

上訴案第 859/2022 號

上訴人：A (A)

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嫌犯 A 為直接正犯，其既遂行為觸犯第 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 條第 1 款(1)項及第 2 款所規定及處罰的一項「協助非法出入境及非法逗留罪」，並提請初級法院以普通訴訟程式對其進行審理。

初級法院刑事法庭的合議庭在第 CR5-22-0083-PCC 號案件中，經過庭審，最後判決嫌犯 A 被指控以直接正犯，其既遂行為觸犯第 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 條第 1 款(1)項及第 2 款所規定及處罰的一項「協助非法出入境及非法逗留罪」，罪名成立，判處五年六個月實際徒刑。

嫌犯 A 不服原審法院的判決，向本院提起了上訴：

1. 上訴人認為被上訴的裁判存有“審查證據方面明顯出現錯誤”。
2. 根據庭審所認定的事實第一條，上訴人為中國內地居民，其夥同微信帳戶“X 仔”及其他不知名人士，為取得不正的當的利益，達成共識，分工合作，在收取有關人士偷渡費用後，由上

訴人負責駕駛船隻，協助不持有合法進入及逗留澳門所需文件的中國內地居民，乘船不經澳門邊境檢查站而進入澳門。

3. 根據本卷宗內的資料，一直都是中國內地居民 B 聯絡“X 仔”以便安排其由內地偷渡進入澳門及向其支付人民幣 5,000 元的偷渡費用，而同時根據卷宗第 16 頁的手提電話檢閱筆錄中，在證人 B 的手機通知軟件微信內，發現偷渡仲介人的微信帳號“X 仔”，而證人 B 聲稱由上述“X 仔”安排是次非法活動，當中根據不存在任何與上訴人有關的聯繫。
4. 再者，根據卷宗第 6 頁至 8 頁的上訴人的手提電話檢閱筆錄中，既沒有證人 B 的任何聯絡的資料及對話，更沒有是次安排偷渡仲介人“X 仔”的任何聯絡的資料及對話，只是單純在 1 部手提電話通話記錄內發現一個可疑的澳門手提電話號碼(63*****)，就認定上訴人參與是次偷渡活動，根本是沒有實質證據支持的。
5. 另外，根據本卷宗第 105 頁的歸檔批示指出，經多方面調查，至今仍未能查明“X 仔”的詳細身份資料及下落，而使用電話號碼 63*****的人士的真實身份資料及其他犯罪細節已由第 270/2022 號偵查卷宗繼續進行偵查；
6. 由此可見，在上訴人通話記錄內發現一個可疑的澳門手提電話號碼(63*****)，在本卷宗並沒有加以確認這是一個來自協助偷渡入境澳門的仲介人，而在本卷宗的偵查結果中都沒有得出這個結論，故就單單一個電話號碼就認定上訴人參與是次偷渡活動，根本是沒有實質證據支持的。
7. 但是，上訴人認為，原審法院在審判聽證時並沒有詳細查明到底這個可疑的澳門手提電話號碼(63*****)到底是誰人擁有及是用什麼準則就可以肯定上訴人與是次安排偷渡仲介人“X 仔”有什麼直接的聯繫，從而認定上訴人就是“X 仔”的同夥。
8. 而事實上，根據本卷宗第 27 頁的圖片顯示，這只是本案截獲

之機動舢舨的圖片，根本是不可以從而得出上訴人已坐在停泊於岸邊的一艘機動木舢舨上等待 B，以準備運載 B 偷渡進入澳門，這根本只是原審法院的推測，更不是所謂的當場捉住，人贓俱獲的情況。

9. 然而，涉案證人 B 詳細及清楚地講述了事發的經過，並在海關指出上訴人駕駛有關機動木船舢舨運載其由內地偷渡前往澳門的駕駛者，證人在刑事起訴法庭確認上述內容，且再強調當時船上只有其與上訴人，以及在海關作辨認人時，證人指其認出上訴人是因為上訴人與開船載證人來澳的人十分相似。
10. 根據卷宗內的資料，證人一直只是說上訴人與開船載證人來澳的人十分相似，證人從來沒有肯定及毫無疑問地說出上訴人就是開船載其前來澳門的人，只是強調多次為十分相似；
11. 根據證人 B 的供未來備忘用之聲明筆錄指出坐船來澳的過程大約是兩小時，證人在船程期間沒有跟上訴人說話，再加上是凌晨的時分，天色陰暗，證人根本沒有可能清楚確定認出上訴人就是載其來本澳的人，所以其只是多次表示十分相似；
12. 綜上所述，上訴人認為不論在認定上訴人是否是安排偷渡仲介人“X 仔”的同夥及在確定上訴人是載證人來澳的人之事實存有疑問，違反了“疑罪從無原則”。
13. 基此，被上訴之裁判在“審查證據方面明顯出現錯誤”，存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項規定之瑕疵。
14. 假使尊敬的法官 閣下不認同上述見解，上訴人認為根據卷宗內的事實及證據只觸犯第 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 條第 1 款(1)項所規定及處罰的一項「協助非法出入境及非法逗留罪」。
15. 如前所述，只是單純在 1 部手提電話通話記錄內發現一個可疑的澳門手提電話號碼(63*****)，就認定上訴人參與是次偷渡活動，根本是沒有實質證據支持的。再者，根據第 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 條第 2 款，如行為人直接或透過居中人，為本人或他人，以取得或獲承諾取得酬勞、物、權利或利益作為實施上款所指犯罪的回報，處五年至八年徒刑。

16. 上訴人認為如果要符合有關法律第二款的規定，必須要有明確的證據指出偷渡仲介人“X 仔”與上訴人為同夥才可以，從而認定上訴人有收取回報而從事有關的犯罪行為。
17. 但必須特別強調，於整個卷宗內，都沒有任何實質證據證明偷渡仲介人“X 仔”與上訴人為同夥，只是在上訴人通話記錄內發現一個可疑的澳門手提電話號碼(63*****)，在本卷宗並沒有加以確認這一個可疑電話就是偷渡仲介人“X 仔”，故就單一個電話號碼就認定上訴人是同夥。
18. 因此，上訴人根本不符合構成有關罪狀的主觀及客觀要件，故根本不符合第 70 條第 2 款之罪狀要件。
19. 總結全部所述，被上訴的判決應適用第 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 條第 1 款(1)項所規定及處罰的一項「協助非法出入境及非法逗留罪」，而不是第 2 款。

請求：

- 1) 上述的事實及依據符合澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款之上訴依據，懇請中級法院法官 閣下接納上訴。及
- 2) 被上訴的裁判存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項規定之“審查證據方面明顯有錯誤之瑕疵”，從而應被廢止，及應判上訴人無罪。假使尊敬的法官 閣下不認同上述見解則請求。
- 3) 按澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定，請求尊敬的中级法院法官 閣下廢止初級法院合議庭裁判，繼而根據適用第 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 條第 1 款(1)項所規定及處罰的一項「協助非法出入境及非法逗留罪」，應判處低於 5 年 6 個月實際徒刑。

- 4) 承上所述，僅請法官 閣下判上訴得直，請求 尊敬的上級法院各位法官作出一如既往的公正裁判。

檢察院就上訴人 A 提出的上訴作出答覆：

1. 上訴人認為被上訴裁判沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項的在審查證據方面明顯有錯誤之瑕疵。
2. 在本案中，我們不認為存在上述瑕疵的情況。
3. 原審法院對其心證進行了說明，參閱卷宗第 179 至 180 頁背頁的判案理由部份，在此視為完全轉錄。
4. 原審法院是根據涉案證人的聲明筆錄、各證人的證言、扣押物、書證及其他證據後形成心證。
5. 法院是根據《刑事訴訟法典》第 114 條的規定按照經驗法則和自由心證來予以自由評價。
6. 上訴人在庭審中保持沉默。
7. 法庭宣讀了證人 B 的供未來備忘用之聲明筆錄，表示於 2022 年 1 月 3 日在互聯網認識一名內地偷渡仲介人微信暱稱：X 仔，並透過上述仲介人安排偷渡來澳事宜。於 2022 年 1 月 5 日，其向偷渡仲介人交付 50,000 元人民幣現金偷渡費用及傾談偷渡活動事宜。01H00，一名陌生男子駕駛汽車前來接載其，兩人經過約 30 分鐘車程，約 3H30 到達珠海洪灣碼頭岸邊，當時上訴人(嫌犯 A)已身處於一艘停泊在岸邊的機動木舢舨上。其及上訴人在岸邊等候約 1 個小時後，於 2H30，由上訴人駕駛機動木舢舨運載其偷渡前往澳門，經過約 2 個小時的海上航程，兩人先後經過珠海橫琴大橋及十字門海域後到達澳門西灣

大橋附近海面。約 4H30，機動木舢舨於澳門新城填海 C 區附近岸邊靠岸，其隨即登岸，上訴人便駕船離開，其於尋找出路前往氹仔市區期間被海關人員截獲。在海關調查期間，其清楚指認上訴人為駕駛木機動木舢舨運載其由內地偷渡前往澳門的駕駛者，亦能清楚確認本案機動木舢舨為其乘坐的交通工具。證人指在船上見過庭上的上訴人，當時船上只有其與上訴人。在海關當時找來了三人讓證人辨認，而證人不認識該三名人士，在三人中證人指認出上訴人是因為上訴人與開船載證人來澳的人十分相似。

8. 海關證人 C 在庭審中表示，於案發當日接報指發現在新城填海 C 區對開海面有一艘可疑船隻，故其即時出艇。其約於 4:10 到達融和門附近，過了幾分鐘，其到達氹仔填海 C 區附近，並發現西灣大橋氹仔方向以西附近海面發現一艘機動舢舨，該船正從氹仔填海 C 區往十字間方向行駛，應該當時正離開澳門，監控小組也指是該船是上述所指的可疑船，故其截獲該船隻，當時上訴人說是觀光的，但支吾以對，拖延至 4:27 左右，證人認為上訴人不似是觀光的。同時，監控小組的同事透過無線設備指在氹仔填海 C 區發現涉案證人 B。
9. 海關證人 D 在庭審中表示，於案發當日接報指發現在新城填海 C 區對開海面有一艘可疑船隻，故其即時出艇。約 10 分鐘後，其同僚 C 先在西灣大橋氹仔方向以西附近海面發現一艘機動舢舨並截獲該艇。數分鐘後到達協助，監控小組的同僚透過無線設備指確定該快艇是透過監控看見之前曾靠岸的船。隨即，監控小組的同僚透過無線設備指有人在新城填海 C 區，故其到 C 區發現涉案證人 B，但由於要等海水退去，故證人一直等至 6:40 才上岸將涉案證人 B 截獲。
10. 根據對上訴人的手提電話作出的檢閱筆錄，當中尤其發現上訴人的手提電話內發現一個可疑的電話號碼 63*****，在案發期間與上訴人有多次撥入及撥出的紀錄，經海關翻查過往的案件

資料，發現於 2021 年 12 月 27 日，海關截獲一宗協助偷渡入境案，該案嫌犯的手提電話紀錄內發現的電話號碼 63*****與本案在上訴人手提電話內發現的相同。

11. 根據對證人 B 的手提電話作出的檢閱筆錄，當中尤其發現有關相約涉案證人會面、交付偷渡費及傾談偷渡活動的事宜。
12. 根據人之辨認筆錄，證人 B 能指出上訴人是於 2022 年 1 月 5 日協助其偷渡入境澳門之機動木舢舨的駕駛者。
13. 在庭上審查了卷宗所載的扣押物。
14. 綜合上述種種證據，從經驗法則及邏輯的角度考慮，有關的證據可客觀、直接及合理地證明上訴人聯同他人共同決意及分工合作實施了有關罪行，本院認為原審法院沒有違反限定或確定證據價值的法律規定，亦沒有違反經驗或職業準則；在審查證據方面，對於一般人來說，經審視獲認定的事實以及審判者在形成心證的過程中所使用的證據方法，均沒有發現任何錯誤，更遑論顯而易見的錯誤。
15. 雖然上訴人保持沉默，但只要細心分析上述種種證據，包括被害人的證言、警方證人的證言、在上訴人的手提電話內的電話號碼、在證人 B 手提電話內的對話資料，結合案的書證及扣押物，足以認定上訴人曾作出協助證人 B 偷渡進入本澳的行為，我們認為案中已具有完整的證據鏈來證實上述事宜，並不存在上訴人所提出的錯誤而產生對事實認定的合理懷疑。
16. 正如 JÚLIO MIRABETE 在其著作《Código de Processo Penal Interpretado》第 VII 卷的引言中曾指出：“所有的證據都是相對的，法律並沒有為任何證據訂出其價值，亦沒有設定優先順序；誠然，法官只能考慮載於卷宗的證據，但在調查事實真相的過程中，對證據的審查並不受既定的形式所限制；因此，刑事案件的法官所遵循的是其個人的判斷”。
17. 上訴人指出整個卷宗內都沒有直接的證據可以指向上訴人，我

們認為這是毫無道理的，因為證人 B 的證言正是直接的證據。

18. 必須強調的是，原審法院並不是單憑證人 B 的證言就認定有關上訴人作出協助他人偷渡的事實，也不是單憑在上訴人手提電話內發現了一個電話號碼 63*****就認定上訴人作出有關行為，而是結合卷宗內的其他證據作綜合考慮，才得出這個結論。
19. 上訴人指出，證人 B 聲稱由“X 仔”安排是次非法活動，當中不存在任何與上訴人有關的聯繫，而上訴人的手提電話檢閱筆錄中，既沒有證人 B 的任何聯絡的資料及對話，更沒有是次安排偷渡中介人“X 仔”的任何聯絡的資料及對話，因此，根本是沒有實質證據支持的。本人不認同有關觀點，在很多團伙犯罪活動中，往往犯罪成員之間都沒有直接聯繫，他們可以透過第三人或者其他未能查明的途徑進行聯絡，但不能因為沒有證據顯示他們之間曾經進行聯繫就排徐他們之間共同犯罪活動。
20. 上訴人亦指出上訴人不是被當場捉住人贓俱獲的情況，而且證人一直只是說上訴人與開船載證人來澳的人十分相似，證人從來沒有肯定及毫無疑問地說出上訴人就是開船載其前來澳門的人，只是強調多次為十分相似，因而確定上訴人是載證人來澳的人之事實存有疑問。本人不認同有關觀點，在案發後，海關人員根據監控小組的消息立即前往有關地點進行巡查，發現上訴人所駕駛的機動木舢舨，有關的木舢舨正是監控小組早前所發現曾靠岸的船隻，海關人員在案發水域再沒有發現其他船隻，結合證人 B 被截獲的位置，以及上訴人被拘捕後，證人 B 能夠指認出上訴人正是開船載其來澳的人，儘管證人 B 表示上訴人的樣貌與開船的人十分相似，但我們認為不能解讀為證人 B 就辨認上訴人方面存有疑問，畢竟證人 B 與上訴人只是第一次見面，證人 B 這種回答方式也是無可厚非，但不能以此就認為上訴人是開船的人存有疑問。反而，我們認為綜合分析證人 B 被截獲的位置、上訴人被海關人員截獲後的回應、證人 B 及

海關人員的證言、證人 B 對上訴人的辨認、以及案中被扣押的機動木舢舨後，能夠認定上訴人就是開船運載證人 B 前來澳門的人。

21. 顯而易見的是，上訴人只是因為不認同有關事實版本，試圖通過提出質疑，但刑事訴訟程序奉行證據自由評價原則，我們不能妨礙原審法院法官 閣下綜合分析後，按照經驗法則，得出其所認定的事實版本。
22. 綜上所述，我們認為原審法院認定上訴人曾作出協助證人 B 偷渡進入本澳的事實，當中並沒有明顯的錯誤，亦沒有違反常理、邏輯及一般經驗法則，因此，上訴人認為被上訴判決沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項的瑕疵的理由是不成立的。
23. 上訴人認為其行為應適用第 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 條第 1 款(1) 項的「協助非法出入境及非法逗留罪」。
24. 本院不認同上訴人的觀點。
25. 中級法院在第 528/2010 號上訴案亦提及：*“如嫌犯伙同他人將非法移民帶入本澳，而該等非法移民又因此而向嫌犯在中國內地的共犯作出支付，即使嫌犯本身沒有收取金錢，亦構成第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款的犯罪。”*
26. 雖然未有事實顯示上訴人收取了有關報酬，但根據已證事實顯示，上訴人伙同他人協助非法入境者(B)透過非法途徑進入本澳，而 B 已向上訴人的共犯“X 仔”支付了人民幣 50,000 元費用，根據第 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 條第 1 款(1)項及第 2 款的規定，除了為本人取得財產利益，為第三人取得財產利益亦構成協助罪的加重情節，因此，即使上訴人本身沒有收取金錢，但由於其共犯已收取金錢，上訴人的行為已符合有關規定。
27. 綜上所述，本院認為原審法院判處上訴人觸犯一項第 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 條第 1 款(1)項及第 2 款所規定及處罰的「協助非法出入境及非法逗留罪」並無不妥。

28. 因此，上訴人這部份的上訴理由不成立。

駐本院的檢察院提出法律意見，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，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 A 為中國內地居民，其夥同微信帳戶“X 仔”及其他不知名人士，為取得不正當的利益，達成共識，分工合作，在收取有關人士偷渡費用後，由嫌犯負責駕駛船隻，協助不持有合法進入及逗留澳門所需文件的中國內地居民，乘船不經澳門邊境檢查站而進入澳門。
2. 案發時，中國內地居民 B 因未能以合法途徑入境澳門，故聯絡“X 仔”以便安排其由內地偷渡進入澳門。
3. 為此，於 2022 年 1 月 5 日凌晨時分，B 與“X 仔”在內地珠海市會面，並向“X 仔”支付人民幣 50,000 元作為是次偷渡的費用。
4. 同日凌晨約 1 時 30 分，B 在“X 仔”安排下乘坐汽車到達珠海市洪灣碼頭岸邊。
5. 此時，嫌犯已坐在停泊於岸邊的一艘機動木舢舨（參見卷宗第

25 頁的扣押筆錄及第 27 頁的圖片) 上等候 B , 以準備運載 B 偷渡進入澳門。

6. 同日凌晨約 2 時 30 分 , 嫌犯駕駛上述機動木舢舨運載 B 偷渡前往澳門 , 並於同日凌晨 4 時許抵達澳門新城填海 C 區附近岸邊 , B 登岸後便自行離開。
7. 同日凌晨約 4 時 27 分 , 海關關員在西灣大橋氹仔方向以西附近海面 (屬澳門管理海域) 截獲上述機動木舢舨 , 而嫌犯當時正駕駛該機動木舢舨 , 及後 , 海關關員亦在澳門新城填海 C 區岸邊發現 B , 從而揭發事件。
8. 調查過程中 , 海關關員向嫌犯扣押了一部手提電話 (參見卷宗第 19 至 20 頁的扣押筆錄) , 並在該手提電話內發現嫌犯於案發期間與其他偷渡中介人的通話記錄 (參見卷宗第 7 至 8 頁的手提電話檢閱筆錄) 。同時 , 海關關員亦向 B 扣押了二部手提電話 (參見卷宗第 21 至 22 頁的扣押筆錄) , 並在其中一部手提電話內發現其與 “X 仔” 的對話記錄 (參見卷宗第 16 至 17 頁的手提電話檢閱筆錄及截圖) 。
9. 嫌犯在自由、自願及有意識之情況下 , 為取得不正當的利益 , 與他人共謀合力及分工合作地進行以金錢作為報酬的偷渡活動 , 由嫌犯負責駕駛船隻運載 B 以協助 B 不經澳門邊境檢查站而進入澳門。
10. 嫌犯清楚知道上述行為觸犯法律 , 會受法律制裁。

在庭上還證實：

- 根據刑事紀錄證明 , 嫌犯為初犯。
- 證實嫌犯個人及經濟狀況如下：
- 嫌犯聲稱具有小學五年級的學歷 , 每月收入人民幣三千元 , 需供養父母及兩名女兒。

經庭審未查明的事實：

- 沒有。

三、法律部份

上訴人 A 在其上訴理由中，認為：

- 被上訴裁判沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項“審查證據明顯存有錯誤”的瑕疵，因為，一方面，原審法院就其有協助 B 偷渡到澳門的認定，上訴人指出 B 聲稱由“X 仔”安排是次非法活動，不存在任何與上訴人 A 有關的聯繫。上訴人手機中並沒有 B 或“X 仔”的資料，只是在通話記錄中發現一個可疑澳門手機號碼 63*****，但本案中沒有查明該手機的使用人，因此主張單憑一個電話號碼就認定上訴人 A 參與是次偷渡活動是沒有實質證據支持。另一方面，上訴人認為卷宗第 27 頁的圖片不能證實上訴人 A 坐在停在岸邊的機動舢舨上運載 B 偷渡到澳門，而且，B 一直只是表示上訴人 A 與開船載證人偷渡到澳門之人十分相似，並沒有肯定上訴人 A 就是該人，認為根據當時船上狀況，B 當時根本沒可能清楚確定駕船者。因此，原審法院違反了“疑罪從無原則”，就相關事實的認定存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項“審查證據明顯存有錯誤”的瑕疵。

- 若以第 16/2021 號法律第 70 條第 2 款規定作出處罰，必須有明確證據指出偷渡中介人“X 仔”與上訴人 A 為同伙才可以，但卷宗內沒有任何實質證據證明“X 仔”與上訴人 A 為同伴，故上訴人 A 的相關行為應適用同一法律第 70 條第 1 款規定之「協助非法出入境及非法逗留罪」，並改判較低之刑罰。

我們看看。

(一) 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。¹

同樣我們一貫堅持，事實審理的自由心證是刑事訴訟的核心原則，而作為一個平常的人、一個主觀的人的法官，在運用法律所賦予的審理證據的自由的武器時，需要遵循法律對此自由附加的證據原則和客觀標準，遵守一般的生活經驗法則的義務。在審查證據後對於採信何種證據，是法官形成心證的過程，根據《刑事訴訟法典》第 114 條的規定，法官在對構成訴訟標的的具爭議事實，在事實審層面上作出認定或不認定時，除了法律對評價證據方面另有事先規定的情況，如《刑事訴訟法典》第 149 條第 2 款所規定的排除法官的自由心證的情況，最終仍須按經驗法則去分析、評價案中所有的證據。

而對於上訴法院來說，對此瑕疵是否存在的審查乃通過審查原審法院的事實認定的理由說明，尤其是從對構成心證所基於形成的證據的列舉以及衡量的過程的審查，確認是否存在違反證據規則以及一般經驗法則的情況。此外的事實認定，包括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。

在本案中，雖然上訴人在庭審中保持沉默，但根據卷宗第 18 頁的人之辨認筆錄，B 能肯定地指出上訴人 A 就是協助其偷渡進入本澳的舢舨駕駛者，而在卷宗第 44 頁至第 45 頁的供未來備忘用之聲明筆錄中，B 亦能清楚指出當時同時庭上的上訴人 A 就是在船上其見過之人，而且當時船上只有 B 及駕駛者兩人，因此，我們認為 B 的證言是能確定上訴人 A 就是當時駕船協助其到偷渡到澳門之人，原審法院的認定並無違反

¹ 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。

一般經驗法則。

事實上，原審法院並不是單憑上訴人 A 手機中的可疑電話號碼就斷定上訴人 A 參與了協助偷渡犯罪行為。在判決書中的判案理由部分，已清楚說明是依據那些具體證據來認定上訴人 A 實施了被指控的犯罪行為的（參見卷宗第 179 頁至第 180 頁）。至於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。

我們可以看到，原審法院不但不是僅僅考慮證人 B 的證言，而是考慮及衡量分析了案中的各種證據，包括書證、嫌犯的聲明及各證人的證言等，對所有證據一一進行審查後，才形成心證，而且被上訴的合議庭已將其審查及調查證據後形成心證的過程完全載於判案理由中最後認定有足夠證據證明上訴人與他人共同合力及分工合作協助 B 偷渡到澳門，目的是取得不正當利益。我們認為原審法院的認定亦沒有違反常理、經驗法則或邏輯之處，故不能確認被上訴的合議庭裁判沾有“審查證據明顯存有錯誤”的瑕疵，上訴人此部份上訴理由不能成立。

(二)「協助非法出入境及非法逗留罪」罪名的認定

第 16/2021 號法律第 70 條規定：

“第七十條 協助非法出入境及非法逗留

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。

二、如行為人直接或透過居中人，為本人或他人，以取得或獲承諾取得酬勞、物、權利或利益作為實施上款所指犯罪的回報，處五年至八

年徒刑。

三、...。”

我們可以看到，對上述條文第 2 款罪狀，立法者並沒有要求必須是行為人本人從行為中得利，尤其是在共同犯罪的方式中，在即使只有第三人為非法所得利益的情況下，仍需要以該罪狀對行為人進行處罰。

本文中，根據原審法院所認定之事實第 2 點至第 4 點，證實 B 是透過“X 仔”安排其偷渡來澳門，並支付了費用人民幣 5,000 元。2022 年 1 月 5 日凌晨約 1 時 30 分，B 在“X 仔”安排下坐車到珠海洪灣碼頭岸邊。

已證事實第 5 點至第 7 點，證實上訴人 A 當時在停於前述岸邊的舢舨上等候 B。同日凌晨約 2 時 30 分，上訴人 A 駕駛舢舨運載 B 到澳門，並於凌晨 4 時許抵達澳門新城填海 C 區附近岸邊，B 登岸自行離開。

已證事實第 9 點，證實上訴人在自由、自願及有意識下，為取得不正當利益，與他人共謀合力及分工合作地以金錢作為報酬的偷渡活動，由上訴人 A 負責駕駛船隻運載 B 以協助其不經澳門邊境檢查站進入澳門。也就是說，上訴人與他人共同合作，故意協助非法入境人士 B 進入澳門，而 B 亦已向上訴人的同伙支付偷渡的報酬。

我們知道，所有其他組織偷渡活動的人都應該視為共同正犯，因為是透明各人的分工合作及共同合力，才能把犯罪計劃完成。即使其他共犯只提供渠道或聯絡，同樣也是屬於協助的一種方式。更何況，像上訴人般，是直接負責運載非法入境者，與另外的同夥分工合作地來實現整個非法入境的犯罪計劃。

雖然，基於本案共犯的犯罪實施地在中國內地，沒有關於相關共犯的身份資料，才導致不能在本案中一併追究責任，但是，這並不妨礙單獨對上訴人以共犯方式事實被判處的罪名予以認定。否則，造成其他共犯因已收取報酬而被判處第 70 條第 2 款規定的刑罰，而實際偷渡協助者(上訴人 A)因尚未實際收取報酬而被判處第 70 條第 1 款規定的刑罰

的情況這種不符合立法者的立法原意，以及對共同犯罪概念的一種扭曲的觀點。

我們一直認為只要在組織偷渡的任何一個環節上，任何人已收取報酬並證明實際協助偷渡者是以共犯身份為之，即完全符合第 70 條第 2 款規定之罪狀要件。²

值得一提的是，第 21/2021 號法律第 70 條規定是新法，對應舊法的條文規定為第 6/2004 號法律第 14 條，因此，我們認為該法律第 70 條第 2 款配合第 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」的犯罪構成要件於本案已經全被滿足，原審法院在法律適用上沒有任何錯誤，上訴人此部份的上訴理由也是不能成立的。

上訴人此部份的上訴理由也不能成立。

駁回上訴。

四、決定

綜上所述，中級法院合議庭裁定上訴人 A 的上訴理由不成立，維持原判。

判處上訴人繳付 6 個計算單位的司法費以及訴訟費用。

澳門特別行政區，2023 年 1 月 12 日

蔡武彬 (裁判書製作人)

² 參見中級法院包括第 1168/2019 號、第 875/2019 號、第 412/2013 號等案件的裁判。

陳廣勝 (第一助審法官)

譚曉華 (第二助審法官)