

上訴案第 448/2020 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訴嫌犯 A 為直接正犯，其以既遂方式觸犯了一項澳門《刑法典》第 198 條第 2 款 a 項結合第 196 條 b 項所規定及處罰的「加重盜竊罪」。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 CR2-19-0406-PCC 號案件中，經過庭審，最後判決：

- 嫌犯 A 作為直接正犯，其故意及既遂的行為已構成：《澳門刑法典》第 198 條第 2 款 a 項結合第 196 條 b 項所規定及處罰的一項「加重盜竊罪」，判處 3 年 3 個月的實際徒刑。
- 裁定嫌犯 A 須向被害人 B 支付港幣 200,000 元（港幣二十萬元），作為本案犯罪對被害人所引致的財產損害賠償，並須連同由判決作出之日起計直至完全支付為止的法定利息（執行時須考慮本案已退回予被害人的款項）。

嫌犯 A 表示不服，向本院提起上訴：

1. 於本案中，上訴人在庭審的聲明與被害人證言之間的矛盾之處在於上訴人僅表示自己於案發期間偷取了被害人一個面值為港幣壹拾萬圓正（HKD100,000.00）的籌碼；而被害人則表示自己不見了兩個面額為港幣壹拾萬圓正（HKD100,000.00）的

籌碼。

2. 有關的事實矛盾明顯對於審理本案屬重要的，因為有關事實對於審定上訴人所觸犯的罪名及量刑均有重要性。
3. 正如中級法院第 94/2016 號合議庭裁判所指，要認定原審法院是否違反疑罪從無原則，必要證明法院在評價涉案證據上就案中對嫌犯不利的重要性事實是否存有疑問。
4. 原審法院認定上訴人偷了被害人兩個面額為港幣壹拾萬圓正 (HKD100,000.00) 的籌碼的事實理據在於本案的涉嫌人 B 在同日於涉案娛樂場所兌換的籌碼數目與金額均與被害人報稱的相同。
5. 然而，除應有的尊重外，上訴人認為根據一般經驗法則而言，原審法院的理據並不全面，而且案中的證據均未能排除以下的可能性：究竟上訴人交予涉嫌人 B 幾多個籌碼？每個籌碼是什麼幣值？涉嫌人 B 本身有否持有其他籌碼？
6. 上訴人認為卷宗內沒有任何證據能證明有關事。至少於本案中根據卷宗第 13 至 20 頁、第 97 至第 102 頁，以及證人 C 的證言均未能完全肯定上訴人與案發期間究竟實際上偷了幾多個籌碼，以及究竟上訴人交予涉嫌人幾多個面值是什麼的籌碼？
7. 上訴人於控訴書作出前已指出並一直堅稱僅偷取了被害人港幣壹拾萬圓正籌碼 (HKD100,000.00)。
8. 如此，原審法院如何毫無疑問地認定上訴人曾於涉案期間確實偷去兩個壹拾萬圓正 (HKD100,000.00) 之籌碼呢？
9. 在此，上訴人需指出的是，涉嫌人 B 兌換多少籌碼與上訴人實際上偷去被害人多少個籌碼之間並沒有必然的因果關係!!!
10. 涉嫌人 B 分兩次將兩個港幣拾萬圓籌碼兌換成小面值籌碼及現金的情節亦讓人合理懷疑這是兩個不同的事件、僅於帳房中兌換成港圓拾萬現金的籌碼才是上訴人於本案之犯罪所得。
11. 但由於本案未能成功尋獲涉嫌人 B 協助偵查，故在欠缺涉嫌人 B 聲明的情況下，對於有關事宜的認定屬缺失了必要或重大的證據以致無從查證並應予存疑。

12. 然而，原審法院在審查證據時遇到有關疑問時並沒有對上訴人作出有利的認定，反之有關事實認定是對上訴人不利的，那麼原審法院認定控訴書第 6、7、8 及 13 條事實屬實明顯違反了存疑從無原則。
13. 故上訴人認為案中最多只能證明其盜取了被害人一個面值為港幣壹拾萬圓正 (HKD100,000.00) 之籌碼。
14. 如此，根據《刑法典》第 196 條 a 項結合第 198 條第 1 款 a) 項之規定，上訴人應被判觸犯一項加重盜竊罪 (巨額)。
15. 根據《刑法典》第 40 條、第 48 條、第 64 條及第 65 條之規定，上訴人認為其應被判處兩年六個月的徒刑，並最終能被給予緩刑的機會。
16. 原審法院認為上訴人作案時的故意程度甚高，然而，除應有的尊重外，上訴人不能予以認同。
17. 根據已證事實第 3 條所言，上訴人在伸手入被害人的口袋盜取有關籌碼時，其根本就不知悉有關籌碼的面值。
18. 至少上訴人作出盜竊行為時，其非明知故犯，其最多是或然故意地作出涉案的違法行為。
19. 因此，上訴人認為原審法院應在量刑時考慮上訴人僅是或然故意作出涉案犯罪行為，因而不應認定上訴人作案時的故意程度甚高。
20. 另一方面，上訴人於被羈押後承認犯罪、主動要求提供被害人聯繫方式以作續後賠償、庭審前向被害人作部份賠償。
21. 故此，應認定上訴人對犯罪感到真誠悔悟，及在監獄中已就其造成之損害盡其所能向被害人作出彌補。
22. 就此，根據《刑法典》第 65 條之規定，上訴人僅應判處最多不超越三年之徒刑，因而亦考慮到上訴人屬初犯及在庭審前已被羈押一段時間，及於羈押後便承認犯罪 (即使金額與原審法院判斷有別)、表達悔悟及盡力彌補被害人損失，相信僅對上訴人作事實之譴責並以監禁作威嚇已可適當及足以實現處罰之目的，從而給予上訴人一緩刑的機會，亦有利於上訴人尋找

工作以盡早向被害人作出賠償並彌補其損失。

23. 綜上所述，懇求尊敬的法官 閣下裁定本上訴的所有理由均成立。

基於上述所有事實及法律理由，懇求各尊敬的法官 閣下裁定上訴理由成立，因而改判上訴人僅觸犯一項根據《刑法典》第 196 條 a)項結合第 198 條第 1 款 a)項所規定及處罰的(巨額)加重盜竊罪，因而最終給予上訴人緩刑的機會。

檢察院就上訴人所提出的上訴作出答覆，其內容如下：

1. 在本案，原審法庭對事實的判斷主要建基於所有於審判聽證中提供的證據進行整體、積極、邏輯分析及比較後而得出，尤其是各證人證言以及在庭上對載於本卷宗內所有書證、有關錄影、照片、筆錄及扣押品的審閱。
2. 由有關錄影看到，涉嫌男子 B 在賭枱兌換一個紅色籌碼，再到同一娛樂場的賬房兌換另一個紅色籌碼，這兩行為之間的時間不足 5 分鐘。且距換籌碼前約 1 分鐘，涉嫌男子 B 已與上訴人在娛樂場門外會合及有交收動作。同時，當晚，涉嫌男子 B 是跟隨在上訴人身後進入案發娛樂場內的。
3. 因此，綜合上述各情況，再結合有關證人證言及其他有關證據，足以認定上訴人偷取了被害人兩個面值港幣十萬元的籌碼。上訴人不能質疑原審法庭法官閣下對被害人證言的心證。
4. 我們認為，即使上訴人對被害人證言有爭議，原審法庭不一定也應對被害人證言真實性存懷疑，因澳門刑事訴訟法允許法官閣下在審查證據時憑藉自由心證，祇要該心證不違背經驗法則、生活常理及行為邏輯。
5. 事實上，如前所述，在本案，原審法庭也並非祇單憑被害人的證言，便認定上訴人觸犯被指控罪名，而是建基於庭審中所提出的其他證據，包括其他證人證言、有關文件書證、錄影光碟內容等。
6. 綜合上述各種情況的分析，我們可毫無疑問，一致認定上訴人

的行為觸犯了澳門《刑法典》第 198 條第 2 款 a 項結合第 196 條第 b 項所規定及處罰的一項“加重盜竊罪”(相當巨額)。原審法庭對其作出有罪判決是合理的。亦因此，原審法庭所審查的證據不沾有瑕疵，沒有違反“疑罪從無”(in dubio pro reo)這一刑法根本性原則。

7. 關於量刑方面，在本案，事實上，原審法庭已考慮了上訴人屬初犯的有利情節，然而，經過庭審，根據既證事實，本案的不法程度較高，上訴人在賭場的盜竊行為(相當巨額)破壞了澳門國際旅遊城市安全良好的形象，並擾亂澳門社會治安。
8. 上訴人的故意程度也高，上訴人坐在被害人身旁，曾伸手向被害人口袋位置，之後當被害人轉到另一賭枱，上訴人仍尾隨被害人，窮跟不捨，等待時機再下手。之後，當被害人在賭博時，上訴人在被害人身後伸手到被害人外套口袋取出籌碼後離開。
9. 同時，考慮到本案實施犯罪事實的方式，上訴人取走被害人籌碼後，立即交予另一人；涉嫌男子 B，以便將之兌換成現金，令其他人不易覺察上訴人曾實施有關犯罪行為。
10. 雖然上訴人在庭審前已存放了澳門幣\$5,000 元的賠償金在本案，但該賠償金額不高，同時，上訴人仍沒場白交代有關盜竊的實際金額，一直堅稱祇取走被害人一個面值為港幣十萬元的籌碼，而非兩個面值為港幣十萬元的籌碼。
11. 另一方面，據上述澳門《刑法典》第 198 條第 2 款 a 項規定：加重盜竊罪(相當巨額)，處二年至十年徒刑。在本案，原審法庭對上訴人以直接正犯、故意及既遂的方式觸犯上述加重盜竊罪(相當巨額)判處 3 年 3 個月實際徒刑已是靠近法定最低刑，是恰當的、合理的，同時，上訴人欠缺獲得緩刑的前提條件。因此，被上訴判決沒有違反《刑法典》第 40 條、65 條、48 條的規定，在進行量刑時，已充分考慮到上訴人有利情節，以及上訴人的過錯及預防犯罪的要求，符合罪刑相適應原則。

基於此，檢察院建議判處上訴人上訴理由不成立，應予駁回，並維持原審法庭的決定。

駐本院助理檢察長提出法律意見書，認為上訴人 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。

二、事實方面

案件經庭審辯論後查明以下已證事實：

1. 2019 年 8 月 1 日凌晨約 1 時 35 分，嫌犯 A 來到澳門新濠天地娛樂場內當時被害人 B 正在賭博的賭檯，並站在被害人身旁。
2. 被害人賭博期間，其將四個面額均為港幣十萬元 (HKD\$10,000.00) 的籌碼放在其身穿的外套之左邊口袋內，並將有關口袋的拉鍊閉上。
3. 隨後，嫌犯趁人多擁擠之機，刻意將身體靠近被害人，並用手觸及被害人身穿的衣服作試探，從而得知被害人身穿的外套之左邊口袋內有若干個籌碼。
4. 同日凌晨約 1 時 42 分，被害人離開上述賭檯，並轉換到上述賭場第 PIT10 1011 號賭檯繼續賭博。
5. 同一時間，嫌犯跟隨被害人到達上述第 PIT10 1011 號賭檯，並站在被害人的左後方。
6. 隨後，嫌犯趁被害人專心賭博且現場人多擁擠之機，嫌犯用手拉開被害人身穿的外套左邊口袋拉鍊，並將手伸進有關口袋內，及在有關口袋內拿取了兩個面額均為港幣十萬元 (HKD\$10,000.00) 的籌碼。之後，嫌犯迅速逃離新濠天地娛樂場 (參閱卷宗第 13 至 20 頁的翻閱光碟筆錄)。
7. 在新濠天地娛樂場外，嫌犯將上述兩個面額均為港幣十萬元 (HKD\$10,000.00) 的籌碼交給一名不知名涉嫌人，並將有關籌碼的來歷告知有關涉嫌人，及吩咐該涉嫌人將前述籌碼拿到娛樂場內兌換成現金或轉換成面額較小的籌碼。

8. 隨後，嫌犯先行離開，而上述不知名涉嫌人則攜帶着上述兩個面額均為港幣十萬元 (HKD\$10,000.00) 的籌碼返回新濠天地娛樂場。
9. 首先，上述不知名涉嫌人在某賭檯上將其中一個面額為港幣十萬元 (HKD\$10,000.00) 的籌碼，其後，前述涉嫌人在娛樂場賬房內將其餘一個面額為港幣十萬元 (HKD\$10,000.00) 的籌碼成功兌換成現金。之後，前述涉嫌人迅速逃離新濠天地娛樂場並與嫌犯會合 (參閱卷宗第 97 至 102 頁的翻閱錄像資料及偵查筆錄)。
10. 事後，嫌犯將上述由屬被害人所有的面額較大之籌碼所兌換的現金及面額較小籌碼為己有，並將部分犯罪所得給予上述不知名涉嫌人作為報酬。
11. 其後，嫌犯被警方截獲。
12. 警員在嫌犯身上搜獲現金港幣四萬五千元 (HKD\$45,000.00)。有關現金是嫌犯的犯罪所得 (參閱卷宗第 48 頁的搜查及扣押筆錄)。
13. 事件中，嫌犯的行為令被害人損失了港幣二十萬元 (HKD\$200,000.00)。
14. 嫌犯是在自由、自願、有意識的情況下故意作出上述行為。
15. 嫌犯在被害人不知悉及不同意的情況下，趁被害人專心賭博且人多擁擠之機，將被害人放在外套口袋內的價值達相當巨額之籌碼取走並據為己有。
16. 嫌犯清楚知道其行為是違法的，並會受到法律制裁。

此外，還查明：

- 庭審前，嫌犯已以賠償名義向卷宗存放了 5,000 澳門元。
- 嫌犯 A 表示具有小學三年級的學歷，商人，每月收入為人民幣 10,000 元至 40,000 元，育有一名在學女兒 (成年)，並跟隨嫌犯生活。
- 根據嫌犯的最新刑事記錄顯示，嫌犯屬於初犯。

未能證明的事實：

- 沒有。

三、法律部份

上訴人 A 在其上訴理由中，首先，辯稱其一直表示僅偷取了被害人一個面值港幣 100,000 元籌碼，而被害人則表示自己不見了兩個面值港幣 200,000 元的籌碼。上訴人認為原審法院認定上訴人偷了被害人兩個面值港幣 200,000 元籌碼的理據並不全面，因為卷宗內沒有任何他證據證明有關事實，原審法院僅依靠案中被害人之證言來衡量上訴人之刑責，故此，原審法院在審查證據時遇到疑問並沒有對上訴人作出有利的認定，在認定控訴書第 6、7、8 及第 13 條事實時明顯違反了疑罪從無原則，上訴人僅觸犯《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「加重盜竊罪」。

其次，原審法院的量刑過重，違反了《刑法典》第 40 條、第 48 條、第 64 條及第 65 條及的規定，同時應給予上訴人緩刑。

我們看看。

(一) 疑罪從無原則

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。¹

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

¹ 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。

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。

原審法院在事實的審理過程中，清楚地作出了以下的分析和判斷：

“庭審期間依法宣讀了證人 B (被害人) 所作的供未來備忘用的聲明 (為此，卷宗第 32 頁至第 33 頁結合第 45 頁及背頁證人的聲明內容在此視為完全轉錄)；當中，被害人講述了案發的經過，確認其損失為兩個港幣十萬元的籌碼，要求嫌犯作出賠償。

司警證人 C 講述了其所參與的調查工作，包括觀看光碟，雖然未有見到嫌犯交了多少個籌碼予案中的不知名男子，但該名男子則先後兩次將一個紅色的籌碼進行兌換。

根據卷宗調查所得的證據，經作出綜合的分析後，考慮到嫌犯的聲明，結合證人的證言及卷宗的資料，嫌犯承認偷取了被害人的籌碼，雖然其表示僅有一個港幣十萬元的籌碼，但被害人在聲明中確認其損失為兩個港幣十萬元的) 籌碼，根據卷宗的觀看光碟筆錄 (第 13 頁至第 29 頁、第 97 頁至第 102 頁)，案中的不知名男子 (涉嫌人 B) 先後兩次將一個紅色的籌碼到賭檯及帳房進行兌換。

考慮到被害人所提到的損失與涉嫌人 B 所兌換的籌碼相脗合，因此，本院認為證據充分且足夠，足以證實嫌犯偷取了被害人兩個港幣十萬元的籌碼。 ”

很明顯，原審法院不是單純依照受害人的陳述作出事實的認定，而是綜合對包括受害人的陳述，現場監控錄像以及嫌犯的不知名的同犯所作出的與上訴人接觸，並從上訴人手中拿到籌碼以及“兩次將一個紅色的籌碼到賭檯及帳房進行兌換”等所有證據的衡量後在得出肯定的結論的，而原審法院對此結論沒有任何的遲疑或者存在疑問之處。那麼，被上訴的法庭在認定判決中所載的事實時並沒有存有任何疑問，並沒有適用“罪疑從無原則”的前提。

再者，根據《刑事訴訟法典》第 114 條之規定，審判法院對事實所形成的心證，是受到“自由心證”原則所保護，上訴人試圖以其個人對證據的判斷強加於審判法院身上的做法實沒有任何依據，其理由不可能成立。

上訴人此部份上訴理由不成立。

（二）量刑中的故意程度的認定和緩刑的決定

上訴人指責被上訴的合議庭在判案理由說明中認為其作案故意程度甚高，然而上訴人辯稱在其伸手進入被害人口袋盜取籌碼，根本不知悉有關籌碼的面值，因此其最多只是或然故意地作出涉案的違法行為，不應判定其故意程度為甚高。此外，上訴人認為其是初犯且承認犯罪、主動作部份賠償，原審法院對其所作出的量刑過重，並因無給予其緩刑而違反了《刑法典》第 40 條、第 48 條、第 64 條反第 65 條的規定。

我們完全同意尊敬的助理檢察長在意見書中所指出的，《刑法典》第 198 條結合第 197 條的規定，盜竊罪的犯罪特定故意只是“存有將他人之動產據為己有或轉歸另一人所有之不正當意圖”，而動產的價值（巨額或相當巨額）是於罪狀中被界定（第 198 條第 1 款 a 項及第 2 款 b 項）。換句話說，故意的程度與被不正當據為己有的動產之價值屬巨額或相當巨額並沒有是直接的關係。事實上，故意的程度是透過不法行為所綜合反映出之行為人心態去展現，當中包括行為方式及手段等等，而財物的價值並不能直接反映故意的程度。

根據本案已證事實第 3 點至第 6 點，上訴人是主動先對被害人作試探，得知其口袋內有若干籌碼，再於被害人轉枱後上訴人才從被害人身上取去涉案財物，之後上訴人立即離開現場。從上述的行為表現，可顯示出上訴人是有計劃犯罪，犯罪的故意程度甚高。

在犯罪預防的要求上，上訴人非為本澳居民，以旅客身份來澳在賭場實施了「加重盜竊罪」，這種罪行不但顯示為較嚴重的犯罪行為，而且對澳門這個以旅遊博彩業為主的城市來說，對澳門的治安、社會安寧及城市形象帶來了極其負面的影響，顯示了犯罪的一般預防的要求高。

在此基礎上，原審法院根據《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定，充分考慮了上訴人觸犯「加重盜竊罪」的犯罪事實不法程度、實施犯罪事實的方式、犯罪事實造成的後果、犯罪的故意程度、犯罪時行為人的情緒狀態、犯罪的目的或動機、嫌犯的個人及經濟狀況和犯罪前後的表現等，綜合考慮犯罪預防（無論是特別預防還是一般預防）的需要，對上訴人所科處的刑罰並不為過，並沒有明顯違反罪刑相適應的原則。

上訴人這部分的上訴理由不能成立。

至於上訴人所提出的予以緩刑的上訴請求，由於上訴人被判超過 3 年的徒刑，因此不符合《刑法典》第 48 條判處緩刑的形式前提，不能給予緩刑。

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，維持原判。

本程序的訴訟費用由上訴人支付，並支付 4 個計算單位的司法費。

澳門特別行政區，2020 年 6 月 18 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)