

上訴案第 1253/2019 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 在第 CR3-18-0411-PCC 號卷宗內，因以直接共同正犯，其既遂行為觸犯三項《刑法典》第 211 條第 1 款及第 3 款結合第 196 條 a) 項所規定及處罰的「詐騙罪(巨額)」，分別被判處 1 年 3 個月徒刑、1 年 3 個月徒刑及 1 年徒刑；三罪競合，合共被判處 2 年 3 個月實際徒刑之單一刑罰。

判決已生效，現正在服刑，上訴人將於 2020 年 7 月 14 日服完全部徒刑，並且已於 2019 年 10 月 14 日服滿了 2/3 刑期。

刑事起訴法庭為此繕立了第 PLC-196-19-1-A 號假釋案。在此案中，尊敬的刑事起訴法官於 2019 年 10 月 14 日作出批示，否決了上訴人的假釋。

對此，上訴人 A 表示不服，向本院提起上訴：

- a) 上訴人刑期將於 2020 年 7 月 14 日屆滿，並已於 2019 年 10 月 14 日服滿假釋所取決的刑期的三分之二及逾六個月的刑期。

- b) 在尊重被上訴批示的情況下，上訴人認為其狀況完全合符《刑法典》第 56 條的實質要件，理由如下：
- c) 根據上訴人在監獄的紀錄，上訴人屬於信任類，監獄對上訴人在服刑期間行為的總評價為“良”，沒有任何違規而被處分之紀錄。
- d) 上訴人申請參與獄中的印刷及圖書室職訓活動，現正輪候中，顯見其對重返社會具有積極性。
- e) 上訴人已申請分期繳納 CR3-18-0411-PCC 號卷宗內被判處的訴訟費用及其他負擔；上訴人亦承諾於重返社會工作後每月將向被害人支付澳門幣 2,000 元，直至繳清全數的損害賠償金額及自判決起計的法定利息。
- f) 可見，上訴人已在其能力範圍內盡最大的努力訂定支付賠償之計劃，足以顯示其願意承擔犯罪後果的決心。
- g) 上訴人與家人一直保持書信來往，保持聯絡，家人亦對其提供支持及鼓勵；服刑期間亦有朋友來訪給予物質上的支持。
- h) 上訴人獲釋後，將回到家鄉與母親及兒子同住，事業上亦已有確定的計劃，並在繼續在建築公司從事司機工作。
- i) 上訴人表示經過 1 年 7 個月的牢獄生涯，對所犯的事感到十分後悔，亦決心改過自新、重新做人，希望能爭取早日重返社會，好好工作，照顧家人，並有信心日後不會再做任何違法的事。
- j) 可見，上訴人對自己的人生已作規劃，以積極的態度向正面目標發展。上訴人已重新建立正確的價值觀，必會遵守法律，不再犯罪。
- k) 因此，可以相信其一旦獲釋，其定會珍惜機會，不會再次犯罪，從而亦不會為自己、家人及社會再次帶來傷害，亦不會再為社會大眾帶來負面影響。

- l) 可見上訴人是一位負責任的人，其人格正面，符合《刑法典》第 56 條第 1 款 a 項假釋的實質要件。
- m) 恰如 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”、“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
- n) 其實，社會大眾對於上訴人被判實際徒刑後，已對法律秩序充滿肯定及信心，並不會僅因為上訴人在服了三分之二的刑期後被假釋，而動搖對法律秩序的肯定及信心。
- o) 故此，提早釋放服刑人並不會使公眾在心理上產生無法接受之感、也不致於對社會秩序產生重大衝擊。
- p) 相反，接納上訴人的假釋申請能給予上訴人早日適應及重返社會的機會，亦符合假釋制度的精神，更能為社會所接受。事實上，上訴人的積極人格定能改變在社會成員心中的負面認定，而社會亦鼓勵如上訴人般具正面人格的更新人士，亦歡迎他們回歸社會。
- q) 監獄獄長表示同意上訴人假釋。
- r) 綜上所述，不論是基於假釋的形式條件、對上訴人的特別預防以及從社會角度的一般預防，上訴人的狀況均符合《刑法典》第 56 條之前提。
- s) 但尊敬的刑事起訴法庭法官 閣下並沒有依據《刑法典》第 56 條作出批准上訴人假釋的決定，故被上訴批示違反了《刑法典》

¹ Direito Penal Português, As Consequências Jurídicas do Crime, 1993, pp. 538-541.

第 56 條的規定。

- t) 上訴人請求尊敬的中級法院法官 閣下撤銷被上訴批示並批准上訴人之假釋申請。

檢察院對上訴人的上訴作出答覆：

1. 上訴人不服刑事起訴法庭於 2019 年 10 月 14 日作出的否決給予其假釋的決定，遂提起本上訴。
2. 雖然上訴人為初犯及首次入獄，且在獄表現獲得「良」的評價、對其犯罪行為表示悔悟及訂定還款計劃，但須知道，在服刑期間安份守紀僅為囚犯應要做到的最基本表現，且上訴人沒有任何積極彌補被害人的實際行動，故本院認為上訴人所稱的有悔意只流於表面。
3. 上訴人所實施的犯罪除對數名被害人造成直接經濟損失外，還對社會治安造成嚴重影響，且同類型犯罪有上升趨勢，故對於有關犯罪，一般預防的要求應相應提高。
4. 倘現時提前釋放上訴人將損害公眾對被觸犯的法律條文的效力所持有的期望，也對澳門法律秩序造成一定的負面衝擊，甚至極可能對潛在不法分子釋出錯誤訊息，使之以為犯罪的成本並不高而來澳犯罪。
5. 綜上所述，本院認同被上訴裁判中所作的判斷，即上訴人並不符合《刑法典》第 56 條第 1 款 a)項及 b)項所規定的給予假釋的實質條件。

基於此，請求尊敬的中級法院法官 閣下裁定上訴理由不成立，並作出一如既往的公正裁判！

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。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 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 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, 2º. Reimpressão, §850).

Apesar do comportamento adequado durante o período do cumprimento da pena de prisão, 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 e relacionado a câmbios.

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 do crime de burla qualificada, 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.

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

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 在第 CR3-18-0411-PCC 號卷宗內，因以直接共同正犯，其既遂行為觸犯三項《刑法典》第 211 條第 1 款及第 3 款結合第 196 條 a)項所規定及處罰的「詐騙罪(巨額)」，分別被判處 1 年 3 個月徒刑 1 年 3 個月徒刑及 1 年徒刑；三罪競合，合共被判處 2 年 3 個月實際徒刑之單一刑罰。
- 判決已生效，現正在服刑，上訴人將於 2020 年 7 月 14 日服完全部徒刑，並且已於 2019 年 10 月 14 日服滿了 2/3 刑期。
- 監獄方面於 2019 年 9 月 18 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 2019 年 10 月 14 日作出批示，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。

conceder a liberdade condicional, por não vermos que as condições em que o recorrente se encontra encontrem eco no disposto n.º art.º 56 n.º 1 do C.P.M ..

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

《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

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

那麼，我們看看。

上訴人在獄中沒有申請任何正規或回歸課程，現已申請印刷和圖書室職訓，但正輪候中。空閒時喜歡看書和做運動。上訴人在獄中屬“信任類”，沒有違反紀律，其行為總評價為“良”，監獄長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犯罪行為，從其犯罪的“反社會”性來看，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遊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。

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。

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 1 月 9 日

蔡武彬

周艷平

陳廣勝