

--- 簡要裁判（按照經第 9/2013 號法律修改的<<刑事訴訟法典>>第 407 條第 6 款規定）-
--- 日期：03/02/2015 -----
--- 裁判書製作法官：蔡武彬法官 -----

上訴案第 725/2014 號

上訴人：A

澳門特別行政區中級法院裁判書製作人 簡要判決

澳門特別行政區檢察院控告嫌犯 A 為直接正犯及既遂行為觸犯了 1 項《刑法典》第 198 條第 1 款 b 項所規定及處罰之加重盜竊罪及直接正犯及未遂行為觸犯了 1 項《刑法典》第 198 條第 1 款 b 項及第 21 條及第 22 條所規定及處罰之加重盜竊罪，並請求初級法院以普通訴訟程序對其進行審理。

初級法院刑事法庭的合議庭在第 CR2-13-0148-PCC 號案件中，經過庭審，最後作出了以下的判決：

- 判處嫌犯 A 以直接正犯及未遂行為實施了 1 項《刑法典》第 198 條第 1 款 b 項、第 21 條及第 22 條所規定及處罰之加重盜竊罪，處以七個月實際徒刑。
- 判處嫌犯被指觸犯 1 項《刑法典》第 198 條第 1 款 b 項所規

定及處罰之加重盜竊罪，罪名不成立。

上訴人 A 因不服初級法院之判決而向本院提起上訴。¹

¹ 其葡文內容如下：

1. O processo de fixação da pena engloba não só operações de determinação da pena aplicável e de determinação de medida da pena, podendo ainda englobar ainda uma operação de escolha da pena, designadamente quando em causa estão penas alternativas ou penas de substituição, sendo necessário ordenar e relacionar a culpa do agente, a prevenção geral e a prevenção especial, sob pena de se frustrarem as finalidades da punição, melhor dizendo, a protecção dos bens jurídicos violados e a reintegração do arguido na sociedade.
2. Atentos os factos provados, há pois, que valorar para aferir e determinar a medida da pena, o grau de culpa do agente, devendo o facto ilícito ser valorado em função do seu efeito externo, e, por outro lado, atender às necessidades de prevenção, conforme dispõe o artigo 65º do Código Penal.
3. Na determinação da medida concreta da pena o Tribunal a quo não tomou em consideração as circunstâncias modificativas ou atenuantes verificados no caso concreto, sendo estas a ausência de antecedentes criminais por parte do Recorrente.
4. Ficou provado que o recorrente é primário, tem 32 anos, não tem quaisquer antecedentes criminais e não confessou os factos pelos quais vinha acusado.
5. Na fixação da medida da pena é necessário ordenar, relacionar a culpa, a prevenção geral e a prevenção especial, tendo-se para isso, e conta os quadros agravativos e atenuativos, sob pena de se frustrarem as finalidades da sanção, ou seja, a protecção dos bens jurídicos e a reintegração do arguido na sociedade.
6. Assim, o Tribunal a quo, não tomou pois, em consideração “todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, deponham a favor ou contra o agente, nomeadamente – as referidas no nº 2 do artigo 65º, a título exemplificativo, (...) Cfr. M. Leal Henriques e M. Simas Santos, in Código Penal de Macau, anotado, 1997, págs. 173.
7. Tal omissão não só obsta a que o tribunal de recurso possa sindicar a maior ou menor adequação do facto típico à personalidade do Recorrente, como compromete o acerto da fixação da medida da pena.
8. Na situação concreta dos factos respeitantes ao arguido, o fundamento do acórdão para fazer uso de uma argumentação de racionalidade lógica, deveria permitir a aplicação da pena menos gravosa no que concerne à medida concreta da pena.
9. Assim, não resultando a incriminação do ora recorrente a determinação da medida concreta da pena deveria ter-se situado noutra pena, não tão gravosa como a privação da liberdade do recorrente.
10. A sentença recorrida violou, assim, o disposto no artigo 65º nº 2 do CPM.
11. Segunda o disposto no artigo 65º nº 2 do CPM, a intensidade do dolo consiste num dos critérios da determinação da medida concreta da pena, não deverá ser indiferente se o

檢察院就上訴人 A 所提出的上訴作出答覆，其內容如下：

1. 上訴人在其上訴理由闡述中指出，原審法院沒有考慮案中所有對上訴人有利或不利而不屬罪狀的情節，致使量刑過重，因而違反了《刑法典》第 65 條第 2 款的規定。此外，上訴人又指出，原審法院沒有考慮選科刑。
2. 本上訴中，上訴人已開宗明義表示僅不同意量刑方面的決定，換言之，上訴人並沒有質疑本案的事實認定。
3. 眾所周知，法院在作出量刑時須遵守《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定。
4. 按照原審法院在被上訴裁判中量刑部分的表述，結合被上訴裁判中的已證事實，我們可以清楚知道原審法院在對上訴人進行量刑時，已充分考慮上訴人犯罪時的罪過程度、行為之不法性、預防犯罪的要求，以及所有對上訴人有利或不利而不屬罪狀的情節，當中包括上訴人為初犯這一情節。
5. 事實上，除了上訴人為初犯外，我們未能發現案中存有其他對上訴人有利而不屬罪狀的情節。
6. 本案中，考慮到澳門社會現時的會際情況，大部分市民及遊客均是乘坐公共交通工具出行，而巴士更是最多人乘搭的交

agente actuou ou não imbuído dessa postura e não se tendo provado tal deverá reflectir-se na dosimetria da pena, devendo fixar-se em pena alternativa que não a privação da liberdade do recorrente.

12. Concluindo, afirmar-se-á, que a medida da pena concreta aplicada ao Recorrente é excessiva, devendo esta ser alterada por outra sob pena de violação do artigo 65º do Código Penal de Macau.

Nestes termos e nos melhores de Direito que V. Exas. Doutamente suprirão, deverá a sentença recorrida ser revogada e substituída por outra que se coadune com a pretensão exposta.

通工具，尤其是每天的上下班時間，更是人滿為患。事實上，現時有很多不法分子乘機在巴士上進行盜竊行為，造成現時巴士盜竊的案件漸見多發，不但侵犯了市民及旅客的財產法益，還會嚴重影響澳門作為國際性旅遊城市的形象，故此，社會上提出須嚴厲打擊此類犯罪活動的呼聲也逐漸增多，從而突顯了一般預防的需要。

7. 另一方面，上訴人非為本澳居民，但是在自由、自願及有意識的情況下，選擇在巴士這種人多擠迫的交通工具上實施盜竊行為，可見其犯罪的主觀故意程度極高。
8. 為此，倘若原審法院選擇科處罰金刑，一方面無法重建人們對被違反的法律規定及正常法律秩序的信任和尊重，另一方面亦無法阻嚇上訴人不再犯罪及警惕其他人不再干犯同類犯罪。可見，本案中，單純罰金刑明顯無法實現處罰的目的，故此，根據《刑法典》第 64 條的規定，應選擇科處徒刑。
9. 在具體量刑方面，按照上訴人所實施的行為的不法性及罪過程度，結合一般預防及特別預防的需要，我們認為原審法院對上訴人所判處的刑罰量是適當的，實不能謂之過重。
10. 綜上所述，我們認為原審法院對上訴人的量刑並沒有任何可予以非議之處，也沒有違反《刑法典》第 65 條的規定，故上訴人是次上訴理由不成立，應予以駁回。

駐本院助理檢察長提出法律意見書，認為應裁定上訴人所提出的上訴理由明顯不成立，並駁回上訴。

本院接受上訴人提起的上訴後，裁判書製作人認為上訴理由明顯不能成立，並運用《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 b) 項所規定的權能，對上訴作簡單的裁判。

原審法院認定了以下已證事實：

- 2011 年 4 月 26 日晚上 7 時許，嫌犯乘坐 22 號巴士期間，為了自己取得不正當的利益，在其中一名乘坐（即被害人 B）不知悉及沒有表示同意的情況下，將右手伸進 B 的手袋內，企圖將手袋內的有價值財物，在 B 不知悉及沒有表示同意的情況下，據為己有。
- 在嫌犯已將手伸進 B 的手袋內但又未能成功取走任何財物時，被身旁的另一名乘客 C 看到整個過程，並被喝止。
- 當時，B 的手袋內載有現金澳門幣一萬元正。
- 後來，警方在嫌犯所背上的袋內找回 D 失去的手提電話。
- **嫌犯是在自由、有意識及故意的情況下，作出上述行為，以為自己取得不正當的利益，且清楚知道其上述行為的違法性，並會受法律所制裁。**

另外還證實如下事實：

- 根據刑事紀錄證明，嫌犯是初犯。

未被證實之事實：

- 載於控訴書其餘與已證事實不符之重要事實，包括：

- 2011 年 4 月 26 日下午 3 時許，嫌犯 A 乘坐 3 號新福利巴士期間，為了自己取得不正當的利益，在其中一名乘客（即第一被害人 D）不知悉及沒有表示同意的情況下，取去了 D 放在手袋內的一部黑色手提電話（牌子：Apple，型號：IPHONE3，機身編號 XXXXX，價值澳門幣 5,150 元），並將之據為己有。

上訴人在其上訴理由中認為被上訴裁判無選擇判以非剝奪自由的刑罰，尤其是在沒有任何前科的前提下，所判處的刑罰與其罪過、犯罪預防以及刑罰的目的不相符合，違反了《刑法典》第 65 條第 2 款的規定，但是，此理由明顯不成立。

正如我們一直說的，《刑法典》第 40 條及第 65 條規定，具體刑罰應在最低刑幅及最高刑幅之間，以罪過及刑罰目的作出決定。法律在確定了這個標準的前提下，賦予法院於量刑時在法定刑幅之內選擇一合適的刑罰的自由，上級法院只有在原審法院的量刑顯示出明顯的罪刑不符合明顯不適當，或者明顯不符合刑罰的目的的情況下才有介入空間。

上訴人被判處的以直接正犯及未遂行為實施的 1 項《刑法典》第 198 條第 1 款 b 項、第 21 條及第 22 條所規定及處罰的加重盜竊罪，在法定刑幅之內為最高 3 年 4 個月的徒刑，原審法院選擇了處以七個月實際徒刑的刑罰。

雖然上訴人在澳門為初犯，但是，作為非本澳居民，以旅客的身份在澳門的公共交通工具上故意進行犯罪行為，犯罪故意程度相當高，為社會安寧以及澳門作為國際旅遊城市的形象帶來了負面的影響，一般預

防的要求甚高。

雖然，實際徒刑的採用是在其他刑罰不能合適地實現刑罰的目的的情況下才最後作出，但是，他仍然是懲罰和預防犯罪的有效手段，法律所要求的盡量在短期的刑罰採用非剝奪自由刑，並非要求我們完全放棄這個手段。在前來澳門旅客日益增多，公共交通日益繁忙的今天，對這類犯罪的懲罰要求也應該日益增強，這種強烈的懲罰要求很大程度上表現出對其姑息將是對刑罰目的的否定。

因此，被上訴的合議庭裁判已根據《刑法典》第 40 條及第 65 條之規定，考慮了上訴人的過錯及刑事預防目的要求，在「加重盜竊罪」的法定刑幅內，決定選擇剝奪自由的 7 個月徒刑符合罪刑相適原則。

此外，由於所判刑罰未符合《刑法典》第 44 條所規定的形式要件，因此無考慮以其他非剝奪自由的刑罰替代的空間。

基於此，上訴人的上訴理據明顯不成立。

綜上所述，中級法院裁判書製作人裁定上訴人的上訴理由明顯不能成立，予以駁回。

上訴人必須支付上訴程序的訴訟費用，支付 3 個計算單位的司法費以及《刑事訴訟法典》第 410 條第 3 款所規定的同樣的計算單位的懲罰性金額。

訂定上訴人辯護人辯護費為澳門幣 2,500 圓，由上訴人支付。

澳門特別行政區，2015 年 2 月 3 日

蔡武彬