

案件編號：611/2008

合議庭裁判書日期：2008年11月20日

主題：

— 緩刑

裁判書摘要

法院可在《刑法典》第48條第1款的規定下，准許嫌犯緩刑。

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 611/2008 號

上訴人：A

上訴所針對的法院：澳門初級法院第三刑事法庭獨任庭

案件在原審法院的編號：簡易刑事案第 CR3-08-0218-PSM 號

一、案情敘述

澳門初級法院第三刑事法庭獨任庭審理了第 CR3-08-0218-PSM 號簡易刑事案，於 2008 年 9 月 12 日對案中嫌犯 A 作出如下一審判決：

「檢察院控告嫌犯A觸犯了一項第5/91/M號法令第23條a項所規定和處罰的一項持有受管制藥物以供個人吸食罪。

已證明之事實：

於二零零八年九月五日，約凌晨二時四十分，治安警察局警員在友誼大馬路【水晶宮娛樂場】附近執行查車任務時，截查一輛由嫌犯A駕駛的輕型電單車CXXX。調查期間，警員在嫌犯的內褲褲頭發現一白色透明膠袋，內有一些懷疑為毒品之白色固體，經快速測試後證實有關白色粉末為氫胺酮，淨重1.316克，屬於第5/91/M號法令表II-C內的受管制藥物。

嫌犯持有上述毒品作其個人吸食用途。

嫌犯清楚知道上述物質的性質及特徵。

嫌犯在有意識、自由及自願的情況下作出上述行爲，明知其行爲爲法律所不容及會受法律制裁。

同時，亦證實嫌犯的個人狀況如下：

嫌犯A，擁有初中一教育程度；目前無業，無需要供養任何人士。

根據刑事紀錄證明，嫌犯並非初犯，其曾於2008年01月24日因持有毒品供個人吸食罪被判處一個月十五日之徒刑，暫緩執行一年，附隨考驗制度(見CR2-07-0187-PCC號卷宗)。

未獲證實的事實：沒有尚待證實的事實。

本法院根據嫌犯對控訴書所載犯罪事實而作出的自認，以及本卷宗所載之書證而作出事實的判斷。

根據上述的已證事實，嫌犯的行爲已構成一項第5/91/M號法令第23條a項所規定及處罰的**持有受管制藥物以供個人吸食罪**，可被判處最高三個月徒刑或科處澳門幣500元至10,000元之罰金。

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。

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爲人之罪過及預防犯罪的要求爲之，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、嫌犯之動機、嫌犯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。

鑒於上述事實，本院認爲判處嫌犯A觸犯一項第5/91/M號法令第23條a項所規定及處罰的持有受管制藥物以供個人吸食罪，罪名成立，處以兩個月徒刑最爲適合。

在本案中，嫌犯並非初犯，其曾於2008年01月24日因持有毒品供個人吸食罪被判處一個月十五日之徒刑，暫緩執行一年，附隨考驗制度。然而，嫌犯於緩刑期內再次實施同一犯罪，嫌犯無業，案發時正準備前往夜場服用毒品，雖然在庭上承認事實，但無顯示悔意，根據嫌犯人格及生活態度，嫌犯自控能力差，其再次犯同類型犯罪，甚至更嚴重犯罪的可能性高，可見僅對其作譴責並以監禁作威嚇並不足以實現處罰的目的，嫌犯沒有吸取過往判刑之教訓，若再次給予緩刑機會，嫌犯將會更加抱僥倖心態，因此，本庭決定不再給予嫌犯緩刑。

綜上所述，現本法院判決如下：

嫌犯A因觸犯第5/91/M號法令第23條a項所規定及處罰的一項持有受管制藥物以供個人吸食罪，罪名成立，判處 2 個月實際徒刑，即時執行。

另判處嫌犯繳付1/4個計算單位之司法費(按《刑事訴訟法典》第325條之規定減半)，各項訴訟負擔，並須負擔辯護人辯護費澳門幣500元。

根據九八年八月十七日第6/98/M號法令的規定，嫌犯須繳納澳門幣500元，作爲保護暴力犯罪受害人之用。

.....」(見載於案件卷宗第36至第37頁內的判決書內容)。

嫌犯不服，透過辯護人向本中級法院提起平常上訴，並在上訴狀內總結和請求如下：

「

1. 上訴人A被原審法院獨任庭判處其觸犯了一項受管制藥物以供個人吸食罪(判處兩個月之實際徒刑)，故針對該裁決提起本上訴。
2. 上訴人認為原審法院獨任庭裁決具有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定之法律問題。
3. 由於原審法院獨任庭在法律上適用的錯誤，不但導致量刑方面過重，亦有違反了法律的公平原則；
4. 在本上訴案中，上訴人之人格及生活狀況為：澳門居民，未婚，無業，家庭經濟困難。
5. 上訴人認為原審法院獨任庭未充份考慮上訴人的現況而在確定刑罰份量方面偏重，故此，獨任庭之裁判違反了澳門《刑法典》第40條、第65條的規定。
6. 上訴人希望上級法院可慎重考慮其狀況，無論在法理上(刑罰之人道原則)，或在人道立場上考慮，還希望對現判刑偏重的考慮，給予上訴人緩刑。
.....」(見卷宗第44至第47頁的上訴狀結尾部份內容)。

就這上訴，駐原審的檢察官在行使《刑事訴訟法典》第403條第1款所賦予的答覆權時，以下列結語主張維持原判：

「

1. 上訴人認為原審判決違反《刑法典》第40條及第65條之規定，量刑過重，並應給予緩刑。
2. 對於上訴人之觀點，不能予以認同。
3. 上訴人於犯案當日購買毒品後，並沒有立即吸食，而是回家休息，有關毒品是預備帶到夜場在朋友的生日會中吸食。需要提出的是，上訴人有計劃地購買毒品，並將之帶到朋友之聚會中公開吸食，將吸食行為變為社交聚會的一部份。上訴人公開地進行吸毒的行為，毫無疑問對社會之共同價值造成嚴重

衝擊。

4. 此外，上訴人並非初犯，於2008年01月24日因持有毒品供個人吸食罪被判處一個月十五日之徒刑，暫緩執行一年，附隨考驗制度。雖然上訴人有吸毒經驗，但是表明無出現戒斷症狀，吸食有關毒品，僅因為心情欠佳。儘管上訴人正處於暫緩執行徒刑期間及需要定期與社工會面，卻仍然再次觸犯相同犯罪，由此可見，上次之判刑並不能使上訴人作出反省，保持守法，而定期面見社工的措施，亦未能促使上訴人提醒自己遠離毒品。甚至在庭上仍然對自己的犯罪行為毫無悔疚。
5. 因此，以上訴人所實施的一項第5/91/M號法令第23條a)項所規定及處罰的持有毒品供個人吸食罪，可處三個月以下之監禁或科五百元至一萬元之罰金，而現時被判處二個月徒刑，並不屬於過重。
6. 至於暫緩執行徒刑方面，根據《刑法典》第48條之規定，在給予暫緩執行徒刑上，需要考慮犯罪之一般預防，以及考慮行為人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪之情節，認為僅對事實作譴責並以監禁作威嚇可適當及足以實現處罰之目的。
7. 但是，本案上訴人的行事方式顯示其欠缺守法意識及自省能力，單純以監禁作威嚇並不能促使上訴人保持合規範的行為，故此，上訴人並不具備給予暫緩執行徒刑的實質條件。」（見卷宗第50頁的相關內容）。

案件卷宗移交予本上訴審級後，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，並發表了下列法律意見書：

「本案被告A(下稱上訴人)不服初級法院判處其兩個月實際徒刑的判決而提出上訴，認為該刑罰過重，並提出緩期執行徒刑的要求。

我們完全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

論據，認為原審法院所適用的刑罰並無不當之處，上訴人提出的上訴理由不能成立。

根據《刑法典》第64條的規定，法院對非剝奪自由刑罰的優先選擇是以該刑罰“可適當及足以實現處罰之目的”為前提條件。

《刑法典》第48條同樣也是以僅對事實作譴責並以監禁作威嚇“可適當及足以實現處罰之目的”作為緩期執行徒刑的前提條件。

而《刑法典》第40條第1款則明確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。

眾所周知，犯罪的預防分為一般預防和特別預防二種：前者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，同時遏止其他人犯罪；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。

在本案中，上訴人因持有毒品供個人吸食而被判處兩個月徒刑。

原審法院在選擇刑罰及具體量刑方面，考慮了《刑法典》第64條、第40條及第65條的相關規定，並無不當之處。

上訴人所提出的理由根本不能達到其降低刑罰的目的。

雖然上訴人完全、自願及毫無保留地承認相關罪行，但這一自認情節的法律效果極其有限，因為上訴人是在現行犯情況下被拘留，人贓俱在。此外，上訴人並不具備任何對其有利、可從輕或減輕處罰的情節。

值得強調的是，上訴人並非初犯，曾於2008年1月24日因持有毒品供個人吸食而被判處一個月十五日徒刑，緩期一年執行，並附隨考驗制度。

一如原審法院在其判決中所指，上訴人在緩刑期內再次實施同一犯罪，案

發時正準備前往夜場服用毒品。雖然上訴人在庭審時承認犯罪事實，但並無顯示悔意。

此外，根據法務局社會重返廳提供的社會報告，上訴人對其犯罪行為並未表現出很大悔意。

上訴人在緩刑期內再次重蹈覆轍，其犯罪故意程度及再犯的可能性相當高。因此，我們對再次緩期執行徒刑能否達到刑罰特別預防的目的持強烈保留態度。

另一方面，我們也應該考慮到對犯罪的一般預防的要求。

雖然與其他犯罪相比，上訴人所犯罪行並不嚴重，但考慮到吸毒行為在本澳較為常見，具有相當的普遍性，波及社會的各個階層，而且有日益擴大及年輕化的傾向，由此而產生了預防和打擊同類罪行的迫切要求。

一般預防的目的除了保護法益之外，也為了透過刑罰在具體個案的執行，向全社會傳達強烈的訊息，喚醒人們(包括吸毒者)的法律意識，證明法律的嚴謹性，保障法律條文本身的效力並重建社會對已被違反的法律的效力所持有的信心。

此外，執法者也期待通過刑罰的適用達到阻嚇及威懾犯罪的目的，而徒刑的實際執行毫無疑問更能發揮刑罰在這方面的作用。

綜上所述，我們認為原審法院量刑適當，所判徒刑應立即執行。

上訴人提出的上訴理由明顯不能成立，應予以駁回。」(見卷宗第91至第92頁的意見書原文)。

之後，本上訴案的裁判書製作人對卷宗作出初步審查，而組成本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

本院經分析案情後，得認同尊敬的助理檢察長的法律意見：原審法官的量刑並無不當之處。因此，嫌犯有關量刑過當的上訴理由不能成立。

至於餘下的有關要求緩刑的上訴理由，本院在衡量案情後，特別是考慮到上訴人在一審庭上曾毫無保留地自認罪行，認為今次還可在澳門《刑法典》第 48 條第 1 款的框架下，准許嫌犯緩刑兩年零六個月，期間其須接受法務局社會重返廳人員為其規劃的戒毒輔導。

三、 判決

綜上所述，中級法院合議庭裁定嫌犯 A 的上訴理由僅部份成立，准其緩刑兩年零六個月，期間其須接受法務局社會重返廳人員為其規劃的戒毒輔導，而原審判決的其他部份則維持不變。

嫌犯須支付其上訴敗訴部份的訴訟費、兩個訴訟單位的司法費和其辯護人應得的澳門幣 900 元上訴服務費的一半費用，而另一半的服務費（澳門幣 450 元）則由終審法院院長辦公室支付。

命令把本上訴裁判書亦通知法務局社會重返廳知悉。

澳門，2008 年 11 月 20 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