

上訴案第 717/2021 號 - 向合議庭提出的異議

異議人：A

澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

本案裁判書製作人於 2021 年 9 月 23 日基於上訴人 A 的上訴理由明顯不能成立而依《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 b 項的規定作出了以下的簡要裁判：

“一、案情敘述

澳門特別行政區檢察院控告第一嫌犯 B 及第二嫌犯 A 為直接共同正犯，其既遂行為各自觸犯了一項八月二日第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的「協助罪」，並提請初級法院以普通訴訟程序對其進行審理。

初級法院刑事法庭的合議庭在第 CR1-21-0036-PCC 號案件中，經過庭審，最後判決：

- 第一嫌犯 B，以直接共犯身分及在犯罪既遂的情況下觸犯了第 6/2004 號法律第 14 條第 1 款所規定及處罰的一項協助罪（由八月二日第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的一項協助罪改判），判處三年三個月實際徒刑。
- 第二嫌犯 A，以直接共犯身分及在犯罪既遂的情況下觸犯了第 6/2004 號法律第 14 條第 1 款所規定及處罰的一項協助罪（由八月二日第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的一項協助罪改判），判處三年六個月實際徒刑。

第二嫌犯 A 不服原審法院的判決，向本院提起了上訴：

1. 除了表示應有的尊重外，上訴人認為被上訴判決的定罪方面存有《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。
2. 在審判聽證中，上訴人否認犯罪。
3. 關於第一嫌犯與上訴人前往路環的原因，二人均確認是為了協助上訴人偷渡回越南，只是上訴人因當時水太冷才放棄偷渡。
4. 案發當時，上訴人帶着行李(一個黑色背包)，顯示第一嫌犯與上訴人所言具可信性。
5. 關於上訴人有沒有把風以協助第一嫌犯帶人偷渡來澳，第一嫌犯與上訴人出現了分歧，但主要是因為第一嫌犯與上訴人觀點角度不同。
6. 本案與偷渡者 C 進行聯繫的，是第一嫌犯，而非上訴人。
7. 上訴人願意把風，是為了保護他的舅父第一嫌犯的人身安全以及不想他被警察逮捕。
8. 至於偷渡者的身份以及偷渡是否成功，上訴人不知悉亦無意知悉。
9. 上訴人所做的，是日常生活十分常見的親親相隱的行為，但親親相隱的行為並不意味着上訴人有意協助他人偷渡。
10. 故此，被上訴判決中忽略上述情況，而認定了上訴人有協助罪的故意，上訴人認為違反了一般經驗法則，存在《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。
11. 故此，在判決書中經查明之事實第十四點中關於上訴人犯罪故意的部份，應視為不獲證實。
12. 由於上訴人沒有犯罪故意，謹請尊敬的中級法院法官廢止被上訴判決並開釋上訴人。
13. 若不認同上述觀點，上訴人亦認為被上訴判決中量刑方面是不適度

的，存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款之瑕疵。

14. 根據《刑法典》第 65 條第 2 款 a 項及 c 項，具體量刑時需要考慮「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」以及「在犯罪時所表露之情感及犯罪之目的或動機」。
15. 必須指出，第一嫌犯負責主要的接應及與偷渡者聯絡工作，而上訴人只是負責把風。
16. 而且，因第一嫌犯是上訴人的舅父，上訴人才會協助把風。
17. 考慮到以上情節，針對上訴人判處的刑罰不應高於主要犯案人的第一嫌犯所判處的三年三個月實際徒刑，故此被上訴判決違反了《刑法典》第 65 條第 2 款 a 項及 c 項的規定，存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所規定之違反法律的瑕疵。
18. 對於上訴人所觸犯的一項協助罪的具體量刑，應判處不高於三年三個月實際徒刑較為適宜。

綜上所述，謹請尊敬的 中級法院法官閣下裁定本上訴理由成立，並作出以下判處：

- 1) 廢止被上訴決，裁定上訴人罪名不成立並開釋上訴人；或
- 2) 對於上訴人觸犯的一項第 6/2004 號法律第 14 條第 1 款的協助罪，改判不高於三年三個月實際徒刑。

檢察院就上訴人提出的上訴作出答覆：

1. 上訴人認為其願意把風，是為了保護他的舅父即第一嫌犯的人身安全以及不想被警察逮捕，至於偷渡者的身份及偷渡是否成功，上訴人不知悉亦無意知悉，這並不意味著上訴人有意協助他人偷渡，故原審法院的認定違反一般經驗法則，存有審查證據方明顯有錯誤。
(見其結論第 7 至 10 點)
2. 但我們並不認同，理由如下：

3. 卷宗第 84 及 85 頁之兩名嫌犯的微信記錄顯示 (上訴人使用之微信名為「A1」): 上訴人 A/A1 於 22 時 25 分向第一嫌犯發出「快點過去接, 接完直接回去」, 與此同時, 第一嫌犯 B 亦與證人 C 談論如何從拱北到第一嫌犯身處的地方 [見第 83 頁]; 然後上訴人 A/A1 於 22 時 32 分問第一嫌犯 B「上岸沒有」, 第一嫌犯 B 隨即回答「上左好耐」, 故上訴人 A/A1 於 22 時 33 分問第一嫌犯「接到了嗎」, 第一嫌犯回應「未」; 上訴人 A/A1 更於 22 時 33 分及 22 時 35 分提醒第一嫌犯「有警察企係巴士站」及「你注意一下, 由安全地上岸」; 最終上訴人 A/A1 更於 23 時 04 分再問「接左了?」, 第一嫌犯回答「係」。
4. 由此可見, 上訴人清楚知道第一嫌犯先行游水到橫琴之唯一目的就是接載證人 C。
5. 而且, 第 85 至 88 頁之微信通訊紀錄顯示: 當第一嫌犯與證人 C 會合後, 仍會頻繁地與上訴人聯絡, 因其需要上訴人隨時報告澳門水域的情況, 例如有沒有人在附近釣魚、有沒有巡邏車及其他船等等; 甚至第一嫌犯於 23 時 28 分說「出發了」上訴人便回應「過來吧」 [見第 88 頁], 也就是說, 上訴人在整個偷渡過程中都參與其中, 其負責在澳門方面把風及適時向第一嫌犯傳達訊息及指示, 以便第一嫌犯及 C 可以在「安全」的情況下以游泳方式偷渡入澳。
6. 上訴人中理由闡述中只是企圖否定法院形成的心證, 嘗試改變法院形成心證的方式。這一切都是從上訴人的個人觀點出發作出的另一種方式審查證據。根據《刑事訴訟法典》第 114 條規定, 法官是根據經驗法則和自由心證來對證據作出評價的, 不可對之作出審查。
7. 上訴人認為其只是負責把風, 本案主要接應及偷渡者聯絡的工作是由第一嫌犯作出, 故其刑罰不應高於第一嫌犯所獲判處的三年三個月實際徒刑。 [見其結論第 15 至 18 頁]。
8. 無可否認, 第一嫌犯負責主要的偷渡行為, 但上訴人的把風行為也極為重要, 至少上訴人的把風行為已令第一嫌犯可以安然地游泳到橫琴以進行下一步的犯罪計劃, 故此, 兩名嫌犯在故意程度縱有差

異，但其分別不大；而最重要的是，第一嫌犯在庭上承認控罪，但上訴人由此至終均否認控罪，更編造謊言解釋自己留在原地的理由，顯見其罪過程度更高。

9. 則原審法院基於第一嫌犯承認控罪而判處 3 年 3 個月徒刑，上訴人否認控罪而判處 3 年 6 個月徒刑是符合法律規定，也沒有違反《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定。

綜上所述，本檢察院認為由於上訴理由明顯不成立，應予之駁回。

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，裁判書製作人在初端批示中認為上訴理由明顯不成立，故運用《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 b 項規定的權能，對上訴作出簡要的審理和裁判。

二、事實方面

案件經庭審辯論後查明以下已證事實：

1. 2020 年 9 月 1 日，第一嫌犯 B 因被發現處於非法逗留狀態，治安警察局出入境管制廳向其發出第 0082/2020/CIR(4 VIAS)通知書，命令第一嫌犯需於指定日期向警方報到 (第 5 頁)。
2. 10 月 17 日下午 2 時 16 分，內地人士 C 因之前曾被遣返內地，欲偷渡前來澳門，在珠海透過不知名的中介人安排，以其內地電話號碼 xxx 致電與第一嫌犯 B 的電話號碼 xxx，要求第一嫌犯帶領其於 10 月 18 日晚上以游泳的方式進入澳門，偷渡成功後，C 支付人民幣捌仟元 (CNY\$8,000) 予第一嫌犯作為偷渡的費用，第一嫌犯同意 (第 12 頁)。
3. 之後，雙方交換微信保持聯絡：第一嫌犯的微信號 ID“XXX”，暱稱

- “B1”，C 的微信號 ID“XXX”，暱稱“XX 裝飾公司”(第 13 及 15 頁)。
4. 為協助 C 偷渡，第一嫌犯與其侄子、非法入境澳門的第二嫌犯 A 協議，由第二嫌犯在路環公廟附近岸邊把風，以防警員或海上船隻發現第一嫌犯及 C 的行蹤(第 119 及 120 頁)。
 5. 10 月 18 日晚上 7 時 30 分至 9 時 28 分，第一嫌犯與身穿白色衣服、黑色帽及黑色書包的第二嫌犯一起乘坐巴士，到達路環戴紳禮街，兩人在岸邊徘徊，視察環境(第 100、103 至 104 頁)。
 6. 同日晚上 9 時 38 分，第二嫌犯用身體作掩護，協助第一嫌犯跨越欄杆，到岸邊的石灘，第一嫌犯按約定自行在岸邊下水，游泳前往珠海橫琴(第 100 及 104 頁)。
 7. 晚上 10 時 25 分，第二嫌犯通過其微信號 ID “XXX”，暱稱“A1”，與第一嫌犯聯絡，要求第一嫌犯“快點過去接，接完直接回去”，第一嫌犯則表示水很冷，要求第二嫌犯“留意海上的船”(第 84 頁)。
 8. 同日晚上 10 時 32 分，第一嫌犯到達後前往 XX 酒店，在 XX 酒店以微信發送實時定位予 C，C 於是坐車前往會合，第一嫌犯同時告知第二嫌犯其早已上岸，C 正坐車過來，要求第二嫌犯留意船隻，第二嫌犯則告知第一嫌犯有警察站在巴士站，要求第一嫌犯在安全地方上岸(第 17 至 18 及 81 至 86 頁)。
 9. 同日晚上 11 時 05 分，第一嫌犯與 C 在 XX 酒店會合，C 按第一嫌犯指示脫去衣服，只剩內褲，將衣服以膠袋包裹，經第一嫌犯與正在路環譚公廟附近岸邊的第二嫌犯聯絡，待海關巡邏車及船隻經過後，11 時 30 分，第一嫌犯帶領 C 在岸邊下水，在第一嫌犯的指引下，游向澳門(第 86 至 88 頁)。
 10. 10 月 19 日凌晨零時 02 分，第一嫌犯與 C 在路環譚公廟附近岸邊登岸。
 11. 與其同時，海關海上監察廳監控小組發第一嫌犯與 C 在路環譚公廟附近公廁以游泳方式登岸，海島海關巡邏站巡邏關員 XXX 及 XXX 立即截獲兩人(第 1 至 2 及 17 頁)。

12. 2021 年 1 月 6 日，司法警察局警員在第二嫌犯住所，大堂巷 13 號 XX 大廈 X 樓 X 座，截獲第二嫌犯 (第 127 頁)。
13. 警方在第二嫌犯的住所搜獲其於 10 月 18 日及 19 日凌晨在路環譚公廟附近替第一嫌犯及 C 把風時穿著的衣服 (第 139 至 143 頁)。
14. 第一嫌犯 B 及第二嫌犯 A 是在自由、自願及有意識的情況下，為取得不法報酬共同合作，由第一嫌犯以游泳的方式，帶領及協助內地居民 C 從本澳出入境事務站之外的地方非法進入本特區境內，第二嫌犯則在路環岸邊把風，對第一嫌犯作出指示。
15. 兩名嫌犯知道其行為違法，會受法律制裁。

同時，亦證明下列事實：

- 根據刑事紀錄證明，兩名嫌犯的犯罪紀錄如下：
- 嫌犯 B 於 2020 年 7 月 27 日在第 CR2-20-0004-PSP 號卷宗內因觸犯一項違令罪而被判處兩個月十五日徒刑，暫緩一年六個月執行。
- 嫌犯 A 於 2020 年 5 月 25 日在第 CR2-20-0002-PSP 號卷宗內因觸犯兩項違令罪而每項被判處兩個月十五日徒刑，兩罪競合，合共被判處四個月徒刑，暫緩二年執行。
- 嫌犯 A 於 2021 年 3 月 9 日在第 CR4-20-0356-PCS 號卷宗內因觸犯一項非法再入境罪而被判處四個月徒刑，暫緩二年執行；並與第 CR2-20-0002-PSP 號卷宗內所判的刑罰競合，合共判處五個月徒刑，暫緩二年三個月執行。
- 嫌犯 B 承認被指控的主要犯罪事實。
- 兩名嫌犯的個人及家庭狀況分別如下：
- 嫌犯 B：
被羈押前為裝修工人，月入平均澳門幣 5,000 元。
需供養母親、妻子及三名未成年子女。
學歷為初中三年級。
- 嫌犯 A：

被羈押前為無業。

需供養母親及嫗嫗。

學歷為初中三年級。

未獲證明之事實：沒有。

三、法律部份

在其上訴理由闡述中，上訴人 A 認為：

第一，自己在審判中否認犯罪，指出自己沒有為偷渡者 C 把風，當時只是為了保護其舅父（第一嫌犯）的人身安全及不想其被警察逮捕，才會願意把風，因此，只是親親相隱行為，並非有意協助他人偷渡。原審法院忽略此情況而認定上訴人的協助罪故意，是違反一般經驗法則，因此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，被上訴判決第 14 點中關於上訴人犯罪故意的部份不應視為獲證。

第二，在量刑時原審法院的量刑過重，原因是上訴人只是負責把風的工作，參與犯罪行為時受到保護親人的情感影響。對比同案主犯（第一嫌犯）B 的判刑，原審法院判處上訴人更高的刑罰，因此主張被上訴判決違反《刑法典》第 65 條第 2 款 a 項及 c 項的規定，請求改判處不高於 3 年 3 個月的實際徒刑。

上訴理由明顯不能成立。

關於《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所規定的“審查證據明顯存有錯誤”的瑕疵，正如我們一直認為的，它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裁判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

在本案中，雖然上訴人否認犯罪，但根據卷宗第 84 頁至第 88 頁的微信記錄顯示，上訴人是清楚知道第一嫌犯游水到橫琴的目的是接載偷渡者 C，且在整個偷渡過程上訴人都參與其中，以讓第一嫌犯及 C 可以在安全的情況下游泳偷渡到澳門。

事實上，原審法院在判決書中的判案理由部分已清楚說明是依據哪些具體證據來認定上訴人的行為是如何構成被指控的協助罪。當中包括第一嫌犯的聲明，“其與第二嫌犯到岸邊起初是準備協助第二嫌犯偷渡回越南，但因當時水太冷，第二嫌犯放鬆偷渡，其便要求第二嫌犯協助其把風，以讓其安全協助他人偷渡”。原審法庭亦審查了案中相關通訊記錄及警方的調查結果，“尤其第二嫌犯在案發岸邊停留了約 7 小時以及兩名嫌犯的電話微信通訊記錄顯示第二嫌犯向第一嫌犯匯報澳門岸邊及海上船隻航行的情況，更曾問及第一嫌犯是否已接到人”。可見，被上訴法院是考慮及分析了案中兩名嫌犯的手機通訊記錄、第一嫌犯的聲明、結合警方所發現的兩名嫌犯的行徑，來認定有足夠證據證明上訴人與第一嫌犯分工合作協助他人偷渡，屬協助罪的共同正犯。故此，原審法院對上訴人存有犯罪故意的認定，並沒有違反常理、經驗法則或行為邏輯之處。

明顯地，上訴人的上訴理由中的分析更多的只是上訴人的個人意見，並單純用於表示其不同意被上訴的合議庭的心證而已，這正是法律所不容許的。事實上，被上訴的合議庭裁判是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，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。

關於量刑過重的問題，我們知道，《刑法典》第 40 條及第 65 條規定，具體刑罰應在最低刑幅及最高刑幅之間，以罪過及刑罰目的作出決定。法律賦予法院在法定刑幅內自由量刑的權力，上級法院介入僅限於出現明顯違法

¹ 參見中級法院於 2014 年 4 月 3 日在第 602/2021 號上訴案件、於 2014 年 5 月 29 日在第 115/2014 號上訴案件等。

或罪刑不相應之處。

根據本案的已證事實，上訴人 A 非為初犯，於本案的犯罪活動中負責把風，向第一嫌犯作出指示以防警員或船隻發現第一嫌犯及偷渡者 C 的行蹤。因此，上訴人 A 在本案中的角色是起著重要及關鍵作用，在整個犯罪計劃中是必不可少，其罪過程度並不與第一嫌犯有顯著差異。

此外，上訴人在整個刑事訴訟程序一直否認犯罪，沒有承認犯罪事實，從未有顯示出對犯罪的真誠悔悟，可見其法律意識薄弱，守法能力低，特別預防的要求較高。另一方面，上訴人所實施的犯罪行為近年日趨頻繁，屢禁不止，是本澳致力打擊的犯罪行為，對社會安寧及法律秩序造成嚴重的負面影響，一般預防的要求亦較高。

事實上，原審法院根據《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定，在量刑上考慮了上訴人觸犯協助罪的犯罪事實不法程度、實施犯罪事實的方式、犯罪事實造成的後果、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，嫌犯的個人及經濟狀況和犯罪前後的表現等，綜合考慮犯罪預防的需要，對上訴人所犯罪行的 2-8 年的刑幅之內僅選判 3 年 6 個月徒刑，無論是特別預防抑或一般預防的層面上，均沒有明顯的過高。

四、決定

綜上所述，中級法院裁判書製作人裁定上訴人 A 所提出的上訴理由明顯不能成立，予以駁回。

判處上訴人繳付 4 個計算單位的司法費以及訴訟費用以及《刑事訴訟法典》第 410 條第 3 款所規定的相同計算單位的懲罰性金額。

確定上訴人的委任辯護人的費用為 2500 澳門元，由上訴人支付。

澳門特別行政區，2021 年 9 月 23 日”

上訴人 A 對上述簡要裁判不服，依《刑事訴訟法典》第 407 條第 8 款的規定，向本合議庭提出異議理由：

1. 在簡要裁判中，尊敬的 裁判書製作人認為上訴人提出的上訴理由明顯不成立，並作出簡要裁判駁回上訴。
2. 尊敬的 裁判書製作人作出的主要理由說明節錄如下：

“關於《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所規定的“審查證據明顯存有錯誤”的瑕疵，正如我們一直認為的，它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裁判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。

在本案中，雖然上訴人否認犯罪，但根據卷宗第 84 頁至第 88 頁的微信記錄顯示，上訴人是清楚知道第一嫌犯游水到橫琴的目的是接載偷渡者 C，且在整個偷渡過程上訴人都參與其中，以讓第一嫌犯及 C 可以在安全的情況下游泳偷渡到澳門。

事實上，原審法院在判決書中的判案理由部分已清楚說明是依據哪些具體證據來認定上訴人的行為是如何構成被指控的協助罪。當中包括第一嫌犯的聲明，“其與第二嫌犯到岸邊起初是準備協助第二嫌犯偷渡回越南，但因當時水太冷，第二嫌犯放鬆偷渡，其便要求第二嫌犯協助其把風，以讓其安全協助他人偷渡”。原審法庭亦審查了案中相關通訊記錄及警方的調查結果，“尤其第二嫌犯在案發岸邊停留了約 7 小時以及兩名嫌犯的電話微信通訊記錄顯示第二嫌犯向第一嫌犯匯報澳門岸邊及海上船隻航行的情況，更曾問及第一嫌犯是否已接到人”。可見，被上訴法院是考慮及分析了案中兩名嫌犯的手機通訊記錄、第一嫌犯的聲明、結合警方所發現的兩名嫌犯的行徑，來認定有足夠證據證明上訴人與第一嫌犯分工合作協助他人偷渡，屬協助罪的共同正犯。故此，原審法院對上訴人存有犯罪

故意的認定，並沒有違失常理、經驗法則或行為邏輯之處。

明顯地，上訴人的上訴理由中的分析更多的只是上訴人的個人意見，並單純用於表示其不同意被上訴的合議庭的心證而已，這正是法律所不容許的。事實上，被上訴的合議庭裁判是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，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。

關於量刑過重的問題，我們知道，《刑法典》第 40 條及第 65 條規定，具體刑罰應在最低刑幅及最高刑幅之間，以罪過及刑罰目的作出決定。法律賦予法院在法定刑幅內自由量刑的權力，上級法院介入僅限於出現明顯違法或罪刑不相應之處。

根據本案的已證事實，上訴人 A 非為初犯，於本案的犯罪活動中負責把風，向第一嫌犯作出指示以防警員或船隻發現第一嫌犯及偷渡者 C 的行蹤。因此，上訴人 A 在本案中的角色是起著重要及關鍵作用，在整個犯罪計劃中是必不可少，其罪過程度並不與第一嫌犯有顯著差異。

此外，上訴人在整個刑事訴訟程序一直否認犯罪，沒有承認犯罪事實，從未有顯示出對犯罪的真誠悔悟，可見其法律意識薄弱，守法能力低，特別預防的要求較高。另一方面，上訴人所實施的犯罪行為近年日趨頻繁，屢禁不止，是本澳致力打擊的犯罪行為，對社會安寧及法律秩序造成嚴重的負面影響，一般預防的要求亦較高。

事實上，原審法院根據《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定，在量刑上考慮了上訴人觸犯協助罪的犯罪事實不法程度、實施犯罪事實的方式、犯罪事實造成的後果、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，嫌犯的個人及經濟狀況和犯罪前後的表現等，綜合考慮犯罪預防的需

要，對上訴人所犯罪行的 2-8 年的刑幅之內僅選判 3 年 6 個月徒刑，無論是特別預防抑或一般預防的層面上，均沒有明顯的過高。”

3. 除了表示應有尊重的前提下，上訴人不能認同以上觀點。
4. 上訴人維持先前在上訴的理由闡述中所持之主張（有關理由詳見理由闡述），並在下文作出適當簡述。
5. 本案中，上訴人否認犯罪。
6. 第一嫌犯是上訴人的舅父。
7. 上訴人最初打算尋求第一嫌犯協助偷渡回越南，但後來因水太冷上訴人放棄偷渡。
8. 上訴人答應第一嫌犯為其留意海上船隻及是否有警察，目的是為了保護自己舅父的人身安全以及不希望他被警察逮捕。
9. 上訴人作出上述行為僅限於保護親人，至於偷渡者的身份以及他是否成功偷渡，並非上訴人當時考慮的因素。
10. 儘管上訴人答應了第一嫌犯為其把風，這並不意味着上訴人有意參與第一嫌犯協助偷渡的犯罪計劃之中。
11. 基於此，上訴人只是作出了親親相隱的行為，但沒有協助他人偷渡的故意，上訴人認為原審判決存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所規定之“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵。
12. 為了訴訟上的慎重性，就量刑方面，上訴人在上訴理由闡述亦作出了辯護。
13. 在認為上訴人參與協助他人偷渡的行為的前提下，上訴人的行為僅限於為第一嫌犯把風。
14. 必須指出，上訴人不懂中文，本案中聯絡及接應偷渡者 C 的人士只有第一嫌犯。
15. 如上所述，第一嫌犯是上訴人的舅父，他願意協助上訴人偷渡回越南。

16. 那麼，面對即使冒着生命危險及被捕的風險，亦願意幫助上訴人的第一嫌犯，無論是親情上還是恩情上，上訴人當時沒有理由拒絕第一嫌犯把風的委託。
17. 根據《刑法典》第 65 條第 2 款 a 項及 c 項的規定，考慮到上訴人只是負責把風的工作，以及上訴人參與犯罪行為時受到保護親人的情感影響，對其判處的刑罰不應高於主要犯案人的第一嫌犯所判處的三年三個月實際徒刑。
18. 上訴人認為量刑過重，被上訴判決違反《刑法典》第 65 條第 2 款 a 項及 c 項之規定，存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所規定之違反法律的瑕疵。
19. 基於此，在表示應有尊重的前提下，上訴人認為上訴理由並非明顯不成立，並謹請尊敬的評議會結合卷宗的證據資料，再次充分考慮上訴人提出的上訴理由。

綜上所述，謹請尊敬的評議會裁定本異議成立，並根據《刑事訴訟法典》第 407 條第 9 款之規定，一併審理上訴。

檢察院對上訴人提出的聲明異議作出答覆：

上訴人 A 對初級法院刑事起訴法庭法官於 2021 年 7 月 2 日作出的合議庭裁判不服，向中級法院提出上訴。

在其上訴理由中，上訴人 A 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，以及在量刑時違反了《刑法典》第 65 條第 2 款 a 項及 c 項而沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的瑕疵；請求開釋上訴人，又或請求改判不高於 3 年 3 個月實際徒刑。

2021 年 9 月 23 日，中級法院裁判書製作人認為上訴人上訴理由明顯不成立而以簡要裁判駁回上訴（見卷宗第 498 頁至第 502 頁）。

2021 年 10 月 7 日，上訴人 A 向評議會提出異議（見卷宗第 509

至第 510 頁)。

根據《刑事訴訟法典》第 407 條第 8 款之規定，上訴人可向評議會提出異議。

因此，在本具體個案中，我們認為，上訴人 A 有權就其上訴要求評議會的介入並作出決定。

此外，根據《刑事訴訟法典》第 407 條第 9 款及第 10 款之規定，有關合議庭裁判書草案應在法定期限內送交評議會，以便本異議及上訴一併進行審判。

而對於有關上訴及異議，我們維持於卷宗第 493 頁至 495 頁所申明的立場，一切有關效力在此視為已轉錄。我們認同簡要裁判中所指，上訴人所提出的上訴理由明顯不成立。

鑒於此，應裁定異議人/上訴人 A 之異議理由及上訴理由不成立，應予駁回，並維持原批示的決定。

經過助審法官的檢閱，召集合議庭，對異議作出了審理，經過表決，作出了以下的裁判：

正如我們一直認為的，上訴法院僅受限於上訴所提出的問題，而非受制於其所提出的每一項上訴理由和觀點。同樣道理，合議庭所審理的對裁判書製作人的決定的異議也僅能限於所提出的上訴問題，而非上訴論點。

上訴人在上訴中僅僅是在此重複其在上訴中所提出的上訴理由，在異議中堅持原審法院的事實審理存在的瑕疵的問題，並在理由中對裁判書製作人的審理分析所得出的結論不表同意，尤其是意圖依此方式令其在不能向更高級別法院提起平常上訴的情況下，由本院合議庭再次審理其上訴的問題而已。

然而，根據原審法院所認定的事實，並不能得出異議人所期望得出

的結論，即上訴人沒有犯罪的意圖，尤其是沒有與第一嫌犯的共同犯罪意圖的結論。

更重要的是，經閱讀被異議的簡要裁判及分析異議人的理據之後，合議庭認同簡要裁判中所持的有關不存在事實瑕疵（審查證據中的明顯錯誤的瑕疵）以及在量刑方面對犯罪的特別以及犯罪的一般預防的理解，這些也是我們一直以來的理解，尤其是對上訴人的所謂的“親親相隱的行為”的理據不但沒有事實的依據，而且此行為即使得到證實也不能成為“利益衝突”而排除罪過的情節。至於在量刑方面，涉及的犯罪所顯示的一般犯罪預防以及對社會法律秩序和價值的保護的需要方面的衡量，我們同樣認為，原審法院的量刑並沒有明顯過重，裁判書製作人的決定沒有任何可以質疑的地方，應該予以維持，並裁定異議人所提出的異議理由不成立。

綜上所述，合議庭決定駁回上訴人的異議。

異議人必須支付本附隨事件的訴訟費用以及支付 3 個計算單位的司法費。

確定上訴人的委任辯護人的報酬為 1000 澳門元，由異議人支付。

澳門特別行政區，2021 年 10 月 28 日

蔡武彬（裁判書製作人）

陳廣勝（第一助審法官）

譚曉華 (第二助審法官)