

--- 簡要裁判（按照經第 9/2013 號法律修改的《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款規定）-----
--- 日期：10/08/2015 -----
--- 裁判書製作法官：譚曉華法官 -----

簡要裁判

編號：第 229/2014 號 (刑事上訴案)

上訴人：A (A)

日期：2015 年 8 月 10 日

一、案情敘述

於 2014 年 2 月 22 日，上訴人 A 在初級法院刑事法庭第 CR2-14-0035-PSM 號卷宗內被裁定觸犯一項《道路交通法》第 90 條第 2 款所規定及處罰的「受麻醉藥品及精神科物質影響下駕駛罪」，被判處四個月實際徒刑。

根據《道路交通法》第 90 條第 2 款規定，被判處禁止駕駛，為期一年六個月。

另外，上訴人亦觸犯一項《道路交通法》第 95 條第 1 款所規定及處罰的「無牌駕駛的輕微違反」，被判處澳門幣九千元的罰金，若不支付，可轉為兩個月的徒刑。

上訴人不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由（結

論部分)：

1. 上訴人認為被上訴判決沒有優先科選非剝奪自由刑罰，上訴人認為按其情節，應判處徒刑，並可准以適用附有條件緩刑，以便上訴人可進行戒毒治療。
2. 被上訴之裁判在量刑部份，違反了《刑法典》第 64 條、第 45 條、及第 48 條及續後條文之規定，存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定之“錯誤適用法律之瑕疵”，故應被宣告廢止。

請求部份：

綜上所述，請求中級法院合議庭各法官閣下接納本上訴：

1. 宣告被上訴之裁判在量刑部份，違反了《刑法典》第 64 條、第 45 條、及第 48 條及續後條文之規定，存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款之規定之“錯誤適用法律之瑕疵”，故被宣告廢止；
2. 宣告判處上訴人兩個月徒刑並准以附帶條件緩刑以代替徒刑之執行，即使最長緩刑期最長亦然。

最後，上訴人請求中級法院作出公正裁決。

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據（結論部分）：

1. 上訴人指，其在庭上認罪、有悔意及表示希望到戒毒所進行戒毒治療，認為原審法院應綜合考慮其個人狀況，並根據《刑法典》第 64 條的規定，優先科選非剝奪自由刑罰。
2. 根據第 3/2007 號法律《道路交通法》第 90 條第 2 款所規定及處罰的「受麻醉品或精神科物質影響下駕駛罪」的規定，任何人受麻醉品或精神科物質的影響下在公共道路上駕駛

車輛而其服食行為依法構成犯罪者，科處最高一年徒刑及禁止駕駛一年至三年。

3. 由此可見，本案所判處的「受麻醉品或精神科物質影響下駕駛罪」並不符合《刑法典》第 64 條的規定。
4. 另外，如為著預防將來犯罪而有必要執行徒刑的話，即使所處徒刑不超過六個月，亦不應根據《刑法典》第 44 條的規定以罰金來代替之。
5. 對於所科處的刑罰，確實應遵守「減少使用短期徒刑」原則。然而，無論是學者所主張，抑或是《刑法典》所體現出來的，均是“減少使用”而非“不使用”短期徒刑。
6. 換言之，立法者所希望的是透過減少使用短期徒刑，而盡量降低短期徒刑所帶來的負面影響。但是，當具體狀況顯示出非剝奪自由刑未能實現刑罰的目的時，則需使用短期徒刑。
7. 本案中，上訴人並非初犯，曾多次因觸犯法律，曾先後被判處罰金代替徒刑及被判處緩刑，但上訴人仍然再次犯罪，顯示出上訴人的守法意識十分薄弱，犯罪故意程度較高，每次都要透過觸犯法律來滿足自身的需要，再犯的可能性較大，因此特別預防的要求亦相應提高。
8. 針對一般預防，近年來，「受麻醉品或精神科物質影響下駕駛罪」越趨普遍，對澳門社會治安、法律秩序及社會安寧造成相當的負面影響。
9. 毒品對人體機能的影響是必然的。本案中，唯一值得慶幸的是，上訴人的行為並未有造成任何意外發生，未有對他人的人身及財產造成侵害。

10. 考慮到本案的具體情況和澳門社會所面對的現實問題，尤其是對上訴人所犯罪行進行特別預防及一般預防的迫切需要，本案對上訴人所科處的徒刑不應以罰金代替。
11. 對於所科處的徒刑是否可以暫緩執行，取決於是否符合法律(澳門《刑法典》第 48 條第 1 款)所規定的要件，包括形式要件和實質要件。其中，形式要件是指所科處的刑罰為不超過三年之徒刑。
12. 誠然，本案中上訴人被判處 4 個月徒刑，並不超逾三年。然而，這只是法律規定給予緩刑的形式要件。對上訴人給予緩刑，尚需考慮是否符合法律所規定的實質要件，即是否“能適當及足以實現，處罰之目的”。
13. 根據原審法院確認的事實可知，上訴人並非初犯，之前曾觸犯與交通及毒品有關的犯罪，曾被判處罰金代替徒刑，以及緩刑，但上訴人仍不知悔改，再次觸犯法律，且同樣是涉及交通及毒品有關的犯罪，那麼我們已經得出之前的判決對上訴人而言都仍未能產生足夠的阻嚇作用，不能阻止他再犯相同罪行的結論。上訴人以其實際行動排除了法院再次對其將來行為抱有合理期望，希望他不再犯罪重新納入社會的可能性。
14. 另外，與其他犯罪相比，上訴人所觸犯的罪行雖然不屬嚴重，但這種犯罪十分普遍，對澳門社會治安、法律秩序及社會安寧造成相當的負面影響。
15. 考慮到本案的具體情況，和澳門社會所面對的現實問題，尤其是對上訴人所犯罪行進行特別預防及一般預防的迫切需要，本院認為僅對事實作譴責並以徒刑作威嚇，不能適

當及不足以實現處罰之目的，上訴人的刑罰不應暫緩執行。

16. 綜上所述，本院認為，上訴人的上訴理由不成立，應予以駁回。

懇請尊敬的中級法院法官閣下，一如既往，作出公正裁決！

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院代表作出檢閱及提交法律意見，同意檢察院司法官在其對上訴理由闡述的答覆中所提出的觀點和論據，認為應裁判上訴人提出的上訴理由全部不成立，應予以駁回。

本院接受上訴人提起的上訴後，裁判書製作人認為上訴理由明顯不能成立，並運用《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 b) 項所規定的權能，對上訴作簡單的裁判。

二、事實方面

原審法院經庭審後確認了以下的事實：

1. 於 2014 年 02 月 21 日約 23 時 55 分，治安警察局警員在澳門關閘馬路近太平工業大廈，截查一輛由上訴人 A 所駕駛的車牌編號為 MI-XX-XX 的汽車時，要求上訴人出示駕駛證明文件，但他未能出示，並表現反應興奮，上訴人承認較早前吸食大麻，因此將他帶回交通警司處進行調查。
2. 根據仁伯爵綜合醫院的藥物檢驗報告，結果證實上訴人對 Cocaine(可卡因)及 Marijuana(大麻)呈陽性反應。

3. 而 Cocaine (可卡因)及 Marijuana (大麻)是第 17/2009 號法律表一 B 第 2 及表一 C 第 1 項的違法物質。
4. 根據交通警司處的電腦資料，上訴人自 2012 年 01 月 20 日起被吊銷駕駛執照，現時沒有任何駕駛資格。
5. 上訴人明知在服用上述受管制物質及在沒有駕駛資格下是禁止在澳門公共道路上駕駛，否則會受刑事處罰，然而，上訴人仍在服用上述受管制物質及在沒有駕駛資格下在公共道路上駕駛。
6. 上訴人在有意識、自由及自願的情況下作出上述行為。
7. 明知此等行為是法律所禁止和處罰。
8. 同時，亦證實上訴人的個人狀況，如下：
9. 上訴人 A，現時為 XXX 旅行社雜工，收入為澳門幣 8,000 元，需要供養一名子女。
10. 上訴人的學歷程度為小學六年級。
11. 根據刑事紀錄證明，上訴人非為初犯，其紀錄如下：
12. 在 2009 年 7 月 15 日，於第 CR2-09-0230-PSM 號案件內因觸犯一項「醉酒駕駛罪」被判處三個月徒刑，准以九十日罰金代替，每日的罰金金額訂定為澳門幣 100 元，共澳門幣 9,000 元；若不支付罰金，須服三個月徒刑，及判處禁止駕駛為期一年三個月的附加刑。在 2009 年 12 月 14 日，刑罰消滅。
13. 在 2011 年 9 月 26 日，於第 CR4-11-0177-PSM 號案件內因觸犯一項「受麻醉品或精神科物質影響下駕駛罪」被判處四個月實際徒刑，及被判處禁止駕駛為期一年六個月的附加刑。在 2012 年 10 月 31 日，接納被判刑人的上訴。在 2014

年 1 月 16 日，中級法院改判上訴人四個月徒刑緩期 3 年執行，並附加在三個月內向澳門特別行政區支付貳萬元 (MOP\$20,000) 的賠償。上述判決在 2014 年 2 月 19 日轉為確定。

14. 在 2012 年 1 月 9 日，於第 CR2-11-0357-PCS 號案件內因觸犯一項「加重違令罪」被判處七個月徒刑，准予暫緩執行徒刑為期十二個月，及判處吊銷駕駛執照的附加刑。
15. 在 2014 年 2 月 18 日，於第 CR4-14-0004- PCS 號案件內因觸犯一項「不法吸食麻醉品及精神藥物罪」被判處四十五日徒刑，准予在附隨考驗制度下暫緩執行徒刑，為期兩年。

未獲證實的事實：沒有尚待證實的事實。

三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 刑罰的選擇
- 緩刑

1. 上訴人提出原審法院對於其觸犯的一項「受麻醉藥品及精神科物質影響下駕駛罪」的判決沒有優先科選非剝奪自由刑罰，違反了《刑法典》第 64 條及第 45 條之規定，存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定之“錯誤適用法律之瑕疵”，故應被宣告廢止。

《刑法典》第 64 條規定：

“如對犯罪可選科剝奪自由之刑罰或非剝奪自由之刑罰，則只要非剝奪自由之刑罰可適當及足以實現處罰之目的，法院須先選非剝奪自由之刑罰。”

《刑法典》第 44 條的規定：

“一、科處之徒刑不超逾六個月者，須以相等日數之罰金或以其他可科處之非剝奪自由之刑罰代替之，但為預防將來犯罪而有必要執行徒刑者，不在此限；下條第三款及第四款之規定，相應適用之。

二、被判刑者如不繳納罰金，須服所科處之徒刑；第四十七條第三款之規定，相應適用之。”。

《刑法典》第 45 條的規定：

“一、罰金須根據第六十五條第一款及第二款所定標準以日數訂定，一般最低限度為十日，最高限度為三百六十日。

二、罰金之日額為澳門幣五十元至一萬元，由法院按被判刑者之經濟及財力狀況以及其個人負擔訂定之。

三、如被判刑者之經濟及財力狀況證明為合理者，法院得許可在不超逾一年之期間內繳納罰金，或容許分期繳納罰金，但最後一期之繳納必須在判刑確定之日後兩年內為之；如嗣後另有原因證明更改原定之繳納期間為合理者，得在上述限度內更改之。

四、欠繳任何一期罰金者，其餘各期罰金同時到期。”。

根據原審法院已確認之事實，於 2014 年 2 月 21，上訴人明知在服用受管制物質及在沒有駕駛資格下是禁止在澳門公共道路上駕

駛，否則會受刑事處罰，然而，上訴人仍在服用上述受管制物質及在沒有駕駛資格下在公共道路上駕駛。上訴人在有意識、自由及自願的情況下作出上述行為。

上訴人觸犯了一項《道路交通法》第 90 條第 2 款所規定及處罰的「受麻醉藥品及精神科物質影響下駕駛罪」，可被判處一個月至一年徒刑及禁止駕駛一年至三年。

選擇非剝奪自由刑罰的前提是法律容許作選擇。然而，上訴人所觸犯的“毒駕罪”的處罰只容許徒刑的方式，因此，上訴人的優先選擇非剝奪自由刑罰的理由毫無理據。

另外，我們看看案中是否適用罰金代替被科處的徒刑。

在刑罰選擇方面，原審法庭解釋：“根據澳門《刑法典》第 44 條第 1 款之規定，在選擇刑罰方面，應先採取非剝奪自由之刑罰，因此，科處之徒刑不超過六個月者，可以相等日數之罰金代替之，但考慮到嫌犯之人格及犯案性質，尤其過往的犯罪前科，為預防嫌犯將來再犯罪，本法院認為罰金達不到刑罰的目的，故不以罰金代替徒刑。”

故此，考慮本案上訴人實際情況，原審法庭排除以罰金代替徒刑的裁決沒有需要修改的地方。

2. 另外，上訴人亦提出，原審法院應該將判處的徒刑緩期執行，因此，原審判決違反了《刑法典》第 48 條的規定。

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。

根據刑事紀錄證明，上訴人並非初犯，曾有四次因觸犯法律，分別包括醉駕、毒駕、加重違令及吸毒等犯罪行為，先後被判處罰金代替徒刑及被數次被判處緩刑，但上訴人仍然再次犯罪，顯示出上訴人的守法意識十分薄弱，犯罪故意程度較高。

根據原審法院判決中指出：“根據《刑法典》第 48 條之規定，基於考慮嫌犯之人格及犯罰前科，本法院認為僅對事實作譴責及監禁的威嚇已不足以及不適當達到處罰之目的，上述徒刑不得暫緩執行。”

雖然上訴人有固定職業及家庭負擔，但是從上訴人再次實施不法行為的事實可以顯示上訴人漠視本澳法律，憫顧其他道路使用者的安全，嚴重缺乏交通安全意識，可顯示上訴人守法意識薄弱，犯罪故意程度較高，特別預防的要求亦相應提高。

另一方面，需考慮對犯罪一般預防的要求。

與其他罪行相比，上訴人所觸犯的受麻醉藥品及精神科物質影響下駕駛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。

考慮到澳門社會的現實情況，同時也考慮立法者以刑罰處罰加重違令行為所要保護的法益及由此而產生的預防和打擊同類罪行的要求，需要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。

因此，考慮到本案的具體情況和澳門社會所面對的現實問題，尤其是上訴人已有多次犯罪前科，本案對上訴人處以緩刑並不能適當及充分實現刑罰的目的，尤其不能滿足特別預防的需要。

基於上述原因，上訴人的上訴理由明顯不能成立，應予以駁回。

四、決定

綜上所述，裁判書製作人裁定上訴人 A 的上訴理由明顯不成立，予以駁回。

上訴人須負擔本案訴訟費用，並應繳納 4 個計算單位的司法稅。

根據《刑事訴訟法典》第 410 條第 4 款所規定，上訴人須繳付 4 個計算單位的懲罰性金額。

訂定上訴人辯護人辯護費為澳門幣 2,000 圓，

著令通知。

2015 年 8 月 10 日

譚曉華 (裁判書製作人)