

(譯本)

透過社會傳播媒介之誹謗罪
量刑（刑罰份量）
良好行為之擔保
非財產損害之（損害）賠償

摘要

一、在量刑時，澳門《刑法典》第 65 條採用了自由邊際論，根據該理論，應當在根據罪過而決定的上限與下限之間並結合此限度內刑罰之其他目的決定具體刑罰。

賦予審判者量刑的自由並不是任意性的，它首先是一項在法律上受約束的司法活動，一項真正的適用法律。

二、判處透過社會傳播媒介之誹謗罪之正犯以良好行為之擔保名義支付一筆金額——作為“附加刑”——一項與事實及行為人罪過有關的制裁，它作為主刑的功能輔助者，強化判處的制裁性內容並使之多樣化。

三、精神損害之（損害）賠償的目的是向被害人提供一種“安撫”以減輕侵害對其造成的痛苦，或者（如有可能）使他忘卻痛苦。因此，目的是向被害人提供愉悅或歡樂的機會以盡可能中和遭受的精神痛苦。

2002 年 1 月 17 日合議庭裁判書

第 166/2001 號案件

裁判書製作法官：José M. Dias Azedo（司徒民正）

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

概述

一、檢察官針對甲提起控訴，指控其作為直接正犯，以真實競合形式觸犯透過社會傳播媒介之誹謗罪、誣告罪及恐嚇罪；（參閱第 50 頁至第 61 頁）

輔助人乙 贊同提起的公訴，針對該嫌犯及“丙有限公司”附帶提出民事損害賠償之請求，請求判令連帶支付澳門幣 50 萬元財產損害及精神損害（之賠償），以及自傳喚之日起至付訖之日計得之法定利息；（參閱第 68 頁至第 77 頁）。

程序依序進行，進行了審判，最後，合議庭裁定：

在刑事訴訟方面：

— 對嫌犯甲指控的恐嚇罪及誣告罪不成立；

— 判該嫌犯作為直接正犯觸犯澳門《刑法典》第 174 條第 1 款及第 177 條第 2 款、8 月 6 日第 7/90/M 號法律第 28 條、第 29 條、第 32 條第 1 款 a 項及第 33 條規定及處罰的一項“透過社會傳播媒介之誹謗”罪，處以 200 日罰金，日額為澳門幣 150 元，總罰金為澳門幣 3 萬元，得以 133 日監禁代替；

— 還判令該嫌犯以良好行為之擔保之名義，在裁判確定後 10 日期限內支付澳門幣 25,000 元；

在民事訴訟部分：

— 裁定財產損害之賠償請求理由不成立；

— 判令被訴人甲及“丙有限公司”以非財產損害之名義向輔助人連帶支付澳門幣 5 萬元

(參閱卷宗第 252 頁及其背頁)。

*

嫌犯/被訴人甲對裁判提出上訴。

理由闡述書之結論為：

“1. 本上訴乃針對題述卷宗中宣示的、第 241 頁起的合議庭裁判作出之有罪決定。

2. 被上訴之裁判判嫌犯觸犯澳門《刑法典》第 174 條第 1 款及第 177 條第 2 款，及 8 月 6 日第 7/90/M 號法律（出版法）第 28 條、第 29 條、第 32 條第 1 款 a 項及第 33 條規定及處罰的一項犯罪，處以 200 日罰金，日額為澳門幣 150 元，總計澳門幣 3 萬元，如不繳納罰金或未以勞動替代，則轉換為 133 日監禁。

3. 因此，考慮到澳門《刑法典》第 174 條第 1 款、第 177 條第 2 款、第 41 條及第 45 條，及澳門《出版法》第 33 條末尾部分之規定，對所判之罪可適用的刑幅為 1 個月至 2 年監禁或 120 日至 360 日罰金，罰金日額為澳門幣 50 元至 1 萬元。

4. 嫌犯認為，在本案中，在刑罰已因實施方式而加重的情況下，澳門《刑法典》第 65 條之規定本來應當導致科處最低限度 120 日罰金（或至少低於所科處的罰金），並相應地，作為替代，應科處 1 個月之最低監禁（或至少低於所科處的）。

5. 事實上，嫌犯認為，證據表明所作出事實的後果不具特別嚴重性，犯罪中表露的情感及決定犯罪之動機不過是起因於面對一篇舊文章時的急躁失態，嫌犯犯罪前後並無可譴責的行為，最後，按照澳門《刑法典》第 65 條規定的行為人罪過及犯罪預防的要求而決定量刑的情節，不要處以高於下限的刑罰。

6. 綜上所述，謹認為：原審法院沒有適當考慮全部情節（尤其澳門《刑法典》第 65 條之規定）以具體量刑，被上訴之判決因此未尊重並違反該規範。

7. 現予爭執的裁判應予廢止，經貴院補正後，以低於所科處刑罰的另一裁判替代之。

8. 此外，謹認為法院將罰金日額定為澳門幣 150 元時未曾適當考慮所調查的證據（關於上訴人負擔的人數）及澳門《刑法典》第 45 條第 2 款之規定，並違反該規定。

9. 因此，有關裁判應予廢止並以另一項將罰金日額定為法定下限（50 元），或至少將日額定為低於 150 元的裁判替代之。

10. 法院在現予分析之合議庭裁判中，還依據澳門《出版法》第 39 條以良好行為之擔保的名義，判令嫌犯支付澳門幣 25,000 元。

11. 但是，首先，有關裁判未指明適用、選擇及確定此等附加刑之依據，而澳門《刑事訴訟法典》第 335 條第 2 款及第 356 條第 1 款有此要求。

12. 綜上所述，有關裁判無效—依據澳門《刑事訴訟法典》第 360 條 a 項—因此應予撤銷。

13. 此外，未對澳門《出版法》第 39 條為良好行為之擔保規定的期間（6 個月至 2 年）予以確定，實際上是判處了一項無期附加刑，明顯違反澳門《出版法》第 39 條第 1 款本身的規定，這一刑罰是對一項真正的罰金的扭曲。

14. 因此，有關裁判藉貴院之補正，應予廢止。

15. 此外，永遠可以說，原判在確定澳門《出版法》第 39 條規定的金額上限（25,000 元）時，未適當考慮量刑時澳門《刑法典》第 65 條要求考慮的情節。此等情節要求（將量刑）確定為最低金額（5,000 元），或至少低於上限的金額。

16. 因此，有關裁判未尊重澳門《刑法典》第 65 條及澳門《出版法》第 39 條，並違反了此等規定。

17. 最後，法院在原判中判令現上訴人以非財產損害之名義，向輔助人支付澳門幣 5 萬元。

18. 原判為論證此項決定，提出已證實輔助人及其家庭遭受非財產損害，文章中的影射使輔助人受到打擊，使其憂傷、難過，並損害其個人職業形象及良好聲譽。

19. 首先應當指出，在上訴人看來，（原判）所舉出的證據及理由說明不足以具體指明值得法律保護的任何非財產損害，因此，有罪裁判違反第 477 條及第 489 條之規定，應予廢止。

20. 此外，正如理由說明所表明，面對民事請求，原判的目的不僅是為了彌補輔助人所受的

精神損害，還為了彌補其家庭遭受的精神損害。正如第 247 頁背頁所顯示，其家庭包括其配偶、父母及女兒（不包括輔助人）共 4 人。

21. 正如澳門《刑事訴訟法典》第 60 條、第 62 條第 1 款及第 66 條所規定，刑事訴訟中提出的民事請求只能導致判令嫌犯支付對聲請人（而非第三人）造成的損害之賠償。

22. 綜上所述，原判裁定民事請求部份成立、並相應判令嫌犯就受害人及第三人因所受的精神損害而向受害人支付 5 萬元金額，違反澳門《刑事訴訟法典》第 60 條及第 62 條第 1 款。

23. 綜上所述，現予分析的裁判藉貴院之補正，應予廢止。

24. 作為補充，若不如此認為，永遠可以說損害賠償金額明顯被誇大，因為其中考慮了 5 人，而本應只考慮 1 人（輔助人）。這根本沒有尊重司法見解依據現行澳門《民法典》第 489 條第 1 款之規定在給予精神損害賠償方面一直遵循的準則。此外，雖然認為適用現行《民法典》第 487 條，但並未按該條規定對損害賠償金額作衡平式的減少。

25. 現被爭執的裁判未尊重並違反現行澳門《民法典》第 477 條、第 487 條及第 489 條之規定，未考慮司法見解，因此，永遠應當以不判令上訴人（支付）高於澳門幣 5,000 元金額之裁判替代之”。（參閱第 260 頁到第 267 頁背頁）

檢察官及輔助人作出答覆。

檢察官認定：

“1. 原審法院對上訴人所科處的刑罰，係以正確、適當及適度的方式確定，因為不具證明最低刑罰份量為合理的任何情節；

2. 合議庭裁判已遵循澳門《刑法典》第 64 條及第 65 條之規則；

3. 適用附加刑的理由說明已見於有罪合議庭裁判本身對主刑的理由說明部份，因此，作出新的理由說明是重複乃至無用之舉；

4. 原判中應明示提及上訴人應遵守良好行為的期間，否則將在遵守中導致不確定性”；（參閱第 272 頁至第 274 頁背頁）。

輔助人的結論為：

“1. 澳門《出版法》第 32 條第 1 款 a 項規定，無論誹謗文章之作者（著作人）還是刊登文章的期刊社長均獨立承擔責任。

2. 被上訴的合議庭裁判在提及此規定時，將出版社長本人是文章作者之事實，在具體量刑時為著澳門《刑法典》第 65 條的效力（該條不是限制性規範）已作為加重情節考量。

3. 此外，上訴人在犯罪前後沒有任何行為可資降低罪過，尤其在聽證前後及期間未顯示任何悔悟。

4. 不應忽視上訴人犯罪前科之存在，在審判聽證日之前的一日，初級法院第三庭審理的 PCC-080-00-3 號卷宗中宣示的有罪合議庭裁判已轉為確定。

5. 所適用的罰金低於上訴人年收入之 5%，因此，尤其考慮到所造成損害之特別嚴重性，所適用之刑罰份量不得被視作不當。

6. 被上訴的合議庭裁判在有關刑事法律納入部分，清楚證明濫用新聞出版自由範疇中的誹謗罪的主觀、客觀要素之存在，對此罪狀法院得按澳門《出版法》第 37 條之規定，在有罪判決中適用該法規定的任何一種附加刑。

7. 在確定良好行為的擔保的最高金額時，（原判）已適當考慮了為數眾多的全部調查證據，及澳門《刑法典》第 65 條規定的加重情節。

8. 被上訴的合議庭裁判未確定附加刑之刑期，然而，考慮到在確定其最高金額時，已經相應地為了與最高金額之確定相符合，考慮了良好行為之擔保之最高期間之合比例適用。

9. 調查的證據及舉出的理由說明足以具體確定所受的非財產損害，文章十分清楚地反應了上訴人的意圖，即透過在期刊刊登及透過互聯網流傳於全世界，以最大的嚴重性損害及誹謗輔助人。

10. 輔助人並未請求第三人損害（之賠償），原判亦未判令上訴人支付受害人家庭所受的損害之賠償，因為有罪裁判明確指出，損害賠償是關於歸責於輔助人的事實及其所受的損害的賠

償。

11. 長期以來，確鑿之司法見解一直認為，損害名譽之損害賠償的目的，不僅是為了彌補受害人所受的精神損害，還為了制裁加害人之行為，尤其鑑於所指控的事實的嚴重性、損害的公開性對受害人的羞辱、受害人之不快及受害人的聲譽—在此方面，參閱 1983 年 3 月 31 日葡萄牙 R.C 法院合議庭裁判（載於《CJ》，1987 年，第 2 期，第 85 頁）及 1995 年 6 月 27 日葡萄牙最高法院合議庭裁判（載於《CJ》，1995 年，第 2 期，第 138 頁）。

據此，並依照其他可適用的法律，貴院應裁定所提交的理由闡述理由不成立並具法律後果”；（參閱，第 275 頁至第 284 頁）

*

提起的上訴獲受理後，輔助人運用澳門《刑事訴訟法典》第 394 條第 1 款及第 2 款賦予的權能，提起從屬上訴。

理由闡述書之結論為：

“1. 上訴人不服以非財產損害之賠償名義，判令被告支付澳門幣 5 萬元，因為此金額遠遠低於可公正彌補（上訴人）在名譽及個人觀感方面所受的嚴重損害之金額；

2. 誹謗文章刊登於定期刊物及透過互聯網（網址為：(...)）向全世界擴散。

3. 第一被告同時身為文章作者及定期刊物社長—這一事實實質性加重其行為，因為這一身份負有忠實於出版物內容合法性的特別義務—不切實際且僅出於個人憎惡，將 2000 年 7 月 4 日及版面之第 3 頁全部用於上訴人，並以《無恥之舉》為大字標題。

4. 第一被告以非常嚴重的方式損害及誹謗上訴人，將其定性為無恥之徒、謊言記者；將其比擬為在爛泥塘中打滾的畜牲；指責他非正人君子、嫉賢忌能；向政府乞求好處；作為記者不具獨立精神；背信棄義；侵犯他人隱私；迫害市民；不具必要學術資格可資勝任所擔任的職務；阿諛奉承的小人；壞蛋；以及其他同樣虛假、憑空捏造及明顯誹謗性的指責；

5. 原審法院裁定的金額，約等於第一嫌犯年收入之 9%。第一嫌犯作為定期刊物之社長，每月收入“約澳門幣 4 萬元”；

6. 而被告公司，不僅有售報之每日營業收入及廣告收入，還定期接受多個實體，尤其新聞局的高額津貼；

7. 損害名譽之賠償，目的不僅是為了彌補受害人所受的精神損害，也是為了懲戒加害人之行為，尤其需注意所歸責的事實之嚴重性、損害之公開性、對受害人的羞辱、受害人之痛苦及受害人之聲譽—在此意義上，參閱 1983 年 3 月 31 日葡萄牙 TRC 法院合議庭裁判（《CJ》，1987 年，第 2 期，第 85 頁）及 1995 年 6 月 27 日葡萄牙最高法院合議庭裁判（《CJ》，1995 年，第 2 期，第 138 頁）；

8. 2001 年 7 月 12 日中級法院第 51/2001 號案件合議庭裁判以非財產損害之賠償之名義，判令同兩位被告支付明顯高於現予認定的金額時，亦認為名譽是人格中最受珍視的財富之一，並且與攻擊財產及侵害身體完整性本身相反，損害名譽幾乎永遠不可彌補；

9. 肯定的是，中級法院該合議庭裁判中認定的金額與所受的精神損害有關，此等損害未達到向現上訴人作出的損害之極度嚴重性；

10. 現被上訴的裁判中一切已獲證明之事項，均清晰無誤表明非財產損害之賠償不應低於請求由被告連帶承擔的金額，即澳門幣 25 萬元。

因此，並依據法律之其他規定，應裁定本從屬上訴勝訴，並決定依上所述判處被告，”（參閱第 298 頁至第 304 頁）

*

（只有）嫌犯甲答覆，其結論為：

“1. 從屬上訴針對法律事宜，按澳門《刑事訴訟法典》第 402 條第 2 款應予駁回，因為在其結論中未指明：被違反的法律規範、法院對各規範所作的解釋或適用之含義及本來應作出的解釋及適用的含義，並且也未指明，在錯誤確定可適用之規範的情形中，上訴人認為本應適用的規範。

2. 第一嫌犯/現答覆人於 2001 年 6 月 26 日（以傳真）及 2001 年 6 月 27 日（以原件）對一

審判決提起上訴。該上訴基於當時提出的理由（在此視為已經轉錄），亦爭執所判處的民事損害賠償之金額，因認為該金額明顯過高。因此，在此僅答覆輔助人從屬上訴中提出的問題。

3. 在上訴理由闡述書第 3 點至第 5 點及第 7 點至第 9 點，輔助人嘗試概述文章有關的已獲證明之事宜。

但在此方面必須強調，獲證明事宜所依據的許多推論均純屬個人推測，不能不受制於貴院的批判性（及個人性）評估，根本不必對此等事宜作出爭執。

4. 在理由闡述書第 4 點及第 6 點中，輔助人似乎希望民事損害賠償金額應當更高，理由是嫌犯不僅是作者，亦是刊登該文章的報社社長，而此事實加重了其行為。

然而，法律中未規定此事實加重其行為（這也是，輔助人未引用支持該論據之法律規定的原因所在）這完全可以理解。確實，作出有關行為的乃是事實之行為人，因此，所涉及的是其行為而非其身份，更何況（本案中）所涉及的是民事損害賠償之金額，故此等身份完全不重要。

5. 輔助人在第 11 點中提出，第一被告每月收入約為澳門幣 4 萬元——正如所證實——這相當於年收入澳門幣 48 萬元（而非澳門幣 56 萬元）

然而，如果考慮到（第一被告）已被（輔助人理由闡述書第 16 點所述）之中級法院第 51/2001 號合議庭裁判判處澳門幣 15 萬元之損害賠償，需要負擔 6 個人（除本人以外）——正如第 248 頁所證實——因此每月須承擔至少澳門幣 17,500 元的開支，這表明，此等卷宗中的判處（民事損害賠償 5 萬元+ 罰金 3 萬元+ 擔保金 25,000 元）意味著在該年中嫌犯必須將全部年收入用於支付其開支及此等卷宗中作出的判處及第 51/2001 號合議庭裁判所指的民事判處。

因此，上述顯示的嫌犯經濟狀況，並非輔助人可用來爭辯民事損害賠償低於實際公正金額的論據。

6. 同樣，輔助人理由闡述書第 12 點及第 13 點所載內容亦絕不能用作支持此訴求。

確實，未證明被告公司因刊登“誹謗性”文章而得益及文章增加了報紙銷量，亦根本未證明報紙每日銷售收益及廣告收入及政府津貼可攤銷該報成本，換言之，根本未證實報紙有盈餘或經濟狀況良好，甚至眾所周知，葡文報紙因明顯的原因而一直遭受巨額虧損。

總之，被告公司的經濟狀況亦不是輔助人可用作上訴理由闡述的論據。

7. 輔助人在理由闡述書第 14 點中提出，一審判決書所載的民事損害賠償不具處罰性質，而實際上，面對所述，該裁判實際上有此特性，甚至可證明降低賠償金額為合理。

事實上，民事損害賠償之處罰性質不僅違反所有可適用的規定（尤其 1966 年葡萄牙《民法典》第 483 條及後續條文）及其規定的準則，還違反了“損害賠償”一詞的本身性質。

如果這還不夠，則第一被告已因一項刑事判處而受處罰——刑罰判處是可以處罰及刑事化的一——這一事實本身足以排除損害賠償之處罰性質，否則就扭曲了全部現行法律制度。

8. 最後，澳門中級法院第 51/2001 號合議庭裁判所作的判處——輔助人在其理由闡述書第 16、17、18 點對此裁判書提起上訴——目的並非具體訂定損害賠償之“價目表”，正如司法見解所認定，損害賠償金額永遠應當考慮具體案情。另一方面，一審法院乃至上級法院在其他更嚴重的情形中，不乏指明損害賠償絕不應高於澳門幣 5 萬元的判決。

9. 綜上所述，重申民事損害賠償不應增加，並仍然重申第一被告提起的上訴中的訴求”；（參閱第 322 頁至第 328 頁）

*

卷宗移送本院，送交助理檢察長檢閱。

在其意見書中，助理檢察長表示應維持既定罰金。至於良好行為之擔保金，其意見是應降為澳門幣 15,000 元，並將有關期間定為一年。（參閱第 351 頁至第 354 頁）。

*

作出初步批示並經法定檢閱後，進行了審判之聽證（見第 364 頁至 365 頁記錄所載）。茲予裁判。

理由說明

二、事實

原審法院認為下述事實事宜已獲證明：

“2000年7月4日，嫌犯將2000年7月4日報紙第3頁全部用於告訴人，大字標題是：“《無恥之舉》”

這是一篇誹謗意圖清楚無疑的文件，全文侵犯針對告訴人。

文章起因於《澳門論壇報》刊載的一篇短消息並被指稱為係對該消息之回應。該消息僅載有事實且不含評論，告訴人乙是該報行政管理人員之一。

這篇短消息以放大字體全文轉錄於被舉報人撰寫的文章中央，標題是《下週三審判甲》。

被舉報人指責告訴人作出無恥之舉——見該文表第一段第8行及第3段所載——這以極其嚴重方式冒犯及誹謗告訴人，因為無恥之徒指卑鄙之人、流氓、惡棍、小人、不正派或可悲之人。

文章稱‘該消息以乙多年來慣用之‘無恥’方式被推向公眾，這加重了侵犯，因為它不僅在（本）具體事件中侵犯了告訴人，而且指責他‘多年以來’具有‘無恥之徒’的品性。

在文章第2段中，被舉報人寫道，‘乙滿嘴謊言，與他多年來在澳門從事的職業相似’，即指責他多年來撒謊，這一侵犯尤為嚴重，因為忠實於真相被視為記者職業的根本；換言之，將舉報人定性為“多年以來”之謊言記者，肯定的是，以謊言為職業者不能成為記者。

另一方面，將告訴人的行為比擬為‘在爛泥塘中打滾的畜牲’，顯然指發出惡臭味的死水潭之骯髒不堪及令人作嘔；此外，‘打滾’是豬的固有特性，而稱某人為豬顯屬侵犯。

該文章還指責告訴人不是一個正人君子，指出‘我只想對乙說，我是個正人君子，與他相反。’

（文章還表示）告訴人‘還在數日前前往澳門大學，希望違法批給一套公寓安身，並希望在來澳期間領取月薪’，該段結尾寫道，‘幸運的是有許多正直的人，而聲請被拒絕’。

稱告訴人嫉賢忌能：‘我只想一次性地告訴乙，他對本人的正直、直率、專業精神及對澳門的真愛的嫉妒（...）’（被舉報人指責告訴人不正直、不直率，沒有專業精神，對澳門沒有真愛）。

冒犯告訴人，稱告訴人‘在XXX（前澳門政府諮詢會成員）陪同下進入澳督府（澳門政府總部），為創辦報紙要錢’，使人認為告訴人向政府乞求好處，換言之，...質疑其作為記者的獨立性——而獨立性是記者擁有的最大財富！

指責告訴人‘靠華年達律師來到澳門’，再次質疑其獨立性，並稱告訴人是一名背信棄義的人且寫道：‘隨後多次在背後捅‘刀子’（挨過‘刀子’的有XXX、XXX、XXX、XXX等人）。

指責他‘來澳門推動某種攻擊人們私人生活的辦報文化，並建議清理因某種原因對《論壇報》社長表示反感的職員’（當時告訴人是該報社長）。質疑其個人及職業尊嚴，希望使人相信告訴人使用《澳門論壇報》侵犯他人隱私及迫害不知名的市民。

質疑（告訴人）作為記者的獨立性及誠實，以繼而質疑其職業尊嚴，無中生有地指責他‘來澳門向前總督文禮治乞求立法會議員之席位，以換取取悅其政府的新聞報導’。

在第14點中指出，告訴人‘來到澳門向前政務司孟智豪建議清除澳廣視編制內的許多記者同事’。

指責告訴人在‘澳門大學任職（該大學要求具學士學位方可擔任某些職位）’，希望令人相信告訴人不是學士且違法佔有一個職位，而告訴人是科英布拉大學文學院歷史學學士，擁有其他多個教學職位及活動，曾在澳門大學社會學及人文科學學院作為客座教授任教，並擔任社會傳播課程協調員及副院長之職（1994年至1997年）教學及科學委員會助教代表（1994年至1995年）、澳門大學研究委員會中的該學院代表、澳門大學持續教育及計畫中心及出版物中心協調員等職。

指責告訴人‘為葡萄牙報紙組織由公庫重金支付的副刊及雜誌’，以及由‘前政務司及政府部門小金庫支付的’每週副刊，並作出一一列舉，再次質疑（告訴人之）職業誠信及其作為記者之獨立性。

指責他來到澳門‘應前總督韋奇立辦公室之要求，收取XXX公司數以百萬計之澳門幣。

與聲稱的被舉報人的行為相對應，指責告訴人不是正人君子、所做之事非坦蕩君子所為、玩弄幕後手段、奉承當政者，使用（當然無權利使用）之政府車輛，並因記者工作收受（肯定違法）的好處（卷宗標的文章第3欄末尾及第4欄開頭）。

關於告訴人，還寫道象全世界到處可見的一樣，除了明顯因前韋奇立政府之原因而在你的周圍爬行的那幾隻屈指可數的小爬蟲外，‘在澳門沒有人歡迎你，沒有人再接受你，沒有人希望你聚談...

此外，還說社群內鄙視告訴人。

還對告訴人說了作其他許多漫罵誹謗之詞，包括“你一向是壞蛋”，“你是使許多人離開其工作崗位的幫兇”；希望將告訴人的形象塑造為一種沒有品格的人、隨時為害第三人及損害無辜之人。

在此意義上還寫道，‘你傷害了許多人’，‘你對前總督韋奇立的奉承到了令人不可想像的程度’，‘極力慫恿XXX律師針對《XXX》採取刑事程序，目的是看到該報關門大吉，以便你的《XXX報》獨佔市場’。

還指責告訴人求助於“司法警察司司長白德安拘捕本人”，

還說告訴人就在幾天前還透過《XXX報》，象一位懦夫一樣公開、不知廉恥及罪惡地呼籲新特區政府一槍斃了我。”

‘因上述及其他所為，無人喜歡你，包括華年達律師，他現在對你是避而遠之’。

在文章的末尾部分，對告訴人說‘你，在過去的17年中一直傷害我，但逍遙法外’。

還寫道，‘我希望公開對乙說，我有很多華人朋友’，‘如果他們能讀葡文，我根本想不到對你會發生什麼事情’，‘你給我記住：下次再以謊言傷害我，我會抽你兩記大耳刮子！’

‘人總是透過兩種方式用自己的手來捍衛名譽，一種是耐心地捍衛，另一種是直接了當地捍衛。耐心的方式在此已作闡述。而直接了當的捍衛方式，則是在你再次侵犯本人的名譽及尊嚴時抽在你的臉上的兩記大耳刮子。’

這些話的目的是歪曲現實及損害受害人的良好聲譽，並以此造成其憂愁不快，企圖在公眾及讀者面前貶低其形象，尤其是自1978年以來作為職業記者的身份（受害人）一直從事多個重要職務及佔據多個重要職位，包括在不可否認尊嚴的葡萄牙社會傳播機關擔任職務及職位。）

因此，不僅侵犯及誹謗告訴人的個人名譽，且侵犯及誹謗其職業記者的尊嚴。

對其家庭包括配偶、父母及女兒造成不快。

文章已透過互聯網流傳（...）

隨著該文章的擴散及結集刊登，讀者被暗示輔助人有如此人品且多年以來一直是謊話記者（從而其作為記者的獨立性受到質疑，其所作所為一直不大正派，是一個無品格及不誠實之人.....

嫌犯的行為是自由的、自願的及有意識的。

明知其行為是法律禁止及懲處的。

嫌犯是《XXX》社長，每月收入約為澳門幣4萬元。

已婚，需負擔配偶、父母，一名侄子及兩名子女。

有中學學歷。

被告“丙有限公司”是逢週一至週五出版的日報。

輔助人是《XXX報》社長及記者，是亞洲新聞之通訊員，經濟狀況良好。

其記者活動在澳門特別行政區廣為人知，有良好聲譽。

1997年6月10日，澳門總督授予其文化功績勳章，1999年12月18日葡國總統授予其GOOM勳章。

下述事實未獲證明：

公訴書、自訴狀及民事損害賠償請求記載的其餘事實，尤其：

嫌犯對於輔助人所作的並刊登於《XXX》之指責，目的是增加報紙銷量，取得更大收益及營造一種令人害怕的氣氛，從而使其招攬到某些企業家因懼怕成為侮辱及誹謗之攻擊對象而交給該報刊登之廣告。

誹謗目的乃透過恐嚇而達成。

嫌犯清晰表示將其報紙用於私人及個人目的，尤其用來誹謗及冒犯其任意選取的人。

輔助人在其作為記者的職業活動層面上受到財產性損害。

尤其嚴重損害其（輔助人）得以繼續在澳門開展記者活動的可能性，使其根本沒有機會獲不認識他或相信所讀文章之人邀請。

* * *

用以形成法院心證的證據指明如下：

嫌犯及輔助人的聲明。

輔助人證人之聲明（其中有些人知悉這些文章）及嫌犯證人之聲明，均本著公正無私作出陳述及表達了對文章的觀點。

（上述證人）還述及輔助人及嫌犯的性格及人格。

對附於卷宗之多份文件及文章之閱讀及批判性分析”。（參閱第 245 頁至第 248 頁背頁）

三、法律

（一）嫌犯的上訴

提出了下述問題：

（a）對於刑事訴訟，嫌犯/現上訴人不同意被科處的刑罰份量，即關於 200 日罰金以及對於罰金的日額（即每日澳門幣 150 元，總計為澳門幣 3 萬元，或如被上訴的合議庭裁判所規定，可折合成 133 日監禁）。

在刑事訴訟的範疇內，嫌犯還不同意以附加刑的名義強制其繳納良好行為擔保金之決定，聲稱該項裁判無理由說明而無效；作為補充，不同意為其訂定的良好行為的擔保金額被定為澳門幣 25,000 元，以及不同意在此裁判中沒有確定有關期間。

（b）關於民事訴訟：上訴人認為以非財產性質損害的名義所裁定的賠償金額澳門幣伍萬元過高。

審理如下：

（a）關於刑事訴訟範圍內提出的問題

一 罰金

正如上訴人本人也確認，“考慮到澳門《刑法典》第 174 條第 1 款，第 177 條第 2 款、第 41 條、第 45 條以及澳門《出版法》第 33 條末尾部分之規定，對所判之罪可適用的刑幅（過去和現在）都是...1 個月至 2 年的徒刑或 120 日至 360 日罰金，罰金日額為澳門幣 50 元至 1 萬元”；（參閱所提交的理由闡述範疇內作出的“結論”第 3 點）。

同樣，正如上述，上訴人被判處 200 日罰金，罰金日額為澳門幣 150 元，罰金總額因此為澳門幣三萬元，得以 133 日徒刑替代。

“如何解決？”

首先，鑑於澳門《刑法典》第 64 條的規定（“選擇刑罰的標準”），原審法院優先採用罰金，而不採用剝奪自由刑並無不當，因為鑑於有關罪狀之性質及其所保護的法益，顯然作出這項裁判的法律前提已經完全具備。

那麼我們看看所科處的刑罰份量。

量刑事宜由澳門《刑法典》第 65 條所規範，本院已經對此問題反復表態。

尤其在 2000 年 2 月 3 日第 2/2000 號案件合議庭裁判中（裁判書製作法官與本案相同）寫道：在量刑時，澳門《刑法典》第 65 條採用了自由邊際論，根據該理論，應當在根據罪過而決定的上限與下限之間並結合此限度內刑罰之其他目的決定具體刑罰。

該裁判還裁定，“賦予審判者量刑的自由並不是任意性的，它首先是一項在法律上受約束的司法活動，一項真正的適用法律”；（載於中級法院《裁判匯編》，第 1 卷，第 526 頁）。

因此，我們將根據這一見解——我們認為是適當的——並考慮到澳門《刑法典》第 65 條及第 40 條的規定（第 40 條的標題為“刑罰及保安處分的目的”），來評價原判之品質。

第 40 條第 1 款規定，“科處刑罰及保安處分旨在保護法益及使行為人重新納入社會”（底線為我們所加）。

第 65 條第 2 款規定：

“二、在確定刑罰之份量時，法院須考慮所有對行為人有利或不利而不屬罪狀之情節，尤須考慮下列情節：

a) 事實之不法程度、實行事實之方式、事實所造成之後果之嚴重性，以及行為人對被要求須負之義務之違反程度；

b) 故意或過失之嚴重程度；

c) 在犯罪時所表露之情感及犯罪之目的或動機；

d) 行為人之個人狀況及經濟狀況；

e) 作出事實之前及之後之行為，尤其係為彌補犯罪之後果而作出之行為；

f) 在事實中顯示並無為保持合規範之行為作出準備，而欠缺該準備係應透過科處刑罰予以譴責者。”（底線為我們所加）

在我們看來，卷宗中沒有對上訴人有利的任何內容。

尤其上訴人沒有自認事實，沒有顯示對其行為的悔悟。

相反，卷宗顯示除了“誹謗”的嚴重性（尤其考慮到所使用的言語及措詞）外，還有加重的故意。

這一要素還結合了上訴人在文章刊登時身為有關報社社長的事實——正如中級法院第 51/2001 號案件 2001 年 7 月 12 日合議庭裁判所裁定——因其職務的性質“負有關注文章內容合法性的特別義務”。

面對這一情節，考慮到前述澳門《刑法典》第 40 條第 1 款及第 65 條的規定，是否可以認為在（1 個月到 2 年徒刑或）120 日至 360 日罰金的刑幅範疇內，確定的 200 日具體罰金過高？

我們謹認為似乎並不過高。

我們相信，相反，這一量刑是適當的、平衡的，完全符合確立量刑的法律標準（量刑是司法活動最嚴格的時刻之一），因此，我們未發現任何理由可據以譴責原審法院的裁定。

*

一 關於日額

在此，在澳門幣 50 元至 1 萬元的日額幅度內，合議庭將其定為澳門幣 150 元。

上訴人主張將罰金日額降低至法定下限（澳門幣 50 元）或“至少降低為低於澳門幣 150 元的金額）。

我們認為他亦不具理據。

我們不應忘記第 45 條第 2 款之規定，“法院按判刑者之經濟及財力狀況以及個人負擔訂定罰金之日額”。

然而，考慮到在此方面所證實的事實，同樣我們看不到接納上訴人訴求之理由。

事實上，澳門幣 150 元日額並不“過分”或“誇大”，尤其因為總罰金（澳門幣 3 萬元）可以“在不超逾一年之期間內”繳納之事實——正如第 45 條第 3 款所容許，甚至容許在兩年期間內分期繳納（只要提出聲請並滿足其前提）。

如果不這樣，而是象現上訴人希望的那樣降低所訂定之金額，就不能達到立法者為了保護“無價之寶”（如本案中的名譽及私人觀感）而設定的目的。

考慮到輔助人在從屬上訴中（僅僅）爭執以非財產性損害賠償之名義訂定的金額，無須贅言，在此部分上訴理由不成立。

我們繼續審理。

一 關於良好行為的擔保。

它是澳門《出版法》（8 月 6 日第 7/90/M 號法律）第 37 條 b 項所明確規定之“附加刑”。

該法第 39 條對它作了規範，規定：

“一、判決得決定違法者給付良好行為的擔保供法院處分，為期六個月至兩年，金額不低於伍仟元和不高於貳萬伍仟元。

二、（...）（底線為我們所加）。

上訴人認為法院沒有說明其決定理由，因此認為根據澳門《刑法典》第 360 條 a 項，有關裁判無效，“應予撤銷”；（參閱結論第 11 點及第 12 點）。

無疑，附加刑不應當自動科處。顯然，首先要求具備科處附加刑所必需的法定要件。

然而在本案中，可輕易得出結論：此等要件已經具備，因為係根據第 7/90/M 號法律第 39 條“作出適用”；（卷宗第 252 頁，被上訴的合議庭裁判決定部分第 c 項）。

關於“理由說明”，我們相信也面對著一項沒有依據的補正要求。

確實，附加刑“取決於”主刑之適用，因此我們相信，應當認為其理由說明“來自”主刑的理由說明。

正如助理檢察長在其意見書中所睿智地確認（引用了 F. Dias 《葡萄牙刑法—犯罪的法律後果》，第 181 頁）“正如所知，附加刑是一項與事實及行為人罪過有關的制裁，它作為主刑的功能輔助者，強化判處的制裁性內容並使之多樣化”。

因此，考慮到第 7/90/M 號法律第 37 條及第 39 條的行文，以及澳門《刑法典》第 60 條的內容，我們不相信存有無效。

關於擔保的金額，鑑於第 39 條的規定，應予以同樣考慮。

該澳門幣 25,000 元的金額構成法定上限。雖然抽象地考慮，我們認為似乎並不構成一項可以視為“高額”的金額（因為澳門《刑法典》立法者已經決定，“巨額：超逾澳門幣 3 萬元者”（第 196 條 a 項）），但我們謹認為這項金額並不公允（雖然是合法的）。

考慮到法律規定的限度（澳門幣 5,000 元至 25,000 元）—以及上文關於該刑罰的（主要）目的是特別預防，我們認為澳門幣 15,000 元是適當的。

關於擔保的期間，該期間確實並未確定。因此應填補這項漏洞（我們相信這個漏洞出自明顯的筆誤），將之在六個月到兩年的期間內訂定。

我們認為 15 個月的期間是適當的。

(b) 關於民事訴訟

上訴人在此處不服以向輔助人非財產性質之損害賠償之名義訂定的澳門幣 5 萬元金額。

上訴人認為，被上訴的合議庭裁判所舉出的證據及所載的理由說明，“不足以具體確定值得法律保護的非財產損害。因此，有關判處違反了第 477 條及第 489 條的規定，應予廢止”。（參閱所提出之結論第 19 點），“此外，面對民事請求，原判之目的不僅是為了彌補輔助人遭受的精神損害，還為了彌補其家庭遭受的精神損害。正如卷宗第 247 頁背頁所顯示，其家庭包括父母，配偶及女兒，總共四人（不包括輔助人）”，（參閱提出的結論第 20 點）。

正如上文概述，輔助人提出了民事損害賠償請求，請求判令諸被訴人連帶支付澳門幣 50 萬元之財產及精神損害賠償。

就這一事宜，原審法院作出了以下考量：

“關於財產損害，請求不成立，因為未證實嫌犯之行為使輔助人遭受了損失，而這種損失反映在輔助人作為記者之職業活動層面及以此為據的其他事實事宜方面。

關於非財產損害，已證實輔助人及其家庭遭受此等損害。

文章的影射使輔助人震驚。

遭受了痛苦與煩惱，對個人形象，職業形象及良好聲譽之破壞。

嫌犯以報社社長及記者之工資為生。

未查明被告/丙有限公司之財力狀況。

輔助人經濟狀況良好。

面對輔助人被歸責於事實，其遭受之損害，雙方之經濟狀況，認為將非財產損害之損害賠償定為澳門幣 5 萬元是合理的（澳門《民法典》第 494 及第 496 條，現行澳門《民法典》第 487 條及第 489 條）”；（卷宗第 251 頁背頁及第 252 頁）。

對此，容易得出結論認為，此部分上訴理由不成立。

確實，不可否認，已證實上訴人遭受了“痛苦”，“煩惱”，“個人形象，職業形象及良好聲譽受損”。

同樣，就作出的裁判而言，事實及法律理由說明是明顯的。

因此，上訴人在（結論第 19 點中）關於違反澳門《民法典》第 477 條及第 489 條規定的說法沒有理據。

關於（所歸責的）事實，即原判“不僅考慮了輔助人遭受的精神損害，而且考慮了其家庭遭受的精神損害……”（結論第 20 點），上訴人同樣不持理據。

事實上，原審法院雖然指出“輔助人及其家庭遭受了非財產損失”為“獲證明之事實”，肯定的是，只是為著確定損害賠償金額之效果才如此考慮：試看上文轉錄的最後一段，其中描述：

“面對歸責於輔助人的事實、面對所遭受的損失、面對當事人雙方的經濟狀況，認為確定...是合理的”；（底線為我們所加）。

因此，清楚可見，作為廢止有關裁判的依據而提出的理由不成立。

最後，上訴人還認為，所裁定的澳門幣 5 萬元金額太高。

我們相信並非如此。

正如我們在第 51/2001 號案件 2001 年 7 月 12 日裁判中有機會指出的那樣，“名譽”是“人格中最珍貴的財富”，Seabra《民法典》第 360 條視之為“原始權利”，並且，在作出現予分析之事實時，被視為一項“人格權利”（參閱 1967 年澳門《民法典》第 70 條起及續後數條，現行澳門《民法典》第 73 條）。（Castan Tobenäs，《人格權》）

往往“甚至可以說，對損害名譽之反應甚於對身體侵害之反應，如果我們考慮到對名譽之損害幾乎是不可彌補的，這就容易理解，而在侵犯財產以及身體完整性方面並非如此”；（參閱 Silva Araújo，《Crimes contra a honra》，科英布拉出版社，第 15 頁）

事實上，正如莎士比亞寫道：“我的好主帥，無論男人女人，名譽是他們靈魂裏面最切身的珍寶。誰偷竊我的錢囊，不過偷竊到一些廢物，一些虛無的東西，它只是從我的手裏轉到他的手裏，而它也曾做過千萬人的奴隸；可是誰偷去了我的名譽，那麼他雖然並不因此而富足，我卻因為失去它而成為赤貧”。（《奧賽羅》，第三幕，第四節）

對於 Beleza dos Santos 教授來說，“名譽”與“尊重”這一價值有關，或至少“一般人對其本人失德的鄙視...他人之觀感是他人將所賦予的價值交予公眾評判，換言之，是別人對其的欣賞，至少是他人對其沒有不尊重。”（參閱《RLJ》，第 92 期，第 165 頁）

還有人區別內在名譽與外在榮譽，前者表現為一個人對其本身價值的觀點或感覺，後者表示他人對某人價值的看法，即所謂好名聲和美譽；（參閱 Manuel C. Andrade，《Liberdade de Imprensa e Inviolabilidade Pessoal》，科英布拉出版社，1996 年，第 79 頁）。

無疑應當承認，如果沒有美譽或好名聲，一個人很難在社會生活中露面。

因此，這是一項‘財富’，對其損害是不可彌補的，至少是難以彌補的。

學說和司法見解認定，精神損害之（損害）賠償的目的是向被害人提供一種“安撫”以減輕侵害對其造成的痛苦，或者（如有可能）使他忘卻痛苦。因此，目的是向被害人提供愉悅或歡樂的機會以盡可能中和遭受的精神痛苦（A. Varela，《Das Obrigações em geral》，第 1 卷，第 8 版，第 619 頁起，本院 2000 年 10 月 19 日第 165/2000 號案件合議庭裁判，及上述 2001 年 7 月 12 日第 51/2001 號案件合議庭裁判）。

在本案中，考慮到對輔助人所作歸責的嚴重性，尤其是所使用的“措詞”，考慮到所遭受的“損害”，不能譴責原審確定的澳門幣 5 萬元金額（在本案中）過高，此部分的上訴理由不成立。

（二）輔助人的上訴

輔助人在此請求以其遭受的非財產損害所名義而裁定的澳門幣 5 萬元金額應提高到澳門幣 25 萬元。

但正如被上訴人所指出，“從屬上訴針對法律事宜，按澳門《刑事訴訟法典》第 402 條第 2 款應予駁回，因為在其結論中未指明：被違反的法律規範、法院對各規範所作的解釋或適用之含義及本來應作出的解釋及適用的含義，並且也未指明，在錯誤確定可適用之規範的情形中，上訴人認為本應適用的規範”；（上訴人在對輔助人上訴的答覆中提出的第 1 點結論）。

何以言之？

事實上，根據澳門《民事訴訟法典》第 402 條第 2 款的規定，被上訴人在此有理，本上訴涵蓋法律事宜，無疑上訴人有責任在其結論中滿足上述第 402 條第 2 款 a 項，b 項及 c 項的規定，否則駁回上訴。

但是事實上，該案在本院受理後—因此提交上訴理由闡述書及有關的答覆之階段已終結—上訴人透過第 344 頁及第 345 文書提出聲請，“指稱出於文誤而沒有將從屬上訴中結論 X 項予以全文轉錄”，並且援用澳門《民事訴訟法典》第 621 條第 1 款的規定“以現提交的內容替代從屬上訴最後一頁，從而補正從屬上訴的結論 X 項”。

因此請求將提交的上訴理由闡述書中結論 X 項的內容，轉為下述行文：“X.現被上訴的裁判中已獲證實的一切，均明確無誤的指出，原審法院之裁判違反了澳門《民法典》第 489 條第 3 款的規定，非財產損害賠償不應當低於所請求的、並由被告們連帶支付的金額，即澳門幣 25 萬元”。

在提出該請求以後，將有關文書通知了被上訴人及檢察院，在表態期間屆滿後沒有表態（肯定的是，檢察院無依職權表態之義務）故透過第 350 頁的批示，批准了所希望的替代。

是否因此“超逾”（解決）了這一問題？

乍一看，似乎如此。

但是，考慮到審判聽證中，在知道此批示後，被上訴人 甲 適時表態反對。現在應當考慮這一問題。

當時之所以批准所聲請的替代，是因為卷宗對該聲請沒有任何反對。

然而，考慮到所裁定的內容以及重新審理該問題後（肯定的是，現在本合議庭可以為之），我們並不相信這是最好的見解。

事實上，我們一向認為，澳門《民事訴訟法典》第 598 條的規定（為著有關效果，等同於上訴人所引用的第 621 條第 1 款）在刑事訴訟範疇內不適用；（參閱本院 5 月 17 日第 32/2001- II 號案件合議庭裁判。）

還應當考慮所提出替代之請求的“適當性”。

事實上，當聲請提出時，上訴人提起從屬上訴及闡述其理由的期間早已終止。如果該請求是在有關期間內提出，那麼早就會為不存在不批准的理由。

但是，事實並非如此。因此，考慮到現提出的理由，（作為對原有裁定之廢止），現在必須不批准該請求，這相應意味著應認為上訴人沒有遵守澳門《刑事訴訟法典》第 402 條第 2 款所規定的義務，而這項未遵守必然導致駁回審理中的上訴。

決定

四、綜上所述並以此為據，合議庭裁判：

— 嫌犯（被訴人）甲提出的上訴理由部分成立，茲將以良好行為擔保的名義而強制規定的金額變更為澳門幣 15,000 元，並將良好行為的擔保期間定為 15 個月，一切按照現裁定內容；

— 駁回輔助人提出的上訴。

— 訴訟費用由兩上訴人承擔，其中上訴人/嫌犯甲承擔司法費 6 個計算單位，上訴人/輔助人乙承擔司法費 3 個計算單位。

因駁回上訴，上訴人/輔助人應繳納相等於 3 個計算單位之金額（參閱澳門《刑事訴訟法典》第 410 條第 4 款）。

上訴人/嫌犯的公設代理人服務費確定為澳門幣 2,500 元。

José M. Dias Azedo（司徒民正）（裁判書製作法官）—蔡武彬—賴健雄（附表決聲明如下）

表決聲明

在輔助人提出的從屬上訴範疇內，關於聲請將該上訴的最後一頁替代，以便使所指明被違反了的規範包括在上訴結論中這一部份，本席認為被上訴人保持沉默甚至沒有反對，對於是否批准

該項替代毫不重要，由於澳門《刑事訴訟法典》第 402 條第 2 款 a 項規範的強制性（該規範規定駁回上訴是欠缺指明所違反之規範的必然後果），因此，利害關係人不反對或簡單保持沉默無論如何不能取代強制性規定。

另一方面，在本案中，裁判書製作法官批示中所包含的裁判（它駁回了替代之聲請）對合議庭無約束力，無論被上訴人是否知悉這項批示。

因此現在合議庭以澳門《刑事訴訟法典》第 402 條第 2 款 a 項為依據駁回從屬上訴之原因，不是因為在聽證中被上訴人（透過其代理人）表示出反對裁判書製作法官的批示（該批示不批准替代），而是因為在本案中該批示根本不能約束合議庭。

賴健雄

2002 年 1 月 17 日於澳門特別行政區