

--- 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：30/05/2019 -----
--- 裁判書製作法官：蔡武彬法官 -----

第 348/2019 號上訴案

上訴人：A

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

第一被判刑人 A，男性，於 2015 年 11 月 5 日因觸犯一項持有吸毒工具罪和一項受精神科物質影響下駕駛罪被合共判 4 個月徒刑，緩刑 1 年，緩刑條件是不再吸毒，附考驗制度以及須在緩刑期間內遵守為了戒毒的尿驗制度。但被判刑人多次尿檢中被發現呈陽性反應，違反緩刑義務，本案已延長其緩刑達到四年。

經聽取第一被判刑人的聲明、檢察院代表及辯護人的意見，最後初級法院作以下批示：

“被判刑人 A 於本案(CR3-15-0378-PCS)中，因觸犯第 17/2009 號法律第 15 條所規定及處罰的一項持有吸毒工具罪，以及第 3/2007 號法律第

90 條第 2 款所規定及處罰的一項受精神藥物質影響下駕罪，於 2015 年 11 月 5 日分別判處四十五日及三個月徒刑，兩罪競合，合共被判處四個月徒刑，暫緩執行為期一年，緩刑條件為不再吸毒及附隨考驗制度。判決於 2015 年 11 月 26 日轉為確定。

被判刑人由於於 2016 年 1 月 29 日被發現尿檢呈陽，並於 6 月 17 日再發現尿檢呈陽，被判刑人並未能給予合理解釋。於 2017 年 2 月 23 日被判延長緩刑一年（見卷宗第 246 及 247 頁）。

在第一次延長緩刑期間，被判刑人再於 2017 年 7 月 21 日以及 2017 年 9 月 15 日尿檢中再次被驗出對“MET”以及“BZQ”呈陽性反應。本院於 2018 年 1 月 18 日再次延長緩刑期一年，由有罪判決轉確定起計緩刑三年（見卷宗第 230 及 291 頁）。

在第二次延長緩刑期間，被判刑人再於 2018 年 3 月 16 日、23 日以及 5 月 9 日尿檢中再次被驗出呈陽性反應。然而，澳門戒毒康復協會願為被判刑人提供為期 12 個月的院外跟進，被判刑人亦表示有決心再吸毒，於 2018 年 7 月 26 日本院再次延長緩刑期一年（合共 4 年，至 2019 年 11 月 26 日止），條件是附隨考驗制度外由社會工作局與澳門戒毒康復協會商執行 12 個月院外跟進，如再有違反，緩刑將被廢止（見卷宗第 324 及 325 頁）。

在第三次延長緩刑期後，被判刑人於 2018 年 11 月 22 日及 23 日被驗出對冰呈陽性反應（見卷宗第 344 其背面）。

被判刑人從 2015 年判決轉確定後三次被延長緩刑期，然而，在第三次緩刑期後仍被發現尿檢呈陽，被判刑人在緩刑期內一而再，再而三復吸，判刑威嚇無法對共起作用，今天在庭上法庭多番勸告被判刑人 A 下，不願進入院舍戒毒，本院認為暫緩執行徒刑之目的未能因此而達到，故此接納檢察官的建議，決定廢止暫緩執行徒刑的決定（根據澳門《刑法典》第五十四條第一款 a）項規定）。

即被判刑人 A 須版本案卷判處的四個月徒刑。

另外，被判刑人須繳付 1/2 個計算單位之司法費及訴訟負擔，並須負擔辯護人辯護費澳門幣六百元。

著令作出通知及告知身份證明局作刑事紀錄登記。（notifique e

comunique aos SIM)

本批示轉確定後，告知社會重返廳。 ”

被判刑人不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由：

1. 上訴人認為原審法庭不予上訴人緩刑的機會不符合《刑法典》第 40 條、第 48 條及第 65 條的精神。
2. 上訴人母親年邁、妻子病患而女兒僅為 12 歲，上訴人每月需要應付相當的金錢開支。就上訴人的生活狀況而言，其家庭成員的生計全落在上訴人的肩膀上。
3. 考慮到澳門目前對更新人士的接受程度一般甚至偏低，上訴人被送入監獄的結果不單會失去了目前的工作，出獄之後亦難以重新獲得聘用及應付目前的固定支出。
4. 上訴人為家中獨子，在其承受 4 個月實際徒刑期間，可以預期上訴人家人的生活因缺乏照料而受影響。當然上訴人明白到每個人皆有照顧家庭的責任，盡孝義並非開脫其過錯的理由，但澳門《刑法典》第 48 條第 1 款把行為人的生活狀況作為是否給予緩刑的考慮要素，就是希望在罪與罰之間取得一個平衡。
5. 澳門《刑法典》沿自葡國的《刑法典》，其作為當代西方文明社會最講求人文精神的一部刑法典，處罰應當作為最後一個選擇，如同 Germano Marques da Silva 所說 “a pena como ultima ratio das sanções jurídicas”。
6. 就相關犯罪後果嚴重程度一般的情況下，若然上訴人因此而要承受 4 個月的實際徒刑及因坐獄而失去的入息、前途及家人之生計，顯然在罪與罰之間失去了應有的平衡。
7. 根據《刑法典》第 40 條第一款之規定“科處刑罰及保安處分旨在保護法益及使行為人重新納入社會”。
8. 保護法益及使行為人重新納入社會都是科處刑罰之目的，兩者應具對等的關係，若法律人心中的天秤傾向於某一邊，皆不利科處

刑罰之目的。

9. 考慮到上訴人的生活狀況尤其是其家庭生活上對上訴人的依賴；在上訴人的行為對社會並沒有帶來嚴重的傷害，遵循科處刑罰之目的下，上訴人希望能夠得到一次緩刑的機會。
10. 而且上訴人具有不再重蹈覆轍的決心，ARTM 的信面保證，上訴人在本次的案件中得到深刻的教訓，將學得時刻警惕自己需律己以嚴，不可再違反法律。
11. 按照緩刑的機制，可以同時間向上訴人施以種種的義務（例如服務社區等）以確保上訴人日後的行為是朝向正途，輔以對事實的譴責及以監禁作量為威嚇之下，相信更能達到刑法所追求的一般預防及特別預防之目的。
12. 上訴人希望上訴法庭能相信上訴人改正過錯的決心，在考慮《刑法典》第 40 條、第 48 條及第 65 條之規定下，相信以監禁作為威脅以足以實現刑法所追求的預防犯罪，請求給予上訴人一個緩刑的機會。

綜上所述，請求中級法院合議庭接納本上訴，並裁定上訴人提出上訴理由成立，繼續給予上訴人緩刑的機會。

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據：

1. 上訴人認為其暫緩執行徒刑應獲維持，原審法院不予其緩刑的機會，不符合《刑法典》第 40 條、第 48 條及第 65 條之規定。
2. 上訴人因觸犯第 17/2009 號法律第 15 條所規定及處罰的一項持有吸毒工具罪，以及第 3/2007 號法律第 90 條第 2 款所規定及處罰的一項受精神科物質影響下駕駛罪，合共被判處四個月徒刑，暫緩執行為期一年，緩刑條件為不再吸毒及附隨考驗制度，並接受尿檢。
3. 上訴人在緩刑期間多達 13 次尿檢被驗出對毒品呈陽性反應及 1 次無合理解釋缺席尿檢。

4. 由於上訴人沒有履行緩刑義務，在判刑後已分別四次向上訴人重申其必須履行緩刑義務。
5. 然而，上訴人卻一直沒有履行相關義務，從 2015 年 11 月 26 日至 2019 年 1 月 11 日報告繕錄時的尿液檢測中顯示，上訴人在緩刑期間一直未有停止吸毒，長期重複違反緩刑的義務，以及即使經警告，仍然毫改善。
6. 上訴人尿檢每次被驗出違禁物質時，均聲稱自行購買或他人給予藥物服食，因而導致尿檢不合格。在約三年的尿檢中仍然繼續多次以此為託辭。
7. 基於戒毒操守情況不良，按照社會工作局之建議，上訴人應入住戒毒中心，但是拒絕入住，完全沒有努力配合戒毒治療，最後，檢測結果亦顯示上訴人仍然繼續使用受管制之藥物。
8. 值得提出的是戒毒治療需要上訴人行動上配合，倘若其主觀意志上已抗拒接受，則即使訂定更多的行為規則，仍然不會被遵守。
9. 上訴人明顯及長期重複違反緩刑所給予的義務，繼續吸毒，又拒絕戒毒治療，從而顯示作為暫緩執行徒刑依據之目的未能藉此途徑達刑，有關緩刑須予以廢止。

基此，上訴應理由不成立，原審法庭之決定應予維持，請求法官閣下作出公正判決。

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院代表作出檢閱及提交法律意見，認為上訴人 A 的上訴理由不應成立。

首先，我們認為指責被上訴批示違反《刑法典》第 40 條、第 48 條及第 65 條的規定是毫無道理的，因為有關法律條文規定在判罪量刑時已經考慮過了，而且現在應適用廢止緩刑制度的相關法律條文，故應考慮《刑法典》第 54 條之規定。

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。”

根據社會工作局社會重返廳就上訴人 A 的戒毒定期報告，上訴人於本案之緩刑期間內，曾分別於 2016 年 1 月 29 日、2016 年 6 月 17 日、2016 年 9 月 23 日、2017 年 7 月 21 日、2017 年 9 月 15 日、2018 年 3 月 16 日、2018 年 3 月 23 日、2018 年 5 月 9 日、2018 年 6 月 20 日、2018 年 6 月 29 日、2018 年 7 月 4 日、2018 年 11 月 22 日、2018 年 11 月 23 日被驗出對毒品呈陽性反應，先後被本案三度延長緩刑，合共緩刑 4 年，至 2019 年 11 月 26 日。儘管本案多次給予上訴人 A 緩刑的機會，但其毫不珍惜，不履行相關緩刑義務，重覆違反附隨之考驗制度，更在第三次被延長緩刑判決確定的不足 3 個月內，連續兩天再次被驗出對毒品呈陽性反應。

因此，原審法院於 2019 年 2 月 21 日聽取了上訴人 A 的聲明，在聽證中還辨稱於 2018 年 11 月 22 日及 11 月 23 日之尿檢對毒品呈陽性反應的原因為服用了壯陽藥品，因而影響了有關結果（詳見卷宗第 359 頁）。

觀乎上訴人 A 整體顯露出散慢及消極的戒毒態度，不單不時缺席尿檢，甚至沒有遠離毒品，被多次驗出繼續吸毒，可見，上訴人 A 不單是重複不履行有關條件或個人計劃，而是明顯地出現對其暫緩執行徒刑所希望達到的犯罪預防目的不可能達致的情況，尤其是期望上訴人 A 遠離毒品，不再實施跟毒品有關的非法行為的目的已落空。事實上，上訴人在原審法院作出被上訴批示前，已三度因不遵守戒毒的緩刑義務而先後被法院延長了緩刑期間。

在此，我們可以總結，單純以監禁作威嚇已不足以令上訴人 A 不繼續犯罪，尤其不實施涉及毒品的違法行為，以致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。

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，以及考慮到上訴人 A 面對被判處的刑罰及緩刑機會時所採取的態度，我們認為對其採取其他措施或方法，諸如

再次延長緩刑期已不能對其產生任何合適的效果，因為上訴人 A 的行為表現並不能讓我們對其倘不實際履行徒刑將不繼續施犯罪，尤其是涉及毒品的違法行為產生信心。

因此，我們認為被上訴的判決不單與違反《刑法典》第 40 條、48 條，以及第 65 條之規定毫不相干，而原審法院廢止暫緩執行對其判處之徒刑的決定是正確的。

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，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、理由說明

（一）事實部分

案中的資料顯示，下列事實可資審理本上訴提供事實依據：

- 上訴人 A 因觸犯一項「持有吸毒工具罪」和一項「受精神科物質影響下駕駛罪」，而於 2015 年 11 月 5 日被合共判處 4 個月徒刑，緩刑 1 年，緩刑條件為不再吸毒及根據《刑法典》第 51 條規定附隨考驗制度，並定期接受尿檢。
- 有關判決於 2015 年 11 月 26 日轉為確定。
- 其後，上訴人 A 在本案緩刑期間沒有遵守戒毒的緩刑義務，兩度尿檢對毒品呈陽性反應，但未立即被廢止緩刑，而於 2017 年 2 月 23 日，本案決定將緩刑期延長一年，由原判決轉為確定之日起計共兩年(至 2017 年 11 月 26 日)，維持有關緩刑條件。
- 有關批示於 2017 年 3 月 20 日轉為確定。
- 2018 年 1 月 18 日，由於上訴人 A 在緩刑期間不遵守戒毒的緩刑義務，再次兩度尿檢對毒品呈陽性反應，本案決定將上訴人被判處暫

緩執行徒刑的期間再延長多 1 年，由有罪判決轉為確定日起計緩刑三年(至 2018 年 11 月 26 日)，並繼續原有的緩刑義務。

- 有關批示於 2018 年 2 月 12 日轉為確定。
- 及後，本案因上訴人 A 再次被檢驗出對毒品呈陽性反應，違反了緩刑的戒毒條件，故於 2018 年 7 月 26 日第三次聽取上訴人 A 之聲明，並決定給予其最後一次機會，將有關緩刑期延長多一年(合共 4 年，至 2019 年 11 月 26 日止)，條件是附隨考驗制度外，由社會工作局與澳門戒毒康復協會協商執行 12 個月院外跟進，且對其警告，如再有違反，有關緩刑將被廢止。
- 有關批示於 2018 年 9 月 20 日轉為確定。
- 隨後，於 2019 年 2 月 21 日，上訴，A 因再次被發現在緩刑期內吸食毒品，沒有切實履行作為緩刑條件而附隨的戒毒考驗制度，經聽取其聲明後，本案決定廢止本案所給予的緩刑，上訴人須實際執行本案所判處的 4 個月徒刑 (詳見卷宗第 359 頁至第 360 頁)。

(二) 法律部分

上訴人在上訴理由中表示母親年邁、妻子病患而女兒僅為 12 歲，上訴人每月需要應付相當的金錢開支。就上訴人的生活狀況而言，其家庭成員的生計全落在上訴人的肩膀上。上訴人為家中獨子，在其承受 4 個月實際徒刑期間，可以預期上訴人家人的生活因缺乏照料而受影響。澳門《刑法典》第 48 條第 1 款把行為人的生活狀況作為是否給予緩刑的考慮要素，就是希望在罪與罰之間取得一個平衡。上訴人 A 亦表示，其已決心不再違反法律，緩刑義務及以對事實的譴責和以監禁作威嚇已能達到一般預防及特別預防之目的。

本上訴所爭論的是關於《刑法典》第 54 條第 I 款 a 項的適用問題。

《刑法典》第 54 條第 1 款規定了廢止緩刑所需具備的形式要件及實質要件：

“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。”

就廢止緩刑的法定條件，本案中最關鍵的一點，是分析行為人在緩刑期間作出的符合同一條文 a 項或 b 項所指的違反行為，從預防犯罪的目標考慮是否仍然能透過一個刑罰的威嚇而達到，而且，是否已不存在任何合理的期盼令法院相信行為人仍具備充足守法的能力。

這種價值判斷的作出需要法院根據卷宗的資料，尤其是對被判刑人的聽證所收集到的資料，而作出的。原審法院在直接接觸以及口頭的原則下，面對上訴人本人，經過聽證，得出了其個人的人格特徵以及其生活環境和條件顯示不能再次透過一個刑罰的威嚇而達到懲罰的目的，也不存在任何合理的期盼令法院相信行為人仍具備充足守法的能力的結論，從而迫不得已作出廢止緩刑的決定。作為上訴法院，我們沒有條件質疑原審法院從第一手資料得出的結論，尤其是在沒有明顯的不適當和顯失平衡的情況下，應該維持其決定。

上訴人被判處緩刑的條件是，在緩刑期內嚴格遵守戒毒考驗制度。原審法院在上訴人在緩刑期間，尤其是在附加的戒毒考驗制度的緩刑條件的情況下，多次被驗出對毒品呈陽性反應，已經將緩刑延長至四年，上訴人仍然不遵守緩刑義務，重新吸毒。因此，原審法院基於上訴人在緩刑期間不履行戒毒義務，而得出了被判刑人並不具備最低限度的自制力或意志力，以使其本人能透過社工的輔助戒除對毒品的依賴，緩刑已經不足以實現刑罰的目的的結論，而廢止了緩刑。

上訴人不單是不履行有關緩刑條件，而是顯然對其暫緩執行徒刑所希望達到的犯罪預防目的不可能達致的情況，並且法院已經窮盡可能挽救一個違法者所有措施，法院所寄予的上訴人遠離毒品，不再實施跟毒品有關的非法行為的期望已落空，何況當初法院要求上訴人參與戒毒以及考驗制度作為緩刑條件絕對是一個從上訴人利益角度考慮的決定，但是，上訴人始終未能珍惜機會。

基於此，我們認為上訴理由不成立，上訴應予以駁回。

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。

判處上訴人繳付本程序的訴訟費用，並應分別繳納 4 個計算單位的司法稅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。

確定辯護人的辯護費為 2,500 澳門元，由上訴人支付。

澳門特別行政區，2019 年 5 月 30 日

蔡武彬