

## 上訴案第 123/2024 號

日期：2024 年 3 月 21 日

主題： - 審查證據方面明顯有錯誤的瑕疵  
- 量刑過重的審查

### 摘 要

1. 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. 在證據的審查方面，在刑事訴訟中奉行的是自由心證原則，法院應按照經驗法則及其自由心證來評價證據，除非法律另有規定，或者說，除非出現明顯的錯誤，否則，這種自由是不能被挑戰。
3. 對於上訴法院來說，要審理如題述的事實瑕疵的問題，唯有通過法院的這些分析以及對證據的衡量的具體說明發現其存在明顯到一般心智的人就可以發現的錯誤的時候才能確定這項事實認定方面的瑕疵。
4. 法律賦予法院在法定的刑幅之內選擇一合適的刑罰的自由，上級法院只有在刑罰明顯違反罪刑不適應或者不合適的情況下才有介入的空間。

裁判書製作人

## 上訴案第 123/2024 號

上訴人：A

B

# 澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

## 一、案情敘述

澳門特別行政區檢察院起訴並提請初級法院以合議庭普通訴訟程序審理：

控訴第一嫌犯 A 及第二嫌犯 B 為直接共同正犯，彼等的既遂行為觸犯第 17/2009 號法律《禁止不法生產、販賣和吸食麻醉藥品及精神藥物》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」。

初級法院刑事法庭的合議庭在第 CR4-23-0235-PCC 號案件中，經過庭審最後判決：

1. 本案對第一嫌犯 A 的判處：  
以直接共同正犯和既遂方式觸犯第 17/2009 號法律(經第 4/2014 號法律、第 10/2016 號法律及第 22/2020 號法律修改)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，判處六年六個月實際徒刑。
2. 本案對第二嫌犯 B 的判處：  
以直接共同正犯和既遂方式觸犯第 17/2009 號法律(經第 4/2014 號法律、第 10/2016 號法律及第 22/2020 號法律修改)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，判處七年實際徒刑。

嫌犯 A 不服判決，向本院提起上訴，並提出了上訴理由：

1. 被上訴裁判針對上訴人判處 “以直接共同正犯和既遂方式觸犯第 17/2009 號法律 ( 經第 4/2014 號法律、第 10/2016 號法律及第 22/2020 號法律修改 ) 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，判處六年六個月實際徒刑。”
2. 被上訴裁判在量刑時違反了《刑法典》第 40 條第 1 款、第 2 款及 65 條第 1 款、第 2 款 a 項、b 項、c 項、d 項及 e 項之規定。
3. 被上訴裁判在量刑時只考慮了對上訴人不利的情節，而沒有充分考慮對上訴人有利的情節。
4. 判處上訴人六年六個月實際徒刑是過重的，違反適度、適當以及公平原則，同時亦過於偏重一般預防而忽略了特別預防的情況。
5. 本案中，被上訴裁判考慮到上訴人作出自認、犯罪目的及原因之情節作出量刑。( 詳見裁判書第 9 頁背頁 )
6. 然而，在裁判書中並沒有提及和考慮到上訴人在被拘捕後主動協助警方調查上線及提供毒品交收時間等之有利情節。( 詳見庭審錄音 58:22，74:42 )
7. 被上訴裁判亦沒有考慮到上訴人協助警方拘捕了兩名香港人嫌犯之有利情節。( 詳見庭審錄音 63:57 )
8. 根據第 17/2009 號法律第 18 條，行為人協助調查屬特別減輕刑罰的情況；
9. 雖然未能確實上訴人實質協助以瓦解某一販毒集團，但其合作並協助警方調查亦應在刑罰上有所考慮及反映出來，反之，對其他被捕的犯罪分子來說，主動合作和不合作是沒有分別的，對維護法益會造成反效果。

10. 被上訴裁判應在量刑時考慮全部對上訴人有利之情節。
11. 此外，被上訴裁判亦未考慮到上訴人的犯罪期間 - 上訴人首次來澳，其取得毒品直至被拘捕，僅僅是一天內所發生的事；
12. 被上訴裁判亦未考慮到上訴人實質作出販毒行為 - 僅僅為一次，份量僅為三小包毒品，約 0.71 克 ( 16.5 克/69 包\*3 包 )；
13. 被上訴裁判似乎亦未完全考慮到上訴人為初犯，現時年僅 22 歲。
14. 參考過往同類案件，若被上訴裁判有考慮上述因素，根據罪過原則、適度原則、公平原則以及刑罰目的之規定，除應有的尊重外，應判處上訴人低於五年的實際徒刑。
15. 因為，如中級法院於第 981/2021 號合議庭裁判書中提及初級法院刑事法庭的合議庭在第 CR4-21-0140-PCC 判決，該案嫌犯受僱於販毒集團，至少在澳販賣了一個月的毒品，其對澳門社會造成的損害比上訴人更大，但刑罰卻較上訴人輕。
16. 又如中級法院第 778/2019 號合議庭裁判書：“上訴人沒有供出幕後指示者“老闆”身份，也沒有交待如何取得毒品和如何售賣毒品的詳細內容...經司法警察局鑑定證實“可卡因”的淨含量為 20.3 克...上訴人僅為追求個人經濟利益，妄顧他人健康和生命安全...對上訴人觸犯的一項販毒罪改判六年六個月實際徒刑。”，本案上訴人協助警方調查，持有毒品量比上述案件低，在澳販毒並非其所願，卻與上述案件之被判刑人處得同樣的刑罰。
17. 又如中級法院第 641/2023 號合議庭裁判書：“上訴人並非如其所述為初犯...「不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪」可被科處 5 至 15 年徒刑，而原審法庭僅對上訴人判處 6 年 3 個月徒刑。檢察院認為，有關量刑僅稍高於該罪抽象法定刑幅的下限，以上訴人多次成功將毒品出售予他人，且被搜獲的毒品數量頗多之情況來看，原審法院對上訴人的量刑絕不為重。”上述案件被判刑人並非初犯，多次販毒，所判處的刑罰竟然比本案上訴人（初犯，僅販毒一次）還低！

18. 根據《刑法典》第 40 條第 2 款之規定，上訴人並非故意來澳販毒，正如裁判書第 9 頁背頁中上訴人之聲明中所提及，其罪過程度並不高，刑罰應按照上訴人之罪過程度來確定。
19. 而且，根據同條第 1 款規定，考慮到上訴人的年齡和被捕後與警方合作以及悔罪的態度，為使其重新納入社會，五年已十分充足，而考慮該犯罪事實及情節，在一般預防上，五年同樣足以已達到目的。
20. 然而，上訴人被判處六年六個月的徒刑，這是過於偏重一般預防而忽略了特別預防的重要性。
21. 其實，相比起許多販毒人士，當時年僅 21 歲的上訴人首次來澳，作出第一次，亦是唯一一次的販毒行為，從中並沒有任何得益，亦非其所願；
22. 但被判處的刑罰與其他作出多次販毒、不合作、不是初犯或持毒品量更高的人士相同或更重，這是顯然不適當的，無論是依從公平原則或論本案所有情節來考慮。
23. 因此，請求法官 閣下考慮上述所有對上訴人有利的情節，對上訴人觸犯的一項販毒罪改判不高於五年實際徒刑。

綜上所述，請求尊敬的中級法院法官 閣下：

- 1) 接納本上訴；
- 2) 判處上訴人上訴理由成立；
- 3) 改判上訴人觸犯的一項販毒罪不高於五年的實際徒刑，並一如既往作出公正的判決。

嫌犯 B 不服判決，向本院提起上訴，並提出了上訴理由：

### 一、上訴之標的

1. 在本案中，上訴人被裁定：

- 以直接共同正犯和既遂方式觸犯第 17/2009 號法律（經第 4/2014 號法律、第 10/2016 號法律及第 22/2020 號法律修改）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，判處七年實際徒刑。
- 2. 除了給予最大的尊重外，就原審法庭裁定上訴人關於上述一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪罪名成立，上訴人認為被訴判決沾有以下瑕疵：
  - 被上訴判決在審查涉及上訴人的證據時，沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指在審查證據方面明顯有錯誤之瑕疵，且違反疑罪從無原則或疑罪從輕原則；
- 3. 由於上訴人不服被訴判決之決定，現上訴人向中級法院針對被訴判決提起平常上訴。

**二、被上訴判決沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所規定的在審查證據方面明顯有錯誤之瑕疵，且違反疑罪從無原則或疑罪從輕原則**

**A. 針對上訴人受犯罪集團僱用來澳門進行販毒**

- 4. 針對被訴判決中第 9 頁第 3 點及第 4 點之獲證事實，上訴人認為原審法庭在認定上點所述之事實時，存有審查證據方面明顯有錯誤之瑕疵。
- 5. 根據卷宗第 99 頁，由於上訴人未有出席本案庭審並簽署缺席審判及同意宣讀筆錄之聲明，故經庭審上宣讀裁於卷宗內第 51-52 頁於司法警察局所作筆錄，上訴人前來澳門的目的只是為了旅遊購物，而且堅決否認有協助第一嫌犯 A 在澳門從事販毒活動，並對第一 A 將毒品可卡因收藏於其入住的 XX 號房間內是毫不知情的。加上，上訴人所居住之 XX 酒店 XX 號房間是由其妹夫的朋友協助代訂。
- 6. 原審法庭在被訴判決第 19 頁之事實判斷分析部份指出：

“在酒店房間內，是第二嫌犯入住，再讓第一嫌犯入住，該房間

是由一名香港男子 C 前來開立和登記房間，且發現於來澳門前曾與 D 聯繫，可見 C 開酒店房間是專門予第二嫌犯入住。”

7. 上訴人認為單單從 XX 酒店 XX 號房間是由與“ D” 有聯繫的一名香港男子 C 開立及登記此事實，並不能夠以此確定上訴人與犯罪集團或其上線“ D” 存有聯繫，更加不能作為認定及得出如下結論—即上訴人受犯罪集團僱用及受指示來澳門進行販毒之充份證據。
8. 結合司警偵查員 E 及 F 於 2023 年 11 月 8 日在庭上證言( 載於庭審錄音：文件夾“CH 中文” -文件夾“2023-11-8” -錄音檔“443{QH4W00320121-Part” ，1 小時 15 分 17 秒-1 小時 16 分 04 秒，及 1 小時 30 分 42 秒-1 小時 32 分 50 秒 )、本案卷宗第 60-64 頁之翻閱上訴人電話筆錄，以及卷宗內所載之其餘證據，必須指出的是，沒有找到上訴人與犯罪集團及犯罪集團的上線“ D” 之間存有任何溝通紀錄或存有任何聯繫。
9. 除了給予尊重外，上訴人並不能理解在卷宗內並無任何證據能顯示出上訴人與犯罪集團及犯罪集團的上線“ D” 之間有任何聯繫之情況下，原審法庭是如何認定第二嫌犯是受犯罪集團僱用來澳門進行販毒活動，並應犯罪集團指示入境澳門之事實。
10. 因此，經庭審調查證據結合卷宗內既有的客觀證據，顯然地，上訴人認為本案並不具備充分證據能顯示出上訴人與犯罪集團及犯罪集團的上線“ D” 有任何聯繫，更遑論上訴人是受犯罪集團僱用來澳門進行販毒活動，並應指示入境澳門。
11. 故在無任何客觀及強力證據佐證下，上訴人認為針對被訴判決中第 9 頁第 3 及第 4 點之事實，即上訴人受犯罪集團僱用及應指示來澳門進行販毒之事實無論如何均不應獲得證實。

**B. 上訴人與第一嫌犯共同不法取得、持有、運載、出售、及準備出售本案之麻醉藥品及精神藥物**

12. 針對被上訴判決中第 10-12 頁及第 14-15 頁之第 6 點、第 10 點、

第 11 點、第 14 點、第 27 點至第 29 點之獲證事實，上訴人同樣認為原審法庭在認定上點所述之事實時，存有審查證據方面明顯有錯誤之瑕疵。

13. 針對獲證事實第 11 點第 1 項及第 3 項，根據庭審上宣讀於卷宗內第 51-52 頁上訴人於司法警察局所作之筆錄，上訴人是基於幫助朋友之目的才讓第一嫌犯入住其所居住之 XX 酒店 XX 號房。
14. 以及，第一嫌犯於 2023 年 11 月 8 日在庭審上亦指出上訴人同意讓其入住酒店時，其根本並不知悉第一嫌犯有進行販毒，而且上訴人亦不知悉第一嫌犯將毒品收藏於其所居住之酒店房間廁所天花板上。(載於庭審錄音：文件夾“CH 中文”-文件夾“2023-11-8”-錄音檔“443{QH4W00320121-Part”，29 分 38 秒至 30 分 22 秒)
15. 上訴人對第一嫌犯在 XX 酒店 XX 號房間內收藏本案毒品一事根本毫不知情，故上訴人並沒有充許第一嫌犯在酒店房內收藏毒品，更遑論協助第一嫌犯看守其在上訴人不知情的情況下收藏於房間內的毒品。
16. 針對獲證事實第 11 點第 2 項，以及原審法庭於被訴判決第 20 頁事實之分析判斷部份指出：

“事實證明，在包裹毒品的四段廁紙及保鮮密實袋上均檢驗出了可卡因痕跡，同時在上述包裹毒品的廁紙上，檢出了可能是來自第二嫌犯的 DNA。可見，第二嫌犯是有協助第一嫌犯，第一嫌犯才能成功外出販毒。綜上，卷宗證據已充份認定二名嫌犯觸犯了被指控事實。”
17. 根據第一嫌犯於 2023 年 11 月 8 日庭審上所述，第一嫌犯已明確指出其用以包裹毒品的廁紙，是經上訴人觸碰過之後，第一嫌犯再使用該廁紙包裹毒品，所以才會在廁紙上驗出上訴人 DNA。(載於庭審錄音：文件夾“CH 中文”-文件夾“2023-11-8”-錄音檔“443{QH4W00320121-Part”，25 分 04 秒至 26 分 55 秒)



18. 上訴人欲指出的是，驗出其 DNA 的並非為直接包裹着毒品的透明膠袋或保鮮密實袋，而是在包裹毒品的最外層廁紙上檢出。
19. 上訴人認為即便是在上述包裹毒品的廁紙上，檢出了可能是來自第二嫌犯的 DNA，但不應忽略的是毒品是收藏於上訴人及第一嫌犯一同居住之酒店房間廁所天花上，而廁所為兩人共同使用，加上包裹毒品所使用的不是普通紙巾，而是廁所廁紙，故不能排除上訴人 DNA 有機會遺留在廁紙上，接着第一嫌犯又使用相同廁紙包裹毒品，故才在廁紙上驗出上訴人 DNA 此一可能性。
20. 上訴人對於包裹毒品的廁紙上驗出第一嫌犯 DNA 是否能夠作為上訴人曾包裹本案涉及之七十七小包毒品之充份證據，以及在卷宗內無任何直接證據，第一嫌犯又在庭上明確表示上訴人並不知悉酒店房間內收藏毒品前提下，原審法庭如何認定包裹上述七十七小包毒品並放置在房間廁所天花板上的人便是上訴人此事實存有合理疑問及保留。
21. 因此，上訴人認為被訴判決中第 10 頁-11 頁第 11 點第 1 項至第 3 項之事實不應獲得證實。
22. 其次，針對原審法庭在被訴判決第 18 頁之事實判斷分析部份指出：

“但當中發現二名嫌犯之間的 XX 聯絡中有一段極為重要之對話（第 64 頁，第一嫌犯跟第二嫌犯說：“下來接我，有單子”），但第二嫌犯沒正面回答問題，只是向警方解釋他控制不了第一嫌犯為何發這個信息。而第一嫌犯在現場向警方表示上述對話（第 64 頁，第一嫌犯跟第二嫌犯說：“下來接我，有單子”）的意思，初時支吾以對地表示只是因第二嫌犯收留了他，所以他沒房卡才叫第二嫌犯下來接他上房。但經多番訊問，第一嫌犯才說因為有下一單販毒交易，第二嫌犯才會願意下來接他上房的意思。”
23. 根據庭審調查證據結合卷宗既有證據，針對第一嫌犯與上訴人之間溝通紀錄中（卷宗第 31-38 頁，第 60-64 頁），並無找到上訴人與第一嫌犯就如何進行販毒，兩人之間分工等的任何溝通內容，

而唯一存有亦即是原審法庭在被訴判決第 18 頁之事實判斷分析部份指出與販毒有關之信息內容便是第一嫌犯跟第二嫌犯說：“下來接我，有單子”。

24. 而根據庭審上宣讀於卷宗內第 91 頁上訴人於檢察院所作筆錄，上訴人在收悉第一嫌犯發出“有單子”之信息及前往酒店大堂接回第一嫌犯時，根本不知悉第一嫌犯發出“有單子”的信息是指甚麼意思。
25. 以及，針對被訴判決第 20 頁原審法庭亦指出：

“此外，根據警方調查經驗，第一嫌犯在入住 XX 酒店 XX 號房時，第二嫌犯並無向對方提供房間匙卡，其目的在於，倘第一嫌犯在街上被警方截查，亦不會因身上藏有房卡而被警方發現他的住處，繼而不致於被揭發藏毒地點。此外，假若第一嫌犯於夜間多次外出從事毒品交易，是需要第二嫌犯多次協助開啟房門，同時亦需於深夜經常開啟洗手間天花板取貨，有關情況如非在第二嫌犯提供協助下進行，相信是極為不便。”
26. 結合司警偵查員 F 之證言（載於庭審錄音：文件夾“CH 中文”-文件夾“2023-11-8”-錄音檔“443{QH4W00320121-Part”·1 小時 24 分 02 秒至 1 小時 26 分 53 秒），以及卷宗第 170 頁之觀看錄像筆錄，第一嫌犯只是曾外出酒店房間 2 次從事毒品交易，並沒有多次外出。
27. 根據庭審上宣讀於卷宗內第 91 頁上訴人於檢察院所作筆錄，上訴人之所以沒有將房卡交予第一嫌犯保管，乃是因為房間是屬於上訴人所居住，而並非為了協助第一嫌犯逃避警方截查。
28. 基如以上所述，上訴人認為在卷宗內缺乏其他更強而有力的證據之前提下，針對第一嫌犯在“XX”內向上訴人發出“有單子”信息，是否屬充份證據證實第一嫌犯及上訴人共同不法取得、持有、運載、出售、及準備出售，上訴人認為似乎同樣地存有一定的保留及合理疑問。

29. 針對被訴判決第 10-12 頁第 6 點、第 10 點、第 11 點第 4 至 5 項、第 14 項之獲證事實，上訴人認為亦不應獲得證實。
30. 最後，針對被上訴判決中第 14-15 頁第 28 及第 29 點之獲證事實，上訴人認為要構成不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪，需同時符合此罪狀的主觀及客觀要件，而罪狀主觀構成要素方面，根據庭審上宣讀於卷宗內第 51-52 頁及第 90-91 頁上訴人於司法警察局及檢察院所作筆錄，上訴人雖曾經懷疑第一嫌犯正在澳門從事販毒活動，但在卷宗內並無任何證據證明上訴人在心理層面上產生如此的意圖：即具有不法取得、持有、運載、出售、及準備出售本案之麻醉藥品及精神藥物之主觀意圖。
31. 針對被上訴判決中第 10-12 頁第 28 及第 29 點之獲證事實，上訴人同樣認為不應獲得證實。
32. 上訴人認為判斷本案中上訴人是否構成一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪，針對證據調查應為十分嚴謹，而現時在未有更強而有力及充份證據去證實控訴書內之事實前，原審法庭對證據的審查及作出結論應遵從疑罪從無原則或疑罪從輕原則，以對上訴人最有利為依歸作決定，而不能單憑推論來對本案中與上訴人有關事實進行認定。
33. 綜上所述，基於被訴判決沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所規定的在審查證據方面明顯有錯誤之瑕疵（欠缺充分及客觀的證據支持上訴人符合不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪的主觀及客觀構成要件）及違反疑罪從無原則或疑罪從輕原則，請求上級法院綜合案中其他已證的事實，改判上訴人關於一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪罪名不成立，開釋上訴人。

請求，綜上所述，請求尊敬的中級法院法官 閣下：

- 1) 接納本上訴及裁定上訴理由成立；
- 2) 關於上訴人被裁定一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪，裁定被訴判決沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所規定的在審

查證據方面明顯有錯誤之瑕疵及違反罪疑惟輕原則，改判罪名不成立，開釋上訴人。

檢察院就上訴人 A 所提出的上訴作出答覆：

1. 上訴人認為原審法院量刑時並未考慮對其有利的情節，違反《刑律》第 40 條第 1 款及第 65 條第 1 款、第 2 款 a、b、c、d 及 e 項的規定，應改判不高於 5 年實際徒刑。對此，在充分尊重的前提下，本檢察院不予認同。
2. 本案並沒有具體資料顯示，上訴人曾對警方提供拘捕任何上線的實質幫助。而對上訴人有利的情節為初犯，及承認犯罪。
3. 原審法院在量刑時，已全面衡量案中的所有具體情節，包括對上訴人有利的所有情節才作出相應的刑罰決定，而被上訴裁判亦清楚地指出了量刑依據。
4. 根據已證事實，上訴人應 D 指示在 XX 公園其中一個花園內拿取以白色紙巾包裹著的七十九小包以透明膠袋包裝的毒品“可卡因”，然後返回上述酒店 XX 號房間，把毒品收藏，之後亦負責外出進行毒品交易，可見其參與程度甚高。
5. 依據上訴人用作販賣的毒品數量，顯示出上訴人犯罪的主觀故意程度甚高且不法性不輕。
6. 涉及毒品的犯罪對社會公共健康及安寧帶來極大之負面影響。再者，在澳門涉及毒品的案件與日側增，澳門特區實有必要加強打擊，以防止有關犯罪的蔓延，故一般預防的要求較高。
7. 針對上訴人所觸犯的第 17/2009 號法律（經第 4/2014 號法律、第 10/2016 號法律及第 22/2020 號法律修改）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，該罪行的抽象法定刑幅為 5 至 15 年徒刑，原審法院僅判處上訴人 6 年 6 個月徒刑，未見有過重之虞。

8. 綜合分析本案的犯罪情節、上訴人的罪過程度、行為的不法性及預防犯罪的要求以及罪狀刑幅，我們認為，原審法院對上訴人所判處的刑罰份量並無不適當之處。
9. 綜上所述，本檢察院認為，上訴人的所有上訴理據不足，應予全部駁回，維持原判。

檢察院就上訴人 B 所提出的上訴作出答覆：

1. 上訴人認為被上訴裁判沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項規定的審查證據方面明顯有錯誤之瑕疵。對此，在充分尊重的前提下，本檢察院不予認同。
2. 根據卷宗資料，涉嫌人 D 所使用的電話號碼 852-46XXXX28 的通話記錄顯示其僅於 2023 年 2 月 17 至 19 日有通話記錄，並曾只與第一嫌犯及一香港電話 852-46XXXX01 有聯絡，經香港警方提供有關涉案電話 852-46XXXX01 的登記人資料後發現該電話之登記人為香港男子 C，亦即本案涉案酒店房間之登記人。
3. 從上述結果顯示，酒店房間登記人 C 與本案販毒上線“D”是有所關聯，C 在 2023 年 2 月 17 日 09H24 抵澳後，便隨即與“D”聯絡，至當天 11H09 最後一筆通話時間，正為 C 登記 XX 酒店的時間，明顯地，C 就是由“D”派來本澳協助登記酒店房間的。
4. 雖然上訴人否認，聲稱酒店房間登記人只為妹夫的朋友，其並不識，亦聲稱自己不知情。然而，在搜獲毒品的外包裝上驗出到上訴人的 DNA；在第一嫌犯外出販毒期間，上訴人曾獨留存有毒品的酒店房間中，警方經分析了第一嫌犯及上訴人之行跡，根據過往經驗，二人為典型販毒人士，一個負責外出與客人進行毒品交易，另一名負責看守毒品；另上訴人並無向第一嫌犯提供 XX 酒店房間的匙卡，第一嫌犯將大批毒品存放於一間並不持有匙卡的房間是完全不合理，第一嫌犯在夜間數次外出進行毒品交易，每次均需上訴人協助開門，於深夜時份亦需經常開啟洗手間天花

板取貨，加上根據天眼影像，在第一嫌犯到來澳門之際，上訴人帶同他一起在酒店附近或周圍行走，疑似帶同第一嫌犯在酒店附近路段熟悉環境，本案只要把所有的證據串連在一起作綜合分析，便能得出上訴人伙同第一嫌犯作出本案的販毒犯罪行為。

5. 再者，若沒有任何販毒活動，第一嫌犯和上訴人根本沒有必要刻意刪除與對方的對話內容。
6. 細閱被上訴裁判，原審法院為著形成心證而審查各方面的證據，尤其是列出了第一嫌犯及上訴人的聲明，數名司警偵查員的聲明，及後結合卷宗書證進行了詳盡的分析，詳細地論述了其心證的形成，說明了事實依據和法律依據，當中已客觀及批判地分析本案的所有證據，我們看不出原審法院有違反一般經驗法則，且原審法院所認定的事實中在沒有互不相容的情況下，被上訴裁判並不存在審查證據方面的瑕疵，更遑論有任何顯而易見的錯誤。
7. 綜上所述，本檢察院認為，上訴人的上訴理據不足，應予駁回，維持原判。

駐本院助理檢察長提出法律意見書，認為應裁定兩名上訴人的上訴理由均不成立，並維持原審法院所作出的決定。

本院接受上訴人提起的上訴後，組成合議庭，對上訴進行審理，各助審法官檢閱了卷宗，並作出了評議及表決。

## 二、事實方面

案件經庭審辯論後查明以下已證事實：

1. 2023年1月，中國內地居民A（第一嫌犯）在通訊軟件“XX”內認識犯罪集團成員“D”後，受“D”僱用來澳門進行販毒活動，日薪為澳門幣1,000元。

2. 其後，第一嫌犯應“D”指示與“D”在通訊軟件“XX”及通訊軟件“XX”（“D”的“XX”帳戶名為“D”）內聯絡。
3. 另外，中國內地居民B（第一嫌犯）亦受犯罪集團僱用來澳門進行販毒活動。
4. 為此，2023年2月17日下午約5時46分，第二嫌犯應指示入境澳門（參見卷宗第57至58頁）後，獲“C”安排入住澳門XX酒店XX號房間（參見卷宗第66頁）。
5. 2023年2月19日下午約3時29分，第一嫌犯應指示入境澳門（參見卷宗第28至29頁）後，前往XX酒店附近等待販毒工作安排。
6. 同日下午約3時50分，第一嫌犯前往XX酒店與第二嫌犯會合，第二嫌犯隨即帶同第一嫌犯在該酒店附近徘徊以便第一嫌犯熟悉酒店周邊環境作販毒準備（參見卷宗第71頁的報告）。
7. 同日稍後時間，第一嫌犯登記入住XX酒店XX號房間，而第二嫌犯則在外等候第一嫌犯進行登記。
8. 同日晚上約7時11分至11時31分期間，兩名嫌犯一同在XX酒店XX號房間逗留（參見卷宗第170至171頁的觀看錄像筆錄）。
9. 2023年2月20日凌晨時分，第一嫌犯應“D”指示在XX公園其中一個花園內拿取以白色紙巾包裹著的七十九小包以透明膠袋包裝的毒品“可卡因”，然後返回上述酒店XX號房間。
10. 為著伙同第一嫌犯從事販毒活動，第二嫌犯讓第一嫌犯一同入住XX酒店XX號房間，故於同日下午約1時12分，第一嫌犯帶同餘下的七十七小包毒品“可卡因”前往XX酒店，第二嫌犯在該酒店大堂接回第一嫌犯並一同進入XX號房間（參見卷宗第170及173頁的觀看錄像筆錄）。
11. 同樣地，為著上述目的，第二嫌犯作出以下具體操作：

- 1) 允許第一嫌犯在 XX 酒店 XX 號房間收藏毒品 “可卡因” ；
  - 2) 為著毒品 “可卡因” 更難被他人發現，第二嫌犯以四段白色紙巾包裹上述七十七小包毒品 “可卡因”，然後將之放置在房間廁所的鋁制天花上；
  - 3) 在第一嫌犯外出派送毒品期間，第二嫌犯留在 XX 酒店 XX 號房間內看守毒品 “可卡因” ；
  - 4) 為免第一嫌犯外出派送毒品期間被警方所截查從而令警方追至上述 XX 號房間，第一嫌犯不會攜帶房卡外出，有關房卡由第二嫌犯保管；
  - 5) 由於第一嫌犯沒有房卡，故每當第一嫌犯返回房間時，會先在 “XX” 內向第二嫌犯示意，第二嫌犯將前往酒店大堂接回第一嫌犯，然後一同進入 XX 號房間。
12. 2023 年 2 月 20 日晚上約 9 時，第一嫌犯應 “D” 的指示將八小包毒品 “可卡因” 帶往皇朝附近，並將其中的三小包毒品 “可卡因” 交給指定人士，且收取該名人士所支付的澳門幣 2,300 元毒資。
13. 其後，第一嫌犯返回 XX 酒店 XX 號房間，並於同日晚上約 10 時收到 “D” 的指示將五小包毒品 “可卡因” 帶往 XX 餐廳附近出售。
14. 同日晚上約 10 時 18 分，第一嫌犯告知第二嫌犯需外出出售毒品 “可卡因”（參見卷宗第 64 頁的 “XX” 對話記錄）。
15. 第一嫌犯步出 XX 酒店後，乘搭的士前往 XX 一帶下車等待 “D” 的指示。
16. 第一嫌犯在筷子基附近徘徊約 20 分鐘後，獲 “D” 告知相關的毒品交易已取消，故第一嫌犯再次乘的士返回 XX 酒店。
17. 同日晚上約 11 時 13 分，第一嫌犯到達 XX 酒店，並聯絡第二嫌犯前往酒店大堂接回第一嫌犯（參見卷宗第 64 頁的 “XX” 對話



記錄)。

18. 其後，因司警人員發現第一嫌犯從 XX 酒店前往 XX 一帶徘徊後再返回 XX 酒店的行徑，認為第一嫌犯形跡可疑，於是上前截查該名嫌犯。
19. 截查期間，司警人員在第一嫌犯身上檢獲以下物品：
  - 1) 在其身穿衣服的心口袋內檢獲一張紙巾包著五小包透明膠袋，袋內載著白色晶體，懷疑為毒品“可卡因”，連同小膠袋當中有四包的重量均約重 0.48 克，一包的重量為 0.54 克，合共重約 2.46 克；
  - 2) 在其身穿的褲子左褲袋內檢獲一部已爆裂的灰白色手提電話以及港幣 2,400 元現金，分別為其販毒時所使用的通訊工具以及販毒所得。(參見卷宗第 15 至 16 頁的搜查及扣押筆錄)。
20. 司警人員在上述手提電話的“XX”內發現第一嫌犯與“D”(“XX”帳戶名為“D”)的聊天紀錄以及在“XX”內發現第一嫌犯與第二嫌犯的聊天紀錄(參見卷宗第 31 至 37 頁的檢查電話筆錄)。
21. 同日晚上約 11 時 15 分，第二嫌犯前往酒店大堂接回第一嫌犯期間被司警人員發現，司警人員認為第二嫌犯形跡可疑，於是上前截查該名嫌犯。
22. 截查期間，司警人員在第二嫌犯身上檢獲一張 XX 酒店 XX 號房間的房卡及一部黑色手提電話(參見卷宗第 50 頁的搜查及扣押筆錄)，分別為其參與販毒活動時所使用的工具及通訊工具。
23. 2023 年 2 月 21 日凌晨約 0 時 44 分，“D”仍透過“XX”聯絡第一嫌犯，並指示第一嫌犯前往 XX 的士站將兩小包毒品“可卡因”交給指定人士，且收取該名人士所支付的澳門幣 1,800 元毒資(參見卷宗第 34 頁的“XX”對話記錄)。
24. 司警人員隨即前往兩名嫌犯租住的 XX 酒店 XX 號房間進行調查，並在該房間內檢獲以下物品：

- 在房間廁所的鋁制天花上發現一個以廁紙包裹著的物體，經拆解後發現為以下物品：
    - 1) 四段廁紙及一個印有 XX 字樣的保鮮密實袋，懷疑為包裹毒品之用；
    - 2) 六十九小包以透明膠袋包裝著的白色晶體，懷疑為毒品“可卡因”，每小包連膠袋重量均為約 0.48 克，總重量約為 33.12 克；
  - 在房間內屬第一嫌犯的單人床上檢獲一部屬第一嫌犯的淺灰黑色手提電話，為第一嫌犯販毒時所使用的通訊工具；
  - 在房間內屬第二嫌犯的單人床上檢獲以下物品：
    - 1) 一部屬第二嫌犯的深灰黑色手提電話，為第二嫌犯販毒時所使用的通訊工具；
    - 2) 人民幣 300 元現金，為第二嫌犯的販毒所得。  
(參見卷宗第 19 至 22 頁的搜索及扣押筆錄)
25. 司警人員在第二嫌犯的手提電話“XX”內發現其與第一嫌犯的聊天紀錄(參見卷宗第 60 至 64 頁的翻閱電話筆錄)。
26. 經鑑定及進行定量分析後，結果顯示如下：
- 在 XX 酒店 XX 號房間廁所的鋁制天花上所搜獲一個以廁紙包裹的物體，經拆解後的物品包括：
    - 1) 四段白色紙巾(檢材編號 Tox-W0065)、(檢材編號 Tox-W0066)、(檢材編號 Tox-W0067)及(檢材編號 Tox-W0068)上均檢出受管制物質“可卡因”的痕跡；
    - 2) 一個膠袋(檢材編號 Tox-W0069)上檢出受管制物質“可卡因”的痕跡；
    - 3) 六十九個透明膠袋內盛有的白色顆粒(檢材編號 Tox-W0070)檢出受管制物質“可卡因”的含量為 16.5 克；

- 在第一嫌犯身上檢獲的一張白色紙巾包裹著五個透明膠袋，各袋內均盛有白色顆粒（檢材編號 Tox-W0071）檢出受管制物質“可卡因”的含量為 1.24 克。  
（參見卷宗第 126 至 134 頁的鑑定報告）

27. 經鑑定，在 XX 酒店 XX 號房間廁所的鋁制天花上所搜獲一個以廁紙包裹著的物體，經拆解後的物品包括四段紙巾及一個膠袋，其中兩段紙巾(檢材編號 Bio-W0289a )及(檢材編號 Bio-W0289c )檢出的 DNA 結果為混合分型，且檢出的 DNA 有可能是來自第二嫌犯及其他人士（參見卷宗第 137 至 145 頁的鑑定報告）。
28. 兩名嫌犯清楚知悉毒品“可卡因”的性質及特徵，在未經法定許可的情況下，不法取得、持有、運載、出售、及準備出售上述麻醉藥品及精神藥物，目的是將之在澳門作販賣用途，藉此取得不法的金錢利益。
29. 兩名嫌犯均在自由、自願及有意識之情況下，故意作出上述行為，且清楚知道彼等的行為違法，會受法律制裁。

**此外，審判聽證亦證實以下事實：**

- 第一嫌犯聲稱為農民，一年平均收入人民幣 60,000 元，需供養母親，具初中三學歷。
- 刑事紀錄證明顯示，二名嫌犯均為初犯。

**未證事實：**

**經庭審聽證，本案存在與控訴書已證事實不符之其他事實：**

- 第一嫌犯應“D”指示前往付兩小包毒品“可卡因”予指定人士，並收取澳門幣 1,800 元毒資的日期和時間為 2023 年 2 月 20 日凌晨約 0 時 44 分。

### **三、法律部份**

本程序需要審理的是兩名嫌犯分別對原審法院的有罪判決的上訴。

上訴人 A 在其上訴理由中認為被上訴裁判在量刑時只考慮了對上訴人不利的情節，而沒有充分考慮對上訴人有利的情節，不但上訴人配合司警調查，協助警方拘捕兩名香港嫌犯，而且年僅 21 歲，是首次及唯一一次作出販毒行為，所判處上訴人的六年六個月實際徒刑是過重的，違反適度、適當以及公平原則，同時亦過於偏重一般預防而忽略了特別預防的情況，違反了《刑法典》第 40 條第 1 款、第 2 款及 65 條第 1 款、第 2 款 a 項、b 項、c 項、d 項及 e 項之規定，並請求改判上訴人觸犯的一項販毒罪不高於五年的實際徒刑。

而上訴人 B 認為原審法院在審查證據方面存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項規定的“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵，因為，一方面，上訴人是基於幫助朋友才讓第一嫌犯 A 入住其酒店間房，其不知悉 A 進行販毒，亦不知悉 A 將毒品藏於其房間廁所天花板上；另一方面，案中是在上述包裹毒品的廁紙上驗出其 DNA，而非在包裹著毒品的透明膠袋或保鮮密實袋上，認為該廁所為兩人共同使用，不能排除其 DNA 遺留在廁紙上，且 A 使用了該廁紙包裹毒品；再一方面，上訴人沒有將房卡交予 A 保管，是因房間屬於上訴人居住，而非逃避警方截查，故其認為本案證據不足，僅憑其房間是由與“D”有聯繫的香港男子 C 開立及登記此事實，不能確定其與犯罪集團有關，亦不能認定其受指示來澳販毒。最後請求上級法院綜合案中其他已證的事實，改判上訴人關於一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪罪名不成立，開釋上訴人。

我們看看。

### **（一） 審查證據方面明顯有錯誤的瑕疵**

我們知道，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。<sup>1</sup>

我們知道，在審查證據方面，《刑事訴訟法典》第 114 條規定：“評價證據係按經驗法則及有權限實體之自由心證為之，但法律另有規定者除外”，即法院在認定事實所運用的自由心證實不能質疑的，一方面法律賦予法官自由審理證據的權力，另一方面當然要求法官必須在經驗法則及邏輯標準的基礎上去自由評價證據，去分析、評價案中的所有證據材料，從而判斷哪些事實屬實、哪些不屬實。<sup>2</sup> 也就是說，法官形成心證的過程是其經驗法則及綜合分析對證據所作的邏輯分析過程，由於其被要求採用客觀的標準但仍然具有強烈的主觀性，因此，只要無明顯錯誤而違反經驗法則及邏輯標準，法官對認定或不認定事實的結論是不容推翻的。

正如我們在 2014 年 6 月 19 日第 65/2012 號上訴案件中作出的裁判所理解的：“在證據的審查方面，在刑事訴訟中奉行的是自由心證原則，法院應按照經驗法則及其自由心證來評價證據，除非法律另有規定，或者說，除非出現明顯的錯誤，否則，這種自由是不能被挑戰。

對於上訴法院來說，要審理如題述的事實瑕疵的問題，唯有通過法院的這些分析以及對證據的衡量的具體說明發現其存在明顯到一般心智的人就可以發現的錯誤的時候才能確定這項事實認定方面的瑕疵。

從原審法院所基於形成心證的證據總體可見，本案源於司警接獲犯罪消息指香港販毒集團派人在本澳從事販毒活動，警方隨即展開偵查及部署，成功截獲兩名上訴人 A 及 B，並在 A 身上檢獲毒品可卡因，以及在兩人居住的涉案酒店房間內檢獲大量毒品可卡因。

對此，上訴人 A 在庭審中承認在酒店及其身上搜出的毒品是其本人所有，對有關毒品的來源方面，其表示於 2023 年一月份左右認識男子“D”，“D”表示安排其到本澳工作，日薪為 1,000 元，其同意並前來澳門，並按“D”指示接收毒品及進行販毒活動。

---

<sup>1</sup> 參見終審法院於 2001 年 3 月 16 日，在第 16/2000 號刑事上訴案中的判決。

<sup>2</sup> 參見中級法院 2014 年 3 月 27 日在第 355/2013 號上訴案件的裁判。

根據卷宗資料，安排 A 來澳販毒的涉嫌人“D”或“D”所使用的電話號碼於 2023 年 2 月 17 至 19 日曾與 A 及另一電話 852-46XXXX01 有聯絡，而該電話 852-46XXXX01 的登記人 C 正是涉案酒店房間的登記人。可見，安排上訴人 A 來澳販毒的涉嫌人“D”或“D”與 C 有聯絡，而上訴人 B 的酒店房間亦是由 C 登記。

此外，雖然上訴人 B 辯稱對警方在其房間檢獲的毒品表示並不知情，僅承認涉案酒店房間是由其居住，以及曾讓 A 一起住在該房間。

但是，警方在上訴人 B 的房間廁所搜獲的毒品外包裝上驗出其 DNA 痕跡，還在二人的 XX 對話中發現 A 向 B 表示“下來接我，有單子”、“下來接我的”、“好”（卷宗第 64 頁）等對話內容。而且，多名司警證人對行動當日及其後的偵查工作作出了詳細的講述，講述了截獲兩名上訴人的經過，尤其是在 A 的手機內發現明顯的涉毒對話，但當中大部份內容已被刻意刪除，B 的手機內的大部份內容亦已被其刻意刪除，彼等故意不以實名租住酒店，並刻意將毒品藏於廁所天花板內。更重要的是，本案並非偶然犯罪，而是警方接獲情報後，經部署及跟蹤，最後經過調查而得出了與情報的資料相符合的調查結果，也在上訴人 B 的房間及 A 的身上檢獲毒品可卡因。因此，原審法院所得出的嫌犯兩人合作共同作出販毒活動的結論，還詳細說明了形成心證的依據，可見，並無任何違反一般經驗法則或邏輯常理之處。

很明顯，上訴人 B 只是以上訴的方式質疑原審法院的自由心證而已，這卻是明顯不能成立的上訴理由。而對於我們來說，不能確定原審法院的事實判決存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵。

上訴人 B 的上訴理由不能成立。

## （二）量刑

關於一般量刑的問題，我們知道，法律賦予法院在法定的刑幅之內選擇一合適的刑罰的自由，上級法院只有在刑罰明顯違反罪刑不適應或

者不合適的情況下才有介入的空間，正如終審法院在 2014 年 9 月 30 日所作的第 74/2014 號案的司法見解中認為：

“一、根據澳門《刑法典》第 65 條規定，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”來作出，無論是一般預防還是特別預防之要求，並要考慮所有在卷宗內查明的相關因素，尤其是該條第 2 款所列明的因素。

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。”

刑罰之目的不是懲罰和報應，而是預防犯罪。不論是一般預防還是特殊預防（教化罪犯）都要求罪行相當（罪行相稱）。質言之，刑罰足以抵消犯罪帶給罪犯的收益和犯罪對社會產生的惡害，否則，刑罰不僅不能實現犯罪預防之目的，反而有可能成為犯罪的誘因與刺激。無論如何，立法者在《刑法典》第 65 條明確要求量刑符合犯罪預防，而且列舉了法官必須考量的因素。

本文中，上訴人 A 雖為初犯，在庭審中承認被指控的事實，被捕後配合警方調查，但除此之外，卷宗中並無任何對其有利的量刑情節，尤其是上訴人所主張的年僅 21 歲的事實完全不能構成可以減輕刑罰的理由。

相反，根據原審法院所認定的事實，上訴人 A 所參與販賣的可卡因毒品經定量分析後純量合共達 17.74 克，遠超過五日用量參考值 17 倍之多。

在犯罪的預防方面，上訴人非為澳門居民，以旅客身份前來澳門實施販毒活動，不法事實十分嚴重。從其販毒的情節也顯見上訴人的故意程度甚高。並且，不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪是極其嚴重的犯罪，對相關犯罪的預防的要求都相對較高。

基於此，原審法院在法定的 5 年至 15 年的刑幅之內僅選判 6 年 6 個月徒刑並無過重之處，更無明顯違反罪刑相一致原則需要上級法院介入予以糾正刑罰的空間。

上訴人 A 的上訴理由不成立，維持原審法院的判刑。

#### 四、決定

綜上所述，中級法院合議庭裁定上訴人的上訴理由不成立，維持原判。

本程序的訴訟費用由上訴人共同支付，並分別支付，上訴人 B 8 個計算單位，上訴人 A 6 個計算單位的司法費。

確定兩名上訴人的委任辯護人的報酬分別為 2000 澳門元，分別由兩名上訴人各自支付。

澳門特別行政區，2024 年 3 月 21 日

---

蔡武彬

(裁判書製作人)

---

陳廣勝

(第一助審法官)

---

譚曉華

(第二助審法官)