

上訴案第 379/2018 號

日期：2018 年 6 月 28 日

- 主題：
- 審查證據方面明顯有錯誤的瑕疵
 - 自由心證
 - 禁用武器罪
 - 量刑

摘 要

1. 審查證據方面明顯有錯誤的瑕疵是指，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。
2. 事實審理的自由心證是刑事訴訟的核心原則，而作為一個平常的人、一個主觀的人的法官，在運用法律所賦予的審理證據的自由的武器時，除了需要極大的勇氣之外，也需要遵循法律對此自由附加的證據原則和客觀標準，遵守一般的生活經驗法則的義務。只有這樣，上訴法院才可能對是否存在事實審理的無效情況作出審理。法律也不期望上訴法院以其心證代替原審法院所形成的心證，更不容許上訴人以己心證去質疑法律所保護的自由心證。如果僅僅不同意原審法院的審理而以此質疑法院的自由心證，則是明顯不能成立的上訴理由。
3. 雖然兩上訴人提出了各種各樣的辯護理由，也僅僅是表達對原審法院的事實認定的結果的不接受的不同意見，並因此質

疑原審法院收到法律保護的不可置疑的自由心證而已，那麼，其上訴理由是明顯不能成立的。

4. 嫌犯在搶劫之前已經持有違禁武器，此行為獨立於因持有違禁武器進行搶劫的加重搶劫罪，仍然符合第 77/99/M 法令第 1 條、第 6 條第 1 款規定的禁用武器，應該根據刑法典第 262 條第一款予以懲罰。
5. 《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。而原審法院於量刑時在法定刑幅內選擇一合適的刑罰的自由，上級法院只有在原審法院的量刑罪刑不符或者刑罰明顯不當的情況才有介入的空間。

裁判書製作人

蔡武彬

上訴案第 379/2018 號

上訴人：A (A)

C (C)

澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

一、案情敘述

澳門特別行政區檢察院控告嫌犯 A、B 及 C 為直接共同正犯，三人的既遂行為觸犯了澳門《刑法典》第 204 條第 2 款 b 項配合第 198 條第 2 款 f 項所規定及處罰的一項搶劫罪，並請求初級法院以合議庭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 CR2-17-0513-PCC 號案件中，經過庭審，最後作出了以下的判決：

第一嫌犯 A 及第三嫌犯 C 作為直接共同正犯，其故意及既遂的行為已構成：

1. 《澳門刑法典》第 204 條第 2 款 b 項配合第 198 條第 2 款 f 項所規定及處罰的一項「搶劫罪」(共犯)，各判處 8 年的實際徒刑。
2. 第二嫌犯 B 作為直接共同正犯，其故意及既遂的行為已構成：《澳門刑法典》第 204 條第 2 款 b 項配合第 198 條第 2 款 f

項所規定及處罰的一項「搶劫罪」(共犯),判處4年6個月的實際徒刑。

3. 判處三名嫌犯各繳納澳門幣1,000元,用於保護暴力犯罪受害人(1998年8月17日頒佈的第6/98/M號法律第24條第2款規定)。
4. 判處第一嫌犯及第三嫌犯各負擔15個計算單位的司法費,而第二嫌犯則負擔6個計算單位的司法費(《法院訴訟費用制度》第71條第1款a項),及三名嫌犯以連帶方式負擔本案各項訴訟負擔。
5. 第二嫌犯及第三嫌犯的指派辯護人費用合共訂為澳門幣2,800元的費用(由該兩名嫌犯以平均攤分的方式支付)。
6. 依職權裁定第一嫌犯A、第二嫌犯B第三嫌犯C須以連帶方式向被害人D支付合共港幣900,000元(港幣九十萬元)的損害賠償(財產損害),並連同由判決作出之日起計算直至完全支付為止的法定利息。

第一、第三嫌犯不服判決,向本院提起上訴:

第三嫌犯C上訴:

1. 法院根據《澳門刑事訴訟法典》第353條、第355條(經第9/2013號法律所修改)及第356條的規定,作出如下判決:
第三嫌犯C作為直接共同正犯,其故意及既遂的行為已構成:
《澳門刑法典》第204條第2款b項配合第198條第2款f項所規定及處罰的一項「搶劫罪」(共犯),各判處8年的實際徒刑。
2. 上訴人C不同意法庭以下之判斷:
其中包括,不同意法庭本卷宗內【判決書】第15頁之以下內容:

針對第三嫌犯所作的解釋，本院認為，第二嫌犯當日已準備好實行搶劫的計劃，按照一般的行為邏輯，第二嫌犯在此刻向第三嫌犯搭訕並到作案的房間提供性服務的做法是不合乎常理的。事實上，第三嫌犯在庭審期間所作的解釋前言不對後語，聲明內容有這一般邏輯且欠缺說服力，故令人難以採信。

不同意法庭本卷宗內【判決書】第 17 及 18 頁之以下內容：

此外，根據對第三嫌犯手提電話所進行的調查結果，證實案發前第三嫌犯與第二嫌犯曾有通訊記錄(卷宗第 604 頁)，反映第三嫌犯指稱不認識第二嫌犯、當日才被第二嫌犯搭訕的說法並不可信。

在對案中的證據作出綜合及邏輯的分析後，考慮到其他客觀證據與第二嫌犯及被害人的聲明更為脛合，案中未有發現第二嫌犯存在誣告第一嫌犯及第三嫌犯的必要性；閃此，本院認為證據充分且足夠，足以認定三名嫌犯均實施了被指控的事實。

綜上，檢察院的控訴理由成立，根據有關的既證事實，第一嫌犯 A、第二嫌犯 B 及第三嫌犯 C 在自由、自願及有意識的情況下，共同決意，分工合作，為獲得不正當利益，使用武器襲擊被害人，並強行搶奪被害人相當巨額的財產，將屬於被害人的現金據為己有，三名嫌犯知悉其行為是本澳法律所禁止和處罰的。

3. 上訴人 C 不同意法庭之判斷的在獄中解釋表示：

「於 2017 年 6 月 19 日那天，上訴人在澳門 XXXX 租住（與友人 E 共同居住）的房子睡覺，當天晚上五時多，同住友人 E（其電話 153*****）的弟弟致電上訴人的電話 181*****而得知有一女孩（即本案第二嫌犯 B）需要金錢

協助，因此，上訴人懷住出資金錢協助而從第二嫌犯 B 取得性服務為目的下，前往案發的 XX 酒店。上訴人還表示同住友人 E 現居於天津市.....區.....鎮，聯絡電話 153*****。

此外，上訴人還表示案發時沒有戴上帽子和口罩，不知悉第一嫌犯和第二嫌犯搶劫的情況，因此，上訴人前往第二嫌犯的房間前曾故意在酒店的錄影鏡頭下停留。

最後表示倘若他參與共同犯罪的話，也不會沒有戴上帽子和口罩下，故意在酒店的錄影鏡頭下停留。」

4. 羅馬共和國的十二表法已提到無罪推定的概念。拉丁法諺，宣稱有罪者，應負起舉證責任，這個責任不應該交給宣稱自己無罪的人（拉丁語：Ei incumbit probation qui dicit, non qui negat.）體現了這個原則。
5. 無罪推定最早是在啟蒙運動中被作為一項思想原則提出來的。1764 年 7 月，義大利刑法學家貝卡利亞在其名著《論犯罪與刑罰》中，抨擊了殘酷的刑訊逼供和有罪推定，提出了無罪推定的理論構想：「在法官判決之前，一個人是不能被稱為罪犯的。只要還不能斷定他已經侵犯了給予他公共保護的契約，社會就不能取消對他的公共保護。」這句話現在常被簡化為「一個人未定罪之前，都是無辜的。」
6. 綜合上述，上訴人 C 不同意法庭上述認定上訴人參與共同犯罪的認定和判斷。
7. 倘若法庭否定上訴人 C 上述理由，上訴人還認為合議庭在量刑時對一項搶劫罪（共犯）判處 8 年實際徒刑為過重。
8. 上訴人認為判決違反《刑法典》第 40 條第 2 款及第 65 條之規定，在任何情況下，刑罰均不得超逾罪過之程度；同時，刑罰份量之確定須按照行為人之罪過及預防犯罪之要求，在法律所定之限度內為之。

9. 上訴人 C 認為所觸犯《澳門刑法典》第 204 條第 2 款 b 項配合第 198 條第 2 款 f 項所規定及處罰的一項「搶劫罪」(共犯)，可被科處之刑幅從三年至十五年徒刑，綜合考慮，認為判處 6 年徒刑最為適當。

綜合以上，上訴人 C 請求法官大人接納上訴，廢止合議庭之判決。

第一嫌犯 A 上訴：

1. 上訴人不服被上訴合議庭裁判，故決定提起上訴。
2. 上訴人認為被上訴合議庭裁判主要是基於第二嫌犯及被害人的聲明而作為判其有罪的依據，上訴人認為被上訴合議庭裁判因而沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項“審查證據方面明顯有錯誤”之瑕疵。
3. 因為，被害人並沒見過上訴人。
4. 而且，上訴人否認控罪，並措手機內的有關帳號是與 F 共用，而該等與犯罪相關之訊息均是由 F 所發出。
5. 第三嫌犯亦否認控罪，即不承認是與上訴人共同犯案。
6. 故此，上訴人認為僅憑第二嫌犯的聲明就判其有罪是不穩妥的。
7. 因為，正如現時的判決結果可見，第二嫌犯明顯因指認其他人士有份作案而於量刑上受惠。
8. 事實上，本案有大量證據，包括但不限於，錄影片段、人之辨認、出入境結果等，證明 F 是共犯。
9. 本澳的舉證責任是落於控方，上訴人認為應由控方舉證手機內的短訊均是由上訴人發出。

10. 若沒有充分證據證明該等手機是僅由上訴人使用的話，疑點利益應歸於被告，尤其本案存有大量證據證明 F 是共犯的情況下，實難以排除此為 F 作為犯罪聯絡工具之可能性。
11. 上訴人認為被上訴合議庭裁判以充滿疑點是否僅由上訴人使用之手機及是否由訴人發出之短訊，結合有衝突關係且最後明顯獲益的第二嫌犯的聲明，而判其有罪，無疑是沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項“審查證據方面明顯有錯誤”之瑕疵。
12. 因此，基於疑罪從無原則，上訴人請求尊敬的中級法院法官閣下能撤銷被上訴合議庭裁判，發還重審或改判上訴人被控之一項搶劫罪罪名不成立。

檢察院就上訴人 A 及 C 所提出的上訴作出答覆，其內容如下：

審查證據方面明顯有錯誤

1. 上訴人 A 認為：原審法院沒有採信其事實版本（即其手提電話是與另一名涉案人 F 共用，而涉案的犯罪訊息均是由 F，而非其本人發出），並單憑嫌犯 B 的聲明便裁定其搶劫罪成，在審查證據方面患有明顯錯誤。對此，本檢察院不予認同。
2. 根據庭審錄音，上訴人 A 曾表示，其與 F 是男女朋友關係，是 F 使用其手提電話微信帳號，發出涉案的犯罪訊息。
3. 然而，在接受本檢察院提問時，上訴人 A 表示，除了 F 外，沒有與其他人共用手機，而 F 的聲音與一般男子無異，跟上訴人 A(女性)的聲音有明顯分別；隨後，嫌犯 B 表示，上訴人 A 向其發出的大部份微信訊息，均是語音，而非文字，且確認所有語音訊息都是該上訴人本人的聲音。
4. 結合庭上聲明，以及卷宗的微信對話資料，原審法院不採信

上訴人 A 所指的事實版本，並無違反一般經驗法則，無從患有審查證據方面的「明顯錯誤」。基於此，本檢察院認為，上訴人 A 這方面的理據明顯不成立，應予駁回。

事實及法律認定錯誤及違反無罪推定

5. 上訴人 C 認為：原審法院沒有採信其事實版本（即案發當時因為欲取得嫌犯 B 提供的性服務，而出現在涉案酒店房間內，其對本案搶劫一事毫不知情，亦沒有參與作案），在事實及法律認定上出現錯誤，以及違反無罪推定。對此，本檢察院不予認同。
6. 上訴人 C 是質疑原審法院對事實的認定，以表達其對已證事實的不同意見。然而，該上訴人並沒有指出原審法院認定上述事實如何構成審查證據方面的明顯錯誤，單純道出其自身主張不同的事實版本，並不足以使《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 C 項的上訴理據成立。
7. 另一方面，亦看不到本案曾違反無罪推定原則。基於此，本檢察院認為，上訴人 C 這方面的理據明顯不成立，應予駁回。

量刑過重

8. 上訴人 C 的上訴理據概括為：本案量刑過重，要求減至 6 年實際徒刑。
9. 對此，本檢察院不予認同，理由如下：
10. 上訴理由闡述中，並沒有具體指出量刑過重的理據，或者量刑時遺漏考慮的情節。從上級法院更正原審法院尚有錯誤而言，能夠界入量刑的空間實在不多。
11. 根據首次司法訊問、審判聽證及附於卷宗的信函聲明內容，兩名上訴人不斷在司法機關面前，以不同的辯解，來嘗試脫罪，兩人從未坦白交代案情、從未表示過任何悔意、更從未

正視過其犯罪行為的嚴重性。

12. 同時，兩名上訴人使用武器及武力襲擊及強行奪去被害人的財物，金額相當龐大，作案手法涉及暴力，而且同類案件近年來增幅不少，犯罪行為本身嚴重影響社會安寧及博彩業的發展，在量刑時，必須考慮此類犯罪對個人及社會所造成的深遠後果。
13. 基於此，本檢察院認為，被上訴裁判對兩名上訴人觸犯的罪行所作出的量刑，並無過重，上訴理由不足，應予駁回。
14. 綜上所述，本檢察院認為，上訴理據不足，應予全部駁回，維持原判。

駐本院助理檢察長提出法律意見書：

2018 年 3 月 23 日，初級法院合議庭判處 A 及 C 以直接共同正犯、故意及既遂方式觸犯 1 項《刑法典》第 204 條第 2 款 b 項結合第 198 條第 2 款 f 項所規定及處罰的「搶劫罪」，處以 8 年實際徒刑。

被判刑人 A (本案第一嫌犯) 及 C (本案第三嫌犯) 均不服初級法院上述合議庭裁判而向中級法院提出上訴。

在其上訴理由中，上訴人 A 認為被上訴的合議庭裁判違反了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項之規定及“疑罪從無”原則；而上訴人 C 認為被上訴的合議庭裁判違反了“無罪推定”原則，及違反了《刑法典》第 40 條第 2 款及第 65 條之規定而量刑過重。

我們認為，應裁定上訴人 A 及 C 的上訴理由全部不成立。

1.關於《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項及“疑罪從無”、“無罪推定”原則之違反

上訴人 A (本案第一嫌犯) 的上訴理由中，其否認有參予搶劫之犯罪事實，認為被上訴的合議庭不但沒有採信其所持有作為犯案工具

之手提電話內微信帳號是與尚在逃的涉嫌人 F 共用，而所發放的犯罪相關訊息均是由 F 所發出，還忽略了被害人沒見過她，及 C (本案第三嫌犯) 否認控罪亦不承認與其共同犯案之事實，繼而單憑非上訴人 B (本案第二嫌犯) 之聲明判其有罪實屬不妥，因為，第二嫌犯明顯因其指證其他人士而在量刑上受惠，指責被上訴的合議庭裁判沾有“審查證據方面明顯有錯誤”之瑕疵，是違反了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項之規定及“疑罪從無”原則。

上訴人 C (本案第三嫌犯) 在其上訴理由中，則認為被上訴的合議庭在事實及法律認定上出現錯誤，沒有採信其因取得第二嫌犯 B 提供的性服務才出現在搶劫案發之酒店房間內，其進入案發房間前酒店錄像鏡頭下，是沒有戴上帽子及口罩，倘若為共同犯罪，是不會在沒有戴上帽子及口罩故意讓酒店錄像鏡頭記下其面貌，因而，否認有參予搶劫之犯罪事實及對之毫不知情，指責被上訴的合議庭裁判違反了“無罪推定”原則。

眾所周知，《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判決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(參見中級法院於 2014 年 4 月 3 日在第 602/2011 號上訴案件、於 2014 年 5 月 29 日在第 115/2014 號上訴案件等)。

在本具體個案中，我們可以看見，被上訴的合議庭裁判詳細載述了嫌犯 A 及 C、第二嫌犯 B 庭上的聲明內容、證人包括被害人在庭審上之聲明內容、被害人認人筆錄、司警偵查員的聲明內容、酒店及押店錄影光碟筆錄及從中截取的照片內容、書證、扣押物、作案工具尤其口罩之鑑定報告、作案噴射防衛器及電槍之鑑定報告，乃至於彼等

嫌犯之間的電話訊息尤其“微信”中對話，嫌犯及在逃涉嫌人的出入境紀錄，且均已一一審查過了（詳見卷宗第 776 頁背面至第 780 頁）。

事實上，從被上訴的合議庭裁判在事實之判斷的總結部份，可以看見原審法院是根據卷宗所載的資料及書證，經過綜合分析才形成心證，該合議庭在評價證據方面並未有明顯違反一般經驗法則及常理，以致讓一般人一看就可以察覺。

雖然上訴人 A 表示，與案中在逃涉嫌人 F 是男女朋友關係，案發當時其與 F 在一起，是 F 使用其手提電話微信帳號發出涉案的犯罪訊息的。然而，正如尊敬的檢察官在上訴理由答覆中所論述，在庭審上接受檢察院提問時，上訴人 A 表示，除了 F 外，沒有其他人共用其手機，而 F 的聲音與一般男子無異，跟上訴人 A 女性聲音有明顯分別，而在對嫌犯 B 提問時，其表示，上訴人 A 向其在微信內發出大部份涉案的犯罪訊息，均是語音，而非文字，且確認所有語音訊息都是女性聲音同時也是上訴人 A 本人的聲音。另外，被害人在案發時沒見過上訴人 A，毫不妨礙認定上訴人 A 以共犯方式觸犯本案的搶劫犯罪，事實上，已證事實經已證實是上訴人 A 與彼等嫌犯共謀合力、彼此分工進行本案的犯罪計劃。

至於，上訴人 C 指其因取得第二嫌犯 B 提供的性服務才出現在搶劫案發之酒店房間內，其進入案發房間前酒店錄像鏡頭下，是沒有戴上帽子及口罩。首先，我們知道，在酒店房間外，走廊及電梯等地點錄下上訴人 C 沒有戴上口罩，不等於上訴人 C 在房間內作案時就一定沒有戴上口罩，兩者之間不存在必然的關聯；另外，雖然酒店房間內沒有攝錄鏡頭，但從被害人庭上聲明內容，及在現場檢獲的口罩之 DNA 鑑定報告，足以認定上訴人 C 在酒店房間內戴上口罩對被害人進行搶劫。很明顯，上訴人 C 所提供的事實版本完全是砌詞之言，不值得採信。

我們重申，在整份上訴理由陳述中，儘管上訴人 A 及 C 一再否認，但這似乎只是上訴人 A 及 C 純粹地以個人意見挑戰法院心證而已，

不存在事實及法律認定上出現錯誤，更沒有錯誤審查證據的問題，而“疑罪從無”、“無罪推定”原則之違反更加無從談起。

因此，我們認為被上訴的合議庭裁判在此部份並無出現“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵，不存在違反了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 C 項之規定，及沒有“疑罪從無”、“無罪推定”原則之違反。

鑒於此，上訴人 A 及 C 此部份上訴理由並不成立，應予駁回。

2. 量刑過重

上訴人 C 認為被上訴的合議庭量刑過重，違反《刑法典》第 40 條第 2 款及 65 條之規定。

關於量刑的問題，《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。

根據卷宗資料，上訴人 C 為初犯、非本澳居民，且是在自由、自願及有意識的情況下，糾合共 5 名人士有計劃地強行奪去活躍於賭場，且從事兌換貨幣的人士所攜有的大量現金，甚至不惜使用噴射防衛器及電槍襲擊被害人的方式實施搶劫行為，犯罪的故意及不法程度十分高，對他人財產已造成 90 萬港元巨大損失，並已對社會安寧帶來負面的影響。

正如尊敬的檢察官在上訴理由答覆所強調，上訴人 C 不斷在司法機關面前，以不同的辯解，來嘗試脫罪，從未坦白交代案情、從未表示過任何悔意、更從未正視過彼等犯罪行為的嚴重性，在鐵證如山的情況下，依然以蒼白無力的辯解企圖推諉責任，認罪態度甚惡劣。

而根據被上訴之合議庭裁判所載，原審法院在量刑方面已根據《刑法典》第 40 條及第 65 條之規定，充分考慮了上訴人 C 的主觀罪過程度、所犯罪行的性質及其嚴重性、可適用的刑罰幅度、案件的具體情況，其行為對社會安寧帶來的負面影響，尤其是其作案手段、侵害他人財產的意圖及所造成巨大的財產損失，都是法律所不能容忍

的。

被上訴的合議庭判處上訴人 C 的刑罰是符合比例的，並無量刑過重之嫌。

況且，我們認為，由於證實彼等搶劫行為已造成 90 萬港元，相當巨額財產的損失，更應在《刑事訴訟法典》第 399 條之規定“上訴不加刑”的原則下，改判上訴人 A 及 C、非上訴人 B（本案之第二嫌犯），以直接共同正犯、故意及既遂方式觸犯 1 項《刑法典》第 204 條第 2 款 b 項結合第 198 條第 2 款 f 項、a 項（結合第 196 條 b 項）所規定及處罰的「搶劫的」。

鑒於此，我們認為被上訴的合議庭裁判在具體量刑方面並無違反任何法律規定，尤其無違反《刑法典》第 40 條第 2 款及第 65 條的規定。

綜上所述，我們認為中級法院應裁定上訴人 A 及 C 所提出的上訴理由全部不成立，應予以駁回；並根據《刑事訴訟法典》第 399 條之規定，改判上訴人 A 及 C、非上訴人 B（本案之第二嫌犯），以直接共同正犯、故意及既遂方式觸犯 1 項《刑法典》第 204 條第 2 款 b 項結合第 198 條第 2 款 f 項、a 項（結合第 196 條 b 項）所規定及處罰的「搶劫罪」。

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

案件經庭審辯論後查明以下已證事實：

- 嫌犯 A 與 B 計劃強行奪去活躍於賭場，且從事兌換貨幣的人士所攜有大量現金，於是，由嫌犯 A 安排人手及計劃行動，

嫌犯 B 及其他人則負責執行計劃。

- 2017 年 6 月 14 日至 19 日期間，嫌犯 A、C、B 及涉嫌人 F、G 先後進入澳門。
- 2017 年 6 月 19 日，嫌犯 A 要求嫌犯 B 先租用以他人名義登記的新濠天地 XX 酒店****號房間，並安排嫌犯 C 及涉嫌人 F、G 各自準備好電擊器、噴射防衛器、膠索帶、口罩及手套。
- 同日，嫌犯 C 帶備一支電擊器，而涉嫌人 F 及 G 則攜帶一支噴射防衛器、膠索帶、口罩及手套到上述酒店****號房間與嫌犯 B 會合。期間，涉嫌人 F 按嫌犯 A 指示將該支噴射防衛器交予嫌犯 B，由嫌犯 B 負責使用。
- 同日晚上約 8 時，嫌犯 B 按嫌犯 A 的指示，使用預先準備的電話號碼 62*****致電被害人 D，訛稱要以人民幣 1,400,000 元兌換成現金港幣 1,575,000 元，並相約被害人在 XX 酒店****號房間交易。
- 同日晚上約 8 時 29 分，被害人帶同一個牌子為 Valuable 並裝有現金港幣 1,575,000 元的黑色手提袋到達 XX 酒店的樓時，嫌犯 B 即引領其進入****號房間的大廳等候（參閱卷宗第 215 頁上半的截圖）。
- 在房間客房內的嫌犯 C 及涉嫌人 F、G 隨即走出，並上前將被害人按在大廳的沙發上，而嫌犯 B 則用噴射防衛器噴射被害人的面部，使被害人無法反抗。涉嫌人 F 趁機取去被害人黑色手提包內的港幣 1,100,000 元，而嫌犯 B 則取走該個裝有現金港幣 475,000 元的黑色手提袋，將被害人的金錢據為己有。嫌犯 B、C 及涉嫌人 F、G 隨即逃離現場（第 215 頁下半至 218 頁的截圖）。
- 嫌犯 C 乘坐升降機離開時，將一支電擊器棄置在升降機的扶手上。不久後，嫌犯 B 提著上述黑色手提袋與涉嫌人 F 在較

下樓層乘坐同一升降機到酒店大堂。到達酒店大堂後，嫌犯 C 及 B 往同一方向逃走，而涉嫌人 F 則往相反的方向離開(參閱卷宗第 220 頁下半及第 221 頁的截圖的截圖)。

- 其後，被害人向酒店大堂的職員求助，在保安員的協助下分別於酒店大堂及酒店出入口位置將嫌犯 C 及 B 截停，並轉交司警處理(參閱卷宗第 219 頁、第 220 頁上半、第 222 頁上半、第 223 頁的下半、第 224 及 225 頁的截圖)。
- 涉嫌人 F 在酒店門外乘坐的士到星際酒店下車，再步行至倫斯泰特大馬路的「XXX 押」內，拿出合共港幣 1,100,000 元現金，要求職員 H 將之兌換成人民幣 878,000 元再匯至國內的銀行，並即場寫下三張匯款紙條。H 按要求將兩筆合共人民幣 526,800 元匯至其本人編號為 6222021*****的中國工商銀行帳戶，一筆人民幣 175,600 元匯至帳戶持有人姓名為 I、編號為 6212261*****的中國工商銀行帳戶，及一筆人民幣 175,600 元匯至帳戶持有人姓名為 J、編號為 6212261*****的中國工商銀行帳戶，涉嫌人 F 隨即離開押店並返回國內(參閱卷宗第 70 及 71 頁、第 73 至 80 頁及第 222 頁下半第 223 頁上半的截圖)。除了 J 的帳戶資料不符而未能將該筆人民幣 175,600 元轉帳外，其餘均能成功轉帳(參閱卷宗第 88 及 89 頁的相片)。
- 司警在嫌犯 B 提著的黑色手提袋內搜獲上述屬於被害人的現金港幣 475,000 元(參閱卷宗第 111 及 114 頁的相片)，及在上述酒店升降機的扶手搜獲該支嫌犯 C 棄置的電擊器(參閱卷宗第 99 及 100 頁的相片)。
- 司警在 XX 酒店的樓的走廊地上發現已使用過的口罩及手套等物品，及在該酒店****號房間搜獲一支噴射防衛器、手套及大量膠索帶等物品(參閱卷宗第 38 至 59 頁及第 282 至 289 頁的相片)。

- 2017 年 6 月 20 日，嫌犯 A 經關閘邊檢站出境時被警員截獲及帶到罰款房臨時逗留室等候。期間，嫌犯 A 不斷撥打電話，其後將一部電話號碼為 66*****、牌子為 NOKIA、用作聯絡嫌犯 B 及 C 的紅色手機收藏在桌底。其後，治安警員發現嫌犯把物件收藏在桌底，於是通知司警到場處理（參閱卷宗第 236 至 241 頁的截圖及第 243 頁的相片）。
- 經司警翻查上述 NOKIA 的手機後，發現嫌犯 A 於 2017 年 6 月 20 日曾使用該手機分別多次致電 62*****嘗試聯絡嫌犯 B 及致電 62*****嘗試聯絡 C，以及發送短訊至 62*****向嫌犯 B 查問狀況（參閱卷宗第 265 至 267 頁、第 271 及 588 頁的相片）。
- 司警翻查在嫌犯 A 身上搜出的一部白色 iPhone 手機內的資料後，發現內有兩幅嫌犯 B 的兩個微信帳戶“@@@”、“##”的截圖，及四幅安排人手進行搶劫的對話內容截圖（參閱卷宗第 274 及 276 頁的相片）。
- 司警電腦法證處對嫌犯 B 及 A 手機通訊軟件「微信」內已刪除的對話內容資料進行復原後，發現嫌犯 B 使用的兩個微信帳戶“@@@”、“##”與嫌犯 A 使用的兩個微信帳戶“\$\$\$\$”、“%%”進行聯絡及商談搶劫行動的細節（參閱卷宗第 492 至 537 頁、及第 560 至 576 頁）。同時亦發現嫌犯 B 使用上述的兩個微信帳戶與在逃涉嫌人使用的微信帳戶“&&&&”進行聯絡（參閱卷宗第 538 至 555 頁）。
- 司警電腦法證處對嫌犯 A 手機通訊軟件「微信」內已刪除的對話內容資料進行復原後，發現嫌犯 A 曾使用微信帳戶“%%”與在逃涉嫌人使用的微信帳戶“&&&&”進行聯絡及商談搶劫行動的細節（參閱卷宗第 577 至 587 頁）。
- 經查核嫌犯 B 的手機後，發現內有與被害人的通訊記錄，及

有與嫌犯 A 使用的電話號碼 63*****及 66*****的通訊記錄 (參閱卷宗第 269 及 270 頁、及第 589 至 593 頁), 同時亦發現一條由嫌犯 A 使用的電話號碼 66*****所發出的短訊(參閱卷宗第 272 頁)。

- 經查核嫌犯 C 的手機後, 發現內有與嫌犯 B 使用的電話號碼 62*****的通訊記錄, 及有與嫌犯 A 使用的電話號碼 63*****及 66*****的通訊記錄 (參閱卷宗第 271 及 594 頁)。
- 經查核嫌犯 B 的手機通訊軟件「微信」後, 發現嫌犯 A 使用的微信帳戶“%%”不斷向嫌犯 B 查問狀況 (參閱卷宗第 556 及 557 頁)。
- 嫌犯 B 的上述襲擊行為導致被害人眼睛感到刺熱痛楚。
- 經鑑定證實, 上述酒店 15 樓走廊地上發現的口罩有屬於嫌犯 C 的 DNA, 而在上述酒店****號房睡房洗手台上的黑色杯、牙刷刷頭及廁所垃圾桶內搜獲的七張紙巾均有屬於嫌犯 B 的 DNA (參閱卷宗第 452 至第 470 頁的鑑定報告)。
- 經檢驗及鑑定, 上述電擊器的電擊功能操作良好, 能產出電弧放電現象, 輸出電壓達一萬三千四百伏特, 為能以放電方式影響他人軀體或心理之工具, 屬第 77/99/M 號法令第 1 條第 1 款 d)項定義的武器(參閱卷宗第 435 至 442 頁的鑑定報告)。
- 經檢驗及鑑定, 上述噴射防衛器操作狀況良好, 能噴射出含有辣椒素及合成辣椒素成份的刺激性霧液, 若使用在噴霧器中攻擊他人, 可使被攻擊者皮膚、眼睛及呼吸道受傷害 (參閱卷宗第 435 至 442 頁的鑑定報告)。
- 嫌犯 A、B 及 C 在自由、自願及有意識的情況下, 共同決意, 分工合作, 為獲得不正當利益, 使用武器襲擊被害人, 並強行搶奪被害人的財產, 將屬於被害人的現金據為己有, 其中

嫌犯 C 更隨身攜帶禁用武器。

- 三名嫌犯清楚知道其行為是法律所不容，且會受法律制裁。
- 此外，還查明：
- 第一嫌犯 A 表示具有大學畢業的學歷，商人，每月收入為人民幣 1 萬至 10 萬，育有一名兒子。
- 根據嫌犯的最新刑事記錄顯示，第一嫌犯有以下待決案件：
1) 第一嫌犯現被第 CR4-I7-0421-PCC 號卷宗指控其觸犯《澳門刑法典》第 204 條第 1 款及第 2 款 b 項結合第 198 條第 2 款 a 項及 f 項及第 196 條 b 項所規定及處罰的一項搶劫罪，案件訂於 2018 年 4 月 18 日進行審判聽證。
- 第二嫌犯表示具有大專畢業的學歷，地產經紀，每月收入為人民幣 2,000 元至 3,000 元，需要照顧父母。
- 根據嫌犯的最新刑事記錄顯示，第二嫌犯屬於初犯。
- 第三嫌犯表示具有初中畢業的學歷，商人，每月收入為人民幣 3,000 元至 6,000 元，育有三名子女。
- 根據嫌犯的最新刑事記錄顯示，第三嫌犯在本澳屬於初犯。
- 第三嫌犯表示其過往曾在中國內地因走私而被監禁。
- 未能證明的事實：
- 沒有。

三、法律部份

本程序需要審理嫌犯 A、C 的上訴。

上訴人 A 在其上訴理由中，認為被上訴的合議庭不但沒有採信其所持有作為犯案工具的手提電話內微信帳號是與尚在逃的涉嫌人 F 共

用，而所發放的犯罪相關訊息均是由 F 所發出，還忽略了被害人沒見過她，及 C(本案第三嫌犯) 否認控罪亦不承認與其共同犯案的事實，繼而單憑非上訴人 B (本案第二嫌犯) 的聲明判其有罪實屬不妥，因為，第二嫌犯明顯因其指證其他人士而在量刑上受惠，指責被上訴的合議庭裁判沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項規定的“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵以及違反了“疑罪從無”原則。

而上訴人 C 認為被上訴的合議庭裁判違反了“無罪推定”原則認為被上訴的合議庭在事實及法律認定上出現錯誤，沒有採信其因取得第二嫌犯 B 提供的性服務才出現在搶劫案發之酒店房間內，其進入案發房間前酒店錄像鏡頭下，是沒有戴上帽子及口罩，倘若為共同犯罪，是不會在沒有戴上帽子及口罩故意讓酒店錄像鏡頭記下其面貌，因而，否認有參予搶劫之犯罪事實及對之毫不知情，指責被上訴的合議庭裁判違反了“無罪推定”原則。最後指責原審法院的量刑過重。

我們看看。

1、審查證據方面明顯有錯誤的瑕疵

我們知道，《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判決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

正如我們一貫的司法見解所認定的，只要有關瑕疵係單純出自案卷

¹ 參見中級法院於 2014 年 4 月 3 日在第 602/2011 號上訴案件、於 2014 年 5 月 29 日在第 115/2014 號上訴案件等。

所載的資料，或出自該等資料結合一般經驗法則者，上訴就得以審查證據方面明顯有錯誤為依據。同樣我們一貫堅持，事實審理的自由心證是刑事訴訟的核心原則，而作為一個平常的人、一個主觀的人的法官，在運用法律所賦予的審理證據的自由的武器時，除了需要極大的勇氣之外，也需要遵循法律對此自由附加的證據原則和客觀標準，遵守一般的生活經驗法則的義務。只有這樣，上訴法院才可能對是否存在事實審理的無效情況作出審理。法律也不期望上訴法院以其心證代替原審法院所形成的心證，更不容許上訴人以己心證去質疑法律所保護的自由心證。如果僅僅不同意原審法院的審理而以此質疑法院的自由心證，則是明顯不能成立的上訴理由。

另一方面，法律在賦予法院自由心證的同時，也強制要求法院在對證據的審理以及認定事實的時候遵循理由說明的義務，使得其代表很大權力的決定讓人明瞭，具有說服力，同時也讓上訴法院在審查中確定是否存在對事實的審理事實方面存在瑕疵。

在本案中，原審法院的裁判詳細載述了嫌犯 A 及 C、第二嫌犯 B 庭上的聲明內容、證人包括被害人在庭審上的聲明內容、被害人認人筆錄、司警偵查員的聲明內容、酒店及押店錄影光碟筆錄及從中截取的照片內容、書證、扣押物、作案工具尤其口罩之鑑定報告、作案噴射防衛器及電槍之鑑定報告，乃至於彼等嫌犯之間的電話訊息尤其“微信”中對話，嫌犯及在逃涉嫌人的出入境紀錄，且均已一一審查過了(詳見卷宗第 776 頁背面至第 780 頁)，並根據卷宗的這些資料及書證，經過綜合分析後形成心證。可見，該合議庭在評價證據方面並未有明顯違反一般經驗法則及常理，以致讓一般人一看就可以察覺，的情況出現。

雖然兩上訴人提出了各種各樣的辯護理由，也僅僅是表達對原審法院的事實認定的結果的不接受的不同意見，並因此質疑原審法院收到法律保護的不可置疑的自由心證而已，那麼，其上訴理由是明顯不能成立的。

原審法院是在肯定的情況下作出事實的認定，並沒有任何的合理懷疑的情況，上訴人所質疑的“疑罪從無”、“無罪推定”原則的違反更加無從談起。

上訴人 A 及 C 此部份上訴理由不成立。

2、量刑過重

作為補充性上訴理由，上訴人 C 認為被上訴的合議庭量刑過重，違反《刑法典》第 40 條第 2 款及 65 條的規定。

在審理這個上訴理由之前，合議庭可以依職權對原審法院的定罪，在遵守辯論原則的基礎上，作出審理，尤其是涉及法律適用的問題。

在本案中確實發生了這種情況。

依照原審法院認定的事實，嫌犯 A 要求嫌犯 B 先租用以他人名義登記的新濠天地 XX 酒店****號房間，並安排嫌犯 C 及涉嫌人 F、G 各自準備好電擊器、噴射防衛器、膠索帶、口罩及手套。同日，嫌犯 C 帶備一支電擊器，而涉嫌人 F 及 G 則攜帶一支噴射防衛器、膠索帶、口罩及手套到上述酒店****號房間與嫌犯 B 會合。期間，涉嫌人 F 按嫌犯 A 指示將該支噴射防衛器交予嫌犯 B，由嫌犯 B 負責使用。

因此，嫌犯在搶劫之前已經持有違禁武器，此行為獨立於因持有違禁武器進行搶劫的加重搶劫罪，仍然符合第 77/99/M 法令第 1 條、第 6 條第 1 款規定的禁用武器，應該根據刑法典第 262 條第一款予以懲罰。

法庭履行了辯論原則。

因此，在原來的定罪的基礎上，再判處 2 名上訴人以直接正犯和既遂方式觸犯了第 77/99/M 法令第 1 條 f 項、第 6 條第 1 款 b 的規定的禁用武器結合《刑法典》第 262 條第一款規定的持有禁用武器罪。²

² 相同的見解參見中級法院於 2018 年 6 月 7 日在第 28/2018 號上訴案的判決。

但基於上訴不加刑的原則，不作出具體刑罰。³

關於量刑的問題，《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。而原審法院於量刑時在法定刑幅內選擇一合適的刑罰的自由，上級法院只有在原審法院的量刑罪刑不符或者刑罰明顯不當的情況才有介入的空間。

根據卷宗資料，上訴人雖為初犯、非本澳居民，糾合共 5 名人士有計劃地搶劫活躍於賭場，且從事兌換貨幣的人士所攜有的大量現金，犯罪的故意及不法程度十分高，對他人財產已造成巨大損失，其本身對犯罪行為認罪態度極差，從未表示過任何悔意，不但在犯罪的特別預防方面提出了更嚴厲的要求，也因其行為已對社會安寧，尤其是給以旅遊博彩業為主的澳門帶來了極端負面的影響而在犯罪的一般預防方面提出更高的要求。

原審法院在量刑方面已根據《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定，充分考慮了上訴人 C 的主觀罪過程度、所犯罪行的性質及其嚴重性、可適用的刑罰幅度、案件的具體情況，其行為對社會安寧帶來的負面影響，尤其是其作案手段、侵害他人財產的意圖及所造成巨大的財產損失，在 3-15 年的刑幅之內，選擇 8 年的徒刑的刑罰是符合比例的，並無量刑過重之衷。

因此，上訴人這部分的上訴理由也是不能成立的。

³ 我們需要作出這個似乎假設的判罰，但是實際上，祇是並罰後的單一刑罰不變而已，因為對持有禁用武器的判刑仍然包括在嫌犯必須服的刑罰之中，並將產生法律的效果，尤其是作為累犯時候需要考慮的效果。

四、決定

綜上所述，中級法院裁定上訴人 A 和 C 的上訴理由不成立，依職權改判：

- 判處 2 名上訴人以直接正犯和既遂方式觸犯了第 77/99/M 法令第 1 條 f 項 第 6 條第 1 款 b 的規定的禁用武器結合《刑法典》第 262 條第一款規定的持有禁用武器罪，但根據上訴不加刑的原則，維持原審法院對 2 名上訴人的刑罰。

本程序的訴訟費用由兩上訴人共同支付，並分別支付 6 個計算單位的司法費。

確定兩上訴人的辯護費分別為 1500 澳門元，分別由上訴人各自支付。

澳門特別行政區，2018 年 6 月 28 日

(裁判書製作法官)

蔡武彬

(第一助審法官)

司徒民正

(第二助審法官)

陳廣勝 (本人只認同最後的對上訴人的判刑結果，因為本人認為不應更改上訴人的罪名，因為無論上訴人還是檢察院均未有就原審庭的罪名決定提出上訴)。