

上訴案第 502/2017 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

嫌犯 A，女性，居住於中國，在第 CR1-14-0188-PCC 號合議庭普通刑事案，因觸犯第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款一項非法收容罪，判處二年六個月徒刑，暫緩三年執行。另外在第 CR3-15-0142-PSM 號卷宗，觸犯第 6/2004 號法律第 21 條所規定及處罰的非法再入境罪，判處五個月徒刑，暫緩三年執行。

上訴人在緩刑期內仍違反本澳法律，檢察官建議廢止被判刑人於本案的緩刑。因此原審法院在聽證之後，做出以下決定：

“廢止緩刑裁決

本案中，被判刑人 A 因觸犯一項第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款規定及處罰的「非法收容罪」，於 2015 年 2 月 27 日被判處兩年六個月徒刑，緩期三年執行；判決於 2015 年 3 月 19 日轉為確定。

於第 CR3-15-0142-PSM 號卷宗，因觸犯一項第 6/2004 號法律第 21 條規定及處罰的「非法再入境罪」，2015 年 7 月 25 日被判處五個月徒刑，緩刑三年執行；判決於 2015 年 9 月 21 日轉為確定。該案犯罪事實發生於 2015 年 7 月 24 日，即本案緩刑期內作出。

另外，被判刑人因於第 CR3-17-0037-PSM 號卷宗內被判五個月實

際徒刑，自 2017 年 3 月 24 日起被適用羈押強制措施。

根據澳門《刑法典》第 54 條（對暫緩執行徒刑之廢止）規定：

一、在暫緩執行徒刑期間，如被判刑者作出下列行為，且顯示作為暫緩執行徒刑依據之目的未能藉此途徑達到者，須廢止徒刑之暫緩執行：

- a) 明顯或重複違反所命令履行之義務或所命令遵守之行為規則，或重新適應社會之個人計劃；或
- b) 犯罪並因此而被判刑。

二、如廢止徒刑之暫緩執行，被判刑者須服判決所定之徒刑，且不得要求返還已作出之給付。

*

經詳細審閱本卷宗資料，顯示被判刑人在本案暫緩執行徒刑期間再次犯案，本案已符合廢止緩刑的形式要件。

本案與第 CR3-15-0142-PSM 均涉及「非法移民法」規範的犯罪行為，雖然具體的犯罪性質上有所不同，但從被判刑人的犯罪情節及一直的行為表現顯示其罪過程度屬嚴重。

被判刑人在本案逾期逗留，期間因收容他人而被移送檢察院接受刑事調查。被判刑人被驅逐出境及遣返內地後，沒有汲取教訓，無視本澳警方的禁入境令，非法來澳因而在第 CR3-15-0142-PSM 號卷宗內被判刑。

根據卷宗第 144 至 145 頁第 CR3-15-0142-PSM 號案件的庭審紀錄，顯示被判刑人在出席該案庭審時已表明知悉在本案中因觸犯非法收容罪被控告，且在該案庭審過程中亦已知悉本案的裁決結果。

被判刑人明知自己曾因犯罪在兩個刑事案件內被判刑，卻沒有珍惜兩次的緩刑機會。在 2017 年 3 月 30 日為廢止緩刑而聽取聲明的措施中，向法庭表明今次是為了再來澳賭博，明知正被禁入境仍再次來澳，

同時，辯稱不知何因在本案被接受刑事調查。

由此可見，嫌犯至今仍然是不知悔改，無視澳門的法律制度及法院裁決，罪過程度明顯是變本加厲的，其行為表現已顯示本案適用暫緩執行徒刑的處罰方式在落實刑罰目的方面明顯是不適當及不足夠的，因此，本案有必要實際執行刑罰。

綜上所述，經聽取檢察院的建議及辯護人的意見後，根據澳門《刑法典》第 54 條第 1 款 b)項規定，決定廢止 A 在本案暫緩執行徒刑的決定，即其須服本案判處的兩年六個月徒刑。

判處被判刑人支付 1 個計算單位之訴訟費用。

指派辯護人的報酬定為澳門幣 800 元，由被判刑人支付。

告知身份證明局作刑事紀錄登記。

判決確定後，告知第 CR3-15-0142-PSM 號及第 CR3-17-0037-PSM 號卷宗。

同時告知第 CR3-17-0037-PSM 號卷宗，被判刑人在本案曾被拘留兩天，以及要求適時發出轉押令。

作出通知。

如對上述裁決不服，可於通知翌日起計二十日內由訴訟代理提出上訴，上訴狀向初級法院提交。”

上訴人不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由：

1. 上訴人尊重原審法官對其作出之決定，但認為該決定廢止其緩刑是沒有根據上訴人的實際情況及實質要件考慮，被上訴批示有關決定存有說明理由瑕疵，以及違反《刑法典》第 48 條及 54 條相關之規定。
2. 雖然上訴人在緩刑期內再犯觸犯刑罰，是符合廢止緩刑的形式要件；然而，上訴人認為被上訴批示沒有說明及指出為何給予

廢止上訴人緩刑的實質要件，尤其沒有指出予以支持他心證依據，以及為何暫緩執行徒刑依據之目的已不存在等。

3. 上訴人認為被上訴判決明顯欠缺說明廢止上訴人緩刑的實質要件。結合上述條文之規定可知，在暫緩執行徒刑期間犯罪而因此被判刑，只是廢止暫緩徒刑的一個形式要件，而其實質要件則為“且顯示作為暫緩執行徒刑依據之目的未能藉此途徑達到”。
4. “儘管對暫緩執行刑罰之廢止並非獨立科處，但當被判刑之嫌犯在刑罰之暫緩執行期間又重新犯罪且被判刑，且法官表明無法達到作為刑罰之暫緩執行依據的目的時，則須廢止暫緩執行刑罰。當判處新的暫緩執行刑罰時，第二次判刑的考慮與在認為無法達到意欲在第一次判刑時欲達到的目的之情況下廢止暫緩執行刑罰的考慮有所不同。”(請參見中級法院 2000 年 7 月 27 日第 112/2000 號訴訟案合議庭裁判，裁判書製作人：蔡武彬)
5. 我們認為，本案中上訴人雖然是在本案判決後再次觸犯刑罰，然而，我們須尚考慮本案上訴人實質情況，以及後案的情節，毫無疑問，上訴人在緩刑期內再次觸犯刑罰，但我們認為上訴人在後案中已在執行刑罰，包括 CR3-15-0142-PSM 及 CR3-17-0037-PSM。上述兩案的性質為「非法再入境」，而本案中上訴人被裁定的罪名為「非法收容罪」，顯然，兩罪的性質是不同的。
6. 上訴人表示在監獄服另案的期間里，已經深刻反省，並表示日後不會再非法進入澳門或再偷渡，以及不會再犯罪。上訴人家里有一名兒子，需要供養兒子及年老父母，並表示希望可以盡早釋放可以回內地照顧兒子，盡母親之責任。
7. 可見，即使本案不廢止上訴人在本案的緩刑，仍可以達到刑罰

目的，後案的刑罰足以達到教育上訴人，亦使上訴人不會再犯；相反不廢止上訴人之緩刑，甚至可以延表有關緩刑時間，可以使上訴人有所警戒和可能受到嚴重處罰，還可以讓上訴人履行有關母親責任。

8. 在本案中，透過整體分析，上訴人作出有關行為、有悔意及其有嚴重疾病等情節，有理由相信對事實作譴責並以監禁作威嚇可適當及足以實現處罰的目的，因此，應給予上訴人多一次緩刑機會，倘若認為不足夠，可根據《刑法典》第 53 條 d)項規定延長暫緩執行徒刑期間。

綜上所述，請求中級法院合議庭各法官 閣下接納本上訴，並裁定上訴人 A 提出之上訴理由成立，改判維持對上訴人 A 的暫緩執行徒刑措施，並可延長緩刑期間。

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據：

1. 由於被判刑人在本案暫緩執行徒刑期間再次犯案，本案已符合廢止緩刑的形式要件。
2. 事實上，被上訴決定已指出：本案與第 CR3-15-0142-PSM 均涉及「非法移民法」規範的犯罪行為，雖然具體的犯罪性質上有所不同，但從被判刑人的犯罪情節及一直的行為表現顯示其罪過程度屬嚴重。被判刑人在本案逾期逗留，期間因收容他人而被移送檢察院接受刑事調查。被判刑人被驅逐出境及遣返內地後，沒有汲取教訓，漠視本澳警方的禁入境令，非法來澳因而在第 CR3-15-0142-PSM 號卷宗內被判刑。
3. 據卷宗第 CR3-15-0142-PSM 號案件的庭審紀錄，顯示被判刑人出席該案庭審時已表明知悉在本案中因觸犯非法收容罪被控告，且在該案庭審過程中亦已知悉本案的裁決結果。
4. 被判刑人明知自己曾因犯罪在兩個刑事案件內被判刑，卻沒有

珍惜兩次的緩刑機會。在 2017 年 3 月 30 日為廢止緩刑而聽取聲明的措施中，向法庭表明今次是為了再來澳賭博，明知正被禁入境仍再次來澳，同時，辯稱不知何因在本案被接受刑事調查。

5. 由此可見，嫌犯至今仍然是不知悔改，漠視澳門的法律制度及法院裁決，罪過程度明顯是變本加厲的，其行為表現已顯示本案適用暫緩執行徒刑的處罰方式在落實刑罰目的方面明顯是不適當及不足夠的，因此，本案有必要實際執行刑罰。
6. 因此，原審法庭根據澳門《刑法典》第 54 條第 1 款 b) 項規定，決定廢止 A 在本案暫緩執行徒刑的決定，即其須服本案判處的兩年六個月徒刑，是適當的、合理的。
7. 亦因此，原審法庭決定廢止緩刑是已根據上訴人的實際情況及實質要件考慮，被上訴批示有關決定不存有說明理由瑕疵，亦沒有違反《刑法典》第 48 條及 54 條相關之規定。

基於此，檢察院建議判處上訴人上訴理由不成立，應予駁回，並維持原審法庭的決定。

駐本院助理檢察長提出了法律意見書：

在其上訴理由中，上訴人 A 認為被上訴的法庭違反《刑法典》第 54 條及第 48 條規定，且認為法庭應考慮同一法典第 53 條 d 項之規定，給予上訴人 A 延長緩刑的機會。

對於上訴人 A 的上訴理由，我們認為不成立。

眾所周知，緩刑的階段應考慮並適用的是《刑法典》第 54 條之規定，至於同一法典第 48 條之考慮已在審判聽證階段完成了。

根據《刑法典》第 54 條第 1 款之規定：

“一、在暫緩執行徒刑期間，如被判刑者作出下列行為，且顯示作

為暫緩執行徒刑依據之目的未能藉此途徑達到者，須廢止徒刑之暫緩執行：

- a) 明顯或重複違反所命令履行之義務或所命令遵守之行為規則，或重新適應社會之個人計劃；或
- b) 犯罪並因此而被判刑。”

我們十分認同原審法院在裁判中所闡述，上訴人 A 已符合《刑法典》第 54 條第 1 款所規定的形式要件及實質要件，尤其是單純以監禁作威嚇已不足以令上訴人 A 不繼續犯罪，有關刑事政策欲透過緩刑制度來達到的目的不能順利運作。

值得強調的是，上訴人 A 在本案實施非法收容罪，而在緩刑期間兩次實施非法入境罪，三次犯罪均是針對非法移民規定的犯罪。

雖然我們清楚知道廢止緩刑應該是最後手段 *ultima ratio*，但當其他措施已不能發揮效果時，正如本案的情況，我們認為對其採取其他措施或方法，諸如延長緩刑期已不能對其產生任何合適的效果。

因此，我們認為被上訴的判決並無違反《刑法典》第 54 條之規定，且無須考慮同一法典第 48 條之規定，被上訴的法庭廢止暫緩執行對上訴人 A 判處之徒刑的決定是完全正確的。

綜上所述，應宣告上訴人 A 之上訴理由不成立，應予駁回。

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、事實部分

卷宗載明了以下的事實可資作出決定之用：

- 2015 年 2 月 27 日，嫌犯 A 在本案因觸犯非法收容罪被判處 2 年 6 個月徒刑，緩刑 3 年；本案判決於 2015 年 3 月 19 日

轉為確定 (詳見卷宗第 124 頁至第 126 頁、第 131 頁)。

- 2015 年 7 月 25 日在本案緩刑期間，嫌犯 A 因觸犯非法再入境罪在初級法院第 CR3-15-0142-PSM 號卷宗中判處 5 個月徒刑，緩刑 3 年；有關判決於同年 9 月 21 日已轉為確定 (詳見卷宗第 143 頁至第 146 頁)。
- 2017 年 3 月 24 日在本案緩刑期間，嫌犯 A 因觸犯非法再入境在初級法院第 CR3-17-0037-PSM 號卷宗中被判處 5 個月實際徒刑；有關判決於同年 4 月 18 日已轉為確定 (詳見卷宗第 184 頁至第 186 頁、第 192 頁)。
- 2017 年 4 月 3 日，具本案審轄權之法庭因著被判刑人 A 在緩刑期間內實施新的犯罪事實而決定廢止其緩刑，並須實際執行本案所判處的 2 年 6 個月徒刑。
- 被判刑人 A 不服初級法院上述廢止本案對其判處之緩刑，而向中級法院提起上訴。

三、法律部分

上訴人在其上訴理由中認為被上訴的判決並沒有遵守《刑法典》第 54 條規定的廢止條件，並且說明為何本案所顯示作為暫緩執行徒刑依據之目的未能藉此途徑達到而令法院廢止緩刑的理由，從而陷入《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款以及第 2 款 b 項的瑕疵。

我們看看。

《刑法典》第 54 條第 1 款之規定：

“一、在暫緩執行徒刑期間，如被判刑者作出下列行為，且顯示作為暫緩執行徒刑依據之目的未能藉此途徑達到者，須廢止徒刑之暫緩執行：

- a) 明顯或重複違反所命令履行之義務或所命令遵守之行為規則，

或重新適應社會之個人計劃；或

b) 犯罪並因此而被判刑。”

在本案中，上訴人自 2015 年 2 月 27 日被判處 2 年 6 個月徒刑，緩刑 2 年。

一方面，上訴人因觸犯本案的罪名而被判處緩刑，而在緩刑期間觸犯禁止再進入澳門罪名，被判處緩刑，後來仍然再緩刑期間再次觸犯禁止再進入澳門罪名而被判處實際徒刑，並現在服刑，也就是說，在該判處實際徒刑的案件中，原審法院已經考慮了上訴人的犯罪情節以及犯罪後的行為而得出了緩刑所希望達到的目的落空了的結論；另一方面，儘管如此，上訴人在本案中，即使通過廢止緩刑的教訓之後，仍然在緩刑期間連續兩次觸犯同一項非法移民法裡面所規定以及懲罰的罪名（違反禁止進入澳門命令罪）而被判處實際徒刑，並且在該案的判決書中原審法院也得出了必須適用實際徒刑才能達到懲罰的目的的結論。

雖然，考量《刑法典》第 54 條與第 48 條中所要求的實質條件不一樣，並且我們清楚知道廢止緩刑應該是最後手段，但當其他措施已不能發揮效果時，正如本案的情況，上訴人不懂得珍惜機會，沒有認真遵守緩刑的義務，抱著一個罪犯在緩刑期間不應該有的態度，我們不得不認為對其倘不實際履行徒刑將不繼續實施犯罪產生信心，已經可以得出單純以監禁作威嚇已不足以令上訴人不繼續犯罪，有關刑事政策欲透過緩刑制度來達到的目的不能順利運作的結論。

因此，我們認為被上訴的判決完全遵守《刑法典》第 54 條第 1 款的規定，廢止暫緩執行對其判處的徒刑的決定，沒有可以質疑的地方。

至於上訴人再上訴理由所反省的，其“家里有一名兒子，需要供養兒子及年老父母，並表示希望可以盡早釋放可以回內地照顧兒子，盡母親之責任”，我們唯一可以說的就是，上訴人至少應該於首次因在緩刑期間犯罪並再次被判處緩刑之後作出這些反省，而不是在被廢止緩刑之後作出。上訴人應該為其無視法院再次給予緩刑的警告的行為付出代價，

而不是由澳門的社會法律制度來承擔。

因此，上訴人的上訴理由不成立，予以駁回。

四、決定

綜上所述，中級法院合議庭裁定上訴人的上訴理由不成立，予以駁回。

判處上訴人繳付 5 個計算單位的司法費以及上訴的訴訟費用。

確定辯護人的辯護費為 2500 澳門元，由上訴人支付。

澳門特別行政區，2017 年 6 月 22 日

蔡武彬

司徒民正

陳廣勝