出的裁判。

本院接受了異議人的請求之後，合議庭助審法官重新作出卷宗的審閱，然後召開了評議會，並作出了評議及表決。

在無效的爭執請求書中，爭辯人（上訴人 A）認為：

- 在 2022 年 3 月 3 日已進行的重開聽證中，尊敬的中級法院合議庭法官 閣下指出該重新聽證只審理法律問題及不審理事實問題，而將中級法院的審理權的分配而衍生的刑事上訴的管轄權進行限制於僅進行法律審之理解，是完全違反《中華人民共和國憲法》第 31 條第 1 款準用《澳門基本法》第 82 條、第 84 條、經第 4/2019 號法律修改的第 1/1999 號法律《司法組織綱要法》第 36 條第(一)項及第 39 條及《刑事訴訟法典》第 106 條 e 項之規定，所確立之中級法院的審轄權包括事實審及法律審，因此，爭辯人（上訴人 A）認為此屬於不可補正的無效，基於該重開聽證而衍生的被爭辯的合議庭裁判必然沾有無效的瑕疵。

- 在被爭辯中級法院合議庭裁決中否決了其筆跡鑑定聲請以及在前述重開聽證爭辯人（上訴人 A）的聲明無定向，變相也否決了聽取其聲明，是沾有法律上不存在的瑕疵及不可補正的無效之瑕疵。具體來說，合議庭不批准筆跡鑑定聲請的決定，違反《中華人民共和國憲法》第 31 條第 1 款準用《澳門基本法》第 36 條第 1 款、第 40 條準用《公民權利和政治權利國際公約》第 14 條第 1 款所規定、《刑事訴訟法典》第 321 條第 1 款、第 415 條第 1 款、第 4 條準用《民事訴訟法典》第 1 條規定所確立作為澳門永久居民的爭辯人（上訴人 A）在一國兩制之下的刑事訴訟內享有訴權所衍生的證據權所衍生的再行調查權被剝奪；而在重開聽證之聲明無定向的問題，認為中級法院合議庭法官 閣下理應對在上訴狀中第 3 點到第 85 點所涉及調查證據的明顯錯誤瑕疵及說明理由方面出現不可補救矛盾的瑕疵進行審理，和主動詢問爭辯人（上訴人 A）關於上訴狀的範圍，以尋求本案的事實真相，而不是單純讓爭辯人（上訴人 A）在法庭上想說什麼便說什麼，其認為已經侵犯了其享有《澳門基本法》第 30 條所規定的訴權，以及違反了其在《刑事訴訟法典》第 50 條第 1 款所規定而享有的在場權、聽證權、拒絕回答權（沉默權）、辯護權、資訊權及上訴權，從而嚴重違反《中華人民共和國憲法》第 31 條第 1 款準用《澳門基本法》第 82 條、第 84 條、經第 4/2019 號法律修改的第 1/1999 號法律第 36 條第(一)項及第 39 條規定、《刑事訴訟法典》第 50 條、第 321 條第 1 款、第 400 條第二款 b 項及 c 項、第 411 條、第 414 條第 1 款及第 2 款及第 415 條第 1 款及第 3 款而侵犯其所享有訴權所衍生的權利。

- 應類推適用《刑事訴訟法典》第 352 條第 3 款規定重開聽證時，被爭辯的中級法院合議庭應主動詢問爭辯人（上訴人 A），以查明其是否真的實施本案所指控及被判處的犯罪。

- 本案嗣後出現其聲明，及該聲明劃定上訴標的審理範圍已沒有條件透過其他機制審理及解決的情況下，不審理該事實便是拒絕公正和剝奪上訴人 A 的訴權。

- 合議庭忽略本案關鍵人物 B 在本案的關鍵角色，單憑事實推定其

簽發了空頭支票，是違反《澳門基本法》第 29 條第 2 款及第 40 條第 1 款準用《公民權利和政治權利國際公約》第 14 條第 2 款與《刑事訴訟法典》第 114 條但書部份，故該事實推定獲得的結論屬於禁用證據。

明顯沒有理由。我們逐一看看。

（一）關於對違反法律管轄權規則的不可補正無效的質疑

我們認同，經第 4/2019 號法律修改的第 1/1999 號法律《司法組織綱要法》第 39 條規定，在上訴中，中級法院審理事實上及法律上的事宜，但訴訟法律另有規定的除外。一方面，《刑事訴訟法典》第 400 條（上訴之依據）第 1 款正規定了：“上訴得以上訴所針對的裁判可審理之任何法律問題為依據”，另一方面，《刑事訴訟法典》第 400 條（上訴之依據）第 2 款 a 項「獲證明知事實上之事宜不足以支持作出該裁判」，b 項「在說明理由方面出現不可補救的矛盾」，及 c 項「審查證據方面明顯有錯誤」，亦得以原審法院所認定的事實的瑕疵作為上述的依據。無論是前者還是後者，上訴法院均不能脫離對原審法院的事實以及法律審理的合法性審查。即使是對事實方面的審判職能也僅限於原審法院的事實審理出現瑕疵的前提上才有介入的空間。審查是否存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款所規定的瑕疵實際上也是法律審查的一部分，而法律所確認中級法院的事實事宜的管轄權的規定在於中級法院可以在確定原審法院的事實審理存在瑕疵的基礎上，應上訴人的請求進行《刑事訴訟法典》第 415 條所規定的證據的重新審理的權能，或者在原審法院的事實審理存在瑕疵的基礎上，直接進行事實的認定。

我們還知道，上訴的範圍由上訴人在上訴狀中劃定，不但上訴人只能在原審法院的決定的範圍規劃上訴人的範圍，也只能在法律容許的範圍進行劃定（《刑事訴訟法典》第 392、393 條）。

澳門在 1997 年修訂 1929 年的《刑事訴訟法典》的時候，摒棄了上訴人可以在缺席審判的情況下申請重新審理的權能，僅保留可以直接上訴的權能。這就是現在我們看到的，1997 年的澳門《刑事訴訟法典》

沒有規定缺席審判的嫌犯可以對有罪判決請求重審的程序。

這就意味著，中級法院於 2022 年 3 月 3 日進行的聽證，基於上訴人缺席第一審而根據《刑事訴訟法典》第 409 條 b 項以及 411 條的規定而召集，目的就是為了出席上訴法院對上訴人 A 所提出的法律上容許提出的上訴理由，包括法律上及事實上事宜的依據，並且查明原審法院沒有查明的對量刑有意義的事實（如嫌犯的社會和經濟條件等），而絕對不是因上訴人缺席第一審的訴訟活動而對訴訟標的的重新審理。

合議庭對於刑事訴訟審判管轄權的理解並不存在錯誤，也沒有違反任何法律規定沾有不可補正無效瑕疵。

（二）關於剝奪再行調查證據權的基本權利的質疑

爭辯人（上訴人 A）認為在被爭辯中級法院合議庭裁決中否決了其筆跡鑑定聲請以及在前述重開聽證爭辯人（上訴人 A）的聲明無定向，變相也否決了聽取其聲明，是沾有法律上不存在的瑕疵及不可補正的無效之瑕疵。

一) 不批准筆跡鑑定聲請

合議庭在其裁判的第 24 頁已經說明了不批准筆跡鑑定聲請的理據，在此不再贅述。值得強調的是，根據《刑事訴訟法典》第 415 條第 1 款規定，上訴法院僅在裁定原審判決事實審理存有瑕疵的時候，才會重新調查或者重審證據，而既然被爭議的裁判當中明確審理了爭辯人所提出的事實瑕疵，並裁定不存在。在此情況下，上訴法院並無正當性再行調查證據。

二) 在重開聽證的聲明無定向

首先，爭辯人在無效爭辯理由陳述中，一直稱 2022 年 3 月 3 日在中級法院進行之聽證為「重開聽證」，事實上，這個並不是實質意義上的重開聽證，更加不是為了再行調查證據而重開聽證。

中級法院審理上訴案件可以兩種方式進行審判：一是評議會，一是

聽證。

因此，在本案中，中級法院合議庭基於爭辯人在原審法院是於缺席的情況下被審判，且沒有在上訴聲明放棄上訴以聽證方式進行審判，決定以聽證的方式進行審理其上訴。

當天的聽證程序是根據《刑事訴訟法典》第 414 條的規定展開，裁判書製作人首先在聽證中以上訴標的之摘要闡述引入辯論，在該闡述中，也指出法院認為值得特別審查的問題。之後，依法讓檢察院及上訴人之代理人陳述。最後，根據該條規定第 5 條准用《刑事訴訟法典》第 342 條的規定，裁判書製作人詢問了爭辯人本人有沒有其他事情陳述以便為自己辯護及聽取了其為其辯護利益而聲明一切內容。換言之，中級法院合議庭法官 閣下已經在聽證中，對在上訴狀中第 3 點到第 85 點所涉及調查證據的明顯錯誤瑕疵及說明理由方面出現不可補救矛盾的瑕疵進行了審理和主動詢問爭辯人關於上訴狀的範圍。過程中，完全沒有出現妨礙其在場權、辯護權、資訊權及上訴權等等權利，完全沒有出現爭議人（上訴人 A）所指的沾有無效的瑕疵。

（三）關於違反終審法院 130/2019 統一司法見解的質疑

終審法院第 130/2019 案件中所確定的統一司法見解是這樣的“在審理就第一審無罪判決提起的上訴中，如果中級法院改判被告有罪，則應該直接作出量刑。為此目的，中級法院可在認為必要時類推適用《刑事訴訟法典》第 352 條第 1 款和第 2 款的規定重開聽證，並在對相關證據進行調查的基礎上科處刑罰”，其所適用的前提是在中級法院改判嫌犯有罪的情況下，為了量刑的目的而重開聽證，其目的明顯在於查清對量刑有用的而在第一審中沒有查明的事實情節，尤其是有關上訴人的社會經濟條件等事實（即根據《刑事訴訟法典》第 350 條所規定的事宜）。不但在本案中不存在改判有罪而需要進行量刑的前提，而且，中級法院在 2022 年 3 月 3 日的聽證，並不是實質意義上的重開聽證，不是為了再行調查證據而重開聽證，更加不是依據《刑事訴訟法典》第 352

條第 3 款規定所進行的重開聽證，因此，爭辯人這裡所指的違反不知從何談起。

（四）關於違反第 15/2017 號統一司法見解-侵犯爭辯人訴權所衍生的證據權的質疑

終審法院第 15/2017 號案件中所確定的統一司法見解是這樣的“為《刑事訴訟法典》第 431 條第 1 款 d 項規定之效力，上訴人在審判時便已知悉的事實或證據方法不屬於新的事實或證據方法，除非他充分地說明相關理由，以便法院對其沒有在審判時將它們提交的做法作出評價”，其適用前提明顯是再審程序，而上訴人所提的統一司法見解沒有適用的前提。

那麼，爭辯人在此無非是意圖要求中級法院審理上訴案時容許其再次舉證，變相開啟法律並沒有規定的重審的機制，但是，這是法律所不允許的。

（五）關於違反罪疑從無原則的質疑

我們認為，這點屬於爭辯人早前所提起的上訴的其中之一的上訴理由，即關於審查證據方面明顯有錯誤的瑕疵(《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項)，而在被爭議的中級法院裁判書中第 23 頁至第 25 頁已經作出了裁定；爭議人（上訴人 A）再次提出此問題只是不同意中級法院合議庭法官的決定，由始至終不屬於無效爭議的依據，而僅僅意圖合議庭再次審理其上訴理由而已，這是明顯不成立的無效爭執理由。

無需更多的贅述，爭辯人的爭執理由全部不能成立，予以駁回。

綜上所述，中級法院合議庭裁定爭辯人（上訴人 A）所提出的無效理據均不成立，維持被爭執的裁判。

本異議程序的訴訟費用由爭執人支付，並支付 6 個計算單位的司

法費。

確定爭執人的委任辯護人的報酬澳門幣 1000 元，由爭執人支付。

澳門特別行政區，2022 年 5 月 12 日

蔡武彬 (裁判書製作人)

陳廣勝 (第一助審法官)

譚曉華 (第二助審法官)