

--- 簡要裁判（按照經第 9/2013 號法律修改的<<刑事訴訟法典>>第 407 條第 6 款規定）
--- 日期：14/04/2022 -----
--- 裁判書製作法官：蔡武彬法官 -----

上訴案第 255/2022 號

上訴人：A

澳門特別行政區中級法院裁判書製作人

簡要判決

上訴人 A 於 2018 年 10 月 24 日在第二刑事法庭合議庭普通刑事案第 CR2-18-0292-PCC 號卷宗內，因觸犯一項第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰的「不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪」，被判處 6 年徒刑。

判決已生效，現正在服刑，上訴人將於 2024 年 2 月 13 日服完全部徒刑，並且已於 2022 年 2 月 13 日服滿了 2/3 刑期。

刑事起訴法庭為此繕立了第 PLC-221-18-2-B 號假釋案。在此案中，尊敬的刑事起訴法官於 2022 年 2 月 14 日作出批示，否決了上訴人的假釋。

上訴人 A 不服上述決定，向本院提起上訴：

1. 尊敬的刑事起訴法庭法官 閣下於 2022 年 2 月 14 日作出了否決上訴人假釋的判決；上訴人對此判決不服，決定向 貴院提出上訴。

2. 假釋的形式要件是指被判刑者服刑達三分之二且至少已服刑六個月；而實質要件則是指在綜合分析了被判刑者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了有利於被判刑者的判斷。

i) 已符合假釋的形式要件

3. 於 2022 年 2 月 13 日，為上訴人服滿假釋所須三分之二徒刑之日，故上訴人的假釋申請符合了所需的形式前提，上訴人在此不再複述。

ii) 已符合假釋中實質要件的特別預防

4. 根據本案卷宗資料可顯示，刑罰中的特別預防已對上訴人產生了應有之效果，也從而得出提前釋放上訴人也是有利的結論，而原審法院在被上訴判決中亦認同上訴人符合澳門刑法典第 56 條第 1 款 a 項的要件（被上訴判決第 5 頁）。

iii) 已符合假釋中實質要件的一般預防

5. 原審法院認為上訴人未符合澳門刑法典第 56 條第 1 款 b 項規定的情況，亦即是未能符合上述一般預防的標準。

6. 上訴人能理解原審法院的原意及憂慮，然而，還是需要提出以下上訴理由，以證明上訴人已滿足一般預防的標準。

7. 首先，上訴人觸犯的是販毒罪行，根據卷宗 CR2-18-0292-PCC 案件資料以及本案卷宗資料，尤其是假釋報告（本案卷宗第 9-13 頁）及上訴人自己手寫的信件（本案卷宗第 14-17 頁）內容可知，上訴人本身在香港從事接待員、售貨員及燒焊員等工作，之後因染上賭癮、負賭債而誤入歧途被他人招攬來澳販毒。

8. 換言之，根據一般經驗法則可知，在整個販毒系統而言，上訴人屬於最下線及最基層的人員（俗稱「腳」），如果沒有上線協助，上訴人本身沒有能力取得毒品用以販賣，亦即是說，單單上訴人本身沒有能力作出販毒行為，從這個角度而言，雖然上訴人作出的同樣是販毒行為，但性質上較其他上線販毒者輕。
9. 亦可以透過其他事實反映上述情況，在卷宗 CR2-18-0292-PCC 案件資料中，上訴人被捕後已知自己犯下大錯，立即坦白交代案情及試圖協助司警追捕其他販毒人士（通過手機通訊軟件等），只是因上訴人處於最下線的角色，未能成功協助拘捕上線成員，繼而未能獲得第 17/2009 號法律 18 條規定的特別減輕情節，而這些協助司警的內容均記錄於卷宗 CR2-18-0292-PCC 案件資料中。
10. 上訴人犯案的原因來源於當時自身性格幼稚、染上賭癮負賭債、受他人招攬，但是，透過本案卷宗內大量資料顯示，上訴人的人格發展十分正面，相較其他案件，上訴人改善自身方面可以說是近乎首屈一指；而且上訴人已計劃好出獄後的部署，與家人共同生活，這表明上訴人幾乎不可能再次走上販毒或其他犯罪路途，因為已沒有原因使上訴人再次觸犯之。

在法律秩序方面

11. 雖然販毒罪行經第 10/2016 號法律修法後，刑幅下限由 3 年提升至 5 年，但是，這是審判者在量刑時考慮的抽象刑幅；我們知道，假釋制度的目的是獎勵表現好的服刑人，審判者決定實際徒刑年期時，必然已考慮被判刑人可接受假釋時已服刑的年期，亦即是審判者判處徒刑年期時，同時考慮了倘若服刑人達到某程度的悔改自新，那麼服刑 2/3 徒刑後應有獲得假釋的機會。
12. 因此，這必須要根據服刑人的具體情況來審視批准假釋是否影響法律秩序。

13. 透過本案卷宗資料可以顯示，上訴人入獄後，已非常努力地改善自身，他已盡其所能地參與獄中活動、獲得家人無比支持、在自己能力範圍內部署出獄後的正當生活方式，簽署人認為上訴人在改善自身方面已幾乎沒有能做得更好的空間。
14. 第 10/2016 號法律修法使販毒罪的刑幅下限提升是不爭的事實，但是，這僅僅是針對抽象情況的販毒罪行，在本案而言，當時 CR2-18-0292-PCC 案件的審判者裁定上訴人的刑罰為實際徒刑 6 年，換言之，在某程度而言，存在了一種可能性 - 當上訴人服刑時自身改善達到某標準，滿足形式要件後就能獲得假釋 - 而這可能性不應對法律秩序存在負面影響，因為倘若審判者認為上訴人服刑 4 年（形式要件的 2/3 年期）便有可能獲得假釋是不合理，又或者影響法律秩序的話，那麼本身就不會判處 6 年徒刑，而應該判處更高年期的刑罰，以避免影響法律秩序。
15. 沒錯，販毒罪的刑幅下限是提升了，但倘若基於此便認為現時批准假釋是影響法律秩序，那麼便是否定了上訴人一直以來的努力，因為這等同告訴上訴人就算具體如何努力，也會因為修法而抽象地影響了法律秩序，而上訴人對此是無能為力的。
16. 故此，在本案而言，現時批准上訴人假釋並不會影響澳門《刑法典》第 56 條第 1 款 b 項所述之法律秩序。

在社會安寧方面

17. 在此方面，我們應該配合上訴人的具體情況加以分析。
18. 販毒罪無疑屬嚴重罪行，而上訴人在被捕後即時醒覺自己犯下大錯，立即向司警交代案情及協助鎖定其他嫌疑人。
19. 在羈押至服刑期間，透過卷宗資料可知，上訴人的家人一直支持及鼓勵上訴人，一直沒有放棄，而是接納上訴人（可參考卷宗第 18-19 頁）。
20. 獄長在審視資料後，建議給予上訴人假釋（卷宗第 7 頁）。

21. 監獄技術員親身跟進上訴人個案，給予上訴人正面評價，認為其假釋應予批准（卷宗第 13 頁）。
22. 除上訴人的家人外，香港區議員 B 及上訴人的中學老師 C，兩位均是對上訴人有充分了解及長時間相處的人士，均認同可提早讓上訴人出獄（卷宗第 20-21 頁）。
23. 透過上述資料顯示，除了上訴人的家人外，其他不同階層的社會人士（獄長、技術員、香港區議員及中學老師等）均認為可給予上訴人假釋機會；這反映雖然上訴人曾為販毒份子，但對上述專業人士來說，給予上訴人假釋仍然不會損害社會安寧。
24. 這不是包庇上訴人，一般而言，社會大眾較難接受曾作出販毒的服刑人，但是，只要閱讀了上訴人這四年來的努力，足夠使任何人士相信社會安寧不會因為提前釋放他而受損；倘若上訴人本身表現不足以令人信服，那麼就不會得到這麼多的支持及高評價，而這正是證明提前釋放上訴人不會影響社會安寧的最好證據。
25. 故此，在本案而言，現時批准上訴人假釋並不會影響澳門《刑法典》第 56 條第 1 款 b 項所述之社會安寧。
26. 綜上所述，上訴人是符合了《刑法典》第 56 條所規定的假釋之全部要件，並應獲得法官閣下給予其假釋之機會，然而，尊敬的刑事起訴法庭法官 閣下並沒有作出這樣的決定，便是違反了上指條文之規定。

請求，綜上所述，和依賴法官 閣下之高見：

- 應裁定本訴訟理由成立，繼而廢止被上訴之判決，因該判決違反了《刑法典》第 56 條之規定；
- 應根據《刑法典》第 56 條之規定給予上訴人假釋。
- 請求尊敬的中級法院法官閣下一如既往地作出公正裁決。

檢察院對上訴人 A 的上訴理由作出答覆：

檢察院經分析上訴人的理據、判刑卷宗內的犯罪情節、服刑後在獄中的表現、有關犯罪行為對社會秩序帶來的影響等方面後，認為上訴人的現況仍未符合假釋制度中一般預防的條件。總結認為被上訴法院作出否決上訴人假釋的決定符合澳門《刑法典》第 56 條的規定，應予維持。

基於此，請求 法官閣下判處本上訴不成立。

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：

針對刑事起訴法庭否決囚犯 A 假釋申請的決定，A(以下稱上訴人) 提起上訴，要求廢止原審法院的批示，並給予上訴人假釋。

《刑法典》第 56 條第 1 款的規定，當服刑已達三分之二且至少已滿六個月時，經考慮案件之情節、行為人以往之生活及人格，以及於執行徒刑期間在人格各方面之演變情況，如有依據能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，及釋放被判刑者顯示不影響維護法律秩序及社會安寧，法院須給予被判刑者假釋。

假釋的給予並非自動性。給予被判刑者假釋必須符合法律規定的要求，包括對形式要件的要求和對實質要件的要求，也就是說，是否給予假釋取決於法律所規定的形式要件以及實質要件是否同時成立。

所謂的形式要件即被判刑者服刑達三分之二且至少已滿六個月。實行假釋需經被判刑者同意。而實質要件是指在綜合分析了被判刑者的整體情況並考慮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維護法律秩序及社會安寧的影響兩方面均形成有利於服刑人的判斷。

本案中，毫無疑問，上訴人確實具備了獲得假釋的形式要件。是否給予假釋的關鍵在於是否具備了法律規定的實質要件。

根據卷宗資料，上訴人為初犯，其在判決卷宗中因觸犯一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪，被判處 6 年徒刑。

從判決卷宗所認定的事實可知，上訴人非為本澳居民，其為賺取報酬，專程來澳從事毒品販賣活動。司警分別在上訴人身上及其入住的酒店房間內搜獲大量乳白色顆粒，經定量分析，該等顆粒含可卡因成分，可卡因含量共重 6.58 克 (1.11+5.47)。參照第 17/2009 號法律每日用量參考表，可卡因 (苯甲酰芽子鹼甲酯) 每日參考用量為 0.03 克，上述毒品已達 219 日之用量，即使以鹽酸可卡因的每日用量 0.2 克來計算，上述毒品亦已達 32 日之用量，遠遠高於法定五日用量參考值。可見，上訴人犯罪故意程度及行為不法性均甚高，人格方面存在嚴重偏差。

上訴人在服刑期間被評為信任類，行為總評價為良，曾參與水電維修的職業培訓。上訴人表示倘假釋出獄，將會返回香港與家人一同生活，並已有工作安排。

我們認為，假釋的給予並不是囚犯必然取得的權利，只有那些在服刑期間確實表現良好，明顯表現出悔意及改過的決心及能力以致能合理期待其在提前獲釋後將不再犯罪的囚犯才應該獲准假釋。

結合案件的性質、犯罪動機、上訴人過往生活背景、其人格發展變化情況以及入獄後的表現，從特別預防來講，儘管上訴人入獄後有良好的表現和一定的正面的發展，對自己作出的犯罪行為感到後悔，然而，上訴人過往因嗜賭欠下債務，從而在本澳從事販賣毒品以賺取快錢，且涉案毒品數量較大，其犯罪嚴重性明顯較高。因此，對上訴人現階段能否重新納入社會，我們尚持保留態度，尤其是上訴人是否能戒除賭博惡習，不再受金錢引誘重蹈覆轍，以符合社會規範的方式生活，我們尚不能肯定地得出正面的結論。

從一般預防來講，毒品犯罪是極其嚴重的犯罪，而且該等犯罪於當今社會日趨猖獗，屢禁不止，對社會造成極其嚴重的危害。因此，加強對毒品犯罪的一般預防要求毋庸置疑。倘現在假釋上訴人，可能引起較大的消極及負面的社會效果，損害公眾對被觸犯的法律條文的效力所持有的期望，不利於維護健康的法律秩序和社會安寧。

綜上所述，我們認為，在現階段上訴人仍未具備《刑法典》第 56

條第 1 款 a)項和 b)項所規定的給予假釋的實質要件。

鑑於此，我們認為應裁定上訴人的上訴理由不成立，並維持被上訴批示的決定。

本院接受上訴人提起的上訴後，裁判書製作人在初端批示中認為上訴理由明顯不成立，故運用《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 b 項規定的權能，對上訴作出簡要的審理和裁判。

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 於 2018 年 10 月 24 日在第二刑事法庭合議庭普通刑事案第 CR2-18-0292-PCC 號卷宗內，因觸犯一項第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰的「不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪」，被判處 6 年徒刑。
- 判決已生效，現正在服刑，上訴人將於 2024 年 2 月 13 日服完全部徒刑，並且已於 2022 年 2 月 13 日服滿了 2/3 刑期。
- 監獄方面於 2021 年 12 月 14 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 2022 年 2 月 14 日作出的批示，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。

《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。”¹

那麼，我們看看上訴人是否符合假釋的條件。

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

在獄中，上訴人空閒時喜歡自學英語、閱讀及參加獄中的活動。於 2019 年報名參加回歸教育課程，後沒有成功報讀課程。於 2020 年 5 月參加水電職訓。在獄期間並沒有作出違規行為，被列為“信任類”，其行為總評價為“良”。監獄長和獄方的社工都對上訴人的假釋申請給予肯定的意見。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，甚至可以認為上訴人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，如我們一直認為的，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，雖然，我們也同樣一直強調，在考慮衡量是否給予假釋的因素的時候，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以至於人們產生某些罪行難以假釋的錯誤印象，但是，在本案中，上訴人非為澳門居民，以旅客的身份來澳門實施了侵犯人類健康最嚴重的販毒行為，即使在獄中表現良好，得到各方面的肯定，從其犯罪的嚴重性以及其“反社會”性而顯示的一般犯罪預防方面有更高、更嚴格的要求來說，上訴人在澳門監獄服刑期間的良好表現，也難以讓人們相信，提前釋放並不會對社會、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，應該維持不予以假釋的決定。

駁回上訴。

三、決定

綜上所述，裁判書製作人決定判處上訴人的上訴理由明顯不成立，

予以駁回。

上訴人需支付本案訴訟費用，並且支付 4 個計算單位的司法費，以及《刑事訴訟法典》第 410 條第 3 款所規定的相同計算單位的懲罰性金額。

澳門特別行政區，2022 年 4 月 14 日

蔡武彬 (值班法官)