

上訴案第 396/2016 號

上訴人：A

## 澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

### 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。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 CR2-15-0416-PCC 號案件中，經過庭審，最後判決：

判處嫌犯 A 以直接正犯及既遂行為實施了 1 項 8 月 10 日第 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 7 年實際徒刑。

嫌犯 A 不服判決，向本院提起了上訴，在其上訴理由中作了以下的簡要陳述：

1. 在尊重不同見解的前提下，上訴人認為原審法院對裁定罪名成立的一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪判處七年徒刑，有關的量刑是不適度的。
2. 按照根據被上訴獲證明之事實，上訴人是初犯，在審判聽證中完全及毫無保留地承認所有被歸責的事實、上訴人販賣及被搜獲其收藏有之“可卡因”之純重量分別為 3.56 克及 2.25 克，毒品數量顯然是不多、嫌犯具有真誠悔悟，非常後悔過往行為等因素。
3. 被上訴判決裁定兩罪競合合共判處的七年徒刑不利於上訴人改過新、重新融入社會。
4. 上述的事實及依據符合《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款之上訴依據。謹請中級法院駁回初級法院刑事法庭就上述卷宗判決中的處罰部份，繼而根據《刑法典》第 40 條、第 65 條及第 71 條及相關條文，對上訴人的行為從輕判處，其刑幅應較被上訴判決所判處的刑罰為輕，方為適宜。
5. 上訴人認為被上訴判決違反了“刑罰與具體事實、事實的違法性及其後果的適度性原則...”。上訴人認為應對其兩罪並罰之科處不高於五年的徒刑。

綜上所述，請求中級法院合議庭接納本上訴，並裁定上訴人提出上訴理由成立，宣告廢止被上訴的合議庭裁判，按照《刑法典》第 65 條及第 66 條第 2 款 c) 項規定，以一個對上訴人作出特別減輕或較輕刑罰的公正裁判取代之，並改判上訴人的刑罰不多於五年的徒刑之刑罰。

檢察院就上訴人 A 所提出的上訴作出答覆，其內容如下：

1. 根據《刑法典》第 65 條的規定，在確定具體的刑罰的時候應考慮行為人的過錯及刑事預防目的之要求，此外還有不法的程度，實施的方式，相關後果的嚴重性，有關應負義務的違反程度，故意的程度，犯罪時所表露的情感及犯罪的動機，其個人及經濟條件狀況，行為之前後比較以及嫌犯之年齡及所搜獲的毒品之數量及更多經查明的具體情況後，原審法庭判處嫌犯 7 年徒刑。
2. 原審法庭已充分考慮對上訴人有利的真實，包括上訴人（嫌犯）行為的前後比較以及嫌犯的年齡及所搜獲的毒品數量及更多經查明的具體情況後，對上訴人作出量刑時沒有違反《刑法典》第 65 條，即並非偏重，而是屬適當的量刑。
3. 《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a) 項所規定的獲認定事實不足以支持裁判的瑕疵，是指對於做出適當的法律決定來說已獲得認定的事實不充分，也就是說，法院沒有查明做出正確裁判所必不可少的事實。
4. 在審判聽證中，原審法庭已查明做出正確裁判所必不可少的事實。因原審法庭對事實的判斷主要建基於所有在審判聽證中提供的證據，並進行整體積極分析及比較後而得出，尤其是嫌犯所作的聲明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報告及扣押物審閱，故被上訴判決不沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a) 項所規定的獲認定事實不足以支持裁判的瑕疵。

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，其內容如下：

本案嫌犯 A ( 以下稱為上訴人 ) 不服初級法院所作出的判決，現向中級法院提起上訴。

在初級法院所作的判決中，裁定上訴人以直接正犯及既遂方式觸犯一項第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰的不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪，判處 7 年實際徒刑。

在所提交的上訴狀中，上訴人指原審法院的量刑過重，並請求改判其不多於五年徒刑的刑罰。

在具體量刑方面，《刑法典》第 40 條及第 65 條確立了量刑應考慮的因素和量刑的標準，並賦予法院在法定刑幅內的司法決定權。根據該等條文規定，法院在確定具體刑罰的時候必須按照行為人的罪過及刑事預防犯罪的要求，在法律所定的限度內為之，同時亦須考慮所有對行為人有利或不利而不屬罪狀的情節。

根據第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款，不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪處三年至十五年徒刑；上訴人因觸犯一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪，被初級法院判處 7 年徒刑，僅為該罪法定抽象刑幅的三分之一。

上訴人為初犯，並在庭上作出完全及毫無保留的自認，但除此之外，卷宗中並無任何其他對其特別有利的量刑情節。從卷宗資料可知，司警人員因接獲情報而對上訴人進行跟蹤、監視和截查，並在其身上及租住的房間內搜獲案中被扣押的毒品，因此，其自認實際上對發現事實真相的作用不大。

相反，根據原審法院所認定的事實，上訴人非為澳門居民，但為了不法利益，與他人達成協議，協助他人將毒品從香港帶進澳門以便交予他人作販賣用途，藉以賺取每次的報酬，顯示出上訴人的犯罪故

意程度甚高；在 2015 年 5 月至 8 月期間，上訴人約 10 次成功將毒品從香港帶至澳門，被捕時，警方在其身上及其租住的房間內共搜獲淨重為 7.015 克的可卡因，經定量分析，其中可卡因總含量 5.81 克，為成人每日參考用量約 200 日的份量（參見第 17/2009 號法律每日用量參考表），可見，上訴人的行為屬嚴重，因此，對其犯罪特別預防的要求無疑需要相應提高。

我們知道，毒品犯罪是極其嚴重的犯罪，該等犯罪屢禁不止，故對相關犯罪的特別預防和一般預防的要求都相對較高。

因此，考慮到上訴人的罪過程度、所犯罪行的性質及其嚴重性、可適用的刑罰幅度、其個人狀況、案件的具體情節，尤其是上訴人販毒的次數和頻率，有關毒品的種類主要為“可卡因”和毒品的份量，並綜合考慮犯罪預防的需要，我們認為，原審法院對上訴人所觸犯的一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪判處 7 年徒刑，是適當的，衡平的，共無違反《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定。

綜上所述，我們認為應裁定上訴人的上訴理由不成立，並維持原審法院所作出的判決。

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：**

案件經庭審辯論後查明以下已證事實：

- 自 2015 年 5 月開始，嫌犯 A 為了賺取金錢利益，協助涉嫌人“B”從香港攜帶毒品前來澳門，並將毒品交予他人作販賣用途。

- 2015 年 8 月 4 日晚上約 10 時 20 分，嫌犯從香港來到澳門。
- 司警接獲線報，得知嫌犯受一個販毒集團的指派來澳從事販毒活動，遂當嫌犯於上述時間進入澳門後，司警人員便開始對嫌犯進行跟蹤及監視。
- 同日晚上約 10 時 50 分，在澳門 XX 大馬路 XX 銀行附近，司警人員將嫌犯截停檢查。
- 司警人員當場對嫌犯進行搜查，並在嫌犯的左邊褲袋內搜獲一個大透明膠袋，內有 20 個透明膠袋，內藏有奶黃色晶狀體，連透明膠袋分別約重 0.32 克、0.33 克( 3 包 )、0.34 克( 3 包 )、0.35 克( 6 包 )、0.36 克( 4 包 )、0.38 克、0.39 克及 0.40 克，共約重 7.04 克。
- 之後，司警人員帶同嫌犯前往澳門 XX 街“XX 賓館”，對嫌犯在該賓館租住的 XX 號客房進行搜索，並在客房的床板上發現一個透明膠袋，袋內藏有 13 個透明膠袋，每個透明膠袋內均藏有奶黃色顆粒，連透明膠袋分別約重 0.32 克、0.33 克、0.34 克( 2 包 )、0.35 克( 5 包 )、0.36 克( 2 包 )、0.37 克及 0.38 克，共約重 4.55 克。
- 經化驗證實，上述 20 個透明膠袋內的黃白色顆粒含有第 17/2009 號法律附表一 B 中所列之“可卡因”，淨重為 4.309 克，經定量分析後，“可卡因”的百分含量為 82.7%，重 3.56 克；上述 13 個透明膠袋內的黃白色顆粒含有第 17/2009 號法律附表一 B 中所列之“可卡因”，淨重為 2.706 克，經定量分析後，“可卡因”的百分含量為 83%，重 2.25 克( 參閱卷宗第 57 至 64 頁及第 66 至 72 頁的鑑定報告，有關內容在此視為全部轉錄 )。

- 上述全部毒品是嫌犯於較早前在香港從涉嫌人“B”處取得，目的是將之帶到澳門交給涉嫌人“B”指定的人士，以作販賣之用。
- 於 2015 年 5 月至 8 月期間，嫌犯按照涉嫌人“B”的指示，約 10 次成功將毒品從香港帶到澳門，並交給涉嫌人“B”指定的人士，每次可獲得報酬港幣三千元 ( HKD\$3,000.00 )。
- 在司法警察局內，司警人員在嫌犯身上搜獲以下物品：
  - 一部品牌為 XX 的白色手提電話；
  - 一部品牌為 XX 的白色手提電話；
  - 一張澳門“XX 賓館”的旅客註冊表；
  - 一條澳門“XX 賓館”XX 號客房的門匙及一個 XX 名牌。
- 上述兩部手提電話是嫌犯從事販毒活動時所使用之通訊工具。
- 嫌犯明知上述毒品之性質和特徵。
- 嫌犯是在自由、自願、有意識的情況下故意作出上述行為。
- 嫌犯明知不可仍從香港運送受法律管制之毒品進入本澳，並將之交給他人作販賣之用。
- 嫌犯清楚知道其行為是違法的，並會受到法律制裁。

另外還證實如下事實：

- 嫌犯在庭上完全及毫無保留地承認所有被歸責的事實。
- 嫌犯聲稱是運輸工人，每月收入約為澳門幣 9,000 至 12,000 元。
- 具有中學二年級學歷程度，須供養母親。

- 根據刑事紀錄證明，嫌犯是初犯。

未被證實之事實：

- 沒有，鑒於控訴書內所有重要事實已獲證實。

### 三.法律部份：

上訴人僅對原審法院的量刑提出上訴，認為判處七年的徒刑太重，應該判處低於 5 年的徒刑比較合適。

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。

在本案中，嫌犯被發現以下的毒品：

- 在嫌犯的左邊褲袋內搜獲一個大透明膠袋，內有 20 個透明膠袋，內藏有奶黃色晶狀體，連透明膠袋分別約重 0.32 克、0.33 克 ( 3 包 )、0.34 克 ( 3 包 )、0.35 克 ( 6 包 )、0.36 克 ( 4 包 )、0.38 克、0.39 克及 0.40 克，共約重 7.04 克。
- 之後，司警人員帶同嫌犯前往澳門 XX 街“XX 賓館”，對嫌犯在該賓館租住的 XX 號客房進行搜索，並在客房的床板上發現一個透明膠袋，袋內藏有 13 個透明膠袋，每個透明膠袋內均藏有奶黃色顆粒，連透明膠袋分別約重 0.32 克、0.33 克、0.34 克 ( 2 包 )、0.35 克 ( 5 包 )、0.36 克 ( 2 包 )、0.37 克及 0.38 克，共約重 4.55 克。
- 經化驗證實，上述 20 個透明膠袋內的黃白色顆粒含有第 17/2009 號法律附表一 B 中所列之“可卡因”，淨重為 4.309 克，經定量分析後，“可卡因”的百分含量為 82.7%，重 3.56 克；上述 13 個透明膠袋內的黃白色顆粒含有第 17/2009 號法

律附表一 B 中所列之“可卡因”，淨重為 2.706 克，經定量分析後，“可卡因”的百分含量為 83%，重 2.25 克（參閱卷宗第 57 至 64 頁及第 66 至 72 頁的鑑定報告，有關內容在此視為全部轉錄）。

正如尊敬的檢察官在對上訴的答覆中所說的，一方面，上訴人所持有的可卡因份量為成人參考用量 200 日的份量（參見第 17/2009 號法律每日用量參考表），而另一方面，於 2015 年 5 月至 8 月期間，嫌犯按照涉嫌人“B”的指示，約 10 次成功將毒品從香港帶到澳門，並交給涉嫌人“B”指定的人士，每次可獲得報酬港幣三千元（HKD\$3,000.00），亦顯示上訴人販毒所涉及販賣的毒品的總量不少。

原審法院已根據《刑法典》第 40 條及第 65 條之規定，當中充分考慮了上訴人的運送毒品的犯罪方式，涉及毒品的數量及其所顯示的嚴重故意程度、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，在 3-15 年的刑幅內確定了 7 年徒刑。

除了上述的毒品的數量的因素之外，上訴人雖然坦承犯罪事實，但上訴人的犯罪情節的嚴重程度，明顯顯示對其犯罪特別預防的要求需要相應提高。

因此，依據這些情節，原審法院的量刑沒有任何的過重，完全符合罪刑相適應原則，應該予以維持。

#### 四.決定：

綜上所述，中級法院裁定上訴人的上訴理由不成立，予以駁回。

上訴人僅需支付其上訴的訴訟費用，以及 5 個計算單位的司法費。

上訴人還需要支付委任辯護人的報酬 1500 澳門元。

澳門特別行政區，2016 年 6 月 8 日

---

蔡武彬

---

José Maria Dias Azedo (司徒民正)

---

陳廣勝