

案件編號:421/2007

合議庭裁判書日期: 2007 年 10 月 18 日

主題：

《刑事訴訟法典》第 355 條第 1 款 d 項

答辯

《刑事訴訟法典》第 297 條

對事實的分析

自由心證

加重詐騙罪

裁判書內容摘要

一、 根據《刑事訴訟法典》第355條第1款d項的規定，如果嫌犯曾提出答辯，則法院須“摘要指出載於答辯狀之結論”。此處所說的“答辯”是指嫌犯根據《刑事訴訟法典》第297條的規定所提交的書面答辯(或稱答辯狀)，而不是指在審判聽證中嫌犯為自己所作的辯護。

二、 對原審法院所認定和未認定的事實的分析不應是孤立的，不能祇著眼於某一個單獨的事實，而應對所有事實進行綜合分析。

三、 如原審法院在審議證據時並未犯有明顯錯誤，嫌犯實不得在其上訴狀中質疑原審庭的自由心證。

四、 既然加重詐騙罪屬公罪，檢察院當然有正當性去獨立地提出控訴。

裁判書製作人

陳廣勝

澳門特別行政區中級法院

合議庭裁判書

上訴案第 421/2007 號

上訴人: A、B

上訴所針對的法院: 澳門初級法院第二刑事法庭合議庭

案件在原審法院的編號: 刑事案第 CR2-06-0266-PCC 號

一、案情敘述

在澳門檢察院提出公訴下，澳門初級法院第二刑事法庭合議庭審理了第 CR2-06-0266-PCC 號刑事案，並於 2007 年 5 月 11 日作出如下
一審判決：

「判決書

1. 案件敘述

第一嫌犯：

C，男，未婚，無業，持有蒙古護照，編號為XXX，1989年7月12日出生於蒙古，
父親CC，母親CCC，現被羈押於澳門監獄。

第二嫌犯：

D，男，已婚，商人，持有蒙古護照，編號為XXX，1976年4月15日出生於蒙古，
父親DD，母親DDD，在澳門沒有固定居所，其蒙古住址為XXX，電話:XXX。

第三嫌犯：

E，女，已婚，無業，持有蒙古護照，編號為XXX，1961年7月30日出生於蒙古，父親EE，母親EEE，在澳門沒有固定居所，其蒙古住址為XXX。

第四嫌犯：

F，女，已婚，商人，持有蒙古護照，編號為XXX，1973年7月6日出生於蒙古，父親FF，母親FFF，在澳門沒有固定居所，其蒙古住址為XXX。

第五嫌犯：

A，男，已婚，經營食店，持有蒙古護照，編號為XXX，1966年7月30日出生於蒙古，父親AA，母親AAA，現被羈押於澳門監獄。

第六嫌犯：

B，女，已婚，商人，持有蒙古護照，編號為XXX，1966年6月6日出生於蒙古，父親BB，母親BBB，現被羈押於澳門監獄。

第七嫌犯：

G，男，已婚，司機，持有蒙古護照，編號為XXX，1978年2月11日出生於蒙古，父親GG，母親GGG，現被羈押於澳門監獄。

第八嫌犯：

H，男，未婚，無業，持有蒙古護照，編號為XXX，1975年4月6日出生於蒙古，父親HH，母親HHH，在澳門沒有固定居所，其蒙古住址為XXX。

*

控訴事實：

上列各嫌犯在不確定時間與其他多名人仕糾集在一起，於2005年7月起先後由蒙古國進入澳門特別行政區進行盜竊活動。

2006年5月6日傍晚19時左右，治安警察局警員在家辣堂街大會堂附近發現第一、二、三、四嫌犯正形跡可疑地尋找目標準備進行偷竊活動。

其中第二嫌犯負責進行指揮，第一嫌犯直接實施偷竊活動，而第三、四嫌犯則負責“把風”。

稍後，第一嫌犯在水坑尾街行人天橋上將手伸入一身份不明女途人手提包內，但未能偷取到任何物品。

當警員上前準備對第一嫌犯採取拘捕行動時，第三、四嫌犯立即向第一嫌犯示意要其逃跑。

第一嫌犯逃至東望洋街“太平電器店”附近被警員截獲，並在其身上搜出一個裝有澳門幣貳仟伍佰貳拾圓的銀包。

第一嫌犯無法對此款項作出合理解釋。

第二、三、四嫌犯則逃至“肯德基餐廳”門前被警員截獲。

治安警察局警員隨後前往第一、二、三、四嫌犯所租住的位於XXX街X號Z旅店，在第一嫌犯租住的405房中截獲到第五嫌犯，並在屬其本人的一個手提包中以及房中電視機下面發現從他人身上偷取的物品和一張將偷取來的他人物品進行典當後的票據，包括：

1. 一個屬I(第一被害人)的ipod多媒體播放器(價值澳門幣壹仟伍佰圓)，該播放器在第一被害人2006年4月26日下午17時30分左右在乘坐巴士時被人偷走；
2. 一部屬J(第二被害人)所有的Nokia牌8250型手提電話(價值澳門幣壹仟貳佰圓)，該電話在第二被害人2006年4月某日乘搭巴士時被人偷走；
3. 以第五嫌犯名義向位於XXX馬路XXX大廈X號X座地下X鋪的“K押”(第三被害人)典當一部Sony Ericsson牌K700i型手提電話的當票。該部手提電話屬L(第四被害人)所有，價值澳門幣貳仟伍佰圓，該手提電話在第四被害人2006年4月某日晚21時30乘坐2號綫巴士時被人偷走，該被害人當時還被偷走一個銀包，其本人的身份證和往來內地通行證以及澳門幣壹佰圓。第五嫌犯於2006年4月27日將第四被害人所有的上述手提電話典當後得款港幣陸佰圓。

警員在上述房中電視機下還發現

1. 一張典當日為2006年5月5日，載明典當人為第六嫌犯的由位於XXX街XXX中心XXX號第X期地下X座鋪位的“M押”(第五被害人)發出的證明該嫌犯向該當舖典當一部Nokia牌1600型手提電話和一部Sony Ericsson牌手提電話，共得款港幣陸佰圓的當票。上述Nokia牌手提電話屬N(第六被害人)所有，該被害人2006年5月3日下午16時30分左右在伯多祿局長街浸信學校門口與同學聊天時發現失去上述價值澳門幣捌佰圓的電話，當時該電話中還放有一張智能電話卡。
2. 一張典當日為2006年4月25日，載明典當人為第五嫌犯的由上述“K押”所發出的編號2635的當票，上面載明第五嫌犯在當日將一部Nokia牌手提電話和一部G-Star牌K892型手提電話以其本人名義進行典當，總共得款港幣肆佰圓。上述G-Star牌手提電話是O(第七被害人)於2004年以壹仟陸佰圓港幣購買的，其後交給其女兒P使用，2006年4月24日上午P乘坐33號巴士上學途中該手提電話被人盜走。
3. 一張典當日為2006年4月24日，載明典當人為第五嫌犯的由上述“K押”所發出的編號2612的當票，上面載明第五嫌犯在當日將一部Nokia牌N70型手提電話以其名義進行典當，得款港幣貳仟圓。上述手提電話是Q(第八被害人)於2004年4月某日上午乘搭8號巴士時被人盜走的。
4. 五張典當日分別為2006年4月23日、28日、29日和5月1日，典當人均為第五嫌犯的同樣由“K押”所發出的編號分別為 2592、2590、2672、2719和2758當票，上面分別載明第五嫌犯將一部Sony Ericsson牌手提電話，一個金戒指，一個帶吊咀之金項鍊，一部 Panasonic牌相機和一部Nokia牌手提電話以其名義進行典當，總共得款港幣叁仟陸佰圓(每件典當物分別取得港幣壹仟貳佰圓，港幣陸佰圓，港幣陸佰圓，港幣陸佰圓，港幣陸佰圓)。

5. 兩張典當日分別為2006年4月21日和5月2日，載明典當人均為第七嫌犯的由上述“K押”所發出的編號2548和2780的當票，上面分別載明第七嫌犯將一條帶吊咀之金項鏈和一條金手鏈以其名義進行典當，分別得款港幣伍仟伍佰圓和港幣柒仟元。

*

2006年2月15日，第八嫌犯被依法假釋後，治安警察局於同月20日依法對其作出通知要求其在指定日期到該局出入境事務廳報到，如不依時報到，將受到法律之相應制裁。

第八嫌犯在簽署上述通知書時，清楚知道該通知書之內容以及違反該通知書的法律後果。

第八嫌犯於2006年3月17日到出入境事務廳報到後，明知3月22日需再次報到，卻在2006年5月6日因涉嫌盜竊被警員截獲到之前一直沒有再履行報到義務。

*

上述各嫌犯對上述所有物品之來源均無法作出合理解釋。

各嫌犯在特區內既沒有固定工作，也沒有從事過任何具報酬的工作，同時也沒有攜帶足夠款項，因此無合法收入來源保障該等嫌犯在特區內長時間的正常生活所需。

各嫌犯在明知和有意識的情況下，共同或互相協助作出上述行為，達到將屬他人所有之財產據為己有之目的。

第五、六、七三名嫌犯在明知的情況下，在短時間內將他人被盜之物品或來源不清之財物以其本人名義典當出賣，達到從中取得非法利益並維持以上各嫌犯在澳門生活所需之目的。

第八嫌犯在明知和有意識的情況下，自願違反行政當局依法所作出的通知。

各嫌犯清楚知道其行為是法律所禁止，會受到法律的相應制裁。

*

基於此，檢察院指控：

第一、第二、第三、第四、第五、第六及第七嫌犯為共同正犯，其既遂行為以犯罪競合方式觸犯了：

- 1 項《刑法典》第 198 條第 2 款 g) 項以及同條第 1 款 h) 項所規定及處罰的加重盜竊罪。

*

第五、第六及第七嫌犯為直接正犯，其既遂行為觸犯了：

- 1 項《刑法典》第 211 條第 4 款 b) 項所規定及處罰的詐騙罪(被害人分別為“K 押”和“M 押”)。

*

第八嫌犯為直接正犯，其既遂行為觸犯了：

- 1 項《刑法典》第 312 條第 1 款 b) 項所規定及處罰的違令罪。

*

在審判聽證中，根據《刑事訴訟法典》第339條之規定，按照控訴書所載事實，檢察院改控：

第一、第二、第三、第四、第五、第六及第七嫌犯為共同正犯，其既遂行為以犯罪競合方式觸犯了：

- 6《刑法典》第 198 條第 2 款 g) 項以及同條第 1 款 h) 項所規定及處罰的加重盜竊罪；及

第五、第六及第七嫌犯為直接正犯，其既遂行為觸犯了：

- 2 項《刑法典》第 211 條第 4 款 b) 項所規定及處罰的詐騙罪(被害人分別為“K 押”和“M 押”)。

*

答辯狀：各嫌犯辯護人均沒有提交書面答辯狀。

*

審判聽證:第二、三、四、八嫌犯分別透過第285、289、287及175頁聲明同意在缺席情況下進行審判聽證，審判聽證按照適當程序在第二、三、四、八嫌犯缺席而其餘嫌犯出席的情況下進行，訴訟前提維持不變。

2. 理由說明

已經證明之事實:

各嫌犯於2005年7月起先後由蒙古國進入澳門特別行政區。

2006年5月6日傍晚19時左右，治安警察局警員在家辣堂街大會堂附近發現第一、二、三、四嫌犯正形跡可疑地尋找目標準備進行偷竊活動。

其中第二嫌犯負責進行指揮，第一嫌犯直接實施偷竊活動，而第三、四嫌犯則負責“把風”。

稍後，第一嫌犯在水坑尾街行人天橋上將手伸入一身份不明女途人手提包內，但未能偷取到任何物品。

當警員上前準備對第一嫌犯採取拘捕行動時，第三、四嫌犯立即向第一嫌犯示意要其逃跑。

第一嫌犯逃至東望洋街“太平電器店”附近被警員截獲，並在其身上搜出一個裝有澳門幣貳仟伍佰貳拾圓的銀包。

第一嫌犯無法對此款項作出合理解釋。

第二、三、四嫌犯則逃至“肯德基餐廳”門前被警員截獲。

治安警察局警員隨後前往位於XXX街X號Z旅店，在405房中截獲到第五嫌犯，並在屬其本人的一個手提包中以及房中電視機下面發現從他人身上偷取的物品和一張將偷取來的他人物品進行典當後的票據，包括：

1. 一個屬I(第一被害人)的ipod多媒體播放器(價值澳門幣壹仟伍佰圓)，該播放器在第一被害人2006年4月26日下午17時30分左右在乘坐巴士時被人偷走；

2. 一部屬J(第二被害人)所有的Nokia牌8250型手提電話(價值澳門幣壹仟貳佰圓)，該電話在第二被害人2006年4月某日乘搭巴士時被人偷走；
3. 以第五嫌犯名義向位於XXX馬路XXX大廈X號X座地下X鋪的“K押”(第三被害人)典當一部Sony Ericsson牌K700i型手提電話的當票。該部手提電話屬L(第四被害人)所有，價值澳門幣貳仟伍佰圓，該手提電話在第四被害人2006年4月某日晚21時30乘坐2號綫巴士時被人偷走，該被害人當時還被偷走一個銀包，其本人的身份證和往來內地通行證以及澳門幣壹佰圓。第五嫌犯於2006年4月27日將第四被害人所有的上述手提電話典當後得款港幣陸佰圓。

警員在上述房中電視機下還發現：

1. 一張典當日為2006年5月5日，載明典當人為第六嫌犯的由位於XXX街XXX中心X號第X期地下X座鋪位的“M押”(第五被害人)發出的證明該嫌犯向該當舖典當一部Nokia牌1600型手提電話和一部Sony Ericsson牌手提電話，共得款港幣陸佰圓的當票。上述Nokia牌手提電話屬N(第六被害人)所有，該被害人2006年5月3日下午16時30分左右在伯多祿局長街浸信學校門口與同學聊天時發現失去上述價值澳門幣捌佰圓的電話，當時該電話中還放有一張智能電話卡。
2. 一張典當日為2006年4月25日，載明典當人為第五嫌犯的由上述“K押”所發出的編號2635的當票，上面載明第五嫌犯在當日將一部Nokia牌手提電話和一部G-Star牌K892型手提電話以其本人名義進行典當，總共得款港幣肆佰圓。上述G-Star牌手提電話是O(第七被害人)於2004年以壹仟陸佰圓港幣購買的，其後交給其女兒P使用，2006年4月24日上午P乘坐33號巴士上學途中該手提電話被人盜走。
3. 一張典當日為2006年4月24日，載明典當人為第五嫌犯的由上述“K押”所發出的編號2612的當票，上面載明第五嫌犯在當日將一部Nokia牌N70型手

提電話以其名義進行典當，得款港幣貳仟圓。上述手提電話是Q(第八被害人)於2004年4月某日上午乘搭8號巴士時被人盜走的。

4. 五張典當日分別為2006年4月23日、28日、29日和5月1日，典當人均為第五嫌犯的同樣由“K押”所發出的編號分別為2592、2590、2672、2719和2758當票，上面分別載明第五嫌犯將一部Sony Ericsson牌手提電話，一個金戒指，一個帶吊咀之金項鏈，一部Panasonic牌相機和一部Nokia牌手提電話以其名義進行典當，總共得款港幣叁仟陸佰圓(每件典當物分別取得港幣壹仟貳佰圓，港幣陸佰圓，港幣陸佰圓，港幣陸佰圓，港幣陸佰圓)。
5. 兩張典當日分別為2006年4月21日和5月2日，載明典當人均為第七嫌犯的由上述“K押”所發出的編號2548和2780的當票，上面分別載明第七嫌犯將一條帶吊咀之金項鏈和一條金手鏈以其名義進行典當，分別得款港幣伍仟伍佰圓和港幣柒仟元。

*

2006年2月15日，第八嫌犯被依法假釋後，治安警察局於同月20日依法對其作出通知要求其在指定日期到該局出入境事務廳報到，如不依時報到，將受到法律之相應制裁。

第八嫌犯在簽署上述通知書時，清楚知道該通知書之內容以及違反該通知書的法律後果。

第八嫌犯於2006年3月17日到出入境事務廳報到後，明知3月22日需再次報到，卻在2006年5月6日因涉嫌盜竊被警員截獲到之前一直沒有再履行報到義務。

*

第五、六、七嫌犯對上述所有物品之來源均無法作出合理解釋。

第五、六、七嫌犯在特區內既沒有固定工作，也沒有從事過任何具報酬的工作，同時也沒有攜帶足夠款項，因此無合法收入來源保障該等嫌犯在特區內長時間的正常生活所需。

第七嫌犯在明知和有意識的情況下，作出上述六次的取去財物行為，達到將屬他人所有之財產據為己有之目的。

第五嫌犯為使自己及他人不正當得利，而至少六次將明知是由他人藉符合侵犯財產罪狀之不法事實而獲得之物予以收受及協助將之出售。

第五、六、七嫌犯在短時間內將他人被盜之物品或來源不清之財物以其本人名義典當出賣，達到從中取得非法利益並維持三名嫌犯在澳門生活所需之目的。

第八嫌犯在明知和有意識的情況下，自願違反行政當局依法所作出的通知。

第五、六、七、八嫌犯清楚知道其行為是法律所禁止，會受到法律的相應制裁。

*

另外證明下列事實：

第四被害人L要求嫌犯賠償澳門幣1,500圓的損失。

其餘被害人均放棄任何金錢賠償。

根據刑事紀錄證明，第一至第七嫌犯均是初犯。

第一嫌犯聲稱被羈押前已失業，嫌犯的父母在其童年時已逝世，嫌犯與姐姐依靠父母的遺產生活並由其舅父母照顧。嫌犯學歷為小學畢業。

第五嫌犯聲稱被羈押前經營小食店。嫌犯與任職中學教師的妻子育有一名女兒。嫌犯學歷為高中畢業。

第六嫌犯聲稱被羈押前與丈夫合力售賣時裝，兩人每月約有人民幣7,000至12,000圓的收入，兩人育有一名兒子。嫌犯學歷為大學畢業。

第七嫌犯聲稱被羈押前任職計程車司機，嫌犯的妻子為家庭主婦，兩人育有兩名年幼子女，嫌犯的父母均已退休，嫌犯為家中的經濟支柱。嫌犯學歷為中學二年級。

根據刑事紀錄證明，第八嫌犯並非初犯。

2005年2月17日，嫌犯於本院第二刑事法庭CR2-04-0108-PCC號合議庭普通刑事案(舊號PCC-110-04-3)中因觸犯一項搶劫罪被判處2年實際徒刑，經上訴至中級法院

並於2005年4月25日判決駁回上訴，有關判決於2005年5月9日轉為確定。嫌犯在2004年9月10日觸犯上述罪行。

嫌犯自2004年9月10日起被拘留，並於2004年9月11日起被羈押，直至2006年2月16日假釋出獄，但嫌犯於假釋期間沒有遵守定期報到的義務。

2006年5月6日，嫌犯在治安警察局的行動中被帶返警局協助調查，期間被發現自2006年3月22日起違反上述案件的定期報到義務，因此於CR1-06-0089-PSM號卷宗內被控觸犯一項違令罪，並於2006年5月9日被判處3個月實際徒刑。兩案刑期相加，嫌犯服刑至2007年3月2日出獄。

*

未經證明之事實：

載於控訴書其餘與已證事實不符之重要之事實，具體如下：

各嫌犯在不確定時間與其他多名人仕糾集在一起進行盜竊活動。

治安警察局警員在Z旅店405房中截獲到第五嫌犯時，該房間是由第一嫌犯所租住的，同時第一、二、三、四嫌犯亦租住於該旅店。

第一、二、三、四嫌犯對上述所有物品之來源均無法作出合理解釋。

第一、二、三、四嫌犯在特區內既沒有固定工作，也沒有從事過任何具報酬的工作，同時也沒有攜帶足夠款項，因此無合法收入來源保障該等嫌犯在特區內長時間的正常生活所需。

第一至第六嫌犯在明知和有意識的情況下，共同或互相協助作出上述六次的取去財物行為，達到將屬他人所有之財產據為己有之目的。

*

事實之判斷：

第二、三、四、八嫌犯缺席審判聽證。然而，第八嫌犯在檢察院作出聲明時承認知道需要到警局報到的義務。在審判聽證中宣讀了上述聲明。

第一、五、六嫌犯於審判聽證中作出聲明，否認控罪。

第七嫌犯於審判聽證中作出聲明，在自由及不受任何脅迫下承認被歸責之事實，但解釋只是自己一人實施有關盜竊行為。

各被害人在審判聽證中作出聲明，清楚講述了財物被竊的經過。

押店職員確認了載於卷宗的相關紀錄。

負責調查案件的警員在審判聽證中作出聲明，清楚講述了監視及拘捕各嫌犯的經過，亦講述了到各嫌犯住所進行搜查的經過。

本合議庭客觀綜合分析了各嫌犯及證人在審判聽證所作聲明，結合在審判聽證中審查的書證、扣押物證及其他證據後，合議庭認定第七嫌犯實施了被歸責的盜竊及詐騙行為。

另一方面，合議庭亦認定第一至第四嫌犯在街上尋找目標企圖盜竊的事實，然而，由於缺乏證據，未能認定四名嫌犯實施了向六名被害人作出的盜竊行為；同時，亦未能認定第五及第六嫌犯實施了被控的六項盜竊行為。

然而，考慮到第五嫌犯與第七嫌犯的密切關係及第五嫌犯所接收的物品數量及種類，合議庭可認定第五嫌犯在收取第七嫌犯所交予的物品時知悉有關物品是由盜竊所得的。

另外，根據典當紀錄，可認定第五及第六嫌犯實施了被歸責的詐騙行為。

最後，合議庭亦能認定第八嫌犯實施了被歸責的違令罪行。

*

定罪：

由於未能證實第一至第六嫌犯實施了向六名被害人作出的盜竊行為，因此，六名嫌犯被控以共同正犯及既遂形式觸犯的6項《刑法典》第198條第2款g)項以及同條第1款h)項所規定及處罰的加重盜竊罪，根據“存疑無罪”原則，應判處罪名不成立。

另一方面，雖然證實第一至第四嫌犯在街上尋找目標企圖盜竊的事實，但由於缺乏被害人的告訴，法庭不能審理有關的犯罪行為。

而根據已經證明的事實，第七嫌犯在明知和有意識的情況下，作出六次盜竊行為，達到將屬他人所有之財產據為己有之目的，並以此作為生活方式，因此，第七嫌犯以直接正犯及既遂形式觸犯了6項《刑法典》第198條第1款h)項所規定及處罰的加重盜竊罪，每項可被判處1個月至5年徒刑或科10日至600日罰金之刑罰。

另外，第五嫌犯為使自己及他人不正當得利，而至少六次將明知是由他人藉符合侵犯財產罪狀之不法事實而獲得之物予以收受及協助將之出售，因此，第五嫌犯以直接正犯及既遂形式觸犯了6項《刑法典》第227條第1款所規定及處罰的贓物罪，每項可被判處1個月至5年徒刑或科10日至600日罰金之刑罰。

同時，第五、六、七三名嫌犯在短時間內將他人被盜之物品或來源不清之財物以其本人名義典當出賣，達到從中取得非法利益並維持以上各嫌犯在澳門生活所需之目的。其中第五嫌犯作出了八次典當，第六嫌犯作出了一次典當，而第七嫌犯作出了兩次典當。因此，第五、六及七嫌犯以直接正犯及既遂形式分別觸犯了8項、1項及2項《刑法典》第211條第4款b)項所規定及處罰的詐騙罪，每項可被判處2年至10年徒刑之刑罰。然而，由於各嫌犯只被指控兩項的詐騙罪，而合議庭亦未適時通知可能的變更，因此只能判處第五嫌犯2項的詐騙罪。

最後，第八嫌犯在明知和有意識的情況下，自願違反行政當局依法所作出的通知，因此，第八嫌犯為直接正犯，其既遂之行為觸犯了1項《刑法典》第312條第1款b)項所規定及處罰的違令罪，可被判處4個月至1年徒刑或科10日至120日罰金之刑罰。

然而，考慮到在CR1-06-0089-PSM號案卷中，第八嫌犯已因相同事實而被審判，且因觸犯一項違令罪而被判處3個月實際徒刑。嫌犯並已服刑完畢。因此，第八嫌犯被控觸犯的1項《刑法典》第312條第1款b)項所規定及處罰的違令罪，根據“一事不二審”之原則，決定對該部分不予審理。

*

量刑：

根據《刑法典》第64條之規定，如對犯罪可選科剝奪自由之刑罰或非剝奪自由之刑罰，則只要非剝奪自由之刑罰可適當及足以實現處罰之目的，法院須先選非剝奪自由之刑罰。

根據已經證明的事實，考慮到有關犯罪情節較重以及為預防犯罪之需要，法院認為判處嫌犯罰金不適當亦不足以實現處罰之目的。

*

量刑須根據《刑法典》第40及65條之規定。

具體刑罰之確定須按照行為人之罪過及預防犯罪的要求為之，同時，亦須考慮不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、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、嫌犯之動機、嫌犯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。

所以，在本案中，考慮上述情節及第五嫌犯之過錯，亦考慮到嫌犯的行為對社會安寧及被害人財產均帶來負面影響，因此，本合議庭認為第五嫌犯觸犯的6項贓物罪，每項判處10個月徒刑最為適合；觸犯的2項詐騙罪，每項判處2年3個月徒刑最為適合。按照《刑法典》第71條第2款規定，犯罪競合可科處的刑罰最低限度為各罪刑罰中最重者，而最高限度為各罪刑罰中之總和，因此，第五嫌犯八罪競合，可判處2年3個月徒刑至9年6個月徒刑的刑罰。根據《刑法典》第71條之規定，判處第五嫌犯3年徒刑的單一刑罰。

另外，考慮上述情節及第六嫌犯之過錯，亦考慮到嫌犯的行為對社會安寧及被害人財產均帶來負面影響，因此，本合議庭認為第六嫌犯觸犯的1項詐騙罪，判處2年3個月徒刑最為適合。

最後，考慮上述情節及第七嫌犯之過錯，亦考慮到嫌犯的行為對社會安寧及被害人財產均帶來負面影響，因此，本合議庭認為第七嫌犯觸犯的6項加重盜竊罪，每項判處1年3個月徒刑最為適合；觸犯的2項詐騙罪，每項判處2年3個月徒刑最為適合。按照《刑法典》第71條第2款規定，犯罪競合可科處的刑罰最低限度為各罪刑罰

中最重者，而最高限度為各罪刑罰中之總和，因此，第七嫌犯八罪競合，可判處2年3個月徒刑至12年徒刑的刑罰。根據《刑法典》第71條之規定，判處第七嫌犯3年6個月徒刑的單一刑罰。

*

根據《刑法典》第48條之規定，考慮第五、第六及第七嫌犯之人格、生活狀況、犯罪前後之行爲及犯罪情節後，尤其是考慮到各嫌犯從外地來到本澳後犯罪，犯罪情節嚴重，因此，未能認定僅對事實作譴責並以徒刑作威嚇已適當及足以實現處罰之目的，故此，合議庭決定不將所科處之徒刑暫緩執行。

*

賠償：

根據《民法典》第477條的規定，因不法事實侵犯他人權利，須承擔向受害人的賠償義務。

《刑事訴訟法典》第74條規定，如無依據第60條及第61條之規定在有關刑事訴訟程序中或透過獨立之民事訴訟提出民事損害賠償請求，則當出現下列情況時，即使有關判決為無罪判決，法官亦須在判決中裁定給予一金額，以彌補所造成之損害：該金額係為合理保護被害人之利益而須裁定者；被害人不反對該金額；及從審判中得到充分證據，證明依據民法之準則而裁定給予之彌補之前提成立及應裁定給予有關金額。

根據證明之事實及第四被害人之意願，第七嫌犯須對第四被害人L的財產損害負上賠償責任，訂定賠償金額為澳門幣1,500圓，以及該賠償金額由判決確定日起直至完全繳付時之法定利息。

3. 決定

綜上所述，合議庭現裁定控訴因部分事實獲證明屬實而控訴理由部分成立，並判決如下：

第一嫌犯C、第二嫌犯D、第三嫌犯E及第四嫌犯F被控以共同正犯及既遂形式觸犯的：

- 6項《刑法典》第198條第2款g)項以及同條第1款h)項所規定及處罰的加重盜竊罪，根據“存疑無罪”原則，判處罪名不成立。

*

第五嫌犯A被控：

- 以共同正犯及既遂形式觸犯的6項《刑法典》第198條第2款g)項以及同條第1款h)項所規定及處罰的加重盜竊罪，改判以直接正犯及既遂形式觸犯了6項《刑法典》第227條第1款所規定及處罰的贓物罪，每項判處10個月徒刑；以及
- 以直接正犯及既遂形式觸犯了2項《刑法典》第211條第4款b)項所規定及處罰的詐騙罪，每項判處2年3個月徒刑。

八罪競合，合共判處3年實際徒刑的單一刑罰。

*

第六嫌犯B被控：

- 以共同正犯及既遂形式觸犯的6項《刑法典》第198條第2款g)項以及同條第1款h)項所規定及處罰的加重盜竊罪，根據“存疑無罪”原則，判處罪名不成立；
- 以直接正犯及既遂形式觸犯了1項《刑法典》第211條第4款b)項所規定及處罰的詐騙罪，判處罪名不成立；及
- 以直接正犯及既遂形式觸犯了1項《刑法典》第211條第4款b)項所規定及處罰的詐騙罪，判處2年3個月實際徒刑。

*

第七嫌犯G被控：

- 以共同正犯及既遂形式觸犯的6項《刑法典》第198條第2款g)項以及同條第1款h)項所規定及處罰的加重盜竊罪，改判以正犯及既遂形式觸犯了6項《刑法典》第198條第1款h)項所規定及處罰的加重盜竊罪，每項判處**1年3個月徒刑**；以及
- 以直接正犯及既遂形式觸犯了2項《刑法典》第211條第4款b)項所規定及處罰的詐騙罪，每項判處**2年3個月徒刑**。

八罪競合，合共判處**3年6個月實際徒刑的單一刑罰**。

*

第八嫌犯H被控以直接正犯及既遂形式觸犯的：

- 1項《刑法典》第312條第1款b)項所規定及處罰的違令罪，根據“一事不二審”原則，決定對該部分不予審理，**宣告終止相關訴訟程序**。

*

判處第七嫌犯賠償第四被害人L財產損失，賠償金額為澳門幣1,500圓，以及該賠償金額由判決確定日起直至繳付時之法定利息。

通知被害人上述賠償判決。

*

判處第五、第六及第七嫌犯每人繳付3個計算單位之司法費、三人連帶承擔其他負擔及每人繳付澳門幣2,500圓辯護人辯護費。

另外，根據1998年8月17日第6/98/M號法律第24條第2款的規定，判處第五、第六及第七嫌犯每人須向法務公庫繳納澳門幣700圓的捐獻。

訂定第一至四及第八嫌犯辯護人辯護費澳門幣1,500圓，由終審法院院長辦公室支付。

訂定蒙古語翻譯員翻譯費澳門幣 3,000 圓，一半由終審法院院長辦公室支付，另一半由第五、第六及第七嫌犯連帶承擔。但先由終審法院院長辦公室墊支。

*

等待有關物主申請取回扣押於卷宗的財物。

.....」(見案件卷宗第 765 至 778 頁的判決書的中文內容)。

第五嫌犯 A 不服，向本中級法院提起上訴，訴狀，當中總結地指出：

「.....

- a) 合議庭之判決書未載有各嫌犯在審判聽證中的答辯，即使沒有作詳盡之敘述，亦應摘要指出之。因此，合議庭違反了《刑事訴訟法典》第355條第1款D)項的規定。
- b) 在已經證明之事實內，證實第五嫌犯是住在以第七嫌犯名義租住於405號房的住客，在未經證明之事實內，又說未能證明第五嫌犯是405號房的住客。因此，合議庭違反了《刑事訴訟法典》第400條2款d)項的規定。
- c) 卷宗中之材料並結合我們將逐步適應變化的社會生活之經驗法則以作出結論，上訴人未犯有判決書所指控的犯罪。
- d) 由於已作出的裁判，法院的有關判決違反了刑法的基本原則，從而使有關裁判附有獲證明之事實之事宜不足以支持作出裁判和證據審查中明顯有錯誤的瑕疵。」

進而以此為由，請求：「廢止初級法院合議庭之裁判，並判上訴人較有利之判決。」(見卷宗第 802 至 803 頁的上訴狀結尾部份的原文)。

另一方面，第六嫌犯 B 亦提出上訴，在其上訴狀中總結地認為：
「.....

- a) 首先，被上訴之判決出現了《刑事訴訟法典》第400條第2款a項規定之瑕疵，這是因為涉及判處上訴人觸犯澳門《刑法典》第211條第4款b)規定之

以詐騙為生活方式的犯罪之主要依據僅為根據上訴人作出一次典當行為的典當紀錄。

- b) 事實上，以此為生活方式，應該被解釋為「習慣」或「重覆不斷」實施同一行為或犯罪。根據澳門《刑法典》第211條第1款及第4款b)項，以及中級法院多個合議庭裁判(2005年7月7日中級法院在第113/2005號卷宗的合議庭裁判及2004年10月7日中級法院在第231/2004號卷宗的合議庭裁判)之規定，上訴人被判處一項詐騙罪，充其量只能證實其觸犯了一項澳門《刑法典》第211條第1款規定之普通詐騙罪，有關刑罰則是處最高三年徒刑或科罰金。
- c) 這是因為根據庭審中第七嫌犯及第五嫌犯所作之聲明，以及結合上訴人的聲明及卷宗的資料，第七嫌犯承認其自己獨自一人實施了有關盜竊行為，隨後再把部份的盜竊物品交予第五嫌犯去典當，其並沒有告知第五嫌犯該等物品之來源，以上論點亦被原審法院法官採納在事實之判斷中。
- d) 但，上訴人並不認識第七嫌犯，其所典當之2部電話均是由第五嫌犯基於拖欠上訴人的一名女性朋友金錢，而以2部電話向其朋友抵債的，上訴人根本不知悉有關電話之來源。
- e) 雖然法官可採用自由心證，但法官仍雖考慮實際之情況綜合分析才作出判決，原審法院法官在判定主觀事實方面，尤其就上訴人是否存在故意以詭計使人在某些事實方面產生錯誤或受欺騙，以及為其自己或他人的不正當得利，當中原審法院法官接納第七嫌犯在自由及不受任何脅迫下承認被歸責之事實，但卻不接納其沒有告知第五嫌犯有關物品來源的陳述，似乎在心證上存有一定程度之錯誤。
- f) 由於並未發現上訴人存有詐騙受害人M押的故意，無證據顯示其知悉有關電話為第五嫌犯之非法所得，故上訴人應不具有為第五嫌犯取得不當得利

的意圖。極其量，上訴人之行為符合《刑法典》第14條b)項之規定，在過錯之情況下作出了上述行為。

- g) 雖然可以證實上訴人在作出上述行為時存有過錯，但由於刑法典第12條之規定，只有法律特別規定之情況下，出於過錯之事實方予處罰，但關於詐騙罪，未有這樣之規定，故必須為故意之情況下才可被處罰，故上訴人應不受處罰。
- h) 綜上所述，上訴人之行為亦不構成《刑法典》所載之詐騙罪，不應受到相關之刑罰，故有關已證之事實不足以支持法官作出之裁判。
- i) 倘不這樣認為，根據卷宗第410頁所載之授權書，無法獲悉被授權人是否具有足夠權力行使告訴權，因為有關授權書並不符合澳門《刑事訴訟法典》第39條第3款及《公證法典》第128條之相關規定，且卷宗內亦並沒有如第410頁所描述的附有受害人公司的商業登記副本。
- j) 故此，在缺乏受害人告訴的前提下，檢察院並不具促進刑事訴訟程序之正當性，法院亦不能審理有關的犯罪行為。」

進而據此請求：

- 「(1) 批准本上訴案之請求成立，予以開釋上訴人;或
- (2) 撤銷原審法院法官對上訴人科處的刑罰，改判上訴人觸犯一項澳門《刑法典》第211條第1款規定之普通詐騙罪;或
- (3) 倘第(2)項請求理由成立，則基於缺乏受害人的告訴而消滅本訴訟程序，並開釋上訴人。」(見卷宗第812至814頁的上訴狀原文)。

對兩名嫌犯提出的上訴，駐初級法院的檢察官在行使澳門《刑事訴訟法典》第403條第1款的答覆權時，認為第五嫌犯上訴無理，而第六嫌犯的上訴理由則部份成立。(見載於卷宗第829至840頁的兩份葡文上訴答覆書內容)。

案件卷宗移交予本上訴審級後，尊敬的助理檢察長依照《刑事訴訟法典》第 406 條的規定，對之作出檢閱，並在卷宗第 856 至 858 頁發表了內容如下的意見書：

「本案嫌犯 A 及 B (下稱上訴人)不服初級法院所作的有罪判決，向中級法院提出上訴。

(一) A提出的上訴

上訴人A認為原審法院合議庭的判決書并未載有各嫌犯在審判聽證中的答辯，違反了《刑事訴訟法典》第355條第1款d項的規定，同時原審法院在證據審查方面有明顯錯誤，所認定的事實不足以支持作出裁判。

我們同意檢察院司法官在其對上訴闡述理由的答覆中提出的觀點和看法，認為上訴人提出的理由不能成立。

根據《刑事訴訟法典》第355條第1款d項的規定，如果嫌犯曾提出答辯，則法院須“摘要指出載於答辯狀之結論”。此處所說的“答辯”是指嫌犯根據《刑事訴訟法典》第297條的規定所提交的書面答辯(或稱答辯狀)，而不是指在審判聽證中嫌犯為自己所作的辯護。

眾所周知，嫌犯必須在第297條所規定的時間內提交書面答辯，該期間是一個行為期間，作出訴訟行為的權利隨期間屆滿而消滅，除非存在合理障礙(參見《民事訴訟法典》第95條的規定)。因此嫌犯不能在審判聽證時才提交答辯。當然，這並不意味著嫌犯不能通過例如《刑事訴訟法典》第81條所規定的申述書、記事錄及聲請書等方式來表達自己的立場(參閱Leal Henriques及Simas Santos所註釋的《澳門刑事訴訟法典》第638頁)。

在本案中，正如原審法院在其判決書中所指出的那樣，各嫌犯均沒有提交書面答辯狀，因此無從遵行《刑事訴訟法典》第355條第1款d項的規定在判決書中指出答辯狀的結論。

上訴人認為原審法院在審查證據方面出現錯誤，所認定的事實亦不足以支持作出裁判，因為原審法院一方面基於上訴人是住在以第七嫌犯名義租住的Z旅店405房而由此推定他們之間關係密切，並因而認定上訴人知悉控訴書中所指物品是由第七嫌犯盜竊而來，但是在未經證明的事實中，又未能證明上訴人是405房的住客。

我們不能認同上訴人的理解。

我們認為，對法院認定事實及未經證明事實的分析不應是孤立的，不能只著眼於某一個單獨的事實，而應對所有事實進行綜合分析。綜合案卷中的事實，尤其是上訴人提到的已經證明事實(治安警察局警員在405房中截獲到上訴人)和未經證明事實(治安警察局警員在Z旅店405房中截獲到上訴人時，“該房間是由第一嫌犯所租住，同時第一、二、三、四嫌犯亦租住於該旅店”)，顯而易見的是原審法院只是認定上訴人是在405房被截獲，並未提及該房間由何人租住。至于是否由第一嫌犯租住及第一至第四嫌犯是否亦租住於同一酒店則未能被證實。

此外，原審法院認定上訴人知悉有關物品是由盜竊所得並不僅僅以上訴人與第七嫌犯的關係作為依據，也是考慮到上訴人所接收的物品數量及種類。

在本案中，治安警察局警員在405房中搜到多張由“K押”發出、載明典當人為上訴人的當票，涉及不同種類的物品，包括手提電話、金戒指、金項鍊、相機等等。再結合上訴人及第七嫌犯在本澳既無固定工作、沒有從事過任何具報酬的工作、亦沒有攜帶足夠款項，對所有物品的來源也無法作出合理解釋等事實，我們認為原審法院在認定上訴人明知上述物品來源的事實方面並沒有錯誤，原審法院所認定的事實亦足以支持對上訴人作出有罪判決。

(二) B提出的上訴

在其上訴理由闡述中，上訴人B指出其行為並不構成以詐騙為生活方式這一加重情節，原審法院認定的事實並不足以支持作出有罪判決；而被害人所提交的授權書也不符合《刑事訴訟法典》第39條第3款及《公證法典》第128條的相關規定，因此在缺乏告訴的前提下，檢察院不具有促進刑事訴訟程序的正當性。

眾所周知，《刑法典》第211條第4款b)項所提及的“以詐騙為生活方式”是以多次犯罪為前提，指行為人經常實施詐騙行為並已形成一種習慣(habitualidade)及生活方式。為判斷行為人是否以詐騙為生活方式，可以參考行為人以往的犯罪記錄或警方已掌握的有關犯罪的資料(參閱Leal Henriques及Simas Santos所註釋的《澳門刑法典》第602頁)。

在本案中，從原審法院所認定的事實得知上訴人只作出了一次典當他人財物的行為;另一方面，上訴人為初犯，案卷內沒有證據顯示其实施了其他詐騙行為及以詐騙為生活方式。因此，我們認為上訴人的行為只構成一項《刑法典》第211條第1款所規定而處罰的普通詐騙罪。

根據《刑法典》第220條第1款的規定，對普通詐騙罪“非經告訴不得進行刑事程序”。

《刑事訴訟法典》第38條則明確規定，如非經告訴不得進行刑事程序，則需要其有正當性提出告訴之人將有關事實告知檢察院以便檢察院能夠促進訴訟程序。而告訴須由告訴權人或具有特別權力之受任人提出(第1款及第3款)。

換言之，對普通詐騙罪的刑事追究取決于被害人的告訴，檢察院促進訴訟程序的正當性取決于由告訴權人或具有特別權力的受任人提出告訴。

本案中上訴人實施詐騙罪的被害人為“M押”，根據載於卷宗第410頁的授權書，“M押”授權其公司職員R代表公司處理本案事宜，“特別是按照澳門《刑法典》第105條至108條的規定行使、撤回或放棄告訴權”。

立法者在規定告訴可由具有特別權力的受權人提出時，並沒有特別要求該受權人具有某種身份，他可以是律師、實習律師，也可以是公司本身的職員或其他任何人。

另一方面，立法者並沒有明確規定以提出告訴為目的的授權應以何種方式作出，更沒有要求必須由公證員參與。《公證法典》第128條規定了授權書的形式，但

僅限於依法應由公證員參與的授權及在該條第2款及第3款中所列舉的授權行為，而其中并不包括授權予他人提出告訴的情況。

因此，我們認為“M押”已通過卷宗內所載的授權書明確將行使告訴權的特別權力授予其職員，被授權人有足夠權力去行使告訴權。

但我們必須留意的是，在同一授權書中，“M押”亦將“撤回或放棄告訴權”的權力授予上述職員；而該職員在以“M押”代表人身份向檢察院提供聲明時明確表示不追究嫌犯的刑事責任(參閱卷宗第408頁的證人詢問筆錄)。

考慮到對上述詐騙罪的刑事追究取決於被害人“M押”的告訴，而其受權人曾明確表示不追究上訴人的刑事責任，因此應宣告對此項犯罪行為的刑事程序終止，上訴人不應因此而被判刑。

基於以上理由，我們認為應裁判上訴人B的上訴請求成立。」

之後，主理本上訴案的裁判書製作人對卷宗完成初步審查，而組成本院合議庭的兩名助審法官亦隨之相繼檢閱了卷宗。

經舉行《刑事訴訟法典》第414條所指的聽證後，現須根據評議結果，對上述兩個上訴作出裁決。

二、 上訴裁判的依據說明

首先須指出，本上訴法院祇解決兩名嫌犯在其上訴狀總結部份所具體提出的問題，而無需分析兩人在提出這些問題時所主張的每項理由(此一見解尤已載於本中級法院第47/2002號案2002年7月25日合議庭裁判書、第63/2001號案2001年5月17日合議庭裁判書、第

18/2001 號案 2001 年 5 月 3 日合議庭裁判書、第 130/2000 號案 2000 年 12 月 7 日合議庭裁判書，和第 1220 號案 2000 年 1 月 27 日合議庭裁判書內）。

就第五嫌犯在其上訴狀內所提出的種種上訴問題，本院經分析卷宗所載資料和已於上文轉載的原審判決書事實理由說明部份的內容後，得完全認同和採納駐本院的尊敬的助理檢察長在這方面所作的分析（見上文），以作為解決這上訴的具體方案。如此，第五嫌犯的上訴理由並不成立。

至於第六嫌犯的上訴，本院亦認為其理由亦不成立。事實上，經分析卷宗所載資料和原審判決書的事實依據後，尤其是考慮到原審已查明「第五、六、七嫌犯在短時間內將他人被盜之物品或來源不清之財物以其本人名義典當出賣，達到從中取得非法利益並維持三名嫌犯在澳門生活所需之目的」（見載於卷宗第 770 頁的原審判決書的相關內容），本院認為第六嫌犯的確是以詐騙為生活方式，故原審在這方面的判罪並無不妥，況且所有既證的事實完全足以令這嫌犯的加重詐騙罪罪名成立。此外，由於本院並未發現原審法院在審議證據時有明顯錯誤，第六嫌犯實不得在其上訴狀中質疑原審庭的自由心證，如此，這名嫌犯不得辯稱其是無過錯之下實施有關詐騙行為。既然加重詐騙罪屬公罪，檢察院當然有正當性去獨立地提出控訴，故本院無須探究有關載於卷宗第 410 頁的「M 押」的授權書的權力問題。

如此，兩名上訴人的上訴理由俱不成立。

三、 判決

基上所述，中級法院合議庭裁定兩名上訴人的上訴理由俱不成立。

兩名上訴嫌犯須負責各自的上訴訴訟費用。每人須繳付六個訴訟費用計算單位的司法費和其辯護人應得的澳門幣 900 元服務費，而有關辯護服務費現先由終審法院院長辦公室墊支。

澳門，2007 年 10 月 18 日。

裁判書製作人
陳廣勝

第一助審法官
José Maria Dias Azedo (司徒民正)

第二助審法官
賴健雄