

--- 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：27/04/2018 -----
--- 裁判書製作法官：譚曉華法官 -----

簡要裁判

編號：第 144/2018 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2018 年 4 月 27 日

一、 案情敘述

於 2017 年 11 月 14 日，嫌犯 A 在初級法院刑事法庭第 CR2-17-0395-PCS 號卷宗內被裁定以直接正犯、既遂及實質競合方式觸犯：

- 一項第 17/2009 號法律第 14 條所規定及處罰之「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪」，被判處兩個月徒刑；
- 一項第 3/2007 號法律第 90 條第 2 款所規定及處罰的「受麻醉藥品或精神科物質影響下駕駛罪」，被判處五個月徒刑；
- 兩罪競合，上訴人合共被判處六個月實際徒刑。

另外，嫌犯被判處禁止駕駛為期兩年（由嫌犯服刑後重獲自由起計算）。

嫌犯不服，向本院提起上訴，詳載於卷宗第 117 至 127 頁，有關內容在此視為完全轉錄。

檢察院對上訴作出了答覆，詳載於卷宗第 130 至 132 頁，有關內容在此視為完全轉錄。

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，認為上訴人提出的上訴理由完全不成立，上訴應予以駁回。

本院接受上訴人提起的上訴後，裁判書製作人認為上訴理由明顯不能成立，並運用《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 b) 項所規定的權能，對上訴作簡單的裁判。

二、事實方面

原審法院經庭審後確認了以下的事實：

1. 2017 年 1 月 22 日凌晨，上訴人 A（以下簡稱“上訴人”）於中國內地向一名不知名男子“亞朱”以人民幣一千元（RMB\$1,000.00）購買了兩包毒品“氯胺酮”，其後，上訴人於國內與幾名友人一起吸食其中一包毒品“氯胺酮”。
2. 同日，上訴人把上述餘下的一包毒品“氯胺酮”放在其外套內帶返澳門，以留待日後吸食。
3. 於同日晚上約 11 時 42 分，上訴人在明知自己在較早前吸食過毒品的情況下，仍駕駛編號 MO-XX-XX 電單車駛至澳門關

開馬路。

4. 與此同時，兩名警員 B 及 C 在澳門關閘馬路近編號 90D06 號燈柱附近執行查車行動，其間，該兩名警員截查由上訴人駕駛的編號 MO-XX-XX 電單車，並發現上訴人神色慌張，故對其進行調查。
5. 接著，上述兩名警員在上訴人的外套內搜出一個內裡裝有白色粉末的透明膠袋，懷疑該白色粉末為毒品，故把上訴人帶回警署調查。
6. 其後，經對上訴人進行醫學診斷，證實上訴人對氯胺酮“Ketamina”呈陽性反應，相關藥物檢驗結果載於卷宗第 25 頁，為著適當之法律效力，在此視為完全轉錄。
7. 經專業檢驗，驗出上述透明膠袋內的白色粉末內含有第 17/2009 號法律附表 II-C 所管制之“氯胺酮”成份，含量為 2.47 克。相關鑑定報告載於卷宗第 49 至 55 頁，為著適當之法律效力，在此視為完全轉錄。
8. 上訴人的上述行為未取得任何合法許可。
9. 上訴人明知上述毒品的性質，且是受法律管制，仍在未經許可下故意購買及持有之，目的是供其個人吸食。
10. 上訴人明知上述毒品的性質，且是受法律管制，仍在未經許可下吸食之，並在受有關毒品影響下在公共道路上駕駛車輛。
11. 上訴人自由、自願及有意識地故意作出上述行為，亦深知其行為是被法律禁止及處罰。

另外，本法庭亦查明以下事實：

12. 根據刑事紀錄證明，上訴人有刑事紀錄。
13. 上訴人在第 CR1-13-0221-PCS 號卷宗因觸犯一項由第 17/2009

號法律第 14 條所規定及處罰之「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪」，於 2013 年 11 月 26 日被判處 2 個月 15 日徒刑，因處於羈押狀態，故已服滿所被判處的徒刑，立即被釋放。

14. 上訴人在第 CR1-13-0186-PCC 號卷宗因觸犯一項由第 17/2009 號法律第 11 條第 1 款所規定及處罰的「較輕的生產和販賣罪」，於 2014 年 5 月 22 日被判處 1 年 3 個月徒刑，暫緩兩年執行，並附隨考驗制度。
15. 於 2015 年 11 月 5 日，上訴人因違反第 CR1-13-0186-PCC 號卷宗的緩刑義務，故其緩刑期被延長一年，即至 2017 年 6 月 11 日，同時，維持遵守從原有緩刑義務以及另新增緩刑條件：不得再次接觸毒品；不得與不良分子為伍及作出任何違法行為；不得進入所有夜場（包括酒吧、卡拉 OK、的士高及網吧等）。
16. 隨後，於 2017 年 1 月 20 日，第 CR1-13-0186-PCC 號卷宗決定暫不廢止被判刑人之緩刑，但其必須於判決確定後二十日內自行與社工聯絡以便完成青年挑戰福音戒毒中心安排的院舍式戒毒治療，否則服 1 年 3 個月徒刑。被判刑人不服，繼而對此決定提出上訴，有關上訴仍待決。
17. 上訴人聲稱具初中三年級學歷，無業，暫無收入，要供養父親。
18. 上訴人對被控訴事實作出完全及毫無保留自認。

未經查明之事實：沒有。

三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 刑罰的選擇
- 量刑
- 緩刑

1. 上訴人提出原審法院沒有根據《刑法典》第 44 條的規定，以罰金代替徒刑的問題。

《刑法典》第 44 條第 1 款規定，科處之徒刑不超逾六個月者，須以相等日數之罰金或以其他可科處之非剝奪自由之刑罰代替之，但為預防將來犯罪而有必要執行徒刑者，不在此限；下條第三款及第四款之規定，相應適用之。

雖然上訴人在庭審期間，自願對犯罪事實作出毫無保留的自認，但是，原審法院認為：“...本法庭認為，就嫌犯觸犯一項第 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，判處罰金刑不足以適當實現刑罰的目的，須處以徒刑，判處 2 個月徒刑最為適合；就嫌犯觸犯一項第 3/2007 號法律第 90 條第 2 款所規定及處罰的受麻醉品或精神科物質影響下駕駛罪，判處 5 個月徒刑最為適合。為了預防犯罪，上述徒刑均不可轉為罰金。”

根據刑事紀錄證明，上訴人並非初犯。

從上訴人的刑事前科可見，上訴人在本案已是第三次因吸食毒品

的原因而犯罪。對上訴人的特別預防要求需要提高。

考慮到本案的具體情況和澳門社會所面對的現實問題，尤其是對上訴人所犯罪行進行特別預防及一般預防的迫切需要，本案對上訴人所科處的徒刑不應以罰金代替。

因此，上訴人的上訴理由明顯不成立，應予以駁回。

2. 上訴人亦提出原審法院判決的量刑過重，違反了《刑法典》第40條及第65條的規定，應重新量刑，並處以較輕之刑罰。

《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。

根據原審法院已確認事實，“嫌犯明知上述毒品的性質，且是受法律管制，仍在未經許可下吸食之，並在受有關毒品影響下在公共道路上駕駛車輛。

嫌犯自由、自願及有意識地故意作出上述行為，亦深知其行為是

被法律禁止及處罰。”

另外，根據刑事紀錄證明，上訴人並非初犯，對被控訴事實作出完全及毫無保留自認。

上訴人所觸犯的一項不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪，可被判處一個月至三個月徒刑或科十日至六十日罰金之刑罰；一項受麻醉藥品或精神科物質影響下駕駛罪，可被判處一個月至一年徒刑。

本案中，原審法院裁定上訴人所觸犯的一項不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪，判處二個月徒刑；以及一項受麻醉藥品或精神科物質影響下駕駛罪，判處五個月徒刑，考慮上訴人的情況，量刑並無減刑的空間。

在犯罪競合方面，原審法院對上訴人合共判處六個月徒刑，符合《刑法典》第 71 條的相關規定。

因此，原審法院對上訴人所作出的判決，是正確和平衡的，不存在量刑過重的情況。

故此，上訴人提出的上述上訴理由亦明顯不成立。

3. 上訴人認為其被合共判處六個月徒刑，並不超逾三年，故此，應根據《刑法典》第 48 條的規定准予暫緩執行有關徒刑。

根據《刑法典》第 48 條之規定，經考慮行為人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪情節後，認定僅對事實作譴責並以監禁作威嚇可適當及足以實現處罰之目的，法院得將所科處不超逾三年之徒刑暫緩執

行。

換言之，法院若能認定不需通過刑罰的實質執行，已能使行為人吸收教訓，不再犯罪，重新納入社會，則可將對行為人所科處的徒刑暫緩執行。因此，是否將科處之徒刑暫緩執行，必須考慮緩刑是否能適當及充分地實現處罰之目的。

本案中，原審法院認為：“但根據《刑法典》第 48 條之規定，考慮到嫌犯之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪之情節，考慮到嫌犯有同類型犯罪前科，且於另案的緩刑期內觸犯本案的刑事不法行為，且另案中其並不同意進行院舍戒毒的緩刑條件，因此，本法院認為其守法意識之薄弱已達至漠視法紀的程度，未能從接受審判及被判刑中汲取教訓及認識犯罪的惡害，故本法庭認定暫緩執行徒刑對嫌犯來說並不足以實現刑罰之目的，故決定上述所判處之徒刑須實際執行，以及判處嫌犯禁止駕駛，為期兩年。”

上訴人已曾多次犯下與吸毒相關的犯罪，仍然不知悔改，前次犯罪之徒刑准予暫緩兩年執行，並附隨考驗制度。然而，上訴人因違反緩刑義務而被延長緩刑一年，顯示出上訴人並沒有因過往的判刑受到教訓。

另一方面，需考慮對犯罪一般預防的要求。

與其他罪行相比，上訴人所觸犯的不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪及受精神科藥物影響下駕駛罪雖然不屬嚴重的罪行，但考慮到這種犯罪在本澳普遍，而且對社會安寧造成一定的負面影響，由此而產生了預防和打擊同類罪行的迫切要求。

因此，考慮到本案的具體情況和澳門社會所面對的現實問題，尤其是上訴人已有多次的犯罪前科，本案對上訴人處以緩刑並不能適當及充分實現刑罰的目的，尤其不能滿足特別預防的需要。

基於上述原因，上訴人所提出的上訴理由明顯不成立，應予以駁回。

四、決定

綜上所述，裁判書製作人裁定上訴人 A 的上訴理由明顯不成立，予以駁回。

判處上訴人繳付 4 個計算單位之司法費及上訴的訴訟費用。

根據《刑事訴訟法典》第 410 條第 3 款所規定，上訴人須繳付 3 個計算單位的懲罰性金額。

訂定上訴人辯護人辯護費澳門幣 2,500 圓。

著令通知。

2018 年 4 月 27 日

譚曉華 (裁判書製作人)