

編號：第 820/2024 號（刑事上訴案）

上訴人：A、B 及 C

日期：2024 年 11 月 28 日

主要法律問題： 量刑過重

摘 要

*

一、《刑法典》第 66 條第 1 款規定了特別減輕刑罰的一般要件，即“在犯罪之前或之後或在犯罪時存在明顯減輕事實之不法性或行為人之罪過之情節，或明顯減少刑罰之必要性之情節”，第 2 款則規定了為特別減輕刑罰的效力而尤其應該考慮的不同情節。

二、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。

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 820/2024 號 (刑事上訴案)

上訴人：A、B 及 C

日期：2024 年 11 月 28 日

一、案情敘述

於 2024 年 9 月 12 日，在初級法院刑事法庭第 CR2-24-0143-PCC 號卷宗內，檢察院指控三名嫌犯 A、B 及 C，以直接共同正犯、故意及既遂的方式所觸犯的《澳門刑法典》第 288 條第 1 款、第 2 款所規定及處罰的一項「犯罪集團罪」(共犯)，均被判處罪名不成立。此外，三名嫌犯被判處以直接共同正犯，其故意及既遂的行為觸犯之第 16/2021 號法律第 70 條第 2 款結合第 1 款第 1 項所規定及處罰的兩項「協助非法出入境及非法逗留罪」(共犯)，針對每項犯罪，每人各判處 6 年 6 個月的徒刑。數罪並罰，合共各判處三名嫌犯 7 年 6 個月實際徒刑的單一刑罰。

*

嫌犯 A、B 及 C 不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由 (結論部分)：

- A. 第一上訴人至第三上訴人其等人故意的行為被裁定已觸犯了：第 16/2021 號法律第 70 條第 2 款結合第 1 款第 1 項所規定及處罰的兩項「協助非法出入境及非法逗留罪」(共犯)，針對每項犯罪，每人

- 各判處6年6個月的徒刑。
- B. 數罪並罰，合共各判處三名嫌犯7年6個月實際徒刑的單一刑罰。
 - C. 三名上訴人均認為相對於罪過而言，前述之刑罰是過重的。
 - D. 就原審法院合議庭在確定刑罰份量方面，除給予應有尊重外，三名上訴人認為被判處7年6個月之實質徒刑，原審法院合議庭在確定刑罰份量方面是偏高(重)的。
 - E. 根據中級法之合議庭裁決(參閱中級法院合議庭裁決638/2010及856/2010)，其認為在《刑法典》第40條及第65條規定量刑的標準中指出：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。為此，賦予審判者刑罰之確定之自由並不是隨心所欲的，而是受到法律約束之司法活動，對法律的真正適用。
 - F. 為此，在澳門《刑法典》第65條第1款之規定，原審法院合議庭在量刑時，為預防犯罪之要求，故亦需考慮上訴人能重返社會的要件。
 - G. 故此審判者在量刑時，須根據澳門《刑法典》第40條之規定，科處刑罰旨在保護法益及使行為人重新納入社會。除此之外，還須根據澳門《刑法典》第65條之規定。
 - H. 按照行為人之罪過及為預防犯罪之要求，在法律所定之限度內為

之，同時也須考慮所有對行為人有利或不利而不屬罪狀之情節，例如：

- a) 事實之不法程度、實行事實之方式、事實所造成之後果之嚴重性，以及行為人對被要求須負之義務之違反程度；
 - b) 故意或過失之嚴重程度；
 - c) 在犯罪待所表露之情感及犯罪之目的或動機；
 - d) 行為人之個人狀況及經濟狀況；
 - e) 作出事實之前及之後之行為，尤其係為彌補犯罪之後果而作出之行為；
 - f) 在事實中顯示並無為保持合規範之行為作出準備，而欠缺該準備係應透過科處刑罰予以譴責者。
- I. 根據《刑法典》第40條及第65條的規定，尤其為第65條第2款a項的規定，應當考慮事實所造成後果的嚴重性、第65條b項規定應當考慮故意之嚴重程度以及第65條d項應當考慮行為人之個人狀況。
- J. 在本上訴案，三名上訴人均為初犯，而且：
- a) 第一上訴人須供養2名子女，其中一名成年，另一名為未成年人；
 - b) 第二上訴人須供養年紀老邁的父母；及
 - c) 第三上訴人須供養2名子女，其中一名成年，另一名為未成年人。
- K. 因此懇請尊敬的法官閣下在量刑時考慮三名上訴人的個人及家庭狀況。
- L. 綜上，在給予應有之尊敬下，三名上訴人認為尊敬的刑事法庭法官閣下並未有嚴格依據《刑法典》第65條及第40條的規定作出量

刑。

M. 根據《澳門刑事訴訟法典》第400條第1款之規定提起上訴。就以上所述，針對實質執行之刑期提起上訴，懇請尊敬的中級法院法官閣下對三名上訴人重新量刑，並處以較輕之刑罰。

綜上所述，請求尊敬的中級法院法官閣下：

- 接納本上訴及裁定上訴理由成立；
- 被上訴之判決觸犯了《刑法典》第40條第1、第2款和第65條第1、第2款的所規定的量刑準則。因其量刑上過重，懇求尊敬的中級法院法官閣下對三名上訴人重新量刑，並處以較輕之刑罰。

*

檢察院對上訴作出了答覆，有關理據詳載於卷宗第 459-462 頁，並提出下列理據（結論部分）：

- 1) 根據《刑法典》第40條及第65條規定，在量刑標準中，將犯罪的預防分為一般預防和特別預防兩種，以保護社會及使犯罪人改過自新。為此，賦予審判者刑罰的確定的自由並不是隨心所欲的，而是受到法律約束的司法活動，對法律的真正適用。
- 2) 因此，審判者在量刑時，須根據《刑法典》第40條的規定，所科處的刑罰應旨在保護法益及使行為人重新納入社會。在任何情況下，刑罰均不得超逾罪責的程度。
- 3) 同時，還根據《刑法典》第65條的規定，量刑須按照行為人的罪責及預防犯罪的要求，在法律所定的限度內為之。同時，也須考慮所有對行為人有利或不利而不屬罪狀的情節。

- 4) 在本案，三名上訴人在本澳均屬初犯，但三名上訴人故意程度高，不法程度也高，危害社會大，情節屬嚴重，三名上訴人在自由、自願及有意識的情況下，共同協議、共同努力、並分工合作地以漁船運載不具有進出澳門特區合法證件的人士不經出入境事務站入境澳門特區，並為該等人士登岸提供協助，以達到為其本人和他人獲取非法利益之目的，並達到讓偷渡者進入澳門、規避法律打擊非法入境、非法逗留的效力的目的。
- 5) 同時，面對充分的證據，三名上訴人均沒有坦白交待案件經過，對有關事實的陳述反反覆覆，沒如實道出。
- 6) 此外，根據8月16日第16/2021號法律第70條第1款及第2款規定，對於「協助非法出入境及非法逗留罪」，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。在本案，原審法庭決定判處三名上訴人(嫌犯)每項協助非法出入境及非法逗留罪為6年6個月徒刑，其實很接近上述罪名的最低刑。
- 7) 因此，對於原審法庭判決中裁定三名上訴人以直接共同正犯、故意及既遂方式觸犯：第16/2021號法律第70條第2款結合第1款第1項所規定及處罰的兩項「協助非法出入境及非法逗留罪」(共犯)，針對每項犯罪，每人各判處6年6個月的徒刑，數罪並罰，合共各判處三名嫌犯7年6個月實際徒刑的單一刑罰，我們認為是合理的，原審法庭已充分考慮對上訴人有利之事實，對其作出量刑時沒有違反《刑法典》第40條及第65條，即並非偏重，而是屬適當的量刑，遵守了罪刑法定原則及罪刑

相稱原則。

*

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院代表作出檢閱及提交法律意見，詳載於卷宗第 472 及背頁，當中同意檢察院司法官於答覆中所提出的觀點，並認為應裁判三名上訴人提出的上訴理由不成立。

*

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. 本案案發時，嫌犯A及嫌犯B均具有“三級船長”的資格。
2. 內地居民Dxx及Exx因無法在內地相關部門申請取得來澳簽證而不能按正常途徑進入澳門特區，所以便採取偷渡方式進出澳門。
3. 2023年12月24日Dxx及Exx根據“萬”姓男子及另一姓名為“船長”之人的指示，於同月26日到達珠海市南屏某地點等候F駕駛汽車接載二人前往珠海某碼頭與嫌犯A及嫌犯B會合。
4. 同日早上10時左右Dxx及Exx登車後按事先約定，每人向F支付了人民幣50,000元（合共人民幣100,000元）的偷渡費用，另外人民幣10,000元在二人安全到達澳門賭場後再用其他方式作出支付。約半小時後D、E二人按照F指示登上停泊在岸邊由嫌犯A及嫌犯B駕駛的船身印有“珠香****”字樣的一艘木質漁船。

5. 同日早上10時30分左右嫌犯A及嫌犯B輪流駕駛上述搭載Dxx及Exx的漁船從內地水域出發，最後不經特區出入境事務站進入到澳門特區管轄水域。
6. 嫌犯A及嫌犯B清楚知悉乘坐在船上的Dxx、Exx二人均不持有進入澳門特區之合法文件。
7. 同日下午1時20分左右上述漁船在爹美刁施拿地大馬路**號碼頭靠岸後嫌犯B解開船頭繩索，與嫌犯A合力將船固定。Dxx隨後下船登岸，然後獨自前往**號碼頭附近的油站旁的貨車停泊區等候，其間其餘人仕則躲藏在船上。
8. 2023年12月26日早上11時5分左右嫌犯A使用微信（暱稱為“##”、微信帳號為“ABCD189*****”）向嫌犯C所使用微信（暱稱為“@@”、微信帳號為“wxid_oisbqo*****”）發出一個定位位置，以讓嫌犯C知悉其與兩名偷渡人仕當時身處的位置。
9. 同日早上11時47分至53分左右嫌犯C的微信（暱稱為“@@”、微信帳號為“wxid_oisbqo*****”）收到微信號暱稱為“阿\$”（微信帳號為“lu*****”）的人通知，要求其前往偷渡人仕將登岸位置查看及把風。
10. 同日中午11時59分左右嫌犯C從珠海灣仔經內港客運碼頭入境澳門特區。嫌犯C隨後按照“阿\$”的指示在位於十六浦的「蜆殼油站」、栢港停車場地面層貨車停泊區及十六浦巴士站附近一帶徘徊以觀察周邊環境，並將偷渡人仕登岸地點附近一帶情況拍下影片，在影片內更表示“一路都無，都正常”。
11. 同日下午1時20分左右嫌犯C觀察後見一切如常就前往**號碼頭附近的油站旁貨車停泊區與Dxx交談並添加Dxx的微信作雙方

聯絡之用。

12. 司警人員根據收集到的情報由同日早上11時左右開始在內港比厘喇馬忌士街、火船頭街、巴素打爾古街及爹美刁施拿地大馬路一帶作出監視，其後目睹嫌犯A、嫌犯B駕船靠岸以及Dxx由船上登岸並與嫌犯C交談的情況。司警人員於當日下午1時51分對Dxx和嫌犯C進行截查並確認Dxx為乘坐由嫌犯A、嫌犯B所駕漁船偷渡進入澳門特區之內地人仕。
13. 同日下午2時30分司警人員聯同澳門海關人員登上上述停靠在**號碼頭岸邊的漁船截獲嫌犯A、嫌犯B以及不能出示任何可合法進入澳門特區身份文件的Exx。
14. 三名嫌犯在作出上述事實時，清楚知悉Dxx及Exx均為非本澳居民，且Dxx及Exx均需為是次來澳的事宜向三名嫌犯或嫌犯團伙支付報酬。
15. 嫌犯A、嫌犯B及嫌犯C在自由、自願及有意識的情況下，共同合意、分工合作地以漁船運載不具有進出澳門特區合法證件的人仕不經出入境事務站入境澳門特區並為該等人仕登岸提供協助，以達到為其本人和其他人獲取非法利益之目的。
16. 三名嫌犯清楚知道其行為是法律所不容許，會受法律的相應制裁。

-

此外，還查明：

- 第一嫌犯A表示具有小學畢業的學歷，漁民，每月收入為人民幣8,000元，育有兩名子女（一名成年、一名未成年）。
- 根據嫌犯的最新刑事記錄顯示，第一嫌犯屬於初犯。
- 第二嫌犯B表示具有小學二年級的學歷，漁民，每月收入為

人民幣 5,000 元，暫未育有子女。

- 根據嫌犯的最新刑事記錄顯示，第二嫌犯屬於初犯。
- 第三嫌犯 C 表示具有小學三年級的學歷，漁民，每月收入為人民幣 8,000 元，育有兩名子女（一名成年、一名未成年）。
- 第三嫌犯表示數年前於內地因在休漁期非法捕魚而被判處 6 個月的徒刑，准予暫緩 1 年執行。
- 根據嫌犯的最新刑事記錄顯示，第三嫌犯在本澳屬於初犯。

-

未能證明的事實：

- 內地居民嫌犯 A、嫌犯 B 及嫌犯 C 伙同 F 及徐敬等人為謀取不法財產利益，達成共識，共同組成一個活躍於澳珠兩地的專門協助不具進入澳門特區合法資格和文件人仕以乘船方式偷渡進入或離開澳門特區境內的集團。
- 該集團的内部組成成員持續及穩定，在協助不持有合法進入及逗留澳門所需文件的內地居民偷渡時分工明確，一般由 F、徐敬伙同其他未查明身份的人仕聯絡需偷渡進入澳門特區的內地人仕並將該等人仕運送至珠海不確定岸邊，登上在此等候的船隻。
- 控訴書中與上述已證事實不符的其他事實。

三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 量刑過重

*

本案中，三名嫌犯被判處以直接共同正犯，其故意及既遂的行為

觸犯之第 16/2021 號法律第 70 條第 2 款結合第 1 款第 1 項所規定及處罰的兩項「協助非法出入境及非法逗留罪」(共犯)，針對每項犯罪，每人各判處 6 年 6 個月的徒刑。數罪並罰，合共各判處三名嫌犯 7 年 6 個月實際徒刑的單一刑罰。

三名上訴人對原審裁判中量刑的決定不服，認為原審法庭並未有嚴格依據《刑法典》第 65 條及第 40 條的規定作出量刑。請求中級法院法官閣下對三名上訴人重新量刑，並處以較輕之刑罰。

原審判決中在具體的量刑方面，載有如下：“根據《澳門刑法典》第 40 條及第 65 條規定，法院得考慮行為人的罪過和預防犯罪的要求，以及不屬罪狀的加重或減輕情況，尤其是：犯罪事實的不法程度、實施犯罪事實的方式、犯罪事實所造成的後果、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、三名嫌犯的個人及經濟狀況和犯罪前後的表現等。考慮到本案犯罪事實的不法程度屬較高、三名嫌犯犯罪的故意程度甚高，以及考慮了與本案有關的其他情節。根據嫌犯的犯罪記錄顯示，三名嫌犯在本澳均屬於初犯。”

*

我們看看。

《刑法典》第 40 條及第 65 條規定了量刑的標準。

犯罪的預防分為一般預防和特別預防二種：“一般預防”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；“特別預防”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。

三名上訴人所觸犯之第 16/2021 號法律第 70 條第 2 款結合第 1 款第 1 項所規定及處罰的兩項「協助非法出入境及非法逗留罪」，單項刑罰可被判處五年至八年徒刑，當中刑幅為三年。

經分析具體情況，尤其三名嫌犯雖為初犯，在庭上否認控罪，本案犯罪事實的不法程度屬較高，三名嫌犯犯罪的故意程度甚高，以及本案有關的其他情節（三名嫌犯的個人及經濟狀況和犯罪前後的表現）。

基於此，本上訴法院在充分考量原審法庭所查明的三名嫌犯的既定事實、各自犯罪的具體情節、犯罪行為的一般預防需要的同時，亦兼顧到犯罪特殊預防的需求，尤其是澳門特別行政區在預防及打擊協助偷渡罪行方面的迫切需要，並依據《刑法典》第 40 條第 1、第 2 款和第 65 條第 1、第 2 款的量刑準則下，原審法庭對三名嫌犯各自所觸犯的二項「協助非法出入境及非法逗留罪」，所判處之單項刑罰為六年六個月徒刑，屬於刑幅的二份之一，特別考慮到三名嫌犯是在同一次的運載行為中協助案中二名內地人士偷渡之情節，認為可把三名嫌犯的該項犯罪之刑期稍為下調，將三名上訴人之該項犯罪刑期，由六年六個月改為判處五年九個月實際徒刑。

由於單項刑期已有所下調，為此，針對競合刑期方面。

就三名上訴人的競合刑期，本上訴法院認為，根據在《刑法典》第 71 條第 1 和第 2 款的量刑規定，認為可把三名嫌犯的競合刑罰稍為下調，將三名上訴人之競合刑期，由七年六個月改為判處六年六個月實際徒刑。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定三名上訴人的上訴理由部份成立，對三名嫌犯各自所觸犯的二項「協助非法出入境及非法逗留罪」，所判處之各項單項刑罰，由六年六個月徒刑改為判處五年九個月實際徒刑。

另就三名上訴人的競合刑期，各自二罪競合並罰，把原審法庭對三名上訴人所科處的七年六個月競合單一徒刑的刑期，下調至六年六個月實際徒刑，並維持原審裁決其餘決定。

判處三名上訴人各繳付 6 個計算單位之司法費以及三分之二上訴的訴訟費用。

訂定三名上訴人辯護人辯護費各為澳門幣 2,500 圓。

著令通知。

*

2024 年 11 月 28 日

簡靜霞 (裁判書製作人)

蔡武彬 (第一助審法官)

陳廣勝 (第二助審法官)