



司法裁決摘要

香港特別行政區 訴 Gutierrez Alvarez, Keishu Mercedes (“申請人”) 刑事上訴案件 2016 年第 320 号； [2020] HKCA 184

裁決 : 拒絕定罪及判刑的上訴許可申請
聆訊日期 : 2019 年 11 月 6 至 7 日
判案日期 : 2020 年 3 月 25 日

背景

1. 申請人是操西班牙語的委內瑞拉籍女性，被控一項販運危險藥物罪，在張慧玲法官(“法官”)及陪審團席前審訊后被裁定罪名成立，判處監禁 25 年。涉案的危險藥物為重 1,995 克固體內含 1,664 克可卡因。
2. 案發當日，申請人從巴西聖保羅出發，經阿拉伯聯合酋長國阿布扎比到達香港國際機場，當時她的小腿上綁有多包可卡因。被捕時，她聲稱不知道封包內的是什麼。
3. 控方聲稱申請人拒絕參與監控遞送行動，當時亦一直沒有提及自己是如她其後指稱在胁迫下行事。
4. 在錄像會面時，申請人聲稱受騙離開委內瑞拉到巴西聖保羅應徵工作。當地一名叫“Mikael”的非洲男子違反她的意願把她禁錮，其間並恐嚇、毆打及強姦她。該男子其後要挾她把一些“東西”帶到香港，如不合作便會殺害她的家人。
5. 審訊時，辯方申請永久擱置法律程序，理由是(a)不可能有公平審訊及(b)該審訊屬濫用司法程序，構成對公眾良心的侮辱。就申請擱置的議題，控辯雙方均有舉證，但申請人並無出庭作證。法官拒絕該擱置申請。
6. 申請人沒有就一般爭議事項(general issue)作證，僅依賴錄像會面記錄辯稱她是在胁迫下干犯罪行。
7. 2016 年 10 月 6 日，申請人被一致裁定控罪成立，判處監禁 25 年。申請人就定罪及刑罰提出上訴。就定罪提出四項上訴理由，第四項定罪上訴理由(“理由 4”)質疑申請人不獲提供傳譯員在犯人欄旁向其翻譯審訊程序的錄音記錄，此做法是否合憲。

爭議點

8. 理由 4 關乎是否合憲的問題，質疑犯人欄旁的傳譯過程不設錄音，是否構成違反被告人接受公平審訊的權利(香港條例第 383 章《香港人權法案條例》第 8 條下第十條，及第十一條第(二)款(甲)及(己)項)。



9. 理由 4 论述如下：
- (a) 对制度的质疑——由于犯人栏旁的传译过程没有录音记录，上诉法院无从核实传译内容事实上是否正确，故无法确切判定被告人曾否接受公平审讯(第 21 段)，以及
 - (b) 法庭传译员的传译确实有所不足。在整个审讯过程中，法庭传译员被指称多次难以理解和传译律师的陈词及法官与律师之间的对话(第 23 段)。申请人的英语程度不足以理解审讯程序，尤其难以理解法官给予陪审团的指示(第 24 段)。然而，对于法庭传译员以明白可解的西班牙语与其沟通的能力方面，申请人没有作出投诉(第 22 段)。
10. 第一项定罪上诉理由(“理由 1”)断言，法官拒绝批准申请人的永久搁置法律程序申请，实属错误。申请人指称遭绑架和强奸以致被迫干犯其本来不会干犯的罪行，而理由 1 是以该指称属可信为基础。由于指称可信，控方有责任调查申请人的声称。如控方没有这样做，法庭便应以法院程序被滥用为由搁置法律程序。
11. 第二项、及第三项定罪上诉理由(“理由 2”及“理由 3”)断言，申请人的原审大律师没有盘问控方证人，也没有给予申请人足够或充分法律意见使其能就是否在审讯时作供作出有根据的决定。申请人确认，理由 2 及 3 不涉及对其原审大律师严重不称职的投诉。(第 110、112 及 114 段)。
12. 就判刑提出的两项上诉理由：第一，申请人曾向当局提供协助，但法官没有视之为减刑因素。第二，法官未有考虑申请人在罪行中参与程度较低。

律政司就法院的裁定的摘要

(判案书全文(只有英文版)载于

https://legalref.judiciary.hk/lrs/common/search/search_result_detail_frame.jsp?DIS=127215&QS=%2B&TP=JU)

13. 上诉法庭裁定，不论是普通法下获取传译服务的权利还是《人权法案条例》，均不涵盖被告人索取审讯程序录音记录的权利且不视之为公平审讯权的其中一环，更遑论传译员与被告人在犯人栏旁对话的翻译录音记录。《人权法案条例》第十条及第十一条第(二)款第(己)项并不保证设有核实翻译内容的制度。(第 28 至 29 段)
14. 最重要的是，上诉法庭较为全面地列出各项切合香港刑事司法制度的相关原则、因素和假设，当中指出判定某项传译服务是否符合宪法的验证准则，是该项服务是否足以让被告人充分理解针对其本人的案情，使他



能有效地提出抗辯，而被告人須負起舉證責任，證明傳譯質素欠佳導致有損其抗辯的真實風險。(第 32 至 54、56 至 64、67 至 69、75、78 至 79、84 至 85 段)

15. 上訴法庭列出下列從相關案例確立的原則：

- (a) 第一，判定傳譯服務是否符合被告人根據《人權法案條例》第十一條第(二)款第(己)項享有的獲取傳譯服務權利的驗證準則，是該項傳譯服務是否能让被告人充分理解針對其本人的案情，使他能有效地提出抗辯，以致足以保障審訊的公平性。(第 32 段)
- (b) 第二，足夠並不等於完美無瑕。就有關傳譯服務的投訴而言，主要重點不在於傳譯的內容，而是傳譯內容有否让被告人充分理解法律程序，使他能有效地參與其中。(第 33 段)
- (c) 第三，上訴人有責任證明傳譯水平低於應有標準並影響其理解案情或提出抗辯。(第 34 至 35、85 段)
- (d) 上訴法庭注意到，考慮被告人“有可能”不理解某些事情(即 *R v Tran* [1994] 2 SCR 951 案)與“按相對可能性的衡量標準”予以證實(即 *Abdula v R* [2012] 1 NZLR 534 案)兩者之間有“明顯抵觸”，並認為 *Abdula* 案的驗證準則較為可取，即上訴人必須證明傳譯質素欠佳導致有損其抗辯的“真實風險”。(第 36 至 37 段)
- (e) 上訴法庭認同，*Tran* 案中的原則理據相當可取，與香港的情況也極為相關。然而，上訴法庭認為 *Tran* 案所採用的是“絕對主義”方式，並屬意 *Abdula* 案及其他案例中“較實際和不流於理論”的處理方式，即必須有證據證明傳譯服務有所不足，因而對抗辯造成實際或潛在損害，法院才會裁定違反公平審訊權。(第 38 至 39、61 段)
- (f) 上訴法庭拒絕如 *Tran* 案般“單憑傳譯服務有所不足而作出不公平審訊的推定”，並認為 *Tran* 案在這方面過於極端。(第 40 至 42 段)
- (g) 上訴法庭確信，申請人如獲得法律意見和在翻譯員協助下閱讀上訴文件，應能向上訴法院指出有何漏譯或誤譯之處或不解之處以致影響申請人實際進行抗辯的方式。這在大多數情況下應該是完全可能和可行的。(第 42 段)
- (h) 任何不足之處的後果須根據個別審訊的整體情況及該不足之處所引起的爭議點予以審視。(第 44 段)
- (i) 上訴法院在審視針對審訊期間傳譯質素的投訴時，必須顧及審訊的整體背景和情況、證據複雜程度、案件主要爭議點，以及任何指稱翻譯不足之處與該等爭議點有何關係或對該等爭議點有何影響。單單就傳譯質素及當時可如何譯得更好作出含糊指稱，並不足



- 够。(第 48 段)
- (j) 上诉法庭特别指出，被告人及其代表律师在审讯期间均没有就被告人获提供的传译服务作出投诉，这是一项重要的考虑因素。(第 49 至 51 段)
 - (k) 有关传译不足之处的投诉针对法律程序的哪一部分或环节，以及其对案件个别争议点的重要性，也是相关考虑因素。(第 52 至 54、56、61 段)
 - (l) 要证明传译有何不足之处，如何影响申请人进行抗辩以致最终影响审讯的公平性，责任全属申请人。(第 57 段)
 - (m) 最后，申请人在审讯时有法律代表一事，虽不能确切反驳传译有所不足的投诉，但构成与指称传译缺漏或谬误相关的部分情况及背景，在考虑申请人如何受到或可能受到传译不足的影响时应予顾及：例如申请人曾否告知原审律师传译有所不足、为何原审律师知情却决定不向原审法官提出此事等。(第 58 至 60 段)
 - (n) 上诉法庭进一步指出，就香港而言，除非被告人或上诉人能证明并非如此，否则法院在进行法律程序时，必须假设专业委聘的传译员(不论是否全职，也不论是把中文以外语言传译为英语还是把英语传译为中文以外的语言)已准确忠实地传译其须传译的内容。(第 62 至 64、75、78 至 79、84 段)
 - (o) 上诉法庭特意地把香港特别行政区诉 *Moala Alipate* [2019] 3 HKLRD 20 一案区别开来，并称之为“一宗极之特殊、甚至可谓独一无二之案件”。(第 65 至 66 段)
 - (p) 上诉法庭也指出，传译是一门艺术，而非只是逐字翻译的一回事。法庭传译旨在确保听者充分理解讲者的意思，而字面翻译、直接翻译或逐字翻译有时或不能达到此目的。上诉法庭又认同 *Tran* 案的观点，就是“‘即场’口头传译的标准一般低于书面文本翻译，后者的反应时间通常较多，也能够较全面兼顾和表达语言之间不时出现的概念差异”。(第 67 至 68 段)
 - (q) 尽量准确忠实地向被告人传达重要证人的证供通常固然必要，但上诉法庭无意声言，撮述或旁述证供、陈词或律师与法官之间的对话就一定不达传译的应有标准。收听翻译的人能充分理解正在作出的论点才是必要，而同步传译是个中关键。(第 69 段)
16. 上诉法庭把相关原则应用于本案，拒绝接纳理由 4。(第 70 至 73、76、80 至 83 及 85 至 88 段)
17. 上诉法庭认为理由 1 欠缺实据。上诉法庭信纳，本案甚至不涉及申请人指称遭到的待遇可否构成属于或不属《人权法案条例》第四条所指的



“人口贩运”，因为并无可信的案情显示申请人确曾是人口贩运的受害人。上诉法庭裁定，由于没有任何关于胁迫或人口贩运的可信声称，原审法官已按照既定的原则妥当地裁决了该搁置申请。(第 109 段)

18. 上诉法庭裁定，理由 2 和理由 3(第 110 至 128 段)以及就判刑提出上诉的两个理由(第 129 至 134 段)均缺乏理据支持。

律政司
刑事检控科
2020 年 4 月