

--- 簡要裁判（按照經第 9/2013 號法律修改的《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款規定） -  
--- 日期：29/11/2022 -----  
--- 裁判書製作法官：周艷平法官 -----

## 簡要裁判書

編號：第 662/2022 號（刑事上訴案）

上訴人：A

日期：2022 年 11 月 29 日

### 一、 案情敘述

在初級法院刑事法庭第 CR4-22-0045-PCC 號卷宗內，合議庭於 2022 年 6 月 17 日裁定嫌犯 A：

以直接正犯及既遂方式觸犯了澳門《刑法典》第 199 條第 1 款及第 4 款 a)項、結合同一法典第 196 條 a)項所規定及處罰的一項「信任濫用罪」，判處一年三個月實際徒刑。

判處嫌犯 A 須向被害人 B 賠償港幣 100,000 元，另加自本案判決日起計至付清的法定延遲利息。

本案判處的刑罰與第 CR4-20-0287-PCC 號卷宗所判處的刑罰作出競合，合共判處嫌犯二年十個月實際徒刑。並維持本案民事賠償責任。

\*

嫌犯不服，向本院提起上訴（上訴理由闡述載於卷宗第 452 頁至第 456 頁）。

上訴人 A 提出以下理據（結論部分）：

1. 上訴人被檢察院指控以直接正犯及既遂方式觸犯了澳門《刑法典》第 211 條第 1 款及第 3 款所規定及處罰的一項詐騙罪，經改變法律定性，改為判處上訴人以直接正犯及既遂方式觸犯了澳門《刑法典》第 199 條第 1 款及第 4 款 a) 項、結合同一法典第 196 條 a) 項所規定及處罰之一項信任濫用罪，判處一年三個月實際徒刑；（參見合議庭裁判第 20 頁）

2. 此外，在與第 CR4-20-0287-PCC 號卷宗所判處的刑罰競合後，原審法院合共判處上訴人二年十個月實際徒刑。（參見合議庭裁判第 20 頁）

3. 上訴人被裁定之一項信任之濫用罪，抽象量刑為一個月至五年徒刑，或最高六百日罰金。

4. 而原審法院判處上訴人一年三個月徒刑，具體量刑屬於偏低之刑罰。

5. 的確，上訴人並非初犯。

6. 但需要指出，上訴人之前科與本案的犯罪性質及種類不同。

7. 此外，上訴人於審判聽證時，承認大部分被指控之事實，並於調查期間一直表現合作。

8. 上訴人已認識錯誤，表現後悔，並承諾未來不會再犯。

9. 上訴人現為銷售員，每月收入澳門幣 7,000，需供養已退休的父母，具有初中一學歷。

10. 上訴人無論在犯罪的手段，行為的方式或情節，觸犯行為的不法性是相對較輕。

11. 在特別預防方面，上訴人自被拘捕直至庭審，對自己所干犯的罪行，上訴人已認識錯誤，在庭上承認大部分被指控之事實，並交代案發經過。

12. 在一般預防方面，觸犯澳門法律，將受到澳門法律嚴厲的制裁和判刑，此一訊息，在本刑事案件中亦得以體現，已達到刑罰的一般預防的目的。

13. 被上訴的裁判違反了《澳門刑法典》第 40 條及第 65 條的規定，從而沾有《刑事訴訟法典》第 400 條 1 款之瑕疵。

14. 綜上所述，懇請尊敬的法官 閣下在考慮上述的闡述後，尤其根據《刑法典》第 48 條 1 款之規定，改判上訴人暫緩執行徒刑，較為適當和適度。

\*

駐初級法院刑事法庭的檢察院代表作出答覆，認為上訴人的理據明顯不成立，應予駁回（詳見卷宗第 460 頁至第 461 頁）。

檢察院在答覆狀中提出下列理據（結論部分）：

1. 上訴人認為原審法院違反《刑法典》第 40 條、第 65 條及第 48 條之規定，應給予上訴人緩刑之機會。對此，在充分尊重的前提下，本檢察院不予認同。

2. 實際上，原審法院在量刑時，已全面衡量上訴人提出的情節，並清楚地指出了量刑依據，並未見有違反《刑法典》的量刑規定。

3. 上訴人非為初犯，接二連三在本澳犯罪，可見上訴人的守法意識十分薄弱，雖然曾多次給予其緩刑機會，但並沒有珍惜，仍作出本案的一項「信任濫用罪」，若對上訴人判處緩刑可預見並不足以使上訴人警惕，不再犯罪。為此，原審法院不給予緩刑的決定並無任何不妥之處。

4. 本檢察院認為，上訴人理據明顯不成立，應予駁回。

\*

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院代表作出檢閱並提交了法律意見，認為上訴人的上訴理由均不成立，應駁回上訴及維持原判（詳見卷宗第474頁及其背頁）。

\*

本院接受了上訴人提起的上訴，裁判書製作人認為上訴理由明顯不成立，並根據《刑事訴訟法典》第407條第6款b)項之規定，對上訴作出簡要裁判。

\*\*\*

## 二、事實方面

**原審法院經庭審後認定以下事實：**

### **（一）獲證事實**

1. 2020年8月下旬，被害人B與一名男性朋友“C”來澳賭博。

2. 8月27日，被害人在XX娛樂場內搭訕認識D，D向被害人與“C”表示有途徑以優惠價錢兌換XXX貴賓廳籌碼，港幣玖萬肆仟元(HKD\$94,000)現金兌換港幣拾萬元(HKD\$100,000)貴賓廳籌碼，被害人與“C”有意。

3. 同日，被害人與“C”合資港幣玖萬肆仟元(HKD\$94,000)現金與D換取一個港幣拾萬元(HKD\$100,000)。

4. 被害人與“C”一同前往XXX娛樂場XXX貴賓會，被害人陪同C賭博，C連本金合共贏得港幣拾壹萬玖仟元(HKD\$119,000)籌碼，其中港幣拾萬元(HKD\$100,000)貴賓廳籌碼及港幣壹萬玖仟元(HKD\$19,000)現金籌碼，被害人與“C”欲到賬房將之兌換為現金，但獲職員告知因疫情關係的新規定，貴賓廳籌碼只能進行賭博或存回帳戶內，不能兌換成現金。

5. 被害人與“C”要求D協助將上述港幣拾萬元(HKD\$100,000)貴賓廳籌

碼兌換成現金，獲 D 回覆不可以。

6. 8月28日，D 聯絡被害人表示嫌犯 A 可協助將上述貴賓廳籌碼“打散”為面額較小的籌碼，但需收取港幣壹仟元 (HKD\$1,000) 作報酬，被害人同意，被害人的微信帳號，ID: “...”，暱稱: “...”；D 的微信帳號，ID: “...”，暱稱: “...”；嫌犯的微信帳號，ID: “...”，暱稱: “...” (第 10 至 12 及 16 頁)。

7. D 駕駛汽車接載嫌犯到 XXX 娛樂場附近街道與被害人會合，被害人在汽車上將港幣拾萬元 (HKD\$100,000) 貴賓廳籌碼交予嫌犯，嫌犯向被害人表示因被害人剛在 XXX 娛樂場 XXX 貴賓會賭博，不方便跟隨嫌犯一起再到該貴賓會兌換籌碼，需自己一人前往兌換，被害人信以為真。

8. 嫌犯拿取了被害人的港幣拾萬元 (HKD\$100,000) 賓廳籌碼後，旋即在賭博中輸光。

9. 同日晚上 10 時 36 分，嫌犯透過微信聯絡被害人，表示已輸光上述港幣拾萬元 (HKD\$100,000) 賓廳籌碼，下星期一可以簽署借據，之後分期歸還 (第 11、13 至 14 頁)。

10. 至同年 12 月 1 日，由於嫌犯沒有向被害人歸還任何金錢，被害人懷疑受騙，報警求助 (第 2 至 3 頁)。

11. 被害人因此損失港幣拾萬元 (HKD\$100,000)。

12. 嫌犯 A 在自由、自願及有意識的情況下，取得了被害人的上述籌碼，明知該籌碼是被害人交予其協助“打散”目的，惟其在未經被害人的同意下，將之據為己有。隨後嫌犯再將該籌碼在賭博中輸清，被害人因此損失港幣拾萬元 (HKD\$100,000)。

13. 嫌犯清楚知道其行為是法律所不容，且會受法律制裁。

\*

此外，庭審聽證亦證實以下事實：

嫌犯聲稱為銷售員，月入澳門幣 7,000 元，需供養父母，具初中一學歷。

刑事紀錄證明顯示，嫌犯非為初犯：

- 於 2011/07/07，因觸犯一項普通傷害身體完整性罪(案發日為 2009/3/8)，被初級法院第 CR1-10-0400-PCS 號卷宗判處 120 日罰金，日額為澳門幣 130 元，合共澳門幣 15600 元，若不繳納或不以勞動代替，須服 80 日徒刑。嫌犯須向被害人支付損害賠償金澳門幣 9373.20 元，以及由判決之日起計至繳清有關款項的法定利息。嫌犯已繳納罰金。該案已歸檔。
- 於 2014/04/25 被初級法院第 CR4-14-0011-PCC 號卷宗(案發日為 2012/4/13)判處：一項受精神藥物影響的駕駛罪，判處五個月徒刑以及禁止駕駛一年九個月的附加刑處罰；觸犯一項關於禁止駕駛的違令罪，判處七個月徒刑；觸犯一項吸毒罪，判處兩個月徒刑；三項罪行競合處罰，合共判處一年徒刑，緩刑兩年執行，其中緩刑條件為，嫌犯須在本案判決確定日起計的十日期間內向澳門特區支付一萬五千元的捐獻以彌補其犯罪行為對社會造成的負面影響，同時，嫌犯在緩刑期間須嚴格戒毒考驗制度；該案並決定吊銷嫌犯駕駛執照的處罰。//於 2014/11/28，該案被 CR4-14-0335-PCS 競合。
- 於 2014/10/21，因觸犯一項不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪(案發日為 2014/10/20)，被初級法院第 CR4-14-0222-PSM 號卷宗判處 2 個月徒刑，准予在附隨考驗制度下暫緩 2 年執行。//於 2015/01/27，該案被 CR4-14-0335-PCS 競合。
- 於 2014/10/28 因觸犯一項毀損罪(案發日為 2012/4/13)，被初級法院第 CR4-14-0335-PCS 號卷宗判處 6 個月徒刑，准予暫緩 3 年執行，條件為嫌犯需於

判決確定後 1 個月內向被害實體支付本案所判處的賠償。//該案與第 CR4-14-0011-PCC 號卷宗所判處的刑罰競合，合共判處 1 年 3 個月徒刑的單一刑罰，准予暫緩 3 年執行，條件為：1. 嫌犯需於判決確定後 1 個月內向被害實體支付本案所判處的賠償；2. 嫌犯於緩刑期間需接受考驗制度及遵守戒毒義務。第 CR4-14-0011-PCC 號卷宗所判處的吊銷駕駛執照附加刑予以維持（仍由上述卷宗的判決確定日期，即 2014 年 5 月 20 日開始計算）。//該案（當中又競合了第 CR4-14-0011-PCC 號卷宗的刑罰）與第 CR4-14-0222-PSM 號卷宗對被判刑人 A 所判處的刑罰作競合，合共判處 1 年 4 個月實際徒刑的單一刑罰。維持第 CR4-14-0011-PCC 號卷宗所判處的吊銷駕駛執照的附加刑（仍由該卷宗的判決確定日期，即 2014 年 5 月 20 日開始計算）。//於 2016/11/22，嫌犯已服畢該案的徒刑並已獲得釋放。

- 於 2021/01/22，因觸犯一項持有禁用武器罪(案發日為 2019/9/22)，被初級法院第 CR4-20-0287-PCC 號卷宗判處 2 年 6 個月徒刑，暫緩 2 年執行。有關判決於 2021/02/18 轉為確定。

\*

## （二）未證事實

經審判聽證，本案存在與控訴書已證事實不符之其他事實：

- 嫌犯為取得金錢賭博，以其他藉口拒絕被害人跟隨其到貴賓廳兌換籌碼，被害人信以為真。

\*\*\*

## 三、法律方面

本上訴涉及之問題為：

- 緩刑

\*

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。<sup>1</sup>

\*

上訴人認為，本案與其前科的犯罪性質、種類不同，其於審判聽證時承認大部分被指控之事實，並於調查期間一直表現合作，已認識錯誤及表現後悔，承諾未來不會再犯。被上訴判決違反《澳門刑法典》第 40 條及第 65 條的規定，從而沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的瑕疵。上訴人請求根據《刑法典》第 48 條 1 款的規定，改判其暫緩執行徒刑。

\*

《刑法典》第 40 條規定了刑罰的目的，第 65 條規定了具體量刑的準則，第 48 條規定了緩刑的前提及期間。

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

---

<sup>1</sup> 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。

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。

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。

\*

本上訴涉及的問題為緩刑。

根據《刑法典》第 48 條，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，及藉此維護社會所希望保障的法益。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，認為緩刑能適當令行為人遠離犯罪、且法益得以獲得維護時，方可適用緩刑。

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。

\*

對於原審法院的具體量刑，即原審法院針對其觸犯的一項「信任濫用罪」判處一年三個月徒刑，上訴人並未提出異議，僅不同意原審法院未給予緩刑。

原審法院於被上訴判決中指出：

考慮嫌犯之人格、其犯罪前後之行為及犯罪之各種情節，合議庭認為，嫌犯非為初犯，僅對事實作譴責並以監禁作威嚇不充足和不適當地實現處罰之目的，因此，根據《刑法典》第 48 條第 1 款的規定，不批准緩刑。

卷宗資料顯示，上訴人於庭審時僅承認部分被指控之事實，且一直未對被害人償還任何金錢；上訴人並非初犯，曾經 1) 於 2011 年 7 月被裁定觸犯一項「普通傷害身體完整性罪」，2) 於 2014 年 4 月被裁定觸犯一項「受精神藥物影響的駕駛罪」、一項關於禁止駕駛的「違令罪」及一項「吸毒罪」，3) 於 2014 年 10 月被裁定觸犯一項「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪」，4) 於 2014 年 10 月被裁定觸犯一項「毀損罪」，5) 於 2021 年 1 月被裁定觸犯一項「持有禁用武器罪」；上訴人曾多次獲得法院予以暫緩執行刑罰，並且於 2016 年 11 月 22 日服畢上述第 2)、第 3) 和第 4) 點所述犯罪之競合刑罰一年四個月實際徒刑，但仍於 2020 年 8 月作出本案被指控的犯罪行為。

裁判書製作人認為，雖然上訴人本次觸犯的一項「信任濫用罪」與其之前被判處的犯罪性質有所不同，但是，上訴人並未珍惜曾經獲得的緩刑機會，也未曾從過往的犯罪中汲取教訓，守法意識薄弱。綜合上訴人的人格、生活條件、實施犯罪前後的行為表現、犯罪情節，無法作出對於上訴人將來之行為的有利預測。另一方面，給予上訴人緩期執行相關刑罰，亦無法保障法益及無法穩定社會大眾對於懲治犯罪的觀感或對社會法律制度的觀感。僅對事實作譴責並以監禁作威嚇不足以及適當地實現懲罰的目的，原審法院裁定對上訴人處以實際徒刑，並無違反適當和適度原則。

藉此，上訴人提出的上訴理由明顯不成立，應駁回上訴並維持原判。

\*\*\*

#### 四、決定

綜上所述，裁判書製作人裁定上訴人 A 的上訴理由明顯不成立，駁回上訴，維持原審判決。

\*

本案上訴之訴訟費用由上訴人負擔，其中，司法費定為 3 個計算單位，辯護人的辯護費定為澳門幣 1,800 元。

根據《刑事訴訟法典》第 410 條第 3 款規定，上訴人須繳付 3 個計算單位的懲罰性金額。

—\*—

澳門，2022 年 11 月 29 日

---

裁判書製作人

周艷平