

編號：第 334/2024 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2025 年 3 月 6 日

**主要法律問題：**

- 審查證據方面明顯有錯誤
- 刑罰的選擇
- 緩刑

**摘要**

1. 具體分析相關的證據，原審法院除了聽取了上訴人在審判聽證中所作的聲明，亦在審判聽證中聽取了案中證人的證言，審查了案中的文件等。原審法院客觀分析種種證據，並根據自由心證原則對上訴人實施了有關罪行的事實做出判斷。

2. 與其他罪行相比，上訴人所觸犯的違令罪雖然不屬嚴重的罪行，但考慮到這種犯罪在本澳普遍，而且對社會安寧造成一定的負面影響，由此而產生了預防和打擊同類罪行的迫切要求。

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違令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心和尊重。

3. 本案中對上訴人所科處的徒刑暫緩執行不能使行為人吸收教訓，不再犯罪，重新納入社會，亦未能適當及充分地實現處罰之目的。

裁判書製作人

---

譚曉華

# 合議庭裁判書

編號：第 334/2024 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2025 年 3 月 6 日

## 一、案情敘述

於 2024 年 3 月 21 日，嫌犯 A 在初級法院刑事法庭第 CR3-24-0020-PCS 號卷宗內被裁定以直接正犯及既遂方式觸犯一項經第 17/2018 號法律修改的第 10/2012 號法律第 12 條第 2 項結合《刑法典》第 312 條第 1 款 a) 項所規定及處罰之違令罪，被判處四個月實際徒刑。

嫌犯 A 不服，向本院提起上訴，上訴理由詳載於卷宗第 217 至 225 背頁，有關內容在此視為完全轉錄。

檢察院對上訴人的上訴作出了答覆，具體理據詳載於卷宗第 227 至 231 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理由不成立。

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

原審法院經庭審後確認了以下的事實：

1. 上訴人 A 於 2023 年 5 月 26 日在澳門 XXXX 娛樂場內進行未經許可的兌換活動，故於 2023 年 6 月 1 日，澳門博彩監察協調局局長發出第 674/2023 號批示，對上訴人採取禁止進入本澳任何娛樂場的防範性措施，直至 2025 年 5 月 26 日為止，除非在此日期前獲通知處罰程序的最後決定（參見卷宗第 4 頁）。
2. 2023 年 6 月 1 日，博彩監察協調局向上訴人發出通知書，上訴人被防範性禁止進入澳門特區任何娛樂場，直至 2025 年 5 月 26 日為止，除非在此日期前獲通知處罰程序的最後決定，且當中載明如上訴人在禁止入場期間進入娛樂場內，則觸犯第 10/2012 號法律第 12 條準用的澳門《刑法典》第 312 條所規定及處罰的違令罪。同日，上訴人獲悉上述通知書內容，並在該通知書上簽署確認（參見卷宗第 5 頁）。
3. 2023 年 11 月 25 日晚上約 8 時 48 分，上訴人進入 XX 娛樂場。
4. 同日晚上約 8 時 50 分，上述娛樂場監控部職員發現上訴人被列入禁入娛樂場人士名單內，從而揭發事件。
5. 直至 2023 年 11 月 25 日，上述處罰程序仍未作出最後決定（參見卷宗第 48 頁）。
6. 上訴人之上述行為被 XXXX 娛樂場的攝錄系統拍攝下來（參見卷宗第 21 至 23 頁之翻閱錄影光碟筆錄）。
7. 上訴人明知博彩監察協調局在處罰程序中禁止其進入本澳任何娛樂場，直至 2025 年 5 月 26 日為止，除非在此日期前獲通知處

罰程序的最後決定，否則會觸犯違令罪，但仍不服從博彩監察協調局發出的應當服從的正當命令，在禁止期間進入 XXXX 娛樂場。

8. 上訴人在自由、自願及有意識的情況下，故意作出上述行為，且清楚知道其行為觸犯法律，會受法律制裁。
9. 於第 CR5-14-0207-PCS 號卷宗內（過往卷宗編號為第 CR2-14-0516-PCS 號卷宗），上訴人因觸犯一項七月二十二日第 8/96/M 號法律第 13 條結合《刑法典》第 219 條第 1 款規定及處罰的「為賭博的高利貸罪」，於 2015 年 3 月 18 日被判處七個月徒刑，緩刑一年九個月；同時根據七月二十二日第 8/96/M 號法律第 15 條規定，判處為期兩年的禁止進入本澳門博彩娛樂場所之附加刑。該案裁判於 2015 年 10 月 26 日轉為確定；該案刑罰後被競合至第 CR3-15-0043-PCC 號卷宗。
10. 於第 CR3-15-0043-PCC 號卷宗內，上訴人因觸犯一項七月二十二日第 8/96/M 號法律第 14 條規定及處罰的「文件之索取或接受罪」，於 2015 年 12 月 16 日被判處二年六個月徒刑，緩刑三年，同時按照七月二十二日第 8/96/M 號法律第 15 條規定被判處為期三年的禁止進入本澳門博彩娛樂場所之附加刑；該案刑罰與第 CR5-14-0207-PCS 號卷宗之刑罰進行競合，合共裁定為期二年九個月的徒刑之單一刑罰，緩刑三年，以及判處為期五年之禁止進入本澳博彩娛樂場的附加刑（附加刑之期間自 CR5-14-0207-PCS 案開始執行附加刑之日起計算）。該案裁判於 2016 年 1 月 18 日轉為確定；因緩刑期屆滿，刑罰已被宣告消滅。
11. 於第 CR4-21-0200-PCS 號卷宗內，上訴人因觸犯一項《刑法典》第 137 條第 1 款規定及處罰的「普通傷害身體完整性罪」，於 2022

年 1 月 18 日被判處三個月十五日徒刑，緩刑三年，條件為上訴人需於每月 1 日及 15 日到治安警察局報到，不合理缺席時將導致緩刑被廢止。該案裁判於 2022 年 2 月 14 日轉為確定；該案刑罰隨後被競合至第 CR2-22-0010-PCC 號卷宗。

12. 於第 CR2-22-0010-PCC 號卷宗內，上訴人因觸犯兩項《刑法典》第 137 條第 1 款規定及處罰的「普通傷害身體完整性罪」，於 2022 年 3 月 9 日每項被判處七個月徒刑；經競合，合共被判處一年徒刑之單一刑罰，緩刑三年，期間附隨考驗制度及接受社工跟進；同時，上述刑罰與第 CR4-21-0200-PCS 號卷宗判處之刑罰進行競合，合共裁定為期一年兩個月徒刑之單一刑罰，緩刑三年，期間附隨考驗制度及接受社工跟進；該案裁判於 2022 年 3 月 29 日轉為確定；該案刑罰隨後被競合至第 CR5-22-0106-PCS 號卷宗。

13. 於第 CR5-22-0106-PCS 號卷宗內，上訴人因觸犯一項《刑法典》第 142 條第 1 款結合第 3/2007 號法律《道路交通法》第 37 條第 2 款、第 93 條第 1 款及第 94 條第(1)項規定及處罰的「過失傷害身體完整性罪」，於 2023 年 3 月 10 日被判處一年六個月徒刑，以及判處為期九個月的禁止駕駛附加刑，徒刑緩刑四年；條件為須於判決確定後三個月內向本特區政府支付 5,000 澳門元的捐獻，以及在緩刑期間需附隨考驗制度；同時，上述刑罰與第 CR2-22-0010-PCC 號卷宗（當中已競合 CR4-21-0200-PCS 號卷宗的刑罰）判處之刑罰進行競合，合共判處為期兩年徒刑之單一刑罰，以及判處為期九個月的禁止駕駛附加刑，徒刑緩刑四年；條件為須於判決確定後三個月內向本特區政府支付 5,000 澳門元的捐獻，以及在緩刑期間需附隨考驗制度；該案裁判於 2023 年 3 月 30 日轉為確定，於 2023 年 9 月 8 日法庭決定維持緩刑，上訴

人已於 2023 年 12 月 27 日繳交捐獻。

同時證實上訴人的個人經濟狀況如下：

14. 上訴人為小六學歷，司機，每月收入約澳門幣\$10,000 元。
15. 毋須供養任何人。
16. 上訴人在庭上作出完全並毫無保留的自認。

未經證明之事實：沒有。

原審法院在事實的判斷中作出如下說明：

“本法庭是根據在庭上嫌犯之聲明、證人之證言、在庭上觀看影像以及卷宗所載之書證而對事實作出判斷。

在庭上，嫌犯作出完全並毫無保留的自認，表示自己案發時由於急於上廁所，所以進入了娛樂場，當時也記得自己被禁入賭場。

依法宣讀嫌犯在偵查階段的口供，在檢察院嫌犯表示急於找朋友，所以一時忘記了才進入娛樂場，而最初在司警局嫌犯表示目的是賭博，嫌犯先後給予不同的版本，法庭對嫌犯的犯案動機有所保留，於是在庭上觀看影像，看到嫌犯上廁所之前先從鏡頭下方出來（嫌犯表示那兒是吸煙室）；可見不論嫌犯當日進入賭場的真正目的為何，應該並非如其在庭上所稱的急於上廁所，因為 XX 酒店有許多洗手間，嫌犯犯不著冒犯案風險進入貴賓廳內的洗手間，再者，如果真的是過於內急，也不會先到在貴賓廳內的吸煙室逗留而再去洗手間，而是應該入閘後直奔洗手間。

另外，嫌犯亦在庭上承認自己是真的有進行非法兌換才被禁入場。”

### 三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 審查證據方面明顯有錯誤
- 刑罰的選擇
- 量刑
- 緩刑

1. 上訴人 A(嫌犯)認為，案發當時其急於上廁所才進入了娛樂場範圍，卷宗錄像亦顯示其到處尋找洗手間和詢問保安員，而原審法庭的判斷與錄像片段之間存在差異。因此，審法院判決患有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c)項規定審查證據方面明顯有錯誤的瑕疵，應將本案發回重審以查明進入賭場的真正原因和動機。

根據《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c)項規定，上訴亦得以審查證據方面明顯有錯誤為依據，只要有關瑕疵係單純出自案卷所載的資料，或出自該等資料結合一般經驗法則者。

終審法院於 2001 年 3 月 16 日，在第 16/2000 號刑事上訴案判決中認定：“審查證據中的明顯錯誤是指已認定的事實互不相容，也就是說，已認定的或未認定的事實與實際上已被證實的事實不符，或者從一個被認定的事實中得出在邏輯上不可接受的結論。錯誤還指違反限定證據的價值的規則，或職業準則。錯誤必須是顯而易見的，明顯到一般留意的人也不可能不發現。”

具體分析相關的證據，原審法院除了聽取了上訴人在審判聽證中所

作的聲明，亦在審判聽證中聽取了案中證人的證言，審查了案中的文件等。原審法院客觀分析上述種種證據，並根據自由心證原則對上訴人實施了有關罪行的事實做出判斷。

上訴人主要是認為原審法庭在分析證據後，應當採信其進入娛樂場是為了使用洗手間的辯解。

然而，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款所規定的上訴理據是針對原審法院對審查證據的決定，且須出自案卷所載資料，尤其是判決本身，而並非對相關證據作出重新分析審理。

助理檢察長在意見書中有如下分析：

“事實上，上訴人清楚知悉其被禁止進入娛樂場，而在非娛樂場範圍內同樣有洗手間。我們認為，上訴人提出之其急於上廁所之辯解顯得十分牽強。更何況，上訴人在庭審時已作出完全並毫無保留的自認，其提及之“動機”問題並不能改變自認且已獲證實的事實，也無從否定其故意的存在。

.....

本院認為，原審法庭對事實的認定(特別是嫌犯進入賭場之真正目的並非急於上廁所之認定)是在綜合分析卷宗中證據基礎上得出的確信，其對事實審的結果所發表的判案理由說明，並不會使一般人在閱讀該判決內容後，按照人們日常生活的經驗法則，認為該事實審結果不合理。”

本院同意上述分析，從經驗法則及邏輯的角度考慮，原審法院所審查的證據可客觀、直接及合理地證明上訴人實施了有關罪行，而原審法院

在審查證據方面並不存在上訴人所提出的任何錯誤，更遑論明顯錯誤。

事實上，上訴人是在質疑原審法院對事實的認定，以表達其對合議庭所認定的事實的不同意見來試圖質疑法官的自由心證，這是法律所不允許的。

當然，不受質疑的自由心證必須是在以客觀的、合乎邏輯及符合常理的方式審查分析證據的基礎上所形成的心證。

但在本案中，原審法院在審查證據方面並未違背以上所提到的任何準則或經驗法則，因此，上訴人不能僅以其個人觀點為由試圖推翻原審法院所形成的心證。

故此，上訴人提出的上述上訴理由並不成立。

2. 上訴人 A 提出，其被判處四個月實際徒刑，認為原審法院未有將對其適用徒刑轉換為罰金，是違反《刑法典》第 44 條之規定。

《刑法典》第 44 條的規定：

“一、科處之徒刑不超逾六個月者，須以相等日數之罰金或以其他可科處之非剝奪自由之刑罰代替之，但為預防將來犯罪而有必要執行徒刑者，不在此限；下條第三款及第四款之規定，相應適用之。

二、被判刑者如不繳納罰金，須服所科處之徒刑；第四十七條第三款之規定，相應適用之。”。

《刑法典》第 64 條的規定：

“如對犯罪可選科剝奪自由之刑罰或非剝奪自由之刑罰，則只要非剝

奪自由之刑罰可適當及足以實現處罰之目的，法院須先選非剝奪自由之刑罰。”

根據原審法院已確認之事實，上訴人明知博彩監察協調局在處罰程序中禁止其進入本澳任何娛樂場，直至 2025 年 5 月 26 日為止，除非在此日期前獲通知處罰程序的最後決定，否則會觸犯違令罪，但仍不服從博彩監察協調局發出的應當服從的正當命令，在禁止期間進入 XXXX 娛樂場。上訴人在自由、自願及有意識的情況下，故意作出上述行為，且清楚知道其行為觸犯法律，會受法律制裁。

上訴人觸犯了一項經第 17/2018 號法律修改的第 10/2012 號法律第 12 條第 2 項結合《刑法典》第 312 條第 1 款 a) 項所規定及處罰之違令罪，可被判處最高一年徒刑，或科最高一百二十日罰金。

在刑罰選擇方面，原審法庭解釋：“根據澳門《刑法典》第 64 條規定，在選擇刑罰方面，應先採取非剝奪自由之刑罰，除此刑罰屬不適當或不足以實現處罰之目的，考慮本卷宗有關的犯罪情節，嫌犯並非初犯，法庭認為對嫌犯採用罰金不足以實現處罰之目的。……根據澳門《刑法典》第 44 條第 1 款之規定，在選擇刑罰方面，應先採取非剝奪自由之刑罰，因此，科處之徒刑不超過六個月者，可以相等日數之罰金代替之，根據以上所述，本院認為罰金達不到刑罰之目的。故此，不以罰金代替徒刑。”

根據刑事紀錄證明，上訴人並非初犯，多次被判緩刑，本案更在緩刑期間發生。

故此，考慮本案上訴人實際情況，原審法庭選擇徒刑的裁決沒有需要修改的地方。

另一方面，需考慮對犯罪一般預防的要求。

與其他罪行相比，上訴人所觸犯的違令罪雖然不屬嚴重的罪行，但考慮到這種犯罪在本澳普遍，而且對社會安寧造成一定的負面影響，由此而產生了預防和打擊同類罪行的迫切要求。

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違令行為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心和尊重。

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，尤其是上訴人已有多次的犯罪前科，本案對上訴人以罰金代刑並不能適當及充分實現刑罰的目的，尤其不能滿足特別預防的需要。

基於上述原因，上訴人的上述上訴理由亦不成立。

3. 上訴人 A(嫌犯)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。

上訴人觸犯的一項經第 17/2018 號法律修改的第 10/2012 號法律第 12 條第 2 項結合《刑法典》第 312 條第 1 款 a)項所規定及處罰之違令罪，可被處以最高一年徒刑，或科最高一百二十日罰金。

根據刑事紀錄證明，上訴人並非初犯，過往已曾屢次犯罪而被判刑，且本案的犯罪事實發生於其前科案件的緩刑期內，此外，上訴人於本案實施的行為顯示其明知故犯，漠視法院判決，守法意識薄弱，因此對上訴人的犯罪特別預防的要求亦相對提高。

經分析有關事實及所有對上訴人有利及不利的情節，本案中，原審法院對上訴人所觸犯的一項違令罪，判處四個月徒刑，量刑並不過重。

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。

因此，上訴人提出的上述上訴理由亦不成立。

4. 上訴人 A(嫌犯)認為其已符合《刑法典》第 48 條所規定的要件，

因此，應給予上訴人緩刑的機會。

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。

本案中，上訴人在觸犯本案犯罪事實時已多次被判緩刑。上訴人於 2023 年 6 月 1 日獲通知被防範性禁止進入本澳任何娛樂場，不足半年即違反禁令實施本案之犯罪，且是在第 CR5-22-0106-PCS 號卷宗的緩刑期間內實施，更是在該案因上訴人未履行緩刑條件而聽取其聲明並作出維持緩刑決定後不足三個月實施，從中可以得出以前的案件及判決對上訴人而言仍未能產生足夠的阻嚇作用，不能阻止他再次犯罪的結論。上訴人以其實際行動排除了法院再次對其將來行為抱有合理期望、希望他不再犯罪，重新納入社會的可能性。

因此，本案中對上訴人所科處的徒刑暫緩執行不能使行為人吸收教訓，不再犯罪，重新納入社會，亦未能適當及充分地實現處罰之目的。

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違令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心和尊重。

因此，對具有犯罪前科的行為人再次給予緩刑的機會將不能達到對該類罪行一般預防的要求，亦未能遏止其他人犯罪。

故此，上訴人提出的上述上訴理由亦不成立。

最後，原審判決在事實判斷中提及“XX 酒店”(卷宗第 207 頁第 21 行)，而事實上案件發生於 XXXX，從中可以顯示上述表述為明顯筆誤。由於屬於誤寫，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，將「XX 酒店」更正為「XXXX」。

#### 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。因屬筆誤，將卷宗第 207 頁第 21 行「XX 酒店」更正為「XXXX」。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。

2025 年 3 月 6 日

譚曉華

(裁判書製作人)

周艷平

(第一助審法官)

簡靜霞

(第二助審法官)