

編號：第 613/2024 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2024 年 9 月 26 日

主要法律問題：

- 從犯
- 緩刑

摘 要

1. 上訴人與第二嫌犯存在犯罪合意及行為分工。而彼等的分工行為均具有對整個犯罪行為的功能上的促進和支配作用，不能忽略彼等的犯罪合意，孤立地看待彼等分工作出的行為。

根據有關獲證實之事實，上訴人已實際參與到盜竊的行為中，並將之視為自己的意圖和行為，這已超出了僅僅是對他人犯罪提供物質上或精神上之幫助的範圍，因而應認定為以正犯角色與他人共同、分工合作實施了本案所指加重盜竊罪。

2. 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，本案對上訴人處以緩刑並不能適當及充分實現刑罰的目的，尤其不能滿足一般預防的需要。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 613/2024 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2024 年 9 月 26 日

一、 案情敘述

於 2024 年 6 月 28 日，第一嫌犯 A 在初級法院刑事法庭第 CR3-23-0296-PCC 號卷宗內被裁定以直接正犯及既遂方式觸犯一項《刑法典》第 198 條第 2 款 a)項結合同一法典第 196 條 b)項所規定及處罰的加重盜竊罪，被判處兩年九個月實際徒刑。

第一嫌犯 A 和第二嫌犯 B 被裁定須以連帶責任方式向被害人 C 支付港幣 720,000 元（折合澳門幣 741,600 元），以及根據終審法院 2011 年 3 月 2 日第 69/2010 號上訴案的統一司法見解裁判所定的法定利息。

第一嫌犯 A 不服，向本院提起上訴，上訴理由詳載於卷宗第 338 至 349 頁，有關內容在此視為完全轉錄。

檢察院對上訴作出了答覆，具體理據詳載於卷宗第 352 至 355 背頁，有關內容在此視為完全轉錄。

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院司法官作出檢閱及提交法律意見，認為上訴人提出的上訴不成立，駁回上訴，維持原判，並依據《刑

事訴訟法典》第 361 條第 2 款之規定，對被上訴之判決中存在之遺漏作出更正。

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

原審法院經庭審後確認了以下的事實：

1. 兩名中國內地居民 A（第一嫌犯）及 B（第二嫌犯）相互認識。
2. 2023 年 10 月 1 日晚上約 8 時 13 分，C（被害人）在澳門 D 娛樂場賭博，每當被害人贏得共十個港幣 10,000 元籌碼時，便會在現場兌換成一個港幣 100,000 元籌碼，並將港幣 100,000 元籌碼放入其隨身攜帶的手提包內。
3. 與此同時，第二嫌犯行經被害人的身旁，發現被害人將所贏得的籌碼放在手提包內，然後將該手提包放在身後與椅背之間的位置。
4. 經進行數次兌換後，被害人將七個面值港幣 100,000 元的籌碼（合共港幣 700,000 元）放進手提包內。
5. 第二嫌犯隨即召來第一嫌犯，兩名嫌犯共同決意乘被害人專注賭博及不為意之際取去被害人的上述手提包，當中，第二嫌犯負責取去被害人的手提包，第一嫌犯則負責在現場把風、監視四周及作出掩護。
6. 期間，被害人曾轉換不同的賭檯進行賭博，兩名嫌犯均跟隨在後，及一直在被害人的身後徘徊及停留，並按計劃伺機行動。

7. 同日晚上約 11 時 02 分，被害人在 D 娛樂場 PIT-18 第 18PB16 號百家樂賭檯 5 號座位賭博期間，將上述手提包放在身後與椅背之間的位置。
8. 第二嫌犯乘被害人專注賭博及不為意之際，伸出右手取去被害人的手提包。
9. 第二嫌犯取去被害人的手提包的過程中，第一嫌犯一直站在第二嫌犯的身旁監視四周情況及作出掩護。
10. 第二嫌犯得手後，第一嫌犯立即尾隨第二嫌犯離開娛樂場。兩名嫌犯成功以上述方式將被害人的手提包據為己有。
11. 未幾，被害人發現上述手提包不見了，遂報警求助。
12. 及後，第二嫌犯將上述手提包內的籌碼及現金取出，並將該等籌碼及現金放進其右褲袋內，然後與第一嫌犯在總統酒店門外會合。
13. 第二嫌犯從褲袋內取出五個面值港幣 100,000 元的籌碼（合共港幣 500,000 元）交給第一嫌犯後，二人各自離開。
14. 其後，第二嫌犯將上述手提包及包內餘下的物品丟棄在羅理基博士大馬路新苗超級市場門外的垃圾桶。
15. 兩名嫌犯的上述行為被監控錄像系統所拍攝下來。
16. 兩名嫌犯的上述行為導致被害人損失港幣 700,000 元籌碼及港幣 20,000 元現金。
17. 直至 2023 年 11 月 19 日，司警人員截獲第一嫌犯。
18. 調查期間，司警人員向第一嫌犯扣押了一部手提電話連同兩張電話卡。上述手提電話是第一嫌犯作案時的通訊工具。
19. 兩名嫌犯在違反被害人的意願下，將明知屬被害人所有的財物取去，目的是將之據為己有，並令被害人遭受相當巨額的財產損失。

20. 兩名嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，故意作出上述行為，並清楚知道彼等的行為違法，會受法律制裁。

另外證明以下事實：

21. 第一嫌犯被羈押前為農民，每年收入約人民幣 200,000 多元。

✧ 嫌犯離婚，需供養父母及一名未成年女兒。

✧ 嫌犯學歷為小學畢業。

✧ 嫌犯基本承認被指控的事實。

✧ 根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯。

22. 第二嫌犯：

根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯。

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實。

三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 從犯
- 量刑
- 緩刑

1. 上訴人 A(嫌犯)提出，其與第二嫌犯沒有存在犯罪決意，其只是按第二嫌犯之要求在第二嫌犯偷取被害人手提包時幫忙把風，繼而認為僅為從犯方式並請求根據《刑法典》第 26 條第 2 款規定特別減輕所科處之刑罰。

《刑法典》第 198 條規定：

“一、如屬下列情況，盜竊他人之動產者，處最高五年徒刑，或科最高六百日罰金：

a) 該動產屬巨額者；

b) 該動產係由交通工具運送，或係置於用以寄存物件之地方，又或由使用集體運輸工具之乘客攜帶，即使該動產係在車站或碼頭被取去者；

c) 該動產係在作為崇拜之地方或墳場內，用作宗教崇拜或紀念已死之人者；

d) 乘被害人特別耗弱，或乘發生禍事、意外、公共災難或公共危險等情況而為之；

e) 該動產係被鎖於設有鎖或特別為其安全而設有其他裝置之抽屜、保險箱或其他容器者；

f) 不正當侵入住宅，即使係可移動之住宅，或不正當侵入商業場所、工業場所或其他封閉之空間而為之，又或意圖盜竊而匿藏於其中而為之；

g) 僭用公務員之資格、制服或標誌，又或訛稱按公共當局之命令而為之；

h) 以盜竊為生活方式；或

i) 使被害人在經濟上陷於困境。

二、如屬下列情況，盜竊他人之動產者，處二年至十年徒刑：

a) 該動產屬相當巨額者；

b) 該動產對科技發展或經濟發展具有重大意義者；

c) 該動產在性質上屬高度危險者；

d) 該動產具有重要學術、藝術或歷史價值，且為公有或公眾可接

觸之收藏品，又或公開或公眾可接觸之展覽物；

e) 藉破毀、爬越或假鑰匙侵入住宅，即使係可移動之住宅，又或侵入商業場所、工業場所或其他封閉之空間而為之；

f) 犯罪時攜帶顯露或暗藏之武器；或

g) 身為旨在重複犯侵犯財產罪之集團成員，且係由該集團最少一成員協助而為之者。

三、在同一行為內，如同時符合超逾一個上兩款所指之要件，為著確定可科處之刑罰，僅考慮具有較強加重效力之要件，而對餘下要件則在確定刑罰份量時衡量之。

四、如被盜竊之物屬小額，則不以加重盜竊罪處理。”

《刑法典》第 25 條規定：

“親身或透過他人實行事實者，又或與某人或某些人透過協議直接參與或共同直接參與事實之實行者，均以正犯處罰之；故意使他人產生作出事實之決意者，只要該事實已實行或開始實行，亦以正犯處罰之。”

《刑法典》第 26 條規定：

“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的幫助者，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。”

“共犯或共同犯罪是由數名的行為人實施犯罪，因此，當由不同的行為共同努力地令符合罪狀的某一或某些事實發生時，方可稱之為存在共同犯罪的情況。

透過協議而參與的共犯或共同犯罪必須一併符合以下兩個要件：

-主觀要件——同作出的決定；

-客觀要件——同實施的行為；

針對第一個要件——同作出的決定——似乎並不要求事前存有以明示方式訂立的協議，而只要可以完全確認存在此一合議，即從所反映的情況中，並根據一般的經驗，可發現共同犯罪者有意識並且有共同實施符合罪狀事實的意願，並相互接納有關的“遊戲規則”。

針對客觀要件——同實施的行為——行為人必須為實施事實的直接參與者，但不要求他們參與實施所有的組成行為，只需要基於分工而參與部分的行為，這是共同犯罪中常見的情況。¹

雖然上訴人否認，但是根據已證事實第 5 點：“第二嫌犯隨即召來第一嫌犯，兩名嫌犯共同決意乘被害人專注賭博及不為意之際取去被害人的上述手提包，當中，第二嫌犯負責取去被害人的手提包，第一嫌犯則負責在現場把風、監視四周及作出掩護。”

因此，在本案中，上訴人與第二嫌犯存在犯罪合意及行為分工。而彼等的分工行為均具有對整個犯罪行為的功能上的促進和支配作用，不能忽略彼等的犯罪合意，孤立地看待彼等分工作出的行為。

根據前述獲證實之事實，上訴人已實際參與到盜竊的行為中，並將之視為自己的意圖和行為，這已超出了僅僅是對他人犯罪提供物質上或精神上之幫助的範圍，因而應認定為以正犯角色與他人共同、分工合作實施了本案所指加重盜竊罪。

¹ MANUEL LEAL-HENRIQUES：《澳門刑法培訓教程》（第二版），盧映霞譯，澳門司法培訓中心 2012 年出版，第 118 至 119 頁。

因此，上訴人的行為已滿足了以直接共同正犯及既遂方式觸犯一項《刑法典》第 198 條第 2 款 a) 項結合同一法典第 196 條 b) 項所規定及處罰的加重盜竊罪的罪狀要件。

故此，上訴人提出的上述上訴理由並不成立。

2. 上訴人 A(嫌犯)亦其為初犯、基本承認控罪、不是本案主導者以及未有分得任何籌碼或獲得任何好處。因此，認為原審法院量刑過重，違反《刑法典》第 40 條及第 65 條之規定。

《刑法典》第 40 條及第 65 條規定量刑的標準。

犯罪的預防分為一般預防和特別預防二種：前者是指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的積極作用，同時遏止其他人犯罪；後者則指對犯罪行為和犯罪人的恐嚇和懲戒，且旨在通過對犯罪行為人科處刑罰，尤其是通過刑罰的執行，使其吸收教訓，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。

上訴人觸犯的一項《刑法典》第 198 條第 2 款 a) 項結合同一法典第 196 條 b) 項所規定及處罰的加重盜竊罪，可被判處兩年至十年徒刑。

對上訴人有利的情節是其為初犯，基本承認控罪，而作案並非由其主導及出主意。

在考慮保護法益及公眾期望的要求時需知道，在賭場內進行盜竊的行為，屬當今社會常見的犯罪類型，該類犯罪活動在本澳非常活躍，有關犯罪行為亦直接侵犯公民及遊客對動產的所有權，亦影響本澳的形象，由此更加突顯預防此類犯罪的迫切性。

經分析有關事實及上述所有對上訴人有利及不利的情節，本案中，原審法院裁定上訴人觸犯一項《刑法典》第 198 條第 2 款 a)項結合同一法典第 196 條 b)項所規定及處罰的加重盜竊罪，判處兩年九個月徒刑，量刑符合犯罪的一般及特別預防最基本的要求，不存在減刑的空間。

法律賦予法院有在法定的刑幅之內根據嫌犯的罪過程度以及犯罪的預防的需要選擇一合適刑罰的自由。在不確定原審法院的量刑存有明顯違反罪刑相適應原則或者刑罰合適原則的情況下，尤其是對原審法院在直接以及口頭原則的指引下進行的庭審衡量的量刑的要素及其結論，上訴法院沒有介入的空間。

故此，上訴人提出的上述上訴理由亦不成立。

3. 上訴人 A(嫌犯)亦提出請求考慮適用《刑法典》第 48 條規定，給予其緩刑。

根據《刑法典》第 48 條之規定，經考慮行為人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪情節後，認定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，法院得將所科處不超逾三年之徒刑暫緩執行。

換言之，法院若能認定不需通過刑罰的實質執行，已能使行為人吸收教訓，不再犯罪，重新納入社會，則可將對行為人所科處的徒刑暫緩執

行。因此，是否將科處之徒刑暫緩執行，必須考慮緩刑是否能適當及充分地實現處罰之目的。

根據原審法院判決中指出：“根據《刑法典》第 48 條的規定，經考慮第一嫌犯的人格、生活狀況、犯罪前後的行為及犯罪的情節，雖然第一嫌犯為初犯及僅擔任把風角色，但其行為嚴重，與同伙共同為之，對社會安寧及秩序以及娛樂場的運作造成嚴重影響，因此，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。”

另一方面，需考慮對犯罪一般預防的要求。

雖然與其他犯罪相比，上訴人所觸犯的並不屬嚴重的罪行，但考慮到這種犯罪在本澳十分普遍，而且加重盜竊問題對澳門社會治安和法律秩序帶來相當嚴峻的挑戰，對社會安寧造成相當的負面影響。

考慮到澳門社會的現實情況，同時也考慮立法者以刑罰處罰加重盜竊行為所要保護的法益及由此而產生的預防和打擊同類罪行的迫切要求，需要重建人們對被違反的法律規定及正常的法律秩序的信任和尊重。

因此，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，本案對上訴人處以緩刑並不能適當及充分實現刑罰的目的，尤其不能滿足一般預防的需要。

故此，上訴人提出的上訴理由亦不成立。

最後，由於在原審判決中第三點判決部分(卷宗第 318 頁背頁)，原審法院將兩嫌犯裁定為「直接正犯」，然而，「直接共同正犯」的表述則更為

正確，由於這屬於明顯誤寫，且不構成判決的任何變更，現本院根據《刑事訴訟法典》第 361 條第 1 款 b) 項規定，予以修正。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人的上訴理由均不成立，維持原審裁決。

將原審判決第 318 頁背頁決定部分，兩處「直接正犯」修改為「直接共同正犯」。

判處上訴人繳付 6 個計算單位之司法費，上訴的訴訟費用。

訂定上訴人辯護人辯護費為澳門幣 3,500 圓。

著令通知。

2024 年 9 月 26 日

譚曉華（裁判書製作人）

周艷平（第一助審法官）

蔡武彬（第二助審法官）