

編號：第 864/2021 號(刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2022 年 12 月 1 日

主要法律問題：量刑

摘 要

上訴人所觸犯的禁用武器及爆炸性物質罪屬嚴重罪行，嚴重影響本澳社會安全。該類型的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。

原審法院在考慮了案中的具體情節，特別是上訴人是初犯的狀況而量刑，上述量刑只是略高於刑幅下限，符合犯罪的一般及特別預防的最基本要求，並不存在過重的情況，亦無減刑空間。另一方面，在不確定原審法院的量刑沒有明顯違反罪刑相適應原則或者刑罰合適原則的情況下，尤其是對原審法院在直接以及口頭原則的指引下進行的庭審衡量的量刑的要素及其結論，上訴法院沒有介入的空間。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 864/2021 號(刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2022 年 12 月 1 日

一、 案情敘述

於 2021 年 7 月 29 日，嫌犯 A 在初級法院刑事法庭第 CR5-20-0335-PCC 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 262 條第 1 款結合第 77/99/M 號法令核准的《武器及彈藥規章》第 1 條第 1 款 f)項及第 6 條第 1 款 b)項規定及處罰的一項『禁用武器及爆炸性物質罪』，被判處兩年六個月實際徒刑；及
- 本案對嫌犯判處的上述刑罰與第 CR1-20-0300-PCC 號卷宗判處的刑罰競合，根據《刑法典》第 71 條之規定，嫌犯被判處三年三個月實際徒刑的單一刑罰。

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. 就原審法院在確定刑罰份量方面，在保持充分尊重之下，上訴人認為是偏高(重)的，其違反了《刑法典》第 40 條，第 64 條及第 65 條之規定。

2. 此外，刑罰其中一個目的是為教育犯罪行為人並給予其改過自身的機會。
3. 正如終審法院於第 68/2016 號案件中認為：根據澳門《刑法典》第 65 條的規定，刑罰的確定須“在法律所定之限度內”及“按照行為人之罪過及預防犯罪主要求(無論是一般預防還是特別預防之要求)來作出，並要考慮所有在卷宗內查明的相關因素，尤其是那些於該條第 2 款所列明的因素。如果法院考慮了具體個案中的所有情節後，認為適用於被告的刑罰屬不適度，則應予以減刑。
4. 上訴人妻子 B 亦在信函中表示案發當日，其與上訴人因金錢及家庭問題發生爭執期間，雙方的情緒都比較激動，上訴人在跟其吵架的過程中因受到刺激，才拿出該把黑色金屬菜刀，上訴人並沒有用該把黑色金屬菜刀傷害她，亦不會用該金屬菜刀傷害她。
5. 根據上訴人妻子 B 的信函，以及庭審認定立事實可知，是上訴人搶去其妻子 B 的手機報警，其報警的目的便是希望由警察來處理其和妻子之間的矛盾，避免矛盾升級，由此亦可以側面證明上訴人並沒有想用上述黑色金屬菜刀傷害其妻子。
6. 上訴人表示其冷靜下來後亦立刻趕到十分後悔，並意識到不應該將上述黑色金屬菜刀放手提包內，因此，在報警後，便將上述黑色金屬菜刀放在廚房內的。
7. 根據上訴人的刑事紀錄顯示，於 2021 年 5 月 28 日，於第 CR1-20-0300-PCC 號卷宗內，因上訴人觸犯一項禁用武器罪，判處 2 年 3 個月徒刑；一項侵人限制公眾進入之地方罪，判處 2 個月徒刑。數罪併罰，合共判處 2 年 4 個月徒刑，暫緩 3 年執

行。判決已於 2021 年 6 月 17 日轉為確定。

8. 本案中，上訴人被指控的犯罪時發生在 2020 年 3 月 21 日，因此，上訴人在作出本案的犯罪事實時仍為初犯，沒有任何針對上訴人的確定裁判。
9. 而且，上訴人在作出本案的犯罪事實時，仍然未有作出第 CR1-20-0300-PCC 號卷宗內被指控的犯罪事實(有關實施發生於 2020 年 2 月 18 日晚上)。
10. 所以上訴判決就本案的犯罪事實做出量刑時不給予上訴人緩刑的原因是由於上訴人在該案件(第 CR1-20-0300-PCC 號案件)的待決期間觸犯本案的事實，且為相同性質的犯罪活動，認為嫌犯一再在本澳犯案，足以見其漠視本澳的法律的見解便不恰當。上訴人認為對本案的犯罪事實進行量刑時，不應考慮上訴人曾在第 CR1-20-0300-PCC 號案中觸犯相同性質的犯罪活動的情況。
11. 而且，在第 CR1-20-0300-PCC 號案中裁定觸犯一項禁用武器罪及一項侵入限制公眾進入之地方罪，合共僅判處 2 年 4 個月徒刑，暫緩 3 年執行。而本案中上訴人觸犯一項禁用武器及爆炸性罪卻被判處 2 年 6 個月實際徒刑，顯然違反了罪行相適用原則。
12. 上訴判決的事實判斷中記載，上訴人雖然有刑事紀錄，但上訴人在犯本案時仍為初犯，上訴人在庭上承認事實，本次犯罪後果嚴重程度屬中等，故意程度屬中等，行為的不法性亦屬中，嫌犯為中三學歷，沒有收入，須供養父親及兩名女兒。
13. 由此可見，在本案中僅對事實作出譴責及監禁作威嚇已足以及適當地實現處罰的目的，亦有利於上訴人盡快重新納入社會及繼續供養父母及兩名女兒。

14. 上訴人認為原審法院判處上訴人 2 年 6 個月實際徒刑明顯是偏重的，原審法院沒有考慮《刑法典》第 65 條的規定，尤其是上訴人為初犯、拿出案中黑色金屬菜刀的原因、沒有用該黑色金屬菜刀傷害妻子、主動報警尋求警員之幫助、自本案犯罪發生至今沒有再觸犯過任何犯罪行為，須供養父母及三名女兒等個人狀況及經濟狀況的情節。
15. 基於此，請求法官閣下重新考慮上述事實和對上訴人重新量刑，繼而處以較輕的刑罰，就一項「禁用武器及爆炸性物質罪」應判處不多於 2 年 3 個月之徒刑。
16. 倘若最終上訴爭議得直，請求法官閣下重新考慮上訴人的犯罪情節及上訴人的人格，犯罪記錄等，根據澳門《刑法典》第 71 條作出刑罰競合，合共判處上訴人不超過三年實際徒刑的單一刑罰，並根據《刑法典》第 48 條之規定批准予以暫緩執行。

綜上所述，現向中級法官閣下請求如下：

- (1) 裁定上訴人 A 之上訴理由成立；
- (2) 根據《刑法典》第 40 條，第 48 條，第 64 條及第 65 條之規定相關條文，並在考慮案中所有對上訴人有利的事實、情節以及上訴狀中所提出之依據後，對上訴人被判處之犯罪重新量刑，判處上訴人不多於 2 年 3 個月徒刑之較輕刑罰。
- (3) 倘若最終上訴爭議得直，請求法官 閣下重新考慮上訴人的犯罪情節及上訴人的人格，犯罪記錄等，根據澳門《刑法典》第 71 條作出刑罰競合，合共判處上訴人不超過三年實際徒刑的單一刑罰，並根據《刑法典》第 48 條之規定批准予以暫緩執行。

請求作出公正審理！

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據（結論部分）：

1. 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。
2. 原審法院在量刑時已經全面考慮了有關因素，也清晰地指出了量刑的依據。
3. 根據“自由邊緣理論”，法庭在訂定具體刑幅時會根據抽象刑幅之最低及最高限度之間訂定的。
4. 在本案中，上訴人所觸犯的《刑法典》第 262 條第 1 款結合第 77/99/M 號法令核准的《武器及彈藥規章》第 1 條第 1 款 f 項及第 6 條第 1 款 b 項所規定及處罰的『禁用武器及爆炸性罪』，可判處 2 至 8 年徒刑。
5. 特別預防方面，雖然上訴人犯本案時仍為初犯，且承認犯罪，但上訴人在另案同樣觸犯同一犯罪，本次犯罪後果嚴重程度中等，故意程度屬中等，行為不法性屬中等。
6. 上訴人實施的禁用武器罪，具有高度的社會危害性，不僅對他人的身體完整性及生命構成威脅，而且還可能會衍生一系列的犯罪，嚴重影響社會秩序，有關罪行對社會安寧造成負面衝擊，我們認為一般預防有相當高的要求。
7. 本文中，上訴人就觸犯一項《刑法典》第 262 條第 1 款結合第 77/99/M 號法令核准的《武器及彈藥規章》第 1 條第 1 款 f 項及第 6 條第 1 款 b 項所規定及處罰的『禁用武器及爆炸性罪』，判處 2 年 6 個月徒刑的單一刑罰，是適量的，並無量刑過重，本院認為符合一般預防及特別預防的要求，沒有違反《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定。
8. 因此，本院認為上訴人這部份的上訴理由不成立。

9. 上訴人提出了原審法院沒有對上訴人被判處之徒刑給予緩刑是違反了《刑法典》第 48 條之規定。
 10. 給予刑罰的暫緩執行應以對行為人將來的行為作有利的預測為基礎，且令人有信心透過刑罰的威嚇，行為人能從判刑中汲取到教訓，並有理由相信其藉著將來遵守法律及符合法律的生活而不會再次犯罪。
 11. 緩刑的給予取決於形式要件及實質要件。
 12. 本案與第 CR1-20-0300-PCC 號卷宗競合後，上訴人被判處 3 年 3 個月實際徒刑，由於已超過 3 年徒刑，已不符合有關的形式要件。
 13. 因此，本院認為上訴人這部份的上訴理由不成立。
- 請求尊敬的中級 法院法官閣下，作出公正裁決！

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院司法官作出檢閱及提交法律意見，認為上訴人提出的上訴理由明顯不成立，駁回上訴請求，並維持原判。

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. 上訴人 A 與 B 為同居情侶關係，二人育有兩名未成年子女。

2. 在未查明之日，上訴人將一個內放有一把黑色金屬菜刀的黑色手提包置於路環和諧大馬路 XXXXXXXXXXXXXXXX 住所客廳的茶几上，目的是在向他人追收債務時用作震懾他人。
3. 2020 年 3 月 21 日凌晨 4 時許，上訴人與 B 在上述住所客廳因金錢及家庭問題發生爭執，其間，上訴人從上述黑色手提包內取出該把黑色金屬菜刀揮舞及將該刀指向 B，並問 B 是否害怕，以及向 B 表示如果其再胡亂花錢，上訴人便會跳樓，之後，上訴人用該把黑色金屬菜刀的刀背敲打 B 的右手臂一記，並作勢要斬 B 的右手，之後，上訴人搶去 B 的手機報警。
4. 報警後，上訴人將上述黑色金屬菜刀放在廚房內(見卷宗第 51 頁圖片)。
5. 其後，司警人員接報前往上述單位調查，並在廚房內發現上述黑色金屬菜刀(見卷宗第 92 頁扣押筆錄)。
6. 經檢驗，上述一把黑色金屬菜刀，全長 29.5 厘米，刀刃長 18 厘米，刀柄長 11.5 厘米，刀頭部份為平，難以用作穿刺，刀背鈍，不能作切割，而刀鋒十分鋒利，若用作襲擊他人可致身體嚴重傷害及死亡，同時亦足以對他人造成恐嚇及嚴重威脅，符合第 77/99/M 號法令核准之《武器及彈藥規章》第 1 條第 1 款 f)項及第 6 條第 1 款 b)項之規定(見卷宗第 52 頁直接檢驗之筆錄)。
7. 上訴人明知上述黑色金屬菜刀是可作攻擊他人身體的武器，但卻在沒有任何合理解釋的情況下持有該刀，並將該刀用作襲擊 B 的工具。
8. 上訴人是在自由、自願及有意識的情況下故意作出上述行為，且清楚知道其上述行為是法律禁止及制裁的。

在庭上還證實：

9. 根據刑事紀錄證明，上訴人有以下刑事紀錄：

➤於 2021 年 05 月 28 日，於第 CR1-20-0300-PCC 號卷宗內，因上訴人觸犯一項禁用武器罪，判處 2 年 3 個月徒刑；一項侵入限制公眾進入之地方罪，判處 2 個月徒刑。數罪併罰，合共判處 2 年 4 個月徒刑，暫緩 3 年執行。判決已於 2021 年 6 月 17 日轉為確定。

10. 證實上訴人個人及經濟狀況如下：

➤上訴人聲稱具有中三的學歷，沒有收入，需供養父母及兩名女兒。

經庭審未查明的事實：沒有。

三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 量刑
- 緩刑

1. 上訴人提出原審法院沒有考慮《刑法典》第 65 條的規定，尤其是其為初犯、拿出案中黑色金屬菜刀的原因、沒有用該黑色金屬菜刀傷害妻子、主動報警尋求警員之幫助、自本案犯罪發生至今沒有再觸犯過任何犯罪行為，須供養父母及 2 名女兒等個人狀況及經濟狀況的情節。因此，原審法院量刑過重，違反了《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定。

《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。

上訴人觸犯的一項《刑法典》第 262 條第 1 款結合第 77/99/M 號法令核准的《武器及彈藥規章》第 1 條第 1 款 f) 項及第 6 條第 1 款 b) 項規定及處罰的一項『禁用武器及爆炸性物質罪』，可被判處二年至八年徒刑。

對上訴人有利的情節是其為初犯。

根據已審理查明的事實，上訴人明知有關黑色金屬菜刀是可作攻擊他人身體的武器，但卻在沒有任何合理解釋的情況下持有該刀，並將該刀用作襲擊 B 的工具。上訴人是在自由、自願及有意識的情況下故意作出上述行為，且清楚知道其上述行為是法律禁止及制裁的。

另一方面，需考慮對犯罪一般預防的要求。

與其他犯罪相比，上訴人所觸犯的禁用武器及爆炸性物質罪屬嚴重罪行，嚴重影響本澳社會安全。該類型的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。

原審法院量刑裁決如下：

“按照上述量刑標準，同時考慮到本個案中的具體情節，尤其嫌犯 A 有犯罪紀錄，但在犯本案時仍為初犯，承認事實，本次犯罪後果嚴重程度屬中等，故意程度屬中等，行為不法性屬中等，同時考慮該類犯罪之一般預防之要求等因素，本院認為，就嫌犯觸犯的一項『禁用武器及爆炸性』，判處兩年六個月徒刑最為適合。”

經分析有關事實及上述所有對上訴人有利及不利的情節，本案中，原審法院對裁定上訴人觸犯一項《刑法典》第 262 條第 1 款結合第 77/99/M 號法令核准的《武器及彈藥規章》第 1 條第 1 款 f) 項及第 6 條第 1 款 b) 項規定及處罰的一項『禁用武器及爆炸性』，判處兩年六個月徒刑。

原審法院在考慮了案中的具體情節，特別是上訴人是初犯的狀況而量刑，上述量刑只是略高於刑幅下限，符合犯罪的一般及特別預防的最基本要求，並不存在過重的情況，亦無減刑空間。另一方面，在不確定原審法院的量刑沒有明顯違反罪刑相適應原則或者刑罰合適原則的情況下，尤其是對原審法院在直接以及口頭原則的指引下進行的庭審衡量的量刑的要素及其結論，上訴法院沒有介入的空間。

在犯罪競合方面，原審法院對上訴人判處的上述刑罰與第 CR1-20-0300-PCC 號卷宗判處的刑罰競合，合共判處三年三個月徒刑，符合《刑法典》第 71 條的相關規定。

2. 上訴人亦提出原審法院沒有考慮短期徒刑的社會危害性，沒有對上訴人處以緩刑是違反了《刑法典》第 48 條之規定。

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。

然而，由於上訴人刑罰過重的上訴理由不成立，而在刑罰競合後，上訴人被判處三年三個月徒刑，而徒刑超過三年，根據《刑法典》第 48 條之規定，上訴人並不具備條件暫緩執行被判處的徒刑。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人的上訴理由不成立，維持原審裁決。
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。
訂定上訴人辯護人辯護費為澳門幣 2,500 圓。
著令通知。

2022 年 12 月 1 日

譚曉華 (裁判書製作人)

周艷平(第一助審法官)

蔡武彬 (第二助審法官)