

(譯本)

案件編號：第 24/2004 號

案件類別：刑事訴訟程序的上訴

合議庭裁判日期：2004 年 7 月 21 日

上訴人：甲

被上訴人：檢察院

主題：

- 已獲認定之事實不足以支持裁判
- 販賣毒品犯罪
- “少量”麻醉品
- 二甲（甲烯二氧）苯乙胺
- 罪疑唯輕

摘要：

一、為了相關效力根據第 5/91/M 號法令第 9 條第 1 款和第 3 款的規定，供個人三日內所需使用的二甲（甲烯二氧）苯乙胺淨重量為 300 毫克。

二、刑事訴訟中，對裁定起到重要作用的事實的疑問必須根據罪疑唯輕的原則解決。

三、當證明嫌犯持有麻醉品是為了供自己使用和讓予他人，但又無法嚴格查明用來自己吸食和用來讓予他人的相關數量，為了確定將販賣毒品罪納入第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款還是納入第 9 條第 1 款所指定的法定罪行時，審判法庭或者上訴法庭應該根據其他已認定的事實——即持有的全部數量——和經驗法則衡量，確定用來讓予的毒品數量到底是否為第 5/91/M 號法令第 9 條第 1 款和第 3 款規定和為了相關效力的少量。如果能夠得出相關結論，嫌犯的行為就應該根據具體案情納入上述法規第 9 條或者第 8 條所規定的法定罪行。如果法院無法得出肯定結論，就應該根據罪疑唯輕的原則判處嫌犯觸犯第 5/91/M 號法令第 9 條所指罪行。

裁判書製作法官：利馬

(譯本)

## 澳門特別行政區終審法院裁判：

### 一、概述

初級法院合議庭透過 2004 年 3 月 5 日作出的合議庭裁判決定如下：

判決嫌犯甲觸犯一項 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定及處罰的罪行，判處 8 年（八年）徒刑和罰金澳門幣 6,000（六千）元，後者可轉換為 40（四十）日監禁，及一項第 5/91/M 號法令第 23 條 a 項規定及處罰的罪行，判處 45（四十五）日徒刑。

數罪並罰，判處嫌犯單一刑罰 8（八）年徒刑及罰金澳門幣 6,000（六千）元，後者可轉換為 40（四十）日監禁。

針對提起的司法上訴，中級法院透過 2004 年 5 月 20 日做出的合議庭裁判駁回嫌犯提起的上訴。

不服判決，檢察院和嫌犯向本終審法院提起上訴。

檢察院在理由陳述最後提出如下結論：

1. 該法院認定一審法院的合議庭裁判，除其他外，判處嫌犯觸犯一項 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款所指罪行；
2. 判決相關罪行是因為該嫌犯持有 15 粒淨重 1.500 克的二甲（甲烯二氧）苯乙胺；
3. 已經證明上述片劑是供自己使用和讓予他人；但是，
4. 沒有查明用來讓予他人的毒品數量；同時，
5. 也沒有顯示曾經為確定上述相關的毒品數量做出過任何的調查；然而，
6. 該要素是確定嫌犯的行為應該被納入上面所指第 8 條第 1 款還是後面第 9 條第 1 款所規定罪行的實質要素；
7. 所以，根據《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項規定必須下令把案件發還重審，以便查明嫌犯企圖讓予他人的毒品數量是否超過 300 毫克（即上述法令第 9 條第 3 款所規定的“少量”概念）；不排除，
8. 如果認為沒有發還重審的必要，嫌犯就應該被判處觸犯第 9 條第 1 款所規定的罪行；的確，
10. 根據已經確定的事實，嫌犯不能不享有“罪疑唯輕”的原則；
11. 作出相反的決定，該合議庭裁判違反了上述相關規定和/或相關原則。

基於此，應該裁定上訴成立，並因此按照保護方式移送卷宗以重新審判或者——如果不同意這樣——判處嫌犯觸犯 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 9 條第 1 款規定及處罰的罪行（而並非觸犯前面的第 8 條第 1 款規定之罪行）。

嫌犯甲在上訴理由陳述最後部分得出如下結論：

1. 二審法院透過 2004 年 5 月 20 日的合議庭裁判確認了一審法院的裁判，除其他

外，裁定嫌犯觸犯一項 1 月 28 日第 5/91/M 法令第 8 條第 1 款規定的販賣麻醉品罪行，判處 8（八）年徒刑。

2. 認定上訴人持有淨重為 1.500 克的 15 粒二甲（甲烯二氧）苯乙胺，並且所買的毒品是供女友及其女朋友們在聚會上使用，其中一部分用以自己使用。

3. 但沒有查明供自己使用和供他人使用毒品的各相關數量。

4. 該事實是對嫌犯的行為作出嚴格的法律定性的根本，或者說，對決定到底應該根據第 5/91/M 法令第 8 條還是第 9 條所指的罪行判決嫌犯至關重要。

5. 如此，被上訴裁定違反了合法性原則，罪疑唯輕的原則及第 5/91/M 法令第 8 條及第 9 條的規定。

基於此，應該確定上訴成立，並因此判處嫌犯觸犯 1 月 28 日第 5/91/M 法令第 9 條規定的罪行，或者移送卷宗以重新審判，包括查明（或者努力查明）上訴人供自己使用和讓予他人的毒品數量，然後作出新的裁決。

尊敬的**助理檢察長**出具了意見書，並作為上訴理由給予轉載。

## 二、事實

各審級已獲認定的和未獲認定的事實如下：

— 起碼自 2003 年 4 月開始，嫌犯甲頻繁經過關閘前往珠海，在那裡逗留幾個小時，然後返回澳門（詳情見卷宗第 5 至第 7 頁海關出入登記資料）。

— 2003 年 5 月 21 日，治安警察接到消息說嫌犯甲多次從珠海往澳門帶回毒品，以出售給生活在澳門的俄羅斯姑娘。

— 2003 年 5 月 22 日約 17 時 26 分，嫌犯甲又一次經關閘前往珠海，並於當天約 21 時 22 分返回澳門，從關閘乘坐計程車前往酒店。

— 當嫌犯走進上述酒店大廳洗手間時，立即被治安警員截住，警員在嫌犯內褲搜獲 3 個透明膠袋，袋內共裝著顯有字母“L”的灰白色片劑 15 粒，還從其身上搜獲號碼為 XXXXXXX 的手提電話機一個（見扣押筆錄第 3 頁）。

— 隨後，治安警員前往位於得勝街某大廈 X 樓“X”座嫌犯住所搜查，搜獲現金澳門幣 2300（二千三百）元，950（九百五十）美元，200（二百）歐羅；兩包捲煙紙及塑膠捲煙器具一個（見扣押筆錄第 4 頁）。

— 經化驗證明，上述片劑中含二甲（甲烯二氧）苯乙胺，俗稱“搖頭丸”，淨重 4.900 克，其中二甲（甲烯二氧）苯乙胺成分淨重 1.500 克。

— 二甲（甲烯二氧）苯乙胺是經 5 月 2 日第 4/2001 號法律修訂過的 1 月 28 日第 5/91/M 法令第 4 條附表二 A 所管制的物質。

— 嫌犯從珠海歌廳一位不明身份人士處以每片澳門幣 42 元的價格獲取上述毒品，並將該毒品藏於內褲內經關閘帶進澳門。

— 嫌犯獲取上述毒品旨在供女友乙和她的朋友們在聚會時使用，部分毒品留作自己偶爾使用。

— 嫌犯過去每日口服的上述片劑數量為 2 粒半。

- 嫌犯明知上述藥品的性質和特徵。
- 嫌犯獲取、運輸並持有上述藥品，為的是提供給他人及供自己使用。
- 嫌犯是在自由、自願和有意識的情況下作出上述行為的。
- 嫌犯明知法律禁止和處罰上述行為。

#### **還被認定以下事實：**

- 在得勝街某大廈 X 樓 “X” 座搜獲到的澳門幣 2300（二千三百）元，950（九百五十）美元和 200（二百）歐羅均屬乙所有。

#### **未獲認定之事實：**

鑒於法院審查所限定的指控標的，在指控中所載的歸罪嫌犯法定罪行的全部構成事實中，沒有任何事實還須證明，也不存在該情況下必須證實的刑事方面的其他重要事實。

\* \* \*

#### **2. 嫌犯甲為初犯（第 127 頁）。**

- 自認部分事實；
- 嫌犯當時為失業人員；
- 無家庭負擔；
- 完成中學一年級課程。

### **三、法律問題**

#### **1. 待解決問題**

必須知道：

- 是否由於被上訴合議庭裁判沒有查明嫌犯用來自己使用和供他人使用的麻醉品的各自數量而帶有已獲認定之事實不足以支持裁判的瑕疵，案件就應該被發回重審；
- 是否如果前面的瑕疵不成立，嫌犯就應該被判處觸犯第 5/91/M 號法令第 9 條第 1 款規定的罪行[並與一項同法規第 23 條 a 項規定的罪行競合]，而並非觸犯第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款所規定的罪行。

#### **2. 已獲認定之事實不足以支持裁判**

有待解決的問題顯得非常簡單。

已經有效證明嫌犯持有經化驗證實含二甲（甲烯二氧）苯乙胺片劑 15 粒，淨重 4.900 克，其中二甲（甲烯二氧）苯乙胺成分淨重 1.500 克。

嫌犯持有上述片劑供自己吸食及提供他人。

但未查明多少用來供自己使用，多少用來供他人使用。

嫌犯過去每日使用兩粒半上述麻醉品。

從初級法院合議庭宣讀的裁判中看到，法院未能查明供自己使用及讓予他人的片劑各為多少。事實上，在合議庭裁判第 13 頁提到“嫌犯說所有片劑是供自己使用的說法

是很難相信的，隨後他們又解釋了為甚麼”時，尊敬的法官們遇到該問題了。如果他們能夠查明嫌犯供自己使用和讓予他人的毒品數量，肯定是調查過的，既然他們知道該項查證對確定所觸犯的販賣麻醉品罪行到底可以納入 1 月 28 日第 5/91/M 號法令規定的第 8 條第 1 款還是第 9 條第 1 款所指罪行是至關重要的。

如此，應該認為上述合議庭裁判不存在已獲認定之事實不足以支持裁判的瑕疵，因為正如該法院曾經裁定的那樣，該瑕疵是指因法院沒有查明作出正確裁判必不可少的事實事宜，而該等事實事宜本應由法院在訴訟標的範圍內進行調查的。<sup>[1]</sup>

那麼，法院已經調查了爭議中的事實。可就是沒有得出任何結論。

所提出的瑕疵不成立。

### 3. 罪疑唯輕原則

上訴人被判決觸犯第 8 條第 1 款規定及處罰的罪行（販賣麻醉品罪）。但是他認為由於沒有查明用來讓予他人的麻醉品的淨重數量，並按照罪疑唯輕的原則，應該被判處觸犯第 5/91/M 號法令第 9 條第 1 款規定及處罰的罪行（販賣少量麻醉品罪），既然已經證明部分片劑是用來供自己使用的。

正如大家所知，第 5/91/M 法令第 8 條第 1 款和第 9 條第 1 款所規定的罪行都與販賣麻醉品相關，其中包括即使將毒品無報酬的讓予他人。對這些犯罪類型的區分主要在於後者為販賣少量的毒品，而這裡所指的少量為“.....不超過個人三日內所需之吸食量.....”（第 5/91/M 法令第 9 條第 3 款）。

在 2003 年 12 月 10 日對第 28/2003 號案件作出的合議庭裁判中，終審法院認為根據第 5/91/M 法令第 9 條第 1 款和第 3 款之規定及為了相關效力，個人三日內所需的二甲（甲烯二氧）苯乙胺的淨重量為 300 毫克。

嫌犯持有淨重 1.5 克的二甲（甲烯二氧）苯乙胺，但不確定多少用來自己使用，多少用來讓予他人。每粒片劑的有效成分應該約為 100 毫克（1.5 克÷15 =100 毫克），這是可以接受的分析，即承認嫌犯將 12 粒毒品供自己使用的假設合乎情理，甚至還已經證明嫌犯每日使用劑量為兩粒半。這就可能意味著這些毒品是 4.8 日內所需的數量。

或者說，既然不明確嫌犯用來讓予和自用的具體數量，按照一般情況，即經驗法則，不能否認一個麻醉品吸食者可能持有供其 4.8 天，即近 5 天的毒品的合理性。

那麼，如果 12 粒片劑用來供自用，只有 3 粒（約 300 毫克）用來讓予他人，這樣就可以歸結為嫌犯所觸犯的是第 5/91/M 法令第 9 條第 1 款所規定（販賣少量毒品罪）的罪行，並與吸食麻醉品罪行競合。

當然還存在一點疑問。如果嫌犯不是自己吸食了 12 粒，而是 9 粒或者 6 粒，那麼嫌犯持有用作讓予的毒品就可能是 6 粒或者 9 粒，即可歸結為讓予毒品的量為 600 或者 900 毫克，如此便觸犯第 5/91/M 法令第 8 條第 1 款規定的罪行（販賣麻醉品罪）。

顯而易見，在刑事訴訟中，對裁決起到重要作用的事實的疑問應該按照罪疑唯輕的

---

<sup>[1]</sup> 見合議庭裁判中 2003 年 10 月 22 日對第 18/2003 號案件所作的合議庭裁判。

原則去解決。<sup>[2]</sup>

那麼，被上訴的合議庭裁判在解決上述疑問時損害了嫌犯。

在本案中，顯然對嫌犯持有用來自己吸食和讓予他人的麻醉品具體數量的疑問應該對嫌犯有利，即意味著嫌犯應被判定觸犯第 5/91/M 法令第 9 條第 1 款和第 3 款規定和處罰的罪行。

本院 2004 年 3 月 10 日對第 6/2004 號案件作出的合議庭裁判就是如此裁決，其中因為持有的 44.4 克大麻不僅僅只供自己吸食，因此認為疑問利益應該讓嫌犯受益，從而幸運地被判處觸犯第 5/91/M 法令第 9 條第 1 款和第 3 款規定及處罰的罪行。

為此，各上訴的該部分成立。

#### 4. 改判和量刑

鑒於罪疑唯輕的原則，必須判處嫌犯觸犯第 5/91/M 法令第 9 條規定的罪行，為此變更指控。

根據《刑法典》第 65 條規定，又鑒於無法證實為有報酬讓予他人，因為嫌犯是為了女友乙和朋友們在聚會上吸食才獲取毒品，所以將徒刑變更為 18 個月及罰金變更為澳門幣 3 萬元，如不予支付或者以勞動代替，後者可轉換為 3 個月監禁。

與吸食麻醉品犯罪的徒刑——沒有在上訴中審理——並罰，判處單一刑罰 18 個月零 10 天徒刑及罰金澳門幣 3 萬元，如不予支付或者以勞動代替，後者可轉換為 3 個月監禁。

鑒於對犯罪事實的譴責及僅以監禁作威脅不足以達到處罰之目的（《刑法典》第 48 條第 1 款），不暫緩執行徒刑。

#### 四、決定

綜上所述，

A) 駁回各上訴中以已獲認定之事實不足以支持裁判為由要求移送卷宗以重新審判部分的請求；

B) 確定上訴其餘部分成立，撤銷被上訴合議庭裁判，裁定嫌犯以實質正犯觸犯第 5/91/M 號法令第 9 條第 1 款規定及處罰的罪行，判處 18 個月徒刑及罰金澳門幣 3 萬元，如不予支付或者以勞動代替，後者可轉換為 3 個月監禁。

C) 與同一法令第 23 條 a 項規定及處罰的罪行的徒刑並罰，判處 18 個月零 10 天的單一刑罰及罰金澳門幣 3 萬元，如不予支付或者以勞動代替，後者可轉換為 3 個月監禁。

無須支付本法院和中級法院的訴訟費用。

---

<sup>[2]</sup> J. Figueiredo Dias 的著作：《Direito Processual Penal》，1974 年，科英布拉出版社，第一卷，第 211 頁起。

二零零四年七月二十一日於澳門

法官：利馬（裁判書製作法官）— 岑浩輝 — 朱健

