

上訴案件編號：178/2005

合議庭裁判日期：二零零五年八月十五日

主題：

假釋

假釋的實質前提

裁判書內容摘要：

1. 倘提前釋放被判刑人會對維護法律秩序及社會安寧構成負面影響，則不應給予假釋。
2. 在審查《刑法典》第五十六條第一款 b)項的實質前提是否成立時，法院應考慮有關犯罪的性質及其情節，以判斷假釋有否影響維護法律秩序及社會安寧。

裁判書製作法官

賴健雄

澳門特別行政區中級法院
刑事上訴卷宗第 178/2005
合議庭裁判

一、序

甲，身份資料詳見於本卷宗，因實施《刑法典》第二百零四條第二款 b 項所規定的一項搶劫罪，被科處四年徒刑。

在執行上述判刑的卷宗範圍內提起的假釋程序中，初級法院刑事起訴法庭法官於二零零五年五月三十日作出批示否決給予服刑人甲假釋。

就這一否決假釋的批示，服刑人甲不服並提起上訴，上訴理由結論如下：

1. 根據刑法典第 56 規定及尊敬的中級法院合議庭之多個裁決中，可以得知是否給予假釋取決於有關的**形式要件**和**實質要件**是否同時成立。（詳見中級法院合議庭裁決 269/2004、286/2004 及 299/2004）
2. 而假釋的形式要件指的是被判刑者服刑達三分之二且至少已服刑六個月；實質要件則指的是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。

3. 在這，我們首先討論形式之要件，毫無疑問，上訴人絕對符合了刑法典第 56 條所規定之形式要件，因其已服超過三分二之刑罰。
4. 在討論上訴人是否符合實質要件前，我們必須了解刑罰之目的，各國之學者都認為，現今刑罰之目的有三個，第一是**一般預防**，第二是**特別預防**，而最後則為**協助犯罪者重返社會**。
5. **一般預防已達到**：上訴人被判處了四年之單一實際徒刑，判刑對公眾和上訴的親朋戚友之間已產生了極大之影響，從而令到所有人都知道實施上述犯罪將導嚴重之後果。
6. **特別預防亦已經達到**：上訴人已經從判刑中吸取教訓，重新做人。
7. **至於社會重返方面**，便是對因犯是否被假釋之最關鍵之要件，除了行為人之生活條件適合重返社會外，最重要的是能確保其重返社會後不再影響社會之安寧，亦即不再犯罪。
8. 簡言之，上訴人的假釋取決於他對社會的危害性是否仍然存在，若他的危害性消失了，應給予他假釋的機會，若他的危害性仍然存在，則應否決他的假釋申請。按邏輯推理，可以斷言，若上訴人的危害性消失了，一定不影響維護法律秩序及社會安寧。
9. 上訴人認為，判斷他的危害性是否存在，不應該帶有色眼鏡，即不能用當年他犯

案時的眼光作判斷—不能以判刑時的罪過作判斷--，而是以今天的目光去看上訴人是否成就了重返社會的條件。那麼，執行徒刑期間上訴人在人格方面之演變情況將會是一個重要的參數，通過深入了解這個參數，我們可以清楚看透上訴人的社會危害性是否存在；應當強調，任何人都有違反法律的可能性（均具有社會危害性），正所謂聖人都有錯，只是一般人可以用意志來控制他們的行為以符合法律的規定；然而，研究犯罪原因的學者如 BUCHHOLZ、HARTMANN、LEKSCHAS STILLER 等認為《…如貧窮、道德敗壞、絕望、焦慮、反社會、利慾薰心、唯利是圖、過激競爭，許多時候便演變成生死相搏。…在這些社會秩序模式的結合下，上述原因是無法消弭的、最多也只是對其帶來的較嚴重後果加以遏制。》。

10. 就方法論而言，上訴人認為監獄的社會和看守他的獄警對他的人格演變最有發言權，因為他們天天在監獄工作，給上訴人教育，引導他成爲一個以對社會負責的方式來生活，故此，他們的意見最值得信賴。
11. 衡量到上訴人的社會的危害性已經減少和寄望他出獄後能夠以對社會負責的態度生活，社工建議給予上訴人一假釋機會，負責看管上訴人的總警司亦持有相同的意見，最後還得到檢察院方面的認同。
12. 上述高意還得到其他學者的支持，最高人民法院於 1993 年 04 月 10 日印發《關於辦理假釋案件幾個問題的意見（試行）》的通知中有以下建議：*對罪犯家庭有特殊困難，確需本人照顧，請求假釋的，在司法實踐中，須由縣級以上公安機關或者人民政府有關部門提供證明，如果罪犯確有悔改表現，不致再危害社會，當*

地具備監管條件，可以不受法定執行刑期的限制，適用刑法第七十三條關於特殊情節的規定，予以假釋。

13. 然而，尊敬的刑事起訴法庭法官 閣下却持有不同的意見，否決了上訴人的假釋申請。
14. 除了應有的尊重外，上訴人不認同尊敬的法官 閣下的意見，其應值得理性的批判。
15. 立法者就社會報告的重要性，在刑事訴訟法典第 146 條表明了他的立場，認為：
為評定嫌犯之人格及危險性，得對其非由疾病原因引致之精神特徵，以及其適應社會之程度進行鑑定。
16. 同時，通過同一法典第 149 條，將鑑定證據固有之技術、科學或藝術上之判斷推定為不屬審判者自由評價之範圍；雖然，基於證據之自由評價原則，法官可以作出與鑑定人不同之判斷，但應為此說明分歧之理由。
17. 在目前被上訴的否決假釋申請的決定中，尊敬的法官 閣下的確作出了一個與社工不同的決定，並為此說明了分歧理由：*認為不能肯定一旦釋放囚犯，他是會誠實做人，同時不再犯罪。同時，提早釋放囚犯也不利於維護法律秩序及社會安。*
18. 被上訴的法庭不是以肯定的態度否決上訴人的假釋申請，而是語帶疑問地----不能肯定一否決之。上訴人認為此否決違反了嫌點利益歸被告之原則或稱為疑罪從無原則（in dubio pro reo）。

19. 《期待被判者一旦獲釋，將能以對社會負責之方式生活而不再犯罪屬有依據者》
- 是一個價值判斷。對一個人的評價，除了看他在一段時間內的所作所為而作出外，還可以通過我們的良知去認知一個人，此方法可以幫助我們排除一切虛假的外衣，直指人心，正所謂遙知馬力，日久見人心。社會和總警司在上訴人服刑期間，幾乎每天陪伴上訴人渡過，因此可以斷言，他們應該是最了解上訴人的人，他們的意見最可信，當他們認為上訴人一旦獲釋，將能以對社會負責之方式生活，是在作出一個客觀的評價，除非此評價嚴重違反經驗法則或自相矛盾，否則，應該得到接納。
20. 綜合分析了上訴人的整體情況，如特別預防及一般預防的需要後，上訴人回歸社會和假釋後，會否會對法律秩序及社會安寧產生影響，我們會發覺，給予上訴人假釋的決定，會較否決其假釋之申請適合。
21. 從刑罰擔當的一般性預防角色中可以推理出假釋的一般作用：如果行為良好的囚犯，獲得提前出獄，會鼓勵其他囚犯努力改過自身，爭取假釋。若對囚犯要求過度嚴格，會打擊他們重新做人的信心，繼而自暴自棄，此實非立法者所樂見。
22. 此外，著名法國學者卡斯東·斯特法尼在其著作中提出了假釋的好處是對被判刑者重返社會是有利的，因為被判刑者在假釋出獄後會受到監視，令其不致再犯罪，同時其亦認為假釋是執行刑罰必經之階段。（見法國刑法總論精義中譯本第636頁，卡斯東·斯特法尼等著，羅結珍譯，中國政法大學出版社出版）
23. 在這，上訴人亦認同上述觀點，因此，上訴人認為法官應給予其假釋之機會，使

其從監獄生活過度致正常社會生活間，存有一個過渡時間或適應時期，以便更能融入社會，重新過新的生活，亦不再犯罪。

綜上所述，上訴人應符合了刑法典第 56 條規定假釋之要件，應給予其假釋之機會，而尊敬的法官 閣下沒有這樣做，違反了刑法典第 56 條之規定。

最後，請求上級法院一如既往作出公正裁判。

根據《刑事訴訟法典》第四百零一條第四款及第四百零三條第一款獲通知上訴狀後，檢察院答覆如下：

囚犯甲（上訴人）對刑事起訴法庭法官於 2005 年 5 月 30 日所作出的否決給予其假釋的裁定不服，遂提出上訴，請求撤銷被上訴之刑庭法官之有關裁定及請求裁定給予上訴人假釋，其理由參見有關上訴書，在此不作重復。

本檢察官基本贊同上訴人在上訴書中所闡明的事實及法理依據，而且本檢察官在刑庭法官裁定否決給予上訴人假釋前所提出的建議書中亦贊成給予囚犯假釋（參見 Nº PLC-132-03-2-A 卷宗第 55 頁），在此本檢察官維持已作出之建議。並再次提請中級法院法官閣下撤銷刑事起訴法庭法官於 2005 年 5 月 30 日所作出的否決給予上訴人（囚犯甲）假釋的裁定（參見 Nº PLC-132-03-2-A 卷宗第 56 頁），依法判決給予上訴人假釋。

請中級法院法官閣下依法公正裁定！

原審法官在審查上訴的訴訟前提後，批示受理上訴，隨後並命令移送本中級法院審理。

本上訴卷宗移送本中級法院後，根據《刑事訴訟法典》第四百零六條及第四百零七條送交檢察院作檢閱，尊敬的檢察官就上訴理由及請求發表其意見，認為由於上訴人在其上訴申請中所提之上訴理由並不成立，因此，應當駁回其上訴申請。

隨後，本中級法院的司法假期當值法官審理本上訴的形式訴訟前提後，決定受理本上訴。

我們以下轉錄載於卷宗且對審理本上訴具重要性的材料：

本上訴針對的裁判是初級法院刑事起訴法庭法官於二零零五年五月三十日作出的裁判，當中在事實和法律理由及正文部份的內容如下：

本卷宗資料顯示，囚犯在服刑期間行為表現一般，在 2004 年曾有一次違反獄規的紀錄。囚犯在 2003 年至 2004 年期間曾報讀獄中舉辦的電腦課程，但一直沒有參加獄中的工作。另一方面，囚犯出獄後將返回香港與其姐姐及外甥女居住，其雖曾於本年年初聯絡香港社會福利署及勞工處尋找工作，但至今仍未有具體的工作安排。

就本具體個案而言，經考慮案件之情節、囚犯以往之生活、其人格以及於執行徒刑期間囚犯在人格方面之演變情況，亦考慮到監獄長及檢察院的意見，本法庭不能肯定一旦釋放囚犯，他是否會誠實做人，不再犯罪。同時，提早釋放囚犯也不利於維護法律秩序及社會安寧。

基於此，本法庭決定根據澳門《刑事訴訟法典》第 468 條第 4 款及澳門《刑法典》第 56 條第 1 款之規定，否決囚犯甲的假釋申請，但不妨礙囚犯根據澳門《刑事訴訟法典》第 469 條第 1 款的規定再次申請假釋程序。

此外，上訴人甲被判罪所依據的事實簡要如下：

上訴於二零零三年十月期間，身懷一把全長 20.5cm，刀刃長 11.5cm 的利刀前往葡京酒店，目的為實施搶劫。

在作出事實前，在身上只有數個硬幣的情況下，與一名來自中國內地的女子議定以澳門幣四佰圓的代價由該女子向其提供性服務。

與被害人女子發生性行為後，在被害人女子沐浴期間以預先準備的膠帶以武力把被害人雙手的尾指綁在浴室的毛巾架，然後奪取被害人包括手提電話、首飾及澳門幣、港幣及人民幣的現金等的財物。

基於以上的獲證事實，上訴人最終被中級法院二審裁定有實施一項搶劫罪，科處四年徒刑。

掌握本上訴標的所涉及的重要事實材料後，以下讓我們着手審理上訴人提出的問題。

首先我們須在此重申上訴法院僅有義務審理對上訴請求重要及切題且由上訴人在上訴狀結論部份有說明的問題，而非有義務審理及回應上訴人在上訴狀提出的一切的問題。

上訴人認為其本身已符合《刑法典》第五十六條規定就給予假釋所須具備的各項形成及實質前提。

上訴人指出由於載於卷宗內的社會報告對上訴人有利的結論不屬法院自由心證的範圍內的問題，因此，除非此判斷嚴重違反經驗法則或自相矛盾，否則，法官應予接納。

此外，就是否對法律秩序及社會安寧產生影響，上訴人認為給予其假釋會較否決其假釋更適合。

《刑法典》第五十六條第一款分別列舉出法院給予假釋所須符合的形式及實質前提。

就各形成前提的成立問題，一如原審法院及上訴人的認定，本上訴法院認為其成立是沒有爭議的。

然而，就第一款 a 及 b 項所規定的實質前提，原審法官認為兩項

實質前提均不成立。

就這問題，原審法官在被上訴的裁判中指出：

「就本具體個案而言，經考慮案件之情節、囚犯以往之生活、其人格以及於執行徒刑期間囚犯在人格方面之演變情況，亦考慮到監獄長及檢察院的意見，本法庭不能肯定一旦釋放囚犯，他是否會誠實做人，不再犯罪。同時，提早釋放囚犯也不利於維護法律秩序及社會安寧。」

相反，上訴人則結論認為符合了《刑法典》第五十六條規定的假釋的要件，應給予假釋的機會。原審法官不給予假釋的決定違反了第五十六條的規定。

以下讓我分析原審法官有否違反《刑法典》第五十六條的規定，更具體而言之，在確定假釋的各形式前提均成立的前提下，第一款 a 及 b 項的實質前提有否成立。

由於法律規定 a 及 b 項所規定的兩項實質前提須一併成立，因此，本上訴法院可在瞭解上訴理由後決定審查的先後次序，而無必要按第五十六條第一款就兩項實質要件開列的次序進行審查。

考慮到本上訴的理由陳述，我們認為先審查第五十六條第一款 b 項與一般預防有關的實質前提較符合訴訟經濟原則。

根據 b 項的規定，只有在提前釋放被判刑人不會影響維護法律秩序及社會安寧的情況下方可給予假釋。

根據上文摘要轉錄有罪裁判中的獲證事實，基於服刑人即上訴人實施犯罪事實的方式，犯罪被害人的處境及犯罪本身的性質，我們認為提前釋放被判刑人會對維護法律秩序及社會安寧構成負面影響。

事實上，對從事出賣尊嚴及皮肉而離鄉別井從內地來澳賺取金錢的被害人，無論是否為勢所迫，已是值得我們社會同情的不幸一群，雖然我們相信這一情節毫無疑問在判刑法院已詳加考慮，但絕不能指執行刑罰的法院不能在決定假釋時加以考慮。此舉並無違反一事不兩理原則，理由是就假釋的任何決定均不可能導致再次就同一事實判罪或使有罪判決中原已確定的刑罰加重。

相反，我們認為為了審查《刑法典》第五十六條第一款 b 項是否成立，法院必須考慮犯罪情節以判斷一旦犯罪行為人提早釋放，會否損害社群一般成員對法律有效性的認同和會否影響社會成員恢復因犯罪而被動搖的對被違反法律規範的信心。

懷有利刀對身世坎坷的被害人實施搶劫已顯示出高度的應受譴責性，再加上我們看不到服刑人有甚麼較為積極的改善人格的演變，能

降低維護法律秩序和社會安寧需要的量，似乎現階段只可結論在本個案中，《刑法典》第五十六條第一款 b 項的前提未有成立。

由於法律規定 a 項及 b 項的要件須一併成立，因此，任一要件不成立必然導致不得給予假釋，因此，基於訴訟經濟原則，本上訴法院亦無需要審查上訴人就 a 項提出的事實及法律問題，而本上訴法院已具足夠條件對上訴請求作出裁判。

三、裁判

綜上所述，中級法院合議庭通過評議會表決，裁定上訴人甲的上訴理由不成立，並決定以上述理由維持原審不給予假釋的判決。

由上訴人支付訴訟費用 2 個計算單位的司法稅。

由上訴人支付由法院委任的辯護人鄺國安實習律師的訴訟代理酬勞澳門幣壹仟叁百圓正，此金額先由終審法院院長辦公室預支。

通知各訴訟主體。

二零零五年八月十五日

賴健雄(裁判書製作人)

梁祝麗

梁鳳明