

編號：第 123/2023 號（刑事上訴案）

日期：2023 年 4 月 27 日

主要法律問題：

- 緩刑

摘 要

根據《刑法典》第 48 條第 1 款規定：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者，法院得將科處不超逾三年之徒刑暫緩執行。

緩刑的前提要件包括形式要件：針對不超逾三年的徒刑；及實質要件：符合刑罰之目的。

的確，一項或多項以前的判刑之存在並不先驗地阻礙給予緩刑。只要從卷宗中得出對嫌犯有利之預測結論，仍得給予緩刑。（參見 2003 年 1 月 16 日中級法院合議庭裁判，卷宗編號：170/2002）

然而，即使按執行徒刑之排他考慮審查得出對犯罪人之預測是有利的，如譴責及預防犯罪之必要性阻礙緩刑，就不應命令緩刑（參見中級法院在 242/2002 號及第 192/2004 號上訴案之裁判）

刑罰的暫緩執行是法律所規定的一種獨立的刑事法律制裁方式，緩刑不是給予犯罪行為人的一種獎勵或優待，而是一種為著社會大眾利益的處罰方式，其終極目標旨在保障法益。緩刑的適用，不應無法

保障法益及無法穩定社會大眾對打擊犯罪的期盼，即對懲罰犯罪的觀感或對社會法律制度的觀感。

裁判書製作人

周艷平

澳門特別行政區中級法院 合議庭裁判書

編號：第 123/2023 號（刑事上訴案）

上訴人：A

日期：2023 年 4 月 27 日

一、案情敘述

在初級法院刑事法庭第 CR3-22-0047-PCC 號合議庭普通刑事案件中，合議庭於 2022 年 12 月 14 日作出判決，裁定：

嫌犯 A 被指控以直接正犯及既遂方式觸犯的《刑法典》第 211 條第 1 款結合第 4 款 a 項及第 196 條 b 項所規定及處罰的一項相當巨額詐騙罪，改判為以直接正犯及既遂方式觸犯了《刑法典》第 199 條第 4 款 b 項結合第 1 款及第 196 條 b 項所規定及處罰的一項信任之濫用罪（相當巨額），判處一年九個月實際徒刑；

嫌犯須向被害人 B 支付港幣 138,723 元（折合澳門幣 142,884.70 元）的財產損害賠償，以及根據終審法院 2011 年 3 月 2 日第 69/2010 號上訴案的統一司法見解裁判所定的法定利息。

*

嫌犯 A 不服，向本院提起上訴，其上訴理由之闡述載於卷宗第 355 頁至第 360 頁。

上訴人 A 提出以下上訴理據（上訴理由之闡述的結論部分）：

1. 上訴人被判觸犯《刑法典》第 199 條 4 款 b 項結合同一法典第 196 條 b 項所規定及處罰的一項信用之濫用罪(相當巨額)，判處一年九個月實際徒刑；上訴人認為應給予其緩刑。

2. 上訴人認為上述裁判違反《刑法典》第 400 條、第 48 條、第 64 條及第 65 條關於緩刑的規定，沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定之違反法律的瑕疵。

3. 上訴人主動將電話中的資料交予警方查閱，並在司法警察局及檢察院的筆錄中主動承認部份犯罪事實。（卷宗第 69 頁至 82 頁、第 92 頁及背頁、93 頁，以及第 104 頁及背頁）

4. 上訴人雖非初犯，但在庭審中承認大部份犯罪事實，主動交代犯罪的起因、經過及發展，表現出充份悔改之意，並承諾不會再犯；在審判聽證開始之前，已盡其所能地向被害人還款項，並於庭上承諾會盡力還款。（裁判書第 16 頁及背頁以及第 17 頁）

5. 可見上訴人明顯已作出真誠悔悟的行為，盡其所能作出彌補，其過錯程度或刑罰的必要已明顯減少。

6. 上訴人現為日本餐廳廚師，每月收入為 MOP\$20,000.00(澳門幣貳萬圓正)，為家中經濟支柱，需供養父母及一名未成年兒子。

7. 尊敬的原審法院法官 閣下在適用刑罰時，應深入考慮監禁刑對嫌犯的人格、家庭、生活及社會所帶來的負面影響。

8. 原審法院法官 閣下在具體量刑時並沒有全面考慮《刑法典》第 40 條、第 48 條、第 64 條及第 65 條的規定。

9. 刑法之目的旨在保護法益(通過一般預防及特別預防)及使人能重返社會。

10. 參見中級法院第 507/2011 號裁判, “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。

11. 故此,審判者需要充分考慮所有的量刑情節,結合上述的標準以滿足一般預防及特別預防。

12. 上訴人為本澳居民,家庭生活圈均在本澳,具有穩定的職業,其對澳門社會治安、法律秩序以至社會安寧不構成任何實質的威脅和影響;在案發後,上訴人主動承認錯誤,於審判聽證中交代了犯罪之原因是由於欠債而犯案,亦承諾會盡力還款,具有改過自身之積極期望。

13. 另外,根據《刑法典》第 48 條及第 64 條規定,對事實作譴責並以監禁刑作威嚇可適當及足以實現處罰的目的者,法院得將科處不超過三年之徒刑暫緩執行,而在量刑時,亦應優先選擇非剝奪自由之刑罰。

14. 因此, 法院在量刑時, 根據澳門《刑法典》第 40 條及第 65 條規定, 除了需考慮預防犯罪的要求及所保護之法益, 亦要考慮上訴人將來能重新納入社會, 在法律所定之限度內為之。

15. 上訴人認為雖然其並非初犯, 但需要供養父母及兒子, 且已盡力還款等因素, 相反, 如判處上訴人實際徒刑將會對上訴人及其家人做成很大的負面影響, 不利其重返社會。

16. 另一方面, 給予上訴人緩刑亦已能達到一般預防及特別預防的目的, 以事實作譴責並以監禁刑作威嚇可適當及足以實現處罰的目的, 而且上訴人可於緩刑期間工作, 賺取金錢以賠償被害人之損失。

17. 基於此, 應給予上訴人緩刑的機會, 以監禁刑作威嚇, 並可給予較長的緩刑期間及判處上訴人需於緩刑期內每月還款予被害人作為緩刑之條件。

18. 對犯罪事實的不法程度、實施犯罪的方式、犯罪事實所造成的後果、犯罪故意程度、犯罪時行為人的情緒狀態、犯罪的目的或動機、嫌犯的個人人身及經濟狀況及其犯罪後的表現等等考慮, 綜觀以上所述, 應給予上訴人緩刑。

*

駐初級法院刑事法庭的檢察院代表作出答覆, 認為上訴人提出的上訴理由不成立 (詳見卷宗第 365 頁至第 367 頁)。

檢察院在答覆狀中提出下列理據 (結論部分) :

1. 本案中上訴人被判處 1 年 9 個月實際徒刑, 並不超逾 3 年, 這只是法律規定給予緩刑的形式要件。

2. 對上訴人給予緩刑, 尚需考慮是否符合法律所規定的實質要件, 即是否“能適當及足以實現處罰之目的”。除了考慮上訴人過往的行為紀錄外, 還必須考慮上訴人犯罪的情節及其嚴重性等因素。

3. 在本案, 上訴人並無完全承認犯罪事實, 且非初犯, 根據刑事紀錄有同一性質的犯罪被判處刑罰。

4. 上訴人在上訴狀中表示已有悔改之意, 並承諾不再犯。然而, 我們知道, 上訴狀中宣稱的悔悟並非必然為真正的悔意, 悔意這句說話很輕易被表達出來, 在審視嫌犯過去的刑事紀錄和載於卷宗已被原審法院審查的他案裁判書, 可以發現嫌犯對悔改一詞非第一次表達, 可信度受到質疑。

5. 第 CR2-15-0383-PCC 號卷宗嫌犯因一項「信任之濫用罪」(巨額), 三項「詐騙罪」(相當巨額)及一項「詐騙罪」(巨額), 分別被判處 9 個月, 每項 1 年 3 個月及 7 個月徒刑, 合共 3 年徒刑的單一刑罰, 暫緩執行為期 3 年。檢視卷宗第 208 頁第 CR2-15-0383-PCC 號裁判, 該法庭乃是基於庭審聽證中, 嫌犯「已表現出悔意..... 承諾不再犯案, 本院暫且相信其承諾..... 故准予暫緩 3 年執行」。

6. 由此可見, 上訴人的承諾並無兌現。令人不禁懷疑所謂心存悔意和不再犯罪乃隨意表達, 並非真誠。

7. 尤其第 CR2-15-0383-PCC 號卷宗於 2019 年 9 月 25 日就嫌犯刑罰因緩刑期屆滿而消滅後, 不到 10 個月嫌犯再次於本案因觸犯相同性質罪狀而在本案被判處刑罰, 再次印證嫌犯並無真實存有悔悟。

8. 在一般預防方面, 本案的犯罪毫無疑問是嚴重的, 嫌犯透過數

次成功兌換貨幣取得被害人信任而獲交付超逾港幣 31 萬元後，先是簽署一張港幣 25 萬元的銀行支票交付被害人，以增加被害人信任，又對被害人稱簽發空頭支票是犯法的，可見嫌犯的犯案手法和處心積累，至本案作出裁決時嫌犯尚欠被害人人民幣 136,506 元未償還。

9. 正如原審法院所指：嫌犯本次犯罪不法性程度不低、被害人損失金額較多、嫌犯的犯罪程度高、且非初犯，應判處 1 年 9 個月實際徒刑。

10. 從上訴人的犯罪手段，顯而易見，實難認定僅對事實作譴責並以徒刑作威嚇得適當及足以實現處罰目的之結論。因此，上訴人不應獲徒刑之暫緩執行。

11. 綜上所述，本院認為上訴人的上訴理據不成立，應予駁回。

尊敬的中級法院在分析一切理據後，請作出公正裁決。

*

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，認為應裁定上訴人之上訴理由不成立（詳見卷宗第 379 頁及其背頁）。

*

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

原審法院經過庭審確認了以下事實：

獲證明的事實：

1. 案發前，嫌犯 A(以下簡稱“嫌犯”)會借其女朋 C 的編號 6XX2-2XX0-0XX0-8XX7-2X6 內地 D 銀行賬戶作為兌換貨幣之用。

2. 當時，嫌犯因失業而欠下債務，以兌換金錢賺取差額作為其為生的其中一種方式。

3. 約於 2020 年 3 月，被害人 B(以下簡稱“被害人”)透過 XX 認識嫌犯，其後，嫌犯向被害人表示可以港幣一千元(HKD\$1,000.00)兌換人民幣九百一十八元(RMB¥918.00)，被害人有感相關兌換率較高，便著嫌犯替其進行兌換。

4. 其後，被害人多次要求嫌犯替其進行兌換，而嫌犯便報上相關的兌換率，經雙方同意後，被害人會將兌換的港幣以現金方式直接交予嫌犯或透過銀行櫃員機存入嫌犯的編號 18-23-11-10-0XXXX1-6 澳門 E 銀行賬戶，而嫌犯則於 1 星期內透過其女朋友 C 的編號 6XX2-2XX0-0XX0-8XX7-2X6 內地 D 銀行賬戶將對應的人民幣存入被害人的編號 6XX8-4XX1-1XX1-1XX2-5X6 內地 F 銀行賬戶或透 XX 轉帳予被害人。

5. 約於 2020 年 6 月至 7 月初期間，被害人欲再次透過嫌犯兌換人民幣，且有感較早前部份交易曾經成功，便多次以現金方式直接交予嫌犯或透過銀行櫃員機方式存入到嫌犯的編號 18-23-11-10-0XXXX1-6 澳門 E 銀行賬戶，合共至少約港幣三十萬一千元(HKD\$301,000.00)。嫌犯為了增加被害人的信任，且是次兌換的金額越來越大，期間，嫌犯曾簽署一張戶名為“A”、編號為 024XXXX9 的 E 銀行澳門分行澳門幣支票，並在支票內填上日期為“5-7-2020”、款項為澳門元“貳拾

伍萬元正 MOP250,000.00”及抬頭為“B”，又在該支票上簽名確認，再將該支票交予被害人作擔保，以增加被害人的信任，又表示簽空頭支票是犯法的，並稱可於一星期內兌換款項，會將對應的人民幣交予被害人。

6. 嫌犯收取了上述至少約港幣三十萬一千元（HKD\$301,000.00）後，並沒有將約港幣三十萬一千元（HKD\$301,000.00）按時協助被害人作兌換，而是私下取去用於還債及個人用途。

7. 事件中，被害人因嫌犯之行為損失約港幣三十萬一千元（HKD\$301,000.00），折合約為澳門幣三十一萬零三十元（MOP\$310,030.00）。

8. 其後，嫌犯一直沒有將尚餘對應的人民幣交予被害人，並以各種藉口拖延，而被害人有感之前曾成功兌換，故一直等待嫌犯。

9. 2020年7月中旬至2021年1月期間，嫌犯曾將合共約十多萬人民幣交予被害人，惟仍有約人民幣十三萬六千五百零六元（RMB¥136,506.00）未有交予被害人。

10. 其後，被害人向嫌犯追討上述款項，惟嫌犯一直以各種藉口拖延，故於2021年2月8日，被害人便持上述支票到E銀行澳門分行要求支付，但被銀行拒付及退票，原因均為存款不足“INSUFFICIENT FUNDS”。

11. 為此，被害人便將上述未能兌現支票一事告知嫌犯，而嫌犯便向被害人表示稍後會分期返還欠款，惟其後嫌犯一直沒有返還任何金錢予被害人，故被害人有感受騙，便報警求助。

12. 事實上，嫌犯一直沒有將被害人交來的上述約港幣三十萬一千元（HKD\$301,000.00）存入上述 C 的編號 6XX2-2XX0-0XX0-8XX7-2X6 內地 D 銀行賬戶作兌換 而是將該等款項用於清還債務及作個人之用，而上述期間，上述 C 的編號 6XX2-2XX0-0XX0-8XX7-2X6 內地 D 銀行賬戶亦沒有十多萬至二十多萬的轉賬記錄。

13. 經警方調查，發現被害人與嫌犯使用 XX 的對話記錄，包括雙方上述的兌換內容。

14. 嫌犯意圖為自己獲得不正當利益，透過替被害人兌換人民幣的交易機會，將被害人交予嫌犯以便替其兌換人民幣的相當巨額款項約港幣三十萬一千元（HKD\$301,000.00）不正當據為己有，沒有著手替被害人兌換有關人民幣，最終導致被害人造成相當巨額財產損失。

15. 嫌犯在自由、自願及有意識的情況下作出上述行為，並清楚知道其行為的違法性，且會受法律所制裁。

*

另外證明以下事實：

本案被揭發後，嫌犯曾再將合共數千元人民幣交予被害人，惟仍有約人民幣十二萬九千七百零六元（RMB¥129,706.00）未有交予被害人。

*

嫌犯現為日本餐廳廚師，每月收入約澳門幣 20,000 元。

嫌犯離婚，需供養父母及一名未成年兒子。

嫌犯學歷為大學三年級。

嫌犯部份承認被指控的事實。

根據刑事紀錄證明，嫌犯並為初犯。

- 嫌犯曾於 2010 年下半年因分別觸犯《刑法典》第 199 條第 4 款 a 項所規定及處罰的一項「信任之濫用罪」（巨額）、《刑法典》第 211 條第 4 款 a 項所規定及處罰的三項「詐騙罪」（相當巨額）及《刑法典》第 211 條第 3 款所規定及處罰的一項「詐騙罪」（巨額）（未遂），而於 2017 年 9 月 5 日被第 CR2-15-0383-PCC 號卷宗分別判處九個月徒刑、每項一年三個月徒刑及七個月徒刑，數罪並罰，合共判處三年徒刑的單一刑罰，暫緩執行該徒刑，為期三年，條件為須於判決確定後三個月內向本特區支付澳門幣 30,000 元的捐獻。該案裁判於 2017 年 9 月 25 日轉為確定。嫌犯於 2018 年 3 月 13 日繳付有關捐獻。該案刑罰因緩刑期屆滿而於 2020 年 12 月 7 日被宣告於 2019 年 9 月 25 日消滅。
- 嫌犯曾於 2017 年 2 月 14 日因觸犯《刑法典》第 214 條第 1 款結合《商法典》第 1240 條所規定及處罰的一項「簽發空頭支票罪」，而於 2018 年 11 月 6 日被第 CR4-17-0545-PCS 號卷宗判處一百五十日罰金，每日罰金澳門幣 150 元，合共澳門幣 22,500 元罰金，若不繳納，則須服一百日徒刑。該案判決於 2019 年 4 月 1 日轉為確定。嫌犯已於 2019 年 6 月 10 日繳交罰金。

*

未獲證明的事實：

其他載於控訴書及答辯狀而與上述事實不符的重要事實，具體如下：

之後，嫌犯便計劃以兌換金錢為由誘使欲以優惠匯率兌換外幣的目標人士進行兌換，並會先向目標人士完成正常交易，以提高目標人士的信任，其後便於稍後的兌換過程中，待目標人士交出金錢後，便一直借故拒絕將兌換的金錢交予目標人士，從而騙取他人金錢。

嫌犯完全沒有能力替被害人兌換人民幣。

嫌犯借故向被害人訛稱其有能力替被害人兌換人民幣，並先與被害人進行成功的交易，使被害人受騙且誤以為嫌犯具相關能力及會替其兌換人民幣，並將相當巨額的款項交予嫌犯，而事實上嫌犯並無能力且沒有著手替被害人兌換人民幣。

三、法律方面

除了須依職權審理的事宜，上訴法院只解決上訴人具體提出且由其上訴理由闡述結論所界定的問題，結論中未包含的問題已轉為確定。

（參見中級法院第 18/2001 號上訴案 2001 年 5 月 3 日合議庭裁判、中級法院第 103/2003 號上訴案 2003 年 6 月 5 日合議庭裁判。）

*

本上訴涉及之問題：緩刑。

*

上訴人認為原審法院在具體量刑時並沒有全面考慮《刑法典》第 40 條、第 48 條、第 64 條及第 65 條的規定，沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定之違反法律的瑕疵。

上訴人指出，其主動配合警方調查，向警方及檢察院主動承認部份犯罪事實。上訴人雖非初犯，但在庭審中承認大部份犯罪事實，表現出充份悔改之意，並承諾不會再犯；在審判聽證開始之前，已盡其所能向被害人交還十萬多元款項，並於庭上承諾會盡力還款，明顯已作出真誠悔悟的行為，其過錯程度或刑罰的必要已明顯減少。上訴人為本澳居民，家庭生活圈均在本澳，具有穩定的職業，其對澳門社會治安、法律秩序以至社會安寧不構成任何實質的威脅和影響；在案發後，上訴人主動承認錯誤，於審判聽證中交代了犯罪之原因是由於欠債而犯案，亦承諾會盡力還款，具有改過自身之積極期望。原審法院應深入考慮監禁刑對嫌犯的人格、家庭、生活及社會所帶來的負面影響，具有改過自身之積極期望，應給予上訴人緩刑的機會，以監禁刑作威嚇，並可給予較長的緩刑期間及判處上訴人需於緩刑期內每月還款予被害人作為緩刑之條件。

*

《刑法典》第 40 條第 1 款規定了刑罰的目的。根據該法條規定，刑罰之目的旨在保護法益及使行為人重新納入社會，即：從一般預防和特別預防兩個方面作考量。前者，主要從一般預防的積極方面考慮，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，同時遏止其他人犯罪，後者，旨在通過對犯罪行為人科處刑罰，尤其是通過刑罰的執行，使其吸取教訓，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 40 條第 2 款規定了刑罰之限度，確定了罪刑相當原則。根據該原則，刑罰的程度應該與罪過相對應，法官在適用刑罰時不得超出事實當中的罪過程度。

《刑法典》第 65 條規定了確定具體刑罰份量的準則，在確定刑罰的份量時，須按照行為人之罪過及預防犯罪的要求為之，同時，亦須考慮犯罪行為的不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、行為人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、行為人之動機、行為人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。

按照《刑法典》第 40 條及第 65 條規定，法院應在法定的最低刑及最高刑刑幅之間，根據行為人罪過及預防犯罪的要求，同時一併考慮所有對行為人有利或不利而不屬犯罪罪狀的情節，作出選擇具體刑罰之決定。

在出現《刑法典》第 64 條規定的需選擇非剝奪自由之刑罰抑或剝奪自由之刑罰之情況時，法院亦需根據刑罰之目的作出選擇。而本案，上訴人的相當巨額的信任之濫用罪的刑罰為一年至八年徒刑，不適用該法條的規定。

*

根據《刑法典》第 48 條第 1 款規定：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者，法院得將科處不超逾三年之徒刑暫緩執行。

給予刑罰的暫緩執行應以對行為人將來的行為作有利的預測為基礎，且令人有信心透過刑罰的威嚇，行為人能從判刑中汲取到教訓，並有理由相信其藉著將來遵守法律及符合法律的生活而不會再次犯罪。

1

緩刑是行為人承擔其刑事責任的一種獨立的刑事法律制裁方式，而並非一種放寬處理刑罰責任的措施。在符合法定前提的條件下，法院針對個案“可以”（而並非“必須”）裁定徒刑的暫緩執行。

緩刑的前提要件包括形式要件：針對不超逾三年的徒刑；及實質要件：存在正面的社會期盼。所謂“正面的社會期盼”，或稱為“社會的良好預測”，是指透過分析行為人的人格、生活條件、實施犯罪前及實施犯罪後的行為表現、犯罪情節，判斷暫緩執行徒刑是否足以讓行為人遠離犯罪，及藉此維護社會所保障的法益。對行為人將來行為的預測，需要考慮可預測的風險，且有具體的資料予以支持，令人有理由相信會出現正面的、而非負面的情況。只有當法院考慮到行為人的責任、其生活狀況以及案件顯示的其他情節，認為通過對事實罪譴責並以徒刑作威嚇，能適當令行為人遠離犯罪、且法益亦得以獲得維護時，方可適用緩刑。

¹ 1991 年 7 月 10 日葡萄牙最高法院合議庭裁判，《司法見解匯篇》，第 16 期，第 4 卷，第 14 頁（摘自《澳門刑法典註釋及評述 第二冊》 盧映霞、陳曉疇 譯 第 66 頁）

簡言之，在符合緩刑的形式要件的前提下，仍須仔細考量相關的實質要件是否得到確認，包括特別預防及一般預防兩個層面。

*

原審法院於被上訴判決中指出：

在確定刑罰份量方面，根據本案中的具體情節，尤其考慮到本次犯罪不法性程度不低、被害人所損失的金額較多、嫌犯的罪過程度高，同時考慮到嫌犯並非初犯、曾有同類犯罪行為、其犯罪目的、已向被害人以相應的人民幣款項彌補被害人的部份損失，以及為着預防犯罪的需要（包括是一般預防及特別預防），因此，本法院認為針對上述的一項信任之濫用罪（相當巨額），應判處嫌犯一年九個月徒刑最為適合。

根據《刑法典》第 48 條的規定，經考慮嫌犯的人格、生活狀況、犯罪前後的行為及犯罪的情節，考慮到嫌犯並非初犯，前科案件已涉及同類和金錢性質的犯罪行為，其行為具有一定嚴重性，對私人財產及社會安寧和秩序造成嚴重影響，因此，本法院認為在本案中僅對事實作譴責並以監禁作威嚇明顯不可適當及足以實現處罰的目的，所以，決定實際執行上述被判處的徒刑。

的確，一項或多項以前的判刑之存在並不先驗地阻礙給予緩刑。只要從卷宗中得出對嫌犯有利之預測結論，仍得給予緩刑。（參見 2003 年 1 月 16 日中級法院合議庭裁判，卷宗編號：170/2002）

然而，即使按執行徒刑之排他考慮審查得出對犯罪人之預測是有利的，如譴責及預防犯罪之必要性阻礙緩刑，就不應命令緩刑（參見

中級法院在 242/2002 號及第 192/2004 號上訴案之裁判)

具體到本案，上訴人收取到被害人分多次交付其作兌換貨幣之用的超逾港幣 301,000 元款項後，簽發了一張支票作擔保，並承諾一星期內完成兌換。然而，上訴人沒有依承諾與被害人進行兌換，而是將被害人交付其的款項用作還債及個人用途，之後便以各種藉口拖延。此後的半年（截止 2021 年 1 月）期間，上訴人交還給被害人合共十多萬元，尚欠人民幣 136,506 元，之後再交還數千元人民幣，至本案作出裁決時，仍欠被害人人民幣 129,706 元未償還。可見，上訴人的行為不法性程度不低、上訴人的罪過程度極高，犯罪故意成程度高。

上訴人有兩項犯罪前科紀錄：

上訴人曾於 2010 年下半年因分別觸犯《刑法典》第 199 條第 4 款 a 項所規定及處罰的一項「信任之濫用罪」（巨額）、《刑法典》第 211 條第 4 款 a 項所規定及處罰的三項「詐騙罪」（相當巨額）及《刑法典》第 211 條第 3 款所規定及處罰的一項「詐騙罪」（巨額）（未遂），而於 2017 年 9 月 5 日被第 CR2-15-0383-PCC 號卷宗分別判處九個月徒刑、每項一年三個月徒刑及七個月徒刑，數罪並罰，合共判處三年徒刑的單一刑罰，暫緩執行該徒刑，為期三年，條件為須於判決確定後三個月內向本特區支付澳門幣 30,000 元的捐獻。該案裁判於 2017 年 9 月 25 日轉為確定。嫌犯於 2018 年 3 月 13 日繳付有關捐獻。該案刑罰因緩刑期屆滿而於 2020 年 12 月 7 日被宣告於 2019 年 9 月 25 日消滅。

上訴人還曾於 2017 年 2 月 14 日因觸犯《刑法典》第 214 條第 1

款結合《商法典》第 1240 條所規定及處罰的一項「簽發空頭支票罪」，而於 2018 年 11 月 6 日被第 CR4-17-0545-PCS 號卷宗判處一百五十日罰金，每日罰金澳門幣 150 元，合共澳門幣 22,500 元罰金，若不繳納，則須服一百日徒刑。該案判決於 2019 年 4 月 1 日轉為確定。嫌犯已於 2019 年 6 月 10 日繳交罰金。

縱觀上訴人的人格、生活狀況、犯罪前後的行為及犯罪的情節，上訴人並非初犯，前科案件已涉及同類型財產性質的犯罪行為，其是次犯罪行為的不法性程度及後果嚴重。上訴人承認部分犯罪事實，交還被害人約十萬元款項，家庭生活穩定，這些屬於有利因素，但並非獲得緩刑的充分理由。上訴人是次再度犯罪顯示其沒有意識到遵紀守法的重要性，之前的判刑給予其重新符合社會規範的機會沒有發揮效用，實在難以令人相信再次給予上訴人緩刑，其會約束自己日後的行為，從而不再實施犯罪，並重新納入社會。

刑罰的暫緩執行是法律所規定的一種獨立的刑事法律制裁方式，並以“對被判刑者將來的行為有良好的預測”為依據；因此，是基於相信被判刑者“在將來的生活中必定會遵守及符合法律的規定”，並以刑罰作威嚇，體現為一種鼓勵性的制度。然而，過多的包容則可能會縱容行為人，並會引致反效果。²

*

緩刑不是給予犯罪行為人的一種獎勵或優待，而是一種為著社會大眾利益的處罰方式，其終極目標旨在保障法益。緩刑的適用，不應

² 1991 年 5 月 16 日葡萄牙最高法院合議庭裁判，卷宗編號：41004（摘自《澳門刑法典註釋及評述 第二冊》盧映霞、陳曉疇譯 第 66 頁）

無法保障法益及無法穩定社會大眾對打擊犯罪的期盼，即對懲罰犯罪的觀感或對社會法律制度的觀感。

本案上訴人的行為嚴重侵犯了他人的財產權，該等財產性質的犯罪一直高發，目前更呈趨增態勢，對社會穩定安寧造成負面影響大，一般預防要求高。

綜合考慮澳門社會的現實情況，結合保護的法益，預防和打擊同類罪行的要求，重塑市民對被違反的法律規定及遭受衝擊的法律秩序的信任與尊重，具體至本案，給予上訴人緩刑將不能達到一般預防的要求，故此，應當裁定執行實際徒刑。

*

綜上，本院認為，原審法院作出具體量刑決定時，根據上訴人的罪過及預防犯罪之要求，並充分考慮了上訴人非為初犯、交還部分款項、承認部分控罪、其個人及家庭狀況，以及案中其他對上訴人有利及不利的情節，判處上訴人一年九個月徒刑，符合刑罰之目的及確定具體刑罰之量刑規則。同時，原審法院經考慮嫌犯的人格、生活狀況、犯罪前後的行為及犯罪的情節，考慮到嫌犯並非初犯，前科案件已涉及同類型和金錢性質的犯罪行為，其行為不法性的嚴重程度，對私人財產及社會安寧和秩序造成負面影響的程度，認為在本案中僅對事實作譴責並以監禁作威嚇明顯不可適當及足以實現處罰的目的，決定不予緩刑，並無適用法律方面的錯誤。

藉此，原審判決不存在上訴人指稱的違反《刑法典》第 40 條、第 48 條、第 64 條及第 65 條規定之情況，應裁定上訴人的上訴理由不成

立。

四、決定

綜上所述，本院裁定上訴人 A 的上訴理由不成立，維持原審判決。

*

本上訴之訴訟費用和負擔由上訴人支付，其中，司法費定為四個計算單位，辯護人的辯護費定為澳門幣 2,300 元。

著令通知。

—*—

澳門，2023 年 4 月 27 日

周艷平
(裁判書製作人)

蔡武彬
(第一助審法官)

陳廣勝
(第二助審法官)