

第 78/2022 號案

日期：2022 年 9 月 21 日

(刑事上訴)

主題： “不法販賣麻醉藥品” 罪

“較輕的生產和販賣” 罪

審查證據方面的明顯錯誤

刑罰

特別減輕

摘要

一、“審查證據方面的明顯錯誤”的瑕疵是“事實事宜的裁判”的典型——專有——瑕疵，只有當違反“限定性證據的價值規則”、“經驗法則”或“職業準則”時才存在，而且還必須是“明顯錯誤”，明顯到一般觀察者都不會忽視的程度。

這樣，由於“審查證據方面的明顯錯誤”與法院就事實事宜所作裁判和上訴人認為恰當的裁判之間的或有分歧毫不相關，因此上訴人在上訴中作為上述瑕疵的理據而主張法院本應在形成其心證時看重

某項——沒有“特別證明力的”——證據方法(從而認定某些事實)是沒有意義的，因為上訴人只不過是在通過這種方式質疑“證據的自由評價”原則和法院的“自由心證”

二、在“不法販賣麻醉藥品”罪中，應該考慮被告在某一時期內所販賣麻醉藥品的總量。

裁判書制作法官

司徒民正

澳門特別行政區終審法院合議庭裁判

概述

一、(第一)被告**甲(A)**和(第二)被告**乙(B)**，其餘身份資料詳見卷宗，被檢察院提起控訴後，在初級法院的合議庭聽證中應訊。

經審理，法院最後裁定如下：

- (第一)被告甲 — 按其被指控的內容 — 以共同正犯方式觸犯一項經第 10/2016 號法律修改的第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰的“不法販賣麻醉藥品罪”，判處六年徒刑；及

- 變更控訴書中所作的刑法定性，裁定(第二)被告乙以正犯方式觸犯一項經第 10/2016 號法律修改的第 17/2009 號法律第 14 條第 2 款和第 3 款以及第 8 條第 1 款所規定及處罰的“不法持有麻醉藥品罪”，(同樣)判處六年徒刑(見第 1130 頁至第 1145 頁，連同將在下文提及的頁碼，相關內容為所有法律效力在此視為已轉錄)。

*

(兩)被告(甲和乙)針對這一裁決向中級法院提起上訴，該院透過 2022 年 5 月 5 日(第 228/2022 號案)的合議庭裁判裁定兩上訴均敗訴(見第 1355 頁至第 1385 頁)。

*

(兩)被告仍不服，向本終審法院提起上訴。

(第一)被告甲指被上訴的合議庭裁判存有“審查證據方面的明顯

錯誤”的瑕疵，並援引澳門《刑法典》第 66 條第 1 款和第 2 款 C)項的規定，請求對刑罰予以“特別減輕”或給予“減刑”(見第 1438 頁至第 1450 頁)。

(第二)被告乙則主張變更所作的刑法定性，主張改判其以正犯方式觸犯一項第 17/2009 號法律第 14 條第 2 款和第 11 條第 1 款(一)項所規定及處罰的“較輕的生產和販賣罪”，同時提出其應受益於“刑罰的特別減輕制度”，主張減輕其刑罰(見第 1395 頁至第 1437 頁)。

*

檢察院在回應中認為兩上訴的理由均不能成立(見第 1457 頁至第 1461 頁背頁及第 1462 頁至第 1466 頁)。

*

經檢閱卷宗，檢察院代表適時發表了意見，同樣亦認為兩宗上訴都應被裁定敗訴(見第 1482 頁)。

*

在初端檢閱之後，助審法官亦檢閱了卷宗，是時候作出裁決。

接下來進入案件的審理。

理由說明

事實

二、初級法院認定了以下事實(經被上訴的中級法院合議庭裁判確認)：

1. 至少自 2021 年 1 月 30 日起，第一被告甲與第二被告乙達成協議，共同分工合作，決定從香港將毒品“可卡因”以郵寄包裹方式運入本澳用作販賣，從而獲得利益。
2. 第一被告負責向身處香港的涉嫌人“丙”洽購郵寄毒品“可卡因”，第二被告負責在本澳接收藏有毒品“可卡因”的包裹，之後由彼等分別在本澳提供予他人。

3. 2021 年 3 月 1 日，第二被告向第一被告提供兩個在本澳的收件地址及收件人，分別為 “[地址(1)]，丁，XXXXXXXXXX” 及 “[地址(2)]，戊，XXXXXXXXXX”，並由第一被告將該等資料告知“丙”，以便將藏有毒品“可卡因”的包裹透過郵寄快遞方式送交第二被告。

4. 2021 年 3 月 6 日，“丙”以“己”名義透過 “[速遞公司]” 將兩個提單號碼分別為 XXXXXXXXXXXX 及 XXXXXXXXXXXX 且藏有毒品“可卡因”的包裹從香港寄到澳門，有關包裹的收貨人分別為第二被告所提供的“丁”及“戊”。

5. 司警於 2021 年 3 月初接報有香港販毒集團以快遞郵寄電腦鍵盤作為掩飾將毒品運入澳門，經排查分析後發現上述兩個包裹的資料與情報吻合，並將於 2021 年 3 月 8 日送到澳門 “[速遞公司]”，遂展開部署。

6. 2021 年 3 月 8 日晚上約 8 時，第二被告到達澳門 “[速遞公司]” 領取了上述兩個包裹，司警人員隨即上前截停第二被告，並將第二被告帶返司法警察局進行調查。

7. 在司法警察局內，司警人員對第二被告進行搜查，並在第二被

告身上搜獲一部手提電話。有關手提電話是第二被告從事販毒活動時所使用的通訊工具。

8. 接著，第二被告在司法警察局內打開上述包裹，經司警人員對該包裹進行搜查，並搜獲以下物品：

一個印有“[速遞公司]”且貼有一張編號 XXXXXXXXXXXX 的貼紙的郵包膠袋，內裝有一個印有“Verbatim”字樣的白色紙盒，紙盒內載有一個黑色電腦鍵盤及一個黑色滑鼠，並在有關黑色電腦鍵盤內部發現了：

1. 15 粒以紙張包裹著的乳白色顆粒體，連紙張合共約重 5.37 克；

一個印有“[速遞公司]”且貼有一張編號 XXXXXXXXXXXX 的貼紙的郵包膠袋，內裝有一個印有“Verbatim”字樣的白色紙盒，紙盒內載有一個黑色電腦鍵盤及一個黑色滑鼠，並在有關黑色電腦鍵盤內部發現了：

2. 15 粒以紙張包裹著的乳白色顆粒體，連紙張合共約重 5.29 克。

9. 經鑑定證實，上述第八點事實的毒品檢驗資料如下：

第 1 項的乳白色顆粒淨重 1.820 克，當中含有第 17/2009 號法律附表一 B 中所列的“可卡因”，經定量分析後，“可卡因”的百分含量為 78.7%，含量為 1.43 克；

第 2 項的乳白色顆粒淨重 1.840 克，當中含有第 17/2009 號法律附表一 B 中所列的“可卡因”，經定量分析後，“可卡因”的百分含量為 82.2%，含量為 1.51 克。

10. 上述第八點事實的毒品是第一被告向“丙”購買，並將之透過郵寄包裹方式運送到澳門，再由第二被告負責接收有關包裹。第一被告打算將第八點已證事實的其中一個裝有毒品的包裹出售予第三被告庚，另一個裝有毒品的包裹則是給予第二被告的。第二被告知悉其所取得的、第八點已證事實的包裹裝有毒品，知悉其中一件包裹是交予第三被告的，另一件包裹則是自己(第二被告)取得作為其個人吸食及提供予第四被告吸食之用。

11. 隨後，在司警人員的安排下，第二被告自願聯絡第一被告，並按原定計劃相約在黑沙環龍園商場附近交收上述兩個包裹。

12. 於是，司警人員帶同第二被告前往黑沙環龍園商場，並發

現第一被告已在商場外等候，遂上前截查第一被告，並將第一被告帶返司法警察局進行調查。

13. 在司法警察局內，司警人員對第一被告進行搜查，並在第一被告身上搜獲一部手提電話。有關手提電話是第一被告從事販毒活動時所使用的通訊工具。

14. 接著，在司警人員的安排下，第一被告自願聯絡第三被告，並按原定計劃相約在提督馬路[大廈(1)]百佳超級市場附近進行毒品交易。

15. 隨即，司警人員帶同第一被告前往上述地點，期間，一輛編號為 **MX-XX-XX** 的白色七人車駛至，司警人員遂上前截查，並在車廂內發現前來準備進行毒品交易的第三被告，故將第三被告帶返司法警察局進行調查。

16. 在司法警察局內，司警人員對第三被告進行搜查，並在第三被告身上搜獲兩部手提電話。有關手提電話是第三被告從事販毒活動時所使用的通訊工具。

17. 經調查發現，於2021年3月8日晚上約8時，第三被告透

過手機通訊軟件“Whatsapp”向第一被告以 10,000 港元購買毒品“可卡因”。

18. 第三被告打算取得及持有上述毒品的目的是為了供自己個人吸食之用。

19. 另外，經調查發現，自 2021 年 2 月下旬起，第一被告及第二被告曾三次在本澳以每次澳門元 5,000 元將份量不詳的被稱為毒品“可卡因”的物質售予第四被告辛。

20. 經調查發現，於 2021 年 3 月 3 日至 3 月 5 日，壬聯絡第二被告並有疑似購買毒品“可卡因”的訊息，第二被告與第一被告有相應的溝通。

21. 第一、第二及第三被告的手機內存有與毒品的訊息。

22. 第一被告、第二被告及第三被告是在自由、自願、有意識的情況下故意作出上述行為。

23. 第一被告及第二被告達成協議，共同分工合作，明知不可仍從香港將受法律管制之毒品以郵寄包裹方式運入本澳，第一被告負

責與香港的販毒集團洽購毒品並將之郵寄到本澳，第二被告負責在本澳接收藏有毒品的包裹，第一被告知悉案中所扣押的兩個裝有毒品的包裹，其中一個是要出售予第三被告，另一個交予第二被告；第二被告也知悉案中所扣押的兩個裝有毒品的包裹，其中一個是要交予第三被告，另一個屬其本人持有，以便作個人(第二被告)吸食及提供予第四被告吸食。

24. 第三被告明知不可仍在本澳持有及向他人提供受法律管制之毒品，並打算取得第八點已證事實的其中一個包裹的毒品，目的是作其個人吸食之用。

25. 第一被告、第二被告及第三被告清楚知道其行為是違法的，並會受到法律制裁。

26. 案發時，第三被告認識第一被告。

27. 第三被告在本案被捕時，警方未有在其身上搜獲毒品。

28. 第三被告知悉會取得相應為1萬港元的毒品“可卡因”。

29. 警方是次未有在第三被告的住所內發現販賣毒品的工具。

30. 第三被告被捕前，其仍未有接觸到案中所扣押的兩個裝有毒品的包裹。

此外，還查明：

第一被告甲表示具有中學畢業的學歷，地產中介，每月收入為 2 萬至 3 萬澳門元，與前任的未婚妻育有三名未成年子女。

根據被告的最新刑事記錄顯示，第一被告有以下判刑記錄：

1) 第一被告曾因觸犯第 17/2009 號法律(經第 4/2014 號法律及第 10/2016 號法律所修改)第 14 條第 1 款所規定及處罰的一項不法吸食麻醉品及精神藥物罪，於 2019 年 11 月 21 日被第 CR2-19-0318-PCC 號卷宗判處 5 個月的徒刑，准予暫緩 2 年執行，作為緩刑條件，被告於緩刑期間須附隨考驗制度及遵守戒毒的義務，判決於 2019 年 12 月 11 日轉為確定；其後，有關刑罰被第 CR2-19-0351-PCC 號卷宗所競合。

2) 第一被告曾因觸犯第 17/2009 號法律(經第 10/2016 號法律修改的)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，於 2019 年 12 月 17 日被第 CR2-19-0351-PCC 號卷宗判處 5 個月的徒刑，准予暫緩 2 年執行，作為緩刑條件，被告於緩刑期間需附隨

考驗制度及遵守戒毒的義務，該案與第 CR2-19-0318-PCC 號卷宗對被告所判處的刑罰作競合，合共判處被告 7 個月徒刑的單一刑罰，准予暫緩 2 年執行，作為緩刑條件，被告於緩刑期間需附隨考驗制度及遵守戒毒的義務，判決於 2020 年 1 月 20 日轉為確定；該等刑罰及後被第 CR3-19-0338-PCC 號卷宗所競合。

3) 第一被告曾因觸犯第 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，於 2020 年 1 月 23 日被第 CR3-19-0338-PCC 號卷宗判處 5 個月徒刑，准予暫緩 2 年執行，條件為須遵守附隨考驗制度，接受社工跟進及接受戒毒治療，該案與第 CR2-19-0318-PCC 號及第 CR2-19-0351-PCC 號卷宗對被告所判處的刑罰作競合，合共判處被告 9 個月徒刑的單一刑罰，准予暫緩 2 年執行，條件為須遵守附隨考驗制度，接受社工跟進及接受戒毒治療，判決於 2020 年 2 月 20 日轉為確定；該等刑罰及後被第 CR4-19-0414-PCC 號卷宗所競合。

4) 第一被告曾因觸犯第 17/2009 號法律(經第 4/2014 號法律及第 10/2016 號法律所修改)第 14 條所規定及處罰的一項不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪，於 2020 年 5 月 22 日被第 CR4-19-0414-PCC 號卷宗判處 4 個月徒刑，准予暫緩 2 年執行，條件為緩刑期間內需遵守戒毒

治療的附隨考驗制度，該案與第 CR3-19-0338-PCC 號卷宗(當中已競合第 CR2-19-0318-PCC 卷宗及第 CR2-19-0351-PCC 號卷宗)對被告所判處的刑罰作競合，合共判處被告 11 個月徒刑的單一刑罰，准予暫緩 2 年執行，條件為緩刑期間內需遵守戒毒治療的附隨考驗制度，判決於 2020 年 6 月 15 日轉為確定；該等刑罰及後被第 CR1-19-0384-PCC 號卷宗所競合。

5) 第一被告曾因觸犯經第 10/2016 號法律修改之第 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，於 2020 年 7 月 17 日被第 CR1-19-0384-PCC 號卷宗判處 4 個月徒刑，准予暫緩 2 年執行，該案判處的刑罰與第 CR2-19-0318-PCC 號卷宗、第 CR2-19-0351-PCC 號卷宗、第 CR3-19-0338-PCC 號卷宗及第 CR4-19-0414-PCC 號卷宗對被告所判處的刑罰作競合，合共判處被告 1 年 2 個月徒刑的單一刑罰，准予暫緩 2 年執行，但作為緩刑義務，被告須附隨考驗制度，由社會重返廳跟進，在考驗期內須遵守如下義務：1. 不得再次吸毒及與吸毒者接觸；2. 不得與不良份子為伍及作出任何違法行為；3. 須接受戒毒治療，判決於 2020 年 8 月 6 日轉為確定；該等刑罰及後被第 CR3-20-0186-PCC 號卷宗所競合。

6) 第一被告曾因觸犯(經第 4/2014 號法律、第 10/2016 號法律及第

10/2019 號法律所修改的)第 17/2009 號法律第 14 條所規定及處罰的一項不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪，於 2020 年 10 月 16 日被第 CR3-20-0186-PCC 號卷宗判處 6 個月徒刑，准予暫緩 2 年執行，該案與第 CR1-19-0384-PCC 號卷宗、第 CR2-19-0318-PCC 號卷宗、第 CR2-19-0351-PCC 號卷宗、第 CR3-19-0338-PCC 號卷宗及第 CR4-19-0414-PCC 號卷宗對被告所判處的刑罰作競合，合共判處被告 1 年 6 個月徒刑的單一刑罰，准予暫緩 2 年執行，被告須附隨考驗制度(包括被競合案件中具體須遵守的考驗制度的義務)，接受社工跟進及戒毒治療；判決於 2020 年 11 月 5 日轉為確定。

此外，第一被告還有以下待決卷宗：

(1) 第一被告現被第 CR1-21-0178-PCC 號卷宗指控其觸犯《澳門刑法典》第 211 條第 4 款 a 項及第 196 條 b 項所規定及處罰的一項相當巨額詐騙罪(共犯)，案件正在審理中，並訂於 2022 年 1 月 14 日進行續審。

(2) 第一被告現被第 CR5-21-0279-PCC 號卷宗指控其觸犯《澳門刑法典》第 215 條第 1 款所規定及處罰的兩項勒索罪及《澳門刑法典》第 322 條 a 項所規定的兩項職務之僭越罪，案件訂於 2022 年 4 月 25

日進行審判聽證。

第二被告乙表示具有大學畢業的學歷，賭場中介及美容師，每月收入為 50,000 港元，育有兩名子女，子女跟隨被告生活。

根據被告的最新刑事記錄顯示，第二被告有以下判刑記錄：

1) 第二被告曾因觸犯第 17/2009 號法律第 14 條所規定及處罰的一項不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪，於 2020 年 7 月 3 日被第 CR3-20-0056-PCC 號卷宗判處 4 個月的徒刑，暫緩 1 年執行，判決於 2020 年 7 月 23 日轉為確定。

此外，第二被告還有以下待決卷宗：

(1) 第二被告現被第 CR1-21-0178-PCC 號卷宗指控其觸犯《澳門刑法典》第 211 條第 4 款 a 項及第 196 條 b 項所規定及處罰的一項相當巨額詐騙罪(共犯)，案件正在審理中，並訂於 2022 年 1 月 14 日進行續審。

(.....)” (見第 1134 頁至 1137 頁背頁及第 1368 頁背頁至第 1372 頁背頁及附卷第 42 頁至第 53 頁)

法律

三、(第一及第二)被告/上訴人甲和乙對中級法院裁定他們(之前)針對初級法院合議庭裁判提起的上訴敗訴並確認了如前文所述的那樣裁定他們有罪的決定提起上訴。

—— 結合所作的裁決和兩上訴人的陳述，接下來不再贅述，首先來審理(第一)被告甲提起的上訴。

如前所述，該被告——被指控及——被裁定以共同正犯方式觸犯一項經第 10/2016 號法律修改的第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰的“不法販賣麻醉藥品罪”，判處 6 年徒刑。

在本上訴中，他再次提出“審查證據方面的明顯錯誤”的瑕疵以及在對其所科處的“刑罰種類及份量”方面存有“錯誤適用法律”的瑕疵。

然而，我們認為本上訴理由顯然不能成立，而且不需要花費大量的筆墨去說明。

關於所指控的“錯誤”，我們只想說，這是“事實事宜的裁判”

的典型——專有——瑕疵，只有當違反“限定性證據的價值規則”、“經驗法則”或“職業準則”時才存在，而且還必須是“明顯錯誤”，明顯到一般觀察者都不會忽視的程度。

事實上，不能忽視的是，(所有的)證據都應在審判聽證中予以調查和評估(見澳門《刑事訴訟法典》第 336 條)，審判者行使其“自由評價證據”的權力，結合經驗法則(見同一法典第 114 條)，通過對證據的(總體)分析形成其對於屬案件標的之事實的“心證”。

這樣，由於“審查證據方面的明顯錯誤”與法院就事實事宜所作裁判和上訴人認為恰當的裁判之間的或有分歧毫不相關，因此上訴人在上訴中作為上述瑕疵的理據而主張法院本應在形成其心證時看重某項——沒有“特別證明力的”——證據方法(從而認定某些事實)是沒有意義的，因為上訴人只不過是在通過這種方式質疑“證據的自由評價”原則和法院的“自由心證”(尤見本終審法院近期於 2022 年 7 月 27 日在第 71/2022 號案中所作的合議庭裁判)。

本案中，經分析初級法院對上訴人在控訴書中被歸責的“事實事宜”作出審理的裁判內容，特別是在該“事實事宜的裁判”中解釋其

心證如何形成時所作的“理由說明”(見第 1139 頁及後續數頁)，同時考慮到上訴人所作陳述的內容，我們認為上訴人(明顯)存在錯誤理解，因為其對裁決的“不認同”與涉案的(“錯誤”)“瑕疵”毫無關聯，【同時也與“事實事宜的裁判”本身無關，而是嚴格來講，(僅僅)與其“法律定性”和為了作出裁定上訴人有罪的“法律方面的決定”而進行的“評估”有關，因此，沒有必要再對此部分的上訴理由作出更多的評論。

關於“錯誤適用法律”，同樣沒有太多可說的。

我們來看。

目前已經證實了前文轉錄的初級法院和中級法院的合議庭裁判中作為已認定事實而列明的“事實事宜”(現已最終確定)，而該事宜對於所作的“有罪裁判”來說無疑是適當且充分的，因為現上訴人被裁定觸犯(且未受反駁)的經第 10/2016 號法律修改的第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款規定及處罰的“不法販賣麻醉藥品”罪的主客觀構成要件已全部成立。而現在我們所討論的是“刑罰是否適當”的“問題”，對此首先要指出的是，此項犯罪的(抽象)刑罰為 5 至 15 年徒刑，眾所

周知，“確定刑罰的具體份量”需要進行多方面的審慎考量。

首先必須考慮澳門《刑法典》第 40 條的規定：

“一、科處刑罰及保安處分旨在保護法益及使行為人重新納入社會。

二、在任何情況下，刑罰均不得超逾罪過之程度。

三、保安處分僅在其與事實之嚴重性及行為人之危險性相適應時，方得科處之。”

同樣是關於量刑，該法典第 65 條還有如下規定：

“一、刑罰份量之確定須按照行為人之罪過及預防犯罪之要求，在法律所定之限度內為之。

二、在確定刑罰之份量時，法院須考慮所有對行為人有利或不利而不屬罪狀之情節，尤須考慮下列情節：

a) 事實之不法程度、實行事實之方式、事實所造成之後果之嚴重性，以及行為人對被要求須負之義務之違反程度；

- b) 故意或過失之嚴重程度；
- c) 在犯罪時所表露之情感及犯罪之目的或動機；
- d) 行為人之個人狀況及經濟狀況；
- e) 作出事實之前及之後之行為，尤其係為彌補犯罪之後果而作出之行為；
- f) 在事實中顯示並無為保持合規範之行為作出準備，而欠缺該準備係應透過科處刑罰予以譴責者。

三、在判決中須明確指出量刑之依據。”

另外，接下來的第 66 條則規定：

“一、除法律明文規定須特別減輕刑罰之情況外，如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之罪過之情節，或明顯減少刑罰之必要性之情節，法院亦須特別減輕刑罰。

二、為著上款之規定之效力，尤須考慮下列情節：

- a) 行為人在嚴重威脅之影響下，或在其所從屬或應服從之人之權勢影響下

作出行為；

b) 行為人基於名譽方面之原因，或因被害人本身之強烈要求或引誘，又或因非正義之挑釁或不應遭受之侵犯而作出行為；

c) 行為人作出顯示真誠悔悟之行為，尤其係對造成之損害盡其所能作出彌補；

d) 行為人在實施犯罪後長期保持良好行為；

e) 事實所造成之後果特別對行為人造成損害；

f) 行為人在作出事實時未滿十八歲。

三、如情節本身或連同其他情節，同時構成法律明文規定須特別減輕刑罰之情況，以及本條規定須特別減輕刑罰之情況，則就特別減輕刑罰，該情節僅得考慮一次。”

這樣，由於(完全)沒有任何“情節”能夠令目前所討論的情形被視為“例外”或“特別”情況，所以沒有理由根據澳門《刑法典》第66條的規定給予任何“刑罰的特別減輕”，同時亦有必要指出的是，

第 17/2009 號法律第 18 條就特別減輕所規定的必要法定前提同樣不成立，(因為正如我們一貫裁定的：“只有行為人在收集證據方面提供具體幫助，而該等證據對識別或逮捕其他對販賣毒品應負責任的人尤其是屬販毒團夥、組織或集團的情況起著決定性作用，或者說，該等證據應屬非常重要，能識別或促使逮捕具一定組織結構的販毒團夥的負責人，使有關組織可能被瓦解時，這些幫助才具有第 17/2009 號法律 18 條規定的特別減輕刑罰的效力”；見本終審法院 2015 年 7 月 30 日第 39/2015 號案、2018 年 5 月 30 日第 34/2018 號案、2020 年 9 月 23 日第 155/2020 號案、2020 年 10 月 30 日第 165/2020 號案、2020 年 11 月 27 日第 193/2020 號案、2021 年 6 月 23 日第 84/2021 號案、2021 年 9 月 24 日第 66/2021 號案、2022 年 3 月 11 日第 8/2022 號案、第 12/2022 號案和第 14/2022 號案以及 2022 年 5 月 18 日第 52/2022 號案的合議庭裁判)。

事實上，關於這個“問題”，一直以來的看法是，刑罰的特別減輕制度是為實現公正、適當和適度這些不可拋棄之價值而應運而生的，有必要令體系具備一個真正的“安全閥”，從而在“特殊”(“例外”或“非同尋常”的)情況下，即當存在明顯減輕對行為作出處罰的必要性的情節，給人留下其嚴重性與立法者在訂定相關刑幅時所考慮的那

些“正常”情況相比特別之低的總體印象時，可以，甚至必須去作出特別量刑，用較輕的刑幅代替法律為有關行為所訂定的刑幅。

而正如一直以來我們所反覆強調的，“特別減輕只能在‘特別’或‘例外’情況下發生—並不適用於‘通常’、‘普通’或‘一般’情況，對於這些情況，應適用正常刑幅—亦即，當相關行為顯示出極低的嚴重性，以至於可以合理地推斷，立法者在設定相關罪狀所對應的刑幅的正常限度時並沒有想到該等情況時”（尤見本終審法院 2020 年 4 月 3 日第 23/2020-I 號案、2020 年 6 月 26 日第 44/2020-I 號案、2020 年 9 月 23 日第 155/2020 號案、2020 年 11 月 27 日第 193/2020 號案、2021 年 6 月 23 日第 84/2021 號案和 2022 年 3 月 11 日第 8/2022 號案的合議庭裁判）。

這樣，考慮到上文所述的內容和相關犯罪的刑罰幅度——5 年至 15 年徒刑——結合上文轉錄的澳門《刑法典》第 40 條和第 65 條所規定的確定刑罰份量的標準，以及澳門法院在類似案件中就刑罰問題（通常）所持的一貫見解，我們認為只能確認現上訴人被判處的 6 年徒刑（其實我們甚至認為這一刑罰太輕了）。

上訴人提出的他所提供的“合作”在本案的情形中發揮的作用(非常)有限，沒有達到可以啟動“刑罰特別減輕”機制的“程度”，(同樣亦)不能忽略的是，從已認定的事實事宜中可以看出一種(明顯)直接且十分強烈的故意，其行為具有高度的不法性，這是因為，鑑於相關行為所體現出的“計劃”、“組織”和“共同參與”的特點，以及本案“情況”非屬“孤立”或“偶然事件”(關於這點只需看一下“第 19 點”所載的事實事宜就能明白)，必須認為所科處的 6 年徒刑(高於最低刑罰 1 年，低於最高刑罰 9 年)已毫無任何減輕的餘地，因此只能裁定本上訴敗訴。

— (第二)被告乙的上訴。

該上訴人被控以共同正犯方式觸犯一項經第 10/2016 號法律修改的第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款規定及處罰的“不法販賣麻醉藥品”罪，而初級法院裁定其以正犯方式觸犯一項經第 10/2016 號法律修改的第 17/2009 號法律第 14 條第 2 款和第 3 款以及第 8 條第 1 款規定及處罰的“不法持有麻醉藥品”罪，判處 6 年徒刑。一如所見，該裁決最終得到了被上訴的中級法院合議庭裁判的確認。

在上訴中，該上訴人主張對其行為作出一種不同的法律定性，聲稱“違反了第 17/2009 號法律第 14 條第 2 款和第 3 款結合第 8 條第 1 款的規定”，並請求：

— “不應裁定上訴人觸犯不法持有麻醉藥品及精神藥物罪，由於存有疑問，故此應基於疑點利益歸被告原則裁定被告/現上訴人觸犯 8 月 10 日第 17/2009 號法律第 11 條第 1 款(一)項結合第 14 條第 2 款和第 3 款規定的較輕的生產和販賣罪”；此外還認為，

— “採用審判法院在 5 年至 15 年徒刑的刑罰幅度內對上訴人科處 6 年徒刑的刑罰份量選擇標準，應就較輕的生產和販賣罪對被告/現上訴人科處 1 年 5 個月的徒刑”；另外，作為補充，她還請求

— “對上訴人適用 8 月 10 日第 17/2009 號法律第 18 條結合《刑法典》第 67 條第 1 款所規定的減輕情節”；以及

— “採用審判法院在 5 年至 15 年徒刑的刑罰幅度內對上訴人科處 6 年徒刑的刑罰份量選擇標準，應在特別減輕後對被告/現上訴人科處 2 年的徒刑”；以及

— “若上訴人提出的看法理由成立，那麼其在新的刑罰幅度內所主張的具體新刑罰——法律允許暫緩執行不超逾 3 年的徒刑——應根據《刑法典》第 48 條的規定被暫緩執行。……”(見第 1436 頁至第 1437 頁)。

這當然是一種觀點。

但是(儘管對不同觀點表示應有尊重)，它並不成立。

因為，應當——認真——考慮的是，除了在已確定事實事宜“第 8 點和第 9 點”所指的兩個郵包中查獲的“毒品”外，還(尤其)證實了：

“另外，經調查發現，自 2021 年 2 月下旬起，第一被告及第二被告曾三次在本澳以每次澳門元 5,000 元將份量不詳的被稱為毒品“可卡因”的物質售予第四被告辛。”(見已認定事實第 19 點，上訴人在本上訴結論第 6 條及續後數條中再次“承認”了此項事實)。

這樣，現上訴人的行為顯然不構成(其所主張的)第 17/2009 號法律第 11 條所規定的“較輕的生產和販賣”罪，這是因為，正如一直以

來所(正確)認為的那樣，在“不法販賣麻醉藥品”罪中，應該考慮被告在某一時期內所販賣麻醉藥品的總量(見 Helena Moniz 著《Crime de Trato Sucessivo》，載於《Julgar》雜誌，2018 年，亦見於本終審法院 2021 年 7 月 23 日第 67/2021 號案和 2021 年 9 月 24 日第 66/2021 號案的合議庭裁判)。

因此，檢察院起初在控訴書中所作的刑法定性是(更為)恰當的，其中指控現上訴人——與第一被告以共同正犯方式——觸犯一項上述法律第 8 條所規定及處罰的“不法販賣麻醉藥品”罪。另外要指出的是，由於就這一點已經遵守了辯論原則(見第 1483 頁至 1483 頁背頁及第 1513 頁)，所以應嚴格按此作出裁決，但這並不影響根據澳門《刑事訴訟法典》第 399 條的規定維持對現上訴人科處的 6 年徒刑。

最後，關於所提出的“特別減輕刑罰”或“減刑”的主張，現將我們在(第一)被告甲的上訴中就該問題所闡述的看法視為在此轉錄，因為這些論述對於該上訴人而言也是完全成立的，因此同樣亦只能裁定本上訴敗訴。

決定

四、綜上所述，根據文內所載的理由，合議庭通過評議會裁定(第一被告)甲和(第二被告)乙提起的上訴敗訴。

兩上訴人須每人繳付 15 個計算單位的司法費。

作出登錄及通知。

如果沒有新的問題，在本裁判轉為確定之後，將卷宗送回初級法院，並作出必要附註。

澳門，2022 年 9 月 21 日

法官：司徒民正（裁判書制作法官）

岑浩輝

宋敏莉