

編號：第 982/2019 號 (刑事上訴案)

上訴人：檢察院

日期：2020 年 6 月 24 日

主要法律問題：

- 在說明理由方面出現不可補救之矛盾/
審查證據方面的明顯錯誤

摘 要

原審裁判中的已證事實第 1 點及不獲證事實之間確實存在明顯矛盾，一方面法庭認定三名嫌犯達成協議，分工合作及共同作出不法行為，但另一方面卻未獲證明三人是在自由、自願及有意識下作出向被害人提供賭博款項，並從中獲得財產利益。上述矛盾屬於顯然的，且不可補救。

然而，這種矛盾的發生正正是因為關於三名嫌犯的主觀犯意未獲證明所致。從原審法院的邏輯思路，可以了解到上述對於主觀意識的結論，是來自於其對客觀構成要件所持的立場，即認為碼佣不能視為不法利益所致。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 982/2019 號 (刑事上訴案)

上訴人：檢察院

日期：2020 年 6 月 24 日

一、 案情敘述

於 2019 年 6 月 28 日，第一嫌犯 A、第二嫌犯 B 及第三嫌犯 C 在初級法院刑事法庭第 CR4-18-0400-PCC 號卷宗內被控訴以共同正犯及既遂方式觸犯四項 7 月 22 日第 8/96/M 號法律第 13 條第 1 款，結合《刑法典》第 219 條第 1 款所規定及處罰的為賭博的高利貸罪，均被判處罪名不成立。

檢察院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. 本上訴主要針對原審法院開釋了三名嫌犯 A、B 及 C 為共同正犯、既遂方式分別觸犯的四項為賭博的高利貸罪，存在有違反刑事訴訟法典第 400 條第 2 款 b)項，在說明理由方面出現不可補救之矛盾，及存在有違反刑事訴訟法典第 400 條第 2 款 c)項所規定的審查證據方面明顯有錯誤的瑕疵，這將引致判決無效。
2. 三名嫌犯 A、B 及 C 被上訴人檢察院控告以共同正犯，既遂方式分別觸犯了 7 月 22 日第 8/96/M 號法律第 13 條第 1 款，結合澳門刑法典第 219 條第 1 款所規定及處罰的四項為賭博的高利

貸罪。

3. 經公開審理後，原審法院認定以下的事實未能獲得證實：
 - 警方揭發被害人涉及高利貸之事件。
 - 三名嫌犯與涉嫌人“D”，是在自由、自願及有意識之情況下，為獲得財產利益，共同協議，分工合作，於賭場內故意向被害人提供用於賭博的款項或其他資源供其賭博，並從中獲得財產利益。
 - 三名嫌犯清楚知道其上述行為非法，會受法律制裁。
4. 同時，原審法院在法律適用方面指出“一般經驗來說，碼佣是兌碼仔以現金向賭場或賭廳購買泥碼，因泥碼比現金碼收費較平，用現金購買或兌碼泥碼時獲得便宜下來之差價，買碼或兌碼是賭場用來進行拉客促銷的手段，這些差價也屬於賭場給予兌換人之優惠，吸引兌碼仔帶來賭客賭錢。為此，本合議庭認為，碼佣不能視為不法利益。”
5. 原審法院認為碼佣不能視為不法利益，因而未能認定三名嫌犯與涉嫌人“D”，是在自由、自願及有意識之情況下，為獲得財產利益，共同協議，分工合作，於賭場內故意向被害人提供用於賭博的款項或其他資源供其賭博，並從中獲得財產利益。因而判處三名嫌犯的四項為賭博的高利貸罪，控罪理由不成立。
6. 除應有的尊重外，上訴人檢察院對原審法院的開釋判決並不認同。
7. 首先，根據被上訴之裁判已證事實第 1 點“第一嫌犯 A、第二嫌犯 B 及第三嫌犯 C，與身份不明的同夥：涉嫌人“D”達成協議、分工合作、共同作出下列不法行為。”在法律適用方面，原審法院認為碼佣不能視為不法利益，因而未能認定三名嫌犯與涉嫌

人“D”，是在自由、自願及有意識之情況下，為獲得財產利益，共同協議，分工合作，於賭場內故意向被害人提供用於賭博的款項或其他資源供其賭博，並從中獲得財產利益。

8. 被上訴的裁判一方面證實了三名嫌犯作出下列不法行為，另一方面，在法律適用上卻又認為碼佣不能視為不法利益，因而開釋了三名嫌犯的四項為賭博的高利貸罪，被上訴的裁判已證事實與法律適用存在着矛盾，沾染著刑事訴訟法典第 400 條第 2 款 b)項所規定的在說明理由方面出現不可補救之矛盾。
9. 另外，眾所周知，為賭博的高利貸罪的入罪要件，並無區分所獲得財產的利益是否不法利益又或合法利益，且並無要求行為人是否實質獲得利益，只要行為人存在特定故意，即行為人通過犯罪為所欲實現的特定結果，根據 7 月 22 日法律第 8/96/M 號第 13 條(為賭博的高利貸罪)：
 - 一、凡意圖為自己或他人獲得財產利益，向人提供用於賭博的款項或任何其他資源者，處相當於高利貸罪的刑罰。
 - 二、在賭場作出的高利貸或消費借貸，推定是為博彩提供。為着有關效力，所有特別用於經營博彩的附屬設施及其他從事藝術、文化、康樂、商業或與旅業相關的活動的鄰接設施，均視為賭場。
 - 三、消費借貸借用人之行為不受處罰。
10. 一般經驗來說，碼佣是賭場直接交予中介持牌人賭客當用現金購買或兌碼泥碼時獲得便宜下來之差價。
11. 在本案中，並無任何事實證明三名嫌犯是中介的持牌人，三名嫌犯向被害人提供款項賭博，而從中獲得兌碼利益，三名嫌犯實施了為賭博的高利貸罪。

12. 由此可見，除應有的尊重外，原審法院在審查證據方面存在有明顯的錯誤，違反刑事訴訟法典第 400 條第 2 款 c) 項之規定，這將導致判決無效，故應被撤銷，應判處三名嫌犯的四項為賭博的高利貸罪，罪名成立，並予以處罰。

基於此，敬請認定本上訴理由成立，撤銷原審法院的判決，應判處三名嫌犯的四項為賭博的高利貸罪，罪名成立，並予以處罰，深信閣下定能一如既往，作出公正的判決。

第一嫌犯 A 及第三嫌犯 C 對上訴作出了答覆，並提出有關理據。¹

¹其葡文結論內容如下：

1. Veio o Ministério Público interpor recurso do acórdão recorrido que tem absolvido (em convalidação) os aqui 1.º e 3.º arguidos e ora Recorridos, em co-autoria e na forma consumada, de 4 (quatro) crimes de usura para jogo, p. e p. pelos artigos 13º, n.º 1 da Lei n.º 8/96/M, conjugado com o artigo 219º do Código Penal (“CP”), por entender que o acórdão recorrido padece dos vícios por violação do disposto no artigo 400º, n.º 2, alíneas b) e c) do Código de Processo Penal (“CPP”);
2. Ora, o Tribunal a quo deu como provado, entre outros factos com interesse para o presente recurso, os descritos supra no ponto 4.º da resposta, que aqui se dão por reproduzidos;
3. Assim, o Tribunal a quo chegou a conclusão que, segundo a regra da experiência comum, a comissão de ficha é a importância através da qual os casinos beneficiam os promotores de jogo ou a diferença do preço entre o valor nominal de fichas mortas e o dinheiro, quando se procede à compra ou troca de fichas mortas por dinheiro, sendo esta diferença de preços um benefício que o casino concede a quem troca as fichas, como um meio de promoção para atrair mais jogadores para as salas VIP. Portanto, a comissão de ficha não corresponde ao benefício ilegal;
4. A fundamentação do tribunal está, pois, em total consonância com a decisão absolutória proferida, pelo que é óbvio que essa decisão não padece do alegado vício da contradição insanável na fundamentação nos termos do artigo 400º, n.º 2, alínea b) do CPP, como defende o Ministério Público;
5. Na verdade, entendeu o Tribunal a quo que a comissão de troca de ficha não é um benefício que resulta do empréstimo efectuado pelos arguidos, mas sim um benefício legal concedido pelo casino a quem compra ou troca fichas mortas, como meio de atrair mais jogadores para as salas VIP;
6. Ou seja, o benefício obtido pelos arguidos no caso concreto não é ilegal na sua génese - no sentido de que não resulta de qualquer acto criminoso ou conduta ilícita, mas sim de um benefício legal concedido pelos casinos a quem adquire ou troca fichas mortas. O benefício em causa não resulta, pois, do empréstimo, mas da aquisição ou troca das fichas mortas, qualquer que seja o destino ou uso dado a tais fichas;

第二嫌犯 B 對上訴作出了答覆，並提出下列理據(結論部分)：

1. 尊敬的檢察官 閣下認為，根據被上訴之裁判已證事實第 1 點“第一嫌犯 A 第二嫌犯 B 及第三嫌犯 C，與身份不明的同夥：涉嫌人“D”達成協議、分工合作、共同作出下列不法行為。”在與法律適用方面，“原審法院認為碼佣不能視為不法利益，因而未能認定三名嫌犯與涉嫌人 D，是在自由、自願及有意識之情況下，為獲得財產利益，共同協議，分工合作，於賭場內故意向被害

-
7. Assim, não existe nenhuma a contradição entre os factos provados no acórdão recorrido e a aplicação da lei, porque embora os arguidos praticaram uma conduta ilegal - empréstimo não concedido nos termos previstos na lei, não se provou qualquer benefício resultante do empréstimo;
 8. Na verdade subjacente ao espírito do artigo 13.º, n.º 1, da Lei n.º 8/96/M ao falar em “benefício patrimonial”, está a incriminação de quem empresta dinheiro a outra pessoa para jogar e apostar, com a intenção de ganhar o dinheiro (juros convencionais), a fim de evitar que nos casinos se desenvolva uma actividade paralela e lucrativa de usura para jogo. Assim, o benefício patrimonial a que se refere tal artigo tem de resultar do empréstimo em si, e não de outros meios que a lei permite aos casinos colocarem à disposição dos seus clientes importantes de forma a atraí-los ou mantê-los.
 9. Tem sido de resto esse o entendimento deste venerando Tribunal como resulta do acórdão n.º 224/2003 citado em sede de resposta supra;
 10. Assim, no caso sub judice, tendo em conta que se encontra provado que os 1.º e 3.º arguidos apenas emprestarem a importância à ofendida para jogar e apostar, não se provando que tenham tido qualquer benefício patrimonial resultante do empréstimo em si não se pode concluir que os mesmos tenham praticado crimes de usura para jogo, pelo que andou o bem o Tribunal a quo ao absolve-los;
 11. Ou seja, não só não existe qualquer contradição entre a fundamentação e a decisão como também a decisão absolutória é a única que se impunha da aplicação da lei aos factos provados;
 12. Também pelas razões expostas a sentença em crise não incorreu em qualquer erro notório na apreciação da prova, pois a análise que o Tribunal a quo fez dos factos provados é coerente e lógica;
 13. Conclui-se, pois, que o Ministério Público apenas discorda da ponderação feita pelo tribunal na análise da prova produzida e da aplicação da lei aos factos, o que não significa que o tribunal a quo tenha incorrido em qualquer vício nos termos do artigo 400º, n.º 2, alínea b) e c) do CPP

Nestes termos e nos mais de Direito, que V. Exas. doutamente suprirão, deverá ser negado provimento ao presente recurso do Ministério Público e em consequência deverá manter-se a sentença recorrida nos exactos termos em que condenou o arguido, com as legais consequências.

Assim se fazendo Justiça!

人提供用於賭博的款項或其他資源供其博，並從中獲得財產利益”兩者間存在看說明理由方面出現不可補救之矛盾。

2. 但，被上訴人並不認為上指之情況屬不可補救之矛盾。
3. 被上訴裁判中之已證事實第 1 點之內容，並非實質意義上所指之“事實”。
4. 端看該條事實所指之行文，只是單純地陳述，三名嫌犯有作出過被上訴裁判中於已證事實列內之餘下事實。
5. 雖然，該條事實中以“作出下列不法行為”作表述。
6. 但是，由於對被上訴人之行為判斷其是否存在不法性，理應從庭審中所得出的每一個已證事實，配合法律與及法官對事件之邏輯分析，在事實的最後去說明一個案件中嫌犯的行為是否存在不法性。
7. 因此並非是從一開始便指出嫌犯“下列行為”是“不法行為”。
8. 而澳門刑事訴訟法典第 400 條第 2 款 c)項所規定之不可補救之矛盾，按照一般之司法見解認為：“一如我們理解，只有當視為獲證實的事實之間，視為獲證實的與未獲證實的事實之間，以及事實事宜之證據性理由說明與裁判之間有不相容時，方存在不可補正之矛盾。換言之，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款規定的說明理由方面出現矛盾的瑕疵，在對一獲證明之事實與一未獲證明之事實兩者之間的互不相容作考慮時，必須是明顯和大量的。”(見中級法院第 108/2005 號合議庭裁判)
9. 一如本答覆第 3 點所述，被上訴裁判在已證事實中第 1 點便開宗明義地指出三名嫌犯作出“下列不法行為”非實質意義上事實，僅單純是一個陳述，因此即使可能與法律適用部份存在矛盾，亦並非如上述司法見解及刑事訴訟法第 400 條第 2 款 c)項

所指之不可補救。

10. 相反，在這裡可以看出的是，原審法院在已證事實第 1 點所載之“下列不法行為”應存在着筆誤。
11. 因此，按照刑事訴訟法典第 361 條第 1 款 a) 項之規定，應對該內容作出更正，而非認定有關該已證事實及法律適用方面存在矛盾。
12. 另外，從被上訴裁判中之已證事實可知，被上訴人並非向被害人借出“金錢”賭博。
13. 而是由被上訴人先行買碼，再將該些泥碼借予被害人。
14. 被上訴人將該些泥碼借予被害人，並沒有抽取利息，且被上訴人沒有在是次借泥碼行為中從被害人身上取得任何財產利益。
15. 被上訴人僅僅是在換碼的時候，賺取一些差價。
16. 按中級法院第 224/2003 號合議庭裁判中之見解：“只要借款非用於博彩，提供借款者亦無牟利意圖(即使其目的是用於博彩)，便無意以此犯罪要求提供借款之行為人負擔刑事責任(即使以牟利為意圖提供借款)。所懲處的，是那些向他人提供“財務手段”進行博彩並使之成為一種牟利活動的人。”
17. 亦即，第 8/96/M 號法律中之為賭博而作之高利貸罪，是為著懲處那些向他人提供“財務手段”進行博彩並使之成為一種牟利活動的人。
18. 而所謂之“財務手段”，是指借貸行為中抽取利息之行為。
19. 然而在本案之所有已證事實中，可知被上訴人並無抽取過任何之利息，因此並不存在任何的“財務手段”。
20. 既然如此，被上訴人將泥碼貸予被害人並非第 8/96/M 號法律第 13 條所要懲處之對象。

21. 綜上所述，如被上訴裁判中認為碼佣並非不法利益，不單如此，賺取碼佣之行為同時亦非第 8/96/M 號法律中之為賭博而作之高利貸罪所要懲處之行為對象。

22. 因此，原審法院所作之法律適用並不存在任何問題。

請求：

綜上全部所述，謹請尊敬的中級法院法官閣下裁定上訴人的上訴理由不成立，並駁回上訴；或

以其他不同的理由裁定上訴理由不成立，維持被上訴的決定。

以及請一如既往地作出公正裁判！

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，認為檢察院提出的上訴理由成立，應廢止原判決並改判三名嫌犯被指控的罪名成立，依法定罪及量刑；或把卷宗發還，由新組成的合議庭對案件進行重新審理。

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有關事實：

1. 第一嫌犯 A、第二嫌犯 B 及第三嫌犯 C，與身份不明的同夥：涉嫌人“D”達成協議、分工合作、共同作出下列不法行為。
2. 被害人 E 於 2018 年 04 月上旬，由珠海乘船偷渡進入本澳，其

後便在澳門 X 酒店入住，且獨自前往娛樂場賭博。

3. 2018 年 04 月中旬，在澳門 X 娛樂場賭博期間，認識了“D”及上述三名嫌犯。某日，在 X 娛樂場某貴賓會，“D”、第一嫌犯 A 及第三嫌犯 C，同意借給被害人港幣伍拾萬元 (HKD:500,000) 用作百家樂賭博之用，但條件是賭博過程中需讓嫌犯等人兌換籌碼以賺取碼佣。
4. 被害人同意上述借款條件後，便在“D”、第一嫌犯 A、及第三嫌犯 C 的陪同及監視下開始賭博。但數小時後，被害人便輸光了上述借款。
5. 其後，嫌犯等人又提出，再借給被害人港幣伍拾萬元 (HKD:500,000) 用作百家樂賭博之用，但條件是賭博過程中需讓嫌犯等人兌換籌碼以賺取碼佣。
6. 被害人同意上述借款條件後，便在“D”、第一嫌犯 A 及第三嫌犯 C 的陪同及監視下開始賭博，但此次合共贏得港幣壹佰捌拾萬元 (HKD:1,800,000)。隨後，被害人便將上述借取的港幣壹佰萬元 (HKD:1,000,000) 還給嫌犯等人，並將其 X 酒店 2850 號房間，讓給嫌犯等人入住，而其另行開設該酒店 1523 號房間休息。
7. 翌日(時間不詳)，被害人再聯同“D”、第一嫌犯 A、第二嫌犯 B 及第三嫌犯 C，前往上述 X 娛樂場某貴賓會繼續賭博，但不久便將上述餘下的港幣捌拾萬元 (HKD:800,000) 輸光。
8. 被害人休息數小時後，便與“D”、第一嫌犯 A、第二嫌犯 B 及第三嫌犯 C，一同前往 X 娛樂場某貴賓會，嫌犯等人又借給被害人港幣叁佰萬元 (HKD:3,000,000) 進行賭博，但條件是賭博過程中需讓嫌犯等人兌換籌碼以賺取碼佣。但數小時後，被害人便輸光了上述借款，隨後，被害人便向嫌犯等人歸還了借款。

9. 2018年04月27日下午，被害人與第一嫌犯A、第二嫌犯B及第三嫌犯C，相約前往X娛樂場X貴賓會，但最終只有第二嫌犯B一人前來，第二嫌犯B又借給被害人港幣叁佰萬元(HKD:3,000,000)進行賭博，但條件是賭博過程中需讓嫌犯兌換籌碼以賺取碼佣。但數小時後，被害人又輸光了借款，隨後，被害人便將上述的部份借款歸還給第一嫌犯A。
 10. 其後，“D”、第一嫌犯A、第二嫌犯B及第三嫌犯C告知被害人，還需還款港幣壹佰壹拾萬元(HKD:1,100,000)。為此，被害人便應“D”要求，將其身上的手錶(牌子：不詳，價值：肆拾萬港幣)和鑽石介指(價值：叁拾萬港幣)交予“D”作抵押。其後，被害人便自行返回X酒店1523號房間休息。
 11. 之後，第一嫌犯A、第二嫌犯B及第三嫌犯C每天都會多次前往被害人房間，以及不斷透過手提電話催促被害人還款。直至2018年05月07日，警方接報前來被害人的1523號房間進行調查。
 12. 隨後，警方前往2850號房間將第一嫌犯A、第二嫌犯B及第三嫌犯C截獲。
- 此外，審判聽證亦證實以下事實：
13. 根據刑事紀錄證明，第二及第三嫌犯在本澳均為初犯。
 14. 第一嫌犯非為初犯。於2007年及2008年分別觸犯責任之逃避罪及加重違令罪而被法院判處罰金，嫌犯已繳納相關罰金；該等卷宗亦已歸檔。及於2009年因觸犯加重違令罪而被法院判處一年三個月徒刑，緩刑二年，緩刑條件為須捐獻澳門幣20,000元；該卷宗亦已歸檔。
 15. 第一嫌犯聲稱從事飲食業，月入澳門幣30,000至40,000元，需

供養父母及一名未成年子女，具小學六年級學歷。

16. 第二嫌犯聲稱從事司機，月入澳門幣 11,000 元，需供養父母及一名未成年子女，具初中二年級學歷。

未證事實

經庭審聽證，本案不存在與控訴書已證事實不符之其他事實。

1. 警方揭發被害人涉及高利貸之事件。
2. 三名嫌犯與涉嫌人“D”，是在自由、自願及有意識之情況下，為獲得財產利益，共同協議，分工合作，於賭場內故意向被害人提供用於賭博的款項或其他資源供其賭博，並從中獲得財產利益。
3. 三名嫌犯清楚知道其上述行為非法，會受法律制裁。

三、 法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 在說明理由方面出現不可補救之矛盾/
審查證據方面的明顯錯誤

檢察院認為原審法院判決患有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b) 項規定的在說明理由方面出現不可補救之矛盾之瑕疵，同時，亦患有《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。

根據《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b) 項規定，上訴亦得以在說

明理由方面出現不可補救之矛盾為依據，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：“理由說明中不可補救的矛盾之瑕疵，指事實部分的證據性理據中的矛盾，以及已認定的事實中或已認定的與未認定的事實之間的矛盾。矛盾必須是不可補正、不可克服的，也就是說，依靠被上訴的判決的整體內容和一般經驗法則不能克服。”

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。”

審查證據方面，原審法院在事實的判斷中作出了相關說明：

“庭審聽證時，第一嫌犯 A 承認大部份事實，2018 年 04 月中旬，“D”介紹被害人予第一嫌犯及第二嫌犯認識，第三嫌犯 C 則是 D 的下屬。第一嫌犯稱，第一次借款過程是，D 向被害人先後借款一百萬元供賭博，賭博不涉及利息，只是讓嫌犯等人兌換籌碼以賺取碼佣。第二次借款過程

是，三名嫌犯也在現場，D 再向被害人借款 80 萬，賭博不涉及利息，只是讓嫌犯等人兌換籌碼以賺取碼佣。第三次借款過程是，三名嫌犯也在現場，D 再向被害人借款 300 萬，賭博不涉及利息，只是讓嫌犯等人兌換籌碼以賺取碼佣。第四次借款過程是，只有第二嫌犯在現場，第二嫌犯再向被害人借款 300 萬，賭博不涉及利息，只是讓嫌犯等人兌換籌碼以賺取碼佣。第一嫌犯稱，於第四次借款中，該 300 萬雖是第二嫌犯向被害人借出，但第二嫌犯是借給第一嫌犯，再由第一嫌犯向被害人借出款項。

庭審聽證時，第二嫌犯 B 承認大部份事實，其所述事實版本與第一嫌犯所說的相若。此外，第二嫌犯稱被害人於第一次借款賭博時，他不在現場。另稱第一至第三次的借款本金，與第一、第二嫌犯無關，是 D 借出來。第四次借款中，該 300 萬雖是第二嫌犯向被害人借出，但第二嫌犯是借給第一嫌犯，再由第一嫌犯向被害人借出款項，又稱第一嫌犯至今仍欠他款項(110 萬)未清還。

庭審聽證時，宣讀了第三嫌犯 C 在檢察院的訊問筆錄(見卷宗第 118 及背頁)，為著適當的效力，在此視為全文轉錄。第三嫌犯稱認識第一嫌犯和被害人，再透過第一嫌犯認識了第二嫌犯。該嫌犯稱經常與被害人一起賭博，得知被害人賭注很大，直至 4 月 27 日晚上，其才知悉第一、第二嫌犯曾向被害人借款 300 萬賭博，且被害人尚未還清款項，其本人曾為此找第一、第二嫌犯洽談處理方法。

庭審聽證時，宣讀的證人即被害人 E 刑事起訴法庭提供的供未來備忘筆錄顯示(見卷宗第 149 頁至 151 頁)，為著適當的效力，在此視為全文轉錄。被害人具體描述案發經過，包括：被害人本次是偷渡前來澳門賭博，後來，在賭場認識了 D 和第三嫌犯，之後再引介下認識第一、第二嫌犯。被害人先後四次向三名嫌犯借款賭博，但條件是賭博過程中需讓嫌犯等人兌換籌碼以賺取碼佣。後來，被害人已償還所有款項，但該等嫌犯仍未清

還，還在迫他清還一百萬元欠款，為此與對方發生帳目爭議。後來，第一嫌犯 A、第二嫌犯 B 及第三嫌犯 C 每天都會多次前往被害人房間，以及不斷透過手提電話催促被害人還款。直至 2018 年 05 月 07 日，警方接報前來被害人的涉案房間進行調查時，才揭發被害人非法入境之事件。

庭審聽證時，聽取了治安警察局警員編號...之陳述，其就參與本案之調查措施作出陳述。警員稱被害人前來報案，該三名嫌犯迫她高利貸。治安警後來將案件移交司警局處理。

庭審聽證時，聽取了司法警察局偵查員 X 之陳述，其就參與本案之調查措施作出陳述。該警員有翻查賭場錄影片段，又稱第四次借款(300 萬)是由第二嫌犯的戶口中簽出來。

為此，庭審認定事實，由本庭依照經驗法則，對第一及第二嫌犯在庭上之聲明、依法宣讀的第三嫌犯在檢察院的訊問筆錄、依法宣讀之被害人的供未來備忘用之聲明筆錄、二名警員證人證言以及卷宗內的有關文件等證據方式進行邏輯綜合分析並加以認定。”

檢察官在上訴中提出，原審判決一方面證實了三名嫌犯作出下列不法行為，另一方面，在法律適用上卻又認為碼佣不能視為不法利益，因而開釋了三名嫌犯的四項為賭博的高利貸罪，被上訴的裁判已證事實與法律適用存在着矛盾，沾染著刑事訴訟法典第 400 條第 2 款 b) 項所規定的在說明理由方面出現不可補救之矛盾。另一方面，為賭博的高利貸罪的入罪要件，並無區分所獲得財產的利益是否不法利益又或合法利益，且並無要求行為人是否實質獲得利益，只要行為人存在特定故意，即行為人通過犯罪為所欲實現的特定結果。一般經驗來說，碼佣是賭場直接交予中介持牌人或賭客當用現金購買或兌碼泥碼時獲得便宜下來之差價。在本案中，並無任何事實證明三名嫌犯是中介的持牌人，三名嫌犯向被害人提供款項賭

博，而從中獲得兌碼利益，三名嫌犯實施了為賭博的高利貸罪。由此可見，除應有的尊重外，原審法院在審查證據方面存在有明顯的錯誤。

然而，正如助理檢察長在其意見書中的分析，原審法院不認定犯罪行為的主觀部分的理由，正正是來自於其對“為賭博的高利貸”罪中的犯罪構成要件的一種立場。所以，有必要先了解原審法院在上述法律適用問題的主張是否成立，才能準確地認定在主觀事實認定上是否沾有“審查證據明顯有錯誤”及“在說明理由方面出現不可補救之矛盾”的事實瑕疵。

原審法院認為：“碼佣是兌碼仔以現金向賭場或賭廳購買泥碼，因泥碼比現金碼收費較平，用現金購買或兌碼泥碼時獲得便宜下來之差價，買碼或兌碼是賭場用來進行拉客促銷的手段，這些差價也屬於賭場給予兌換人的優惠，吸引兌碼仔帶來賭客賭錢。為此，本合議庭認為，碼佣不能視為不法利益。”

確實，兌碼活動在本澳博彩業中是一種慣用的營商手法，賭場以泥碼及現金碼之間的價差作為誘因，藉此吸引更多的賭客進行博彩投注活動。

倘若嫌犯純粹進行兌碼活動，實談不上與現行法律有任何抵觸。雖然，在現實中兌碼活動與借貸活動是緊密關聯的，但卻不應把兩者混為一談。

然而，在本案中所出現的兌碼活動並非一般的兌碼活動，而是嫌犯與被害人之間的一個經雙方協商而締結的賭博借貸行為，嫌犯等人借出款

項供被害人賭博，而在賭博過程中被害人需要讓嫌犯等人兌換籌碼以賺取碼佣。

關於相同問題，中級法院於 2015 年 12 月 3 日在第 861/2015 號裁判中曾作如下裁決：

“我們知道，這種佣金起源於將一筆現金交換（或購買）泥碼（或死碼）”，死碼不再是可融通物，而是用於“推動博彩”的工具，因為死碼不能用於換取現金或其他籌碼——活碼可以換取現金——而只能被持有人用於投注。

因此，購買死碼（死碼肯定將被用於投注），將被付給“佣金”（或其他利益，例如前往澳門的車船票、住宿等等），顯然它構成一種“收益”，也就是以獲取財產利益為目的的一種方式。

事實上，即使認為這種碼糧是合法的收益，卻無可否認，上訴人 A 向被害人借出賭資的目的是為了圖利，而不論這種利益是從何而來、是否合法，其行為都已經符合了第 8/96/M 號法律第 13 條第 1 款（配合《刑法典》第 219 條第 1 款）所規定的犯罪構成要件了。”

本案所發生的情況與上述中級法院裁判提及的情況相同，所以，原審法院指出碼佣不能視為不法利益是基於對第 8/96/M 號法律第 13 條第 1 款的理解存在偏差。

另外，正如檢察官在上訴中所言，原審裁判中的已證事實第 1 點及不獲證事實之間確實存在明顯矛盾，一方面法庭認定三名嫌犯達成協議，分工合作及共同作出不法行為，但另一方面卻未獲證明三人是在自由、自願及有意識下作出向被害人提供賭博款項，並從中獲得財產利益。上述矛

盾屬於顯然的，且不可補救。

然而，這種矛盾的發生正正是因為關於三名嫌犯的主觀犯意未獲證明所致。從原審法院的邏輯思路，可以了解到上述對於主觀意識的結論，是來自於其對客觀構成要件所持的立場，即認為碼佣不能視為不法利益所致。

基於此，原審裁判所出現的問題在性質上屬於一個法律適用問題，只要正確理解第 8/96/M 號法律第 13 條在本案中的適用性，便不應出現所謂未能證明三名嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，為獲得財產利益，共同協議，分工合作，於賭場內故意向被害人提供用於賭博的款項，並從中獲得財產利益的情況。

因此，應對原審法院所主張的適用法律決定作出修正，改判三名嫌犯被指控的罪名成立。

量刑須根據《刑法典》第 40 及 65 條之規定。

具體刑罰之確定須按照行為人之罪過及預防犯罪的要求為之，同時，亦須考慮不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、對被要求須負義務之違反程度、故意之嚴重程度、所表露之情感、嫌犯之動機、嫌犯之個人狀況及經濟狀況、事發前後之行為及其他已確定之情節。

三名嫌犯所觸犯四項 7 月 22 日第 8/96/M 號法律第 13 條第 1 款，結合《刑法典》第 219 條第 1 款所規定及處罰的為賭博的高利貸罪，每項可被判處最高三年徒刑。

本文中，考慮上述情節及各嫌犯之過錯，亦考慮到三名嫌犯的行為所帶來的負面影響，以及本案所涉及的借貸金額及所抽取的利息數額，以及為着預防犯罪的需要。因此，本合議庭認為三名嫌犯觸犯的四項 7 月 22 日第 8/96/M 號法律第 13 條第 1 款，結合《刑法典》第 219 條第 1 款所規定及處罰的為賭博的高利貸罪，每人每項判處九年個月徒刑。

按照《刑法典》第 71 條規定，兩項以上犯罪實質競合者，數罪並罰，科處一單一刑罰；可科處的刑罰最低限度為各罪刑罰中最重者，而最高限度為各罪刑罰之總和；在量刑時一併考慮行為人所作之行為及其人格。

本案，三名嫌犯四罪競合，競合之刑幅為九個月徒刑至三年徒刑。

經考慮三名嫌犯的人格及所作事實，在競合之量刑刑幅內，本合議庭決定：判處三名嫌犯每人一年九個月徒刑之單一刑罰。

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。

根據《刑法典》第 48 條規定，經綜合考慮三名嫌犯之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪情節，特別是，雖然第一嫌犯有犯罪記錄，但是，有關行為的嚴重程度普通，而第二及第三嫌犯為初犯，三名嫌犯的罪行為對社會安寧帶來的負面影響中等，僅對事實作譴責並以徒刑作威嚇已能夠適當及足以實現處罰之目的，因此，合議庭決定：給予第一嫌犯緩期三年執行所判徒刑，給予第二及第三嫌犯緩期兩年執行所判徒刑。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定檢察院的上訴理由成立。

合議庭裁定第一嫌犯 A、第二嫌犯 B 及第三嫌犯 C 觸犯四項 7 月 22 日第 8/96/M 號法律第 13 條第 1 款，結合《刑法典》第 219 條第 1 款所規定及處罰的為賭博的高利貸罪，每人每項判處九個月徒刑。三名嫌犯四罪競合，每人一年九個月徒刑之單一刑罰。

判處第一嫌犯緩期三年執行所判徒刑，第二及第三嫌犯緩期兩年執行所判徒刑。

判處三名嫌犯各人繳付 3 個計算單位之司法費，以及上訴的訴訟費用。

訂定三名嫌犯辯護人辯護費各為澳門幣 1,000 圓。

著令通知。

2020 年 6 月 24 日

譚曉華 (裁判書製作人)

周艷平 (第一助審法官)

蔡武彬 (第二助審法官)