

上訴案第 65/2002 號

日期：二〇〇二年十一月十四日

- 事由：
- 訴訟形式
 - 簡易訴訟形式
 - 現行犯
 - 辯護人的任命
 - 辯護人的合適性
 - 辯護人的缺乏
 - 判決書的說明理由
 - 證據的價值衡量
 - 審理證據的明顯錯誤
 - 事實不充分的瑕疵

摘 要

- 一. 一般來說，對因實施可處以最高限度不超過三年徒刑的犯罪的現行犯，將以簡易訴訟程序進行審判。
- 二. 凡正在實施或剛實施完畢之犯罪，均為現行犯。而確定嫌犯是否現行犯屬於程序問題，有關的事實不一定全都在判決書中所確證的事實中，而在案卷中所載的材料均可以作為認定的內容。
- 三. 《刑事訴訟法典》充分保障了嫌犯在程序的任何階段聘請選擇或要求法院為其指定辯護人的權利，並規定在缺乏辯護人在場的審判乃不可補救的無效的審判。
- 四. 當嫌犯沒有聘請辯護人，法院必須為其指定辯護人，並且優先考慮指定律師。
- 五. 當法院無法任命律師或見習律師可以指定適當的人為嫌犯的臨時辯護人。
- 六. 嫌犯在任何時候都可以要求法院更換辯護人，尤其是以其非適當人選等為正當理由而要求更換。

- 七. 如果上訴人所質疑的是辯護人的合適性，而非缺乏辯護人的問題，那麼利害關係人仍需先提出辯護人的不適合的爭議。
- 八. 關於判決書在審理事實的瑕疵、判決書無效及違反證據審查衡量規則是有區別的，其所引致的法律後果都相異，不能混為一談。
- 九. 要作為鑑定證據，它的製作必須符合《刑事訴訟法典》第139條及之後數條的規定進行，否則，而祇能作為一般的書證。
- 十. 在簡易訴訟程序中，審判的行為及程序須減至對案件的審理及作出良好裁判屬最低限度必要的東西。
- 十一. 控訴方提供的“鑑定報告”作為書證附於作為控訴書的實況筆錄之中，檢察院作口頭控訴時已經實際上將這些“鑑定報告”置於法庭之上，嫌犯一方亦完全知悉其內容，可以自由地作出合法的辯護，那麼，它就可以成為形成法院確信（心證）的證據之一。
- 十二. 法官在審理證據時的明顯錯誤，僅現於法官作出了，在一般人看來，與實際上得到證實或得不到證實相反的事實確認，亦違反了一般的經驗準則，或違反了有約束力的證據的規則等等的情況中。這種明顯錯誤尚可現於從法官所證實的事實而得出了一個邏輯上不可接受的結論的情況中。
- 十三. 所謂事實不充分是法院所證實的事實中存在一個漏洞以致無法依其作出適當的法律決定或解決辦法。

裁判書製作人
蔡武彬

上訴案第 65/2002 號

上訴人：(甲)

澳門特別行政區中級法院

就(甲)對初級法院的一審裁判提起的上訴 組成
合議庭，並判決如下：

嫌犯(甲)、(乙)在初級法院的刑事簡易訴訟案(第 PSM-009-02-6 號)中因觸犯第 43/99/M 號法令第 212 條所規定並處罰的非法複製品交易罪接受審判。

經過庭審，獨任庭最後作出了以下的判決：

- 一. 嫌犯(甲)，(乙)被指觸犯第 43/99/M 號法令第 212 條所規定並處罰的非法複製品交易罪，兩人均被判處罪名成立。
- 二. 第一嫌犯(甲)，判處九個月徒刑，即時執行，因考慮其過往的犯罪紀錄及在庭上毫無悔意的態度，法庭認為緩刑已起不到任何作用。
- 三. 第二嫌犯(乙)，判處七個月徒刑，但緩期兩年執行。
- 四. 另判兩名嫌犯各繳付 2 個計算單位(2UC)之司法費，各五百元澳門幣法務公庫的捐獻，各支付辯護人辯護費一百元澳門幣及連帶責任支付訴訟費用。
- 五. 通知及移送刑事紀錄證明。
- 六. 對第一嫌犯(甲)，立即製作押送令 (Mandado a Condução)，以便前往路環監獄服刑。
- 七. 將第二嫌犯釋放。

待判決確定後：

八. 把扣押的金錢充公。

九. 把被檢驗出為盜版的光碟充公並予以銷毀，其餘光碟則交由海關作適當處理。

十. 把其餘的扣押物品充公及銷毀。

嫌犯(甲)對此判決不服，透過其辯護人向本院提起上訴。其上訴的主要理由如下：

一. 依《刑事訴訟法典》第 239、240、362 及 106 規定，不存在現行犯的情況，嫌犯不能被以特別程序即簡易刑事訴訟程序審判。

二. 從案中作顯示出了有關嫌犯的指定辯護，可以得出結論：嫌犯的“資訊權”受到侵犯；並且由於缺乏辯護，其應由一位律師代理的基本權受到侵犯（《刑事訴訟法典》第 53 條第 1 款 b 項，第 51、52 條第 2 款及《基本法》第 36 條。）

三. 案中所證實的事實很明顯地不足以確定罪名及嫌犯的罪過--《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項所規定的瑕疵。

四. 案中所證實的有關事實互相矛盾--《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b 項所規定的瑕疵。

五. 法院所用以形成心證的鑑定報告沒有經過確認或駁回，因為鑑定人沒有上庭作供--《刑事訴訟法典》第 336、400 條。

六. 很清楚地存在對證據審查的明顯錯誤--《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b 項。

七. 判決書是無效的，因為違反了《刑事訴訟法典》第 355、360 條文規定。

八. 根據第 410 條的規定，涉及事實部分的上訴必須以第 400 條第 2 款所列的瑕疵為上訴理由，而不包括被上訴決定以外

的缺陷，或者單獨來分析，或者結合一般的經驗準則來分析，亦不以上訴人純粹個人對已證事實的觀點來看。

九. 被上訴判決違反了《基本法》第 29 條的規定，因為嫌犯被控以沒有作出的行爲，正因如此，嫌犯亦沒有承認。

十. 就其本身而言，結合一般經驗及依據其所載事實，被上訴的判決犯有上述的瑕疵。¹

檢察院就上訴人的上訴理由作出反駁，其主要內容如下：

1. 採用簡易訴訟的程序進行審判是正確的，因為符合了《刑事訴訟法典》第 362 條所規定的所有要件，尤其是“拘留現行犯”的事實。

1 上訴人遞交了葡文的上訴文本，並作具了以下結論：

1. Não existindo flagrante delito, não poderia o arguido ter sido julgado em Processo Especial, nomeadamente em Processo Sumário Crime - cfr. arts. 239º, 240º, 362º e 106º do CPPM;
2. Atendendo ao que se expôs quanto à defesa oficiosa do arguido, conclui-se pela violação do seu direito de informação e pela ausência defesa, com a consequente violação do seu Direito Fundamental de ser representado por Advogado - cfr. arts. 53º, nº 1 b), 51º, 52º, nº 2 e art. 36º da Lei Básica da R.A.E.M.;
3. A matéria de facto dada por assente é, pelo que se expôs, manifestamente insuficiente para se verificar o preenchimento legal do tipo e da culpa do arguido - vício a que alude a alínea a), do nº. 2, do artº. 400º., do CPPM;
4. Os factos referidos e dados como provados são contraditórios entre si -vício a que alude a alínea b),do nº.2, do artº. 400º., do CPPM;
5. Serviram para formar a convicção do Tribunal relatórios periciais não confirmados ou negados no Julgamento, uma vez que os peritos não depuseram - arts. 336º e nº 2 do art. 400º do CPPM;
6. Houve, claramente, erro notório na apreciação da prova - vício a que alude a alínea b), do nº.2, do artº. 400º., do CPPM;
7. À sentença recorrida é nula - por violação do disposto nos arts. 355º e 360º do CPPM;
8. Nos termos do artº. 410º. do CPPM, no que concerne aos recursos respeitantes à matéria de facto, exige-se que se verifiquem os vícios constantes no artº. 400º., nº.2, do mesmo diploma legal, não se incluindo neles defeitos que estejam para além da decisão recorrida, apreciada por si só ou em conjugação com as regras da experiência comum, nem meras perspectivas pessoais do recorrente acerca da matéria de facto assente;
9. A Sentença recorrida viola o art. 29º da Lei Básica da R.A.E.M., porque o arguido não praticou os factos que lhe são imputados, motivo porque os não confessou;
10. A decisão recorrida, interpretada de per se, com a experiência comum e com os elementos nela constantes, encontra-se inquinada dos apontados vícios.

2. 《刑事訴訟法典》第 51 條第 2 款允許任命合適的人為嫌犯的辯護人。這也為司法見解確認。
3. 在庭上，嫌犯並不明確表示對上述任命的反對，相反接受了任命。

因此不適用第 52 條第 2 款的規定。

4. 沒有確定所證事實的不充分，而是上訴人僅用以質疑法官的確信，這種確信屬於《刑事訴訟法典》第 114 條所確立的自由審理證據的原則的範疇。
5. 這同樣出現在上訴人的判決理由矛盾及審理證據的明顯錯誤的觀點上。²

因此，上訴應予以駁回，維持原判。

在本上訴審判程序中，駐本院助理檢察長提出了法律意見，維持其在對上訴的反駁書中所作的主張，建議駁回上訴。

就(甲)的上訴，本院組成合議庭，依法進行審理。

經各助審法官檢閱案卷後，合議庭召集了聽證會及進行討論和表決，並作出了以下判決：

一·事實

2 檢察院亦遞交了葡文的答覆，其結論如下：

1. A forma de processo sumário foi correctamente aplicada uma vez que se verificou todos os requisitos do art. 362º do CPPM designadamente a detenção em flagrante delito conforme os factos dados como provados;
2. O disposto no no. 2 do art. 51º do CPPM permite a nomeação de defensor ao arguido, e conforme jurisprudência por pessoa idónea;
3. Não houve oposição expressa do arguido na audiência de julgamento, antes pelo contrário, tinha aceite, pelo que não se aplica o no. 2 do art. 52º do CPPM;
4. Não se verificou a insuficiência para a decisão da matéria de facto provada, mas o Recorrente procurou simplesmente questionar a convicção do Tribunal, matéria que vigora o princípio de livre apreciação da prova nos termos do art. 114º do CPPM;
5. O mesmo diz respeito ao fundamento de contradição insanável da fundamentação e erro notório na apreciação da prova.

於二零零二年一月二十二日，海關人員到氹仔埃武拉街 X 號 XX 大廈地下 — XX 中心，奉命調查懷疑出售盜版光碟。

行動中在上址發現嫌犯(甲)，(乙)向公眾販賣盜版光碟活動，期間檢獲卷宗第二十頁所載的懷疑盜版光碟，贓款及其他用具。

海關人員發現該舖位分成兩部分，前部分為售賣果汁飲料，後部分則被間隔成一小室，內設有收銀檯及用以展示各式光碟封套的目錄。

海關人員發現，兩名嫌犯會先登記顧客所需選購的光碟，然後發出貨單予顧客稍後時間再前來收取有關光碟。

此時，兩名嫌犯會前往位於氹仔埃武拉街 XX 花園第 X 期大廈一樓與二樓之間的樓梯轉角處一預先安排好的木箱內（當時被覆蓋一張地毯）提取有關光碟。

嫌犯(甲)被拘留時在其身上搜出可開啓該木箱的鑰匙，剛從木箱內提取的二隻光碟及款項澳門幣三千八百元。

在卷宗被扣押的款項均是嫌犯從事售賣翻版光碟得來的利潤。

此外，在店舖的抽屜內還發現澳門幣六百九十元，發貨單一批及三本光碟目錄。

再在店舖內發現一木櫃，內有十五隻光碟。

經國際唱片業協會（香港會）（IFPI-HK）之鑑定人及美國電影協會（Film and Video Security Ltd-H.K.）之鑑定人鑑定後，發現被扣押的總數 359 隻當中，164 隻為侵犯著作權製品（見第 21 及 24 頁）。

嫌犯是在有意識、自由及自願的情況下作出上述行爲的。

明知此等行爲是法律所禁止和處罰的。

同時，嫌犯亦聲稱其個人狀況如下：

第一嫌犯(甲)，無業，須供養一名在國內升讀大學的女兒及五名在本澳的未成年子女。

根據刑事記錄證明，嫌犯不是初犯（見刑事記錄證明書）。

第二嫌犯(乙)，無業，持旅遊證件，是第一嫌犯的小姨（即第一嫌犯的太太爲其姊姊）。

根據刑事紀錄證明，嫌犯是初犯。

兩名嫌犯沒有承認控罪，矢口否認有關指控。

彼此沒有表現出悔意。

上訴人提出了以下問題：

第一. 法院不應該運用簡易程序審理此案，因爲案中所證明事實沒有載明嫌犯乃現行犯；

第二. 法院沒有優先任命律師或見習律師爲嫌犯的辯護人，反而任命法院的書記官爲辯護人。此爲不當的任命，致使嫌犯缺乏辯護；

第三. 存在事實不充分，事實理由不可補救的矛盾及審理證據的明顯錯誤的瑕疵，從而造成判決書的無效（第 360 條）。

那麼，讓我們逐一分析其上訴理由。

一. 訴訟形式

《刑事訴訟法典》第 362 條規定了運用作爲特別程序的簡易訴訟程序的形式條件：

- “一. 對因實施可處以最高限度不超逾三年徒刑即使併科罰金之犯罪，而在現行犯情況下被拘留之人，以簡易訴訟程序審判之，只要該拘留係由任何司法當局或警察實體進行，且有關聽證最遲在四十八小時內展開者，但不影響第三百六十七條之規定之適用。
- 二. 如嫌犯作出事實時仍未滿十八歲，則不採用簡易訴訟程序進行審判。”

上訴人僅質疑審判不符合“現行犯”的要件，即本案不涉及“現行犯”，而不應該採用簡易程序。

這是明顯沒理由的。

《刑事訴訟法典》第 239 條規定了構成現行犯的要件：

- “一. 凡正在實施或剛實施完畢之犯罪，均為現行犯。
- 二. 行為人在犯罪後，即時被任何人追躡，或即時被發現帶有能清楚顯示其剛實施或參與犯罪完畢之物件或跡象者，亦視為現行犯。
- 三. 如屬繼續犯之情況，則僅在仍存有能清楚顯示犯罪正在實施及行為人正參與犯罪之跡象時，現行犯之狀態方存續。”

我們要確認嫌犯是否現行犯，無需象上訴人所主張的必須在已證事實中顯示其可採用的條件，而可在案卷所載的所有內容就可確定。因為，確定嫌犯是否現行犯屬於程序問題，有關的事實不一定全都在判決書中所確證的事實中，而在案卷中所載的材料均可以作為認定的內容。

從案中第 2 頁至第 4 頁所載的海關作具的《實況筆錄》不難發現，嫌犯均屬於《刑事訴訟法典》第 239 條所指的“正在進行”犯罪行為的情況：2002 年 1 月 22 日 8 時 03 分在嫌犯(甲)在 XX 花園第一座樓梯間正取貨以交於買家時，海關人員將其截查；同時在埃

武拉街 XX 店舖內正在“招呼客人”的嫌犯(乙)截查。

毫無疑問，嫌犯屬現行犯，因此，法院所採用的訴訟形式亦合法。

二. 辯護人的任命

上訴人對法院任命嫌犯的辯護人的指責亦是毫無根據的。

我們知道，《刑事訴訟法典》充分保障了嫌犯在程序的任何階段聘請選擇或要求法院為其指定辯護人的權利（第 50 條第 1 款 d），並規定在缺乏辯護人在場的審判乃不可補救的無效的審判（第 106 條 b））。

還規定了在法律強制嫌犯必須由辯護人輔助而又沒有聘請辯護人的情況下，為其指定辯護人，並且優先考慮指定律師。（第 51 條第 2 款）

從案中的審判筆錄可見，法官在開庭前依《刑事訴訟法典》第 51 條第 1 款 c)、第 53 條第 1 款 b) 及第 51 條第 2 款規定即任命了“本庭助理書記 João Albino 為嫌犯辯護人”。

嫌犯在任何時候都可以要求法院更換辯護人，尤其是以其非適當人選等為正當理由（第 55 條第 3 款）而要求更換。而在本案中，嫌犯並非在審判過程中對法院的指定提出任何質疑，反而提出本案中沒有得到證實的“律師公會指派了律師專門從事指定辯護人”的事實，這是不能接受的。更何況，其所說的“專門辯護人”在開庭那時就可以隨時接受任命的事實亦不能在案卷中得到確定。

誠然，原審法院的審判筆錄本應說明當時沒有律師或見習師在場或可以接受任命，才選擇任命法庭的司法文員。但是，法院沒有這樣說明，充其量亦祇是《刑事訴訟法典》第 110 條所規定的不規則的情況，並不會產生缺乏辯護人的無效的後果。

其實，上訴人所質疑的是辯護人的合適性，而非缺乏辯護人的問題。雖然，辯護人的不適合性可以引致辯護人的實際缺乏，但是

利害關係人仍需先提出辯護人的不適合的爭議。如果上訴人對不規則的指責，除了上述的要求更換辯護人之外必須依第 110 條所規定的程序提出反對，即在其參與的有關訴訟行為作出之時提出反對，這樣才可使上述可能的不規則轉變為無效力的行為。那麼，上訴人在本上訴中才提出顯然是不適時的。那麼，其這部分上訴理由是不成立的。

三. 判決書的瑕疵

上訴人繼而提出判決書在審理事實的瑕疵的觀點。但是，在這個問題中，又混雜了“判決書無效（第 360 條）及違反證據審查衡量規則（第 336 條）的問題”。

三個問題是有區別的，其所引致的法律後果都相異，不能混為一談。

判決書的瑕疵是法院審理事實方面的瑕疵，即《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款所規定的瑕疵，其法律後果將引致整個審判的無效而必須由其他法官重新審判；第 360 條所指的判決書的無效是指判決書形式上的瑕疵，僅引致判決書本身的無效，除了其它的法定原因，一般不引致審判的重覆及法官的更換；而第 336 條所指的違反將引致審判活動的訴訟行為本身的無效³，而必須重新作出該訴訟行為。

而上訴人將《刑事訴訟法典》第 360 條所規定的無效歸為判決書因事實審理的瑕疵而引致的結果，這是一個法律理解上的錯誤，因為這些瑕疵，包括事實不充分、事實之間不可補救的矛盾及審查證據的明顯錯誤等，不是違反第 355 條第 2 款的要件“缺乏說理”的情況。

例如，上訴人在上訴書第 IV 題中的第 42 至 59 點中羅列了一系列對已證事實的疑問，在質疑事實之間的互相矛盾之餘（45 點）又質疑事實的不充分性（第 57 點），轉而將這些質疑歸納為這樣的結論：因此判決書無效－第 360 條－（第 58-59 點）。

³ 見本院 2000 年 9 月 29 日第 138/2000 號上訴案判決。

上訴人將違反第 336 條價值衡量證據的規定歸為審查證據的明顯錯誤的瑕疵之一種情況，也是錯誤的。

雖然上訴人的論據的混亂而使本院在審理上存在一定的困難，但是，如果我們沒有猜錯，上訴人主要提出了以下的法律問題：

1. 價值衡量證據規則的違反：

上訴人指出，原審法院依據海關所進行的影音光碟的鑑定報告為證據作出心證，而這些鑑定人並沒有被傳召出庭，因此違反了《刑事訴訟法典》第 336 條的規定。

《刑事訴訟法典》第 336 條規定：

“一. 未在聽證中調查或審查之任何證據，在審判中均無效，尤其是在法院形成心證上為無效力。

二. 上款之規定，不適用於依據以下各條之規定容許在聽證中宣讀之訴訟文件中所載之證據。”

在本案中，法院根據對嫌犯的控訴書所載的書證，兩名嫌犯所作之供詞及本卷宗證人所作的聲明而作出事實的判斷。（見卷宗第 54 頁）

雖然，我們不能同意上訴人所主張的上述影音光碟的鑑定報告為鑑定證據，因為它的製作尚不符合《刑事訴訟法典》第 139 條及之後數條的規定進行，而祇能作為一般的書證，但是，我們仍要看看這“鑑定報告”作為書證可否作為形成法院心證的證據。

我們知道，在簡易訴訟程序中，審判的行為及程序須減至對案件的審理及作出良好裁判屬最低限度必要的東西（《刑事訴訟法典》第 366 條）。例如，檢察院得用口頭宣讀海關當局的實況筆錄以代替提出控訴（第 370 條第 3 款）。誠然，法院對構成刑事訴訟的基本的原則、規則必須嚴格遵守，如辯論原則、自由心證、自由審理證據原則，以及證據的價值衡量規則等。但是，對於某些在遵守程序法典的相對次要的規定方面不影響法院審理案件的行為，不應以

狹隘的形式主義方式處之。

在原則上，根據上引的第 336 條的規定，沒有經過聽證製作或審查的證據不能成為形成心證的證據之一，除非在合法的條件下在聽證中宣讀了“訴訟文件中所載的證據”。而根據聽證筆錄第 53 頁顯示，雖然附於海關的實況筆錄之中，法院沒有在聽證之後審查該“鑑定報告”（書證），似乎原審法院依據了這些未在庭上審查的證據作為心證作依據的證據之一，就違反了第 336 條的規定，其實不然。從根本上看，第 336 條所規定的無非是要求所有影響法官心證的證據都必須經過公開辯論。

上述的“鑑定報告”作為書證附於作為控訴書的實況筆錄之中，檢察院作口頭控訴時已經實際上將這些“鑑定報告”置於法庭之上，嫌犯一方亦完全知悉其內容，可以自由地作出合法的辯護。

4

這樣，我們就不能說，在庭審中沒有審查過這些書證，而不能以此為證形成法院心證。那麼，上訴人這方面的上訴理由是不成立的。

上文已講，違反此規則並不同於審查證據的明顯錯誤的瑕疵，因此這個問題下不予審理了。

2. 事實理據的不可補救的矛盾及事實不充分的瑕疵：

上訴人指出，“從案中所確定的事實，一般人不難得出結論：一方面，已證事實明顯不足以作出一個法律決定；另一方面，已證事實之間的不可補救的矛盾；以及事實經過的邏輯合理性的完全缺乏。

我們不理會上訴人依此而得出的判決書無效的結論，祇看看其中所包含的兩個基本問題，即題目所示的問題。

在事實的不可補救的矛盾方面，上訴人認為，判決書所認定的

⁴ 葡國最高法院的 1994 年 3 月 23 日第 46218 號案的判決；1994 年 11 月 9 日第 46600 號案的判決等都持此見解（其見解在此僅作為理論而引之）。

事實之間並不相容：

法院所證事實一方面說第一嫌犯在位於埃武拉街的 X 舖被截查，第二嫌犯正於此出售翻版 VCD，而另一方面說海關人員發現兩嫌犯先行登記“客戶”意圖購買的 VCD，並給其一張收條，而後這客戶將回來取貨。”試問：如賣 VCD 的是第二嫌犯，第一嫌犯在做甚麼？

我們知道，法官在審理證據時的明顯錯誤，正如我們一貫的司法見解，僅現於法官作出了，在一般人看來，與實際上得到證實或得不到證實相反的事實確認，亦違反了一般的經驗準則，或違反了有約束力的證據的規則等等的情況中。它是如此明顯以致於逃不過一般的觀察者的眼睛。⁵ 這種明顯錯誤尚可現於從法官所證實的事實而得出了一個邏輯上不可接受的結論的情況中。⁶

我們祇要看看上文所轉引的法院已證事實，不難發現，並不存在象上訴人所指的不相容的情況，相反，它們是相互一致的。因為從上下文可以看出，有的事實是指嫌犯進行非法交易的一般方式，而有些則是被截查時所發生。

那麼，上訴的這點理由是不成立的。

而有關已證事實的充分性的問題，上訴人認為僅證實有“客戶”的存在是不足够的，從邏輯上講，必須提出他們是誰，何時、何地及以何價錢購買 VCD。另外，法院認定在第一嫌犯身上搜到的錢就認定是賣翻版 VCD 所賺的錢。如果在沒有其它支持的事實怎麼可以確定這一事實？

我們知道，所謂事實不充分是法院所證實的事實中存在一個漏洞以致無法依其作出適當的法律決定或解決辦法。

從案中所載可見，法院不但證實了檢察院的控訴所提出的所有事實，並沒有未獲證實的事實，對訴訟的標的作了全面的審理，而

⁵ 持這種見解的司法裁判府拾皆是，如中級法院的 2000 年 1 月 27 日、2000 年 2 月 3 日的第 1265 號、1261 號上訴案的判決等等。

⁶ 中級法院 2000 年 6 月 29 日第 101/2000 號判決。

且也作出了在我們看來也同樣正確的定罪，並沒有任何可以引起無法作出適當的法律適用的事實的漏洞。那麼也沒有所謂的事實不充分的瑕疵的問題。

再者，上訴人所指出的“法院不能證實那些錢是賣 VCD 的非法利潤”是明顯地對法院的確信（或心證）提出質疑，這是法律不允許的，是對法院自由審查證據的原則的違反。

那麼，沒有上訴人所質疑的事實不充分的瑕疵，剩下的就是依事實作定罪的問題了。

上訴人在其結論中指出已證事實不足以判嫌犯被控的罪行。並且因嫌犯未作事實而判其有罪，違反了《基本法》第 29 條的規定。

雖然如此，上訴人卻沒有在上訴理由中闡述這些問題，那麼，這與《刑事訴訟法典》第 402 條第 1 款所指的缺乏提出上訴理由無異，而應不予審理。

儘管這樣，我們還是可以看看原審法院所作法律定性是否正確。

第 43/99/M 號法令第 212 條規定：

“一. 意圖為自己或第三人獲得不正當利益，且明知或應知僭越或假造之存在，而對在本地區或本地區以外製成之被僭越作品之複製品或假造之作品、錄音製品或錄像製品之複製品進行銷售、推出銷售、貯存、進口、出口或以企業規模之其他形式發行者，處最高兩年徒刑或科最高二百四十日罰金。”

從條文不難看出，單純的為不正當利益的貯存翻版音像製品都構成了這條罪行，而無需象上訴人所指的誰是買家，在何種情況和條件下購買的事實の確認。而依案中事實所顯示的嫌犯的經營方法、所搜到的 VCD 的數量等都毫無疑問地依此罪名定罪。原審法院的定性正確，應予以維持。

綜上所述，本院決定上訴人(甲)的上訴理由不成立，維持原審

法院的判決。

本案訴訟費用由上訴人負責，並應支付四個賬目單位的司法稅。

澳門特別行政區，二〇〇二年十一月十四日

蔡武彬(裁判書製作人) - 司徒民正 - 賴健雄