

## 上訴案第 712/2011 號

日期：2014 年 1 月 28 日

- 主題：
- 受麻醉品或精神科物質影響下駕駛罪
  - 犯罪構成
  - 禁止反證
  - 未證事實
  - 兩審級保障

### 摘 要

1. 受麻醉品或精神科物質影響下駕駛屬抽象危險犯，構成罪狀的主要理由是在服用麻醉品或精神科物質後駕駛，立法者無要求考慮受影響的程度，也不容許提出反證。
2. 麻醉品或精神科物質，無論是載於關於“禁止不法生產、販賣和吸食麻醉藥品及精神藥物”第 17 / 2009 號法律的附表中任何一類毒品，它們對人體機能的影響是必然的。故此，立法者對吸食其中任何一種物質都予以犯罪的懲罰。
3. 雖然，我們也承認，每一種毒品對人體的損害程度是不一樣的，甚至有些毒品可能不會直接影響司機駕駛車輛，但是，立法者做出了劃一的選擇，並不考慮吸食何種毒品，吸食的份量多少，都推定為人體已經處於受麻醉藥品及精神藥物影響之下，只要其服食行為依法構成犯罪者，均屬於禁止駕駛之列。
4. 沒有被實際懲罰並不能排除確定在麻醉藥品及精神藥物的影響下

駕駛的狀態而予以懲罰。

5. 原審法院確定的未證事實中有關“在駕駛期間，嫌犯的精神狀態正受麻醉品或精神科物質影響”的結論性事實並不是重要的，法院完全可以依照已證事實中關於在嫌犯身上測出曾經吸食毒品的事實已經足以對其作出有罪判決。
6. 基於必須保證嫌犯的兩個審級的權利，撤銷原審法院的開釋判決後，上訴法院不能直接對不能再上訴的罪名量刑，而應該讓原審法院在上述罪名成立的基礎上進行量刑。

**裁判書製作人**

**蔡武彬**

## 上訴案第 712/2011 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

澳門特別行政區檢察院根據治安警察局繕立的第 449/2011/CTM 號實況筆錄的內容提請初級法院以簡易刑事案程序對嫌犯 A 因觸犯《道路交通安全法》第 90 條第 2 款規定及處罰的受麻醉品或精神科物質影響下駕駛罪進行審理。

初級法院刑事法庭在 CR1-11-0165-PSM 號簡易刑事卷宗中，經過庭審，最後判決嫌犯被控告的罪名不成立，予以開釋。

檢察院不服判決，向本院提起上訴。<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> 其葡文上訴內容：

1. O objecto do presente recurso é se ainda carece de prova da “influência” quando comprovado medicamente a reacção positiva a substâncias estupefacientes para efeitos de incriminação;
2. Nos termos do art. 8º do C.C. na interpretação da lei devemos reconstituir o pensamento do legislador, bem como presumir que consagrou as soluções mais acertadas e soube exprimir;
3. Se nos termos do no. 1 do mesmo artigo quantifica a dose de álcool no sangue para efeitos de incriminação, ao invés, não se quantifica que os estupefacientes, só podemos concluir que é desnecessário mas nunca presumir que o legislador esqueceu-se de o fixara e deixar à livre convicção do julgador;

嫌犯 A 對上訴作出答覆，理由如下：

1. 嫌犯贊同原審法庭針對本案所指控的一項『受麻醉品及精神科物質影響下駕駛罪』的法律定性。
2. 第 3/2007 號法律《道路交通法》第 90 條第 2 款的罪狀『受麻醉品及精神科物質影響下駕駛罪』必須符合一特定要件---受物質影響下。
3. 所以，第 3/2007 號法律《道路交通法》第 90 條第 2 款情況並不適用於本案之中。
4. 第 3/2007 號法律《道路交通法》第 90 條只適用於醉酒駕駛人士及受物質影響下駕駛人士。
5. 就正如醉酒駕駛罪一樣，其每公升血液的酒精含量必須等於或超過 1.2 克；而『受麻醉品及精神科物質影響下駕駛罪』亦需要符合駕駛者必須受到物質影響下，使其駕駛能力或路面情況判斷能力減低，這樣才符合有關犯罪構成要件、才符合條文對有關罪狀的正確描述。

- 
4. Bastando verificar a referida reacção positiva o crime está consumado;
  5. Na reconstituição do pensamento do legislador, importa salientar que o álcool é uma bebida socialmente aceite, e só há perigo quando exceda certo limite e a conduzir, entretanto, o consumo, de per si, não constitui qualquer crime.
  6. Ao invés, é publicamente reconhecido o mau da droga, sendo o seu consumo absolutamente proibido e punido criminalmente, sabendo também que a sua influência ao estado mental do consumidor é manifestamente superior que o álcool;
  7. Razão pela qual basta ter consumido droga e reage positivamente presume a referida influência.
  8. Verificando-se todos os elementos constitutivos do crime de condução sob influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas deve o recorrido ser condenado revogando a douta sentença recorrida.
  9. O douto sentença violou os artigos 90º no. 1 e 2 da Lei do Trânsito Rodoviário e 8º no. 1 e 3 do Código Civil de Macau.  
Nesses termos e nos demais de direito, deve Vossas excelências Venerandos Juízes julgar procedente o presente recurso condenado o recorrido na prática do crime de condução sob influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas.

6. 對於醉駕方面，立法者沒有採用飲了幾杯啤酒或幾杯紅酒、烈酒為標準，而採用每公升血液中的酒精含量等於或超過 1.2 克作為標準；同樣，在藥駕方面，立法者亦採用了“受物質影響下駕駛”作為標準。而不是單單對服用麻醉品或精神科物質過後駕駛作出處罰規定。
7. 根據《刑法典》第一條的罪刑法定原則及《基本法》第 29 條第 1 款規定，第 3/2007 號法律《道路交通法》第 90 條第 2 款並不符合本案之罪刑法定情況。
8. 因此，檢察院的上訴理由違反了《刑法典》第一條的罪刑法定原則及《基本法》第 29 條第 1 款規定。
9. 所以，檢察院對本案的法律觀點並不正確，上訴理由明顯不成立。
10. 嫌犯為一間汽車維修行的東主，工作上經常需要駕駛汽車。
11. 嫌犯為車行唯一擁有車牌的人員，倘若被判處禁止駕駛或吊銷駕駛執照，整間車行都會被迫停止運作，直接影響嫌犯維持生計及供養父母。
12. 因此，倘若法庭判處嫌犯需要作出禁止駕駛或吊銷駕駛執照的處罰，根據第 3/2007 號法律《道路交通法》第 109 條第 1 款規定，請求法庭判處暫緩執行有關處罰。

綜上所述，請求 閣下認定檢察院上訴理據不成立，駁回有關上訴，維持初級法院對被上訴人 A 判處有關罪名不成立。

補充請求，倘若法庭不認同初級法院及被上訴人的法律觀點，認為被上訴人 A 罪名成立並判處被上訴人禁止駕駛或吊銷駕駛執照的處罰，請求法庭考慮被上訴人職務上需要駕駛為理由，適用暫緩執行相關刑罰的制度。

駐本院的助理檢察長提交了意見書，轉錄如下：

檢察院不服初級法院就嫌犯 A 被指控觸犯的受麻醉品或精神科物質影響下駕駛罪作出的無罪判決，向中級法院提起上訴。

經分析案件的具體情況，我們認為應裁判檢察院提出的上訴理由成立。

根據原審法院認定的事實，治安警察局警員在執行職務時截查了由嫌犯駕駛的輕型汽車，由於懷疑嫌犯曾吸食違禁藥物，將其送往山頂醫院進行藥物檢驗，證實嫌犯對氫胺酮及甲基苯丙胺呈陽性反應。

同時，原審法院認為未能證明在駕駛期間嫌犯的精神狀態正受麻醉品或精神科物質影響，故此判處嫌犯被指控的罪名不成立。

在充分尊重不同見解的前提下，我們認為原審法院的上述判決值得商榷。

根據《道路交通法》第 90 條第 2 款並結合第 1 款之規定，任何人受麻醉品或精神物質的影響下在公共道路上駕駛車輛而其服食行為依法構成犯罪者，科處最高一年徒刑及禁止駕駛一年至三年。

在《道路交通法》生效之前，對受麻醉品或精神物質影響下駕駛的行為並不予以處罰。

一如立法會在審議《道路交通法》的過程中由其第三常設委員會所撰寫的意見書中所言，受麻醉品影響下駕駛的危險程度並不比醉酒駕駛低，因此應與醉酒駕駛一樣受到同樣的刑事處罰，將受麻醉品影響下駕駛的行為刑事化。

值得一提的是，立法者所言“受麻醉品或精神物質影響”的定義並不確定，在司法實踐中由於技術檢測原因或其他理由亦從未像受酒精影響那樣以具體指數顯示行為人受麻醉品或精神物質影響的程度。

從現行生效的法律規定來看，有關受麻醉品或精神物質影響下駕駛與受酒精影響下駕駛的規定明顯不同，況且飲酒行為並不違法，只有在

行為人血液中的酒精含量超過一定指數的情況下駕駛行為才受處罰，反觀吸毒行為本身已屬不法行為，因此不應將兩者完全等同看待。

本澳法律對受麻醉品或精神科物質影響下駕駛行為的處罰分為兩種情況：一是《道路交通法》第 90 條第 2 款所規定的犯罪，二是《刑法典》第 279 條第 1 款 a) 項所規定的危險駕駛罪

從上述法律條文來看，除受麻醉品或精神科物質影響下駕駛這一共通點外，兩者的分別顯而易見，後者在犯罪構成要件方面的要求更為嚴格，包括駕駛行為對他人生命造成危險、對他人身體完整性造成嚴重危險或對他人的巨額財產造成危險；而前者並未有如此要求，僅簡單提及受麻醉品精神物質的影響下在公共道路上駕駛車輛。

由於立法者並未要求以具體指數顯示行為人受麻醉品或精神物質影響的程度，更未訂立認定行為人是否受麻醉品或精神物質影響的客觀標準，故此在司法實踐中更容易出現面對同一情況而就行為人是否受麻醉品或精神物質影響所作的判斷迥異的情況，從而導致司法不公。

為杜絕上述情況的出現，我們認為較穩妥的做法是以藥物檢驗的結果作為基礎、同時結合行為人在駕駛過程中的反應及被警方截查時的行為表現來進行判斷，從而得出行為人是否在受麻醉品或精神物質影響的情況下駕駛的結論。

基於以上考慮，並綜合分析本案所載的證據材料及原審法院認定的事實，我們認為嫌犯的情況基本符合《道路交通法》第 90 條第 2 款的要求，應認定嫌犯在受麻醉品或精神物質影響的情況下駕駛車輛。

綜上所述，我們認為應裁判檢察院提出的上訴理由成立。

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：

原審法院認定了以下的事實：

- 2011年09月10日晚上11時10分，治安警察局警員在沙梨頭北街房屋局執行截查車輛行動時，截查一輛由嫌犯A駕駛的輕型汽車MX-XX-XX，由於懷疑嫌犯A曾吸食違禁藥物，為此治安警察局警員將嫌犯A送往山頂醫院進行藥物檢驗，結果嫌犯A對第17/2009號法律表二C內之氯胺酮及表二B內之甲基苯丙胺呈陽性反應。
- 嫌犯表示其於兩天前曾於中國大陸吸食過上述違禁藥物。<sup>2</sup>
- 同時，嫌犯聲稱其個人狀況如下：
- 嫌犯A，車行東主，每月收入澳門幣10,000元，需供養父母。
- 嫌犯具有初中二年級學歷。
- 根據刑事紀錄證明書，嫌犯非為初犯。

未獲證實的事實：

- 在駕駛期間，嫌犯的精神狀態正受麻醉品或精神科物質影響。
- 嫌犯是在自由、自主及有意識的情況下故意實施上述行為，亦明知此等行為是法律所禁止和處罰的。

## 三.法律部份：

從卷宗的事實可見，原審法院在確定沒有證明“在駕駛期間，嫌犯的精神狀態正受麻醉品或精神科物質影響”的事實的前提下，做出了對嫌

---

<sup>2</sup> 這裡所說的兩天前應該是開庭時的兩天前。因為在卷宗中明確載明：2011年09月10日晚上23時10分嫌犯被截查時，聲稱09月10日零時在珠海消遣，晚上23時10分返回澳門時被截查。然後被送往山頂醫院做檢查，確認了對有關毒品呈陽性反應之後即可被送往初級法院以簡易程序進行審理。



犯的開釋判決。檢察院的上訴理由也僅僅針對這個判決提出上訴，主張《道路交通安全法》第 90 條的規定沒有要求這個客觀要件，而僅僅要求嫌犯曾經吸食過麻醉品或精神科物質，機構成有關罪名。

讓我們看看。

《道路交通安全法》第 90 條規定了醉酒駕駛或受麻醉品或精神科物質影響下駕駛的罪名：

“一、任何人在公共道路上駕駛車輛而其每公升血液中的酒精含量等於或超過 1.2 克，如其他法律規定無訂定較重處罰，則科處最高一年徒刑及禁止駕駛一年至三年。

二、任何人受麻醉品或精神科物質的影響下在公共道路上駕駛車輛而其服食行為依法構成犯罪者，亦科處上款所定的刑罰。

三、過失者，亦予處罰。”

眾所週知，麻醉品或精神科物質，無論是載於關於“禁止不法生產、販賣和吸食麻醉藥品及精神藥物”第 17 / 2009 號法律的附表中任何一類毒品，它們對人體機能的影響是必然的。故此，立法者對吸食其中任何一種物質都予以犯罪的懲罰。

我們也承認，每一種毒品對人體的損害程度是不一樣的，有的會產生亢奮，有的會產生沉睡，有的會產生暴力情緒等等人體自己難以控制的不良後果，當然也承認有些毒品可能不會直接影響司機駕駛車輛，但是，立法者做出了劃一的選擇，並不考慮吸食何種毒品，吸食的份量多少，都推定為人體已經處於受麻醉藥品及精神藥物影響之下，只要其服食行為依法構成犯罪者，均屬於禁止駕駛之列。

另一方面，“禁止不法生產、販賣和吸食麻醉藥品及精神藥物”的第 17 / 2009 號法律第 14 條在懲罰不法吸食麻醉藥品及精神藥物時並沒有對吸食的份量作出規定，而附表所載的個人每日吸食份量純粹是為了確定第 8 條所懲罰的非為個人吸食目的持有毒品行為的標準。

嫌犯在本案沒有被控告以不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪名純粹是因為他沒有被證實在澳門吸食，法院沒有屬地管轄權。為了確定嫌犯在麻醉藥品及精神藥物的影響下駕駛的狀態，這種行為如果在澳門發生，是應該受到懲罰的行為。而沒有被實際懲罰並不能排除確定在麻醉藥品及精神藥物的影響下駕駛的狀態而予以懲罰。

中級法院在 2013 年 9 月 12 日的第 343/2013 號刑事上訴案中指出，“受麻醉品或精神科物質影響下駕駛屬抽象危險犯，<sup>3</sup> 構成罪狀的主要理由是在服用麻醉品或精神科物質後駕駛，立法者無要求考慮受影響的程度”。

而在 2013 年 12 月 16 日的第 463/2013 號刑事上訴案中明確認定，為了《道路交通法》第 90 條第 2 款的效力，無需確定司機在駕駛車輛時候受到麻醉品或精神科物質的影響的程度，因為立法者沒有如此要求，而法律的解釋者和適用者也不應該要求需要，否則有違這個法律本身精神。此外，法律也沒有設定任何形式的反證機制，即不容許反證明其雖然吸食了麻醉品或精神科物質但是精神和身體狀態可以駕駛車輛。<sup>4</sup>

因此，原審法院確定的未證事實中有關“在駕駛期間，嫌犯的精神狀態正受麻醉品或精神科物質影響”的結論性事實並不是重要的，法院完全可以依照已證事實中關於在嫌犯身上測出曾經吸食毒品的事實已經足以對其作出有罪判決。

而為了保障嫌犯受到兩審終審的權利，必須將案件發回原審法院進

---

<sup>3</sup> 從對受保護法益的影響來看，罪狀可以被區分為實害犯及危險犯。前者要求行為對受保護法益造成實際傷害，而後者則只要求行為對法益造成危險，不需考慮實際傷害。而在“危險犯”中，亦可區分有實際危險犯及抽象危險犯兩種表達形式。前者必須在罪狀中得到客觀的描述；而後者則沒有此必要，而危險的反映主要是立法者對該行為的一種推定。

<sup>4</sup> 這也是區分於醉駕的規定。一方面，的 116 條，對酒精的測試結果容許反證，而對毒駕的沒有；另一方面，《道路交通法》第 115 條和第 118 條的葡文條文術語不一樣，對酒精用 *exame de pesquisa*，而對毒駕用 *exame de detecção*。

行具體量刑，因為對本上訴法院的決定已經不能再有更高的審級，上訴法院不能直接做出量刑。

#### 四.決定：

綜上所述，合議庭裁定檢察院的上訴理由成立，撤銷原審法院的開釋判決，改判嫌犯 A 觸犯《道路交通安全法》第 90 條第 2 款規定及處罰的受麻醉品或精神科物質影響下駕駛罪，原審法院必須在嫌犯有罪的前提下，進行具體量刑。

本上訴程序由被上訴人支付，以及 4 個計算單位的司法費。

澳門特別行政區，2014 年 1 月 28 日

蔡武彬

司徒民正 (Segue declaração)

陳廣勝

## **Declaração de voto**

No presente recurso coloca-se a questão de saber se para a condenação pela autoria da prática do crime de “condução sob influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas”, p. e p. pelo art. 90º, n.º 2 da Lei n.º 3/2007, (“Lei do Trânsito Rodoviário”), suficiente é um qualquer “exame com resultado positivo” para se determinar o “estado de influenciado” (por estupefacientes ou substâncias psicotrópicas) do arguido.

E, da reflexão que entretanto nos foi possível efectuar sobre a identificada questão, mostra-se de considerar que o mero resultado “positivo” do exame documentado nos autos, (cfr., fls. 6), sem qualquer outra indicação, se afigura, no mínimo, “insuficiente” para a decisão condenatória agora prolatada.

Com efeito, com o crime em questão, pune-se – como a própria epígrafe do art. 90º o diz – não o “consumo ilícito de estupefaciente” previsto no art 14º da Lei 17/2009, (também conhecida como a “Lei da Droga”), mas a “condução sob influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas”, não se podendo esquecer que o (mero) “resultado positivo”, ainda que de um “exame sanguíneo”, não implica,

impreterivelmente, o “estado de influenciado” da pessoa em causa, até porque o “consumo” pode ter ocorrido há vários dias, (e há muito que esgotado se encontra o seu “efeito”), mantendo-se apenas os seus vestígios no organismo.

Por sua vez, importa também ter em conta que em matéria de “fiscalização”, (cfr., art. 114º e segs. da Lei n.º 3/2007), previu o legislador “dois regimes”, um para a “condução em estado de embriaguez”, em que o exame de pesquisa de álcool pode ser efectuado por “exame de pesquisa de álcool no ar expirado”, “exame sanguíneo” ou “exame médico para diagnosticar o estado de influenciado pelo álcool”, (cfr., art. 115º), e, um outro, (em disposição legal autónoma), quanto à “fiscalização da condução sob influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas”.

De facto, enquanto no art. 115º regula-se (apenas) o “exame de pesquisa de álcool”, a matéria da “fiscalização da condução sob influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas” é tratada no art. 118º, onde se prescreve que:

“1. Os agentes de autoridade podem submeter os condutores a exames de detecção de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas cujo consumo seja considerado crime nos termos da lei, quando haja indícios de que os mesmos se encontram sob influência destas substâncias.

2. Quem se recusar injustificadamente a submeter-se aos exames referidos no número anterior é punido pelo crime de desobediência.

3. Nos casos de recusa previstos no número anterior, pode ainda ser aplicada ao condutor a sanção de inibição de condução pelo

período de 2 a 6 meses”.

Porém, outra questão surge aqui.

É que prescreve o art. 119º que:

“1. As condições e os métodos a utilizar na fiscalização de condução sob influência de álcool são determinados por diploma complementar.

2. São fixados por diploma complementar os exames, os métodos e os materiais a utilizar para a determinação do estado de influenciado por estupefacientes ou substâncias psicotrópicas”.

Todavia, tanto quanto nos foi possível apurar, (e, quiçá, uma vez que a “condução sob influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas” foi apenas criminalizada com a mesma Lei n.º 3/2007), o “*diploma complementar*” referido no n.º 2 do transcrito art. 119º quanto “*aos exames, métodos e os materiais a utilizar para a determinação do estado de influenciado por estupefacientes ou substâncias psicotrópicas*” ainda não se encontra publicado, (diversamente do que sucede com o diploma complementar referente à condução sob influência do álcool; vd. Portaria n.º 274/95/M, de 16.10).

Nesta conformidade, por falta de previsão legal quanto aos “*exames, métodos e materiais a utilizar para a «determinação do estado de influenciado por estupefacientes ou substâncias psicotrópicas»*”, (cfr., o art. 119º, n.º 2, podendo-se, a título de direito

comparado, ver a Lei n.º 18/2007 de 17.05 e a Portaria n.º 902-B/2007 de 13 de Agosto, in D.R., 1ª Série, n.º155, pág. 5266, sobre esta matéria), e visto que o exame ao arguido dos autos efectuado permite apenas dar como assente que o mesmo “*consumiu produto estupefacientes*”, não confirmando que o mesmo se encontrava (a conduzir) “*sob influência de estupefacientes*”, adequada não nos parece a decisão condenatória prolatada com o douto Acórdão que antecede.

De facto, perante a redacção do comando legal do art. 90º, n.º 2, onde se estatui que comete o crime em causa “*quem conduzir na via pública sob influência de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas...*”, e atento também a que no art. 118º, n.º 1 se preceitua que “*os agentes de autoridade podem submeter os condutores a exames de detecção de estupefacientes...quando haja indícios de que os mesmos se encontram sob influência destas substâncias*”, cremos pois que com o referido art. 90º, n.º 2 não se quis contemplar a (simples) situação estática do (mero) “consumo ilícito de estupefacientes”, (já punido pelo art. 14º da Lei n.º 17/2009, com pena de prisão até 3 meses ou multa até 60 dias), mas sim a (efectiva) “condução sob influência de estupefacientes”, em virtude da (comprovada) diminuição da aptidão e capacidade para a condução que aquela mesma “influência” gera, potenciando, naturalmente, riscos acrescidos nesta actividade, (e que, por isso, se terá entendido como justificativa de uma pena de prisão até 1 ano e inibição de condução pelo período de 1 a 3 anos).

Macau, aos 28 de Janeiro de 2014

José Maria Dias Azedo