編號：第 944/2017 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2017 年 10 月 26 日

主要法律問題：假釋

摘要

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。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 944/2017 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2017 年 10 月 26 日

一、 案情敘述

初級法院刑事起訴法庭在 PLC-139-16-2-A 卷宗內審理了被判刑人的假釋個案，於 2017 年 9 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. 上訴人因觸犯一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪，被判處 4 年徒刑。
2. 上訴人的假釋聲請於 2017 年 9 月 8 日被刑事起訴法庭法官否決。
3. 被訴批示的內容在法律適用方面出現錯誤，尤其違反《刑法典》第 56 條之規定，使有關的被訴批示沒有充分考慮上訴人在獄中的表現及其已改過自身的行為，特別是上訴人在被判刑後的人格轉變、行為等等的事實。
4. 首先，《刑法典》第 56 條對假釋制度作出了規定，獲得假釋須同時符合形式要件及實質要件。
5. 形式要件為當被判刑者服刑已達三分之二且至少已滿六個月時，法院須給予被判刑者假釋。從本卷宗的資料顯示，上訴人於 2015 年 1 月 11 日起被羈押於澳門監獄，刑期於 2019 年 1 月 9 日屆滿，即於 2017 年 9 月 9 日便可提起假釋聲請，上訴人完全符合給予假釋的形式要件。

6. 換言之，上訴人已滿足形式要件，爭議之處只在於是否符合實質要件。
7. 實質要件則是指綜合分析被判刑者的整體情況，包括其以往的行為及獄中的表現，並考慮到被判刑者一旦獲釋後對社會負責之方式生活而不再犯罪，同時亦須注意刑罰對被判刑者所帶來的一般預防和特別預防。
8. 上訴人並非本澳居民，現年 63 歲，已是退休人仕，由於年紀漸大，患有關節炎、風濕、糖尿病及高血壓等疾病，亦有哮喘病史，在獄中需要長期覆診及服食藥物，健康狀況一般。
9. 上訴人於服刑期間，與家人關係良好，內地妻子及澳門的親人亦經常前來探訪。
10. 上訴人的母親年邁，且開始多病，因而無法到本澳探望上訴人，但上訴人對於自己未能盡身為兒子對母親的扶養義務而自責不已，因此，上訴人獲釋回家後會與母親同住，親自照顧年老多病的母親，可見上訴人再次犯罪的機會非常低。
11. 上訴人獲釋後，會返回內地與家人居住，由子女供養及靠積蓄生活。
12. 由此可見，於刑罰的一般預防方面，上訴人獲釋後將返回內地與家人同住，上訴人打算返回內地後過退休生活，以及好好照顧母親，故此，上訴人日後的生活得到保證，有了新的生活，便不會再有犯罪的念頭，更不會對澳門的秩序及社會安寧做成影響。
13. 上訴人認為被上訴庭在決定中應多依賴客觀的事實，如犯罪紀錄、獄中表現、工作安排、居住等，而少依賴主觀的事實。
14. 而且，上訴人認為被上訴庭在決定中時應多考慮上訴人在被判

刑後的人格轉變、行為等等的事實。

15. 本案中，根據上訴人在監獄中的紀錄，從 2015 年入獄至今，從沒有違反任何獄中的紀律，行為總評價為良，屬於信任類，可見上訴人在獄中誠心悔改，再犯罪之可能性是極低。(見卷宗第 8 頁)
16. 上訴人在服刑期間，並沒有自我放棄，更珍惜任何學習的機會，自 2016 年 10 月 26 日起獲准參與工程維修之職業培訓。
17. 上訴人在獄中為了更好地善用空餘時間，積極參與獄中活動。
18. 由此可見，上訴人是一個積極向上，以祈假釋後能積極面向社會，重過新的生活。
19. 上訴人在獄中的行為表現均是良好的，從沒有違反任何獄中的紀律，不時參與活動及培訓，而且上訴人與家人朋友關係良好，出獄後與母親同住，可以在家人的支持下重返社會，可見上訴人再犯罪的可能性極低。
20. 根據上述的理由，於刑罰的特別預防方面，經考慮案件之情節、上訴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，可以看出上訴人一旦獲釋，將能以社會負責之方式生活而不再犯罪，以及不會影響法律秩序及社會安寧。
21. 上訴人為首次入獄，於 2015 年 1 月 11 日被移送監獄服刑至今已 2 年 9 個月之久，有關的服刑時間已足夠讓上訴人可以改過自身，對社會負責之方式生活而不再犯罪，以及不會影響法律秩序及社會安寧。
22. 尊敬的監獄獄長閣下亦認為可以給予上訴人假釋的機會。(見卷宗第 7 頁)
23. 綜上所述，否決上訴人假釋聲請之決定違反了《刑法典》第 56

條之規定，現以《刑事訴訟法典》第 400 條為依據，請求撤銷上述決定，並作出批准上訴人的假釋聲請。

請求

綜上所述。倘若有所遺漏，懇請尊敬的法官閣下按照有關法律之規定指正補充，並接納本聲請，裁定上訴理由成立，因而

- 1.撤銷初級法院刑事起訴法庭法官所作出之否決假釋聲請之批示；
- 2.並由中級法院作出批准上訴人假釋的聲請。

請求作出公正裁判！

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據：

1. 被判刑人 A 對刑事起訴法庭法官 閣下所作的假釋否決決定不滿並提出上訴。並認為被判刑人 A 已符合刑法典第 56 條第 1 款 a)項所規定的假釋條件。
2. 檢察院認為被判刑人 A 不具備足夠條件被給予假釋：
3. 被判刑人 A 於卷宗編號 CR1-15-0367-PCC 號卷宗內，因觸犯一項『不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪』被判處 4 年實際徒刑。
4. 根據《澳門刑法典》第 56 條之規定，假釋必須符合以下要件：
5. 形式要件：
 1. 被判處六個月以上的徒刑；
 2. 實際服刑至少超過六個月及占總刑期的三分之二。
6. 實質要件：
 - 1.對重返社會表現出適當的能力；
 - 2.對重返社會表現出適當的誠意；
 - 3.提前釋放被判者切合保護法律秩序及社會安寧的要求；

4.被判刑者同意假釋。

7. 眾所周知，澳門《刑法典》第 56 條規定了給予被判刑者假釋之條件，必須同時符合刑式要件和實質上要件。
8. 形式要件是指被判刑人至少服刑滿六個月，且已服完其所判刑期的三分二，本案中上訴人毫無疑問到目前為止已完全滿足給予其假釋之形式要件。
9. 但形式要件的滿足並不意味著被判刑人就已自動獲給予假釋，還必須符合實質的要件，也就是說，法院還應分析每一個案之案件情節特別是被判刑人之個人生活狀況、人格以及其重新納入社會之程度和是否會影響法律秩序社會安寧等問題以決定是否給予被判刑人假釋。
10. 正如尊敬的法官閣下基於特別預防和一般預防兩方面分析了否決服刑人假釋的原因，有理有據(見卷宗第 77 至 79 頁)。
11. 本案中，被判刑人觸犯販毒，屬本澳常見的犯罪類型，行為本身惡性極高，對社會安寧及法律秩序均構成嚴重的影展。考慮到本特區日益嚴重及年輕化的毒品犯罪，以及年輕人受毒品禍害而對社會未來所造成的不良影響，對此待犯罪的一般預防要求較高，考慮到本案涉及的毒品數量和種類，被判刑人所服刑尚不足以抵銷其行為所造成的惡害，現時釋放被判刑人將無可避免地削弱法律的威懾力。
12. 綜上所述，根據被判刑人 A 所作出犯罪的嚴重性及其人格及過去生活背景，檢察院對於其獲釋後會否再次犯案存有疑問，並認為被判刑人 A 不符合假釋的要求。因此，檢察院認為現在釋放被判刑人將不利於維護法律秩序及社會安寧。

結論

被判刑人的假釋申請不符合《澳門刑法典》第 56 條假釋規定之實質要件規定。

為此，檢察院認為應判處上訴人(被判刑人)的上訴理由不成立，並建議維持原審法庭之裁判。

請求公正審判！

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，認為上訴人現階段尚未具備法定的假釋條件，所以上訴理由不成立，應作出維持否決假釋申請的決定。

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 2016 年 5 月 27 日，在初級法院合議庭普通訴訟程序第 CR1-15-0367-PCC 號卷宗內，上訴人因觸犯一項『販毒罪』，被判處四年實際徒刑。
2. 上述判決在 2016 年 6 月 16 日轉為確定。
3. 上訴人在 2014 年 11 月至 2015 年 1 月觸犯上述罪行。
4. 上訴人在 2015 年 1 月 9 日及 10 日被拘留，並自同日起被羈押於澳門監獄，其將於 2019 年 1 月 9 日服滿所有刑期。
5. 上訴人已於 2017 年 9 月 9 日服滿刑期的三份之二。

6. 上訴人已支付訴訟費用及其他負擔；而本案共同承擔之訴訟費用，檢察院暫不提起執行之訴。
7. 上訴人是首次入獄。
8. 上訴人沒有參與回歸教育課程。
9. 上訴人自 2016 年 11 月起參與維修工程的職業培訓，由於表現良好而獲提升職級。
10. 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，無違規紀錄。
11. 上訴人與家人關係良好，入獄初期，家人曾埋怨及責怪他，但後來家人慢慢接受及原諒他，雙方關係並沒有受此次入獄而有所影響，入獄期間其妻子及親友定期前來探訪，為其提供支援及協助。
12. 上訴人表示出獄後，將返回內地與妻兒同住，並計劃由子女供養及依賴過往的積蓄過退休生活。
13. 監獄方面於 2017 年 7 月 27 日初級法院刑事起訴法庭提交了假釋案的報告書。
14. 上訴人同意接受假釋。
15. 刑事起訴法庭於 2017 年 9 月 8 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，符合假釋形式要件的前提下，尚須予以考慮的法定因素包括以下兩個方面：

刑罰特別預防的目的是否已達到；

刑罰一般預防的目的是否已達到。

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)

3.1 特別預防方面：

被判刑人為初犯，亦是首次入獄，作出犯罪行為時為 60 歲。

被判刑人於 2015 年 1 月 11 日被移送監獄服刑至今近 2 年 8 個月，餘下刑期為 1 年 4 個月。

被判刑人為內地居民，成長於雙親健全的家庭，為家中長子，有五名弟妹，其父母於 80 年代偷渡來澳，後於澳葡政府大赦中獲得身份證，而兄弟妹中，只有妹妹於大赦中獲得身份證並成為澳門居民。被判刑人婚後育有四名子女，其中二女在澳門出生並取得澳門身份證，目前二女在澳門生活及定居，其他子女都在內地生活。被判刑人具初中畢業學歷，踏入社會後曾從事農村教師、街市小販及司機等工作，於 80 年代曾偷渡來澳從事搬運工及其他散工的工作，後因無證被捕後被遣返內地，在內地亦曾經營漁塘及公司，入獄前已退休。被判刑人表示其因年紀漸大而患有關節炎、風濕、糖尿病及高血壓等疾病，需定期覆診及服食藥物；其表示本身沒有依賴藥物習慣，只因對法律認識不足且受人教唆及引誘而犯下本案。

入獄後，監獄對被判刑人在服刑期間行為的總評價為“良”，沒

有出現違規行為。服刑期間，被判刑人沒有參與回歸教育課程，自 2016 年 11 月起參與維修工程的職業培訓，由於表現良好而獲提升職級。

家庭支援方面，被判刑人與家人關係良好，入獄初期，家人曾埋怨及責怪他，但後來家人慢慢接受及原諒他，雙方關係並沒有受此次入獄而有所影響，入獄期間其妻子及親友定期前來探訪，為其提供支援及協助。被判刑人表示倘若獲准提早出獄，將返回內地與妻兒同住，並計劃由子女供養及依賴過往的積蓄過退休生活。

觀乎本案情節，被判刑人作出犯罪行為時為退休人士，其四名子女均已自立，並有能力扶養被判刑人。本該是樂享天倫之年，被判刑人卻選擇來澳犯罪。被判刑人既非因為經濟陷於困境，亦非因其他應予以考慮或不可抗力的原因而前來澳門販毒，而只是為了賺取每月一萬元的不法利潤，被判刑人便與他人共謀合意，在本澳向他人出售可卡因及氯胺酮。當中，在被判刑人身上及其住處搜獲的可卡因的純重量為 26.822 克，氯胺酮 8.57 克。可見其犯罪故意程度高，守法意識十分薄弱，對於金錢的誘惑毫無抵禦能力。被判刑人販賣毒品的行為並非偶然性的犯罪，其亦非單一次販運毒品。服刑至今兩年多，被判刑人在信函中就其犯罪的原因只輕描淡寫為“受毒販引誘”，對於其自身的價值觀的偏差或犯罪的原因並未有深入的剖析或自省。因此，儘管其獄中行為及格，且人格的轉變展現向好的徵兆，但對於其重返社會後是否能抵禦金錢的誘惑而不再犯罪，法庭尚存有一定的疑慮。綜上所述，法庭認為被判刑人的現況尚未符合《刑法典》第 56 條第 1 款 a) 項的要件。

3.2 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。

本案中，被判刑人在上層毒販(B)的指示下分銷可卡因及氯胺酮。警方在上層毒販的單位內搜出了 125.606 克的可卡因，以及 23.2 克的氯胺酮。這些毒品都將交由被判刑人及另一同案(C)予以出售。同時，警方在被判刑人身上搜獲的 6.14 克可卡因，在其居住的房間搜獲 20.682 克可卡因及 8.57 克氯胺酮。這些毒品均是被判刑人聯同 C 用作販售予他人。

總數 26.822 克的可卡因，是每日吸食量的 134 倍，可見被判刑人的行為惡性較大，兩年多的刑期，並不足以抵銷其行為對本澳社會所帶來的惡害。考慮到本特區日益嚴重及年輕化的毒品犯罪，以及年輕人受毒品禍害而對社會未來所造成的不良影響，普遍社會成員不能接受販賣毒品荼毒他人的被判刑人被提前釋放。倘本法庭現時作出假釋決定，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，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。

決定

綜上所述，在充分考慮檢察官 閣下 z 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 之假釋申請；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，上訴人是首次入獄。上訴人在服刑期間行為表現為良，屬信任類，無違規紀錄。上訴人沒有參與回歸教育課程。上訴人自 2016 年 11 月起參與維修工程的職業培訓，由於表現良好而獲提升職級。

上訴人已支付訴訟費用及其他負擔；而本案共同承擔之訴訟費用，檢察院暫不提起執行之訴。

上訴人與家人關係良好，入獄初期，家人曾埋怨及責怪他，但後來家人慢慢接受及原諒他，雙方關係並沒有受此次入獄而有所影響，入獄期間其妻子及親友定期前來探訪，為其提供支援及協助。上訴人表示如獲得假釋，將返回內地與妻兒同住，並計劃由子女供養及依賴過往的積蓄過退休生活。

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

然而，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。

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。

2017 年 10 月 26 日

譚曉華 (裁判書製作人)

司徒民正 (第一助審法官)

陳廣勝 (第二助審法官)