

第 1/2007 號案件

刑事上訴

上訴人：甲和乙

被上訴人：檢察院

主題：刑罰的特別減輕。年齡低於 18 歲。

評議會日期：2007 年 3 月 21 日

法官：利馬（裁判書制作法官）、岑浩輝和朱健。

摘要：

行為人之罪過或預防要求的明顯減輕構成了刑罰特別減輕的實質要件，因此，光是在作出行為時年齡低於 18 歲並不構成該減輕的理據。

裁判書制作法官

利馬

澳門特別行政區終審法院

合議庭裁判

一、概述

透過 2006 年 11 月 9 日的合議庭裁判，中級法院拒絕了由被告甲和乙針對初級法院合議庭裁判所提出的上訴，他們因觸犯 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款和第 10 條 g) 項所規定和處罰的一項罪行而被判處 10 年零 3 個月徒刑以及罰金 8,000 (捌仟) 澳門元，如不交罰金則以 60 天徒刑代替。

被告們不服，向本終審法院提起上訴。

被告甲作出如下上訴結論：

(一)、現上訴人及第二被告乙因以共同正犯和既遂方式觸犯 1 月 28

日第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款和第 10 條 g)項所規定的一項販賣麻醉品罪，而在初級法院第 CR2-06-0064-PCC 號案中被判處 10 年零 3 個月實際徒刑及罰金 8,000（捌仟）澳門元。

（二）、對第一審合議庭裁判不服，現上訴人向中級法院提起上訴，但透過在第 44/2006 號上訴案中於 2006 年 11 月 9 日所作的合議庭裁判，該上訴被拒絕。

（三）、本上訴是考慮到《刑法典》第 65 條和第 66 條，對該上訴決定中對現上訴人所確定的刑罰提出質疑。

（四）、被上訴法院宣稱現上訴人之供認“不是一項自願的以致有利於事實真相披露的供認，因為被告是現行犯而被拘捕的”，被上訴法院因此而出現了評審證據的錯誤。

（五）、從被認定的事實明顯可見，沒有從現上訴人身上搜獲任何麻醉品，在當上訴人被警員截查時所身處的、上述提到的私家車上也沒有。

（六）、在庭審中，還認定是被告甲在珠海取得所提到的“大麻”的。

（七）、而認定該事實完全是基於現上訴人的供認，且自偵查階段起，

被告即秉持此一供認行為。

(八)、如果不是上訴人之供認的話，那麼將沒有更多證據可以證明其觸犯了那些非法事實，因為沒有任何證人可以證明該等事實的。

(九)、因此，現上訴人之供認是自願的，同時有利於事實真相的披露。

(十)、因此，對刑罰的確定以及適用特別減輕而言，該供認應該具重要性。

(十一)、另一方面，還有必要提出的是，作出行為時，現上訴人只有 16 歲，且為初犯。

(十二)、綜上所述，根據《澳門刑法典》第 65 條，上述所提到的事實在客觀上屬於減輕情節，應在確定刑罰時予以考慮。

(十三)、其實，上述事實一起構成了《澳門刑法典》第 66 條第 2 款 f) 項規定的特別減輕情節，明顯減輕了刑罰的要求。

(十四)、綜上所述，考慮到已認定的事實事宜，具體判處於現上訴

人的刑罰似乎過份嚴厲。

(十五)、從上明顯可見，除應有之尊重外，被上訴法院如此判處首被告是違反了《澳門刑法典》第 65 條和第 66 條的。

被告乙作出如下上訴結論：

一、上訴人指控被上訴之裁判因違反有關限定證據或審查證據程序價值方面的規則而構成了在評審證據上的明顯錯誤；

二、從由第一被告甲在庭審訊問中所作的、已被適當地制錄下來的陳述中可見，是由他本人持有毒品，其還聲稱由他去珠海取得了案中的麻醉品；

三、這一事實還來自於辯方證人丙的證言，他在庭審中宣稱他知道首被告把某些東西放進了現上訴人的褲袋中，然而不清楚那些東西為麻醉品；

四、這明顯屬在評審證據上的錯誤，因此應接納重審證據的請求；

五、因此而再次出現對證據作出一個不恰當的評估。

六、被上訴之裁判因將第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款適用於不符合其構成要件之處而違反了其本身規定。

七、還違反了有關限定證據或審查證據程序價值方面的規則。

在其回覆中，**尊敬的助理檢察長**認為上訴不成立，概要地認為不存在對第一被告刑罰的特別減輕以及在評審證據上也沒有明顯的錯誤，除了根據《刑事訴訟法典》第 415 條第 2 款，對再審證據的請求的拒絕已經轉為確定外，似乎第二被告是對由法院自由地評審證據提出質疑。

在其意見書中，**尊敬的助理檢察長**維持了在對上訴理由陳述所作的回覆中的立場。

二、事實

各審級法院所認定的事實如下：

—2005 年 9 月 26 日晚上 10 時 40 分左右，在新口岸“廣場”附近“卡拉 OK”門口，司警人員將嫌犯乙截停檢查；當時嫌犯甲正坐在一輛停泊

在附近的私家車（車牌為 XX-XX-XX）內等候嫌犯乙。

— 司警人員當場在嫌犯乙的左邊褲袋內搜出一包以保鮮紙包裝的植物。

— 經化驗證實，上述植物含有第 5/91/M 號法令附表一 C 中所列之大麻，淨重 26.439 克。

— 上述大麻是嫌犯甲早前從珠海所取得，並帶回澳門交給嫌犯乙，讓其到“卡拉 OK”門口轉給一身份不明之人的。

— 嫌犯甲及乙是在自由、自願和有意識的情況下故意作出上述行為的。

— 彼等明知上述毒品之性質和特徵。

— 嫌犯甲及乙取得和持有上述毒品，目的並非彼等自己吸食。

— 彼等明知法律禁止和處罰上述行為。

另認定下列事實：

— 兩名嫌犯均是初犯。

— 第一嫌犯被羈押前任修車行技工學徒，每月收入 4,000 澳門元。嫌犯與父母及兩名兄弟同住。嫌犯學歷為小學六年級。

— 第二嫌犯被羈押前任廣告設計學徒，每月收入 5,000 澳門元。嫌犯與父母、祖父母及兩名妹妹同住。嫌犯學歷為中學三年級。

三、法律

1. 要解決的問題

關於被告甲的上訴，要想知道的是其所作供認是否為自願以及其年齡低於 18 歲這一事實是否應導致特別減輕刑罰。

而針對被告乙，則有必要查清是否存在評審證據的明顯錯誤。

2. 被告甲的上訴

初級法院合議庭認為被告之供認沒有特別價值，因為，儘管其承認參

與了犯罪事實，但涉及另一被告方面則撒謊，企圖為第二被告開脫，而事實是第二被告也是共犯，因此被告甲對揭示犯罪事實真相的貢獻是很小的。

致於被告之年齡問題，他確實只有 17 歲，但僅憑這一事實並結合前面的事實，並不顯示足以導致特別減輕刑罰，這正如我們於 2002 年 11 月 20 日在第 15/2002 號上訴案中所作合議庭裁判所言：行為人之罪過或預防要求的明顯減輕構成了刑罰特別減輕的實質要件，因此，光是在作出行為時年齡低於 18 歲並不構成該減輕的理據。

確實在所提到的裁判中已作了如下考量：

“《刑法典》第 66 條的規定：

‘第 66 條

（刑罰之特別減輕）

1. 除法律明文規定須特別減輕刑罰之情況外，如在犯罪之前或之後或在犯罪時存在明顯減輕事實之不法性或行為人之罪過之情節，或明顯減少刑罰之必要性之情節，法院亦須特別減輕刑罰。

2. 為著上款之規定之效力，尤須考慮下列情節：

a) 行為人在嚴重威脅之影響下，或在其所從屬或應服從之人之權勢影響下作出行為；

b) 行為人基於名譽方面之原因，或因被害人本身之強烈要求或引誘，又或因非正義之挑釁或不應遭受之侵犯而作出行為；

c) 行為人作出顯示真誠悔悟之行為，尤其係對造成之損害盡其所能作出彌補；

d) 行為人在實施犯罪後長期保持良好行為；

e) 事實所造成之後果特別對行為人造成損害；

f) 行為人在作出事實時未滿 18 歲。

3. 如情節本身或連同其他情節，同時構成法律明文規定須特別減輕刑罰之情況，以及本條規定須特別減輕刑罰之情況，則就特別減輕刑罰，該情節僅得考慮一次’ 。”

本終審法院已就現正在審議的問題於 2000 年 9 月 29 日在第 13/2000 號¹上訴案中所作的裁判中表明看法，其結論為“行為人之罪過或預防要求的明顯減輕構成了刑罰特別減輕的實質要件，因此，光是在作出行為時年齡低於 18 歲並不構成該減輕的理據。”

¹ 《澳門特別行政區終審法院裁判匯編》，2000 年，第 175 頁。

在同一裁判中，我們認為“高等法院的司法見解一直主張，該第 2 款所指的各個情節，尤其是其 f)項所指情節，並不自動起適用²。

正如 J. FIGUEIREDO DIAS³所說，‘罪過或預防要求的明顯減輕構成特別減輕刑罰的真正的實質性訴訟要件’。

同一學者還認為，‘只有事實的整體形象由於各減輕情節中的行為而大大減輕了嚴重性，致使有理由推定立法者在規定符合相關事實罪狀的刑罰幅度正常界限時不曾設想到這些情況，只有這樣才能認為行為人的罪過和預防的必要性之減輕是明顯的’⁴。”

應當維持這一司法見解。

對上訴人所犯罪行規定的刑罰幅度界限符合事實的違法性和被告的罪過。

因此應拒絕這一被告的上訴。

3. 被告乙的上訴

² 見第 851 號案件，1998 年 6 月 11 日的合議庭裁判，《司法見解》，1998 年，第一卷，第 390 頁。

³ J. FIGUEIREDO DIAS，《Direito Penal Português - As Consequências Jurídicas do Crime》，1993 年，Aequitas，Notícias 出版社，第 306 頁。

⁴ 上述作者，同一著作，同頁。

致於被告乙所提出的上訴，也應被拒絕，其所提出的問題僅涉及由被告和證人所作陳述的質證問題，而該等陳述以口頭作出，不屬本法院審查範圍。

四、決定

綜上所述，拒絕被告們所提出的上訴。

訴訟費用由兩名上訴人承擔，其中司法費定為 4 個計算單位。另根據《刑事訴訟法典》第 410 條第 4 款的規定，判處兩名上訴人各繳付壹仟伍百澳門元。

被告甲之辯護人的服務費用定為壹仟澳門元。

2007 年 3 月 21 日，於澳門。

法官：利馬（裁判書製作法官） — 岑浩輝 — 朱健