

(譯本)

案件編號：第 35/2004 號
案件類別：刑事訴訟程序的上訴
評議會日期：2004 年 10 月 13 日
上訴人：甲

主要法律問題：

- 販賣毒品犯罪
- 理據中不可補正的矛盾
- 少量大麻

摘要：

理據中不可補正的矛盾是指事實部分的證明理據中的矛盾，以及已獲認定的事實中存在的矛盾，或者在已獲認定的與未獲認定的事實之間的矛盾。這種矛盾必須表現為不可補正或克服的，也就是說，不能用被上訴裁判的整個內容和一般經驗規則予以克服的。

凡是在未獲許可及不是供自己吸食的情形下，無論以任何名義或者將毒品單純簡單地讓予或者提供給他人的犯罪行為人，將被按照販賣毒品罪處罰（第 5/91/M 法令第 8 條第 1 款），犯罪行為人和接受者之間對獲取毒品的費用的分擔並不重要。

個人三日內所需的大麻吸食量規定為 6 至 8 克。

裁判書製作法官：朱 健

(譯 本)
澳 門 特 別 行 政 區 終 審 法 院 裁 判 ：

刑事訴訟程序的上訴
第 35/2004 號

上訴人：甲

一、概述

嫌犯甲及其他三位嫌犯被初級法院在第 PCC-073-03-6 號合議庭普通刑事案中審判，裁定以正犯觸犯：

— 一項第 5/91/M 法令第 8 條第 1 款規定及處罰的販賣毒品罪，判處 8 年零 1 個月徒刑及罰金澳門幣 15,000 元，如不予支付可轉換為 90 日徒刑；

— 一項第 5/91/M 法令第 12 條規定及處罰的不適當持有吸毒器具罪，判處 3 個月徒刑；

— 一項第 5/91/M 法令第 23 條 a 項規定及處罰的持有毒品罪，判處 1 個月徒刑。

數罪並罰，共計判處 8 年零 3 個月徒刑及罰金澳門幣 15,000 元，後者可轉換為 90 日監禁徒刑。

不服該有罪裁決，嫌犯向中級法院提起上訴。中級法院透過 2004 年 7 月 22 日對第 141/2004 號案件作出的合議庭裁判，裁定駁回上訴。

嫌犯現在向終審法院提起上訴，在上訴理由闡述中提出以下結論：

“1. 現上訴人歸責被上訴合議庭裁判：

— 存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b 項所指的理據中不可補正的矛盾的瑕疵；及

— 在對事實的法律定性中存在錯誤（違反罪疑唯輕原則），因為在判處上訴人觸犯第 5/91/M 法令第 8 條規定時，存在的疑問——關於上訴人供自己吸食和供給其朋友，即第三、第四嫌犯的毒品數量——規定必須判處其觸犯同一法規的第 9 條規定。

鑒於：

2. 原審法院認定的事實中，第 7、24、25 和 27 點中，在第三和第四嫌犯居住的酒店 XXXX 號房間搜獲的淨重為 0.774 和 14.549 克大麻是第二嫌犯從第一嫌犯處獲取，以便給第二、第三和第四嫌犯共同吸食，而且通過第二、第三和第四嫌犯對毒品費用的共同分擔，使得毒品同屬這三位嫌犯所有。

3. 如此，在已獲認定的事實部分第 17 點認為 2003 年 4 月 19 日在酒店 XXXX 號房間搜獲的大麻是第三和第四嫌犯從第二嫌犯處獲得的說法就矛盾了。

4. 從原審法院認定的事實部分第 8、9、14 和 15 點得出，2003 年 4 月 19 日，司警人員隨同第二嫌犯來到其住所，在其臥室搜獲 0.710 克大麻，同一天，司法警察隨同第三和第四嫌犯來到酒店 XXXX 房間，搜獲到 0.774 克和 14.549 克的大麻。

5. 從原審法院認定的事實部分第 23、24、25、26 和 27 點已獲證明，

自 2003 年 2 月起第二嫌犯從第一嫌犯處獲取毒品，費用由第二、第三和第四等三位嫌犯共同分擔。

6. 為此，2003 年 4 月 19 日在酒店 XXXX 號房間搜獲的 0.774 克和 14.549 克大麻絕對不可能僅僅是為第三和第四嫌犯獲取的，因為是第二、第三和第四嫌犯購得以供他們共同吸食，具體是通過共同分攤費用使毒品同屬該三位嫌犯所有。

7. 為此，存在理據中不可補正的矛盾——《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b 項所指瑕疵——這將導致撤銷裁判及移送卷宗以重新審判。

如果不這樣理解，

8. 原審法院就應該判處上訴人販賣少量毒品，因為沒有查明上訴人到底讓予他人，即第三和第四嫌犯的大麻的數量。

9. 合議庭認定第二、第三和第四嫌犯決定一起吸食大麻，並分擔了用來購得的費用（第 7、24、25 和 27 點），沒有能認定第二嫌犯販賣了超過三日內所需之吸食量的事實事宜。

10. 也沒有證明供第三和第四嫌犯自己吸食的數量。

11. 也沒有證明每位嫌犯在購得毒品時分擔的具體費用。

12. 毒品是供一起吸食，可以被認為毒品購買的份額是相同的，因此可以理解為在第三和第四嫌犯住宿的酒店的房間裡搜獲的毒品也屬於第二嫌犯並用來供其吸食的。

13. 本案中從上述嫌犯處搜獲的毒品數量少於三位嫌犯個人三日內所需之吸食量，為此認為嫌犯觸犯的販賣毒品罪應該納入第 5/91/M 法令第 9 條第 1 款規定及處罰的犯罪，或者是販賣少量毒品罪。

14. 現本案中已經認定取得的毒品是用來供三位嫌犯共同吸食的。

15. 因此，被上訴裁決違反第 5/91/M 號法令第 8 條和第 9 條之規定，即帶有被歸責的瑕疵。

16. 被上訴裁決還違反了“罪疑唯輕”原則，因為判處嫌犯觸犯第 5/91/M 號法令第 8 條規定的罪行，而並非觸犯同法令第 9 條規定的罪行”。

請求裁定上訴成立、撤銷判決及下令移送卷宗以重新審判，或者撤銷被上訴合議庭裁判裁定上訴人觸犯第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定及處罰的販賣毒品罪部分，並改判上訴人，除持有吸食毒品器具和持有毒品犯罪外，觸犯同一法令第 9 條規定及處罰的販賣少量毒品罪。

檢察院在回應中認為，應該駁回上訴，理由為上訴人在理由闡述中所指瑕疵未獲證明。

本審級檢察院出具如下意見書：

“在向本上一級的終審法院提起的上訴中，作為上訴依據，嫌犯甲繼續提出存在理據中不可補正的矛盾的瑕疵及對事實法律定性的錯誤。

分析上訴人所闡述的上訴理由，不難看出上訴人提出的兩點瑕疵源出一處，即他認為在酒店 XXXX 號房間搜獲的重 15.323 克大麻不單屬於現上訴人也屬於其他嫌犯乙和丙，因為是他們三人通過共同分擔相關毒品費用，為了他們共同吸食而一起獲取的。因此由於沒有查明上訴人讓予另外兩嫌犯的大麻的具體數量，按照“罪疑唯輕”原則，上訴人應該被判處觸犯第 5/91/M 法令第 9 條規定及處罰的罪行。

我們不能認同這樣的理解。

已獲認定的下列事實與解決上訴人提出的問題有關：

- 自 2003 年 2 月起，嫌犯甲開始獲取大麻，以便同嫌犯乙和丙一起吸食。
- 2003 年 4 月 19 日，司警人員在嫌犯乙和丙租住的酒店 XXXX 號房間電冰箱內搜獲到淨重分別為 0.774 克和 14.598 克的大麻及淨重為 4.798 克含大麻的植物籽。
 - 上述物品是嫌犯乙和丙從嫌犯甲處獲取的，以供自己吸食。
 - 2003 年 2 月，嫌犯乙和丙利用假期來到澳門，住宿在酒店 XXXX 號房間。嫌犯甲、乙和丙決定一起吸食大麻。
 - 經嫌犯甲提議，嫌犯乙和丙同意通過嫌犯甲獲取大麻，相關費用由嫌犯甲、乙和丙共同分擔，如此進行過五次或六次，每次獲取的數量約一安士。

面對這些已獲認定的事實，上訴人得出結論說 2003 年 4 月 19 日在酒店 XXXX 號房間搜獲的大麻是由他及嫌犯乙和丙獲取，用來一起吸食的，是屬於他們大家的麻醉品，為此，認定上述大麻是嫌犯乙和丙從上訴人處獲取的顯然矛盾。

誠然，的確在已獲認定的事實部分，原審法院認定了某些描述獲取麻醉品和共同吸食的一般方式的事實：上訴人和嫌犯乙和丙決定一起吸食大麻，後兩位同意通過前一位獲取大麻，並一起分擔相關費用（包括上訴人），並已經進行過五次或者六次，每次獲取的數量為約一安士。

然而，這段關於他們的一般行為方式的描述並不能一定及肯定地認定案中搜獲的大麻就是供所有三人吸食的一上訴人和嫌犯乙和丙：案中被搜繳的大麻可能是上訴人獲取後僅僅供另外兩嫌犯吸食的部份，而不是給上

訴人吸食的。將嫌犯們一般獲取的數量（每次約一安士）和本案件中被搜獲的數量相比較，也可以排除該數量是用來供三人吸食的看法。

另一方面，毒品是嫌犯乙和丙從上訴人處獲取的說法非但不矛盾，還更加符合他們一般獲取的方式，既然那兩位嫌犯一直是通過現上訴人獲取大麻來吸食的。

至於是否所有人分擔購買毒品費用並不重要，既然第 5/91/M 號法令第 8 條規定非常概括，不但處罰販賣毒品行為，還處罰其他犯有提供、分銷、讓予或者即使非為牟利而向他人提供毒品的行為。

為此，我們認為無論在上訴人提出的事實之間還是在其他被認定的或者沒有被認定的事實之間不存在衝突，因此上訴人提出理據中不可補正矛盾的瑕疵是沒有道理的，因為“理據中不可補正矛盾是指在事實部分的證據性理據中出現矛盾，或在被認定的事實中存在矛盾，或在被認定的事實與沒有被認定的事實間出現矛盾”，及顯示“在根據某一典型的邏輯推理時，認為理據能導致完全相反的裁決，或者根據同一邏輯推理，可認為該裁決沒有充分說明，從而導致提出依據之間的衝突”（見終審法院 2000 年 11 月 22 日第 17/2000 號案件合議庭裁判；中級法院 2003 年 2 月 13 日第 181/2002 號和 2003 年 3 月 20 日第 90/2002 號案件合議庭裁判）。

關於對事實的法律定性，除了應有的尊重外，我們也認為上訴人提出的依據不成立，因為根據上面已經闡述的理由，似乎很明顯案件中對上訴人讓予乙和丙兩嫌犯的毒品數量已經查明，這就是在酒店 XXXX 號房間搜獲的全部毒品的數量，淨重量遠遠超過司法見解中規定的個人三日內所需之吸食量，即如大家所知，大麻為 8 克。

原審法院所作的法律定性不應受到指責。

為此，應該裁定現上訴不成立。

經各助審法官檢閱。

二、依據

2.1 事實

初級法院和中級法院已認定的事實如下：

“2003 年 4 月 17 日約晚上 20 時，在[地址(1)]大廈地下，嫌犯丁被司警人員發現並截獲。

司警人員懷疑嫌犯丁從事販賣毒品活動，將其帶回位於[地址(1)]住所進行搜查。

司警人員在嫌犯丁住所搜獲 3 包草本植物，8 粒片劑和一些植物種子。

經化驗證明，發現上述 3 包草本植物含大麻成分，為第 5/91/M 號法令附表一 C 所列物質，共淨重 28.924 克；8 粒片劑為上述法令附表四所列物質硝基去甲安定，共淨重 1.537 克；植物種子含大麻，為第 5/91/M 號法令附表一 C 所列物質，淨重 1.912 克。

上述毒品是嫌犯丁從一位身份不明人士處獲取，但是並非為了供自己吸食，而是為了提供給他人。

接著在司法警察局辦公室司警人員在嫌犯丁身上搜獲現金澳門幣 4,300 元（四仟三百元），此錢為嫌犯在毒品交易中從另一人處所取得。

自 2003 年 2 月起，嫌犯甲開始獲取大麻以便同乙和丙兩嫌犯一起吸食。

2003 年 4 月 19 日約凌晨 1 時，嫌犯甲、乙和丙在[地址(2)]停車場內被司警人員截獲。

隨後，司警人員同嫌犯甲一起來其位於[地址(3)]住宅搜查。

最終在嫌犯甲的臥室內發現一膠帶包著的植物類物品和一個木制煙槍。

經化驗證明，上述植物類物品含大麻，為第 5/91/M 號法令附表一 C 所列物品，淨重 0.710 克。煙槍裡所裝物質也為大麻。

嫌犯甲用上述煙槍作為吸食毒品的工具。

上述毒品是嫌犯甲從嫌犯丁處獲取，以便供其自己吸食。

同時，司警人員隨同嫌犯乙和丙一起來他們租住的酒店 XXXX 號房間搜查。

司警人員在上述房間的電冰箱內發現一長方形黃色金屬盒，內放一些植物類物質；另一正方形黃色金屬盒，內放有用膠條裹著的植物類物質及床頭桌上面放著的裝在葫蘆形玻璃瓶內的煙槍，兩盒 RIZLA 牌捲煙紙，一盒 OLA 牌捲煙紙，一個銀色的過慮煙嘴及一個裝有植物籽類的紙盒。

經化驗證明，植物類物質含第 5/91/M 號法令附表一 C 所列物質大麻，淨重分別為 0.774 克和 14.598 克，而植物籽類物品同樣含大麻成分，淨重 4.798 克。

上述毒品是嫌犯乙和丙從嫌犯甲處獲取，以便供他們自己吸食；而嫌犯甲是從嫌犯丁處獲取的。

上述物品，如煙槍、葫蘆形玻璃瓶、兩盒 RIZLA 牌捲煙紙、一盒 OLA 牌捲煙紙及吸食用的銀色的過慮煙嘴是嫌犯乙和丙用來吸食毒品的器具。

嫌犯丁、甲、乙及丙是在自願、自由和有意識的情況下作出上述行為。

各嫌犯明知上述毒品的性質和特徵。

他們的行為是任何法律都不允許的。

他們明知其行為是被法律禁止和處罰的。

*

第二嫌犯於 1993 年在加拿大通過其兄弟戊認識了第三嫌犯，兩人開始一起吸食大麻，後在 2003 年通過第三嫌犯又結識了第四嫌犯。

至上述事實發生之日，第二、第三和第四嫌犯已經吸食大麻幾年，並且都是在加拿大時開始吸食的。

2003 年 2 月，第三和第四嫌犯利用假期來到澳門，住宿在酒店 XXXX 號房間，於是第二、第三和第四嫌犯決定一起吸食大麻。

在第三和第四嫌犯來到澳門前，第二嫌犯已經從第一嫌犯處獲取大麻。

因此，根據第二嫌犯的建議，第三和第四嫌犯同意按照相關費用由第二、第三和第四嫌犯分擔、通過第二嫌犯從第一嫌犯處獲取大麻，已經有過五次或六次此類行為，每次獲取毒品數量約一安士，價格為澳門幣 2,500 元。

*

第一嫌犯吸食大麻已經有 7 至 8 年。

根據刑事記錄，無任何犯罪前科。

自認部分事實。

在羈押前，為理髮店工人，每月收入澳門幣 4,500 至 5,000 元。

具有小學學歷。

第二嫌犯無任何犯罪前科。

自認部分事實。

在父親的五金店工作，每月收入近澳門幣 10,000 元。

嫌犯學歷為大學一年級。

刑事犯罪紀錄顯示，第三和第四嫌犯無任何犯罪前科。”

*

未獲證明之事實：

“沒有證實任何其他控訴書或答辯書中與上述已認定事實不相符的重要的事實”。

2.2 理據中不可補正的矛盾

正如其向二審法院提出的上訴中所明確指出的，上訴人限定本上訴只針對判處其以正犯觸犯第 5/91/M 法令第 8 條第 1 款規定及處罰的販賣毒品罪。還認為被上訴合議庭裁判存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b 項所指的理據中不可補正的矛盾的瑕疵，以及在供自己吸食和供朋友吸食的具體數量上違反“罪疑唯輕”原則而導致對事實的法律定性中的錯誤。

對於上訴人來說，存在理據中不可補正的矛盾是指一方面已經證明在酒店 XXXX 號房間搜獲的大麻是第三和第四嫌犯(乙和丙) 從上訴人處獲取，另一方面從第 7、24、25 和 27 點所敘述的事實卻認為上述大麻是通過相關費用由三人分擔方式獲取、供上訴人和第三及第四嫌犯共同吸食的。

一般認為，理據中不可補正的矛盾是指在事實部分的證據性理據中出

現矛盾，或在被認定的事實中存在矛盾，或在被認定的事實與沒有被認定的事實之間出現矛盾。這種矛盾應表現為不可補正或克服的，也就是說，不能用被上訴裁定的整體內容和一般經驗規則予以克服的。

上訴人提出的矛盾在於他對已被證實的事實的聯繫所得出的結論，即酒店裡搜獲的大麻是為上訴人和第三及第四嫌犯獲取並供他們吸食的。

要查明本案中可能存在理據中不可補正的矛盾，必須考慮下列已獲證實的事實。

司警人員於 2003 年 4 月 19 日所展開的一系列行動已經認定：

“最終在嫌犯甲的臥室內發現一個膠帶包著的植物類物品和一個木制煙槍。

經化驗證明，上述植物類物品含大麻，為第 5/91/M 號法令附表一 C 所列物品，淨重 0.710 克。煙槍裡所裝的物質也為大麻。

“同時，司警人員隨同嫌犯乙和丙一起來他們租住的酒店 XXXX 號房間搜查。

司警人員在上述房間的電冰箱內發現一長方形黃色金屬盒，內放一些植物類物質；另一正方形黃色金屬盒，內放有用膠帶裹著的植物類物質及床頭桌上面放著的裝在葫蘆形玻璃瓶內的煙槍，兩盒 RIZLA 牌捲煙紙，一盒 OLA 牌捲煙紙，一個銀色的過慮煙嘴及一個裝有幾顆植物籽的紙盒。

經化驗證明，植物類物質含第 5/91/M 號法令附表一 C 所列物質大麻，淨重分別為 0.774 克和 14.598 克，而植物籽類物品同樣含大麻成分，淨重 4.798 克。

上述毒品為嫌犯乙和丙從嫌犯甲處獲取，以便供他們自己吸食；而嫌犯甲是從嫌犯丁處獲取。

這些已獲證實的事實明確無誤地顯示在酒店房間內搜獲的共計重

20.17 克的大麻是第三和第四嫌犯從上訴人處獲取的，從來也沒有顯示該數量的大麻是三位嫌犯通過共同分擔相關費用以供他們三人吸食的。

的確，法院還認定：

“自 2003 年 2 月起，嫌犯甲開始獲取大麻，以便同嫌犯乙和丙一起吸食。

“第二嫌犯於 1993 年在加拿大通過其兄弟戊認識了第三嫌犯，兩人開始一起吸食大麻，後在 2003 年通過第三嫌犯又結識了第四嫌犯。

至事實發生之日，第二、第三和第四嫌犯已經吸食大麻幾年，並且都是在加拿大時開始吸食的。

2003 年 2 月，第三和第四嫌犯利用假期來到澳門，住宿在酒店 XXXX 號房間，於是第二、第三和第四嫌犯決定一起吸食大麻。

在第三和第四嫌犯來到澳門前，第二嫌犯已經從第一嫌犯處獲取大麻。

因此，根據第二嫌犯的建議，第三和第四嫌犯同意按照相關費用由第二、第三和第四嫌犯共同分擔，通過第二嫌犯從第一嫌犯處獲取大麻，已經有過五次或六次此類行為，每次獲取毒品數量約一安士，價格為澳門幣 2,500 元。”

已獲認定事實的這最後部分描述了上訴人如何與第三和第四嫌犯開始吸食大麻及他們獲取大麻及一起吸食大麻的一般方式。

然而，從這部份不能得出司警人員在酒店房間搜獲的 20.17 克的大麻是用三位嫌犯的錢購得並供三位嫌犯共同吸食的，因為在已獲證明的事實中缺少支持，基於此無法認為已獲證明的事實中存在矛盾，更談不上不可補正。

在本案框架內，第三和第四嫌犯從上訴人處獲取 20.17 克大麻的事實已經令上訴人觸犯第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定及處罰的販賣毒品罪。

還應該指出，關於已經有過的五次或六次行為，既然是第三和第四嫌犯同意通過上訴人獲取大麻，即使由三人分擔有關費用，上訴人獲取毒品，然後將大麻交給第三和第四嫌犯的行為導致其實施了販賣毒品的行為，因為在未獲許可及在不是供自己吸食的情形下，犯罪行為人無論以任何名義將毒品單純簡單地讓予他人或提供給他人，將被按照販賣毒品罪處罰（第 5/91/M 法令第 8 條第 1 款）。為此，犯罪行為人和接受者對獲取毒品的費用的分擔並不重要。

2.3 法定性的錯誤

上訴人提出另一問題是，由於沒有查明上訴人讓與第三和第四嫌犯的大麻的數量而導致的法定性的錯誤，因此上訴人本應該被判處觸犯第 5/91/M 法令第 9 條第 1 款規定及處罰的販賣少量毒品罪。該問題與第一個問題的前提是一樣的，即所有大麻用來供三嫌犯吸食。

根據為裁決第一個問題已經展示的依據，第二問題同樣不成立。

的確，沒有能查明每次獲取數量約為一安士（28.35 克）的五次或六次獲取毒品行為中上訴人交給第三和第四嫌犯的大麻的數量。

但只要注意酒店房間內搜獲的、由上訴人交給第三和第四嫌犯的 20.17 克大麻的數量已經遠遠超過了 6 至 8 克，即個人三日內所需該類毒品的吸食量^[1]，就能得出上訴人販賣的毒品數量並非少量。

上訴人提起的上訴因其自身理由明顯不成立而被拒絕。

^[1] 見終審法院 2001 年 9 月 26 日對第 14/2001 號案件所作的合議庭裁判。

三、決定

基於此，合議庭裁定拒絕上訴。

根據《刑事訴訟法典》第 410 條第 4 款規定，判處上訴人支付四個計算單位（澳門幣 2,000 元）的費用。另支付五個計算單位（澳門幣 2,500 元）的司法費用及其它費用。

法官：朱健

Viriato Manuel Pinheiro de Lima（利馬）

岑浩輝

2004 年 10 月 13 日。