

(譯本)

假釋  
事先聽取囚犯意見  
《刑事訴訟法典》第 468 條第 2 款  
(支持) 黑社會罪  
《刑法典》第 56 條第 1 款 b 項

摘要

一、在作出假釋之批示前無聽取囚犯陳述，並因此在據稱違反《刑事訴訟法典》第 468 條第 2 款規定 — 根本不導致遺漏或欠缺假釋程序中的基本手續。因為如負責刑罰執行之法官透過分析案卷中充分載明的資料，能可靠地認定不具備《刑法典》第 56 條第 1 款 b 項規定的形式前提及／或實質前提，則不予假釋之前就不必先行聽取囚犯陳述，因為已經透過有關程序中所載的其他途徑取得囚犯對假釋之同意。

二、法律上作為假釋的實質要件之一規定了提前釋放囚犯不影響法律秩序及社會安寧的維護。僅服刑一半（在澳門為服刑三分之二）的被判刑人重新納入社會，將嚴重擾亂社會安寧並影響社會對被違反之規範有效性的期望。

三、7 月 30 日第 6/97/M 號法律 — 《有組織犯罪法》第 2 條規定的（支持）黑社會罪，是擾亂法律秩序及社會安寧的最嚴重的犯罪之一。

四、不具備第 56 條第 1 款 b 項規定的實質前提，足以在法律上否決假釋。

2004 年 2 月 19 日合議庭裁判書  
第 30/2004 號案件  
勝出的裁判書製作法官：陳廣勝

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

一、甲，身份資料適當載於卷宗，現按照初級法院第二庭目前負責的第 70/99 號合議庭普通程序的命令，服 5 年 6 個月獨一總刑。該刑罰因其觸犯（支持）黑社會罪以及不法資產或物品之轉換罪而被科處。針對 2004 年 1 月 3 日刑事起訴第二庭法官作出的否決給予假釋的決定，向本中級法院提起上訴。

為主張上訴理由成立。其理由闡述結論及請求如下：

“[...]

1. 因違反辯論原則，結合《刑事訴訟法典》第 468 條第 2 款的規定，原判無效，因為沒有就檢察院不贊同給予假釋的意見聽取上訴人意見。
2. 被上訴的批示還存有無理由說明的違法。
3. 本案中具備了法定給予假釋前提的要件，因此原判因錯誤假釋及適用法律，應予撤銷。
4. 違反了《刑法典》第 56 條第 1 款 a 項、b 項，《刑事訴訟法典》第 87 條第 1 款 b 項，第 4 款及第 468 條第 2 款以及辯護原則。

應當判本上訴理由成立，按照請求撤銷被上訴的決定，服從認為適當的條件下給予上訴人假釋。

[...]”；（參閱第 459 頁至第 460 頁內容原文）。

二、駐被上訴法院之檢察院司法官作出答覆，主張上訴理由不成立。在結論中認為，被上訴法院沒有違反上訴人引用的任何法條；（參閱卷宗第 472 頁內容原文）。

三、上訴上呈本上訴審法院，助理檢察長在檢閱範疇內作出第 477 頁至第 479 頁的意見書：原審法官遺漏聽取被判刑人／現上訴人的意見（《刑事訴訟法典》第 468 條第 2 款所規定者），故被上訴的決定無效；如果不這樣認為，上訴應當被裁定理由不成立，因不符合給予假釋的全部法律要件。

四、獲分配本上訴卷宗的主審法官作出初步審查，兩名助審法官檢閱已畢，將合議庭裁判稿遞交本上訴審級法院合議庭辯論。該裁判稿“理由說明”及建議的“決定”如下：

“[...]

#### **理由說明**

2.在本卷宗中，按照澳門《刑事訴訟法典》第 469 條的規定重新展開程序，再次否決給予現上訴人假釋，因認為澳門《刑法典》第 56 條的前提不具備；（參閱第 439 頁至第 440 頁的決定）。

面對該決定，現上訴人不服。首先指責被上訴之決定存有違反辯論原則的瑕疵，理由是未按照澳門《刑事訴訟法典》第 468 條第 2 款的規定聽取其意見，堅稱被上訴的決定因此無效；（參閱結論 1 及 4 點）。

分析卷宗後查明確實沒有遵守澳門《刑事訴訟法典》第 468 條第 2 款規定的前提，如何裁判？

澳門《刑事訴訟法典》第 468 條規定：

“一、在可容許假釋之日十日前，檢察院須就給予假釋之問題，於原卷宗內發表意見。

二、法官作出關於給予假釋之批示前，須聽取被判刑者之意見，尤其為取得其同意。

（...）”。（底線為我們所加）。

面對該規定，由於在作出本上訴標的之決定前沒有聽取囚犯／現上訴人的意見，我們相信無可否認地違反了辯論原則，相應地應認為：按照澳門《刑事訴訟法典》第 107 條第 2 款 d 項規定，被上訴的決定無效。

G. Canotilho 及 V. Moreira 在評論該辯論原則時確認：

對於相對人，它意味著：

— (a)法官就須作出一項決定的事宜聽取雙方（控方及辯方）理由陳述之義務及權利；

— (b)聽取可能受決定影響之全部訴訟主體之意見之權利，以確保他們在訴訟程序進行中的實際影響；

— (c)尤其是嫌犯參與程序、表態及反駁所有人證、證言或引入程序中的其他證據要素或法律理由之權利，這些尤其要求嫌犯作為程序之最後參與人。

關於辯論原則在訴訟程序中的範圍，兩位元學者認為，“該原則包括可能影響其地位的一切行為，特別是辯論聽證、審判以及法律規定的預審行為，因此，應當特別根據最大限度保障嫌犯辯護的原則來選擇此類行為。

辯論原則 — 刑訴中“工具平等原則”或“辯護權”原則 — 之基礎是辯護權，要求透過“訴訟較量”之適當運作，（表現為被聽證之權利），將雙方置於完全“工具平等”地位（也可參閱《澳門特別行政區基本法》第 36 條及《公民權和政治權國際公約》第 14 條。公約公佈於 1992 年 12 月 31 日第 52 期《澳門政府公報》，《澳門特別行政區基本法》第 40 條明文規定其在澳門有效）。

根據這項原則，如嫌犯不可能與其他訴訟參與人尤其是檢察院在平等及完全自由的條件下進行辯論，則不得作出任何針對嫌犯之決定。

事實上，刑事訴訟的固有屬性是確保嫌犯的一切辯護保障，籍此確保其權利及擁有必須及（適當）工具，以能夠捍衛其立場並反駁可能對其不利的一切。

在類似情況早前我們已說明 — 按照中級法院第 83/2001 號案件的 2001 年 6 月 14 日合議庭裁判 — 刑事訴訟應表現為一種“適當的法律程序”，所有導致辯護可能被不可接受地減少的程

序均應被視為不合法。

簡而言之，要求一種“公正審判”或者“公平程序”。

在本案中查明確實遺漏了聽取現上訴人的意見。

如果我們考慮到澳門《刑事訴訟法典》第 107 條第 2 款 d 項之規定，該項規定了“取決於爭辯的無效”——“偵查或預審不足，且其後未採取可視為對發現事實真相屬必要之措施”，我們可以容易得出結論，因為適時提出爭辯，有關批示應當被宣告無效。

確實，原審法院在作出廢止緩刑的決定之前事實上疏忽聽取上訴人之意見——即使“偵查”及“預審”只具體指“(普通)刑事程序特定階段”，我們亦認為——無疑忽略了一項應當被視為屬必要的措施。

因此，按照第 83/2001 號案件的 2001 年 6 月 14 日合議庭裁判當中的決定，無須贅述，應當強調上訴理由成立。

### **決定**

**3.因此，判上訴理由成立，廢止上訴決定並在聽取上訴人意見後作出新的決定替代之。**

**因不必繳納而無訴訟費用。**

[...];”（前述合議庭裁判稿理由說明及決定部分內容原文）。

**五、**在對此合議庭裁判稿之表決中，裁判書製作法官在上訴之決定及理由說明部分全部落敗，現應按首席助審法官製作的本確定性裁判所載內容，對本上訴案作出裁判。

**六、**為此，首先應指出，作為上訴審法院，本中級法院僅有義務就相關上訴方作為上訴標的而在上述理由陳述結論中實際提出的具體問題進行審議，而並不審議其支持請求所提出之全部依據或理由（對此可特別參見中級法院在下列案件中作出之裁判：第 300/2003 號案件的 2004 年 2 月 12 日合議庭裁判、第 225/2003 號案件的 2003 年 11 月 20 日合議庭裁判、第 215/2003 號案件的 2003 年 11 月 6 日合議庭裁判、第 226/2003 號案件的 2003 年 10 月 30 日合議庭裁判、第 201/2003 號案件的 2003 年 10 月 23 日合議庭裁判、第 186/2003 號案件的 2003 年 9 月 25 日合議庭裁判、第 125/2002 號案件的 2002 年 7 月 18 日合議庭裁判、第 242/2001 號案件的 2002 年 6 月 20 日合議庭裁判、第 84/2002 號案件的 2002 年 5 月 30 日合議庭裁判、第 63/2001 號案件的 2001 年 5 月 17 日合議庭裁判及第 130/2000 號案件的 2000 年 12 月 7 日合議庭裁判）。

**七、**我們審查被上訴裁判是否合法及公正。清楚的是，上訴人在理由闡述結論中實質性提出下列具體問題：

— 原判因違反判論原則（沒有將檢察院就假釋作出的不贊同意見書通知囚犯本人或其代理人，因而無效）；

— 被上訴的裁判違反《刑事訴訟法典》第 468 條第 2 款規定（因為法官在作出假釋裁判之前沒有聽取囚犯本人的陳述），因而無效；

— 違反《刑事訴訟法典》第 87 條第 1 款 b 項及第 4 款，因其無理由說明；

— 違反《刑事訴訟法典》第 56 條第 1 款 a 項、b 項（因為按上訴人的看法，具備了申請的假釋之全部實質要件）。

**八、**關於據稱的沒有將檢察院向原審法院發出的不贊同囚犯假釋意見書，應當贊同助理檢察長在第 477 頁意見書的下列見解：

“關於將檢察院意見書通知上訴人問題，確實沒有找到任何法條要求將檢察院意見書內容通知囚犯，以便於工作行使辯護權”，因此，裁定此部分上訴不成立。

**九、**關於據稱的違反《刑事訴訟法典》第 468 條第 2 款——由於原審法官在作出是否假釋決

定前無聽取囚犯／上訴人意見，應當在此重申我們在本中級法院第 9/2002 號案件的 2002 年 3 月 7 日合議庭裁判中闡述的見解：在作出假釋之批示前無聽取囚犯陳述，並因此在據稱違反《刑事訴訟法典》第 468 條第 2 款規定 — 根本不導致遺漏或欠缺假釋程序中的基本手續。因為如負責刑罰執行之法官透過分析案卷中充分載明的資料，能可靠地認定不具備《刑法典》第 56 條第 1 款 b 項規定的形式前提及／或實質前提，則不予假釋之前就不必先行聽取囚犯陳述，因為已經透過有關程序中所載的其他途徑取得囚犯對假釋之同意。

在本案中，按照我們的立場，不應認為原審法官在作出現被上訴的裁判前必須先聽取囚犯陳述。因為一方面，囚犯在 2003 年 8 月 12 日聲明中明確表示（第 291 頁）同意對其假釋，另一方面，按照現被上訴的裁判本身內容（第 439 頁至第 440 頁），原審法官認為提前釋放囚犯將影響公共秩序及社會安寧的維護，故否決假釋。這表明，按照該法官的見解，不符合澳門《刑法典》第 56 條第 1 款 b 項要求的假釋的實質前提。

因此，此部分上訴理由不成立。

十、關於指責的違反《刑事訴訟法典》第 87 條第 1 款 b 項及第 4 款，以及無理由說明之瑕疵，我們也看不到上訴有依據，正如助理檢察長在第 478 頁意見書中洞察：

“卷宗清晰顯示原審法院遵守了有關裁判行為的理由說明義務，遵守了《刑事訴訟法典》第 87 條第 4 款。

上訴人希望質疑的不是原判無理由說明，而是法院據以支持其裁判的事實及法律上的理由。”

十一、最後，關於據稱違反《刑法典》第 56 條第 1 款 a 項及 b 項，我們重申，原審法官在否決囚犯／現上訴人假釋時，確實考慮了《刑法典》第 56 條第 1 款 b 項要求的實質前提。

我們認為，在分析卷宗的資料後，還應當贊同助理檢察長在卷宗第 478 頁至第 479 頁最後部分之意見書中闡述的下述分析，作為此部分上訴的具體解決辦法。

考慮到提前釋放囚犯可能影響公共秩序及社會安寧等如此重大的價值，原審法院不給上訴人假釋的決定也是正確的。

正如所知，法律上作為假釋的實質要件之一規定了提前釋放囚犯不影響法律秩序及社會安寧的維護。

按照 Figueiredo Dias 教授的觀點，僅服刑一半（在澳門為服刑三分之二）的被判刑人重新納入社會，將嚴重擾亂社會安寧並影響社會對被違反之規範有效性的期望（參閱第 540 頁）。

立法者規定這項假釋實質前提，要求提前釋放囚犯不影響社會安寧及公共秩序的維護，這是完全可理解的。

因此，必須考慮現上訴人提前釋放是否影響法律秩序及社會安寧之維護。這可以透過分析有關犯罪的要素，例如犯罪的性質、犯罪的情節、犯罪的動機及嚴重性等等而達到。

上訴人所犯之罪狀[筆者註：7 月 30 日第 6/97/M 號法律 — 《有組織犯罪法》第 2 條規定的（支援）黑社會罪，即使撇開轉換財產及不法所得罪]是擾亂法律秩序及社會安寧的最嚴重的犯罪之一。

俱經考量，應當相信不應給予上訴人假釋。

因此，原判認為不具備《刑法典》第 56 條第 1 款 b 項規定的實質前提，相應地否決給予上訴人假釋，此舉並無任何錯誤。因無效用而不必研究是否具備《刑法典》第 56 條第 1 款 a 項關於給予假釋而要求同時具備的其他實質要件，儘管本案中已經具備了第 56 條第 1 款前言中確定的形式前提，這是因為，不具備第 56 條第 1 款 b 項規定的實質前提，足以在法律上否決假釋。

十二、應當否決上訴，因為簡而言之，原審法院無違反辯論原則，《刑事訴訟法典》第 468 條第 2 款及理由說明的義務，也不違反《刑法典》第 56 條第 1 款。

十三、綜上所述，合議庭裁判否決本上訴。

訴訟費用由上訴人承擔，司法費定為 4 個計算單位（澳門幣 2,000 元）。

命令透過澳門監獄長通知上訴人本人。

陳廣勝（勝出的裁判書製作法官）— 賴健雄 — José M. Dias Azedo（司徒民正）（按本裁判第4點現所載的合議庭裁判稿內容落敗。本人只想指出，在我看來，澳門《刑事訴訟法典》和468條第2款沒有規定聽取囚犯意見是一種取決於是否方便 — 例如該法典第179條第2款規定的“可能性”，並且只有在囚犯所犯之罪屬“累犯”的情況才不能給予假釋。）（參閱第6/97/M號法律第16條）