

第 8/2010 號案件

刑事司法裁判上訴

上訴人：甲

被上訴人：檢察院

主題：向終審法院提起上訴·量刑

裁判日期：2010 年 4 月 14 日

法官：利馬(裁判書制作法官)、岑浩輝和朱健。

摘要：

只要不存在對法定限制規範——如刑罰幅度——或經驗法則的違反，也不存所確定的具體刑罰顯示出完全不適度的話，作為以監督法律的良好實施為主旨的終審法院就不應介入具體刑罰的確定。

裁判書制作法官

利馬

澳門特別行政區終審法院

合議庭裁判

一、概述

透過於 2009 年 9 月 22 日作出的合議庭裁判，初級法院合議庭裁定被告甲為實質正犯，以既遂及具第 6/2004 號法律第 22 條所規定的加重情節觸犯：

— 一項 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款所規定及處罰的販毒罪，判處 9(玖)年徒刑，以及罰金 20,000.00(貳萬)澳門元或可轉為 120(壹佰貳拾)日徒刑；

— 一項第 5/91/M 號法令第 23 條 a 項所規定及處罰的不法持有毒品作個人吸食罪，判處 2(兩)個月徒刑；

— 一項第 5/91/M 號法令第 17 條第 2 款所規定及處罰的在公眾或聚會地方吸食毒品罪，判處 1(壹)年 4(肆)個月徒刑，以及罰金 10,000.00(壹萬)澳門元或可轉為 60(陸拾)日徒刑；

— 一項第 5/91/M 號法令第 12 條所規定及處罰的煙槍及其他器具之不適當持有罪，判處 2(兩)個月徒刑；

數罪併罰，合共判處 9(玖)年 9(玖)個月徒刑，以及罰金 30,000.00(叁萬)澳門元或可轉為 180(壹佰捌拾)日徒刑。

透過於 2010 年 2 月 11 日的裁判，中級法院就被告所提起的上訴裁定上訴部分成立，並在對被告適用更有利之法律後，裁定被告為實質正犯，以既遂及具第 6/2004 號法律第 22 條所規定的加重情節觸犯：

— 一項第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款及第 10 條第 9 項所規定及處罰的不法販賣毒品罪，判處 6(陸)年零 6(陸)個月徒刑；

— 一項第 17/2009 號法律第 14 條所規定及處罰的不法吸食毒品罪，判處 45(肆拾伍)日徒刑；

— 一項第 5/91/M 號法令第 17 條第 2 款所規定及處罰的在公眾或聚會地方吸食毒品罪，判處 1(壹)年 4(肆)個月徒刑，以及罰金 10,000.00(壹萬)澳門元或可轉為 6(陸)日徒刑；

— 一項第 17/2009 號法律第 15 條所規定及處罰的不適當持有煙

槍及其他器具罪，判處 45(肆拾伍)日徒刑；

數罪併罰，合共判處 7(柒)年徒刑，以及罰金 10,000.00(壹萬)澳門元或可轉為 6(陸)日徒刑。

被告仍不服，向本終審法院提起上訴並以下列有用之結論結束上訴陳述：

— 上訴人對於被判處觸犯上述所指之販毒罪，主要對於其所被科處之刑罰表示不服；上訴人對於被處觸犯上述所指之在公眾或聚地方吸食罪，表示不服。

— 必須一再重申，上訴人聲明其真實身份並非甲。也許正如第一法院及中級法院所指，上訴人的真實身份是否甲，對其被判處觸犯販毒罪的決定並無影響。

— 但是，若果上訴人的真實身份並非甲的話，則其被指控所觸犯之販毒罪所存在的情節，尤其是那些用作量刑的情節，則並非毫無疑問可言。

— 縱使第一審法院及中級法院認為，已認定上訴人曾提供毒品供他人作吸毒之用的事實，但是，單位內所存放的毒品是否均於上

訴人所有，顯然存有疑點。被搜出的毒品所處的房間是否屬於上訴人所支配，被搜出的毒品所處的行李是否上訴人所有，亦顯然存在疑問。

— 在上述卷宗內的證據表明，尤其考慮各證人之證言，本案之涉案單位應由真實身份為甲之人所支配，是另有其人。至少應認為，並沒有足夠的證據證明上訴人是該單位的承租人、有權使用單位之人，或實際支配單位之人。

— 所以，中級法院針對上訴人就觸犯販毒罪所作出的量刑，顯然未有考慮疑點利益歸於被告原則的適用，從而未有對上訴人判處適當的刑罰，並作出過重的量刑。

— 應認為中級法院就上訴人在量刑的考量上已違反《刑法典》第 65 條的規定，即沒有對刑罰份量作出適當的確定。

— 上級法院應該根據《刑法典》第 65 條的規定，作出一個較 6 年 6 個月徒刑為輕之量刑，方為適當。

在對上訴理由陳述所作的回答中，**尊敬的助理檢察長**認為不應審理被告就在公眾地方吸食罪所作判決提出質疑的部分，因為就該決定不可以向終審法院提起上訴。至於就販毒罪所作的判處，則認

為應駁回上訴。

在意見書中，尊敬的助理檢察長維持在對上訴理由陳述的回答中已採取的立場。

二、事實

下兩級法院認定和不予認定的事實如下：

已經證明之事實：

嫌犯甲從身分未明人士處取得尤其俗稱“麻古”的藥丸及“海洛因”等毒品後，就在位於[地址(1)]之住所內，以每粒“麻古”藥丸 40 澳門圓至 80 澳門圓的售價，每一小份“海洛因” 50 澳門圓的價格出售予毒癮者。

此外，嫌犯甲亦容許前來上述單位向其購買毒品的毒癮者進入該單位內吸食毒品。

嫌犯甲有時會指使嫌犯乙幫助其在上述單位內進行毒品及價金交收，或協助其將毒品帶給購毒者。

2008年5月5日18時45分左右，在嫌犯甲位於[地址(1)]之住所門前，司警人員將嫌犯甲截停檢查。

司警人員進入嫌犯甲之上述住所內，當時嫌犯乙、丙及證人丁均在上述單位內。

司警人員在嫌犯甲的睡房中一個行李箱搜出1個透明膠袋，內裝有137粒印有“WY”字樣的紅色藥丸、在一個白色手袋內搜出1粒印有“多美康”的藍色藥丸及一張包裹著白色粉末的紙巾，亦在床頭櫃的櫃面上搜出1個插有多枝飲管的裝有液體的膠樽、9枝彩色飲管、3枝錫紙製吸管、2枝針筒及1塊刀片，而在睡床上則搜出11枝新的針筒、1包彩色飲管。

此外，在嫌犯甲上述住所的另一個睡房睡床上搜出1枝針筒，在垃圾桶中搜出14張錫紙及1枝針筒，而在桌上則搜出1卷錫紙及2塊刀片；另外，在上述單位的客廳雪櫃上搜出1枝針筒及1個白色透明膠袋。

經化驗證實，上述紅色藥丸的總淨重為13.533克，含有一月廿

八日公佈之第 5/91/M 號法令附表 II-B 所管制之“甲基苯丙胺”；而上述藍色藥丸的淨重為 0.219 克，含有該法令附表 IV 所管制之“氟咪唑安定”；而上述白色粉末的淨重為 0.057 克，含有該法令附表 IV 所管制之“安定”；而上述插有多枝飲管的膠樽內之液體的容量為 115 毫升，含有該法令附表 I-A 中所管制之“海洛因”；上述 9 枝彩色飲管、3 枝錫紙製吸管及 2 枝針筒均沾有該法令附表 I-A 所管制之“海洛因”的痕跡。

而在另一個房間內搜出的 1 枝針筒上含有一月廿八日公佈之第 5/91/M 號法令附表 II-C 所管制之“氯胺酮”痕跡；而在垃圾桶中搜出 14 張錫紙及 1 枝針筒則沾有同一法令附表 I-A 中所管制之“海洛因”的痕跡；而在上述客廳雪櫃上搜出 1 枝針筒及 1 個白色透明膠袋均沾有同一法令附表 I-A 中所管制之“海洛因”。

上述所有毒品是嫌犯甲向身份未明人士取得，除供其作個人吸食外，主要用於出售他人，尤其是在嫌犯乙協助下出售予毒癮者，包括嫌犯丙、戊、己及證人庚、辛、壬、癸、甲甲等。

上述所有工具，包括插有多枝飲管的膠樽、針筒、錫紙、飲管、錫紙製吸管等是嫌犯甲用於作其個人吸食毒品之工具之外，亦提供予向其購買毒品之人士在其上述住所內吸毒時使用。

在上述單位內，司警人員看見嫌犯丙手持 1 枝針筒自行注射毒品。

經化驗證實，上述針筒沾有一月廿八日公佈之第 5/91/M 號法令附表 I-A 中所管制之“海洛因”痕跡。

上述針筒是嫌犯丙用於吸食其於被捕當天 18 時 30 分左右在嫌犯甲上述住所內，以 50 澳門圓向嫌犯甲購買的一份“海洛因”毒品時所使用的工具。

同日 19 時 10 分左右，嫌犯戊來到上述單位，目的是以 50 澳門圓向嫌犯甲購買一份“海洛因”的毒品作個人吸食。

司警人員當場在嫌犯戊身上搜出 1 枝針筒。

上述針筒是嫌犯戊用於吸食其打算向嫌犯甲購買的毒品所使用的工具。

同日 19 時 20 分左右，嫌犯己來到上述單位，目的是以 50 澳門圓向嫌犯甲購買一份“海洛因”的毒品作個人吸食。

司警人員當場在嫌犯己的褲袋內搜出 1 枝針筒。

上述針筒是嫌犯己用於吸食其打算向嫌犯甲購買的毒品所使用的工具。

2008年5月6日，司警人員在嫌犯甲身上搜出1台手提電話，並在其錢包內搜出1710澳門圓及120港圓。

上述手提電話及錢款是嫌犯甲從事販毒活動所使用的聯絡工具及所得。

同日，司警人員亦在嫌犯乙的身上搜出1台手提電話。

上述手提電話是嫌犯乙用於協助嫌犯甲從事販毒活動所使用的聯絡工具。

嫌犯甲、乙、丙、戊及己清楚知道上述毒品的性質及特徵。

嫌犯甲取得、持有上述毒品，目的除供其作個人吸食外，主要是用於出售圖利。

嫌犯甲明知不可仍同意將其住所提供予多名人士通常用作吸毒之場所。

嫌犯甲在作出上述行為時處於非法逗留狀態。

嫌犯乙故意作出與嫌犯甲共同販毒的行為。

嫌犯丙、戊及己明知不可持有上述針筒作吸食毒品工具。

嫌犯丙明知不可取得上述毒品作個人吸食。

嫌犯甲、乙、丙、戊及己是在自由、自願、故意的情況下作出上述行為的。

嫌犯甲、乙、丙、戊及己明知彼等之行為是法律所禁止和處罰的。

*

另外證明下列事實：

根據刑事紀錄證明，各嫌犯均為初犯。

第一嫌犯聲稱被羈押前已沒有工作，嫌犯的父親經商，而母親為學校雜工，嫌犯尚有 1 名就讀高中的弟弟。嫌犯學歷為初中二年級。

第二嫌犯聲稱沒有工作，需照顧女兒。嫌犯學歷為初中畢業。

第三嫌犯聲稱為裝修工人，沒有固定收入，亦沒有家庭負擔。
嫌犯學歷為初中畢業。

第四嫌犯聲稱為裝修工人，每月平均有人民幣 3,000 至 4,000 圓的收入，嫌犯沒有家庭負擔。嫌犯學歷為初中程度。

第五嫌犯為搬運工人，每月約有澳門幣 7,000 圓的收入，嫌犯需照顧母親、妻子及女兒。嫌犯學歷為初中畢業。

*

未經證明之事實：

載於起訴書及答辯狀其餘與已證事實不符之重要之事實，具體如下：

嫌犯甲的毒品是分銷予為數眾多之人士。

嫌犯乙純粹幫助及便利嫌犯甲完成販毒行為，其行為屬協助行為。

三、法律

1. 要解決的問題

要解決的問題是要知道，針對被告所觸犯的販毒罪，被上訴之合議庭裁判是否判處了一項過重的刑罰。

與事實事宜之審理有關的問題(上訴人的身份、本案內單位的支配、違反疑點利益歸於被告的原則)將不予審理，因為，終審法院就該等事宜不具審理權(《司法組織綱要法》第 47 條第 2 款)，除非以審查證據出現明顯錯誤為由，然而上訴人並沒有提出，即使提出來理由也肯定不成立。

與在公眾或聚會地方吸食毒品罪有關的問題亦不予審理，因為這一罪行的刑幅為最高至 8 年徒刑，根據《刑事訴訟法典》第 390 條第 1 款 f)項的規定，不得向終審法院提起上訴。

2. 量刑

就量刑方面所提出的問題，終審法院一直認為“只要不存在對法定限制規範——如刑罰幅度——或經驗法則的違反，也不存所確定的具體刑罰顯示出完全不適度的話，作為以監督法律的良好實施為主旨的終審法院就不應介入具體刑罰的確定。”（見分別於 2008 年 1 月 23 日和 9 月 19 日以及 2009 年 4 月 29 日在第 29/2008 號、第 57/2007 號及第 11/2009 號案件中所作的合議庭裁判）

由於沒有發現對法定限制規範或經驗法則的違反，也不存所確定的具體刑罰顯示出完全不適度，因此裁定上訴人希望給予其一項較低刑罰的請求不成立。

因此必須駁回上訴。

四、決定

綜上所述，駁回上訴。

訴訟費用由上訴人負擔，司法費訂為 3 個計算單位。根據《刑

事訴訟法典》第 410 條第 4 款規定，因駁回上訴而支付 3 個計算單位。

訂定貳仟澳門元代理費予被告之辯護人。

2010 年 4 月 14 日，於澳門。

法官：利馬（裁判書制作法官）— 岑浩輝 — 朱健