

上訴案第 585/2013 號

日期：2014 年 2 月 13 日

- 主題：
- 審查證據方面的明顯錯誤
 - 非法僱用罪
 - 重要事實
 - 僱傭用雙方認識的時間
 - 存疑利益歸被告原則
 - 緩刑
 - 事前、事後行為的考量

摘 要

1. 《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項所規定的在審查證據方面的明顯錯誤，是指法院在認定事實方面出現錯誤，即被法院視為認定或未認定的事實與實際在案件中應被認定或不應被認定的事實不相符，或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。
2. 這種錯誤必須是顯而易見的錯誤，以至於不會逃過普通觀察者的眼睛，任何普通人都很容易就能發現它的存在。
3. 在刑事訴訟中，除非法律另有規定，法院應按照經驗法則客觀地、合乎邏輯及符合常理的方式評價證據。在沒有明顯的違反有關證據價值的規則或一般的經驗法則的情況下，這種自由的心證實不能被質疑的。
4. 對證據一方面法律賦予法院對其進行自由的審理、自由地得出心證。另一方面，也對這種自由幾乎沒有控制的判斷的評價方式要求對形成

心證的理由說明。

5. 規範“非法入境、非法逗留及驅逐出境”的第 6/2004 號法律的第十六條關於非法僱用罪，只要確認嫌犯跟沒有合法證件可以在澳門工作的建立任何形式的勞務關係，不管確定何種報酬或回報，都觸犯了這條罪名，無需知道他們開始的時間。
6. 雖然僱傭雙方具體認識的時間、地點可以幫助我們知道他們開始建立勞務關係方式，但是也並不能說明其勞務關係的持續的時間的長短，因為勞務關係的建立的時間並不取決於認識的時間，而是取決於勞動者真正開始工作的時間。那麼，雖然原審法院在對認定事實作理由說明時與實際證明的事實的決定存在矛盾之處，但是，那是無關緊要的矛盾，無需再次進行重審。
7. 即使法院確定兩個互相矛盾的認識的時間，對定罪也沒有任何的影響，對考慮量刑的情節也沒有影響，因為認識的時間、地點對確定工作關係不是決定性的。
8. “存疑利益歸被告”的原則是適用在法院在審理證據的時候，對某些證據所要證明的事實的真實性存在疑點，而且這個疑點的存在具有它的合理性，以至於沒有辦法將有關事實視為已證事實。在這種情況下，也基於法官必須作出決定的義務，法院將存在此疑點的證據而作出對嫌犯有利的認定。
9. 《刑法典》第 48 條規定的緩刑並不是一個只要所處刑罰低於 3 年徒刑就會自動適用的機制，它的適用仍然是依據不同的情況而具體考慮，尤其是取決於法律所規定的上述要件以及考慮是否可以因此實現刑罰的目的。只有在考慮行為人之人格、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，法院才將所科處不超過三年之徒刑暫緩執行。
10. 另一方面，即使單純從重返社會這一特別預防的角度來考慮法院作出了對犯罪人有利的判斷，但是如果違反了譴責犯罪和預防犯罪的需要的話，法院仍然不應該宣告緩刑。這樣做並不是考慮罪過的問題，而是從維護法律秩序的最低和不可放棄的要求來考慮犯罪的一般預防。

裁判書製作人

蔡武彬

上訴案第 585/2013 號

上訴人：A

澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

一.案情敘述

檢察院控告嫌犯 A 以直接正犯、及既遂的方式觸犯了 6/2004 號法律第 16 條第一款所規定及處罰的一項僱用罪，並請求初級法院以庭審程序對其進行審理。初級法院刑事法庭的獨任庭在第 CR3-13-0158-PCS 號普通刑事案中，經過庭審，判處嫌犯 A 被控的觸犯 8 月 2 日第 6/2004 號法律第 16 條第 1 款規定及處罰的一項非法僱用罪罪名成立，判處其五個月實際徒刑。

上訴人 A 不服初級法院之判決而向本院提起上訴，其內容如下：

- a. 終審法院第 16/2000 號刑事案件對此瑕疵作出了精闢的闡述：
“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。”

- b. 被上訴之判決第 5 頁第 4 段中認定於 2010 年 1 月 26 日之前，B 已經在嫌犯家中，與被上訴之判決書第 2 頁所指上訴人於 2010 年 3 月 23 日才認識 B 的經證明之事實，明顯存在矛盾之處。
- c. 而且，被上訴之判決書第 5 頁第 4 段亦僅在於證明上訴人與 B 並非情侶關係，而有關警員之證言，亦無證明兩者之間存在僱傭關係。
- d. 因此，根據卷宗所載之資料，包括審判聽證的視聽資料，被上訴之判決書沾有《刑法訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項之瑕疵。
- e. 上訴人指出案發當時，上訴人家中已有一名合法家庭傭工 C，且家中亦只有一名未成年女兒需要照顧，並無需要再僱用其他家傭這一合理疑點。
- f. 根據卷宗資料，尤其是人力資源辦公室文件亦證實有關合法家傭 C 之資料，且被上訴之判決書亦無肯定地排除有關疑點。
- g. 因此，被上訴之判決書違反“疑點利益歸於被告原則”。
- h. 綜合上述，應撤銷被上訴之判決書對上訴人之有罪判決。
- i. 倘若尊敬的法官 閣下不認同上述見解，上訴人認為判處五個月實際徒刑的決定，亦屬明顯過重；
- j. 量刑時，須根據《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定作出，而具體刑罰之確定須按照行為人之罪過及預防犯罪的要求為之，同時，亦須考慮不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、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、

上訴人之動機、上訴人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。

- k. 被上訴之判決書因上訴人曾有同類型犯罪前科而決定判處上訴人五個月徒刑並不給予暫緩執行。
- l. 然而，就曾被判處之兩項非法僱用罪，上訴人已按判決要求，在指定期間內繳付賠償，且有關刑罰亦已告消滅。
- m. 此外，現時上訴人尚有一名未成年女兒及一名未成年兒子須由上訴人供養及照顧。
- n. 被上訴之判決書因上訴人曾被判處且刑罰已告消滅的事實，判處上訴人五個月實際徒刑，並未充分考慮上述對上訴人有利之情況，量刑明顯過重。
- o. 而且，有關量刑亦不符合《刑法典》第 40 條規定，應有利於上訴人重新納入社會及須與相關罪過相適應。
- p. 此外，考慮本案中，有關上訴人之個人情況及犯罪事實的具體情況，對事實作譴責並以監禁作威嚇，判處徒刑暫緩執行，應足以實現處罰的目的，應根據《刑法典》第 48 條第 1 款的規定，對於科處不超逾三年徒刑之刑罰暫緩執行。
- q. 因此，被上訴之判決書判處上訴人五個月實際徒刑的決定，明顯過重及違反《刑法典》第 40、48 及第 65 條刑罰份量之確定的規定。
- r. 基於此，應撤銷被上訴之判決書這部份判決，應由尊敬的中級法院法官 閣下重新對科處上訴人的刑罰作出量刑並考慮對有關刑罰予以暫緩執行。

綜上所述，請求尊敬的中級法院法官閣下裁定本上訴得直，並且：

- 1) 由於被上訴之判決書沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項之瑕疵及違反“疑點利益歸於被告原則”，應撤銷被上訴之判決書對上訴人之有罪判決。
- 2) 倘若尊敬的中級法官 閣下不認同上述見解，亦因被上訴之判決書違反違反《刑法典》第 40、48 及第 65 條而沾有量刑過重的瑕疵而撤銷對上訴人之刑罰，由尊敬的法官閣下重新對科處上訴人的刑罰作出量刑並考慮對有關刑罰予以暫緩執行。

檢察院就上訴人 A 的上訴作出答覆，其內容如下：

1. 上訴人認為原審法庭一方面認定“2010 年 3 月 23 日，B 在澳門一不知名公園認識嫌犯 A。”這一事實獲證明；另一方面在說明其心證時卻指出早在 2010 年 1 月 26 日之前，B 已經在嫌犯家中。因此，原審法庭在審查證據方面明顯有錯誤。
2. 實際上，上訴人從何時起認識涉案的黑工，並不是所被控告罪名的主要事實。上訴人被控告觸犯非法僱用罪，根據判決書獲證明之事實：

“同日（2010 年 3 月 23 日）B 開始在上述單位內工作”，足以證明由 2010 年 3 月 23 日起該名黑工在上訴人家中工作。至於上訴人是在 2010 年 3 月 23 日才認識該名黑工，抑或是在更早前已經認識該人，答案並不重要，重要的是上訴人在 2010 年 3 月 23 日才開始觸犯非法僱用罪。

3. 在本案之前，上訴人亦曾犯非法僱用的犯罪。在第

CR4-11-0100-PCS 號卷宗，獲證明上訴人於 2007 年 12 月至 2008 年 1 月期間，以直接正犯方式觸犯一項非法僱用罪。當時上訴人僱用一名非法工作者作為自己的家傭。

4. 在第 CR3-09-0444-PCS 號卷宗，獲證明上訴人於 2008 年 7 月以從犯方式觸犯一項非法僱用罪。當時上訴人為賺取介紹費，將一名非法工作者推薦給他人作為家傭。
5. 由於該兩案的犯罪事實已被揭發，故此，上訴人在犯本案時特意要求被僱用的黑工簽署卷宗第 6 頁之聲明書，而上訴人亦於被拘留當日向治安警察局提供該份文件，以顯示沒有僱用該人，以及因該人拒絕向其出示證件，所以對該人非法逗留一事不知情。在審判聽證時，上訴人亦提交了另一份內容相近的聲明書（見卷宗第 125 頁）。但是，根據證人之聲明，上訴人每次發薪前都要證人簽一次聲明書，總共簽署了十四份聲明書。
6. 由此顯示，上訴人一直有作出非法僱用的犯罪，並且透過家傭市場來賺取介紹費，同時因為之前的犯罪已被揭發，所以在犯本案時想盡辦法制造假象以掩飾其犯罪。
7. 上訴人有外勞配額及合法工人，並不妨礙其以此作為賺錢手段，因而需要僱用另一名非法工作者照顧其家人。故此，上訴人有一名合法家傭與其僱用另一名非法工作者作為家傭，兩者之間並無矛盾。
8. 在本案並沒有出現事實認定上的相互矛盾，亦不存在結論與事實的矛盾，故此，上訴人提出的審查證據的明顯錯誤，並無出現。
9. 上訴人認為原審判決判刑過重且未有將對其適用之徒刑暫緩

執行，是違反《刑法典》第 40 條、第 48 條及第 65 條之規定。

10. 原審法庭考慮了案中各項情節，才決定現時的刑罰。上訴人觸犯的第 6/2004 號法律第 16 條第 1 款所規定及處罰的一項非法僱用罪，可處最高兩年徒刑，現時被判處五個月徒刑，亦屬過當。
11. 在本案，上訴人之徒刑不超過三年，符合給予暫緩執行徒刑的形式要件，但是，還需要符合相關規定的實質要件，方可給予暫緩執行徒刑。
12. 值得提出的是，上訴人在犯本案時，已先後兩次被揭發犯非法僱用的犯罪，因而在犯本案時，挖空心思以圖洗脫嫌疑。而且，上訴人一直否認犯罪，未有顯示其對自己行為的錯誤有過反省，亦無悔意。考慮到上訴人犯罪的頻率及持續時間、以及對所實施犯罪的態度，難以顯示暫緩執行徒刑能使上訴人知法守法，重新納入社會生活。因此，對上訴人處以緩刑並不能適當及充分實現刑罰的目的，尤其不能滿足特別預防的需要。
13. 基此，上訴人不符合給予暫緩執行徒刑的實質要件。
14. 上訴人的行為對社會安寧造成負面影響，亦大大損害人們對法律制度的期盼，因此，其刑罰必須足夠反映事實的嚴重性，方能顯示法律對其行為的回應及修補由該不法行為所造成的損害，從而重建人們的信心並警惕可能的行為人打消犯罪的念頭。基此，為著一般預防犯罪的需要，上訴人仍然不符合給予暫緩執行徒刑的實質要件。
15. 因此，原審法庭不給予暫緩執行徒刑，完全正確。

基此，上訴人應理由不成立，原審法庭之判決應予維持，

請求法官閣下作出公正判決。

駐本院助理檢察長提出了法律意見書，其內容如下：

經分析由上訴人提出的上訴理由後，我們完全讚同駐原審檢察院司法官之闡述及立場，就是上訴理由應該完全不成立，上訴應予以駁回。原因如下：

首先，上訴人提出了一項事實瑕疵問題，力指在原審判決中出現了“審查證據方面明顯有錯誤”之瑕疵。原因在於已證事實中提及：“2010年3月23日，B在澳門一不知名公園認識嫌犯A。

然而，原審法院對證據作出判斷時提及，“早在2010年1月26日，即另一僱工C獲批准到嫌犯家中工作前，B已經在嫌犯家中了。

因此，上訴人認為主要的矛盾在於上訴人到底在何時認識工作者B究竟是在2010年3月23日還是在這日之前？

的確，在上述已證事實及其理由說明中，的確存在一定的模糊地方，令人搞不清從何時起上訴人“認識”工作者B。

然而，必須注意的是，並不是所有的矛盾或錯誤都可以成為認定，“審查證據明顯有錯誤”瑕疵存在的理據。

從邏輯上來說，很簡單地可以看到，當這些可能存在的錯誤能夠明顯地影響到罪狀要件的成立與否時，方能說這些錯誤會導致真正的事實瑕疵的出現。

我們認為，在本案中即管存在上訴人所指出的矛盾，但絲毫不影響對罪狀構成要件的認定。在非法僱用罪當中，根本不會考慮勞資雙方認識時間的長短，因為哪怕這種勞資關係只是建立了一個極短的時間，例

如一天，兩天，而這個因素根本不會妨礙罪狀的成立，充其量可以成為量刑時的一種考慮因素。

除了上訴人指出的這個錯誤以外，的確，我們未能從已證事實中或理由說明中查找出任何事實之間的矛盾。相反，原審法庭已對事實之認定作出了一個詳細、合乎邏輯及經驗法則的分析，完全履行了說明理由的法定義務。

因此，這部分上訴理由明顯不成立。

至於所謂存在違反“疑點利益歸於被告原則”的主張更是無稽。

上訴人所援引的(上訴狀第9至第13點)，只是原審法庭在對事實作出判斷時所提及的一種考慮，可以說，是屬於形成法院心證的其中一種考慮而已。

而這種心證的形成亦受到自由心證原則之保護，不能在缺乏確定存在事實瑕疵的情況下，隨便遭到上訴人個人主觀意見的質疑。

就最後的具體量刑問題，上訴人的主張更顯得缺乏理據。

事實表明，不單只上訴人是在自由、自願及有意識的情況下犯案，更嚴重的是他本人在犯案過程中已想好迴避責任的方法和手段，以為讓工作者簽下多張的所謂負責聲明便能置身事外。這點亦反映出上訴人屢勸不改，甚至在行動上有變本加厲的想法。因為不要忘記的是，上訴人已先後三次受審判刑，當中兩次更是屬於與本案性質相同的非法僱用罪。

可以說，從本案已證事實所反映的情節，包括上訴人的不自認的態度，反映出上訴人存在一個程度極高之主觀故意及罪過，因而更強烈的顯示出有預防犯罪的需要。

因此，一個五個月的監禁刑罰不但不應該說具體處罰過重，甚至可以說已經是一個過度寬鬆的處罰。

至於在是否應該選擇暫緩執行刑罰的問題上，我們的立場也是堅定的。可以說，不論從本案的具體情節又或從上訴人的刑事前料來說，都可以反映出上訴人根本並未從過往的多次處罰中得到教育及教訓，實無任何一點能令人信服在可見的將來，上訴人具有必要的社會合群性及守法性。再者，從一般預防角度考慮，仍存在迫切需要打擊非法僱用現象，以確保本地區社會之安寧及居民的期望。

所以，原審判決刑罰沒有過重及不給予緩刑的決定正確，應予以維持。

綜上所述，所有上訴理由不應成立及應駁回上訴。

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：

- 2010 年 3 月 23 日，B 在澳門一不知名公園認識嫌犯 A。
- 當時，嫌犯聘請 B 在其位於澳門 XXXXXX 單位內工作，工種為家庭傭工，月薪為澳門幣二千五百元 (MOP\$2,500.00)，並在上述單位留宿，同時，嫌犯稱若 B 懷上他的孩子，嫌犯會給予她澳門幣五萬元 (MOP\$50,000.00) 作報酬。
- 見工時，嫌犯是清楚知道 B 持越南護照，且不持有任何法律上

允許在澳門特別行政區工作的證件。

- 同日 (2010 年 3 月 23 日), B 開始在上述單位內工作。
- 之後,嫌犯取去 B 的證件,宣稱目的是為其辦理非本地勞工卡,在 B 的證件到期日前約 40 天,嫌犯帶其到一不知名地方辦理上述勞工卡,但尚未獲批准。
- 任職期間,嫌犯每月均提供一張中文手寫文書, B 不懂中文,嫌犯在沒有說明內容的情況下,要求 B 簽署有關文書後才向她發放薪金, B 至今已合共簽署了十四張上述的文書 (見第 6 頁及第 115 頁)。
- 2011 年 6 月 20 日,治安警察局警員在調查一宗傷人案時,發現 B 在上述單位內當家傭工作。
- 嫌犯明知 B 不持有任何法律上允許其在澳門工作的證件,仍聘用她,意圖獲取不法利益。
- 嫌犯自願、自由及有意識地故意作出上述行為,且深知其被法律所不容及制裁。
- 嫌犯於 2011 年 7 月 15 日因觸犯第 6/2004 號法律第 16 條所規定及處罰的一項非法僱用罪,於卷宗編號第 CR3-09-0444-PCS 號內,被判兩個月徒刑,暫緩執行,為期一年,條件為須於判決確定後 30 日內向本特別行政區支付澳門幣 5000 元作為賠償,判決已轉確定,捐獻已繳付。
- 嫌犯於 2011 年 7 月 27 日因觸犯第 6/2004 號法律第 16 條所規定及處罰的一項非法僱用罪,於卷宗編號為 CR4-11-0100-PCS 號內,被判三個月徒刑,與卷宗編號第 CR3-09-0444-PCS 號進

行犯罪競合，合共判處四個月徒刑，並根接澳門《刑法典》第 48 條及第 49 條第 1 款 c)項之規定，暫緩執行，為期一年，條件為須於判決確定後 30 日內向本特別行政區支付澳門幣 5000 元作為賠償，判決已轉確定，刑罰已告消滅。

- 嫌犯於 2013 年 6 月 28 日因觸犯《刑法典》第 199 條第 1 款和第 3 款 a)項所規定及處罰的一項信用濫用罪，其《刑法典》第 201 條第 1 款所規定之法定特別減輕情節，於卷宗編號第 CR1-12-0147-PCC 號內，被判九個月徒刑，暫緩執行，為期一年六個月，判決已轉確定。
- 同時證實嫌犯的個人經濟狀況如下：
 - 嫌犯具有高中學歷，無業，沒有收入。
 - 須供養兩名子女。
 - 嫌犯在庭上否認事實。
- 未經證明之事實：沒有。

三.法律部份：

上訴人首先對原審法院的事實審提出質疑，首先認為被上訴之判決第 5 頁第 4 段中認定於 2010 年 1 月 26 日之前，B 已經在嫌犯家中，與被上訴之判決書第 2 頁所指上訴人於 2010 年 3 月 23 日才認識 B 的經證明之事實，明顯存在矛盾之處。繼而說被上訴之判決書第 5 頁第 4 段亦僅在於證明上訴人與 B 並非情侶關係，而有關警員之證言，亦無證明兩者之間存在僱傭關係。因此，根據卷宗所載之資料，包括審判聽證的視聽資料，被上訴之判決書沾有《刑法訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項

之瑕疵。

然後，上訴人訴諸“存疑利益歸被告”的原則，指出案發當時，上訴人家中已有一名合法家庭傭工 C（人力資源辦公室文件亦證實有關合法家傭 C 之資料），且家中亦只有一名未成年女兒需要照顧，並無需要再僱用其他家傭這一合理疑點，而被上訴之判決書無肯定地排除有關疑點，被上訴之判決書違反“疑點利益歸於被告原則”。

最後，上訴人認為原審法院判處不予以緩刑的五個月實際徒刑的量刑過重。

讓我們看看。

（一）、審查證據方面的明顯錯誤

關於《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項所規定的在審查證據方面的明顯錯誤，正如司法判例一貫觀點，是指法院在認定事實方面出現錯誤，即被法院視為認定或未認定的事實與實際在案件中應被認定或不應被認定的事實不相符，或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。這種錯誤必須是顯而易見的錯誤，以至於不會逃過普通觀察者的眼睛，任何普通人都很容易就能發現它的存在。

在刑事訴訟中，除非法律另有規定，法院應按照經驗法則客觀地、合乎邏輯及符合常理的方式評價證據。但是，法律賦予法院這種客觀審查證據以及從中形成的心證的充分自由。在沒有明顯的違反有關證據價值的規則或一般的經驗法則的情況下，這種自由的心證實不能被質疑的。

在本案中，我們看到沒有任何證據是屬於法律所規定的、法院不能去自由評價的例外之列，也不存在任何對法院有約束力以至原審法院不能自由評價的證據，因此，原審法院完全可以根據自己所形成的內心確信去認定某些事實或不認定某些事實。

對證據，法律賦予法院對其進行自由的審理、自由地得出心證。對這種法律的規定我們沒有理由放棄，沒有理由不賦予原審法院的心證必須接受的價值。另外一方面，我們當然不能忽視，也是對這種自由幾乎沒有控制的判斷的評價方式：那就是對形成心證的理由說明。而這一點在修改《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款正說明了這一點。判決的說明理由部分必須對其決定作出證據的批判性審理。

原審法院對證據作出判斷時提及，“早在 2010 年 1 月 26 日，即另一僱工 C 獲批准到嫌犯家中工作前，B 已經在嫌犯家中了”。而原審法院去認定了“2010 年 3 月 23 日，B 在澳門一不知名公園認識嫌犯 A”的事實。

很明顯，原審法院的已證明的事實的認定的決定與此決定的理由說明之間存在矛盾，令人搞不清從何時、何地上訴人“認識”工作者 B。

但是，我們不能不看到，這個事實對於上訴人被指控的罪名來說，不是一個一個重要的事實，並不是構成犯罪的客觀要素的事實。我們知道，規範“非法入境、非法逗留及驅逐出境”的第 6/2004 號法律的第十六條關於非法僱用罪是這樣寫的：“與不具備法律要求僱員必需持有的文件的任何人建立勞務關係者，不論合同性質及形式、報酬或回報的類別為何，處最高二年徒刑；如屬累犯，處二年至八年徒刑”。

在這裡，只要確認嫌犯跟沒有合法證件可以在澳門工作的建立任何形式的勞務關係，不管確定何種報酬或回報，都觸犯了這條罪名，無需

知道他們開始的時間，而他們認識的時間、地點更是可以忽略的事實。

雖然，他們具體認識的時間、地點可以幫助我們知道他們開始建立勞務關係方式，但是也並不能說明其勞務關係的持續的時間的長短，因為勞務關係的建立的時間並不取決於認識的時間，而是取決於勞動者真正開始工作的時間。那麼，雖然原審法院在對認定事實作理由說明時與實際證明的事實的決定存在矛盾之處，但是，那是無關緊要的矛盾，無需再次進行重審。

另一方面，即使這不妨礙法院作出對嫌犯比較有利的決定，而確定他們較短的互相認識的時間，這有利的決定也是無關緊要的，因為面對已經確定有關工人真正開始工作的時間，而且這個時間根本就是在兩個互相矛盾的認識的時間之後，對定罪也沒有任何的影響，對考慮量刑的情節也沒有影響，因為正如上面所說，認識的時間、地點對確定工作關係不是決定性的。

在這個上訴理由中，上訴人也認為原審法院也只能證明上訴人與工作者不存在情侶關係，而有關警員的證言亦無證明兩者之間存在僱傭關係，而指出原審法院的證據的審理存在明顯的錯誤。很明顯，上訴人毫無道理。首先，原審法院在說明勞動者與上訴人並非情侶關係以及警員的證詞時，只是分析認定已證事實的過程的一部分，而非全部。法院對證據的審理是自由的，可以自由地形成自己的心證。這種自由心證實不能被質疑的，除非有明顯的錯誤。而上訴人所說的錯誤既不是任何普通人都很容易就能發現它的存在的錯誤，相反，原審法院詳盡地對證據作了批判性分析，並沒有違反一般的經驗性法則，更沒有違反任何法定證據的規則。上訴人如果不是單純不同意原審法院認定的事實就是質疑法院的自由心證，這是違反《刑事訴訟法典》第 113 條的規則的。

因此，上訴人所指的事實審的瑕疵沒有得到確認，這方面的上訴理由不能成立。

（二）、“存疑利益歸被告”的原則

上訴人指出，家中已有一名合法家庭傭工，且家中亦只有一名未成年女兒需要照顧，並無需要再僱用其他家傭這一合理疑點，法院以此應該決定沒有確認上訴人與相關人士的僱傭關係。

上訴人毫無理由。

所謂的“存疑利益歸被告”的原則是適用在法院在審理證據的時候，對某些證據所要證明的事實的真實性存在疑點，而且這個疑點的存在具有它的合理性，以至於沒有辦法將有關事實視為已證事實。在這種情況下，也基於法官必須作出決定的義務，法院將存在此疑點的證據而作出對嫌犯有利的認定。¹

而根據原審法院認定事實的說明中，很清楚地通過勞動者的證言，上訴人每個月給與勞動者的金錢等證據，認定了上訴人跟勞動者之間的僱傭關係，而上訴人上述所說的所謂“疑點”，並不能成為排除原審法院對已證事實的認定。

也就是說，上訴人提出的“存疑利益歸被告”的原則根本沒有適用的客觀基礎。

（三）、量刑

¹詳細參讀“Direito Processual Penal” – Lições do Prof. Figueiredo Dias, 1988 – 9, 第 144 頁及後幾頁。

《刑法典》第 48 條規定的緩刑並不是一個只要所處刑罰低於 3 年徒刑就會自動適用的機制，它的適用仍然是依據不同的情況而具體考慮，尤其是取決於法律所規定的上述要件以及考慮是否可以因此實現刑罰的目的。只有在考慮行為人之人格、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，法院才將所科處不超逾三年之徒刑暫緩執行。

也就是說，緩刑制度的適用的中心在於衡量分為一般預防和特別預防兩種的刑罰目的。我們不能片面強調一方面的功能和需要，但是只要我們在評估我們的社會所要求的其中的一種預防不能得到滿足的話，就會使我們不能考慮緩刑來達到這個刑罰的目的。正如迪亞士教授(Prof. Figueiredo Dias)所說的，即使單純從重返社會這一特別預防的角度來考慮法院作出了對犯罪人有利的判斷，但是如果違反了譴責犯罪和預防犯罪的需要的話，法院仍然不應該宣告緩刑。這樣做並不是考慮罪過的問題，而是從維護法律秩序的最低和不可放棄的要求來考慮犯罪的一般預防²。

首先，在本案中要考慮的是嫌犯上訴人以其過去的行為，尤其是以前的犯罪記錄，以及犯罪後的行為所體現出來的人格特徵，是否引起的對像嫌犯這類人的懲罰需要以及對犯罪預防更高的要求。

我們可以看到，嫌犯有兩次被判處非法僱傭的犯罪記錄，其中所發生的事實是在 2007 年 12 月以及 2008 年 7 月的事情，雖然此兩次判刑的時間乃在本案發生的事實之後，有關刑罰更已經被宣告消滅，但是，在實施本案的行為的時候，該兩個案件已經以觸犯非法僱用罪被檢察院起訴並將接受審判，仍然沒有警惕，從中吸取教訓，而毫無顧忌的做出同樣的犯罪行為，反映出上訴人存在一個程度極高的故意這個主觀罪過。

另一方面，雖然我們實難於簡單地用其犯罪記錄的因素加重考慮對

² 引自 *Direito Penal Português* 一書第 340 頁。

其犯罪的懲罰需要以及對犯罪預防的要求，但是，行為人除了以上的事前行為之外，在作出本案的行為之後又因觸犯一項濫用信用罪被控告然後被判罪名成立。依此等因素，上訴人的事前、事後行為充分地顯示了其反社會以及蔑視法律秩序的人格特徵，之前所給與的非剝奪自由的刑罰已經不能達到懲罰的目的，難於再用以預防上訴人再次犯罪。

其次，我們還不能忘記以維護法律秩序這個最低的要求來考慮犯罪的一般預防的目的。我們知道，非法僱用罪一直是澳門社會疾呼嚴厲打擊的犯罪行為，有關犯罪行為除了直接影響澳門的勞動市場，更破壞了澳門的就業市場一直賴以保持平衡的法律體制。而行為人一而再再而三的犯罪行為打破了澳門社會對於維護法制的期望，由此凸顯預防此類犯罪的迫切性，也就是一般預防的要求亦須相對提高。

故此，考慮到本案的具體情況和澳門社會所面對的現實問題，本案對上訴人處以緩刑並不能適當及充分實現刑罰的目的，既不能滿足特別預防的需要，也滿足不了一般預防的需要。

因此，上訴人的這部分上訴理由也不能成立。

四.決定：

綜上所述，中級法院合議庭裁定上訴人的上訴理由不成立。

判處上訴人繳付 4 個計算單位的司法費以及上訴訴訟費用。

確定委任的辯護人(實習律師)的辯護費為 1,500 澳門元，由上訴人支付。

澳門特別行政區，2014 年 2 月 13 日

蔡武彬

José Maria Dias Azedo

陳廣勝