

--- 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 : 21/09/2020 -----
--- 裁判書製作法官 : 蔡武彬法官 -----

上訴案第 829/2020 號

上訴人 : A (A)

澳門特別行政區中級法院裁判書製作人

簡要判決

一、案情敘述

澳門特別行政區檢察院控訴嫌犯 A 為直接共同正犯，其以既遂方式觸犯了：

- 一項第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的「協助罪」，
 - 一項第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的「收留罪」，
- 並提請初級法院以合議庭普通訴訟程序對其進行審理。

初級法院刑事法庭的合議庭在第 CR2-20-0169-PCC 號案件中，經過庭審，最後判決：

- 指控嫌犯 A 以直接共同正犯、故意及既遂的方式所觸犯的第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的一項「協助罪」(共犯)，改判為嫌犯以直接共同正犯、故意及既遂的方式觸犯了第 6/2004 號法律第 14 條第 1 款所規定及處罰的一項「協助罪」(共犯)，判處 5 年的徒刑。

- 嫌犯 A 以直接共同正犯、(或然)故意及既遂的方式所觸犯的：第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的一項「收留罪」(共犯)，判處 1 年的徒刑。
- 兩罪並罰，判處嫌犯合共 5 年 6 個月實際徒刑的單一刑罰。

嫌犯 A 表示不服，向本院提起上訴：

1. 題述卷宗的判決書中裁定上訴人以直接共同正犯、故意及既遂方式觸犯了第 6/2004 號法律第 14 條第 1 款所規定及處罰的一項協助罪被判處 5 年徒刑以及以直接共同正犯、或然故意及既遂的方式觸犯同一部法律第 14 條第 1 款所規定及處罰的一項收留罪，判處 1 年徒刑。兩罪並罰後判處上訴人合共 5 年 6 個月實際徒刑的單一刑罰。
2. 對於原審法院在確定刑罰份量方面，在給予應有之尊重下，上訴人認為在確定刑罰份量方面是偏重的。
3. 根據《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定，尤其為第 65 條第二款第 b、c 及 d 項的規定，應當考慮行為人故意的嚴重程度、犯罪時所表露之情感及犯罪之目的或動機以及行為人之個人狀況。
4. 本案中上訴人受他人指示方向而駛船，並不知悉船隻將被駛到澳門，而只是在心裡想過一下可能是澳門，靠岸的地點是一片石灘。
5. 行為當時是深夜，視野不清晰，而且珠海市及澳門特別行政區相距較近，在當時的環境下，對於上訴人作為一名出生在河南省而對珠海及澳門的地理環境均不算熟悉的人而言，亦是難以分辨乃至確認相關石灘到底算是中國內地境內抑或是澳門特別行政區之區域。
6. 根據上述兩條所述之情況可以推斷行為人故意的程度為偏低。

7. 上訴人承認其在朋友的指示下接載 B 及 C，而且沒有、亦沒有打算收取報酬。
8. 亦即是說，上訴人出於幫助朋友的動機及目的而作出了相關的行為，沒有獲利之意圖。
9. 根據庭審筆錄及其他卷宗的資料顯示，上訴人是個體戶，在中國內地經營加工廠，有正當職業及謀生能力，而非流連生事之輩；而且上訴人已離婚，育有一子，其年紀尚幼，需要有父親的照顧、關懷及陪伴其成長。而其逾五年的牢獄將會深刻而負面地影響該單親孩子的成長及發展。
10. 如本上訴狀第一條所述，上訴人被判違反第 6/2004 號法律第 15 條所規定及處罰之一項收留罪。
11. 該法規定之收留罪的犯罪主體是“故意收留、庇護、收容或安置非法入境或非法逗留者的人”。
12. 而該法第一條規定了該法之標的係“訂定對非本地居民的拘留及驅逐出境的法律制度，以預防及打擊非法入境及非法逗留，並訂定相關的刑事制度及刑事訴訟制度”。
13. 判決中指出上訴人“在澳門為 C 提供庇護，並以船隻運載 C 不經出入境事務站離開澳門。
14. 然而，案卷資料並無顯示由上訴人在澳門為 C 提供庇護的行為。
15. 上訴人在岸邊接載 C 離開澳門境內，其行為並不符合收留罪的構成要件，因其行為內容不涉及收留、庇護、收容或安置非法入境或非法逗留者。
16. 進一步說，在岸邊接載 C 離境的行為並沒有為 C 維持該非法狀態提供任何庇護，而相反地，終止了 C 的非法入境 / 逗留的狀態。
17. 因此，接載 C 離境的行為不符合第 6/2004 號法律第 1 條結合第 15 條所指之收留罪的犯罪構成要件。

18. 綜上，在給予應有之尊敬下，上訴人認為尊敬的刑事起訴法庭法官閣下並沒有嚴格依據《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定作出量刑；而且亦沒有根據第 6/2004 號法律第 1 條及第 15 條的規定進行定罪。

19. 因此，根據《澳門刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款及第 2 款 a) 之規定提起上訴。因此懇求尊敬的中級法院法官閣下認定上訴人收留罪罪名不成立，以及減輕對上訴人的刑罰。

檢察院就上訴人所提出的上訴作出答覆（其內容載於卷宗第 198-200 頁）。¹

¹ 其葡文內容如下：

1. Imputam, no presente recurso interposto pelo arguido, ao acórdão recorrido os vícios de erro de direito e de insuficiência para a decisão da matéria de facto provada previstos, respectivamente, no nº 1 e nº 2, al. a) do artigo 400º do Código de Processo Penal de Macua.
2. Manifesta o arguido a não concordância sobre as penas que lhe foram aplicadas pela prática dos crimes de auxílio e acolhimento, entende que o acórdão recorrido violou os artigos 40º e 65º do Código Penal de Macau, requer assim que sejam reduzidas as suas penas parcelares e pena única.
3. Nestes termos, tendo em conta os factos que se provou o arguido ter praticado, os mesmos consubstanciam um crime de auxílio previsto no nº 1 do artigo 14º da Lei nº 6/2004 e um crime de acolhimento previsto no nº 1 do artigo 15º da Lei nº 6/2004, o arguido é condenado, respectivamente, nas penas de 5 anos de prisão e de 1 ano de prisão. Em cúmulo jurídico dessas penas parcelares, é condenado o arguido numa pena única de 5 anos e 6 meses de prisão.
4. Facto é que as penas parcelares ora aplicadas ao arguido situam-se dentro das molduras abstractas dos crimes em causa legalmente previstas e não são muito acima dos seus limites mínimos.
5. Face ao caso, consideramos que já não é adequada a redução das penas parcelares e da única do arguido.
6. Neste caso, a determinação da media concreta das penas foi já ponderada e analisada pelo tribunal, atendendo especialmente ao facto de ser primário, as exigências de prevenção, tento geral como especial, o grau de ilicitude do facto, o modo de execução destes, a intensidade do dolo, bem como a conduta anterior ao facto e a posterior a este, tal como consta do acórdão recorrido.
7. Vem ainda o arguido invocar que o acórdão recorrido padece do vício de insuficiência para a decisão da matéria de facto provada.
8. Para que haja insuficiência para a decisão da matéria de facto provada é indispensável que a matéria de facto dada como provada não permita uma decisão de direito, necessitando de ser completada.
9. Neste caso, os factos constantes da acusação foram já ponderados pelo tribunal recorrido e dados como provados e não provados, tal como se consta nos “FACTOS PROVADOS” e

駐本院助理檢察長提出法律意見書：

2020年7月30日，初級法院判處本案嫌犯A以直接共同正犯、故意及既遂方式觸犯1項第6/2004號法律第14條第1款所規定及處罰之「協助罪」(共犯)，處以5年徒刑；以及以直接共同正犯、(或然)故意及既遂方式觸犯1項第6/2004號法律第15條第1款所規定及處罰之「收留罪」(共犯)，處以1年徒刑；兩罪並罰，判處嫌犯5年6個月實際徒刑之單一刑罰。

嫌犯A不服上述初級法院裁判而向中級法院提起上訴，認為應裁定上訴人A所提出的上訴理由全部不成立，予以駁回，並維持原審法院的裁決。

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。

二、事實方面

案件經庭審辯論後查明以下已證事實：

1. 2020年4月14日或之前，嫌犯A與一些不知名涉嫌人達成協議，共同分工合作，決定以船隻運載他人偷渡進入澳門及偷渡離開澳門，嫌犯負責駕駛載有偷渡人士的船隻由中國內地偷渡前往澳門，及由澳門偷渡返回中國內地，而前述不知名涉嫌人

“FACTOS NÃO PROVADOS” do acórdão recorrido, entendemos que o tribunal se pronunciou sobre toda a matéria objecto do processo, assim, não ocorre qualquer insuficiência para a decisão, perfilando-se todos os elementos permissivos de concluir pela subsunção encontrada.

10. Entendemos que o acórdão recorrido não padece dos vícios de erro de direito e de insuficiência para a decisão da matéria de facto provada previstos, respectivamente, no nº 1 e na al. a) do nº 2 do artigo 400º do Código de Processo Penal de Macau.

Nestes termos, e nos demais de direito devem V. Exas. Venerandos Juízes julgar o recurso improcedente com que o arguido deve cumprir as penas impostas pelo tribunal recorrido.

則負責招徠欲偷渡來澳及離澳之人士，從而嫌犯與前述不知名涉嫌人可從中獲取金錢利益作為報酬。

2. 2020年3月下旬，C從珠海乘船成功偷渡進入澳門。
3. 2020年4月13日，C在澳門與上述其中一名不知名涉嫌人達成協議，協定由該名涉嫌人及其同伙協助C從澳門乘船偷渡返回珠海，偷渡費用為人民幣一萬四千元（RMB¥14,000.00），有關偷渡費用於C成功偷渡返回珠海後支付。
4. 2020年4月14日約凌晨2時，C按照上述不知名涉嫌人的指示到達澳門外港客運碼頭雷達站附近的岸邊，目的是等候接載C偷渡返回珠海的船隻到達。
5. B是中國內地居民，其沒有合法證件進入及逗留澳門。
6. 2020年4月14日凌晨時份，B在珠海與上述其中一名不知名涉嫌人達成協議，協定由該名涉嫌人及其同伙協助B從珠海乘船偷渡進入澳門，偷渡費用為人民幣一萬五千元（RMB¥15,000.00），有關偷渡費用在B成功偷渡進入澳門後支付。
7. 隨後，B將人民幣一萬五千元（RMB¥15,000.00）交給一名朋友，目的是在B成功偷渡進入澳門後，由該名朋友向上述不知名涉嫌人支付偷渡費用。
8. 2020年4月14日凌晨約1時30分，B按照上述不知名涉嫌人的指示到達珠海某海邊與嫌犯A會合，並按嫌犯的指示登上一艘機動快艇。
9. 嫌犯當時知悉B是內地居民，且不具備可以合法進入澳門的證件。
10. 之後，嫌犯駕駛上述機動快艇，並搭載着B出發偷渡前往澳門，同時，嫌犯會在回程時一併接載C返回珠海。
11. 2020年4月14日凌晨約3時，上述由嫌犯駕駛的機動快艇到達C正匿藏澳門岸邊並泊岸。

12. 之後 B 成功登岸。
13. 同一時間，C 登上上述由嫌犯駕駛的機動快艇。
14. 隨即，嫌犯駕駛上述機動快艇，並搭載着 C 出發偷渡前往珠海。
15. 此時，海關關員發現上述由嫌犯駕駛的可疑機動快艇，於是作出追截。之後，海關快艇在澳門的外港航道上成功截停有關機動快艇，且海關關員在前述機動快艇上發現嫌犯及 C。為此，C 仍未支付有關偷渡費用。
16. 同一時間，另一些海關關員在澳門外港客運碼頭雷達站附近截獲 B。
17. 警員在嫌犯的身上搜獲一部手提電話。
18. 嫌犯以機動快艇搭載 C 從澳門偷渡返回中國內地之時，知悉 C 為內地居民，且很有可能在澳門處於非法逗留的狀態，但嫌犯仍對搭載 C 所引致的後果抱放任及接納的態度。
19. 嫌犯是在自由、自願、有意識的情況下故意作出上述行為。
20. 嫌犯與他人共同分工合作，以船隻運載無合法證件進入澳門之人士不經出入境事務站進入澳門，並由他人向有關人士收取費用，而嫌犯最後可從中獲得財產利益作為報酬。
21. 嫌犯明知 C 很有可能在本澳處於非法逗留狀態，但仍應他人指示，在澳門 C 提供庇護，並以船隻運載 C 不經出入境事務站離開澳門，對妨礙本澳打擊非法移民的法律效力抱放任及接納的態度。
22. 嫌犯清楚知道其行為是違法的，並會受到法律制裁。

此外，還查明：

- 嫌犯表示具有中專畢業的學歷，個體戶，每月收入為人民幣 8,000 元，育有一名子女，並跟隨嫌犯生活。
- 根據嫌犯的最新刑事記錄顯示，嫌犯屬於初犯。

未能證明的事實：

- B 已向嫌犯的同伙支付了偷渡的費用。
- 因接載 B，嫌犯已收取了相關的報酬。
- 嫌犯被扣押的手提電話是嫌犯作出上述犯罪行為時的通訊工具。
- 控訴書與上述已證事實不符的其他事實。

三、法律部份

在其上訴理由闡述中，上訴人 A 認為，第一，其行為不符合第 6/2004 號法律第 1 條及第 15 條規定的收留罪構成要件，因為案卷資料並無顯示上訴人有在澳門為 C 提供庇護的行為，而其在岸邊接載 C 離開澳門的行為並不符合收留罪的構成要件，因其行為不涉及收留、庇護、收容或安置非法入境或非法逗留者，相反地是終止了 C 的非法入境 / 逗留狀態。第二，被上訴裁判的量刑過重，違反澳門《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定。最後，請求開釋收留罪，並改判較輕的刑罰。

上訴理由明顯不成立。

首先，關於上訴人所主張的其不構成收留罪的上訴理由，提到根據《刑事訴訟法典》第 400 條 2 款 a 項法人規定提起，似乎是在質疑原審法院的事實審理陷入了該條文所規定的瑕疵。其實不然。我們知道，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項所指“獲證明之事實上之事宜不足以支持作出裁判”的瑕疵是指法院在調查事實時出現遺漏，所認定的事實不完整或不充份，以至依據這些事實不可能作出有關裁判中的法律決定。這是一個事實層面的問題，而並非法律問題。上訴人所主張的問題卻僅僅是一個純粹的法律適用的問題，即根據已證事實是否構成收留罪的問題。

第 6/2004 號法律的第 15 條中規定了收留罪的構成要件：

“一、故意收留、庇護、收容或安置非法入境或非法逗留者的人，處最高二年徒刑，即使收留、庇護、收容、安置屬臨時性亦然。

二、行為人直接或透過居中人為本人或第三人取得財產利益或物質利益，作為實施上款所指犯罪的酬勞或報酬的，處二年至八年徒刑。”

所謂“庇護”指的是為非法入境者提供幫助以防止其蹤跡被他發現的掩護行為。因此，以船隻運載非法逗留者離開澳門的行為正就是庇護非法逗留者的方式之一，原因是此舉幫助非法逗留者不經出入境事務站離開澳門，從而使非法逗留者不會被當局發現，以規避澳門打擊非法移民的措施。

雖然上訴人辯稱其以船隻運載 C 離開澳門境內並不涉及收留、庇護、收容或安置非法入境或非法逗留者，但是，正如原審法院在判案理由中指出：

“嫌犯明知 C 很有可能在本澳處於非法逗留的狀態，但仍應他人指示，在澳門為 C 提供庇護，並以船隻運載 C 不能出入境事務站離開澳門，對妨礙本澳打擊非法移民的法律效力抱效放任及接納的態度。”（參見第 177 頁背頁至第 178 頁）。

事實上，終審法院於 2019 年 6 月 6 日在第 42/2019 號上訴案件中所作之裁判亦就此問題持相同的立場。

換言之，在上訴人的幫助之下，處於非法逗留狀態的 C 得以在不被發現的情況下離開澳門特區，完全符合上述“庇護”的概念，所以，上訴人的說法是完全站不住腳的。

其次，上訴人 A 所認為的原審法院的量刑過重的理由是，其本人是在受他人指示下駕駛船隻的，當時並不知悉將駛到澳門，因此故意程度偏低；而且上訴人是為了幫朋友，沒有獲利的意圖；此外，其有正當職業、已離婚並育有一子，因此在量刑時應考慮相關情節，並改判處較現有為輕的刑罰。

《刑法典》第 40 條及第 65 條規定，具體刑罰應在最低刑幅及最高刑幅之間，以罪過及刑罰目的作出決定。法律給予法院在刑法規定的刑幅間有選擇合適的自由，只有當原審法院明顯違反法律或罪刑相適應原則時，上級法院才有介入原審法院的量刑空間。

上訴人 A 於本澳為初犯，但除此之外，案中並沒有其他對其特別

有利的情節。上訴人 A 一直否認故意犯案，並未對自己實施的犯罪行為作出任何反省及悔悟。此外，上訴人沒有尊重本澳之出入境制度，且犯案期間正值新冠肺炎在本澳嚴防監控期間，其行為嚴重妨礙防疫及守護公共衛生工作，由此可知其對本澳的法律制度抱著漠視的態度，特別預防的要求較高。

而事實上，上訴人 A 所實施的犯罪行為是本澳致力打擊的犯罪行為，對社會安寧及法律秩序造成嚴重的負面影響，一般預防的要求較高。

被上訴的合議庭是綜合考慮了犯罪預防(無論是特別預防還是一般預防)的需要及上訴人 A 的罪過程度，原審法院在第 6/2004 號法律第 14 條第 1 款所規定的「協助罪」的 2 年至 8 年徒刑的法定刑幅中，決定判處上訴人 A 5 年的徒刑；及在第 6/2004 號法律第 5 條第 1 款所規定的「收留罪」的最高 2 年徒刑的法定刑幅中，決定判處上訴人 A 1 年的徒刑。

這刑罰幅度並沒有明顯的偏重之虞。而兩罪並罰，所判處上訴人 5 年 6 個月的實際徒刑也沒有明顯過當或不合適。

四、決定

綜上所述，中級法院裁判書製作人裁定上訴人的上訴理由明顯不成立，予以駁回。

本程序的訴訟費用由上訴人支付，並支付 4 個計算單位的司法費，還需要支付《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。

確定上訴人的委任辯護人的費用為 2500 澳門元，由上訴人支付。

澳門特別行政區，2020 年 9 月 21 日

蔡武彬 (裁判書製作人)