

編號：第 381/2024 號 (刑事上訴案)

上訴人：檢察院

(A)

日期：2025 年 7 月 3 日

主要法律問題：

- 不可歸責性
- 錯誤認知
- 罪刑法定原則
- 緩刑

摘要

1. 結合卷宗客觀證據以及嫌犯的犯案過程，即便其患有某種精神疾病，但就其行為時之行為表現，在三個不同日期作出不法吸食麻醉藥品及精神藥物的行為，足以顯示其是有意識地作案，而非在不可歸責狀態下作案。

2. 嫌犯過往生活之地(中國內地、中國香港以及伯利茲)均就吸食或持有可卡因作出處罰性之規定，即使不了解具體的法律規定，亦應清楚未經許可持有可卡因是受法律所非價的行為。相應地，嫌犯主張其不知悉在本澳吸食可卡因是犯罪行為之辯解不足以說明其對該行為不法性存在錯誤認識，該辯解也有違一般生活經驗。

3. 第 17/2009 號法律第 14 條第 2 款的規定是一種對吸毒行為的“轉

化處罰”，即立法者規定，對超出特定量的吸毒者適用第 7、8 或 11 條予以處罰，而不再按第 14 條第 1 款處罰。就罪狀而言，其前提仍是要求行為人將毒品用於吸食，而非販賣，否則，應直接適用第 7、8 或 11 條，無需根據第 14 條第 2 款適用第 7、8 或 11 條。

因此，在本案中，原審判決第 14 條第 2 款適用第 11 條，根本不需要證明嫌犯具有向他人出售有關毒品之意圖。

4. 在綜合考慮整個案卷內容觀顯示的情節，嫌犯持有超過 5 日之毒品，但全部用於個人吸食，並未發現有提供與他人的情況，考慮嫌犯為初犯及其對毒品深度依賴的情況，但現時已受到控制，本院同意原審法院之考量，在平衡特別預防和一般預防的需求，給予緩刑不會給社會帶來負面衝擊以及給一般預防帶來影響，可以達到刑罰的目的。因此，本院認為可維持對嫌犯的徒刑暫緩四年執行的裁決。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 381/2024 號 (刑事上訴案)

上訴人：檢察院

(A)

日期：2025 年 7 月 3 日

一、案情敘述

於 2024 年 4 月 5 日，嫌犯(A)在初級法院刑事法庭第 CR1-23-0260-PCC 號卷宗內被裁定以直接正犯及既遂方式觸犯：

- 一項經第 10/2016 號法律修改的第 17/2009 號法律第 14 條第 1 款所規定及處罰的「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪」，被判處四個月徒刑；
- 兩項經第 10/2016 號法律修改的第 17/2009 號法律第 14 條第 2 款結合第 17/2009 號法律第 11 條第 1 款第 1 項所規定及處罰的「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪」(由經第 10/2016 號法律修改的第 17/2009 號法律第 14 條第 2 款結合第 8 條第 1 款所規定及處罰的「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪」改判)，每項被判處一年六個月徒刑；及
- 兩項經第 10/2016 號法律修改的第 17/2009 號法律第 15 條所規定及處罰的「不適當持有器具或設備罪」，每項被判處四個月徒刑。
- 五罪競合，合共被判處二年六個月徒刑，暫緩四年執行。

嫌犯(A)被控觸犯一項《刑法典》第 312 條第 1 款 b)項所規定及處罰的「違令罪」及一項《刑法典》第 312 條第 1 款 a)項結合經第 10/2016 號法律修改的第 17/2009 號法律第 27-A 條第 5 款所規定及處罰的「違令罪」，均被判處無罪。

檢察院不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由（結論部分）：

1. 原審法院在判處嫌犯(A)的一項「較輕販毒罪」(案發日期為 2023 年 4 月 9 日)的量刑過輕，違反了《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定。
2. 根據「已證事實」第一至三條、第十一及第十二條，嫌犯於 2023 年 2 月 6 日於酒店房內有可卡因 1.937 克(1.45 克+0.487 克)及吸毒工具，最終於 2023 年 2 月 7 日被警方發現〔亦見於原審裁判「定罪」內容，第 1001 頁〕，也就是說，當天嫌犯持有約 9.68 天份量的可卡因。為此，原審法院判處此項「較輕販毒罪」為 1 年 6 個月徒刑，「持有吸毒工具罪」為 4 個月徒刑。
3. 根據「已證事實」第十六至十八條、第二十二至二十五條，嫌犯於 2023 年 2 月 18 日於酒店房間內持有吸毒工具及曾吸食毒品可卡因，於 2023 年 2 月 19 日被警方發現。原審法院判處「吸毒罪」為 4 個月徒刑，及「持有吸毒工具罪」亦為 4 個月徒刑。
4. 根據「已證事實」第二十七、三十條、三十四條，嫌犯於 2023 年 4 月 9 日持有可卡因 5.9 克〔亦見於原審裁判「定罪」內容，第 1001 頁〕，也就是說，當天嫌犯持有約 29.5 天份量的可卡因。原審法院判處此項「較輕販毒罪」為 1 年 6 個月徒刑。
5. 五罪競合下，原審法院判處 2 年 6 個月徒刑，予以緩刑 4 年。〔見

第 1002 頁及背頁]

6. 針對案發日期為 2023 年 2 月 6 日的較輕之販毒罪，考慮到有關的可卡因份量本身不足 10 天(1.937 克)，故此，原審法院判處 1 年 6 個月亦屬適當。
7. 然而，針對案發日期為 2023 年 4 月 9 日的較輕之販毒罪，考慮到有關的可卡因份量為 29.5 天(5.9 克)，即使因屬心理依賴而視為不法性相當輕微之情節〔見第 1001 頁〕，在具體量刑上亦需考量毒品的總體數量屬於多，以及嫌犯的故意程度非常高-尤其是：
 - 1)嫌犯已於 2023 年 2 月 7 日因毒品罪行被拘留後〔見第 356-359 頁、第 68-70 頁〕，於刑事起訴法庭作進行首次司法訊問〔見第 418-419 頁〕後於 2 月 8 日被釋放及適用了擔保金及禁止離開澳門之強制措施〔見第 421-422 頁〕；
 - 2)嫌犯再於 2023 年 2 月 20 日因毒品罪行被拘留〔見第 68-70 頁〕及移送檢察院，隨後同日被釋放及被適用強制措施(見第 133 頁)；
8. 也就是說，嫌犯於第二次被釋放後再次於澳門購入更多毒品〔見已證事實第三十條〕作吸食之用，即使其心理上對毒品依賴，然而，其可以向社工局或醫院等求助以作戒毒，但是，嫌犯的選擇反映了其漠視澳門法律的態度，甚至視司法機關如無物。
9. 由此可見，針對此項較輕之販毒罪，原審法院判處 1 年 6 個月實屬過輕，應判應較高的刑罰，即至少應判處 2 年徒刑方為合適。
10. 原審法院對五罪競合後的量刑過輕，及其給予緩刑亦是違反了《刑法典》第 48 條之規定。

11. 根據被上訴裁判中「量刑」〔見第 1002 頁〕內容，原審法院乃基於嫌犯為初犯，以及其對毒品依賴的情況已受到控制而決定給予緩刑。

12. 根據以往終審法院及中級法院與本案顯似的司法見解，本案不應給予緩刑：

1) 終審法院第 128/2021 號合議庭裁判中裁判，即使上訴人為毒癮之心理依賴者而判處「較輕的販毒罪」，上訴人持有的毒品可卡因含量為 2.08 克〔已證事實第 37 條〕，以及考慮到「在本案中，上訴人非為本澳居民，卻在自由、自願及有意識的情況下在澳從事犯罪活動，至少在被羈押的前半年內多次向他人購買毒品，包括在本案中被扣押的毒品。

...就刑罰的目的而言，考慮到上訴人開始吸食毒品的時間以及在被羈押前購買毒品的數量和頻率，本院相信特別預防犯罪的要求較高。

另一方面，考慮到澳門社會一直以來都存在著與吸毒有關的嚴重問題這一現實情況，一般預防犯罪的要求亦十分緊迫。考慮到本具體個案的所有情節，以及《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定，我們認為在相關犯罪的刑幅範圍之內判處上訴人 2 年 6 個月徒刑是適當的。

基於犯罪的特別預防及一般預防的要求，本院決定不暫緩執行上述刑罰，因為僅對上訴人的犯罪行為作出譴責並以監禁作為威嚇並不足以適當實現處罰的目的《刑法典》第 48 條第 1 款)。

2) 中級法院第 185/2023 號合議庭裁判中，第二上訴人(嫌犯 B) 為初犯及庭上保持沉默，且以從犯方式向第一上訴人(嫌犯的提供物質上之協助，而第一嫌犯當時持有大麻 23.715 克〔即持有

23.7 天份量，見已證事實第 88 條及第 110 條))及搖頭丸 2.728〔即 18.2 天份量〕，中級法院判處 2 年實際徒刑，不予緩刑。

3)中級法院第 28/2022 號合議庭裁判中，上訴人 C(第三嫌犯)欲向第二嫌犯購買包里內可卡因 1.43 克〔見已證事實第 8 至 10 條、第 24 條〕，最終因第二嫌犯領取包裹時被截獲而使上訴人 C 未能成功取得毒品，初級法院判處 2 年 9 個月實際徒刑〔以未遂方式觸犯第 8 條之販毒罪〕，中級法院亦確認初級法院的定罪量刑，不予緩刑的理由亦是考慮打擊毒品犯罪的迫切需要及特別預防之需要。

4)中級法院第 1170/2017 號合議庭裁判中〔此案未適用新法〕，上訴人 A(第二嫌犯)被判處較輕的販毒罪，量刑為 2 年 7 個月，與第 15 條第 1 款的犯罪競合後判處 2 年 9 個月實際徒刑，即使其為初犯及身患癌症第三期，但考慮到一般預防之需要，中級法院維持有關的定罪量刑及不予以緩刑〔詳細理由可見主文第 3 頁〕。

5)中級法院第 798/2017 號合議庭裁判中〔此案未適用新法〕，上訴人 B(第二嫌犯)被判處較輕的販毒罪，量刑為 2 年 6 個月，與第 14 條第 1 款及第 15 條第 1 款的犯罪競合後判處 2 年 9 個月實際徒刑，中級法院維持有關的定罪量刑及不予以緩刑，理由是需考慮一般預防之需要。

13. 根據以往的司法見解，無論經修改後的新法或舊法，判刑時需著重打擊毒品犯罪的一般預防，即使屬「較輕的販毒罪」或販毒罪的從犯〔量刑的特別減輕〕，往往亦不予緩刑。
14. 當中終審法院第 128/2021 號合議庭裁判的已證事實與本案非常相似，當中定罪量刑對本案有參考價值：行為人非為澳門居民，

承認犯罪，不止一次在澳門購買可卡因作自己吸食之用，為心理依賴的毒癮者，持有量為 2 克，終審法院最終亦認為應判處 2 年 6 個月而不予以緩刑。那麼，有相同背景下，本案嫌犯經過兩次被警方及司法機關調查後仍繼續購買及持有 5.9 克可卡因，有關的犯罪情節更為惡劣，則更沒有理由給予緩刑。

15. 另外，原審法院在適用緩刑時，也沒有考慮到嫌犯的心理依賴被控制的究極原因-由於其及時被施以羈押！更可況鑑定報告亦從未表示嫌犯現時已成功戒毒及不再犯罪，其仍有重犯之機會〔見第 967 頁之 c 項回答〕，故此，嫌犯的特別預防之需要仍為高。
16. 也就是說，原審法院不能因其現在沒有吸毒〔已受控制〕就輕言緩刑已可實現處罰目的，而不顧其沒有吸毒僅受客觀原因〔被羈押〕所限。原審法院認為「以監禁作威嚇」就能阻止嫌犯繼續犯罪是過度理想的想法，亦對嫌犯的戒毒更新無幫助。
17. 故此，在本案中僅對事實作譴責並以監禁作威嚇，並不足以實現處罰之目的，故不應予緩刑。
18. 再者，正如上級法院對此類罪行的一般預防之理解，加之非本澳居民於澳門持有及吸食毒品的案件屢禁不止，對本澳的旅遊休閒城市的形象及社會安寧帶來極負面的影響，實有必要持續及大力打擊。

綜上所述，本檢察院請求中級法院廢止被上訴裁判的一項「較輕的販毒罪」〔案發日期為 2023 年 4 月 9 日〕量刑，改判以對嫌犯科處不低於 2 年實際徒刑；且在五罪競合下，改判以不低於 3 年實際徒刑及不予緩刑。

嫌犯(A)不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由（結論部

分)：

A. 不可歸責性

1. 上訴人在庭審聽證時曾明確指出上訴人患有情緒病，亦在香港曾因吸毒多次被捕且被視為精神病人。
2. 因此，上訴人認為上訴人在作出其被指控之事實時，因精神失常而無能力評價該事實之不法性，上訴人應不可歸責。
3. 所以，被上訴判決沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的瑕疵，應根據《刑法典》第 19 條的規定阻卻歸責性並開釋上訴人。倘尊敬的中級法院法官 閣下未能採納上述意見，上訴人繼續作以下陳述：

B. 對不法性之錯誤

4. 上訴人非本澳居民，此前大多於中國內地、香港以及伯利茲生活。
5. 根據上訴人的生活經驗，在上訴人生活過的上述地方，吸食毒品非為犯罪，曾於香港多次因吸食毒品被捕，但並未因吸毒行為而獲判罪判刑。
6. 正因上條所指的事實，上訴人主觀上認為與香港相鄰的澳門在有關毒品方面的政策亦相類似，而令上訴人認為吸毒在澳門亦非為犯罪。
7. 故此，上訴人認為在其被裁定觸犯的經 10/2016 號法律所修改的第 17/2009 號法律第 14 條第 1 款所規定及處罰的一項「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪」結合上訴人的具體狀況符合《刑法典》第 16 條第 1 款之規定，其行為無罪過。
8. 上訴人請求尊敬的中級法院法官 閣下裁定上訴人被裁定所觸犯的經 10/2016 號法律所修改的第 17/2009 號法律第 14 條第 1

款所規定及處罰的一項「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪」適用《刑法典》第 16 條而開釋上訴人。

不論尊敬的中級法院法官閣下未能採納上述意見，上訴人繼續作以下陳述：

C. 罪刑法定原則

9. 上訴人認為本案所載的證據中並未能證實上訴人存有販賣所指的意圖。
10. 上訴人認為其基於沒有販賣的主觀意圖而不可能被裁定觸犯經 10/2016 號法律所修改的第 17/2009 號法律第 14 條第 2 款結合第 17/2009 號法律第 11 條第 1 款第 1 項所規定及處罰的「較輕的生產和販賣罪」或同一法律第 14 條第 2 款結合第 8 條第 1 款所規定及處罰的兩項「不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪」。
11. 上訴人認為原審法庭裁定上訴人觸犯經 10/2016 號法律所修改的第 17/2009 號法律第 14 條第 2 款結合第 17/2009 號法律第 11 條第 1 款第 1 項所規定及處罰的兩項「較輕的生產和販賣罪」沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的瑕疵，並請求尊敬的中級法院法官閣下考慮前述意見並開釋上訴人。

綜上所述和依賴中級法院法官閣下之高見，請求：

1. 裁定被上訴判決沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的瑕疵，並根據《刑法典》第 19 條的規定阻卻歸責性並開釋上訴人；倘上述請求未獲接納，亦請求
2. 裁定上訴人於被上訴判決中被裁定所觸犯的經 10/2016 號法律所修改的第 17/2009 號法律第 14 條第 1 款所規定及處罰的一項「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪」因沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的瑕疵而撤銷，並裁定該指控因適用《刑法典》

第 16 條而開釋上訴人；

不論上述請求是否獲接納，尚請求

3. 裁定上訴人觸犯經 10/2016 號法律所修改的第 17/2009 號法律第 14 條第 2 款結合第 17/2009 號法律第 11 條第 1 款第 1 項所規定及處罰的兩項「較輕的生產和販賣罪」沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的瑕疵，並基於有關指控結合卷宗所載證據並不符合《刑法典》第 1 條而並開釋上訴人。

檢察院對嫌犯的上訴作出了答覆，並提出下列理據（結論部分）：

1. 本院不認同上訴人的法律理解，理由如下：
2. 關於「不可歸責性」的部分，原審法庭經過庭審聽證及審閱卷宗裡的所有書證，也未能得出嫌犯在發時(即 2023 年 2 月 6 日、2 月 18 日及 4 月 9 日)是沒有能力評價吸食麻醉品及精神藥物行為的不法性，也沒有認定上訴人雖知道不法，但沒有自控力根據該評價作出決定；
3. 須強調一點，「因精神失常之不可歸責性」須取決了一些客觀的事實情節，能令審判者認定行為人確是在作出犯罪事實時，因其生理或心理方面致使其無能力評判該事實之不法性，或無能力根據該評價作出決定者，方會視其為不可歸責者，這是行為人的一種具體事實的特質，而非簡單的法律適用的問題；
4. 即便上訴人曾有接受過精神治療或需要繼續接受心理治療亦然，但僅當精神失常至無能力評價所作出的行為屬不法，又或無法自控，無法作出合法、合理的決定及行為時，方屬法律排除不法性的事由，而不是但凡需要接受精神或心理治療的病患都可自動及直接被視為刑法意義上的不可刑責歸責者；

5. 總的來說，在原審法院所認定之事實框架下，根本沒有認定任一事實得以支持適用澳門《刑法典》第 19 條的規定，如此，更遑論適用法律的錯誤，故此，本院認為此部分的上訴理由屬不成立；
6. 原審法院之所以作上述認定，乃根據卷宗第 962 頁至第 967 頁的鑑定報告，尤其是鑑定人在第 966 頁對問題 c)，是綜合了上訴人的情況(尤其是鑑定人對上訴人的直接檢查及對其過往的病歷分析)而作出的分析，此分析內容符合一般知識及經驗法則，故原審法院按照《刑事訴訟法典》第 149 條的規定而接納此鑑定報告的證據價值，並沒有沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款之任一瑕疵；
7. 關於「對不法性之錯誤」的部分，本院認為認定存在對不法性之錯誤，必須從事實方面可以得出結論認為行為人對其行為的刑法不法性並沒有意識，但行為人在具體情況中具有正確的法律道德意識，只是其對其行為的不法性產生錯誤，此並非一單純的法律問題；
8. 倘尊敬的上級院認為《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款的瑕疵屬上級法院依職權審理之，本院也認為原審法院未有認定上訴人為錯誤相信其所作出之事實非為不法並沒有沾有上述條文所述之任一瑕疵；
9. 從互聯網上資料得知，不論伯利茲、香港，還是中國內地，吸食或持有可卡因都是受法律所非議的行為(有關具體刑罰見主文之註 1、2、3)；
10. 申言之，作為曾在上述任一地區生活的一般市民，即便不了解具體法律的刑事處罰亦然，其也應清楚知悉未經許可持有 1.937

克和 5.90 克的“可卡因”是受法律所非價的行為；

11. 正如尊敬的中級法院在第 528/2021 號裁判、第 926/2020 號第 262/2015 號上訴案裁判之見解，“立法者並無要求行為人對其作出的行為認知必須是涉及刑法或某種特定法律規範的，而只要求其認知是違反廣義的法律，甚至包含道德層面、反社會性等意識持悖逆的主觀態度，只要有關態度是應備受譴責的，就不能推諉為‘不知者不罪’了。”(粗體部分為本院所添加)
12. 另外，本院擬強調一點，在本案中，上訴人曾於 2023 年 2 月 7 日因毒品罪行被拘留後(卷宗第 356 頁至第 359 頁)，並被刑事起訴法庭進行首次司法訊問(卷宗第 418 頁至第 419 頁)；其後，上訴人在 2023 年 2 月 20 日又再因毒品罪行被拘留(卷宗第 68 頁至第 70 頁)；在 2023 年 4 月 9 日，上訴人又被搜獲含量為 5.9 克的“可卡因”，如此，上訴人在第一次因毒品被本澳警察實體逮捕時，又或至少被司法機關施加強制措施時，其已清楚知悉涉害行為無疑是受澳門刑法所譴責，只是上訴人基於其對相關毒品的依賴，一而再地選擇觸犯本澳法律，其是明知故犯，根本不存在其所主張之錯誤認為其之行為屬合法的一說；
13. 基於此，本院認為原審法院對此部分的事實符合邏輯及常理，並沒有沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款之任一瑕疵；
14. 關於「罪刑法定原則」的部分，在充分及完全尊重不同見解的前提下，本院認為本澳立法已明確在經第 10/2016 號法律修改之第 17/2009 號法律第 14 條第 2 款表明其之立法取態。
15. 尤其根據第三常設委員會第 4/V/2016 號意見書，“在現行法律下，為自己吸食而持有毒品的行為和為其他不法用途而持有毒品的行為可以同時存在。初級法院認為必須查明供自己吸食的

毒品量和為了其他不法用途而持有的毒品量，由於扣除吸食量後，用作其他不法用途的數量沒有超過 5 日量，所以法院才以第十一條輕微販毒罪處罰嫌犯，另外亦以第十四條吸毒罪處罰嫌犯。(…)法案第十四條通過後，由於採用單一計算方法，嫌犯持有毒品的全部數量不會再分開計算，因而超過了 5 日量，會被控觸犯第八條(…)。法案建議在吸毒罪引入毒品數量的限制，避免行為人聲稱毒品是供個人吸食而規避較重的刑罰，這一修法原意是可取的。(…)因此，以毒品數量來訂定階梯式的刑幅，刑罰逐級遞增的做法，對修改《禁毒法》有一定的借鑒意義。階梯式刑幅不但使吸毒者和販毒者清楚知道刑罰輕重按毒品份量多少來決定，不能心存僥幸，而且有助法官在具體個案中量刑。”(詳見該意見書第 40 頁至第 50 頁，底線及粗體部分為本院所添加)

16. 上訴人分別在 2023 年 2 月 7 日及 2023 年 4 月 9 日，被發現持有含量 1.937 克的“可卡因”及含量 5.90 克的“可卡因”，且持有之目的是用作個人吸食，惟上述兩次所持之毒品量皆遠超過每日用量參考表之五倍，如此，原審法院以上訴人對毒品“可卡因”有“心理依賴”而判處上訴人觸犯了經 10/2016 號法律所修改的第 17/2009 號法律第 14 條第 2 款結合第 17/2009 號法律第 11 條第 1 款第 1 項所規定及處罰的兩項「較輕的生產和販賣罪」，原審法院的此一法律理解是既符合條文之基本文義，也符合該法律第 14 條之修法原意，亦符合本澳的司法實踐(例如，澳門終審法院第 87/2019 號上訴裁判)，故本院實看不見任何法律上理解的錯誤，也絕對談不上上訴人所主張的沾有違反「罪刑法定原則」之虞。

綜上所述，本檢察院認為上訴理由明顯不成立，應予之駁回。

嫌犯(A)對檢察院的上訴作出了答覆，並提出下列理據（結論部分）：

1. 在給予對法律與事實持有不同見解及意見充分尊重的前提下，被上訴人反對主任檢察官 閣下於上訴理由闡述中提出的陳述、意見及結論。
2. 被上訴人亦針對被上訴判決另行提起上訴，當中被上訴人亦提出針對被上訴，判決不服的理由。
3. 被上訴人認為有關理由足以支持被上訴人獲得一個較為有利的裁決。
4. 雖然被上訴人已就被上訴判決提起上訴，但仍然認為原審法庭所作的裁決的見解相當精闢。
5. 更為重要的是，根據原審法庭的精闢見解，明顯較現時檢察院提起上訴所載的理由對被上訴人更為有利，更有助於被上訴人重返社會。
6. 綜上所述，被上訴人請求尊敬的中級法院法官閣下裁定檢察院提出的上訴理由不成立，並一如既往作出公正裁決。

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院司法官作出檢閱及提交法律意見，認為上訴人(嫌犯)提出的上訴理由不成立，駁回其上訴請求；檢察院的上訴理由成立，針對嫌犯的一項不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪(案發日期為 2023 年 4 月 9 日)，改判較重之刑罰，並重新並罰判處單一之實際執行之徒刑。

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

原審法院經庭審後確認了以下的事實：

1. 2023年2月4日，嫌犯(A)從香港進入澳門，並攜帶毒品“可卡因”及兩個樽蓋兩端接有吸管與直玻璃的透明水樽作個人吸食毒品之用(參閱卷宗第366及510至519頁)。
2. 隨後，嫌犯登記入住澳門...酒店3845號房間，並將上述毒品“可卡因”及兩個樽蓋兩端接有吸管與直玻璃的透明水樽放在上述酒店房間內(參閱卷宗第364頁)。
3. 2023年2月6日，嫌犯在澳門...酒店3845號房間內，以上述器具吸食毒品“可卡因”。
4. 隨後，嫌犯離開上述房間，並走到...酒店的G層宴會廳大吵大鬧及擅自掃跌用於招待宴會客人的食物，與此同時，被害人(B)及(C)正在上述宴會廳工作。
5. 2023年2月6日早上約8時10分，被害人(B)上前勸喻嫌犯，期間，嫌犯無故揮拳打向被害人(B)左眼位置(參閱卷宗第380至383頁的翻閱錄像筆錄)。
6. 嫌犯的上述行為，直接及必然地導致被害人(B)左眼框壓痛，餘未見異常，共需1日才能康復(參閱卷宗第727頁的臨床法醫學意見書，有關內容在此視為完全轉錄)。
7. 接著，酒店職員便報警求助，並將嫌犯交治安警員處理。
8. 其後，嫌犯被送往仁伯爵綜合醫院進行尿液毒品檢驗，並證實其對“COCAINE(可卡因)”呈陽性反應(參閱卷宗第378頁的檢驗結

果，有關內容在此視為完全轉錄)。

9. 之後，治安警員將嫌犯轉交司警人員處理。
10. 2023年2月7日，司警人員在司法警察局內對嫌犯進行搜查，並在嫌犯身上搜獲以下物品(參閱卷宗第369頁的搜查及扣押筆錄)：
 - 澳門幣八百八十元(MOP \$880.00)；
 - 港幣壹萬七千元(HKD \$17,000.00)。
11. 隨後，司警人員帶同嫌犯前往嫌犯位於澳門...酒店登記入住的3845號房間進行搜索，並搜獲以下的物品(參閱卷宗第371頁的搜索及扣押筆錄)：
 - 在客廳的餐桌上搜獲以下物品：
 - 兩粒乳白色固態物，懷疑為毒品“可卡因”，分別約重1.37克及2.22克(連同一個扣押物袋)，合共約重3.59克；
 - 一個表面印“MARLBORO MINT STORM”字樣的綠色煙盒，盒內有三粒乳白色固態物，懷疑為毒品“可卡因”(連同一個扣押物袋)，合共約重1.53克及三根表面印有“MARLBORO MINT STORM”字樣的香煙；
 - 一個透明水樽，樽內盛裝著透明不知名液體，樽蓋有兩端接口(一端連接一條白色橡皮圈及一支粉紅色吸管；另一端連接一支直玻璃管，頂端塞滿一撮黑色燃燒物)；
 - 一個透明水樽，樽內盛裝著透明不知名液體，樽蓋有兩端接口(一端連接一條白色橡皮圈及一支橙色吸管；另一端連接一支直玻璃管，頂端塞滿一撮黑色燃燒物)；
 - 一個懷疑沾有毒品痕跡的透明膠袋；
 - 一張表面沾有懷疑毒品痕跡的房咭，表面印有“...”字樣；

- 一個表面印有“好運”字樣的紅色打火機；
- 一個表面印有“LIGHTER”字樣的紫色打火機；
- 一個表面印有“AOMAP”字樣的黑色打火機；
- 一支表面印有“BAOLILAP”字樣的黃色打火機氣體；
- 一小網鋼絲擦；
- 兩部手提電話。
- 在客廳的地上搜獲以下物品：
 - 港幣七千元(HKD \$7,000.00)現金。
- 在客廳的茶几上搜獲以下物品：
 - 一支未經使用的粉紅色吸管、一支未經使用的橙色吸管、一支未經使用的藍色吸管、一小網鋼絲擦。

12. 經化驗證實，上述在酒店房間客廳的桌上搜獲的兩粒乳白色固態物含有第 17/2009 號法律附表一 B 中所列之“可卡因”，淨重共 1.540 克，經定量分析後，“可卡因”的百分含量為 93.9%，重 1.45 克；上述在煙盒內有三粒乳白色固態物，含有第 17/2009 號法律附表一 B 中所列之“可卡因”，淨重共 0.527 克，經定量分析後，“可卡因”的百分含量為 92.5%，重 0.487 克；上述兩個透過水樽、橡皮卷、吸管、玻璃管的痕跡、膠樽內盛載的液體、透明膠袋及房卡痕跡均含有第 17/2009 號法律附表一 B 中所列之“可卡因”(參閱卷宗第 547 至 554 頁的鑑定報告，有關內容在此視為完全轉錄)。
13. 經 DNA 鑑定，分別接於上述兩個水樽的粉紅色吸管的管口及橙色吸管的管口上檢出的 DNA 均有可能來自嫌犯(參閱卷宗第 529 至 535 頁的鑑定報告，有關內容在此視為完全轉錄)。
14. 上述在酒店房間內搜獲的兩部手提電話是嫌犯作出上述犯罪行為的通訊工具(詳見卷宗第 371 頁之搜索及扣押筆錄)。

15. 上述在酒店房間內搜獲的毒品及吸食工具是嫌犯一直持有，目的是使用有關吸食工具吸食有關毒品(詳見卷宗第 371 頁之搜索及扣押筆錄)。

*

16. 2023 年 2 月 16 日，嫌犯登記入住澳門...酒店 33606 號房間。

17. 2023 年 2 月 18 日早上約 7 時 54 分，嫌犯帶同兩名不知名涉嫌人返回上述酒店房間，其後，嫌犯向一名不知名涉嫌人購買一些毒品“可卡因”及一個心型玻璃容器(容器樽身連接一枝黃色管，容器頂端裝有鐵絲)，目的是以有關器具吸食前述毒品“可卡因”(參閱卷宗第 186 至 201 頁的翻閱錄像筆錄)。

18. 接著，嫌犯與上述在房間內的兩名不知名涉嫌人一同以上述器具吸食上述毒品“可卡因”。

19. 其後，嫌犯便與上述不知名涉嫌人離開上述酒店房間。

20. 2023 年 2 月 19 日晚上約 8 時 55 分，上述酒店的清潔員工(D)在上述酒店房間進行清潔期間，在左側床頭櫃下發現上述一個心型玻璃容器，懷疑是用作吸食毒品之工具，於是報警求助。

21. 其後，上述酒店保安員在娛樂場內將嫌犯截獲，並轉交司警人員處理。

22. 隨後，司警人員帶同嫌犯前往嫌犯位於氹仔...酒店登記入住的 33606 號房間進行搜索，並在房間床頭櫃下層位置搜獲以下的物品(參閱卷宗第 88 頁的搜索及扣押筆錄)：

- 一個透明心型玻璃容器，容器內盛裝著透明不知名液體，容器樽身連接一枝黃色吸管，容器頂端(有破損)裝有鐵絲；
- 一枝黃色有“NEON”字樣的氣瓶。

23. 其後，嫌犯被送往仁伯爵綜合醫院進行尿液毒品檢驗，並證實其

對“COCAINE(可卡因)”呈陽性反應(參閱卷宗第 110 頁的檢驗結果，有關內容在此視為完全轉錄)。

24. 經化驗證實，上述容器、組裝吸管、金屬絲上痕跡及液體均含有第 17/2009 號法律附表一 B 中所列之“可卡因”(參閱卷宗第 141 至 148 頁的鑑定報告，有關內容在此視為完全轉錄)。
25. 經 DNA 鑑定，上述連接在器具上的黃色吸管的管口上痕跡檢出的 DNA 的檢驗結果為混合分型，且檢出的 DNA 有可能來自嫌犯及其他未知供體(參閱卷宗第 149 至 155 頁的鑑定報告，有關內容在此視為完全轉錄)。
26. 在司法警察局內，司警人員在嫌犯身上搜獲的一部手提電話是嫌犯作出上述犯罪行為的通訊工具(詳見卷宗第 91 頁之搜查及扣押筆錄)。

*

27. 2023 年 4 月 9 日凌晨約 2 時 33 分，嫌犯在位於氹仔溜冰路...酒店大堂內不斷大吵大鬧及擾攘，為此，酒店職員報警求助。
28. 期間，嫌犯突然走出酒店，有見及此，酒店職員馬上尾隨嫌犯。
29. 之後，警員在氹仔溜冰路近編號 912B08 燈柱時遇到嫌犯，故將嫌犯截停。
30. 隨後，警員在嫌犯身穿之外套的左側口袋發現一袋疑似毒品的白色透明晶體(連同密實袋，合共約重 8.68 克)。
31. 接著，由於嫌犯無法出示身份證明文件，故警員將嫌犯帶返治安警察局作進一步調查。
32. 在治安警察局內，警員對上述疑似毒品的白色透明晶體(連同密實袋，合共約重 8.68 克)進行扣押(詳見卷宗第 4 頁之扣押筆錄)。
33. 在治安警察局內，警員在嫌犯同意及尊重其個人尊嚴之情況下，

在嫌犯的個人物品內發現以下物品，並進行扣押(參閱卷宗第 6 至 10 頁的扣押筆錄)：

- 一部紅色手提電話；
- 一部銀色平板電腦；
- 港幣八千一百元(HKD \$8,100.00)現金；
- 澳門幣一百二十元(MOP \$120.00)現金；
- 一個紅色環保袋。
- 在上述環保袋內發現以下物品：
 - 一瓶黃色高純度打火機專用氣體；
 - 一個紅色防風火機；
 - 一個白色防風火機。

34. 經化驗證實，上述在嫌犯外套發現的一袋白色透明晶體含有第 17/2009 號法律附表一 B 中所列之“可卡因”，淨重共 6.763 克，經定量分析後，“可卡因”的百分含量為 87.2%，重 5.90 克(參閱卷宗第 175 至 182 頁的鑑定報告，有關內容在此視為完全轉錄)。

35. 經調查，上述毒品是嫌犯在澳門從不明途徑取得，其持有的目的是用作個人吸食之用。

36. 之後，在治安警察局內，警員欲對嫌犯進行身份識別程序，於是要求嫌犯填寫身份資料聲明書、對嫌犯進行面容識別、套取指模程序及製作“刑事紀錄證明書之要求書”。

37. 然而，嫌犯均拒絕警員上述向其發出的要求。

38. 隨後，上述警員向嫌犯解釋，倘嫌犯拒絕填寫身份資料聲明書及拒絕進行面容識別，有關行為將會構成「違令罪」。

39. (未能證實)

40. 其後，由於有跡象顯示嫌犯曾吸食毒品，故警員將嫌犯送往仁伯

爵綜合醫院要求嫌犯進行尿液毒品檢驗。

41. 然而，嫌犯拒絕警員上述向其發出的要求。
42. 隨後，上述警員向嫌犯解釋，倘嫌犯拒絕進行上述檢測，有關行為將會構成「違令罪」。
43. (未能證實)
44. 嫌犯明知上述毒品之性質和特徵。
45. 嫌犯是在自由、自願、有意識的情況下故意作出上述行為。
46. 嫌犯襲擊被害人(B)，目的是傷害被害人(B)的身體。
47. 嫌犯明知不可仍在澳門吸食受法律管制之毒品。
48. 嫌犯明知不可仍先後兩次在澳門持有受法律管制之毒品供個人吸食之用，且所持有的毒品份量遠超過五日劑量。
49. 嫌犯明知不可仍先後兩次在澳門持有及使用用於吸食受法律管制之毒品的器具吸食毒品。
50. (未能證實)
51. (未能證實)
52. 嫌犯清楚知道其的行為是違法的，並會受到法律制裁。
同時，亦證明下列事實：
53. 根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯。
54. 嫌犯對毒品“可卡因”至少有“心理依賴”(見卷宗第 962 頁至第 967 頁)。
55. 嫌犯的個人及家庭狀況如下：
嫌犯被羈押前為無業。
需供養父親、妻子及二名未成年兒子。
學歷為高中畢業。

未獲證明之事實：載於控訴書及答辯狀內與已證事實不符的其他事實，尤其：

1. 嫌犯得悉上述警告及後果後仍然拒絕填寫身份資料聲明書及拒絕進行面容識別。
2. 嫌犯得悉上述警告及後果後仍然拒絕進行尿液毒品檢驗。
3. 嫌犯清楚知悉由警員發出的要求嫌犯填寫身份資料聲明書及進行面容識別等之正當命令，並清楚知悉違反有關命令的刑事法律後果，但嫌犯仍拒絕按命令作出有關行為。
4. 嫌犯清楚知悉由警員發出的要求嫌犯進行尿液毒品檢驗之正當命令，並清楚知悉違反有關命令的刑事法律後果，但嫌犯仍拒絕按命令作出有關行為。

三、法律方面

檢察院的上訴涉及下列問題：

- 量刑
- 緩刑

嫌犯的上訴涉及下列問題：

- 不可歸責性
- 錯誤認知
- 罪刑法定原則

首先審理嫌犯的上訴理由。

1. 上訴人(A)(嫌犯)指出，在庭審聽證時曾明確指出其有情緒病，亦在香港曾因吸毒多次被捕且被視為精神病人，因此認為在作出其被指控之事實時，因精神失常而無能力評價該事實之不法性，繼而認為應根據《刑法典》第 19 條的規定阻卻歸責性並予以開釋。

《刑法典》第 19 條規定：

“一、因精神失常而於作出事實時，無能力評價該事實之不法性，或無能力根據該評價作出決定者，不可歸責。

二、患有非偶然之嚴重精神失常之人，如精神失常之後果不受其控制，且不能因此而對其加以譴責者，即使其於作出事實時有明顯低弱之能力評價該事實之不法性，或有明顯低弱之能力根據該評價作出決定，得宣告為不可歸責。

三、行為人經證實無能力受刑罰影響，可作為上款所規定之情況之參考依據。

四、行為人意圖作出事實，而造成精神失常者，不阻卻可歸責性。”

助理檢察長在意見書中作出如下分析：

“一般認為，《刑法典》第 19 條所指的精神失常，“是由多種原因引起的精神活動障礙疾病，其主要包括精神分裂症、躁狂症、抑鬱症和焦慮症。精神失常通常會影響人的認識能力、控制能力和承擔能力，因而使人處於無責任能力的不可歸責狀態。然而，精神失常並非一個含義確定的醫學或法律概念。因此，存在精神失常並不當然說明責任能力已被排除，即行為人不可歸責。不可歸責的最終判斷取決於精神失常是否且在多大程度

中影響了行為人的認識和控制行為的能力。”¹

《刑法典》在判斷因精神失常引致的不可歸責問題上，“採用了生物學和心理學混合的標準，即將精神失常與無能力評價事實之不法性，或無能力根據該評價作出決定相結合，藉以判斷行為人的不可歸責性。”²

經分析本案卷宗資料，除上訴人自稱外，並無其他資料顯示上訴人行為時存在其所指稱的病況，更無客觀證據顯示其行為當時處於因精神失常引致之不可歸責之狀態。

事實上，載於卷宗第 962 至 967 頁由仁伯爵綜合醫院精神科醫生作出的醫療報告(就上訴人能否有能力評價不法吸食麻醉藥品及精神藥物行為的法性或是沒有自控力根據該評價作出決定)亦回覆：“o examinando, em 06-02-2023, 18-02-2023 e 09-04-2023, apesar de evidenciar, de cada vez, a situação clínica mencionada na Resposta ao quesito a), não se apresentava incapaz de avaliar a ilicitude dos factos de que está acusado ou de se determinar de acordo com essa avaliação. Quando nestes momentos consumiu cocaína por sua iniciativa, estava assintomático, lúcido e consciente de que, após estes consumos, poderia apresentar sintomas tais como os que apresentara anteriormente, nomeadamente actividade alucinatória e delirante e alterações do comportamento.”，亦即是說，鑑定報告已明確指出上訴人並未顯示出無法評價其被控告事實的不法性或無法根據該評價做出決定的情況。

因此，結合卷宗客觀證據以及上訴人的犯案過程，即便其患有某種精神疾病，但就其行為時之行為表現---在 2023 年 2 月 6 日、2 月 18 日及 4 月 9 日三個不同日期作出不法吸食麻醉藥品及精神藥物的行為，足以顯示其是有意識地作案，而非在不可歸責狀態下作案。”

¹徐京輝：《澳門刑法總論》，社會科學文獻出版社及澳門基金會出版，2017 年版，第 226 頁。

²同上註。

本院同意上述分析，本案上訴人並未存在不可歸責的情況。故此，上訴人提出的上述上訴理由並不成立。

2. 上訴人(A)(嫌犯)提出，其非本澳居民，此前大多於中國內地、香港以及伯利茲生活，根據其生活經驗，上述地方吸食毒品非為犯罪，其曾於香港多次因吸食毒品被捕，但並未因吸毒行為而獲判罪判刑，故此主觀上認為與香港相鄰的澳門在有關毒品方面的政策亦相類似，而認為吸毒在澳門亦非為犯罪，繼而主張其具體狀況符合《刑法典》第 16 條第 1 款之規定，其行為無罪過而應開釋一項不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪。

《刑法典》第 15 條規定：

“一、對一罪狀之事實要素或法律要素之錯誤，阻卻故意；如行為人必須對禁止有所認識方能合理意識到事實之不法性，則對該禁止之錯誤，亦阻卻故意。

二、上款之規定包括對事物狀況之錯誤，如該事物狀況之出現係阻卻事實之不法性或行為人之罪過者。

三、如有過失，仍可依據一般規定予以處罰。”

《刑法典》第 16 條規定：

“一、行為時並未意識到事實之不法性，而就該錯誤係不可譴責行為人者，其行為無罪過。

二、如就該錯誤係可譴責行為人者，以可科處於有關故意犯罪之刑罰處罰之，但得特別減輕刑罰。”

對事實情節之錯誤有以下三個領域：對罪狀的事實要素或法律要素之錯誤；對禁止方面之錯誤；以及對事物狀況之錯誤。

終審法院於 2001 年 10 月 31 日作出的第 13/2001 號合議庭裁判中指出：

“只有以能表明存在對現實的虛假了解的已認定事實為根據，且根據《刑法典》第 15 條和第 16 條的規定該等事實能排除行為人的罪過，才能認為出現錯誤並且該錯誤有意義。”

根據相關條文規定，對不法性的錯誤，是指行為人對其行為的法律性質產生錯誤認識，即錯誤地認為其實施之行為是合法行為，而實際上是法律禁止的不法行為。對不法性的認識錯誤成立的前提則是行為人對行為的事實內容有正確的認識，但對該行為在法律上的評價產生了誤解。

上訴人過往生活之地(中國內地、中國香港以及伯利茲)均就吸食或持有可卡因作出處罰性之規定，即使不了解具體的法律規定，亦應清楚未經許可持有可卡因是受法律所非價的行為。相應地，上訴人主張其不知悉在本澳吸食可卡因是犯罪行為之辯解不足以說明其對該行為不法性存在錯誤認識，該辯解也有違一般生活經驗。

根據卷宗資料，本院認為，上訴人對其行為的不法性有足夠的認知能力，而實際上亦清楚該行為為法律所不允許。因此，本案上訴人根本談不上存在認識錯誤，遑論不法性的認識錯誤。

因此，上訴人所提出的存在認識錯誤，不法性的認識錯誤的理由均缺乏事實根據支持。

故此，上訴人提出之上述上訴理由亦不成立。

3. 上訴人(A)(嫌犯)主張未能證實其存有向他人出售有關毒品之意圖，因而認為原審法院裁定其觸犯經 10/2016 號法律所修改的第 17/2009 號法律第 14 條第 2 款結合第 17/2009 號法律第 11 條第 1 款第 1 項所規定及處罰的兩項「較輕的生產和販賣罪」沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所述之瑕疵，請求基於有關指控結合卷宗所載證據並不符合《刑法典》第 1 條而作出開釋。

第 17/2009 號法律第 11 條規定：

“一、如經考慮犯罪的手段，行為時的方式或情節，植物、物質或製劑的質量或數量，又或其他情節，顯示第七條至第九條所敘述的事實的不法性相當輕，則行為人處下列刑罰：

(一) 如屬表一至表三、表五或表六所列植物、物質或製劑，處一年至五年徒刑；

(二) 如屬表四所列植物、物質或製劑，處最高三年徒刑，或科罰金。

二、按上款規定衡量不法性是否相當輕時，應特別考慮行為人所支配的植物、物質或製劑的數量是否不超過附於本法律且屬其組成部分的每日用量參考表內所載數量的五倍。”

第 17/2009 號法律第 14 條規定：

“一、不法吸食表一至表四所列植物、物質或製劑者，或純粹為供個人吸食而不法種植、生產、製造、提煉、調製、取得或持有表一至表四所

列植物、物質或製劑者，處三個月至一年徒刑，或科六十日至二百四十日罰金；但下款的規定除外。

二、如上款所指的行為人所種植、生產、製造、提煉、調製、取得或持有的植物、物質或製劑為附於本法律且屬其組成部分的每日用量參考表內所載者，且數量超過該參考表內所載數量的五倍，則視乎情況，適用第七條、第八條或第十一條的規定。

三、在確定是否超過上款所指數量的五倍時，不論行為人所種植、生產、製造、提煉、調製、取得或持有的植物、物質或製劑屬全部供個人吸食之用，抑或部分供個人吸食、部分作其他非法用途，均須計算在內。”

根據原審判決認定的第 11、12、33、34 及 48 條事實，上訴人於 2023 年 2 月 7 日及 4 月 9 日分別持有 1.937 克以及 5.90 克的可卡因的毒品，即使以對嫌犯較有利鹽酸可卡因作計算(淨重量的 5 日參考用量為 1.0 克)，相關毒品的量亦已超出第 14 條第 2 款規定之標準。

原審法庭在認定上訴人觸犯上指法律第 11 條第 1 款第 1 項所規定的客觀要件時指出：

“考慮到嫌犯對毒品“可卡因”有“心理依賴”，而毒品依賴可以是第 17/2009 號法律第 11 條第 1 款所規定的顯示事實的不法性相當輕微的情節，因此，嫌犯的行為符合上述法律第 11 條所規定的情況，應適用該條第 1 款第 1 項的規定對嫌犯作出處罰(參見終審法院第 128/2021 號案的裁判)。”(詳見卷宗第 1001 頁)

應指出，第 17/2009 號法律第 14 條第 2 款的規定是一種對吸毒行為的“轉化處罰”，即立法者規定，對超出特定量的吸毒者適用第 7、8 或 11 條予以處罰，而不再按第 14 條第 1 款處罰。就罪狀而言，其前提仍是要

求行為人將毒品用於吸食，而非販賣，否則，應直接適用第 7、8 或 11 條，無需根據第 14 條第 2 款適用第 7、8 或 11 條。

因此，在本案中，原審判決根據第 14 條第 2 款適用第 11 條，根本不需要證明上訴人具有向他人出售有關毒品之意圖。

原審判決判處上訴人經第 10/2016 號法律修改的第 17/2009 號法律第 14 條第 2 款結合第 17/2009 號法律第 11 條第 1 款第 1 項所規定及處罰的兩項「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪」認定事實和適用法律正確。

因此，上訴人提出原審判決存在法律適用錯誤以及違反罪刑法定原則的上訴理由不成立。

現審理檢察院提起的上訴。

4. 檢察院在上訴中首先認為，原審法院在判處嫌犯的一項「較輕販毒罪」(案發日期為 2023 年 4 月 9 日)的量刑過輕，違反了《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定，當中指出嫌犯於第二次被釋放後再次於澳門購入更多毒品(見已證事實第三十五條)作吸食之用，即使其心理上對毒品依賴，其可以向社工局或醫院等求助以作戒毒，嫌犯的選擇反映了其漠視澳門法律的態度，甚至視司法機關如無物，繼而請求就上指犯罪改判最少兩年徒刑方為合適。

《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。

嫌犯觸犯的兩項經第 10/2016 號法律修改的第 17/2009 號法律第 14 條第 2 款結合第 17/2009 號法律第 11 條第 1 款第 1 項所規定及處罰的「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪」，每項可被處一年至五年徒刑。

嫌犯為初犯。

檢察院司法官在意見書中作出分析：

“在本案中，上訴人被判處之兩項不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪的量刑情節並非等齊劃一的，特別是對於量刑有決定性影響的涉案毒品在兩項犯罪中存在相當大的差別。其被判處之兩項犯罪，涉案毒品數量分別為 1.937 克和 5.90 克可卡因。嫌犯前後二罪的罪過程度及不法程度明顯不同，後罪顯然大過前罪。然而，原審判決就嫌犯的每項犯罪均判處 1 年 6 個月徒刑。

在 1 至 5 年的法定刑幅度內，我們不認為對於上述毒品數量不同的犯罪均判處完全相同的刑罰體現了罪刑相適應的原則。我們始終認為，儘管根據量刑“幅的理論”，合理適當的量刑是一定的“幅度”而非一個絕對的“點”，但量刑還是應當力求精準，差別較大的不同量(涉案數量反映了不同的危害性和罪過程度)和罪過程度的等罰這種“一刀切”式的量刑明顯過於簡單，給人以失衡之感，未能有效地體現司法公正。”

本院同意上述分析，考慮相關案情以及兩次搜獲毒品的數量(分別為1.937 克及 5.90 克的可卡因)，原審法院判處嫌犯第二次行為接近刑幅下限的量刑略為過輕。另一方面，在考慮保護法益及公眾期望的要求時需知道，販毒罪，特別是軟性毒品的不法販賣行為屬當今社會常見的犯罪類型，該類犯罪活動在本澳越來越活躍，行為人亦漸趨年青化，有關犯罪行為亦直接危害到公民，特別是年青一代的身體健康，由此更加突顯預防此類犯罪的迫切性。

經分析有關事實及所有對嫌犯有利及不利的情節，本案中，原審法院裁定嫌犯觸犯兩項經第 10/2016 號法律修改的第 17/2009 號法律第 14 條第 2 款結合第 17/2009 號法律第 11 條第 1 款第 1 項所規定及處罰的「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪」，本院認為對嫌犯分別判處一年六個月及兩年徒刑更為適合。

按照《刑法典》第 71 條第 2 款規定，犯罪競合可科處的刑罰最低限度為各罪刑罰中最重者，而最高限度為各罪刑罰中之總和。考慮到嫌犯的人格及其所實施的事實，數罪並罰，可判處兩年徒刑至四年六個月徒刑的刑罰。根據《刑法典》第 71 條之規定，判處上訴人三年徒刑的單一刑罰。

因此，檢察院提出的上訴理由成立。

5. 檢察院在上訴中還認為，鑑定報告從未表示嫌犯現時已成功戒毒及不再犯罪，其仍有重犯之機會，故此特別預防之需要仍為高，並且考慮到上級法院對此類罪行的一般預防之理解，加之非本澳居民於澳門持有及

吸食毒品的案件屢禁不止，對本澳的旅遊休閒城市的形象及社會安寧帶來極負面的影響，實有必要持續及大力打擊，繼而請求改判不予緩刑。

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：“然而，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，尤其嫌犯為初犯及其對毒品依賴的情況已受到控制，本合議庭認為現僅對事實作譴責並以監禁作威嚇已可適當及足以實現處罰之目的，因此，決定將上述徒刑暫緩四年執行。”

在綜合考慮整個案卷內容觀顯示的情節，嫌犯持有超過 5 日之毒品，但全部用於個人吸食，並未發現有提供與他人的情況，考慮嫌犯為初犯及其對毒品深度依賴的情況，但現時已受到控制，本院同意原審法院之考量，在平衡特別預防和一般預防的需求，給予緩刑不會給社會帶來負面衝擊以及給一般預防帶來影響，可以達到刑罰的目的。因此，本院認為可維持對嫌犯的徒刑暫緩四年執行的裁決。

因此，檢察院的上述上訴理由並不成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定嫌犯(A)的上訴理由不成立，檢察院的上訴理由部分成立。

合議庭裁定嫌犯觸犯兩項經第 10/2016 號法律修改的第 17/2009 號法律第 14 條第 2 款結合第 17/2009 號法律第 11 條第 1 款第 1 項所規定及處罰的「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪」，分別改判一年六個月及兩年徒刑。五罪競合，合共判處三年徒刑，徒刑暫緩四年執行。

維持原審其餘裁決。

判處嫌犯繳付 6 個計算單位之司法費，上訴的訴訟費用。

訂定嫌犯辯護人辯護費為澳門幣 4,000 圓。

著令通知。

2025 年 7 月 3 日

譚曉華 (裁判書製作人)

周艷平 (第一助審法官)

簡靜霞 (第二助審法官)