

(譯本)

販賣麻醉品罪
再次調查證據的請求
前提
獲證明的事實事宜不足以支持裁判
理由說明中不可補正的矛盾

摘要

一、鑑於澳門《刑事訴訟法典》第 402 條第 3 款及第 415 條的規定，為了再次調查證據，應同時具備四個前提：

- 以口頭向原審法院作出之聲明已予記錄；
- 上訴人指出有待再次調查的證據，並列明每一證據用於澄清之事實以及支持再次調查證據的理由；
- 上訴以發現澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款所指的瑕疵為依據；

及

- 有理由相信再次調查證據可避免卷宗之移送，或再次調查證據可消除被上訴的裁判中被指責的瑕疵。

二、即使沒有查明行為人向誰出售麻醉品、出售之量、價格及次數，第 5/91/M 號法令第 8 條的（既遂）販賣麻醉品罪仍可成立。

這種“情節”不構成“有關犯罪的罪狀要素”，因此，在已經證實上訴人持有毒品 — 大麻 — 用於向其他朋友讓予時，顯然不應認為被上訴之裁判存有獲證明之事實事宜不足以支持判其觸犯此罪之裁判。

三、同樣，也不存在“理由說明中不可補正之矛盾”，因為法院指明被扣押之麻醉品且總數為 15.142 克大麻時，已將其定性為“相當之量”。

這一斷言只不過是一種“價值判斷”，因此，絲毫不妨礙對被上訴之合議庭裁判書之良好及全面理解。

2003 年 6 月 12 日合議庭裁判書

第 107/2003 號案件

裁判書製作法官：José M. Dias Azedo（司徒民正）

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

概述

一、在澳門初級法院合議庭聽證中，嫌犯甲，身份資料載於卷宗，最後被判處作為正犯觸犯第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定及處罰的販賣麻醉品罪，處以 8 年 9 個月徒刑及 1 萬澳門元罰金，或者以 66 日徒刑替代之；（參閱卷宗第 162 頁背頁）。

嫌犯不服該裁判，提起上訴。

理由闡述及結論中認為：

“1. 被上訴的裁判存有獲證明的事實事宜不足以支持裁判的瑕疵，理由說明中不可補正的矛盾，對決定判刑的事實原因完全欠缺理由說明 — 引致該裁判無效 — 以及量刑方面的法律錯誤，還嚴重違反刑罰適度原則。

2. 認為嫌犯將‘該製品’向朋友讓予已告證實，但沒有指明讓予行為；認為該製品用於讓予已告證實，但沒有區分在其居所中被扣押的製品與在街上他被扣押的製品，令人無法知道是被扣押製品的第一部分用於讓予還是該製品的第二部分同樣地用於讓予。

3.不知道被上訴的法院在有關之量尚未達到少量概念的兩倍的情況下，何以認為 15.142 克大麻為相當之量。

4.面對著判決之文本，不清楚法院得出結論認為嫌犯將被扣押的製品用作讓予的邏輯思路是什麼，它不過是一個結論，顯示完全混淆了具體及確定事實與結論，違背了法律要求刑事裁判有（事實上及法律上）的理由說明之最低要求。

5.在判決中簡單指出控訴書中其餘事實未獲證明（或者其他類似措詞），不能滿足第 355 條第 2 款的法律要求，當發生這一情況時，違反該規定即告成立並引致無效。

6.被上訴的判決不符合以簡要形式指明控訴書所含結論的要求，不僅審判者沒有將該法律要求納入有關指明中，而且根本沒有在裁判書文本中考慮並分析嫌犯的答辯結論。

7.在卷宗第 127 頁起的答辯中，嫌犯/現上訴人明確並尤其指出係毒品吸食者，無意將其被扣押的製品（至少大部份製品）向第三人讓予，指明了詳細的、具體的及確定性的事實，這些構成在該答辯中作出的辯護立場，沒有僅僅在該答辯中一般性否認事實並質疑卷宗中證據資料的證明力。

8.只要嫌犯在答辯中不只是一否認被指控的事實，而是將若新內容帶入辯護詞，則被上訴法院遵守這一法定要求將影響判決之有效性，故該訴訟行為無效。

9.被上訴的判決錯誤地科處了具體科處的刑罰，因為第 5/91/M 號法令第 8 條及第 9 條的規範不能成為相互隔絕（從系統上看）的兩個密封艙。

10.因此，應當降低所科處的刑罰，以四年監禁為上限，因為本卷宗中有關麻醉品之量幾乎已可適用第 9 條，這是刑罰適度性原則所要求的，被上訴之裁判明顯違反了該原則。

11.在科處刑罰時，審判者應當考慮處罰的一般機制及規則，使所科處之刑罰與具體事實、具體事實之不法性、具體事實之後果相適應。

12.為了形成審判者內在心證，戰勝其他心證，該心證應被指明且斷言為最好的心證，一種從證據出發之心證，一種以證據為依據之心證，一種自圓其說的心證，一種基於對確切事實進行了理由說明之心證，一種對於所含的邏輯推理不留疑問之心證 — 而在被上訴判決文本中十分明顯不具此種心證。

13.在指明據以形成心證的證據時，人們看到被上訴法院只寫明司警證人之證詞屬公正無私，沒有解釋為什麼不寫明其餘證人公正無私。

14.既沒有列舉辯方證人名單也沒對其聽證，不同的證人有無不同的可信性無人能知，也不知道在僅僅聽證了一名證人的情況下，法院假設已聽證了全部證人的理由何在。

15.按照法律要求及司法見解，顯示再次調查證據的前提已告具備。

16.事實上，茲以詢問控方證人（...）為依據聲請再次調查證據，指明證詞應涵蓋之有關事實及應對其詢問的正當理由。

17.聲請詢問指明的證人（而欲加以證實）的事實，是應當被但未被視為證實的事實，即未經考慮及視為證實並因而存有瑕疵的事實。整體性聲請之證據的目的在於證明嫌犯/現上訴是吸毒者，只是因為偶發的原因而被拘留，其目的只是與第三人吸食其褲袋中被搜獲的部分大麻；證明其家裏持有的部分大麻排他性用於自己吸食且被拘留時受酒精影響。

18.這一切要求確信：在該審級中再次調查證據將避免移送案件，因為從調查的證據中產生可資貴中級法院確定作出事實上及法律上裁判的事實。

19.被上訴的裁判尤其違反第 5/91/M 號法律第 8 條的規範（因適用之）以及第 9 條的規範（因為不適用之）。

20.違反了《刑事訴訟法典》第 355 條第 1 款 d 項及第 2 款（這裏是就準確指明裁判之事實依據之必要性而言）。

21.違反了《刑法典》第 64 條規定的確定刑罰的標準。

22.違反了刑罰適度性原則。

最後，請求：

“a)許可再次調查證據；

a1)變更被上訴的裁判，並在變換控訴後，僅判上訴人觸犯少量販賣罪；或
a2)變更被上訴的裁判，判上訴人不高於4年徒刑的刑罰；
b)撤銷審判並命令移送卷宗以重新審判；
c)撤銷判決並無論如何均命令移送卷宗以消除被上訴的合議庭裁判中觀察到的瑕疵；”（第173頁至第193頁）。

檢察院司法官答覆，主張再次調查證據之請求理由不成立（第196頁至第203頁）。

上訴獲接納，具適當的上呈效果及方式，卷宗移送本中級法院。

駐本院之檢察院代表在意見書中表示再次調查證據的請求之理由不成立，上訴的理由也不成立；（參閱第218頁至第226頁）。

製作了初步批示 — 其中載明應首先審理再次調查證據的請求 — 助審法官法定檢閱已經完成，應予審理及裁判。

理由說明

事實

二、原審合議庭將下列事實情狀視為確鑿：

“2002年11月11日凌晨，嫌犯在關閘廣場被警方截查。

對他進行搜身後，在其占有中，在其右前褲袋中搜獲一個小包，內含草本植物，人民幣750元、港幣2,000元及兩隻手機（參閱卷宗第4頁的扣押筆錄）。

將草本植物送驗，顯示有4.517克淨重，是大麻。

在其位於[地址(1)]的居所實施搜索，搜獲：

— 在房間內，在書房抽屜裏有一包草本植物。

— 在客廳內，一包香煙，內有半支草本植物之捲煙（參閱第6頁的扣押筆錄）。

上述草本植物經化驗，顯示分別淨重10.562克及0.063克，係大麻。

大麻被列入1月28日第5/91/M號法令表一C。

嫌犯於2002年11月2日從一名叫“乙”的朋友那裏取得該麻醉品。

嫌犯目的是將該製品向其他朋友讓予。

嫌犯的行為是自由的，自願的及有意識的。

嫌犯明知麻醉品的特徵及品質。

嫌犯取得、持有、運送及讓予麻醉品。

明知其行為是法律不容許及處罰的。

嫌犯是豐碼仔，每月收入約澳門幣15,000元。

未婚，須負擔三名子女。

未自認事實。

嫌犯因97年9月作出的事實觸犯澳門《刑法典》第137條第1款及第219條第1款規定及處罰的犯罪，於1998年5月25日在PCS134/98（第3庭）號案件中被審判及判處總刑9個月徒刑，緩期兩年執行。

徒刑於2000年7月27日宣告期滿。

下列事實未經證實：無。

指明用於形成法院心證的證據：

嫌犯的聲明；

截查嫌犯並公正無私敘述的司警證人之聲明；控方及辯方其餘證人的聲明。

第42頁起的司警化驗報告。

附於卷宗的其他文件及照片。”

法律

三、按照上文敘述，茲裁判再次調查證據的請求，因為正如所知，應在初步合議庭裁判中審

查該請求；（參閱第 3/2003-I 號案件的 2003 年 4 月 30 日、第 73/2003 號案件的 2003 年 5 月 15 日以及第 83/2003 號案件的 2003 年 5 月 22 日合議庭裁判）。

正如我們一向堅稱，鑑於澳門《刑事訴訟法典》第 402 條第 3 款及第 415 條的規定，為了再次調查證據，應同時具備四個前提：

- 以口頭向原審法院作出之聲明已予記錄；
- 上訴人指出有待再次調查的證據，並列明每一證據用於澄清之事實以及支持再次調查證據的理由。
- 上訴以發現了澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款所指的瑕疵為依據；及
- 有理由相信再次調查證據可避免卷宗之移送，或再次調查證據之目的是消除被上訴的裁判中被指責的瑕疵；（參閱本中級法院第 32/2001-I 號案件的 2001 年 3 月 29 日、第 6/2003 號案件的 2003 年 1 月 30 日、第 243/2002 號案件的 2003 年 3 月 6 日、第 73/2003 號案件的 2003 年 5 月 15 日、第 83/2003 號案件的 2003 年 5 月 22 日以及第 95/2003 號案件的 2003 年 6 月 5 日合議庭裁判）。

因此，上述前提之首兩項已經具備，因為向原審法院口頭作出的聲明已予記錄，上訴人履行了指明有待調查之證據的責任（...）— 我們看看被上訴之合議庭裁判指責的“獲證明的事實事宜不足以支持裁判”的瑕疵以及“理由說明中不可補正的矛盾”的瑕疵。

關於這些瑕疵，上訴人堅稱：

“A—獲證明的事實事宜不足以支持裁判

嫌犯將‘該製品’向朋友讓予已告證實，但沒有具體指明一項讓予行為。

認為‘該製品’用於讓予已告證實，但沒有具體指明在街上被扣押的製品區別於在居所中他被扣押的製品。對於查明被扣押製品的第一部分用於讓予還是也將該製品的第二部分用於讓予存有疑問。

B—理由說明中不可補正的矛盾

不知道被上訴的法院何以認為 15.142 克大麻為相當之量，而該量尚未達到少量概念的兩倍，而澳門法院一致確定少量為 8 克（個人三日內所需吸食量）。（參閱卷宗第 175 頁，對應於結論第一點至第三點）。

經分析這些論據，不必費力，我們得出結論：上訴人不持理據。

— 關於指稱的“...不足以...”，應當指出，正如我們一向認為，即使沒有查明行為人向誰出售毒品、出售之量、價金及次數，第 5/91/M 號法令第 8 條的（既遂）販賣麻醉品罪仍可成立；（參閱 1993 年 2 月 24 日合議庭裁判，載於《最高法院司法見解匯編》，第 1 期，1993 年，第 1 卷，第 206 頁，以及本中級法院第 156/2002 號案件的 2002 年 10 月 31 日、第 159/2002 號案件的 2002 年 11 月 7 日以及最近第 12/2003 號案件的 2003 年 4 月 3 日合議庭裁判）。

事實上 — 考慮到係“危險犯” — 正如終審法院也認為，這種“情節”不構成“有關犯罪的罪狀要素”（參閱第 3/2002 號案件的 2002 年 3 月 20 日合議庭裁判），因此，在已經證實上訴人持有毒品 — 大麻 — 用於向其他朋友讓予時，顯然不發生所指責的瑕疵；（還可參閱最高法院的 2001 年 3 月 7 日合議庭裁判，《司法見解匯編》，第 9 期，第 1 卷，第 237 頁，其中也堅稱“...只持有用於出售的麻醉品構成販賣該製品罪”）。

上訴人還堅稱被上訴的合議庭裁判沒有解釋用於讓予的毒品是哪一種：在其占有中被搜獲的毒品，還是在隨後搜查其居所時搜獲的毒品。

在此，確實，被上訴的合議庭裁判在描述了被扣押的 — 且在其褲袋以及居所搜獲 — 的毒品之量後，只是說“嫌犯於 2002 年 11 月 2 日向一名只知道叫做“乙”的朋友取得該麻醉品，並且“嫌犯目的是將這些製品向其他朋友讓予”。

然而，我們不相信原審法院因此存有所謂的不充足的瑕疵，因為閱讀獲證明的事實後，容易看出，法院用“這些”一詞指的是毒品的總體，即全部被扣押的製品均用於讓予。因此，也不存在任何不充足。

— 關於“不可補正的矛盾”，我們認為同樣不具備該瑕疵。

正如所見，被扣押的麻醉品總量為 15.142 克大麻，且（只是）因為合議庭認為是“相當之量”，因此產生了上訴人提出的有關瑕疵。

在我們看來，不存在任何矛盾。

有關之量約為構成“少量”的兩倍 — 眾所周知，少量為 6 至 8 克 — 確實是“相當之量”。即使不是如此（因為我們承認也不同意這個“定性”），因只屬“價值判斷”，根本不妨礙對合議庭裁判有關部分的整體及良好理解，因為，正如助理檢察長所說，這番斷言“根本不能意味著理由說明中的任何矛盾”。

因此，結論是不存在被上訴之裁判被指責的瑕疵，相應地不存在再次調查證據的理由。

決定

四、綜上所述，合議庭裁判再次調查證據的請求之理由不成立。

聲請人／上訴人應繳納司法費 3 個計算單位（計入最後費用）。

José M. Dias Azedo（司徒民正）（裁判書製作法官）— 陳廣勝 — 賴健雄