

上訴案第 861/2015 號

上訴人：A

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 及 B 為共同正犯，彼等以既遂行為觸犯一項第 8/96/M 號法律第 13 條第 1 款配合澳門《刑法典》第 219 條第 1 款規定及處罰的「為賭博的高利貸罪」、一項第 6/97/M 號法律第 6 條規定及處罰的「不當扣留證件罪」及一項第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款規定及處罰的「收留罪」，並提請初級法院以合議庭普通訴訟程序作出審理。

初級法院刑事法庭的合議庭在第 CR1-14-0209-PCC 號普通刑事案件中，經過庭審作出了以下的判決：

- 嫌犯 A 及 B，以共同正犯身份及在犯罪既遂的情況下，觸犯了一項第 8/96/M 號法律第 13 條第 1 款配合澳門《刑法典》第 219 條第 1 款所規定及處罰的「為賭博的高利貸罪」，各判處九個月徒刑；觸犯了一項第 6/97/M 號法律第 6 條規定及處罰的「不當扣留證件罪」，各判處一年六個月徒刑；及觸犯了一項第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的「收留罪」，各判處六個月徒刑；三罪競合，合共各判處二年三個

月徒刑，暫緩三年執行。

- 另判禁止兩名嫌犯進入本特區各賭場三年。

只有嫌犯 A 不服判決，向本院提起上訴，其內容如下：

- 對被上訴判決除了給予應有之尊重外，但認為被上訴判決沾有以下瑕疵：

I. 關於本案中「為賭博的高利貸罪」有罪判決內容方面，存有：

1. 獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判(《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a) 項之規定); 及
2. 審查證據方面明顯有錯誤(《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項之規定)。

II. 關於本案中「不當扣留證件罪」內容方面，存有：

1. 審查證據方面明顯有錯誤(《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項之規定) 及
2. 違反法律。

III. 關於本案中「收留罪」內容方面，被上訴判決存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項所載之瑕疵，即審查證據方面明顯有錯誤。

I. 關於本案中「為賭博的高利貸罪」有罪判決內容方面：

1. 獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判(《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a) 項之規定)
- 被上訴法院判處上訴人以共同正犯及既遂方式觸犯了第 8/96/M 號法律第 13 條配合《刑法典》第 219 條第 1 款所規定及處罰之一項為賭博之高利貸罪。

- 從被上訴的判決獲證明的事實可知，當中涉及第 8/96/M 號法律第 13 條規定的「為賭博的高利貸罪」的事實只有 3 條，分別為『2014 年 1 月未查明日期，C 在 XX 娛樂場 XX 貴賓廳與 A 及 B 會面並向 A 取了 200 萬港元籌碼進行賭博，A 借出上述錢款是在 C 賭博期間替 C 兌碼（將賭客贏取的現金籌碼兌換成賭廳泥碼）來賺取碼佣。』、『C 利用上述借款在上述貴賓廳賭博期間，由 B 負責為 C 兌碼，而 A 則在旁觀察 C 賭博，直至 C 輸清所有借款，之後 C 自行離開。』及『A 及 B 共同合意及彼此分工，向 C 借出賭資，目的是藉此為自己及他人獲取財產利益』。
- 按照第 8/96/M 號法律第 13 條的為賭博的高利貸罪規定：「凡意圖為自己或他人獲得財產利益，向人提供用於賭博的款項或任何其他資源者，處相當於高利貸罪的刑罰」。
- 因此，從上述第 8/96/M 號法律第 13 條條文可知，其中一項構成有關犯罪之要素為“本人或第三人取得財產利益之意圖”，在此罪狀中，故意具體指要求具有“取得財產利益的意圖”。
- 另外，高利貸罪中的利益為暴利行為，一般發生於借貸行為時，貸與人（俗稱“債主”）會向借款人（俗稱“債仔”）收取很高的利息或在每次賭博行為中抽取借款人的利息；而且相關的利息是涉及到貸與人與借款之間按照約定來收取的。
- 上訴人認為，立法者使用的這一表達“取得財產利益的意圖”的含義是：行為人試圖為自己或第三人取得財產的利益必定是透過不法行為由貸與人（俗稱“債主”）向借款人（俗稱“債仔”）取得的利益，或換句話說，該利益為必須是來自受害人的利益。
- 同時，按照高利貸罪中的利益為暴利行為來看，有關之財產利益應為不正當得益（即主客觀上均與任何權利不相符合的

得益)。

- 因此，作為該罪的構成要素，只有不法得利（而非行為人有權循合法途徑取得之任何其他財產利益）或向借款人（俗稱“債仔”）取得的利益，方屬重要。
- 從卷宗或被害人證言可以得出結論，上訴人並沒有意圖在被害人身上直接為自己或他人取得任何利益，上訴人僅僅是透過從事兌碼工作，從該貴賓廳中獲得碼佣佣金（即法律規定的博彩中介佣金），正如被上訴判決獲證明事實中第 1 條事實（2014 年 1 月未查明日期，C 在 XX 娛樂場 XX 貴賓廳與 A 及 B 會面並向 A 取了 200 萬港元籌碼進行賭博，A 借出上述錢款是在 C 賭博期間替 C 兌碼（將賭客贏取的現金籌碼兌換成賭廳泥碼）來賺取碼佣。）可知，上訴人只是賺取碼佣。
- 而取得碼佣之情況，按照貴賓廳或賭廳一般運作和習慣，作為貴賓廳的合作人向其客戶支付也並非現金或現金籌碼，這些貴賓廳的合作人通常會用自己名義向貴賓廳簽署借款文件（簽 MARKER 紙），以便從他們合作的貴賓廳取得相應的泥碼數量，其後向其客戶支付泥碼及隨後透過兌碼工作中賺取碼佣，而這些碼佣是由貴賓廳作出支付。
- 換句話說，上訴人賺取的碼佣是來源於獲批給的公司或貴賓廳（博彩中介人），而且收取碼佣的限額政府亦作出了相的規定（按照第 6/2000 號行政法規及 38/2009 號經濟財政司司長批示），因此，上訴人賺取的碼佣並非從被害人身上所支付。
- 眾所周知，從事兌碼工作之人在貴賓廳中所獲得之碼佣佣金是合法的。
- 上訴人認為這一利益並不屬於第 8/96/M 號法律第 13 條所規範要素，因為該等利益並非從借款人（C）身上所取得，而

是在從事兌碼活動的貴賓廳所獲得，故上訴人認為不符合該條文所規定之要件。

- 由於上條所述的事實（“本人或第三人取得財產利益之意圖”之要件）是歸責為賭博之高利貸罪不可缺少之事實要件，欠缺這一事實要件，亦即是存在事實上之事宜不足以支持法律之裁判 - 為賭博之高利貸罪。
- 另外，即使被上訴判決獲證明事實中第 7 條事實指出“A 及 B 共同合意及彼此分工，向 C 借出賭資，目的是藉此為自己及他人獲取財產利益。”，然而，被上訴的判決並沒有指出上訴人取得了什麼財產利益，正如在法院被判的其他高利貸罪中，法院的判決通常會指出嫌犯在相關的高利貸罪中抽取了受害人多少錢的利息或收取了多少百份比的利息。但在本案獲證明的事實中並沒有作出這些情況。
- 而沒有證實這些情況（抽取了受害人多少錢的利息），是因為案中並沒有發生這些情況，因為上訴人從沒有要求被害人 C 支付任何利息，又或在其賭博中抽取任何利潤。而受害人在卷宗供備忘用聲明亦明確指出“第 84 頁第 20 至 21 行（證人補充第 7 頁，證人稱 A 沒有要求還一個月之利息，沒有講清楚多少利息，只是證人估計利息至少是八至十萬，所以沒有能力支付）、第 85 頁第 5 行記載（...證人稱嫌犯是提供泥碼給予證人賭博...）卷宗第 6 頁背頁（被害人 C 的詢問筆錄）第 8 至 9 行中記載（...其向 A 要求借款港幣伍拾萬圓博彩，而 A 答允其本人要求，並聲稱可以無條件借予他賭博）、卷宗第 7 頁第 12 行中記載（...C 聲稱事件中沒有被不法借貸集團抽取任何利息。）”
- 由此可知，上訴人並沒有抽取受害人任何利息。所以不明白為何被上訴判決獲證明事實中第 7 條事實指出“取得財產上

的利益”。

- 上訴人認為第 8/96/M 號法律第 13 條所規範的事實 (“取得財產利益”之要件) 是歸責為賭博之高利貸罪不可缺少之事實要件，欠缺這一事實要件，亦即是存在事實上之事宜不足以支持法律之裁判 - 為賭博之高利貸罪。
- 所以被上訴法院的裁判存在【刑事訴訟法典】400 條第 2 款 a) 項所載之瑕疵，即獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判。故此，應撤銷這部份的裁判，繼而應該對上訴人作出無罪宣告。

2. 審查證據方面明顯有錯誤(《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項之規定)；

- 從被上訴法院的判決中可以知道，原審法院作出事實之認定是根據“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，稱於 2014 年 1 月曾將港幣 600 萬元借予 C 賭博，並同意其於 3 個月後才清還；於 2014 年 3 月 C 找到他稱沒有能力還款，其讓他自行離去，轉而要求 B 代其支付欠款，原因是 B 是 C 的擔保人，強調沒有要求 B 取去 C 的中國護照及入境申報表，亦沒有安置 C 在 1022 號房間內居住。嫌犯 B 於檢察院作出了聲明。被害人 C 在其供未來備忘用之聲明筆錄中清楚地講述了案發的經過。證人 D 及 E 在審判聽證中講述了案件調查的經過。在客觀綜合分析了兩名嫌犯及被害人所作之聲明及各證人的證言，並結合在審判聽證中審查的書證及扣押物證後，雖然兩名嫌犯的均否認被指控的犯罪事實，但被害人能清楚講述案發的經過，且其證言與警方的調查結果十分吻合，因此，本院相信被害人所言屬實。基於以上種種，根據一般人的經驗作判斷，本合議庭認定了上述事實。”。

- 因此，從上述被上訴之判決可知，原審法院之所以認定嫌犯實施被歸責之事實主要認為“相信被害人所言屬實。基於以上種種，根據一般人的經驗作判斷，本合議庭認定了上述事實。”
- 正如眾多司法見解所認為，法官之自由心證並非完全不受上訴法院的審查，因為只要通過卷宗存在的材料或將之結合經驗法則，人們能輕易地察覺法官通過自由心證審查之證據以判斷事實是錯誤時，則上訴法院是可以完全對其作出審查。
- 現在讓我們分析有關被上訴之判決，看看有否存在審查證據方面明顯有錯誤(《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項之規定)。
- 正如上述第 33 條所提到的被上訴法院之所以認定上訴人實施被歸責之事實主要認為“相信被害人所言屬實。基於以上種種，根據一般人的經驗作判斷，本合議庭認定了上述事實”，從而不相信上訴人所作之聲明“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，稱於 2014 年 1 月曾將港幣 600 萬元借予 C 賭博，並同意其於 3 個月後才清還；於 2014 年 3 月 C 找到他稱沒有能力還款，其讓他自行離去，轉而要求 B 代其支付欠款，原因是 B 是 C 的擔保人，強調沒有要求 B 取去 C 的中國護照及入境申報表，亦沒有安置 C 在 1022 號房間內居住”。及不相信另一嫌犯 B 於檢察院所作之聲明。
- 為此，我們現在看看被害人 C 的聲明：

於卷宗第 6 頁至 7 頁治安警察局所作之聲明如下：

『C 聲稱於去年前(正確日子未能憶述)在國內透過一名朋友(暱稱：關總，其餘資料拒絕提供) 介紹認識一名中國籍男子 (案中第一嫌犯：A)，並得悉對方活躍於澳門各娛樂場。

C 聲稱於 2014 年 1 月中旬 (正確日子未能憶述) 來澳旅遊，並主動相約 A 要求借貸賭博，當對方答允其要求，便著其到氹仔...馬路 XX 大飯店內 XX 娛樂場三樓一知名貴賓廳 (調查後證實為 XX 會貴賓廳) 會面，而當時 A 與另外一名中國籍男子 (案中第二嫌犯：B) 到場，期間，其向 A 要求借款港幣伍拾萬圓博彩，而 A 亦答允其本人要求，並聲稱可以無條件借予他賭博。

C 聲稱隨後 A 將港幣伍拾萬圓籌碼給他後，便開始自行在上址貴賓內以百家樂形式博彩，期間，B 負責在博彩過程中沓碼，而 A 則負責監控博彩過程，約 1 小時後，其便將有關借款全數輸光，而 A 便主動再次貸款港幣伍拾萬予他博彩，當對方將有關款項之籌碼給他後便繼續賭博，期間，A 及 B 二人以上述模式與他一起博彩，最終約 2 小時亦將有關款項全數輸光。

C 聲稱當其將借款輸光後，A 便安排他到 XX 大飯店一不如房號之房間休息，翌日中午約 12 時許，A 主動與其聯絡，且遊說可以再次無條件借款予他賭博，當答允對方條件之後，便相約 A 上述貴賓廳會面。

C 聲稱 A 與 B 一起到上址貴賓廳與他會面，A 便將港幣伍拾萬圓等碼給予他賭博，約於 6 小時後，其便將有關借款輸光，A 再次遊說借款港幣伍拾萬圓予他賭博，當對方將有關款項等碼給他後，他們三人便轉往同一樓層另一不知名貴賓廳 (調查後證實為 XX 會貴賓廳) 內繼續賭博，但亦將有關借款全數輸光。

C 聲稱隨後，A 只著其須要十五日內清還港幣貳佰萬圓之欠款，接著便給予其自行離去，故其自行返回國內籌錢還，由於無力償還債項，故於 2014 年 3 月 4 日便來澳聯絡 A 洽談還款事宜。

C 聲稱 A 於 2014 年 3 月 4 日約 24 時許相約其到氹仔 XX 娛樂場三樓一不知名貴賓廳會面，期間，由 B 與其接洽，並將其帶到氹仔 XX 大飯店 12 樓 1222 號房間內等候，隨後 A 到涉案房間

與他見面，其便要求對方可否以分期形式清還港幣貳佰萬圓之欠款，但遭 A 拒絕，且安排 B 將其帶到上述酒店 10 樓 1022 號房內禁錮。

C 聲稱於 2014 年 3 月 5 日約 06 時許，一名中國籍男子（案中
被扣留者：F）到涉案房間接其 B 之崗位後，B 便離開房間，接
著便由 F 負責將其禁錮在房間內。被禁錮期間，其曾多次主動相
約 A 與 B 到房間洽談事宜。直至 2014 年 3 月 8 日其透過一名朋
友（G，其餘資料拒絕提供）協助下以滙款形式替他清還所有債
項，但還清債款 A 道然向其索取貳佰萬圓欠款之一個月利息（有
關金額數目未有具體提及），由於其再無能力還款，故 A 便著 F
繼續看守著他。

C 聲稱由於其朋友（G）替他還款後遲遲未能與其取得聯繫，故
可能是 G 致電本澳警方舉報有關事件。

C 聲稱事件中沒有被不法借貸集團抽取任何利息。

C 聲稱與被警方帶返之另外兩名中國籍男女（H 及 I）不太熟識，
且聲他們兩人完全與案件沒有任何關係。

C 聲稱被禁錮等候還款期間，雖未有遭到身體完整性之傷害及恐
嚇，但感到其人身自由受到相關看守人所限制。』；

於卷宗第 49 頁及背頁檢察院所作之聲明如下：

『經細讀，證人確認卷宗第 6 頁至第 7 頁在治安警察局內所作之
證人詢問筆錄內容，其表示內容全部屬實，但需要作出部份糾正，
有關一切內容及效力視為在此已轉錄。

證人糾正卷宗第 6 頁背頁第 18 行之內容，表示借款金額應為 50
萬港元而非 5 萬港元。

證人糾正卷宗第 6 頁背頁第 22 行之內容，表示嫌犯 A 要求證人
於 15 天內償還 200 萬港元。

證人表示在 2014 年 1 月份向 A 合共借取了港元 200 萬之泥碼進行賭博，賭博期間由 B 負責替證人沓碼。

證人表示嫌犯 B 於 2014 年 3 月 5 日曾拿走證人之證件，證人表示曾知 B、F 及 A 其合法逗留澳門至 2014 年 3 月 6 日。

證人表示本次來澳目的是要與 A 討論還款事宜，直至 2014 年 3 月 8 日，其朋友幫他清還 200 萬港元欠款期間都是自願留在 A 安排之房間與 A 安商討還款事宜。

證人表示期後 A 要求證人支付延期利息，於是證人與 A 等人一直就利息之問題進行商議，但一直未能商議出結果，而 A 亦沒有提出具體的利息金額，在這段期間，證人也是自願地留在涉案房間與嫌犯等人商議上述事宜。

證人表示直至 2014 年 3 月 10 日下午，由於證人有急事必需前往珠海處理，證人強烈要求 A 讓其離開返回內地，當時 A 拒絕讓證人離開房間，自此證人感到人身自由被限制。

證人表示在 2014 年 3 月 10 日下午前，A、B 及 F 等人有時分留下一人看守證人，有時一個人也沒有，但在 2014 年 3 月 10 日下午後，就必定至少有一個人留下看守證人。

證人表示從 2014 年 3 月 4 日已經開始看到 A、B 及 F 在涉案房間出現，並且一直跟隨證人。

證人表示在 2014 年 3 月 4 日至 2014 年 3 月 11 日期間，證人之飲食由證人自己負責，每次均是叫酒店職員送餐到房間供證人享用。

證人表示自 2014 年 3 月 4 日至 2014 年 3 月 11 日期間，證人隨身是帶有電話的，只是一般情況下需要打電話時，A 等人都會有一人在場留意證人的對話內容，但證人亦表示曾經試過獨自一人留在房間內，但自 2014 年 3 月 10 日下午開始，證人要撥打電

話都一定會由 A 等人在身邊陪同。

證人表示沒有其他需要補充。』；

於卷宗第 84 頁至第 85 頁刑事起訴法庭所作之供未來備忘用之聲明筆錄如下：

『向證人宣讀載於卷宗第 6 頁至第 7 頁治安警察局詢問筆錄、第 49 頁及背頁於檢察院所作之筆錄口供內容，其確認全部內容屬實，而本法庭視其全部轉錄。

證人補充在第 6 頁背面第二段第三行其是與 A 到 XX 娛樂場三樓的不知名貴賓廳會面。

證人更正，第 6 頁背面第三段第一句句末，應是在上址的貴賓“廳”內以百家樂...

證人更正，第 6 頁背面第五段句末，應是 A 將港幣伍“拾”圓籌碼...

證人更正第 6 頁背面第六段第一句，應是其須要十五“日”內清還...

證人表示在第 7 頁第一句內容由於重覆，所以刪除。

證人澄清在第 7 頁第一段證人是與 B 相議後到 XX 大飯店 12 樓 1222 號房間內等候證人的朋友把錢帶來，而不是被他們看守。

證人補充第 7 頁，證人稱 A 沒有要求還一個月之利息，沒有講清楚多少利息，只是證人估計利息至少是八至十萬元，所以沒有能力支付。

證人澄清不是其朋友 G 報警，而是證人另一名國內朋友，之前該名朋友告知證人如在本月 10 日下午未能回到國內的話，證人的朋友會透過警方找到證人。

證人稱於房間內基本是自由，包括通訊自由。

證人稱在本月 10 日酒店 1022 號房內曾告知嫌犯 A，國內朋友要求證人回去，故證人向嫌犯等人表示想離去，但對方表示繼續商談還款問題，當時證人表示自願留下處理。

證人稱 2014 年 3 月 10 日下午開始，嫌犯等人會陪同後人打電話但沒有干涉證人致電與誰。

證人稱嫌犯是提供泥碼給予證人賭博，當證人贏得現金碼時，嫌犯會將有關之現金碼換成泥碼再用於賭博。

證人表示不追究嫌犯的刑事責任。』。

- 在庭審中，原審法院根據《刑事訴訟法典》第 337 條第 2 款 a 項的規定，在審判聽證中宣讀了證人 C 在刑事訴訟法庭所作的供未來備用的聲明。
- 從上述證人 C 的聲明內容來看，尤其是『C 聲稱於 2014 年 1 月中旬（正確日子未能憶述）來澳旅遊，並主動相約 A 要求借貸賭博，當對方答允其要求，便著其到氹仔...馬路 XX 大飯店內 XX 娛樂場三樓一知名貴賓廳（調查後證實為 XX 會貴賓廳）會面，而當時 A 與另外一名中國籍男子（案中第二嫌犯：B）到場，期間，其向 A 要求借款港幣伍拾萬圓博彩，而 A 亦答允其本人要求，並聲稱可以無條件借予他賭博。（見卷宗第 6 頁至第 7 頁證人於治安警察局所作之聲明內容）C 聲稱事件中沒有被不法借貸集團抽取任何利息（見卷宗第 6 頁至第 7 頁證人於治安警察局所作之聲明內容）。證人表示在 2014 年 1 月份向 A 合共借取了港元 200 萬之泥碼進行賭博，賭博期間由 B 負責替證人沓碼（見證人於卷宗第 49 背頁於檢察院所作之聲明筆錄）。證人補充第 7 頁，證人稱 A 沒有要求還一個月之利息，沒有講清楚多少利息，只是證人估計利息至少是八至十萬元，所以沒有能力支付（見卷宗第 84 頁至第 85 頁證人於刑事起訴法庭所作之聲明內容）。』來

看，我們可以得知，並未出現高利貸犯罪的行為情況。

- 因此，經分析有關被上訴法院認為可信之證人 C 聲明筆錄後，可以知道，並未發生第 8/96/M 號法律第 13 條規定的「為賭博的高利貸罪」的行為情況。
- 而其他證人（警察）等都不是現場證人，均不知悉案發之具體情況，他們只是複述證人 C 所作之聲明，然而他們並沒有知悉證人 C 在檢察院及刑起訴法庭已對其在治安警察局所作之聲明作出更正及補充。為此，證人（警察）亦沒有指出任何涉高利貸罪的證據。
- 所以，被上訴的判決認為“相信被害人所言屬實。基於以上種種，根據一般人的經驗作判斷，本合議庭認定了上述事實”是違反了一般之經驗準則及一般常理的。而且這個違反一般之經驗準則是明顯的，是逃不過一般觀察者的眼睛。同時是屬於一個邏輯上不能接受結論之情況。
- 因此，被上訴法院的判決存在審查證據方面的明顯錯誤。
- 所以，被上訴法院的裁判存在【刑事訴訟法典】第 400 條第 2 款 c) 項所載之瑕疵，即審查證據方面明顯有錯誤。故此，應撤銷對上訴人的裁判，繼而應該對上訴人作出開釋開決定。

II. 關於本案中「不當扣留證件罪」內容方面：

1. 審查證據方面明顯有錯誤(《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項之規定)

- 被上訴判決裁定上訴人與 B 觸犯以共同正犯身份及在既遂的情況下一項第 6/97/M 號法律第 6 條所規定及處罰的「不當扣留證件罪」，各判處一年六個月徒刑。
- 正如上述第二十一條提及那樣：原審法院之所以認定嫌犯實

施被歸責之事實主要認為“在客觀綜合分析了兩名嫌犯及被害人所作之聲明及各證人的證言，並結合在審判聽證中審查的書證及扣押物證後，雖然兩名嫌犯均否認被指控的犯罪事實，但被害人能清楚講述案發的經過，且其證言與警方的調查結果十分吻合，因此，本院相信被害人所言屬實。基於以上種種，根據一般人的經驗作判斷，本合議庭認定了上述事實。”。

- 而被上訴判決獲證明事實第 4 條情況【2014 年 3 月 5 日，由於 C 未能即時還清欠款，B 按 A 的指示取走 C 的中國護照及入境申報表，當時 C 已向 A 及 B 明確表示其只能合法逗留澳門至 2014 年 3 月 6 日。】及第 8 條情況【A 及 B 取走及留置 C 護照及入境申報表，目的是藉此使 C 還款及作為 C 還款的保證。】是涉及到第 6/97/M 號法律第 6 條所規定及處罰的「不當扣留證件罪」的情況。
- 然而，上訴人認為原審合議庭採用被害人證言和聲明內容作為認定上述事實之基礎，在審查其證據方面明顯是錯誤的，因原審合議庭審查被害人聲明內容中存有眾多疑問，且被害人供備忘用聲明內容與其之前在治安警察局和檢察院的詢問筆錄有明顯矛盾和差別，上訴人認為被害人 C 的證言應被質疑及不應被採信。
- 正如上述第二十六條提及到被害人 C 分別於治安警察局、檢察院及刑事起訴法庭所作之聲明可知，關於被害人 C 在「不當扣留證件罪」方面陳述內容，亦僅僅只有載於卷宗第 49 頁背頁於檢察院所作之筆錄口供內容該背頁的第 5 及第 6 行所述的兩行字【...證人表示嫌犯 B 於 2014 年 3 月 5 日曾拿走證人之證件，證人表示曾告知 B、F 及 A 其合法逗留澳門至 2014 年 3 月 6 日。】，而在卷宗第 84 頁至 85 頁供未來備

忘之聲明筆錄的及第 6 至 7 頁治安警察局詢問筆錄均沒有記載被害人證件被扣留證件的陳述內容。

- 因此，經分析有關被上訴法院認為可信之證人 C 聲明筆錄後，可以知道，並沒有發生被上訴判決獲證明事實第 4 條事實【2014 年 3 月 5 日，由於 C 未能即時還清欠缺，B 按 A 的指示取走 C 的中國護照及入境申報表，當時 C 已向 A 及 B 明確表示其只能合法逗留澳門至 2014 年 3 月 6 日。】及第 8 條事實【A 及 B 取走及留置 C 護照及入境申報表，目的是藉此使 C 還款及作為 C 還款的保證。】之情況（底線為上訴人加上的），尤其是發生“B 按 A 的指示取走 C 的中國護照及入境申報表”的情況。
- 換句話說，被害人 C 之證言並沒有提及上訴人取走或指示 B 取走其中國護照及入境申報表。
- 為此，我們亦看看警察的證言，證人治安警察編號...（E）在審判聽證中回答尊敬的檢察官閣下提問：尊敬的檢察官閣下提問「護照，放在櫃內，房里有 A 和 B，受害人說是 B 取走」。
- 在此，治安警察局證人亦沒有指出是上訴人取走受害人的護照，其明確指出“受害人說是 B 取走”。

另外，上訴人在庭審中回答尊敬的法官閣下提問時亦明確指出對拿取證件事情是不知道的，是 B 自己做的。

- 該部份在被上訴判決的事實判斷部份中亦明確提及『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，稱於 2014 年 1 月曾將港幣 600 萬元借予 C 賭博，並同意其於 3 個月後才清還；於 2014 年 3 月 C 找到他稱沒有能力還款，其讓他自行離去，轉而要求 B 代其支付欠款，原因是 B 是 C 的擔保人，強調沒有要求 B 取去 C 的中國護

照及入境申報表，亦沒有安置 C 在 1022 號房間內居住。...』
(底線為上訴人加上的)

- 根據嫌犯 B 於卷宗第 50 頁及其背頁的檢察院訊問筆錄內容中，嫌犯 B 表示不認識被害人 C，否認一切犯罪指控，其並表示沒有參本案犯罪活動。
- 明顯地，綜合上述各人之證言，關於這一部份「不當扣留證件罪」內容，被害人 C 所聲明內容與上訴人在庭審中所聲明內容其實是完全一致及相同的，尤其他們均指出了是 B 取走了被害人的證件，而 C 及另一嫌犯 B 亦沒有指出是上訴人指示 B 取走 C 的證件，而上訴人在庭審中亦表示他對於被害人證件扣留證件一事在案發前並不知悉，僅是其後才知悉。
- 除此以外，被上訴判決除根據被害人聲明之證據外，沒有指出能顯示上訴人有參與或指示 B 拿取被害人之證據和得出結論之自由心證。
- 同時，綜觀被害人所作之聲明，可以發現被害人的聲明補充及澄清內容中顯示了被害人多次陳述不同版本：正如本上訴書狀第 64 條事實內容。
- 所以，被害人顯然是一個很不值得信賴的人，原審合議庭採信了他的證言。
- 更重要的是，故原審合議庭既然採信了被害人所述的聲明內容，然而卻得出與被害人聲明內容不同版本結論。
- 所以，被上訴的判決認為“相信被害人所言屬實。基於以上種種，根據一般人的經驗作判斷，本合議庭認定了上述事實”是違反了一般之經驗準則及一般常理的。而且這個違反一般之經驗準則是明顯的，是逃不過一般觀察者的眼睛。故我們認為是屬於一個邏輯上不能接受結論之情況。

- 所以被上訴的裁判在這方面存在【刑事訴訟法典】400 條第 2 款 c)項所載之瑕疵，即審查證據方面明顯有錯誤。故此，應撤銷對上訴人的裁判，繼而應該對上訴人作出開釋開決定。

如尊敬的法官閣下不認同上述見解，則

2. 違反法律

- 上訴人認為原審當中對上訴人的行為和情節適用第 6/97/M 號法律第 6 條所規定及處罰的「不當扣留證件罪」，是違反該法律的規定。
- 第 6/97/M 號法律「有組織犯罪法」的規範對象是有組織犯罪，正如其名稱為「有組織犯罪法」，當中的刑罰是針對黑社會或犯罪團伙的行為，然而，即使根據本案中獲證明事實和相關證據顯示，並沒有事實依據證明上訴人及另一嫌犯 B 是犯罪組織或黑社會集團，即使他們在本案中共犯亦然，顯然適用第 6/97/M 號法律「有組織犯罪法」當中第 6 條所規定及處罰的「不當扣留證件罪」是不適當，亦不符合相關的法律所規定的適用要件。
- 故被上訴判決違反第 6/97/M 號法律「有組織犯罪法」第 6 條之規定，應撤銷對上訴人的裁判，繼而應該對上訴人作出開釋開決定。

III. 關於本案中「收留罪」內容方面：

- 被上訴判決認定上訴人與嫌犯 B 明知 C 只能合法逗留澳門至 2014 年 3 月 6 日並自該日起已處於逾期逗留澳門狀況，但自該日後仍收留及安置 C 在涉案的 1022 號酒店房間內居住；基於此，兩名嫌犯的行為以共犯方式觸犯了控訴書指控的一項的「收留罪」。

- 正如上述第 33 條提及那樣：原審法院之所以認定嫌犯實施被歸責之事實主要認為“在客觀綜合分析了兩名嫌犯及被害人所作之聲明及各證人的證言，並結合在審判聽證中審查的書證及扣押物證後，雖然兩名嫌犯均否認被指控的犯罪事實，但被害人能清楚講述案發的經過，且其證言與警方的調查結果十分吻合，因此，本院相信被害人所言屬實。基於以上種種，根據一般人的經驗作判斷，本合議庭認定了上述事實。”。（底線為上訴人加上的）
- 而被上訴判決當中獲證明事實第 5 條情況【之後，C 在 A 及 B 的安排下開始一直住在上述酒店的 1022 號房間內，而該房間自 2014 年 3 月 5 日開始便由 A 登記租至 2014 年 4 月 1 日。】及第 9 條【A 及 B 明知 C 自上述日期起已處於逾期逗留澳門狀況，仍繼續收留及安置在上述酒店房間居住。】是涉及到第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的「收留罪」的情況。
- 然而，正如上述提及的那樣，上訴人認為原審合議庭採用被害人證言和聲明內容作為認定上述事實之基礎，在審查其證據方面明顯是錯誤的。
- 因為正如上述第 65 條所述那樣，原審合議庭審查被害人聲明內容中存有眾多疑問，且被害人供備忘用聲明內容與其之前在治安警察局和檢察院的詢問筆錄有明顯矛盾和差別。
- 故上訴人認為被害人 C 的證言應被質疑及不應被採信。
- 上訴人於第 65 條舉例出被害人 C 上述的前後矛盾之陳述內容，我們不難發現被上訴判決是沒有分析被害人 C 所陳述之口供和聲明的可信程度，倘若其發現上述問題，即不會採信被害人的聲明，也不會作出被上訴判決內容。顯然，即使按照社會大眾及一般人看待這一情況，亦會認為被害人的前後

口供中有部份完全不一致，故被上訴判決在採信被害人口供時，沒有質疑和分析過他的聲明內容，顯然是審查明顯不足，對於被害人的聲明內容，明顯不應採用，故被上訴判決的見解違反一般社會經驗法則，在審證據當中具有明顯錯誤。

- 另一個重要問題，在本案中，原審合議庭認定了在案發時 XX 大飯店的 1022 號房間是由上訴人 A 開的，上訴人認為原審在審查卷宗證據 – 書證亦出現嚴重瑕疵。
- 雖然，根據載於卷宗第 45 頁的有關酒店房間 1022 房間的登記表顯示雖然是上訴人 A 的英名字 (XXX Mr)，但是眾所周知有關填寫名字、入住時間、國籍、付費方式等資料均是由酒店的職員負責填寫，而不會是簽名本人填寫，故即使顯示是 XXX 名字，但亦不能表屬於上訴人；
- 然而，於調查相關證據中，並沒有對 相關之簽名作出核實或調查，只是單憑登記表格上的英名字 (XXX Mr) 而非簽名人的名字來作為證實是上訴人開立相關的房間證據，明顯存在審查證據的瑕疵。
- 所以被上訴法院的裁判存在【刑事訴訟法典】400 條第 2 款 c)項所載之瑕疵，即審查證據方面明顯有錯誤。故此，應撤銷對上訴人的裁判，繼而應該對上訴人作出開釋開決定。

請求部份：

基於上述的理由，按照有關依據及法律規定，懇請 尊敬的法官閣下接納本訴理由，並裁定上訴人提出上訴理由成立，由於被上訴裁判的針對上訴人的三項罪名出現結論所指的瑕疵，因此，宣告撤銷/廢止被上訴裁判全部內容，包括有關禁止進入賭場三年之附加刑，並裁定上訴人無罪開釋。

檢察院就上訴人 A 所提起的上訴作出答覆。¹

駐本院助理檢察長提出了法律意見書，其內容如下：

2015 年 6 月 19 日，初級法院判處嫌犯 A 以共同正犯及既遂方式觸犯 1 項第 8/96/M 號法律第 13 條第 1 款（配合《刑法典》第 219 條第 1 款）所規定及處罰之「為賭博的高利貸罪」，處以 9 個月徒刑；1 項第 6/97/M 號法律第 6 條所規定及處罰之「不當扣留證件罪」，處以 1 年 6 個月徒刑；以及 1 項第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰之「收留罪」，處以 6 個月徒刑。三罪競合，共判處 2 年 3 個月徒刑，暫緩 3 年執行，另判處禁止進入本澳賭場 3 年。

被判刑人 A 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，被判刑人 A 指出被上訴之合議庭裁判就「為賭博的高利貸罪」之判罪上違反了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項及 c 項之規定，並在「收留罪」之判罪上違反了《刑事訴訟法典》

¹ 其葡文內容：

1. A natureza “lícita” ou “ilícita” da vantagem patrimonial não constitui elemento típico para a verificação do tipo de crime de usura para jogo;
2. Diz ainda o mesmo Acórdão que “E, como se decidiu no Ac. deste T.S.I. de 19.07.2001 (Proc. nº 65/2001) “A punição do agente pelo crime de exploração de prostituição p. e p. pelo art.º 8º da Lei nº 6/97/M não pressupõe a existência da conexão entre ele e a associação criminosa”; (sub. noso).
3. Mutais mutandis, isto também se aplique ao crime de retenção indevida de documento;
4. Não vislumbramos razões para não manter o assim decidido que temos como correcto.
5. Com efeito, não é pelo (simples) facto de tal tipo de crime se encontrar previsto em normativo ínsito na “Lei da Criminalidade Organizada” que a sua incriminação e condenação, implica, necessariamente, (como requisito “sine qua non”), a incriminação e condenação pela prática, em concurso (real), de um crime de “associação ou sociedade secreta”.
6. Não há erro notório da apreciação da prova quando o Recorrente pretende simplesmente desafiar a convicção do Tribunal a quo.

Nesse termos e nos demais de direito deve Vossas Excelências Venerandos Juízes julgar improcedente o recurso fazendo a habitual Justiça!

第 400 條第 2 款 c 項之規定，而在「不當扣留證件罪」之判罪上則違反了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項及違反第 6/97/M 號法律第 6 條之規定。

對於上訴人 A 之上訴理由，我們認為，除了涉及「不當扣留證件罪」之判罪上違反第 6/97/M 號法律第 6 條之規定的上訴理由之外，其他上訴理由全部不成立。

一如所知，眾多司法見解就《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a、b、c 項所指的瑕疵以及就刑罰裁量的標準已作出過精辟的解讀，讓我們不得不再表認同（參見中級法院分別於 2014 年 12 月 18 日在第 724/2014 號上訴案件、於 2014 年 3 月 6 日第 32/2014 號上訴案件所作出的裁判）：

“1. 所謂的事實不充分的瑕疵僅存在於法院沒有證實必要的可資作出適當法律適用以及決定案件實體問題的事實；法院在審判過程中必須在該刑事訴訟案件的標的包括控訴書或辯護詞所界定的範圍內，對這些事實作調查。

.....

6. 原審法院在理由說明所陳述的完全是在認定事實時審理證據並形成心證的過程的描述，包括覆述嫌犯在庭審中的陳述內容，不等於法院認定的事實，而原審法院所認定的事實是通過其自由審理證據並形成心證而得出的結論，當然可能與相反的陳述的內容有出入，但是，這完全不是《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b) 所規定的瑕疵。

7. 法院自由審理證據以及自由形成心證，即使這個不是事實的真相，除非有明顯的錯誤，我們也不能質疑，這是法律賦予審判者的權利。

.....”

“三、根據《刑事訴訟法典》第 114 條的規定，評價證據係按經

驗法則及有權限實體之自由心證為之，但法律另有規定者除外。換言之，法官在對構成訴訟標的的具爭議事實，在事實審層面上作出認定或不認定時，除了法律對評價證據方面另有事先規定的情況，最終仍須按經驗法則去分析、評價案中的所有證據材料，從而判斷哪些事實屬實、哪些不屬實。當法官對事實審的最終判斷結果尤其違反了人們日常生活的經驗法則時，便是在審議證據上犯下明顯錯誤。

四、《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所述及的在審查證據方面的明顯錯誤，是指法院在認定事實方面出現錯誤，亦即被法院視為認定或未認定的事實與實際在案件中應被認定或不應被認定的事實不相符，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「為賭博的高利貸罪」之判罪上

在其上訴理由中，上訴人 A 認為其只是進行疊碼活動，並無為“本人或第三人取得財產利益之意圖”之犯罪構成要件，指責被上訴之議庭裁判違反了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項之規定；另外，上訴人 A 亦指出被害人的聲明均顯示其從無在賭博過程中抽取不法利息的行為，而被上訴的合議庭在“相信被害人所言屬實”的情況下卻仍然判處上訴人 A 以「為賭博的高利貸罪」，是違反一般經驗且在邏輯上不能接受的，是沾有在審查證據方面出現明顯錯誤的瑕疵，在「為賭博的高利貸罪」之判罪上違反了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項之規定。

首先，必須指出，上訴人 A 既然認為其行為並未構成「為賭博的高利貸罪」之犯罪構成要件，而非指責被上訴之合議庭裁判在審判過程中，無在本案的刑事訴訟案件的標的，即控訴書及答辯狀所界定的範圍內所載的事實作出全面性調查；那麼，我們實在不明白為何上訴人 A 會指責被上訴的合議庭裁判是違反了《刑事訴訟法典》第 400

條第 2 款 a 項之規定？

至於「為賭博的高利貸罪」有關犯罪構成要件的理解，我們完全認同尊敬的助理檢察長閣下在其上訴理由答覆中的闡述（詳見卷宗第 254 頁至第 256 頁），以及中級於 2003 年 11 月 6 日在第 224/2003 號上訴案件中的理解：

“立法者希望藉為賭博的高利貸罪，避免圍繞博彩開展意在向博彩提供借款而牟利的其他活動。

只要借款非用於博彩，提供借款者亦無牟利意圖（即使其目的是用於博彩），便無意以此犯罪要求提供借款之行為人負擔刑事責任（即使以牟利為意圖提供借款），所懲處的，是那些向他人提供“財務手段”進行博彩並使之成為一種牟利活動的人。”

在本具體個案中，正如被上訴的法院已一一就檢察院控訴書所劃定的訴訟標的作出了必要的調查，被上訴的合議庭裁判中亦已列載了已證控訴書重要事實及未證事實。因此，我們未能看見法院在調查事實時出現了任何遺漏，故不存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項之違反。

而且，正如我們只看見原審法院選擇了在未經查明事實的位置上，指出檢察院控訴書中第 7 點的事實屬法律事宜不能歸入已證或未證事實，我實在看不出原審法院是在否定上訴人 A 所散發的卡片屬於色情定義內容的印刷品，因此，完全不存在任何需要去爭論被上訴判決是否沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b 項的瑕疵。

此外，正如上訴人 A 自己承認，其向被害人提供借款作賭博用的目的是為了疊碼並賺取碼糧；然而，上訴人 A 本身並不具有合法的博彩中介人牌照。

事實上，即使認為這種碼糧是合法的收益，卻無可否認，上訴人 A 向被害人借出賭資的目的是為了圖利，而不論這種利益是從何而來。

是否合法，其行為都已經符合了第 8/96/M 號法律第 13 條第 1 款(配合《刑法典》第 219 條第 1 款) 所規定的犯罪構成要件了。

因此，我們認為，被上訴的合議庭認定上訴人 A 的行為屬「為賭博的高利貸罪」之犯罪行為是完全符合法律規定，在審查證據上並無存在任何明顯錯誤。

故此，被上訴的合議庭裁判在「為賭博的高利貸罪」的判罪上並無違反《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項及 c 項之規定。

我們認為，上訴人 A 提出的涉及「為賭博的高利貸罪」部份之上訴理由完全不成立，應予駁回。

2. 在「收留罪」之判罪上

在其上訴理由中，上訴人 A 指出被害人的證言內容存在矛盾之處，被上訴的合議庭仍採信“被害人所言屬實”，以及單憑在有關酒店房間的登記表上載有上訴人 A 的名字就認定其是該房間的租客，是違反一般經驗且在邏輯上不能接受的，有在審查證據方面出現明顯錯誤的瑕疵，因此在「收留罪」之判罪上違反了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項之規定。

首先，必須強調，法院完全有自由決定採信哪一種已審查或調查的證據作為判決的心證基礎。

我們認為，上訴人 A 認為被害人的證言內容存在矛盾之處，被上訴的合議庭不應採信“被害人所言屬實”，純粹地是在以個人意見挑戰法院心證而已，並不存在法院錯誤審查證據的問題。

事實上，正如上訴人 A 自己所指出，一般情況下是由酒店職員負責填寫入住的表格資料的，相反，未必每一間酒店都有要求租客在入住表格上簽名的。

然而，按照一般經驗和常理，我們相信，有關酒店職員當然地是在手拿上訴人 A 的證件的情況下，才能準備無誤地拼寫正確上訴人 A

的名字的普通話拼音 -- XXX 的！

因此，我們認為被上訴的合議庭在審查證據上，尤其是由上訴人 A 所強調並指出的酒店房屋入住登記表格的審查及調查時，並無出現任何人一看就會發現錯誤的情況，相反，對於被上訴的法院對該證據作出的認定，我們認為是在邏輯上最可被接受的結論。

鑒於此，我們認為，被上訴的合議庭裁判在「收留罪」之判罪上並無違反《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項之規定。

應裁定上訴人 A 提出的涉及「收留罪」之判罪上的上訴理由不成立，應予駁回。

3. 在「不當扣留證件罪」之判罪上

在其上訴理由中，上訴人 A 指出被害人僅指認是本案另一嫌犯 B 取去其證件的，而被上訴的合議庭作在“相信被害人所言屬實”的情況下，仍然認定上訴人 A 取走被害人的證件，以及上訴人 A 亦指出被害人的證言內容存在矛盾之處，被上訴的合議庭仍採信“被害人所言屬實”，是違反一般經驗且在邏輯上不能接受的，有在審查證據方面出現明顯錯誤的瑕疵，在「不當扣留證件罪」之判罪上違反了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項之規定。

另外，上訴人 A 認為「不當扣留證件罪」屬第 6/97/M 號法律第 6 條所規定及處罰之犯罪，而此法律及犯罪所針對的犯罪組織或黑社會集團，因此，被上訴的合議庭裁判亦違反了第 6/97/M 號法律第 6 條之規定。

在本具體案件中，以已證事實為基礎，嫌犯 A 是以共同正犯方式被判處跟本案另一嫌犯 B 中一起實施涉及被害人的證件被不當取走的行為的。因此，儘管被害人證言僅指認出其證件是由嫌犯 B 取走，後者的行為所引致的刑事責任當然由其跟同犯--上訴人 A 一起承擔，亦只有這樣認為，才不致違反經驗法則及常理。

此外，上訴人 A 認為被害人的證言內容存在矛盾之處，被上訴的合議庭不應採信“被害人所言屬實”我們重申，上訴人 A 似乎只是純粹地以個人意見挑戰法院心證而已，並不存在錯誤審查證據的問題。

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錯誤的瑕疵，違反了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項之規定。

然而，關於上訴人 A 提出被上訴的合議庭錯誤適用第 6/97/M 號法律第 6 條的問題，在充分尊重的前提下，我們認為確實存在法律適用錯誤之嫌。

眾所周知，針對為著第 8/96/M 號法律第 13 條第 1 款(配合《刑法典》第 219 條第 1 款) 所規定及處罰之「為賭博的高利貸罪」之保證，而索取或接受債務人的身份證明文件，應以同一法律第 14 條「文件的索取或接受罪」進行懲罰：

“第十四條

倘向有關債務人索取或接受澳門刑法典第二百四十三條 c 項所規定的身份證明文件作為保證，以作出上條所指的犯罪，行為人被處二至八年徒刑。”

因此，在充分尊重的前提下，我們認同上訴人 A 提出的法律適用錯誤，即不得適用第 6/97/M 號法律第 6 條所規定及處罰之「不當扣留證件罪」對上訴人 A 及嫌犯 (非上訴人) B 為著保證被害人償還賭債而取去被害人證件的行為作出定罪量刑。

綜上所述，在合法原則之下，我們認為應改判上訴人 A 及嫌犯 (非上訴人) B 以共同正犯及既遂方式，觸犯 1 項第 8/96/M 號法律第 14 條所規定及處罰之「文件的索取或接受罪」，並判處不低於 1 年 6 個月的徒刑。

綜上所述，應裁定上訴人 A 所提出的上訴理由，除了涉及「不

當扣留證件罪」之判罪上違反第 6/97/M 號法律第 6 條之規定的上訴理由之外，其他上訴理由全部不成立，應予以駁回。

並在合法原則之下，應將判處上訴人 A 及嫌犯（非上訴人）B 之第 6/97/M 號法律第 6 條所規定及處罰之「不當扣留證件罪」，改判為上訴人 A 及嫌犯（非上訴人）B 以共同正犯及既遂方式，觸犯 1 項第 8/96/M 號法律第 14 條所規定及處罰之「文件的索取或接受罪」，並判處不低於 1 年 6 個月的徒刑。

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：

原審法院認定了以下已證事實和未證事實：

- 2014 年 1 月未查明日期，C 在 XX 娛樂場 XX 會貴賓廳與 A 及 B 會面並向 A 借取了 200 萬港元籌碼進行賭博，A 借出上述錢款是想要在 C 賭博期間替 C 兌碼（將賭客贏取的現金籌碼兌換成賭廳泥碼）來賺取碼佣。
- C 利用上述借款在上述貴賓廳賭博期間，由 B 負責為 C 兌碼，而 A 則在旁觀察 C 賭博，直至 C 輸清所有借款，之後 C 自行離開。
- 2014 年 3 月 4 日，C 與 A 相約洽談還款事宜，C 按約定到上述貴賓廳與 B 會面後，B 便帶 C 到 XX 大飯店 1222 號房間與 A 會面。
- 2014 年 3 月 5 日，由於 C 未能即時還清欠款，B 按 A 的指示取走 C 的中國護照及入境申報表，當時 C 已向 A 及 B 明確表示其只能合法逗留澳門至 2014 年 3 月 6 日。

- 之後，C 在 A 及 B 的安排下開始一直住在上述酒店的 1022 號房間內，而該房間自 2014 年 3 月 5 日開始便由 A 登記租住至 2014 年 4 月 1 日。
- 直至 2014 年 3 月 11 日約 19 時 20 分，治安警員接報到上述 1022 號房間發現房間內的 C；之後，治安警員再到上述 1022 號房間並先後發現 A 及 B，同時，治安警員亦在 1222 號房間內屬 B 使用的睡房的床頭櫃上發現 C 的中國護照及入境申報表。（詳見卷宗第 33 頁扣押筆錄）
- A 及 B 共同合意及彼此分工，向 C 借出賭資，目的是藉此為自己及他人獲取財產利益。
- A 及 B 取走及留置 C 的中國護照及入境申報表，目的是藉此使 C 還款及作為 C 還款的保證。
- A 及 B 取走及留置 C 的中國護照及入境申報表，目的是藉此使 C 還款及作為 C 還款的保證。
- A 及 B 明知 C 自上述日期起已處於逾期逗留澳門狀況，仍繼續收留及安置 C 在上述酒店房間居住。
- A 及 B 在自由、自願及有意識的情況下故意作出上述行為。
- 彼等明知上述行為是被法律所禁止及處罰的。

同時，亦證明下列事實：

- 根據刑事紀錄證明，兩名嫌犯均為初犯。
- 嫌犯 A 的個人及家庭狀況如下。
- 嫌犯 A 現為無業。
- 需供養父母及三名未成年兒子。
- 學歷為高中畢業。

未獲證明之事實：沒有。

三.法律部份：

上訴人在其上訴理由提出了以下三個問題：

第一，存在事實上的事宜不足以支持法律的裁判的瑕疵。認為第 8/96/M 號法律第 13 條所規範的為賭博之高利貸罪的客觀事實“取得財產利益”的要件是歸責為賭博的高利貸罪不可缺少的事實要件，欠缺這一事實要件，被上訴的判決書就存在事實上之事宜不足以支持法律的裁判瑕疵（《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項）。

第二，審理證據方面的明顯錯誤。

提出這個問題有三個方面的理據，首先，被上訴的合議庭裁判在認定嫌犯向被害人借出賭資的目的是為了圖利的事實而判處嫌犯觸犯「為賭博的高利貸罪」的決定判罪存在審理證據的明顯錯誤；其次，在「收留罪」的判罪上，被害人的證言內容存在矛盾之處，被上訴的合議庭仍採信“被害人所言屬實”，以及單憑在有關酒店房間的登記表上載有上訴人 A 的名字就認定其是該房間的租客，是違反一般經驗且在邏輯上不能接受的；最後，在「不當扣留證件罪」的判罪上被害人僅指認是本案另一嫌犯 B 取去其證件的，而被上訴的合議庭作在“相信被害人所言屬實”的情況下，仍然認定上訴人 A 取走被害人的證件，以及上訴人 A 亦指出被害人的證言內容存在矛盾之處，被上訴的合議庭仍採信“被害人所言屬實”，是違反一般經驗且在邏輯上不能接受的。

第三，在「不當扣留證件罪」的判罪上，除了上述的事實審理的瑕疵意外，還在法律適用上違反了第 6/97/M 號法律第 6 條的規定，因為適用這一條文的前提必須是存在犯罪集團並在犯罪集團的範疇進行此類被判處的罪名。

我們看看。

首先，正如我們一直認為的，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項所指的瑕疵（事實不充分的瑕疵）僅存在於法院沒有證實必要的可資作出適當法律適用以及決定案件實體問題的事實而使得事實部分存在漏洞，不能做出適當的法律適用，無論是有罪還是無罪判決；法院在審判過程中除了必須在該刑事訴訟案件的標的包括控訴書或辯護詞所界定的範圍內，對這些事實作調查，還必須令所認定的事實不存在漏洞而導致不能作出法律的適用。

這裡的問題又別於缺乏證實犯罪的構成要素的事實，因為這種犯罪要件的缺乏所導致的結果不是事實審理的瑕疵，而是所控告的罪名不成立以及開釋判決。

因此，很明顯，上訴人所提出的原審法院沒有確定第 8/96/M 號法律第 13 條所規範的為賭博之高利貸罪的“取得財產利益”的要件這些客觀事實，是一個純粹的法律適用的問題，並非事實的遺漏。如果真的確定這個缺乏，就導致法院應該作無罪判決。

那麼，這個問題就留待分析法律適用問題時再作考慮。我們接著看上訴人所提出的第二種瑕疵。

上訴人提出的第二個瑕疵是在審理證據方面的明顯錯誤的瑕疵。

正如我們經常在眾多的司法判決中引述理論和司法見解對於上訴人所主張的事實審理的瑕疵的觀點的，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所規定的有“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。

這個規定還必須在《刑事訴訟法典》第 113 條所規定的法官的審理證據和形成心證的自由相聯繫來理解。既不能單純以這個瑕疵用於質疑法院的自由心證，也不能以上訴人個人的理解來指責法院經過對證據的審理而得出的結論，或者單純用上訴來表達法院對證據的審理的結果的不同意見。

當然，法律對於法院這種幾乎不可以質疑的心證強制作出理由說明，否則陷入《刑事訴訟法典》第 360 條所規定的缺乏理由說明的無效之中。

在本具體個案中，被上訴的判決已清楚說明，是結合嫌犯的聲明、證人證言及卷宗所載書證而作出的事實認定（詳見卷宗第 197 頁）。還特別強調，受害人地證言可信。盡管如此，並不意味著被上訴的法院係單單以該受害人的證言作為定罪標準的，而是綜合所有的證據，結合經驗法則而形成認定事實的心證，我們看不出這種心證有任何違反證據的規則之處。

必須強調，法院完全有自由決定採信哪一種已審查或調查的證據作為判決的心證基礎。法院自由審理證據以及自由形成心證，即使這個不是事實的真相，除非有明顯的錯誤，我們也不能質疑，這是法律賦予審判者的權利。上訴人認為被害人的證言內容存在矛盾之處，被上訴的合議庭不應採信“被害人所言屬實”，純粹地是在以個人意見挑戰法院心證而已，以此來質疑法院審查證據的自由心證實不能成功的。

因此，原審法院的事實審理不存在任何的瑕疵。

在結束這個問題之前，我們不得不一提的是，上訴人在質疑原審法院在審理證據方面的明顯錯誤是以每項罪名來分析的，這是一種不

妥當的辯護方法。我們知道，法院的事實審理如果存在瑕疵，是在適用法律之前出現的，而非在經過定罪後產生。否則，很容易像上文所談到的上訴人混淆了法律問題與事實問題一樣。所以，討論這些問題不可能按照每一項控告的罪名或者判處的罪名來分析。

還有，所謂的事實審理的瑕疵的存在的結果必將導致審判的無效以及重新審理，而非像上訴人所說的開釋罪名。

審理的事實的問題，我們看看法律適用的問題。

首先是上訴人提出了為賭博的高利貸罪有關犯罪構成要件的問題。

第 8/96/M 號法律第 13 條規定：

“一、凡意圖為自己或他人獲得財產利益，向人提供用於博彩的款項或任何其他資源者，處相當於高利貸罪的刑罰。

二、在賭場作出的高利貸或消費借貸，推定是為博彩提供。為著有關效力，所有特別用於經營博彩的附屬設施及其他從事藝術、文化，康樂、商業或與旅業相關的活動的鄰接設施，均視為賭場。

三、消費借貸借用人之行為不受處罰。”

嫌犯認為原審法院所認定的事實不能得出嫌犯“意圖為自己或他人獲得財產利益”的結論。

關於這個罪名，中級法院於 2003 年 11 月 6 日在第 224/2003 號上訴案件中作出了值得我們用於分析此案的詳盡分析：

“.....

第 8/96/M 號法律第 13 條之規定，不處罰澳門《民法典》第 1070 條及第 1073 條規定的（民事）‘消費借貸’或‘暴利’，立法者關注的動機也非制裁澳門《刑法典》第 219 條的消費借款人。立法者希望的是只處罰那些‘意圖獲得財產利益，向人提供賭資或任何其他賭博

資源’者。

因此，我們認為，似乎沒有必要像在諸如盜竊罪（第 197 條）、濫用信任罪（第 199 條）、搶劫罪（第 204 條）、詐騙罪（第 211 條）、暴利罪（第 219 條）等（典型的）侵犯財產罪中所發生的一樣（這些條文中使用了諸如‘以據為己有之不正當意圖’或‘意圖取得不正當得利’等措詞），在第 219 條之條文中涉及‘意圖’或‘利益’之‘不法性’或‘不正當性’。

立法者不希望的是，在博彩方面開展意在向博彩提供借款而牟利的其他活動。

雖然似乎並非如此，但第 8/96/M 號法律第 13 條規範的目的已經明確限定。

只要借款非用於博彩，提供借款者亦無牟利意圖（即使其目的是用於博彩），便無意以此犯罪要求提供借款之行為人負擔刑事責任（即使以牟利為意圖提供借款），所懲處的，是那些向他人提供‘財務手段’進行博彩並使之成為一種牟利活動的人。

因此，只要行為人的行為符合這兩個要素——透過為博彩提供借款而取得財產利益之意圖——便構成第 13 條所規定者，相應地應在刑事上追究責任，而關於該財產的‘合法性’或‘不合法性’問題，（姑且言之）則是‘虛假問題’。”

本案所認定的這方面的事實僅有：

“- C 在 XX 娛樂場 XX 會貴賓廳與 A 及 B 會面並向 A 借取了 200 萬港元籌碼進行賭博，A 借出上述錢款是想要在 C 賭博期間替 C 兌碼（將賭客贏取的現金籌碼兌換成賭廳泥碼）來賺取碼佣。

- C 利用上述借款在上述貴賓廳賭博期間，由 B 負責為 C 兌碼，而 A 則在旁觀察 C 賭博，直至 C 輸清所有借款，之後 C 自行離開。”

我們知道，這種佣金起源於將一筆現金交換（或購買）泥碼（或死碼），死碼不再是可融通物，而是用於“推動博彩”的工具，因為死

碼不能用於換取現金或其他籌碼 —— 活碼可以換取現金 —— 而只能被持有人用於投注。

因此，購買死碼（死碼肯定將被用於投注），將被付給“佣金”（或其他利益，例如前往澳門的車船票、住宿等等），顯然它構成一種“收益”，也就是以獲取財產利益為目的的一種方式。

事實上，即使認為這種碼糧是合法的收益，卻無可否認，上訴人 A 向被害人借出賭資的目的是為了圖利，而不論這種利益是從何而來，是否合法，其行為都已經符合了第 8/96/M 號法律第 13 條第 1 款（配合《刑法典》第 219 條第 1 款）所規定的犯罪構成要件了。

因此，我們認為，被上訴的合議庭認定上訴人 A 的行為屬「為賭博的高利貸罪」的犯罪行為是完全符合法律規定。

其次，關於上訴人 A 提出被上訴的合議庭錯誤適用第 6/97/M 號法律第 6 條的問題，我們認為理由不成立。

首先，我們來看看尊敬的助理檢察長所提出來的應該適用第 8/96/M 號法律第 14 條所規定和處罰的“文件的索取或接受罪”。

我們知道，針對為著第 8/96/M 號法律第 13 條第 1 款（配合《刑法典》第 219 條第 1 款）所規定及處罰的為賭博的高利貸罪的保證，而索取或接受債務人的身份證明文件，應以同一法律第 14 條“文件的索取或接受罪”進行懲罰：

“第 14 條

倘向有關債務人索取或接受澳門刑法典第 243 條 c 項所規定的身份證明文件作為保證，以作出上條所指的犯罪，行為人被處二至八年徒刑。”

然而，這一條文的適用的條件是為了作出第 13 條的高利貸罪的時候而索取或接受身份證明文件作為保證這個事實。而在本案中，嫌

犯在實施完了第 13 條犯罪以後，為了保障其貸款能夠得到清償而扣押受害人的身份證明文件，就不能適用這第 14 條規定的罪名。而由於上訴人單純是不當扣留證件，符合適用原來檢察院所起訴的罪名的形式條件。

那麼，我們在看看上訴人所提出的問題：判處第 6/97/M 號法律第 6 條所規定及處罰的“不當扣留證件罪”必須以判處犯罪集團罪為前提。

對於第 6/97/M 號法律所規定和觸犯的犯罪是否需要與本法所規定的本罪（黑社會罪或犯罪集團罪）有牽連才能定罪的問題，司法見解有不同的觀點。但是比較可以接受的觀點在於只要所規定的犯罪是全新的犯罪的罪名，在適用特別法優於一般法（刑法典）的原則下，這些新的罪名就無須與第 6/97/M 號法律所規定的本罪相關或者在競合該本罪就可以獨立判罪。²

上訴人這方面的上訴理由不能成立。

四.決定：

綜上所述，中級法院合議庭裁定上訴人 A 的上訴理由全部不成立，維持原判。

本程序的訴訟費用由上訴人支付，以及 6 個計算單位的司法費。

澳門特別行政區，2015 年 12 月 3 日

蔡武彬

陳廣勝

² 如中級法院在審理本法第 8 條所規定的控制賣淫罪的時候就作出了可以獨立判罪的見解，見 2001 年 7 月 19 日在第 65 / 2001 號上訴案和 2002 年 2 月 28 日的第 3 / 2002 號上訴案的判決。

司徒民正 (Dando como reproduzido o teor da minha declaração de voto que anexei ao Ac. de 13.07.2000, Proc. n.º 89/2000).