

編號：第 638/2010 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2010 年 12 月 9 日

**主 題：**

- 獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判
- 審查證據方面明顯有錯誤
- 量刑

**摘 要**

1. 根據卷宗資料顯示，原審法院在審判聽證中已對案件標的之全部事實事宜進行調查，並作出了相關事實的認定，亦未發現存在漏洞，故此，不存在上訴人所提出《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a)項規定的獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判的瑕疵。

2. 雖然上訴人解釋其身上的刀具是其游泳偷渡來澳門時隨身攜帶用於割斷漁網之用，但上訴人被查獲時正駕駛着一輛電單車不依照法定方向在道路上行駛，並非剛偷渡入境，因此其解釋並不合理。另外，根據三名警員客觀及清晰的證言，結合相關的醫生檢查報告，原審法院根據自由心證原則對上訴人實施持有禁用武器及抗拒行為的相關事實做出判斷。上述的證據可客觀、直接及合理地證明上訴人實施了相關的犯罪行為，而原審法院在審查證據方面並不存在上訴人

所提出的任何錯誤，更遑論明顯錯誤。

3. 上訴人觸犯的一項持有禁用武器罪，經分析具體情況，尤其是刀刃長度約十七厘米的利刀的攻擊性，原審法院判處上訴人三年徒刑，為刑幅的六份之一，量刑符合犯罪的一般及特別預防要求，並不存在過重的情況。

4. 上訴人觸犯的一項抗拒及脅迫罪，被判處一年六個月徒刑，約為刑幅的三份之一。考慮到上訴人為了逃走，而大力反抗並推撞三名警員身體，雖然造成三名警員均受傷，但各人傷勢輕微，亦在審判聽證中表示不追究上訴人任何的民事責任，原審法院判處上訴人約為刑幅的三份之一的量刑則略為過重。本案判處上訴人一年徒刑已能符合犯罪的一般及特別預防要求。

裁判書製作人

---

譚曉華

# 合議庭裁判書

編號：第 638/2010 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2010 年 12 月 9 日

## 一、 案情敘述

2010 年 6 月 30 日，上訴人 A 在初級法院刑事法庭第 CR3-09-0207-PCC 號卷宗內被裁定觸犯一項《刑法典》第 262 條第 1 款以及由第 77/99/M 號法令所核准之《武器及彈藥規章》第 1 條第 1 款 f)項及第 6 條第 1 款 b)項所規定及處罰的持有禁用武器罪，被判處三年徒刑；一項《刑法典》第 311 條所規定及處罰的抗拒及脅迫罪，被判處一年六個月徒刑；兩罪競合，合共被判處三年六個月實際徒刑的單一刑罰。

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. 上訴人觸犯一項澳門《刑法典》第 262 條第 1 款以及由第 77/99/M 號法令所核准之《武器及彈藥規章》第 1 條 1 款 f)項及第 6 條第 1 款 b)項所規定及處罰的『持有禁用武器罪』，被判處三年徒刑；及一項澳門《刑法典》第 311 條所

規定及處罰的『抗拒罪』，被判處一年六個月徒刑；兩罪競合，合共被判處三年六個月實際徒刑。

2. 上訴人認為被上訴判決存有《刑事訴訟法典》第 400 條第二款 a 項之“獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判”及 c 項“審查證據方面明顯有錯誤”之瑕疵。
3. 上訴人認為原審法院合議庭在形成心證時，未有充分考慮其對藏有刀具的解釋；
4. 上訴人認為應接納其解釋，並宣告觸犯一項澳門《刑法典》第 262 條 1 款及由第 77/99/M 號法令所核准之《武器及彈藥規章》第 1 條 1 款 f)項及第 6 條第 1 款 b)項所規定及處罰的『持有禁用武器罪』不成立；
5. 如尊敬的法官 閣下不認同有關觀點，則上訴人認為其沒有正在或將會使用刀具作非法用途之意圖，有關『持有禁用武器罪』的罪過亦屬較輕；
6. 故請求 尊敬的法官 閣下，改判上訴人不高於 2 年 6 個月的徒刑；
7. 上訴人案發時正處於非法入境的狀況，且被警員在其身上藏有一把刀具；故其實施的抗拒罪的不法性程度應相對較輕；
8. 故此，上訴人認為一項澳門《刑法典》第 311 條所規定及處罰的『抗拒罪』，應被判六個月徒刑；
9. 上訴人亦希望上級法院可慎重考慮上訴人的狀況，無論在法理上(刑罰之人道原則)或在人道立場上考慮，給予上訴人緩刑。

最後，上訴人作出下列請求：

1. 如上所述，請求中級法院法官 閣下根據法律，改判觸犯一項澳門《刑法典》第 262 條 1 款及由第 77/99/M 號法令所核准之《武器及彈藥規章》第 1 條 1 款 f)項及第 6 條第 1 款 b)項所規定及處罰的『持有禁用武器罪』不成立。
2. 如尊敬的中級法院法官 閣下理解不同，亦希望改判觸犯一項澳門《刑法典》第 262 條 1 款及由第 77/99/M 號法令所核准之《武器及彈藥規章》第 1 條 1 款 f)項及第 6 條第 1 款 b)項所規定及處罰的『持有禁用武器罪』不高於 2 年 6 個月徒刑。
3. 請求中級法院法官 閣下根據法律，改判一項澳門《刑法典》第 311 條所規定及處罰的『抗拒罪』，應被判六個月徒刑。
4. 請求中級法院法官 閣下根據法律，給予上訴人緩刑。
5. 承上所述，僅請法官 閣下判上訴得直。

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據（結論部分）：

1. 上訴人以原審法院在形成心證時，未有充份考慮上訴人當時所藏有刀具是其游泳偷渡來澳門時隨身攜帶用於割斷漁網的解釋，因而質疑原審法院的判決沾染着獲證明之事實上之事宜不足以支持作出裁判之瑕疵及在審查證據方面明顯有錯誤之瑕疵。
2. 僅當“在查明作出法律裁判所需的事實事宜中存在漏洞時”，才出現獲證明之事實事宜不足以支持作出裁判，該瑕疵與在納入適用法律後果足以導致合乎邏輯之結論的事實之存在有關，即當在查明獲證明之事實事宜中發現妨礙作

出法律裁判之漏洞時，或當可得出結論按此事宜無法達到已找到之法律結論時，才存在獲證明之事實事宜不足以支持作出裁判。

3. “僅在一個普通人在面對裁判時，即時發現法院作出之裁判與獲證明的或未獲證明的事實相悖時，與經驗法則，須受約束的證據或職業規則相悖時，才存在審查證據方面的明顯錯誤。”(中級法院上訴案 18/2001 號，2001/5/3)
4. 在本案中，按照原審法院所作的判決書，我們並無發現上述瑕疵。
5. 上訴人的說法非常牽強，因上訴人當時被治安警員截查時，並不是剛剛游泳偷渡上岸到達本澳，事實上，上訴人當時是駕駛着一輛電單車不依照法定方向在道路上行駛，因而被截查。
6. 上訴人的說法，實際上是在質疑原審法院對事實的認定，以表達他對原審法院所認定的事實的不同意見，上訴人之說法明顯行不通，正正顯示其在挑戰原審法院的自由心證，而根據刑事訴訟法典第 114 條之規定，審判者的心證不受指責。
7. 上訴人又認為因上訴人害怕被揭發藏有刀具及處於非法狀況至令上訴人觸犯抗拒罪，因而降低上訴人行為的不法程度，質疑原審法院的判決整體偏重，應判三年徒刑的單一刑罰，並給予緩刑。
8. 上訴人為內地人，來澳犯罪，在庭上否認控罪，沒有悔意，事實的不法程度高，故意之程度嚴重，其罪行對社會安寧及對公共當局執法之權威性帶來負面影響，原審法院判處

上訴人的三年六個月徒刑，在刑罰的最高限度和最低限度之間，低於一半，完全合理。

9. 原審法院對上訴人判處的刑罰是正確和平衡的，因此，刑罰份量之確定不具任何瑕疵，理應維持原判。

綜上所述，檢察院請求否決本上訴，維持原判。

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，認為應裁判上訴人提出的上訴理由不成立。

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。

根據《刑事訴訟法典》第 414 條規定舉行了聽證，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. 2009 年 5 月 18 日凌晨零時 5 分，治安警察局交通警司處警員 B、警員 C 在本澳仙德麗街“星際酒店”附近執行一項巡邏任務時，截查到一輛不依照法定方向在道路上行駛的電單車。該電單車的車牌號碼為 MB-25-XX，當時由上訴人 A 駕駛。
2. 上訴人乃中國內地居民，其於 2009 年 5 月 16 日下午約 5

時經出入境管制站以外的地方非法進入澳門特別行政區。

3. 而上訴人當時所駕之上述電單車證實乃一部失車，屬於 D。
4. 當上述警員要求上訴人出示身份證明文件及駕駛執照時，上訴人不能出示該等文件。
5. 上述警員於是對上訴人進行調查，並當場在上訴人身穿的外套口袋內發現一把刀。
6. 經鑑定，該刀以不銹鋼製造，刀柄裹以塑膠，刀身全長約二十八厘米，刀柄長度約十一厘米，刀刃長度約十七厘米，刀鋒鋒利，可作為攻擊性武器使用。該刀具現被扣押在案。
7. 上訴人不能對藏有及隨身攜帶上述具攻擊用途的刀具作出合理解釋，亦不符合藏有及隨身攜帶該類刀具之法定條件。
8. 當警員 C 準備對上訴人扣上手銬予以拘留時，上訴人突然向友誼大馬路方向逃跑。
9. 上訴人逃跑了約五十米後，即被警員 B、警員 C 以及駐守檢察院的治安警察局第三警司處警員 E 截停。
10. 上訴人雖清楚知道截停自己的均是正在執行職務的警員，但為了逃走，仍大力反抗並推撞該三名警員身體，造成警員 E 右腕腫痛。在追截上訴人的過程中，上述另外兩名警員也受傷。經醫院診斷後，證實警員 B 左掌、左肩及左腰區軟組織挫傷，警員 C 右前臂軟組織輕挫傷。
11. 依據法醫之鑑定，警員 B 之上述傷患需二日康復，警員 C 及警員 E 之上述傷患各需一日康復，該等傷患已對該三名警員的身體完整性構成了普通傷害。
12. 上訴人最後被該三名警員合力制服，並承認自己不具備合法進入及逗留本澳的證件。經治安警察局出入境事務廳查

核資料，證實沒有上訴人的相關出入境紀錄。

13. 上訴人除了在不符法定條件下，藏有及隨身攜帶禁用武器外，還對執行職務的保安部隊成員作出反抗及施以暴力，意圖阻止該等成員作出調查和追捕行動，並造成三名警員受傷。
14. 上訴人是在自願、自由及有意識的情況下，故意實施上述行為，並清楚知道其行為觸犯澳門法律，會受法律制裁。

\*

另外證明下列事實：

15. 三名受傷警員不追究上訴人任何的民事責任。
16. 根據刑事紀錄證明，上訴人為初犯。
17. 上訴人聲稱被羈押前無業，曾在內地從事保安員工作，無經濟負擔；其學歷為大學一年級程度。

\*

未獲證明之事實：

控訴書中其他與獲證明事實不符之事實。特別是：

1. 未能證明車主 D 於 2009 年 5 月 15 日下午約 3 時起一直將該車泊於兵營斜巷近加思欄花園旁的車位內，事後經警方通知才知悉該車被他人擅自取走。

### 三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判
- 審查證據方面明顯有錯誤

- 量刑
- 緩期執行徒刑

1. 上訴人提出了原審法院在形成心證時，未有充份考慮上訴人當時所藏有刀具是其游泳偷渡來澳門時隨身攜帶用於割斷漁網的解釋，因而原審判決存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a) 項之獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判的瑕疵。

根據《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a) 項規定，上訴亦得以獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判為依據，只要有關瑕疵係單純出自案卷所載的資料，或出自該等資料結合一般經驗法則者。

終審法院於 2009 年 7 月 15 日，在第 18/2009 號刑事上訴案判決中認定：“被認定的事實不足以支持裁判就是在案件標的範圍內查明事實時存在漏洞，以致在作為決定依據的被認定事實存在不足或不完整。”

然而，根據卷宗資料顯示，原審法院在審判聽證中已對案件標的之全部事實事宜進行調查，並作出了相關事實的認定，亦未發現存在漏洞，故此，不存在上訴人所提出《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a) 項規定的獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判的瑕疵。

2. 上訴人亦提出原審判決亦存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項之審查證據方面明顯有錯誤的瑕疵。

根據《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項規定，上訴亦得以

審查證據方面明顯有錯誤為依據，只要有關瑕疵係單純出自案卷所載的資料，或出自該等資料結合一般經驗法則者。

終審法院於 2001 年 3 月 16 日，在第 16/2000 號刑事上訴案判決中認定：“審查證據中的明顯錯誤是指已認定的事實互不相容，也就是說，已認定的或未認定的事實與實際上已被證實的事實不符，或者從一個被認定的事實中得出在邏輯上不可接受的結論。錯誤還指違反限定證據的價值的規則，或職業準則。錯誤必須是顯而易見的，明顯到一般留意的人也不可能不發現。”

經分析原審判決書內所載的已被證實的事實及未被證實的事實，並未發現互不相容的情況。

審查證據方面，原審法院在事實的判斷中作出如下說明：

“嫌犯在審判聽證中作出聲明，否認被控事實。嫌犯解釋其身上的刀具是其游泳偷渡來澳門時隨身攜帶用於割斷漁網；嫌犯為非法入境者，因擔心被捕而逃跑，並沒有傷害警員的意圖。

三名治安警員在審判聽證中客觀及清楚地講述了嫌犯大力掙脫警員以及大力推撞警員的經過。

卷宗內第 35 頁檢驗筆錄確認了被扣押刀具的特徵。

卷宗內第 48 頁至 50 頁的醫生檢查報告確認了受傷警員的傷勢。

本合議庭客觀綜合分析了嫌犯及各證人在審判聽證中之聲明，結合在審判聽證中審查的書證、扣押物證及其他證據後，合議庭認定上述事實。”

具體分析相關的證據，上訴人在公共道路上被查獲持有一把刀

身全長約二十八厘米，刀柄長度約十一厘米，刀刃長度約十七厘米，刀鋒鋒利的不銹鋼刀，雖然上訴人解釋其身上的刀具是其游泳偷渡來澳門時隨身攜帶用於割斷漁網之用，但上訴人被查獲時正駕駛着一輛電單車不依照法定方向在道路上行駛，並非剛偷渡入境，因此其解釋並不合理。另外，根據三名警員客觀及清晰的證言，結合相關的醫生檢查報告，原審法院根據自由心證原則對上訴人實施持有禁用武器及抗拒行為的相關事實做出判斷。

上述的證據可客觀、直接及合理地證明上訴人實施了相關的犯罪行為，而原審法院在審查證據方面並不存在上訴人所提出的任何錯誤，更遑論明顯錯誤。

事實上，上訴人是在質疑原審法院對事實的認定，以表達他對合議庭所認定的事實的不同意見來試圖質疑法官的自由心證，這是法律所不允許的。

當然，不受質疑的自由心證必須是在以客觀的、合乎邏輯及符合常理的方式審查分析證據的基礎上所形成的心證。

但在本案中，原審法院在審查證據方面並未違背以上所提到的任何準則或經驗法則，因此，上訴人不能僅以其個人觀點為由試圖推翻原審法院所形成的心證。

3. 上訴人提出了原審法院在量刑時，未有充份考慮上訴人沒有正在或將會使用刀具作非法用途之意圖，及其因擔心被捕而逃跑，認為其罪過亦屬較輕，應分別改判不高於兩年六個月的徒刑及六個月徒刑，應合共被判處三年徒刑的單一刑罰。

《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。

上訴人觸犯了一項《刑法典》第 262 條第 1 款以及由第 77/99/M 號法令所核准之《武器及彈藥規章》第 1 條第 1 款 f) 項及第 6 條第 1 款 b) 項所規定及處罰的持有禁用武器罪，可被判處二年至八年徒刑之刑罰；及一項《刑法典》第 311 條所規定及處罰的抗拒罪，可被判處最高五年徒刑之刑罰。

根據原審法院已確認之事實，上訴人為內地居民，非法入境，在不符法定條件下，藏有及隨身攜帶禁用武器，還對執行職務的保安部隊成員作出反抗及施以暴力，意圖阻止該等成員作出調查和追捕行動，並造成三名警員受傷。而根據刑事紀錄證明，上訴人為初犯。

上訴人觸犯的一項持有禁用武器罪，可被判處二年至八年徒刑之刑罰，刑幅達六年，經分析具體情況，尤其是刀刃長度約十七厘米的利刀的攻擊性，原審法院判處上訴人三年徒刑，為刑幅的六份之一，量刑符合犯罪的一般及特別預防要求，並不存在過重的情況。

上訴人觸犯的一項抗拒及脅迫罪，可被判處最高五年徒刑，刑幅為四年十一個月，上訴人被判處一年六個月徒刑，約為刑幅的三份之一。考慮到上訴人為了逃走，而大力反抗並推撞三名警員身體，雖然造成三名警員均受傷，但各人傷勢輕微，亦在審判聽證中表示不追究上訴人任何的民事責任，原審法院判處上訴人約為刑幅的三份之一的量刑則略為過重。本案判處上訴人一年徒刑已能符合犯罪的一般及特別預防要求。

根據《刑法典》第 71 條之規定，兩罪競合，判處上訴人合共三年三個月徒刑。

4. 上訴人亦提出了如上述理由成立，給予上訴人緩刑。

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。

雖然上訴人上訴理由部分成立，但上訴人被判處的徒刑仍超過三年，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，合議庭一致裁定上訴人的上訴理由部分成立。

因此，上訴人觸犯的一項《刑法典》第 311 條所規定及處罰的抗拒及脅迫罪，改判一年徒刑。

兩罪競合，判處上訴人合共三年三個月實際徒刑。

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，上訴的訴訟費用。

訂定上訴人辯護人辯護費為澳門幣 1,000 圓，先由終審法院院長辦公室墊支。

著令通知，並交予上訴人本裁判書副本。

2010 年 12 月 9 日

---

譚曉華 (裁判書製作人)

---

賴健雄 (第一助審法官)

---

蔡武彬 (第二助審法官)