

(譯本)

刀刀長超過十厘米之刀  
賣菜小販  
使用禁用武器罪  
澳門《刑法典》第 262 條第 1 款  
合理解釋對武器之占有  
抽象上確定應用的工具  
《武器及彈藥規章》第 1 條第 1 款 e 項  
《武器及彈藥規章》第 1 條第 1 款 f 項  
抗拒及脅迫罪  
澳門《刑法典》第 311 條

摘要

一名賣菜小販使用一把起初被置於賣菜小車中並用用於切割瓜菜、刀長超過 10 厘米的刀（不應被視作 11 月 8 日第 77/99/M 號法令核准的《武器及彈藥規章》第 1 條第 1 款 e 項中的利器）以實行澳門《刑法典》第 311 條規定及處罰的抗拒及脅迫罪，並不構成該法典第 262 條第 1 款所描述的使用禁用武器的罪狀。無法將這把刀定性為《規章》第 1 條中的禁用武器，因為可合理解釋對其作為抽象上確定應用之工具的占有（見《規章》第 1 條第 1 款 f 項最後部份），儘管它在具體行為中、在同一地點被使用以達到違法且不同於之前所確定的目的。

2005 年 5 月 19 日合議庭裁判書  
第 89/2005 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

2005 年 2 月 24 日，初級法院於當時以第 PCC-044-04-5 號（現第 CR2-04-0146-PCC 號）立案的刑事訴訟程序中作出合議庭裁判，儘管檢察院指控嫌犯甲，身份資料載於卷宗，以正犯方式觸犯一項澳門《刑法典》第 262 條第 1 款規定及處罰的使用禁用武器罪，但裁判卻僅判處嫌犯以正犯方式觸犯一項澳門《刑法典》第 311 條規定及處罰的抗拒及脅迫罪，處以 1 年徒刑，暫緩十八個月執行（參見以下載於卷宗第 94 頁至第 96 頁背頁以中文作成的裁判書原文，其相關葡文譯本由終審法院院長辦公室翻譯人員翻譯）：

“判決書

一、概述

嫌犯：甲，[...]

\*

控訴：

根據載於本案卷第 34 頁至第 35 頁的控訴書的事實，在此視為全部轉錄，檢察院指控嫌犯為直接正犯，以既遂的方式觸犯：

— 1 項《刑法典》第 311 條所規定及處罰的抗拒及脅迫罪；

— 1 項《刑法典》第 262 條第 1 款及第 77/99/M 號法令第 1 條 e 項所規定及處罰之使用禁用武器罪。

\*

**答辯狀：**

嫌犯辯護人沒有提交書面答辯狀。

\*

**審判聽證：**

審判聽證按照適當程序在嫌犯在場下進行，而訴訟前提維持不變。

\*\*\*

**二、理由說明**

**已經證明之事實：**

2001年7月10日11時，嫌犯在XXX花園第XXX座樓下街道上販賣蔬菜時，因其不持有任何政府許可進行該種活動的准照，被當時的澳門臨時市政局稽查乙，丙和丁查獲。

當上述稽查準備對嫌犯之違法行為依法作出檢控並將其販賣的蔬菜扣押時，嫌犯突然從擺放蔬菜的小車上抽出一把菜刀，不停揮舞，以阻止稽查們對其所作出的檢控和扣押行動。

嫌犯使用的上述菜刀全長29厘米，其刀刃長19厘米，寬4厘米，若用來打鬥可使人之身體受到嚴重傷害甚至死亡，因此為危險武器（參見卷宗第24頁之檢驗筆錄）。

嫌犯在明知和有意識的情況下，自願使用具極大傷害性武器對特區政府工作人員作出嚴重威脅，以反抗該等人員對其所作的執法行為。

嫌犯在明知和有意識的情況下，自願使用刀鋒長度超出法定標準之刀具，以達到其非法目的。

嫌犯也清楚知道其行為是法律所不容許，會受法律之相應制裁。

\*

**另外證明下列事實：**

嫌犯否認控罪，只承認曾抽出一把菜刀企圖自殺。

擺放蔬菜的小車上的菜刀是嫌犯用於切割瓜菜。

根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯。

嫌犯現為家庭主婦，由丈夫和兩名成年兒子供養。

嫌犯曾完成小學一年級課程。

\*

**未經證明之事實：**

沒有重要之事實有待證明。

\*

**事實之判斷：**

嫌犯在審判聽證中對部分被歸責的事實作出自認，承認在被當時的澳門臨時市政局稽查追捕時，曾抽出一把菜刀企圖自殺。

負責稽查行動之三名稽查及隨後到場的治安警察局警員均清楚客觀地描述嫌犯被截查及拘捕時之表現；而且稽查人員亦承認，雖然相信嫌犯不會持刀主動襲擊稽查人員，但嫌犯持刀揮舞之行為目的是阻止稽查人員對嫌犯作出檢控和扣押行動。

辯方證人亦描述了嫌犯被截查及拘捕時之激動表現。

因此，本合議庭客觀綜合分析了嫌犯及各證人在審判聽證所作聲明，在審判聽證中審查的書證、扣押物證及其他證據後認定嫌犯實施了被歸責之事實。

\*

**裁判依據之事實：**

根據已證明的事實，當稽查準備對嫌犯之違法行為依法作出檢控並將其販賣的蔬菜扣押時，嫌犯突然從擺放蔬菜的小車上抽出一把菜刀，不停揮舞，以阻止稽查們對其所作出的檢控和扣押行動。嫌犯使用具極大傷害性武器對特區政府工作人員作出嚴重威脅，以反抗該等人員對其所作的執法行為。

因此，嫌犯之行為已觸犯1項《刑法典》第311條所規定及處罰的抗拒及脅迫罪，可被判處1個月至5年徒刑之刑罰。

另外，雖然擺放在小車上的菜刀是嫌犯用於切割瓜菜，但在案發時嫌犯取出菜刀揮舞，以阻止稽查們對其所作出的檢控和扣押行動，自願使用具極大傷害性武器對特區政府工作人員作出嚴重威脅。因此，嫌犯之行為已觸犯 1 項《刑法典》第 262 條第 1 款及第 77/99/M 號法令第 1 條 e 項所規定及處罰的使用禁用武器罪。

但由於嫌犯使用禁用武器之行為已在抗拒及脅迫罪中被判處，因此，嫌犯所觸犯之使用禁用武器罪已被抗拒及脅迫罪吸收，不予獨立判處。

\*

#### 刑罰份量的確認：

量刑須根據《刑法典》第 40 及 65 條之規定。

具體刑罰之確定須按照行為人之罪過及預防犯罪的要求為之，同時，亦須考慮不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、對被要求須負義務之違反程度、故意之嚴重程度、所表露之情感、嫌犯人之動機、嫌犯人之個人狀況及經濟狀況、事發前後之行為及其他已確定之情節。

所以，在**本案**中，考慮上述情節，嫌犯觸犯之抗拒及脅迫罪對社會安寧及公共當局執法威嚴帶來較大之負面影響，本合議庭認為判處 1 年徒刑最為適合。

\*

#### 徒刑之緩期執行：

根據《刑法典》第 48 條之規定，考慮嫌犯之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪情節後，尤其是嫌犯沒有犯罪紀錄，本法院認為僅對事實作譴責並以監禁作威嚇已可適當及足以實現處罰之目的，決定將所科處之監禁暫緩 18 個月執行。

\*\*\*

### 三、裁決

綜上所述，合議庭現裁定本控訴因全部事實獲證明屬實而控訴理由部分成立，並判決如下：

嫌犯甲：

— 被控觸犯 1 項《刑法典》第 262 條第 1 款及第 77/99/M 號法令第 1 條 e 項所規定及處罰之使用禁用武器罪，因被抗拒及脅迫罪吸收而**判處罪名不成立**；

— 因觸犯 1 項《刑法典》第 311 條所規定及處罰的抗拒及脅迫罪，**判處 1 年徒刑，徒刑得緩期 18 個月執行**。

\*

另判嫌犯繳付 3 個計算單位之司法費、訴訟費用及辯護人辯護費澳門幣 1,200 元。

另外，根據 1998 年 8 月 17 日第 6/98/M 號法律第 24 條第 2 款的規定，判處嫌犯須向法務公庫繳納澳門幣 700 元的捐獻。

\*

扣押物：

根據《刑法典》第 101 條第 1 款所規定，由於被用於犯罪行為，或極可能再被用於犯罪行為，將載於第 9 頁之菜刀宣誓喪失而歸本地區所有，並適時作出銷毀。

將扣押於卷宗之錄影帶退回民政總署。

\*

著令通知身份證明局作刑事記錄登記。

根據《刑事訴訟法典》第 198 條第 1 款 d 項之規定，判決確定後，本案所實施的強制措施立即消滅。

著令通知，並通知嫌犯若不服本判決，可於 10 日法定期間內透過辯護人向中級法院提請上訴。

[...]”（參見相關葡文譯本內容，附於本卷宗第 117 頁至第 126 頁）。

不服初級法院該裁判，駐初級法院助理檢察長向本中級法院提起上訴，上訴理由闡述結論如下，並提出請求：

“[...]

(一)本案中我們可以觀察到將嫌犯行為定性為抗拒及脅迫罪和使用禁用武器罪的必要要素

及要件；

(二)雖然這兩種行為之間有某些聯繫，但也不足以聲稱本家中兩項規定之間存在明顯競合關係；

(三)這兩項規定更不可能吸收，因為抗拒及脅迫罪中描述的暴力或威脅這一客觀要素可以透過人類行為的多種形式予以滿足，但並未明確表明使用武器屬於抗拒及脅迫罪範疇；

(四)而在抗拒及脅迫罪的規定中也沒有將使用武器視為罪狀的加重情節；

(五)在學說中提出產生吸收情況的準則，即所保護利益的原理和刑罰幅度的原理；

(六)如果所維護的利益相同或相似則可存在吸收情況，也就是說在吸收規定中有著與被吸收規定相同或相似的所保護法益的範疇；

(七)本家中涉及的是兩種完全不同的法益，一個是公共安全和安寧，另一個是針對暴力反抗國家公務人員自由履行職務的國家利益；

(八)一個具有結果犯性質而另一個具有危險犯性質，也就是說這兩項規定有著完全不同的適用範圍和保護對象；

(九)實際發生的是處於兩項規定可同時適用和真正競合的情況。

(十)如果真正競合的理據不被接受，即使這樣，被上訴裁判也在適用法律中犯有錯誤；

(十一)通過對比兩項規定的刑罰幅度，可認定這是一種不單純的吸收，因為吸收規定的刑罰不如被吸收規定的刑罰重；

(十二)無爭議的理解認為在這樣一種不單純吸收的情況中，應接受被吸收規定的處罰而非吸收規定的處罰；

(十三)必然是為了避免產生這樣的無理情況，即鼓勵實施被吸收規定中所描述的刑罰更重而被受罰的行為，但又無須受罰；

(十四)也就是說，在這樣一種情況中必須轉變一般規則，把事實納入被吸收規定中；

(十五)在本具體個案中所發生的並不是這樣，所以應對此情況進行修正，並適用被吸收規定中的處罰；

(十六)原審法院沒有在法律定性中認真考慮被認為是正確的事實，這對所科處的具體刑罰帶來不良後果，應及時重新作出正確裁判。

(十七)一言以蔽之，澳門《刑法典》第 29 條及第 262 條的兩個條文同時被違反。

基於此，應判定本上訴理由成立，並據此重新作出有罪裁判。”（見卷宗第 104 頁背頁至 106 頁內容的原文）。

被上訴嫌犯沒有提交針對於此上訴的答覆（見卷宗第 107 頁至第 108 頁在訴訟中作出的行為）。

上訴上呈後，駐本上訴法院助理檢察長在檢閱階段出具如下意見，主張上訴理由成立：

“我們同意駐初級法院助理檢察長審慎詳細的考慮。

對此無任何補充。

顯然在理由闡述中，證實不到在本家中存在任何可納入合法、明顯、不單純競合的情況。

無論所保護的法益還是各自法定罪狀的構成都是獨立的。

我們相信適宜特意反映這是一個所謂認定方式犯罪的問題。

《刑法典》第 311 條所描述的抗拒及脅迫罪與第 148 條的脅迫罪處於一種**特別**關係中。

眾所周知，後面的規定對應 1995 年葡萄牙《刑法典》第 154 條。

在這個規定中，載於 1982 年的該法規中的原版本的一個規範被刪除，其內容如下：“對於該罪行的處罰不吸收為實行犯罪所採用手段的處罰”（第 156 條第 4 款）。

Taipa de Carvalho 對此作出評論，認為該規範“不僅完全沒有必要，甚至可能引起混亂”（參見《Comentário Conimbricense do Código Penal》，第 1 卷，第 367 頁）。

實際上在該事宜上須考慮“一般規則”，肯定的是競合問題是整個刑法中最複雜、最困難的問題。

有關認定方式犯罪及其相對於目的犯罪的獨立性，本法院已經在一起詐騙和偽造文件的案件中作出審理。

作出了審判，認定在該案件中存在實際競合，因為各訂定罪狀的規定所維護的法益不同（見第 76/2003 號案件的 2003 年 6 月 5 日合議庭裁判）。

在抗拒及脅迫罪中所採用的手段應主要地被預期與脅迫罪中的相同。

這些構成犯罪的手段只有在符合目的犯罪的罪狀時才不應被獨立處罰。

尤其對於簡單傷害身體罪正是如此 — 考慮到其所意味的“暴力”這一要素（見上述著作第 368 頁）。

但對於使用禁用武器罪卻明顯不是這樣。

綜上所述，應判定上訴理由成立。”（見卷宗第 128 頁至第 130 頁內容的原文）

作初步審查並經檢閱，於本中級法院進行審判聽證，現決定如下。

首先，應根據 11 月 8 日第 77/99/M 號法令核准的《武器及彈藥規章》第 1 條判斷本案中的相關“武器”是否可被視作“禁用武器”，以便確定《刑法典》第 262 條第 1 款的法定罪狀。

根據被上訴裁判中被認定已獲證明的事實，嫌犯在街上賣菜的小車中放有一把刀長 19 厘米的菜刀，“嫌犯用來切瓜菜”。所以可得出第一條結論：這把刀因為具有切菜刀的性質且正是被用來切瓜菜，所以不可被視作《規章》第 1 條第 1 款 e 項中的“禁用武器”，而應被視作“刀長超過 10 厘米的刀”。同時，由於這把刀被嫌犯用來切瓜菜，所以我們相信可得出第二條結論，即可合理解釋賣菜小販的嫌犯對這把刀作為抽象上確定應用之工具的占有，即使嫌犯曾在具體行為中、在同一地點使用這把刀以達到違法且不同於之前所確定的目的。據此可得出第三條結論，這把刀不可被視作禁用武器，因為存在第 1 條第 1 款 f 項所明確規定的情況，而且我們認為對本案不適用該規章第 1 條其它項或第 2 條之規定。

所以有關“禁用武器”的要求不成立，應排除將嫌犯作為《刑法典》第 262 條第 1 款規定及處罰的使用禁用武器罪行為人而處罰的可能性，儘管已證實嫌犯曾使用這把刀，“不停揮動，旨在阻止監察員對其歸罪及執行扣押”，以達到違法且不同於之前所確定的目的（在此意義上，可參見葡萄牙里斯本的 1987 年 11 月 4 日合議庭裁判，《司法部公報》，第 371 期，第 531 頁，我們在此引用作為學說，參見 Manuel Leal-Henriques 及 Manuel Simas Santos：《Código Penal Anotado》，第 2 卷，第 844 頁，1996 年，Editora Rei dos Livros：“持有抽象上確定應用的工具，（即使可以用作致命攻擊武器，且具體上在特定時間地點被非法使用...）不屬於 1982 年《刑法典》第 260 條的規定，因此不可受處罰”；還可參見葡萄牙最高法院第 45661 號案件的 1994 年 5 月 4 日合議庭裁判，我們在此引用作為學說，參見上述著作第 850 頁：“...在執行職務之外使用配備給治安警察局警員的武器殺人，不構成使用禁用武器罪）。因此該上訴主請求理由不成立，在使用禁用武器罪和抗拒及脅迫罪之間存在真正實際競合的說法也是如此，因為不存在使用禁用武器罪。

總之，根據被上訴裁判中的已獲證明事實，應維持原審法院的終局裁判，其中就《刑法典》第 311 條規定的抗拒及脅迫罪對嫌犯判罪，並判處嫌犯使用禁用武器罪不成立。但我們認為的依據於第一審略有不同：在我們看來，使用禁用武器罪不成立並非由於“使用禁用武器罪”被並入《刑法典》第 311 條的法定罪狀，而是單純因為根據上文所述無法將卷宗中的菜刀定性為該法典第 262 條第 1 款的“禁用武器”，這又使得檢察院補充提出的上訴另一條有關“不單純吸收”的依據理由不成立（因為僅涉及《刑法典》第 311 條）。

綜上所述，**儘管所依據的理由與原審法院指出的略有不同之處，合議庭判定上訴理由不成立，維持第一審的終局裁判。**

本上訴無訴訟費用，因上訴人檢察院獲主體豁免。

通知被上訴嫌犯其本人。

嫌犯辯護律師之律師費訂定為澳門幣 300 元，由終審法院院長辦公室支付。