

案件編號：846/2020

日期：2020 年 9 月 30 日

重要法律問題：

－ 緩刑

摘 要

在符合緩刑的形式要件的前提下，仍須仔細考量相關的實質要件是否得到確認，包括特別預防及一般預防兩個層面。

被判刑人是否認罪及具有悔改之意，是考慮適用緩刑與否的因素之一。本案，上訴人為初犯，否認犯罪，沒有彌補被害人損害的意願。足見，上訴人漠視法律，對其行為的負面價值和危害性缺乏認識，未有展現出應有的悔改之意。結合上訴人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪之情節，亦可見其守法意識十分薄弱，難以令本合議庭作出有利的給予其暫緩執行刑罰的預測結論。

緩刑是一種為著社會大眾利益而對犯罪行為人採取的處罰方式，其終極目標旨在保障法益。緩刑的適用，不應無法保障法益及無法穩定社會大眾對打擊犯罪的期盼，即對懲罰犯罪的觀感或對社會法律制度的觀感。

考慮到上訴人撬鎖入室之盜竊行為對澳門法律秩序和社會安寧造成的衝擊，且上訴人無任何認罪悔改，給予上訴人緩刑，不利於從根本上維護澳門社會治安和法律秩序，亦將對於法律所保障的市民安居樂業、社會穩定安寧的理想與現實造成衝擊。

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 846/2020 號(刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2020 年 9 月 30 日

一、 案情敘述

在初級法院刑事法庭第 CR4-20-0103-PCC 號合議庭普通刑事案中，
於 2020 年 7 月 24 日合議庭作出判決，裁定第二嫌犯 A（即：上訴人）：

- 以直接共同正犯和既遂方式觸犯澳門《刑法典》第 198 條第 2 款 e) 項結合第 196 條 f) 項第（3）目所規定及處罰的一項「**加重盜竊罪**」，判處二年九個月實際徒刑。
- 判處第二嫌犯 A 與另一嫌犯須以共同及連帶責任方式向被害人 B 支付港幣六千元 (HKD \$6,000.00) 及人民幣一萬二千五百元 (RMB ¥12,500.00) 之賠償，另加自判決日起計至付清為止的法定延遲利息。且不妨礙在將來其它案件能予證明其他涉嫌人存有共同犯罪及須共同賠償之前提下，該等人士得與二名嫌犯以共同及連帶責任方式承擔本案判處之民事賠償。

*

第二嫌犯 A 不服，向本院提起上訴（上訴理由闡述載於卷宗第 349 頁至第 351 頁）。

上訴人提出以下理據（結論部分）：

1. 上訴人屬於初犯；
2. 上訴人作案時，其為 31 歲；
3. 上訴人建基於一時貪念，從而以違法方式實施本案之犯罪行為；
4. 倘若不給予上訴人一個暫緩執行徒刑之機會，將會使澳門社會大眾對法制失去信心，皆因給社會大眾一個有刑事紀錄之上訴人便不會再給其一個暫緩執行徒刑之機會之負面信息。
5. 故應給予上訴人一個暫緩執行徒刑之機會。
6. 短期徒刑之弊端已是眾所週知。
7. 上訴人被監獄之次文化感染後，其可能在出獄後再次實施更嚴重之犯罪。
8. 故原審判決便違反《澳門刑法典》第 48 條第 1 款而沾有理解法律錯誤之瑕疵（根據《澳門刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定）。

據此，上訴人請求人給予其暫緩執行徒刑之機會及訂出相關暫緩執行徒刑之期間。

*

駐初級法院刑事法庭的檢察院代表作出答覆，認為應裁定上訴人之上訴理由不成立，維持原審法院的判決。（詳見卷宗第 358 頁至第 359 頁）

檢察院在答覆中提出下列理據（結論部分）：

1. 本案中，雖然上訴人為初犯，但其在庭上完全否認控罪，沒有顯示出任何悔意。

2. 上訴人伙同第一嫌犯及另一涉嫌人一起尋找住宅單位作為犯案目標，最終透過開鎖工具不法侵入涉案住宅單位盜取被害人的財物，令被害人的財物有所損失，可見上訴人的行為嚴重，故意程度高。

3. 上訴人並非本澳居民，在逗留本澳期間作出違反本澳法律的行為，顯示出上訴人的行為的不法性程度高。

4. 另外，與其他犯罪相比，上訴人所觸犯的「加重盜竊罪」屬嚴重罪行，且十分普遍，對澳門社會治安、法律秩序、社會安寧及旅遊形象造成相當的負面影響。

5. 考慮到本案的具體情況和澳門社會所面對的現實問題，尤其是對上訴人所犯罪行進行特別預防及一般預防的迫切需要，本院認為僅對事實作譴責並以徒刑作威嚇，不能適當及不足以實現處罰之目的，上訴人的刑罰不應暫緩執行。

6. 綜上所述，本院認為，上訴人的上訴理由不成立，應予以駁回。

*

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，認為上訴人提出的所有上訴理由均不成立，應駁回上訴及維持原判。（詳見卷宗第 375 頁及其背頁）

*

隨後，裁判書製作人對卷宗作出初步審查，本合議庭兩名助審法官亦相繼檢閱了卷宗。

本院接受了上訴人提起的上訴，組成合議庭，對上訴進行審理，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.

2019 年 11 月 9 日傍晚約 6 時許，第一嫌犯 C、第二嫌犯 A 與涉嫌人 D 一起來到澳門 XX 街 XX 花園第 XX 座的住宅大廈外。

2.

同日傍晚約 6 時 21 分，第一嫌犯尾隨上述大廈的住客獨自進入有關大廈的地下大堂，繼而乘搭電梯到 13 樓，並步出有關樓層。

3.

同日傍晚約 6 時 24 分，第二嫌犯與涉嫌人 D 亦尾隨上述大廈的住客一起進入有關大廈的地下大堂，繼而一起乘搭電梯，涉嫌人 D 在有關大廈的 10 樓步出，而第二嫌犯則在 12 樓步出。

4.

第一嫌犯、第二嫌犯及涉嫌人 D 乘搭電梯到上述大廈的不同樓層的目的是分頭尋找住宅單位作為犯案目標，藉此不法侵入有關住宅單位及在物主不知悉及不同意的情況下將他人的財物不正當據為己有。

5.

之後，第一嫌犯、第二嫌犯及涉嫌人 D 在上述大廈 10 樓至 15 樓樓

層之間徘徊及到處查看，並尋找住宅單位作為犯案目標，過程中，彼等會以手提電話通話以交換情報。

6.

由於第二嫌犯及涉嫌人D未能找到合適的住宅單位作為犯案目標，於是，2019年11月9日傍晚約6時37分，彼等一起乘搭電梯返回上述住宅大廈的大堂，繼而一起離開有關大廈，並在門外等候第一嫌犯。

7.

而第一嫌犯則找到一個合適的住宅單位作為犯案目標，於是，其返回上述住宅大廈的大堂，並在該大廈的大門位置向當時在門外等候的第二嫌犯及涉嫌人D揮手示意，指示第二嫌犯及涉嫌人D再次進入上述大廈。

8.

於是，第二嫌犯及涉嫌人D按照第一嫌犯的指示再次進入上述大廈，並與第一嫌犯一起乘坐電梯到達13樓，繼而利用後樓梯步行至15樓（參閱卷宗第35至49頁的觀看錄影光碟筆錄）。

9.

第一嫌犯、第二嫌犯及涉嫌人D以轉折的方式前往上述住宅大廈15樓的目的是為了模糊視線及逃避追查。

10.

接着，第一嫌犯、第二嫌犯及涉嫌人D在確定當時15樓R單位的住戶不在家後，第一嫌犯以開鎖工具打開前述單位已上鎖的大門，之後三人一起進入有關住宅單位內，並在屋內搜索有價物。

11.

第一嫌犯、第二嫌犯及涉嫌人 D 在上述住宅單位睡房的床頭櫃之抽屜內取去了現金港幣六千元 (HKD\$6,000.00)，及在前述睡房的衣櫃之抽屜內取去了以下兩件首飾 (參閱卷宗第 10 頁背頁及第 13 頁)：

- 一對鑲有水滴型翡翠及碎鑽的耳環，價值約人民幣五千五百元 (RMB¥5,500.00)；
- 一條鑲有水滴型翡翠及碎鑽的 18K 白金手鍊，價值約人民幣七千元 (RMB¥7,000.00)。

12.

之後，第一嫌犯、第二嫌犯及涉嫌人 D 攜帶着上述財物離開上述住宅單位，並迅速逃離上述住宅大廈。

13.

事後，第一嫌犯、第二嫌犯及涉嫌人 D 將上述財物以不確定的比例瓜分。

14.

事件中，第一嫌犯、第二嫌犯及涉嫌人 D 的行為令上述住宅單位的住戶 B (被害人) 損失了約港幣六千元 (HKD\$6,000.00) 及人民幣一萬二千五百元 (RMB¥12,500.00)。

15.

2019 年 12 月 17 日，第一嫌犯及第二嫌犯被警方截獲。

16.

司警人員對第一嫌犯進行搜查，並在第一嫌犯的身上搜獲以下物品

(詳見卷宗第 135 頁的搜查及扣押筆錄)：

- 一部黑色手提電話；
- 現金港幣一百元 (HKD\$100.00)；
- 現金人民幣四百元 (RMB¥400.00)；
- 一雙黑色手套；
- 一支長螺絲刀(手柄為黃綠色)；
- 一件銀色 L 型金屬工具；
- 一件銀色長針型金屬工具。

17.

上述手提電話是第一嫌犯作出上述犯罪行為時的通訊工具；上述現金是第一嫌犯的犯罪所得；上述手套、螺絲刀及金屬工具均是第一嫌犯用於犯罪的開鎖工具。

18.

司警人員對第二嫌犯進行搜查，並在第二嫌犯的身上搜獲以下物品(詳見卷宗第 155 頁的搜查及扣押筆錄)：

- 一部黑色手提電話；
- 一件黑色短袖襖衫。

19.

上述手提電話是第二嫌犯作出上述犯罪行為時的通訊工具；上述短袖襖衫是第二嫌犯作出上述犯罪行為時身穿的衣物(參閱卷宗第 160 頁 161 頁的相片比對報告)。

20.

兩名嫌犯是在自由、自願、有意識的情況下故意作出上述行為。

21.

兩名嫌犯與同黨達成協議，共同合作，利用開鎖工具打開住宅大門從而不法侵入住宅，並在物主不知悉及不同意的情況下，趁住戶不在場之機，將屬於他人的財物取走並據為己有。

22.

兩名嫌犯清楚知道彼等的行為是違法的，並會受到法律制裁。

*

此外，庭審聽證亦證實以下事實：

刑事紀錄證明顯示，嫌犯在本澳為初犯。

嫌犯於羈押前從事酒店管理，每月賺取人民幣 5,000 元，須供養父母，具初中畢業學歷。

*

（二）未證事實

經庭審聽證，本案不存在與控訴書已證事實不符之其他事實。

三、法律方面

本上訴涉及之問題：

－ 緩刑

*

澳門《刑法典》第 48 條（前提及期間）規定：

一、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。

.....

給予刑罰的暫緩執行應以對行為人將來的行為作有利的預測為基礎，且令人有信心透過刑罰的威嚇，行為人能從判刑中汲取到教訓，並有理由相信其藉著將來遵守法律及符合法律的生活而不會再次犯罪。¹

緩刑是行為人承擔其刑事責任的一種獨立的刑事法律制裁方式，而並非一種放寬處理刑罰責任的措施。在符合法定前提的條件下，法院針對個案“可以”（而並非“必須”）裁定徒刑的暫緩執行。

緩刑的前提要件包括形式要件（針對不超逾三年的徒刑）及實質要件（存在正面的社會期盼）。所謂“正面的社會期盼”，或稱為“社會的良好預測”，是指透過分析行為人的人格、生活條件、實施犯罪前後的行為表現、犯罪情節，判斷暫緩執行徒刑是否足以讓行為人遠離犯罪，及藉此維護社會所希望保障的法益。對行為人將來行為的預測，需要考慮可預測的風險，且有具體的資料予以支持，令人有理由相信會出現正面的、而非負面的情況。只有當法院考慮到行為人的責任、其生活狀況以及案件顯示的其他情節，認為緩刑能適當令行為人遠離犯罪、且法益得以獲得維護時，方可適用緩刑。

簡言之，在符合緩刑的形式要件的前提下，仍須仔細考量相關的實質要件是否得到確認，包括特別預防及一般預防兩個層面。

¹ 《澳門刑法典註釋及評述 第二冊》 盧映霞、陳曉疇 譯 第 66 頁，摘自 1991 年 7 月 10 日葡萄牙最高法院合議庭裁判，《司法見解匯篇》，第 16 期，第 4 卷，第 14 頁。

*

被判刑人是否認罪及具有悔改之意，是考慮適用緩刑與否的因素之一。本案卷宗資料顯示，上訴人為初犯，否認犯罪，沒有彌補被害人損害的意願，沒有對其行為表示悔意。足見，上訴人漠視法律，對其行為的負面價值和危害性缺乏認識，未有展現出應有的悔改之意。結合上訴人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪之情節，亦可見其守法意識十分薄弱，難以令本合議庭作出有利的給予其暫緩執行刑罰的預測結論。

*

緩刑是一種為著社會大眾利益而對犯罪行為人採取的處罰方式，其終極目標旨在保障法益。緩刑的適用，不應無法保障法益及無法穩定社會大眾對打擊犯罪的期盼，即對懲罰犯罪的觀感或對社會法律制度的觀感。

誠然，上訴人為初犯，被上訴判決認定上訴人本案犯罪行為的不法程度中等、犯罪後果嚴重程度一般、犯罪故意程度均中等，但是，倘若以此為由而給予其緩刑，容易使社會大眾產生誤解，中等犯罪程度的犯罪容易規避實際徒刑的執行。另外，考慮到上訴人撬鎖入室之盜竊行為對澳門法律秩序和社會安寧造成的衝擊，且上訴人無任何認罪悔改，給予上訴人緩刑，不利於從根本上維護澳門社會治安和法律秩序，亦將對於法律所保障的市民安居樂業、社會穩定安寧的理想與現實造成衝擊。

故此，本合議庭認為：為著重塑市民對被違反的法律規定及遭受衝擊的法律秩序的信任與尊重，給予上訴人緩刑將不能達到一般預防的要

求。原審法庭不給予上訴人緩刑的決定並無錯誤，上訴人的上訴理由不成立。

*

上訴人強調，短期徒刑之弊端已是衆所周知，應給予上訴人緩刑，避免其被監獄之次文化感染後，可能在出獄後再次實施更嚴重之犯罪。

“對於減低適用短期或中期刊罰的主張，不應不加思索地盲目適用。

我們可以發現，有越來越多的比較法、學術理論及司法見解開始改變這種思維模式，並認為這種刑罰能產生明顯的威懾力，對管治社會及指導人民也有極為重要的作用。²”

首先，作為一種現實性的風險，我們無法否定所謂“短期徒刑之不良影響”的存在；但是，“短期徒刑之不良影響”不能成為行為人規避實際徒刑處罰的合法理據；再者，正是由於行為人自身的犯罪行為，最終導致其陷於此種風險之中；尤為重要的是，法院在決定是否對行為人適用緩刑時，不能單純考慮行為人的此種風險而置保障法益及穩定社會大眾對打擊犯罪之期盼於不顧。就個案而言，不給予行為人緩刑並不必然意味著與“減少使用短期實際徒刑”之取向相違背。

*

基於此，上訴人提出的上訴理由不成立，維持原判。

四、決定

² 《澳門刑法典註釋及評述 第二冊》 盧映霞、陳曉疇 譯 第 80 頁

綜上所述，合議庭裁定上訴人 A 的上訴理由不成立，維持原判。

*

本上訴之訴訟費用由上訴人負擔，其中，司法費定為 3 個計算單位，委任辯護人的辯護費定為澳門幣 1,700 元。

著令通知。

—*—

澳門，2020 年 9 月 30 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）