

編號：第 191/2012 號 (刑事上訴案)

上訴人：A (XXX)及

B (XXX)

日期：2012 年 4 月 19 日

主 題：緩刑

摘 要

雖然兩名上訴人是初犯及毫無保留地承認全部指控之事實。但根據已證事實，兩名上訴人非為澳門居民，其以旅客身份來澳，卻實際從事與旅客身份不符的不法活動，並與他人合謀，以協助被害人為名，卻伺機偷去被害人的籌碼，有關金額更高達港幣 480,000 圓。可見兩名上訴人的罪過不小，故意程度甚高。

在一般預防方面，考慮到近年越來越多外來人士到澳門犯罪，而盜竊罪的數目又不斷上升，令澳門的治安日漸惡化，故此，一般預防方面要較為加強。因為澳門作為一國際旅遊城市，兩名上訴人的行為亦打擊了旅客來澳遊玩的信心，亦破壞到本澳的社會和平及安寧。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 191/2012 號 (刑事上訴案)

上訴人：A (XXX)及

B (XXX)

日期：2012 年 4 月 19 日

一、案情敘述

於 2012 年 2 月 8 日，兩名上訴人 A(第一嫌犯)及 B(第三嫌犯)在初級法院刑事法庭第 CR1-11-0190-PCC 號卷宗內被裁定，以共同正犯及既遂方式觸犯一項《刑法典》第 198 條第 2 款 a)項配合第 196 條 b)項所規定的加重盜竊罪，各被判處兩年三個月實際徒刑。

上訴人 A 及 B 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. Vem o presente recurso interposto da douta Sentença que condenou aos ora Recorrentes na pena de 2 anos e 3 meses de prisão efectiva pela prática em autoria material e na forma consumada de 1 crime de “Furto” p.p.p. artigo 198.º n.º 2al. a) conjugado com o artigo 196.º, al. b) ambos do CP.
2. Trata-se, pois, de uma questão de que podia conhecer a decisão

recorrida (art.º 400.º, n.º 1 do Código de Processo Penal) - uma questão de direito - que tem que assentar nos fundamentos que o douto Tribunal recorrido verteu na decisão.

3. De facto a douda sentença padece do vício de violação de lei, por não aplicação do art.º 48.º do Código Penal.
4. No caso em apreço, o Tribunal “a quo” deu como provados todos os factos constantes da acusação bem como O 1º arguido, A (XXX) “antes da prisão era empresário, auferia mensalmente 2,000 a 3,000 Reminbis. É casado e tem a seu cargo os pais e um filho. Ter o arguido confessado integral e sem reservas todos os factos da acusação e ser primário.” O 3º arguido, B (XXX) “antes da prisão era operário, auferia mensalmente 2,000 Reminbis. É casado e tem a seu cargo os pais e um filho. Ter o arguido confessado integral e sem reservas todos os factos da acusação e ser primário;”.
5. Deve, ainda, salvo o devido respeito, ser considerado a “inverificação de prejuízo causado por parte do ofendido ou de terceiro.” (cfr. fls. 244, 255, 258, 258v, 260, 260v e 282v dos autos).
6. Pois, todos os produtos do furto foram logo apreendidos nos autos e por ordem judicial depositados no Banco (cfr. fls. 244 dos autos).
7. Por outro lado, os arguidos Recorrentes ainda antes do julgamento manifestaram suas vontades de reparar os prejuízos ao ofendido Sr. XXX e por despacho do meritíssimo juiz

efectuou a notificação do ofendido para vir informar, caso verificasse, os prejuízos (cfr. fls. 255 e 258 dos autos).

8. Do que este não respondeu nem compareceu para o julgamento.
9. É verdade que a respeito do mecanismo da suspensão da execução da pena de prisão consagrado no artigo 48º do CP, o Tribunal “a quo” fez as abordagens na douda sentença, no ponto 5.
10. Porém, salvo o devido respeito que é muito, tais abordagens do ponto 5. não foram certas, nomeadamente no que diz respeito às seguintes: “但考慮到兩名嫌犯所觸犯之罪行對社會和平及安寧以及被害人之財產帶來負面影響。”
11. Existe o pressuposto formal (foi aplicada a pena de prisão de 2 anos e 3 meses).
12. Está os Recorrentes convictos de que, tão-só, a “prevenção geral” poderia ser um obstáculo à aplicação da suspensão das penas de prisão.
13. Aceita-se que a finalidade primeira das penas reside na tutela dos bens jurídicos, devendo traduzir a sua aplicação a tutela das expectativas da comunidade na manutenção da norma violada pelo arguido, não se podendo, porém, perder de vista, na medida do possível, a reinserção social do arguido.
14. Nem em teoria se pode admitir que o crime de “furto”, ainda por cima em fichas nos casinos num de HKD480,000 cause alarme à paz e à tranquilidade social e na generalidade da população.

15. Daí que não possa arvorar-se em certeza a hipótese de um risco de expansão quantitativa e qualitativa da criminalidade, a reclamar defesa do ordenamento jurídico limitativo do valor da “socialização em liberdade”.
16. É sabido que a suspensão exige equilíbrio entre a retribuição e a prevenção geral (e a prevenção especial). E esse equilíbrio, in casu, está atingido, tendo, nomeadamente, em conta que aos ora arguidos foram aplicados desde 09/09/2011 a prisão preventiva que até ao momento já cumpriram os “castigos” mais de 5 meses e ainda, a suspensão da prisão nunca podendo significar falta de sanção.
17. Tendo em conta o bem que se pretende proteger (património), as necessidades da prevenção geral não exigem severidade em casos como o presente, pois não estão em causa interesses que firmam o sentimento da comunidade. Prementes são as necessidades de prevenção geral em crimes que atentem contra a vida e a integridade física das pessoas.
18. Não se podem, pois, considerar não aplicados os princípios da prevenção geral sempre que se corresponda às expectativas da comunidade, julgando e condenando o prevaricador.
19. A douda sentença incorreu, assim, no vício de violação de lei ao condenar os arguidos na pena de 2 anos e 3 meses de prisão efectiva, sem que tenha suspensa a sua execução.

最後，上訴人作出下列請求：

1. Nestes Termos e contando com o indispensável surpimento de Vossas Excelências, prequer seja dado provimento ao recurso e, em consequência, seja as penas de prisão aplicadas aos 1º arguido, A (XXX) e 3º arguido, B (XXX) suspensas por um período de 3 anos.
2. Assim se procedendo, far-se-á, na modesta convicção dos Recorrentes, a costumada JUSTIÇA!

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據（結論部分）：

1. 《刑法典》第 40 條及第 65 條確立了量刑時應考慮的因素和量刑的標準。
2. 雖然兩名上訴人在庭上毫無保留地自認及具有初犯的身份，但透過多項客觀的證據及獲得證據的方法〔如被害人的供未來備忘用之聲明、司警人員在庭上清楚講述了調查的經過及結果，尤其是第 137 頁至第 150 頁「翻閱錄像筆錄」，及第 84 頁及第 105 頁的「扣押筆錄」中顯示在第二及第三嫌犯身上所扣押的籌碼〕均能清楚地指向有關罪行的行為人是兩名上訴人，其承認事實的情節並不特別重要。
3. 在本次的罪行中，被害人無實際的損失的原因是在於司警人員能在發現罪行後迅速破案，適時拘捕了多名嫌犯及扣押了在其身上的財物，從而發現被害人所偷去的籌碼，故此，被害人在是次罪行沒有太大的損失的原因應歸功於司警人員，與兩名上訴人的行為無關，兩名上訴人的行為亦不符合《刑法典》第 201 條的特別減輕刑罰的規定。
4. 考慮到兩名上訴人非為澳門居民，其以旅客身份來澳，卻

實際從事與旅客身份不符的不法活動，尤其是在本案中，與第二嫌犯合謀，以協助被害人賭博為名，卻伺機偷去被害人的籌碼，有關的金額更高達港幣 480,000 圓。可見兩名上訴人的罪過不小，故意程度高。

5. 澳門作為世界知名的國際博彩娛樂城市，一個安全的博彩環境對旅客而言非常重要，亦會對澳門的國際形象帶來正面的評價，然而，本案中三名嫌犯的行為卻打擊了旅客來澳遊玩的信心，亦破壞到本澳的社會和平安寧。而且，考慮到近年越來越多外來人士到澳門犯罪，而盜竊罪的數目又不斷上升，令澳門的治安日漸惡化，故此，為著實現「一般預防」的目的，在判刑上實有必要對此類的犯罪進行必要的打擊。
6. 被上訴法院在量刑時，已經考慮了有關犯罪的法定刑、本案的具體情節、上訴人的個人狀況及經濟狀況、上訴人在庭上的認罪態度及其他量刑因素。故此，兩名上訴人被判處 2 年 3 個月的徒刑是適當的刑罰，及原審法院在全面考慮一般預防及特別預防的情況下從而決定不對兩名上訴人適用緩刑的決定是正確的。

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，同意檢察院司法官在其對上訴理由闡述的答覆中提出的觀點，認為上訴人 A 及 B 提出的上訴理不成立，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、第二及第三嫌犯因一同在本澳娛樂場內從事“扒仔”工作而認識。
2. 2011 年 6 月份(具體日期不詳)，第二嫌犯於本澳因在賭場內盜竊他人籌碼而被司警局調查，隨後於 6 月 23 日被治安警察局驅逐出境遣返內地及禁止其進入本澳。但為了再次來澳從事“扒仔”工作，第二嫌犯於江西省南昌市透過街招聯絡一名身份不詳男子為其辦理一本中華人民共和國護照。為此，第二嫌犯將其本人的相片及人民幣 2,000 圓交予上述男子作為辦證之用。其後，第二嫌犯從上述男子取得一本編號 G337XXXXX，持有人為 XXX 的中華人民共和國護照。
3. 第二嫌犯取得上述證件時，已知悉該證件除了相片之外，其餘身份資料均與其本人真實的不相符，但第二嫌犯仍持該證件多次進出本澳(參見卷宗第 62 頁)。
4. 2011 年 9 月 3 日，XXX(被害人)由內地來澳並入住 XX 酒店 XXXX 號房間。9 月 7 日約凌晨零時，XXX 在 XXX 金殿娛樂場賭博期間認識一不知名男子，並透過該名男子認識第一嫌犯。在交談時，第一嫌犯獲悉 XXX 有大量現金，遂萌生遊說 XXX 賭博，並於賭博期間偷取其籌碼的念頭。為此，第一嫌犯向 XXX 表示可介紹一名“百家樂”專家予其認

識並替其贏錢，並與 XXX 交換聯絡電話。

5. 其後，第一嫌犯致電第二及第三嫌犯，並向彼等表示認識一名有錢的賭客，要求第二及第三嫌犯前往 XX 娛樂場 11 樓的“XX 貴賓廳”會合，而第一嫌犯則向 XXX 訛稱第二嫌犯為“百家樂”專家及賭術精湛，並要求 XXX 將現金兌換成賭廳籌碼，然後交由第二嫌犯代為投注，而在賭博過程中，第一及第二嫌犯分別坐在 XXX 兩旁，並由第一嫌犯負責替 XXX 兌碼及分散其注意力，第二嫌犯則趁機盜取賭檯上的籌碼，而第三嫌犯則坐在賭廳休息區內等候第二嫌犯的指示，當第二嫌犯作出點頭動作及離開賭檯前往洗手間時，第三嫌犯便立即前往洗手間與第二嫌犯會合，並接收由第二嫌犯盜取的籌碼。三名嫌犯將瓜分犯罪所得，故三人同意有關計劃。
6. 翌日(即 9 月 8 日)早上約 9 時許，第一嫌犯與 XXX 到達 XX 酒店 XXXX 號房找 XXX 遊說其外出賭博，並聲稱已安排了一位“百家樂”高手為其贏錢。之後，三人前往 XX 娛樂場 11 樓“XX 貴賓廳”，第一嫌犯按計劃將第二嫌犯介紹予 XXX 認識及訛稱其為“百家樂”專家。XXX 將其帶來的現金港幣 900,000 圓兌換成賭廳籌碼後便交予第二嫌犯，第二嫌犯則將 XXX 交予其之籌碼放在賭檯檯面。在賭博過程中，XXX 坐在該賭廳第 597 號賭檯的 6 號座位，而第一及第二嫌犯則分別坐在其左邊及右邊(即 7 號及 5 號座位)，期間，第一嫌犯不斷分散 XXX 注意力，而第二嫌犯則趁 XXX 專注看牌時，用身體及左手作遮掩，然後用右手取去賭檯上屬 XXX 的籌碼放入其穿著的西裝外套之左邊內衣袋內，第

二嫌犯每次取去數個面值港幣 10,000 圓的賭廳籌碼，合共約 12 次取去 45 個屬 XXX 的賭廳籌碼，總值港幣 450,000 圓。其後，第二嫌犯趁 XXX 在休息區用餐及沒有留意的情況下，再從賭檯上取去其 3 個面值港幣 10,000 圓的賭廳籌碼，並即時交予第一嫌犯，第一嫌犯則趁機前往休息區交予第三嫌犯。期間，第二嫌犯亦將其中 38 個賭廳籌碼分 4 次在洗手間內交予第三嫌犯，而剩餘 7 個賭廳籌碼則放於其衫袋內。

7. 第一、第二及第三嫌犯作出上述行為之過程已被攝錄，錄影帶已扣押在案(參見卷宗第 137 至 150 頁)。
8. 同日，司警局接獲檢舉指有人在上述貴賓廳偷取籌碼，遂前往調查並將三名嫌犯截獲及帶返警局進行調查。其後，警方於第二嫌犯身上發現 7 個面值港幣 10,000 圓的賭廳籌碼及上述偽造的中華人民共和國護照，於第三嫌犯身上發現 21 個面值港幣 10,000 圓及 2 個面值港幣 100,000 圓的賭廳籌碼，合共價值港幣 480,000 圓(參見卷宗第 84 頁及第 105 頁)。
9. 第一、第二及第三嫌犯共同合意、合謀、合力、分工合作，遊說被害人賭博並於賭博期間趁被害人不知悉及違反其意願的情況下，將屬被害人的籌碼取去並據為己有。
10. 第二嫌犯清楚知道中華人民共和國護照是由中央人民政府有權機關為合資格之中國內地居民所發出的來往港澳證明文件，但為了滿足其個人利益，故意令他人為其偽造中華人民共和國護照，並在取得該證件後當真的證件使用，以達到蒙騙治安當局而長期在本特別行政區非法逗留的目的。

的。

11. 第二嫌犯的上述行為也損害了該類證件的公信力，影響到該類證件所載資料的真實性和準確性，危害到了本特區和第三者的利益。
12. 第一、第二及第三嫌犯在自由、自願及有意識的情況下作出上述行為。
13. 第一、第二及第三嫌犯清楚知道其行為是法律所不容，會受法律之相應制裁。

另外，亦證明下列事實：

14. 第一嫌犯入獄前為商人，月薪約人民幣 2,000 至 3,000 圓。
嫌犯已婚，需供養父母及一名兒子。
嫌犯毫無保留地承認全部被指控之事實，為初犯。
15. 第二嫌犯入獄前為工人，月薪為人民幣 2,000 圓。
嫌犯已婚，需供養父母。
嫌犯毫無保留地承認全部被指控之事實，為初犯。
16. 第三嫌犯入獄前為工人，月薪約人民幣 2,000 圓。
嫌犯已婚，需供養父母及一名兒子。
嫌犯毫無保留地承認全部被指控之事實，為初犯。

未經證明之事實：沒有。

三、 法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 緩刑

兩名上訴人提出根據本案中的各種具體情節(包括上訴的自認、初犯和沒有對受害人造成實際經濟損失等)，反映出從預防犯罪(一般預防及特別預防)角度考慮，應給予上訴人緩刑。

根據《刑法典》第 48 條之規定，經考慮行為人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪情節後，認定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，法院得將所科處不超逾三年之徒刑暫緩執行。

換言之，法院若能認定不需通過刑罰的實質執行，已能使行為人吸收教訓，不再犯罪，重新納入社會，則可將對行為人所科處的徒刑暫緩執行。因此，是否將科處之徒刑暫緩執行，必須考慮緩刑是否能適當及充分地實現處罰之目的。

《刑法典》第 40 條及第 65 條規定量刑的標準。犯罪的預防分為一般預防和特別預防二種：前者是指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；後者則指對犯罪行為和犯罪人的恐嚇和懲戒，且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。

本案中，雖然兩名上訴人是初犯及毫無保留地承認全部指控之

事實。但根據已證事實，兩名上訴人非為澳門居民，其以旅客身份來澳，卻實際從事與旅客身份不符的不法活動，並與他人合謀，以協助被害人為名，卻伺機偷去被害人的籌碼，有關金額更高達港幣 480,000 圓。可見兩名上訴人的罪過不小，故意程度甚高。

另外，卷宗內存有紀錄兩名上訴人犯罪過程的錄像，警方人員亦從兩名上訴人身上搜獲被害人的籌碼，因此，兩名上訴人對犯罪行為的認罪在減刑方面的作用不大。

在一般預防方面，考慮到近年越來越多外來人士到澳門犯罪，而盜竊罪的數目又不斷上升，令澳門的治安日漸惡化，故此，一般預防方面要較為加強。因為澳門作為一國際旅遊城市，兩名上訴人的行為亦打擊了旅客來澳遊玩的信心，亦破壞到本澳的社會和平及安寧。

因此，考慮到本案的具體情況和澳門社會所面對的現實問題，尤其是對兩名上訴人所犯罪行進行一般預防的迫切需要，本案對兩名上訴人所科處的徒刑不應暫緩執行。

基於上述原因，兩名上訴人所提出的上訴理由明顯不成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定兩名上訴人的上訴理由均明顯不成立，予以駁回。

判處兩名上訴人各繳付 4 個計算單位之司法費以及上訴的訴訟

費用。

根據《刑事訴訟法典》第 410 條第 4 款所規定，上訴人須繳付 3 個計算單位的懲罰性金額。

著令通知，並交予兩名上訴人本裁判書副本。

2012 年 4 月 19 日

譚曉華 (裁判書製作人)

司徒民正 (第一助審法官)

陳廣勝 (第二助審法官)