

上訴案第 480/2018 號

日期：2018 年 11 月 1 日

- 主題：
- 裁判之不轉錄
 - 將來行為作出的消極判斷
 - 再犯的危險的衡量

摘 要

1. 依第 27/96/M 號法令第 21 條及第 27 條的規定而決定是否將有關判決轉錄於第 21 條所指的證明書上，在申請人滿足被判的犯罪為非剝奪自由之刑罰——罰金刑，且其被禁止駕駛的期間亦已屆滿的形式要件的前提下，取決於作出判罪的法官對嫌犯將來行為作出的一個判斷與評價。
2. 第 27 條所指的“不轉錄”不是一個積極價值判斷，而是相反，是對嫌犯將來行為作出的一個消極判斷。
3. 上訴人雖然在案中涉及逃避責任罪，但考慮到所逃避的責任也僅僅是街邊一根柱子，造成民政總署的維修費用 150 澳門元，其危害程度相當小，再加上上訴人已經年過 60 歲，仍然是初犯，從沒有受過處罰，也沒有在之後因犯罪被判刑或接受起訴或審判，可以得出結論，其再犯的危險很低，可以認定其已經符合第 27/96/M 號法令第 27 條第 1 款的適用實質前提，並考慮予以批准申請。

裁判書製作人

蔡武彬

上訴案第 480/2018 號

上訴人：A (A)

澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

一、案情敘述

初級法院獨任庭於 2018 年 4 月 6 日第 CR3-17-0113-PCS 號案件中，上訴人 A (A) 因以直接正犯及既遂方式觸犯了第 3/2007 號法律第 89 條結合第 94 條所規定及處罰的一項「逃避責任罪」，罪名成立，被判處 75 日罰金，罰金每日金額澳門幣 100 元，罰金合共澳門幣 7500 元，如不繳納此罰金亦不以勞動代替，須服 50 日徒刑。另判處上訴人禁止駕駛，為期 6 個月的附加刑。上述判決於 2017 年 6 月 14 日轉為確定。

2018 年 2 月 9 日上訴人 A 根據第 27/96/M 號法令第 21 條 e) 項和第 27 條作出裁判之不轉錄規定，作出裁判不轉錄的申請，2018 年 4 月 6 日被上訴法院就 A 聲請不將本案裁判內容轉錄於刑事紀錄作出不批准的批示。

上訴人 A 不服批示決定，向本院提起上訴。¹

¹ 其葡文內容如下：

1. O presente recurso é interposto da dita decisão proferida nos autos, a qual indeferiu o pedido de não transcrição da sentença condenatória no registo criminal da Recorrente com o fundamento de que o requisito material do artigo 27º, nº 1 do Decreto-Lei nº 27/96/M de 3 de Junho não se encontra preenchido, considerando que a Recorrente induz perigo de prática de novos crimes.

檢察院就上訴人所提出的上訴作出答覆，其內容如下：

1. 2018年4月6日被上訴法院就上訴人聲請不將本案裁判內容

-
2. Com o devido respeito, a Recorrente não se conforma com a dita decisão, e considera que a mesma violou o supra normativo legal. Vejamos.
 3. Os requisitos previstos no artigo 27º, nº 1 do Decreto-Lei nº 27/96/M encontram-se preenchidos, porquanto a Recorrente foi condenada em pena de multa fixada em 75 dias à razão monetária de MOP100, bem como em pena acessória de inibição de condução pelo período de seis meses (requisito formal) e porque das circunstâncias do caso não se induz perigo da prática de novos crimes (requisitos material).
 4. Quanto ao requisitos material é necessário realizar um juízo de prognose quanto ao comportamento futuro da Recorrente, mediante a ponderação de vários elementos, nomeadamente: personalidade da Recorrente, condições de vida, a conduta posterior e anterior ao acto punível e as circunstâncias do facto punível.
 5. Assim, cumpre dizer desde já que a Recorrente procedeu imediatamente à compensação do dano e é - e sempre foi - uma cidadã exemplar e responsável.
 6. A Recorrente era primária antes da condenação em questão, o que, no caso, tem relevo, por ser uma pessoa com mais de 60 anos de idade, nunca tendo antes praticado qualquer tipo de ilícito penal, tendo adoptado sempre um comportamento exime na sociedade, não existindo quaisquer sinais de vivências contrárias à lei, nem quaisquer outras condenações em pena privativa de liberdade, multas, censuras ou advertências, na RAEM ou no exterior.
 7. A Recorrente é uma pessoa estimada e considerada na comunidade onde vive, procurando desde cedo promover e contribuir para a solidariedade da RAEM.
 8. A transcrição no registo criminal da Recorrente irá efectivamente afectar a sua vida e manchar o seu prestígio na comunidade, constituindo mais uma sanção para uma conduta perante a qual a Recorrente já demonstrou arrependimento e que de resto foi já exemplarmente punida.
 9. Mais, as exigências de ambas as vertentes da prevenção geral e especial do Direito Penal foram devidamente alcançadas e satisfeitas, pois, houve uma efectiva tutela penal do bem jurídico violado através da aplicação da pena de multa e pena acessória, sendo certo que é possível formular um prognóstico favorável acerca do comportamento da Recorrente, a qual, se afirma sem medo, que não irá ser reincidente, não devendo, portanto, ser duplamente punida agora com o estigma social se ter uma condenação no seu certificado de registo criminal.
 10. Pelo exposto, não se justifica assim a transcrição da sentença no registo criminal, porquanto não há necessidade de defesa social e o risco para a socialização da Recorrente é superior.
 11. Em conclusão, mediante as circunstâncias do caso, a personalidade e conduta da Recorrente, e através da realização do juízo de prognose imposto pelo artigo 27º, nº 1 do Decreto-Lei nº 27/96/M, é certo, e dúvidas não restam, que o presente recurso deve ser procedente e deve ser determinada a não transcrição da decisão condenatória no registo criminal da Recorrente.

Nestes termos e nos demais de Direito que V. Exas. doutamente suprirão, requer-se que seja declarado o presente recurso procedente, devendo ser determinada a não transcrição da decisão condenatória no registo criminal da Recorrente, com se fará a habitual e costumada Justiça.

轉錄於刑事紀錄作出不批准的批示，上訴人提起本次上訴。

2. 檢察院對上訴人所提出的理據和說明並不認同。
3. 就上訴人是否不會有再次觸犯同類犯罪行為的危險，上訴人所聲稱內心表現屬主觀意念，與往後是否絕對不會重蹈覆轍是兩個截然不同情況。這猶如眾多犯罪者在實施犯罪前都是守法的和無故意犯罪意念，因著其他因素和個人原因而觸犯法律；為此，上訴人是否再次觸犯同類犯罪，還須綜合分析上訴人庭審表現、犯罪行為時狀態，犯罪後表現和其生活及文化教育背景。
4. 從上訴人的犯罪情節和犯罪意識來看，上訴人具有 11 年級學歷，有相當文化程度且為一些慈善團體的委員，那麼上訴人對法律就應具備基本認識，庭審聽證中上訴人基本承認控訴事實和表示悔意，此乃基於上訴人撞毀路旁公物過程全部被攝錄下來，而上訴人並非毫無保留地承認所有控訴書內容，尤其犯罪主觀要素之自願、自由和有意識情況下觸犯法律這一點。這樣很難使人完全相信上訴人不會有再次犯罪的危險。
5. 上訴人僅是符合第 27/96/M 法令第 27 條的形式要件，在實質要件方面，如何能使人推斷上訴人不會再次犯罪之危險，庭審聽證中上訴人沒有坦承全部事實，如此實在無法體現出上訴人存有悔悟之心。我們知道，庭審聽證所要發現者乃事實真相，上訴人在一切證據面前仍然有所保留其犯罪行為，如此確實很難令人相信上訴人具備滿足第 27 條的實質要件。上訴人聲稱因為其本人具有某些慈善組織幹事身份，刑事紀錄會影響其個人名聲和觀感，那是另一回事了。
6. 上訴人以擔任某些慈善組織為由請求裁決之不轉錄。而從刑罰預防的目的來看，法院對申請人判予罰金刑，已經是基本滿足一般預防的最低要求，而刑事紀錄乃可作為刑罰上的烙印效果及作為一種威嚇作用，倘以處罰的客觀條件，是符合相關法律要求，而以一般理由而提出將判決不轉錄於刑事記錄證明書內，

則很難重建公眾對被觸犯的法律規範的效力所抱有的期望和信心，更不能滿足預防犯罪的要求(包括特別預防和一般預防)而充份地達致處罰的目的，上訴人所提請理由乃個人聲譽問題，法律更須保護和讓社會，尤其司法機關了解上訴人的刑事紀錄。

7. 檢察院不認同上訴人所指刑事記錄相當於增加對上訴人的懲罰。刑事紀錄乃根據法律而作出的規定，具有法律基礎，有刑事犯罪行為者須將其行為予紀錄，此非對犯罪行為人作二次懲罰。
8. 正如被上訴批示所言：“申請人在清楚知道發生了交通意外事故並下車察看後，仍在審判聽證中，否認案發時知悉路旁的鐵柱被撞毀，沒有坦白交待全部事實，這樣，本院對申請人是否真心悔悟，從此不再作出違法律行為實在存有疑問”。“本案涉及的逃避責任罪在澳門屬多發性的犯罪，並且因為市民的交通壓力越來越大而越趨普通，對當局執法構成嚴重影響，因此，對於本犯罪的一般預防有迫切的需要”。
9. 綜上所述，本院認為，上訴人的上訴理由不成立，應予駁回。

駐本院助理檢察長提出法律意見書：

2017年5月25日，初級法院判處嫌犯A以直接正犯及既遂方式觸犯1項第3/2007號法律(《道路交通法》)第89條所規定及處罰之「逃避責任罪」，處以75日罰金，日罰金為澳門幣100元，合計澳門幣7500元或50日天徒刑，並判處實際禁止駕駛為期6個月(見卷宗第168頁至第176頁)。

2017年6月14日，上述判決轉為確定(見卷宗第183頁)。

2018年2月9日，嫌犯A根據第27/96/M號法令(《訂立刑事紀錄制度及查閱刑事資訊之條件》)第27條第1款之規定，請求法院不將上述判決轉錄於刑事記錄證明書上(見卷宗第209頁)。

2018年4月6日，初級法院否決上述請求（見卷宗第226頁至第227頁）。

嫌犯A不服上述初級法院判決，而向中級法院提起上訴。

在其上訴理由中，上訴人A認為被上訴的批示違反了第27/96/M號法令第27條第1款之規定。

對於上訴人A之上訴理由，本院認為不能成立，應予駁回。

第27/96/M號法令第21條及第27條分別規定如下：

“第二十一條

（為其他用途而發出之證明書）

為上條所規定以外之用途而申請或要求之證明書，應具該條所指之內容，但不包括下列者：

- a) 起訴批示或等同裁判；
- b) 輕微違反之判刑，如服刑後已經過六個月；
- c) 依據第二十五條規定被取消之裁判，即使取消之部分僅與發出證明書之用途有關，以及該等裁判之廢止、撤銷及消滅；
- d) 依據《刑法典》第九十二條之規定宣告禁止從事業務之裁判，如禁止期間已屆滿；
- e) 對初犯之不法分子所作之判處不超逾六個月徒刑或非剝奪自由之刑罰之判罪，但對該不法分子科處法律規定之禁止者除外，在此情況下，僅在禁止或無能力之期間屆滿後，方不再將該判決轉錄；
- f) 准予移交或拒絕移交逃犯之裁判；
- g) 依據第二十七條規定，不應轉錄之裁判；
- h) 中間裁判，如已作出終局裁判；
- i) 依法不應轉錄於為上述用途而發出之證明書上之其他裁判。

第二十七條

(裁判之不轉錄)

一、如屬被判不超逾一年徒刑或非剝奪自由之刑罰，且從犯罪之情節使人推斷不會有再次犯罪之危險，則作出判罪之法院，得在判決或以後作出之批示內決定不將有關判決轉錄於第二十一條所指之證明書上。

二、如曾科處任何禁止者，僅在禁止期間屆滿後，方得適用上款之規定。

三、如利害關係人因故意犯罪而再次被判罪，則第一款所指之取消自動廢止。”

首先，必須指出，我們是認同中級法院於 2014 年 12 月 2 日在第 305/2004 號刑事訴訟程序的上訴中所表現的立場的：

“一、第 27/96/M 號法令第 21 條及第 27 條同樣規定不把裁定有罪的裁判轉錄於嫌犯的刑事記錄證明書上，但兩者有不同的適用範圍及前提，第 21 條所指的“不轉錄”是按照法律規定執行，與第 27 條規定的“不轉錄”不同，後者須取決於司法判決。……

三、第 27 條所指的“不轉錄”不是一個積極價值判斷，而是相反對嫌犯將來行為作出的一個消極判斷。”

可見，是否根據第 27/96/M 號法令第 27 條之規定，決定不將有關判決轉錄於第 21 條所指之證明書上，係取決於作出判罪的法官對嫌犯將來行為作出的一個判斷與評價。

在本個案中，儘管上訴人 A 被判的犯罪為非剝奪自由之刑罰—罰金刑，且其被禁止駕駛的期間亦已屆滿，其不把有關罪裁判登載入刑事記錄的請求無疑已滿足了第 27/96/M 號法令第 27 條第 1、2 款所規定的形式要件。

然而，正如被上訴的批示及尊敬的檢察官在其上訴理由答覆中分別闡述的法理及立場，均一致認為，上訴人 A 在一審庭上沒有主動坦白承認被指控的犯罪事實，其認罪態度及犯罪情節均令法庭對其不會再次實施犯罪的危險性存疑，換言之，被上訴的作出判罪的法官對上訴人 A 將

來不再次犯罪的行為作出一個消極判斷，未能作出不轉錄之價值判斷。

基於上訴人 A 並未符合第 27/96/M 號法令第 27 條第 1 款的適用前提，我們認為被上訴的批示是一個正確的決定，無違反任何法律規定。

綜上所述，應裁定上訴人 A 的上訴理由不成立，並予駁回。

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

案件經庭審辯論後查明以下已證事實：

- 申請人在本案中於 2016 年 1 月 23 日因以直接正犯、既遂方式觸犯一項由第 3/2007 號法律（《道路交通法》）第 89 條所規定及處罰的一項逃避責任罪，於 2017 年 5 月 25 日被判處 75 日罰金，罰金金額每日澳門幣 100 元，合共澳門幣 7,500 元，如不繳納此罰金，根據《刑法典》第 47 條第 1 款的規定，須服 50 日的徒刑，並判處實際禁止駕駛為期 6 個月（見卷宗第 168 頁至第 176 頁）。
- 2017 年 6 月 14 日，上述判決轉為確定（見卷宗第 183 頁）。
- 2018 年 2 月 9 日，嫌犯 A 根據第 27/96/M 號法令（《訂立刑事紀錄制度及查閱刑事資訊之條件》）第 27 條第 1 款之規定，請求法院不將上述判決轉錄於刑事記錄證明書上（見卷宗第 209 頁）。
- 2018 年 4 月 6 日，初級法院否決上述請求（見卷宗第 226 頁至第 227 頁）。
- 申請人在審判中不承認被起訴的事實，尤其是涉及犯罪主觀要素的事實。

- 申請人為初次犯罪，其後無再因犯罪而被判刑，亦不存在任何針對申請人的偵查卷宗或待決卷宗。
- 申請人已全數支付了本案的罰金及訴訟費用。
- 申請人無業，XX 會理事，具 11 年級學歷。
- 申請人的社會報告載於卷宗第 215 至 216 頁，在此視為完全轉錄。
- 檢察官閣下給予否決的意見。

三、法律部份

上訴人在其上訴理由中，認為被上訴的批示不批准其請求不將上述判決轉錄於刑事記錄證明書上的申請，違反了第 27/96/M 號法令第 27 條第 1 款的規定。

我們看看。

第 27/96/M 號法令第 21 條及第 27 條分別規定如下：

“第 21 條（為其他用途而發出之證明書）

為上條所規定以外之用途而申請或要求之證明書，應具該條所指之內容，但不包括下列者：

- a) 起訴批示或等同裁判；
- b) 輕微違反之判刑，如服刑後已經過六個月；
- c) 依據第二十五條規定被取消之裁判，即使取消之部分僅與發出證明書之用途有關，以及該等裁判之廢止、撤銷及消滅；
- d) 依據《刑法典》第九十二條之規定宣告禁止從事業務之裁判，如禁止期間已屆滿；
- e) 對初犯之不法分子所作之判處不超逾六個月徒刑或非剝奪自由之刑罰之判罪，但對該不法分子科處法律規定之禁止者除外，在此情況下，僅在禁止或無能力之期間屆滿後，方不再將該判決轉錄；

- f) 准予移交或拒絕移交逃犯之裁判；
- g) 依據第二十七條規定，不應轉錄之裁判；
- h) 中間裁判，如已作出終局裁判；
- i) 依法不應轉錄於為上述用途而發出之證明書上之其他裁判。

第 27 條（裁判之不轉錄）

一、如屬被判不超逾一年徒刑或非剝奪自由之刑罰，且從犯罪之情節使人推斷不會有再次犯罪之危險，則作出判罪之法院，得在判決或以後作出之批示內決定不將有關判決轉錄於第二十一條所指之證明書上。

二、如曾科處任何禁止者，僅在禁止期間屆滿後，方得適用上款之規定。

三、如利害關係人因故意犯罪而再次被判罪，則第一款所指之取消自動廢止。”

對此問題，中級法院於 2014 年 12 月 2 日在第 305/2004 號刑事訴訟程序的上訴中作出了以下的司法見解：

“一、第 27/96/M 號法令第 21 條及第 27 條同樣規定不把裁定有罪的裁判轉錄於嫌犯的刑事記錄證明書上，但兩者有不同的適用範圍及前提，第 21 條所指的“不轉錄”是按照法律規定執行，與第 27 條規定的“不轉錄”不同，後者須取決於司法判決。……

三、第 27 條所指的“不轉錄”不是一個積極價值判斷，而是相反對嫌犯將來行為作出的一個消極判斷。”

很明顯，決定是否將有關判決轉錄於第 21 條所指的證明書上，在申請人滿足被判的犯罪為非剝奪自由之刑罰——罰金刑，且其被禁止駕駛的期間亦已屆滿的形式要件的前提下，取決於作出判罪的法官對嫌犯將來行為作出的一個判斷與評價。

這種價值判斷的作出需要法院根據卷宗的資料，尤其是對被判刑人的聽證所收集到的資料，而作出的。通常原審法院在直接接觸以及口頭的

原則下，面對上訴人本人，經過聽證，得出了其個人的人格特徵以及其生活環境和條件顯示存在再次實施犯罪的危險性的結論，從而作出不批准請求的決定，而作為上訴法院，一般來說在原審法院沒有明顯的不適當和顯失平衡的情況下，應該維持其決定。

然而，就本案而言，原審法院僅以上訴人在一審庭上沒有主動坦白承認被指控的犯罪事實的認罪態度及犯罪情節，而對其不會再次實施犯罪的危險性存在疑問，因而不予以批准請求的決定，值得商榷。

首先，上訴人雖然在案中涉及逃避責任罪，但所逃避的責任也僅僅是街邊一根柱子，造成民政總署的維修費用 150 澳門元。

其次，雖然這些行為是常見的行為，但是本案的行為的危害程度相當小。

再次，上訴人已經年過 60 歲，仍然是初犯，從沒有受過處罰，也沒有在之後因犯罪被判刑或接受起訴或審判。

綜合這些因素，我們認為上訴人再犯的危險很低，可以認定其已經符合第 27/96/M 號法令第 27 條第 1 款的適用實質前提，並考慮予以批准申請。

因此，裁定上訴人的上訴理由成立，撤銷被上訴決定，代之於批准上訴人所提出的不予轉載犯罪記錄請求。

四、決定

綜上所述，中級法院合議庭裁定上訴人的上訴理由成立，廢止被上訴決定，代之於批准上訴人所提出的不予轉載犯罪記錄請求。

無需判處本程序的訴訟費用的支付。

澳門特別行政區，2018 年 11 月 1 日

(裁判書製作法官)

蔡武彬

(第一助審法官)
司徒民正

(第二助審法官)
陳廣勝