

上訴案第 673/2019 號

上訴人：A

澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

上訴人 A 於 2015 年 12 月 17 日在第四刑事法庭合議庭普通刑事案第 CR4-15-0242-PCC 號卷宗內，因以共同正犯身分及既遂行為觸犯一項第 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」，並依第 6/2004 號法律第 22 條之規定予以加重處罰，被判處 5 年徒刑，以實行正犯及既遂行為觸犯了一項第 17/2009 號法律第 14 條所規定及處罰的「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪」，並依第 6/2004 號法律第 22 條之規定予以加重處罰，處以 2 個月徒刑，以及 1 項《刑法典》第 312 條第 1 款 b) 項所規定及處罰之「違令罪」，被判處 6 個月徒刑，三罪競合，合共被判處 5 年 4 個月實際徒刑之單一刑罰(見徒刑執行卷宗第 4 頁至第 42 頁)。

判決已生效，現正在服刑，上訴人將於 2020 年 3 月 3 日服完全部徒刑，並且已於 2018 年 5 月 23 日服滿了 2/3 刑期。

刑事起訴法庭為此繕立了第 PLC-072-16-1-A 號假釋案。在此案中，尊敬的刑事起訴法官於 2019 年 5 月 23 日作出批示，否決了上訴人的假釋。

對此，上訴人 A 表示不服，向本院提起上訴：

1. 尊敬的原審法院法官閣下於假釋檔案卷宗第 106 頁至第 108 頁作出了「否決上訴人之假釋聲請」之批示，然而，上訴人未能認同上述批示，並以其違反《刑法典》第 56 條之規定作為本上訴之依據。
2. 根據上述條文之規定，可以得知上訴人可否獲得假釋取決於有關的形式要件和實質要件是否同時成立。
3. 上訴人於第 CR4-15-0242-PCC 號卷宗內，合共被判處 5 年 4 個月實際徒刑，且至今已服刑約 4 年 7 個月，餘下刑期不足 1 年；故上訴人已服完刑期的三分之二且至少已服刑六個月，其毫無疑問地符合了《刑法典》第 56 條所規定之假釋之形式要件，這在原審法院法官閣下所作之批示中亦可以得到確認。
4. 就假釋的實質要件方面，根據上訴人在監獄的表現，上訴人屬於信任類，其在服刑期間行為的總評價為“良”。
5. 雖然上訴人在長達四年多的服刑期間曾有兩次違反監獄紀律的記錄，但其近年來的行為表現已有明顯的改善，嚴格遵守獄中規則，可見刑罰已對其起到應有的作用。
6. 上訴人亦透過書面陳詞表示，自己已經深感後悔，以及在獄中努力學習不同的語言，出獄後會返回越南找一份正當的工作且不再犯罪，同時亦會告誡朋友毒品的禍害；顯示出其主動積極的態度，並理解自己行為需對社會負責的意義。
7. 即使在被上訴之批示中，亦對上訴人之表現作出了有關的肯定（見卷宗第 107 頁背頁）。
8. 上訴人通過長達四年多的刑罰之教化，已深深地認識到自己所犯罪行之錯誤，對此自責及悔疚，並已清楚知悉往後自己的行為必須對社會負責，人格已有正面改變及進步；也就是說，上訴人在犯罪的特別預防方面可以得出對他提前釋放有利的結

論，符合特別預防的要求。

9. 另一方面，上訴人為初犯，且屬首次入獄，亦沒有其他案件正在待決中；而上訴人已服刑約 4 年 7 個月，長時間的懲戒亦已足以令社會大眾完全相信法律制度的有效性，亦已充分讓所有人知悉作出此等犯罪行為的嚴重後果。
10. 在上訴人服刑期間，其親友閒時會來探訪，但其父親因居於越南且身體情況不佳，故才難於前來探訪，可見上訴人有一定的家庭支援。
11. 此外，上訴人承諾若獲釋後，其將會返回越南並在家鄉尋找工作，以解決自己的經濟問題，顯示其重返自身社會的決心。
12. 而且，製作假釋報告之社會援助之工作人員及監獄獄長亦對給予上訴人假釋持贊成的意見。(見卷宗第 66 頁及第 68 至 74 頁)
13. 然而，原審法院僅不斷強調上訴人以往犯罪的嚴重性及對社會的影響性，從而否定上訴人的良性改變且以此否決上訴人的假釋申請，並不符合假釋制度的精神。
14. 顯然可見上訴人已經服了其大部分刑罰，上訴人這次已是第二次申請假釋，剩下需要繼續服刑的期間不足一年，其已受到了應有之懲罰，對社會公眾而言，亦已產生極大之威嚇及相信法律的有效性，已達到了一般預防及特別預防的效果及目的；故如不存在社會危險及動盪，上訴人應該獲得一個從監禁與自由之間的過渡期，在完全履行被判之刑罰前，上訴人可逐漸開始其正常之生活。
15. 綜上所述，上訴人認為其符合了《刑法典》第 56 條規定假釋之形式及實質要件，故原審法院作出了否決上訴人假釋申請的決定，違反了《刑法典》第 56 條之規定，並請求尊敬的法官 閣下給予上訴人假釋的機會。

綜上所述，懇請尊敬的中級法院法官 閣下：

- 1) 接納本上訴；

- 2) 判處本上訴理由成立；
- 3) 撤銷被上訴之批示；
- 4) 確認上訴人的假釋申請符合《刑法典》第 56 條的規定；
- 5) 批准假釋；以及
- 6) 一如既往作出公正裁決！

檢察院認為上訴人在其上訴申請中所提之上訴理由完全不成立，其上訴申請應當駁回。

在本上訴審程序中，尊敬的助理檢察長閣下提交了法律意見。¹

¹ 其葡文內容如下：

Alega o recorrente A estarem verificados todos os legais requisitos previstos no art.º 56, do CPM, para a modificação da execução da pena de privação de liberdade que o recluso cumpre, devendo ser-lhe concedida a liberdade condicional.

Subscrevendo as doughtas considerações do Digno Magistrado do Ministério Público vertidas na sua resposta à motivação do recurso, entendemos que não assiste razão ao recorrente.

Por força do art.º 56 n.º 1 do C.P.M., a concessão da liberdade condicional depende da co-existência do pressuposto formal e do pressuposto material.

É considerado como pressuposto formal da concessão da liberdade condicional, que o condenado tenha já cumprido dois terços da pena de prisão e no mínimo de seis meses. Já o pressuposto material abarca a ponderação global da situação do condenado à vista da necessidade da prevenção geral e prevenção especial, sendo a pena de prisão objecto de aplicação da liberdade condicional quando resultar um juízo de prognose favorável ao condenado em termos da aceitável reintegração do agente na sociedade e da defesa da ordem jurídica e da paz social.

Neste sentido, a aplicação da liberdade condicional nunca é feita pela lei com carácter automático, ou seja, não é obrigatório aplicá-la mesmo estando preenchido o pressuposto formal, tendo de mostrar-se satisfeito o pressuposto material.

Permitimo-nos mencionar desde já a condição da concessão de liberdade condicional interpretada pelo ilustre Tribunal Colectivo do T.S.I., encontrando-se recentemente nos Proc.s n.ºs 418/2013 e 399/2103, ambos de 11/07/2013:

“A liberdade condicional é de conceder caso a caso, dependendo da análise da personalidade do recluso e de um juízo de prognose fortemente indiciador de que o mesmo vai reinserir-se na sociedade e ter uma vida em sintonia com as regras de convivência normal, devendo também constituir matéria de ponderação, a defesa da ordem jurídica e da paz social.”

Em relação de juízo de prognose favorável, o Prof. Jorge de Figueiredo Dias ensinou-nos assim:

本院接受人上訴人提起的上訴後，組成合議庭，對上訴進行審理。

“... se ainda aqui deve exigir-se uma certa medida de probabilidade de, no caso da libertação imediata do condenado, estes conduzir a sua vida em liberdade de modo socialmente responsável. Sem cometer crimes, essa medida deve ser a suficiente para emprestar fundamento razoável à expectativa de que o risco da libertação já possa ser comunitariamente suportado.” (《Direito Penal Português – As consequências Jurídicas do Crime》, 2ª Reimpressão, §850).

Além do juízo de prognose favorável, o Prof. não deixou de afirmar a obrigação de respeitar exigências de prevenção geral positiva, pois pode “..... o reingresso do condenado no seu meio perturbar gravemente a paz social e pôr assim em causa as expectativas comunitárias na validade da norma violada. Por outro lado, da aceitação do reingresso pela comunidade jurídica dependerá, justamente, a suportabilidade comunitária da assunção do risco da libertação que, como dissemos, é o critério que deve dar a medida exigida de probabilidade de comportamento futuro sem reincidência.” (《Direito Penal Português – As consequências Jurídicas do Crime》, §852).

In casu, formulou um parecer o Sr. Director do Estabelecimento Prisional de prognose social favorável ao recorrente. No entanto, parecer este, não tem a concordância do Tribunal recorrido, tendo em conta o crime cometido e o seu modo de vida anterior que se configura na desconfiança do Tribunal recorrido quanto à reinserção social com espírito de responsabilidade do recorrente (cfr. fls. 50 v.).

Entendemos que muito bem vai a douta decisão recorrida, em termos de prevenção, tendo em conta o tipo e a natureza do crime de tráfico de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas, cuja gravidade é do conhecimento de todos, e, sendo o recorrente não residente de Macau, ou seja, indocumentado, cremos que são fortes as exigências de prevenção geral.

Pois a natureza e gravidade dos actos criminais cometidos são sempre partes dos elementos de consideração de que o Tribunal tem de curar, quer na fase de julgamento, quer na decisão da aplicação da liberdade condicional.

Em referência à natureza e à gravidade da consequência jurídica do crime de tráfico de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas, como é do conhecimento geral, a criminalidade relacionada com este tipo de actividades ilícitas tem criado muitos e sérios problemas sociais, relevando exigências de prevenção geral, que se constituem como prejuízo e riscos para a saúde pública e a perturbação da tranquilidade social.

No caso em concreto, tendo em consideração a realidade social de Macua e a rigorosa exigência da prevenção geral quanto ao tipo de crime praticado pelo recorrente, bem como a influência negativa que a liberdade antecipada do recorrente virá trazer para a comunidade, nomeadamente, o prejuízo da expectativa da eficiência das leis, independentemente da permanência futura ou não do recorrente, temos de afirmar que a concessão da liberdade condicional seria, muito provavelmente, incompatível com a ordem jurídica e a paz social, nos termos do art.º 56 n.º 1 do C.P.M..

Pelo exposto, concordando como a douta decisão recorrida, não conseguimos chegar a um juízo de prognose favorável ao recorrente para lhe conceder a liberdade condicional, por não vermos que as condições em que o recorrente se encontra encontrem eco no art.º 56 n.º 1 do C.P.M..

Concluindo, entendemos que deve ser rejeitado o recurso interposto por ser improcedente.

各助審法官審閱了案卷，並召開了評議會，經表決，合議庭作出了以下的判決：

一、事實方面

本院認為，案中的資料顯示，下列事實可資審理本上訴提供事實依據：

- 上訴人 A 於 2015 年 12 月 17 日在第四刑事法庭合議庭普通刑事案第 CR4-15-0242-PCC 號卷宗內，因以共同正犯身分及既遂行為觸犯一項第 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」，並依第 6/2004 號法律第 22 條之規定予以加重處罰，被判處 5 年徒刑，以實行正犯及既遂行為觸犯了一項第 17/2009 號法律第 14 條所規定及處罰的「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪」，並依第 6/2004 號法律第 22 條之規定予以加重處罰，處以 2 個月徒刑，以及 1 項《刑法典》第 312 條第 1 款 b) 項所規定及處罰之「違令罪」，被判處 6 個月徒刑，三罪競合，合共被判處 5 年 4 個月實際徒刑之單一刑罰（見徒刑執行卷宗第 4 頁至第 42 頁）。
- 判決已生效，現正在服刑，上訴人將於 2020 年 3 月 3 日服完全部徒刑，並且已於 2018 年 5 月 23 日服滿了 2/3 刑期。
- 監獄方面於 2019 年 3 月 28 日向刑事起訴法庭提交了假釋案的報告書（其內容在此視為全部轉錄）。
- 上訴人 A 同意假釋。
- 上訴人 A 第二次申請假釋。
- 刑事起訴法庭於 2019 年 5 月 23 日的批示，否決了對 A 的假釋。

二、法律方面

上訴人認為已經符合假釋的條件，否決假釋的決定違反了《刑法典》第 56 條的規定。

《刑法典》第 56 條規定：

“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。

二.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。

三.實行假釋須經被判刑者同意。”

從這個規定看，是否批准假釋，除了要符合形式上的條件（服刑已達三分之二且至少已滿六個月）以外，集中在要符合特別及一般犯罪預防的綜合要求的實質條件上。

在特別的預防方面，要求法院綜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，則是集中在維護社會法律秩序的要求上，即是，綜合所有的因素可以讓我們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。”²

那麼，我們看看。

上訴人在獄中沒有參與任何學習活動及職訓活動。空閒時喜歡做運動和看書。上訴人在獄中曾違反第 40/94/M 號法令，第七十四條 a)及 d)項的規定，而被科處在普通囚室作隔離 7 日及並剝奪放風權利 2 日。又於 2017 年 7 月 3 日違反第 40/94/M 號法令，第七十四條，第 h)、i) 及 p)項之規定，而被科處收押紀律囚室並剝奪放風權利 30 日。其行為總評價為“良”，屬“信任類”。基於此，監獄長對上訴人的提前釋放作出了肯定的意見。

就上訴人的假釋報告本身來看，雖然跟進的社工而且監獄方面都對上訴人的提前釋放發表肯定的意見，這可見，這些因素顯示了上訴人為提前出獄重返社會做好了準備，並在犯罪的特別預防方面具有積極的因素。

然而，正如我們一直認為的，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。

誠然，我們一直強調，必須在犯罪預防的兩個方面取得一個平衡點，一方面，假釋並不是刑罰的終結，它的最有效作用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，而完全的融入這個再次生活的社會。另一方面，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。但是，上訴人所觸犯的並非一般的犯罪，不但所犯的罪名有三個，而其中一個為侵犯人類的健康最嚴重的販毒罪，並且是以旅客身份來澳從事這類犯罪行為，從此類犯罪的“反社會”性來看，一般犯罪預防方面對於一個以依賴旅遊業發展的澳門就有著更高、更嚴格的要求，也就是說對此類以旅遊身份來到澳門而進行此類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，提前釋放確實是對社會、法律秩序帶

² In Direito Penal Português, Ao Consequências Jurídicas do Crime, 1993, pp. 538-541.

來另外一次嚴重的衝擊。這就決定了上訴人還不具備所有的假釋條件，法院還不能作出假釋的決定，其上訴理由明顯不能成立，應該予以駁回。

三、決定

綜上所述，本合議庭決定判處上訴人 A 的上訴理由不成立，維持原審法院的決定。

本案訴訟費用由上訴人支付，並應繳納 4 個計算單位的司法稅。

確定上訴人的委任辯護人的費用為 1500 澳門元，由上訴人支付。

澳門特別行政區，2019 年 7 月 11 日

蔡武彬

José Maria Dias Azedo (司徒民正)

陳廣勝