

案件編號：27 / 2010

案件類別：刑事上訴

會議日期：2010 年 6 月 9 日

上訴人：甲

主要法律問題：

- 不法販毒罪
- 證據無效
- 量刑

摘 要

對從行為人處搜獲可卡因、氯胺酮和硝基去氯安定等毒品，純重量分別為 3.270 克、16.981 克和 6.548 克，行為人受警察追捕時企圖逃跑，以及不承認有關事實，就所觸犯的第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款規定的不法販毒罪處以 7 年徒刑的刑罰是平衡的。

製作裁判書法官：朱健

澳門特別行政區終審法院裁判

刑事上訴
第 27 / 2010 號

上訴人：甲

一、概述

甲和另一被告在初級法院第 CR2-09-0177-PCC 號合議庭普通刑事案中接受了審判。由於適用對被告較有利的刑法，甲被裁定觸犯一項第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款規定和處罰的不法販毒罪，判處 7 年徒刑。

甲不服該裁判，向中級法院提起了上訴。根據於 2010 年 4 月 22 日在第 58/2010 號案件中作出的合議庭裁判，有關上訴被裁定敗訴。

對此合議庭裁判被告現向終審法院提起了上訴，在其上訴理由陳述中

提出了下列結論：

“1. 由於允許衡量通過禁用手段取得的證據，原審法院違反了刑事訴訟法典第 113 條第 1 款和第 2 款，有關裁判應被撤銷。

2. 上訴人由於屬初犯，應可獲得特別減輕刑罰，所以當原審法院忽略了刑法典第 66 條第 1 款和第 2 款 c 項的規定，就違反了上述法規。

3. 即使原審法院認為不具備對上訴人適用特別減輕刑罰的要件，也不妨礙根據刑法典第 65 條獲一般減輕刑罰。

4. 在本案中，由於 8 月 10 日第 17/2009 號法律的生效，對指控上訴人觸犯的不法販毒罪改為可判處抽象刑幅較寬的 3 至 15 年徒刑，同時不再科處罰款。

5. 考慮上述情節，根據新法第 8 條第 1 款的規定，對上訴人科處的刑罰以 4 至 5 年徒刑較恰當。

6. 應強調，在 8 月 10 日第 17/2009 號法律生效後，在最近的與本案相似的不法販毒罪個案中都被判處不高於 5 年的徒刑（例如第 CR2-09-0062-PCC 號案件中的合議庭裁判）。

7. 對上訴人定出的具體刑罰應為 4 至 5 年徒刑。”

請求裁定上訴勝訴。

檢察院作出了下列回應：

“上訴人僅僅重申在中級法院所持的立場。

因此，我們也只能作出相同的回應。

讓我們看。

上訴人堅持所提出的‘證據無效’。

這是一個沒有理據的請求。

上訴人說他是‘警察暴力的受害者’，以此請求撤銷裁判。

這是一個毫無理據的論點，沒有任何事實支持。

而且，正如被上訴的合議庭裁判所強調的那樣，‘合議庭法官詳細地解釋了其心證的形成……以及因此不能得出有關心證是根據被告自認而形成的結論。’

另一方面，所裁定的刑罰不應受到批評。

明顯地沒有出現刑法典第 66 條所要求的特別減輕情節。

確實，沒有證明任何對被告有利的重要情節。

特別是沒有犯罪前科只有輕微的價值。

在加重情節方面，除了有關毒品的份量，必須突出指引行動的故意的強度。

關於刑罰目的方面，本案的一般預防顯得非常必要。

在積極預防方面，必須通過‘恢復被動搖的社會法律安全……’，來保護社會對被違反規範的效力的信任和期望（根據 Figueiredo Dias 著，《Temas Básicos da Doutrina Penal》，第 106 頁）。

同時，在普遍消極預防方面，不能忘記處罰目的背後的阻嚇作用。

眾所周知，只能在特殊或例外的情況才可特別減輕刑罰。

但現分析的個案肯定不屬於這些情況。

根據上述理據，被質疑的刑罰是合理和平衡的。

如有瑕疵，也肯定不是因為刑罰過度（作為參考，可參閱本法院於 2009 年 9 月 23 日在第 26/2009 號案件作出的裁判）。

綜上所述，應裁定本上訴理據明顯不成立（從而根據刑事訴訟法典第 407 條第 3 款 c 項、第 409 條第 2 款 a 項和第 410 條的規定，駁回本上訴。）”

在本審級，檢察院維持在回應中所持的立場。

經助審法官檢閱。

二、理據

（一）事實內容

初級法院和中級法院認定了下列事實：

“2008 年 12 月 12 日 23 時 07 分，嫌犯甲及乙在關閘邊境站一同進入本澳。

翌日約凌晨零時，嫌犯甲駕駛輕型汽車 MH-XX-XX，與嫌犯乙一同前往新口岸皇朝區。

嫌犯甲被警方追捕並駕駛上述汽車至飛南第街，之後，嫌犯甲及乙棄車，並向皇朝廣場大廈方向逃走，最終被司警人員追獲。

司警人員當場在嫌犯甲手持的深藍色小布袋內搜出 15 包淺黃色晶狀體、15 包白色粉末及 35 粒以紅白色錫紙包裝的藥丸（詳見卷宗第十頁之扣押筆錄）。

經化驗證實，上述 15 包淺黃色晶體含有屬 1 月 28 日第 5/91/M 號法

令附表 1-A 所管制之“可卡因”，淨重 4.215 克（經定量分析，當中“可卡因”成份的百分含量為 77.57%，成份淨重為 3.270 克）；15 包白色粉末含有同一法令附表 2-C 所管制之“氯胺酮”，淨重 20.027 克（經定量分析，當中“氯胺酮”成份百分含量為 84.79%，成份淨重為 16.981 克）；35 粒藥丸含有同一法令附表 4 所管制之“硝基去氯安定”，淨重為 6.548 克。

此外，司警人員在嫌犯甲身上搜出 4 部手提電話、600 港元及 1,000 澳門元（詳見卷宗第十二頁之扣押筆錄）。

另外，司警人員在嫌犯乙身上搜出 1 台手提電話、6,000 港元及 1,500 澳門元（詳見卷宗第二十頁之扣押筆錄）。

嫌犯甲是在自由、自願及有意識的情況下實施上述行為的。

嫌犯甲明知不可仍取得及持有上述毒品，非用作其個人吸食。

嫌犯甲明知法律禁止及處罰之上述行為。

另外還證實如下事實：

根據刑事紀錄證明，兩名嫌犯均是初犯。

第一嫌犯甲被羈押前聲稱為建築工人，每月收入為港幣 40,000 元。嫌犯擁有小學學歷，須供養父母及子女。

第二嫌犯是廚房助理，每月收入港幣 8,000 元。嫌犯擁有中學學歷，沒有人須要供養。

未被證實之事實：

載於控訴書其餘與已證事實不符之重要事實，包括：

二零零八年下旬起，嫌犯甲在香港購入毒品經關閘運進澳門，並獲得嫌犯乙協助在本澳各夜場出售圖利，以及其他被指共同從事相關活動之事

實。

除被扣押於卷宗內之毒品外，其餘的物品，是兩嫌犯用作從事被指控上述犯罪之活動。

以及其他與嫌犯乙有關之罪狀主觀要件。”

（二）證據無效

在本上訴中，上訴人繼續提出是警察暴力的受害者，以及被上訴法院違反刑事訴訟法典第 113 條的規定，考慮了以禁用方法獲得的證據。

根據案卷資料，上訴人確實在被司法警察拘留的當天、即隨後的刑事起訴法官進行的首次司法訊問結束時提出了他在司法警察局進行的訊問證據無效。

當時，在刑事起訴法庭內，檢察院和刑事起訴法官均認為所提出的問題不存在，原因是案卷內並沒載有任何一名被告所作的聲明或訊問筆錄。儘管如此，刑事起訴法官命令了立即把上訴人送往醫院進行醫學檢驗，以便查明是否受傷及受傷的原因。

刑事訴訟法典第 113 條第 1 款規定：“透過酷刑或脅迫，又或一般侵犯人之身體或精神之完整性而獲得之證據，均為無效，且不得使用。”

然而，上訴人從來沒有指出哪項證據是通過禁用手段獲得的。

根據上訴人在刑事起訴法庭進行的首次司法訊問時提出的證據無效，看來是指上訴人在司法警察局進行的訊問。

但是，除了成為嫌犯、扣押、搜查和搜索筆錄以及身份資料聲明書之

外，上訴人在司法警察局沒有再簽署了其他文件，卷宗也沒載有任何上訴人在司法警察局提供聲明的筆錄。這樣，法庭當然不可能以上訴人在司法警察局提供的聲明作為形成心證的基礎，第一審的合議庭裁判已表明這一點。

這樣，在本案中顯然不存在證據無效。

無論如何，如果上訴人確實是警察暴力的受害者，他可以也應該向有權限當局投訴，儘管案卷資料顯示上訴人由於企圖逃跑，在被拘捕時與警員發生肢體衝突，警員使用了適當力量將其制服。

（三）量刑

上訴人認為對其判處的刑罰應為 4 至 5 年徒刑，理由主要是他屬初犯以及不法程度不高。

儘管在上訴人實施有關事實之後，新的禁止不法生產、販賣和吸食麻醉藥品及精神藥物法律（第 17/2009 號法律）開始生效，在本上訴沒有必要根據刑法典第 2 條第 4 款比較這個法律的新舊制度，原因是舊法，即第 5/91/M 號法令規定的販毒罪最低刑罰是 8 年徒刑，比兩審法院根據新法訂定的 7 年徒刑刑罰為高，即舊法明顯對上訴人較不利。

新的第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款規定的不法販毒罪可被判處 3 至 15 年徒刑。

在本案中，上訴人屬初犯只是一般減輕情節，且僅具相對效力。

考慮到從上訴人處扣押的毒品的種類和份量，就不能否認上訴人過錯及其行動的不法性的程度較高，而且受警察追捕時企圖逃跑，以及不承認

有關事實。

兩審法院訂定的 7 年徒刑刑罰是合理和平衡的。

因此，由於理據明顯不成立，應駁回本上訴。

三、決定

綜上所述，合議庭裁定駁回本上訴。

根據刑事訴訟法典第 410 條第 4 款的規定，判處上訴人支付四個計算單位的金額。

另判處上訴人繳付本上訴的訴訟費用，其中司法費定為四個計算單位。

法官：朱健

Viriato Manuel Pinheiro de Lima（利馬）

岑浩輝

2010 年 6 月 9 日。