

編號：第 25/2022 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2022 年 1 月 20 日

主要法律問題：假釋

摘 要

本文中，上訴人非為本澳居民，在案件中被判刑人聯同仍在逃作案人在內的其他同夥悉心構思詐騙大計，當被害人不虞有詐地將二十七萬人民幣轉帳至囚犯等人指定的內地銀行帳戶後，各人便分工合作藉故拖延被害人，以便該名在逃的同夥將用作詐騙道具的三十萬港元現款帶離現場，最終致使被害人遭受相當鉅額的財產損失。上訴人所觸犯的相當巨額詐騙罪，危害到公民的財產安全及社會的安寧，對本澳社會秩序及本澳金融和旅遊城市形象造成嚴重的負面影響，其不法性及故意程度甚高，守法意識薄弱。

上訴人所犯罪行屬本澳常見罪行，對澳門社會治安和法律秩序帶來相當嚴峻的挑戰。因此，對上訴人的提前釋放將損害公眾對被觸犯的法律條文的效力所持有的期望。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 25/2022 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2022 年 1 月 20 日

一、 案情敘述

初級法院刑事起訴法庭在 PLC-127-20-1-A 卷宗內審理了被判刑人 A 的假釋個案，於 2021 年 11 月 16 日作出裁決，不批准其假釋。

被判刑人不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由(結論部分)：

1. 2020 年 5 月 27 日，上訴人以共犯及既遂方式觸犯一項由澳門《刑法典》第 211 條第 1 款及第 4 款 a)項結合第 196 條 b)項所規定及處罰的「相當鉅額詐騙罪」而被判處 3 年 3 個月實際徒刑，以及須與同案另一被判刑人以連帶責任的方式向被害人賠償澳門元 273,991.20 之賠償。
2. 上訴人為初犯，且是首次入獄，當被拘捕後，已立即配合警方，提供所有的與該案有關的資料以及上庭作證，承認控罪；
3. 上訴人已支付上述刑事卷宗所判處的訴訟費用，並已向判刑卷宗存入澳門元，3,000 用作支付被害人的部分賠償；
4. 此為上訴人首次申請假釋，但於 2021 年 11 月 16 日遭初級法院刑事起訴法庭法官 閣下否決；

5. 根據上訴人在監獄的記錄，上訴人在監獄被歸為“信任類”，在服刑的期間行為的總評價為“良”；
6. 由社會援助、教育及培訓處的社會援助及心理支援小組技術員所作出的假釋報告中更指出上訴人對其犯罪行為有正確的認知及悔改，建議可考慮囚犯的假釋申請；
7. 透過上訴人母親寄送予其的信函，亦可得知上訴人內地的家中生活拮据、母親本人及女兒均思念及擔心上訴人，家人支持上訴人於獄中改過自身，並期待上訴人回歸家庭；
8. 上訴人已獲 XXX 商貿有限公司承諾於其出獄後聘用擔任公司業務員。
9. 為顯示其能承擔行為的後果，積極作出彌補，上訴人亦計劃在出獄後五年的時間內，每月以工作工資中的人民幣 4,000 元分期向被害人作出賠償。
10. 上訴人亦透過聲明同意假釋，表示對其因一時貪念而作出的犯罪行為深感後悔，並接受法庭對其作出的審判，入獄後經自我反省，同時感受到其家人對他的關心及不離不棄，承諾將來出獄後會踏實地工作及不會辜負家人給予其在獄中的支持和鼓勵。
11. 值得一提的是，澳門監獄獄長考慮到上訴人是首次入獄，本次是第一次申請假釋，其在獄中行為良好，重返社會方面有家人及工作計劃的支援，具有社會重返的條件，亦建議給予上訴人假釋機會。(見案卷第 7 頁)
12. 《刑法典》第 56 條第 1 款指出給予被判刑者假釋之條件乃必須同時符合『形式上』的要件和『實質上』的要件；
13. 『形式上』的要件是指囚犯至少服刑滿六個月，且已服完其所判刑期的三分之二；毫無疑問，上訴人已完全滿足給予其假釋

之『形式上』的要件；

14. 除『形式上』的要件外，同時須考慮及應具備『實質性』的要件，尤其《刑法典》第 56 條第 1 款 a 項和 b 項所規定對犯罪的特別預防和一般預防的需要，即每一個案之案件情節特別是囚犯之個人生活狀況、人格以及其重新納入社會之程度和是否會影響法律秩序社會安寧等問題以法定是否給予囚犯假釋；
15. 刑事起訴法庭 法官閣下對上訴人在囚生活的事實評價顯示在犯罪的特別預防方面可以得出對上訴人提前釋放有利的結論，針對上訴人的特別預防刑罰目的經已達至；
16. 然而，就一般預防方面，刑事起訴法庭 法官閣下以上訴人犯下罪行時主觀程度極高且行為的不法性嚴重，加上所犯下罪行性質普遍而認定將上訴人提前釋放有礙法律秩序的權威及社會安寧。
17. 上訴人認為上述的認定與《刑法典》第 56 條所規定之精神相違背。
18. 上訴人認為尊敬的刑事起訴法庭 法官閣下在決定假釋申請時，既然有考慮相關犯案情節，那麼，上訴人其於犯罪後作出的所有補救、協助調查指證等等真誠悔悟行為，亦應納入考慮範圍之中；
19. 加上上訴人的人格已透過牢獄生活取得積極及正面的修正，基於上訴人在服刑期間之積極人格修正、判處上訴人實際徒刑對社會人士的阻嚇作用及常人均能理解的教訓，可以肯定，提前釋放上訴不會損害社會對法律有致性的認同和動搖其對法律規範的信心。
20. 刑事起訴法庭 法官閣下於決定中同時指出上訴人觸犯之罪狀

在本澳具相當普遍性及一定社會危害性，然而，上訴人認為仍須考慮罪犯在犯罪特別預防方面所表現的有利因素，並在犯罪的一般預防和特別預防中取得平衡點而不能過於要求一般預防之作用而忽略了特別預防的作用，而使人們產生“常見罪行不能假釋”的錯誤印象。

21. 但有關犯罪等之負面因素在量刑其實已被考慮，倘若在判斷假釋時仍將有關因素作為主軸性考慮，便會將上訴人判刑復之積極改變放置顯得可有可無，這不符合刑罰其中所追求教育被判刑人，並令其重新融入社會，避免重新犯罪的可能性的目的。
22. 因此，提前釋放上訴人並不會動搖社會對法律教序的信心和不會嚴重影響社會安寧，針對上訴人的一般預防刑罰目的亦經已達至；
23. 中級法院第 263/2017 號案件中的裁判內容針對“審查證據方面的明顯錯誤”的瑕疵有如下的意見，“在證據的審查方面，澳門刑事訴訟法奉行自由心證原則，法官根據一般經驗法則和其自由心證對呈堂證據作出的評價，但其心證明顯違背證據限定規則或明顯違背一般經驗法則時，則構成“審查證據方面的明顯錯誤”的瑕疵，並受上級法院所審查。”(粗體及底線為我們所後加的)
24. 刑事起訴法庭 法官閣下僅以上訴人犯下罪行時主觀程度極高且行為的不法 性嚴重，所犯下罪行性質普遍而認定將上訴人提前釋放有礙法律秩序的權威及社會安寧的決定並不符合一般經驗法則，忽略了上訴人的被捕乃至牢獄生活期間人格演變的積極程度等在犯罪特別預防方面所表現的有利因素同樣在一般預防方面產生作用。
25. 綜上，在維持應有的尊重下，上訴人認為刑事起訴法庭法官閣

下的決定並不符合一般經驗法則，沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所規範的法律適用錯誤及第 400 條第 2 款 c)項所規範的審查證據方面明顯有錯誤的瑕疵，上訴人實際上已符合獲得假釋的所有法定條件。

綜上所述，懇請尊敬的中級法院法官閣下裁定本次上訴得直，並依法予以撤銷刑事起訴法庭法官閣下的決定並同時給予上訴人假釋，從而替代被上訴的批示。

請求公正裁判！

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據：

1. 經分析卷宗資料，上訴人在初級法院 CR5-19-038S-PCC 號刑事案件中，因觸犯一項相當巨額詐騙罪，被判處三年三個月徒刑。刑期將於 2022 年 12 月 16 日屆滿，服刑至 2021 年 11 月 16 日符合給予假釋的形式要件，即完成三分之二刑期，且超過 6 個月。服刑期間，上訴人行為表現良好，沒有違反獄規的記錄，獄方將其列入「信任類」之類別，對上訴人的行為評價為「良」。
2. 眾所周知，給予假釋所需要考慮的除了形式要件外，尚需符合實質要件，即需要綜合分析倘若被判刑人獲得假釋及提早回歸社會，對被判刑人本身是否有幫助(特別預防)，以及考慮是否對社會秩序及社會安寧產生危害或不安(一般預防)。
3. 上訴人為取得不法利益，與他人預先謀劃，分工合作，帶備港幣現鈔，假意與被害人兌換人民幣，在被害人將人民幣款項轉賬至指定的內地銀行賬戶後，立即伺機將港幣現鈔帶離現場，藉此騙取被害人的相當巨額金錢，犯罪情節較為嚴重，故意程度亦甚高。這顯示上訴人的自我約束能力及遵守法律的識極為薄

弱。雖然上訴人已繳付訴訟費用及向被害人支付部分賠償，亦表示對自己所犯過錯感到後悔，但我們對於上訴人是否已真誠悔過，以及具備尊重法制不再犯罪的意志及決心，仍存有疑問。因此在特別預防方面，現階段未能合理期待上訴人一旦提前獲釋，將以對社會負責的方式生活而不再犯罪。

4. 另一方面，考慮到上訴人所觸犯的詐騙罪行在澳門為多發案件，屢禁不止，對澳門的社會秩序和國際旅遊城市的形象均造成嚴重的負面影響。因此，在一般預防方面，倘若上訴人提早獲釋，將不利於維護公眾對法律保護社會及市民這一主要功能的信心及期望，不利於維護法律秩序。
5. 綜上所述，本人認為不批准上訴人現階段假釋的法官決定應予維持。

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院司法官作出檢閱及提交法律意見，認為上訴人的上訴理由不成立，駁回上訴，並維持被上訴之批示。

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，各助審法官檢閱了卷宗，並作出了評議及表決。

二、事實方面

案中的資料顯示，下列事實可資審理本上訴提供事實依據：

1. 2020 年 5 月 27 日，上訴人於初級法院第五刑事法庭合議庭普通訴訟程序第 CR5-19-0385-PCC 號卷宗內，因以共犯及既遂方式觸犯一項《刑法典》第 211 條第 1 款及第 4 款 a)項結合同一法

典第 196 條 b)項所規定及處罰的「相當鉅額詐騙罪」，被判處三年三個月實際徒刑，以及須與同案另一被判刑人以連帶責任方式向被害人支付 273,991.10 澳門元之賠償（見徒刑執行卷宗第 4 至 15 頁）。

2. 裁決於 2020 年 6 月 16 日轉為確定（見徒刑執行卷宗第 3 頁）。
3. 上訴人於 2019 年 9 月 16 日被拘留，並自 20019 年 9 月 17 日起被移送往路環監獄羈押。
4. 上訴人將於 2022 年 12 月 16 日服滿所有刑期。
5. 上訴人已於 2021 年 11 月 16 日服滿刑期的三份之二。
6. 上訴人已支付上述判刑卷宗所判處之訴訟費用，並已向判刑卷宗存入 3,000 澳門元用作支付被害人的部分賠償（見卷宗第 27 至 29 頁）。
7. 上訴人曾申請報讀獄中的小學回歸教育課程，但因入學考試成績未達標而不獲錄取。
8. 上訴人於 2021 年 3 月 29 日至 4 月 30 日獲准派發包頭，並自 5 月 4 日起獲准正式參與派發包頭及走火樓梯清潔的職訓工作。此外，囚犯曾參與獄中的假釋講座、釋前應對工作坊、肺結核講座及控煙講座等活動。
9. 根據上訴人在監獄的紀錄，上訴人在服刑期間行為表現為“良”，屬信任類，沒有違反獄中紀律。
10. 上訴人入獄後，其家人因路途遙遠而未有來澳前往監獄探望，上訴人會以書信及向獄方申請致電的方式與家聯繫。
11. 上訴人表示出獄後，將返回內地生活；工作方面，上訴人將在一貿易公司擔任業務員。
12. 監獄方面於 2021 年 9 月 14 日向初級法院刑事起訴法庭提交了

假釋案的報告書。

13. 上訴人同意接受假釋。
14. 刑事起訴法庭於 2021 年 11 月 16 日的裁決，不批准上訴人的假釋，理由為：

“根據澳門《刑法典》第 56 條第 1 款的規定，假釋的形式要件是囚犯須服刑達三分之二且至少已服刑六個月，實質要件則是在綜合分析囚犯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有利於囚犯的判斷。



囚犯的情況已符合上述形式要件。

就實質要件，在特別預防方面，監獄對囚犯的服刑行為總評價為“良”，其沒有違反獄規的紀錄。服刑期間，囚犯曾申請報讀獄中的小學回歸教育課程，但因入學考試成績未達標而不獲錄取，另其於 2021 年 3 月 29 日至 4 月 30 日獲准派發包頭，並自 5 月 4 日起獲准正式參與派發包頭及走火樓梯清潔的職訓工作。此外，囚犯曾參與獄中的假釋講座、釋前應對工作坊、肺結核講座及控煙講座等活動。

另一方面，囚犯已支付上述判刑卷宗所判處之訴訟費用，並已向判刑卷宗存入 3,000 澳門元用作支付被害人的部分賠償，其亦承諾出獄後會以工作所得分期支付仍欠之賠償金。

對於囚犯上述積極爭取參與獄內活動的正面服刑表現，以及承擔履行訴訟費用和賠償義務的態度，應予以肯定。

誠然，上述穩定正面的服刑表現屬在特別預防方面顯示對囚犯提前釋放屬於有利的因素。然而，還必須顧及在一般預防犯罪

及維護社會與法律秩序方面的考慮，無可否認，囚犯在入獄後的行為表現，特別是在主觀意識上的改變，均體現出有利其重新納入社會，可是，這並不意謂著讓其出獄不會對社會的安寧及法律秩序造成負面的影響。可以說，這不單取決於其本人的主觀因素，更重要的是考慮這類罪犯的假釋所引起的消極社會效果。

就本案囚犯的情況，尤其在一般預防方面，基於囚犯是次所觸犯的是一項相當鉅額詐騙罪，根據有關已證事實，作為內地居民的囚犯與包括仍在逃作案人在內的其他同夥為獲取不法利益，悉心構思詐騙大計，彼等當中有的負責提取用作詐騙之三十萬港元現款、有的負責向被害人進行兌款搭訕、有的負責扮作老闆假裝要求兌換鉅款、有的負責拿走現款離開現場，而本案囚犯正是負責上述假扮老闆的重要角色，當被害人不虞有詐地將二十七萬人民幣轉帳至囚犯等人指定的內地銀行帳戶後，各人便分工合作藉故拖延被害人，以便該名在逃的同夥將用作詐騙道具的三十萬港元現款帶離現場，最終致使被害人遭受相當鉅額的財產損失。由此可見，囚犯犯案主觀故意程度極高，且行為的不法性嚴重，尤其是近年由“換錢黨”（不論從事兌款工作的是嫌犯或被害人）衍生的犯罪行為肆虐本澳各大娛樂場，有關犯罪行為對公共秩序及社會穩定均造成相當負面的影響，尤其是對澳門作為博彩旅遊城市之形象造成嚴重損害，有關情況實應予以高度關注。

須指出，儘管上述負面因素在量刑時已被考慮，但是，在決定假釋時仍必須將之衡量，考究將囚犯提早釋放會否使公眾在心理上產生無法接受之感，會否對社會秩序產生重大衝擊。

事實上，在疫情發生前，諸如本案的詐騙罪行可謂每天也在發生，有時候在一天內更有數宗類同情節的案件被送到司法機關，而因應本澳及內地的疫情放緩而恢復出入境往來，該等犯罪亦有復燃的跡象。本案中，考慮到澳門社會的現實情況，提前釋放囚犯將引起相當程度的社會負面效果，妨礙公眾對被觸犯的法律條文之效力所持有的期望。此外，尚考慮到囚犯是次觸犯的是由“換錢黨”衍生且已屬泛濫的詐騙罪行，現階段提前釋放囚犯只會使社會大眾以至是潛在的犯罪行為人誤以為儘管被揭發亦只需失去短暫的自由便可換來可觀的不法回報，有損社會大眾對於本澳刑法制度的信心。故此，基於有需要對有關犯罪作一般預防的考慮，本法庭認為，提前釋放囚犯將有礙法律秩序的權威及社會的安寧，因此，不符合澳門《刑法典》第 56 條第 1 款 b 項所規定的給予假釋此一必備實質要件。

綜上所述，並經考慮檢察院及監獄之意見，本法庭認為由於提早釋放囚犯 A 並不符合澳門《刑法典》第 56 條第 1 款 b 項的規定，故決定否決其假釋申請，但不妨礙根據澳門《刑事訴訟法典》第 469 條第 1 款的規定再次展開假釋程序。

執行澳門《刑事訴訟法典》第 468 條第 4 款及第 5 款的規定，將本批示通知囚犯及送交有關副本。

通知路環監獄及有關判刑卷宗。

作出通知及採取必要措施。”

三、法律方面

上訴人認為已經符合假釋的條件，提出刑事起訴法庭不批准假釋的裁決違反了《刑法典》第 56 條第 1 款的規定。

現就上述上訴理由作出分析。

根據《刑法典》第 56 條規定，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，法院須給予被判徒刑者假釋：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；及釋放被判刑者顯示不影響維護法律秩序及社會安寧。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。實行假釋須經被判刑者同意。

因此，是否批准假釋，首先要符合形式上的條件，即服刑已達三分之二且至少已滿六個月，另外，亦須符合特別預防及一般犯罪預防的綜合要求的實質條件。

在特別預防方面，法院需綜合罪犯的犯罪情節、以往的生活及人格，再結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，則需考慮維護社會法律秩序的要求，即是，綜合所有的因素可以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。”^[1]

本案中，上訴人已服滿刑期的三分之二，亦超過了六個月，符合形式上的條件。

上訴人非本澳居民，首次入獄。服刑期間行為表現為“良”，屬信任類，並無違反監獄紀律的記錄。

服刑期間，上訴人曾申請報讀獄中的小學回歸教育課程，但因入學考試成績未達標而不獲錄取，另其於 2021 年 3 月 29 日至 4 月 30 日獲准派發包頭，並自 5 月 4 日起獲准正式參與派發包頭及走火樓梯清潔的職訓工作。此外，上訴人曾參與獄中的假釋講座、釋前應對工作坊、肺結核講座及控煙講座等活動。

上訴人入獄後，其家人因路途遙遠而未有來澳前往監獄探望，上訴人會以書信及向獄方申請致電的方式與家聯繫。上訴人表示出獄後，將返回內地生活；工作方面，上訴人將在一貿易公司擔任業務員。

本文中，上訴人非為本澳居民，在案件中被判刑人聯同仍在逃作案人在內的其他同夥悉心構思詐騙大計，當被害人不虞有詐地將二十七萬人民幣轉帳至囚犯等人指定的內地銀行帳戶後，各人便分工合作藉故拖延被害人，以便該名在逃的同夥將用作詐騙道具的三十萬港元現款帶離現場，最終致使被害人遭受相當鉅額的財產損失。上訴人所觸犯的相當巨額詐騙罪，危害到公民的財產安全及社會的安寧，對本澳社會秩序及本澳金融和

^[1] In Direito Penal Português, Ao Consequências Jurídicas do Crime, 1993, pp. 538-541.

旅遊城市形象造成嚴重的負面影響，其不法性及故意程度甚高，守法意識薄弱。

上訴人所犯罪行屬本澳常見罪行，對澳門社會治安和法律秩序帶來相當嚴峻的挑戰。因此，對上訴人的提前釋放將損害公眾對被觸犯的法律條文的效力所持有的期望。

考慮上訴人的過往表現，雖然上訴人在服刑期間行為良好，在主觀意識方面的演變情況顯示有利的徵兆，但這並不能當然地等同於上訴人假釋出獄後不會對社會安寧及法律秩序造成危害。這不單取決於上訴人的主觀因素，更重要的是要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。因為在公眾心理上仍未能接受上訴人被提前釋放時便作出假釋決定將是對公眾的另一次傷害。

故此，上訴人仍未具備所有的假釋條件，尤其是《刑法典》第 56 條第 1 款 a) 及 b) 項所規定的條件，其上訴理由不能成立，而被上訴裁決應予以維持。

因此，上訴人提出的上訴理由不成立。

四、決定

綜上所述，本合議庭決定判處上訴人 A 的上訴理由不成立，因而維持原審法院的裁決。

判處上訴人繳付 3 個計算單位之司法費以及上訴的訴訟費用。

訂定上訴人辯護人辯護費為澳門幣 1,800 圓。
著令通知。

2022 年 1 月 20 日

譚曉華 (裁判書製作人)

周艷平 (第一助審法官)

蔡武彬 (第二助審法官)