

(譯本)

濫用職權罪 在審查證據方面的錯誤及審判者的心證

摘要

一、負責卷宗的法官基於緊急理由而提前讓證人作出證言，該等證言的轉錄並不損害在審判階段中的直接言詞和辯論，因為該等證言確實是可以被組成合議庭的其他法官評價。

二、如果看不到在被證實的真相與文件的真相之間存在不一致性，那麼轉而被質疑的則是法院的心證。

三、透過制裁濫用職權罪所保護的法益是當行政當局公正無私及其服務的有效性受到影響時的權威及信用，而透過濫用職權或違反與公務員職務相關的義務就會滿足法定罪狀。

四、必須要求有意圖為自己或第三人獲得不正當利益，或造成他人有所損失。

五、權利主體擬從其行為中取得的所有好處均可構成利益，具體而言，該好處可以具有財產或非財產性質。

六、只有當理由說明的構成元素是完全欠缺而不是只載有不充分的內容時，《刑事訴訟法典》第 360 條 a 項規定的無效才被視為證實存在。

七、在審查證據方面的明顯錯誤瑕疵，只有當「明顯發生連一般普通市民也能察覺的將互不相容的事實視為獲證實，或者當違反受約束的證據價值規則或職業操守時」方會存在。

八、澳門《刑法典》第 347 條所規定及處罰的濫用職權罪所保護的法益是國家行政機關的權威及信用當其公正無私及其服務的有效性受到影響時而受到損害。

2006 年 2 月 23 日合議庭裁判書

第 32/2005 號案件

裁判書製作法官：João A. G. Gil de Oliveira（趙約翰）

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

一、概述

甲不服對證人乙在負責卷宗的法官面前進行詢問的決定，針對該決定向本中級法院提起上訴。

在其上訴陳述中提出如下結論：

（一）本上訴適時針對命令在負責卷宗的法官面前實施緊急行為（詢問證人）的批示而提起。

（二）根據澳門《刑事訴訟法典》第 301 條的規定，緊急行為的實施須遵從為聽證而定之手續進行。

（三）對證人乙在負責卷宗的法官面前而不是在審理案件的合議庭面前進行詢問，這就構成無效，因為違反及不遵守《刑事訴訟法典》第 301 條第 2 款，結合 12 月 20 日第 9/1999 號法律第 23 條第 6 款 1 項、第 24 條第 1 款 2 項及第 2 款的規定。

因此，應裁定上訴理由成立，撤銷該在負責卷宗的法官面前進行詢問的緊急行為，並命令上

述的詢問在審理案件的合議庭法官面前實施，如此判決，法官才能完全秉持公義。

丙對同一行為提起上訴，在陳述中主要提出以下內容：

（一）如不審理現上訴人提出的關於在被視為緊急行為的前提中對證人乙在獨任庭法官面前實施聽證措施的陳述，那麼是不合法的，被上訴的決定沾有法律上的錯誤；

（二）事實上，在視為緊急的訴訟行為範圍中作出的聲明必須遵從為辯論及審判聽證而定之手續進行（《刑事訴訟法典》第301條第2款）；

（三）合議庭有權審理涉及或有濫用職權的案件（《刑事訴訟法典》第12條），在合議庭面前會進行辯論及審判聽證，這一如直接言詞原則，在兩個方面作考慮：履行更接近及更直接審議證據方法的責任及具法定期限的機關收納證據。

（四）一旦決定了不存在有關措施的不合法性時，原審法院就錯誤地解釋《刑事訴訟法典》第301條第2款的規定，繼而所作出的訴訟行為無效；

（五）誠然，根據《刑事訴訟法典》第106條a項的規定，現上訴人所爭辯的不合法性體現為不可補正的無效，並繼而意味著行為無效（《刑事訴訟法典》第109條）；

（六）即使在本案中認為違反《刑事訴訟法典》第301條第2款的規定並不體現為一項不可補正的無效——對此認為只基於謹慎而不予認同，但往往可以認為構成一項不當情事，如一旦在本身的訴訟程序中提出爭辯，就意味著該行為無效，因為該不當情事沒有被補正或彌補；

（七）因此可以說——且強而有力地認定——原審法院的批示是基於對《刑事訴訟法典》第301條第2款的錯誤解釋。

基於此，為了更佳地適用法律，本上訴應被考慮為上訴理由成立，繼而廢止被上訴的批示並產生應有的法律後果。

檢察院司法官對該些上訴作出答覆，力主上訴理由不成立。

關於第一上訴，主要陳述如下：

我們不認為沾有無效或本案中進行的訴訟行為存在最小的不當情事，相反遵守了《刑事訴訟法典》第301條第2款為聽證而定之手續，嚴謹服從刑事訴訟的憲制性原則，尤其辯論原則。

這不可以解釋為人身批判，這是上訴人本人所說的根據《刑事訴訟法典》第337條第1款a項容許在聽證中宣讀聲明筆錄。

因此且在那裏，（如果之前沒有那樣做，在作出檢閱或其他接觸案件的途徑），合議庭的其他兩名成員將可審議適時作出的聲明，顯然這樣可以用作（在他們均認為是公正措施的情況下）形成法院的心證。

綜上所述，我們認為上訴理由不成立，因為負責卷宗的法官所實施的整個緊急初端行為屬合法，他具權限實施。

關於第二上訴：

按照《刑事訴訟法典》第301條第2款，以及12月20日第9/1999號法律第23條第6款1項、第24條第1款2項及第2款的規定本屬於合議庭權限的行為。

然而，上述的程序法律，無論是其字面含義，還是其法律精神，都看不到有期限。

誠然，被認定的是：「作出聲明遵從為聽證而定之手續進行」，這絕對沒有要求該措施在聽證時須在合議庭進行。

此外，從澳門《刑事訴訟法典》體制及編排的角度看，上述規範甚至被編排在**第七卷第一編**的審判的「先前行為」範疇中——第293至301條（含這兩條），而就本身聽證的規範而言，是納入緊接的**第二編**。

基此，有關的規定絕對不是一條聽證的特定規則，因此即使是負責卷宗的法官，也具有遵從為聽證而定之手續實施當中規定的緊急行為的權限。

再者，我們知道初級法院向來都是如此認為，舉個例子，在最近第五法庭的第PCC-034-04-5號案件中就是這樣，該案件的合議庭裁判現上訴至中級法院且在審議中。

經審訊後，作出有罪合議庭裁判，相關決定如下：

「綜上所述，裁定控訴部分理由成立，合議作出如下判決：

- 1.開釋第三嫌犯丁所觸犯的4項澳門《刑法典》第347條規定並處罰的罪行；
- 2.裁定第一嫌犯甲以共同正犯及既遂方式所觸犯的6項澳門《刑法典》第347條規定並處罰的罪行罪名成立，每項罪行判處10個月徒刑；
- 3.數罪並罰，判處2年10個月徒刑的單一刑罰，暫緩3年6個月執行，條件是在兩個月內賠償澳門特別行政區澳門幣10萬元的款項；
- 4.裁定第二嫌犯丙以共同犯罪及既遂方式所觸犯的5項澳門《刑法典》第347條規定並處罰的罪行罪名成立，每項罪行判處10個月徒刑；
- 5.數罪並罰，判處2年6個月徒刑的單一刑罰，暫緩3年6個月執行，條件是在兩個月內賠償澳門特別行政區10萬元的款項；
- 6.判處上述嫌犯向澳門特別行政區繳付一筆在執行裁判時清算的作為財產損害賠償的費用。訴訟費用由上述被判刑嫌犯承擔，當中包括8個計算單位的司法費，以及各嫌犯須繳付8月17日第6/98/M號法律第24條規定的澳門幣600元。

作出刑事紀錄。

將裁判通知澳門民政總署。」

丙不服該有罪裁決，針對該裁決提起上訴，提出如下結論：

1.在本案中，原審法院認為對現上訴人作出的有罪裁決是對其裁定以共同犯罪及既遂方式所觸犯的5項濫用職權罪罪名成立，判處2年6個月徒刑的單一刑罰，暫緩3年6個月執行，條件是作為現上訴人的嫌犯賠償澳門特別行政區澳門幣10萬元。

2.然而，所發生的是被上訴的裁決體現著評價被禁止的證據，違反理由說明義務，以一整套在審查證據方面的明顯錯誤為前提，加上存在被證實的事實事宜不足以作出該裁判，以及明顯的法律錯誤是基於對經過單獨或整體審議的被視為證實的事實作出有缺陷的法律定性及評價。

被禁止的證據

3.原審法院不可以把下列事實視為證實：

「1998年3至4月期間，澳門市政廳根據嫌犯甲的報告提出須要開展在6月24日的城市日之前購置15盞嵌入式射燈徵詢意見程序（參見第969頁）」。

4.在嚴謹及真實性方面，如果原審法院在適當時候認為該等聲明的內容對發現事實真相具有重要性，從而可以以此說明其裁決的依據時，那麼就應該在審判聽證中就嫌犯甲在廉政公署作出的聲明，尤其載於卷宗第969頁的內容進行宣讀。

5.然而，沒有這樣做，原審法院在其他的事實中利用上述的聲明把控訴的事實視為證實，就是使用了沾有無效的證據作出裁決，因此，法院的裁決也沾有無效。

6.綜上所述，再加上上述行為構成一項真正的違反直接言詞原則。

7.因此，由於違反直接言詞原則，該審判應被撤銷（《刑事訴訟法典》第336條）。

8.也在合議庭裁判第22頁，從當中以被禁止的證據（在偵查階段中由一名證人作出的聲明）為基礎的事實事宜的得知：

『在作出採購諮詢前，嫌犯丙向市政廳前設備處處長戊展示過一份「Schröder」牌子的產品說明小冊子，該小冊子上印有己有限公司的印鑑，且對戊說要去考慮該採購。』

9.尤其針對該證人的證言沒有在聽證中宣讀，原審法院法官不可以以此證言為基礎去形成心證。

欠缺理由說明

10.在控訴批示中，第1、2及3嫌犯被控觸犯同一罪行。

11.然而，所發生的是初級法院合議庭選擇開脫第3嫌犯——對其指控的那些事實並未視為證實——有別於第1及2嫌犯。

12.但是，關於對現上訴人第2嫌犯作出判刑，但對第3嫌犯判無罪，就這依據我們認為須要有一個解釋，可以讓他們本人了解在處於實際相同的地位時，為何兩者之間有著如此相反的司法結論的原因！

13.我們並沒有質疑《刑事訴訟法典》第114條規定的自由評價證據原則是容許區別第2

及3嫌犯的行為，只是為何罪疑唯輕原則的適用可以為第3嫌犯解釋，但現上訴人／第2嫌犯則不能。

14.對此，我們認為適宜引述里斯本中級法院的司法見解：「法官不可以隨心所欲審理訴訟。在其接觸的人面前，他需要服務於法律及社群，所以要求其以透明及嚴謹的態度作出決定，應以最客觀的標準為之」——參見里斯本中級法院第3999/2004號案件的2004年6月24日合議庭裁判，載於www.dqsi.pt。

15.因此，一旦現被上訴的合議庭裁判沒有具體指出說明對第2及3嫌犯區別對待的證據方法是什麼，且沒有以任何的方式對舉出的證據作批判性的查驗時，該合議庭裁判便沾有無效，因為理由說明不充分，因此違反了《刑事訴訟法典》第355條第2款的規定。

在審查證據方面的明顯錯誤

16.在審查證據方面的明顯錯誤是關於審查：

關於第2嫌犯的罪過，尤其其知悉第1嫌犯須要迴避；

關於第75頁至第77頁的文件；

關於第131頁至第141頁的文件；

關於與第2000頁文件比較的第150頁文件；

關於燒灰爐兒童遊樂場提供管理及維修服務的判給程序，尤其第176頁至第180頁沒有與第2083頁至第2096頁所載內容比對，這容許說明：

——完全不是真實的是，己有限公司在沒有得到市政廳的任何正式通知就開始為燒灰爐兒童遊樂場提供清潔及維護工作（在此意義上，參看第2083頁，當中上訴人於1998年7月29日作出了提述關於全職委員在同日作出的批示，說明其把上述服務判給該公司，自1998年8月1日其生效）；

——不是真實的是，與燒灰爐兒童遊樂場管理有關的[建議書(1)]只是有上訴人於1998年12月2日撰寫，而該建議書是在1998年7月28日撰寫（參見第2084頁）；

——不是真實的是，[建議書(1)]只是命令在1998年12月14日申請預留（參見第2084頁）；

——不是真實的是，相關程序沒有給予當時的副司長丙壬過目：是其本人於1998年7月29日把開支交予作出指定預算款項的用途（參見第2084頁），同時，現上訴人在1998年12月14日把同一份開支建議交予行政暨財產部在正確的項目中指定預算款項的用途；

——不是真實的是，開支的承擔是不合法的，相反是行政暨財產部的指定預算款項的用途存在可以原諒的錯誤，因此，排除了有關的不法性（參見第2081及續後數頁）；

關於第192頁至第194頁的文件；

關於第195頁至第197頁的文件；

關於丙壬工程師知悉徵詢程序的開展（其本人的聲明及第2051頁至第2053頁）；

關於第29頁及第1028頁與庚證言對質的文件；

17.因此，根據《刑事訴訟法典》第415條第1款的規定，應再次調查證據，或為著同條文規定的效力把案件發還初級法院。

關於法律錯誤及獲證實的事實事宜不足以作出該裁判

18.從原審法院視為證實的事實得知沒有任何一項事實有跡象顯示或甚至證實內部程序規則對於該公司（己有限公司）而言是有遺漏的。

19.須注明這程序是針對所有開支建議附錄（城市規劃暨建設部1409項）及判給（參見第2051頁至第2053頁，就批准開支的權限的事實被視為確鑿以及丙壬工程師已在合議庭裁判中陳述過該事宜的證言）。

20.從具體對五項判給的逐項分析中得知不存在可以支持作出有罪裁決的事實，因此沾有《刑事訴訟法典》第400條第2款a項規定的瑕疵。

21.是存在違反《刑法典》第347條的解釋，因為根本沒有任何的客觀行為可以被納入濫用職權或違反職務義務。

22.再者，證實不存在對該罪行的法定罪狀所要求的特定故意。

23.經對有關判給作出單獨及整體考慮後，被上訴的裁決還有待知悉當中行政當局或其他私人實體受到的損失或上訴人為其本人或他人取得不正當利益。

24.再者，法院根本不能準確地確定或指出，一如最終承認般：「目前不存在充分元素以查明對澳門特別行政區造成的損害」——第41頁。

25.換句話說，是本身法院承認沒有推斷造成損害的元素，即不能對其確定或說明，繼而應認為從卷宗中不能得知存在有跡象顯示任何相應的損害或不正當利益的元素。

26.因此，應該得出結論認為是看不到存在罪行的客觀及主觀元素，這樣，原審法院就基於有缺陷地把事實納入《刑法典》第347條而犯錯。

27.在最後的分析中，是違反《刑法典》第65條的規定。

28.對於第2嫌犯的決定並不反映，繼而違反罪疑唯輕原則。

29.在燒灰爐兒童遊樂場管理及維修服務的判給程序中看到存在違反實質問題上裁判已確定的案件。

具體量刑

30.如果我們必須要認同被上訴合議庭裁判書關於被視為證實的事實事宜以及對其支持的法律上的解釋性論據為正確——對此僅基於謹慎思考而接納，那麼人們肯定可以說上訴人基於實施5項罪行而被科處的刑罰除了不適當外，肯定是過嚴。

31.誠然，考慮具體個案的情節後，對上述罪行的適當刑罰應該為更低的刑罰且肯定不是徒刑，更不要說暫緩執行。

32.此外，暫緩執行3年6個月也似乎是過長，支付澳門幣10萬元的賠償在原審裁判中看來並不能按照澳門《刑法典》第48條第2款作出解釋。

33.最後，只是為了總結，須要指出在採取具體刑罰的平衡性方面，法官受約束的不單是一般預防的需要，而且是特別預防的需要，後者確保上訴人在未來生活方面的社會融入。

34.好了，似乎這因素也應該推定對現上訴人科處罰金，或最多是最輕的剝奪自由刑，准以暫緩執行，期限被有罪裁決規定的更短且無需以支付任何金額作為條件。

基於此，並根據法律的更好理解，本上訴因獲證實而應裁定理由成立，並產生所有的法律後果。

甲在其陳述中提出以下結論：

1.上訴人提起的兩個上訴，該兩個上訴最後上呈，但限制現在提起上訴的審理，因為該兩個上訴或然成立，將會產生的後果是乙的證言無效。

2.如上述的兩個上訴理由成立，上訴人隨即指出本合議庭裁判存在無效，因為認為原審合議庭不可以使用乙根據《刑事訴訟法典》第253及第276條規定作出的證言去形成其心證，因為該些證言沾有無效，導致產生撤銷審判的後果。

3.上訴人既沒有濫用職權，也沒有故意違反與其職務相關的義務。

4.除了應有的尊重外，在被上訴的合議庭裁判中，是不存在被證實的事實可以量度上訴人作出的行為存在直接故意，因此，原審法院在認定被證實的事實是可以容許作出6項《刑法典》第347條所規定及處罰的濫用職權罪的判刑時，就陷入了「法律錯誤」。

5.上訴所針對的裁判所使用的以下表述：「濫用職權」、「故意違反與其職務相關的義務」、「不正當利益」、「預謀」及「共同協力」不應被視為被證實的事實，僅構成與原審法院視為確鑿事實無關的法律概念或結論性的判斷，因此根據《民事訴訟法典》第549條第4款規定，該些答覆必然被視為未經載錄。

6.上訴人因此應該被開脫觸犯6項《刑法典》第347條所規定及處罰的濫用職權罪。

7.關於第5項罪行，鑑於不存在可以指責上訴人的任何事實，原審法院應該開脫上訴人觸犯《刑法典》第347條所規定及處罰的濫用職權罪。

8.沒有這樣做，並錯誤適用被視為證實的事實，原審法院陷入了法律錯誤，違反了《刑法典》第1條第1款規定的罪刑法定原則。

9.上訴人就第2、4及5項罪行，根據10月3日第26/88/M號法律第4條c項的規定，沒有

義務作出迴避聲明。

10. 這個法律上的錯誤導致開脫上訴人的上述該等罪行。

11. 被上訴的合議庭裁判陷入了在審查證據方面的明顯錯誤，因為視為證實的是：公司的標的為經營進出口大量不同類別商品的業務；而不視為證實的是：一如對其所要求般，其標的是「經營法律准許的所有及任何範疇的商業或工業業務，特別是進出口大量不同類別商品的業務」。

12. 合議庭裁判陷入同一瑕疵，因為同時視為證實的是：嫌犯丙在射燈罪行中簽署開支建議的日期早於第 75 頁意見書的簽署日期；而沒有視為證實的是：嫌犯丙在上述建議的簽署日期是後於上述意見書的簽署日期。

13. 被上訴的合議庭裁判陷入同一瑕疵，因為在公園長凳的罪行中同時視為證實的是：（1）上訴人選擇己有限公司的標書；（2）嫌犯丙製作建議書並選擇了；及（3）嫌犯丁批准。是不可以指責上訴人選擇上述標書，被證實的是被上訴的合議庭裁判視為證實的是並不是上訴人製作判給建議及建議上級選擇，也不是其上級批准該判給。

14. 合議庭裁判陷入在審查證據方面的明顯錯誤，因為視為證實的是：己有限公司在電動車罪行中的文件一如之前的各判給中是第一份出現的文件。在比較在被上訴合議庭裁判中的之前各判給為視為證實的事實時，這錯誤是明顯的。

15. 被上訴的合議庭裁判沾有相同的瑕疵，因為視為證實的是：己有限公司發出關於建議採購兒童電動車的信函沒有任何市政廳的收件登記；而不視為證實的是：一如對其所要求般，在上述文件中載有市政廳的收件登記。

16. 合議庭裁判沾有在審查證據方面的明顯錯誤瑕疵，因為視為證實的是：1998 年 8 月 1 日，在沒有得到市政當局任何正式回覆（下劃線為我們所加），己有限公司就開始了燒灰爐兒童遊樂場的清潔及維修服務；而不視為證實的是：一如對其所要求般，己有限公司就開始其工作，因為是由當時的市政廳司長辛所核准的關於燒灰爐兒童遊樂場的管理及維修工作判給的[建議書 1]。

17. 被上訴的合議庭裁判沾有相同的瑕疵，因為視為證實的是：上訴人沒有等待法律暨公證辦公室的意見，決定把議題於 1999 年 3 月 24 日提交予市政廳；而不視為證實的是：一如對其所要求般，上訴人在把議題提交予市政廳前，等待了法律暨公證辦公室的意見。

18. 被上訴的合議庭裁判沒有考慮卷宗中所載文件的證明價值，因此違反了及澳門《刑事訴訟法典》第 154 條的規定。

19. 被上訴的合議庭裁判沾有在審查證據方面的明顯錯誤瑕疵，如果不可以對案件作出決定，就必然要求撤銷審判。

20. 被上訴的合議庭裁判以不充分的事實事宜說明其有罪判決的理由，因為被證實的事實是不可以判斷上訴人是以特定故意作出行為或存在的不正當利益是什麼。被上訴的合議庭裁判也沒有以適當的方式去試圖澄清可以排除上訴人實施《刑法典》第 347 條所規定處罰的犯罪事實。

21. 被證實的事實事宜不足以作出該裁判導致撤銷審判。

22. 被上訴的合議庭裁判還沾有說明理由不可補正之矛盾，因為視為證實的是：承攬人不成功取得關於尤其西班牙生產的兒童電動車的資料；而不視為證實的是：這些電動車只是在西班牙生產。如不這樣理解，往往是面對在審查證據方面的明顯錯誤瑕疵。

23. 在這裏，被上訴的合議庭裁判在被視為證實的事實方面還陷入不可補正之矛盾的新的瑕疵，因為視為證實的是：上訴人選擇了己有限公司的標書，嫌犯丙製作了判給建議，建議判給予己有限公司，嫌犯副主席丁同意判給予己有限公司。

24. 這個瑕疵的證實顯然是在被上訴合議庭裁判的被證實的事實中，當中提出要知道的問題是，是否己有限公司標書的選擇由現上訴人與嫌犯丙一起作出；是否只是由嫌犯丙在製作建議書之後才作出；或是否嫌犯丁在批准 1998 年 5 月 26 日的判給時選擇了己有限公司的標書。

25. 在被上訴的合議庭裁判中，不可視為證實的是：現上訴人選擇了己有限公司的標書。上訴人從未參與該判給的選擇及作出決定的程序中，一如被證明般，而且很正確，被上訴的合議庭裁判視為證實的是：判給建議由嫌犯丙製作，之後是嫌犯丁批准在上述建議中作出的選擇。

26.顯然是在被證實事實事宜方面的新的不可補正的瑕疵，尤其當被上訴的合議庭裁判同時證實：邀請已收到徵詢文件的「己有限公司」、「壬」、「癸」及「甲甲」遞交標書；其中承攬人／供應商「壬」、「癸」及「甲甲」都無法取得關於在西班牙製造的電動車的資料；除了「癸」，「己有限公司」、「甲甲」及「壬」都遞交了標書。

27.可以質疑的是，如果被視為證實的事實認定承攬人／供應商「甲甲」及「壬」都無法取得關於在西班牙製造的電動車的資料時，那麼他們如何可以提交標書。

28.按照現上訴人的理解，須要通過正面及負面的方式查明這些重要的事實，因為從這些事實可以得出不同的重要結論，無論是關於濫用職權罪的判刑，還是關於把事實納入濫用職權罪的定性方面。

29.現指出的理由說明不可補正的矛盾必然導致撤銷審判。

30.原審法院把其心證倚重於嫌犯丙及證人戊在調查階段中在廉政公署作出的聲明。

31.這些聲明沒有被聽取陳述，可以說，不能滿足相關前提。

32.因此使用了被禁止評價的證據，違反了辯論原則及證據的直接言詞原則，並違反《刑事訴訟法典》第336條的規定。

33.使用被禁止的證據構成不可補正的無效，在判決轉為確定前還可以爭辯，並可以導致審判無效。

一旦證據已經歸入檔案，就需要根據《刑事訴訟法典》第415條第款的規定再次調查證據。為此，應當聆聽審判聽證時聽取的所有證人證言的錄音，以查明以下事實：

一、公司以及姻親關係

1.2001年2月之前，聲請人從不了解己有限公司的公司架構、組織及運作方式，也絕對不知道甲乙或她的姐姐甲丙是此公司的股東？

2.在當時了解了己有限公司的公司架構之後，便立即請求市政廳法律辦公室發出意見書以確定自己是否可以參與市政會議，以便審查和決定與此公司有直接或間接利益關係的事宜，而此公司的股東為聲請人姐夫的姐姐，即本案中的甲丙？

3.2001年2月20日發出了[報告書(1)]，此報告書主張上訴人不應當參與評議；自該日起上訴人就嚴格遵守此指引要求，再也沒有參與審查和決定與公司有直接或間接利益關係的事宜的市政會議，而此公司的股東為其姐夫，即為己有限公司？

4.己有限公司是甲戊個人公司的延續，此公司於1981年6月29日以甲丙的丈夫／甲丁的名義成立？

5.甲戊個人公司「變更」為己有限公司是否是由甲丁去世引起的，其繼承者因情感原因期望公司存續，便將其變更為有限公司？

6.上述己有限公司的所營事業是否為「經營法律允許的所有及任何商業以及工業業務」，特別是進出口大量不同類別商品的業務？

二、射燈

7.關於為購置15盞嵌入式射燈徵詢意見程序的開展，1998年6月24日的城市日紀念活動不構成程序開展的必要條件，那麼要考慮是否無論在何種情況下都必須購置該物料？

8.與其他徵詢意見程序相似，本案涉及的徵詢意見程序不一定需要由共同嫌犯丙的上級丙壬考慮，因為此事務不必然是其職權範圍內？

9.「Schröder」牌「Terra」型號的射燈，儘管是最貴的，但是否優質，並有所有的購入保障？是否如同甲己以及設備處處長戊工程師制定的技術意見書所述，證實其符合所有設想的要求？

10.購入15盞射燈是否符合原市政廳規定的法律及規範程序？

11.在批准了建議書後，上訴人是否與程序再無聯繫？程序是否開始納入其實際落實的行政流程中？

三、公園長櫈

12.先制定開支建議書，以便向一家公司申請估價，之後再向同一間公司徵詢意見——這是否符合市政廳部門的法律及一般程序？

13.考慮到指控中提到的「承攬人」參與了各種意見徵詢並且在維護以及提供各類物品——即公園長椅——方面有經驗，是否可被認定為是專業實體？

14.己有限公司在 1998 年 3 月之前就參與了不同的意見徵詢，並且在不同的服務及財產投標中中標，其中包括為市政廳、海島市政廳、臨時市政局以及民政總署提供物品。此公司是否可以被認定為可信並且有經驗的公司？

15.己有限公司的名稱列在為市政廳以及現在為民政總署提供物品（以及服務）的公司名單中？

16.上訴人是否不知道將型號由 Bench 39-60D「Douglas Fir」更換為「Redwood」而沒有引起的價格變動的原因？

17.上訴人並未選擇將提供公園長椅的項目判給己有限公司？

18.在徵詢意見開始之前的估價僅作為關於在市政廳組織架構以及財政自主的範圍內指定預算款項的用途的服務指引？

19.估價價值的作用僅是指出市政廳哪個部門有批准購入的權限？

20.在徵詢意見以及購入階段，估價價值可以有最高 25%變動的升降幅度？

21.上訴人作為市政廳全職委員，在其政治職位上不制定、協調意見徵詢以及建議書程序，而將此項行政責任留給城市規劃和建設廳廳長？

22.是否上訴人僅在職員發現不正常的情況下才應當介入此階段？

23.上訴人對徵詢意見的競投人之間的任何勾結或是任何可能的勾結是否不知情，其有責任制定徵詢意見以及相應購入建議書的下屬沒有向上訴人提供關於這方面的任何信息？

四、電動車

24.購入用於燒灰爐兒童遊樂場的電動車是否基於社會利益，並是否符合當時市政廳宣佈的參與方針？

25.丙壬是否不知道購置上述電動車程序的起始，但是卻參與了此程序？

26.丙壬是否沒有在購置電動車程序中發現任何不當情事或是不法行為，因為一旦發現，就會履行其作為公務員的義務，向上級報告？

27.澳門特別行政區的財貨供應公司定期向領導機關以及部門寄送產品目錄，以便推銷其產品，這是否為慣例？

28.上訴人在就任市政廳全職委員期間，是否完全不知道競標公司間勾結的任何情況，其中就包括己有限公司？

29.己有限公司的建議書中為購置電動車提出的單價是市政廳估價的 90%，此項事實是否與上訴人的責任無關？

30.參與徵詢意見以及判給程序的所有職員都沒有對此情況提出懷疑？

31.由於實際上並沒有必要購入 28 輛電動車，修改上述建議書是否是真正地基於滿足公共利益的考慮？

32.鑑於存在更換市政公園當時的設備的必要，將最貴的電動車排除在外，並且購入 18 輛電動車的決定是平衡的，並且有利於公共利益？

33.上訴人在批准購入 18 輛電動車時並沒有為己有限公司帶來不當利益？

34.上訴人獨自或與共同嫌犯丙預先決定了電動車的生產地點（西班牙），這是否虛假？

35.相關的電動車輛只能從西班牙購入，對這點上訴人是否以前不知情，現在仍然不知情？

五、為燒灰爐兒童遊樂場提供管理及維護工作

36.己有限公司在接到通知，知悉根據在 1998 年 7 月 28 日的[建議書(1)]中市政廳全職委員 1998 年 7 月 29 日的批示以及 1998 年 8 月 12 日的批准批示其自身為判給中標人時，自 1998 年 8 月 1 日起生效，才開始為燒灰爐兒童遊樂場提供清潔及維護工作？

37.由於承擔開支之日無預算備付，所以於 1998 年 7 月 28 日制定的[建議書(1)]在 1998 年 12 月 3 日被撤銷並認定為無效？

38.市政廳為遵循上述判給決定，將前述僅為行政效力的建議書並且市政廳主席知悉此事替

換為另一相同但日期為 1998 年 12 月 2 日的建議書？

39.自 1998 年 8 月 31 日至 1998 年 12 月 31 日的由己有限公司開出的發票是由市政廳在上述第 36 號問題中提到的開支建議書中作出的批給引致的？

40.在 2003 年 7 月 27 日，己有限公司將一份建議書交給澳門市政廳主席，作為對電動車輛管理以及支援服務的補充，同樣為位於燒灰爐街的燒灰爐市政兒童遊樂場提供設備以及動產的管理及維護服務，即開放空間以及衛生區域的清潔、照明設施的維護以及監管等工作？

41.己有限公司在澳門成立已有 18 年。

42.聲請人在其市政管理範圍內不用負責核實前市政廳財貨及服務中標公司的僅屬財政性的問題？

43.丙壬知悉第 36 條中提到的開支建議書，並且在 1998 年 7 月 29 日參與其中，並作出批示？

六、螺絲山（兒童）公園的優化以及保養

（一）1 號建議書 —— 建設帶有跑道的休憩區：

44.建設一個設有供「GO-KART 12 Verso」兒童電動車使用的跑道之休憩區是否依法批准，在市政會議上由包括市政廳主席在內的所有在場人士一致決議通過？

45.市政會議所有成員在決議之前是否都知悉公園及綠化處於 1998 年 12 月 17 日發出的意見 —— [報告書(2)]？

46.發出的意見書沒有約束效力，因為所有的市政成員在考慮了上述意見書之後仍一致決定批准上述工程？

47.在批給之時己有限公司並未領有工程准照，對此上訴人不知道，也沒有義務知道？

48.市政廳將某一工程批給一公司，之後獲批給的公司再將工程轉包給同一行業的其他公司來實行判給，這種做法是否是慣例？

49.上訴人從未影響市政會議的其他成員？

（二）3 號建議書 —— 為螺絲山公園所有區域提供管理、清潔、維護以及保安服務，但餐廳除外。

50.為螺絲山公園所有區域提供管理、清潔、維護以及保安服務的 3 號建議書是否在市政會議上經上級分析後以適當的方式一致批准？

51.上訴人從未影響市政會議的其他成員？

七、取得固定公廁的清潔

52.相關的公開招標是否符合法定程序；涉及的建議書是否也是在市政會議上經上級分析後以適當的方式一致批准？

53.控訴書第 75 條中提到的「箭頭」在市政會議作出決定之後的委員會會議記錄中被否決，該箭頭僅是為方便會議秘書製作相關會議記錄？

54.上訴人從未影響市政會議的其他成員？

55.選擇己有限公司是最佳的決定，因為此公司有必要且充足的經驗，這是透過之後此公司提供的優質的固定公廁清潔工作驗證的？

56.在聲請人擔任全職市政委員期間，己有限公司參與了市政廳的各項意見徵詢，在其中一些程序中並沒有將相關的服務及財貨判給此公司，具體來說即為東望洋山纜車以及市政泳池的程序？

57.己有限公司從控訴書指稱的判給中不正當得利？

基於此，應裁定本上訴理由成立，並且為上訴人開脫六項《刑法典》第 347 條中規定並處罰的濫用職權的罪名。

如非如此理解，則應撤銷審判，並且命令重新審判，因為當中存在第 400 條第 2 款 a、b 及 c 項中規定的瑕疵 —— 即為獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判；在說明理由方面出現不可補救之矛盾；原審判決在審查證據方面明顯有錯誤。

即使認為原審判決中沒有上述瑕疵，審判還是應當被撤銷，因為原審合議庭裁判運用了被禁用的證據方法，這必會導致撤銷審判並且重新審判，使程序自宣佈無效的行為起繼續進行。

檢察院司法官對該等上訴作出回覆，在其答覆中強調以下內容：

審判聽證完成後，沒有疑問地證實以下事實：

1. 己有限公司進出口公司股東甲乙是嫌犯甲的姐夫，他們之間存在第二親等。在本案中，涉及該公司參與市政廳服務或工程的判給，因此，甲違反了10月3日第26/88/M號法律第4條所規定及處罰的「必須迴避義務」。

2. 甲清楚知道其姐夫是己有限公司進出口公司股東，尤其在審判聽證的過程中除了六項與判給有關的事實被證實外，還證實嫌犯與其姐夫經常有家庭聚會，此外，與嫌犯甲共事的證人甲庚的證言更指出曾在市政廳見過該嫌犯的姐夫。

3. 根據一般經驗法則，可以得出的結論是甲是不可能不知其姐夫是己有限公司進出口公司股東，還有，鑑於其被賦予的職務，是有責任知悉該迴避。再者，這肯定是法官的標準，因為從反面看，從來是不可以作出與一般規則及經驗相反的心證。

4. 該六項判給發生在1998年3月之後，即甲在1997年8月11日開始擔任澳門市政廳市議會全職委員職務不久。

5. 合議庭認定且是很正確地認定嫌犯甲是知道要迴避的，但沒有理會在六項判給中的迴避，意圖為己有限公司取得利益。

*

還證實：

(一) 關於在市政廳入口安裝15盞嵌入式射燈的第一項判給。

—— 被證實的是己有限公司「私底下」向甲及丙提供一本關於「Schröder」牌子的產品說明小冊子，證人戊在審判聽證中透露上述的小冊子（參見第79頁至第80頁）是由丙向其提供，讓他去考慮該採購。小冊子當時已印有己有限公司的印鑑，但沒有與收件相關的電腦條碼，這事實載於專有的文件中。

—— 在審判聽證中還證實該判給的目的之一是與6月24日進行的城市日相關，該日子對市政廳而言是重要的日子，因為是「市政日」。但有關射燈不能在該日前交付，相反在保證交貨期很久的45至60日之後的日子交付。對於該事實，從來沒有對己有限公司科處任何處罰。

—— 被證實的是己有限公司並非一間供應燈飾的專門公司，這違反了第122/84/M號法令第8條的規定，當中規定「參與競投的公司應具有專業性，必須至少有三個實體參與……」。

—— 在有關投標中，己有限公司對採購「Schröder」牌的射燈的標書中以每盞射燈澳門幣9,600元的價格提交，主要有以下三個原因：射燈為「150W」，防護等級為IP 66，「6焦耳」。然而，由乙丁提交的另一牌子「乙丁」的射燈同樣是「150W」，有更好的防護等級，為「IP 67」，照明更佳，景觀效果更好，因為是「20焦耳」，價錢只是每盞澳門幣5,220元。在這個競投中，市政廳選擇支付較貴的價錢去採購質量並不是最好而且並不適合的產品。此外，獲證實的是採購「Schröder」牌的射燈的價格正是低於澳門幣15萬元，這金額是嫌犯甲作為全職委員有權動用開支的限額。

—— 也證實在採購「Schröder」牌的射燈前沒有進行過任何測試。

—— 綜上所述，在整個判給的過程中，嫌犯甲故意作出的行為，目的是為己有限公司取得利益。

(二) 30張型號為Bench 39 (39-60D)的公園長椅

—— 被證實的是甲在主持有關競投時違反了公正及無私原則，故意讓己有限公司得益，因為這家公司之前從來沒有向市政廳提供過關於供公園使用的物品，但卻是唯一一間被邀請提供相關產品說明小冊子的公司，該小冊子是共同正犯丙用作選擇公園長椅的型號及木質，之後邀請己有限公司與其他4家公司一起提交標書。

—— 這一切的程序揭示嫌犯甲在嫌犯丙的協助下，遺漏及遮掩某些特定的程序，有利了己有限公司的判給，還因應己有限公司可以供應的木質而更改了開支建議，但維持價格不變。

(三) 為燒灰爐兒童遊樂場購入電動車

—— 顯然甲同樣地在主持有關競投時違反了公正及無私原則，故意讓「己有限公司」得益，

因為上訴人一開始在開支建議書中指出購置兒童電動車，目的是讓「己有限公司」得益，因為當時該公司是本澳唯一一家提供西班牙製造的該產品的供應商。同樣是清楚的是，本應要明確指出產品的相關商標或工業品牌、來源或生產、技術說明及其他內容，因為對於產品的描述重要的是要附同說明「或等同內容」。

—— 被證實的是甲再次違反了第 122/84/M 號法令第 8 條的規定，當中提到「競投中的必須參與人數至少為三個具有專業性的實體」，雖然邀請了四家承攬公司參與，但其本身也不是具有兒童玩具專業性的供應商，該等公司純粹是機械工程公司。

—— 該等機械工程公司的負責人稱，除了己有限公司外，他們任何一間公司都無法取得關於在西班牙製造的電動車的資料，因此在競投中提供的報價純粹是想像價。

(四) 燒灰爐兒童遊樂場的清潔、管理及維修工作的判給

—— 在該判給中，有兩項事實容許說明甲在其主持的判給程序及競投中違反了公正及無私原則，故意讓己有限公司得益：

1. 於 1998 年 7 月 27 日，己有限公司透過其經理甲辛把一份建議書寄交予當時的市政廳主席，表示有意提供涉及燒灰爐兒童遊樂場的管理及維修服務，但當中完全沒有提及在該範疇的經驗，只提及有 18 年供應物料的經驗。事實上，根據財政局的登記，己有限公司從未聲明過經營與管理及維修公園相關的服務，也沒有從事衛生及清潔服務。該公司只是在 1999 年 1 月 22 日，即一年半後才申請把上述服務納入其營運活動中，及建築工程准照納入其所營活動中。在開支建議中，嫌犯甲在共同正犯丙提出了一個不合理的理由，那就是：既然存在著己有限公司為燒灰爐兒童遊樂場提供電動車的事實，那麼有需要為上述公園找一家公司尤其去管理及維修上述的電動車。最好不要忘記，共同正犯丙當時是城市規劃暨建設部的負責人，保安、清潔及管理完全不屬於他的職權範圍，因此，沒有被要求負責製作與該等服務相關的建議書，嫌犯甲對該事實是非常清楚的，並以此方式讓己有限公司受益。

2. 關於根據第 41/83/M 號法令動用開支而沒有預算備付的問題，被認定的是判給預算曾錯誤地列明在公共收入的經濟項目與「財產的保養及利用」相關的部分中，之後作出更正，繼而列為「未列明的負擔」。如果這錯誤的列明純粹是因誤寫產生，那麼其之後追認是公正的。然而，根據當時市政廳行政暨財產部部長所作出的批示，直至開支承擔日期前是沒有預算備付的。因此，從審計觀點的角度看，只要在追加預算後（或者說，當「未列明的負擔」有了備付時）才可支付。在本案中，追加預算在同年 12 月才取得，因此，上述的支付也只在該月進行。當時，甲明知在經濟項目（即「未列明的負擔」）中沒有預算備付，因此故意以其他經濟項目列明該支出。為了個人利益利用這種詐騙方法，己有限公司因此成功取得該判給。

(五) 螺絲山公園建兒童電動車跑道的批給及該公園清潔、管理及保養服務的提供

—— 該工程包括兩個判給：

1. 建兒童電動車跑道：

—— 根據第 18/PRES/97 號批示第 6 條，城市規劃暨建設部被納入嫌犯甲的職權範圍（參見第 835 頁的圖表）。嫌犯丙作出同意把工程判給予己有限公司的批示。然而，該公司當時並沒有建築工程准照。根據當時對其賦予的權限，嫌犯甲是有責任查核上述公司是否具有該建築工程准照，但根據證人甲壬（非全職市政委員）所述，嫌犯甲是知道該公司不具有上述准照的。

—— 被證實的是嫌犯甲為了讓己有限公司成功得到該判給，為此以私人利益作出行為，罔顧工人的安全、工程的質量及市民的利益，雖然不是大規模的判給，也可以危害兒童的安全。

2. 螺絲山公園的清潔、管理及保養服務：

—— 在該程序中，違反了第 122/84/M 號法令的規定，因為在「直接判給程序中免除必要的諮詢」只適用於之前曾與市政廳有過相同服務合同的公司（例如，一份供應十輛電動車的合同中，假如證實其中有五輛車壞了，為了車輛的維修可直接接觸該供應電動車的公司）。

—— 在推動及批准上述判給時，嫌犯甲扭曲上述法令所規範的意思，即以以下方式解釋法律：螺絲山公園的清潔服務的判給可以以直接判給方式進行，無須經過諮詢及制定新的合同，因為己有限公司已有管理燒灰爐兒童公園的合同。事實上，在比較兩個公園的面積及環境後，絕對

不可以認為是同類的判給及工程或服務的合同。

(六) 1999 年之前的固定公廁清潔服務判給的公開競投

—— 在這競投中，可以清楚看到嫌犯甲為己有限公司取得利益，因為根據評審委員會的審議結果，取得最高分數或提供最好服務的公司並不是己有限公司，這公司也沒取得相同的分數，但最終獲選是因為提出最低的價格，即使在該方面的服務只有兩個多月的經驗（根據評分結果，己有限公司在經驗方面的評分是取得最低的分數）。

—— 嫌犯甲，雖然不是評審委員會的成員，但在該委員會的會議錄中寫上一個箭頭指向己有限公司，並交予市政會議討論。嫌犯這樣做，向市政會議暗示建議，目的是選出上述公司。

調查證據是按照澳門《刑事訴訟法典》第 321 條至第 345 條的規定進行，適當以文件方式附入審判聽證的會議錄內，關於上訴人的在現被上訴的合議庭裁判中的所有被視為證實的事實是在審判聽證中經過調查和討論的，尤其透過證人甲癸及戊取得，一直沒有使用過在偵查階段收集的證據，只是在提述特定頁數時在該合議庭裁判書中有一個筆誤。

澳門《刑法典》第 347 條所規定及處罰的濫用職權罪所保護的法益是國家行政機關的權威及信用，當其**公正無私**及其服務的有效性受到影響時而受到損害。

建立迴避機制旨在確保由行政當局及公務員在執行行政活動期間履行**公正無私的原則**。

在本案中，嫌犯甲沒有聲請迴避，他是清楚知道要聲請迴避的，並故意參與相關程序，濫用職權，為了個人利益作出行為，旨在讓其親屬的公司在不同的判給中得益，為其提供方便。

嫌犯甲作出的行為已符合上述罪狀的不法及客觀要件；

嫌犯甲濫用與公務員相關的職務，行使職權純粹為了個人目的，並以此漠視公眾利益。在如此作出行為時，縱然在第六項的判給並不是須要聲請迴避，但也違反公務員職務的公正無私義務，被證實的是嫌犯甲作出了純粹為了個人目的的行為。

甲讓己有限公司**利益**多於 10,547,730.40 元。

—— 己有限公司所得到的利益是**不正當**的，因為考慮到該公司的條件，如沒有甲以上述的方式作出行為，該公司根本沒有可能取得該等利潤。

甲濫用職權的行為導致己有限公司確得不正當利益，損害了第三人原本在正常、公平、公開及無私的程序上可以有的參與的平等性及公平競爭的權利。還因為該等行為而損害了澳門作為公平、貿易自由及法治城市的良好名聲。

綜上所述，

—— 獲證明的事實足以解釋被上訴的裁決；

—— 在被上訴的裁決中就相關問題不存在任何相反及不協調的立場；

—— 在被上訴的裁決中，並不能證實針對甲作出的決定是在疑問中選擇；及

—— 沒有違反任何現行法律的規定。

因此：

—— 在被上訴的決定中看不到上訴人在理由闡述中指出的各種瑕疵。

因此，應裁定上訴理由不成立，並全部維持被上訴的合議庭裁判，主持公道。

此外，在針對嫌犯丙上訴所作出的**答覆**中還強調以下內容：

經審判聽證後，毫無疑問證實：

1. 丙清楚知道共同嫌犯甲與己有限公司的一名股東的親屬關係，因為他一直主管工程及建設範疇服務的監控工作，因此知道承攬市政廳工程判給的各公司的歷史。

2. 丙自 1989 年起就擔任城市設備組組長、建設處處長，自 1997 及 1998 年起就擔任城市規劃暨建設部（工程部）部長，與甲是同學，同一職務範疇的同事，按其聲明，他們之間無論是在工作上，還是私底下都保持著良好的關係，並且知道相關公司是屬於甲的親人的。

3. 在審判聽證中，六項與判給有關的事實被證實，上訴人參與其中五項，而根據經驗及一般規則，可以得出結論認為上訴人一開始就是知道該親屬關係及繼而須要迴避。再者，這必然是法官的標準，因為從相反的角度看，絕對不可以作出與上述的經驗及一般規則相反的心證。

(一) 關於在市政廳入口安裝 15 盞嵌入式射燈的第一項判給。

—— 被證實的是己有限公司「私底下」向甲及丙提供一本關於「Schröder」牌子的產品說明小冊子，證人戊在審判聽證中透露上述的小冊子（參見第 79 頁至第 80 頁）是由丙向其提供，讓他去考慮該採購。小冊子當時已印有己有限公司的印鑑，但沒有與收件相關的電腦條碼，這事實載於專有的文件中。

—— 在審判聽證中還證實該判給的目的之一是與 6 月 24 日進行的城市日相關，該日子對市政廳而言是重要的日子，因為是「市政日」。但有關射燈不能在該日前交付，相反在保證交貨期很久之後的日子交付。對於該事實，從來沒有對在己有限公司科處任何處罰，因此證明存在不履行義務及上訴人的偏袒。

—— 被證實的是己有限公司並非一間供應燈飾的專門公司，這違反了第 122/84/M 號法令第 8 條的規定，當中規定參與競投的公司應具有專業性，必須至少有三個實體參與，此事實上訴人是清楚知道的，故意實行的目的是讓己有限公司得益。

—— 在有關投標中，己有限公司對採購「Schröder」牌的射燈的標書中以每盞射燈澳門幣 9,600 元的價格提交，主要有以下三個原因：射燈為「150W」，防護等級為 IP 66，「6 焦耳」。

然而，由「乙丁」提交的另一牌子「乙丁」的射燈同樣是「150W」，有更好的防護等級，為「IP 67」，照明更佳，景觀效果更好，因為是「20 焦耳」，價錢只是每盞澳門幣 5,220 元。在這個競投中，嫌犯丙及其共同正犯甲選擇支付較貴的價錢去採購質量並不是最好而且並不合適的產品。

(二) 30 張型號為 Bench 39 (39-60D) 的公園長櫈

—— 被證實的是丙在主持有關競投時違反了公正及無私原則，故意讓己有限公司得益，因為這家公司之前從來沒有向市政廳提供過關於供公園使用的物品，但卻是唯一一間被邀請提供相關產品說明小冊子的公司。

—— 為此，丙直接詢問己有限公司有沒有西班牙製造牌子為「Tempo-Cambridge DC-350C」的公園長櫈，這公司之後回覆稱該型號產品已停產。之後，該公司提供加拿大製造的公園長櫈產品說明小冊子。

—— 在該小冊子，丙選擇了木製公園長櫈的型號，並邀請己有限公司以及其他四家公司參與競投及提交標書。

—— 這一切的程序清楚揭示上訴人一開始就遺漏及遮掩某些特定的程序，有利了己有限公司的判給。

(三) 為燒灰爐兒童遊樂場購入電動車

—— 顯然丙同樣地在主持有關競投時違反了公正及無私原則，故意讓己有限公司得益，因為上訴人一開始在開支建議書中指出購置兒童電動車，目的是讓己有限公司得益，因為當時該公司是本澳唯一一家提供西班牙製造的該產品的供應商。同樣是清楚的是，本應要明確指出產品的相關商標或工業品牌、來源或生產、技術說明及其他內容，因為對於產品的描述重要的是要附同說明「或等同內容」。

—— 被證實的是丙再次違反了第 122/84/M 號法令第 8 條的規定，當中提到「競投中的必須參與人數至少為三個具有專業性的實體」，雖然邀請了四家承攬公司參與，但其本身也不是具有兒童玩具專業性的供應商，該等公司純粹是機械工程公司。

—— 該等機械工程公司的負責人稱，除了己有限公司外，他們任何一間公司都無法取得關於在西班牙製造的電動車的資料，因此在競投中提供的報價純粹是想像價。

(四) 燒灰爐兒童公園的清潔、管理及維修工作的判給

—— 在該判給中，丙再次在其主持的判給程序及競投中違反了公正及無私原則，故意讓己有限公司得益：

1. 於 1998 年 7 月 27 日，己有限公司透過其經理甲辛把一份建議書寄交予當時的市政廳主席，表示有意提供涉及燒灰爐兒童遊樂場的管理及維修服務，但當中完全沒有提及在該範疇的經驗，只提及有 18 年供應物料的經驗。事實上，根據財政局的登記，己有限公司從未聲明過經營與管理及維修公園相關的服務，也沒有從事衛生及清潔服務。該公司只是在 1999 年 1 月 22 日，即一

年半後才申請把上述服務納入其營運活動中，及建築工程准照納入其所營活動中。

在開支建議中，丙提出了一個不合理的理由，那就是：既然存在著己有限公司為燒灰爐兒童公園提供電動車的事實，那麼有需要為上述公園找一家公司尤其去管理及維修上述的電動車。我們認為公園使用者及市民的安全無論如何都比管理該些電動車重要得多。

丙當時是城市規劃暨建設部的負責人，保安、清潔及管理完全不屬於他的職權範圍，因此，沒有被要求負責製作與該等服務相關的建議書。

2.關於根據第 41/83/M 號法令動用開支而沒有預算備付的問題，被認定的是判給預算曾錯誤地列明在公共收入的經濟項目與「財產的保養及利用」相關的部分中，之後作出更正，繼而列為「未列明的負擔」。

如果這錯誤的列明純粹是因誤寫產生，那麼其之後追認是公正的。然而，根據當時市政廳行政暨財產部部長所作出的批示，直至開支承擔日期前是沒有預算備付的。因此，從審計觀點的角度看，只要在追加預算後（或者說，當「未列明的負擔」有了備付時）才可支付。在本案中，追加預算在同年 12 月才取得，因此，上述的支付也只可以在該月進行。

當時，丙明知在經濟項目（即「未列明的負擔」）中沒有預算備付，因此故意以其他經濟項目列明該支出。為了個人利益利用這種詐騙方法，己有限公司因此成功取得該判給。

（五）螺絲山公園建兒童電動車跑道的批給及該公園清潔、管理及保養服務的提供

—— 該工程包括兩個判給：

第一：建兒童電動車跑道：

—— 丙作出同意把工程判給予己有限公司的批示。然而，該公司當時並沒有建築工程准照，根據當時對其賦予的權限，上訴人是知道上述公司是沒有該准照的。

—— 被證實的是上訴人為了讓己有限公司成功得到該判給，為此以私人利益作出行為，罔顧工人的安全、工程的質量、市民的利益並危害兒童的安全。

第二：螺絲山公園的清潔、管理及保養服務：

—— 在該程序中，違反了第 122/84/M 號法令的規定，因為「在直接判給程序中免除必要的諮詢」只適用於之前曾與市政廳有過相同服務合同的公司（例如，一份供應十輛電動車的合同中，假如證實其中有五輛車壞了，為了車輛的維修可直接接觸該供應電動車的公司）。

—— 在推動及批准上述判給時，上訴人扭曲上述法令所規範的意思，即以以下方式解釋法律：螺絲山公園的清潔服務的判給可以以直接判給方式進行，無須經過諮詢及制定新的合同，因為己有限公司已有管理燒灰爐兒童遊樂場的合同。事實上，在比較兩個公園的面積及環境後，絕對不可以認為是同類的判給及工程或服務的合同。

—— 澳門《刑法典》第 347 條所規定及處罰的濫用職權罪所保護的法益是國家行政機關的權威及信用，當其**公正無私**及其服務的有效性受到影響時而受到損害。

—— 建立迴避機制旨在確保由行政當局及公務員在執行行政活動期間履行**公正無私的原則**。

*

從視為確鑿的事實得知，上訴人以故意的方式作出行為，因為從一連串作出的行為中絕對不可以解釋為錯漏。此外，還有一重要事實證明存在該故意，因為丙似乎對所有工程的判給都是不知悉的，即沒有在層級上交予上級審議。

雖然丙反駁表示他有權批准動用 25,000 元的開支，因此，無須得到其上級的批核，但事實是上述在本卷宗中提述的所有判給已超過該金額。

不履行層級審議的程序屬於不規則的行政行為。在本案中，上訴人沒有依循該程序目的是掩蓋令個人利益受惠的意圖。這是重要的事實，應受刑事處罰。

*

上訴人濫用其與公務員身份相關的職務，純粹為其私人目的而行使權利，以此罔顧公共利益，與甲串謀實行上述行為，違反公務員職務的公正偏私義務，並以此讓己有限公司受益。

—— 上訴人的行為讓己有限公司**收益**多於 1,000 萬元。

—— 己有限公司所得到的利益是**不正當**的，考慮到該公司的條件，如沒有上訴人以上述的方式作出行為，該公司根本沒有可能取得該等利潤。

—— 本案例中，己有限公司確實取得不正當利益，透過上訴人與其他人的親密關係，損害了行政當局的良好運作以及政府的形象。

—— 上訴人的行為導致己有限公司確實取得不正當利益，損害了第三人原本在正常、公平、公開及無私的程序上可以有的參與的平等性及公平競爭的權利，還因為該等行為而損害了澳門作為公平、貿易自由及法治城市的良好名聲。

—— 「在本案中」，己有限公司確實取得不正當利益。雖然沒有證據指出嫌犯의 偏袒或親密關係為他們取得回報，但肯定的是上述的行為對行政當局的良好運作相對謀取利益構成更惡劣的影響，因此根據與濫用職權罪相關的法律規範，應考慮他們須要負上刑事責任。

—— 己有限公司的能力與行為不法性的評估無關。公帑的節約應該透過正常及合法的程序為之。各嫌犯在程序進行期間濫用職權和作出不法行為，破壞了整個制度，這就好像「皮之不存，毛將焉附」。本案確實是一個典型例子，情況是沒有依循合法的程序，手續步驟堪稱不合法。

—— 考慮到己有限公司的條件，如果該些嫌犯沒有作出行為，該公司是無法取得判給的。換句話說，該些嫌犯的行為產生不合法的利益，因此他們必須負上刑事責任。因此，在採購射燈、公園長椅的個案中，該等嫌犯的行為除了讓己有限公司取得不正當利益外，還導致政府支付更多的金錢，並導致浪費，上訴人除了刑事責任外，應對造成的損害向政府負上民事賠償責任。

*

綜上所述，

—— 獲證明的事實足以解釋被上訴的裁決；

—— 在被上訴的裁決中就相關問題不存在任何相反及不協調的立場；

—— 在被上訴的裁決中，並不能證實針對丙作出的決定是在疑問中選擇；

—— 沒有違反任何現行法律的規定。

*

因此：

—— 在被上訴的裁決中看不到上訴人在上訴理由闡述中指出的各項瑕疵。

*

因此，應裁定上訴理由不成立，並完全確認被上訴的合議庭裁判，請秉持公正。

助理檢察長發表**意見**，主要陳述如下：

（一）關於在負責卷宗的法官面前訊問證人的決定

1. 嫌犯甲提起的上訴

首先，雖然有為聽證設定手續遵守的規定，但事實是立法者所使用的術語是賦予「法官」實施緊急行為。

值得注意的是這裏講的並不是「法院」而是「法官」。

其次，關於為聽證設定的規則，我們認為是以此要求主要去確保辯論原則，並以此保障為嫌犯規定的辯護權利。

在此方面，我們認為在本案中即使有關調查措施是在負責卷宗的法官面前進行，也不會損害該原則，這也未至於達到由上訴人所陳述地步。

更不可以說只要「一位法官形成其心證及評價證人的直接證言」，因為證人作出的聲明會以文字書寫並在聽證中宣讀，一如按照法院的命令（卷宗第 2003 頁背頁、第 2060 頁至第 2073 頁背頁及第 2074 頁背頁），這是澳門《刑事訴訟法典》第 301 條第 3 款，並結合第 300 條第 5 款及第 337 條第 1 款 a 項的規定。

因此，有關證人的證言已由組成合議庭的所有法官評價，在卷宗中調查的其他證據也是如此，在這之後法院才形成心證，絕對不妨礙其自由評價證據。

綜上所述，我們不認為僅基於負責卷宗的法官主持了作為緊急行為的調查措施的事實就可以

導致產生無效。

2. 嫌犯丙提起的上訴

肯定上述對該問題提出的考慮必然被視為完全轉錄。

此外，澳門《刑事訴訟法典》第 106 條 a 項提到的無效看來是與法院組成相關的瑕疵，換句話說，就是在某特定的案件中，應該由合議庭審理，如欠缺組成該法庭法官的法定人數，就會產生不可補正之無效，但如訴訟行為可以由獨任庭法官進行，那麼要求法官的人數是沒有意義的。

(二) 有罪合議庭裁判

3. 嫌犯甲提起的上訴

(1) 先決問題

這裏上訴人重新談及在其第一個上訴中討論的問題，並不從其或然理由成立開始談起，指出現被質疑的合議庭裁判無效。

然而，我們認為對於該上訴是不可以給予理由成立，顯然上訴人的主張是不成立的。

(2) 關於無效 —— 使用被禁止的證據

上訴人指稱原審法院使用了嫌犯丙及證人戊在偵查階段作出的聲明，尤其卷宗中的第 968 頁起及續後數頁以及第 143 頁起及續後數頁的聲明。

上述的頁數是由法院在依循與採購 15 盞嵌入式射燈相關的被證實的事實後指出。

然而，一件事是法院確實在偵查階段中以法律規定之外的情況評價了嫌犯或證人作出的聲明；而另一件事是法院雖然指出了頁數，但是沒有在被證實的事實之後指出聲明的相關頁數，因為已載於控訴書內。

但我們是傾向於後者。

一方面，依循某具體事實的位置並不是去指出用作形成法院心證的本身位置。

另一方面，我們必須依仗的原則是法院清楚知道調查證據及評價證據的法律規定，並依循這些規定。

無論是嫌犯，還是證人，他們在聽證中被聆聽，他們在那裏作出的聲明很自然會被法院評價。如果在調查與審訊作出的聲明，兩者之間或然存在很明顯的差異時，法院會命令宣讀相關聲明並著令載於審判的筆錄中。但這點沒有發生。

所注意到的是上述的該些頁數已載於控訴書內。

事實上，所發生的是法院並沒有對於在偵查階段作出的聲明作出評價，指出該些頁數只不過是因為使用電腦系統的筆誤。

(3) 在審查證據方面的明顯錯誤

上訴人陳述指出上訴所針對的法院沒有披露載於卷宗中的部分文件，並把有矛盾的事實視為證實。

一開始就指出與己有限公司目的相關的被證實的事實中存在「錯誤」，事實上，該公司不但經營進出口大量不同類別商品的業務，而且還「經營法律准許的所有及任何範疇的商業或工業業務」。

但是，須要指出該錯誤，即使存在，對各嫌疑人是否判刑並不起任何作用。

關於與 15 盞嵌入式射燈相關的判給，上訴人質疑被法院視為證實的其內容如下的事實：「由戊製作、日期為 1998 年 4 月 29 日的上述射燈開支建議書，當中的第 1 頁及第 2 頁由嫌犯丙簽署，日期為 1998 年 4 月 24 日，換句話說，就是在上述意見書的日期前以及全職委員嫌犯甲作出批准批示之前」，指出卷宗第 75 頁文件的內容。

然而，我們認為該事實是完全符合卷宗第 69 至第 71 頁的文件，這更甚至是法院所指出的作為形成其心證的證據，肯定的是上述涉及開支建議的「意見書」是由戊製作。

第 75 頁的文件同樣被法院考慮且被指出作為被視為證實的證據：「1998 年 4 月 7 日，……甲已製作了……報告書，當中分析了……標書」及「在甲已及戊建議使用 Terra 型號的報告書後，嫌犯丙於 1998 年 4 月 25 日同意該建議，……」。

細心閱讀該等事實及上述的文件後，看不到如何及在那個方面可以存在被指的在審查證據方

面的明顯錯誤。

關於 30 張牌子為 Bench39 (39-60D) 的公園長椅判給，上訴人陳述指出，鑑於被證實的事實，並不知悉己有限公司標書是由上訴人連同嫌犯丙一起選出，還是只有該嫌犯或嫌犯丁選出。

然而，從被上訴的合議庭裁判得知與這部分相關的被證實的事實描述了事實的經過：無論是上訴人，還是嫌犯丙，他們均有介入上述公司提供公園長椅所提交標書的挑選，嫌犯丙製作了開支建議書，當中上訴人將木質的 Bench 39 (39-60D) 「Douglas FIR」更換為「Redwood」，並建議把長椅的安裝判給己有限公司，而嫌犯丁批准該判給建議書，因為相關開支的金額已超越現上訴人的審批範圍而現上訴人不能作出判給。

關於購置兒童電動車，質疑了一項被證實的事實：「與之前的程序同一方式，第一份出現的文件是己有限公司.....的報價，該文件在嫌犯丙的手上，但沒有任何市政廳的收件登記。」

除了應有尊重外，我們認為是事實的是看不到有市政廳的收件登記：雖然第 150 頁的文件載明以電腦條碼進行收件登記，但事實是該登記是屬於市政廳的 SUC（城市規劃暨建設部）。

所注意的是，這是一份交予市政廳主席關於供應電動車的文件，而該文件直接及立即在城市規劃暨建設部出現並不正常，當時的部長就是嫌犯丙，而之前沒有經過市政廳的總務部。

關於「與之前的程序同一方式」的表述，上訴人指稱在射燈判給的首個個案中，己有限公司的標書並不是第一份遞交的標書。

然而，該分歧並不可以定性為在審查證據方面的明顯錯誤。

另一方面，每一次都是己有限公司是第一家公司遞交標書的事實並不重要。

關於燒灰爐兒童公園提供清潔及維修服務的判給，上訴人指法院不可以把己有限公司在沒有得到當時市政廳的任何批准前就開始了工作視為證實，並提出了由嫌犯丁之後「追認」，原因是沒有預算備付，以及有附於卷宗中的文件。

然而，在「沒有得到任何正式回覆」（這事實已被證實）就提前提供服務的事實，並不可以由後來的「追認」及對該追認作出的相關解釋而置之不理。

關於螺絲山公園內的管理、清潔、維修及保安等方面的服務，事實上是載於第 2079 頁的文件中，相關開支建議曾兩次交予法律暨公證辦公室發表意見，其中一次於 3 月 22 日，即把程序交予市議會作出決議之前，這事實也被法院視為證實。

所發生的是上訴人沒有等待該意見的發出，就決定把議題於 3 月 24 日提交予市議會。

就是這樣被證實的，看不到法院有違反評價證據的規則，及澳門《刑事訴訟法典》第 154 條的規定。

(4) 關於說明理由中不可補正的矛盾之瑕疵

關於與購入電動車相關的事實，上訴人首先陳述指出關於只是西班牙製造的兒童電動車問題的事實事宜方面有不可補正的矛盾。

事實上，對起訴的事實及被證實的事實作出比較後，證實起訴的事實是：「1998 年 4 月 27 日，嫌犯丙製作了[建議書 2]，旨在購置只是西班牙製造的兒童電動車，.....」，法院所抽起的是「只是」這個字。

然而，一如上訴人所理解，該事實並不表示「只是西班牙製造的電動車視為不被證實」。

除了應有的尊重外，不明白是如何可以得出上訴人的結論的，指稱被證實及不被證實的事實之間存在矛盾。

在關於該分歧的陳述中，我們看不到存在與該裁決的任何利害關係及相關性。

同一瑕疵也被指向關於 30 張公園長椅的判給。

上訴人再次在這裏質疑關於誰是選擇己有限公司標書的人。

一如上面所述，無論是上訴人，還是嫌犯丙，他們都有參與該程序，即使判給建議書是由後者製作及嫌犯丁批准亦然。

關於為燒灰爐兒童遊樂場購入電動車，看不到在關於不成功取得西班牙生產的電動車的資料以及承攬人／供應商甲甲及壬提交了標書的事實之間，存在被指的就上訴人是否被判刑而言屬重要及相關即使被證實的「不可補正的矛盾」。

另一方面，未取得相關資料並不必然意味著承攬人／供應商不能提交標書。

上訴人的理據是不成立的。

(5) 獲證實的事實事宜不足以支持作出該裁判

首先，我們不可以認同上訴人所陳述的理解：「被上訴合議庭裁判中被使用的表述……僅構成與原審法院視為確鑿事實無關的法律概念或結論性的判斷」。

即使是當中有些是法律概念或結論性的判斷，但事實是所有的內容都是以被視為確鑿的事實為基礎。

法院被容許從被證實的事實中提出結論。

被證實的是上訴人作出「意圖為己有限公司取得不正當利益」的行為。

所看到的是存在該不正當利益，透過上訴人及嫌犯丙的行為，己有限公司取得了物品的供應及服務的提供，這是不能以其他方式得到的。

在卷宗中也載有揭示性的事實：現上訴人與嫌犯丙一起作出行為，兩者一同以非法手段參與卷宗所載的不同程序。

被證實的事實事宜不但陳述上訴人是知悉與己有限公司的股東，即其姐夫有親屬關係以及沒有依法聲請迴避。

更詳細說明的還有：被證實的事實描述了現上訴人參與不同的判給程序且在該些判給中其本人作出了不法行為。

關於燒灰爐兒童遊樂場提供清潔、管理及維護服務的判給，當上訴人指出不存在任何對其歸罪的事實時，驟眼看來他是有道理的。

但是，經考慮市政公園清潔、管理及維護服務屬於上訴人的權限，在卷宗中只是現上訴人必然也會介入判給程序，因為沒有經過他同意，就不可以有相關的判給。

一如檢察院司法官在其回答中所強調，「當時共同嫌犯丙是城市規劃暨建設部負責人，其職權範圍完全與保安、清潔及管理無關，因此並沒有把與該等服務相關的建議書交予其製作」，這事實現上訴人是非常清楚的。

經過全面而不是孤立地考慮與卷宗中所述的全部判給程序相關的所有被證實的事實，我們認為原審法院作出的裁決正確。

看不到存在對作出相關裁決的任何漏洞，從而可以讓原審法院陷入被證實的事實事宜不足以作出該裁判的瑕疵。

(6) 事實的錯誤納入

最後，關於就被證實事實的法律框架方面的所謂法律錯誤，我們認為上訴人還是沒有道理的。

首先，必須在此指出上訴人指稱的欠缺事實事宜或事實事宜不足以對上訴人判處實施濫用職權罪的判刑。

在本案中，我們認為是符合濫用職權罪的所有構成要素，因為面對獲證實的事實事宜，得出的結論是上訴人違反聲請迴避的義務及公正無私作出行為的義務，故意作出為己有限公司取得不正當利益的行為，損害行政當局的良好運作及公正無私。

清楚顯示上訴人與嫌犯丙共同作出行為，兩者具有合作的意識直接參與執行該等事實。

綜上所述，我們認為上訴人是沒有道理的。

4. 嫌犯丙提起的上訴

(1) 評價被禁止的證據以及違反直接言詞原則

這實際上是上訴人甲也同樣提出屬相同內容的相同問題，因此答案肯定是否定的，在此把之前對該問題作出的考慮視為轉錄。

(2) 欠缺理由說明

事實上，法律明確要求闡述作為聲明裁決依據的事實上和法律上的原因。

眾所周知，澳門的法院（無論是前高等法院，還是中級法院，更甚至是終審法院）已經多次對該問題作出審理，在該事宜上所持的立場是必須摒棄擴大到極限的看法，應該經常考慮帶入到具體個案中的元素。

在本案中，原審法院闡明了獲證明及不獲證明的事實，指出了具體的事實。

還指出了用作形成心證的證據，源自各嫌犯的證言、控辯雙方證人的聲明，尤其調查本案的主要負責人甲癸公正無私對事實的闡述、民政總署的負責人丙壬講述了其知道的事實以及民政總署取得財貨及勞務的處理程序、與民政總署有商業關係的承攬人、己有限公司的經理及股東、民政總署現職的員工及前負責人，還有廉政公署調查員乙所作出的在庭審已被宣讀的聲明以及對附於卷宗中的各種文件的分析。

自由評價所列舉的證據正是原審法院形成其心證的基礎。

而關於嫌犯丁，法院並沒有忽略解釋其被開釋的決定。

(3) 審查證據方面的明顯錯誤

上訴人再次在這裏質疑他與嫌犯丁之間存在「區別對待」，指稱「兩者的相對地位就確定罪過方面實質上是相同」。

我們不明白上訴人的如何得出該斷言，因為原審法院在自由評價證據中，並沒有證實嫌犯丁「一開始就清楚知道嫌犯甲與己有限公司之間須要迴避」。

上訴人還作出一系列載於卷宗的文件以說明原審法院忽視其認為重要的事實（第 75 頁至第 77 頁），或者把甚至並不是來自文件中某些事實視為證實（第 131 頁及第 141 頁），又或者以片面的方式對證據作出評價（第 150 頁，與第 2000 頁作出核對），等等……

不可忘記原審法院的心證是基於對卷宗中提出的所有證據元素的整體分析，這受到法院自由評價的約束。

(4) 法律錯誤及獲證實的事實事宜不足以作出該裁判

在對上訴理由陳述作出答覆時，我們檢察院的同事在其參與的審判中逐一詳細分析與整個判給程序相關的獲證實的事實，查明上訴人是沒有理由的。

我們認同其正確判斷的考慮。

上訴人陳述指稱不存在澳門《刑法典》第 347 條所規定及處罰的主觀元素。

在此層面上，法律提到「意圖為自己或第三人獲得不正當利益，或造成他人有所損失」。

從被證實的事實得知，如果不是各嫌犯以此方式作出卷宗所述的行為，己有限公司是不可以取得上述的所有判給，己有限公司因此取得了利益，構成了被要求的「不正當利益」。

被證實的是上訴人故意作出為己有限公司取得不正當利益的行為，損害行政當局的良好運作及公正無私。

(5) 具體量刑

面對有關罪行規定的刑幅，考慮到被作出事實的情節，上訴人的不認罪，罪行的性質及一般預防的需要，我們認為原審法院所科處的無論是單項刑罰，還是單一刑罰，都不應受到指責。

關於支付賠償作為暫緩執行徒刑的條件，所看到的是根據澳門《刑法典》第 49 條第 1 款 c 項的訂定是用於「彌補罪行帶來的不良影響」。

作出了濫用職權罪，損害了行政機關的正常運作，政府的良好聲譽及形象；另一方面，行政當局也遭受到損失，因為在取得己有限公司提供的貨品或服務時，須要多給費用。

看來並沒有違反澳門《刑法典》第 48 條第 2 款規定的條文。

綜上所述，我們認為應裁定該等上訴理由不成立。

在本審級中已作出駁回請求再次調查證據的合議庭裁判。

法定檢閱適時收集，在本法院進行了審判聽證。

二、事實

以下事實得到證實：

嫌犯甲自 1997 年 8 月 1 日起至 1999 年 12 月 19 日為澳門市政廳全職委員；也是自 1999 年 12 月 20 日起至 2001 年 12 月 31 日的臨時澳門市政局全職委員，負責監督城市規劃暨建設部、公共街道暨基本設施部、環境暨綠化部及翻譯處等部門。

嫌犯甲是乙甲的弟弟，乙甲與甲乙屬夫妻關係，後者為己有限公司出入口公司的股東，也就

是說，嫌犯甲是甲乙的舅舅，因此根據 10 月 3 日第 26/88/M 號法律第 4 條第 2 款 c 項的規定，直至 2001 年 12 月 31 日期間，嫌犯有義務就市政廳與上述公司之間的任何程序聲請迴避。

嫌犯丙在 1989 年及 1990 年期間擔任市政廳城市設備組組長，在 1990 年至 1997 年期間擔任建設處處長，在 1997 年至 1998 年期間擔任城市規劃暨建設部部長，自 1999 年起擔任澳門市政廳代副市政司長及 2000 年及 2001 年期間擔任臨時澳門市政局副主席。

嫌犯丁從 1993 年起出任衛生暨清潔廳廳長，自 1993 年 7 月起至 1997 年 7 月 31 日為澳門市政廳全職委員，自 1997 年 8 月 1 日起至 1999 年 12 月 19 日為副主席。

己出入口公司，以下簡稱為己有限公司，於 1995 年 12 月 14 日由甲丙、其弟弟甲乙以及甲辛成立，持股量分別為 50%，47%及 3%，由甲辛執行經理職務，公司宗旨為經營各種不同貨物的進出口業務。

己有限公司於 1999 年 1 月 4 日增加資本額，目的是為了對公園進行管理及維修，因此取得建築工程准照，但根據澳門土地工務運輸局第 XXX/DAFDEP/2002 號的公函，該准照只是在 1999 年 5 月 24 日才批准。

1999 年 1 月 22 日，己有限公司增加資本額，目的是為了進行衛生及清潔服務（參見第 39 頁）。

根據 1997 年 8 月 1 日的市政議會決議，隸屬於副司長丙壬的城市規劃暨建設部由嫌犯甲監管。

根據 1997 年 8 月 1 日、1998 年 12 月 19 日及 1998 年 12 月 30 日的市政議會決議，乙乙（澳門市政廳主席），有權動用的開支至澳門幣 30 萬元，副主席，嫌犯丁，有權動用的開支至澳門幣 20 萬元及全職委員嫌犯甲，有權動用的開支至澳門幣 15 萬元。

根據 1998 年 12 月 30 日的市政議會決議，隸屬於副司長嫌犯丙的城市規劃暨建設部由全職委員嫌犯甲監管。

1998 年 3 至 4 月期間，澳門市政廳根據嫌犯甲的報告提出須要開展在 6 月 24 日的城市日之前購置 15 盞嵌入式射燈徵詢意見程序。

在作出採購諮詢前，嫌犯丙向市政廳前設備處處長戊工程師展示過一份「Schröder」牌子的產品說明小冊子，該小冊子上印有己有限公司的印鑑，且對戊說要去考慮該採購。

1998 年 4 月 7 日，市政廳前顧問高級技術員甲己製作了[報告書(3)]，當中分析了有 4 家經諮詢公司，即「乙丙」，「己有限公司」，「乙丁」及「乙戊」提交的標書。

「乙丙」在 1997 年 7 月 4 日提交標書，當中提供了「Hoffmeister, 71007-721 及 71002-721」兩種射燈，單價為港幣 2,500 元及港幣 4,000 元。

己有限公司在 1998 年 3 月 3 日提交標書，當中提供了「Schröder」牌的「Terra」射燈，單價為澳門幣 9,600 元。

「乙丁」在 1998 年 3 月 4 日提交標書，當中提供了三種射燈，當中「乙丁 Europhane Mica I HQI-T150W R20 Clair IP67 Underground Projector」的單價為澳門幣 5,220 元（參見第 81 頁至第 82 頁），這射燈到當日止是當時市政廳最廣泛使用的。

「乙戊」在 1998 年 3 月 17 日提交標書，當中提供了不同型號的射燈，當中「MBF505 N/M/W CDM- T 70W」的單價為港幣 4,819 元。

在甲己及戊建議使用「Terra」型號的報告書後，嫌犯丙於 1998 年 4 月 25 日同意該建議，並作出如下批示：「審閱，本人同意，呈上批核」。

「Schröder」牌的「Terra」型號射燈是價錢最貴，且直到當日該從未被市政廳使用過。

1998 年 5 月 4 日，嫌犯甲，全職委員，批准向己有限公司採購該等「Schröder」牌的「Terra」型號射燈，相關物品的總採購價為澳門幣 144,000 元。

由戊製作、日期為 1998 年 4 月 29 日的上述射燈開支建議書，當中的第 1 頁及第 2 頁由嫌犯丙簽署，日期為 1998 年 4 月 24 日，換句話說，就是在上述意見書的日期前以及全職委員嫌犯甲作出批准批示之前。

只是在 1998 年 5 月 6 日，由行政暨財政部部長作出如下批示：「給予會計科」。

己有限公司在 1998 年 5 月 5 日，即從市政廳取得正式通知前，已經向葡萄牙訂購該些射燈。

雖然己有限公司保證上述射燈的交貨期為 45 至 60 日，但該等射燈只是在 1998 年 8 月 21 日才能交付，即判給日期的 108 日後，與 6 月 24 日的城市日有很長的延後，但當時採購所陳述的事實是急需採購射燈。

1998 年 4 月，澳門市政廳開展購置 30 張公園長椅的徵詢意見程序，雖然這是丙壬的職權，但他並不知悉徵詢意見程序的開展。

1998 年 4 月 1 日，嫌犯丙，城市規劃暨建設部部長，向己有限公司發出備忘文件，旨在取得關於購置型號為 Tempo-Cambridge CD 350C 及 CD 350S 的公園長椅的報價。

直到當時，己有限公司都沒有供應過公園長椅。

1998 年 4 月 6 日，己有限公司向市政廳提供報價，當中載有包括型號為 BENCH 33/34 「Redwood」的貨品為澳門幣 5,720 元及型號為 BENCH 39 (39-60D) —— Douglas Fir 的貨品為澳門幣 6,240 元。

1998 年 4 月 23 日，嫌犯丙以己有限公司在建議書上的報價為基礎計算購置 30 張公園長椅，型號為 BENCH 39，款式為 39-60D - Douglas Fir，（Douglas Fir 的字樣被嫌犯甲親手刪除，在該處寫上 Redwood）包括運輸費，單價為澳門幣 5,720 元，加上每張安裝費澳門幣 300 元，總金額為澳門幣 180,600 元。

1998 年 4 月 23 日，嫌犯丙製作了一份邀請供應公園長椅的承攬人名單，包括：「甲甲」、「癸」、「壬」、「乙己」及「己有限公司」。

此外，嫌犯丙還清楚知道 Bench 39 (39-60D) 「Douglas FIR」的木材種類由嫌犯甲改為「Redwood」，但維持相關價格不變，當時應該更改相關價格。

1998 年 4 月 24 日，嫌犯丁，澳門市政廳副主席，批准由嫌犯丙製作的開支建議。

嫌犯甲把開支建議交給副司長丙壬／行政暨財政部審議，但丙壬從未接過有關建議。

直到當時，無論是己有限公司，還是其他供應商，都沒有向市政廳提交過關於 Redwood 木質 BENCH 39 (39-60D)的報價。

1998 年 5 月 4 日，己有限公司的經理甲辛命令把一份報價單發給同樣在該程序被徵詢意見的承攬人壬，指出 Redwood 木質 BENCH 39 (39-60D)的單價為澳門幣 5,900 元（參見第 260 頁），而既不是澳門幣 6,240 元，也不是澳門幣 5,720 元。

被邀請的承攬人提交關於 30 張公園長椅的標書，由於己有限公司早已知悉有關的修改，在 1998 年 5 月 4 日向市政廳提交標書，當中單價為澳門幣 6,240 元，在 BENCH 39 (39-60D)字句的旁邊用手寫上「Redwood」（這個價格本應屬於 Bench 39 (39-60D)-Douglas Fir 的價格），安裝費澳門幣 300 元，交貨期為 75 日。

各承攬人的出價與己有限公司的出價有很大的差別，具體地說，承攬人「壬」提出的單價為澳門幣 14,300 元，安裝費為澳門幣 800 元，交貨期為 90 日；「甲甲」提出的單價為澳門幣 14,500 元，安裝費為澳門幣 850 元，交貨期為 30 日；「乙己」提出的單價為澳門幣 15,000 元，安裝費為澳門幣 800 元，交貨期為 75 日；「癸」提出的單價為澳門幣 12,000 元，安裝費為澳門幣 3,800 元，交貨期為 105 日。

最後，嫌犯甲及丙，罔顧己有限公司與其他被徵詢意見的承攬人串謀的可能，最終選擇己有限公司的標書。

1998 年 5 月 6 日，嫌犯丙，城市規劃暨建設部部長，製作[建議書 4]，建議把安裝長椅的工作判給己有限公司，並提高開支至澳門幣\$196,200 元，有別於標書的提價，當時是澳門幣\$180,600 元。

嫌犯丁，副主席，在 1998 年 5 月 26 日批准該判給建議，因為已超過嫌犯甲其批准開支的限額。

1998 年 4 月期間，澳門市政廳提出須要開展購置燒灰爐兒童遊樂場電動車的徵詢意見程序。雖然這是丙壬的職權，但他同樣是不知道有關程序的開展。

與之前的程序同一方式，第一份出現的文件是己有限公司於 1998 年 4 月 14 日提出的關於供

應要購置西班牙製造的兒童電動車的報價，該文件在嫌犯丙的手上，但沒有任何市政廳的收件登記。

1998 年 4 月 24 日，乙庚，嫌犯丙的下屬，根據己有限公司提供的報價（參見第 152 頁）計算採購 27 輛兒童電動車的價格；1998 年 4 月 27 日，嫌犯丙製作了[建議書 2]，旨在購置西班牙製造的兒童電動車，總價為澳門幣 135,646 元，建議徵詢己有限公司、「甲甲」、「壬」及「癸」等承攬人，而不是徵詢專業公司。

1998 年 4 月 28 日，嫌犯甲在上述的開支建議書上作出批准批示，並命令把程序送交予行政暨財政部的財產處作出預留及擴大相關徵詢，該徵詢於 1998 年 4 月 29 日由行政暨財政部部長簽署，決定遞交標書的期限為 1998 年 5 月 7 日，己有限公司、「壬」、「癸」及「甲甲」接到該徵詢文件。

承攬人／供應商「壬」、「癸」及「甲甲」未能取得關於獨家西班牙生產的兒童電動車的資料。

除了「癸」，己有限公司、「甲甲」及「壬」提交了標書。

1998 年 5 月 11 日，乙庚以提供的報價為基礎，製作了[報告書(4)]，當中包括出價比較圖（參見第 165 頁至第 167 頁），可以證實己有限公司所提交的一份單價的標書在整體上有九成與市政廳作出的估算中的內容相符，因為單價的估算價格與己有限公司在徵詢程序開展前所提交的報價所載的內容一致。

1998 年 5 月 14 日，嫌犯丙在[報告書(4)]中看到了己有限公司的標書並同意，製作了判給建議，建議 27 輛兒童電動車的供應判給予「己有限公司」，總價為澳門幣 123,308 元。

嫌犯甲刪除上述判給建議書內之前提交建議中所載的電動車車輛的型號，在 1998 年 6 月 8 日作出批示以重新提出另外一份判給建議。

嫌犯丙在作出重新制定後，根據嫌犯甲在上述（日期維持為 1998 年 5 月 14 日的）建議書內所作的修改，建議把 18 輛電動車判給己有限公司，金額為 65,692 元。

1998 年 6 月 12 日，嫌犯甲批准相關判給，並命令把卷宗送交予行政暨財產部。

在上述的判給中，嫌犯甲及丙預先定出電動車的生產地（在西班牙），以此方式讓己有限公司受益，從而讓其成功取得該判給，因為，無論是供應商還是承攬人直至當日都不能供應該些產品。

1998 年 7 月 27 日，己有限公司主動把一份建議書寄交予市政廳，表示有意提供涉及燒灰爐兒童遊樂場的管理及維修服務，但當中完全沒有提及在該範疇的經驗，因為從沒有聲明曾經營過該項目，而自從 1995 年 12 月 14 日起，己有限公司只從事大量不同種類貨品的進出口業務。

1998 年 8 月 1 日，在沒有得到市政廳的任何正式回覆，己有限公司就開始了燒灰爐兒童遊樂場的清潔及維修服務，並發出管理及維修日期分別為 1998 年 8 月 31 日、1998 年 9 月 30 日、1998 年 10 月 31 日、1998 年 11 月 30 日，及 1998 年 12 月 31 日的發票。

[建議書(1)]關於上述涉及 1998 年 8 月至 12 月份管理及維修的開支建議由嫌犯丙在 1998 年 12 月 2 日製作，並於 1998 年 12 月 14 日交予行政暨財產部。接著，行政暨財產部部長作出批示說明該開支建議書由於就開支承擔日期上沒有預算備付屬不合法而須作出追認。

1998 年 12 月 29 日，嫌犯丁追認上述開支建議書，市政廳主席於 1999 年 1 月 8 日簽署支付命令，總金額為澳門幣 149,400 元，即每月費用為澳門幣 29,800 元。

雖然這程序的審批也屬丙壬的職權範圍，但也繞過了丙壬。

己有限公司只是在 1998 年 1 月 4 日才向財政局遞交補充聲明，把其經營業務涵蓋「公園的管理及維修，建築工程准照」。

1998 年 11 月 20 日，己有限公司主動把以下三份涉及螺絲山公園的修繕及保養建議書提交予市政廳：

一、建設一個設有供在西班牙製造、牌子為「FEBER」的「Go-Kart 12 V」兒童電動車使用的跑道之休憩區。

二、在該設有供「Go-Kart de 12 Volt」兒童電動車使用的跑道之休憩區內提供開發、管理及

維修等方面的服務。

三、除了餐廳之外的整個螺絲山公園內的管理、清潔、維修及保安等方面的服務，當中包括設有供「Go-Kart de 12 Volt」兒童電動車使用的跑道之休憩區。

該等建議書首先由嫌犯甲在 1998 年 12 月 2 日接收，之後嫌犯丙在 1998 年 12 月 9 日發出意見書，對建議書一作出分析並報告有財政能力對其給予判給，並在農曆新年前完工，而另一份建議書是對建議書二及三作出詳細分析。此外，嫌犯甲還作出批示去考慮建議書三，因為他認為這建議相對第二建議在價格上有差別，且花費更大。

嫌犯丙在 1998 年 12 月 17 日發出贊同意見書，而嫌犯甲也在 1998 年 12 月 19 日發出贊同意見書，因此，城市規劃暨建設部代部長庚在 1998 年 12 月 28 日製作了[建議書 3]，建議在螺絲山公園建設總造價為澳門幣 268,823 元的一個設有供「Go Kart」兒童電動車使用的駕駛區域，免諮詢直接判給予己有限公司，因為該公司與市政廳之前有合同。

1998 年 12 月 30 日，嫌犯甲向市政議會提交上述開支建議，並透過市政廳副主席嫌犯丁的決議，批准該計劃及把包括為電動車跑道鋪地面及相關必須工程的電動車判給以免諮詢直接判給予己有限公司，價格為該公司提供，工程完成的交付期約為 75 日。

但是在 1998 年 12 月 17 日，公園暨綠化處曾發出[意見(1)]，不同意在螺絲山公園建設上述供兒童電動車使用的跑道。

己有限公司只是在 1999 年 1 月 4 日向財政局提交一份補充聲明，旨在把「管理、維修及建築工程准照」納入其所營活動中，而建築工程准照是在 1999 年 5 月 24 日由澳門土地工務運輸司批准。

然而，嫌犯甲及丙在作出判給時，是知道己有限公司不具有建築工程准照的。

關於除了餐廳之外的整個螺絲山公園內的管理、清潔、維修及保安等方面的服務，當中包括設有供「Go-Kart de 12 Volt」兒童電動車使用的跑道之休憩區的建議書三，市政廳司長丙壬於 1999 年 3 月 22 日作出批示，目的是把開支建議交予法律暨公證辦公室發表意見。

然而，嫌犯甲，全職委員，沒有等待法律暨公證辦公室的意見，決定把議題於 1999 年 3 月 24 日提交予市議會。

1999 年 3 月 26 日，經市議會決議，當中市政廳副主席，嫌犯丁，批准把除了餐廳之外的整個螺絲山公園內的管理、清潔、維修及保安等方面的服務，當中包括設有供「Go-Kart de 12 Volt」兒童電動車使用的跑道之休憩區的建議書三的判給，以免諮詢直接判給予己有限公司，為期 6 個月，每月澳門幣 54,880 元，總數澳門幣 329,280 元。

1999 年 1 月 14 日，製作了[報告書(5)]，當中提到必須強制進行公開競投以取得固定公廁的清潔，當時該工作由「乙辛」確保，報告取得嫌犯甲的贊同意見，並獲得市政議會通過。

1999 年 2 月 26 日，經過法定手續後，對上述的公開競投進行開標工作，在評估委員會的成員中，嫌犯丙為主席，成員還有乙癸及丙甲，遞交標書的有：「丙乙」、己有限公司、「丙丙」、「丙丁」、「丙戊」、「丙己」、「丙庚」、「丙辛」及「乙辛」，「丙丁」、「丙戊」及「丙己」因欠交文件而被淘汰。

之後，評估委員會在 1999 年 3 月 9 日開會，根據最後總評分結果，「丙庚」取得最高分數，己有限公司提出的價格最低，「丙辛」提供良好的服務、使用良好質量的產品。

嫌犯甲，雖然不是評估委員會的成員，但在該委員會的會議錄中寫上競投人的名次，並以一個箭頭選出己有限公司，己有限公司最終在 1999 年 3 月 12 日被通過取得了競投中的判給，因為提出最低的價格。

在這次為作出判給的市政會議中，與會者只有乙乙、嫌犯丁、嫌犯甲、委員乙壬及甲壬因公務缺席會議。

事實上，在取得該判給時（在 1999 年 3 月 12 日），己有限公司在該服務方面只有 2 個月的經驗，因為這公司只是在 1999 年 1 月 22 日才向財政局遞交一份聲明，旨在把衛生及清潔服務納入其營運活動中。

己有限公司總共收取澳門幣 10,547,730.40 元的金額，來自：

—— 金額澳門幣 144,000 元，來自購置 15 盞嵌入式射燈；
—— 金額澳門幣 196,200 元，來自購置 30 張公園長櫈；
—— 金額澳門幣 65,692 元，來自購置燒灰爐兒童公園電動車；
—— 總金額澳門幣 1,010,242.40 元，來自 1999 年 1 月 1 日至 2001 年 6 月 30 日期間為燒灰爐兒童遊樂場提供清潔、管理及維護服務的判給；

—— 金額澳門幣 268,823 元，來自在螺絲山公園建設兒童電動車跑道及總金額澳門幣 2,634,400 元，來自 1999 年 3 月 27 日至 2003 年 10 月 31 日期間為螺絲山公園提供清潔、管理及維護服務的判給；

—— 總金額澳門幣 6,228,373 元，來自 1999 年 7 月 1 日至 2002 年 3 月 31 日期間為固定公廁清潔服務的判給。

嫌犯甲清楚知道與己有限公司股東甲乙存在親屬關係，沒有就上述首五項判給予該公司的程序依法聲請迴避。

嫌犯丙也一開始就清楚知道嫌犯甲與己有限公司之間須要迴避，因為兩者存在親屬關係，且這迴避是法律規定的。

嫌犯甲在上述六項判給中濫用職權，故意違反與其職務相關的義務。

嫌犯丙在下列五項分別為：15 盞嵌入式射燈、購置 30 張公園長櫈、購置燒灰爐兒童公園電動車、燒灰爐兒童公園提供清潔、管理及維護服務、在螺絲山公園建設兒童電動車跑道及為該公園提供清潔、管理及維護服務的判給中濫用職權，故意違反與其職務相關的義務。

第 1 及 2 嫌犯意圖為己有限公司取得不正當利益，損害行政當局的良好運作及公正無私。

第 1 及 2 嫌犯在自由、故意及預謀並相互協力下作出行為。

第 1 及 2 嫌犯清楚知道他們的行為是法律不容許的。

第 1 嫌犯為民政總署顧問高級技術員，享有相當於薪俸表的 650 點的薪俸。

已婚，須要供養兩名子女及妻子。

不承認事實，為初犯。

第 2 嫌犯為民政總署顧問高級技術員，享有相當於薪俸表的 650 點的薪俸。

已婚，須要供養父母、妻子及兩名子女。

不承認事實，為初犯。

第 3 嫌犯為民政總署一等高級技術員，享有相當於薪俸表的 540 點的薪俸及 50 點的職務主管津貼。

已婚，須要供養母親、妻子及兩名子女。

不承認事實，為初犯。

以下事實不獲證實：

「控訴書中的其餘事實，尤其：

關於第 1 個個案，雖然有關事宜應由上級分析，或應交由嫌犯丙的上級丙壬審議，但這個案從未交予丙壬審議。

關於第 2 個個案，第 3 嫌犯批准 1998 年 5 月 26 日的判給建議，是以此方式及在其參與下讓己有限公司受益。

關於第 4 個個案，第 3 嫌犯追認 1998 年 12 月 29 日的開支建議旨在讓己有限公司受益。

關於第 5 個個案，第 3 嫌犯在作出判給時，是知道己有限公司不具有建築工程准照的。

第 3 嫌犯一開始就清楚知道嫌犯甲與己有限公司之間須要迴避，因為兩者存在親屬關係，且這迴避是法律規定的。

嫌犯丁在下列四項分別為：購置 30 張公園長櫈、燒灰爐兒童遊樂場提供清潔、管理及維護服務、在螺絲山公園建設兒童電動車跑道及為該公園提供清潔、管理及維護服務及固定公廁的清潔服務的判給中濫用職權，故意違反與其職務相關的義務。

第 3 嫌犯意圖為己有限公司取得不正當利益，損害行政當局的良好運作及公正無私。

第 3 嫌犯在自由、故意及預謀並相互協力下作出行為。

第 3 嫌犯完全知道其行為是不容許的。」

被上訴的合議庭裁判還認定：

「指出用作形成法院心證的證據

各嫌犯的證言。

控辯雙方證人的聲明，尤其調查本案的主要負責人甲癸公正無私對事實的闡述、民政總署的負責人丙壬講述了其知道的事實以及民政總署取得財貨及勞務的處理程序、與民政總署有商業關係的承攬人、己有限公司的經理及股東、民政總署的現職員工及前負責人及其他。

在庭審中宣讀了廉政公署調查員乙所作出的聲明。

對在調查中所收集的各種文件、附於卷宗中的文件以及在審判聽證中取得的文件進行分析。

3.從確鑿的事實證實第 1 嫌犯清楚知道與己有限公司（即其姐夫及該公司股東甲乙）存在親屬關係，沒有就上述首五項項判給予該公司的程序依法聲請迴避。

第 2 嫌犯也一開始就清楚知道第 1 嫌犯與己有限公司之間須要迴避，因為兩者存在親屬關係，且這迴避是法律規定的。

他們共同協力，意圖為己有限公司取得不正當利益，損害行政當局的良好運作及公正無私。

至於控訴書中所述的第 6 個個案，雖然第 1 嫌犯與己有限公司之間不存在迴避，但從被證明的事實事宜中得知第 1 嫌犯濫用職權，故意違反與其職務相關的義務。

至於第 3 嫌犯，雖然知道在上述判給中其本人的存疑行為，但事實是只參與了相關建議的核准和追認，在卷宗中看不到有其他的元素顯示其有濫用職權或違反與其職務相關的義務，並有意圖為己有限公司取得不正當利益或對行政當局造成損害，因此開脫對其控訴的各項罪行。

（……）」

三、理由說明

（一）關於第 2004 頁由嫌犯甲於 2004 年 10 月 11 日在辯論及審判聽證中提起的上訴，被證實的是該上訴人沒有提交相關的上訴理由闡述，因此根據《刑事訴訟法典》第 401 條第 2 款及第 410 條第 1 款的規定駁回該上訴。

（二）須要解決的問題涉及在其餘上訴中提出的問題，包括：

- 嫌犯甲針對證人乙作為緊急行為在負責卷宗的法官面前進行詢問的決定提起上訴；
- 嫌犯丙對上述同一問題作出的決定提起上訴；
- 嫌犯甲針對合議庭作出的有罪判決提起上訴；及
- 嫌犯丙針對合議庭作出的有罪判決提起上訴。

（三）關於在負責卷宗的法官面前訊問證人的決定，上訴人甲及丙提出的問題

眾上訴人主要認為以緊急原因詢問有關證人是沾有無效的，因為應該在合議庭進行，而不是在責審理案件的法官面前進行，指出違反了澳門《刑事訴訟法典》第 301 條第 2 款，結合 12 月 20 日第 9/1999 號法律第 23 條第 6 款第 1 項、第 24 條第 1 款第 2 項及第 2 款的規定。

上述首條規範，標題為「緊急行為之實施」，規定「法官依職權或應聲請，實施緊急之行為，或實施如延誤作出可能對取得或保存證據又或發現事實真相構成危險之行為」並要求在聽取聲明時「遵從為聽證而定之手續」。

兩名上訴人認為賦予合議庭對本案進行審判的事實必然意味著作為緊急行為的詢問證人也應在合議庭進行。

上訴人是沒有道理的。

隨即可以觀察到合議庭的管轄權是進行審判，賦予負責卷宗的法官確保實施對進行審判所有所需的及預備性的行為。

這是《刑事訴訟法典》第 12 條規定的內容，當中規定合議庭的管轄權，而合議庭主席的權限由《司法組織綱要法》第 24 條規範，當中獨任庭及獨任庭法官的剩餘權限被拿去。

再者，一如第 253 條的規定，供未來備忘用之聲明是由預審法官實行，當中並不存在該等作為證據的聲明不在合議庭的聽證中作出就產生問題。

該解釋是源自法律文書，雖然有為聽證設定手續遵守的規定，但也提到賦予「法官」實施緊急行為。

這種力圖準用為聽證設定的手續是在調查該證據時確保行使辯論和防禦，繼而透過召集特定的參與人並透過調查證言的本身方式進行，看不到有什麼原因要求為此效力而要在合議庭的會議中進行。合議庭被賦予的職責是審判，而任何之前須要調查的證據並不必然須要在該法庭中進行。

難道根據提起調查該證據並連同在聽證中調查的證據，合議庭會以另一方式形成其心證及作出解釋，甚至體現為對法院運作和程序的干預。

更不可以說只要「一位法官形成其心證及評價證人的直接證言」，因為證人作出的聲明會以文字書寫並在聽證中宣讀，一如按照法院的命令（卷宗第 2003 頁背頁、第 2060 頁至第 2073 頁背頁及第 2074 頁背頁），這是澳門《刑事訴訟法典》第 301 條第 3 款，並結合第 300 條第 5 款及第 337 條第 1 款 a 項的規定。因此，有關證人的證言已由組成合議庭的所有法官評價，在卷宗中調查的其他證據也是如此，在這之後法院才形成心證，絕對不妨礙其自由評價證據。

因此，可以認定就該問題並不存在任何的無效或不當情事。

（四）嫌犯甲提起的上訴

1. 上訴人再一次把上述分析的問題以先決問題提出，因此我們回到那裏闡述的考慮，認為所指出的無效是不成立的。

2. 上訴人指稱原審法院使用了嫌犯丙及證人戊在偵查階段作出的聲明，尤其卷宗中的第 968 頁起及續後數頁以及第 143 頁起及續後數頁的聲明。

該等聲明沒有在聽證中宣讀，也不可能，因為不能證實存在相關前提。使用了被禁止評價的證據，違反了辯論原則及證據的直接言詞原則，並違反《刑事訴訟法典》第 336 條的規定。

關於此點，須要在主次之間作出區分，雖然上述的頁數是由法院在依循與採購該些射燈相關的被證實的事實後指出，但不正確的是法院是基於這些證據元素去確定其心證。

這明顯是在被上訴的合議庭裁判書中，雖然並不是最正確的方式，但所作出的是現行《刑事訴訟法典》條文規定的有利慣常做法當中以嚴謹的方式約束審判者對控訴書事實的處理，就是把控訴書描述的內容一字不漏地轉錄。

但在上訴理由闡述的本身階段時再沒有提到法院以偵查階段作出的聲明去確定其心證。

無論是嫌犯，還是證人，他們在聽證中被聆聽，他們在那裏作出的聲明很自然會被法院評價。如果在調查與審訊作出的聲明，兩者之間或然存在很明顯的差異時，法院會命令宣讀相關聲明並在聽證的筆錄中認定該事實。

再者，沒有阻止法院宣讀在偵查階段作出的聲明及證言，這點甚至肯定可以作為與聽證中所講的內容作比對，除了界定針對作出相關肯定的行為人的事實描述的價值外，當中所指的提述並不可以有其他的價值，而重要的是要從根本上知道該些聲明內容是否在聽證中自願再確認。

因此，這個被指出的來自評價被禁止證據的無效理由不成立。

3. 在審查證據方面的明顯錯誤，上訴人陳述指法院沒有審視卷宗之文件集所載的部分文件以及把互相矛盾的事實視為證實。

一開始指出在被證實的關於已有限公司標的事實中存在錯誤，事實上該標的不單是經營進出口大量不同類別商品的業務，也是「經營法律准許的所有及任何範疇的商業或工業業務」。

卷宗第 18 頁至第 21 頁文件（設立公司的公證書副本）證明該公司的標的為：「經營法律准許的所有及任何範疇的商業或工業業務以及特別是進出口大量不同類別商品的業務」，沒有在被證實的事實中載明，原審法院因此陷入在審查證據方面的明顯錯誤。

關於這點，我們看不到任何錯誤，因為當中只提到該活動構成公司的標的，而沒有斷言其標的只有該活動。

無論如何，看不到該事實具有何等重要性可以形成一項可以排除對上述各嫌犯罪過判斷的心證。

4. 關於與 15 盞嵌入式射燈相關的判給，上訴人以以下的內容質疑法院視為證實的一項事實：「由戊製作、日期為 1998 年 4 月 29 日的上述射燈開支建議書，當中的第 1 及第 2 頁由嫌犯丙簽

署，日期為 1998 年 4 月 24 日，換句話說，就是在上述意見書的日期前以及嫌犯甲作出批准批示之前」，並指出卷宗第 75 頁的文件內容。

經分析作為合議庭認定視為證實存在有關技術意見的第 75 頁文件，得知該意見是在 1998 年 4 月 7 日製作，即在製作開支建議書日期之前。因此得知嫌犯丙起碼在 1998 年 4 月 17 日就知悉該份技術意見。

因此，1998 年 4 月 24 日的開支建議書後於所涉及的技術意見的日期，這樣在現上訴人作出批准批示前所開展的行政手續就不存在不合法。

這樣的明顯錯誤完全扭轉實施該等行為而可以產生的後果。對上訴人而言，是他本人批准射燈的判給，屬重要的是證明其公務人員的行為不存在行政上的不當情事，從而我們可以認為其審批並不是在已沾染瑕疵的行為上作出。

因此，現注視一下事實事宜中有跡象顯示與被指不當情事相關的內容：

1998 年 3 至 4 月期間，澳門市政廳根據嫌犯甲的報告提出須要開展在 6 月 24 日的城市日之前購置 15 盞嵌入式射燈徵詢意見程序。

在作出採購諮詢前，嫌犯丙向市政廳前設備處處長戊工程師展示過一份「Schröder」牌子的產品說明小冊子，該小冊子上印有己有限公司的印鑑，且對戊說要去考慮該採購。

1998 年 4 月 7 日，市政廳前顧問高級技術員甲已製作了[報告書(3)]，當中分析了有 4 家經諮詢公司，即「乙丙」，己有限公司，「乙丁」及「乙戊」提交的標書。

「乙丙」在 1997 年 7 月 4 日提交標書，當中提供了「Hoffmeister, 71007-721 及 71002-721」兩種射燈，單價為港幣 2,500 元及港幣 4,000 元。

己有限公司在 1998 年 3 月 3 日提交標書，當中提供了「Schröder」牌的「Terra」射燈，單價為澳門幣 9,600 元。

「乙丁」在 1998 年 3 月 4 日提交標書，當中提供了三種射燈，當中「乙丁 Europhane Mica I HQI-T150W R20 Clair IP67 Underground Projector」的單價為澳門幣 5,220 元（參見第 81 頁至第 82 頁），這射燈到當日止是當時市政廳最廣泛使用的。

「乙戊」在 1998 年 3 月 17 日提交標書，當中提供了不同型號的射燈，當中「MBF505 N/M/W CDM- T 70W」的單價為港幣 4,819 元。

在甲已及戊建議使用「Terra」型號的報告書後，嫌犯丙於 1998 年 4 月 25 日同意該建議，並作出如下批示：「審閱，本人同意，呈上批核」。

「Schröder」牌的「Terra」型號射燈是價錢最貴，且直到當日從未被市政廳使用過。

1998 年 5 月 4 日，嫌犯甲，全職委員，批准向己有限公司採購該等「Schröder」牌的「Terra」型號射燈，相關物品的總採購價為澳門幣 144,000 元。

由戊製作、日期為 1998 年 4 月 29 日的上述射燈開支建議書，當中的第 1 及 2 頁由嫌犯丙簽署，日期為 1998 年 4 月 24 日，換句話說，就是在上述意見書的日期前以及全職委員嫌犯甲作出批准批示之前。

只是在 1998 年 5 月 6 日，由行政暨財政部部長作出如下批示：「給予會計科」。

己有限公司在 1998 年 5 月 5 日，即從市政廳取得正式通知前，已經向葡萄牙訂購該些射燈。

雖然己有限公司保證上述射燈的交貨期為 45 至 60 日，但該等射燈只是在 1998 年 8 月 21 日才能交付，即判給日期的 108 日後，與 6 月 24 日的城市日有很長的延後，但當時採購所陳述的事實是急需採購射燈。

事實上，我們看不到在哪裏存在所指錯誤，所指出的事實完全符合卷宗第 69 頁至第 71 頁的文件，更甚至被法院指出作為形成其心證的證據，肯定的是上述與開支建議書相關的「意見書」是由戊製作。

假設的分歧在根本上體現在建議書及意見書之間的差別。

而第 75 頁的文件也被法院考慮及指出作為被視為確鑿的證據：「1998 年 4 月 7 日，……甲已製作了……報告書，當中分析了……標書」及「在甲已及戊建議使用 Terra 型號的報告書後，嫌犯丙於 1998 年 4 月 25 日同意該建議，……」。

被證實的正是上述文件得出的內容，當中得出一個非一般的行為，例如產品說明樣板，選擇不甚建議使用的款式，還有在判給前已作出的訂單。

5.關於 30 張牌子為 Bench 39 (39-60D) 公園長椅的判給，上訴人陳述指出，鑑於被證實的事實，並不知悉己有限公司標書是由上訴人連同嫌犯丙一起選出，還只是由該嫌犯或嫌犯丁選出。

然而，從被上訴的合議庭裁判清楚得知每名嫌犯各人有何介入。被證實的是嫌犯甲主持有關競投，讓己有限公司得益，因為這家公司之前從來沒有向市政廳提供過關於供公園使用的物品，但卻是唯一一間被邀請提供相關產品說明小冊子的公司，該小冊子是共同正犯丙用作選擇公園長椅的型號及木質，雖然其他公司也提交了標書。

無論是上訴人甲，還是嫌犯丙，他們均有介入上述公司提供公園長椅所提交標書的挑選，嫌犯丙製作了開支建議書，當中上訴人將木質的 Bench 39-60D「Douglas Fir」更改為「Redwood」，並建議把長椅的安裝判給己有限公司，而嫌犯丁批准該判給建議書，因為相關開支的金額已超越現上訴人的審批範圍而現上訴人不能作出判給。

6.關於購置兒童電動車，質疑了一項被證實的事實：「與之前的程序同一方式，第一份出現的文件是己有限公司」……的報價，該文件在嫌犯丙的手上，但沒有任何市政廳的收件登記。

關於市政廳的收件登記，雖然第 150 頁的文件載明以電腦條碼進行收件登記，但事實是該登記是屬於市政廳的 SUC（城市規劃暨建設部），一份交予市政廳主席關於供應電動車的文件，直接在城市規劃暨建設部出現並不正常，當時的部長就是嫌犯丙，而之前沒有經過市政廳的總務部。

關於「與之前的程序同一方式」這一表述，上訴人陳述指稱在射燈判給的首個個案中，己有限公司的標書並不是第一份遞交的標書。但如果法院明確考慮該事實，尤其指出不同標書的各收件日期，可以清楚看到這個細節已失去意義，只可以定位為在心證理由評價的某些錯誤方面欠缺不特定的正式嚴謹性。

此外，就相關供應，不得不令人感覺奇怪的是該等電動車在西班牙製造的必要性，因為該公司是本澳唯一一家提供該產品的供應商。

還有注意，本應要明確指出產品的相關商標或工業品牌、來源或生產、技術說明及其他內容，這一切是用作描述要供應產品的重要元素。

更令人奇怪的是被諮詢的公司均為建築或工程公司，該些公司並不必然從事該等物品的供應。

7.關於燒灰爐兒童遊樂場提供清潔及維修服務的判給，上訴人指法院不可以把己有限公司在沒有得到當時市政廳的任何批准前就開始了工作視為證實，並提出了由嫌犯丁之後「追認」，原因是沒有預算備付，以及有附於卷宗中的文件。

在這裏更看不到被認定的內容與卷宗中所載的元素之間存在不一致的情況，更遑論現在被陳述的內容。在「沒有得到任何正式回覆」（這事實已被證實）就提前提供服務的事實，並不可以被後來的「追認」及對該追認作出的相關解釋反駁。

8.關於螺絲山公園內的管理、清潔、維修及保安等方面的服務，事實上一如上訴人所陳述般是載於第 2079 頁的文件中，相關開支建議曾兩次交予法律暨公證辦公室發表意見，其中一次於 3 月 22 日，即把程序交予市議會作出決議之前，這事實也被法院視為證實。

所發生的是上訴人沒有等待該意見的發出，就決定把議題於 3 月 24 日提交予市議會。

重申被證實的真相與文件的真相之間並不存在不一致性。再者，在根本上所涉及的法院的心證並不是以與現實不符的事實為基礎。

此外，上訴人擬質疑的是法院從該事實取得的結論，但這是與審查證據錯誤無關的另一個問題。

（五）1.上訴人提到在採購電動車相關的事實中存在說明理由中不可補正的矛盾之瑕疵。

對向該些嫌犯作出起訴的事實及後來被證實的事實作出比較後，證實在後來被證實的事實中，關於「1998 年 4 月 27 日，嫌犯丙製作了[建議書 2]，旨在購置只是西班牙製造的兒童電動車，……」的段落中抽起了「只是」這個字。

而再下去就提到承攬人不成功取得關於尤其西班牙生產的電動車的資料。

坦白地說，我們對該假設分歧是否存在的重要性摸不著頭腦。問題所涉及的是相關文件提到的對採購電動車的一份建議書，而生產地對該罪行而言在某程度上是不相關的，但如果把生產地強加為一項人們說起也感到奇怪的其他競投人難以滿足的條件時就不同了。

我們看不到被證實事實與控訴書的版本所使用的表示之間存在顯著差異，甚至專門在某國生產這一表述更不是常用的，人們往往只會提及某產品是否屬於某國家。

2.同一瑕疵也被指向關於 30 張公園長椅的判給。

上訴人再次在這裏質疑關於誰是選擇己有限公司標書的人。合議庭裁判同時視為證實的是：

(1) 上訴人選擇己有限公司的標書；(2) 嫌犯丙製作建議書並選擇了；及(3) 嫌犯丁副主席批准向己有限公司判給。

還指出在被證實事實明顯錯誤的核實方面提出一個疑問，那就是要知道己有限公司標書的選擇是否由現上訴人與嫌犯丙一起作出，或只是由嫌犯丙在製作建議書後作出，還是嫌犯丁於 1998 年 5 月 26 日在作出判給的批准時選擇了己有限公司的標書。

讓我們看看就此事宜上被視為證實的內容：

1998 年 4 月，澳門市政廳開展購置 30 張公園長椅的徵詢意見程序……

1998 年 4 月 1 日，嫌犯丙，城市規劃暨建設部部長，向己有限公司發出備忘文件，旨在取得關於購置型號為 Tempo-Cambridge CD 350C 及 CD 350S 的公園長椅的報價。

(……)

1998 年 4 月 23 日，嫌犯丙以己有限公司在建議書上的報價為基礎計算購置 30 張公園長椅，型號為 BENCH 39，款式為 39-60D - Douglas Fir，(Douglas Fir 的字樣被嫌犯甲親手刪除，在該處寫上 Redwood) 包括運輸費，單價為澳門幣 5,720 元，加上每張安裝費澳門幣 300 元，總金額為澳門幣 180,600 元。

1998 年 4 月 23 日，嫌犯丙製作了一份邀請供應公園長椅的承攬人名單，包括：「甲甲」、「癸」、「壬」、「乙己」及己有限公司。

此外，嫌犯丙還清楚知道 Bench 39 (39-60D)「Douglas FIR」的木材種類由嫌犯甲改為「Redwood」，但維持相關價格不變，當時應該更改相關價格。

1998 年 4 月 24 日，嫌犯丁，澳門市政廳副主席，批准由嫌犯丙製作的開支建議。

嫌犯甲把開支建議交給副司長丙壬/行政暨財政部審議，但丙壬從未接過有關建議。

(……)

最後，嫌犯甲及丙，罔顧己有限公司與其他被徵詢意見的承攬人串謀的可能，最終選擇己有限公司的標書。

1998 年 5 月 6 日，嫌犯丙，城市規劃暨建設部部長製作[建議書 4]，建議把安裝長椅的工作判給己有限公司，並提高開支至澳門幣 196,200 元，有別於標書的提價，當時是澳門幣 180,600 元。

嫌犯丁，副主席，在 1998 年 5 月 26 日批准該判給建議，因為已超過嫌犯甲批准開支的限額。

然而，從閱讀裁判書得知，無論是上訴人，還是嫌犯丙，都參與了該程序，即使判給建議書是由後者製作且得到嫌犯丁批准亦然。

3.關於為燒灰爐兒童遊樂場購入電動車，看不到在關於不成功取得西班牙生產的電動車的資料以及承攬人／供應商甲甲及壬提交了標書的事實之間，存在被指的就上訴人是否被判刑而言屬重要及相關即使被證實的「不可補正的矛盾」。

另一方面，未取得相關資料並不必然意味著承攬人／供應商不能提交標書，卻往往可以提交標書，當中包括有其他特徵的兒童車。

再者，上訴人擬質疑的是法院的心證體現在偏袒該公司、選出導致作出該選擇的成員，即西班牙製造，一如採購建議文件中所載般。

在根本上，不得不知原審法院視為證實的偏袒並不必然是傾向該質量，但從該公司提供的兒童車得知該車輛表徵是西班牙製造，這個質量成為判給標書描述元素的組成部分。

基於該應有特徵的本身不相關性令人認為判給是有意被引導向某個方面。

(六) 1. 獲證實的事實事宜不足以支持作出該裁判

值得一提，澳門的司法見解認為「只有在查明該事宜中出現妨礙作出法律方面裁判的遺漏，或者可以得出結論認為如果沒有該等事宜便不能得出已找到的法律結論，才存在獲證明事實事宜不足以支持裁判，該等瑕疵與單純的證據不足無關。」¹

我們在此仍然認同助理檢察長的高深意見，當中提到不認同上訴人所陳述的理解：「被上訴合議庭裁判中被使用的表述……僅構成與原審法院視為確鑿事實無關的法律概念或結論性的判斷」。

雖然可以認為有些表述是法律概念或結論性的判斷，但事實是法律本身往往包含該些概念，立法者越來越傾向使用所謂的空白或不確定的概念，而重要的是要查明被查明的事實是否納入相關的罪狀規定中。

本案中我們看不到該等被使用的表述被視為證實的事實事宜削弱，而事實是法院往往可以訴諸於一般規則及一般經驗法則，從某些事實中總結其他可以將之納入及補充的事實。

法院被容許從被證實的事實中提出結論。

被證實的是上訴人作出「意圖為己有限公司取得不正當利益」的行為。

該不正當利益可查的事實是，透過上訴人及嫌犯丙的行為，己有限公司取得了物品的供應及服務的提供，這是不能以其他方式得到的。

為此與嫌犯丙共同作出行為，兩者一同以非法手段參與卷宗所載的不同判給程序，兩者是知悉上訴人與己有限公司的股東，即上訴人的姐夫有親屬關係，沒有依法聲請迴避以及知悉現上訴人在判給程序的參與方式和導致最後在該些判給中作出該挑選的選擇程序。

2. 關於現上訴人介入**燒灰爐兒童公園提供清潔、管理及維護服務的判給程序**，當上訴人指出不存在任何對其歸責納入上述罪行的事實時，似乎上訴人他是有道理的。

雖然，一如檢察院司法官所強調的，不應忘記事實是市政公園清潔、管理及維護服務是屬於現上訴人的權限，而重要的是需要揭示現上訴人有介入該判給程序，但在沒有更多的其他事實，我們不應該推斷：沒有經過他同意，就不可以有相關的判給。

雖然當時共同嫌犯丙是「城市規劃暨建設部負責人，其職權範圍完全與保安、清潔及管理無關，因此並沒有把與該等服務相關的建議書交予其製作」，但這事實並不能解釋因為不作為而洗脫其介入，合議庭裁判就此方面一點也沒有提及。

經過全面考慮所有被證實的事實，認為納入罪狀規定的事實沒有被陳述及證明，而該罪行是針對上訴人在燒灰爐公園程序中判刑，**因此應開釋該罪行**。

(七) 上訴人指原審法院作出了**錯誤的事實納入**。

在陳述中概括認為不可以證實存在足夠的事實可以認為納入濫用職權罪。

他認為不存在被證實的事實可以認定在上訴人作出的行為中存在直接故意，因此**原審法院**在認定被視為證實的事實可以容許科處 6 項《刑法典》第 347 條所規定及處罰的濫用職權罪時，就陷入**法律錯誤**。

透過制裁濫用職權罪所保護的法益是當行政當局公正無私及其服務的有效性受到影響時的權威及信用，而透過濫用職權或違反與公務員職務相關的義務就會滿足法定罪狀。

義務可以是特定的，由法律規範或工作上的指示規定，尤其與某一職務相關，又或是與國家行政機關範圍內展開的所有活動相關的整體義務，這些義務之一包括無私之義務，「係指不因執行職務而直接或間接收取非法律賦予之金錢或其他利益，持公正無私及獨立之態度對待任何性質之私人利益及壓力，以尊重市民間之平等」。（《澳門公共行政工作人員通則》第 279 條第 3 款）。

必須要求有意圖為自己或第三人獲得不正當利益，或造成他人有所損失。

權利主體擬從其行為中取出的所有好處均可構成利益，具體而言，該好處可以具有財產或非

¹除其他眾多的裁判外，參見第 260/2002 號案件的 2004 年 1 月 15 日合議庭裁判；第 186/2002 號案件的 2003 年 9 月 25 日合議庭裁判；第 113/2002(I)號案件的 2003 年 6 月 5 日合議庭裁判。

財產性質。

事實上，刑事立法者不要求利益有財產的性質，只要有不正當性即可。

這個被要求的「不正當性」指的是濫用職權透過損害行政當局的良好運作及公正無私而明顯外露。

就損害而言，法律也沒有要求該損害具有財產的方面。²

在本案中，我們認為是符合濫用職權罪的所有構成要素，因為面對獲證實的事實事宜，得出的結論是上訴人違反聲請迴避的義務及公正無私作出行為的義務，故意作出為己有限公司取得不正當利益的行為，損害行政當局的良好運作及公正無私。

證明上訴人與嫌犯丙共同作出行為，兩者具有合作的意識直接參與執行該等事實。

綜上所述，除了關於燒灰爐兒童遊樂場提供清潔、管理及維護服務的判給程序的上述情況有所保留外，原審裁決不應受到譴責。

（八）嫌犯丙提起的上訴

上訴人指責合議庭裁判沾有以下瑕疵：

- 評價被禁止的證據；
- 違反直接言詞原則；
- 欠缺理由說明；
- 在審查證據方面有明顯錯誤；
- 獲證明之事實事宜不足以支持作出該裁判；
- 不存在犯罪主觀方面要素；及
- 具體量刑不適當。

1. 評價被禁止的證據及違反直接言詞原則

我們在此重溫關於上訴人也提出的相同問題的上述考慮，對於假設違反直接言詞原則作討論已屬無用，因為所有的證據已由合議庭作過分析及討論。

2. 欠缺理由說明

在此層面上，上訴人質疑原審法院就他本人（被判刑）與第 3 嫌犯丁（被判無罪）之間存在「區別對待」作出解釋的理由，指稱他們的地位實質上是相同。

對此我們隨即指出與他相關被證實的事實，這事實與丁無關，內容為：

丙清楚知道共同嫌犯甲與己有限公司的一名股東的親屬關係，因為他一直主管工程及建設範疇服務的監控工作，因此知道承攬市政廳把工程判給的各公司的歷史。

第 1 及 2 嫌犯意圖為己有限公司取得不正當利益，損害行政當局的良好運作及公正無私。

第 1 及 2 嫌犯在自由、故意及預謀並相互協力下作出行為。

第 1 及 2 嫌犯清楚知道他們的行為是法律不容許的。

首先，必須指出，法律只強制要求對被證實的事實指出證據，沒有要求對不被證實的事實指出證據，因為後者是沒有意義的。

而上訴人歸根結底擬表達的是法院為何開脫丁。這是因為沒有證實存在對其歸罪的事實，但對丙而言，這情況沒有發生。

就此方面，事實上法律明確要求闡述作為聲明裁決依據的事實上和法律上的原因。

根據終審法院一直以來作出的統一決定，「在闡述裁判所依據的事實上的理由時，說明決定法院心證的已作出的聲明和證言的認知理由即可，不要求法院在審查證據中衡量其價值。³」

只有當理由說明的構成元素是完全欠缺而不是只載有不充分的內容時，《刑事訴訟法典》第 360 條 a 項規定的無效才被視為證實存在。

必須指出，肯定也存在對審判者心證不能實現的限制部分，學說對此稱為與審判者個人特性相關的作出決定的非法律上的理由闡述，對此人們可以說不可以為決定的不可審查構成一個避難所。這就是說存在著元素、因素、表述、姿態、生活經驗、感知等，而只有透過容許收集的證據

² 《Comentário Conimbricense do Código Penal》，特別部分，第三卷，第 774 頁起及續後數頁。

³ 尤其參見第 18/2002 號案件的 2003 年 1 月 30 日合議庭裁判。

以及面對容許反駁或削弱審判中抽取的結論的客觀事實時，才可以合法動搖審判者的直接言詞。

在本具體個案中，原審法院闡明了獲證明及不獲證明的事實，指出了具體的事實。

還指出了用作形成心證的證據，源自各嫌犯的證言、控辯雙方證人的聲明，尤其調查本案的主要負責人甲癸公正無私對事實的闡述、民政總署的負責人丙壬講述了其知道的事實以及民政總署取得財貨及勞務的處理程序、與民政總署有商業關係的承攬人、己有限公司的經理及股東、民政總署現職的員工及前負責人，還有廉政公署調查員乙所作出的在庭審已被宣讀的聲明以及對附於卷宗中的各種文件的分析。

自由評價所列舉的證據正是原審法院形成其心證的基礎。

關於嫌犯丁，法院肯定解釋了開脫其的決定，在合議庭裁判中認定了：

「至於第3 嫌犯，雖然知道在上述判給中其本人的存疑行為，但事實是只參與了相關建議的核准和追認，在卷宗中看不到有其他的元素顯示其有濫用職權或違反與其職務相關的義務，並有意圖為己有限公司取得不正當利益或對行政當局造成損害，因此開脫對其控訴的各項罪行。」

綜上所述，我們認為不能證實存在上訴人指出的瑕疵，而法院的依據是充分的。

3.審查證據方面的明顯錯誤

(1) 第2嫌犯的罪過

陳述指出從本卷宗得知不可否定的事實是第1 嫌犯與己有限公司的股東之一有著親屬關係，因此該嫌犯必須根據10月3日第26/88/M號法律第4條第2款c項的規定，有義務就市政廳與上述公司之間的任何已訂立或將訂立的程序聲請迴避。

原審法院部分認同了有關的論述：「只是第2 嫌犯清楚知道第1 嫌犯須要迴避，而相互協力下（作出行為）意圖為己有限公司取得不正當利益」。

但就第3 嫌犯而言，原審法院沒有把第3 嫌犯知道嫌犯甲須要迴避視為證實，此外，還就第3 嫌犯補充說明了：「雖然知道在上述判給中其本人的存疑行為，但事實是只參與了相關建議的核准和追認」。

除了應有的尊重外，須要指出這是由原審法院作出的一個非邏輯、武斷、矛盾及明顯違反一般經驗法則的結論，認為對判給建議的核准和追認就一個決定性的程序而言不具太多的重要性，當中透過簡單同意技術意見的行為或執行上級的合法命令而或然令某人取得不正當利益。

還要說我們強烈接納第2及3 嫌犯在本訴訟中處於實質相同的地位，尤其那是公訴的主要主觀事實：各嫌犯對第1 嫌犯須要迴避問題的認知程度。

這正是在此指出審查證據的明顯錯誤。

從被質疑的合議庭裁判書得知開脫第3 嫌犯的事實是其參與判給程序僅限於向己有限公司的相關判給作出批准及追認。

然而，批准和判給確實是有效約束行政當局意願的行政行為。

上訴人再次在這裏質疑他與嫌犯丁之間存在「區別對待」，指稱「兩者的相對地位就確定罪過方面實質上是相同」，對於該問題已經採取分開的立場，因為一如上面所述對現上訴的嫌犯以及對嫌犯丁都有被證實及有理由說明的事實。

上訴人擬透過他人的開脫為自己洗脫罪名。一如所述，如果是這樣以及如果嫌犯丁或者被判刑，是否合法（為何不合法？）為自己指出沒有過錯、沒有跡象、沒有控訴或在不同判給程序中沒有其他的參與人被判處。

然而，一如人們所看到的，合議庭裁判書內所載的事實只對一名嫌犯作了證明，而沒有對另一嫌犯證明，此外（被認定的是）有的事實是不起決定作用的，並不足以有助於形成心證。

無論如何，重申經自由審議舉出的證據，原審法院並沒有證實嫌犯丁「一開始就清楚知道嫌犯甲與己有限公司之間須要迴避」。

再者，原審法院確實已憂心於解釋為何不對丁判刑的原因，這揭示了這是一個作出相對公正令人嘉許的憂心，因為對他而言只存在被指控的事實，而該等事實未能被證實。

在此並不存在《刑事訴訟法典》第400條條文及效力所指的在審查證據的錯誤。

(2) 文件

基於討論該問題的準確性及清晰性，我們不得不轉錄助理檢察長在其意見中提出的內容，當中指出：

「上訴人還作出一系列載於卷宗的文件以說明原審法院忽視其認為重要的事實（第 75 頁至第 77 頁），或者把甚至並不是來自文件中某些事實視為證實（第 131 頁及第 141 頁），又或者以片面的方式對證據作出評價（第 150 頁，與第 2000 頁作出核對），等等……

顯然，上訴人以此方式陳述，試圖進入其被禁止的事宜，損害了自由評價證據的原則，根據該原則證據是按照一般經驗法則及法院的自由心證評價（澳門《刑事訴訟法典》第 114 條）。

一如所知，在審查證據方面的明顯錯誤瑕疵，只有當「明顯發生連一般普通市民也能察覺的將互不相容的事實視為獲證實，或者當違反受約束的證據價值規則或職業操守時」方會存在（在眾多裁判中，尤其參閱中級法院第 91/2004 號案件的 2003 年 7 月 24 日合議庭裁判）。

然而，在卷宗中看不到存在事實事宜之間的矛盾，也沒有對法院起約束作用的證據存在，因此，我們不認為存在上訴人指責的上述瑕疵。

不可忘記原審法院的心證是基於對卷宗中提出的所有證據元素的整體分析，這受到法院自由評價的約束。」

無論如何，明顯不過的是上訴人是沒有道理的。

（3）第 75 頁至第 77 頁的文件

以第 75 頁起及續後數頁所載的文件為基礎，公訴認定：在甲己及戊建議使用「Terra」型號的報告書後，嫌犯丙於 1998 年 4 月 25 日同意該建議，並作出如下批示：「審閱，本人同意，呈上批核」。

原審法院把這個事實視為確鑿並不表示原審法院忽視了對乙丁 150W 及乙戊 70W 的型號的層次比較。

除了該事實是沒有邏輯外，有關的比較並不會排除預先故意，更甚至可以強調某方面採取的立場。

（4）第 131 頁及第 141 頁的文件

原審法院以第 131 頁及第 141 頁的文件為基礎，把己有限公司早已知悉有關的修改視為證實，但這事實根本沒有在上述文件中出現。

一如我們在本合議庭裁判書中提到，對某些文件頁數的提述對證據的指出並不起決定性作用，這應該或者是控訴程序轉錄的結果，必須對所有舉出的證據作整體分析作為補充。

（5）關於與第 2000 頁文件比較的第 150 頁文件；

在為燒灰爐兒童遊樂場購置電動車的諮詢程序中，被證實的是原審法院以第 150 頁起及續後數頁的文件作為其考慮的基礎，完全忽視以答辯附於卷宗第 2000 頁的文件。

一旦該文件被評價，原審法院認定所涉及的開支建議書全文由第 1 嫌犯訂定，且諮詢由當時的行政暨財政部部長完成。

還有上述的原因是有效的，涉及證據的整體性及互補性，此外從檔案中視為證實的事實並沒有質疑上訴人介入該程序，一如所作的描述。

（6）燒灰爐兒童公園提供管理及維修服務的判給程序

就此點，上訴人指稱非常清楚的是原審法院只考慮了直至偵查階段完結前附於卷宗的文件，尤其忽視其本人向民政總署要求的文件。

本案例中，審查證據的明顯錯誤應該是沒有對載於卷宗第 176 頁至第 180 頁的文件與民政總署向原審法院提供的載於卷宗第 2083 頁至第 2096 頁整個判給程序的文件作出比較。

還須要指出，如果對程序手續存在疑問，只要透過閱讀法院所聲請第 2081 頁至第 2082 頁的文件就可以解決。

上述文件沒有否定是丙主持有關競投及判給程序。1998 年 7 月 27 日，己有限公司透過其經理甲辛把一份建議書寄交予當時的市政廳主席，表示有意提供涉及燒灰爐兒童公園的管理及維修服務，但當中完全沒有提及在該範疇的經驗，只提及有 18 年供應物品的經驗。事實上，根據財政局的登記，己有限公司從未聲明經營過與管理及維修公園相關的服務，也沒有從事衛生及清潔

服務。該公司只是在 1999 年 1 月 22 日，即一年半後才申請把上述服務納入其營運活動中。

在上述建議中，丙提出了一個優先的理由，那就是：既然存在著己有限公司為燒灰爐兒童公園提供電動車的事實，那麼有需要為了公園使用者的安全，為上述公園找一家公司尤其去管理及維修上述的電動車。

嫌犯丙，城市規劃暨建設部部長，負責陸地上工程的管理，其職權範圍完全與保安、清潔及管理無關，因此並沒有把與該等服務相關的建議書交予其製作。

關於在沒有市政廳正式回覆前（參見上訴人所指出的，第 2083 頁，當中上訴人提述關於在 1998 年 7 月 29 日全職議員在同日作出的批示，說明該議員把上述服務判給有關公司，自 1998 年 8 月 1 日起生效）開始燒灰爐兒童公園的清潔及維修服務，雖然可以接納存在一點不準確之處，但在面對不可解釋而連續出現體現在 1998 年 7 月 27 日公司的標書、28 日上訴人作出的開支建議書、同月 29 日的意見書及判給批示等事實時，這不準確的不相關性就沒有意思。

無論如何，該判給事實上只是在 12 月被回覆後才正式符合規範。

關於日期的假設性分歧，上訴人擬從中指出被核定的事實的絕對虛假，該事實解釋得好，只要把該些日期與已提供服務帳單的日期對應就會清楚。因此 7 月的帳單對應 8 月，12 月的帳單對應 8 至 12 月。

關於根據第 41/83/M 號法令動用開支而沒有預算備付的問題，被認定的是判給預算曾錯誤地列明在公共收入的經濟項目與「財產的保養及利用」相關的部分中，之後作出更正，繼而列為「未列明的負擔」。

關於這點，只要立刻看看上訴人本人指出的文件就足以在第 2081 頁看到並不可以評價選擇上述項目的第一項的原因。

如果有錯誤的列明，那麼其之後追認是公正的。然而，根據當時市政廳行政暨財產部部長所作出的批示，直至開支承擔日期前是沒有預算備付的。因此，從審計觀點看，只要在追加預算後（或者說，當「未列明的負擔」有了備付時）才可支付。

在本案中，追加預算在同年 12 月才取得，因此，上述的支付也只可以在該月進行。

（7）第 192 頁至第 194 頁的文件

上訴人的爭論是完全不相關的。

與不贊同意見但是由公園暨綠化處處長本人在 1998 年 12 月 17 日作出的相反，而事實是當日對建議書給予贊同意見。

再者，在此的文件並沒有削弱被核定的事實，並不合法的試圖從「但」這個字得出一個合議庭沒有在卷宗作出的認知分析。

上訴人堅稱有跡象顯示放在事實中「但」這個字的結論令人相信上訴人是在作出檢閱/批示後才知道該意見書，而該意見書只可以在 1998 年 12 月 18 日知悉，但必然是事實的是事實上是可以在一早就知悉該意見書。

（8）第 195 頁至第 197 頁的文件

上訴人辯稱原審法院以第 195 頁的文件為基礎，把上訴人對於在螺絲山公園建設電動車跑道的方案給予贊同意見視為證實。

然而，對上述文件作簡單分析可以容許認定該贊同批示是不存在的。

那裏存在的是上訴人的一份有附帶條件的意見；可以看到：「本人認為本建議可獲通過。呈上級評核 1998 年 12 月 17 日」。

坦白地說，在此擬爭論的是相關內容的正式意思。那麼，再清楚不過的是從該詞句中得出的有用意思，難道就不是對批准該建議的有利判斷？

（9）丙壬工程師知悉徵詢程序的開展

原審法院同意公訴中的論據，當中指出購置 30 張公園長椅的徵詢意見程序、購置燒灰爐兒童公園電動車的徵詢意見程序以及燒灰爐兒童遊樂場的管理及維修服務的程序，雖然這些是丙壬的職權，但他並不知悉徵詢意見程序的開展。

但是所發生的是這點並不可以被所指第 2051 頁至第 2053 頁的文件否定，因為按照程序規

則，丙壬工程師本人是不可能在此階段及以此方式作出任何或然的聲明。

(10) 第 29 頁及第 1028 頁與庚證言對應的文件

在這裏重申不可能再次調查已舉出的證據，這是基於已在適當階段中闡述的理由，我們已適時地表達在本審級中再次調查證據是不可行的。

(九) 法律錯誤及獲證實的事實事宜不足以作出該裁判

上訴人陳述指出原審法院所評價和定性的被視為證實的事實，是不可以被接納而產生把該等事實納入為澳門《刑法典》第 347 條所載的規範中，不正確解釋該規範。

上訴人認為不存在可以接納為實施濫用職權或違反職務義務的行為。

上訴人陳述指稱不存在澳門《刑法典》第 347 條所規定及處罰的主觀元素。

就嫌犯甲提起是上訴，我們就該問題發表過意見，該些依據在此視為轉錄。

事實上，澳門《刑法典》第 347 條所規定及處罰的濫用職權罪所保護的法益是國家行政機關的權威及信用當其公正無私及其服務的有效性受到影響時而受到損害。

建立迴避機制旨在確保由行政當局及公務員在執行行政活動期間履行公正無私的原則。

上訴人陳述指出沒有遺漏手續，但從被核定的事宜中得出的結果是除了遺漏一些手續外，還作出了預定旨在達到某特定結果的手續，具體地說就是達到偏袒某公司的結果。

甚至在某些個案中，提出的條件甚至是最有利的條件。

但這一切足以納入罪行。

再者，雖然嫌犯丙陳述指出其有權批准動用開支至澳門幣 25,000 元，因此無須其上級的核准，但事實上有一些在本卷宗中提到的判給是超過上述的金額，而沒有遵守上級審議的程序就是一項不規則的行政行為。

上訴人的行為讓己有限公司收益多於 1,000 萬元。

己有限公司所得到的利益是不正當的，考慮到該公司的條件，如沒有上訴人以上述的方式作出行為，該公司根本沒有可能取得該等利潤。

行政當局行為應該遵守的自由競爭及透明，根據被證實的事實，顯然被動搖。

雖然沒有證據指出該偏袒對他們產生回報或實質利益，但事實是上述的行為對行政當局及機構的良好運作的損害遠遠超過本身取得利益的預期。

因此，基於上述指出的各種原因，肯定證實在本案中存在對其歸責罪行的相關客觀及主觀元素。

最後，須要回答關於在卷宗中沒有載明充分元素以查明對澳門特別行政區造成損害的事實的問題。

但是，一件事情是損害，尤其行政當局所承受的精神上的損害，而另一件事情是欠缺可以查明該損害金額的元素。

(十) 具體量刑

上訴人質疑原審法院科處的刑罰，陳述指出「適當的刑罰……即使獲得暫緩執行，也無論如何應該是更低的徒刑」，此外還指出所謂違反澳門《刑法典》第 65 條第 3 款而導致合議庭裁判無效。

上訴人再次是沒有道理的。

從現被上訴的合議庭裁判得知，除轉錄了法院在確定具體刑罰應該遵守的條文外，還認定以下事實：

「第 1 及 2 嫌犯的行為應受譴責。

雖然不承認事實，但屬初犯。

應考慮作出事實後已過了一段時間。

應理解可對他們暫緩執行刑罰，條件是根據澳門《刑法典》第 49 條第 1 款 c 項的規定向澳門特別行政區繳付一定的金額，以彌補罪行帶來的不良影響，因為嫌犯的行為影響到行政當局的正常運作，並損害特別行政區的良好聲譽及形象。」

以上的這個考慮不應受到譴責，主要是基於卷宗中所載的元素、經考慮到各嫌犯行為的可譴

責性、他們在作出事實之前和之後的行為、初次犯罪、作出事實後已過了一段時間以及犯罪的後果已影響到行政當局的正常運作，並損害特別行政區的良好聲譽及形象。

鑑於就有關罪行規定的刑幅，並考慮作出事實的情節、上訴人的不認罪、罪行的性質以及一般預防的需要，原審法院所科處的刑罰，無論是單項刑罰，還是單一刑罰，都不受譴責。

關於以支付賠償作為暫緩執行徒刑的條件，其根據澳門《刑法典》第 49 條第 1 款 c 項的規定作出的核定是旨在「彌補犯罪惡害」。

行政當局的威嚴形象、合法性及透明度是無價的。在作出該等罪行後，損害了行政機關的正常運作、政府的良好聲譽及形象；另一方面，不規則行為體現在偏私作出行為，可以令人相信在市場和競投的正常運作中、在事物的通常情況下並根據一般經驗法則，可以從另一方面取得更有利的條件，即使沒有實現，但也必然體現為實際的實質性損害。

因此，適用澳門《刑法典》第 48 條第 2 款的規定不應受到指責，考慮到有關價值及利益，訴諸該規範條文考慮對本案是適當的。

（十一）甲在眾罪行中的一項罪行的具體刑罰方面的上訴理由成立的反映

一如上面看到，嫌犯甲應被開脫與燒灰爐兒童遊樂場提供管理及維護服務的判給程序相關的罪行，這必然反映在其判處的刑罰中。

嫌犯甲因此只以共同犯罪及既遂的方式觸犯 5 項澳門《刑法典》第 347 條規定及處罰的罪行，每項罪行判處 10 個月徒刑，這些刑罰已在第一審法院判處。

根據《刑法典》第 71 條進行數罪並罰時，需要一併考慮事實的全部及行為人的人格。

量刑應與每一嫌犯的具體過錯相適應，在此層面上，在不同嫌犯之間必須貫徹相對公正，但肯定是在此不可以加重處罰。

因此，經衡量被指出的標準，考慮到嫌犯各人所擔當的職務及職位以及與取得利益公司的親密關係，我們認為對嫌犯甲判處 2 年 9 個月徒刑的單一刑罰是適當的，徒刑可暫緩 3 年 6 個月執行，但條件是在兩個月內賠償澳門特別行政區 10 萬元的款項；

已全部檢閱及考慮，現作出決定。

四、決定

基於被指出的原因，合議裁定提起的各上訴理由不成立，但甲的上訴除外，我們裁定該上訴部分理由成立並獲證實，並以此廢止部分被作出的合議庭裁判，第一嫌犯甲繼而以共同犯罪及既遂的方式觸犯 5 項澳門《刑法典》第 347 條規定及處罰的罪行，**每項罪行判處 10 個月徒刑，數罪並罰**，被判處 **2 年 9 個月徒刑**的單一刑罰，**暫緩 3 年 6 個月執行**，條件是在兩個月內賠償澳門特別行政區 10 萬元的款項；

此外，確認被上訴的裁決。

訴訟費用由各上訴人承擔，當中包括上訴人甲承擔 10 個計算單位的司法費，而上訴人丙承擔 15 個計算單位的司法費。

João A. G. Gil de Oliveira（趙約翰，裁判書製作法官）—— 蔡武彬 —— 賴健雄