

上訴案第 384/2009 號

上訴人：A (XXX)

澳門特別行政區中級法院

就 A 對初級法院否決假釋的批示提起的上訴組成合議庭，並判決如下：

在初級法院的刑事訴訟卷宗第 CR2-07-0118-PCC 號案中，上訴人 A 觸犯協助非法入境罪、使用偽造文件罪、持有偽造文件罪、操縱賣淫罪及收容罪各一項，五罪競合共判處三年六個月實際徒刑的單一刑罰。

判決已生效，現正在服刑，並且已於 2009 年 3 月 12 日服滿了 2/3 刑期。

刑事起訴法庭為此繕立了第 PLC-031-08-2-A 號假釋案。在此案中，尊敬的刑事預審法官於 2009 年 4 月 17 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. 是石給予假釋取決於上述客觀/形式要件及主觀/實質要件是否同時成立；
2. 對於形式要件而言，在本案中已成立；
3. 關於實質要件，在本案中，按照澳門監獄的保安及看守

報告，上訴人屬信任類別，其行為的總評價為最高級別（良），服刑至今行為良好，可考慮給予機會重返社會（見卷宗第 21 頁）

4. 澳門監獄獄長的意見指出上訴人在服刑期間保持正常行為，但因有一待決的紀律調查程序進行中，故不同意給予上訴人假釋（見卷宗第 22 頁）
5. 然而，按照紀律調查報告，有關違反囚犯紀律的事實與上訴人無關，因而未發現上訴人有違法或違規行為，故不考慮其紀律責任，並恢復其職業培訓安排（見卷宗第 98 至 102 頁）；
6. 再者，有關紀律調查程序仍待決中，任何未有確定決定的程序所載的事實不能作為考慮是否給予假釋的因素；
7. 因此，澳門監獄獄長給予不同意假釋的意見所依據的理由對上訴人並不公平；
8. 另外，上訴人為中國內地居民，家在當地，父母在生，與父母及未婚妻在當地同住；
9. 上訴人擁有健全家庭，家庭成員關係融洽，並獲家人的關懷和支持；
10. 上訴人倘出獄後將返回家鄉與父母及未婚妻在中國內地居住；
11. 出獄後將在內地 B 路橋工程有限公司從事工人崗位工作，並獲該公司承諾聘任，以及保證承擔上訴人在假釋期間行為的監督工作和責任（見卷宗第 14 至 20 頁）；
12. 可見，上訴人具備良好的工作保證及行為監督；

13. 本文中，上訴人在服刑期間的反省中認為其被判處的刑罰公平和合理，亦接受有關刑期；上訴人對其犯罪行為感到後悔，經過是次牢獄的教訓後，明白要改過自新，亦感到與家人分離和失去自由的痛苦，故上訴人承諾出獄後會重新做人，努力工作，並打算跟未婚妻結婚以及與父母團聚並供養他們（見卷宗第 11 頁）；
14. 從上訴人的上述個人剖白與內心說話，可以認定上訴人已對其過往的行為深感悔意，並願意重新生活，腳踏實地、誠實做人，改變成為一個對社會負責任的人，從而不再犯罪；
15. 關於可能對公眾或社會對被觸犯的法律條文的效力所持有的期望造成的損何之憂慮上，在個案中由於刑罰的特別預防已在上訴人身上起了作用，故某程度上已修補有關損害；
16. 值得一提，上訴人的犯罪與其他如故意殺人、涉及暴力情節、販賣毒品或黑社會等犯罪，惡害相對較低，為法律秩序及社會安寧帶來的負面影響或惡果相對較小，因而不致於不可寬恕；
17. 上訴人承諾其出獄後重新做人，努力工作，並打算跟未婚妻結婚以及與父母團聚並供養他們，可見已其備有利條件及環境令上訴人不再犯罪。
18. 這樣，深信公眾及社會亦將樂意接納已重新做人的上訴人再度融入社會；
19. 上述司法見解所提出的中和理論，應通用於上訴人的具體情況；
20. 因此，被上訴的批示違反了《刑法典》第 56 條之規定。

上所述，按照有關依據及倘適用的補充法律規定，應裁定上訴人所提起之上訴理由成立，廢止被上訴的刑事起訴法庭否決給予假釋之批示，並給予上訴人假釋；倘若認為有需要，同時命令課予其必須遵守認為適宜的附加義務。

檢察院對上訴作出了反駁，認為上訴人的上訴理由明顯不成立。

在本上訴審程序中，助理檢察長閣下提交了法律意見，其主要內容有：

“囚犯 A（以下稱上訴人）不服初級法院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 條的相關規定。

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形式要件及實質要件是否

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。

眾所周知，假釋並不是一種自動適用的制度也就是說，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，還要看要件。

另一方面，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（詳閱迪亞士教授所著《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。

在被主訴的批示中，法官正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，上訴人因犯協助非法入境罪、使用偽造文件罪、持有偽造文件罪、操縱賣淫罪及收容罪而合共被判 3 年 6 個月徒刑。

上訴人非為本澳居民，曾有吸毒的犯罪前科，其後多次使用偽造證件從中國內地進入澳門，引誘及安排內地女子非法前來澳門並協助她們在本澳從事賣淫活動，從中獲取不法利益並收取“保護費”，該等行為反映上訴人故意犯罪的程度較高、無視本澳法律、守法意識十分薄弱等事實。

雖然上訴人在獄中的表現良好沒有違反獄規的紀錄但這並不足以顯示出其人格已向良好的方向發展，亦不能顯示上訴人已具有足夠的改過能力和決心。

事實上根據澳門監獄技術員提供的報告，上訴人在服刑期間對於其個人資料、與家人的關係，以至犯案的情況和人生經歷等均有保留、迴避甚至隱瞞的表現，因此很難確定上訴人已能夠吸取入獄的教訓和珍惜可重新做人的機會；同時上訴人亦未顯現出悔改腳踏實地和面對現實的態度。

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。

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持保留態度。

另一方面，我們也不得不對被判刑者的提前釋放對社會安寧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，上訴人觸犯多項犯罪，其所犯罪行為在本澳具有相

當的普遍性及一定的社會危害性，對社會安寧造成一定的影響。

考慮到訴人所犯罪行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，我們認為上訴人仍未具備《刑法典》第 56 條第 1 款所規定給予假釋的前提條件，因此應裁定上訴人的上訴理由不成立，予以駁回。”

本院接受 A 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：

- 在初級法院的刑事訴訟卷宗第 CR2-07-0118-PCC 號案中，上訴人 A 因觸犯協助非法入境罪、使用偽造文件罪、持有偽造文件罪、操縱賣淫罪及收容罪各一項，五罪競合共判處三年六個月實際徒刑的單一刑罰。
- 上訴人的三分之二刑期於 2009 年 3 月 12 日屆滿。
- 開立程序後，監獄方面於 2008 年 11 月 25 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。
- A 本人同意接受假釋。

- 刑事預審法官於 2009 年 4 月 17 日的批示，否決了對 A 的假釋。

被上訴決定的主要內容如下：

“

囚犯 A 於初級法院的刑事訴訟第 CR2-07-0118-PCC 號卷宗內，因觸犯澳門《刑法典》的協助非法入境罪、使用偽造文件罪、持有偽造文件罪、操縱賣淫罪及收容罪各一項，五罪競合共判處三年六個月實際徒刑的單一刑罰。

囚犯已於 2009 年 3 月 12 日服滿申請假釋所取決的刑期。

本次是囚犯第 1 次假釋申請。

沒有其他待決卷宗正在審理中。

監獄獄長、社會援助技術員及總警司分別對囚犯假釋之申請作出了有關建議（詳見第 21、7 至 13 頁及 22 頁）。

*

根據本卷宗資料顯示，囚犯在服刑期間行為表現良好，屬半信任類。

囚犯出獄後會返回家鄉與家人同住，並打算跟未婚妻結婚。出獄後會在一家工程公司做工人。

縱觀本案情節，囚犯從中國來澳犯案，犯罪意識強，加之，囚犯服刑期間，在獄中曾有違反監獄制度而被科處個別申誡的紀錄，囚犯在獄中亦未能遵守獄方規範，雖以肯定囚犯出獄後能否下定決心改過自身，順利重返社會，及真的對自己所作的行為徹底悔悟，將來不再犯法；另一方面，案中有資料顯示，囚犯過去曾有賭博習慣，法院對於其獲釋後是否真正能脫離往日的生活方式及將來會否

經不起生活壓力而再次來澳犯案存有疑問。

另一方面，囚犯對於損害賠償分毫未繳，現難以體現其悔過之程度。

鑑於刑罰的目的為一方面對犯罪行為作出阻嚇作用、預防犯罪；另一方面對犯人本身進行教育，將其改變成為一個對社會負責任的人；直至目前為止，就本具體個案而言，法院仍不能肯定一旦釋放囚犯，他是否會誠實做人，不再犯罪；因此，法院認為現在釋放囚犯將不利於維護法律秩序及社會安寧。

... ..”

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。

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：

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。

- 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，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

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

那麼，我們看看。

從其獄中的表現來看，上訴人曾因涉嫌違反獄規於 2008 年 9 月底被獄方立案調查。即使如上訴人所說，該案件查明與其無關，甚至上訴人在獄中的行為被評定為“良”，我們也看不到有任何具體的事實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。

根據假釋報告提供的資料，雖然我們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，但是，正如技術員所說的，“在與王的會談中，王對於其個人資料、與家人關係，以至犯案內容和人生經歷等，均有保留、迴避，甚至隱瞞的表現。故正當中很難確定王已能汲取入獄的教訓和珍惜可重新做人的機會。同時，王亦未顯現有悔改、腳踏實地和面對現實的態度。”因此我們無從看到客觀地顯示他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。

應該說，上訴人在服刑期間的實際行為表現並未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已經不能得出對他的提前釋放有利的結論。

既使不考慮這些，單從我們必須同意的在預防犯罪以及維護社會、法律秩序的考慮方面的論述來考慮，被上訴決定亦應予以維持。

原審法官在其決定中提到，假若提早釋放，將不利於維護法律秩序和影響社會安寧。

不容否認，澳門是一個以旅遊業為龍頭的社區，所有的社會成員都對以旅遊身份來澳犯罪的人歷來有作出嚴厲懲罰的要求，因為其這類人的犯罪構成了對這個社區的人身、財產的安全，對社會的法律秩序和安寧的一種嚴重的威脅。

囚犯的犯罪後的表現，尤其是在服刑期間在人格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。

這就決定了法院還不能作出假釋的批示。

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

三．決定

綜上所述，本合議庭一致決定判處 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 6 個計算單位的司法稅。

澳門特別行政區，2009 年 6 月 11 日

Choi Mou Pan

José M. Dias Azedo

Chan Kuong Seng