

案件編號:1169/2019

日期: 2021 年 5 月 20 日

重要法律問題:

- 「不當扣留證件罪」之既遂
- 犯罪中止
- 量刑

裁判書內容摘要

1. 第 6/97/M 號法律第 6 條規定的「不當扣留證件罪」的構成要件包括：（1）意圖為自己或他人取得不法利益，或對他人造成損害或強迫他人作為或不作為或容忍某種活動；（2）扣留他人的身分或旅遊證件。

2. 根據「不當扣留證件罪」的罪狀，該犯罪屬於行為犯，只要實施了有關“行為”即為既遂。事實上，行為犯的特點就在於行為一旦實施必然產生實害結果，該危害結果在任何情況下已經附屬於已然的行為存在。

3. 換言之，符合「不當扣留證件罪」的罪狀之行為是行為人扣留他人的證件，而犯罪結果為令持證人失去證件之事實，即：剝奪了證件持有人對自己證件的所有權和處分權；當行為人基於該犯罪所規定的不當

利益或目的，一旦扣留他人身分證明文件即侵害了持證人的合法利益，即為犯罪既遂。

4. 根據《刑法典》第 23 條第 1 款規定，犯罪中止包括：

– 因己意及自發地放棄實施犯罪；

– 因己意及自發地阻止犯罪既遂；

– 對於犯罪雖已既遂，但行為人因己意及自發地防止緊接罪狀行為的不包括在罪狀中的結果發生。

5. 犯罪中止成立之要件有：1) 需具備犯罪未遂成立之要件；2) 需出於己意中止；3) 需要有中止行為；4) 中止行為與犯罪未遂間需有因果關係。

6. 自願的犯罪中止只對未遂行為具有刑事重要性，對某法定罪狀而實行完畢的行為不具重要性。

7. 《刑法典》第 23 條第 1 款所要求的犯罪中止的「己意」，應理解為純粹出於行為人自發的意願，而非行為人因外部原因或外在壓力而形成的意願。一切在刑法上有意義的中止犯罪舉措，必須是出於行為人的己意，倘行為人是在得知正被執法人員偵查其犯罪行徑、或如在被捕問話後才決定中止犯罪，這便是非出於己意了。

8. 本案中，由於上訴人已實行了符合「不當扣留證件罪」罪狀基本構成要件的所有行為，其犯罪已既遂。在此罪既遂下，已談不上犯罪中止這大概念下的「實行中止」、「防止犯罪既遂」的情況；此外，上訴人說出被害人證件被藏匿之位置，該行為是在警察到達後向在場人士查核身分時作出的，迫於外來壓力而為之，不屬於出自“己意”，也談不

上「犯罪雖已既遂，但防止不屬該罪狀之結果發生」的犯罪中止情況。

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 1169/2019 號(刑事上訴案)

上訴人：檢察院

被上訴人：B(B)

日期：2021 年 5 月 20 日

一、案情敘述

在 CR1-18-0248-PCC 合議庭普通刑事案中，於 2019 年 9 月 6 日，初級法院合議庭判決裁定：

第一嫌犯 A(A)及第二嫌犯 B(B)，以直接共犯身分及在犯罪既遂的情況下觸犯了第 8/96/M 號法律第 13 條第 1 款結合《刑法典》第 219 條第 1 款所規定及處罰的一項「為賭博的高利貸罪」，判處九個月徒刑，暫緩二年執行。

另判處禁止兩名嫌犯進入本特區各賭場三年。

第二嫌犯 B(B)被控觸犯第 6/97/M 號法律《有組織犯罪法》第 6 條所規定及處罰的一項「不當扣留證件罪」，不予處罰。

*

檢察院不服，向本院提起上訴（上訴理由之闡述載於卷宗第 210 頁

至第 221 頁)。

上訴人提出了以下上訴理由(結論部分)：

1. 檢察院認為原審法院裁判違反了第 6/97/M 號法令第 6 條所規定及處罰之一項「不當扣留證件罪」及《刑法典》第 23 條第 1 款之「犯罪中止」規定，因而沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的瑕疵。
2. 根據原審法院裁判，合議庭對兩名嫌犯的判罪量刑如下〔底線為我們所加〕：
 - 第一嫌犯 A(A)及第二嫌犯 B(B)以直接共犯身份及在犯罪既遂的情況下，觸犯了第 8/96/M 號法令第 13 條第 1 款結合《刑法典》第 219 條第 1 款所規定及處罰的一項為賭博的高利貸罪，判處九個月徒刑，暫緩二年執行。另判處禁止兩名嫌犯其進入本特區各賭場三年。
 - 第二嫌犯 B(B)被控觸犯第 6/97/M 號法律《有組織犯罪法》第 6 條規定及處罰的一項「不當扣留證件罪」，不予處罰。
3. 關於原審法院判處兩名嫌犯一項「為賭博的高利貸罪」的定罪量刑，本檢察院予以認同。
4. 但是，本院不予認同：原審法院將第二嫌犯被控以的一項「不當扣留證件罪」予以開釋，其理由如下：
5. 根據「已證事實」第一至六項，第一嫌犯與第二嫌犯向被害人借出高利貸港幣 3 萬元，最後被害人輸光所借款項後，被兩名嫌犯帶同前往總統酒店****號房間以等候還款；根據「已證事實」第八項¹，第二嫌犯要被害人交出其中國護照作抵押，直至還清款項，於是被害人將其中國護照交給第二嫌犯扣留著；根據

¹ 「在上述房間期間，第二嫌犯要求被害人交出中國護照作借款抵押，直至還清借款，於是，被害人將其中國護照交給第二嫌犯扣留著。」

「已證事實」第十項²，當警方接報到達酒店房間內，被害人都未能收回其護照，是當其向警方表達此一內容時，第二嫌犯才表示該護照在枕頭底下，此時，被害人才能實際取回護照。

6. 換言之，原審法院是基於「已證事實」第十項之內容，從而認定了「已證事實」第十三項之內容〔底線為我們所加〕—「第二嫌犯意圖為自己取得不法利益，強迫被害人交出屬其所有的證件並將之扣留，之後因己意將證件交還被害人以防止其因被迫而還款。」。
7. 與控訴書事實第十三項相比—「第二嫌犯意圖為自己取得不法利益，強迫被害人交出屬其所有的證件並將之扣留。」，可見原審法院認定了第二嫌犯交還護照的行為是「因己意將證件交還被害人以防止因被迫而還款」，因而符合《刑法典》第 23 條第 1 款之「因己意防止不屬該罪狀之結果發生者」的法律概念〔見第 202 頁中「定罪與量刑」〕，從而對第二嫌犯之「不當扣留證件罪」不予處罰。
8. 但是，我們認為原審法院錯誤理解《刑法典》第 23 條第 1 款「犯罪中止」的法律規定。
9. 根據中級法院第 261/2013 號的司法見解，「犯罪中止」發生於三種情況，分為：行為人因己意放棄繼續犯罪〔適用於任何犯罪〕、行為人因己意防止犯罪既遂〔適用於結果犯〕、犯罪雖既遂但因己意防止不屬該罪狀之結果發生〔適用於危險犯〕。
10. 也可以按此而劃分：將犯罪中止〔廣義〕分為一犯罪中止〔狹義，即第 23 條第

² 「期間，被害人透過手提電話應用程式“微信”向朋友告知有關狀況。及後警方接報前往上述酒店房間進行調查，當被害人向警員稱其本人的護照不在其本人身上之時，同在房內的第二嫌犯便隨即向被害人表示其護照在枕頭底下，被害人聽後便立即取回並將之放回其手提包內。」

1 款前部份〕、防止犯罪既遂/積極的後悔〔即第 23 條第 1 款第二部份及第 2 款〕、因己意防止結果發生〔即第 23 條第 1 款後部分〕。³

11. 實在必要先分析「不當扣留文件罪」屬危險犯或結果犯了；同時，亦需分析該罪與「為賭博之高利貸罪」、「文件之索取罪」的關係。⁴

12. 根據中級法院第122/2004號司法見解⁵—

「一、如果作為給予（磋商）借款本身時作為“條件”之一，則扣留為賭博的不法借貸罪受害人之證件，僅構成加重情節。

二、如借貸罪已被完全既遂時發生前述扣留，則該行為應予獨立處理並納入規定及處罰不當扣留證件罪的第 6/97/M 號法律第 6 條。」

13. 而事實上，放貸人無論在借貸時或借貸過後要求借用人交出證件，其目的均為著能成功收回借款及利息，即使法律上對該等行為有不同的區分對待。由此可見，在高利貸此類型的犯罪中，放貸人通常會觸犯以下罪行：

(1) 「文件之索取罪」，或

(2) 「賭博之高利貸罪」加「不當扣留證件罪」，或

(3) 「賭博之高利貸罪」〔如果放貸人沒有收取借用人的證件〕。

³ 見《澳門刑法典註釋及評述 第一冊〔第一條至第三十八條〕》，Manuel Leal-Henriques 著，盧映霞及陳曉疇譯，第 291 頁

⁴ 需一併分析的理由是，同一合議庭曾在另一卷宗(CR1-18-0236-PCC)中作出相同的「犯罪中止」的認定：已證事實中認定了被害人向第一嫌犯及第二嫌犯借高利貸，借款條件包括在交出其中國護照作為還款的“抵押”；被害人賭敗後，交由第二嫌犯及第三嫌犯看守被害人，在禁錮過程中，第二嫌犯將被害人的護照返還予被害人。

在該案中，原審法院從而認定了第二嫌犯交還護照予被害人的行為符合「犯罪中止」中「犯罪雖既遂但因己意防止不屬該罪狀之結果發生」的法律概念，從而開釋了第二嫌犯之「文件索取罪」，改判為較輕「為賭博之高利貸罪」。

就該法律理解，本檢察院亦提起了上訴。

由此可見，原審法院認為「文件之索取或接受罪」及「不當扣留證件罪」之犯罪中止模式相同。

⁵ <http://www.court.gov.mo/sentence/zh-53590d360bdbe.pdf>

*

14. 就「不當扣留證件罪」的文義解釋，只要行為人成功扣起了被害人的證件，則其行為視為既遂；換言之，此罪明顯為結果犯(crime de dano)，非為危險犯。
15. 但是，考慮到此罪之實施往往是為了取得高利貸罪所追求的不法所得，且與「文件之索取罪」的部份犯罪構成要件相同，為穩妥起見，也需要一併分析另外兩罪的性質—
16. 根據第 8/96/M 號法律的理由陳述⁶部份，不法賭博及在賭場的高利貸的法律管制載於及源於第 9/77/M 號法律。
17. 正如中級法院第 224/2003 號裁判內容—

「第 8/96/M 號法律第 13 條之規定，不處罰澳門《民法典》第 1070 條及第 1073 條規定的〔民事〕“消費借貸”或“暴利”，立法者關注的動機也非制裁澳門《刑法典》第 219 條的消費借款人。立法者希望的是只處罰那些“意圖獲得財產利益，向人提供賭資任何其他賭博資源”者。

...

立法者不希望的是，在博彩方面開展意在向博彩提供借款而牟利的其他活動。

雖然似乎並非如此，但第 8/96/M 號法律第 13 條規範的目的已經明確限定。

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。

⁶ 見《單行刑事法律彙編—不法賭博》，澳門特別行政區立法會出版，第 19 頁

因此，只要行為人的行為符合這兩個要素 — 透過為博彩提供借款而取得財產利益之意圖 — 便構成第 13 條所規定者，相應地應在刑事上追究責任，而關於該財產的“合法性”或“不合法性”問題，（姑且言之）則是“虛假問題”。

現在應當研究這樣做的理由。

我們認為（在此只是一種研究上的嘗試），答案與“要求博彩在本地區起到的經濟發展及旅遊功能”有關；（參閱第 8/96/M 號法律之“理由闡明”，載於《澳門特區立法會單行刑事法律彙編》），並與下列事實有關：此乃黑社會“典型”實施之罪（參閱舊《博彩法》序言，載於 1977 年 8 月 25 日第 35 期《澳門政府公報》）。

事實上，一項明顯的事實是：為賭博的高利貸罪是黑社會或與之有關的人士觸犯的典型不法行為（《有組織犯罪法》第 1 條 j 項規定，作出為賭博的高利貸罪，是顯示黑社會存在的例子之一）。在此情況下，立法者試圖打擊其財務手段之一，從而嘗試“抵銷”甚至消滅之。同時，避免因所給予的“借款”而給消費借貸借用人帶來的災難性後果，試圖提供最宜於發展及經營上述博彩活動之“環境”。

因此，我們認為，儘管隨著舊《博彩法》之引入，有關制度變得“冷酷”（參閱第 9/77/M 號法律序言）人們已感覺到需要“簡化”規定有關犯罪的規範，使它“更有效力”，因為其以前的版本中，訴諸的是“有償之消費借貸”及“利息”的概念（參閱第 13 條及第 14 條），而在現行版本中則使用更為包容的提法 — “為博彩提供款項或任何其他資源，意圖取得財產利益。”」

18. 由此可見，第 8/96/M 號法律第 13 條的立法目的，是為了阻止有人透過借款予

他人賭博而獲取財產利益。這一政策明顯考慮到在賭場內頻繁的高利貸的行為，會導致到博彩業的不健康發展，亦會使賭場不可避免地成為犯罪的溫床，所以，有關規定旨在透過懲處行為人的借貸行為〔刑事後果為判刑及附加刑—禁止進入賭場〕，達到阻止賭客因借取高利貸而欠下巨債的情況，因此，我們可以推論出，該罪狀所欲保護的法益並非是博彩業的良好發展，以及公共和平(a paz pública)，而非借款人/賭客的財產〔相反，《刑法典》第 219 條「暴利罪」所保護的法益為他人的財產〕。

19. 立法者並不希望任何人可以從「因賭博而借款」的行為中獲利，甚至不鼓勵「因賭博而借款的行為」，因為賭客賭輸後會衍生各式各樣的社會問題，這一切都為社會的安寧及穩定帶來不可控的風險，將會對社會造成危險。
20. 而以索取證件作為借款條件此一做法，更是進一步誘發該等風險，使其具體地轉化為對社會的傷害及實害。
21. 同樣地，立法者在第 6/97/M 號法律亦有相同設想，其將實施第 1 條第 1 款 j 項(高利貸犯罪)及 r 項(不當扣留證件罪)的行為列入黑社會的定義中，因為立法者清楚知道黑社會長期實施高利貸罪，更透過扣留借用人的證件來威逼他們還款。即使某些借用人會選擇報失證件而補領新證件，但是，借用人還是會非常擔心放貸人會將自己的證件進行非法用途，例如將之賣予非法逗留的人士、用作申請貸款或擔保等。
22. 可見「不當扣留證件」與「文件之索取罪」對社會帶來的惡果大致相同，這也是立法者均要求以刑事處罰的理由：第一，立法者並不鼓勵一人持有他人的證件，即使他人屬「自願」交付亦然；第二，出資人一旦以扣押賭客的證件，出資人將會有更強的還款保證，其對賭客的控制程度亦會加深。

*

23. 綜上分析，「為賭博之高利貸罪」是行為人為獲得不法利益的基礎犯罪，其屬危險犯(crime de perigo)〔就欲保護法益的受損程度而言〕，一旦出資者向賭客提供用於賭博的款項，則本罪視為既遂；
24. 而「文件之索取/接受罪」及「不當扣留證件罪」則屬行為人為取得不法利益而使用之手段。
25. 就「文件之索取罪」而言，該法定要件是出資者取去賭客的證件，且其目的是將證件作為還款的保證，也就是說，有關的構成要件卻屬實害犯(crime de dano)，亦即出資者成功取去賭客的證件之時，則賭客已失去對證件的實際處分權，該加重情節中欲保護的法益〔證件所有權人對證件的所有權、處分權及享益權〕已受損。
26. 換句話來說，第 14 條之「文件之索取罪」為一複合罪狀，其為第 13 條「為賭博之高利貸罪」加上第 6/97/M 號法律第 6 條之「不當扣留證件罪」。
27. 同理，對「不當扣留證件罪」而言，其欲護的法益亦是賭客對證件的所有權、處分權及享益權〔但行為人的犯罪意圖就更為廣泛，亦包括行為人為了取得高利貸犯罪的利益〕，所以該罪是結果犯(crime de dano)無疑。
28. 那麼，就可以得出以如下結論了：
 - (1) 第 8/96/M 號法律第 13 條之犯罪中止模式，屬於《刑法典》第 23 條第 1 款的第二部份—「犯罪雖既遂但因己意防止不屬該罪狀之結果發生」。
 - (2) 第 14 條「文件之索取或接受罪」之犯罪中止模式，屬於《刑法典》第 23 條第 1 款的最後部份—「或因己意防止犯罪既遂」(結果犯)。
 - (3) 第 6/97/M 號法律第 6 條之「不當扣留證件罪」亦屬結果犯，所以該犯罪中

止模式與「文件之索取或接受罪」相同一屬第 23 條第 1 款的最後部份「或因己意防止犯罪既遂」。

29. 所以，無論借貸人在借款行為中索取賭客的證件作為還款保證，抑或賭博後才索取賭客的證件作為還款保證，則該罪亦視為既遂；不管事後有沒有以該證件去脅迫賭客還款，亦不管出資者事後有沒有歸還證件予賭客，因為符合罪狀的結果已經出現一賭客對自己的證件已失去了其處分權。
30. 應當注意的是，第 14 條之罪狀中已包括行為及結果，前者為出資人取去他人的證件，後者為即持證人失去證件之事實；所以，不應將第 13 條「賭博之高利貸罪」中不構成罪狀之結果與第 14 條「文件之索取罪」中構成罪狀之結果混為一談。
31. 同理，「不當扣留證件罪」的罪狀亦已包括行為及結果，前者為出資人取去他人的證件，後者為即持證人失去證件之事實。
32. 按原審法院的理解，倘「不當扣留證件罪」屬危險犯，即只要在警方揭發前行為人將證件返還予被害人，就必會成立「犯罪中止」，那麼，難道要等到賭客完全償還債務但出資人仍不肯返還證件之時，才可確實無訛地控告「不當扣留證件罪」罪行，這樣才不會出現犯罪中止的情況？！
33. 以第 14 條為例，放貸人在過程中收取了賭客的證件作為還款保證，那麼，犯罪要件已完全成立，即使事後因己意返還證件也只能視為「自我後悔及彌補的表現」〔即類似於《刑法典》第 197 條及第 201 條之關係〕。
34. 第 6/97/M 號法律第 6 條之「不當扣留證件罪」，此罪行也是實害犯(crime de dano)，當行為人一旦扣留他人證件即視為既遂，若行為人事後返還也不會視為犯罪中止，因為欲保護之法益「證件持有人的所有權」已被行為人所破壞，尤

如一般盜竊罪的既遂模式：不視行為人返還物品為犯罪中止，只視為彌補。

35. 亦可參考《刑法典》第 248 條之「損壞或取去文件或技術註記罪」之性質，其與「不當扣留證件罪」之本質相同⁷：

- 「損壞或取去文件或技術註記罪」所保護的法益是文件或技術註記的證明力。此法益的持有人是受取去及損毀文件或技術註記而受侵害之人，亦可以是因該等文件或技術註記之證明力而獲益之人。⁸

- 該罪為實害犯(crime de dano)及結果犯(crime de resultado)。⁹

- 「取去文件罪」之成立在於行為人奪去所有權人、占有人或正當持有人對文件之事實上的可處分權，行為人阻礙了該等人士使用文件或技術註記作為證據方法。¹⁰

*

36. 如上所述，即使本案第二嫌犯在警員到場後已自願將證件交還予被害人，仍不能理解為出現「犯罪中止」，基於該條文之犯罪要件及結果早已發生〔即第二嫌犯在之前已從被害人手中取得證件〕，則不能適用犯罪中止之「犯罪雖既遂但因己意防止不屬該罪狀之結果發生」之部份，且因第二嫌犯的行為又不符合

⁷ «COMENTÁRIO DO CÓDIGO PENAL», Universidade Católica Editora 出版社，Paulo Pinto de Albuquerque 著，見第 679 至 680 頁中關於第 259 條〔即對應澳門《刑法典》第 248 條〕之註釋

⁸ 原文為：O bem jurídico protegido pela incriminação é valor probatório do documento ou notação técnica. Este valor é protegido mesmo contra o proprietário do documento ou da notação técnica. O portador do bem jurídico é a pessoa (física ou jurídica) prejudicada pela danificação ou subtracção do documento ou notação técnica ou, de outra perspectiva, é a pessoa beneficiada pelo valor probatório do documento ou notação técnica.

⁹ 原文為：O crime de danificação ou subtracção do documento ou notação técnica é um crime de dano (quanto ao grau de lesão dos bens jurídicos protegidos) e de resultado (quanto à forma de consumação do ataque ao objecto da acção).

¹⁰ 原文為：A subtracção do documento ou notação técnica só é típica quando o agente os retira da disponibilidade fáctica do proprietário, possuidor ou detentor legítimo, impedindo-os usar o documento ou notação técnica como meio de prova.

犯罪中止之「行為人因己意防止犯罪既遂」之部份，則應按第 6/97/M 號法律第 6 條之「不當扣留證件罪」之定罪及處罰。

37. 即使不作如此理解，在本案中，第二嫌犯扣留起被害人的證件未作歸還，被害人也不知道自己的證件被第二嫌犯收藏在哪兒，直至警方介入後才歸還，則按照警方的偵查慣例，警方必定要搜索案發房間及對第二嫌犯搜身，那麼，被害人的證件自然會被發現在枕頭底下，第二嫌犯「自動交還證件」究竟是否真心放棄犯罪？抑或只是在警方的到場下不得已之舉？所以，本院對原審法院的認定「第二嫌犯於接受警員調查前已自願將被害人的護照歸還被害人，放棄藉此強迫其清還欠款」〔見第 202 頁〕有所保留；即使上級法院認為「不當扣留證件罪」屬危險犯，單憑第二嫌犯在警方到達後才交待證件下落的行為，亦遠遠不符合犯罪中止中「己意」的範圍，充其量只能說第二嫌犯被警方截獲後態度合作。

38. 中級法院第 902/2015 號合議庭裁判對「己意」亦作出了司法見解—「二十、再者，即使完全不顧上述分析，也要強調一點，一切在刑法上有意義的中止犯罪舉措，必須是出於行為人（嫌犯）的己意，倘行為人是因在東窗事發後（例如在得知正被執法人員偵查其犯罪行徑、或如在被捕問話後）才決定中止犯罪，這便是非出於己意了。因為《刑法典》第 23 條第 1 款所要求的犯罪中止的「己意」，應理解為純粹出於行為人自發的意願，而非行為人因外部原因或外在壓力而形成的意願。」

*

39. 為此，根據已證事實，以及《刑法典》第 23 條的正確法律理解，第二嫌犯應被判處一項第 6/97/M 號法律第 6 條之「不當扣留證件罪」罪名成立。

40. 針對「不當扣留證件罪」，有關刑幅為一至五年徒刑。
41. 基於《刑法典》第 40、65 條之規定，第二嫌犯為初犯，但其犯罪故意程度高，但被警方揭發後立即將證件返還予被害人，其態度合作，則「不當扣留證件罪」應被判處不低於一年六個月徒刑；
42. 至於另一項「為賭博之高利貸罪」則可按原審法院的原量刑為之〔即判處九個月徒刑，緩刑二年，禁止進入賭場三年〕；則兩罪競合，判處不低於兩年徒刑，亦可給予不低於三年之緩刑，及禁止進入賭場不低於三年。

綜上所述，本檢察院請求中級法院裁定上訴理由成立，廢止第二嫌犯在被上訴裁判中涉及不予處罰第 6/97/M 號法律第 6 條「不當扣留證件罪」部份，改判為：第二嫌犯觸犯第 6/97/M 號法律第 6 條「不當扣留證件罪」罪名成立，並因此與第二嫌犯的「為賭博之高利貸罪」作出犯罪競合的量刑。

*

第二嫌犯 B 的辯護人對上訴作出答覆，認為應裁定上訴人之上訴理由不成立，維持原審法院的判決（詳見卷宗第 224 頁背頁至第 230 頁背頁）。

第二嫌犯 B 的辯護人在答覆狀中提出下列理據（結論部分）：

1. 檢察院認為原審法院裁判違反了第 6/97/M 號法令第 6 條所規定及處罰之一項「不當扣留證件罪」及《刑法典》第 23 條第 1 款之「犯罪中止」規定，因而沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的瑕疵。

2. 檢察院在其上訴狀中要求中級法院裁定上訴理由成立，廢止第二嫌犯在被上訴裁判中涉及不予處罰第 6/97/M 號法律第 6 條「不當扣留證件罪」部份，改判為：第二嫌犯觸犯第 6/97/M 號法律第 6 條「不當扣留證件罪」罪名成立，並因此與第二

嫌犯的「為賭博之高利貸罪」作出犯罪競合的量刑。但

3. 被上訴人對檢察院的見解並不認同。

4. 檢察院在其上訴狀結論的第 5 至 39 點中大篇幅力指原審法院的合議庭裁判違反了第 6/97/M 號法令第 6 條所規定及處罰之一項「不當扣留證件罪」及《刑法典》第 23 條第 1 款「犯罪中止」之規定。

5. 根據《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款之規定，上訴得以上訴所針對之裁判可審理之任何法律問題為依據。

6. 在此，有必要引述審查證據方面，原審法院在事實之判斷中作出如下說明：

“兩名嫌犯於檢察院作出了聲明，彼等均否認被指控的犯罪事實。

被害人 C 在其供未來備忘用之聲明筆錄中清楚地講述了案發的經過。證人 D 及 E 在審判聽證中講述了案件調查的經過。

針對「為賭博的高利貸罪」，雖然兩名嫌犯否認被指控的犯罪事實，但被害人能清楚地交代整個案發的經過，其證言與卷宗內的錄像片段互相吻合，故本院相信被害人所言屬實，並認為已具備足夠的證據以印證控訴書內所載的相關事實。

針對「不當扣留證件罪」，根據被害人所述，嫌犯 B 曾取去其中國護照作借款抵押，然而，於警方到達現場時，被害人的護照不在 B 身上，當時是被置於床上的枕頭底下，對此，B 指其沒有扣起被害人的證件，被害人的證件一直放在床上的枕頭底下，而被害人稱其本人的護照不在其本人身上之時，同在房內的 B 便隨即向被害人表示其護照在枕頭底下，被害人聽後便立即取回並將之放回其手提包內。

考慮到沒有更多客觀證據能顯示嫌犯 B 在被捕前仍意圖藉著扣留被害人的護照以迫使其償還交款，因此，本院認為應視嫌犯 B 因己意交還證件以防止被害人因被迫而還錢。

在客觀綜合分析了兩名嫌犯及被害人所作之聲明以及各證人的證言，並結合在審判聽證中審查的書證及扣押物證後，根據一般人的經驗作判斷，本合議庭認定了上述事實。”

7. 觀乎檢察院於其上訴狀之理據，檢察院只是單純以其所理解之《刑法典》第23條第1款「犯罪中止」的法律規定來質疑原審法院對上述條文的法律理解，以表達其對原審法院的法律理解的不同意見。

8. 檢察院所提出的瑕疵是指違反了第6/97/M號法令第6條所規定及處罰之一項「不當扣留證件罪」及《刑法典》第23條第1款「犯罪中止」之規定。而

9. 《刑法典》第23條第1款之規定，“行為人因己意放棄繼續實行犯罪，或因己意防止犯罪既遂，或犯罪雖既遂，但因己意防止不屬該罪狀之結果發生者，犯罪未遂不予處罰。”

10. 根據中級法院第261/2013號的司法見解：「可以理解《刑法典》第23條第1款末段的規定，是立法者刻意把適用犯罪中止的情況在“危險犯”當中得以延伸，試圖“鼓勵”更多在“危險犯”中的行為人，雖然在行為已處於既遂，但在罪狀以外結果還未發生時，因己意作出防止該結果出現的行為。

對於“結果犯”來說，因為行為的作出及結果的產生都必為罪狀的組成部份，導致只有在該行為正在實施中，又或結果還未發生時，才能符合一個犯罪未遂的形態及有可能出現“犯罪中止”。

11. 原審法院針對「不當扣留證件罪」的認定，是根據被害人所述，嫌犯B曾取去其中國護照作借款抵押，然而，於警方到達現場時，被害人的護照不在B身上，當時是被置於床上的枕頭底下，對此，B指其沒有扣起被害人的證件，被害人的證件一直放在床上的枕頭底下，而被害人稱其本人的護照不在其本人身上之時，同在

房內的 B 便隨即向被害人表示其護照在枕頭底下，被害人聽後便立即取回並將之放回其手提包內。

考慮到沒有更多客觀證據能顯示嫌犯 B 在被捕前仍意圖籍著扣留被害人的護照以迫使其償還交款，因此，本院認為應視嫌犯 B 因己意交還證件以防止被害人因被迫而還錢。

12. 事實上，被害人的護照只是置於床上的枕頭底下，是置於一個沒有上鎖的開放空間，而且亦不是一個非常隱密的位置，只要被害人稍作查看亦能看到及取回；

13. 第二嫌犯於接受警員調查前，已自願將被害人的護照歸還被害人，放棄藉此強迫其清還欠款，可見第二嫌犯是主動交還證件，真心放棄犯罪，其中止意願完全出於第二嫌犯之己意及為自發的。

14. 因此，應適用犯罪中止之「犯罪雖既遂但因己意防止不屬該罪狀之結果發生」之部份，且其行為又符合犯罪中止之「行為人因己意防止犯罪既遂」之部份，所以不應按第 6/97/M 號法律第 6 條之「不當扣留證件罪」之定罪及處罰。

15. 事實上，原審法院合議庭之裁判是客觀綜合分析了兩名嫌犯及被害人所作之聲明以及各證人的證言，並結合在審判聽證中審查的書證及扣押物證，是邏輯清晰嚴謹的，所謂錯誤理解《刑法典》第 23 條第 1 款「犯罪中止」的法律規定只是檢察院之主觀臆想，並無理據。

16. 被上訴人完全不認為原審法院裁判違反了第 6/97/M 號法令第 6 條所規定及處罰之一項「不當扣留證件罪」及《刑法典》第 23 條第 1 款之「犯罪中止」規定，因而沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的瑕疵。

17. 因此，原審法院的合議庭裁判並不存在檢察院所指稱的違反了第 6/97/M 號法令第 6 條所規定及處罰之一項「不當扣留證件罪」及《刑法典》第 23 條第 1 款之

「犯罪中止」規定，因而沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的瑕疵，應駁回檢察院之請求。

18. 綜上所述，被上訴人是完全認同原審法院所作出的判決，該判決應予維持。

*

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院代表作出檢閱並提交了法律意見，認為應裁定上訴人提出的上訴理由成立（詳見卷宗第 250 頁至第 251 頁）。

*

本院接受了上訴人提起的上訴，組成合議庭，對上訴進行審理，本合議庭兩名助審法官亦相繼檢閱了卷宗，並作出評議及表決。

二、事實方面

原審法院經庭審後認定以下事實：

獲證事實：

1. A(第一嫌犯)及 B(第二嫌犯)均為中國內地居民，二人相互認識。
2. 2017 年 12 月 3 日凌晨約 1 時，中國內地居民 C(被害人)途經澳門星際酒店附近街道時，一名叫“阿 Z”的男子上前搭訕及表示可借款予被害人賭博，被害人表示有意，“阿 Z”便帶同被害人前往新葡京娛樂場 XX 貴賓會與第二嫌犯及一名不知名男子會合商討借款條件。
3. 商議借款期間，第一嫌犯來到現場，並與第二嫌犯及一名不

知名男子了解被害人的職業及經濟狀況後，嫌犯等人向被害人表示可借出港幣 30,000 元予被害人賭博，借款條件是先抽取賭資中的港幣 3,000 元作為利息，被害人於每一賭局勝出時，須抽取投注額的百分之十五 (15%) 作為利息，並須簽署借據，以及須於翌日償還借款。被害人表示同意借款條件，並簽署一張寫有被害人欠下人民幣 26,000 元的借據後，上述不知名男子隨即取去該借據。

4. 同日凌晨約 2 時，第一嫌犯及第二嫌犯按上述協議將扣除利息後的港幣 27,000 元籌碼交給被害人在上述貴賓會賭博，賭博過程中，第一嫌犯及第二嫌犯輪流按上述協議抽取利息，最終由第一嫌犯負責保管該等利息。
5. 同日上午約 10 時 30 分，被害人將所借來的款項全部輸清，賭博期間，被害人合共被抽取了約港幣 20,000 元籌碼作為利息。
6. 由於被害人賭敗且無法即時償還借款，第一嫌犯及第二嫌犯帶同被害人前往總統酒店****號房間休息，以等待被害人還清欠款。
7. 兩名嫌犯的上述行為被新葡京娛樂場的監控錄像系統所拍攝及紀錄。(有關翻閱錄像光碟筆錄載於卷宗第 131 至 139 頁)
8. 在上述房間期間，第二嫌犯要求被害人交出中國護照作借款抵押，直至還清借款，於是，被害人將其中國護照交給第二嫌犯扣留著。

9. 期間，第一嫌犯離開上述房間，直至 2017 年 12 月 4 日中午約 12 時，第一嫌犯與其女朋友 F 來到上述房間，被害人便與兩名嫌犯及 F 一起在該房間內用膳。
10. 期間，被害人透過手提電話應用程式“微信”向朋友告知有關狀況。及後，警方接報前往上述酒店房間進行調查，當被害人向警員稱其本人的護照不在其本人身上之時，同在房內的第二嫌犯便隨即向被害人表示其護照在枕頭底下，被害人聽後便立即取回並將之放回其手提包內。
11. 調查期間，警方在第一嫌犯的身上搜獲三部手提電話、人民幣 1,200 元及港幣 900 元現金(見卷宗第 59 頁之搜查及扣押筆錄)；同時亦在第二嫌犯的身上搜獲一部手提電話(見卷宗第 40 頁之搜查及扣押筆錄)。
12. 兩名嫌犯意圖為自己獲得財產利益，借出款項予被害人進行賭博。
13. 第二嫌犯意圖為自己取得不法利益，強迫被害人交出屬其所有的證件並將之扣留，之後因己意將證件交還被害人以防止其因被迫而還款。
14. 兩名嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，故意作出上述行為，且彼等清楚知道上述行為觸犯法律，會受法律制裁。

*

同時，亦證明下列事實：

根據刑事紀錄證明，兩名嫌犯均為初犯。

*

未獲證明之事實：載於控訴書內的其他事實，尤其：

於警員進門的一瞬間，第二嫌犯立即將被害人的中國護照丟往床上枕頭底下，並告訴被害人自行取回，於是，被害人取回其護照。

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在其上訴理由闡述的結論中所界定的問題，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）

*

本上訴涉及之問題為：

- 「不當扣留證件罪」之既遂
- 犯罪中止
- 量刑

*

（一）關於「不當扣留證件罪」之既遂及其犯罪中止

檢察院不認同原審法院將第二嫌犯 B 被控之一項「不當扣留證件罪」，作「犯罪中止」不予處罰的決定，認為被上訴判決違反了第 6/97/M 號法令第 6 條所規定及處罰之一項「不當扣留證件罪」及《刑法典》第 23 條第 1 款之「犯罪中止」規定，因而沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的瑕疵。

檢察院於上訴狀中指出，原審法院基於“已證事實”第 10 項的內容而認定“已證事實”的第 13 項，認為第二嫌犯交還護照予被害人的行為是“因己意將證件交還被害人以防止因被迫而還款”，因而符合《刑法典》第 23 條第 1 款之“因己意防止不屬該罪狀之結果發生者”的法律概念，從而開釋第二嫌犯的一項「不當扣留證件罪」；根據中級法院第 261/2013 號的司法見解，“犯罪中止”發生於三種情況：行為人因己意放棄繼續犯罪（適用於任何犯罪）、行為人因己意防止犯罪既遂（適用於結果犯）、犯罪雖既遂但因己意防止不屬該罪狀之結果發生（適用於危險犯）；「不當扣留證件」與「文件之索取罪」對社會帶來的惡果大致相同，兩相比較，「文件的索取或接受罪」的法定要件是出資者取去賭客的證件，且其目的是將證件作為還款的保證，有關的構成要件屬於實害犯(*crime de dano*)，亦即出資者成功取去賭客的證件之時，則賭客已失去對證件的實際處分權，該加重情節中欲保護的法益（證件所有權人對證件的所有權、處分權及享益權）已受損。同理，對「不當扣留證件罪」而言，其欲護的法益亦是賭客對證件的所有權、處分權及享益權（但行為人的犯罪意圖就更為廣泛，亦包括行為人為了取得高利貸犯罪的利益），所以該罪是結果犯(*crime de resultado*)無疑；「不當扣留證件罪」，此罪行也是實害犯(*crime de dano*)，當行為人一旦扣留他人證件即視為既遂，若行為人事後返還也不會視為犯罪中止，因為欲保護之法益已被行為人所破壞，尤如一般盜竊罪的既遂模式：不視行為人返還物品為犯罪中止，只視為彌補；故此，即使第二嫌犯在警員到場後已自願將證件交還予被害人，仍不能理解為出現「犯罪中止」，基

於該條文之犯罪要件及結果早已發生（即第二嫌犯在之前已從被害人手中取得證件），則不能適用犯罪中止之“犯罪雖既遂但因己意防止不屬該罪狀之結果發生”之部份，且因第二嫌犯的行為又不符合犯罪中止之“行為人因己意防止犯罪既遂”之部份，則應按第 6/97/M 號法律第 6 條之「不當扣留證件罪」予以定罪及處罰；即使不作如此理解，第二嫌犯扣留被害人的證件未作歸還，被害人也不知道自己的證件被第二嫌犯收藏在哪兒，第二嫌犯在警方到達後才交待證件下落的行為，亦遠遠不符合犯罪中止中“己意”的範圍，充其量只能說第二嫌犯被警方截獲後態度合作。

檢察院認為，根據已證事實以及對於《刑法典》第 23 條的正確法律理解，第二嫌犯應被判處一項第 6/97/M 號法律第 6 條之「不當扣留證件罪」罪名成立。

*

第二嫌犯 B 的辯護人對上訴作出答覆，認為應裁定檢察院之上訴理由不成立，維持原審法院的判決。

第二嫌犯指出，檢察院只是單純以其所理解之《刑法典》第 23 條第 1 款「犯罪中止」的法律規定來質疑原審法院對上述條文的法律理解，以表達其對原審法院的法律理解的不同意見；本案，被害人的護照只是置於床上的枕頭底下，是置於一個沒有上鎖的開放空間，而且亦不是一個非常隱密的位置，只要被害人稍作查看亦能看到及取回；第二嫌犯於接受警員調查前，已自願將被害人的護照歸還被害人，放棄藉此強迫其清還欠款，可見第二嫌犯是主動交還證件，真心放棄犯罪，其中止意願

完全出於第二嫌犯之己意及為自發的；因此，應適用犯罪中止之“犯罪雖既遂但因己意防止不屬該罪狀之結果發生”之部份，且其行為又符合犯罪中止之“行為人因己意防止犯罪既遂”之部份，所以不應按第6/97/M號法律第6條之「不當扣留證件罪」予以定罪及處罰；原審法院合議庭之裁判是客觀綜合分析了兩名嫌犯及被害人所作之聲明以及各證人的證言，並結合在審判聽證中審查的書證及扣押物證，是邏輯清晰嚴謹的，並不沾有《刑事訴訟法典》第400條第1款的瑕疵。

*

案中已證事實顯示，第一嫌犯、第二嫌犯向被害人借出賭博款項，並在賭博過程中抽取利息；被害人賭敗後，兩名嫌犯帶同被害人前往酒店房間，以等待被害人還清欠款，其間，第二嫌犯要求被害人交出中國護照作借款抵押，直至還清借款，於是，被害人將其中國護照交給第二嫌犯；之後，警方接報前往涉案房間調查，當被害人向警員稱其本人的護照不在其本人身上之時，同在房內的第二嫌犯隨即向被害人表示其護照在枕頭底下，被害人聽後便立即取回並將之放回其手提包內。

*

原審法院於被上訴判決之“事實之判斷”部分指出：

針對「不當扣留證件罪」，根據被害人所述，嫌犯B曾取去其中國護照作借款抵押，然而，於警方到達現場時，被害人的護照不在B身上，當時是被置於床上的枕頭底下，對此，B指其沒有扣起被害人的證件，被害人的證件一直放在床上的枕頭底下，而被害人稱其本人的護照不在其本人身上之時，同在房內的B便隨即向被害人表示其護照在枕頭底

下，被害人聽後便立即取回並將之放回其手提包內。

考慮到沒有更多客觀證據能顯示嫌犯 B 在被捕前仍意圖藉著扣留被害人的護照以迫使其償還欠款，因此，本院認為應視嫌犯 B 因己意交還證件以防止被害人因被迫而還錢。

原審法院於被上訴判決之“定罪”部分指出：

然而，雖然第二嫌犯曾取去被害人的中國護照以迫使其還款，但第二嫌犯於接受警員調查前已自願將被害人的中國護照歸還被害人，放棄藉此強迫其清還欠款，本合議庭認為第二嫌犯雖觸犯「不當扣留證件罪」，但其因己意防止不屬該罪狀之結果發生，已符合犯罪中止的情況（據《刑法典》第 23 條第 1 款），因此，其行為應不予處罰。

*

關於「不當扣留證件罪」之既遂

第 6/97/M 號法律第 6 條規定：

凡扣留他人的身分或旅遊證件，意圖為自己或他人取得不法利益，或對他人造成損害或強迫他人作為或不作為或容忍某種活動者，處一至五年徒刑。

「不當扣留證件罪」的構成要件包括：（1）意圖為自己或他人取得不法利益，或對他人造成損害或強迫他人作為或不作為或容忍某種活動；（2）扣留他人的身分或旅遊證件。

根據「不當扣留證件罪」的罪狀，該犯罪屬於行為犯，只要實施了有關“行為”即為既遂。事實上，行為犯的特點就在於行為一旦實施必

然產生實害結果，該危害結果在任何情況下已經附屬於已然的行為存在。

換言之，符合「不當扣留證件罪」的罪狀之行為是行為人扣留他人的證件，而犯罪結果為令持證人失去證件之事實，即：剝奪了證件持有人對自己證件的所有權和處分權；當行為人基於該犯罪所規定的不當利益或目的，一旦扣留他人身分證明文件即侵害了持證人的合法利益，即為犯罪既遂，若行為人事後返還也不會視為犯罪中止，因為欲保護之法益（證件持有人的所有權）已被行為人所破壞。

*

關於犯罪中止

《刑法典》第 23 條（犯罪中止）規定：

一、行為人因己意放棄繼續實行犯罪，或因己意防止犯罪既遂，或犯罪雖既遂，但因己意防止不屬該罪狀之結果發生者，犯罪未遂不予處罰。

二、防止犯罪既遂或防止結果發生之事實雖與犯罪中止人之行為無關，但犯罪中止人曾認真作出努力防止犯罪既遂或防止結果發生者，犯罪未遂不予處罰。

根據上述法條規定，犯罪中止包括：

- 因己意及自發地放棄實施犯罪；
- 因己意及自發地阻止犯罪既遂；
- 對於犯罪雖已既遂，但行為人因己意及自發地防止緊接罪狀行為的不包括在罪狀中的結果發生。

犯罪中止成立之要件有：1) 需具備犯罪未遂成立之要件；2) 需出於己意中止；3) 需要有中止行為；4) 中止行為與犯罪未遂間需有因果關係。

自願的犯罪中止只對未遂行為具有刑事重要性，對某法定罪狀而實行完畢的行為不具重要性。¹¹

《刑法典》第 23 條第 1 款所要求的犯罪中止的「己意」，應理解為純粹出於行為人自發的意願，而非行為人因外部原因或外在壓力而形成的意願。一切在刑法上有意義的中止犯罪舉措，必須是出於行為人的己意，倘行為人是在得知正被執法人員偵查其犯罪行徑、或如在被捕問話後才決定中止犯罪，這便是非出於己意了。（參閱中級法院第 902/2015 號上訴案，2016 年 5 月 19 日之合議庭裁判）

具體到本案，第二嫌犯意圖為自己或他人謀取不法利益，要求被害人交出其本人的中國護照作為還款的“抵押”，並接收了被害人的護照，由此，「不當扣留證件罪」即已達至既遂；即使第二嫌犯將相關護照放置於涉案房內的枕頭下面、警方到達涉案房間時被害人的護照不在第二嫌犯身上，仍使被害人失去對自己身份證件的有效控制，直接且必然地侵害被害人對身份證件的處分權；第二嫌犯於警方介入調查時指出被害人護照的放置位置之行為，已經不是出於「己意」的中止，既不構成“因己意放棄繼續實行犯罪”或“因己意防止犯罪既遂”，亦不屬於本案所爭議的“犯罪雖既遂，但因己意防止不屬該罪狀之結果發生”的

¹¹ 1985 年 3 月 9 日葡萄牙埃武拉中級法院合議庭裁判，《司法見解匯編》，第十冊，5，第 310 頁，由《澳門刑法典註釋及評述》第二冊，盧映霞 陳曉峰 譯，第 297 頁所轉載。

情形。

因此，無需更多闡述，第二嫌犯的行為不構成「不當扣留證件罪」之犯罪中止，而應以「不當扣留證件罪」既遂論處。唯第二嫌犯於犯罪既遂後將身份證明文件交還被害人之情節，於具體量刑時得給予適當考量。

*

綜上，本案中，由於第二嫌犯已實行了符合「不當扣留證件罪」罪狀基本構成要件的所有行為，其犯罪已既遂。在此罪既遂下，已談不上犯罪中止這大概念下的「實行中止」、「防止犯罪既遂」的情況，此外，其說出被害人證件被藏匿之位置，該行為是在警察到達後向在場人士查核身份時作出的，迫於外來壓力而為之，不屬於出自“己意”，也談不上「犯罪雖已既遂，但防止不屬該罪狀之結果發生」的犯罪中止情況。

藉此，本合議庭裁定檢察院之相關上訴理由成立，原審法院適用法律錯誤，被上訴判決沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的瑕疵，合議庭依法改判：

第二嫌犯 B 以直接正犯及既遂方式觸犯一項第 6/97/M 號法律第 6 條所規定及處罰之「不當扣留證件罪」，罪名成立。

*

（二）量刑

檢察院認為，根據本案已證事實以及對於《刑法典》第 23 條的正確法律理解，結合《刑法典》第 40、65 條之規定，第二嫌犯觸犯的一項「不當扣留證件罪」應被判處不低於一年六個月徒刑；另一項「為賭博

之高利貸罪」則可按原審法院的原量刑為之；第二嫌犯兩罪競合，應判處不低於兩年徒刑，亦可給予不低於三年之緩刑，及禁止進入賭場不低於三年。

*

第二嫌犯認為應維持原審判決。

*

承上，由於合議庭依法作出上述改判，判處第二嫌犯 B 以直接正犯及既遂方式觸犯一項第 6/97/M 號法律第 6 條所規定及處罰之「不當扣留證件罪」，罪名成立。故此，須針對第二嫌犯重新予以量刑。

*

量刑須根據《刑法典》第 40 條及第 65 條之規定。

根據《刑法典》第 40 條第 1 款規定，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 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。

綜上而言，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。

在犯罪競合之量刑方面，根據《刑法典》第 71 條規定，二項以上犯罪實際競合者，僅科處一單一刑罰，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，應一併考慮行為人所作事實及其人格。

所有競合之犯罪事實均一併作為行為人被歸責之犯罪行為進行審查，考慮其整體程度與嚴重性、違反所保障法益的程度、當中是否存在共通或關聯性，以及藉此所反映的行為人之人格、個性及其生活模式。

*

按照上述法定量刑標準，根據刑罰之目的，同時考慮所有對第二嫌犯有利和不利的情節，特別是，第二嫌犯為初犯，犯罪故意程度高，犯罪行為未造成嚴重後果，判處第二嫌犯以下刑罰，最為適宜：

第二嫌犯以直接正犯及既遂方式觸犯一項第 6/97/M 號法律第 6 條所規定及處罰之「不當扣留證件罪」，罪名成立，判處一年六個月徒刑；

第二嫌犯上述判刑與其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 款結合《刑法典》第 219 條第 1 款所規定及處罰之「為賭博的高利貸罪」所判之九個月徒刑並禁止進入本澳賭場為期三年之附加刑之刑罰競合，合共判處二年徒刑，緩期三年執行，並禁止其進入本澳賭場為期三年。

*

四、決定

綜上所述，檢察院上訴理由成立，就原審判決針對第二嫌犯 B 所作之判決作出部分改判，如下：

1. 第二嫌犯 B 以直接共同正犯及既遂方式觸犯：

– 一項第 6/97/M 號法律《有組織犯罪法》第 6 條所規定及處罰的一項「不當扣留證件罪」，罪名成立，判處一年六個月徒刑；

– 維持就一項「為賭博的高利貸罪」的裁判，即：第二嫌犯 B(B)，以直接共犯身分及在犯罪既遂的情況下觸犯了第 8/96/M 號法律第 13 條第 1 款結合《刑法典》第 219 條第 1 款所規定及處罰的一項「為賭博的高利貸罪」，判處九個月徒刑；另判處禁止嫌犯進入本特區各賭場三年。

– 第二嫌犯 B 上述兩罪競合，合共判處二年徒刑，緩期三年執行，並禁止其進入本澳賭場為期三年。

2. 維持原審判決之其他決定。

*

判處第二嫌犯支付訴訟費用，其中司法費定為 2 個計算單位，其辯護人的辯護費定為澳門幣 1,800 元。

著令通知。

—*—

澳門，2021年5月20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）