

--- 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：23/10/2024 -----

--- 裁判書製作法官：蔡武彬法官 -----

上訴案第 514/2024 號

上訴人：檢察院

澳門特別行政區中級法院裁判書製作人

簡要判決

一、案情敘述

澳門特別行政區檢察院指控嫌犯 A 為直接正犯，其既遂行為觸犯第 10/2012 號法律第 12 條第(二)項結合《刑法典》第 312 條第 1 款 a)項所規定及處罰的一項「違令罪」。並提請初級法院以普通訴訟程序對其進行審理。

初級法院刑事法庭的獨任庭在第 CR5-24-0085-PCS 號普通刑事案中，經過庭審，最後判決：

嫌犯 A 被控以直接正犯及既遂方式觸犯第 10/2012 號法律第 12 條第(二)項配合《刑法典》第 312 條第 1 款 a) 項所規定及處罰的一項「違令罪」，罪名不成立，予以開釋。

檢察院不服判決，向本院提起上訴：

1. 在本案中，嫌犯 A 被原審法院判處一項第 10/2012 號法律第 12 條第(二)項配合《刑法典》第 312 條第 1 款 a 項所規定及處罰的「違令罪」，罪名不成立。

2. 本院不認同上述判決，並認為原審法院在相關事實認定方面沾有「審查證據方面明顯有錯誤」的瑕疵。
3. 原審法院認定以下事實為未查明的事實：
“控訴書第六點：嫌犯清楚知悉由博彩監察協調局發出的禁止進入娛樂場通知書的內容，並清楚知悉違反有關通知書內容的刑事法律後果，但仍在無足夠理由的情況下進入澳門特別行政區內的幸運博彩娛樂場，從而違反了有權限當局向其發出且應當遵守之正當命令。
控訴書第七點：嫌犯清楚知道其行為是違法的，並會受到法律制裁。”
4. 經綜合分析以上嫌犯的聲明筆錄、證言及案中扣押物，結合載於卷宗內的其他書證，原審法院形成心證並對事實作出認定。
“...根據卷宗第 37 至 38 頁的「自我隔離」申請表，該禁令由嫌犯自己個人作出，嫌犯理應清楚自己所申請的限制進入賭場期間。本院認為案中證據充分，足以認定嫌犯於限制進入賭場期間內進入賭場，控訴書上的部份事實獲得證實，但涉及行為不法性之事實則未能獲得證實。”
5. 首先，我們先審視一下本案的證據。
6. 在審判聽證中，根據《刑事訴訟法典》第 338 條第 1 款 a) 項應嫌犯的聲請宣讀了嫌犯在檢察院所作的訊問筆錄，載於卷宗第 28 頁背頁，及經其確認在司法警察局作出的訊問筆錄，載於卷宗第 5 頁及背頁，嫌犯聲稱其因沉迷賭博於 2023 年 7 月份自願向博監局申請自我隔離措施，並簽署了一些文件，但嫌犯沒有仔細閱讀文件中的內容，嫌犯一心以為自我隔離措施期間只有三個月，但案發後，嫌犯才知悉有關自我隔離措施期間為六個月。嫌犯表示案發時其應朋友邀請到新濠天地二樓餐廳用膳，當時嫌犯不知道餐廳是靠近娛樂場，結果嫌犯途經了娛樂場再到達餐廳。表示其並非故意進入娛樂場，因為嫌犯決定戒賭。
7. 司警刑事偵查員 B 聲稱收到保安員通知截獲了因申請幸運博彩娛樂場自我隔離而被禁入娛樂場的嫌犯，故將嫌犯移交司法警察

局處理。

8. 司警刑事偵查員 C 聲稱觀看了錄影片段，可見嫌犯越過了娛樂場內的金屬探測機，並進入娛樂場的博彩區域，警方在賭枱附近截獲嫌犯，但沒有考究嫌犯有否進行賭博。
9. 博彩監察協調局幸運博彩娛樂場自我隔離申請表載於卷宗第 37 至 38 頁。博彩監察協調局通知書載於卷宗第 39 頁。
10. 綜合上述證據，按照一般的生活經驗，能證實嫌犯是清楚知道自己被禁止進入澳門所有娛樂場和相關期間、以及不遵守禁令的法律後果的前提下，仍故意進入澳門的娛樂場。因此，控訴書第六點及第七點的事實應被認定為已證事實。
11. 我們認為被上訴判決亦存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的『法律理解錯誤』的瑕疵。

12. 根據已證事實：

“2023 年 7 月 6 日，嫌犯 A 以申請人的身份向博彩監察協調局提出要求「自我隔離」幸運博彩娛樂場的申請，隔離期限為期 6 個月，且申請一經批准，申請人在隔離期間禁止進入或逗留於澳門特別行政區內全部幸運博彩娛樂場，倘違反禁令，則構成「違令罪」，嫌犯清楚知道自己是申請人，並在有關申請表上簽署確認。同日，博彩監察協調局博彩研究及聯絡廳廳長行使局長所授予之權限作出批示，命令嫌犯自 2023 年 7 月 13 日起至 2024 年 1 月 12 日為止（為期 6 個月），被禁止進入澳門特別行政區所有娛樂場，如不遵守有關命令，會被視作觸犯「違令罪」，並於同日向嫌犯發出通知書。有關通知書的內容已向嫌犯作出解釋，嫌犯在清楚知悉有關通知書的內容及違反有關命令的刑事法律後果後簽署確認。

2023 年 12 月 7 日凌晨約 0 時 26 分，嫌犯獨自進入新濠天地娛樂場。

之後，由於監控部職員認出嫌犯為禁入場人士，故通知保安員將嫌犯帶到保安室，再將嫌犯轉交司警人員處理。

嫌犯是在自由、自願、有意識的情況下故意作出上述行為。”

13. 原審法院在判決的定罪部分中作出以下說明：

“...本院完全認同上述的見解，第10/2012號法律第12條第(2)項所要保護的法益是公權力機關所作決定的強制力，而非由個人決定所引發的、對個人行動自由的自我限制，且嫌犯的賭博行為並未對公共利益構成威脅，僅僅涉及其個人利益，因此，即使這種限制由博彩監察協調局局長批准，亦不應將之從本質上變成公權力對嫌犯行動自由的限制令，否則就會與第10/2012號法律第6條第2款允許申請人隨時自由廢止有關禁止的規定不相容。

根據已證事實，博彩監察協調局於2023年7月6日批准嫌犯之幸運博彩娛樂場自我隔離申請，禁止嫌犯進入澳門全部幸運博彩娛樂場，為期六個月。此一行為，正如上述，並不屬第10/2012號法律第12條第(2)項所規定的司法裁判或行政決定，因此，嫌犯被指控以直接正犯及行為既遂方式觸犯一項第10/2012號法律第12條第(二)項配合《刑法典》第312條第1款a)項所規定及處罰的「違令罪」，應裁定罪名不成立。

14. 在尊重不同的專業意見的前提下，本人不同意有關觀點。

15. 首先，我們先了解一下第10/2012號法律第6條的立法思想，根據第一常設委員會第2/IV/2012號意見書第308至312點的內容，有關條文的立法取向非常清晰及明確，就是透過刑事手段，針對尚有賭徒自行申請禁止進入娛樂場及在場內博彩或確認獲本法案賦予正當性的親屬的相關申請，但其後卻不遵守有關行政決定時，只要有進入娛樂場而不論有否進行博彩，均處以刑事制裁（亦即“違令罪”），這是一個立法政策取向，從而對受病態賭博影響的人士起預防性及制止性的作用。

16. 從預防某人成為病態賭徒的角度來看，有關制度表面上似乎只涉及針對人的“個人利益”，但如果從社會宏觀的角度來看，所涉及的利益不只是“個人利益”，我們認為還涉及“公共利益”，接下來我們對第10/2012號法律第6條進行立法前作一個回顧。

17. 這條文的立法基礎，是源於社會上多年來發生了多起重大社會事件（例如：自殺、家暴、犯罪等），這些事件引起社會大眾的關注

及討論，大家都認同沉迷賭博的禍害，而且會令年青人的價值觀受到不良影響，除了影響個人自身外，還會影響家庭和社會，因而希望透過立法，以解決沉迷賭博所衍生的種種問題。然而，預防某人沉迷賭博只是立法其中一個目的，背後更深層次的考慮是問題賭博所衍生的一連串社會問題，因為這些問題與社會秩序息息相關，關係到整個社會，我們認為已經構成了一個根本性的“公共利益”。正如在意見書中所提及，“自我排除”機制涉及的事宜正是澳門社會最近十年最為關注的問題：病態賭博或強迫賭博，在過往多屆的立法會期，很多議員都不斷地談及這一事宜。

18. “自我排除”機制所提及的“自願性質”來源於“基本權利”，但“自願性質”不代表只涉及“個人利益”，因為自願是基於立法者顧及被針對人的“基本權利”，立法者不希望為了解決病態賭博問題就犧牲被針對人的“基本權利”，經權衡後，立法者選擇了“自願性質”來解決相關問題，但這個立場並不能被解讀為只涉及“個人利益”。同樣理由，法案落實了人格權之自願限制的可廢止性也不能被解讀為僅僅涉及“個人利益”。
19. 按照其他國家的經驗，儘管制訂了「自我隔離計劃」，但每天仍有一定數量的人士違反「自我隔離計劃」，故澳門的立法者認為有必要透過立法賦予一個法律後果，以使令被針對人害怕因不遵守有關決定而受到法律制裁。
20. 為確保“自我排除”機制能有效運作，政府建議透過一個具行政性質的程序予以落實，博彩監察協調局的行政決定作為滿足公共需要的一種工具，亦即是為了實現“公共利益”，這個“公共利益”來源於第 10/2012 號法律第 6 條的立法取向，博彩監察協調局局長只是單純形式上的介入，留給其審查申請的空間不多，換言之，除了所提交的申請個案明顯地違反法律，否則博彩監察協調局局長都要批准，這正正是立法者認為就病態賭徒對社會的影響已經迫在眉睫，立法者透過這種清晰及快捷的機制予以落實，從而達到立法之目的。
21. 第 10/2012 號法律第 12 條第(二)項所要保護的法益是公權力機

關所作決定的強制力，這個強制力是為了落實“自我排除”機制之立法目的，希望透過這個手段對受病態賭博影響的人士起預防性及制止性的作用。

22. 想強調一點，不應將立法者透過博彩監察協調局具有強制力的行政決定與立法者允許被針對人隨時自由廢止有關的禁止之規定混為一談，一碼歸一碼，立法者透過行政決定這個具強制力的工具主要是本着阻嚇性的考慮，而立法者落實了人格權之自願限制的可廢止性是為着尊重被針對人的基本權利之充分體現，兩者為着不同之目的而存在，並無任何不相容的地方。
23. 我們認為從被針對人同意自我限制那一刻開始，就需要接受行政決定的強制力所約束，直至有關的自我限制失效或被廢止為止。如果不是這樣理解，“自我排除”機制沒有任何法律後果，使這個制度不具阻嚇性，意味著這個機制形同虛設，立法取向得不到落實，最將導致這個機制蕩然無存，這不符合立法目的。
24. 因此，我們認為原審法院的理解與立法者的立法思想南轅北轍，而且背道而馳。
25. 透過上述意見書可以知道第 10/2012 號法律第 6 條整個立法過程的源由、思想及目的，我們未見到立法者在該制度中留有立法空間，亦沒有任何漏洞，因為立法者自己本身對該情況已作出利益的權衡，所以法官只須要按照立法者的立法原意及思想解釋和適用法律。
26. 綜上所述，我們認為第 10/2012 號法律第 12 條第(2)項所要保護的法益是公權力機關所作決定的強制力，而這個強制力就是為了落實“自我排除”機制之立法目的。只要被針對人同意自我限制那一刻開始，就需要接受行政決定的強制力所約束，直至有關的自我限制失效或被廢止為止。預防被針對人成為病態賭徒，不只涉及被針對人的“個人利益”，還構成一個根本性的“公共利益”。按言之，嫌犯在自願向博彩監察協調局申請「自我隔離」並獲通知禁止進入澳門所有娛樂場的具體期限及倘若違反須承擔的法律後果的批示之日起，隨即受到博彩監察協調局作出的行政決定之

強制力所約束，而這決定正是為著達到“自我排除”機制之目的，其後當不遵守有關行政決定及進入娛樂場時，須依法處以“違令罪”。因此，嫌犯被指控以直接正犯及既遂方式觸犯的一項第 10/2012 號法律第 12 條第(二)項配合《刑法典》第 312 條第 1 款 a 項所規定及處罰的「違令罪」，應裁定罪名成立。

基於此，懇請中級法院法官 閣下判處上訴理由成立，廢止原審裁判並裁定嫌犯罪名成立，如認為不可能對案件作出裁判，則請求命令將卷宗發還重審。

答覆人 A 就檢察院所提出的上訴作出答覆：

1. 尊敬的初級法院第五刑事法庭於 2024 年 5 月 31 日就第 CRS-24-0085-PCS 號獨任庭普通刑事案作出判決，裁定答覆人被指控觸犯一項第 10/2012 號法律第 12 條第(二)項配合《刑法典》第 312 條第 1 款 b)項所規定及處罰的「違令罪」之罪名不成立；
2. 檢察院對上述判決不服，向尊敬的中級法院提起上訴，並認為有關判決書存在“刑事訴訟法典”第 400 條第 1 款及第 2 款 c)項所規定的「適用法律的錯誤」及「審查證據方面明顯有錯誤」瑕疵；
3. 檢察院指結合載於卷宗內的書證、證言及答覆人的聲明筆錄，按照一般的生活經驗，能證實答覆人是清楚知道自己被禁止進入澳門所有娛樂場和相關期間以及不遵守禁令的法律後果，故此，檢察院認為控制書第六點及第七點的事實應被認定為已證事實；
4. 然而，從被上訴判決中可見，原審法庭對檢察院所爭議的事實，即答覆人知悉其禁止進入澳門賭場的期間，已作出了認定，但對答覆人之行為的不法性則未能作出認定；
5. 答覆人認為原審法庭對審查證據的分析及對獲證和未獲證事實之認定是正確的，沒有存在明顯的錯誤，尤其沒有違反任何規定、經驗準則及常理，原審法庭對事實的判斷是建基於所有於審判聽證中提供的證據作整體及積極的分析和比較後而得出；
6. 故此，在對檢察院給予尊重的前提下，答覆人不認同檢察院指被

上訴判決沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c)項所規定的「審查證據方面明顯有錯誤」瑕疵；

7. 檢察院同時認為原審法庭對第 10/2012 號法律第 6 條及第 12 條第(二)項的規定之理解與立法者的立法思想、南轅北轍且背道而馳，故指被上訴判決因違反了第 10/2012 號法律第 6 條及第 12 條第(二)項的規定；
8. 檢察院認為第 10/2012 號法律第 6 條的立法思想是透過刑事手段，針對尚有賭徒自行或確認獲該法賦予正當性的親屬申請禁止進入娛樂場及在場內博彩但其後卻不遵守有關行政決定時，處以刑事制裁（即“違令罪”），而第 10/2012 號法律第 12 條第(二)項所要保護的法益是公權力機關所作決定的強制力，這個強制力是為了落實“自我排除”機制之立法目的，為此，只要被針對人同意自我限制那一刻開始，就需要接受行政法定的強制力所約束，直至有關的自我限制失效或被廢止為止，倘若違反了自我限制須處以“違令罪”；
9. 在對檢察院給予尊重的前提下，答覆人不認同檢察院的上述見解；
10. 根據《刑法典》第 30 條第 2 款第 b 項的規定，當行為人在行使權利的情況下作出之事實非屬不法；
11. 本案中，答覆人是在行駛其自我限制的權利下作出涉案事實，即是說，進入娛樂場是答覆人原有的個人權利，答覆人僅根據《民法典》第 69 條第 1 款的規定對該權利作出自願限制；
12. 需強調的是，根據《刑法典》第 69 條第 5 款的規定，對人格權所作出的合法自願限制可隨時廢止；
13. 可見，第 10/2012 號法律第 6 條所規定的“自我隔離”措施的法定條件是當事人的請求及同意，同樣地，相關措施也會因當事人廢止個人權利之自願限制的要求而被廢止；
14. 根據澳門立法會第一常設委員會在第 2/IV/2012 號意見書對第 10/2012 號法律第 6 條的解釋及尊敬的中級法院於第 255/2020 號合議庭裁判中指出的見解，可得出自行提出禁止進入娛樂場的

請求僅為實現保護個人利益，而非為實現保護公共利益；

15. 即使第 10/12012 號法律第 12 條第(二)項所保護的法益是公權力權關所作出的決定之強制力，即司法裁判或行政決定的強制力，然而，這裡所指的司法裁判或行政決定應建基於公共利益而作成，如針對那些多次違反幸運博彩規則、在接樂場內構成滋擾、作出阻礙娛樂場的良好運作或妨礙其他客人的行為或表現、或因賭博問題而犯罪等的人士，強制施加其自由限制並不取決於其同意而作成，這與建基於個人利益及作為協助病態博彩者的措施是不相同的；
16. 本案中，答覆人的行為從沒有對第 10/2012 號法律所保護的公共利益造成危害，根據答覆人在檢察院及司法警察局所作的訊問筆錄中可見，答覆人解釋案發時其應朋友邀請到新濠天地二樓餐廳用膳，當時答覆人不知道餐廳是靠近娛樂場，結果答覆人途經了娛樂場再到達餐廳，並表示其非故意進入娛樂場，且本案卷宗內亦無任何證據顯示答覆人於案發時曾於娛樂場內賭博；
17. 答覆人認為，在當事人可隨時廢止其個人權利之自願限制及沒有對公共利益構成威脅的前提下，第 10/2012 號法律第 12 條第(二)項的規定不應適用於第 10/2012 號法律第 6 條所指的“自我隔離”措施，並且根據《刑法典》第 30 條第 2 款第 b 項的規定，答覆人的行為非屬不法，故此，被上訴判決是合法、有依據、公正及合理的，並沒有違反第 10/2012 號法律第 6 條及第 12 條第(二)項的規定而存有「適用法律的錯誤」的瑕疵。

請求：基於以上依據、事實理由及法律規定，同時仰賴尊敬的中級法院各法官 閣下的見解，在此懇求尊敬的中級法院裁定檢察院提出的上訴理由不成立，應予駁回，並維持原審法院的決定，懇請尊敬的中級法院法官 閣下一如既往作出公正裁決！

駐本院助理檢察長提出法律意見書：

2024 年 5 月 31 日，初故法院開釋嫌犯 A 被指控的 1 項第 10/2012 號法律第 12 條第 2 項結合《刑法典》第 312 條第 1 款 a 項所規定及處罰

之「違令罪」。

檢察院不服上述初級法院獨任庭裁判而提起上訴。

在其上訴理由中，檢察院認為被上訴判決沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項之瑕疵；且因錯誤適用法律，沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款之瑕疵。

對於檢察院所提出的上訴理由，我們認為全部成立。

1.關於《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項之違反

在其上訴理中，檢察院認為被上訴判決在控訴書第 6 點及第 7 點事實的認定方面沾有“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵，違反《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款及第 2 款 c 項的規定。

眾所周知，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所規定的“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵是指，對於原審法庭所認定的既證事實及未被其認定的事實，任何一個能閱讀原審合議庭判決書內容的人士在閱讀後，按照人們日常生活的經驗法則，均會認為原審法庭對案中爭議事實的審判結果屬明顯不合理，或法院從某一被視為認定的事實中得出一個邏輯上不可被接受的結論，又或者法院在審查證據時違反了必須遵守的有關證據價值的規則或一般的經驗法則，而這種錯誤必須是顯而易見的錯誤（參見中級法院於 2014 年 4 月 3 日在第 602/2011 號上訴案件、於 2014 年 5 月 29 日在第 115/2014 號上訴案件等）。

首先，我們完全同意尊敬的檢察官閣下在其上訴理由中所持之立場。

在本具體個案中，雖然嫌犯 A 在庭上聲明表示其因迷賭博於 2023 年 7 月份自願向博彩監察協調局申請“自我隔離”措施，但當時沒有仔細閱讀文件中的內容，一心以為“自我隔離”措施期間只有 3 個月，然而，經細閱讀載於卷宗第 37 頁至第 38 頁的“自我隔離”申請表，該申請是由嫌犯 A 作出並簽署，且當中最少的自我隔離期限為 6 個月，根本不存在嫌犯 A 自稱以為的 3 個月。

此外，儘管嫌犯 A 表示案發時是應朋友邀請到新濠天地二樓餐廳用膳，但當時並不知道餐廳是靠近娛樂場，結果嫌犯 A 途徑了娛樂場再到達餐廳，並表示其並非故意進入娛樂場，然而，嫌犯 A 明知自己已申請“自

我隔離”措施且為期 6 個月，但根據翻閱錄影光碟筆錄(見卷宗第 20 頁至第 21 頁)，嫌犯 A 是越過了娛樂場內的金屬探測機，並進入娛樂場的博彩區域，且根據司警刑事偵查員 C 的證言，警方是在賭枱附近截獲嫌犯 A。

顯然，原審法院認為嫌犯 A 不具行為之不法性此一認定是違反一般經驗法則，而這種錯誤是顯而易見，任何一個能閱讀原審法院判決書內容的人士在閱讀後，按照人們日常生活的經驗法則，均會認為屬明顯不合理。

因此，除了對不同立場的應有尊重，我們認為，原審法院對有關事實的判斷及邏輯推定違反一般經驗法則及常理，被上訴判決在控訴書第 6 點及第 7 點事實的認定方面沾有“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵，違反《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項的規定，應將之認定為已證事實。

2. 關於《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款之違反

在其上訴理中，檢察院認為嫌犯 A 在自願向博彩監察協調寫申請「自我隔離」並獲通知禁止進入澳門所有娛樂場的具體期限及倘若違反須承擔的法律後果的批示之日起，隨即受到博彩監察協調局作出的行政決定之強制力所約束，而這決定正是為看達到“自我排除”械制之目的，其後當不遵守有關行政決定及進入娛樂場時，須依法處以“違令罪”，從而指責被上訴的判決錯誤過用法律，沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款之瑕疵。

我們完全同意尊敬的檢察官閣下在其上訴理由中所持之立場。

首先，原審法院所採納及認同的中級法院第 255/2020 號刑事上訴案的意見中，主要是認為只有在個人的行為對公共利益造成危害或危險時，個人的利益或自由必須讓渡公共利益，個人的利益或自由方能被公權力的束和限制；在自我隔離機制中，行政當局對當事人的協助，透過“應請求禁止進入娛樂場”的禁令協助被當事人遠離賭場，預防其成為病態賭徒，尚不涉及公共利益。這是協助執行當事人(申請人)的請求，對其作出幫助。可以說，這一禁令是對當事人的嚴厲的誠喻，對其之違反不應以刑事違令罪論處。

然而，在充分尊重不同意見的前提下，我們對此不能予以認同。

無可否認，自我隔離機制的啟動的確是建基於當事人之申請，但是，我們必須強調，僅僅單憑當事人的意願而作出的申請並不能使之產生法律

效力，其必須根據第 10/2012 號法律的規定，向有權限的行政當局(博彩監察協調局)提出申請，再由行政當局作出一個批准的行政決定來實現當事人的意願，申言之，禁止當事人進入賭場的禁令系必須透過公權力機關的介入而使之產生第 10/2012 號法律所賦予的法律效力。

再者，根據《刑事訴訟法典》第 57 條的規定：

“第五十七條

(發起)

行政程序由行政當局主動開展，或應利害關係人之申請而開展。”

可見，行政程序在一般情況下亦可以基於當事人的申請而開展，第 10/2012 號法律第 6 款規定的因當事人提出申請而開啟的自我隔離行政程序並非特殊情況，嚴格而言，這只是法律將啟動行政程序的權利僅賦予當事人，而禁止行政當局主動開展，正正是體現了行政程序發起的其中一種形式，但我們必須清楚明白，行政程序並不會基於發起的形式不同，而改變行政當局作出行政決定前可以僅為著執行當事人的意願而無須先經過審視及調查的任一階段。

又根據第 10/2012 號法律第 6 款第 1 款規定：

“第六條

應請求禁止進入娛樂場

一、任何人自行提出或確認由其配偶、尊親屬、卑親屬或二等旁系血親所提出的禁止其進入娛樂場申請時，博彩監察協調局局長可禁止其進入全部或部分娛樂場，為期最長兩年。

二、被針對人可隨時請求廢止上款規定的禁止措施，但有關廢止自提出請求之日起計滿三十日後方產生效力。

……”(底線由我們劃上)

可見，雖然自我隔離機制提出申請的前提是受當事人的意願所羈束，然而在效果方面，我們認為行政當局具有自由裁量的空間，即行政當局可以選擇禁止當事人進入全部或部分娛樂場，而禁止的期間亦可以在 2 年的法定期間內根據適當及適度原則進行選擇。

換言之，禁止當事人進入賭場的禁令是必須透過公權力機關介入而使之產生第 10/2012 號法律所賦予的法律致力。在對不同意見存有充分尊重下，我們認為並非如原審法院引用的中級法院第 255/2020 號刑事上訴書中所理解“留予其審查申請的空間是不多的”，行政當局並非單純機械式的作出決定，亦不是僅僅為“落實”當事人的意願而存在。

而且，我們認為假如按照中級法院第 255/2020 號刑事上訴案之理解，行政當局所作之行政行為只是純粹“執行”當事人的意願，那麼在當事人向行政當局提出請求廢止禁令時，根本就無須等待任何期間。因為只要一經當事人提出請求，行政當局就必須且僅能配合作出予以批准的行政決定，然而第 10/2012 號法律第 6 條第 2 款並不是如此規定。

事實上，立法者在設立第 6 條第 2 款時已充分考慮當事人事後後悔的可能性，並容許此情況的發生，當事人可以隨時向行政當局申請取消禁令，但必須等待 30 天法定期間才能產生效力。這樣，便進一步說明了當事人的意願僅在有關行政程序中僅起到啟動的作用，而不是使其產生法律效力的關鍵原因，其產生法律致力的關鍵自始至終都是來自於第 10/2012 號法律，而行政當局是只執行法律所賦予其的權限。即是說，禁止當事人進入賭場的禁令事實上具“強制性”，諸行政決定一旦作出及生效，任何機構和個人必須遵守和執行。

由此可見，自我隔離機制不僅反映了立法者尊重當事人的意願，還體現了行政當局所作之行政命令的權威性，兩者完全能同時並存且不具排斥性的，而第 10/2012 號法律第 6 條第 2 款的取消禁令機制亦體現了“禁止進入娛樂場的禁令”此行政決定的“單方性”。由於從申請及廢止“禁止進入娛樂場”的相關法律規定，皆體現了“禁止進入娛樂場的禁令”行政決定的“單方性”及“強制性”，所以，根據自我隔離機制規定而由行政當局作出的禁止進入娛樂場的命令是實質行政決定，正正是屬於《刑法典》第 312 條第 1 款所保護之“由有權限當局發出之應當服從之正當命令”。

此外，從立法角度的考量，我們有必要再次重申及強調，在立法會第一常設委員會在審議第 10/2012 號法律所創制的第 2/IV/2012 號意見書中完全可以清晰看到背後的立法原意，尤其是立法者擬將違反自我隔離機制刑事化的決心，其目的就是要通過刑事制裁的阻嚇性來糾正病態賭徒的

偏差行為，故此，不得不再次將有關意見書內容轉錄如下，特別是第 310 點、第 311 點、第 312 點及第 324 點：

“310 因此，提案人決定針對倘有賭徒自行申請禁止進入娛樂場及在場內博彩或確認獲本法案賦予正當性的親屬的相關申請，但其後卻不遵守有關行政決定時，只要有進入娛樂場而不論有否進行博彩，均處以刑事制裁。

311 這是一個立法政策取向，針對違反禁止進入娛樂場及在場內博彩之人可處以最高一年徒刑或處以最高一百二十日之罰金。

312 這取向反映了法案欲透過刑事手段，對受病態賭博影響的人士起預防性及制止性的作用。或許這樣會令人質疑這個取向會帶來一些預期之外的後果，導致病態賭徒不欲按法案第六條的規定而自行提出禁止進入娛樂場，或令他們拒絕確認親屬所作之相關申請，理由是他們害怕因不遵守行政決定而可能受到刑事上之處罰。

324. 從另一較接近的角度來看，可以這樣認為，恰恰是因擔心被刑事入罪的這樣一種憂慮，反而能令其產生相應的預防效果，並能讓病態賭徒克服賭癮。”

因此，在對不同意見存有充分尊重下，我們認為原審法院所引用的中級法院第 255/2020 號刑事上訴案之理解是與立法者的立法原意背道而馳，把立法者將違反自我隔離機制刑事化的決心錯誤解讀為非刑事化，亦將立法者創設第 10/2012 號法律第 6 條的初衷完全顛倒。假如違反自我隔離機制不構成同一法律第 12 條第 2 款違令罪的情況，我們實在找不到違反自我隔離機制將帶來何種效果。這種既不能透過法院對違反禁令的行為進行刑事處罰，亦因為不屬於同一法律第 13 條所規定的行政違法行為而導致行政當局不具有正當性行使處罰權的自我隔離機制，實在是形同虛設。

事實上，，這樣一個缺乏阻嚇力的、沒有任何處罰效果的自我機制，是立法者所預期出現的嗎？我們相信答案必然是否定的，因為立法者將此制度刑事化的決心在意見書中已表達得十分清晰明確及顯然而見。

因此，必須且只能認為在自我隔離機制中，行政當局所作出的行政決

定完全是屬於第 10/2012 號法律第 12 條第 2 款所指的行政決定，在當事人違反禁止進入賭場的命令時，其並非單純違反了當事人的意願，而是已經違背了行政當局依據法律而所作出的正當命令，毫無疑問，已經侵害了違令罪擬保護的“公權力”法益。

事實上，自我隔離機制是一項劃時代以澳門本地區特有的社會博彩特質而創設的法律，包括了人性化的設置、當事人意願、行政當局的介入及公權力的實現，因此，倘若當事人明顯刻意違反已生效的禁令時，實不能說在其背後的妨害公共當局的法益沒有被違反，因為已損害了行政當局為著防止病態賭博而付出的努力。

因此，應裁定被上訴的判決錯誤適用法律，沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款之瑕疵，應改判嫌犯 A1 項第 10/2012 號法律第 12 條第 2 項結合《刑法典》第 312 條第 1 款 a 項所規定及處罰之「違令罪」，罪名成立，判處不少於 3 個月徒刑，緩刑 1 年執行。

綜上所述，應裁定檢察院的上訴理由成立，廢止被上訴的判決，將控訴書第 6 點及第 7 點事實認定為已證事實，判處嫌犯 A1 項第 10/2012 號法律第 12 條第 2 項結合《刑法典》第 312 條第 1 款 a 項所規定及處罰之「違令罪」，罪名成立，判處不少於 3 個月徒刑，緩刑 1 年執行。

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. 2023 年 7 月 6 日，嫌犯 A 以申請人的身份向博彩監察協調局提出要求「自我隔離」幸運博彩娛樂場的申請，隔離期限為期 6 個月，且申請一經批准，申請人在隔離期間禁止進入或逗留於澳門特別行政區內全部幸運博彩娛樂場，倘違反禁令，則構成「違令罪」，嫌犯清楚知道自己是申請人，並在有關申請表上簽署確認。

2. 同日，博彩監察協調局博彩研究及聯絡廳廳長行使局長所授予之權限作出批示，命令嫌犯自 2023 年 7 月 13 日起至 2024 年 1 月 12 日為止（為期 6 個月），被禁止進入澳門特別行政區所有娛樂場，如不遵守有關命令，會被視作觸犯「違令罪」，並於同日向嫌犯發出通知書。有關通知書的內容已向嫌犯作出解釋，嫌犯在清楚知悉有關通知書的內容及違反有關命令的刑事法律後果後簽署確認。
3. 2023 年 12 月 7 日凌晨的 0 時 26 分，嫌犯獨自進入新濠天地娛樂場。
4. 之後，由於監控部職員認出嫌犯為禁入場人士，故通知保安員將嫌犯帶到保安室，再將嫌犯轉交司警人員處理。
5. 嫌犯是在自由、自願、有意識的情況下故意作出上述行為。
6. (未獲證實)
7. (未獲證實)

另外，本院亦查明以下事實：

- 根據刑事紀錄證明，嫌犯無刑事紀錄。
- 嫌犯在檢察院所作的訊問筆錄中聲稱具大學的學歷程度，無業，無收入，需供養兩名兒子。

未經查明之事實：

- 控訴書第六條事實：嫌犯清楚知悉由博彩監察協調局發出的禁止進入娛樂場通知書的內容，並清楚知悉違反有關通知書內容的刑事法律後果，但你在無足夠理由的情況下進入澳門特別行政區內的幸運博彩娛樂場，從而違反了有權限當局向其發出且應當遵守之正當命令。
- 控訴書第七條事實：嫌犯清楚知道其行為是違法的，並會受到法律制裁。

三、法律部份

檢察院針對原審法院的開釋判決提出上訴，認為法院適用法律錯誤。

本上訴所涉及的問題，正是要解決立法者透過第 10/2012 號法律第 6 條第 2 款規定的“應請求禁止進入娛樂場”的制度的自願人是否可以在違反自願禁令時，對其違反而控以違令罪的問題。

我們知道，要另一個人因違令行為而接受刑事處罰必須有一個的可以認定行為人違令的合法前提。¹

很顯然，第 10/2012 號法律第 12 條所規定的罪名的前提是存在一個司法機關作出的禁止進入賭場的命令的決定或者行政機關或者司法機關在某些程序中決定的強制剝奪行為人進入賭場自由的預防性強制措施。而第 10/2012 號法律第 6 條第 1 款所規定的“應請求禁止進入娛樂場”，除了“合法性”和“正當性”之外，亦必須同時滿足行政決定的“強制性”和“單方性”的條件。

的確，立法者透過第 10/2012 號法律第 6 條第 2 款規定的“應請求禁止進入娛樂場”的制度，目的是透過這一“禁止措施”協助一些沾上不良賭博習慣的人士盡量遠離賭博，透過擔心刑事入罪產生相應的預防效果，並能讓病態賭徒克服賭癮，最終，建立一個負責任博彩的社會環境。然而，個人的利益和公共利益都是息息相關的，只有在個人的行為對公共利益造成危害或危險時，個人的利益或自由必須讓渡公共利益，個人的利益或自由方能被公權力約束和限制。

在本案中，我們看到的只是行政當局對被上訴人個人的協助，透過涉案“應請求禁止進入娛樂場”的禁令協助被上訴人遠離賭場，預防其成為病態賭徒，尚不涉及公共利益。這是協助執行申請人的請求，對其作出幫助。而這種自願接受行政當局監督的“禁令”，申請人可以隨時請求廢止（第 10/2012 號法律第 6 條第 2 款），可以說，這一禁令是對請求人的嚴厲的勸喻，不能因此而產生刑罰效力，即對其的違反不應以刑事違令罪論處的後果。

¹ 有關的論述參見中級法院於 2023 年 6 月 21 日在第 113/2023 號上訴案中的判決。

事實上，就此問題以及相同的事實基礎，中級法院在第 437/2016、176/2020、255/2020 以及 536/2020 號上訴案中已有一致的見解，我們仍然維持上述案件中的一致看法，並依此作出對本案的上訴的判決。

無需更多的分析，基於在中級法院已經產生了一致的理解，裁定檢察院的上訴理由明顯不能成立，並駁回上訴。

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不成立，維持原判。

無需判處本程序的訴訟費用的上訴人。

確定嫌犯的委任辯護人的報酬為 2500 元，由終審法院院長辦公室支付。

澳門特別行政區，2024 年 10 月 23 日

蔡武彬

(裁判書製作人)