

案件編號：262/2008

合議庭裁判書日期：2008 年 6 月 19 日

主題：

量刑

減刑

裁判書摘要

既然本院經研究原審判決書內所指的既證犯罪情節和考慮嫌犯所犯罪行的一般預防需要後，認為原審對其科處的徒刑刑期實屬恰當，其有關減刑的上訴理由便不成立。

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 262/2008 號

上訴人：A、B

上訴所針對的法院：澳門初級法院第一刑事法庭合議庭

案件在原審法院的編號：刑事案第 CR1-07-0186-PCC 號

一、案情敘述

在澳門檢察院提出公訴下，澳門初級法院第一刑事法庭合議庭審理了第 CR1-07-0186-PCC 號刑事案，於 2008 年 4 月 3 日作出如下一審判決：

「判決書

1. 案件敘述

第一嫌犯：

A，綽號：AA，男，1989年.....出生於.....，未婚，無業，持澳門居民身份證，編號為.....，父親為.....，母親為.....，居於澳門.....，或.....新街.....樓.....座，電話：.....，現被羈押於澳門監獄。

第二嫌犯：

B，綽號：BB，男，1987年.....出生於.....，未婚，廣告制作員，持澳門居民身份證，編號為.....，父親為.....，母親為.....，居於澳門.....，或.....新街..... 樓座，電話：.....，現被羈押於澳門監獄。

*

控訴事實：

約自2007年3月起，嫌犯A伙同B一起開始在內地向一名綽號“C”和一名“D”之男子購買俗稱“5仔”、“K仔”及“搖頭丸”的毒品，之後偷運到本澳，轉售予在本澳夜場玩樂之人士。

在販毒的同時，嫌犯A和B有時亦將彼等取得之毒品中的一小部分用於自己吸食。

2007年4月2日19時45分，在關閘邊境站入境大堂，司警人員將剛從珠海進入澳門之嫌犯A和B截停檢查。

司警人員當場在嫌犯A身穿的底褲內搜獲一包白色粉末(詳見卷宗第7頁之扣押筆錄)。

經化驗證實，上述白色粉末含有第5/91/M號法令附表二 C 中所列之氯胺酮成份，淨重48.870克(定量分析結果為：氯胺酮之百分含量為93.92%，重45.899克)。

司警人員同時在嫌犯B所穿褲子的前褲袋內搜獲 30 粒綠色藥丸及27 粒淺紫色藥丸；另外，司警人員在嫌犯B身上還搜獲澳門幣1,600圓(詳見卷宗第11頁及12頁之扣押筆錄)。

經化驗證實，上述綠色藥丸含有第5/91/M號法令附表四所列之硝基去氯安定成份，共淨重5.593克；上述淺紫色藥丸含有同一法令附表二 A 中所列之二甲(甲烯二氧)苯乙胺成份，共淨重7.943克(定量分析結果為：二甲(甲烯二氧)苯乙胺含量為47.98%，重3.811克)。

隨後，司警人員前往嫌犯A與B位於.....新街.....樓.....之住所進行

搜索，並在睡房衣櫃內搜獲一個紅色鐵盒，內有多個小透明膠袋；一個透明膠袋內有三個透明膠袋；一張價值為五圓之人民幣；一個透明膠袋內有 7 個小透明膠袋及 2 枝小瓶；在客廳茶几上檢獲一個印有(POCKET SCALE)黑色電子秤及 1 枝小瓶(詳見卷宗第15頁之扣押筆錄)。

經化驗證實，上述膠袋、紙幣、小瓶及電子秤上均沾有第5/91/M號法令附表二 C 中所列之氯胺酮痕跡。

司警人員在嫌犯A和B身上搜獲之上述毒品，是嫌犯A和B共同在珠海從身份不明之人處所取得，彼等取得該等毒品的目的是，將該等毒品帶回澳，將其中大部分售予他人牟利及自己吸食其中一小部份。

上述膠袋及電子秤是嫌犯A和B包裝及稱量毒品之工具；上述紙幣和小瓶是嫌犯A和B吸食毒品之工具；上述澳門幣1,600圓是嫌犯A和B販毒所得之利潤。

嫌犯A和B是在自由、自願及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。

彼等上述行為未得到任何法律許可。

彼等明知法律禁止和處罰上述行為。

*

基於此，檢察院指控兩名嫌犯以共同正犯及既遂形式觸犯了：

- 1項第5/91/M號法令第 8 條第 1 款所規定及處罰之販毒罪；
- 1項同法令第 23 條a)項所規定及處罰之藏毒罪；及
- 1項同法第12條所規定及處罰之持有吸毒工具罪。

*

答辯狀：

第一嫌犯的辯護人沒有提交書面答辯狀。

第二嫌犯的辯護人提交了書面答辯狀，載於卷宗第239頁，其理據在此視為全部轉錄，並要求考慮卷宗內所有對嫌犯有利的情節。

*

審判聽證：審判聽證按照適當程序在兩嫌犯均出席的情況下進行，訴訟前提維持不變。

2. 理由說明

已經證明之事實：

約自2007年3月起，嫌犯A伙同B一起開始在內地向一名綽號“C”和一名“D”之男子購買俗稱“5仔”、“K仔”及“搖頭丸”的毒品，之後偷運到本澳，轉售予在本澳夜場玩樂之人士。

在販毒的同時，嫌犯A和B有時亦將彼等取得之毒品中的一小部分用於自己吸食。

2007年4月2日19時45分，在關閘邊境站入境大堂，司警人員將剛從珠海進入澳門之嫌犯A和B截停檢查。

司警人員當場在嫌犯A身穿的底褲內搜獲一包白色粉末。

經化驗證實，上述白色粉末含有第5/91/M號法令附表二 C 中所列之氯胺酮成份，淨重48.870克(定量分析結果為：氯胺酮之百分含量為93.92%，重45.899克)。

司警人員同時在嫌犯B所穿褲子的前褲袋內搜獲 30 粒綠色藥丸及27 粒淺紫色藥丸；另外，司警人員在嫌犯B身上還搜獲澳門幣1,600圓。

經化驗證實，上述綠色藥丸含有第5/91/M號法令附表四所列之硝基去氯安定成份，共淨重5.593克；上述淺紫色藥丸含有同一法令附表二 A 中所列之二甲(甲烯二氧)苯乙胺成份，共淨重7.943克(定量分析結果為：二甲(甲烯二氧)苯乙胺含量為47.98%，重3.811克)。

隨後，司警人員前往嫌犯A與B位於……新街……樓……之住所進行搜索，並在睡房衣櫃內搜獲一個紅色鐵盒，內有多個小透明膠袋；一個透明膠

袋內有三個透明膠袋；一張價值為五圓之人民幣；一個透明膠袋內有 7 個小透明膠袋及 2 枝小瓶；在客廳茶几上檢獲一個印有(POCKET SCALE)黑色電子秤及 1 枝小瓶。

經化驗證實，上述膠袋、紙幣、小瓶及電子秤上均沾有第5/91/M號法令附表二 C 中所列之氯胺酮痕跡。

司警人員在嫌犯A和B身上搜獲之上述毒品，是嫌犯A和B共同在珠海從身份不明之人處所取得，彼等取得該等毒品的目的是，將該等毒品帶回澳，將其中大部分(超過一半)售予他人牟利及自己吸食其中一小部分。

上述膠袋及電子秤是嫌犯A和B包裝及稱量毒品之工具；上述紙幣和小瓶是嫌犯A和B吸食毒品之工具；上述澳門幣1,600圓是嫌犯A和B販毒所得之利潤。

嫌犯A和B是在自由、自願及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。

彼等上述行為未得到任何法律許可。

彼等明知法律禁止和處罰上述行為。

*

另外證明下列事實：

根據刑事紀錄證明，第一嫌犯為初犯。

嫌犯聲稱輟學後曾從事廚房學徒及廣告學徒工作，月薪約澳門幣5,000圓，且每月給予母親澳門幣2,000圓作為家用，但自染上毒癮後，因開支大而販毒，且於開始販毒 1 個月後被捕。嫌犯學歷為初中一年級。

*

根據刑事紀錄證明，第二嫌犯並非初犯。

2007年6月12日，嫌犯於本院第二刑事法庭CR2-07-0106-PSM號簡易刑事案中因觸犯一項不法持有違禁藥品供個人吸食罪被判處罰金澳門幣6,000圓或轉為 40 日徒刑。判決於2007年6月21日轉為確定。嫌犯在2007年6月11日觸犯上

述罪行。嫌犯尚未繳付有關罰金。

嫌犯聲稱被羈押前任職廣告制作員，並與家人同住。嫌犯學歷為初中一年級。

*

未經證明之事實：

沒有重要之事實有待證明。

*

事實之判斷：

第一嫌犯在審判聽證中作出聲明，承認實施了被指控的販毒事實，但否認第二嫌犯亦曾販毒。然而，第一嫌犯在刑事起訴法庭接受訊問時曾清楚交待其本身及第二嫌犯的販毒過程。在審判聽證中宣讀了上述聲明。

第二嫌犯在審判聽證中保持沉默。

負責截查兩嫌犯的多名司警人員在審判聽證中客觀地講述了截查兩嫌犯的經過，以及在兩嫌犯身上及住所發現及扣押有關物品的過程。

司法鑑定化驗所化驗報告書確認了被扣押物品是毒品及認定了有關的質量及份量。

兩嫌犯的出入境紀錄證實了兩嫌犯多次一起出入邊境的情況。

本合議庭客觀綜合分析了兩嫌犯及各證人在審判聽證所作的聲明，結合在審判聽證中審查的書證、扣押物證及其他證據後，考慮到在兩嫌犯身上及住所被扣押的毒品種類及份量，以及分拆包裝毒品的工具，結合第一嫌犯在刑事起訴法庭清晰的聲明，合議庭可認定兩嫌犯實施了販毒、吸毒及持有吸毒用具的事實。

*

定罪：

根據已經證明的事實，兩嫌犯在未得到任何法律許可的情況下，持有扣押

於卷宗的毒品，目的是將大部份(超過一半)售予他人牟利，並將小部份供個人吸食，因此，兩嫌犯以共同正犯及既遂形式觸犯了 1 項第5/91/M號法令第 8條第 1 款所規定及處罰之販毒罪，分別可被判處 8 年至 12 年徒刑並科澳門幣 5,000圓至700,000圓罰金之刑罰；以及 1 項同法令第 23 條a)項所規定及處罰之藏毒罪，分別可被判處 1 個月至 3 個月徒刑或科澳門幣500圓至10,000圓罰金之刑罰。

同時證實兩嫌犯持有小瓶作吸食工具，因此，兩嫌犯的行為亦觸犯了 1項同法令第12條所規定及處罰之持有吸毒工具罪，分別可被判處 1 個月至 1年徒刑或科澳門幣500圓至10,000圓罰金之刑罰。

雖然第一嫌犯在實施犯罪行為時不足 18 歲，在審判聽證中亦承認本身的犯罪事實，然而，嫌犯在審判聽證中並未清楚交待事實，亦未表現悔意，而嫌犯之行為亦未表現出明顯減輕事實的不法性或行為人罪過的情節，亦未發現明顯減少刑罰之必要性的情節；因此，嫌犯之行為不具有《刑法典》第66條所規定的減輕處罰情節。

*

量刑：

根據《刑法典》第64條之規定，如對犯罪可選科剝奪自由之刑罰或非剝奪自由之刑罰，則只要非剝奪自由之刑罰可適當及足以實現處罰之目的，法院須先選非剝奪自由之刑罰。

根據已經證明的事實以及預防犯罪的需要，本合議庭認為判處兩嫌犯罰金不適當亦不足以實現處罰之目的。

*

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，亦須考慮不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、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、嫌犯人之動機、嫌犯人之個人狀況及經濟狀況、事發前後之行爲及其他已確定之情節。

因此，在本案中，考慮上述情節，亦考慮兩嫌犯所觸犯之罪行對社會公共健康及安寧所帶來之負面影響，因此，本合議庭認為第一嫌犯之販毒罪，判處 8 年 3 個月徒刑及罰金澳門幣30,000圓最為適合，如不繳交或不以勞動代替有關罰金，則轉為 198 日徒刑；第二嫌犯觸犯之販毒罪，判處 8 年 9 個月徒刑及罰金澳門幣30,000圓最為適合，如不繳交或不以勞動代替有關罰金，則轉為 198 日徒刑；兩嫌犯觸犯之藏毒罪，分別判處 2 個月徒刑最為適合；而兩嫌犯觸犯之持有吸毒工具罪，分別判處 3 個月徒刑最為適合；。

按照《刑法典》第 71 條第 2 款規定，犯罪競合可科處的刑罰最低限度為各罪刑罰中最重者，而最高限度為各罪刑罰中之總和，因此，第一嫌犯三罪競合，可判處 8 年 3 個月徒刑及罰金澳門幣30,000圓至 8 年 8 個月徒刑及罰金澳門幣30,000圓的刑罰。根據《刑法典》第71條之規定，判處第一嫌犯 8年 4 個月徒刑及罰金澳門幣30,000圓，如不繳交或不以勞動代替有關罰金，則轉為 198 日徒刑的單一刑罰；而第二嫌犯三罪競合，可判處 8 年 9 個月徒刑及罰金澳門幣30,000圓至 9 年 2 個月徒刑及罰金澳門幣30,000圓的刑罰。根據《刑法典》第71條之規定，判處第二嫌犯 8 年 10 個月徒刑及罰金澳門幣30,000圓，如不繳交或不以勞動代替有關罰金，則轉為 198 日徒刑的單一刑罰。

根據《刑法典》第48條之規定，由於兩嫌犯被判處徒刑均超過 3 年，因此並不具備條件暫緩執行被判處的徒刑。

*

犯罪競合：

根據《刑法典》第 72 條第 1 及 2 款的規定，如在判刑確定後，但在有關之刑罰服完前，或在刑罰之時效完成或刑罰消滅前，證明行為人在判刑前曾實施另一犯罪或數罪，則適用犯罪競合之處罰規則；同時亦適用於各犯罪已分

別被確定判刑之情況。

本案中，由於在CR2-07-0106-PSM號案卷判刑前，即2007年6月12日前，第二嫌犯觸犯本案所審判之罪行(2007年4月2日)，因此，須根據《刑法典》第 72 條第 1 及第 2 款規定，將兩案判刑作競合。

按照《刑法典》第 71 條第 2 款規定，犯罪競合可科處的刑罰最低限度為各罪刑罰中最重者，而最高限度為各罪刑罰中之總和，因此，競合第二嫌犯於兩案中的判刑，可判處 8 年 9 個月徒刑及罰金澳門幣30,000圓至 9 年 2 個月徒刑及罰金澳門幣36,000圓的刑罰。根據《刑法典》第71條之規定，判處第二嫌犯 8 年 10 個月徒刑及罰金澳門幣33,000圓，如不繳交或不以勞動代替有關罰金，則轉為 218 日徒刑的單一刑罰。

根據《刑法典》第48條之規定，由於第二嫌犯被判處徒刑超過 3 年，因此並不具備條件暫緩執行被判處的徒刑。

3. 決定

綜上所述，合議庭現裁定控訴因事實獲證明屬實而控訴理由成立，並判決如下：

第一嫌犯A以共同正犯及既遂形式觸犯了：

- 1項第5/91/M號法令第 8 條第 1 款所規定及處罰之販毒罪，判處 8 年 3 個月徒刑，以及罰金澳門幣30,000圓或轉為 198 日徒刑；
- 1項同法令第 23 條a)項所規定及處罰之藏毒罪，判處 2 個月徒刑；
及
- 1項同法令第12條所規定及處罰之持有吸毒工具罪，判處 3 個月徒刑。

三罪競合，合共判處 8 年 4 個月實際徒刑，以及罰金澳門幣30,000圓或轉為 198 日徒刑的單一刑罰。

*

第二嫌犯B以共同正犯及既遂形式觸犯了：

- 1項第5/91/M號法令第 8 條第 1 款所規定及處罰之販毒罪，判處 8 年 9 個月徒刑，以及罰金澳門幣30,000圓或轉為 198 日徒刑；
- 1項向法令第 23 條a)項所規定及處罰之藏毒罪，判處 2 個月徒刑；
及
- 1項同法令第12條所規定及處罰之持有吸毒工具罪，判處 3 個月徒刑。

三罪競合，合共判處 8 年 10 個月實際徒刑，以及罰金澳門幣30,000圓或轉為 198 日徒刑的單一刑罰。

競合嫌犯於CR2-07-0106-PSM號案卷被判處的刑罰，合共判處 8 年 10 個月實際徒刑，以及罰金澳門幣33,000圓或轉為 218 日徒刑的單一刑罰。

*

判處兩嫌犯每人繳付 4 個計算單位之司法費以及連帶承擔其他負擔。

另外，根據《刑法典》1998年8月17日第6/98/M號法律第 24 條第 2 款的規定，判處每名嫌犯須向法務公庫繳納澳門幣800圓的捐獻。

*

根據《刑法典》第 101 條第 1 款所規定，由於被用作實施犯罪行為，或極可能再被用作實施犯罪行為，將扣押於卷宗之所有物品及金錢宣告歸本地區所有。

按照第5/91/M號法令第 33 條第 3 款規定，適時銷毀有關毒品及吸食、包裝工具。

*

通知身份證明局作刑事記錄登記。

將本判決通知CR2-07-0106-PSM號案卷。

根據第5/91/M號法令第40條規定，將本判決通知有關機構。

由於決定要件沒有改變，根據《刑事訴訟法典》第186條之規定，在本判決

確定前，兩嫌犯仍須遵守在本案中所規定的羈押措施。

著令通知，並通知雙方，若不服本判決，可於 10 天法定期間內向中級法院提請上訴。

.....」（見案件卷宗第 328 至 334 頁的判決書中文內容，當中部份具體資料基於保護私隱的需要，已於上文省略）。

兩名嫌犯不服，透過辯護人向本中級法院提起平常上訴，以請求減刑（分見卷宗第 368 至 370 頁和第 371 至 374 頁的兩份上訴狀內容）。

就兩名嫌犯的上訴，駐初級法院的檢察官在行使澳門《刑事訴訟法典》第 403 條第 1 款所賦予的答覆權時，力指彼等的上訴理由俱不成立，因而主張維持原判（詳見卷宗第 376 至 378 頁的葡文上訴答覆狀內容）。

案件上呈後，駐本院的尊敬的助理檢察長依照《刑事訴訟法典》第 406 條的規定，對之作出檢閱，並發表了如下法律意見書：

「本案被告 A 及 B 不服初級法院所作的有罪判決，向中級法院提出上訴，認為原審法院所判刑罰過重，應減輕處罰。

我們同意檢察院司法官在其對上訴理由闡述的答覆中所提出的觀點和立場，認為上訴人所提出的上訴理由不能成立。

眾所周知，根據《刑法典》第 40 條第 1 款的規定，科處刑罰的目的在於保護法益及使犯罪行為人重新納入社會。

通常情況下我們將刑罰目的分為一般預防和特別預防二種：前者作為刑罰的首要目的，不是單指對犯罪行為和犯罪人的恐嚇和懲戒，而是指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、對社會及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

公眾或個人利益的積極作用；後者則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。

分析本案具體情況，我們看不出原審法院違反了《刑法典》第 40 條第 1 款的規定。

在其上訴理由闡述中，上訴人著重強調刑罰在特別預防方面的目的及其重返社會的需要，這顯然失於片面。

在具體刑罰的確定(即量刑)方面，法院應遵守《刑法典》第65條的規定。

從被上訴的判決中可以看到，在確定適用於上訴人的具體刑罰時，原審法院考慮到了《刑法典》第 65 條第 1 款及第 2 款所訂立的量刑標準。

案卷資料顯示兩名上訴人均觸犯販毒罪、藏毒罪及持有吸毒工具罪，可科處的法定刑罰分別為八年以上十二年以下的徒刑及澳門幣五千元至七十萬元的罰金、三個月以下徒刑或澳門幣五百元至一萬元的罰金以及一年以下的徒刑或澳門幣五百元至一萬元的罰金。上述犯罪都是本澳常見罪行，其中販毒罪的性質及其後果尤其嚴重。

考慮到以上犯罪的法定刑幅，應該說原審法院對上訴人所判處的具體刑罰已十分接近相關犯罪的最低刑。

上訴人A提出其為初犯、承認販毒事實及其在實施犯罪行為時不足十八歲作為其上訴理由。

但從被上訴的判決可知，該上訴人僅承認自己實施的犯罪事實，對另一上訴人的販毒行為則加以否認，並未清楚交待事實，亦沒有表現出悔意。

上訴人B在庭審時則保持沉默。雖然這是上訴人的權利，保持沉默不會給他帶來不利的後果，但也絕對不會是對他有利的因素，不可能因此而減輕處罰。

上訴人聲稱現在對其犯罪行為已感到非常後悔，但這只是事後的表示，在開庭審理時完全沒有反映出來，因此對其判刑不可能有重大影響。

案卷資料還顯示兩名上訴人從事販毒活動已經一個月，從內地購買毒品偷運回本澳，並將大部分毒品售予他人牟利。而在案中扣押毒品的份量亦較大。

上訴人是在自由、自願及有意識的情況下故意實施販毒行為，並以此牟利，其主觀故意程度不輕。

考慮到兩名上訴人所犯罪行的性質及其嚴重性、可適用的刑罰幅度、案件的具體情況、被扣押毒品的份量以及販毒行為對公共健康及社會安寧所帶來的極大的負面影響，並綜合考慮犯罪預防(無論是特別預防還是一般預防)的需要，我們認為原審法院在具體量刑上並無不當之處。

在犯罪競合方面，原審法院完全遵行《刑法典》第71條的規定，對上訴人所科處的單一刑罰亦屬適當。

綜上所述，我們認為上訴人A及B提出的上訴理由均不能成立。」（見卷宗第391至392頁的意見書內容）。

之後，主理本上訴案的裁判書製作人對卷宗完成初步審查，而組成本院合議庭的兩名助審法官亦隨之相繼檢閱了卷宗。

經舉行《刑事訴訟法典》第 414 條所指的聽證後，現須根據評議結果，對上訴作出裁決。

二、 上訴裁判的依據說明

首先須指出，本上訴法院祇解決上訴人在上訴狀總結部份所具體提

出的問題，而無需分析上訴人在提出這些問題時所主張的每項理由(此一見解尤已載於本中級法院第 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)。

如此，本院得審理上述兩名嫌犯在其上訴狀中所實質提出的量刑過重問題。

本院經研究原審判決書內所指的既證犯罪情節，再加上須考慮兩名嫌犯所犯罪行的一般預防需要，原審是次對他們所科處的徒刑刑期，正如檢察院在上述意見書內所分析般，實屬恰當，故彼等的上訴理由並不成立。

三、 判決

綜上所述，中級法院合議庭裁定嫌犯 A、B 的上訴理由不成立，因而維持原判。

兩名上訴嫌犯須負擔上訴的訴訟費用，當中含每人須各自負責的三個訴訟費用計算單位的司法費和澳門幣 800 元的上訴辯護費(但嫌犯 B 因已獲批司法援助，故暫不須支付之)，而兩筆辯護費(共 1600 元)則先由終審法院院長辦公室墊支。

澳門，2008 年 6 月 19 日。

裁判書製作人
陳廣勝

第一助審法官
José Maria Dias Azedo (司徒民正)

第二助審法官
賴健雄