

編號：第 811/2024 號（刑事上訴案）

上訴人：(A)

日期：2024 年 12 月 12 日

主要法律問題：量刑過重

摘 要

在量刑層面，按照《刑法典》第 40 條及第 65 條規定，法院應在法定的最低刑幅及最高刑幅之間，根據行為人罪過及預防犯罪的要求，同時一併考慮所有對行為人有利或不利而不屬犯罪罪狀的情節，作出選擇具體刑罰之決定。

依照《刑法典》第 48 條的規定，結合上訴人的人格、生活狀況、犯罪前後的行為及犯罪情節等因素，以及結合一般預防及特別預防的需要，本上訴法院認為，僅對事實作譴責並以監禁作威嚇明顯不足以實現對上訴人所作處罰的目的，故不符合緩刑所設定的法定要件。

裁判書製作人

簡靜霞

澳門特別行政區中級法院 合議庭裁判書

編號：第 811/2024 號 (刑事上訴案)

上訴人：(A)

日期：2024 年 12 月 12 日

一、案情敘述

於 2024 年 9 月 3 日，嫌犯(A)在初級法院刑事法庭第 CR2-24-0018-PSM 號卷宗內裁定以直接正犯、故意及既遂方式觸犯《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”，判處六個月實際徒刑。

吊銷嫌犯的駕駛執照。

告誡嫌犯若在本判決轉為確定起計一年內駕駛機動車輛或騎單車，以“加重違令罪”處罰(《刑法典》第 312 條第 2 項的規定及《道路交通法》第 92 條第 2 款的規定)。

*

嫌犯(A)不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由(結論部份)：

- 1) 就原審法院在確定刑罰方面，在保持充分尊重下，上訴人並不認同，認為違反了《刑法典》第 40 條、第 48 條及第 64 條之規定。
- 2) 上訴人認為原審法院分析在適用法律時認定罰金並不能達到刑罰之目的，故不准以罰金代替徒刑，且認為上訴人守法意薄弱、

沒有從過往的審判及被判處之刑罰中吸取教訓而作出具體的刑罰份量，並決定實際執行所判處的刑罰，上訴人認為原審法院量刑過重。

- 3) 上訴人認為，原審法院在確定刑罰量刑時只考慮到上訴人過往曾犯罪並實際服刑、沒有從過往的審判及被判處之刑罰中吸取教訓而作出不利於上訴人的量刑。
- 4) 經審視卷宗內所載的資料顯示，上訴人雖曾有三次的犯罪記錄，然而，上述三次的犯罪行為所觸犯的罪狀所保護的法益與本案中所觸犯的罪狀所保護的法益是不同的。
- 5) 另外，上訴人於 2022 年 3 月 27 日服刑期滿後被釋放，直至本案的犯罪事實發生，已經過 2 年 5 個多月的時間，上訴人並非在被釋放後隨即在禁止期間駕駛，上訴人並無意故意地挑戰法律。
- 6) 於庭審期間，嫌犯作出毫無保留的自認並作出真誠的悔悟，承認控訴書內所指控的事實並承諾不會再犯。
- 7) 上訴人認為針對其犯罪行為只要非剝奪自由之刑罰可適當及足以實現處罰之目的，因此請求尊敬的法官閣下對上訴人之犯罪採用非剝奪自由之刑罰並重新量刑。
- 8) 倘若尊敬的法官閣下不認同上述，認為非剝奪自由之刑罰不足以適當實現處罰的目的，在此亦請求尊敬的法官閣下根據《刑法典》第 48 條第 1 款之規定，基於上訴人認識到自己的過錯，以及真誠悔改，承諾不會再犯，並對上訴人的犯罪行為作出譴責並以監禁作為威嚇，給予上訴人暫緩執行刑罰之機會。

綜上所述，懇請尊敬的中級法院法官閣下：

- 接納本上訴並裁定本上訴理由成立；

- 請求尊敬的中級法院法官閣下對上訴人的犯罪選用非剝奪自由之刑罰並以罰金代替有關刑罰並重新量刑；或
- 暫緩執行上訴人被判處的刑罰。

*

檢察院對上訴作出了答覆，具體理據詳載於卷宗第 110 至 113 頁，認為上訴人的上訴理由及請求明顯不成立，駁回上訴。有關內容在此視為完全轉錄。

*

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，具體理據詳載於卷宗第 122 至 125 背頁，當中(結論部份)：

“原審判決在量刑部分未指明不法性程度及罪過程度，違反了《刑事訴訟法典》第 356 條第 1 款及《刑法典》第 65 條第 2 款之規定，存有欠缺理由說明的瑕疵，廢止原判(宣告量刑部分無效)，將卷宗發回，指令在具體指明量刑依據(嫌犯不法性程度及罪過程度)的前提下，重新量刑。

倘中級法院認為原審判決之量刑不存在因欠缺理說明而無效，則維持原判刑罰。”

*

本上訴法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：

獲證明的控訴事實：

- 1) 2024年9月2日約20時55分，嫌犯駕駛編號MT-XX-XX的重型電單車沿黑沙環海邊馬路左車道駛至與馬揸度博士大馬路交界時，未有繼續沿左車道往蔡高中學方向行駛，反而越過實線掉頭往商訓夜中學方向行駛，隨即被警員截停。
- 2) 經調查發現，嫌犯曾因觸犯一項“危險駕駛道路上車輛罪”而在第CR5-19-0311-PCC號案內被判處一年實際徒刑，以及禁止駕駛兩年(實際執行徒刑期間中止計算)；該案與第CR4-18-0152-PCC號案的刑罰競合，嫌犯合共判處兩年三個月實際徒刑，以及禁止駕駛兩年(實際執行徒刑期間中止計算)。有關裁判於2020年9月4日轉為確定。
- 3) 隨後，嫌犯因觸犯一項“醉酒駕駛罪”而在第CR4-20-0297-PCS號案內被判處五個月實際徒刑，以及禁止駕駛一年六個月(實際執行徒刑期間中止計算)。該案與第CR5-19-0311-PCC號案所判處的刑罰競合(當中已競合第CR4-18-0152-PCC號案)，嫌犯合共被判處嫌犯兩年四個月實際徒刑，以及禁止駕駛三年六個月。刑罰競合的決定於2021年6月10日轉為確定。
- 4) 嫌犯自2019年11月30日起在路環監獄先後被羈押及服刑，直至2022年3月27日服刑期滿後被釋放，故嫌犯在2024年9月2日駕駛電單車時正處於禁止駕駛的期間。
- 5) 嫌犯明知自己正處於禁止駕駛任何車輛的期間，亦明知違反禁止駕駛命令的後果，但仍然故意在公共道路上作駕駛操作。
- 6) 嫌犯在有意識、自由及自願的情況下作出上述行為。
- 7) 嫌犯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)聲稱具有小學畢業的學歷，職業為自僱人士，主要從事抖音團購及批發食品的業務工作，其表示目前生意才剛剛起步，每月虧損，靠積蓄及朋友接濟，需要供養父親。

-

根據刑事紀錄證明，嫌犯並非初犯。

1. 嫌犯在第 CR4-18-0152-PCC 號案內因觸犯一項“姦淫未成年人罪”而被判處一年九個月實際徒刑。嫌犯提出上訴，並被中級法院裁定為理由不成立。有關裁判於 2020 年 2 月 3 日轉為確定。隨後，該案被競合到第 CR5-19-0311-PCC 號案的刑罰中。
2. 嫌犯在第 CR5-19-0311-PCC 號案內因觸犯一項“危險駕駛道路上之車輛罪”而被判處一年實際徒刑，以及禁止駕駛兩年(實際執行徒刑期間中止計算)；該案與第 CR4-18-0152-PCC 號案的刑罰競合，嫌犯合共被判處兩年三個月實際徒刑，以及禁止駕駛兩年(實際執行徒刑期間中止計算)。有關裁判於 2020 年 9 月 4 日轉為確定。隨後，該案的刑罰被競合到第 CR4-20-0297-PCS 號案的刑罰中。
3. 嫌犯在第 CR4-20-0297-PCS 號案內因觸犯一項“醉酒駕駛罪”而被判處五個月實際徒刑，以及禁止駕駛一年六個月(實際執行徒刑期間中止計算)。有關判決於 2021 年 2 月 1 日轉為確定。隨後，該案與第 CR5-19-0311-PCC(當中已競合第 CR4-18-0152-PCC 號案)號案的刑罰進行競合，嫌犯合共被判處兩年四個月實際徒刑，以及禁止駕駛三年六個月(實際執行徒刑期間中止計算)。刑罰競合的決定於 2021 年 6 月 10 日轉為確定。嫌犯已服滿該案所判處的刑罰。

-

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：

- 關於適用非剝奪自由刑罰的問題
- 關於暫緩執行刑罰的問題

*

第一部份 - 關於適用非剝奪自由刑罰的問題

- 上訴人認為原審法院在確定刑罰量刑時只考慮到上訴人過往曾犯罪並實際服刑、沒有從過往的審判及被判處之刑罰中吸取教訓而作出不利於上訴人的量刑。
- 經審視卷宗內所載的資料顯示，上訴人雖曾有三次的犯罪記錄，然而，上述三次的犯罪行為所觸犯的罪狀所保護的法益與本案中所觸犯的罪狀所保護的法益是不同的。
- 另外，上訴人於 2022 年 3 月 27 日服刑期滿後被釋放，直至本案的犯罪事實發生，已經過 2 年 5 個多月的時間，上訴人並非在被釋放後隨即在禁止期間駕駛，上訴人並無意故意地挑戰法律。
- 於庭審期間，嫌犯作出毫無保留的自認並作出真誠的悔悟，承認控訴書內所指控的事實並承諾不會犯。
- 上訴人認為針對其犯罪行為只要非剝奪自由之刑罰可適當及足以實現處罰之目的，因此請求尊敬的法官閣下對上訴人之犯罪採用非剝奪自由之刑罰並重新量刑。

~

就上訴人的此問題，駐初級法院和中級法院兩院之檢察院代表，

均表示本案中原審法院之量刑沒有過重之虞。

此外，駐中級法院之檢察院代表提出另一問題，指出原審判決在量刑部分未指明不法性程度及罪過程度，違反了《刑事訴訟法典》第356條第1款及《刑法典》第65條第2款之規定，存有欠缺理由說明的瑕疵。

~

為此，我們先來分析刑罰之訂定。

《刑法典》第40條、第64條和第65條規定了刑罰的目的、選擇刑罰的標準以及確定刑罰份量的準則。

根據《刑法典》第40條第1款規定，刑罰之目的旨在保護法益及使行為人重新納入社會，從一般預防和特別預防兩個方面作考量。

《刑法典》第40條第2款規定了刑罰之限度，在任何情況下，刑罰均不得超逾罪過之程度。在這，確定了“罪刑相當原則”。根據該原則，刑罰的程度應該與罪過相對應，法官在適用刑罰時，不得超出事實當中的罪過程度。

《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65條第1款：“一、刑罰份量之確定須按照行為人之罪過及預防犯罪之要求，在法律所定之限度內為之。

第2款：二、在確定刑罰之份量時，法院須考慮所有對行為人有

利或不利而不屬罪狀之情節，尤須考慮下列情節：

a) 事實之不法程度、實行事實之方式、事實所造成之後果之嚴重性，以及行為人對被要求須負之義務之違反程度；

b) 故意或過失之嚴重程度；

c) 在犯罪時所表露之情感及犯罪之目的或動機；

d) 行為人之個人狀況及經濟狀況；

e) 作出事實之前及之後之行為，尤其係為彌補犯罪之後果而作出之行為；

f) 在事實中顯示並無為保持合規範之行為作出準備，而欠缺該準備係應透過科處刑罰予以譴責者。

~

從上述法律依據中可以得出，按照《刑法典》第 40 條及第 65 條之規定，法院應在法定的最低刑幅及最高刑幅之間，根據行為人罪過、及預防犯罪的要求而訂出，同時一併考慮卷宗所確定的所有對行為人有利或不利且不屬犯罪罪狀的情節，作出選擇具體刑罰之決定。

法院在作出刑罰選擇時，尚須按照《刑法典》第 64 條之規定選擇刑罰。

而法院在確定具體刑罰份量，須依據《刑法典》第 65 條第 1、2 款之規定。亦即是說，法院在確定刑罰的份量時，須按照行為人之罪過及預防犯罪的要求為之，同時，亦須考慮所有已確定的不屬犯罪罪狀的情節，尤其第 65 條第 2 款以例舉的方式所列明之考慮準則和情節，犯罪行為的不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、行為人對被要求須負義務之違反程度、故意之嚴重程度、所表露之情感、行為人

之動機、行為人之個人狀況及經濟狀況、事發前後之行為。

在了解法院在量刑之依據、準則和標準後，我們審查原審裁決的
量刑部份，如下：

“根據《刑法典》第 64 條，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。

嫌犯並非初犯，過往曾三次犯罪而被判刑，本案的具體情節顯示
嫌犯的守法意識薄弱，考慮到嫌犯的個人及經濟狀況，結合預防犯罪
的需要，法庭認為僅科處剝奪自由之刑罰方可適當及足以實現處罰之
目的。

量刑須根據《刑法典》第 40 及 65 條之規定。

具體刑罰之確定須按照行為人之罪過及預防犯罪的要求為之，
同時，亦須考慮不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、對被要求
須負義務之違反程度、故意之嚴重程度、所表露之情感、嫌犯之動
機、嫌犯之個人狀況及經濟狀況、事發前後之行為及其他已確定之
情節。

根據上述量刑標準(《刑法典》第 40 及 65 條之規定)，同時考慮
本案的具體情節以及嫌犯的個人狀況(家庭及就業狀況等)，嫌犯非
為初犯，過往曾三次犯罪而被判刑，並因此實際服刑，但嫌犯在出獄
後約兩年多便實施本案的犯罪行為。考慮到本案的犯罪性質及情節均
顯示嫌犯的守法意識薄弱，亦考慮到預防犯罪(一般及特別預防)的
必要，就嫌犯(A)觸犯《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”，決定判處六
個月徒刑。

經考慮到嫌犯的人格及個人狀況，尤其嫌犯非為初犯，且曾實際服刑，根據《刑法典》第44條第1款之規定，為預防嫌犯將來再犯罪，亦為防止更多被禁止駕駛的人士違反命令，法庭認為罰金並不能達到刑罰之目的，故不准以罰金代替徒刑。

(…)"

~

從上可見，原審裁決中有列明依據了《刑法典》第40、44、64、65條之法律規定，而事實依據的分析亦有所描述。

本上訴法院認為，原審法院解釋了之量刑選擇(為何選擇以徒刑處罰)，亦解釋了所判處徒刑份量所依賴之準則。確實，正如助理檢察長所言，原審裁決沒有清楚述明嫌犯的行為不法性程度(多少或高低)、以及其罪過程度(高、中等或低)。但是，我們認為，原審法院於量刑時，除了已寫明及分析了《刑法典》第40、44、64、65條之法條適用外，亦考慮到量刑的事實依據，它是一個整體判斷的結果，需整體閱讀整個量刑部份，包括法律依據和非罪狀的情節事實依據等，然後作出一個整體的判斷。在我們客觀意見認為，原審法院既已列明了上指依據，其他的內容已屬於自由量刑的範圍，自由量刑之判斷無需全部列出，只要從整體閱讀也能明白法官之量刑標準已可。

根據中級法院2019年7月11日製作之第23/2019號合議庭裁判中提到：“《刑法典》第40條及第65條規定，具體刑罰應在最低刑幅及最高刑幅之間，以罪過及刑罰目的作出決定，而法律賦予法院在刑法規定的刑幅間有選擇合適刑罰的自由。既然法律容許法院自由在法定的刑幅之間決定一個合適的刑罰，簡單引用《刑法典》第65

條的量刑情節，已經足以表明法院確實考慮了這些因素，只不過是在衡平的原則下選擇一個自認為合適的刑罰，而上訴法院的審查也僅限於原審法院的最後選擇的刑罰明顯過高或者刑罰不合適的情況。”

根據中級法院 2021 年 1 月 21 日製作之第 7/2021 號合議庭裁判中提到：“換言之，對於量刑時需考慮的情節，判決書可作重點闡述，並無需逐一系列明，只要不存在對法定限制規範，如刑罰幅度或經驗法則的違反，也不存在所確定的具體刑罰顯示出完全不適度的話，上訴法院不應介入具體刑罰的確定。”

~

本上訴法院認為，足以表明原審法院確實考慮了這些因素，故不屬於遺漏或欠缺，沒有違反《刑法典》第 65 條第 4 款之規定。而且，原審判決的量刑，沒有明顯違反刑幅，沒違反《刑法典》第 40 及 65 條之要求，也無明顯違反刑罰不相符等原則。

本合議庭認為，在尤其尊重檢察院之意見下，原審判決之量刑部份沒有違反因欠缺理由說明之瑕疵。

~

回到原審判決量刑之部份。

本案中，對嫌犯有利的因素有：“嫌犯在庭上坦白承認控罪，表現後悔，家中為長子及需照顧年邁和患病的父母。”

然而，對嫌犯不利的因素有：“嫌犯非為初犯，過往曾三次犯罪而被判刑，並因此實際服刑，但嫌犯在出獄後約兩年多便實施本案的

犯罪行為，顯示嫌犯的守法意識薄弱，漠視法紀，亦沒有從過往的審判及被判處之刑罰中吸取教訓。”

雖然上訴人指出，上述三次的犯罪行為所觸犯的罪狀所保護的法益與本案中所觸犯的罪狀所保護的法益是不同的。事實上，根據上訴人之刑事紀錄，並非如此，他的二項過往犯罪分別是“危險駕駛道路上之車輛罪”及“醉酒駕駛罪”，屬於道路交通法或涉及道路交通的犯罪。而上訴人本次被判罰之“加重違令罪”，正是上述二項犯罪之附加刑(禁止駕駛)的違反下所引致的新犯罪。

本案中，上訴人是以直接正犯、故意及既遂方式觸犯《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」，該罪名可被判處最高二年徒刑或二百四十日罰金，以及吊銷駕駛執照。

原審裁決依據《刑法典》第 40 條、第 44 條、第 64 條以及第 65 條第 1 款和第 2 款的量刑準則，判處上訴人該項“加重違令罪”的刑罰考量，選擇了以徒刑方式對上訴人予以懲處，判處其六個月徒刑。鑒於預防犯罪之目的，不採用罰金刑替代，最終確定判處六個月徒刑之刑罰決定。

綜上所述，本上訴法院對原審法院已審理查明且與上訴人相關的已證事實、其犯罪情節，以及犯罪一般預防與犯罪特別預防的需求予以全面權衡之後，亦深入研究了檢察院代表所提出的量刑建議之後，我們認為，原審裁決對上訴人科處之刑罰是恰當及合理的，完全沒有過重，更沒有違反《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定。原審法院之上述量刑，符合犯罪的一般及特別預防要求，並不存在明顯過重的情

況，故不會介入改動之。

為此，上訴人之該項上訴理由不成立。

~

第二部份 - 關於暫緩執行刑罰的問題

上訴人指出，基於其已認識到自己的過錯，真誠悔改，以及承諾不會再犯，故對上訴人的犯罪行為作出譴責並以監禁作為威嚇，請求根據《刑法典》第 48 條第 1 款之規定，給予上訴人暫緩執行刑罰之機會。

就此問題，駐初級法院和中級法院兩院之檢察院代表，均表示所判處上訴人之刑罰應實際執行，不予緩刑。

在本案中，上訴人被判處六個月徒刑，已符合暫緩執行刑罰的形式要件。然而，原審判決認為上訴人不符合給予緩刑的實質要件，並指出：“此外，根據《刑法典》第 48 條之規定，經考慮嫌犯之人格、生活狀況，犯罪前後之行為及犯罪之情節，嫌犯雖然坦白承認控罪，但其已非初犯，之前已有三次犯罪紀錄，並因此實際服刑，於出獄後兩年多後便實施本案的犯罪行為，反映嫌犯守法意識薄弱，漠視法紀，亦沒有從過往的審判及被判處之刑罰中吸取教訓。因此，法庭認為僅對事實作譴責並以監禁作威嚇不足以實現處罰之目的，故決定實際執行上述所判處的徒刑。”（詳見卷宗第 83 頁背頁）

正如助理檢察長之意見所述，緩刑之適用，除了符合刑期限制的形式要件外，法律更注重的是對事實作出譴責並以徒刑作為威嚇能適當實現處罰之目的這一實質要件，而此要件須綜合考慮案件各有利於

和不利於嫌犯的因素作出判斷。

本上訴法院認為，上訴人於本案中被科處的刑罰是 6 個月徒刑，即不超過 3 年的徒刑，已符合《刑法典》第 48 條緩刑的形式要件。但是，緩刑制度的適用還要求符合法律對實質要件的要求，亦即經考慮行為人的人格、生活狀況、犯罪前後的行為及犯罪情節等因素之後，可以得出這樣一個結論：僅對嫌犯所作的犯罪事實作譴責並以監禁作威嚇已經可適當地和充分地實現懲罰的目的。

本合議庭認為，上訴人非為初犯，具有三宗刑事犯罪紀錄，表明其具有相對明顯的犯罪人格，人格矯正難度大，再犯可能性高。且考慮案中一般預防及特別預防要求(如上所述)，很明顯，僅對事實作譴責並以監禁作威嚇明顯不足以實現對上訴人所作處罰的目的，應實際執行所判處的徒刑。

因此，原審法院之上述量刑，符合犯罪的一般及特別預防要求，並不存在明顯過重的情況，故不會介入改動之。

為此，上訴人之該項上訴理由不成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人的上訴理由不成立，維持原審裁決。

判處上訴人繳付 6 個計算單位之司法費，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。

*

2024 年 12 月 12 日

簡靜霞 (裁判書製作人)

蔡武彬 (第一助審法官)

陳廣勝 (第二助審法官)