

摘要

協助偷渡中出現了單一犯罪意圖，與所運送的人數無關的，事實顯示兩名偷渡者被運送時處於同一的時間、方式及地點等情況，並登上同一船隻，而牽涉的價值非直接與嫌犯協定，每名偷渡者是向另外一名與嫌犯協定進行運送的人支付金錢而非嫌犯，因此只存在單一犯罪而非兩項協助罪。

2006年7月6日合議庭裁判書

第195/2006號案件

裁判書製作法官：João A. G. Gil de Oliveira（趙約翰）

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

一、概述

上訴人(A)被判處以正犯及既遂方式觸犯了兩項第6/2004號法律第14條第1款規定及處罰之**協助罪**，各判處2年6個月徒刑，**數罪並罰**，處**3年實際徒刑**，故提起本上訴：

上訴人認為原審法院裁決具有澳門《刑事訴訟法典》第400條第1款規定之法律問題。

上訴人認為，在同一犯罪行為下，對協助罪之罪數認定應以犯罪行為之次數計算，不應以所協助偷渡之具體人數來計算。

由於原審法院在法律上適用的錯誤，不但導致量刑方面過重，亦違反了法律的公平原則及合理原則。

原審合議庭應把**兩項協助罪**改判為**一項協助罪**。

在本上訴案中，上訴人之人格及生活狀況為：澳門居民，未婚，生活於低收入家庭，工作收入微薄，需供養父母，家庭經濟困難。

上訴人認為原審法院合議庭充份考慮上訴人的現狀而在確定刑罰份量方面偏重，故此，合議庭之裁判違反了澳門《刑法典》第65條的規定。

即使上級法院不如此認為，上訴人還希望上級法院可慎重考慮其狀況，如本上訴獲改判，無論在法理上（刑罰之人道原則），或在人道立場上考慮，應給與上訴人減刑的機會。

檢察官作出了以下答覆，主要指稱：

上訴人向兩名人士提供非法移民協助，其行為2次違反8月2日的第6/2004號法律第14條第1款所規定及處罰的同一罪狀，因此明顯被歸責2次觸犯該罪狀的不法行為。

被上訴的合議庭裁判內，或具體地說在所適用的刑罰內，無論是法律上要求的標準的適用方面、抑或重要情節的審查方面已考慮了所有必須考慮的事情，在具體採用的刑罰中已使用了公正及適當的刑罰量。

雖然按照徒刑執行的專門考慮作出審查後，有關上訴人的個人預測為良好，但若緩刑與譴責及預防罪案的急切需要背道而馳的話，則也不應宣佈所希望的緩刑。

綜上所述，應維持裁判。

我們的同事顯示出上訴人沒有道理。

我們僅嘗試以一點或更多來解釋或補充該同事的考慮。

只處罰一項協助罪的主張只可通過以下兩個途徑之一才可獲成功：犯罪的單一或犯罪的連續。

然而以上兩個途徑皆沒有必要的事實支持。

正如所知，犯罪的單一以犯罪的單一目的為前提。

考慮到被認為確鑿的事實，得出的結論是嫌犯在作出行為時擁有兩個目的或意願決定。

實際上在這個理論上，不能不形成對行為人的雙重譴責或責備的判斷。

同樣地應指出存在一個：多項違法行為。

另一方面，這個多項不受《刑法典》第 29 條第 2 款的規定影響。

事實上不存在連續犯所要求的條件。

尤其察覺不到上訴人作出行為時通過任何外在的請求使其過錯得以明顯減少。

因此，把正在審理的上訴人的行動或行為變為罪行上單一的單位並非合法。

在已查明的情節方面，同時側重已判處的刑罰及捍衛的刑罰暫緩執行，便要消除自認中任何值得重視的價值。

嫌犯實際上僅接納「客觀事實的作出，然而否認當時知道自己的行為為犯罪」，

毋庸置疑，嫌犯以現行犯被拘捕。

簡言之，根據社會化的特別預防的專門考慮，查明的事實沒有提供一個良好的預測。

明顯地，如對上訴理由闡述作出的回答一樣，一般預防的理由同樣地妨礙牽涉的相關代替刑罰的適用。

綜上所述，應裁定正在分析的上訴理由不成立，甚至明顯不成立（並根據《刑法典》第 407 條第 3 款 c 項、第 409 條第 2 款 a 項及第 410 條的規定予以駁回）。

法定檢閱已畢。

二、事實

從被上訴的合議庭裁判摘錄以下相關事宜：

「經證實之事實：

(B)及(C)為中國內地居民，沒有任何批准在澳門逗留的合法文件。

2005 年 11 月 2 日，(B)及(C)在中華人民共和國珠海蓮花路附近遇見一名名叫(D)的男子，這名男子對他們說可安排二人非法前往澳門工作，因此，二人需分別支付金額人民幣 3,500 元及 4,000 元，二人接受了該男子的安排。

2005 年 11 月 13 日下午 14 時在中國內地，一名名叫(E)的男子致電嫌犯，要求以人民幣 200 元酬勞用船運送(B)及(C)到澳門，嫌犯立刻同意。

同一日下午 16 時，嫌犯收到(E)的指示，去到位於中華人民共和國橫琴的橫琴橋，登上停於岸邊的機動舢舨。

下午 17 時，(B)及(C)被一架紫色貨車運送至上船地點會合嫌犯，接著二人快速登上上述的機動舢舨並躲入底艙。

那刻，嫌犯駕駛舢舨往澳門方向。

下午 18 時，當嫌犯把舢舨停在西灣大橋及澳門旅遊塔之間的地方時被海關關員截查。

嫌犯與他人達成協議，共同合作及分配工作，在自由、自願及有意識的情況下，協助運送沒有合法文件的人進入澳門，以圖獲得不法利益及讓相關人士在澳門逗留。

嫌犯亦知道其上述行為是受到法律禁止及處罰的。

還證實：

根據嫌犯的刑事紀錄證明書，嫌犯為初犯。

嫌犯被羈押前負責運送海鮮，月入為人民幣 500 至 600 元。

與父母及一名弟弟一起生活。

學歷為中學 3 年級。

未經證實的事實：

嫌犯收取了協定的報酬。」

三、理由說明

(一) 本上訴的標的為分析上訴人提起的三個問題：

- 所犯的是一項還是兩項罪行；
- 刑罰之實際量刑；
- 刑罰暫緩執行。

(二) 上訴人認為不應根據控訴書所載，歸責其觸犯兩項協助罪，而應只歸責一項。

讓我們來看一下。

嫌犯基於觸犯兩項第 6/2004 號法律第 14 條第 1 款所規定及處罰的協助罪而被判刑，該條文規定「故意運載或安排運載、提供物質支援或以任何其他方式，協助他人於第二條所規定的情況進入澳門特別行政區者，處二年至八年徒刑」。

提起的問題與討論甚麼才是單一違反或多項違反相關。

有關這個概念的法律中心的詳細說明可見於《刑法典》第 29 條第 1 款所規定：「罪數係以實際實現之罪狀個數，或以行為人之行為符合同一罪狀之次數確定。」

因為相關事實是在同樣的時間及地點的情況下被觸犯的，因此上訴人希望只被判處觸犯單一犯罪，並提出一個理論：倘罪案放到一個人數多的情況中，便會存在二十個協助非法入境的罪行。

如認為存在不同的犯罪意圖、如已證實嫌犯非法引入該人士的每一名至澳門、而他們每位都為了被送來這裡而付了金錢、而事實上亦因為引入每一位相關人士本身已違反了該訂定罪狀的規定所維護的利益、所以對於他們每一位方面都存在自己及個人化的行為的需要的話，則沒有任何可譴責的地方。

確實，與上訴人所支持的相反，可適用的相關法律的最高限度，即使是刑罰之相加，也不可超過法定限度。

闡明本問題的試金石實際上在於出現一個或多個犯罪意圖，而該規定所維護的利益的性質是在這些犯罪意圖之內。明顯地在那些迫在眉睫個人犯罪內，受害人的人數不得不制約犯罪的數目。

本案中則不是如此，所維護的利益在於人口限制、經濟發展、工作條件及福祉、維護本地勞工等原因。

因此，只有面對實際情況時才須決定實際作出的犯罪數目。

然而，面對已證實的事宜確定了一個限制主義，其指出一個單一犯罪意圖的形成與運送的人數無關。因此，嫌犯在非法入境方面提供協助的行為中，雖然入境人數為兩個及其他情況中該參考的刑事規定所維護的利益可能受到多次違反，但卻只符合同一罪狀一次；本案顯示出牽涉的價值並非直接與嫌犯協議的這個情況，每位入境者所支付的並非給予嫌犯，而是與嫌犯達成運送協議的另一個人，因此運送的人數已失去重要性。

因此認為本案中確定為單一犯罪。

(三) 有關刑罰的實際量刑方面，刑罰的量刑只比抽象幅度 2 年至 8 年徒刑中的最低限度多 6 個月，這個刑罰幅度符合《刑法典》第 65 條的規定之內行為人的罪過及預防犯罪的要求，並維護了刑罰目的內固有的價值及根據同一法典第 40 條，這些價值是為了保護受監督的法益及讓行為人重新融入社會。

即使在單一犯罪的角度來說，以及儘管被運送的是兩個人，2 年 6 個月徒刑的刑罰幅度為公正及正確的。

(四) 有關刑罰之暫緩執行。

事實上，本案中屬重要要審查的是是否如《刑法典》第 48 條第 1 款所規定一樣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。

裁定緩刑的基礎上應存在一個有利的社會預測，即期望被告感受到自己的處罰為一個警告及期望被告未來不在作出任何犯罪。¹

事實上法院應作一個審慎的冒險，原因是期望並非一定確實。如嚴重懷疑嫌犯是否有能力明

¹ 《JESCHECK》，引述自 Leal-Henriques 及 Simas Santos：《Código Penal de Macau》，第 137 頁。

白到這是給予其重新融入社會的機會的話，則這個預測應是負面的。²

構成內容為再教育及教育、在個人計劃內強烈要求的一個措施，這措施在滿足一般預防要求下，在某些情況中尤其適合於有效率地回應社會化的特別預防的強制規定，在批准同時回應受違反法規的法律有效性之中的社會期望的滿足，及通過處罰以作警告及要求行為人按照社會上較重要的價值來指導其生命而設的命令來回應行為人的社會化及讓行為人尊重法律價值。

刑事政策的哲學及理由以制度為基礎，主要紮根於遠離短中期實際徒刑的目標，還保證不論是一個對重新社會化的根據來說的足夠內容，還有一般預防的最低及維護法律體制的法律要求，認為在這個制度中在自由下社會化的價值是核心。

正如法院一向認為，雖然有關嫌犯的預測為良好，並且這個預測是按照徒刑執行的專門考慮而受到審查的，但若緩刑與譴責及預防犯罪的需要背道而馳的話，而這些需要被理解成在維護法律體制的最低及不可放棄的要求的方式下不牽涉一般預防考慮下，則也不應宣告緩刑。

然而這正正是在審理的案件中的敏感點，可以肯定澳門特別行政區的群體及行政當局都十分關心及為合法移民入境這個問題感到擔憂，而且是在地理、人口、社會及經濟方面十分敏感的地帶，不能不存在不滿非法入境的明顯跡象。

因此，一般預防及維護和諧秩序的強烈理由與本具體案件中緩刑的可能性相對立，所援引的減輕情節不能改變該選擇。

因此結論是確定已作出的決定，不對徒刑之執行作出緩刑。

四、裁決

基於上述理由，合議庭裁定(A)提起的上訴理由部分成立，廢止被上訴的裁判，判處嫌犯為直接正犯、並以既遂方式觸犯一項第 6/2004 號法律第 14 條第 1 款所規定及處罰的**協助罪**，科處 2 年 6 個月徒刑。

訴訟費用由上訴人支付，司法費訂定為 6 個計算單位。

訂定辯護人服務費澳門幣 1,000 元，由終審法院院長辦公室墊付。

João A. G. Gil de Oliveira (趙約翰，裁判書製作法官) —— 蔡武彬 —— 賴健雄

² Leal Henriques 及 Simas Santos，上引作品，第 137 頁。