

(譯本)

首次司法訊問  
檢察院在場  
不可補正之無效

摘要

檢察院必須出席首次司法訊問，其缺席將導致不可補正之無效。

2006年3月9日合議庭裁判書  
第61/2006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

檢察院就刑事起訴法庭法官作出的指示及着令在沒有檢察院代表在場的情況下進行首次司法訊問的批示提起上訴，對於檢察院已被通知進行該程序的時間而檢察院的司法官卻沒有出席的事實，檢察院作出以下陳述：

1. 根據《刑事訴訟法典》第128條第2款，刑事起訴法庭法官對被拘留之嫌犯（包括法官透過自己的命令所拘留的嫌犯）進行首次司法訊問時檢察院應在場。

2. 刑事起訴法庭法官不能在檢察院不在場的情況下進行首次及隨後的司法訊問。

3. 被上訴批示及根據該批示而作出的首次司法訊問違反了《刑事訴訟法典》第128條第2款的規定。

4. 被上訴批示及根據該批示而作出的首次司法訊問觸犯了《刑事訴訟法典》第106條b項規定的不可補正之無效。

5. 根據《刑事訴訟法典》第109條第1款，刑事起訴法庭法官在首次司法訊問後作出的批示（即對嫌犯採用強制措施的批示）變為無效。

6. 理由是刑事起訴法庭法官沒有遵守《刑事訴訟法典》第128條第2款的規定，如此違反了《刑事訴訟法典》第2條的規定。

因此請求宣告上訴所針對的行為及隨後作出的一切行為無效，並把該上訴行為替換成檢察院在第91頁建議的另一行為，重新採取相關強制措施。

法官為沒有委託辯護人的嫌犯指派了一名辯護人為其在上訴中辯護。全部嫌犯都沒有對上訴作出答覆。

在本審級中，助理檢察長提供了其意見書，轉錄的內容如下：

『檢察院就刑事起訴法庭法官作出的決定在沒有檢察院代表在旁的情況下對嫌犯進行首次司法訊問的批示提起上訴，指該批示違反了澳門《刑事訴訟法典》第128條第2款的規定，構成澳門《刑事訴訟法典》第106條b項的不可補正之無效。

我們認為這是有道理的。我們認同檢察院司法官在其上訴理由闡述中作出的敏銳分析。

從卷宗得知於2005年12月17日，被拘留的嫌犯被移到檢察院進行訊問，完成訊問後，檢察院司法官決定恢復嫌犯的 자유，並着令通知他們於2005年12月19日到刑事起訴法庭以對他們採用強制措施。

在指定當日，偵查筆錄被呈交至刑事起訴法庭，嫌犯亦到了庭上。

分析完卷宗的要件後，刑事起訴法庭法官着令對嫌犯發出拘留命令，以對他們作出首次司法訊問。

雖然已通過電話通知，但卻沒有任何檢察院司法官到場，因此刑事起訴法庭法官決定在沒有檢察院在旁的情況下繼續進行該程序，並對嫌犯採用了強制措施。

這個批示是本上訴之標的。

法官在對被拘留之嫌犯進行首次司法訊問時應遵守澳門《刑事訴訟法典》第 128 條第 2 款規定的程序：「訊問僅得由法官進行，而訊問時有檢察院及辯護人在旁，且有司法公務員在場，如有需要，亦有傳譯員在場。」

因此，在進行相關程序時，法律要求檢察院及嫌犯的辯護人「在旁」。

正如所知的，對被拘留之嫌犯進行首次司法訊問時必須有辯護人之援助（澳門《刑事訴訟法典》第 53 條第 1 款 a 項），如嫌犯沒有委託辯護人，則法院得為其指定辯護人。

同時我們認為檢察院是必須在場的，就如澳門《刑事訴訟法典》第 128 條第 2 款清楚指出的一樣。

檢察院在相關法律——澳門《刑事訴訟法典》第 106 條 b 項要求其到場之行為中缺席會構成不可補正之無效。

綜上所述，在檢察院不在場的情況下進行訊問將導致不可補正之無效。因此，應按澳門《刑事訴訟法典》第 109 條規定宣告該訊問行為、以及隨後的採用強制措施的行為為無效。

再者，即使是在已通知檢察院進行該程序的時間後，面對沒有任何檢察院司法官到刑事起訴法庭而構成本次在檢察院不在場的情況下執行程序的決定性原因，即使助理檢察長也知道這個情況，但也絲毫損害不了檢察院指控的無效的不可補正性質。

綜上所述，我們認為應受理檢察院提起的上訴。」

現予審理。

已作出檢閱。

現在審理。

被認為有關聯的事實要件：

—— 2005 年 12 月 17 日，被拘留的嫌犯被移送到檢察院進行訊問，完成訊問後，檢察院司法官恢復了嫌犯的 자유，並着令通知他們於 2005 年 12 月 19 日到刑事起訴法庭以對他們採用強制措施。

—— 在指定當日，偵查筆錄被呈交至刑事起訴法庭，嫌犯亦都到了庭上。

—— 分析完卷宗的要件後，刑事起訴法庭法官着令對嫌犯發出拘留命令，隨後於當日下午 3 時對他們作出首次司法訊問。

—— 雖然刑事起訴法庭的司法文員一直有和承辦案件的檢察院司法官溝通，甚至已通過電話聯絡，但是該司法官仍然缺席這個已預定好的程序。

—— 刑事起訴法庭法官決定繼續進行有關程序，並作出了以下構成上訴之標的之批示：

「由於現時已是 2005 年 12 月 19 日下午 6 時 30 分，檢察院尚沒有代表出席有關聽取有關嫌犯的程序的，為此，本法庭決定在檢察院的缺席下，即時聽取有關嫌犯，以便根據澳門《刑事訴訟法典》第 179 條第 2 款的規定，對嫌犯採用認為適當的強制措施。

作出適當通知及措施。」

—— 進行司法訊問後，對嫌犯採用了以下強制措施：

—— 提供擔保；

—— 定期報到；

—— 禁止離境。

從卷宗得知，法官着令對嫌犯進行了拘留及司法訊問。之後的問題是要採用《刑事訴訟法典》第 128 條的規定（對被拘留之嫌犯進行首次司法訊問）：

「一、不應立即被審判之被拘留嫌犯，由預審法官訊問，該訊問須在將該嫌犯送交該法官並指明拘留之理由及作為拘留依據之證據後立即為之，最遲不得超逾拘留後四十八小時。

二、訊問僅得由法官進行，而訊問時有檢察院及辯護人在旁，且有司法公務員在場，如有需要，亦有傳譯員在場。

三、除非基於安全理由而應看守被拘留之人，否則其他人不得在場。

四、……。

……。」

即是說，檢察院在首次司法訊問時必須在場，法律明確規定其缺席將導致不可補正之無效。

《刑事訴訟法典》第 106 條（不可補正之無效）規定：

「除另有法律規定定為不可補正之無效外，下列情況亦構成不可補正之無效，而此等無效應在程序中任何階段內依職權宣告：

a) ……；

b) 檢察院無依據第三十七條之規定促進有關訴訟程序，以及在法律要求其到場之行為中缺席；

c) ……；

……。」（下劃線為我們所加）

我們要知道訴訟手段和其程序都應嚴格遵守法律規定，我們不可以拒絕公正，也不可作出需以嫌犯或其他利害關係人的利益作為代價的無效行為。

沒錯，在我們守則的第 3 條規定了「法院司法官不得以法律無規定、條文含糊或多義為理由，或在出現應由法律解決的具爭議的問題時，以該問題有不可解決的疑問為理由，拒絕審判；法院司法官亦不得以無合適的訴訟手段或缺乏證據為理由，拒絕審判。」但這並不代表可以作出無效行為，損害嫌犯的權利和利益。

面對檢察院的代表拒絕出席已預約好的首次司法訊問（其缺席是應受到譴責的），我們明白到該刑事起訴法庭法官的難處。本案中在不損害公正的原則下，如果法院認為該程序法不批准以類推方式採用《刑事訴訟法典》第 370 條的規定、通過指定適當之人來代替檢察院，則應停止進行任何該法律要求檢察院到場之程序，包括採用強制措施和向檢察院遞交卷宗等，否則公正便不能在符合法律條件下得到實現。同時不應以嫌犯的權利和自由作代價強行作出無效的程序上的行為。

因此，應宣告從被上訴批示開始所作出的所有司法訊問行為、包括採用強制措施等行為為無效，並且，如果沒有其他妨礙的理由，應必須在檢察院在場的情況下，重新作出相關行為。

綜上所述，本中級法院合議庭嚴格按照上述內容宣告首次司法訊問的所有行為為無效。

無訴訟費用。