編號：第 121/2021 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

B

C

日期：2021 年 3 月 18 日

主要法律問題： 審查證據方面明顯有錯誤

摘要

具體分析相關的證據，原審法院除了聽取及宣讀了上訴人在審判聽證中及在刑事起訴法庭中所作的聲明，亦在審判聽證中聽取了案中證人的證言，審查了案中的文件等。原審法院客觀分析上述種種證據，尤其是跟蹤監視及上訴人手提電話通訊紀錄分析，再結合其他嫌犯及偷渡人士的證言，並根據自由心證原則對上訴人實施了有關罪行的事實做出判斷。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 121/2021 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

B

C

日期：2021 年 3 月 18 日

一、 案情敘述

於 2020 年 12 月 18 日，第一嫌犯 A 及第二嫌犯 B 在初級法院刑事法庭第 CR1-20-0197-PCC 號卷宗內被裁定各自觸犯：

- 兩項第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的「協助罪」，每人每項被判處五年六個月徒刑；
- 一項第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款所規定及處罰的「收留罪」，每人被判處二年三個月徒刑；
- 三項第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的「收留罪」，每人每項被判處五個月徒刑。
- 六罪競合，第一及第二嫌犯各被判處八年實際徒刑。

另外，同判決中第三嫌犯 C 被裁定觸犯：

- 兩項第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的「協助罪」，每項被判處六年徒刑；

- 一項第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款所規定及處罰的「收留罪」，被判處二年九個月徒刑；
- 三項第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的「收留罪」，每項被判處七個月徒刑。
- 六罪競合，第三嫌犯合共被判處九年實際徒刑。

第一嫌犯 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. 在本案中，上訴人被裁定：
 - 第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款規定及處罰的兩項「協助罪」，各判處五年六個月徒刑；
 - 第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款規定及處罰的一項「收留罪」，判處二年三個月徒刑；
 - 第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款規定及處罰的三項「收留罪」，各判處五個月徒刑；六罪競合，各合共判處八年實際徒刑。
2. 就原審法院在犯罪競合的情況下定出上訴人八年實際徒刑之單一刑罰之部分，上訴人認為《刑法典》第 40 條第 2 款及第 65 條規的規定，沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所規定的違反法律之瑕疵。
3. 由於不服上述決定，現向中級法院針對被訴判決提起上訴。
違反罪刑相適應原則
4. 上訴人屬所觸犯的罪名為第 6/2004 號法律第 14 條第 1 款、第 15 條第 1 款及第 2 款所規定及處罰的「協助罪」及「收留罪」。
5. 上述各項犯罪在刑幅方面如下：

- 第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款規定及處罰的「協助罪」：五年至八年徒刑；
 - 第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款規定及處罰的「收留罪」：最高二年徒刑；
 - 第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款規定及處罰的「收留罪」，二年至八年徒刑。
6. 然而，被訴判決針對上訴人的各項犯罪的具體量刑如下：
 - 第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款規定及處罰的兩項「協助罪」，各判處五年六個月徒刑；
 - 第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款規定及處罰的一項「收留罪」，判處二年三個月徒刑；
 - 第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款規定及處罰的三項「收留罪」，各判處五個月徒刑。
 7. 《刑法典》第 71 條第 2 款之規定，針對上訴人被指控六項犯罪，有關刑罰的抽象刑幅為下限五年六個月徒刑，上限為十四年五個月。
 8. 在本案中，原審法院因六項犯罪罪名成立而判處上訴人八年實際徒刑之單一刑罰，按照抽象刑幅為下限五年六個月徒刑來說，這刑罰份量並不輕，甚至可以說偏重。
 9. 上訴人初犯，庭上坦白認罪，並如實向警方及法庭交代案情。
 10. 有關獲得證實的犯罪所涉及的人數並不算多，而且犯罪的目的亦不成功(有關偷渡者已被當場抓捕)。
 11. 上訴人已被羈押接近一年的時間，在此段期間令上訴人深感後悔，亦明白自己的行為應受到穩罰。
 12. 上訴人在庭審過程中亦承認自己的犯錯，主動去法庭表示十

分後悔。

13. 正如中級法院第 977/2020 號刑事上訴案中所言，基於本案中能被證實的只有一次偷運過程，雖然涉及 6 名偷渡者，在考慮單一刑罰時，可考慮輕判。
14. 而且，同案的第三嫌犯在庭上不認罪，而原審法庭對其所判處的刑罰與上訴人之間僅相差一年，實在難以反映出坦白認罪與不認罪在量刑上的差別性。
15. 按照以上有利於對上訴人量刑的種種情節之後，上訴人認為被訴判決之量刑實屬過重，違反罪刑相適應原則。
16. 綜上所述，被訴判決違反了《刑法典》第 40 條第 2 款及第 65 條規的規定，沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所規定的違反法律之瑕疵，應廢止被訴判決相關決定，並就上訴人之刑罰定出不多於 6 年的徒刑。

請求

綜上所述，請求尊敬的中級法院法官閣下：

- (1) 接納本上訴及裁定上訴理由成立；
- (2) 廢止被訴判決關於對上訴人的決定；
- (3) 裁定被訴判決違反了《刑法典》第 40 條第 2 款及第 65 條規的規定，沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所規定的違反法律之瑕疵；
- (4) 就上訴人之刑罰定出不多於 6 年的徒刑。

第二嫌犯 B 不服，向本院提起上訴，並提出了有關的上訴理由。¹

¹其葡文結論內容如下：

1. O presente recurso visa impugnar a douta decisão do Tribunal Judicial de Base no que

第三嫌犯 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）：

1. 本案的監控錄像沒有錄得上訴人協助偷渡人士進入澳門；

concerne à medida da pena, atento o disposto nos artigos 40.º, n.ºs 1 e 2, 65.º, n.ºs 1 e 2, e 71.º, n.ºs 1 e 2, do Código Penal, e por violação do princípio de igualdade na vertente negativa, por ser excessiva e desadequada à ilicitude dos factos e à culpa do arguido.

2. O recorrente entende que face aos elementos existentes nos autos o Tribunal a quo deveria ter aplicado penas mais leves, quer em relação às penas parcelares quer em relação à pena única.
3. O Recorrente é primário, confessou integral e espontaneamente os factos imputados e demonstrou arrependimento sincero, comprometendo-se ao não cometimento de novos crimes.
4. Os diversos crimes imputados ao Recorrente foram todos eles praticados num mesmo espaço tempo, ou seja, todos os indivíduos em causa foram auxiliados a entrarem e saírem de Macau numa mesma e única leva.
5. Atendendo a todas as circunstâncias, as penas parcelares aplicadas são exageradas, ultrapassando largamente as necessidades de prevenção geral e especial.
6. A desproporção das penas aplicadas ao Recorrente afigura-se ainda mais desproporcionada por comparação com o terceiro arguido.
7. O princípio da igualdade abrange a proibição do arbítrio, a proibição de discriminações e a obrigação de diferenciação, exigindo-se um tratamento igual a situações de facto iguais (vertente positiva) e um tratamento diverso de situações de facto diversas (vertente negativa).
8. Assim, atendendo em especial à postura do Recorrente em audiência de julgamento, que confessou espontaneamente os factos e demonstrou arrependimento sincero, entende-se que devem reduzir-se as penas parcelares aplicadas para:
 - em relação aos dois crimes de auxílio, p. e p. pelo artigo 14.º, n.º 2, da Lei n.º6/2004, em cinco anos e três de prisão por cada;
 - em relação a um crime de acolhimento, p. e p. pelo artigo 15.º, n.º 2, da Lei n.º6/2004, em dois anos e dois mês de prisão; e
 - em relação aos três crimes de acolhimento, p. e p. pelo artigo 15.º, n.º 2, da Lei n.º6/2004, em quatro meses de prisão por cada.
9. Pelas mesmas razões, a pena única aplicada ao Recorrente é manifestamente excessiva, por ser desadequada e desproporcional, especialmente quando for comparada com a pena única aplicada ao terceiro arguido, pelo que justifica-se a redução da pena única para um termo não superior a seis anos de prisão.
10. Em suma, as penas parcelares e a consequente a pena única aplicada ao recorrente são excessivas, violando os artigos 40.º, n.ºs 1 e 2, 65.º, n.ºs 1 e 2, e 71.º, n.ºs 1 e 2, do Código Penal, bem como o princípio da igualdade na sua vertente negativa.

Nestes termos e nos demais de Direito, deverá ser dado provimento ao recurso em apreço e, por via dele, ser revogada a decisão recorrida, e, em consequência, reduzirem-se as penas parcelares e a pena única nos termos peticionados, tudo com as legais consequências, assim fazendo V. Exas. a habitual JUSTIÇA!

2. 單憑本案的首次司法訊問便成為定罪的證據感到失望及無奈，皆因上訴人認為自己在原審法院的庭審所回答的版本方為真實、合理及極具邏輯性；
3. 上訴人認為沒有實施被尊敬的原審法院判處的兩項協助罪，皆因根本案中沒有任何證據得以證實其如何協助何人偷渡進入澳門；
4. 上訴人的首次司法訊問和在原審法院的庭審所作出的嫌犯聲明有矛盾，也不必然等同首次司法訊問本是可信的；
5. 故原審法院認定上訴人實施兩項協助罪是以此矛盾且該首次司法訊問更為可信為由的司法推定而定罪，實屬本案具有很多疑點是不能單純卷宗全所載的全部證據得以證實；
6. 理應以本案存在很多究竟上訴人是否協助本案的偷渡人士進入澳門的合理及不可排解的疑點，故應以疑罪從無原則開釋本案的上訴人所實施的兩項協助罪。
7. 承上所述，原審判決沾有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項規定的審查證據出現明顯錯誤的瑕疵。

請求

據此，懇請尊敬的中級法院法官閣下廢止原審法院法官 閣下所作之判決及開釋上訴人被判處實施兩項協助罪而罪名不成立。

承上所述，有賴尊敬的中級法院法官閣下對法律理解之精闢見解，裁定本上訴之全部理由成立及一如既往地作出公正裁決！

檢察院對第一嫌犯上訴人的上訴作出了答覆，並提出下列理據（結

論部分)：

1. 參照澳門《刑法典》所規定的刑罰之目的、量刑的原則及應考慮的情節因素，檢察院認為原審判決在對上訴人確定刑罰及量刑時並沒有違反任何法律規範，不存在適用法律方面的瑕疵。
2. 尤其是經審視原判決書可知，原審法院在量刑時確已全面考慮及衡量了上訴人所犯罪案的具體事實及相關的情節因素，充分考慮了對上訴人有利及不利的情節，在被上訴的判決中清楚地指出了量刑的依據及具體情節的考量，即明確指出及考慮了上訴人屬於初犯及自願承認控罪的情節因素。
3. 在刑罰之一般預防方面，檢察院認為，上訴人所觸犯的「協助(偷渡)罪」及「收留罪」對本澳的法律制度及社會秩序帶來相當嚴重的負面影響，此類犯罪活動不僅危害澳門出入境的正常法律管理制度，而且大量的非法入境者進入澳門之後還可能衍生出其它各種犯罪活動。因此，從本澳社會的現實情況看，對打擊及懲治非法偷渡的一般預防之要求亦需相應提高。
4. 而在刑罰之特別預防方面，上訴人為中國內地居民，其蓄意從事中國內地與澳門之間的非法協助(他人)偷渡之犯罪活動，其犯罪故意程度甚高，故刑罰之特別預防的要求也應相應提高。
5. 根據第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款之規定，協助(偷渡)罪可被料處 5 至 8 年徒刑，原審法庭對上訴人所觸犯的兩項協助罪每項判處 5 年 6 個月徒刑。而第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款之規定收留罪可被科處 2 至 8 年徒刑，原審法庭對上訴人

所觸犯的一項收留罪判處 2 年 3 個月徒刑。而第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款之規定收留罪可被科處最高 2 年徒刑，原審法庭對上訴人所觸犯的三項收留罪每項各判處 5 個月徒刑。不難發現，以上判刑都是僅僅略高於有關犯罪抽頭刑幅的下限，檢察院認為，原審法院合議庭之量刑恰當，不存在過重的問題。

6. 而根據澳門《刑法典》第 71 條之規定，犯罪競合可科處之刑罰之最高限度為具體科處於各罪之刑罰之總和，而可科處之刑罰之最低限度則為具體科處於各罪之刑罰中最重者，即上訴人可被判處 5 年 6 個月至 14 年 6 個月徒刑。上述六罪競合後，原審法院合共判處上訴人 8 年徒刑。很明顯，上訴人因觸犯上述六項犯罪經競合後而被選定判處的單一刑罰並不過重。
7. 檢察院必須指出的是，第一嫌犯 A(即上訴人)、第二嫌犯 B 及第三嫌犯 C 共同實施本案的六項犯罪行為，而承認犯罪的第一嫌犯 A(上訴人)及第二嫌犯 B 皆被原審法院判處合共 8 年實際徒刑，但拒絕認罪的第三嫌犯卻被判處 9 年實際徒刑，由此可見，原審法院的裁決充分體現了對相同事實情況(承認犯罪)給予同等對待(判處 8 年實際徒刑)及對不同事實情況(拒絕認罪)採取不同對待(判處 9 年實際徒刑)的平等原則，不存在任意裁決、歧視和區別對待的情況。
8. 綜上所述，並考慮到特別預防及一般預防之需要，檢察院認為原審法院對上訴人所判處的徒刑，以其罪過的程度及情節而言，應屬量刑適當，絕不過重，故原審法院的判決並沒有違反罪刑相適應原則，符合澳門《刑法典》第 40 條及第 65

條的規定，不存在《刑事訴訟法典》第 1 款所規定的錯誤適用法律之瑕疵，應駁回上訴。

請中級法院法官閣下依法公正裁定！

檢察院對第二嫌犯上訴人的上訴作出了答覆，並提出下列理據（結論部分）：

1. 參照澳門《刑法典》所規定的刑罰之目的、量刑的原則及應考慮的情節因素，檢察院認為原審判決在對上訴人確定刑罰及量刑時並沒有違反任何法律規範，不存在適用法律方面的瑕疵。
2. 尤其是經審視原判決書可知，原審法院在量刑時確已全面考慮及衡量了上訴人所犯罪案的具體事實及相關的情節因素，充分考慮了對上訴人有利及不利的情節，在被上訴的判決中清楚地指出了量刑的依據及具體情節的考量，即明確指出及考慮了上訴人屬於初犯及自願承認控罪的情節因素。
3. 在刑罰之一般預防方面，檢察院認為，上訴人所觸犯的「協助(偷渡)罪」及「收留罪」對本澳的法律制度及社會秩序帶來相當嚴重的負面影響，此類犯罪活動不僅危害澳門出入境的正常法律管理制度，而且大量的非法入境者進入澳門之後還可能衍生出其它各種犯罪活動。因此，從本澳社會的現實情況看，對打擊及懲治非法偷渡的一般預防之要求亦需相應提高。
4. 而在刑罰之特別預防方面，上訴人為中國內地居民，其蓄意從事中國內地與澳門之間的非法協助(他人)偷渡之犯罪活動，其犯罪故意程度甚高，故刑罰之特別預防的要求也應相

應提高。當然，上訴人於審判聽證中承認實施被指控的事實，因此，其亦享有可適當從輕處罰的酌情情節。

5. 根據第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款之規定，協助(偷渡)罪可被科處 5 至 8 年徒刑，原審法庭對上訴人所觸犯的兩項協助罪每項判處 5 年 6 個月徒刑。而第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款之規定收留罪可被科處 2 至 8 年徒刑，原審法庭對上訴人所觸犯的一項收留罪判處 2 年 3 個月徒刑。而第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款之規定收留罪可被科處最高 2 年徒刑，原審法庭對上訴人所觸犯的三項收留罪每項各判處 5 個月徒刑。不難發現，以上判刑都是略高於有關犯罪抽象法定刑幅的下限，檢察院認為，原審法院合議庭之量刑恰當，不存在過重的問題。
6. 而根據澳門《刑法典》第 71 條之規定，犯罪競合可科處之刑罰之最高限度為具體科處於各罪之刑罰之總和，而可科處之刑罰之最低限度則為具體科處於各罪之刑罰中最重者，即上訴人可被判處 5 年 6 個月至 14 年 6 個月徒刑。上述六罪競合後，原審法院合共判處上訴人 8 年徒刑。很明顯，上訴人因觸犯上述六項犯罪經競合後而被選定判處的單一刑罰並不過重。
7. 檢察院必須指出的是，第一嫌犯 A、第二嫌犯 B(即上訴人)及第三嫌犯共同實施本案的六項犯罪行為，而承認犯罪的第一嫌犯及上訴人皆被原審法院判處合共 8 年實際徒刑，但拒絕認罪的第三嫌犯卻被判處 9 年實際徒刑，由此可見，原審法院的裁決及量刑充分體現了對相同事實情況(承認犯罪)給予同等對待(判處 8 年實際徒刑)及對不同事實情況(拒絕認罪)採

取不同對待(判處 9 年實際徒刑)的平等原則，不存在任意裁決、歧視和區別對待的情況。上訴人質疑被上訴之合議庭裁判違反平等原則的上訴理由明顯不成立。

8. 綜上所述，並考慮到特別預防及一般預防之需要，檢察院認為原審法院對上訴人所判處的徒刑，以其罪過的程度及情節而言，應屬量刑適當，絕不過重，故原審法院的判決並沒有違反罪刑相適應原則，符合澳門《刑法典》第 40 條第 1 款及第 2 款、第 65 條第 1 款及第 2 款、第 71 條第 1 款及第 2 款的規定，沒有違反平等原則，不存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所規定的錯誤適用法律之瑕疵，應駁回上訴。

請中級法院法官閣下依法公正裁定！

檢察院對第三嫌犯上訴人的上訴作出了答覆，並提出下列理據(結論部分)：

1. 上訴人所提出之本案的監控錄像沒有錄得其協助偷渡人士進入澳門的上訴理由，明顯與庭審聽證及審查證據所證實的事實不符。
2. 檢察院必須指出，本案附件(即第 CR1-20-0197-PCC-A 號卷宗)的跟監報告已拍攝到兩名非法偷渡的中國內地居民(即證人 D 及 E)下船登岸進入澳門會合上訴人的過程。因此，原審法院合議庭對上訴人的定罪並非如上訴人所稱，走單憑上訴人在首次司法訊問中的認罪口供。
3. 相反，檢察院認為，原審法院合議庭是在綜合獲證事實及結合庭審聽證及審查證據所得的各種證據，才認定上訴人曾共同參與實施兩項第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰

的「協助罪」。

4. 上訴人在原審法院合議庭的審判聽證中否認控罪，並提出諸多顯違邏輯及一般經驗的辯解。鑑於上訴人在庭審聽證中的聲明與其在刑事起訴法庭所作的聲明前後矛盾，故原審法院合議庭主席根據《刑事訴訟法典》第 338 條第 1 款 b) 項的規定，宣讀了卷宗第 329 至 330 頁上訴人在刑事起訴法庭所作的首次司法訊問筆錄及在首次司法訊問中所確認的卷宗第 185 至 188 頁上訴人在司法警察局所作的訊問筆錄。
5. 上訴人在刑事起訴法庭所作的首次司法訊問筆錄中非常清楚地交待了參與實施「協助罪」及「收留罪」的原因及始末，並能確定同案兩名嫌犯(A 及 B)及六名證人在案中的身份及角色。
6. 另一方面，司警人員在上訴人身上搜獲同案在逃的一名男子(涉案男子 A)所給予的手提電話，該手提電話內還存有上訴人所提及的兩次收款記錄(參見卷宗第 194 頁)。
7. 檢察院認為，上訴人在刑事起訴法庭所作的首次司法訊問筆錄之內容符合一般經驗及邏輯，並有其它客觀傍證予以印證，可信性明顯較在庭審時否認犯罪的聲明為高。
8. 再者，乘坐本案機動木舢般偷渡進入澳門的中國內地居民 D(第 1 證人)在其供未來備忘用之聲明筆錄中也確認了其在司法警察局的詢問筆錄內容，詳細講述偷渡進入澳門的經過，尤其是案發當日負責駕駛機動舢舨的第 1 嫌犯 A 及擔任船伙的第 2 嫌犯 B 曾指示 D 及另一名乘船偷渡進入澳門的中國內地居民 E(第 2 證人)一同登岸橫過馬路到對面公園會合一名男子(下稱“男子 C”)，並稱該“男子 C”會帶領兩名證人到「X」，

當 D 與 E 橫過馬路登上石梯會合“男子 C”並進入廁所後隨即被警員截獲，D 更在供未來備忘用之聲明筆錄中指出“男子 C”就是嫌犯 C(即上訴人)，透過證人 D 的客觀證言，可以印證上訴人參與了協助中國內地居民 D 與 E 偷渡進入澳門。

9. 本案另一關鍵證據是，司法警察局根據刑事起訴法庭法官的批示，依法對三個流動電話號碼...、...及...進行監聽，監聽期限至 2020 年 2 月 4 日(參見卷宗第 10 頁)，其中電話號碼...的使用者正是上訴人 C(參見卷宗第 192 頁)。
10. 從庭審聽證所得的已證事實可知，於 2020 年 1 月 7 日凌晨，由上訴人在澳門“X 娛樂場”與四名準備偷渡離開澳門的中國內地居民 F、G、H 及 I 會合開始，警方已對他們作出監視及跟蹤，並在上訴人成功接應到剛登岸偷渡進入澳門的中國內地居民 D 及 E 後，警方及時採取行動將三人拘捕。
11. 根據上述案發時段的監聽記錄，於 2020 年 1 月 7 日凌晨 2 時 29 分，上訴人所使用的電話號碼為...之手提電話接收到電話號碼為...的來電，於電話中，一名男子詢問上訴人“都下了沒有？”，上訴人回答“到了到了都到了”，之後電話中的男子表示“哦，你把那兩個人接好，看一下它有沒有尾巴”，上訴人再回答“嗯，好，辛苦辛苦”，該男子再詢問“你...你收了三千塊錢是不是？”，上訴人回答“對對對”。
12. 在此很明顯，配合上訴人當時身處的環境，電話中的男子就是詢問上訴人有關偷渡入境澳門的人士是否已下船，同時要求上訴人接好兩個下船的偷渡入境者，而且上訴人在本次的協助偷渡行動中已獲得“三千塊錢”的財產利益。
13. 根據一般經驗判斷，並結合以上種種證據材料，檢察院認為，

已足以認定上訴人曾以共犯身份參與實施第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的兩項「協助罪」。

14. 細閱上訴人的上訴理據，雖然用了大量篇幅轉載葡國學者對“審查證據之明顯錯誤”之理解，並複述了葡國教授就“疑罪從無原則”的解釋，但上訴人除了指出在庭審中所作的拒絕認罪聲明與其在首次司法訊問中所作的認罪聲明存有矛盾外，卻未有具體指出本案哪些事實或證據存有疑點。
15. 我們知道，所謂“審查證據方面明顯有錯誤”是指法院在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法則。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。
16. 經審閱卷宗及原審判決，檢察院並不認為原審法院在審查證據及認定事實時，存在任何明顯的有違經驗法則及常理性的錯誤。
17. 綜上所述，檢察院認為，上訴人所提出的上訴理由明顯欠缺理據，被上訴之判決不存在澳門《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”之瑕疵，亦未違反“疑罪從無原則”。因此，應駁回上訴。

請中級法院法官閣下依法公正裁定！

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，認為兩上訴人(第一及第二嫌犯)提出的上訴理由部分成立，應判處兩上訴人每人單一刑罰在六年六個月至六年十個月徒刑之間，而另一上訴人(第三嫌犯)的上訴理由不成立，但其單一刑罰亦應下調至七

年至七年三個月徒刑之間。

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：

1. 於 2019 年年底或之前，第一嫌犯 A、第二嫌犯 B、第三嫌犯 C 與一些不知名涉嫌人達成協議，共同合作，以船隻運載他人偷渡進入及離開澳門，並從中獲取金錢利益作為報酬。
2. 第一嫌犯、第二嫌犯、第三嫌犯與上述涉嫌人分工合作，各施其職。第一嫌犯負責駕駛載有偷渡人士的船隻由中國內地偷渡前往澳門，及由澳門偷渡返回中國內地；第二嫌犯則作為船員，負責在用於搭載偷渡人士的船隻上把風，留意警方行動及海面情況；第三嫌犯則負責在船隻於澳門的靠岸地點接應乘搭船隻偷渡進入澳門之人士，並在澳門集合及帶領欲乘搭船隻偷渡離開澳門之人士到登船地點，再由同伙利用船隻搭載有關人士偷渡離開澳門；其他涉嫌人策劃偷渡活動，並招徠欲偷渡來澳及偷渡離澳之人士，及收取偷渡人士之偷渡費用。
3. 於 2019 年年底，F 從珠海乘船成功偷渡進入澳門。
4. 2020 年 1 月 6 日，F 在澳門與上述其中一名不知名涉嫌人達成協議，協定由該名涉嫌人及其同伙協助 F 從澳門乘船偷渡

返回珠海，偷渡費用為人民幣一萬元(RMB ¥10,000.00)，有關偷渡費用於 F 成功偷渡返回珠海後支付。

5. 於 2020 年年初，G、H 及 I 一起從珠海乘船成功偷渡進入澳門。
6. 2020 年 1 月 6 日，G、H 及 I 在澳門與上述其中一名不知名涉嫌人達成協議，協定由該名涉嫌人及其同伙協助 G、H 及 I 從澳門乘船偷渡返回珠海，偷渡費用為每人人民幣一萬元(RMB ¥10,000.00)，G 須要於登船前支付人民幣一千元(RMB ¥1,000.00)的首期偷渡費用，餘款於 G 成功偷渡返回珠海後支付；而 H 及 I 的全數偷渡費用則於彼等成功偷渡返回珠海後支付。
7. 2020 年 1 月 7 日約凌晨 1 時，F、G、H 及 I 按照上述不知名涉嫌人的指示到達澳門 X 娛樂場與第三嫌犯會合。
8. 隨後，第三嫌犯帶領 F、G、H 及 I 從 X 娛樂場，經水塘跑步徑到達友誼大馬路岸邊的短樹叢匿藏及等候用於偷渡的船隻。第三嫌犯向 G 收取了人民幣一千元(RMB ¥1,000.00)的首期偷渡費用後，第三嫌犯返回水塘跑步徑等候及監視(參閱卷宗第 554 至 560 頁的視像筆錄)。
9. D 及 E 均是中國內地居民，彼等均沒有合法證件進入及逗留澳門。
10. 2020 年 1 月 6 日，D 在珠海與上述其中一名不知名涉嫌人達成協議，協定由該名涉嫌人及其同伙協助 D 從珠海乘船偷渡進入澳門，偷渡費用為人民幣一萬八千元(RMB ¥18,000.00)。
11. 2020 年 1 月 7 日約凌晨零時，D 按照上述不知名涉嫌人的指示到達珠海唐家灣某海邊與第一嫌犯及第二嫌犯會合，並按

第一嫌犯及第二嫌犯的指示登上一艘停泊在前述海邊的機動快艇。隨即，D 以電話指示其朋友以手提電話轉賬的方式向上述不知名涉嫌人轉賬人民幣一萬八千元(RMB ¥18,000.00)的偷渡費用(參閱卷宗第 41 至 42 頁)。

12. 2020 年 1 月 6 日，E 在珠海與上述其中一名不知名涉嫌人達成協議，協定由該名涉嫌人及其同伙協助 E 從珠海乘船偷渡進入澳門，偷渡費用為人民幣二萬二千元(RMB ¥22,000.00)，E 須要事先支付人民幣一萬元(RMB ¥10,000.00)的首期偷渡費用，而餘款則於 E 成功偷渡進入澳門後再行支付。
13. 2020 年 1 月 7 日約凌晨零時，E 按照上述不知名涉嫌人的指示到達珠海某巴士站與有關不知名涉嫌人會合，並由該不知名涉嫌人帶領至珠海唐家灣某海邊，及按指示登上上述第一嫌犯、第二嫌犯及 D 已登船的機動快艇。隨即，E 以電話指示其朋友以手提電話轉賬的方式向上述不知名涉嫌人轉賬人民幣一萬元(RMB ¥10,000.00)的首期偷渡費用(參閱卷宗第 64 至 71 頁)。
14. 之後，第一嫌犯駕駛上述機動快艇，並在第二嫌犯在有關船上把風的情況下搭載着 D 及 E 出發偷渡前往澳門，同時，第一嫌犯及第二嫌犯會在回程時一併接載 F、G、H 及 I 返回珠海。
15. 2020 年 1 月 7 日凌晨約 2 時 35 分，上述由第一嫌犯駕駛的機動快艇到達 F、G、H 及 I 正匿藏的岸邊並泊岸。隨後，D 及 E 按照第一嫌犯及第二嫌犯的指示登岸，並跑到水塘跑步徑與第三嫌犯會合。
16. 同一時間，F、G、H 及 I 登上上述由第一嫌犯駕駛的機動快

艇。

17. 隨即，第一嫌犯駕駛上述機動快艇，並在第二嫌犯在有關船上把風的情況下搭載着 F、G、H 及 I 出發偷渡前往珠海。
18. 事實上，由第三嫌犯在 X 娛樂場與 F、G、H 及 I 會合開始，警方已對彼等作出監視及跟蹤。於是，在第三嫌犯成功接應 D 及 E 後，警方採取行動將三人拘捕。
19. 同時，海關船隻亦對上述由第一嫌犯駕駛的機動快艇展開追截。
20. 第一嫌犯見狀立即將其所駕機動快艇靠岸，並與第二嫌犯、F、G、H 及 I 登岸及四散逃走。最終，警方在友誼大馬路一帶成功將六人截獲。為此，F、H 及 I 仍未支付有關偷渡費用。
21. 警員在第二嫌犯的身上搜獲一部手提電話。有關手提電話是第二嫌犯作出上述犯罪行為時的通訊工具(詳見卷宗第 205 頁的搜查及扣押筆錄)。
22. 警員在第三嫌犯的身上搜獲三部手提電話、一張手提電話 SIM 卡及現金港幣三千元(HKD \$3,000.00)。有關手提電話及手提電話 SIM 卡是第三嫌犯作出上述犯罪行為時的通訊工具，有關現金是第三嫌犯的犯罪所得(詳見卷宗第 182 頁的搜查及扣押筆錄)。
23. 經調查，於 2019 年 12 月底至 2020 年 1 月初期間，第一嫌犯及第二嫌犯尚有先後五次與同伙共同合作，由第二嫌犯擔當負責把風的船員，並由第一嫌犯駕駛機動快艇搭載合共九名人士成功從中國內地偷渡進入澳門，及由第一嫌犯駕駛機動快艇搭載合共十五名人士成功從澳門偷渡返回中國內地。有關偷渡人士已支付偷渡費用。

24. 經調查，於 2020 年 1 月初期間，第三嫌犯尚有先後兩次與同伙共同合作，第三嫌犯在澳門成功接應合共四名由同伙駕駛機動快艇搭載的從中國內地偷渡進入澳門之人士，及在澳門集合及帶領九名人士前往登船地點，並由同伙駕駛機動快艇搭載有關偷渡人士成功從澳門偷渡返回中國內地。有關偷渡人士已支付偷渡費用。
25. 關於 2020 年 1 月 7 日的協助他人偷渡之行為，三名嫌犯於較後時間會從上述不知名涉嫌人處取得一定金額的款項作為報酬；至於上述其他發生在 2019 年年底至 2020 年年初期間的協助他人偷渡之行為，三名嫌犯於每次作案後均已從上述不知名涉嫌人處取得一定金額的款項作為報酬。
26. 第一嫌犯及第二嫌犯作出上述犯罪行為時處於非法逗留狀態（參閱卷宗第 421 及 449 頁）。
27. 三名嫌犯是在自由、自願、有意識的情況下故意作出上述行為。
28. 三名嫌犯意圖為自己及他人獲得不法的財產利益，與他人共同合作，以船隻運載他人偷渡進入及離開澳門，並從中獲取金錢利益作為報酬。
29. 三名嫌犯與他人共同分工合作，以船隻運載無合法證件進入澳門之 D 及 E 不經出入境事務站進入澳門，並由他人向有關人士收取費用，而三名嫌犯最後可從中獲得財產利益作為報酬。
30. 三名嫌犯明知 F、G、H 及 I 在本澳處於非法逗留狀態，仍與他人共同分工合作，在澳門為有關偷渡人士提供庇護，並以船隻運載該等偷渡人士不經出入境事務站離開澳門而從中獲

利，從而妨礙本澳打擊非法移民的法律所產生的效力，其中三名偷渡人士尚未向三名嫌犯及彼等的同伙支付偷渡費用。

31. 三名嫌犯清楚知道彼等的行為是違法的，並會受到法律制裁。

同時，亦證明下列事實：

32. 根據刑事紀錄證明，三名嫌犯均為初犯。

33. 第一嫌犯 A 及第二嫌犯 B 自願承認被指控的犯罪事實。

三名嫌犯的個人及家庭狀況分別如下：

34. 嫌犯 A—被羈押前為工人，月入平均人民幣 4,000 元。

—需供養奶奶及妹妹。

—學歷為初中二年級。

35. 嫌犯 B—被羈押前為保安員，月入平均人民幣 4,000 元。

—需供養父母。

—學歷為初中畢業。

36. 嫌犯 C—被羈押前為商人，月入人民幣 5,000 元至 15,000 元。

—需供養父母。

—學歷為初中二年級。

未獲證明之事實：載於控訴書及答辯狀內與已證事實不符之其他事實，尤其：

1. 三名嫌犯分工合作以機動快艇搭載偷渡人士從澳門偷渡返回中國內地之時，彼等均知悉有關偷渡人士在澳門處於非法逗留狀態。

2. 三名嫌犯與他人組成目的是以船隻運載他人偷渡進入及離開澳門之犯罪集團。

3. 三名嫌犯多次以船隻運載無合法證件進入澳門之人士不經出

入境事務站進入澳門。

4. 三名嫌犯多次在澳門為無合法證件進入澳門之人士提供庇護，並以船隻運載該等偷渡人士不經出入境事務站離開澳門。

審查證據方面，原審法院在事實的判斷中作出如下說明：

“第一嫌犯 A 在審判聽證中就被指控的犯罪事實及其個人及家庭狀況作出了聲明，其自願承認被指控的犯罪事實及表示後悔；補充其因想賺取快錢及以為偷渡不屬嚴重才會犯罪，承諾以後不會再犯，偷渡人士是與其“老闆”聯繫，其不知道偷渡人士的具體情況及偷渡費多少，其僅是聽從“老闆”的指示工作。

第二嫌犯 B 在審判聽證中就被指控的犯罪事實及其個人及家庭狀況作出了聲明，其自願承認被指控的犯罪事實及表示後悔；補充其因想賺取快錢及以為偷渡不屬嚴重才會犯罪，承諾以後不會再犯，偷渡人士是與其“老闆”聯繫，其不知道偷渡人士的具體情況及偷渡費多少。

第三嫌犯 C 在審判聽證中就被指控的犯罪事實及其個人及家庭狀況作出了聲明，其否認控罪；尤其稱其當晚是應朋友要求帶領案中四名人士到 X 娛樂場附近的海邊，其朋友說該四人是準備乘船到澳門的其他島嶼，其不知道該四人是偷渡回國內的。鑑於該嫌犯在庭上的聲明與其在刑事起訴法庭所作的聲明前後矛盾，故依法宣讀了該嫌犯在刑事起訴法庭所作的首次司法訊問筆錄中於第 329 頁背面至第 330 頁的內容。

證人 D 及 E 在供未來備忘用之聲明筆錄中清楚地講述了彼等偷渡來澳的經過。

證人 F、G、H 及 I 在供未來備忘用之聲明筆錄中清楚地講述了彼等偷渡回國內的經過。

證人 J 及 K 在審判聽證中講述了截獲三名嫌犯及六名偷渡人士的

經過。

證人L及M(第三嫌犯的母親及堂姐)在審判聽證中就第三嫌犯的生活狀況及人格特徵作出了聲明。

針對「犯罪集團罪」，就目前卷宗內搜集到的證據而言，尤其是嫌犯的供述、偷渡者的證言、嫌犯的手機通訊紀錄及電話監聽內容，尚不足以讓法庭了解犯罪集團的架構，難以認定已存在控訴書所指的犯罪集團，只能認定三名嫌犯與他人共謀合力、分工合作地進行案中的偷渡活動。

針對第一嫌犯A及第二嫌犯B的控罪，考慮到該兩名嫌犯自願承認被指控的犯罪事實，再結合兩名偷渡入境人士及四名偷渡出境人士的證言，本院認為證據充分，足以認定控訴書內所載的大部分犯罪事實。

針對第三嫌犯C的控罪，雖然其否認控罪，但根據警方在案發現場的跟蹤監視及對第三嫌犯的手提電話通訊紀錄所作的分析，結合第一、第二嫌犯的供述及六名偷渡人士的證言，本院認為第三嫌犯在刑事起訴法庭的供詞更符合事實，因此，現已具備充分的證據以印證控訴書內所載的大部分犯罪事實。

然而，由於未能找到是次偷渡事件之前的其他偷渡人士，無法核實彼等是否不持有合法進入及逗留澳門所需的文件，基於疑罪從無原則，本院不能認定該等人士為不持有合法進入及逗留澳門所需文件的中國內地居民。

在客觀綜合分析了三名嫌犯所作之聲明及各證人的證言，並結合卷宗內的書證及扣押物證後，根據一般人的經驗作判斷，本合議庭認定

了上述事實。”

三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 審查證據方面明顯有錯誤
- 量刑過重

1. 上訴人 C(第三嫌犯)提出之本案的監控錄像沒有錄得其協助偷渡人士進入澳門，其本人在審判聽證中亦否認控罪，卷宗內沒有任何證據得以證實其如何協助任何人偷渡進入澳門。因此，原審法院判決存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c)項規定審查證據方面明顯有錯誤的瑕疵，也違反了“存疑無罪”原則。

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。

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。”

具體分析相關的證據，原審法院除了聽取及宣讀了上訴人在審判聽證中及在刑事起訴法庭中所作的聲明，亦在審判聽證中聽取了案中證人的證言，審查了案中的文件等。原審法院客觀分析上述種種證據，尤其是跟蹤監視及上訴人手提電話通訊紀錄分析，再結合其他嫌犯及偷渡人士的證言，並根據自由心證原則對上訴人實施了有關罪行的事實做出判斷。

從經驗法則及邏輯的角度考慮，上述的證據可客觀、直接及合理地證明上訴人實施了有關罪行，而原審法院在審查證據方面並不存在上訴人所提出的任何錯誤，更遑論明顯錯誤，亦沒有違反“存疑無罪”原則。

事實上，上訴人是在質疑原審法院對事實的認定，以表達他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，上訴人提出的上述上訴理由並不成立。

2. 上訴人 A(第一嫌犯)和 B(第二嫌犯)都同時認為原審法院的量刑過重，違反《刑法典》第 40 條及第 65 條之規定。

《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。

兩名上訴人各自觸犯：

- 兩項第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的「協助罪」，每人每項可被判處五年至八年徒刑；
- 一項第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款所規定及處罰的「收留罪」，每人可被判處二年至八年徒刑；
- 三項第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的「收留罪」，每人每項可被判處一個月至二年徒刑。

對兩上訴人有情節是彼等為初犯，承認控罪以及有罪悔意。

兩名上訴人均並非本澳居民，與他人共同分工合作協助兩名人士不經出入境事務站進入澳門，及庇護四名非法逗留本澳的人士，並以船隻運載該等偷渡人士不經出入境事務站離開澳門而從中獲利。兩上訴人自願承認被指控的事實，本次犯罪後果嚴重，故意程度屬高，行為不法性屬高。

另一方面，需考慮對犯罪一般預防的要求。

兩上訴人所觸犯的協助非法入境罪和收留屬於嚴重的罪行，對社會秩序帶來相當嚴重的負面影響，另外，考慮到本澳長期以來一直面對非法移民及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。

經分析有關事實及所有對兩上訴人有利及不利的情節，本案中，原審法院裁定兩上訴人觸犯：

- 兩項第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的「協助罪」，每人每項被判處五年六個月徒刑；
- 一項第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款所規定及處罰的「收留罪」，每人被判處二年三個月徒刑；
- 三項第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的「收留罪」，每人每項被判處五個月徒刑。

上述量刑符合犯罪的一般及特別預防的要求，並不存在過重情況。

在犯罪競合方面，兩上訴人的競合刑幅為五年六個月至十四年六個月，原審法院對兩上訴人每人各判處八年實際徒刑的單一刑罰，符合《刑法典》第 71 條的相關規定，並沒有明顯過重。

因此，兩上訴人提出的上述上訴理由並不成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定三名上訴人的上訴理由均不成立，維持原審裁決。

對三名上訴人繼續維持羈押措施。

判處三名上訴人各繳付 3 個計算單位之司法費，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。

2021 年 3 月 18 日

譚曉華 (裁判書製作人)

周艷平 (第一助審法官)

蔡武彬 (第二助審法官)