

上訴案第 1013/2018 號

上訴人：A

澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

上訴人 A 於 2017 年 10 月 6 日在第一刑事法庭合議庭普通刑事案第 CR1-17-0056-PCC 號卷宗內，因以直接共犯身分及在犯罪既遂的情況下觸犯一項澳門《刑法典》第 211 條第 1 款及第 4 款 a) 項配合第 196 條 b) 項所規定及處罰的「詐騙罪 (相當巨額)」，被判處 3 年徒刑；一項第 6/2004 號法律第 21 條所規定及處罰的「非法再入境罪」，被判處 3 個月徒刑，兩罪競合，合共判處 3 年 2 個月實際徒刑，以及與另外兩名被判刑人以連帶方式向被害人賠償港幣 550,000 元，該賠償須附加自本判決日起計至完全繳付有關賠償時的法定利息。

判決已生效，現正在服刑，上訴人將於 2019 年 10 月 20 日服完全部徒刑，並且已於 2018 年 9 月 29 日服滿了 2/3 刑期。

刑事起訴法庭為此繕立了第 PLC-022-18-2-A 號假釋案。在此案中，尊敬的刑事起訴法官於 2018 年 9 月 28 日作出批示，否決上訴人的假釋申請。

對此，上訴人 A 表示不服，向本院提起上訴，並且提出了上訴理

由：

1. 上訴人因不服原審法院於 2018 年 9 月 28 日所作出否決上訴人假釋申請之決定，故針對有關否決假釋之批示提起上訴。
2. 首先，上訴人服刑已達三分之二且已滿六個月，根據《刑法典》第 56 條第 1 款之規定，上訴人已符合獲得假釋的形式要件。
3. 其次，上訴人同意實行假釋（參見假釋卷宗第 20 頁）。
4. 原審法院否決上訴人之假釋之理由為認為上訴人不符合《刑法典》第 56 條第 1 款 a) 項及 b) 項所指之實質要件；然而，上訴人並不認同有關見解。
5. 原審法院認為上訴人於庭審時表示對案件全不知情及沒有騙取別人金錢，於此處須澄清的是，上訴人於庭審時乃表示於作案前毫不知情，且由始至終上訴人均沒有否認騙取他人金錢之事實。
6. 針對被害人之賠償方面，上訴人較多從實際方面作為考量，於獄中培養積極正面思想及良好生活習慣，反映出其渴望能重返社會並將工作所得用作補償受害人之損失，原審法院不應憑上訴人仍未支付賠償金而對上訴人之真誠悔悟作出保留，相反，應以上訴人於服刑後之人格改變及改造情況為考量及着重點。
7. 其次，上訴人於獄中積極上進，已被錄取所報讀之小學回歸課程，並積極參與各種文娛活動，可見上訴人絕對有因服刑而感到悔悟並就此積極改過自身，亦對自己行為有更高的要求，其服從性及態度亦顯現出責任感及重返社會的意願，為重新融入社會做好準備。
8. 此外，在服刑期間，上訴人與家人保持良好關係，出獄後亦有計劃返回家鄉與家人團聚及工作，可見上訴人一旦獲釋將具備之工作能力及計劃，以及有家庭之積極支持。

9. 假釋報告亦建議給予上訴人一個獲釋之機會，因此，有依據認為上訴人一旦獲釋，將能以對社會負責之方式生活而不再犯罪。
10. 針對“非法再入境”及“相當巨額詐騙”案件之情節之部分，上訴人已被判處三年兩個月實際徒刑，上訴人認為原審法院過高判斷特別預防的作要求以致即使存有眾多有利情節後仍不採信上訴人能改過自新。
11. 無論監獄技術員抑或監獄獄長均對上訴人的良好表現及真切悔悟表示認可，及認同上訴人已為重返社會做好充分準備，並一致性地作出了批准假釋申請的建議。
12. 因此，上訴人實際上已符合及滿足《刑法典》第 56 條第 1 款 a)項所指之獲假釋實質要件。
13. 上訴人認為原審法院考慮在特別預防之實質要件方面只是形式性地提出了某些正面事實、沒有考慮有關事實對上訴人人格演變判斷之重要性、並傾斜地以判刑案件情節作出判斷及過高地判斷針對上訴人犯罪之特別預防要求，因而錯誤判斷上訴人不符合《刑法典》第 56 條第 1 款 a)項所指之獲假釋實質要件。
14. 在《刑法典》第 56 條第 1 款 b)項之實質前提的問題上，須在犯罪的一般預防和特別預防中取得平衡點，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，否則將違反刑法所追求的刑罰的目的。
15. 因此，假若服刑人的人格演變的積極程度在社會成員心中能抵銷《刑法典》第 56 條第 1 款 b)項前提的消極作用，則有理由推測倘社會成員認知該特定服刑人（如現上訴人）的非常積極的人格演變時，應可接受服刑人提早釋放是不會動搖彼等對法律秩序的信心和不會嚴重影響社會安寧。

16. 事實上，上訴人已在獄中渡過約兩年兩個月刑期，在獄中的表現良好，對犯罪表示真切悔悟，於獄中報讀小學回歸課程及積極參與各類文娛活動，亦有家人之支持及出獄後之計劃等，為重返社會做好準備。
17. 因此，可適當讓人相信，假若提早釋放上訴人，不會影響維護法律秩序和對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。
18. 因此，上訴人亦符合《刑法典》第 56 條第 1 款 b)項所指之獲假釋實質要件。
19. 最後，即使上訴人得到假釋，亦可為上訴人訂定假釋的條件，例如規定上訴人在假釋期間遵守一系列之義務，令本澳社會安寧受到危害的擔憂降至最低。
20. 綜上所述，由於上訴人已符合《刑法典》第 56 條第 1 款 a)及 b 項所規定之形式及實質要件，故原審法院否決上訴人之假釋申請的裁判違反《刑法典》第 56 條第 1 款 a)及 b 項之規定，故請求尊敬的法官 閣下能廢止原審法院之批示，並依法裁定上訴人之假釋申請成立。

基於上述所有事實及法律理由，懇請各尊敬的法官 閣下裁定上訴成立，廢止原審法庭於 2018 年 9 月 28 日所作出之否決上訴人假釋申請之批示，並裁定上訴人之假釋申請成立。

檢察院認為應判處上訴人的上訴理由不成立，並建議維持原審法庭之裁判。

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。¹

¹ 其葡文內容如下：

Entendemos que não deve ser reconhecida razão ao recorrente A, por não estarem preenchidos os pressupostos da aplicação da liberdade condicional.

Por força do art.º 56 n.º 1 do Código Penal de Macau, a concessão da liberdade condicional depende da co-existência do pressuposto formal e do pressuposto material.

É considerado como pressuposto formal da concessão da liberdade condicional, que o condenado tenha já cumprido dois terços da pena de prisão e no mínimo seis meses. Já o pressuposto material abarca a ponderação global da situação do condenado à vista da necessidade da prevenção geral e prevenção especial, sendo a pena de prisão objecto de aplicação da liberdade condicional quando resultar um juízo de prognose favorável ao condenado em termos da aceitável reintegração do agente na sociedade e da defesa da ordem jurídica e da paz social.

Neste sentido, a aplicação da liberdade condicional nunca é feita pela lei com o carácter automático, ou seja, não é obrigatório aplicá-la mesmo estando preenchido o pressuposto formal, tendo de mostrar-se satisfeito o pressuposto material.

Em relação à reintegração social do condenado, nunca podemos deixar de ponderar, mesmo que resulte um juízo de prognose favorável ao mesmo, em referência às circunstâncias da sua ressocialização, que “... se ainda saqui deve exigir-se uma certa medida de probabilidade de, no caso da libertação imediata do condenado, estes conduzir a sua vida em liberdade de modo socialmente responsável. Sem cometer crimes, essa medida deve ser a suficiente para emprestar fundamento razoável à expectativa de que o risco da libertação já possa ser comunitariamente suportado.” (cf. Jorge de Figueiredo Dias, Direito Penal Português - As consequências Jurídicas do Crime, 2ª. Reimpressão, §850).

Apesar do comportamento adequado durante o período do cumprimento da pena de prisão, ou seja, do “bom comportamento prisional”, o recorrente não cumpriu na íntegra a decisão judicial que lhe condenou, nomeadamente a parte relativo ao pagamento de indemnização (HKD\$550.000,00) ao ofendido.

Por outro lado, analisados os autos, foi o recorrente, não residente de Macau, tendo vindo a Macau com o exclusivo intuito de concretizar a sua actividade ilícita, cometeu crime de elevada gravidade, perturbando seriamente a ordem jurídica e a paz social desta R.A.E.M., sendo local de facto nos casinos, que constituem a fonte económica mais importante da R.A.E.M., em co-autoria e mediante a utilização de fichas falsificadas.

A natureza e gravidade dos actos criminais cometidos são sempre partes dos elementos de consideração de que o Tribunal a quo tem de curar, quer na fase de julgamento, quer na decisão da aplicação da liberdade condicional.

Em referência à natureza e à consequência jurídica de crimes de burla qualificada e reentrada ilegal, são evidentes a gravidade dos crimes, o prejuízo para a ordem da economia e a perturbação da tranquilidade social, tudo consequência dos actos ilícitos praticados pelo recorrente.

Sendo relevante a exigência de prevenção geral dessa criminalidade que se constituem como riscos sérios para a economia e a paz social.

In casu, tendo em consideração a realidade social de Macau e a rigorosa exigência da prevenção geral quanto ao tipo de crime praticado pelo recorrente, bem como a influência negativa que a liberdade antecipada do recorrente virá trazer para a comunidade, nomeadamente, o prejuízo da expectativa da eficiência das leis, temos de afirmar que a concessão da liberdade condicional seria, muito provavelmente, incompatível com a ordem

本院接受人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：

- 上訴人 A 於 2017 年 10 月 6 日在第一刑事法庭合議庭普通刑事案第 CR1-17-0056-PCC 號卷宗內，因以直接共犯身分及在犯罪既遂的情況下觸犯一項澳門《刑法典》第 211 條第 1 款及第 4 款 a)項配合第 196 條 b)項所規定及處罰的「詐騙罪 (相當巨額)」，被判處 3 年徒刑；一項第 6/2004 號法律第 21 條所規定及處罰的「非法再入境罪」，被判處 3 個月徒刑，兩罪競合，合共判處 3 年 2 個月實際徒刑，以及與另外兩名被判刑人以連帶方式向被害人賠償港幣 550,000 元，該賠償須附加自本判決日起計至完全繳付有關賠償時的法定利息。
- 判決已生效，現正在服刑，上訴人將於 2019 年 10 月 20 日服完全部徒刑，並且已於 2018 年 9 月 29 日服滿了 2/3 刑期。
- 監獄方面於 2018 年 8 月 14 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)。
- 上訴人 A 同意假釋。

jurídica e a paz social, nos termos do disposto do art.º 56 n.º 1 do C.P.M..

Pelo exposto, concordando como doutamente exposto na resposta à motivação do recurso, não conseguimos chegar a uma conclusão favorável ao recorrente para lhe conceder a liberdade condicional, por não vermos que as condições em que o recorrente se encontra encontrem eco no disposto do art.º 56 n.º 1 do C.P.M..

Concluindo, entendemos que deve ser dada improcedência ao recurso interposto do A.

- 刑事起訴法庭於 2018 年 9 月 28 日的批示，否決了對 A 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。

《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。”²

那麼，我們看看。

上訴人在獄中報讀了 2018-2019 年的小學回歸課程，並已被取錄。亦曾參與假釋講座、健康生活工作坊、生命故事書等講座。閒時也喜歡閱讀及下棋。上訴人在獄中並沒有違反規則，其行為總評價為“良”，屬“信任類”。基於此，監獄長對上訴人的提前釋放作出了肯定的意見。

雖然，上訴人在本澳是初次犯罪之人、其由入獄至今的服刑表現良好，從客觀條件上顯示上訴人在犯罪的特別預防方面已經有了積極的因素，但是，上訴人在本案作出了與賭場有關的相當巨額的詐騙罪行，其所實施的犯罪的嚴重性、罪過程度、對澳門社會的安寧及博彩旅遊城市的良好形象造成了負面影響，這對於一個以旅遊博彩也為主要產業的城市來說，在犯罪的一般預防以及維護社會法律秩序的方面具有更嚴格的要求，對此類的行為的提前釋放，在這個社區人們的心理接受之前，確實是對社會、法律秩序帶來另外一次嚴重的衝擊。

那麼，上訴人還不具備所有的假釋條件，這就決定了法院還不能作出假釋的決定。因此，上訴人的上訴理由不能成立，應該予以駁回。

三、決定

綜上所述，本合議庭決定判處的上訴理由不成立，維持原審法院的決定。

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

本案訴訟費用由上訴人支付，並應繳納 4 個計算單位的司法稅。

確定上訴人的委任辯護人的費用為 2000 澳門元，由上訴人支付。

澳門特別行政區，2018 年 11 月 29 日

蔡武彬

陳廣勝

譚曉華