

上訴案第 702/2019 號

上訴人：A——輔助人

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 B 為直接正犯，其既遂行為觸犯了一項澳門《刑法典》第 199 條第 4 款 b 項所規定及處罰的「信任之濫用罪」，並提請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 CR3-18-0131-PCC 號案件中，經過庭審，最後判決嫌犯 B 控告為直接正犯，其既遂行為觸犯了一項澳門《刑法典》第 199 條第 4 款 b 項所規定及處罰的「信任之濫用罪」，罪名不成立。

輔助人 A 不服判決，向本院提起了上訴：

1. 本上訴係針對初級法院刑事法庭第三合議庭判處嫌犯罪名不成立而被開釋。
2. 被上訴的合議庭裁判僅僅獲證明以下事實：“2013 年 10 月，被害人 A(即：輔助人)在 XX 娛樂場透過朋友的介紹認識了嫌犯 B，每次來澳賭博，均會要求嫌犯陪同賭博。每當被害人贏錢，嫌犯都會主動要求將被害人贏得的籌碼先存入嫌犯的兌碼戶口內，嫌犯再將款項存入被害人於內地的銀行帳戶或透過國內的

其他金融機構的職員將款項交予被害人”。

3. 輔助人在庭上指出：“於 2014 年 2 月份，新年期間，我和朋友一同過來澳門玩，嫌犯 B 出了 300 萬港幣籌碼，在 XX11 樓，玩了 4 至 5 天一共贏了 3040 萬，離開澳門飛回家，由嫌犯幫忙訂機票，並給予國內銀行卡帳號，嫌犯 B 並承諾明天打錢給我”。
4. “賭完之後，玩了 4、5 天，一共贏了 3040 萬，並將贏得的籌碼及卡號交予嫌犯 B，嫌犯承諾明天轉錢給我，之後，第二天致電給嫌犯轉錢給我時，嫌犯話一兩天內轉錢給我，但之後一直沒有將錢轉給我”。
5. “嫌犯聲稱在想辦法把錢給我，嫌犯就簽了一張 3040 萬的欠條給我”。
6. 證人 C 在庭上指出：“2014 年 2 月陪 A 到澳門賭錢，並由嫌犯 B 接待”。
7. “我見到嫌犯 B 將籌碼給予輔助人賭博”。
8. 證人 D 在庭上指出：“證人介紹給嫌犯 B 認識，是當 A 來澳門賭博時，嫌犯 B 就話希望由證人介紹給嫌犯認識及作出洗碼”。
9. “證人有見過嫌犯 B 出碼給 A 賭博，贏了錢，B 第二日就會轉帳給 A”。
10. 上訴人實不能認同被上訴判決視為未獲證實的這部份與事實及證人證言之判斷是不合邏輯，違反一般經驗法則。
11. 輔助人與證人 C 於 2014 年 2 月上旬來澳門旅遊及賭博，尤其證人 C 在庭上已確認及目睹嫌犯 B 將籌碼給予輔助人賭博。
12. 作為朋友關係以及一同結伴到澳門旅遊，儘管證人雖然沒有親眼目睹輔助人在數天的賭博中一共贏了 3040 萬，然而，肯定輔助人最終是贏錢，並由嫌犯 B 向輔助人出碼及陪着輔助人賭錢。
13. 另一名證人 D 在庭上亦指出由其介紹給嫌犯 B 認識，當輔助人來澳門賭博時，均由嫌犯 B 出碼予輔助人賭博。

14. 證人亦曾目睹嫌犯 B 給出籌碼予輔助人賭博。每當輔助人贏錢後便將之交予 B 把錢匯至輔助人指定的國內銀行帳戶內。
15. 當日輔助人曾贏錢並將之交予嫌犯，目的通過嫌犯將籌碼兌換成現金，以及按其指示按時按點匯至國內的銀行帳戶內，但嫌犯卻沒有這樣做。
16. 正如輔助人在庭上的聲明均指出嫌犯為了拖延輔助人作出檢舉而簽立一張港幣 3040 萬的欠條。
17. 綜合本案發生前後的種種跡象、庭審及卷宗所載資料，一般的普通人亦可立即察覺到嫌犯已經觸犯一項澳門《刑法典》第 199 條第 4 款 b 項所規定及處罰的「信任之濫用罪」之客觀及主觀要素。然而，原審法庭卻判處罪名不成立而開釋嫌犯。
18. 這樣的判決絕對是不合邏輯及違反一般經驗法則，是難以令大眾及社會信服，明顯與法律的原意背道而馳。
19. 控訴書所指控的事實應該獲得證實，但原審法庭在審查證據時違反了有關證據與事實之判斷有悖邏輯，存在審查證據方面明顯錯誤。
20. 而且該錯誤是極為嚴重，即使是一個普通人亦會馬上察覺到被上訴的判決明顯違反邏輯，同時亦違反一般生活經驗法則，在適用法律上存在明顯錯誤。
21. 應撤銷被上訴的合議庭判決，繼而判處嫌犯 B 以直接正犯，其既遂行為觸犯了一項《刑法典》第 199 條第 4 款 b 項所規定及處罰的「信任之濫用罪」罪名成立。

請求，承上所述，懇請尊敬的中級法院合議庭裁定本上訴得直，並作出如下公正判決：撤銷被上訴的合議庭判決，判處嫌犯 B 一項《刑法典》第 199 條第 4 款 b 項所規定及處罰的「信任之濫用罪」罪名成立。

嫌犯 B 就上訴人 A 提出的上訴作出答覆：

1. 嫌犯被檢察院指控以直接正犯及既遂方式觸犯一項《刑法典》

第 199 條第 4 款 b 項所規定及處罰的信任之濫用罪。

2. 原審法院合議庭經過開庭審理後，作出開釋嫌犯的決定。
3. 輔助人不服原審法院合議庭裁判，並對之提出上訴。
4. 嫌犯尊重輔助人的見解，但不認同其主張，答覆如下。

就輔助人提出之《控訴之事實、獲證明之事實、未獲證明之事實及對事實之判斷》

5. 輔助人僅在其上訴陳述中轉錄被上訴判決的聲明之事實及未獲證明之事實，但並未提出任何質疑，亦未提出兩者之間出現矛盾，應視為輔助人接受被上訴判決的全部事實，不論是獲證明之事實及未獲證明之事實。

就輔助人提出之《審查證據方面明顯有錯誤》

6. 輔助人在其《上訴陳述》第 18 條提出輔助人、證人 C、證人 D 三人在庭上的陳述符合一般經驗法則，並認為原審法院應採納的見解，嫌犯不予認同。
7. 輔助人僅是企圖以自己的心證取代法院的心證，其沒有具體指出上訴判決的哪部分的何種判斷如何違反邏輯和一般經驗法則。
8. 反之，嫌犯認為輔助人的陳述更不合理。
9. 倘若事實真的如輔助人的版本，為甚麼輔助人由始至終連案發日期也無法具體指出？更在毫無擔保、非親朋好友的情況下，將其所指之港幣 30,400,000.00 的相當巨額款項交予一名相識不深的人士（即本案嫌犯），完全匪夷所思，更令人懷疑該筆款項是否真的存在。
10. 此外，關於輔助人在其《上訴陳述》第 19 條提出的由嫌犯簽署的一張港幣 30,400,000.00 的欠條（見卷宗第 6 頁），該欠條非常兒戲，字跡潦草，簽署式樣亦與嫌犯在本案卷宗的各個簽署式樣、其澳門居民身份證的簽署式樣完全不同、大相逕庭，又未經過筆跡認定，令人有合理懷疑該欠條是否真的由嫌犯簽署，甚至令人懷疑是否存在偽造文件的懷疑，斷不可作為定罪依據。

依上訴判決對此作出穩妥和令人信服的判斷，並指出「卷宗內有關欠條上嫌犯簽名式樣與其身份證簽名式樣不同，缺乏其他證據輔助，未能釐清是否為嫌犯所簽署」。

11. 另一方面，關於證人 C、證人 D 在庭上的陳述，兩人均只是指出有見過嫌犯將籌碼交予輔助人賭博，但彼等陳述所欲證明的事實並非信任之濫用罪的構成要件，不論證實與否，均不能由此而斷定嫌犯有否觸犯信任之濫用罪。而且，如同被上訴判決指出，兩人陳述的事實均是透過被害人（輔助人）告知而得知的，姑且不討論兩人的證言是否間接證言，兩人的證言對信任之濫用罪而言作用非常有限，而且針對的事實僅是輔助性質。
12. 除此之外，如同被上訴判決指出：「未能取得本案賭博之相關錄影；未能查詢到嫌犯的賭博戶口；這樣，輔助人的聲明成為孤證」。
「因此，本案所得之證據不充分，根據疑罪從無原則，嫌犯被控告的重要事實未獲證明屬實」。
13. 原審法院經嚴謹、客觀、綜合和批判分析了在審判聽證中所得之證據，特別是輔助人和各證人之聲明，結合在審判聽證中審查的書證以及其他證據後，認定獲證明之事實及未獲證明之事實，作出被上訴判決。
14. 嫌犯不認為被上訴判決沾有輔助人所指的各種瑕疵。

綜上所述，嫌犯請求 尊敬的中級法院法官閣下裁定輔助人提出的上訴不成立，並維持原審法院作出的被上訴判決。

檢察院就上訴人 A 提出的上訴作出答覆：

1. 上訴人指出，原審法院在審查證據時違反有關證據與事實之判斷，有悖邏輯。存在審查證據方面之明顯錯誤。
2. 檢察院對此不予認同。
3. 經庭審聽證，控訴書事實的發生日期、發生地點、涉案金額，以及是否贏錢等一系列事實，均無法在庭審中予以認定，連基本

事實也未獲得證實。

4. 原審法院獲證明之事實僅有控訴書的第一項，控訴書其他事實均未獲證實。而這項已證事實與上訴人指出的核心問題--嫌犯將上訴人賭博所贏金錢取去，沒有直接關係。
5. 案中，除上訴人和一名證人指出嫌犯曾給付上訴人籌碼供賭博外，再沒有任何人證、物證和錄影光碟可供證明。
6. 本案犯罪發生地在 XX 娛樂場一賭廳貴賓會，上訴人和兩名證人均聲稱在現場，卻未能道出事實發生的準確地點，嫌犯提供的籌碼從何而來也不能說明。
7. 就上訴人在貴賓會內賭博 5 日，連本帶利贏取港幣 3340 萬元環節，事實的有關過程、發生地點、如何贏取籌碼和如何處置，案中無人知悉，上訴人也沒法作出清楚陳述。
8. 卷宗第 6 頁為一份手寫潦草文件，一份涉及如此相當巨額港幣欠條卻存在矛盾。欠條內文字書寫為叁仟零肆拾萬元，數字寫為 30,040,000 元，兩者相差 36 萬港幣。如此一份文件可說沒多大價值，不能據此指責原審法院在事實判斷上存有錯誤。
9. 此外，第 6 頁的欠條無法分辨簽名者身份，與嫌犯在卷宗 42 頁、52 頁和 71 頁簽名無一相似或相近，文件欠缺嚴謹性、準確性和可信性。
10. 事件發生於 2014 年 2 月份，事發後接近 9 個月被害人始報案，原因沒有說服力和支持點。
11. 卷宗內缺乏客觀證據，如上訴人在賭場賭博活動錄像、嫌犯和上訴人的接觸，賭廳出碼入碼戶口紀錄以及籌碼兌換紀錄全部缺乏。
12. 原審法院是經嚴謹、客觀、綜合和批判分析了於審判聽證所得之證據，包括上訴人和各證人的聲明，結合在審判聽證中審查的書證及其他證據後，始作出判決。
13. 事實上，上訴人只是單純以其認為應予以認定的事實來質疑原審法院對事實的認定，以表達他對法院所認定的事實的不同意

見，不過是試圖通過提出瑕疵，質疑法院的自由心證，這顯然違反《刑事訴訟法典》第 114 條的相關規定。

14. 上訴人只是主觀認為原審裁判在事實判斷上存有錯誤，事實上，不存在任何對事實的遺漏以及審查證據方面的明顯錯誤。

15. 綜上所述，檢察院認為，上訴人的上訴理由不成立，應予駁回。

駐本院助理檢察長提出法律意見書，認為上訴人 A 所提出的上訴理由不能成立，應予以駁回。

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：

1. 2013 年 10 月，被害人 A(即：輔助人)在 XX 娛樂場透過朋友的介紹認識了嫌犯 B，每次來澳賭博，均會要求嫌犯陪同賭博。每當被害人贏錢，嫌犯都會主動要求將被害人贏得的籌碼先存入嫌犯的兌碼戶口內，嫌犯再將款項存入被害人於內地的銀行帳戶或透過國內的其他金融機構的職員將款項交予被害人”。

另外證明下列事實：

根據刑事紀錄證明，嫌犯具犯罪記錄：

- 1) 在 CR1-05-0499-PCS 案中，2016 年 12 月 14 日初級法院判決裁定嫌犯觸犯一項不法吸食麻醉藥品及精神藥物罪，判處罰金澳門幣 2000 元，若不繳納罰金或不以工作代替，將轉為 13 日徒刑。嫌犯已經繳納罰金。
- 2) 在 CR4-10-0045-PSM 案中，2010 年 3 月 8 日初級法院判決裁定嫌犯觸犯一項「醉酒駕駛罪」，判處三個月徒刑，緩刑兩年執行，並罰禁止駕駛為期一年三個月之附加刑，准予暫緩兩年

執行，條件為嫌犯須在判決確定後 1 個月內向本院提交工作證明。2011 年 7 月 12 日，法院廢止其附加刑之緩刑)。該案所判刑罰已獲宣告消滅。

- 3) 在 CR3-16-0178-PSM 案中，2016 年 11 月 24 日初級法院判決裁定嫌犯觸犯一項「違令罪」，判處五個月徒刑，緩刑兩年執行。嫌犯不服判決，上訴至中級法院，中級法院 2018 年 1 月 25 日裁判駁回嫌犯上訴。該案之判決於 2018 年 2 月 12 日確定，所判刑罰未消滅。

嫌犯的家庭、經濟及社會狀況不詳。

未獲證明之事實：

- 控訴書中其他與上述獲證事實不符之事實未獲證明屬實，特別是：
- 未獲證明：2014 年 2 月上旬，被害人來澳後聯絡嫌犯，並相約在 XX 娛樂場 11 樓的 XX 貴賓會內賭博，當時嫌犯透過未能查明的兌碼戶口簽出港幣叁佰萬元 (HK\$3,000,000.00) 籌碼予被害人賭博。
- 未獲證明：被害人在上述貴賓會內賭博了五天，連本帶利合共贏得港幣叁仟叁佰肆拾萬元 (HK\$33,400,000.00)。
- 未獲證明：被害人即時向嫌犯返還了港幣叁佰萬元 (HK\$3,000,000.00) 籌碼。
- 未獲證明：被害人將贏得的港幣叁仟零肆拾萬元 (HK\$30,400,000.00) 籌碼交予嫌犯，並要求嫌犯將該筆款項存入被害人編號為...號的內地 XX 銀行戶口內。
- 未獲證明：嫌犯接收上述籌碼後，沒有將該筆款項存入上述戶口，反而將該筆款項據為己有。
- 未獲證明：被害人返回內地後查核上述賬戶，但一直未能收到該筆款項，便致電嫌犯，嫌犯一直以各種方法拖延。
- 未獲證明：被害人成功相約了嫌犯於 2014 年 4 月 17 日在本澳見面，當時嫌犯表示因急需現金周轉，故無法還款予被害人，

並簽署了一張港幣叁仟零肆拾萬元 (HK\$30,400,000.00) 借據 (參閱卷宗第 6 頁)。

- 未獲證明：其後，嫌犯一直以各種方法拖延，故被害人報案求助。
- 未獲證明：嫌犯的上述行為導致被害人損失了港幣叁仟零肆拾萬元 (HK\$30,400,000.00)。
- 未獲證明：嫌犯在自由、自願、有意識及故意的情況下，為獲取不法利益，故意將被害人以不移轉所有權之方式交付予自己之相當巨額籌碼不正當據為己有。
- 未獲證明：嫌犯清楚知道其行為是法律所不容，且會受法律制裁。

三、法律部份

上訴人在其上訴理由中指出，其在庭審中已清楚表示於 2014 年 2 月，其與友人到 XX11 樓賭博，嫌犯 B 出了 300 萬籌碼，以供上訴人賭博之用，玩了 4 至 5 天，合共贏了 3040 萬，嫌犯 B 承諾於翌日轉錢至上訴人之戶口內，但一直沒有兌現承諾，只簽了一張 3040 萬的欠條。證人 C 亦在庭上表示目睹嫌犯 B 將籌碼交給上訴人賭博。證人 D 在庭上指出，其曾目睹嫌犯 B 提供籌碼予上訴人賭博，每當贏了金錢，嫌犯 B 便於翌日轉帳予上訴人。儘管證人 C 沒有親眼目睹其在數天內合共輸了 3040 萬，但能肯定上訴人最終是贏錢的，並由嫌犯 B 出碼及陪伴上訴人進行賭博；嫌犯 B 亦簽署了一張港幣 3040 萬元的欠條。因此，上訴人 A 認為原審法院視為未獲證實的事實與證人的證言的判斷不合符邏輯，違反一般經驗法則，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，應認定控訴書內所指控的事實，並改判嫌犯 B 以直接正犯及既遂方式觸犯 1 項《刑法典》第 199 條第 4 款 b 項所規定及處罰之「信任之濫用罪」，罪名成立。

首先，在審理上訴的實體問題之前，我們不得不指出，上訴人在最後，基於原審法院的判決出現審查證據的明顯錯誤而請求撤消被上訴的

合議庭判決，判處嫌犯 B 一項《刑法典》第 199 條第 4 款 b 項所規定及處罰的「信任之濫用罪」罪名成立，如果上訴法院確認了上訴人所指的明顯錯誤，是原審法院在認定事實的時候出現了審理的錯誤，事實沾有《刑事訴訟法典》第 400 條所規定的瑕疵，一般來說如果不根據第 418 條的發回重審，也是根據第 415 條的規定進行證據的重新審理，然後在認定新的已證事實的前提下作出判決。也就是說，即使實際確定所指的瑕疵，也並不當然作出有罪改判。

其次，我們看看上訴的實體問題。

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

法律要求法院在審理證據的時候必須對證據作出批判性分析，尤其是指出作為心證所依據的證據，法院所採取的證人的證言並作出理由說明，只要不存在違反一般生活常理，所得出的結論完全是法官的自由心證的範圍，不能成為上訴的標的。然而，正是對這個形成心證的說明的理由的審查是上訴法院對原審法院的證據認定以及心證的形成過程的審查的唯一途徑，那麼，我們不得不引述原審法院在判案理由中所述：

“經嚴謹、客觀、綜合和批判分析了在審判聽證中所得之證據，特別是輔助人和各證人之聲明，結合在審判聽證中審查的書證以及其他證據後，本合議庭認定上述事實。需重點指出：

嫌犯缺席審判聽證。

輔助人 A 出席了審判聽證，輔助人表示：輔助人賭博總共贏

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。

了 3040 萬元港幣。嫌犯說第二天打錢給自己，但一直沒打錢。後來，輔助人向嫌犯追錢，嫌犯簽了一張欠條給輔助人。輔助人賭博時所用的籌碼是嫌犯出的 300 萬元港幣泥碼，輔助人賭贏之後，已經將嫌犯的籌碼交還給嫌犯。輔助人已經不記得是在 XX 的甚麼賭廳賭博。嫌犯將籌碼提供給輔助人，輔助人沒有簽 MARKER，沒有約定利息，無論輸贏，輔助人只需歸還本金，而嫌犯從中疊碼。

證人 C 在審判聽證中作出聲明。證人表示：證人是 A (輔助人) 的朋友。當時，阿賢和阿雄陪伴 A 賭博。證人不知道阿賢給了 A 多少籌碼，證人只是中間過去看一看 A 賭博。最後，A 告知證人其贏了 3040 萬元。當時是在 XX10 樓進行賭博的。

司警偵查員 X 在審判聽證中作出聲明，講述了調查案件之經過。證人聲稱：有關貴賓會已結業，錄影已過期，沒有調查到有關的疊碼戶口。

司警偵查員 X 在審判聽證中作出聲明，講述了調查案件之經過。證人表示：其負責製作總結報告。

司警偵查員 X 在審判聽證中作出聲明，講述了調查案件之經過。證人表示：截查到嫌犯之後，嫌犯告知警方有關賭博是被害人與一名叫“E”之“賭底面”。警方沒有截查到叫作“E”之人。由於貴賓會已經倒閉，沒有查到嫌犯的賭博戶口。就卷宗內有關欠條上嫌犯簽名式樣與其身份證簽名式樣不同。證人表示，未對欠條作筆跡認定。

證人 D 在審判聽證中作出聲明。證人表示：證人是嫌犯和被害人的朋友，證人介紹 B 給 A 認識。通常無論被害人贏款多少，嫌犯將贏得之款項轉帳給被害人的銀行戶口。2014 年本案之賭博，證人不在場。事後，證人見過一個借據，是在被害人的手機上的。因為證人是介紹人，證人也協助聯絡過嫌犯，但聯絡不到。

本案，嫌犯缺席審判；證人 C 和 D 所述事實均是透過被害人告知而得知的；未能取得本案賭博之相關錄影；未能查詢到嫌犯的賭博戶口；卷宗內有關欠條上嫌犯簽名式樣與其身份證簽名式樣不同，缺乏其他證據輔助，未能釐清是否為嫌犯所簽署；這樣，輔助

人的聲明成為孤證。因此，本案所得之證據不充分，根據存疑從無原則，嫌犯被控告的重要事實未獲證明屬實。”

從原審法院的理由說可見，原審法院已細緻地對所有證據一一進行審查後，才形成心證的，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。

在此情況下，原審法院僅有上訴人的聲明的情況下而根據存疑從無原則而未能認定控訴書所載的大部份事實，並沒有違反常理之處。相反，上訴人也僅單純認為原審法院應採信其解釋這些屬於其個人的意見和認定，並以此表達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。

因此，我們認為，基於上文所引述的被上訴的合議庭裁判的理由說明，不能確認存在上訴人所指責的“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵。

上訴人的上訴理由不能成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人的上訴理由不成立，維持原判。

本上訴訴訟費用以及 5 個計算單位的司法費由上訴人支付。

澳門特別行政區，2020 年 1 月 9 日

蔡武彬

陳廣勝

譚曉華