

編號：第 712/2020 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

B

日期：2020 年 9 月 10 日

主要法律問題：

- 審查證據方面明顯有錯誤
- 適用法律錯誤
- 特別減輕

摘要

1. 具體分析相關的證據，原審法院除了聽取了上訴人在審判聽證中所作的聲明，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。原審法院客觀分析種種證據，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。

2. 兩上訴人協助兩名非法入境者進入澳門的行為是各自觸犯了兩項八月二日第 6/2004 號法律(非法入境、非法逗留及驅逐出境的法律)第 14 條第 2 款所規定及處罰之『協助他人非法入境罪』。

3. 雖然上訴人聲稱在本案中適用《刑法典》第 66 條的特別減輕情節，但是，不論從已證事實，又或從上訴人的陳述中，均未能發現存在與特別減輕情節相關的事實。

原審法院已把屬於一般有利輕判的所有減輕情節，包括主動承認犯罪事實、初犯的身份及帶有悔悟的態度等，都已經反映在具體量刑中。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 712/2020 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

B

日期：2020 年 9 月 10 日

一、 案情敘述

於 2020 年 6 月 17 日，第一嫌犯 A 和第二嫌犯 B 在初級法院刑事法庭第 CR5-20-0032-PCC 號卷宗內被裁定以共同直接正犯，既遂方式觸犯兩項八月二日第 6/2004 號法律(非法入境、非法逗留及驅逐出境的法律)第 14 條第 2 款所規定及處罰之『協助他人非法入境罪』，每項被判處五年六個月徒刑，兩罪競合，二名嫌犯每人被判處六年六個月實際徒刑之單一刑罰。

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. 上訴人實施本案所指控之犯罪時，其年齡為 33 歲；
2. 上訴人於本案實施兩項協助罪針對保護出入境秩序的法益；
3. 從一般預防方面—保護法益，就被判刑人之犯罪競合後之量刑過重，皆因上訴人處於已有悔意及知錯。
4. 上訴人已毫無保留地自認本案所指控的犯罪(參見原審法院判

決第 9 頁)。

- 5.
6. 無可否認，本案造成多名被害人的財產受損。
7. 但是，對上訴人已實施本案所指之犯罪而科處一個六年六個月徒刑之單一刑罰實屬過重，從保護出入境秩序的法益上，應判處上訴人不高於五年十個月單一刑罰，已足以實際保護該法益。
8. 對被判刑人科處一個六年六個月徒刑不但使社會成員失去澳門法律制度之信心，皆因量刑過量使社會成員具有錯誤理解違反澳門法律制度便採取殺一儆百之態度而衡量刑罰之份量。
9. 在特別預防方面—使行為人重返社會，判處上訴人一個六年六個月徒刑無疑使被判刑人問道為何不給予其一個儘早重返社會的機會，從而具有對判決抱有不公平之態度—意即沒有給予其一個適度之刑罰。
10. 是故，這不利於上訴人出獄後重返社會，皆因其認為在唯一彰顯公正之澳門特區法院亦沒有其一個適度刑罰之決定。
11. 無可否認，上訴人已實施之本案之全部犯罪均屬直接故意。
12. 必須肯定，上訴人對其祖父及母親亦甚為孝順；
13. 而且，上訴人得到妻子及一名兒子的不離不棄，故有助於其得到祖父、母親及其兒子及監獄社工的鼓勵及幫助下棄惡立善及不再犯罪。
14. 故原審判決使違反澳門《刑法典》第 65 條規定而沾有理解法律錯誤之瑕疵(根據澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定)。

請求

據此，懇請尊敬的中級法院法官 閣下廢止尊敬的原審法院法官 閣下所作出之判決及對上訴人科處一個較輕刑罰—不高於五年十個月的徒刑。

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！

第二嫌犯 B 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. 在給予應有之尊重下，上訴人不認同被上訴裁判，並認為其沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定之法律適用錯誤之瑕疵，以及同一條文第 2 款 c)項規定之審查證據方面明顯有錯誤之瑕疵。

D)法律適用之錯誤：僅觸犯一項「協助罪」

2. 在本案中，若從客觀行為的標準分析罪數，由於上訴人是以同一艘船隻、同一時間、地點及方式，一次性地運載以及接應兩名證人以協助其偷渡，故上訴人實際只實現了一次協助偷渡行為；
3. 若從法益的標準分析罪數，第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款之規定擬保護的是澳門特區出入境管理秩序的法益，雖然被協助偷渡者為兩名，但上訴人實施的是一個整體的協助偷渡行為，故屬一次性損害澳門特區出入境管理秩序的法益的情況。
4. 綜上所述，懇請法官 閣下考慮上訴人之上述法律見解，改判上訴人僅觸犯一項由第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰之「協助他人非法入境罪」。

II) 審查證據方面明顯有錯誤：犯罪未遂(關於證人 C 之部份)

5. 倘若尊敬的法官 閣下不同意上述見解，則在應有的尊重下，上訴人認為被上訴法院之裁判佔有《刑事訴訟法典》第 400 第 2 款 c) 項規定之審查證據方面明顯有錯誤之瑕疵。
6. 原審法庭僅依據涉案證人 C 在是次偷渡進入澳門期間與親友的微信的對話內容，尤其包括其親友表示“這邊說不付錢不靠岸”(見卷宗第 415 頁)，以及該名證人已上岸的事實，便得出上述證人之偷渡費用已獲支付的結論。
7. 然而，卷宗內並沒有證人親友與證人之間後續的微信通訊紀錄，因此，無任何資料足以使人認定該親友與偷渡集團成員的協商結果，更無法推斷出偷渡費用是否已獲支付。
8. 而且，負責與偷渡集團成員交接以及向其支付偷渡費用的是證人的丈夫，但卷宗內並未指出上述微信用戶(卷宗第 413 至 415 頁)的身份，對於該名用戶是否證人 C 的丈夫，則存在極大的合理疑問。
9. 如此，我們無法知悉證人的丈夫已知悉偷渡集團成員提出的新要求，更無法知悉其最終對上述要求妥協，還是堅持待收到證人“報平安”後支付偷渡費用，還是其他。
10. 另一方面，原審法庭單純從上訴人與證人 D 成為微信好友但沒有與證人 C 成為微信好友的舉動，繼而推斷並證實後者之偷渡費用已獲支付(參見被上訴裁判之已證事實第八-B 點)，這樣的推論是毫無根據，並明顯違反一般的經驗法則。
11. 綜上所述，在證人 C 的偷渡費用是否已獲支付的事實上存在極大的合理疑問的情況下，根據「疑罪從無原則」，應該視其未能獲得證實。

12. 因此，請求尊敬的中級法院法官 閣下裁定關於證人 C 的部份，改判上訴人以犯罪未遂之方式觸犯一項由第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的一項「協助他人非法人境罪」，並根據《刑法典》第 22 條第 2 款、第 67 條、第 40 條及第 65 條的規定，重新對上訴人的刑罰作出裁量。

III) 法律適用錯誤：量刑違反適度原則

13. 倘若尊敬的法官 閣下不同意上述見解，則在應有的尊重下，上訴人認為被上訴法院之裁判沾有《刑事訴訟法典》第 400 第 2 款 c) 項規定之審查證據方面明顯有錯誤之瑕疵。
14. 上訴人作出本犯罪的動機是出於其“老鄉”向其提出的金錢誘惑，其相應得到的報酬僅是一千元人民幣，但該名“老鄉”仍未向其支付相關報酬。
15. 上訴人並不知悉該名“老鄉”是偷渡集團成員以及偷渡者支付的報酬，事實上，上訴人只是被利用協助實施偷渡的一員。
16. 上訴人自犯罪行為被當場揭發後，便一直羈押至今，在獄中上訴人已深刻反省自己的行為，並清楚認識到自己行為屬不正確，並希望重新改過，故在羈押的過程中，上訴人一直表現良好，而上訴人亦早已決意在審判聽證上要坦白認罪；在庭審上，上訴人亦承認被指控的犯罪事實，並表示出真真誠悔悟的態度。
17. 另外，上訴人需要供養父母及一名年僅七歲的兒子，故上訴人是家庭的唯一經濟支柱，可以預料到，上訴人的服刑將導致上訴人的家庭陷入經濟困境，同時上訴人的兒子將在缺乏父親，即上訴人的陪伴下成長，這必然會影響兒子的心理發展；而過長的實際徒刑將導致上訴人家庭所面對之上述困難

愈加嚴峻。

18. 根據《刑法典》第 65 條第 2 款以及第 66 條，上述事實均構成上訴人在量刑上之有利情節，至少，上訴人應已符合上述法典第 66 條第 2 款 c) 及 d) 項之特別減輕情節。
19. 然而，根據被上訴裁判在量刑方面之理由說明，原審法庭顯然未有考慮上述對上訴人而言屬有利的量刑情節，過度着重於本犯罪的一般預防要求而完全忽略刑罰對於上訴人在特別預防的目的，繼而裁定如此過重的刑罰。
20. 雖然上訴人所觸犯的犯罪性質屬嚴重而需要較高的一般預防，然而，不應忽略刑罰在特別預防的目的，以及上述在量刑上有利於嫌犯而不屬罪狀之情況，在綜合上訴人的有利情節下，原審法院的判刑明顯違反適度原則。
21. 綜上所述，被上訴裁判違反了《刑法典》第 40 條、第 65 條以及第 66 條的規定以及適度原則，故懇請尊敬的中級法院法官閣下重新對上訴人被判之犯罪進行量刑，改判較輕之刑罰。

請求：

基於上述事實及法律依據，懇請尊敬的法官閣下裁定：

1. 改判上訴人僅觸犯一項由第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰之「協助他人非法人境罪」，
2. 倘若尊敬的法官閣下不同意上述見解，則請求裁定被上訴裁判沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項規定之審查證據方面明顯有錯誤之瑕疵，關於證人 C 的部份，改判上訴人以犯罪未遂之方式觸犯一項由第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的一項「協助他人非法入境罪」，並根據《刑法典》

第 22 條第 2 款、第 67 條、第 40 條及第 65 條的規定，重新對上訴人的刑罰作出裁量；

3. 倘若尊敬的法官閣下不同意上述見解，則請求裁定被上訴裁判違反了《刑法典》第 40 條、第 65 條以及第 66 條的規定以及適度原則，並重新對上訴人被判之犯罪進行量刑，改判較輕之刑罰。

懇請尊敬的中級法院法官閣下一如既往，作出公正審理。

檢察院對兩上訴人的上訴作出了答覆，並提出下列理據（結論部分）：

1. 第二上訴人認為：原審法院在認定其中一名偷渡客已透過親友向其他安排偷渡人士支付費用的事實方面，患有「審查證據方面存在明顯錯誤」的瑕疵，請求改判犯罪未遂。對此，本檢察院不予認同。
2. 結合該偷渡客的證言及微信通訊紀錄，其親友曾向該偷渡客表示若不付錢則不靠岸，最終該偷渡客成功登岸，而且登岸後沒有像另一名同船偷渡客般透過微信付款。按常理，足以判斷該偷渡客的親友已經在登岸前支付了相關偷渡費用。基於此，看不到原審法院的相關事實認定違反常理，同時，有關犯罪未遂的觀點亦因此不能成立。
3. 第二上訴人認為：由於只實現一次協助偷渡行為，僅應判處一項控罪成立，原審法院適用法律錯誤。對此，本檢察院不予認同。
4. 本澳司法見解普遍以偷渡客的人數，來判斷協助罪的罪數。
5. 本案中，兩名上訴人協助兩名偷渡客進入澳門。因此，看不

到原審法院在罪數上的法律適用有錯誤。

6. 第二上訴人認為：其認罪、後悔、犯罪後保持良好行為，應獲特別減輕。對此，本檢察院不予認同。
 7. 根據已證事實，警方是在兩名偷渡客登岸後，隨即截獲第二上訴人。
 8. 兩名偷渡客供出第二上訴人參與的角色。
 9. 第二上訴人在庭審中自認，對發現事實真相、以及收集證據方面的幫助不大，而其在事發後單純表示後悔及自責，並不構成《刑法典》第 66 條的特別減輕情節。同時，於獄中的行為不能被理解為《刑法典》第 66 條第 2 款 d 項所要求長期保持良好行為的情況。因此，看不到原審法院沒有給予特別減輕有何錯誤。
 10. 最後，兩名上訴人認為：量刑過重。對此，本檢察院不予認同。
 11. 被上訴裁判在量刑時，已全面衡量兩名上訴人提出的情節，並清楚地指出了量刑依據，不存在兩名上訴人主張的遺漏。
 12. 兩名上訴人所作的犯罪，在本澳近年尤其猖獗且累禁不止，每項判罪僅為刑幅的六份之一，結合一般預防及特別預防，我們實在難以指責原審法院對各罪及數罪競合的量刑過重。
 13. 綜上所述，本檢察院認為：上訴理由不足，應予全部駁回。
- 請尊敬的中級法院法官 閣下作出公正裁決

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，認為上訴人提出的上訴理由均不成立，上訴應予以駁回及維持上訴。

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：

1. 嫌犯 A 是中國內地居民，懂得駕駛船隻。
2. 嫌犯 B 也是中國內地居民，其於 2019 年 9 月 15 日持往來台灣通行證進入了澳門。
2. -A 嫌犯 A 及 B 伙同下述安排偷渡之人士，為取得不正當的利益，達成共識，分工合作，由嫌犯 A 負責駕駛船隻，嫌犯 B 負責在澳門接應，以協助不持有合法進入及逗留澳門所需文件的中國內地居民，乘船不經澳門邊境檢查站進入澳門。
3. 2019 年 9 月 18 日晚上 7 時，嫌犯 A 駕駛一艘藍色纖維艇，在廣東省珠海市情侶路某處海邊接載兩名中國內地居民(即 C、D) 上艇，由嫌犯 A 駕艇繞開中國和澳門的邊境檢查站，將二人送至澳門上岸。
4. 上述行程乃嫌犯 A 事先在珠海市與一名身份不明的人士達成協議後所安排的，嫌犯 A 負責駕駛，船隻和通訊用的手機(澳門電話號碼...)由對方提供，倘若成功將二人送至澳門上岸，嫌犯 A 至少可獲人民幣四千元報酬。嫌犯 A 還獲對方告知，會有人在澳門海岸邊接應。
5. 航行了約一個小時後，嫌犯 A 成功駕駛上述船隻，繞過中國

內地和澳門的邊境檢查站，將 C、D 送到澳門外港碼頭接近友誼大橋引橋處的海邊。此時，嫌犯 B 已藏匿在上述澳門外港碼頭附近岸邊，等候接應嫌犯 A 和偷渡者。

6. 嫌犯 B 見到嫌犯 A 駕駛的船隻靠岸時，拉起船上的一條繩纜，將船隻固定在岸邊，然後讓 C、D 上岸，並指示二人跟隨其向外港碼頭方向步行，準備乘坐的士離開。此時在附近監視的司警偵查員上前截停了 C、D 和嫌犯 B 及嫌犯 A 則被巡邏的海關關員拘捕。
7. 嫌犯 A、C、D 均未能出示任何入境本澳的合法身份證明文件，而該藍色纖維艇也沒有船舶登記文件。該艇現被海關扣押在本案。
8. 為上述偷渡的安排，D 需向安排偷渡之人士支付人民幣一萬八千元(RMB\$18,000)，D 在珠海登船前已支付人民幣八千元(RMB8,000)。嫌犯 A 和 B 均清楚知道 D 是非法入境的偷渡者。
8. -A 為上述偷渡的安排，C 需向安排偷渡之人士支付人民幣一萬元(RMB\$10,000)，C 在船隻靠澳門岸前已透過親友支付了人民幣一萬元(RMB\$10,000)。嫌犯 A 和 B 均清楚知道 C 是非法入境的偷渡者。
8. -B “D 及 C 剛到達澳門海岸邊不久，D 便與嫌犯 B 成為手提電話通訊軟件“微信”的好友，以便 D 以“微信”支付偷渡餘款；C 沒有與嫌犯 B 成為“微信”的好友，因為 C 已透過親友全數付清偷渡費用。”
9. 司警偵查員在 D 的同意下，翻閱他的手提電話，發現(參見載於偵查卷宗第 108 頁至第 109 頁的翻閱流動電話筆錄，以及第 110 頁至第 116 頁的圖片，在此視為完全轉錄)：

➤2019年9月18日下午4時18分至晚上7時35分期間，D使用微信號“...”，與另一個微信號(“珠澳万万通”)的使用者聯絡，談及偷渡費用是一萬八千元；

➤2019年9月18日晚上9時8分(即D剛到達澳門海岸邊不久)，D使用微信號“...”加了嫌犯B的微信號“...”(微信名稱“.....”)；

➤一段長約3秒鐘的視頻，內容顯示：一艘藍色艇靠在岸邊石灘，船上有一男一女即C、D，船頭有一名身穿淺色短袖有白色領的衣服的男子雙手把持著船頭。

10. 司警偵查員扣押了嫌犯B身上攜帶的的二部手提電話。在嫌犯B的同意下，司警偵查員翻閱他的手提電話，發現(參見載於偵查卷宗第59頁至第72頁的翻閱流動電話筆錄及電話圖片和截圖，在此視為完全轉錄)：

➤2019年9月18日晚上9時8分(即D剛到達澳門海岸邊不久)，嫌犯B的微信號“...”(微信名稱“.....”)加了D為好友(微信號“...”)

➤數段含語音的視頻，地點顯示為澳門外港碼頭接近友誼大橋引橋處的岸邊和海面。

11. 兩名嫌犯清楚知道C、D為中國內地居民，當時不具備可以進入澳門特別行政區的旅遊證件，無法循正當途徑進入澳門特別行政區，但兩名嫌犯仍伙同上述安排偷渡之人士，基於共同協議和意願，分工合作，協助二名偷渡者不經官方出入境事務站非法地進入澳門特別行政區，意圖從中為自己及第三人獲取財產利益，作為運載該等人士的報酬。

12. 兩名嫌犯是在自由、自願及有意識的情況下，故意實施上述

不法行為，並知道其行為違法，會受法律制裁。

在庭上還證實：

13. 根據刑事紀錄證明，兩名嫌犯均為初犯。

證實兩名嫌犯個人及經濟狀況如下：

14. 第一嫌犯聲稱具有小學三年級學歷，每月收入人民幣六千多元，需供養祖父、母親、妻子及兩名孩子。

15. 第二嫌犯聲稱具有初中的學歷，每月收入人民幣五千元，需供養父母及一名兒子。

經庭審未查明的事實：沒有。

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
- 適用法律錯誤
- 特別減輕
- 量刑

1. 上訴人B(第二嫌犯)認為原審法院在認定偷渡客C已透過親友向其他安排偷渡人士(即兩名上訴人的同伙)支付偷渡費用的事實，因此，原審有罪判決存有《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。

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。”

審查證據方面，原審法院在事實的判斷中作出如下說明：

“第一嫌犯在庭審聽證中作出聲明，其承認被指控的犯罪事實，尤其表示其答應用船隻載兩個朋友的朋友偷渡來澳門，故其駕駛船隻協助有關兩名人士偷渡來澳門，目的是為賺報酬而犯案，其知道有關行為犯法，但不知此嚴重。其表示仍未收到有關報酬，不知道有關人士是否需要支付偷渡費。

第二嫌犯在庭審聽證中作出聲明，其承認被指控的犯罪事實，尤其表示為了賺錢而犯案。其是次的工作只是負責送兩名偷渡者坐的士，其藏匿在澳門外港碼頭附近岸邊，等候接應第一嫌犯和兩名偷渡者。其知道有關行為犯法。其不知道有關偷渡者是否已支付偷渡費。其老鄉承諾會支付給其一千元人民幣為報酬，但仍未收到有關報酬。

在庭上，宣讀了涉案證人 C 供未來備忘用之聲明筆錄，尤其表示涉嫌人向其稱到達澳門後會有人接應其，以及向其說明偷渡費用為人民幣 10,000 元，需先押一個人作擔保，待其安全到達澳門後由擔保人以微

信支付方式將偷渡費用轉交偷渡集團成員。案發當日，其與一名男子登船，並一同偷渡到澳門，當船在澳門某一大橋底下靠岸，隨即一名站在岸邊的男子，即第二嫌犯拉著繩子固定船隻，讓其及另偷渡客下船。第二嫌犯帶領其及男偷渡客人往的士站方向，不久便被偵查員截獲。其他涉嫌人帶領其上船後，便要求其丈夫及姐姐與偷渡集團成員在一起，待其安全上岸通知丈夫，丈夫便會將 10,000 元偷渡費用透過微信支付方式交給偷渡集團成員，但其未向丈夫報平安便已被警方截獲，故其不能確定丈夫是否已繳付偷渡費用。

在庭上，宣讀了涉案證人 D 供未來備忘用之聲明筆錄，尤其表示有關偷渡費為人民幣 18,000 元。在其登船前先把偷渡費用的一半即人民幣 9,000 元交予其他涉嫌男子，並指示當其順利抵達澳門後，把偷渡費的另一半即人民幣 9,000 元交予澳門那邊的接頭人，由接頭人安全地帶往的士站乘的士為止。在其登有關船隻期間，看到一名女子也登上上述該船隻。由一名男子駕駛上述船，載著其及該名女子到澳門，並於外港碼頭對出的地方停靠，並在海邊堤岸看見一名男子。不久，其和上述女子在上述地點的下船登岸，兩人蹲了一會後，覺得安全後，便會合該名岸上的男子，並跟隨該男子沿堤岸步行往外港碼頭方向步行。其因被偵查員截獲故仍未支付偷渡費餘款。

司法警察局偵查員何家榮在庭審聽證中作證，尤其表示涉案證人 C 在現場向其表示來澳前親友已支付偷渡費用。

在庭審聽證中審查了卷宗內的扣押物。

在庭審聽證中審查了卷宗所載的書證。

在庭審聽證中審查了兩名嫌犯的社會報告。

根據兩名嫌犯的聲明，兩名涉案證人的聲明筆錄及其他證人的證言、在庭審聽證中所審查的扣押物，書證，以及其他證據後形成心證。

兩名嫌犯基本承認被指控的事實，但均指其等還未收取到報酬。根據兩名涉案證人的聲明，其等均詳細及清楚地講述了事發的經過，並指證兩名嫌犯有作出有關協助偷渡之行為。

關於偷渡費方面，涉案證人 C 表示待其安全上岸通知丈夫，丈夫便會將 10,000 元偷渡費用透過微信支付方式交給偷渡集團成員，但其未向丈夫報平安便已被警方截獲，故其不能確定丈夫是否已繳付偷渡費用。另外，根據涉案證人 C 在是次偷渡進入澳門期間與親友的微信的對話內容，尤其包括其親友表示“這邊說不付錢不靠岸”(見卷宗第 415 頁)。根據庭審所得，司警偵查員在有關偷渡船隻靠岸後，在澳門岸上截停了 C、D 和兩名嫌犯的。結合庭審的證據及根據一般經驗，由於 C 當時已上岸，已偷渡進入澳門，可見涉案證人 C 的偷渡費已獲支付。

另外，有關涉案證人 D 之部份，該證人表示在其登船前先把偷渡費用交予其他涉嫌男子。另外，根據涉案證人 D 與涉案人的微信的對話內容，尤其包括涉案人表示“...你只給了八千啊，你剛剛說一萬在裡面，我柏檔剛剛點了一下只有八千塊錢，如果你說九千，那我現在送你回去哦”、“...大陸這邊你說給九千，啊八千我也就算了，現在你已經安全到達澳門那面...”(見卷宗第 417 頁)。根據庭審所得，可見涉案證人 D 的偷渡費已獲支付。

綜上，經過庭審，本院認為足以認定兩名嫌犯清楚知道 C、D 為中國內地居民，當時不具備可以進入澳門特別行政區的旅遊證件，無法循正當途徑進入澳門特別行政區，但兩名嫌犯仍伙同上述安排偷渡之人士，基於共同協議和意願，分工合作，協助二名偷渡者不經官方出入境事務站非法地進入澳門特別行政區，意圖從中為自己及第三人獲取財產利益，作為運載該等人士的報酬。”

具體分析相關的證據，原審法院除了聽取了上訴人在審判聽證中所作的聲明，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，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。

正如檢察院在其答覆中所分析：

“結合該偷渡客的證言，以及其與親友及其他安排偷渡人士之間的微信通訊紀錄(詳見第 411 至 415 頁)，肯定的是，本次偷渡需要支付費用。至於是否已支付，我們可以從偷渡的過程作分析：一方面，兩名上訴人協助該偷渡客進入澳門；另一方面，其他安排偷渡人士一直與該偷渡客的親友在一起。期間，親友曾向該偷渡客表示“這邊說不付錢不靠岸”，而最終該偷渡客成功登岸，登岸後無須像另一名同船偷渡客般加微信付款。按生活經驗的常理，足以判斷該偷渡客的親友已經在登岸前支付了相關偷渡費用。”

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。

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 B(第二嫌犯)亦認為其作出的犯罪，主觀上僅存有一次符合罪狀結果的犯罪決意。故上訴人作出的犯罪行為僅應被判處一項罪行。

《刑法典》第 29 條第 1 款規定：

“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。”

根據上述條文，罪數是以行為人之作出行為的次數或符合實際實現之罪狀個數來決定的，一種實際競合的情況而非條文競合。

本案中，上訴人 A 負責駕駛船隻，上訴人 B 負責在澳門接應，以協助不持有合法進入及逗留澳門所需文件的中國內地居民，乘船不經澳門邊境檢查站進入澳門。兩上訴人容許兩名中國內地居民上船的一刻起，實質上代表著兩上訴人已經產生了兩個犯罪決意，應以兩項罪行作出判處。

中級法院 2020 年 7 月 9 日第 116/2020 號刑事上訴案裁判書裁定：

“「協助罪」侵害的法益是澳門特別行政區有關預防及打擊非法入境及非法逗留之制度。

「協助罪」的犯罪構成要件為：行為人具主觀故意；為第 6/2004 號法律第 2 條規定的人士非法入境澳門提供協助；協助的方式包括運輸或安排運輸、提供物質支援，或以任何其他方式。

每一個非法入境者均為一個獨立且具體的個體，每個人的涉案緣由、涉案情節各不相同；在實施非法入境過程中，每個非法入境者均不是被動的，而是主動作出偷渡行為，協助者和被協助者之間存在合作和配合，協助者對於每一個非法入境者的協助也是分別而具體的。

針對每一名非法入境者，協助者均形成一個犯罪故意。協助者每協助一名非法入境者非法進入澳門，即對相關法益構成一次侵害。因此，行為人每協助一名非法入境者非法入境澳門，即構成一項「協助罪」”

本院同意亦維持上述的見解，因此，兩上訴人協助兩名非法入境者進入澳門的行為是各自觸犯了兩項八月二日第 6/2004 號法律(非法入境、非法逗留及驅逐出境的法律)第 14 條第 2 款所規定及處罰之『協助他人非法入境罪』。

3. 上訴人 B(第二嫌犯)提出原審法院沒有考慮為其為初犯、後悔和犯罪後保持良好行為的特別減輕情節，違反了《刑法典》第 66 條的規定。

《刑法典》第 66 條規定：

“一、除法律明文規定須特別減輕刑罰之情況外，如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，法院亦須特別減輕刑罰。

二、為著上款之規定之效力，尤須考慮下列情節：

a) 行為人在嚴重威脅之影響下，或在其所從屬或應服從之人之權勢影響下作出行為；

b) 行為人基於名譽方面之原因，或因被害人本身之強烈要求或引誘，又或因非正義之挑釁或不應遭受之侵犯而作出行為；

c) 行為人作出顯示真誠悔悟之行為，尤其係對造成之損害盡其所能作出彌補；

d) 行為人在實施犯罪後長期保持良好行為；

e) 事實所造成之後果特別對行為人造成損害；

f) 行為人在作出事實時未滿十八歲。

三、如情節本身或連同其他情節，同時構成法律明文規定須特別減輕刑罰之情況，以及本條規定須特別減輕刑罰之情況，則就特別減輕刑罰，該情節僅得考慮一次。”

根據《刑法典》第 66 條第 1 款的相關規定，刑罰的特別減輕是以“明顯減輕事實之不法性或行為人之罪過或明顯減少刑罰之必要性”為必然的實質要件。

《刑法典》第 66 條第 2 款所列舉的情節並不必然導致刑罰的特別減輕。

法律所要求的“明顯減輕”並不是一般或普通程度的減輕。在具體個案中，唯有通過某些情節的存在而反映出事實的不法性、行為人的罪過或刑罰的必要性在很大程度上得以減輕才能為特別減輕刑罰提供正當的理由。

上訴人為初犯、表現合作及認罪。但是，要符合《刑法典》第 66

條的特別減輕情節，關鍵不在於是否符合條文第 2 款當中的任一項，而是第一款所規定的適用前提是否同時成立，即是否能夠從行為人的舉止中體現出對事實不法性或罪過之情節，又或刑罰之必要性帶來明顯減輕或降低其必要性。

本文中，雖然上訴人聲稱在本文中適用《刑法典》第 66 條的特別減輕情節，但是，不論從已證事實，又或從上訴人的陳述中，均未能發現存在與特別減輕情節相關的事實。

原審法院已把屬於一般有利輕判的所有減輕情節，包括主動承認犯罪事實、初犯的身份及帶有悔悟的態度等，都已經反映在具體量刑中。

因此，上訴人所提出的情況並未達到對有關事實的不法性、上訴人的罪過或刑罰的必要性在很大程度上得以減輕的結論。

故此，上訴人的上述上訴理由亦不成立。

4. 兩上訴人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，每項可被判處五年至八年徒刑。

對兩上訴人有利的情節是彼等為初犯。

根據已證事實，兩名上訴人清楚知道 C、D 為中國內地居民，當時不具備可以進入澳門特別行政區的旅遊證件，無法循正當途徑進入澳門特別行政區，但兩名上訴人仍伙同上述安排偷渡之人士，基於共同協議和意願，分工合作，協助二名偷渡者不經官方出入境事務站非法地進入澳門特別行政區，意圖從中為自己及第三人獲取財產利益，作為運載該等人士的報酬。兩名上訴人是在自由、自願及有意識之情況下，故意作出上述行為，不法性極高。

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上訴人有利及不利的情節，本案中，原審法院裁定兩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，每項被判處五年六個月徒刑。上述量刑已接近最低刑幅，符合犯罪的一般及特別預防的要求，並不存在過重情況，亦無減刑的空間。

在犯罪競合方面，原審法院對兩上訴人各判處六年六個月實際徒刑之單一刑罰，符合《刑法典》第 71 條的相關規定。

因此，兩上訴人提出的上述上訴理由也不成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定兩名上訴人的上訴理由不成立。

判處兩名上訴人各繳付 6 個計算單位之司法費，上訴的訴訟費用。

訂定兩名上訴人辯護人辯護費各為澳門幣 2,500 圓。

著令通知。

2020 年 9 月 10 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)