

編號：第 175/2011 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2011 年 7 月 14 日

**主 題：**

- 防衛過當
- 累犯
- 量刑

**摘 要**

1. 由於兩人在爭吵後開始打鬥，而上訴人並非單純擊退 B 的不法侵害，另外，上訴人在作出攻擊行為時亦具有傷害他人的意圖，而非正當防衛中要求的防衛意圖，因此上訴人的情況至少在主觀要素方面並不符合正當防衛的要求。

2. 上訴人與被害人之間的打鬥發生於監獄的囚倉內，這是一個特殊的環境，有監獄警員負責日夜看守，因此上訴人並非不能立即求助於監獄當局以避免繼續被被害人毆打，故此上訴人的行為亦不符合有關的“無法即時求助於公權力”的要件。

3. 本案中，原審法院已證事實中只說明上訴人在本澳並非初犯，並因觸犯罪行而被判刑，但欠缺事實說明該次判刑不足以警誡上訴人使其不再犯罪。因此，由於缺乏相關事實，上訴人之行為不應以累犯判處。

4. 上訴人觸犯的一項嚴重傷害致人死亡罪，可被判處五年至十五年徒刑之刑罰，刑幅達十年。經分析有關事實及案中所有對上訴人有利及不利的情節，結合本案不具累犯情節，本院改判上訴人九年六個月實際徒刑。

裁判書製作人

---

譚曉華

# 合議庭裁判書

編號：第 175/2011 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2011 年 7 月 14 日

## 一、案情敘述

於 2011 年 1 月 28 日，上訴人 A 在初級法院刑事法庭第 CR4-10-0036-PCC 號卷宗內被裁定觸犯一項《刑法典》第 138 條 d)項、第 139 條第 1 款 b)項及第 69 條所規定和處罰的嚴重傷害致人死亡罪，被判處十年九個月徒刑。

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. 對於被上訴判決所載，裁定庭審中上訴人與被害人因不明原因發生爭吵，繼而兩人打鬥，但證實不到是誰先爭吵引致打鬥，亦未能證實何人先動手。
2. 但是經獲證的事實中是被害人持有攻擊性武器——兩根木筷子，由此可見，被害人為傷害上訴人，而密謀一段時間且準備了有關武器，其傷害上訴人的主觀犯意異常強烈及明顯的。

3. 不僅是預備行為的問題，在本個案中最重要的是被害人付諸實踐，即在打鬥期間使用了預先準備的武器去襲擊上訴人。
4. 更重要的是被害人用有關武器插中了上訴人左眼眶及左面(參見卷宗第 119 頁背面獲證實之事實第 2 條)，直接引致上訴人身體完整性嚴重受到傷害。(參見卷宗第 120 頁獲證實事實第 7 條及載於卷宗第 121 頁及 160 頁之醫療和法醫報告)。
5. 從被害人銳意攻擊上訴人的眼部和面部，可知，其目的是希望插中上訴人的眼睛，從而令上訴人失明，所以被害人心腸是惡毒及其罪過是嚴重的。
6. 如果被害人身上的傷害，甚至其傷害引致被害人死亡是上訴人行為引致的話，原審法院亦應考慮上述的被害人行為和事實，從而在判斷上訴人的罪過，以及刑罰的份量上有所考慮和反映。
7. 此外，在已證實事實中亦證實被害人用雙手拉扯上訴人的頭髮，並拉低上訴人的頭部(參見卷宗第 119 背頁獲證實的事實第 4 條)，這足以證明被害人追隨著上訴人的頭部攻擊，從而是想致上訴人之死地。
8. 上訴人所受到的傷害在卷宗第 120 頁獲證實事實中第 7 條有關醫療報告和法醫意見書所載。
9. 上訴人不認識被害人，因而不清楚被害人的身體狀況如何，因此不可能要求上訴人對不知事實負上責任。
10. 或者說，如果被害人是一個普通的正常人的一般身體狀況，其死亡應該不會出現。

11. 被上訴判決亦證實上訴人只作出反擊行為，其主張與上指事實，以及獲證實之事實是吻合的。
12. 因此，在法律上應考慮出現的《刑法典》規定的防衛過當的問題，也就是根據《刑法典》第 32 條規定。
13. 被上訴判決認定上訴人有嚴重的主觀過錯，明顯與獲證實的事實出現不可補救之矛盾。
14. 出現嚴重主觀過錯應該是被害人，因為他存在傷害上訴人的主觀犯意，並為此準備了有關武器。
15. 因此，在對上訴人的量刑方面，被上訴判決出現了嚴重瑕疵。
16. 理由是首先被害人先用筷子插中上訴人左跟在先，這個行為應屬於一個挑釁或挑釁行為，並繼而引發持續的打鬥。
17. 沒有被害人的行為，可預見雙方很快便停止。
18. 所以被害人的行為具有主導性，並可以成為上訴人主觀作出保護自己生命及身體完整性不被繼續受到傷害的客觀理由。
19. 綜上所述而對被害人的侵犯是緊急的，且不能及時求助當局等考慮因素下是屬於《刑法典》第 32 條 1 款的規定，也就是學說上的防衛過當，從而引致刑罰得到特別減輕。
20. 倘若被害人仍生存，其亦會被控告一項傷害他人身體完整性罪，亦會被判刑。
21. 被害人的死亡引致其刑事責任消滅，但在任何情況下不能排除被害人對其死亡事實應負上相關過錯比例責任。
22. 可以斷定被害人自己的死亡應負上 60% 的責任，這理由很簡單，因為人與人打架死亡機會是 50%，在本案中被害人

手持攻擊性武器插中上訴人左眼，此等事實行為催化劑可定為 10%。

23. 過錯比例常見於交通意外的不法事實民事責任中的事實出現，在有關類型案件中，若被害人對事實後果應負上責任的話，法庭會裁定過錯比例，從而裁定有關損害賠償請求。
24. 毫無疑問，過錯也是刑罰份量中作出量刑標準，而且首要的量刑標準，也就是《刑法典》第 65 條第 1 款前部份的規定，這就是我們所奉行的罪刑相適應原則。
25. 因此，若原審法庭認為刑罰的份量是應判處十年九個月徒刑的話，那麼再按照上訴人只付 40%之過錯比例，應折算刑罰最後為四年三個月徒刑。
26. 然而，原審法院合議庭忽略了被害人所佔的罪過比例，沒有作出這方面的評價，將被害人的死亡完全及毫無保留地歸責於上訴人，並因此引致刑罰份量違反了合法性原則、公正原則、罪刑相適應原則、以及存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款規定的瑕疵，從而出現無效的瑕疵。

最後，上訴人作出下列請求：

1. 合議庭裁定上訴人提出之上訴理由成立，廢止或撤銷被上訴判決。
2. 倘不認為如此，則按照罪刑相適應原則，改判上訴人刑罰為四年三個月實際徒刑。

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據（結論部分）：

**I. 有關澳門《刑法典》第 32 條第 1 款所指的防衛過當問題：**

1. 檢察院並不認同本案當中上訴人的侵害行為能夠被介定為

澳門《刑法典》第 32 條第 1 款所指的防衛過當，亦更不可能被介定為正當防衛，因此尊敬的中級法院應裁定上訴人的理據不成立。

2. 檢察院認為在本案當中，上訴人的行為本質上並不能介定為防衛，因此亦不會屬於防衛過當的問題。(見中級法院在 2003 年 6 月 19 日於第 126/2002 號案所作之合議庭裁判。當中指出“Sem verificar uma situação de defesa, não se fala o excesso de legítima defesa.”)
3. 分析已證事實後，整件事實並非單純係被害人 B 先行向上訴人動手。二人既然是發生爭吵後互相打鬥，上訴人認為被害人想將其致之死地，因而方被逼作出防衛行為的理解毫無道理。上訴人的行為明顯屬於侵害行為。
4. 再者，整個打鬥的事件既然是由因不明原因所引起的爭吵所造成，而爭吵並不只會是其中一方的責任，可見上訴人本身對釀成打鬥本身亦必然有部份的責任，打鬥可視為由其引起。
5. 在本案當中既然無法認為在爭吵過程當中誰人為先動武者，則只可以視二者因相互吵鬧挑釁而打鬥，正如中級法院在 2008 年 2 月 21 日於第 484/2006 號案所作之合議庭裁判所述，侵害事件本身由防衛人所引起者，其不能夠以正當防衛為由作出防衛。(同時參見 A. TAIPA DE CARVALHO, «Legítima Defesa», Coimbra Editora, 第 443 頁及續後持相同的觀點。)
6. 原審判決當中明確證實上訴人意圖本來便是要攻擊被害人並對其造成傷害，可見其亦不具有作出防衛的意圖。

7. 綜上所述，正當防衛作為排除不法性的原因之一，其出現必須能夠清晰、顯然地被外間所發現，而不可能含糊地被推敲而得出，但在本案當中上訴人本身既是釀成打鬥者，亦未有防衛的心素，其行為不可能介定為防衛，因此亦不具有條件討論其是否屬於防衛過當的問題。

## **II. 有關上訴人與被害人的過錯比例，以及量刑方面之問題：**

8. 檢察院認為上訴人所主張的過錯分擔理論並無道理，且本案當中的具體量刑亦為適當，應予維持。
9. 過錯所反映行為人對法律規範的不服從性或不尊重，因其明知法律禁止仍決意為作出不法行為。
10. 分析本案已證事實，上訴人認識到或至少應當認識到其所作行為可能造成的後果，但仍決意攻擊被害人的頭部，其犯罪之決意明顯不過。
11. 上訴人已有多次犯罪的前科且曾被判刑，但仍在路環監獄服刑期間再次犯罪，以上種種因素引致我們得出結論：上訴人的犯罪故意程度非常高。
12. 關於上訴人所提出的過錯分配理論，該理論只會適用在民事案件當中，該理論為者確定民事侵害人的賠償責任範圍而劃定的比例分擔，而比例的分配目的旨在確定侵害人過錯與損害之間的因果關係，係為著賠償的效果。
13. 相反，在刑事的量刑上，行為人與被害人之間不會存在過錯比例的問題，在個案當中考慮只會是犯罪行為人自身的過錯程度高低之問題。
14. 在刑事的量刑上，根本無法以數學計算的方式去量化嫌犯的過錯比例以及具體應適用的刑罰份量。正如尊敬的中級

法院在 2010 年 10 月 21 日第 624/2010 號案件所主張的：沒有一條數學公式可應於情節的考量計算。刑罰是純為道德的概念，所以在量刑時試圖將各個量刑的因素以比例的方式得出最終刑罰的做法是可笑的。因為只可能介定嫌犯的罪過為嚴重、一般嚴重、中等；嫌犯的不法性為高或低；嫌犯所造成的後果為嚴重、不嚴重或無關重要，以上的因素均指向一個以質量而考慮得出的量刑。

15. 可見，過錯根本是一個不可量化的量刑因素 (não quantificável)。
16. 現在，既已知悉上訴人所提出的過錯分配理論為不合理，以及其本身的過錯程度為非常高，我們已有條件探討原審法院之判刑是否合理。
17. 首先，基於原審法院認定上訴人為累犯，所以針對上訴人的抽象刑幅將介乎於 6 年 8 個月至 15 年之間之徒刑。(澳門《刑法典》第 138 條 d)項、第 139 條第 1 款 b)項並結合第 70 條的規定)
18. 總括而言，結合所有的因素包括上訴人的罪過程度、前科、行為所造成之後果、不法性、上訴人為累犯，以及尤其考慮到本案的一般預防以及特別預防的要求非常之高的情況下，並考慮所對上訴人為有利及不利的情節後，我們堅持原審法院選擇了僅處於抽象刑幅之一半幅度的 10 年 9 個月之徒刑並沒有違反我們制度當中所奉行的『罪過相適應原則』，該刑罰為適當且不應受到任何質疑的。
19. 正正是因為上訴人不知悉被害人的身體狀況，其方被控以嚴重傷害致人死亡罪，倘上訴人是知悉被害人身體狀況的

話，其早被控以故意殺人罪論處。

20. 而且，已證明上訴人意圖對被害人造成傷害，且明知頭部為人體重要部份，對其攻擊有可能對被害人造成重大惡害的情況下，仍然用手及拳攻擊被害人的頭部使其有生命危險，上訴人之行為與被害人的死亡之間存有直接及適當的因果關係，因此其必須為被害人的死亡負上責任。

最後，檢察院請求尊敬的中級法院 法官閣下作出公正裁決，裁定上訴人的上訴理由全部不成立，並維持原審法院作出之合議庭裁判。

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提出的觀點和論據，認為上訴人 A 提出的上訴理由不能成立，應予以駁回。

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. 2008 年 6 月 22 日 11 時許，在澳門監獄七樓醫療部 C 倉內，上訴人 A 與同倉囚犯 B 因不明原因發生爭吵，繼而二人打

鬥。

2. 打鬥期間，B 手持兩根木筷子插中上訴人 A 左眼眶及左面。
3. 上訴人 A 被插中後，隨即用手及拳攻擊 B 的頭面部及左胸部，並至少用手及拳擊中 B 頭面部和左胸部五次(詳見卷宗第 206 頁之法醫學意見書)。
4. 與此同時，B 用雙手拉扯上訴人 A 的頭髮，並拉低上訴人 A 的頭部。
5. 2008 年 6 月 22 日 11 時 15 分，澳門監獄獄警發現上訴人 A 和 B 因互相攻擊而受傷，遂於當日 13 時 17 分將 B 送往仁伯爵醫院醫治。
6. 上訴人 A 對 B 的上述攻擊行為，直接且必然地給 B 造成卷宗 105-107 頁法醫屍體解剖報告及第 206 頁法醫學意見書中所記述之身體損傷(詳見卷宗第 105-107 頁法醫屍體解剖報告及第 206 頁法醫學意見書)，並使 B 因嚴重顱腦損傷(顱底骨折合腦內出血)，於 2008 年 6 月 25 日 13 時在仁伯爵醫院醫治無效死亡。
7. B 對上訴人 A 的上述攻擊行為，直接且必然地給上訴人 A 造成卷宗第 121 頁醫療報告及第 160 頁臨床法醫學意見書。
8. 上訴人 A 對 B 實施上述攻擊行為，目的在於給 B 造成身體損傷。
9. 上訴人 A 明知頭面部乃人體要害部位，其用手及拳攻擊 B 的頭部使 B 有生命危險，並最終引致 B 死亡。
10. 上訴人 A 應當且能夠預見其行為可能引致 B 死亡，但其對 B 之死亡結果完全未預見。
11. B 曾進行過心臟三尖瓣置換術，須長期服用血液抗凝劑而

令血液凝固時間延長，其顱腦受傷後出血的速度及血量均較正常人為嚴重，該因素對 B 的死亡有促進作用(見卷宗第 107 頁之屍體解剖報告及第 140 頁之臨床法醫學意見書)。

12. 上訴人 A 在自由、自願和有意識地故意作出上述行為。

13. 上訴人 A 明知法律禁止和處罰其所作出之上述行為。

\*

此外，審判聽證亦證實以下事實：

14. 上訴人承認在案發時與被害人打鬥，但聲稱僅為反擊被害人對其身體的攻擊。

\*

根據刑事紀錄證明：

15. 上訴人在本澳並非初犯，因觸犯一項搶劫罪、一項普通傷害身體完整性罪，一項使用禁用武器罪、一項剝奪他人行動自由罪、三項強姦罪，被初級法院第 PCC-077-03-1 號卷宗於 2004 年 2 月 20 日判處七年六個月徒刑，該案經上訴人上訴但中級法院於 2004 年 10 月 7 日判決其上訴理由不成立，該案犯罪事實發生於 2003 年 10 月 3 日。

\*

未證事實：本案並不存在未獲證明的事實。

### 三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 防衛過當

- 累犯
- 量刑

1. 上訴人提出原審法院沒有適用《刑法典》第 32 條第 1 款所規定的防衛過當的問題，因而應特別減輕其刑罰。

《刑法典》第 30 條規定：“一、從法律秩序之整體加以考慮，認為事實之不法性為法律秩序所阻卻者，該事實不予處罰。二、尤其在下列情況下作出之事實，非屬不法：a) 正當防衛；b) 行使權利；c) 履行法律規定之義務或遵從當局之正當命令；或 d) 獲具有法律利益而受侵害之人同意。”

《刑法典》第 31 條規定：“為擊退對行為人本人或第三人受法律保護之利益正在進行之不法侵犯而作出之事實，如其係擊退該侵犯之必要方法者，為正當防衛。”

《刑法典》第 32 條第 1 款規定：“在正當防衛時採用之方法過當者，該事實為不法，但得特別減輕刑罰。”

載於中級法院 2003 年 6 月 19 日第 126/2002 號刑事上訴案判決中指出：“司法見解認為存在正當防衛取決於以下要件的同時成立：

- a) 行為人本人或第三人受法律保護的利益正遭受不法侵犯，該侵犯必須是正在實施或迫在眉睫的侵犯；
- b) 為擊退不法侵害所使用的方法必須是必要且合理的；
- c) 行為人必須具有‘防衛’的意圖（animus defendi）。<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> 原文為：“A doutrina e jurisprudência sustentam que para que se verifique a figura jurídica de legítima defesa, necessário se torna que se observem os elementos descritos: uns, referentes à agressão e outros à

此外，載於中級法院 2008 年 2 月 21 日第 484/2006 號刑事上訴案判決中指出：“該正在實施或迫在眉睫的侵犯不能夠由防衛人所引起。”<sup>2</sup>

同時，雖然立法者並未在第 31 條中將無法求助於公權力明確規定為正當防衛的要件，但本澳的司法見解一致認為僅當行為人無法即時求助於公權力而必須採取適當手段自衛時才符合正當防衛的前提條件。<sup>3</sup>

根據原審法院已確認的事實：“嫌犯 A 與同倉囚犯 B 因不明原因發生爭吵，繼而二人打鬥。打鬥期間，B 手持兩根木筷子插中嫌犯 A 左眼眶及左面。嫌犯 A 被插中後，隨即用手及拳攻擊 B 的頭面部及左胸部，並至少用手及拳擊中 B 頭面部和左胸部五次。與此同時，B 用雙手拉扯嫌犯 A 的頭髮，並拉低嫌犯 A 的頭部。嫌犯 A 明知頭面部乃人體要害部位，其用手及拳攻擊 B 的頭部使 B 有生命危險，並最終引致 B 死亡。”

同時，原審法院認定上訴人在自由、自願及有意識的情況下故意對 B 實施上述攻擊行為，目的在於給 B 造成身體損傷。

由於兩人在爭吵後開始打鬥，而上訴人並非單純擊退 B 的不法侵害，另外，上訴人在作出攻擊行為時亦具有傷害他人的意圖，而非正當防衛中要求的防衛意圖，因此上訴人的情況至少在主觀要素方面並不符合正當防衛的要求。

---

defesa: agressão actual; que essa agressão seja ilícita; que o meio empregado seja necessário e racional e que se actue com animus defendendi.”

<sup>2</sup> 原文為：“só se verifica uma situação de legítima defesa quando a agressão seja ilegal e actual (por em execução ou iminente), não provocada pelo deficiente, ...”

<sup>3</sup> 可參閱前高等法院 1995 年 3 月 29 日第 293 號案合議庭判決及中級法院 2008 年 2 月 21 日第 484/2006 號刑事上訴案判決。

另一方面，上訴人與被害人之間的打鬥發生於監獄的囚倉內，這是一個特殊的環境，有監獄警員負責日夜看守，因此上訴人並非不能立即求助於監獄當局以避免繼續被被害人毆打，故此上訴人的行為亦不符合上述的“無法即時求助於公權力”的要件。

因此，上訴人之行為不符合正當防衛或防衛過當的情況，而上述部分上訴理由不成立。

2. 然而，在考慮量刑前，先解決上訴人的行為是否具累犯情節。

根據《刑法典》第 69 條規定：“一、因故意犯罪而被確定判決判處超逾六個月之實際徒刑後，如單獨或以共同犯罪之任一方式，實施另一應處以超逾六個月實際徒刑之故意犯罪，且按照案件之情節，基於以往一次或數次之判刑並不足以警戒行為人，使其不再犯罪，故應對其加以譴責者，以累犯處罰之。二、如行為人被判刑之前罪之實施距後罪之實施已逾五年，則該前罪不算入累犯；行為人因法院之裁判而被剝奪自由之時間，不算入該五年期間內。三、如由不屬澳門司法組織之法院作出判刑，而按澳門法律有關事實係構成犯罪，則該判刑須依據以上兩款規定算入累犯。四、刑罰之時效、大赦、普遍性赦免及特赦，不妨礙累犯之成立。”

終審法院於 2005 年 4 月 13 日，在第 4/2005 號刑事上訴案判決中認定：“為了證明係累犯，必須查明體現出先前的判決對預防嫌犯重新犯罪未能起到足夠作用的情節。

為此，僅考慮先前的判決還不夠，而需要具體事實來支持先前的判決對預防嫌犯重新犯罪未能起到足夠警戒作用的這一判斷。”

同樣地，終審法院於 2010 年 6 月 2 日，在第 18/2010 號刑事上訴案判決中認定：“判決累犯是以譴責被告為實質前提，是根據相關案件的具體情節，說明先前的一次判處或多次判處不足以警戒行為人使其不再犯罪，而相關制度之適用並非自動的。”

本文中，原審法院已證事實中只說明上訴人在本澳並非初犯，並因觸犯罪行而被判刑，但欠缺事實說明該次判刑不足以警誡上訴人使其不再犯罪。

因此，由於缺乏相關事實，上訴人之行為不應以累犯判處。

3. 上訴人提出原審法院在量刑時，缺乏考慮上訴人與被害人的過錯比例問題，違反了《刑法典》第 65 條第 1 款前部分的規定，上訴人認為被害人應負上相關過錯的 60% 責任；而上訴人只負上 40% 責任，因而應改判上訴人四年三個月實際徒刑。

《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。

在刑事案件的量刑上，正如中級法院 2010 年 10 月 21 日第 624/2010 號刑事上訴案判決中提出：“沒有一條數學公式可應於情節的考量計算。刑罰是純為道德的概念，所以在量刑時試圖將各個量刑的因素以比例的方式得出最終刑罰的做法是可笑的。因為只可能介定嫌犯的罪過為嚴重、一般嚴重、中等；嫌犯的不法性為高或低；嫌犯所造成的後果為嚴重、不嚴重或無關重要，以上的因素均指向一個以質量而考慮得出的量刑。”<sup>4</sup>

由於不具累犯情節，上訴人觸犯的一項《刑法典》第 138 條 d) 項及第 139 條第 1 款第 b) 項所規定及處罰的嚴重傷害致人死亡罪，可被判處五年至十五年徒刑。

上訴人並非初犯，曾因觸犯搶劫罪、普通傷害身體完整性罪、使用禁用武器罪、剝奪他人行動自由罪及強姦罪而合共被判處七年六個月徒刑。在庭審期間，上訴人僅承認在案發時與被害人打鬥，但聲稱為反擊被害人對其身體的攻擊。

在量刑時，法院亦須考慮上訴人在服刑期間觸犯本案，就過錯而言，上訴人是在自由、自願及有意識的情況下故意傷害他人身體，造成他人死亡的嚴重後果，其主觀故意程度較高。

---

<sup>4</sup> 原文為：“Não há uma fórmula matemática que permita efetuar uma contabilização das circunstâncias judiciais. A pena é um conceito essencialmente ético. Não se concebe se possa dizer que o arguido teve 32% de culpa ou a conduta foi 77% ilícita ou a prevenção foi posta em causa em 58%. Isto seria perfeitamente ridículo. Mas já se pode dizer que a culpa foi grave, mais ou menos grave, mediana, a ilicitude foi acentuada, reduzida, as consequências provocaram grande, pequeno mal, indiferente, tudo apontando para uma graduação mais qualitativa e quantificando apenas o quantificável, como sejam, v.g., os danos materiais.”

另一方面，需考慮對犯罪一般預防的要求。

在考慮保護法益及公眾期望的要求時需知道，上訴人使用暴力，嚴重侵犯被害人身體完整性及奪去其生命，其犯罪故意程度甚高，不法行為亦是嚴重，對社會安寧造成極其嚴重的影響。此外，相關犯罪發生於監獄，因此一般預防的要求亦須相對提高。

上訴人觸犯的一項嚴重傷害致人死亡罪，可被判處五年至十五年徒刑之刑罰，刑幅達十年。經分析有關事實及上述所有對上訴人有利及不利的情節，結合本案不具累犯情節，本院改判上訴人九年六個月實際徒刑。

因此，上訴人所提出的上訴理由部分成立。

#### 四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人的上訴理由部分成立。

因此，改判上訴人 A 以實行正犯及犯罪既遂方式觸犯一項《刑法典》第 138 條 d) 項及第 139 條第 1 款第 b) 項所規定及處罰的嚴重傷害致人死亡罪，判處九年六個月實際徒刑。

判處上訴人繳付 4 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 1,200 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。

2011 年 7 月 14 日

---

譚曉華 (裁判書製作人)

---

司徒民正 (第一助審法官)

---

陳廣勝 (第二助審法官)