

第 622/2016 號上訴案

上訴人：A

澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

一.案情敘述：

澳門特別行政區檢察院控告嫌犯 A 為直接正犯，其既遂行為觸犯了：

- 一項澳門《刑法典》第 138 條 b 項所規定及處罰的「嚴重傷害身體完整性罪」；
- 一項澳門《刑法典》第 262 條第 1 款配合第 77/99/M 號法令《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「禁用武器罪」。

並請求初級法院以庭審程序對其進行審理。

初級法院刑事法庭的合議庭在第 CR4-16-0018-PCC 號普通刑事案件中，經過合議庭庭審，最後作出了以下的判決：

1. 本案對嫌犯 A 以直接正犯和既遂形式觸犯《刑法典》第 138 條條 b)項規定及處罰的一項嚴重傷害身體完整性，判處五年徒刑；
2. 本案對嫌犯以直接正犯和既遂形式觸犯《刑法典》第 262 條第 1 款配合第 77/99/M 號法令第 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罪，判處二年六個月徒刑；

3. 本案對嫌犯 A 兩罪競合處罰,合共判處六年三個月實際徒刑。

上訴人 A 對此判決不服，向本院提起上訴：

1. 被上訴之裁判在量刑部份略為過重，違反了《刑法典》第 64 條、第 45 條及第 48 條及續後條文之規定，存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定之“錯誤通用法律之瑕疵”，故應被宣告廢止。
2. 上訴人認為被上訴判決量刑過高，沒有充分考慮以下事實；
3. 上訴人之所以購買菜刀襲擊被害人是基於被害人案發前除了是欠債不還外，更重要的是被害人在案發前對上訴人作出侮辱行為，以致上訴人非常非常憤怒，故從斜預袋內取出上述菜刀，並斬向被害人的身體多處。嫌犯表示當時一時衝動而作出，現時感到非常後悔。
4. 故可以說，雖然在本案中上訴人毫無疑問地觸犯了被指控之事實和罪名，然而，從本案中引致上訴人作出有關犯罪行為可以說是因為被害人的行為和言語引起或造成的，上訴人的行為並非無故地作出，在考慮量刑時應考慮上訴人的罪過應作減輕處理較為合適。
5. 且上訴人被揭發後向執法機關合作和配合，並沒有作出任何反抗行為，正如被上訴判決的事實判斷部份的記載，且上訴人在庭審中上毫無保留認罪，但似乎原審合議庭並沒有對此作出認定。
6. 上訴人本次犯罪屬於初犯，有悔意，並在庭上表示日後願意作出賠償；上訴人需要養父母及二名子女，上訴人只有小學程度，上訴人本身腳部有傷殘等因素。
7. 因此，上訴人認為原審法院合議庭對其[嚴重傷害身體完整性罪]罪名處以五年實際徒刑是違反了《刑法典》第 65 條及第 40 條規定，沒有充分考慮上述對上訴人有利之情節，故上訴

人認為應科處較輕的刑罰作為制裁手段對其足可起警嚇作用，使其不再犯罪。

8. 綜合所述，原審合議庭在作出的判決未能真正體現《刑法典》第 40 條第 1 款和第 65 條的立法精神；在考慮到上訴人的犯罪情節後，在針對上訴人的行為而適用澳門《刑法典》第 138 條 d)項所規定及處罰之一項[嚴重傷害身體完整性罪]及[禁用武器罪]時，理應被判處較現時判決所科處的刑罰為輕的處罰，方能符合刑罰相適應原則。

綜上所述，請求中級法院合議庭各法官 閣下接納本上訴：

請求裁定上訴人提出上訴量刑理由成立，改判上訴人以直接正犯和既遂方式觸犯《刑法典》第 198 條第 1 款 a)項及 f)項規定及處罰一項加重盜竊罪為二年六個月或以下徒刑，以及[禁用武器罪]方面改判二年徒刑為宜，且在兩罪競合情況下，應改判三年或以下徒刑。

檢察院就上訴人 A 所提出的上訴作出答覆，其內容如下：

1. 從本案的具體情節和上訴人的過錯程度來看，原審法院對上訴人觸犯的嚴重傷害身體完整性此罪行釐定刑罰，完全符合適度原則的要求。
2. 因為在具體量刑中不能忽略有關一般預防和特別預防的要求。
3. 針對上訴人觸犯的禁用武器罪，上訴人主張其在禁用武器罪中的罪過程度被吸收之說也沒有任何理據可予支持，原審法院就此罪所作的判刑並不過度。
4. 原審法院對兩罪競合所作的處罰亦無不妥，不應改判。

基於此，檢察院認為 A 的上訴理由並不成立。

駐本院助理檢察長提出法律意見書，其內容如下：

上訴人 A 於 2016 年 7 月 22 日被初級法院合議庭判處其以直接正犯及既遂方式觸犯 1 項《刑法典》第 138 條 b 項所規定及處罰之「嚴重傷害身體完整性罪」，處以 5 年徒刑；以及 1 項同一法典第 262 條第 1 款（配合第 77/99/M 號法令第 1 條第 1 款 f 項及第 6 條第 1 款 b 項）所規定及處罰之「禁用武器罪」，處以 2 年 6 個月徒刑；兩罪競合處罰，共判處 6 年 3 個月實際徒刑之單一刑罰。

上訴人 A 不服上述初級法院合議庭裁判，並向中級法院提起上訴。

在其上訴理由中，上訴人 A 認為被上訴的合議庭量刑過重，且所判處的「禁用武器罪」，應為「嚴重傷害身體完整性罪」所吸收，故指責被上訴之合議庭裁判錯誤適用法律，違反了《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款及《刑法典》第 40 條、第 65 條及第 71 條之規定。

對於上訴人 A 的上訴理由，我們認為上訴理由全部不成立，應予駁回。

眾所周知，「禁用武器罪」係公共危險罪，中級法院於 2004 年 7 月 10 日在第 218/2004 號上訴案件中更明確指出：

“.....

公共危險罪中所說的是一種抽象的危險，法律並不要求它是一種具體的、已經產生的或是針對某個特定對象的危險。

持有禁用武器罪屬於公共危險罪，其侵害的法益是公共安全，從其性質來看，是嚴重的犯罪行為。”

可見，單純在無合理解釋的情況下持有禁用武器就已構成公共危險，當以《刑法典》第 262 條配合第 77/99/M 號法令獨立處罰之，而不論有否使用該武器作出其他具體不法行為。

可以確定，「禁用武器罪」及「嚴重傷害身體完整性罪」兩個犯罪行為之間明顯不存在必然的手段與目的關係，因為要嚴重傷害一個人的身體，並不一定需要使用武器，而前者所侵害的除了可以是具體的法益之外，法律擬保護的更是公共安全的法益。

在本具體個案中，上訴人 A 在實施「嚴重傷害身體完整性罪」時使用了禁用武器--一把菜刀，毫無疑問，其實施的「禁用武器罪」已嚴重侵害了被害人 B 身體完整性的具體法益，然而，這並不意味著其持有此禁用武器的過程中，對公共安全這個法益就沒有造成危險。

我們一直認同，「禁用武器罪」跟同時實施的其他犯罪行為之間並不存在吸收關係；因此，在量刑方面亦以實質競合方式作出數罪並罰的考慮。

在本具體案中，在判罪的問題上，我們看見被上訴的合議庭以實質競合方式對上訴人 A 作出「禁用武器罪」及「嚴重傷害身體完整性罪」之判處，且在量刑上已充分考慮了《刑法典》第 40 條及第 65 條之規定，尤其已考慮上訴人 A 的主觀過錯程度，並其在公眾場合手持武器的犯罪行為等，對社會秩序造成相當的負面影響。

我們認為，被上訴的合議庭已經綜合考慮犯罪預防（無論是特別預防還是一般預防）的需要後，在「嚴重傷害身體完整性罪」可處 2 年至 10 年徒刑的抽象刑幅中僅科處上訴人 A 以 5 年徒刑，而在「禁用武器罪」可處 2 年至 8 年的抽象刑幅中僅科處上訴人 A 以 2 年 6 個月徒刑；二罪競合處罰，在 5 年至 7 年 6 個月的單一刑罰抽象刑幅中，亦僅選中位數而判處上訴人 A 以 6 年 3 個月的實際徒刑。

因此，我們認為對上訴人 A 作出的處罰在罪刑相適應的層面上是符合比例原則，且已經無可輕了，被上訴的合議庭裁判並未違反罪過原則及犯罪預防的要求。

一如既往地，我們認同原審法院在量刑時在法定刑幅內具有自由裁量的空間，上級法院只有在原審法院的量刑罪刑不符或者刑罰明顯不當的情況才有介入的空間。

我們認為被上訴的合議庭裁判並無違反任何法律規定，尤其無錯誤適用法律，無違反《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款及《刑法典》第 40 條、第 65 條及第 71 條之規定。

綜上所述，應裁判上訴人 A 所提出的上訴理由全部不成立，駁回其上訴。

本院接受上訴人提起的上訴後，組成合議庭，各助審法官檢閱了卷宗。

二.事實方面：

原審法院認定了以下的已證事實：

- 2015 年 7 月 28 日下午約 6 時，嫌犯 A 在 X 娛樂場遇見被害人 B，並向被害人追討港幣 13,000 元欠款，被害人當時對還款一事不予理會，令嫌犯十分氣憤。
- 嫌犯隨即離開 X 娛樂場，前往羅理基博士大馬路 X 超級市場，購買了一把銀色菜刀（參閱卷宗第 6 頁的扣押筆錄），並攜帶該把菜刀返回 X 娛樂場。
- 當到達 X 娛樂場二樓時，嫌犯再次向被害人追討欠款，但被害人仍然不予理會，使嫌犯感到非常憤怒，嫌犯從斜揸袋內取出上述菜刀，並斬向被害人的身體多處（參閱卷宗第 35 頁的觀看影碟筆錄及第 39 至 42 頁的錄影片段）；之後，嫌犯手持菜刀離開上述娛樂場。
- 被害人被送往山頂醫院救治。
- 嫌犯的上述行為直接導致被害人的體表多處砍切創、右側拇長伸肌腱斷裂、腕伸肌腱斷裂、右手第一掌骨和第一指骨骨折、右側橈神經分支斷裂，以傷勢而言，已對被害人的身體完整性造成嚴重傷害（參閱卷宗第 220 頁的法醫學意見書¹，在此視為全部轉載）。
- 經治安警察局對上述菜刀進行鑑定，該菜刀全長約 31.5cm，

¹ 雖然原審法院所認定的事實不失結論性事實，但是，由於原援引第 220 頁的法醫學意見書的結論，依此內容可以認定受害人的傷害可以歸入《刑法典》第 138 條第 b) 項的嚴重傷害。此部份寫道：“……右手損傷（第一掌骨和第一指骨骨折、拇長伸肌腱斷裂、腕伸肌腱斷裂）康復後會後遺手部的功能殘障，尤其影響右手的精細動作，使其工作能力以及運用身體之可能性嚴重受影響。”

刀刃長 18.5cm，刀柄長 13cm，該刀具有挫傷性，屬違禁武器（參閱卷宗第 84 頁的鑑定筆錄）。

- 嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，隨身攜帶禁用武器，目的是用作攻擊性武器使用。
- 嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，故意向被害人使用暴力襲擊，並因此直接對被害人的身體完整性和健康造成嚴重傷害。
- 嫌犯清楚知道其行為是法律所不容，且會受法律制裁。
- 此外，審判聽證亦證實以下事實：
- 刑事紀錄證明顯，嫌犯 A 為初犯。
- 嫌犯 A 聲稱羈押前經營賓館，每月收入約人民幣十萬元，學歷為小學程度，需供養父、母親及二名子女。
- 未證事實：經庭審聽證，本庭認為控訴書並不存在未能得以證明的事實。

三.法律部份：

上訴人僅針對被判處的刑罰而提起上訴，均認為被上訴的合議庭量刑過重，並解釋上訴人之所以購買菜刀襲擊被害人是基於被害人案發前除了是欠債不還外，更重要的是被害人在案發前對上訴人作出侮辱行為，以致上訴人非常非常憤怒，故從斜預袋內取出上述菜刀，並斬向被害人的身體多處。嫌犯表示當時一時衝動而作出，現時感到非常後悔。

眾所周知，《刑法典》第 40 條及第 65 條規定，具體刑罰應在最低刑幅及最高刑幅之間，以罪過及刑罰目的作出決定。原審法院已根據《刑法典》這些規定，在充分考慮了上訴人的罪過及預防犯罪的要求，以及不屬罪狀的加重或減輕情節、犯罪事實的不法程度等各方面之後，才作出了量刑決定。

首先，一方面，上訴人為了錢銀的小事而特意購買菜刀進行追債並

在追著不果的情況下予以洩憤，另一方面，上訴人選擇在澳門賭場內，明目張膽地實施報復行為，不但犯罪的故意程度及罪過程度高，而且對社會秩序的危害極高，因此，在犯罪預防方面，對上訴人的懲罰的要求甚高。

其次，正如我們一直認為的，法院有在法定的刑幅之間選擇一合適的刑罰的自由，如果原審法院所選擇的刑罰沒有明顯違反罪刑相適應的原則的情況下，上級法院並無介入的空間。

上訴人所實施的重傷罪以及持有禁用武器罪的行為分別在 2-10 年以及 2-8 年的抽象刑幅中，原審法院對上訴人科以 5 年、2 年 6 個月以及兩罪競合處罰 6 年 3 個月實際徒刑，並沒有任何過重之處。

因此，上訴人的上訴理由均不能成立，應維持原審法院的判決。

四.決定：

綜上所述，中級法院裁定上訴人的上訴理由不成立，維持原判。

上訴人必須支付本上訴程序的訴訟費用以及支付 6 個計算單位的司法費。

上訴人還必須支付其委任辯護人的報酬 2500 澳門元。

澳門特別行政區，2016 年 9 月 29 日

蔡武彬

司徒民正

陳廣勝