

第 21/2012 號案

刑事上訴

上訴人：甲

被上訴人：檢察院

會議日期：2012 年 5 月 16 日

主題：— 販毒罪

- 審查證據中的明顯錯誤
- 具體量刑

摘 要

一、當法院對所有載於卷宗的證據要素進行分析並結合一般經驗法則形成其心證，我們認為認定上訴人持有毒品的目的為提供給第三者便不存在任何障礙。

二、根據《刑法典》第 65 條的規定，刑罰的確定須“在法律所定之限度內”及“按照行為人之罪過及預防犯罪之要求”(無論是一般預防還是特別預防之要求)來作出。

三、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，也不存在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

宋敏莉

澳門特別行政區終審法院裁判

一、概述

透過 2011 年 11 月 30 日的初級法院合議庭裁判，本案被告甲因觸犯了一項第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款規定和處罰的販毒罪而被判處七年徒刑。

被告不服裁判，向中級法院提起上訴，但被裁定上訴理由不成立。

現被告向終審法院提起上訴，並在其上訴理由陳述中提出以下結論：

1. 法官心證的形成是以法律為基礎，是發現事實真相的方法，並作為裁判的直接依據，但形成裁判的最終依據始終是客觀事實。

2. 本案中，上訴人認為被上訴的判決主要是建基於兩項客觀事實:A) 被告經海關人員截停檢查後，在所穿著之褲內搜獲經定量分析重量為 11.834 克之“氯胺酮”；B) 被告的出入境紀錄顯示了被告出入境的頻密情況。

3. A)項的客觀事實作為本案中的直接證據，單獨的、直接的證明了上訴人購買及取得了 11.834 克之毒品——“氯胺酮”。

4. 然而，從 B)項的客觀事實中，所能證明的是上訴人頻密來回兩地的行為，卻無法單獨地直接揭示上訴人購買及取得上述 11.834 克毒品之目的是為了供應他人，又或者明確否定毒品是僅供上訴人個人吸食。

5. B)項的客觀事實僅屬間接證據，該事實尚須與其他客觀事實結合或運用邏輯推理，方能證明上訴人有將毒品供應他人之目的。

6. 上訴人無法認同被上訴法院單憑以上指兩項事實而作出上訴人是觸犯了「不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪」的決定。

7. 上訴人認為相對於直接證據，法院對間接證據的運用絕對應

更為嚴謹，從間接證據而生的事實推定必須是確鑿無疑的、不可能得出任何其他可能性。

8. 對於間接證據的推理亦是按經驗法則為之，該法則是歷經試驗而歸納所得，是人們日常的一般知識，為人們生活所反覆驗證。

9. 原審法院根本不知悉上訴人出入境的原因；當中是否帶有毒品；倘若帶有毒品，該份量是多或少。

10. 上訴人頻密出入境的行為背後，具有多樣的可能性。

11. 上訴人可能在每次往返中僅帶有少量的毒品，以致需頻密來回購買以排解毒癮；更可能根本沒有購買及持有毒品往返，而是為賺取差價在澳門和珠海之間的拱北關口進行煙、酒、藥品、奶粉等貨品的運輸，或基於他個人原因而頻密往返。

12. 因此，通過對這一間接證據的邏輯推理，並不能使我們得出如下確鑿的、唯一的結論：上訴人是以供應他人為目的購買及取得11.834克“氯胺酮”。

13. 此外，根據一般人的經驗法則或生活實踐的知識，在大多數

情況或一般情況下，頻密出入境的行為非必定能恆定解讀為意圖將毒品提供予他人而來回之，上訴人意欲將涉案的 11.834 克“氯胺酮”提供他人的主觀事實是無法透過這間接證據去得到證實。

14. 原審法院對事實是過度的擴張推測，審查結果明顯屬不合理。

15. 上訴人還想指出，卷宗內並未有證據顯示能從上訴人身上或居所搜獲從事販毒活動所獲取之款項、包裝和秤量等販毒工具或有異常的通話紀錄，且對於已有兩年吸食毒品習慣人士而言，11.834 克之毒品是屬於可能在數天內完全吸食的份量。

16. 當自由心證已經窮盡但主要犯罪事實依舊未明，則應啟動罪疑從無原則對自由心證進行補充，對存有合理疑問的事實會採用對被告有利的解釋。

17. 綜上所述，上訴人將 11.834 克之“氯胺酮”提供他人這一目的是無法得到證實。

18. 在沒有足夠及充分的證據，並在有違邏輯及經驗法則之情況

下，本上訴所針對的判決是違反了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項的規定。

19. 倘若尊敬的法官閣下並不認同上述理解，上訴人依舊想提出，原審法院在確定上訴人的刑罰份量方面屬偏高(重)。

20. 上訴人參考了中級法院 30/2010、338/2010、343/2010 及 941/2010 的合議庭裁判後認為在本案中，上訴人持有 11.834 克的“氯胺酮”以供應他人而被判處七年實際徒刑，是超越了對犯罪的一般及特別預防的要求。

21. 這樣，被上訴的合議庭裁判是違反了《刑法典》第 65 條所規定的量刑標準。

22. 請求貴院能對上訴人重新量刑，並處以較輕之刑罰；同時，上訴人認為四年至四年六個月的實際徒刑是最為適合。

檢察院作出了回答，並以下列結論結束其答覆：

1. 眾所周知，審查證據中的明顯錯誤是指已認定的事實互不相容，也就是說，已認定的或未認定的事實與實際上已被證實的事實

不符，或者從一個被認定的事實中得出在邏輯上不可接受的結論。錯誤還指違反限定證據的價值的規則，或職業準則。錯誤必須是顯而易見的，明顯到一般留意的人也不可能不發現。

2. 在本案中，經閱讀原審判決，關於獲證明事實、未獲證明事實以及結論中，沒有任何互不相容的情況存在；同時，在審查證據及認定事實時，亦沒有任何違反常理和邏輯及違反一般經驗法則的情況。

3. 根據卷宗資料，初級法院是在客觀綜合分析了上訴人和證人在庭審上所作的聲明、結合在庭審中審查的書證、扣押物證及其他證據後，形成其心證，從而認定本案所查明的事實。

4. 考慮到上訴人所攜帶的毒品的份量，以及上訴人逾 3 個月內由內地攜帶毒品的頻率和方式，我們認為，原審法院沒有採信上訴人本人在庭審中的聲明，而認定上訴人購買及取得毒品並非為自己吸食，目的是將之供應予他人，並判處其觸犯一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪，並無任何違反一般經驗法則之處。

5. 因此，被上訴判決並不存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2

款 c 項所指的“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵。

6. 實際上，上訴人所指出的不過是其所認為應予認定的事實版本，顯然，只不過是試圖通過提出瑕疵，質疑法院的心證，這明顯違反《刑事訴訟法典》第 114 條的相關規定。

7. 根據《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定，法院在確定具體刑罰的時候必須按照行為人的罪過及刑事預防犯罪的要求，在法律所定的限度內為之，同時亦須考慮所有對行為人有利或不利而不屬罪狀的情節。

8. 考慮到不法販賣麻醉品及精神藥物罪的性質及其嚴重性、可適用的刑罰幅度、被扣押毒品的種類和數量、上訴人的罪過程度、個人狀況、案件的具體情節，包括上訴人非為初犯、不承認所被指控的事實及對犯罪行為沒有表現悔意，以及販毒行為對公共健康及社會安寧所帶來的極大的負面影響，並綜合考慮犯罪預防的需要，我們認為，原審法院判處上訴人 7 年徒刑，並無明顯過重，沒有違反《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定。

9. 此外，針對不同的個案，應以具體的情況作出分析和判斷，

不能亦不應將他案的量刑僅作簡單量化比較。事實上，每個個案均有不同的情節，行為人有不同的狀況和表現，應該在具體個案中作出考慮和衡量。

檢察院認為應駁回上訴。

在本上訴審，檢察院維持在對上訴理由陳述所作的答覆中已表明的立場。

二、事實

初級及中級法院認定的事實如下：

—至少從 2010 年 12 月 1 日起，被告甲就頻密往返澳門、珠海及此兩地之間的“三不管地帶”，每次往返時間僅為半小時左右，目的是將毒品從內地帶返本澳並提供予他人。

—2011 年 3 月 11 日 19 時 45 分，海關人員在關閘海關站入口行李檢查枱前，將剛從珠海進入澳門的被告甲截停檢查。

— 在海關檢查室內，海關人員在被告甲所穿著之內褲內搜獲 1 包以 2 個透明膠袋雙重包裝的白色粉末。

— 經化驗證實，上述白色粉末含有第 17/2009 號法律附表二 C 中所管制之“氯胺酮”成份，淨重 18.037 克；經定量分析，“氯胺酮”之百分含量為 65.61%，重量為 11.834 克。

— 上述毒品是被告甲於同日約 19 時在珠海某酒店附近以 900 澳門元向一身份不明人士所購得，隨即將之收藏於內褲內並帶入澳門提供予身份不明的人士。

被告甲是在自由、自願及有意識的情況下故意作出上述行為的。

被告甲購買及取得上述毒品之目的是將之供應他人。

被告甲明知上述毒品之性質和特徵。

被告甲明知其行為是法律禁止及處罰。

另證明被告有犯罪紀錄：在 CR1-08-0303-PCS 案件中，2009 年 12 月 17 日法庭判決裁定被告 2005 年 5 月 4 日之行為觸犯一項使用

他人證件罪，判處 120 日罰金，每日 100 澳門元，合計 12000 澳門元，如不繳納罰金亦不以勞動代替，則執行 80 日徒刑；被告繳納了罰金，該案刑罰已經執行完畢。

關於未證事實方面，“沒有對裁判重要之事實尚待證明”。

三、法律

上訴人提出的問題與審查證據方面出現明顯錯誤及與具體量刑有關。

3.1. 審查證據方面出現明顯錯誤

上訴人辯稱，本案中並未證實其具有將被扣押的毒品提供予他人的意圖，因而法院的認定欠缺足夠的證據並違反經驗法則。

上訴人所提出的問題與證據不足的問題更為有關連，一如上訴人明確指出的那樣。

然而，提出證據不足的問題，實際上是對法院的自由心證提出

質疑，而這是不能夠透過上訴來予以審理的。

本終審法院一直認為，“如果在審查證據時從某事實中得出的結論無法接受、如果違反限定或確定證據價值的法律規定或者違反經驗或職業準則”就存在審查證據方面的明顯錯誤。“該錯誤必須是顯而易見的，明顯到不可能不讓一般留意的人發現”。¹

在本案中，從卷宗看到一審法院是在對上訴人所作出的聲明、證人(海關及司警人員)的證言、書證、卷宗內被扣押的物品及在法庭審理期間審理的證據等進行綜合分析的基礎上形成其心證，並重點指出了上訴人經常穿梭於珠澳兩地的事實及在其身上搜獲的毒品數量。

當法院對所有載於卷宗的證據要素進行分析並結合一般經驗法則形成其心證，我們認為認定上訴人持有毒品的目的為提供給第三者便不存在任何障礙。

看不到法院如何違反了形成法院心證的規則或違反限定證據價值的法律規定或者違反經驗法則或職業準則。

¹ 見終審法院於 2003 年 1 月 30 日、2003 年 10 月 15 日及 2004 年 2 月 11 日分別在第 18/2002 號、第 16/2003 號及第 3/2004 號案件中所作的合議庭裁判。

不存在任何構成由上訴人提出的瑕疵的情況，所反映的是上訴人不同意合議庭對庭審中獲得的證據所作出的判斷，並質疑法院所形成的心證。

3.2. 具體量刑

上訴人希望獲得減輕刑罰，但看來同樣是不可行的。

根據《澳門刑法典》第 65 條的規定，刑罰的確定須“在法律所定之限度內”及“按照行為人之罪過及預防犯罪之要求”(無論是一般預防還是特別預防之要求)來作出。

現涉及的罪行可處以三年至十五年徒刑。

在現正審理的個案中，看不到卷宗內載有任何對上訴人有利的情節。

上訴人並沒有承認其實施的不法行為。

就刑罰的目的而言，從一般預防犯罪的要求來講是有緊迫性

的，有必要預防發生類似現所涉及的、對公共健康及社會安寧帶來影響的罪行。

經考慮所有因素，判處上訴人七年徒刑的具體刑罰並不屬過重。

正如本法院所一直認為的，“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，也不存在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”²，因此，如果我們所面對的並不屬於該等情況，一如現正審理的個案那樣，終審法院便不應介入具體刑罰的訂定。

因此，上訴人的請求明顯不能成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定駁回上訴。

² 見終審法院於 2008 年 1 月 23 日、2008 年 9 月 19 日、2009 年 4 月 29 日及 2011 年 9 月 28 日分別在第 29/2008 號、第 57/2007 號、第 11/2009 號及第 35/2011 號案件中所作的合議庭裁判。

根據《澳門刑事訴訟法典》第 410 條第 4 款的規定，判處上訴人支付 4 個計算單位的款項。

訴訟費用由上訴人負擔，司法費訂為 4 個計算單位，以及訂定給予其指定辯護人的代理費為壹仟澳門元。

澳門，2012 年 5 月 16 日

法官：宋敏莉（裁判書制作法官）—岑浩輝—利馬