

上訴案第 501/2016 號

上訴人：檢察院

澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

一、 案情敘述：

檢察院控告嫌犯 A 以直接正犯、故意及既遂的方式觸犯了《刑法典》第 312 條第 1 款 b 項所規定，構成一項「違令罪」。

並請求初級法院以簡易訴訟程序對其進行審理。

初級法院刑事法庭的獨任庭在第 CR4-16-0079-PSM 號案件中，經過庭審，最後判決嫌犯 A，以直接正犯、故意及既遂的方式觸犯《刑法典》第 312 條第 1 款 b 項所規定及處罰的一項「違令罪」，判處 3 個月徒刑，准予暫緩 2 年執行。

檢察院不服判決，向本院提起上訴，其內容如下：

1. 本案所指違令罪乃狀態犯而非繼續犯；
2. 對於本案所指之違令罪（狀態犯）應根據《刑法典》第 111 條第 1 款之規定計算追訴時效；
3. 被上訴之判決錯誤地認為本案所指之違令罪為繼續犯；
4. 本案所指違令罪既遂於 2010 年 8 月 18 日，追訴時效為 5 年，

由於不存在時效中止和中斷事由，追訴時效應於 2015 年 8 月 18 日完成。

5. 本案之審判日為 2016 年 5 月 5 日，其時嫌犯之刑事責任已因追訴時效完成而消滅。
6. 被上訴之判決認為本案所指之違令罪為繼續犯，違反了《刑法典》第 111 條第 1 款之規定，因而錯誤地適用了《刑法典》第 111 條第 2 款 a) 項之規定及《刑法典》第 110 條第 1 款 d 項之規定。
7. 在嫌犯刑事責任因追訴時效完成而消滅的情況下，被上訴之判決仍判定嫌犯有罪並判處刑罰，便屬錯誤地適用《刑法典》第 312 條第 1 款 b 項規定。

因此，澳門中級法院應當廢止本上訴所針對之判決，並改判認定本案中嫌犯之刑事責任已因追訴時效完成而消滅，或將卷宗發回，指令澳門初級法院認定本案中嫌犯之刑事責任已因追訴時效完成而消滅，並將案件歸檔。

駐本院助理檢察長提出法律意見書，其內容如下：

2016 年 5 月 5 日，初級法院判處嫌犯 A 觸犯 1 項《刑法典》第 312 條第 1 款 b 項所規定及處罰之「違令罪」，處以 6 個月徒刑，暫緩 2 年執行。

檢察院不服上述判決而向中級法院提起上訴。

在其上訴理由中，檢察院認為嫌犯 A 所實施的犯罪行為的刑事責任已因追訴時效完成而消滅，本案應以歸檔處理。

對於檢察院所提出上訴請求，我們認為應該成立。

首先，必須指出，檢察院在審判聽證並在認定已證事實之後，才提出關於刑事責任的追訴時效問題是正確的，因為只有在已證事實存在的大前提下，才有條件確定追訴時效的起始點，從而計算追訴時訴

的期間及終結點；否則，倘未能證實有關犯罪事實，刑事責任及其追訴時效就無從談起了。

本案所涉及的犯罪行為是《刑法典》第 312 條第 1 款 b 項所規定及處罰之「違令罪」。

正如 Paulo Pinto de Albuquerque 所教導，「違令罪」的行為是實害犯及即成犯，此犯罪行為一旦作出立即既遂，且立即妨害了公共當局之法益（參見《Comentário do Código Penal – à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem》，Paulo Pinto de Albuquerque，第二更新版，第 912 頁、第 76 頁及第 77 頁）。

Jorge de Figueiredo Dias 亦有相同理解，認同「違令罪」的行為是實害犯及即成犯，有關違令的行為一旦作出即成既遂，又或在一特定期間經過後作出有關命令禁止作出的行為或不作出有關命令要求作出的行為，犯罪行為就既遂（參見《Comentário Conimbricense do Código Penal-Parte Especial》，Jorge de Figueiredo Dias，第 3 卷，第 350 頁及第 352 頁）。

《刑法典》第 312 條第 1 款規定：

“第三百一十二條

（違令）

一、不服從由有權限之當局或公務員依規則通知及發出之應當服從之正當命令或命令狀者，如符合下列情況，處最高一年徒刑，或科最高一百二十日罰金；

a)有法律規定，告誡在該情況下係以普通違令罪予以處罰者；或

b)雖無法律規定，但該當局或公務員有作出相應告誡者。

……”

《刑法典》第 312 條第 1 款 b 項所規定及處罰之「違令罪」之抽象刑幅為最高 1 年徒刑。

而《刑法典》第 110 條第 1 款 d 項規定：

“第一百一十條

(時效期間)

一、自實施犯罪之時起計經過下列期間，追訴權隨即因時效而消滅：

.....

d)可處以最高限度為一年或超逾一年但少於五年徒刑之犯罪，五年；

.....。 ”

因此，《刑法典》第 312 條第 1 款 b 項所規定及處罰之「違令罪」的刑事責任追訴時效為 5 年。

在本具體個案中，被上訴的判決中所載的已證事實顯示，嫌犯 A 在獲得適當通知的情況下，無依照治安警察發出之命令，於 2010 年 8 月 17 日向該局履行報到義務，亦無作任何合理解釋，其行為已構成 1 項《刑法典》第 312 條第 1 款 b 項所規定及處罰之「違令罪」。

2016 年 5 月 4 日，嫌犯 A 被治安警察局拘留，然後於翌日被移送司法機關接受簡易訴訟程序之審判。

嫌犯 A 沒有履行報到義務的日期為 2010 年 8 月 17 日，那麼，其行為於當天立即構成《刑法典》第 312 條第 1 款 b 項所規定及處罰之「違令罪」，並即告犯罪既遂，可處刑幅為最高 1 年徒刑。

除此之外，卷宗內無資料顯示，嫌犯 A 有其他必須前往治安警察局履行報到義務的確切、具體的日期；事實上，被上訴的判決所載已證事實的範圍亦僅涉及 2000 年 8 月 17 日報到義務之違反，故可以確定，本案所針對的僅僅是嫌犯 A 於 2010 年 8 月 17 日因無履行治安警察局經適當通知後之報到的命令，從而實施的 1 項「違令罪」。

根據《刑法典》第 110 條第 1 款 d 項之規定，嫌犯 A 於 2010 年 8 月 17 日實施了上述犯罪行為，其刑事責任的追訴時效為 5 年，

嫌犯 A 在本案之刑事責任直至 2015 年 8 月 17 日，便因追訴時效完成而消滅。

可見，於 2016 年 5 月 4 日，嫌犯 A 被治安警察局拘留時，其因實施本案所針對之犯罪，即於 2010 年 8 月 17 日所實施之「違令罪」之刑事責任早已因追訴時效完成而消滅。

根據《刑事訴訟法典》第 259 條第 1 款之規定，本案應予歸檔處理。

因此，在充分尊重的前提下，我們認為，被上訴的判決確實違反了《刑法典》第 111 條第 1 款及第 110 條第 1 款 d 項之規定。

綜上所述，應宣告檢察院之上訴成立，廢止被上訴的判決，並根據《刑事訴訟法典》第 259 條第 1 款之規定，將本案作歸檔處理。

本院接受上訴人提起的上訴後，組成合議庭，各助審法官檢閱了卷宗，對上訴進行審理，並作出了評議及表決。

二、事實方面：

原審法院經庭審辯論後，認定了以下已證事實和未證事實：

- 2016 年 5 月 4 日 13 時 00 分，一名菲律賓籍女子 A (本案嫌犯) 自行到治安警察局，要求協助返回原居地菲律賓。
- 根據治安警察局出入境事務廳於 2010 年 6 月 13 日所繕寫之建議書編號：MIG.1834/2010/C.I.(內容是因嫌犯 A 非法逗留本澳)，故建議將嫌犯驅逐出境並送返回菲律賓，並禁止其再進入本澳，為期 5 年，由實際驅逐日起計。
- 因當時嫌犯沒有金錢購買返回原居地的機票，故治安警察局出入境事務廳於 2010 年 6 月 14 日向嫌犯發出一份編號 87/2010/C.I.的通知書，並清楚告知嫌犯需於指定的時間到出入境事務廳報到，否則可能構成違令罪，嫌犯亦於當日在通

知書上親身簽署(載於卷宗第 8 頁), 嫌犯均一直按指定的時間到出入境事務廳報到。

- 直至 2010 年 8 月 10 日, 嫌犯被清楚告知需於 2010 年 8 月 17 日到出入境事務廳報到, 但嫌犯沒有依時報到, 且沒有合理解釋。
- 嫌犯清楚知悉有關報到通知書的內容, 亦明白需於指定的時間內到出入境事務廳報到, 否則可能構成違令罪, 然而, 嫌犯仍沒有於指定的時間內到該廳報到, 且沒有合理解釋。
- 嫌犯是在有意識, 自由及自願的情況下作出上述行為, 亦明知此等行為是法律所禁止和處罰的。
- 同時, 亦證實:
- 嫌犯表示具有高中一年級的學歷。
- 嫌犯聲稱無業, 依靠朋友幫助維持生活, 育有 4 名子女。
- 根據刑事紀錄證明, 嫌犯為初犯。
- 未獲證實的事實: 沒有。

三、法律部份:

檢察院在上訴中提出的唯一的問題是不同意原審法院在認為嫌犯所觸犯的違令罪罪名是以繼續犯的方式實施的行為的基礎上, 影響了正確適用罪名的時效的計算結果, 而認為嫌犯所觸犯的罪名並非繼續犯, 並按照實施犯罪的時候起, 已經完成了時效的期間, 應該宣告刑事程序終結。

在分析上訴的理由之前, 我們發現一個決定這個判決是否存在的先前問題: 原審法院適用了簡易訴訟這個特別的程序審理了一個應該以普通訴訟程序審理的案件而引起的不可補正的無效。正如我們在 2016 年 6 月 30 在第 403/2016 號卷宗的判決中所認定的, “嫌犯被通知若沒有合理理由而不依時於指定日期內到出入境事務廳報到將構成

違令罪，那麼，一旦他沒有準時報到，並沒有合理的理由，就構成了違令罪。這種罪名並非持續犯，也不會產生繼續犯的問題，被拘留的時候並非處於《刑事訴訟法典》第 239 條所指的現行犯的狀態。這樣的話，對本案就失去了採用簡易訴訟程序進行審理的前提，而原審法院決定以簡易訴訟的特別程序進行審理本案，就構成了《刑事訴訟法典》第 106 條 f 項所規定的無效，並且此無效不可補正。”

依此，似乎應該宣告本訴訟程序無效並發回原審法院以便以普通訴訟程序對嫌犯進行審理（當然發回檢察院提出控告），然而，按照訴訟的經濟原則，在面對檢察院的本上訴提出的時效問題時，上述的不可補正的無效已經不重要了，本上訴法院應該直接對訴訟標的作出審理。

在本案中，被上訴的判決中所載的已證事實顯示，嫌犯 A 在獲得適當通知的情況下，無依照治安警察發出的命令，於 2010 年 8 月 17 日向該局履行報到義務，亦無作任何合理解釋，其行為已構成 1 項《刑法典》第 312 條第 1 款 b 項所規定及處罰的「違令罪」。

《刑法典》第 312 條第 1 款 b 項所規定及處罰之「違令罪」的刑事責任追訴時效為 5 年（根據《刑法典》第 110 條第 1 款 d 項）。

嫌犯 A 沒有履行報到義務的日期為 2010 年 8 月 17 日，那麼，其行為於當天立即構成《刑法典》第 312 條第 1 款 b 項所規定及處罰之「違令罪」，並即告犯罪既遂，可處刑幅為最高 1 年徒刑。

2016 年 5 月 4 日，嫌犯 A 被治安警察局拘留，然後於翌日被移送司法機關接受簡易訴訟程序的審判。

很明顯，根據《刑法典》第 110 條第 1 款 d 項的規定，嫌犯 A 在本案的刑事責任，在沒有任何時效的中止或者中斷的情況下，至 2015 年 8 月 17 日，便已經因追訴時效完成而消滅了。

因此，檢察院的上訴理由成立，宣告對嫌犯 A 在本案的刑事訴訟因時效完成而終結。

四、決定：

綜上所述，中級法院合議庭裁定檢察院的上訴理由成立，宣告對嫌犯 A 在本案的刑事訴訟程序自庭審起無效，並因時效完成而終結。

上訴人無需支付本上訴的訴訟費用。

澳門特別行政區，2016 年 11 月 3 日

蔡武彬

司徒民正

陳廣勝