

上訴案第 569/2020 號

上訴人：B ( B )

C ( C )

D ( D )

澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

一、案情敘述

澳門特別行政區檢察院控告下列嫌犯：

- 1) 第一嫌犯 A 以直接共同正犯及既遂方式觸犯《刑法典》第 339 條第 1 款所規定及處罰的一項行賄罪，並符合第 6/2004 號法律第 22 條規定的加重情節。
- 2) 第二嫌犯 B 以直接正犯及既遂方式觸犯第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的一項收留罪，以及以從犯及既遂方式觸犯《刑法典》第 339 條第 1 款結合第 26 條第 1 款及第 2 款所規定及處罰的一項行賄罪。
- 3) 第三嫌犯 C 以直接共同正犯及既遂方式觸犯第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款所規定及處罰的一項收留罪，以及《刑法典》第 339 條第 1 款所規定及處罰的一項行賄罪。
- 4) 第四嫌犯 D 以直接共同正犯及既遂方式觸犯第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款所規定及處罰的一項收留罪，以及《刑法典》第 339 條第 1 款所規定及處罰的一項行賄罪。
- 5) 第五嫌犯 E 以直接共同正犯及既遂方式觸犯第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款所規定及處罰的一項收留罪，以及《刑法典》第 339 條第 1 款所規定及處罰的一項行賄罪。

- 6) 第六嫌犯 F 以直接共同正犯及既遂方式觸犯第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款及第 23 條所規定及處罰的一項收留罪、《刑法典》第 337 條第 1 款所規定及處罰的一項受賄作不法行為罪，以及第 11/2009 號法律第 10 條第 1 款及第 4 款第 1 項所規定及處罰的一項電腦偽造罪。
- 7) 第七嫌犯 G 以直接正犯及既遂方式觸犯第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款及第 23 條所規定及處罰的一項收留罪、《刑法典》第 337 條第 1 款所規定及處罰的一項受賄作不法行為罪，以及第 11/2009 號法律第 10 條第 1 款及第 4 款第 1 項所規定及處罰的一項電腦偽造罪。

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 CR3-19-0423-PCC 號案件中，經過庭審，最後判決：

- a) 第二嫌犯 B 被指控以從犯及既遂方式觸犯的《刑法典》第 339 條第 1 款結合第 26 條第 1 款及第 2 款所規定及處罰的一項行賄罪，判處罪名不成立，予以開釋。
- b) 第一嫌犯 A 以直接共同正犯及既遂方式觸犯了《刑法典》第 339 條第 1 款結合第 6/2004 號法律第 22 條所規定及處罰的一項行賄罪，判處一年六個月實際徒刑；
- c) 第二嫌犯 B 以從犯及既遂方式觸犯了第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的一項收留罪，判處九個月徒刑。暫緩執行該徒刑，為期兩年；
- d) 第三嫌犯 C 以直接共同正犯及既遂方式觸犯了第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款所規定及處罰的一項收留罪，判處三年徒刑；
- e) 第三嫌犯以直接共同正犯及既遂方式觸犯了《刑法典》第 339 條第 1 款所規定及處罰的一項行賄罪，判處一年六個月徒刑；
- f) 兩罪並罰，合共判處四年三個月實際徒刑的單一刑罰；

- g) 第四嫌犯 D 以直接共同正犯及既遂方式觸犯的第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款所規定及處罰的一項收留罪，判處三年徒刑；
- h) 第四嫌犯以直接共同正犯及既遂方式觸犯了《刑法典》第 339 條第 1 款所規定及處罰的一項行賄罪，判處一年三個月徒刑；
- i) 兩罪並罰，合共判處三年九個月實際徒刑的單一刑罰；
- j) 第五嫌犯 E 以直接共同正犯及既遂方式觸犯了第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款所規定及處罰的一項收留罪，判處三年徒刑；
- k) 第五嫌犯以直接共同正犯及既遂方式觸犯了《刑法典》第 339 條第 1 款所規定及處罰的一項行賄罪，判處一年六個月徒刑；
- l) 兩罪並罰，判處四年實際徒刑的單一刑罰；
- m) 第六嫌犯 F 及第七嫌犯 G 以直接共同正犯及既遂方式觸犯了第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款及第 23 條所規定及處罰的一項收留罪，判處六年徒刑；
- n) 第六嫌犯及第七嫌犯以直接共同正犯及既遂方式觸犯了《刑法典》第 337 條第 1 款所規定及處罰的一項受賄作不法行為罪，判處兩年三個月徒刑；
- o) 第六嫌犯及第七嫌犯以直接共同正犯及既遂方式觸犯了第 11/2009 號法律第 10 條第 1 款及第 4 款第 1 項所規定及處罰的一項電腦偽造罪，判處一年九個月徒刑；
- p) 三罪並罰，合共各判處八年實際徒刑的單一刑罰。

根據 8 月 17 日第 6/98/M 號法律第 24 條第 2 款的規定，判處七名嫌犯各自須向法務公庫繳納澳門幣 600 元的捐獻，用於保護暴力犯罪受害人。

判處第一至第三嫌犯各繳付 8 個計算單位的司法費及第四至第七嫌犯各繳付 5 個計算單位的司法費（《法院訴訟費用制度》第 71 條第 1 款 a 項），以及連帶承擔各項訴訟負擔。

訂定第一、第五及第七名嫌犯的辯護人費用各為澳門幣 2,800 元

( 根據第 297/2013 行政長官批示結合第 59/2013 號行政長官批示所核准的附件表 5.2 ) · 由三名嫌犯各自承擔；倘若第一嫌犯沒有在自願繳付期間內繳付包括有關辯護人費用在內的訴訟費用，則有關辯護人費用先由終審法院院長辦公室預支 (《法院訴訟費用制度》第 76 條第 3 款)。

考慮到本案的性質，由於已認定了第四嫌犯和第五嫌犯因以直接共同正犯方式觸犯了「行賄罪」及第六嫌犯和第七嫌犯因以直接共同正犯方式觸犯了「受賄作不法行為罪」，而第四、第五、第六及第七嫌犯最終各自分別個人獲益了港幣 280,000 元、港幣 300,000 元、港幣 30,000 元及港幣 20,000 元報酬，故根據《刑法典》第 103 條第 1 款的規定，理應將該四名嫌犯所收受的有關報酬充公予本特別行政區。

然而，在第四嫌犯已被扣押的現金款項中，由於已證實其中的港幣 280,000 元是其所獲得的有關犯罪所得，原則上理應充公予本特別行政區，但因其已向本案存放了港幣 280,000 元，作為返還本案所獲取的不法利益，故在結合《刑法典》第 103 條第 4 款的規定的情況下，視其已向本特別行政區支付了有關價額以代替有關喪失，故決定將該筆存放款項歸本特別行政區所有。

至於第五、第六及第七嫌犯的部份，同樣根據《刑法典》第 103 條第 1 款結合第 4 款的規定，判處該三名嫌犯分別向本特別行政區支付港幣 300,000 元、港幣 30,000 元及港幣 20,000 元以代替其個人不法獲益的有關喪失，但亦考慮到該條第 1 款規定了“犯罪行為的行為人的酬勞，不論係行為人或他人收取，悉歸本特別行政區所有”，結合第 4 款的規定，且 ( 第三嫌犯連同 ) 第四嫌犯和第五嫌犯以直接共同正犯方式觸犯「行賄罪」及第六嫌犯和第七嫌犯因以直接共同正犯方式觸犯了「受賄作不法行為罪」，由第四嫌犯開始直至第六嫌犯一層層地為其本人及他人收受報酬作出案中的犯罪行為( 第三嫌犯僅為他人收受報酬 )，故此，在第七嫌犯沒有支付上述港幣 20,000 元價額的情況下，判處第六嫌犯須與第七嫌犯連帶承擔該價額；在第六及第七嫌犯沒有支付上述港幣 50,000 元價額的情況下，判處第五嫌犯須與第六和第七嫌犯連帶承擔該價額；在第五、第六是第七嫌犯沒有支付上述港幣 300,000 元價

額的情況下，判處第四嫌犯須與第五、第六和第七嫌犯帶承擔該價額<sup>1</sup>，故不妨礙適時應以第四嫌犯於本案中被扣押的現金款項作出有關支付（倘若第五、第六是第七嫌犯沒有支付上述港幣 300,000 元價額的情況下，第四嫌犯方須與該等嫌犯連帶承擔該價額，但有關價額實際上將先在第四嫌犯的扣押現金款項中扣除）。

關於卷宗內的扣押物，作如下處理：

- 將本案例中已證實為犯罪通訊工具的手提電話連智能卡充公予本特別行政區，將之倘無價值之物銷毀；
- 將未能證實為犯罪通訊工具的手提電話連智能卡及閃存適時歸還予有關嫌犯；
- 由於未能證實屬犯罪所得或與犯罪有關之物，將從第四嫌犯身上、手提包內及住所內所扣押的現金款項，在其已自願繳付了訴訟費用的情況下，適時歸還予該嫌犯，但不妨礙在上述決定中（《刑法典》第 103 條第 1 款結合第 4 款），當第五、第六及第七嫌犯沒有支付上述港幣 300,000 元價額以代替喪失時，應先扣除第四嫌犯於本案中被扣押的現金款項中的相關款項作為支付有關價額，餘額款項方返還予第四嫌犯；
- 由於未能證實屬犯罪所得或與犯罪有關之物，將從第三嫌犯身上所扣押的現金款項，在其已自願繳付了訴訟費用的情況下，適時歸還予該嫌犯，在其沒有在自願繳付期內支付訴訟費用時，用以抵扣押訴訟費用，餘額則作歸還；
- 將未能證實屬也罪所得或與犯罪有關的其餘有價物品及無價的私人物品適時歸還予有關嫌犯；
- 將卷宗所扣押入境申報表及逾期逗留罰款收據充公予本特別

---

<sup>1</sup> 參見 LEAL-HENRIQUES 及 M. SIMAS SANTOS: 《Código Penal de Macua》，澳門，1997，第 259 頁，當中指出“O valor de substituição cumpre uma exigência de justiça, pois aquele que tomou parte na comissão de um crime deve também perder as vantagens patrimoniais conseguidas com este ou como consequência sua, ainda que se trate de coisas ou direitos transmissíveis ou mesmo que não tenha enriquecido.”（劃線為本人所加）。

行政區，將之適時註銷及附卷；

- 將卷宗所扣押的住戶卡及鎖匙適時歸還予第一嫌犯；
- 將卷宗所扣押的光碟及載有犯罪活動資料的光碟和閃存充公予本特別行政區，將之適時銷毀。

移送七名嫌犯的刑事記錄登記表予身份證明局。

裁判確定後，針對第一嫌犯發出拘留及移送監獄命令狀，以便將之拘留並帶到監獄服刑（《刑事訴訟法典》第 237 條 d 項）。

裁判確定後，適用於第一嫌犯及第二嫌犯的強制措施消滅（《刑事訴訟法典》第 198 條第 1 款 d 項）。

在本裁判確定前，第三至第七嫌犯現階段仍須遵守本案已對其採用的羈押措施（《刑事訴訟法典》第 198 條第 1 款 d 項的反義解釋）。

第二、三、四嫌犯 B、C 和和 D 不服判決，分別向中級法院提起了上訴，也分別提出了以下的上訴理由：

#### 第二嫌犯 B 的上訴理由

1. 根據原審法庭之判決內容，其認定上訴人以從犯及既遂之方式觸犯了第 6/2004 號法律 15 條第 1 款所規定及處罰的一項收留罪，判處九個月徒刑，暫緩執行為期兩年。
2. 在給予充分應有之尊重外，原審裁判中欠缺第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款的一項收留罪之主觀不法構成要件之故意；
3. 本案例中，雖然證明了上訴人知悉案中嫌犯 A 於澳門逾期逗留，同時證明了 A 向上訴人請求及咨詢是否知道該如何處理有關問題；
4. 然而，當時上訴人亦向 A 表示其不熟悉亦不懂澳門之情況，其可以幫忙向朋友咨詢相關問題；
5. 當時上訴人之朋友 C 向上訴人表示其知道該如何處理，但其需

前往澳門辦理，故此，上訴人將 C 之聯繫方式及往來港澳通行證資料傳送予 A，以讓 C 自行與 A 傾談如何處理相關問題；

6. 之後發生的一切事宜，上訴人便全然不知，亦沒有再去過問；
7. 經過調查及庭審程序，亦未有充份證據證明上訴人知悉其後 C 與 A 之間協商了需要以金錢來解決有關問題；
8. 同時，亦證明了除了 A 及 C 外，其他被判刑人士並不認識上訴人，同時亦未有證據證明 C 有向上訴人解釋其將如何處理相關事宜之方法；
9. 原審法庭僅僅是以上訴人知悉 A 逾期逗留，有為上述兩人交換聯繫方法及讓 A 替 C 訂機票前往澳門，便認定其具有第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款的一項收留罪之故意要素，認定其向 A 提供了庇護及協助；
10. 要以上述規定處罰上訴人，則須符合該罪狀之要件，特別是主觀不法構成要件；
11. 本案中，我們嘗試區分開兩個時間段，首先是由上訴人知悉 A 逾期逗留澳門，直至 A 自行與 C 聯絡為止；另一個時間段為自 C 自行與 A 聯系後直至完成案中被指控之整個事實；
12. 在上述首個時段內，上訴人所參與之角色，一開始僅是知悉了 A 逾期逗留，然而在其要求下，上訴人向 C 詢問如何處理之；
13. 然而，當 C 告知其知道該如何處理後，上訴人便介紹兩人認識，在這一個時間段內，上訴人僅僅是認知 C 將會前往澳門以便幫 A 處理相關事宜，其對於如何處理一概不知，並不存在任何犯罪決意；
14. 即使後來上訴人替 C 傳發其護照予 A，以便 A 可以替其購買來澳機票以處理相關問題，其依然對如何處理毫不知情，甚至是不需要到金錢以作解決有關問題；
15. 由此可見，上訴人從根本上沒有意圖要庇護 A 以讓其可以透過裁判書中所指在不被發現逾期逗留的情況下離開澳門。

16. 案中從來沒有任何證據顯示上訴人有此等意圖，即使證明了其知悉逾期之情況及作出介紹之行為，但仍然未有任何事實證明了其目的是為著使其在不被發現逾期逗留的情況下離開澳門；
17. 亦可能存在一情況，上訴人介紹 C 的目的是為著讓其可以透過合法方式而讓 A 在即使申報了其逾期逗留之情況下離開，之後再透過申請或上訴而解決其被禁止入境之處罰之可能性；
18. 案中從未有證據（包括書證人證），能毫無疑問地證明上訴人從一開始便決意要令到 A 在不被發現逾期逗留之情況下離開澳門，又或至少存在或然故意要令到 A 在不被發現逾期逗留之情況下離開澳門；
19. 案中各人之犯罪決意僅僅在 C 來到澳門會合 A 後或至少在其了解到如何處理相關問題後才產生，那麼，上訴人根本不可能知悉整個計劃，其也根本不可能參與到整個犯罪中；
20. 也就不能證實到其目的是為著庇護及協助 A 在不被發現逾期逗留的情況下離開澳門了；
21. 特別要指出一點，上訴人原居住及長年居住於北京，其對於澳門之情況並不了解，其僅僅是偶然前來澳門旅遊觀光；
22. 本次事件中其僅僅是基於 A 向上訴人表示需要幫忙，而因為其不知道亦不懂在澳門應如何處理相關事情，才會向 C 作出詢問；
23. 而事實上 C 亦從未將如何解決之方法告知上訴人，因此上訴人連犯罪決意亦不存在，更加不可能存在主觀上的犯罪故意；
24. 如上所述，由於上訴人不知悉相關犯罪計劃，且案中亦未能證明上訴人介紹之行為目的是為著庇護及協助 A 在不被發現逾期逗留的情況下離開澳門，那麼，也就不能證明其存有故意之意圖以庇護或幫助 A 以不合法之方法處理逾期逗留一事了。
25. 基於存在主觀要素的疑問，根據“無罪推定原則”及“存疑無罪

原則”，應開釋上訴人被指控之一項“收留罪”。

26. 綜上所述及有賴尊敬的合議庭的高見，本上訴應視為理由成立而被判得直，並請求作出如下判決：

在給予充分應有之尊重外，判定原審裁判審查證據方面明顯有錯誤，針對上訴人 B 所作出之裁判欠缺第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款的一項收留罪之主觀不法構成要件（故意），因而請求撤銷該裁判並判定上訴人一項“收留罪”之罪名不成立。

承上所述，懇請尊敬的合議庭裁定本上訴得直，並一如既往地作出公正裁判！

### 第三嫌犯 C 的上訴理由

1. 毫無疑問，原審法院在庭審過後於被訴合議庭裁判中確實增加了一條控訴書沒有的已證事實，有關事實如下：“嫌犯 C 為他人取得財產利益在完全清楚嫌犯 A 為中國內地居民且在澳門處於逾期逗留的情況下，仍決意以上述方式向嫌犯 A 提供庇護及協助嫌犯 A 在不被發現逾期逗留的情況下離開澳門”。
2. 此條事實明顯是一條《刑事訴訟法典》第 1 條第 1 款 f) 項所述的“實質變更之事實”，因為有關事實絕對是會令到處罰刑幅有所不同。
3. 於本案中，根據庭審紀錄（見卷宗第 1819 至 1822 及 1860 頁）及庭審錄音均可得知，原審法院沒有就上指事實變更詢問各嫌犯及其辯護人是否同意在同一審判中審理有關事實，而且更沒有就此給予應有的期間予以準備辯護。
4. 因此，原審法院的行為明顯是違反了《刑事訴訟法典》第 340 條之規定。
5. 基於此，上訴人認為根據《刑事訴訟法典》第 360 條第 1 款 b) 項之規定，被訴合議庭裁判應宣告為無效。

6. 就收留罪方面而言，上訴人認為被訴合議庭裁判欠缺足夠的已證事實予以支持判處上訴人觸犯有關犯罪的決定。
7. 上訴人認為於被訴合議庭裁判中沒有任何一條具體的已證事實能直接證明上訴人是為了其他嫌犯可獲得港幣伍拾捌萬圓正 ( HKD580,000.00 ) 作為利潤而協助實施涉案的行為。
8. 另需強調的是，由於第 45 條事實屬於結論性事實，因此不能單憑此一事實予以判斷上訴人是否為了他獲利而協助作出涉案的犯罪行為。
9. 根據本案的已證事實可見，實際上，上訴人並不是為了其他作案人因此案而得利，從而協助第一嫌犯 A 解決在澳門逾期逗留的問題；反之，上訴人是本著幫助朋友的心態，才答應第二嫌犯 B 的要求，協助第一嫌犯 A 解決在澳門逾期逗留的問題。
10. 故此，上訴人認為被訴合議庭裁判中根本不存在任何已證事實予以支持原審法院判處上訴人觸犯一項第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定的收留罪。
11. 反之，上訴人認為基於本案沒有任何已證事實證明上訴人是為了自己及為他人取得財產利益作為實施本案犯罪的報酬，因此其行為僅應判處觸犯一項同一法律第 15 條第 1 款所規定的收留罪。
12. 綜上所述，上訴人認為此一部分的上訴理由應裁定為成立。
13. 根據已證事實第 45 條及答辯狀的已證事實，我們會發現一個矛盾，究竟上訴人協助第一嫌犯解決在澳門逾期逗留的問題是為本著幫朋友的心態答應嫌犯 B 的要求而為之？還是為了其他嫌犯獲得涉案的金錢利益而為之呢？
14. 此問題顯然是互相矛盾的，因為前者是本著無償的心態而作出；反之後者則是本著為他人獲利而作出的。
15. 如此，根據上指兩條已證事實而言，上訴人認為兩者之間存在著不可補正的矛盾，透過上指兩條事實根本未能完全讓人知悉

究竟上訴人為何種原因而協助實施涉案的犯罪行為。

16. 基於此，根據《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b)項之規定，上訴人認為被訴合議庭裁判沾有在說明理由方面出現不可補救之矛盾，因此根據同一法典第 418 條之規定，應將本案發回初級法院重審。
17. 原審法院判處上訴人觸犯《刑法典》第 339 條第 1 款所規定及處罰的行賄罪，其最主要的理由在於根據已獲證明事實第 9 及 28 條所述之事實。
18. 結合上訴人及第四嫌犯的聲明可見，不論在傾談條件時，抑或在酒店房交還第一嫌犯的證件時，第四嫌犯均沒有具體向上訴人告知續後的犯罪計劃是如何實施，以及有關涉案款項港幣伍拾捌萬圓正 ( HKD580,000.00 ) 是具體交予何人。
19. 再者，涉案的監聽紀錄均沒有任何紀錄證明第四嫌犯曾向上訴人告知具體的犯罪計劃。
20. 況且支付涉案款項港幣伍拾捌萬圓正 ( HKD580,000.00 ) 未必一定是收買官員的，似乎亦有可能使用其他的方式 ( 即使屬不法 ) 協助第一嫌犯不被採取禁入境的措施。
21. 基於此，除應有的尊重外，上訴人認為原審法院在審查證據方面存有明顯的錯誤，控訴書第 9 及 28 條中的部分事實應予以被裁定為未能證實的，故應該開釋上訴人被指控觸犯的一項《刑法典》第 339 條第 1 款所規定及處罰的行賄罪，或根據《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c)項及第 418 條之規定，被訴合議庭裁判應予以發回重審。
22. 首先，需指出的是，根據已證事實可見，上訴人僅是基於幫助朋友的關係才會協助第一嫌犯聯絡第四嫌犯作出涉案的行為。
23. 更重要的一點是，基於上訴人是本著協助朋友的性質，故上訴人從來沒有在本案的犯罪行為中獲得任何財產利益。

24. 事實上，正如被訴合議庭裁判所言，最終均未能證明上訴人曾為本案收取任何報酬，因此上訴人於庭上不承認部分事實明顯僅是為了捍衛自身的權利，行使應有的人權。
25. 因此，原審法院對上訴人否認部分被控事實而判處較其他嫌犯更重的刑罰明顯就是不公平。
26. 再者，即使原審法院認為上訴人在本案當中的角色屬重要，但怎可能到最後被判刑時，上訴人的具體刑罰要比起關鍵及主導作用的第四嫌犯的刑罰更為高呢？
27. 原審法院針對上訴人與第五嫌犯就各項罪名的實際判刑均是一樣的，但到最後原審法院仍是判處上訴人更高的刑罰。
28. 除應有的尊重外，上訴人認為原審法院的決定沒有道理。
29. 於本案的已證事實中，上訴人屬初犯，而且曾多次參與慈善公益活動，更重點是上訴人參與是次犯罪行為是本著協助朋友而非獲得任何金錢利益，因此，倘若在其他事實不變的情況下，於抽象刑幅三年至四年六個月的範圍內，上訴人認為其僅應判處三年三個月的徒刑。
30. 基於此，上訴人認為此一上訴理由應最終裁定為成立。

基於上述所有事實及法律理由，懇請各尊敬的法官 閣下裁定本上訴理由成立，因而作出如下裁決：

- 1) 宣告被訴合議庭裁判屬無效；或
- 2) 改判上訴人被判以直接共同正犯及既遂方式觸犯了第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的一項收留罪，因而最終判處不高於二年的徒刑，並最終給予暫緩執行有關徒刑的機會；以及開釋《刑法典》第 339 條第 1 款所規定及處罰的一項行賄罪；或
- 3) 命令將本案發回初級法院由另一合議庭重審；或
- 4) 倘若在罪名不變的情況下，改判上訴人處罰三年三個月的徒刑。

#### 第四嫌犯 D 的上訴理由

##### **i. 量刑過重**

- 1) 就原審法院在確定刑罰的份量方面，在保持充分尊重下，上訴人認為是偏高(重)的，其違反了《刑法典》第 40 條、第 65 條、第 66 條之規定。
- 2) 從已證事實第 34 至 36 條可見，上訴人因是次犯罪活動獲得了 HKD280,000.00 的報酬。( HKD500,000.00-HKD300,000.00 )；
- 3) 此外，已證事實證實上訴人於庭審前已將其所獲得的不法利益全數返還，以就其行為所造成的損害作出彌補；
- 4) 就上訴人被判處的收留罪及行賄罪方面，雖然不具備法定的特別減輕情節，但懇請閣下依據《刑法典》第 66 條之規定，給予上訴人特別減輕的機會，並考慮以下事實。
- 5) 從已證事實可見，上訴人基本承認被指控的事實；根據刑事紀錄證明，上訴人為初犯；正如原審法院所言，本次犯罪不法性程度普通；上訴人被羈押後並無作出任何不法行為；上訴人在庭審前已將其收取約 HKD280,000.00 返還；
- 6) 此外，雖然原審法院認為上訴人在案中的角色很關鍵及相當主導作用，但必須指出，從已證事實可見，上訴人的角色僅為一“中間人”，並不是其率先接觸第一嫌犯(意圖行賄的人)，亦不是其接觸第六及第七嫌犯(兩名警員)，上訴人只是直接接觸了第三嫌犯及第五嫌犯，第三嫌犯及第五嫌犯方是真正分別接觸第一嫌犯，以及第六及第七嫌犯之人；
- 7) 換個說法，倘若沒有第五嫌犯，僅憑上訴人根本無法作出行賄警員的事實，上訴人僅是因一時貪念，意圖充當中間人賺取不法的“中介費”；
- 8) 最重要的是，上訴人已將其不法收取的“中介費”全數作返還，

與之對比，第五至七名嫌犯均沒有將其不法所得的利益作出返還，當中，第五嫌犯是收取報酬的嫌犯；

- 9) 由此可見，上訴人是唯一主動且積極地承擔相關責任，將其不法所得返還，以彌補其行為所作出的損害，此應符合《刑法典》第 66 條第 2 款 c 項所規定的情況；
- 10) 故此，以上種種均顯示上訴人在犯罪後存在明顯減輕事實之不法性及行為人之罪過之情節，就上訴人被判處的收留罪及行賄罪方面，應根據《刑法典》第 66 條之規定作特別減輕；
- 11) 上訴人認為原審法院沒有全面考慮《刑法典》第 66 條關於給予上訴人特別減輕機會的規定，上訴人認為原審法院對上訴人的量刑明顯是偏重的；
- 12) 基於此，請求 閣下重新考慮上述事實和對上訴人重新量刑，給予上訴特別減輕的機會，繼而根據《刑法典》第 67 條處以較輕的刑罰，就收留罪方面應判處 1 年 6 個月徒刑，就行賄罪方面應判處 6 個月徒刑，競合後應合共判處 2 年徒刑；
- 13) 倘尊敬的法官 閣下認為不應給予上訴人特別減輕的機會的話，僅就原審法院的量刑而言，上訴人仍認為是偏重(高)的；
- 14) 就行賄罪方面，其刑幅為最高三年，原審法院判處上訴人一年三個月徒刑，接近刑幅的一半；就(加重)收留罪方面，其刑幅為二至八年，原審法院判處上訴人三年徒刑；競合後判處上訴人三年九個月徒刑；
- 15) 經對比第五嫌犯的判刑，就行賄罪方面，原審法院判處其一年六個月徒刑；就(加重)收留罪方面，原審法院判處其三年徒刑；競合後判處四年徒刑；
- 16) 經比較下，上訴人與第五嫌犯相差的僅為行賄罪中的三個月，由此可見，就上訴人的量刑而言是偏重(高)的；
- 17) 理由在於，上訴人與第五嫌犯同為初犯，同樣承認控罪，然而，第五嫌犯並沒有就其收取的 HKD300,000.00 報酬作出任何返

還，與之相反，正如上述，上訴人在庭審前將其不法收取的金額全數作出返還；

- 18) 再者，已證事實顯示第五嫌犯收取了 HKD300,000.00 的報酬，為是次犯罪活動中所報酬最高的，原審法院就上訴人與第五嫌犯所共同觸犯的犯罪的量刑僅相差三個月，顯然是偏高的及沒有全面考慮案中所有有利於上訴人的情節。
- 19) 正如上述，上訴人在庭審中認罪，初犯，不法性一般，在本案中是唯一一個將其不法收取的金額全數作出返還，加上上訴人的角色僅為一“中間人”，並不是其率先接觸第一嫌犯(意圖行賄的人)，亦不是其接觸第六及第七嫌犯(兩名警員)；
- 20) 倘若 閣下認為上述情節，尤其是上訴人在庭審前將其不法收取的金額全數作出返還不具備特別減輕的情節的話，上訴人認為應在量刑時作出從輕處理；
- 21) 原審法院就行賄罪方面判處接近刑幅一半，顯然是過重的，上訴人認為應判處九個月徒刑最為適宜；
- 22) 就收留罪方面，上訴人認為應判處二年六個月徒刑最為適宜；
- 23) 在刑罰競合下，上訴人認為最終應判處三年的單一實際徒刑；
- 24) 基於此，請求 閣下重新考慮上述事實和對上訴人重新量刑，繼而處以較輕的刑罰，應判處不多於 3 年之徒刑。

## ii. 錯誤解釋及適用《刑法典》第 103 條之規定

- 25) 保持充分尊重下，上訴人並不認同被上訴裁判第 57 至 58 頁的見解；
- 26) 從已證事實第 35 條、第 36 條及第 39 條可見，上訴人因是次犯罪活動獲得了 HKD280,000.00 的報酬，該報酬是上訴人個人所獲取的財產利益；
- 27) 的確，正如原審法院所言，在上訴人、第五、第六及第七嫌犯最終各自分別個人獲益了 HKD280,000.00、HKD300,000.00、HKD30,000.00 及 HKD20,000.00 報酬的情況下，根據《刑法

典》第 103 條第 1 款的規定，理應將該四名嫌犯所收受的有關報酬充公予本特別行政區；

- 28) 此外，由於已證實上訴人向本案存放了 HKD280,000.00，作為返還本案所獲取的不法利益，故在結合《刑法典》第 103 條第 4 款的規定的情況下，視其已向本特別行政區支付了有關價額以代替有關喪失；
- 29) 然而，上訴人並不認同在第五至七嫌犯沒有向特區支付有關價額以代替喪失的情況下，上訴人須連帶承擔有關價額；
- 30) 無可否認，上訴人是以共同犯罪方式與第五至七嫌犯共同觸犯被判處的行賄罪及收留罪，但此不意味着等同上訴人連帶承擔有關價額的支付；
- 31) 理由在於，《刑法典》第 103 條所規定的屬因符合罪狀的不法事實所引致的其他後果，並不是因犯罪而生的民事責任，故不可能如民事責任般因基於共同犯罪便負上連帶責任；
- 32) 此外，《刑法典》第 103 條本身並無規定共同犯罪之人須連帶負擔該價額的支付，第 103 條第 1 款所指的“不論係行為人或他人收受”並不意味着共同犯罪人須連帶責任；
- 33) 事實上，已證事實中已證實上訴人已將從第三嫌犯交來的 HKD580,000.00 中的 HKD300,000.00 交予第五嫌犯，該 HKD300,000 正是第五嫌犯因是次犯罪活動所收取的報酬，上訴人個人因是次犯罪活動所收取的報酬為該 HKD580,000.00 中的 HKD280,000.00；
- 34) 換言之，按照《刑法典》第 103 條第 1 款規定，上訴人僅須返還其個人所得的 HKD280,000.00 報酬，第五嫌犯須返還其個人所得的 HKD300,000.00 報酬；
- 35) 倘若上訴人在收取第三嫌犯交來的 HKD580,000.00 時，並未將第五嫌犯將收取的 HKD300,000.00 報酬交予第五嫌犯的話，上訴人須代第五嫌犯支付該 HKD300,000.00 代替喪失是符合

《刑法典》第 103 條第 1 款之規定的，因為該 HKD580,000.00 中的 HKD300,000.00 是為第五嫌犯收取的，此正是《刑法典》第 103 條第 1 款所規定的為他人收受的情況；

- 36) 可見，在已證實上訴人已將該 HKD300,000.00 交予第四嫌犯作為第四嫌犯的報酬下，上訴人根本無需以連帶責任方式承擔有關價額的支付，此亦有違《刑法典》第 103 條的立法精神；
- 37) 《刑法典》第 103 條所規定的目的是合理限制不法取得利益，作為社會所要求的一種符合道德的法律措施，在證實上訴人個人已取得 HKD280,000.00 不法報酬的情況下，上訴人返還該 HKD280,000.00 不法報酬已達至了《刑法典》第 103 條所規定的目的，倘上訴人連帶支付原應由第五至七嫌犯所返還的不法報酬的話，顯然有欠公允，讓原應由第五至七嫌犯支付的的責任由上訴人承擔，而第五至七嫌犯仍享有該等不法利益；
- 38) 基於此，原審法院顯然錯誤解釋及適用《刑法典》第 103 條之規定。

請求，綜上所述和依賴法官 閣下之高見，應裁定本上訴理由成立，繼而對上訴人重新量刑，並處以較輕的刑罰，應判處不多於 3 年之徒刑，以及撤銷及廢止上訴人需連帶承擔價額支付的部份。

檢察院就上訴人 B 提出的上訴作出答覆：

1. 從上訴人提出的單一上訴理由來看，看來是提出了對原審法院在審查證據的瑕疵，存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項審查證據方面明顯錯誤的瑕疵。實際上，從問題本身來看，上訴人提出的問題應該是一個法律問題，也就是從已證事實之中能不能找到可以認定嫌犯具有故意這個主觀過錯。為此，上訴人所提出的實質上訴內容應屬於《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款範圍。

2. 上訴人在上訴理由中，選擇性地忽略原審法院的已證事實來認為不存在主觀上的犯罪故意。
3. 已證事實中，不得獲證第 1 嫌犯向上訴人請求及咨詢是否知道如何處理解決相關問題，還獲證第 1 嫌犯「請求第 2 嫌犯協助解決逾期逗留及禁止入境澳門的問題」，以及上訴人（第 2 嫌犯）「聯絡第 3 嫌犯，告知第 3 嫌犯關於第 1 嫌犯的逾期逗留一事及要求第 3 嫌犯協助」，第 3 嫌犯答應上訴人（第 2 嫌犯）「協助第 1 嫌犯解決上述逾期逗留及禁止入境澳門的問題」。
4. 隨後上訴人「微信聯絡第 1 嫌犯，著第 1 嫌犯儘快預訂第 3 嫌犯由北京來澳門的機票和酒店客房」，當第 3 嫌犯來到澳門後即商討協助第 1 嫌犯解決逾期逗留及禁止入境澳門的問題，同時第 3 嫌犯「要求第 1 嫌犯給予港幣 58 萬元作為實行上述活動的費用，第 1 嫌犯答應之」，接著第 3 嫌犯聯同第 4、第 5、第 6 嫌犯展開往後一連串的更改出入境電腦資料、帶引第 1 嫌犯過關的犯罪計劃和分配賄款。
5. 從以上獲證事實，案中的犯罪活動，實由第 1 嫌犯和上訴人(第 2 嫌犯)首先發起，由於第 1 嫌犯僅有金錢而沒有門路，而上訴人知悉第 3 嫌犯有辦法實施有關犯罪活動，因而聯絡第 3 嫌犯並告知一切及展開一連串活動，最後實現了第 1 嫌犯和上訴人當初所達成的犯罪計劃。
6. 案中，上訴人是第一個知悉第 1 嫌犯逾期逗留身份，亦是以犯罪故意協助第 1 嫌犯透過其他嫌犯以金錢取得繼續逗留澳門的協助者。案中上訴人擔當早期的與其他嫌犯的聯絡工具、促成不法金錢的交易和聯同其他嫌犯庇護第 1 嫌犯以逾期逗留澳門身份免被處罰等行為。
7. 由此可見，上訴人對第 1 嫌犯的逾期逗留和聯絡其他嫌犯實施的收容行為可以認定為明知，屬犯罪故意，從而滿足被控罪狀的主觀要素。
8. 綜上所述，本院認為上訴人理據不成立，應予駁回。

檢察院就上訴人 C 提出的上訴作出答覆：

1. 就庭審聽證後增加和更改控訴事實，檢察院對此作出部分認同。
2. 根據卷宗第 1819 至 1822 頁庭審紀錄，原審法院合議庭在庭審聽證中確實沒有作出這項增加事實。
3. 本案為合議庭審理案件，在審判聽證中除主持的合議庭主席外，尚有兩位助審法官，因此一切事實增加應在庭審聽證中，且兩位助審法官在場情況下進行。
4. 根據《刑事訴訟法典》規定，法院應依照檢察院控訴書的事實作出審理，如增加事實，必需根據《刑事訴訟法典》第 339 條第 1 款規定進行，裁判書已證事實第 45 點，作出事實增加時並非在庭審聽證中提出，沒有詢問各嫌犯及其辯護人是否同意在審判中審理有關事實。
5. 然而裁判書已證事實第 45 點關於增加了「自己或他人」一詞，我們必須審視對控訴書第 45 點事實作出全面考量。
6. 原控訴書第 45 點如下：「嫌犯 C、嫌犯 D、嫌犯 E、嫌犯 F 及嫌犯 G 為取得財產利益，在完全清楚嫌犯 A 為中國內地居民且在澳門處於逾期逗留的情況下，仍決意以上述方式向嫌犯 A 提供庇護及協助 A 在不被發現逾期逗留的情況下離開澳門。嫌犯 F 及嫌犯 G 實施上述行為時皆為澳門保安部隊成員。」
7. 從以上第 45 點內容可確切知道，嫌犯 C 為自己和他人取得財產利益而實施有關犯罪。那麼，原審法院合議庭增加「自己和他人」並對事實不存在實質變更。仔細分析這項增加看來也顯無必要，換言之也算不上事實，僅屬文字修飾或重覆敘述而已。因此，對嫌犯一項觸犯第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款的收留罪的客觀事實的認定並無影響。
8. 首先，我們必須指正嫌犯作出了一項混淆事實對原審法院的不

實指責。

9. 原審法院就嫌犯(第 3 嫌犯)提出的答辯狀內容，完全沒有作出認定。那麼，嫌犯聲稱答辯狀被證實內容，全屬嫌犯一廂情願的說明。
10. 我們知道，在證據的審查方面，澳門刑事訴訟法奉行自由心證原則，法官根據一般經驗法則和其自由心證對呈堂證據所作評價，除非明顯違背證據限定規則或明顯違背一般經驗法則，否則其心證不應受到質疑。
11. 案中，上訴人(第 3 嫌犯)只是單純以其認為應予以認定的事實來質疑原審法院對事實的認定，以表達他對法院所認定的事實的不同意見，不過上訴人僅是試圖通過提出瑕疵，質疑法院的自由心證、這顯然違反《刑事訴訟法典》第 114 條的相關規定。我們還必須指出，上訴人提出的質疑全部屬其創造性從來沒有被認定的事實。
12. 也因此，上訴人聲稱的已證事實應予糾正並駁回。
13. 同樣地在說明理由方面出現不可補救的矛盾，我們必須指正嫌犯作出了一項混淆事實對原審法院的不實指責。
14. 裁判書中不存在已證事實：「嫌犯 C 與嫌犯 B 是認識多年的朋友，其本著幫朋友的心態答應嫌犯 B 的要求，協助 B 的朋友即嫌犯 A 解決在澳門逾期逗留的問題」。這單純是上訴人創造出來的一項已證事實，再將之與另一項已證事實指為互相矛盾。
15. 原審法院在第 9 點作出了這樣的認定：第 3 嫌犯 C 答應第 2 嫌犯 B 協助第 1 嫌犯 A 解決上述逾期逗留及禁止入境澳門的問題。
16. 為此，上訴人提出的所謂被認定事出現互相矛盾，實為上訴人創建出來。
17. 在本案，上訴人僅承認曾涉及案中港幣 58 萬元。惟原審法院經聽取了各嫌犯陳述外，並聽取了警員證人證言，結合錄影光

碟筆錄和截取圖片，鑑聽紀錄及扣押筆錄。原審法院經嚴謹、客觀、綜合和批判分析上訴人及證人的聲明、書證、扣押物和其他證據後，認定控訴書之事實。

18. 上訴人只是單純以其認為應予認定的事實，和應予否定的事實，來質疑原審法院對事實的認定，以表達他對法院所認定的事實的不同意見，上訴人不過是試圖通過提出瑕疵，質疑法院的自由心證，這顯然違反《刑事訴訟法典》第 114 條的相關規定。
19. 上訴人為初犯，庭審聽證中只作部分承認。
20. 在已證事實中，嫌犯實際上是案中重要人物，並擔當中介角色，案中第 1 嫌犯因逾期逗留澳門而找人協助以正常出入境通道離開澳門，遂聯絡第 2 嫌犯協助，第 2 嫌犯因知道上訴人在澳門認識有辦法之人遂予以聯絡，最終以第 1 嫌犯支付港幣 58 萬元作為行賄和活動費用。
21. 上訴人接受協助第 1 嫌犯離開澳門這計劃後，即由第 1 嫌犯為其安排機票和澳門酒店住宿自北京前來澳門，隨後上訴開始緊密聯絡第 4 嫌犯交付有關計劃，並向第 4 至 7 嫌犯商討費用、交收證件、交付費用、教導第 1 嫌犯何時何地進行通關事宜。綜觀整個案件，上訴人最是積極和用心，並事事達到親力親為程度，故其行為實為案中最為關鍵人物。
22. 原審法院已遵守《刑法典》第 40 條和第 65 條規定，考慮了犯罪行為之不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、犯罪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、嫌犯之動機、嫌犯之個人狀況及經濟狀況，事發前後之行為及其他已確定之情節。
23. 根據卷宗資料和已證事實，上訴人為內地居民，甫入境澳門即開始實施本案犯罪行為，其來澳門目的顯示僅為實施本案犯罪，案中對警務人員進行賄賂，其行為嚴重破壞澳門法律秩序。
24. 案中，嫌犯一項「收留罪」，判處 3 年徒刑；一項「行賄罪」，判處 1 年 6 個月徒刑；我們認為原審法院判處上訴人兩罪競合

後，合共判處 4 年 3 個月實際徒刑，量刑適當並無過重。

25. 綜上所述，本院認為上訴人理據不成立，應予駁回。

檢察院就上訴人 D 提出的上訴作出答覆：

1. 案中對上訴人唯一有利者為初犯，基本承認犯罪事實。
2. 從案中已獲證事實，上訴人（第 4 嫌犯）是行賄第 6 和 7 嫌犯兩名警員和收留逾期逗留澳門的第 1 嫌犯的主要人物。
3. 已獲證事實為：屬第 2 次逾期逗留的第 1 嫌犯知道會被驅逐出境並且將被禁止入境，遂找來第 2 嫌犯協助解決，第 2 嫌犯找到第 3 嫌犯聯絡有辦法的上訴人（第 4 嫌犯），由上訴人（第 4 嫌犯）進行具體的協調、制定行賄方案、計劃安排出境以及確定行賄金額。
4. 已獲證事實指出：上訴人（第 4 嫌犯）知悉和包庇逾期逗留狀態的第 1 嫌犯、案中具體擔任了居中聯絡人角色、確定了行賄金額為港幣 58 萬元、在該 58 萬元上訴人獨佔 28 萬元屬最大的利益份額者、明確指出需行賄警務人員、交收第 1 嫌犯證件與第 6 嫌犯的警員、在酒店內教導第 1 嫌犯通關時細節以及直接駕駛汽車送第 1 嫌犯和第 5 嫌犯往關閘口岸離境等步驟全程親參與和謀劃。
5. 原審法院已遵守《刑法典》第 40 條和第 65 條規定，考慮了犯罪行為之不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、犯罪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、嫌犯之動機、嫌犯之個人狀況及經濟狀況，事發前後之行為及其他已確定之情節。
6. 本案中，原審法院在行賄罪最高 3 年徒刑的抽象刑幅中選擇了 1 年 3 個月徒刑，接近最高刑幅三分之一；在加重收留罪 2 年至 8 年的抽象刑幅中選擇了 3 年徒刑，接近最高刑幅四分之一；兩項競合後判處 3 年 9 個月徒刑；刑罰是適度和沒有過重的。

7. 綜上所述，本院認為上訴人理據不成立，應予駁回。

駐本院助理檢察長提交了法律意見書，認為上訴人 B、C 的上訴理由全部不成立，上訴人 D 的上訴理由部分成立，應該廢止原審法院判處上訴人 D 在第五、第六和第七嫌犯沒有向特區支付有關價額以代替喪失的情況下，需連帶承擔相應的價額支付的決定。

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

案件經庭審辯論後查明以下已證事實：

1. 嫌犯 F 於 1992 年起任職治安警察局警員，警員編號 2\*\*\*\*\*，自 2015 年起被安排關閘出入境管制站工作，主要負責在櫃檯及自助過關通道檢查旅客證件的工作。
2. 嫌犯 G 於 1995 年起任職治安警察局警員，警員編號 1\*\*\*\*\*，自 2018 年 10 月起被安排在港珠澳大橋出入境口岸工作，主要負責檢查旅客證件的工作。
3. 嫌犯 A 為中國內地居民，其於 2019 年 3 月 28 日經關閘口岸入境澳門，並獲准逗留至同年 4 月 4 日。然而，嫌犯 A 於上述合法逗留期限屆滿後仍一直逗留於澳門，直至同年 4 月 6 日，嫌犯 A 經關閘口岸離開澳門，並因逾期逗留而被罰款。(參閱卷宗第 936 至 937 頁)
4. 2019 年 4 月 16 日，嫌犯 A 使用編號為 C89\*\*\*\*\*的往來港澳通行證經關閘口岸入境澳門，並獲准逗留至同年 4 月 23 日。然而，嫌犯 A 沒有於上述合法逗留期限屆滿前離開澳門。(參閱卷宗第 936 至 937 頁)

閱卷宗第 346 頁 )

5. 嫌犯 A 知道自己處於逾期逗留狀況，且知道倘若一年內第二次逾期逗留澳門將會被驅逐出境及被禁止入境澳門，為免被禁止入境澳門，嫌犯 A 遂於 2019 年 4 月 24 日凌晨約 2 時 3 分透過微信聯繫嫌犯 B，目的是請求後者協助解決逾期逗留及禁止入境澳門的問題。(參閱卷宗第 1159 至 1160 頁的法證資料)
6. 嫌犯 B 知道嫌犯 A 在一年內第二次在澳門逾期逗留後，答應向嫌犯 A 提供協助。
7. 2019 年 4 月 24 日凌晨約 2 時 33 分，嫌犯 A 按嫌犯 B 的指示將一張載有其編號為 C89\*\*\*\*\*的往來港澳通行證及編號為 2733-01\*\*\*\*\*的入境申報表的相片、一張載有其姓名的第一次逾期逗留的罰款單的相片及其第一次逾期逗留澳門的資訊透過微信發送予嫌犯 B。(參閱卷宗第 1159 至 1160 頁及第 1174 至 1175 頁的法證資料)
8. 隨後，嫌犯 B 聯絡嫌犯 C，告知嫌犯 C 關於嫌犯 A 的逾期逗留一事及要求嫌犯 C 提供協助。(參閱卷宗第 1169 至 1170 頁的法證資料)
9. 嫌犯 C 答應嫌犯 B 協助嫌犯 A 解決上述逾期逗留及禁止入境澳門的問題。為此，嫌犯 C 聯絡嫌犯 D，並將上述事宜告知嫌犯 D，目的是要求協助解決上述問題。嫌犯 D 向嫌犯 C 表示可透過買通治安警察局人員，藉此令嫌犯 A 不被發現處於逾期逗留澳門狀態，從而不用被採取禁止入境澳門的措施，但有關費用需要港元伍拾捌萬圓 (HKD580,000.00)。(參閱附件 7 第 36 頁及續後頁及卷宗第 1169 至 1171 頁的法證資料)
10. 嫌犯 C 同意以嫌犯 D 開出的條件與後者合作。為實行上述活動，嫌犯 D 將上述事宜告知嫌犯 E，並要求嫌犯 E 尋找有意進行上述活動的治安警員，藉此令嫌犯 A 不被發現處於逾期逗留澳門狀態，從而不用被採取禁止入境澳門的措施。
11. 嫌犯 E 向嫌犯 D 表示需要收取港元叁拾萬圓 (HKD300,000.00)

作為與嫌犯 D 合作的條件，嫌犯 D 答應之。為此，嫌犯 E 聯絡當時治安警察局出入境管制廳工作的嫌犯 F，並告知嫌犯 F 關於嫌犯 A 的逾期逗留一事及要求嫌犯 F 提供協助，使嫌犯 A 可在不被發現處於逾期逗留澳門狀態下離境，從而不用被採取禁止入境澳門措施。嫌犯 E 答應給予嫌犯 F 港元伍萬圓 ( HKD50,000.00 ) 作為實施上述活動的報酬。( 參閱附件 9 第 2 至 5 頁 )

12. 隨後，嫌犯 F 就上述事宜與嫌犯 G 商討，最終，嫌犯 F 及嫌犯 G 為獲取嫌犯 E 給予港元伍萬圓 ( HKD50,000.00 ) 的利益，決定答應嫌犯 E 的要求，一同為嫌犯 A 解決逾期逗留及禁止入境澳門的問題。具體的方法是由嫌犯 G 乘職務之便，於工作期間利用嫌犯 G 的帳號登入控制出入境的電腦系統，並利用嫌犯 A 的旅遊證件正本在電腦系統內登錄一筆嫌犯 A 入境澳門的紀錄，從而製造嫌犯 A 已再次入境但之前的離境紀錄缺失的假象，使嫌犯 A 的逗留期可重新起算。嫌犯 A 只要在新登錄的入境資料顯示的逗留期限內離境，便不會被發現其已逾期逗留澳門及不用被採取禁止入境澳門措施。為確保嫌犯 A 可順利離境，嫌犯 F 會安排嫌犯 A 於其在關閘口岸當值的時間使用其負責看守的自助通道離境。
13. 2019 年 4 月 25 日晚上 9 時 36 分，嫌犯 B 透過微信聯絡嫌犯 A，並將載有嫌犯 C 的往來港澳通行證的相片及嫌犯 C 的聯絡方式發送予嫌犯 A，並著嫌犯 A 聯絡嫌犯 C 及要求嫌犯 A 盡快為嫌犯 C 預訂來澳機票及酒客客房，以便嫌犯 C 親身來澳解決嫌犯 A 逾期逗留的事宜。( 參閱卷宗第 1159 至 1163 頁及第 1178 頁的法證資料 )
14. 嫌犯 A 隨即按嫌犯 B 的指示為嫌犯 C 預訂了 2019 年 4 月 26 日上午 8 時 25 分由北京飛往澳門的機票，並透過微信將相關機票資料發送予嫌犯 B，以便轉告嫌犯 C。( 參閱卷宗第 1159 至 1163 頁及第 1175 至 1178 頁的法證資料 )

15. 嫌犯 C 要求嫌犯 A 給予港元伍拾捌萬圓 ( HKD580,000.00 ) 作為實行上述活動的費用，嫌犯 A 答應之。
16. 嫌犯 B 曾於 2019 年 4 月 26 日將港元柒拾萬圓 ( HKD700,000.00 ) 折合成人民幣分兩次轉帳至嫌犯 A 所提供的姓名為 XXX 及編號為 622848068\*\*\*\*\*的銀行帳戶內。( 參閱卷宗第 1159 至 1163 頁及第 1179 頁的法證資料 )
17. 2019 年 4 月 26 日中午約 12 時 2 分，嫌犯 D 聯絡嫌犯 C，要求取得嫌犯 A 的旅遊證件以便交予嫌犯 F 及嫌犯 G 處理嫌犯 A 逾期逗留的事宜。( 參閱附件 7 第 68 頁 )
18. 2019 年 4 月 26 日中午 12 時 5 分，嫌犯 C 乘搭由嫌犯 A 預訂的航機抵澳，並登記入住新濠天地頤居酒店第\*\*\*號客房。( 參閱卷宗第 278 頁及第 283 頁 )
19. 同日稍後時間，嫌犯 C 應嫌犯 D 的要求將嫌犯 A 的往來港澳通行證正本交予嫌犯 D。隨後，嫌犯 D 再將嫌犯 A 的上述證件交予嫌犯 F。( 參閱附件 7 第 69 至 72 頁，以及卷宗第 1157 至 1181 頁的法證資料 )
20. 嫌犯 E 取得嫌犯 A 的上述證件後便相約嫌犯 F 在青洲添好運附近會面，目的是將嫌犯 A 的上述證件交予嫌犯 F。嫌犯 F 取得嫌犯 A 的上述證件後，便將之交予嫌犯 G，目的是按計劃使用該證件假造一筆嫌犯 A 的入境紀錄。( 參閱附件 7 第 62 至 65 頁、附件 9 第 9 至 11 頁、卷宗第 463 頁的扣押光碟、相關觀看筆錄及截圖見卷宗第 421 至 426 頁 )
21. 嫌犯 G 被安排於 2019 年 4 月 27 日晚上 11 時 59 分至翌日上午 7 時在港珠澳大橋出入境口岸當值，並與另一名治安警員輪流負責 1 號車道的出入境旅客的檢查工作。( 參閱卷宗第 949 頁 )
22. 2019 年 4 月 28 日凌晨約 3 時，嫌犯 G 乘工作之便，進入上述口岸 2 號外賓禮遇車道的出入境檢查辦公室內。隨後，嫌犯 G 以其獲分配的帳號及密碼登入設於上述辦公室內負責控制旅

客出入境的電腦系統，之後利用嫌犯 A 的往來港澳通行證為嫌犯 A 製造一筆經港珠澳大橋口岸 2 號車道入境澳門的紀錄。( 參閱卷宗第 1369 頁的扣押光碟、相關觀看筆錄及截圖見卷宗第 606 至 608 頁；也參閱卷宗第 523 頁及第 559 頁的資料 )

23. 嫌犯 G 作出上述行為時，清楚知道嫌犯 A 自 2019 年 4 月 16 日入境澳門後便沒有離開澳門，嫌犯這樣做的目的是利用嫌犯 A 的往來港澳通行證在上述控制旅客出入境的電腦系統中刷出一筆入境澳門的紀錄，從而製造嫌犯 A 已再次入境但之前的離境紀錄缺失的假象，使嫌犯 A 的逗留期可重新起算至 2019 年 5 月 5 日方屆滿。
24. 事實上，上述車道於 2019 年 4 月 28 日凌晨約 3 時 5 分至凌晨約 3 時 19 分期間，並沒有任何車輛通過。而且，嫌犯 A 於 2019 年 4 月 28 日凌晨 1 時許返回位於.....居的住所後，便一直在住所逗留，直至同日下午 3 時許方離開住所。( 參閱卷宗第 1369 頁的扣押光碟、相關觀看筆錄及截圖見卷宗第 489 至 493 頁及第 606 頁 )
25. 完成上述操作後，嫌犯 G 將嫌犯 A 的往來港澳通行證交予嫌犯 F 以便返還予嫌犯 A。
26. 2019 年 4 月 28 日下午約 1 時 23 分，嫌犯 D 駕駛 MR-\*\*-\*\* 號輕型汽車在澳門三盞燈咖哩妹附近接載嫌犯 E 至澳門孫中山公園附近。嫌犯 E 下車後便步至台山牌坊附近會合嫌犯 F。會面過程中，嫌犯 F 將嫌犯 A 的往來港澳通行證交予嫌犯 E，並從嫌犯 E 處收取港元伍萬圓(HKD50,000.00)的報酬。( 參閱附件 7 第 89 至 90 頁、附件 9 第 26 至 31 頁、卷宗第 463 頁的扣押光碟、相關觀看筆錄及截圖見卷宗第 421 至 430 頁 )
27. 之後，嫌犯 E 在澳門金龍酒店會合嫌犯 D，目的是將嫌犯 A 的上述證件交予嫌犯 D 以便返還予嫌犯 A。( 參閱附件 7 第 91 頁，卷宗第 463 頁的扣押光碟、相關觀看筆錄及截圖見卷宗第 421 至 423 頁及第 431 頁 )

28. 2019 年 4 月 28 日下午約 2 時 34 分，嫌犯 D 聯絡嫌犯 C 並要求嫌犯 C 安排與嫌犯 A 會面，目的是與嫌犯 A 商談接下來的計劃安排。(參閱附件 7 第 92 至 93 頁)
29. 同日下午 2 時許至下午 5 時期間，嫌犯 D、嫌犯 C 及嫌犯 A 在新濠天地頤居酒店\*\*\*號客房會面。過程中，嫌犯 D 將從嫌犯 E 處取得的上述證件交回嫌犯 A，以及告知嫌犯 A 於 2019 年 4 月 29 日經關閘口岸離開澳門的細節。(參閱卷宗第 463 頁的扣押光碟、相關觀看筆錄及截圖見卷宗第 382 至 385 頁及第 388 至 391 頁)
30. 嫌犯 F 於 2019 年 4 月 29 日上午約 10 時 50 分至 11 時 20 分負責關閘口岸第 86 至 101 號自助過關通道的旅客檢查工作，因此嫌犯 F 告知嫌犯 E 安排嫌犯 A 於上述時段利用嫌犯 F 負責的自助過關通道離開澳門，以防嫌犯 A 離境時出現突發狀況，嫌犯 F 可隨時放行。(參閱附件 9 第 36 頁，以及卷宗第 996 頁及第 1006 頁的資料)
31. 同日上午約 10 時 46 分，嫌犯 D 駕駛 MY-\*\*-\*\*號輕型汽車在黑沙環衛生中心接載嫌犯 A 至關閘會合嫌犯 E。(參閱卷宗第 463 頁的扣押光碟、相關觀看筆錄及截圖見卷宗第 421 至 423 頁及第 436 至 439 頁，相關聯絡情況見附件 7 第 95 頁及附件 9 第 37 至 39 頁)
32. 2019 年 4 月 29 日 10 時 57 分，嫌犯 A 在嫌犯 E 陪同下，與嫌犯 E 分別使用由嫌犯 F 負責 95 號及 93 號自助過關通道成功離境。(參閱卷宗第 1369 頁的扣押光碟、相關觀看筆錄及截圖見卷宗第 611 至 615 頁)
33. 在嫌犯 B、嫌犯 C、嫌犯 D、嫌犯 E、嫌犯 F 及嫌犯 G 的協助下，嫌犯 A 成功在沒有被發現逾期逗留的情況下離開澳門並返回中國內地。
34. 嫌犯 A 已將港元伍拾捌萬圓 (HKD580,000.00) 交予嫌犯 C，作為實施上述活動的費用。

35. 嫌犯 C 亦已將上述港元伍拾捌萬圓 ( HKD580,000.00 ) 交予嫌犯 D，作為實施上述活動的報酬。
36. 嫌犯 D 亦已將港元叁拾萬圓 ( HKD300,000.00 ) 交予嫌犯 E，作為實施上述活動的報酬。
37. 調查期間，司警人員在嫌犯 F 位於黑沙環.....街.....居第...座...樓...室住所睡房床上發現壹部 HUAWEI 手提電話及壹部 SAMSUNG 手提電話。上述 HUAWEI 手提電話是嫌犯 F 實施上述活動時所用的通訊工具。( 參閱卷宗第 624 至 625 頁及第 1128 至 1143 頁 )
38. 司警人員在嫌犯 G 位於路環石排灣.....樓第...座...樓...室住所房間書枱上發現兩部 SAMSUNG 手提電話，在該書枱抽屜內發現壹部 NOKIA 手提電話及壹張電話卡。上述體積較大的壹 SAMSUNG 手提電話是嫌犯 G 實施上述活動時所使用的通訊工具。( 參閱卷宗第 651 至 655 頁及第 1128 至 1143 頁 )
39. 司警人員在嫌犯 D 身上發現兩部手提電話、現金人民幣玖佰圓 ( CNY900.00 )、現金港元壹佰圓 ( HKD100.00 ) 及現金澳門元柒仟圓 ( MOP7,000.00 ); 在嫌犯 D 的手提包內發現壹支閃存、現金港元貳拾貳萬伍仟圓 ( HKD225,0000.00 ); 在嫌犯 D 位於黑沙環.....街.....居第...座...樓...室住所房間夾萬內發現現金澳門元玖萬圓 ( MOP90,000.00 )、現金港元捌拾壹萬柒仟圓 ( HKD817,0000.00 )、現金人民幣玖萬圓 ( CNY90,0000.00 ) 及現金美元壹萬圓 ( USD10,000.00 )。上述其中壹部紅 IPHONE 手提電話是嫌犯 D 實施上述活動時所使用的通訊工具，上述現金當中的港元貳拾捌萬圓 ( HKD280,000.00 ) 為嫌犯 D 實施上述活動後個人所獲取的財產利益。( 參閱卷宗第 679 至 681、第 684 至 687 頁及第 1128 至 1143 頁 )
40. 司警人員在嫌犯 E 身上發現壹部 SAMSUNG 手提電話。上述物品是嫌犯 E 實施上述活動時所使用的通訊工具。( 參閱卷宗第 712 至 713 頁及第 1128 至 1143 頁 )

41. 司警人員在嫌犯 C 身上發現壹部 SAMSUNG 手提電話。上述物品是嫌犯 C 實施上述活動時所使用的通訊工具。(參閱卷宗第 739 頁及第 1128 至 1143 頁)
42. 司警人員在嫌犯 B 身上發現壹部 GIONEE 手提電話。上述物品是嫌犯 B 實施上述活動時所使用的通訊工具。(參閱卷宗第 1195 至 1196 頁及第 1292 至 1294 頁)
43. 司警人員在嫌犯 A 的手提包內發現壹部 IPHONE 手提電話、壹張.....居住戶卡、壹條鎖匙、壹張由治安警察局發出的逾期逗留罰款收據及兩張逗留期分別為 2019 年 5 月 23 日及 2019 年 6 月 3 日的入境申報表；在嫌犯 A 位於黑沙環.....街.....居第...座...樓...室住所房間內發現壹部 IPHONE 手提電話。上述手提電話是嫌犯 A 實施上述活動時所使用的通訊工具。(參閱卷宗第 784 至 786 頁、第 788 至 789 頁及第 1128 至 1143 頁)
44. 七名嫌犯是在自由、自願及有意識的情況下實施上述行為。
45. 嫌犯 C、嫌犯 D、嫌犯 E、嫌犯 F 及嫌犯 G 為(自己或他人)取得財產利益，在完全清楚嫌犯 A 為中國內地居民且在澳門處於逾期逗留的情況下，仍決意以上述方式向嫌犯 A 提供庇護及協助嫌犯 A 在不被發現逾期逗留的情況下離開澳門。嫌犯 F 及嫌犯 G 實施上述行為時皆為澳門保安部隊成員。
46. 嫌犯 B 清楚知道嫌犯 A 為中國內地居民且處於逾期逗留的狀態，仍決意以上述方式向嫌犯 A 提供庇護及協助嫌犯 A 在不被發現逾期逗留的情況下離開澳門。
47. 嫌犯 A、嫌犯 C、嫌犯 D 及嫌犯 E 共謀合力，給予身份均為公務員的嫌犯 F 及嫌犯 G 不應收受之財產利益，作為嫌犯 F 及嫌犯 G 作出違背職務上之義務之作為之回報。
48. 嫌犯 F 及嫌犯 G 身為公務員，彼等為著收受財產利益而答應嫌犯 A、嫌犯 C、嫌犯 D 及嫌犯 E 的要求，共同合意合力作出的上述違背等職務上之義務之行為，將不實的電腦數據資料登載至控制旅客出入境的電腦系統中，意圖使嫌犯 A 不被發現處於

逾期逗留澳門的狀態。

49. 嫌犯 A、嫌犯 B、嫌犯 C、嫌犯 D、嫌犯 E、嫌犯 F 及嫌犯 G 清楚知道彼等的上述行為是澳門法律所不容，且會受法律制裁。

50. 嫌犯 A 作出上述行為時處於非法逗留澳門的狀態。

答辯狀：

- 嫌犯 C 與嫌犯 B 是認識多年的朋友，其本著幫朋友的心態答應嫌犯 B 的要求，協助 B 的朋友即嫌犯 A 解決在澳門逾期逗留的問題。
- 嫌犯 C 在中國北京經商，曾於當地參與慈善公益活動。

另外證明以下事實：

- 第四嫌犯於 2020 年 2 月 5 日向本案存放了港幣 280,000 元，作為返還本案所獲取的不法利益。
- 根據刑事紀錄證明，第一嫌犯為初犯。
- 第二嫌犯聲稱為商人，每年收入約人民幣 5,000,000 元。
- 嫌犯已婚，需供養一名成年在學兒子及一名未成年兒子。
- 嫌犯學歷為高中畢業。
- 嫌犯否認其被指控的事實。
- 根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯。
- 第三嫌犯聲稱為商人（經營洗車店及護老院），每年收入約人民幣 1,500,000 元至 1,800,000 元。
- 嫌犯未婚，需供養母親。
- 嫌犯學歷為高中學歷程度。
- 嫌犯部份承認其被指控的事實。
- 根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯。
- 第四嫌犯聲稱為商人（以寄賣方式經營珠寶鐘錶生意），每月

收入約港幣 100,000 元至 300,000 元。

- 嫌犯離婚，需供養父母、前妻、一名弱智妹妹及三名兒子（一名成年及兩名未成年）。
- 嫌犯學歷小學三年級程度。
- 嫌犯基本承認其被指控的事實。
- 根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯。
- 第五嫌犯入獄前為疊碼，每月收入約港幣 30,000 元至 40,000 元。
- 嫌犯已婚，需供養父母、岳父母、一名成年在學女兒及一未成年兒子）。
- 嫌犯學歷為高中畢業。
- 嫌犯完全承認其被指控的事實。
- 根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯。
- 第六嫌犯入獄前為一等治安警員，每月收入約澳門幣 40,000 元。
- 嫌犯已婚，需供養妻子及三名未成年子女。
- 嫌犯學歷為初中一年級程度。
- 嫌犯完全承認其被指控的事實。
- 根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯。
- 第七嫌犯入獄前為一等治安警員，每月收入約澳門幣 43,000 元。
- 嫌犯未婚，需供養母親。
- 嫌犯學歷為高中畢業。
- 嫌犯完全承認其被指控的事實。
- 根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯。

**未獲證明的事實：**

- 其他載於控訴書及答辯狀而與上述已證事實不符的重要事實，具體如下（載於答辯狀的其餘事實僅為屬對證據的分析及判斷內容或結論性事實而已）：
- 嫌犯 C 要求嫌犯 A 給予港元玖拾萬圓（HKD900,000.00）作為實行上述活動的報酬，嫌犯 A 答應之。由於嫌犯 A 沒有足夠款項支付嫌犯 C 所要求的報酬，遂向嫌犯 B 要求借款港元柒拾萬圓（HKD700,000.00）。
- 嫌犯 B 知道嫌犯 A 借款的原因是給予嫌犯 C 作為實施上述活動的報酬，但仍答應嫌犯 A 的借款請求。
- 司警人員在嫌犯 F 的住所發現的壹部 SAMSUNG 手提電話是嫌犯 F 實施上述活動時所使用的通訊工具。
- 司警人員在嫌犯 G 的住所發現的壹部體型較小的 SAMSUNG 手提電話及壹部 NOKIA 手提電話及壹張電話卡是嫌犯 G 實施上述活動時所使用的通訊工具。
- 司警人員在嫌犯 D 身上發現的其中壹部非紅色的手提電話及閃存是嫌犯 D 實施上述活動時所使用的通訊工具，上述現金當中至少有港元伍拾捌萬圓（HKD580,000.00）為嫌犯 D 實施上述活動時個人所獲取的財產利益。
- 司警人員在嫌犯 C 身上發現的現金港元伍萬圓（HKD50,000.00）是嫌犯 C 實施上述活動時所獲取的財產利益。
- 嫌犯 B 清楚知道嫌犯 A 向其借款的目的是作為上述故意作出之事實之用，但仍向嫌犯 A 借出款項，藉此提供物質上的協助。
- 嫌犯 C 僅作為中間人將嫌犯 A 介紹予嫌犯 D 認識，其不知悉嫌犯 D 是通過甚麼方式及如何協助嫌犯 A 解決在澳門逾期逗留的問題。

### 三、理由說明

本程序需要審理三名嫌犯的上訴。

第二嫌犯 B 在上訴理由中認為案中雖然證實其知悉第一嫌犯 A 於澳門逾期逗留及曾向其諮詢如何處理，但未有充份證據證明上訴人 B 知悉第三嫌犯 C 與第一嫌犯 A 之間協商了需要以金錢來解決有關問題，亦沒有證據證明第三嫌犯 C 有向上訴人 B 解釋如何處理相關事宜。上訴人 B 辯稱其本人從不知相關犯罪計劃，且案中亦未能證明上訴人 B 的介紹行為之目的是協助 A 在不被發現逾期逗留的情況下離開澳門，因此認為原審法院認定上訴人 B 的主觀不法構成要件時存在錯誤，從而指責被上訴的合議庭裁判沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項規定的“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵，請求撤銷針對其的裁判並改判其收留罪不成立。

第三嫌犯 C 在上訴理由中提出了五個上訴問題，分別是：

第一，被上訴的合議庭認定本案控訴書第 15 條為未能證實，但卻更改了控訴書第 45 條事實已證的部分，把控訴書的原文“...為取得財產利益...”改為“...為(自己或他人)取得財產利益...”，認為原審法院是於庭審後加了控訴書沒有的已證事實，且有關事實是《刑事訴訟法典》第 1 條第 1 款 f 項所指的“實質變更之事實”，因此上訴人 C 認為根據《刑事訴訟法典》第 360 條第 1 款 b 項規定，被上訴裁判應屬無效，即在非屬第 339 條及 340 條所指之情況下，以起書中或無起訴時，以控訴書中未描述之事實作出判罪者。

第二，就收留罪部份，沒有任何具體已證事實能直接證明其為了自己及他人獲得財產利益而協助實施本案犯罪行為，因此不能認定上訴人 C 觸犯了第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款所規定及處罰的收留罪，認為其僅是觸犯了第 15 條第 1 款所規定及處罰的收留罪。而且認為獲證事實不足以支持該裁判，存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項的瑕疵；

第三，被上訴之合議庭裁判書已證事實第 45 條及答辯狀的已證事實存在著不可補正的矛盾，指兩條事實根本未能讓人知悉究竟上訴人 C

為何種原因而協助實施涉案的收留罪行為，因此上訴人 C 指責被上訴的合議庭裁判陷入了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b 項所規定的瑕疵。

第四，就行賄罪部份，上訴人 C 質疑案中沒有任何具體證據足以證明此部份犯罪事實屬實，因為，首先，第四嫌犯 D 沒有具體告知其有關犯罪計劃是如何實施，以及涉案的港幣 580,000 元是具體交予何人；同時，監聽紀錄沒有任何紀錄證明第四嫌犯 D 曾向上訴人 C 告知具體的犯罪計劃。原審法院在審查證據時沒有充份考慮尚存在之疑問而對該等事實作出認定（尤其是已證事實第 9 條及第 28 條），因此，沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項規定的“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵。

第五，上訴人為初犯，多次參加慈善公益活動，且其是本著協助朋友的性質，沒有在本案的犯罪行為中獲得任何財產利益。對比其他嫌犯的判決，上訴人 C 的量刑屬偏高，尤其是上訴人 C 與第五嫌犯 E 就各項罪名的實際判刑是一樣，但最後原審法院判處上訴人 C 更高的刑罰，因此被上訴判決違反《刑法典》第 71 條的規定，認為應改判處其 3 年 3 個月的實際徒刑。

而第四嫌犯的上訴理由認為：

第一，原審法院的量刑過重，理由是，上訴人認罪，且在庭審前已將其所獲得的不法利益全數返還，應獲得《刑法典》第 66 條第 2 款 c 項規定的特別減輕。此外，上訴人只是中間人角色，對比第五嫌犯的判刑，上訴人 D 的量刑屬偏高，違反《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定。請求判處較被上訴裁判的刑罰為輕的刑罰。違反《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定，且其應獲得《刑法典》第 66 條規定的特別減輕。

第二，認為於是次犯罪活動中其獲得了港幣 280,000 元報酬，並已向本案存放了該筆款項作為向特區支付所獲的不法利益以代替有關的喪失。上訴人 D 不認同原審法院判處上訴人 D 在第五至第七嫌犯沒有向特區支付有關價額以代替喪失的情況下，其須連帶承擔有關金額。理由是《刑法典》第 103 條規定的喪失並不屬因犯罪而生的民事責任，

不可能基於共同犯罪就要上訴人 D 負上連帶責任，因此認為原審法院是錯誤解釋及適用《刑法典》第 103 條之規定，此項決定應該予以廢止。

我們依照上訴人的上訴理由逐一予以分析。

### (一) 第二嫌犯 B 的上訴理由

雖然上訴人 B 在上訴理由中提出了合議庭裁判沾有“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵的事實問題，但是，依照其上訴理由，上訴人 B 實際提出的問題是法律問題，即根據本案的已證事實，是否可以認定上訴人 B 存有被指控的收留罪的犯罪故意的問題。因為，即使原審法院沒有認定上訴人存在該罪名的犯罪故意的事實，上訴法院也可以根據原審法院所認定的已證事實，經過推論而得出是否存在犯罪故意的結論。

上訴人 B 在上訴狀中辯稱其本人並不知道 C 是如何處理 A 的逾期逗留問題，只是幫忙 A 及 C 兩人交換聯絡方法及讓 A 替 C 訂機票前往澳門，上訴人 B 本人並沒有意圖庇護 A 以在不被發現逾期逗留下離開澳門，且上訴人 B 亦從未知相關的犯罪計劃。

事實上，根據已證事實第 5 點及第 6 點，A 曾以微信聯繫上訴人 B，目的是請求後者協助解決逾期逗留及禁止入境澳門的問題。上訴人 B 知道 A 在一年內第二次在澳門逾期逗留後，答應向 A 提供協助。而已證事實第 8 點及第 9 點，上訴人 B 聯絡 C 要求就 A 的逾期逗留一事提供協助，並獲 C 答應。在已證事實第 13 點及第 14 點，上訴人 B 曾將 C 的照片及聯絡方式透過微信發送予 A，並著其為 C 預訂來澳機票及酒店以便 C 親身到澳門解決 A 逾期逗留的事宜，其後 A 將有關預訂資料在微信發送予上訴人 B 以轉合 C。已證事實第 46 點，上訴人 B 清楚知道 A 為中國內地居民且處於逾期居留的狀態，仍決意以上述方式向 A 提供庇護及協助其在不被發現逾期逗留的情況下離開澳門。

按照上述的已證事實，我們認為被上訴法院認定上訴人 B 存有故意的結論實屬一個合理及合乎經驗法則的一個判斷。上訴人 B 的行為已符合 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的收留罪的主觀及客觀構成要件，被上訴裁判就犯罪的認定並沒有錯誤，所以我們認為上訴

人 B 的上訴理由並不成立。

## (二) 第三嫌犯 C 的上訴

針對上訴人 C 在其上訴狀中提出的五項理由，我們逐一看看。

當中包括認為被上訴的合議庭在庭審聽證後增加和更改控訴事實，而且認為獲證事實不足以支持該裁判，存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項瑕疵；及在說明理由方面出現不可補救的矛盾，存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b 項瑕疵；以及審查證據方面明顯有錯誤，存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項之瑕疵；最後因量刑過重而違反了《刑法典》第 71 條之規定。上訴人 C 請求宣告裁判無效或改判觸犯第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的收留罪及開釋行賄罪，或命令重審或改判較輕的處罰。就上訴人 C 的觀點，以下讓我們逐點回應。

### 1、 關於裁判無效

根據第 360 條第 1 款 b) 項的規定，如果法院的判決書違反了《刑事訴訟法典》第 340 條有關事實的實質變更之後沒有採取法定的程序的規定，裁判書屬無效。

所謂的“事實之實質變更”，根據《刑事訴訟法典》第 1 條 f 項的規定，是指引致將一不同之犯罪歸責於嫌犯或引致可科處之制裁之最高限度加重之事實變更。

首先，原審法院在認定事實的時候，在控訴書第 45 點所陳述的事實“嫌犯 C、嫌犯 D、嫌犯 E、嫌犯 F 及嫌犯 G 為取得財產利益，在完全清楚嫌犯 A 為中國內地居民且在澳門處於逾期逗留的情況下，仍決意以上述方式向嫌犯 A 提供庇護及協助嫌犯 A 在不被發現逾期逗留的情況下離開澳門。嫌犯 F 及嫌犯 G 實施上述行為時皆為澳門保安部隊成員”，在“為取得財產利益”一句中加入“為（自己或他人）取得財產利益”的字眼，其實並沒有實質改變到原文的意思。原因是原文“為取

得財產利益”的主語是“嫌犯 C、嫌犯 D、嫌犯 E、嫌犯 F 及嫌犯 G”，所以當五名嫌犯決意共同協助嫌犯 A，當中只要有人取得財產利益，該句子就會成立。

其次，正如我們一直認為的，上述的事實實為結論性事實，用以陳述嫌犯們的主觀意圖的事實，即使檢察院的控告書中沒有對此類事實作出陳述，法院也可以在其他已證事實的基礎上通過推論作出如上的結論性事實的認定。

因此很明顯，原審法院在認定事實的實收並不曾面臨事實的實質改變而需要遵守《刑事訴訟法典》第 340 條所規定的特別程序，因此也不曾出現上訴人所質疑的無效的瑕疵。

故此，上訴人 C 此部份的上訴理由不成立。

## 2、關於收留罪中的利益的取得的認定

雖然上訴人在上訴理由中提出了合議庭裁判沾有《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”的瑕疵的事實問題，但是，依照其上訴理由，上訴人實際提出的問題是法律問題，即根據本案的已證事實，沒有任何具體已證事實能直接證明其為了自己及他人獲得財產利益而協助實施本案犯罪行為，因此不能認定上訴人 C 觸犯了第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款所規定及處罰的收留罪，認為其僅是觸犯了第 15 條第 1 款所規定及處罰的收留罪。這就是根據已證事實，是否存在上訴人實際得到了因實施了收留行為非法利益的事實，而確定是初犯一般的收留罪還是加重的收留罪的問題。很明顯，確定這個問題在於對事實的解釋就可以得出結論。

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。”

原審法院在事實之分析判斷中指出：“對於第三嫌犯的部份，即使其強調其本人在本次事件中沒有要求第一嫌犯給付港幣 900,000 元作為報酬，其本人沒有獲取任何利益，且即使本案沒有其他有效證據可指向及證明第三嫌犯的確收取了第一嫌犯港幣 900,000 元，但第三嫌犯本人及第四嫌犯的聲明已可清楚反映了第三嫌犯直接為第四嫌犯甚至其他嫌犯獲利作為報酬（獲利港幣 580,000 元），以實施庇護及協助已逾期逗留本澳的第一嫌犯在不被發現逾期情況下離開澳門。……”

雖然上訴人 C 辯稱其是為了幫朋友才答應嫌犯 B 的要求，協助 B 的朋友即嫌犯 A 解決在澳門逾期逗留的問題，但此解釋並不代表上訴人 C 不能或不為自己或其他人獲取利息，因為“為了協助朋友”及“為了獲取利益”兩者並不存在排斥關係。根據本案已證事實第 9 點，“...嫌犯 D 向嫌犯 C 表示可透過買通治安警察局人員，藉此令嫌犯 A 不被發現處於逾期逗留澳門狀態，從而不用被採取禁止入境澳門的措施，但有關費用需要港幣伍拾捌萬圓（HKD580,000.00）...”；以及第 10 點，“嫌犯 C 同意以嫌犯 D 開出的條件與後者合作。...”由此可知，上訴人 C 是知悉該如何實施有關的計劃，且知道嫌犯 D 需收款港幣 580,000 元，而上訴人 C 亦同意與案中其餘嫌犯一同實施有關計劃，明顯地上訴人 C 是知悉其本人的協助行為會使他人獲利。

很明顯，上訴人 C 的行為已經觸犯了上述條文的第 2 款的加重收留罪名，原審法院的定罪沒有任何的錯誤，上訴人 C 此部份的上訴理由不能成立。

### 3、關於理由說明方面不可補正的矛盾的瑕疵

眾所周知，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b 項規定的理由說明方面不可補正的矛盾的瑕疵是裁判本身的瑕疵，即指在事實事宜方面的證據性理據說明中、法院認定的事實之間、或認定的事實與未獲認定的事實之間存在矛盾。這種矛盾是絕對的，即一方面說“是一”，另一方面又說“不是一”，而不能存在於被指互相矛盾的事實之間各自所表達的意

思不同或者各自所證實的內容不同的事實之間。<sup>2</sup>

正如在上一題目的分析所提到的，上訴人本著幫朋友的心態答應嫌犯 B 要求，協助嫌犯 A 解決在澳門逾期逗留的問題”與“為了自己或他人取得財產利益，向 A 提供庇護及協助其在不被發現逾期逗留的情況下離開澳門”兩者之間根本不是排斥的關係，在邏輯上兩者可同時並存。而事實上，在被上訴判決的事實之分析判斷中（第 1851 頁），原審合議庭指出：“無可否認，幫助朋友可以是第三嫌犯答應幫忙的原因...”，“...但第三嫌犯本人及第四嫌犯的聲明已可清楚反映了第三嫌犯直接為第四嫌犯甚至其他嫌犯獲利作為報酬（獲利港幣 580,000 元），以實施庇護及協助已逾期逗留本澳的第一嫌犯在不被發現逾期情況下離開澳門。”所以幫助朋友可以是上訴人 C 的行為原因，而使他人獲利亦可同時上訴人 C 的行為目的之一。

因此，我們未看見被上訴判決中事實之分析判斷與法律適用之間存在“一方面說是一，另一方面又說不是一”的矛盾，故此，被上訴的合議庭裁判並無存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b 項規定的瑕疵。

#### 4、審查證據方面明顯有錯誤的瑕疵

眾所周知，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所規定的“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵是指，對於原審法庭所認定的既證事實及未被其認定的事實，任何一個能閱讀原審合議庭判決書內容的人士在閱讀後，按照人們日常生活的經驗法則，均會認為原審法庭對案中爭議事實的審判結果屬明顯不合理，或法院從某一被視為認定的事實中得出一個邏輯上不可被接受的結論，又或者法院在審查證據時違反了必須遵守的有關證據價值的規則或一般的經驗法則，而這種錯誤必須是顯而易見的錯誤。<sup>3</sup>

在本具體個案中，原審合議庭在判決書的事實之分析判斷部份，已

---

<sup>2</sup> 參見中級法院於第 516/2011 號上訴案件作出的裁判。

<sup>3</sup> 參見中級法院於 2014 年 4 月 3 日在第 602/2011 號上訴案件、於 2014 年 5 月 29 日在第 115/2014 號上訴案件等。

作出非常詳細的理由說明，就認定上訴人 C 的行為構成行賄罪的心證之形成及其依據作出了非常符合邏輯的交待(參見第 1851 頁及背頁)，當中包括“...且第三嫌犯自己也說想到本次應是涉及不當事情，故按照常理邏輯及經驗法則，第一嫌犯及第三嫌犯其實應知悉或基本上具條件可判斷得到，本次要花錢解決上述問題顯然是會牽涉到或至少很大可能牽涉到負責出入境口岸工作的警員或政府人員(即用錢買通政府公務員...)”。可以說，法院是經過對比不同證據作綜合分析而得出的一個關於事實方面的客觀判斷，當中並不存於評價證據方面明顯違反一般經驗法則及常理，以致讓一般人一看就可以察覺。

相反，上訴人是從一個主觀的想法上來嘗試否定相關證據的可靠性。原審法院接納或不接納哪些證據並賴以形成其心證並認定事實是由法律所賦予的自由，一般情況下，這種心證是不能受到質疑。明顯地，上訴人只是表示其不同意被上訴的合議庭的心證而已，這正是法律所不容許的。

上訴人此部分上訴理由也是不能成立的。

## 5、關於量刑

上訴人 C 在這個問題上指責原審法院在數罪並罰的決定上違反了《刑法典》第 71 條規定的原則，並請求僅判處 3 年 3 個月的實際徒刑足矣。

關於刑罰競合，《刑法典》第 71 條要件，在考慮是否進行刑罰競合的制度上，必須從“一併考慮行為人所作出的犯罪事實及行為人的人格”著手考慮量刑。

正如 Jorge de Figueiredo Dias 教授所教導，刑罰競合是一個量刑的特別方式，是在整體衡量行為人所作的事實及人格之後所判處的單一刑罰，因此，在進行犯罪競合時必須考慮《刑法典》第 40 條所規定的

罪過及犯罪預防的理由。<sup>4</sup>

所謂行為人的人格，就是指《刑法典》第 12 條及第 65 條所考量的行為人形成犯罪意思所顯示出的罪過。<sup>5</sup>

雖然法律沒有明文作出規定，但從上述普遍認同的學說理論中，在根據《刑法典》第 71 條第 2 款劃定抽象刑幅之後，仍需根據同一法典第 40 條、第 65 條，甚至第 12 條進行具體量刑，尤其是各罪名之間的聯繫和關係，不同之處或者相同之處以及嫌犯在實施每一罪名所顯示的情節和罪過程度等因素。

在本案中，被上訴合議庭裁定上訴人 C 以直接共同正犯及既遂方式觸犯了 1 項第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款所規定及處罰的收留罪，判處 3 年徒刑；以直接共同正犯及既遂方式觸犯了 1 項《刑法典》第 339 條第 1 款所規定及處罰的行賄罪，判處 1 年 6 個月徒刑；兩罪並罰，根據《刑法典》第 71 條第 2 款，抽象刑幅為 3 年至 4 年 6 個月，被上訴合議庭決定判處上訴人 C 4 年 3 個月實際徒刑的單一刑罰，明顯偏高。

上訴人為初犯，雖然在案中起到重要的作用，甚至僅承認部分的犯罪事實，但是根據犯罪的事實以及上訴人在案中所顯示的人格，確定 3 年 10 個月的徒刑的單一刑罰已經足夠。

鑒於此，上訴人此部份上訴理由部分成立，予以作出相應的減刑。

### (三) 第四嫌犯 D 的上訴

上訴人 D 在其上訴狀中提出了兩個問題，我們分別予以審理。

#### 1、關於量刑中的特別減輕

在本案中，上訴人 D 雖為初犯，且已將其所獲得的不法利益全數

---

<sup>4</sup> 參見《葡萄牙刑法-犯罪的法律後果》，第二再版，第 276 頁至第 282 頁、第 286 頁至第 292 頁。

<sup>5</sup> Leal-Henriques 亦提醒我們，（參見《澳門刑法典註釋及評述》第 1 冊第 230 頁至第 231 頁、第 2 冊第 169 頁至第 170 頁。

返還，但我們未能認同案中具有充分顯示到上訴人 D 有真誠悔悟的情節。事實上，其在審判聽證中只是基本承認被指控的犯罪事實，並非完全坦白認罪（參見第 1846 頁背頁及第 1847 頁）。單單將所獲得的不法利益全數返還，並不能符合《刑法典》第 66 條第 2 款 c 項的規定，構成特別減輕的情節。

更何況，根據已證事實第 39 點，警方已於其住所中搜索及扣押了上訴人 D 在實施本案犯罪後個人獲取的財產利益，所以即使上訴人 D 不再將有關款項（港幣 280,000 元）向本案存放作為返還本案所獲取的不法利益，其被扣押的款項亦將被充公（參見第 1858 頁第 3 段）。

基於本案中沒有出現《刑法典》第 66 條的情節，且沒有其他法律明文規定須特別減輕的情況，因此，上訴人 D 就適用特別減輕此的上訴理由不能成立。

## 2、一般量刑

就量刑過重的問題，根據本案的已證事實，上訴人 D 是行賄第六嫌犯及第七嫌犯的主要人物，亦是收留逾期逗留澳門的第一嫌犯 A 的主要人物。上訴人 D 於本案的犯罪活動中負責具體的協調，制定行賄方案，計劃安排第一嫌犯 A 出境及確定行賄金額，因此其在本案中是起著主導作用。上訴人 D 在本案中將第一嫌犯的證件交予第六嫌犯以更改資料，並在其後由上訴人 D 返還予第一嫌犯，而且是上訴人 D 負責接載第一嫌犯到關閘離境，因此其罪過程度屬高。

原審法院根據《刑法典》第 40 條及第 65 條之規定，在量刑上已考慮了上訴人 D 觸犯行賄及收留罪的犯罪事實不法程度、實施犯罪事實的方式、犯罪事實造成的後果、犯罪的故意程度、犯罪時行為人的情緒狀態、犯罪的目的或動機、嫌犯的個人及經濟狀況和犯罪前後的表現等，綜合考慮犯罪預防（無論是特別預防還是一般預防）的需要，我們認為原審法院對上訴人 D 以直接共同正犯及既遂方式觸犯 1 項第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款所規定及處罰的收留罪，判處 3 年徒刑，屬刑幅之六分之一；及以直接共同正犯及既遂方式觸犯了 1 項《刑法典》第 339

條第 1 款所規定及處罰的行賄罪，判處 1 年 3 個月徒刑，刑幅不到一半；兩罪並罰，合共判處 3 年 9 個月實際徒刑的單一刑罰。我們認為，無論是特別預防抑或一般預防的層面上，對其量刑均沒有超過上訴人的罪過程度以及犯罪預防的要求。

鑒於此，上訴人 D 此部分的上訴理由亦不成立。

### 3、關於錯誤適用《刑法典》第 103 條的規定

我們知道，《刑法典》第 103 條「物、權利或利益之喪失」的目的，是要不法事實的行為人將收受或取得的酬勞、物、權利或利益透過歸本地所有而使其等喪失。這裡的喪失旨在“防止某人從違反刑事法律秩序的事實中獲得利益……因在社會道德層面上，這是無法接受的”。<sup>6</sup>

原審法院認為，上訴人 D、第五嫌犯、第六嫌犯、第七嫌犯各自分別獲得了港幣 280,000 元、港幣 300,000 元、港幣 30,000 元及港幣 20,000 元的報酬，根據《刑法典》第 103 條第 1 款及第 4 款，應將有關報酬的價額向澳門特區政府支付以代替有關喪失。

在此，並不涉及澳門特區因嫌犯的犯罪行為而產生對嫌犯的債權的問題，而是單純將嫌犯因犯罪行為而獲得的不法利益充公而已。<sup>7</sup>

因此，既然證實上訴人 D 於本案收取了港幣 280,000 元的淨收益，故對其宣告喪失的酬勞應僅限於港幣 280,000 元。

雖然，上訴人以共同犯罪方式與其他嫌犯共同觸犯行賄罪及收留罪，並不意味著上訴人需連帶承擔上述價額的支付。原因是《刑法典》第 103 條的目的是合理限制不法取得的利益，作為社會所要求一種符合道德的法律措施，是屬於因符合罪狀的不法事實所引致的後果，而不屬因不法事實而生的民事責任，故不應如民事責任般要負連帶責任。一旦要求上訴人 D 支付超過其所得，則會變相成為另一種懲處。

事實上，《刑法典》第 104 條第 2 款亦規定“經考慮有關人士之社

---

<sup>6</sup> Manuel Leal-Henriques 的《澳門刑法典註釋及評述》第 484 頁。

<sup>7</sup> Paulo Pinto de Albuquerque 將之稱為淨收益原則，即是當事人所得利之價額應從其實際取得之利益扣除。參見其著作《Comentário do Código Penal》第 461 頁。

會經濟狀況，如顯示上條第四款之適用為不合理或過重者，法院得衡平降低該規定所指之價額”。可見，在判處《刑法典》第 103 條規定的支付價額時，法院亦可考慮行為人的社會經濟狀況而縮減相關的支付價額。由此可知，法律僅接受價額的縮減，卻不認同增加，這規定正好符合前述《刑法典》第 103 條規定的立法目的。

因此，廢止原審法院判處上訴人 D 在第五、第六和第七嫌犯沒有向特區支付有關價額以代替喪失的情況下，需連帶承擔相應的價額支付。其向卷宗所提存的 28 萬元只能用作法定的必須的扣減（如訴訟費、罰金、捐獻等），不能成為支付充公的價額。

上述決定惠及非上訴人，在維持原審法院所作出的充公各嫌犯非法所得的價額外的決定，廢止所決定的其等“在第五、第六和第七嫌犯沒有向特區支付有關價額以代替喪失的情況下，需連帶承擔相應的價額支付”。

#### 四、決定

綜上所述，本合議庭決定判處：

- 上訴人 B 的上訴理由不成立，維持原審法院的決定；
- 上訴人 C 的上訴理由部分成立，作出符合上述決定的改判；
- 上訴人 D 的上訴理由部分成立，廢止原審法院判處上訴人 D 需連帶承擔其他相應嫌犯的價額支付的決定。
- 上述決定惠及非上訴人，在維持原審法院所作出的充公各嫌犯非法所得的價額外的決定，廢止所決定的其等“在第五、第六和第七嫌犯沒有向特區支付有關價額以代替喪失的情況下，需連帶承擔相應的價額支付”的部分。

本案訴訟費用由上訴人共同支付，並分別繳納上訴人 B 5 個計算單位、上訴人 C 6 個計算單位、上訴人 D 4 個計算單位的司法費。

澳門特別行政區，2020 年 9 月 24 日

---

蔡武彬 (裁判書製作人)

---

陳廣勝 (第一助審法官)

---

譚曉華 (第二助審法官)