

--- 簡要裁判（按照經第 9/2013 號法律修改的《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款規定）  
--- 日期：28/09/2019 -----  
--- 裁判書製作法官：周艷平法官 -----

## 簡要裁判書

編號：第 845/2020 號(刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2020 年 9 月 28 日

### 一、 案情敘述

在初級法院第 CR4-20-0141-PCC 號合議庭普通刑事案中，於 2020 年 7 月 31 日合議庭作出判決，裁定**第一嫌犯 A**（即：上訴人）：

– 以直接正犯及既遂方式觸犯經第 10/2016 號法律所修改的第 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」，判處五年六個月實際徒刑；

\*

第一嫌犯 A 不服，向本院提起上訴（上訴理由闡述載於卷宗第 248 頁至第 253 頁）。

上訴人提出以下理據（結論部分）：

1. 被上訴的裁判違反了《澳門刑法典》第 40 條，第 65 條的規定，從而沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的“違法瑕疵”。

2. 檢察院控訴上訴人以直接正犯身份及犯罪既遂的情況下觸犯了經第 4/2014 號法律以及第 10/2016 號法律修改的第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰的「不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪」。

3. 初級法院合議庭法官於 2020 年 7 月 31 日所作的合議庭裁判以上訴人以直接正犯身份及犯罪既遂的情況下觸犯了經第 4/2014 號法律以及第 10/2016 號法律修改的第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰的「不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪」罪名成立，判處五年六個月徒刑。

4. 在庭審聽證時，上訴人就被指控之事實作出完全及毫無保留的自認聲明。

5. 上訴人因誤墮投資計劃而借下一身債務，在無法償還債務的情況下，鋌而走險犯案。

6. 上訴人已認識錯誤，表現後悔，並承諾不會再犯。

7. 在審判聽證前，上訴人已被羈押七個多月，上訴人已深深體會到監禁的阻嚇性。

8. 上訴人無犯罪紀錄、本次犯罪是初犯、上訴人在偵查期間配合警方的調查，表現合作。

9. 上訴人聲稱其職業為文員，月入港幣 11,000 元，需供養父親，具大學畢業學歷。

10. 上訴人在進行毒品交易時，被搜獲的毒品，經定量分析，“可卡因”百分含量為 31.8%，重 1.09 克[參閱卷宗第 64 至 71 頁的鑑定報告]，超過“可卡因”五日用量參考值(0.2 克乘五日)，之 1.09 倍多，即與五日之用量 1 克相比超出 0.09 克多，超過法定每日參考用量的五倍多一點點，毒品的數量相對上較少，行為的不法性亦相對較輕。

11. 在特別預防方面，上訴人自被拘捕直至庭審，對自己所干犯的罪行，上訴人已認識錯誤，表現後悔，在庭上就被指控之事實作出完全及毫無保留的自認聲明。

12. 從上訴人在作出犯罪事實後的外在表現和態度來觀察，上訴人的悔過態度和積極承擔犯罪責任的事後表現應當受到肯定和認同。

13. 在一般預防方面，觸犯澳門法律，將受到澳門法律嚴厲的制裁和判刑，此一訊息，在本刑事案件中亦得以體現，已達到刑罰的一般預防的目的。

14. 被上訴的裁判並沒有就上訴人的認罪態度，個人狀況及案中的情節作出詳細考慮，從而適用正確的法律定出相關的刑罰，被上訴的裁判違反了刑罰的適度原則，存有明顯量刑過重的情況，故上訴人應被改判較輕之刑罰。

15. 被上訴的裁判沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的“違法瑕疵”，應被廢止。

\*

駐初級法院刑事法庭的檢察院代表作出答覆，認為應裁定上訴人之上訴理由不成立，維持原審法院的判決。(詳見卷宗第 256 頁至第 257

頁)

檢察院在答覆中提出下列理據（結論部分）：

1. 上訴人認為：本案量刑過重，被上訴裁判未考慮案件所有對其有利的情節，請求改判 5 年徒刑。對此，本檢察院不予認同。

2. 被上訴裁判已全面衡量上訴人提出的情節，並清楚地指出了量刑依據，不存在上訴人主張的遺漏。

3. 上訴人非澳門居民，以旅客身份跨境作案，犯罪並非一時之快，而是經預先準備，伺機將毒品交予他人。

4. 上訴人所觸犯的毒品犯罪，屬近年來本澳日益嚴重及致力打擊的犯罪類型，而且有年輕化的趨勢，毒品犯罪不單使上訴人須受徒刑處罰，還對他人以至社會安寧構成負面影響。因此，在量刑時，必須考慮毒品犯罪對個人及社會所造成的深遠後果。

5. 上訴人觸犯的「不法販賣麻醉藥品及精神藥物」，刑幅為 5 至 15 年；請求改判 5 年徒刑(法定刑最下限)明顯不能成立；實際上，判處的 5 年 6 個月實際徒刑，已經非常接近刑幅的下限，看不到有充分理據再作下調。

6. 綜上所述，本檢察院認為：量刑並無過重，上訴理由不足，應予駁回。

\*

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院代表作出檢閱並提交了法律意見，認為應裁定上訴人提出的上訴理由不成立。（詳見卷宗第 266 頁至 267 頁）

\*

本院接受上訴人提起的上訴後，裁判書製作人認為上訴理由明顯不能成立，並根據《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 b) 項之規定，對上訴作出簡要裁判。

\*\*\*

## 二、事實方面

原審法院經庭審後認定以下事實：

### (一) 獲證明屬實之事實：

#### 1.

2019 年 10 月初，嫌犯 A 在香港某夜場透過一不知名男子提供的電話號碼(852-6642XXXX)與一名叫“B”的男子聯絡，“B”詢問嫌犯 A 是否願意前往澳門從事販毒活動，日薪為港幣壹仟伍佰元(HK\$1,500.00)。

#### 2.

2019 年 10 月 22 日，嫌犯 A 按“B”的指示來澳，先在澳門外港碼頭對開的暗角位向一名不知名人士提取毒品(28 包大包裝白色粉末及 18 包小包裝白色粉末)，此後，嫌犯 A 開始在本澳從事販毒活動，每當有顧客需要購買毒品時，“B”會透過 WhatsApp 指示嫌犯 A 提取某數量的毒品前往某地點與顧客進行毒品交易，並向顧客收取毒資。

#### 3.

每一大包裝“可卡因”的價格為港幣壹仟捌佰元(HK\$1,800.00)至港幣貳仟壹佰元(HK\$2,100.00)；每一小包裝的價格為港幣陸佰元

(HK\$600.00)至港幣柒佰元(HK\$700.00)。

4.

“B”指示嫌犯A出售完毒品後，可透過WhatsApp(852-9857XXXX)聯絡一名叫“C”的男子，“C”會指示嫌犯A返回香港，並前往某地點將毒資交予一些不知名人士。

5.

每次出售完毒品後，“C”會指示嫌犯A前往澳門外港碼頭外的垃圾桶或巴士站附近向一些不知名人士提取毒品。

6.

2019年11月24日，“C”安排了一名不知名女子在澳門外港碼頭地下對出的路邊隱蔽處將毒品(28包大包裝及20包小包裝)交予嫌犯A。

7.

2019年11月25日下午2時17分，嫌犯A入住澳門新馬路“XXX商務賓館”XXX號房間，並等待“B”指示。

8. \*

嫌犯D有吸食毒品“可卡因”的習慣。

9.

2019年11月某天，嫌犯D透過微信聯絡一個叫“E”的人士要求購買毒品“可卡因”。

10.

嫌犯A收到“B”的指示，前往黑沙環衛生中心附近與嫌犯D進行

毒品交易，當時嫌犯 D 以澳門幣柒佰元 (MOP\$700.00) 向嫌犯 A 購買了一小包毒品“可卡因” (每小包約重 0.3 克)。

11.

嫌犯 D 取得上述毒品“可卡因”後在家中吸食。

12.

在本澳從事販毒活動期間，嫌犯 A 至少向“C”所派出的不知名人士提取了 8 至 10 次毒品，每次 20 包大包裝及 18 包小包裝。

13.

在本澳從事販毒活動期間，嫌犯 A 曾到過御景灣麥當勞、萬利酒店大堂、富豪酒店、濠景及黑沙環衛生中心附近等多個地點進行毒品交易 (參閱卷宗第 16 頁至第 24 頁)。

14.

2019 年 10 月 22 日至 2019 年 11 月 26 日期間，嫌犯 A 在香港的地鐵站或上環港澳碼頭 7-11 便利店門口透過不知名人士向“C”至少交付了 12 次毒資，金額約為港幣貳拾肆萬元 (HK\$240,000.00)。

15.

2019 年 11 月 27 日凌晨 00 時，嫌犯 A 按“B”的指示前往美副將大馬路近新西洋墳場附近進行毒品交易時，被司警人員截查。

16.

調查期間，司警人員在嫌犯 A 身穿的黑色長褲的左邊褲袋內搜獲一部粉紅色手提電話，以及在嫌犯 A 手持的深藍色布袋中的棕色腰包內搜出以下物品：

- (1) 一個 EXTRA 的香口糖膠袋，該袋內有一張紙巾包裹著 9 個透明膠袋，每個透明膠袋內均裝有白色粉末，連包裝分別約重 0.8 克(3 包)、0.75 克(1 包)、0.3 克(5 包)，共重約 4.65 克；
- (2) 澳門幣肆佰元 (MOP\$400.00) 現金；
- (3) 港幣捌仟柒佰元 (HK\$8,700.00) 現金；
- (4) 一張澳門 XXX 商務賓館酒店 XXX 房卡。

( 參閱卷宗第 10 頁的搜查及扣押筆錄 )

17.

上述手提電話是嫌犯 A 從事販毒活動時所使用的通訊工具；上述現金是嫌犯 A 出售毒品所獲得的毒資。

18.

經化驗證實，在嫌犯 A 手持的深藍色布袋中的棕色腰包內搜獲的透明膠袋內的白色顆粒，含有第 17/2009 號法律附表一 B 所管制之“可卡因”成份，淨量 3.443 克，經定量分析，“可卡因”百分含量為 31.8% 重 1.09 克 ( 參閱卷宗第 64 至 71 頁的鑑定報告 )。

19.

嫌犯 A 在自由、自願及有意識的情況下，意圖為自己及他人獲得不法的財產利益，與他人共同決意，分工合作，故意向他人出售受法律管制之毒品。

20.

嫌犯 D 在自由、自願及有意識的情況下，故意吸食受法律管制之毒品。

21.

兩名嫌犯的上述行為未得到任何法律許可。

22.

兩名嫌犯明知上述毒品之性質及特徵。

23.

兩名嫌犯清楚知道其行為是法律所不容，且會受法律制裁。

\*

**同時，亦證明下列事實：**

第一嫌犯聲稱為文員，月入港幣 11,000 元，需供養父親，具大學畢業學歷。

第二嫌犯聲稱為售貨員，月入港幣 15,000 元，需供養父母及一名子女，具初中學歷。

刑事紀錄證明顯示，第一嫌犯在本澳為初犯。

第二嫌犯非為初犯，其刑事紀錄如下：

- 於 2012/06/04，因觸犯一項受麻醉品或精神科物質影響下駕駛罪（案發日為 2011/12/24），被初級法院第 CR4-12-0136-PCS 號卷宗判處三個月徒刑，而該徒刑准以罰金代替，訂定每日罰金金額為澳門幣壹佰元，合共澳門幣玖仟元，倘若嫌犯不支付該罰金，則須服三個月徒刑。判處禁止嫌犯的駕駛執照效力，為期壹年叁個月。嫌犯已繳納罰金。
- 於 2012/12/18，因觸犯一項不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪（案發日為 2012/12/17），被初級法院第 CR1-12-0237-PSM 號卷宗判處兩

個月徒刑，緩刑十八個月執行所科處之徒刑，附隨緩刑期考驗制度，由法務局社會重返廳社工跟進，並須接受戒毒治療。期後該案所判處之刑罰已被 CR4-13-0211-PCS 競合。

- 於 2013/09/17，因觸犯一項不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪(案發日為 2011/11/4)，被初級法院第 CR4-13-0211-PCS 號卷宗判處 2 個月徒刑，暫緩 3 年執行，條件為於緩刑期間附隨考驗制度並遵守戒毒義務，及於判決確定後 1 個月內向特區政府支付澳門幣 10,000 元的捐獻。與 CR1-12-0237-PSM 競合，共判處 3 個月徒刑的單一刑罰，暫緩 3 年執行，條件為於緩刑期間附隨考驗制度並遵守戒毒義務，以及於判決確定後 1 個月內向特區政府支付澳門幣 10,000 元的捐獻。於 2015/05/12，法官批示決定將緩刑期間延長多 1 年，但作為緩刑條件，嫌犯於緩刑期間除須附隨原有的考驗制度及戒毒義務外，還判處嫌犯須於批示確定後 1 個月內向本特區政府繳納澳門幣 5,000 元的捐獻。期後該案中嫌犯被判處的有關刑罰消滅。

\*

## (二)、未獲證明之事實：

經庭審聽證，本案不存在與控訴書已證事實不符之其他事實。

\*\*\*

## 三、法律方面

本上訴涉及之問題：

- 量刑過重

\*

上訴人認為原審法院對其量刑過重，請求廢止原審判決並重新作出量刑，改判上訴人五年徒刑的較輕刑罰。

上訴人指出：上訴人在庭審聽證時，就被指控之事實作出完全及毫無保留的自認。上訴人因誤墮投資計劃而借下一身債務，在無法償還債務的情況下，鋌而走險犯案。上訴人已認識錯誤，表現後悔，並承諾不會再犯。在審判聽證前，上訴人已被羈押七個多月，其已深深體會到監禁的阻嚇性。上訴人是初犯，在偵查期間配合警方調查，表現合作。上訴人在進行毒品交易時，被搜獲的毒品，經定量分析，為“可卡因”，重 1.09 克，與五日之用量 1 克相比超出 0.09 克多，超過法定每日參考用量的五倍多一點點，毒品的數量相對較少，行為的不法性亦相對較輕。被上訴的裁判並沒有就上訴人的認罪態度，個人狀況及案中的情節作出詳細考慮，從而適用正確的法律定出相關的刑罰，被上訴的裁判違反了刑罰的適度原則，存有明顯量刑過重的情況，故上訴人應被改判較輕之刑罰。

\*

《刑法典》第 40 條和第 65 條規定了刑罰之目的以及量刑準則。

根據《刑法典》第 40 條第 1 款規定，刑罰之目的旨在保護法益及使行為人重新納入社會，即：從一般預防和特別預防兩個方面作考量。前者，主要從一般預防的積極方面考慮，通過適用刑罰達到恢復和加強公眾的法律意識，保障其對因犯罪而被觸犯的法律規範的效力、對社會或個人安全所抱有的期望，並保護因犯罪行為的實施而受到侵害的公眾或個人利益，同時遏止其他人犯罪；後者，旨在通過對犯罪行為人科

處刑罰，尤其是通過刑罰的執行，使其吸取教訓，銘記其犯罪行為為其個人所帶來的嚴重後果，從而達到遏止其再次犯罪、重新納入社會的目的。

《刑法典》第 40 條第 2 款規定了刑罰之限度，確定了罪刑相當原則。根據該原則，刑罰的程度應該與罪過相對應，法官在適用刑罰時不得超出事實當中的罪過程度。

《刑法典》第 65 條規定了確定具體刑罰份量的準則，在確定刑罰的份量時，須按照行為人之罪過及預防犯罪的要求為之，同時，亦須一併考慮所有對行為人有利或不利而不屬犯罪罪狀的情節，特別是：犯罪行為的不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、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、行為人之動機、行為人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。

按照《刑法典》第 40 條及第 65 條規定，法院應在法定的最低刑及最高刑刑幅之間，根據行為人罪過及預防犯罪的要求，同時一併考慮所有對行為人有利或不利而不屬犯罪罪狀的情節，作出選擇具體刑罰之決定。

\*

《刑法典》第 40 條及第 65 條規定，具體刑罰應在最低刑幅及最高刑幅之間，以罪過及刑罰目的作出決定，而法律賦予法院在刑法規定的刑幅間有選擇合適刑罰的自由。既然法律容許法院自由在法定的刑幅之間決定一個合適的刑罰，簡單引用《刑法典》第 65 條的量刑情節，已經足以表明法院確實考慮了這些因素，只不過是在衡平的原則下選

擇一個自認為合適的刑罰，而上訴法院的審查也僅限於原審法院的最後選擇的刑罰明顯過高或者刑罰不合適的情況。（中級法院 2019 年 7 月 11 日合議庭裁判，上訴案第 23/2019 號）

換言之，對於量刑時需考慮的情節，判決書可作重點闡述，並無需逐一系列明，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，上訴法院不應介入具體刑罰的確定。

\*

針對上訴人之量刑，被上訴判決指出：

“……

量刑須遵守《刑法典》第 40 及 65 條之規定。

本案中，第一嫌犯自願承認控罪，表現後悔。第二嫌犯自願承認控罪，表現後悔。

按照上述的量刑標準，同時考慮到本個案中的具體情節，尤其第一嫌犯為初犯，第二嫌犯非為初犯(刑事紀錄如上)。

本案中，第一嫌犯作出運毒、販毒的事實，其犯罪後果及嚴重程度屬中等，犯罪故意程度屬中等，因涉及毒品份量屬中等，行為不法性程度亦屬中等。且第一嫌犯為境外人士，在澳門販毒屬於跨境犯罪，具一定嚴重程度。亦考慮案中扣押毒品的數量和種類，並考慮毒品流轉和吸食毒品對社會安寧和對吸毒者身體健康造成的嚴重負面影響，同時考慮同類犯罪之預防需要等因素，以及打擊跨境犯罪之需要性。再者，亦考慮案發日已生效毒品法律的新修改規定，故直接適用相關新法規定。

.....

另外，於量刑時，亦應考量第一嫌犯被控訴以直接犯罪之一項販毒罪，所持有毒品之種類及數量。

第一嫌犯所持有的毒品“可卡因”總含量為 1.09 克，超過“可卡因”五日用量參考值(0.2\*5)之 1.09 倍。

.....”

本案，根據卷宗資料，上訴人為初犯，自願承認控罪，表現後悔。上訴人為非澳門居民，來澳門多次實施販賣毒品行為，最後被揭發時，被發現持有用於出售給他人的毒品含“可卡因”成分，總淨含量合共 1.09 克，超過 5 天法定參考用量，接近 6 日的法定參考用量，數量不大。

眾所周知，販賣毒品是嚴重的犯罪行為，對社會的危害性極大。目前，外來人士在澳門觸犯毒品罪行的情況仍然屢見不鮮，甚至有增無減，而且社會上吸毒行為出現越趨年輕化的情況，對社會安寧及法律秩序亦構成嚴重影響。考慮到本特區日益嚴重及年輕化的毒品犯罪，以及年輕人受毒品禍害而對社會未來所造成的不良影響，嚴厲打擊販毒行為、遏制該類犯罪的一般預防之要求甚高。

上訴人在明知其行為是觸犯嚴重罪行的情況下，仍實施有關犯罪，顯示其罪過程度不低。

在不屬於犯罪構成要件的有利或不利的量刑情節中，對上訴人較為有利的情節有：上訴人為初犯，承認犯罪，其所持毒品的份量不大，接近 6 日參考用量，上訴人年紀較輕。然而，對上訴人不利的情節由，上

訴人非澳門居民，來澳門從事販賣毒品活動，其犯罪的不法程度中等，犯罪故意為直接故意，對澳門法律秩序、社會安寧和公共健康的危害並不輕。

經仔細分析被上訴人判決，可見，被上訴判決在量刑時，已經充分考慮了上訴人的所有有利和不利的情節，特別是，上訴人指出及強調的其為初犯、自願認罪、個人狀況以及被搜獲的毒品份量等案中的情節。

\*

上訴人被裁定為直接共犯及既遂方式觸犯經第 10/2016 號法律修改之第 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」，可被判處五年至十五年徒刑。

原審法院在量刑時依據上訴人的罪過及預防犯罪的要求，經充分考慮對上訴人有利和不利的所有情節，在法定的最低刑及最高刑刑幅之間，定出具體刑罰之份量，在五年徒刑至十五年徒刑之刑罰期間，選擇五年六個月實際徒刑，已經接近最低刑罰，符合一般預防和特別預防的要求，不存量刑過重、量刑失衡的錯誤，完全沒有減刑的空間。

\*

基於此，上訴人提出的上訴理由明顯不成立，應駁回上訴，維持原判。

\*\*\*

#### 四、決定

綜上所述，裁判書製作人裁定上訴人 A 的上訴理由明顯不成立，駁回上訴，維持原判。

\*

本上訴的訴訟費用由上訴人負擔，其中，司法費定為 3 個計算單位，上訴人之辯護人辯護費定為澳門幣 2,300 元。

根據《刑事訴訟法典》第 410 條第 3 款規定，上訴人須繳付 3 個計算單位的懲罰性金額。

著令通知。

\*

澳門，2020 年 9 月 28 日

---

裁判書製作人

周艷平