

編號：第 717/2016 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2018 年 1 月 11 日

主要法律問題：

- 事實的變更
- 罰金代刑

摘 要

1. 原審法院在認定的事實中並沒有添加任何“新事實”，所有載於起訴書當中的事實是完整得到保留及肯定。其實，上訴人是把原審法院列明的證人證言內容視為新事實，但兩者有著質方面的不同，不能混淆。

2. 考慮到本案的具體情況和澳門社會所面對的現實問題，尤其是對上訴人所犯罪行進行特別預防及一般預防的迫切需要，本案對上訴人不應選擇罰金，而所科處的徒刑亦不應以罰金代替。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 717/2016 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2018 年 1 月 11 日

一、 案情敘述

於 2016 年 7 月 22 日，嫌犯 A 在初級法院刑事法庭第 CR1-16-0208-PCS 號卷宗內被裁定以直接正犯及既遂方式觸犯一項《刑法典》第 147 條第 1 款及第 2 款規定及處罰的「恐嚇罪」，被判處五個月徒刑；上述徒刑緩刑執行，為期兩年。

嫌犯不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由(結論部分)：

1. 初級法院第一刑事法庭獨任庭判處以直接正犯及既遂方式觸犯一項澳門《刑法典》第 147 條第 1 款及第 2 款規定及處罰的「恐嚇罪」罪名成立，科處五個月徒刑，緩刑兩年執行。
2. 被上訴的原審判決在認定事實中指出：“我同你無仇無怨，點解你出庭幫 B(即 C 朋友 B)做證人，唔係睇著佢家姐的面上，一早都想做底 B，你知唔知我係 D 表哥，B 我就一定做底佢架啦，你可以繼續做證人，如果我單案輸左，我一定做底埋你”。

3. 被上訴的原審判決在事實判斷時卻指出：“(...)輔助人聽後 D 的名字後感到非常害怕，因 D 是有勢力人仕，(...)兩人經商量及向其他人確認了嫌犯與 D 的關係後決定報警求助，(...)當被問及為何害怕聽到 D 名字時，輔助人表示非常恐懼，甚至因擔心安全而不願意多提，只講對方在莆田是惡勢力人仕。”
4. 根據原審判決的事實判斷中，輔助人的恐懼或不安是通過上訴人的言語表示“做底”，意思即“殺死”，以及結合其表弟 D 的關係及其背景，才足以令到輔助人產生恐懼或不安。
5. 從事實判斷中亦指出：“(...)兩人經商量及向其他人確認了嫌犯與 D 的關係後決定報警求助”，可以再次證明輔助人及另一名證人 B 的恐懼或不安是基於上訴人與 D 的關係及 D 的個人背景完全吻合。
6. 本案單單上訴人的言語表示“做底”，意即“殺死”是不足以令輔助人產生恐懼或不安，因此不足以啟動澳門《刑法典》第 147 條第 1 款及第 2 款的規定而判定上訴人觸犯恐嚇罪，還要結合上訴人與 D 的關係，以及其背景。
7. 對比起訴書所起訴之事實描述及經庭審後獲證的事實，僅僅描述及認定上訴人為 D 的表哥身份，而沒有其他之事實之描述及事實之認定。但在事實的判斷中卻得出 D 是有勢力人仕，輔助人聽後 D 的名字後感到非常害怕，因此輔助人向其他人確認了上訴人與 D 的關係後而決定報警求助。
8. 起訴書並沒有描述這方面事實，且原審法庭亦沒有運用《刑事訴訟法典》第 339 條的非實質變更的情況下，原審法庭又怎可能在事實之判斷中得出上述的結論，從而作出有罪的判決。
9. 法院受制於由控訴書或起訴書及答辯書內容確定的訴訟標的，

在刑事訴訟法典第 339 條和第 340 條規定變更事實的機制外，法院不能調查訴訟標的以外的新事實。

10. 原審法庭適用起訴書未有描述的事實而作出判罪，根據《刑事訴訟法典》第 360 條 b 項的規定沾有判決之無效—過度審理。
11. 原審判決中指出：“根據澳門《刑法典》第 64 條規定，在選擇刑罰方面，應先採取非剝奪自由之刑罰，除此刑罰屬不適當或不足以實現處罰之目的，嫌犯為初犯，但否認犯罪，考慮本卷宗有關的犯罪情節，尤其當中涉及妨礙法院發現事實真相及司法公正的維護，因此，本院認為對嫌犯採用罰金不足以實現處罰之目的，故此，決定選科徒刑。”
12. 作為本案的嫌犯(即上訴人)為另一案的輔助人，而被起訴的嫌犯也正正為本案之其中一名證人 B，而輔助人 C 在另案則為嫌犯 B 提呈的其中一名證人(參閱案卷編號：CR3-14-0061-PCC、於中級法院上訴編號 516/2015)。
13. 上訴人的犯罪動機是基於被騙去數佰萬元的購買土地的巨款，而輔助人 C 也正正替該名嫌犯 B 做證人的可能性而被判處一項的恐嚇罪。
14. 上訴人的學歷不高，僅具有初中一年級的學歷，上訴人及其家庭常居於福建莆田，更重要是上訴人被騙去數佰萬元的巨款的壓力下，才會說出這樣恐嚇言語，相信其犯罪故意程度僅屬一般。
15. 上訴人之前並沒有任何犯罪前科，被原審判決所指觸犯之罪狀屬輕刑範疇，對其科處非剝奪自由之刑罰已可充分實現刑罰之一般預防和特別預防之目的。
16. 但原審判決最後仍判處上訴人五個月徒刑之刑罰暫緩 2 年執

行，無疑是過度，對上訴人科處上述之刑罰實有違《刑法典》第 44 條的刑事政策，亦應撤銷原審判決，並對上訴人科處刑罰較輕之罰金代替。

請求

承上所述，懇請尊敬的中級法院合議庭裁定本上訴得宜，並作出如下公正裁判：

宣告原審法庭因違反《刑事訴訟法典》第 360 條 b) 的規定，導致原審判決無效，繼而開釋上訴人；或

撤銷原審法庭的判決，並根據《刑法典》第 64 條、第 40 條 1 款及 2 款及第 44 條規定，對上訴人適用刑罰較輕之罰金以替代之。

公正裁判！

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據（結論部分）：

原審法院違反《刑事訴訟法典》第 339 條所引致 360 條 b) 的判決無效

1. 對於原審法院違反《刑事訴訟法典》第 339 條所引致 360 條 b) 的判決無效之上訴理據，上訴人的理由為：起訴書所起訴之事實描述及經庭審後獲證的事實，僅描述及認定上訴人為 D 表哥的身份，而沒有其他之事實之描述及事實之認定。但在原審判決的事實判斷中，卻認定 D 是有勢力人士。考慮到起訴書並沒有描述這方面事實，原審法院亦在沒有運用《刑事訴訟法典》第 339 條的情況下，以非實質事實變更的事實得出上述事實之判斷的結論，從而作出有罪判決，因而請求根據《刑事訴訟法典》第 360 條第 1 款 b) 項，宣告判決無效，繼而開釋上訴人。
2. 本院認為，刑事訴訟法按事實變更對控訴書或起訴書中所描述

事實的影響程度，將事實變更分為事實的實質變更和事實的非實質變更兩種。然而，須強調的是，能夠討論非實質變更的前提，是有關事實構成事實變更，倘若根本不構成任何事實變更時，便無需要對被排除的問題作實質或非實質變更的定性。

3. 基於審檢分立原則，法院審理事實的範圍是受先前調查階段所查明的事實所限制。換言之，審判法院審理的事實範圍不能對調查階段的決定（檢察院的控訴或預審法官的起訴）所載及已劃定的事實構成變更。
4. 由此可見，所謂事實變更是指，在審判過程中，出現控訴書或起訴書中沒有描述(指控)的新事實。該等新事實相對控訴書或起訴書指控的事實而言發生了變化，即不同於指控的事實。如在審判聽證期間發現新的事實，而該等事實與原先已載於檢察院控訴、起訴批示或輔助人自訴中的事實沒有關連時，便不屬事實變更。
5. 本案中，上訴人指出其與另一名證人 B 的恐懼或不安是基於上訴人與 D 的關係及 D 的個人背景，這一點純粹是上訴人猜想出來的判斷，原審法院並未如此認為。
6. 從原審法院在庭審認定事實中說明，輔助人從通話中“做底”的表述足以令到輔助人感受到生命受到威脅，而且上述認定事實全部載於起訴書之內容中，原審法院並無在認定事實中加插任何 D 屬於有勢力人士的主觀判斷，而是純粹客觀地透過庭審認定載於起訴書內所載之事實。
7. 由此可見，原審法院從未把起訴書中沒有描述(指控)的新事實加載到判決中認定事實的部份，申言之，在起訴書指控的事實沒有產生任何變化的情況下，原審法院並無作出任何事實變更，

更遑論上訴人所聲稱的非實質事實變更。

8. 上訴人之所以提出此項上訴理由，是因為其將原審法院作出事實判斷視作為認定事實的一部份，除了應有的尊重外，檢察院對此不予認同。
9. 《刑事訴訟法典》的第 355 條第 2 款規定：“緊隨案件敘述部分之後為理由說明部分，當中列舉經證明及未經證明的事實，以及闡述即使扼要但儘可能完整、且作為裁判依據的事實上及法律上的理由，並列出用作形成法院心證且經審查及衡量的證據。”
10. 這款經第 9/2013 號法律修改之規定，目的是為了確保裁判的公信力，法官應就其判決說明理由，包括作為裁判依據的事實上及法律上的理由事宜，以及指明及分析用作法院心證的依據。
11. 原審法院的事實判斷部份就是對其所認定事實作出解釋，以便各訴訟主體得悉法官如何裁定事實及形成心證。對於這些事實判斷的說明本身，並不構成認定事實的一部份，而僅是說明法官如何得出認定事實的結論而已。
12. 因此，本院認為，本案不存在任何事實變更，並沒有違反《刑事訴訟法典》第 339 條所引致 360 條 b) 判決無效的情況。

原審法院在選擇刑罰方面違反《刑法典》第 64 條、第 40 條第 1 款及 2 款及第 44 條規定

13. 倘若上訴法院不認同第一項上訴理據時，上訴人則認為原審法院在選擇刑罰方面，沒有先採取非剝奪自由之刑罰，從而違反《刑法典》第 64 條、第 40 條第 1 款及 2 款及第 44 條規定，請求撤銷原審法庭的判決，對上訴人適用刑罰較輕之罰金以替代之。

14. 本院不贊同上訴人此項上訴理據，理由如下：
15. 從上述法律規定可見，在剝奪自由的刑罰與不剝奪自由的刑罰之間，選定的標準在於視該刑罰是否適當及足以達到處罰的目的；刑罰的選擇及適用須考慮一般及特別預防，並與其罪過相稱；在科處徒刑不超逾六個月者，並不必然意味著須以罰金代替，而是須以預防將來犯罪來看是否有必要執行徒刑，甚或選擇適用暫緩執行的制度。
16. 經分析本案的有關事實及情節，考慮上訴人否認犯罪，且有關的犯罪情節，尤其上訴人明知輔助人為另一刑事訴訟程序 B 的辯方證人，仍然向他人取得輔助人的手提電話並對其作出本案的犯罪行為，其犯罪行為的目的是為了妨礙輔助人出庭作證及法院發現事實真相及維護司法秩序而言，均造成相對嚴重的負面影響。
17. 此外，正如被上訴判決事實判斷所指，上訴人在聽證時聲稱取得輔助人的聯絡，是為了與多年沒有見面的朋友聊天的解釋並不符合生活常理，當上訴人被追問聊天內容時，聲稱聊問上訴人與 B 早年共同經營的公司帳目，但既然上訴人與 B 早已拆夥，且該公司與輔助人並無關係，上訴人在數年後追問輔助人該公司帳目的陳述有過多不合理的地方。
18. 上訴人在本案聽證時作出以上不合理的陳述，同樣屬於一種妨礙法院發現事實真相及維護司法公正的表現，結合前述上訴人作出本案犯罪行為的目的(妨礙輔助人出庭作證及法院發現事實真相及維護司法公正)來看，這恰當地反映出上訴人對司法公義抱有一種藐視的態度。而且，透過本案犯罪行為所欲達到的目的及審判聽證時的數次言行可看到，上訴人這種不良態度並

非偶然的。

19. 因此，尤其考慮到本案事實影響司法秩序的嚴重性，選擇非剝奪自由之刑罰(罰金)是不適當亦不足以實現處罰之目的，故原審法院科處 5 個月徒刑的決定並沒有違反《刑法典》第 64 條、第 40 條第 1 款及 2 款之規定；而考慮到《刑法典》第 44 條第 1 款的但書部份，科處之徒刑不超逾六個月並不必然須以罰金代替，況且原審法院已根據《刑法典》第 48 條的規定，綜合考慮上訴人的人格、生活狀況、犯罪後的行為表現及犯罪情節而認為上述徒刑作威嚇已足以及適當地實現懲罰的目的，因而暫緩執行上述刑罰為期 2 年的決定，整個量刑合法且並無不妥之處。
20. 本院認為，原審法院在選擇刑罰方面沒有違反《刑法典》第 64 條、第 40 條第 1 款及 2 款及第 44 條規定的情況。

綜上所述，檢察院認為上訴提出的上訴理據不足，應予駁回，並維持原審法院之判決。

請中級法院法官閣下作出公正裁決！

輔助人 C 對上訴作出了答覆，並提出有關理據。¹

¹其葡文結論內容如下：

1. O Arguido foi condenado pela prática de um crime de “ameaça” p. e p. pelos artº 147 n.º 1 e 2 do C.P.M, na pena de 5 meses de prisão, suspensa na sua execução por um período de 2 anos, pelo Tribunal a quo, o qual entendeu que: “根據已審理查明的事實，嫌犯為阻止輔助人出任一刑事案件的他方訴訟參與人的證人，故意向輔助人致以等同威脅其生命權、要將之殺死的言詞，令被害人感到恐懼及不安，有關行為已符合構成有關罪狀的主觀及客觀要件。因此，本院裁定嫌犯以直接正犯及既遂方式觸犯一項澳門《刑法典》第 147 條第 1 及 2 款規定及處罰的恐嚇罪。”
2. Inconformado, o Arguido, ora Recorrente, reagiu, interpondo recurso da decisão, pedindo que: “承上所述，懇請尊敬的中級法院合議庭裁定本上訴得宜，並作出如下公正裁判：宣告原審法庭因違反《刑事訴訟法典》第 360 條 b 項的規定，導致原審判決無效，繼而開釋上訴人；或撤消原審法庭的判決，並根據《刑法典》第 64 條、第 40 條第 1 款及 2 款及第 44 條規定，對上訴人適用刑罰較輕之罰金以替代之。”
3. Contudo, salvo o devido respeito, o ora Assistente não concorda com o entendimento do

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院代表作出檢閱及提交法律

- ora Recorrente, entendendo que nenhuma censura merece a decisão do Tribunal a quo, ora colocada em crise pelo recorrente, por esta mostrar-se acertada no elenco factual, na sua fundamentação e na correcta aplicação do Direito aos factos.
4. Na sua motivação de recurso, o Recorrente não fez mais do que criticar a livre convicção do Tribunal.
 5. Ora, a Jurisprudência têm demonstrado que sempre que a convicção do Tribunal recorrido se mostre ser uma convicção razoavelmente possível e explicável pelas regras de experiência comum, deve a mesma ser acolhida e respeitada pelo Tribunal de Recurso.
 6. Essencialmente, o princípio da livre apreciação da prova significa uma ausência de critérios legais que pré-determinam ou ordenam o valor dos vários meios de apreciação da prova, recorrendo-se sempre da regra da experiência que ajudam a explicar o caso em particular com base no que normalmente acontece.
 7. O próprio Arguido admitiu que ligou por essa ocasião para o Assistente (testemunha num outro processo na altura dos factos).
 8. Ora, apesar de não haver existe registo da conversa, temos: (a) um julgamento; (b) uma testemunha; (c) um telefonema; (d) As partes envolvidas são todas intervenientes num julgamento; (e) uma queixa de ameaça imediata; (f) a confissão do Arguido, admitindo que ligou e que falou sobre o julgamento; (g) e por outro lado, no próprio relatório da polícia, se averigou que o Arguido e o Assistente não tinham contactos um com o outro regularmente, sendo este telefonema dos poucos contactos entre os dois.
 9. De todo o modo, os depoimentos prestados pela testemunha e pelo próprio Assistente, foram absolutamente claros e peremptórios no sentido de que o arguido proferiu as referidas expressões ameaçadora, e que são indiciários de que esta situação de facto aconteceu, e que esbarra apenas com a negação por parte do Arguido.
 10. Em todo o caso, não se vislumbra que tenha sido desrespeitado qualquer regra sobre o valor da prova ou experiência comum, não merecendo qualquer censura ou reparo a douda decisão recorrida.
 11. No que tange, à medida da pena, o Recorrente pede a substituição por pena de multa.
 12. Contudo, o doudo tribunal a quo fixou a pena concreta dentro do limite mínimo e máximo, em função da culpa, e dos outros fins das penas, considerando as disposições legais aplicáveis: “按照上述量刑標準，同時考慮到本個案中的具體情節，嫌犯為初犯，否認犯罪，本案犯罪後果嚴重，行為不法性高，考慮嫌犯的犯罪動機、手段及目的而言，罪過程度高，結合該類犯罪之一般預防之要求，本院認為就嫌犯以直接正及既遂方式觸犯的一項恐嚇罪，科處五個月徒刑，最為合適。根據澳門《刑法典》第 48 條的規定，考慮到行為人的人格、生活狀況、犯罪後的行為表現及犯罪的情節，本院認為僅對該事實作出譴責及監禁作威嚇已足以以及適當地實現懲罰的目的，因此，本院決定暫緩執行上述刑罰，為期兩年。”, pelo nenhuma censura merece a douda sentença recorrida, sendo justa e equilibrada a pena aplicada, não merecendo mais do benefício da suspensão da execução da pena de prisão a que alude o artigo 48º n.º 1 do Código Penal, tendo em consideração que o crime de ameaça praticado foi contra uma testemunha, colocando em causa a segurança e confiança do funcionamento do sistema jurídico. Sendo que atenta a gravidade, é realmente pouco credível que a aplicação de uma mera multa venha inibir o Arguido de voltar a praticar o mesmo delito no futuro.
 13. Termos em que o presente recurso não merece provimento.

Pelo exposto, ressalvado o respeito por diferente entendimento, deverão V.Exas concluir pela improcedência do recurso, confirmando o doudo acórdão recorrido, assim fazendo Justiça!

意見，認為上訴人所提出的上訴理由完全不成立，應駁回所有上訴理由及維持原判。

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

原審法院經庭審後確認了以下的事實：

1. 2014 年 12 月 2 日下午 5 時 07 分，C 的手提電話（號碼為 XXX）接到上訴人 A 的來電。
2. 上訴人以莆田語向輔助人講及以下內容：
3. “我同你無仇無怨，點解你出庭幫 B（即 C 朋友 B）做證人，唔係睇著佢家姐的面上，一早都想做底 B，你知唔知我係 D 表哥，B 我就一定做底佢架啦，你可以繼續做證人，如果我單案輸左，我一定做底埋你。”語畢，上訴人便隨即掛線。
4. C 為朋友 B 出庭作證人，而上訴人是同一案件中的當事人。
5. 上訴人在通話中曾一度表示要“做底”C 及其朋友 B，當中“做底”的發音以一般莆田社會大眾的認知是表示“殺死”的意思。
6. 上訴人所作出的言語恐嚇，足以使 C 感受到生命受到威脅，從而產生恐懼及不安。
7. 上訴人在自願、自由及有意識的情況下以實施侵犯生命罪威脅 C，並足以使 C 產生恐懼或不安，且上訴人絕對清楚知悉其恐嚇行為被澳門現行法律所禁止及處罰的。

在庭上還證實：

8. 根據刑事紀錄證明，上訴人無刑事紀錄。
9. 上訴人學歷為初中一，為建築商人，月入約人民幣 70,000 至 80,000 元，需扶養父母及兩名成年女兒。

未獲查明的事實：與既證事實不符的控罪事實。

三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 事實的變更
- 罰金代刑

1. 上訴人認為原審法院的審判範圍超出了起訴事實範圍，不當地依據一些“新事實”來形成心證，在沒有運用《刑事訴訟法典》第 339 條的情況下，以非實質事實變更的事實得出事實之判斷的結論，從而作出有罪判決，原審判決應根據《刑事訴訟法典》第 360 條第 1 款 b)項，宣告判決無效。

《刑事訴訟法典》第 339 條的規定：

“一、如在聽證過程中得出結果，使人有依據懷疑發生一些事實，其係對案件之裁判屬重要，但在起訴書中未描述，又或無起訴時，在控訴書中未描述，而對起訴書或控訴書中所描述之事實不構成實質變更者，則主持審判之法官依職權或應聲請將該變更告知嫌犯，並在嫌犯提出聲請時，

給予其確實必需之時間以準備辯護。

二、如變更係因辯方所陳述之事實而產生，則上款之規定，不適用之。”

《刑事訴訟法典》第 340 條的規定：

“一、如在聽證過程中得出結果，使人有依據懷疑發生一些事實，其係在起訴書中未描述，又或無起訴時，在控訴書中未描述，而對起訴書或控訴書中所描述之事實構成實質變更者，則主持審判之法官將該等事實告知檢察院，該告知之效力等同於提出檢舉，以便檢察院就新事實進行追訴；在正進行之訴訟程序之判罪上，不得考慮該等事實。

二、如檢察院、嫌犯及輔助人同意就新事實繼續進行審判，且該等事實並不導致法院無管轄權，則上款之規定，不適用之。

三、在上款所指之情況下，應嫌犯之聲請，主持審判之法官給予嫌犯不超過十日之期間以準備辯護，並在有需要時將聽證押後。”

《刑事訴訟法典》第 360 條規定：

“一、屬下列情況的判決無效：

a) 凡未載有第三百五十五條第二款及第三款 b 項所規定載明之事項者；或

b) 在非屬第三百三十九條及第三百四十條所指之情況及條件下，以起訴書中，或無起訴時，以控訴書中未描述之事實作出判罪者。

二、判決的無效須在上訴中爭辯或審理，法院亦可對有關無效作出補正，並經作出必需的配合後，適用第四百零四條第二款的規定。”

本文中，根據原審判決對事實的判斷中所述：

“嫌犯在審判聽證中自願作出聲明，否認作出恐嚇的事實，稱與輔助人已2至3年沒有見面，故此當其在出庭應訊期間發現輔助人後便打電話給他聊天，問輔助人來法庭的原因及其近況，但沒有說出恐嚇說話，也沒有要求證人不要繼續為B作證。嫌犯亦稱C曾是其與B的下屬，故在電話中順帶問過其與B合作經營的公司賬目的結帳情況。嫌犯也指出其雖取得澳門居民身份證，但不懂廣東話，不明白廣東話“做底”的意思，與輔助人一直以家鄉話莆田語溝通，而莆田話沒有發音“做底”等於殺死或殺人的意思。嫌犯亦稱D是表弟，其不知道輔助人是否知悉其與D的親屬關係，D則是澳門莆田同鄉會會長。嫌犯亦稱與B姐姐的關係不錯。

輔助人C在審判聽證作證，稱在2014年2月出庭作證後收到嫌犯的來電，嫌犯在電話中以莆田話說出以下內容：“我同你無仇無怨，點解你出庭幫B做證人？”其當時回應“大家都係朋友，我只是講我見到的事！”嫌犯聽後著其不要做證人，並說：“唔係睇著佢家姐的面上，一早都想做底B，你知唔知我係D表哥，B我就一定做底佢架啦，你可以繼續做證人，如果我單案輸左，我一定做底埋你。”語畢，嫌犯便隨即掛線。輔助人聽後D的名字後感到非常害怕，因D是有勢力人仕，而莆田語發音“做底”即是“殺死”，其擔心自己人身安全及生命有危險，故立即通知B，兩人經商量及向其他人確認了嫌犯與D的關係後決定報警求助。輔助人亦表示嫌犯與B的姐姐關係要好。

法庭亦聽取了證人B的證言，其講述了輔助人向其表示接到嫌犯來電的經過。

庭審期間審閱了卷內的書證文件，同時亦查閱了第CR3-14-0061-PCC號卷宗。

經詳細分析在庭審聽證中嫌犯的聲明內容及輔助人的證言，以及審查案中的書證後形成心證。根據嫌犯的陳述與輔助人的聲明內容，可證嫌

犯曾經在 2014 年 12 月 1 日出席過第 CR3-14-0061-PCC 號案件的庭審後致電輔助人，然而兩人就嫌犯有否在通話中講過被指控的內容有著完全不同的版本，嫌犯否認指控，輔助人則堅稱嫌犯曾用莆田話講過與第二項控罪事實內容意思相等的言詞。法庭經分析兩人的版本並綜合考慮卷宗內的書證後，認為嫌犯與輔助人已無聯絡，在出席完第 CR3-14-0061-PCC 號卷宗庭審後，明知輔助人為 B 的辯方證人，仍然向他人取得輔助人的手提電話號碼與之聯絡，目的純為聊天的解釋是並不合符生活常理；嫌犯被追問聊天內容時稱當時也有聊問自己與 B 早年共同經營的公司賬目，但法庭認為既然嫌犯與 B 早已反目拆夥，為何在數年後才向一個久未聯絡的人追問公司賬目，更何況據輔助人及 B 所言，輔助人並非兩人曾經合夥的公司員工，亦與有關公司並無任何關係，因此，法庭認為嫌犯在庭上的陳述有過多不準不實、不合情理之處，再者，嫌犯與 B 在另一刑事案是相對當事人，嫌犯在有關案件待決的庭審期間致電他方當事人的證人，其解釋難以令人認為可排除其主觀上有妨礙司法公正之嫌。相對地，輔助人在本案庭審期間能清楚交代案發經過，對於被恐嚇內容，輔助人能解釋當時嫌犯是以莆田話講出相同意思言詞，而其在報案時以廣東話向警方覆述。當被問及為何害怕聽到 D 的名字時，輔助人表示非常恐懼，甚至因擔心安全而不願意多提，只講對方在莆田是惡勢力人仕，上網查核便可知，在澳門則是莆田同鄉會會長，加上大家是莆田人，而莆田人講“做底”意思等同“殺死”，經向同鄉確認了嫌犯確是對方表哥後感到生命受威脅。考慮到證人 B 在庭上講及 D 為有背景及勢力人仕時亦流露出恐懼的神色，因此，法庭認為按一般人的生活常理，倘若嫌犯從無向輔助人致以與被指控內容相等意思的言詞，相信輔助人亦不敢向警方莽言被嫌犯以殺死他作威脅，並將自己故鄉的同鄉會會長以如此方式牽扯在案內。綜上所述，法庭認為輔助人的聲明內容具相當可信性，並由此形成心證，對本案作出上述事實的認定。”

上訴人認為，對比起訴書所起訴之事實描述及經庭審後獲證的事實，僅僅描述及認定上訴人為 D 的表哥身份，而沒有其他之事實之描述及事實之認定。但在事實的判斷中卻得出 D 是有勢力人仕，輔助人聽後 D 的名字後感到非常害怕，因此輔助人向其他人確認了上訴人與 D 的關係後而決定報警求助。

起訴書並沒有描述這方面事實，且原審法庭亦沒有運用《刑事訴訟法典》第 339 條的非實質變更的情況下，因此，上訴人認為原審法庭不可在事實之判斷中得出上述的結論，從而作出有罪的判決。

然而，經本院細心翻閱原審判決中的事實判斷部分，可以發現上訴人只拿出一段在原審判決中僅引述證人在庭上的證言，便認為這是原審法院所認定的事實的一部分。

原審法院並無在認定事實中加插任何 D 屬於有勢力人士的主觀判斷，而是純粹客觀地透過庭審認載於起訴書內所載之事實。

原審法院在認定的事實中並沒有添加任何“新事實”，所有載於起訴書當中的事實是完整得到保留及肯定。其實，上訴人是把原審法院列明的證人證言內容視為新事實，但兩者有著質方面的不同，不能混淆。

原審法院並沒有違反《刑事訴訟法典》第 339 及 340 條的規定。

另一方面，從獲證明之事實可見，所有屬於《刑法典》第 147 條第 1 及第 2 款“恐嚇罪”的犯罪組成要件都一一得到滿足，尤其是上訴人向受害人說出的說話中，從客觀上及在一般經驗法則下，明顯是帶有恐嚇性。

因此，原審判決並不存在判決之無效的情況，而上訴人提出的上述上訴理由並不成立。

2. 上訴人亦提出原審判決違反了《刑法典》第 64 條及 44 條的規定，應判處其非剝奪自由的刑罰，並以罰金代替刑罰。

《刑法典》第 64 條規定：

“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。”

《刑法典》第 44 條的規定：

“一、科處之徒刑不超過六個月者，須以相等日數之罰金或以其他可科處之非剝奪自由之刑罰代替之，但為預防將來犯罪而有必要執行徒刑者，不在此限；下條第 3 款及第 4 款之規定，相應適用之。二、被判刑者如不繳納罰金，須服所科處之徒刑；第 47 條第 3 款之規定，相應適用之。”

換言之，即使所處徒刑不超過六個月，只要是出於預防將來犯罪的需要而有必要執行徒刑的，就不應以罰金來代替之。

上訴人所作出的言語恐嚇，足以使受害人感受到生命受到威脅，從而產生恐懼及不安。本案所涉及的恐嚇內容是為著要妨礙在另案當中證人的證言，企圖破壞司法公正。可顯示上訴人犯罪罪過程度較高，對法律秩序及社會安寧帶來相當負面的影響，因此特別預防的要求亦相應提高。

在刑罰選擇方面，原審法庭解釋：“根據澳門《刑法典》第 64 條規定，在選擇刑罰方面，應先採取非剝奪自由之刑罰，除此刑罰屬不適當或不足以實現處罰之目的，嫌犯為初犯，但否認犯罪，考慮本卷宗有關的犯罪情節，尤其當中涉及妨礙法院發現事實真相及司法公正的維護，因此，本院認為對嫌犯採用罰金不足以實現處罰之目的，故此，決定選科徒刑。”

考慮到本案的具體情況和澳門社會所面對的現實問題，尤其是對上訴人所犯罪行進行特別預防及一般預防的迫切需要，本案對上訴人不應選擇罰金，而所科處的徒刑亦不應以罰金代替。

因此，上訴人所提出的上述上訴理由亦不成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人 A 的上訴理由不成立，維持原審判決。判處上訴人繳付 6 個計算單位之司法費以及上訴的訴訟費用。著令通知。

2018 年 1 月 11 日

譚曉華（裁判書製作人）

蔡武彬（第一助審法官）

司徒民正（第二助審法官）