

上訴案第 224/2018 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

初級法院刑事起訴法庭在 PLC-178-16-1-A 卷宗內審理了被判刑人的假釋個案，於 2018 年 2 月 2 日作出裁決，否決其假釋申請。

被判刑人不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由：

1. 在本卷宗內，上訴人符合《刑法典》第 56 條規定假釋制度形式要件；
2. 由卷宗內資料顯示，上訴人獲澳門監獄獄長、駐獄方社工及檢察官之肯定意見、家人之支持及已獲公司聘請；
3. 未有任何實質及直接證據以證實給予上訴人假釋後，其將會繼續再次犯罪。
4. 另外，被上訴之批示認為上訴人曾犯有嚴重罪行，成為不給假釋之理據之一。但犯罪的性質嚴重這一點，在上訴人被判刑時已明確及公正地反映在上訴人的刑期中。
5. 而對假釋申請作出判決時又考慮申請人被判刑時之犯罪嚴重性，明顯地違反了《刑法典》規定之假釋法律制度。

6. 上訴人認為，因著上訴人曾觸犯嚴重罪行，而不給予假釋優惠，這一理據不成立。
7. 因此，綜合上述內容，上訴人認為，被上訴的判決違反了《刑法典》第 56 條至第 59 條關於假釋制度的立法精神，尤其是第 56 條第 1 款 a)項及 b)項之規定。故存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定之“ 理解法律錯誤而出現之瑕疵” ；
8. 在本案卷中之證據，再分析《刑法典》第 56 條所規定的構成要件及立法精神下，應宣告廢止被上訴的判決，並判處上訴人即時可獲得假釋。

請求

基於上述的事實及法律規定下，在此請求法院宣告如下：

- 1) 接納本上訴；及
- 2) 宣告被上訴的批示違反了《刑法典》第 56 條至第 59 條關於假釋制度的立法精神，尤其是第 56 條第 1 款 a)項及 b)項之規定。故存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定之“ 理解法律錯誤而出現之瑕疵” ，故被廢止；及
- 3) 判處給予上訴人獲得假釋的優惠。

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據(結論部分)：

1. 本案涉及香港居民 A 於 2016 年 7 月 19 日，在初級法院 CR2-16-0054-PCC 號卷宗，因觸犯一項第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰的不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪，以及一項 8 月 10 日第 17/2009 號法律第 14 條不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪，兩罪競合，合共被判處四年一個月實際徒刑的單一刑罰。

2. 有關刑期終止於 2019 年 6 月 13 日，於 2018 年 2 月 2 日服滿法定申請假釋所取決的刑期。
3. 2017 年 12 月 1 日，澳門監獄就囚犯 A 的首次假釋製作了報告，表示同意囚犯的假釋。
4. 檢察院建議給予囚犯 A 假釋。
5. 2018 年 2 月 2 日，刑事起訴法庭法官考慮到 A“ 以往的生活狀況、犯罪情節，以及行為不法性的嚴重程度”，“ 認為尚需再予以觀察，方能確信倘釋放被判刑人，其能抵禦犯罪所帶來的金錢收益及毒品誘惑，踏實地向正當的人生目標前進，並以對社會負責任的方式生活不再犯罪”，同時，認為被判刑人所服刑期未足以適當彰顯法律的威攝力，倘現時提前釋放被判刑人，“ 將動搖法律的威攝力，更甚者，將對潛在的犯罪份子釋出錯誤訊息，令澳門成為毒品的集散地”，因此，否決了囚犯的假釋請求。
6. 上訴人在上訴詞中指稱上訴人已對其罪行作出反省並表示悔悟，其在獄中行為亦良好，積極參與學習活動及職訓，屬信任類，澳門監獄亦給予上訴人的總評為“ 良”，可見其人格已有所轉變，應給予其改過自新的機會，原審法院欠缺具體分析上訴人重返社會對社會的影響，因上訴人所犯罪行的嚴重性而推定其提前獲釋將對社會帶來不良後果，是與假釋制度的法律精神相違背的，並指稱應其罪行的嚴重性已反映在其刑期中，因此，上訴人認為其已符合了《刑法典》第 56 條第 1 款規定的假釋前提要件，要求廢止有關批示，給予上訴人假釋。
7. 《刑法典》第 56 條第 1 款規定，假釋的前提要件包括服刑已達三分之二刑期且至少已服刑六個月，以及“ 經考慮案件之情節、行為人以往之生活及其人格，以及於執行徒刑期間在人格方面之演變情況，期待被判刑者一旦獲釋，將能以對社會負責之方式生活而不再犯罪屬有依據者” 及“ 釋放被判刑者顯示不影響維護法律秩序及社會安寧” 。

8. 本文中，明顯地，上訴人已符合了假釋的形式要件，且在獄中表現良好。
9. 除此之外，假釋的給予還需要考慮囚犯人格的轉化及其犯罪行為對社會帶來的影響，前者依據囚犯其所犯罪行為的情節，獄中的表現得以體現，後者依賴社會大眾對其所犯罪行為嚴重性的反映來衡量。
10. 本文中，原審法院認為上訴人所犯罪行的嚴重性，上訴人的行為為本澳帶來了極其負面的影響，因此上訴人未有充份的有利條件作為獲得假釋的考量，現階段對其能否踏實地生活，並以對社會負責任的方式生活不再犯罪存有相當疑問。
11. 我們並不否認販毒罪的嚴重性，但是否此類的犯罪行為必然不應獲得假釋？
12. 在尊重不同立場的前提下，我們認同在衡量是否給予假釋時應考慮犯罪行為的嚴重性，但另一方面，似乎應該避免一種極端的、斷然的態度，相反地，更多地考慮在個案中每一個具體犯罪行為人在刑罰制度下所獲得的改變或改造，不能使人們產生“販毒罪屬嚴重罪行必不能假釋”的錯誤印象。
13. 本案而言，上訴人 23 歲首次犯案，為償還欠款，挺而走險，為他人從香港帶毒品進入澳門出售予他人，並供自己吸食，入獄後行為良好，香港善導會社工亦來函表示將從緊密聯絡、資源配合及輔導等方面協助上訴人重回社會，讓上訴人奉公守法避免重犯。我們相信上訴人已經從案件的審理過程及兩年多的囹圄生涯了解到其行為的嚴重性，並從中已吸取教訓，應給予其機會重新投入社會。
14. 另一方面，我們相信社會大眾亦能接受給予任何犯罪人士改過自新的機會，尤其是服刑期間表現出明顯人格轉變從而提前釋放的人士。事實上，上訴人為香港居民，出獄後將返回香港生活，極

有可能在未來數年被禁止進入澳門，對澳門社會的影響甚微。

15. 因此，我們認為，本案中上訴人的情況已符合《刑法典》第 56 條第 1 款所規定的前提要件，應給予上訴人假釋。

16. 綜上所述，上訴人的上訴理由應予成立，應撤銷原審法院刑事起訴法庭的決定，給予上訴人假釋。

基於此，懇請尊敬的中級法院法官閣下，一如既往，作出公正裁判！

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，認為上訴人符合批准假釋的法定條件，上訴理由成立及給予假釋。

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。

一、事實方面

案中的資料顯示，下列事實可資審理本上訴提供事實依據：

- 於 2016 年 7 月 19 日，在初級法院第二刑事法庭合議庭普通刑事案第 CR2-16-0054-PCC 號卷宗內，上訴人因觸犯一項第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰之「不法販賣麻醉藥品及神藥物罪」，及一項同一法律第 14 條所規定及處罰的「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪」，分別被判處四年徒刑及一個月十五日徒刑。兩罪競合，合共被判處四年一個月徒刑的單一刑罰。
- 上述裁決於 2016 年 8 月 8 日轉為確定。
- 上訴人在 2015 年 5 月觸犯上述罪行。

- 上訴人之刑期將於 2019 年 6 月 13 日屆滿，並已於 2018 年 2 月 2 日服滿申請假釋所取決的刑期。
- 上訴人並未支付被判卷宗之訴訟費用及其他負擔。
- 上訴人是首次入獄。
- 上訴人於服刑期間，曾於 2017 年申請參與中學回歸學習課程，但沒有被錄取。
- 上訴人於 2017 年申請參與獄中的圖書館職業培訓，現正輪候中，輪候次序目前第一順位。上訴人在服刑期間參加了不同的講座及興趣班。
- 根據上訴人在監獄的紀錄，上訴人在服刑期間行為表現為良，屬信任類，無違規紀錄。
- 上訴人在服刑期間其母親每月會安排前來探望其一至兩次，以不斷支持及鼓勵上訴人、感受家人對其關心，上訴人表示與母親的關係比以往更好。
- 上訴人表示出獄後，將會回到香港與家人同住，並已獲香港一家外賣食店聘請，任職廚房工作。
- 監獄方面於 2018 年 1 月 9 日初級法院刑事起訴法庭提交了假釋案的報告書。
- 上訴人同意接受假釋。
- 刑事起訴法庭於 2018 年 2 月 2 日裁決，不批准上訴人的假釋，理由為

“ 《刑法典》第 56 條第 1 款規定：

“ 一、當服刑已達三分之二且至少已滿六個月時，如符合下列要

件，法院須給予被判徒刑者假釋：

a)經考慮案件之情節、行為人以往之生活及其人格，以及於執行徒刑期間在人格方面之演變情況，期待被判刑者一旦獲釋，將能以對社會負責之方式生活而不再犯罪屬有依據者；及

b)釋放被判刑者顯示不影響維護法律秩序及社會安寧。”

根據《刑法典》第 56 條第 1 款的規定，假釋的形式要件是被判刑人須服刑達三分之二且至少已服刑六個月，實質要件則是在綜合分析被判刑人的整體情況並考慮到犯罪的特別預防和一般預防的需要後，法院在被判刑者回歸社會和假釋對法律秩序及社會安寧的影響兩方面均形成有利於被判刑人的判斷。

由此可知，被判刑人並非是自動可獲假釋，其除了具備上述形式要件外，還須滿足上述實質要件之要求方可獲給予假釋。

因此，在審查假釋的聲請時，必須考慮刑罰的目的：一方面為一般預防，透過刑罰對犯罪行為作出譴責，從而令社會大眾相信法律制度的有效性，並重新恢復及確立因犯罪行為而對法律動搖了的信心；另一方面為特別預防，透過刑罰對被判刑人本身進行教育，使其本人作出反省，致使其能以社會負責任的方式重新融入社會，不再犯罪。

在本案中，經分析卷宗所載資料，被判刑人已服刑期的三分之二，亦超過了六個月，毫無疑問具備了獲得假釋的形式要件。

被判刑人 A 為首次入獄，服刑期間沒有違反監獄紀律的紀錄，服刑期間行為的總評價為“良”。被判刑人在服刑期間，曾於 2017 年申請參與中學回歸學習課程，但沒有被錄取。於同年申請參與獄中的圖書館職業培訓，現正輪候中，輪候次序目前第一順位。被判刑人在服刑期間參加了不同的講座及興趣班。

被判刑人在服刑期間其母親每月會安排前來探望其一至兩次，以

不斷支持及鼓勵被判刑人、感受家人對其關心，被判刑人表示與母親的關係比以往更好。

被判刑人表示如獲釋將會回到香港與家人同住，並已獲香港一家外賣食店聘請，任職廚房工作。

在特別預防方面，被判刑人屬首次入獄，服刑至今約 2 年 8 個月，其服刑期間沒有違規行為的紀錄，積極參與獄中不同活動及講座，顯示其人格已有正向發展，此一表現是值得肯定的。然而在本案中，被判刑人因欠下其前女友港幣 2 萬多元債務及無力償還，為獲得高額報酬而為他人進行販毒，加上以往有吸食毒品習慣，顯示其守法意識薄弱，且自控能力不足。故此，雖然被判刑人一直參與獄方的活動及講座，亦具備一定的家庭支援，但考慮到其以往的生活狀況、犯罪情節，以及行為不法性的嚴重程度，本法庭認為尚需再予以觀察，方能確信倘釋放被判刑人，其能抵禦犯罪所帶來的金錢收益及毒品的誘惑，踏實地向正當的人生目標前進，並以對社會負責任的方式生活及不再犯罪。因此，本案現階段尚未符合《刑法典》第 56 條第 1 款 a)項的要件。

在一般預防方面，本案中被判刑人非為本澳居民，作出犯罪行為時不足 21 歲，其所觸犯的販毒罪屬嚴重犯罪，行為本身惡性極高，而有關透過年輕的非本澳居民來澳販毒的情況屢禁不止，對社會安寧及法律秩序均構成嚴重的影響。眾所周知，毒品對人體健康的損害、完整家庭的破壞及對社會的危害性都非常嚴重，而且社會上吸毒及販毒的行為出現越趨年輕化的情況。考慮到本特區日益嚴重及年輕化的毒品犯罪，以及年輕人受毒品禍害而對社會未來所造成的不良影響，普遍社會成員不能接受販賣毒品荼毒他人的被判刑人被提前釋放。考慮到被判刑人至今服刑僅約 2 年 8 個月，法庭認為其所服刑期未足以適當彰顯法律的威懾力。倘本法庭現時作出假釋決定，將是對信賴法律、循規守紀的社會成員的另一次傷害，同時亦會動搖法律的威懾力，更甚者，將對潛在的犯罪份子釋出錯誤訊息，令澳門成為毒品的集散地。因此，

本法庭認為本案現階段尚未符合《刑法典》第 56 條第 1 款 b) 項的要件。

四、決定

綜上所述，在充分考慮及尊重監獄獄長及尊敬的檢察官 閣下意見，法庭認為被判刑人 A 不符合《刑法典》第 56 條第 1 款 a) 項及 b) 項所規定的假釋條件，因此，現根據《刑事訴訟法典》第 468 條的規定，否決被判刑人 A 的假釋聲請；但不妨礙根據《刑事訴訟法典》第 469 條第 1 款之規定再次進行假釋程序。

透過懲教管理局通知本批示。

並根據《刑事訴訟法典》第 468 條第 5 款之規定，遞交有關副本。

通知社會重返廳及相關判刑卷宗。

作出通知及採取必要措施。”

三、法律方面

上訴人認為已經符合假釋的條件，提出刑事起訴法庭不批准假釋的裁決違反了《刑法典》第 56 條第 1 款的規定。

現就上述上訴理由作出分析。

根據《刑法典》第 56 條規定，當服刑已達三分之二且至少已滿六個月時，如符合下列要件，法院須給予被判徒刑者假釋：經考慮案件之情節、行為人以往之生活及其人格，以及於執行徒刑期間在人格方面之演變情況，期待被判刑者一旦獲釋，將能以對社會負責之方式生活而不再犯罪屬有依據者；及釋放被判刑者顯示不影響維護法律秩序及社會安寧。假釋之期間相等於徒刑之剩餘未服時間，但絕對不得超逾五年。實行假釋須經被判刑者同意。

因此，是否批准假釋，首先要符合形式上的條件，即服刑已達三分之二且至少已滿六個月，另外，亦須符合特別預防及一般犯罪預防的綜合要求的實質條件。

在特別預防方面，法院需綜合罪犯的犯罪情節、以往的生活及人格，再結合罪犯在服刑過程中的表現，包括個人人格的重新塑造，服刑中所表現出來的良好的行為等因素而歸納出罪犯能夠重返社會、不會再次犯罪的結論。

而在一般預防方面，則需考慮維護社會法律秩序的要求，即是，綜合所有的因素可以得出罪犯一旦提前出獄不會給社會帶來心理上的衝擊，正如 Figueiredo Dias 教授的觀點，“即使是在對被判刑者能否重新納入社會有了初步的肯定判斷的情況下，也應對被判刑者的提前釋放對社會安定帶來嚴重影響並損害公眾對被觸犯的法律條文的效力所持有的期望的可能性加以衡量和考慮，從而決定是否應該給予假釋”；以及所提出的，“可以說釋放被判刑者是否對維護法律秩序及社會安寧方面造成影響是決定是否給予假釋所要考慮的最後因素，是從整個社會的角度對假釋提出的一個前提要求。”^[1]

本文中，上訴人是首次入獄。上訴人在服刑期間行為表現為良，屬信任類，無違規紀錄。上訴人於服刑期間，曾於 2017 年申請參與中學回歸學習課程，但沒有被錄取。於同年申請參與獄中的圖書館職業培訓，現正輪候中，輪候次序目前第一順位。上訴人在服刑期間參加了不同的講座及興趣班。

上訴人並未支付被判卷宗之訴訟費用及其他負擔。

上訴人在服刑期間其母親每月會安排前來探望其一至兩次，以不斷支持及鼓勵上訴人、感受家人對其關心，上訴人表示與母親的關係比以往更好。上訴人表示如獲得假釋，將會回到香港與家人同住，並已獲香港一家外賣食店聘請，任職廚房工作。

^[1] In Direito Penal Português, As Consequências Jurídicas do Crime, 1993, pp. 538-541.

從上述行為中可以客觀地顯示上訴人有積極的重返社會的強烈意願，為重返社會做出了積極的準備的事實。上訴人維持良好的獄中表現，並獲得社工、獄警及獄長的信任。這說明，上訴人在服刑期間的表現顯示出他在人格方面的演變已向良好的方向發展，也就是說，上訴人在犯罪的特別預防方面可以得出對他的提前釋放有利的結論。

然而，正如我們一直認為，囚犯的犯罪後的表現，尤其是在服刑期間在主觀意識方面的演變情況顯示出有利的徵兆，亦不是當然地等同於假釋出獄後不會對社會安寧及法律秩序造成危害。這不單取決於其本人的主觀因素，而更重要的是考慮這類罪犯的假釋所引起的消極社會效果，假釋決定使公眾在心理上無法承受以及對社會秩序產生一種衝擊等負面因素。

一方面，從上訴人所犯罪的嚴重性來看，上訴人在首次出售了毒品之後，繼續來澳門進行販毒活動才被拘捕的，這顯示上訴人仍然需要一段更長的時間讓這個社區重建被其犯罪行為所破壞社會秩序。另一方面，對於一個以依賴旅遊業發展的澳門，在對犯罪的一般預防就有著更高、更嚴格的要求，尤其是對此類以旅遊身份來到澳門而進行與毒品有關的犯罪活動的行為在足以使公眾的心理承受能力能夠接受對此類犯罪之前，提前釋放只是對社會、法律秩序帶來另外一次嚴重的衝擊。這就決定了法院還不能作出假釋的決定。

因此，我們認為上訴人還不具備所有的假釋條件，其上訴理由不能成立，而否決假釋的決定應予以維持。

四、決定

綜上所述，本合議庭決定判處 A 的上訴理由不成立，維持原審法院的決定。

上訴人需支付本案訴訟費用，以及 5 個計算單位的司法費。

訂定法院委任代理人的代理費 2,000 澳門圓，由上訴人支付。

澳門特別行政區，2018 年 3 月 22 日

蔡武彬

José Maria Dias Azedo (司徒民正)

譚曉華(附表決聲明)

編號：第 224/2018 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

表決聲明

本人並不同意上述裁判書的決定，並表決如下：

本文中，上訴人是首次入獄。上訴人在服刑期間行為表現為良，屬信任類，無違規紀錄。上訴人於服刑期間，曾於 2017 年申請參與中學回歸學習課程，但沒有被錄取。於同年申請參與獄中的圖書館職業培訓，現正輪候中，輪候次序目前第一順位。上訴人在服刑期間參加了不同的講座及興趣班。

上訴人並未支付被判卷宗之訴訟費用及其他負擔。

上訴人在服刑期間其母親每月會安排前來探望其一至兩次，以不斷支持及鼓勵上訴人、感受家人對其關心，上訴人表示與母親的關係比以往更好。上訴人表示如獲得假釋，將會回到香港與家人同住，並已獲香港一家外賣食店聘請，任職廚房工作。

從上述行為中可以客觀地顯示上訴人有積極的重返社會的強烈意願，為重返社會做出了積極的準備的事實。上訴人維持良好的獄中表現，並獲得社工、獄警及獄長的信任。這說明，上訴人在服刑期間的表現顯示出他在人格方面的演變已向良好的方向發展。

也就是說，上訴人在犯罪的特別預防方面可以得出對他的提前釋放有利的結論。

誠然，亦需考慮上訴人所犯的罪行的嚴重性以及在維護社會、法律

秩序的考慮方面的因素。

雖然上訴人所觸犯的販毒罪為本澳常見犯罪類型，且對公共健康帶來負面影響，但考慮有關罪行的實施期間及方式，犯罪嚴重程度亦不屬明顯的重。而且，上訴人在 2015 年實施有關犯罪時只有 21 歲，在審判聽證中亦坦承控罪。

另一方面，由於罪犯在犯罪特別預防方面所表現的有利因素，因此必須在犯罪預防的兩個方面取得一個平衡點。法院不能過於要求一般預防的作用而忽視了特別預防的作用，而使人們產生“嚴重罪行不能假釋”的錯誤印象。並且，這也不符合刑法所追求的刑罰的目的。

我們知道，假釋並不是刑罰的終結。它的最有效的作用就是在罪犯完全被釋放之前的一個過渡期讓罪犯能夠更好地適應社會，而完全的融入這個他將再次生活的社會。這種作用往往比讓罪犯完全的服完所判刑罰更為有利。

更重要的事，上訴人作為一個二十歲左右的年青人，一直在獄中的表現良好，人格演變有很大的進步，而且其母親對其不離不棄，每月探訪、支持 鼓勵，這反而讓合議庭相信，假若提早釋放上訴人，不會對維護法律秩序和影響社會安寧造成威脅而使公眾在心理上無法承受以及對社會秩序產生一種衝擊等負面因素。

因此，本人認為上訴人具備了假釋的條件，其上訴理由成立，應應否決假釋的決定應予以撤銷。

2018 年 3 月 22 日

譚曉華 (原裁判書製作人)