

上訴案第 233/2007 號

上訴人：甲

澳門特別行政區中級法院判決書

在澳門特別行政區初級法院刑事法庭的合議庭輕微違反第 CR1-07-0025-PCT 號案件中，嫌犯甲因觸犯了一項『道路法典規章』第 52 條第 14 款所規定及處罰的輕微違反，判處罰款澳門幣 6,000 元；根據『道路法典規章』第 121 條第 2 款規定，上述罰款不以徒刑替代。基於上述已證事實，本庭認為嫌犯極可能會再以輕型汽車 MXXX 從事有報酬的非法載客活動，故根據《刑法典》第 101 條第 1 款及 124 條第 1 款之規定，宣告將扣押於本卷宗第 4 頁之輕型汽車 MXXX 及該車之登記摺、所有權登記憑證及車匙充公歸本特區所有。

嫌犯甲對判決不服，通過辯護人向本院提起上訴。其上訴的主要理由如下：

1. 在審判聽證前，上訴人向原審法庭提出自願繳交罰款之申請；
2. 但是，原審法庭沒有就上述申請作出審理和回覆，直至上指審判聽證結束原審法庭仍沒有就有關申請表明立場或作出決定。
3. 原審法院明顯違反《刑事訴訟法典》第 381 條之規定：在任何情況下，均容許自願繳納因輕微違反而引致之罰金。

4. 立法者在輕微違反程序中設立自願繳納罰款的制度為一項處罰優惠的鼓勵措施。
5. 這樣，構成“不當情事”，並最終使有關審判聽證及判決成為非有效行為。
6. 原審判決在量刑部份沒有按照《刑法典》第 65 條第 3 款及《刑事訴訟法典》第 356 條第 1 款之規定，在判決中明確指出量刑之據。
7. 鑒於量刑之依據構成判決理由說明的主要組成部份，因此上訴人認為原審判決因未載有《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款所規定載明之事項而無效。
8. 由於上訴人一直存有自願繳款納罰款之意願，故在審判聽證之初，已向原審法院表示有承認控訴書內所載之事實，最終亦自願且主動對訴訟標的作出聲明，並完全及毫無保留地承認了檢控書所載之違例事實。
9. 原審判決指出證實“嫌犯甲現時為家庭主婦”，...·無供養任何人。”並非事實的全部，且部分與事實不符，因為上訴人事實上育有三名未成年女兒，並由上訴人和其丈夫一同供養，只因其丈夫收入不足家庭開支才挺而走險。
10. 綜合分析以上事實，上訴人完全及毫無保留之自認恰恰是基於對其所實施的輕微違反行為作出的反省、對其罪過感到後悔之表現。
11. 故此，原審法院違反《刑法典》第 66 條第 1 款之規定，尤其沒有按同條第 2 款 c)項規定考慮上訴人作出顯示真誠悔悟之行為。
12. 原審法院同時違反《刑法典》第 67 條第 1 款規定的就刑罰減輕所訂定的規則。

13. 關於將實施輕微違反的物件充公歸本特區所有之決定，上訴人認為原審法院並沒有具體指出作出該決定的依據。
14. 本案涉及的不是犯罪，上訴人認為對於犯罪本身是否適用《刑法典》第 101 條第 1 款的問題上須符合非常嚴格的要件，更何況是輕微違反。
15. 在本案中，原審法院除證實上訴人曾違反了同一項輕微違反外，未能證實其他令人相信上訴人將來極可能再以涉案車輛實施同一輕微違反之情節。
16. 對於屬道路法典規章的輕微違反而言，上訴人認為有關決定沒有必要性，且過於嚴厲。
17. 透過輕微違反獲取的執酬以“幫補家計”，不等同於上訴人從事有報的非法載客活動作為其“職業”。
18. 況且，原審法院亦證實上訴人現時的職業為家庭主婦。
19. 即使原審法院證實上訴人透過涉案的汽車從事非法載客活動賺取生計，但不意味著極有可能上訴日後必須繼續從事有關輕微違反的活動。
20. 在指定審判聽證日期前，上訴人主動提出自願繳納罰款之申請，以至到審判聽證時自發承認被指控輕微違反的事實，並表示悔意。
21. 由此我們有理由相信上訴人確實已從中汲取教訓，教悔不已，知錯而返。
22. 原審判決已對上訴人起到實際而深刻的預防和阻嚇作用。
23. 鑒於沒有足夠和具體的依據支持存在強烈的可能性，故上訴人對原審法院憑單純個人判斷作出有關決定表示反對。

24. 原審法院的判斷僅僅建基於一個“純粹的可能性”，並沒有客觀依據的支持。
25. 在適用《刑法典》第 101 條第 1 款必須符合該條文最後部分規定的實質要件。
26. 但在本案中，綜合卷宗的所有資料，上訴人認為還未穩妥地符合上述要件。
27. 因此，上訴人認為原審法院違反《刑法典》第 101 條第 1 款之規定。

綜上所述，按照以上依據及倘適用的補充法律規定，懇請尊貴的中級法院各位法官 閣下裁定本上訴理由成立，並作以下決定：

- 廢止原審審判聽證及判決之行爲，並應上訴人之有關申請命令進行自願繳納程序，以便上訴人繳納法定最低罰款；
- 宣告原審判決因未載有《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款所規定載明之事項而無效，並廢止之；
- 將原審法院科處的罰款減爲澳門幣 5,000 元；或
- 廢止原審法院將屬於上訴人的 MXXX 車輛宣告喪失而歸本特別行政區所有的決定。

檢察院就上訴人的上訴理由作出答覆，其主要內容如下：

1. 根據澳門《刑事訴訟法典》第 381 條規定可在任何情況下，均容依法自願繳納因輕微違反引致之罰金，但此非金科玉律，一成不變。

2. 涉及中止駕駛執照效力和罰金可轉換徒刑之輕微違反必須等待聽證此乃長期之司法實踐，從無爭議，相反之做法，則無實踐實體法之規定，由司法機關作決定。
3. 不接納自願繳罰金，與上述有機會中止駕駛執照效力及可轉徒刑的罰金之情況無異，完全不屬所謂之不當情事。
4. 即使屬不當情事，亦非澳門《刑事訴訟法典》第 106 條盡數列舉之“不可補正之無效”，而上訴人並無按同一法典第 110 條所指之 3 日內提出，故有關不當情事已獲補正。
5. 根據澳門《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款規定對判決書的理由說明只要“扼要”之說明，當中還須考慮本案屬性質簡單的輕微違反卷宗。
6. 上訴人在短短數月間再犯，故意程度十分高，所以，明顯不具備減輕不法事實或罪過之情節，故不適用特別減輕情節。
7. 本案的犯罪情節和資料令人難以找到“走兩地白牌”以外的任何解釋，而基於上述有價之“兩地牌”依附於車上，利用該車再犯之危險無疑極高，所以本案事實符合澳門《刑法典》第 101 條有關喪失物件之要件。

鑑於以上理由，懇請尊敬的中級法院法官 閣下維持被上訴判決。

駐本院助理檢察長提交了法律意見書，其內容如下：

“我們同意檢察院司法官在其對上訴理由闡述所作的答覆中所提出的觀點及其論據。

首先，上訴人要求廢止本案中的審判聽證行為及判決行為的理由並

不能成立。

根據《刑事訴訟法典》第 381 條的規定，法律在任何情況下都容許自願繳付因輕微違反而引致的罰金。第 385 條也明確指出嫌犯可以在庭審前申請自願繳付罰金，而罰金金額以最低額來結算，並附加最低的司法稅及訴訟費用。

本案中，原審法院確實沒有就上訴人提出的自願繳付罰金的申請作出決定，而是指定了審判日期並於庭審後判處罰金 6000 元澳門幣，此金額略高於法定的最低額。

但正如上訴人本人也指出的那樣，我們所面對的情況僅構成《刑事訴訟法典》第 110 條所規定的訴訟程序中的不當情事，因此僅當利害關係人在法定期間內提出爭辯時才會影響相關訴訟行為及隨後進行的程序的有效性。

上訴人在法院作出判決後的第十日（因該日為星期日，因此順延至翌日）才對上述不當情事提出爭辯，大大超出《刑事訴訟法典》第 110 條第 1 款（結合第 55/99/M 號法令第 6 條第 2 款的規定）所定的 5 日期間，因此該不當情事已獲得補正。

其次，上訴人認為原審法院在其判決中並未按照《刑法典》第 65 條第 3 款及《刑事訴訟法典》第 365 條第 1 款的規定明確指出量刑的依據，所以未履行《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款的規定而應被宣告無效。

眾所周知，法院作出的有罪判決除了應包含《刑事訴訟法典》第 355 條所規定的一般要件之外，亦應該遵守第 356 條的規定。

第 356 條第 1 款明確規定，有罪判決內須指出選擇所科處之制裁及其份量之依據。這也是《刑法典》第 65 條第 3 款所提出的要求。

因此，《刑事訴訟法典》第 356 條所指的量刑依據是否應包括在第 355 條第 2 款的範圍之內似乎值得商榷。

《刑事訴訟法典》第 361 條規定了判決無效的兩種情況，其中並沒有包括不履行第 356 條的情況。

由此可知，即使法院未明確指出量刑的依據，這種疏忽並不構成判決的無效，充其量只能說是一種不當情事，應由利害關係人在五日內提出爭辯，否則視為已獲補正。

值得強調的是，正如檢察院司法官在其對上訴理闡述的答覆中所指出的那樣，原審法院在判決中扼要但明確地指出了事實和法律依據。考慮到輕微違反案件及相關案情的簡單性和明確性，我們認為原審法院在說明理由方面並未違反《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款的規定。

上訴人還提出，基於其本人自願、主動、完全及毫無保留地承認了被指控的違例事實並表示悔意，原審法院應根據《刑法典》第 66 條第 1 款及第 2 款 c 項並結合第 67 條的規定將刑罰特別減輕。

我們不認同這種主張。

雖然上訴人對其行為作出自認，但這並不足以明顯減輕事實的不法性、上訴人的罪過或明顯減少刑罰的必要性。

必須強調的是，上訴人並非初犯，曾於 2006 年 8 月 5 日違反與本案相同的輕微違反而被指控並自願繳交了罰款。

但這一事實並未對上訴人起到任何作用，上訴人仍決意重蹈覆轍，繼續從事有報酬的非法載客活動，由此可見上訴人對其行為並無悔意。

因此，上訴人提出的特別減輕刑罰的理由並不能成立。

另一方面，根據《道路法典規章》第 52 條第 14 款的規定，對上訴人所實施的輕微違反行為可處以 5000 元至 25000 元澳門幣的罰款。

考慮到本案的具體情況，我們認為原審法院判處上訴人罰款 6000 元澳門幣並無不當之處。

最後，關於宣告上訴人用以非法載客的輕型汽車及其登記摺、所有權登記憑證及車匙喪失歸本地區所有的決定，上訴人認為原審法院除了沒有具體指出作出該決定的依據之外，也違反了《刑法典》第 101 條第 1 款的規定。

顯而易見的是，原審法院在其判決中明確指出是“根據《刑法典》第一百零一條第一款及第一百二十四條第一款的規定”而宣告上述物品充公歸本地區所有。

根據《刑法典》第 124 條第 1 款的規定，對犯罪所作之規定，除法律另有規定者外，也適用於輕微違反。

由於沒有任何法律條文排除了輕微違反件中宣告相關物品充公的可能性，因此我們認為《刑法典》第 101 條的規定，完全可以適用於輕微違反。

而根據《刑法典》第 101 條第 1 款的規定，用於或預備用於作出一符合罪狀的不法事實的物件，或該不法事實所產生的物件，如果基於其性質或案件的情節，係對人身安全、公共道路或公共秩序構成危險，又或者極可能有用於再次作出不法事實的危險，則須被宣告喪失而歸本地區所有。

原審法院認為上訴人“極可能”會再以輕型汽車 MXXX 從事有報酬的非法載客活動。

上訴人質疑原審法院所作出的判斷，認為本家中“沒有足夠和具體的論據／依據支持存在強列的可能性（*sério risco*）”，而只存在“純粹的可能性（*mera possibilidade*）”。

但分析本案中的所有資料，尤其是上訴人實施同一輕微違反的前科，我們認為有事實依據強列顯示上述輕型汽車極有可能會再次被用於實施相同行爲。

上訴人主動提出自願繳納罰款的申請以至在庭審時坦白承認相關的

輕微違反事實並不能推翻這樣的結論。

如果上訴人在首次被指控從事有報酬的非法載客活動並已自願繳付罰款之後，在短短幾個月的時間內又再從事相同活動，我們如何能夠相信上訴人對其行為已感到後悔並已確實從中汲取了教訓避免再次以身試法呢？上訴人重蹈覆轍恰恰是他“極可能”再次實施相同行為的最好的證明。

《刑法典》第 101 條第 1 款所提及的犯罪工具極可能被再次用於作出不法事實的危險在本案中是切實存在的。

正如檢察院司法官在其對上訴理闡述的答覆中所指出的那樣，考慮到上訴人實施的違法行為的特殊性，車輛在該行為中的必須性以及案卷第 30 至 47 頁所載關於 MXXX 輕型汽車的出入境記錄資料，我們相信該車輛被再次用於非法載客的可能性絕對不只是一種“單純的可能性”，而是“強列的可能性”。

根據《道路法典》第 92 條第 2 款的規定，用於有報酬的非法載客活動的車輛被扣押後應交由有權限的法院處分。

法院完全可以、並應該在考慮了具體的案件情況後根據法律的規定將有關車輛宣告歸本地區所有。

綜上所述，我們認為上訴人所提出的上訴理由並不能成立，應予以駁回。”

各助審法官進行的案卷檢閱。

原審法院認定了以下事實：

- 2007 年 01 月 03 日，大約上午 11 時 25 分，治安警員在羅理基博士大馬路執行職務時，截查到嫌犯甲所駕駛的輕型汽車，車

牌編號：MXXX，並發現該車內載有兩名遊客乙及丙。

- 嫌犯甲承認該輕型汽車屬其所有，並清楚知道該汽車只可作私人用途，不可作營業載客用途，但嫌犯仍然使用該車接載上述兩名遊客以賺取澳門幣 50 元的車資。
- 嫌犯並在有意識、自由及自願的情況下作出上述行爲的。
- 明知此等行爲是法律所禁止和處罰的。
- 另外，亦證實嫌犯於 2006 年 08 月 05 日違反了『道路法典規章』第五十二條第十四款之規定，並已於輕微違反案（編號：CR1-06-0711-PCT）內自願繳交了罰款。

同時，亦證實：

- 嫌犯甲現時為家庭主婦，透過輕型汽車 MXXX 從事非法載客活動賺取生計，無需供養任何人。
- 嫌犯具初中三年級程度學歷。

未獲證實的事實：沒有尚待證實的事實。

- 本法院根據嫌犯對檢控書所載之違法事實的自認及其所作之聲明以及本卷宗所載之書證而作出事實的判斷。

上訴人提出了以下的需要審理的問題：

- 一、 原審法院在開庭前沒有通知上訴人自願繳交罰款，令整個訴訟程序無效；
- 二、 判決書沒有就量刑作必要的說明理由而根據《刑事訴訟法典》第 360 條的規定為無效判決；

- 三、 判決書沒有依據上訴人的誠心悔意而適用《刑法典》第 66 條兒特別減輕上訴人的刑罰；
- 四、 原審法院宣告充公上訴人的車輛違反了法律的規定。

那我們逐一分析上訴人提出的問題。

第一，關於沒有通知上訴人自願繳交罰款的“不當情事”的問題，我們發現卷宗中記載著以下的事實：

—— 2007 年 1 月 11 日，由治安警察局製作的實況筆錄轉入初級法院；

——上訴人即於 2007 年 1 月 15 日以載於卷宗第 15 頁的向法院提出自願支付罰款的申請書；

——然後原審法院法官就決定了開庭的日期並對上訴人作出了通知，在這個通知中，並沒有通知上訴人可以自願支付罰款（見第 22 頁）；

《刑事訴訟法典》第 381 條規定：

“在任何情況下，均容許依據以下各條之規定自願繳納因輕微違反而引致之罰金。”

而第 385 條規定：

“一、嫌犯得在審判聽證開始前聲請自願繳納罰金，此時罰金以最低額結算，並附加最低之司法稅及訴訟費用。

二、如未有自願繳納，則法官指定審判日期。”

在本案中，上訴人確實向法院申請自願交納付款，而原審法院

對此申請並沒有作出任何的決定，令上訴人不能享受僅支付最低的罰款、最低的司法稅以及不受輕微違反的審判的權利。

上訴人選擇了無需辯護人援助的審判方式（我們知道在沒有涉及可以判處嫌犯徒刑的輕微違反程序中，嫌犯無需強制性地由辯護人援助——《刑事訴訟法典》第 53 條第 1 款 b），上訴人提出不懂得法律的規定的而提出無效或不當情事的辯駁理由是不能成立的。

我們承認，原審法院沒有對上訴人的請求作出決定對上訴人產生了很大的影響，尤其是損害了她的財產利益，但是，我們不能不看到，這個不當情事，正如上訴人也認為的那樣，也僅僅是《刑事訴訟法典》第 110 條所規定的情況。而對它的提出抗辯也只能在該條所規定的期限之內做出，即 5 天時間。

首先，在上訴人被通知開庭日期的時候可以提出來，而沒有提出。

其次，在開庭之前，上訴人在可以提出抗辯的機會時，有沒有利用。

再次，極其量上訴人可以在開庭之後的《刑事訴訟法典》第 110 條所規定的期限之內提出抗辯，上訴人也沒有做到。

也就是說，不論在那種情況下，上訴人在上訴的時候提出（上訴人用盡了上訴的期限）所謂的“不當情事”明顯地過期了。那麼，所涉及的“不當情事”已經被清除（sanação）。

第二，關於判決書沒有就量刑作必要的說明理由而根據《刑事訴訟法典》第 360 條的規定為無效判決的問題，我們認為上訴人明顯沒有理由。

首先我們要指出的是，《刑事訴訟法典》第 360 條 a)所規定的

判決書的無效的情況並沒有包括第 356 條第 1 款規定的“缺乏”而是指《刑事訴訟法典》第 355 條所規定理由說明的缺乏。

《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款規定：

“二、緊隨案件敘述部分之後為理由說明部分，當中列舉經證明及未經證明之事實，以及闡述即使扼要但儘可能完整、且作為裁判依據之事實上及法律上之理由，亦指明用作形成法院心證之證據。”

從這一條規定我們可以知道，法律要求判決書的說明理由部分必須包括以下的部分，否則根據第 360 條的規定為無效的判決：

- 一、 列舉經證明的事實；
- 二、 列舉未經證明的事實；
- 三、 指明用作形成法院心證之證據；
- 四、 闡述即使扼要但儘可能完整、且作為裁判依據的事實上及法律上的理由

正如我們一直以來的司法見解，缺乏所有或者部分這些判決要素，判決書是無效的。¹ 而缺乏《刑事訴訟法典》第 356 條第 1 款的要素的判決均構成單純的不當情事。²

而我們也知道，這種無效是取決於當事人提出抗辯的。³

事實上，我們也發現了被上訴判決書所存在的部分判決書要素的缺乏，也就是說，原審法院在列舉了已證事實、未證事實以及用作

¹ 見本法院 13 de Março de 2003 在 220/2002 號案件的判決；亦見 Marques Ferreira, in *Comunicação nas Jornadas do Novo Código de Processo penal, 1997, Da Fundamentação da Sentença Penal em Matéria de Facto.*

² 見 Leal-Henriques e Simas Santos 的澳門刑事訴訟法典註解，1997 年，第 753 頁。

³ 同時也見 Leal-Henriques e Simas Santos 的澳門刑事訴訟法典註解，1997 年，第 282 頁。

形成法院心證的證據後，接著就是判決部分了，並沒有寫進“定罪”的部分，或者說上面所列舉的第四項的要素——作為裁判依據的事實上及法律上的理由，也就是適用法律部分。⁴ 但是，由於上訴人沒有提出這方面的無效抗辯，況且法律並沒有規定這種無效的不可清除性，我們也不能認為這方面的無效所產生的障礙沒有得到清除。基於此，我們就不能審理這種無效。

審理了這個問題，我們就可以審理其他的問題了。

第三，上訴人提出了適用特別減刑的問題。

上訴人認為，上訴人一直存有自願繳款納罰款之意願，故在審判聽證之初，已向原審法院表示有承認控訴書內所載之事實，最終亦自願且主動對訴訟標的作出聲明，並完全及毫無保留地承認了檢控書所載之違例事實，而原審判決指出證實“嫌犯甲現時為家庭主婦”，...，無供養任何人。”並非事實的全部，且部分與事實不符，因為上訴人事實上育有三名未成年女兒，並由上訴人和其丈夫一同供養，只因其丈夫收入不足家庭開支才挺而走險。基於此，上訴人完全及毫無保留之自認恰恰是基於對其所實施的輕微違反行為作出的反省、對其罪過感到後悔之表現。原審法院應該依據規定減輕刑罰。

《刑法典》第 66 條第 1 款的以及第 2 款 c) 項規定：

“一、除法律明文規定須特別減輕刑罰之情況外，如在犯罪之前或之後或在犯罪時存在明顯減輕事實之不法性或行為人之罪過之情節，或明顯減少刑罰之必要性之情節，法院亦須特別減輕刑罰。

二、為著上款之規定之效力，尤須考慮下列情節：

⁴ Maia Gonçalves, Código de Processo Penal Anotado 1996, 7ª Edição, p. 550; 亦見 葡萄牙最高法院 19921 月 29 日的判決。

a) ……

c) 行爲人作出顯示真誠悔悟之行爲，尤其係對造成之損害盡其所能作出彌補；

d) ……

我們一致認爲，適用這一條關於特別減輕刑罰，不能單純考慮第二款所規定的某個情節，還必須結合案卷中所顯示的事實、情節，並以之可以歸納出存在明顯減輕事實之不法性或行爲人之罪過之情節，或明顯減少刑罰之必要性之情節的結論。

在本案中，嫌犯甲被控於一項『道路法典規章』第 52 條第 14 款所規定及處罰的輕微違反，而嫌犯曾經於 2006 年 08 月 05 日因違反了『道路法典規章』第 52 條第 14 款的規定被判處一項輕微違反案（編號：CR1-06-0711-PCT）。雖然，上訴人已經在案件內自願繳交了罰款，但是，憑再次觸犯同一法規這一點情節，我們除了可以認爲上訴人的罪過程度很高之外，很難得出上訴人想要得出的顯示出真誠悔悟的行爲的結論。

因此我們沒有確定可以適用特別減輕的情節。至於上訴人所提出來的“上訴人事實上育有三名未成年女兒，並由上訴人和其丈夫一同供養，只因其丈夫收入不足家庭開支才挺而走險”的事實，我們認爲，這個事實原審法院沒有證實，就算本法院可以根據卷宗所載的上訴人提供的出生登記文件(見卷宗第 66、67、68 頁) 而確認上訴人提出的這些事實，這些事實最多也只能在一般量刑的時候適用，而不能作爲特別量刑的時候適用。而根據上訴人所觸犯的輕微違反的懲罰幅度，判處 6000 元的罰款已經差不多是最低限度的了（刑幅是 5000-25000），並沒有超出一般的適當原則所容許的範圍，亦沒有減輕的空間。

因此上訴人這方面的理由不成立。

第四，關於將實施輕微違反的物件充公歸本特區所有之決定，上訴人認為原審法院並沒有具體指出作出該決定的依據。本案涉及的不是犯罪，上訴人認為對於犯罪本身是否適用《刑法典》第 101 條第 1 款的問題上須符合非常嚴格的要件，更何況是輕微違反。

讓我們看看上訴人是否有理由。

在本案中，嫌犯除了因為以私人用途而註冊的車輛用作有報酬服務而被判處 6000 澳門元罰款以外，其從事此服務的輕型汽車亦被充公歸本特區所有。法院作出此附加刑乃考慮到嫌犯極可能會再以該輕型汽車從事有報酬的非法載客活動，並依《刑法典》第 101 條第 1 款及 124 條第 1 款之規定而為之。

《道路法典》第 92 條規定，得扣押作私人用途註冊，但用作有報酬服務的車輛（第 1 款 g），而在這種情況下，所扣押的車輛應交由有權限之法院處分（*colocação à disposição*）（第 2 款）。

《刑法典》第 123 條規定，所謂輕微違反是“單純違反或不遵守法律或規章之預防性規定之不法行為”，而第 124 條規定了“對犯罪所作之規定，適用於輕微違反，但另有規定者除外”（第 1 款）。

《刑法典》第 101 條規定：

“一、用於或預備用於作出一符合罪狀之不法事實之物件，或該不法事實所產生之物件，如基於其性質或案件之情節，係對人身安全、公共道德或公共秩序構成危險，或極可能有用於再作出符合罪狀之不法事實之危險者，須宣告喪失而歸本地區所有。

二、即使無任何人可因該事實而受處罰，上款之規定，亦適用之。

... ..”

這裡應該沒收的包括犯罪的工具 (*instrumenta sceleris*) 以及犯罪的產物 (*produtos*)，而根據他們的性質，可能是因為這些物品本身存在危險，也可能會成爲再次犯罪的工具。

《刑法典》對犯罪所作之規定適用於輕微違反，並且也沒有相反的不適用第 101 條的明確規定，順理成章地可以在本案中適用。

但是我們不能不看到，《刑法典》這一條（物件之喪失）是放在第八章 “與犯罪有關之物或權利之喪失” 中規定的。這本來就應該是適用於懲罰犯罪這個最嚴重的不法行爲的“附加刑”，如果將之適用於輕微違反上，我們就更應該慎重的適用這個措施，以使其在罪刑相符及適當原則下跟刑罰的目的相符。

在本案中，雖然，已證事實表明上訴人僅曾一次被判處相同的輕微違反，但是，我們還不能就此認定上訴人使用的汽車“極可能有用於再作出符合罪狀之不法事實之危險者”。

再者，正如上面所述，原審法院僅對上訴人適用了幾乎等於最低處罰幅度的罰款，而另外一方面，對此違反又適用了相對比較嚴重的沒收違反工具的懲罰。依此，在罪刑相符及適當原則下，我們還不能作出沒收上訴人汽車的決定。而此部分決定應該予以撤銷。

因此，我們應該判處上訴人的上訴理由部分成立，撤銷原審法院的關於沒收上訴人車輛的這部分判決。

綜上所述，本法院決定上訴人的上訴理由部分成立，撤銷原審法院的關於沒收上訴人車輛的這部分判決，維持其他的決定。

本上訴案由上訴人支付 2/3 的訴訟費用，以及 3 個計算單位的司法費。

澳門特別行政區，2008 年 4 月 10 日

Choi Mou Pan

José M. Dias Azedo

Lai Kin Hong

(具表決聲明)

第 233/2007 號卷宗 表決聲明

本合議庭多數表決裁定撤銷原審法院判決中宣告輕型汽車 MXXX 充公歸澳門特別行政區所有，對這一部份裁判內容本人基於下述理由不予認同。

《刑法典》第一百零一條第一款規定：「用於或預備用於作出一符合罪狀之不法事實之物件，或該不法事實所產生之物件，如基於其性質或案件之情節，係對人身安全、公共道德或公共秩序構成危險，或極可能有用於再作出符合罪狀之不法事實之危險者，須宣告喪失而歸本地區所有。」。

根據《刑法典》第一百二十四條第一款規定，上述的第一百零一條適用於本案所涉及的輕微違反不法行爲。

本合議庭多數表決認為第一百零一條規定者爲附加刑，對此，本人不予認同。

刑罰的必要前提是行爲人的罪過，包括故意及過失（見 Figueiredo Dias, *As Consequências Jurídicas do Crime, Direito Penal Português*, §56）。

然而，上述第一百零一條規定與不法行爲有關之物的喪失的其中一項前提，是根據該物的性質或案件的情節，顯示存在極有可能該物再被利用作出不法事實的危險。

因此，其適用前提和依據並不包括行為人的罪過，而是要求該物曾被用作實施不法行為且倘該物繼續留置在行為人手中，極可能存在對法益侵害的危險。既然適用前提不包括罪過，故不可能被定性為刑罰，包括附加刑亦然。

極其量，根據其立法精神，物之喪失可被定性為「保安處分」或「判刑的後果」（見 Figueiredo Dias, *As Consequências Jurídicas do Crime, Direito Penal Português*, §227）。

就實質問題而言，本人認為上訴人曾因實施同一不法行為（利用私人用途車輛作有報酬接載客用途—《道路法典規章》第五十二條第十四款）於二零零六年八月五日被判刑。隨後於二零零七年一月三日再次實施同一不法事實而被判刑。此外，根據附於本卷宗第三十一頁至四十七頁的關於有關車輛自二零零六年十二月三日至二零零七年一月三日經關閘出入境紀錄共達一百六十七次，似乎這出入境的頻密程度遠超一般私人用途的車輛進出口岸的次數。

因此，毫無疑問該車輛極可能被行為人再次利用實施《道路法典》規章第五十二條第十四款所處罰的不法行為，故原審法院就裁定行為人喪失有關車輛而命令歸澳門特別行政區所有的判決屬正確適用法律的判決，應予維持。

就本合議庭裁定維持原審判決的其餘部份，本人予以認同。

二零零八年四月十日

法官

賴健雄