

編號：第 911/2024 號（刑事上訴案）

上訴人：(A)

日期：2025 年 1 月 9 日

主要法律問題：在審查證據方面明顯有錯誤之瑕疵、量刑過重、緩刑

摘 要

《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項的上訴理據（在審查證據方面明顯有錯誤之瑕疵）所針對的是原審法院對審查證據的決定，且須出自卷宗所載的資料，尤其是判決本身，而非對相關證據作出重新分析審理。該項瑕疵是指法院在審查證據並認定事實時，明顯有違經驗法則和常理，或明顯違反法定證據價值法則，或明顯違反職業準則。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。

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

依照《刑法典》第 48 條的規定，結合上訴人的人格、生活狀況、犯罪前後的行為及犯罪情節等因素，以及結合一般預防及特別預防的需要，本上訴法院認為，僅對事實作譴責並以監禁作威嚇明顯不足以實現對上訴人所作處罰的目的，故不符合緩刑所設定的法定要件。

裁判書製作人

簡靜霞

澳門特別行政區中級法院

合議庭裁判書

編號：第 911/2024 號 (刑事上訴案)

上訴人：(A)

日期：2025 年 1 月 9 日

一、案情敘述

於 2024 年 10 月 23 日，嫌犯(A)在初級法院刑事法庭第 CR3-24-0113-PCC 號卷宗內裁定：a)第一嫌犯(A)以直接共同正犯及既遂方式觸犯了第 16/2021 號法律第 70 第 1 款第（一）項所規定及處罰的一項協助非法出入境及非法逗留罪，判處兩年六個月實際徒刑；b)本案與 CR5-24-0049-PCS 號卷宗的刑罰競合，兩案兩罪並罰，合共判處兩年八個月實際徒刑的單一刑罰。

＊

嫌犯(A)不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由（結論部分）：

1. 針對上訴人(A)，原審法院裁定如下：a)第一嫌犯(A)以直接共同正犯及既述方式觸犯了第 16/2021 號法律第 70 第 1 款第(一)項所規定及處罰的一項協助非法出入境及非法逗留罪，判處兩年六個月實際徒刑；b)本案與 CR5-24-0049-PCS 號卷宗的刑罰競合，兩案兩罪並罰，合共判處兩年八個月實際徒刑的單一刑罰；

2. 在尊重原審法院意見之前提下，上訴人不認同原審法院的上述裁判內容，並認為原審裁判分別沾有「審查證據方面明顯有錯誤」之瑕疵及「違反法律」之瑕疵；

一、「審查證據方面明顯有錯誤」之瑕疵

3. 就本案是否存在充份證據認定上訴人是否曾作出犯罪事實方面，原審裁判指出：

「儘管第一嫌犯(上訴人)對被指控的事實保持沉默，且第二嫌犯現時下落不明，然而。根據證人(B)及警員證人的清晰證言，當中完全對應案中的客觀證據尤其監控錄影片段所顯示的具體案發過程，雖然第一嫌犯當時亦是以偷渡者的身份被第二嫌犯以行李箱運載的方式協助偷渡進入澳門，但是，證人(B)的證言清楚指出是由第一嫌犯找到作為協助偷渡之人的第二嫌犯，整個偷渡入境澳門的計劃都由第一嫌犯安排，且兩名嫌犯是堂兄弟關係。由此可見，第一嫌犯顯然是在明知證人(B)欲偷渡到澳門的情況下，仍協助他找來第二嫌犯以匿藏於行李箱的方式協助(B)及其本人偷渡進入澳門，故第一嫌犯在本案中的身份已非單純的一名偷渡者，其同時具備協助(B)偷渡來澳的作案者身份，並作出了相關具體安排，包括與其堂兄即第二嫌犯達成了有關協議。

基於此，本法院認為本案有充份證據認定第一嫌犯及第二實施了被控訴的事實，因而足以對上述的事實作出認定。」(合議庭裁判第 11 頁)

4. 從本案警員證人的證言及監控錄像所示，都僅能顯示上訴人被第二嫌犯以行李箱運載過境，但當中並無任何內容顯示上訴人曾與第二嫌犯達成協議或參與協助證人(B)由內地進入行李箱至偷渡進入澳門境內的過程；

5. 同時，二人的手機對話間亦無談論涉及偷渡的內容，卷宗內無客觀證據可以證實上訴人曾與第二嫌犯達成共同協助證人(B)偷渡的協議；
6. 本文中，僅有證人(B)的證言指向是由上訴人「安排偷渡」；
7. 因此，有必要分析證人(B)一人的證言是否可以毫無疑問地、作為充份證據，以直接指證上訴人作出協助偷渡的事實。
8. 第一，原審法院認定事實的依據中指出，「證人(B)的證言清楚指出是由第一嫌犯找到作為協助偷渡之人的第二嫌犯，」
9. 然而，不能忽視的是，警方在證人(B)的手機上同樣找到第二嫌犯的聯絡方式。且無證據顯示其何時開始存有上述聯絡方式，因此，從客觀證據來看，本案實際上未能排除證人(B)亦有可能與第二嫌犯曾就偷渡一事直接作出溝通，甚至由其找到第二嫌犯的可能性，亦不能得出只有上訴人曾與第二嫌犯溝通，因而上訴人就是安排偷渡的人的結論。
10. 第二，原審法院再指出，「證人(B)的證言清楚指出(…)整個偷渡入境澳門的計劃都由第一嫌犯安排，」
11. 然而，根據證人(B)的證言，其先指出偷渡計劃是由第二嫌犯向上訴人提議的。並按第二嫌犯的計劃偷渡入澳，執行計劃進行協助偷渡的也是第二嫌犯，但又在其後指出偷渡計劃由上訴人安排，由此可見，證人(B)的證言存在自相矛盾之處。
12. 其次，證人(B)的證言中所指的「安排」也是一個含糊的表達，「安排」亦可以僅指在證人(B)的角度，其通過上訴人與第二嫌犯取得聯絡一事，我們不能僅基於「安排」二字就作出推斷，並解讀成由上訴人作為「協助人」的角色提供任何具體且實質協助，與第二嫌犯共謀分工合作協助證人(B)偷渡。

13. 第三，原審法院指出，「證人(B)的證言清楚指出(…)且兩名嫌犯是堂兄弟關係。」通過指出上訴人與第二嫌犯具有親戚關係或相熟關係，意圖佐證上訴人與第二嫌犯達成協議，並合謀作出犯罪行為此一推論的可能性及合理性。
14. 然而，「堂兄弟」關係屬親屬關係，應由內地的有權限當局發出之文件證明，一名在抖音上認識而相約偷渡的人士的證言，又如何可以證明兩名人士之間的親屬關係，更不能進行事實事宜之認定，並以此成為佐證上訴人曾作出犯罪事實的依據。
15. 原審法院以證人(B)的上述三句證言為依據，得出「第一嫌犯顯然是在明知證人(B)欲偷渡到澳門的情況下，仍協助他找來第二嫌犯以匿藏於行李箱的方式協助(B)及其本人偷渡進入澳門」的結論；
16. 然而，同樣通過證人(B)其餘部分的證言，其亦曾指出在找到第二嫌犯之前，證人(B)已與上訴人達成共識，二人一起偷渡，換言之，不分先後，二人同時都有意欲偷渡，而不是基於要協助證人(B)偷渡而上訴人自己再產生偷渡的意願；
17. 就算原審法院認定證人(B)所說由上訴人找到第二嫌犯協助他們偷渡都好，上訴人的主觀意識上也是為着自己可以偷渡而找到第二嫌犯，而不是為了協助證人(B)偷渡而找到第二嫌犯，即使沒有證人(B)同行，上訴人都會找來他人協助自己偷渡；
18. 邏輯上，當上訴人及證人(B)二人達成共識要偷渡進入澳門時，不論是誰先負責去找協助他們偷渡的人，在主觀意識上都會是為了偷渡，而不是協助他人偷渡；

19. 除對原審法院之見解予以應有之尊重外，上訴人認為僅根據證人(B)一人的證言根本無法毫無疑問地、作為充份證據證明已證事實中的第三點、第五點、第九點、第十七點中有關上訴人的事實。
20. 綜上所述，根據《刑事訴訟法典》第 415 條規定，謹向尊敬的法官閣下聲請再次調查上述證據，並裁定上訴人上訴理由成立，原審裁判因沾有「審查證據方面明顯有錯誤」之瑕疵而撤銷原審法院的裁判。

二、「違反法律」之瑕疵

21. 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 款所規定，有關犯罪所處罰的是行為人自己直接協助他人偷渡的情況；
22. 如上文所述，僅有(B)的證言指向上訴人找到第二嫌犯，但本案中沒有任何客觀證據可以證明上訴人曾與第二嫌犯達成共同分工合作作出犯罪行為的協議，監控錄像亦不能顯示上訴人與第二嫌犯有任何分工合作的跡象；
23. 上訴人既無實施運輸行為，更無安排任何運輸方式，如(B)的證言所述，整個偷渡計劃由第二嫌犯設計、安排行動所需物品、執行偷渡過程，上訴人亦無提供任何物質上之支援，偷渡用的行李箱亦是由第二嫌犯帶備的；
24. 倘若尊敬的法官閣下依然認定證人(B)的證言真實可信，繼而認定是由上訴人找到第二嫌犯溝通聯絡的話，必須指出上訴人對證人(B)的「協助」也僅限於資訊上的幫助；
25. 根據同一法律第 72 條的規定，為他人的偷渡行為給予聯絡方式或其他資訊，僅屬為協助他人偷渡提供「便利」，由此可見，立法者有意把「提供便利」與「提供協助」作出區分，即在協助他人

偷渡的過程中如僅給予資訊上的幫助，應視為「提供便利」，而不會落入第 70 條第 1 款所規定及處罰的，由行為人直接協助他人偷渡的情況。

26. 上訴人的行為極其量也僅應被視為向證人(B)提供便利。
27. 綜上所述，基於卷宗全無證據證明上訴人與第二嫌犯曾達成協議，並以直接共同正犯的方式協助證人(B)偷渡，其行為僅屬以資訊提供便利，因此，上訴人並未觸犯第 16/2021 號法律第 70 條第 1 款第(一)項所規定及處罰的「協助非法出入境及非法逗留罪」；
28. 故此，懇請尊敬的法官閣下裁定上訴人上訴理由成立，原審裁判因違反了第 16/2021 法律第 70 條第 1 款第(一)項的規定，沾有「違反法律」之瑕疵，因而撤銷原審法院的裁判。
29. 最後，懇請尊敬的法官閣下基於原審裁判分別沾有「審查證據方面明顯有錯誤」之瑕疵及「違反法律」之瑕疵而撤銷原審法院的裁判，再基於上訴人被控以直接共同正犯及既遂方式觸犯第 16/2021 號法律第 70 第 1 款第(一)項所規定及處罰的一項協助非法出入境及非法逗留罪不成立，繼而裁定撤銷原審法院作出的刑罰競合，並維持僅對第 CR5-24-0049-PCS 號卷宗判處四個月徒刑，暫緩執行該徒刑的決定。

三、量刑及徒刑之暫緩執行

30. 倘若尊敬的法官閣下不認同上述理由，認為上訴人的行為構成協助非法出入境及非法逗留罪，就原審法院在量刑方面，除給予應有之尊重外，上訴人認為量刑過重。
31. 就犯罪的故意方面，上訴人僅以為着自己能夠偷渡之目的而找到第二嫌犯，而把有關資訊惠及(B)，在主觀故意上，上訴人僅認為自己是一名偷渡者，而非協助偷渡的人，倘尊敬的法官閣下認為

此行為亦屬協助偷渡之行為，必須指出上訴人的犯罪故意應視為比僅為著協助他人偷渡的故意之嚴重程度低；

32. 考慮上訴人之故意程度、人格、生活狀況及犯罪情節，上訴人認為原審法院作出的量刑過重，應對上訴人重新量刑，並處以較輕之刑罰更為合適。
33. 另一方面，基於上訴人被判處的徒刑不超逾三年，根據《刑法典》第 48 條規定屬可給予上訴人緩刑的情況，並且對上訴人給予緩刑仍將可以阻嚇其再犯罪及達到預防犯罪的目的。
34. 綜上所述，基於原審裁判違反《刑法典》第 40 條、第 65 條及第 48 條的規定，懇請尊敬的法官閣下重新對科處上訴人之一項協助非法出入境及非法逗留罪的刑罰作出量刑，以作出較輕之量刑判處，重新作出刑罰競合，並予以暫緩執行。

綜上所述，上訴人懇請尊敬的中級法院法官閣下根據第 415 條之規定再次調查上述提及之所有證據，裁定本上訴提出的事實依據及法律理由成立，撤銷上訴所針對的合議庭裁判，從而：

1. 因原審裁判沾有審查證據方面明顯有錯誤之瑕疵及違反法律之瑕疵，裁定撤銷原審法院裁定上訴人觸犯一項協助非法出入境及非法逗留罪的裁判，繼而開釋上訴人之協助非法出入境及非法逗留罪；
2. 基於上述理由而裁定撤銷原審法院作出的刑罰競合，並維持僅對第 CR5-24-0049-PCS 號卷宗判處四個月徒刑，暫緩執行該徒刑的決定。
3. 倘若尊敬的法官閣下認為仍應判處罪名成立，則重新對科處上訴人之一項協助非法出入境及非法逗留罪的刑罰作出量刑，並作出較輕之量刑判處，並判處暫緩執行上訴人之刑罰；

4. 最後，上訴人向法院聲請審理其具權限依職權可審理之違法性瑕疵。

＊

駐初級法院的檢察院代表對上訴作出了答覆，認為上訴人提出的上訴理由不成立。(具體理據詳載於卷宗第 386 至 389 背頁)

＊

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院司法官作出檢閱及提交法律意見，認為上訴人提出的上訴理由不成立。(具體理據詳載於卷宗第 404 至 405 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了以下的事實：

獲證明的控訴書事實：

1. 第一嫌犯(A)與(B)為朋友關係，彼等為中國內地居民，且均沒有合法證件進入及逗留澳門。
2. 案發前，第一嫌犯與(B)相約一同偷渡進入澳門賭博。
3. 及後，第一嫌犯與其堂兄第二嫌犯(C)成協議，協定由第二嫌犯協助第一嫌犯及(B)以匿藏於行李箱的方式偷渡進入澳門。
4. 2023 年 12 月 12 日晚上 11 時 31 分，第二嫌犯攜帶著一個黑色大型行李箱與第一嫌犯及(B)一同乘坐港珠澳大橋穿梭巴士來到本澳港珠澳大橋出入境事務站。

5. 接著，兩名嫌犯決定由第二嫌犯先協助第一嫌犯偷渡進入本澳，而(B)則留在上址等候及徘徊。
6. 同日晚上 11 時 33 分，兩名嫌犯一同前往入境大堂並進入設置在辦理入境手續前區域的洗手間。在洗手間內，第二嫌犯協助第一嫌犯匿藏在上述黑色大型行李箱內。
7. 之後，第二嫌犯攜帶著上述載有第一嫌犯的行李箱離開洗手間並前往辦理入境手續。
8. 同日晚上 11 時 40 分，第二嫌犯攜帶著上述載有第一嫌犯的行李箱進入設置在辦理入境手續後區域的洗手間，並將第一嫌犯從行李箱中釋放。隨後，兩名嫌犯一同離開洗手間及出入境事務站。
9. 2023 年 12 月 13 日上午 8 時 52 分，第二嫌犯應第一嫌犯要求攜帶上述黑色大型行李箱前往港珠澳大橋出入境事務站辦理離境手續，然後前往離境地下層出口與(B)會合，以協助(B)偷渡進入本澳。
10. 接著，第二嫌犯與(B)一同步往上述出入境事務站的入境大堂，並進入設置在辦理入境手續前區域的洗手間。在洗手間內，第二嫌犯協助(B)匿藏在上述黑色大型行李箱內。
11. 之後，第二嫌犯攜帶著上述載有(B)的行李箱離開洗手間並前往辦理入境手續。
12. 同日上午約 9 時 06 分，第二嫌犯攜帶著上述載有(B)的行李箱進入設置在辦理入境手續後區域的洗手間，並將(B)從行李箱中釋放。隨後，第二嫌犯與(B)一同離開洗手間及出入境事務站。
13. 2023 年 12 月 23 日下午約 5 時，警方在 XXXX 娛樂場截獲(B)，從而揭發事件。

14. 及後，警方於 2023 年 12 月 24 日晚上約 7 時在 XXXX 娛樂場截獲第一嫌犯。
15. 兩名嫌犯是在自由、自願、有意識的情況下故意作出上述行為。
16. 第二嫌犯以行李箱運載無合法證件進入澳門之第一嫌犯不經出入境事務站進入澳門。
17. 兩名嫌犯共同分工合作，以行李箱運載無合法證件進入澳門之 (B) 不經出入境事務站進入澳門。
18. 兩名嫌犯清楚知道彼等的行為是違法的，並會受到法律制裁。

-

另外證明以下事實：

第一嫌犯(A)：

- ✧ 嫌犯於被羈押前為快遞員，每月收入約人民幣 12,000 元。
- ✧ 嫌犯離婚，需供養父母及一名女兒。
- ✧ 嫌犯學歷為小學畢業。
- ✧ 嫌犯對被指控的事實保持沉默。
- ✧ 根據刑事紀錄證明，嫌犯非為初犯（作出本案犯罪事實之時仍為初犯）。
 - 嫌犯曾於 2023 年 12 月 24 日因觸犯第 16/2021 號法律第 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 2024 年 4 月 25 日被第 CR5-24-0049-PCS 號卷宗 判處四個月徒刑，暫緩執行該徒刑，為期一年六個月。該案判決於 2024 年 5 月 16 日轉為確定。

-

未獲證明的事實：

尚沒有其他載於控訴書的事實有待證實。

載於答辯狀而與上述已證事實不符的事實(該等事實僅屬對控訴事實作出否定及僅作相關法律分析)。

*

原審法院在事實的判斷中作出如下說明：

“儘管第一嫌犯對被指控的事實保持沉默，且第二嫌犯現時下落不明，然而，根據證人(B)及警員證人的清晰證言，當中完全對應案中的客觀證據尤其監控錄影片段所顯示的具體案發過程。雖然第一嫌犯當時亦是以偷渡者的身份被第二嫌犯以行李箱運載的方式協助偷渡進入澳門，但是，證人(B)的證言清楚指出是由第一嫌犯找到作為協助偷渡之人的第二嫌犯，整個偷渡入境澳門的計劃都由第一嫌犯安排，且兩名嫌犯是堂兄弟關係。由此可見，第一嫌犯顯然是在明知證人(B)欲偷渡到澳門的情況下，仍協助他找來第二嫌犯以匿藏於行李箱的方式協助(B)及其本人偷渡進入澳門，故第一嫌犯在本案中的身份已非單純的一名偷渡者，其同時具備協助(B)偷渡來澳的作案者身份，並作出了相關具體安排，包括與其堂兄即第二嫌犯達成了有關協議。

基於此，本法院認為本案有充份證據認定第一嫌犯及第二實施了被控訴的事實，因而足以對上述的事實作出認定。”

三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 在審查證據方面明顯有錯誤
- 量刑過重、且沒有給予刑罰之暫緩執行

*

第一部份 - 在審查證據方面明顯有錯誤

針對原審裁決之事實方面，上訴人(第一嫌犯)指出該裁決患有審查證據方面明顯有錯誤的瑕疵。簡單而言，上訴人尤其就原審法院所特別列出之證據作出了逐一反駁，上訴人認為僅根據證人(B)一人的證言，不能毫無疑問下證明第三點、第五點、第九點、第十七點中有關上訴人的事實。

就犯罪的客觀構成要件方面，僅有(B)的證言指向是上訴人(第一嫌犯)找來第二嫌犯，但案中沒有任何客觀證據可以證明上訴人曾與第二嫌犯達成共同分工合作作出犯罪行為的協議，監控錄像亦不能顯示上訴人與第二嫌犯有任何分工合作的跡象；上訴人既無實施運輸行為，更無安排任何運輸方式，如(B)的證言所述，整個偷渡計劃由第二嫌犯設計、安排行動所需物品、執行偷渡過程，上訴人亦無提供任何物質上之支援，偷渡用的行李箱亦是由第二嫌犯帶備的。上訴人的行為極其量也僅應被視為向證人(B)「提供便利」，並不是「提供協助」，不符合「協助非法出入境及非法逗留罪」。

此外，就犯罪的主觀構成要件(故意)方面，上訴人僅以為着自己能夠偷渡之目的而找到第二嫌犯，而把有關資訊惠及(B)，在主觀故意上，上訴人僅認為自己是一名偷渡者，而非協助偷渡的人((B))。

~

尊敬的駐初級法院檢察官之答覆中提及：上訴人只是質疑原審法院採納證人(B)之證言而判案。檢察院強調，從證人(B)之證言指出：其本人因觸犯加重盜竊罪被禁止進入澳門，嘗試尋找偷渡進入澳門的方

法，於抖音認識同鄉上訴人(第一嫌犯)，得知上訴人也被禁止進入澳門，兩人決意一同偷渡進入澳門；隨後上訴人找來第二嫌犯協助，以匿藏行李箱方式偷渡進入澳門。證人並隨同上訴人先到達香港，再按計劃偷渡來澳門，整個偷渡入境澳門之計劃均由上訴人安排。第二嫌犯先用行李箱運載上訴人進入澳門，再以同樣方式運載證人進入澳門。隨後於2023年12月16日，由上訴人向不知名人士租住澳門慈幼中學附近某大廈4樓一單位，證人跟隨上訴人入住該單位，直至被警員截獲。上訴人和第二嫌犯為堂兄弟關係。從以上證人陳述可證實，證人先向上訴人說明被禁止進入澳門並表示想進入澳門，上訴人獲知後遂聯絡其堂兄弟即第二嫌犯，商討以潛伏於行李箱方式進入澳門，接着由上訴人安排證人先由江西一起坐高鐵前往香港，安排購買大型可載人行李箱，再安排證人由香港到達港珠澳之澳門口岸，接着上訴人按照與第二嫌犯商定方法，由第二嫌犯協助證人以潛藏於行李箱方式偷渡進入澳門。可見，證人只是表達想進入澳門，隨後一切均聽由上訴人安排，事實上，證人能成功以偷渡方式進入澳門，全賴上訴人找來第二嫌犯的協助。此外，證人(B)這句「安排偷渡」，一般人都能理解和明白就偷渡事宜進行策劃、包辦、掌控和聯絡等，上訴人未有在審查證據方面明顯有錯誤上提出令人信服理據。

檢察院認為，原審判決不存在上述任何一種可構成有關瑕疵的情況。上訴人在上訴理由闡述中並未能實質性地有任何事實依據以支持其主張，僅是提出一些質疑，上訴人未能提出實質理據認定原審法院判決沾有瑕疵。

~

尊敬的駐中級法院主任檢察官表示，上訴人不得利用上訴手段、

予以對被上訴法院衡量已產生的證據之方式表示不同意，以此質疑法官的自由心證（見終審法院在 13/2001 號程序中之裁判）。原審法院接納或不接納哪些證據並賴以形成其心證和認定事實是法律賦予的自由，一般情況下，這種心證不受質疑（見中級法院在 992/2018 號程序中之裁判）。基此，被上訴判決不存在《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。

~

我們看看。

上訴人在上訴狀內尤其是就原審判決的事實依據部份提出質疑，主張原審判決患有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指的瑕疵。(有關依據已如上所述，不予重覆)

本案中，嫌犯行使緘默權，沒有對事件作出解釋，故我們僅能根據原審法院的庭審所得證據，結合一般邏輯常理，予以作出判斷。

本案中載有偷渡客(證人(B))之證言，正如檢察院所轉錄的該證人的證言內容，第一嫌犯與(B)皆為被禁止入境澳門之人士，二人打算一同偷渡入境澳門賭博，為此，第一嫌犯找來偷渡中介人（第二嫌犯，亦為第一嫌犯之堂兄弟），整個偷渡入境澳門的計劃都由第一嫌犯所安排；其是第一次以藏於行李箱的方式偷渡進入澳門；其沒有支付報酬予第二嫌犯，也不知道第一嫌犯有否支付報酬予第二嫌犯。

除了該偷渡客之證言外，尚有警方的一系列調查措施，包括：觀看錄影光碟筆錄，清晰顯示兩名嫌犯與證人(B)的作案及偷渡來澳的具體情況(第二嫌犯以行李箱運載無合法證件進入澳門的第一嫌犯及

(B)先後不經出入境事務站進入澳門)；及後，證人(B)及第一嫌犯分別被司警人員在娛樂場截獲；港珠澳大橋出入境事務站於案發時沒有X光機檢查設施；此外，第一及二嫌犯的身份是透過證人(B)在警局內作出之相片辨認；以及警方透過證人(B)和第一嫌犯的微信帳號內的偷渡中介人“X”照片、結合出入境紀錄、現場拘捕第一嫌犯之證據，警方成功識別了第一及第二嫌犯之身份資料。

此外，原審判決尚客觀地及綜合分析第一嫌犯（僅指出其個人、家庭、經濟及學歷狀況）及各證人在審判聽證中所作出的聲明及所被分別被宣讀的內容，結合在審判聽證中所審查的扣押物、觀看錄像筆錄及所截取的圖片、書證資料，以及其他證據後，並在配合一般常理及經驗法則下形成心證。

從上可見，本上訴法院認為，原審法院並不是單靠證人(B)的一人證言來入罪上訴人。誠然，上訴人本人也是以匿藏於行李箱方式非法入境澳門的行為(當中，第一嫌犯為偷渡者，而第二嫌犯首次作出了協助他人偷渡行為)，故上訴人不可能親身參與或親身實施第二次由第二嫌犯以同樣方式運輸證人(B)偷渡的行為。

但是，這並不是重要的辯解。在這，只反映了上訴人沒有直接、親身參與和實施該次運輸行為(即證人(B)匿藏於行李箱方式、透過第二嫌犯之運輸行為而成功非法入境澳門的行為)。但是，上訴人的犯罪形式，是與第一嫌犯共同犯罪。於共同犯罪理論中，每一個處於共同犯意而實施的犯罪行為，所有共犯共同承擔刑事責任，無需每一事實必須上訴人親自參與。

此外，於上訴狀中，上訴人主張其僅是找來第二嫌犯(其堂兄，

偷渡中介人)協助其本人和證人(B)偷渡，並曾向證人(B)提供了相關資訊。上訴人否認其有與第二嫌犯達成任何協助證人(B)偷渡之協議。

我們看看。上訴人在原審的庭審中保持沉默，第二嫌犯未歸案而沒有聲明，但是，依據本卷宗證據，尤其(但不限於)證人(B)之證言，是足以還原案件之整個過程，以及偷渡入境澳門的計劃(該計劃是由第一嫌犯所安排，由第二嫌犯實施，(B)聽從對方安排作偷渡)。此外，邊境口岸的錄影片段攝有第二嫌犯分開二次、先後協助第一嫌犯及(B)，以匿藏於行李箱的方式偷渡進入澳門的整個過程。而從三人之間的手機 app 聯繫，反映予三人是互相認識，儘管第一嫌犯刪除了與第二嫌犯之間所有微信內容，以及第一嫌犯刪除了與證人(B)之間於案發前後緊接幾天的微信內容。

我們認為，第一嫌犯和證人(B)均為禁入境人士，為了一同進入澳門賭博，二人一同從江西經香港、港珠澳大橋，以及按計劃下，匿藏於行李箱的方式非法進入澳門。當中，上訴人和第二嫌犯輩份為堂親屬關係，透過第二嫌犯之協助下，第一嫌犯先偷渡過關，返回澳門後，第二嫌犯再幫助證人(B)偷渡過關，且三人進入了澳門後，曾一同住在某酒店房間。及後，當第二嫌犯離開澳門後，再由第一嫌犯向不明人士租入一市區單位，以與證人(B)同住。只是過了幾天後，二人於一次進入賭博時被警方發現。

綜合上述全過程，不難洞察，上訴人（第一嫌犯）自始至終都處於主導地位，其在明知自身與證人(B)均被禁止入境澳門，且都懷著赴澳賭博的意圖前提下，透過其找來具有親屬關係及偷渡中介人身份的第二嫌犯，有計劃地借助第二嫌犯的協助，通過藏匿行李箱這種高

危且違法的行徑，成功將自己與(B)偷渡至澳門。種種證據顯示，本上訴法院認為，卷宗證據已足以認定上訴人(第一嫌犯)與第二嫌犯以直接共同正犯關係而構成一項「協助非法出入境及非法逗留罪(協助(B))」。

~

根據《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c)項規定，上訴亦得以審查證據方面明顯有錯誤為依據，只要有關瑕疵係單純出自案卷所載的資料，或出自該等資料結合一般經驗法則者。而同一法律同一條文所指出的是，上訴理據是針對原審法院對審查證據的決定，且須出自案卷所載資料，尤其是判決本身，而並非對相關證據作出重新分析審理。

終審法院於 2001 年 3 月 16 日，在第 16/2000 號刑事上訴案判決中認定：“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。”

我們再一次細閱判決書，原審法院為著形成心證而審查各方面的證據，尤其是列出了兩名嫌犯之聲明、負責調查的警員的聲明，各證人之證言，及後結合卷宗書證進行綜合分析，詳細地論述了其心證的形成，說明了事實依據和法律依據。

經分析上述的證據，並結合一般經驗法則，可合理且顯而易見地得出原審法庭認定上訴人實施了有關罪行並無明顯錯誤之處。

事實上，上訴人是在質疑原審法院對事實的認定，以表達他們對合議庭所認定的事實的不同意見來試圖質疑法官的自由心證，這是法律所不允許的。當然，不受質疑的自由心證必須是在以客觀的、合乎邏輯及符合常理的方式審查分析證據的基礎上所形成的心證。但在本案中，原審法院在審查證據方面並未違背以上所提到的任何準則或經驗法則，因此，上訴人不能僅以其個人觀點為由試圖推翻原審法院所形成的心證。

故此，上訴人提出的該項上訴理由不成立。

＊

第二部份 - 量刑過重

上訴人認為，原審法院對其作出的量刑為過重。上訴人認為沒有主觀故意，倘認為上訴人行為屬協助偷渡行為，也應屬故意程度低。上訴人指出，需供養父母及子女，只有小學畢業程度，為初犯，刑罰未過三年徒刑，應符合緩刑規定。

駐初級法院檢察院代表意見指出，上訴人保持沉默，也因此無表現是否存有悔意，其唯一有利情節為初犯。本案中，上訴人被判處2年6個月實際徒刑，並不超逾三年，這只是法律規定給予緩刑的形式要件。案中原審法院在量刑時，已考慮到上訴人為初犯，並非澳門居民，在自由、自願及有意識情況下故意協助非法入境行為，其犯罪行為的不法程度極高。而上訴人所觸犯「協助非法出入境及非法逗留罪」屬於嚴重罪行，對社會秩序帶來相當嚴重的負面影響。另外，在衡量本澳長期以來一直面對非法移民和非法入境者在澳門從事犯罪行為所帶來嚴峻挑戰，非法入境問題對澳門當局維護社會治安和法律秩序

帶來相當的困難，對社會安寧亦造成相當的負面影響。

~

我們看看。

本案中，上訴人(A)被控以直接共同正犯及既遂方式觸犯了經第 16/2021 號法律第 70 條第 1 款第(一)項所規定及處罰的一項「協助非法出入境及非法逗留罪」，判處 2 年 6 個月實際徒刑。

至於 CR5-24-0049-PCS 號卷宗的刑罰，上訴人曾於 2023 年 12 月 24 日因觸犯第 16/2021 號法律第 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 2024 年 4 月 25 日被第 CR5-24-0049-PCS 號卷宗判處 4 個月徒刑，暫緩執行該徒刑，為期 1 年 6 個月。該案判決於 2024 年 5 月 16 日轉為確定。

原審法院判處本案與 CR5-24-0049-PCS 號卷宗的刑罰競合，兩案兩罪並罰，合共判處 2 年 8 個月實際徒刑的單一刑罰。

~

量刑方面：

《刑法典》第 40 條及第 65 條規定量刑的標準。

犯罪的預防分為一般預防和特別預防二種：前者是指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的積極作用，同時遏止其他人犯罪；後者則指對犯罪行為和犯罪人的恐嚇和懲戒，且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。

經分析具體情況，原審法院指出：“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、兩名嫌犯罪過程度高，同時考慮到第一嫌犯非為初犯（作出本案犯罪事實之時仍為初犯）、第二嫌犯為初犯、第一嫌犯對被指控的事實保持沉默、其等的作案方式和犯罪目的、二人在本案中的角色及參與程度，以及為着預防犯罪的需要（包括特別預防及一般預防，尤其此類協助偷渡的案件屢壓不止，有必要大力打擊涉及違反非法移民法律效力的違法行為）。”

~

本案中，上訴人被控以直接共同正犯、犯罪既遂方式觸犯第16/2021號法律第70條第1款第(一)項所規定及處罰的一項「協助非法出入境及非法逗留罪」，其刑幅為2至8年。

原審法院判處上訴人該項犯罪為2年6個月徒刑。有關判刑，在我們客觀的意見認為，接近最低刑幅下限，綜合案中犯罪事實的各項狀況，原審法院判決應屬較低的刑罰，並無過重情況。

原審法院之上述量刑，符合犯罪的一般及特別預防要求，並不存在明顯過重的情況，故不會介入改動之。

~

第三部份 - 緩刑

根據《刑法典》第 48 條之規定，經考慮行為人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪情節後，認定僅對事實作譴責並以監禁作威嚇可適當及足以實現處罰之目的，法院得將所科處不超過三年之徒刑暫緩執行。

上訴人於本案中被科處的刑罰是 2 年 8 個月徒刑，即不超過 3 年的徒刑，符合《刑法典》第 48 條緩刑的形式要件。

但是，緩刑制度的適用還要求符合法律對實質要件的要求，亦即經考慮行為人的人格、生活狀況、犯罪前後的行為及犯罪情節等因素之後，可以得出這樣一個結論：僅對嫌犯所作的犯罪事實作譴責並以監禁作威嚇已經可適當地和充分地實現懲罰的目的。

換言之，法院若能認定不需通過刑罰的實質執行，已能使行為人吸收教訓，不再犯罪，重新納入社會，則可將對行為人所科處的徒刑暫緩執行。因此，是否將科處之徒刑暫緩執行，必須考慮緩刑是否能適當及充分地實現處罰之目的。

根據已證的事實，一方面，上訴人雖為初犯，但上訴人面對極為明顯的證據仍然保持緘默，雖然這是其權利(不享有因自認而可能獲取的減刑優惠)，但從已證事實之情節來看，上訴人為己利益、協同他人為自己及證人一起偷渡來澳門賭博，繼而犯下本案事實，可見上訴人的守法意識十分薄弱。因此，對上訴人單純對事實作譴責並以監禁作威嚇已不足以實現處罰的目的。

另一方面，需考慮對犯罪一般預防的要求。而上訴人所觸犯「協助非法出入境及非法逗留罪」屬於嚴重罪行，對社會秩序帶來相當嚴

重的負面影響。另外，在衡量本澳長期以來一直面對非法移民和非法入境者在澳門從事犯罪行為所帶來嚴峻挑戰，非法入境問題對澳門當局維護社會治安和法律秩序帶來相當的困難，對社會安寧亦造成相當的負面影響。

為此，本上訴法院認為，經重新審視上訴人之情節，結合一般預防及特別預防的需要，僅對事實作譴責並以監禁作威嚇明顯不足以實現本案對上訴人所作處罰的目的，且不足令其和社會大眾引以為戒，故此，應實際執行所判處的徒刑。

基於上述原因，上訴人所提出的上訴理由並不成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人(A)的上訴理由不成立，維持原審裁決。

判處上訴人繳付 6 個計算單位之司法費，上訴的訴訟費用。

訂定上訴人辯護人辯護費為澳門幣 3,500 圓。

著令通知。

*

2025 年 1 月 9 日

簡靜霞 (裁判書製作人)

蔡武彬 (第一助審法官)

譚曉華 (第二助審法官)