

(譯本)

事實事宜不足 販毒罪 吸毒罪 麻醉品的數量

摘要

一、對於為事實作法律定性和具體量刑而言，對麻醉品物質進行定量是首要的，或者說，對於納入第 5/91/M 號法令第 8 條還是第 9 條規定的罪行而言，是具決定性的。

二、對於吸毒罪（第 23 條）判刑來說，沒有數量上的限制，而販毒罪（第 8 條）是要處罰第 23 條規定情況之外的不當持有麻醉品，如果持有的數量屬少量，那麼就依據第 5/91/M 號法令第 9 條進行處罰。

三、《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項規定之事實事宜不足的瑕疵是指法院因沒有查明為案件做出正確裁判必不可少的事實事宜，使得法院認為獲證實或／和不獲證實的事實不足以支持法律決定，或者說事實不足以確定作出法律決定，而該等事實事宜本應由法院在控訴書和辯護書界定的訴訟標的範圍內進行調查。

四、在嫌犯持有麻醉品用於出售和個人吸食時，法院應該查明用於吸食和用於提供給第三人的準確數量，或至少其中一個；當即使進行了調查，但還是無法查明時，應該解釋為何無法查明並繼而適用對嫌犯最有利的法律。

2005 年 12 月 1 日合議庭裁判書
第 276/2005 號案件
裁判書製作法官：蔡武彬

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

嫌犯甲、乙和丙在初級法院第 PCC-067-03-1 號合議庭普通訴訟程序中作出答覆。

經庭審聽證後，合議庭作出裁判書，決定：

（一）嫌犯甲以直接正犯和既遂方式實施了一項第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定和處罰的罪行，判處 8 年 9 個月徒刑和澳門幣 1 萬元罰金，如不繳交或不以勞動代替有關罰金，則轉為 66 日徒刑，以及一項第 5/91/M 號法令第 23 條 a 項規定和處罰的罪行，判處 1 個月徒刑。

（二）數罪並罰，判處 8 年 9 個月 15 日徒刑及澳門幣 1 萬元罰金之單一刑罰，如不繳交或不以勞動代替有關罰金，則轉為 66 日徒刑。

（三）嫌犯乙和丙以直接正犯和既遂方式實施了一項第 5/91/M 號法令第 23 條 a 項規定和處罰的罪行（第 2 嫌犯是因罪行變換），判處 2 個月徒刑，緩刑 2 年 6 個月。

費用由嫌犯承擔，司法費訂定為每人 4 個計算單位，每人須依據 8 月 17 日第 6/98/M 號法律第 24 條繳交澳門幣 600 元。

對裁判不服，嫌犯甲提起上訴，主要理由如下：

1. 審判法官認為，由於“面對本案麻醉品的數量，即使減去了個人在三日內的吸食量，依然不能認為是在“少量”的概念範圍內”，故查明的事實情狀滿足了第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定的法定罪狀。

2.除獲應有之尊重外，這個理由不能被接受，因為這是源自對第 8、9 和 23 條之法定罪狀的錯誤解釋，導致產生了與刑法基本原則不相符的結果。

3.在沒有證明毒品不只是用作上訴人吸食的情況下，也不應該不考慮第 23 條的法定罪狀，相反地，應該適用於證明了存在吸食毒品之行為的全部情況，無論證明了毒品只用於個人吸食，還是證明了毒品用於個人吸食和讓予第三人，否則無法理解第 8 條第 1 款最後部分所載的內容。

4.法律處罰販毒和吸毒，僅且只要有購買或持有毒品的罪狀活動，基於可能存在用於行為人個人吸食之目的，那麼就需要對第 8 條的販毒罪罪狀作區別分析，因為只有這兩項活動在第 8 條第 1 款和第 23 條規定上存在重合。

5.第 8 條第 1 款規定了處罰的前提，即活動“不屬第二十三條所指之情形下”。

6.已證明嫌犯將毒品同樣用於個人吸食，該等情節不等於非法持有毒品，構成抽象危險罪行從而不必確定嫌犯用於吸食的比例。

7.對吸毒罪的處罰並不要求毒品的數量不高於法定之個人三日的吸食量，而是基於解釋的系統要素和目的要素以及字面涵義要素。實際上，如果立法者想要訂立這個界限的話，那麼就會像在少量販毒罪中那樣明確訂立。以個人吸食量為參考而訂立了少量之限度的事實同樣也表明了這一點。

8.澳門地區的法律沒有也不想對吸食罪的處罰規定中就毒品的數量訂立參照，相反地，例如在葡萄牙對應的法律中，對於證實吸毒罪而言，所持毒品的數量是無關緊要的，所持的是輕型毒品還是重型毒品也是無關緊要的。

9.上訴所針對的裁判將第 23 條解釋為指示出了“少量”的概念，從而得出結論認為毒品超過了法定個人平均三日內的吸食量，故違反了罪行典型原則。

10.經查明嫌犯將毒品不只是用於個人吸食後，由於面對的法益不同，故嫌犯（即上訴人）實際競合後實施了兩項罪行，一項販毒罪和一項吸毒罪，這是無可爭議的。

11.問題在於，在我們的刑事法律秩序中不只有一個販毒罪狀，而是三個：第 8 條的普通罪狀和第 9 條和第 11 條的特殊或減輕罪狀。

12.澳門的立法者並非採用了以同樣方式來處罰大大小小販毒者的多數派立場，而是選擇確立了責任漸變的解決辦法，以不同方式處罰大販毒者、小販毒者和販毒吸毒者。與後兩者不同，對大販毒者的刑罰是非常嚴苛的。

13.要證實第 11 條第 1 款規定和處罰的販毒 — 吸毒罪，要求獲證實實施了第 8 條規定的行為以及證明了存在減輕罪行的特別之故意，即販毒者實施這些行為的目的僅為獲得毒品供個人吸食；當實施了第 8 條規定的行為且這些行為的標的是少量的麻醉品物質，其少量數量是依據第 9 條第 3 款規定之不超過個人三日內吸食所需量，則認為證實了少量販毒罪。

14.一方面第 8 條的罪狀，另一方面第 9 條和第 11 條的罪狀是一種相互排斥的選項關係，也就是說只能對某一個事實適用其中的一個，或者是第 8 條的規定，或者相反地，第 9 條或第 11 條的規定。

15.法院必須證明用於讓予第三人的毒品數量，或者按照排他法，證明上訴人用於個人吸食的毒品數量，這是因為已獲證明嫌犯將毒品不止用於個人吸食。

16.確定該等數量構成了正確適用第 8 條或第 9 條第 1 款的邏輯前提，因為基於毒品數量而推定上訴人所持毒品是用於分銷，在法律上是不正當的，因為這意味著倒置了舉證責任，面對嫌犯無罪推定原則，是不可接受的，或者說，至少在控訴和辯護的範圍上在證據方法之間產生了不可接受的不平等，無論從有疑唯利被告原則還是從適用罪有利刑法的原則均可以得出這樣的觀點。

17.由於沒有審理事實要素，繼而無法確定查明的事實情狀構成第 8 條的販毒罪還是第 9 條第 1 款的少量販毒罪，依據適用最有利刑法的原則，應該使得法院認為滿足了對應最輕具體處罰的規定，而不是如被上訴法院所認為之最重處罰的規定，這就意味著本案中法院應該根據有疑唯利自由原則而不是有疑唯利社會原則來進行審判。

18.合議庭沒有依據有疑唯利被告原則或適用最有利刑法的原則（有疑唯利自由原則）來解

釋第 8、9 和 23 條的規定。

19. 上訴所針對的裁判違反了第 8 條（因適用之）和第 9 條（因未適用之）的規定。

為此，依賴法官之意見，本上訴應被裁定理由成立，上訴得直，改判嫌犯（即上訴人）實施了一項第 5/91/M 號法令第 9 條規定和處罰的少量販毒罪並實質競合第 23 條規定和處罰的吸毒罪，做出一貫公正之決定。

檢察院就上訴作出答覆：

“裁判書判處上訴人觸犯了 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定和處罰的罪行，上訴人對之提出爭議。

上訴人主張改判其觸犯了第 9 條第 1 款規定的罪狀。

故此，上訴人不同意針對其行為適用的刑事法律規定（確定的是，這裏爭議的不是上訴人是否實施了同一法規第 23 條 a 項規定的不法行為）。

但我們認為被認定的事實事宜無法讓人採用上訴標的的立場。

現予以審查。

上訴所針對的裁判認定上訴人除了上述法令附表四所列的一種物質外，還持有淨重 3.264 克氯胺酮和淨重 0.160 克甲基苯丙胺，“用以讓予和出售予第三人及個人吸食”。

並未顯示出為了確定“讓予和出售予第三人”的數量而進行了必要的調查。

對於把上訴人納入上述第 8 條第 1 款或第 9 條第 1 款的狀況而言，這個要素是關鍵的。

為此，這裏必須注意，終審法院分別將淨重 1 克的氯胺酮和淨重 300 毫克的甲基苯丙胺訂定為“少量”（分別參見第 23/2002 號案件的 2003 年 3 月 5 日和第 11/2002 號案件的 2002 年 11 月 15 日合議庭裁判）。

原審法院實際是從一個錯誤的前提處罰，作出了被質疑的定性。

僅只是從被扣押的毒品中扣除了滿足“少量”概念的那一部分。

正如上訴理由闡述中強調的，這個觀點是不能被接受的。

實際上，僅為了吸食，個人明顯可以持有比之更高數量的毒品。

本案中，只需要看看第 3 嫌犯的情況即可（為該等目的，持有淨重 1.850 克氯胺酮）。

當然也須承認，關於這一方面的調查可以是不確定的。

但如果是這樣的話，必須把這一點載入裁判，從而不會產生任何關於裁判的質疑。

那麼自然而然地，只能適用“有疑唯利被告”原則。

在這個意義上，我們的最高法院的一份裁判中這樣決定：

（1）既然控訴書中載明行為人將一定的麻醉品數量用作自用及讓予他人，並將該販賣毒品罪定性為第 5/91/M 號法令第 8 條規定及處罰的犯罪，審判法院應該努力查明用於兩種用途的麻醉品的各自數量。

（2）如果審判法院沒有努力查明前面結論部分所指麻醉品的各相關用途的數量，該判決原則上帶有已獲認定之事實不足以支持裁判的瑕疵。（第 34/2004 號案件的 2004 年 9 月 22 日合議庭裁判）

綜上所述，我們認為這裏存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項規定的情況。

故應依據有關規定及為上述效力，發還案卷（參見同一法典第 418 條）。”

現予以審理。

經助審法官檢閱。

關於事實事宜，獲認定如下事實情狀：

— 2002 年 9 月 4 日 2 時 30 分，嫌犯丙在其居住的位於美副將大馬路 X 號 XXX 園前被司法警察局警員截停。

— 司法警察局警員在嫌犯丙褲子右前袋中找到一個透明密封的塑膠袋，裏面裝有白色粉末（參見卷宗第 8 頁之扣押卷宗）。

— 經化驗證實，上述白色粉末淨重 3.177 克，含有經 5 月 2 日第 4/2001 號法律修改之 1 月 28 日第 5/91/M 號法令附表二 C 和附表四中分別所管制之氯胺酮和巴比妥。經定量分析，氯胺酮

淨重為 1.829 克。

— 司法警察局警員前往嫌犯丙位於美副將大馬路 X 號 XXX 園 X 樓 X 室的住所進行搜查，在其房間的窗臺上找到了半粒黃色的藥丸，俗稱“搖頭丸”（參見卷宗第 10 頁之扣押卷宗）。

— 經化驗證實，上述半粒黃色藥丸淨重 0.095 克，含有經 5 月 2 日第 4/2001 號法律修改之 1 月 28 日第 5/91/M 號法令附表二 C 和附表二 B 中分別所管制之氯胺酮和甲基苯丙胺。經定量分析，氯胺酮淨重為 0.021 克，甲基苯丙胺淨重為 0.003 克。

— 在警方的安排下，嫌犯丙透過 XXX 的電話號碼聯絡了嫌犯甲，約定於 2002 年 9 月 5 日 1 時 40 分在嫌犯丙居住的位於美副將大馬路 X 號 XXX 園前碰面，以進行麻醉品交易。

— 2002 年 9 月 5 日 1 時 40 分，嫌犯甲在美副將大馬路 X 號 XXX 園附近被司法警察局警員截停。

— 在嫌犯甲褲子右前袋裏找到了用白色紙巾包裹的一排 9 粒橙色藥丸，俗稱“搖頭丸”，用紙巾包裹的 10 粒印有“米奇老鼠”圖案的黃色藥丸，俗稱“5 仔”，和一個裝有白色粉末的密封塑膠袋。

— 同時，還在嫌犯甲褲子左後袋裏找到了港幣 91,500 元和澳門幣 13,000 元；以及從他身上扣押了一隻“勞力士”牌手錶和兩部手機（參見卷宗第 16 頁之扣押卷宗）。

— 經化驗證實，那排 9 粒橙色藥丸淨重 3.678 克，含有經 5 月 2 日第 4/2001 號法律修改之上述法令附表二 C 和附表二 B 中分別所管制之氯胺酮和甲基苯丙胺。經定量分析，氯胺酮淨重為 0.835 克，甲基苯丙胺淨重為 0.160 克。而上述 10 粒印有“米奇老鼠”圖案的黃色藥丸淨重 1.552 克，含有上述法令附表四中所管制之硝基去氯安定。上述白色粉末淨重為 1.426 克，含有經 5 月 2 日第 4/2001 號法律修改之 1 月 28 日第 5/91/M 號法令附表二 C 所管制之氯胺酮。經定量分析，氯胺酮淨重為 1.175 克。

— 隨後，司法警察局警員在嫌犯甲車牌 MI-XX-XX 號之車輛右邊車門的儲物箱內找到了一個裝有白色粉末的透明塑膠袋；還在該車輛的後備箱內找到了 84 粒橙色藥丸，俗稱“5 仔”（參見卷宗第 17 頁及第 19 頁之扣押卷宗）。

— 經化驗證實，上述白色粉末淨重 1.557 克，含有經 5 月 2 日第 4/2001 號法律修改之上述法令附表二 C 所管制之氯胺酮。經定量分析，氯胺酮淨重為 1.254 克。而上述 84 粒橙色藥丸淨重 14.447 克，含有上述法令附表四中所管制之硝基去氯安定。

— 全部麻醉品都是由嫌犯甲從一身份不明人士購得，用於讓予和出售予第三人及個人吸食。

— 2002 年 9 月 5 日 2 時 30 分，司法警察局警員對嫌犯乙位於筷子基 XXX 花園 XXX 號店舖的 XXX 捕蝦店進行搜查。

— 在嫌犯乙褲子的右邊口袋中找到了一個密封塑膠袋，裏面裝有白色粉末（參見卷宗第 27 頁之扣押卷宗）。

— 經化驗證實，上述白色粉末淨重 0.384 克，含有經 5 月 2 日第 4/2001 號法律修改之上述法令附表二 C 所管制之氯胺酮。經定量分析，氯胺酮淨重為 0.217 克。

— 隨後，司法警察局警員在嫌犯乙所經營之 XXX 捕蝦店櫃檯旁的櫃子中找到了一包透明塑膠袋（參見卷宗第 29 頁之扣押卷宗）。

— 然後，司法警察局警員前往嫌犯乙位於美基街 X 號 XXX 大廈 X 樓的住所內進行搜查，在其房間的床頭桌上找到 5 粒灰白色印有“AA”字母的藥丸，俗稱“搖頭丸”（參見卷宗第 29 頁之扣押卷宗）。

— 同時，還從嫌犯乙身上扣押了港幣 200 元，澳門幣 830 元，台灣幣 3,000 元，一根印有金色佛像的金絲帶和一部手機（參見卷宗第 32 頁之扣押卷宗）。

— 經化驗證實，上述灰白色藥丸淨重 2.251 克，含有經 5 月 2 日第 4/2001 號法律修改之上述法令附表二 C 和附表二 B 中分別所管制之氯胺酮和甲基苯丙胺。經定量分析，氯胺酮淨重為 0.680 克，甲基苯丙胺淨重為 0.112 克。

— 這些麻醉品是由嫌犯乙於未查明日期在 XXX 的士高從一名綽號為 XXX 的身份不明人士以澳門幣 800 元價格購得，用於個人吸食。

- 嫌犯甲、乙和丙是在自由、自願和故意的情況下作出上述行為的。
- 嫌犯甲、乙和丙清楚知悉上述麻醉品的性質和特點。
- 嫌犯甲購買、獲得、提供和持有這些麻醉品用於個人吸食及讓予和出售給第三人，目的是獲得或試圖獲得金錢收入。

- 嫌犯乙和丙購買、獲得、提供和持有這些麻醉品用於個人吸食。

- 嫌犯甲、乙和丙清楚知悉其行為是受法律禁止和處罰的。

- 第 1 嫌犯是裝修工人，月收入為澳門幣 1 萬元。

- 已婚，須供養父母和兩名子女。

- 在聽證中未作出答覆且為初犯。

- 第 2 嫌犯未婚，失業，生活由父母負擔。

- 部分承認了事實且為初犯。

- 第 3 嫌犯為抄寫員，月收入為澳門幣 8,000 元。

- 已婚，須供養一名子女。

- 在聽證中未作出答覆且為初犯。

下列事實未獲證明：載於控訴書之其他事實，具體為：

- 上述麻醉品是由嫌犯丙於被拘留之日（2002 年 9 月 4 日）約 1 點在位於筷子基 XXX 花園 XXX 捕蝦店內向嫌犯乙以澳門幣 1,000 元價格購得，用於個人吸食。

- 在被拘留前的三個月內，嫌犯丙分三次從嫌犯乙購得麻醉品，前兩次以澳門幣 500 元價格購得氹胺酮 1.5 克。

- 嫌犯丙每次吸食少量氹胺酮。

- 從第 1 和 2 嫌犯扣押的現金和工具都與販毒有關。

- 透明塑膠帶是被嫌犯乙用於包裝麻醉品從而出售和讓予的。

幫助法院形成心證的證據如下：

- 第 2 嫌犯在聽證中作出的聲明。

- 參與了逮捕嫌犯和事實調查，並在辯方證人面前公正無私作出陳述之司法警察局證人的證言。

- 卷宗第 85、92、99 和 178 頁起及續後數頁之化驗報告。

- 附於卷宗中被調查的其他文件。

現予以審理。

上訴人辯稱，由於沒有審理事實要素，繼而無法確定查明的事實情狀構成第 8 條的販毒罪還是第 9 條第 1 款的少量販毒罪，法院應該根據有疑唯利自由原則而不是有疑唯利社會原則來進行審判，改判上訴人觸犯了少量販毒罪。

乍眼一看，提出的問題似乎與法律問題、對事實的解釋和將之納入法律的情況有關，但根本上，是關於事實事宜問題，主要是法院認定嫌犯（即上訴人）“全部麻醉品都是由嫌犯甲從一身份不明人士購得，用於讓予和出售予第三人及個人吸食。”

獲證實：

- ...在嫌犯甲褲子右前袋裏，

- 找到了用白色紙巾包裹的一排 9 粒橙色藥丸，俗稱“搖頭丸”，— 用紙巾包裹的 10 粒印有“米奇老鼠”圖案的黃色藥丸，俗稱“5 仔”，和

- 一個裝有白色粉末的密封塑膠袋。

- 經化驗證實，

- 那排 9 粒橙色藥丸淨重 3.678 克，含有經 5 月 2 日第 4/2001 號法律修改之上述法令附表二 C 和附表二 B 中分別所管制之氹胺酮和甲基苯丙胺。經定量分析，氹胺酮淨重為 0.835 克，甲基苯丙胺淨重為 0.160 克。

- 而上述 10 粒印有“米奇老鼠”圖案的黃色藥丸淨重 1.552 克，含有上述法令附表四中所管制之硝基去氹安定。

— 上述白色粉末淨重為 1.426 克，含有經 5 月 2 日第 4/2001 號法律修改之 1 月 28 日第 5/91/M 號法令附表二 C 所管制之氯胺酮。經定量分析，氯胺酮淨重為 1.175 克。

— 隨後，司法警察局警員

— 在嫌犯甲車牌號為 MI-XX-XX 號之車輛右邊車門的儲物箱內找到了一個裝有白色粉末的透明塑膠袋；

— 在該車輛的行李門內找到了 84 粒橙色藥丸，俗稱“5 仔”。

— 經化驗證實，

— 上述白色粉末淨重 1.557 克，含有經 5 月 2 日第 4/2001 號法律修改之上述法令附表二 C 所管制之氯胺酮。經定量分析，氯胺酮淨重為 1.254 克。

— 而上述 84 粒橙色藥丸淨重 14.447 克，含有上述法令附表四中所管制之硝基去氯安定。

— 全部麻醉品都是由嫌犯甲從一身份不明人士購得，用於讓予和出售予第三人及個人吸食。

面對這些事實，原審法院判嫌犯（即上訴人）實施了一項第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定和處罰的販毒罪以及同一法規第 23 條 a 項規定和處罰的吸毒罪。

相關法律規定如下：

第八條

（販賣及不法活動）

一、未經許可而種植、生產、製造、提取、調製、提供、出售、分銷、購買、讓予、或以任何名義接受、向他人供應、運載、進口、出口、使之轉運或不屬第二十三條所指之情形下，不法持有表一至表三所包括之物質及製劑者，處八年以上十二年以下之重監禁，並科澳門幣五千元至七十萬元之罰金。

二、根據第六條所指法規之規定而獲許可者，如不法讓予上款所指之物質及製劑、將之納入或力圖使他人將之納入商業中，則處十二年以上十六年以下之重監禁，並科澳門幣五千五百元至九十萬元之罰金。

三、如為表四所包括之物質及製劑，則處一年以上兩年以下之監禁並科澳門幣二千元至二十二萬五千元之罰金。

第二十三條

（吸食之處罰）

不法取得或持有表一至表四所包括之物質或製劑以作個人吸食，且不屬第十一條所指之情形，處下列刑罰：

a) 處三個月以下之監禁或科澳門幣五百元至一萬元之罰金；

b) 如物質或製劑是作治療用者，則科澳門幣二百五十元至五千元之罰金。

（下畫線由我們所加予以強調）

同一毒品法第 9 條和第 11 條規定：

第九條

（少量之販賣）

一、如上條所指行為之對象為表一至表三所包括之物質或製劑，且為少量者，則處一年以上兩年以下之監禁，並科澳門幣二千元至二十二萬五千元之罰金。

二、如為表四所包括之物質或製劑，則處一年以下之監禁，並科澳門幣一千元至七萬五千元之罰金。

三、為着本條規定之效力，少量即指違法者支配之物質或製劑之總數量不超過個人三日內所需之吸食量。

四、為着本條規定之效力，經聽取衛生司意見，總督得透過法令對各種在販賣中較常見之物質及產物，訂出少量之具體數量。

五、上款所指之具體數量，是由有權限之實體，根據憑經驗制定之規則及自由判斷作出審議。

第十一條

（販賣—吸食者）

一、如違法者實施第八條所指之任一行為，然其目的僅為取得物質或製劑以作個人使用者，則處兩年以下之監禁，並科澳門幣二千元至五萬元之罰金。

二、如物質或製劑屬表四者，則徒刑罰得根據刑法典之規定以罰金替代；如被判罪者為吸毒者，且根據第二十四條之規定須接受醫療者，則亦得根據該法典之規定中止執行監禁罰。

正如一貫之見解，對於為事實作法律定性和具體量刑而言，對麻醉品物質進行定量是首要的，或者說，對於納入第 5/91/M 號法令第 8 條還是第 9 條規定的罪行而言，是具決定性的，否則就會陷入事實事宜不足以支持法律裁判的瑕疵。¹

根據上述條款的規定，我們認為要得出如原審法院所承認的法律定性（*基於持有毒品的事實，判嫌犯同時觸犯了販毒罪和吸毒罪*），似乎首要的是要確定個人在三日內用來吸食毒品數量。

法院可以使用毒品法第 9 條規定的標準，依據經驗法則和自由心證，確定少量即是“違法者支配之物質或製劑之總數量不超過個人三日內所需之吸食量”。如此一來，面對獲證明的事實事宜，其中沒有具體載明分別用於個人吸食和讓予第三人之毒品份量的證明事實，故裁判存在如下選擇：

A) “少量”的部分用於嫌犯個人吸食，而另一部分用於“販毒（廣義）”；或

B) “少量”的部分用於“販毒（廣義）”，而另一部分用於嫌犯個人吸食。

如上文所述，扣押了三種麻醉品 — 甲基苯丙胺、氯胺酮和硝基去氯安定，數量分別如下：

— 甲基苯丙胺（附表二 B）：0.160 克

— 氯胺酮（附表二 C）：3.364 克和

— 硝基去氯安定（附表四）：15.999 克

我們不知道用於吸食的是三種中的一部分還是只有其中的一種或兩種，或是兩種用於吸食另一種用於販毒。

對於吸毒罪（第 23 條）判刑來說，沒有數量上的限制，而販毒罪（第 8 條）是要處罰第 23 條規定情況之外的不當持有麻醉品，如果持有的數量屬少量，那麼就依據第 5/91/M 號法令第 9 條進行處罰。

關於甲基苯丙胺和氯胺酮，最近的終審法院裁判書分別將其少量定義為 0.3 克（300 毫克）和 1 克（1,000 毫克）。²

根據我們所提出的這些標準，似乎也無法只基於獲證事實而作出確定的裁判。

原審法院沒有進行其應該作出的調查，也沒有解釋為何無法查明用於個人吸食和提供給第三人的準確數量，或至少其中一項。

如上文所說，原審法院從錯誤的前提出發，認為“面對本案麻醉品的數量，即使減去了個人在三日內的吸食量，依然不能認為是在“少量”的概念範圍內”以及就毒品的數量可以依據《毒品法》第 8 條進行處罰。

正如我們經常所說，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項規定之事實事宜不足的瑕疵是指法院因沒有查明為案件做出正確裁判必不可少的事實事宜，使得法院認為獲證實或／和不獲證實的事實不足以支持法律決定，或者說事實足以確定作出法律決定，而該等事實事宜本應由法院在控訴書和辯護書界定的訴訟標的範圍內進行調查。³

只有當法院進行了應有的調查並且說明了為何法院無法查明用於吸食和出售的數量時，才不會產生事實事宜不足。終審法院第 10/2002 號案件的 2002 年 10 月 9 日合議庭裁判書和本法院第 4/2003 號案件的 2003 年 3 月 20 日合議庭裁判書正是採用的這個意思。

所以，應該將案卷發還重審，從而確定分別用於嫌犯個人吸食和用於出售或讓予第三人之數量的證明事實，如果無法查明的話，那麼須依據《刑事訴訟法典》第 418 條進行解釋。

由於嫌犯之間並非互相關聯，故上訴的理由成立無法惠及非上訴人的嫌犯，新的審判應僅限

¹ 在眾多裁判書中，尤其引述第 41/2002 號案件的 2002 年 5 月 16 日合議庭裁判。

² 第 11/2002 號案件的 2002 年 11 月 15 日及第 23/2002 號案件的 2003 年 3 月 5 日合議庭裁判。

³ 終審法院第 3/2002 號案件的 2002 年 3 月 20 日合議庭裁判。

於與嫌犯（即上訴人）有關的事實事宜。

現須作出決定。

雖然理由不同，但本中級法院裁定上訴得直，決定依據上述理由發還案卷。

無訴訟費用。

蔡武彬（裁判書製作法官）— João A. G. Gil de Oliveira（趙約翰）— 賴健雄（附表決落敗聲明）

第 276/2005 號案件 表決落敗聲明

上述裁判裁定證實存在獲證明的事實事宜不足以支持裁判的瑕疵，並決定將案卷發還重審，本人因不認同該等觀點而在表決中落敗。

根據司法見解一致認為，只有在查明該事宜中出現妨礙作出法律方面裁判的遺漏，或者可以得出結論認為如果沒有該等事宜便不能得出已找到的法律結論，才存在獲證明事實事宜不足以支持裁判的瑕疵。

本案中，簡單閱讀上訴所針對的裁判即可看出，法院對載於控訴書中的整個訴訟標的已經進行了調查。在調查了全部待證事實後，在查明事宜中自然不存在漏洞，依據上一段的理由亦不存在事實事宜不足的瑕疵。

就算有，本卷宗中存在的也是控訴書不足的瑕疵而不是《刑事訴訟法典》第 400 條規定的事實事宜不足的瑕疵。

然而，法院不需要“補充或完善”顯示出不足以滿足某個罪狀的控訴書，否則就會引致結構調查程序。

上述裁判現在想要透過將卷宗發還重審而查明的是控訴書中不存在的事宜，且該事宜有可能加重嫌犯（即上訴人）的訴訟狀況。

基於法院受審理主題範圍約束原則的效力，這明顯是為法律所不允許的。

為此，不存在將案卷發還重審的餘地，本法院只能依據獲證明的事實事宜作出法律決定，進行判刑或無罪宣判。

除獲應有之尊重外，即使參考並非由本人提出之終審法院（在第 23/2002 號訴訟的 2003 年 3 月 5 日裁判中明確作出）關於計算氫胺酮淨重的見解，由本卷宗嫌犯（即上訴人）向同卷宗嫌犯丙具體且獲證實出售的氫胺酮淨重（1.829 克）已遠超過由我們最高法院就同一物質訂定的少量淨重（1 克），對於遵循終審法院這個見解的人來說，該等淨重（1.829 克）已遠遠足夠判處嫌犯（即上訴人）實施了第 5/91/M 號法令第 8 條規定和處罰的販毒罪。

2005 年 12 月 1 日，於澳門特別行政區
賴健雄