

--- 簡要裁判（按照經第 9/2013 號法律修改的《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款規定） --
--- 日期：27/01/2015 -----
--- 裁判書製作法官：蔡武彬法官 -----

上訴案第 16/2015 號

上訴人：A

澳門特別行政區中級法院裁判書製作人 簡要裁判書

一.案情敘述

檢察院控告嫌犯 A 為直接正犯及既遂行為觸犯了 1 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，及同一法律第 14 條規定及處罰的一項不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪，並請求初級法院以合議庭普通程序對其進行審理。

初級法院刑事法庭的合議庭在第 CR4-14-0181-PCC 號普通刑事案中，經過庭審作出了以下的判決：

1. 本案宣告檢察院控訴嫌犯 A 以直接正犯和既遂方式觸犯第 17/2009 號法律第 14 條規定及處罰的一項吸毒罪的控訴理由不成立，並就此控罪開釋嫌犯。
2. 本案對嫌犯 A 以直接正犯和既遂方式觸犯第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款規定及處罰的一項販毒罪，判處五年九個月徒刑。

嫌犯 A 不服判決，向本院提起上訴。¹

檢察院就上訴人 A 的上訴作出答覆，其內容如下：

1. 上訴人指原審法院量刑過重，認為判刑 4 年已達到處罰的目的，請求上級法院予以減刑。
2. 上訴人被裁定觸犯一項第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰之「販毒罪」，可被判處 3 年至 15 年徒刑。
3. 本案中，對上訴人有利的情節僅為初犯及年紀尚輕。
4. 眾所周知，販毒為嚴重罪行，對公共秩序及社會安寧帶來嚴重的負面影響，也直接危害到的身體健康，儘管上訴人犯案時只有 19 歲，他也不可能不知悉其行為的嚴重性及其需要面對的法律後果。

¹ 其葡文內容如下：

1. O acórdão recorrido interpretou erradamente a lei no que diz respeito à medida da pena aplicada ao recorrente, a qual é, de todo, excessiva; (artº 400 nº 1 do C.P.P.M.)
2. A pena de prisão que lhe foi aplicada não é justa, nem adequada, nem proporcional ao crime cometido e à culpa do recorrente;
3. A pena aplicada ao recorrente é demasiado severa tanto numa perspectiva de evidente desigualdade face a situações semelhantes, nas quais arguidos foram condenados a penas de prisão com uma duração temporal muito inferior;
4. E, é também demasiado severa também porque não foi tornado em conta o circunstancialismo que rodeia tanto a culpa do agente como a sua personalidade e idade.
5. Com efeito, não foi tornado em consideração o facto de o recorrente ser primário e ter apenas 19 anos de idade na altura em que cometeu o crime com toda a falta de consciência e experiência que nessa idade existem;
6. O acórdão recorrido deverá ser anulado e substituído por outro que condene o recorrente numa pena não superior a 4 anos de prisão efectiva, uma vez que esta se mostra bem mais adequada ao caso vertente.

Nestes termos, nos melhores de Direi to e sempre com o Mui Douto suprimento de Vossas Excelências, deve, pelas apontadas razões, ser julgado procedente o presente recurso, assim se fazendo Justiça!

5. 警方在上訴人身上搜獲的毒品可卡因的純量達 2.709 克，超過第 17/2009 號法律所規定的每日用量的 90 倍。可見上訴人的故意程度甚高且情節嚴重。
6. 上訴人在庭審時保持沉默，我們未能從上訴人的實際行動看到其對犯罪行為有深刻反省。
7. 上訴人非為本澳居民，為著打擊外地人士在澳從事販毒活動，刑罰的量也應相應提高。
8. 上訴人被判處 5 年 9 個月徒刑，刑罰低於抽象刑幅的四分之一，本院認為刑罰是適度的，已反映所有對量刑有重要性的情節，符合《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定，沒有過重的情況。

綜上所述，本院認為應裁定上訴不成立。

駐本院助理檢察長提出了法律意見書，其內容如下：

2014 年 11 月 14 日，初級法院判處嫌犯 A 以直接正犯及既遂方式觸犯 1 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」，處以 5 年 9 個月實際徒刑。

上訴人 A 不服上述判決而提起上訴。

在其上訴理由中，上訴人 A 認為被上訴的合議庭裁判因量刑過重而違反《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款之規定。

對於上訴人 A 所提出的上訴理由，我們認為不能成立，應予以駁回。

從上訴人 A 的上訴理由中，姑且可推論其欲指責被上訴的合議庭裁判因無考慮其年齡及初犯而作出量刑，具體所違反的是《刑法典》第

65 條之規定，從而沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定之錯誤適用法律的瑕疵。

誠然，在本具體個案中，上訴人 A 只有 19 歲，亦為初犯。

然而，正如尊敬的檢察官閣下在其上訴理由答覆中所指出，上訴人 A 所持有的毒品是“可卡因”，當中的純度已大大超過第 17/2009 號法律第 11 條第 2 款結合每日用量參考表所規定的重量。

眾所周知，吸食可卡因跟諸如海洛因或大麻等毒品後果類同，均能造成本義上的習慣性毒品依賴，因此，可以肯定，上訴人 A 所實施的犯罪行為的性質及其嚴重性是重大的。

而對於類似數量的同類毒品，中級法院曾於 2012 年 6 月 28 日在第 685/2011 號上訴案件中對應判處的刑罰作出了如下的確認：

“1. 從有關事實中可分析，上訴人被警方查獲時身上被查獲的毒品大部分用於提供或出售予他人之用。有關毒品合共含純淨重 1.944 克“可卡因”及 4.751 克“氯胺酮”，即使僅考慮有關毒品的一半份量，兩類毒品加起來的份量亦已超過了第 17/2009 號法律第 11 條第 2 款結合每日用量參考表所規定的較輕的份量。有關事實足以判處上訴人觸犯一項『不法販賣麻醉藥品及精神藥物』罪。

……

4. 經分析有關事實及上述所有對上訴人有利及不利的情節，本案例中，原審法院對上訴人所觸犯的一項販毒罪，判處五年徒刑，實在沒有減刑空間。”

在本具體個案中，上訴人 A 所持有的“可卡因”的數量比上述個案的要多，更何況原審法院開釋了檢察院所控訴的第 17/2009 號法律第

14 條所規定及處罰之「吸毒罪」，那就意味著認定了上訴人 A 所持有的毒品全部用於向他人提供或出售之用。

而且，顯然地，被上訴的合議庭就量刑方面已考慮過《刑法典》第 40 條及第 65 條之規定了（詳見卷宗第 247 頁及其背面）。

那麼，考慮到上訴人 A 所犯的罪行為本澳常見罪行，其性質、不法性及後果相當嚴重，毒品活動對於吸毒者的個人健康乃至公共健康及社會安寧均帶來極大的負面影響；此外，從事跟毒品有關的行為在本澳正呈年輕化趨勢，由此產生的社會問題亦十分嚴重，加上其所持有毒品的數量，可見其行為的一般預防的要求亦高。

就過錯而言，已證事實顯示，上訴人 A 是在清楚了解有關毒品之性質及特徵的情況下自由、自願及有意識地故意實施有關犯罪行為，可見其法律意識薄弱，守法能力低下，特別預防的要求較高。

因此，綜合考慮上訴人 A 非為本澳居民，年紀輕輕卻不務正業，其進入澳門的目的主要是為了從事與毒品有關之活動，企圖藉此圖急利，其罪過程度相當高，所犯罪行的性質及其嚴重性大，亦考慮到可適用的刑罰幅度、案件的具體情況、被扣押違禁物品的性質和數量，以及有關犯罪行為對公共健康及社會安寧所帶來的極大的負面影響，還有犯罪預防（無論是特別預防還是一般預防）的需要，我們認為被上訴法院對上訴人 A 科以 5 年 9 個月實際徒刑是符合罪刑相適應原則的。

故此，我們認為被上訴之合議庭裁判完全無錯誤適用法律，尤其無違反《刑法典》第 65 條及《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款之規定。

事實上，我們始終認同原審法院在量刑時在法定刑幅內具有自由裁量的空間，上級法院只有在原審法院的量刑罪刑不符或者刑罰明顯不當的情況才有介入的空間。

綜上所述，應裁定上訴人 A 所提出的上訴理由不成立，應予以駁回。

本院接受上訴人提起的上訴後，裁判書製作人在初端批示中認為上訴理由明顯不成立，故運用《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 b 項規定的權能，對上訴作出簡要的審理和裁判。

二.事實方面：

經庭審聽證，原審法院認為控訴書的以下事實得以證實：

- 2013 年 12 月 11 日約 21 時 15 分，治安警員根據舉報在關閘附近的 XX 餐廳門外截查嫌犯 A。
- 當時，治安警員在嫌犯 A 攜帶的背包內搜獲一小包乳酪色顆粒及兩部手提電話（詳見卷宗第 3 頁扣押筆錄）。
- 經化驗證實，上述乳酪色顆粒含有第 17/2009 號法律附表一 B 所列之“可卡因”成份，淨重 0.085 克。
- 隨後，治安警員前往嫌犯 A 於 XX 新村第 XX 街 XX 花園第 XX 期 XX 樓 XX 室的住所進行調查，並在嫌犯的房間內搜獲以下物品（詳見卷宗第 7 頁至第 12 頁扣押筆錄）：
 - 1) 一個電子磅；
 - 2) 一個白色膠袋，內裝 1 個大透明膠袋及 99 個小透明膠袋；
 - 3) 一個黑色膠袋，內裝 34 小包乳酪色顆粒；
 - 4) 一個白色信封，內裝 7 小包乳酪色顆粒；
 - 5) 一個大透明膠袋，內裝 44 個小透明膠袋。

- 經化驗證實，上述乳酪色顆粒含有第 17/2009 號法律附表一 B 所列之“可卡因”成份，共淨重 4.870 克經定量分析，當中“可卡因”的百分含量為 55.63%，純含量含 2.709 克。
- 嫌犯 A 以未知方式取得上述被扣押的毒品和物品，其目的是將之伺機供應他人。
- 上述電子磅及透明膠袋是嫌犯 A 用作分拆及包裝毒品的工具。
- 上述兩部電話是嫌犯 A 作出上述行為的通訊工具。
- 嫌犯 A 自由、自願和有意識地作出上述行為。
- 嫌犯明知上述毒品的性質及特徵。
- 嫌犯的上述行為並未取得任何合法許可。
- 嫌犯明知法律禁止和處罰其上述行為。
- 此外，審判聽證亦證實以下事實：
- 根據刑事紀錄證明顯示，嫌犯為初犯。
- 嫌犯聲稱被羈押前為電訊售貨員，每月收入港幣八千至九千元，中五年級學歷，需贍養母親。

未證事實：

經庭審聽證，本庭認為控訴書描述的以下事實未能得以證明：

- 至少自 2013 年 11 月下旬起，嫌犯 A 開始在本澳從事販毒活動。
- 嫌犯 A 由一名不知名男子取得其收藏的毒品及包裝工具，其通常按該不知名男子的指示領取數十克毒品“可卡因”並將之分

拆和包裝；當收到該名不知名男子的通知後，A 再親自將毒品帶到指定地點交予毒品購買者，從而賺取該名不知名男子給予的報酬。

三.法律部份：

嫌犯上訴人僅對判刑決定提起上訴，認為上訴人相比澳門法院所判處的同類案件的判刑明顯偏重，因為原審法院也沒有考量上訴人年僅 19 歲、為初犯以及在這方面沒有意識和經驗這些顯示其較低的罪過的情節，並請求判處不高於 4 年徒刑的刑罰。

我們知道，作為一般的量刑，《刑法典》第 65 條賦予法官在法定刑幅之內選擇一具體刑法的充分自由，而對於上訴法院來說，只有在量刑出現明顯罪刑不符和明顯過重的情況下才有介入的空間。

首先，上訴人所主張的平等原則只有在合法的基礎上才有適用的空間和條件，法院出了有上述的量刑自由外，也需要考量具體的情節，每個案件度很難有比較性，它案的量刑更不能用來質疑本案的量刑。

其次，考慮上訴人年僅 19 歲以及為初犯的事實沒有多大的特別意義，這個年齡已經不能成為特別的減輕情節，而更重要的是已證事實並沒有顯示這個年齡的上訴人對減輕其犯罪的主觀罪過有任何作用。

在本案中，原審法院已根據《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定，充分考慮了上訴人的犯罪方式、及其所顯示的故意程度、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，其行為對社會安寧帶來的負面影響，並綜合考慮犯罪預防（無論是特別預防還是一般預防）的需要，依據已證事實所顯示的嫌犯所持有的並非用於自己吸食的數量（共 2.8 克純可卡因），在可以判處 3 至 15 年徒刑的刑幅內，判處

嫌犯 5 年 9 個月的徒刑，這完全符合罪刑相適應原則，沒有可以質疑的地方。

基於此，上訴人的上訴理由明顯不成立，予以駁回。

四、決定

基於此，裁判書製作人運用《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 b) 項的權能，駁回嫌犯的上訴。

訴訟費用由上訴人支付，以及 3 個計算單位的司法費以及相同計算單位的《刑事訴訟法典》第 410 條第 3 款規定的懲罰性金額。

澳門特別行政區，2015 年 1 月 27 日

蔡武彬