

--- 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：29/11/2019 -----  
--- 裁判書製作法官：蔡武彬法官 -----

**上訴案第 1216/2019 號**

上訴人：A

## 澳門特別行政區中級法院裁判書製作人

### 簡要判決書

#### 一、案情敘述

澳門特別行政區檢察院控告下列嫌犯 A 為直接正犯，其既遂行為觸犯了一項經第 10/2016 號法律所修改的第 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」，同時適用第 17/2009 號法律第 21 條第 1 款第 1 項第 7 目所規定的被驅逐出境或禁止進入澳門特別行政區的附加刑，並提請初級法院以合議庭普通訴訟程序對其進行審理。

初級法院刑事法庭的合議庭在第 CR3-19-0168-PCC 號案件中，經過庭審，最後判決：

- 嫌犯 A 被控告為直接正犯，其既遂行為觸犯經第 10/2016 號法律所修改的第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰的一項「不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪」，罪名成立，判處七年六個月實際徒刑。

- 同時，判處嫌犯禁止進入澳門為期七年之附加刑，在嫌犯被假釋或服刑完畢之後開始執行。

嫌犯 A 不服判決，向本院提起了上訴：

1. 上訴人被裁定以直接正犯和既遂方式觸犯經 10/2016 號法律所修改的第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰的一項「不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪」，判處七年六個月實際徒刑，同時，上訴人亦被判處禁止進入澳門為期七年之附加刑，在上訴人被假釋或服刑完畢之後開始執行。
2. 在給予對初級法院合議庭充分尊重的前提下，上訴人對被上訴合議庭裁判表示不服，故決定提起上訴。
3. 上訴人提起本上訴的原因是基於被上訴合議庭裁判沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所規定的瑕疵。

#### A.關於量刑方面

4. 上訴人對被判處的徒刑的量刑決定不服，並提出以下理由：
5. 根據原審判決在「三、定罪與量刑」中「定罪」的第二部分表示：  
*“嫌犯持有的毒品為“可卡因”。“可卡因”為上述第 17/2009 號法律附表 I-B 所禁止的物質，其每日參考用量為 0.03 克。  
(...)  
嫌犯所持物質之“可卡因”成份含量的純淨重為 21.236 克，超出 707 日的參考用量，不屬少量。”*
6. 在對法律不同理解表示充分尊重的前提下，上訴人未能認同；
7. 卷宗第 135 至 141 頁的鑑定報告僅顯示該等物質為“可卡因”，而化驗結果並未能區分該等物質為第 17/2009 號法律的每日用量參考表的序號 5 所指的“鹽酸可卡因”或序號 6 所指的“可卡因”；
8. 兩者的每日用量參考分別為序號 5“鹽酸可卡因”為 0.2 克及序

號 6“可卡因”0.03 克，兩者的每日用量參考分別達到接近 7 倍；

9. 而基於“對嫌犯從優原則”，應認定上訴人被指控持有的淨含量為“超出 106 日的用量參考”；
10. 雖然超出 106 日的用量參考對本案的定罪而言沒有任何影響，因為已超出 5 日的用量參考；
11. 雖上訴人仍然希望依賴尊敬的中級法院法官 閣下之高見，可以就上述上訴人所提出的理由作出考慮，並基應認定於所超出之每日用量參考為“超出 106 日的用量參考”而非“超出 707 日的用量參考”，對上訴人作出較有利的量刑。
12. 另外，根據原審判決在「三、定罪與量刑」中「量罪」表示：

*“ 量刑須根據《刑法典》第 40 及第 65 條之規定。*

*具體刑罰之確定須按照行為人之罪過及預防犯罪的要求為之，同時，亦須考慮犯罪行為之不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、行為人對被要求須負義務之違反程度、故意之嚴重程度、所表露之情感、嫌犯之動機、嫌犯之個人狀況及經濟狀況、事發前後之行為及其他已確定之情節。*

*本案，嫌犯行為的不法程度高，犯罪故意為直接故意，犯罪方式為同類犯罪所常用。嫌犯的行為對社會安寧及公共健康所帶來的負面影響大。嫌犯為初犯，坦白承認被指控事實，嫌犯的個人狀況和經濟狀況普通。*

*根據嫌犯的罪過及預防犯罪之要求，同時考慮本案確定之所有量刑情節，本合議庭認為，嫌犯觸犯第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款規定及處罰的一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪，判處七年六個月實際徒刑，最為適宜。”*

13. 在給予充分尊重原審法院的前提下，恕上訴人未能認同原審法院於上述指所指的觀點。
14. 根據經第 10/2016 號法律修改的第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款的規定，該罪可被判處五年至十五年徒刑。

15. 在上訴人的具體情況而言，上訴人認為該量刑是略為過重的。
16. 請尊敬的法官 閣下在考慮本案的具體量刑時考慮本案中一切有利於上訴人的情節，尤其是下列所指的情節；
17. 上訴人此前並未有任何刑事紀錄；
18. 上訴人坦白承認被指控事實；
19. 上訴人為犯下本案而感到後悔；
20. 有關每日用量參考由“超出 707 日的每日用量參考”應更正為“超出 106 日的每日用量參考”；
21. 綜上，就本具體個案而言，上訴人認為其所被判處的一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪七年六個月實際徒刑略為過程，並請求尊敬的法官 閣下再次考慮本案一切有利於上訴人的具體情節，就量刑方面改判一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪判處上訴人低於七年六個月的徒刑，並一如既往地作出公正裁決。

綜上所述和依賴中級法院法官閣下之高見，請求：

- 1) 針對上訴人被判刑的經第 10/2016 號法律修改的第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款的一項「不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪」的量刑略顯過重，請求法官 閣下考慮本案卷宗內一切有利於上訴人的情節改為判處上訴人低於七年六個月的徒刑，並一如既往地作出公正裁決。

檢察院就上訴人所提出的上訴作出答覆：

1. 上訴人提出，卷宗鑑定報告顯示涉案物質含“可卡因”，經定量分析含量合共 21.236 克，但是，未能區分是“鹽酸可卡因”抑或“可卡因(苯甲酰芽子鹼甲酯)”。原審法庭按“可卡因”(苯甲酰芽子鹼甲酯)“每日參考量 0.03 克計算得超出 707 日的參考用量。上訴人認為，應按“鹽酸可卡因”每日參考量 0.2 克計算，只超出 106 日的參考用量。由於所持物質的參考用量為 106

日而非 707 日，應獲較有利的量刑。

2. 另外，上訴人認為，其為初犯、坦白承認被指控的事實、重新考慮其所持物質的參考用量後，原審法庭量刑過重，應改判低於七年六個月的徒刑。
3. 卷宗鑑定報告顯示上訴人持有的物質含“可卡因”，經定量分析含量合共 21.236 克，第 17/2009 號法律中每日用量參考表內的第五序號“鹽酸可卡因”，其每日參考用量是 0.2 克，而同一表內的第六序號“可卡因”(苯甲酰芽子鹼甲酯)，其每日參考用量是 0.03 克。在未能區分是“鹽酸可卡因”抑或“可卡因”(苯甲酰芽子鹼甲酯)的情況下，應按對嫌犯較有利的“鹽酸可卡因”作計算。故此，嫌犯所持物質的參考用量為 106 日而非原審法庭所考慮的 707 日。
4. 因此，上訴人的刑罰應適度下調。

基於，上訴人應理由成立，請求法官 閣下作出公正判決。

檢察院駐本院的尊敬的助理檢察長提出了以下的法律意見，認為應裁定上訴人 A 所提出的上訴理由不成立，予以駁回，並維持原審法院的裁決。

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

案件經庭審辯論後查明以下已證事實：

1. 2018 年 11 月某天，嫌犯 A 在網上見到一條內容為搵快錢的訊息，並聯絡到一個微信帳號“B”(ID:B)，“B”詢問嫌犯有否興趣前往澳門從事販毒活動，每賣出 24 克毒品“可卡因”，可獲得

港幣叁仟元(HK\$3,000.00)報酬，嫌犯表示有意。

2. “B”向嫌犯表示販賣毒品時是以“滴”等同於 0.19 克毒品。
3. “B”會派出一些不知名男子將毒品“可卡因”交予嫌犯，嫌犯會將有關毒品“可卡因”帶返所租住的酒店房間內收藏。
4. “B”曾教導嫌犯如何包裝毒品，當有客人需要毒品時，嫌犯會按照“B”的指示將擬購買的“滴”數使用電子磅來測量，並進行包裝，每“滴”毒品售價由港幣柒佰元(HK\$700.00)至港幣壹仟元(HK\$1,000.00)不等。
5. 2018 年 12 月 1 日，嫌犯來澳等待“B”的指示。
6. 2018 年 12 月 3 日晚上約 11 時，“B”透過一名男子在 C 酒店旁的行人路將約 48 克的毒品“可卡因”交予嫌犯。
7. 每當接到“B”的通知，嫌犯會攜帶所需的毒品“可卡因”前往指定地點與買家進行交易。
8. 2018 年 12 月 3 日至 2018 年 12 月 5 日期間，嫌犯按照“B”的指示在本澳從事販毒活動，並與多名顧客進行毒品交易。
- 9.“B”會不定時派出一名不知名男子向嫌犯收取販毒所得的金錢。嫌犯分三次將合共 18 萬元(港幣及澳門幣)的販毒所得交予該名男子。
10. 2018 年 12 月 5 日晚上約 11 時，“B”透過一名男子在 C 酒店大堂洗手間內將約 24 克的毒品交予嫌犯。
11. 司警人員接獲情報，消息指有一名香港男子在本澳進行販毒活動，於是在澳門 XX 附近一帶的酒店進行監視及調查。
12. 2018 年 12 月 6 日凌晨 00 時 25 分，嫌犯收到“B”的指示，要求嫌犯前往 XX 大馬路 XX 第 XX 座門口附近進行毒品交易。
13. 司警人員發現嫌犯在澳門 XX 街 C 酒店門口乘搭的士，於是進行監視。
14. 同日凌晨 00 時 40 分，司警人員在 XX 第 XX 座門口附近對嫌犯進行截查。

15. 調查期間，司警人員在嫌犯所穿之右邊前褲袋內搜獲一張已摺疊的白色紙巾，該紙巾包裹著一個透明膠袋，膠袋內裝有乳白色顆粒，連包裝約重 2.19 克；司警人員在嫌犯所穿之左邊前褲袋內搜獲一張已摺疊的白色紙巾，該紙巾包裹著一個透明膠袋，膠袋內裝有乳白色顆粒，連包裝約重 0.98 克（參閱卷宗第 13 頁的搜查及扣押筆錄）。
16. 司警人員在嫌犯身上搜出一部手提電話及兩張印有“C 酒店-澳門”字樣的房卡（參閱卷宗第 24 頁的扣押筆錄）。
17. 司警人員在嫌犯所租住的 C 酒店 XX 號房的保險箱及書桌上搜出以下物品：
  - 1) 四個透明膠袋，每袋均裝有乳白色顆粒，連膠袋分別重約 17.45 克、5.74 克、3.8 克及 2.45 克，合共重約 29.44 克；
  - 2) 一個大透明膠袋，內裝有數十個透明膠袋；
  - 3) 現金澳門幣捌仟伍佰元(MOP\$8,500.00)；
  - 4) 現金港幣貳仟元(HK\$2,000.00)；
  - 5) 一個沾有粉末的電子磅；
  - 6) 六張印有“C 酒店-澳門”字樣之白紙，紙上紀錄出售毒品的帳目；
  - 7) 十七個用作包裝毒品之膠袋。（參閱卷宗第 15 頁的搜查及扣押筆錄）。
18. 上述手提電話是嫌犯從事販毒活動時所使用的通訊工具；上述現金是嫌犯從事販毒活動的犯罪所得。
19. 司警人員在嫌犯身穿的右邊前褲袋內搜獲的透明膠袋內的乳白色顆粒，含有第 17/2009 號法律附表一 B 所管制之“可卡因”成份，淨量 1.698 克，經定量分析，“可卡因”百分含量為 80.5%，重 1.37 克；在嫌犯身穿的左邊前褲袋內搜獲的透明膠袋內的乳白色顆粒，含有第 17/2009 號法律附表一 B 所管制之“可卡因”成份，淨量 0.485 克，經定量分析，“可卡因”百分含量為 75.5%，

重 0.366 克；在嫌犯租住的 C 酒店 2012 號房搜獲的四個透明膠袋內的乳白色顆粒，含有第 17/2009 號法律附表一 B 所管制之“可卡因”成份，淨量 27.081 克，經定量分析，“可卡因”百分含量為 72.1%，重 19.5 克；在嫌犯租住的 C 酒店 2012 號房搜獲的電子磅沾有第 17/2009 號法律附表一 B 所管制之“可卡因”的痕跡（參閱卷宗第 135 至 141 頁的鑑定報告）。

20. 嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，聯同他人共同決意，分工合作，意圖為自己及他人獲得不法的財產利益，故意向他人出售受法律管制之毒品。
21. 嫌犯的上述行為未得到任何法律許可。
22. 嫌犯明知上述毒品之性質及特徵。
23. 嫌犯清楚知道其行為是法律所不容，且會受法律制裁。

**另外證明下列事實：**

- 根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯。
- 嫌犯聲稱其受教育程度為中學五年級，任職倉務員，收入約港幣 16,000 元，無家庭及經濟負擔。

**未獲證明之事實：**

- 無其他重要事實尚待證明。

### **三、法律部份**

上訴人 A 在其上訴理由中，認為其所持含有“可卡因”成份的毒品的純重為 21.236 克，超出 707 日的參考用量。然而，卷宗第 135 頁至第 141 頁的鑑定報告僅顯示該等物質為“可卡因”，而化驗結果並未能區分該等物質為第 17/2009 號法律的每日用量參考表的序號 5 所指的“鹽酸可卡因”或序號 6 所指的“可卡因”。基於“對嫌犯從優原則”，上訴人認為，應認定嫌犯所持有含“鹽酸可卡因”的毒品的淨含量，超出 106 日的參考用量，並作出對其較有利的量刑。此外，上訴人亦指其為初犯，坦白承認被指控的事實，案發後感到後悔，故應考慮一切對其有利的情

節，改判低於 7 年 6 個月的徒刑。原審法院對其量刑過重，應考慮對其有利的情節，改判低於 7 年 6 個月的徒刑。

理由明顯不能成立。

《刑法典》第 40 條及第 65 條規定，具體刑罰應在最低刑幅及最高刑幅之間，以罪過及刑罰目的作出決定。法律給予法院在刑法規定的刑幅間有選擇合適刑罰的自由，只有當原審法院明顯違反法律或罪刑相適應原則時，上級法院才有介入原審法院的量刑空間。

在本案中，就量刑方面，被上訴的合議庭裁判已經全面考慮了對其有利的情節，且根據《刑法典》第 40 條及第 65 條之規定作出相關量刑（詳見卷宗第 209 頁背頁及第 210 頁）。

首先，即使我們同意上訴人所主張的，司警人員截獲上訴人，在其身上及在其所租住的酒店房間內發現的物質所含的“可卡因”純淨重為 21.236 克，（基於目前澳門沒有條件區分有關毒品是否屬於鹽酸可卡因還是苯甲酰芽子鹼甲酯可卡因）而做出對嫌犯有利的解釋，即視其每日的參考量為 0.2 克，有關份量亦超逾 106 日的參考用量。

其次，從被上訴的合議庭裁判中的已證事實以及定罪依據已經清楚顯示，上訴人雖為初犯，但其非為本澳居民，以旅客身份進入澳門進行販毒活動，且上訴人是在清楚了解有關毒品的性質及特徵的情況下故意實施有關犯罪行為，特別預防的要求較高。

所實施的犯罪行為不單止是本澳，更是全球致力打擊的犯罪行為，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澳門所產生的社會問題十分嚴重，一般預防的要求極高。

原審法院在綜合考慮犯罪預防的要求，在 5 年至 15 年徒刑的法定刑幅中決定判處上訴人 A 7 年 6 個月的徒刑，已經是輕無可輕。

上訴人所提出的上訴理由因明顯不成立，予以駁回，並要承擔《刑事訴訟法典》第 410 條第 3 款所規定的懲罰性金額。

#### 四、決定

綜上所述，中級法院裁判書製作人裁定上訴人的上訴理由明顯不成立，予以駁回。

判處上訴人訴訟費用，並應繳納 4 個計算單位的司法稅以及刑事訴訟法典第 410 條第 3 款所規定的相同計算單位的懲罰性金額。

確定上訴人的委任辯護人的費用為 2500 澳門元，由上訴人支付。  
澳門特別行政區，2019 年 11 月 29 日