

上訴案第 540/2016 號

上訴人： A (A)

澳門特別行政區中級法院判決書

在初級法院的刑事訴訟卷宗第 CR4-15-0029-PCC 號案中，上訴人 A 觸犯一項不法販賣麻醉品及精神藥物罪，判處三年徒刑。

判決已生效，現正在服刑，將於 2017 年 5 月 30 日服完全部刑罰，並且已於 2016 年 5 月 30 日服滿了 2/3 刑期。

刑事起訴法庭為此繕立了第 PLC-007-16-1-A 號假釋案。在此案中，尊敬的刑事起訴法官於 2016 年 5 月 30 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，不認同並且提出了以下的上訴理由：

- 一、對於原審法院認為上訴人不符合特別預防之實質要件的見解，除給予處書的尊重外，上訴人並不認同。
- 二、本案例中，被判刑人在服刑期間表現良好，屬信任類，並未違反任何監獄紀律，在獄中積極參與學習及活動，尤其是曾參與車輛維修噴油及麵包西餅的職業培訓。
- 三、此外，上訴人已對其犯罪行為表示極之後悔，其一旦獲釋，將

會洗心革面，返回中國山西與其家人一起居住生活，並打算繼續從事建築工作。

四、從上述可知，上訴人的人格及守法意識在服刑期間已得到很大的改善。可以有依據合理地預見到上訴人將來會以負責任的方式重返社會生活，而不再犯罪。

五、事實上，原審法院在其分析的過程中亦認為上訴人的情況已符合特別預防要求的實質要件。

六、只是在一般預防的要求方面，被上訴批示主要認為上訴人所觸犯的是“不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪”，提早釋放上訴人將妨礙公眾對被觸犯的法律條文之效力所持有的期望，并同時對社會安寧構成負面影響，因此若批准假釋不符合有關犯罪作一般預防的需要。

七、上訴人認為原審法院不應單憑上訴人所觸犯之罪名使簡單認定提早釋放上訴人會對法律秩序造成衝擊及對社會安寧帶來負面影響，而是應該綜合考慮所有的因素，尤其是上訴人在犯罪行為中的具體情節。

八、首先，就被判刑人之所以被判處三年之最低刑幅之徒刑，正正是因為判刑法院在審查其故意程度、犯罪情節及不法性為相對地較低，才會對被判刑人作出一個較低的刑罰。

九、如果連上訴人都無法得到批准假釋，那麼所有涉及販毒犯罪的被判刑人都無法滿足一般預防的要求，這將導致假釋制度形同虛設，有違該制度的立法精神及目的。

十、再者，被判刑人非本地居民，釋放囚犯後將被遣返，對維護本澳法律秩序及社會安寧並無明顯的影響。

十一、此外，被判刑人服刑期間表現良好，又對其犯罪行為表示後

悔，獲釋後將返回內地與其家人一起居住生活。

十二、事實上法院亦可以在批准上訴人假釋時規定其遵守一定的行為規則，例如不與不良份子為伍，不再犯罪；在假釋期內不再進入澳門特區；從事合法工作。

十三、考慮到上述的所有因素，可以有依據地相信提早釋放上訴人是會被社會所接受，並不會對法律秩序及社會安寧帶來衝擊。

十四、基於此，上訴人認為其情況已符合澳門《刑法典》第 56 條所規定的形式及實質前提。故此，上訴人的假釋應依法獲得給予。

十五、綜上所述，被上訴批示違反了《刑法典》第 56 條第 1 款 a 項及 b 項之規定，存有〈刑事訴訟法典〉第 400 條第 1 款之瑕疵。

請求

綜上所述，請求尊敬的中級法院法官閣下裁定上訴理由成立，廢止被上訴批示，給予上訴人假釋。

檢察院對上訴作出了反駁，上訴人的上訴理由不成立，應維持原審法院刑事起訴法庭的決定。

在本上訴審程序中，尊敬的助理檢察長閣下提交了以下法律意見(全文載於案卷第 163-164 頁，此處視為全文轉錄)¹。

¹ 其全文內容如下：

Na Motivação do recurso (fls. 116 a 120 dos autos), o recorrente solicitou a revogação do duto despacho recorrido e a concessão da liberdade condicional, assacando-lhe o vício previsto no n.º do art.400º do CPP, dado infringir o preceituado no n.º do art.56º do CPM, por entender que ele reunir já todos os pressupostos da concessão da liberdade condicional.

Antes de mais, subscrevemos inteiramente as criteriosas explanações do ilustre Colega na douda Resposta (cfl. fls.122 a 123 dos autos).

No dia de hoje, constitui jurisprudência firme que a concessão da liberdade condicional depende do preenchimento cumulativo de todos os pressupostos, quer formais quer substanciais, consignados no art.56º do CPM, bastando a não verificação de qualquer um para se negar o pedido da liberdade condicional (a título exemplificativo, Acórdão do TSI no Processo n.º195/2003).

Importa recordar que a liberdade condicional não é uma medida de clemência ou de recompensa por mera boa conduta prisional, e serve na política do C.P.M. um objectivo bem definido: o de criar um período de transição entre a prisão e a liberdade, durante o qual o recluso possa equilibradamente recobrar o sentido de orientação social fatalmente enfraquecido por efeito da reclusão. (Acórdão do TSI no Processo n.º50/2002)

Daí decorre que se, não obstante um comportamento prisional adequado, pelo passado do recluso e perspectivas de reintegração se não se formula um juízo de prognose favorável a uma regeneração e se teme pelas razões de prevenção geral. (Acórdãos do TSI nos Processos n.º225/2010)

Ainda se inculca reiteradamente que cada situação deve ser observada em concreto e caso a caso, num circunstancialismo de modo, tempo e lugar próprios, analisando de forma crítica a personalidade do recluso e de um juízo de prognose fortemente indiciador de que o mesmo se vai reinserir na sociedade e ter uma vida em sintonia com as regras de convivência normal, devendo ainda constituir matéria de ponderação, a defesa da ordem jurídica e da paz social. (Acs. do TSI nos Processos n.º225/2010 e n.º404/2011)

Envolvendo conceitos indeterminados de prognose, as alíneas a) e b) do n.º 1 do referido art.56º dota aos julgadores certa margem de livre apreciação na interpretação e na valorização, pelo que a convicção de não verificação dos pressupostos subjectivos só poderia ser neutralizado se houvesse uma exemplar e excelente evolução activa da personalidade do recluso durante a execução da prisão, e não um mero comportamento passivo cumpridor das regras básicas de conduta prisional. (Acórdãos do TSI nos Processos n.º9/2002)

No caso *sub judice*, atendendo à evolução positiva do recorrente durante o cumprimento da pena de prisão, a MMª Juiz *a quo* não mostra preocupação com a prevenção especial, tendo perspectiva e confiança de o recorrente haver adquirido capacidade de conduzir a sua vida de modo sociavelmente responsável, sem voltar a cometer crime.

A nível da prevenção geral, a MMª Juiz *a quo* frisou: <事實上，囚犯所犯之販毒罪對社會的影響相當深遠，由此衍生的其他犯罪及社會問題乃十分嚴重，人們一旦染上毒癮，受害的不單是其本人，而是其家人甚至是整個社會。有跡象顯示此類犯罪近年在本澳愈來愈活躍，甚至有愈來愈年輕化的趨勢，情況令人擔憂，故預防此類犯罪實急不容緩。> e <考慮到澳門社會的現實情況，提早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，故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。>

Ressalvado muito respeito pela opinião diferente, afigura-se-nos que é cristal e prudente a preocupação da MMª Juiz *a quo* no que concerne à repercussão social a derivar da concessão da liberdade condicional ao recorrente, como um dos co-autores do crime de tráfico de droga.

Assim, não obstante se militarem, nos autos, umas circunstâncias favoráveis ao recorrente, mas, na esteia das persuasivas jurisprudências supra citadas, aderimos, sem reserva, à cristal preocupação da MMª Juiz *a quo*, no sentido de aquele ainda não preencher, por ora, o pressuposto consagrado na alínea b) do n.º 1 do art.56º do CPM.

De qualquer modo, importa ter presente que é generalizadamente consabido que em termos

本院接受 A 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：

- 在初級法院的刑事訴訟卷宗第 CR4-15-0029-PCC 號案中，上訴人 A 觸犯一項不法販賣麻醉品及精神藥物罪，被判處三年徒刑。
- 判決已生效，現正在服刑，將於 2017 年 5 月 30 日服完全部刑罰，並且已於 2016 年 5 月 30 日服滿了 2/3 刑期。
- 刑事起訴法庭為此繕立了第 PLC-007-16-1-A 號假釋案。
- 監獄方面於 2016 年 4 月 8 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）。
- 上訴人在獄中屬信任類，沒有違反任何監獄紀律。在服刑期間的表現被評定為良。
- 在獄中積極參與學習及活動，曾參與車輛維修噴油及麵包西餅的職業培訓。
- 上訴人同意接受假釋。
- 在此案中，尊敬的刑事起訴法官於 2016 年 5 月 30 日作出批示，否決上訴人的假釋申請。

comparativos, as sanções penais da jurídica da RAEM são mais benevolentes. Daí que Macau deve tentar todo o esforço para evitar a desastre de ser destino ou "paraíso" de delinquentes.

Nesta linha de perspectiva, não podemos deixar de entender que é incensurável o douto despacho em escrutínio.

Por todo o expendido acima, propendemos pela improcedência do presente recurso.

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。

讓我們分析這些上訴理由。

我們知道，《刑法典》所規定的假釋制度是基於 1886 年《刑法典》所沿襲的十九世紀中期從歐洲發展起來的刑事法律制度。² 它體現了實現刑罰的目的重要內容和組成部分，尤其是在預防犯罪方面的功能起到積極作用。今天的假釋制度亦從單純考慮特別預防發展到具有綜合特別及一般預防的要求的相對完整的制度。

《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。

² Jorge de Figueiredo Dias, *Direito Penal Português, as consequências jurídicas do crime*, 1993, p. 531; 參見馬克昌主編《刑罰通論》，武漢出版社，2000 年，第 636-638 頁。

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。

從其獄中的表現來看，上訴人在服刑期間，行為表現良好，沒有任何違規記錄，積極參與獄中的職訓和學習活動，在獄中的行為也被評定為“良”。可見，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。

原審法院充分肯定了上訴人這方面的積極因素，也認為上訴人在犯罪的特別預防方面顯示出正面的結論，並非像上訴人所錯誤解讀的那樣持否定的意見。所以這方面，我們無需作出評價，我們同意原審法院的理解和結論。

然而，從我們必須同意的在預防犯罪以及維護社會、法律秩序的考慮方面的論述來考慮，被上訴決定亦應予以維持。

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

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

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。

販毒罪是對全人類的犯罪

我們不同意上訴人所主張的，上訴人一旦提前出獄將回到其家鄉，對澳門的社會和法律秩序不會造成任何的沖擊。我們知道，販毒罪是對人類的身體、身心的健康的最嚴重的危害，它對這個社會的帶來的危害遠遠不只毒品本身給人們本身的身體和身心的健康帶來的危害，對受毒品侵害的個體的家庭、職業、鄰里以及所在的社區的危害，這個社區的公權力所採取的所有應對措施，包括對吸毒者的懲戒機制以及對販毒罪行的撲滅和預防所要花費的代價之沉重，並非一個毒販子一個人可以承擔的。

澳門，一個彈丸之地，它的與世界的連結的方便和緊密性使其頻繁成為毒販子的中轉中心，已經在毒害面前不能獨善其身。也就是說，任何所持的對犯罪的預防單純考慮澳門本身或者限於這個社區的小範圍的主張已經不能真正反映我們的刑法所倡導的刑罰的目的了。

因此，我們完全同意原審法院在犯罪的一般預防方面所得出的結論，除了從上訴人所犯罪的嚴重性來看，還從澳門這個依賴旅遊業的國際性城市來看，在一般犯罪預防方面就有著更高、更嚴格的要求，也就是說，對像上訴人那樣以旅客身份來澳實施此類販毒行為這個最嚴重之一的犯罪，在足以使公眾的心理承受能力能夠接受此類犯罪之前，提前釋放肯定是對社會、法律秩序帶來另外一次嚴重的衝擊。

這就決定了法院還不能作出假釋的決定。

因此，我們認為上訴人還不具備所有的假釋條件，其上訴理由不能成立，而否決假釋的決定應予以維持。

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 3 個計算單位的司法稅。

上訴人還需要支付其辯護人的報酬 1500 澳門元。

澳門特別行政區，2016 年 7 月 28 日

裁判書製作法官

蔡武彬

第一助審法官

陳廣勝

第二助審法官

譚曉華