

(譯本)

販賣麻醉品罪 “證據審查中的明顯錯誤” 無理由說明·無效 刑罰的特別減輕·不滿 18 歲

摘要

一、只有當明顯地顯著的具備審判者在將某項事實視為確鑿或不確鑿時出錯，其裁判抵觸已證實及／或未證實者，方存在證據審查中的明顯錯誤。

二、理由說明範疇內，應當排除極端主義觀點，按具體案件的“成份”個案審理。

如果面對著遞交的理由說明，即面對獲證明的事實及未獲證明的事實之列舉，以及使用的證據之指明，可理解法院形成心證的核心理由，就沒有必要指明其他資料。

因此，肯定的是，不必詳盡指明證據手段，而只須指明證據的來源。同樣，也不應要求就法院認為獲證明的每項事實指明證據，不應要求詳盡指明未將特定聲明或證詞視為真確之理由。

三、為了使法院可以特別減輕對嫌犯科處的刑罰，必須存在著“犯罪之前或之後或在犯罪時存在明顯減輕事實之不法性或行為人之罪過之情節，或明顯減少刑罰之必要性之情節”；

“只有當減輕情節的作用中得出的事實總體形象，表現為極低之嚴重性，以致能合法推測立法者在規定有關事實之罪狀適用幅度正常限度內，沒有考慮這種情況”，方具備此情形。

四、行為人事發之日不足 18 歲，這一情節可構成刑罰特別減輕之考慮因素。然而，這種情節並不約束法院必須——自動作出減刑。

2003 年 10 月 23 日合議庭裁判書

第 216/2003 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、甲，其餘身份資料載於卷宗，在初級法院合議庭聽證中受審，最後被判處作為直接正犯以既遂形式觸犯第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定及處罰的一項販賣麻醉品罪，法院判處其 8 年 3 個月徒刑及澳門幣 1 萬元罰金，後者得轉換為 66 日徒刑；（參閱第 310 頁及其背頁）。

嫌犯不服該裁判，提起上訴。

遞交的理由闡述中得出下列結論：

“1. 被上訴的合議庭裁判認為，查明的事實事宜中認定現上訴人是麻醉品販賣者，根據第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款對其判處。

2.合議庭沒有就事實作適當的理由說明，從而允許其作出有關的法律納入，並證實其證據審查中的自由心證並非任意妄為。

3.原審法院沒有遵守澳門《刑事訴訟法典》第355條第2款最後規定的部分，只是簡單列舉證據。

4.原判不包含作為裁判依據的事實事宜以及法律事宜的真正的理由闡述。

5.該裁判只是簡單列舉證據，沒有指明用於形成法院心證的證據。

6.根據澳門《刑事訴訟法典》第360條a項，被上訴的合議庭裁判無理由說明。引致裁判無效，相應地應移送卷宗重新審判。

7.現上訴人認為合議庭沒有特別減輕刑罰，故行事有誤。

8.原判存有（證據審查中）的明顯錯誤的瑕疵。

9.考慮到調查的‘全部’證據而非其中部分證據，對於有關毒品屬於何人有諸多懷疑；關於上訴人參與被指控的事實亦有諸多懷疑，鑑於有疑義時利益歸於被告原則，原審合議庭本來應當開釋他”；（第318頁至第326頁）。

檢察院司法官適時答覆，主張維持原判；（參閱第328頁至第333頁）。

上訴獲接納，具適當確定之上呈效果及方式。卷宗移送本中級法院。

在卷宗的檢閱中，助理檢察長也認為上訴理由不應成立，還主張將嫌犯的行為再次定性，從而判處其作為（加重）販賣罪的正犯，理由是已經證實可納入第5/91/M號法令第10條g項規定的加重情節的事實事宜；（參閱第340頁至第344頁）。

作出了初步批示，助審法官已作檢閱，進行了審判聽證。

茲予裁判。

理由說明

事實

二、原審法院認為下列事實已告證明：

“一、2000年12月23日，約凌晨4時45分，當嫌犯甲駕駛電單車CM-XXXXX（見第7頁之扣押筆錄）駛至位於荷蘭園二馬路之XXX理髮店附近時，被警員截停。當時未成年人乙為電單車上之乘客。

二、當嫌犯甲打開頭盔箱後，取出一個‘萬寶路’牌的白色盒，並將之拋到地上，該‘萬寶路’牌的白色盒內有13粒白色藥丸、13粒橙色藥丸、以及24包白色粉末（見第4頁之扣押筆錄）。

三、於未成年人乙身上搜出港幣1,000元及澳門幣7,600元（見第5頁之扣押筆錄）。

四、該等總淨重3.804克的白色藥丸經化驗後，證實含0.290克‘甲基苯丙胺’。

五、該等總淨重3.842克的橙色藥丸經化驗後，證實含1.200克‘二甲（甲烯二氧）苯乙胺’。

六、‘甲基苯丙胺’及‘二甲（甲烯二氧）苯乙胺’分別屬於1月28日第5/91/M號法令附表二B及二A及所管制之藥物。

七、該等白色粉末經化驗後，證實為氯胺酮，淨重3.585克，此藥物於事實發生當日並未受上述法規所管制。

八、上述所有麻醉品均由嫌犯甲及未成年人乙向一名身份不詳的泰籍人士購買的。

九、嫌犯甲及未成年人乙購買上述麻醉品以便於澳門，尤其是在XXX的士高內向藥物依賴者出售。

十、嫌犯甲及未成年人乙從某日起開始一起從事上述活動，並從中收取利益作為報酬，嫌犯占三分之二而未成年人則占三分之一，他們二人經常將麻醉品放在被扣押之電單車內，以供出售。

十一、嫌犯甲清楚知道及認識該等麻醉品的特徵及性質。

十二、嫌犯甲購買、交易、運載及出售該等麻醉品，以便獲得及企圖獲得金錢報酬。

十三、嫌犯甲在自由、有意識及自願的情況下作出上述行為。

十四、嫌犯甲清楚知道其行為是法律所禁止，且會受到法律制裁的。

*

嫌犯無自認事實。

每月收入約澳門幣 2,000 元，需負擔父母。學歷為中學肄業。

*

附於卷宗之刑事記錄無污點。

*

無待證事實。

*

法院心證基於所載證據；基於嫌犯在聽證中作出之聲明及向檢察院作出、並在聽證中宣讀的聲明以及被詢問證人證詞之批判性及比較性分析”；（參閱第 308 頁至第 309 頁）。

法律

三、作出概述並闡述了原審合議庭視為獲證明的事實事宜後，我們現在看看上訴能否得直。

鑑於遞交的結論 — 正如所知，結論界定上訴標的及有待審理的問題，但應依職權審理者除外 — 我們必須認定，按上訴人的觀點，原判存有“證據審查中的明顯錯誤”的瑕疵，澳門《刑事訴訟法典》第 360 條規定的無效 — 理由是沒有遵守該法典第 355 條第 2 款的規定 — 還認為本來應特別減輕其刑罰。

— 因此，我們首先審理所謂的“...明顯錯誤”。

在此，上訴人只是述稱“原判存有證據審查中的明顯錯誤” — 參閱理由闡述第 15 點及結論第 8 點 — 但沒有具體指明如何、何處及以何種方式具備該瑕疵。

如果我們判斷正確，該項述稱與下述事實有關：認為調查的證據均表明現上訴人被判處的犯罪不成立。

因此，必須認定，藉此項“依據”，上訴人只是不同意原審法院作出的事實事宜之審判。正如所知，鑑於證據自由審查原則，上訴人此舉實屬不當。

正如我們反覆強調，只有當明顯地顯著的具備審判者在將某項事實視為確鑿或不確鑿時出錯，其裁判抵觸已證實及／或未證實者，方存在證據審查中的明顯錯誤；（參閱最近本中級法院第 204/2003 號案件的 2003 年 10 月 3 日合議庭裁判，終審法院第 16/2003 號案件的 2003 年 10 月 15 日合議庭裁判）。

因此，此部分上訴不能成立。

確實，除了上訴人作出的陳述不應當被定性為證據審查的明顯錯誤，沒有發現原審法院如何錯誤地認為獲證明的事實，因為卷宗中不存在應當服從的任何證據，看不到裁判抵觸經驗法則或職業規則。

因此，此部分上訴不成立，我們接著審理。

— 我們現在審理爭辯的無效。

上訴人認為被上訴的合議庭裁判無效。因為在其看來合議庭裁判“合議庭沒有就事實作適當的理由說明，從而允許其作出有關的法律納入，並證實其證據審查中的自由心證並非任意妄為”。“該裁判只是簡單列舉證據，沒有指明用於形成法院心證的證據”；（參閱結論 2 及 5）。

同樣在此，我們相信他不持理據。

正如我們一向堅稱，在理由說明範疇內，應當排除極端主義觀點，按具體案件的“成份”個案審理。

在本案中，正如上文所敘述，原審合議庭形成心證的依據是：“基於嫌犯在聽證中作出之聲明及向檢察院作出、並在聽證中宣讀的聲明以及被詢問證人證詞之批判性及比較性分析”；

穩固及一致的司法見解認為，如果面對著遞交的理由說明，即面對獲證明的事實及未獲證明的事實之列舉，以及使用的證據之指明，可理解法院形成心證的核心理由，就沒有必要指明其他資料；（參閱終審法院第 9/2001 號案件的 2001 年 7 月 18 日合議庭裁判、第 10/2002 號案件的 2002 年 10 月 9 日合議庭裁判、第 23/2002 號案件的 2003 年 3 月 5 日合議庭裁判以及第 11/2003 號案件的 2003 年 7 月 9 日合議庭裁判）。

本案情況如此。

事實上，必須承認嫌犯、證人乙及在聽證中提供證詞的治安警員之理由是清晰的（參閱審判記錄，第 303 頁至第 305 頁背頁）。

前兩者是因其參與審判中審理的事實，後者是因其介入其中。

因此，肯定的是，不必詳盡指明證據手段，而只須指明證據的來源。同樣，也不應要求就法院認為獲證明的每項事實指明證據，不應要求詳盡指明未將特定聲明或證詞視為真確之理由。必須認定不具備有關無效，因其適當地遵守了澳門《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款（據稱對該規範之違反構成該法典第 360 條 a 項的無效的“依據”）。

— 現在我們審理希望的刑罰特別減輕。

為了使法院可以特別減輕對嫌犯科處的刑罰，必須存在著“犯罪之前或之後或在犯罪時存在明顯減輕事實之不法性或行為人之罪過之情節，或明顯減少刑罰之必要性之情節”；（澳門《刑法典》第 66 條第 1 款）。

正如 Figueiredo Dias 教授堅稱，“只有當減輕情節的作用中得出的事實總體形象，極低其嚴重性，以致理所當然地推定立法者在規定有關事實之罪狀適用幅度正常限度時，沒有考慮這種情況”，方具備此情形。（《Dto Penal Português - As Consequências Jurídicas do Crime》，第 306 頁）。

上訴人述稱事發之日不滿 18 歲。

確實，這一年齡“可以”構成刑罰特別減輕的“理由”（澳門《刑法典》第 66 條第 2 款 f 項）。

然而，這種情節並不約束法院必須自動作出減刑；（參閱前高等法院第 851 號案件的 1998 年 6 月 11 日合議庭裁判、終審法院第 13/2000 號案件的 2000 年 9 月 29 日合議庭裁判、第 15/2002 號案件的 2002 年 11 月 30 日合議庭裁判以及最近第 22/2003 號案件的 2003 年 10 月 8 日合議庭裁判）。

正如所述（援引澳門《刑法典》第 66 條第 1 款），該情節必須“明顯減輕不法性、罪過或刑罰之必要性”。

在本案中，並非如此。

儘管嫌犯在現行犯的情況下被拘留，仍不與法院合作，沒有自認事實。因此，顯示出對於請求的減刑甚為不利的人格，並且絕對欠缺對事實的悔悟。

除了事發之日不滿 18 歲，沒有證實對於嫌犯有利的任何情節。

懷著強烈及直接故意作出行為，行為中含有明顯不法性。只須看看所犯罪行的類別並考慮擬據以保護的法益：“公共健康”，就已足夠。

因此，無須贅述，事實不法性程度是“明顯”的，罪過是“嚴重”的，我們看不到如何運用第 66 條之規定，以便給予要求的刑罰之特別減輕，我們認為此舉並無不當。因為考慮到對有關犯罪規定的刑罰幅度 — 8 年至 12 年徒刑，並按照嫌犯年齡的情節，我們認為此乃公正及適當之舉。

因此，上訴理由不成立。

決定

四、據上所述，合議庭裁判上訴理由不成立。

嫌犯支付司法費 5 個計算單位。

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

表決聲明

一向認為在上訴審理範圍內，本院不能也不應當免除（依職權）重新審查原判所作的法律定

性是否正確（在此意義上，尤其參閱本中級法院第 1267 號案件的 2000 年 2 月 3 日合議庭裁判；第 158/2000 號案件及第 163/2000 號案件的 2000 年 12 月 14 日合議庭裁判、第 200/2000 號案件的 2001 年 3 月 15 日合議庭裁判、第 76/2003 號案件的 2003 年 6 月 5 日合議庭裁判、第 3/2003-II 號案件的 2003 年 7 月 24 日合議庭裁判以及附於第 158/2003 號案件的 2003 年 9 月 18 日合議庭裁判及第 204/2003 號案件的 2003 年 10 月 3 日合議庭裁判之表決聲明）。

毫無疑問，上訴被視為旨在糾正違法性的“司法救助手段”，而非“精煉司法見解的工具”。但也不應忘記，審判職能的核心是查明的事實之法律定性，因此，不能因作出的不適當定性而受限制（只需想像以下情形就夠了：獲證實的事實事宜只允許，將嫌犯的行為定性為觸犯簡單搶劫罪，但被判處觸犯加重搶劫罪。上訴人在上訴理由闡述範圍內並未質疑這種有缺陷的定性。因為上訴人沒有提出這個問題，中級法院就應維持這種法律定性嗎？我們相信，非也）。

在本案中 — 對於現有關於的問題 — 原審合議庭認為已獲證實：被扣押的麻醉品“是嫌犯甲及未成年人乙取得”，這些麻醉品“是嫌犯甲及未成年人乙用於在澳門，尤其在 XXX 的士高舞廳向有藥癮者出售”，而且“自未查明之日起，嫌犯及未成年人乙從事前述活動。嫌犯與該未成年人分別收取利潤之三分之二及三分之一作為報酬，並將製品藏在被扣押之電單車內”。

這種事實事宜 — 正如助理檢察長在其意見書中堅持 — 毫無疑問構成第 5/91/M 號法令第 10 條 g 項規定的加重情節：“兩人或兩人以上共同實施”。

儘管如此，嫌犯／上訴人被判處觸犯第 5/91/M 號法令第 8 條的販賣罪之正犯，而未作前述“加重”。

考慮到已經遵守了辯護原則，本人建議按照上文所述，將現上訴人的行為（重新）定性為觸犯該法令第 8 條第 1 款及第 10 條 g 項規定及處罰的加重販賣罪，但這顯然不應妨礙“上訴不加刑原則”（不加重已經判處的刑罰份量）。

因此，本人不同意同僚們的觀點。

是為聲明。

José M. Dias Azedo（司徒民正）

2003 年 10 月 23 日於澳門