

上訴案第 847/2022 號

上訴人：A

澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

一、案情敘述

澳門特別行政區檢察院控告三名嫌犯 A、B 及 C 分別觸犯以下罪名：

- 兩名嫌犯 A 及 B 以共同直接正犯及行為既遂方式觸犯一項由《刑法典》第 198 條第 2 款 a)項及 e)項所規定及處罰的「加重盜竊罪」；
- 嫌犯 B 以直接正犯及行為既遂方式觸犯一項由《刑法典》第 206 條第 1 款所規定及處罰的「毀損罪」；及
- 嫌犯 C 以直接正犯及行為既遂方式觸犯一項由《刑法典》第 227 條第 2 款所規定及處罰的「贓物罪」。

並提請初級法院以合議庭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 CR2-22-0154-PCC 號案件中，經過庭審，最後判決：

1. 指控第二嫌犯 B 以直接正犯、故意及既遂的方式所觸犯的《澳門刑法典》第 206 條第 1 款所規定及處罰的一項「毀損罪」，判處罪名不成立。

2. 指控第三嫌犯 C 以直接正犯、故意及既遂的方式所觸犯的《澳門刑法典》第 227 條第 2 款所規定及處罰的一項「贓物罪」，判處罪名不成立。
3. 第一嫌犯 A 是直接共同正犯，其故意及既遂的行為，已觸犯了：《澳門刑法典》第 198 條第 2 款 a 項及 e 項所規定及處罰的一項「加重盜竊罪」(第一嫌犯具有作出部分賠償的特別減輕情節)，判處 2 年 9 個月的實際徒刑。
4. 第二嫌犯 B 是直接共同正犯，其故意及既遂的行為，已觸犯了：《澳門刑法典》第 198 條第 2 款 a 項及 e 項所規定及處罰的一項「加重盜竊罪」，判處 5 年 6 個月的實際徒刑。

嫌犯 A 不服判決，向本院提起上訴：

1. 除了保留應有的尊重態度外，上訴人對被上訴的裁判不服，故提請本上訴，在如下有所闡述；
2. 第一，關於被上訴的裁判認定上訴人以直接共同正犯方式觸犯了澳門刑法典第 198 條第 2 款 a)項及 e)項所規定及處罰的一項「加重盜竊罪」，上訴人不予認同；
3. 根據澳門刑法典第 25 條及編號為第 985/2019 號澳門中級法院司法見解亦闡述有關共犯的情況：要符合共同犯罪的要件，不僅要行為人一同作出及接納犯罪計劃的決定之主觀要件，而且要行為人一同實施各自分工的犯罪行為之客觀要件；
4. 現在本卷宗之關鍵是上訴人在澳門馬場海邊馬路殼牌加油站後面位置與嫌犯 B 一同搬運貨物到 XX 工業大廈與嫌犯 C 交易的行為是屬於盜竊罪的組成部分還是盜竊既遂後的犯罪行為即贓物罪的行為；
5. 根據第 84/2017 號案之刑事訴訟中統一司法見解的非常上訴：

“盜竊罪和搶劫罪中的竊取是使物品脫離其原本之持有者或擁有者的實際控制，並進而為違法行為人所控制的行為。竊取行為只有在違法行為人對物的控制處於一個相對穩定的狀態，即當行為人躲過了受害人、當局或者幫助受害人的第三人的反應的即時風險時才算完成。”

6. 上訴人認為有關盜竊罪既遂的時間點應為嫌犯 B 將有關貨物搬離 P3 單位，極其量亦是將有關貨物經電梯搬運到大廈地面層即已既遂，因嫌犯 B 已經躲過被他人發現的即時風險，已對有關貨物的控制處於一個相對穩定的狀態，只是盜竊完成後如何處理有關貨物的問題；
7. 參閱卷宗第 40 頁至第 44 頁之翻看錄影筆錄，嫌犯 B 早於 2021 年 12 月 12 日 00:42:06 或之前已拉著有關盜竊的貨物離開 XX 工業大廈；
8. 且嫌犯 B 已將有關貨物運送到殼牌加油站後面位置後才通知上訴人過來會合，而上訴人於同日的 00:51:14 與嫌犯 B 會合，再協助嫌犯 B 處理有關貨物；
9. 而嫌犯 B 整個盜竊過程直至既遂（離開 XX 工業大廈），上訴人沒有參與，亦沒有實施任何形式的分工，故上訴人不符合盜竊共同犯罪之一同實施各自分工的犯罪行為之客觀要件；
10. 上訴人的行為應被控訴的是澳門刑法典第 227 條第 1 款所規定及處罰的一項「贓物罪」，然而，控訴書並沒有載有「贓物罪」的相關事實；
11. 因此，被上訴之裁判違反澳門刑法典第 198 條之規定，存在澳門刑事訴訟法典第 400 條第 1 款所規定之“錯誤理解法律而生之瑕疵”，故應被宣告被廢止及開釋上訴人；
12. 即使尊敬的法官閣下不這樣認為，上訴人認為極其量亦只是以從犯方式觸犯了澳門刑法典第 198 條第 2 款 a) 項及 e) 項所

規定及處罰的一項「加重盜竊罪」。

13. 編號為第 985/2019 號澳門中級法院司法見解在摘要中亦闡述，共同犯罪是各人有計劃地實施犯罪，並且是各施其職，各人在計劃中都有各自要負的責任。不論從主觀上或客觀上，各人都是為着實施同一個犯罪計劃，只要缺少任何一人的參與或任何一個環節的遺漏，整個犯罪計劃會變得不可行。
14. 正如被上訴之裁判已證事實尤其是第 14 點至第 17 點、第 29 點和第 35 點可見，嫌犯 B 是控制整個盜竊過程，爆門盜竊、盜竊過程成功聯繫 D 尋找買家嫌犯 C 及確定交易時間地點，及自行召喚運載上述貨物的的士司機；
15. 同樣地，嫌犯 B 是決定有關貨物的出售價格，並且嫌犯 C 都是將有關貨物的款項交給嫌犯 B；
16. 所有犯罪計劃的關鍵都是嫌犯 B 獨自掌握的，上訴人是否在澳門馬場海邊馬路殼牌加油站背後位置協助嫌犯 B 搬運有關貨物到 MY-66-XX 的的士及到 XX 工業大廈，該等參與可有可無，完全不會導致整個犯罪計劃不可行；
17. 更何況從已證事實第 22 點至 26 點可知，嫌犯 B 更是獨自返回 XX 工業大廈搬運餘下貨物，再搬運到 XX 工業大廈，有關過程是上訴人沒有協助的；
18. 此外，不得不提的是，嫌犯 B 是從事走水貨行業且在 XX 工業中心第一期派貨至少半年，且亦在涉案的工業大廈 3 樓進行走水貨活動；
19. 因此，被上訴之裁判違反澳門刑法典第 198 條、第 25 條和第 26 條之規定，存在澳門刑事訴訟法典第 400 條第 1 款所規定之“錯誤理解法律而生之瑕疵”，故應被宣告被廢止及改判以從犯方式觸犯了澳門刑法典第 198 條第 2 款 a) 項及 e) 項所規定及處罰的一項「加重盜竊罪」(具有作出部分賠償的特別減輕

情節) ;

20. 根據澳門刑法典第 198 條第 2 款 a)項及 e)項所規定及處罰的一項「加重盜竊罪」且符合第 26 條、第 201 條第 2 款及第 67 條的情況下，該刑幅為 1 個月至 4 年 5.3 個月徒刑；(請參閱 Manuel Leal-Henriques ANOTAÇÃO E COMENTÁRIO AO CÓDIGO PENAL DE MACAU VOLUME II d 第 212 頁)
21. 上訴人在庭審中毫無保留地承認所指控的事實，並清楚交代有關經過，僅僅表示嫌犯 B 從事走水貨行業很長時間且亦在涉案工業大廈 3 樓進行走水貨活動，已很清楚涉案工業大廈的現場環境，而案發當日無須上訴人指引嫌犯 B 到涉案房間進行盜竊；
22. 上訴人嫌犯亦交代出犯罪的原因，自新冠疫情出現及長時間持續，澳門各行各業的經濟都受到打擊，上訴人經常被放無薪假而沒有工作，然後沉迷賭博導致自己欠下巨款，受誤友誘惑才一時衝動鋌而走險，上訴人已經意識到自己的錯誤，亦表示後悔；
23. 即使上訴人已被羈押，上訴人及其家人亦借款為其還款澳門幣叁拾萬對被害人所造成之損害盡其所能作出彌補，上訴人也承諾不在犯罪和承諾出獄後到博監局申請自我隔離；
24. 亦正如被上訴之裁判所指上訴人有較好的悔過態度；
25. 故此，從一般預防和特別預防方面去考慮，在最後量刑的時候應在一般預防和特別預防當中找到一個平衡點，而上訴人認為這個平衡點應低於 1 年 3 個月徒刑；
26. 關於刑罰目的方面，在一般預防需要的層面表現在對法益作出保障，在特別預防需要的層面表現在令行為人重新納入社會；
27. 關於徒刑暫緩執行方面，法律要求法官在作出裁判時，整體衡量上述的因素以前瞻的方式預見倘僅判罪（作出嚴肅的譴責）並以徒刑作威嚇已能達致特別預防（行為受到阻嚇和譴責後會

約束其日後行為舉止不再犯罪) 及一般預防 (社會成員認為即使徒刑被暫緩執行，但亦不削弱人們相信法律的有效性想法及人們對法律秩序的信心) 的刑罰目的時，則予以暫緩執行徒刑；

28. 上述種種跡象顯示，上訴人的行為已經受到阻嚇和譴責，其後會約束其日後行為舉止不再犯罪，且一般人認為上訴人在該情況下徒刑被暫緩執行，都不會削弱人們相信法律的有效性想法及人們對法律秩序的信心 (畢竟上訴人至今亦已被羈押超逾 9 個月)；

29. 故此，被上訴之裁判違反澳門刑法典第 198 條、第 40 條、第 48 條至第 55 條之規定，存在澳門刑事訴訟法典第 400 條第 1 款所規定之“錯誤理解法律而生之瑕疵”，故應被宣告被廢止，以及應宣告上訴人所觸犯的一項從犯方式觸犯了澳門刑法典第 198 條第 2 款 a) 項及 e) 項所規定及處罰的一項「加重盜竊罪」，且根據澳門刑法典第 201 條第 2 款規定之減輕情節，對上訴人宣告重新量刑，僅應判處不超過 1 年 3 個月徒刑，並准予緩刑兩年執行；

30. 最後，在尊重不同的見解下，即使尊敬的 法官閣下仍然認為上訴人是以直接共同正犯方式觸犯了澳門刑法典第 198 條第 2 款 a) 項及 e) 項所規定及處罰的一項「加重盜竊罪」，在量刑方面，上訴人亦有如下闡述；

31. 根據澳門刑法典第 198 條第 2 款 a) 項及 e) 項所規定及處罰的一項「加重盜竊罪」及符合澳門刑法典第 201 條第 2 款及第 67 條之規定之作出部分賠償的特別減輕情節，那麼刑幅應為 1 個月至 6 年 8 個月徒刑；

32. 需要重提的是，上訴人在庭審中毫無保留地承認所指控的事實，並清楚交代有關經過，僅僅表示嫌犯 B 從事走水貨行業很長時間且亦在涉案工業大廈 3 樓進行走水貨活動，已很清楚涉案工業大廈的現場環境，而案發當日無須上訴人指引嫌犯 B 到涉案

房間進行盜竊；

33. 上訴人嫌犯亦交代出犯罪的原因，自新冠疫情出現及長時間持續，澳門各行各業的經濟都受到打擊，上訴人經常被放無薪假而沒有工作，然後沉迷賭博導致自己欠下巨款，受誤友誘惑才一時衝動鋌而走險，上訴人已經意識到自己的錯誤，亦表示後悔；
34. 即使上訴人已被羈押，上訴人及其家人亦借款為其還款澳門幣叁拾萬對被害人所造成之損害盡其所能作出彌補，上訴人也承諾不在犯罪和承諾出獄後到博監局申請自我隔離；
35. 亦正如被上訴之裁判所指上訴人有較好的悔過態度；
36. 然而，被上訴之裁判針對上訴人觸犯的一項以直接共同正犯方式觸犯了《澳門刑法典》第 198 條第 2 款 a)項及 e)項所規定及處罰的一項「加重盜竊罪」(具有作出部分賠償的特別減輕情節)，判處 2 年 9 個月的實際徒刑，判刑明顯過重；
37. 被上訴之裁判應從一般預防和特別預防方面去考慮，在最後量刑的時候應在一般預防和特別預防當中找到一個平衡點，而上訴人認為這個平衡點應低於 1 年 9 個月徒刑；
38. 且根據種種跡象顯示，上訴人的行為已經受到阻嚇和譴責，其後會約束其日後行為舉止不再犯罪，且一般人認為上訴人在該情況下徒刑被暫緩執行，都不會削弱人們相信法律的有效性想法及人們對法律秩序的信心 (畢竟上訴人至今亦已被羈押超逾 9 個月)；
39. 被上訴之裁判並沒有全面考慮 刑法典第 65 條的規定，尤其是上訴人是初犯、認罪、後悔、個人狀況及經濟狀況、犯罪所涉金額、賠償金額和犯罪目的等等情節；
40. 故此，被上訴之裁判違反《刑法典》第 40 條、第 48 條至第 55 條之規定，存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所規定之“錯

誤理解法律而生之瑕疵”，故應被宣告被廢止，以及應宣告上訴人所觸犯的一項以直接共同正犯方式觸犯了《澳門刑法典》第 198 條第 2 款 a)項及 e)項所規定及處罰的一項「加重盜竊罪」，且根據《刑法典》第 201 條第 2 款規定之減輕情節，對上訴人宣告重新量刑，僅應判處不超過 1 年 9 個月之徒刑，並准予緩刑兩年執行。

41. 最後，向法院聲請審理其具權限依職權可審理之違法性瑕疵，並一如既往作出公正裁決。

請求，綜上所述，現向法院請求如下：

- 1) 接納本上訴陳述書狀；及
- 2) 被上訴之裁判違反澳門刑法典第 198 條之規定，存在澳門刑事訴訟法典第 400 條第 1 款所規定之“錯誤理解法律而生之瑕疵”，故應被宣告被廢止及開釋上訴人。
- 3) 在定罪及量刑方面，被上訴之裁判違反澳門刑法典第 198 條、第 40 條、第 48 條至第 55 條之規定，存在澳門刑事訴訟法典第 400 條第 1 款所規定之“錯誤理解法律而生之瑕疵”，故應被宣告被廢止，以及應宣告上訴人所觸犯的一項從犯方式觸犯了澳門刑法典第 198 條第 2 款 a)項及 e)項所規定及處罰的一項「加重盜竊罪」，且根據澳門刑法典第 201 條第 2 款規定之減輕情節，對上訴人宣告重新量刑，僅應判處不超過 1 年 3 個月之徒刑，並准予緩刑兩年執行；
- 4) 在量刑部份，被上訴之裁判違反《刑法典》第 40 條、第 48 條至第 55 條之規定，存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所規定之“錯誤理解法律而生之瑕疵”，故應被宣告被廢止，以及應宣告上訴人所觸犯的一項以直接共同正犯方式觸犯了《澳門刑法典》第 198 條第 2 款 a)項及 e)項所規定及處罰的一項「加重盜竊罪」，且根據《刑法典》第 201 條第 2 款規定之減輕情

節，對上訴人宣告重新量刑，僅應判處不超過 1 年 9 個月之徒刑，並准予緩刑兩年執行；

- 5) 接納上訴人向法院聲請審理其具權限依職權可審理之違法性瑕疵，並一如既往作出公正裁決。

檢察院就上訴人 A 所提出的上訴作出答覆。¹

駐本院助理檢察長提出法律意見書，認為應裁定上訴人 A 所提出的上訴理由全部不成立，並予以駁回。

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。

¹ 其葡文內容如下：

1. Dos factos provados do duto acórdão recorrido, pode facilmente concluir que houve não só um *planeamento conjunto, pré-meditado, do Recorrente com o arguido YE, mas também uma distribuição de tarefa e execução conjunta* do plano criminoso;
2. Daí a sua conduta deve integrar no crime de furto qualificado e não uma mera receptação;
3. Também não se pode qualificar como cúmplice do crime de furto pois dos factos provados resultam que houve uma *decisão conjunta prévia* bem como uma *execução conjunta com tarefas diferentes*, mas para atingir o mesmo *resultado final* e que no fundo houve uma *actuação concertada* entre o arguido YE e o Recorrente que fira o bem tutelado – o património alheio;
4. A pena concreta é legal por situar dentro da moldura e proporcional tendo uma grande diferença entre a medida concreta da pena de 2 anos e 9 meses de prisão do Recorrente, com a de 5 anos e 6 meses de prisão do arguido YE, revelando que o duto Tribunal *a quo* tinha já tomado em consideração a atenuação especial por ter pago parcialmente a indemnização bem como as outras circunstâncias do crime.
5. Com o crescimento recente das actividades de transporte irregular de mercadorias transfronteiriças, verificou-se também a subida de número de crimes de furto contra bens armazenados nos apartamentos nas proximidades dos Portas do Cerco o que apela para uma *maior exigência de prevenção geral*;
6. Ainda que o Recorrente é primário, confessou os factos e pagou parcialmente a indemnização, a não concessão da suspensão da pena por razão da prevenção geral é totalmente razoável.

Nesses termos e nos demais de direito, deve Vossas Excelências, Venerandos Juízes negar provimento ao recurso fazendo a habitual Justiça!

二、事實方面

案件經庭審辯論後查明以下已證事實：

1. 嫌犯 C 與 D 為兄弟關係。
2. 約於 2020 年上旬，嫌犯 C 開始從事代購貨物及“走水貨”活動，亦會經營化妝品代購，且對化妝品的價格有一定認識。
3. 2021 年 1 月份，E 向“XXX”租用位於澳門關閘馬路 XX 工業大廈第 1 期 11 樓 A 室的編號 XXX 迷你倉，至同年 3 月，E 將該編號 XXX 迷你倉私下轉租予嫌犯 C，之後，嫌犯 C 一直使用該迷你倉存放貨物。
4. 於 2021 年年初，嫌犯 A 開始進行“走水貨”活動，並在“走水貨”期間認識嫌犯 B，之後相互保持聯繫。
5. 澳門慕拉士大馬路 XX 號 XX 工業大廈 3 樓 P3 單位的其中一間房間“B 室”存放了貨物，內放置有一部手推車，上述單位設有三間獨立房間“A 室”、“B 室”和“C 室”，各房門均設有門鎖。
6. 2021 年 8 月 23 日，被害人 F(以下簡稱“被害人”)開設了“XX 貿易行”商號，主要從事化妝品貿易生意，並於同年 8 月 27 日租用了上述澳門慕拉士大馬路 XX 號 XX 工業大廈 3 樓 P3 單位的其中一個房間“C 室”(以下簡稱“涉案房間”)作為上述商號存放貨物之用，並在房內設置監控鏡頭。
7. 被害人租用了涉案房間後，便購入了以下貨物，並存放在“涉案房間”內，貨物分別如下：
 - 1) 600 枝 100 毫升小黑瓶肌底液，單價約為人民幣六百六十五元 (RMB\$665.00);
 - 2) 10 枝 250 毫升 LP 魚子精華水，單價約為人民幣一千三百元 (RMB\$1,300.00);

- 3) 300 枝 35 毫升蘭蔻隔離粉底液小蠻腰 100，單價約為人民幣四百元 (RMB\$400.00)；
 - 4) 500 枝 30 毫升蘭蔻持妝粉底液 PO-01，單價約為人民幣二百零四元 (RMB\$204.00)；
 - 5) 3000 枝蘭蔻 2019 防曬清爽三支裝，單價約為人民幣二百一十元 (RMB\$210.00)；
 - 6) 848 枝蘭蔻 30 毫升 NP 奇跡香水，單價約為人民幣一百六十五元 (RMB\$165.00)；
 - 7) 5 枝 LP 粉底液 NO5，單價約為人民幣八百九十元 (RMB\$890.00)；
 - 8) 71 枝 75 毫升蘭蔻菁純臻顏乳液，單價約為人民幣六百二十五元 (RMB\$625.00)；及
 - 9) 490 枝 60 毫升蘭蔻菁純面霜臻顏精萃(清爽)乳霜，單價約為人民幣一千一百元 (RMB\$1,100.00)。
8. 2021 年 11 月初，G 透過友人獲悉嫌犯 A 經濟出現問題，便著嫌犯 A 在有需要時協助其到 XX 工業大廈 3 樓 P3 單位“B 室”進行臨時搬運及“走水貨”活動賺取金錢，並將“B 室”的鎖匙交予嫌犯 A，之後，嫌犯 A 便經常到該單位內工作，並獲悉涉案房間“C 室”存放了大量化妝品，且知悉涉案房間設有門鎖。
 9. 2021 年 12 月初，嫌犯 B 因急需金錢，欲尋找目標貨倉竊取貨物轉售圖利，便聯絡嫌犯 A，並向嫌犯 A 表示其急需金錢，欲盜竊值錢的貨物出售圖利。經兩人商議，最後便決定到共同、分工合作地到涉案房間（“C 室”）拿取化妝品。
 10. 2021 年 12 月 11 日，被害人因需前往內地工作，便將“涉案房間”的鎖匙交予朋友 H 保管，以便跟進“XX 貿易行”的工作。
 11. 同日下午，嫌犯 B 再次聯絡嫌犯 A，並向嫌犯 A 表示欲到涉案

房間竊取化妝品，並要求嫌犯 A 協助及搬運，事成後會給予嫌犯 A 人民幣五萬元 (RMB\$50,000.00) 作為報酬，嫌犯 A 因急需金錢，便答應嫌犯 B。

12. 同日晚上約 10 時 7 分，為實行上述計劃，兩名嫌犯 A 及 B 經關閘口岸入境澳門。

13. 2021 年 12 月 11 日晚上 11 時許，兩名嫌犯 B 及 A 按計劃到達黑沙環第六街，接著，先由嫌犯 B 前往 XX 工業大廈及涉案房間，嫌犯 A 則在現場等候。

14. 其後，嫌犯 B 到達慕拉士大馬路 XX 工業大廈 3 樓樓層，並進入 3 樓 P3 單位內，再走到涉案房間門口，在確定涉案房間內無人後，嫌犯 B 使用不知明工具將涉案單位已鎖上的門鎖敲毀，並成功進入涉案房間內，接著，嫌犯 B 從涉案房間內搬出大量屬被害人的貨物，再使用“B 室”內的手推車將該等貨物搬離 P3 單位。

15. 其間，嫌犯 B 便按計劃將之轉售他人圖利，為此，嫌犯 B 成功聯繫 D，並告知 D 其有一批化妝品，問 D 是否有興趣購買，而 D 知悉其胞兄嫌犯 C 從事化妝品代購，便轉告嫌犯 C，嫌犯 C 表示有意向嫌犯 B 購買，便即時相約嫌犯 B 在關閘 XX 工業大廈 11 樓樓層見面，以便檢查貨物及購買，嫌犯 B 同意，並決定前往 XX 工業大廈與嫌犯 C 交易。

16. 為此，於 2021 年 12 月 12 日凌晨 12 時許，嫌犯 B 使用手推車將該等屬於被害人的貨物經電梯搬運到大廈地面層，再推往澳門馬場海邊馬路殼牌加油站後面位置與嫌犯 A 會合，並決定一同搬運貨物到 XX 工業大廈與嫌犯 C 交易。

17. 至同日凌晨約 1 時，嫌犯 B 透過電話 XXX 召喚由 I 駕駛的 MY-66-XX 電召的士到來。

18. 同日凌晨約 1 時 17 分，I 駕駛 MY-66-XX 的士到達澳門馬場

海邊馬路殼牌加油站後面位置，接著，兩名嫌犯 B 及 A 將手推車及被害人的貨物放到的士後排位置上，接著，兩名嫌犯 B 及 A 登上的士，並要求 I 前往澳門關閘馬路 XX 工業大廈。

19. 同日凌晨約 1 時 22 分，嫌犯 C 經青茂口岸入境澳門，並隨即前往 XX 工業大廈。

20. 同日凌晨約 1 時 27 分，I 駕駛 MY-66-XX 的士到達澳門關閘馬路 XX 工業大廈，兩名嫌犯 B 及 A 便下車，並要求 I 在原地等候，接著，兩名嫌犯 B 及 A 從的士取出上述手推車及被害人的貨物，再使用該手推車將貨物搬運到 XX 工業大廈，而 I 則在附近等候。

21. 其後，兩名嫌犯 B 及 A 使用手推車將上述貨物搬運到 XX 工業大廈 11 樓，並將貨物放在 11 樓電梯大堂等候嫌犯 C，未幾，嫌犯 C 到來 11 樓與兩名嫌犯 B 及 A 接洽，並一同進行點算，其後，兩名嫌犯 A 及 C 將上述貨物搬到該樓層的“XXX”店內點算貨物，而嫌犯 B 則離開現場，並準備返回涉案房間取走其餘貨物。

22. 同日凌晨約 1 時 47 分，嫌犯 B 帶著手推車返回大廈地面層，並將手推車放回 MY-66-XX 的士後排位置，再登上的士，接著，I 按嫌犯 B 之要求駕車返回馬場海邊馬路殼牌加油站後面位置。

23. 同日凌晨約 1 時 49 分，I 駕駛 MY-66-XX 的士到達馬場海邊馬路殼牌加油站附近位置，嫌犯 B 便下車取出上述手推車返回 XX 工業大廈，並著 I 在原地等候。

24. 接著，嫌犯 B 拿著手推車返回 XX 工業大廈 3 樓 P3 單位內，再進入“涉案房間”，並將涉案房間內搬出大量屬被害人的貨物，再使用手推車將該等貨物搬離 P3 單位返回地面層。

25. 至同日凌晨約 2 時，嫌犯 B 使用手推車將貨物搬運到殼牌加油站後面位置，接著，嫌犯 B 將手推車及貨物放到 MY-66-XX 的

士後排位置，再登上的士，並著 I 返回 XX 工業大廈。

26. 同日凌晨約 2 時 17 分，I 駕駛 MY-66-XX 的士到達澳門關閘馬路 XX 工業大廈，接著，嫌犯 B 便從的士取出上述手推車及貨物，在場等候的嫌犯 A 便透過澳門通 MPAY 向 I 支付車資。
27. 其後，兩名嫌犯 B 及 A 使用手推車將被害人的貨物運送到 XX 工業大廈 11 樓電梯大堂，接著，三名嫌犯 B、A 及 C 便一同將上述貨物搬到該樓層的“XXX”店內進行點算。
28. 上述期間，兩名嫌犯 B 及 A 從涉案房間內取去被害人的貨物合共價值不少於人民幣四十五萬元 (RMB\$450,000.00)，該金額在案發時超逾四十五萬澳門元 (RMB\$450,000.00)，並放在三十多個箱子裏搬運到 XX 工業大廈 11 樓，該等貨物如下：
 - 1) 452 枝 60 毫升蘭蔻菁純面霜臻顏精萃 (清爽) 乳霜。
 - 2) 228 套 (每套兩枝) 100 毫升小黑瓶肌底液；
 - 3) 5 枝 250 毫升 LP 魚子精華水；
 - 4) 3 枝 35 毫升蘭蔻隔離粉底液小蠻腰 100；
 - 5) 2 枝 30 毫升蘭蔻持妝粉底液 PO-01；
 - 6) 1 套 (每套 3 枝) 蘭蔻 2019 防曬清爽三支裝；
 - 7) 1 套 (每套 2 枝) 枝蘭蔻 30 毫升 NP 奇跡香水；
 - 8) 5 枝 LP 粉底液 NO5；及
 - 9) 1 枝 75 毫升蘭蔻菁純臻顏乳液。
29. 接著，嫌犯 C 點算上述貨物後，嫌犯 B 為了盡快將該等貨物轉售圖利，便以每件貨物低於市價的價錢出售予嫌犯 C，但沒有出示任何來貨單據或文件，而經雙方商議後，嫌犯 B 決定以人民幣四十一萬一千六百元 (RMB\$411,600.00) 將上述屬被害人的貨物出售予嫌犯 C，嫌犯 C 見該等貨物比市價便宜很多，

便同意以人民幣四十一萬一千六百元 (RMB\$411,600.00) 購入，接著，嫌犯 C 透過微信及支付寶先將人民幣五萬元轉到嫌犯 B 的帳戶內，其餘款項則在較後時間提交，之後，嫌犯 C 便將該等貨物搬入其租用的 H076 號儲存格內，而兩名嫌犯 B 及 A 便離開現場。

30. 上述交易期間，嫌犯 C 清楚知悉嫌犯 B 出售該等貨物的價格低於市場價格，嫌犯 C 沒有向兩名嫌犯 B 及 A 求證有關貨物的來源，並以低價購買及接收了該等屬被害人的貨物。
31. 同日凌晨約 4 時，嫌犯 C 經青茂口岸返回內地。
33. 同日早上約 6 時，兩名嫌犯 A 及 B 一同前往關閘廣場離境大堂，並分別於 6 時 2 分及 3 分經關閘口岸離開澳門。
33. 其後，嫌犯 C 計劃將該等貨物搬離 H076 迷你倉及將之出售圖利，故於同日早上約 9 時，嫌犯 C 聯繫 J，並著 J 即時前往 XX 工業大廈 11 樓 A 室迷你倉內的 H076 號儲存格內，將上述從嫌犯 B 及 A 處所購入的化妝品全數取走，並要求 J 即時將該等貨物派發予水客帶走，有關出售的金錢則屬嫌犯 C，嫌犯 C 表示會給予 J 報酬，J 同意。
34. 接著，J、K、L 將上述 H076 迷你倉的貨品搬到 L 位於關閘 XXX 的家中。
35. 於 2021 年 12 月 12 日晚上，嫌犯 C 將餘數交予嫌犯 B 的指定人士及轉帳到嫌犯 B 指定帳戶內，即合共已將人民幣四十一萬一千六百元 (RMB\$411,600.00) 交予嫌犯 B，作為購買上述屬被害人的貨物之用，過程中，嫌犯 C 要求嫌犯 B 提供其個人資料作保證。
36. 之後，上述貨品被帶往內地交予嫌犯 C 轉售，並取得金錢。
37. 上述期間，J 及 K 成功替嫌犯 C 出售全部屬被害人的貨物，合共取得人民幣四十五萬元 (RMB\$450,000.00)，嫌犯 C 從中賺

取了人民幣三萬多元的利潤。

38. 2021 年 12 月 13 日，H 返回涉案房間工作時發現貨物不見了，便即時告知被害人，被害人隨即返回涉案單位，並發現大量貨物不見了，且房門門鎖及監控鏡頭連線中斷，便報警求助，從而揭發事件。
39. 經被害人點算，其損失的貨物合共不少於人民幣四十五萬元 (RMB\$450,000.00)，而上述所指的監控鏡頭約值人民幣一百五十元 (RMB\$150.00)。
40. 案發時，電話號碼 XXX 的登記用戶為嫌犯 B。
41. 上述搬運貨物的過程被大廈及的士監控系統拍攝下來。
42. 兩名嫌犯 A 及 B 在沒有得到被害人同意下以共同策劃及分工合作的方式作出上述行為，一同決定將被害人的貨物取去及出售，先由嫌犯 B 前往涉案房間，以破壞門鎖的方式入內，並將被害人相當巨額的貨物取去，再由該兩名嫌犯一同將有關貨物搬離及運送到出售地點出售，目的是將之據為己有及出售圖利。
43. 三名嫌犯在自由、自願及有意識的情況下作出上述行為。
44. 嫌犯 A 及 B 清楚知道其行為的違法性，且會受法律所制裁。

此外，還查明：

- 庭審時，第一嫌犯 A 已以賠償名義向卷宗存放了 30 萬澳門元。
- 第一嫌犯 A 表示具有高中畢業的學歷，公關，每月收入為 24,000 澳門元，暫未有子女。
- 根據第一嫌犯及第二嫌犯的最新刑事記錄顯示，第一嫌犯及第二嫌犯均屬於初犯。
- 第三嫌犯 C 表示具有初中畢業的學歷，代購，每月收入為 20,000 澳門元，與沒有工作的妻子育有三名未成年子女。

- 第三嫌犯確認其在第 CR2-13-0241-PCC 號卷宗的犯案記錄，根據第三嫌犯的最新刑事記錄顯示，該項前科案件資料已沒有顯示在第三嫌犯的最新刑事記錄當中，且除本案外，第三嫌犯已沒有其他犯罪前科記錄。

未能證明的事實：

- K 與 J 為同母異父兄弟關係，K 和 L 曾為男女朋友關係，約自 2020 年起，K、J 及 L 從事“走水貨”活動。
- 2021 年 8 月，G 透過友人租用了澳門慕拉士大馬路 XX 號 XX 工業大廈 3 樓 P3 單位的其中一間房間“B 室”作為存放貨物之用。
- 2021 年 12 月 11 日下午，嫌犯 B 引導嫌犯 A 到 XX 工業大廈 3 樓 P3 單位及涉案房間，並告知嫌犯 B 可使用放在“B 室”的手推車搬運涉案房間的貨物。
- 2021 年 12 月 11 日晚上 11 時許，嫌犯 B 成功進入涉案房間後，嫌犯 B 將涉案房間內的監控鏡頭弄毀。
- 其後，嫌犯 B 告知 D 其有數百件牌子為“XXX”的化妝品。
- 與嫌犯 B 交易期間，嫌犯 C 已覺得該等貨物是透過不法途徑取得。
- 其後，嫌犯 C 有感上述貨物來歷不明且懷疑涉及不法行為。
- J 找來其弟弟 K 協助，並承諾給予報酬，而 K 則找來 L 協助。
- J 及 K 找來多名水貨客及買家接收上述全部被害人的貨物，再帶往內地。
- 嫌犯 B 在進入涉案房間後，故意將房間內的監控鏡頭弄毀，使之損毀及無法使用。
- 嫌犯 C 清楚知道其行為的違法性，且會受法律所制裁。

- 控訴書及刑事答辯狀中與上述已證事實不符的其他事實。

三、法律部份

本程序僅有第一嫌犯 A 對初級法院合議庭的有罪判決而提起的上訴。

上訴人 A 在其上訴理由中，主張：

- 其行為不符合盜竊共同犯罪的客觀要件，本案盜竊罪的既遂時間點應為“將有關貨物搬離 P3 單位及離開 XX 工業大廈”，而其於該部份沒有參與及實施任何形式的分工，故不符合盜竊共同犯罪之犯罪行為客觀要件。極其量其行為只構成贓物罪，但由於控訴書未載有贓物罪的相關事實，應開釋上訴人。

- 作為候補上訴理由，從已證事實可見第二嫌犯 B 是控制整個盜竊過程，所有犯罪計劃的關鍵都是第二嫌犯 B 獨自掌握，上訴人有否協助其搬運貨物並不會導致整個犯罪計劃不可行，因此，其行為屬《刑法典》第 26 條所規定的從犯而不是正犯，並請求重新量刑。

- 最後，上訴人在庭審中毫無保留承認被指控之事實，只是否認當日是其指引第二嫌犯 B 到涉案房間進行盜竊。此外，其是因新冠疫情放無薪假而沉迷賭博導致欠下巨款才鋌而走險，現已感到後悔，承諾不再犯罪及會向博監局申請自我隔離。同時，其亦已對被害人還款澳門幣 300,000 元作賠償，原審法院對其所作出的量刑過重，應判處低於 1 年 9 個月徒刑，並應給予上訴人緩刑。

（一）共同犯罪的認定

有關共同犯罪的問題，中級法院曾於 2013 年 12 月 16 日在第 222/2013 號刑事上訴案中作出了以下的司法見解：

“共同犯罪的決意乃共同犯罪的根基及本質，因為只有在主觀上各

行為人之間存在共同決意才能解釋為何雖然各行為人只實施犯罪計劃當中的部分行為，但仍然需要為整個犯罪行為的全部負責。”

可見，共同犯罪並不是要求每一個嫌犯都必須參與犯罪計劃中的全部行為，只要存在共同實施犯罪的決意，即使實施了犯罪計劃當中的部分行為，便足以使其對整個犯罪行為負全部責任。

本文中，從原審法院就認定本案包括上訴人 A 及第二嫌犯 B 以共犯方式實施了被控訴的事實作出的解釋及說明（參見卷宗第 683 頁背頁）可以看到：

已證事實第 9 點，證實了第二嫌犯 B 聯絡了上訴人 A 表示欲盜竊值錢的貨物圖利，經兩人商議最後決定共同分工合作到涉案房間拿取化妝品。

已證事實第 11 點及第 12 點，證實在 2021 年 11 月 11 日下午，第二嫌犯 B 聯絡了上訴人 A，要求上訴人 A 協助及搬運竊取的化妝品，並會在事成後給予人民幣 50,000 元作報酬，上訴人 A 答應。同日，兩人一同經關閘口岸入境澳門以實行有關計劃。

已證事實第 13 點至第 29 點，證實了上訴人 A 及第二嫌犯 B 共同將被害人貨物取去及出售的過程，當中上訴人 A 與第二嫌犯 B 一同將有關貨物搬離，並運送到出售地點。

基於此等事實，原審法院得出結論並認定上訴人 A 及第二嫌犯 B 為獲取不法利益，在自由、自願、有意識之情況下，以共同合謀及採取分工合作的方式，將被害人之財物非法取走並據為己有及出售圖利。那麼，很顯然，上訴人及第二嫌犯 B 的共同行為已符合有關盜竊罪狀的主觀及客觀構成要件，即是說上訴人 A 是以共同犯罪方式實施相關犯罪行為，原審裁決法律定性正確，應予以維持。

上訴人此部份上訴理由不成立。

（二）從犯的認定

我們接著看看上訴人所提出的這個關於從犯的候補上訴理由。

根據《刑法典》第 26 條之規定：

“第二十六條 （從犯）

一、對他人故意作出之事實，故意以任何方式提供物質上或精神上之幫助者，以從犯處罰之。

二、科處於從犯之刑罰，為對正犯所規定之刑罰經特別減輕者。”

我們知道，認定嫌犯是否從犯的前提是存在彼此之間共同犯罪的關係，而決定性因素是其在具有共同犯罪的故意的犯罪行為的實施方面所起到的作用的區別，或者說從犯的介入犯罪活動僅限於幫助的角色。

在本案的已證事實中，尤其是第 9 點及第 11 點，均可以認定上訴人 A 與第二嫌犯 B 是透過共同商議、彼此分工及合作來實施有關犯罪行為的，而第 12 點至第 29 點已證事實亦已證實了上訴人 A 及第二嫌犯 B 如何實行犯罪計劃，共同盜取被害人的貨品的經過。

正如被上訴的合議庭在理由說明中所指出，上訴人表示知悉第二嫌犯 B 當日準備到涉案房間進行盜竊。兩人一同入境，第二嫌犯同日進入涉案房間犯案，上訴人則在附近等候並一同搬走貨物。可見，上訴人與第二嫌犯是透過共同商議、彼此分工合作來實施本案所針對的犯罪行為，上訴人不單由始至終都清楚知道整個犯罪計劃的內容，更重要的是“根據計劃”作出主動、積極行為將之付諸實現。

很顯然，上訴人在本案所針對的犯罪事件的參與程度絕對不止於單純地提供物質或精神上的幫助，而是直接地參與了犯罪計劃及其實施，遠非《刑法典》第 26 條所規定的犯罪方式可蓋括。

那麼，原審法院認定上訴人為實施本案犯罪為的共同正犯的結論沒有任何可以質疑的地方，上訴人此部分的上訴理由不能成立。

(三) 量刑過重和緩刑

關於量刑的問題，我們一直認為，量刑乃根據嫌犯的在犯罪中所顯示的罪過程度以及法律對有關的犯罪的預防要求作為衡量的標準，法院得到法律所賦予的在刑法規定的刑幅間有選擇合適刑罰的自由，只有當其量刑明顯違反罪刑相適應或者刑罰合適原則時，上級法院才有介入的空間。

根據卷宗已證事實，上訴人為初犯，其和第二嫌犯以有計劃的共同犯罪方式所實施的《刑法典》第 198 條第 2 款 a 項及 e 項所規定的加重盜竊罪，不法性程度和犯罪故意程度均屬高，上訴人在庭審中只是承認實施大部分被指控的事實，反映其未有全面真誠悔悟，特別預防的程度較高。

在犯罪的一般預防的要求上，上訴人所犯的「加重盜竊罪」為較嚴重之罪行，對澳門治安、社會安寧及城市形象帶來了負面的影響，一般預防的要求高。

另一方面，上訴人庭審前以賠償名義向卷宗存放了澳門幣 300,000 元，因此，原審法院已根據《刑法典》第 201 條第 2 款的規定作出刑罰的特別減輕。

總體來說，原審法院在量刑部分已根據《刑法典》第 40 條及第 65 條規定考慮了必須的事實及其他情節，於上訴人觸犯的「加重盜竊罪」（具作出部份賠償的減輕情節）的 1 個月至 6 年 8 個月的刑幅中選判了 2 年 9 個月徒刑，並沒有明顯逾越其犯罪的罪過程度，沒有明顯的違反罪刑相適應和刑罰合適原則，對其量刑應該予以支持。

關於緩刑的適用問題，眾所周知，在考慮是否適用《刑法典》第 48 條第 1 款之規定時，必須考慮是否滿足了緩刑的形式前提及實質前提。

形式前提是指不超逾 3 年的徒刑，而不可暫緩執行其他非剝奪自由刑。

實質前提是指法院必須整體考慮行為人的人格、生活狀況、犯罪前後的行為及犯罪情節、僅對事實作譴責並以監禁作威嚇是否可適當及足以實現處罰的目的，即應以特別預防及一般預防作為給予緩刑的界限。具體地說，倘可預見行為人受到刑罰的威嚇和譴責後，即會約束自己日後行為舉止，從而不再實施犯罪，以及即使徒刑被暫緩執行，亦不致動搖人們對法律的有效性及法律秩序的信心，無削弱法律的權威和尊嚴。

根據卷宗資料，也正如上文所衡量的，上訴人實施本案犯罪行為的故意程度甚高，守法意識薄弱，而從一般預防的角度來看的話，眾所周知，加重盜竊罪在本澳屬多發，除了涉及財產法益外，更是導致社會秩序不穩的根源之一，同時亦是社會大眾最為敏感及關心的犯罪之一，常常會被視為判斷一個社會治安好壞的一個重要指標。而澳門作為旅遊城市，更依賴一個良好的治安環境作為支撐，所以，防止及打擊盜竊罪更顯得重要及迫切。

鑒於此，並為著一般預防所希望達到的警惕作用，實難以得出單以監禁作威嚇已不適當及不足以實現處罰的目的了的結論，否則，倘對上訴人被判處的徒刑予以暫緩執行，必將動搖人們對法律的有效性及法律秩序的信心，因此，原審法院的不予以緩刑的決定沒有任何可以質疑的地方。

上訴人就量刑和緩刑的上訴理由均不成立。

四、決定

綜上所述，中級法院合議庭裁定上訴人的上訴理由不成立，予以駁回。

本程序的訴訟費用由上訴人支付，並支付 8 個計算單位的司法費。

澳門特別行政區，2022 年 12 月 15 日

蔡武彬 (裁判書製作人)

陳廣勝 (第一助審法官)

譚曉華 (第二助審法官)