

編號：第 240/2018 號 (刑事上訴案)

上訴人：檢察院

日期：2019 年 7 月 25 日

主要法律問題：

- 嫌犯聲明的宣讀
- 審查證據方面明顯有錯誤

摘 要

1. 辯護人在訴訟中，尤其是在嫌犯缺席審判的情況下，是以最大程度保障及維護嫌犯最大訴訟利益的，因此，正如在中級法院第 455/2016，697/2017 號合議庭裁判中(包含表決聲明)，提及既然辯護人能有權利“代表”嫌犯要求宣讀聲明(所指的是終審法院第 13/2000 及第 8/2005 號合議庭裁判所涉及的情況)，理應同樣有權要求“不宣讀”聲明。

2. 具體分析相關的證據，原審法院考慮到證人的證言及卷宗的資料（由於辯護人不同意宣讀兩名嫌犯的聲明，故此，案中源於兩名嫌犯的聲明，在未允許宣讀的情況下，不能作為心證的依據），而關於限制被害人 C 行動自由的指控，考慮到從現場錄影所拍攝的影像所見，兩名嫌犯與被害人 C 多次進出酒店房間，還一同前往賭博，因此，原審法院對於兩名嫌犯有否真的限制被害人 C 的行動自由，仍存有一定的疑問。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 240/2018 號 (刑事上訴案)

上訴人：檢察院

日期：2019 年 7 月 25 日

一、 案情敘述

於 2017 年 11 月 30 日，原審法院法官在審判聽證中作出批示，基於辯護人反對，法庭決定不宣讀兩名嫌犯在卷宗曾作出的聲明。

於 2017 年 12 月 19 日，第一嫌犯 A 及第二嫌犯 B 在初級法院刑事法庭第 CR2-17-0315-PCC 號卷宗內：

- － 指控以直接共同正犯、故意及既遂的方式所觸犯一項《刑法典》第 152 條第 2 款 a) 項所規定及處罰的「剝奪他人行動自由罪」(共犯)，均被判處罪名不成立。
- － 指控以直接共同正犯、故意及既遂的方式所觸犯的兩項第 8/96/M 號法律第 14 條結合同一法律第 13 條第 1 款 (結合《刑法典》第 219 條第 1 款) 所規定及處罰的「文件索取或接受之為賭博之高利貸罪」(共犯)，均被判處罪名不成立。
- － 以直接共同正犯、故意及既遂方式觸犯一項第 8/96/M 號法律第 14 條結合同一法律第 13 條第 1 款 (結合《刑法典》第 219 條第 1 款) 所規定及處罰的「文件索取或接受之為賭博之高利貸罪」(共犯)，每人各被判處兩年六個月的徒刑，徒刑准予暫

緩兩年執行。

- － 作為附加刑，兩名嫌犯被判處禁止進入本特區各賭場，每人各為期兩年。

檢察院對原審法院不宣讀兩名嫌犯所作的聲明的批示不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由（結論部分）：

1. 辯護會因應主體的不同，而分為只能由嫌犯本人作出的「嫌犯本人辯護(defesa pessoal) 」及只能由辯護人作出的「技術辯護(defesa técnica)」。除以外，某些辯護既可由嫌犯自己做出，又可由辯護人作出。
2. 是否行使沉默權、應嫌犯本人請求宣讀其先前作出的聲明或撤銷相關請求，均屬「嫌犯本人辯護(defesa pessoal)」，必須由嫌犯本人作出。
3. 嫌犯最多只能應辯護人提供的建議，拒絕回答問題，或者請求拒絕宣讀先前作出的聲明。至於是否按辯護人的建議去做，仍然取決於嫌犯本人的意願。
4. 《刑事訴訟法典》第 52 條第 1 款前半部份指出，辯護人行使法律承認嫌犯所享有之權利，從這規定可見立法者賦予辯護人訴訟主體的地位，故辯護人與嫌犯的關係，有別於民事法律中的被授權人和授權人。
5. 為了避免辯護人盲目取得最佳的辯護效果、背棄協助法院查明事實真相、以及阻卻嫌犯主動支持事實真相的權利，立法者刻意通過《刑事訴訟法典》第 52 條第 1 款但書的規定，限制了辯護人不得行使須由嫌犯本人行使的權利，亦不得作出為此目的之相關行為。

6. 不論辯護人是依職權指定、抑或是透過具一般或特別權力的授權書而委託者，辯護人的權利及行為，也總不能超越《刑事訴訟法典》第 52 條第 1 款但書的限制，亦不能以意思表示排除這條強行性規定的適用，這是基於對嫌犯不可處分權利的保障。
7. 基於此，可得出的結論是：辯護人不能代嫌犯作出嫌犯本人行為包括是否行使沉默權、應嫌犯本人請求宣讀其先前作出的聲明或撤銷相關請求。
8. 上述結論，並不會因本案兩名嫌犯為著《刑事訴訟法典》第 315 條第 2 及 3 款、以及第 338 條第 1 款 a 項效力簽署了相關文件，且缺席審判聽證，而有所不同。
9. 必須首先強調的是：本案未能發現兩名嫌犯為著《刑事訴訟法典》第 315 條第 2 及 3 款、以及第 338 條第 1 款 a 項效力簽署的相關文件，以及其先前所作的聲明，是在違反其意願下作成的。
10. 被上訴批示不宣讀兩名嫌犯先前的聲明的唯一法律依據為《刑事訴訟法典》第 315 條第 3 款。結合第 52 條第 1 款但書，這規定的反面解釋為：在兩名嫌犯同意缺席的情況下，對於一切不可能發生的效力，辯護人同樣不能代理嫌犯。
11. 從辯護人不同意宣讀兩名嫌犯先前聲明的行為本質及效力來看，均與兩名嫌犯在庭上行使沉默權無任何差異，故應視為辯護人代兩名嫌犯在庭上行使沉默權。
12. 倘若不如此認為，亦只能視此為：應兩名嫌犯本人請求宣讀其先前作出的聲明的行為，被辯護人聲請撤銷。
13. 不論採納上述哪一種看法，肯定的是，本案辯護人是代兩名嫌犯行使及作出一項只能由兩名嫌犯本人行使及作出的權利和行為。

14. 既然是否行使沉默權、應兩名嫌犯本人請求宣讀其先前作出的聲明或撤銷相關請求，都只能由兩名嫌犯本人作出，那麼，辯護人在庭審中不同意宣讀兩名嫌犯先前聲明的行為本身，就是一件不可能發生效力的事。
15. 原審法院將一件不可能發生效力的事，視之為可能發生效力，並錯誤地納入《刑事訴訟法典》第 315 條第 3 款規定的範圍內，已構成被上訴批示錯誤理解法律的瑕疵。

綜上所述，本檢察院認為，被上訴批示錯誤理解法律《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款)，請求廢止被上訴批示。

請尊敬的中級法院法官閣下作出公正裁決

檢察院亦對原審判決不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由（結論部分）：

1. 有關本檢察院曾對原審法院在兩名嫌犯同意缺席下進行審判聽證期間作出不宣讀兩名嫌犯所作聲明的批示，而提起中間上訴(相關中間上訴的理由闡述內容，在此視為完全轉錄)
2. 事實上，兩名嫌犯於檢察院及司法警察局所作的訊問筆錄聲明中，承認本案被指控剝奪他人行動自由罪(共犯)的相關事實。
3. 被上訴裁判在沒有考慮上述聲明內容下，開釋兩名嫌犯被指控觸犯澳門《刑法典》第 152 條第 2 款 a 項所規定及處罰的一項剝奪他人行動自由罪(共犯)，已構成審查證據方面的明顯錯誤《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項)，亦違反了刑事訴訟法查明事實真相的原則及相關規則《刑事訴訟法典》第 112 條及第 321 條第 1 款)

綜上所述，請求尊敬的中級法院法官閣下，裁定本檢察院提起的中

間上訴及本上訴理由成立：

宣告廢止原審法院於 2017 年 11 月 30 日庭審中不宣讀兩名嫌犯所作聲明的批示；及宣告被上訴裁判違反了刑事訴訟法查明事實真相的原則及相關規則(《刑事訴訟法典》第 112 條及第 321 條第 1 款)，存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項的瑕疵，並根據《刑事訴訟法典》第 415 條的規定，再次調查證據，包括兩名嫌犯所作聲明的內容，如認為不可能對案件作出裁判，則根據《刑事訴訟法典》第 418 條的規定，命令移送卷宗予以重新審判。

請尊敬的中級法院法官閣下作出公正裁決

兩嫌犯對檢察院就批示提起之上訴作出了答覆，並提出下列理據(結論部分)：

1. 上訴人的上訴標的是針對原審法院於 2017 年 11 月 30 日庭審中所作的批示(以下簡稱“被上訴批示”)，其認為被上訴批示錯誤理解法律，因而沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的瑕疵，並請求廢止被上訴批示。
2. 其主要理據可歸納為：(1)辯護人不能代表嫌犯作出嫌犯本人行為—包括行使沉默權、應嫌犯本人請求宣讀其先前作出的聲明或撤銷相關請求；(2)為著《刑事訴訟法典》第 315 條第 2 及 3 款、以及第 338 條 1 款 a)項的效力，在嫌犯缺席審判聽讀時，為著一切可能發生的效力，嫌犯均由辯護人代理，但在這情況下，辯護人不能行使及作出只能由嫌犯本人行使及作出的權利和行為，當中包括行使沉默權、撤銷嫌犯之前請求宣讀其聲明的行為。
3. 除對不同之意見給予應有之尊重外，兩名嫌犯不認同上訴人所

提出的理據及見解。

4. 首先，上訴人指出辯護人不能代嫌犯作出嫌犯本人行為—包括是否行使沉默權、應嫌犯本人請求宣讀其先前作出的聲明或撤銷相關請求。
5. 為此，上訴人援引了學者 Germano Marques da Silva 的見解，指出辯護分為技術辯護及嫌犯本人辯護，前者是由辯護人所做的，而後者由嫌犯本人所做的，上訴人並指出在庭審中行使沉默權或應嫌犯本人請求宣讀其先前作出的聲明均屬於嫌犯本人辯護。
6. 另一方面，上訴人認為《刑事訴訟法典》第 52 條第 1 款但書的規定，使辯護人不得行使須由嫌犯本人行使的行為。
7. 首先，辯護人並不認為其在庭上反對宣讀兩名嫌犯之前所作的聲明就是等於行使沉默權。須要指出的是，上述規範當中並沒有明確列出哪些情況屬於該條條文但書部份所包含的情況，辯護人認為反對宣讀嫌犯之前所作的聲明並不是一項須由嫌犯本人親自作出的行為。
8. 即使認為反對宣讀嫌犯之前所作的聲明是行使沉默權的一種(僅為著辯護的目的而予以假設)，那麼反對宣讀聲明是否在任何情況下都只能由嫌犯自己本人行使呢？
9. 本案的核心問題在於當沒有嫌犯出席時，究竟辯護人可否代為聲請宣讀或反對宣讀嫌犯之前所作的聲明呢？
10. 就這一問題，事實上在澳門的各級法院當中已有相當多的討論，而在終審法院內對這一問題所作的司法見解亦沒有受到有太大的爭議(entendimento pacífico)(詳見終審法院於第 13/2000 號及第 8/2005 號合講庭裁判)。

11. 按照上述司法見解，在嫌犯沒有出席的聽證中由辯護人要求宣讀嫌犯之前所作的聲明是合法的。
12. 須知道，辯護人是會為著嫌犯的權益作評估，尤其在嫌犯缺席時，辯護人便有責任維護嫌犯的權利。當嫌犯不能申請宣讀其之前所作的聲明時，拒絕辯護人有請求宣讀嫌犯先前作出的聲明的可能性是不合理的。
13. 既然承認辯護人有權在沒有嫌犯出席的情況下請求宣讀其之前所作的聲明，那麼在同等的情況下，亦應承認辯護人有權為著替嫌犯進行辯護並為著其利益而反對宣讀嫌犯之前所作的聲明。
14. 事實上，根據中級法院第 697/2017 號及第 455/2016 號卷宗的裁決，其亦認同辯護人有上條所指的權利。
15. 另外，正如上述裁判的見解，在預防及遏止犯罪與嫌犯的辯護權方面，兩者往往是互相抗衡，不能為著實現預防及遏止犯罪的目的而犧牲嫌犯的權利，兩者之間須取得平衡。
16. 另一方面，上訴人在上訴陳述書中所指出辯護人所提出的判決並非具強制力的統一司法見解，對下級法院及/或同級法院(即中級法院)不具約束力，但不可忽略的是《民法典》第 7 條第 3 款之規定“審判者在作出裁判時，必須考慮所有應類似處理之案件，以便法律之解釋及適用獲得統一”，這是維持法律穩定性及統一性的表現，
17. 因此，原審法院在作出被上訴批示時，考慮到相類似的情況，從而作出不宣讀兩名嫌犯曾作的筆錄內容的決定，是完全正確的。
18. 再者，上訴人亦提到，辯護人的角色是履行公共職責，能有利

於嫌犯的角度，協助法院查明事實真相。

19. 我們都清楚知道，在刑事訴訟程序中，法律所賦予嫌犯的其中一項基本權利是選任辯護人或請求法官其為指定辯護人(《刑事訴訟法典》第 50 條第 1 款 d)項)，這項權利稱為辯護權，
20. 其意義在於，一般而言，嫌犯沒有接受過法律培訓，但不可因此被遺棄，故因其缺乏有關知識或即使具有有關知識，嫌犯也有權由對有關事實保持必要冷靜之某人為其辯護，以便能有效地辯護。
21. 由此可見，辯護人以兩名嫌犯的名義作出的訴訟行為時，必然是從維護兩名嫌犯的最大利益的情況下作出有關行為。
22. 就協助發現事實真相方面，正如上訴人所提引的學者 Germano Marques da Silva 在“Cursa de Processo Penal”一書的見解所指：“Cabe ao defensor colaborar com o tribunal na descoberta da verdade, mas actuando exclusivamente em favor do arguido, pelo que apenas the cabe o encargo de promover o esclarecimento da verdade 《relativamente a factos e aspectos urídicos comprobatórios ou indicativos da inocência ou menor responsabilidade do arguido》。(底線及粗體為兩名嫌犯所後加)。
23. 因此，辯護人提出反對宣讀兩名嫌犯先前所作的聲明，並不能將之理解為盲目取得最佳的辯護效果、背棄協助法院查明事實真相、以及阻卻兩名嫌犯主動交待事實真相的權利。
24. 相反，辯護人在權衡利弊後，僅僅為著兩名嫌犯的利益，尤其是為著使兩名嫌犯承擔較少責任的前提下推動真相的澄清，故此，辯護人才提出反對宣讀兩名嫌犯先前所作聲明的請求。
25. 而且，事實的真相不應只靠兩名嫌犯的聲明而得出，審判者理

應綜合考慮卷宗內的一切資料，以及是否存有客觀證據證明相關事實。

26. 另外，上訴人亦指出，在嫌犯缺席審判聽證時，為著一切可能發生的效力，嫌犯均由辯護人代理，但在這情況下，辯護人不能行使及作出只能由嫌犯本人行使及作出的權利和行為，當中包括行使沉默權、撤銷嫌犯之前請求宣讀其聲明的行為。
27. 需要指出的是，法律之所以要規定在沒有嫌犯出席的情況下由辯護人代理嫌犯的目的，理由往往在於不能因為嫌犯之缺席而削弱其訴訟地位或權利。故此，有必要由辯護人在保障嫌犯在訴訟上的最大權益的前提下，行使法律承認嫌犯的權利，因而法律賦予辯護人真有權代表缺席的嫌犯作出法律行為。
28. 由此可見，在兩名嫌犯無出席的情況下進行聽證，在一切可能發生的效力上，其均由辯護人代理，尤其包括辯護人在權衡利弊後，為著兩名嫌犯的利益而提出反對同意宣讀兩名嫌犯先前所作聲明的請求。
29. 事實上，按照澳門的現實情況，很多時嫌犯為非本地居民，自其同意在其缺席的情況下進行審判聽證，到指定審判聽證日期之批示時，方由法院依職權指定辯護人，因此嫌犯對於偵查階段中所擁有的權利，實際上是不甚理解的。而在實務上，很多嫌犯在進行訊問時，在同一天簽署同意聽證在其缺席的情況下進行，並同時要求宣讀其聲明。
30. 由於法律規定該階段並非必須委託律師跟進，很多時嫌犯均表示不須自辯護人為他進行辯護，因此，嫌犯在簽署上述同意書時，是否已綜合考慮其簽署同意後對整個案件的影響及所導致的效果，值得商榷。

31. 學者 Manuel Leal-Henriques 在“Anotação e Comentário ao Código de Processo Penal de Macau”一書中亦對上述實務操作作出批評。
32. 因此，一般情況下，嫌犯的指定辯護人在獲法院他職權委任，並對卷宗資料作出分析後，指定辯護人會為嫌犯的最大利益作出辯護策略。由於嫌犯沒有出席聽證，法律規定了在一切可能發生的效力上，嫌犯均由辯護人代理。換言之，辯護人將研究案情、評估嫌犯的權益，在綜合各方面的因素的情況下，代理缺席的嫌犯。
33. 尤其在本案所涉及的問題上(即辯護人可否反對宣讀兩名嫌犯先前所作聲明)，可以合理地推斷出若兩名嫌犯出現並在聽取其辯護人的意見後，其亦會贊同辯護人的辯護策略。
34. 倘若兩名嫌犯不同意指定辯護人以其名義作出的訴訟行為，其可根據《刑事訴訟法典》第 52 條第 2 款的規定，以明示方式撤銷有關訴訟行為，但直到目前為止，未有任何資料顯示，兩名嫌犯提出撤銷辯護人反對宣讀其先前所作聲明的請求，因此，應從有利於兩名嫌犯的角度下推斷，兩名嫌犯亦不會撤銷有關請求。
35. 綜上所述，原審法院在作出被上訴批示時，考慮到相關法律的規定及相類似的情況，從而作出不宣讀兩名嫌犯先前所作的筆錄內容的決定，是完全正確的。
36. 原審法院並沒有錯誤理解法律，因此，應視上訴人的上訴理由不成立，並維持原審法院的決定。

兩嫌犯對檢察院就原審判決提起之上訴作出了答覆，並提出下列理據(結論部分)：

1. 檢察院不服原審法院在 2017 年 12 月 19 日所作的開釋兩名嫌犯部份控罪之載判，遂提起本次平常上訴，並認為該裁判沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c)項所指「審查證據方面明顯錯誤」的瑕疵，亦違反了刑事訴訟法查明事實真相的原則及相關規則《刑事訴訟法典》第 112 條及第 321 條第 1 款)，
2. 而該等瑕疵源於原審法院作出不宣讀兩名被上訴人先前所作聲明(兩名被上訴人的學歷、收入及家庭負擔除外)的批示，因而導致原審法院未能考慮兩名被上訴人的聲明，尤其是兩名被上訴人是承認本案被指控的剝奪他人行動自由罪的相關事實，從而作出開釋兩名被上訴人以共犯方式觸犯的一項剝奪他人行動自由罪的決定。
3. 檢察院已就上條所指的原審法院所作的批示提起的平常中間上訴，兩名嫌犯亦已對此作出答覆，為著一切效力，在此視為完全轉錄。
4. 除對不同之意見給予應有之尊重外，兩名被上訴人不認同上訴人所提出的理據及見解。
5. 首先，按檢察院的理解，若然原審法院宣讀兩名嫌犯之前所作的聲明，便會知道兩名被上訴人是承認本案被指控的事實。
6. 需要指出，正如兩名被上訴人在其對檢察院的中間上訴所提出的答覆中所指，原審法院所作的決定是完全正確的，並沒有任何瑕疵。既然不能依法宣讀兩名嫌犯的聲明，該等聲明便不能成為原審法院形成心證的依據。
7. 根據《刑事訴訟法典》第 114 條的規定：“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。”。
8. 而中級法院第 789/2011 號及第 691/2012 號合議庭裁判亦就這方

面指出了其見解。

9. 在本案中，原審法院在審查證據方面並未違背任何法定證據方法。
10. 事實上，卷宗內未有其他客觀證據證明兩名被上訴人曾實施被指控的事實。相反，從卷宗所載的錄影片段可看到兩名嫌犯與被害人多次進出酒店房間，還一同前往賭博，導致原審法院難以認定兩名被上訴人有否真的限制被害人 C 的行動自由。
11. 在這前提下，原審法院接經驗法則去分析，認為單憑被害人的聲明及卷宗內現有的資料不能使其在毫無疑問的情況下認定兩名被上訴人曾實施被指控的以共犯方式觸犯的一項剝奪他人行動自由罪，因此形成了心證並作出了開釋兩名被上訴人上述控罪的裁決，有關裁決是正確的及符合邏輯的。
12. 即使認為原審法院錯誤決定不宣讀兩名被上訴人在檢察院及司法警察局所作的訊問筆錄聲明(僅為著謹慎辯護的目的而予以假設)，兩名被上訴人所作承認又是否等同於刑事訴訟法上所述的完全或毫無保留之自認呢？
13. 按照《刑事訴訟法典》第 325 條第 1 款的規定，主持審判的法官有責任評估有關自認是否嫌犯自發的、基於嫌犯的自由意思及在不受任何脅迫的情況下作出。
14. 在中級法院第 986/2010 號卷宗的合議庭裁判中指出，被上訴人在偵查階段所作的承認並不構成刑事訴訟法上所述的完全或毫無保留之自認，
15. 而根據《刑事訴訟法典》第 325 條第 2 款 a)項、第 3 款 c)項及第 4 款之規定，由於兩名被上訴人現被指控的一項剝奪他人行動自由罪(共犯)可處以最高限度超過三年之徒刑，即使兩名被上

訴人曾作出完全或毫無保留之自認時，又或出現部分或有保留之自認時，應由原審法院憑自由人證決定應否及在何等程度上就已自認之事實調查證據，而且亦不排除法院就所歸責之事實進行證據調查。

16. 換句話說，倘若原審法庭宣讀其聲明並發現兩名被上訴人曾在偵查階段承認本案被指控之事實，為著尋找事實的真相，原審法院亦應就所歸歸責之事實作深入的證據調查，以判斷兩名嫌犯是否真的實施了被指控的事實，尤其是調查其他證人的證言及綜合考慮卷宗內所載的其他證據，包括但不限於被害人 C 的聲明及現場的錄影拍攝到的片段等等。
17. 原審法院在被上訴判決的理由說明部分指出，由於在對兩名被上訴人有否真的限制被害人 C 的行動自由仍存有一定疑問(理由在於現場錄影拍攝到兩名嫌犯與被害人 C 多次進出酒店房間，還一向前往賭博)的情況下，其未能證實兩名被上訴人明知違反了被害人 C 的意願，仍共同合意、合謀、合力及分工合作阻止 C 離開上述酒店房間，意圖剝奪其行動自由。
18. 而且，正正由於存有上述疑點，即使存有被害人及兩名嫌犯的聲明(僅為著謹慎辯護的目的而假設應作宣讀)，可以合理推斷出原審法院在進行審判聽證後，基於罪疑從無原則，亦會得出與現被上訴的裁判相同的決定，理由在於單憑被害人及兩名嫌犯的聲明不能使原害法院毫無疑問地及穩妥地認定兩名被上訴人實施了對其所指控的事實。
19. 基於上述理由，原審法院不論從事實判斷上、抑或從經驗法則及邏輯的角度考慮，原審法院在說明理由部分中已客觀地、直接地、合理地及詳細地闡述開釋兩名嫌犯的因由，因此，原審

院在審查證據方面並不存在上訴人所提出的任何錯誤，亦沒有違反刑事訴訟法查明事實真相的原則。

20. 綜上所述，兩名被上訴人認為被上訴裁判明顯並未有任何可爭議之處，上訴應予駁回。

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院代表作出檢閱及提交法律意見，認為上訴人(檢察院)提出的之中間上訴及終局上訴的上訴理由均成立。

本院接受上訴人提起的上訴後，組成合議庭，對上訴進行審理，各助審法官檢閱了卷宗，並作出了評議及表決。

二、 事實方面

於 2017 年 11 月 30 日，原審法院法官在審判聽證中作出批示，內容如下：

“根據《刑事訴訟法典》第 315 條第 3 款的規定，當無嫌犯出席的情況下進行聽證，則在一切可能發生的效力上，嫌犯均由辯護人代理，辯護人有權代表嫌犯作出法律行為，基於辯護人反對，故此，本庭決定不宣讀兩名嫌犯所作的聲明；然而由於辯護人表示同意宣讀兩名嫌犯的學歷、工作及收入情況，故僅宣讀該部分的內容。”

另外，原審法院經庭審後確認了以下的事實：

1. 2016 年 8 月 18 日上午約 12 時許，C 在 XXXX 娛樂場內被第一嫌犯 A 上前向其搭訕表示可借款賭博，C 遂跟隨其到該娛樂場

YY 貴賓會內商討借款條件。

2. 到達後，第一嫌犯召來第二嫌犯 B、涉嫌人“A”及涉嫌人“B”到場。“A”向 C 表示可借出賭本港幣 100,000 元，借款條件是在賭博前先扣起港幣 10,000 元作利息、在賭博百家樂過程中，每當賭局以 9 點贏出時，需抽取投注額的 50%作利息、簽署借據、交出其中國內地往來港澳通行證及中國內地居民身份證作抵押，C 同意。
3. “B”隨即要求 C 交出上述證件並將一張人民幣 88,000 元之借據交予其簽署。C 簽署借據後，證件及借據由“B”保管，其後證件交予第二嫌犯保管。
4. 其後，“B”將港幣 90,000 元泥碼交予 C 在上述貴賓會進行賭博，並由第一嫌犯、第二嫌犯及“B”陪同及輪流抽取利息，其間，“A”先行離去。
5. 直至翌日凌晨約 2 時許，C 輸清全數款項及在賭博過程中被抽取了約港幣 90,000 元利息。
6. 由於 C 未能即時還款，故兩名嫌犯陪同 C 到 XXXX 酒店，他們入住由 C 證件登記租住的第*****號房間。
7. 2016 年 8 月 21 日上午，C 以微信通知朋友求助。直至同日中午約 12 時 30 分，司警人員到達上述房間救出 C 及當場截獲兩名嫌犯。
8. 警員在第二嫌犯同意下進行搜查並在其身上搜出 C 的中國內地往來港澳通行證，同時，再發現一本編號 E80*****，持有人為 D 的中國內地護照（見卷宗第 48 頁搜查及扣押筆錄之第四及第五項的扣押物）
9. 第一嫌犯、第二嫌犯及男子“A”、“B”為了取得不正當利益，達

成共識，共同合作，在賭場內作出上述連串行為。

10. 兩名嫌犯之上述犯罪行為已被賭場的監控系統拍攝，詳情可參看卷宗第 144 至 158 頁之翻閱錄影光碟筆錄。
 11. 第一及第二嫌犯伙同他人，共同合意、合謀、合力在賭場內向 C 借出賭資，並向其索取身份證明文件作為上述借款之保證，藉此為自己或他人獲得法律不允許的財產利益。
 12. 兩名嫌犯是在自由、自願及有意識的情況下，故意作出上述行為。
 13. 兩名嫌犯清楚知道彼等行為是法律所禁止並會受法律制裁。
- 此外，還查明：
14. 第一嫌犯 A 表示具有高中一年級的學歷，司機，每月收入約為人民幣 8,000 元，需要照顧父母。
 15. 第二嫌犯 B 表示具有初中一年級的學歷，失業約一年，毋須供養其他人。
 16. 根據嫌犯的最新刑事記錄顯示，兩名嫌犯均屬於初犯。

未能證明的事實：

1. 由於 C 未能即時還款，故“亞 E 哥”及“B”要求兩名嫌犯將 C 帶到酒店房間進行看管，及叮囑第二嫌犯在 C 清還欠債前不可將之返還。
2. 在房內，兩名嫌犯要求 C 在離房間最遠並靠近窗台的位置休息，而第一及第二嫌犯則在近門口的走廊位置及在 C 附近看守，目的防止 C 逃跑。兩名嫌犯不斷催促 C 還款及拒絕讓其離開，使 C 感到害怕及人身自由被剝奪。
3. C 被兩名嫌犯限制人身自由超逾兩日。

4. “亞E哥”及“B”承諾給予第一及第二嫌犯港幣1,000元作為報酬。
5. 為此，司警展開調查並發現第二嫌犯曾伙同“亞E”及若干不知名男子為了取得不正當利益，達成共識，共同合作，在賭場內作出下列連串行為。
6. 2016年8月11日下午約2時許，D在XXXX娛樂場內被一身份不詳男子“C”上前向其搭訕表示可借款賭博，D遂跟隨其到該娛樂場某休息區內商討借款條件。到達後，“亞E”已在場，其後“C”先行離去。
7. “亞E”向D表示可借出賭本港幣50,000元，借款條件是在賭博前先扣起港幣5,000元作利息、在賭博百家樂過程中，每當賭局贏出時，需抽取投注額的10%作利息、簽署借據及交出其中國護照作抵押，D同意。
8. “亞E”隨即要求其交出上述證件及簽署借據。D簽署借據後，證件及借據由“亞E”保管。
9. 同日晚上約8時許，“亞E”召來第二嫌犯及男子“D”及“E”到來。其間，“E”將港幣45,000元籌碼交予D在上述娛樂場進行賭博，並由“D”抽取利息、第二嫌犯在旁監視，而“E”及“亞E”則先行離去。
10. 大約1小時後，D輸清全數款項並再次向上述人士要求借款賭博。為此，“亞E”向其表示可再借出賭本港幣30,000元，借款條件與上述條件相同，但不需要在賭博前先扣起款項作利息，D同意。
11. “E”將籌碼交予D後便離去，並由“F”抽取利息，而第二嫌犯則在旁監視。
12. 直至同日晚上約11時許，D輸清全數款項後，“亞E”到來並與

其商討還款事宜。當時，“亞 E”將其護照交予第二嫌犯保管，並要求 D 跟隨第二嫌犯經蓮花口岸返回內地還款。其間，D 已向“亞 E”償還了人民幣 73,000 元欠款。

13. 第二嫌犯伙同他人，共同合意、合謀、合力在賭場內向 D 借出賭資，並向其索取身份證明文件作為上述借款之保證，藉此為自己或他人獲得法律不允許的財產利益。
14. 兩名嫌犯明知違反了 C 意願，仍共同合意、合謀、合力及分工合作阻止 C 離開上述酒店房間，意圖剝奪其行動自由。
15. 控訴書中與上述已證事實不符的其他事實。

三、 法律方面

上訴人提起的中間上訴涉及下列問題：

- 嫌犯聲明的宣讀

上訴人提起的主上訴涉及下列問題：

- 審查證據方面明顯有錯誤

1. 檢察院認為，辯護人不能代嫌犯作出嫌犯本人行為包括是否行使沉默權、應嫌犯本人請求宣讀其先前作出的聲明或撤銷相關請求。因此，原審法院作出不宣讀兩名嫌犯所作的聲明的批示，是將一件不可能發生效力的事，視之為可能發生效力，並錯誤地納入《刑事訴訟法典》第 315 條第 3 款規定的範圍內，即原審法院之批示患有錯誤理解法律的瑕疵。

透過載於卷宗第 244 頁背頁之批示，原審法院應本案嫌犯辯護人的

聲請，決定不宣讀本案兩名嫌犯在偵查階段非司法詢問中所作出之證言，而只宣讀其他與其個人狀況有關之部分。

《刑事訴訟法典》第 336 條規定：

“一、未在聽證中調查或審查之任何證據，在審判中均無效，尤其是在法院形成心證上為無效力。

二、上款之規定，不適用於依據以下各條之規定容許在聽證中宣讀之訴訟文件中所載之證據。”

《刑事訴訟法典》第 337 條規定：

“一、在聽證中僅得宣讀下列筆錄：

a) 關於依據第三百條及第三百零一條之規定作出之訴訟行為之筆錄；或

b) 未載有嫌犯、輔助人、民事當事人或證人之聲明之預審或偵查筆錄。

二、輔助人、民事當事人及證人向法官作出之聲明，僅在下列情況下得宣讀：

a) 如該等聲明係依據第二百五十三條及第二百七十六條之規定而聽取者；

b) 如檢察院、嫌犯及輔助人同意將該等聲明宣讀；或

c) 如屬透過法律所容許之請求書而獲取之聲明。

三、亦得在下列情況下宣讀先前向法官或檢察院作出之聲明：

a) 聽證中作出聲明之人記不起某些事實時，宣讀使該人能記起該等事實所需之部分；或

b) 如該等聲明與聽證中所作聲明之間，存有矛盾或分歧。

四、如有關之聲明人因死亡或嗣後精神失常而不能到場，或由於使之長期不能到場之原因而不能到場，則亦得宣讀該等人已向法官或檢察院作出之聲明。

五、如第二款 b 項之前提成立，即使屬向檢察院或刑事警察機關作出之聲明，亦得將之宣讀。

六、聽證中曾有效地拒絕作證言之證人於偵查或預審時所作之證言，在任何情況下均禁止宣讀。

七、曾接收不可宣讀之聲明之刑事警察機關，以及曾以任何方式參與收集該等聲明之任何人，均不得就該等聲明之內容以證人身分接受詢問。

八、宣讀之容許及其法律依據須載於紀錄，否則無效。”

《刑事訴訟法典》第 338 條規定：

“一、僅在下列情況下，方得宣讀嫌犯先前作出之聲明：

a) 應嫌犯本人之請求，不論該等聲明係向何實體作出者；或

b) 如該等聲明是向法官或檢察院作出，且與聽證中所作聲明之間，存有矛盾或分歧。

二、上條第七款及第八款之規定，相應適用之。”

首先，無論從理論層面又或司法見解層面，都認為《刑事訴訟法典》第 338 條第 1 款 a) 項的規定，都是法律給予嫌犯的一種“權利與保障”，由其本人因應多種原因的考慮，最後作出選擇宣讀或不宣讀其在偵查階段所作出之聲明。

然而，問題的關鍵是在於嫌犯在同意缺席審判中應如何衡量及評價何之為嫌犯之意願。

而究竟法律是否容許辯護人在嫌犯缺席審判的情況下，能代替嫌犯作出與之前嫌犯本人在卷宗內所表達之意願相反或相違背的另一意思表示，特別是關於宣讀與否嫌犯之前所作之聲明。

《刑事訴訟法典》第 314 條規定：

“一、如嫌犯依規則被通知後，在指定的聽證開始時不在場，主持聽證的法官則採取必需且為法律所容許的措施，使嫌犯到場，而僅當嫌犯的不到場是依據第一百零四條的規定有合理解釋，或當法官認為為發現事實真相嫌犯的在場屬絕對必要，聽證方可押後。

二、即使依據上款的規定有理由押後聽證，如可預見在場的人因患重病、前往外地或欠缺在澳門特別行政區居住的許可，而不能在另一日期到場，則僅在按第三百二十二條 b 項及 c 項所指的次序對上述的人進行詢問或聽取其聲明後，方予押後聽證。

三、如聽證押後，主持聽證的法官則須依據第二百九十五條第二款及第三款的規定通知嫌犯新指定的聽證日期；如屬第二次押後，該通知亦須告誡如嫌犯再次缺席則聽證在其無出席的情況下進行。

四、如屬案件相牽連：

a) 上款所指的新指定聽證日期及告誡亦須告知在場的嫌犯；

b) 須對在場及不在場的嫌犯一併審判，但如法院認為將訴訟程序分開處理更適宜除外。

五、如在嫌犯無出席的情況下進行聽證，則嫌犯由辯護人代理。

六、一旦嫌犯被拘留或自願向法院投案，判決須立即通知嫌犯；判決亦須通知其辯護人，而其辯護人可以嫌犯的名義提起上訴。

七、提起上訴的期間自該判決通知辯護人起計，或如辯護人沒有提起上訴，則自該判決通知嫌犯之日起計。

八、第一百零三條第一款至第三款之規定，相應適用之。”

《刑事訴訟法典》第 315 條規定：

“一、當有關案件原應採用最簡易訴訟程序審理，但已移送卷宗以採用其他訴訟形式審理時，如未能將指定聽證日期的批示通知嫌犯，或嫌犯無合理解釋而在聽證時缺席，則法院可決定在嫌犯無出席的情況下進行聽證。

二、如嫌犯不可能到場出席聽證，尤其是基於年齡、嚴重疾病或在澳門特別行政區以外居住之理由者，得聲請或同意聽證在無其出席之情況下進行。

三、在第一款所指的情況下，上條第五款至第七款的規定相應適用；在上款所指的情況下，為着一切可能發生的效力，嫌犯均由辯護人代理。

四、在第一款及第二款所指的情況下，如法院其後認為嫌犯的到場屬絕對必要者，則命令其到場，有需要時將聽證中斷或押後。

五、第一百零三條第一款至第三款及上條第四款 b 項的規定，相應適用。”

根據上述第 314 條第 5 款及第 315 條第 2 及 3 款規定，當嫌犯缺席聽證時，則由辯護人代理。

辯護人在訴訟中，尤其是在嫌犯缺席審判的情況下，是以最大程度保障及維護嫌犯最大訴訟利益的，因此，正如在中級法院第 455/2016，697/2017 號合議庭裁判中(包含表決聲明)，提及既然辯護人能有權利“代表”嫌犯要求宣讀聲明(所指的是終審法院第 13/2000 及第 8/2005 號合議庭裁判所涉及的情況)，理應同樣有權要求“不宣讀”聲明。

因此，檢察院提出的上述上訴理由並不成立，原審法院決定應予維持。

2. 針對原審判決方面，檢察院認為原審法院在兩名嫌犯同意缺席下進行審判聽證期間作出不宣讀兩名嫌犯所作聲明的批示，原審裁判在沒有考慮上述聲明內容下，開釋兩名嫌犯被指控觸犯一項剝奪他人行動自由罪(共犯)。因此，原審法院判決患有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c)項規定審查證據方面明顯有錯誤的瑕疵。

根據《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c)項規定，上訴亦得以審查證據方面明顯有錯誤為依據，只要有關瑕疵係單純出自案卷所載的資料，或出自該等資料結合一般經驗法則者。

終審法院於 2001 年 3 月 16 日，在第 16/2000 號刑事上訴案判決中認定：“審查證據中的明顯錯誤是指已認定的事實互不相容，也就是說，已認定的或未認定的事實與實際上已被證實的事實不符，或者從一個被認定的事實中得出在邏輯上不可接受的結論。錯誤還指違反限定證據的價值的規則，或職業準則。錯誤必須是顯而易見的，明顯到一般留意的人也不可能不發現。”

審查證據方面，原審法院在理由說明中作出如下說明：

“由於兩名嫌犯的辯護人在庭上要求不宣讀兩名嫌犯的聲明（兩名嫌犯的學歷、收入及家庭負擔除外），因此，合議庭決定不宣讀兩名嫌犯的聲明內容，而僅宣讀兩名嫌犯的學歷、收入及家庭負擔情況，詳見相關

的庭審筆錄。

庭審期間依法宣讀了證人（被害人）C 所作的供未來備忘用的聲明（為此，卷宗第 90 頁至第 91 頁結合第 8 頁至第 9 頁及第 68 頁及其背頁證人的聲明內容在此視為完全轉錄）；當中，證人表示經第一嫌犯介紹，召來第二嫌犯等人與其商談借款條件，確認案中所指的借款當中附有抽取利息及扣押證件的條件，賭博期間兩名嫌犯按協議條件輪流抽取其利息，其輸清借款後，被兩名嫌犯及涉案人 B 帶到酒店房間，並被他們限制自由。

庭審期間依法宣讀了證人（被害人）D 所作的供未來備忘用的聲明（為此，卷宗第 129 頁至第 130 頁結合第 110 頁至第 111 頁證人的聲明內容在此視為完全轉錄）；當中，證人講述了向“阿 E”及其他涉案人士借款賭博的經過，確認案中所指的借款當中附有抽取利息及扣押證件的條件，其後“阿 E”召來第二嫌犯，賭博期間，第二嫌犯與涉嫌人 D 輪流抽取其利息，其輸清借款後，便以相同的條件再借款賭博，是次由第二嫌犯與涉嫌人 F 輪流抽取其利息。

司警證人 F 講述了其所參與的調查工作，包括到場調查的情況。

7 月 22 日第 8/96/M 號法律第 13 條第 1 款規定：

“一、凡意圖為自己或他人獲得財產利益，向人提供用於賭博的款項或任何其他資源者，處相當於高利貸罪的刑罰。”

上述同一法律第 14 條規定：“倘向有關債務人索取或接受澳門刑法典第二百四十三條 c 項所規定的身份證明文件作為保證，以作出上條所指的犯罪，行為人被處二至八年徒刑。”

《澳門刑法典》第 219 條第 1 款規定：

“一、意圖為自己或他人獲得財產利益，利用債務人之困厄狀況、精神失常、無能力、無技能、無經驗或性格軟弱，又或利用債務人之依賴關係，使之不論在任何方式下作出承諾或負有義務，將金錢利益給予自己或

他人者，而按照事件之情節，該金錢利益明顯與對待給付不相稱，處最高三年徒刑。”

《澳門刑法典》第 152 條第 2 款 a) 項規定：

“二、如剝奪他人自由屬下列情況，行為人處三年至十二年徒刑：

a) 持續超逾兩日；。”

根據卷宗調查所得的證據，經作出綜合的分析後，考慮到證人的證言及卷宗的資料（由於辯護人不同意宣讀兩名嫌犯的聲明，故此，案中源於兩名嫌犯的聲明，在未允許宣讀的情況下，不能作為心證的依據），被害人 C 在其聲明中表示經第一嫌犯介紹，召來第二嫌犯等人與其商談借款條件，確認案中所指的借款當中附有抽取利息及扣押證件的條件，賭博期間兩名嫌犯按協議條件輪流抽取其利息，其輸清借款後，被兩名嫌犯及涉案人 B 帶到酒店房間，並被他們限制自由。被害人 D 在其聲明中講述了向“阿 E”及其他涉案人士借款賭博的經過，確認案中所指的借款當中附有抽取利息及扣押證件的條件，其後“阿 E”召來第二嫌犯，賭博期間，第二嫌犯與涉嫌人 D 輪流抽取其利息，其輸清借款後，便以相同的條件再借款賭博，是次由第二嫌犯與涉嫌人 F 輪流抽取其利息。

卷宗第 48 頁載有相關的扣押筆錄，證實在第二嫌犯身上搜獲被害人 C 及被害人 D 的身份證明文件；卷宗第 144 頁至第 158 頁載有相關的觀看光碟筆錄，當中拍攝了兩名嫌犯與被害人 C 進出客房及賭博時的情況。

考慮到現場光碟影像拍攝到第一嫌犯在被害人 C 賭博期間拿取該名被害人的籌碼，警方在第二嫌犯身上搜獲被害人 C 的身份證明文件，有關的客觀佐證與被害人 C 的證言相脗合，故其聲明值得採信。

因此，本院認為證據充分且足夠，足以認定兩名嫌犯共同向被害人 C 借出賭款，意圖為自己或他人獲得財產利益，並扣押該名被害人的證件作為還款保證的事實。

然而，關於限制被害人 C 行動自由的指控，考慮到從現場錄影所拍攝的影像所見，兩名嫌犯與被害人 C 多次進出酒店房間，還一同前往賭博，因此，本院對於兩名嫌犯有否真的限制被害人 C 的行動自由，仍存有一定的疑問。

至於指控第二嫌犯參與向被害人 D 兩次借出賭款並索取該名被害人的證件作為還款保證的指控，根據卷宗第 48 頁的扣押筆錄，雖然在第二嫌犯身上搜獲被害人 D 的身份證明文件，但考慮到案中未能取得相關的錄影資料，也欠缺其他的佐證，故單憑被害人 D 的聲明，本院未能穩妥地認定存在借款賭博的事實，也未能認定第二嫌犯以不當的方式扣押被害人 D 的證件，因而未能認定第二嫌犯參與並實施了向被害人 D 兩次借出賭款並索取該名被害人的證件作為還款保證的事實。

綜上，在對不同理解給予應有的尊重的情況下，檢察院的控訴理由部分成立，根據有關的既證事實，第一嫌犯 A 及第二嫌犯 B 在自由、自願及有意識的情況下，伙同他人，共同合意、合謀、合力在賭場內向 C 借出賭資，並向其索取身份證明文件作為上述借款之保證，藉此為自己或他人獲得法律不允許的財產利益，兩名嫌犯清楚知道彼等行為是法律所禁止並會受法律制裁。

因此，兩名嫌犯為直接共同正犯，其故意及既遂的行為，已觸犯了第 8/96/M 號法律第 14 條結合同一法律第 13 條第 1 款（結合《澳門刑法典》第 219 條第 1 款）所規定及處罰的一項文件索取或接受之為賭博之高利貸罪（共犯），均判處罪名成立。

然而，由於未能證實第一嫌犯 A 及第二嫌犯 B 明知違反了 C 意願，仍共同合意、合謀、合力及分工合作阻止 C 離開上述酒店房間，意圖剝奪其行動自由，也未能證實第二嫌犯 B 伙同他人，共同合意、合謀、合力在賭場內向 D 借出賭資，並向其索取身份證明文件作為上述借款之保證，藉

此為自己或他人獲得法律不允許的財產利益。

因此，指控兩名嫌犯以直接共同正犯、故意及既遂的方式所觸犯的《澳門刑法典》第 152 條第 2 款 a) 項所規定及處罰的一項剝奪他人行動自由罪（共犯），及指控第二嫌犯以直接共同正犯、故意及既遂的方式所觸犯的第 8/96/M 號法律第 14 條結合同一法律第 13 條第 1 款（結合《澳門刑法典》第 219 條第 1 款）所規定及處罰的兩項文件索取或接受之為賭博之高利貸罪（共犯），均判處罪名不成立。”

具體分析相關的證據，原審法院考慮到證人的證言及卷宗的資料（由於辯護人不同意宣讀兩名嫌犯的聲明，故此，案中源於兩名嫌犯的聲明，在未允許宣讀的情況下，不能作為心證的依據），而關於限制被害人 C 行動自由的指控，考慮到從現場錄影所拍攝的影像所見，兩名嫌犯與被害人 C 多次進出酒店房間，還一同前往賭博，因此，原審法院對於兩名嫌犯有否真的限制被害人 C 的行動自由，仍存有一定的疑問。

原審法院客觀分析上述種種證據，並根據自由心證原則對兩名嫌犯沒有實施了有關剝奪他人行動自由罪的事實做出判斷。

從經驗法則及邏輯的角度考慮，原審法院在審查證據方面並不存在上訴人提出的任何錯誤，更遑論明顯錯誤。

故此，檢察院提出的上述上訴理由並不成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定檢察院提出的中間上訴及最終上訴理由均不成立，維持原審裁決。

本上訴不科處訴訟費用。

訂定兩嫌犯辯護人辯護費為澳門幣 3,000 圓，由終審法院院長辦公室支付。

著令通知。

2019 年 7 月 25 日

譚曉華（裁判書製作人）

蔡武彬（第一助審法官）

司徒民正（第二助審法官）