

上訴案第 952/2018 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：

於第 CR4-09-0254-PCC 號卷宗內因觸犯一項非法借貸罪，被判 7 個月徒刑，緩刑 2 年，另判處禁止進入賭場 2 年的附加刑；其後作出批示廢止其緩刑，並須實際執行所判處的 7 個月的徒刑。

於第 CR3-15-0207-PCC 號卷宗內因觸犯一項盜竊罪，被判 1 年實際徒刑，該案與 CR3-14-0115-PCC 號卷宗之犯罪競合，合共判處 1 年 6 個月實際徒刑之單一刑罰，同時維持 CR3-14-0115-PCC 號卷宗所判處禁止進入賭場 3 年的附加刑。

於第 CR1-16-0130-PCC 號卷宗內因觸犯一項較輕的生產和販賣罪，判 1 年 9 個月徒刑；一項不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪，判處 2 個月徒刑；一項非法再入境罪，判處 4 個月徒刑，三罪競合，合共判處 2 年實際徒刑之單一刑罰。

上述合共被判 4 年 1 個月徒刑。

判決已生效，現正在服刑，上訴人將於 2019 年 5 月 1 日服完全部徒刑，並且已於 2018 年 9 月 1 日服滿了 2/3 刑期。

刑事起訴法庭為此繕立了第 PLC-116-17-1-A 號假釋案。在此案中，尊敬的刑事起訴法官於 2018 年 8 月 31 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. 透過尊敬的刑事起訴法庭法官 閣下於卷宗第 65 頁至第 66 頁所作之批示，否決了上訴人之假釋聲請。
2. 根據《刑法典》第 56 條規定，假釋的形式要件，是被判刑者服刑達三分之二且至少已服刑六個月；而實質要件，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了有利於被判刑者的判斷。
3. 上訴人合共須服 4 年 1 個月實際徒刑，而刑期將於 2019 年 5 月 1 日屆滿，並於 2018 年 9 月 1 日服滿給予其假釋所取決的三分之二刑期。
4. 上訴人為首次入獄，根據上訴人在監獄的紀錄，上訴人在服刑期間行為“良好”，屬信任類，行為總評價“良”，這說明了上訴人已決心改過，並以積極態度面對，以便重返社會。
5. 而作為觀察上訴人重返社會情況的社會援助、教育及培訓處技術員葉玉君亦認為應給予囚犯（即上訴人）假釋的機會。
6. 雖然上訴人舉家於內地生活，但家人仍然對其不離不棄，其妻子一直以來鼓勵上訴人不要放棄，而其兒子 X 亦深切希望上訴人能夠早日回家，以陪伴年紀老邁的爺爺以及支持體弱多病的母親。上訴人亦希望儘早回到中國內地供養家人，尤其希望可以陪伴目前已八十多歲的父親。
7. 上訴人已獲得工作邀請，在獲釋後將會回到家鄉廣東鶴山市桃源鎮 XX 五金加工廠展開新的工作。
8. 從社會大眾的角度出發，相信將上訴人提前釋放，並不會對公眾在心理上無法承受，亦不會對社會秩序及安寧造成任何的沖

擊。

9. 基於上述種種的事實可以顯示，上訴人已在服刑期間的人格已經充分的改善，而且已經趨向正面，而且已經足以令人相信一旦獲釋後，將會以對社會負責任的方式生活而不再作出犯罪行為。
10. 故此，綜合分析了上訴人的整體情況，如特別預防及一般預防的需要後，上訴人回歸社會和假釋後，上訴人應不會對法律秩序及社會安寧產生影響，故應給予上訴人假釋。
11. 綜上所述，上訴人完全符合了假釋之形式要件及實質要件。
12. 上訴人符合《刑法典》第 56 條之規定，尊敬的刑事起訴法庭法官 閣下應給予其假釋之機會，但尊敬的刑事起訴法庭法官 閣下否決上訴人的聲請，違反了該條法律之規定。

請求：綜上所述，請求中級法院法官 閣下根據法律，更改原則，改判上訴人聲請假釋得直。

檢察院對上訴人所提出的上訴理由提出回覆：

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，面對上訴人累累前科，當中更涉及賭、毒犯罪，使得我們對於其是否能在這幾年獄中生活中完全地吸取教訓，出獄後能以負責任的態度再重投社會這一問題上，確實仍存有疑慮，故原審法庭法官 閣下的論斷並無任何問題。
4. 針對一般預防的部分，考慮到上訴人幹犯的犯罪行為涉及非法入境、侵犯他人財產、賭博高利貸和販賣毒品這類亟需予以打擊的現象，為確保社會普遍信任當局打擊該等犯罪的決心與能

力，維護社會秩序及法律的有效性，服刑人的服刑期間必須適宜；否則，將會與社會大眾的期望相違背，不利於阻嚇及預防犯罪。

5. 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。¹

¹ 其葡文內容如下：

Entendemos que não deve ser reconhecida razão ao recorrente A, por não estarem preenchidos, na íntegra, 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.

Consta a fls. 154 das anotações do Código Penal de Macau dos Drs. Manuel Leal-Henrique e Manuel Simas Santos o seguinte:

“Nas sessões de trabalho entre os representantes da Assembleia Legislativa e do Executivo discutiu-se amplamente a temática da liberdade condicional, tendo os deputados chamado à atenção para a necessidade de se imprimir maior rigor na aplicação do instituto.”, citando o respectivo registo do relatório das Sessões, “Ainda sobre a liberdade condicional, foram apresentadas disconcordâncias quanto ao estipulado no ... , e no n.º. 4, que consagra a concessão *ope Legis* da liberdade condicional na situação aqui regulada. (in Relatório das Sessões)”.

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

In casu, foi o recorrente, condenado, na pena de prisão de 4 anos e 1 mês pela prática de crimes, usura para o jogo, furto, tráfico de droga de menor gravidade, consumo de droga e reentrada ilegal, perturbando, a nível diferente, a ordem jurídica e a paz social desta R.A.E.M., mostrando assim a sua fraca capacidade de se afastar da prática de actos ilícitos.

Mesmo que seja especulativo de aferir a intenção da reintegração social do recorrente, bem como a verificação do seu comportamento adequado durante o período do cumprimento da pena de prisão, ou seja, do “bom comportamento prisional”, entendemos que não são preenchidos completamente os pressupostos da concessão da liberdade condicional, por não conseguirmos chegar, nem conseguiu o Sr. Director do E.P.M. (fls. 7), a uma conclusão

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：

於第 CR4-09-0254-PCC 號卷宗內因觸犯一項非法借貸罪，被判 7 個月徒刑，緩刑 2 年，另判處禁止進入賭場 2 年的附加刑；其後作出批示廢止其緩刑，並須實際執行所判處的 7 個月的徒刑。

於第 CR3-15-0207-PCC 號卷宗內因觸犯一項盜竊罪，被判 1 年實際徒刑，該案與 CR3-14-0115-PCC 號卷宗之犯罪競合，合

favorável ao recorrente, confiando que este, uma vez em liberdade, conduzirá a sua vida de modo socialmente responsável sem cometer crimes.

Além do mais, não podemos deixar de ter em conta a natureza e gravidade dos actos criminais cometidos uma vez que 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.

Analisados os autos, o recorrente não é primário, tendo 4 condenações em total (CR4-09-0254-PCC, CR3-14-0115-PCC, CR3-15-0207-PCC, CRI-16-0130-PCC), sendo não residente de Macau, ou seja, indocumentado, perturbou a ordem jurídica e a paz social desta R.A.E.M..

Tendo em consideração a realidade social de Macau e a exigência da prevenção geral quanto ao tipo de crime praticado pelos imigrantes ilegais como o recorrente, bem como a influência negativa que a liberdade antecipada do recorrente viria 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.

Pelo exposto, concordando com a digna resposta do M.P. à motivação do recurso (cfr. fls. 92 a 93v), não enxergamos uma conclusão favorável ao recorrente para lhe conceder a liberdade condicional, por não se entender que as condições em que o recorrente se encontra ecoem no disposto do art.º 56 n.º 1 do C.P.M..

Concluindo, entendemos que deve ser rejeitado o recurso interposto por improcedente.

共判處 1 年 6 個月實際徒刑之單一刑罰，同時維持 CR3-14-0115-PCC 號卷宗所判處禁止進入賭場 3 年的附加刑。

於第 CR1-16-0130-PCC 號卷宗內因觸犯一項較輕的生產和販賣罪，判 1 年 9 個月徒刑；一項不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪，判處 2 個月徒刑；一項非法再入境罪，判處 4 個月徒刑，三罪競合，合共判處 2 年實際徒刑之單一刑罰。

上述合共被判 4 年 1 個月徒刑。

- 判決已生效，現正在服刑，上訴人將於 2019 年 5 月 1 日服完全部徒刑，並且已於 2018 年 9 月 1 日服滿了 2/3 刑期。
- 監獄方面於 2018 年 7 月 17 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），其中監獄長提出不予以提前釋放的建議。
- 上訴人 A 同意假釋。
- 刑事起訴法庭於 2018 年 8 月 31 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。

上訴人在獄中間時喜愛與人聊天及曾參加戒煙講座。沒有申請學習活動，但申請了廚房和麵包西餅職訓，正輪候中。上訴人沒有違規記錄，屬“信任類”，行為總評價為“良”。雖然，上訴人這些顯示其在人格塑造方面的積極因素多少給其重返社會創造了有利的條件，原審法院雖然也肯定了上訴人在獄中表現良好這方面的積極因素，但是，我們也同意原審法院所基於上訴人多次犯罪而仍然對其是否誠實做人不再犯罪抱有懷疑的結論，更何況監獄長也對上訴人的提前出獄提出了否定的意見。也就是說，上訴人一方面在獄中服刑的時間尚短，還沒有足夠的時間來考察一個曾多次犯罪的囚犯人格的塑造的完整程度，就犯罪的特別預防方面仍然沒有辦法得出積極的結論，另一方面，其表現還沒有得到所有部門的充分和滿足的肯定，我們仍然還不能說上訴人在犯罪的特別預防

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

方面已經為重返社會做好積極的準備。

更何況，上訴人不但違反入境禁令偷渡來到澳門，還三番四次實施與賭場和毒品有關的犯罪行為，嚴重侵犯了旅遊城市形象，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，上訴人還不具備基本的假釋條件，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 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報酬為 2,500 澳門元，由上訴人支付。

澳門特別行政區，2018 年 11 月 15 日

蔡武彬

陳廣勝

譚曉華