

上訴案第 457/2009 號

上訴人： A (XXX)

被上訴決定： 初級法院的假釋決定

澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

在初級法院的刑事訴訟卷宗第 CR1-99-0007-PCC 號案中，上訴人 A 被判處一項黑社會（行使領導指揮職務）罪、違反通訊罪、高利貸罪以及轉移非法財產罪共 13 年 10 個月的實際徒刑。

判決已生效，現正在服刑，已於 2008 年 1 月 24 日服滿了 2/3 刑期，並將於 2012 年 12 月 2 日服滿本案的刑罰。初級法院于 2008 年否決了上訴人第一次的假釋申請。

刑事起訴法庭繼而第二次繕立了第 PLC-006-00-1-B 號假釋案。在此案中，尊敬的刑事起訴法官於 2009 年 5 月 12 日作出批示，否決上訴人的第二次假釋申請。

對此，上訴人表示不服，向本院提起上訴，並且提出了載於卷宗第 1188 至 1198 頁的上訴狀（在此視為全文轉錄）。¹

¹ 上訴人提出了葡文版本的上訴理由：

- Foi negada ao recorrente a liberdade condicional, alegadamente, por "... a colocação do arguido em liberdade não é compatível com a paz social, uma vez que o tempo de prisão que já cumpriu, sendo considerável, aponta, em face da gravidade dos factos, para que a sua libertação nesta altura do cumprimento da pena que lhe foi aplicada se mostre rejeitada pela colectividade. O jaez dos crimes cometidos ofendeu com gravidade bens jurídicos muito considerados pela comunidade e cuja tutela é essencial em termos de prevenção geral. ...";
- A decisão em apreço fundamentou-se, ainda, nos pareceres desfavoráveis do Digno Agente do M.P., do Técnico de reinserção social e do Director do E.P.M.;
- Fundamenta o recorrente o seu recurso em "erro notório na apreciação da prova", "contradição insanável da fundamentação" e "questões de direito" (artº

400º, n.º 2, alínea c) e b) e n.º 1 do C.P.P.);

Na verdade,

- A decisão recorrida fundamenta parcialmente a sua decisão no parecer desfavorável do Técnico de reinserção social;
- É, na verdade, a opinião avalizada de um técnico de reinserção social, a pessoa que efectivamente lida com o recluso no dia a dia do estabelecimento prisional, aquele que tem a possibilidade e a obrigação de zelar pela reintegração do recluso na sociedade;

E, tratando-se de um perito, a sua opinião é inatacável.

Por outro lado,

- O parecer do Digno Agente do M.P. mantém sérias dúvidas quanto à aceitação por parte da comunidade da liberdade condicional do recluso, revelando-se alegadamente incompatível com a defesa da ordem jurídica e da paz social;
- Ora, o que se verifica é que as “sérias dúvidas” constantes deste parecer são utilizadas precisamente em prejuízo da pretensão do recorrente;
Por outras palavras, existem dúvidas; e essas alegadas dúvidas, em vez de beneficiarem o recluso, prejudicam-no ...;
- A liberdade condicional é uma pena substitutiva da execução da pena de prisão, podendo ser impostas ao recluso regras de conduta ou mesmo sujeitá-lo ao regime de prova (art.º 58º do C.P.);
- Era simples e logo se veria, então, quem teria razão.

Por outro lado, ainda,

- Refere o parecer do Director do EP que o recluso tem comportamento regular e adequado, participa nas actividades do EP e tem perspectivas favoráveis de reinserção social;

Contudo, psicologicamente, revela ligações fortes ao crime organizado ... Como é possível alguém ter perspectivas favoráveis de reinserção social e revelar ligações fortes ao crime organizado?

- Esta situação supra alegada ancora numa outra que o Tribunal “a quo” considerou como não verificada: a compatibilização da libertação do recluso com a defesa da ordem jurídica e da paz social;
- O crime é grave, o grau de ofensa dos bens protegidos pela norma que o recluso violou é elevado, logo, o recluso não poderá gozar da liberdade condicional;
- Mais uma vez, a decisão em apreço é, no entender do recorrente, algo abstracta e contrária ao espírito da lei que regula a liberdade condicional e, como tal, ilegal;
- Na verdade, a ordem jurídica não é uma expressão ôca; é um conjunto de leis;
- E a paz social é tanto maior quanto maior fôr o cumprimento dessas leis. E esse cumprimento impõe-se não só aos cidadãos mas também a quem as aplica, neste caso, aos Tribunais;
- O recorrente não é reincidente nos crimes por que foi condenado. Logo, “a contrario”, pode ser-lhe concedida a liberdade condicional;
- Se o legislador pretendesse que aos reclusos condenados, por uma única vez que fosse, pelos crimes por que o recorrente foi condenado não fosse concedida a liberdade condicional, então, tê-lo-ia dito expressamente;

Termos em que deverá ser dado provimento ao presente recurso, revogando-se a decisão recorrida e substituindo-a por outra que conceda ao recluso recorrente a liberdade condicional.

檢察院對上訴作出了反駁，認為上訴人的上訴理由不成立。

在本上訴審程序中，尊敬的助理檢察長閣下提交了以下法律意見(全文載於案卷第 1210-1211 頁)：

“在本案中，A（下稱上訴人）就初級法院第二次否決其假釋申請的決定提出上訴。

我們同意檢察官在其對上訴理由闡述的答覆中提出的觀點，認為上訴人仍然未具備給予假釋的前提條件，所提出的上訴理由並不能成立。

首先，原審法院並不是基於獄方技術員、監獄長或檢察院提出的意見而決定否決上訴人的假釋申請，在被上訴批示中原審法院僅僅提及技術員、監獄長以及檢察院提出的意見傾向，不能因此而得出原審法院基於該等意見而做出決定的結論。

因此，上訴人對上述意見進行分析從而提出原審法院在審查證據方面存在明顯錯誤並且在說明理由方面不可補救之矛盾作為其上訴理由是不能成立的

事實上，我們認為被上訴批示中並不存在上訴人指出的瑕疵。

即使獄方技術員對上訴人的假釋提出有利意見，法院最終作出否決假釋申請的決定並不代表法院在審查證據方面有錯誤，因為獄方技術員的意見（以及監獄長和檢察院的意見）對法院的決定並沒有約束力，法院應該在客觀分析個案具體情況的基礎上對上訴人是否具備《刑法典》第 56 條規定的假釋條件做出判斷從而決定是否批准假釋申請。

其次，綜合考慮上訴人的具體情況後，我們對《刑法典》第 56 條第 1 款 b)項所規定的實質要件是否成立仍持保留態度。

就假釋的要件而言，眾所周知的是，在綜合分析了被判刑者的整體情況並慮到犯罪的特別預防和一般預防的需要後，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）。

因此，可以說釋放被判刑者是否會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。

在被上訴批示中，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，綜合考慮了上訴人所犯罪行的嚴重性以及一般預防的要求，得出了不利於上訴人假釋的結論，認為提早釋放上訴人將不利於維護法律秩序及社會安寧，從而否決了上訴人的假釋申請。

根據《刑法典》第 56 條第 1 款 b)項的規定，我們必須要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信心和期望造成的損害加以衡量和考慮。

行為人所犯罪行的性質和嚴重性及其犯罪情節不僅是法院在判刑時應考慮的因素，法院在決定是否給予假釋時亦應加以考慮，從而對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做出判斷。

本案中的上訴人夥同他人共同實施了嚴重的犯罪行為，包括黑社會罪（執行領導職務）和清洗黑錢罪。從其性質及其對社會的影響來看，以上犯罪無疑是十分嚴重的，對法律所要保護的法益造成的損害和影響也是不言而喻的，直接危害到本澳法律秩序和社會安寧。

即使上訴人服刑已屆十年，社會治安狀況近些年有很大好轉，但考慮到上訴人行為的嚴重性以及對本澳社會帶來的極大衝擊和嚴重影響，相信本澳市民對上訴人等的犯罪行為所造成的社會不安全不穩定的

感覺仍記憶猶新，因此我們認為提前釋放上訴人將不利於維護本澳法律秩序和社會安寧。

考慮到對上訴人所犯罪行進行一般預防的要求（而這種要求不僅是通過判刑也是通過對具體刑罰的執行來得以滿足），考慮到公眾對現在假釋上訴人的心理承受程度以及有必要維護公眾對被觸犯的法律條文的效力所持有的信心和期望，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。

此外，上訴人所犯罪行的性質和嚴重性及其犯罪情節亦反映了上訴人以往的生活方式及其人格，而這種生活方式和人格通常需要較長時間才能加以矯正。

綜上所述，考慮到上訴人實施的犯罪行為的性質及其嚴重程度、我們所面對的具體案件的情況及保護被該等犯罪行為侵害的利益的需要，我們認為現階段上訴人仍未具備法律規定的所有假釋條件，因此應裁定其上訴理由不能成立。”

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 CR1-99-0007-PCC 號案中，上訴人 A 被判處一項黑社會（行使領導指揮職務）罪、違反通訊罪、高利貸罪以及轉移非法財產罪共 13 年 10 個月的實際徒刑。
- 判決已生效，現正在服刑，已於 2008 年 1 月 24 日服滿了 2/3 刑期，並將於 2012 年 12 月 2 日服滿本案的刑罰。

- 在第一次的假釋案中，原審法院否決的上訴人的假釋申請。
- 爲了啓動第二次的假釋案件，監獄方面於 2009 年 3 月 30 日向刑事起訴法庭提交了假釋案的報告書（其內容在此視爲全部轉錄）。
- 上訴人同意接受假釋。
- 倘若批准出獄，將開設地產公司從事投資生意。
- 刑事起訴法庭爲此繕立了第 PLC-006-00-1-B 號假釋案。在此案中，尊敬的刑事起訴法官於 2009 年 5 月 12 日作出批示，否決上訴人的第二次假釋申請。

二．法律方面

上訴人認爲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。² 它體現了實現刑罰的目的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

² 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。

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。”³

那麼，我們看看。

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

從其監獄方面提供的報告中來看，上訴人在 2002 年以後已經沒有觸犯監獄制度的行為出現，在獄中的行為也被評定為“一般”，我們亦看到，上訴人自從第一次假釋被否決以後的一年的觀察期中，行為表現尚好。在幾年的監獄生活，沒有參加任何工作，嘗試學習新的知識，閱讀佛經、小說，定期參加佛教聚會。上訴人本身表示對於入獄令家人蒙羞，對不能照顧家人感到內咎，也從此反省自己的行為及生活。

但是，除了這些可以認為上訴人自己在心理上以及家人的支持上為出獄後重返社會做好準備外，縱觀上訴人在社會報告書中所表現出來的人格演變，實際上看不出其本人對所犯罪行的“反社會”性有起碼的認識（更勿論深刻的認識），並非從單純地認識到“此次入獄另加人蒙羞、不能照顧家人感到內咎”就可以重塑人格。而這種起碼的主觀因素的準備尚不足夠，何來談重返社會。

我們知道，監獄不單純是一個懲罰罪犯的地方，也是一個教育罪犯令其重塑社會人格而適應將來重獲自由後的正常生活的地方。罪犯通過服刑而改造其反社會的行為，使被其所犯罪行損害的社會法律價值得以恢復。這也是犯罪的特別預防所要求達到的起碼的目的：防止罪犯保持其反社會的心理以及繼續犯罪。

也就是說，從監獄方面提供的報告我們還不能肯定，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。

即使不考慮這些，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。

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（何況本案中還沒有產生這種有利的徵兆），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。

而從上訴人所犯罪的“反社會”性來看，一般犯罪預防方面有了更高更嚴格的要求，在足以使公眾的心理承受能力能夠接受對這類犯罪之前，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。

三．決定

綜上所述，本合議庭一致決定判處上訴人的上訴理由不成立，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 5 個計算單位的司法稅。

澳門特別行政區，2009 年 7 月 2 日

蔡武彬

José M. Dias Azedo (司徒民正)

陳廣勝