

編號：第 365/2016 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2017 年 6 月 15 日

主要法律問題：

- 量刑過重
- 緩刑

摘 要

1. 上訴人所觸犯的兩項第 10/2012 號法律第 12 條第 2 款結合《刑法典》第 312 條第 1 款 a) 項所規定及處罰的違令罪，每項可被判處最高一年徒刑，或科最高一百二十日罰金。上訴人每項被判處八個月徒刑，兩罪競合，合共被判處一年實際徒刑之單一刑罰。考慮對並非初犯的上訴人的特別預防要求，上述量刑並不存在過重的情況。

2. 上訴人在實施本次犯罪時已曾因多次觸犯相同罪行而被判刑的前科，即上訴人在初犯時曾獲得罰金及緩刑的機會，其後，上訴亦多次接受實質監禁，但仍未引以為誡，不知悔改，並且再次觸犯相同的罪行。從中可以得出以往的判決對上訴人而言仍未能產生足夠的阻嚇作用，不能阻止她再次犯罪的結論。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、希望她不再犯罪，重新納入社會的可能性。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 365/2016 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2017 年 6 月 15 日

一、 案情敘述

於 2016 年 3 月 17 日，嫌犯 A 在初級法院刑事法庭第 CR4-15-0282-PCC 號卷宗內被裁定觸犯兩項第 10/2012 號法律第 12 條第 2 款結合《刑法典》第 312 條第 1 款 a)項所規定及處罰的違令罪，每項被判處八個月徒刑，兩罪競合，合共被判處一年實際徒刑之單一刑罰。

另外，嫌犯被指控的一項《刑法典》第 198 條第 2 款 a)項，結合同一法典第 197 條第 1 款及第 196 條 b)項所規定及處罰之加重盜竊罪及 1 項《刑法典》第 198 條第 1 款 a)項，結合同一法典第 197 條第 1 款及第 196 條 a)項所規定及處罰之加重盜竊罪，均被判處罪名不成立。

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. 上訴人被羈押至今已超過八個月，其在獄中深知自己的過錯，在家人的支持下決心改過。
2. 現在只剩下四個月的刑期，如果上訴人再次面對服刑之苦，會影響其重新適應社會，更何況其再次服刑亦會立即展開假釋，有可能入獄後不久就被釋放。

3. 同時，上訴人獨犯二項違令罪，違令罪最高刑幅為一年，上訴人每項判處八個月的實質徒刑實在有點偏高，故應對上訴人重新量刑，並處以較輕之刑罰，應判處每項其六個月之徒刑，二項競合為個月更為合適。
 4. 如不認同，則應給予上訴人有緩刑之機會。
- 並請求尊敬的中級法院法官閣下一如既往地作出公正裁決。

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據（結論部分）：

1. 上訴人並非初犯，屢次因實施「違令罪」而被判刑和服刑。
2. 顯而易見，上訴人清楚知道其行為的不法性，仍繼續將有關命令置之不理，可見其犯罪故意程度非常高。
3. 上訴人作為本澳居民，卻多次無視自身地區的法律，甚至可認為其公然挑戰本澳法律的底線，有必要更嚴厲地對其作出處罰。
4. 上訴人在本案所犯之兩項「違令罪」，可被判處最高一年徒刑，現上訴人每項被判處八個月徒刑，僅約為上下刑幅的二分之一，以其罪過的嚴重程度而言，並不為重。
5. 兩罪競合，上訴人合共被判處一年實際徒刑，亦僅為上下刑幅的二分之一，絕不能謂之過重；故本院認為，原審法院之量刑走適度、適當的，並沒有違反《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定。
6. 對於是否應給予暫緩執行徒刑，根據《刑法典》第 48 條之規定，需要考慮犯罪之一般預防，以及考慮行為人之人格、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。
7. 如上所述，上訴人非為初犯，甚至漠視本澳的法律，曾因觸犯

與本案相同之犯罪而被法院判處緩刑及實際徒刑，但仍未能對其產生任何阻嚇作用，再次作出本案之犯罪。

8. 上訴人今次再犯同一罪行，是清楚知道其行為的犯罪性質和不法性的，顯示其守法意識非常薄弱，故本院認同原審法院，認為單純以譴責或以監禁作威嚇不能促使其保持合規範的行為。
9. 近年來，涉及賭場的犯罪不斷地發生，有關的犯罪不單對本地區的社會秩序和社會安寧造成極深的負面影響，還影響了澳門賭博業的持續發展，顯示必須予以預防和打擊。
10. 而且對於累犯者，更有必要嚴懲，否則將會使人誤以為多次實施犯罪行為並不會導致實際監禁，從而不予重視。
11. 為一般預防及特別預防之需要，當緩刑及短期實際徒刑均不能使其停止作出犯罪行為，且其作出的犯罪行為嚴重影響澳門地區的秩序，實有必要給予一個更嚴厲的刑罰。
12. 因此，本院認為上訴人並不具備給予暫緩執行徒刑之實質條件，原審法院沒有給予其徒刑之暫緩執行是正確的，並沒有違反《刑法典》第 48 條的規定。

綜上所述，上訴人提出的請求因缺乏理據，應予駁回。

請中級法院法官閣下作出公正裁決！

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，經分析案件的具體情況，認為上訴人提出的上訴理由全部不成立，應駁回上訴及維持原判。

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. 2014 年 12 月 3 日，上訴人 A 被博彩監察協調局禁止進入澳門境內的任何娛樂場，直至針對其提起的處罰程序得出最終結果為止(見第 42 頁)。當局於同日通知上訴人上述決定，並提醒其如有犯者，將構成違令罪。上訴人當時在通知書上簽署確認，表示知道其內容。
2. 2015 年 1 月 18 日，上訴人出現在澳門蘭桂坊娛樂場。
3. 2015 年 4 月 6 日，上訴人出現在澳門金沙娛樂場。
4. 2015 年 4 月 9 日，上訴人將 5 萬元存入其編號為 0611101XXXXX 的中國銀行港幣戶口。
5. 上訴人在自由、自願和有意識的情況下作出上述行為，且清楚知道其為犯法，會受法律制裁。

另外，亦證明：

6. 於 2005 年 3 月 5 日，在初級法院 CR2-05-0039-PSM 號卷宗內，上訴人因觸犯一項《刑法典》第 312 條第 1 款 a)項所規定及處罰的違令罪，被判處 60 日罰金，每日罰金以澳門幣 100 元計算，合共罰金澳門幣 6,000 元，若不繳付罰金或不以勞動代替，則須服 40 天徒刑。上訴人已繳付相關罰金及訴訟費用。
7. 於 2008 年 1 月 4 日，在初級法院 CR3-08-0005-PSM 號卷宗內，上訴人因觸犯一項《刑法典》第 312 條第 1 款 b)項所規定及處罰的違令罪，被判處四個月徒刑，緩期執行一年。上述刑罰被 CR2-08-0013-PSM 號卷宗所競合。
8. 於 2008 年 1 月 25 日，在初級法院 CR1-08-0022-PSM 號卷宗內，

上訴人因觸犯一項《刑法典》第 312 條第 1 款 b)項所規定及處罰的違令罪，被判處四個月實際徒刑。上述刑罰被 CR2-08-0013-PSM 號卷宗所競合。

9. 於 2008 年 1 月 29 日，在初級法院 CR2-08-0013-PSM 號卷宗內，上訴人因觸犯一項《刑法典》第 312 條第 1 款 b)項所規定及處罰的違令罪，被判處四個月徒刑。上述刑罰與 CR3-08-0005-PSM 號卷宗刑罰競合，上訴人被判處六個月實際徒刑。在 2008 年 4 月 21 日，再與 CR3-08-0013-PSM, CR3-08-0005-PSM 及 CR1-08-0022-PSM 三案競合，上訴人被判處七個月實際徒刑。在 2008 年 10 月 8 日，法官作出批示宣告徒刑因在 2008 年 8 月 21 日服刑完畢消滅。
10. 於 2010 年 7 月 1 日，在初級法院 CR4-10-0133-PSM 號卷宗內，上訴人因觸犯一項《刑法典》第 312 條第 1 款 b)項所規定及處罰的違令罪，被判處六個月實際徒刑。在 2010 年 11 月 12 日，與 CR4-10-0153-PSM 號卷宗刑罰競合，上訴人被判處九個月實際徒刑。
11. 於 2010 年 7 月 26 日，在初級法院 CR4-10-0153-PSM 號卷宗內，上訴人因觸犯一項《刑法典》第 312 條第 1 款 a)項所規定及處罰的違令罪，被判處六個月實際徒刑。
12. 於 2011 年 4 月 13 日，在初級法院 CR1-09-0280-PCC 號卷宗內，上訴人因觸犯四項《刑法典》第 312 條第 1 款 b)項所規定及處罰的違令罪，每項被判處四個月徒刑，與 CR4-10-0133-PSM 及 CR4-10-0153-PSM 號卷宗刑罰競合，上訴人合共被判處一年六個月實際徒刑。在 2012 年 1 月 22 日，上訴人因服刑完畢重獲自由。

13. 於 2012 年 5 月 25 日，在初級法院 CR1-12-0125-PCS 號卷宗內，上訴人因觸犯一項《刑法典》第 312 條第 1 款 b)項所規定及處罰的違令罪，被判處七個月徒刑，緩期兩年執行。在 2013 年 3 月 14 日，上述緩刑被撤銷。
14. 於 2012 年 10 月 4 日，在初級法院 CR2-12-0181-PSM 號卷宗內，上訴人因觸犯一項《刑法典》第 312 條所規定及處罰的違令罪，被判處八個月實際徒刑。在 2014 年 1 月 13 日法官作出批示，因服刑完畢刑罰被宣告消滅 (CR2-12-0181-PSM 與 CR1-12-0125-PCS)。
15. 於 2015 年 10 月 30 日，在初級法院 CR4-15-0104-PCC 號卷宗內，上訴人因觸犯一項《刑法典》第 197 條第 1 款所規定及處罰的盜竊罪(未遂)，被判處三個月實際徒刑。上述判決於 2015 年 11 月 19 日轉為確定。

未審理查明之事實：

1. 2015 年 1 月 18 日，早上約 5 時 30 分，上訴人在上述娛樂場注意到坐在中場某張百家樂賭檯的被害人 C 身上的左邊外套衫袋放着籌碼，於是，上訴人乘被害人專注於賭博之際，悄悄地走到其身旁，並以一件黑色外套作遮掩，把手伸到上述衫袋內拿走兩個 100,000 港幣現金籌碼，然後立即離開娛樂場，將之據為己有。
2. 2015 年 4 月 6 日，早上約 9 時 45 分，上訴人在上述娛樂場注意到被害人 B 身上的左邊外套衫袋放著籌碼，於是一直尾隨他。約 6 分鐘後，上訴人乘被害人不為意，悄悄地走到其身旁，把手伸到上述衫袋內的拿走 4 個 10,000 港幣現金籌碼，然後立即

離開娛樂場，將之據為己有。

3. 上訴人存入銀行的款項是透過上述行為得來的。
4. 上訴人明知道取走之籌碼屬他人所有，仍然意圖並實際地將其據為己有。

三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 量刑過重
- 緩刑

1. 上訴人認為原審法院在確定上訴人的刑罰份量方面屬偏重，違反了《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定。

《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。

根據原審法院已確認之事實，上訴人因處於禁止進入澳門境內的任

何娛樂場的情況下，仍然於 2015 年 1 月 18 日及 2015 年 4 月 6 日再次進入蘭桂坊娛樂場及金沙娛樂場。

在量刑時，法院亦須考慮上訴人為本澳居民，在自由、自願及有意識的情況下故意進行違令行為，其主觀故意程度較高。

另外，根據刑事紀錄，上訴人並非初犯，並且存多次有同類型罪行的犯罪前科，曾被判處罰金、緩刑及實際監禁，並因此而數次在監獄服刑，因此對上訴人的犯罪特別預防的要求亦相對提高。

上訴人所觸犯的兩項第 10/2012 號法律第 12 條第 2 款結合《刑法典》第 312 條第 1 款 a) 項所規定及處罰的違令罪，每項可被判處最高一年徒刑，或科最高一百二十日罰金。上訴人每項被判處八個月徒刑，兩罪競合，合共被判處一年實際徒刑之單一刑罰。考慮對上訴人的特別預防要求，上述量刑並不存在過重的情況。

因此，上訴人提出的上述上訴理由並不成立。

2. 上訴人提出了原審法院沒有對上訴人處以緩刑是違反了《刑法典》第 48 條之規定。

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。

上訴人在實施本次犯罪時已曾因多次觸犯相同罪行而被判刑的前科，即上訴人在初犯時曾獲得罰金及緩刑的機會，其後，上訴亦多次接受實質監禁，但仍未引以為誡，不知悔改，並且再次觸犯相同的罪行。從中可以得出以往的判決對上訴人而言仍未能產生足夠的阻嚇作用，不能阻止她再次犯罪的結論。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、希望她不再犯罪，重新納入社會的可能性。

因此，考慮到本案的具體情況，尤其是上訴人過往的犯罪前科，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，尤其不能滿足特別預防的需要。

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，而且違令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任和尊重。

基於上述原因，對已具觸犯違令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，上訴人所提出的上述上訴理由亦不成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人 A 的上訴理由不成立，維持原審裁判。
判處上訴人繳付 6 個計算單位之司法費，上訴的訴訟費用。
著令通知。

2017 年 6 月 15 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）