

案件編號: 373/2016

合議庭裁判書日期: 2016 年 6 月 30 日

主題：

手機內的 XX 通訊內容
已被傳送且已被打開的 XX 通訊內容
《刑事訴訟法典》第 172 條
電話監聽制度
事實審
在審查證據方面的明顯錯誤
《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項
第 17/2009 號法律第 18 條
販毒罪的刑罰特別減輕機制
在收集證據方面提供具體幫助
《刑法典》第 65 條
一般量刑準則

裁判書內容摘要

一、 對已被傳送（而非仍在網絡內被傳送中）、且已被受訊者打開的 XX 通訊內容，即使通訊內容仍保存在電子設備或手機內，是不適用《刑事訴訟法典》第 172 至第 174 條有關電話監聽的制度的。

二、 《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所述及的在審查證據方面的明顯錯誤，是指法院在認定事實方面出現錯誤，亦即被法院視

為認定或未認定的事實與實際在案件中應被認定或不應被認定的事實不相符，或法院從某一被視為認定的事實中得出一個邏輯上不可被接受的結論，又或者法院在審查證據時違反了必須遵守的有關證據價值的規則或一般的經驗法則，而這種錯誤必須是顯而易見的錯誤。

三、 即使警方在「截查到第二嫌犯時，第二嫌犯的電話中的 XX 已經是另一個號碼」，但根據經驗法則，此點並不必然排除了卷宗所示的 XX 通訊並非收發自第二嫌犯。換言之，本案的販毒罪入罪證據和事實皆充份和合符邏輯。根據原審的事實審結果，第二嫌犯在販毒罪方面是罪有應得。

四、 雖然本案的第一嫌犯的確在警方查究第二嫌犯方面提供了關鍵性的協助，但其此舉仍未足以啟動第 17/2009 號法律第 18 條所定的刑罰特別減輕機制，因為第一嫌犯在收集證據方面提供的具體幫助祇促使逮捕了一名販毒者（即第二嫌犯），而並非促使瓦解某一販毒集團或組織。

五、 雖然法庭不可特別減輕第一嫌犯的刑罰，但其當時就警方查究第二嫌犯的工作給予的關鍵性協助，仍可成為在《刑法典》第 65 條第 1 和第 2 款的一般量刑準則下的一項有利因素。

裁判書製作人

陳廣勝

澳門特別行政區中級法院

合議庭裁判書

上訴案第 373/2016 號

上訴人： 第一嫌犯 A、第二嫌犯 B

原審法庭： 初級法院第三刑事法庭合議庭

案件在原審法庭的編號： CR3-15-0387-PCC

一、 案情敘述

澳門初級法院第三刑事法庭合議庭審理了第 CR3-15-0387-PCC 號刑事案，對案中第一嫌犯 A 及第二嫌犯 B 一審判決如下：

「

1. **第一嫌犯 A** 為直接共同正犯，以既遂行為觸犯了第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰之的一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪，罪名成立，判處六年六個月實際徒刑。

2. **第二嫌犯 B** 為直接共同正犯，以既遂行為觸犯了第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰之的一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪，罪名成立，判處七年六個月實際徒刑。

……」(見卷宗第 374 頁至第 374 頁背面的判決主文)。

兩名嫌犯均不服，透過各自的辯護人向本中級法院提起平常上訴。

第一嫌犯 A 力指原審法庭對其販毒罪量刑過重，認為警方如無他的幫助，是查究不了第二嫌犯 B 的販毒罪行，故根據第 17/2009 號法律第 18 條的規定，其在販毒罪上的刑罰應獲特別減輕，另無論如何，其在販毒行徑中亦祇擔當着次要的角色、是受第二嫌犯的影嚮去販毒、在犯案時仍很年輕、所涉及的毒品數量亦不算多，故應獲改判三年半至四年之間的徒刑（詳見卷宗第 403 至第 409 頁的葡文上訴狀內容）。

第二嫌犯 B 則力指原審法庭在審議案中涉及其被控的販毒罪的入罪證據時明顯出錯，這使原審判決沾上了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項的事實審瑕疵，特別是原審庭竟然考慮了事先並未經刑事起訴法官批准轉載入卷宗的 XX 對話內容來形成心證，這便違反了《刑事訴訟法典》第 113 條第 3 款和第 172 條第 1 和第 2 款的規定，上訴庭理應基於原審庭衡量了上述禁用證據的關係，宣告原審有罪判決為無效的判決，而無論如何，由於原審的量刑過重，上訴庭也應考慮到其為初犯、並在比照過往類似刑事案件的判刑下，對其改判四年以下的徒刑（詳見卷宗第 385 至第 402 頁的葡文上訴狀內容）。

就第一及第二嫌犯的上訴，駐原審法庭的檢察官依照《刑事訴訟法典》第 403 條第 1 款的規定，作出了答覆，認為二人上訴理由均不成立（分別詳見卷宗第 420 至第 423 頁及第 413 頁至第 419 頁背面的兩份上訴答覆書內容）。

案件卷宗經上呈後，駐本院的助理檢察長依照《刑事訴訟法典》第 406 條的規定，對之作出了檢閱，並發表意見書，亦認為應維持原判（詳見卷宗第 436 至第 439 頁的意見書內容）。

隨後，裁判書製作人依照《刑事訴訟法典》第 407 條第 1 款的規定，對卷宗作出初步審查，兩名助審法官亦依照同一訴訟法典第 408 條第 1 款的規定，對卷宗作出了檢閱。

現須對上訴作出裁決。

二、上訴裁判書的事實依據說明

本院經翻閱卷宗內的資料後，得知原審法庭的判決書內容如下：

「判決書

一、案件概述

第一嫌犯：A，別名：XX，男，.....，1996 年.....月.....日在.....出生，父親.....，母親.....，學生，持編號為.....的澳門居民身份證，居於澳門.....，現被羈押於澳門監獄；

第二嫌犯：B，別名：XX，男，.....，1987 年.....月.....日在澳門出生，父親.....，母親.....，查碼，持編號為.....的澳門居民身份證，居於澳門.....，現被羈押於澳門監獄。

*

控訴事實及罪名：

在未能查明的日期，嫌犯 A 及 B 共同決議，在澳門販賣毒品，以賺取不法利益。嫌犯 A 負責分拆、包裝及分銷毒品，而嫌犯 B 則負責向毒品拆家購入毒品，繼

而將毒品交予嫌犯 A 及涉嫌人“C”，並指使兩人分銷毒品。

2015 年 4 月，嫌犯 B 以電話方式通知國內的毒品拆家“D”購買“氯胺酮”，及後“D”派手下在 E 巴士站附近與嫌犯 B 進行毒品交易。

其後，嫌犯 B 將上述購入的毒品連同包裝的透明膠袋交予嫌犯 A，然後嫌犯 A 將毒品帶返位於 XX 里 XX 號 XX 大廈 XX 樓 XX 室的住所，並用電子磅及小透明膠袋、將毒品分拆及包裝。

嫌犯 A 將經過分拆包裝的“氯胺酮”、用作包裝“氯胺酮”的小透明膠袋及用作分拆毒品時秤重量的電子磅收藏在其住所睡房的電腦枱底層的一個印有「XX」的長型紙盒內（參閱卷宗第 14 頁的照片），然後等待嫌犯 B 的指示再向他人出售“氯胺酮”圖利。

另一方面，嫌犯 B 使用 XX 帳戶“F”透過 XX 指示嫌犯 A 到國內將金錢存入他人的帳戶，並指示嫌犯 A 向涉嫌人“C”查詢毒品的銷售狀況（參閱卷宗第 20 至 24 頁）。

2015 年 4 月中旬，司法警察局接獲線報調查後，知悉嫌犯 A 涉嫌在本澳販毒，遂於 2015 年 5 月 6 日早上約 10 時派員前往 XX 里 XX 號 XX 大廈附近進行監視工作，直至同日下午約 6 時，司警偵查員發現嫌犯行蹤，於是將其截停調查。

在取得嫌犯 A 的同意下，司警偵查員到其居住的單位 XX 里 XX 號 XX 大廈 XX 樓 XX 室進行搜索，並在嫌犯睡房的電腦枱底層搜獲一個印有「XX」的長型紙盒，盒內藏有以下物品：

1. 三包、連塑料袋共重約 6.72 克的白色晶體；
2. 一包、連塑料袋共重約 7.50 克的白色晶體；
3. 一個大透明膠袋、內有五包、連塑料袋共重約 11.28 克的白色晶體；
4. 一張沾有懷疑毒品的面額為\$20 元的澳門幣；
5. 一張沾有懷疑毒品的面額為\$20 元的港幣；
6. 一部銀灰色的電子磅；

7. 一個透明膠袋，內裝有合共一百八十三個小透明膠袋（參閱卷宗第 14 及第 15 頁的照片）。

2015 年 5 月 8 日，經對嫌犯 A 進行尿液檢驗，證實對所有常見毒品，包括“氯胺酮”均呈陰性（參閱卷宗第 151 頁）。

經化驗證實，上述的三包白色晶體、一包白色晶體及五包白色晶體均含有第 17/2009 號法律附表 II-C 所管制之“氯胺酮”成份，分別共淨重 6.092 克、6.666 克及 10.232 克，經定量分析，“氯胺酮”的百分含量分別為 36.38%、31.74%及 31.31%，含量分別為 2.216 克、2.116 克及 3.204 克（參閱卷宗第 234 至第 240 頁）。淨總含量為 7.536 克，為法定每日參考用量的 12.56 倍。

此外，上述的兩張紙幣含有同一法律附表 I-B 所管制之“可卡因”痕跡，而電子磅則含有同一法律附表 I-B 所管制之“可卡因”及附表 II-C 所管制之“氯胺酮”痕跡（參閱卷宗第 225 至 240 頁）。

兩名嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，共同決意、分工合作，在未經許可下向他人出售受法律管制之毒品。

兩名嫌犯清楚知道上述毒品的性質及特徵，且明知其行為是法律所不容，會受法律制裁。

*

基於此，檢察院指控：

嫌犯 A 及 B 為直接共同正犯，他們的既遂行為觸犯了第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰之一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪。

*

答辯狀：

兩名嫌犯沒有提交書面答辯狀。

*

訴訟前提及審判聽證：

已確定之訴訟前提維持不變。審判聽證按照適當程序在兩名嫌犯出席下進行。

二、事實

獲證明之事實：

在未能查明的日期，嫌犯 A 及 B 共同決議，在澳門販賣毒品，以賺取不法利益。嫌犯 A 負責分拆、包裝及分銷毒品，而嫌犯 B 則負責向毒品拆家購入毒品，繼而將毒品交予嫌犯 A 及涉嫌人“C”，並指使兩人分銷毒品。

2015 年 4 月，嫌犯 B 以電話方式通知國內的毒品拆家“D”購買“氯胺酮”，及後“D”派手下在 E 巴士站附近與嫌犯 B 進行毒品交易。

其後，嫌犯 B 將上述購入的毒品連同包裝的透明膠袋交予嫌犯 A，然後嫌犯 A 將毒品帶返位於 XX 里 XX 號 XX 大廈 XX 樓 XX 室的住所，並用電子磅及小透明膠袋、將毒品分拆及包裝。

嫌犯 A 將經過分拆包裝的“氯胺酮”、用作包裝“氯胺酮”的小透明膠袋及用作分拆毒品時秤重量的電子磅收藏在其住所睡房的電腦枱底層的一個印有「XX」的長型紙盒內（參閱卷宗第 14 頁的照片），然後等待嫌犯 B 的指示再向他人出售“氯胺酮”圖利。

另一方面，嫌犯 B 使用 XX 帳戶“F”透過 XX 指示嫌犯 A 到國內將金錢存入他人的帳戶，並指示嫌犯 A 向涉嫌人“C”查詢毒品的銷售狀況（參閱卷宗第 20 至 24 頁）。

2015 年 4 月中旬，司法警察局接獲線報調查後，知悉嫌犯 A 涉嫌在本澳販毒，遂於 2015 年 5 月 6 日早上約 10 時派員前往 XX 里 XX 號 XX 大廈附近進行監視工作，直至同日下午約 6 時，司警偵查員發現嫌犯行蹤，於是將其截停調查。

在取得嫌犯 A 的同意下，司警偵查員到其居住的單位 XX 里 XX 號 XX 大廈 XX 樓 XX 室進行搜索，並在嫌犯睡房的電腦枱底層搜獲一個印有「XX」的長型紙盒，盒內藏有以下物品：

1. 三包、連塑料袋共重約 6.72 克的白色晶體；
2. 一包、連塑料袋共重約 7.50 克的白色晶體；
3. 一個大透明膠袋、內有五包、連塑料袋共重約 11.28 克的白色晶體；
4. 一張沾有懷疑毒品的面額為\$20 元的澳門幣；
5. 一張沾有懷疑毒品的面額為\$20 元的港幣；
6. 一部銀灰色的電子磅；
7. 一個透明膠袋，內裝有合共一百八十三個小透明膠袋（參閱卷宗第 14 及第 15 頁的照片）。

2015 年 5 月 8 日，經對嫌犯 A 進行尿液檢驗，證實對所有常見毒品，包括“氯胺酮”均呈陰性（參閱卷宗第 151 頁）。

經化驗證實，上述的三包白色晶體、一包白色晶體及五包白色晶體均含有第 17/2009 號法律附表 II-C 所管制之“氯胺酮”成份，分別共淨重 6.092 克、6.666 克及 10.232 克，經定量分析，“氯胺酮”的百分含量分別為 36.38%、31.74%及 31.31%，含量分別為 2.216 克、2.116 克及 3.204 克（參閱卷宗第 234 至第 240 頁）。淨總含量為 7.536 克，為法定每日參考用量的 12.56 倍。

此外，上述的兩張紙幣含有同一法律附表 I-B 所管制之“可卡因”痕跡，而電子磅則含有同一法律附表 I-B 所管制之“可卡因”及附表 II-C 所管制之“氯胺酮”痕跡（參閱卷宗第 225 至 240 頁）。

兩名嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，共同決意、分工合作，在未經許可下向他人出售受法律管制之毒品。

兩名嫌犯清楚知道上述毒品的性質及特徵，且明知其行為是法律所不容，會受法律制裁。

*

另外，證明下列事實：

根據刑事紀錄證明，兩名嫌犯均無犯罪記錄。

第一嫌犯聲稱其受教育程度為夜校初中二年級學生，任職舞台技術散工，最高一次收入約澳門幣 5000 元，無家庭及經濟負擔。

第二嫌犯聲稱其受教育程度為中學畢業，任職疊碼，每月收入約澳門幣 5 萬元，需供養嫲嫲和父母。

*

未獲證明之事實：

無其他對裁判重要之事實尚待證明。

*

事實之判斷：

經嚴謹、客觀、綜合和批判分析了兩名嫌犯和證人在審判聽證中所作的聲明，結合在審判聽證中審查的書證、扣押物證及其他證據後，本合議庭認定上述事實。需特別指出以下證據：

第一嫌犯在審判聽證中作出聲明，其否認販賣毒品，聲稱只是幫第二嫌犯保管毒品數日，以及作第二嫌犯的傳話筒，為第二嫌犯和“C”傳話。第一嫌犯聲稱：

– 5 月 2 日，第二嫌犯將毒品交給第一嫌犯，當時有關的毒品已經分拆好了，電子磅、膠袋是第二嫌犯和毒品一起交給第一嫌犯的，全部放在盒子里。第一嫌犯曾打開看過盒子裏面的東西，其只是看了一下最上面的東西，沒有翻看盒子底部的東西，其不知道有電子磅和膠袋，警察到來打開盒子時其才見到電子磅；

– 第二嫌犯整天帶其吃喝玩樂，第一嫌犯視第二嫌犯為大哥，第二嫌犯將東西給自己時，暗示是毒品。第一嫌犯不敢拒絕，擔心第二嫌犯會以整天帶其吃喝玩樂、受其恩惠卻一點事都不幫忙要挾自己。根據平時之接觸，第一嫌犯覺得第二嫌犯不是好人，也因此不敢拒絕，怕被第二嫌犯打；

– 第一嫌犯承認發出 XX 給“C”，但是，其只是幫第二嫌犯傳信息，之後再將“C”的意思傳話給第二嫌犯。其確實只是傳話，因為：XX 中第一嫌犯問“C”要不要“小白”是按照第二嫌犯的意思說的，當時其沒有向“C”特別說明幫第二嫌

犯傳遞此話，不過，其說完這句話之後，馬上說第二嫌犯會拿毒品給“C”；

- 第一嫌犯覺得保管幾日毒品，不是很嚴重的事情；
- 第一嫌犯不清楚第二嫌犯為何發 XX 讓其存錢到有關帳戶；
- 第一嫌犯在被司警抓獲的第一時間所交代的情況與審判聽證中所作的聲明

相符，但在刑事起訴法庭卻作出不同的聲明，第二嫌犯聲稱是想包庇第二嫌犯。

第二嫌犯在審判聽證中行使緘默權。

司警偵查員 G、H、I 及 J 在審判聽證中作出聲明，清楚客觀講述了調查案件之經過。綜合司警人員的聲明，警方收到情報，聲稱上述涉案單位有目標人物。當日，目標人物第一嫌犯出現，於是進行截查，在第一嫌犯身上無發現毒品，於是到嫌犯的房間內搜索，第一嫌犯自己指出毒品的位置。回到警局，第一嫌犯聲稱有關的毒品是屬於“XX”（第二嫌犯）的。警方的情報只是指第一嫌犯販賣毒品，無情報指出第二嫌犯販賣毒品。在第二嫌犯身上和家中也沒有發現任何毒品。當時，經第一嫌犯指正，根據 XX 內容認定第二嫌犯參與販毒。當時，第一嫌犯只是涉嫌出售毒品，尚沒有出售的確切消息。在警察局調查當晚，第一嫌犯即交待出第二嫌犯。在截查到第二嫌犯時，第二嫌犯的電話中的 XX 已經是另一個號碼。第二嫌犯自己本人承認兩個 XX 都是其的，警方無法向有關電信公司核查到第一個 XX 是否綁定了第二嫌犯使用的電話。

卷宗內的化驗報告證實了被扣押物質所含毒品的性質及相關重量。

兩名嫌犯的社會報告書陳述分析了二人的生活狀況和人格特徵。

根據卷宗所載 XX 使用者的名字及 XX ID 號碼資料，見卷宗第 23 頁，有關 XX 使用者的名字為 F，與第二嫌犯的姓名相符，XX ID 號碼中的一串數字與第二嫌犯的出生年月日相符，完全可以認定該 XX 屬於第二嫌犯擁有和使用。

雖然第一嫌犯否認販毒，只承認保管毒品及為第二嫌犯與他人進行買賣交易傳遞口信，但本案所得之證據，得以顯示第一嫌犯作出全部被控告的事實，第一嫌犯所謂只是幫助第二嫌犯保管毒品，幫助傳話而非參與販毒的解釋，只是其本人對相

關行為的理解，以及對其過錯程度予以淡化解釋，對於最基本的客觀事實，第一嫌犯予以承認。

雖然第二嫌犯保持沉默，但本案所得之證據，特別是第一嫌犯的聲明，第一嫌犯、第二嫌犯和“C”之間的通訊記錄，得以證明第二嫌犯作出了本案被控告的事實。

*

三、定罪與量刑

定罪：

第 17/2009 號法律第 8 條（不法販賣麻醉藥品及精神藥物）規定：

“一、在不屬第十四條所指情況下，未經許可而送贈、準備出售、出售、分發、讓與、購買或以任何方式收受、運載、進口、出口、促成轉運或不法持有表一至表三所列植物、物質或製劑者，處三年至十五年徒刑。

二、已獲許可但違反有關許可的規定而實施上款所指行為者，處四年至十六年徒刑。

三、如屬表四所列植物、物質或製劑，則行為人處下列徒刑：

（一）屬第一款的情況，處六個月至五年徒刑；

（二）屬第二款的情況，處一年至八年徒刑。”

*

第 17/2009 號法律第 8 條所規定的不法販賣麻醉藥品及精神藥物，並不僅僅是出售毒品賺取金錢的行為，任何以非純粹用於自己吸食之目的而購買、取得、藏有、送贈、運送、分發、讓與毒品等行為，均構成不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪。

有關毒品份量大小、屬不屬於小量，以五日參考用量為參考標準。根據第 17/2009 號法律所規定之參考用量，“氯胺酮”的每日參考用量為 0.5 克，五日參考用量為 3 克。

根據獲證明之事實，兩名嫌犯明知其行為違法，亦明知有物質之毒品性質和特徵，仍在自由、自願及有意識的情況下取得、持有及運送相關的毒品，用於提供給

他人。

兩名嫌犯所持之物質含第 17/2009 號法律第 4 條附表二 C 禁止的“氯胺酮”成份，“氯胺酮”成份的純淨重為 7.536 克，超過 12 日參考用量，已經不屬於小量，並全部用於提供給他人。

基於此，兩名嫌犯被控告之罪名成立，兩名嫌犯為直接正犯，以既遂方式觸犯：

– 一項第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款規定及處罰之不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪，可被判處三年至十五年徒刑。

*

量刑：

量刑須根據《刑法典》第 40 及 65 條之規定。

具體刑罰之確定須按照行為人之罪過及預防犯罪的要求為之，同時，亦須考慮犯罪行為之不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、犯罪行為人對被要求須負義務之違反程度、故意之嚴重程度、所表露之情感、嫌犯之動機、嫌犯之個人狀況及經濟狀況、事發前後之行為及其他已確定之情節。

本案，兩名嫌犯犯罪行為之不法程度高，犯罪故意為直接故意，犯罪方式為同類犯罪所常用，兩名嫌犯之行為對社會安寧及公共健康所帶來的負面影響大。第一嫌犯雖然不認同販毒，但對最基本的客觀犯罪事實予以承認，第二嫌犯行使緘默權，兩名嫌犯均為初犯，第二嫌犯的在犯罪過程中所擔當的角色為策劃、指揮及決定，第一嫌犯所擔當的角色為行動，第一嫌犯為夜校學生，第二嫌犯的個人狀況和經濟狀況中等。

根據兩名嫌犯的罪過程度以及預防犯罪之要求，同時考慮本案已經確定之所有量刑情節，本合議庭認為判處兩名嫌犯觸犯一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪，分別判處六年六個月徒刑和七年六個月徒刑，最為適宜。

四、判決

綜上所述，合議庭現裁定控訴事實獲證明屬實、控訴罪名成立，判決如下：

1. **第一嫌犯 A** 為直接共同正犯，以既遂行為觸犯了第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰之的一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪，罪名成立，判處六年六個月實際徒刑。

2. **第二嫌犯 B** 為直接共同正犯，以既遂行為觸犯了第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰之的一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪，罪名成立，判處七年六個月實際徒刑。

.....」（見卷宗第 364 至第 375 頁的判決書原文）。

三、 上訴裁判的法律依據說明

本院須指出，上訴庭除了須依職權審理的事項外，祇須解決上訴人在上訴狀的結語部份所具體提出和劃定的問題，而毋須分析上訴人在提出這些問題時所主張的每項理由（此一見解尤可見於本中級法院第 47/2002 號案 2002 年 7 月 25 日合議庭裁判書、第 63/2001 號案 2001 年 5 月 17 日合議庭裁判書、第 18/2001 號案 2001 年 5 月 3 日合議庭裁判書、第 130/2000 號案 2000 年 12 月 7 日合議庭裁判書，和第 1220 號案 2000 年 1 月 27 日合議庭裁判書內）。

基於事物的邏輯次序，現須先審理第二嫌犯 B 的上訴。

此名嫌犯在上訴狀內提出原審法庭在審議案中涉及其販毒罪的入罪證據時明顯出錯。

為此，他首先質疑既然其在審判聽證時行使了緘默權，原審庭在判決書內又怎可說法庭的心證是經分析兩名嫌犯的聲明而形成的？

然而，第二嫌犯在提出此點質疑時，是明顯忽略了原審庭在判決書內也表示認定了下列既證事實：「第二嫌犯聲稱其受教育程度為中學畢業，任職疊碼，每月收入約澳門幣 5 萬元，需供養嫖娼和父母」。

因此，當原審庭在判決內說「經.....分析了兩名嫌犯.....在審判聽證中所作的聲明，.....認定上述事實」，這對第二嫌犯而言，顯然是指法庭就他有關自身教育程度、職業、月收入、和家庭負擔的聲稱內容的認定，是基於他自己在庭上的陳述。

如此，此名嫌犯在這點情事上提出的質疑是不成立的。

此名嫌犯又指，原審庭對其的判罪決定似乎是單憑第一嫌犯 A 對其的指控而作出的。

但第二嫌犯這點質疑也不成立。因為從原審庭在判決書第二章末三段和最末一段發表的心證形成理由（此兩段內容載於判決書第 9 頁、卷宗第 373 頁內）來看，原審庭並不是單憑第一嫌犯在庭上的陳述內容來形成心證的，而是也基於 XX 的通訊記錄來認定第二嫌犯作出了被控的販毒事實。

第二嫌犯也正是以 XX 通訊記錄屬禁用證據這法律論點，來請求上訴庭宣告原審有罪判決無效。

就 XX 通訊記錄是否屬禁用證據這法律問題，本院在第 830/2015 號刑事上訴案 2016 年 6 月 16 日合議庭裁判書內，已採納了 **PEDRO VERDELHO** 先生在 2004 年 10 月至 12 月總第 100 期的「**REVISTA DO MINISTÉRIO PÚBLICO**」（葡萄牙的「檢察院期刊」）的第 153 至第 164 頁內闡述的法律立場和準則。如此，本院認為，對已被傳送（而非仍在網絡內被傳送中）、且已被受訊者打開的 XX 通訊內容，即使通訊內容仍保存在電子設備或手機內，是不適用《刑事訴訟法典》第 172 至第 174 條有關電話監聽的制度的。

這樣，第二嫌犯在本案中提出的禁用證據問題便不能成立。原審庭根據《刑事訴訟法典》第 112 條的規定，是完全可以且也應該考慮本案卷宗（特別是第 23 頁）所示的 XX 通訊記錄，來就兩名嫌犯有否實施被控的販毒事實形成心證。

至於卷宗第 23 頁所示的 XX 通訊記錄是否收發自第二嫌犯的 XX 戶口問題，原審庭已在判決書第 9 頁第 2 至第 5 行（亦即判決書第二章末三段）清楚解釋其心證的形成理由。

而原審庭在此點上的心證解釋是否合理的問題，便屬第二嫌犯在上訴狀內提出的「原審庭在審議案中入罪證據時明顯出錯」的上訴問題的範疇。

本院得指出，根據《刑事訴訟法典》第 114 條的規定，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。

換言之，法官在對構成訴訟標的的具爭議事實，在事實審層面上作出認定或不認定時，除了法律對評價證據方面另有事先規定的情況，最終仍須按經驗法則去分析、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。

當法官對事實審的最終判斷結果尤其違反了人們日常生活的經驗法則時，便是在審議證據上犯下明顯錯誤。

故除法律另有規定者除外，經驗法則既是自由心證的指引明燈，也是自由心證的一個不可衝破的限制。脫離一般經驗法則的自由心證，實為法所不容。

正是這緣故，中級法院在過往多個刑事上訴案（而較近年的案例可見於中級法院第 789/2011 號刑事上訴案 2012 年 3 月 15 日的合議庭裁判書）中，均認為，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所述及的在審查證據方面的明顯錯誤，是指法院在認定事實方面出現錯誤，亦

即被法院視為認定或未認定的事實與實際在案件中應被認定或不應被認定的事實不相符，或法院從某一被視為認定的事實中得出一個邏輯上不可被接受的結論，又或者法院在審查證據時違反了必須遵守的有關證據價值的規則或一般的經驗法則，而這種錯誤必須是顯而易見的錯誤。

出於相同理由，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款另亦明確規定，上訴得以原審法院在「審查證據方面明顯有錯誤」為依據，祇要這涉及事實審的瑕疵係單純出自卷宗所載之資料，或出自該等資料再結合一般經驗法則者。

本院經分析原審法庭就販毒罪的事實審結果所發表的判案理由說明（詳見已於上文照原文轉載的內容），認為對任何一個能閱讀原審判決書內容的人士，均會在閱讀後，按照人們日常生活的經驗法則，認為原審的事實審結果並非不合理。而須強調的是，即使警方在「截查到第二嫌犯時，第二嫌犯的電話中的 XX 已經是另一個號碼」，但根據經驗法則，此點並不必然排除了卷宗第 23 頁所示的 XX 通訊並非收發自第二嫌犯。

換言之，本案的販毒罪入罪證據和事實皆充份和合符邏輯。根據原審的事實審結果，第二嫌犯在販毒罪方面是罪有應得。

兩名嫌犯在各自上訴狀內，均不約而同地提出原審庭量刑過重的問題。

第一嫌犯首先力陳其對警方查究第二嫌犯的工作給予關鍵性的幫助，故其販毒罪刑罰應獲特別減輕。

但本院認為，雖然第一嫌犯的確在警方查究第二嫌犯方面提供了關鍵性的協助，但其此舉仍未足以啟動第 17/2009 號法律第 18 條所定的刑罰特別減輕機制，因為第一嫌犯在本案中在收集證據方面提供的

具體幫助祇促使逮捕了一名販毒者（即第二嫌犯），而並非促使瓦解某一販毒集團或組織。須強調的是，上述法律第 18 條的行文是用上「可」特別減輕刑罰的字眼，而不是用上「應」或「須」的字眼。

雖然本院認為不可特別減輕第一嫌犯的刑罰，但其當時就警方查究第二嫌犯的工作給予的關鍵性協助，仍可成為在《刑法典》第 65 條第 1 和第 2 款的一般量刑準則下的一項有利因素。

好了，本院經按照《刑法典》第 40 條第 1 和第 2 款和第 65 條第 1 和 2 項的規定，衡量本案既證情節後，認為即使把第一嫌犯上述關鍵性協助也考慮其中，原審庭就兩名嫌犯的販毒罪而判出的徒刑刑期均再無往下調的空間。

至此，本院得裁定兩名嫌犯均上訴無理，而毋須再審議兩人在上訴狀內提出的其餘種種次要情事。

四、 判決

綜上所述，中級法院刑事合議庭裁定第一嫌犯 A 和第二嫌犯 B 的上訴理由均不成立。

第一嫌犯須支付其上訴的訴訟費用，當中包括支付貳個訴訟費用計算單位的司法費。

第二嫌犯須支付其上訴的訴訟費用，當中包括支付捌個訴訟費用計算單位的司法費。

澳門，2016 年 6 月 30 日。

裁書製作人
陳廣勝

第一助審法官
譚曉華

第二助審法官
蔡武彬