

編號：第 930/2020 號（刑事上訴案）

日期：2021 年 2 月 25 日

＊

重要法律問題：緩刑

摘 要

上訴人非為初犯，包括本案在內，先後於五宗案中被判刑，涉及多種犯罪。上訴人在首宗案件中獲得徒刑緩刑；之後，服第二和第三宗案件競合科罰之實際徒刑，期間獲假釋並隨後得到確定性自由；然而，上訴人未能做到遵紀守法，觸犯第四宗案件的犯罪並被判處徒刑，准予暫緩；而此次判刑，上訴人仍沒從中汲取教訓，也沒有珍惜是次的緩刑機會，而是在緩刑期間再次犯罪。可見上訴人守法意識十分薄弱，難以令法庭作出有利的給予其暫緩執行刑罰的預測結論。

對於有多次犯罪前科的上訴人，且在本案無充足有利情節的情況下，不能認定僅對事實作譴責並以監禁作威嚇可適當或足以實現處罰之目的；倘若給予緩刑，會嚴重破壞法律誠命的威嚴，動搖社會大眾對法律誠命之尊重和信任，不利於從根本上維護澳門社會治安和法律秩序。

裁判書製作人

周艷平

澳門特別行政區中級法院 合議庭裁判書

編號：第 930/2020 號（刑事上訴案）

上訴人：A（A）

日期：2021 年 2 月 25 日

一、 案情敘述

於 2020 年 7 月 24 日，嫌犯 A（即：上訴人）在初級法院刑事法庭第 CR2-20-0024-PSM 號卷宗內被裁定：

以直接正犯、故意及既遂方式觸犯《道路交通法》第 92 條第 1 款結合《刑法典》第 312 條第 2 款所規定及處罰的一項「加重違令罪」，判處六個月實際徒刑，以及吊銷嫌犯的駕駛執照。

*

嫌犯 A 不服，向本院提起上訴，並提出以下上訴理由（結論部分）：

1. 在本案中，上訴人被裁定：

– 《道路交通法》第 92 條第 1 款結合《刑法典》第 312 條第 2 款所規定及處罰的一項加重違令罪，判處六個月實際徒刑。

2. 就原審法院定出上訴人六個月實際徒刑之部分，上訴人認為

《刑法典》第 48 條第 1 款的規定，沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所規定的違反法律之瑕疵。

3. 由於不服以上決定，現向中級法院針對被訴判決提起上訴。

違反法律

4. 根據《刑法典》第 48 條第 1 款的規定：「經考慮行為人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪之情節，認為僅對事實作譴責並以監禁作威嚇可適當及足以實現處罰之目的者，法院得將科處不超逾三年之徒刑暫緩執行。」

5. 不是一個只要所處刑罰低於 3 年徒刑就會自動適用上述緩刑的機制，它的適用仍然是依據不同的情況而具體考慮，尤其是取決於法律所規定的要件以及考慮是否可以因此實現刑罰的目的。

6. 因此，緩刑的要件有：1)形式要件；2)實質要件。

7. 形式要件：不超逾三年之徒刑。

8. 實質要件：考慮行為人的人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪情節等等因素之後認為僅對犯罪事實作出譴責並以監禁作威嚇即可適當及充分地實現刑罰的目的。

9. 刑罰的目的，正如《刑法典》第 40 條所作的規定，刑罰的目的在於保護法益及使行為人重新納入社會。

10. 而適用緩刑也正是集中反映在犯罪的預防之上，條件是取決於法院對嫌犯的人格特徵、生活條件以及在犯罪前後的行為和犯罪情節的考量所形成的總體評價。

11. 主流學說上，犯罪預防分為一般預防和特別預防二種。

12. 前者不是單指對犯罪行為和犯罪人的恐嚇和懲戒，而是指通過適用刑罰達到恢復和加強公眾的法律意識，保障其對因犯罪而被觸犯的法律規範的效力、對社會及個人安全所抱有的期望，並保護因犯罪行為的實施而受到侵害的公眾或個人利益的積極作用，同時遏止其他人犯罪。

13. 後者則旨在通過對犯罪行為人科處刑罰，尤其是通過刑罰的執行，使其吸取教訓，銘記其犯罪行為為其個人所帶來的嚴重後果，從而達到遏止其再次犯罪，重新納入社會的目的。

14. 上訴人被裁定觸犯《道路交通法》第 92 條第 1 款結合《刑法典》第 312 條第 2 款所規定及處罰的一項加重違令罪，當中刑幅最高為二年或二百四十日罰金。

15. 即已符合緩刑之形式要件。

16. 實質要件方面，上訴人認為應從上述第 8 點所指之情況作考慮。

17. 上訴人聲稱是次犯罪是因欲前往接載剛下班但正生病的妻子。

18. 倘若被科處實際徒刑，整個家必然會失去經濟支柱，難以維持生活，而兩名未成年女兒在成長過程中亦失去了父親的陪伴，上訴人更難以再投入社會。

19. 上訴人在犯罪前後之行為，明顯地可以看出上訴人是心存悔意，有悔過之心，其在庭上作出完全毫無保留自認，配合審判，坦誠認罪。

20. 本案同時符合緩刑之形式及實質要件，在犯罪預防方面，未能預見給予上訴人緩刑必然會動搖人們對法律的有效性及法律秩序的信心，不利對法律的權威和尊嚴的維護，而在特別預防上，亦未見僅以監禁作威嚇和譴責不足以令上訴人約束自己日後行為舉止，從而不再實施犯罪。

21. 在考慮對上訴人之刑罰時，希望法官 閣下不妨再給與上訴人一次機會，以徒刑作威嚇，以致日後能約束其個人行為舉止，從而不再實施犯罪。

22. 因此，在應有的尊重下，懇請判處上訴理由成立，被上訴判決實質違反了《刑法典》第 48 條第 1 款之規定，沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款「錯誤理解法律而生之瑕疵」。

23. 並廢止被訴判決中不予緩刑的決定，建議給予上訴人不多於五年的緩刑期間。

*

駐初級法院刑事法庭的檢察院代表對上訴人 A 的上訴作出了答覆，並提出以下理據（結論部分）¹。

¹ 檢察院答覆之結論部分：

1- São requisitos da suspensão da execução da pena de prisão, a pena concreta não superior a 3 anos prisão; e a prognose favorável do comportamento futuro do condenado;

2- In casu, ficou preenchido o primeiro requisito (formal), no entanto, face às várias condenações anteriores e ao facto de ter cometido o crime dos presentes autos no início do período de suspensão da pena dum crime condenado em Abril do corrente ano, não se verifica o segundo requisito (material);

3- Pelo que a douta sentença recorrida é totalmente razoável e não merece de qualquer reparo.

*

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，認為上訴人提出的所有上訴理由均不成立，應駁回上訴請求及維持原判。

*

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

（一）、原審法院經庭審確認以下事實獲證明屬實：

於 2020 年 7 月 23 日約 21 時 25 分，治安警察局警員在氹仔海洋大馬路近海濱公園進行查車工作期間，截查一輛由嫌犯 A 駕駛的輕型汽車 MO-**-**，由於嫌犯未能出示有效之駕駛證明及聲稱正處禁止駕駛期間，故警員將嫌犯帶返氹仔警司處進一步處理。

經調查發現，嫌犯曾於 2020 年 4 月 7 日因觸犯一項「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪」及一項「受麻醉品或精神科物質影響下駕駛罪」，而在第 CR1-19-0332-PCC 號案內被判處包括禁止駕駛一年三個月的刑罰。有關裁判於 2020 年 5 月 7 日轉為確定。嫌犯已獲告知如在禁止駕駛期間駕駛可構成「加重違令罪」。

嫌犯明知自己正處於禁止駕駛任何車輛的期間，亦明知違反禁止駕駛命令的後果，但仍然故意在公共道路上作出駕駛行為。

嫌犯在有意識、自由及自願的情況下作出上述行為。

嫌犯明知此等行為是法律所禁止和處罰的。

同時，亦證實嫌犯的個人狀況如下：

嫌犯 A 聲稱具有初中二年級的學歷，職業為電工散工，每月收入約 20,000 澳門元，需要供養兩名未成年的女兒及在職的妻子。

根據刑事紀錄證明，嫌犯並非初犯。

嫌犯於 2009 年 1 月 23 日在第 CR3-09-0020-PSM 號案內因觸犯一項「不法持有毒品以供個人吸食罪」，而被判處一個月徒刑，准予暫緩一年執行，緩刑條件為嫌犯須接受社會重返廳之戒毒治療。有關判決於 2009 年 2 月 9 日轉為確定。有關刑罰已因緩刑期屆滿而被宣告消滅。

嫌犯於 2009 年 7 月 17 日在第 CR4-07-0168-PCC 號案(舊案編號 CR2-07-0255-PCC)內因觸犯一項「持有受法律管制的精神科藥物作個人吸食罪」及一項「強姦罪」，而分別被判處兩個月及五年徒刑，兩罪並罰，合共被判處五年一個月實際徒刑的單一刑罰。嫌犯先後上訴至中級及終審法院，但均被駁回。有關裁判於 2010 年 12 月 9 日轉為確定。隨後，該案刑罰被競合至第 CR1-07-0030-PCC 號案中。

嫌犯於 2010 年 11 月 22 日在第 CR1-07-0030-PCC 號案內因觸犯一項「搶劫罪」而被判處一年三個月徒刑，准予暫緩兩年執行。有關裁判於 2011 年 2 月 10 日轉為確定。隨後，該案刑罰與第 CR4-07-0168-PCC 號案(舊案編號 CR2-07-0255-PCC)的刑罰競合，嫌犯合共判處五年九個月實際徒刑的單一刑罰。刑罰競合的決定於 2011 年 3 月 28 日轉為確定。隨後，嫌犯先後獲得假釋及確定性自

由。

嫌犯於 2020 年 4 月 17 日在第 CR1-19-0332-PCC 號案內因觸犯一項「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪」而被判處四個月徒刑；因觸犯一項「受麻醉品或精神科物質影響下駕駛罪」，而被判處四個月徒刑及禁止駕駛一年三個月，兩罪並罰，合共被判處六個月徒刑，准予暫緩兩年執行，以及禁止駕駛一年三個月。有關裁判於 2020 年 5 月 7 日轉為確定。

（二）、未獲證實的事實：沒有尚待證實的事實。

三、法律方面

本上訴涉及的問題為：緩刑

*

上訴人主張，其是次犯罪是因欲前往接載剛下班但正生病的妻子。倘若被科處實際徒刑，對整個家庭的經濟和生活造成嚴重影響，上訴人更難以再投入社會。上訴人在犯罪前後之行為，明顯地可以看出上訴人是心存悔意，其在庭上作出完全毫無保留自認，配合審判，坦誠認罪。本案同時符合緩刑之形式及實質要件。

上訴人請求裁定被上訴判決實質違反了《刑法典》第 48 條第 1 款之規定，沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款「錯誤理解法律而生之瑕疵」，並撤銷相關判決，改判予以上訴人暫緩執行所判徒刑。

*

被上訴判決指出：

根據《刑法典》第 48 條之規定，經考慮嫌犯之人格、生活狀況，犯罪前後之行為及犯罪之情節，嫌犯雖然坦白承認控罪，但其已非初犯，之前已有數宗犯罪紀錄，並因此實際服刑，但其於第 CR1-19-0332-PCC 號案緩刑期間實施本案的犯罪行為，反映嫌犯守法意識薄弱，漠視法紀，亦沒有從過往的審判及被判處之刑罰中吸取教訓。因此，法庭認為僅對事實作譴責並以監禁作威嚇不足以實現處罰之目的，故決定實際執行上述所判處的徒刑。

*

澳門《刑法典》第 48 條（前提及期間）規定：

一、經考慮行為人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪之情節，認為僅對事實作譴責並以監禁作威嚇可適當及足以實現處罰之目的者，法院得將科處不超逾三年之徒刑暫緩執行。

.....

*

給予刑罰的暫緩執行應以對行為人將來的行為作有利的預測為基礎，且令人有信心透過刑罰的威嚇，行為人能從判刑中汲取到教訓，並有理由相信其藉著將來遵守法律及符合法律的生活而不會再次犯罪。²

一項或多項以前的判刑之存在並不先驗地阻礙給予緩刑。只要從卷宗中得出對嫌犯有利之預測結論，仍得給予緩刑。（參見 2003

² 《澳門刑法典註釋及評述 第二冊》 盧映霞、陳曉疇 譯 第 66 頁，摘自 1991 年 7 月 10 日葡萄牙最高法院合議庭裁判，《司法見解匯篇》，第 16 期，第 4 卷，第 14 頁。

年 1 月 16 日中級法院合議庭裁判，卷宗編號：170/2002）

緩刑是行為人承擔其刑事責任的一種獨立的刑事法律制裁方式，而並非一種放寬處理刑罰責任的措施。在符合法定前提的條件下，法院針對個案“可以”（而並非“必須”）裁定徒刑的暫緩執行。

緩刑的前提要件包括形式要件（針對不超逾三年的徒刑）及實質要件（存在正面的社會期盼）。所謂“正面的社會期盼”，或稱為“社會的良好預測”，是指透過分析行為人的人格、生活條件、實施犯罪前及實施犯罪後的行為表現、犯罪情節，判斷暫緩執行徒刑是否足以讓行為人遠離犯罪，及藉此維護社會所保障的法益。對行為人將來行為的預測，需要考慮可預測的風險，且有具體的資料予以支持，令人有理由相信會出現正面的、而非負面的情況。只有當法院考慮到行為人的責任、其生活狀況以及案件顯示的其他情節，認為緩刑能適當令行為人遠離犯罪、且法益得以獲得維護時，方可適用緩刑。

簡言之，在符合緩刑的形式要件的前提下，仍須仔細考量相關的實質要件是否得到確認，包括特別預防及一般預防兩個層面。

*

本案，上訴人因違反禁止駕駛之命令駕駛車輛而觸犯一項『加重違令罪』。上訴人承認犯罪，解釋是次犯罪是因需前往接載剛下班但正生病的妻子，並表達悔改之意。

上訴人非為初犯，具多次犯罪紀錄，包括本案在內，先後於五宗案中被判刑，涉及「不法持有毒品以供個人吸食罪」、「強姦罪」、

「搶劫罪」和「受麻醉品或精神科物質影響下駕駛罪」等多種犯罪。上訴人在首宗案件被判處徒刑並獲緩刑；之後，服第二和第三宗案件競合科罰之實際徒刑，期間獲假釋並隨後得到確定性自由；然而，上訴人未能做到遵紀守法，於 2020 年 4 月 17 日在第 CR1-19-0332-PCC 號案（第四宗案件）內被判處六個月徒刑，准予暫緩兩年執行，以及禁止駕駛一年三個月之附加性；此次判刑，上訴人仍沒從中汲取教訓，也沒有珍惜是次的緩刑機會，而是在緩刑期間，再次犯罪。上訴人聲稱的因接載生病的妻子，以及其入獄對家庭可能造成之影響，認罪和表示悔改，不足以說明其已經真正痛改前非，不會再犯罪。

結合上訴人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪之情節，可見其守法意識十分薄弱，難以令法庭作出有利的給予其暫緩執行刑罰的預測結論。

基於上訴人過去有多次的判刑記錄，且無法證明存在對其有利的情節，由於不能認定僅對事實作譴責並以監禁作威嚇可適當或足以實現處罰之目的，……，故此，沒有給予緩刑的理由。（參見 2011 年 1 月 27 日中級法院合議庭裁判，卷宗編號：634/2010）

本案，原審法院經考慮上訴人的情況，特別是上訴人的人格、生活狀況，犯罪前後之行為及犯罪之情節，上訴人雖然坦白承認控罪，但其有數宗犯罪紀錄，並曾實際服徒刑，更於前一案緩刑期間實施本案犯罪，認為上訴人守法意識薄弱，漠視法紀，沒有從過往的審判及被判處之刑罰中汲取教訓，僅對事實作譴責並以監禁作威

嚇不足以實現處罰之目的，因而決定實際執行所判處的徒刑，並無可指責之處。

*

緩刑是一種為著社會大眾利益而對犯罪行為人採取的處罰方式，其終極目標旨在保障法益。緩刑的適用，不應無法保障法益及無法穩定社會大眾對打擊犯罪的期盼，即對懲罰犯罪的觀感或對社會法律制度的觀感。

對於有多次犯罪前科的上訴人，且本案在無充足有利情節之情況下，不能認定僅對事實作譴責並以監禁作威嚇可適當或足以實現處罰之目的，仍然給予緩刑，會嚴重損害法律誠命的尊嚴，動搖社會大眾對法律誠命之尊重和信任，不利於從根本上維護澳門社會治安和法律秩序。

故此，原審法庭不給予上訴人緩刑的決定並無錯誤，並無違反《刑法典》第 48 條之規定，上訴人的上訴理由不成立。

*

基於此，上訴人提出的上訴理由不成立，維持原判。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人 A 的上訴理由不成立，維持原判。

*

上訴之訴訟費用由上訴人負擔，其中，司法費定為 4 個計算單位，委任辯護人的辯護費定為澳門幣 1,800 元。

著令通知。

—*—

澳門，2021 年 2 月 25 日

周艷平(裁判書製作人)

蔡武彬(第一助審法官)

陳廣勝(第二助審法官)