

--- 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：31/07/2020 -----
--- 裁判書製作法官：蔡武彬法官 -----

上訴案第 531/2020 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

一、案情敘述

澳門特別行政區檢察院控訴第一嫌犯 B、第二嫌犯 C 及第三嫌犯 A 以直接共同正犯及既遂方式觸犯：《刑法典》第 198 條第 1 款 a 項結合第 196 條 a 項所規定及處罰的一項加重盜竊罪。其中第一嫌犯及第三嫌犯具有第 6/2004 號法律第 22 條所規定的加重情節。並請求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 CR3-19-0169-PCC 號案件中，經過庭審，最後判決：

- 第一嫌犯 B 以直接共同正犯及既遂方式觸犯了《刑法典》第 198 條第 1 款 a 項結合第 196 條 a 項，並配合第 6/2004 號法律第 22 條所規定及處罰的一項加重盜竊罪，判處一年三個月徒刑，暫緩執行該徒刑，為期兩年。
- 第二嫌犯 C 以直接共同正犯及既遂方式觸犯了《刑法典》第 198 條第 1 款 a 項結合第 196 條 a 項所規定及處罰的一項加重盜

竊罪，判處一年三個月徒刑，暫緩執行該徒刑，為期兩年。

- 第三嫌犯 A 以直接共同正犯及既遂方式觸犯了《刑法典》第 198 條第 1 款 a 項結合第 196 條 a 項，並配合第 6/2004 號法律第 22 條所規定及處罰的一項加重盜竊罪，判處一年六個月實際徒刑。

嫌犯 A 表示不服，向本院提起上訴：

I. 審查證據方面明顯有錯誤及違反疑罪從無原則

1. 經過庭審聽證，原審法院認定控訴書所列之全部事實為已獲證明之事實。
2. 在保持充分尊重下，上訴人並不認同原審法院的見解，上訴人認為控訴書所列之第一條、第五條、第七條、第十條、第十三條和第十九條的事實（載於）被上訴判決第 6 至 9 頁）不應獲得證實。
3. 被上訴判決第 9 至 10 頁中指出，第一嫌犯基本承認被指控的事實，第二嫌犯部分承認被指控的事實，第三嫌犯完全承認被指控的事實。
4. 就被指控的事實而言，三名嫌犯在訊問筆錄中均承認有對同一名被害人作出盜取籌碼的行為，然而，針對彼此的行為是在存在共同犯罪的協議情況下作出，抑或是三名嫌犯和涉嫌人 C 四人在沒有協議的情況下均針對同一被害人分別作出了盜竊行為，三名嫌犯的說辭是有不同的（見卷宗第 90 頁、第 92 頁背頁和第 153 頁）
5. 第二嫌犯 C 在經庭審宣讀之檢察院之訊問筆錄（載於卷宗第 153 頁背面），其不確認載於卷宗第 135 頁之司法警察局訊問筆錄的內容，並作出澄清如下：.....嫌犯聲稱其本人從來沒有與 A、B 及 C 合謀向賭客偷取籌碼，事前四人沒有商量如何犯案，也沒有協議過在其中一名嫌犯向賭客偷取籌碼時，其他嫌犯需要在旁把風及作遮擋。嫌犯承認於 2016 年 10 月 31 日約 13 時 34 分在 X 娛樂場地下中場 PIT13 第 9 號百家樂賭檯上，

嫌犯看到一名賭客將數個港幣 10,000 元的籌碼疊在一起投注，故嫌犯就假裝進行投注，並趁該名賭客不注意時，伸手偷取了該名賭客的其中一個港幣 10,000 元籌碼，當時嫌犯是一人獨自偷取的，沒有其他人為嫌犯把風及作遮擋，而嫌犯成功偷取後，就立即離開了現場，因此，嫌犯聲稱其本人沒有看到 A、B、C 有否向賭客偷取籌碼，而嫌犯也沒有為 A、B、C 在旁把風及作遮擋。

i. 關於犯罪分工

6. 有關嫌犯之間為其它嫌犯作出把風及掩護，即使按照卷宗第 64 至 67 頁之翻閱光碟筆錄及圖片的錄影片段，亦未能合理和充分證明控訴書第 5 條之內容--即涉嫌人 C 作出盜竊行為時，其它嫌犯在旁把風和掩護。很有可能只是第一嫌犯 B 利用了涉嫌人 C 作出盜竊時的行為和周圍的環境之便利，其自行作出了盜竊行為。錄影的其它片段再未顯示出各嫌犯和涉嫌人合共作出的 4 次盜竊行為中，是如何地為為其它嫌犯作出把風及掩護了。
7. 證人 X (X 娛樂場監控主任) 在審判聽證中作出聲明，指當其中一名嫌偷時，其餘人士的把風動作不太明顯。(見被上訴判決第 13 頁最後一段)。證人 X 並沒有指出其餘嫌犯具體如何地進行把風動作，而“把風動作不太明顯”這一證言，結合生活經驗可得知，當其中一名嫌犯偷籌碼時，其餘嫌犯僅站在賭台周圍，而沒有具體去協助其它嫌犯盜竊。
8. 事實上，控訴書列舉了三名嫌犯及涉嫌人作出的盜竊行為是依次發生和分別作出的，控訴書第五條、第七條和第十條指出當其中一名嫌犯作出盜竊行為時，其餘嫌犯在旁把風及掩護，然而，卷宗內的資料，尤其是卷宗第 64 至 67 頁之翻閱光碟筆錄，並未能顯示出嫌犯具體如何有作出把風及掩護。
9. 基於此，控訴書第五條、第七條和第十條不應獲得證實。

ii. 有關平分犯罪所得

10. 儘管上訴人聲三名嫌犯及涉嫌人事後平分了盜竊所得的籌碼，然而，第一嫌犯 B 聲稱無須平分有關籌碼，而第二嫌犯 C 說四人從來沒有商量如何犯案，也沒有商量如何把風及掩護。

11. 案中控訴書指每名嫌犯及涉嫌人盜竊所得的金額均為 1 萬元，由於盜竊之籌碼是被害人放在賭檯上準備賭博的等額的一幢籌碼中的一個，因此，出於巧合，出現了各人盜竊所得之金額一致，不能憑藉此就認為，四人平分了盜竊所得的籌碼。
12. 基於此，控訴書第十三條不應獲得證實。
13. 基於上述理由，三名嫌犯與涉嫌人 C 作出的盜竊行為是否在共同協議下作出的，上訴人認為是存有疑問的。
14. 參考《澳門刑事訴訟法教程》(上冊，第二版，Manuel Leal-Henriques 著，盧映霞、梁鳳明譯，法律及司法培訓中心出版，2011 版) 第 30 頁：“存疑無罪”原則.....該原則是指對訴訟標的存有疑問(事實的存在、犯罪的方式及行為人的責任)，對於存疑的事情應視為不存在，且所產生的利益應惠及嫌犯，甚至使其獲判處無罪。(底線為上訴人所加)
15. 根據“存疑無罪”原則，不應認定三名嫌犯及涉嫌人在達成協議下作出的共同犯罪行為，僅可認為三名嫌犯與涉嫌人 C 分別作出了盜竊行為。
16. 這樣，由於本案並不清楚被害人為何人，該名被害人沒有行使告訴權，應開釋三名嫌犯被指控以直接共同正犯和既遂方式觸犯的一項「加重盜竊罪」。

倘不如此認為，則：

II. 刑罰偏重和沒有給予徒刑之暫緩執行(違反《刑法典》第 48 條之規定)

i. 刑罰偏重

17. 在本案中，就上訴人的確定刑罰份量方面，在保持充分尊重下，上訴人認為是偏重的，其違反了《刑法典》第 40 條、第 65 條之規定。
18. 根據法庭已證明的事實：上訴人並非初犯，(作出本案犯罪事實之時仍未被判刑)，故此，上訴人並非在上一單刑事案件被判處罪名成立後，仍然作出相同性質的犯罪行為，而是，在與上一單刑事案件案發時間(2016 年 5 月 21 日)後的半年內的時間，

作出了相同性質的犯罪行為，隨後，上一單刑事案件在 2017 年 10 月 19 日被 CR1-16-0252-PCC 卷宗判處九個月徒刑，暫緩執行該徒刑，為期一年，有關刑罰已於 2019 年 10 月 23 日被宣告消滅。(載於被上訴判決第 10-11 頁，加粗和底線為上訴人所加)

19. 司法警察局的訊問筆錄和檢察院的訊問筆錄 (見卷宗第 12-13 頁和第 90 頁及背頁)，上訴人在偵查階段中一直配合警方的調查，均有承認作案事實，同時表示對作出的行為感到十分後悔。
20. 透過比較法庭對第一嫌犯 B 與對上訴人的確定刑罰之理由說明 (載於判決第 17-18 頁)，可以發現，法庭分別就第一嫌犯和上訴人確定刑罰分量的理由說明中，除了認為第一嫌犯“基本承認控罪”外和第三嫌犯“完全承認控罪”外，其餘理由完全一樣。然而，法庭對第一嫌犯科處一年三個月的徒刑，卻對上訴人科處一年六個月的徒刑。
21. 此外，根據《刑法典》第 65 條第 2 款之規定，參考《澳門刑法典注釋及評述》(Manuel Leal-Henrique 著，盧映霞、陳曉疇譯，第二冊，2019 年版，法律及司法培訓中心) 第 167 頁中關於《刑法典》第 65 條之注釋及評述：“針對第一組的內容，可以指出一些參考因素，以便能更好理解其真正的範圍。正如 A. LOURENÇO MARTINS 所提到——本人非常認同其見解——將有關的因素作整體的考慮，可以反映為以下的內容 (上述著作，第 504 頁及第 505 頁)：“這裡，包括侵犯法益又或對其造成損害的危險程度、損害的嚴重性 (實質或非實質)、受侵害利益的數量及其後果、所使用的侵害方式的力度。……但也有減輕嚴重性的因素：所實施的事實同時是基於被害人本人的故意行為 (有關之過失行為可以是重要的，例如：被害人將有價值物放在車內並開啟車門)……”在作出扼要的分析後，可以指出的是，ROBALO CORDEIRO 認為第 2 款 a 項實質上所反映的是事實不法性的嚴重程度，當中顯示了“被害人被違反利益的數量及程度，事實行為所使用手段的後果及其效力 (例如：連續犯罪的幅度、盜竊或損毀物品的價值、危險犯所引致之結果其可能性的高與低) 攻擊者所使用的武器等)” (上述著作，第

273 頁) ” (加粗和底線為上訴人所加)

22. 基於此，本案還應考慮以下之因素：

- 本案已證事實第 16 條證明，事件中，被害人損失了港幣四萬元 (見被上訴判決第 9 頁)
- 根據卷宗第 2 頁背頁之報案記錄顯示，本案的盜竊行為發生時，“四人乘男客人轉身觀看其他賭局不為意時，……”

23. 本案中的被害人所損失的金額為港幣四萬元，儘管達到了《刑法典》第 196 條 a) 項所規定之巨額之標準，繼而觸犯“加重盜竊罪”。然而，在社會經濟快速發展，物質生活豐富和社會物價比過往高了十分多的情況下，港幣四萬元不算是一個十分大的數目，只是達到了“巨額”的標準。故應予以考慮被盜竊的財物價值不太高，而非如同被上訴的判決所載之“財物價值不低”)；

24. 本案的被害人表示放棄追究作案人的刑事及民事責任，亦從另一側面反映本案所造成之後果之嚴重性不高。

25. 基於上述理由，就上訴人的確定刑罰份量方面，上訴人認為刑罰偏重，應結合上述因素，對上訴人在一年至一年三個月徒刑之間作出判刑。

ii. 應給予上訴人徒刑之暫緩執行

26. 上訴判決第 19 頁載有關於上訴人的刑罰是否暫緩執行方面的理由說明：根據《刑法典》第 48 條的規定，經考慮第三嫌犯的人格、生活狀況、犯罪前後的行為及犯罪的情節，因此類犯罪行為嚴重影響社會安寧，且嫌犯並非初犯，即使在作出本案犯罪事實之時仍未被判刑，但其前科案件亦涉及同樣的犯罪行為，手法相同，可見其作出第一次犯罪行為後仍重蹈覆轍，本法院認為在本案中僅對事實作譴責並以監禁作威嚇明顯不可適當及足以實現處罰的目的。所以，決定實際執行上述被判處的徒刑。(加粗和底線為上訴人所加)

27. 本案中，上訴人一直配合警方調查，完全承認犯罪，訴訟程序內表現悔意；

28. 而且，在作出本案犯罪事實之時 (本案犯罪於 2016 年 10 月 31

日作出)，上訴人的上一單刑事案件 CR1-16-0252-PCC 仍未被判刑（上一單犯罪行為於 2016 年 5 月 21 日作出，於 2017 年 10 月 19 日判刑），且有關於刑罰已於 2019 年 10 月 23 日被宣告消滅。因此，事實上，上訴人在本案案發後至前科案件之刑罰被宣告消滅之兩年期間內，已沒有再次觸犯澳門法律，即上訴人沒有重蹈覆轍；

29. 故此，應予以相信，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。
30. 參考《澳門刑法典注釋及評述》(Manuel Leal-Henrique 著，盧映霞、陳曉疇譯，第二冊，2019 年版，法律及司法培訓中心) 第 62 頁中關於《刑法典》第 48 條之注釋及評述：“在此扼要強調的是，當在特別預防之角度而言可作有利的預測（單憑以徒刑作威嚇已足以令行為人不再犯罪），**但基於存在嚴重妨礙一般預防需要的因素，徒刑方不予暫緩執行**（即為保障法律制度而需要適用徒刑）”（加粗和底線為上訴人所加）
31. 本案中，上訴人所觸犯的儘管屬於較常見的罪行（尤其是在賭場地方），但並不屬嚴重的罪行。賭場中罪案頻繁，是源於其本身環境性質（財物遍佈、財物易外露、賭場內人流多、人群背景複雜及各異等）所致，誘發犯罪的因素較多。將本案放諸所有賭場罪案而言，本案同類性質的犯罪對澳門賭場的治安問題的挑戰並不算最為嚴重和嚴峻的，對於澳門社會治安和法律秩序的挑戰，雖然對於澳門社會治安和法律秩序造成負面影響，但尚不致嚴重妨礙之程度。
32. 基於此，應在本案中決定給予上訴人徒刑之暫緩執行之機會，為期二年至三年。
33. 基於此，請求 閣下重新考慮上述事實和對上訴人重新量刑，繼而處以較輕的刑罰，應合共判處少於 1 年 3 個月徒刑，並暫緩少於 3 年執行。

請求，綜上所述和依賴法官 閣下之高見，應裁定本上訴理由成立，繼而：

- 撤銷或廢止被上訴之裁判，並宣告上訴人沒有與案中第一

嫌犯和第二嫌犯以直接共同正犯方式觸犯被指控的一項加重盜竊罪，繼而開釋上訴人，因被上訴之裁判違反了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項之規定及疑罪從無原則及本案欠缺被害人之告訴；倘不如此認為，則

- 對本案犯罪重新量刑，就上訴人方面應判處 1 年 3 個月徒刑並暫緩 2 年執行。

檢察院就上訴人所提出的上訴作出答覆，其內容如下：

1. 庭審聽證中，宣讀了上訴人（第三嫌犯）在檢察院聲明，嫌犯就如何與其他嫌犯達成協議，在娛樂場內共同合作，盜取他人財物作出了清楚陳述，又指出犯罪原因。
2. 嫌犯表示與其他嫌犯合作盜取被害人籌碼和作出平分，盜竊行為在維持其本人及家人生活。
3. 案中第一嫌犯與上訴人所作陳述，包括作案細節基本相同。
4. 從已獲證事實和上訴人對犯罪過程的陳述，足以顯示其陳述的真確性，案中其他嫌犯在陳述中雖有不同，但不妨礙原審法院結合卷宗內書證、光碟筆錄和其他證人陳述，根據常理和經驗法則作出裁決。
5. 上訴人對其他嫌犯陳述和光碟筆錄和片段的質疑，僅是重覆不斷地提出疑問和質疑，缺乏合理性和邏輯性理據，上訴人僅在質疑原審法院的自由心證，這是法律所不容許的。
6. 事實上，上訴人只是單純以其認為應予以認定的事實來質疑原審法院對事實的認定，以表達他對法院所認定的事實的不同意見，不過是試圖通過提出瑕疵，質疑法院的自由心證，這顯然違反《刑事訴訟法典》第 114 條的相關規定。
7. 上訴人只是主觀認為原審裁判在事實判斷上存有錯誤，因此，不存在任何對事實的遺漏以及審查證據方面的明顯錯誤。
8. 嫌犯所觸犯為一項「加重盜竊罪」，事實上，案件重點並非僅以金額多少作出量刑，也不是僅衡量對第三人造成多少財產損失，而是上訴人聯同其他數名嫌犯以合謀，分工合作，相互配合和

充分默契下，接二連三接續地對同一被害人盜取籌碼，從上訴人特意選取在人流眾多，客人最易分散注意力的博彩娛樂場進行盜竊活動，顯然經過精心佈置。

9. 上訴人聯同其他嫌犯成功盜取了港幣 4 萬元財物，對財物損失者所受損失無動於衷，沒有優先作出如何彌補犯罪行為的傷害，僅以自身利益為出發點，自行擬定盜取金額應和量刑作成等號，這實在不能認同。
10. 「加重盜竊罪」的抽象刑幅最高為 5 年，上訴人基於同時具有第 6/2004 號法律第 22 條所規定加重情節，原審法院判處 1 年 6 個月實際徒刑是適當而無量刑過重。
11. 在本案中，上訴人符合形式要件的前題，因徒刑未超逾 3 年，但並未符合實質要件的前提。
12. 案中嫌犯在明知故意下偷渡進入澳門，其進入澳門並非旅遊或以工作為目的，而係夥同其他嫌犯專門前往酒店的博彩賭娛樂場進行有計劃和分工合作的盜竊活動。
13. 偷渡行為本身就是一項犯罪，上訴人以非法逗留者身份，一心只為進行犯罪活動，正如上訴人陳述所言在澳門的盜竊犯罪是為了維持生活，這樣有關行為顯然嚴重破壞社會的安寧。此外，上訴人存有同一犯罪性質的刑事紀錄，必須以實際刑罰阻遏同類犯罪。
14. 綜上所述，本院認為，上訴人的上訴理由不成立，應予駁回。

駐本院助理檢察長提出法律意見書，認為應裁定上訴人 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，裁判書製作人在初端批示中認為上訴理由明顯不成立，故運用《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 b 項規定的權能，對上訴作出簡要的審理和裁判。

二、事實方面

案件經庭審辯論後查明以下已證事實：

1. 2016 年 10 月 31 日約中午時分，第一嫌犯 B、第二嫌犯 C、第三嫌犯 A 及涉嫌人 C 一起進入澳門 X 娛樂場，彼等達成協議，準備在前述娛樂場內共同合作，將他人的財物不正當據為己有。
2. 同日中午約 1 時 33 分，第一嫌犯、第二嫌犯、第三嫌犯及涉嫌人 C 來到上述娛樂場中場第 PIT13 區第 09 號百家樂賭檯，並站在有關賭檯 2 號位置附近。
3. 當時，一名不知名被害人將一疊面額全為港幣一萬元 (HKD\$10,000.00) 的籌碼投注在 2 號位的“庄”投注區上，並將另一疊面額全為港幣一萬元 (HKD\$10,000.00) 的籌碼放在有關賭檯上接近邊緣的位置。隨後，前述被害人到其他賭檯觀看賭局。
4. 隨即，涉嫌人 C 將右手拿着的一個籌碼交給上述賭檯的莊荷，並要求將之兌換成面額較小的籌碼。當涉嫌人 C 兌換完畢並將右手回縮的過程中，其刻意將回縮的路徑經過上述被害人所投注籌碼的位置，並在上述被害人所投注籌碼的位置稍作停留，從而利用右手掌心夾走由上述被害人投注在投注區上的其中一個面額為港幣一萬元 (HKD\$10,000.00) 的籌碼。
5. 在涉嫌人 C 作出上述行為之時，第一嫌犯、第二嫌犯及第三嫌犯在旁把風及掩護。
6. 隨後，第一嫌犯伸出右手，並利用右手掌心夾走由上述被害人放在上述賭檯邊緣的其中一個面額為港幣一萬元 (HKD\$10,000.00) 的籌碼。
7. 在第一嫌犯作出上述行為之時，第二嫌犯、第三嫌犯及涉嫌人 C 在旁把風及掩護。
8. 接着，第一嫌犯與涉嫌人 C 分別攜帶着屬上述被害人所有的籌碼先行離開。
9. 隨後，第二嫌犯伸出右手假裝投注，並利用右手掌心夾走由上

述被害人投注在投注區上的其中一個面額為港幣一萬元 (HKD\$10,000.00) 的籌碼。

10. 在第二嫌犯作出上述行為之時，第三嫌犯在旁把風及掩護。
11. 之後，第三嫌犯也伸出右手假裝投注，並利用右手掌心夾走由上述被害人投注在投注區上的其中一個面額為港幣一萬元 (HKD\$10,000.00) 的籌碼。
12. 接着，第二嫌犯與第三嫌犯分別攜帶着屬上述被害人所有的籌碼迅速離開。
13. 事後，第一嫌犯、第二嫌犯、第三嫌犯及涉嫌人 C 將上述屬被害人所有的合共港幣四萬元(HKD\$40,000.00)籌碼平均瓜分。
14. 其後，第一嫌犯、第二嫌犯及第三嫌犯相繼被警方截獲。
15. 警員在第一嫌犯身上搜獲一部手提電話、現金港幣二千一百元 (HKD\$2,100.00)及現金人民幣一千二百元(RMB¥1,200.00)。有關現金是第一嫌犯的犯罪所得。
16. 事件中，第一嫌犯、第二嫌犯、第三嫌犯及涉嫌人 C 的行為令上述被害人損失了港幣四萬元 (HKD\$40,000.00)。
17. 第一嫌犯及第三嫌犯在作出上述犯罪行為之時處於非法逗留狀態。
18. 三名嫌犯是在自由、自願、有意識的情況下故意作出上述行為。
19. 三名嫌犯與同黨達成協議，共同合作，彼等在被害人不知悉及不同意的情況下，趁被害人不在場之機，將被害人分別投注在賭檯投注區上及放在賭檯上合共為巨額的籌碼取走並據為己有。
20. 三名嫌犯清楚知道彼等的行為是違法的，並會受到法律制裁。

另外證明以下事實：

第一嫌犯聲稱為無業。

- 嫌犯離婚，需供養兩名兒子。
- 嫌犯學歷為初中三年級文化水平。

- 嫌犯基本承認被指控的事實。
- 根據刑事紀錄證明，嫌犯並非初犯（作出本案犯罪事實之時仍為初犯）。
 - 嫌犯曾於 2017 年 8 月 5 日因觸犯第 6/2004 號法律第 21 條所規定及處罰的一項「非法再入境罪」，而於 2017 年 8 月 7 日被第 CR3-17-0088-PSM 號卷宗判處三個月徒刑，暫緩執行該徒刑，為期一年半。該案判決於 2017 年 9 月 20 日轉為確定。該案刑罰因緩刑期屆滿而於 2019 年 9 月 3 日被宣告消滅。

第二嫌犯聲稱為農民，每月收入約人民幣 1,000 元。

- 嫌犯已婚，需供養兩名女兒。
- 嫌犯為小學畢業文化水平。
- 嫌犯部份承認被指控的事實。
- 根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯。

第三嫌犯聲稱為無業。

- 嫌犯已婚，需供養父母及兩名兒女。
- 嫌犯為初中二年級的文化水平。
- 嫌犯完全承認被指控的事實。
- 根據刑事紀錄證明，嫌犯並非初犯（作出本案犯罪事實之時仍未被判刑）。
 - 嫌犯曾於 2016 年 5 月 21 日因觸犯《刑法典》第 198 條第 1 款 a 項結合第 196 條 a 項及第 21 及 22 條所規定及處罰的一項「加重盜竊罪」，而於 2019 年 10 月 19 日被第 CR1-16-0252-PCC 號卷宗判處九個月徒刑，暫緩執行該徒刑，為期一年。該案判決於 2017 年 11 月 8 日轉為確定。該案刑罰因緩刑期屆滿而於 2019 年 10 月 23 日被宣告消滅。

未獲證明的事實：

- 尚沒有其他載於控訴書及答辯狀的事實有待證明。

三、法律部份

上訴人 A 在其上訴理由中，認為：

- 原審法院在上訴人 A 與案中其他嫌犯和涉嫌人究竟是在協議下共同作出犯罪行為還是在沒有協議下各自分別作出犯罪行為的判斷中存有錯誤。上訴人 A 聲稱由於不同嫌犯的陳述內容有分歧，且錄影片段未顯示出各嫌犯如何分工作出把風及掩護行為，缺乏證據細節，因此，案中嫌犯和涉嫌人共同犯罪及平分犯罪所得的事實應不能視為已證。原審法院在認定控訴書第 1、5、7、10、13、19 條事實時違反了疑罪從無原則，所以不應獲得證實。上訴人 A 又認為僅可認定他與其餘嫌犯和涉嫌人是分別作出盜竊行為，且由於被害人沒有行使告訴權，應開釋其被判處的「加重盜竊罪」。指責被上訴的合議庭裁判違反疑罪從無原則及在審查證據方面明顯有錯誤，因而沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款及第 2 款 c 項之瑕疵；
- 雖非初犯，但作出本案犯罪事實之時前案仍未被判刑。此外，上訴人 A 表示其承認犯罪事實，並配合警方調查，且案中被盜財物價值不太高，故原審法院對其所作出的量刑屬過重，違反了《刑法典》第 40 條、第 48 條及第 65 條的規定，應給予上訴人 A 緩刑。

上訴理由明顯不能成立。

首先，從上訴人的上訴理由可見，上訴人企圖質疑原審法院所認定的可以作出將所有嫌犯的盜竊行為視為共同犯罪的事實認定，尤其是在認定可以證明嫌犯們的犯罪的分工合作以及犯罪所得的分贓的事實，原審法院的認定存在疑問，應該視第 1、5、7、10、13、19 條事實為未證事實，否則陷入了審查證據的明顯錯誤的瑕疵，並違反了罪疑存無的原則。

眾所周知，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所規定的“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵是指，對於原審法庭所認定的既證事實及未被其認定的事實，任何一個能閱讀原審合議庭裁判書內容的人士在閱

讀後，按照人們日常生活的經驗法則，均會認為原審法庭對案中爭議事實的審判結果明顯不合理，或法院從某一被視為認定的事實中得出一個邏輯上不可被接受的結論，又或者法院在審查證據時違反了必須遵守的有關證據價值的規則或一般的經驗法則，而這種錯誤必須是顯而易見的錯誤。¹

而存疑利益歸被告原則是刑事訴訟中有關證據方面的重要原則，它所指的是法院在認定事實過程中，對於所有對於定罪或量刑具有重要性的事實，儘管作出了所有的取證，仍然不能排除法院的合理懷疑，或者不能認定有關事實為已證事實，就應該採取有利於嫌犯的處理辦法。²

終審法院在 2014 年 11 月 19 日於第 28/2014 號案的判決書認為，上述有關證據的主導性原則，所有被指控實施犯罪的被告在法院的有罪判決轉為確定之前被推定為無罪，而如對訴訟標的存有任何疑問，有關疑問須以有利於被告的方式予以解決。

然而，很明顯，訴諸指責原審法院違反這個原則的前提，必須是法院在審理證據方面存在疑問的情況下，卻採用對嫌犯不利的證據。

本案例中，原審法院就如何認定本案包括上訴人在內的三名嫌犯以共犯方式實施了被控訴的事實已作出了詳細解釋及說明(參見第 271 頁至第 273 頁)，所審查的證據，包括各嫌犯的聲明及證人的證言，以及卷宗內的書證、錄影片段、照片、筆錄及扣押物等，客觀及合乎邏輯地解釋了其形成不利於上訴人 A 的心證的理由，除了充分考慮各嫌犯的聲明及證人之證言外，亦分析了涉案的錄影片段及其他文件書證，然後才認定上訴人 A 與案中其餘兩名嫌犯 B 及 C 共同合作作出被控訴的犯罪事實，當中我們對原審法院在這個過程中所作出的理由說明並未發現存在任何違反經驗法則的情況。

事實上，即使不理會或者法院不能審理上訴人已承認被指控的事實(參見第 90 頁及第 91 頁，當中已包括第 12 頁及第 13 頁的內容)的

¹ 參見中級法院於 2014 年 6 月 19 日在第 191/2014 號上訴案件、於 2014 年 6 月 19 日在第 116/2012 號及第 65/2012 號上訴案件、於 2014 年 6 月 5 日在第 623/2013 號上訴案件、2014 年 5 月 29 日在第 115/2014 號上訴案件等。

² 參見 Figueiredo Dias 教授在其科英布拉大學法學院教材《Direito Processual Penal》，1988-9，第 146 頁。

本人之前的聲明，現在反過來否定自己的聲明並質疑其內容的可證實性，也不能對抗法院依據對一般生活經驗的了解，結合對各證據所作出的內心評價，最後得出對證據的審視與判斷的符合邏輯的結論，因為，審判法院根據《刑事訴訟法典》第 114 條的規定而具有自由審查證據和形成心證的自由，上訴人這種試圖以其個人對證據的判斷強加於審判法院身上的做法是明顯不能接受的上訴理由。

其次，關於量刑部分的決定，法律給予法院在刑法規定的刑幅間有選擇合適刑罰的自由，只有當原審法院明顯違反法律或罪刑相適應原則時，上級法院才有介入原審法院的量刑空間。

根據卷宗資料，雖然上訴人在犯案時為非法逗留澳門已經被以加重情節作出懲罰不能在量刑時再予以考量，但是，上訴人並非初犯，曾經觸犯相同罪名被判處緩刑（第 255 頁、271 頁），仍然其作為非澳門居民非法逗留澳門期間作出在賭場的盜竊行為，接二連三地取去同一被害人的籌碼，不法性程度高，罪過程度高，且彼等行為對他人財產造成巨額的損失，上訴人 A 亦尚未作出任何賠償。

另一方面，在犯罪預防的要求上，本澳類似發生於娛樂場的同類型犯罪案件近年亦越來越多，對澳門治安、社會安寧、城市形象造成嚴重的負面影響，故無論是犯罪的特別預防還是一般預防的要求相對提高。

事實上，我們看見被上訴的合議庭裁判在量刑部分已根據《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，才會於上訴人 A 觸犯的「加重盜竊罪」的最高 5 年的刑幅中選判了 1 年 6 個月徒刑，明顯已經輕無可輕。

最後，關於上訴人認為應該予以緩刑的上訴理由，眾所周知，緩刑是純粹以犯罪的預防為目的的刑事懲罰制度，法院在考慮是否適用《刑法典》第 48 條第 1 款的規定時，必須確定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。

就單純以上述所考慮的犯罪的預防的因素來看，對上訴人而言，僅對事實作譴責並以監禁作威嚇未能適當及不足以實現處罰的目的；換言之，倘上訴人被判處之徒刑被暫緩執行，將會動搖人們對法律的有效性及法律秩序的信心。而從一般預防的角度來看的話，眾所週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。

而澳門作為對外開放型的旅遊城市，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。有見及此，並為著一般預防所希望達到的警惕作用，實不應在本案的具體情節下，對上訴人給予緩刑。

駁回上訴人的上訴。

四、決定

綜上所述，中級法院裁判書製作人決定上訴人的上訴理由明顯不成立，予以駁回。

本案訴訟費用由上訴人支付，並應繳納 3 個計算單位的司法稅，包括依照刑事訴訟法典第 410 條第三款所規定相同計算單位的懲罰性金額。

確定上訴人分的辯護人的報酬為 1500 澳門元，由上訴人支付。

澳門特別行政區，2020 年 7 月 31 日

蔡武彬