

編號：第 80/2014 號 (刑事上訴案)

上訴人：A(A)

B (B)

日期：2014 年 2 月 27 日

主要法律問題：

- 吸毒工具
- 特別減輕
- 量刑過重

摘 要

1. 本院認定不適當持有器具或設備罪與不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪之間為想像競合關係，因此，應開釋兩上訴人被控的一項不適當持有器具或設備罪。

2. 根據已證事實，本案是由於酒店向警方舉報後，拘捕第三嫌犯 C，並透過第三嫌犯得悉上訴人 B 的手機號碼，上訴人 A 協助 B 與第三嫌犯進行毒品交易時將上訴人 A 拘捕，並在其身上檢獲另一酒店卡，由上訴人 A 陪同下到達地點把第一嫌犯拘捕。從原審法院認定的事實中，不能得出上訴人與警方合作協助捉拿同案嫌犯的結論。

3. 經分析有關事實及所有對上訴人 B 有利及不利的情節，尤其是上訴人多次販賣毒品的犯罪行為以及毒品的數量，本案中，原審法

院對上訴人 B 所觸犯的一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪判處六年十個月徒刑，有關量刑並不過高。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 80/2014 號 (刑事上訴案)

上訴人：A(A)

B (B)

日期：2014 年 2 月 27 日

一、案情敘述

於 2013 年 12 月 19 日，上訴人 B(第一嫌犯)在初級法院刑事法庭第 CR2-13-0155-PCC 號卷宗內被裁定以直接共犯及既遂方式觸犯：

- 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)」，被判處六年十個月徒刑；

以直接正犯及既遂方式觸犯：

- 一項第 17/2009 號法律第 14 條規定及處罰之「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪 (吸毒罪)」，被判處二個月徒刑；
- 一項第 17/2009 號法律第 15 條規定和處罰之「不適當持有器具或設備罪 (不當持有吸毒工具罪)」，被判處二個月徒刑；
- 三罪競合，被判處七年實際徒刑之單一刑罰。

同判決中，上訴人 A(第二嫌犯)被裁定以直接共犯及既遂方式

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）」，被判處六年徒刑；
- 一項第 17/2009 號法律第 14 條規定及處罰之「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪（吸毒罪）」，被判處二個月徒刑；
- 一項第 17/2009 號法律第 15 條規定和處罰之「不適當持有器具或設備罪（不當持有吸毒工具罪）」，被判處二個月徒刑；
- 三罪競合，被判處六年二個月實際徒刑之單一刑罰。

上訴人 A 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. O artigo 15 ° 0 da Lei n.º 17/2009 aplica-se à detenção de objectos, dotados de certa durabilidade, cuja função se destina ao consumo ou injeção de drogas, como é o caso de cachimbos e seringas.
2. A 2ª arguida foi condenada pela prática do crime de detenção indevida de utensílio ou equipamento, pelo facto de, por um lado, ter tido na sua posse materiais como garrafas de plástico, recipientes de vidro, tampas, palhinhas, folhas de papel de alumínio, isqueiro, etc., materiais que não se enquadram no tipo legal do crime;
3. e por outro lado, a condenação foi justificada pela posse de saquinhos de plástico transparente, envelopes e um peso electrónico para empacotar e examinar o peso dos

estupefacientes, quando o que a lei proíbe é a detenção de utensilagem para o consumo de estupefacientes.

4. Além disso, de acordo com a nossa jurisprudência, existe uma relação de concurso aparente entre o crime de crime de consumo ilícito de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas e o crime de detenção indevida de utensílio ou equipamento.
5. Razões pelas quais a 2ª arguida deve ser absolvida da prática do crime de detenção indevida de utensílio ou equipamento.
6. A 2ª arguida prestou auxílio concreto na captura do 1º arguido, quando espontaneamente prestou informações à PJ sobre o paradeiro do mesmo, facto que, nos termos do artigo 18º da Lei nº 17/2009 constitui atenuante especial da pena.
7. A moldura penal do crime de tráfico ilícito de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas deveria ter sido reduzida para de 7 meses a 10 anos de prisão.
8. Contudo, na determinação da medida da pena o tribunal omitiu por completo a referida atenuação especial da pena, pelo que a pena a aplicar à 2ª arguida deve ser novamente determinada e reduzida.

Termos em que deve o presente requerimento de interposição recurso ser aceite e, considerada a fundamentação e o mérito do mesmo, deve a sentença recorrida ser parcialmente revogada, considerando-se procedente o presente recurso e, em consequência:

- (i) ser a 2ª arguida absolvida do crime de detenção indevida de utensílio ou equipamento; e

(ii) ser novamente determinada e conseqüentemente reduzida a pena aplicável à 2ª arguida pela prática do crime de tráfico ilícito de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas, do artigo 18º da Lei n.º 17/2009 e artigo 67º do CP.

Fazendo-se assim a habitual justiça!

上訴人 B 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. O 1º arguido, ora Recorrente, foi condenado em co-autoria material e na forma consumada, na pena de 6 anos e 10 meses de prisão pela prática de um crime de tráfico ilícito de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas;
2. Em autoria material e na forma consumada, na pena de 2 meses de prisão pela prática de um crime de consumo ilícito de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas;
3. Em autoria material na pena de 2 meses de prisão pela prática de um crime de detenção indevida de utensílio ou equipamento;
4. Em cúmulo jurídico, foi o arguido condenado na pena única de 7 anos de prisão efectiva.
5. O presente recurso visa impugnar a supra referida decisão no que concerne à determinação da medida da pena do ora Recorrente relativamente ao crime de tráfico ilícito de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas;
6. A pena abstracta é de 3 a 15 anos de prisão;
7. O 1º arguido não tem antecedentes criminais, tem como

habilitações académicas o ensino secundário complementar e tem o pai, a mulher e uma filha a seu cargo;

8. O arguido é comerciante e auferia mensalmente cerca de duzentas mil patacas por mês;
9. O 1º arguido confessou a prática dos crimes de consumo ilícito de estupefacientes e de detenção indevida de utensílio ou equipamento;
10. O 1º arguido é primário;
11. A pena em que foi condenado é deveras severa, considerando a moldura abstracta do crime *in questio*, violando o Tribunal *a quo*, os princípios da culpa e da proporcionalidade;
12. A pena não pode ultrapassar a medida da culpa;
13. A determinação da medida da pena é igualmente elaborada em função ainda das exigências de prevenção criminal;
14. Na determinação da medida da pena são atendidas todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, depuserem a favor do agente ou contra ele;
15. O Tribunal *a quo* fundou a sua convicção “ (...) no exame aos documentos tais como os relatórios dos exames laboratoriais às substâncias apreendidas e do restante apreendido aos autos”;
16. O Tribunal *a quo* não podia ignorar a quantidade de estupefacientes apreendidos;
17. A quantidade de estupefacientes apreendidos traduziu-se em 24.489 gramas (24.275 gramas de metanfetamina e 0.214 gramas de heroína);

18. O 1º arguido foi condenado em co-autoria, pelo que sempre seria impossível esclarecer por completo a quantidade de estupefacientes que lhe pertenciam, para seu consumo ou para venda;
19. Entende o Recorrente que o ser-lhe aplicada uma pena de prisão, pelo crime de tráfico ilícito de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas, de 6 anos e 10 meses a mesma se afigura excessiva, desproporcionada, irrazoável e inadequada;
20. O Tribunal a quo violou preceituado no artigo 400º, n.º 1 do CPP, estando o acórdão recorrido ferido de vício decorrente de errada interpretação da lei;
21. Entende o ora Recorrente que, considerando a quantidade de droga apreendida, com um peso líquido de 24.489 gramas, uma pena de prisão de 6 anos e 10 meses se mostra extremamente severa e desproporcional;
22. A aplicação da medida concreta da pena teria necessariamente de ser encontrada considerando todos os aspectos, onde se incluiu a quantidade de substâncias ilegais apreendidas;
23. Só assim se faria uma correcta aplicação da Lei evitando-se uma discrepância enorme na sua aplicação;
24. Numa moldura penal de 3 a 15 anos de prisão, considerando a tutela do bem jurídico, a reinserção do agente na sociedade e a culpa, uma pena de 5 anos de prisão para o crime de tráfico ilícito de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas sempre se entenderia como ajustada, adequada e proporcional;

25. Considerando a quantidade de droga apreendida, com um peso líquido de 24.489 gramas, uma pena de prisão de 6 anos e 10 meses é extremamente severa e desproporcional;

NESTES TERMOS, deverá ser dado provimento ao presente recurso e, em consequência, condenar-se o arguido, ora Recorrente, nos termos do art. 40º e 65º do Código Penal, numa pena de prisão de 5 anos para o crime de tráfico ilícito de estupefacientes de substâncias psicotrópicas.

Assim se fazendo a habitual JUSTIÇA.

檢察院對兩上訴人的上訴作出了答覆，並提出下列理據（結論部分）：

1. 上訴人 B 指其為初犯，原審法院在量刑時並沒有充份考慮被搜出的毒品的份量，認為原審法院就上訴人觸犯的一項「販毒罪」，判處其 6 年 10 個月徒刑，違反《刑法典》第 40 條第 1 款、第 2 款及第 65 條的規定，應改為判處 5 年較為合適。
2. 原審法院在量刑時已經全面衡量了相關的因素，在被上訴的裁判中也清楚地指出了量刑的依據（見卷宗第 509 頁），當中已包括所搜獲之毒品的數量。
3. 根據“自由邊緣理論”，法庭在訂定具體刑幅時會根據抽象刑幅之最低及最高限度之間訂定的。
4. 雖然上訴人 B 為初犯，但其在庭上只承認吸食毒品及持有吸毒器具，否認作出販毒行為，對其所作出的行為毫無悔

意。原審法院在量刑時亦須考慮上訴人所持有的毒品的性質及數量，以及毒品對社會造成的影響。

5. 經分析上訴人 B 的犯罪情節，其與 A 從不知名的人士處取得毒品，之後以分工的方式將毒品多次出售他人，當中包括本案的另外兩名被判刑人 C 及 D，而本案中所搜出的毒品，經定量分析後，“甲基苯丙胺”的含量合共為 24.511 克，而“海洛因”的含量為 0.214 克。
6. 再者，上訴人 B 並非本澳居民，其只是以旅客的身份逗留澳門，但其沒有安守其作為旅客的本份，反而在本澳逗留期間多次作出販毒的行為，從中賺取報酬，顯示出上訴人的行為的嚴重性，犯罪的故意程度甚高且行為屬嚴重。
7. 另外，眾所周知，毒品對人體健康的傷害、完整家庭的破壞及對社會的危害影響嚴重，加上近年隨著經濟的發展及人口流動的頻密，此類型犯罪在澳門日益增多，年輕人取得毒品的途徑越來越容易，打擊毒品犯罪、阻止毒品犯罪的漫延及維持社會安寧是社會大眾的共同願望，由此更加突顯預防此類犯罪的迫切性，一般預防的要求亦須相對提高。
8. 本文中，上訴人 B 就「販毒罪」被判處 6 年 10 個月徒刑，為該罪行抽象法定刑幅上下限約 1/3，不能謂之過重，有關量刑符合犯罪的一般及特別預防要求。
9. 原審法院對上訴人 B 觸犯的罪行所判處的刑罰份量，是適宜的，並沒有過重的情況，因此沒有違反《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定。
10. 針對上訴人 A 的上訴，其表示本案所扣押的膠樽、瓶蓋、

吸管、錫紙、打火機及玻璃器皿等物品並不符合第 17/2009 號法律第 15 條所規定的「不適當持有器具或設備罪」的要件，理由是該等物品都是日常的生活用品，因此應開釋有關罪名。

11. 雖然上訴人 A 引用中級法院第 258/2011 號合議庭裁判指有關錫紙是可消耗的，並不具有第 17/2009 號法律第 15 條所規定的器具或設備的耐用性，而打火機亦不僅用於吸食毒品用途，但至少本案中有關的膠樽是經過改裝而成的，該樽頂插有 2 組卷有錫紙的吸管且盛有含“甲基苯丙胺”的液體，而上訴人使用該膠樽(連同吸管及錫紙)用作吸食毒品，符合第 17/2009 號法律第 15 條所規定的「不適當持有器具或設備罪」。
12. 另外，根據中級法院第 81/2011 號合議庭裁判，本院認為第 17/2009 號法律第 14 條所規定及處罰的「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪」及同一法律第 15 條所規定及處罰的「不適當持有器具或設備罪」之間屬於實質競合的關係。
13. 最後，上訴人 A 認為，其行為符合第 17/2009 號法律第 18 條所規定的特別減輕情節，但原審法院在量刑時並沒有考慮有關情節，因而違反了該法律條文的規定及《刑法典》第 67 條的規定。
14. 的確，根據已證事實，“按嫌犯 A 提供的資料，司警人員到達 E 酒店 1101 號房間外，之後將從該房步出的嫌犯 B 截停調查”。然而，本案是基於警方接到 F 酒店舉報指在 3238 號房間內發現吸毒工具，之後將第三被判刑人 C 拘捕。C 自願向警方提供協助，致電第一被判刑人 B 的電話號碼

63XXXXXX 要求交易毒品，當時由上訴人 A 負責送交毒品，於是警方成功拘捕上訴人 A，並從 A 身上的手提袋找到一張 E 酒店 1101 號房的房卡(已扣押於本案)。

15. 事實上，警方所鎖定的涉嫌參與販毒的人士，是依據 C 提供的資料，繼而在拘捕上訴人後在其身上所搜獲的物證，尤其有關房卡。上訴人 A 只是說出房卡是屬於哪間酒店的房間，令警員可到現場拘捕 B。但對於上訴人所提供的資料是否對拘捕 B 既重要也可起到決定性作用，卷宗內沒有顯示具體的內容。為此，儘管“按嫌犯 A 提供的資料，司警人員到達 E 酒店 1101 號房間外，之後將從該房步出的嫌犯 B 截停調查”，單憑該事實不足以直接及必然得出符合第 17/2009 號法律第 18 條之規定的前提條件的結論，因此不能對刑罰予以特別減輕。

16. 綜上所述，本院認為，上訴人的上訴理由不成立，應予以駁回。

懇請尊敬的中級法院法官閣下，一如既往，作出公正裁決！

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，認為兩名上訴人提出的上訴理由完全不成立，上訴亦應予以駁回。

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，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. 自未獲查明之日期起，上訴人 B(第一嫌犯)與 A(第二嫌犯)開始共同合意及以分工方式在澳門向他人出售毒品，尤其曾數次出售毒品予嫌犯 C 及 D。
2. 上訴人 B 及 A 通常分別使用電話號碼 63XXXXXX、62XXXXXX 及 62XXXXXX 作出上述販毒活動；當收到購買毒品的要求後，B 會親自將毒品出售予毒品買家，或將毒品交予 A 再由 A 將毒品送到約定的交易地點出售予毒品買家。
3. 2012 年 12 月 8 日約 11 時 45 分，司法警察局收到路氹 F 酒店舉報在 3238 號房間內發現吸毒工具，司警人員立刻前往調查。
4. 調查期間，司警人員將從上述酒店房間步出的嫌犯 C 截停檢查。
5. 司警人員當場在嫌犯 C 左邊褲袋內搜獲 5 支吸管及 2 張錫紙；在其攜帶的皮包內搜獲 1 張白紙，紙內藏有 1 包白色晶體、1 支白色吸管、1 張錫紙、1 支連接有透明膠管的金屬管、2 張 F 酒店 3238 號房間房卡及 1 部手提電話。
6. 經化驗證實，上述白色晶體含有第 17/2009 號法律附表二 B 所管制的“甲基苯丙胺”成份，淨重 0.377 克，經定量分析，“甲基苯丙胺”的百份含量為 62.60%，含量為 0.236 克，上述白色吸管、錫紙及金屬管均沾有含“甲基苯丙胺”成份的痕

跡。

7. 隨後，司警人員到嫌犯 C 入住的上述 3238 號房間進行搜索，並在房間垃圾筒內搜獲 1 個瓶蓋上插有 1 支吸管及盛有透明液體的膠瓶、1 個插有吸管的瓶蓋及 4 張錫紙；在房間書枱的抽屜內搜獲 1 張錫紙及 1 包白色晶體。
8. 經化驗證實，上述白色晶體含有第 17/2009 號法律附表二 B 所管制的”甲基苯丙胺”成份，淨重 0.048 克；上述膠瓶、瓶蓋、吸管及錫紙均沾有含”甲基苯丙胺”成份的痕跡；上述膠瓶內的液體亦含上述”甲基苯丙胺”成份，淨量為 150 毫升。
9. 上述搜獲的毒品是嫌犯 C 之前先後 3 次合共以約港幣 2 千元向嫌犯 B 與 A 購買後吸食剩餘的，嫌犯 C 購買及持有上述毒品是用作其個人吸食。
10. 上述膠瓶、瓶蓋、吸管、金屬管及錫紙是嫌犯 C 持有用作吸毒的器具；上述液體及痕跡是 C 吸毒後的殘餘物。
11. 被捕後，嫌犯 C 自願向警方提供協助，並致電電話號碼 63XXXXXX 聯絡嫌犯 B，雙方相約在 F 酒店 3238 號房間交收毒品，稍後，上訴人 A 再用電話號碼 62XXXXXX 致電 C 確認交收毒品地點。
12. 未幾，上訴人 A 到來並按響上述 3238 號房間門鈴，司警人員遂截查上訴人 A 並在其身上的手提袋內搜獲 1 個白色信封，該信封內藏有 10 支吸管、1 張錫紙及 2 包白色晶體；同時亦搜獲 2 部手提電話(連 2 張手提電話智能卡，電話號碼為 62XXXXXX 及 62XXXXXX)、港幣 2200 元、人民幣 2300 元、1 張 E 酒店 1101 號房間房卡及 3 條鎖匙。

13. 經化驗證實，上述 2 包白色晶體含有第 17/2009 號法律附表二 B 所管制的“甲基苯丙胺”成份，共淨重 0.983 克，經定量分析，“甲基苯丙胺”的百份含量為 67.27 %，含量為 0.661 克。
14. 上述毒品是上訴人 A 按嫌犯 B 的指示帶到上述酒店房間用作出售予嫌犯 C；上述吸管及錫紙是彼等伺機提供予 C 的吸毒用具。
15. 按上訴人 A 提供的資料，司警人員到達 E 酒店 1101 號房間外，之後將從該房步出的上訴人 B 截停調查。
16. 司警人員在上訴人 B 身上搜獲 1 部手提電話(連 1 張手提電話智能卡，電話號碼為 63XXXXXX)、2 張 E 酒店 1101 號房間房卡、港幣 15000 元及澳門幣 3800 元。
17. 之後，司警人員到上訴人 B 入住的 E 酒店 1101 號房間進行搜索，在房間書檯旁的地上搜獲 1 個印有“XXXX”字樣的銀包紙袋，袋內裝有 1 個藏有 4 袋吸管的黑色膠袋、1 盒印有“XX”字樣的錫紙、1 個紅色打火機及 2 個手提電話(連 2 張手提電話智能卡)；在房間梳化旁的椅子上搜獲 1 個藍色膠袋，袋內藏有 1 個印有“XXXXXXXX”字樣的膠瓶、1 個有 2 個洞的白色膠瓶蓋、1 個插有 2 條組裝吸管的藍色膠瓶蓋、5 條吸管及 1 條錫紙；在房間床頭櫃頂層抽屜內搜獲 1 盒印有“XX”字樣的錫紙、3 支吸管、1 包吸管、1 個印有“XXX XXXX”字樣的橙色鐵盒，盒內藏有 41 包白色晶體、1 個印有“得果定”字樣的藍色鐵盒，盒內藏有 14 包白色粉末；1 個印有“XXXXXXXXXXXX XXXXXX”字樣的鐵盒，盒內藏有 6 段共裝有 46 粒藥丸的吸管(1 粒綠色藥丸及 45 粒紅色藥

丸)、1 個印有“澳門 E 酒店”字樣的長型紙盒，盒內藏有 19 包透明晶體、1 段密封的吸管，管內藏有一粒不完整的紅色藥丸；在房間床頭櫃上搜獲 1 個藏有 6 個白色信封的透明膠袋。

18. 經化驗證實，上述膠瓶、瓶蓋、吸管及錫紙均沾有含第 17/2009 號法律附表二 B 所管制的“甲基苯丙胺”成份的痕跡；上述 41 包白色晶體含有上述“甲基苯丙胺”成份，共淨重 20.352 克，經定量分析，“甲基苯丙胺”的百份含量為 64.45%，含量為 13.117 克；上述 14 包白色粉末含上述“甲基苯丙胺”成份，共淨重 5.147 克，經定量分析，“甲基苯丙胺”的百份含量為 63.90%，含量為 3.289 克；上述 6 段吸管内裝有的藥丸均含上述“甲基苯丙胺”，其中上述 45 粒紅色藥丸淨重 4.106 克，經定量分析，“甲基苯丙胺”的百份含量為 14.32%，含量為 0.588 克、另外 1 粒綠色藥丸淨重 0.099 克；上述 19 包白色晶體含上述“甲基苯丙胺”成份，共淨重 9.762 克，經定量分析，“甲基苯丙胺”的百份含量為 67.81%，含量為 6.620 克；上述不完整的藥丸亦含上述“甲基苯丙胺”成份，淨重 0.052 克。
19. 隨後，司警人員到上訴人 B 提供嫌犯 A 入住的位於新口岸.....閣...樓...的單位內的房間進行搜索，司警人員在房間衣櫃內搜獲 1 個藏有 465 個小透明膠袋的硬紙盒、2 個共裝有 1020 個小透明膠袋的膠袋、1 個藏有 2 個玻璃器皿的金色硬紙盒、1 個電子磅、2 支藍色吸管、1 個印有“XX 酒店”字樣的火柴盒，盒內藏有 4 包乳酪色粉末、1 本中國護照，護照內藏有 1 張寫有交易記錄的紙張；在房間衣櫃頂搜獲 2

卷錫紙、1 個在樽頂插有 2 組卷有錫紙的吸管及盛有液體的膠樽；在房間地上的 1 個膠袋內搜獲 1 本帳簿、2 個金沙信封、7 個白色信封，其中 1 個藏有 18 支吸管及 1 片錫紙。

20. 經化驗證實，上述電子磅及藍色吸管沾有含上述“甲基苯丙胺”成份的痕跡；上述 4 包乳酪色粉末含有第 17/2009 號法律附表一 A 所管制的“海洛因”成份，共淨重 1.086 克，經定量分析，“海洛因”的百份含量為 19.72%，含量為 0.214 克；上述膠瓶、瓶蓋、吸管及錫紙均沾有含上述“甲基苯丙胺”成份的痕跡，膠瓶內的液體亦含上述“甲基苯丙胺”成份，淨量為 235 毫升。
21. 上述由司警人員搜獲的毒品是上訴人 B 及 A 之前從不知名人處取得，彼等取得及藏有上述毒品，除將小部份毒品用作彼等吸食外，其餘毒品則按上述分工方式用作出售予他人。
22. 上述由司警人員搜獲的經組裝的膠樽、瓶蓋、吸管、錫紙、打火機及玻璃器皿是上訴人 B 及 A 持有用作吸食毒品的器具；而大部分吸管及錫紙是彼等伺機用作提供予他人作吸食毒品的用具。
23. 上述由司警人員搜獲的透明膠袋、信封及電子磅是上訴人 B 及 A 用作分拆及包裝毒品的工具；上述帳簿及紙張是上訴人 B 及 A 用作記錄販毒活動的工具。
24. 上述分別在上訴人 A 及 B 處搜獲的合共 5 部手提電話(連 5 張手提電話智能卡)是彼等從事上述販毒活動所使用的通訊工具；上述分別在上訴人 A 及 B 處搜獲的錢款是彼等從事上述販毒活動的資金及利潤。

25. 翌日(2012年12月9日)約17時35分，司法警察局收到G酒店舉報在910號房間發現吸毒工具，司警人員遂到該酒店進行調查，隨後在該酒店一樓接待處截獲嫌犯D。
26. 司警人員在嫌犯D手持的灰色手袋內搜獲1段藏有白色晶體的透明吸管及1段藏有7粒及1粒不完整的透明吸管；在其身上搜獲2張G酒店910號房間房卡。
27. 經化驗證實，上述白色晶體含有第17/2009號法律附表二B所管制的“甲基苯丙胺”及“N,N-二甲基安非他命”成份，淨重1.004克，上述藥丸及藥丸碎片含有同一法律附表二B所管制的“甲基苯丙胺”及“N,N-二甲基安非他命”成份，淨重0.702克。
28. 司警人員到嫌犯D入住的G酒店910號房間進行搜索，在房間的夾萬內搜獲1個盛有液體，其紅色瓶蓋連有1組吸管及樽身連有1支黃色吸管的膠瓶、1個盛有液體及其白色樽蓋連有吸管的膠瓶、1個盛有液體及有綠色瓶蓋的膠瓶、1個盛有液體及其黑色蓋連有2組吸管及錫紙的膠瓶、7張錫紙及15條吸管。
29. 上述紅色瓶蓋的膠瓶及其所連的吸管以及上述綠色瓶蓋的膠瓶均沾有含上述“甲基苯丙胺”成份的痕跡，該2個膠瓶內的液體均含有上述“甲基苯丙胺”成份，淨重分別為210毫升及73毫升；上述黑色瓶蓋的膠瓶及其所連的吸管及錫紙沾有的痕跡以及膠瓶內的液體均含有第17/2009號法律附表二B所管制的上述“甲基苯丙胺”、“N,N-二甲基安非他命”及“苯丙胺”成份，當中液體的淨量為120毫升；上述7張錫紙及15條吸管均沾有含上述“甲基苯丙胺”成份的痕

跡。

30. 至少自 2012 年 12 月 3 日起，嫌犯 D 先後多次透過電話號碼 63XXXXXX、62XXXXXX 及 62XXXXXX 與上訴人 B 及 A 聯絡，並向 B 及 A 合共購買最少 4 次毒品，每次交易金額約澳門幣 1400 元。
31. 上述從嫌犯 D 處搜獲的毒品是其於 2012 年 12 月 8 日嘗試聯絡上訴人 B 及 A 購買毒品不果後，到中國內地從不明人士處取得的，目的是用作其個人吸食。
32. 上述在 G 酒店 910 號房間搜獲的膠瓶、吸管及錫紙是嫌犯 D 持有用作吸食毒品的器具，上述液體及痕跡是 D 吸毒後的殘餘物。
33. 上訴人 B、上訴人 A、嫌犯 C 及嫌犯 D 在自由、自願及有意識的情況下故意作出上述行為。
34. 上訴人 B 及 A 明知不可仍共同合意及按上述分工方式向他人出售毒品、並取得及持有上述毒品，目的除將小部分毒品用作彼等吸食外，其餘毒品則按上述分工方式用作出售予他人。
35. 上訴人 B 及 A 明知不可仍持有上述用作彼等吸食毒品的器具。
36. 嫌犯 C 明知不可仍持有上述用作其吸食毒品的器具及吸食毒品、並取得及持有上述毒品，目的是用作其個人吸食。
37. 嫌犯 D 明知不可仍持有上述用作其吸食毒品的器具及吸食毒品、並取得及持有上述毒品，目的是用作其個人吸食。
38. 上訴人 B、上訴人 A、嫌犯 C 及嫌犯 D 明知上述毒品的特徵及性質。

39. 上訴人 B、上訴人 A、嫌犯 C 及嫌犯 D 上述行為未得任何合法許可。

40. 上訴人 B、上訴人 A、嫌犯 C 及嫌犯 D 明知法律禁止及處罰上述行為。

另外還證實如下事實：

41. 上訴人 B(第一嫌犯)是商人，每月收入約為澳門幣 200,000 元。

42. 具有高中學歷程度，須供養父親、妻子及 1 名女兒。

43. 上訴人 A(第二嫌犯)處於失業狀態。

44. 具有小學學歷程度，須供養父母及 1 名女兒。

45. 根據刑事紀錄證明，第一、第二及第四嫌犯都是初犯。

46. 在卷宗第 CR2-13-0110-PSM 號簡易刑事訴訟程序中，第三嫌犯 C 因觸犯 1 項第 6/2004 號法律第 21 條所規定及處罰之非法再入境罪，於 2013 年 6 月 19 日被判處 3 個月徒刑，徒刑暫緩執行，為期 18 個月。

未被證實之事實：沒有，鑒於控訴書內全部重要事實已獲證實。

三、法律方面

上訴人提起的上訴涉及下列問題：

- 吸毒工具
- 特別減輕
- 量刑過重

1. 首先需要就兩名上訴人 A 和 B 的有關行為是否觸犯一項不適當持有器具或設備罪作出裁決。

根據第 17/2009 號法律第 15 條規定：“意圖抽食、吸服、吞服、注射或以其他方式使用表一至表四所列植物、物質或製劑，而不適當持有任何器具或設備者，處最高三個月徒刑，或科最高六十日罰金。”

根據原審已證事實，兩上訴人 A 和 B 持有被扣押的膠樽、瓶蓋、吸管、錫紙、打火機及玻璃器皿，用作吸食有關毒品之工具，明知不可仍持有上述用作彼等吸食毒品的器具。

然而，本院認定不適當持有器具或設備罪與不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪之間為想像競合關係，因此，應開釋兩上訴人被控的一項不適當持有器具或設備罪。(同樣判決可參看本院 2011 年 6 月 23 日第 258/2011 號案件裁判書)

2. 上訴人 A 提出，其行為符合第 17/2009 號法律第 18 條所規定的特別減輕情節，但原審法院在量刑時並沒有考慮有關情節，因而違反了該法律條文的規定及《刑法典》第 67 條的規定。

《刑法典》第 66 條第 1 款及第 2 款 c) 項規定，“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。為著上款之規定之效力，尤須考慮下列情節：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。”

根據《刑法典》第 66 條第 1 款的相關規定，刑罰的特別減輕是以“明顯減輕事實之不法性或行為人之罪過或明顯減少刑罰之必要性”為必然的實質要件。

《刑法典》第 66 條第 2 款所列舉的情節並不必然導致刑罰的特別減輕。

法律所要求的“明顯減輕”並不是一般或普通程度的減輕。在具體個案中，唯有通過某些情節的存在而反映出事實的不法性、行為人的罪過或刑罰的必要性在很大程度上得以減輕才能為特別減輕刑罰提供正當的理由。

《刑法典》第 67 條規定：

“一、如有特別減輕刑罰之情況，在可科處之刑罰之限度方面，須遵守下列規定：

a) 徒刑之最高限度減三分之一；

b) 徒刑之最低限度為三年或超逾三年者，減為五分之一；少於三年者，減為法定之最低限度；

c) 罰金之最高限度減三分之一，而最低限度則減為法定之最低限度；

d) 徒刑之最高限度不超逾三年者，得在第四十五條第一款所指之限度內，以罰金代替徒刑。

二、特別減輕之刑罰經具體定出後，可依據一般規定代替及暫緩執行之。”

根據第 17/2009 號法律第 18 條所規定，“如行為人因己意放棄其活動、排除或相當程度減輕該活動所引起的危險或為此認真作出努力，又或對在收集證據方面提供具體幫助，而該等證據對識別其他應負責任的人的身份或將其逮捕起著決定性作用，尤其屬團體、組織或集團的情況者，則可特別減輕刑罰或免除刑罰。”

雖然上訴人聲稱其在被捕後曾帶同警方前往上訴人 B 的酒店房間拘捕 B，然而，根據已證事實，本案是由於酒店向警方舉報後，拘捕第三嫌犯 C，並透過第三嫌犯得悉上訴人 B 的手機號碼，上訴人 A 協助 B 與第三嫌犯進行毒品交易時將上訴人 A 拘捕，並在其身上檢獲另一酒店卡，由上訴人 A 陪同下到達地點把第一嫌犯拘捕。從原審法院認定的事實中，不能得出上訴人與警方合作協助捉拿同案嫌犯的結論。

由此可見，上訴人的情況亦不符合第 17/2009 號法律第 18 條所規定的特別減輕刑罰的前提條件。

因此，上訴人並未具備特別減輕刑罰的所有法定條件。

3. 上訴人 B 指其為初犯，原審法院在量刑時並沒有充份考慮被搜出的毒品的份量，認為原審法院就上訴人觸犯的一項「販毒罪」，判處其 6 年 10 個月徒刑，違反《刑法典》第 40 條第 1 款、第 2 款及第 65 條的規定，應改為判處 5 年較為合適。

《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 B 與 A 從不知名的人士處取得毒品，之後以分工的方式將毒品多次出售他人，當中包括另外兩名嫌犯 C 及 D，而本案所搜出的毒品，經定量分析後，“甲基苯丙胺”的含量合共為 24.511 克，而“海洛因”的含量為 0.214 克。其夥同另一上訴人 A 共謀合力，彼此分工，在澳門從事販毒活動。

上訴人非為本澳居民，對於上訴人有利的情節為上訴人為初犯，沒有其他刑事紀錄。然而，其在庭審時只承認吸食毒品及持有吸毒器具，否認作出販毒行為，對其所作出的行為毫無悔意。

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。

另外，經分析有關事實及上述所有對上訴人有利及不利的情節，尤其是上訴人多次販賣毒品的犯罪行為以及毒品的數量，本案例中，原審法院對上訴人 B 所觸犯的一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪判處六年十個月徒刑，有關量刑並不過高。

故此，上訴人 B 提出的上述上訴理由亦不成立。

然而，本院裁決開釋兩上訴人被控的一項不適當持有器具或設備罪，因此，對兩上訴人的刑罰作出重新競合：

對上訴人 B(第一嫌犯)原審裁定觸犯：

- 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）」，被判處六年十個月徒刑；
- 一項第 17/2009 號法律第 14 條規定及處罰之「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪（吸毒罪）」，被判處二個月徒刑；
- 現兩罪競合，被判處六年十一個月實際徒刑。

對上訴人 A(第二嫌犯)原審裁定觸犯：

- 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）」，被判處六年徒刑；
- 一項第 17/2009 號法律第 14 條規定及處罰之「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪（吸毒罪）」，被判處二個月徒刑；
- 現兩罪競合，被判處六年一個月實際徒刑。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定兩名上訴人的上訴理由部分成立，並裁決開釋兩上訴人被控的一項不適當持有器具或設備罪，因此，對兩上訴人的刑罰作出重新競合：

對上訴人 B(第一嫌犯)原審裁定觸犯：

- 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）」，被判處六年十個月徒刑；
- 一項第 17/2009 號法律第 14 條規定及處罰之「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪（吸毒罪）」，被判處二個月徒刑；
- 現兩罪競合，被判處六年十一個月實際徒刑。

對上訴人 A(第二嫌犯)原審裁定觸犯：

- 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）」，被判處六年徒刑；
- 一項第 17/2009 號法律第 14 條規定及處罰之「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪（吸毒罪）」，被判處二個月徒刑；
- 現兩罪競合，被判處六年一個月實際徒刑。

判處兩上訴人各繳付 4 個計算單位之司法費，三分之二上訴的訴訟費用。

訂定上訴人 B 辯護人辯護費為澳門幣 2,500 圓。

訂定上訴人 A 辯護人辯護費為澳門幣 2,000 圓。

著令通知。

2014 年 2 月 27 日

(本人表決聲明如下：本人認為吸毒罪與不適當持有器具或設備罪為實質競合，且上訴人所持有的工具，特別是有關膠瓶具有耐用性，符合相關法律規定的吸毒器具，因此，上訴人應被判處觸犯相關罪行，而原審判決應被維持。)

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)