

--- 簡要裁判（按照經第 9/2013 號法律修改的《〈刑事訴訟法典〉》第 407 條第 6 款規定）-

--- 日期：07/01/2015 -----

--- 裁判書製作法官：譚曉華法官 -----

**編號：第 306/2012 號** (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2015 年 1 月 7 日

**主要法律問題：**

- 附加刑的量刑
- 附加刑的緩刑

## 摘 要

1. 在綜合考慮所有對上訴人有利及不利的情節，原審法院對上訴人禁止進入賭場的附加刑為期兩年兩個月，已接近最低刑幅，並不存在過重的情況。

2. 在本案中涉及禁止進入賭博場所的附加刑不適用於《刑法典》第 48 條所規範的緩刑制度。

裁判書製作人

---

譚曉華

# 簡要裁判

編號：第 306/2012 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2015 年 1 月 7 日

## 一、案情敘述

於 2012 年 3 月 2 日，上訴人 A 在初級法院刑事法庭第 CR1-11-0366-PCS 號卷宗內被裁定觸犯以直接共同正犯及既遂方式觸犯一項第 8/96/M 號法律第 13 條第 1 款及《刑法典》第 219 條第 1 款及所規定及處罰的為賭博之高利貸罪，被判處七個月徒刑，緩刑一年九個月。

另外，作為附加刑，被判處禁止進入本特別行政區所有賭場的附加刑，為期兩年兩個月。

上訴人不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由（結論部分）：

1. 上訴人在庭審中，表現合作，毫無保留承認犯罪事實，及坦白交代事件發生之經過。
2. 本案例中，是第一及第二嫌犯找到被害人借款，而第一嫌犯要求上訴人協助借出款項。
3. 上訴人與其他嫌犯也並非經常合作伙伴，因第一及第二嫌

犯原因，上訴人才會應第一嫌犯要求借款給被害人。

4. 同時，被害人自願要求借款及不追究嫌犯們之法律責任。
5. 上訴人認為在量刑中包括主刑及附加刑方面，都應適用刑法典第 65 條之規定。
6. 本案中，原審法庭認為上訴人所觸犯的罪行不法性程度普通、罪過程度不低，同時考慮到嫌犯為初犯，完全承認控罪、其個人狀況、犯罪目的、本案所涉及的金額、其在本案中的角色及參與程度等因素。
7. 原審法庭在主刑上對第三嫌犯作出有利判決，但附加刑上，原審法庭違反刑法典第 65 條之規定及沒有充份考慮對上訴人有利之情況。
8. 刑罰上已對上訴人作出了處罰，並體現了一般預防及特別預防之目的，而附加刑之目的，是對犯人作一個防範性規範，是一種權利之限制。
9. 考慮上訴人有利之情況及刑法典第 65 條之規定，應改予上訴人二年之附加刑。
10. 此外，在本案發生後，上訴人立決心從新生活，在賭場任職庄荷，已重新過正常生活。
11. 上訴人一直行為良好，已沒有再涉及任何犯罪活動而被調查或審判。
12. 經過這麼多年，上訴人已適應現在生活，並在庭上承認早年犯下之錯誤及承擔應有之責任。
13. 上訴人的人格及犯罪後的態度是正面的，可以預見上訴人未來行為良好，不再犯罪。
14. 刑法典第 60 條“任何刑罰均不具有喪失民事權利、職業權

利或政治權利之必然效力。”

15. 刑罰的其中一個目的是使人能重返社會(刑法典第 40 條)。在適用刑罰時，將會顯示出此制度具有使人能重新納入社會的功能(見十一月十四日第 58/95/M 號法令之序言部份)。
16. 現在禁止進入賭場之附加刑，正影響上訴人希望利用自己能力，遵守社會規範地生活。
17. 上訴人所觸犯的違法行為是罪惡性較輕之刑法規定，與一般侵犯身體完整性罪或侵犯財產罪相比，很明顯，惡性程度較低，對社會秩序、公共利益影響有限。
18. 原審法庭在給予附加刑方面，違反刑法典第 40 條及第 60 條之規定。
19. 綜上所述，請求法官閣下改判上訴人二年禁止進入賭場之附加刑及根據刑法典第 48 條之規定給予緩刑機會，或給予上訴人條件之附加刑，包括上訴人除進入永利賭場之賭抬工作外，禁止進入所有澳門特別行政區之賭場的附加刑。

承上所述，懇請尊敬的合議庭裁定本上訴得直，並一如既往地作出公正裁判！

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據（結論部分）：

1. 《刑法典》第 40 條及第 65 條確立了量刑時應考慮的因素和量刑的標準。
2. 根據被上訴判決書的內容〔見第 144 頁背頁及第 145 頁〕，原審法院是考慮所有法定因素下量刑，而判處上訴人 7 個月的徒刑，緩刑 1 年 9 個月。
3. 有關主刑的量刑因素亦適用於附加刑的量刑上。

4. 考慮到澳門作為世界知名的旅遊及博彩城市，上訴人所觸犯的「為賭博的高利貸罪」對澳門社會帶來負面的影響，而根據第 8/96/M 號法令第 15 條的規定，需同時對上訴人判處「禁止進入賭場」的附加刑。故此，原審法院在考慮各項因素下僅判處 2 年 2 個月的附加刑刑期，已經非常接近有關抽象刑幅的下限，有關刑期實在沒有再下調的空間。
5. 根據被上訴判決的「已證事實」〔見第 142 頁背頁〕，上訴人的職業為庄荷，需供養父母及一名未成年女兒。
6. 正如多個中級法院的合議庭裁判的司法見解：有關附加刑的決定並不違反《刑法典》第 60 條第 1 款的規定，因為上述規定是針對「刑罰的效果」，而有關的「禁止」則是屬「判刑的效果」，且屬《刑法典》第 60 條第 2 款的規定所容許之，以及第 8/96/M 號法令第 15 條的有關附加刑的規定中，並沒有有關特別減輕或緩刑的法定依據。
7. 由於有關附加刑並沒有緩刑及特別減輕的制度，換言之，上訴人任職某一賭場庄荷的事實，不能使法院作出附加刑的緩刑或給予條件之附加刑的決定。

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，經分析案件的具體情況，認為上訴人提出的上訴理由不成立，上訴亦應予以駁回。

本院接受上訴人提起的上訴後，裁判書製作人認為上訴理由明顯不能成立，並運用《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 b) 項所規定的

權能，對上訴作簡單的裁判。

## 二、事實方面

原審法院經庭審後確認了以下的事實：

1. 2008年1月22日晚上不確定時間，在XX酒店附近，被害人B向嫌犯C提出想借款賭博，嫌犯C馬上將上述消息告知嫌犯D。
2. 同日晚上11時許，經嫌犯C介紹，在XX酒店大堂，被害人B認識了嫌犯D，其後嫌犯D再喚來上訴人A到達XX酒店大堂。
3. 經商議後，嫌犯D及上訴人A同意向被害人借出港幣十萬元（HKD100,000.00）作賭博之用，條件是被害人先被抽取賭資的十分之一，即港幣一萬元（HKD10,000.00），另外在百家樂博彩期間，每當被害人以六點或七點贏出牌局時，都要被抽取投注額的百分之五十作為利息。被害人同意。
4. 隨即，被害人與三名嫌犯前往XX娛樂場，嫌犯D將港幣九萬元籌碼（HKD90,000.00）交予被害人並由被害人用作百家樂博彩。
5. 在被害人賭博期間，上訴人A負責按上述條件抽取利息，嫌犯D負責記錄被害人的投注情況並與嫌犯C一同監視被害人賭博。
6. 直至2008年1月23日早上9時許，被害人輸清所有賭資後，被害人返回XX酒店XX號房間內，而嫌犯D及嫌犯C亦

到達上述房間，目的是等候被害人清還上述欠款。

7. 嫌犯 D、嫌犯 C 及上訴人 A 在自由、自願及有意識的情況下，故意作出上述行為。
8. 三名嫌犯共同意願及分工合作，向被害人借出賭資，目的是為自己及他人從上述借貸中獲取不正當金錢利益。
9. 三名嫌犯知悉其行為為法律所禁止及處罰。

另外證明以下事實：

10. 上訴人(第三嫌犯)為莊荷，每月收入約澳門幣 16,000 元。
11. 上訴人已婚，需供養父母及一名未成年女兒。
12. 上訴人具有中學三年級程度學歷。
13. 上訴人完全承認其被指控的事實。
14. 根據刑事紀錄證明，上訴人為初犯。

未獲證明的事實：其餘載於控訴書及答辯狀的事實。

### 三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 附加刑的量刑
- 附加刑的緩刑

1. 上訴人認為原審法院的附加刑的判決量刑過重，違反了《刑法典》第 40 條、第 60 條及第 65 條規定。

《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。

《刑法典》第 60 條規定量刑的標準。

“一、任何刑罰均不具有喪失民事權利、職業權利或政治權利之必然效力。

二、對於某些犯罪，法律得規定禁止行使某些權利或從事某些職業。”

根據原審法院已確認之事實，於 2008 年 1 月 22 日，上訴人與同案 2 名嫌犯共同意願及分工合作，向受害人借出賭資，目的是為自己及他人從有關借貸中獲取不正當金錢利益。

對上訴人有利的情節是上訴人為初犯以及在庭審時作出完全及毫無保留的自認。

在綜合考慮所有對上訴人有利及不利的情節，原審法院對上訴人禁止進入賭場的附加刑為期兩年兩個月，已接近最低刑幅，並不存在過重的情況。

因此，上訴人提出的上訴理由明顯不成立。

2. 上訴人提出了原審法院沒有對上訴人的附加刑處以緩刑是違反了《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。

現在看看本案附加刑是否適用《刑法典》內的相關規定。

《刑法典》在第三編《事實之法律後果》的第二章《主刑》內第二節規定了徒刑之暫緩執行。

另外，在《刑事訴訟法典》則在第 473 條至 476 條規定了緩刑之執行。

然而，上述刑罰暫緩執行的規定只適用於主刑中的徒刑的暫緩執行，並不適用於附加刑，同樣判決可參看中級法院 2003 年 10 月 30 日第 226/2003 號裁判書以及 2004 年 3 月 4 日第 46/2004 號裁判書。

對於《刑法典》中規定的附加刑，在《刑法典》中有獨立章節規範相關刑罰的執行(見第 60 至 63 條)。

另一方面，《刑事訴訟法典》第 473 條至 476 條的相關緩刑規定亦只適用於暫緩執行徒刑之判決。

因此，在本案中由於涉及禁止進入賭博場所的附加刑不適用於《刑法典》第 48 條所規範的緩刑制度。

故此，上訴人所提出的上述上訴理由亦明顯不成立。

#### 四、決定

綜上所述，裁判書製作人裁定上訴人的上訴理由明顯不成立，予以駁回。

判處上訴人繳付 4 個計算單位之司法費以及上訴的訴訟費用。

根據《刑事訴訟法典》第 410 條第 3 款所規定，上訴人須繳付 3 個計算單位的懲罰性金額。

著令通知。

2015 年 1 月 7 日

---

譚曉華 (裁判書製作人)