

(譯本)

**廢止假釋
在刑罰終止之日後 (的廢止) 決定
(在獨立程序中) 的處理
不當情事及訴訟無效**

摘要

一、刑罰之消滅不依法律操作之，應由法院宣告之。

因此，如被判刑者在假釋中，對其科處之刑罰期間屆滿，且無撤銷其假釋之理由，則法院應宣告刑罰消滅，給予其確定性釋放。

但，如嗣後證實被判刑者未履行對其所定義務（或與此同時犯下新罪；參閱澳門《刑法典》第 54 條第 1 款），絲毫不妨礙即使在刑罰期間（原則上）屆滿之日之後，仍廢止已給予其的提前釋放。

二、廢止一名被囚禁者之提前釋放，不構成假釋程序（卷宗）的一項簡單“附隨事項”，而應當成為獨立程序之步驟之標的——根據第 86/99/M 號法令《監禁執行之司法介入制度》第 3 條第 1 款之規定。

三、不遵守在獨立程序中如此規定的程序步驟，在欠缺應視為無效之明示規定的情況下，構成受澳門《刑事訴訟法典》第 110 條之制度約束的不當情事。

四、而在作出廢止假釋的決定前遺漏通知被假釋者之辯護人的情況下，則並非如此。因為，根據該法典第 107 條第 1 款 d 項，應認為該通知對於發現事實真相屬實質的措施，遺漏通知引致無效。

2002 年 5 月 30 日合議庭裁判書

第 71/2002 號案件

裁判書製作法官：José M. Dias Azedo（司徒民正）

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

概述

一、甲，XXXX 年 XX 月 XX 日出生於 XXX，現囚禁於澳門監獄，因不服廢止 2001 年 6 月 18 日批示給予他假釋的司法決定，對該決定提起上訴，其理由闡述中提出下述結論：

“1. 執行刑罰的法官有權限解決有關刑罰執行的全部附隨問題。如果面對現上訴人提供的書證中得出的新事實資料，認為應當重新考慮廢止假釋的決定，則我們認為他們有權限。

2. 在獲釋後，在醫院留院 5 天。沒有遵守對其規定的義務，不是處於被釋放狀態者／現上訴人的過錯的結果，他因為擾亂其自由決定能力的精神科疾病而受影響。

3. 違反所定的義務，不應絕對導致廢止假釋，重要的是要具體查明不遵守的理由，在本案中，該不遵守是因為不能歸責於上訴人的理由而發生，因此他沒有責任。

4. 沒有遵守法律要求的廢止假釋程序的步驟，因為沒有以判罪程序附文的形式，獨立於給予這項優惠的程序而提起程序。

5. 根據所作之推斷，沒有遵守第 86/99/M 號法令第 43 條第 2 款的規定，相應地沒有遵守廢止靈活執行措施之程序補充適用的規範。

6. 此等事項意味著沒有通知被囚禁者／現上訴人的辯護人，以使其在第一時間表明立場，並

在第二時間作出陳述，從而違反了辯論原則。

7.廢止現上訴人的假釋（的決定）就這樣在沒有確實顯示具備有關事實前提的情況下，被口頭作出。

8.忽略了提起廢止假釋程序的日期，以及作出被上訴批示的日期。肯定的是，如果該批示已將刑罰之持續時間視作終結，那麼該刑罰的期間早就已屆滿。

9.被上訴的決定因此違反第 86/99/M 號法令第 3 條第 1 款及第 43 條第 2 款、澳門《刑法典》第 54 條第 1 款及第 55 條第 1 款之規定（後兩項規範因為該法典第 59 條第 1 款之准用而適用）。

請求廢止被上訴的決定，並以承認其在上訴時正擁有的假釋之另一份批示替代之；（參閱第 133-142 頁，它與下文將指出的文件一樣，在此視為全部轉錄）。

*

檢察官答覆之結論如下：

“1.廢止假釋的決定是一項終局決定，只有透過澳門《刑事訴訟法典》第 389 條規定的上訴途徑方可變更。

2.沒有違反第 86/99/M 號法令第 43 條第 2 款及第 3 條第 1 款。

3.沒有違反辯論原則，也沒有違反澳門《刑法典》第 54 條第 1 款及第 55 條第 1 款。

4.沒有證據證明被判刑人在 2001 年 7 月 1 日至 2002 年 2 月 22 日期間在 XXX 醫院留院。”

因此主張上訴不得直，並相應地維持原判；（參閱卷宗第 147-148 頁背頁）。

*

上訴獲受理，卷宗移送本院，遂將卷宗移送檢察院之代表檢閱；（參閱澳門《刑事訴訟法典》第 406 條）。

*

助理檢察長在其意見書中主張上訴理由成立，因其認為沒有遵守導致澳門《刑事訴訟法典》第 107 條第 2 款 d 項規定的造成無效之法定手續，且這一手續已被適時爭辯；（參閱第 154 頁至第 161 頁背頁）。

*

法定檢閱已畢，卷宗移送評議會。

茲予審理及裁判。

理由說明

二、事實

本卷宗載有（對於將作出的裁判具重要性的）下列事實：

— 透過初級法院 2000 年 3 月 30 日合議庭裁判，現上訴人被判觸犯澳門《刑法典》第 204 條第 1 款規定及處罰的一項搶劫罪，處以 20 個月的監禁；及觸犯澳門《刑法典》第 211 條第 1 款、第 21 條及第 22 條規定及處罰的一項未遂詐騙罪，處以 8 個月監禁。

— 數罪併罰，判處獨一總刑罰 24 個月監禁；（參閱卷宗第 22-26 頁）。

— 1999 年 12 月 20 日作為羈押犯送進澳門監獄，在那裏維持不間斷定拘禁，直至服被判處的監禁超過三分之二，隨後，透過 2001 年 6 月 28 號的決定給予其假釋，並對他規定下列義務：

— 不再犯罪。

— 嘗試安排就業；

— 服從社會重返廳的跟進及指示；

— 不進入澳門特別行政區賭場；

— 每月向受害人乙支付澳門幣 500 元，直至付清亦被判處的損害賠償總金澳門幣 2,500 元；

（我們對於卷宗第 44 頁至第 45 頁的假釋決定的主文所作的譯文）。

— 連同 2001 年 8 月 16 日法務局的公函，同一日期的一份“報告書”被送入卷宗，其中載明，被假釋者直到該日一直沒有與社會重返廳接觸（參閱第 56-58 頁）。

— 透過 2001 年 8 月 28 日法官的批示，請求治安警察局通知被假釋者向社會重返廳報到，

“否決將廢止給予的假釋”；（參閱第 59 頁）。

— 透過 2001 年 9 月 7 日的文書，將第 007-50-1 號合議庭普通程序（判罪程序）的報告書送入本卷宗。報告書中告知該名被假釋者還沒支付損害賠償的任何給付；（參閱第 61 頁）。

— 透過 2001 年 10 月 19 日治安警察局的公函，退回了通知命令狀並具下列報告：不可能作出所請求的通知，因為其目前的下落不明；（參閱第 65-66 頁）。

— 2001 年 10 月 24 日卷宗移送法官，該法官發出拘留現上訴人的命令狀，目的是將其解送刑事預審法官，就不履行給予假釋的決定中對他所定義務聽取其陳述；（參閱第 67 頁）。

— 透過 2001 年 11 月 16 日的公文，司法警察局報告未能執行拘留命令狀，因為不知道現上訴人的下落；（參閱第 71-74 頁）。

— 2001 年 12 月 3 日社會重返廳新的報告書送入卷宗，報告被獲假釋者沒有與之接觸；（參閱第 77-79 頁）。

— 透過 2002 年 2 月 8 日的批示，檢察官提請廢止給予的假釋；（參閱第 86 頁）。

— 2001 年 2 月 11 日，法官作出（現被上訴的）決定，廢止該假釋並命令發出拘留命令狀，以履行未服完的刑罰；（參閱第 86 頁及其背頁）。

— 2002 年 3 月 26 日，治安警察局報告現上訴人已被拘留並於 2002 年 3 月 25 日送入澳門監獄；（參閱第 111 頁）。

—（現上訴人）針對廢止其假釋的決定，提出了廢止該決定的請求—請求中陳述有疾病並且客觀上不可能履行其受約束的義務（參閱卷宗第 114-118 頁）—在該請求被否決後，在該請求被否決後，上訴人提起本上訴。

三、法律

現上訴提出的問題有兩項：

其一：關於沒有遵守法律所要求的廢止假釋程序的步驟，其中包括沒有通知囚犯的辯護人；其二：與（現被上訴的）廢止決定是在刑罰期屆滿後才作出的事實有關，因此，應將該刑罰視作已終結。

上訴法院不“受約束”按照上訴人提出問題（之相同）次序來審理上訴提出的問題，我們認為宜首先審理與“被上訴決定之日期”有關的問題。因為，如果該問題得直，其餘問題將無須審理。

因此我們審理該問題。

從根本上說，問題如下：

現上訴人透過 2001 年 6 月 28 日 的決定獲得假釋，2001 年 12 月 18 日 刑罰終止。

因此，既然 2002 年 2 月 11 日 才作出廢止給予其上述假釋的決定的批示，那麼在該日應否視作對其科處的刑罰已經消滅（或事實上已經消滅）？

我們的答案不能不是否定的，我們認為不必用長篇大論的理由說明作出論證。

正如所知，在廢止假釋的事宜中，適用澳門《刑法典》第 54 條及第 55 條之規定；（參閱該法典第 59 條）。

第 55 條規定：

“一、如無可導致廢止監禁暫緩執行之原因，則在暫緩期屆滿時，宣告刑罰消滅。

二、在暫緩期屆滿時，如就可使監禁之暫緩執行被廢止之犯罪而提起上訴之訴訟程序，或因不履行義務、不遵守行為規則，或不依從重新適應社會計劃而進行之附隨事項正處待之中，則僅在該訴訟程序或附隨事項終結而監禁之暫緩執行未被廢止或暫緩期未被延長時，方宣告刑罰消滅。”（底線為我們所加）。

在本案中，雖然嚴格來說不能認為在作出現被上訴的決定時，“廢止緩刑的程序處於待決之中”，但肯定的是：為了（可以）作出這類決定，在給予該假釋的本身程序中，已預留了並作出了用以評價上訴人是否遵守給予提前釋放的決定中規定的義務的訴訟行為及措施。

即使不這樣認為—我們並不相信如此—亦應當考慮到對現上訴人科處的刑罰尚未被“宣告

消滅”——肯定的是，這項消滅不以法律操作之；（參閱李殷祺及施正道，C.P.P.Anot.，第 151 頁）——因此我們認為，現被上訴的廢止決定在原則上對應於刑罰終止的日期之後作出這一事實，並無不當。

對於這項解釋，只需考慮到第 55 條第 2 款的規定就夠了，該條文明文規定，“只有當訴訟程序或者附隨事項終結時，方宣告刑罰消滅...”，而且我們（還可對這一規定）進一步補充：不論這項“宣告”是否與所科處的刑罰之終止相吻合。

因此——同樣也肯定的是，導致作出廢止決定的事實發生於假釋期間——充分可見，在此部分本上訴不能得直。

我們接著審理。

——毋庸遲疑，我們審理不遵守法律要求的“廢止程序”之步驟問題。

正如上文所述，有關“廢止”猶如，“附隨事項”一樣在（給予）假釋的程序本身中被作為程序的標的。

我們相信這種處理方式不具法律依據。

事實上，考慮到 11 月 22 日第 86/99/M 號法令（該法令規範監禁執行的司法介入制度）第 43 條的標題（“提起及步驟”及其內容，我們認為即使透過假釋程序附文的方式為之（而假釋程序本身又作為有罪裁判的附文），原審法院本來亦應當在獨立的程序中處理該“附隨事項”。

因此，讓我們尤其看看上述第 43 條第 2 款。這一條款規定，“關於廢止靈活執行措施”之程序之制度適用於廢止假釋之程序，並將有關事項交由第 34 條起的規定所規範，其中第 36 條規定：“將有關批示或聲請作成卷宗後，法官就程序是否合乎規範作出初步裁判”；（底線為我們所加）。

因此，立法者的意圖是：對第 86/99/M 號法令第 2 條所描述的每一種目的——其中包括廢止假釋——規定了獨立處理程序，即使如同所述的那樣，透過有罪裁判及程序的附文方式為之（給予囚犯假釋的決定正是基於這些裁判及程序）。

該法令第 3 條第 1 款規定：

“一、如上條所指司法介入之各個目的之對象為特定之被囚禁者，則基於該目的，即須作成卷宗，並以附文方式將之併附於有執行權限之法官已收到之判刑或判保安處分之裁判之副本，或如有上條 b 項所指之卷宗，則併附於該卷宗，又或如屬受羈押者，則併附於首先提起之程序之卷宗。

（...）”（底線為我們所加）

因此，在沒有遵守法律規定的步驟的情況下——因為廢止現上訴人之提前釋放的“附隨事項”是在給予釋放的本身程序中處理的——如何裁判？

我們相信——在欠缺應當視為無效的明示制裁的情況下——它（只）是一種應遵守澳門《刑事訴訟法典》第 110 條制度的簡單的訴訟程序中的不當情事，因此，由於未適時爭辯——在 5 日期間內（參閱澳門《刑事訴訟法典》第 110 條第 1 款，以及核准《民事訴訟法典》的 10 月 8 日第 55/99/M 號法令第 6 條第 1 款及第 2 款）——應當視為已獲補正。

關於欠缺聽取現上訴人的意見及／或沒有通知其辯護人方面又如何？

它是否構成澳門《刑事訴訟法典》第 107 條第 2 款 d 項的（可補正的、次要的）無效？它規定任何及全部“其後未採取可視為對發現事實真相屬必要的措施”的情況是否均屬此等無效？

正如所見，在本案中，所有訴訟中的行為均在上訴人及其辯護人絕對不到庭的情況下作出。

確實，原審法院已盡力嘗試通知上訴人，以澄清其不遵守給予其假釋的決定中所定義務的原因，但沒有成功，因為當時其下落不明。

然而，法院總可以選擇告示通知，我們認為這一方法是完全可以利用的；（參閱 1994 年 3 月 8 日里斯本上訴法院合議庭裁判，《C.J.》，Ano XIX，1994 年，第 2 卷，第 139 頁）。

但是，即使不如此理解——應當說這一點仍然是可以為之辯護的，這甚至是因為第 86/99/M 號法令第 37 條有此規定（根據第 43 條第 2 款，可適用於廢止程序），似乎應當認為如不可能時，法官可以“免除”聽取囚犯的意見——也不能放棄通知辯護人。

事實上第 37 條規定：

“如程序繼續進行，法官須依職權或應有關申請，審查是否有可能聽取被囚禁者之陳述，以及是否有需要澄清或補充所提交之證據或實行其他措施，為此，法官須按所作之決定而發出命令，並命令就一切事宜通知檢察及辯護人，如有可能，亦通知被囚禁者。”

第 39 條也在相同意義上規定：

“如聽取被囚禁者之陳述，則在聽取陳述或完成調查活動後，卷宗須送交檢察院檢閱五日，以使其發表意見，繼而通知辯護人在相同期間內提交陳述書。”（底線為我們所加）。

面對這些規定，並鑑於上文所作的闡述，我們認為忽略了一項“對於發現事實真相‘不能不認為’屬必要”的“手續”或“措施”（參閱第 107 條第 2 款 d 項）。因為以這項（被忽略的）通知，本來可以在卷宗中加入有助於（或者可能有助於）案件良好裁判的事宜，正如（隨後）所發生的一樣，即現上訴人在卷宗第 114 頁至第 118 頁的文件中以及在上訴陳述中就其疾病在客觀上不能滿足對其規定的義務方面所作闡述。

因此，面對這項無效，並且因為已適時爭辯，必須廢止有關裁定，以便在遵守法律規定的手續後，就（廢止或不廢止）給予的假釋作出新決定並以此新決定取而代之。

面對上文所述，必須恢復上訴人的自由，維持上訴人在本上訴標的裁判之前所擁有的訴訟地位。

據此裁判如下。

四、決定

綜上所述，並依此為據，合議庭裁判提起的上訴勝訴，準確按照現在的裁定廢止被上訴的裁定。

立即發出釋放命令狀，在新決定作出以前維持現上訴人在現被廢止的決定之前擁有的地位。不須納稅。

José M. Dias Azedo（司徒民正）（裁判書製作法官）—蔡武彬—賴健雄