

編號：第 171/2010 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2010 年 4 月 22 日

主題：

- 特別減輕
- 量刑
- 想象競合

摘 要

1. 單憑行為人對被歸責事實作出毫無保留的自認的行為不能得出對有關事實的不法性、上訴人的罪過或刑罰的必要性在很大程度上得以減輕的結論。另外，上述情節亦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。

2. 在考慮保護法益及公眾期望的要求時需知道，行為人所實施的販毒罪屬跨境犯罪，近年相類似的以人體運毒方式攜帶毒品入境的行為在本澳越來越活躍，有關犯罪行為對本澳社會的公共健康以及安寧均帶來極大之負面影響，由此更加突顯預防此類犯罪的迫切性。

3. 行為人將含有海洛因成份、淨重為 384.89 克的毒品藏於體內並帶入澳門，目的是將之交給身份不明之人，藉此賺取或企圖賺取金錢報酬。經分析有關情節，判處行為人十年六個月實際徒刑以及以

及二萬圓罰金，徒刑近刑幅的三份之二，量刑符合犯罪的一般及特別預防要求。

4. 上訴人作出的相關行為在時間上具有延續性以及具有相同的目的，而上訴人提供虛假聲明的行為乃其使用偽造文件行為的必然延續，因為從一般的正常邏輯來看，行為人在其使用偽造證件行為被揭發之前所提供的身份資料必定與其使用證件的所載相符。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 171/2010 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 CR1-09-0126-PCC 號卷宗內被裁定觸犯一項 1 月 28 日公佈之第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款所規定及處罰的販毒罪，被判處十年六個月徒刑及罰金澳門幣 20,000 圓、一項第 6/2004 號法律第 18 條第 3 款所規定及處罰的使用偽造文件罪(連續犯)，被判處九個月徒刑、以及一項第 6/2004 號法律第 19 條所規定及處罰的關於身份的虛假聲明罪，被判處七個月徒刑；三罪並罰，合共被判處十一年徒刑及罰金澳門幣 20,000 圓，如不繳交或不以勞動代替有關罰金，則轉為 133 日徒刑。

*

上訴人不服，向本院提起上訴，請求特別減輕其刑罰、減刑及將一項關於身份的虛假聲明罪判處罪名不成立，並提出了以下的上訴理由：

1. 在被上訴之裁判中裁定上訴人為實行正犯及既遂方式觸犯了一項經 1 月 28 日公佈之第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定及處罰之販毒罪，判處十年六個月徒刑及罰金澳門幣

20,000 圓、一項以連續犯方式觸犯第 6/2004 號法律第 18 條第 3 款所規定及處罰的使用偽造文件罪，判處九個月徒刑，及一項第 6/2004 號法律第 19 條所規定及處罰的關於身份的虛假聲明罪，判處七個月徒刑。三罪並罰，合共判處十一年徒刑及罰金澳門幣 20,000 圓，如不繳交或以勞動代替有關罰金，則轉為 133 日徒刑。

2. 除了保留應有的尊重外，上訴人對被上訴的裁判不服，故提請本上訴。
3. 第一；於審判聽證時，上訴人對於被指控的販毒罪、使用偽造文件罪及關於身份的虛假聲明罪均作出毫無保留的自認，且已完全、毫無保留地承認控訴書所載的犯罪事實。
4. 上訴人無論在司法警察局、檢察院及刑事起訴法庭之訊問筆錄中，亦全面地、坦白地交待整件事件，並且坦誠地提供涉案的相關人士資料。
5. 足以顯示上訴人存在悔悟態度，這亦可屬於在犯罪之後存在明顯減輕事實之不法性或行為人之罪過之情節。
6. 上訴人除應獲得《刑事訴訟法典》第 325 條所規定之優惠外，亦已符合《刑法典》第 66 條第 2 款 c) 項享有特別減輕情節優惠之法定構成要件。
7. 但被上訴之裁判在量刑時完全沒有考慮《刑法典》第 66 條所規定之情況，尤其須要考慮“顯示出上訴人真誠悔悟之行為”之情節。
8. 被上訴之裁判完全沒有考慮上訴人對被所指控的三項不法行為作出毫無保留自認之行為，從而沒有給予《刑事訴訟法典》第 325 條及《刑法典》第 66 條第 1 款及第 2 款 c) 項

規定之優惠。

9. 從而存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定之“理解法律錯誤而出現之瑕疵”，故應被宣告廢止。
10. 上訴人認為，在正確理解《刑法典》第 66 條第 2 款 c) 項之規定下，應宣告上訴人獲得特別減輕之優惠，並從而根據《刑法典》第 67 條之規定作出適當量刑。
11. 第二；被上訴之裁判裁定上訴人販毒罪之刑罰。針對此一部份不服，並就此部份提請上訴。
12. 在被上訴之裁判中已證實上訴人屬初犯，並承認所有事實，上訴人由此至終均聲明其作出販毒行為的前後仍未收取任何利益，就利益這一點在庭審中未能得到證實。
13. 上訴人在本上訴案中均毫無保留地承認其所觸犯的不法事實，並就販毒行為的案情及涉案人士之資料如盤託出，為自己所作的一切行為作出承擔及悔悟。
14. 被上訴之裁判雖已考慮了《刑法典》第 65 條第 1 款及第 2 款之規定。但仍以第 5/91/M 號法律第 8 條作出處罰，對上訴人判處 10 年 6 個月徒刑及罰金澳門幣 20,000 圓。
15. 被上訴之裁判針對判處上訴人販毒罪的刑罰明顯地偏高。
16. 自 17/2009 號新的禁毒法生效後，曾有與本個案情節相類同的案件已被中級法院及終審法院作出了相關裁判。
17. 分別為終審法院第 28/2009 號、第 38/2009 號及中級法院第 617/2009 號上訴案。
18. 上述三個上訴案中的被告均涉及運送超逾 1000 克的海洛英，並且是完全承認控罪及在販毒過程中獲得利益，但最終各被判處約 9 年徒刑。

19. 從本上訴案中與上述三個不同上訴案中最不同之處在於本上訴案中的上訴人所持毒品的數量比上述三個不同的上訴案的被告所持的毒品數量遠低於數倍，而上訴人在販毒過程完全未得到任何利益。
20. 很明顯本案上訴人的犯罪嚴重性及罪過程度均比上述三個上訴案中的各被告的犯罪嚴重性及罪過為低。
21. 從被上訴之裁判中針對上訴人所觸犯的販毒罪訂定的刑罰顯然存有不平衡、不合理、不恰當和過度的地方。
22. 《刑法典》第 40 條之規定，刑罰包含保護法益及使行為人重新納入社會之目的；此外，在任何情況下，刑罰均不得超逾罪過之程度。而《刑法典》第 65 條第 2 款亦指出量刑時須考慮對行為人有利或不利而不屬罪狀之情節，包括故意或過失之嚴重程度、作出事實之前及之後之行為，尤其係為彌補犯罪之後果作出之行為。
23. 上訴人在調查過程中一直表現合作，其對於實施定罪之行為深感後悔，故此在案發後坦白交代案件情節及供出涉案人之身份，希望自己之悔悟能減輕犯罪對社會秩序造成之損害。
24. 由於被上訴之裁判中，未有考慮《刑法典》第 40 條所指刑罰之目的及有關上訴人的罪過程度，以及未有按照《刑法典》第 65 條第 2 款之規定，充份考慮所有量刑情節，包括上訴人在實施犯罪之後為彌補犯罪之後果而作出真誠悔悟之行為，而訂定較為偏高的刑罰。
25. 故被上訴之裁判違反《刑法典》第 40 條及第 65 條第 1 款與第 2 款之規定，存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款

所規定之“錯誤理解法律而生之瑕疵”，故應宣告被廢止。

26. 而上訴人認為就販毒罪之刑罰在考慮《刑法典》第 40 條及第 65 條第 1 款與第 2 款之規定後，應適用第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款之規定判處上訴人 6 年 6 個月徒刑。
27. 第三；被上訴之裁判裁定一項使用偽造文件罪罪名成立及一項關於身份的虛假聲明罪罪名成立。
28. 但上訴人在經澳門國際機場移民檢查站進入澳門時及其後被司警人員截查一直持有貼有上訴人相片，而身份資料為 **B** 之菲律賓護照(該護照經鑑定後證實為偽造的)。
29. 無論在進入澳門邊境及被司警人員截查，上訴人均使用了上述的偽造護照，用以證明自己的身份。
30. 在上訴人還未被司警人員查證其護照屬偽造之持續期間，上訴人向司警人員報稱自己之名字為 **B**，生於 1977 年 3 月 13 日(該身份資料完全與上述偽造護照內之資料相同)。
31. 當司警人員證實上訴人之護照屬偽造時，上訴人才向司警人員承認報稱了虛假的身份資料。
32. 第 6/2004 號法律第 18 條偽造文件及使用偽造文件罪之構成要件，當中已包含了作出關於行為人本人或第三人身份資料的虛假聲明之罪狀。
33. 亦即當行為人在觸犯第 6/2004 號法律第 18 條的行使偽造文件罪之狀態下同時亦觸犯上述法律第 19 條的關於身份的虛假聲明罪時，關於身份的虛假聲明罪應被使用偽造文件罪所吸收。
34. 根據控訴書內所敘述之情況及已證事實，該罪行應被使用偽造文件罪所吸收。

35. 茲因該虛假聲明罪之罪狀應屬前使用偽造文件罪之續後不應處罰之行為。(引述了 Professor Doutor Jorge de Figueiredo Dias, *in* Sumários e notas das suas Lições ao 1º ano do Curso Complementar de Ciências Jurídicas da Faculdade de Direito de 1975-1976, pág. 107 a 111)
36. 上訴人所觸犯的一項關於身份的虛假聲明罪應被一項使用偽造文件罪所吸收，而被上訴之裁判應對上訴人的一項關於身份的虛假聲明罪判處罪名不成立。
37. 然而，被上訴之裁判沒有這樣認為。
38. 故被上訴之裁判違反第 6/2004 號法律第 18 條第 3 款之規定，存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所規定之“錯誤理解法律而生之瑕疵”，故應被宣告廢止，及
39. 宣告上訴人就所觸犯的一項關於身份的虛假聲明罪因被一項使用偽造文件罪所吸收，而判處虛假聲明罪罪名不成立。

*

檢察院對上訴作出了答覆，認為上訴人的上訴理由部分成立，並提出下列理據：

1. 根據被認定的事實，僅存在行為人毫無保留的情節，不足以認定存在特別減輕處罰的前提，尤其是沒有資料顯示行為人的罪過存在明顯減輕的因素。
2. 就販毒方面的量刑問題，應當在具體量刑時考慮同類或近似性質案件의 量刑標準，以達致除具體案件의 量刑客觀性外，也能達致與其他案件的一ó種相對公平의 量刑。
3. 只有這樣才能達到一個真正的司法公正。

4. 因此，當作出具體比較後，的確發現在本案中就販毒罪部分的量刑有過重之嫌，尤其是考慮案中涉及的毒品(海洛因)的重量。
5. 刑期若定在九年至九年六個月應屬合理。
6. 就是否在行為人被判處的使用偽造文件罪與虛假聲明罪之間存著吸收關係，檢察院認同上訴人的主張。
7. 理由是從案中的文件書證及被認定的事實顯示，行為人三次的行為(兩次使用偽造文件及一次虛假聲明)都是發生於差不多同一個時間點上(那就是具體的販毒行為及使用偽造文件行為仍未被揭發前)。
8. 並且，所有行為作出時都反映上訴人走出於同一個動機或犯意。
9. 因此，在這幾個犯罪行為中存在想像競合的情形。
10. 繼而應視虛假聲明的行為是之前行使偽造文件的一種必然延伸。
11. 所以，應視作虛假聲明罪被行使偽造文件罪所吸收，從而僅判處一項行使偽造文件罪。

*

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，認為“應裁判上訴人提出的上訴理由部分成立，就上訴人實施的販毒罪改判較輕刑罰，就其實施的提供虛假聲明罪因被使用偽造文件罪吸收而改判無罪釋放，並根據《刑法典》第 71 條的規定重新訂定適當的單一刑罰。”

*

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 10 月 24 日 21 時 33 分，上訴人 A 乘坐“CEBU PACIFIC AIRLINE”航空公司 XXX 號班機抵達澳門國際機場。
2. 當日 22 時，上訴人 A 使用一本貼有其本人相片，但持有人身份資料為 B 之菲律賓護照(編號為 XXX)，經澳門國際機場移民檢查站進入本澳。
3. 上述貼有上訴人 A 相片，持有人身份資料為 B 之菲律賓護照(編號為 XXX)是偽造之護照。
4. 此後，在澳門國際機場入境行李區內，司警人員將上訴人 A 截停檢查。
5. 在接受司警人員檢查時，上訴人 A 向司警人員出示上述貼有其本人相片，持有人為 B 之菲律賓護照用以證明自己的身份。
6. 此後，在司法警察局，上訴人 A 報稱自己之名字為 B 父母姓名分別是 C 及 D，生於 1977 年 3 月 13 日。
7. 上訴人 A 明知上述護照是偽造之護照以及其向警方人員報稱之上述身份資料非為其真實身份資料。

8. 上訴人 A 使用上述偽造之護照及向警方提供上述虛假的身份資料，目的是逃避警方對非法移民的監控。
9. 由於懷疑上訴人 A 體內藏有毒品，司警人員於 2008 年 10 月 25 日零時許，將上訴人 A 送往仁伯爵綜合醫院急診室作進一步檢查。
10. 經對上訴人 A 進行腹腔 X 光鏡檢查後，發現上訴人 A 體內藏有大量鵝卵形物體。
11. 2008 年 10 月 25 日 4 時 30 分至 16 時許，上訴人 A 在仁伯爵綜合醫院急診室之洗手間內，先後從其體內排出 50 粒用黃色膠紙包裹之鵝卵形物體。
12. 經化驗證實，上述 50 粒鵝卵形物體含有第 5/91/M 號法令附表法令表一 A 中所列之海洛因成份，共淨重 384.89 克。
13. 上述毒品是上訴人 A 藏於體內帶入澳門的，其將前述毒品帶入澳門目的是將之交給身份不明之人。
14. 上訴人 A 是在自由、自願和有意識的情況下故意作出上述行為的。
15. 上訴人 A 明知其藏於體內並帶入澳門之上述毒品之性質和特徵。
16. 上訴人 A 上述行為未得到任何法律許可。
17. 上訴人 A 兩次使用上述偽造之護照，並在可相當減輕其罪過之同一外在情況下誘發實施的。
18. 上訴人 A 明知法律禁止和處罰上述行為。
19. 上訴人入獄前為侍應，日薪為澳門幣 110 圓。
20. 上訴人未婚，需供養兩名子女。
21. 上訴人承認有關事實，為初犯。

*

未經證明之事實：控訴書的其餘事實。

*

三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 特別減輕
- 量刑
- 想象競合

1. 上訴人提出原審法院量刑過重，沒有適用《刑事訴訟法典》第 325 條及《刑法典》第 66 條第 1 款及第 2 款 c) 項所規定的特別減輕。

*

根據原審判決，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；一項第 6/2004 號法律第 18 條第 3 款所規定及處罰的使用偽造文件罪(連續犯)，可被判處最高三年徒刑；以及一項第 6/2004 號法律第 19 條所規定及處罰的關於身份的虛假聲明罪，可被判處最高三年徒刑。

*

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。

雖然上訴人提出在審判聽證中，上訴人對被指控的犯罪均作出毫無保留的自認。但根據已證事實，上訴人非為本澳居民，以體內藏毒這種隱密的方式將大量毒品從境外運入澳門，且使用偽造的身份證明文件並向本澳警方提供虛假的身份資料，意圖逃避法律的制裁，從中可顯示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均帶來極其負面的影響。另外，上訴人是在現行犯的狀況下被拘捕，其對被歸責事實的自認所顯示的悔意程度亦相對減弱。

因此，單憑上訴人對被歸責事實作出毫無保留的自認的行為不能得出對有關事實的不法性、上訴人的罪過或刑罰的必要性在很大程度上得以減輕的結論。

另外，上訴人所提出的上述情節亦不符合特別減輕刑罰之特殊或例外的情況，因此，本案不適用有關刑罰的特別減輕的規定。

*

2. 上訴人提出原審法院在判處販毒罪時量刑過重，在量刑時違反了《刑法典》第 40 條及第 65 條第 1 款與第 2 款所規定。

*

《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。

*

根據已證事實，卷宗內對上訴人有情節為上訴人對被歸責事實作出毫無保留的自認，為初犯，沒有其他刑事紀錄。

然而，在量刑時法院亦須考慮上訴人之罪過。根據已證事實，上訴人將含有海洛因成份、淨重為 384.89 克的毒品藏於體內並帶入澳門，目的是將之交給身份不明之人，藉此賺取或企圖賺取金錢報酬。

參考終審法院 2005 年 12 月 15 日第 33/2005 號上訴案判決所定的海洛因的個人吸食三日份量（0.3 克），上訴人所持有及提供予他人的海洛因份量相當巨大。

另外，在考慮保護法益及公眾期望的要求時需知道，上訴人所實施的販毒罪屬跨境犯罪，近年相類似的以人體運毒方式攜帶毒品入境的行為在本澳越來越活躍，有關犯罪行為對本澳社會的公共健康以及安寧均帶來極大之負面影響，由此更加突顯預防此類犯罪的迫切性。

上訴人觸犯販毒罪，可被判處最低八年、最高十二年徒刑及科澳門幣五千圓至七十萬圓罰金之刑罰，刑幅達四年。

經分析有關事實及上述所有對上訴人有利及不利的情節，尤其是上訴人將巨大份量毒品藏於體內並帶入澳門的事實，本案中，原審法院判處上訴人十年六個月實際徒刑以及二萬圓罰金，徒刑近刑幅的三份之二，量刑符合犯罪的一般及特別預防要求，是適合的。

*

3. 上訴人提出原審法院違反了第 6/2004 號法律第 18 條第 3 款所規定，關於身份的虛假聲明罪應被使用偽造文件罪所吸收。

*

根據已證事實，“2008 年 10 月 24 日 21 時 33 分，上訴人 A 乘坐“CEBU PACIFIC AIRLINE”航空公司 XXX 號班機抵達澳門國際機場。當日 22 時，上訴人 A 使用一本貼有其本人相片，但持有人身份資料為 B 之菲律賓護照(編號為 XXX)，經澳門國際機場移民檢查站進入本澳。

上述貼有上訴人 A 相片，持有人身份資料為 B 之菲律賓護照(編號為 XXX)是偽造之護照。

此後，在澳門國際機場入境行李區內，司警人員將上訴人 A 截停檢查。在接受司警人員檢查時，上訴人 A 向司警人員出示上述貼

有其本人相片，持有人為 **B** 之菲律賓護照用以證明自己的身份。

此後，在司法警察局，上訴人 **A** 報稱自己之名字為 **B** 父母姓名分別是 **C** 及 **D**，生於 1977 年 3 月 13 日。

上訴人 **A** 明知上述護照是偽造之護照以及其向警方人員報稱之上述身份資料非為其真實身份資料。

上訴人 **A** 使用上述偽造之護照及向警方提供上述虛假的身份資料，目的是逃避警方對非法移民的監控。”

*

從上述上訴人使用偽造文件進入澳門並就其身份提供虛假聲明的具體情節可顯示，上訴人作出的相關行為在時間上具有延續性以及具有相同的目的，而上訴人提供虛假聲明的行為乃其使用偽造文件行為的必然延續，因為從一般的正常邏輯來看，行為人在其使用偽造證件行為被揭發之前所提供的身份資料必定與其使用證件的所載相符。

因此，上訴人所觸犯的一項使用偽造文件罪及一項提供虛假聲明罪屬想象競合，後者應被前者所吸收，不予獨立判處。

*

故此，上訴人此部分上訴理由成立，其所觸犯的一項第 6/2004 號法律第 19 條所規定及處罰的關於身份的虛假聲明罪，由於已被使用偽造文件罪所吸收，改判罪名不成立。

*

最後，需再次就上訴人被判處的刑罰進行犯罪競合。

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，兩罪並罰，可判處上訴人十年六個月徒刑及罰金澳門幣 20,000

圓至十一年三個月徒刑及罰金澳門幣 20,000 圓的刑罰。根據《刑法典》第 71 條之規定，判處合共被判處十年十個月徒刑及罰金澳門幣 20,000 圓，如不繳交或不以勞動代替有關罰金，則轉為 133 日徒刑。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人的上訴理由部分成立。

因此，裁定上訴人 A 觸犯的一項第 6/2004 號法律第 19 條所規定及處罰的關於身份的虛假聲明罪，因被使用偽造文件罪所吸收，判處罪名不成立；

維持原審判決，上訴人所觸犯的一項 1 月 28 日公佈之第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款所規定及處罰的販毒罪，判處十年六個月徒刑及罰金澳門幣 20,000 圓；一項第 6/2004 號法律第 18 條第 3 款所規定及處罰的使用偽造文件罪(連續犯)，判處九個月徒刑。

兩罪並罰，合共判處上訴人十年十個月徒刑及罰金澳門幣 20,000 圓，如不繳交或不以勞動代替有關罰金，則轉為 133 日徒刑。

判處上訴人繳付 2 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 2,000 圓，先由終審法院院長辦公室墊支。

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)

(表決落敗)

表決聲明

本人對以上判決持不同意見。

首先，原審法院在沒有驗出有關海洛英的純度以及淨重的情況下作出法律的適用，正如我們一貫的立場，陷入了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項規定的瑕疵之中，因為，沒有查出我們的法律所懲罰之販毒罪為毒品的物質（substância）的淨重，使作出適用法律的基楚：事實，存在一個漏洞，而最終將引致法律的適用，尤其是量刑方面成為不可能。因此，本院應該依職權審理此問題並命令原審法院就缺乏的事實重新審理。

2010 年 4 月 22 日

蔡武彬