

上訴案第 7/2010 號

日期：2010 年 2 月 25 日

主題： - 量刑
- 適度原則

摘 要

- 一. 在量刑方面《刑法典》第 40 條及第 65 條賦予法院在法定刑幅之內的自由決定權。
- 二. 上訴人雖為初犯，但除此之外不具有任何對其有利的量刑情節。考慮到上訴人共同犯罪、深夜潛入他人住所的作案方式，以及這類犯罪對澳門居民的財產的侵犯及居民所依存的社會的安寧所產生負面影響，對上訴人的量刑除了完全在法定刑幅之內，絲毫沒有不符合刑罰適度原則的情況，因此可以確定提出的這方面的理由也是明顯不能成立的。

裁判書製作人

上訴案第 7/2010 號

上訴人：A (XXX)

澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

澳門特別行政區檢察院對 B (XXX, 第一嫌犯) 及 A (XXX, 第二嫌犯) 控以《澳門刑法典》第 198 條第 2 款 e 項所規定及處罰的加重盜竊罪。

經過庭審，合議庭最後作出了以下的判決：

1. 開釋第一嫌犯 B 被控的三項以直接正犯及既遂方式觸犯《刑法典》第 198 條第 2 款 e)項所規定及處罰的加重盜竊罪。
2. 第一嫌犯 B 以直接正犯及既遂方式觸犯《刑法典》第 198 條第 2 款 e)項以及第 196 條 f)項第 (三) 點所規定及處罰的一項加重盜竊罪，罪名成立，判處三年三個月徒刑。
3. 開釋第二嫌犯 A 被控的三項以直接正犯及既遂方式觸犯《刑法典》第 198 條第 2 款 e)項所規定及處罰的加重盜竊罪。
4. 第二嫌犯 A 以直接正犯及既遂方式觸犯《刑法典》第 198 條第 2 款 e)項以及第 196 條 f)項第 (三) 點所規定及處罰的一項加重盜竊罪，罪名成立，判處三年三個月徒刑。

嫌犯 A 對判決不服，通過其辯護人向本院提起上訴。其上訴的主要理由如下：

1. 上訴人 A 為直接正犯，其既遂之故意行為觸犯並構成《刑法典》第 198 條第 2 款 e)項以及第 196 條 f)項第（三）點所規定及處罰的一項加重盜竊罪，罪名成立，判處三年三個月徒刑。
2. 上訴人認為原審法院在量刑時，實質違反了《刑法典》第 40 條及 65 條之規定，因此，上訴人認為歸責於其之一項犯罪，在量刑時明顯過重，應改判較短之刑期。
3. 如果上述理由成立，被上訴之裁判亦實質違反了《刑法典》第 48 條之規定，即錯誤地決定不批准暫緩執行上訴人被判處之徒刑。
4. 基於已證明之事實，上訴人認為以監禁作威嚇已可適當及足以實現處罰之目的，故應將被判處之徒刑暫緩執行。

綜上所述，請求法官 閣下接納上訴，並按《澳門刑事訴訟法典》規定，廢止上述判決，及改判上訴人較短之刑期及將被判處之徒刑暫緩執行。

檢察院對此上訴作出了答覆並歸納了以下的結論：

1. 上訴人所觸犯的一項加重盜竊罪，按照刑法典第 198 條第二款 e) 項的規定，其刑幅為二年至十年徒刑。
2. 科處刑罰的目的是旨在保護法益及使上訴人重新納入社會，而在任何情況下，刑罰均不得超逾罪過之程度。（見刑法典第 40 條第一及二款之規定）
3. 在本案中，上訴人為中國內地居民，持中華人民共和國護照進入本特別行政區犯罪，其犯罪的時間、手法、使用的工具及受害人

的數目（在深夜，使用特製的作案工具打開門鎖進入他人住宅行竊），顯示其故意程度極高，上訴人的行為對社會安寧及被害人的財產帶來極大的負面影響，而刑罰份量之確定是按照上訴人之罪過及預防犯罪之要求，在法律規定之限度內進行。

4. 根據刑法典第六十五條的規定“刑罰份量之確定須按照行為人之罪過及預防犯罪之要求，在法律所定之限度內為之。”
5. 在本卷宗中，未曾發現對上訴人有減輕罪過的情節，繼而容許判處最少的刑罰。
6. 通過單純審核即很容易看到，對上訴人科處的刑罰是在法定幅度之內確定的。
7. 原審法院對上訴人判處的刑罰是正確和平衡的，因此，刑罰份量之確定不具任何瑕疵，理應維持原判。

綜上所述，敬請否決本上訴，維持原判。

在本上訴審程序中，尊敬的助理檢察長閣下提交了法律意見（在此其所有內容視為全部轉錄）。¹

¹其法律意見的葡文內容有：

A nosso Exm^o Colega demonstra, de forma proficiente, a insubsistência da motivação do recorrente.

Vejamos.

As balizas da tarefa da fixação da pena estão desenhadas no n.º 1 do artº 65º do citado C. Penal, tendo como pano de fundo a “culpa do agente” e as “exigências de prevenção criminal”.

E a quantificação da culpa e a intensidade das razões de prevenção têm de determinar-se através de “todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, depuserem a favor do agente ou contra ele ...” (cfr. subsequente n.º 2).

Que dizer, então, das circunstâncias apuradas?

A favor do recorrente, há a considerar, apenas, a confissão dos factos.

E essa circunstância tem um valor muito reduzido.

Não se divisa, nomeadamente, que tenha contribuído, de qualquer forma, para a descoberta da verdade.

E, muito menos, que haja sido acompanhada de arrependimento.

經各助審法官檢閱案卷後，合議庭召集了評議會，經過討論和表決，作出了以下判決：

- 2008 年 8 月 5 日，凌晨約零時 15 分之後，第一被害人 **C** 位於澳門 XXX 街 XXX 大廈 XXX 樓 XXX 室單位之住所遭未查明之人士進入，第一被害人被取去：一部牌子為 NEC E600、型號為 PC-CV22SHVUL4HI、機身編號為 XXX 的手提電腦（約值港幣一萬一千圓，HKD\$11,000.00）及港幣六千五百圓（HKD\$6,500.00）現金。
- 2008 年 8 月 22 日，凌晨約 3 時許，第一嫌犯 **B** 揹著一個深啡色背斜袋，袋內攜帶白色手套、電筒、自製連手柄的鏡片、金屬鐵鉗、金屬伸縮棒、經改裝的鎖匙及膠片。
- 第一嫌犯 **B** 利用上述工具，主要是伸縮棒和膠片，捅開及撥開了 XXX 街 XXX 號 XXX 樓 XXX 樓 XXX 單位的鐵門及木門的門鎖，進入室內，趁單位內人士熟睡之際取走屬於第二被害人 **D** 一部手

Em termos agravativos, por seu turno, impõe-se realçar a grande intensidade de dolo que presidiu à sua actuação.

Quanto aos fins das penas, são prementes, na hipótese vertente, as exigências de prevenção geral.

Em sede de prevenção positiva, há que salvaguardar a confiança e as expectativas da comunidade no que toca à validade da norma violada, através do “restabelecimento da paz jurídica comunitária abalada...” (cfr. Figueiredo Dias, Temas Básicos da Doutrina Penal, pg. 106).

E, a nível de prevenção geral negativa, não pode perder-se de vista o efeito intimidatório subjacente a esta finalidade da punição.

Tudo ponderado, enfim, a pena aplicada não pode deixar de ter-se como justa e equilibrada.

Tal pena, de qualquer forma, ainda que fosse reduzida para medida não superior a 3 anos, não deveria ser suspensa na sua execução.

Base atentar, para tanto, nas apontadas razões de prevenção geral.

Não pode concluir-se, na verdade, que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.

O que vale por dizer que não se verifica o pressuposto material exigido pelo artº 48º, n.º 1, do C. Penal.

Deve, pelo exposto, o recurso ser julgado improcedente – ou até, mesmo, manifestamente improcedente (com a sua consequente rejeição, nos termos nos artºs 407º, n.º 3-c, 409º, n.º 2-1 e 410º, do C. P. Penal).

提電話、第三被害人 E 的一部手提電話以及第四被害人 F 的兩部手提電話。

- 大概同一時間，第二嫌犯 A 用同樣的方法進入 XXX 街 XXX 號 XXX 閣 XXX 樓 XXX 單位，第五被害人 G 的家中，趁屋內人士熟睡之際，取走室內的財物：一部手提電話、一部數碼相機、一張面值五萬圓之印尼盾紙幣，約伍佰圓現金。
- 之後，兩名嫌犯相約在“鏡湖醫院”附近見面。見面後，第一嫌犯將上述深啡色背斜袋交給第二嫌犯保管，第二嫌犯將其手上部份物品放入手袋中。
- 同日（2008 年 8 月 22 日），凌晨約 4 時許，治安警察局警員巡經俾利喇街與羅利老馬路交界時，發現第一嫌犯 B 及第二嫌犯 A 形跡可疑，故對他們進行截查，發現上述深啡色背斜袋內有以下財物：
 1. 一部屬於第二被害人 D、牌子為 Sony Ericsson、型號為 K610i、機身編號為 XXX 的紅色手提電話，內置一張國內“神州大眾”SIM 咭編號 XXX，國內電話號碼為 XXX，連同一個相關電池及一條藍色電話繩，該手提電話約值澳門幣伍百圓（MOP\$500.00）；
 2. 一部屬於第三被害人 E、牌子為 K-TOUCH、型號為 A612、機身編號為 XXX 的灰色手提電話，內置一張國內“神州大眾”SIM 咭編號 XXX，國內電話號碼為 XXX，連同一個相關電池，該手提電話約值澳門幣六百八十圓（MOP\$680.00）；
 3. 一部屬於第四被害人 F、牌子為 Nokia、型號為 7260、機身編號為 XXX 的黑色手提電話，內置一張“澳門電訊公司”SIM 咭編號 XXX，電話號碼為 XXX，連同一個相關電池，該手提電話約值澳門幣六百圓（MOP\$600.00）；

4. 一部屬於第四被害人 **F**、牌子為 Sony Ericsson、型號為 A610i、機身編號為 XXX 的銀灰色手提電話，內置一張國內“神州大眾”SIM 咭編號 XXX，國內電話號碼為 XXX，連同一個相關電池，該手提電話約值澳門幣五百圓（MOP\$500.00）；
5. 一部屬於第五被害人 **G**、牌子為 Sony Ericsson、型號為 K880i、機身編號為 XXX 的銀灰色手提電話，內置一張“澳門數碼通”SIM 咭編號 XXX，電話號碼為 XXX，連同一個相關電池，該手提電話約值澳門幣七百圓（MOP\$700.00）；
6. 一部屬於第五被害人 **G**，牌子為 Sony、型號為 T2、機身編號為 XXX 白色數碼相機，內置一個相關電池，該相機約值澳門一千五百圓（MOP\$1500.00）；
7. 一張屬於第五被害人 **G**、編號為 YDF671410 的印尼盾伍萬圓（IDR\$50,000.00）現鈔；
8. 九張澳門幣一百圓紙幣、總數為澳門幣九百圓（MOP\$900.00）；
9. 一張人民幣一百圓紙幣及一張人民幣五圓紙幣、總數為人民幣一百零五圓（RMB¥105.00）；
10. 一塊綠色蟬形石頭，約值澳門幣十圓（MOP\$10.00）；
11. 一隻牌子為 CASIO 銀色手錶，約值澳門幣一百圓（MOP\$100.00）。

之後，治安警察局警員前往兩名嫌犯所租住的位於澳門 XXX 街 XXX 閣 XXX 樓 XXX 室內的有關房間搜查，並發現以下財物：

- a. 一部屬於第一被害人 **C**、牌子為 NEC E600、型號為 PC-CV22SHVUL4HI、機身編號為 XXX 的手提電腦，連同一個相關電池和火牛，該手提電腦的值澳門幣一萬一千圓

(MOP\$11,000.00)；

b. 一隻牌子為 FOCUS 銀色手錶，約值澳門幣一百圓 (MOP\$100.00)；

c. 一個牌子為 WSTPOLO 啡色背斜皮包內有：

1) 一部牌子為 Nokia、型號為 6030、機身編號為 XXX 的銀色手提電話，內置一張“中國聯通”SIM 咭編號 XXX，連同一個相關電池，該手提電話約值澳門幣五百五十圓 (MOP\$550.00)；

2) 一部牌子為 Ramos、黑色 MP3 播放器連一個白色耳筒、約值澳門幣三百圓 (MOP\$300.00，見第 43 頁、55 頁、44 頁照片)；

3) 一隻牌子為 SEIKO 銀白色手錶，約值澳門幣三百圓 (MOP\$300.00)；

4) 一個綠色石頭吊墜，約值澳門幣五百圓 (MOP\$500.00)；

5) 一塊小鏡子；

6) 一把摺疊式小剪刀；

7) 一枝紅綠色自制鐵棒，頭有鋸齒形鐵片；

8) 一張編號為 03334 “H 押”的押票，被典當的財物是一只金手鐲 (999.9 足金)，淨重為 29.88 克，典當本金為港幣六千圓 (HKD\$6,000.00)。

治安警察局警員在該單位內的床頭櫃內發現以下財物：

1. 一部牌子為 Nokia、型號為 6108、機身編號為 XXX 的銀色手提電話，內置一張“3”SIM 咭編號 XXX 連同

一個相關電池，該手提電話約值澳門幣五百圓（MOP\$500.00）；

2. 一部牌子為 Nokia、型號為 3120、機身編號為 XXX 的銀色手提電話，內置一張“數碼通”SIM 咭編號 XXX 連同一個相關電池，該手提電話約值澳門幣一千二百圓（MOP\$1,200.00）；

3. 一隻牌子為 TUTIS 銀白色手錶，約值澳門幣一百圓（MOP\$100.00）。

- 兩名嫌犯使用自製的開鎖工具開啓大門、不正當侵入他人的住所內，並明知有關財物屬他人所有，仍未經物主同意將之取去據為己有，意圖侵犯他人所有權。
- 兩名嫌犯自願、自由及有意識地作出上述行為，並深知其被法律所不容及制裁。
- 第一嫌犯羈押之前往在內地任貨車跟車，月收入約人民幣 3000 圓；需負擔祖父、父親、妻子、兩名孩子以及殘疾哥哥的生活；學歷為初中畢業。
- 第一嫌犯曾在深圳因盜竊罪服刑 8 個月。
- 第二嫌犯羈押前在深圳經營小商店，月收入約人民幣 4000 圓；需負擔父母和兩名孩子的生活；學歷為大專一年級肄業。
- 第一嫌犯曾在深圳因盜竊罪服刑 8 個月。

未經證明之事實：

- 載於控訴書其餘與獲證明事實不符之事實。

事實之判斷：

- 第一嫌犯在審判聽證中作出聲明，在自由及不受任何脅迫下承認獨自實施一項被歸責之事實，但否認共同犯罪，否認實施了其餘三項被控的犯罪事實。
- 第二嫌犯在審判聽證中作出聲明，在自由及不受任何脅迫下承認獨自實施了被控之一項犯罪行為，否認共同犯罪，否認實施了其餘三項被控的犯罪事實。
- 拘捕嫌犯的警員在審判聽證中清楚講述了截查兩名嫌犯的經過及在嫌犯身上發現作案工具及被盜物品的過程。
- 第三、四及第五被害人在審判聽證中講述了發現盜竊的經過及財物損失的情況。
- 第三受害人陳述，第二被害人告知其見到一個黑影。
- 在案發單位均沒有找到其他有價值的證據。
- 在嫌犯及其他不知名人士居住的單位內發現屬於第一受害人的被盜的物品。
- 沒能證實兩名嫌犯居住之單位為兩名嫌犯完全支配。在該單位內發現其他被盜物品，僅此證據並不充份，不能毫無疑問地認定盜竊該等物品為嫌犯兩人所為。
- 本合議庭客觀綜合分析了在審判聽證中兩嫌犯以及證人所作出的聲明、在審判聽證中審查的書證、扣押物證及其他證據後，合議庭認定兩嫌犯實施了各自所承認的一項犯罪事實。由於缺乏證據，合議庭未能認定兩嫌犯實施了其他的犯罪行為。

上訴人首先提出了原審法院作出了過重的量刑問題，其次，在減輕對上訴人的刑罰的基礎上，請求對上訴人適用緩刑。

我們認為上訴毫無理由。

在量刑方面《刑法典》第 40 條及第 65 條賦予法院在法定刑幅之內的自由決定權。判決書在確定適用於上訴人的具體刑罰時考慮到了《刑法典》第 65 條第 1 款及第 2 款所訂立的量刑標準，在法定的 2 至 10 年的刑幅內選擇了 3 年 3 個月的徒刑。

上訴人雖為初犯，但除此之外不具有任何對其有利的量刑情節。考慮到上訴人共同犯罪、深夜潛入他人住所的作案方式，以及這類犯罪對澳門居民的財產的侵犯及居民所依存的社會的安寧所產生負面影響，對上訴人的量刑除了完全在法定刑幅之內，絲毫沒有不符合刑罰適度原則的情況，因此可以確定提出的這方面的理由也是明顯不能成立的。

基於此，對上訴人適用的刑罰不能改變，也就使得適用《刑法典》第 48 條所規定的緩刑沒有形式上的前提條件（不高於三年的有期徒刑），因此也不能對上訴人適用緩刑。

綜上所述，本法院判處上訴人 A 的上訴理由明顯不成立，予以駁回。

上訴人應繳交本案的訴訟費用以及包括 3 個賬目單位的司法稅，並須《刑事訴訟法典》第 410 條第 4 款所規定的同樣的懲罰性金額。

上訴人還須支付法院為其委任的辯護人 800 澳門元的代理費。

澳門特別行政區，2010 年 2 月 25 日

蔡武彬

José M. Dias Azedo (司徒民正)

陳廣勝