

編號：第 284/2022 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2022 年 5 月 5 日

主要法律問題：緩刑的廢止

摘 要

考慮到緩刑並不能因被判刑人在緩刑期間再次犯事被判刑又或違反了緩刑的義務或行為規則而自動被廢止，因為正如《刑法典》第 54 條要求，需要先了解上述事宜是否顯示作為暫緩執行徒刑依據之目的未能藉此途徑達到。故此，法庭需要按照法律要求，採取措施以便被判刑人可作適當辯護。

由此可見，原審法院未聽取上訴人聲明而作出實際廢止緩刑的決定未遵守前述法律規定，具有《刑事訴訟法典》第 107 條第 2 款 d) 項所規定的無效。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 284/2022 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2022 年 5 月 5 日

一、 案情敘述

在初級法院刑事法庭第 CR5-16-0355-PCC 號卷宗內，原審法院在 2022 年 2 月 10 日作出批示，由於被判刑人 A 沒有履行緩刑條件，故執行第 392 頁的決定，發出拘留命令狀，以執行本案三年徒刑的刑罰。

被判刑人 A 不服，向本院提起上訴，並提出下列理據（結論部分）：

1. 上訴人於 2018 年 4 月 12 日，在第五刑事法庭第 CR5-16-0355-PCC 號合議庭普通刑事案，因觸犯一項《刑法典》第 199 條第 1 款，結合第 4 款 b 項所規定及處罰的『信任之濫用罪』，判處兩年三個月徒刑；因觸犯一項《刑法典》第 199 條第 1 款，結合第 4 款 b 項及同一法典第 221 條、第 201 條及第 67 條第 1 款 a) 項及 b) 所規定及處罰的『信任之濫用罪』，判處一年徒刑；兩罪競合，合共判處三年徒刑，暫緩執行上述刑罰，為期三年，緩刑義務為須於判決確定後一年六個月內賠償港幣 499,585.5 元給輔助人。該判決已於 2018 年 5 月 2 日轉為確定。(該裁決載於卷宗第

227 頁至 233 頁及其背頁)

2. 上訴人於 2022 年 1 月 5 日在第五刑事法庭進行聽取被判刑人聲明。該批示的決定為，上訴人於 CR5-16-0355-PCC 號合議庭普通刑事案的緩刑期延長一年，同時，作為緩刑條件，上訴人必須於 2022 年 1 月 28 日或之前支付餘下賠償，該餘下金額為港幣 24,585.50。屆時如上訴人仍未履行上述緩刑條件，則發出拘留命令狀，以執行本案三年徒刑的刑罰。有關聲明決定已於 2022 年 1 月 27 日轉為確定。(該聲明載於卷宗第 390 頁至 392 頁)
3. 上訴人對被上訴批示不服，認為該批示沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 3 款所規定之瑕疵。
4. 被上訴的批示內容為“由於被判刑人 A 沒有履行緩刑條件，故執行第 392 頁的決定，發出拘留命令狀，以執行本案三年徒刑的刑罰。”
5. 上訴人認為該批示的內容及效果是廢止上訴人在 2022 年 1 月 5 日的緩刑批示。
6. 上訴人認為《刑法典》第 53 條及第 54 之規定廢止緩刑不是自動的，即不應僅僅考慮不履行作為緩刑條件之義務之形式方面。
7. 如未先查明上訴人不遵守義務係出於可歸咎嫌犯的原因，且係明顯或重複的不遵守，則不應廢止緩刑。
8. 基於對辯論原則之尊重，澳門《刑事訴訟法典》第 476 條第 3 款要求在決定廢止緩刑前聽取嫌犯之意見。
9. 未進行此項聽證，則構成澳門《刑事訴訟法典》第 107 條第 1 款 d 項規定之無效，因為其無疑等於欠缺了一項應當被視為屬必要的措施。
10. 上訴人並未有發表意見，而原審法院直接廢止緩刑。因此，上

訴人認為該批示構成《刑事訴訟法典》第 107 第 2 款 d 項所定的無效。

11. 上訴人還認為如進行《刑事訴訟法典》第 476 第 3 款的規定，更能客觀地能發現事實真相。
12. 眾所周知，由 2020 年 1 月起，2019 冠狀病毒肆虐全球，澳門雖有祖國的全力支持，但經濟仍然重挫。
13. 上訴人即使經濟收入大減，仍盡力償還賠償，至 2022 年 1 月 5 日時，只欠總額的不到百分之五。
14. 但 2022 年 1 月 13 日起，本澳相鄰地區，尤其是珠海及中山相繼爆發疫情。
15. 計劃趕不上變化，上訴人並未在 2022 年 1 月 28 前繳交賠償。
16. 上訴人於 2022 年 2 月 10 日到法院要求繳交賠償，並於 2022 年 2 月 11 日繳交賠償。
17. 但原審法院並未聽取上訴人的意見，於 2022 年 2 月 10 日廢止上訴人的緩刑。
18. 根據《刑法典》第 54 條之規定，需要證明被判刑人明顯或重複違反所命令履行之義務。
19. 但原審法院並未有進行審查，因此，上訴人認為如聽取上訴人的意見後，必更能查明事實真相。
20. 因此，原審法院違反《刑事訴訟法典》第 476 第 3 款結合同一法典第 107 條 2 款 d 項之規定，被上訴的批示應被宣告為無效。
21. 基於此，謹請 法官閣下宣告被上訴的批示無效。

綜上所述，被上訴批示存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 3 款所規定之瑕疵。

謹請尊敬的 中級法院法官閣下宣告被上訴批示無效。

並懇請尊敬的 中級法院法官閣下一如既往，作出公正的裁決。

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據（結論部分）：

1. 上訴人認為被上訴批示的內容及效果是廢止上訴人在 2022 年 1 月 5 日的緩刑批示，而且廢止緩刑不是自動的，在決定廢止緩刑前應聽取上訴人的意見，由於未進行聽取上訴人的聲明，構成《刑事訴訟法典》第 107 條第 2 款 d 項規定的無效，因此，上訴人認為有關批示存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 3 款規定的瑕疵。
2. 本院不同意有關觀點。
3. 要強調一點，就法官 閣下於 2022 年 2 月 10 日所作出的批示“由於被判刑人 A 沒有履行緩刑條件，故執行第 392 頁的決定，發出拘留命令狀，以執行本案三年徒刑的刑罰。”，並非要廢止上訴人的緩刑，而是執行於 2022 年 1 月 5 日法官 閣下經聽取上訴人的聲明後而作出的決定。
4. 讓我們回顧一下有關 2022 年 1 月 5 日法官 閣下所作的決定：“…因被判刑人多次沒有履行緩刑義務，法庭足以廢止其緩刑並直接執行本案的刑罰，然而考慮到及聽取了檢察院及辯護人的意見，尤其包括本案所涉及的餘下賠償款項並不大，被判刑人已賠償絕大部分款項，法庭決定給予被判刑人最後一次的機會，並決定根據《刑法典》第 53 條 d) 項的規定，將本案暫緩執行徒刑的期間延長一年，同時，作為緩刑條件，被判刑人必須於 2022 年 01 月 28 日或之前支付餘下賠償。屆時如被判刑人仍未履行上述緩刑條件，則發出拘留命令狀，以執行本案三年徒刑的刑罰。”

5. 上述批示於 2022 年 1 月 27 日轉為確定。
6. 2022 年 1 月 28 日過後，上訴人沒有履行上述緩刑條件(於 2022 年 01 月 28 日或之前支付餘下賠償)，所以未能獲得緩刑延長一年的機會，取而代之就是按照上述決定的最後部份執行，亦即對上訴人發出拘留命令狀，以服三年徒刑之刑罰。
7. 法院司法文員曾致電上訴人，上訴人聲稱待公司於 2022 年 2 月 7 日發放薪金後前來作繳付。
8. 2022 年 2 月 7 日，上訴人沒有到法院支付餘下賠償。
9. 直至 2022 年 2 月 9 日，上訴人仍沒有到法院支付餘下賠償。
10. 從 2022 年 1 月 29 日至 2022 年 2 月 9 日，上訴人從沒有主動透過各種方法或途徑向法院表示因出現不可抗力的原因而未能到法院支付餘下賠償。
11. 本院認為，上訴人於 2018 年 4 月 12 日被判處 3 年徒刑，緩刑 3 年，緩刑義務為須於判決確定後 1 年 6 個月內賠償 499,585.50 元，之後已多次違反了緩刑義務，但仍獲得法院給予機會，但這次在 2022 年 1 月 5 日的廢止緩刑聲明程序中，法官閣下已經清楚向上訴人表達出必須於指定日期前履行緩刑條件的立場，否則立即執行有關三年徒刑的刑罰，當時上訴人在庭上表示明白，亦清楚知道未履行緩刑條件的後果。
12. 透過上述事實可以知道，法官閣下於 2022 年 2 月 10 日所作出的批示並非廢止上訴人緩刑的批示，而是命令執行於 2022 年 1 月 5 日當日已作決定的批示，本院認為單純執行一個已確定的決定，無須再次聽取上訴人的意見，因為被上訴批示之目的不在於廢止上訴人的緩刑，法官閣下於 2022 年 2 月 10 日所作出的批示並沒有違反《刑事訴訟法典》第 476 條第 3 款之規定，

也沒有違反“辯論原則”，因此，本院認為被上訴批示不存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 3 款規定的瑕疵。

13. 基於此，本人認為上訴人的上訴理由不成立，請求予以駁回。
請求尊敬的中級法院法官 閣下作出公正裁決！

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院司法官作出檢閱及提交法律意見，認為上訴人提出的上訴理由不成立，但基於不同之理據，應廢止被上訴之批示，並將卷宗發回初級法院，以便在聽取上訴人意見，查明上訴人未依時履行緩刑條件的原因後，重新作出決定。

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

案中的資料顯示，下列事實可資審理本上訴提供事實依據：

1. 上訴人於 2018 年 4 月 12 日，因以直接正犯及既遂方式觸犯一項《刑法典》第 199 條第 1 款，結合第 4 款 b 項所規定及處罰的「信任之濫用罪」(涉及金額為 HKD\$442,585.5)，被判處兩年三個月徒刑；及以直接正犯及既遂方式觸犯一項《刑法典》第 199 條第 1 款，結合第 4 款 b)項結合同一法典第 221 條、第 201 條及第 67 條第 1 款 a)項及 b)項所規定及處罰的「信任之濫用罪」(涉及金額為 HKD\$180,000)，被判處一年徒刑；兩罪競合，合共被判處三年徒刑，暫緩執行刑罰為期三年，緩刑義務為須於判

決確定後一年六個月內賠償港幣 499,585.5 元給輔助人 B 有限公司。

判決於 2018 年 5 月 2 日轉為確定。

2. 在緩刑期間內，上訴人於 2019 年 5 月 2 日觸犯一項第 6/2004 號法律第 16 條第 1 款第一部份所規定及處罰的非法僱用罪，並於 2019 年 11 月 14 日被第 CR3-19-0248-PCS 號卷宗判處六個月徒刑，暫緩兩年執行。

該判決於 2019 年 12 月 10 日轉為確定。

3. 由於上訴人沒有履行作為緩刑條件之賠償義務以及再次觸犯本澳法律而被判刑，初級法院刑事法庭第五庭法官決定為此聽取上訴人之聲明，及後因上訴人缺席相關措施。2020 年 6 月 1 日，初級法院刑事法庭第五庭法官針對上訴人發出拘留命令狀。
4. 2020 年 6 月 10 日，上訴人到場聲請向本案存入賠償款項，初級法院刑事法庭第五庭立即聽取其聲明。隨後，刑事法庭第五庭法官閣下決定給予其最後一次的機會，並決定根據《刑法典》第 53 條 d) 項的規定，將本案暫緩執行徒刑的期間延長一年，同時，作為緩刑條件，上訴人必須於當天存入港幣 5 萬元，於 2020 年 7 月 10 日或之前存入港幣 5 萬元，於 2020 年 9 月 30 日或之前清還剩餘款項。倘未能按其還款計劃支付賠償，則將廢止其緩刑。
5. 由於上訴人未完全履行上述緩刑義務，初級法院刑事法庭第五庭法官於 2022 年 1 月 5 日聽取上訴人之聲明。經聽取被判刑人的聲明、檢察官及辯護人的意見，初級法院刑事法庭第五庭法官閣下認為，因被判刑人多次沒有履行緩刑義務，法庭足以廢止其緩刑並直接執行本案的刑罰，然而考慮到及聽取了檢察院

及辯護人的意見，尤其包括本案所涉及的餘下賠償款項並不大，上訴人已賠償絕大部分款項，決定給予其最後一次的機會，並決定根據《刑法典》第 53 條 d)項的規定，將本案暫緩執行徒刑的期間延長一年，同時，作為緩刑條件，上訴人必須於 2022 年 1 月 28 日或之前支付餘下賠償。屆時如上訴人仍未履行上述緩刑條件，則發出拘留命令狀，以執行本案三年徒刑的刑罰。

6. 此後，上訴人仍未履行上述緩刑條件，初級法院刑事法庭第五庭法官於 2022 年 2 月 10 日作出批示：“由於被判刑人 A 沒有履行緩刑條件，故執行第 392 頁的決定，發出拘留命令狀，以執行本案三年徒刑的刑罰。”
7. 2022 年 2 月 10 日，上訴人妻子到法院申請繳付餘下款項，並於翌日繳付了相關金額(見卷宗第 400 及 405 頁)。
8. 2022 年 3 月 7 日，司法警察局成功執行拘留命令狀，並於同日將上訴人移送監獄服刑。

三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 緩刑的廢止

上訴人提出被上訴之批示是廢止緩刑批示，且在未聽取其聲明(意見)的情況下作出的，故違反了《刑事訴訟法典》第 476 條第 3 款之規定，因而構成《刑事訴訟法典》第 107 條第 2 款 d 項規定的無效。

首先，我們分析相關批示是否屬於廢止緩刑的批示。

助理檢察院在意見書中分析：

“根據卷宗資料，2022 年 1 月 5 日，經聽取被判刑人的聲明、檢察官及辯護人(包括被判刑人)的意見，初級法院刑事法庭第五庭法官根據《刑法典》第 53 條 d)項的規定，作出批示將本案暫緩執行徒刑的期間延長一年，同時，作為緩刑條件，要求上訴人必須於 2022 年 1 月 28 日或之前支付餘下賠償。屆時如上訴人仍未履行上述緩刑條件，則發出拘留命令狀，以執行本案 3 年徒刑的刑罰。

本院認為，2022 年 1 月 5 日法官閣下作出之批示並未廢止上訴人被判處的緩刑。而該批示中提及的“屆時如上訴人仍未履行上述緩刑條件，則發出拘留命令狀，以執行本案 3 年徒刑的刑罰。”僅屬警告性質的內容，而非實際廢除緩刑的決定。

正因如此，法官閣下於 2022 年 2 月 10 日才又作出批示(被上訴之批示)，對嫌犯發出拘留令，以便對上訴人執行本案 3 年徒刑的刑罰。

此批示才是真正廢止緩刑的批示，因而此批示認為本案已符合了廢止緩刑的條件。”

本院同意上述分析，有關原審批示雖然只是命令發出拘留命令狀，但實際上是對上訴人的緩刑作出了廢止。

《刑事訴訟法典》第 50 條規定：

“一、除法律規定之例外情況外，嫌犯在訴訟程序中任何階段內特別享有下列權利：

a) 在作出直接與其有關之訴訟行為時在場；

b) 在法官應作出裁判而裁判係對其本人造成影響時，由法官聽取陳述；

c) 不回答由任何實體就對其歸責之事實所提出之問題，以及就其所作、與該等事實有關之聲明之內容所提出之問題；

d) 選任辯護人，或向法官請求為其指定辯護人；

e) 在一切有其參與之訴訟行為中由辯護人援助；如已被拘留，則有權與辯護人聯絡，即使屬私下之聯絡；

f) 介入偵查及預審，並提供證據及聲請採取其認為必需之措施；

g) 獲司法當局或刑事警察機關告知其享有之權利，而該等機關係嫌犯必須向其報到者；

h) 依法就對其不利之裁判提起上訴。

二、如基於安全理由，則上款 e 項所指之私下聯絡在監視下進行，但以負責監視之人聽不到其內容為條件。

三、嫌犯特別負有下列義務：

a) 如法律要求嫌犯向法官、檢察院或刑事警察機關報到，且為此經適當傳喚，則嫌犯須向法官、檢察院或刑事警察機關報到；

b) 就有權實體所提之關於其身分資料，以及當法律規定時關於其前科之問題據實回答；

c) 受制於法律列明及由有權實體命令採用及實行之證明措施、強制措施及財產擔保措施。”

《刑事訴訟法典》第 54 條規定：

“一、如在同一訴訟程序中有數名嫌犯，該等嫌犯得僅由一名辯護人援助，但以此情況不妨礙辯護之作用為限。

二、如其中一名或數名嫌犯已委託律師而其餘嫌犯尚未委託律師，

法官得在被委託之各律師中指定一名或一名以上律師為其餘嫌犯辯護，但以此情況不妨礙辯護之作用為限。”

《刑事訴訟法典》第 476 條規定：

“一、任何被要求在被判刑者履行被命令之義務或行為規則方面給予輔助之當局及部門，均須將被判刑者不履行義務或行為規則之情況告知法官。

二、因在暫緩執行刑罰期間實施任何犯罪而被判罪時，須立即將該判罪告知具執行權限之法官，並向其送交該有罪裁判之副本。

三、在收集證據且取得檢察院之意見及聽取輔助人與被判刑者之意見後，法官以批示決定因以上兩款所指之不履行或判罪而產生之後果。”

根據中級法院於 2001 年 9 月 27 日製作的第 137/2001 號裁判書中亦提出：“基於對(第 3 款)辯論原則之尊重，要求在決定廢止暫緩執行刑罰前聽取被判刑人的意見。正如我們最近的觀點：“G. Canotilho 及 V. Moreira 在評論該辯論原則時確認：對於相對人，它意味著：(a) 法官就須作出一項決定的事宜聽取雙方(控方及辯方)理由陳述之義務及權利；(b)聽取可能受決定影響之全部訴訟主體之意見之權利，以確保他們在訴訟程序進行中的實際影響；(c)尤其是嫌犯參與程序、表態及反駁所有人證、證言或引入程序中的其他證據要素或法律理由之權利，這些尤其要求嫌犯作為程序之最後參與人。關於辯論原則在訴訟程序中的範圍，兩位學者認為，“該原則包括可能影響其地位的一切行為，特別是辯論聽證、審判以及法律規定的預審行為，因此，應當特別根據最大限度保障嫌犯辯護的原則來選擇此類行為。

同樣，辯論原則(*audiatur et altera pars*)亦由基於辯護權，其直接即表

現為被聽取意見的權利。

根據這項原則，如嫌犯不可能與其他訴訟參與人尤其是檢察院在平等及完全自由的條件下進行辯論，則不得作出任何針對嫌犯之決定。

事實上，刑事訴訟的固有屬性是確保嫌犯的一切辯護保障，藉此確保其權利及擁有必須及(適當)工具，以能夠捍衛其立場並反駁可能對其不利的一切。

此等(被聽取陳述的)辯護權利要求當事人透過“程序規定”的適當運作，處於完全(工具)平等地位。

刑事程序的架構應當是一種“正當法律程序”，所有引致不可接受地削弱嫌犯辯護可能的程序均應視為不正當。”¹

本案中，上訴人於 2018 年 4 月 12 日因觸犯兩項「信任之濫用罪」，而合共被判處三年徒刑，徒刑緩期三年執行；在緩刑期間，上訴人於 2019 年 5 月 2 日觸犯非法僱用罪。

由於上訴人沒有履行作為緩刑條件之賠償義務以及再次觸犯本澳法律而被判刑，初級法院刑事法庭第五庭法官決定為此聽取上訴人之聲明，及後因上訴人缺席相關措施。2020 年 6 月 1 日，初級法院刑事法庭第五庭法官針對上訴人發出拘留命令狀。

2020 年 6 月 10 日，上訴人到場聲請向本案存入賠償款項，初級法院刑事法庭第五庭立即聽取其聲明。

由於上訴人未完全履行上述緩刑義務，初級法院刑事法庭第五庭法官於 2022 年 1 月 5 日聽取上訴人之聲明，並決定根據《刑法典》第 53 條 d) 項的規定，將本案暫緩執行徒刑的期間延長一年。

¹ 同樣判決可參看中級法院 2011 年 9 月 29 日第 934/2010 號合議庭裁判書及 2012 年 3 月 29 日第 873/2010 號合議庭裁判書。

上訴人仍未適時履行有關緩刑條件，而雖然其妻子在 2022 年 2 月 10 至 11 日繳付了餘下的款項，初級法院刑事法庭第五庭法官仍然於 2022 年 2 月 10 日作出批示，對上訴人發出拘留令，以便執行本案判處之三年徒刑的刑罰。

然而，在作出上述發出拘留令，實際廢止緩刑的決定前，原審法院並未再次聽取上訴人聲明，違反了《刑事訴訟法典》第 476 條第 3 款的規定。

根據《刑事訴訟法典》第 107 條規定：

“一、任何不屬上條所指之無效，均應由有關利害關係人提出爭辯，且由本條及下條規範之。

二、除另有法律規定定為取決於爭辯之無效外，下列情況亦構成取決於爭辯之無效：

a) 法律規定使用某一訴訟形式而採用另一訴訟形式者，但本項之規定並不影響上條 f 項之規定之適用；

b) 法律要求輔助人或民事當事人到場，而因無作出通知以致輔助人或民事當事人缺席者；

c) 法律認為必須指定傳譯員而無指定傳譯員；

d) 偵查或預審不足，且其後未採取可視為對發現事實真相屬必要之措施。

三、應按下列時間就以上兩款所指之無效提出爭辯：

a) 屬有利害關係人在場之行為之無效者，在該行為完結前；

b) 屬上款 b 項所指之無效者，在就指定聽證日之批示作出通知後十日內；

c) 屬關於偵查或預審之無效者，在預審辯論完結前；無預審者，在

就完結偵查之批示作出通知後十日內；

d) 屬特別訴訟形式者，在其聽證開始時。”。

考慮到緩刑並不能因被判刑人在緩刑期間再次犯事被判刑又或違反了緩刑的義務或行為規則而自動被廢止，因為正如《刑法典》第 54 條要求，需要先了解上述事宜是否顯示作為暫緩執行徒刑依據之目的未能藉此途徑達到。故此，法庭需要按照法律要求，採取措施以便被判刑人可作適當辯護。

由此可見，原審法院未聽取上訴人聲明而作出實際廢止緩刑的決定未遵守前述法律規定，具有《刑事訴訟法典》第 107 條第 2 款 d) 項所規定的無效。

故此，上訴人的上訴理由成立，本合議庭廢止原審被上訴批示。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人的上訴理由成立，廢止原審法院之批示。

本上訴不科處訴訟費用。

訂定上訴人辯護人辯護費澳門幣 3,000 圓，由終審法院院長辦公室支付。

著令通知。

2022 年 5 月 5 日

譚曉華 (裁判書製作人)

周艷平 (第一助審法官)

蔡武彬 (第二助審法官)