

上訴案第 153/2012 號

日期：2014 年 2 月 13 日

主題： - 駕駛上的加重違令罪
- 緩刑

摘 要

1. 《刑法典》第 48 條規定的緩刑並不是一個只要所處刑罰低於 3 年徒刑就會自動適用的機制，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上述要件以及考慮是否可以因此實現刑罰的目的。只有在考慮行為人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪情節後，認定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，法院才將所科處不超逾三年之徒刑暫緩執行。
2. 在考慮是否給予緩刑時，我們所要考慮的不是嫌犯在禁止駕駛期間故意違反禁令的行為，因為這個行為已經成為本案判罪的犯罪構成要件不能在此被考慮，而是要考慮嫌犯上訴人以其過去的行為，尤其是以前的犯罪記錄（雖然有些犯罪的刑罰已經被宣告消滅）所體現出來的人格特徵，而引起的對嫌犯這樣的具有明顯的反社會以及對司法裁判的蔑視態度的人格者的懲罰需要以及對犯罪預防更高的要求。

裁判書製作人

上訴案第 153/2012 號

上訴人：A

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 觸犯了《道路交通法》第 92 條第 1 款並結合澳門《刑法典》第 312 條第 2 款所規定及處罰的一項『加重違令罪』，並請求初級法院對其進行審理。初級法院刑事法庭在簡易刑事案第 CR3-12-0012-PSM 號案件中，經過庭審，作出了以下的判決：

嫌犯 A 被控觸犯第 3/2007 號法律《道路交通法》第 92 條第 1 款並結合澳門《刑法典》第 312 條第 2 款所規定及處罰的一項『加重違令罪』，罪名成立，判處三個月實際徒刑，即時執行。

上訴人 A 不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由：

1. 被上訴的判決裁定上訴人以直接正犯及既遂方式觸犯了《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 3 個月實際徒刑及吊銷駕駛執照。

2. 上訴人在庭審中已作出了承認犯罪事實的聲明，已顯示存有悔悟態度。
3. 《刑法典》第 40 條第 2 款及第 65 條第 1 款規定，刑罰均不得超逾罪過之程度，以及刑罰份量之確定須按照行為人罪過。
4. 而考慮到上訴人的人格、生活狀況及犯罪之情節，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。
5. 上訴人在本上訴案中被判處 3 個月徒刑，屬於短期監禁刑罰。
6. 大多數司法見解認為，刑罰暫緩執行之受益，原則上不應給予罪過程度較大的罪犯，換言之，罪過程度大的罪犯必須進行監禁。而判處短期監禁刑罰的罪犯正是因為罪過程度較輕。因此，短期監禁會使罪犯接觸一些不良因素及進入高度感染危險的地方，使罪犯失去再教育的機會。
7. 原則上，不應將罪過程度小而處以短期徒刑的罪犯進行監禁。
8. 在本案中考慮到上訴人的人格、生活狀況及犯罪之情節後，如果對上訴人的刑期短暫的刑罰不予緩刑，就有違於緩刑制度中有利嫌犯重返社會的主張。
9. 但被上訴之判決並未有充分考慮上訴人的人格、生活狀況、犯罪之情節，以及刑罰的目的，從而判處上訴人即時執行徒刑，故違反了《刑法典》第 48 條之規定。
10. 為此，被上訴之判決存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定之“理解法律錯誤而生之瑕疵”，故應被宣告廢止。
11. 上訴人認為，結合本卷宗內之事實，及《刑法典》第 48 條之規定，應判處上訴人 3 個月之徒刑，但緩刑 3 年執行。

基於上述分析，懇請尊敬的 法官閣下，判決：

- 1) 本納本上訴書狀，及
- 2) 宣告被上訴之判決違反了《刑法典》第 48 條第 1 款之規定，故存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定之“理解法律錯誤而出現之瑕疵”，而被宣告廢止；及宣告判處上訴人 3 個月徒刑，但緩刑 3 年執行。
- 3) 請求法院批准辯護人費用先由終審法院院長辦公室預支。

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據：

1. 上訴人認為原審判決未有將對其適用之徒刑轉換為罰金，是違反《刑法典》第 44 條之規定。
2. 上訴人作出本案之犯罪行為時，正處於三個刑事卷宗的緩刑期間。因此，有充份理由相信，採用罰金刑絕對無法達到刑罰的目的；而過去所採用的暫緩執行徒刑，亦證明無法使上訴人糾正其行為，而一再犯罪。
3. 基此，原審法庭在量刑時，考慮預防犯罪的需要而不將其徒刑轉換為罰金，這樣的決定符合法律的要求。上訴人所指的違反法律，並沒有出現。

基此，上訴人應理由不成立，原審法庭之判決應予維持，請求法官 閣下作出公正判決。

駐本院助理檢察長提出了法律意見書，其內容如下：

經我們綜合分析案中的一切資料後，我們認為上訴理由不成立，並裁定駁回上訴，理由如下：

首先，駐原審法院之檢察官在其上訴答覆中清楚指出案件的核心問題，那就是為何原審法院不考慮以罰金替代短期徒刑的實際執行。

在本案中，可以得知上訴人並非初犯，並且存有同類型罪行的犯罪前科，而且現時正處於多個案中的緩刑期間內。

這也正正是透過本案的犯罪事實清楚反映上訴人依然故我，並沒有從過往的錯誤教訓中得到反省及警惕，導致他在緩刑期間內再次犯下本案的不法事實。

從一般預防的角度考慮，我們認為若不選擇實施監禁，恐怕法律應具備的權威性及莊嚴性只會淪為空談，且變得毫無意義。

而從特別預防角度來說，透過本案上訴人所實施的犯罪事實，可以說已徹底打破法院在各個前案中對上訴人所建立起的信心，同時，已經不能對他在將來可遵守法律抱有任何幻想或期待。

因此，上訴應予以駁回，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。

二.事實方面：

原審法院經庭審後確認了以下的事實：

- 於 2012 年 01 月 19 日 04 時 30 分，治安警員在 XX 大馬路執行截查車輛行動時，截查一輛由嫌犯 A 所駕駛的電單車 MX-5X-XX。在檢查嫌犯的駕駛車輛文件期間，嫌犯未能出示駕駛執照。

- 經調查後發現嫌犯曾於案件 CR3-11-0027-PCS 被判處禁止駕駛任何機動車輛，為期四個月，其並於 2011 年 10 月 04 日在治安警察局簽署有關停牌通知書。
- 嫌犯明知在禁止駕駛期間不能駕駛，仍然故意駕駛。
- 嫌犯並在有意識、自由及自願的情況下作出上述行為。
- 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，學歷為中五，搬運工人，每月收入約澳門幣 8,000 元，須供養太太及兩名女兒。
- 嫌犯並非初犯。
- 於 2006 年 11 月 10 日，嫌犯在第 CR2-06-0161-PCS 號卷宗因觸犯了一項『簽發空頭支票罪』兩被判處澳門幣 7,200 元罰金，該罰金可被轉為 60 日徒刑。該案的判決於 2006 年 11 月 20 日轉為確定，嫌犯已支付該案判處的罰金。
- 於 2006 年 12 月 7 日，嫌犯在第 CR1-06-0799-PCT 號卷宗因觸犯了一項『不具備駕駛重型電單車之輕微違反』而被判處澳門幣 5,000 元罰金，若不付繳付罰金，則需服 33 監禁，以及判處兩個月監禁，該刑罰緩刑一年。於 2008 年 6 月 6 日，該案決定將嫌犯被判處的緩刑延長 1 年。該案判處的刑罰於 2010 年 3 月 19 日被宣告消滅。
- 於 2010 年 9 月 10 日，嫌犯在第 CR3-09-0583-PCS 號卷宗因觸犯了一項『違令罪』被判處 45 日罰金，每日金額為澳門幣 150 元，合共為澳門幣 6,750 元罰金，若不繳付罰金，則易科徒刑

30 日。該案的判決於 2010 年 9 月 20 日轉為確定，嫌犯已支付該案判處的罰金。

- 於 2008 年 4 月 11 日，嫌犯在第 CR4-07-0081-PCT (原編號 CR3-07-0245-PCT) 號卷宗因觸犯了兩項『輕微違反』，第一項判處 3 個月徒刑，暫緩 1 年執行，另一項判處澳門幣 2,000 元罰金，若不付繳付罰金，須服 13 日徒刑。嫌犯於 2010 年 11 月 15 日被 CR2-08-0261-PCS 的犯罪，因此第 CR4-07-0081-PCT(原編號 CR3-07-0245-PCT) 號卷宗徒刑暫緩執行延長 1 年，並須於判決確定後 1 個月內向澳門特別行政區政府支付澳門幣 3,000 元捐獻，此判決已於 2011 年 1 月 21 日轉為確定，嫌犯已支付該案判處的罰金及捐獻。
- 於 2010 年 11 月 15 日，嫌犯在第 CR2-08-0261-PCS 號卷宗因觸犯了一項『加重違令罪』，被判處 4 個月徒刑，暫緩 18 個月執行。
- 於 2011 年 10 月 11 日，嫌犯在第 CR2-11-0192-PCS 號卷宗因觸犯了兩項『非法僱用罪』，兩項競合被判處 6 個月徒刑，暫緩 12 個月執行。
- 於 2011 年 09 月 16 日，嫌犯在第 CR3-11-0027-PCS 號卷宗因觸犯了『過失傷害身體完整性罪』，罪名成立，判處十個月徒刑，暫緩執行上述刑罰，為期一年及判處嫌犯禁止駕駛，為期四個月。該案與第 CR2-08-0261-PCS 號案對嫌犯判處的刑罰競合，合共判處嫌犯一年徒刑的單一刑罰，暫緩執行該兩案件競合後的刑罰，為期一年六個月。
- 未獲證實的事實：沒有尚待證實的事實。

三.法律部份：

上訴人單純對原審法院不用緩刑的決定提出上訴，認為原審法院不應將罪過程度小而處以短期徒刑的罪犯進行監禁，而在本案中考慮到上訴人的人格、生活狀況及犯罪之情節後，如果對上訴人的刑期短暫的刑罰不予緩刑，就有違於緩刑制度中有利嫌犯重返社會的主張。

讓我們看看。

原審法院在考慮對犯罪的預防的要求尤其是特別預防的要求後，有必要即可執行徒刑，首先排除了罰金刑的適用。而在確定了三個月的徒刑之後，考慮到嫌犯並非初犯，法庭多次給予緩刑機會，嫌犯根本沒有再過去的判刑中得到教訓，認為緩刑再也打不到刑罰的目的，而決定不適用緩刑。

《刑法典》第 48 條規定的緩刑並不是一個只要所處刑罰低於 3 年徒刑就會自動適用的機制，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上述要件以及考慮是否可以因此實現刑罰的目的。只有在考慮行為人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪情節後，認定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，法院才將所科處不超逾三年之徒刑暫緩執行。

也就是說，緩刑制度的適用的中心在於衡量分為一般預防和特別預防兩種的刑罰目的。我們不能片面強調一方面的功能和需要，但是只要我們在評估我們的社會所要求的其中的一種預防不能得到滿足的話，就會使我們不能考慮緩刑來達到這個刑罰的目的。正如迪亞士教授(Prof. Figueiredo Dias)所說的，即使單純從重返社會這一特別預防的角度來考慮法院作出了對犯罪人有利的判斷，但是如果違反了譴責犯罪和預防犯罪的需要的話，法院仍然不應該宣告緩刑。這樣做並不是考慮罪過的問題，而是從維護法律秩序的最低和不可放棄的要求來考慮犯罪的一般

預防¹。

在本案中，我們所要考慮的不是嫌犯在禁止駕駛期間故意違反禁令的行為，因為這個行為已經成為本案判罪的犯罪構成要件不能在此被考慮，而是要考慮嫌犯上訴人以其過去的行為，尤其是以前的犯罪記錄(雖然有些犯罪的刑罰已經被宣告消滅)所體現出來的人格特徵，而引起的對嫌犯這樣的具有明顯的反社會以及對司法裁判的蔑視態度的人格者的懲罰需要以及對犯罪預防更高的要求。

無需再次引用上訴人這些行為檔案，單純看看對嫌犯多次適用了緩刑，也曾被多次延長緩刑期間，而這次犯罪也是在兩個案件的緩刑期間作出的，很明顯，緩刑已經完全不能達到阻嚇上訴人再次犯罪的目的，更不用說以滿足維護法律秩序這個最低的要求來考慮犯罪的一般預防的目的啦。

因此，上訴人的上訴理由不成立。

四.決定：

綜上所述，中級法院合議庭一致裁定上訴人的上訴理由不成立。

判處上訴人繳付 4 個計算單位的司法費以及上訴訴訟費用。

澳門特別行政區，2014 年 2 月 13 日

蔡武彬

(裁判書製作人)

José Maria Dias Azedo (司徒民正)

(第一助審法官)

¹ 引自 *Direito Penal Português* 一書第 340 頁。

陳廣勝
(第二助審法官)