

案件編號：第 719/2022 號（刑事上訴案）

日期：2022 年 10 月 27 日

重要法律問題：

- 損毀罪
- 告訴權
- 量刑及緩刑

裁判書內容摘要

1. 根據《刑法典》第 105 條法律條文規定，有權提出刑事告訴之人，可以是相關法益所有人或持有人，也可以是其授權人。

2. 具體到本案，物業管理公司就涉嫌針對大廈公共部分的損毀罪行為有權提出刑事告訴。因為：

其一，本案被損毀的物品為大廈共同部分之財物，屬分層建築物的全體所有權人的財產。大廈所有人通過所有人大會或所有人大會選舉出來的管理機關，以管理服務合同方式，將所有人對大廈的管理權委託給管理公司行使。那麼，物業管理公司有權作出符合大廈所有人利益的行為，包括在刑事案件中，以大廈所有人的“被授權人”或“代理人”身份，代表大廈所有人作出刑事告訴權。

其二，在物業管理公司提供管理服務中，相關的管理活動亦包涵其個人經營利益。本案，很明顯，對於涉案被損毀的大門，物業管理公司

承擔了保養、維護的責任，且須由物業管理公司承擔相關的維修費用，上訴人對大門作出的刑事毀壞直接損害了物業管理公司的經營利益，可見，物業管理公司應被認定為相關損毀罪的法益持有人。

裁判書製作人

周艷平

澳門特別行政區中級法院 合議庭裁判書

編號：第 719/2022 號（刑事上訴案）

第一上訴人/第一嫌犯：A

第二上訴人/第二嫌犯：B

日期：2022 年 10 月 27 日

一、 案情敘述

在初級法院第 CR4-22-0048-PCC 號合議庭普通刑事案中，於 2022 年 6 月 24 日，第一嫌犯 A 及第二嫌犯 B（即：本案兩名上訴人）被裁定：

對第一嫌犯 A 的判處：

1. 以直接正犯和既遂行為觸犯《刑法典》第 206 條第 1 款所規定和處罰的一項毀損罪，判處五個月徒刑；
2. 以直接正犯和未遂行為觸犯《刑法典》第 198 條第 1 款 h 項結合第 197 條第 1 款所規定和處罰的一項加重盜竊罪，判處六個月徒刑；
3. 以直接正犯和既遂行為觸犯《刑法典》第 198 條第 1 款 h 項結合第 197 條第 1 款所規定和處罰的一項加重盜竊罪，判處十個月徒刑；
4. 以共同直接正犯和既遂方式觸犯《刑法典》第 198 條第 1 款 h 項結

合第 197 條第 1 款所規定和處罰的四項加重盜竊罪，每項判處十個月徒刑；

5. 數罪並罰，共合判處二年五個月實際徒刑；
6. 本案判處的刑罰與第 CR4-21-0157-PCC(當中已競合 CR3-20-0403-PCS(當中已競合 CR2-20-0370-PCS)及 CR1-21-0045-PCS)號卷宗所判處的刑罰作出競合，合共判處嫌犯三年實際徒刑。並維持各案應有之民事賠償責任。

對第二嫌犯 B 的判處：

1. 以直接正犯和既遂行為觸犯《刑法典》第 198 條第 1 款 h 項結合第 197 條第 1 款所規定和處罰的一項加重盜竊罪，判處十個月徒刑；
2. 以共同直接正犯和既遂行為觸犯《刑法典》第 198 條第 1 款 h 項結合第 197 條第 1 款所規定和處罰的二項加重盜竊罪，每項判處十個月徒刑；
3. 數罪並罰，共合判處一年三個月實際徒刑。

*

第一嫌犯 A 不服，向本院提起上訴（上訴理由闡述載於卷宗第 1281 頁至第 1284 頁）。

第一上訴人 A 提出以下理據（上訴理由闡述之結論部分）：

I 上訴人被裁定罪成的一項《刑法典》第 206 條第 1 款規定之「毀損罪」屬於非公罪，告訴乃論。

II 葡萄牙里斯本中級法院於 1998 年 1 月 7 日宣示的司法見解認為：

「 I - No crime de dano só o proprietário da coisa tem legitimidade para exercer o direito

de queixa, estando ferida de ilegitimidade a queixa apresentada pelo mero possuidor, detentor ou fruidor. 」

III 葡萄牙波爾圖中級法院於 2006 年 7 月 5 日宣示的司法見解認為：「 - Só o proprietário é ofendido no crime de dano. 」

IV 葡萄牙科英布拉中級法院於 2006 年 12 月 6 日宣示的司法見解認為：「 1. Só o proprietário do bem objecto de um crime de dano tem legitimidade para impulsionar o respectivo procedimento criminal através da indispensável queixa. 」

V 從比較法的角度看，多個葡萄牙中級法院的司法見解認為，只有所有權人是毀損罪的告訴權人/被害人。

VI 本案的告訴權人應為大廈共同部份的所有權人。

VII 從卷宗可見，只有物業管理有限公司適時行使告訴權（見卷宗第 964 頁）

VIII 在卷宗內亦看不到大廈共同部份的所有權人追認物業管理有限公司作出的行為。

IX 由於欠缺具有正當性提出告訴之人行使告訴權，故依照《刑事訴訟法典》第 38 條第 1 款規定，檢察院沒有正當性提出控訴，因此應當開釋上訴人被控的一項《刑法典》第 206 條第 1 款規定的「毀損罪」。

*

第二嫌犯 B 不服，向本院提起上訴（上訴理由闡述載於卷宗第 1313 頁至第 1323 頁）。

第二上訴人 B 提出以下理據（上訴理由闡述之結論部分）：

1. 上訴人被判以直接正犯和既遂行為觸犯《刑法典》第 198 條第 1

款 h 項結合第 197 條第 1 款所規定和處罰的一項加重盜竊罪，判處十個月徒刑及以共同直接正犯和既遂行為觸犯《刑法典》第 198 條第 1 款 h 項結合第 197 條第 1 款所規定和處罰的兩項加重盜竊罪，每項判處十個月徒刑，數罪並罰，共合判處一年三個月實際徒刑。

2. 上訴人不服有關裁決，認為有關裁判違反《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定而使得被上訴裁判沾有量刑過重的瑕疵，尤其未完全考慮其個人狀況，以及對於有關犯罪的罪過程度，亦違反了《刑法典》第 48 條之規定，沒有暫緩執行所科處實際徒刑；

3. 根據《刑法典》第 40 條第 2 款明確規定的罪刑相當原則，刑罰的程度應該與罪過相對應，法官在適用刑罰時不得超出事實當中的罪過程度。換句話說，上訴人的罪過構成了所適用刑罰之最高限制；

4. 對罪過概念之理解，上訴人在此須引用尊敬的 GERMANO MARQUES DA SILVA 教授的精闢的教導，「O conceito de culpa, enquanto juízo de censura, equipara-se ao de exigibilidade: culpa é exigibilidade. Actua com culpa a pessoa a que numa situação concreta pode exigir-se que actue em conformidade com os imperativos jurídicos contidos nas normas.」；

5. 根據庭審聽證時上訴人在作出毫無保留的自認時作出的聲明，已清楚解釋其當初來澳的目的是旅遊博彩，而並非以盜竊為目的而前來澳門；

6. 上訴人在將帶來的賭本輸清後，由於其所屬的蒙古人民共和國因疫情原因而封鎖國境，禁止航班入境，使得僅持有蒙古護照的上訴人被迫滯留在澳門；

7. 在缺乏最基本的維生經濟條件的情況下，上訴人亦並非未曾嘗試自食其力尋找工作，然而，由於其並不具備在澳合法的工作許可，故亦無人願意聘請，上訴人亦曾經聯絡蒙古駐香港總領事館以取得求助，有關人員表示暫時無法幫助上訴人；

8. 在已經作出各方面的努力而仍無法獲得幫助下，即在這一具體的情況下，上訴人才作出本案的盜竊行為，誤入歧途；

9. 為彌補被害人之損失，上訴人亦承諾一旦法院恢復正常運作，便立即將有關五千二百二十澳門元的被害人實際損失連同倘有的利息存入法院卷宗內；

10. 綜合所有對上訴人有利之情節，以及考慮基於上訴人作出犯罪行為時的具體情況所導致的低罪過程度，上訴人認為原審法院對三項加重盜竊罪均各判處十個月的徒刑及數罪並罰，合共判處一年三個月徒刑違反了《刑法典》第 40 條及第 65 條有關量刑之規定，應分別科處一項不超過六個月的徒刑、以及兩項不超過八個月的徒刑，且數罪並罰不超過一年的徒刑；

11. 同時，不論尊敬的法官閣下是否認同存有量刑過重的問題，亦應考慮對科處上訴的徒刑暫緩執行；

12. 原審法院在分析是否給予上訴人緩刑時，並未充份考慮到上訴人於上述所指觸犯有關犯罪的背景及動機，尤其是上訴人在作出各種努力且求助無門的情況下方作出本案的犯罪事實、在犯罪後亦深感後悔、作出毫無保留之自認、在事發後至今超過一年時間均一直保持行為良好以及在事發後其家人每月會固定向其匯款以確保其經濟條件等情節，繼

而違反了《刑法典》第 48 條之規定；

13. 同時，倘若尊敬的中級法院能給予上訴人緩刑的機會，上訴人為了能進一步在其經濟能力許可的範圍內彌補其犯罪惡害，承諾願意在法庭指定的時間內及向由法庭指定的社會互助機構或本地區，作出壹萬元澳門元(MOP10,000)的捐獻並願意接受由法院訂定的暫緩執行徒刑之期間以及其認為適合的義務及/或行為規則，以表示上訴人對其所犯之罪行已誠心悔改及承擔彌補其犯罪惡害責任的誠意；

14. 上訴人從判刑中汲取到了教訓，有能力將來遵紀守法地生活而不會再次犯罪，且給予其緩刑不會衝擊社會大眾對打擊犯罪以及維護法律制度效力的期盼，僅對事實作譴責並以徒刑作威嚇足以實現處罰之目的；

15. 綜合考慮上訴人的人格、生活狀況、犯罪前後的行為及犯罪的情節，正如以上所述，我們可得出肯定和正面的結論：僅對其犯罪作譴責並以監禁作威嚇可適當及足以實現處罰之目的，並存在「正面的社會期盼」，應給予上訴人緩刑之機會。

*

就第一上訴人的上訴，駐初級法院刑事法庭的檢察院代表作出答覆，認為第一上訴人的上訴理由明顯不成立，應予以駁回。（詳見卷宗第 1334 頁至第 1336 頁背頁）。

檢察院在答覆中提出下列理據（結論部分）：

1. 被上訴的合議庭對第一嫌犯 A 的判處：1. 以直接正犯和既遂行為觸犯《刑法典》第 206 條第 1 款所規定和處罰的一項毀損罪，判處五個

月徒刑；2. 以直接正犯和未遂行為觸犯《刑法典》第 198 條第 1 款 h 項結合第 197 條第 1 款所規定和處罰的一項加重盜竊罪，判處六個月徒刑；3. 以直接正犯和既遂行為觸犯《刑法典》第 198 條第 1 款 h 項結合第 197 條第 1 款所規定和處罰的一項加重盜竊罪，判處十個月徒刑；4. 以共同直接正犯和既遂方式觸犯《刑法典》第 198 條第 1 款 h 項結合第 197 條第 1 款所規定和處罰的四項加重盜竊罪，每項判處十個月徒刑；5. 數罪並罰，共合判處二年五個月實際徒刑...

2. 上訴人 A 僅對初級法院在本案作出的合議庭裁判當中對其判處一項毀損罪罪名成立的部分不服。

3. 上訴人認為本案「毀損罪」部分的告訴權人應為大廈共同部份的所有權人，而不是物業管理有限公司，看不到大廈共同部份的所有權人追認物業管理有限公司作出的行為。

4. 上訴人稱欠缺具有正當性提出告訴之人行使告訴權，故依照《刑事訴訟法典》第 38 第 1 款規定，檢察院沒有正當性提出控訴，認為應當開釋上訴人被控的一項《刑法典》第 206 條第 1 款規定的「毀損罪」。

5. 按照《刑法典》第 105 條第 1 款的規定，如屬非經告訴不得進行刑事程序之情況(即半公罪)，則被害人提出告訴之正當性，但另有規定者除外；具有法律藉著訂定罪狀特別擬保護之利益之人，視為被害人。

6. 在本案中，正如原審法院所述，雖然物業管理公司並不是相關被毀損物品(即鐵門)之業權人，業權人應屬公用部份的所有人(即該大廈之業主，或獲授權之業主委員會)，但物業管理公司為該大廈的管理人，也是業權人授權管理該物業之法人，更重要的是，物業管理公司已支付

了上述維修金。考慮到本案物業管理公司(C屋宇有限公司)應視為毀損罪的法益持有人，亦即具有告訴權。該物業管理公司具正當性予行使刑事和民事追究權，且其亦已偵查階段作出相關行使，為此該被害人所作之刑事告訴為有效。

7. 我們同意被上訴判決所述，由於物業管理公司(即C屋宇有限公司)負責管理大廈，故有責任對大廈被毀損之物品進行維修或更換而支付費用。

8. 本案中，亦已證明物業管理公司花費了約三千澳門元修復被上訴人毀損之鐵門，故物業管理公司具正當性行使刑事權，且為有效。

*

就第二上訴人的上訴，駐初級法院刑事法庭的檢察院代表作出答覆，認為第二上訴人的上訴理由不成立(詳見卷宗第1330頁至第1333頁)。

檢察院在答覆中提出下列理據(結論部分)：

1. 被上訴的合議庭對第二嫌犯B的判處為：1. 以直接正犯和既遂行為觸犯《刑法典》第198條第1款h項結合第197條第1款所規定和處罰的一項加重盜竊罪，判處十個月徒刑；2. 以共同直接正犯和既遂行為觸犯《刑法典》第198條第1款h項結合第197條第1款所規定和處罰的二項加重盜竊罪，每項判處十個月徒刑；3. 數罪並罰，共合判處一年三個月實際徒刑。

2. 上訴人B僅對初級法院在本案作出的合議庭裁判當中對其量刑的部分不服，認為違反澳門《刑法典》第40條、第65條及第48條的規定。

3. 在具體量刑方面，《刑法典》第 40 條及第 65 條確立了量刑應考慮的因素和量刑的標準。

4. 對方令上訴人 B 觸犯的《刑法典》第 198 條第 1 款 h 項結合第 197 條第 1 款所規定和處罰的每一項加重盜竊罪，法律規定的刑期的抽象刑幅為最高 5 年徒刑。

5. 在本案中，原審法院已按照《刑法典》第 40 條、第 64 條以及第 65 條的規定，考慮了第二嫌犯 B 為初犯。庭審中，第二嫌犯承認控罪事實，本案的犯罪後果嚴重程度中等，犯罪故意程度中等，行為不法性程度亦中等，以及考慮同類犯罪之預防需要等因素，並考慮、第二嫌犯觸犯之罪行對社會安寧和對被害人財產帶來的負面影響，認為對其觸犯的加重盜竊罪適用非剝奪自由的罰金將未能適當地達致刑罰的目的，決定對第二嫌犯 B 觸犯的每一項加重盜竊罪，均僅判處 10 個月徒刑，已十分接近相關犯罪抽象刑幅之六分之一。

6. 而且，對於其所實施的合共三項加重盜竊罪，在犯罪競合下，原審法院判處其僅 1 年 3 個月徒刑之單一刑期，明顯也沒有過重情況。

7. 上訴人雖然符合被科處不超逾三年徒刑之可被暫緩執行之形式要件，但原審法院經考慮所有情節，認為對上訴人適用緩刑是未能實現刑罰之目的，而決定不予緩刑，這是根據案件實際情況作出認定，是完全符合《刑法典》第 48 條的規定，沒有任何違法之處。

8. 檢察院亦認為倘若給予上訴人 B 緩刑顯屬已不能適當地實現刑罰之目的，尤其不能滿足預防犯罪的需要。因此，被上訴合議庭裁判不存在上訴人所指的違法情況。

*

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院代表作出檢閱並提交了法律意見，認為第一上訴人提出的主要上訴理由不成立；而第二上訴人提出的主要上訴理由成立。（詳見卷宗第 1365 頁至第 1367 頁背頁）

*

本院接受了兩名上訴人提起的上訴，組成合議庭，對上訴進行審理，兩名助審法官相繼檢閱了卷宗，並作出評議及表決。

二、事實方面

原審法院經庭審後認定以下事實：

（一）獲證明屬實之事實

1. 2020 年 4 月 11 日下午約 3 時 56 分，第一嫌犯 A 在氹仔巴黎人酒店***號「XX」化妝品店的貨架上拿取了 10 瓶品牌為「Tom Ford」的香水放入背包裏。
2. 店員獲告知後向第一嫌犯了解情況，後者見狀立即跑出店鋪，將背包及裏面的香水棄置在上述酒店***號店鋪門外，自己躲進男廁內，不久被到場保安員截獲（見第 544、549、725-733 頁）。
3. 第 1 點所述商品共售一萬五千七百一十二澳門元，屬「D Group (Macau) Ltd.」所有，並置於上述店鋪內作對外銷售之用（見第 547、583 頁）。
4. 2020 年 4 月 18 日下午約 3 時 39 分，第一嫌犯在氹仔新濠天地 YYY 店鋪的化妝品區的貨架上拿取了 3 盒品牌為「La Mer」的面

霜放入第三嫌犯 E 手持的袋子裏，兩人在未支付上述商品款項的情況下離開上述店鋪（見第 350-353、444-448 頁）。

5. 第 4 點所述商品共售一萬零一百四十澳門元，屬「YYY Cotai Limitada」所有，並置於上述店鋪內作對外銷售之用（見第 507 頁）。
6. 2020 年 4 月 19 日下午約 6 時 55 分，第三嫌犯在威尼斯人度假村大運河購物中心「WW」化妝品店的貨架上拿取了 1 瓶品牌為「Tom Ford」的香水放入斜背包裏，在未支付上述商品款項的情況下離開上述店鋪（見第 326、362-365 頁）。
7. 第 6 點所述商品售一千四百二十一澳門元，屬「D Group (Macau) Ltd.」所有，並置於上述店鋪內作對外銷售之用（見第 427 頁）。
8. 在現場執勤的警員目睹第三嫌犯進出店鋪的過程，認為其行為異常，於是將其截獲，並在其身上搜獲上述香水。
9. 2020 年 4 月 26 日下午 5 時許，第三嫌犯在威尼斯人度假村大運河購物中心「WW」化妝品店的貨架上拿取了 1 瓶品牌為「Tom Ford」的香水放入外套的衣袋，在未支付上述商品款項的情況下離開上述店鋪（見第 599、604-607 頁）。
10. 在現場巡查的警員目睹上述過程，待第三嫌犯從店鋪出來後將其截獲，並在其身上搜獲上述香水。
11. 第 9 點所述商品售二千三百二十澳門元，屬「D Group (Macau) Ltd.」所有，並置於上述店鋪內作對外銷售之用（見第 630、649 頁）。

12. 2021 年 4 月 28 日，第二嫌犯 B 在威尼斯人度假村大運河購物中心「ZZZ」店鋪的貨架上拿取了 2 盒品牌為「SK-II」的美白精華，然後在未支付其款項的情況下離開上述店鋪。
13. 第 12 點所述商品共售五千二百二十澳門元，屬「ZZZ 澳門有限公司」所有，並置於上述店鋪內作對外銷售之用（見第 1007 頁）。
14. 2021 年 5 月 1 日下午約 3 時 52 分，第一嫌犯和第二嫌犯先後進入氹仔四季酒店 YYY 免稅商店「Jo Malone」店鋪，由後者負責把風和遮擋部份他人視線，前者在從貨架上拿取了 4 瓶品牌為「Jo Malone」的香水放入一個紙袋裏，然後兩人在未支付上述商品款項的情況下離開上述店鋪（見第 202-203、208-213 頁）。
15. 第 14 點所述商品共售六千零八十澳門元，屬「YYY Cotai Limitada」所有，並置於上述店鋪內作對外銷售之用（見第 263 頁）。
16. 第一、二嫌犯的上述行為一直未被人發現，但直至下午約 5 時，第二嫌犯在威尼斯人度假村近西翼門口處因其它事件被警員截獲，才意外被起回第 14 點所述的物品。
17. 2021 年 5 月 9 日晚上約 7 時 22 分，第一嫌犯和一名不明男子進入氹仔美獅美高梅酒店 YYY 免稅商店，在該不明男子負責把風下，第一嫌犯從貨架上拿取了 2 瓶品牌為「Tom Ford」的香水、2 盒品牌為「Estee Lauder」和 1 盒品牌為「La Mer」的護膚精華分別放入斜背包和一個紙袋裏，在未支付上述商品款項的情況下離開上述店鋪（見第 868-877 頁）。

18. 第 17 點所述商品共售一萬一千六百零五澳門元，屬「YYY Cotai Limitada」所有，並置於上述店鋪內作對外銷售之用（見第 920、934、957 頁）。
19. 2021 年 6 月 27 日下午 4 時許，第一嫌犯在威尼斯人度假村大運河購物中心「V」專賣店的二樓，從貨架上拿取了 2 件短袖上衣進入試衣間，將其中 1 件白色短袖上衣穿在身上，從試衣間出來後將自己原來的短袖上衣扔在陳列架下，隨後來到店鋪一樓，從貨架上拿取了一些衣物並在其後在未支付商品款項的情況下將其中的 1 件黑色風褸連同穿着的衣服帶離開上述店鋪（見第 8、10、43、741-749 頁）。
20. 第 19 點所述商品共售一千零四十八澳門元，屬「F (Macao) Limited」所有，並置於上述店鋪內作對外銷售之用（見第 117、292 頁）。
21. 2021 年 6 月 27 日同日稍晚，第一嫌犯和第二嫌犯進入威尼斯人度假村大運河購物中心「U」店鋪，從貨架上拿取了 78 條女士內褲放在一個布袋裏後，在未支付上述商品款項的情況下離開上述店鋪（見第 15-41 頁）。
22. 第 21 點所述商品共售一萬五千三百九十八澳門元，屬「G 一人有限公司」所有，並置於上述店鋪內作對外銷售之用（見第 125、717 頁）。
23. 另一方面，2021 年 3 月 20 日凌晨約 0 時 36 分，第一嫌犯酒後來到.....街.....中心第七座大門外，不斷用腳踢關閉的大

廈鐵門，門被踢開後，其又將門關閉，並再次用手推撞或用腳將門踢開，且不斷重複上述行為（見第 833-838 頁）。

24. 第一嫌犯的上述行為致鐵門損壞，需花費約三千澳門元將之修復。
25. 第一嫌犯在自由、自願和有意識的情況下，作出第 1-3、19-20、23-24(毀損鐵門)點所述的行為，當中其明知道拿取的上述貨品屬他人所有，仍作出有關行為，意圖將之據為己有，但其中 1 次僅因己意以外的原因未能成功。以及，第一嫌犯的行為使該鐵門受到破壞，造成被害公司澳門幣 3,000 元之維修費損失。
26. 第一嫌犯在自由、自願和有意識的情況下，明知道有關貨品屬他人所有，仍與他人共同決意，分工合作，作出第 17-18 點所述的行為，意圖將之據為己有。
27. 第二嫌犯在自由、自願和有意識的情況下，明知道有關貨品屬他人所有，仍作出第 12-13 點所述的行為，意圖將之據為己有。
28. 第一、二嫌犯在自由、自願和有意識的情況下，明知道有關貨品屬他人所有，仍共同決意，分工合作，作出第 14-16、21-22 點所述的行為，意圖將之據為己有。
29. 第三嫌犯在自由、自願和有意識的情況下，明知道有關貨品屬他人所有，仍作出第 6-11 點所述的行為，意圖將之據為己有，但僅因己意以外的原因未能成功。
30. 第一、三嫌犯在自由、自願和有意識的情況下，明知道有關貨品屬他人所有，仍共同決意，分工合作，作出第 4-5 點所述的行

為，意圖將之據為己有。

31. 第一、二嫌犯在作出上述所有行為期間均無業，除上述外沒有任何正當收入來源，依靠上述行為所得財物維生。

32. 三名嫌犯清楚知道其行為犯法，會受法律制裁。

*

此外，在審判聽證期間亦證實以下事實：

第一嫌犯聲稱在蒙古賣買汽車零件，月入約澳門幣 10,000 元，需供養父母，具中學畢業學歷。

第一嫌犯聲稱在蒙古從事會計，月入約澳門幣 7,000 元，無家庭負擔，具中學學歷。

刑事紀錄證明顯示，第二、三嫌犯在本澳均為初犯。

第一嫌犯案發時仍為初犯：

- 於 2021/01/26，因觸犯一項違令罪(案發日為 2020/8/18)，被初級法院第 CR2-20-0370-PCS 號卷宗判處 3 個月徒刑，暫緩 2 年執行。//該案被競合到第 CR3-20-0403-PCS 號案的刑罰中。
- 於 2021/02/25，因觸犯一項盜竊罪，被初級法院第 CR3-20-0403-PCS 號卷宗判處 4 個月徒刑。該案犯罪與卷宗 CR2-20-0370-PCS 號卷宗之犯罪競合，合共判處 5 個月徒刑之單一刑罰，暫緩 2 年執行(因屬未遂故沒有判民事賠償)。//該案被競合到第 CR4-21-0157-PCC 號卷宗。
- 於 2021/07/01，因觸犯一項盜竊罪(案發日為 2020/12/3)，被初級法院第 CR1-21-0045-PCS 號卷宗判處 4 個月徒刑，暫緩 1

年執行(被盜物已返還故沒有判民事賠償)。//該案被競合到第 CR4-21-0157-PCC 號卷宗。

- 於 2021/10/22, 因觸犯兩項盜竊罪(案發日為 2020/10/21), 被初級法院第 CR4-21-0157-PCC 號卷宗判處每項 5 個月徒刑。兩罪併罰, 合共判處 7 個月徒刑, 暫緩 2 年執行, 及須對被害人作出民事賠償責任。該案判處的刑罰與卷宗 CR3-20-0403-PCS(當中已競合 CR2-20-0370-PCS)及 CR1-21-0045-PCS 所判處的刑罰作出競合, 三案並罰, 合共判處 1 年實際徒刑。有關判決於 2021/11/11 轉為確定。

*

(二) 未證事實

經庭審聽證, 本案不存在與已證事實不符之其他事實。

三、法律方面

除了須依職權審理的事宜, 上訴法院只解決上訴人具體提出且由其上訴理由闡述結論所界定的問題, 結論中未包含的問題已轉為確定。(參見中級法院第 18/2001 號上訴案 2001 年 5 月 3 日合議庭裁判, 中級法院第 103/2003 號上訴案 2003 年 6 月 5 日合議庭裁判。)

本上訴涉及之問題:

- 告訴權
- 量刑及緩刑

*

（一） 第一上訴人之上訴：關於告訴權

第一上訴人認為，只有所有權人是毀損罪的告訴權人/被害人。本案的告訴權人應為大廈共同部份的所有權人。從卷宗可見，只有物業管理有限公司適時行使告訴權，看不到大廈共同部份的所有權人追認物業管理有限公司作出的行為。因此，由於欠缺具有正當性提出告訴之人行使告訴權，故依照《刑事訴訟法典》第 38 條第 1 款規定，檢察院沒有正當性提出控訴，因此應當開釋上訴人被控的一項《刑法典》第 206 條第 1 款規定的「毀損罪」。

《刑法典》第 105 條（告訴權人）規定：

“一、如屬非經告訴不得進行刑事程序之情況，則被害人有提出告訴之正當性，但另有規定者除外。具有法律藉著訂定罪狀特別擬保護之利益之人，視為被害人。

……”

根據上述法律條文規定，有權提出刑事告訴之人，可以是相關法益所有人或持有人，也可以是其授權人。

具體到本案，我們認為上訴人的上訴理由不能成立。

其一，本案被損毀的物品為大廈共同部分之財物，屬分層建築物的全體所有權人的財產。大廈所有人通過所有人大會或所有人大會選舉出來的管理機關，以管理服務合同方式，將所有人對大廈的管理權委託給管理公司行使。那麼，物業管理公司有權作出符合大廈所有人利益的行為，包括在刑事案件中，以大廈所有人的“被授權人”或“代理人”身份，代表大廈所有人作出刑事告訴權。

其二，在物業管理公司提供管理服務中，相關的管理活動亦包涵其個人經營利益。本案，很明顯，對於涉案被損毀的大門，物業管理公司承擔了保養、維護的責任，且須由物業管理公司承擔相關的維修費用，上訴人對大門作出的刑事毀壞直接損害了物業管理公司的經營利益，可見，物業管理公司應被認定為相關損毀罪的法益持有人。

因此，原審判決認為：“本案例中，雖然物業管理公司並不是鐵門之業權人，業權人應屬公用部份的所有人(即該大廈之業主，或獲授權之業主委員會)，但物業管理公司為該大廈的管理人，也是業權人授權管理該物業之法人，更重要的是，物業管理公司已支付了上述維修金。考慮到本案物業管理公司(C 屋宇有限公司)應視為毀損罪的法益持有人，亦即具有告訴權。該物業管理公司具正當性予行使刑事和民事追究權，且其亦已偵查階段作出相關行使，為此該被害人所作之刑事告訴為有效。”是正確的。物業管理公司就涉嫌針對大廈公共部分的損毀罪行為有權提出刑事告訴。

*

(二) 第二上訴人之上訴：關於量刑及緩刑

第二上訴人認為，其為初犯，因賭敗沒有了經濟來源，且因疫情無法返回蒙古、其沒有在澳門工作許可及蒙古駐香港總領事館暫無法向其提供協助，才作出盜竊行為，誤入歧途，該等具體情況導致其低罪過程度，原審法院的判刑過重，違反了《刑法典》第 40 條及 65 條的規定。

第二上訴人還認為，原審法院在分析是否給予上訴人緩刑時，並未充份考慮到上訴人於上述所指觸犯有關犯罪的背景及動機，尤其是上訴

人在作出各種努力且求助無門的情況下作出本案的犯罪事實、在犯罪後亦深感後悔、作出毫無保留之自認、在事發後至今超過一年時間均一直保持行為良好以及在事發後其家人每月會固定向其匯款以確保其經濟條件等情節，繼而違反了《刑法典》第 48 條之規定。

*

《刑法典》第 40 條、第 64 條和第 65 條規定了刑罰的目的、刑罰的選擇以及確定具體刑罰的準則。

根據《刑法典》第 40 條第 1 款規定，刑罰之目的旨在保護法益及使行為人重新納入社會，即：從一般預防和特別預防兩個方面作考量。前者，主要從一般預防的積極方面考慮，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，同時遏止其他人犯罪；後者，旨在通過對犯罪行為人科處刑罰，尤其是通過刑罰的執行，使其吸取教訓，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。

《刑法典》第 40 條第 2 款規定了刑罰之限度，確定了罪刑相當原則。根據該原則，刑罰的程度應該與罪過相對應，法官在適用刑罰時不得超出事實當中的罪過程度。

在出現《刑法典》第 64 條規定的需選擇非剝奪自由之刑罰抑或剝奪自由之刑罰之情況時，法院亦需根據刑罰之目的作出選擇。

《刑法典》第 65 條規定了確定具體刑罰份量的準則，在確定刑罰的份量時，須按照行為人之罪過及預防犯罪的要求為之，同時，亦須考

慮犯罪行為的不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、行為人對被要求須負義務之違反程度、故意之嚴重程度、所表露之情感、行為人之動機、行為人之個人狀況及經濟狀況、事發前後之行為及其他已確定之情節。

按照《刑法典》第 40 條及第 65 條規定，法院應在法定的最低刑及最高刑刑幅之間，根據行為人罪過及預防犯罪的要求，同時一併考慮所有對行為人有利或不利而不屬犯罪罪狀的情節，作出選擇具體刑罰之決定。每一項情節都不應被孤立評價，需綜合所有情節作出整體判斷，從而決定適合的具體刑罰。

在犯罪競合之量刑方面，根據《刑法典》第 71 條規定，二項以上犯罪實際競合者，僅科處一單一刑罰，可科處的刑罰最低限度為各罪刑罰中最重者，而最高限度為各罪刑罰之總和，在量刑時，應一併考慮行為人所作事實及其人格。

所有競合之犯罪事實均一併作為行為人被歸責之犯罪行為進行審查，考慮其整體程度與嚴重性、違反所保障法益的程度、當中是否存在共通或關聯性，以及藉此所反映的行為人之人格、個性及其生活模式。

*

《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，而法律賦予法院在刑法規定的刑幅間有選擇合適刑罰的自由。既然法律容許法院自由在法定的刑幅之間決定一個合適的刑罰，簡單引用《刑法典》第 65 條的量刑情節，已經足以表明法院確實考慮了這些因素，只不過是在衡平的原則下選擇一個自認為合適的刑罰，而上訴法院的審查也僅限於原審法院的最後選擇的

刑罰明顯過高或者刑罰不合適的情況。(中級法院 2019 年 7 月 11 日合議庭裁判，上訴案第 23/2019 號)

換言之，對於量刑時需考慮的情節，判決書可作重點闡述，並無需逐一列明，只要不存在對法定限制規範，如刑罰幅度或經驗法則的違反，也不存在所確定的具體刑罰顯示出完全不適度的話，上訴法院不應介入具體刑罰的確定。

*

原審判決在量刑部分指出：

.....

第一嫌犯在案發時仍為初犯，第二、三嫌犯為初犯。庭審中，第一、二嫌犯承認控罪事實，在檢察院之筆錄顯示第三嫌犯承認大部份控罪事實。

按照上述的量刑標準，同時考慮到本個案中的具體情節，尤其三名嫌犯為初犯，本案中，犯罪後果嚴重程度中等，犯罪故意程度中等，行為不法性程度亦中等，以及考慮同類犯罪之預防需要等因素，並考慮嫌犯觸犯之罪行對社會安寧和對被害人財產帶來的負面影響，本合議庭認為，案中對三名嫌犯觸犯的加重盜竊罪適用非剝奪自由的罰金將未能適當地達致刑罰的目的，為此，本案應對三名嫌犯量刑如下：

.....

對第二嫌犯 B 的具體量刑：

1. 以直接正犯和既遂行為觸犯《刑法典》第 198 條第 1 款 h 項結合第 197 條第 1 款所規定和處罰的一項加重盜竊罪，應判處十個月徒刑為

宜；

2. 以共同直接正犯和既遂行為觸犯《刑法典》第 198 條第 1 款 h 項結合第 197 條第 1 款所規定和處罰的二項加重盜竊罪，每項應判處十個月徒刑為宜；
3. 數罪並罰，共合應判處一年三個月徒刑為宜；
4. 考慮嫌犯之人格、其犯罪前後之行為及犯罪之各種情節，合議庭認為，尤其該嫌犯雖為初犯，本次涉案行為數量及金額也屬高，僅對事實作譴責並以監禁作威嚇不充足和不適當地實現處罰之目的，因此，根據《刑法典》第 48 條第 1 款的規定，本案不批准緩刑。

.....

*

可見，原審法庭在量刑時考慮了《刑法典》第 40、64 條、第 65 及 71 條之規定及案中各項情節，決定了現時的刑罰。

根據獲證事實，第二上訴人單獨作出一項盜竊行為，與第一嫌犯分工合作，以共同正犯兩次實施盜竊行為。上訴人的因處境窘迫而犯罪的情況，並不導致其罪過程度低。

本院認為，被上訴判決綜合考量了卷宗內所得的全部量刑情節，亦清晰指出了量刑的依據，對上訴人以直接正犯（單獨）及既遂方式觸犯的一項《刑法典》第 198 條第 1 款 h 項結合第 197 條第 1 款所規定及處罰的「加重盜竊罪」，以及以直接共同正犯，伙同其他嫌犯，以既遂方式觸犯二項《刑法典》第 198 條第 1 款 h 項結合第 197 條第 1 款所規定及處罰的「加重盜竊罪」，在一個月至五年徒刑或十日至六百日罰金之刑幅

內，選擇剝奪自由的徒刑，並分別判處十個月徒刑，三罪併罰，合共判處一年三個徒刑的單一刑罰，符合特別預防及一般預防的要求，完全沒有過重之虞，未見刑罰明顯過高或者刑罰不合適，不構成對罪刑相適應原則的違反。故此，本院沒有介入減輕的空間。

*

《刑法典》第 48 條第 1 款規定：“經考慮行為人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪之情節，認為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者，法院得將科處不超逾三年之徒刑暫緩執行。”

根據該法條規定，緩刑並不是只要所處刑罰不超逾三年徒刑就會自動適用，其適用須取決於是否符合《刑法典》第 48 條第 1 款規定的實質要件。具體而言：如法院在考慮行為人的人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪情節等因素之後，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，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，及不會削弱法律的權威和尊嚴，可以給予緩刑。

在特別預防方面，上訴人強調其在本案的犯罪中因客觀處境窘迫而犯罪的具體情況致其罪過程度低，其為初犯，坦白認罪，事發之後維持良好表現，且家人給予其待審期間的經濟支援，認為應當給予其緩刑機會。然而，我們認為，上訴人在實施犯罪之前及過程中明知其行為構成盜竊罪，其主張的因處境窘迫而作出犯罪的具體情況，並不能大幅度降低其罪過程度。

另一方面，就一般預防的要求而言，上訴人在澳門逗留期間，自己單獨或與其他嫌犯分工合作共同在商業舖頭內多次實施盜竊，對他人的財產安全及社會安寧造成的負面影響嚴重，嚴厲打擊、遏制相關犯罪的一般預防之要求高，以穩定社會大眾對於打擊犯罪、維護社會正常秩序之期許。在無其他更為充分的有利情節的情況下，本案並無可降低一般預防要求的表現。

藉此，上訴人的相關上訴理由不成立。

原審法院指出：“嫌犯之人格、其犯罪前後之行為及犯罪之各種情節，合議庭認為，尤其該嫌犯雖為初犯，本次涉案行為數量及金額也屬高，僅對事實作譴責並以監禁作威嚇不充足和不適當地實現處罰之目的，因此，根據《刑法典》第 48 條第 1 款的規定，本案不批准緩刑。”

本院認為，原審法院從特別預防及一般預防兩個層面進行了充分考慮，認為對上訴人適用緩刑不能適當及不足以實現處罰之目的，並最終裁定對上訴人所判處的刑罰不予暫緩執行。原審法院不給予緩刑，並不構成對《刑法典》第 48 條的違反。

*

藉此，第二上訴人提出的上訴理由均不成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定：

第一上訴人 A 及第二上訴人 B 的上訴理由均不成立，維持原審判決。

*

兩名上訴人須負擔各自上訴的訴訟費用和負擔。當中，兩名上訴人須各自支付的訴訟費用定為 4 個計算單位，須各自支付的辯護人辯護費定為澳門幣 2,500 元。

—*—

澳門，2022 年 10 月 27 日

周艷平（裁判書製作人）

蔡武彬（第一助審法官）

陳廣勝（第二助審法官）