

案件編號: 531/2023

合議庭裁判書日期: 2023 年 11 月 23 日

主題:

《刑事訴訟法典》第 155 條第 1 款
直接對出生登記的真偽性作出調查
不遵守 DNA 檢測的取證命令
違令罪
《刑法典》第 312 條第 1 款 b 項

裁判書內容摘要

一、 基於《刑事訴訟法典》第 155 條第 1 款的立法精神，司法機關在刑事案中是可以不經民事登記訴訟程序便可直接對出生民事登記的實質真偽性作出調查。

二、 即使案中涉及 DNA 鑑定的生物痕跡載體採樣工作在付諸執行時祇會以提取口腔唾液（因而不會對被採樣者的身體完整性造成傷害）方式為之，但倘被要求採樣的嫌犯不願意或不同意讓採樣者提取口腔唾液，在欠缺任何法律明文規定被如此要求採樣的人士（如在無合理理由下）拒絕採樣則須負上違令罪的責任的情況下，公共當局人員在對嫌犯作出有關 DNA 鑑定的命令狀通知時所作出的違令罪名的後果的告誡便無任何法律意義。

三、立法者在《道路交通法》第 115 條第 1、第 5 款和第 118 條第 1、第 2 款內，分別就醉酒駕駛和受麻醉品或精神科物質影響的駕駛行為，明文規定駕駛者如（在無合理理由下）拒絕做警方決定進行的酒精測試和麻醉品或精神科物質測試，便須負上違令罪責任。然而，從這立法舉措，實不能推斷（見《民法典》第 8 條第 1、第 3 款的釋法規定）立法者也有意容許公共當局在沒有明文法律規定下，在涉及人體生物痕跡從人體上採集的採證調查情況中，僅須向被要求採樣的人警告有關拒絕採樣的違令罪刑責後果，便可使被如此警告的人在最終拒絕採樣命令時負上《刑法典》第 312 條第 1 款 b 項的違令罪的刑責。

裁判書製作人

陳廣勝

澳門特別行政區中級法院

上訴裁判書

上訴案第 531/2023 號

上訴人： 嫌犯 A

原審法院： 澳門初級法院第一刑事法庭獨任庭

案件在原審法院的編號： 刑事案第 CR1-22-0317-PCS 號

一、 案情敘述

初級法院第一刑事法庭獨任庭審理了第 CR1-22-0317-PCS 號刑事案件，一審裁定案中嫌犯 A 是以直接正犯身份和在犯罪既遂的情況下，觸犯了一項《刑法典》第 312 條第 1 款 b 項所規定懲處的違令罪，對其處以三個月徒刑，緩刑一年（見卷宗第 75 至第 79 頁的判決書原先內容和其後第 87 頁有關更正判決書日期的筆誤的批示）。

嫌犯不服判決，向本中級法院提起上訴，在其載於卷宗第 92 頁背面至第 96 頁的上訴狀內，力指案中有關進行 DNA 鑑定的命令狀沒有載明做 DNA 鑑定的理由和誰是 DNA 比對的對象，使嫌犯本人無從去

就該命令作出正確的決定，更何況如當局提取其女兒的 DNA 是為了與死者 B 前妻的女兒的 DNA 作對比、以求得出嫌犯的女兒是否 B 的親生女兒，那在當局無法確定死者前妻女兒與死者之間是否必然存在親子關係之情況下，即使對嫌犯女兒與死者前妻女兒的 DNA 作對比，在客觀上也是無法證明嫌犯女兒與死者的血緣關係，如此，案中有關 DNA 鑑定措施並不是一種必然和必須的正常程序，而根據《民法典》第 1652 條的規定，嫌犯女兒與死者的父女關係早已被確立，因而不得通過其他證據去予以推翻，除非是涉及婚姻狀況或登記之訴訟方可為之，綜上，嫌犯應獲改判無罪。

就嫌犯的上訴，駐原審法庭的助理檢察長在卷宗第 98 頁至第 102 頁背面的上訴答覆書內，力主上訴理由明顯缺乏理據。

案件卷宗經被移交予本上訴審級後，駐本院的助理檢察長對之作出檢閱，在卷宗第 113 頁至第 114 頁背面發表意見書，認為應維持原判。

之後，裁判書製作人對卷宗完成審查，兩名助審法官亦相繼檢閱了卷宗，現須對上訴作出裁決。

二、 上訴裁判的事實依據說明

上訴庭透過審查案卷內的資料，得知原審法庭在今被嫌犯上訴的判決書內，認定了以下事實：

「一、

為鑑定 C（未成年人，持編號.....的澳門居民身份證）的親生父母，澳門

特別行政區檢察院檢察官於 2021 年 11 月 30 日發出命令狀，命令 A（嫌犯）及 C 須按治安警察局人員或司法警察局人員的安排及指示接受親子鑑定，並命令上述兩局的人員須以不侵犯身體完整性的方式（如提取唾液）提取兩人的生物痕跡的載體進行鑑定及調查。（參見卷宗第 23 頁）

二、

上述命令狀載明：「倘不服從本命令，將可能觸犯《刑法典》第 312 條所規定及處罰的違令罪」。

三、

2022 年 2 月 24 日，嫌犯帶同 C 經青茂出入境事務站進入澳門時，被治安警員截獲。

四、

治安警員隨即將上述命令狀展示予嫌犯，以及將上述命令狀之內容告知嫌犯，並向其說明有關親子鑑定過程只會在口腔提取唾液，不會造成侵入性之傷害，且相關親子鑑定可即時在司法警察局進行，倘其不服從本命令，將觸犯《刑法典》第 312 條所規定及處罰的違令罪。

五、

嫌犯拒絕在相關通知書內簽名，亦拒絕服從上述命令，沒有帶同 C 按治安警察局人員之安排前往司法警察局進行親子鑑定。（參見卷宗第 9、10 頁）

六、

嫌犯清楚知悉上述命令狀的內容，卻拒絕服從該命令狀進行親子鑑定。

七、

嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，故意作出上述行為。

八、

嫌犯清楚知悉其行為觸犯法律，會受法律制裁。

*

根據 C 之出生登記證明顯示其本人於澳門出生（見附件 1）。

B 已於 2019 年 09 月 22 日於本澳逝世（見附件 2）。

根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯。

嫌犯的個人狀況如下：

嫌犯為無業，每月靠父親的退休金人民幣 3 千餘元生活。

需要供養父親及一名女兒。

嫌犯學歷為中學畢業文化水平。」

三、 上訴裁判的法律依據說明

首先，就嫌犯在上訴狀內所指的、其女兒的民事出世登記的證明效力不能被推翻的問題，本院認為，基於《刑事訴訟法典》第 155 條第 1 款的立法精神，在刑事案中是可以不經民事登記訴訟程序便可直接對民事登記的實質真偽性作出調查。

至於嫌犯是否觸犯了違令罪的上訴核心問題：

從原審既證事實可知，本案中的命令狀旨在向嫌犯和其女兒以不侵犯身體完整性的方式提取二人的生物痕跡的載體以便就該名未成年人的親生父母進行鑑定調查，而警員在把命令狀內容告知嫌犯時，有向其說明鑑定過程祇會在口腔提取唾液。

本院認為，即使上述生物痕跡載體採樣工作在付諸執行時祇會以提取口腔唾液（因而不會對被採樣者的身體完整性造成傷害）方式為之，

但倘被要求採樣的人不願意或不同意讓採樣者提取口腔唾液，在欠缺任何法律明文規定被如此要求採樣的人士（如在無合理理由下）拒絕採樣則須負上違令罪的責任的情況下，公共當局人員在對嫌犯作出命令狀內容通知時所作出的有關違令罪名的後果的告誡便無任何法律意義了。

立法者在《道路交通法》第 115 條第 1、第 5 款和第 118 條第 1、第 2 款內，分別就醉酒駕駛和受麻醉品或精神科物質影響的駕駛行為，明文規定駕駛者如（在無合理理由下）拒絕做警方決定進行的酒精測試和麻醉品或精神科物質測試，便須負上違令罪責任。

然而，本院從這立法舉措，實不能推斷立法者也有意容許公共當局在沒有明文法律規定下，在涉及人體生物痕跡從人體上採集的採證調查情況中，僅須向被要求採樣的人警告有關拒絕採樣的違令罪刑責後果，便可使被如此警告的人在最終拒絕採樣命令時負上違令罪的刑責（見《民法典》第 8 條第 1、第 3 款的釋法規定）。

基於上述法律見解，原審第 8 點既證事實不可被視為既證事實。

綜上，本院以有別於嫌犯在上訴狀所持的法律理由，直接改判其被原審法庭判處罪成的違令罪並不成立。

四、 判決

綜上所述，中級法院刑事合議庭裁定嫌犯在上訴狀內提出的刑罪開釋請求成立，以有別於上訴人所主張的法律理由，不把原審第 8 點既證

事實視為既證事實，並直接改判上訴人被原審判處罪成的一項違令罪罪名不成立。

嫌犯毋須為本刑事案支付任何費用。

命令把本判決（連同原審判決的副本）告知治安警察局。

澳門，2023 年 11 月 23 日。

陳廣勝
(裁判書製作人)

譚曉華
(第一助審法官)

周艷平
(第二助審法官)