--- 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：13/03/2020 -----
--- 裁判書製作法官：蔡武彬法官 -----

上訴案第 6/2020 號

上訴人：A

澳門特別行政區中級法院裁判書製作人 簡要裁判

一、案情敘述

澳門特別行政區檢察院以普通訴訟程序控告嫌犯 A 為直接正犯，
以既遂方式觸犯：

- 《刑法典》第 317 條所規定及處罰的一項「違反判決所定之禁止罪」；以及
- 《刑法典》第 199 條第 1 款結合第 4 款 b)項規定及處罰的三項「信任之濫用罪」(相當巨額)。

三名民事損害賠償請求人要求判令民事損害賠償被請求人(即：嫌犯) 支付：

- 第一民事損害賠償請求人 B：港幣 250,900 元；
- 第二民事損害賠償請求人 C (即：輔助人)：港幣 3,000,000

元；

- 第三民事損害賠償請求人 D：港幣 1,003,600 元；
- 上述金額合共港幣 4,254,500 元，相當於澳門幣 4,388,517 元財產損害，附加自判決作出之日起至完全清付為止之法定利息。

初級法院刑事法庭的合議庭在第 CR3-19-0203-PCC 號案件中，經過庭審，最後作出判決：

1. 嫌犯 A 被控告為直接正犯，以既遂方式觸犯《刑法典》第 317 條所規定及處罰的一項「違反判決所定之禁止罪」，

改判：

嫌犯 A 為直接正犯，以既遂方式觸犯第 10/2012 號法律（規範進入娛樂場和在場內工作及博彩的條件）第 12 條配合《刑法典》第 312 條第 1 款 a) 項所規定及處罰的一項「違令罪」，判處五個月徒刑；

2. 嫌犯 A 被控告為直接正犯，以既遂方式觸犯《刑法典》第 199 條第 1 款結合第 4 款 b) 項以及第 196 條 b) 項規定及處罰的三項「信任之濫用罪」（相當巨額）

改判：

- 嫌犯 A 為直接正犯，以既遂方式觸犯《刑法典》第 199 條第 1 款結合第 4 款 b) 項以及第 196 條 b) 項規定及處罰的一項「信任之濫用罪」（相當巨額，針對被害人 C），判處二年六個月；

- 嫌犯 A 為直接正犯，以既遂方式觸犯《刑法典》第 199 條第 1 款結合第 4 款 b) 項以及第 196 條 b) 項規定及處罰的一項「信任之濫用罪」（相當巨額，針對被害人 B 及 D），判處二年徒刑；

3. 嫌犯上述三罪並罰，合共判處三年六個月實際徒刑。

合議庭裁定民事損害賠償請求之訴訟事實部份成立，訴訟請求部份成立：

- 駁回第二民事損害賠償請求人（即：輔助人）C 之訴訟請求。
- 判令民事損害賠償請求人（即：嫌犯）支付第一民事損害賠償請求人 B 及第三民事損害賠償請求人 D 合共港幣壹佰貳拾伍萬肆仟伍佰元（HKD\$1,254,500.00）財產損害賠償，相當於澳門幣壹佰貳拾玖萬貳仟壹佰叁拾伍元（MOP\$1,292,135.00）。
- 上述金額附加自本判決作出之日起至完全支付為止的法定利息。
- 第一民事損害賠償請求人 B 及第三民事損害賠償請求人 D 在收取上述賠償時，分別按照 20%（第一民事損害賠償請求人）及 80%（第三民事損害賠償請求人）之比例收取。

嫌犯對上述判決不服，分別向中級法院提起了上訴：

量刑過重

1. 就原審法院在確定刑罰份量方面，除給予應有之尊重外，上訴人認為是偏高（重）的。
2. 根據澳門《刑法典》第 40 條及第 65 條關於量刑之規定，審判者於確定刑罰時是受到法律約束之司法活動，尤其須考慮犯犯罪的一般預防和特別預防，以及為預防犯罪之要求，亦需考慮上述人能重返社會的要件。
3. 故此，原審法院合議庭在量刑時，除須根據澳門《刑法典》第 40 條之規定，旨在保護法益及使行為人重新納入社會，還須根據澳門《刑法典》第 65 條之規定，按照上訴人之罪過及預防犯罪之要求，在法律所定之限度內為之，同時也須考慮所有對

上訴人有利或不利而不屬罪狀之情節。

4. 雖然上述人非為初犯，但在原審聽證時，上訴人自認作出了被指控之犯罪行為，上訴人深刻反省自身，並決心不再作出任何犯罪行為。
5. 上訴人犯罪是基於家庭經濟壓力及一時衝動而作出，並非慣犯或處心積慮密謀作出。
6. 上訴人同意將案中被扣押的現金港幣叁萬元 (HKD\$30,000.00) 用作支付民事損害賠償。
7. 上訴人表示會在出獄後努力工作，盡力向被害人作出賠償，以補償自己的罪責。
8. 上訴人被羈押期間得到其父母的支持及關懷，為著自己能重投社會工作及維持父母、兩名未成年兒子生活穩定，上訴人必定不會再犯罪。
9. 在本案中，就嫌犯觸犯一項「違令罪」被判處五個月徒刑、一項「信任之濫用罪」(針對被害人 C)被判處二年六個月徒刑、一項「信任之濫用罪 (針對被害人 B 及 D)被判處二年徒刑。
10. 經考慮上訴人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪情節後，而原審法院就嫌犯觸犯兩項「信任之濫用罪 (分別針對被害人 C、被害人 B 及 D) 分別判處二年六個月徒刑及二年徒刑明顯是偏重的、上訴人認為應分別改判為二年徒刑及一年三個月徒刑，並根據澳門《刑法典》第 71 條規定，嫌犯於本案中三罪競合，競合之新刑幅為為二年至三年八個月，繼以改判處嫌犯二年九個月之單一刑罰至為合適。

徒刑的暫緩執行

1. 倘尊敬的中級法院對本案上訴人上述三罪競合量刑後改判為三年之下單一刑罰，考慮到本澳刑罰其中一個目的是為教育犯罪行為人並給予其機會，上訴人自 2018 年 12 月 14 日起已被

羈押接近一年的事實，相信前述之強制措施已足以令上訴人親身感受到牢獄之苦及刑罰之威，因此，實無必要對上訴人判處實際徒刑已達到處罰之目的。

12. 如能給予上訴人緩刑的機會，則其亦可尋找工作及重投社會，既能令受害人儘早收取賠償，又能令上訴人盡快補償其罪責及重新做人，這樣，既有益於受害人，亦有利於上訴人養活自己及家人。
13. 當本案中經改判後存有可給予上訴人緩刑之空間和依據，並且對上訴人給予緩刑足以阻嚇其不再犯罪及達到犯罪預防犯罪的目的，因此，應對上訴人重新量刑，並處以較輕之刑罰，繼而暫緩執行之。

綜上所述，請求尊敬的法官閣下接納本上訴，並按澳門《刑事訴訟法典》規定，廢止一審法院合議庭之裁判，針對上訴人重新量刑，並處以較輕之刑罰：

- 對其一項澳門《刑法典》第 199 條第 1 款結合第 4 款 b) 項以及第 196 條 b) 項規定及處罰的一項「信任之濫用罪」(相當巨額，針對被害人 C)，改判處二年徒刑；
- 一項澳門《刑法典》第 199 條第 1 款結合第 4 款 b) 項以及第 196 條 b) 項規定及處罰的一項「信任之濫用罪」(相當巨額，針對被害人 B 及 D)，改判處一年三個月徒刑；
- 經三罪並罰，合共判處兩年九個月實際徒刑，並繼而暫緩執行之。

檢察院就上訴人所提出的上訴作出答覆，其內容如下：

1. 上訴人並非初犯，有同類型與賭博有關的刑事記錄，並且被判刑，上訴人是在緩刑期間再觸犯本案。
2. 上訴人被判處 3 年 6 個月，不符合形式上的緩刑條件。

3. 原審法院量刑時，是依照《刑法典》第 40 條和第 65 條規定，考慮了犯罪行為的不法程度、實行方式、後果之嚴重性，所表露之情感，犯罪動機，以及行為人所作之事實及其人格。
4. 尤其須考慮上訴人在違反進入賭場禁令下，受第 1 被害人(僱主)僱用，專門在賭場從事沓碼和陪客人賭，期間利用第 1 被害人的信任和藉工作的便利，換得案中其他第 2 和 3 被害人的信任，取去 3 名被害人合共港幣 4,254,500 籌碼不正當據為己有。可見上訴人犯案時屬有預謀和具心計的計劃。
5. 上訴人認為其犯罪目的和動機，是基於家庭經濟壓力及一時衝動而作出，從而認為這是天經地義之事，應予體諒。上訴人所持理據猶如將一個犯罪行為建築在另一犯罪行為上，並視之為合情合理。上訴人曾接受中學教育，將侵害他人財產法益行為視為理所當然，將個人利益凌駕於法律之上，上訴人的理據實乃近乎荒謬的歪理，其行為紊亂社會秩序、法律原理及個人對被害人應有的誠信。
6. 我們可參見 2015 年 3 月 26 日中級法院刑事上訴案第 27/2015 號的裁判內容：「家庭經濟困難也不是去幹不法事情的理由……」
7. 至於上訴人的承認犯罪事實，實因案中證人陳述清晰，並有賭場記錄，因此上訴人的自認並無多大價值，在充份證據底下也不論上訴人的否認。
8. 同時，上訴人案中造成 3 名被害人合共港幣 4,254,500 元財產損失，沒有作出任何賠償。
9. 在本案中，上訴人在 3 項犯罪經競合後判處 3 年 6 個月徒刑，刑罰是適度並無過重或不當。
10. 在具體量刑方面，原審法院已遵守《刑法典》第 40 條，第 48 條和第 65 條規定，考慮到上訴人的犯罪行為的不法程度高，犯罪故意高，犯罪行為對社會安寧和社會財產帶來的負面影響

大，原審法院作出判處 3 年 6 個月徒刑並無違反任何法律，上訴人理據應被否決。

11. 綜上所述，本院認為，上訴人的上訴理由不成立，應予駁回。

駐本院助理檢察長提出法律意見書，認為上訴人 A 的上訴理由明顯不成立，應予以駁回。

本院接受上訴人提起的上訴後，裁判書製作人在初端批示中認為上訴理由明顯不成立，故運用《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 b 項規定的權能，對上訴作出簡要的審理和裁判。

二、事實方面

案件經庭審辯論後查明以下已證事實：

1. 2017 年 2 月 10 日，嫌犯 A 在編號 CR1-16-0391-PCS 號的刑事案中，因觸犯為賭博的高利貸罪而被初級法院第一刑事法庭判處七個月徒刑，緩期二年執行，同時被判處禁止進入本澳賭場三年的附加刑（參閱卷宗第 141 至 145 及其背頁）。
2. 同日，刑事法庭將上述判決通知嫌犯，並將判決書副本交給嫌犯。嫌犯當時在通知證明上簽名確認，清楚知悉上述判決的內容（參閱卷宗第 146 頁）。
3. 上述判決於 2017 年 3 月 2 日轉為確定判決（參閱卷宗第 140 頁）。
4. 被害人 C 自 2018 年 10 月開始，在本澳賭場從事沓碼工作，並在 XX 娛樂場 XX 貴賓會開設了兌碼戶口（編號為 XX 組 XX）。賭客從該戶口內以借貸方式簽出籌碼（俗稱簽 Marker）賭博，被害人 C 可以賺取相關“碼佣”的利益。

5. 嫌犯約於 2018 年 11 月開始為被害人 C 工作(是 C 伙伙),聽從 C 的安排,負責陪同賭客賭博以及為賭客兌碼等工作。
6. 2018 年 12 月 6 日,被害人 C 的合作夥伴 E 致電被害人 C,表示他們的兩位客戶 D 以及 B 打算稍後前來借款賭博(無借款條件),要求被害人 C 從上述兌碼戶口中取出三百萬港幣 (HKD\$3,000,000.00)的籌碼借予被害人 D 及被害人 B 賭博,並負責跟進。
7. 2018 年 12 月 7 日凌晨約 3 時,嫌犯按照被害人 C 的指示進入 XX 娛樂場 XX 貴賓會,經被害人 C 授權之後,嫌犯在該貴賓會被害人 C 的兌碼戶口(編號為 XX 組 XX)中取出三百萬港幣 (HKD\$3,000,000.00)籌碼,準備借予被害人 D 及被害人 B 賭博。
8. 同時,被害人 C 打電話指示嫌犯先借出二百萬港幣 (HKD\$2,000,000.00)籌碼予被害人 D 及被害人 B 賭博,倘若輸掉,被害人 C 會再指示嫌犯是否借出另外的一百萬港幣 (HKD\$1,000,000.00)籌碼。
9. 嫌犯按照被害人 C 的指示取出三百萬港幣 (HKD\$3,000,000.00)籌碼之後,在等待被害人 D 及被害人 B 前來會合期間,並且在沒有取得被害人 C 的同意下,以該三百萬港幣 (HKD\$1,000,000.00)籌碼作為賭本在 XXXX 貴賓會賭博,期間,輸掉當中的五十萬港幣 (HKD\$500,000.00)籌碼。
10. 被害人 D 及被害人 B 到達上述貴賓會之後,嫌犯便停止賭博,即時將二百萬 (HKD\$2,000,000.00)港幣籌碼交予被害人 D 以及被害人 B 在該貴賓會用作賭博。賭博期間,嫌犯一直在旁邊陪同。期間,嫌犯保管著被害人 C 交予其保管且嫌犯輸剩的港幣五十萬元籌碼。
11. 賭博之前,被害人 B 與被害人 D 曾達成協議,此次賭博中借款數額以及輸贏的數額兩人均會按照二、八分成,被害人 B 占

20%，被害人 D 占 80%。

12. 同日（12月7日）早上約6時，被害人D及被害人B停止賭博準備休息。當時，被害人B已贏得港幣二十五萬零九百元（HKD\$250,900.00），被害人D已贏得港幣一百萬零三千六百元（HKD\$1,003,600.00）。
13. 被害人D及被害人B共同將屬於被害人C所有、並從嫌犯手中提取的二百萬（HKD\$2,000,000.00）港幣籌碼退返予嫌犯，用作返還予被害人C。
14. 被害人D及被害人B共同將屬於被害人B將其贏得的港幣二十五萬零九百元（HKD\$250,900.00）籌碼及被害人D贏得的港幣一百萬零三千六百元（HKD\$1,003,600.00）籌碼一併交予嫌犯代為保管。
15. 嫌犯在沒有取得三名被害人C、D及B同意的情況下，將D及B交予嫌犯保管的合共港幣一百二十五萬四千五百元（HKD\$1,254,500.00）籌碼、D及B交予嫌犯用作返還予C的港幣二百萬（HKD\$2,000,000.00）籌碼以及嫌犯之前輸剩且屬於C所有的港幣五十萬（HKD\$500,000.00）籌碼作為賭本。在上述貴賓會內賭博並全部輸清。
16. 嫌犯的上述行為導致被害人C損失了港幣三百萬元（HKD\$3,000,000.00）。
17. 嫌犯的上述行為導致被害人D及被害人B損失了合共港幣一百二十五萬四千五百元（HKD\$1,254,500.00）。
18. 嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，清楚知道已被初級法院禁止進入本澳的賭博，仍故意違反法院的判決，於禁止期限內進入XX娛樂場內。
19. 嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，故意將上述因工作緣故而以不移轉所有權的方式獲交付且歸屬於被害人C、被害人D

以及被害人 B 所有的合共四百二十五萬四千五百元 (HKD\$4,254,500.00) 籌碼不正當據為己有。

20. 嫌犯清楚知道其行為違法，會受法律處罰。

另外證明下列事實：

根據刑事紀錄證明，嫌犯具犯罪記錄：

- 在 CR1-16-0391-PCS 案中，2017 年 2 月 10 日初級法院判決裁定嫌犯觸犯一項為賭博之高利貸罪，判處七個月徒刑，暫緩二年執行，另禁止進入賭場三年，該判決於 2017 年 3 月 2 日轉為確定，目前，主刑之緩刑期已過，附加刑尚未履行完畢。
- 嫌犯聲稱其受教育程度為初中畢業，月收入為澳門幣 25,000 元，需供養父母及二名孩子。

未獲證明之事實：控訴書、民事損害賠償請求狀中其他與上述獲證事實不符之重要事實未獲證明屬實，特別是：

- 未獲證明：嫌犯知悉上述被害人 B 與被害人 D 在賭博前達成的二、八分成協議。

三、法律部份

上訴人在其上訴理由中，認為雖然其非為初犯，但在原審聽證時，上訴人自認作出了被指控之犯罪行為，上訴人深刻反省自身，並決心不再作出任何犯罪行為。上訴人犯罪是基於家庭經濟壓力及一時衝動而作出，並非慣犯或處心積慮密謀作出。上訴人同意將案中被扣押的現金港幣叁萬元 (HKD\$30,000.00) 用作支付民事損害賠償，並表示會在出獄後努力工作，盡力向被害人作出賠償，以補償自己的罪責，請求判處低於 3 年的徒刑，然後考慮予以緩刑。

上訴理由明顯不能成立。

首先，我們必須指出的是，上訴人所主張的其犯罪動機是基於其家

庭經濟壓力及一時衝動而作出的犯罪情節並沒有得到原審法院的證實，實屬新的問題，不能被上訴法院考慮。

其次，關於上訴人的實體問題，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，而法律賦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，上級法院才有介入的空間。

即使考慮上訴人在庭審之時坦承其將被害人的金錢據為己有的事實，但是並不存在任何可以減輕其行為的不法性以及罪過的情節，但考慮到上訴人所實施的犯罪與娛樂場周邊的相關犯罪所顯示的因對作為本澳龍頭產業的旅遊博彩業造成負面的影響而提出的更高的犯罪的一般預防要求的因素，被上訴的合議庭在兩項「相當巨額信用之濫用罪」的 1 年至 8 年徒刑的法定刑幅中（《刑法典》第 199 條第 4 款 b 項，結合第 196 條 b 項），決定判處上訴人 2 年 6 個月以及 2 年的徒刑，另一項違令罪的最高 1 年徒刑（第 10/2012 號法律第 12 條結合《刑法典》第 312 條）的法定刑幅中選判 5 個月徒刑，三罪並罰，處以 3 年 6 個月的單一刑罰，並不為過，並無明顯違反罪刑相適應原則之夷。

因此，被上訴裁判並無量刑過重，應該予以維持。

基於此，上訴人所主張的補充上訴理由，因不符合《刑法典》第 48 條第 1 款所規定的緩刑的形式要件而沒有考慮的空間。

四、決定

綜上所述，中級法院裁判書製作人裁定上訴人的上訴理由明顯不成立，予以駁回。

本程序的訴訟費用由上訴人支付，並且支付 4 個計算單位的司法費以及《刑事訴訟法典》第 410 條第 3 款所規定的相同計算單位的懲罰性

金額。

確定其委任辯護人的報酬為 2500 澳門元，由上訴人支付。

澳門特別行政區，2020 年 3 月 13 日