

(譯本)

案件編號：第 20/2004 號
案件類別：刑事訴訟程序的上訴
評議會日期：2004 年 7 月 28 日
上訴人：甲和乙

主要法律問題：

- 販賣毒品犯罪
- 販毒罪中刑罰的減輕或者免除
- 《刑法典》規定的刑罰之特別減輕

摘要：

根據第 5/91/M 號法令第 18 條第 2 款規定，對販賣毒品的犯罪行為人給予減輕刑罰、特別是免除刑罰必須與其對遏制販毒行為、特別是在揭發和瓦解販毒組織或網絡團夥方面做出的顯著貢獻相符。

行為人的上述貢獻必須是重大的，即在一定程度上能儘量補救犯罪行為本身造成的惡害。

為獲得《刑法典》第 66 條規定的刑罰的特別之減輕，必須因為存在具有相關效力的情節而出現明顯減輕相關事實之不法性、行為人之罪過或刑罰的必要性的狀況。

並非《刑法典》第 66 條第 2 款規定的任何情節或類似情節均可起用刑罰的特別減輕機制，而是必須對犯罪行為人的總體行為表現進行判斷，以便對特別減輕進行衡量並找到具體刑罰的幅度。

確定刑罰的模式在一般案例和特別減輕情形中有著本質的類似。

特別減輕刑罰是在特殊情況下的適用。

與當局的配合和悔過，除了可以改變其對相關要素的重要性外，並非總能構成《刑法典》第 66 條所規定給予特別減輕刑罰的足夠條件。

裁判書製作法官：朱 健

(譯 本)
澳 門 特 別 行 政 區 終 審 法 院 裁 判 ：

刑事訴訟程序的上訴
第 20/2004 號

上訴人：甲
 乙

一、概述

初級法院透過 2004 年 2 月 13 日對第 PCC-081-03-1 號普通訴訟程序所作出的合議庭裁判，裁定兩嫌犯，現上訴人以正犯觸犯第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定和處罰的一項販賣毒品罪，判處 8 年零 9 個月徒刑和罰金澳門幣 10000 元，如果不予支付或不以體力勞動替代，後者可轉換為 66 日監禁。

兩嫌犯向中級法院提起上訴。中級法院透過 2004 年 4 月 29 日對第 80/2004 號案件做出的合議庭裁判，裁定甲提起的上訴不成立，裁定乙提起的上訴部分成立，為此減輕其監禁期限至 8 年零 3 個月，減輕罰金至澳門幣 6,000 元，後者可轉換為 45 天補充性監禁。

兩嫌犯再次不服，向本終審法院提起上訴。

上訴人甲在上訴理由中提出下列結論：

“1.案件卷宗顯示自被司法部門拘禁之時起，上訴人與負責調查的刑警當局保持完全及無任何保留的配合。

2. 同警方的這一配合既體現在識別另一嫌犯乙並請求該嫌犯交送一批新“毒品”方面，也體現在警員對應請求出現在交送毒品預定地點的該嫌犯的控制和抓獲方面。

3. 在對案情的辯論和審判聽證時，沒有對先前做出的證詞做任何的變更。

4. 僅僅選擇了沉默。

5. 根據爭執的合議庭裁判，其中還指出考慮到現上訴人在審判聽證中選擇了沉默，所以被認為沒有同司法機構配合，以查明事實的真實性，為此認定該上訴人不應受益任何的減輕刑罰。

6. 被上訴法院的這一作法是不正確的，因為按照這種思路，為了成為減輕刑罰的受益人必須具備始終如一的配合行為，而且不得在聽證中選擇沉默。

7. 但是，法律並非這麼認為。為了讓適用的刑罰得到減輕，為了成為受益人，某個嫌犯就必須在庭審時強迫積極回答，這樣難道就公正或者合理嗎？或者說，儘管因為所犯罪刑已被歸責，嫌犯在整個案件調查中一直給予配合，然而即使如此，就因為使用了訴訟中的沉默權，就不允許該嫌犯得到刑罰的減輕？但按照法律規定，這不應對他造成損害的。

8. 法律條文沒有帶來解釋上的任何困難。它指出 “...對搜集作為認別或者拘捕其他負責人方面之決定性證據作具體協助...”。並沒有要求如果想獲得該項受惠，審判時行為人必須對歸責的“罪行進行自認”，或者不

得選擇沉默。

9. 儘管上訴人觸犯了被指控的罪行，但卷宗中顯示了他在拘捕嫌犯乙及以後收繳毒品過程中同司法警察的積極配合，因此，按照法律規定，他值得得到 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 18 條第 2 款規定的刑罰的酌情減輕。

10. 這第 18 條第 2 款規定的自由裁量的範圍僅限於對要給予的具體減輕的選擇（既自由裁量也處罰，或者極端地全部免除刑罰），而並非像原審合議庭所尋求的“按照法律”給予或不給予的自由。

11. 像被上訴合議庭裁判決定的那樣，說甚麼儘管在案件偵查過程中協助識別另一共同嫌犯，但嫌犯在審判聽證中保持了沉默態度，所以不應該受惠第 5/91/M 號法令第 18 條規定的刑罰之特別減輕。這種說法一方面是不正確的，因為它超越和違反禁毒法的規定，而且還包括對應用法律進行司法革新的冒險，很明顯這是不允許法院如此作為的。另一方面，是對上訴人在拘捕另一共同嫌犯時所作配合行為的重要性的無視。

12. 沒有按照這樣的方式審判，有罪合議庭裁判在這部分存在澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定的法律錯誤的瑕疵。

13. 在不承認和不給予現上訴人 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 18 條第 2 款規定的減輕刑罰時，被爭議的合議庭裁判違反了已經確認的法律規定，因為根據已獲認定的事實事宜已經顯示滿足給予的所有法定要件。

14. 不能把在審判聽證中選擇沉默視為給予減輕刑罰時的一個法律要求的消極要件。

現請求裁定上訴成立，撤銷被上訴合議庭裁判，對現上訴人改判一項第 5/91/M 號法令第 8 條和第 18 條第 2 款規定的販賣麻醉品罪，並酌情減輕刑罰。

另一上訴人乙在上訴理由中提出的結論如下：

1. 針對一審法院宣佈的合議庭裁判，上訴人乙提起上訴，貴院合議庭裁定該上訴部分成立，變更監禁期限為 8 年零 3 個月，罰金澳門幣 6,000 元，後者可轉換為 45 天補充性監禁，但是，上訴人認為應裁定上訴全部成立。

2. 被上訴合議庭裁判的法官們沒有具體展示上訴人提出的上訴理由，僅說是與第一上訴人甲的表述相同。這是完全不同的兩種情況，似乎存在某些不宜之處。

3. 被上訴合議庭裁判的法官們認為真誠悔過的表現、與司法警員的積極配合以查獲大量麻醉品及在審判聽證中對被指控事實的自認不能被認為是第 5/91/M 號法令第 18 條第 2 款所規定的減輕刑罰之情節。但是，根據相關條款，只需滿足一個要件即可給予特別減輕。事實上，上訴人認為已經具備滿足該條規定要求的兩個要件(自願放棄其犯罪活動和消除因該活動所引致之危險)。為此，上訴人認為相關要件已經滿足。

4. 如此，被上訴合議庭裁判違反了第 5/91/M 號法令第 18 條第 2 款之規定。

5. 除此以外，被上訴合議庭裁判認為上訴人不符合澳門《刑法典》第 66 條，特別是其中第 2 款 c 項之規定。然而，事實上，上訴人有過非常真誠的悔過表現行為。

6. 被上訴合議庭否認上訴人滿足澳門《刑法典》第 66 條所規定的要件，而是在上訴人具體條件上增加了所犯罪行的性質和事實的不法性程度。然而，根據該條規定，立法者沒有要求法官在衡量特別減輕的情節時考慮違法人所犯罪行的性質及事實的不法性程度，相反只須考慮行為人是否實際上符合特別減輕所需要的前提。

7. 基於此，被上訴合議庭裁判違反了澳門《刑法典》第 66 條之規定。

綜上所述，被上訴合議庭裁判違反了《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款、澳門第 5/91/M 號法令第 18 條第 2 款及澳門《刑法典》第 66 條第 2 款 c 項之規定。

為此，請求裁定上訴成立，變更被上訴合議庭裁判，並根據《刑事訴訟法典》規定確定較輕的刑罰。

檢察院做出如下回答：

“針對案件卷宗中嫌犯甲和乙提起上訴中所闡述的理由，檢察院認為：

1. 關於上訴人甲提起的上訴

在向終審法院提起的本上訴中，上訴人僅指控被上訴合議庭裁判帶有法律方面的瑕疵，因為他認為被爭議的合議庭裁判不承認和不給予刑罰之特別減輕，違反了澳門第 5/91/M 號法令第 18 條第 2 款之規定。

他認為，由於其協助警察認別了另一嫌犯乙及後來協助搜繳毒品，應該受益於上述法律確認的酌情減輕刑罰之規定，同時他在聽證時選擇沉默“不能被視為給予刑罰減輕時的一個法律要求的消極要件”。

我們不認為上訴人有道理。

的確，正如從被上訴合議庭裁判所明確得出的那樣，由於現上訴人與司法警察的配合得以截獲另一嫌犯乙。

所討論的相關規定制定特別減輕刑罰的例外制度，即根據規定可以酌

情減輕刑罰直至免除刑罰，“如果行為人自願放棄其活動、或消除因該活動所引致之危險或使危險性明顯減少、或對搜集作為認別或拘捕其他負責人方面之決定性證據作具體協助，尤其屬結夥、組織或集團之情形者”（下面的線是我們加的）。

澳門法院的司法見解認為，“並非對任何（其他販賣毒品者）告發均給予受惠。法律明文規定，是指認別或拘捕其負責人，特別是團夥、組織或集團的負責人”。

“可以適用於認別或拘捕（一個或多個）個人成為可能者，且該等個人由於其特殊的社會危害性——例如因為引誘未成年人、因為販賣毒品數量、因為犯罪活動時間、因為使用的手段及其複雜性——而使告發者有理受惠。”

然而，“並非協助當局認別或拘捕任何一個販賣毒品者均可作為減低或免除刑罰的依據，但不妨礙把與當局的合作作為酌科刑罰時的單純的減輕情節考慮。”（見終審法院 2003 年 10 月 15 日對第 16/2003 號案件和 2003 年 10 月 8 日對第 21/2003 號和第 22/2003 號案件作出的合議庭裁判）

回到我們的具體問題，可以相信現上訴人協助司法警察認別和拘捕另一嫌犯乙的行為不能滿足第 18 條第 2 款之規定，特別是因為案卷中沒有顯示出後一個嫌犯的巨大的危害性的要素，這個因素才是特別減輕刑罰的依據。當然已經證實，的確因為有了現上訴人的請求，那個嫌犯才取得麻醉品，以便交給現上訴人，然後再提供給他人。

另一方面，我們也不能忽視上訴人在庭審中選擇沉默的這一事實，對相關歸責的事實沒有做出答覆。

正如大家所知，根據澳門《刑事訴訟法典》第 336 條第 1 款之規定，所有證據應該在聽證中產生或審查，以便使其產生作用，尤其是讓法院形

成心證。

因為他的沉默，上訴人在聽證時對事實的澄清沒有做出任何貢獻，也沒有滿足在庭審可以宣讀其先前所作證言的前提，為此法庭就須求助其他的證明手段以形成心證。這就是本案中所發生的。

儘管對歸責的事實提出的問題不作回答是嫌犯的權利之一，沉默也不可以對其形成不利，但是可以肯定這種態度在衡量給不給予特別減輕刑罰時總是會被考慮到的。

關於同一問題，中級法院甚至認為“既然嫌犯在審判聽證時保持絕對的沉默態度，即使在偵查期間協助認別和拘捕另一共同嫌犯；既然明顯缺乏自認和悔過，他就不應該受益於澳門第 5/91/M 號法令第 18 條規定的刑罰特別減輕。

同時“不能將嫌犯與司法警察的配合，並因為有了該協助在拘捕為其供貨的嫌犯方面起到了作用的事實作為根據第 5/91/M 號法令第 18 條第 2 款規定獲得特別減輕刑罰的權利或受益，而應該為該條規定的適用表現出（起碼是默示）自己的悔過，很顯然這就要作出對事實全部及毫無保留的自認”（見中級法院 2003 年 1 月 23 日對第 215/2002 號案件和 2003 年 6 月 26 日對第 70/2003 號案件作出的合議庭裁判）。

在完全贊同上述理由的情況下，我們認為上訴人不具備享受特別減輕刑罰的條件，因為他只限於向官方告發了一個同等級別，並經其請求取得毒品的嫌犯，但沒有在聽證中供認事實，而選擇了沉默。

2. 關於嫌犯乙提起的上訴

上訴人對原審法院作出的具體刑罰也表示反對，指責被上訴合議庭裁判違反了第 5/91/M 號法令第 18 條第 2 款及澳門《刑法典》第 66 條第 2

款 c 項之規定。

關於現上訴人同警察當局在搜集決定性證據方面的配合問題，我們保持在案中已經闡明的立場，並認為只需對相關法律規定進行一般性的流覽，就可得出上訴人的行為沒有滿足該方面規定的要求的結論，因為沒有在認別和拘捕其他任何販賣毒品者方面做出貢獻。

嫌犯還稱，自願交出與本案相關毒品，自願放棄其活動並消除該等活動的危險，為此具備第 5/91/M 號法令第 18 條第 2 款規定中的兩個情節，而只要具備其中某一個情節便可獲得酌情減輕刑罰。

可以說我們面前的是在向中級法院提起的上訴中未曾清楚提起的兩個新論點。

儘管上訴人親自同警方人員去到藏匿麻醉品的地方，並將該物品交給警方人員確為事實，但該行為與自願放棄犯罪活動，即指行為人主動和自願停止自己的犯罪活動不能混為一談。

可以看到上訴人是在被警方人員截獲並拘捕後交出毒品的，因此沒有體現第 5/91/M 號法令第 18 條第 2 款確定的酌情減輕刑罰的效力，因為在那種情況下交出毒品行為人的自願程度就明顯減小了。

另一方面，關於消除犯罪活動所引致的危險一說，必須強調的是，鑒於屬於公共和抽象的，而並非具體的危險罪行，所以單純向警方交出毒品，從而使其不能向第三者出讓和出售並不意味著有關危險就因為嫌犯的該行為而被排除。

第 5/91/M 號法令第 18 條第 2 款規定的酌情減輕處罰，甚至可以允許免除刑罰的機制是在例外情況下適用，我們相信本案卷宗中顯示的情況，即在被拘捕後交出毒品不能滿足該規定之要求。

接著，上訴人認為他的自認和與警方人員的配合，體現了其真誠的悔意，為此原審法院應該因為顯示澳門《刑法典》第 66 條第 2 款 c 項所指的情節而適用該條規定的特別減輕刑罰的制度。

首先應該強調的是，並非第 66 條第 2 款所指的任何情節的存在均可以僅依其本身作為特別減輕刑罰的依據，因為該機制是以行為人之罪過及預防犯罪之要求的明顯減輕作為實質前提的（第 66 條第 1 款）。

“行為人之罪過及預防犯罪之要求的減輕，從其本身來說只能在各減輕情節的作用下，從事實總體印象上顯示出嚴重性的大幅度減輕，以致能讓人有理由認為立法者在確定刑罰幅度的一般限度時沒有考慮到相關法定事實所適用的有關情況。為此，我們的司法見解——及其有關學說——在堅持刑罰之特別減輕只能用在特別或者例外的案件時，是有足夠的理由的：對於普通的案件，對《正常》的案件，那裡有一般的刑罰幅度，並為其確定了合適的最高及最低限度。”（Figueiredo Dias 教授的著作：《葡萄牙刑法》“犯罪之法律後果”，第 306 頁）

司法見解還認為，為了特別減輕刑罰，重要的是體現出行為人之罪過及預防犯罪之要求明顯減輕的情況。或者只能在對具體案件中出現的所有情節評估後，如果從事實的整體印象中得出事實的不法性，行為人之罪過的明顯減輕或者刑罰之必要性明顯減輕，才能特別減輕刑罰。

澳門《刑法典》第 66 條第 1 款規定應該考慮犯罪之前和犯罪之後或在犯罪同時存在的情節，以衡量事實之不法性，行為人之罪過及刑罰之必要性是否明顯減輕。

在本案件中，考慮到上訴人被判處所犯罪行的種類、性質和嚴重性以及搜繳到嫌犯所持有麻醉品的數量，上訴人罪過大，不法程度高，毫無疑

問預防犯罪的要求相應增大。

鑒於現爭議的是販賣麻醉品犯罪，即為危害性和明顯嚴重的犯罪，必須考慮到澳門對該類性質犯罪的一般預防和特別預防的必要性。

必須明白“販賣及吸食麻醉品及精神科物質是現今較為嚴重之禍害，國際社會對此一向堅持不懈地堅決予以打擊（第 5/91/M 號法令前言第一段）”，並且必須密切關注在澳門該類犯罪紀錄比例的升高。

經分析一切，對排除刑罰之特別減輕不再持有疑問，理由是沒有出現事實之不法性、行為人之罪過及刑罰之必要性明顯減輕。

綜上所述，應該裁定上述各上訴不成立。

本審級檢察院維持上面回應中所持的立場。

經各助審法官檢閱。

二、依據

2.1 事實事宜

以下為初級法院和中級法院視為已獲認定之事實：

“2003 年 9 月 18 日，約凌晨零點五分時，在位於皇朝廣場附近卡拉 OK 門口，警員看到嫌犯甲坐在一部車牌號為 MG-XX-XX 的私家車內形跡可疑，便對其及該私家車進行檢查。

警員當場在私家車內搜獲 5 個透明膠袋，其中兩個膠袋各裝有 10 粒藥片，三個膠袋中裝有白色粉狀物質。

後經化驗證實，上述 20 片藥片中含有相關法令附表二 A 所管制的二

甲（甲烯二氧）苯乙胺、甲烯氧丙胺，附表二 B 所管制的甲基苯丙胺和附表二 C 所管制的氯胺酮成分，共淨重 5.173 克；上述三個膠袋中的白色粉狀物質含有上述法令附表二 C 所管制的氯胺酮成分，共淨重 6.163 克。

上述麻醉物品是嫌犯甲在未查明之日從某一身份未查明人士處取得，目的並非用於自己食用。

被警方拘留後，嫌犯甲供出嫌犯乙販賣麻醉品之事實，並稱早前已經與嫌犯乙約定將在 2003 年 9 月 18 日晚 7 時在醫院急診室門口進行毒品交易。

2003 年 9 月 18 日晚 7 時，嫌犯甲陪同警員來到醫院急診室門口，以等待嫌犯乙的到來。

當晚約 7 時 50 分，嫌犯乙來到，警員於是將其截停檢查。

司警人員當場在嫌犯乙身上搜獲一袋白色粉末狀物質。

經化驗證實，上述白色粉末狀物質含有第 5/91/M 法令附表二 C 所管制的氯胺酮成分，共淨重 0.643 克。

嫌犯乙被拘留後，隨同警員前往[地址(1)]，並在 XX 樓“XX”座的信箱內取出 200 粒藥片及一個裝有白色粉末狀物質的膠袋交給警員。

經化驗證實，上述 200 粒藥片中含第 5/91/M 法令附表四所管制的硝基去氯安定，共淨重 35.153 克；上述膠袋中的物質含有上述法令附表二 C 所管制的氯胺酮成分，共淨重 26.828 克。

上述麻醉品是嫌犯乙應嫌犯甲之請求從某一尚未查明身份的人士處取得，目的是轉交給嫌犯甲，以提供給他人。

嫌犯甲和乙是在自由、自願、有意識和故意的情況下作出上述行為的。

嫌犯們明知上述麻醉品之性質和特徵。
彼等明知法律禁止和處罰上述行為。

第一嫌犯是一賭場經理，每月工資收入澳門幣 15,000 元。

已婚，育養兩子。嫌犯並非為初犯。

在庭審時沒有回答。

第二嫌犯為賭場疊碼，每月收入澳門幣 5,000 元。

未婚，需供養母親。

自認事實，嫌犯為初犯。”

以下事實未獲證明：控訴書內載明的其他事實。

2.2 嫌犯甲之上訴

第 5/91/M 法令第 18 條第 2 款規定之減輕刑罰。

上訴人歸罪被上訴合議庭裁判存在法律錯誤的瑕疵，以曾經向中級法院提起的上訴中完全相同的理由提出了適用特別減輕刑罰的問題，如今無論在上訴理由闡述還是在結論部分，僅限於該問題。

嫌犯認為鑒於同警方人員配合，協助認別和拘捕另一嫌犯，應該受惠

刑罰之特別減輕，而不應該因為在庭審時選擇沉默而受到影響。嫌犯認為第 5/91/M 法令第 18 條第 2 款規定的自由裁定之範圍僅包括對將要給予的減輕刑罰的選擇，而不是給予不給予的自由。

經證明之事實具體結果如下：

在嫌犯甲身上搜獲 20 粒含第 5/91/M 號法令附表二所管制的二甲（甲烯二氧）苯乙胺、甲烯氧丙胺和氯胺酮的藥片及 6.163 克氯胺酮白色粉末，目的非用於自己食用。

同一嫌犯供出另一販賣毒品的嫌犯乙，並在該嫌犯身上搜獲 0.643 克的氯胺酮白色粉末及在一信箱內搜獲第 5/91/M 法令附表四所管制的 200 粒含基硝去安定藥片及重 26.828 克的氯胺酮。

嫌犯乙應嫌犯甲之請求，取得了相關麻醉品，企圖交給嫌犯甲，以向他人提供。

第 5/91/M 法令第 18 條第 2 款規定了與販賣毒品犯罪相關的減輕或免除刑罰的規定：

“2. 如屬觸犯第 8 條、第 9 條及第 15 條所指罪行之情形，如果違法者自願放棄其活動、或消除因該活動所引致之危險或使危險性明顯減少、或對搜集作為認別或拘捕其他負責人方面之決定性證據作具體協助，尤其屬結夥、組織或集團之情形者，是否可酌情減輕處罰或作出不罰之命令”。

關於這一規定之適用條件，終審法院在過去處理的多個案件中有所闡述。

根據 2003 年 10 月 15 日在第 16/2003 號案件中的分析：^[1]

“應當看到，第 5/91/M 法令第 8 條、第 9 條及第 15 條規定在減輕或免除刑罰機制內的犯罪是指明顯嚴重的犯罪，即指受到法律嚴懲的販賣毒品犯罪和為該目的從事的組織犯罪。

並非協助當局認別或拘捕任何一個販賣毒品者均可作為減輕或免除刑罰的依據，但不妨礙把與當局配合作為單純的減輕情節在酌情科處刑罰中加以考慮。

的確，根據具體科處刑罰中賦予受益的第 18 條第 2 款之規定，要求協助的目的是取得識別或拘捕其他販賣毒品尤其是有組織販賣毒品的其他負責人的決定性證據。

如此，減輕刑罰，尤其是免除刑罰，必須販賣毒品罪的行為人在打擊販毒活動作出重要貢獻，特別是對揭發和瓦解以販賣毒品為目的的組織或網絡團伙有重要貢獻者。

也就是說，該貢獻必須十分重大，在一定程度上能夠大大彌補犯罪活動本身造成的惡害，因為只有這樣才有理由減輕甚至免除往往是很重的刑罰，例如第 5/91/M 法令第 8 條第 1 款給販賣毒品罪規定的 8 年至 12 年的徒刑。”

很明顯本案現上訴人僅僅供出了另一嫌犯，即供其毒品的人，而且從那人身上看不出任何結夥組織販毒的重要性。

於是，上訴人不能受益相關的減輕刑罰，而嫌犯在聽證時選擇的沉默在本案認定適用相關減輕刑罰時起到的作用並不重要。

^[1] 同樣，可參閱終審法院合議庭裁判 2003 年 10 月 8 日第 21/2003 和第 22/2003 號案件。

還注意到上訴人對作為本上訴標的之被上訴合議庭裁判的相關依據並沒有提出質疑。

嫌犯的上訴由於其理由明顯不成立而應該被拒絕。

2.3 嫌犯乙的上訴

2.3.1 第 5/91/M 法令第 18 條第 2 款規定的減輕刑罰。

現上訴人認為，交出與本案相關的所有毒品、自願放棄其犯罪活動、消除該活動給社會帶來的危害及同當局的配合應該構成第 5/91/M 號法令第 18 條第 2 款規定的特別減輕刑罰的情節。

讓我們回到已獲證明的事實上來。與上訴人相關的下列事實得到證實：

從嫌犯那裡搜繳到 0.643 克的氯胺酮白色粉末。

上訴人被拘留後，隨同警方人員前往[地址(1)]，並在 XX 樓“XX”座的信箱內取出第 5/91/M 號法令附表四所管制的硝基去氯安定 200 粒及一個裝有 26.828 白色粉末狀物質的膠袋交給警方人員。

上訴人應共同犯罪人甲之請求，從一位不明身份人士那裡取得了相關麻醉品，企圖交給嫌犯甲，以提供他人。

上訴法院審理了、並對相關問題明確表態。

按照前面已經闡述過的對上訴人甲提出減輕刑罰的同一問題進行同樣的分析，上訴人乙的行為也不具備適用第 5/91/M 號法令第 18 條第 2 款規定的減輕刑罰機制的條件，其原因為嫌犯與當局的配合從來不具有組織和結夥犯罪的規模。另一方面，應當強調的是上訴人的販賣毒品的行為不是主動停止，而是被警察拘捕和受阻的情況下停止的。

2.3.2 《刑法典》第 66 條規定的特別減輕刑罰。

上訴人指出，上訴人與警察的配合及其真誠的悔過表現可以視為根據《刑法典》第 66 條，特別是該條第 2 款 c 項規定給予特別減輕刑罰的足夠的條件。

《刑法典》第 66 條第 1 款規定：

“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”。

同一條第 2 款列舉了根據第 1 款規定必須在審定減輕刑罰時考慮的各類情節。其中包括行為人做出顯示真誠悔過的行為，尤其是對造成之損害盡其所能的作出彌補（第 2 款 c 項）。

與上訴人的主張相反，與當局的配合及真誠的悔過除了能作為上述因素的分量考慮外，並非總能構成根據《刑法典》第 66 條之規定給予特別減輕刑罰的足夠條件。

“第 2 款各項所指情況就其本身客觀存在而言，並不具備特別減輕刑罰的作用，它們必須同某一個將產生的作用相關：事實的不法性或者行為

人（第 1 嫌犯）罪過的明顯減輕。”^[2]

然而，為獲得特別減輕刑罰，必須因為存在構成該效力的情節而顯示出事實之不法性、行為人之罪過或者減輕刑罰之必要性明顯減輕的狀況。

並非《刑法典》第 66 條第 2 款規定的任何情節或類似情節都可以起用刑罰的特別減輕機制，而是必須對犯罪行為人的總體行為表現進行判斷，以便對特別減輕進行衡量並找到具體刑罰的幅度。

的確，“確定刑罰的模式在正常案例和特別減輕的情況中有著本質的相似”^[3]。這種平行論表現為在確定具體量刑時，無論從一般幅度，還是從減輕刑罰的幅度，始終需要考慮行為人的罪過和預防犯罪。

另一方面，需要強調的是特別減輕刑罰是例外情況下的適用。

“事實上，該規定具有因為第 1 款隨即使用的“明顯”一詞的表述和第 2 款規定的各情節本身的特殊性而帶來的特殊性。”^[4]

被上訴法院分析了上訴人的各種行為表現，特別是同當局的配合，犯罪的性質和高度的不法性，從而得出了特別減輕刑罰不合適的結論，但可以降低一點對上訴人適用的刑罰，以便接近販賣毒品犯罪刑罰幅度的最低限度，即抽象刑罰為 8 至 12 年的徒刑及罰金澳門幣 5,000 元至 70 萬元。

考慮到從上訴人那裡搜繳的大量毒品、向另一嫌犯提供毒品並進而向

^[2] 見 Leal-Henriques 和 Simas Santos 的著作：“澳門刑法典”，澳門，1996 年，第 179 頁。

^[3] 見 Jorge de Figueiredo Dias 的著作：“葡萄牙的刑法”，犯罪的法律後果，Aequitas, Notícias 出版社出版，1993 年，第 304 至 305 頁。

^[4] 見前面提到的 Leal-Henriques 和 Simas Santos 的著作，第 179 頁。

其他第三者提供的目的、同當局的配合、高度的不法性、高度的罪過程度，可根據二審法院裁定，保持 8 年零 3 個月的徒刑、罰金澳門幣 6,000 元，後者可轉換為 45 天監禁，如此達到平衡。

上訴人乙的上訴同樣因為自身理由不成立而被拒絕。

三、決定

綜上所述，裁定駁回甲和乙兩嫌犯提起的上訴。

根據《刑事訴訟法典》第 410 條第 4 款之規定，判處上訴人各支付 4 個計算單位的司法費（澳門幣 2,000 元）。

還判處上訴人共同支付訴訟費用及各支付 4 個計算單位的司法費用（澳門幣 2,000 元）。

法官：朱健

Viriato Manuel Pinheiro de Lima（利馬）

岑浩輝

2004 年 7 月 28 日。