

編號：第 207/2010 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2010 年 6 月 3 日

主題：

- 跨境販毒罪
- 量刑

摘 要

1. 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。

2. 行為人將含海洛因成份，淨重為 522.347 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，根據第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款所規定，判處行為人十年實際徒刑以及三萬圓罰金，徒刑為刑幅的二份之一，量刑符合犯罪的一般及特別預防要求，不存在過重的情況。

3. 行為人將巨大份量毒品藏於體內並帶入澳門的行為屬於嚴

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 207/2010 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2010 年 6 月 3 日

一、案情敘述

上訴人 A 在初級法院刑事法庭第 CR4-09-0134-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，並科澳門幣 30,000 圓(澳門幣三萬圓)罰金，倘不繳交或不以社會工作代替，則需另服 3 個月徒刑。

*

上訴人不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由（結論部分）：

1. 上訴人 A 被判處以直接正犯及符合犯罪競合的情況下觸犯一項第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款所規定及處罰的『販毒罪』，判處 10 年實際徒刑；並科處澳門幣 30,000 圓罰金，倘不繳交或不以社會工作代替，則另需服 3 個月徒刑。
2. 考慮到上訴人之各種犯罪情節，如不法程度、故意程度、犯罪預防及犯罪後之態度等方面，其並不應被處十年之徒刑。

3. 尤其是上訴人在犯罪後，坦白承認其大部份被歸責之事實，從此可表現出其悔悟之態度；以及上訴人因為家庭經濟困難才被利用作為販毒的工具，在刑罰之確定時，絕對須要考慮。
4. 因此，上訴人認為原審法院合議庭無充份考慮上訴人的現況，而在確定刑罰份量方面偏重，違反了澳門刑法典第 40 條及 65 條的規定。

最後，上訴人作出下列請求：

1. 如上所述，請求中級法院法官閣下根據法律，改判嫌犯觸犯一項第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款所規定及處罰的販毒罪，判處不高於 8 年 6 個月實際徒刑；並科處不高於澳門幣 10,000 圓罰金，倘不繳交或不以社會工作代替，則另需服 1 個月徒刑。
2. 如中級法院法官閣下不認同有關觀點，亦請求中級法院法官閣下根據法律，適用新法（即第 17/2009 號法律），改判上訴人觸犯的一項第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰的不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪，判處嫌犯一個較為有利的刑罰。
3. 承上所述，謹請法官閣下判上訴得直。

*

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據（結論部分）：

1. 檢察院認為初犯及承認大部分事實等有利情節已在判刑時被考慮。
2. 經濟困難不能合理阻卻犯罪故意和不法性。
3. 上訴人在庭審時雖承認大部分事實，未能明顯顯示悔意。

4. 上訴人所帶的毒品數量大，且故意程度高。
5. 預防犯罪的考慮應考慮一般預防。
6. 法官在量刑時已考慮了上訴人的具體情況，符合《刑法典》第 65 條之規定，是合適和公平的。
7. 不存在違反《刑法典》第 40 條之情況。

綜上所述，上訴人提出的請求因理據不足，應予駁回。

*

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成立，並改判上訴人不高於 9 年的較輕刑罰。

*

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 10 月 31 日 10 時 07 分，上訴人 A 乘坐“亞洲航空”編號 AK50 號班機從馬來西亞吉隆坡抵達澳門國際機場。
2. 10 時 30 分，司警人員在上述機場行李提取區將上訴人 A 截停檢查。

3. 由於懷疑上訴人 A 體內藏有毒品，司警人員遂將其帶往仁伯爵綜合醫院急診室作進一步檢查。
 4. 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。
 5. 2008 年 10 月 31 日 13 時 35 分至 11 月 1 日 15 時，上訴人 A 在上述醫院內排出共 53 粒用黃色膠紙包裹之鵝卵形物體。
 6. 經化驗證實，上述鵝卵形物體含有第 5/91/M 號法令附表一 A 中所列之海洛因成份，共淨重 522.347 克。
 7. 上訴人 A 將上述毒品藏於體內帶入澳門，目的是將之交給在澳門等候收取毒品之身份不明之人。
 8. 2008 年 10 月 31 日，司警人員在上訴人 A 身上搜獲兩部手提電話、三張電話 SIM 咭、一張電子機票及美元現金 2000 圓。
 9. 上述其中一部手提電話(NOKIA N79)、電話咭、電子機票及美元現金 1,500 圓是身份不明之人交給上訴人 A 用於上述運毒活動的聯絡工具、機票和費用。
 10. 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。
 11. 其明知上述毒品之性質和特徵。
 12. 其上述行為未得到任何法律許可。
 13. 其明知法律禁止和處罰上述行為。
- 此外，還查明：
14. 根據有關刑事紀錄，上訴人 A 為初犯。

*

未審理查明之事實：

1. 被扣押之兩部手提電話和所有款項均是作案工具或犯罪所得。
2. 其他和已證事實相反之事實。

*

三、法律方面

上訴人提出了原審法院量刑過重，因為沒有充份考慮上訴人的現況，原審法院違反了《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定的問題。

*

上訴人被控觸犯了一項第 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。

*

《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；後者則指對犯罪行為和犯罪人的恐嚇和懲戒，且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。

*

根據原審判決中的已證事實，上訴人從境外將 53 粒鵝卵形，含海洛因成份，共淨重 522.347 克的毒品透過藏於體內的方式帶入澳門，目的是將之交予他人。

對上訴人有利的情節為在犯罪時上訴人承認大部分控罪，另外，上訴人為初犯，沒有其他刑事紀錄。

然而，另一方面，在量刑時法院亦須考慮上訴人運載及持有，含海洛因成份，淨重為 522.347 克的毒品，並將之全部交給有關人士。其行為的不法性和嚴重性高，且所帶毒品數量大。

雖然對上述毒品未作定量分析，但參考終審法院 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)，可顯而易見地作出上訴人所持有及提供予他人的海洛因份量已超過少量的結論。

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，徒刑刑幅達四年。

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實際徒刑及澳門幣 30,000 圓罰金，為刑幅的二份之一，量刑符合犯罪的一般及特別預防要求，不存在過重的情況。

*

另外，須考慮本案是否適用第 17/2009 號法律。

第 17/2009 號法律，即《禁止不法生產、販賣和吸食麻醉品及精神藥物》從 2009 年 9 月 10 日開始生效，訂定澳門特別行政區預防及遏止不法生產、販賣和吸食麻醉藥品及精神藥物的措施。

根據《刑法典》第 2 條第 4 款規定，“如作出可處罰之事實當時所生效之刑法規定與之後之法律所規定者不同，必須適用具體顯示對行為人較有利之制度，但判刑已確定者，不在此限”。

雖然本案事實發生於新法律生效日期前，但按照《刑法典》第 2 條第 4 款規定，須查明在具體上對上訴人較有利的刑法制度。

在第 17/2009 號法律制度中，上訴人觸犯的不法販賣麻醉品及精神藥物罪，可被判處最低三年、最高十五年徒刑之刑罰，刑幅達十二年。

參考終審法院 2009 年 9 月 23 日第 26/2009 及 28/2009 號上訴案的判決：“因此，關於販毒罪的基本罪狀，即不是舊法中的少量販毒或新法中的較輕販毒，有關刑幅從 8 至 12 年徒刑及罰金改為 3 至 15 年徒刑。立法者通過擴大徒刑的上下限，讓法院在量刑時更具彈性，目的是減輕像在舊法生效時那樣，對那些嚴重性不是輕微但也沒有達到相當程度的販毒個案的刑事處罰的嚴厲性，同時對那些嚴重程度較顯著的販毒個案作出更嚴厲的處罰。”

本文中，上訴人持有的毒品份量(含海洛因成份，淨重為 522.347 克的毒品)，按照第 17/2009 號法律附表中每日用量(0.25 克)參考表所規定計算，即使未對上述毒品作定量分析，亦可顯而易見地得知上訴人所持有的毒品份量已超過少量的份量。

上訴人將巨大份量毒品藏於體內並帶入澳門的行為屬於嚴重程度較顯著的販毒個案。故此，原審法院在量刑比較時按照第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款規定，判處上訴人十二年實際徒刑，雖然量刑達刑幅的四份之三，但仍然符合犯罪的一般及特別預防要求，不存在過重的情況。

*

經具體比較，由於舊法對上訴人判處較輕，對上訴人較為有利，應判處上訴人十年徒刑及罰金澳門幣 30,000 圓，倘不繳交或不以社會工作代替，則需另服 3 個月徒刑。

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 1,000 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 6 月 3 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)

(附表決聲明：本人不同意本合議庭的多數意見，維持本人參與的本院第 264/2010 號上訴案的司法見解，沒有對毒品作定量分析以查出毒品的純度及淨重陷入了事實不足以作法律適用的瑕疵，應發回原審法院重審。)