

編號：第 1043/2018 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2018 年 11 月 29 日

主要法律問題：假釋

摘 要

上訴人 2012 年 3 月入境時被海關發現其藏有 68.95 克的氯胺酮，涉案毒品數量屬龐大，其販毒活動顯然已對本地區的治安帶來極大的挑戰。

另外，上訴人是為了牟取不法利益而從事販毒活動。販毒罪屬本澳常見的犯罪類型，情節嚴重，以及有關罪行對社會安寧及法律秩序造成十分嚴重的負面影響，吸毒及販毒行為在本澳正呈年輕化趨勢，由此產生的社會問題亦十分嚴重。此外，近年來非本澳人士在澳從事販毒活動屢見不鮮，因此一般預防的要求亦須相對提高。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 1043/2018 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2018 年 11 月 29 日

一、 案情敘述

初級法院刑事起訴法庭在 PLC-169-13-2-A 卷宗內審理了被判刑人 A 的假釋個案，於 2018 年 9 月 28 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. 上訴人對刑事起訴法庭法官就第二次假釋聲請於 2018 年 9 月 28 日作出之否決批示提起上訴，理由為有關決定違反《刑法典》第 56 條第 1 款之規定。
2. 根據《刑法典》第 56 條第 1 款規定，給予假釋須符合「服刑已達三分之二且至少已滿六個月」(形式要件)，以及「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」(實質要件)。

3. 原審法院於被上訴批示中認為上訴人符合形式要件，上訴人對此並無異議。
4. 然而，對於原審法院認為上訴人不符合實質要件的特別預防(《刑法典》第56條第1項a項)及一般預防(b項)的裁決，上訴人並不同意。
5. 特別預防之具體內容為：有依據期待被判刑者一旦獲釋，將能以對社會負責之方式生活(積極方面)，而不再犯罪(消極方面)。而「案件情節」、「被判刑人以往之生活及其人格」以及「於服刑期間在人格方面之演變情況」均為考慮是否符合上述要件的因素。
6. 上訴人在獄中已培養正面的興趣及健康的消閒習慣，一旦出獄，亦有穩定的家庭居所及就業計畫，又有堅厚的家庭支援，對重返社會具積極意願，因此，可期待其在出獄後將以對社會負責任之方式生活。
7. 上訴人已與毒品隔絕至少六年六個月，當初濫藥的原因(即照顧家人的壓力)亦已不復存在，其會重新接觸毒品的可能性已十分低微。上訴人透過獄中的講座及學習已知道毒品對個人及社會的危害，已明白自己所犯下的罪過，並對毒品相關犯罪對法益的損害有深層及全面的認知及體會。同時不可忽略上訴人無法親身經歷及見證母親逝世及女兒成長這一特殊經歷，會讓上訴人有更深刻的體會和反省，並起一定的警惕和阻嚇作用。因此，可期待上訴人一旦獲釋將不會再次犯罪。
8. 在考慮特別預防要件的具體因素中，「案件之情節」及「以往之生活及其人格」是被囚禁人在受刑罰制度感化及修正前之情況，重要性不及「於服刑期間在人格方面之演變」；另外，當後

者具有明顯優勢時，亦應在相當程度上抵銷前兩項因素上的非正面評價。

9. 一般預防的具體內容為：釋放被判刑者顯示不影響維護法律秩序及社會安寧。
10. (抽象的)販毒罪雖然屬嚴重犯罪，但經考量上訴人被判處之刑期，上訴人所犯下的(具體的)販毒罪情節僅屬中等程度，六年六個月徒刑後被假釋並不會影響社會安定或損害公眾對被觸犯法律的致力所持有的期望。
11. 面對一般預防，不應僅考慮所犯罪行的種類、嚴重性及情節等，而應將該等因素配合個別被囚禁人所擁有的具體條件來考慮是否會影響維護法律秩序及社會安寧。
12. 上訴人以其犯罪後的遭遇及悔過感來向社會展現犯罪的負面影響，又通過假釋意見表現了希望向社會展現刑罰效用的意願及積極影響社會的決心，不但不會為公眾的心理帶來衝擊，甚至可預期為社會帶來正面影響。
13. 故此，上訴人認為其具備《刑法典》第 56 條第 1 款之所有前提要件，而原審法院所作之否決假釋批示違反同一法律規定。

綜上所述，請求尊敬的中級法院法官閣下裁定上訴人所提起之上訴理由成立，廢止被上訴的刑事起訴法庭否決給予假釋之批示，並給予上訴人假釋。

請求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. 基於本案為上訴人再次申請假釋，肯定的是其已符合批准假釋的形式要件。但假釋的申請除了必須符合形式要件外，尚須符

合實質要件，即澳門《刑法典》第 56 條第 1 款 b 項的規定。

2. 目前上訴人已服滿了 6 年多的徒刑，尚餘 1 年多便完全服刑期滿，但由於上訴人所觸犯的是販毒罪，將純重達 68.95 克“氯胺酮”向他人販賣，其行為對本地區的治安及社會安寧帶來極大的挑戰及隱患，故從刑罰的一般預防作考慮，現階段若對上訴人給予假釋肯定不為社會大眾所接受，對法律秩序及社會安寧都帶來負面的影響。
3. 為此，本院認為上訴人尚不具備澳門《刑法典》第 56 條規定給予假釋之實質條件，應裁定該上訴理由不成立並維持原決定。要求公正審理。

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，認為上訴人已具備獲得假釋批准的必要條件，應廢止原審決定並作出批准假釋申請的決定。

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 2000 年 6 月 21 日，在第 PCC-001-00-4 號卷宗內，上訴人因觸犯一項「抗拒罪」，被判處 1 年徒刑，暫緩執行 2 年，緩刑條件為須於三十日內捐款澳門幣三千元予本特區；上訴人已作出

捐款；刑罰已獲宣告消滅。

2. 於 2003 年 10 月 17 日，在 CR2-03-0005-PCC 號(原第 PCC-007-03-1 號)卷宗內，上訴人因觸犯一項「逃避責任罪」、一項「對遇難人之遺棄罪」及兩項「交通違反」，競合判處 9 個月徒刑及澳門幣一萬元罰金，罰金可轉作 66 日徒刑，在上訴人賠償被害人後，徒刑暫緩執行 3 年；刑罰已獲宣告消滅。
3. 於 2011 年 10 月 21 日，在第 CR2-11-0085-PCC 號卷宗內，上訴人因觸犯一項「吸毒罪」，被判處 2 個月實際徒刑，上訴人已服畢刑期。
4. 於 2013 年 4 月 5 日，在第 CR1-12-0225-PCC 號卷宗內，上訴人因觸犯一項「不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪」、一項「不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪」及一項「不適當持有器具或設備罪」，分別被判處 8 年 2 個月徒刑、2 個月徒刑及 2 個月徒刑，三罪競合，合共判處 8 年 3 個月徒刑（見徒刑執行卷宗第 5 頁至第 10 頁背頁）；
5. 上訴人不服判決，上訴至中級法院，中級法院於 2013 年 6 月 27 日裁定駁回有關上訴。（見徒刑執行卷宗第 11 頁至第 15 頁）。
6. 上訴人不服中級法院的裁決，上訴至終審法院，終審法院於 2013 年 9 月 18 日裁定不受理上訴（見徒刑執行卷宗第 16 頁至第 19 頁）。
7. 上述裁決於 2013 年 10 月 3 日轉為確定。
8. 上訴人在 2012 年 3 月 29 日觸犯上述罪行。
9. 上訴人於 2012 年 3 月 29 日被拘留，自翌日起被羈押於澳門監獄，其將於 2020 年 6 月 29 日服滿所有刑期，已於 2017 年 9 月 29 日服滿申請假釋所取決的刑期，並在 2017 年 9 月 29 日被否決

第一次假釋申請。

10. 上訴人已服滿可再次考慮給予假釋所取決的刑期。
11. 上訴人不屬初犯，並非首次入獄。
12. 上訴人在服刑期間，沒有報讀獄中的回歸教育課程。
13. 上訴人曾於 2012 年 10 月 19 日至 11 月 10 日，以及 2013 年 7 月 2 日至 2016 年 1 月 28 日期間暫代樓層職訓另外，其亦參與假釋講座，舞獅班，戒除賭博及預防濫藥講座。
14. 上訴人尚未繳付被判卷宗的訴訟費用（見卷宗第 250 頁）。
15. 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。
16. 上訴人與女友關係良好，自入獄後，女友定期來訪，並帶同女兒一起參加親子活動，兩人計劃在其出獄後結婚。
17. 上訴人表示出獄後，將會與女兒一起生活，其曾參與「釋前就業計劃」，獲聘搬運工人的工作。
18. 監獄方面於 2018 年 8 月 14 日初級法院刑事起訴法庭提交了假釋案的報告書。
19. 上訴人同意接受假釋。
20. 刑事起訴法庭於 2018 年 9 月 28 日裁決，不批准上訴人的假釋，理由為

“《刑法典》第 56 條第 1 款規定：

“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。”

根據上述規定，假釋的形式要件是被判刑人須服刑達三分之二且至少已服刑六個月，實質要件則是在綜合分析被判刑人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有利於被判刑人的判斷，僅當上述兩個實質要件均獲得正面的預期時，法院方須給予被判刑人假釋。(參閱中級法院第 743/2012 號裁判)

由此可知，被判刑人並非是自動可獲假釋，其除了具備上述形式要件外，還須滿足上述實質要件之要求方可獲給予假釋。

因此，在審查假釋的聲請時，必須考慮刑罰的目的：一方面為特別預防，透過刑罰對被判刑人本身進行教育，使其本人作出反省，致使其能以社會負責任的方式重新融入社會，不再犯罪；另一方面為一般預防，透過刑罰對犯罪行為作出譴責，從而令社會大眾相信法律制度的有效性，並重新恢復及確立因犯罪行為而對法律動搖了的信心。

在本案中，經分析卷宗所載資料，被判刑人已服刑期的三分之二，亦超過了六個月，毫無疑問具備了獲得假釋的形式要件。

在特別預防方面，被判刑人 A 不屬初犯，亦非首次入獄，其尚未繳付被判卷宗的訴訟費用，儘管曾致函表示在出獄後一個月內會還清訴訟費用，但在入獄至今的 6 年餘時間內未有盡力支付訴訟費用(如利用現金分享)，反而將有關債務遲遲留待至出獄後，顯示其對犯罪(因犯罪而生之費用)之承擔尚欠積極。

另外，被判刑人至今經歷約 6 年 6 個月鐵窗高牆的生活，在獄

中並無任何違規紀錄，表現尚算循規蹈矩，服刑期間並無參與回歸教育課程，但於 2012 年 10 月 19 日至 11 月 10 日，以及 2013 年 7 月 2 日至 2016 年 1 月 28 日期間暫代樓層職訓另外，其亦參與假釋講座，舞獅班，戒除賭博及預防濫藥講座。而且在參與葡語課程時，協助老師將葡語譯作粵語，方便同學學習。由此可見，被判刑人在獄中的表現相對穩定，而且熱心投入職訓及語言學習活動，行為表現和價值觀已有正面的演變，即使在第一次假釋被否決後，仍然沒有表現氣餒，以上對考慮其假釋時構成有利的因素。

然而，回顧被判刑人的刑事紀錄及本案案情，其自 2000 年至 2011 年間先後因觸犯「抗拒罪」、「逃避責任罪」、「對遇難人之遺棄罪」、「交通違反」及「吸毒罪」而出現三次的刑事紀錄，然而，在最後一次刑罰消滅後不足一年，被判刑人再次觸犯本案中的「販毒罪」、「吸毒罪」及「不適當持有器具或設備罪」而被判刑 8 年 3 個月，毒品罪行本身具有高度的社會危害性，且被判刑人在多次的犯罪被判刑，甚至服刑後依然一再重蹈覆轍，顯然其不但絲毫沒有從刑罰中汲取教訓，且觸犯的是罪過程度更嚴重的毒品罪行，案情中顯示涉案的毒品中用於販賣的氯胺酮純量達 68.95 克，除了對社會安寧及公共秩序均構成嚴重的負面影響外，同時反映其人格及價值觀與相悖的程度十分高。再者，根據假釋報告中的資料，被判刑人的濫藥習慣已有十多年，吸食の種類由最初的氯胺酮變成入獄前以吸食冰毒為主，顯示其多年來受毒品的蠶害甚深，故此，法庭認為其必須具備足夠的內心動力，方能抵禦毒品及不當金錢利益的雙重負面影響，腳踏實地重新做人及不再犯罪。

綜上所述，雖然被判刑人具備適當家庭支援且已有工作計劃，在獄中亦一直參與職訓及興趣班活動，但由於案中情節較嚴重，其罪過程度較大，僅憑被判刑人現時的行為表現，尚未足以令法庭確信其能以負責任的方式重返社會且不再犯罪，故此，法庭認為本案尚未符合《刑法典》第 56 條第 1 款 a) 項的要件。

在一般預防方面，刑罰的目的除了是對犯罪者予以矯治外，亦為了防衛社會及確保社會成員對法律制度的信心，因此，就是否應該給予假釋，尚須考慮犯罪的惡性對社會安寧所產生的負面影響是否已經消除，以及提前釋放被判刑人會否影響法律誠命在公眾心目中的執行力及威懾力。

本案所涉及的販毒罪屬嚴重犯罪，眾所周知，毒品對人體健康的損害、完整家庭的破壞及對社會的危害性都非常嚴重，而且社會上吸毒行為出現越趨年輕化的情況，普遍社會成員難以接受以毒品荼毒他人的犯罪者獲得提前釋放。再者，考慮到吸毒者對其自身健康構成的負面影響，加上身受毒癮影響之人會為取得毒品或因販毒而生的不法利益，繼而不惜作出犯罪行為。因此，法庭認為對此等犯罪的一般預防要求較高。

考慮到案中被判刑人從內地購入毒品後帶入本澳，再將當中的大部份轉售圖利，且涉案的毒品數量較多，故此，倘本法庭現時作出對觸犯毒品犯罪的人士作出假釋決定，將是對信賴法律、循規守紀的社會成員的另一次傷害，同時亦會動搖法律的威懾力，更甚者，將對潛在的犯罪份子釋出錯誤訊息，令澳門成為毒品的集散地。因此，本法庭認為本案現階段尚未符合《刑法典》第 56 條第 1 款 b) 項的要件。

四、決定

綜上所述，在充分考慮檢察官 閣下及監獄獄長 閣下的建議後，本法庭決定根據《刑事訴訟法典》第 468 條及《刑法典》第 56 條之規定，否決被判刑人 A 之假釋聲請，但不妨礙根據《刑事訴訟法典》第 469 條第 1 款之規定再次進行假釋程序。

通知被判刑人並根據《刑事訴訟法典》第 468 條第 5 款之規定遞交有關副本。

告知懲教管理局、社會重返廳及相關卷宗。

作出通知及採取必要措施。”

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]

本案中，並非首次入獄，作出本案的犯罪行為時年約 32 歲。上訴人在服刑期間行為表現為良，屬信任類，無違規紀錄。上訴人於服刑期間，沒有報讀獄中的回歸教育課程。上訴人曾於 2012 年 10 月 19 日至 11 月 10 日，以及 2013 年 7 月 2 日至 2016 年 1 月 28 日期間暫代樓層職訓另外，其亦參與假釋講座，舞獅班，戒除賭博及預防濫藥講座。

上訴人仍未繳付被判卷宗的訴訟費用。

上訴人入獄後與女友關係良好，自入獄後，女友定期來訪，並帶同

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

女兒一起參加親子活動，兩人計劃在其出獄後結婚。上訴人表示如獲得假釋，將會與女兒一起生活，其曾參與「釋前就業計劃」，獲聘搬運工人的工作。

上訴人 2012 年 3 月入境時被海關發現其藏有 68.95 克的氯胺酮，涉案毒品數量屬龐大，其販毒活動顯然已對本地區的治安帶來極大的挑戰。

另外，上訴人是為了牟取不法利益而從事販毒活動。販毒罪屬本澳常見的犯罪類型，情節嚴重，以及有關罪行對社會安寧及法律秩序造成十分嚴重的負面影響，吸毒及販毒行為在本澳正呈年輕化趨勢，由此產生的社會問題亦十分嚴重。此外，近年來非本澳人士在澳從事販毒活動屢見不鮮，因此一般預防的要求亦須相對提高。

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，上訴人在服刑期間行為良好，無違規紀錄，雖然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。況且，有多項犯罪前科的上訴人需要更多的時間及良好表現讓法庭相信其能夠重返社會。

故此，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。

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。

訂定上訴人辯護人辯護費澳門幣 1,800 圓。

著令通知。

2018 年 11 月 29 日

譚曉華 (裁判書製作人)

蔡武彬 (第一助審法官)

陳廣勝 (第二助審法官)