

(譯本)

假釋
澳門《刑法典》第 120 條
適應善良生活的能力及意願
囚犯獄中行為的演進
提前釋放囚犯的社會影響

摘要

一、即使已具備服刑已滿一半刑期及囚犯表現出適應社會生活之能力及意願（這些條件），執行刑罰之法院在適用 1886 年《刑法典》第 120 條之規範時，亦不應將在此規定的假釋視作強之給予或自動給予。

二、的確，同樣考慮對囚犯所觸犯之罪行的一般預防的需要，因為即使證明具備了該第 120 條第二部分規定的兩項條件，執行法院亦有不給予假釋的權能，這正正是因為該法典的立法者使用了“得被假釋...”這一措辭。

三、換言之，如果法院使用其謹慎的準則，對一般預防 — 它是捍衛及保護公共秩序的最低及不可否認的要求 — 之考慮進行分析後，認為在完全服刑完畢前釋放囚犯與前述保護不相容，即在一般預防有關囚犯被判處之相關罪行或相關的多項罪行的層面上產生社會影響，應當否決給予假釋，即使查明已服刑過半且具備適應善良生活之能力以及意願。

四、這一項社會影響的判斷只有在下列情況下才可消除：在整個徒刑執行期內（換言之，囚犯從一開始直到至少交由執行法院作出決定的其假釋卷宗組成時止 — 如果未事先聽取囚犯意見的話 — 而不是只從最後一次被否決假釋請求開始直至假釋卷宗再次組成時止），有關囚犯的人格得到了典範性的優異及主動的進步，而不只是遵守獄中行為的基本規定這一被動性的行為。

2004 年 9 月 23 日合議庭裁判書
第 220/2004 號案件
裁判書製作法官：陳廣勝

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

甲，身份資料載於卷宗，針對本假釋卷宗第 474 頁至第 475 頁初級法院刑事起訴法庭第一庭法官於 2004 年 7 月 26 日作出的否決假釋的決定（在第 PLC-219-00-1-A 號假釋程序範疇內作出），向本中級法院提起上訴。

“一、囚犯甲因觸犯加重殺人罪及持有麻醉品供吸食罪，目前在服第六庭第 552/93 號重刑程序中獨一刑罰 15 年徒刑及罰金；

已經服完給予假釋所必須的徒刑部分（1886 年澳門《刑法典》第 120 條以及現行《刑事訴訟法典》第 469 條）。

經囚犯同意（載於第 409 頁），重新開啟了本 PLC 219-00-1-A 號假釋程序，是按照《刑事訴訟法典》第 467 條及法律要求的而文件適當編制該卷宗。

檢察官出具前文之意見書。

應當按照《刑事訴訟法典》第 468 條裁判。

二、囚犯現年 31 歲，作出犯罪事實時 18 歲。

在作出犯罪事實前，囚犯被判處觸犯販賣及吸食毒品罪。

1993 年 1 月 15 日被送進澳門監獄，已經服被判處的 15 年徒刑中的 11 年，被宣告為傾向性不法份子。

在服刑期間，分別於 1993 年 7 月、1996 年 6 月及 2001 年 5 月被處罰。

自那時起，在獄內行為方面維持正面的演進。

此乃第四次重新審議其假釋。

鑑於第 389 頁及第 398 頁的假釋報告書內容，第 407 頁的監獄獄警隊長的意見書，第 408 頁澳門監獄長的意見書以及前文中檢察官的意見書——後兩者表達了不贊同的意見，考慮到案件的情節及嚴重性，儘管其獄內行為有好轉記錄，經綜合考慮以並斟酌個人、家庭和社會條件，並經全面分析，我們認為此刻並不具備給予假釋的所有法律要求的全部實質前提，因為沒有可靠的跡象讓法院相信囚犯獲釋後將過上對社會負責任的生活，並且有能力及意願適應善良生活。

綜上所述，依此為據，按照《刑事訴訟法典》第 468 條第 4 款，1886 年《刑法典》第 120 條，**本人決定否決給予囚犯甲聲請的假釋**。相應地，囚犯應當按照《刑事訴訟法典》第 469 條第 1 款等待重新進行訴訟程序。

命令通知囚犯本人，並將法定副本送交澳門監獄，並知會社會重返部門——按照《刑事訴訟法典》第 468 條第 4 款及第 469 條第 3 款。

命令將本裁判知會第六庭第 552/93 號重刑程序。

[...]”；（參閱本上訴卷宗第 474 頁至第 475 頁的司法裁判內容原文）。

駐刑事起訴法庭檢察官作出的下列動議先予該司法決定。

“根據澳門《刑法典》第 469 條第 1 款的規定重新進行訴訟程序。

嫌犯甲按照澳門特別行政區初級法院第六庭第 552/93 號重刑程序的命令服刑，在該案中被判處 15 年徒刑及罰金。

刑期終止日為 2008 年 1 月 13 日。

2003 年 8 月 3 日透過第 257 頁及其背頁的批示否決其假釋。在該日，澳門《刑事訴訟法典》第 496 條規定的重新審議的必要期間已滿。

此乃第四次審議嫌犯的假釋。

澳門監獄長對其假釋發表不贊同意見（PLC 第 296 頁），我們也認同此意見。

我們透過第 68 頁及其背頁、第 150 頁至第 151 頁、第 256 頁、第 366 頁及其背頁的意見書所持立場維持不變。

我們仍然認為，1886 年《刑法典》第 120 條所指的主客觀條件似乎並不具備。

儘管嫌犯獄內行為有若干改進記錄，但不足以使我們變更，對於嫌犯個人演進所持的保守意見，因他不僅是累犯，而且被視為傾向性不法份子，在犯罪時顯示邪惡和變態，我們再次重申，這顯示出嫌犯有缺陷的、暴力的並傾向於犯罪的人格。

面對這個框架以及心理概貌，我們似乎不能有依據地希望此人獲釋後重新過上對社會負責任的生活及不再犯罪。我們也認為提前釋放，有內含的風險，似乎不能為社會接納和接受。

綜上所述，我們再一次表明，應當否決給予嫌犯假釋，應當按照澳門《刑事訴訟法典》第 469 條第 1 款之規定等待重新進程序；”（參閱本上訴卷宗第 473 頁及其背頁的動議內容原文）。

因此，為了上訴的效果，嫌犯上訴理由闡述結論及請求如下：

“（一）被上訴之決定理由說明不足，沒有適當地審議卷宗中存在的全部預測資料，尤其對給予假釋有利的資料；

（二）而且，遺漏了核心的證據措施，例如要求對其人格作出鑑定（如果此舉在接近學術意義上屬必要的話）；

（三）被上訴的裁判沒有對假釋制度的理據給予本應給予的（解釋）範圍，從而影響了嫌犯之重新做人或（重新）納入社會，而這是刑罰效果所不能帶來的；

(四)卷宗中充分顯示已具備假釋所取決的全部形式及實質要件，這些要件特徵是“上訴人有重新適應善良社會的生活及意願”，從而具備對獲釋後未來行為之有利預測判斷；

(五)被上訴的決定將不贊同給予假釋的判定要素提高到絕對更高的標準，而忽略了整個程序中可以運用的有利要素；

(六)原判沒有對社會重返技術員報告書作出評判(儘管該等社會重返技術員在觀察被告方面處於最有利的地位)，雖然該報告書是本卷宗中對被告之現行人格及其在服刑期間的演進情況予以正確評估的最技術性向量(因此也是可掌握的唯一科學性資訊資料)；

(七)經分析卷宗(報告書、意見書及其他文件)可以得出：

— 上訴人參加了電腦課程以及其他專業課程，希望可以借此改善個人及其生活，以更好地準備面對出獄後的新生活；

— 承認了生活中的錯誤並對其反思，以便改善其自我控制力及自我糾正力，決心在獲釋後找工作，並決定將其時間用於家庭；

— 作為將在髮廊工作的部份成果，已有一個損害賠償支付計劃，該程序已經開始，其母親已經交出澳門幣 2 萬元；

— 18 歲時犯罪，當時有毒癮，依賴海洛因；

— 有“家庭支持”；

— 1996 年參加電腦課程；

— 95/96 年“試圖學習勞動”；

— “與其他被拘留者關係良好”；

— “感覺到過去所為十分錯誤，應受懲罰”；

— “其行為導致荒廢 10 年生活，導致其家庭的經濟及精神上的巨大犧牲”。

(八)澳門監獄長的意見書中(第 408 頁)承認：

— “依賴於海洛因”；

— “熱衷於(資訊課程)學習以及勞務活動”；

— “未來將與母親及兩個兄弟一起生活，有在髮廊工作的前景”。

(九)獄警隊長的報告書認為該囚犯“可信任”；(第 470 頁)

(十)正如所見，由於“犯罪嚴重性”、累犯、對“傾向性不法份子”的技術考量以及罪過(這一切已經在量刑中已有所顯示)，這些因素今日沒有在上訴人的人格上有任何顯示，再加上已經過去了幾乎十二年，因此這些因素現在對於假釋的決定不能具有重要性，應當從“單純的預防性角度”作出假釋決定。

(十一)為了評判“適應善良生活的能力及意願”，對上訴人現行人格的評估具有實質性及決定性；

(十二)而重要的是嫌犯在對抗(海洛因)毒品依賴方面取得了勝利，(正如很容易理解的那樣)，它標誌著嫌犯從吸毒的生活已經過渡到一種完全不同的生活，在這種生活中，重返社會是一個不惜代價要取得的階段；

(十三)在獄中受到處罰有其本身的背景，它們對於目前上訴人人格的定性沒有任何支持。肯定的是，“應當具有決定性的，不是獄內行為良好本身 — 即遵守並服從獄規 — 而是演進中的獄內行為，這才是重返社會及未來獲釋後作出負責任行為的指標”；

(十四)程序中顯示，上訴人作出反法律之行為時，其背景是他是一個受海洛英折磨的病態的人。而今日則證實他已擺脫這一惡魔，試圖找到新的、更健康的生存方式；

(十五)一切表明，監獄已經履行了其矯正功能，聲稱對嫌犯是否銘記了刑罰之含義存有疑問的斷言是不真實的，這種說法只能是自認應由監獄負責的重生過程失敗了；

(十六)上訴人在獄中度過了三分之一的生命，這對於他對生活以及未來有新的理解、形成其重新納入社會之強烈意願具有決定性和確定性的影響，其悔悟之心從未中斷；

(十七)因此，存在著“可靠跡象”顯示上訴人獲釋後將過上對社會負責的方式生活；

(十八)按照罪疑唯輕原則，法院不能不承擔有依據的和有分寸的允許提前釋放的危險；

(十九) 如果維持將上訴人徒刑“更長時間”(?)，贊同給予假釋之預測要素顯示已被弱化(正如所顯示的那樣)，那麼就不符合構成假釋制度的刑事政策原則；

(二十) 鑑於提前釋放的形式前提及實質前提已經具備，且透過給予假釋所附的措施，方便上訴人在完全自由的生活中重新納入生活，符合社會本身利益，因此從某種角度上講，法院使用作為執行徒刑組成部分的這一措施是法院的一項權力 — 義務，一種受約束的權力；

(二十一) 考慮到不太準確地適用法律肯定對上訴人造成的惡劣效果，並直擊其靈魂(此等效果更符合中世紀的法律，而不符合目前的、現代的、科學的及具有人道主義色彩的法律)，故只有特別深思熟慮的理由才能論證五次駁回臨時釋放為合理之舉；

(二十二) 拘留刑已經實現了其存在的理由，現在應當就這一刑罰的履行採取新的、更符合一名在 18 歲就入獄且一直為重返社會及重新做人而作出努力者之適當信任及期望的形式；

(二十三) 因此，違反了 1886 年《刑法典》第 58 條及第 120 條，可能還違反 1929 年《刑事訴訟法典》第 196 條及第 197 條(即現行《刑法典》第 146 條)。

因此，廢止否決臨時釋放的批示，並以給予假釋的批示替代之。”(參閱上訴理由闡述最後部分內容，載於本上訴卷宗第 547 頁至第 552 頁原文)

對於此項上訴，駐原審法院檢察官沒有答覆。

上訴上呈本中級法院，助理檢察長出具意見書，認為上訴理由不成立。

作出了初步審查，法定檢閱已畢，應予裁判。

為此應當即刻考慮(第 72/93 號案件)1993 年 10 月 6 日合議庭裁判中事實上及法律上理由說明部分中抽出的下列語句，因它們與本案中有關，該案是前澳門高等法院在當時的澳門普通管轄法院第一庭第 552/93 號刑事訴訟(主程序)卷宗中作出的，該案件今日由初級法院第六庭負責。

“根據卷宗的資料(...)得出事實事宜的結論以下：

- 1991 年 8 月 21 日 9 時許，被告打電話聯繫乙(資料登記在案)；
- 約其外出；
- 隨後兩人相遇；
- 然後一起動身，直致來到路環山入口處；
- 緊靠 Pok Fon 村；
- 乘坐車牌 XXX 汽車，該車屬於乙；
- 在那裏，車輛停下；
- 出於不詳的原因，被告拿起一把口徑 7.62 mm 的槍支，對準乙的頸項；
- 立即開槍；
- 子彈貫穿乙的頭枕骨，從右眼球處射出；
- 造成驗屍報告所述之損害；
- 作為必然結果，死於腦顱骨折，顱骨斷裂及腦出血；
- 接著，被告取走金佛頸鏈及金手鏈一條，價值澳門幣 17,130 元；
- “勞力士”鑽石表一支，價值澳門幣 53,000 元；
- “Dupont”原子筆一支，價值澳門幣 1,500 元；
- 均屬死者財物；
- 均據為已有；
- 逃離現場；
- 1993 年 1 月 13 日，在關閘被移民局拘捕；
- 持有 1.31 克海洛因；
- 目的在於自用；
- 知道是違禁物品；
- 自願開槍；
- 選擇乙的致命部位；

- 希望導致其死亡；
- 接著取走物品；
- 知道這些不屬已有；
- 知道違背物主意願；
- 在司警的預審中，主動坦白重要事實；
- 家境普通，社會地位普通；
- 受害人社會地位普通；
- 遺下妻子和兩個子女（5 歲及 6 歲），子女至今仍問爸爸在哪；
- 經濟狀況佳；
- 受害人坐在駕駛員旁的位置上時，子彈從後頸射入。
- 1990 年 2 月 27 日，被告曾因販毒罪被判處 16 個月徒刑（已服完）及罰金”

[...]

[...]

[...]事實表明，被告係具犯罪傾向的不法分子。

因此，兇殺中的殘酷性，無悔罪表現，犯罪後奪取受害人之財產及物品的行為，根據《刑法典》第 67 條第 2 款，充分表明被告係變態及邪惡的。

[...]”；（參閱本上訴卷宗第 444 頁至第 447 頁及第 49 頁內容原文，我們以[...]的形式刪除了視為與本上訴案無關的若干內容）。

本上訴案要審理的核心問題，在於查明 1886 年葡萄牙《刑法典》第 120 條是否具備給予提前釋放的全部前提，該條文仍然適用於囚犯／現上訴人，其行文如下：

“第 120 條（假釋）— 被判處剝奪自由刑超過 6 個月者如服刑已達刑期的一半並顯示出善良生活的能力及意願得被假釋，假釋的時間為其服刑所剩餘的時間。”（下畫線為我們所加予以強調）

正如我們在中級法院第 58/2002 號案件的 2002 年 5 月 10 日合議庭裁判中所指出：然而，“作為一般理論應當立即指出：在適用該規範時，執行刑罰的法院同樣作為該規範的解釋 — 適用者，不應當將此處規定的假釋看作是強制性或自動給予的假釋（即一旦具備服刑過半並且囚犯顯示出適應社會生活的能力及意願，即可給予假釋），而只是一種選擇性的給予。

在 1886 年《刑法典》規定的給予假釋不具強制性這一性質上，可以提及 M. Maia Gonçalves 之評註中得出的下列思想（《Código Penal Português, anotado e comentado e legislação complementar》，第五版次，修訂及更新版，Almedina 出版社，科英布拉，1990 年，第 179 頁註 2），它是針對當時的葡萄牙《刑法典》第 61 條第 1 款的規範而形成該條規定：“被判處 6 個月以上徒刑者，如服刑屆滿一半且獄中表現良好並顯示有重新適應社會生活之能力及如此為之的嚴肅意願，得被假釋。”

上述《刑法典》由 9 月 23 日第 400/82 號法令第 1 條核准，其第 6 條第 1 款廢止了 1886 年《刑法典》：

“...第 1 款的規定具有漫長的傳統，粗略而言它對應於舊法典第 120 條。

在此涉及選擇性假釋，在服刑一半或逾半時給予或在稍候顯示出合適時給予（...）。”

對於給予假釋的非自動或強制性性質，前澳門地區立法會及政府的代表之間的工作會議中在討論澳門《刑法典》草案中就這一事項的規定時也有涉及。在討論中“議員們提請關注在適用假釋制度時必須予以嚴格處理的必要性。”

在有關記錄中強調：

“...現行的制度幾乎以自動的方式操作，這意味著對制度的理據的某種放棄，並意味著這樣一種觀念：在假釋中存在立即及無條件地降低法官所確定的刑罰之效果。

大家指出，在實踐中，在法律要求的多項實體前提的完善方面並不十分嚴格性，尤其在一般預防的要求的層面上，換言之，在社會接受這種（提前）釋放的層面上（...）”（《會議報告書》）（M. Leal-Henriques 及 M. Simas Santos：《Código Penal de Macau, anotações e legislação avulsa》，

澳門出版，1997 年，第 154 頁）。

確實，同時考慮對囚犯觸犯的罪行進行一般預防的必要性，用以形成是否依照 1886 年第 120 條給予假釋的決定性判斷是公正的及正當的，因為執行法院有權能不給予假釋（即可以不給予），即使證明具備了第 120 條第二部分規定的兩項條件。其原因是舊《刑法典》的立法者使用的措辭正是：“得給予假釋”而不“應給予假釋”或至少“給予假釋”。

因此第 120 條第二部分規定的兩項條件的正面具備（一項條件指“已經服刑過半”，另一項條件是“囚犯顯示出適應善良生活的能力及意願”），是必要的但不足以自動給予假釋。

換言之，更進一步說，如果法院使用其謹慎的準則，對表現為捍衛及保護公共秩序的最低及不可否認的要求的一般預防的考慮進行分析後，認為囚犯在完全服刑完畢前釋放與前述保護不相容，即在一般預防犯罪或一般預防有關的囚犯被判處之相關罪行的層面上產生社會影響，應當否決給予相關囚犯假釋。同時可以肯定的是，這一項社會影響的判斷只有在下列情況下才可以消除：在整個徒刑執行期內，有關囚犯的人格得到了典範性的優異及主動的進步（換言之，囚犯從一開始直到至少交由執行法院作出決定的其假釋卷宗組成時止 — 如果不存在事先聽取囚犯意見的話 — 而不是只從最後一次被否決假釋請求開始直至假釋卷宗再次組成時止）而不只是遵守獄中行為的基本規定這一被動性的行為。

但是應當指出，在我們尋找解釋並適用 1886 年《刑法典》第 120 條的上述方法及立場時，不是在適用澳門《刑法典》第 56 條第 1 款 b 項之規定（因為如果是這樣，我們就是在追溯性適用該現行法典的第 56 條第 1 款 b 項），而是在司法見解作為對本案宣告法律這一不容放棄的作用層面上，在前法典第 120 條之規範的本身精神下，試圖找到理性使用該規範賦予之權能之標準。該規範的精神明顯指向：在具備該條款末尾部分規定的兩項條件後，提前釋放之給予並非強制性的（即有給予之義務），而只是自行決定的（即得給予，但必須取決於執行刑罰之法院之謹慎裁定）。

在將上述論點適用於本案囚犯／上訴人指具體情況後，並經對其適當審理，我們認為，很明顯他已服滿一審有罪判決所判處之獨一刑罰的一半。

至於法律要求的“適應良好善良生活的能力及意願”是否具備，透過對卷宗中的資料及結合前文之資料進行檢查，對囚犯在服刑期間（自從開始服刑直到組成新的有關假釋卷宗）的行為演進予以整體及批判性考慮後。應當指出，上訴人於 1993 年 7 月 26 日因涉及在監獄內吸食和販賣毒品被處以紀律囚室 30 日隔離，1996 年 6 月 28 日因持有未經允許的物品被處以紀律囚室 30 日隔離；2001 年 5 月 10 日因持有未經同意的物品也被處以普通囚室 10 日隔離，剝奪 7 日內放風權利（尤其參閱本上訴卷宗第 391 頁所載的報告書內容），這顯示，至少到 2000 年 5 月他不準備成為模範行為的囚犯，儘管他在監獄印刷工廠開展的勞動，在最後幾年一直是“卓越和令人滿意的” — 見 2004 年 7 月 1 日出具的獄警隊長的意見書，這才給予他獄內行為總評價中“平”的評分（參閱卷宗第 407 頁獄警隊長意見書內容），因此，我們不能確實認為囚犯在至今服刑期間人格積極、卓越和模範演進，已被證實及顯示。

此外，為了具備 1886 年《刑法典》第 120 條最後部分要求的條件，合作、守規則，遵守禮儀或者說囚犯適當的獄內行為並不足夠，因為表現為在服刑期間“不作惡”的這種消極順從的行為恰好是全部囚犯的基本義務，要求囚犯必須積極作出至少顯示其重新適應社會善良生活的行為。應當得出結論，即使撇開 1993 年、1996 年及 2001 年作出的獄內違紀行為，該囚犯／現上訴人並不能讓人相信其有能力及意願適應善良生活，即使有就業和家庭生活的前景亦然。

即使認為具備了這種能力和意願，我們仍然願意表明：尤其考慮到嫌犯以正犯名義被判處的加重殺人罪之故意犯罪的方式和情節（參閱前高等法院合議庭裁判書所指獲證明的事實），並考慮到一般預防這種犯罪的特別高的要求，我們認為清楚的是，不能認為囚犯／現上訴人之提前釋放，在有關犯罪的一般預防層面上對社會無影響，由於這種犯罪之邪惡和變態，這種行為展示的巨大失德在社會看來尤為嚴重。因此，必須記取一般預防該犯罪的考慮，而此等考慮現在由於囚犯至今展示的獄內行為程度而抵銷。因此，我們也贊同駐本中級法院助理檢察長意見書所載的下述考量：

“另一方面，不能忘記保護法律秩序之要求[...]。

這同樣是一個決定性的要件。

上訴人被判處觸犯加重殺人罪，並被宣告為“傾向性不法份子”。

這個宣告的前提是對於行為人特別嚴重的情節（參閱前述《刑法典》第 67 條第二段）。

正如高等法院合議庭裁判所強調：“被告對坐於車中的被害人頸部開槍，繼而奪取其財產及物品。被告在行動中冷酷無情且無悔罪表現，這一切顯示被告是變態及邪惡，有再次犯罪的傾向。”（見第 456 頁）。

因此，[...]，此刻不能認為釋放上訴人是社會可以容忍和接受的...（參閱卷宗第 561 頁至第 562 頁內容原文，我們以[...]的方式刪除了有關內容）。

從上述的分析和結論中可合邏輯地得出：現被爭執的司法決定有充分的理由說明，這與上訴人在理由闡述第一項結論中所力主的相反，此乃一方面。另一方面，沒有顯示出有必要取得“囚犯／上訴人的人格鑑定”，因我們認為，本上訴所基的卷宗中已經載明瞭就該囚犯人格作出判斷的全部重要及相關資料。因此，沒有遺漏嫌犯在上訴狀第二項結論中所爭執的重要證據措施，也看不到對理由闡述第 23 項結論中所引用法律條文之任何違反。

簡而言之，本上訴理由全部不成立。

據上所述，**合議庭裁判上訴理由不成立**，司法費定為 4 個計算單位，由上訴人承擔。

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