

編號：第 10/2010 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2010 年 4 月 22 日

主題：

- 量刑

摘 要

1. 在考慮保護法益及公眾期望的要求時需知道，販毒罪，特別是軟性毒品的不法販賣行為屬當今社會常見的犯罪類型，該類犯罪活動在本澳越來越活躍，行為人亦漸趨年青化，有關犯罪行為亦直接危害到公民，特別是年青一代的身體健康，由此更加突顯預防此類犯罪的迫切性。

2. 行為人在珠海購買相關毒品，然後將其運回澳門出售，被捕時在身上及居所被發現的毒品共有 430.722 克的“氯胺酮”，以及 235 粒含麻醉品的藥丸。經分析有關情節，判處行為人十年實際徒刑以及三萬圓罰金，徒刑達刑幅的二份之一，量刑符合犯罪的一般及特別預防要求。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 10/2010 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2010 年 4 月 22 日

一、案情敘述

上訴人 A 在初級法院刑事法庭第 CR1-08-0245-PCC 號卷宗(現為第 CR4-08-0186-PCC 號卷宗)內被裁定觸犯一項第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款所規定及處罰的販毒罪，被判處十年徒刑及罰金澳門幣 30,000 圓，如不繳交或不以勞動代替有關罰金，則轉為監禁 200 日。

*

上訴人不服，向本院提起上訴，請求特別減輕其刑罰或至少予以減刑，並提出了以下的上訴理由：

1. O recorrente deveria ter beneficiado da atenuação especial, por ser primário e ter confessado os factos, nomeadamente que era consumidor de estupefacientes, o local onde adquiriu a droga e a quem adquiriu a droga, pelo que o tribunal *a quo*, ao ignorar o comando do artigo 66.º n.º 1 e 2.º, alínea c), do C.P., violou a

mencionado dispositivo legal;

2. Ainda que o tribunal *ad quo* considerasse que o recorrente não preenche os requisitos para lhe ser aplicável a figura da atenuação especial, ainda assim, nada impedia que beneficiasse da atenuação geral, prevista no artigo 65.º, do C.P.

*

檢察院對上訴作出了答覆，認為上訴人的上訴理由不成立，並提出下列理據：

1. A confissão sequente a uma detenção em flagrante delito tem escasso valor atenuativo.
2. Não se verificou quaisquer circunstância referidas no art.18, no.2 do Decreto-Lei 5/91/M.
3. O tribunal *a quo*, na determinação de pena, tem cumprido o disposto do art.65 do C.P.M.
4. Deve negar provimento ao recurso.

*

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院代表作出檢閱及提交法律意見，經分析案件的具體情況，不反對接受上訴人提出的減刑要求，因此，認為應裁判上訴人提出的上訴理由部分成立，並改判上訴人較輕刑罰。

*

本院接受上訴人提起的上訴後，組成合議庭，對上訴進行審理，各助審法官檢閱了卷宗。

根據《刑事訴訟法典》第 414 條規定舉行了聽證，並作出了評議及表決。

*

二、事實方面

原審法院經庭審後確認了以下的事實：

1. 2008 年 3 月 7 日凌晨 2 時，在位於 XXX 街 XXX 大廈第 XXX 座附近之一間“B”泰國餐廳內，上訴人 A 被司警人員截查。
2. 經對上訴人進行搜身後，發現(見第 11 頁扣押筆錄)；
 - 在其右褲袋內有一個透明膠袋，其內載有白色粉末；以及
 - 在其左褲袋內有一個電話。
3. 當司警人員在 XXX 大廈第 XXX 座 XXX 樓 XXX 室進行搜索時，上訴人 A 主動向司警人員透露有關毒品收藏之地方，而司警人員根據上訴人所提供之資料，發現以下物品：在衣櫃內尋獲一個載有一個大透明膠袋之黑色枕頭，其內有
 - 43 個載有白色粉末小膠袋；
 - 1 個載有 8 粒藥丸小膠袋；
 - 1 個載有 10 粒藥丸小膠袋；
 - 1 個載有 15 粒藥丸小膠袋；以及另一個大透明膠袋，其內有：
 - 14 個載有白色粉末小膠袋；及
 - 202 粒藥丸(1 粒橙色及 201 粒綠色)。

在睡房之一個喇叭內發現 5 個透明膠袋，而每個膠袋分別載有以下物品(見第 13 頁及第 14 頁扣押筆錄)：

- 55 個載有白色粉末小膠袋；
 - 53 個載有白色粉末小膠袋；
 - 56 個載有白色粉末小膠袋；
 - 50 個載有白色粉末小膠袋；及
 - 1 個載有白色粉末膠袋。
4. 所有白色粉末經化驗後，證實如下事宜：
- 1 個載有白色粉末膠袋，其淨重量為 13.092 克，含有氯胺酮成份為 81.24%，重 10.636 克；
 - 43 個載有白色粉末小膠袋，其淨重量為 60.642 克，含有氯胺酮成份為 82.76%，重 50.187 克；
 - 14 個載有白色粉末小膠袋，其淨重量為 32.619 克，含有氯胺酮成份為 85.51 %，重 27.893 克；
 - 55 個載有白色粉末小膠袋，其淨重量為 74.518 克，含有氯胺酮成份為 90.60%，重 67.513 克；
 - 53 個載有白色粉末小膠袋，其淨重量為 70.947 克，含有氯胺酮成份為 86.75%，重 61.547 克；
 - 56 個載有白色粉末小膠袋，其淨重量為 128.956 克，含有氯胺酮成份為 83.45%，重 107.614 克；
 - 50 個載有白色粉末小膠袋，其淨重量為 115.385 克，含有氯胺酮成份為 82.70%，重 95.423 克；
 - 1 個載有白色粉末膠袋，其淨重量為 11.826 克，含有氯胺酮成份為 83.79%，重 9.909 克。
5. 上述所有物品經化驗後證實為：
- 1 粒橙色藥丸，證實為硝基去氯安定，淨重量為 0.187 克；

- 201 粒綠色藥丸，證實為硝基去氯安定，淨重量為 37.578 克；
 - 8 粒黃色藥丸，證實含有二甲(甲烯二氧)苯乙胺及氯胺酮，淨重量為 2.106 克；當中二甲(甲烯二氧)苯乙胺之成份為 35.49%，重 0.747 克；
 - 10 粒黃色藥丸，證實含有二甲(甲烯二氧)苯乙胺及氯胺酮，淨重量為 2.726 克；當中二甲(甲烯二氧)苯乙胺之成份為 34.27%，重 0.934 克；
 - 15 粒黃色藥丸，證實含有二甲(甲烯二氧)苯乙胺及氯胺酮，淨重量為 4.167 克；當中二甲(甲烯二氧)苯乙胺之成份為 33.32%，重 1.388 克。
6. 氯胺酮為一月二十八日第 5/91/M 號法令附表 II-C 所管制的物品；二甲(甲烯二氧)苯乙胺則為同一法令附表 II-A 所管制的物品；硝基去氯安定為同一法令附表 IV 所管制的物品(上述法令經第 4/2001 號法律所修改)。
 7. 2008 年 2 月 25 日上訴人 A 在珠海一間名為“C”夜店，向一名綽號“D”男士以人民幣兩萬圓購買所有麻醉品。
 8. 上訴人 A 將有關麻醉品從珠海運往本澳，並將之收藏於其居所內，以便作出售之用。
 9. 有關上述麻醉品，上訴人 A 曾兩次在“E 網吧”內向吸毒者出售 8 包，其總淨重量為 8 克之氯胺酮。
 10. 為出售有關毒品，上訴人以電話相約吸毒者在上述網吧進行交易。上訴人以澳門幣三百圓售價出售每包氯胺酮。
 11. 上訴人 A 企圖將手持之毒品出售予一位名字為“F”之男子。
 12. 此外，上訴人 A 欲以澳門幣五十圓售價出售每粒藥丸。

13. 上訴人A一直使用被扣押之電話(見第11頁)作為販毒之用。
14. 上訴人A是在自由、自願及有意識的情況下作出上述行為。
15. 上訴人A知道及認識上述麻醉品的特徵及性質。
16. 上訴人A購買、持有及運送上述麻醉品，意圖將之出售予第三者，以便獲得或取得金錢之報酬。
17. 上訴人A清楚知道其行為是法律所禁止和處罰的。
18. 上訴人A入獄前為無業、未婚，無需供養任何人。
19. 上訴人毫無保留地承認全部事實，為初犯。

*

未經證明之事實：沒有。

*

三、法律方面

上訴人提出了原審法院量刑過重的問題，沒有適用《刑法典》第66條第1款及第2款c)項所規定的特別減輕。另外，即使不適用特別減輕，原審法院量刑時亦應考慮《刑法典》第65條所規定的一般減輕情節。

*

上訴人觸犯了一項第5/91/M號法令第8條第1款所規定及處罰的販毒罪，可被判處八年至十二年徒刑及科澳門幣五千圓至七十萬圓罰金之刑罰。

*

根據《刑法典》第66條第1及第2款之規定，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。為著上述規定之效力，尤須考慮下列情節：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；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；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；行為人在實施犯罪後長期保持良好行為；事實所造成之後果特別對行為人造成損害；行為人在作出事實時未滿十八歲。

雖然上訴人提出其為初犯，在審判聽證中對被歸責事實作出毫無保留的自認。但根據已證事實，上訴人在被司警人員截查時身上帶有毒品，亦被警員搜獲發現。隨後，在司警人員到上訴人住所搜索時，上訴人則主動交待有關毒品的收藏位置。考慮到上訴人是在現行犯的情況下被拘捕，對其犯罪事實的證據充分，因此，其對犯罪事實的交待所顯示的悔悟程度相對減低。

另一方面，考慮到上訴人為獲取金錢利益，從珠海購入大量毒品運入澳門，並出售予他人，其犯罪故意程度較高，其行為具有相當的不法性，對社會治安和公共健康帶來極其負面的影響。故此，上訴人的犯罪行為的不法性、上訴人的罪過以及刑罰的必要性都較高。而在本案中，上訴人所提出的初犯及坦白認罪情節不符合特別減輕刑罰之特殊或例外的情況，因此，不適用有關刑罰的特別減輕的規定。

*

量刑方面，《刑法典》第 40 條規定，科處刑罰旨在保護法益及使行為人重新納入社會。在任何情況下，刑罰均不得超逾罪過的程度。即是在法定刑幅內，須以行為人之罪過確定具體量刑的上限，而下限則須考慮保護法益及公眾期望的要求。

量刑須根據《刑法典》第 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、犯罪的目的或動機、行為人之個人狀況及經濟狀況、事發前後之行為及其他已確定之情節。

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、對社會或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，使其吸收教訓，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。

*

根據原審判決中已證事實，上訴人在審判聽證中就被歸責的販毒事實作出毫無保留的自認，另外，上訴人亦主動向司警人員透露有關毒品收藏之地方，而司警人員根據上訴人所提供的資料發現了有關的毒品。

對上訴人有利的其他情節為在犯罪時上訴人年青，不足二十歲，另外，上訴人為初犯，沒有其他刑事紀錄。

然而，根據原審判決中已證事實，上訴人是在約被捕前十天以兩萬圓人民幣在珠海購買相關毒品，然後將其運回澳門出售，並且已成功出售了部分毒品。上訴人被捕時在身上及居所被發現的毒品共有 430.722 克的“氯胺酮”，以及 235 粒含麻醉品的藥丸。

考慮到上訴人所持有及提供予他人的“氯胺酮”份量，根據終審

法院 2003 年 3 月 5 日第 23/2002 號上訴案判決所定的“氯胺酮”的個人吸食三日份量(1 克)計算，上訴人所持有的“氯胺酮”是約一千二百九十(1290)日的份量，份量相當巨大。

另外，在考慮保護法益及公眾期望的要求時需知道，販毒罪，特別是軟性毒品的不法販賣行為屬當今社會常見的犯罪類型，該類犯罪活動在本澳越來越活躍，行為人亦漸趨年青化，有關犯罪行為亦直接危害到公民，特別是年青一代的身體健康，由此更加突顯預防此類犯罪的迫切性。

上訴人觸犯的一項第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款所規定及處罰的販毒罪，可被判處最低八年、最高十二年徒刑，以及科澳門幣五千圓至七十萬圓罰金之刑罰，徒刑刑幅四年。

本案中，原審法院判處上訴人十年實際徒刑，以及科處澳門幣三萬圓罰金之刑罰，如不繳交或不以勞動代替有關罰金，則轉為監禁 200 日。

經分析有關事實及上述所有對上訴人有利及不利的情節，尤其是上訴人所持有巨大份量毒品以出售予他人的事實，本文中，原審法院判處上訴人十年實際徒刑以及三萬圓罰金，徒刑達刑幅的二份之一，量刑符合犯罪的一般及特別預防要求，是適合的。

因此，上訴人上訴理由不成立，原審法院判決應予維持。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人的上訴理由不成立。

判處上訴人繳付 3 個計算單位之司法費，以及上訴的訴訟費用。
訂定上訴人辯護人辯護費為澳門幣 1,800 圓，先由終審法院

長辦公室墊支。

著令通知，並交予上訴人本裁判書副本。

-*-

2010 年 4 月 22 日

譚曉華 (裁判書製作人)

賴健雄 (第一助審法官)

蔡武彬 (第二助審法官)