

上訴案第 443/2020 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 2019 年 1 月 11 日，在初級法院第四刑事法庭合議庭普通訴訟程序第 CR4-18-0356-PCC 號卷宗內，因觸犯一項《刑法典》第 211 條第 4 款 a 項結合第 1 款以及同一法典第 196 條 b 項所規定及處罰的「詐騙罪」，被判處 2 年 6 個月實際徒刑，以及以連帶責任的方式向被害人賠償港幣 14 萬元。

判決已生效，現正在服刑，上訴人將於 2021 年 2 月 4 日服完全部徒刑，並且已於 2020 年 4 月 4 日服滿了 2/3 刑期。

刑事起訴法庭為此繕立了第 PLC-033-19-2-A 號假釋案。在此案中，尊敬的刑事起訴法官於 2020 年 4 月 3 日作出批示，否決了上訴人的假釋。

上訴人 A 不服上述決定，向本院提起上訴：

1. 上訴人因觸犯一項澳門《刑法典》第 211 條第 4 款 a 項及第 196 條 b 項所規定及處罰的“詐騙罪”，合共須服 2 年 6 個月實際徒刑。
2. 上訴人將於 2021 年 8 月 4 日服刑期滿。並已於 2020 年 4 月 4 日服滿申請假釋所取決的三分之二刑期。

3. 根據《刑法典》第 56 條第 1 款之規定，上訴人獲得假釋與否取決於有關的形式要件和實質要件是否同時成立。
4. 假釋的形式要件是指被判刑者服刑達三分之二且至少已服刑超過 1 年 6 個月，上訴人已完全符合申請假釋的形式要件。
5. 假釋的實質要件指的是在綜合分析了被判刑者的整體情況並考慮到犯罪的特別預防和一般預防後，法院針對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是否有利於被判刑者作出判斷。
6. 在特別預防方面，上訴人是首次入獄，服刑期間，在獄中表現良好，沒有受到任何紀律處分；
7. 澳門懲教管理局路環監獄獄長同意予被判刑人假釋（見卷宗第 7 頁）。
8. 此外，無論在服刑期間上訴人的家人及朋友無間斷地與其書信、電話聯繫和親身探望，均體現親友對其的支持，並深信上訴人將能重新做人，希望早日能家庭團聚。
9. 上訴人對獲釋後的生活安排各方面已作計劃，不僅會返回國內與家人同住於個人擁有的物業中，在家人的協助下，獲假釋後將就任於化肥廠。
10. 上述行為可客觀地顯示上訴人有積極的重返社會的強烈意願，為重返社會做出了積極準備的事實，加上其家庭背景及家人的支援，亦具備工作保障。
11. 在特別預防方面，無疑上訴人的人格已經呈現巨大轉變向積極的方向發展，並已經為重返社會做出了積極的準備，符合《刑法典》第 56 條第 1 款 a) 項的要件。
12. 至於一般預防方面，上訴人至今服刑超過 1 年 6 個月，已為其所犯的錯誤及行為受到應有的法律制裁，上訴人所服之刑罰足以對社會大眾起到警惕不觸犯法律的作用、重建人們對法律秩序被違反的信心。

13. 倘若上訴人獲假釋成功，將立即被遣返內地，且加上上訴人日後會在內地踏實地從事正當職業及照顧家庭，因此，相信上訴人重新在本澳犯罪之可能性極低。
14. 即使尊敬的法官 閣下，不認同上訴人符合一般預防上的前提，但不能忽視上訴人在犯罪的特別預防方面尤其所表現的有利因素。
15. 正如中級法院曾作出的精闢見解¹，“由於罪犯在犯罪特別預防方面所表現的有利因素，因此必須在犯罪預防的兩個方面取得一個平衡點。法院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。並且，這也不符合刑法所追求的刑罰的目的。我們知道，假釋並不是刑罰的終結。它的最有效的作用就是在罪犯完全被釋放之前的一個過渡期讓罪犯能夠更好地適應社會，而完全的融入這個他將再次生活的社會。這種作用往往比讓罪犯完全的服完所判刑罰更為有利”。
16. 但被上訴的批示並未能綜合上訴人在服刑過程中的表現足以達到特別預防的要求，且過份強調對一般預防的考量，從而裁定上訴人不獲假釋的優惠。
17. 因此，上訴的批示違反了《刑法典》第 56 條第 1 款之規定。故患有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定之“理解法律錯誤而出現之瑕疵”。上訴人在服刑期間一直積極地準備重返社會，具有穩定的良好表現，可見其行為及人格已有正面及足夠的改善，且其已經服刑超於 8 年，更應該批准假釋以體現此制度存在的價值及遵守其立法目的。
18. 故上訴人認為，根據上述事實與相關法律配合之下，應宣告撤銷被上訴的批示，並判處上訴人即時可獲得假釋。

綜上所述，請求基於上述的事實及法律規定下，在此懇請尊

¹ 中級法院第 431/2016 號判決。

敬的法官閣下：

- 1) 接納本上訴；
- 2) 因著被上訴的即刑事起訴法庭於 2020 年 4 月 3 日所作出的批示違反了《刑法典》第 56 條第 1 款之規定；故存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定之“理解法律錯誤而出現之瑕疵”，因此宣告撤銷被上訴的批示；
- 3) 確認本申請符合《刑法典》第 56 條的要件，判處給予上訴人假釋的決定。

檢察院對上訴人的上訴理由作出答覆：

1. 根據《刑法典》第 56 條的規定，假釋須要符合服刑已達三分之二且至少已滿六個月的形式要件，以及特別預防和一般預防兩個實質要件。
2. 毫無疑問，上訴人已達成給予假釋的形式要件。
3. 在實質要件當中的特別預防方面，雖然上訴人在獄中的行為表現呈現出一些對其申請假釋的有利因素，但是考慮到其當初有預謀地作案騙取相當巨額錢財，反映其守法意識薄弱，單憑此未能足以作出符合假釋前提的認定。
4. 更何況，考慮到上訴人聯同他人透過犯罪取得被害人達 14 萬人民幣款項，但至今亦未見其交代款項去向或作任何賠償，只有口號式的還款承諾，如此種種均使我等不免懷疑其自省只是流於片面而不會有實際行動。
5. 針對一般預防的部分，上訴人觸犯的罪行侵犯他人財產、損害本地旅遊博彩城市的正面形象，且同類犯罪近期呈多發的趨勢。就本案而言，經審視，上訴人現在獲得假釋的話似乎確實過早，不利於鞏固正重新建立的法律秩序和社會安寧。
6. 基於此，我們同意原審法院的決定，上訴人現時並不符合《刑

法典》第 56 條第 1 款所規定的給予假釋之要件，上訴人應裁定為不成立。

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。²

² 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 artº 56 n.º 1 do Código Penal de Macau, a concessão da liberdade condicional depende da coexistência 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 aqui 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 íntegro a decisão judicial que lhe condenou, nomeadamente a parte relativo ao pagamento de indemnização de RMB140,000.00 ao ofendido.

Por outro lado, analisados os autos, o recorrente não é 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.

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 1 crimes de burla agravada, são evidentes a gravidade do crime, o prejuízo para a ordem da economia e a perturbação da tranquilidade social, tudo consequência do acto ilícito praticado pelo recorrente.

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

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。經過免除各助審法官對案卷的審閱，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 2019 年 1 月 11 日，在初級法院第四刑事法庭合議庭普通訴訟程序第 CR4-18-0356-PCC 號卷宗內，因觸犯一項《刑法典》第 211 條第 4 款 a 項結合第 1 款以及同一法典第 196 條 b 項所規定及處罰的「詐騙罪」，被判處 2 年 6 個月實際徒刑，以及以連帶責任的方式向被害人賠償港幣 14 萬元。
- 判決已生效，現正在服刑，上訴人將於 2021 年 2 月 4 日服完全部徒刑，並且已於 2020 年 4 月 4 日服滿了 2/3 刑期。
- 監獄方面於 2020 年 3 月 6 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。
- 刑事起訴法庭於 2020 年 4 月 3 日的批示，否決了對 A 的假釋。

二、法律方面

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

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

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。”³

那麼，我們看看上訴人是否符合假釋的條件。

在獄中，上訴人空閒時曾參加講座。雖然沒有參加回歸教育課程，但於 2019 年 3 月申請圖書室職訓，現正輪候安排中。上訴人在獄中並沒有違規行為，被列為“信任類”，行為總評價為“良”。跟進社工以及監獄長均對上訴人的提前釋放作出了肯定的意見。這說明，上訴人在服刑期間的表現顯示出他在人格方面的演變已向良好的方向發展，在犯罪的特別預防方面可以得出對他的提前釋放有利的結論。

然而，正如我們一直認為，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，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。

誠然，我們一直強調，必須在犯罪預防的兩個方面取得一個平衡點，一方面，假釋並不是刑罰的終結，它的最有效作用是在罪犯完全被釋放之前的一個過渡期讓罪犯能夠更好地適應社會，而完全的融入這個再次生活的社會。另一方面，法院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。但是，上訴人以旅客身份來澳從事以兌換貨幣為名的詐騙活動，從其犯罪的“反社會”性來看，尤其是在近來這類犯罪活動日益猖獗的情況下，一般犯罪預防方面對於一個以依賴旅遊業發展的澳門就有著更高、更嚴格的要求，也就是說對此類以旅客身份來到澳門而進行此類犯罪活動的行為在足以使公眾的心理承受能力能夠接受對此類犯罪之前，提前釋放確實是對社會、法律秩序帶來另外一次嚴重的衝擊。這就決定了上訴人還不具備所有的假釋條件，法院還不能作出假釋的決定，其上訴理由明顯不能成立，應該予以駁回。

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

三、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，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 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 1500 澳門元，由上訴人支付。

澳門特別行政區，2020 年 5 月 28 日

蔡武彬（裁判書製作人）

陳廣勝（第一助審法官）

譚曉華（第二助審法官）