

(譯本)

嚴重傷害
參與毆鬥

摘要

一、鼻部的殘缺必然是一個納入第 138 條 a 及 b 項罪狀的嚴重傷害，但也不妨礙外科手術的能力及發展而創造奇蹟，修復實際受到的損傷，而有別於很多時對所有受害人並不是平等的、取決於個人經濟能力及醫療或住院選擇偶然機會。

二、參與毆鬥罪對於傷害身體完整性及殺人等罪而言是一項核心罪行，必須謹慎地查究及審查事實事宜，從而知道參與毆鬥罪一旦被吸收時是否存在該些罪行的任何一項。

三、這種有同時是行為人及受害人的不同人士之間的互相及混亂的行為的性質，從兩幫立場堅定的敵對人士之間的打鬥與毆鬥區分，因此，如四人打鬥，每邊二人，所發生的就是傷害身體完整性而不是毆鬥。

四、毆鬥的前提條件是參與人之間事前沒有協議或協定，如存在協定，那麼就進入了傷害身體完整性及殺人等罪的共同犯罪範圍。

2005 年 12 月 15 日合議庭裁判書

第 93/2005 號案件

裁判書製作法官：João A. G. Gil de Oliveira (趙約翰)

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

一、概述

甲，被初級法院判處 9 個月實際徒刑，不服該裁決，向本中級法院提起上訴，在其上訴理由闡述中提出以下結論：

(一) 原審法院在審查證據方面明顯有錯誤，因為根據被扣押的錄影帶以及從中取出的相片，沒有把上訴人僅限於試圖對其作為目標的襲擊作出反抗視為證實。

(二) 有罪的裁判同樣陷入確定適用規範的錯誤，適用了澳門《刑法典》第 145 條第 1 款而不是同條第 2 款，因為欠缺歸責確定上訴人參與毆鬥的動機（報復），該欠缺主要導致對其歸責的事實的不受懲罰。

(三) 原審法院本可以免除上訴人的刑罰，沒有這樣做，因此有罪裁判違反了澳門《刑法典》第 145 條第 2 款及第 137 條第 3 款 a 及 b 項的規定。

(四) 被上訴的裁判就關於把第 4 至 11 名嫌犯的身體損傷定性為嚴重傷害身體完整性的部分違反了澳門《刑法典》第 145 條第 1 款的規定，因為該等損傷並不納入澳門《刑法典》第 138 條 c 項。

(五) 有罪裁判陷入了獲證明的事實事宜不足以支持作出該裁決的瑕疵，因為原審法院沒有指出任何的外在指標，從而容許其作為有罪裁判必然需要的穩妥性，認定各嫌犯患上極其痛苦或不可治愈的疾病。

(六) 上訴所針對的裁決在確定具體刑罰份量方面有錯誤，且沒有給予刑罰的特別減輕，因為：

1. 法院在確定刑罰之份量時，沒有考慮所有對上訴人有利或不利而不屬罪狀之情節，尤其：行為人之個人狀況及作出事實之前及之後之行為（澳門《刑法典》第 65 條第 2 款 d 及 e 項）；

2.沒有考慮刑罰的特別減輕，事實上對其歸責的事實所造成之後果特別對上訴人造成損害（澳門《刑法典》第66條第2款e項）；

（七）被上訴的裁判陷入了《刑事訴訟法典》第400條第2款a項規定的獲證明的事實事宜不足以支持作出該裁決的瑕疵，因為原審法院對現上訴人的未來行為形成了不利的預測判斷，沒有查明或提述任何與其人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪之情節相關的元素，這一切按照澳門《刑法典》第48條第1款的規定可以解釋駁回暫緩執行所科處的刑罰的決定。

（八）如按照一般經驗法則、澳門《刑法典》第48條第1款、第66條第2款e項及第67條第1款d項的規定，上訴人被歸責的行為是無須也不被確定他需要服上徒刑。

以及

乙，被初級法院判處9個月實際徒刑，不服該裁決，向本中級法院提起上訴，在其上訴理由闡述中提出以下結論：

（一）原審法院在審查證據方面明顯有錯誤，因為根據被扣押的錄影帶以及從中取出的相片，沒有把上訴人僅限於試圖對其作為目標的襲擊作出反抗視為證實。

（二）有罪的裁判同樣陷入確定適用規範的錯誤，適用了澳門《刑法典》第145條第1款而不是同條第2款，因為欠缺歸責確定上訴人參與毆鬥的動機（報復），該欠缺主要導致對其歸責的事實的不受懲罰。

（三）原審法院本可以免除上訴人的刑罰，沒有這樣做，因此有罪裁判違反了澳門《刑法典》第145條第2款及第137條第3款a及b項的規定。

（四）被上訴的裁判就關於把第4至第11名嫌犯的身體損傷定性為嚴重傷害身體完整性的部分違反了澳門《刑法典》第145條第1款的規定，因為該等損傷並不納入澳門《刑法典》第138條c項。

（五）有罪裁判陷入了獲證明的事實事宜不足以支持作出該裁決的瑕疵，因為原審法院沒有指出任何的外在指標，從而容許其作為有罪裁判必然需要的穩妥性，認定各嫌犯患上極其痛苦或不可治愈的疾病。

（六）上訴所針對的裁決在確定具體刑罰份量方面有錯誤，且沒有給予刑罰的特別減輕，因為：

1.法院在確定刑罰之份量時，沒有考慮所有對上訴人有利或不利而不屬罪狀之情節，尤其：行為人之個人狀況及作出事實之前及之後之行為（澳門《刑法典》第65條第2款d及e項）；

2.沒有考慮刑罰的特別減輕，事實上對其歸責的事實所造成之後果特別對上訴人造成損害（澳門《刑法典》第66條第2款e項）；

（七）被上訴的裁判陷入了《刑事訴訟法典》第400條第2款a項規定的獲證明的事實事宜不足以支持作出該裁決的瑕疵，因為原審法院對現上訴人的未來行為形成了不利的預測判斷，沒有查明或提述任何與其人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪之情節相關的元素，這一切按照澳門《刑法典》第48條第1款的規定可以解釋駁回暫緩執行所科處的刑罰的決定。

（八）如按照一般經驗法則、澳門《刑法典》第48條第1款、第66條第2款e項及第67條第1款d項的規定，上訴人被歸責的行為是無須也不被確定他需要服上徒刑。

檢察院司法官作出答覆，其結論如下：

1.關於上訴人提出的第一個問題（審查證據方面明顯有錯誤），首先，書證中的錄影帶及照片僅是本卷宗證據的一部分，除此以外，還有其他書證及人證。而原審法庭對控訴書事實的認定，正如其判決書所述，“法院根據嚴格分析及對照嫌犯的聲明與證人的證言，及在庭上觀看本卷宗所扣押錄影帶以及審閱本卷宗的書證而對事實作出判斷”。由此可見，單靠錄影帶及照片，不足以推翻原審法庭對事實的認定。

2.而在本卷宗，控訴書之事實全部獲證，無不獲證之事實，而各獲證事實之間亦不存在矛盾。故此，不存在審查證據方面明顯有錯誤。

3.關於上訴人提出的第二個問題（適用法律錯誤，應適用《刑法典》第145條第2款而不是同條第1款），基於在事實認定方面，獲證的事實是第5至14名嫌犯與第1至4名嫌犯互相毆打，而不是《刑法典》第145條第2款所述的受不可譴責之動機所驅使，亦不是為著抵抗襲擊，

故此，原審法庭適用《刑法典》第 145 條第 1 款之規定，完全正確。

4.關於上訴人提出的第三個問題（違反《刑法典》第 145 條第 2 款及第 137 條第 3 款 a 及 b 項），正如前面所說，在本卷宗並不適用《刑法典》第 145 條第 2 款，更不存在適用《刑法典》第 137 條第 3 款 a 及 b 項之情況。

5.關於上訴人提出的第四個問題（違反《刑法典》第 145 條第 1 款及第 138 條 c 項），原審法庭是根據法醫鑑定，認定第 6 及 7 嫌犯身體完整性均遭受嚴重傷害，符合《刑法典》第 138 條 c 項所述的“長期患病”。故此，原審法庭的判決並沒有違反《刑法典》第 145 條第 1 款及第 138 條 c 項的規定。

6.關於上訴人提出的第五個問題（獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判），原審法庭並沒有適用上訴人所引用之“使其患上特別痛苦之疾病”之部分，而是適用該條文中“使其長期患病”這一部分，故此，上訴人提出這一部分，根本與本卷宗之判決無關。

7.關於上訴人提出的第六個問題（在量刑上違反《刑法典》第 65 條第 2 款 d 及 e 項），事實上原審法庭在作出具體量刑時，是適用了澳門《刑法典》第 40 條及第 65 條第 1 及第 2 款之規定，即已考慮了上訴人所提出的內容，故此，上訴人所提出的違反法律，並不存在。

8.關於上訴人提出的第七個問題（未給予刑罰特別減輕屬違反《刑法典》第 66 條第 2 款 e 項），刑罰之特別減輕，首先必須存在明顯減輕事實之不法性或行為人之罪過之情節，或明顯減少刑罰之必要性之情節，僅出現澳門《刑法典》第 66 條第 2 款任一項情況，不足以給予刑罰的特別減輕。而根據獲證事實，雖然上訴人在該打鬥中受傷，但是未有證實存在明顯減少刑罰之必要性之情節。故此，上訴人所提出之違反法律，並不存在。

9.關於上訴人提出的第八個問題（獲證明之事實上之事宜不足以支持作出不給予暫緩執行徒刑的裁判），事實上，上訴人於 1998 年因為暴力犯罪被判處 3 年徒刑，於 2000 年 12 月 8 日假釋期滿，但一年多後，於 2002 年 2 月再次觸犯暴力犯罪。據此，難以使人相信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。故此，原審法庭判處上訴人實際徒刑，完全正確。

最後，請求提起的兩個上訴理由不成立。

助理檢察長出具意見書：

眾上訴人對他們判處 9 個月徒刑的裁判書提出質疑。

一如《刑法典》第 145 條第 1 款規定，構成參與戰鬥罪是有提起條件的，要求有致人“死亡或身體完整性受嚴重傷害”的事實作為處罰的客觀條件。

我們認為在本案中確實並沒有發生該情況。

讓我們看看。

在本案審議的範圍內，質疑作為受害人的第 5、6 及 7 嫌犯（他也是本案的上訴人）的身體損傷。

上訴所針對的裁決把首兩人的傷害納入《刑法典》第 138 條 c 項。

第三人的情況則納入上條的 a 項，而肯定的是本院的同事也將之納入 b 項。

但我們不認同該理解。

法官對此主要是基於附於卷宗中的醫學檢查及意見。

然而，根據《刑法典》第 149 條，必須對以下的因素作出區分：受自由評價證據約束的作出意見書基礎的事實元素以及本義上科學判斷（在此方面，參見 Figueiredo Dias：《D.P.P.》，第 1 卷，第 209 頁）。

關於第 5 嫌犯，載於卷宗中第 208、654 及 670 頁，其相關翻譯本載於第 1404、1410 及 1414 頁的意見書本身所提到的是普通傷害身體完整性。

但是，原審法院因為該人需要 42 日的康復而把該等傷害納入 c 項。

但這樣的想法是不能接受的。

所涉及的是“長期患病”的概念。

眾所周知，“這裏的長期並不要求永久性，只是擬表示受到傷害的效力帶有持久性，可以預見會持續一段時間”（參見 Paula Ribeiro de Faria：《Comentário Conimbricense do Código Penal》，第 1 卷，第 227 頁 — 下畫線由我們所加予以強調）。

好了，持久性是指某東西“持續或可以持續很長”（參見《Dicionário da Língua Portuguesa》，波爾圖出版社，第8版次）。

事實上，42日時間上的空間在我們看來是不符合該概念的。

再者，葡萄牙最高法院就導致受害人整整130日不能工作的一起襲擊案件中，裁定告訴的撤回有效，並以此認為受害人面對的是普通傷害身體完整性的案件（參見1983年5月4日的合議庭裁判，載於《司法部公報》，第328期，第643頁）。

關於第6嫌犯，載於卷宗中第207頁、其譯本載於第1402頁的意見書的事實基礎（被納入同條c項），視為確鑿的僅是預計需要42日康復的情節。

載於卷宗中第655頁、其譯本載於第1412頁的意見書餘下的只提及“身體完整性的普通傷害”。

對於這個案，適用了對第5嫌犯的考慮。

關於第7嫌犯，載於卷宗中第209頁、其譯本載於第1406頁的意見書以其鼻部完全切斷的事實為基礎，從而引用入同條a項。

然而，根據該意見書，該上訴人“之後急需施行鼻部手術整復”。

載於第653頁、其譯本載於第1408頁的意見書認定了“其傷勢康復後容貌可能受損或可能有併發，這將對被檢查者的身體完整性造成嚴重傷害。”（下畫線由我們所加予以強調）

最後，載於第671頁、其譯本載於第1415頁的意見書預計了在沒有復發下，相關康復需要42日。

經全面考慮後，我們認為都不是有關規定預見的情況。

就關於知悉“失去器官的或有移植或義肢可不可以偏離罪狀的要求”這問題是具爭議性的（參見Paula Ribeiro de Faria，上引作品，第225頁）。

對此，我們認同只要“透過手術整復原來的肢體”可以或應該偏離有關法定罪狀的適用（參見上引作品）。

這正是本案發生的情況，這也是上述第653頁意見書所包含的判斷。

有必要專門提及第644頁的報告。

該報告是在“鼻部重建”後撰寫，從表面看是排除了“嚴重及永久的變形”。

在預見方面，指出“鼻部持久的靈敏性的減低及疤痕可以腫脹”。

在檢察院的答覆中，就有關內容，所指向的是上述第138條b項的情況。

但是我們認為“鼻部持久的靈敏性的減低”與嗅覺沒有任何關係。

即使有，但根據上述的內容，也不構成該感覺的嚴重影響。

最後，面對可供使用的資料，可以在實質客體方面引用罪疑唯輕原則（參見Figueiredo Dias上引作品，第215頁）。

事實上，“當事實狀況建議適用不同的規定時，應該認為符合了訂定嚴重性較低的具體處罰的條文……無須要證據清楚證明是否存在這項或那項的元素（參見Eduardo Correia：《Direito Criminal》，第1卷，第151頁）。

綜上所述，基於其高度的標準，在不能證實存在有關處罰條件下，應該宣告眾上訴人及其他嫌犯均為無罪（參見澳門《刑法典》第392條第2款a項的規定）。

法定檢閱已適時完成。

二、事實

因具關切性，上訴所針對的裁判的內容轉錄如下：

“檢察院司法官現控訴以下嫌犯：

第1嫌犯：丙，男，未婚，廚師，XXXX年2月10日於XXX出生，父親XXX，母親XXX，居住XXX，電話XXX，持編號為XXX之XX護照。

第2嫌犯：丁，男，未婚，無業，XXXX年XX月XX日於XXX出生，父親XXX，母親XXX，居住XXX，持編號為XXX之XXX護照。

第3嫌犯：戊，男，未婚，無業，XXXX年XX月XX日於XXX出生，父親XXX，母親

XXX，居住 XXX，持編號為 XXX 之 XX 護照。

第 4 嫌犯：己，男，未婚，清潔工人，XXXX 年 XX 月 XX 日於 XXX 出生，父親 XXX，母親 XXX，居住澳 XXX，持編號為 XXX 之非本地勞工證。

第 5 嫌犯：庚，男，未婚，文員，XXXX 年 XX 月 XX 日於 XXX 出生，父親 XXX，母親 XXX，居住 XXX，電話 XXX 及 XXX，持編號為 XXX 之澳門居民身份證。

第 6 嫌犯：辛，男，未婚，無業，XXXX 年 XX 月 XX 日於 XXX 出生，父親 XXX，母親 XXX，居住 XXX，電話 XXX 及 XXX，持編號為 XXX 之香港居民身份證。

第 7 嫌犯：乙，男，未婚，地產經紀，XXXX 年 XX 月 XX 日於 XXX 出生，父親 XXX，母親 XXX，居住 XXX，持編號為 XXX 澳門居民身份證。

第 8 嫌犯：壬，男，未婚，無業，XXXX 年 XX 月 XX 日出生，XXX 籍，父親 XXX，母親 XXX，居住 XXX，電話 XXX，持編號為 XXX 澳門居民身份證。

第 9 嫌犯：甲，男，未婚，無業，XXXX 年 XX 月 XX 日於 XXX 出生，父親 XXX，母親 XXX，居住 XXX，電話 XXX 及 XXX，持編號為 XXX 澳門居民身份證。

第 10 嫌犯：癸，又名 XXX，男，未婚，文員，XXXX 年 XX 月 XX 日於 XXX 出生，父親 XXX，母親 XXX，居住 XXX，電話 XXX 及 XXX，持編號為 XXX 之澳門居民身份證。

第 11 嫌犯：甲甲，男，未婚，無業，XXXX 年 XX 月 XX 日於 XXX 出生，父親 XXX，母親 XXX，居住 XXX，電話 XXX 及 XXX，持編號為 XXX 之澳門居民身份證。

第 12 嫌犯：甲乙，男，未婚，無業，XXXX 年 XXXX24 日於 XXX 出生，父親 XXX，母親 XXX，居住 XXX，電話 XXX 及 XXX，持編號為 XXX 之澳門居民身份證。

第 13 嫌犯：甲丙，男，無業，XXXX 年 XX 月 XX 日於 XXX 出生，父親 XXX，母親 XXX，居住 XXX，電話 XXX 及 XXX，持編號為 XXX 澳門居民身份證。

第 14 嫌犯：甲丁，男，未婚，學生，出生於 XX，居住 XXX，電話 XXX 及 XXX，持編號為 XXX 之澳門居民身份證。

指控事實：

2002 年 2 月 15 日凌晨，嫌犯丙、丁、戊、己、庚、辛、乙、壬、癸、甲甲、甲乙、甲丙及甲丁等人曾在位於澳門巴黎街的 XXX 酒吧內消遣。

當日早上 9 時，嫌犯丙、丁、戊、己因未查明之原因，與嫌犯庚、辛、乙、壬、癸、甲甲、甲乙、甲丙和甲丁等人在靠近該酒吧門口之街頭上發生衝突，繼而雙方互相毆打起來。

在互相毆打過程中，嫌犯丙、丁、戊、己組成一伙，向嫌犯庚、辛、乙、壬、癸、甲甲、甲乙、甲丙和甲丁等人進行身體侵犯，及這一伙，向對嫌犯丙、丁、戊、己等人進行身體侵犯。

因參與上述兩伙嫌犯的互毆行為，嫌犯辛受到卷宗第 207 頁和第 655 頁臨床法醫學意見書中所描述之身體嚴重損傷，並需 42 日康復；嫌犯庚受到卷宗第 208 頁、第 654 頁和第 670 頁臨床法醫學意見書中所描述之身體嚴重損傷，並需 42 日康復；嫌犯乙受到卷宗第 209 頁、第 653 頁和第 671 頁臨床法醫學意見書中所描述之身體嚴重損傷，並需 42 日康復。

上述兩伙嫌犯的互毆行為，還使嫌犯壬受到卷宗第 652 頁和第 672 頁臨床法醫學意見書中所描述之身體損傷，並需 15 日康復；使嫌犯甲受到卷宗第 656 頁臨床法醫學意見書中所描述之身體損傷，並需 7 日康復；使嫌犯癸受到卷宗第 658 頁臨床法醫學意見書中所描述之身體損傷，並需 7 日康復；使嫌犯甲甲受到卷宗第 657 頁臨床法醫學意見書中所描述之身體損傷，並需 5 日康復；使嫌犯己受到卷宗第 660 頁臨床法醫學意見書中所描述之身體損傷，並需 10 日康復。

嫌犯丙、丁、戊、己、庚、辛、乙、壬、癸、甲甲、甲乙、甲丙和甲丁是在自由、自願和有意識的情況下故意作出上述行為的。

上述嫌犯明知法律禁止和處罰他們作出之上述行為。

基於此，檢察院提出控訴指十四名嫌犯以直接正犯及既遂方式觸犯：

一項澳門《刑法典》第 145 條第 1 款規定及處罰之參與戰鬥罪。

本法院依照適當之程序進行審判，在第 1 嫌犯、第 2 嫌犯、第 3 嫌犯、第 4 嫌犯、第 9 嫌犯、第 11 嫌犯、第 12 嫌犯、第 13 嫌犯及第 14 嫌犯出席及第 5 嫌犯、第 6 嫌犯、第 7 嫌犯、第 8

嫌犯及第 10 嫌犯缺席的情況下進行庭審聽證。

二、事實：

(一) 本案經聽證後，下列屬經證明之事實：

2002 年 2 月 15 日凌晨，嫌犯丙、丁、戊、己、庚、辛、乙、壬、甲、癸、甲甲、甲乙、甲丙和甲丁等人曾在位於澳門巴黎街的 XXX 酒吧內消遣。

當日早上 9 時，嫌犯丙、丁、戊、己因未查明之原因，與嫌犯庚、辛、乙、壬、甲、癸、甲甲、甲乙、甲丙和甲丁等人在靠近該酒吧門口之街頭上發生衝突，繼而雙方互相毆打起來。

在互相毆打過程中，嫌犯丙、丁、戊、己組成一伙，向嫌犯庚、辛、乙、壬、甲、癸、甲甲、甲乙、甲丙和甲丁等人進行身體侵犯。

因參與上述兩伙嫌犯的互毆行為，嫌犯辛受到卷宗第 207 頁和第 655 頁臨床法醫學意見書中所描述之身體嚴重損害，額骨狀眶底骨折伴眼疝、閉合性右上頷骨骨折、鼻骨骨折，需 42 日康復，屬於長期患病。

嫌犯庚受到卷宗第 208 頁、第 654 頁和第 670 頁臨床法醫學意見書中所描述之身體嚴重損害，在頸切割傷長 10 厘米、在脊椎旁切割傷長 12 厘米、左腰切割傷長 4 厘米、右臂切割傷長 4 厘米及左手切割傷，左手尾指近節骨折伴左手中指、無名指、尾指伸指肌腱斷裂，需 42 日康復。

嫌犯乙受到卷宗第 209 頁、第 653 頁和第 671 頁臨床法醫學意見書中所描述之身體嚴重損害，鼻部完全切斷，雙側上頷第一門牙缺失，需 42 日康復。

上述兩伙嫌犯的互毆行為，還使嫌犯壬受到卷宗第 652 頁和第 672 頁臨床法醫學意見書中所描述之身體損傷，並需 15 日康復。使嫌犯甲受到卷宗第 656 頁臨床法醫學意見書中所描述之身體損傷，並需 7 日康復；使嫌犯癸受到卷宗第 658 頁臨床法醫學意見書中所描述之身體損傷，並需 7 日康復；使嫌犯甲甲受到卷宗第 657 頁臨床法醫學意見書中所描述之身體損傷，並需 5 日康復；使嫌犯己受到卷宗第 660 頁臨床法醫學意見書中所描述之身體損傷，並需 10 日康復。

嫌犯丙、丁、戊、己、庚、辛、乙、壬、甲、癸、甲甲、甲乙、甲丙和甲丁是在自由、自願和有意識的情況下故意作出上述行為的。

上述嫌犯明知法律禁止和處罰他們作出之上述行為。

1. 第 1 嫌犯丙沒有犯罪前科。

同時證實其個人經濟狀況下：

嫌犯具有中三學歷。

無業，需供養弟弟。

嫌犯在庭上承認部分事實。

2. 第 2 嫌犯丁沒有犯罪前科。

同時證實其個人經濟狀況下：

嫌犯具有小六學歷。

無業，無需供養任何人。

嫌犯在庭上承認部分事實。

3. 第 3 嫌犯戊於較早前因觸犯澳門《刑法典》多項罪名包括第 204 條第 1 款、第 137 條第 1 款、第 262 條第 1 款、第 152 條第 1 款及第 157 條第 1 款 a 項及第 2 款之規定，於 2004 年 2 月 20 日第一庭第 PCC-077-03-1 號訴訟程序卷宗內被判處 7 年 7 個月徒刑。

同時證實其個人經濟狀況下：

嫌犯具有中三學歷。

無業，無需供養任何人。

嫌犯在庭上承認部分事實。

4. 第 4 嫌犯己沒有犯罪前科。

同時證實其個人經濟狀況下：

嫌犯具有中三學歷。

嫌犯為夜場舞蹈員，每月收入為澳門幣 4000 元，需供養父母。

嫌犯在庭上承認部分事實。

5.第 5 嫌犯庚於較早前因觸犯澳門《刑法典》第 311 條規定，於 2003 年 7 月 18 日第三庭訴訟程序卷宗第 PCC-010-03-3 號內被判處 1 年 6 個月徒刑，暫緩執行，為期 2 年。

6.第 6 嫌犯辛沒有犯罪前科。

7.第 7 嫌犯乙於較早前因觸犯澳門《刑法典》第 215 條第 2 款 a 項，第 198 條第 2 款 a 項，第 196 條 b 項、第 22 條及第 67 條第 1 款 a 及 b 項規定，於 1998 年 6 月 9 日第四庭合議庭第 PCC-3386/98 號訴訟程序卷宗內被判處 3 年徒刑。

8.第 8 嫌犯壬沒有犯罪前科。

9.第 9 嫌犯甲於較早前因觸犯澳門《刑法典》第 215 條第 2 款 a 項，第 198 條第 2 款 a 項，第 196 條 b 項、第 22 條及第 67 條第 1 款 a 項及 b 項規定，於 1998 年 6 月 9 日第四庭合議庭第 PCC-3386/98 號訴訟程序卷宗內被判處 3 年徒刑。

同時證實其個人經濟狀況下：

嫌犯具有中三學歷。

嫌犯為疊碼，每月收入為澳門幣 1 萬元，需供養父母及太太。

嫌犯在庭上承認部分事實。

10.第 10 嫌犯癸於較早前因觸犯澳門《刑法典》第 137 條第 1 款規定，於 2002 年 6 月 19 日第六庭合議庭第 PCC-100-01-6 號訴訟程序卷宗內被判處 5 個月徒刑，暫緩執行，為期 2 年。

11.第 11 嫌犯甲甲沒有犯罪前科。

同時證實其個人經濟狀況下：

嫌犯具有中三學歷。

嫌犯為疊碼，每月收入為澳門幣 1 萬元，需供養父母。

嫌犯在庭上承認部分事實。

12.第 12 嫌犯甲乙沒有犯罪前科。

嫌犯在庭上承認部分事實。

13.第 13 嫌犯甲丙於較早前因觸犯澳門《道路法典》第 67 條第 1 款及第 2 款之規定，於 2002 年 2 月 19 日第一庭獨任庭第 PCT-236-01-1 號輕微違反案卷宗內被判處八仟元罰金，如不繳付罰金則轉換為 50 日徒刑，及判處 45 日徒刑，緩刑一年執行。

同時證實其個人經濟狀況下：

嫌犯具有中三學歷。

嫌犯為文員，每月收入為澳門幣 6,000 元，需供養兩歲兒子。

嫌犯在庭上承認部分事實。

14.第 14 嫌犯甲丁於較早前因觸犯第 5/91/M 號法令第 23 條 a 項之規定，於 2003 年 4 月 30 日第三庭獨任庭簡易刑事案卷宗第 PSM-031-03-3 號內被判處 1,500 元罰金，如不繳付罰金則轉換為 15 日徒刑。

同時證實其個人經濟狀況下：

嫌犯具有高中學歷。

嫌犯為電腦員，每月收入為澳門幣 4,500 元，需供養父母。

嫌犯在庭上承認部分事實。

(二) 未能證實的事實：沒有。

(三) 法院根據嚴格分析及對照嫌犯的聲明與證人的證言，及在庭上觀看本卷宗所扣押錄影帶以及審閱本卷宗的書證而對事實作出判斷。

三、刑法定性

現分析該等事實並適用有關法律。

根據澳門《刑法典》第 145 條第 1 款規定：

“一、介入或參加二人或二人以上之毆鬥者，而該毆鬥致人死亡或身體完整性受嚴重傷害，處最高三年徒刑或科罰金。

二、……”

根據澳門《刑法典》第 138 條規定：

“傷害他人身體或健康，而出現下列情況者，處二年至十年徒刑：

a) ……

b) ……

c) 使其患特別痛苦之疾病或長期患病，又或患嚴重或不可康復之精神失常；或

d) ……。”

根據已證事實，十四名嫌犯均參與是次打鬥，從而直接釀成眾人受傷。

其中，**辛**鼻骨骨折，雙側上頷骨及眶板骨折，需 42 日康復，就此一傷者，考慮到傷者受傷程度，本院採納法醫甲戌醫生第 207 頁法醫學報告之意見，認為憑傷患已符合澳門《刑法典》第 138 頁 c 項所指之長期患病。

關於**乙**，其鼻部完全切斷，2002 年 2 月 25 日受檢時（見第 269 頁報告），鼻部日後存活與否，尚未能確定，後經手術整復（見第 653 頁報告），雖然因法醫未能接觸到傷者而無法確定是否容貌永久受損，但同樣檢定需 42 日康復（見 671 頁），就此一傷者之傷勢，本院亦認為其屬澳門《刑法典》第 138 條 c 項所指之長期患病。

而**庚**則在頸切割傷長 10cm，在脊椎旁切割傷長 12cm，左手第五指骨折，需 42 日康復（見第 670 頁），根據法醫甲戌醫生第 207 頁法醫學報告之同一準則，本院同樣認為其傷勢屬澳門《刑法典》第 138 條 c 項所指之長期患病。

綜合已獲證明之事實，毫無疑問，十四名嫌犯參與毆鬥，對**辛、庚**及**乙**身體完整性造成嚴重傷害，所有嫌犯已觸犯了被指控的犯罪行為，並具備法定罪狀之客觀及主觀要素。

在查明該罪狀及檢閱抽象之刑罰幅度後，現須作出具體之量刑。

在根據澳門《刑法典》第 40 條及第 65 條之規定確定具體之刑罰時，須按照行為人之過錯及預防犯罪之要求為之，並須考慮不法程度、實行之方式可後果之嚴重性、對被要求須負之義務之違反程度、故意之嚴重程度、所表露之情感、嫌犯之動機、個人狀況及經濟狀況、犯罪前後之行為及其他已確定之情節。

打鬥在大街上進行，根據傷勢，雙方均曾使用利器，是次打鬥對社會大眾之安全造成相當程度之危險。

因此，所有嫌犯觸犯澳門《刑法典》第 145 條第 1 款規定及處罰的一項參與毆鬥罪判處 9 個月徒刑。

然而，根據澳門《刑法典》第 48 條的規定，基於第 1 嫌犯丙，第 2 嫌犯丁、第 4 嫌犯己、第 6 嫌犯辛、第 8 嫌犯壬、第 11 嫌犯甲甲、第 12 嫌犯甲乙、第 13 嫌犯甲丙及第 14 嫌犯甲丁的人格，其生活方式，犯罪前後之行為表現及犯罪的有關具體情況，本法庭認為對該事實作出譴責及監禁的威嚇已足以及適當地達致懲罰的目的，因此，本法庭決定將第 1 嫌犯丙、第 2 嫌犯丁、第 4 嫌犯己、第 6 嫌犯辛、第 8 嫌犯壬、第 11 嫌犯甲甲、第 12 嫌犯甲乙、第 13 嫌犯甲丙及第 14 嫌犯甲丁的上述刑罰暫緩 2 年執行。

至於第 5 嫌犯庚及第 10 嫌犯癸，兩嫌犯在犯下本案前分別犯有不同罪行，均在犯下本案後被判刑，但考慮到之前判刑所犯罪之情節，以及犯案時年齡，結合本案情節，參閱兩人之社會報告，並經考慮到事發至今三年二人之生活方式，法院相信對該事實作出譴責及監禁的威嚇已足以及適當地達致懲罰的目的，因此，本法庭決定將第 5 嫌犯庚及第 10 嫌犯癸的上述刑罰暫緩 3 年執行。

至於第 3 嫌犯戊、第 7 嫌犯乙 及第 9 嫌犯甲，考慮到他們之犯罪紀錄，其中第 7 嫌犯乙及第 9 嫌犯甲兩人曾服徒刑，而第 3 嫌犯戊則犯下嚴重罪行正服刑，基於行為人的人格，本法庭認為對該事實作出譴責及監禁的威嚇不足以及適當地達致懲罰的目的，因此，本法庭決定將上述三名嫌犯的刑罰不予緩刑。

（一）決定：

綜上所述，現根據以上闡述的理由及依據，裁定控訴書內容全部成立：

1. 第 3 嫌犯戊、第 7 嫌犯乙及第 9 嫌犯甲，以直接正犯及既遂方式觸犯：

— 澳門《刑法典》第 145 條第 1 款規定及處罰的一項參與毆鬥罪，罪名成立，判處 9 個月徒刑，即時執行。

2.第 1 嫌犯丙、第 2 嫌犯丁、第 4 嫌犯己、第 6 嫌犯辛、第 8 嫌犯壬、第 11 嫌犯甲甲、第 12 嫌犯甲乙、第 13 嫌犯甲丙及第 14 嫌犯甲丁以直接正犯及既遂方式觸犯：

— 澳門《刑法典》第 145 條第 1 款規定及處罰的一項參與毆鬥罪，罪名成立，判處 9 個月徒刑，緩刑執行，為期 2 年。

3.第 5 嫌犯庚及第 10 嫌犯癸以直接正犯及既遂方式觸犯：

— 澳門《刑法典》第 145 條第 1 款規定及處罰的一項參與毆鬥罪，罪名成立，判處 9 個月徒刑，緩刑執行，為期 3 年。

尚處各嫌犯繳付澳門幣 500 元之司法費及訴訟費用，及向司法、登記暨公證總庫繳交澳門幣 500 元（8 月 17 日第 6/98/M 號法令第 24 條第 2 款）。

每名嫌犯須向各自被委任之辯護人支付澳門幣 500 元之服務費，其中未到場受審之嫌犯之以上有關費用則由終審法院院長辦公室預支。

本院定出 3 個計算單位作為翻譯員之報酬。

著令登錄、作出通知及告知身份證明局作刑事紀錄登記。

作出通知及作刑事紀錄登記。

發出拘留命令狀通知缺席嫌犯有關判決（根據澳門《刑事訴訟法典》第 317 條第 2 款規定）；而被判實際徒刑而缺席之嫌犯，則發出拘留命令狀令以送澳門路環監獄服刑。

判決確定後，將本判決書告知第一庭第 PCC-077-03-1 號訴訟程序卷宗、第三庭第 PCC-010-03-3 號訴訟程序卷宗及第六庭第 PCC-100-01-6 號訴訟程序卷宗。

適當時候，將本案送合議庭主席以便訂出日期為第 PCC-077-03-1 號訴訟程序卷宗（就嫌犯戊）及第 PCC-010-03-3 號訴訟程序卷宗（就嫌犯庚）之刑罰作競合。

於澳門特別行政區初級法院，2005 年 3 月 1 日。

（簽名：XXX）”

三、理由說明

（一）眾上訴人指出該被上訴的裁判有以下的瑕疵：

- 在審查證據方面的明顯錯誤；
- 錯誤適用法律，應該適用的是澳門《刑法典》第 145 條第 2 款而不是該條的第 1 款；
- 違反了澳門《刑法典》第 145 條第 2 款、第 137 條第 3 款 a 及 b 項；
- 違反了澳門《刑法典》第 145 條第 1 款、第 138 條第 c 項；
- 事實不足以證明該司法裁決；
- 在確定刑罰量方面，違反了澳門《刑法典》第 65 條第 2 款 d 及 e 項；
- 刑罰沒有特別減輕，違反了澳門《刑法典》第 66 條第 2 款 e 項；
- 不給予暫緩執行刑罰（已獲證實的事實不足以支持作出該司法裁決）。

（二）助理檢察長發表意見，在作出詳盡的分析和引用學術和司法見解的內容後，認為偏離了罪狀的納入，認定舉出的損傷不可視為嚴重，鑑於不能證實存在有關處罰的條件，因此應命令宣告眾上訴人及其他嫌犯均為無罪（參見澳門《刑法典》第 392 條第 2 款 a 項的規定）。

雖然我們認為鼻部的殘缺必然是一個納入第 138 條 a 及 b 項罪狀的嚴重傷害，但也不妨礙外科手術的能力及發展而創造奇蹟，修復實際受到的損傷，而有別於很多時對所有受害人並不是平等的、取決於個人經濟能力及醫療或住院選擇偶然機會，我們認為需要良好分析另一問題，該問題同樣被提出，且同樣與參與毆鬥罪的罪狀納入相關。

該問題涉及的事實是需要知道事實事宜是否構成參與毆鬥罪，這一如被證實般，甚至沒有體現出評價證據的任何錯誤或事實事宜不充分（這點與針對襲擊的假設回應行為有關）的錯誤。

（三）澳門《刑法典》第 145 條規定：

“一、介入或參加二人或二人以上之毆鬥者，而該毆鬥致人死亡或身體完整性受嚴重傷害，處最高三年徒刑或科罰金。

二、受不可譴責之動機所驅使，尤其為著抵抗襲擊、防衛他人或分隔打鬥之人，而參與戰鬥者，不予處罰。”

從獲證實的事宜中得知：

“2002年2月15日凌晨，嫌犯丙、丁、戊、己、庚、辛、乙、壬、甲、癸、甲甲、甲乙、甲丙和甲丁等人曾在位於澳門巴黎街的XXX酒吧內消遣。

當日早上9時，嫌犯丙、丁、戊及己因未查明之原因，與嫌犯庚、辛、乙、壬、甲、癸、甲甲、甲乙、甲丙和甲丁等人在靠近該酒吧門口之街頭上發生衝突，繼而雙方互相毆打起來。

在互相毆打過程中，嫌犯丙、丁、戊、己組成一伙，向嫌犯庚、辛、乙、壬、甲、癸、甲甲、甲乙、甲丙和甲丁等人進行身體侵犯。”

從該描述中清楚得知：確實曾經發生過打鬥，雖然不能具體確定誰人打鬥，但肯定的是不是兩個人之間的打鬥，而是兩幫人的打鬥，一幫人為泰國人，另一幫人為中國人。

然而，面對檢控的困難，對行為歸責，每個人都歸責，讓控訴逃避到參與戰鬥罪中，但這並不正確。

一如所述，兩幫人身份已查明，受害人的身份也被完全查明，從跡象上看是中國人，只有一人不是。

更奇怪的是現提起上訴的眾嫌犯是案中的受害人，其中一人更是傷勢較嚴重的受害人，他們透過該罪狀的納入而最終受到判刑的惡劣後果，但該判刑所基於的是他們直接作出行為不引起損傷及後果。

一如Maia Gonçalves在評論相關條文時的深刻教導¹：“該條對於傷害身體完整性及殺人等罪而言包含根本規定，必須謹慎地查究及審查事實事宜，從而知道參與戰鬥罪一旦被吸收時是否存在該些罪行的任何一項。

這種有同時是行為人及受害人的不同人士之間的互相及混亂的作為的性質，從兩幫立場堅定的敵對人士之間的打鬥與戰鬥區分，因此，如四人打鬥，每邊二人，所發生的就是傷害身體完整性而不是戰鬥。戰鬥的前提條件是參與人之間事前沒有協議或協定，如存在協定，那麼就進入了傷害身體完整性及殺人等罪的共同犯罪範圍。”

因為已不能再弄清楚，也正是本案發生的情況，因此不用再給予更多的陳述。

獲證實的是身份已被確實查明的兩幫人之間的打鬥，一幫人為泰國人，另一幫人為中國人。

因此在此刻，沒有可能在沒有推翻事實描述的情況下而進行改判，改判必須要有首次的分析。

然而，應採納對事實事宜的謹慎分析的結果，繼而應根據澳門《刑法典》第392條第2款a項的規定開釋被控觸犯該罪行的眾嫌犯及其他嫌犯。

無須審理其他在這裏提出的問題。

四、裁決

基於上述原因，本合議庭裁定上訴理由成立，撤銷上訴所針對的裁決，並根據上述內容，裁定現各上訴人及其他嫌犯均為無罪。

無訴訟費用。

João A. G. Gil de Oliveira（趙約翰，裁判書製作法官）— 蔡武彬 — 賴健雄

¹ 《CPP Anot》，第16版次，2004年，第540頁。