

上訴案第 444/2016 號

上訴人：A

澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

一、 案情敘述：

檢察院控告嫌犯 A 觸犯了《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」，並請求初級法院以簡易訴訟程序對其進行審理。

初級法院刑事法庭的簡易法庭在第 CR1-16-0061-PSM 號案件中，經過庭審，最後判決：

- 裁定嫌犯 A 觸犯了《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」，判處四個月實際徒刑。
- 判處嫌犯吊銷駕駛執照。
- 另判處嫌犯繳付澳門幣伍佰元 (MOP\$500) 給規範在第 6/98/M 號法律第 24 條的“保護暴力犯罪受害人之用途的基金”作捐獻。
- 判處嫌犯繳付 1/2 個計算單位 (1/2UC) 之司法費 (已按《刑事訴訟法典》第 325 條第 2 款之規定減半) 及其他訴訟費用。

嫌犯 A 不服判決，向本院提起上訴，其內容如下：

1. 原審法官 閣下沒有充分考慮以緩刑 (刑法典第 48 條) 或罰金 (刑法典第 45 條) 代替實際徒刑。因為徒刑是作為刑罰中的最後手段，但在本案中，上訴人被判處四個月徒刑，對上訴人而言，科處不超逾六個月之徒刑，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 (刑法典第 44 條)，而科處緩刑或罰金足以達到法律規定的目的，因此無必要判處上訴人實際徒刑，違反了優先以緩刑或罰金代替徒刑的規定。
2. 原審法官 閣下亦沒有充分考慮上訴人在庭上毫無保留的自認，上訴人並在庭上表示，案發當天晚上因其太太不適，而太太的肚內懷有七個多月的身孕，他們在路邊等了約半小時但未能成功截的士，上訴人因一時心急的情況下將其停泊在停車場屬其朋友的輕型汽車接載其太太到醫院檢查，剛駛出停車場便被交通警員截停，因此其嚴重性並不導致必須即時向上訴人判處實際徒刑。
3. 原審法官 閣下亦沒有充分考慮上訴人的個人狀況，尤其是上訴人觸犯本次犯罪的動機與目的 (擔心太太及小孩的人身安全)，及沒有充分考慮上訴人的家庭狀況，上訴人需要照顧太太將出生的小孩 (可能在中級法院審判進行期間已分娩)，以及上訴人作為家庭經濟上的唯一支柱，倘上訴人服刑，定必造成另一個破碎的家庭。因此原審法官 閣下違反刑法典第 65 條的規定。
4. 原審法官 閣下亦沒有充分考慮當對犯罪可科處剝奪自由與非剝奪自由之刑罰時，只要非剝奪自由之刑罰可適當及足以實現處罰之目的，法院須先選擇非剝奪自由之刑罰。因此原

審法官 閣下違反刑法典第 64 條的規定。

5. 綜合以上數條所述，原審法官 閣下對上訴人科處四個月實際徒刑，並沒有充分考慮：適當原則、適度原則及適量原則。
6. 最後，懇請尊敬的中級法院合議庭法官 閣下判處上訴人四個月徒刑，緩刑 5 及以判處上訴人最少支付澳門幣 50,000 元罰金，以代替徒刑的執行，並判處上訴人捐獻予社會互助機構或澳門特別行政區，或尊敬的中級法院合議庭法官 閣下認為有需要的話，命令上訴人於對社會有利之私人場所內實行勞動，以彌補其所犯的過錯。

最後，懇請 尊敬的中級法院合議庭法官 閣下裁定本上訴理由成立。

檢察院就上訴人所提出的上訴作出答覆：

1. 上訴人認為原審判決在作出處罰時沒有考慮《刑法典》第 44 條、第 45 條、第 48 條、第 49 條、第 50 條及第 64 條的規定，認為為著實現刑罰之目的，應給予其最後一次的監禁作威嚇之機會，或判處上訴人非剝奪自由的刑罰。
2. 對此，本院未能予以認同。
3. 對照澳門《刑法典》第 48 條第 1 款之規定，檢察院認為，上訴人只是符合了法律規定給予緩刑的形式前提。
4. 但是，對上訴人是否給予緩刑，尚需考慮是否符合上述刑法條文中所規定的實質前提或要件，即“經考慮行為人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪之情節，認為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者”。
5. 本案的核心問題是，法院若判定給予上訴人緩刑，是否足以實現刑罰之目的（特別預防和一般預防）呢？本人認為答案

顯然是否定 HAPI .

6. 檢察院同意上訴人所述判處行為人實際徒刑確實為刑罰的最後手段。但是在本案中，從刑罰之特別預防方面來看，上訴人並非初犯，之前因多次觸犯犯罪及輕微違反而先後被 CR4-13-0193-PCS、CR4-13-0404-PCT、CR2-14-0469-PCT 及 CR4-16-0022-PSM 號案判刑，上述首兩宗案件判處上訴人罰金，而後兩宗案件亦曾給予了上訴人緩刑機會（參見卷宗第 47 至 57 頁），但上訴人從未有吸取以往的判刑教訓，漠視本澳法律，繼續實施犯罪行為，以致被本案判處實際徒刑。由此可見，囚犯的自律能力異常薄弱，不但辜負之前給予其緩刑的法官之期望，而且以自己的實際行動排除了法院對其將來會選擇守法行為抱合理期望及其能重新適應社會而不再犯罪的可能性。
7. 再者，從一般預防方面來看，經分析上訴人的個人狀況及刑事記錄，可以看出上訴人確是一名長期不守法，動輒違法犯罪，且屢教不改的犯罪行為人，倘若不對其判處實際徒刑，將無法重建人們對被違反的法律規定及正常法律秩序的信心和尊重。因此實有必要強化一般預防，即透過本具體個案四個月實際徒刑的執行，向全澳門社會傳達強烈的訊息，喚醒人們的法律意識，證明法律的嚴謹性、嚴肅性及權威性，以此保障法律本身的效力，並重建社會對已被違反的法律效力所抱持的信心。因此，本案中判處上訴人四個月的實際徒刑實有必要。
8. 雖然上訴人辯稱其觸犯本案的犯罪動機是擔心其太太及小孩的人身安全，但上訴人由始至終沒有為此提交任何具體的證據材料予以證明。也就是說，其上述辯解的真實性令人存疑，不能成為一個確實可信的辯護理由。

9. 綜上所述，本人認為原審判決沒有違反《刑法典》第 44 條、第 45 條、第 48 條、第 49 條、第 50 條及第 64 條的規定，不存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所規定之理解法律及適用法律存有錯誤而生之瑕疵，故應駁回上訴人有關之上訴請求。

駐本院助理檢察長提出法律意見書：

2016 年 4 月 18 日，初級法院判處嫌犯 A 觸犯 1 項第 3/2007 號法律《道路交通法》第 92 條第 1 款結合《刑法》第 312 條第 2 款所規定及處罰之「加重違令罪」，處以 4 個月實際徒刑。

上訴人 A 不服上述判決而向中級法院提起上訴。

在其上訴理由中，上訴人 A 認為被上訴判決無優先科選非剝奪自由刑罰尤其罰金刑或給予緩刑機會，故指責被上訴的判決違反了《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款以及《刑法典》第 44 條、第 45 條、第 48 條、第 49 條、第 50 條及第 64 條之規定。

對於上訴人 A 所提出的上訴理由，我們認為不能成立。

上訴人 A 非初犯，已先後在第 CR4-13-0193-PCS 號刑事案件、第 CR4-13-0404-PCT 號刑事案件、第 CR2-14-0469-PCT 號刑事案件及第 CR4-16-0022-PSM 號刑事案件中受審，連同本案，上訴人 A 已經是第 5 次因作出涉及詐騙、無牌駕駛、不遵守指揮交通人員所規定的停車義務、醉酒駕駛、加重違令等行為而在初級法院接受審判並判刑，前 4 次已經全部給予非剝奪自由刑罰，分別兩次罰金刑及兩次緩刑。我們實在不可能認同上訴人 A 已醒覺、深感後悔、承諾將來定必遵守法律及不會重犯的結論。

顯然地，上訴人 A 在之前 4 個刑事案件所判刑中所包含的嚴肅警戒，完全不能讓上訴人 A 汲取教訓，不再實施犯罪，尤其是不再重蹈

覆轍地作出犯罪及其他違法行為。

另外，上訴人 A 聲稱案發時因懷孕 7 個月妻子身體不適，在截不到的士情急下駕車接載後者前往醫院就診才會實施本案加重違令的罪行，而在本上訴期間妻子已分娩，上訴人為一家支柱且需要照顧和供養分娩妻子、初生小孩及母親等等理由請求給予科選非剝奪自由刑罰。對此，首先我們認為上訴人 A 在其認為情非得已的時候、在取捨之間毅然捨棄守法的原則，採取了明知是犯罪之方法來解決問題，可見其自律及守法能力極為薄弱。再者，肩上負有家庭負擔更應該是上訴人 A 在作出違法行為或犯罪前不能妄顧的自身狀況。

雖然被上訴判決所判處上訴人 A 4 個月實際徒刑不超逾 3 年徒刑，符合《刑法典》第 48 條第 1 款所規定的形式要件，但並不符合該條所規定的實質要件，尤其是在法院接受審判後緩刑及禁止駕駛期間再次駕駛，無疑，單以監禁作威嚇已不適當及不足以實現處罰的目的。

我們認為被上訴判決判處上訴人 A 4 個月實際徒刑是正確的。被上訴判決無違反《刑法典》第 44 條、第 45 條、第 48 條、第 49 條、第 50 條及第 64 條之規定，因而不存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款之違反。

本院接受上訴人提起的上訴後，組成合議庭，各助審法官檢閱了卷宗，對上訴進行審理，並作出了評議及表決。

二、事實方面：

原審法院經庭審辯論後，認定了以下已證事實和未證事實：

- 2016 年 4 月 17 日凌晨 01 時 25 分，治安警察局警員在馬六甲街 110D06 號燈柱進行查證及查車工作期間，截獲正駕駛編號 MR-XX-XX 號紅色輕型汽車的嫌犯 A，嫌犯當時未能出

示任何有關駕駛資格的證明，承認其不具有任何可在本澳合法駕駛之證明文件，並表示其正處於禁止駕駛狀態。

- 嫌犯因觸犯一項《道路交通法》第 90 條第 1 款規定及處罰的「醉酒駕駛罪」，在本院第 CR4-16-0022-PSM 號卷宗內，被判處七個月徒刑，暫緩執行該徒刑，為期 3 年。條件為嫌犯須於判決確定的 1 個月內向澳門特別行政區繳納澳門幣 20,000 元的捐獻。另判決嫌犯禁止駕駛，為期 2 年 6 個月。於 2016 年 3 月 14 日確定。
- 嫌犯明知其正處於 CR4-16-0022-PSM 號卷宗禁止駕駛期間，仍然故意違反上述禁令，再次駕駛車輛在公共道路上行駛。
- 嫌犯在有意識、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，亦證實嫌犯的個人狀況如下：
- 嫌犯 A 現時為地產文員及酒吧酒保，每月大約收入為澳門元 18,000 元。須供養母親、太太及將出生的小孩。
- 嫌犯具有初中三學歷。
- 根據刑事紀錄證明，嫌犯非為初犯。
- 嫌犯在第 CR4-13-0193-PCS 號卷宗內，觸犯一項「詐騙罪」，被判處 6,000 元罰金，可易科 40 日徒刑。
- 嫌犯在第 CR4-13-0404-PCT 號卷宗內，觸犯一項「無牌駕駛」，被判處 30,000 元罰金，倘若不支付罰金，則須服 200 日徒刑。
- 嫌犯在第 CR2-14-0469-PCT 號卷宗內，觸犯一項「不具備駕駛資格而在公共道路上駕駛機動車輛或工業機械車」，被判處 3 個月徒刑，暫緩執行該徒刑，為期兩年，及一項「不遵守指揮交通人員所規定的停車義務」，被判處 3,000 元罰金，

倘若不支付罰金或不以勞動代替，則須服 10 日徒刑。另禁止駕駛 4 個月。競合判處 3 個月徒刑，暫緩兩年執行，判處澳門幣 3000 元罰金，如不繳納及不以勞動代替，則易科 10 日徒刑，另判禁止駕駛 4 個月。於 2014 年 10 月 13 日確定。

- 嫌犯在第 CR4-16-0022-PSM 號卷宗內，觸犯一項「醉酒駕駛罪」，被判處 7 個月徒刑，暫緩執行該徒刑，為期 3 年，條件為嫌犯須於判決確定後 1 個月內向澳門特別行政區繳納澳門幣 20,000 元的捐獻。另判決嫌犯禁止駕駛，為期 2 年 6 個月。於 2016 年 3 月 14 日確定。
- 嫌犯在第 CR2-15-0182-PCC 號卷宗內，被控一項「加重傷人罪」，該案已接收控訴書。

未獲證實的事實：沒有尚待證實的事實。

三、法律部份：

上訴人在其上訴理由中認為被上訴判決無優先科選非剝奪自由刑罰尤其罰金刑或給予緩刑機會，尤其沒有充分考慮上訴人在庭上毫無保留的自認，上訴人並在庭上表示，案發當天晚上因其太太不適，而太太的肚內懷有七個多月的身孕，他們在路邊等了約半小時但未能成功截的士，上訴人因一時心急的情況下將其停泊在停車場屬其朋友的輕型汽車接載其太太到醫院檢查，剛駛出停車場便被交通警員截停的事實，以及沒有充分考慮上訴人的個人狀況，尤其是上訴人觸犯本次犯罪的動機與目的(擔心太太及小孩的人身安全)，及沒有充分考慮上訴人的家庭狀況，上訴人需要照顧太太將出生的小孩(可能在中級法院審判進行期間已分娩)，以及上訴人作為家庭經濟上的唯一支柱的情節，故指責被上訴的判決違反了《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款以及《刑法典》第 44 條、第 45 條、第 48 條、第 49 條、第 50 條及第 64 條的規定。

在審理上訴問題之前，我們不得不對不誠實的上訴人予以譴責：因為上訴人在辯護所說的在情急之下“將其停泊在停車場屬其朋友的輕型汽車接載其太太到醫院檢查”，實際上，所駕駛的車輛 MR-49 - 99 登記的名字屬於上訴人本人 A(卷宗第 1 背頁的警察報告以及第頁汽車登記信息)。

至於對上訴人的上訴問題的審理，我們完全同意尊敬的助理檢察長的意見，上訴人非初犯，已先後在第 CR4-13-0193-PCS 號刑事案件、第 CR4-13-0404-PCT 號刑事案件、第 CR2-14-0469-PCT 號刑事案件及第 CR4-16-0022-PSM 號刑事案件中受審，連同本案，上訴人 A 已經是第 5 次因作出涉及詐騙、無牌駕駛、不遵守指揮交通人員所規定的停車義務、醉酒駕駛、加重違令等行為而在初級法院接受審判並判刑，前 4 次已經全部給予非剝奪自由刑罰，分別兩次罰金刑及兩次緩刑。我們實在不可能認同上訴人 A 已醒覺、深感後悔、承諾將來定必遵守法律及不會重犯的結論。顯然，上訴人在之前 4 個刑事案件所判刑中所包含的嚴肅警戒，完全不能讓上訴人汲取教訓，不再實施犯罪，尤其是不再重蹈覆轍地作出犯罪及其他違法行為。

也就是說，法院已經窮盡了所有的可以挽救一個違法者的救濟措施，選擇實際徒刑已經是最後的選擇，再沒有任何空間選擇非剝奪自由的刑罰了，這也是犯罪預防的要求。

至於上訴人所辯護的事實，一方面，原審法院並沒有認定這些事實，而如果在庭上作出了聲明，也應該提出讓法院認定這些事實得到證實的請求。但是現在，對於上訴法院，由於原審法院沒有審理過這些事實，是一個新的問題，而不能作出任何的審理。另一方面，即使應該審理這個事實，上訴人所提出的事實也難於讓人信服。在澳門凌晨一點打車應該不會有太大的問題，上訴人並非在情急之下犯錯，而是仍然心存僥倖，以為三更半夜應該不會有警察查車。

最後，上訴人所提出的判處實際徒刑對其和家人的影響，這是肯

定的，但是，作為肩上負有家庭負擔的上訴人更應該在作出違法行為或犯罪前不能妄顧的自身狀況，而作出了這些選擇，那就是肩上負有家庭負擔的上訴人自己應該承擔的後果，而不是由澳門的法律制度為其行為買單。

因此，原審法院的決定沒有任何可以質疑的地方，應該予以維持，上訴人的上訴理由不能成立。

四、決定：

綜上所述，中級法院合議庭裁定上訴人的上訴理由不能成立，維持原判。

本案的訴訟費用由上訴人支付，以及 6 個計算單位的司法費。

澳門特別行政區，2017 年 2 月 9 日

蔡武彬

司徒民正 (José Maria Dias Azedo)

陳廣勝