

第 19/2013 號案

刑事上訴

上訴人：甲

被上訴人：檢察院

裁判日期：2013 年 4 月 24 日

法官：宋敏莉(裁判書制作人)、岑浩輝和利馬

主題：— 販毒罪

— 具體量刑

摘要：

一、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。

二、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 2012 年 10 月 24 日的初級法院合議庭裁判，甲(第一被告)因觸犯了一項第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定和處罰的販毒罪而被判處 8 年徒刑，而乙(第二被告)則因同樣觸犯了該罪以及另外一項由同一法律第 14 條第 1 款所規定和處罰的吸毒罪而分別被判處 7 年 5 個月徒刑和 2 個月徒刑，兩罪併罰，合共被判處 7 年 6 個月的單一徒刑。

兩被告不服裁判，向中級法院提起上訴，但被判上訴理由不成立。

現被告甲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. 初級法院第三刑事法庭，於2012年10月24日就合議庭普通刑事訴訟程序CR3-12-0088-PCC所作之有罪裁判，上訴人以直接正犯及既遂的方式觸犯第17/2009號法律第8條第1款所規定及處罰的一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪，判處八年實際徒刑。為此，上訴人對上述裁判表示不服而向中級法院提起上訴，而其中一個問題是，其認為初級法院的裁判所判處的刑罰幅度過重。

2. 中級法院於2013年2月7日裁定上訴理由不成立。上訴人現僅針對該中級法院的合議庭裁判中關於其維持初級法院合議庭裁判所判處的刑罰幅度，表示不服，上訴人認為對其所判處的刑罰幅度屬過重，故違反《刑法典》第40條、第65條及相關條文，亦即違反罪刑相適應原則。

3. 理據一，上訴人認為其所持有的可卡因的實際含量並非十分大量，這裏可與同類型案件相比而得知，可參閱終審法院裁判第55/2012號、第70/2012號等裁判。案中顯示(參閱上述卷宗之初級法院第三刑事法庭的合議庭裁判)，經定量分析後，第一被告所持有之不法藥品或精神藥物，當中可卡因的實際含量合共為17.014克，當中包括：

5包乳酪色粉末含可卡因0.774克

20包乳酪色粉末含可卡因3.392克

20包乳酪色粉末含可卡因3.074克

1包乳酪色粉末含可卡因0.139克

29包乳酪色粉末含可卡因4.897克

30包乳酪色粉末含可卡因4.738克

4. 理據二，基於同一案中，第一被告與第二被告在判刑上的比較。第二被告所持有之1包乳酪色顆粒含可卡因的含量10.213克及1包白色晶體含氯胺酮的含量0.057克(參閱上述卷宗之初級法院第三刑事法庭的合議庭裁判)。判決書中，第一被告因販毒罪被判八年實際徒刑，第二被告就該罪名被判處七年五個月的徒刑，故第一被告較第二被告多被判處七個月。

5. 刑罰的差距，相信與第一被告所持有的分量較第二被告為多有關。然而，從法理上，是否一定認為，第一被告定必要被判處更重的刑罰，才符合罪刑相適應原則？看來不是，上訴人認為，由於有關的法律制度對

於販毒罪的處罰已經非常嚴厲，因此，更重的刑罰，應該適用於更為嚴重的情節上。諸如利用迂迴而詭詐的方式的販運毒品案，又或是數量極為龐大的販毒案，而不應是本案的情況，即第一被告所持有的分量較第二被告多出6克多的情形上。

6. 理據三，根據初級法院第三刑事法庭的合議庭裁判第11版(pag. 11)載有：「事實之判斷：

第一被告和第二被告在審判聽證中作出聲明，兩被告否認共同合謀實施犯罪，聲稱各自依“丙”的要求作出相關行為」，所以，上訴人在審判聽證中有對案情作出聲明；理據四，上訴人是初犯。

7. 綜合上述理據，對上訴人所判處的刑罰屬過重，以致有關刑罰已屬於不適度，因而違反《刑法典》第40條、第65條及相關條文，即違反罪刑相適應原則。

8. 雖然，根據過往的裁判得知，終審法院多次表明的立場是，被上訴裁判不存在所確定的具體刑罰顯示出完全不適度的話，便不會介入，這裏可以參閱終審法院裁判第29/2008號、第21/2012號、第23/2012號等裁判得知。不過，這不表示沒有變更具體刑罰的例子，這裏可以參閱終審法

院裁判第7/2011號、第30/2011號。而綜合上述理據，有理由相信，本案對上訴人所判處的刑罰已達到完全不適度的程度。

9. 因此，終審法院應基於中級法院的合議庭裁判維持初級法院的刑罰幅度，而有關實際科處的刑罰幅度屬過重以致完全不適度，故違反《刑法典》第40條、第65條及相關條文，即違反罪刑相適應原則，而撤銷中級法院的裁判中關於維持初級法院第三刑事法庭合議庭裁判的處罰部分。繼而根據《刑法典》第40條、第65條、第71條、第17/2009號法律第8條第1款及相關條文，對上訴人的行為從輕判處，其刑幅應較被上訴合議庭裁判所判處的刑罰為輕，即少於八年實際徒刑。

10. 上述的事實及依據符合《刑事訴訟法典》第400條第1款之上訴依據。

檢察院作出了回答，認為上訴理由不成立。

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。

已作出檢閱。

二、獲認定的事實

在案卷中認定的事實如下：

—至少從 2011 年 8 月份開始，被告甲和被告乙在香港應身份不明人士，包括一名綽號“丁”的男子、一名綽號“丙”的男子要求，在澳門從事販毒活動。

—2011 年 8 月 10 日，被告甲應“丙”的要求，帶同被告乙，以後者的個人名義租下位於[地址(1)]之單位。該單位被“丙”用作收藏出售予他人的毒品。

—每次接到毒品買家的要求後，被告甲就會前往上述單位提取毒品作出售用途。

—2011 年 8 月 18 日凌晨時分，被告甲前往上述單位提取毒品後，於同日約 00 時 30 分離開並打算將毒品帶到指定地點出售、提供予他人時，

在上述單位大廈的門口，司警人員將之截停。

—司警人員當場在被告甲的左邊褲袋內搜獲 1 張白色紙巾，內包裹着 5 包乳酪色粉末(詳見卷宗第 7 頁之扣押筆錄)。

—經化驗證實，上述 5 包乳酪色粉末的總淨重為 1.098 克，含有第 17/2009 號法律附表 1-B 所管制之可卡因成分；經定量分析後，當中可卡因的百分含量為 70.49%，含量為 0.774 克。

—2011 年 8 月 18 日約凌晨 0 時 45 分，司警人員前往上述[地址(1)]之單位進行搜索，並在睡房睡床床頭板後搜出 1 個紅白色煙盒內有 20 包乳酪色粉末、1 個紫白色煙盒內有 20 包乳酪色粉末、1 個綠白色電話盒內有 1 個黑色電子磅、7 個透明膠袋及 14 個藍色膠袋、1 個大透明膠袋內有 1 包以透明膠袋包裹的乳酪色粉末及 29 包以藍透明膠袋包裹的乳酪色粉末、1 個大透明膠袋內有 30 包乳酪色粉末(詳見卷宗第 10 頁至第 11 頁之扣押筆錄)。

—經化驗證實，上述 20 包乳酪色粉末的總淨重為 4.894 克，含有第 17/2009 號法律附表 I-B 所管制之可卡因成分；經定量分析後，當中可卡因的百分含量為 69.31%，含量為 3.392 克；上述 20 包乳酪色粉末的總淨

重為 4.370 克，含有可卡因成分；經定量分析後，當中可卡因的百分含量為 70.34%，含量為 3.074 克；上述 1 包乳酪色粉末的淨重為 0.207 克，含有可卡因成分；經定量分析後，當中可卡因的百分含量為 67.16%，含量為 0.139 克；上述 29 包乳酪色粉末的總淨重為 7.025 克，含有可卡因成分；經定量分析後，當中可卡因的百分含量為 69.71%，含量為 4.897 克；上述 30 包乳酪色粉末的總淨重為 7.151 克，含有可卡因成分；經定量分析後，當中可卡因的百分含量為 66.26%，含量為 4.738 克；上述電子磅亦沾有可卡因痕跡。

— 上述毒品是“丙”收藏在該單位，由被告甲伺機在澳門以 1000 澳門元一小包可卡因粉末向他人出售、提供之用。

— 此外，司警人員亦在被告甲身上扣押了 2 台手提電話、1700 澳門元、9000 港元、1 條門匙及一串 2 條門匙(詳見卷宗第 16 頁及第 17 頁之扣押筆錄)。

— 上述錢款、手提電話是被告甲從事販毒活動的所得及工具；上述 1 條門匙是屬於被告甲位於[地址(2)]之住所的，而上述一串 2 條的門匙則是屬於用作收藏上述毒品之[地址(1)]之單位的。

—自被告甲被適用羈押措施之後，被告乙在香港應身份不明人士的要求，從香港將可卡因毒品帶入澳門並交予在本澳從事販毒活動的人士，目的是從中賺取利益。

—2011年12月12日23時38分，在港澳碼頭入境大堂內，司警人員將剛入境澳門的被告乙截停檢查。

—司警人員隨即在被告乙的左邊褲袋內搜獲1張包裹着1包乳酪色顆粒的白色紙巾，並在其銀包內搜出1包白色晶體(詳見第一附件第11頁之扣押筆錄)。

—經化驗證實，上述1包乳酪色顆粒的淨重為23.924克，含有第17/2009號法律附表I-B所管制之可卡因成分；經定量分析後，當中可卡因的百分含量為42.69%，含量為10.213克；上述1包白色晶體的淨重為0.464克，含有同一法律附表II-C所管制之氯胺酮成分；經定量分析後，當中氯胺酮的百分含量為12.27%，含量為0.057克。

—上述可卡因是被告乙於被捕較早前，在香港向一名身份不明的男子所取得，目的是帶來澳門交給特定人士。

— 上述氯胺酮則是被告乙於被捕較早前，在香港以 100 港元從身份不明的人士處所購得，目的是供其作個人吸食之用。

— 此外，司警人員亦扣押了被告乙 1 台手提電話及 200 港元(詳見第一附件第 12 頁之扣押筆錄)。

— 上述錢款、手提電話則是被告乙從事運毒活動的所得及工具。

— 被告甲及乙清楚知悉上述毒品的性質及特徵。

— 被告甲及乙是在自由、自願及有意識的情況下，故意作出上述行為的。

— 被告甲取得及持有上述毒品，目的是用作提供、出售予他人。

— 被告乙取得及持有上述毒品，目的是用作個人吸食及供應予他人。

— 被告甲及乙明知彼等之行為是法律禁止及處罰的。

— 根據刑事紀錄證明，兩名被告為初犯。

— 第一被告被羈押之前任職金融經紀，月收入約港幣 3 萬元，無家

庭經濟負擔，其學歷程度為初中二年級。

— 第二被告聲稱被羈押之前任職廚師，月薪約港幣 1 萬元，無家庭經濟負擔，其學歷為中學四年級程度。

三、法律

上訴人提出的唯一問題與具體量刑有關，希望刑罰獲得減輕。

根據澳門《刑法典》第 40 條第 1 款的規定，科處刑罰的目的不單只是為了要使行為人重新納入社會，還要保護法益。

按照澳門《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，並要考慮所有在卷宗內查明的相關因素，尤其是那些於該條文第 2 款所列明的因素。

在現正審理的個案中，對上訴人被判處的罪行可處以 3 年至 15 年徒刑。

除上訴人為初犯以外，在卷宗內看不到任何對其有利的情節。

從已獲認定的事實可以得知，上訴人非澳門居民，受香港身份不明人士的指使決定在澳門從事販毒活動，甚至還租用了一個住宅單位用來存放準備售予他人的毒品。

在上訴人處所搜獲物品有：5包可卡因，淨重 0.774 克；20 包可卡因，淨重 3.392 克；20 包可卡因，淨重 3.074 克；1 包可卡因，淨重 0.139 克；29 包可卡因，淨重 4.897 克以及 30 包可卡因，淨重 4.738 克；此外還有一個沾有可卡因痕迹的黑色電子磅。

上述可卡因的總量達到了 17.014 克，全部用來出售予第三人。

上訴人明知上述毒品的性質及特徵，且在自由、自願及有意識的情況下作出行為，目的是取得金錢報酬。

已確定的事實顯示上訴人的故意程度很高，不法事實極為嚴重。

就刑罰的目的而言，考慮到澳門社會一直以來都存在着與販毒和吸毒有關的嚴重問題這一現實情況，一般預防犯罪的要求十分緊

迫，有必要預防這種危及公共健康及社會安寧的犯罪的發生。

上訴人希望獲得減刑，將自己被判處的刑罰和第二被告被判處的刑罰加以對比，但承認在其二人身上所搜獲的毒品數量不同。

要強調的是在被告身上搜獲的毒品數量是法院在具體量刑時所要考慮的重要因素，儘管並非唯一因素。

考慮到本具體個案中的所有情節，尤其是澳門《刑法典》第 65 條所提到的情節，我們認為上訴人在相關犯罪的刑幅範圍之內被判處的 8 年徒刑並不屬過重。

看不出是如何違反了適當原則。

而且上訴人並沒有指出法院違反了經驗法則，事實上也確實沒有違反。

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”¹，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，上訴人提出的上訴理由明顯不能成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁判駁回上訴。

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 3 個計算單位。

上訴人的指定辯護人的律師費訂為 1,000 澳門元。

¹ 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。

澳門，2013 年 4 月 24 日

法官：宋敏莉（裁判書制作法官）—岑浩輝—利馬