

編號：第 120/2021 號(刑事上訴案)

日期：2021 年 4 月 29 日

### 重要法律問題

- 「禁用武器罪」和「加重搶劫罪」之競合/吸收關係
- 量刑

## 裁判書內容摘要

1. 「禁用武器罪」和「搶劫罪」所侵害的法益不同。

2. 無論如何，在定罪時，必須具體且整體分析行為人所做事實，考察行為人各行為之間的關聯性和獨立性，從而認定行為人的行為是構成一項犯罪，還是多項相對獨立的犯罪。

3. 本案，上訴人持禁用武器至公共場所，目的是用來搶劫被害人，符合了「禁用武器罪」的罪狀。那麼，隨後在搶劫被害人時，上訴人用涉案菜刀直接揮向被害人，並無使用其他暴力，可見，沒有上訴人使用相關菜刀，便無暴力、以生命或身體完整性危險相威脅、使被害人不能抗拒，這樣就缺少了構成搶劫罪的基本事實，也無從認定其觸犯了搶劫罪；涉案金額為相當巨額，也就沒有了作為加重搶劫罪的加重情節的基礎。

4. 再者，持有和使用是不能斷然分割的，上訴人沒有將涉案菜刀

帶出來，也就無從使用之。

5. 可見，上訴人持有菜刀，客觀上，既構成「禁用武器罪」罪的罪狀，同時，也構成「搶劫罪」的不可或缺的罪狀，在這種情況下，判處上訴人兩項獨立的犯罪，導致一事兩審的結局。

6. 基於此，上訴人觸犯的「禁用武器罪」和「加重搶劫罪（未遂）」屬於吸收關係，以刑罰較重的「加重搶劫罪（未遂）」論處。

裁判書製作人

---

周艷平

# 澳門特別行政區中級法院 合議庭裁判書

編號：第 120/2021 號(刑事上訴案)

上訴人：A (A)

日期：2021 年 4 月 29 日

## 一、案情敘述

在 CR1-20-0224-PCC 案中，2020 年 12 月 11 日初級法院合議庭判決裁定：

嫌犯 A (A)，以直接正犯身分及在犯罪既遂的情況下觸犯了《刑法典》第 262 條第 1 款結合十一月八日第 77/99/M 號法令所核准的《武器及彈藥規章》第 1 條第 1 款 f 項及第 6 條第 1 款 b 項所規定及處罰的一項「**持有禁用武器罪**」，判處二年六個月徒刑；及以直接正犯身分及在犯罪未遂的情況下觸犯了《刑法典》第 204 條第 2 款 b 項，結合同法典第 198 條第 2 款 a 項、第 196 條 b 項、第 21 條、第 22 條第 1 款及第 2 款以及第 67 條第 1 款 a 項及 b 項所規定及處罰的一項「**加重搶劫罪**」，判處三年六個月徒刑；兩罪競合，合共判處四年六個月實際徒刑。

\*

嫌犯 A 不服，向本院提起上訴（上訴理由闡述載於卷宗第 407 頁至 415 頁）。

上訴人提出以下上訴理由（結論部分）：

1. “上訴人在第 CR1-20-0224-PCC 號案件中，被控訴觸犯一項澳門《刑法典》第 262 條第 1 款配合第 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」，及一項澳門《刑法典》第 204 條第 2 款 b 項，結合同法典第 198 條第 2 款 a 項及第 2 款 f 項及第 196 條 a 項所規定及處罰的一項『加重搶劫罪』。

2. 根據被上訴判決，上訴人被裁定以直接正犯及既遂方式觸犯澳門《刑法典》第 262 條第 1 款配合第 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 項所規定及處罰的一項「持有禁用武器罪」，判處 2 年 6 個月徒刑；

3. 上訴人同時被裁定以直接正犯及未遂方式觸犯澳門《刑法典》第 204 條第 2 款 b 項，結合同法典第 198 條第 2 款 a 項、第 196 條 b 項、第 21 條、第 22 條第 1 款及第 2 款以及第 67 條第 1 款 a 項及 b 項所規定及處罰的一項『加重搶劫罪』，判處 3 年 6 個月徒刑；

4. 上述兩罪競合，上訴人合共被判處 4 年 6 個月之實際徒刑之單一刑罰。

5. 上訴人根據《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款之規定提起本上訴，認為被上訴判決「持有禁用武器罪」及「加重搶劫罪」兩項犯罪存在吸收關係且應以想像競合方式論處，應只從一重罪(即加重搶劫罪)處罰，

對上訴人的刑罰作出重新的量刑。

6. 澳門《刑法典》第 204 條規定了搶劫罪的構成要件，而澳門《刑法典》第 198 條規定的則為搶劫行為的加重情節，其中同條第 2 款 f 項規定在犯罪時攜帶並顯露或暗藏之武器這一加重情節。

7. 澳門中級法院於 2018 年 7 月 19 日，在第 559/2018 號刑事上訴案判決中認定 “《刑法典》第 198 條第 2 款 f) 項所規定的加重情節” 犯罪時攜帶顯露或暗藏之武器” 中所規定的武器，應該套用《武器及彈藥規章》第 1 條對武器的定義” 。

8. 根據被上訴判決中獲認定之事實，上訴人突然取出以白色布袋包裹著的菜刀揮向被害人及欲向其進行襲擊，隨即更搶去被害人手持的現金。顯然，上訴人在作出搶奪被害人的財物時使用了工具。

9. 而上訴人於本案所使用之刀具亦被證實為屬於《武器及彈藥規章》第 1 條第 1 款 f) 項及第 6 條第 1 款 b) 項所規定及處罰的武器。

10. 上訴人的搶劫行為應被視為具有第 198 條第 2 款 f) 項所規定及處罰的加重情節，而以此情節(武器)加重的搶劫罪已經吸收了持有武器罪狀面對侵害身體完整性或人之生命這一最終危險而擬作出之保護。

11. 澳門中級法院於 2003 年 9 月 11 日，在第 154/2003 號刑事上訴案判決中指出：“o arguido deteve (de modo escondido) tal faca precisamente para praticar roubo e a “posse contínua” da mesma faca após o roubo cometido contra a ofendida deve ser vista como um acto necessariamente motivado pela prática do mesmo roubo qualificado e, deste modo, lógica e cronologicamente consequente

do cometimento deste roubo, e não um acto autónomo。

12. 故此，針對上訴人暗藏法律上視為禁用武器的刀具以針對被害人實施之搶劫行為，只具備『持有禁用武器罪』及『加重搶劫罪』之間的想像競合，這是因為這種持有(武器)是後項犯罪的基本構成要素。

13. 據上所述，請求尊敬的中級法院法官 閣下開釋上訴人被控的一項「持有禁用武器罪」，應只從一重罪(即『加重搶劫罪』)處罰，及重新對上訴人的刑期作出量刑。

14. 倘若不如此認為，上訴人須指出，被上訴判決對上訴人被控觸犯之『加重搶劫罪』及『持有禁用武器罪』所作之量刑過重，違反澳門《刑法典》第40條、第65條。

15. 合議庭的裁判應以一般預防和特別預防方面去考慮，在作最後判刑時在一般預防和特別預防方面找到平衡點。

16. 針對一般預防方面，既然法益已受侵犯，應以前瞻性角度看，故此，量刑基本點應偏低。

17. 針對特別預防方面，根據卷宗資料顯示，上訴人自始至終均與刑事警察機關及司法機關保持合作，當中包括承認實施了於本案中被指控之犯罪事實、配合刑事警察機關進行相關扣押工作、重視法院的審判、表現出勇於承擔及後悔等態度、願意盡力彌補犯罪所帶來的後果。這些情節已顯示犯罪特別預防的需要已相當地獲得滿足。

18. 其次，上訴人為初犯，且上訴人實施搶劫的方式及手段不屬惡劣，其僅使用一把一直以白色布袋包裹著的菜刀向被害人作出揮刀動作。由於菜刀一直被白色布袋包裹著，根據卷宗資料顯示，被害人於案發當

下根本未能分辨上訴人所持之物為何。故上訴人在本案例中行為的不法性僅屬中等。

19. 而在犯罪後果方面，基於被害人並沒有因為本案而遭受任何實際財物損失，上訴人亦沒有從犯罪中獲利，故上訴人在本案例中結果的不法性僅屬輕微。因此，被上訴判決量刑時是違反了《刑法典》第 65 條第 2 款 a 項的規定。

20. 上訴人為家庭經濟支柱，須供養年老的父母及岳父母，其父親已退休且為長期病患，上訴人並有一名妻子和育有一名剛滿週歲的兒子。倘上訴人需服此長期的徒刑，將使得其家庭頓時失去經濟支柱，也使得其兒子在童年期間失去父親的照料。故此，被上訴判決未有考慮上述個人狀況，故違反《刑法典》第 65 條第 1 款及第 2 款 d 項的規定。

21. 綜上所述，請求尊敬的中級法院法官 閣下考慮上訴人具有上述特別情節，對上訴人的刑罰作出重新的量刑。”

\*

駐初級法院刑事法庭的檢察官對上訴作出答覆，認為應裁定上訴人之上訴理由部份成立，予以更改法律定性，判處上訴人一項「加重搶劫罪〔未遂〕」，但維持原審法院的量刑。（詳見卷宗第 426 頁至 429 頁）

“1. 上訴人認為持有禁用武器罪及加重搶劫罪存在吸收關係，故只從一重罪〔即加重搶劫罪〕處罰，被上訴裁判存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款之瑕疵。理由是：第 198 條第 2 款 f 項「在犯罪時攜帶並顯露或暗藏武器」已經吸收了第 262 條第 1 款的犯罪，並援引中級法院第 154/2003 號及第 559/2018 號合議庭裁判的司法見解；故此請求開釋一

項「持有禁用武器罪」，並重新對加重搶劫罪量刑。

2. 根據起訴批示中對嫌犯 A 的控罪〔見第 308 頁〕，刑事起訴法庭認為上訴人觸犯了兩項控罪，其中一項是「持有禁用武器罪〔既遂〕」，另一項是「加重搶劫罪〔未遂〕」，且其中符合兩項加重盜竊情節，分別是盜竊金額屬相當巨額(第 198 條第 2 款 a 項)，以及盜竊時攜帶武器(第 198 條第 2 款 f 項)。

3 經過庭審後，原審法院裁定的罪名如下〔第 378 頁，底線為我們所加〕：

「嫌犯 A(A)，以直接正犯身分及在犯罪既遂的情況下觸犯了《刑法典》第 262 條第 1 款結合十一月八日第 77/99 號法令所核准的《武器及彈約規章》第 1 條第 1 款 f 項及第 6 條第 1 款 b 項所規定及處罰的一項「持有禁用武器罪」，判處二年六個月徒刑；以及直接正犯身分及在犯罪未遂的情況下觸犯了《刑法典》第 204 條第 2 款 b，結合同法典第 198 條第 2 款 a 項、第 196 條 b 項、第 21 條、第 22 條第 1 款及第 2 款以及第 67 條第 1 款 a 項及 b 項所規定及處罰的一項「加重搶劫罪」，判處三年六個月徒刑；兩罪競合，合共判處四年六個月實際徒刑。」

4 換言之，原審法院並未認定上訴人在觸犯搶劫罪〔未遂〕時符合第 198 條第 2 款 f 項之「盜竊時攜帶武器」情節；也因此，原審法院才會將「持有刀具」此一已證事實作獨立判罪及以第 262 條第 1 款的規定之一項「持有禁用武器罪〔既遂〕論處。

5. 故此，有必要分析原審法院的法律理解是否正確——根據已證事實第十六至十八項〔即「上訴人以持刀指嚇被害人的暴力手段奪走被害

人的港幣 150,000 元的金錢但因遭被害人等成功追截而未能成功」此一事實]，究竟是構成符合第 198 條第 2 款 a 項及 f 項的兩項加重情節之一項搶劫罪?抑或如被上訴裁判般將之分為兩項罪行[持有禁用武器罪，及僅符合第 198 條第 2 款 a 項的加重搶劫罪]?

6. 以刑幅而言，兩者的最終刑罰沒有太大分別：

(1) 持有禁用武器罪的刑罰是 2 至 8 年徒刑，而加重搶劫罪〔未遂〕的刑罰是 1 個月至 10 年，原審法院判處前罪是 2 年 6 個月，而後罪〔僅符合一個加重情節〕是 3 年 6 個月，競合下判處 4 年 6 個月實際徒刑，則競合後刑罰約為刑幅之一半(3 年 6 個月至 6 年徒刑)。

(2) 倘僅以一項加重搶劫罪〔未遂〕論處，但考慮到本案涉及兩個加重情節，及根據第 198 條第 3 款的規定下<sup>1</sup>，則按原審法院在一個加重情節下已判處 3 年 6 個月，可以合理推斷出兩項加重情節下也應判處 4 年 6 個月徒刑。

7. 雖然原審法院在裁判中沒有說明分拆的理由<sup>2</sup>〔見第 376 頁背頁及

---

<sup>1</sup>雖然澳門《刑法典》第 204 條第 2 款 b 項中沒有明文適用(Se verificar qualquer dos requisitos referidos nos...)第 198 條第 3 款〔不同用於葡國《刑法典》第 210 條第 2 款 b 項的行文-Se verificarem, singular ou cumulativamente. quaisquer requisitos referidos nos〕，但建基於第 198 條加重盜竊罪是一整個有系統的描述，在適用罪名時必然要留意第 198 條第 3 款及第 4 款的規定，而加重搶劫罪所援引的亦是盜竊罪的所有加重情節，則在適用時應全面接受第 198 條規定，而不能獨獨不適用第 198 條第 3 款的規定。

而且，搶劫罪作為盜竊罪及暴力犯罪的複合罪狀，自然在適用上需全盤接受關於盜竊罪的系統規定。

<sup>2</sup>但較有可能的情況是：原審法院認為第 204 條第 2 款的規定不適用第 198 條第 3 款的情況，

第 377 頁之「定罪」]，無論原審法院是基於任何原因將符合兩項加重情節的一項搶劫罪分拆成兩罪，以一項加重搶劫罪〔未遂〕配合第 198 條第 2 款 a 項及 f 項作論處是更符合本案的已證事實及《刑法典》的相關規定<sup>3</sup>。

8. 針對重新量刑的問題，以一項加重搶劫罪〔未遂〕配合第 198 條第 2 款 a 項及 f 項的犯罪則屬於加重情節之犯罪，亦是原審法院的兩項原判罪的內容之相加，換言之，即考慮到所有犯罪事實均不變的情況下，則原審法院所判處之 4 年 6 個月徒刑的刑罰也應予維持。

9. 上訴人認為原審法院的量刑過重及違反了《刑法典》第 65 條第 2 款 a 項及 d 項的規定，尤其沒有考慮上訴人一直與警方及司法機關合作，初犯、實施搶劫的方法及手段不屬惡劣，被害人最終沒有遭任何實際財產損失，及上訴人的家庭困難狀況。

10. 根據已證事實第十九、二十四及二十八項，上訴人在作案後當即遭被害人截獲及交予警方調查，案中錄影及被害人均能清楚地交待案情，即原審法院是基於以上證據而將其定罪，則上訴人的自認的作用甚微，且其坦承認罪亦是其最好之辯護策略。

11. 另一方面，上訴人處於非法逗留的狀態下仍選擇持刀去打劫欲

---

所以當超過一個加重情節時，則另外的加重情節應獨立論處；然而，這種理解並不正確，因為該理解意味著當所有加重情節都不能獨立論處時〔例如同時符合第 198 條第 2 款 a 項及 b 項〕，則原審法院的量刑就不能考慮兩個加重情節，只能以一個加重情節論處，那麼，由多個加重情節所反映的罪過及行為惡性就不能如實反映在量刑中。

<sup>3</sup>有關的法律理論亦見於中級法院第 1113/2019 號合議庭裁判，個案中行為人以刀進行搶劫行為，因而被判觸犯了《刑法典》第 204 條第 2 款 b 項結合第 198 條第 2 款 f 項之一項加重搶劫罪。

兌換金錢的內地遊客，可見其行為及手段比一般搶劫罪更為嚴重及惡劣，使被害人已受到一定程度的驚嚇，而被害人沒有損失是自己盡力捍衛財產的努力成果，與上訴人的行為無關；事實上，犯罪份子透過兌換金錢的過程中詐騙被害人的情況屢見不鮮，且情況日益嚴重，甚至已成為賭場範圍內之主要侵犯財產罪行之類型，且本案甚至發展成搶劫的程度，對澳門博彩業的形象帶來巨大的損害，亦對澳門社會的安寧帶來十分負面影響。

12. 至於上訴人的家庭負擔亦不構成任何減輕的情節，但也不代表其可以因而犯罪，罔顧法律秩序。

13. 故此，基於有關案件的情節，上訴人犯罪時非法逗留的狀態，4年6個月實際徒刑的刑罰是適當的，並沒有違反《刑法典》第40條及第65條的規定，則上訴人的理由明顯不成立。

綜上所述，本檢察院認為上訴人的理由部份成立，及請求中級法院更改本案的法律定性，改為判處上訴人以直接正犯方式及在犯罪未遂情況下觸犯《刑法典》第204條第2款b項、結合同法典第198條第2款a項及f項、第196條b項、第21條、第22條第1款及第2款及第67條第1款a及b項所規定及處罰的一項「加重搶劫罪」[其中吸收了同一法典第262條第1款之持有禁用武器罪]，但維持原審法院的量刑[4年6個月實際徒刑]。 ”

\*

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院代表作出檢閱並提交了法律意見，認為應裁定上訴人提出的上訴理由均不成立（詳見卷宗第 440 頁至 441 頁）。

\*

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

原審法院經庭審後查明屬實的事實：（僅涉及上訴部分）

（一）原審法院認定查明下列之事實：

.....

[嫌犯 A 涉嫌觸犯搶劫及持有禁用武器犯罪的部份]

十、

2020 年 1 月 12 日，嫌犯 A 獨自從內地來到澳門並入住上指位於 XX 花園的單位，至 2020 年 1 月 22 日，已處逾期逗留的嫌犯 A 因在本澳娛樂場輸光帶來的現款，以及透過微信向友人借入賭資但不果，於是便萌生搶劫他人財物的念頭，並計劃持刀具搶劫該等在澳門持著大額現款且兌換成人民幣匯回內地的人士。

十一、

2020 年 1 月 20 日，被害人 B 與其兒子即被害人 C 一同入境澳門（參見卷宗第 18 頁及第 52 頁），其後便前往本澳娛樂場賭博。

十二、

為部署實施上述搶劫計劃，嫌犯 A 在搬離上指 XX 花園的單位時已預先伺機取去置放於單位廚房內的一把菜刀，並將之以一白色布袋包裹並收藏在其隨身行李內。

十三、

2020 年 1 月 23 日晚上約 9 時，嫌犯 A 透過一個名為“YY 港紙兌換”的微信帳號聯繫到被害人 B，並佯裝問及被害人 B 是否有港幣兌換，被害人 B 表示欲將賭博贏來的金錢兌換成人民幣再匯至內地，嫌犯 A 聽後虛稱有意進行交易，且訛稱可為被害人 B 將港幣十五萬元 (HKD150,000.00) 兌換成人民幣並匯回內地，於是，二人便相約於新濠天地娛樂場外的位置以商議兌換事宜。

十四、

隨後，不虞有詐的被害人 B 將現金港幣十五萬元 (HKD150,000.00) 交予被害人 C，並著被害人 C 替其前往上述約定地點會合嫌犯 A，以便商議和進行兌換交易事宜，而被害人 B 則著嫌犯 A 添加被害人 C 的微信以作聯繫。

十五、

同日晚上約 11 時 40 分，被害人 C 與嫌犯 A 於新濠天地娛樂場外會面。

十六、

當時，嫌犯 A 身上攜帶著上指以一白色布袋包裹的菜刀（參見卷宗第 68 頁），目的是在實施搶劫時用作威嚇甚至是攻擊被害人 C 之用。

十七、

當時，嫌犯 A 先要求被害人 C 向其展示該筆金額為港幣十五萬元 (HKD150,000.00) 的現金，被害人 C 於是便按其要求展示有關現金，接著，被害人 C 提供其內地網上銀行帳戶予嫌犯 A，並要求嫌犯 A 將相關對等的人民幣款項轉帳至上述帳戶，隨即，嫌犯 A 便偽裝向被害人 C 稱已完成上指轉帳，並用手機向被害人 C 展示一張疑為假造的成功轉帳圖片，被害人 C 信以為真，接著便將現金港幣十五萬元 (HKD150,000.00) 交予嫌犯 A 點算。

十八、

點算期間，由於被害人 C 一直未有收到轉帳款項，故便要求嫌犯 A 交回上指現金港幣十五萬元 (HKD150,000.00)，隨即在被害人 C 取回相關現金並進行點算時，嫌犯 A 突然取出該把以白色布袋包裹著的菜刀，並揮向被害人 C 和欲向其進行襲擊，隨即更搶去被害人 C 手持的上述現金，當時，被害人 C 因嫌犯 A 揮刀動作而作出閃避，其間導致失去平衡和跌倒地上，爭持間，上述港幣十五萬元 (HKD150,000.00) 現金全數掉落地上，接著，嫌犯 A 便趁機迅速奪走該筆現金和將之放進其背包內並拔足逃跑，被害人 C 見狀便一直尾隨追截，期間，嫌犯 A 遺下一張港幣一千元 (HKD1,000.00) 現金在地上，且被被害人 C 撿起，接著，嫌犯 A 見被害人 C 繼續向其窮追不捨，於是便回頭斥喝被害人 C 和作勢要襲擊被害人 C。

十九、

在差不多的時間，由於被害人 B 接到被害人 C 通知遭到上述搶劫之事，遂趕至新濠天地停車場附近，並與一名友人及被害人 C 一同在上述停車場入口位置成功截獲嫌犯 A，隨即報警求助。

二十、

其後，警方到場處理事件，並在嫌犯 A 身上搜獲和扣押以下物件（參見卷宗第 67 至 68 頁的扣押筆錄及圖片）：

1. 148 張面值為港幣一千元 (HKD1,000.00) 鈔票；
2. 一把刀；
3. 一堆白色紙巾；及
4. 一個白色袋。

二十一、

同時，警方亦將被害人 C 於追截嫌犯 A 期間所拾獲的 1 張港幣一千元 (HKD1,000.00) 鈔票進行扣押（參見卷宗第 74 至 75 頁）。

二十二、

經警方檢驗及鑑定，上述刀具全長為約 30 厘米，刀面長約 19 厘米，闊 8 厘米，刀鋒長約 19 厘米，刀柄長約 11 厘米、3 厘米；已開鋒及有被使用過的跡象，該刀具為一把已開鋒、且可對人造成傷害、甚至危及性命的武器，歸類為十一月八日第 77/99/M 號法令所核准的《武器及彈藥規章》第 1 條第 1 款 f 項所指具貫穿性及可被用攻擊身體之工具（相關檢驗及評估筆錄載於卷宗第 69 至 73 頁，並視有關內容在此完全轉錄）。

二十三、

經警方調查，在被害人 B 的手機內發現其與嫌犯 A 的涉案微信對話（參見卷宗第 40 至 46 頁）。

二十四、

嫌犯 A 的部分犯案行為被監控系統拍攝下來（參見卷宗第 84 至 90 頁的視訊筆錄）。

[共同部份]

二十五、

嫌犯 D 明知或可具條件知悉嫌犯 A 及 E 屬處於非法留澳的狀態，但仍抱著放任及接受的態度先後安排其二人在上述單位居住，並收取租金藉以圖利。

二十六、

嫌犯 A 明知其所持有的菜刀為違禁武器，且具貫穿性及攻擊性，但仍在沒有合理解釋的情況下持之指嚇搶劫他人。

二十七、

嫌犯 A 存有將他人之動產據為己有之不正當意圖，以持刀指嚇被害人 C 的暴力手段奪走屬於被害人的相當巨額現金，惟因緊接遭被害人等成功追截此一屬該嫌犯意志以外的原因而未能遂成有關搶劫行為。

二十八、

兩名嫌犯 D 及 A 是在非法入境或逾期逗留澳門的狀態下分別實施上述行為。

二十九、

兩名嫌犯 A 及 D 是在自由、自願及有意識的情況下故意作出上述行為，且是知悉其行為屬澳門法律所禁止，且會受到相應制裁。

\*

**同時，亦證明下列事實：**

根據刑事紀錄證明，兩名嫌犯均為初犯。

嫌犯 A 的個人及家庭狀況如下：

嫌犯 A 被羈押前為商人，月入人民幣 90,000 元至 100,000 元。

需供養父母、岳父母、妻子及一名未成年兒子。

學歷為高中畢業。

\*

**(二)、未獲證明之事實：沒有。**

\*\*\*

### 三、法律方面

本上訴涉及之問題為：

- 「禁用武器罪」和「加重搶劫罪」之競合/吸收關係
- 量刑

\*

除了須依職權審理的事宜，上訴法院只解決上訴人具體提出且在其上訴理由闡述的結論中所界定的問題，結論中未包含的問題已轉為確定。

（參見中級法院第 18/2001 號上訴案 2001 年 5 月 3 日合議庭裁判，中級法院第 103/2003 號上訴案 2003 年 6 月 5 日合議庭裁判）

\*

### 1. - 「禁用武器罪」和「加重搶劫罪」之競合/吸收關係

上訴人認為持有禁用武器罪及加重搶劫罪存在吸收關係，故只從一重罪（即加重搶劫罪）處罰，被上訴裁判存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款之瑕疵。理由是：第 198 條第 2 款 f 項「在犯罪時攜帶並顯露或暗藏武器」已經吸收了第 262 條第 1 款的犯罪，並援引中級法院第 154/2003 號及第 559/2018 號合議庭裁判的司法見解；故此請求開釋一項「持有禁用武器罪」，並重新對加重搶劫罪量刑。

\*

本案，已證事實顯示：

上訴人與被害人 C 見面時，上訴人身上攜帶著上指以一白色布袋包裹的菜刀，目的是在實施搶劫時用作威嚇甚至是攻擊被害人 C 之用。

當時，上訴人先要求被害人 C 向其展示該筆金額為港幣十五萬元 (HKD150,000.00) 的現金，被害人 C 於是便按其要求展示有關現金，接著，被害人 C 提供其內地網上銀行帳戶予上訴人，並要求上訴人將相關對等的人民幣款項轉帳至上述帳戶。隨即，上訴人便偽裝向被害人 C 稱已完成上指轉帳，並用手機向被害人 C 展示一張疑為假造的成功轉帳圖片，被害人 C 信以為真，接著便將現金港幣十五萬元 (HKD150,000.00) 交予上訴人點算。

點算期間，由於被害人 C 一直未有收到轉帳款項，故便要求上訴人交回上指現金港幣十五萬元 (HKD150,000.00)，隨即在被害人 C 取回相關現金並進行點算時。上訴人突然取出該把以白色布袋包裹著的菜

刀，並揮向被害人 C 和欲向其進行襲擊，隨即更搶去被害人 C 手持的上述現金，當時，被害人 C 因上訴人揮刀動作而作出閃避，其間導致失去平衡和跌倒地上，爭持間，上述港幣十五萬元 (HKD150,000.00) 現金全數掉落地上，接著，上訴人便趁機迅速奪走該筆現金和將之放進其背包內並拔足逃跑，被害人 C 見狀便一直尾隨追截，期間，上訴人遺下一張港幣一千元 (HKD1,000.00) 現金在地上，且被被害人 C 撿起，接著，上訴人見被害人 C 繼續向其窮追不捨，於是便回頭斥喝被害人 C 和作勢要襲擊被害人 C。

\*

《刑法典》第 204 條的規定如下：

一、存有據為己有或轉歸另一人所有之不正當意圖，對人施以暴力，以生命或身體完整性有迫在眉睫之危險相威脅，又或使之不能抗拒，而取去他人之動產或強迫其交付者，處一年至八年徒刑。

二、如屬下列情況，則處三年至十五年徒刑：

a) 任一行為人使他人生命產生危險，或最少係有過失而嚴重傷害他人身體完整性；或

b) 符合第一百九十八條第一款及第二款所指之任一要件；該條第四款之規定，相應適用之。

三、如因該事實引致他人死亡，行為人處十年至二十年徒刑。』

《刑法典》第 198 條的規定如下：

一、如屬下列情況，盜竊他人之動產者，處最高五年徒刑，或科最高六百日罰金：

- a) 該動產屬巨額者；
- b) 該動產係由交通工具運送，或係置於用以寄存物件之地方，又或由使用集體運輸工具之乘客攜帶，即使該動產係在車站或碼頭被取去者；
- c) 該動產係在作為崇拜之地方或墳場內，用作宗教崇拜或紀念已死之人者；
- d) 乘被害人特別耗弱，或乘發生禍事、意外、公共災難或公共危險等情況而為之；
- e) 該動產係被鎖於設有鎖或特別為其安全而設有其他裝置之抽屜、保險箱或其他容器者；
- f) 不正當侵入住宅，即使係可移動之住宅，或不正當侵入商業場所、工業場所或其他封閉之空間而為之，又或意圖盜竊而匿藏於其中而為之；
- g) 僭用公務員之資格、制服或標誌，又或訛稱按公共當局之命令而為之；
- h) 以盜竊為生活方式；或
- i) 使被害人在經濟上陷於困境。

二、如屬下列情況，盜竊他人之動產者，處二年至十年徒刑：

- a) 該動產屬相當巨額者；
- b) 該動產對科技發展或經濟發展具有重大意義者；
- c) 該動產在性質上屬高度危險者；

- d) 該動產具有重要學術、藝術或歷史價值，且為公有或公眾可接觸之收藏品，又或公開或公眾可接觸之展覽物；
- e) 藉破毀、爬越或假鑰匙侵入住宅，即使係可移動之住宅，又或侵入商業場所、工業場所或其他封閉之空間而為之；
- f) 犯罪時攜帶顯露或暗藏之武器；或
- g) 身為旨在重複犯侵犯財產罪之集團成員，且係由該集團最少一成員協助而為之者。

三、在同一行為內，如同時符合超逾一個上兩款所指之要件，為著確定可科處之刑罰，僅考慮具有較強加重效力之要件，而對餘下要件則在確定刑罰份量時衡量之。

四、如被盜竊之物屬小額，則不以加重盜竊罪處理。

\*

我們認同駐初級法院的檢察院代表的觀點：在適用《刑法典》第 204 條第 2 款 b 項時，建基於第 198 條加重盜竊罪是一整個有系統的描述，因此必然要留意第 198 條第 3 款及第 4 款的規定，而加重搶劫罪所援引的亦是盜竊罪的所有加重情節，則在適用時應全面接受第 198 條規定，而不能獨獨不適用第 198 條第 3 款的規定。而且，搶劫罪作為盜竊罪及暴力犯罪的複合罪狀，自然在適用上需全盤接受關於盜竊罪的系統規定。

\*

確實，有學說認為，「禁用武器罪」和「搶劫罪」所侵害的法益不同，因此，兩罪屬於實質競合。

無論如何，在定罪時，必須具體且整體分析行為人所做事實，考察行為人各行為之間的關聯性和獨立性，從而認定行為人的行為是構成一項犯罪，還是多項相對獨立的犯罪。

我們參考中級法院第 154/2003 號案 2003 年 9 月 11 日合議庭裁判：

一、如果嫌犯暗藏法律上視為禁用武器的刀子以實施搶劫則具備《刑法典》第 262 條第 1 款規定及處罰的持有禁用武器罪與該法典第 204 條第 1 款、第 2 款 b 項及第 198 條第 2 款 f 項規定及處罰的加重搶劫罪之間的表面競合（而非切實真實競合），正是因為這種持有（武器）是後項犯罪的基本構成要素。

二、不同的見解意味著違反一事不再理原則。

三、況且，以此情節（武器）加重的搶劫罪已經吸收了持有武器罪狀面對侵害身體完整性或人之生命這一最終危險而擬作出之保護。

具體到本案，上訴人持禁用武器至公共場所，目的是用來搶劫被害人，符合了「禁用武器罪」的罪狀。那麼，隨後在搶劫被害人時，上訴人用涉案菜刀直接揮向被害人，並無使用其他暴力，可見，沒有上訴人使用相關菜刀，便無暴力、以生命或身體完整性危險相威脅、使被害人不能抗拒，這樣就缺少了構成搶劫罪的基本事實，也無從認定其觸犯了搶劫罪；涉案金額為相當巨額，也就沒有了作為加重搶劫罪的加重情節的基礎。

再者，持有和使用是不能斷然分割的，上訴人沒有將涉案菜刀帶出來，也就無從使用之。

可見，上訴人持有菜刀，客觀上，既構成「禁用武器罪」罪的罪狀，

同時，也構成「搶劫罪」的不可或缺的罪狀，在這種情況下，判處上訴人兩項獨立的犯罪，導致一事兩審的結局。

基於此，上訴人觸犯的「禁用武器罪」和「加重搶劫罪（未遂）」屬於吸收關係，以刑罰較重的「加重搶劫罪（未遂）」論處。

\*

## 2. 量刑過重

基於上述改判之決定，須重新做出量刑。

\*

《刑法典》第 40 條和第 65 條規定了刑罰的目的以及具體量刑的準則。

根據《刑法典》第 40 條第 1 款規定，刑罰之目的旨在保護法益及使行為人重新納入社會，即：從一般預防和特別預防兩個方面作考量。前者，主要從一般預防的積極方面考慮，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，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。

《刑法典》第 40 條第 2 款規定了刑罰之限度，確定了罪刑相當原則。根據該原則，刑罰的程度應該與罪過相對應，法官在適用刑罰時不得超出事實當中的罪過程度。

《刑法典》第 65 條規定了確定具體刑罰份量的準則，在確定刑罰的份量時，須按照行為人之罪過及預防犯罪的要求為之，同時，亦須考慮犯罪行為的不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、行為人對被要求須負義務之違反程度、故意之嚴重程度、所表露之情感、行為人之動機、行為人之個人狀況及經濟狀況、事發前後之行為及其他已確定之情節。

\*

搶劫罪是嚴重的犯罪，對市民的財產以及身心的完整性和健康均造成傷害，並對本澳的法律秩序、社會安寧造成嚴重及深遠的負面影響，應予嚴厲及有效打擊，遏制該類犯罪的一般預防之要求甚高。

上訴人雖非澳門居民，但是，作為任何地方的一名普通市民，完全具備認知能力，知悉有關事實之犯罪性質，可見其罪過程度不低。

另外，在不屬於犯罪構成要件的有利或不利的量刑情節中，得見上訴人的犯罪行為的不法性程度甚高，犯罪故意程度甚高；上訴人在實施犯罪時處於非法逗留狀態；上訴人為初犯，承認大部份犯罪事實，並表示後悔；上訴人持刀在公共場合以暴力搶奪他人財物，沒有對被害人造成難以彌補的永久傷害，因未遂而未對他人造成財產損害。

依照量刑標準，根據上訴人的罪過及預防犯罪的要求，同時考慮本案中的具體情節，並結合其他不屬於罪狀之情節，特別是上訴人使用的暴力程度、造成之後果等，在七個月六日至十年徒刑的刑罰期間，判處上訴人與原審競合刑罰相同的刑罰，即：四年六個月實際徒刑，最為適宜。

\*

以上，上訴人提出的主要上訴理由成立，並作出上述相應之改判。  
其餘的上訴理據已無需審理。

\*\*\*

#### 四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人 A 的主要上訴理由成立，改判如下：

上訴人 A (A) 被控告

- 以直接正犯及在犯罪既遂的情況下觸犯了《刑法典》第 262 條第 1 款結合十一月八日第 77/99/M 號法令所核准的《武器及彈藥規章》第 1 條第 1 款 f 項及第 6 條第 1 款 b 項所規定及處罰的一項「持有禁用武器罪」；以及以直接正犯及在犯罪未遂的情況下觸犯了《刑法典》第 204 條第 2 款 b 項，結合同法典第 198 條第 2 款 a 項及第 2 款 f 項、第 196 條 b 項所規定及處罰的一項「加重搶劫罪（未遂）」，改判：

上訴人 A (A) 以直接正犯及在犯罪未遂的情況下觸犯了《刑法典》第 204 條第 2 款 b 項，結合同法典第 198 條第 2 款 a 項及 f 項、第 196 條 b 項、第 21 條、第 22 條第 1 款及第 2 款以及第 67 條第 1 款 a 項及 b 項所規定及處罰的一項「加重搶劫罪（未遂）」，判處四年六個月實際徒刑。

\*

由於決定羈押之要件沒有改變，根據《刑事訴訟法典》第 186 條、第 188 條及第 197 條規定，維持上訴人的羈押措施。

\*

上訴人無需支付訴訟費用和負擔。

委任辯護人的辯護費定為澳門幣 2,000 元，由終審法院院長辦公室支付。

著令通知。

\*

澳門，2021 年 4 月 29 日

---

周艷平（裁判書製作人）

---

蔡武彬（第一助審法官）

---

陳廣勝（第二助審法官）