

(譯本)

案件編號：第 8/2003 號

案件類別：刑事訴訟程序的上訴

會議日期：2003 年 5 月 28 日

上訴人：乙

被上訴人：檢察院

主 題：

- 販賣毒品罪
- 海洛因
- 少量
- 終審法院的審理權
- 中級法院對已認定事實的推斷
- 拒絕上訴

摘 要：

一、 關於含海洛因的產品，就第 5/91/M 號法令第 9 條第 1 款和第 3 款的效力而言，不超過 6 克的該產品應被視為少量。

二、 確定事實事宜之後，中級法院對其作出解釋和澄清，以及得出能解釋事實的推斷和結論，只要不變更該等事實，都是合法的。

三、 終審法院的審理權僅限於法律事宜，並且一般不參與事實事宜的審理，所以，只有在中級法院對已認定的事實所作的解釋違反其界限，得出的結論不符合合乎邏輯的解釋的情況下，終審法院才能對其結論和解釋提出指責。

四、 為着《刑事訴訟法典》第 410 條第 1 款規定的效力，如果上訴法院認為上訴理由明顯不成立，不可行，則該上訴應被視為理由明顯不成立。

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 2002 年 11 月 22 日的裁判作出以下決定：

a) 第四嫌犯甲的非法持有毒品以供個人吸食罪證據不足，罪名不成立；

b) 以實質正犯和既遂方式實施 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定和處罰的一項販賣毒品罪，判處第一嫌犯，即現上訴人乙 8 年零 6 個月徒刑並科處罰金澳門幣 7,000 元，後者可轉換為 45 日監禁；以實質正犯和既遂方式實施該法令第 12 條規定和處罰的一項煙槍及其他器具的不適當持有罪，判處其 3 個月徒刑；以實質正犯和既遂方式實施同一法令第 23 條 a) 項規定和處罰的一項非法持有毒品以供個人吸食罪，判處其 45 天徒刑。

數罪併罰，判處第一嫌犯乙單一刑罰 8 年零 8 個月徒刑及罰金澳門幣 7,000 元，後者可轉換為 45 日監禁；

c) 以實質正犯和既遂方式實施 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定和處罰的一項販賣毒品罪，判處第二嫌犯丙 8 年零 3 個月徒刑並科處罰金澳門幣 6,000 元，後者可轉換為 40 日監禁；以實質正犯和既遂方式實施該法令第 12 條規定和處罰的一項煙槍及其他器具的不適當持有罪，判處其 2 個月徒刑；以實質正犯和既遂方式實施同一法令第 23 條 a) 項規定和處罰的一項非法持有毒品以供個人吸食罪，判處其 1 個月徒刑。

數罪併罰，判處第二嫌犯丙單一刑罰 8 年零 4 個月徒刑及罰金澳門幣 6,000 元，後者可轉換為 40 日監禁；

d) 以實質正犯和既遂方式實施 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 23 條 a) 項規定和處罰的一項非法持有毒品以供個人吸食罪，判處第三嫌犯丁 45 日徒刑；

嫌犯乙提起司法上訴，中級法院透過 2003 年 3 月 6 日的合議庭裁判駁回上訴。

嫌犯乙不服，向本終審法院提起上訴，要求撤銷被上訴的合議庭裁判，從而裁定上訴人的販賣毒品罪罪名不成立，僅以第 5/91/M 號法令第 9 條第 1 款和第 3 款規定和處罰的一項犯罪判處上訴人。

其上訴理由闡述最後提出以下結論：

1. 這一高級法院可以受理本上訴。

2. 被上訴的法院有事實事宜不足以支持裁判的瑕疵，並且犯了法律方面的錯誤；駁回了上訴，但不應這樣做。

3. 被上訴的合議庭裁判把現上訴人的行為定為第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定的一項犯罪的實質正犯，而該行為屬於同一法令第 9 條第 1 款和第 3 款中的犯罪，這是因為，沒有計算被扣押的用於吸食的麻醉品的數量，也就不能嚴格查明用於販賣的數量，這一忽略應當有利於嫌犯，而不應當像現在出現的這樣有損於嫌犯。

4. 這一忽略可以使該等事實在刑事法律上納入第 9 條而不是第 8 條，並且，無論如何也必須進行這一法律定性變更，因為既然沒有查明，被告必須從這一狀況中獲利。

5. 在沒有查明切實進行交易的或用於交易的毒品數量的情況下，不得以販賣毒品罪判處。

6. 在被質疑的裁判中寫道，“合議庭認定，(只有) 少量毒品用於個人吸食……這

少量毒品還不到總量（12.084 克）的一半，因此不難得出結論認為，用於販賣的數量高於 6 克，所以不能被視為少量”。

7. 這種看法是不可接受的，因為違反了適用法律的準確性原則，充其量是提出控告必備的可能性判斷或作出判決所需的可能性判斷的前提，但絕不能同意這種看法足以成為判處上訴人的依據。

8. 最後，現在的問題是，說嫌犯用作個人吸食的“少量”（第一審審判者空泛的說法），因為是“少量”，即應推定為少於 6.084 克，這樣的理據是否確實有效和可靠；這一推定是否足以以加重罪判處嫌犯即現上訴人，是否構成不把法律定性變更為較輕罪狀的理由；還有，這一空泛的概念是否使人理所當然地產生可啟動“遇有疑義時有利於被告”的疑問。

9. 被上訴的法院有此前歸責於初級法院的瑕疵，即已認定的事實不足以支持裁判，這一瑕疵導致法律上的錯誤——把上訴人的行為的法律定性納入**第 5/91/M 號法令第 8 條而不是第 9 條**——，已認定的事實不足以支持以前一種法定罪狀歸罪。

10. 被上訴的合議庭裁判違反了**第 5/91/M 號法令（此前稱澳門《刑法典》，為純書寫錯誤）第 8 條及第 9 條第 1 款和第 3 款**的實體法規定以及**《刑事訴訟法典》第 410 條第 1 款**的訴訟法規定，這些規定必須以本文書中的以上表明的含意進行解釋。另外，還違反了“遇有疑義時有利於被告”原則。

助理檢察長在對上訴理由闡述作出的答覆中主張，由於上訴不具任何理據，駁回上訴，因為本法院一直認為，關於海洛因，為着第 5/91/M 號法令第 9 條第 3 款的效力，少量即指 6 克，而在本案中已經證明，上訴人持有 12.084 克上述毒品，其中少量用於個人吸食。所謂少量指的是總量中的很小的一份，絕不會是一半或三分之一，因此既不能適用“遇有疑義時有利於被告”原則，也不應當擴大事實事宜的範圍。

在本法院，助理檢察長維持在對上訴理由闡述的答覆中所持的立場。

二、事實

各審級認定和未認定的事實如下：

一、

2001 年 12 月 26 日晚上 7 時 15 分，治安警員在位於澳門黑沙環第四街之公園內跟蹤嫌犯丁及甲直至[地址(1)]，發現嫌犯乙在上述單位將違禁藥品售予第三嫌犯丁。

二、

治安警員當場在嫌犯丁身上搜獲其剛從嫌犯乙處購得的一包用飲管包裹，內有一小粒乳酪色粉末及一粒藍色藥丸的藥品；而在嫌犯乙身上搜出由嫌犯丁為購買該物品所付出的澳門幣 72 元，另外又搜出澳門幣 1,400 元。

三、

經化驗證實，上述一小粒乳酪色粉末，含有淨重為 0.050 克，屬於 1 月 28 日公佈之第 5/91/M 號法令附表一 A 所管制之“海洛因(Heroína)”；上述藍色藥丸則含有屬於 1 月 28 日公佈之第 5/91/M 號法令附表四所管制之“氟咪唑安定(Midazolam)”。

四、

當日，嫌犯丙亦在上述單位內，並主動向治安警員交出藏在其褲子前端之一“保濟丸”之膠樽，內有乳酪色粉末，三包用飲管包裹着相同的粉末，四粒半藍色藥丸，及兩包用報紙包裹着相同的粉末，而在嫌犯丙的房間又搜獲一把橙色鋸刀，五枝針筒及兩個透明膠袋及一枝膠吸管等用作服食及包裝毒品之工具。

五、

經化驗證實，上述膠樽內之粉末，淨重為 0.207 克、三包用飲管包裹之粉末，淨重為 1.019 克，屬“海洛因(Heroína)”；而上述四粒半藍色藥丸則含有“氟咪唑安定(Midazolam)”；而橙色鋸刀沾有“海洛因(Heroína)”及“氟咪唑安定(Midazolam)”的痕跡，五枝針筒及兩膠袋則只沾有“氟咪唑安定(Midazolam)”的痕跡；而“海洛因(Heroína)”及“氟咪唑安定(Midazolam)”分別屬於 1 月 28 日公佈之第 5/91/M 號法令附表一 A 及附表四所管制之藥品。

六、

接着，再在嫌犯丙內褲內搜出一包用報紙包裹的乳酪色粉末、兩包用汽水飲管包裝着，內有相同之乳酪色粉末及兩粒藍色藥丸。

七、

經化驗證實，上述一包用報紙包裹着之粉末，淨重為 0.560 克，兩包用汽水飲管包裝着之粉末，淨重為 0.088 克，屬於 1 月 28 日公佈之第 5/91/M 號法令附表一 A 所管制之“海洛因(Heroína)”；而上述兩粒藍色藥丸則含有屬於 1 月 28 日公佈之第 5/91/M 號法令附表四所管制之“氟咪唑安定(Midazolam)”。

八、

稍後，嫌犯丙主動向治安警員表示在其另一住所，位於[地址(2)]內，亦藏有違禁藥品。

九、

在治安警員陪同下，嫌犯丙從上述單位房間一抽屜內取出兩包用白色膠紙包裹着的乳酪色粉末，而在房間內搜出七十五枝透明及彩色膠飲管、七枝針筒、一個針咀、三枝鐵線、二條紙吸管、兩把剪刀、兩把鋸刀、三枝白色蠟燭、一卷錫紙、一個黃色匙羹及一盒便利通浣腸油等用作吸食、包裝、銷售毒品及從身體內取出毒品之工具。

十、

經化驗證實，上述兩包用白膠紙包裹着之粉末，共淨重為 9.910 克，為“海洛因(Heroína)”；七枝針筒及一匙羹沾有“海洛因(Heroína)”及“氟咪唑安定(Midazolam)”之痕跡、三枝鐵線沾有“氟咪唑安定(Midazolam)”之痕跡，另外，兩個紙捲，兩把剪刀及兩把鋸刀則沾有“海洛因(Heroína)”之痕跡；而“海洛因(Heroína)”及“氟咪唑安定(Midazolam)”分別屬於 1 月 28 日公佈之第 5/91/M 號法令附表一 A 及附表四所管制之藥品。

十一、

上述所有藥品是嫌犯丙以每 5 克人民幣 1,000 元在珠海拱北向一名不知名男子購得，之後將之帶來澳門，藏在上述兩單位內，目的是與嫌犯乙共同在[地址(1)]內，出售予第三人，以為彼等獲取金錢收益；同時，亦將購得之小部分藥品，留作彼等服食之用。

十二、

而上述扣押之針筒、錫紙及相關器具，則是嫌犯乙及丙用作服食毒品所使用之工具。

十三、

嫌犯乙曾三次售予分量約為 1/10 克海洛因予嫌犯丁吸食，每次向後者收取澳門幣 50 元。

十四、

2001 年 12 月 26 日下午 5 時，嫌犯丁相約嫌犯甲到嫌犯乙位於[地址(1)]之住所。

十五、

嫌犯乙及丙從事出售毒品之活動約一個多月，主要是由嫌犯丙到中國珠海購買毒品，然後藏在身上將之帶來澳門，而嫌犯乙則負責將毒品售賣給本地區的服食者。

十六、

嫌犯乙、丙及丁清楚認識上述所有藥品的性質和特徵。

十七、

嫌犯乙、丙購買、收受、運載、出售及讓予上述物品，以便獲得或企圖獲得金錢報酬；其持有的目的亦非只為供個人服食。

十八、

嫌犯乙、丙及丁明知不可在未經批准的情況下持有或取得上述藥品，以作個人吸食之用。

十九、

嫌犯乙及嫌犯丙明知不可持有上述針筒、錫紙或相關器具，使用作服食毒品之工具。

二十、

嫌犯乙、丙及丁自由、自願及故意地作出上述行為。

二十一、

嫌犯乙、丙及丁明知其行為是法律禁止和處罰的。

*

嫌犯丙在被拘留前約一個月的時間裏至少五次到中華人民共和國珠海市去購買海洛因。

第一嫌犯乙部分自認了事實。

現失業，負擔其未成年女兒。未完成小學學業。

第二嫌犯丙部分自認了事實。

現失業，負擔五個兒女。未完成小學學業。

第一和第三嫌犯的犯罪前科如下：

第一嫌犯乙

— 透過第一分庭於 1990 年 5 月 26 日在第 118/90 號重刑刑事案中作出的合議庭裁判，作為第 46371 號和 49066 號命令第 34 條第 1 款和第 37 條規定和處罰的一項犯罪的正犯，被判處 2 年零 3 個月重監禁及罰金澳門幣 2,000 元，後者可轉換為 66 日監禁；

— 透過第三分庭於 1991 年 3 月 11 日在第 22/91 號輕刑刑事案中作出的判決，作為《刑法典》第 380 條獨一款和第 421 條第 1 款規定和處罰的一項犯罪的正犯，被判處 4 個月徒刑，徒刑由同樣時間的罰金代替，罰金日額為澳門幣 5 元，即轉換為罰金澳門幣 600 元，或轉換為 80 日監禁，而作為盜竊罪的正犯，被判處 30 日徒刑，徒刑由同樣時

間的罰金代替，罰金日額為澳門幣 12 元，並判處 5 日罰金，罰金日額相同，即共科處罰金澳門幣 420 元，或轉換為 23 日監禁。數罪併罰，判處單一刑罰罰金澳門幣 1,020 元，可轉換為 103 日監禁；

— 透過第二分庭於 1991 年 11 月 15 日在第 412/91 號重刑刑事案中作出的合議庭裁判，以《刑法典》第 421 條第 1 款和第 2 款、第 426 條第 7 款和第 427 條本文規定和處罰的一項犯罪的正犯，被判處 3 個月徒刑，徒刑由罰金代替，罰金日額為澳門幣 12 元，並判處 15 日罰金，罰金日額相同，數罪併罰，處單一罰金澳門幣 1,260 元，可轉換為 2 個月零 10 天監禁。根據 7 月 4 日第 23/91 號法律第 14 條第 1 款 c) 項的規定，宣告赦免其由徒刑轉換的罰金的全部和罰金額的一半；

— 透過第一庭於 1997 年 3 月 4 日在第 339/96 號重刑刑事案中作出的合議庭裁判，以《刑法典》第 197 條第 1 款、第 198 條第 2 款 e) 項、第 21 條、第 22 條和第 67 條第 1 款 a) 項和 b) 項規定和處罰的一項犯罪，被判處 2 年徒刑，緩期 3 年執行。

*

第三嫌犯丁

— 透過第三庭於 1997 年 11 月 24 日在第 368/96 號輕刑刑事案中作出的判決，根據 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 23 條 a) 項及同一法令第 12 條，被判處單一刑罰罰金澳門幣 2,000 元，該罰金可轉換為 25 日監禁；

— 透過第三庭於 1998 年 6 月 22 日在第 114/98 號獨任庭普通刑事案中作出的判決，根據 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 9 條第 1 款和第 3 款，被判處 15 個月徒刑和罰金澳門幣 3,000 元，後者可轉換為 60 日監禁。

*

第二嫌犯丙和第四嫌犯甲沒有犯罪前科。

2. 未證明控訴書中的以下事實：

- 2001 年 12 月 26 日，嫌犯乙曾向第四嫌犯甲出售違禁藥品；
- 嫌犯丁及甲合資購買上述藥品的目的是供自己服食之用；
- 嫌犯丁和甲至少曾兩次合資澳門幣 80 元在嫌犯乙住所購買毒品；
- 嫌犯乙曾三次或四次將一包海洛因及一粒藍精靈以澳門幣 100 元售予戊服食，交易地點是在某樓之樓梯口。

未認定控訴書中的任何與已認定事實不符的其他事實。

三、法律

待解決的問題

1. 有待解決的問題是，如果已經證明上訴人共持有 12.084 克海洛因出售，其中“少量”供本人吸食，那麼，上訴人是否應以第 5/91/M 號法令第 9 條第 1 款和第 3 款規定和處罰的販賣少量毒品罪被判處，而不應像由中級法院確認的初級法院的決定那樣，以第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定和處罰的販賣毒品罪判處。

海洛因。少量販賣。

終審法院的審理權。

中級法院對已認定事實的推斷。

2. 關於含海洛因的產品，澳門各法院的司法見解一直認為，為着第 5/91/M 號法令第 9 條第 1 款和第 3 款的效力，不超過 6 克的該產品應被視為少量。

認為應維持這一看法。

已經證明，上訴人持有 12.084 克海洛因，其中“少量”用於本人吸食，中級法院認為，“少量絕不會相當於總量（為 12.084 克）的一半，因此不難得出結論認為，用於販賣的量大於 6 克”。

所以，被上訴的合議庭裁判得出結論認為，在總量為 12.084 克的海洛因中，其少量（用於本人吸食的量）絕對不可能達到總量的一半。

眾所周知，在相當於第三審的案件中，終審法院僅進行法律審，而不得進行事實審（《司法組織綱要法》第 47 條第 2 款）。

中級法院從已認定事實中得出的結論顯然在事實事宜範圍之內，沒有超越其法定權力，因此，本終審法院不應譴責這一事宜。

正如本院分別於 2002 年 7 月 19 日和 2001 年 10 月 31 日在第 2/2002 號和第 13/2001 號案件中作出的合議庭裁判中所說，確定事實事宜之後，中級法院對其作出解釋和澄清，以及得出解釋事實的推斷和結論，只要不變更該等事實，都是合法的。而終審法院鑒於其審理權僅限於法律審，不進行事實審，只有在中級法院得出的結論不符合對已認定事實的合乎邏輯的解釋，並且違反其界限的情況下，才能對其提出指責。

因此：

鑒於中級法院得出結論認為上訴人用於販賣的產品超過 6 克，本法院又因為在其審理權之外而不能對這一關於事實事宜的結論提出指責；

鑒於應當認為，關於含海洛因的產品，為着第 5/91/M 號法令第 9 條第 1 款和第 3 款的效力，不超過 6 克的該產品應被視為少量。

應當得出結論認為，上訴人實施了其被判處的第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款規定和處罰的犯罪，因此，被上訴的裁判不應受到指責。

拒絕上訴

3. 上訴人認為，其上訴由於並非明顯理由不成立而不應被駁回，況且被上訴的合議庭裁判確實審理了該上訴。

根據《刑事訴訟法典》第 410 條第 1 款的規定，如果上訴法院認為上訴理由明顯不成立、不可行，則該上訴應被視為理由明顯不成立。

除特殊情況外，如果中級法院由於認為一個上訴的理由明顯不成立而將其拒絕，而不是僅裁定其理由不成立，那麼，終審法院因此對中級法院提出指責，看來是不適當的。兩種情況之間僅有的區別是，在前一種情況中不進行聽證以及摘要列明該裁判的理據（《刑事訴訟法典》第 409 條第 2 款 a) 項及第 410 條第 3 款）。

可以肯定，在本案中，上訴人認為裁判的理據不是摘要列明的，其進行聽證的唯一興趣可能是——因為沒有澄清——進行口頭陳述（《刑事訴訟法典》第 414 條第 3 款），而在像本案這樣在評議會審理上訴的情況下，並不進行這一訴訟行為。

經驗表明，對於上訴各當事人提供的書面陳述而言，這類口頭陳述一般毫無用處，因為在大多數情況下是律師和檢察院強調在該案中主持正義的重要性。

不應對中級法院的做法提出指責。

四、決定

綜上所述，拒絕上訴。

訴訟費由上訴人承擔，司法費定為 5（五）個計算單位。根據《刑事訴訟法典》第 410 條第 4 款的規定，上訴人因上訴被拒絕應交納 4（四）個計算單位的款項。

二零零三年五月二十八日於澳門

法官：利馬（裁判書製作法官）－ 岑浩輝 – 朱健