

編號：第 711/2014 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2015 年 11 月 5 日

主要法律問題：

- 連續犯、法律定性
- 特別減輕
- 量刑過重
- 緩刑

摘 要

1. 上訴人的犯罪計劃是希望在每段當值時間裡，並在時機允許的情況下，盡量在該段時間中能拿走最多的籌碼，而不是說其目標只是關注到每次個別行動中所涉及的少量籌碼。因此，即管在一個當值時間段內上訴人作出過多次的犯罪行為，而這些行為都是由一個相同的及唯一的主觀故意所驅使，並且每個個別行為都是實現整個犯罪計劃的組成部分，可以說，在每次值班當中發生的具體犯罪行為，不論其次數為何，都是由同一個主觀犯意所支配，應該視為單一犯罪行為。

2. 本案中，在案發後有十六個面值一萬圓的籌碼被發現，且在上訴人處亦扣押了現金港幣 137,000 圓，而這狀況絕不可能視為上訴人本人依照其意願而主動向受害人作出的賠償。因為這些“剩餘”籌碼及現金的發現是歸功於執法當局的偵查措施，可以說在過程上上訴人只是被動配合而已。

3. 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，原審法院裁定上訴人以直接正犯及既遂方式觸犯《刑法典》第340條第1款及第336條第2款c)項所規定及處罰的公務上之侵占罪，每項判處一年三個月徒刑，接近最低刑幅，並不存在過重情況。

在犯罪競合方面，對上訴人觸犯十六項公務上之侵占罪，需重新量刑。

按照《刑法典》第71條第2款規定，犯罪競合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中之總和，因此，上訴人十六罪競合，可判處一年三個月徒刑至二十年徒刑的刑罰。根據《刑法典》第71條之規定，原審法院判處上訴人五年徒刑的單一刑罰，即使是十六項罪行的競合，仍然偏低。但是，根據《刑事訴訟法典》第399條的規定，本院不得加重對上訴人的判刑，因此，維持原審判處的五年徒刑的裁判。

4. 由於上訴人的上訴理由不成立，上訴人被判處的徒刑超過三年，根據《刑法典》第48條之規定，上訴人並不具備條件暫緩執行被判處的徒刑。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 711/2014 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2015 年 11 月 5 日

一、案情敘述

於 2014 年 7 月 25 日，上訴人 A 在初級法院刑事法庭第 CR1-14-0033-PCC 號卷宗內被裁定以直接正犯及既遂方式觸犯九十一項《刑法典》第 340 條第 1 款及第 336 條第 2 款 c)項所規定及處罰的公務上之侵占罪，每項被判處一年三個月徒刑，數罪競合，合共被判處五年實際徒刑。

另外，被判處須向 XX 娛樂場股份有限公司賠償港幣 478,000 圓；該賠償須連同本判決日起計直至完全繳付有關賠償時的法定利息。

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. 初級法院合議庭裁定控訴書內容全部屬實，合議如下：

嫌犯 A，以直接正犯身分及在犯罪既遂的情況下觸犯了《刑法典》第 340 條第 1 款及第 336 條第 2 款 C)項所規定及處

罰的九十一項公務上之侵占罪，每項判處一年三個月徒刑，數罪競合，合共判處五年實際徒刑；

2. 上訴人認為合議庭在具體考慮、量刑時，並沒有全面分析上訴人的犯罪行為的法律定性，沒有考慮上訴人的行為已滿足了連續犯的法定條件；
3. 根據《刑法典》第 29 條第 2 款對連續犯作出了規定：“數次實現同一罪狀或基本上保護同一法益之不同罪狀，而實行之方式本質上相同，且係在可相當減輕行為人罪過之同一外在情況誘發下實行者，僅構成一連續犯。”在已證事實方面，可以看到上訴人每次所用的手法及環境基本上是相同的。在澳門 XX 娛樂場的 XX 貴賓會賭檯當值期間，乘無人察覺之際，在整理賭檯上的籌碼時以右手夾取珠盤內的籌碼，並將之放在左手手心，然後將左手伸向檯底下，把籌碼收藏在左腳的鞋內。其看準了賭場監控的漏洞，以同一手法每次盜取一個籌碼。最大的面值也只是一萬元的籌碼，在同一外在情況誘發下實行；
4. 上訴人認為應將九十一項公務上之侵占罪，改為既遂和連續犯方式觸一項公務上之侵占罪。判處不多於三年徒刑，並予以暫緩執行。
5. 上訴人認為合議庭的量刑過重，在具體量刑時並沒有全面考慮，從而違反了《刑法典》第 65 條之規定；
6. 上訴人全部承認控罪，且向法庭坦白交待犯案經過。除此之外，在既證事實中，上訴人在案發後已主動將其持有且與本案有關的籌碼及金錢交出。為現金港幣 137,000 元及十六面值一萬元之“XX 娛樂場”港幣籌碼，總值為港幣 293,000

元；

7. 上訴人在犯罪後已主動交出犯罪所得的四成多的金額，尤其係對造成之損害已盡其所能作出彌補；
8. 上訴人認為應根據《刑法典》第 66 條 2 款 C)項的規定，將九十一項公務上之侵占罪，每項判處一年三個月徒刑，數罪競合，合共判處五年徒刑的刑罰。改為每項判處八個月徒刑，數罪競合，合共判處三年徒刑最為適合，並予以暫緩執行。

綜合所述，請求法官大人接納上訴，並按《澳門刑事訴訟法典》規定，廢止合議庭裁判，並判上訴人較輕之徒刑。

請予作出公正！

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據（結論部分）：

1. 在本案中，根據已證事實可見上訴人以同一手法，利用整理賭檯上的籌碼時以右手來取珠盤內的籌碼，並將之放在左手手心，然後將左手伸向檯底下，把籌碼收藏在左腳的鞋內。
2. 表面看來，上訴人的確是在同一外在情況下而被誘發實行下一次的罪行，然而，透過細心分析被上訴裁判及結合一般經驗法則，上訴人的行為尤其是不符合「同一外在情況」及「減輕罪過」的規定。
3. 為了防止賭場內有職員盜取籌碼，賭場設置了一套嚴格的規定，例如禁止職員接觸賭檯上的籌碼、在賭檯範圍內設置錄影系統、由一名監檯主任監控有關的核對情況等。故此，對上訴人而言，每次犯罪的客觀環境均是不同，例如

有不同的監檯主任在場，每次所核對的籌碼數目不一，每次盜取的籌碼的放置位置的不同等。

4. 這種盜取籌碼的模式，正正能反映並不存在連續犯的法律制度中的「同一外在場況」。即使犯罪者重覆地使用同一套犯罪手法，犯罪者也不可避免地在每次犯罪時均要留意犯罪現場的環境，從而判定是次的環境是否適宜其進行犯罪、是否不容易被人發現等。
5. 透過分析本次的罪行，上訴人作為賭場的員工，的確較容易接觸有關籌碼，然而這些情節只可視為上訴人犯罪的誘因，但並不當然地被理解為構成連續犯的「外在情況」，尤其是當賭場已規定了上訴人不可接觸籌碼時，上訴人要在違反工作規定下接觸籌碼絕非易事，而且監控人員亦常在上訴人的身邊進行巡查，上訴人的每次下手機會均是經過其深思熟慮下才進行，這也正正解釋到為什麼上訴人每次僅能取去一個籌碼，而至少相距一段時間後才再次下手。
6. 如上所述，既然本案的情節不符合「連續犯」的規定，則有關其具體量刑部份也無需作出任何更改，亦無需適用《刑法典》第 48 條的緩刑制度。
7. 就本案的具體量刑部份，就單項「公務上之侵占罪」而言，其具體刑幅僅約為抽象刑幅的下限。在九十一罪競合下，可判處 1 年 3 個月至 30 年徒刑，而被上訴法院按《刑法典》第 71 條的規定，判處嫌犯 5 年徒刑，約為抽象刑幅的七分之一。
8. 考慮到上訴人犯案的次數，共取走了港幣 775,000 元的籌碼，雖然在案發後已被扣押了現金港幣 137,000 及 16 個面

值一萬的籌碼，然而，在本案待決期間，上訴人沒有嘗試再清還金錢，仍結欠港幣 478,000 元；而且，本案罪證充份，上訴人認罪亦沒有太多的減輕刑罰的作用，故此，上訴人的行為仍不符合《刑法典》第 66 條 C 項特別減輕的規定。

9. 綜上所述，原審法院的判刑已對上訴人十分有利，難有下調的空間，更遑論下調至可適用緩刑的刑罰。

綜上所述，本檢察院認為由於所有上訴理由不成立，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，同意檢察院司法官在其對上訴理由闡述的答覆中所提出的觀點和論據，認為上訴人提出的上訴理由全部不成立，應予以駁回及維持原判。

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. 上訴人 A 於澳門 XX 娛樂場任職莊荷並負責處理賭檯上籌碼等工作。
2. 2013 年 7 月 16 日至 8 月 2 日，上訴人在澳門 XX 娛樂場的 XX 貴賓會賭檯當值期間，乘無人察覺之際，在整理賭檯上的籌碼時以右手夾取珠盤內的籌碼，並將之放在左手手

心，然後將左手伸向檯底下，把籌碼收藏在左腳的鞋內，把取得的籌碼據為己有。

3. 2013 年 7 月 16 日，上訴人以上述的手法於下列時間取去屬於 XX 娛樂場的籌碼：
 1. 上午 9 時 38 分 40 秒，取去一個壹仟港元籌碼(HKD1,000)；
 2. 上午 9 時 41 分 25 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
 3. 上午 12 時 10 分 7 秒，取去一個壹仟港元籌碼(HKD1,000)；
 4. 下午 1 時 43 分 58 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)。
4. 2013 年 7 月 18 日，上訴人以相同的手法於下列時間取去屬於 XX 娛樂場的籌碼：
 1. 上午 7 時 37 分 5 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
 2. 上午 8 時 53 分 44 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
 3. 上午 10 時 11 分 41 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
 4. 上午 10 時 33 分 36 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)。
5. 2013 年 7 月 20 日，上訴人以相同的手法於下列時間取去屬於 XX 娛樂場的籌碼：
 1. 凌晨 4 時 20 分 26 秒，取去一個壹仟港元籌碼(HKD1,000)；
 2. 凌晨 4 時 22 分 31 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
 3. 凌晨 5 時 45 分 46 秒，取去一個壹萬港元籌碼

(HKD10,000)；

4. 上午6時13分25秒，取去一個壹仟港元籌碼(HKD1,000)。

6. 2013年7月21日，上訴人以相同的手法於下列時間取去屬於XX娛樂場的籌碼：

1. 晚上 11 時 53 分 26 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)。

7. 2013年7月22日，上訴人以相同的手法於下列時間取去屬於XX娛樂場的籌碼：

1. 凌晨零時 8 分 13 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；

2. 凌晨零時 34 分 11 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；

3. 凌晨 2 時 22 分 14 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；

4. 凌晨2時29分46秒，取去一個壹仟港元籌碼(HKD1,000)；

5. 凌晨3時15分6秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；

6. 凌晨 4 時 29 分 17 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；

7. 凌晨 5 時 19 分 11 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)。

8. 2013年7月23日，上訴人以相同的手法於下列時間取去屬於XX娛樂場的籌碼：

1. 凌晨零時 29 分 46 秒，取去一個壹仟港元籌碼(HKD1,000)；

2. 凌晨1時8分41秒，取去一個壹仟港元籌碼(HKD1,000)；

3. 凌晨 2 時 6 分 3 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
 4. 凌晨 2 時 46 分 2 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
 5. 凌晨 4 時 6 分 45 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
 6. 凌晨 4 時 12 分 25 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
 7. 凌晨 4 時 54 分 29 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
 8. 上午 6 時 35 分 2 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
 9. 上午 6 時 39 分 46 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
 10. 上午 6 時 54 分 2 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
 11. 晚上 11 時 45 分 40，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)。
9. 2013 年 7 月 24 日，上訴人以相同的手法於下列時間取去屬於 XX 娛樂場的籌碼：
1. 凌晨 1 時 51 分 12 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
 2. 凌晨 3 時 28 分 24 秒，取去一個壹仟港元籌碼(HKD1,000)；
 3. 凌晨 3 時 56 分 23 秒，取去一個壹仟港元籌碼(HKD1,000)；
 4. 凌晨 4 時 3 分 40 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
 5. 凌晨 5 時 21 分 26 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
 6. 晚上 11 時 55 分 21 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)。

10. 2013 年 7 月 25 日，上訴人以相同的手法於下列時間取去屬於 XX 娛樂場的籌碼：

1. 凌晨 1 時 37 分，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
2. 凌晨 2 時 26 分 32 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
3. 凌晨 3 時 5 分 40 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
4. 凌晨 4 時 14 分 13 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
5. 凌晨 5 時 4 分 49 秒，取去一個壹仟港元籌碼(HKD1,000)；
6. 凌晨 5 時 40 分 40 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
7. 晚上 11 時 54 分 34 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)。

11. 2013 年 7 月 26 日，上訴人以相同的手法於下列時間取去屬於 XX 娛樂場的籌碼：

1. 凌晨 1 時 7 分 23 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
2. 凌晨 1 時 36 分 31 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
3. 凌晨 3 時 26 分 55 秒，取去一個壹仟港元籌碼(HKD1,000)；
4. 凌晨 4 時 10 分 49 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
5. 凌晨 5 時 26 分 23 秒，取去一個壹萬港元籌碼(HKD10,000)；
6. 上午 6 時 22 分 10 秒，取去一個壹仟港元籌碼(HKD1,000)。

12. 2013 年 7 月 27 日，上訴人以相同的手法於下列時間取去屬

於 XX 娛樂場的籌碼：

1. 晚上 11 時 51 分，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)。

13. 2013 年 7 月 28 日，上訴人以相同的手法於下列時間取去屬於 XX 娛樂場的籌碼：

1. 凌晨 1 時 53 分 27 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)；

2. 凌晨 2 時 33 分 36 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)；

3. 凌晨 3 時 43 分 9 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)。

14. 2013 年 7 月 29 日，上訴人以相同的手法於下列時間取去屬於 XX 娛樂場的籌碼：

1. 凌晨零時 34 分 55 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)；

2. 凌晨 1 時 15 分 23 秒，取去一個壹仟港圓籌碼(HKD1,000)；

3. 凌晨 1 時 54 分 1 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)；

4. 凌晨 2 時 45 分 16 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)；

5. 凌晨 4 時 7 分 54 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)；

6. 凌晨 4 時 45 分 54 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)；

7. 上午 6 時 32 分 27 秒，取去一個壹仟港圓籌碼(HKD1,000)；

8. 上午 6 時 47 分 59 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)；

9. 晚上 11 時 45 分 38 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)。

15. 2013 年 7 月 30 日，上訴人以相同的手法於下列時間取去屬於 XX 娛樂場的籌碼：
1. 凌晨 1 時 2 分 44 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)；
 2. 凌晨 2 時 17 分 5 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)；
 3. 凌晨 3 時 7 分 39 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)；
 4. 凌晨 4 時 31 分 24 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)；
 5. 晚上 11 時 36 分 30 秒，取去一個壹仟港圓籌碼(HKD1,000)。
16. 2013 年 7 月 31 日，上訴人以相同的手法於下列時間取去屬於 XX 娛樂場的籌碼：
1. 凌晨 1 時 21 分 33 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)；
 2. 凌晨 1 時 43 分 27 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)；
 3. 凌晨 2 時 16 分 7 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)；
 4. 凌晨 4 時 7 分 48 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)；
 5. 凌晨 4 時 15 分，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)；
 6. 凌晨 5 時 35 分 11 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)；
 7. 早上 6 時 26 分 3 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)；
 8. 晚上 11 時 49 分 9 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)。
17. 2013 年 8 月 1 日，上訴人以相同的手法於下列時間取去屬於 XX 娛樂場的籌碼：

1. 凌晨零時 48 分 33 秒，取去一個壹萬港圓籌碼 (HKD10,000)；
 2. 凌晨 2 時 23 分 7 秒，取去一個壹萬港圓籌碼 (HKD10,000)；
 3. 凌晨 2 時 43 分 20 秒，取去一個壹萬港圓籌碼 (HKD10,000)；
 4. 凌晨 2 時 48 分 19 秒，取去一個壹萬港圓籌碼 (HKD10,000)；
 5. 凌晨 3 時 46 分 58 秒，取去一個壹萬港圓籌碼 (HKD10,000)；
 6. 凌晨 4 時 30 分 37 秒，取去一個壹萬港圓籌碼 (HKD10,000)；
 7. 凌晨 4 時 51 分 17 秒，取去一個壹萬港圓籌碼 (HKD10,000)；
 8. 凌晨 5 時 9 分 58 秒，取去一個壹萬港圓籌碼 (HKD10,000)；
 9. 早上 6 時 46 分 30 秒，取去一個壹萬港圓籌碼 (HKD10,000)。
18. 2013 年 8 月 2 日，上訴人以相同的手法於下列時間在 XX 娛樂場第...號賭檯取去屬於上述娛樂場的籌碼：
1. 凌晨零時 5 分 56 秒，取去一個壹萬港圓籌碼 (HKD10,000)；
 2. 凌晨零時 14 分 38 秒，取去一個壹萬港圓籌碼 (HKD10,000)；
 3. 凌晨 1 時 35 分 52 秒，取去一個壹萬港圓籌碼 (HKD10,000)；
 4. 凌晨 2 時 47 分 37 秒，取去一個壹萬港圓籌碼

(HKD10,000)；

5. 凌晨 3 時 5 分 3 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)；

6. 凌晨 3 時 15 分 50 秒，取去一個壹萬港圓籌碼(HKD10,000)。

19. 上訴人合共 91 次取去屬於澳門 XX 娛樂場的籌碼，合共柒拾柒萬伍仟港圓(HKD775,000)。

20. 上訴人之上述犯罪行為已被賭場保安錄影系統拍攝，詳情可觀看翻閱錄影光碟筆錄(載於卷宗第 26 至 28 頁、第 63 至 72 頁及第 78 頁)。

21. 上訴人明知其為博彩專營公司的職員，利用工作之便，在違反物主的意願下，將上述現金籌碼拿取並據為己有。

22. 上訴人在自由、自願及有意識的情況下故意實施上述行為。

23. 上訴人清楚知道其行為是法律所不容，會受相應法律之制裁。

民事損害賠償請求中獲證明屬實的事實如下：

24. No dia 2 de Agosto de 2013, cerca das 03:15, o operador de vigilância B, no exercício das suas funções, reparou que a denunciada, enquanto arrumava as fichas na banca ("float") da mesa de jogo MD..., onde estava a trabalhar, passou da mão direita para a mão esquerda uma ficha de jogo de HK\$10,000.00, escondendo-a posteriormente na sua perna esquerda.

25. Após ter testemunhado a ocorrência, o referido operador de vigilância participou o sucedido e, posteriormente, o sr. C, chefe de turno de segurança, a sr.^a D, chefe de operações de jogos de mesa, e o agente da Polícia Judiciária, visionaram as gravações

dos acontecimentos.

26. O agente da Polícia Judiciária, acompanhado por funcionários da segurança, aproximou-se da mesa de jogo MD... e pediu à denunciada para se afastar.
27. Assim que a denunciada se afastou, foram encontradas, no chão, perto da cadeira do dealer, 3 fichas de HK\$10,000.00.
28. De seguida a denunciada foi levada para a sala da Polícia Judiciária dentro das instalações da denunciante e foi feita uma busca ao seu cacifo, onde foram encontradas outras 3 fichas de HK\$10,000.00, embrulhadas em tecido, dentro de uma caixa.
29. Posteriormente a denunciada foi levada para as instalações da Polícia Judiciária.
30. Após o sucedido, a denunciante foi verificar todos os actos praticados pela denunciada, tendo apurado que, desde 16 de Julho de 2013, a denunciada se apropriou, por diversas vezes, ilegitimamente, de fichas de jogo.

同時，亦證明下列事實：

31. 根據刑事紀錄證明，上訴人為初犯。
32. 上訴人自願承認被指控的犯罪事實。
33. 從上訴人處扣押了現金港幣 137,000 圓及十六個面值一萬圓之“XX 娛樂場”港幣籌碼（見第 7 頁、第 12 頁及第 16 頁）。
34. 上訴人的個人及家庭狀況如下：
上訴人現為無業。
需供養父親。
學歷為初中三年級。

未獲證明之事實：載於民事損害賠償請求內之其他事實。

三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 連續犯、法律定性
- 特別減輕
- 量刑過重
- 緩刑

1. 上訴人提出原審法院未有考慮本案存在連續犯罪情節和行為，應以一項公務上之侵占罪論處，判以不多於三年徒刑。

根據《刑法典》第 29 條第 2 款對連續犯作出了規定：“數次實現同一罪狀或基本上保護同一法益之不同罪狀，而實行之方式本質上相同，且係在可相當減輕行為人罪過之同一外在情況誘發下實行者，僅構成一連續犯。”

中級法院於 2011 年 3 月 17 日第 913/2010 號刑事上訴案判決中指出：“而在對這條文的第二款作出準確的法律解釋前，必須重溫葡萄牙科英布拉大學法學院已故刑事法律教授 EDUARDO CORREIA 先生就連續犯這概念所主張、並得到澳門現行《刑法典》第 29 條第 2 款行文實質吸納的權威學說（詳見其書名為‘DIREITO CRIMINAL’

的刑法教程，第二冊，科英布拉 Almedina 書局，1992 年再版，第 208 頁及續後各頁的內容)。

根據這學說，以連續犯論處犯罪人的真正前提，是奠基於在具體案情內，存在一個可在相當程度上，使行為人在重複犯罪時感到便利、和因此可相當減輕（亦即以遞減方式逐次減輕）其在每次重複犯罪時的罪過程度的外在情況。

該位著名刑事法律教授在上述刑法教程第二冊第 210 頁中，就列舉了四個典型範例，以確定何謂「外在情況」：

一、 如針對 1886 年葡國《刑法典》所指的通姦罪行，倘姦夫甲與情婦乙在實施第一次通姦行為後，兩人同意將來繼續通姦，則針對這兩人的第一次和續後的通姦行為，得以連續犯論處；

二、 甲首次發現某住宅有一虛掩暗門，遂決定透過此門入內偷竊。在得手後，日後仍發現該住宅的暗門仍存在，故再以相同手法，多次利用該扇虛門入屋內偷竊；

三、 某曾在過去製造假錢幣的技師，被要求再利用在首次鑄假幣時製造的假幣鑄造模具，去再次實施鑄假幣的罪行；

四、 某盜賊原祇想入屋盜取特定珠寶，但在完成實施這犯罪計劃後，卻同時發現屋內還有現金，因此臨時決定擴大原先偷竊活動的範圍，把現金也偷去。

在上述四個範例中，行為人在第二次的犯罪行為的過錯程度均在相應的「外在情況」出現下，得到相當的減輕，故基於實質公平原則和過錯原則，應以連續犯論處。

由此可見，現行《刑法典》有關連續犯概念方面的第 29 條上述行文，是深受該權威學說的影響。

另須強調的是，在決定是否以本屬數罪並罰的法定例外處罰機

制的連續犯懲罰制度去論處犯罪行為人時，是祇從其過錯層面（或罪狀的主觀要素方面）去考慮（註：而這亦是實質公平原則和過錯原則所使然），而不會考慮犯罪人在第二次和倘有的續後各次重複犯罪中所造成的犯罪後果，因涉及諸如犯罪後果等的客觀情節，祇會在適用澳門《刑法典》第 73 條所指的連續犯法定刑幅內作具體量刑時，才加以考慮。」”

本文中，根據已確認之事實，“嫌犯合共 91 次取去屬於澳門 XX 娛樂場的籌碼，合共柒拾柒萬伍仟港圓(HKD775,000)。

...

嫌犯明知其博彩專營公司的職員，利用工作之便，在違反物主的意願下，將上述現金籌碼拿取並據為己有。

嫌犯在自由、自願及有意識的情況下故意實施上述行為。”

正如助理檢察長在其意見書中所述：“雖然上訴人每次作案手法相同，但是，不能忘記賭場內的保安監控是持久的，這意味著絕不會因為上訴人第一次犯案成功而造就出一個容易再次成功犯罪的客觀環境。相反，在每次作出新的犯罪行為時，上訴人都需要付出相同或加倍的努力，務求能成功再次避開賭場內包括人和設備的監控，才能完成新一次的犯罪行為，所以，根本不存在任何外在誘因能促使上訴人身處一個令他減低抵抗犯罪衝動的環境。”

然而，從上述已證事實中可以看到，上訴人在大概半個月時段中(2013 年 7 月 16 日至 2013 年 8 月 2 日期間)，在 16 個日子內，每天當值期間多次取走籌碼。

上訴人的犯罪計劃是希望在每段當值時間裡，並在時機允許的情況下，盡量在該段時間中能拿走最多的籌碼，而不是說其目標只是關注到每次個別行動中所涉及的少量籌碼。因此，即管在一個當值時間段內上訴人作出過多次的犯罪行為，而這些行為都是由一個相同的及唯一的主觀故意所驅使，並且每個個別行為都是實現整個犯罪計劃的組成部分，可以說，在每次值班當中發生的具體犯罪行為，不論其次數為何，都是由同一個主觀犯意所支配，應該視為單一犯罪行為。

考慮到本案的具體情節，上訴人所實施的公務上之侵占行為，應該以每段值班當中所發生的行為作為一個整體的犯罪行為，作一罪論處。即是說，上訴人的行為應以十六項公務上之侵占罪作出處罰。而在十六項罪行中則未出現上訴人所提出的連續犯的狀況。

2. 另外，上訴人亦提出，其主動將有關籌碼及金錢交出，應屬特別減輕情節。

《刑法典》第 66 條第 1 款及第 2 款 c) 項規定：“除法律明文規定須特別減輕刑罰之情況外，如在犯罪之前或之後或在犯罪時存在明顯減輕事實之不法性或行為人之罪過之情節，或明顯減少刑罰之必要性之情節，法院亦須特別減輕刑罰。為著上款之規定之效力，尤須考慮下列情節：行為人作出顯示真誠悔悟之行為，尤其係對造成之損害盡其所能作出彌補。”

《刑法典》第 67 條規定：“一、如有特別減輕刑罰之情況，在

可科處之刑罰之限度方面，須遵守下列規定：a)徒刑之最高限度減三分之一；b)徒刑之最低限度為三年或超逾三年者，減為五分之一；少於三年者，減為法定之最低限度；c)罰金之最高限度減三分之一，而最低限度則減為法定之最低限度；d)徒刑之最高限度不超逾三年者，得在第四十五條第一款所指之限度內，以罰金代替徒刑。二、特別減輕之刑罰經具體定出後，可依據一般規定代替及暫緩執行之。”

根據《刑法典》第 66 條第 1 款的相關規定，刑罰的特別減輕是以“明顯減輕事實之不法性或行為人之罪過或明顯減少刑罰之必要性”為必然的實質要件。

《刑法典》第 66 條第 2 款所列舉的情節並不必然導致刑罰的特別減輕。

法律所要求的“明顯減輕”並不是一般或普通程度的減輕。在具體個案中，唯有通過某些情節的存在而反映出事實的不法性、行為人的罪過或刑罰的必要性在很大程度上得以減輕才能為特別減輕刑罰提供正當的理由。

載於中級法院 2010 年 3 月 18 日第 1082/2009 號刑事上訴案判決中指出：“至於《刑法典》第 66 條第 2 款 c)項而言，法律要求者是行為人在犯罪時及犯罪後曾作出積極可相當減輕事實不法性的舉動。”

本案中，在案發後有十六個面值一萬圓的籌碼被發現，且在上訴人處亦扣押了現金港幣 137,000 圓，而這狀況絕不可能視為上訴人本人依照其意願而主動向受害人作出的賠償。因為這些“剩餘”籌碼及

現金的發現是歸功於執法當局的偵查措施，可以說在過程上上訴人只是被動配合而已。

因此，上述情況並不符合有關條文所規定的積極的舉動，即上訴人並未具備特別減輕刑罰的所有法定條件。

3. 上訴人亦認為原審法院量刑過重，違反了《刑法典》第 40 條及第 65 條規定，故應改判上訴人三年徒刑之刑罰。

《刑法典》第 40 條規定：

“一、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。

二、在任何情況下，刑罰均不得超逾罪過之程度。

三、保安處分僅在其與事實之嚴重性及行為人之危險性相適應時，方得科處之。”

《刑法典》第 65 條規定：

“一、刑罰份量之確定須按照行為人之罪過及預防犯罪之要求，在法律所定之限度內為之。

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。

三、在判決中須明確指出量刑之依據。”

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《刑法典》第 340 條第 1 款及第 336 條第 2 款 c) 項所規定及處罰的公務上之侵占罪，每項可被判處一年至八年徒刑。

在量刑時，法院亦須考慮上訴人為本澳居民，擁有正當職業和收入，在工作期間有預謀地實施偷取籌碼的行為，從上訴人的作案手法可顯示其故意程度較高。

另一方面，在考慮保護法益及公眾期望的要求時需知道，公務上之侵占行為屬當今社會常見的犯罪類型，該類犯罪活動在本澳非常

活躍，有關犯罪行為亦直接侵犯有關行業的所有權，上訴人所犯罪行無疑對該行業的正常運作帶來負面的影響，由此更加突顯預防此類犯罪的迫切性。

而對上訴人有利的情節是其為初犯，沒有其他刑事紀錄。另外，在庭審時，上訴人承認實施了被控告的事實。

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，原審法院裁定上訴人以直接正犯及既遂方式觸犯《刑法典》第 340 條第 1 款及第 336 條第 2 款 c) 項所規定及處罰的公務上之侵占罪，每項判處一年三個月徒刑，接近最低刑幅，並不存在過重情況。

在犯罪競合方面，對上訴人觸犯十六項公務上之侵占罪，需重新量刑。

按照《刑法典》第 71 條第 2 款規定，犯罪競合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中之總和，因此，上訴人十六罪競合，可判處一年三個月徒刑至二十年徒刑的刑罰。根據《刑法典》第 71 條之規定，原審法院判處上訴人五年徒刑的單一刑罰，即使是十六項罪行的競合，仍然偏低。但是，根據《刑事訴訟法典》第 399 條的規定，本院不得加重對上訴人的判刑，因此，維持原審判處的五年徒刑的裁判。

4. 上訴人亦提出了如上述理由成立，給予緩刑。

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。

由於上訴人的上訴理由不成立，上訴人被判處的徒刑超過三年，根據《刑法典》第 48 條之規定，上訴人並不具備條件暫緩執行被判處的徒刑。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人 A 的上訴理由不成立，然而，本院依職權改判上訴人觸犯十六項公務上之侵占罪，每項判處一年三個月徒刑，數罪競合，合共判處五年實際徒刑的單一刑罰。

維持原審其餘裁決。

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 2,000 圓，

著令通知。

2015 年 11 月 5 日

本人具如下表決聲明：

根據已經證明之事實，上訴人身為博彩專營公司的職員，利用工作之便，在違反物主的意願下，將上述現金籌碼拿取並據為己有。

按照《刑法典》第 336 條第 2 款 c) 項的規定：“公營企業、公共資本企業、

公共資本占多數出資額之企業，以及公共事業之特許企業、公共財產之特許企業或以專營制度經營業務之公司等之行政管理機關、監察機關或其他性質之機關之據位人，以及該等企業或公司之工作人員。”等同於公務員。上述的以專營制度經營業務之公司是指在該業務範圍單一經營的公司。

根據第 16/2001 號法律第 7 條第 2 款配合第 26/2002 號行政長官批示，自 2002 年 2 月 8 日起，經營娛樂場幸運博彩已批給予三間公司。因此，XX 娛樂場股份有限公司並非經營娛樂場幸運博彩之單一經營的公司，不符合《刑法典》第 336 條第 2 款 c) 項的專營公司概念，而博彩公司的職員亦並不符合《刑法典》第 336 條所規定的公務員的概念。

因此，上訴人之行為應改判為以直接正犯及既遂方式觸犯了四項《刑法典》第 199 條第 1 款所規定及處罰的信任之濫用罪及十二項《刑法典》第 199 條第 4 款 b) 項所規定及處罰的信任之濫用罪。

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)