

上訴案第 625/2015 號

日期：2015 年 7 月 28 日

主題： - 色情卡片
- “色情”

摘 要

1. 凡於公眾地方實質散發帶有涉及符合第 10/78/M 號法律第 2 條第 1 款法定「色情」定義的內容的印刷品者，均須承擔第 4 條第 1 款所規定的刑罰。
2. 印有衣着性感暴露且帶有挑逗性動作及神態的年輕美女照片並用於宣傳隱含“性服務”的按摩的卡片單張，具有色情的內容。

裁判書製作人

上訴案第 625/2015 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分別控告嫌犯 A、B 為直接正犯及既遂方式觸犯了第 10/78/M 號法律第 1 條第 1 款、第 2 條第 1 款結合同一法律第 4 條第 1 款所規定及處罰的一項「色情及猥褻物品的公開販賣、陳列及展出罪」，並請求初級法院以獨任庭普通刑事訴訟程序對其進行審理。

初級法院刑事法庭的普通訴訟案第 CR3-15-0096-PCS 號案件中，經過庭審，最後作出了以下的判決：

- 嫌犯 A 以直接正犯及既遂方式觸犯第 10/78/M 號法律第 1 條第 1 款、第 2 條第 1 款結合同一法律第 4 條第 1 款所規定及處罰的一項「色情及猥褻物品的公開販賣、陳列及展出罪」，每項判處 2 個月徒刑及 60 日罰金，每日以 50 元計算；2 個月徒刑得以罰金代替，罰金每日以 50 元計算，即 3000 元罰金。共判處 6000 元罰金。倘若嫌犯不支付該罰金，則須服 80 日監禁。
- 第二嫌犯被控告的罪名不成立，予以開釋。

嫌犯 A 不服判決，向本院提起上訴，其內容載於卷宗第 107-118 頁主張被上訴裁判存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b)項的瑕疵，並且涉案的卡片並不符合第 10/78/M 號法律第 2 條第 1 款規定所指之“有損公德或有傷風化”此構成要件要素的範圍；從而上訴人的行為並不符合第 10/78/M 號法律第 4 條第 1 款（結合同一法律第 1 條）所規定及處罰“關於色情及猥褻物品的公開販賣、陳列及展出罪”的客觀構成要件要素，故對於上訴人所被指控觸犯的罪名應予以開釋之。

檢察院就上訴人所提出的上訴作出答覆，其內容載於卷宗第 121-124 頁，認為被上訴判決並沒有沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款及第 2 款 c)項所規定的瑕疵，各上訴理由不能成立，應予以駁回。

駐本院助理檢察長提出法律意見書，認為上訴人上訴理由不能成立。

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：

原審法院經過庭審認定了以下的事實：

- 2014 年 4 月 1 日，嫌犯 A 透過互聯網聯絡到一名叫“C”的男子，“C”向嫌犯表示在本澳派發色情咭片可以賺取金錢。
- 2014 年 4 月 2 日上午約 11 時，嫌犯 A 來澳後致電“C”，“C”表示只需每天行經各大娛樂場附近，將有關咭片散落在地上，

就可以獲得每日港幣 500 元的報酬。

- 之後，嫌犯 A 在金沙娛樂場的花甫及噴水池附近，將大約 400 張色情咭片散落在地上。
- 同日上午 11 時 50 分，治安警察局警員黃華勝在集美娛樂場執勤期間，發現嫌犯 A 在蒙地卡羅前地附近徘徊，且形跡可疑，於是對嫌犯進行調查，警員在嫌犯 A 身穿的黑色外套內搜獲合共 200 張色情咭片（參閱卷宗第 3 頁的扣押筆錄）。
- 上述咭片的式樣一面印有一名年約 18 至 25 歲，身穿白色性感透視內衣顯露乳溝的外籍女子照片、並印有超魅力按摩中心，本公司有日本、韓國、大陸、幼師、賭場白領、跳舞模特歐美等美女，聯絡電話：XXXXXXXX；另一面印有兩名年約 18 至 25 歲亞洲籍女子照片，其中一名女子身穿綠色性感內衣，另一名女子身穿黑白色性感內衣，其中一人顯露乳溝，且印有 24 小時上酒店服務，聯絡電話：XXXXXXXX。
- 經治安警察局一名具有豐富經驗的警員對上述咭片進行鑑定後，認為透過咭片內所提及字句“24 小時上酒店服務、本公司有日本、韓國、大陸、幼師、賭場白領、跳舞模特歐美等美女”，且當中印有身穿性感透視內衣女子過於性感暴露，令人在視覺上產生刺激作用，是損害公德和敗壞社會風氣的印制品（參閱卷宗第 5 頁的鑑定筆錄）。
- 第一嫌犯清楚知道上述咭片的內容及性質。
- 第一嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，明知有關的咭片含有色情及猥褻的內容，是有損公德及有傷風化的印刷品，仍然故意將色情咭片在公眾地方以散落在地上的方式作出展示及宣揚。
- 第一嫌犯清楚知道其行為是法律不容許的，且會受到法律的

制裁。

- 兩名嫌犯均為初犯。
- 同時證實其個人經濟狀況如下：
- 第一嫌犯 A 具有中三學歷，無業，沒有收入。
- 需供養父母親及兩名兒子。
- 未經證明之事實：
- 2014 年 4 月 1 日，有一名叫“D”的男子在永利酒店附近詢問嫌犯 B 是否有意在本澳從事派發色情咭片的工作，之後，“D”將一部黑色手提電話給予嫌犯 B。
- 2014 年 4 月 2 日下午約 6 時，“D”要求嫌犯 B 前往 XX 花園提取一批色情傳單，並吩咐嫌犯 B 在金沙娛樂場附近進行派發，當時“D”表示會有另一名男子（嫌犯 A）一同派發色情咭片，並將嫌犯 A 的聯絡電話給予嫌犯 B。
- 2014 年 4 月 3 日下午約 10 時，嫌犯 B 在 XX 賓館 210 號房間內將一批約 600 張的色情咭片交予嫌犯 A，並要求嫌犯 A 在金沙娛樂場一帶將色情咭片散落在地上。
- 嫌犯 B 則前往永利酒店一帶派發色情咭片。
- 第二嫌犯 B 清楚知道上述咭片的內容及性質。
- 第二嫌犯 B 在自由、自願及有意識的情況下，明知有關的咭片含有色情及猥褻的內容，是有損公德及有傷風化的印刷品，仍然故意將色情咭片在公眾地方以散落在地上的方式作出展示及宣揚。
- 第二嫌犯 B 清楚知道其行為是法律不容許的，且會受到法律的制裁。

三.法律部份：

上訴人在上訴中雖然提出了事實審的瑕疵的問題，實際上是涉及上訴人將卡片拋撒於地上的行為是否違反 10/78/M 號法律的罪名，提出的是一個法律問題，其中心在於上訴人所拋撒的咭片是否含有屬色情內容和猥褻物品，使人聯想到傷風化，有損公德的不正派按摩甚或賣淫活動，既是否符合一項第 10/78/M 號法律第 2 條色情定義。

對此類案件的審理，中級法院明顯有兩個完全相反的理解，分別對此問題給出了“是”與“否”的答案。而在本案中，合議庭大多數意見維持最近在 2014 年 3 月 20 日所作的 117/2014 號上訴案的司法見解，其中包括上訴人所說的拋撒的行為屬於 10/78/M 號法律第 1 條第 1 款所規定的“其他方式作宣傳”的行為的理解。

按照此第 1 款的法律定義的行文，凡第 1 條所指的物品或工具，其上言詞、描述或形象有損公德或有傷風化者，即視為色情或猥褻物品或工具。

據此，涉案卡片上的內容即使並不帶有第 2 條第 2 款 a 和 b 項所列舉的任一明顯屬色情例子的情事，仍有可能符合第 2 條第 1 款的「色情」定義。

第 1 條所指的物品或工具中，就包括任何印刷品。

涉案卡片明顯屬印刷品。

現須分析卡片上的內容是否有損公德或有傷風化。如有的話，便屬涉及具色情內容的物品。

涉案的 200 張卡片均印有年約 18 至 25 歲且身穿白色性感透視內衣、顯露乳溝的外籍女子照片，並印有超魅力按摩中心，本公司有日本、韓國、大陸、幼師、賭場白領、跳舞模特歐美等美女，也印有聯絡電話號碼，此外，亦印有涉及按摩和 24 小時上門服務的字眼。

上述相片，再結合按摩和 24 小時上門服務的言詞和卡片上的聯絡

電話號碼，便實質構成了有關以電召方式於任何時間由年輕且身穿內衣的女子上門提供按摩服務的廣告。

本院深信，在澳門社會一般大眾的眼裏，提供正派按摩服務的女士是不會在身穿內衣下向客人提供服務，故此，涉案卡片上的廣告訊息實在涉及有傷風化的不正派按摩服務。

涉案卡片因而理應被視為受上述法律第 2 條第 1 款的法定定義所亦涵蓋的物品。

凡於公眾地方實質散發帶有涉及符合上指第 2 條第 1 款法定「色情」定義的內容的印刷品者，均須承擔第 4 條第 1 款所規定的刑罰。

故此，原審有關裁定嫌犯罪成的決定完全合法。而值得強調的是，罪成與否並不取決於是否有人曾提供不正派的按摩服務，而是取決於卡片上的內容是否有傷風化。

換言之，上訴人真的犯下了上述原被檢察院指控的罪名。

很明顯，本案所涉及各種卡片是印有衣着性感暴露且帶有挑逗性動作及神態的年輕美女照片並用於宣傳隱含“性服務”的按摩的卡片單張，具有色情的內容。

因此上訴人的行為觸犯了第 10/78/M 號法律的罪名，應該予以懲罰，原審法院的定罪正確。

因此，上訴人的上訴理由不成立。

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。

由上訴人支付訴訟費用以及 5 個計算單位的司法費。

確定委任辯護人的費用為 2000 澳門元，由上訴人支付。

澳門特別行政區，2015 年 7 月 28 日

蔡武彬

陳廣勝

譚曉華

(本人不同意上述裁決，認為案中咭片內容並不符合第 10/78/M 號法律第二條所規定的色情定義 (詳見本院 2013 年 10 月 24 日第 523/2013 號及 2013 年 12 月 12 日第 685/2013 號裁判書) 故此，嫌犯應被開釋有關罪行。)