

上訴案第 237/2023 號

上訴人：A

B

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並提請初級法院以普通訴訟程序審理兩名嫌犯：

- 嫌犯 A 及嫌犯 B 為直接共同正犯，以既遂方式觸犯兩項經第 10/2016 號法律修改的第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰之不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪。
- 嫌犯 A 為直接正犯，以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 款所規定及處罰之不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪，以及一項同法律第 15 條所規定及處罰之不適當持有器具或設備罪。

初級法院刑事法庭的合議庭在第 CR2-22-0227-PCC 號案件中，經過庭審最後判決：

1. 指控第一嫌犯 A 以直接共同正犯、故意及既遂的方式所觸犯的第 17/2009 號法律(經第 10/2016 號法律所修改)第 8 條第 1 款所規定及處罰之兩項「不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪」(共犯)及以直接正犯、故意及既遂的方式所觸犯的第 17/2009 號法律

(經第 10/2016 號法律所修改) 第 14 條第 1 款所規定及處罰的一項「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪」，合共改判為第一嫌犯以直接正犯、故意及既遂的方式觸犯了第 17/2009 號法律 (經第 10/2016 號法律所修改) 第 14 條第 2 款及第 3 款結合第 8 條第 1 款所規定及處罰的一項「不法持有毒品罪」，判處 7 年 6 個月的徒刑。

2. 第一嫌犯 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 10/2016 號法律所修改) 第 15 條所規定及處罰的一項「不適當持有器具或設備罪」，判處 5 個月的徒刑。
3. 數罪並罰，合共判處第一嫌犯 7 年 9 個月實際徒刑的單一刑罰。
4. 指控第二嫌犯 B 以直接共同正犯、故意及既遂的方式所觸犯的第 17/2009 號法律 (經第 10/2016 號法律所修改) 第 8 條第 1 款所規定及處罰之兩項「不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪」(共犯)，合共改判為第二嫌犯以直接共同正犯、故意及既遂的方式觸犯了第 17/2009 號法律 (經第 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」(共犯)，判處 6 年 6 個月的實際徒刑。

兩名嫌犯均不服判決，分別向本院提起上訴，並提出了上訴理由：

嫌犯 B 的上訴：

1. 上訴人對被上訴法院的裁判除了給予應有的尊重外，不予認同。上訴人認為，被上訴法院之裁判在適用法律時之出現錯誤，沾有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項之瑕疵，理由如下：
2. 根據尊敬的初級法院法官 閣下於裁判中所作出之判案理由，“第二嫌犯 B 講述了事發的經過，並否認指控，第二嫌犯確認 C 是其姐姐，沒有叫她將任何東西寄來澳門，經出示卷宗第 461 頁的相

片，第二嫌犯表示是第一嫌犯訂了這些東西，並著其(第二嫌犯) 姐姐寄來澳門及叫其向姐姐展示有關相片，經出示卷宗第 422 頁第 29 點的截圖，第二嫌犯表示當時其姐姐曾有問她是否為“藍精靈”或與毒品有關，由於物品是寄予第一嫌犯的，所以自己沒有理會。(.....) 根據卷宗調查所得的證據，經作出綜合的分析後，第一嫌犯承認實施了對其所指控的事實，但表示第二嫌犯並不知悉郵寄的為毒品。第二嫌犯初時表示不知悉協助第一嫌犯郵寄的為毒品，但其後表示姐姐曾問其是否毒品，但其 (第二嫌犯) 因認為物品時第一嫌犯的，所以便沒有理會。(.....) 針對對第二嫌犯的指控，雖然其初時表示不知道替第一嫌犯郵寄的為毒品 (第一嫌犯表示自己無法購買，因網站不能郵寄至加拿大以外的地方，所以需要透過第二嫌犯協助)，但經出示卷宗第 422 頁第 29 點電話信息資料後，第二嫌犯確認其姐姐曾有問她是否為毒品，由於其 (第二嫌犯) 認為物品屬第一嫌犯，所以便沒有理會，繼續協助第一嫌犯將包裹郵寄到澳門。本院認為，倘若第一嫌犯當初曾囑咐第二嫌犯不要拆開包裝，但根據上述信息截圖，是次的包裹被郵寄至本澳前，外包裝已被拆開，並顯示有類似毒品字樣的清單資料，由此可見，第二嫌犯的姐姐當時的確已意識到物品為毒品，並已告誡第二嫌犯，但第二嫌犯仍沒有理會，繼續協助第一嫌犯將之寄到本澳，反映第二嫌犯至少在是次郵寄物品到本澳之前，已知悉該物品為毒品，但仍然協助第一嫌犯。因此，本院認為也足以認定第二嫌犯在是次郵寄毒品行為當中的犯罪故意。”

3. 對此，上訴人除了給予應有的尊重外，不予認同。

關於上訴人不知悉郵寄物品為毒品

4. 根據上訴人於庭審上之陳述，上訴人的確有協助第一嫌犯 A，透過其身處加拿大的姐姐 C 從加拿大的網站購買物品並將有關物品郵寄會澳門。
5. 正如第一嫌犯及上訴人於庭審上之陳述，上訴人作為第一嫌犯的

家傭，在第一嫌犯の指示下工作多年。

就第一嫌犯針對上述在庭上的證言，節錄如下：

第一嫌犯：“我和她的關係是吧（ ）僱傭關係。”

第一嫌犯之翻譯：“全職係十年。”（ Recorded on 30-Jan-2023
（ 4#W(%1M100820121 - Part)由 0:38:40 至 00:39:05 ）

（ 在此將於 2023 年 1 月 30 日進行之審判聽證之庭審錄音內容視為完全轉錄 ）

6. 第一嫌犯及上訴人二人之僱主僱員關係一直十分良好，上訴人與第一嫌犯及第一嫌犯之兒子也十分親密；上訴人及第一嫌犯之間也一直互相信任，就第一嫌犯針對上述在庭上的證言，節錄如下：

上訴人之指派辯護人對第一嫌犯提問之翻譯：“可以講呢佢睇住你個仔長大，所以你佢嘅關係之間係好親密”

第一嫌犯之翻譯：“我同佢？（ ）好信任啦（ ）我都好後悔我利用佢對我嘅信任。”

上訴人之指派辯護人對第一嫌犯提問之翻譯：“比如你叫佢幫你買其他野，佢都會毫無疑問咁幫你做係咪啊？”

第一嫌犯之翻譯：“係”

（ Recorded on 30-Jan-2023 （ 4#W(%1M100820121 - Part)由 0:39:10 至 00:39:46 ）

就上訴人針對上述在庭上的證言，節錄如下：

上訴人之翻譯：“佢老闆係一個好人（ ）真係對佢幾好（ ）總之佢叫佢做咩嘢佢就會跟佢做。”

（ Recorded on 30-Jan-2023 （ 4#W(%1M100820121 - Part)由 0:41:46 至 00:43:13 ）

7. 基於此份信任也為遵守僱主（即第一嫌犯）之命令，上訴人聽從指示，為第一嫌犯透過其生活於加拿大的姐姐 C 在上通過加拿大付款網站“ETTRANSFER”支付物品並將該物品寄回澳門。
8. 上訴人及第一嫌犯於庭審上一致表示上訴人並不知悉第一嫌犯

從加拿大網站購買的是毒品。

9. 上訴人一直知悉第一嫌犯的身體狀況不良，經常須服用各類藥物，也因此需要從外國購買維他命。

就上訴人針對上述在庭上的證言，節錄如下：

上訴人之翻譯：“佢每次清潔係個大張臺就會見到好多好多藥。”

10. 作為第一嫌犯長達十年的家傭，上訴人對第一嫌犯一直懷有尊敬及信任的態度，因此上訴人一直都毫無懷疑地履行第一嫌犯下達的所有指示，包括是次協助第一嫌犯從加拿大網站購買維他命及將其郵寄到澳門。
11. 上訴人當時提供協助也只是在履行其僱主的命令。
12. 對於需要長期服用藥物的第一嫌犯，上訴人認為第一嫌犯需要服用外國維他命為正常的需求。
13. 正如尊敬的初級法院法官 閣下認定的事實，第一嫌犯的計劃一直都是利用不知情的上訴人，第一嫌犯一直都只有告知上訴人其於加拿大網站須購買並郵寄回澳門的是維他命。
14. 事實上，考慮到第一嫌犯的身體狀況，及外國生產的維他命的多樣性，從外國購買維他命等保健品並將其寄回澳門並非異常的行為。
15. 於庭審上，上訴人也表示倘若其知悉其但是為第一嫌犯購買及郵寄回澳門的是毒品，上訴人絕對不會向第一嫌犯提供協助。
- 就上訴人針對上述在庭上的證言，節錄如下：
- 上訴人之指派辯護人：“如果你真係知道係毒品嘅話，你唔會幫佢買”
- 上訴人之翻譯：“真係唔會(.....)如果佢真係知道佢老闆就買緊毒品，佢真係一定唔會幫佢買嘅，一定唔會。因為佢整生都無用過黎個毒品”(Recorded on 30-Jan-2023 (4#W(%1M100820121 - Part)由 0:50:32 至 00:51:18)

16. 上訴人也有表示其從未接觸過毒品，結合上訴人毫無犯罪記錄的情況，在不熟悉大麻這種毒品的情況下，上訴人也不能得知載於卷宗第 422 頁第 29 點電話信息資料的清單為各類大麻花的名稱。就上訴人針對上述在庭上的證言，節錄如下：
上訴人之翻譯：“因為佢整生就永遠都無用過黎個毒品 (.....) ”
17. 正如上訴人於庭審上之解釋，上訴人從未接觸過毒品，基於工作繁忙及手機長期不能使用 4G 移動信息系統，其也沒有時間也沒有途徑確認卷宗之截圖清單列出之名稱為各類大麻花之名稱。就上訴人針對上述在庭上的證言，節錄如下：
上訴人之翻譯：“佢從來 (.....) 就無見過咁嘅毒品” (Recorded on 30-Jan-2023 (4#W(%1M100820121 - Part) 由 0:13:45 至 00:13:54)
上訴人之翻譯：“佢個陣時唔係好清楚寫嘅係咩，因為個陣時好忙，佢就無 4G，上唔到網，check 唔到。” (Recorded on 30-Jan-2023 (4#W(%1M100820121 - Part) 由 0:16:55 至 00:17:00)
18. 對於對毒品毫無知識的上訴人而言，清單上之物品內容符合第一嫌犯聲稱的維他命。
19. 事實上，清單上的名稱並非明顯的毒品名稱，即英文的“marijuana”，而是具一定誤導性的名稱。
20. 載於卷宗第 422 頁第 29 點電話信息資料的清單內，只有“Mango Haze”、“Island Sweet Skunk”、“Bubba’s Gift”的字眼能直接告知包裹內容為大麻毒品。
21. 而上述英文名稱均是以常用的日常英文單詞組成，而不是以一般人普遍稱呼毒品的單詞。
22. 因此，對毒品毫無認知的人，即使懂得英文也不能單憑上述名稱得知包裹內的物品為毒品，何況是不善於用英文的上訴人。
上訴人針對上述在庭上的證言，節錄如下：
上訴人之翻譯：“但係佢唔係好清楚個 d 係其實係解咩嘢。”

(Recorded on 30-Jan-2023 (4#W(%1M100820121 - Part)由 0:17:41 至 00:17:44)

23. 上訴人作為第一嫌犯之家傭除了毫無疑問地相信其僱主其協助購買的是維他命，也沒有合理理由懷疑或拒絕第一被判刑人的指示。
24. 於庭審上，上訴人承認其身處加拿大的姐姐 C 曾提問上訴人需郵寄回澳門的物品是什麼。
25. 上訴人在庭上陳述其姐姐提問的是“she wasn’t sure if it is viagra or drugs” (中文翻譯為，“她不清楚是萬艾可或藥物”)。
就上訴人針對上述在庭上的證言，節錄如下：
上訴人：“my sister-in-law she wasn’t sure if it is drugs or (...) that is viagra” (Recorded on 30-Jan-2023 (4#W(%1M100820121 - Part)由 0:18:12 至 00:18:20)
26. 須指出，其姐姐提問上訴人時，所採用的字眼為“viagra”及“drugs”。
27. 而“viagra”為一種於加拿大用於治療男性性功能的合法藥物。
28. 眾所周知，“drugs”這英文單詞有多重意思，可以指合法的藥物，也可以指非法毒品。
29. 而“drugs”這一單詞的兩種意思均為被英文使用者廣泛使用的意思；因此，於國外普遍使用“drugstore”這單詞命名販賣合法藥物的藥房。
30. 上訴人為菲律賓籍之人士，其母語並非英文，但即使英文水平並不高，上訴人也清楚知悉“drugs”是指合法的藥物，包括維他命。
就上訴人針對上述在庭上的證言，節錄如下：
上訴人之指派護人：“佢知唔知到 drugs 可以解藥嘅？”
上訴人之翻譯：“係，無錯。”
31. 再考慮到上訴人姐姐 C 長期於加拿大生活的社會環境，對於上

訴人而言，其姐姐 C 只是想得知上訴人是否知道第一嫌犯購買的是何種維他命，而非是姐姐 C 告誡上訴人。

32. 對於第三人而言，“she wasn’t sure if it is viagra or drugs”（中文翻譯為，“她不清楚是萬艾可或藥物”）這提問也沒有指出當中有毒品的含義。
33. 否則，按照一般人之理解，上訴人的姐姐 C 會直接質問上訴人郵寄物品是否“marijuana”（即大麻），而正如上訴人於庭上所述，上訴人並無意犯罪，倘如上訴人當時已得知第一嫌犯要求寄回澳門的物品是毒品，則不會向第一嫌犯提供協助。
34. 事實上，正如上訴人於庭上所述，其僅於看見第一嫌犯被刑事警察機關拘留的電視新聞後才知悉其曾協助寄回澳門的物品為毒品。
就上訴人針對上述在庭上的證言，節錄如下：
上訴人之翻譯：“佢真係唔知道黎個係毒品，係睇電視，電視臺新聞個陣時就佢老闆就比差佬，司警，拉左佢先至知道原來佢係毒品，但係之前就唔知。”（Recorded on 30-Jan-2023（4#W(%1M100820121 – Part)由 0:48:47 至 00:49:01）
35. 也須指出上訴人從是次協助第一嫌犯的行為中並沒獲得任何報酬。
36. 上述人是基於服從第一嫌犯之命令、基於對第一被判刑人之關心及信任，才會被第一嫌犯利用。
37. 結合卷宗內的證據及上訴人於庭上之陳述，並無直接證據證明上訴人明確知悉其協助第一嫌犯寄回澳門的物品為毒品。
38. 故此，尊敬的初級法院法官 閣下在作出事實認定時，以上述間接的證據作為形成心證之依據，故此，使被上訴之裁判因此沾有澳門刑事訴訟法典第 400 條第 2 款 c 項的瑕疵。
39. 相反，在結合卷宗內所有的證據以及上訴人之陳述，尤其是第一

嫌犯向上訴人發出仔細的購買及郵寄物品指示及故意向上訴人隱瞞郵寄物品為毒品，上訴人認為並不能證實上訴人有參與郵寄毒品的行為，並與第一嫌犯存在任何共同犯罪的情況。

40. 單純地考慮卷宗第 422 頁第 29 點電話信息資料的清單，以及上訴人姐姐的提問，並不能充分斷定上訴人在物品郵寄回澳門前就已經知悉物品為毒品。
41. 上訴人對於其協助第一嫌犯寄回澳門的物品的認知一直都是維他命。
42. 根據《刑法典》第 12 條、第 13 條及第 14 條之規定，上訴人在作出是次行為時，其主觀意圖也因此不符合《刑法典》所規定的故意或過失情況。
43. 在作出是次郵寄毒品的行為中，上訴人一直都是在履行其僱主（即第一嫌犯）的指示，將維他命寄回澳門。
44. 從海外將維他命寄回澳門屬合法行為，因此上訴人無從得知也無條件得知其行為可構成犯罪。
45. 根據《刑法典》第 15 條之規定，上訴人在作出郵寄行為時，其實陷入了錯誤，而這為重要的錯誤，足以阻卻上訴人的故意。
46. 換言之，上訴人在作出郵寄行為時，並不知悉也無條件知悉其行為構成第 17/2009 號法律（經第 10/2016 號法律所修改）第 8 條第 1 款之「不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪」。
47. 綜上所述，基於無罪推定及疑罪從無的原則，應開釋上訴人。
48. 正如澳門終審法院於 2015 年 3 月 4 日作出之合議庭裁判第 9/2015 號裁判，“如果在審查證據時從某事實中得出的結論無法接受、如果違反限定或確定證據價值的法律規定或者違反經驗或職業準則，就存在審查證據方面的明顯錯誤的瑕疵。該錯誤必須是顯而易見的，明顯到不可能不被一般留意的人所發現。”
49. 在本案中，考慮到上訴人與第一嫌犯特殊的服從及信任關係，會

發現尊敬的初級法院合議庭裁判在事實判斷方面是存在錯誤，而且，有關的錯誤是明顯的。

50. 基於上述的理據，在經過審判聽證後以及按照卷宗內的書證，由於不能證實到上訴人是與第一嫌犯存在共同犯罪的意圖，以及未能證實上訴人明確知悉其郵寄之物品為毒品，上訴人因而是受惠於無罪推定及疑罪從無的原則，應當開釋對上訴人的所有指控。
51. 綜上所述，故上訴人被指控以直接正犯身份及在既遂的行為觸犯一項第 17/2009 號法律（經第 10/2016 號法律所修改）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」罪名應當被開釋。
52. 倘若尊敬的法官 閣下不認同上述之觀點，由於本案在證據上仍存在一些的疑問，包括上訴人姐姐何時提問上訴人是否知悉郵寄回澳門的物品為毒品。而被上訴之裁判沾有澳門刑事訴訟法典第 400 條第 2 款 c 項之瑕疵，廢止被上訴之裁判，並根據澳門《刑事訴訟法典》第 418 條之規定，將本案發還初級法院重審，並另組合議庭，將卷宗移送，以便重新審判整個訴訟標的。

請求：基於上述的理由，按照有關依據及法律規定，懇請 尊敬的法官閣下裁定本上訴的理由成立並廢止原審之合議庭裁判，並判處：

- 1) 開釋對上訴人被指控觸犯一項第 17/2009 號（經第 10/2016 號法律所修改）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」；
- 2) 倘若上述理由不成立，作出補充請求如下，由於本案在證據上仍存在一些的疑問，包括上訴人姐姐何時提問上訴人是否知悉郵寄回澳門的物品為毒品。而被上訴之裁判沾有澳門刑事訴訟法典第 400 條第 2 款 c 項之瑕疵，廢止被上訴之裁判，並根據澳門《刑事訴訟法典》第 418 條之規定，將本案發還初級法院重審，並另組合議庭，將卷宗移送，以便重新審判

整個訴訟標的。

證據措施：

根據澳門《刑事訴訟法典》第 415 條、第 402 條第 3 款之規定，鑒於“原審合議庭裁判”出現同一法典第 400 條第 2 款之瑕疵，且再次調查證據具有必要性，為着發現事實真相及使案件有良好裁判，上訴人現尊敬的法官 閣下申請再次調查關於上訴人及第一嫌犯之陳述（詳見本案審判聽證錄音光碟之內容：Recorded on 30-Jan-2023 (4#W(%1M100820121 – Part))。

嫌犯 A 的上訴的葡文版本載於卷宗第 845-887 頁（經批准對筆誤作出更正）。¹

¹ 其葡文內容如下：

1. Foi o ora Recorrente condenado pela prática de 1 crime de detenção ilícita de estupefacientes p. e p. pelo art.º 14.º, n.º 2, conjugado com o art.º 8.º, n.º 1, da Lei n.º 17/2009, na pena de 7 anos e 6 meses de prisão, e ademais por 1 crime de detenção indevida de utensílio ou equipamento, p. e p. pelo art.º 15.º, na pena, em cúmulo jurídico, de 7 anos e 9 meses de prisão efectiva.
2. A Lei n.º 10/2016, que entrou em vigor em Janeiro de 2017, provocou alterações de grande relevo à Lei n.º 17/2009, nomeadamente ao seu artigo 14.º, que pune o consumo ilícito de estupefacientes, sendo que o agente que tiver na sua posse estupefacientes em quantidade superior a cinco vezes o uso diário constante do mapa constante da tabela anexa à lei, passou a ser punido, “consoante os casos” pelas “disposições dos artigos 7.º, 8.º ou 11.º.
3. Consolidou-se jurisprudência firme na RAEM no sentido de que a detenção de estupefacientes em quantidade superior a cinco vezes a referência de uso diário referida no mapa anexo à lei não obsta à aplicação da pena estabelecida no art.º 11.º da Lei, que tem uma moldura penal significativamente menos gravosa que a prevista no art.º 8.º.
4. Analisada a douda Sentença sob escrutínio, retiramos que, na parte da fundamentação o Tribunal nem sequer ponderou a aplicabilidade do art.º 11.º da Lei n.º 17/2009, não se tendo feito uma única referência à aplicabilidade, nem tampouco em abstracto, desse normativo.
5. Para o Tribunal recorrido o simples facto de os estupefacientes detidos pelo 1.º Arguido para consumo próprio excederem a quantidade de referência de consumo diário prevista no mapa anexo à Lei da Droga é, de per si, suficiente para sustentar a condenação pelo art.º 8.º, n.º 1, em conjugação com o art.º 14.º, n.º 2, dessa Lei.
6. Salvo o devido respeito, tal interpretação da norma não é correcta, tal como se retira tanto da letra da norma incriminadora que dispõe expressamente aplicam-se, consoante os casos, as disposições dos artigos 7.º, 8.º ou 11.º, como também da jurisprudência emanada pelo Venerando TUI, que julgou não poder ser a quantidade de droga detida pelo agente do crime a única circunstância a relevar na escolha entre a aplicação dos artigos 14.º, 11.º ou 8.º.

-
7. Uma das circunstâncias que, de acordo com a nossa jurisprudência, indicia fortemente que o agente deve ser punido pelo crime previsto no art.º 11.º é se estiver demonstrado que ele é toxicodependente (neste sentido os Acórdãos do TUI nos processos n.ºs 51/2020 e 128/2021).
 8. No caso dos autos decorre do acervo probatório um elevado conjunto de provas demonstrativas de que o Recorrente padece de toxicodependência psicológica de cannabis.
 9. Nas suas declarações prestadas na PJ, confirmadas no JIC, e repetidas em julgamento, o Arguido referiu que tinha o hábito de consumo de estupefacientes há cerca de um ano e meio, sendo que o que lhe levou a consumir foi o stress emocional e financeiro decorrente do impacto da pandemia Covid-19, que necessitava do consumo de cannabis para aliviar os seus problemas, o que lhe levou a experimentar a cannabis, facto que aponta para um quadro clínico psicológico, prévio ao consumo de estupefacientes, altamente potenciador para a dependência das drogas.
 10. O Arguido enviou um email, em 5 de Outubro de 2020, a perguntar expressamente se podia adquirir “marijuana medicinar”, sendo que todas as substâncias por ele encomendadas são comercializadas no Canadá como sendo especificamente destinadas ao alívio de sintomas de depressão, stress e ansiedade.
 11. Os utensílios utilizados pelo Arguido para consumir a cannabis, através de uma palhinha, são também indiciadores de um estado avançado de toxicodependência, porquanto é sabido que este tipo de objectos são utilizados para criar no organismo uma maior estimulação pelo consumo da droga, o que é condizente com um estado de maior tolerância à substância, comum em toxicodependentes.
 12. De fls. 498 dos autos consta ainda o relatório psiquiátrico n.º 00515-RT/SC/2022, onde se confirmou o seu diagnóstico de depressão e de onde resulta que o Arguido padece de palpitações, suores, depressão, distúrbios de pânico e pensamentos suicidas. Todos estes sintomas comuns de abstinência em pessoas toxicodependentes de cannabis, sendo que a ideia pré-concebida de que a cannabis não provoca dependência está há muito ultrapassada na comunidade médica.
 13. Este quadro clínico foi posteriormente confirmado no relatório elaborado pelo Grupo de Apoio Social e Assistência Psicológica da Direcção dos Serviços Correccionais, resultando também dos autos relatório de exame feito à urina do Arguido, comprovando que tinha consumido cannabis pouco tempo antes de ser detido.
 14. De fls. 255-256 consta um testamento subscrito pelo Arguido, meses antes da detenção, onde declarou a quem queria deixar os seus bens em caso de morte e ainda exprimindo que em caso de morte cerebral ou de ficar em estado vegetativo, não desejava ser sujeito a qualquer técnica de suporte de vida, mais uma vez comprovando o estado psicológico debilitado em que se encontrava.
 15. Na sua contestação a defesa do Arguido requereu a prova pericial para atestar do seu estado psicológico, tendo nos pontos ix) e x) das questões questionado se ele tinha o hábito de consumir drogas e se esse hábito era destinado a aliviar o seu estado psicológico.
 16. Em resposta a essa perícia requisitada foi elaborado relatório médico no qual se ignoraram as questões colocadas, respondendo simplesmente que o Arguido era criminalmente imputável, sendo que, mesmo no relatório complementar elaborado, após insistência da defesa, nada de concreto se disse quanto ao eventual estado de toxicodependência do Arguido, nem tampouco dele decorrendo qualquer menção dos seus hábitos recentes de consumo, tendo sido, mais uma vez, o relatório tão-só direccionado a ajuizar da imputabilidade do Arguido.
 17. Mau grado todos esses elementos constantes dos autos, altamente indiciadores do estado de dependência do Arguido, nos factos provados no Acórdão recorrido não se fez uma única

menção aos seus hábitos de consumo, ao que o levou a consumir estupefacientes, ao seu comprovado estado de depressão ou sequer às suas condições psicológicas, mentais e emocionais, antes e após o cometimento do crime.

18. É certo que não decorre dos autos uma perícia médico-legal atinente à comprovação do estado de toxicodependência do Arguido (nos termos do art.º 25.º da Lei n.º 17/2009), no entanto, isso não obstava a que o Tribunal apurasse devidamente esses factos, factos esses essenciais para a boa decisão da causa (nesse sentido o douto Acórdão do TUI no processo n.º 128/2021).
19. Não só os meios indicados no art.º 25.º da Lei da Droga não são a única forma de atestar do estado de toxicodependência como também existem dois tipos de toxicodependência: a dependência física e a dependência psicológica.
20. O douto Tribunal a quo tinha, para a boa decisão da causa, e face aos elementos constantes nos autos que aqui já se esmiuçaram, o dever de investigar essa matéria, fazendo-a constar dos factos provados ou não provados, o mesmo se dizendo quanto ao comprovado estado de depressão do Arguido, que é também um elemento importante para a determinação do grau de ilicitude do crime mas que não foi levada à matéria de facto.
21. Ao não o ter feito, incorreu em insuficiência para a decisão da matéria de facto, e constando já dos autos matéria suficiente para se dar como provado a dependência psicológica da droga do 1.º Arguido, deve ser operado o aditamento desses factos à matéria de facto provada, e passando ele a ser condenado pelo art.º 11.º da Lei n.º 17/2009, em pena, em cúmulo jurídico com o crime de detenção indevida de utensílios, nunca superior a 2 anos e 6 meses de prisão, sujeita a regime de prova atinente a comprovar que cessou o vício na droga.
22. Alternativamente, deve, ao abrigo do art.º 418.º do Código de Processo Penal, ser reenviado o processo para novo julgamento tendo por objecto as questões da toxicodependência e diagnóstico de depressão do Arguido.
23. É de se concluir que bem andou o douto Tribunal a quo em convolar os crimes de consumo e tráfico de estupefacientes pelos quais o 1.º Arguido vinha acusado para um só crime de detenção ilícita de estupefacientes previsto no art.º 14.º, n.º 2, da Lei n.º 17/2009, no entanto, já mal se afigura ter andado ao puni-lo pelo art.º 8.º, n.º 1, ao invés do art.º 11.º da Lei.
24. Uma vez que actualmente a detenção de estupefacientes em quantidade superior a 5 vezes a referência de uso diário já é uma agravante fixada no artigo 14.º, n.º 2, da Lei n.º 17/2009, nenhum sentido faria usar o facto contrário como a atenuante exclusiva para os detentores de droga em quantidade superior a essa para consumo próprio.
25. Urge, nestes casos (de consumo de droga) apurar todas as circunstâncias mencionadas no n.º 1 da norma, i.e., (i) os meios utilizados, (ii) a modalidade da acção, (iii) as circunstâncias da acção, (iv) a qualidade das substâncias e (v) a quantidade das substâncias.
26. A quantidade das substâncias pende inegavelmente contra o Arguido, por ser de facto uma quantidade bastante superior à quantidade de referência de uso diário, não sendo, no entanto, de olvidar que, a mais das vezes, os consumidores de estupefacientes adquirem elevadas quantidades de droga simplesmente como forma de evitarem repetir contactos ilícitos.
27. Quanto aos meios utilizados, resultou provado que o Recorrente adquiriu os estupefacientes na internet, num website canadiano, que vende estupefacientes de forma legal (fruto de a lei canadiana ter legalizado a cannabis em 2017), sendo que os estupefacientes eram mantidos e consumidos, sozinho, em sua casa.
28. Afigura-se que tal factualidade pende fortemente a seu favor, porquanto não colocou a comunidade em perigo, mas tão só a sua saúde individual. Sendo que como sabiamente se

-
- referiu no acórdão desse Venerando TSI, datado de 32/03/2011, no processo n.º 81/2011, a punição do consumo de droga protege essencialmente a saúde pessoal do agente do crime.
29. Quanto à modalidade e circunstâncias da acção, deve ter-se em conta que resultaram provadas as razões que levaram o 1.º Arguido a cometer o crime sub judice, aí se incluindo os graves problemas financeiros que afectaram o seu negócio; tendo resultado provado que o 1.º Arguido é comerciante, explorando uma agência de viagens, e sendo facto notório que o sector do turismo e em especial das agências de viagens foram dos sectores mais prejudicados pela pandemia Covid-19.
30. Resultou provado o diagnóstico de depressão que o aflige, o que levou a que, inclusivamente, tenha redigido dois testamentos (antes da detenção), onde declarou a quem deixar os seus bens em caso de morte e ainda exprimindo que em caso de ter morte cerebral ou de ficar em estado vegetativo, não desejava ser sujeito a qualquer técnica de suporte de vida.
31. Há também prova de que foi o estado de depressão que o levou a encomendar os estupefacientes, tendo saído demonstrado que ele pediu expressamente “marijuana medicinal”, ou seja, expressamente procurando uma forma (ainda que ilícita) de, em desespero, tentar tratar ou pelo menos aliviar os sintomas da sua patologia.
32. A testemunha D, médico de profissão, de quem o 1.º Arguido foi paciente, bem como a testemunha E, também médico de profissão, confirmaram em audiência o estado debilitado psicológico do 1.º Arguido no período antes do cometimento do crime, bem como o diagnóstico de depressão anterior à prática do crime.
33. Já a mãe do 1.º Arguido detalhou em audiência as condições de vida do 1.º Arguido, explicando o que o levou a chegar ao estado psicológico em que se encontra, nomeadamente o divórcio e a doença dos pais.
34. Dos testemunhos aqui citados resultou demonstrado o estado mental debilitado em que se encontrava o 1.º Arguido, antes do cometimento do crime, estado esse plenamente demonstrativo de uma situação de ilicitude diminuída.
35. Quanto à qualidade das substâncias, cannabis, também conhecida por marijuana, é reconhecidamente um estupefaciente mais “leve” que outros, não sendo de descurar que por votação de 2 de Dezembro de 2020 a Comissão de Narcóticos das Nações Unidas retirou este estupefaciente da lista das drogas mais perigosas, o que não tendo reflexos directos sistema jurídico de Macau, tem, pelo menos, que ser valorado de forma indirecta, face ao disposto no art.º 2.º, n.º 3, da Lei n.º 17/2009.
36. Todos estes factores - analisados à luz da modalidade e circunstâncias da acção, qualidade das substâncias e meios utilizados - apontam para um patente quadro de ilicitude diminuída, nos termos e para os efeitos da aplicação do art.º 11.º da Lei, por remissão do seu art.º 14.º, n.º 2.
37. O duto Acórdão recorrido incorreu em violação dos artigos 14.º, n.º 2, 11.º e 8.º, todos da Lei n.º 17/2009, por incorrectamente aplicados, devendo consequentemente ser revogado, e substituído por outro no qual se condene o 1.º Arguido por via do art.º 11.º da Lei n.º 17/2009.
38. Operada a alteração da norma incriminadora, deve a pena, em cúmulo jurídico com o crime de detenção indevida de utensílios, ser fixada em medida nunca superior a 2 anos e 6 meses de prisão, suspensa na sua execução, face à preferência do legislador por penas não privativas da liberdade aliado ao facto de se tratar de Arguido primário, que confessou o crime e que mostrou sincero arrependimento, ainda que sujeita a regime de prova, nomeadamente à comprovação da cessação do vício de consumo de estupefacientes durante o período de suspensão.

-
39. Analisada a parte da Sentença relativa à determinação da medida da pena afigura-se patente que o douto Tribunal recorrido não ponderou todas as circunstâncias atenuantes a pender a favor do 1.º Arguido, nos termos dos art.ºs. 65.º e 40.º do CP.
40. Na determinação da medida da pena não pode o Tribunal que a determina deixar de valorar em concreto todos os factores ligados ao cometimento do facto e ao próprio agente.
41. Resultou provado o estado de profunda depressão em que se encontrava o Arguido no momento do cometimento do crime, bem como os factores que motivaram esse estado, factos que não podiam deixar de ser valorados para efeitos da determinação da medida da pena, por serem demonstrativos de uma ilicitude e culpa diminuídas.
42. O Arguido confessou o crime, não só em audiência de julgamento, como também nas suas declarações na PJ e no JIC, sendo certo que, à primeira vista, se poderá dizer que a confissão tem pouco valor, uma vez que foi detido em fragante delito.
43. No entanto, é mister ter em conta que o Arguido foi ao ponto de confirmar que já anteriormente tinha encomendado estupefacientes, o que inclusivamente resultou em que fosse acusado por dois crimes de tráfico de estupefacientes (apesar de ter acabado por ser condenado por um só dos crimes), sendo tal declaração espontânea demonstrativa de sincera confissão e respectivo arrependimento, que devia ter merecido maior valoração no douto Acórdão recorrido.
44. Sendo ele comerciante num ramo profundamente afectado pela pandemia Covid-19 (turismo), não se pode também deixar de valorar esse factor, tendo em conta o disposto na al. d) do n.º 2 do art.º 65.º do CP.
45. Terá ademais de se ter em conta o facto de ser arguido primário e o seu bom carácter demonstrado ao longo da vida adulta, confirmado nomeadamente pela testemunha F, que falou em termos bastante detalhados e elogiosos da sua personalidade e carácter, do seu imaculado passado profissional, da sua situação familiar e também do seu estado de saúde mental.
46. Deve-se ainda ter em conta que resultou provado que o Arguido é instruído, tem uma forte base de apoio familiar, tem um filho de 7 anos de idade cujo exercício do poder paternal era por si, antes da detenção, exclusivamente exercido, tudo factores que fazem prever óptimas expectativas de ressocialização, bem como demonstrativas do seu bom carácter, mau grado o grave erro cometido.
47. Finalmente, e mau grado o art.º 14.º, n.º 2, da Lei da Droga remeter para o seu art.º 8.º, também não se pode olvidar, na determinação da medida da pena, que provado resultou que o 1.º Arguido detinha os estupefacientes para exclusivo consumo pessoal, não devendo ser punido na mesma medida em que têm sido punidos traficantes de estupefacientes, que colocam em risco toda a comunidade com a sua conduta, ao contrário do consumidor, que primordialmente apenas coloca em risco a sua saúde pessoal.
48. Ao ter condenado o 1.º Arguido na pena de 7 anos e 6 meses de prisão pelo crime de detenção ilícita de estupefacientes, p. e p. pelo art.º 14.º, n.º 2 (em conjugação com o art.º 8.º) da Lei n.º 17/2009, incorreu o Acórdão recorrido em violação dos artigos 65.º e 40.º do Código Penal, na determinação da medida da pena, por ter sido manifestamente exagerada face à factualidade resultante dos autos, devendo ser revogada nessa parte.

Termos em que, pelos fundamentos- expostos e nos demais de Direito que Vossas Excelências doutamente suprirão, deve o presente recurso ser declarado procedente, por provado, sendo consequentemente revogado o douto Acórdão recorrido e substituído por outro no qual se passe a condenar o Recorrente por um crime de detenção ilícita de estupefacientes de menor gravidade, p. e p. pelo art.º 14.º, n.º 2, em conjugação com o art.º 11.º, ambos da Lei n.º 17/2009, em cúmulo jurídico com o crime de detenção indevida de

檢察院就兩名上訴人所提出的上訴作出答覆：

就上訴人 B 提出的上訴作出答覆：

1. 上訴人認為被上訴裁判存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項所規定的審查證據方面明顯有錯誤的瑕疵，以及違反疑罪從無的原則。對此，在充分尊重的前提下，本檢察院不予認同。
2. 事實上，單獨從一個英文單詞“drugs”是可解作為藥物的意思，但上訴人由警方訊問至首次司法訊問期間都從沒有主張“drugs”並非代表毒品的意思，僅直至辯護人於庭審提出時上訴人才指稱“drugs”可解作為藥物。
3. 經上訴人姐姐一再追問其卷宗第 422 頁第 29 點清單內的物品是否“drugs”時，上訴人更加會意識到有關英文單詞並非一般的藥物名稱或維他命名稱。上訴人只單純表示英文水平不高，但根據卷宗資料顯示上訴人具有大學一年級學歷，與第一嫌犯的日常溝通方式是以英語進行，未見英文能力低下至未能理解的程度。
4. 再細看包裹清單上的英文單詞，我們認為絕不會讓人誤以為是普通維他命的名稱。該些英文單詞至少會令人懷疑包裹內的物品不是維他命，否則上訴人姐姐不會就包裹清單內容一再追問上訴人有關包裹是否毒品。結合上訴人姐姐的質疑，不難令人聯想不到包裹內所載的為毒品。
5. 即使上訴人曾是第一嫌犯的全職家傭，案發時為兼職家傭，但上訴人並不可以此作為放任協助第一嫌犯將毒品寄回澳門的理由。
6. 上訴人解釋第一嫌犯的身體狀況不良，經常須服用各類藥物，上訴人生病時亦會向第一嫌犯索取藥物服用，而上訴人知悉第一嫌

utensílios, em pena nunca superior a 2 anos e 6 meses de prisão, suspensa na sua execução com sujeição a regime de prova, ou reenviado o processo para novo julgamento ao abrigo do art.º 418.º do Código de Processo Penal nos termos supra requeridos.

Subsidiariamente, deve a pena aplicada ser reduzida para medida, em cúmulo jurídico, nunca superior a 5 anos e 6 meses de prisão.

犯家中是藥物，是因為有關物品包裝上貼有鏡湖醫院的標籤，由此可見，上訴人知悉第一嫌犯取得的藥物是可於本澳醫院透過合法途徑取得的，無須輾轉地由外地購入。

7. 另外，第一嫌犯透過如此迂迴曲折的方式要求上訴人協助從加拿大寄送所謂的“維他命”回澳門，且要求上訴人將攝有包裹清單的照片刪除，而上訴人姐姐一再追問包裹內的是否毒品時，根據一般經驗法則，上訴人會對清單上的英文詞彙與平常服用的藥物的英文單詞或維他命的名稱完全不同而產生懷疑，故而知悉第一嫌犯要求其寄回澳門的包裹並非維他命而是毒品，然而，即使上訴人知悉包裹內藏為毒品，但因該物品是寄予第一嫌犯的，所以上訴人沒有理會，繼續協助第一嫌犯將包裹透過其姐姐郵寄到澳門，顯然，上訴人對協助郵寄是否毒品包裹的行為持放任的態度，而並非不知悉有關包裹內藏毒品下寄回本澳。
8. 綜上所述，我們看不出原審法院在認定時存有審查證據方面的瑕疵或違反疑罪從無原則。為此，本檢察院認為，上訴人的所有上訴理據不足，應予全部駁回，維持原判。

就上訴人 A 提出的上訴作出答覆：

1. 上訴人認為原審法院應為發現事實真相而調查上訴人是否藥物依賴者，但原審法院單憑上訴人持有的數量超過參考表內所載每日用量的五倍，而判處上訴人以直接正犯、故意及既遂的方式觸犯了第 17/2009 號法律（經第 10/2016 號法律所修改）第 14 條第 2 款及第 3 款結合第 8 條第 1 款所規定及處罰的一項「不法持有毒品罪」。因此，上訴人認為被上訴裁判存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a) 項所規定的獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判的瑕疵，應改判處上訴人以直接正犯、故意及既遂的方式觸犯了第 17/2009 號法律（經第 10/2016 號法律所修改）第 11 條的罪名或就上訴人是否藥物依賴者方面發還重審。對此，在

充分尊重的前提下，本檢察院不予認同。

2. 上訴人的辯護人曾要求就第 705 頁精神鑑定報告內容作澄清，並指出案發時上訴人是否處於精神失常而不可歸責狀態，同時根據第 498 頁的精神科醫療報告結果進行解釋，以鑑定上訴人是否患有精神病。考慮到第 727 頁的澄清內容已明確指出“他自述在監獄接受精神科治療，被診斷抑鬱症（2022 年 9 月）。這與他在監獄的處境有關，和他的違法行為無關。同樣不屬於不可歸責的狀態。”，而第 705 頁的精神鑑定報告及第 727 頁的澄清內容中並沒有回答第 637 頁第 ix) 及 x) 點的問題，這是由於回答這兩點內容的前提是認定上訴人於案發時患有精神病，鑑定人已於第 705 頁及第 727 頁指出上訴人無精神病，因此，當認定第 ii) 點上訴人沒有患精神疾病時就無須回答其後的問題。即使辯護人要求指出上訴人的憂鬱、焦慮及恐慌等症狀是否屬於精神疾病，但鑑定人已重申上訴人不屬於不可歸責的狀態，並已釐定上訴人於案發時的精神的狀態，且已就上訴人是否因精神狀況而需吸毒，並產生藥物依賴的情況作出回覆，庭審上證人的證言不可取代鑑定報告的證據效力。
3. 事實上，上訴人及第二嫌犯於答辯狀沒有提出任何事實要求法院進行調查，上訴人僅要求對其進行精神鑑定。
4. 細閱被上訴的裁判內容，原審法院已對控訴書提出的控訴事實進行調查，並對所有事實作出已證實及不獲證實的認定，當中並沒有任何事實遺漏調查，此外，亦作出附理由陳述的決定，因此，我們看不出存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a) 項所規定的獲證明之事實上之事宜不足以支持該裁判的瑕疵。
5. 上訴人認為適用第 17/2009 號法律（經第 10/2016 號法律所修改）第 14 條第 2 款之規定時須結合第 7 條、第 8 條或第 11 條的規定，而原審法律所修改）第 11 條第 1 款所列舉的犯罪的手段及行為方式或情節，繼而去認定上訴人的行為是否符合不法性相

當輕的情況，因此，上訴人認為原審法院應改判其觸犯了第 17/2009 號法律（經第 10/2016 號法律所修改）第 14 條第 2 款結合第 11 條所規定及處罰的一項「不法持有毒品罪」，刑罰競合下應改判不高於 2 年 6 個月徒刑，並給予緩刑機會。對此，在充分尊重的前提下，本檢察院不予認同。

6. 考慮到上訴人在被捕當天，司警人員在其所有的包裹搜出的大麻淨量分別為 146.806 克及 0.650 克，其持有的大麻的數量遠遠超出供個人吸食而持有的參考用量，因此，本檢察院認為上訴人的行為根本談不上不法性相當輕的情況，被上訴裁判不存在法律適用錯誤。
7. 倘上級法院不認同以上觀點，上訴人認為原審法院量刑時並未考慮對其有利的情節，尤其是上訴人在庭審時作出自認，上訴人基於個人經濟原因，且須獨力撫養一名 7 歲的兒子，最終因患有抑鬱等精神問題而吸食大麻，上訴人認為原審法院無考慮上述情節，違反《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定，刑罰競合下應改判不高於 5 年 6 個月徒刑。對此，在充分尊重的前提下，本檢察院不予認同。
8. 實際上，原審法院在量刑時，已全面衡量案中的所有具體情節，包括上訴人所指的有利情節才作出相應的刑罰決定，而被上訴裁判亦清楚地指出了量刑依據。
9. 上訴人在庭審時雖承認以郵寄方式接收大麻，但考慮到上訴人在接收大麻包裹時已被司警員跟蹤監視，是在現行犯情況下被拘留，其自認行為對作出判刑影響不大，故即使上訴人作出自認亦未能顯示其行為的不法性相當輕微。同時，上訴人提出的個人經濟或生活原因，不可視為減輕不法性的情節。
10. 就罪過方面，上訴人以個人吸食為目的而郵寄及持有大麻，且依據其持有大麻的數量均顯示出上訴人犯罪的主觀故意程度甚高且不法性不輕。

11. 涉及毒品的犯罪對社會公共健康及安寧帶來極大之負面影響。再者，在澳門涉及毒品的案件與日俱增，澳門特區實有必要加強打擊，以防止有關犯罪的蔓延，故一般預防的要求較高。
12. 針對上訴人所觸犯的第 17/2009 號法律(經第 10/2016 號法律所修改) 第 14 條第 2 款及第 3 款結合第 8 條第 1 款所規定及處罰的一項「不法持有毒品罪」，原審法院僅判處上訴人 7 年 6 個月徒刑，有關判處為抽象法定刑幅上下限的四分之一，未見有過重之虞。數罪並罰後，原審法院判處上訴人 7 年 9 個月實際徒刑亦符合《刑法典》第 71 條的規定。
13. 綜合分析本案的犯罪情節、上訴人的罪過程度、行為的不法性及預防犯罪的要求以及罪狀刑幅，我們認為，原審法院對上訴人所判處的刑罰份量並無不適當之處。
14. 綜上所述，本檢察院認為，上訴人的所有上訴理據不足，應予全部駁回，維持原判。

駐本院助理檢察長提出法律意見書，認為第一上訴人 A 及第二上訴人 B 所提出的所有上訴理由皆不成立，應予以駁回。

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：

1. 2022 年 5 月 18 日，澳門司法警察局接獲香港海關通報，指從一個由加拿大經香港寄往澳門的郵包 (單號：EE211089843CA) 內查 6 包分別存有懷疑大麻花及大麻草的錫紙包裝袋。司警隨即採取偵查措施，以及開展對該郵包進行監控遞送之程序。

2. 該郵包上之收件人名字及地址為：A XXX, MACAU。郵局職員按程序將郵包送至上述地址，由於未能成功派送，於是將郵件通知單投入相關信箱內。
3. 2022 年 5 月 24 日約 15 時，第一嫌犯 A 持上述通知單前往澳門郵電局總部三樓，向前台職員要求提取上述郵包。當第一嫌犯完成郵包的簽收程序後，便帶同該郵包前往位於羅結地巷的泊車地點。
4. 在附近埋伏監視的司警偵查員隨即上前截查第一嫌犯。
5. 第一嫌犯親自打開涉案郵包讓司警偵查員搜查。警方發現該郵包內藏有一個貼有“Packing Slip”字樣貼紙的透明袋，袋內有六個藏有物品的銀色錫紙袋及一支白色樽，樽內裝有一支手捲煙。有關物品詳列於本卷宗第 87 及 88 頁，相關內容在此視為完全轉錄。
6. 第一嫌犯向警方坦言上述物品為其本人網購並從加拿大郵寄到澳門的大麻，警方隨即將上述物品扣押，同時扣押了嫌犯持有的兩部手提電話，因屬其實施本案所指的購買毒品事實的聯絡工具。
7. 警方於同日前往第一嫌犯位於氹仔 XXX 之住所進行調查，在該住所內發現並扣押了下列物品：
 - 1) 四個研磨器（均殘留懷疑大麻粉末）；
 - 2) 七個玻璃瓶（均殘留懷疑大麻粉末）；
 - 3) 五支透明玻璃樽連過濾器及吸管（均殘留懷疑大麻粉末）；
 - 4) 三支黑色及銀色的圓柱體容器（均殘留懷疑大麻粉末）；
 - 5) 一個手提箱；
 - 6) 一支過濾器及吸管；
 - 7) 一個貼有 SEM 單據的紙盒郵包（單號：EE203881786CA）；
 - 8) 一個貼有“Packing Slip”字樣貼紙的透明袋；
 - 9) 一個貼有“OPE”字樣的銀色袋（殘留懷疑大麻粉末）。

上述物品詳述於本卷宗第 91 至 93 頁，相關內容在此視為完全轉錄，其中上述第 1 點及第 3 點所指的器具均性能良好，能用於將大麻磨成煙絲及用作吸食汽化大麻的工具。

8. 第一嫌犯自 2020 年 10 月起透過網站 <http://getkush.cc> 購買大麻花，以郵遞方式由加拿大寄送到澳門。第一嫌犯第一次（2020 年 10 月）以 400 加拿大元（約港幣\$2,000 元）購買重 90 克的物品，第一嫌犯聲稱該等物品為大麻花。

第一嫌犯第二次於 2022 年 4 月 30 日（即本次）以 419 加拿大元（約港幣\$2,400 元）購買重 140 克的大麻花。

9. 第二嫌犯 B 曾是第一嫌犯的全職家傭，自 2020 年 9 月起轉為兼職家傭，於周末到第一嫌犯住所打掃衛生。由於第一嫌犯獲悉第二嫌犯 B 的姐姐 C 在加拿大工作和生活，於是要求第二嫌犯協助購買物品。第二嫌犯同意，並應第一嫌犯之要求，將其姐姐 C 於加拿大的住址給予第一嫌犯。
10. 第一嫌犯透過上述網站訂購大麻花，列明第二嫌犯的姐姐 C 和姐夫 G 於加拿大的住址為收貨地址。在上述兩次購買過程中，第一嫌犯每次均將港幣\$3,500 元（已包括購買大麻的貨款及郵費）交予第二嫌犯，讓第二嫌犯將款項匯給其姐姐，以便代第一嫌犯支付貨款及接收上述大麻花，然後將之寄來澳門。
11. 事實上，第二嫌犯收到第一嫌犯之上述貨款後，首先將之匯至其另一姐姐 H 之菲律賓銀行戶口，再由 H 寄到加拿大，給予 C，再由 C 代第一嫌犯支付貨款及接收上述大麻花，然後將之寄來澳門。
12. 在上述郵購大麻花進行期間，第一嫌犯使用第六點所述之手提電話，透過微信向第二嫌犯發送載有“Mango Haze”、“Island Sweet Skunk”、“Bubba’s Gift”等大麻種類毒品的字樣及重量的清單照片，相關照片內容與第一點所述郵包內毒品包裝袋外清單完全相同，並叮囑第二嫌犯使用後將照片刪除；第二嫌犯

是次安排郵寄時，按第一嫌犯の指示，謊報該郵包內之物品為“維他命”，以作掩飾。至少在是次（2022 年 4 月 30 日）郵寄大麻花到本澳前，第二嫌犯已清楚知道有關郵寄物品為毒品大麻，即使其曾被其姐姐 C 告誡，第二嫌犯仍將是次的毒品郵包寄到本澳。

13. 第一嫌犯在庭審期間聲稱其每星期吸食毒品大麻花一到兩次。

警方在拘留第一嫌犯後曾對其進行尿液檢測，發現第一嫌犯的尿液樣本對毒品呈陰性反應。然而，第一嫌犯經首次司法訊問後，於 2022 年 5 月 25 日被採取羈押措施及送往路環監獄，獄方於 2022 年 5 月 26 日對第一嫌犯進行尿液檢測後，發現第一嫌犯的尿液檢測後，發現第一嫌犯的尿液樣本對大麻呈陽性反應。

14. 經檢驗，上述第五點所述六個藏有物品的銀色錫紙袋內的物品及一支白色樽內的一支手捲煙均為毒品“大麻”，淨量分別為 146.806 克及 0.650 克，即合共重 147.456 克，市值約澳門幣 \$148,000 元。該等毒品是第一嫌犯在第二嫌犯協助下透過第十點已證事實所指的方式由第二嫌犯的姐姐郵寄至澳門的。第一嫌犯持有該等毒品以作個人吸食。

15. 經檢驗，上述第七點所述之物品內之殘留物和殘留痕跡均為 Δ -9-四氫大麻酚及大麻酚。

16. “大麻”屬於一種致幻劑，受 8 月 10 日第 17/2009 號法律第 4 條表一 C 所管制；“ Δ -9-四氫大麻酚”亦屬於一種致幻劑，受 8 月 10 日第 17/2009 號法律第 4 條表二 B 所管制；“大麻酚”是一種大麻成分。

17. 2022 年 9 月 14 日，司警偵查員於壹號廣場 XXX 單位內發現第二嫌犯，並在第二嫌犯身上搜獲並扣押了兩部手提電話。

18. 警方在第二嫌犯其中一部手提電話（即第 459 頁第 1 點所指的電話）內發現其微信帳號以及 4 張涉及上述郵包、購買物品的電子收據及郵寄單等截圖。

19. 兩名嫌犯均在自由、自願及有意識之情況下，共謀合議，分工合作，故意作出上述郵購毒品並寄送至澳門之行為。
20. 第一嫌犯在自由、自願及有意識之情況下，取得及使用吸食器具，吸食上述郵購得來的大麻毒品。
21. 兩名嫌犯均清楚知道其行為觸犯法律，會受法律制裁。

此外，還查明：

- 第一嫌犯 A 表示具有碩士的學歷，商人（旅行社），每月收入約為 30,000 澳門元，與已離婚的妻子育有一名未成年子女（該名子女跟隨第一嫌犯生活）。
- 第二嫌犯 B 表示具有大學一年級的學歷，家傭，每月收入為 5,500 澳門元，與沒有工作的丈夫育有兩名子女（子女們已成年）。
- 根據嫌犯的最新刑事記錄顯示，兩名嫌犯均屬於初犯。

未能證明的事實：

- 控訴書與上述已證事實不符的其他事實。

三、法律部份

本程序需要審理兩名嫌犯 A 及 B 對初級法院合議庭的有罪裁判而分別提起的上訴。

第一嫌犯 A 在其上訴理由中，認為：

- 曾於答辯狀中要求進行精神鑑定，但鑑定書僅指出其非精神失常不可歸責。第一上訴人 A 主張其對大麻存有心癮，因情緒及壓力問題吸食了一年半，其持有吸食大麻的器具亦是其有深毒癮的表現。卷宗第 498 頁的報告證實了其患抑鬱症，相關病徵亦是大麻成癮的徵狀，卷宗第 255 至第 256 頁的遺囑亦顯示其心理狀態的虛弱，第一上訴人 A 主張卷宗內的精神鑑定報告未能顯示其大麻的消費習慣以及依賴性，此等情節沒

有被原審法院納入考慮，認為對事實的認定不充份。另外，原審法院單憑持有數量超過每日用量 5 倍就判處上訴人第 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“不法持有毒品罪”，是存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項的瑕疵，主張應改判同一法律第 11 條的“較輕的生產及販賣”或發回重審。

- 原審法院在適用法律時，沒有考慮案中存有可適用第 17/2009 號法律第 11 條第 1 款規定之事實的不法性相當輕的情節。第一上訴人 A 指出，雖然本案涉案毒品數量大對其不利，但其獲得大量毒品的目的是為了避免重複作出相關犯罪行為，而且，第一上訴人 A 從網上購買毒品只是獨自在家使用，顯示相關行為對社區的危害性較少。另一方面，其因工作壓力而患有抑鬱症，吸食大麻是為了減輕病情。此外，國際社會公認大麻為相對較輕微危險性的麻醉品。因此，第一上訴人 A 主張考慮本案犯罪手段，行為時的方式或情節，物質的質量或數量，顯示存有符合第 17/2009 號法律第 11 條的事實的不法性相當輕前提，應以第 17/2009 號法律第 11 條作處罰而重新量刑及給予緩刑。

- 原審法院的量刑沒有考慮對其有利的情節而偏高。第一上訴人 A 表示其在庭審中作出自認，因新冠疫情嚴重影響其工作，在犯罪時處於極度抑鬱狀態，其吸食大麻是為了減輕抑鬱等精神問題。此外，第一上訴人 A 指出其需獨力撫養未成年兒子，以及涉案毒品僅供個人使用，考慮到上述因素，主張被上訴的合議庭量刑過重，違反了《刑法典》第 40 條及第 65 條之規定。

第二嫌犯 B 在其上訴理由中，認為其作為第一嫌犯 A 的家傭，主張其只是聽從第一嫌犯 A 指示透過其於加拿大的胞姊在網上購買物品並寄回澳門，而且，庭審中第一嫌犯 A 及第二上訴人 B 均表示第二上訴人 B 並不知悉購買的是毒品。第二上訴人 B 指出其一直知悉第一嫌犯 A 身體不良須服用各類藥物，第一嫌犯 A 只告知第二上訴人 B 幫忙購買的是維他命，第二上訴人 B 從未接觸毒品，不熟悉大麻及不擅長其語，不認識其通訊記錄中包裹照片上各大麻花的名稱 (MANGO HAZE, ISLAND SWEET SKUNK, BUDDA'S GIFT)，表示若其知悉是毒品是

不會為第一嫌犯 A 購買。此外，第二上訴人 B 表示其胞姊曾提問第二上訴人需寄回澳門的物品是什麼，當時使用的字眼是“Viagra or drugs”。第二上訴人 B 表示“drugs”一字可指合法的藥物或非法毒品，其母語非為英語，當時理解“drugs”是指一般藥物，並非如原審法庭理解的其胞姊在告誡第二上訴人 B。第二上訴人 B 主張案中並無直接證據證明第二上訴人 B 知悉其協助第一嫌犯 A 寄毒品到澳門，其認知一直都是維他命，故沒有犯罪的故意，主張被上訴裁判的相關認定於審查證據方面明顯存有錯誤，沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項的瑕疵，應開釋上訴人或發回重審。

我們看看。

第一部分 第一嫌犯 A 的上訴

（一）獲證明之事實上之事宜不足以支持作出裁判的瑕疵

眾所周知，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項所指“獲證明之事實上之事宜不足以支持作出裁判”的瑕疵是指法院在調查事實時出現遺漏，所認定的事實不完整或不充份，以至依據這些事實不可能作出有關裁判中的法律決定。這種遺漏可以存在於法院在審判過程中沒有按照刑事訴訟案件的標的包括控訴書或辯護詞所界定的範圍的所有事實作調查，² 而導致沒有證實必要的可資作出適當法律適用以及決定案件實體問題的事實；我們一直強調此項事實的瑕疵是法院在認定事實過程中因遺漏審理屬於訴訟標的的事實而出現的事實事宜的漏洞，以致不能作出合適的法律適用的情況，而並非指法院所認定的事實依據的證據不足，³ 也並非指法院所認定的事實不能確定有關的罪名的構成要件的情

² 中級法院第 32/2014 號上訴案件於 2014 年 3 月 6 日作出的裁判。

³ 參見中級法院於 2014 年 7 月 17 日在 316/2014 號上訴案件中所作的裁判。

況，因為後者屬於一個法律適用的問題，而非事實層面的問題。⁴

我們知道，法院需要審理的訴訟標的包括檢察院的控告書所陳述的事實，還包括嫌犯在答辯狀所陳述的辯護事實，甚至還包括在庭審中被提出來的沒有明確陳述的事實。

在本案中，原審法院就上訴人在程序中所提出的是否具有不可歸責身份的問題進行了以下的調查活動：

- 第一嫌犯 A 在答辯狀要求找香港的醫生進行精神鑑定，而原審法院已於第 647 頁作出批示，駁回由香港醫生進行鑑定並決定由衛生局精神科醫生進行鑑定。

- 儘管如此，原審法院仍然基於查明事實真相的宗旨，依職權命令衛生局對嫌犯作出精神科範疇的鑒定。衛生局先後向法庭提交了卷宗第 705 頁及第 727 頁的精神鑑定報告，得出了結論，指出嫌犯 A 無精神病，不符合不可歸責狀態，而且其在獄中被診斷有抑鬱症與其違法行為無關。

- 原審法院在判決書中的列舉形成心證依據的證據時指出：“卷宗第 705 頁載有對第一嫌犯所進行的精神鑒定報告，顯示第一嫌犯沒有精神病，不屬不可歸責的情況”，然後指出得到證實控告書的事實。

第一嫌犯 A 在答辯狀中僅申請進行有關的證據調查的內容，雖然要求進行精神鑒定時要求查明嫌犯是否有“濫用藥物的習慣”以及吸毒是否可以收到“緩解精神病”的感覺，但是，並沒有提出其對毒品存在毒癮以及依賴性的情況的問題和事實需要原審法院作出調查的請求，即使是在庭審過程中，尤其是嫌犯上訴人在嫌犯的陳述過程中，也沒有提到任何有關其可能對毒品的依賴的情況的事實，而僅僅提到其購買毒品僅為了緩解因工作壓力過大而產生的失眠的狀況（判決書的理由說明中有關指定構成心證的基礎的證據部分，第 802 背頁）。

也就是說，即使我們接受嫌犯提交答辯狀沒有任何陳述，只要請求法院的調查措施的事項包括上訴人現在上訴所提出的問題，或者嫌犯本

⁴ 參見中級法院於 2023 年 3 月 28 日在 556/2022 號上訴案件中所作的裁判。

人在庭審過程中說明其有對毒品的依賴的情況，我們也可以接受為構成法院應該審理的訴訟標的。

但是，這些情況都沒有出現。

那麼，原審法院並沒有在審理過程中面對必須審理的有關嫌犯是否存在毒癮以及對毒品的依賴性的事實的問題。正如終審法院於15/10/2021 在第128/2021 號上訴案的判決所認為的有關事實事宜必須予以認定的司法見解那樣：

“3. 如果法院認定被告對毒品有“心理依賴”，那麼應該將該事實列於“已認定事實”之列，而非在判決的理由說明部分(“事實之判斷”)指出。如未認定該事實，則不應在“事實之判斷”中肯定地指出被告的吸毒習慣屬於心理依賴的範疇。

4. 如果判斷吸毒者對毒品有心理依賴，則應該認定其有“毒癮”，為藥物依賴者，因為無論是心理上的依賴，還是生理上的依賴，或兩者兼而有之，均為藥物依賴的表現。

5. 藥物依賴可以是第11條第1款所規定的顯示事實的不法性相當輕微的情節。”

既然被上訴法庭已審理了包括控訴書及刑事答辯狀在內的訴訟標的，亦明確表明了認定及不認定的立場，顯示出原審法院對案中須調查的爭議事實已逐一調查，所以無從沾有《刑事訴訟法典》第400條第2款a項所規定“獲證明之事實上之事宜不足以支持作出判決”的瑕疵。

決定了這個問題，上訴人所提出的原審法院對其沒有適用僅觸犯第11條第1款所規定罪名中所規定的顯示事實的不法性相當輕微的情節的上訴問題的審理就不攻自破了，也就沒有可以考慮的空間和條件，尤其是根據原審法院所認定的嫌犯上訴人所購買的毒品的數量以及所超過法定的五日的用量的倍數的事實，已經可以認為原審法院的法律適用不存在任何的可以質疑的地方。

（二） 量刑

眾所周知，刑法要求在量刑時必須考慮的其中重要因素乃行為人的罪過程度及預防犯罪的需要（見《刑法典》第 65 條第 1 款）。我們一直認同原審法院在量刑時在法定刑幅內具有自由裁量的空間，上級法院只有在原審法院的量刑罪刑不符或者刑罰明顯不當的情況才有介入的空間。

根據被上訴的合議庭裁判，證實第一嫌犯 A 為初犯，其在庭審中承認針對其本人部份的事實。但是，由於其是在現行犯情況下被拘留，自認行為對減輕判刑的效果不大。

根據本案已證事實，上訴人在網上購買大麻，其後收取有關毒品的郵包以供吸食，同時持有吸毒用的器具。可見其故意程度屬甚高，行為不法性亦高。

就過錯而言，已證事實顯示，上訴人是在清楚了解有關毒品之性質及特徵的情況下自由、自願及有意識地故意實施有關犯罪行為，可見其法律意識薄弱，守法能力低下，特別預防的要求較高。

第一上訴人 A 於本案實質涉及 147.456 克大麻的取得、收藏及持有，目的是自用吸食。第一上訴人 A 持有之份量已經超出法定每日參考用量(1 克)的 147 倍，由此可見，第一上訴人 A 在是次犯罪行為中的不法程度屬高，因為這些毒品所帶來的禍害必然與其數量成正比。

事實上，上訴人所犯的犯罪是本澳常見罪行，亦是全球性致力打擊的犯罪行為，其性質、不法性及後果相當嚴重，毒品活動對於吸毒者的個人健康乃至公共健康及社會安寧均帶來極大的負面影響。此外，跟毒品有關的犯罪行為在本澳正呈增長的趨勢，由此產生的社會問題十分嚴重，一般預防的要求極高。

因此，被上訴的合議庭在綜合考慮犯罪預防（無論是特別預防還是一般預防）的需要以及上訴人的罪過程度，在 1 項第 17/2009 號法律第

14 條第 2 款及第 3 款適用第 8 條第 1 款規定及處罰的「不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪」的 5 年至 15 年徒刑的法定刑幅中，決定判處上訴人 7 年 6 個月徒刑；以及在 1 項同一法律第 15 條規定及處罰的「不適當持有器具或設備罪」的 3 個月至 1 年徒刑的法定刑幅中，決定判處第一上訴人 A 5 個月的徒刑；最後 2 罪並罰，在 7 年 6 個月至 7 年 11 個月的刑幅中選判 7 年 9 個月的單一刑罰刑罰，皆無過重之處，應予以支持。

上訴人 A 的上訴理由不能成立，予以駁回。

關於第二上訴人 B 的上訴

儘管合議庭作出了以上的決定，這個決定也不影響對第二嫌犯的上訴的審理，因為，第二嫌犯在上訴中也僅僅提出不知悉有關的毒品郵包為毒品的事實以及不存在犯罪的故意的上訴理由，與上述所決定僅涉及第一嫌犯的個人情節的事實沒有任何的關係。

那麼，我們繼續。

第二上訴人 B 在上訴中首先提出了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項的瑕疵問題。

眾所周知，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所規定的“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵是指，對於原審法庭所認定的既證事實及未被其認定的事實，任何一個能閱讀原審合議庭裁判書內容的人士在閱讀後，按照人們日常生活的經驗法則，均會認為原審法庭對案中爭議事實的審判結果屬明顯不合理，或法院從某一被視為認定的事實中得出一個邏輯上不可被接受的結論，又或者法院在審查證據時違反了必須遵守的有關證據價值的規則或一般的經驗法則，而這種錯誤必須是顯而易見的錯誤。⁵

⁵ 參見中級法院第 191/2014 號上訴案件、第 116/2012 號及第 65/2012 號上訴案件、在第 623/2013 號上訴案件、第 115/2014 號上訴案件等。

同樣我們一貫堅持，事實審理的自由心證是刑事訴訟的核心原則，而作為一個平常的人、一個主觀的人的法官，在運用法律所賦予的審理證據的自由的武器時，需要遵循法律對此自由附加的證據原則和客觀標準，遵守一般的生活經驗法則的義務。在審查證據後對於採信何種證據，是法官形成心證的過程，根據《刑事訴訟法典》第 114 條的規定，法官在對構成訴訟標的的具爭議事實，在事實審層面上作出認定或不認定時，除了法律對評價證據方面另有事先規定的情況，如《刑事訴訟法典》第 149 條第 2 款所規定的排除法官的自由心證的情況，最終仍須按經驗法則去分析、評價案中所有的證據。

而對於上訴法院來說，對此瑕疵是否存在的審查乃通過審查原審法院的事實認定的理由說明，尤其是從對構成心證所基於形成的證據的列舉以及衡量的過程的審查，確認是否存在違反證據規則以及一般經驗法則的情況。此外的事實認定，包括原審法院接納或不接納哪些證據並賴以形成其心證並認定事實是由法律所賦予的自由，一般情況下，這種心證是不能受到質疑。

從原審法院的正的形成的說明部分可見，首先，就卷宗第 415 頁至第 427 頁的翻閱法證筆錄，可見第二上訴人 B 與第一嫌犯 A 的微信對話。當中第 422 頁第 29 點可見涉案毒品包裹的照片，當時第一嫌犯 A 曾指示第二上訴人 B 刪除相關照片。若只是郵寄藥物，為何第一嫌犯 A 需指示第二上訴人 B 刪除照片？而且，雖然第二上訴人 B 辯稱其以為寄回的是維他命，且不知道包裝上的“MANGO HAZE · ISLAND SWEET SKUNK · BUDDA'S GIFT”等字眼是大麻花名稱，但是，第二上訴人 B 具大學一年級學歷，且其與第一嫌犯 A 的微信對話是以正常英語進行，我們並未見其英文能力低下或不懂英語。因此，按具一般英語水準的程度及常識之人的理解，結合第一嫌犯 A 指示第二上訴 B 刪除包裹內容照片的行為，顯然第二上訴人 B 是知悉包裹中的物品並不是維他命，第二上訴人 B 的解釋並不能使人信服。

再者，第二上訴人 B 表示胞姊曾問其有關包裹是否“Viagra or drugs?”其辯稱理解“drugs”是指藥品，但我們認為按當時語景，

viagra(偉哥)亦為藥品一種，故這裡的“drugs”顯然不是指一般藥品，而是更狹義和具特殊含義的“毒品”。如之前的分析，以第二上訴人 B 的英語能力，顯然是如悉其胞姊詢問的實際是問第二上訴人 B 是否毒品。其胞姊當時是在告誡第二上訴人 B，故原審法院因此認定第二上訴人 B 就郵寄毒品一事存有故意是完全合符邏輯和經驗法則。

事實上，被上訴的合議庭裁判是對所有證據一一進行審查後，才形成心證，至於原審法院接納或不接納哪些證據並賴以形成其心證並認定事實是由法律所賦予的自由，一般情況下，這種心證是不能受到質疑，而第二上訴人只是在表示其不同意被上訴合議庭的心證而已，這正是法律所不容許的。

因此，第二上訴人 B 所提出的所有上訴理由皆不成立。

四、決定

綜上所述，中級法院合議庭裁定第一嫌犯 A 以及第二嫌犯的上訴理由均不成立，維持原審法院的判決。

本程序的訴訟費用由兩名嫌犯共同支付，並分別支付，第一嫌犯 6 個計算單位，第二嫌犯 3 個計算單位的司法費。

確定第二上訴人的委任辯護人的報酬為澳門幣 1500 元，由上訴人本人支付。

澳門特別行政區，2023 年 5 月 18 日

蔡武彬

(裁判書製作人)

譚曉華
(第二助審法官)

陳廣勝
(第一助審法官)
(附表決聲明)

**就澳門中級法院第 237/2023 號上訴案
2023 年 5 月 18 日合議庭裁判書的
表決聲明**

本人同意判處兩名上訴人的上訴請求均不成立，但就第一嫌犯 A 的上訴而言，其因之前未有按照《刑事訴訟法典》第 144 條第 1 款的規定，適時向原審庭就鑑定工作倘有的遺漏提出質疑，今是不可以作為上訴的依據，在上訴狀內提出有關鑑定倘有遺漏事，而無論如何，其本人持有共 140 多克大麻毒品的不法行為，顯然無從合理支持其欲引用第 17/2009 號法律現行文本第 11 條第 1 款第 1 項所指的較輕的販毒罪的徒刑刑幅的請求。

澳門，2023 年 5 月 18 日。

第一助審法官

陳廣勝