

--- 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：29/06/2018 -----
--- 裁判書製作法官：蔡武彬法官 -----

上訴案第 458/2018 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

一、案情敘述

澳門特別行政區檢察院控告嫌犯 A 為直接正犯，其既遂行為觸犯經第 4/2014 號法律及第 10/2016 號法律修改的第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰之一項「不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪」，並請求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 CR2-18-0004-PCC 號案件中，經過庭審，最後判決：

- 嫌犯 A 為直接正犯，其故意及既遂的行為已構成：

- 第 17/2009 號法律(經第 4/2014 號法律及第 10/2016 號法律所修改) 第 8 條第 1 款所規定及處罰之一項「不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪」，判處 12 年的實際徒刑。

上訴人 A 不服判決，向本院提起了上訴：

1. 在本案中，上訴人為初犯，且在審判聽證中承認被控告的事實及顯示出有悔意，因此，上訴人應獲得特別減輕刑罰。然而，被上訴法庭忽視了刑法典第 66 條第 1 款及第 2 款 C)項的規定，違犯了上述法律規定。
2. 若上訴法庭認為上訴人不符合特別減輕的適用要件，亦不妨礙對澳門刑法典第 65 條所規定的一般減輕的情節須要作出之考慮。
3. 尤其本案中有關毒品因被查獲而沒有被流入市場或其他犯罪份子手中，因此有關不法事實所造成之後果之嚴重程度相對較低，根據澳門刑法典第 65 條的規定，原審法庭在確定嫌犯的刑罰份量時，亦應考慮這一情節。
4. 請求上訴法庭根據澳門刑法典第 65 條及 66 條第 1 款及第 2 款 C)項的規定，並結合卷宗的所有資料，尤其有關上訴人為初犯、承認被控告的事實及顯示出有悔意之事實，考慮對上訴人適用一個較低的刑罰。

請求，綜上所述，請求尊敬的中級法院法官 閣下裁定上訴理由成立，繼而對上訴人適用一個較低的刑罰。

檢察院就上訴人所提出的上訴作出答覆，其內容如下：

1. 原審合議庭對事實之判斷主要建基於所有於審判聽證中提供

之證據進行整體之積極分析及比較後而得出，尤其是嫌犯所作的聲明、證人證言，以及在庭上對載於本卷宗內所有書證，包括司法鑑定化驗所之報告及扣押物之審閱。

2. 原審法院合議庭對上訴人量刑時沒有違反《刑法典》第 40 條，對上訴人作出量刑時沒有超逾上訴人作出事實時之罪過，並已考慮有關特別預防及一般預防的需要。
3. 毒品犯罪嚴重禍害國家社會，在全球大力打擊背景下，澳門原審法院合議庭在本案的裁決已非過重，而是依照澳門刑法，在有關犯罪的犯罪刑幅內作出決定。
4. 原審法院合議庭已充分考慮對上訴人有利之事實，對上訴人作出量刑時沒有違反《刑法典》第 40 條、第 65 條及第 66 條，屬適當的量刑，故無需再減輕刑罰。

基於此，檢察院建議判處上訴人上訴理由不成立，應予駁回，並維持原審法庭的決定。

駐本院助理檢察長提出法律意見書，認為提出的上訴理由不成立。

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《形式訴訟法典》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

案件經庭審辯論後查明以下已證事實：

- 2016 年 12 月，嫌犯 A 認識了一名稱為“B”的男子。其後，

兩人使用電話通訊程式 WhatsApp 保持聯絡。

- 2017 年 9 月，“B”透過其 WhatsApp (用戶名：XXX) 遊說嫌犯販毒以賺取快錢，並向嫌犯表示會先給予嫌犯美金壹仟貳佰伍拾圓 (USD1,250.00) 作為路費，事成後再給予嫌犯巴西雷亞爾幣肆萬圓 [(BRL40,000.00) ，即折合約美金壹萬貳仟伍佰圓 (USD12,500.00)] 作為報酬，嫌犯表示同意。
- 2017 年 9 月 9 日，“B”安排一名為“C”的男子及一名為“D”的女子將兩個經改裝的深藍色布袋、兩包以膠袋包裝的白色粉末及美金壹仟貳佰伍拾圓。(USD1,250.00) 交予嫌犯，並告知嫌犯該兩包白色粉末為毒品，以及教導嫌犯將該兩包毒品放入上述深藍色布袋及綑綁於雙腳上的方法。
- 2017 年 9 月 11 日，嫌犯按“B”的指示，將該兩包白色粉末分別藏於上述兩個深藍色布袋內，再將上述布袋綑綁於雙腳，並穿著長裙作掩飾，從巴西塔巴廷加出發，經巴西瑪瑙斯、巴西聖保羅、杜拜及菲律賓馬尼拉轉機，於同日 15 日乘搭宿霧太平洋航空公司 5J362 號航班從菲律賓馬尼拉飛抵澳門國際機場。
- 至同日晚上約 9 時 45 分，嫌犯經機場入境大堂進入澳門時，司警人員發現嫌犯神色慌張，故在行李輸送帶附近將嫌犯截獲帶到司法警察局駐澳門國際機場辦公室調查。
- 在該辦公室內，司警人員經嫌犯的同意下對嫌犯進行搜身，發現嫌犯雙腳小腿位置纏著兩個深藍色布袋，而每個布袋內均藏有一包白色粉末。
- 經化驗證實，上述白色粉末含有經第 4/2014 號法律及第 10/2016 號法律修改第 17/2009 號法律第四條表一 B 所管制之“可卡因”成份，合共淨重為 1,978.1 克，經定量分析，“可

卡因”的百分含量為 84.9%，含量為 1,680.0 克（詳見卷宗第 61 至 67 頁之鑑定報告）。

- 此外，司警人員在嫌犯的隨身物品內搜獲一張編號為 1766547930849/50 之電子機票、一張菲律賓入境簽證、兩張馬尼拉酒店訂房單、一張由馬尼拉往澳門之電子機票、一張 5J362 航班由馬尼拉往澳門之機票、美金壹仟壹佰陸拾圓（USD1,160.00）及一部手提電話（詳見卷宗第 10 頁之扣押筆錄）。
- 上述現金是“B”給予嫌犯從事販毒活動之款項，上述機票及酒店訂房單是嫌犯從事販毒活動期間所使用交通工具及住宿文件，上述手提電話是嫌犯與“B”從事販毒活動聯絡的工具。
- 嫌犯清楚知道上述毒品的性質及特徵，也知道該物質受法律管制，且其行為未有任何合法許可。
- 嫌犯在自由、自願和有意識的情況下，故意取得及持有上述毒品“可卡因”，並以綑綁在雙腳的方式將之從巴西經多個國家運載到澳門，目的是以此獲得不法利益。
- 嫌犯清楚知道其行為是法律所禁止和處罰的。
- 此外，還查明：
- 嫌犯表示具有小學六年級的學歷，熟食小販，每月收入為巴西雷亞爾幣 3,280 元，需要照顧六名子女及一名孫兒。
- 根據嫌犯的最新刑事記錄顯示，嫌犯屬於初犯。
- 未能證明的事實：
- 沒有。

三、法律部份

在本案中，上訴人僅對原審法院的量刑部分的決定提出上訴理由。認為其為初犯，且在審判聽證中承認被控告的事實及顯示出有悔意，因此，上訴人應獲得刑法典第 66 條第 1 款及第 2 款 C) 項規定的特別減輕刑罰，至少也應該依刑法典第 65 條所規定的一般減輕的情節作出考慮，尤其考慮本案有關毒品因被查獲而沒有被流入市場或其他犯罪份子手中，因此有關不法事實所造成的後果的嚴重程度相對較低，因此，應該考慮對上訴人適用一個較低的刑罰。

理由明顯不能成立。

關於刑罰的特別減輕，我們知道，《刑法典》第 66 條規定的刑罰之特別減輕的前提是，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的罪過的情節，或明顯減少刑罰之必要性的情節，也就是說，不僅要有明顯減輕事實的不法性或行為人罪過的情節，而且還要有明顯減少刑罰之必要性的情節，即明顯減少預防的要求之情節。

司法見解一向認為，減輕情節的多寡絕對不能必然導致特別減刑，而是必須表明事實的不法性、行為人的罪過或刑罰的必要性明顯減輕。也就是說，只有在評價具體案件中出現的所有情節之後，如果事實的整體形象產生了事實不法性、行為人罪過和刑罰的必要性明顯減輕的結果，才應使用刑罰的特別減輕。¹

嫌犯非自首，而是以現行犯方式被“斷正”，在事實面前無可辯駁的情況下才承認犯罪事實，這種其在事發後所表現出的認罪態度，純粹表示後悔及在本案中所能起到的減刑的作用僅屬一般，更談不上滿足到《刑法典》第 66 條第 2 款 d 項所規定可相當減輕其罪過的情節。正如我們一直認為的，單純的自認，以致是毫無保留的自認以及承認控告書中的所有事實，只是在無可抵賴的事實面前作出的，並不能明顯減輕其行為的不法性和罪過，不能適用特別減輕情節。²

至於在量刑方面，上訴人要求判處較低刑罰。

眾所周知，《刑法典》第 40 條及第 65 條規定，具體刑罰應在最低

¹ 參見終審法院於 2001 年 9 月 26 日在第 14/2001 號上訴案件的判決。

² 參見中級法院於 2014 年 10 月 30 日在第 4638/2014 號上訴案件的判決。

刑幅及最高刑罰之間，以罪過及刑罰目的作出決定。一如我們所認同，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。

首先，我們不得不指出的是，販毒罪是一項危險犯，而非結果犯。所以，毒品是否流入市面對犯罪的既遂沒有任何的作用。另一方面，由於所持有的毒品的數量，此沒有流入市面的情節對量刑的考慮因素微乎其微。

其次，在本具體個案中，根據卷宗資料，嫌犯攜帶淨重 1,978.1 克（經定量分析含量為 1,680.0 克）的“可卡因”，從巴西幾個城市輾轉杜拜及菲律賓馬尼拉飛抵澳門的犯罪情節，顯示出其犯罪的故意程度高，以及以旅客身分來澳進行犯罪活動，尤其是對澳門這個旅遊城市形象已帶來了負面的影響，犯罪的一般預防的要求高，原審法院在可判處 5 至 15 年徒刑，僅處以 12 年的徒刑，即使考慮有關毒品尚未進入流通的情節，也沒有任何的過重情事。

上訴人的這部分的上訴理由也是明顯不能成立。

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。

判處上訴人繳付 6 個計算單位的司法費以及訴訟費用，以及依照刑事訴訟法典第 410 條第三款所規定相同計算單位的懲罰性金額。

確定委任辯護人的報酬為 1,500 澳門元，由上訴人支付。

澳門特別行政區，2018 年 6 月 29 日

蔡武彬