

上訴案第 569/2006 號

上訴人：甲

澳門特別行政區中級法院判決書

在初級法院的普通刑事訴訟程序第 027/04-1º（現在 CR2-04-0007-PCC）號案中，上訴人甲因犯加重搶劫罪被判處四年三個月之實際徒刑。

判決已生效，現正在服刑，並且已於 2008 年 2 月 29 日服滿了 2/3 刑期。

刑事起訴法庭為此繕立了第 PLC-124-04-2-B 號假釋案。在此案中，尊敬的刑事預審法官於 2006 年 10 月 12 日作出批示，否決上訴人的假釋申請。

對此，上訴人表示不服，向本院提起上訴，並且提出了以下的上訴理由：

- “1. 透過尊敬的法官 閣下於卷宗 52 背頁至 53 頁所作之批示，否決了上訴人之假釋申請。
2. 假釋的形式要件，即是被判刑者服刑達三分之二且至少已服刑六個月；而實質要件，即是在綜合分析了被判刑者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了有利於被判刑者的判斷。

3. 然而，尊敬的法官 閣下認為不能確定上訴人在獲釋後不會再犯罪，不符合刑法典第 56 條第 1 款之規定。
4. 然而，綜合分析了上訴人的整體情況，如特別預防及一般預防的需要後，上訴人回歸社會和假釋後，上訴人應不會對法律秩序及社會安寧產生影響，故應給予上訴人假釋。
5. 在卷宗內，除檢察院反對上訴人之假釋外，社會工作局之工作人員、監獄之總警司及監獄獄長都同意給予上訴人假釋之機會。
6. 上訴人在入獄至今未有違紀行為，充分表現出其悔意及從而可有依據地得知上訴人在獲釋後不會再犯罪，因而符合刑法典第 56 條第 1 款 a)項之規定。
7. 同時，假釋期對上訴人重返及重新適應社會將有很大之幫助。
8. 綜上所述，上訴人完全符合了假釋之形式要件及實質要件，尤其是刑法典第 56 條第 1 款 a)項之規定。
9. 綜上所述，尊敬的法官 閣下應給予其假釋之機會，但尊敬的法官 閣下沒有這樣做，違反了該條法律之規定。

檢察院對上訴作出答覆：

1. 上訴人認為符合《澳門刑法典》第 56 條所規定的假釋之實質要件。
2. 是否符合《澳門刑法典》第 56 條所規定的假釋之實質要件須從囚犯的整體情況加以分析和判斷，包括考慮該囚

犯所犯之罪的情節、以往之生活及人格及服刑期間之行爲表現等因素。

3. 在本假釋程序中法官引用及分析了卷宗所載之書面資料，特別是指出了上訴人過往的部份犯罪情節嚴重（具暴力性質），並非首次入獄，且過往的生活及人格存有嚴重缺陷，從而在充足的事實基礎上符合邏輯地裁決上訴人並不符合假釋之實質要件。
4. 因此，在本假釋程序中法官之裁決並不存在任何瑕疵，而上訴人提出之上訴理由明顯不成立，應依據《澳門刑事訴訟法典》第 410 第 1 款之規定予以駁回，維持法官閣下所作之否決假釋之裁決。

但是，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，其主要內容有：

“上訴人甲不服初級法院刑事起訴法官作出的否決其假釋申請的決定，向中級法院提出上訴，認為該決定違反了《刑法典》第 56 條的規定。

我們不能認同這種觀點。

根據《刑法典》第 56 條第 1 款的規定，“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。”

由此可見，是否給予假釋取決於上述刑式要件及實質件是否同時成立。

假釋的形式要件指的是被判刑者服刑達三分之二且至少已服刑六個月；實質要件則指的是在綜合分析了被判刑者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了有利於被判刑者的判斷。

眾所周知，假釋的給予並不具自動性，也就是說，當被判刑者具備了法律規定的形式要件時，並不一定能獲得假釋，還要看他是否也同時具備了實質要件。

另一方面，即使是在對被判刑者能否重新維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（參閱迪亞士教授所著《葡萄牙刑法 - 犯罪的法律後果》一書，第 538 至 541 頁）。

分析卷宗中所載的資料，毫無疑問的是上訴人確實具備了獲得假釋的形式要件，但在實質要件方面我們則不能得出同樣的結論。也就是說，我們對上訴人一旦被提前釋放後能否以對社會負責的方式生活而不再犯罪及對被判刑者的假釋並不影響維護法律秩序及社會安寧仍抱有懷疑的態度。

在被上訴的批示中，法官在是從假釋的實質要件方面來分析是否應給予上訴人假釋，在綜合考慮了各方面的情況後，得出了尤其在特別預防不利於上訴人的結論，從而否決了上訴人的假釋申請。

根據《刑法典》第 56 條第 1 款 a)項的規定，法官應該在綜合考慮了案件的情節、被判刑者的人格，以及在服刑期間人格方面的

演變等各種情況的基礎上就被判刑者能否重新納入社會作出有利或不利的判斷。

從案卷中所載的資料可知，上訴人因犯兩項搶劫罪被判處四年零三個月徒刑，在實施搶劫行為時用預先準備好的作案工具對受害人加以捆綁並使用利器威脅受害人，對受害人的身體造成傷害。

雖然上訴人在獄中的表現良好，沒有違反獄規的紀錄，但這次似乎並不足以顯示出生他在人格方面的良好發展。

上訴人聲稱犯案時因染上賭癮而走上犯罪道路，但僅表示希望經過此次教訓後能戒除賭博的習慣，這也表明即使是上訴人本人也不敢肯定是否能從根本戒除這導致犯罪的根源。如果以賭癮作為其犯案的誘因，那麼我們又如何知道上訴人能否抵擋賭博的誘惑不再重新犯罪呢？

案卷中也有資料顯示上訴人曾於香港被判刑罪並服刑兩年，但這次經歷並未對他起到任何警戒作用而避免再次犯罪。

我們認為假釋的給予並不是囚犯必然取得的權利，只有那些在獄中確實表現良好，明顯顯示出悔意及改過的決心及能力以致能合理期待其在提前獲釋後將不再犯罪的囚犯才應該獲准假釋，而本案的上訴人似乎仍未屬於這種情況。

另外，在家庭的支持及出獄後的工作安排方面，上訴人的情況並不樂觀，這對上訴人重返社會無疑是不利的因素。

基於以上理由，我們對上訴人一旦提前獲釋後能否以對社會負責的方式生活並不再犯罪仍持保留態度。

雖然獄方的意見一致同意給予上訴人假釋的機會，但這並不妨礙法院在綜合考慮和分析案卷中所載的資料後作出不同的判斷。

另一方面，我們也不得不對被判刑者的提前釋放對社會安定帶

來的影響並可能對公眾對被觸犯的法律條文的效力所持有的期望造成的損害加以衡量和考慮。

在本案中，上訴人所犯罪行為具有暴力犯罪和財產犯罪的雙重性質，具有相當的社會危害性，從其後果來看，其嚴重性無可否認，上訴人的作案手段也應受到強烈的譴責。

考慮到對上訴人所犯罪行為進行一般預防的要求，似乎不能認為提前釋放上訴人不會對法律秩序及社會安寧造成影響。

綜上所述，我們認為上訴人並不具備《刑法典》第 56 條所規定的給予假釋的前提條件，因此應裁定上訴人的上訴理由不能成立。”

本院接受甲提起的上訴後，組成合議庭，對上訴進行審理。各尊敬的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：

- 在初級法院的普通刑事訴訟程序第 027-04-1º（現在 CR2-04-0007-PCC）號案中，上訴人甲因犯未遂加重搶劫罪被判處四年三個月徒刑。
- 上訴人於 2003 年 12 月 2 日開始被羈押於路環監獄。其刑期將服至 2008 年 2 月 29 日結束。
- 開立程序後，監獄方面於 2006 年 9 月 27 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），檢察院提出否決假釋的意見。

- 甲本人同意接受假釋。
- 刑事預審法官於 2006 年 10 月 12 日的批示，否決了對甲的假釋。

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。

讓我們分析這些上訴理由。

被上訴決定的主要內容如下：

“根據卷宗資料顯示，囚犯入獄以來並沒有違規記錄，與其他囚犯相處和睦，亦有參與獄中工作。囚犯自 2005 年起，在獄中負責維修工房工作，及後因畏高而獲調往洗衣工房工作，由於參與獄中作，故囚犯沒有參與獄中學習活動。

囚犯表示自己一直勤勞工作，但在珠海工作時開始染上賭癮，不但賭掉家裡的積蓄，而且走上犯罪的道路，其表示對於自己所作的違法行為已感到相當後悔。

囚犯為香港居民，其表示倘出獄其將會回香港與母親及弟弟居住；由於囚犯在澳服刑，故目前未有工作安排，但囚犯表示自己有多年廚房工作經驗，出獄後會找一些關於這方面的工作，並表示其家人會在經濟上給予支持。

*

分析卷宗資料，囚犯出獄後有家人安排生活，而且亦有居住地方，理應有利囚犯適應出獄後的新生活，然而，就本具體個案而言，經慮案件之情節，本法庭決定否決囚犯的假釋聲請，理由如下：

1. 根據資料顯示，囚犯並非首次入獄，其在香港時亦曾有服刑紀錄，雖然囚犯表示對於自己所作的違法行為已感到相當後悔，但從這一點可看出囚犯並未真正反省過來，亦反映出其本身的自制能力及意志力相當薄弱；
2. 囚犯所實施的犯罪屬於暴力犯罪（搶劫罪），具有相當的社會危害性，故提早釋放囚犯也不利於維護法律秩序及社會安寧；
3. 根據判刑卷宗所示，囚犯需向兩名被害人支付澳門幣 5 萬多元的賠償金，但囚犯即使在獄中有工作及有收入至今仍未有向被害人作出任何賠償，亦沒有提出可分期支付賠償的計劃，未能反映出其決心彌補過錯。

經考慮檢察院及監獄獄長的意見，並綜合考慮上述情況，觀其在服刑期間人格方面之演變、過往之生活方式及其人格，本法庭不能肯定一旦釋放囚犯，他是否會誠實做人，不再犯罪，因而有必要讓囚犯繼續在監獄中執行所判之刑罰，以使其在服刑過程中真正醒悟，將來以對社會負責任之方式生活。因此，其情況未能符合澳門《刑法典》第 56 條第 1 款 a) 項的規定，故本法庭認為不應給予其假釋。”

首先，我們要提到的是，被上訴的決定在認定判決書所判處的上訴人應該承擔的對兩個受害人的賠償金的金額上有誤，不是 5 萬元，而是：“分別對第 1、第 2 受害人承擔 500 及 1000 澳門元的精神賠償”（見附於案卷中的第 37 背頁。現特予糾正。

那現在我們看看本案的實體問題。

我們知道，《刑法典》所規定的假釋制度是基於 1886 年《刑法典》所沿襲的十九世紀中期從歐洲發展起來的刑事法律制度。¹ 它體現了實現刑罰的目的重要內容和組成部分，尤其是在預防犯罪方面的功能起到積極作用。今天的假釋制度亦從單純考慮特別預防發展到具有綜合特別及一般預防的要求的相對完整的制度。

《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，但絕對不得超過五年。

三.實行假釋須經被判刑者同意。”

從這個規定看，Leal-Henriques 及 Simas Santos 將假釋的條件歸納為包括以下的所有基本內容²，缺一不可：

甲. 被判處六個月以上的徒刑；

¹ Jorge de Figueiredo Dias, *Direito Penal Português, as consequências jurídicas do crime*, 1993, p. 531;

參見馬克昌主編《刑罰通論》，武漢出版社，2000 年，第 636-638 頁。

² Leal-Henriques 及 Simas Santos, *Código Penal de Macau, anotado*, 第 153 頁。

乙. 實際服刑至少超過六個月及占總刑期的三分之二；

丙. 對重返社會表現出適當的能力和誠意；

丁. 釋放切合保護法律秩序及社會安寧的要求；

戊. 罪犯同意釋放。

除了第甲、乙、戊點的要求基本上是形式的要件外，其餘的二項應該是最重要的實質要件。即是說，就本案而言，是否批准假釋，從根本上講，取決於是否確認了所有這二項要件，因為其它的形式要件都得到確認。而實際上，除了要符合形式上的條件以外，集中在要符合特別及一般犯罪預防的綜合要求的條件上。

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，包括個人人格的演變，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。”³

從其獄中的表現來看，從去年一月份開始獲准在維修工房工作，後被調往洗衣房工作，而由於工作原因沒有辦法參加任何的學習活動。閑時也喜歡看書、聽音樂及做運動。並且上訴人在獄中

³ In Direito Penal Português, Ao Consequências Jurídicas do Crime, 1993, pp. 538-541.

的行為被評定為“良”，屬於信任類的囚犯。從假釋報告提供的資料我們也可以看到，上訴人對所犯罪行為感到後悔，希望重返社會與家人共同生活，同時承擔起對家庭的責任，並承諾以對社會負責的方式生活。另一方面，上訴人還積極參與了監獄的工作，經常對自己的行為作出反省，從這些事實，我們可以看到，他有積極的重返社會的意願，並且為重返社會做出了積極的準備。因此，可以得出上訴人的人格已朝正面及積極的方向發展的結論。

也就是說，上訴人在犯罪的特別預防方面獲得了能夠得到提前釋放有利的因素。

誠然，我們也考慮上訴人所犯的罪行的嚴重性（雖然是未遂犯）以及在維護社會、法律秩序的考慮方面的因素，但是，我們不能不看到，由於罪犯在犯罪特別預防方面所表現的有利因素，而必須是我們在犯罪預防的兩個方面取得一個平衡點。我們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。

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。⁴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，上訴人在獄中的表現良好，人格的演變有很大的進步，這反而讓我們相信，假若提早釋放，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，我們認為上訴人具備了假釋的條件，其上訴理由成立，而否決假釋的決定應予以撤銷。

⁴ Cfr. L. Henriques e Simas Santos in, “Noções Elementares de Direito Penal de Macau, 1998, pág. 142. Acórdãos deste TSI, entre outros, de 11 de Abril de 2002 do Processo N° 50/2002.

三・決定

綜上所述，本合議庭決定判處甲的上訴理由成立，撤銷原審法院的決定，批准上訴人的假釋。

上訴人在假釋期間，必須繼續遵守良好行為的義務，不能進入賭場以及其他類似的娛樂設施。

立即出具釋放令，並作必要的通報。

上訴人無需支付本案訴訟費用。而本院確定給予法院委任代理人的代理費 800 澳門元，由終審法院院長辦公室支付。

澳門特別行政區，2007 年 1 月 11 日

Choi Mou Pan

João A. G. Gil de Oliveira

(Foi-me traduzido o acórdão)

Lai Kin Hong

(具表決聲明)

第 569/2006 號卷宗

表決聲明

前頁的合議庭裁判認為根據《刑法典》第五十六條規定，批准假釋其中一項要件為服刑人「對重返社會表現出適當的能力和誠意」。

一如本人在先前的數個關於假釋的上訴案件的合議庭裁判書中所作表決聲明，本人對這一解釋並不認同。⁵

事實上，如現行生效和適用假釋制度是一八八六年《刑法典》第一百二十條或一九八二年葡萄牙《刑法典》(此從未延伸至澳門生效)的第六十一條規定的，則本人便接受這一解釋。⁶

然而，隨着一九九五年公佈的《刑法典》於一九九六年一月一日開始生效及葡萄牙一九九五年《刑法典》開始生效後，這一解釋已分別隨着澳門《刑法典》第五十六條及葡萄牙《刑法典》第六十一條規範的文字表述及立法精神變更而變得不合時宜。

一如澳門《刑法典》草案起草人 JORGE DE FIGUEIREDO DIAS 教授所言，葡萄牙一九八二年《刑法典》在要求服刑人顯示出有重新適應社會生活的認真意願和主觀能力時，法定要件過於主觀和感性。——見 Jorge de Figueiredo Dias, in *Direito Penal Português – As consequências Jurídicas do Crime*, § 850.

⁵見二零零五年十二月九日第 280/2005 號上訴卷宗的合議庭裁判，二零零六年九月二十八日第 371/2006 號、第 372/2006 號、第 440/2006 號、第 449/2006 號上訴卷宗的合議庭裁判，二零零六年十月五日第 452/2006 號上訴卷宗的合議庭裁判、二零零六年十二月七日第 480/2006 號上訴卷宗的合議庭裁判。

⁶ 一八八六年《刑法典》第一百二十條規定：Os condenados a penas privativas de liberdade de duração superior a seis meses poderão ser postos em liberdade condicional pelo tempo que restar para o cumprimento da pena, quando tiverem cumprido metade desta e mostrarem capacidade e vontade de se adaptar à vida honesta.

一九八二年葡萄牙《刑法典》第六十一條第一款規定：Os condenados a pena de prisão de duração superior a 6 meses podem ser postos em liberdade condicional quando tiverem cumprido metade da pena, se tiverem bom comportamento prisional e mostrarem capacidade de se readaptarem à vida social e vontade séria de o fazerem.

早於一九八二年《刑法典》在葡萄牙生效期間，JORGE DE FIGUEIREDO DIAS 教授已在其著作中指出應對這一條文作出修正解釋，主張應把這一要件解釋為客觀角度的要件，要求一旦服刑人被即時釋放，客觀判斷服刑人以對社會負責方式生活而不再犯罪的可能性達一定程度時，且這一可能性的程度是足以使社會成員接受其提早釋放對社會造成的風險。(見 Jorge de Figueiredo Dias, in *Direito Penal Português – As consequências Jurídicas do Crime*, § 850.)

這一學說最終被一九九五年公佈的澳門《刑法典》及同年在葡萄牙公佈的《刑法典》所完全採納成為法定要件。

只要比照葡萄牙的一九八二年《刑法典》第六十一條第一款的行文和葡萄牙一九九五年《刑法典》第六十一條第一款(與澳門《刑法典》第五十六條第一款行文相同)，和結合上述學說的理解，便可得知行文的變更並非純粹文字潤飾的結果和風格問題，而是真正的法定要件的修改問題。

綜上所述，本人不同意服刑人「對重返社會表現出適當的能力和誠意」為批准解釋要件之一。

就裁判的其餘部份，本人予以認同。

Lai Kin Hong

11-1-07