

上訴案第 696/2021 號

上訴人：A

澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

被判刑人 A 於 CR3-21-0056-PCS 號卷宗 (即本案) 觸犯兩項收留罪，每項被判處三個月徒刑，合並被判處五個月徒刑的單一刑罰，緩刑兩年執行。尊敬的合議庭經過同第 CR2-21-0003-PCS 號卷宗分別所判處的觸犯一項不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪、一項不適當持有器具及設備罪，每項四個月徒刑以及並罰六個月徒刑的單一刑罰以及緩刑兩個月執行以及在第 CR4-20-0339-PCC 號卷宗觸犯一項持有禁用武器罪的兩年四個月的徒刑以及緩刑兩年執行的五項罪名作出並罰，被判處 2 年 9 個月實際徒刑的單一刑罰。

由於身處臨時自由狀態的上訴人即時對判決提出上訴，合議庭就上訴人的強制措施的事宜作出了決定，最後根據澳門《刑事訴訟法典》第 186 條第 1 款 a) 項及 b) 項、第 188 條 a) 項之規定，決定對被判刑人採取羈押的強制措施。

嫌犯 A 對上述決定不服，提起了上訴：

對卷宗之刑罰競合裁判內容不服提出上訴：

1. 作出是否給予緩刑的決定時，我們不能只注重犯罪的數量，更重要的是考慮有關犯罪的情節。
2. 上訴人被控觸犯「不適當持有器具及設備罪」及「持有禁用武器罪」，是由於有關行為客觀上能對法律所保護的利益構成危險，但是有關行為並沒有造成任何實際損害。

3. 就「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪」而言，當中涉及的法益主要是上訴人本身的身體完整性。
4. 至於兩項「收留罪」，具體案情為上訴人允許兩名非法逗留的越南同鄉在其單位內休息一個晚上至翌日下午，亦即不到一天的時間（參見 CR3-21-0056-PCS 號案之判決書第 2 至 3 頁）。
5. 由此可見，上訴人被控觸犯的五項罪名，其不法程度並不嚴重、實行該等事實之方式、手段及情節非為卑劣，而有關犯罪事實亦沒有對他人和社會造成重大的負面影響或實際損害。
6. 雖然上訴人被控觸犯五項罪名，當中四項罪名的刑罰亦只分別對應 3 至 4 個月的徒刑。
7. 上訴人在作出犯罪事實時仍處於調查階段且未被任何事實判刑。
8. 在刑事調查程序中，鑑於語言及溝通上的障礙，上訴人的確較一般人難以了解自身情況及尋求協助。
9. 由此可見，上訴人多次作出犯罪事實並非因為沒有汲取教訓，而是因為未能意識到有關行為的嚴重性和將面臨的法律後果。
10. 如今三個刑事案已作出判決，而上訴人亦清楚知悉每一犯罪背後需承擔的刑事責任。
11. 另一方面，雖然上訴人觸犯了澳門法律，但其從未想過離開澳門以逃避刑責。
12. 於 CR3-21-0056-PCS 號案中，上訴人更是依時出席審判聽證、宣讀判決及其後刑罰競合之辯論聽證。
13. 由此可見，上訴人犯罪後人格良好，且願意承擔一切責任。
14. 尤其考慮犯罪之情節以及上訴人犯罪後之行為，本案已具備《刑法典》第 48 條給予緩刑的客觀要件及主觀要件。

對採取羈押之強制措施不服提出上訴：

1. 雖然上訴人觸犯了澳門法律，但其從未想過離開澳門以逃避刑

責。

2. 本案中，倘若上訴人有逃走的意願，最佳時機為 2020 年期間得悉被刑事檢舉至 2021 年 7 月 20 日法庭作出羈押之前。
3. 然而，上訴人並沒有選擇這樣做，反而留待在澳門，更依時出席定於 2021 年 7 月 20 日的刑罰競合之辯論聽證。
4. 因此，本案並不存在原審法庭援引《刑事訴訟法典》第 188 條 a)項所指之極有可能逃走之情況。
5. 僅當法律所規定的其他強制措施明顯不適當或不足夠時，才可採用最嚴厲的強制措施 - 羈押。
6. 上訴人認為本案適宜採取《刑事訴訟法典》第 184 條所指之「禁止離境」之強制措施，此等措施足以確保上訴人在等待上訴期間不會離開澳門。

綜上所述，請求尊敬的法官 閣下：

- 1) 宣告原審法庭不給予緩刑之決定違反了《刑法典》第 48 條 1 款之規定；
- 2) 裁定本上訴提出的事實依據及法律理由成立，並作出暫緩執行有關徒刑之決定；
- 3) 宣告原審法庭作出羈押之決定違反了《刑事訴訟法典》第 188 條 a)項、第 178 條 3 款及第 186 條 1 款；及
- 4) 裁定本上訴提出的事實依據及法律理由成立，並變更對上訴人所採用之強制措施為「禁止離境」。

檢察院對上訴人提出的刑罰競合裁判上訴作出了答覆：

1. 上訴人就量刑方面沒有爭議，僅提出應准予其暫緩執行有關徒刑。
2. 針對是否准予緩刑的問題，我們認為上訴人的主張不能成立。
3. 根據《刑法典》第 48 條第 1 款規定，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。

4. 本案中，上訴人合共被判處 2 年 9 個月徒刑，無疑是符合形式要件。為此，我們現需考慮上訴人的情況是否也同時符合實質要件。
5. 根據卷宗資料，上訴人在短時間內多次作出不同的犯罪行為，並於第 CR4-20-0339-PCC 號卷宗作出第一次犯罪行為後，仍然作出其他不同種類的犯罪行為，可見其守法意識極為薄弱，甚至可以說是視法律如無物。
6. 按照上訴人所實施行為的不法性，結合其人格及個人狀況，我們完全未能合理期望本案中單純以監禁作威嚇能使上訴人有所警惕而不再犯罪；我們甚至認為本案中倘不實際執行為有關徒刑，則絕不能達到刑罰的目的，也不能滿足預防犯罪的需要（尤其是特別預防）。
7. 基於此，經考慮上訴人的人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪之情節，我們認為，本案中，上訴人的情況並不符合《刑法典》第 48 條第 1 款規定的實質要件，故此，我們完全同意原審法院不給予緩刑的決定。
8. 針對羈押措施方面，由於上訴人非為本澳居民，且處於逾期逗留狀態，面對 2 年 9 個月實際徒刑，上訴人絕對有逃走的危險，可見，對其採取非羈押的措施明顯不適當。為此，對上訴人採取羈押措施完全符合《刑事訴訟法典》第 186 條第 1 款 b 項及第 188 條 a 項的規定，也沒有違反適當及適度原則。
9. 基於此，上訴人此部分上訴理由同樣不成立。
10. 綜上所述，本院認為被上訴裁判並未因違反《刑法典》第 48 條的規定，也沒有違反《刑事訴訟法典》第 186 條第 1 款、第 178 條及第 188 條 a 項的規定，故此，上訴人是次上訴理由明顯不能成立，應予以駁回。

駐本院助理檢察長提出了法律意見書，認為：

關於對終局裁判的上訴，暫緩執行 2 年 9 個月之單一刑罰必然不

足以實現刑罰的目的，上訴人認為對其應當適用緩刑的主張有悖適當原則，故此應駁回他的這一請求。

而對於強制措施的決定的上訴，認為原審法官閣下之判斷是明智和有理據的，結合一般經驗法則，我們完全認同檢察院對上訴的答覆所作出的結論。由於上訴人非為本澳居民，且處於逾期逗留狀態，面對 2 年 9 個月實際徒刑，上訴人絕對有逃走的危險，可見，對其採取非羈押的措施明顯不適當。為此，對上訴人採取羈押措施完全符合《刑事訴訟法典》第 186 條第 1 款 b 項及第 188 條 a 項的規定，也沒有違反適當及適度原則。

因此，應駁回上訴及維持原判。

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。

被上訴的刑事起訴法官作出的批示載有以下內容：

“於本卷宗 CR3-21-0056-PCS 被判刑人 A 因觸犯 8 月 2 日第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的兩項收留罪，每項被判處三個月徒刑，兩罪競合，合共被判處五個月徒刑，暫緩執行，為期兩年。本案與 CR2-21-0003-PCS 及 CR4-20-0339-PCC 案之犯罪競合，判處被判刑人兩年九個月實際徒刑。

現被判刑人就競合決定提出上訴。

由於刑幅超逾三年，根據澳門《刑事訴訟法典》第 186 條第 1 款 a) 項規定，可對被判刑人適用羈押措施。

現時被判刑人亦屬逾期逗留，考慮到被判刑人面對刑罰威嚇，法庭認為，倘不作出羈押，被判刑人極有可能逃走，基於此，根據適當及適度原則，為防止被判刑人逃走，根據澳門《刑事訴訟法典》第 186 條第 1 款 a) 項及 b) 項、第 188 條 a) 項之規定，決定對被判刑人 A 採取羈押之強制措施。

發出移送命令狀。

履行《刑事訴訟法典》第 179 條第 4 款之規定。

通知。”

關於緩刑，澳門《刑法典》第 48 條規定，同時滿足下述兩個要件的情況下，法官才可以暫緩執行對嫌犯科處的監禁：所科處的監禁不超過 3 年，以及，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，亦即澳門《刑法典》第 40 條所規定的一般預防及特別預防者。根據上述的規定，結論是必須以預測及審慎的角度對行為人的人格、生活狀況、犯罪前後的行為及犯罪的情節進行審查及評估。

正如我們一直認為的，即使按執行徒刑所考慮而得出對犯罪人之預測是有利的，如譴責及預防犯罪的必要性不容許作出緩刑決定，就不應命令緩刑，也就是說，在判斷是否給予緩刑時，必須考慮一般預防。¹

在本案中，已證事實不容置疑地顯示：上訴人在短時間內多次作出不同的犯罪行為，於卷宗 CR4-20-0339-PCC 作出第一次犯罪行為後和在獲准以定期報到方式繼續逗留本澳期間，竟然不止一次再作出其他不同種類的犯罪行為，這意味著他守法意識極為薄弱，完全漠視法律。

很明顯，一方面，上訴人的過往行為顯示單純以徒刑作威懾已經不能正確和合適地實現刑罰的目的。另一方面，也正如尊敬的助理檢察長在意見書所提到的，暫緩執行 2 年 9 個月的單一刑罰必然不足以實現刑罰的目的，原審法官的判斷並沒有任何明顯的錯誤，應該予以維持。

至於原審法院所適用羈押措施的決定，同樣很明顯，即使不考慮就本決定不能再提起平常上訴而顯示沒有必要再審理對強制措施的決定的上訴的審理，原審法院的決定中所包含的判斷也沒有任何可以質疑的地方：“由於刑幅超過三年，根據《刑事訴訟法典》第 186 條第 1 款 a) 項規定，可對被判刑人適用羈押措施。現時被判刑人亦屬逾期逗留，考慮到被判刑人面對刑罰威嚇，法庭認為，倘不作出羈押，被判刑人極有可能逃走，基於此，根據適當及適度原則，為防止被判刑人逃走，根據澳門《刑事訴訟法典》第 186 條第 1 款 a) 項及 b) 項、第 188 條 a) 項

¹ 參見中級法院在 242/2002 號及 192/2004 號上訴程序中的裁判。

之規定，決定對被判刑人 A 採取羈押之強制措施”。

事實上，上訴人非為本澳居民，且處於逾期逗留狀態，面對 2 年 9 個月實際徒刑，上訴人絕對有逃走的危險，可見，對其採取非羈押的措施明顯不適當。為此，對上訴人採取羈押措施完全符合《刑事訴訟法典》第 186 條第 1 款 b 項及第 188 條 a 項的規定，也沒有違反適當及適度原則。上訴人的上訴理由全部不能成立，予以駁回。

綜上所述，中級法院合議庭裁定上訴人的上訴理由全部不能成立，予以駁回，並維持原判以及對其適用的羈押措施的決定。

判處由上訴人支付本程序的訴訟費用，以及支付 4 個計算單位的司法費。

澳門特別行政區，2021 年 9 月 16 日

蔡武彬 (裁判書製作人)

陳廣勝 (第一助審法官)

譚曉華 (第二助審法官)