

--- 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：24/01/2024 -----
--- 裁判書製作人：蔡武彬法官 -----

上訴案第 32/2024 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告並提請初級法院以普通訴訟程序審理嫌犯 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 e 項結合第 196 條 f 項(二)分項所規定及處罰的「加重盜竊罪」。

初級法院刑事法庭的合議庭在第 CR5-23-0132-PCC 號案件中，經過庭審，最後判決：

- 嫌犯 A 被指控以直接正犯，其以既遂方式觸犯了一項澳門《刑法典》第 198 條第 2 款 e 項結合第 196 條 f 項(二)分項所規定及處罰的「加重盜竊罪」，改判為：以直接正犯，其以既遂方式觸犯了澳門《刑法典》第 197 條第 1 款、第 198 條第 2 款 e 項及第 4 款結合第 196 條 c 項及 f 項(二)分項所規定及處罰的「盜

- 竊罪」，罪名成立，判處十個月實際徒刑；及
- 未能裁定賠償。

嫌犯 A 不服判決，向本院提起了上訴：

1. 初級法院第五刑事法庭於 2023 年 11 月 9 日作出合議庭判決（以下簡稱“被上訴判決”），裁定上訴人以直接正犯，以既遂方式觸犯了一項澳門《刑法典》第 197 條第 1 款、第 198 條第 2 款 e 項及第 4 款結合第 196 條 c 項及 f 項(二)分項所規定及處罰的「盜竊罪」，罪名成立，判處十個月實際徒刑。
2. 在給予應有之尊重的前提下，上訴人並不認同被上訴判決的判罰，理由如下：
3. 根據《刑法典》48 條第 1 款及第 2 款規定，徒刑之暫緩執行取決於同時滿足形式要件及實質要件。形式要件為法院所科處的監禁不超過三年。實質要件為法院在作出裁判時的預測判斷，按照該判斷，鑑於行為人的人格事實的情節，認為僅對事實作譴責及以監禁作威嚇。足以使犯罪人不再犯罪，為此法院應當特別關注行為人的生活狀況及事實前後的行為維護一般預防的最低要求。
4. 上訴人因觸犯上述盜竊罪而被判處十個月的徒刑，已滿足徒刑之暫緩執行之形式要件。
5. 值得指出的是，上訴人在本案例中承認在未經得被害人同意下取去被害人入住的酒店房卡，且在未經被害人同意下自行取去被害人的行李箱。(詳見被上訴判決第 13 頁)
6. 上訴人在偵查期間一直配合調查，清楚交代案情。為查明事實的真相作出了配合，亦從犯罪中吸取教訓，決心改過。
7. 另一方面，上訴人育有一名僅得十二歲的未成年兒子，而上訴人的妻子早於三年前離開家庭居所，不再與上訴人共同居住及生活，亦沒有再照顧雙方之未成年人兒子。現時由上訴人獨力

承擔照顧未成年兒子的責任。

8. 再者，上訴人的父親年屆六十八歲，罹患心臟疾病及糖尿病，需要長期服用藥物及定期接受注射治療，沒有工作能力。而上訴人的母親年屆六十九歲，罹患心臟病，需要長期服用藥物及定期接受治療，同時亦需要照顧上訴人之父親。
9. 上訴人是家庭維生的經濟支柱，以其澳門元 16,000 元之月薪供養未成年兒子、養活自己，以及支援雙親部份的生活支出，家庭經濟拮据。倘若對上訴人判處十個月實際徒刑，在上訴人將會失去現時支持其家庭收入的之工作。入獄期間其未成年兒子將會失去主要照顧者。以上訴人之學歷程度亦難以在出獄後尋找工作，倘若判處上訴人十個月實際徒刑將使其家庭陷入困境。
10. 經綜合考慮上訴人的人格及其家庭經濟及生活狀況，應當認為僅對事實作出譴責及以監禁作出威嚇，足以使上訴人不再犯罪，並滿足犯罪預防的必要性，從而適用《刑法典》48 條“暫緩執行”之規定。
11. 最後，倘若法官閣下不認同以上陳述（此純粹屬假設，並不意味上訴人對此表示認同），上訴人基於以下所述，認為被上訴判決量刑過重。
12. 按照澳門的刑法理論中，對於犯罪的預防可分為一般和特別預防，儘管法律賦予審判者對刑罰確定之自由，但並不是隨心所欲的，而是受到法律約束之司法活動，對法律真正的適用。
13. 根據《刑法典》40 條第 1 款規定，科處刑罰旨在保護法益及使行為人重新納入社會。
14. 故此，審判者在量刑時，必須考慮一般預防及特別預防之需要，同時也須考慮所有對行為人有利或不利而不屬罪狀之情節，為了預防犯罪之要求，亦需考慮上訴人刑消滅後能夠重返社會的要件，且不得超過其罪過程度。
15. 上訴人因觸犯一項盜竊罪而被判處實際執行十個月徒刑，原審

法院合議庭在確定刑罰份量方面明顯過重，違反《刑法典》40條及第65條之規定。

16. 從特別預防方面而言，使行為人重返社會，判處上訴人十個月徒刑無疑使上訴人具有對判決抱有不公平之態度，意即沒有給予其一個適度之刑罰。
17. 考慮到上訴人個人及其家庭的客觀狀況，判處上訴人十個月徒刑實際徒刑實為過重。而且入獄期間其未成年兒子將會失去主要照顧者，使其家庭陷入困境。
18. 十個月徒刑極可能為其個人及家庭帶來不可想像及不可回復的後果，並不利於上訴人改過自新、重新融入社會。
19. 另外，並請求考慮適用《刑法典》48條第2款的規定，以附有義務、行為規則或考驗制度的方式，方對上訴人的徒刑處罰暫緩執行。再者，為了貫徹以監禁作威嚇可適當及足以實現處罰之目的，懇請尊敬的法官閣下按照本案的具體情況，定出一個較長的緩刑期間亦屬適宜。

綜上所述，請求尊敬的法官閣下：

接納本上訴，並裁定上訴人提出之上訴理由成立，重新對上訴人的刑期作出量刑，並准以根據《刑法典》48條規定，對上訴人《刑法典》48條第2款的規定，以附有義務、行為規則或考適用徒刑暫緩執行。

檢察院就上訴人A的上訴提出了答覆：

1. 上訴人認為原審法庭所判處的刑罰應暫緩執行，且存有量刑過重的瑕疵。
2. 原審法庭在量刑時，已根據《刑法典》40條及65條的規定，考慮了案中對上訴人有利及不利情節，尤其上訴人非為初犯且否認控罪、犯罪故意及不法程度高、後果嚴重程度一般，以及

預防犯罪的需要等的情節，就上訴人觸法的 1 項《刑法典》第 197 條第 1 款、第 198 條第 2 款 e 項及第 4 款結合第 196 條 c 項及 f 項(二)所規定及處罰的盜竊罪，判處其 10 個月實際徒刑，不足刑罰上限的三分之一，屬合理的範圍之內。

3. 根據《刑法典》第 48 條第 1 款的規定，“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。”
4. 法庭除了從特別預防的角度去考慮，亦須考慮譴責犯罪及預防犯罪的需要，倘暫緩執行徒刑與譴責犯罪及預防犯罪的需要相矛盾時，法庭也不應作出暫緩執行徒刑的決定。
5. 上訴人並非初犯，此前曾因多次觸犯同類犯罪而在另案中被判處徒刑，並暫緩執行，其後在該案緩刑期間再次觸犯本案，足見其守法意識十分薄弱，僅對事實作譴責並以監禁作威嚇並未能適當及不足以達到刑罰目的。
6. 在本案中，上訴人否認控罪，完沒有悔意，再犯風險較大。
7. 在一般預防方面，考慮到盜竊罪在本澳屬多發的犯罪行為，一直以來嚴重影響本澳作為旅遊城市的形象，亦對社會秩序及居民的財產安全造成嚴重影響。
8. 因此，原審法庭不暫緩執行上訴人被判處的徒刑的決定，無論從特別預防或一般預防方面去考慮，都是正確及合理的。
9. 基於此，被上訴的合議庭裁判是有依據、合法、公正及合理的。

基於此，檢察院認為上訴人提出的上訴理由並不成立，請尊敬的中級法院法官 閣下一如既往作出公正的裁決。

駐本院助理檢察長提出法律意見書，認為應裁定上訴人所提出的上訴理由全部不成立，予以駁回，並維持原審法院的裁決。

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. 2022 年 3 月 30 日中午約 12 時，被害人 B 進入澳門高美士街利澳酒店 8 樓第***號房間內休息，並將屬其本人的一個黑色行李箱放在該房間的衣櫃內，而該行李箱內至少放有銀行卡、化妝品、衣服及一些生活用品。
2. 2022 年 3 月 30 日下午約 4 時 15 分，嫌犯 A 到達上述酒店房間門外敲門，被害人誤以為是朋友敲門，便打開房門，嫌犯隨即進入房間內並一直坐在房間內不願離開，被害人因害怕與嫌犯一同逗留，故先行離開房間。
3. 接著，嫌犯為方便其能再次進入上述酒店房間，在被害人不知情及未經被害人同意的情況下，取走上述酒店房間的電子房卡，然後離開該房間。
4. 2022 年 3 月 30 日下午約 5 時 48 分，嫌犯使用上述電子房卡再次進入上述房間內。
5. 2022 年 3 月 30 日下午約 5 時 30 分，被害人與朋友一同返回上述房間時，發現嫌犯出現在該房間內，被害人隨即與朋友前往酒店大堂尋求保安協助。
6. 接著，嫌犯趁被害人不在及不知情之機，在該房間衣櫃內取出上述屬被害人所有的一個黑色行李箱，然後拖著該行李箱離開房間，目的是將該行李箱連同行李箱內的財物及物品據為己有。
7. 2022 年 3 月 31 日上午 11 時，警方在嫌犯居住的澳門永寧街

94E 永寧廣場大廈第...座...樓...室門外發現上述行李箱；同日中午 12 時，警方在路環蒲桃街新通達科技實業有限公司截獲嫌犯。

8. 及後，警方將嫌犯及上述行李箱帶回警局進行調查，並在嫌犯的同意下，在嫌犯身上搜到以下物品(詳見卷宗第 22 頁之扣押筆錄)：

- 一張利澳酒店電子房卡；
- 港幣三千元 (HKD\$3,000.00) 的現金；
- 澳門幣二百元 (MOP\$200.00) 的現金。

上述房卡是嫌犯的犯罪所得。

9. 上述行李箱內有以下物品 (詳見卷宗第 22 頁及其背頁之扣押筆錄)：

- 一張招商銀行銀聯卡；
- 一張中國工商銀行銀聯卡；
- 一盒修容粉餅，牌子：MAYCHEER；
- 一盒化妝用具，牌子：PERFECT DIARY；
- 一盒化妝用具，牌子：FUNNY ELVES；
- 一盒化妝用具，牌子：JSHARE；
- 一盒化妝用具，牌子：NARS；
- 一支香水，牌子：JO MALONE；
- 一支爽膚水，牌子：OLEVA；
- 一支潔面乳，牌子：OLEVA；
- 一支粉底液，牌子：ESTEE LAUDER；
- 一瓶面膜，牌子：LOTUS YOUTH；
- 一瓶面膜，牌子：EIIO；

- 一瓶盛有綠色液體之化妝品，牌子：OLEVA；
- 一瓶乳液，牌子：OLEVA；
- 一支臥蠶筆，牌子：SWEET MINT；
- 一支棕色化妝用具，牌子：MONLEVLA；
- 三支紫色化妝用具，牌子：WATER PROOF；
- 一支紅色化妝用具，牌子：COLORKEY HELLO KITTY；
- 一支白色化妝用具，牌子：JUDYDOLL；
- 一支白色化妝用具，牌子：MR.WISH；
- 一支黑色化妝用具，牌子：KISSME；
- 一條黑色短褲，牌子：JOLIE FILLE；
- 一條黑色短褲；
- 一條白色吊帶短褲；
- 一件黑色長袖上衣；
- 一個啡色手提包；
- 一個白色鏡連底座；
- 一個粉紅色美髮用具；
- 三十二個避孕套；
- 一支水溶性潤滑液。

10. 經被害人辨認後，確認上述物品除避孕套及潤滑液外，其餘物品全屬其所有。
11. 嫌犯的上述行為導致被害人金額不詳的損失。
12. 嫌犯是在自由、自願、有意識的情況下故意作出上述行為。
13. 嫌犯在被害人不知悉及不同意的情況下，自行取走被害人的酒店房卡，及後，嫌犯未經被害人同意自行使用該酒店房卡作為

鑰匙進入酒店房間內，並趁被害人不在之機，將酒店房間內屬被害人所有的財物取走並將之據為己有。

14. 嫌犯清楚知道其行為是違法的，並會受到法律制裁。

在庭上還證實：

根據刑事紀錄證明，嫌犯並非初犯，有以下刑事紀錄：

- 於 2019 年 9 月 20 日，於第 CR4-19-0076-PCC 號，因嫌犯觸犯二項加重盜竊罪，每項判處 2 年 6 個月徒刑；二項加重盜竊罪，每項判處 1 年 6 個月徒刑；數罪併罰，合共判處 3 年徒刑，暫緩 3 年執行，條件為嫌犯須於緩刑期間，以分期方式，每月向被害人公司支付澳門幣五千元，合計澳門幣十八萬元的部份賠償金，作為支付部份賠償金。判決已於 2019 年 10 月 10 日轉為確定。

證實嫌犯個人及經濟狀況如下：

- 嫌犯聲稱具有中三的學歷，每月收入澳門幣一萬六千元，需供養父母及一名兒子。

經庭審未查明的事實：

- 控訴書第一點：上述行李箱內放有金額不明的澳門幣及港幣現金、現金人民幣五千元 (RMB¥5,000.00)。
- 控訴書第八點：警方將嫌犯身上搜到的港幣三千元 (HKD\$3,000.00) 的現金及澳門幣二百元 (MOP\$200.00) 的現金是嫌犯的犯罪所得。
- 控訴書第十一點：嫌犯的上述行為導致被害人損失的金額約澳門幣一萬五千元 (MOP\$15,000.00)。
- 嫌犯的上述行為導致被害人損失的金額超過澳門幣 500 元。
- 其他與上述已證事實不相符的事實。

三、法律部份

上訴人 A 在其上訴理由中，認為原審法院量刑過重，被上訴合議庭裁判違反了《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定，而沒有給予緩刑亦違反了《刑法典》第 48 條的規定，請求重新量刑並給予緩刑。

上訴理由明顯不能成立。

眾所周知，《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。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。

根據原審法院所認定的事實，上訴人在被害人酒店房間內擅自取去酒店房卡，之後再使用該房卡進入房間內並隨後取去被害人放在房間內的行李箱離開並據為己有，其罪過程度及行為不法性皆屬高。且上訴人並非初犯，曾被判處相同罪名的刑罰，在本案中至今未作出任何賠償，顯示犯罪的特別預防的要求甚高。

在犯罪一般預防的要求上，上訴人所犯的「盜竊罪」為導致社會秩序不隱的根源之一，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，有關犯罪對以旅遊為主要產業的澳門的社會安寧及城市形象帶來了負面的影響，一般預防的要求高。

基於此，原審法院在量刑方面，在盜竊罪可判處 1 個月至 3 年的法定刑幅中，決定對上訴人科處 10 個月的刑罰，沒有明顯違反罪刑相適應原則之處，無違反了《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定。

就是否適用緩刑問題，上訴人表示其在庭審中承認未經被害人同意取去被害人酒店房卡及取去被害人的行李箱，其是家庭經濟支柱，需獨力照顧一名未成年兒子，且父母患病，家庭經濟拮据；因此認為綜合考慮上訴人人格、家庭經濟及生活狀況，主張把徒刑暫緩執行已能達到刑罰之目的，認為應給予其緩刑。

我們知道，在考慮是否適用《刑法典》第 48 條第 1 款的規定時，必須考慮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。而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，尚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。

在本案中，原審法院判處上訴人 10 個月徒刑，已符合《刑法典》第 48 條第 1 款所規定的形式要件。

在實質要件方面，根據判決書的已證事實，上訴人在庭審中上訴人並沒有承認犯罪，並辯稱其拉走被害人行李箱並不是想將該行李箱據為己有，但其於偵查階段及庭審中就拉走行李箱的原因作出了不同的解釋，未見其對自己的犯罪行為存有悔意。

最重要的是，上訴人並非初犯，其在 2019 年曾因觸犯「加重盜竊罪」被判緩刑，且其是在緩刑期間作出本案的盜竊罪犯罪事實，這充分反映了上訴人漠視法律，守法意識非常薄弱，且未能從過往的審判以及刑罰當中汲取教訓。

顯然地，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，適用緩刑將會動搖人們對法律的有效性及法律秩序的信心，尤其會予人錯覺，在澳門實施此類犯罪的後果不足掛齒，這樣，的確是違背了社會大眾對透過刑罰的實施而重建法律秩序的期望，並不符合《刑法典》第 48 條第 1 款所規定的實質前提，原審法院的不適用緩刑的決定，沒有任何可以質疑的地方。

駁回上訴。

四、決定

綜上所述，中級法院裁判書製作人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，包括支付 4 個計算單位的司法費。上訴人還需要支付《刑事訴訟法典》第 410 條第 3 款所規定的相同計算單位的懲罰性金額。

確定上訴人的委任辯護人的報酬為澳門幣 1,500 元，由上訴人支付。
澳門特別行政區，2024 年 1 月 24 日

蔡武彬 (裁判書製作人)