

編號：第 462/2020 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2020 年 6 月 4 日

主要法律問題：假釋

摘 要

上訴人有預謀地夥同他人實施經周密部署的詐騙詭計，使被害人造成相當巨額損失，可見，上訴人的犯罪故意程度甚高，行為屬嚴重。

上訴人所犯罪行屬本澳常見罪行，其行為嚴重影響到博彩業作為本地區主要財政收入來源的地位及其對本地區經濟的重要影響，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 462/2020 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2020 年 6 月 4 日

一、 案情敘述

初級法院刑事起訴法庭在 PLC-247-15-1-A 卷宗內審理了被判刑人 A 的假釋個案，於 2020 年 4 月 8 日作出裁決，否決其假釋申請。

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. 在給予應有的尊重下，上訴人不能認同尊敬的刑事起訴法庭法官閣下的見解，並且認為其在審查上訴人是否符合澳門《刑法典》第 56 條第 1 款 b 項所規定的給予假釋之實質要件中出現錯誤。
2. 就上訴人仍未向被害人作出賠償的部分，在此必須強調：上訴人不是不願意向被害人作出賠償，也沒有忽略或無視該賠償，而是上訴人根本無能力向被害人作出賠償。
3. 儘管上訴人現時沒有能力向被害人作出賠償，其依然多次表明了作出賠償的意願，並且提出相應計劃於未來執行。

4. 上述計劃為：於獲釋並且開始工作後，上訴人會將其薪金的一半用於作出賠償。(詳見題述卷宗第 30 頁至第 33 頁和第 164 頁至第 166 頁之內容)
5. 因此，應當認為，上訴人是有積極正面地承擔因其犯罪行為而生的賠償。
6. 就給予上訴人假釋會影響維護法律秩序及社會安寧的部分，在此必須先行強調：上訴人多年來在獄中的良好積極表現以及其人格的正面改變是被肯定的。亦即是說，毫無疑問，在特別預防方面，上訴人已經符合澳門《刑法典》第 56 條第 1 款 a 項所規定的給予假釋之實質要件。於否決上訴人第一次假釋聲請之批示中亦明確肯定上訴人的積極正面表現。(詳見題述卷宗第 44 頁及其背頁之內容)
7. 基於此，我們可以作出一個合理的推斷：在獲釋後，上訴人不會再次作出犯罪行為。
8. 上訴人非為澳門居民，其不以澳門作為其生活的地方；上訴人亦表示，一旦獲釋，其將會回到廣西老家工作和與其父母同住。
9. 因此，我們可以合理推斷上訴人不會對本澳再次帶來負面影響。
10. 同時，上訴人已經因其所作出的犯罪行為被判刑，以及承受相應的法律懲罰。因此，不能夠僅以尊敬的刑事起訴法庭法官閣下所持見解般，僅因上訴人所犯的罪行影響澳門旅遊博彩業，而無視一切上訴人所作出的、對自身罪行的真誠悔悟、自我譴責和自我約束，無視上訴人的積極正面演變，以及一切有利於上訴人的情節，從而否決上訴人的假釋聲請。
11. 上訴人在監獄中被羈押以及服刑的這段時間中，均沒有以任何形式或方法違反監獄內的規則和紀律，更沒有以任何形式或手

段實施或參與任何的犯罪行為。綜合前述各點依據，在上訴人有著積極正面演變，以及其他有利於上訴人重返社會的情節的考慮下，我們應當可以作出一個積極預判，認定上訴人在獲得假釋後，並不會再次破壞法律秩序及社會安寧。

12. 在此亦必須重申，給予上訴人假釋的機會，絕不代表上訴人就此完全獲得自由，亦絕不等同於上訴人真正服完其實際徒刑的刑罰。
13. 假釋是一種設有條件的釋放，此種制度被設立的目的，是為了讓被判刑人能在相對比較自由的空間下履行徒刑刑期的最後階段，並冀望被判刑人能夠善用此階段，為日後獲得法律上的真正自由後重返社會生活作好準備。
14. 在假釋期間，上訴人仍然處於服刑階段，更不妨礙上訴人須遵守澳門《刑法典》第 56 條及續後數條的規定，特別是同一法典第 58 條準用第 50 及 51 條，由尊敬的法院所訂定的行為規則及附隨考驗制度的約束。
15. 考慮到上訴人於獄中的積極正面表現，給予其假釋機會，同時根據上述法典第 58 條準用第 50 及 51 條之規定，對上訴人設立若干行為規則及附隨考驗制度(例如禁止入境澳門和禁止進入賭場)，不但不影響法律誠命在公眾心目中的執行力及威懾力，對於上訴人能夠重新適應社會生活、腳踏實地做人更有幫助，亦讓上訴人早日回家，重新擔起作為兒子的責任，照顧年邁的祖父和父母。
16. 綜上所述，考慮到上訴人符合特別預防和一般預防，懇請尊敬的法官 閣下裁定本上訴理由成立，廢止否決假釋聲請決定，批准上訴人的假釋聲請，並一如既往作出公正裁決！

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據(結論部分)：

1. 我們對上訴人的看法不予支持，在此再一次維持及重申我們在過往假釋意見書及上訴答覆中所持之立場，並不再多力贅述，僅作以下簡單回應。
2. 我們認為刑庭法官 閣下在被上訴決定中所持的觀點與理據非常充分，尤其是已充分考慮到上訴人的人格、社會背景、服刑期間的行為表現及一般預防與特別預防的需要。
3. 在特別預防方面，我們仍然維持假釋意見書中所持的立場，並認為上訴人的行為表現仍未給予我們足夠的信心去認定其人格已得到適當的矯治，為此，尚未能得出我們相信其不會再犯罪的結論。
4. 在一般預防方面，我們必須再一次強調，上訴人於案中的作案手法甚為普遍，有關犯罪亦多發，倘不加強打擊有關犯罪活動，一方面無法遏止相同類型犯罪的發生，另一方面亦會影響澳門國際旅遊城市的形象及治安環境，因而突顯了一般預防的強烈需要。
5. 我們尚須指出，本案中，上訴人騙取了被害人港幣九百萬元的款項，且至今仍未向被害人支付賠償，而在上訴人仍未向被害人支付賠償的前提下，倘若仍提早釋放上訴人，定必向社會釋放出“犯罪成本極低”的錯誤信息，從而使更多人甘願鋌而走險而作出相關犯罪活動，這樣無疑有悖於一般預防的需要。
6. 綜上所述，經考慮上訴人所實施的犯罪行為、其個人狀況及對社會所造成的影響，我們再一次認為上訴人的情況未能符合《刑法典》第 56 條第 1 款規定的實質要件，故此，上訴人的上訴理

由明顯不成立，應予以駁回。

懇請尊敬的中級法院 法官閣下，一如既往作出公正裁決！

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院代表作出檢閱及提交法律意見，認為上訴人提出的上訴理由不成立。

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. 於 2015 年 7 月 22 日，上訴人於初級法院第一刑事法庭合議庭普通訴訟程序第 CR1-15-0059-PCC 號卷宗內，因：
 - 以直接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 6 年徒刑；及
 - 以直接共犯及未遂方式觸犯一項《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，以及第 21 條及第 22 條所規定及處罰的「相當鉅額詐騙罪」，被判處 3 年徒刑。
 - 兩罪競合，上訴人合共被判處 7 年實際徒刑，以及須向被害人支付港幣九百萬元之賠償金（見徒刑執行卷宗第 4 頁至第 13 頁背頁）。
2. 上訴人不服並提起上訴，中級法院於 2015 年 10 月 15 日裁定其

上訴理由不成立，維持原審判決（見徒刑執行卷宗第 14 至 29 頁）。

3. 上述判決在 2015 年 11 月 11 日轉為確定。
4. 上訴人於 2014 年 8 月 8 日被拘留，並於翌日起被羈押於澳門監獄。
5. 上訴人之刑期將於 2021 年 8 月 8 日屆滿，並已於 2019 年 4 月 8 日服滿申請假釋所取決的刑期。並在 2019 年 4 月 8 日被否決第一次假釋申請。上訴人不服判決上訴至中級法院，中級法院於 2019 年 5 月 30 日裁定上訴理由不成立。
6. 上訴人已服滿可再次考慮給予假釋所取決的刑期。
7. 上訴人已支付上述判刑卷宗所判處之訴訟費用，至於賠償金則未有作出支付。
8. 上訴人是首次入獄，並為第二次聲請假釋。
9. 上訴人沒有申請報讀獄中的學習課程。
10. 上訴人於 2016 年 5 月至 2018 年 1 月期間先後參與了獄中的噴油及樓層清潔的職業培訓，其後自 2018 年 11 月起開始參與木工的職訓工作一直至今。
11. 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，並無違反監獄紀律的紀錄。
12. 上訴人入獄初期，其弟弟曾來澳前往監獄探望，但因家人均遠居廣西，故上訴人平日會以書信及向獄方申請致電的方式與家人聯繫。
13. 上訴人表示出獄後，將返回內地與家人一同生活；工作方面，上訴人將在一汽車美容店任職。
14. 監獄方面於 2020 年 3 月 11 日初級法院刑事起訴法庭提交了假

釋案的報告書。

15. 上訴人同意接受假釋。

16. 刑事起訴法庭於 2020 年 4 月 8 日裁決，不批准上訴人的假釋。

1

¹其葡文內容如下：

Estabelece o artº 56º do C.P. que:

«1.O tribunal coloca o condenado a pena de prisão em liberdade condicional quando se encontrarem cumpridos dois terços da pena e no mínimo 6 meses, se:

a)For fundadamente de esperar, atentas as circunstâncias do caso, a vida anterior do agente, a sua personalidade e a evolução desta durante a execução da prisão, que o condenado, uma vez em liberdade, conduzirá a sua vida de modo socialmente responsável, sem cometer crimes: e

b)A libertação se revelar compatível com a defesa da ordem jurídica e da paz social.

2. A liberdade condicional tem duração igual ao tempo de prisão que falte cumprir, mas nunca superior a 5 anos.

3. A aplicação da liberdade condicional depende do consentimento do condenado.»

A concessão da liberdade condicional, depende da existência de uma probabilidade séria do condenado «conduzir a sua vida em liberdade de modo socialmente responsável e sem cometer crimes, e medida essa dever ser a suficiente para emprestar fundamento razoável à expectativa de que o risco da libertação já possa ser comunitariamente suportado» (Jorge de Figueiredo Dias, «Direito Penal Português», pág. 539).

No despacho de fls. 43 a 45, em que foi negada, anteriormente, a concessão da liberdade condicional já se dizia que:

«Efectivamente, do ponto de vista da prevenção especial, essa conduta estável e positiva é um factor favorável para a libertação antecipada do recluso. Contudo, há que ponderar a prevenção geral da prática do crime e a defesa da ordem pública e da paz social. Sem dúvida que o comportamento deste no EPM, nomeadamente a alteração da sua consciência subjectiva, revele favorável à sua reinserção social, não significando, porém, que após sua libertação, não possa vir a afectar negativamente a ordem pública e a paz social. Podemos afirmar que, não só depende da situação subjectiva deste, mais importante é ponderar as consequências negativas que a sociedade acarreta com a concessão da liberdade condicional nesse tipo de crimes.

Na situação do recluso do presente processo, do ponto de vista de prevenção geral, o mesmo cometeu dois crimes de “burla de valor consideravelmente elevado”, tendo em atenção os factos provados, o recluso e seu parceiro, a fim de obterem vantagens ilegítimas, puseram em prática um plano de burla com distribuição de tarefas, tendo estes obtido, de forma desconhecida, dados de uma conta para a troca de fichas numa sala VIP de Macau aberta pela pessoa ofendida, nomeadamente números de telefone, documento de identificação e data de nascimento, utilizados para contacto e confirmação de levantamentos, disponibilizados pela pessoa ofendida à sala VIP, bem assim, obtido, também de forma desconhecida, um salvo conduto para Hong Kong e Macau, alterado, com dados da pessoa ofendida, e de seguida, sem o conhecimento nem o consentimento da pessoa ofendida, o recluso e seu parceiro, exibiram a um empregado da companhia de telecomunicações uma fotocópia desse salvo conduto para Hong Kong e Macau e uma procuração falsificada da pessoa ofendida para conferir poderes ao recluso para tratamento da emissão em 2ª via do seu cartão SIM, induzindo assim este em erro e determinando-o na emissão em 2ª via do respectivo cartão SIM ao recluso (cujo número se tratava do registado pela pessoa ofendida na sala VIP em questão). Acto contínuo, o recluso entregou esse cartão SIM ao seu parceiro, o qual telefonou à

sala VIP, fazendo-se passar pela pessoa ofendida, para inquirir sobre o saldo da conta para troca de fichas em questão. De seguida, o recluso deslocou-se à sala VIP, onde solicitou o levantamento de HKD\$9.000.000,00 da conta da pessoa ofendida. Quando o empregado da sala VIP telefonou à pessoa ofendida para confirmação do levantamento de fichas, o parceiro do recluso, através do cartão SIM, com o número de telefone da pessoa ofendida, emitido em 2ª via, atendeu à chamada em questão e fazendo-se passar pela pessoa ofendida, transmitiu ao empregado da sala VIP o consentimento para levantamento de valor consideravelmente elevado de fichas nessa conta pelo recluso. Quando a pessoa ofendida tomou conhecimento do levantamento de valor consideravelmente elevado de fichas da sua conta e da emissão em 2ª via do cartão SIM do seu número de telefone, por vias ilegais, já o recluso tinha deixado a sala VIP, levando as fichas e as entregou ao seu parceiro. Dado não terem, o recluso e seu parceiro, desistido da prática dos factos e por ganância terem voltado a pôr em prática, pela mesma forma, um acto de levantamento de HKD\$9.000.000,00 da conta da pessoa ofendida, foram por fim descobertos por o empregado da sala VIP ter recebido instruções de recusa de entrega de fichas.

Pelas circunstâncias acima referidas, o recluso e seu parceiro, em conjugação de intenções e de forma planeada, puseram em prática os actos de burla em questão, o que demonstra que foi extremamente elevado o seu dolo na prática do crime e também elevada a ilicitude da sua conduta, devendo, por isso, ser severamente censurado. A conduta do recluso causou um impacto extremamente negativo ao bem protegido pela lei e à segurança social, e prejudicou significativamente a paz social, em especial na sociedade de Macau, em que o turismo do jogo é uma das suas principais indústrias, essas condutas criminosas causaram influências extremamente negativas ao funcionamento normal e ordenado, bem como, ao crescimento estável do sector.

É de realçar que, apesar de já terem sido ponderados os acima referidos factores negativos aquando da ponderação da pena, os mesmos devem ser tidos em conta aquando da determinação da liberdade condicional, a fim de determinar se a libertação antecipada do recluso pode vir a causar, psicologicamente, recusa na sua aceitação por parte do público em geral e se causará grande impacto na ordem pública.

Tendo em consideração a situação concreta da sociedade de Macau, a libertação antecipada do recluso causará em certa medida impacto negativo à sociedade, afectando deste modo a confiança da sociedade depositada nos efeitos da respectiva legislação infringida, pelo que ponderada a necessidade de prevenção geral desse tipo de crime, o presente Tribunal é da opinião que a libertação antecipada do recluso porá em causa a ordem jurídica e a tranquilidade social, não se reunindo assim o requisito essencial previsto no artigo 56º, n.º 1, alínea b), do Código Penal de Macau.

A decisão antes proferida veio a ser confirmada pelo Acórdão do Venreando TSI – cf. fls. 91 a 93 -.

As razões que fundamentaram a anterior decisão a negar a concessão da liberdade condicional continuam a manter-se actuais, sendo certo que, a indemnização não foi paga, e o desvalor social da conduta do arguido se mantém, desaconselhando por razões de prevenção criminal e pela repercussão negativa que representaria para a sociedade, a colocação do arguido em liberdade condicional.

Assim sendo, atendendo à motivação e circunstâncias do crime cometido pelo recluso, o Tribunal entende que no caso em apreço a colocação do arguido em liberdade condicional não se adequa com a defesa da ordem jurídica e da paz social.

Nestes termos e pelos fundamentos expostos, ao abrigo do disposto no artº 56, nº1, al. b) do Código Penal, o Tribunal decide NEGAR ao recluso A, a pretendida liberdade condicional, sem prejuízo do disposto no artº 469º nº 1 do CPP.

Notifique o recluso e remeta cópias legais nos termos do artº 468º, nºs 4 e 5 do Código de Processo Penal de Macau.

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

Comunique ao E.P.C. e aos processos de condenação.

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]

本文中，上訴人是首次入獄，並為第二次聲請假釋。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，並無違反監獄紀律的紀錄。

上訴人沒有申請報讀獄中的學習課程。上訴人於 2016 年 5 月至 2018 年 1 月期間先後參與了獄中的噴油及樓層清潔的職業培訓，其後自 2018 年 11 月起開始參與木工的職訓工作一直至今。

上訴人入獄初期，其弟弟曾來澳前往監獄探望，但因家人均遠居廣西，故上訴人平日會以書信及向獄方申請致電的方式與家人聯繫。上訴人表示出獄後，將返回內地與家人一同生活；工作方面，上訴人將在一汽車美容店任職。

上訴人有預謀地夥同他人實施經周密部署的詐騙詭計，使被害人造成相當巨額損失，可見，上訴人的犯罪故意程度甚高，行為屬嚴重。

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

上訴人所犯罪行屬本澳常見罪行，其行為嚴重影響到博彩業作為本地區主要財政收入來源的地位及其對本地區經濟的重要影響，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。

因此，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。

故此，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。

訂定辯護人代理費澳門幣 1,800 圓。

著令通知。

2020 年 6 月 4 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）