

編號：第 589/2016 號 (刑事上訴案)

上訴人：C(C)

日期：2018 年 1 月 25 日

主要法律問題：

- 審查證據方面明顯有錯誤
- 正當防衛
- 免除刑罰

摘 要

1. 具體分析相關的證據，原審法院除了聽取了上訴人在審判聽證中所作的聲明，亦在審判聽證中聽取了其他嫌犯及案中證人的證言，審查了案中的文件等。原審法院客觀分析種種證據，並根據自由心證原則對上訴人實施了有關罪行的事實做出判斷。

2. 從已證事實中，未能發現屬於“正當防衛”的必要事實的存在，尤其是針對上訴人的防衛意識，事發時所面對的迫在眉睫的侵害以及反擊的必需性。

3. 根據《刑法典》第 137 條第 3 款 b) 項規定，當行為人對攻擊者僅予反擊時，法院得免除其刑罰。

本案中，就是這情況，上訴人是因第一嫌犯的襲擊而反擊的，且經分析兩人均需 1 日康復的傷勢，上訴人的反擊程度未超過襲擊程度，因此，

本院將原審法院對上訴人判處的刑罰免除。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 589/2016 號 (刑事上訴案)

上訴人：C(C)

日期：2018 年 1 月 25 日

一、 案情敘述

於 2016 年 6 月 3 日，第三嫌犯 C 在初級法院刑事法庭第 CR1-15-0252-PCC 號卷宗內被裁定以直接正犯及既遂方式觸犯一項《刑法典》第 137 條第 1 款所規定及處罰的『普通傷害身體完整性罪』，被科處三十日罰金，罰金的日額為澳門幣一百元，合共罰金為澳門幣三千元 (MOP\$3,000)，若不繳交罰金或不以工作代替，須處二十日徒刑。

第三嫌犯 C 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. 因第一嫌犯襲擊上訴人、其女兒(即第二嫌犯)及妻子(即第四嫌犯)，故上訴人推了第一嫌犯的頸部及肩部。
2. 根據一般經驗法則，上訴人的目的是為了阻止第一嫌犯繼續傷害其等人，而不是想傷害第一嫌犯的身體及健康。
3. 原審法庭在審查證據方面明顯有錯誤，判決沾有《刑事訴訟法典》第 400 條、第 2 款、c)項的瑕疵。
4. 事發時，第一嫌犯在其私人住所且毫無合理原因下，用手勒住上訴人的女兒之頸部，上訴人上前阻止時其及妻子又被第一嫌

犯揮拳攻擊身體不同部份。

5. 面對著自己正被第一嫌犯揮拳攻擊(第一嫌犯正在實施侵犯行為)，同時面對著第一嫌犯極有可能繼續襲擊其女兒及妻子(迫在眉睫的侵犯)，上訴人乘機推開第一嫌犯，企圖阻止第一嫌犯繼續對三人進行施襲。
6. 上訴人當時根本不能馬上尋求公權力的協助。
7. 上訴人推開第一嫌犯是最低程度的自衛行為，其行為絕對是合理的。
8. 上訴人推開第一嫌犯唯一的意圖只是“防衛”。
9. 上訴人的行為明顯屬於“正當防衛”(《刑法典》第 31 條)。
10. 上訴人的行為非屬不法(《刑法典》第 30 條)。
11. 原審法庭作出的判決時並沒有審理上訴人正當防衛的法律問題，故判決沾有《刑事訴訟法典》第 400 條、第 1 款的瑕疵。
12. 上訴人的行為並不構成不法侵犯，故無義務對第一嫌犯承擔民事賠償責任。

綜上所述，請求法官閣下宣告：

1. 本上訴理由成立；
2. 判決沾有《刑事訴訟法典》第 400 條、第 1 款的瑕疵；
3. 判決沾有《刑事訴訟法典》第 400 條、第 2 款 c)項的瑕疵；
4. 依法開釋上訴人；
5. 上訴人無需向第一嫌犯支付民事損害賠償。

最後，懇請法官閣下一如既往作出公正裁決！

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據(結論部分)：

1. 上訴人認為存在「正當防衛」情節的依據僅為自己在庭上聲明

的版本，而非原審法院所採信的版本。

2. 原審法院沒有完全相信某一名嫌犯的事實版本，否則的話，原審法院就應判處第一嫌犯三項罪名成立〔如採信第二嫌犯、第三嫌犯及第四嫌犯的版本〕或判處第二至四嫌犯各一項罪名成立〔如採信第一嫌犯的版本〕；相反，正是各名嫌犯都只是說出對其有利的版本，故此，原審法院才透過各名嫌犯的傷勢的法醫報告進行分析，從而得出「已證事實」的內容。
3. 事實上，四名嫌犯在過程中互相糾纏，加上第一嫌犯與另外三名嫌犯已素有積怨，其中第一嫌犯揮拳攻擊上訴人及第四嫌犯，而在糾纏過程中第三嫌犯用手推撞第一嫌犯的頸部及肩部，而當時的情況非常混亂，且四名嫌犯的糾纏時間不短，可見四名嫌犯均有意識其正在「打架」，則難以認定案發期間存有「正當防衛」的任何前提，尤其是不存在「行為人或第三人受不法侵犯」！
4. 上訴人的事實版本只是企圖否定法院形成的心證，嘗試改變法院形成心證的方式。這一切都是從上訴人的個人觀點出發作出的另一種方式審查證據。故此，上訴人的理由不成立，因為從被上訴判決的「已證事實」中，並沒有存在「上訴人正當防衛」的事實。

綜上所述，本檢察院認為上訴理由不成立，應予以駁回。

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，認為上訴人提出的上訴理由明顯不成立，上訴應予以駁回及維持原判。

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

原審法院經庭審後確認了以下的事實：

1. 第一嫌犯 A(下稱“第一嫌犯”)和第二嫌犯 B(下稱“第二嫌犯”)原本是兩夫妻。2013 年 1 月期間，他們二人正處於分居狀況。
2. 2013 年 1 月 26 日，第二嫌犯帶同其父親即第三嫌犯 C(下稱“第三嫌犯”)及其母親即第四嫌 D(下稱“第四嫌犯”)前往第一嫌犯位於.....閣...樓...室的住所，目的是探望兒子 E。
3. 最初，第一嫌犯與第二嫌犯先在單位內發生爭執，而第三嫌犯及第四嫌犯則在單位門外等候。當時，單位的大門沒有關上。
4. 爭執期間，第一嫌犯用手勒住第二嫌犯的頸部，目的是傷害第二嫌犯的身體及健康。此時，第三嫌犯及第四嫌犯在門外聽到女兒大叫，於是馬上衝進單位內，與第一嫌犯糾纏。
5. 糾纏期間，第一嫌犯揮拳攻擊第三嫌犯及第四嫌犯的身體不同部份，目的是傷害第三嫌犯及第四嫌犯的身體及健康。
6. 第一嫌犯的上述行為直接及必然地引致第二嫌犯的頸部左側軟組織挫傷觸痛，並因此受到普通傷害，需要 1 日時間康復（見載於卷宗第 41 頁的臨床法醫學鑑定書，並視為在此完全轉錄）。
7. 第一嫌犯的上述行為直接及必然地引致第三嫌犯的雙眶區及右肩等處軟組織挫擦傷，並因此受到普通傷害，需要 1 日時間康復（見載於卷宗第 44 頁的臨床法醫學意見書，並視為在此完全轉錄）。

8. 第一嫌犯的上述行為直接及必然地引致第四嫌犯的右側頰部、右肩及右鎖骨區等處軟組織挫擦傷，並因此受到普通傷害，需要 1 日時間康復（見載於卷宗第 43 頁的臨床法醫學意見書，並視為在此完全轉錄）。
9. 糾纏期間，第三嫌犯利用此機會用手使勁推撞第一嫌犯的頸部及肩部。第三嫌犯作出前述行為，目的是傷害第一嫌犯的身體及健康。
10. 第三嫌犯的上述行為直接及必然地引致第一嫌犯的頸部和雙肩等處軟組織挫擦傷，並因此受到普通傷害，需要 1 日時間康復（見載於卷宗第 42 頁的臨床法醫學意見書，並視為在此完全轉錄）。
11. 第一嫌犯及第三嫌犯是在自願及有意識之情況下故意作出上述行為，且均清楚知道其行為屬非法，且會受到法律制裁。
同時，亦證明下列事實：
12. 根據刑事紀錄證明，四名嫌犯的犯罪紀錄如下：
第一嫌犯 A 於 2014 年 07 月 10 日在第 CR3-14-0183-PCS 號卷宗內因觸犯一項毀損罪而被判處 60 日罰金，罰金的日額為澳門幣 120 元，合共罰金澳門幣 7,200 元，若不繳交罰金或不以工作代替，將處 40 日徒刑。該嫌犯已繳付有關罰金。
第一嫌犯 A 於 2015 年 01 月 29 日在第 CR1-14-0434-PCS 號卷宗內因觸犯一項脅迫罪而被判處四個月徒刑，緩刑兩年執行，並須對被害人作出賠償。
第一嫌犯 A 目前仍須等待第 CR2-15-0195-PCC 號卷宗的審訊。
13. 第二嫌犯 B 及第四嫌 D 均無刑事紀錄。
14. 第三嫌犯 C 為初犯。

四名嫌犯的個人及家庭狀況分別如下：

15. 嫌犯 A－現為無業。
 - －需供養父母及二名未成年子女。
 - －學歷為大學二年級。
16. 嫌犯 B－現為無業。
 - －需供養二名未成年子女。
 - －學歷為大學畢業。
17. 嫌犯 C－商人，月入平均人民幣 15,000 元。
 - －需供養母親、妻子及女兒。
 - －學歷為高中畢業。
18. 嫌 D－退休，靠丈夫供養。
 - －需供養婆婆及母親。
 - －學歷為高中畢業。

未獲證明之事實：載於起訴書內之其他事實，尤其：

1. 四人糾纏期間，第三嫌犯利用此機會用腳踢向第一嫌犯的腹部兩記，並用拳攻擊第一嫌犯的頭部。第四嫌犯用拳攻擊第一嫌犯的左臂及頭部。第二嫌犯用雙手抓住第一嫌犯的頭髮及用雙拳攻擊第一嫌犯的頭部。第二嫌犯和第四嫌犯對第一嫌犯作出前述行為，目的是傷害第一嫌犯的身體及健康。
2. 第二嫌犯和第四嫌犯的上述行為直接及必然地引致第一嫌犯的頸部和雙肩等處軟組織挫擦傷。
3. 第二嫌犯和第四嫌犯是在自願及有意識之情況下故意作出上述行為，且均清楚知道其行為屬非法，且會受到法律制裁。

三、 法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 審查證據方面明顯有錯誤
- 正當防衛
- 免除刑罰

1. 上訴人認為原審判決患有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項“審查證據方面的明顯錯誤”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。”

審查證據方面，原審法院在事實的判斷中作出如下說明：

“第一嫌犯 A 在審判聽證中就被指控的犯罪事實及其個人及家庭狀況作出了聲明，稱因被第二嫌犯拉起床時感到疼痛，遂將第二嫌犯推開，但其沒有勒住第二嫌犯的頸部；第三及第四嫌犯繼而一起襲擊他，第三嫌

犯打了其頭部及下體，第四嫌犯打了其胸部，而第二嫌犯則用手抓其頭髮及打其頭部；表示追究第二、第三及第四嫌犯的刑事責任及要求賠償。

第二嫌犯 B 在審判聽證中就被指控的犯罪事實及其個人及家庭狀況作出了聲明，稱被第一嫌犯勒住其頸部拖行並壓在地上，第一嫌犯又踢其腿部；強調當時其沒有能力還擊第一嫌犯，期間聽到其父母說第一嫌犯為何打人；表示追究第一嫌犯的刑事責任及要求賠償。

第三嫌犯 C 在審判聽證中就被指控的犯罪事實及其個人及家庭狀況作出了聲明，稱當其見到第二嫌犯被第一嫌犯壓在地上，便走近第一嫌犯，但卻被第一嫌犯打了其眼部及右肩，於是其便使勁推第一嫌犯的頸部及肩部；表示追究第一嫌犯的刑事責任及要求賠償。

第四嫌 D 在審判聽證中就被指控的犯罪事實及其個人及家庭狀況作出了聲明，稱當其見到第二嫌犯被第一嫌犯壓在地上，便走近第一嫌犯，但卻被第一嫌犯打了其右面部及右肩；強調其沒有打過第一嫌犯；表示追究第一嫌犯的刑事責任及要求賠償。

證人 F 在審判聽證中講述了案件調查的經過。

證人 G 及 H 在審判聽證中就彼等所知作出了聲明。

在客觀綜合分析了四名嫌犯所作之聲明及各證人的證言，並結合在審判聽證中審查的書證後，考慮到本案沒有目擊證人，而第一嫌犯與第二至第四嫌犯於案發前的關係已經十分惡劣，亦考慮到四名嫌犯經鑑定證實的傷勢及彼等所講述的案發經過，本院僅能認定第一嫌犯的頸部及雙肩的傷勢是由第三嫌犯造成；而第二至第四嫌犯的傷勢則均由第一嫌犯造成。

基於以上種種，根據一般人的經驗作判斷，本合議庭認定了上述事實。”

具體分析相關的證據，原審法院除了聽取了上訴人在審判聽證中所

作的聲明，亦在審判聽證中聽取了其他嫌犯及案中證人的證言，審查了案中的文件等。原審法院客觀分析上述種種證據，並根據自由心證原則對上訴人實施了有關罪行的事實做出判斷。

從經驗法則及邏輯的角度考慮，上述的證據可客觀、直接及合理地證明上訴人實施了有關犯罪，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。

故此，上訴人提出的上述上訴理由並不成立。

2. 上訴人認為原審法庭作出的判決時並沒有審理上訴人正當防衛的法律問題，故判決沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的瑕疵。

《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 條規定：

“一、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。

二、因不可譴責於行為人之精神紊亂、恐懼或驚嚇而導致過當者，行為人不予處罰。”

《刑法典》第 137 條規定：

“一、傷害他人身體或健康者，處最高三年徒刑或科罰金。

二、非經告訴不得進行刑事程序。

三、如屬下列情況，法院得免除其刑罰：

- a) 互相侵害，且未能證明打鬥之人中何人先行攻擊；或
- b) 行為人對攻擊者僅予反擊。”

正如中級法院 2003 年 6 月 19 日第 126/2002 號案件所裁決：

“學說及司法見解主張，為了具備正當防衛的法律概念，必須符合描述的要素：某些關於侵犯，另一些關於防衛：正在進行的侵犯；該侵犯是

不法的；使用的方法是必要的及合理的；以及行為具防衛意圖。

屬於應當同時具備的要件。

由此可知，正當防衛的前提是正在實行的或緊迫的違法侵犯。如果侵犯不屬於緊迫的或已開始實行，正當防衛是不可能的。

另一方面，防衛行為之目的必須是避免或中止這種侵犯。換言之，防衛者行為應具防衛目的。這被視為我們法律中正當防衛的結構性要素。

顯然，為了具備侵犯的現行性，只需這種侵犯可即刻發生就足夠，受威脅者不必等待犯罪實行的開始。

防衛方法的必要性及合理性應在防衛者所處的具體情況中考量。必要性指防衛者處於這種狀況：面對進行中的不法侵犯，除了使用的方法外別無選擇；合理性指，面對具體情況，有關方法足以實現防衛的目的，無適度性之要求。使用者過當的防衛方法則屬於第 32 條之範圍，從中推斷出前項要件不應當被排除，而應當從後者角度觀察。

前高等法院第 293 號案件的 1995 年 3 月 29 日合議庭裁判在審理相同問題時載明：

“正當防衛的前提係非由防衛者引發的、進行中（因在實行中或具緊迫性）的違法侵犯，不可能求諸公共部隊，且使用之方法合理，主觀要件則符合防衛意圖。”

這種主觀要件，即正當防衛的基本要件——防衛意圖——應當在事實事宜範疇內查明。”

故此，是否存在正當防衛取決於以下要件的同時成立：

- 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；
- 為擊退不法侵害所使用的方法必須是必要且合理的。

- 行為人必須具有“防衛”的意圖(animus defendi)。

另外，雖然立法者並未在上述第 31 條中將無法求助於公權力明確規定為正當防衛的要件，但澳門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(參閱前高等法院 1995 年 3 月 29 日於第 293 號案件中作出的合議庭判決及中級法院於第 126/2002 號及第 484/2006 號刑事上訴案中作出的合議庭判決)。

根據本案已證事實：“糾纏期間，第三嫌犯利用此機會用手使勁推撞第一嫌犯的頸部及肩部。第三嫌犯作出前述行為，目的是傷害第一嫌犯的身體及健康。

第三嫌犯的上述行為直接及必然地引致第一嫌犯的頸部和雙肩等處軟組織挫擦傷，並因此受到普通傷害，需要 1 日時間康復（見載於卷宗第 42 頁的臨床法醫學意見書，並視為在此完全轉錄）。”

從已證事實中，未能發現屬於“正當防衛”的必要事實的存在，尤其是針對上訴人的防衛意識，事發時所面對的迫在眉睫的侵害以及反擊的必需性。

上訴人提出了很多關於正當防衛合理的判斷，但是，這些判斷全沒有依據已證事實作為必要基礎，而只是以上訴人個人的主觀評價來作為考慮。

因此，有關情況亦不符合上述的前提條件。

故此，上訴人所提出的上述上訴理由亦不成立。

3. 根據《刑法典》第 137 條第 3 款 b)項規定，當行為人對攻擊者僅

予反擊時，法院得免除其刑罰。

本文中，就是這情況，上訴人是因第一嫌犯的襲擊而反擊的，且經分析兩人均需 1 日康復的傷勢，上訴人的反擊程度未超過襲擊程度，因此，本院將原審法院對上訴人判處的刑罰免除。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人 C 的上訴理由並不成立，維持原審裁決。

根據《刑法典》第 137 條第 3 款 b) 項規定，本院將原審法院對上訴人判處的刑罰免除。

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。

著令通知。

2018 年 1 月 25 日

譚曉華 (裁判書製作人)

蔡武彬 (第一助審法官)

司徒民正 (第二助審法官)