

**上訴案件編號：38/2010**

**合議庭裁判日期：二零一零年三月二十五日**

**主題：**

日計罰金制度

《道路交通法》

醉酒駕駛罪

中止嫌犯的駕駛執照效力

附加刑

刑罰特別減輕

禁止駕駛刑罰暫緩執行

刑事記錄的登錄

**裁判書內容摘要：**

1. 《刑法典》第四十五條第二款規定日計罰金的日額是根據被判刑人的經濟及財力狀況及其個人負擔而定出。
2. 《刑法典》第六十六條第二款 c 項必須結合第一款作解釋。這 c 項與犯罪行為不法性有關。根據這一規定，只有當行為人實施事實時或前後曾作出積極真誠悔悟的行動並能相當減輕行為的不法性程度方可獲刑罰特別減輕。

3. 上訴人在現行犯情況下，犯罪既遂後被拘留，其犯罪合作態度亦不可能減輕其行為的不法性。
4. 上訴人以其為職業為文員和有需要駕駛車輛上下班的理由不能構成《道路交通法》第一百零九條規定的「可接納理由」。
5. 第 27/96/M 號法令所指的禁制應包括以附加刑、保安處分及一些單行刑法規定的判刑結果。

裁判書製作法官

賴健雄

**澳門特別行政區中級法院**  
**刑事上訴卷宗第 38/2010 號**  
**合議庭裁判**

**一、序**

A，其身份資料已載於卷宗，就澳門特別行政區初級法院刑事法庭對其作出的一審有罪裁判不服，向本中級法院提起平常上訴。

根據原審法院的有罪裁判，上訴人 A 被判處以實施一項第 3/2007 號法律《道路交通法》第 90 條第 1 款所規定及處罰的「醉酒駕駛罪」，判處三個月徒刑，而該徒刑准以罰金代替，訂定每日罰金金額為澳門幣壹佰(Mop\$100)，總金額為澳門幣玖仟元(Mop\$9,000)，倘不予以繳付或不以勞動代替，則須服三個月徒刑；另判處中止嫌犯的駕駛執照效力，為期 1 年 3 個月的附加刑。

根據上訴狀結論部份，上訴人提出以下的上訴理由：

(1) 被上訴之判決中裁定上訴人一項第 3/2007 號法律《道路交通法》第 90 條第 1 款所規定及處罰的醉酒駕駛罪罪名成立，判處 3 個月徒刑准以每日 100 元罰金代替，合計為澳門幣 9,000 元，及禁止駕駛 1 年 3 個月且即時執行。

(2) 除了保留應有的尊重態度外；上訴人對被上訴之裁判不服，且向法院提請本上訴。

(3) 上訴人在作酒精檢驗之時採取合作態度，及於審判聽證之時作出自認，完全、毫無保留地承認控訴書所載的犯罪事實。

(4) 為此，已足夠顯示上訴人存在悔悟態度，且承諾日後不會再觸犯相同、或相同性質之罪行；

(5) 上訴人屬初犯，從未於澳門特別行政區觸犯刑事法律而被判刑，亦無任何針對上訴人之刑事偵查卷宗待決，且又為上訴人所知悉。

(6) 上訴人需要扶養母親，及因著工作上之需要，需要自行駕駛車輛上下班，及極有可能被工作之公司要求出示無犯罪記錄證明書；

(7) 上訴人為非永久性居民，倘其存刑事記錄，將極有可能被取消居留澳門之許可，這亦間接影響了其所需要扶養的母親的生活；

(8) 上訴人觸犯被指控之罪行，實屬偶然性發生，其故意程度不高，且再觸犯類似性質之犯罪的可能性極低。

(9) 首先，就上訴人被判處 3 個月徒刑以每日 100 元罰金代替，即總金額為澳門幣 9,000 元這一方面，

(10) 但因著上訴人應已符合《刑法典》第 66 條第 2 款 c) 項之法定構成要件，故應享有減輕情節之優惠，及應依據《刑法典》第 67 條之規定而作出判決，

(11) 但被上訴之判決中，並未有完整地、全面地考慮這些情況，故被上訴之判決在判決總罰金額方面，因著未有完整地、全面地考慮、上訴人之情況已屬悔悟，及未有認定及給予上訴人《刑法典》第 66 條第 2 款 c) 項及第 67 條之優惠，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”，故應被宣告廢止。

(12) 上訴人認為，應宣告判處上訴人 3 個月徒刑，及以總數不超過 4,500 元之罰金代替。

(13) 其次，就著被判處禁止駕駛 1 年 3 個月這一部份，因著上訴人應已符合《刑法典》第 66 條第 2 款 c) 項之法定構成要件，應享有減輕情節之優惠，並應依據《刑法典》第 67 條之規定而作出判決，

(14) 且相信只需要法院對這一行為作出譴責已足可警戒上訴人，此外，上訴人實質上亦應符合了上訴人實質上亦應符合了第 3/2007 號《道路交通安全法》第 109 條第 1 款之規定，故在禁止駕駛部份，應可獲暫緩刑罰優惠；

(15) 但被上訴之判決中，並未有完整地、全面地考慮這些情況，故被上訴之判決在判決禁止駕駛方面，因著未有完整地、全面地考慮上訴人之情況已屬悔悟，及未有認定及給予上訴人《刑法典》第 66 條第 2 款 c) 項及第 67 條、

與及第 3/2007 號《道路交通法》第 109 條第 1 款之規定之優惠;從而存在《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”，故應被宣告廢止。

(16) 上訴人認為，在正確適用上述之法律規定下，應宣告判處上訴人禁止駕駛 1 年 3 個月，及准以緩刑 2 年執行。

(17) 第三;就著上訴人之刑事記錄方面，上訴人當時並沒有就刑事紀錄事宜向法院提出不轉錄之聲請。但上訴人非本澳永久性居民，其於 2009 年 10 月 21 日方首次獲發出澳門非永久性居民身份證，故對刑事記錄方面，其未能全面地認知必須在判決之前向法院聲請。

(18) 但該法令除當事人作出聲請外，亦可由法院依職權審理。

(19) 上訴人本身為非永久性居民，其是否存在刑事記錄，均會對其日後生活存在極大影響。

(20) 故即使法院在當時未有接獲上訴人的聲請，亦應依職權審理是否將上訴人之刑事記錄移送及登錄。又或在上訴審級之法院，即使認定上訴人提請之上訴之標的內不能包括刑事記錄之問題。

(21) 但因著上述法律之規定，上訴審級之法院亦具有權限依職權審理這一問題。

(22) 此外，尊敬的 中級法院合議庭於 2005 年 6 月 2 日就第 39/2005 號刑事上訴案中就著刑事記錄問題而作出裁判內容中可見;

(23) 在本上訴中，上訴人被判處之刑罰已符合法令第 27/96/M 號第 21 條 e)項之規定。

(24) 雖然上訴人並未有在被上訴的判決中向原審級法院請求不轉錄刑事紀錄，但並不妨礙原審法院及上訴審級法院依職權審理。

(25) 為此，被上訴的判決，在轉錄刑事紀錄部份，未有全面地、充分地考慮上訴人之狀況已實質上符合法令第 27/96/M 號《刑事記錄》第 27 條第 1 款的規定，存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所規定的“理解法律錯誤而出現之瑕疵”，故應被宣告廢止這一部份之判決。

(26) 上訴人認為，在本案卷所指的罪行而言，根據法令第 27/96/M 號《刑事記錄》第 27 條第 1 款的規定，應宣告被上訴的判決不轉錄於法令第 27/96/M

號《刑事記錄》第 21 條所指之證書上。

(27) 倘法院不這樣認為時，雖然上訴人未有在被上訴的判決中向法院請求不將刑事紀錄登錄，但亦不妨礙上訴審級法院依職權審理這一事項。

(28) 且上訴人因著對澳門法律制度未能完整及全面地理解，存在《刑事訴訟法典》第 4 條準用之《民事訴訟法典》第 97 條規定之合理障礙。

(29) 為此，上訴審級法院應宣告因著上訴人之實際狀況，故宣告接納上訴人之聲請，並著令被上訴的判決不轉錄於法令第 27/96/M 號《刑事記錄》第 21 條所指之證書上。

### 請求

基於上述的事實及法律規定下，在此請求法院：

(1) 接納本上訴；及

(2) 宣告被上訴之判決中，違反《刑法典》第 66 條第 2 款 c)項及第 67 條之規定，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”，故被廢止；及宣告判處上訴人 3 個月徒刑，及以總數不超過 4,500 元之罰金代替；

及

(3) 宣告被上訴之判決中，違反《刑法典》第 66 條第 2 款 c)項及第 67 條、與及第 3/2007 號《道路交通法》第 109 條第 1 款之規定，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”，故被廢止；及宣告判處上訴人禁止駕駛 1 年 3 個月，及准以緩刑 2 年執行。

及

(4) 宣告被上訴的判決違反法令第 27/96/M 號《刑事記錄》第 27 條第 1 款的規定，存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所規定的“理解法律錯誤而出現之瑕疵”，故被廢止；及宣告被上訴的判決不轉錄於法令第 27/96/M 號《刑事記錄》第 21 條所指之證書上。

倘法院不這樣認為時，則

(5) 宣告對刑事紀錄這一部份之聲請，上訴人存在合理障礙，故接納

上訴人之聲請，並著令被上訴的判決不轉錄於法令第 27/96/M 號《刑事記錄》第 21 條所指之證書上。

檢察院就上訴依法提交答覆，認為上訴應被判理由不成立，維持原判。

隨後上訴連同原卷宗上呈至本中級法院，駐本院的助理檢察長依法作出檢閱，並就上訴人提出的上訴理由提出其法律意見，並結論主張上訴的理由不能成立，應予駁回。

經裁判書製作法官依法作出初步審查，當中指出上訴理由明顯不成立，應予駁回，並決定以評議會方式審理。

經兩位助審法官依法檢閱後，本上訴提交評議會審理。

## 二、理由說明

根據原審法院的一審裁判，下列者為獲證事實：

於2009年11月09日凌晨00時11分，治安警察局特警隊警員B(編號XXX)在本澳騎士馬路執行截查車輛行動時，截查由嫌犯駕駛的電單車MC-XX-XX。

期間警員發覺嫌犯身上散發出濃烈的酒精氣味，故此警員為嫌犯進行酒精呼氣測試，在酒精測試中證實嫌犯每公升血液中含酒精量1.34克。

嫌犯要求就上述結果反證，在山頂醫院進行血液酒精測試，結果為1.46克，酒精含量超過法定的每公升1.2克。

嫌犯並在有意識、自由及自願的情況下作出上述行為的。

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，現職C金融文員，月入澳門幣\$10,000元，須供養母親。

根據刑事紀錄證明，嫌犯是初犯。

上訴人就以下問題提出爭議：

1. 罰金的總額；
2. 刑罰特別減輕；
3. 禁止駕駛刑罰暫緩執行；
4. 刑事記錄的登錄。

## 1. 罰金的總額

上訴人主張基於存在特別減輕情節，但未有在罰金金額中體現，故請求上訴法院判處上訴人三個月徒刑，以總數不超過MOP\$4,500的罰金代替。

鑑於被上訴的判決的罰金乃根據《刑法典》第四十四條第一款規定代替相同日數的徒刑的代替刑。

而原審法官是根據《刑法典》第四十五條第二款經考慮被判刑人的經濟及財力狀況及其個人負擔而定出，故上訴人是否應獲特別減輕論處與罰金的日額毫無關係。此外，上訴人主張的三個月徒刑的具體量刑亦是原審法院裁量的刑罰。因此這一上訴理由明顯不成立。

## 2. 刑罰特別減輕

上訴人主張其認罪合作態度符合《刑法典》第六十六條第二款C項的刑罰特別減輕情節，故應獲特別減輕。

《刑法典》第六十六條第二款C項必須結合第一款作解釋。這C項與犯罪行為不法性有關。

根據這一規定，只有當行為人實施事實時或前後曾作出積極真誠悔悟的行動並能相當減輕行為的不法性程度方可獲刑罰特別減輕。

本案中，上訴人在現行犯情況下，犯罪既遂後被拘留，其犯罪合作態度亦不可能減輕其行為的不法性，更遑論是特別減輕。

故這部份上訴理由亦明顯不成立。

### 3. 禁止駕駛附加刑暫緩執行

上訴人主張其駕駛車輛屬工作上需要，且法院對其行為作出譴責已足可警戒上訴人，因此符合《道路交通安全法》第一百零九條第一款規定，應獲緩刑。

根據已證事實，上訴人為金融文員。

《道路交通安全法》第一百零九條規定如有可接納的理由，法院暫緩執行禁止駕駛的處罰。

但上訴人以其為職業為文員和有需要駕駛車輛上下班的理由不能構成第一百零九條規定的「可接納理由」，故這部份上訴理由明顯不成立。

#### 4. 刑事記錄的登錄

最後上訴人認為其判刑符合第 27/96/M 號法令第二十七條第一款的規定，法院應依職權命令不將是次判刑登錄於其刑事記錄。

命令不作刑事記錄的權力屬原審法院或上訴法院的問題有不同的理解，一部份理解主張是一審法院的權限，另一部份則認為上訴法院亦可命令之。

但無論權力誰屬，上訴人的請求理由亦不能成立。

事實上，雖然上訴人獲刑三個月徒刑並以罰金代替，原則上法院可根據第 27/96/M 號法令第二十七條第一款酌情命令不把判決登錄於第二十一款所規定的證明書內，但第二十七條第二款規定倘被判刑人被處以任何屬禁制命令的法律後果，則第一款的規定在禁制期屆滿方可實行。

第 27/96/M 號法令所指的禁制應包括以附加刑、保安處分及一些單行刑法規定的判刑結果。

在本案中，上訴人被判處的一年三個月禁止駕駛附加刑屬上指的禁制，因此，是否可根據第 27/96/M 號法令第二十七條不作登錄屬言之尚早，因其禁止駕駛期間仍未完結，故明顯欠缺時間的前提，因而上訴請求亦不成立。

### 三、裁判

綜上所述，中級法院合議庭通過評議會表決，基於上訴理由明顯不成立，裁定駁回上訴人 A 的上訴。

由上訴人支付訴訟費用當中包括 8 個計算單位的司法稅及根據《刑事訴訟法典》第四百一十條第四款規定處以 6 個計算單位的制裁。

通知各訴訟主體。

二零一零年三月二十五日，於澳門特別行政區

賴健雄

蔡武彬

José M. Dias Azedo (司徒民正)