

編號：第 12/2017 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2017 年 1 月 19 日

主要法律問題：量刑過重

摘 要

在量刑時，法院亦須考慮上訴人非為本澳居民，從外地來澳犯案。上訴人多次犯案，顯示其犯罪故意程度甚高。

另一方面，在考慮保護法益及公眾期望的要求時需知道，加重盜竊罪，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受害公司的所有權，亦影響相關行業正常經營，由此更加突顯預防此類犯罪的迫切性。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 12/2017 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2017 年 1 月 19 日

一、 案情敘述

於 2016 年 11 月 11 日，嫌犯 A 在初級法院刑事法庭第 CR1-15-0408-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 312 條第 1 款 b)項所規定及處罰的違令罪，被判處三個月徒刑；及以直接正犯及未遂方式觸犯一項《刑法典》第 198 條第 2 款 c)項配合第 197 條第 1 款、第 196 條 c)項、第 21 條、第 22 條第 1 款及第 2 款以及第 67 條第 1 款 a)項及 b)項所規定處罰的加重盜竊罪，被判處一年六個月徒刑。

兩罪競合，合共被判處一年八個月實際徒刑。

嫌犯不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由(結論部分)：

1. 上訴人 A 被原審法院合議庭判處其觸犯了一項「違令罪」及一項「加重盜竊罪」(兩罪競合，合共判處 1 年 8 個月實際徒刑)，故提起本上訴予以針對該裁決。
2. 上訴人認為原審法院合議庭裁決具有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定之法律問題。

3. 由於原審法院合議庭在法律上適用的錯誤，導致量刑方面過重。
4. 已證事實中證明上訴人須負責供養母親及 2 名未成年兒子。
5. 因此，面對如此沉重的刑罰將會導致上訴人之 2 名未成年兒子及需其供養之人仕處於無人照顧及經濟困擾之境況。
6. 上訴人認為判處其該罪最低之刑罰已達至特別預防之效果。
7. 上訴人認為原審法院合議庭未充份考慮上訴人的現況而在確定刑罰份量方面偏重，故此，合議庭之裁判違反了澳門《刑法典》第 65 條的規定。
8. 上訴人希望上級法院可慎重考慮其狀況，無論在法理上(刑罰之人道原則)，或在人道立場上考慮，判處上訴人最低之刑罰及緩刑。

請求上級法院作出一如既往的公正裁決。

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據（結論部分）：

1. 根據《刑法典》第 22 條第 2 款、第 67 條第 1 款及第 198 條第 2 款 c)項的規定，未遂之加重盜竊罪的抽象刑幅為 1 個月至 6 年 8 月。
2. 雖然被害人公司在庭上放棄有關的民事賠償，但有關的盜竊行為也對被害人公司造成金錢上損失，嫌犯一直被羈押及在庭上自認，但考慮到嫌犯以最初以遊客來澳，其後逾期逗留後又沒有定期報到，最終更犯下進入地盤盜竊的案件；考慮此類罪行在本澳日益增多，嚴重打擊了遊客及市民對本案治安安全的信心，亦破壞了澳門社會的安寧，故此，原審法院判處一年六個月徒刑是合適，而針對違令罪，判處 3 個月亦是合適的。
3. 同時，考慮到《刑法典》第 48 條的規定，僅對事實作譴責並以

徒刑作威嚇亦不能適當及足以實現處罰之目的，且除了考慮到上訴人的家庭背景外，針對該案判刑亦更應考慮犯罪一般預防之需要，且上訴人亦非為初犯，故不應給予有關的緩刑，故此，原審法院在兩罪競合下判處一年八個月的實際徒刑亦是適當。綜上所述，本檢察院認為由於上訴理由不成立，應予之駁回。

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院代表作出檢閱及提交法律意見，認為上訴人的上訴理由不成立，並維持原審法院所作的判決。

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與上訴人有關的事實：

1. 2012 年 3 月 18 日，上訴人 A 被警方揭發其處於非法逗留的狀態。由於治安警察局處理將上訴人遣返回原居地的程序需時，遂向上訴人發出一份編號為 369/2012/C.I.的報到通知書，讓其臨時逗留本澳。
2. 上述報到通知書規定上訴人必須於指定日期前往治安警察局出入境事務廳報到，否則會構成違令罪。上訴人已獲悉上述通知書的內容及違反有關命令的刑事法律後果，並在上述通知書上簽署確認(參閱卷宗第 11 頁)。
3. 上訴人最後一次報到的日期為 2012 年 5 月 1 日，其沒有按命令

於 2012 年 5 月 2 日到治安警察局出入境事務廳報到(參閱卷宗第 12 頁)，自此，上訴人便處逾期逗留本澳的狀態。

4. 2013 年 7 月 22 日凌晨(準確時間不詳)，上訴人攜帶着一個背包來到澳門倫斯泰特大馬路“XX”地盤外。隨後，其透過地盤鐵閘與地面之間的罅隙爬進該地盤內，並開始在有關地盤內搜索有價物。
5. 之後，上訴人在上述地盤 6 樓的地面上拾到一把大鐵鉗，並利用該鐵鉗將放置在 6 樓地面的一些長銅管剪成多段短銅管，再將有關短銅管放進其自備的背包內。當上訴人的背包裝滿短銅管後，其再將其餘短銅管及多條在地盤內搜索到的銅線放進一個在地上拾獲並印有“立白”字樣的尼龍袋內。
6. 2013 年 7 月 22 日凌晨約 4 時 30 分，上訴人背着其背包及雙手抱着上述尼龍袋從較早前進入上述地盤時所通過的地盤鐵閘與地面之間的罅隙爬離該地盤。
7. 當上訴人穿越上述地盤鐵閘後，兩名治安警員 B 及 C 巡經現場並發覺上訴人形跡可疑，遂上前欲對上訴人作出截查。此時，上訴人突然將雙手抱着的尼龍袋棄置在地上並拔足逃跑。警員 B 見狀便立即作出追截，並在離上述地盤鐵閘不遠處的柏嘉街巴士站截停上訴人。
8. 警員即場對上訴人作出搜查，並在其背着的背包內發現 79 段長短不一的金色銅管(詳見卷宗第 3 頁之扣押筆錄)。
9. 接著，警員帶同上訴人返回其棄置尼龍袋的地方，並在有關尼龍袋內發現 20 段長短不一的金色銅管、105 條銅線及一把大鉗(詳見卷宗第 3 頁之扣押筆錄)。
10. 上述銅管、銅線及大鉗均屬於“XX”地盤的建築公司“XX 工程有

限公司”所有；若上訴人成功離開“XX”地盤，“XX 工程有限公司”將損失約澳門幣一萬元(MOP \$10,000.00)。

11. 上訴人作出上述盜竊行為時處於非法逗留狀態。
12. 上訴人是在自由、自願、有意識的情況下故意作出上述行為。
13. 上訴人清楚知悉報到通知書的內容及違反有關命令的刑事法律後果，仍然沒有在指定日期前往治安警察局報到。
14. 上訴人透過地盤出入口鐵閘與地面之間的罅隙爬進設有與外界分隔的圍牆且封閉的建築地盤，並在物主不知悉及不同意的情況下，趁沒有人在現場看管之機，將屬於他人的財物取走並據為己有，但因其意志以外的原因而未能成功。
15. 上訴人清楚知道其行為是違法的，並會受到法律制裁。
同時，亦證明下列事實：
16. 根據刑事紀錄證明，上訴人的犯罪紀錄如下：

上訴人於 2012 年 07 月 16 日在第 CR2-12-0197-PCS 號卷宗內因觸犯一項非法再入境罪而被判處三個月徒刑，緩刑十二個月執行。該判決已轉為確定且該刑罰已被宣告消滅。

上訴人於 2014 年 06 月 05 日在第 CR3-14-0110-PCS 號卷宗內因觸犯一項關於身份的虛假聲明罪而被判處七個月徒刑，緩刑兩年執行。於 2015 年 07 月 16 日，上述緩刑被廢止。

上訴人於 2015 年 06 月 09 日在第 CR1-15-0107-PSM 號卷宗內因觸犯一項非法再入境罪而被判處三個月實際徒刑。該判決已轉為確定且上訴人已服完有關徒刑。

上訴人於 2015 年 07 月 22 日在第 CR2-15-0024-PCC 號卷宗內因觸犯一項吸毒罪而被判處兩個月徒刑、一項違令罪而被判處四個月徒刑及一項非法再入境罪而被判處四個月徒刑；三罪競

合，合共被判處七個月實際徒刑。於 2016 年 01 月 12 日，上述刑罰與第 CR3-14-0110-PCS 號卷宗內所判處的刑罰競合，上訴人合共被判處十一個月實際徒刑之單一刑罰。該判決已轉為確定且上訴人已服完有關徒刑。

17. 上訴人自願承認被指控的犯罪事實。

上訴人的個人及家庭狀況如下：

18. 上訴人被羈押前為無業。

19. 需供養母親及二名未成年兒子。

20. 學歷為小學三年級。

未獲證明之事實：沒有。

三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 量刑過重

1. 上訴人認為原審法院合議庭未充份考慮上訴人的現況而在確定刑罰份量方面偏重，故此，合議庭之裁判違反了《刑法典》第 65 條的規定。

《刑法典》第 40 條規定，科處刑罰旨在保護法益及使行為人重新納入社會。在任何情況下，刑罰均不得超逾罪過的程度。即是在法定刑幅內，須以行為人之罪過確定具體量刑的上限，而下限則須考慮保護法益及公眾期望的要求。

量刑須根據《刑法典》第 65 條之規定。具體刑罰之確定須按照行為人之罪過及預防犯罪的要求為之，同時，亦須考慮不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、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、犯罪的目的或動機、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。

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。

根據原審法院已確認之事實，上訴人非為澳門居民，在逾期居留的狀態下實施加重盜竊行為，並在離開案發地點時被治安警員發現，以現行犯身份被當場拘捕，隨後，再被發現其違反了當局對其作出的定期報到命令，顯示其犯罪故意程度較高。

另外，根據刑事紀錄證明，上訴人並非初犯，自 2012 年起有一系列的刑事紀錄，曾因觸犯非法再入境罪、身份的虛假聲明罪、吸毒罪及違令罪而被判刑。上訴人於 2016 年 8 月 5 日服刑完畢轉押至本案羈押。

對上訴人有利的情節是其承認犯罪事實。

上訴人觸犯的一項《刑法典》第 312 條第 1 款 b) 項所規定及處罰的違令罪，可被判處一個月至一年徒刑或科十日至一百二十日罰金；一項《刑

法典》第 198 條第 2 款 e)項配合第 197 條第 1 款、第 196 條 e)項、第 21 條、第 22 條第 1 款及第 2 款以及第 67 條第 1 款 a)項及 b)項所規定處罰的加重盜竊罪(未遂)，可被判處一個月至六年八個月徒刑。

在量刑時，法院亦須考慮上訴人非為本澳居民，從外地來澳犯案。上訴人多次犯案，顯示其犯罪故意程度甚高。

另一方面，在考慮保護法益及公眾期望的要求時需知道，加重盜竊罪，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受害公司的所有權，亦影響相關行業正常經營，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對上訴人有利及不利的情節，本案中，原審法院裁定上訴人以直接正犯及既遂方式觸犯一項《刑法典》第 312 條第 1 款 b)項所規定及處罰的違令罪，判處三個月徒刑；及以直接正犯及未遂方式觸犯一項《刑法典》第 198 條第 2 款 e)項配合第 197 條第 1 款、第 196 條 e)項、第 21 條、第 22 條第 1 款及第 2 款以及第 67 條第 1 款 a)項及 b)項所規定處罰的加重盜竊罪，判處一年六個月徒刑。上述量刑符合犯罪的一般及特別預防最基本的要求。

在犯罪競合方面，原審法院對上訴人合共判處一年八個月實際徒刑，符合《刑法典》第 71 條的相關規定。

此外，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。

根據原審法院在量刑時指出，考慮到上訴人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪之情節，特別考慮到上訴人不斷地多次犯罪且曾服刑，僅對事實作譴責並以監禁作威嚇並不足以實現處罰之目的，因此，若給予緩刑，則不能適當及充分地實現刑罰的目的，尤其是一般預防的目的。

因此，考慮到上訴人的犯罪前科，本案的具體情況和澳門社會所面對的現實問題，尤其是對上訴人特別預防的需要，本案對上訴人所科處的徒刑不應暫緩執行。

基於上述原因，上訴人所提出的上訴理由並不成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人 A 的上訴理由不成立，維持原審判決。

判處上訴人繳付 3 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 2,000 圓。

著令通知。

2017 年 1 月 19 日

譚曉華 (裁判書製作人)

蔡武彬 (第一助審法官)

司徒民正 (第二助審法官)