

編號：第 727/2015 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2015 年 9 月 17 日

主要法律問題：

- 量刑
- 緩刑

摘 要

1. 原審法院裁定上訴人所觸犯的一項《刑法典》第 204 條第 2 款 b) 項結合同一法典第 198 條第 2 款 f) 項、第 21 款及第 22 款所規定及處罰的搶劫罪，判處三年六個月徒刑，約為抽象刑幅的三分之一，量刑則略為過重。本案判處上訴人三年徒刑已能符合犯罪的一般及特別預防要求。

2. 考慮到本案的具體情況和澳門社會所面對的現實問題，本案對上訴人處以緩刑並不能適當及充分實現刑罰的目的，尤其不能滿足一般預防的需要。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 727/2015 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2015 年 9 月 17 日

一、案情敘述

於 2015 年 7 月 7 日，上訴人 A 在初級法院刑事法庭第 CR2-15-0099-PCC 號卷宗內被裁定以直接正犯及未遂方式觸犯一項《刑法典》第 204 條第 2 款 b)項結合同一法典第 198 條第 2 款 f)項、第 21 款及第 22 款所規定及處罰的搶劫罪，被判處三年六個月徒刑。

上訴人不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由（結論部分）：

1. 上訴人認為就被上訴判決的判罪，被處以三年六個月實際徒刑屬較重，且超逾了量刑應考慮的法定情節的依據；
2. 上訴人所觸犯的《澳門刑法典》及第 204 條第 2 款 b)項及第 198 條第 2 款 f)項所規定及處罰的一項搶劫罪；
3. 鑑於該罪為未遂，故刑幅減至七個月零五日至十年徒刑；
4. 判處上訴人以三年六個月實際徒刑即相等於超逾刑幅的三分之一。
5. 刑罰的定量取決於行為人的罪過及預防犯罪的要求；

6. 刑罰的定量不得超逾罪過，且不得超逾為著一般預防及特別預防的考慮(《澳門刑法典》第 40 條第 2 款、第 43 條第 1 款及第 2 款及第 65 條第 1 款)；
7. 正如被上訴判決所認定的，上訴人屬初犯；犯罪未遂；且被害人無財物損失；
8. 事實上，將屬於初犯的上訴人改處以兩年以下實際徒刑的刑罰，在一般預防方面，已能滿足及修復社會對法律秩序的有效性的期望，並達至阻嚇社群作出犯罪的目的；在特別預防方面，該徒刑對初犯的上訴人而言，已足以阻嚇其再犯罪意欲、使之不再犯罪；
9. 因此，僅對事實作譴責及以徒刑作威嚇已滿足了一般預防及特別預防的考慮，並適當及足以實現處罰的目的；因此，對該應科處不逾三年的徒刑，具充分條件而應予暫緩執行。
10. 倘上訴法院不這樣認為，亦懇請上訴法院考慮到上訴人為初犯而懇請酌情輕判，改判為兩年以下的徒刑。

在予原審法院應有的尊重下，懇請判處上訴理由成立，撤銷上訴所針對的合議庭裁判及定出所有法律後果，尤其：

基於量刑過重而減輕刑罰，並予以暫緩執行徒刑。

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據（結論部分）：

1. 上訴人指其屬初犯、犯罪未遂，以及被害人無財物損失，認為原審法院就上訴人觸犯的一項「搶劫罪」，判處 3 年 6 個月實際徒刑，屬量刑較重，且超逾了量刑應考慮的法定情節的依據，應改判 2 年以下之徒刑，以及將徒刑暫緩執行。

2. 上訴人僅針對量刑部份作出爭議，換言之，上訴人對原審法院認定的事實部份並沒有異議。為此，本院僅就量刑部份作出回應。
3. 在具體量刑方面，《刑法典》第 40 條及第 65 條確立了量刑應考慮的因素和量刑的標準。原審法院在量刑時已經全面衡量了相關的因素，在被上訴的裁判中也清楚地指出了量刑的依據(見卷宗第 144 頁背頁至第 145 頁)。
4. 根據“自由邊緣理論”，法庭在訂定具體刑幅時會根據抽象刑副之最低及最高限度之間訂定的。
5. 本案中，雖然上訴人為初犯，但根據已證事實顯示，上訴人為了將被害人的手提電話及手袋取去並據為己有，在路邊拾起一塊灰色石塊，並使用該石塊襲擊被害人，同時伸手強行奪取被害人手持的上述財物。此外，上訴人更在雙方糾纏期間扯著被害人的頭髮並猛力將被害人推向路旁的鐵欄及對被害人身體進行襲擊，最後成功取去被害人的財物。及後上訴人因見有警員趕至便立即將手持的一塊灰色石塊及屬被害人所有的財物棄於地上，然後逃走。
6. 上訴人更預先將摺刀、刀片及鐵鎚等武器收藏在身上，可見上訴人早有預謀要搶去他人的財物，其犯罪的故意程度甚高且行為屬嚴重。
7. 再者，上訴人並非本澳居民，是次更偷渡來澳，更作出違反本澳法律的行為，顯示出上訴人的行為的不法性程度甚高。
8. 另外，與其他犯罪相比，上訴人所觸犯的搶劫罪屬極為嚴重的罪行，對澳門社會治安、法律秩序、社會安寧及旅遊

形象造成相當的負面影響。

9. 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，上訴人就「搶劫罪」被判處 3 年 6 個月徒刑，不能謂之過重，有關量刑符合犯罪的一般及特別預防要求。
10. 另外，對於所科處的徒刑是否可以暫緩執行，取決於是否符合法律(澳門《刑法典》第 48 條第 1 款)所規定的要件，包括形式要件和實質要件。其中，形式要件是指所科處的刑罰為不超過三年之徒刑。
11. 本案中上訴人被判處 3 年 6 個月徒刑，因此已不符合有關的形式要件。
12. 綜上所述，原審法院對上訴人觸犯的罪行所判處的刑罰份量，是適量的，並沒有過重的情況。
13. 綜上所述，本院認為，上訴人的上訴理由不成立，應予以駁回。

懇請尊敬的中級法院法官閣下，一如既往，作出公正裁決！

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意見，同意檢察院司法官在其對上訴理由闡述的答覆中所提出的觀點和論據，認為上訴人提出的上訴理由不成立，應予以駁回及維持原判。

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. 在未能確定的日期，上訴人 A 以未被查明的方式取得一個屬 XXX 公共汽車股份有限公司的橙色膠柄鐵鎚。
2. 在未能確定的日期開始，上訴人將一把黑色的鐵摺刀、三片有色包裝紙包裹的刀片及上述的鐵鎚藏於隨身的斜背包。
3. 2014 年 11 月 14 日晚上約 10 時 35 分，上訴人在澳門栢林街與生廣場交界的休憩區看見被害人 B 手持一部白色 IPHONE 手提電話及背著一個棕色手袋獨自行經該處。
4. 為了將被害人的上述財物取去並據為己有，上訴人在路邊拾起一塊灰色石塊，並使用該石塊襲擊被害人，同時伸手強行奪取被害人手持的手提電話及隨身的手袋。被害人於是大叫“救命!抓小偷!”，並與上訴人發生糾纏。期間上訴人扯著被害人的頭髮並猛力將被害人推向路旁的鐵欄及對被害人身體進行襲擊，最後上訴人成功取去被害人的手提電話及手袋。
5. 上訴人上述襲擊行為導致被害人的右膝受傷。
6. 當時在附近巡邏的兩名警員 C 及 D 聽見有人大聲呼救便立即上前了解，兩名警員目睹被害人與上訴人發生糾纏，而上訴人見有警員趕至便立即將手持的一塊灰色石頭、屬被害人所有的手提電話及手袋棄於地上，然後往長崎街方向逃走。
7. 兩名警員立即從後追截，最終追至長崎街利新大廈附近將

上訴人截停並制服。

8. 兩名警員在屬於上訴人的隨身背包內搜出一把黑色的鐵摺刀、三片有紫色包裝紙包裹的刀片及上述的鐵鎚。
9. 上訴人在自由、自願及有意識的情況下，為獲得不正當利益，而隨身攜帶武器並以暴力強行搶奪被害人的財產，企圖將屬於被害人的財產據為己有，只是因非其意願的原因而未能成功。
10. 上訴人清楚知道其行為是法律所不容，且會受法律制裁。
另外還證實如下事實：
11. 上訴人聲稱是保安員，每月收入約為人民幣 3,500 元。
12. 具有高中學歷程度，須供養 1 名兒子。
13. 根據刑事紀錄證明，上訴人是初犯。

未被證實之事實：

載於控訴書其餘與已證事實不符之重要事實，包括：

1. 在未能確定的日期，上訴人 A 在一輛 XXX 巴士內，在明知 XXX 公共汽車股份有限公司不會同意的情況下，將放置於車窗與車窗之間的一個屬於該公司所有的橙色膠柄鐵鎚取走並據為己有。
2. 上訴人在自由、自願及有意識的情況下，明知上述鐵鎚屬被害公司所有，仍在物品所有人不知悉，且明知被害公司不會同意讓其取走上述物品的情況下，將之取走並據為己有。

三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 量刑
- 緩刑

1. 上訴人認為其屬初犯、犯罪未遂，以及受害人無財物損失，原審法院對其觸犯的一項「搶劫罪」，判處三年六個月實際徒刑，屬量刑較重，應改判兩年以下之徒刑，

《刑法典》第 40 條及第 65 條規定量刑的標準。

犯罪的預防分為一般預防和特別預防二種：前者是指通過適用刑罰達到恢復和加強公眾的法律意識，保障其對因犯罪而被觸犯的法律規範的效力、對社會或個人安全所抱有的期望，並保護因犯罪行為的實施而受到侵害的公眾或個人利益的積極作用，同時遏止其他人犯罪；後者則指對犯罪行為和犯罪人的恐嚇和懲戒，且旨在通過對犯罪行為人科處刑罰，尤其是通過刑罰的執行，使其吸收教訓，銘記其犯罪行為為其個人所帶來的嚴重後果，從而達到遏止其再次犯罪，重新納入社會的目的。

上訴人觸犯的《刑法典》第 204 條第 2 款 b) 項結合同一法典第 198 條第 2 款 f) 項、第 21 款及第 22 款所規定及處罰的搶劫罪，刑幅為七個月六日至十年徒刑。

在量刑時，法院亦須考慮上訴人並非本澳居民，更偷渡來澳犯

罪，上訴人使用石塊襲擊受害人，並伸手強行奪取受害人手持的財物。此外，上訴人是在雙方糾纏期間對受害人身體進行襲擊才能成功取去受害人的財物。及後上訴人因見有警員趕至才將手持的石塊及屬受害人所有的財物棄於地上，然後逃走。

另外，在考慮保護法益及公眾期望的要求時需知道，搶劫罪的發生在本澳越趨頻繁，上訴人使用暴力進行有關犯罪，顯示其犯罪故意程度甚高，情節嚴重，對社會安寧及法律秩序造成十分嚴重負面影響。此外，近年來非本澳人士在澳從事犯罪活動屢見不鮮，因此一般預防的要求亦須相對提高。

本案中，對上訴人有情的情節是初犯及在庭上承認部分事實。上訴人是在一個現行犯的狀態下被拘留，因此，自認能表達的悔意程度相對減弱。另外，亦需考慮受害人已取回財物，而經檢驗後身體亦沒受到嚴重傷害。

原審法院裁定上訴人所觸犯的一項《刑法典》第 204 條第 2 款 b) 項結合同一法典第 198 條第 2 款 f) 項、第 21 款及第 22 款所規定及處罰的搶劫罪，判處三年六個月徒刑，約為抽象刑幅的三分之一，量刑則略為過重。本院認為判處上訴人三年徒刑已能符合犯罪的一般及特別預防要求。

因此，上訴人所提出的上述上訴理由成立。

2. 上訴人亦提出了如上述理由成立，給予緩刑。

根據《刑法典》第 48 條之規定，經考慮行為人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪情節後，認定僅對事實作譴責並以監禁作威嚇可適當及足以實現處罰之目的，法院得將所科處不超逾三年之徒刑暫緩執行。

換言之，法院若能認定不需通過刑罰的實質執行，已能使行為人吸收教訓，不再犯罪，重新納入社會，則可將對行為人所科處的徒刑暫緩執行。因此，是否將科處之徒刑暫緩執行，必須考慮緩刑是否能適當及充分地實現處罰之目的。

另一方面，需考慮對犯罪一般預防的要求。

與其他犯罪相比，上訴人所觸犯的加重搶劫罪屬嚴重罪行，侵犯了相關受害人的財產，嚴重影響本澳社會安全。且考慮到這種犯罪為本澳常見犯罪，對澳門社會治安和法律秩序帶來相當嚴峻的挑戰，對社會安寧造成非常嚴重的負面影響。

故此，考慮到本案的具體情況和澳門社會所面對的現實問題，本案對上訴人處以緩刑並不能適當及充分實現刑罰的目的，尤其不能滿足一般預防的需要。

基於上述原因，上訴人所提出的上述上訴理由不成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人 A 的上訴理由部分成立。

上訴人觸犯的一項《刑法典》第 204 條第 2 款 b)項結合同一法典第 198 條第 2 款 f)項、第 21 款及第 22 款所規定及處罰的搶劫罪，改判三年實際徒刑。

維持原審判決其餘決定。

判處上訴人繳付 3 個計算單位之司法費，以及二分之一上訴的訴訟費用。

訂定上訴人辯護人辯護費為澳門幣 2,500 圓。

著令通知。

2015 年 9 月 17 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)