

編號：第 18/2023 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2023 年 6 月 15 日

主要法律問題：

- 罰金代刑
- 緩刑期間

摘 要

1. 事實上，從上訴人實施兩項僱用罪的不法行為的事實中，可以顯示上訴人漠視本澳法律，亦可顯示上訴人守法意識薄弱，犯罪故意程度較高，特別預防的要求亦相應提高。

考慮到本案的具體情況和澳門社會所面對的現實問題，尤其是對上訴人所犯罪行進行特別預防及一般預防的迫切需要，對上訴人應該選擇以徒刑處罰並不以罰金代替。

2. 經分析原審判決及本案事實，原審法院是在分析上訴人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪情節等情節的基礎上決定本案的緩刑期間的，而該期間對於考驗上訴人人格轉變、使其真正反省過往犯罪以及向全社會發出警示及鼓勵守法均屬必要，並不存在過長及不適當之瑕疵。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 18/2023 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2023 年 6 月 15 日

一、 案情敘述

於 2022 年 11 月 9 日，嫌犯 A 在初級法院刑事法庭第 CR2-22-0166-PCC 號卷宗內被裁定以直接正犯、故意及既遂方式觸犯兩項第 6/2004 號法律第 16 條第 1 款所規定及處罰的「僱用罪」，每項被判處八個月的徒刑。數罪並罰，嫌犯合共被判處一年兩個月徒刑的單一刑罰，准予暫緩兩年執行。

嫌犯 A 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. 按照《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的依據，現對被上訴判決的相關量刑提出上訴。
2. 在尊重不同見解的前提下，上訴人認為尊敬的被上訴法庭對上訴人之行為而作的量刑是過度的。
3. 根據本案中之已證事實，上訴人於 2021 年 5 月上旬以日薪澳門幣玖佰元 (MOP900) 分別聘請不具有僱員資格的內地居民 B 及其弟弟 C 進行清潔及水電工作，由上訴人每月月底支付薪金。
4. 本案中兩名內地居民為一對姐弟，其受上訴人聘請而提供的工作僅為在一住宅單位內部進行清潔及水電工作，而且兩人也僅

僅才工作了十多天的時間。

5. 上訴人與該兩名內地居民因屬同鄉關係，三人本來就認識，因此上訴人才提供有關工作的機會予其同鄉賺取外快。
6. 不論是從工作的性質、地點以及時長來看，上述所獲證實的事實的不法程度僅屬於十分輕微，且不會對本澳社會造成嚴重的損害。
7. 而卷宗中亦無資料顯示上訴人是專門尋找不具備僱員資格的人士向其提供工作，其作出本案事實的目的亦只是出於照顧同鄉，其所作出之事實僅具偶然性。
8. 正如卷宗中所記載，上訴人在作出事實之時仍屬於初犯，除本案中所指控的提供同鄉工作的事實外，沒有其他任何刑事案件待決及已決。
9. 根據《刑法典》第 40 條及第 65 條的量刑準則，尤其是上訴人所作出的事實的不法程度、嚴重性、其犯罪之目的以及其僅屬初犯，本案之兩項罪名應各自判處不超過六個月為宜，而且，根據《刑法典》第 44 條之規定各自以相等日數之罰金代替亦已可足以預防犯罪。
10. 倘尊敬的法官閣下不認為如此，則亦請求考慮如下理據：
11. 尊敬的原審法庭在認定了本案之事實後，即對上訴人作出具體量刑，從而對上訴人在最高刑幅 2 年的兩項「僱用罪」中各自判處了 8 個月的徒刑(各自對應為最高刑幅的 33.3%---8 個月/24 個月)。
12. 而在兩罪競合後，原審法庭根據《刑法典》第 71 條的規定，在 8 個月至 16 個月的徒刑之間，對上訴人判處 1 年 2 個月徒刑的單一刑罰，對應為最高刑幅的 87.5%(14 個月/16 個月)，又或對

應為量刑幅度的 75% (14 個月/8 個月至 16 個月)。

13. 如同上文所述，本文中由上訴人所作出之事實之不法性程度、所造成之後果均屬輕微，且其犯罪時所流露的態度和目的亦非具有高度可譴責性，因此，除對不同見保持高度尊重外，上訴人謹認為上述之具體量刑屬不適度。
14. 為此，綜合各方面因素，上訴人希望尊敬的法官閣下結合卷宗中一切對其有利的資料，懇請法庭能接納本上訴及將上訴人的兩項犯罪的具體刑期下調至 8 個月以下，繼而重新對競合後的刑罰作出具體量刑，並定出不超過 1 年之單一刑罰，並獲准以 1 年暫緩執行刑罰。

請求

基於上述的理由，懇請尊敬的法官閣下裁定本上訴的理由成立並廢止被上訴的裁判，並裁定：

- a)兩項「僱用罪」各自判處不超過 6 個月之徒刑，並各自以相等日數之罰金代替並作出競合；或
- b)兩項「僱用罪」各自判處不超過 8 個月之徒刑，繼而重新對競合後判處不超過 1 年之單一刑罰，並獲准以 1 年暫緩執行刑罰。

深信 尊敬的法庭定能一如既往地作也公正裁決！

檢察院對上訴人的上訴作出了答覆，並提出有關理據。¹

¹ 其葡文結論內容如下：

1. Vigora no nosso sistema penal a teoria de margem de liberdade, e, tanto as penas parcelares como a pena resultante do cúmulo jurídico concreta cumpriram o legalmente estipulado pelo que é totalmente legal e proporcional consoante as circunstâncias do crime cometido;
2. A fixação de um período de suspensão de 2 anos também cumpriu os termos do art. 48º no. 3 onde prevê o período de suspensão é entre 1 a 5 anos;

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院司法官作出檢閱及提交法律意見，認為上訴人的上訴理由成立，應改判上訴人較輕之刑罰。

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. 2020 年 8 月上旬，澳門居民 D 在 FACEBOOK 內一個裝修群組尋找裝修工程公司，打算對澳門氹仔廣東大馬路 XXX 單位進行裝修。
2. 2021 年 3 月 8 日，上訴人 A 通過電話號碼 XXX 聯絡 D 表示可承接上述單位的裝修工程，雙方經商議，上訴人以澳門幣叁拾伍萬元（MOP\$350,000）承接該裝修工程，且工程於同年 4 月 8 日開始動工。
3. 上訴人使用的上述電話號碼是其自 2017 年起，在本澳公司“XX

-
3. Daí a douta decisão do douto Tribunal a quo não merece de qualquer reparo, pois tomou em consideração das variadas circunstâncias do crime, nomeadamente as necessidades de prevenção do crime de emprego ilegal que desde sempre foi uma preocupação a nível do mercado de trabalho.

Nesses termos e nos demais de direito, deve Vossas Excelências Venerandos Juízes rejeitar o recurso por ser manifestamente improcedente fazendo a habitual
JUSTIÇA!!!

窗簾”工作時，由雇主 E 的胞兄、澳門居民 F 以其名義代為申請，上訴人一直使用。

4. 2021 年 5 月上旬，上訴人以日薪澳門幣玖佰元（MOP\$900）分別聘請 B 及其弟弟、內地居民 C 到上址進行清潔及水電工作，每月月底支付薪金，B 及 C 同意。
5. 之後，上訴人將上述單位鎖匙及大廈門卡分別交予 C 及 B，兩人開始在單位內進行清潔及水電工作。
6. 上訴人清楚知悉 C 及 B 均為內地人士，沒有在澳門的合法工作證件。
7. 2021 年 5 月 29 日下午 5 時 19 分，上訴人、D 及 C 進入上述大廈大堂乘坐升降機到上述單位，視察裝修進度。
8. 同日下午 5 時 27 分，上訴人、D 及 C 乘坐升降機返回大廈大堂，之後各自離開。
9. 2021 年 5 月 31 日上午約 11 時，五名治安警察局警員 XXX、XXX、XXX、XXX 及 XXX 到上述單位進行調查，由 C 開門，警員目睹 B 正在為單位內進行清潔工作。
10. 警方在 C 及 B 搜出 2 張屬上述大廈編號分別為 295 及 605 的 XX 清潔物業管理有限公司之電子門匙卡、2 條屬上述單位的門匙。
11. 警方在 C 及 B 的手機內均發現與上訴人的聯絡記錄。
12. 警方在 C 的手機中的微信內，發現 C 在 2021 年 5 月 28 日至 31 日與上訴人討論澳門不同住宅單位的裝修事宜，上訴人的微信帳號，ID “XXX”，暱稱 “XXX”。
13. 同年 8 月 18 日，警方截獲上訴人。
14. 警方在上訴人手機內發現多個住宅單位及裝修工程有關的澳門電話號碼。

15. 上訴人 A 在自願、自由及有意識地的情況下，清楚知道只有持澳門合法工作的身份證明文件才可在澳門工作，且明知 C 及 B 均為內地人士，不具備本澳合法工作證件，仍然聘用 C 及 B 在澳門工作，損害本地工人的利益。
16. 上訴人完全知悉其行為是本澳法律所禁止和處罰的。
此外，還查明：
17. 上訴人 A 表示具有大學本科的學歷，每月收入為 5,000 澳門元，需要照顧妻子及兩名未成年子女。
18. 根據上訴人的最新刑事記錄顯示，上訴人屬於初犯。

未能證明的事實：沒有。

三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 量刑過重
- 罰金代刑
- 緩刑期間

1. 上訴人提出本案量刑過重，當中認為其屬初犯，不論是從工作的性質、地點以及時長來看，本案獲證實的事實的不法程度僅屬於十分輕微，且不會對本澳社會造成嚴重的損害，而卷宗中亦無資料顯示其是專門尋找不具備僱員資格的人士以提供工作，其作出本案事實的目的亦只是出於照顧同鄉，所作出之事實僅具偶然性。因此，原審判決量刑過重，違反《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定。

《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。

上訴人觸犯兩項第 6/2004 號法律第 16 條第 1 款所規定及處罰的「僱用罪」，每項可被判處一個月至二年徒刑。

對上訴人有利的情節是其為初犯。

另一方面，需考慮對犯罪一般預防的要求。

上訴人所觸犯的僱用罪雖然不屬於嚴重的罪行，但對社會秩序帶來相當的負面影響，另外，上訴人的犯罪故意程度不低，其行為對法律秩序及社會安寧帶來一定負面的影響。

然而，考慮本案有關情節及上訴人之過錯，原審法院裁定上訴人觸犯兩項第 6/2004 號法律第 16 條第 1 款所規定及處罰的「僱用罪」，每項判處八個月徒刑，正如助理檢察長在意見書中的見解，上述量刑略為過重，本院認為每項判處六個月徒刑的量刑已符合犯罪的一般及特別預防的要求。

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，上訴人兩罪競合，每人可判處六個月徒刑至十二個月徒刑的刑罰。根據《刑法典》第 71 條之規定，判處上訴人十個月徒刑的單一刑罰。

因此，上訴人的上述上訴理由成立。

2. 上訴人提出，其被判處的兩項「僱用罪」各自判處不超過 6 個月之徒刑，應各自以相等日數之罰金代替並作出競合。

《刑法典》第 44 條規定：

“一、科處之徒刑不超過六個月者，須以相等日數之罰金或以其他可科處之非剝奪自由之刑罰代替之，但為預防將來犯罪而有必要執行徒刑者，不在此限；下條第三款及第四款之規定，相應適用之。

二、被判刑者如不繳納罰金，須服所科處之徒刑；第四十七條第三款之規定，相應適用之。”

換言之，即使所處徒刑不超過六個月，只要是出於預防將來犯罪的需要而有必要執行徒刑的，就不應以罰金來代替之。

根據原審法院已確認之事實，上訴人 A 在自願、自由及有意識地的情況下，清楚知道只有持澳門合法工作的身份證明文件才可在澳門工作，且明知 C 及 B 均為內地人士，不具備本澳合法工作證件，仍然聘用 C 及 B 在澳門工作，損害本地工人的利益。

上訴人觸犯兩項第 6/2004 號法律第 16 條第 1 款所規定及處罰的「僱用罪」，每項被判處六個月徒刑。

上訴人案發時雖為初犯，但其在本案中沒有坦白交待案情，沒有積極的認罪和悔罪表現，加之行為人的故意程度甚高，本院認同，科處罰金不足以使上訴人意識到犯罪的嚴重性，亦不足以向社會一般人發出明確的諭示(無論是鼓勵守法還是警戒違法)。

事實上，從上訴人實施兩項僱用罪的不法行為的事實中，可以顯示上訴人漠視本澳法律，亦可顯示上訴人守法意識薄弱，犯罪故意程度較高，特別預防的要求亦相應提高。

考慮到本案的具體情況和澳門社會所面對的現實問題，尤其是對上訴人所犯罪行進行特別預防及一般預防的迫切需要，對上訴人應該選擇以徒刑處罰並不以罰金代替。

因此，上訴人提出的上述上訴理由並不成立。

3. 上訴人提出其所實施的犯罪嚴重性不高，給予其一年的暫緩執行的期間已經足夠。因此，原審法院判處暫緩兩年執行的判決違反了《刑法典》第 48 條之規定。

《刑法典》第 48 條規定：

“一、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。

二、如法院認為對實現處罰之目的為合宜及適當者，須在暫緩執行徒刑時依據以下各條之規定要求履行某些義務或遵守某些行為規則，又或作出暫緩執行徒刑而附隨考驗制度之命令。

三、義務、行為規則及考驗制度，得一併命令之。

四、在有罪裁判內必須詳細列明暫緩執行徒刑之依據，以及就暫緩執行徒刑所定條件之依據。

五、暫緩執行徒刑之期間須在一年至五年之範圍內定出，自裁判確定時起計。”

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。

原審判決在給予緩刑時指出：

“考慮到嫌犯犯罪前後的表現、犯罪的情節，嫌犯屬於初犯，本院認為僅對事實作譴責並以監禁作威嚇已能適當及足以實現處罰之目的，故准予暫緩 2 年執行對嫌犯所判處的刑罰（《澳門刑法典》第 48 條）。 ”

經分析原審判決及本案事實，原審法院是在分析上訴人之人格、生

活狀況、犯罪前後之行為及犯罪情節等情節的基礎上決定本案的緩刑期間的，而該期間對於考驗上訴人人格轉變、使其真正反省過往犯罪以及向全社會發出警示及鼓勵守法均屬必要，並不存在過長及不適當之瑕疵。

因此，上訴人提出的上述上訴理由亦不成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人的上訴理由部分成立。

合議庭裁定上訴人觸犯兩項第 6/2004 號法律第 16 條第 1 款所規定及處罰的「僱用罪」，改判每項六個月徒刑，兩罪競合，判處上訴人十個月徒刑的單一刑罰，暫緩兩年執行。

維持原審其餘裁決。

判處上訴人繳付 2 個計算單位之司法費，以及二分之一上訴的訴訟費用。

訂定上訴人辯護人辯護費為澳門幣 2,500 圓。

著令通知。

2023 年 6 月 15 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)