

上訴案第 555/2024 號

日期：2024 年 10 月 24 日

主題： - 量刑
- 犯罪預防的需要

摘 要

1. 《刑法典》第 40 條及第 65 條規定，具體刑罰應在最低刑幅及最高刑幅之間，以罪過及刑罰目的作出決定。法律給予法院在刑法規定的刑幅間有選擇合適刑罰的自由，只有當原審法院明顯違反法律或罪刑相適應原則時，上級法院才有介入原審法院的量刑空間。
2. 犯罪的預防的目的除了保護法益之外，也為了透過刑罰在具體個案的適用，向全社會傳達強烈訊息，喚醒人們的法律意識，證明法律的嚴謹性，保障法律條文本身的效力並重建社會對已被違反的法律的效力所持有的信心。

裁判書製作人

蔡武彬

上訴案第 555/2024 號

上訴人：A

澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

一、案情敘述

澳門特別行政區檢察院控告提請初級法院以獨任庭普通訴訟程序審理嫌犯 A 為直接正犯，其既遂之故意行為觸犯了一項澳門《刑法典》第 200 條第 2 款所規定及處罰的對發現物之不正當據為己有罪。

初級法院刑事法庭的獨任庭在第 CR4-23-0351-PCS 號案件中，經過庭審，最後作出了以下的判決：

1. 一項以直接正犯及既遂方式觸犯的澳門《刑法典》第 200 條第 1 款所規定和處罰的一項在添附情況下或對拾得物、發現物之不正當據為己有罪，判處六個月徒刑，暫緩三年執行，並附有緩刑義務，義務為嫌犯須於判決確定後一個月內向被害人支付本判決所訂定的賠償金作為緩刑義務。
2. 裁定嫌犯需向被害公司支付港幣二十萬元正(HKD200,000 元)的損害賠償，並需支付由本判決作出日起計直至完全支付為止的法定利息。此賠償作為緩刑義務。

其他：

3. 判處嫌犯需繳納五個計算單位的司法費及其餘的刑事訴訟費用。
4. 判處嫌犯，根據 6/98/M 號法律第 24 條第 2 款規定，向特區繳

納澳門幣 500 元捐獻，納入保護暴力犯罪受害人基金。

嫌犯 A 不服判決，向本院提起了上訴：

1. 上訴人 A 認為原審法院對上訴人判處一項在添附情況下或對拾得物、發現物之不正當據為己有罪，判處六個月徒刑，暫緩三年執行，在量刑時，實質違反了《刑法典》第 40 條、第 65 條及第 44 條之規定，因而存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所規定之「違反任何法律規定」的瑕疵；
2. 上訴人被原審法院裁定一項在添附情況下或對拾得物、發現物之不正當據為己有罪，判處六個月徒刑，暫緩三年執行，明顯過重；
3. 上訴人認為根據已證明之事實，被上訴之裁判量刑時明顯沒有考慮《刑法典》第 40 條和 65 條，及第 44 條所規定之內容，因此，上訴人被原審法院裁定以直接正犯及既遂方式觸犯一項在添附情況下或對拾得物、發現物之不正當據為己有罪，判處六個月徒刑，暫緩三年執行，明顯過重；
4. 因此，中級法院應對上訴人一項「在添附情況下或對拾得物、發現物之不正當據為己有罪」，改判少於六月徒刑及將改判後之徒刑以同等日數之罰金代替之。

檢察院就上訴人的上訴提出了答覆：

1. 被上訴判決判處嫌犯 A 一項以直接正犯及既遂方式觸犯的澳門《刑法典》第 200 條第 1 款所規定和處罰的一項在添附情況下或對拾得物、發現物之不正當據為己有罪，判處六個月徒刑，暫緩三年執行。
2. 上訴人 A 認為根據已證明之事實，被上訴之裁判量刑時明顯沒有考慮《刑法典》第 40 條和 65 條，及第 44 條所規定之內容，因此，上訴人被原審法院裁定以直接正犯及既遂方式觸犯一項在

添附情況下或對拾得物、發現物之不正當據為己有罪，判處六個月徒刑，暫緩三年執行，明顯過重，認為應改判少於六個月徒刑及將改判後之徒刑以同等日數之罰金代替之。

3. 根據卷宗資料，嫌犯否認犯罪且沒有還款。
4. 在本案中，原審法院已考慮嫌犯的犯罪動機、犯罪行為之不法程度、實行之方式、後果之嚴重性，認為僅對嫌犯科處罰金不適當及不足以實現處罰之目的，原審法院亦考慮到案中金額及其嚴重性，決定徒刑不以罰金替代。
5. 可見，原審法院亦已考慮到嫌犯情況、犯罪的情節以及同類犯罪之預防需要等因素，作出本案之量刑，判處嫌犯六個月徒刑，暫緩三年執行，這僅為相關犯罪的抽象刑幅的一半，沒有違反《刑法典》第 40 條和 65 條及第 44 條之規定，不存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所規定之「違反任何法律規定」的瑕疵之規定，量刑亦沒有過重。

綜上所述，檢察院認為嫌犯 A 提出的上訴理由並不成立。

輔助人 Galaxy Casino, S.A.就上訴人的上訴提出了答覆。¹

¹ 其葡文內容如下：

1. Por sentença datada de 28 de Maio de 2024, foi a Arguida A condenada, pela prática do crime de apropriação ilegítima em caso de acessão ou de coisa achada, na pena de 6 (seis) meses de prisão, suspensa na sua execução por 3 (três) anos na condição de devolver à Assistente o valor de HK\$200.000,00 (duzentos mil dólares de Hong Kong) no prazo de 1 (um) mês após trânsito em julgado, acrescido de juros legais a partir da data da sentença até integral pagamento.
2. Vem agora a Recorrente, alegar que a pena é excessiva, uma vez que o Tribunal a quo não considerou devidamente, no momento da determinação da pena, o disposto nos artigos 40º, 65º e 44º do Código Penal.
3. e pede, a final, para ser condenada em pena de prisão inferior a 6 (seis) meses, substituída por igual número de dias de multa, sem alegar qualquer facto, limitando-se a reproduzir os artigos do Código Penal.
4. A Assistente é da opinião que o recurso interposto deverá improceder, pois a douta sentença do Tribunal a quo não é passível de qualquer crítica.
5. Na verdade, atendendo a que a Recorrente se apropriou ilicitamente de HK\$200.000,00 (duzentos mil dólares de Hong Kong), montante que cabe na definição de valor

在本上訴審程序中，尊敬的助理檢察長閣下提交了法律意見，認為應裁定上訴人 A 所提出的上訴理由全部不成立，並維持原判。

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

案件經庭審辯論後查明以下已證事實：

1. 2023 年 5 月 18 日凌晨約 0 時 8 分，XX 娛樂場帳房主任 B (身份資料載於卷宗第 5 頁) 接獲帳房職員通知，一名男賭客在 XX 娛樂場中場 1 號帳房 8 號窗口以港幣肆拾萬元 (HKD400,000.00) 現金兌換現金籌碼，按公司規定需要其前往確認。
2. B 來到上述 8 號窗口後，該男賭客要求兌換四塊港幣壹拾萬元 (HKD100,000.00) 現金籌碼，由於 8 號窗口只有兩塊港幣壹拾萬元現金籌碼，B 便向 5 號窗口職員暫取兩塊港幣壹拾萬元現金

consideravelmente elevado, e que, durante todo o processo, o seu comportamento nunca denotou qualquer arrependimento ou vontade sincera de indemnizar a Assistente (antes pelo contrário), a condenação em 6 (seis) meses de prisão, correspondente a metade da moldura penal aplicável, em caso algum poderá ser considerada excessiva.

6. Conforme consta da douta sentença do Tribunal a quo, a pena concreta foi determinada tendo por base a culpa da Recorrente e as exigências de prevenção criminal, bem como todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, depuseram a favor da Recorrente ou contra ela.
7. A douta sentença recorrida satisfaz as exigências da prevenção geral e da prevenção especial, não contendo qualquer erro, nomeadamente, condenação em pena excessiva ou desequilibrada, nem violou as regras de determinação da pena consagradas nos artigos 40º, 65º e 44º do Código Penal.
8. O recurso interposto pela Recorrente, além de desprovido de qualquer fundamento, consubstancia um uso manifestamente reprovável dos meios processuais ao seu dispor, tendo como único objectivo protelar o trânsito em julgado da sentença e, em consequência, o pagamento pela Arguida dos valores de que ilicitamente se apropriou.
9. Assim, atento o exposto, deve o recurso ser julgado improcedente, mantendo-se a decisão recorrida.

Termos em que, e nos mais de Direito, deve o presente recurso julgado improcedente, com as devidas consequências legais.

籌碼並交到 8 號窗口，讓 8 號窗口職員將合共四塊港幣壹拾萬元現金籌碼交給該男賭客。

3. 8 號窗口職員按公司規定在完成交易後，需立即將相關籌碼交還 5 號窗口，為此，其取出四塊港幣伍萬元 (HKD50,000.00) 現金籌碼放在檯面上準備歸還給 5 號窗口。此時，嫌犯 A 來到 8 號窗口並向職員出示一張黑色會員卡要求進行兌換，B 見狀，為了不耽誤持有黑卡會員的時間，引領嫌犯到 3 號窗口優先處理，同時將放在 8 號窗口檯面上的四塊港幣伍萬元籌碼拿在手中，來到 3 號窗口後便將該四塊港幣伍萬元籌碼放在檯面上，其誤以為該四塊港幣伍萬元籌碼是嫌犯拿來兌換現金的，於是在 3 號窗口櫃桶內取出港幣貳拾萬元 (HKD200,000.00) 現金放在檯面上展示，然後將該等現金交予嫌犯，嫌犯收取上述港幣貳拾萬元 (HKD200,000.00) 現金後，將該筆現金放入手袋內據為己有，接著拿出港幣壹萬元 (HKD 10,000.00) 現金要求兌換成等值籌碼，完成交易後離去 (參見卷宗第 32 至 36 頁)。
4. 半小時後，5 號窗口職員詢問 B8 號窗口是否已歸還港幣貳拾萬元籌碼，B 表示尚未並向 8 號窗口職員索取相關籌碼，在獲悉較早時已返還才想起其從 8 號窗口檯面拿取的籌碼就是用作歸還的籌碼，而非嫌犯拿來兌換的籌碼，亦即其在 3 號窗口在沒有收取嫌犯任何籌碼情況下將港幣貳拾萬元 (HKD200,000.00) 現金交予嫌犯，造成 XX 娛樂場損失港幣貳拾萬元 (HKD200,000.00)。
5. 嫌犯取得上述款項後在 XX 娛樂場角子機區高額投注區賭博，B 知悉其位置後前往接觸嫌犯，將帳房誤將港幣貳拾萬元 (HKD200,000.00) 現金交給嫌犯之事相告，但嫌犯否認取去了相關港幣貳拾萬元 (HKD200,000.00) 現金並繼續專注賭博，直至同日約 5 時合共輸掉約港幣貳拾萬玖仟多元。
6. 同日約 5 時許，嫌犯回去 XX 娛樂場 XX 酒店 XXXX 號房間內休息，XX 娛樂場派保安員在該房間門口看守，嫌犯發現後報警求助，警方進行調查後揭發事件。

7. 嫌犯在自願、自由及有意識之情況下，故意實施上述行為，意圖為自己獲取不正當利益，將娛樂場帳房錯誤交給其之相當巨額現金取去並據為己有。
8. 嫌犯清楚知道其行為是澳門法律所禁止和處罰的。

同時證實：

9. 除本案外，本案嫌犯未有其他刑事紀錄。
10. 嫌犯聲稱具有高中畢業學歷程度，為導遊，每月收入為港幣 15,000 元，需供養一名未成年女兒。

未獲證明事實：

- 未有其他控訴書事實有待事實。

三、法律部份

上訴人 A 在其上訴理由中，僅就原審法院的量刑提出上訴理由，認為被上訴判決量刑過重，明顯沒有考慮《刑法典》第 40 條、第 65 條，及第 44 條的規定。

沒有道理。

我們知道，《刑法典》第 40 條及第 65 條規定，具體刑罰應在最低刑幅及最高刑幅之間，以罪過及刑罰目的作出決定。法律給予法院在刑法規定的刑幅間有選擇合適刑罰的自由，只有當原審法院明顯違反法律或罪刑相適應原則時，上級法院才有介入原審法院的量刑空間。

在本案中，雖然，上訴人為初犯，但是，除此之外再沒有其他足以減輕其刑罰的情節，而上訴人在庭上一直否認控罪，沒有如實交代其所實施的犯罪事實，未有顯示出其對犯罪行為存有真誠悔悟，均顯示出其罪過及故意程度高，守法意識十分薄弱。另一方面，上訴人作出的行為嚴重侵害了被害實體的財產利益，涉及的金額相當巨大，且至今沒有作出任何的返還或賠償行為。

在此基礎上，原審法院在量刑部分根據《刑法典》第 40 條及第 65 條規定，考慮了必須的事實及其他情節，就上訴人觸犯的 1 項「在添附情況下或對拾得物、發現物之不正當據為己有罪」，在 1 個月至 1 年徒刑的刑幅之間，決定判處上訴人 A6 個月徒刑，並暫緩 3 年執行，沒有明顯的罪刑不相適應之處，應該予以支持。

至於上訴人指責原審法院的判決沒有以罰金代刑是違反了《刑法典》第 44 條的規定，也是明沒有道理的。

雖然《刑法典》第 44 條第 1 款規定所科處的徒刑不超過六個月時，應以相等日數的罰金或以其他可科處的非剝奪自由的刑罰來代替，“但為預防將來犯罪而有必要執行徒刑者，不在此限”。

由此可知，對於超過六個月的徒刑，立法者並未強制要求以罰金或其他可科處之非剝奪自由刑罰來代替；另一方面，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徒刑。

在這個問題上，立法者考慮的和法院不能忽視的正是預防犯罪的需要。犯罪的預防包括特別預防和一般預防：前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。後者卻不指對犯罪行為和犯罪人的威懾和懲戒，而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、對社會及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。

在本案中，基於案件的具體情況，原審法院尤其應該考慮犯罪的預防的需要，原審法院的判決書中的所述“考慮到案中所有情節，尤其嫌犯否認犯罪且沒有還款，法庭認為僅對嫌犯科處罰金不適當及不足以實現處罰之目的”，正是體現這種犯罪的預防的要求，也正如我們一直強調的，犯罪的預防的目的除了保護法益之外，也為了透過刑罰在具體個案的適用，向全社會傳達強烈訊息，喚醒人們的法律意識，證明法律的嚴謹性，保障法律條文本身的效力並重建社會對已被違反的法律的效力所持有的信心。

因此，上訴人所提出的上訴理由全部不能成立，應予以駁回，並維持原判。

四、決定

綜上所述，澳門特別行政區中級法院合議庭判處上訴人的上訴理由不成立，予以駁回。

上訴人需支付本案訴訟費用，並且支付 5 個計算單位的司法費。

澳門特別行政區，2024 年 10 月 24 日

蔡武彬

(裁判書製作人)

陳廣勝

(第一助審法官)

譚曉華

(第二助審法官)