

## (譯本)

### 自由心證 在審查證據方面存在錯誤

#### 摘要

一、自由心證構成一種評價證據以及在發現訴訟程序屬重要事實方面不受嚴格約束的模式，那就是說結論是基於邏輯和理據得出，而不受外在形式規則約束。

二、“審查證據方面的明顯錯誤”是當已證事實與未證事實之間存在或顯示出邏輯的扭曲，或證據的審查是明顯沒有邏輯的、任意的、完全沒有理由的以及錯誤的，任何普通人立即就能察覺並發現它的存在時，只有在被上訴裁判的文本和結構中才會出現的理由不充分。

三、基於《刑事訴訟法典》第 114 條所規定的自由審查原則，上訴人關於聽證上所調查證據的個人心證與法庭關於事實的心證所產生之分歧，不可與《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款之瑕疵相混淆。

2005 年 3 月 31 日合議庭裁判書

第 46/2005 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，2005 年 1 月 20 日被初級法院判處觸犯了一項 1 月 28 日公佈之第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定及處罰之販毒罪，處 8 年 3 個月徒刑和澳門幣 8,000 元之罰金（或易科為 54 日徒刑），甲現就該判刑向中級法院提起上訴。

在其理由陳述中綜合提出如下主張：

被上訴裁判違反了罪刑法定原則、罪疑唯輕原則及第 5/91/M 號法令第 8 條和第 9 條。

在被上訴裁判中未指明上訴人用於“吸食”的毒品數量和用於“販毒”或其它目的的數量，故不應該如實際發生的那樣被判觸犯了第 8 條第 1 款規定及處罰之罪行。

除獲應給予之尊重外，本案中證實了上訴人將部份毒品用於其它目的和自己吸食，但一直都沒有確定分別用於各個目的的毒品數量，故上訴人應享有有疑唯利被告原則。

原審法庭未遵循罪疑唯輕原則，本應判上訴人違反了 1 月 28 日公佈之第 5/91/M 號法令第 9 條規定及處罰之罪行而不是該法規的第 8 條第 1 款，故嚴重違反了上述原則。

由於被上訴裁判缺少要素，事實事宜不足以作出裁判，即沾有載於《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款第 a 項之瑕疵，有關上訴人的被認定事實無法支持將其行為納入犯罪，亦無法支持判其觸犯了 1 月 28 日公佈之第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款。

被上訴裁判並未確定用於其自己吸食的毒品數量和用於其它目的的數量。

對於謹慎地決定嫌犯行為的法律架構，或者說對於決定嫌犯應被判觸犯第 5/91/M 號法令第 8 條還是第 9 條，該等事實是至關重要的。

原審法庭違反了載於《刑事訴訟法典》第 114 條、第 336 條和第 337 條的規定，絕對超出了自由審查證據原則和自由形成心證原則，違反了應依職權行使的考慮全部證明要素之義務，尤其是載於卷宗的全部要素均可完全免除上訴人被判觸犯之 1 月 28 日公佈之第 5/91/M 號法令第 8 條

第1款規定及處罰的罪行，原審法庭清楚明顯地在審查證據方面存在錯誤，即《刑事訴訟法典》第400條第1款c項規定之瑕疵。

據此認為應判上訴得直，並且判嫌犯觸犯了1月28日公佈之第5/91/M號法令第9條，或移送卷宗予原審法院以重新審判，確定（或嘗試確定）上訴人用於自己吸食和用於提供給第三人的數量，重新作出裁判。

\*

檢察院司法官作出了回覆，主要提出：

上訴人指，《刑事訴訟法典》第336條規定禁止衡量未在聽證中調查或審查之證據的價值，在這方面上訴人沒有道理。因為證人之證言在專案調查中接受了調查，然後才在聽證中作出聲明，故法庭可基於同法典第114條，以自由心證原則僅對該等證言衡量價值。

上訴人根本不同意法庭衡量該等證言的程度、含義和方式，但這是無法審查的，且基於《刑事訴訟法典》第114條規定的自由審查證據原則亦是不允許上訴人質疑的。

另一方面，關於認定的事實事宜不足以作出裁判之瑕疵，法庭並未認定上訴人攜帶的毒品不是完全用於自己吸食或者只用於該等目的。

另外，

載於裁判書第178頁背頁的已證事實是“...嫌犯甲在取得上述毒品之後，將之帶來澳門，目的並非供個人吸食之用”和“嫌犯甲取得及運載上述毒品，目的並非供個人吸食之用”。

或者說，

獲證實的是嫌犯取得及運載毒品並非供個人吸食之用。

故此，應判上訴不成立，駁回上訴及維持原判決。

\*

駐本法院檢察官作出意見書，支持先前檢察官在對上訴人的回覆書中所持立場，堅持上訴明顯不成立，應予以駁回。

\*

法定檢閱已畢。

## 二、事實

在被上訴判決中，以下為獲證實之事實：

“已證事實：

2004年6月25日17時55分，嫌犯甲在關閘邊境站被海關人員截停檢查。

在對嫌犯甲進行的搜身程序中，發現其手提袋內的一個鎖匙包中裝有2包白色粉末（詳見第6頁之扣押筆錄）。

經化驗證實，上述白色粉末的總重量為5.177克，含有“氯胺酮”成份，其百分含量為62.68%，成份淨重為3.245克。

“氯胺酮”為1月28日公佈之第5/91/M號法令（經5月2日第4/2001號法律修改）附表二C中所管制之物質。

上述毒品是嫌犯甲於2004年6月25日清晨，在位於拱北XXX的士高內，以未能查證的價錢向一身份未明之人士購得。

嫌犯甲在取得上述毒品之後，將之帶來澳門，目的並非供個人吸食之用。

嫌犯甲是在自由、故意及自願的情況下作出上述行為的。

其清楚知道及認識上述毒品的特徵及性質。

嫌犯甲取得及運載上述毒品，目的並非供個人吸食之用。

其明知上述行為是法律所禁止和處罰的。

\*

另外證明下列事實：

嫌犯在審判聽證中對部分被歸責的事實作出自認。

嫌犯最新的刑事紀錄證明書沒載有其他刑事紀錄。

嫌犯被羈押前在香港從事的士司機工作，每月賺取港幣 12,000 元的收入。

嫌犯之妻子及一對已成年子女均移居愛爾蘭。

嫌犯在未完成中三課程便因未能追上學業而停學。”

\*

在同一判決中以下為“**未經證明之事實**：

載於控訴書其餘與已證事實不符之重要之事實，具體如下：

被查獲扣押之毒品是嫌犯以每包人民幣 500 元購得。”

\*

因具關切性，該裁判還認定：

**“事實之判斷：**

嫌犯在審判聽證中自認從不明之人處取得被查獲扣押之毒品，並解釋在忘記拋掉的情況下帶來澳門。

負責截查嫌犯的海關人員在審判聽證作出聲明，客觀地描述了嫌犯被截查及拘捕時之表現。

兩名控方證人，即嫌犯的朋友在審判聽證作出聲明，證實嫌犯所持有之毒品是在 2004 年 6 月 25 日清晨，在位於拱北之“XXX”的士高內購得。

辦方證人提供了認清嫌犯人格、生活狀況等資料。

本合議庭客觀綜合分析了嫌犯及證人之聲明，按審判聽證中審查的書證、扣押物證及其他證據後認定上述事實。

\*

**裁判依據之事實：**

根據證明之事實，嫌犯取得、持有及收藏毒品，目的並非供個人吸食之用。另外，嫌犯持有毒品之數量已超出少量的標準。

因此，嫌犯之行為已構成 1 項於 1 月 28 日公佈之第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款所規定及處罰之販毒及不法活動罪，可被判處 8 至 12 年徒刑以及罰金澳門幣 5,000 至 70 萬元。”

\*

### 三、理由說明

（一）本上訴的標的在於分析上訴人提出的問題，即是要知道是否：

— 已證實的事實事宜不足以作出裁判；

及

— 在審查證據方面存在明顯錯誤。

（二）關於第一個問題，上訴人稱最重要的是要弄清楚分別用於自己吸食和用於其他目的的毒品數量，因為只有這樣才能依據 1 月 28 日公佈之第 5/91/M 號法令第 8 條或第 9 條之規定，對事實作出正確的法律定性。

事實上，原審法庭從錯誤的前提出發，認為毒品並非完全用於嫌犯（即本上訴人）自己吸食，且所持有的毒品數量超過了任何一個普通人在 3 日內用於吸食的正常數量，故確定了事實符合 1 月 28 日公佈之第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款的法定罪狀。

故此，應裁定存在獲證實的事實事宜不足以作出裁判之瑕疵（《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項）。

關於這一點，需要指出的是從錯誤前提出發的是上訴人，因為他是從這樣一個原則出發的：原審法庭認為被扣押的毒品也會被用於嫌犯自己吸食，那麼就需要弄清楚分別用於各個目的的毒品數量，即吸食和販毒。

但事實並非如此：從被認定事宜的文本中摘取的是“**嫌犯甲在取得上述毒品之後，將之帶來澳門，目的並非供個人吸食之用**”以及“**嫌犯甲取得及運載上述毒品，目的並非供個人吸食之用**。”

這些足以顯示出上訴人提出的論據毫無道理。

（三）關於第二個問題，即審查證據方面存在錯誤，上訴人提出乙和丙在辯論及審判聽證中

作為證人接受詢問，從其經確認的聲明中可清楚地得出：

— “...他們與嫌犯及另外 14 至 15 人均處於 XXX 的士高第 XXX 號房中...在場的所有人均湊錢以購買毒品，每位男士攤付人民幣 300 元，每位女士攤付人民幣 200 元”；

— “...毒品屬於在的士高第 XXX 號房間在場的所有人，且購得毒品是用以所有人吸食的”；

a) 如果毒品不是由上訴人購得；b) 如果毒品是由該等 14 至 15 人購得；c) 如果取得毒品是用以所有人吸食，則由此將顯示出審查證據方面存在明顯錯誤。因此首要地，原審法庭無法認定是由嫌犯購得的毒品亦無法判其觸犯了 1 月 28 日公佈之第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款的罪行，故而只能以實施了同法規第 23 條的罪行來懲罰嫌犯。

上訴人強調，根據最基本的一般經驗法則，沒有任何一個善良家父會不相信曾處於購買毒品現場的兩名人士所作出的證言。

#### （四）審查

須要審查《刑事訴訟法典》第 400 條所指之與事實事宜相關的瑕疵，即“獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判”或“在說明理由方面出現不可補救之矛盾”或“審查證據方面明顯有錯誤”，前提必須是應如該規範所規定，即“有關瑕疵係單純出自卷宗所載之資料，或出自該等資料再結合一般經驗法則者”。

審查及證實存在該等“瑕疵”的首要條件是瑕疵係單純出自被上訴裁判的文本，或出自該等資料再結合一般經驗法則者。

證據經調查後，由法庭管理及衡量其價值，法庭將根據《刑事訴訟法典》第 114 條規定的原則來審查和決定有關事實事宜：評價證據是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。

然而，自由心證顯然不意味著憑感覺進行審查，也不意味著不存在衡量價值的前提，或者不考慮客觀的或能夠以客觀方式訂定的價值標準，該等標準應由事物和生活的一般經驗以及法律秩序下普通人的邏輯推理來決定。

相反，自由心證構成一種評價證據以及在發現訴訟程序屬重要事實方面不受嚴格約束的模式，那就是說結論是基於邏輯和理據得出，而不受外在形式規則約束。<sup>1</sup>

正如《刑事訴訟法典》第 114 條所述，自由心證原則意味著從事物的角度上說，證據方法的價值並非經法律預先建立，法庭應在為著實現客觀性的自由下，根據一般經驗以理性、思考及衡量能力來審查證據方法。<sup>2</sup>

自由審查證據的前提是存在客觀標準能夠建立心證所依據之理性本質，而心證即是在該等客觀理性標準的參與下產生。

只有當充滿理性和邏輯的理據讓人明白經驗法則的參與方式和意義時，才能夠形成合理有據及為人所理解的心證，從而避免產生結論懷疑心證是任意地或僅憑感覺作出的。<sup>3</sup>

上訴人在其理由陳述中所指的“審查證據方面的明顯錯誤”是當已證事實與未證事實之間存在或顯示出邏輯的歪曲，或證據的審查是明顯沒有邏輯的、任意的、完全沒有理由的以及錯誤的，任何普通人立即就能察覺並發現它的存在時，只有在被上訴裁判的文本和結構中才會出現的理由不充分。

所謂的不相符必須是因為事實中的空間、時間或情節不相容，或實際相互關係方面不相容，或在事物現實情況上不相容故而裁判立即顯示出事實方面的明顯不一致，且對該等不相容的審查不是只從可能性的角度，而是根據“一般經驗”法則而作出。

在“一般經驗法則”可衡量的範圍內，所體現是在事實的內在關係中所表現出的可立即被人理解的不連貫性，尤其涉及邏輯，或直接及明顯的不合理性或任意性的層面，這種不加掩飾的或明顯的不連貫性或不一致性，對於一個普通人而言，按其對生活和事物的經驗是很容易理解和發現。

<sup>1</sup> Cavaleiro de Ferreira：《Curso de Processo Penal》，第 2 卷，第 27 頁。

<sup>2</sup> Teresa Beza：《Revista do Ministério Público》，第 19 年刊，第 40 頁。

<sup>3</sup> Marques Ferreira：《Jornadas de Direito Processual Penal》，CEJ 出版社，第 226 頁。

概括定義，這些即是形成關於上述瑕疵之審查所必須的要件。<sup>4</sup>

另一方面，基於《刑事訴訟法典》第 114 條所規定的自由審查原則，上訴人關於聽證上所調查證據的個人心證與法庭關於事實的心證所產生之分歧，不可與《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款之瑕疵相混淆。

從這個意義上說，法庭關於聽證所調查的證據而形成的心證才是重要的，且在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款對瑕疵的定義中，基於控制瑕疵之出處而要求作出的考慮，上訴人個人對事實所形成的心證是不重要的。

（五）經闡明要形成“存在明顯錯誤”之觀點而所需的上述要件，現須從這個方面衡量被上訴裁判。

根本上上訴人是想審查法庭的心證，欲從詢問中所調查的聲明里提取出與事實事宜審判不同的結論。

在此我們強調原審法庭之準確、客觀和詳細的心證依據，從中可以完全明白為什麼法庭認為存在販毒之情況：*嫌犯在審判聽證中自認從不明之人處取得被查獲扣押之毒品，兩名控方證人，嫌犯的朋友在審判聽證作出聲明，證實嫌犯所持有之毒品是在 2004 年 6 月 25 日清晨，在位於拱北之“XXX”的士高內購得。*

正如檢察官之意見，《刑事訴訟法典》第 336 條確定了禁止衡量未在聽證中調查或審查之證據的價值，除規定的例外情況，而該等例外情況不包括上訴人提出的假設。

證人之證言在專案調查中接受了調查，然後才在聽證中作出聲明，故法庭可基於同法典第 114 條，以自由心證原則僅對該等證言衡量價值。

為此，裁判書中不存在所謂的《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項之審查證據方面存在明顯錯誤，故上訴明顯不成立，依據《刑事訴訟法典》第 410 條第 1 款，應予以駁回。

#### **四、決定**

基於上述理據，裁定駁回甲的上訴。

訴訟費用由上訴人承擔，司法費訂定為三個計算單位，且依據《刑事訴訟法典》第 410 條第 4 款，上訴人還應繳付澳門幣 1,500 元之處罰。

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

---

<sup>4</sup> 參見法律比較，最高法院合議庭裁判，《司法部公報》，第 476 期，第 82 頁、第 477 期，第 338 頁、第 478 期，第 113 頁、第 479 期，第 439 頁、第 494 期，第 207 頁和第 496 期，第 169 頁。