

(譯本)

1 月 28 日第 5/91/M 號法令
毒品
刑事政策

摘要

上訴人說販賣毒品罪的法定刑罰幅度，特別其最低限度，違反刑法的罪刑法定原則、必要性原則和適度原則，這種說法是沒有意義的。因為在與毒品相關的犯罪方面，考慮到其巨大的危險性、造成的社會不安以及不僅在個人和家庭範圍內而且在整個社會普遍造成的非常負面的後果，1 月 28 日第 5/91/M 號法令體現的澳門刑事政策依然是消滅和嚴厲處罰該等犯罪。

2004 年 3 月 4 日合議庭裁判書
第 48/2004 號案件
裁判書製作法官：陳廣勝

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

一、甲，身份資料詳見初級法院第三庭 PCC-004-03-3 號合議庭普通程序卷宗，針對該院 2004 年 1 月 7 日作出的終局有罪合議庭裁判向本中級法院提起上訴，該裁判的事實及法律之理由說明及主文部分如下：

“[...]

經辯論案件，下列事實已獲證實：

2002 年 11 月 11 日凌晨，警方在關閘廣場截查嫌犯。

對嫌犯搜身後，在其前右褲袋中搜獲一包煙葉，人民幣 750 元，港幣 2,000 元及兩個手機（參閱第 4 頁的扣押筆錄）。

- 將煙葉送交化驗後，顯示淨重量 4.517 克，系大麻。
- 在對其位於[地址(1)]之住所實施搜索後：
- 在房間書枱櫃桶內發現一包煙葉。
- 在客廳內發現內含半支煙捲的一包煙（參閱扣押筆錄第 6 頁）。

前述煙葉經化驗後，顯示重量分別為 10.562 克及 0.063 克，是大麻。

大麻是 1 月 28 日第 5/91/M 號法令表 I-C 所列物質。

嫌犯於 2002 年 11 月 2 日從一個朋友那裏取得這些麻醉品（只知道他叫“XXX”）。

嫌犯目的是將麻醉品讓予其他朋友。

嫌犯自由、自願及有意識地作出行為。

嫌犯明知麻醉品的特徵及品質。

嫌犯取得、持有並運載麻醉品。

明知其行為是法律禁止及處罰的。

嫌犯是疊碼仔，每月收入澳門幣 15,000 元。

未婚，需負擔三名女子。

沒有自認事實。

嫌犯因 1997 年 9 月作出的事實觸犯澳門《刑法典》第 137 條第 1 款及第 219 條第 1 款規定及處罰的犯罪，1998 年 5 月 25 日在 PCS134/98 — 第三庭案件中受審並被判處 9 個月總刑，緩

期 2 年執行。

2000 年 7 月 27 日宣告徒刑消滅。

下列事實未獲證實：對於案件裁判屬重要的答辯書的其餘事實，尤其是：

卷宗中涉及的大麻不是用於嫌犯自己吸食。

嫌犯有吸食少量麻醉品的毒癮，其友人知道此事（參閱第 62 頁至第 63 頁、第 65 頁至第 66 頁、第 68 頁至第 69 頁、第 72 頁至第 73 頁及第 80 頁）。

指明用於形成法院心證的證據：

嫌犯的聲明：

截查嫌犯的司警證人聲明，他們公正無私地敘述了事實，控方及辯方的其餘證人聲明。

卷宗第 42 頁起及續後數頁之司警化驗報告書。

附於卷宗的其他文件及照片。

3.確鑿的事實證實，嫌犯作出第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定及處罰的販賣麻醉品罪。

嫌犯們向一個人取得毒品，目的向第三人讓予。

嫌犯持有並運載相當份量的大麻 — 第 5/91/M 號法令表 I-C 所列物質。

澳門《刑法典》第 65 條第 1 款及第 2 款規定：

“一、刑罰份量之確定須按照行為人之罪過及預防犯罪之要求，在法律所定之限度內為之。

二、在確定刑罰之份量時，法院須考慮所有對行為人有利或不利而不屬罪狀之情節，尤須考慮下列情節：

a)事實之不法程度、實行事實之方式、事實所造成之後果之嚴重性，以及行為人對被要求須負之義務之違反程度；

b)故意或過失之嚴重程度；

c)在犯罪時所表露之情感及犯罪之目的或動機；

d)行為人之個人狀況及經濟狀況；

e)作出事實之前及之後之行為，尤其係為彌補犯罪之後果而作出之行為；

f)在事實中顯示並無為保持合規範之行為作出準備，而欠缺該準備係應透過科處刑罰予以譴責者。”

5.考慮到犯罪的性質，嫌犯的行為是嚴重的。

沒有自認事實，非初犯。

因此，必須科處實際自由刑，因為任何其他處罰都不能實現犯罪預防的要求。

俱經考量。

6.據上所述，裁定上訴理由成立，判嫌犯甲作為直接正犯以既遂形式觸犯第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定及處罰的一項犯罪，處以 8 年 9 個月徒刑及 1 萬澳門元罰金，如不繳納或以勞動替代得轉換為 66 日徒刑。

訴訟費用由嫌犯承擔，司法費定為 4 個計算單位，按照 8 月 17 日第 6/98/M 號法律第 24 條規定，判繳澳門幣 600 元。

宣告扣押的全部麻醉品喪失歸澳門特別行政區並予適時銷毀，將其餘扣押物歸還嫌犯。

著製作刑事登記表。

著通知澳門監獄的嫌犯。

[...]；”（參閱第 398 頁背頁至第 400 頁背頁內容原文）。

為了主張上訴理由成立，理由闡述結論及請求如下：

“[...]

- 1.上訴人指責原判存有與科處的刑罰份量有關的法律錯誤。
- 2.原判錯誤地適用了確定具體刑罰方面的法律，因為不能將第 5/91/M 號法令第 8 條及第 9 條視為相互隔絕的兩個密封艙。
- 3.因此，本來應當將科處的刑罰降低為不超過 4 年徒刑的限度，因為本案卷宗有關麻醉品之量處於第 9 條適用之灰色地帶，按照刑罰適度原則本應如此。
- 4.在適用刑罰時，審判者應當考慮處罰的一般機制及規則，從而使科處的刑罰與**具體事實、事實的不法性及事實的後果相適應**。
- 5.原判違反了按照《刑法典》第 64 條起，尤其第 65 條確定的量刑標準及刑罰適度原則。

[...]請求

因此，期望貴院不可或缺的補正，判上訴理由成立，變更原判，判上訴人不超過 4 年徒刑的刑罰。

[...]”；（參閱卷宗第 409 頁至第 410 頁原文）。

二、在上訴的答覆中，駐原審法院檢察院司法官認為應當否決上訴理由成立；（見卷宗第 413 頁至第 417 頁）。

三、上訴上呈本中級法院，助理檢察長在檢閱範疇內發出意見書（見第 425 頁至第 426 頁背頁），認為上訴理由明顯不成立，應予駁回。

四、作出初步審查，法定檢閱已畢，應予裁判。

五、為此效果，應即指出，作為上訴審法院，本中級法院僅有義務就上訴人作為上訴標的而在上述理由陳述結論中實際提出的刑罰份量之法律錯誤這個獨一具體問題作出裁判，不必審議其支持請求所提出之全部依據或理由（對此可特別參閱中級法院在下列刑事案件中作出之裁判：第 300/2003 號案件的 2004 年 2 月 12 日合議庭裁判、第 225/2003 號案件的 2003 年 11 月 20 日合議庭裁判、第 215/2003 號案件的 2003 年 11 月 6 日合議庭裁判、第 226/2003 號案件的 2003 年 10 月 30 日合議庭裁判、第 201/2003 號案件的 2003 年 10 月 23 日合議庭裁判、第 186/2003 號案件的 2003 年 9 月 25 日合議庭裁判、第 125/2002 號案件的 2002 年 7 月 18 日合議庭裁判、第 242/2001 號案件的 2002 年 6 月 20 日合議庭裁判、第 84/2002 號案件的 2002 年 5 月 30 日合議庭裁判、第 63/2001 號案件的 2001 年 5 月 17 日合議庭裁判及第 130/2000 號案件的 2000 年 12 月 7 日合議庭裁判）。

關於嫌犯／現上訴人作為上訴標的而在理由闡述結論中提出的唯一問題，經分析被上訴的合議庭裁判文本中得出的全部有關資料，我們認為按照駐本中級法院助理檢察長在卷宗第 425 頁至第 426 頁背頁精闢意見書中所作的下述分析，顯然有關上訴理由明顯不成立，應予駁回。我們贊同將其作為本案的具體解決辦法：

上訴人提出由本院審議的唯一問題，只是與科處的刑罰份量有關。

上訴人被科處 8 年 9 個月徒刑及澳門幣 1 萬元罰金。

在上訴人看來，根據刑罰適度原則，法院應當將科處的徒刑降低為不超過 4 年徒刑的限度。面對視為確鑿的事實事宜以及澳門有效之法律規定，顯然上訴人的主張不能成立。

獲證明的事實中得出，上訴人持有 15.142 克大麻用於讓予朋友，明知並知悉該等製品的特徵及品質。

考慮到該份量以及澳門法院的司法見解（確定個人三日內所需大麻吸食量為 8 克），上訴人被判處觸犯第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定的犯罪，可處以 8 至 12 年徒刑及澳門幣 5,000 元至澳門幣 70 萬元的罰金。

原審法院考慮了《刑法典》第 65 條之規定後，對上訴人具體確定刑罰。按照該條文：刑罰份量之確定須按照行為人之罪過及預防犯罪之要求，**在法律所定之限度內為之**。

換言之，必須在對有關犯罪確定的抽象幅度上下限之間確定具體刑罰，除非具備變更犯罪刑罰的加重或減輕情節。

除了《刑法典》第 66 條規定的刑罰特別減輕以外（它適用於所有情形），還有第 5/91/M 號法令第 18 條第 2 款的規範 — 允許審判者在涉及該法令第 8 條、第 9 條及第 15 條規定的犯罪時酌情減輕刑罰。

在這兩個情形中，刑罰的減輕取決於法定前提之符合。

在本案中，卷宗顯示不具備任何此等情節，上訴人本人也未陳述之，法院必須在對上訴人犯罪適用的刑罰幅度內科處刑罰。因此，科處的具體刑罰不能低於 8 年徒刑。

我們認為從根本上說，以上訴人陳述之方式提出刑罰適度原則，上訴人試圖表達一個意念：適用於第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定犯罪的刑罰是不適度的，太高。

澳門法院已經對此問題表態，終審法院裁定：

上訴人籠統地說，販賣毒品罪的法定刑罰幅度，特別其最低限度，違反刑法的罪刑法定原則、必要性原則和適度原則，而且沒有提出依據，這種說法是沒有意義的。

上訴人的立場只有一點實際意義，就是他把販賣毒品罪刑罰幅度的最低限度與販賣少量毒品罪刑罰幅度的最高限度作了一個比較，兩者在徒刑部分的差別是 6 年。

在與毒品相關的犯罪方面，考慮到其巨大的危險性、造成的社會不安以及不僅在個人和家庭範圍內而且在整個社會普遍造成的非常負面的後果，在對法律進行修改之前，我們相關的刑事政策依然是消滅和嚴厲處罰該等犯罪。（第 23/2003 號案件的 2003 年 3 月 5 日合議庭裁判）。

我們認為原審法院科處的刑罰並無不當。一方面，沒有事實上或法律上的理由在本案中運用特別減輕刑罰的法律機制；另一方面，法院適當地遵守了《刑法典》第 65 條，考慮了上訴人占有中被扣押的（毒品）份量，無自認事實及不是初犯等情節後，才確定 8 年 9 個月徒刑。

按照我們採納的謹慎論述，必須駁回上訴，因上訴理由確實明顯不成立（參閱《刑事訴訟法典》第 410 條第 1 款）。

六、綜上所述，合議庭裁判駁回上訴。

本審級訴訟費用由上訴人承擔，應繳納司法費 1 個計算單位（澳門幣 500 元）（根據《法院訴訟費用制度》第 69 條第 1 款，第 72 條第 1 款及第 3 款確定）以及 **3 個計算單位（澳門幣 1,500 元）的金錢制裁**（根據《刑事訴訟法典》第 410 條第 4 款以及核准《法院訴訟費用制度》的 10 月 25 日第 63/99/M 號法令第 4 條第 1 款 g 項而科處）。

命令透過澳門監獄通知嫌犯本人。

陳廣勝（裁判書製作法官）— José M. Dias Azedo（司徒民正）— 賴健雄