

編號：第 112/2024 號（刑事上訴案）

日期：2024 年 3 月 21 日

重要法律問題：

- 獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判
- 審查證據方面明顯有錯誤
- 「協助非法出入境及非法逗留罪」
- 量刑

摘 要

1. 獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判的瑕疵，是指在案件標的範圍內查明事實時存在漏洞，以致在作為決定依據的被認定事實存在不足或不完整。

2. 審查證據方面明顯有錯誤，是指法院分析判斷證據並認定事實時，明顯有違經驗法則和常理，或明顯違反法定證據價值規則，或職業準則。錯誤必須是顯而易見的，明顯到一般留意的人也不可能不發現。

3. 第 16/2021 號法律第 70 條規定及處罰的「協助非法出入境及非法逗留罪」侵害的法益是澳門特別行政區出入境管控、逗留及居留許可的法律制度，行為人作出協助未獲逗留或居留許可的人士進入澳門的行為，即構成相關犯罪，至於被協助者之目的為何，並不影響行為人罪

成。

4. 本案，上訴人駕駛屬其擁有的膠艇，運載不具有進入或逗留澳門合法證件的第二嫌犯及第三嫌犯，不經合法邊檢站而進入澳門，其行為符合「協助非法出入境及非法逗留罪」的犯罪構成要件，即使其等的最終目的在於在許可的地點以外進行活動（走私運送鮮活龍蝦）而非深入並逗留於澳門的旅遊和生活區域，仍應追究其觸犯的「協助非法出入境及非法逗留罪」。

裁判書製作人

周艷平

澳門特別行政區中級法院 合議庭裁判書

編號：第 112/2024 號（刑事上訴案）

上訴人：A

日期：2024 年 月 21 日

一、案情敘述

在初級法院刑事法庭第 CR3-23-0186-PCC 號合議庭普通刑事案件中，合議庭於 2024 年 1 月 5 日作出判決，裁定：

- a) 第一嫌犯 A 以直接正犯及既遂方式觸犯了第 16/2021 號法律第 70 條第 1 款第 1 項所規定及處罰的兩項協助非法出入境及非法逗留罪，判處各兩年九個月徒刑；
- b) 第一嫌犯以直接共同正犯及未遂方式觸犯了第 7/2003 號法律（《對外貿易法》）第 21 條第 1 款結合第 3 款，並配合《刑法典》第 21 條及第 22 條第 1 款和第 2 款所規定及處罰的一項在許可的地點以外進行活動罪，判處兩個月徒刑；
- c) 三罪並罰，合共判處三年三個月實際徒刑的單一刑罰；
- d) 第二嫌犯 B 以直接共同正犯及未遂方式觸犯了第 7/2003 號法律（《對外貿易法》）第 21 條第 1 款結合第 3 款，並配合《刑

法典》第 21 條及第 22 條第 1 款和第 2 款所規定及處罰的一項在許可的地點以外進行活動罪，判處三個月徒刑，暫緩執行該徒刑，為期一年六個月；

- e) 本案與第 CR3-23-0005-PSM 號卷宗的刑罰競合，兩案兩罪並罰，合共判處七個月徒刑的單一刑罰，暫緩執行該徒刑，為期一年六個月；
- f) 第三嫌犯 C 以直接共同正犯及未遂方式觸犯了第 7/2003 號法律（《對外貿易法》）第 21 條第 1 款結合第 3 款，並配合《刑法典》第 21 條及第 22 條第 1 款和第 2 款所規定及處罰的一項在許可的地點以外進行活動罪，判處兩個月徒刑，暫緩執行該徒刑，為期一年六個月；
- g) 第四嫌犯 D 以直接共同正犯及未遂方式觸犯了第 7/2003 號法律（《對外貿易法》）第 21 條第 1 款結合第 3 款，並配合《刑法典》第 21 條及第 22 條第 1 款和第 2 款所規定及處罰的一項在許可的地點以外進行活動罪，判處三個月徒刑，暫緩執行該徒刑，為期一年六個月。

*

第一嫌犯 A 不服 向本院提起上訴 其上訴理由闡述載於卷宗第 339 頁至 341 頁背頁。

上訴人 A 提出以下上訴理由（結論部分）：

- 一. 上訴人承認了部分被起訴事實，尤其包括：涉案船艇屬其三人（即第一至第三嫌犯）所有，在駕駛來澳的過程中，其與第二及第三嫌犯

均曾駕駛涉案船艇，不是僅其一人駕駛；當海關人員上前截獲其與第二及第三嫌犯時，是由其及第三嫌犯正在駕駛船艇。

二. 然而，除了對原審法院之決定及見解之應有尊重外，上訴人不認同被上訴法院對其判處之兩項協助非法出入境及非法逗留罪。

三. 首先，上訴人認為法庭是依據上訴人在刑事起訴法庭及第三嫌犯在檢察院中之聲明內容對協助罪的犯罪事實作出認定。

四. 除此之外，按照海關關員的證言，「按照該船艇的機頭和控制杆的配置位置和方向，僅由一人操控駕駛該船艇方為正常及合理，二人的話會容易出現協調及方向不一致的情況」。

五. 然而，除應有的尊重外，原審法庭忽略了考慮由上訴人獨自駕駛涉案船艇之可能性。

六. 根據卷宗第 27 頁顯示的涉案船艇圖片，船艇尾部中兩個機頭的手柄方向均為同一方向，倘若如被訴判決所述-「不論是從珠海到澳門，抑或是從澳門離開後被海關發現，均由上訴人獨自開船較為合理」-那麼上訴人開船時，便要一邊小心謹慎望向前方、扶正方向和加油，一邊反手捉緊兩個機頭的手柄，以免出現船艇不平衡之狀況。

七. 要知道，從三人的出發地(九洲港碼頭)出發至澳門鄉村馬路對開海面，需時一共兩小時。

八. 試問一個正常人，如何能在維持上述姿勢的情況下作出如此多的操作？

九. 故此，上訴人在庭上表示其三人均有駕駛船艇的說法更能貼近生理及現實情況。

十. 事實上,從卷宗第 160 頁及續後的第二及第三嫌犯的手機內與「E」的對話,均能看出第二及第三嫌犯亦是漁民,二人自然懂得操作涉案船艇。

十一. 故此,在本案中,除對原審判決應有的尊重外,上訴人認為不存在誰協助誰非法進入澳門特別行政區境內,自然不符合「第 16/2021 號法律第 70 條第 1 款第 1 項所規定及處罰的協助非法出入境及非法逗留罪」的主觀及客觀要件。

十二. 倘若尊敬的法官 閣下不認同應開釋上訴人兩項協助非法出入境及非法逗留罪,那麼請考慮:

十三. 鑑於開船至少需要結合二人之力量,單憑上訴人個人是不可能完成整個旅程,故此當中定必有另一人一同開船(第二或第三嫌犯),因而僅判處其一項協助非法出入境及非法逗留罪。

十四. 在競合刑罰後,考慮到上訴人為初犯,自案件發生後至今一直被施以羈押之強制措施已達一年之久,能給予其緩刑機會。

十五. 倘若尊敬的法官 閣下不認同上述理據,那麼亦請考慮:

十六. 根據《刑法典》第 40 條規定,具體刑罰的確定及刑罰的目的是為著法益的保護及使行為人重新納入社會。

十七. 《刑法典》第 71 條第 1 款亦規定,如實施數犯罪,且該等犯罪係於其中任一犯罪之判刑確定前實施者,僅判處一刑罰;在量刑時,應一併考慮行為人所作之事實及其人格。

十八. 原審法院在確定刑罰份量時不僅須考慮對行為人不利的非罪狀情節,也須考慮以上提及的尚未被考慮的非罪狀情節及減輕情節。

十九. 上訴人僅屬初犯, 在案件中沒有獲得任何好處。

二十. 事實上, 其入境之原因並僅是希望取得岸上之貨物, 之後便馬上離開。

二十一. 第 16/2021 號法律第 70 條第 1 款第 1 項所規定及處罰的協助非法出入境及非法逗留罪之抽象刑幅為兩年至八年徒刑。

二十二. 上訴人在本案中, 其觸犯的第 16/2021 號法律第 70 條第 1 款第 1 項所規定及處罰的兩項協助非法出入境及非法逗留罪, 被判處各兩年九個月徒刑。

二十三. 考慮到本案之具體情節, 上訴人在庭審之積極態度, 上訴人理解, 即使判處其較輕的處罰也不減公眾對被觸犯的法律條文的效力所抱有的期望的可能性, 因此, 請求 法官閣下對上訴人的刑罰作出減輕, 並在刑罰競合後判處不高於三年之刑罰, 並給予暫緩執行之機會。

*

駐初級法院刑事法庭的檢察院代表作出了答覆, 認為上訴人的上訴理由不成立, 應維持原判 (詳見卷宗第 358 頁至第 361 頁背頁)。

檢察院提出以下理據 (結論部分):

1. 上訴人提出, 就其被判處的兩項協助非法出入境及非法逗留罪, 在來澳的過程中, 上訴人及案中第二嫌犯及第三嫌犯均有駕駛涉案船隻。對於原審法庭認定獲證明, 由上訴人駕駛船隻接載第二嫌犯及第三嫌犯來澳, 上訴人提出質疑。上訴人認為原審判決存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a) 項所述瑕疵—獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判。

2. 根據原審判決,控訴書所載事實完全獲得證實,並無任何遺漏,而且獲證明之事實相當充份。答辯狀亦無待證事實。因此,就上訴人觸犯第 16/2021 號法律第 70 條第 1 款所規定及處罰之兩項協助非法出入境及非法逗留罪,足以作出有罪判決。

3. 基此,上訴人所述的、獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判的瑕疵,並無出現。

4. 按照上訴人的理由闡述,上訴人雖然提出獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判的瑕疵,但是,實質上是質疑原審法庭對獲證明事實的認定。

5. 經過了審判聽證,原審法庭在客觀綜合分析第一嫌犯(現時上訴人)、第三嫌犯及各名證人之聲明、結合在審判聽證中審查的扣押物、檢驗及物值評估筆錄、照片、書證及其他證據後,並在配合一般常理及經驗法則下形成心證,認定控訴書所載的事實獲證明。對於如何認定該等事實,原審法庭在事實之判斷中作出詳細闡述,在此視為完全轉錄。

6. 根據《刑事訴訟法典》第 114 條規定,「“評價證據係按經驗法則及有權限實體之自由心證為之,但法律另有規定者除外。”換言之,法官在對構成訴訟標的之事實作出認定時,除了法律對評價證據方面另有規定外,係依據經驗法則對證據材料進行分析判斷,從而在事實層面上作出認定。上訴人以其對證據的個人評價,不足以質疑原審法庭對事實的認定。」

7. 上訴人意欲爭執的是審查證據的錯誤,但是,原審判決並無出現這方面的瑕疵。

8. 上訴人又認為,原審判決在量刑時沒有充份考慮其情節,就其兩項協助非法出入境及非法逗留罪,應判處較輕的刑罰。同時,上訴人又認為,其在本案的刑罰在競合後,應改判為不高於三年徒刑,並予以暫緩執行。

9. 原審法庭在量刑時明確指出考慮《刑法典》第 40 及 65 條之規定及案中各項情節,才決定現時的刑罰。

10. 根據已獲證明的事實,為了取得不法利益,將貨物以不經由澳門政府指定的貨物運送關口運離澳門,身為內地居民的上訴人與第二、第三嫌犯及不知名人士達成協議,由上訴人駕駛船隻,接載同樣身為內地居民的第二及第三嫌犯,由珠海某處岸邊,駛至澳門路環鄉村馬路對開海面(該區域屬澳門管理海域),然後將船隻靠岸,由第二及第三嫌犯下船登岸,將放置於岸邊的貨物搬運至上訴人駕駛的船隻上,再由上訴人駕船運送至珠海。作案船隻由上訴人提供,並由其駕駛,因此,上訴人在案中處重要角色。

11. 上訴人觸犯的兩項第 16/2021 號法律第 70 條第 1 款第 1 項所規定及處罰的協助非法出入境及非法逗留罪,可處兩年至八年徒刑,現時被判處每項兩年九個月徒刑,亦屬適當;一項第 7/2003 號法律第 21 條第 1 款結合第 3 款,並配合《刑法典》第 21 條及第 22 條第 1 款和第 2 款所規定及處罰的在許可的地點以外進行活動罪,可處一個月至八個月,或十日至一百三十三日罰金,現時被判處兩個月徒刑,亦屬適當;三罪競合,可處兩年九個月至五年八個月徒刑,現時被判處三年三個月徒刑的單一刑罰,亦屬適當。

12. 基此, 上訴人所述的刑罰過重問題並無出現。

13. 在本案, 上訴人之徒刑超過三年, 不符合給予暫緩執行徒刑的形式要件。

14. 因此, 原審法庭不給予暫緩執行徒刑, 完全正確。

*

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, 認為上訴人的行為不符合「協助非法出入境及非法逗留罪」的構成要件。(見卷宗第 381 頁至第 382 頁)。

*

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

原審法院經庭審後確認的事實:

獲證明屬實的事實:

1. 第一嫌犯 A、第二嫌犯 B、第三嫌犯 C、第四嫌犯 D 均為內地居民。

2. 2022 年 12 月 7 日, 第一、第二、第三嫌犯與不知名人士達成協議, 由第一嫌犯駕駛船隻, 接載第二、第三嫌犯, 由珠海某處岸邊, 駛至澳門路環鄉村馬路對開海面(該區域屬澳門管理海域), 然後將船隻靠岸, 由第二、第三嫌犯下船登岸, 將放置於岸邊的貨物搬運至第一嫌犯駕駛的船隻上, 再由第一嫌犯駕船運送至珠海。

3. 同日，第四嫌犯與一名不知名人士“F”（該人士使用之電話號碼為…，微信帳號：…，暱稱：…）達成協議，由第四嫌犯在澳門放置前述貨物的岸邊附近進行“把風”，觀察周邊情況。為此，第四嫌犯可獲人民幣 300 元作為報酬。

4. 同日晚上，第四嫌犯收到“F”通過微信向其發送之一項定位“路環竹灣海灘西南 500 米（鄉村馬路南）”。第四嫌犯隨即按“F”指示，抵達路環鄉村馬路附近，並在上址附近徘徊，以作“把風”。

5. 其後，兩名不知名人士駕駛汽車抵達路環鄉村馬路附近，將車上 7 箱裝有鮮活龍蝦的白色發泡膠箱放置於附近岸邊石灘上。兩人隨即離去。

6. 期間，第四嫌犯在附近目睹上述膠箱之搬運過程，其後繼續在附近徘徊，以作“把風”。

7. 翌日（2022 年 12 月 8 日）凌晨約零時，第一嫌犯駕駛一艘機動發泡膠艇，接載第二、第三嫌犯，由珠海某處岸邊出發，並於同日凌晨約 2 時，駛至澳門鄉村馬路對開海面。

8. 第一嫌犯隨即將該膠艇停靠在鄉村馬路附近石灘，第二、第三嫌犯下船登岸，將放置於石灘上的前述七箱發泡膠箱中的五箱搬運至膠艇上。

9. 同日凌晨約 2 時 20 分，澳門海關人員在該膠艇上截獲第一、第二、第三嫌犯。此時，第二、第三嫌犯仍未將放置於石灘上的前述七箱發泡膠箱中的兩箱搬運至膠艇上。

10. 海關人員檢獲第一嫌犯所駕駛的一艘機動發泡膠艇，並在該膠

艇上檢獲 5 箱裝有鮮活龍蝦的發泡膠箱，在附近石灘上檢獲 2 箱裝有鮮活龍蝦的發泡膠箱、數條繩索，以及在第一、第二、第三嫌犯身上各檢獲一部手提電話。該等膠艇、繩索為第一、第二、第三嫌犯的作案工具。

11. 在第一嫌犯身上檢獲的電話（牌子為 OPPO，其內有一張 SIM 卡，編號…），該電話之通訊錄內存有一名聯絡人“G”，電話號碼為…，即前述不知名人士“F”所使用之電話號碼。該電話為第一嫌犯的作案工具（現扣押於本案）。

12. 在第一、第二及第三嫌犯身上檢獲的電話（第二嫌犯的電話牌子為 IPHONE，其內有一張 SIM 卡，編號…、第三嫌犯的電話牌子為 HUAWEI，其內有兩張 SIM 卡，編號分別為…及…）之通訊錄及微信程序內均存有一名電話號碼為…、微信號為…的聯絡人，在第一嫌犯的電話中記錄為“H”及微信別稱“I”，在第二嫌犯的電話中記錄為“J”及微信別稱“E”，在第三嫌犯的電話中微信別稱記錄為“K”，並且第一、第二及第三嫌犯均與上述電話號碼的使用者有電話通話及微信通訊記錄。

13. 前述 7 個發泡膠箱內裝有的鮮活龍蝦合共重約 184 公斤，經扣押後已被銷毀。

14. 同時，海關人員在鄉村馬路近 944A04 號燈柱對出路面截獲仍在附近徘徊的第四嫌犯，並在第四嫌犯身上檢獲兩部手提電話，其中一部電話（牌子為 IPHONE，其內有一張 SIM 卡，編號…）是第四嫌犯的作案工具。（現扣押於本案）

15. 為取得不法利益，第一嫌犯負責駕船運載第二、第三嫌犯，以不經出入境事務站的方式進入澳門。

16. 為取得不法利益，第一、第二、第三嫌犯共同決意，分工合作，將前述貨物以不經由澳門政府指定的貨物運送關口，運離澳門，第四嫌犯則負責在澳門岸邊“把風”觀察情況。四名嫌犯之上述行為，只因彼等意志以外的原因未達致既遂。

17. 四名嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，故意作出上述行為。

18. 四名嫌犯清楚知道其行為違法，並會受法律制裁。

*

另外證明以下事實：

第一嫌犯被羈押前為漁民（打蠔），每月收入約人民幣 7,000 多元。

- ◇ 嫌犯為未婚，需供養母親及一名成年在學女兒。
- ◇ 嫌犯學歷為初中畢業。
- ◇ 嫌犯部份承認被起訴的事實。
- ◇ 根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯。

~

第二嫌犯：

- ◇ 根據刑事紀錄證明，嫌犯並非初犯（作出本案犯罪事實之時仍為初犯）。
 - 嫌犯曾於 2023 年 3 月 2 日因觸犯第 16/2021 號第 80 條第 1 款所規定及處罰的一項「不經出入境管控入境罪」，而於 2023 年 3 月 2 日被第 CR3-23-0005-PSM 號卷宗判處五個月

徒刑，暫緩執行該徒刑，為期一年六個月。該案判決於 2023 年 3 月 27 日轉為確定。

~

第三嫌犯聲稱為漁民，每月收入約人民幣 5,000 元。

- ◇ 嫌犯為未婚，無需供養任何人。
- ◇ 嫌犯學歷為初中三年級文化水平。
- ◇ 嫌犯基本承認被起訴的大部份事實。
- ◇ 根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯

~

第四嫌犯：

- ◇ 根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯。

*

未獲證明的事實：

尚沒有載於起訴書及答辯狀的事實有待證明。

三、法律方面

除了須依職權審理的事宜，上訴法院只解決上訴人具體提出且由其上訴理由闡述結論所界定的問題，結論中未包含的問題已轉為確定。¹

本上訴涉及以下問題：

¹ 參見中級法院第 18/2001 號上訴案 2001 年 5 月 3 日合議庭裁判、中級法院第 103/2003 號上訴案 2003 年 6 月 5 日合議庭裁判。

- 獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判/審查證據方面明顯有錯誤

- 量刑

*

(一) 關於“獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判”

上訴人認為被上訴判決沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項規定的瑕疵。上訴人強調其在庭審時所聲明的其與第二嫌犯及第三嫌犯三人均有駕駛船艇的說法更能貼近生理及現實情況，本案不存在誰協助誰非法進入澳門特別行政區境內的情況，故而，不符合第 16/2021 號法律第 70 條第 1 款第 1 項所規定及處罰的「協助非法出入境及非法逗留罪」的主觀及客觀要件，請求獲得開釋；倘不開釋其被判處的兩項「協助非法出入境及非法逗留罪」，則請求考慮鑑於開船至少需要結合二人之力量，單憑上訴人個人不可能完成整個旅程，故此當中定必有另一人(第二嫌犯或第三嫌犯)一同開船，因而改為僅判處其一項「協助非法出入境及非法逗留罪」。

*

終審法院於 2014 年 3 月 26 日作出的第 4/2014 號合議庭裁判中指出：

我們一直認為，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項所規定的獲認定事實不足以支持裁判的瑕疵，是指對於做出適當的法律決定來說已獲得認定的事實不充分，也就是說，法院沒有查明做出正確裁判所必不可少的事實，而在不妨礙《刑事訴訟法典》第 339 條和第 340 條

規定的情況下，這些事實應由法院在控訴書和辯護書限定的訴訟標的範圍內加以調查。因此，對於那些既不載於控訴書或起訴書、也沒有由辯方提出、而且也沒有根據《刑事訴訟法典》第 339 條和第 340 條的規定在聽證過程中顯示有合理懷疑其曾發生過的事實而言，不存在獲認定事實不足以支持裁判的瑕疵。

換言之，獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判的瑕疵，是指在案件標的範圍內查明事實時存在漏洞，以致在作為決定依據的被認定事實存在不足或不完整。

本院研讀被上訴判決後認為，原審法院在審判聽證中已對案件標的之全部事實事宜進行了調查，並作出了相關事實的認定，不存在任何遺漏，未見被認定事實存在不足或不完整之情形。故此，被上訴判決不沾有上訴人所質疑的獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判的瑕疵。

縱觀上訴人的相關上訴理據，本院認為，其實質上是在質疑原審法院在審查證據方面存在明顯錯誤，從而認定其駕船運載第二嫌犯及第三嫌犯以不經出入境事務站的方式進入澳門，並藉此裁定其觸犯兩項「協助非法出入境及非法逗留罪」。

*

關於在審查證據方面有明顯錯誤，終審法院於 2001 年 3 月 16 日在第 16/2000 號刑事上訴案的判決中指出：“審查證據中的明顯錯誤是指已認定的事實互不相容，也就是說，已認定的或未認定的事實與實際上已被證實的事實不符，或者從一個被認定的事實中得出在邏輯上不

可接受的結論。錯誤還指違反限定證據的價值的規則，或職業準則。錯誤必須是顯而易見的，明顯到一般留意的人也不可能不發現。”

簡言之，審查證據方面明顯有錯誤，是指法院認定事實時明顯有違經驗法則和常理，或明顯違反法定證據價值法則，或違反職業準則。錯誤必須是顯而易見的，明顯到一般留意的人也不可能不發現。

根據《刑事訴訟法典》第 114 條規定，法官根據自由心證原則，按一般經驗法則和常理來評價被審查的證據之證明力，並認定獲證明或不獲證明的事實，除非法律另有規定。訴訟當事人出於不同的立場、經驗，對於涉案事實會作出各自不同的價值判斷，但不能以其個人對證據之評價強加於審判法院，更不能要求審判法院必須作出與其個人價值判斷相一致的心證。

根據卷宗資料顯示，於 2022 年 12 月 8 日凌晨約零時，上訴人駕駛一艘機動發泡膠艇，接載第二嫌犯及第三嫌犯由珠海某處岸邊出發，於同日凌晨約 2 時駛至澳門鄉村馬路對開海面；隨即，上訴人將膠艇停靠在鄉村馬路附近石灘，而第二嫌犯及第三嫌犯下船登岸，將放置於石灘上的裝有鮮活龍蝦的五箱貨物搬運至膠艇上；上訴人在審判聽證中聲明涉案膠艇屬於其等三人，在駕船來澳過程中，其與第二嫌犯及第三嫌犯均曾駕駛膠艇；因上訴人於庭審中的聲明內容與其當初在刑事起訴法庭所確認的在海關所作的訊問筆錄中所聲明的內容有部份存有明顯矛盾，故原審法院應檢察院的聲請，根據《刑事訴訟法典》第 338 條第 1 款 b 項的規定，宣讀了上訴人的有關聲明，內容包括：上訴人負責駕駛膠艇以及該膠艇屬其擁有；第三嫌犯於檢察院作出聲明，表示是由上

訴人負責駕駛涉案膠艇；海關關員於審判聽證中作出聲明，表示其等上前截查時，發現涉案船艇在岸邊，上訴人半身在水灘的水中，在船邊手扶著船艇，第二嫌犯及第三嫌犯在岸上崖邊。其開燈呼叫截查時，岸上兩名男子便登回船。其曾多次要求上訴人停船，但他都不停。截獲三人時，上訴人在駕船，位處艇尾靠左發動機的位置，正在運作左邊機頭。

原審法院於被上訴判決的“事實的判斷”中指出：

儘管第一嫌犯僅承認在許可的地點以進行活動罪的部份，否認協助非法出入境及非法逗留罪的部份，強調駕駛涉案船艇來澳的過程中，其與第二及第三嫌犯均曾駕駛該船艇，且當海關人員上前截獲其與第二及第三嫌犯時，是由其及第三嫌犯正在駕駛船艇，第一嫌犯嘗試淡化僅其一人駕駛該船艇，以達致是次不是由其接載第二及第三嫌犯非法來澳的結論。然而，第一嫌犯在審判聽證中的辯解有不少內容都與其他證據所顯示的情況不符，也不符合常理邏輯，不值得採信。因為按照第一嫌犯被宣讀了在刑事起訴法庭所確認的海關訊問筆錄的相關聲明，即使當中的內容也並非全部可信及屬實，但至少第一嫌犯當時僅指出是由其負責駕駛機動發泡膠艇，該機動發泡膠艇屬其擁有。

而且，從案中各嫌犯的手提電話通訊紀錄 微信對話紀錄可以發現，於案發前的三日及兩日，電話為...的涉嫌人士（“H”、“J”、“K”、“I”根本就是同一人）分別將第一嫌犯的電話號碼發送予第二嫌犯及第三嫌犯，故此，第一嫌犯以往並非因打蠔而認識第二及第三嫌犯，且基於涉案船艇是屬於第一嫌犯擁有的，按照常理，在此情況下認識第二及第三嫌犯，第一嫌犯又怎會讓陌生且不知他們是否能操作該船艇的

第二及第三嫌犯駕駛該船艇呢？！

再者，按照第三嫌犯被宣讀的訊問筆錄內容，其也指出是由第一嫌犯負責駕駛涉案船艇，且在到達鄉村馬路對開海面附近時，第一嫌犯直接駕駛涉案船艇靠岸的，從沒有提及過第二嫌犯或其本人在來澳過程中曾駕駛該船艇。同時，按照海關關員的客觀及清晰證言，當中清楚指出發現涉案船艇時第一嫌犯身處的位置及正在扶著船艇，上前截查時，僅第一嫌犯正在操控及駕駛該船艇，且按照該船艇的機頭和控制杆的配置位置和方向，僅由一人操控駕駛該船艇方為正常及合理，二人的話會容易出現協調及方向不一致的情況。

因此，基於案中各方面的所有證據作出綜合分析，包括各嫌犯的手提電話訊通紀錄、微信對話紀錄內容、第四嫌犯在涉案時間於案發地點徘徊的不合理解釋、第四嫌犯被發現時所身處的位置與岸邊的該等發泡膠箱相距不遠，易於到達，結合常理及經驗法則，本法院認為本案證據確鑿，足以認定四名嫌犯實施了被起訴的事實。

本院認為，原審法院綜合分析了上訴人、第三嫌犯及各證人在審判聽證中所作出及被宣讀的聲明，結合在審判聽證中所審查的扣押物、檢驗及物值評估筆錄、照片、書證及其他證據，結合一般常理及經驗法則而形成心證，認定上訴人駕船運載第二嫌犯及第三嫌犯以不經出入境事務站的方式進入澳門，因此觸犯兩項「協助非法出入境及非法逗留罪」，罪名成立。在被上訴判決中，未見已認定的或未認定的事實與實際上已被證實的事實不符，亦未發現從一個被認定的事實中得出在邏輯上不可接受之結論，同時，也不存在任何違反常理和限定證據價值之

規則、違反疑罪從無原則的情形。故此，原審法院在審查證據方面並不存在明顯錯誤。

藉此，上訴人的相關上訴理由不成立。

*

第 16/2021 號法律《澳門特別行政區出入境管控、逗留及居留許可的法律制度》第 70 條（協助非法出入境及非法逗留）規定：

一、運輸或安排運輸、提供物質支援或以其他方式協助他人作出下列行為者，處兩年至八年徒刑：

（一）在第四十七條第一款及第二款規定的情況下入境或逗留澳門特別行政區；

（二）不經出入境事務站出境澳門特別行政區，又或雖經出入境事務站但逃避治安警察局管控。

.....

第 16/2021 號法律《澳門特別行政區出入境管控、逗留及居留許可的法律制度》第 47 條（非法入境及非法逗留狀況）規定：

一、任何人在下列任一情況下入境澳門特別行政區，且未獲逗留或居留許可而身處澳門特別行政區，視為非法入境：

（一）不經出入境事務站入境，又或雖經出入境事務站入境但逃避治安警察局管控；

（二）以虛假身份又或使用虛假的或第三人的護照、旅行證件或為出入境管控的效力獲接納的其他文件入境；

（三）在禁止入境期間入境。

二、下列者視為非法逗留：

(一) 因超過有關許可的期間而逾期逗留的人；

(二) 逗留或居留許可廢止後，未在指定期間離開澳門特別行政區的人。

「協助非法出入境及非法逗留罪」侵害的法益是澳門特別行政區出入境管控、逗留及居留許可的法律制度，其犯罪構成要件包括：

行為人具主觀故意；

為不具有進入或逗留澳門合法證件的人士由境外不經合法邊檢站進入澳門提供協助；

“協助”的方式包括運輸或安排運輸、提供物質支援，或以任何其他方式。

行為人作出協助未獲逗留或居留許可的人士進入澳門的行為，即構成相關犯罪，至於被協助者之目的為何，並不影響行為人罪成。

本案，上訴人駕駛屬其擁有的膠艇，運載不具有進入或逗留澳門合法證件的第二嫌犯及第三嫌犯，不經合法邊檢站而進入澳門，其行為符合「協助非法出入境及非法逗留罪」的犯罪構成要件，即使其等的最終目的在於在許可的地點以外進行活動（走私運送鮮活龍蝦）而非深入並逗留於澳門的旅遊和生活區域，仍應追究其觸犯的「協助非法出入境及非法逗留罪」。

*

(二) 量刑

上訴人認為，其屬初犯，在案件中沒有獲得任何好處，而其入境原

因僅是希望取得岸上的貨物之後便馬上離開，請求考慮本案之具體情節，改判較輕的刑罰，經競合後判處不高於三年的徒刑並給予暫緩執行。

*

《刑法典》第 40 條和第 65 條規定了刑罰的目的以及量刑的準則。

根據《刑法典》第 40 條第 1 款規定，刑罰之目的旨在保護法益及使行為人重新納入社會，即：從一般預防和特別預防兩個方面作考量。前者，主要從一般預防的積極方面考慮，通過適用刑罰達到恢復和加強公眾的法律意識，保障其對因犯罪而被觸犯的法律規範的效力、對社會或個人安全所抱有的期望，並保護因犯罪行為的實施而受到侵害的公眾或個人利益，同時遏止其他人犯罪；後者，旨在通過對犯罪行為人科處刑罰，尤其是通過刑罰的執行，使其吸收教訓，銘記其犯罪行為為其個人所帶來的嚴重後果，從而達到遏止其再次犯罪、重新納入社會的目的。

《刑法典》第 40 條第 2 款規定了刑罰之限度，確定了罪刑相當原則。根據該原則，刑罰的程度應該與罪過相對應，法官在適用刑罰時不得超出事實當中的罪過程度。

《刑法典》第 65 條規定了確定具體刑罰份量的準則：法院在確定刑罰的份量時，須按照行為人之罪過及預防犯罪的要求為之，同時，亦須考慮所有已確定的不屬犯罪罪狀的情節，特別是，犯罪行為的不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、行為人對被要求須負義務之違反程度、故意之嚴重程度、所表露之情感、行為人之動機、行為人之個人狀況及經濟狀況、事發前後之行為。

按照《刑法典》第 40 條及第 65 條規定，法院應在法定的最低刑及最高刑刑幅之間，根據行為人罪過及預防犯罪的要求，同時一併考慮卷宗所確定的所有對行為人有利或不利且不屬犯罪罪狀的情節，作出選擇具體刑罰之決定。

在犯罪競合之量刑方面，根據《刑法典》第 71 條規定，二項以上犯罪實際競合者，僅科處一單一刑罰，可科處的刑罰最低限度為各罪刑罰中最重者，而最高限度為各罪刑罰之總和，在量刑時，應一併考慮行為人所作事實及其人格。所有競合之犯罪事實均一併作為行為人被歸責之犯罪行為進行審查，考慮其整體程度與嚴重性、違反所保障法益的程度、當中是否存在共通或關聯性，以及藉此所反映的行為人之人格、個性及其生活模式。

在確定具體刑罰時，《刑法典》第 40 條及 65 條賦予法院在最低刑幅及最高刑幅之間，依據罪過及刑罰目的決定一適合的刑罰。既然法律賦予法院此一權限，那麼，上訴法院的審查也僅限於原審法院最後選擇的刑罰明顯過高或者不合適的情況。簡言之，只要原審法院在確定具體刑罰時不存在對法定限制規範，如刑罰幅度或經驗法則的違反，也不存在所確定的具體刑罰顯示出完全不適度的話，上訴法院不應介入具體刑罰的確定。

*

原審法院於被上訴判決的“量刑”中指出：

第一嫌犯 A：

在確定刑罰份量方面，根據本案中的具體情節，尤其考慮到本次犯

罪不法性程度高、所造成後果的嚴重程度高、第一嫌犯罪過程度高，同時考慮到第一嫌犯為初犯、僅部份承認被起訴的事實、其角色較重要，也考慮其等在案中的參與程度、作案方式、其等的犯罪目的，以及為着預防犯罪的需要（包括一般預防及特別預防，尤其此類案件屢壓不止，有必要大力打擊涉及違反非法移民法律效力的違法行為），因此，本法院認為針對上述的兩項協助非法出入境及非法逗留罪，應判處嫌犯每項兩年九個月徒刑最為適合；針對上述的一項在許可的地點以外進行活動罪（未遂），應判處嫌犯兩個月徒刑最為適合。

鑒於本案的情況屬於犯罪競合，根據《刑法典》第 71 條的規定，在刑罰競合的情況下，嫌犯可被科處兩年九個月至五年八個月的徒刑。考慮到第一嫌犯所作出的事實及其人格，本法院認為，應判處第一嫌犯三年三個月實際徒刑的單一刑罰最為適合。

「協助非法出入境及非法逗留罪」是侵害澳門出入境管控、逗留及居留許可的秩序的犯罪，且屢禁而不止。考慮到本特區日益嚴重的同類型犯罪之情勢，對社會生活和安寧造成的不良影響，打擊和遏制該類犯罪的一般預防之要求高。

本案，雖然上訴人駕駛膠艇運載第二嫌犯及第三嫌犯非法進入澳門的目的在於走私運送鮮活龍蝦，而非逗留於澳門，但其行為已觸犯協助非法出入境及非法逗留犯罪，應依法予以處罰。

本院認為，上訴人以直接正犯及既遂行為方式觸犯第 16/2021 號法律第 70 條第 1 款第 1 項所規定及處罰的兩項「協助非法出入境及非法逗留罪」每項犯罪可被判處二年至八年徒刑。原審法院考慮案中的具體

情節，尤其上訴人為初犯，否認相關控罪，其行為不法性屬高，所造成後果的嚴重程度高，故意程度屬高，同時為著預防犯罪的需要，每項判處兩年九個月徒刑，就單罪的刑罰而言，實屬輕判；經與其觸犯的一項「在許可的地點以外進行活動罪」競合後，三罪並罰，合共判處三年三個月徒刑，亦屬適當，符合《刑法典》第 40 條、第 65 條和第 71 條的規定，完全不存在量刑過重、不適當、不適度之情況。故此，上級法院完全沒有介入的空間。

相應地，由於上訴人被判處的徒刑仍超過三年，因此，根據《刑法典》第 48 條之規定，上訴人並不具備條件暫緩執行被判處的徒刑。

藉此，本院裁定上訴人的相關上訴理由不成立。

四、決定

綜上所述，本院裁定上訴人 A 的上訴理由均不成立，駁回上訴並維持原判。

*

本上訴之訴訟費用和負擔由上訴人負擔，其中，司法費定為 5 個計算單位，委任辯護人的服務費定為澳門幣 2,000 元。

著令通知。

—*—

澳門，2024 年 3 月 21 日

周艷平（裁判書製作人）

蔡武彬（第一助審法官）

陳廣勝（第二助審法官）