

上訴案第 890/2018 號

日期：2018 年 11 月 1 日

- 主題：
- 危險駕駛道路上之車輛罪
 - 一罪不兩審的原則
 - 違法行為的競合
 - 已判刑的扣除
 - 衡平原則

摘 要

1. 犯罪吸收了輕微違反，僅以犯罪作出處罰，係因為犯罪所擬保護的法益已包含輕微違反所要保護的法益在內，對於在同時構成犯罪、輕微違反或行政上之違法行為，原則上是「吸收關係」：犯罪吸收輕微違反，犯罪與輕微違反吸收行政上之違法，即重處罰的行為吸收輕處罰的行為。
2. 如果同一行為所產生的輕微違反案件和本案的犯罪案件被同時審理，那麼，就只會產生一個犯罪的判決。但是由於特殊原因，同一個事實被分開了兩個不同的案件，並且原來的輕微違反卷宗的判決已經生效。那麼，在本案對犯罪行為作出一個的新的判決，要看本上訴所針對的判決是否違反“一事兩審”就要看本案所審理的構成罪名要件的事實情節是否已經得到輕微違反案件的審理和判處。
3. 法律所懲罰的危險駕駛的行為有以下兩種：(1) 不具備安全駕駛條件；或 (2) 明顯違反交通規則。

作為第一種情況，法律又以盡數方式規定了產生不具備安全駕駛條件的情況，包括：(1) 醉酒狀態，(2) 受酒精、麻醉品、精神科物質或具相類效力的產品影響，(3) 因身體或精神缺陷或過度疲勞。而作為第二種的情況，法律也盡數略舉了明顯違反交

通規則的行為的情況，即《道路交通安全法》)第 93 條第 3 款所規定的重過失的行為。

4. 在已經生效的判決中，上訴人被判處的三項輕微違反中，有兩項行為(逆駛和衝紅燈)已經構成了本案的危險駕駛罪的構成要件，本來不應該再次被審理，否則違反一事不兩審的原則。
5. 第一次的審理(對輕微違反的行為的判處)的決定已經確定，基於確定判決的原則，不可能予以改變。
6. 第一次的被判處的部分行為(逆駛和衝紅燈)同時構成本案的判處的罪名的客觀要件，由於本來應該被本案的罪名所吸收，卻被獨立判處了，這部分的判處應該在遵守一事不兩審的原則的情況下，根據《刑法典》第 75 條第 2 款規定的衡平原則在本案的判刑中予以扣除。
7. 而被判處的無證駕駛的輕微違反，並不構成危險駕駛的要件，雖然在本案中也被陳述為上訴人當時駕駛行為的情節之一，但是我們在本案對此行為作出任何的評價也不應該被視為對已經得到審理的行為再次的審理，或者違反一事不兩審的原則。

裁判書製作人

蔡武彬

上訴案第 890/2018 號

上訴人：A (A)

澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

一、案情敘述

澳門特別行政區檢察院控告嫌犯 A 為直接正犯，其既遂行為觸犯了澳門《刑法典》第 279 條第 1 款 b)項所規定及處罰的一項危險駕駛道路上之車輛罪，並請求初級法院以獨任庭普通訴訟程序對其進行審理。

初級法院刑事法庭的普通訴訟案第 CR2-18-0173-PCS 號案件中，經過庭審，最後判決嫌犯 A 被控以直接正犯、既遂的方式觸犯一項《刑法典》279 條第 1 款 b)項所規定及處罰的危險駕駛道路上之車輛罪，罪名成立，判處 7 個月實際徒刑。

上訴人不服判決，向本院提起上訴，在其上訴理由中作了陳述。

1. 上訴人認為，按照《刑事訴訟法典》400 條第 1 款的規定，被上訴的判決違反了「一事不二審」的基本原則，(「Princípio de ne bis in idem」)。
2. 「一事不二審」又稱為「一事不再理」，是源自古羅馬法的一項基本原則，根據這個原則，任何人都不得因相同的事實被再次起訴或判刑。
3. 正如中級法院在第 486/2017 號合議庭裁判中所指出的那樣：「我們的刑法所規定的一事不二審 / 一事不再理原則意味著，

任何人不能因已經確定審判過的同一行為受到審判，或者因同樣的罪行而受到雙重懲罰。」

4. 依照《澳門特別行政區基本法》第 40 條的規定而適用於澳門特別行政區的《公民權利和政治權利國際公約》在其第 14 條 7 款關於保障免於雙重懲罰的權利中規定：「任何人不得根據每個國家的法律和刑事程序，以他已經被判無罪或者已經被判決定罪的罪行再次受到審判或懲罰。」
5. 在本澳的法律框架下，根據《刑事訴訟法典》4 條的規定，適用《民事訴訟法典》的相關規定。
6. 《民事訴訟法典》第 580 條規定：「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。」
7. 《民事訴訟法典》第 416 條規定：「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的在進行，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。」
8. 《民事訴訟法典》第 417 條規定：「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、就當事人之法律身份而言，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。」

9. 那麼，讓我們依據上述的法律原則和法律規定對被上訴的判決進行分析。
10. 不得不指出，上訴人在本案中被判罪的犯罪事實已於第 CR3-18-0105-PCT 號輕微違反案中被控訴及被公開審理和判刑。
11. 事實上，就上訴人的該等行為，上訴人已適時簽收了由治安警察局所發出的如下所列的實況筆錄和通知書：
 - i. 第 0109330 號實況筆錄，內載違法日期為 2018 年 3 月 9 日 12 時 24 分，地點為澳門船澳街 8 號門牌，違法行為是「衝紅燈 (第一次)」；
 - ii. 第 0109331 號實況筆錄，內載違法日期為 2018 年 3 月 9 日 12 時 25 分，地點為澳門沙梨頭海邊大馬路近臨時沙梨頭街市，違法行為是「逆駛 (第一次)」；以及
 - iii. 第 N000422/2018 號通知書，內載違法日期為 2018 年 3 月 9 日 12 時 24 分，地點為澳門船澳街近門牌 8 號，備註寫明「當時違例者駕駛輕型汽車 MH-XX-XX 在澳門船澳街近門牌 8 號行駛時，被檢控員截查，其後證實其不具備輕型汽車駕駛資格」。
12. 相關實況筆錄和通知書載於本卷宗的第 13 頁、14 頁和第 17 頁，為本案卷宗書證之組成部分，其所載內容與本案卷宗第 28 頁至 30 頁之觀看錄像筆錄和第 12 頁的逃走路線圖中所顯示的案發時間地點完全一致，完整展示了本案中被上訴判決所認定的犯罪事實。
13. 然而，該等相關實況筆錄和通知書同樣載於第 CR3-18-0105-PCT 號輕微違反卷宗的第 2 頁至第 4 頁 (附件一)。
14. 更需要注意的是，正是基於治安警察局所發出的第 0109331 號實況筆錄、第 0109330 號實況筆錄和第 N000422/2018 號通知書所控告的相關事實，即上訴人在 2018 年 3 月 9 日 2 時 24 分至 12 時 25 分，在沙梨頭海邊大馬路近臨時沙梨頭街市及船

澳街近 8 號門牌的地點，逆駛、衝紅燈以及在不具備輕型汽車駕駛資格的情況下駕駛輕型汽車，上訴人在第 CR3-18-0105-PCT 號卷宗內被控告和接受了審判。

15. 正如第 CR3-18-0105-PCT 號卷宗內的審判聽證筆錄所示（附件二），第 CR3-18-0105-PCT 號卷宗就上述上訴人逆駛、衝紅燈及無牌駕駛的行為於 2018 年 6 月 5 日進行了審判聽證，並對上訴人作出了如下判決：

- 涉嫌違例者 A (A) 觸犯了《道路交通法》第 100 條第 1 款所規定及處罰的一項「輕微違反」，判處澳門幣 1500 元的罰金；倘若不繳納，或不獲准以勞動代替，則易科為 10 日的徒刑；
- 觸犯了《道路交通規章》第 12 條第 2 款 a 項，結合《道路交通法》第 99 條第 1 款所規定及處罰的一項「輕微違反」，判處澳門幣所規定及處罰的一項「輕微違反」，判處澳門幣 1500 元的罰金；倘若不繳納，或不獲准以勞動代替，則易科為 10 日的徒刑。
- 以上 2 項「輕微違反」，合共判處澳門幣 3000 元的罰金；倘若不繳納，或不獲准以勞動代替，則易科為 20 日的徒刑。
- 觸犯了《道路交通法》第 79 條第 1 款及第 95 條第 2 款所規定及處罰的一項「輕微違反」，判處 2 個月實際徒刑。

16. 第 CR3-18-0105-PCT 號卷宗的判決已於 2018 年 7 月 2 日轉為確定，上訴人現亦因此正於該案內服刑。

17. 由此可見，被上訴的判決毫無疑問出現了「一事二審」的瑕疵，違反了「一事不二審」的原則。也就是說，上訴人基於相同的犯罪事實，先後在第 CR3-18-0105-PCT 號卷宗和本案中接受了審判並被判刑。

18. 而本案是在第 CR3-18-0105-PCT 號卷宗作出判決後才開庭審理。

19. 雖然在兩案中，法庭對相同的事實有不同的法律定性，分別判處了三項輕微違反及一項危險駕駛道路上之車輛罪，但二者之

間存在著想像競合的關係。

20. 在想像競合的情況下，處罰較輕的罪行（輕微違反），應該被處罰較重的罪行（危險駕駛）所吸收。
21. 因為清楚可以看到，正是嫌犯逆駛、衝紅燈及無牌駕駛三項輕微違反的行為整體構成了一項危險駕駛的要件。
22. 而從處罰程度和法益保護的角度而言，也的確是危險駕駛能給予一個覆蓋更全面，保護更徹底的安排。
23. 第 CR3-18-0105-PCT 號卷宗所判處的刑罰的確低於被上訴判決所判處的刑罰，而被上訴判決所作之刑罰也確實能給予嫌犯所侵犯之法益更全面和更徹底的保護；
24. 但是，不能忽視的是，嫌犯所被判處的三項輕微違反已經透過第 CR3-18-0105-PCT 號輕微違反訴訟程序作出審理，且相關判決已於 2018 年 7 月 2 日轉為確定。
25. 因此，儘管兩個判決之間並未互相矛盾，均為有罪判決，但根據上文所述的《刑式訴訟法典》補充適用《民事訴訟法典》的相關規定，首先轉為確定的第 CR3-18-0105-PCT 號卷宗的裁判應該獲得維持。
26. 而在本案中被上訴的判決，由於是在第 CR3-18-0105-PCT 號卷宗的裁判轉為確定之後才作出，應屬非有效裁判。
27. 為此，根據「一事不二審」的原則及上述相關法律規定，本案中被上訴的裁判應屬無效，而上訴人在本卷宗內被判處的一項危險駕駛道路上之車輛罪應該獲得開釋。

綜上所述，懇請尊敬的中級法院法官 閣下作出以下裁決：

1. 請求接納本上訴書狀，裁定上訴理由成立；及
2. 裁定本上訴所針對之判決無效，開釋被上訴判決中對上訴人判處 7 個月實際徒刑的一項危險駕駛道路上之車輛罪。

檢察院就上訴人所提出的上訴作出答覆。¹

駐本院助理檢察長提出法律意見書：

2018 年 7 月 3 日，初級法院判處嫌犯 A (A)以直接正犯及既遂方式觸犯 1 項《刑法典》第 279 條第 1 款 b 項所規定及處罰的「危險駕駛道路上之車輛罪」，處以 7 個月實際徒刑。

嫌犯 A (A)不服初級法院上述判決，而向中級法院提起上訴。

在其上訴理由中，上訴人 A (A)指出，被上訴的判決的已證事實中涉及發生於 2018 年 3 月 9 日的事實，早在初級法院第 CR3-18-0105-PCT 號輕微違反案中完成審理及刑罰判處，且已於 2018 年 7 月 2 日轉為確定，因而指責被上訴的法庭在本案中審理同一事實，違反了“一事二審”原則。

對於上訴人 A (A)之上訴理由，我們認為不能成立，應予駁回。

關於違反法律的行為的競合制度，第 52/99/M 號《刑法典》(《法令訂定行政上之違法行為之一般制度及程序》)第 8 條規定：!

“第八條

(違法行為競合)

¹ 其葡文內容如下：

1. *In casu*, tendo em conta os factos que se provou ter praticado, os mesmos consubstanciam um crime de condução perigosa de veículo rodoviário p. e p. pela al. b) do nº 1 do artigo 279º do Código Penal de Macau.
2. Apesar de os factos de condução em sentido oposto ao legalmente estabelecido, de desrespeito da obrigação de para imposta pela luz vermelha e de condução por não habilitado terem sido acusados e condenados no processo contravencional nº CR3-18-0105-PCT, nada impede que o arguido é acusado e condenado nos nossos autos.
3. É de salientar que o arguido é acusado, nos presentes autos, pela prática dum crime de condução perigosa de veículo rodoviário p. e p. pela al. b) do nº 1 do artigo 279º do CPM, a lei exige, para além da violação grosseira das regras da circulação rodoviária, exige também a condução de veículo cria perigo para a vida, perigo grave para a integridade física de outrem ou perigo para bens patrimoniais alheios de valor elevado.
4. Nestes termos, entendemos que a sentença recorrida não padece do vício previsto no nº 1 do artigo 400º do Código de Processo Penal de Macau, não viola o princípio *ne bis in idem*.

Nestes termos, e nos demais de direito devem V. Exas. Venerandos Juízes julgar o recurso improcedente, com que o arguido deve cumprir a pena imposta pelo Tribunal recorrido.

如一事實同時構成犯罪或輕微違反及行政上之違法行為，則僅以犯罪或輕微違反處罰違法者，但不影響科處對行政上之違法行為所規定之附加處罰。”

《刑法典》第 126 條規定：

“第一百二十六條

(違法行為之競合)

如一事實同時構成犯罪及輕微違反，則以犯罪處罰行為人，但不影響施以對輕微違反所規定之附加制裁。”

第 3/2007 號法律(《道路交通法》)第 84 條亦有規定：

“第八十四條

違法行為的競合

一、對違法行為的競合，適用《刑法典》第一百二十六條及十月四日第 52/99/M 號法令第八條的規定，但不影響下款的適用。

二 如屬行政違法行為的競合情況，則只對違法者科處較重的處罰，但尚可科處針對所實施的行政違法行為而規定的附加處罰。”

由此可見，對於在同時構成犯罪、輕微違反或行政上之違法行為，原則是「吸收關係」(relação de absorção)：犯罪吸收輕微違反，犯罪與輕微違反吸收行政上之違法。

然而，眾所週知，在同一個場合中發生的事實並非必然你同一違法事實或行為，而且，犯罪、輕微違反或行政上之違法行為的本質所侵害的法益亦未必相同；而且，犯罪、輕微違反或行政上之違法行為的本質所侵害的法益亦未必相同；此時，所出現的就不是真正的吸收關係，而是法條競合/想像競合，甚至係實質競合了。

在初級法院第 CR3-18-0105-PCT 號輕微違反案中，上訴人 A (A) 因實施了逆駛、衝紅燈及無牌駕駛行為，分別被判處觸犯 1 項第 3/2007 號法律(《道路交通法》)第 100 條第 I 款所規定及處罰的「輕微違反」、1 項《道路交通規章》第 12 條第 2 款 a 項結合第 3/2007 號法律(《道路交通法》)第 99 條第 1 款所規定及處罰之「輕微違反」，各處罰金澳門幣 1500 元，若不繳納或不獲以勞動代替，易科 10 日徒刑，以及判處觸

犯 1 項第 3/2007 號法律(《道路交通法》)第 79 條第 1 款及第 95 條第 2 款所規定及處罰之「輕微違反」，處以 2 個月實際徒刑 (見卷宗第 139 頁及其背面)。

上述輕微違反的成立，僅需單純地違反有關預防性規範的行為就可以了。

而在本案中，上訴人 A (A)因著在同一日 (2018 年 3 月 9 日約 12 時 24 分至 12 時 25 分)，在同一地點(澳門沙梨頭海邊大馬路一帶)作出的駕駛行為，被判處以直接正犯及既遂方式觸犯 1 項《刑法典》第 279 條第 1 款 b 項所規定及處罰的「危險駕駛道路上之車輛罪」，處以 7 個月實際徒刑。

我們知道，「危險駕駛道路上之車輛罪」是具體危險犯，行為人在作出有關違法行為時，尚需存在對他人的生命造成危險、他人的身體完整性造成嚴重危險，或對屬巨額之他人財產造成危險之直接、必然或或然故意。

而在本案中，從被上訴的判決的已證事實已證明上訴人 A (A)在故意的情況下作出上述行為，是為了逃避警員的攔截，可見，其行為不止單純地違反上述輕微違反的規定，更已經對當時現場正在準備橫過馬路的行人及其他駕駛者的生命、身體完整性造成了實質危險(見卷宗第 77 頁及其背面)，其故意的行為除了違反有關交通規則之外，更已妨害了本澳交通道路的安全。

雖然在初級法院第 CR3-18-0105-PCT 號輕微違反案中，上訴人 A (A)已因實施了逆駛、衝紅燈及無牌駕駛的行為而受到審判及處罰，並不影響其亦需為其故意侵害本澳交通道路安全的法益，而接受《刑法典》有關犯罪的審判及處罰，因為案發之時，其不是在空蕩無人的街道上作出有關違法駕駛的行為，而是在中午鬧市中，人流、車流繁忙之時，妄顧他人在道路上的安危而故意作出有關行為的。

無疑，單單從案件情節上看，本案被上訴的判決及初級法院第 CR3-18-0105-PCT 號輕微違反案判決的已證事實中，均可以確定，被審理的違法事實均涉及發生於 2018 年 3 月 9 日約 12 時 24 分至 12 時 25 分，上訴人 A (A)在澳門沙梨頭海邊大馬路一帶駕駛車輛的事實。兩個案件所審理的似乎像在同一日(2018 年 3 月 9 日約 12 時 24 分至 12

時 25 分)，同一地點(澳門沙梨頭海邊大馬路一帶)中，由同一人(上訴人 A (A))作出的違法行為。

然而，從兩案所審理的訴訟標的而言，初級法院第 CR3-18-0105-PCT 號輕微違反案所審理的訴訟標的，並不包括本案中所審理的訴訟標的，因為前者並沒有審理由上訴人 A (A)的駕駛行為所侵害的刑法法益--本澳交通道路的安全。

正如 Manuel Leal-Henriques 所指出，犯罪吸收了輕微違反，僅以犯罪作出處罰，係因為犯罪所擬保護的法益已包含輕微違反所要保護的法益在內²。

我們認為,對於上訴人 A (A)作出的行為，倘能以犯罪吸收輕微違反的訴訟形式進行審理，是最符合上述法律規則的；然而，將兩個案件分開審理定罪，亦未能以“一事二審 ” 作出指責，尤其是因為輕微違反的處罰並未能將犯罪所需處罰的範圍涵蓋在內。

事實上，被上訴的法庭在《刑法典》第 279 條第 1 款 b 項所規定及處罰的「危險駕駛道路上之車輛罪」最高可處以 3 年徒刑的抽象刑幅中，僅選判以 7 個月徒刑，明顯地，被上訴的法庭僅就初設法院第 CR3-18-0105-PCT 號輕微違反案件所未能涵蓋的範圍內，去考量上訴人 A (A)的罪過程度及行為的不法性程度，並根據《刑法典》第 40 條、第 64 條及第 65 條之規定及罪刑相適應原則去進行量刑的。

綜上所述，我們認為，上訴人 A (A)指責被上訴的判決違反一事二審原則的上訴理由是不成立的，應予駁回。

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

² 參見《Anotação e Comentário ao Código Penal de Macau》，法律及司法培訓中心 2014 年版，第 2 冊，第 592 頁。

案件經庭審辯論後查明以下已證事實：

- 自 2015 年 3 月 15 日至 2017 年 6 月 12 日，嫌犯 A 已有 4 次在公共道路上無牌駕駛機動車輛被治安警察局交通廳檢控及處罰之記錄。
- 2018 年 3 月 9 日中午約 12 時，嫌犯駕駛一輛輕型汽車 (車牌編號 MH-XX-XX) 並搭乘 B 沿船澳街往林茂海邊大馬路方向行駛，當駛至船澳街近 8 號門牌時被巡經該處的警員 C 目睹及作出截查。
- 當時，警員要求嫌犯出示車輛文件，但遭嫌犯無故拖延。未幾，嫌犯突然重新起動車輛並加速超越紅燈右轉往林茂海邊大馬路方向駛去，然後左轉入林茂海邊街與林茂塘交界並逆駛進入林茂海邊街一段 (約 70 米)，再駛進沙梨頭海邊大馬路以圖躲避警員追截。
- 警員一直尾隨追截並目睹嫌犯將車停泊在臨時沙梨頭街市門口並與 B 下車逃跑，最後嫌犯成功逃離而 B 則被警員截停。
- 嫌犯並不具備駕駛資料，其駕駛的 MH-XX-XX 輕型汽車亦不屬於嫌犯所有，是屬於嫌犯的一名朋友 D 的。
- 嫌犯之上述犯罪行為已被該路段之道路監控拍下，詳情可參看載於卷宗第 28 頁至 30 頁之觀看錄像筆錄以及第 12 頁由警員制之嫌犯逃走路線圖。
- 嫌犯不具備駕駛資格，編號 MH-XX-XX 汽車亦非屬其所有，五度在無牌駕駛下駕駛車輛，且不遵守交通條例，明知紅燈下不可行車，故意逃避警員的攔截，將車駛出交匯處，漠視正準備使用人行橫道過馬路之行人安全以及其他道路駕駛者之安全，並進行逆駛，因而對他人生命造成危險，對他人身體完整性造成嚴重危險或對屬巨額之他人財產造成危險。
- 嫌犯是在自由、自願及有意識的情況下，故意作出上述行為。
- 嫌犯清楚知道其行為是本澳法律所禁止並會受法律制裁。
- 另外，本法庭亦查明以下事實：

- 根據刑事紀錄證明，嫌犯有刑事紀錄。
- 嫌犯在第 CR3-16-0030-PCT 號卷宗因觸犯一項《道路交通法》第 79 條第 1 款及第 95 條第 2 款所規定及處罰的輕微違反，於 2016 年 9 月 12 日被判處罰金 12,000 澳門元，倘不繳付或不以工作代替，需服 120 日徒刑。嫌犯於 2016 年 12 月 29 日繳付罰金及訴訟費用。
- 嫌犯在第 CR2-16-0920-PCT 號卷宗因觸犯一項《道路交通法》第 79 條第 1 款及第 95 條第 2 款所規定及處罰的「無牌駕駛」之輕微違反，於 2017 年 2 月 17 日被判處罰金 18,000 澳門元，倘不繳付或不以工作代替，需服 120 日徒刑。嫌犯已繳付訴訟費用及部份罰金。
- 嫌犯在第 CR2-17-0425-PCT 號卷宗因觸犯一項《道路交通法》第 79 條第 1 款及第 95 條第 2 款所規定及處罰的「無牌駕駛」之輕微違反，於 2017 年 10 月 9 日被判處兩個月徒刑，暫緩一年執行。判決於 2017 年 11 月 3 日轉為確定。
- 嫌犯在第 CR3-18-0105-PCT 號卷宗因觸犯一項《道路交通法》第 100 條第 1 款所規定及處罰的輕微違反及一項《道路交通規章》第 12 條第 2 款 a) 項，結合《道路交通法》第 99 條第 1 款所規定及處罰的輕微違反，於 2018 年 6 月 5 日合共被判處罰金 3,000 澳門元，倘不繳付或不以勞動代替，需服 20 日徒刑；以及因觸犯一項《道路交通法》第 79 條第 1 款及第 95 條第 2 款所規定及處罰的輕微違反，於同日被判處兩個月實際徒刑。
- 嫌犯聲稱具小學畢業學歷，為雜工，月收入約 5,000 至 6,000 澳門元，需要供養父母。
- 未經查明之事實：
- 控訴書內與上述已證事實不符的其他事實。

三、法律部份

上訴人在其上訴理由中指出，被上訴的判決的已證事實中涉及發生

於 2018 年 3 月 9 日的事實，早在初級法院第 CR3-18-0105-PCT 號輕微違反案中完成審理及刑罰判處，且已於 2018 年 7 月 2 日轉為確定，因而指責被上訴的法庭在本案中審理同一事實，違反了“一事二審”原則。

我們看看。

在初級法院第 CR3-18-0105-PCT 號輕微違反案中，上訴人 A (A) 因實施了逆駛、衝紅燈及無牌駕駛行為，分別被判處觸犯 1 項第 3/2007 號法律(《道路交通法》)第 100 條第 1 款所規定及處罰的「輕微違反」、1 項《道路交通規章》第 12 條第 2 款 a 項結合第 3/2007 號法律(《道路交通法》)第 99 條第 1 款所規定及處罰的「輕微違反」，各處罰金澳門幣 1500 元，若不繳納或不獲以勞動代替，易科 10 日徒刑，以及判處觸犯 1 項第 3/2007 號法律(《道路交通法》)第 79 條第 1 款及第 95 條第 2 款所規定及處罰的「輕微違反」，處以 2 個月實際徒刑(見卷宗第 139 頁及其背面)，並且正在該案服刑。

而在本案中，上訴人 A (A) 因著在同一日(2018 年 3 月 9 日約 12 時 24 分至 12 時 25 分)，在同一地點(澳門沙梨頭海邊大馬路一帶)作出的駕駛行為，被判處以直接正犯及既遂方式觸犯 1 項《刑法典》第 279 條第 1 款 b 項所規定及處罰的「危險駕駛道路上之車輛罪」，處以 7 個月實際徒刑。

在本案中，上訴人被控於下列行為：

“嫌犯不具備駕駛資格，編號 MH-XX-XX 汽車亦非屬其所有，五度在無牌駕駛下駕駛車輛，且不遵守交通條例，明知紅燈下不可行車，故意逃避警員的攔截，將車駛出交匯處，漠視正準備使用人行橫道過馬路之行人安全以及其他道路駕駛者之安全，並進行逆駛，因而對他人生命造成危險，對他人身體完整性造成嚴重危險或對屬巨額之他人財產造成危險”。

也就是說，上訴人在輕微違反案件中被判處的三項輕微違反成為了構成本案的危險駕駛的三個客觀要件。

那麼，上訴人在同一駕駛行為分別在兩個案件被判處輕微違反以及犯罪罪名成立，是否存在違犯“一罪不兩審”的原則，我們應該先從輕微

違反行為與犯罪行為的競合問題談起。

《刑法典》第 126 條 (違法行為之競合) 規定：

“如一事實同時構成犯罪及輕微違反，則以犯罪處罰行為人，但不影響施以對輕微違反所規定之附加制裁。”

第 3/2007 號法律(《道路交通法》)第 84 條亦有規定：

“第 84 條 違法行為的競合

一、對違法行為的競合，適用《刑法典》第一百二十六條及十月四日第 52/99/M 號法令第八條的規定，但不影響下款的適用。

二、如屬行政違法行為的競合情況，則只對違法者科處較重的處罰，但尚可科處針對所實施的行政違法行為而規定的附加處罰。”

由此可見，正如 Manuel Leal-Henriques 所指出，犯罪吸收了輕微違反，僅以犯罪作出處罰，係因為犯罪所擬保護的法益已包含輕微違反所要保護的法益在內³，對於在同時構成犯罪、輕微違反或行政上之違法行為，原則是「吸收關係」：犯罪吸收輕微違反，犯罪與輕微違反吸收行政上之違法，即重處罰的行為吸收輕處罰的行為，例外的是這種吸收關係並不排除因該行為而引致的附加處罰，尤其是所導致的禁止駕駛的附加處罰。

可見，縱使在同一個場合中發生的同一違法行為，可能因所侵犯的法益不同而同時成為犯罪行為、輕微違反行為或行政上之違法行為，甚至出現實質競合關係，但是，對這些構成不同種類的違法行為（犯罪或者輕微違反），法律僅僅要求以最嚴重的違法行為予以懲罰。

也就是說，如果同一行為所產生的輕微違反案件和本案的犯罪案件被同時審理，那麼，就只會產生一個犯罪的判決。

但是，這種狀況並沒有發生，而是被分開了兩個不同的案件。

很明顯的是，原來已經生效的輕微違反案件的判決並沒有審理本案的犯罪行為，那麼，在本案對犯罪行為作出一個的新的判決，要看本上訴所針對的判決是否違反“一事兩審”就要看本案所審理的構成罪名要件

³ 參見《Anotação e Comentário ao Código Penal de Macau》，法律及司法培訓中心 2014 年版，第 2 冊，第 592 頁。

的事實情節是否已經得到輕微違反案件的審理和判處。

我們看看。

《刑法典》第 279 條規定：

“第 279 條（危險駕駛道路上之車輛）

一、在下列情況下，於公共道路或等同之道路上駕駛有或無發動機之車輛，因而對他人生命造成危險、對他人身體完整性造成嚴重危險，或對屬巨額之他人財產造成危險者，處最高三年徒刑或科罰金：

a) 因在醉酒狀態下，或受酒精、麻醉品、精神科物質或具相類效力之產品影響，又或因身體或精神缺陷或過度疲勞，而不具備安全駕駛之條件；或

b) 明顯違反在道路上行駛之規則。

二、如因過失而造成上款所指之危險，行為人處最高二年徒刑，或科最高二百四十日罰金。

三、如因過失而作出第一款所指之行為，行為人處最高一年徒刑，或科最高一百二十日罰金。”

法律所懲罰的危險駕駛的行為有以下兩種：

(1) 不具備安全駕駛條件；或

(2) 明顯違反交通規則。

而作為第一種情況，法律又以盡數方式規定了產生不具備安全駕駛條件的情況，包括：(1) 醉酒狀態，(2) 受酒精、麻醉品、精神科物質或具相類效力的產品影響，(3) 因身體或精神缺陷或過度疲勞。

上訴人被判處的危險駕駛的行為並沒有這種不具備安全條件的情況。

而作為第二種的情況，法律也盡數略舉了明顯違反交通規則的行為的情況，即《道路交通法》)第 93 條第 3 款所規定的重過失的行為：

“三、駕駛時出現下列任一情況，則屬重過失：

(一) 醉酒駕駛或受酒精影響下駕駛；

(二) 受麻醉品或精神科物質的影響下駕駛，只要其服食行為依法構成犯罪；

(三) 輕型摩托車、重型摩托車或輕型汽車車速超過規定的最高車速限制 30km/h 或以上，又或重型汽車車速超過規定的最高車速限制 20km/h 或以上；

(四) 逆法定方向駕駛；

(五) 不遵守指揮交通的人員、指揮交通的紅燈或交匯處強制停車信號所規定的停車義務；

(六) 在強制亮燈行車的情況下不亮燈行車；

(七) 使用遠光燈而令人目眩。”

很明顯，這裡的規定中，上訴人被判處的危險駕駛的行為有兩條是符合的：分別是第 4、5 款的逆駛和衝紅燈。

也就是說，在被判處的三項輕微違反中，有兩項行為（逆駛和衝紅燈）已經構成了本案的危險駕駛罪的構成要件，而被判處的無證駕駛的輕微違反，並不構成危險駕駛的要件，雖然在本案中也被陳述為上訴人當時駕駛行為的情節之一，但是我們在本案對此行為作出任何的評價也不應該被視為對已經得到審理的行為再次的審理，或者違反一事不兩審的原則。

最後，由於本案的罪名仍然需要確定另外一個要件，也就是，行為人的駕駛行為對他人生命造成危險、對他人身體完整性造成嚴重危險，或對屬巨額之他人財產造成危險的要件。那麼，行為人的行為並不是同時構成輕微違反以及犯罪，也就沒有適用《刑法典》第 126 條的前提。

現在所面臨的問題是，由於本案的事實以及程序方面的特殊性，也就是在實際上出現了法律不期望出現的情況的原因，而對有關行為的歸罪方面的法律適用的具體操作出現了程序上的誤差的情況下，如何作出補救。

我們首先要明白的是，第一次的審理（對輕微違反的行為的判處）的決定已經確定，基於確定判決的原則，不可能予以改變。

其次，第一次的被判處的部分行為同時構成本案的判處的罪名的客

觀要件，由於本來應該被本案的罪名所吸收，卻被獨立判處了，這部分的判處應該在遵守一事不兩審的原則的情況下，在本案的判刑中予以扣除。

問題就是如何扣除。

《刑法典》第 75 條規定：

“第 75 條（前刑）

一、如確定裁判所判之刑罰其後為另一刑罰所代替，則在後刑中扣除前刑已服之部分。

二、如前刑與後刑屬不同性質者，則在新刑中作認為衡平之扣除。”

正如上文所述，行為人的行為只有逆駛以及衝紅燈的行為已經被判處並構成本案的犯罪構成要件之一，這兩項的輕微違反的判處應該予以扣除。

上訴人曾被判處：

- 涉嫌違例者 A (A) 觸犯了《道路交通法》第 100 條第 1 款所規定及處罰的一項「輕微違反」，判處澳門幣 1500 元的罰金；倘若不繳納，或不獲准以勞動代替，則易科為 10 日的徒刑；
- 觸犯了《道路交通規章》第 12 條第 2 款 a 項，結合《道路交通法》第 99 條第 1 款所規定及處罰的一項「輕微違反」，判處澳門幣所規定及處罰的一項「輕微違反」，判處澳門幣 1500 元的罰金；倘若不繳納，或不獲准以勞動代替，則易科為 10 日的徒刑。

而上訴人在本案因觸犯危險駕駛罪被判處判處 7 個月實際徒刑。

由於上訴人在兩個案被判處不同種類的刑罰（前者為罰金刑，後者為徒刑），而根據《刑法典》第 75 條第 2 款規定的衡平原則，我們覺得扣除原來判處的替代刑罰（10 天徒刑）比較合適，即在 7 個月的徒刑中扣除總共 20 天的徒刑。

而原來被判處的無證駕駛的刑罰，由於並不構成本案的罪名要件，而應該予以保留。

四、決定

綜上所述，本合議庭決定判處 A 的上訴理由部分成立，在維持本案的判決的前提下，將本案的 7 個月的刑罰減去 20 天的徒刑。

本案訴訟費用由上訴人支付 4/5，並應繳納 3 個計算單位的司法稅。

確定上訴人的委任辯護人的報酬為 1,500 澳門元，由上訴人支付。

基於上訴人即將於近日在初級法院 CR2-17-0425-PCT 號案中服刑期滿，立即發回轉押令，以便上訴人到本案服刑。

澳門特別行政區，2018 年 11 月 1 日

(裁判書製作法官)

蔡武彬

(第一助審法官)

陳廣勝

(第二助審法官)

譚曉華