

(譯本)

理由說明中不可補正的矛盾  
澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b 項

摘要

作為澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b 項規定的理由說明中不可補正的矛盾，可出現在事實事宜的證據性理據之間，或被視為證實的事實之間，或視為獲證實的事實與沒有視為獲證實的事實之間。

矛盾應表現為不可補正或不可克服的，換言之，不能通過訴諸被上訴裁判總體和一般經驗法則而解決。

2004 年 7 月 22 日合議庭裁判書  
第 141/2004 號案件  
裁判書製作法官：陳廣勝

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

甲，第二嫌犯，身份資料詳見初級法院第六庭第 PCC-073-03-6 號合議庭普通程序卷宗，針對該庭 2004 年 4 月 15 日作出的下述終局合議庭裁判向本中級法院提起上訴：

“合議庭裁判

一、概述

第一嫌犯乙，花名 XXX，男，XXXX 年 XX 月 XX 日出生於 XXX，未婚，身份證號碼：XXX，理髮店雇員。父 XXX，母 XX，拘捕前住址為 XXX，電話號碼 XXX，現羈押於澳門監獄。

第二嫌犯甲，男，XXXX 年 XX 月 XX 日出生於 XX，未婚，身份證號碼為 XXX，店員，父母分別為 XXX 及 XXX，住址為 XXX，電話號碼 XXX。

第三嫌犯丙，男，XXXX 年 XX 月 XX 日出生於 XXX，未婚，持中華民國護照，號碼 XXX，學生，父母分別為 XXX 及 XXX，台灣住址為 XXX，澳門住址 XXX，電話號碼 XXX，XXX。

第四嫌犯丁，男，XXXX 年 XX 月 XX 日出生於 XXX，未婚，持中華民國護照，號碼 XXX，無業，父母分別為 XXX 及 XXX，台灣住址為 XXX，澳門住址 XXX，電話號碼 XXX，XXX。

\*

現查明：

2003 年 4 月 17 日 20 時，在位於[地址(1)]地下，嫌犯乙被司法警員截查。

司警懷疑嫌犯乙從事販毒活動，將他帶到[地址(1)]XX 樓 XX 座的住處進行搜索。

司警在嫌犯乙的住所發現三包草本製品，8 粒藥片以及一些植物種子。

經化驗，查明上述三包草本製品包含大麻，大麻是第 5/91/M 號法令表一 C 禁止物質，淨總重量 28.924 克；8 粒藥片內含硝基去甲安定，乃該法令表四所指物質，淨總重量 1.537 克；植物種子包含大麻，是第 5/91/M 號法令表一 C 所指物質，淨總重量 1.912 克。

上述毒品是嫌犯乙向身份不明者購買，但不是用於個人吸食。

隨後，在司法警察局，司警在乙身上搜獲現金澳門幣 4,300 元，這筆現金是嫌犯與他人交易毒品所得。

自未查明之日起，嫌犯甲開始向嫌犯丙和丁提供大麻供其吸食。

2003 年 4 月 19 日凌晨 1 時，在[地址(2)]，嫌犯甲、丙以及丁被司警截停。

之後，司警在嫌犯甲的陪同下前往其位於[地址(3)]搜索。

最後，在嫌犯甲睡房中找到一包膠帶包紮的草本製品以及一個木制煙斗。

經化驗，查明上述草本製品包含大麻，是第 5/91/M 號法令表一 C 所指物質，淨總重量 0.710 克。煙斗內物質也包含大麻。

嫌犯甲使用上述煙斗作為吸毒工具。

上述毒品是嫌犯甲向嫌犯乙購買，目的是用於自己吸食並向嫌犯丙及丁提供吸食。

同時，司警人員在嫌犯丙及丁的陪同下前往其居住的[酒店(1)]XXX 號房搜索。

司警在該房間冰箱裏發現一個內含草本物質的黃色方形金屬盒，一隻黃色長方形金屬盒內含膠帶包紮的草本物質，在床頭櫃上發現一隻與袋狀小瓶相接的煙斗，一個銀色的抽煙過濾嘴，兩盒“RIZLA+”牌子的捲煙紙，一盒“OLA”牌子的捲煙紙以及一個內含植物種子的紙盒。

經化驗，查明草本製品內含大麻，淨總重量分別為 0.774 克及 14.598 克，是第 5/91/M 號法令表 I-C 所指物質。植物種子也包含大麻，淨總重量為 4.798 克。

上述毒品是嫌犯丙及丁向嫌犯甲購得，目的是用於自己吸食，嫌犯甲則向嫌犯乙購得毒品。

上述製品，諸如煙斗、袋狀玻璃瓶，兩盒“RIZLA+”牌子的捲煙紙，一盒“OLA”牌子的捲煙紙及銀色過濾嘴是嫌犯丙及丁用來吸毒的工具。

嫌犯乙、甲、丙及丁故意、自願、自由及有意識地作出上述行為。

他們明知上述毒品的性質及特徵。

嫌犯們的行為未經法律許可。

嫌犯們知悉其行為是法律禁止及處罰的。

\*

檢察院指控嫌犯如下：

(一) 第一嫌犯乙作為直接正犯以既遂形式觸犯第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定及處罰的一項販毒罪。

(二) 第二嫌犯甲以直接及既遂形式觸犯：

- 第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定及處罰的一項販毒罪；
- 該法令第 23 條 a 項規定及處罰的一項持有毒品罪；
- 該法令第 12 條規定及處罰的一項持有吸毒工具罪。

(三) 第三及第四嫌犯丙及丁以直接正犯及既遂形式觸犯：

- 第 5/91/M 號法令第 23 條 a 項規定及處罰的一項持有毒品罪；
- 該法令第 12 條規定的持有吸毒工具罪。

\*

**書面答辯狀：**

第二、三、四嫌犯遞交答辯狀，見卷宗第 441 頁至第 442 頁、第 496 頁及第 498 頁。為著所有法律效力，其內容在此視為全文轉錄。

\*

在第一、第二嫌犯在場以及第三、第四嫌犯同意在無出席的情況下（參閱第 496 頁及第 498 頁），完全遵守適當形式舉行了**審判聽證**。訴訟前提維持不變。

\*\*\*

## 二、理由說明

已證事實：

2003 年 4 月 17 日 20 時，在位於[地址(1)]地下，嫌犯乙被司法警員截查。

司警懷疑嫌犯乙從事販毒活動，將他帶到[地址(1)]XX 樓 XX 座的住處進行搜索。

司警在嫌犯乙的住所發現三草本製品本製品，8 粒藥片以及一些植物種子。

經化驗，查明上述三包草本製品包含大麻，大麻是第 5/91/M 號法令表一 C 禁止物質，淨總重量 28.924 克；8 粒藥片內含硝基去甲安定，乃該法令表四所指物質，淨總重量 1.537 克；植物種子包含大麻，是第 5/91/M 號法令表一 C 所指物質，淨總重量 1.912 克。

上述毒品是嫌犯乙向身份不明者購買，但不是用於個人吸食。

隨後，在司法警察局，司警在乙身上搜獲現金澳門幣 4,300 元，這筆現金是嫌犯與他人交易毒品所得。

自 2003 年 2 月起，嫌犯甲開始向嫌犯丙和丁提供大麻供其吸食。

2003 年 4 月 19 日凌晨 1 時，在[地址(2)]，嫌犯甲、丙以及丁被司警截停。

之後，司警在嫌犯甲的陪同下前往其位於[地址(3)]搜索。

最後，在嫌犯甲睡房中找到一包膠帶包紮的草本製品以及一個木制煙斗。

經化驗，查明上述草本製品包含大麻，是第 5/91/M 號法令表一 C 所指物質，淨總重量 0.710 克。煙斗內物質也包含大麻。

嫌犯甲使用上述煙斗作為吸毒工具。

上述毒品是嫌犯甲向嫌犯乙購買，目的是用於自己吸食並向嫌犯丙及丁提供吸食。

同時，司警人員在嫌犯丙及丁的陪同下前往其居住的[酒店(1)]XXX 號房搜索。

司警在該房間冰箱裏發現一個內含草本物質的黃色方形金屬盒，一隻黃色長方形金屬盒內含膠帶包紮的草本物質，在床頭櫃上發現一隻與袋狀小瓶相接的煙斗，一個銀色的抽煙過濾嘴，兩盒“RIZLA+”牌子的捲煙紙，一盒“OLA”牌子的捲煙紙以及一個內含植物種子的紙盒。

經化驗，查明草本製品內含大麻，淨總重量分別為 0.774 克及 14.598 克，是第 5/91/M 號法令表 I-C 所指物質。植物種子也包含大麻，淨總重量為 4.798 克。

上述毒品是嫌犯丙及丁向嫌犯甲購得，目的是用於自己吸食，嫌犯甲則向嫌犯乙購得毒品。

上述製品，諸如煙斗、袋狀玻璃瓶，兩盒“RIZLA+”牌子的捲煙紙，一盒“OLA”牌子的捲煙紙及銀色過濾嘴是嫌犯丙及丁用來吸毒的工具。

嫌犯乙、甲、丙及丁故意、自願、自由及有意識地作出上述行為。

他們明知上述毒品的性質及特徵。

嫌犯們的行為未經法律許可。

嫌犯們知悉其行為是法律禁止及處罰的。

\*

#### **還證實：**

第二嫌犯透過其兄弟戊於 1993 年在加拿大認識第三嫌犯，在那裏開始一起吸食大麻。於 2003 年經第三嫌犯認識了第四嫌犯。

在事發之日，第二、三、四嫌犯已吸食大麻若干年，所有的人都是在加拿大開始吸食。

2003 年 2 月，第三、第四嫌犯來到澳門度假，住在[酒店(1)]XXX 號房，第二、三、四嫌犯決定一起吸食大麻。

第三、第四嫌犯在來到澳門以前，第二嫌犯已經向第一嫌犯取得大麻。

因此，經第二嫌犯建議，第三、第四嫌犯同意透過第二嫌犯向第一嫌犯購買大麻，毒資由第二、第三、第四嫌犯分攤，如此進行五次或六次，每次購買約一盎司，價格澳門幣 2,500 元。

\*

第一嫌犯吸食大麻約 7 至 8 年。

刑事記錄證明無污點。

部分自認事實。

在被拘押以前是髮廊雇員，每月收入約澳門幣 4,500 至 5,000 元。

學歷為小學畢業。

第二嫌犯刑事記錄證明中，無犯罪記錄。

部分自認事實。

在其父親的工具店工作，每月收入澳門幣 1 萬元。

大學一年級學歷。

第三及第四嫌犯刑事記錄證明中無污點。

\*

**未證明的事實：**

控訴書及遞交的答辯中與上述確鑿的事實不符的任何其他重要事實。

\*

**法院心證：**

合議庭的心證基於出席聽證的第一及第二嫌犯聲明的批判性及比較性分析。

還基於聽證中被詢問的公正無私作證的司警證人及辯方證人的聲明。

心證還基於附於卷宗的文件之分析，尤其司警化驗室報告書以及聽證中檢查的被扣押物品的分析。

\*

**理據：**

查明的事實中得出結論：第一嫌犯為了向第三人提供，不法持有草本製品及藥片，經化驗認定是第 5/91/M 號法令附表一 C 所列的大麻，淨總重量 28.924 克以及該法令附表四物質硝基去甲安定，淨總重量 1.537 克。還持有包含大麻的植物種子，淨總重量 1.912 克。

綜上所述，第一嫌犯以直接正犯及既遂形式觸犯第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定的販賣麻醉品罪，可處以 8 至 12 年徒刑及澳門幣 5,000 至 70 萬元罰金。

\*

確鑿的事實事宜中得出第二嫌犯購買大麻，用於自己及嫌犯丙及丁吸食，三名嫌犯共同出資購買毒品。第二嫌犯家裏還持有大麻用於自己吸食以及一隻木制煙斗用於吸食大麻。

因此，即使不以牟利為目的，第二嫌犯的行為仍然構成第 5/91/M 號法令第 8 條規定及處罰的犯罪，因為立法者擬以嚴刑處罰未經許可而種植、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、使之轉運或不屬供自己吸食之情形下，不法持有麻醉品之行為。

顧及第三、第四嫌犯房間裏被扣押的麻醉品之量（向第二嫌犯購買的），按照第 5/91/M 號法令第 9 條，不屬少量販賣情形。這是因為大麻個人每日所需吸食量為 24 克，見司法見解（參閱本中級法院第 16/2001-II 號案件的 2001 年 5 月 3 日、第 213/2001 號案件的 2001 年 12 月 13 日及第 207/2002 號案件的 2002 年 11 月 28 日合議庭裁判）。而第二嫌犯為第三及第四嫌犯取得的物質總量約 15 克，遠遠超出個人三日內所需吸食量。

因此，第二嫌犯以正犯及既遂形式觸犯第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定及處罰的一項犯罪，可處以 8 至 12 年徒刑及澳門幣 5,000 至 70 萬元罰金；該法令第 12 條規定的不當持有吸食麻醉品器具罪，可處以最高 1 年徒刑或澳門幣 500 至 1 萬元罰金；該法令第 23 條 a 項規定的一項吸毒罪，可處以最高 3 個月徒刑或澳門幣 500 至 1 萬元罰金。

\*

第三及第四嫌犯未經許可取得並持有麻醉品供自己吸食，並非法持有吸毒工具，因此兩名嫌犯以正犯及既遂形式觸犯 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 12 條規定的不當持有吸食麻醉品工具罪，可處以最高 1 年徒刑或澳門幣 500 至 1 萬元罰金；該法令第 23 條規定的一項吸毒罪，可處以最高 3 個月徒刑或澳門幣 500 至 1 萬元罰金。

\*

**具體刑罰：**

按照《刑法典》第 64 條，如對犯罪可選科剝奪自由之刑罰或非剝奪自由之刑罰，則只要非剝奪自由之刑罰可適當及足以實現處罰之目的，法院須先選非剝奪自由之刑罰。

科處刑罰及保安處分旨在保護法益及行使行為人重新納入社會（《刑法典》第 41 條第 1 款）。

按照本卷宗查明的事實，尤其嫌犯占有中被搜獲的毒品之量，罰金刑不適當及不足以實現處罰的目的。

\*

在具體量刑中應當遵照《刑法典》第 40 條及第 65 條。

對於第一及第二嫌犯而言，不法性程度高，尤其對於公共健康而言之犯罪後果嚴重。第一嫌

犯故意程度高，第二嫌犯故意程度中等，第三及第四嫌犯不法性程度中等，犯罪後果嚴重性一般。這些嫌犯的故意程度中等。

所有嫌犯都是初犯。

考慮到嫌犯們的人格，犯罪次數，犯罪情節，合議庭在量刑時認為宜科處第一嫌犯 9 年徒刑及澳門幣 15,000 元罰金的具體刑罰，如果不自願支付或強制支付也不以勞動替代，可轉換為 90 日徒刑。

確定第二嫌犯所犯第 8 條規定的犯罪，具體刑罰 8 年 1 個月徒刑，澳門幣 15,000 元罰金，如果不自願支付或強制支付也不以勞動替代，可轉換為 90 日徒刑。對於不當持有煙斗工具罪，處以 3 個月徒刑；對於吸毒罪，處以 1 個月徒刑。

合議庭認為對第三、第四嫌犯之不當持有器具罪各處以 4 個月徒刑；對於吸毒罪各處以 2 個月徒刑是平衡的。

鑑於有必要預防在未來重新觸犯這種性質的犯罪，不應當以罰金替代不滿 6 個月徒刑（《刑法典》第 44 條第 1 款）。

數罪並罰，根據《刑法典》第 71 條判處第二嫌犯獨一總刑 8 年 3 個月徒刑及澳門幣 15,000 元罰金，可轉換為 90 日徒刑；判處第三及第四嫌犯獨一刑罰 5 個月徒刑。

\*

#### 緩刑：

經考慮第三、第四嫌犯的人格，生活狀況、犯罪前後行為、犯罪情節及嚴重性，嫌犯們係初犯，合議庭認為應當緩期 18 個月執行（《刑法典》第 48 條）。這是因為，認定僅對事實作譴責及以監禁作威嚇，可適當及足以實現處罰的目的。

\*\*\*

#### 三、主文

綜上所述，合議庭認為控訴理由因獲證實而成立，相應地判處：

第一嫌犯乙作為直接正犯以既遂形式觸犯第 8 條第 1 款規定及處罰的一項販毒罪，科處 9 年徒刑及澳門幣 15,000 元罰金的具體刑罰，可轉換為 90 日徒刑。

\*

第二嫌犯甲以直接及既遂形式觸犯：

— 第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定及處罰的一項販毒罪，科處 8 年徒刑及澳門幣 15,000 元罰金的具體刑罰，如不繳納可轉換為 90 日徒刑。

— 該法令第 12 條規定及處罰的一項吸毒罪；處以 3 個月徒刑。

— 該法令第 23 條 a 項規定及處罰的一項持有毒品罪，處以 1 個月徒刑。

— 數罪並罰，判處該嫌犯獨一刑罰 8 年 3 個月徒刑及澳門幣 15,000 元罰金的具體刑罰，可轉換為 90 日徒刑。

\*

第三嫌犯丙及第四嫌犯丁以直接正犯及既遂形式觸犯：

— 第 5/91/M 號法令第 12 條規定及處罰的一項持有吸毒工具罪；處以 4 個月徒刑。

— 該法令第 23 條 a 項規定及處罰的持有毒品罪，處以 2 個月徒刑。

數罪並罰，判處獨一刑罰 5 個月徒刑。

徒刑暫緩 18 個月執行。

\*

判令第一及第二嫌犯各繳納 4 個計算單位的司法費，判令第三及第四嫌犯各繳納 2 個計算單位的司法費。

判令嫌犯們連帶支付訴訟費用。

按照 8 月 17 日第 6/98/M 號法律第 24 條第 2 款，判令各名嫌犯向司法公庫支付澳門幣 500 元。

\*

因是犯罪工具，宣告卷宗第 375 頁，第 1、5、12 項所列被扣押物喪失歸澳門特別行政區，並適時銷毀。

因適宜犯罪，宣告第一嫌犯占有中被搜獲的現金喪失歸澳門特別行政區（第 9 頁）。其餘被扣押物及現金歸還嫌犯。

\*

製作表格供身份證明局作刑事記錄。

命令發出將第一及第二嫌犯押解往澳門監獄的命令狀。

根據《刑事訴訟法典》第 198 條第 1 款 d 項，本卷宗採取的強制措施消滅。

[...]”；（參閱載於本卷宗第 505 頁至第 513 頁合議庭裁判內容原文）。

嫌犯乙（現上訴人）上訴理由闡述結論及請求如下：

“[...]

（一）現上訴人指責原判：

一 沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b 項規定的理由說明中不可補正的矛盾的瑕疵；  
一 事實的法律定性錯誤（違反有疑義時利益歸於被告原則），因為在有疑問的情況下 一疑問之處在於上訴人本人吸食以及其朋友／第三、第四嫌犯吸食的毒品之量不明的情況下，本應按該法令第 9 條對其判處，卻按照第 5/91/M 號法令第 8 條判處上訴人。

鑑於：

（二）原審法院視為獲證明的事實中，第 7、24、25 及 27 點中得出，在第三及第四嫌犯入住的[酒店(1)]XXX 號房內，搜獲內含大麻的草本製品，淨總重量分別為 0.774 克及 14.549 克，係第二嫌犯向第一嫌犯購得，用來與第二、第三、四嫌犯一起吸食，毒資由第二、三、四嫌犯分攤，毒品全部屬於這三名嫌犯。

（三）因此，與視為獲證明的事實事宜的第 17 點相矛盾。第 17 點中認定 2003 年 4 月 19 日[酒店(1)]XXX 號房間內搜獲之大麻係第三及第四嫌犯向第二嫌犯購得。

（四）從原審法院視為獲證實的事實第 8、9、14 及 15 點中得出，2003 年 4 月 19 日第二嫌犯陪同司警前往其住所，在睡房中搜獲 0.71 克大麻。同日，第三、第四嫌犯陪同司警前往[酒店(1)]XXX 號房，搜獲 0.774 克及 14.549 克大麻。

（五）從原審法院視為獲證實的事實第 23、24、25 及 27 點中，還證實自 2003 年 2 月起第二嫌犯已向第一嫌犯購買毒品，毒資由三名嫌犯，即第二、第三及第四嫌犯共同出資。

（六）2003 年 4 月 19 日在[酒店(1)]XXX 號房內搜獲的 0.774 克以及 14.549 克大麻根本不可能只是由第三及第四嫌犯購得，**因為是由第二、第三及第四嫌犯共同出資購得來共同吸食。毒品應當屬於這三名嫌犯。**

（七）因此，存在著《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b 項的理由說明中不可補正的矛盾的瑕疵，這意味著**撤銷審判並移送卷宗重新審判。**

如不這樣理解，那麼，

（八）上訴法院應當判上訴人少量販買罪，因為沒有查明上訴人向第三及第四嫌犯讓予的大麻之量。

（九）合議庭認為第二、第三、第四嫌犯決定共同吸食大麻並共同出資購買毒品獲證實（第 7、24、25 及 27 點），**沒有事實事宜用來認定第二嫌犯販賣之大麻之量高於三日之內所需吸食量。**

（十）也沒有證實第三及第三嫌犯用於吸食之量。

（十一）因此，原判違反第 5/91/M 號法令第 8 條及第 9 條，現爭執該瑕疵。

（十二）原判還違反有疑義時利益歸於被告原則，因為判處嫌犯第 5/91/M 號法令第 8 條的犯罪，而不是運用該法令第 9 條。

**因此，應當判本上訴理由成立並相應地：**

— 撤銷審判，向初級法院移送卷宗重新審判；

— 廢止原判中：判處上訴人觸犯第 8 條第 1 款規定及處罰的販毒罪的部分，改判上訴人不

當持有吸毒工具罪，持有毒品罪以及第 5/91/M 號法令第 9 條第 1 款規定及處罰的販賣少量毒品罪，從而伸張正義！”（參閱第 523 頁至第 524 頁內容原文）。

駐原審法院檢察官對此上訴作出答覆，內容如下：

“嫌犯甲針對合議庭裁判提起上訴，該裁判判處其觸犯第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定及處罰的一項少量販毒罪，第 12 條規定及處罰的一項不當持有吸毒器具罪以及第 23 條 a 項規定及處罰的一項吸毒罪，數罪並罰，處以 8 年 3 個月徒刑及澳門幣 15,000 元罰金，得以 90 日徒刑替代。

嫌犯提出：

- 理由說明中不可補正的矛盾的瑕疵及無效。
- 法律定性錯誤；

**我們看看上訴人是否有理：**

### **1.關於所謂不可補正的矛盾的瑕疵：**

我們認為上訴人有理。

事實上，我們認為合議庭裁判中似乎有矛盾：

— 嫌犯／上訴人“2003 年 2 月，嫌犯甲開始購買毒品與丙及丁一起吸食”。

— 第三、第四嫌犯同意透過第二嫌犯向第一嫌犯購買大麻，毒資由第二、第三、第四嫌犯分攤；”

— 三名嫌犯共同出資購買毒品；

同時又說，“上述毒品是嫌犯丙及丁向嫌犯甲購得。”

那麼，購得之毒品不是用於三名嫌犯“共同”吸食嗎？

查獲的毒品屬於三名嫌犯所有。

在未能查明各嫌犯在購買毒品中的出資比例且目的是“共同”吸食的情況下，應當推定是以相同出資取得毒品，因此第三、第四嫌犯租住的酒店房間裏查獲的毒品也屬於第二嫌犯，並且也用於其吸食。

在第二嫌犯家裏扣押的毒品總量加上酒店房間扣押的毒品低於三名嫌犯三日內個人所需吸食之量。按照中級法院合議庭裁判，一名吸食者每日所需大麻吸食量為 2.4 克。

還應當強調三名嫌犯是多年朋友，在加拿大相識，第三及第四嫌犯在澳門度假。

下列事實亦屬重要：沒有將“自 2003 年 2 月起，嫌犯甲開始向嫌犯丙和丁提供大麻供其吸食”這一事實視為獲證實，這一點正如控訴書所載，而只是將下列事實視為獲證實：“自 2003 年 2 月起，嫌犯甲開始購買大麻與嫌犯丙和丁一起吸食。”

嫌犯在臨時釋放狀態等待審判的事實也屬重要...

### **2.關於所謂法律定性錯誤：**

我們認為原判錯誤地適用法律。

卷宗中被扣押的毒品之量低於三名嫌犯三日內所需吸食量，因此如認為嫌犯觸犯販毒罪，亦只構成 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 9 條第 1 款規定的犯罪，即少量販賣罪。

卷宗中已經視為獲證實，購得之毒品用於三名嫌犯共同吸食。

應當重申，考慮到澳門中級法院司法見解定出的每日所需大麻吸食量為 2.4 克，乘以三日，並由三名嫌犯吸食，則總量應為 21.6 克，該量大大超過三名嫌犯占有中搜獲之量。

**結論：**

(1)原判中一方面將上訴人及兩名嫌犯取得毒品共同吸食，三人共同出資一節視為獲證實，同時又認為兩名嫌犯佔有中搜獲的毒品是由這兩名嫌犯向上訴人購得一節視為獲證實，這就存在矛盾。

(2)因此，應當撤銷原判，命令移送卷宗重新審判（澳門《刑事訴訟法典》第 418 條第 1 款）。

(3)如果不這樣理解，那麼應當廢止原判，判嫌犯觸犯第 5/91/M 號法令第 9 條第 1 款的一項少量販賣罪，因為按照中級法院確定的司法見解被扣押的毒品之量低於三名嫌犯三日內所需吸食之量。

[...]”（參閱卷宗第 543 頁至第 548 頁內容原文）。

上訴上呈本中級法院，助理檢察長在檢閱中作出意見書，認為上訴理由不成立（參閱卷宗第 558 頁至第 560 頁）。

隨後作出初步審查，法定檢閱已畢。遵照澳門《刑事訴訟法典》第 414 條規定在本中級法院舉行了審判聽證。

因此，應予裁判。

經全面、仔細及批判性分析原判文本中全部要素，從中得出下列等事實已經獲得證實：第二嫌犯／現上訴人向第三及第四嫌犯至少讓予草本物質中包含的淨重量 15 克大麻，用於第三及第四嫌犯吸食，我們認為應當贊同駐本院助理檢察長意見書中的下列審慎而精闢的觀點作為本上訴案的具體解決辦法：

“不服原判中判其觸犯第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定及處罰的犯罪的部分，嫌犯甲提起上訴，指責原判沾有理由說明中不可補正矛盾的瑕疵以及事實的法律定性的錯誤。

僅認為，似乎現被上訴的合議庭裁判中不存在上訴人所指責的瑕疵。

正如所知，正如澳門各級法院所認為，理由說明中不可補正的矛盾指“事實事宜的證據性理據中出現矛盾，或在被視為證實的事實之間有矛盾，或視為獲證實的事實與沒有視為獲證實的事實之間有矛盾。”以及“當按照典型的邏輯推理，應當認為理由說明論證的恰好是相反的決定，或者按照同型推理，認為舉出的理據之間相衝突而未能充分澄清決定時，發生這種矛盾。”

“矛盾應表現為不可補正或不可克服的，換言之，不能通過訴諸被上訴裁判總體和一般經驗法則而解決”（參閱終審法院第 17/2000 號案件的 2000 年 11 月 22 日合議庭裁判；[...]）。

關於現上訴人的判處本卷宗中下列事實已獲證實：

— 自 2003 年 2 月起，嫌犯甲開始購買大麻與嫌犯丙和丁一起吸食。

2003 年 4 月 19 日，司警人員在嫌犯丙及丁租住的[酒店(1)]XXX 號房冰箱裏發現草本製品內含大麻，淨總重量分別為 0.774 克及 14.598 克，是第 5/91/M 號法令表 I-C 所指物質。植物種子也包含大麻，淨總重量為 4.798 克。

— 上述毒品是嫌犯丙及丁向嫌犯甲購得，目的是用於自己吸食。

— 2003 年 2 月，嫌犯丙及丁來到澳門度假，住在[酒店(1)]XXX 號房，嫌犯甲、丙及丁決定一起吸食大麻。

— 經嫌犯甲建議，嫌犯丙及丁同意透過嫌犯購買大麻，毒資嫌犯甲、丙及丁分攤，如此進行五次或六次，每次購買約一盎司之劑量。

上訴人力主存在著理由說明中不可補正矛盾的瑕疵，述稱獲證明的事實中得出的結論，即 2003 年 4 月 19 日在[酒店(1)]XXX 號房扣押的大麻是上訴人購買用於本身和嫌犯丙和丁共同吸食，這些毒品屬於所有的人，這個事實與同樣獲證實的下列事實事宜相矛盾。上述大麻是嫌犯丙和丁向上訴人購得。

確實，在獲證明的事實事宜中，原審法院將此描述了購買毒品的通常方式以及共同吸食麻醉品的若干事實視為確鑿（參閱卷宗第 509 頁，“還證實”部分）：2003 年 2 月，上訴人及嫌犯丙、丁決定一起吸食大麻後兩名嫌犯同意透過第一名嫌犯取得大麻，毒資由所有嫌犯（包括上訴人）分攤，如此進行五次或六次，每次購買約一盎司之劑量。

然而，這種行為的一般方式的描述並不必然及不可避免地導致卷宗中具體扣押的大麻用於所有三名嫌犯（上訴人和嫌犯丙及丁）共同吸食。經比較嫌犯通常購得之量（每次約一盎司）以及卷宗扣押之量，應當排除這些份量用於三人吸食的想法。

另一方面，嫌犯丙及丁向上訴人購買毒品的說法與購買毒品的通常方式並不矛盾，相反是符合的。因為通常兩名嫌犯是透過現上訴人設法取得大麻用於吸食。

是否共同出資購買毒品並不重要，因為第 5/91/M 號法令第 8 條非常廣泛，不僅處罰販買罪，而且處罰向他人供應，分銷或提供之活動，即使無牟利意圖亦然。

因此，我們認為上訴人提出理由說明不可補正的矛盾的說法似乎沒有道理，在獲證明的事實之間沒有對立，事實與理由說明之間也無對立。

關於事實的法律定性，上訴人認為應當判處少量販買罪，“因為上訴人向第三人讓予的大麻之量沒有查明”。

面對著前述考慮及見解，我們相信應當判此部分上訴理由不能成立。因為卷宗中已經非常清楚地查明了上訴人向嫌犯丙及丁讓予的量，這就是[酒店(1)]XXX 號房扣押的量，此量大大高於司法見解中確定的三日內個人所需吸食量（正如所知，此量為 8 克大麻）。

綜上所述，我們認為應當判本上訴理由不成立”（參閱卷宗第 558 頁至第 560 頁原文）。

應當判本上訴理由全部不成立，因為上訴人在上訴理由說明中指責的瑕疵／錯誤毫無道理。

據上所述，**合議庭裁判否決嫌犯甲上訴理由成立**。司法費定為 7 個計算單位（澳門幣 3,500 元），由該嫌犯承擔。

命令透過澳門監獄將本決定通知嫌犯／現上訴人本人。

陳廣勝（裁判書製作法官） — João A. G. Gil de Oliveira（趙約翰） — 賴健雄