

編號：第 266/2013 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2013 年 11 月 21 日

主要法律問題：量刑過重

摘 要

經分析有關事實及上述所有對上訴人有利及不利的情節，尤其是上訴人多次運輸毒品的犯罪行為，本案中，原審法院對上訴人所觸犯的一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪判處七年六個月徒刑，實在沒有減刑空間。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 266/2013 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2013 年 11 月 21 日

一、案情敘述

於 2013 年 4 月 12 日，上訴人 A 在初級法院刑事法庭第 CR3-12-0177-PCC 號卷宗內被裁定觸犯一項第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰之不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪（販毒罪），被判處七年六個月實際徒刑。

上訴人不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由：

1. 根據被上訴的合議庭裁判，上訴人被判處觸犯一項第 17/2009 號法律第 8 條規定及處罰的不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪(犯毒罪)，判處七年六個月實際徒刑。
2. 上訴人不同意上述裁判的部分，認為有關量刑明顯過重；
3. 亦即，被上訴法院在考慮所有須要和值得考慮的情節後，在適用《刑法典》第 64 條之規定作出量刑後，出現量刑明顯過高之不合理情況；
4. 在量刑時，根據《刑法典》 65 條之規定而作出，尤其需要

考慮同條第 2 款“法院須考慮所有對行為人有利或不利而不屬罪狀之情節”；

5. 上訴人在犯案時其年齡剛滿十八歲不久，其心智仍未成熟；
6. 依據對本案卷之調查，由出入境事務廳提供上訴人之進出本地區記錄，可清楚知悉上訴人作出犯毒之不法行為，一如上訴人在庭上之聲言，只有一個多月，不足兩個月〔詳閱本卷宗第 6 至 9 頁〕；
7. 上訴人被搜獲用作出售的毒品(可卡因)，就其量而言經化驗共淨重為 4.293 克；
8. 就以上兩點之事實，上訴人在作出不法行為“販毒”之期間，以至期搜獲毒品的量而衡量其不法性，屬一般偏低；
9. 且上訴人在本案卷之整個個程，包括在庭審中亦對自己所作的行為及相應之指控，均作出毫無保留之自認，其行為符合《刑事訴訟法典》第 325 條—自認—之規定；
10. 況且，上訴人剛喪母一年多精神上受到很大的打擊，且經濟狀況一如判決書中所載“經濟狀況中下”，在精神和經濟雙重壓下而作出不理智的不法行為；
11. 綜合以上所載各點，被上訴之合議庭裁判仍予以上訴人所觸犯之販毒罪判處七年六個月之實際徒刑，明顯存在不恰當及偏高；
12. 此外，在整體結合卷宗內對上訴人有利之情節及本書狀所載之事實，被上訴的裁判明顯未按《刑法典》第 40 條及第 65 條之規定作出考慮；
13. 基於此，被上訴的裁判基存在“錯誤理解法律而生之瑕疵”，故應被廢止；

14. 綜合上述，就上訴人被指控之販毒罪之適度量刑，在考慮《刑法典》第 40 條及第 65 條之規定後，應判處不多於五年之實際徒刑。

結論

1. 被上訴的裁判因存在未有對《刑法典》第 40 條及第 65 條之規定作出考慮，故存在《刑事訴訟法典》第 400 條 1 款規定之“錯誤理解法律而生之瑕疵”，裁判應被宣告廢止；
及
2. 經考慮《刑法典》第 40 條及第 65 條之規定，改判上訴人所觸犯之販毒罪不超過五年實際徒刑之懲處。

最後，懇請 法官閣下裁定本上訴得值。

檢察院對上訴人上訴作出了答覆，並提出下列理據（結論部分）：

1. 上訴人質疑原審法院的判決量刑過重，違反刑法典第 40 條及第 65 條之規定。
2. 根據刑法典第六十五條的規定“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。”
3. 在本卷宗中，上訴人並非本澳居民，從香港帶毒品來澳，並向他人出售毒品以謀取不法利益，顯示其主觀故意程度較高，另一方面，販毒罪屬危害社會安寧及公共健康的嚴重罪行，因此，一般預防的要求極高，考慮到上訴人的罪過程度，所犯罪行的性質及其嚴重性，可適用的刑罰幅度，案件的具體情況，並考慮犯罪預防的需要，我們認為原審

法院判處上訴人七年六個月的徒刑屬適當，刑罰是正確和平衡的，因此，刑罰份量之確定不具任何瑕疵，理應維持原判。

綜上所述，敬請否決本上訴，維持原判，深信閣下定能一如既往，作出公正的判決。

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，同意檢察院司法官在其對上訴理由闡述的答覆中發表的觀點和論據，認為上訴人提出的上訴理由不成立，上訴應予以駁回

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. 從未查明之日起，上訴人 A 開始在本澳從事販毒活動。
2. 通常，上訴人 A 先在香港取得毒品(主要是“可卡因”)，然後帶來澳門並將毒品藏於其位於澳門 XX 巷 XX 號 XX 大廈 XX 樓 XX 座之住所內，伺機向他人出售。
3. 在販毒過程中，上訴人 A 使用其號碼為 6XXXXXXX1 之手提電話與毒品買家聯絡。

4. 2012 年 3 月 14 日約 23 時 05 分、嫌犯 B 駕駛一輛深灰色輕型汽車(車牌為 MO-XX-X6)途徑 XX 馬路 XX 廣場附近時，被司警人員截停。
5. 司警人員隨即將嫌犯 B 帶到附近隱蔽處進行搜查，並當場在嫌犯 B 左手中發現 1 張包有 2 粒奶白色顆粒的紙巾(詳見卷宗第 12 頁之扣押筆錄)。
6. 經化驗證實，上述 2 粒奶白色顆粒均含有第 17/2009 號法律附表 I-B 所管制的“可卡因”成份，共淨重為 0.564 克(經定量分析，當中“可卡因”成份比重為 83.22%，重量為 0.469 克)。
7. 上述毒品是嫌犯 B 於當日較早前以澳門幣 1600 圓從上訴人 A 處購得的，目的是供其自己吸食。
8. 同日約 23 時 40 分，在 XX 路 XX 中心附近，司警人員將上訴人 A 截停檢查。
9. 司警人員當場在上訴人 A 之外套左衫袋內搜出 1 張包有 5 粒奶白色顆粒的紙巾，並在其左邊襪子內搜出 1 張包有 1 粒奶白色顆粒的紙巾(詳見卷宗第 25 頁之扣押筆錄)。
10. 經化驗證實，上述 6 粒奶白色顆粒均含有第 17/2009 號法律附表 I-B 所管制的“可卡因”成份，共淨重為 1.351 克(經定量分析，當中“可卡因”成份比重分別為 80.28%及 80.35%，重量分別為 0.901 克及 0.184 克)。
11. 2012 年 3 月 15 日零時許，司警人員帶同上訴人 A 前往其位於澳門 XX 巷 XX 號 XX 大廈 XX 樓 XX 座之住所進行搜索，並在該單位大廳鞋櫃抽屜內搜出 18 粒奶白色顆粒、1 張白色紙巾、2 個透明膠袋及 1 個電子磅(詳見卷宗第 27 頁之扣押筆錄)。

12. 經化驗證實，上述 18 粒奶白色顆粒均含有第 17/2009 號法律附表 I-B 所管制的“可卡因”成份，共淨重為 4.097 克(經定量分析，當中“可卡因，成份比重為 78.29，重量為 3.208 克); 上述紙巾、透明膠袋及電子磅均沾有“可卡因”痕跡。
13. 上述全部毒品是上訴人 A 於較早前從香港帶來本澳的目的是將之出售給他人。
14. 上述紙巾、透明膠袋及電子磅是上訴人 A 包裝和秤量毒品的工具。
15. 司警人員同時在上訴人 A 身上扣押了一部手提電話(號碼為 6XXXXXX1)、港幣 6000 圓、澳門幣 6500 圓及 1 串鎖匙(詳見卷宗第 29 頁之扣押筆錄)。
16. 上述手提電話是上訴人 A 販毒時使用之電話；上述錢款是其販毒所獲得之利潤；上述鎖匙是其上述住所的門匙。
17. 上訴人 A 和嫌犯 B 是在自由、自願及有意識的情況下故意作出上述行為的。
18. 彼等明知上述毒品的性質。
19. 彼等之上述行為未獲得任何法律許可。
20. 彼等明知法律禁止及處罰上述行為。
另外，證明下列事實：
21. 根據刑事紀錄證明，兩嫌犯均無犯罪記錄。
22. 上訴人聲稱被羈押前無業，需供養父親，其學歷程度為中學五年級修業。
23. 第二嫌犯目前的個人狀況、經濟狀況及受教育程度不詳。
未獲證明之事實：無對裁判重要之事實尚待證明。

三、法律方面

上訴人提起的上訴涉及下列問題：

- 量刑過重

1. 上訴人認為原審判決未有對《刑法典》第 40 條及第 65 條之規定作出考慮，故存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定之“錯誤理解法律而生之瑕疵”，應改判不超過五年實際徒刑之懲處。

《刑法典》第 40 條及第 65 條規定量刑的標準。

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。

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，可被判處三年至十五年徒刑。

根據已證事實，上訴人非為本澳居民，從香港購買毒品，將之非法帶入澳門出售，其中警員在案發現場搜獲扣押上訴人持有的純量達 4.762 克的可卡因（其中純量 0.469 克的可卡因已出售給嫌犯

B)，目的用於售予他人，毒品份量頗大。

對上訴人有利的情節是上訴人為初犯，沒有其他刑事紀錄以及坦白承認控罪。

上訴人是在現行犯的情況下被查獲，雖然其在庭上毫無保留地承認有關犯罪行為，但是上訴人根本沒有否認的空間，故此其自認行為能起到的減刑作用十分有限。

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。此外，近年來非本澳人士在澳從事販毒活動屢見不鮮，因此一般預防的要求亦須相對提高。

然而，經分析有關事實及上述所有對上訴人有利及不利的情節，尤其是上訴人多次運輸毒品的犯罪行為，本文中，原審法院對上訴人所觸犯的一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪判處七年六個月徒刑，實在沒有減刑空間。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人 A 的上訴理由不成立，維持原審判決。

判處上訴人繳付 4 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。
著令通知，並交予上訴人本裁判書副本。

2013 年 11 月 21 日

譚曉華 (裁判書製作人)

蔡武彬 (第一助審法官)

司徒民正(第二助審法官)

(Considerando a matéria de facto
provada e a moldura penal para o crime
de “tráfico de estupefacientes”, admitia
uma redução da pena aplicada.)