

編號：第 347/2023 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2023 年 11 月 30 日

**主要法律問題：**

- “一事不二罰”原則或不適當量刑加重
- 緩刑

**摘 要**

1. 原審法院在量刑時，考慮了嫌犯在醉酒狀況下進行駕駛的情節，而此情節並非加重違令罪的構成要件，而原審判決只是將之視為影響違令罪故意程度的情節---即不屬罪狀之情節，並在量刑時予以考慮。這一考慮並非一罪二罰情況，亦沒有違反《刑法典》第 65 條之規定。

2. 考慮到上訴人為初犯，其被判處禁止駛駕的卷宗為輕微違反案，上訴人在審判聽證中亦對被控事實作出毫無保留的自認，從中亦可推斷其有悔意。因此，這些情況可以令合議庭相信僅對事實作譴責並以監禁作為威嚇已足以實現處罰之目的。

裁判書製作人

---

譚曉華

# 合議庭裁判書

編號：第 347/2023 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2023 年 11 月 30 日

## 一、 案情敘述

於 2023 年 3 月 3 日，嫌犯 A 在初級法院刑事法庭第 CR4-23-0005-PSM 號卷宗內被裁定以直接正犯、故意及既遂的方式觸犯一項第 3/2007 號法律《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「加重違令罪」，被判處五個月實際徒刑。另外，根據《道路交通法》第 92 條第 1 款，作為附加刑，吊銷嫌犯駕駛執照。

嫌犯 A 不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由（結論部分）：

1. 原審法院在確定刑罰之份量時，在考慮嫌犯的犯罪故意程度方面，以其獲證實之醉駕行為作為考量因素之一。
2. 然而，相關之違法駕駛行為應在相應的程序處理，且直至該程序的判決確定前，嫌犯推定為無罪。
3. 即使正如原審法院的判案理由中所述，醉酒狀況下進行駕駛僅作為一情節作考量故意程度及態度，由於同一情節將在其後將展開之輕微違反的情況中作出再次考量。
4. 故將出現同一的情節，在本案的量刑中作出評價，繼而在其屬

罪狀部分的情節的另一案件中再次作出評價。

5. 這將有違“一罪不二罰原則”或稱“禁止重複評價原則”。
6. 故尊敬的原審法院在量刑方面，不應考慮醉酒狀況下進行駕駛這一對嫌犯不利的情節，否則，這將不當地加重嫌犯的刑罰。
7. 即使尊敬的合議庭不認同以上觀點，為著訴訟上的謹慎，上訴人亦提出以下的另一觀點。
8. 根據第 3/2007 號法律《道路交通法》第 90 及 96 條之規定，上訴人其有關駕駛行為應為《道路交通法》第 96 條所規定及處罰的受酒精影響下駕駛，而並非同一法律第 90 條所規定及處罰的醉酒駕駛。
9. 然而，尊敬的原審法院在量刑時以上訴人的醉酒駕駛作為因素之一認定其故意程度，而並非以較輕的受酒精影響下駕駛認定故意程度。
10. 根據《刑法典》第 65 條 2 款 b 項，故意的嚴重程度亦作亦確定刑罰的份量的考量因素之一。
11. 故以醉駕的情節認定原應以受酒影響下駕駛的情節作認定的故意程度，將在刑量時使刑罰不適當的加重。
12. 此外，就不予緩刑的部份，上訴人認為：
13. 在被上訴判決中，上訴人被判處的刑罰為五個月的徒刑，符合《刑法典》第 48 條第 1 款所規定之期間要件—不超逾三年之徒刑，以及第 44 條第 1 款所規定之期間要件—不超逾六個月之徒刑。
14. 根據上訴人在庭審聽證中作出之聲明，其已就被指控的犯罪事實作出了完全及毫無保留的自認。
15. 根據上訴人的刑事犯罪紀錄，上訴人為首次犯罪。

16. 在本案中向上訴人對事實作譴責並以監禁作威嚇便可適當及足以實現處罰之目的，故根據《刑法典》第 48 條第 1 款之規定，應給予上訴人暫緩執行徒刑的機會，緩刑期不高予三年最為適宜。
17. 此外，澳門現行的刑法制度採納了積極的一般預防，刑罰的具體種類和量必須與行為人的罪過程度相適度，刑罰的量不能誇張以達阻嚇社會大眾的目的，而應是適量合理和具說服力使人們信服法律和對法律秩序信任從而自覺地不犯罪，而非害怕誇張，不合比例的刑罰而不犯罪。
18. 而本案中，即使上訴人首次犯罪，加上就被指控的犯罪事實已作出了完全及毫無保留的自認，亦被判處五個月的實際徒刑，這無疑對社會大眾達到非常震懾的效果及對法律產生畏懼，這對一般預防產生消極的效果，並非澳門現時所採納的一般預防，反而給予上訴人緩刑，將使社會大眾明白坦白承認自身的犯錯且往後不再犯事，亦可得到改過自新的機會，從而使社會大眾信服法律及其秩序以達至積極的一般預防，無須對上訴人執行徒刑已可達到預防將來犯罪，即不符合《刑法典》第 44 條 1 款中的必要執行徒刑的情況。
19. 再者，根據《刑法典》第 40 條 1 款的規定，刑罰之目的旨在保護法益及使行為人重新納入社會。
20. 基於剝奪自由性質的刑罰固有的弊端—生成犯罪，使受刑人蒙上污點—從而難於重新融入社會。
21. 故判處上訴人實際徒刑將不利於教化上訴人及使其融入社會而不再犯罪，這有違《刑法典》第 40 條 1 款的規定，反而對上訴人作出譴責並以監禁作威嚇已可教化上訴人以負責任之方式生

活不再犯罪，亦不會使其與社會隔離而須其後面對重新納入社會的難題。

綜上所述，除了表示應有的尊重外，就判處上訴人五個月的徒刑及不予緩刑的決定，被上訴判決違反《刑法典》第 40、44、48、65 條之規定，存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所規定之違反法律的瑕疵。

綜上所述，謹請尊敬的中級法院法官閣下裁定上訴人提出的上訴理據理由成立，並作出以下判處：

- 廢止原審裁判相關部份的決定；及
- 根據《刑法典》第 40 條 1 款及 2 款、第 44 條 1 款、第 48 條、以及第 65 條第 1 款、第 2 款之規定改判較輕之刑罰或/及准予上訴人暫緩執行徒刑。

並懇請尊敬的中級法院法官閣下一如既往，作出公正的裁決。

檢察院對上訴人的上訴作出了答覆，並提出下列理據（結論部分）：

1. 上訴人認為原審法院不應將上訴人在受酒精影響下駕駛的情節在本案量刑中作出評價，否則，有違“一罪不二罰原則”或稱“禁止重複評價原則”。倘上級法院不認同，上訴人認為原審法院在量刑時應以《道路交通法》第 96 條所規定及處罰的「受酒精影響下駕駛」的情節作認定故意程度，倘以《道路交通法》第 90 條所規定及處罰的「醉酒駕駛」的情節認定將不當地加重上訴人的刑罰。為此，上訴人認為應廢止原審判決相關部份的決定。對此，在充分尊重的前提下，本檢察院不予認同。
2. 原審法院在分析上訴人的故意程度時，考慮上訴人在被判處禁止駕駛期間內，再次違反其被判處禁止駕駛的命令，且駕駛期間是在受酒精影響的狀態下進行，這突顯出上訴人的惡性，原

審法院評價上訴人受酒精影響下駕駛，並非針對有關事實作檢控，而是就上訴人的主觀故意情節作認定，本院認為原審法院並沒有違反“一罪不二罰原則”。

3. 事實上，原審法院針對這方面已作出清晰的解釋：“在此指出，案中所裁的嫌犯在醉酒狀況下進行駕駛的情節，會由相應的程序進行處罰，本案不會處理醉酒駕駛這一違法行為。不過，醉酒狀況下進行駕駛這一情節仍會被本案用於分析嫌犯在作出本案所指行為時的故意程度及態度，因為這一情節與嫌犯作出禁止駕駛的故意不可切割。”(詳見卷宗第 32 頁)。
4. 經細閱被上訴判決，原審法院在量刑分析時已列出所有法律依據，當中並沒有指出上訴人違反《道路交通法》第 90 條所規定及處罰的「醉酒駕駛」，且已證事實中亦非指向《道路交通法》第 90 條罪狀構成要件的相關事實，原審法院在分析時提及的醉駕，是指上訴人在禁止駕駛期間內再次在飲了酒的狀況駕駛，上訴人實不應曲解原審法院的意思。
5. 上訴人認為其為首次犯罪，對指控的犯罪事實已作出了完全及毫無保留的自認，上訴人指出短期的牢獄服刑不利於重返社會，因此，上訴人認為原審法院應給予上訴人緩刑之機會。對此，在充分尊重的前提下，本檢察院不予認同。
6. 誠然，短期的徒刑有着其固有的弊端，然而，倘為著達致預防犯罪屬必要者，則法院也必須採用之。
7. 實際上，原審法院在量刑時，已全面衡量上訴人提出的情節，並清楚地指出了量刑依據，並未見有違反《刑法典》的量刑規定。
8. 根據上訴人的刑事紀錄顯示，上訴人雖為初犯，但其因觸犯《道

路交通法》第 96 條第 1 款及第 96 條第 3 款所規定及處罰的一項「輕微違反」而被判處為期 4 個月的禁止駕駛附加刑，其理應更清楚知道不應在受酒精影響情況下駕駛，但其仍然故意在短短 4 個月禁止期間內再次受酒精影響情況下駕駛，顯示出上訴人有強烈違反其被判處的禁令的意圖，由此可見，其犯罪故意程度及不法程度甚高，守法意識薄弱，特別預防的要求相當高。

9. 雖然上訴人作出完全及毫無保留的自認，但其在現行犯的情況下被警員發現及拘捕，本案事實清楚明確，因此其認罪與否對量刑無甚作用可言。
10. 上訴人所觸犯的違令罪在本澳十分普遍，違令問題對澳門社會治安和法律秩序帶來相當嚴峻的挑戰，而上訴人在受酒精影響情況下觸犯違令罪更對社會安寧造成疊加的負面影響，一般預防要求相對較高。
11. 法庭對行為人科處刑罰必須足夠反映事實的嚴重性，考慮到上訴人的行為反映出其毫不尊重法院的嚴肅命令，若僅對事實作譴責並以監事令作威嚇未能適當及不足以實現處罰的目的，以及難以重建人們對被違反的法律規定及正常的法律秩序的信任和尊重。
12. 本案若對上訴人處以緩刑實不能適當及充分實現刑罰的目的，故我們完全看不到原審法院法官閣下選擇實際徒刑的決定有半點錯誤。
13. 綜上所述，本檢察院認為，上訴人所有理據不成立，應予駁回。請尊敬的中級法院法官 閣下作出一如既往的公正裁判！

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院司法官作出檢閱及提交法律意見，認為上訴人提出的上訴理由不成立，駁回上訴，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，並作出了評議及表決。

## 二、 事實方面

原審法院經庭審後確認了以下的事實：

1. 上訴人 A 於 2022 年 11 月 01 日被初級法院第 CR4-22-0161-PCT 號卷宗判處禁止駕駛 4 個月（由 2022 年 11 月 29 日至 2023 年 03 月 28 日）的附加刑，該判決於 2022 年 11 月 28 日確定。
2. 上訴人已獲告誡，如在禁止駕駛期間駕駛，將構成加重違令罪。
3. 上訴人於 2022 年 12 月 07 日到治安警察局交通廳辦理有關遞交駕駛執照手續。
4. 於 2023 年 03 月 03 日約 03 時 36 分，治安警察局警員在澳門友誼橋大馬路近燈柱編號 309A01 及 173E09 對出進行測速行動期間，截查由上訴人駕駛之輕型汽車 MO-77-XX，期間，警員發現上訴人身帶濃烈酒氣，故為上訴人進行呼氣酒精測試，結果證實上訴人之血液所含之酒精濃度為每公升 0.79 克（經扣減交通高等委員會 2016 年度通過之決議 0.05 克/升誤差值後，現為 0.74 克/升）。
5. 當治安警察局警員檢查上訴人之駕駛車輛文件，並要求其出示駕駛執照時，其聲稱自己處於禁止駕駛期間。
6. 上訴人明知在上述禁止駕駛期間不得駕駛，否則會受刑事處罰，

然而，其仍在禁止駕駛期間駕駛。

7. 上訴人是在有意識、自由及自願的情況下作出上述行為，亦明知此等行為是法律所禁止和處罰的。

同時，亦證實：

8. 上訴人對被指控的事實作出毫無保留的自認。
9. 上訴人聲稱為自僱人士，每月收入約為澳門幣 8,000 元。
10. 此外，上訴人曾觸犯卷宗第 24 頁所載的交通違例紀錄（在此視為完全轉錄）

未獲證實的事實：沒有。

### 三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- “一事不二罰”原則或不適當量刑加重
- 量刑
- 緩刑

1. 上訴人 A(嫌犯)認為，原審法院不應將上訴人在受酒精影響下駕駛的情節在本案量刑中作出評價，否則，有違“一罪不二罰原則”或稱“禁止重複評價原則”。

根據《刑事訴訟法典》第 3 條規定，“一事不二罰”原則，適用《民事訴訟法典》第 580 條、第 416 條及第 417 條規定。

《民事訴訟法典》第 580 條的規定：

“一、就同一主張有兩個互相矛盾之裁判時，須遵守首先確定之裁判。

二、在同一訴訟程序內就訴訟關係中同一具體問題所作之兩個裁判互相矛盾時，適用相同原則。”

《民事訴訟法典》第 416 條的規定：

“一、訴訟已繫屬及案件已有確定裁判之抗辯，其前提為就一案件重複提起訴訟；如重複提起訴訟時先前之訴訟仍在進行，則為訴訟已繫屬之抗辯；如重複提起訴訟係於首個訴訟已有判決後出現，而就該判決已不可提起平常上訴者，則為案件已有確定裁判之抗辯。

二、不論屬訴訟已繫屬之抗辯或案件已有確定裁判之抗辯，其目的均為避免法院作出與先前之裁判相抵觸之裁判，或作出與先前之裁判相同之裁判。

三、案件在澳門以外地方之法院正待決之情況無須予以考慮，但適用於澳門之國際協約或屬司法協助領域之協定另定解決方法者除外。”

《民事訴訟法典》第 417 條的規定：

“一、如提起之訴訟，在主體、請求及訴因方面均與另一訴訟相同，則屬重複提起訴訟。

二、就當事人之法律身分而言，如當事人屬相同者，則為主體相同。

三、如兩訴訟中欲取得之法律效果相同，則為請求相同。

四、如兩訴訟中所提出之主張基於相同之法律事實，則為訴因相同；在物權方面之訴訟中，產生物權之法律事實視為訴因，而在形成之訴及撤銷之訴中，當事人為取得欲產生之效果而援引之具體事實或特定之無效視

為訴因。”

本文中，上訴人所提出的是“一罪不二罰原則”在量刑部份中的體現。

中級法院過往曾認為：“在量刑上，主要表現在兩個方面：第一，已經被用作定罪的情節，不能在量刑中再次被考慮；第二，同一量刑情節不能被數次評價。”“換言之，在量刑時，只能考慮犯罪定性之後剩餘的那部分構成罪狀之情節，以及一般意義上的其他量刑情節。”<sup>1</sup>

換句話說，已經被用作定罪的情節，不能在量刑中再次被考慮；而同一量刑情節亦不能被數次評價。

原審判決在量刑中裁決如下：

“在本文中，考慮到嫌犯在第 CR4-22-0161-PCT 號案卷中被判處禁止駕駛附加刑的短短 4 個月期間，仍在禁止駕駛期間駕駛，且獲證實為醉駕，顯示出嫌犯有強烈的違反其被判處的禁令的意圖，基於此，反映出科處非剝奪自由的刑罰，即罰金，已不能達到預防犯罪的目的，因此須選科剝奪自由的刑罰，即徒刑。

而根據《刑法典》第 40 條及第 65 條之規定，法院在確定具體刑罰的時候應考慮行為人的過錯及刑事預防犯罪的要求，除此之外，亦須考慮犯罪事實的非法程度、實行犯罪事實的方式、犯罪事實所造成後果的嚴重性、犯罪人對須負義務之違反程度、犯罪的故意程度、犯罪時行為人的情緒狀態、犯罪的目的或動機、嫌犯的個人及經濟狀況，以及犯罪前後的表現。

---

<sup>1</sup>參見澳門中級法院在第 1049/2020 號案中作出之裁判。

本案犯罪事實的不法程度屬高，其後果屬一般，嫌犯犯罪的故意程度甚高。

經考慮嫌犯的個人背景、前科記錄、在庭上有否坦白認罪等因素，就嫌犯所觸犯的第 3/2007 號法律《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」，本院認為處以 5 個月徒刑最為合適。”

可以看到，原審法院在量刑時，考慮了嫌犯在醉酒狀況下進行駕駛的情節，而此情節並非加重違令罪的構成要件，而原審判決只是將之視為影響違令罪故意程度的情節——即不屬罪狀之情節，並在量刑時予以考慮。這一考慮並非一罪二罰情況，亦沒有違反《刑法典》第 65 條之規定。

因此，上訴人提出的上述上訴理由並不成立。

2. 上訴人 A(嫌犯)亦提出，原審法院量刑過重，違反《刑法典》第 40 條及第 65 條之規定。

《刑法典》第 40 條及第 65 條規定量刑的標準。

犯罪的預防分為一般預防和特別預防二種：前者是指通過適用刑罰達到恢復和加強公眾的法律意識，保障其對因犯罪而被觸犯的法律規範的效力、對社會或個人安全所抱有的期望，並保護因犯罪行為的實施而受到侵害的公眾或個人利益的積極作用，同時遏止其他人犯罪；後者則指對犯罪行為和犯罪人的恐嚇和懲戒，且旨在通過對犯罪行為人科處刑罰，尤其是通過刑罰的執行，使其吸收教訓，銘記其犯罪行為為其個人所帶來的嚴重後果，從而達到遏止其再次犯罪，重新納入社會的目的。

上訴人觸犯的一項第 3/2007 號法律《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「加重違令罪」，可被處一個月至二年徒刑，或科十日至二百四十日罰金。

根據刑事紀錄證明，上訴人為初犯。然而，上訴人於本案實施的行為顯示其明知故犯，漠視法院判決，守法意識薄弱，因此對上訴人的犯罪特別預防的要求亦相對提高。

經分析有關事實及所有對上訴人有利及不利的情節，本案中，原審法院對上訴人所觸犯的一項違令罪，判處五個月徒刑，量刑並不過重。

法律賦予法院有在法定的刑幅之內根據嫌犯的罪過程度以及犯罪的預防的需要選擇一合適刑罰的自由。在不確定原審法院的量刑存有明顯違反罪刑相適應原則或者刑罰合適原則的情況下，尤其是對原審法院在直接以及口頭原則的指引下進行的庭審衡量的量刑的要素及其結論，上訴法院沒有介入的空間。

因此，上訴人提出的上述上訴理由亦不成立。

3. 上訴人 A(嫌犯)提出，上訴人認為其為首次犯罪，對指控的犯罪事實已作出了完全及毫無保留的自認，上訴人指出短期的牢獄服刑不利於重返社會，認為原審判決沒有給予其緩刑的決定違反了《刑法典》第 48 條規定。

根據《刑法典》第 48 條之規定，經考慮行為人之人格、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，法院得將所科處不超逾三年之徒刑暫緩執行。

換言之，法院若能認定不需通過刑罰的實質執行，已能使行為人吸收教訓，不再犯罪，重新納入社會，則可將對行為人所科處的徒刑暫緩執行。因此，是否將科處之徒刑暫緩執行，必須考慮緩刑是否能適當及充分地實現處罰之目的。

原審判決在量刑時指出：

“另考慮行為人的人格、生活狀況、犯罪前後的行為及犯罪情節，嫌犯明知被禁止駕駛且獲告誡相關之後果，仍然故意在禁止期間內駕駛，且獲證實為醉駕，可見其犯罪故意極高，且毫不尊重法院的權威及警戒，其人格有必要經過嚴厲的刑罰進行糾正。另一方面，為使社會大眾明白到在禁止駕駛期間內駕駛屬嚴重的違法行為，同時亦為免令嫌犯誤以為只要在法庭上承認錯誤及求情便可得以輕判，故此，法庭有必要採取具阻嚇力的刑罰以達致預防犯罪的效果。因此，本案不以《刑法典》第 44 條之規定以罰金替代，亦不依據《刑法典》第 48 條之規定給予嫌犯緩刑，即嫌犯須實際執行本案所判處的徒刑。”

對上訴人有情的情節是，其為初犯，在審判聽證中作出毫無保留的自認。

與其他罪行相比，上訴人所觸犯的加重違令罪雖然不屬嚴重的罪行，但考慮到這種犯罪在本澳普遍，而且對社會安寧造成一定的負面影

響，由此而產生了預防和打擊同類罪行的迫切要求。

然而，考慮到上訴人為初犯，其被判處禁止駛駕的卷宗為輕微違反案，上訴人在審判聽證中亦對被控事實作出毫無保留的自認，從中亦可推斷其有悔意。因此，這些情況可以令合議庭相信僅對事實作譴責並以監禁作為威嚇已足以實現處罰之目的。

故此，就本案而言最佳的選擇應是透過執行刑罰的威嚇，對上訴人輔以及時且有針對性的社會跟進與關懷、道德和法治教育。這比單純執行所判徒刑，將其投入監獄更有利於其良好人格之塑造，從而使其今後保持良好之行為，最終達至立法者所期待的刑罰效果。

鑑於此，根據《刑法典》第 48 條及第 51 條規定，在綜合考慮整個案卷內客觀顯示的情節，尤其是上訴人為初犯，此亦是一偶然犯罪，僅對事實作譴責並以徒刑作威嚇已適當及足以實現處罰的目的，因此，合議庭對上訴人的徒刑暫緩兩年執行，緩刑期間接受考驗制度。

故此，上訴人所提出的上述上訴理由成立。

#### 四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人的上訴理由部分成立，上訴人因觸犯一項加重違令罪，而被判處五個月徒刑，改判緩刑兩年執行，緩刑期間接受考驗制度。

維持原審其餘裁決。

判處上訴人繳付 4 個計算單位之司法費，以及三分之二上訴的訴訟費用。

訂定上訴人辯護人辯護費為澳門幣 3,500 圓。

著令通知。

2023 年 11 月 30 日

---

譚曉華

(裁判書製作人)

---

周艷平

(第一助審法官)

---

蔡武彬

(第二助審法官)