

編號：第 601/2017 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

B

日期：2017 年 9 月 21 日

主要法律問題：

- 審查證據方面的明顯錯誤及存疑無罪原則
- 獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判
- 法律定性
- 量刑過重

摘 要

1. 具體分析相關的證據，原審法院除了聽取了兩上訴人在審判聽證中所作的聲明，亦在審判聽證中聽取了被害人以及案中證人的證言，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犯罪的事實做出判斷。

2. 原審判決所依據的事實充足，不存在上訴人所提出《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a) 項規定的獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判的瑕疵。

3. 從相關事實中可以看到，兩上訴人使用換錢的詭計使得被害人作出轉帳，從而令到被害人受到了轉帳金額的損失。而兩上訴人對被害人所使用的暴力並非為奪取被害人的金錢，因為有關現金是兩上訴人帶到現場用以騙取被害人信任的，而並未完全轉至被害人可處置的範圍內。因此，

兩上訴人的行為並不是搶劫罪，而更符合詐騙罪及傷害身體完整性罪的罪狀構成要素。

4. 兩上訴人並非本澳居民，在自由、自願及有意識的情況下，共同決意，分工合作，為取得不正當的利益，向兩名被害人訛稱可協助其兌換金錢，欺騙兩名被害人的金錢，從而令兩名被害人遭受相當巨額財產的損失，其間更故意向被害人使用暴力襲擊。顯示出兩上訴人的行為的不法性程度甚高，其主觀故意程度較高，犯罪情節亦是嚴重，對社會秩序和安寧以及受害人的身體及財產帶來負面影響。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 601/2017 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

B

日期：2017 年 9 月 21 日

一、 案情敘述

於 2017 年 4 月 7 日，第一嫌犯 A 在初級法院刑事法庭第 CR4-16-0265-PCC 號卷宗內被裁定：

- 以直接共同正犯和既遂方式觸犯一項《刑法典》第 211 條第 4 款 a)項結合同一法典第 196 條 b)項規定及處罰的相當巨額詐騙罪，被判處二年九個月徒刑；
- 以直接共同正犯和既遂方式觸犯一項《刑法典》第 137 條規定及處罰的普通傷害身體完整性罪，被判處九個月徒刑；
- 二罪競合處罰，合共被判處三年實際徒刑。

同判決中，第二嫌犯 B 被裁定：

- 以直接共同正犯和既遂方式觸犯一項《刑法典》第 211 條第 4 款 a)項結合同一法典第 196 條 b)項規定及處罰的相當巨額詐騙罪，被判處二年六個月徒刑；

- 以直接共同正犯和既遂方式觸犯一項《刑法典》第 137 條規定及處罰的普通傷害身體完整性罪，被判處七個月徒刑；
- 二罪競合處罰，合共被判處二年九個月實際徒刑。

另外，判處兩名嫌犯 A 及 B 須向兩名被害人 C 及 D 支付賠償款項合共人民幣 235,000 元，另加該數目自本案判決日起至付清期間的法定延遲利息。

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. 上訴人於初級法院第四刑事法庭合議庭普通刑事案第 CR4-16-0265-PCC 號卷宗內，被裁定(i)以直接共同正犯和既遂方式觸犯《刑法典》第 211 條第 4 款 a)項結合同一法典第 196 條 b)項規定及處罰的一項「相當巨額詐騙罪」而被判處 2 年 9 個月徒刑及(ii)以直接共同正犯和既遂方式觸犯《刑法典》第 137 條規定及處罰的一項「普通傷害身體完整性罪」而被判處 9 個月徒刑，上述二罪競合處罰合共判處 3 年實際徒刑，以及向被害人作出民事損害賠償，即被上訴合議庭裁判；
2. 除給予對初級法院合議庭應有的尊重外，上訴人對被上訴合議庭裁判表示不服，故決定提起上訴；
3. 理由是；被上訴合議庭裁判沾有多項《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 項及第 2 項所規定的瑕疵。
4. 首先，根據題述卷宗內的相關照片證據，在證實開瓶器上沒有血跡及未有上訴人的指模下，被上訴合議庭裁判是不能裁定上訴人使用該開瓶器弄像被害人的手掌及膝部的；
5. 題述卷宗內並未有載有被害人 C 所述第二嫌犯用於施襲的相關

利器的照片及指明是什麼利器、也在案發現場未有發現相關利器；

6. 在對尊敬的初級法院合議庭給予應有的尊重下，毫無疑問，被上訴合議庭裁判當中已證事實第5點有關“兩名嫌犯分別使用上述利器及開瓶器弄傷了C，導致C的手掌及膝部受傷”應視為未證事實；
7. 被上訴合議庭裁判卻以此為據，判處上訴人觸犯一項「普通傷害身體完整性罪」罪名成立，無疑是沾有《刑事訴訟法典》第400條第2款c項之瑕疵。
8. 再者，被害人C在庭審上作證時表示當時曾使用洗手間內的馬桶水箱蓋敲打牆壁求救(見題述卷宗第15頁的照片)，馬桶水箱蓋也因此而破裂(見題述卷宗第16頁的照片)，形成碎件；
9. 再加上洗手間內及馬桶箱蓋上沾有被害人的血跡；
10. 在一般的經驗法則下，我們不能排除被害人C的受傷(見題述卷宗第40至41項的圖片)並非是被害人C在敲擊馬桶水箱蓋時因碎件四散割傷而造成。
11. 被上訴合議庭裁判是不能認定被害人的傷勢完全是上訴人及第二嫌犯的施襲行為)所造成；
12. 因此，被上訴合議庭裁判明顯亦沾有《刑事訴訟法典》第400條第2款c項有關審查證據方面明顯有錯誤的瑕疵。
13. 同時，被上述合議庭裁判第10頁敘述被害人C的證言時提及“第一嫌犯先跑，另一嫌犯後跑(雖然後在律師追問下，證人稱第二嫌犯先跑，另一嫌犯後跑)”；
14. 但根據於2017年3月1日之庭審錄音，被害人C並沒有表示過是“第一嫌犯先跑，另一嫌犯後跑”；

15. 而被害人 C 也並非“在律師追問下”，“稱第二嫌犯先跑，另一嫌犯後跑，另一嫌犯後跑”；
16. 相反，被害人 C 在庭審作供時一直堅稱是：“第二嫌犯先跑，另一嫌犯後跑”，並沒有表示過“第一嫌犯先跑，另一嫌犯後跑”；
17. 毫無疑問，根據題述卷宗第 100 頁及第 101 頁錄像照片的客觀證據，是上訴人（第一嫌犯）先離開酒店房間，而第二嫌犯於約 5 分鐘後離開設房間；
18. 可見，被害人 C 的證言與載於題述卷宗內的其他客觀證據存有相當巨大的矛盾；
19. 在給予應有的尊重下，被上訴合議庭裁判是不應僅採信被害人 C 的證言；
20. 不能忘記的是，作為經營不法“地下錢莊”業務的被害人 C，是具有充份理由作出控告上訴人的行為；
21. 在存在這重大合理疑問下，採信被害人 C 的證言無疑使被上訴合議庭裁判違反疑罪從無的刑法基本原則，沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的瑕疵。
22. 再者，在再次給予應有的尊重下，被上訴合議庭裁判中有關“(雖然後在律師追問下，證人稱第二嫌犯先跑，另一嫌犯後跑)”並非事實，
23. 在此處上，被上訴合議庭裁判明顯同時存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b) 及 c) 項的瑕疵。
24. 另外，被上訴合議庭裁判第 13 頁至第 14 頁亦記載“據 E 之證言，其稱案發時間(2016 年 1 月 19 日)前不久，第一嫌犯透過 WECHAT 告知給他還錢，後來，第一嫌犯向證人轉帳五筆款項，合計人民幣 235,000 元，第一嫌犯匯錢給他的目的，純粹是

為還錢。明顯地，第一嫌犯具有作案預謀及動機...”；

25. 在未有給予更好的解釋下，被上訴合議庭裁判於上點記載的文字中表示上訴人因欠債還錢便構成實施詐騙的“作案預謀及動機”；
26. 但這一假設或認定明顯是危險及不符合經驗法則的；
27. 在上訴人身上持有港幣叁拾伍萬壹仟壹佰圓正(HK\$351,100.00)，為何上訴人還需要詐騙被害人人民幣貳拾叁萬伍仟圓正(RMB\$235,000.00)用作還債呢？
28. 在未有證明上訴人經濟困厄下，被上訴合議庭裁判怎能認定欠債還錢是構成詐騙作案的“預謀及動機”呢？
29. 可見，上訴人根本沒有以詐騙被害人 C 以圖還債的理由、意圖及/或目的；
30. 在給予應有的尊重下，被上訴合議庭裁判表示上訴人因欠債還錢便構成實施“作案預謀及動機”明顯違反經驗法則及違反無罪推定這基本原則，
31. 在此，明顯地，被上訴合議庭裁判再同時沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款及第 2 款 b)項的瑕疵。
32. 再者，被上訴合議庭裁判第 14 頁亦記載“再者，嫌犯等人並非首次發生懷疑別人遲匯錢或遲到錢，然後與他人爭執”，以佐證上訴人及第二嫌犯曾實施題述卷宗所述的犯罪行為，
33. 毫無疑問，在給予應有的尊重下，被上訴合議庭裁判又違反了無罪推定這刑法基本原則，沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的瑕疵。
34. 最後，在事實層面上，假若上訴人真的實施了被上訴合議庭裁判所載的詐騙及普通傷害人他人身體完整性的行為，為何上訴

人：

d)不於離開酒店房間後立即拿著現金離開酒店？

e)不跟隨第二嫌犯一同離開酒店，把現金帶走？

f)要停留在酒店房間的同一樓層使用電話，等待被他人發現？

35. 根據經驗法則，上訴人作出上點 a)、b)及 c)的行為均不符合一般實施犯罪後應作行為的常理；

36. 這正是本案中對上訴人曾否實施相關犯罪的重大有利疑點；

37. 這正能推斷上訴人並沒有實施被上訴合議庭裁判所載的犯罪行為；

38. 明顯地，被上訴合議庭裁判從沒有考慮過該等重大有利於上訴人的疑點，而單純全盤接納了存有誣告動機的被害人 C 的證言；

39. 可見，在給予應有的尊重下，被上訴合議庭裁判明顯違反了疑罪從無的基本刑法原則，重一次沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的瑕疵。

40. 綜上所述，在上訴人未曾實施題述卷宗所作有關的詐騙及普通傷害人他人身體完整性的行為，被上訴合議庭裁判沾有多項《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款、第 2 款 b)及 c)項的瑕疵，

41. 當中任一項瑕疵均足以推翻被上訴合議庭裁判的理據及結理；

42. 即上訴人並沒有實施被上訴合議庭裁判所判處的「相當巨額詐騙罪」及「普通傷害身體完整性罪」；

43. 故此，現上訴人請求尊敬的中級法院法官閣下廢止被上訴合議庭裁判，並開釋上訴人於題述卷宗內的所有指控。

44. 在不承認曾實施有關的犯罪行為下，僅為訴訟辯護及爭取更有利的處罰，倘若尊敬的中級法院的閣下未有開釋上訴人，針對被上訴合議庭裁判判處上訴人三年實際徒刑而未有實施徒刑之

暫緩執行，上訴人認為被上訴合議庭裁判違反了《刑法典》第 48 條的規定，並以此為由沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的瑕疵。

45. 首先，不論在澳門還是其他地方，上訴人從未有觸犯過任何刑事法律；
46. 而上訴人為一名來自中國安徽的青年，在案發時僅為 23 歲；
47. 即使上訴人真的實施過本案中相關的犯罪行為(上訴人是不予承認的)，被害人也沒有嚴重受傷；
48. 而被害人的經濟損失亦僅為人民幣貳拾叁萬伍仟圓正(RMB\$235,000.00)，其折合均為澳門幣貳拾玖萬(MOP\$290,000.00)；
49. 該數額在今時今日也非屬巨額，對被害人 C 也未產生重大的經濟危害。
50. 是故，假使尊敬的中級法院法官閣下認為上訴人曾實施被上訴合議庭裁判卷宗內所指控的犯罪事實(上訴人不予承認)，考慮到上述上訴人的個人狀況，以及犯罪情節，以監禁作威嚇可適當及足以實現處罰之目的；
51. 再者，被上訴合議庭裁判判處上訴人 3 年實際徒刑；
52. 種種事實均合符《刑法典》第 48 條所規定實施徒刑之暫緩執行之規定；
53. 然而，被上訴合議庭裁判並沒有根據《刑法典》第 48 條實施徒刑之暫緩執行，明顯違反了相關法律；
54. 在此，上訴人認為：即使尊敬的中級法院法官閣下未有開釋上訴人，被上訴合議庭裁判也因違反《刑法典》第 48 條之規定而沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款之瑕疵。

55. 是故，假若尊敬的中級法院法官閣下認為不能開釋上訴人，作為替代請求，上訴人也請求尊敬的中級法院法官閣下根據《刑事訴訟法典》第 399 條及《刑法典》第 48 條之規定對上訴人判處徒刑之暫緩執行。

56. 總結來說，現上訴人以被上訴合議庭裁判同時多次沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 項及第 2 項所規定的瑕疵為由提起上訴；

綜上所述，懇請法官閣下裁定上訴理由成立，裁定：

1. 廢止被上訴合議庭裁判，並開釋上訴人於題述卷宗內的所有指控。

在假若尊敬的中級法院法官閣下未有開釋上訴人的情況下，作為替代請求，

2. 應根據《刑法典》第 48 條之規定判處徒刑之暫緩執行。

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. 被上訴判決針對上訴人的部份，判處上訴人以直接共同正犯身份和既遂方式實施一項相當巨額詐騙罪及一項普通傷害身體完整性罪，分別判處三年六個月徒刑及七個月徒刑；

2. 二罪競合處罰，合共判處二年九個月實際徒刑。

3. 此外，原審法庭判處兩名嫌犯須向兩名被害人支付賠償款項合共人民幣 235,000 元，另加該數目自本案判決日起至付清期間的法定延遲利息。

4. 上訴人認為被上訴判決存在「獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該說判」及「審查證據方面明顯有錯誤」的瑕疵，並違

反《刑法典》第 48 條之規定。

5. 被上訴判決中認為，上訴人及卷宗的另一名嫌犯 A“在自由、自願及有意識的情況下，故意向 C 使用暴力襲擊，並因此直接使 C 的身體完整性和健康造成傷亡。為此，兩名嫌犯的行為明顯以直接共同正犯和既遂方式觸犯《刑法典》第 137 條所規定及處罰之一項普通傷害身體完整性罪”
6. 除了應有的尊重外，上訴人對此表示不認同。
7. 首先，原審法院按照在庭審聽證中依法宣讀被害人 C 之供未來備忘用之聲明筆錄，以及後來再傳召其上庭所作之證言，從而認定“被害人反抗，一條腿頂在門邊不讓門關上，而他們(指兩名嫌犯)則用開瓶器弄傷他的腿，使他受傷。...”(粗體及底線為上訴人後加。)
8. 然而，被害人 C 之供未來備忘用之聲明筆錄中表示，“其傷勢估計是由摺刀或是開酒器所傷，證人估計兩者皆有。”
9. 而在庭審中，被害人 C 表示“...反抗時，被他們(指兩名嫌犯)弄傷，在現場只見到一個紅酒開瓶器。...”
10. 因此，從被害人 C 的證言中根本無法證實並被什麼利器所傷。
11. 而在卷宗第 73 及 74 頁的開瓶器檢查及評估報告中，完全沒有提及開瓶器上沾有被害人 C 的血跡。
12. 即使在卷宗第 8 至 22 頁，載有案發現場酒店房間的搜證相片，包括房間案發後之環境，在廁所內發現廁所板被打破、廁所板亦染有血跡及門口位置留有血跡；房間地下留有開瓶器。但被害人 C 已在庭審中解釋，廁所內的廁所板被打破是因為其在求救，所以自行敲破廁所板。
13. 再者，庭審中兩名司警偵查員 F 及 G 均表示，“案發地點廁所

內發現廁所板被打破及留有血跡，但稱沒有驗 DNA”。

14. 因此，無法證實廁所內的血跡屬於被害人 C，更加無法證實被害人 C 的腿傷是由兩名嫌犯以開瓶器造成的。
15. 綜上，就被上訴判決中，判虛上訴人以直接共同正犯和既遂方式觸犯《刑法典》第 137 條所規定及處罰之一項普通傷害身體完整性罪的部分沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第二款 a) 項之瑕疵。
16. 因此，基於缺乏證據應開釋上訴人一項普通傷害身體完整性。
17. 另一方面，被上訴判決中指出，“本案中，兩名嫌犯與被害人 C，各自提供了不相同事實版本。然而，經綜合分析卷宗之證據，被害人 C 之供未來備忘用之聲明，與他後來在庭上所作之補充聲明是互相吻合的；而且，與另一被害人 D 的供未來備忘用之聲明一致。...從閉路電視中，錄有被害人進入兩嫌犯之房間，同時亦攝有第一嫌犯先逃及第二嫌犯後逃離房間之錄像，同時亦攝有第一嫌犯躲在走廊間暗角，以及第二嫌犯成功逃離酒店現場之整個過程。可見，被害人 C 之供詞具可信性，應予採納。”
18. 除了應有的尊重外，上訴人對此表示不認同，理由在於，
19. 兩名嫌犯在庭審過程中，均聲稱第一嫌犯先跑出房間，然後上訴人才跑出房間，再者，在庭上播放了 XX 之涉案錄影帶，並在司警人員協助下分析了錄影帶筆錄內容(見第 91 至 114 頁)，事實上是第一嫌犯先跑出房間，上訴人後來才跑出房間。
20. 但被害人 C 在刑事起訴法庭中的供未來備忘用之聲明筆歸中表示，“嫌犯 A 及涉嫌男子(即上訴人)一同將證人推入洗手間，並逗留在洗手間內約 5 分鐘”，以及“當從洗手間內衝出房間時，證人已看不到任何人在房間內，當證人打開洗手間門時，門口

正被一張銀色的椅子檔著。”(見卷宗第 151 頁背頁，粗體及底線為上訴人後加。)

21. 但後來再傳召被害人 C，其在庭審中表示“...我反抗，中途 B(即上訴人)就跑了，就剩另外一個，另外一個拿著錢。先跑一個，另外一個後跑...”[載於 Recorded on 01-Mar-2017 at 15.35.50 (2%#N)\$!107811270]中 07:28 - 07:43]；再者，經過律師的再三追問下，被害人 C 同樣確認是“是 B(即上訴人)先跑，然後 A 在推著門，阻擋我出來，A 在 B 跑了大概一分鐘鐘後就跑了。”[載於 Recorded on 01-Mar-2017 at 15.35.50(2%#N)\$! 107811270]中 14:50 - 15:10、16:45 -17:00、23:12 - 23:40]。
22. 這明顯地與其在案發後不久，在刑事起訴法庭中所作的供未來備忘用之聲明筆錄得出邏輯不相容的情況。
23. 被害人 C 當時被困約 5 分鐘，衝出房間時其已看不到任何人在房間內，又怎能看到當時第一嫌犯，抑或上訴人先逃離房間？
24. 再者，被害人 C 在庭審中說出的版本，與 XX 之監控錄像片段是完全對立的！
25. 反觀由兩名嫌犯在庭審所作出的聲明，第一嫌犯在庭上指出，其在澳門遊玩期間贏得彩金 HKD\$300,000.00。離澳前其將所贏得的款項，透過上訴人聯絡被害人 C 兌換成人民幣，並將有關款項分成五筆轉帳至國內帳戶。直到第五筆轉帳時出現狀況，被害人聲稱已轉帳，但第一嫌犯的國內帳戶未有收到該筆款項，因而產生是次糾紛，第一嫌犯認為款項未完全轉帳，因此不將 HKD\$300,000.00 交予被害人，惟被害人不願等待及企圖搶去第一嫌犯身上的款項，所以第一嫌犯才帶錢離開案發房間及躲藏起來。

26. 上訴人表示，其認識被害人 C，被害人在澳門從事地下錢莊生意。案發時他並沒有參與第一嫌犯與被害人的交易過程，直至雙方在第五筆轉帳時出現狀況，看到第一嫌犯突然逃跑，被害人回頭向上訴人表示其要負責是次的損失，並稱「會找人來」，上訴人基於害怕才將被害人推進洗手間內，然後脫身逃走。
27. 另外，庭上的兩名辯方證人 H 及 I 均表示，被害人 C 在澳門從事地下錢莊生意。
28. 由此可見，被害人 C 為了掩飾自己在澳門所從事的不法活動，以及希望能取回有關款項及利益，故意掐造事實！
29. 綜上，基於被害人 C 的證言前後矛盾，且邏輯不相容，有關證言並不可信，且並非事實，但被上訴判決中，原審法院認定被害人的證言具可信性，並採取有關證言作為被上訴判決之依據，是沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第二款 c) 項之瑕疵。
30. 因此，基於不能認定上訴人曾實施被指控之事實，且基於「無罪推定原則」應開釋上訴人被指控的一項相當巨額詐騙罪及一項普通傷害身體完整性罪。
31. 倘若尊敬的法庭不認同以上見解，維持被上訴判決之法定(僅為著辯護的假設)，上訴人認為被上訴判決亦違反《刑法典》第 48 條第一款之規定，
32. 被上訴判決中，上訴人被判處觸犯一項相當巨額詐騙罪及一項普通傷害身體完整性罪罪成，二罪競合處罰，合共判處二年九個月實際徒刑。
33. 首先，上訴人是符合《刑法典》第 48 條所規定的徒刑暫緩執行之形式要件；
34. 至於實質要件方面，從被上訴判決中的已證事實可以得知，上

訴人是初犯，在澳門沒有任何刑事紀錄。

35. 另一方面，上訴人是自行回到澳門投案的。具體而言，上訴人在案發後離開澳門返回國內家鄉，如上訴人確實曾實施被指控的犯罪行為，其大可一直留在國內，只要不進入澳門境內，就可以避免接受審判及監禁。
36. 但上訴人沒有這樣做！事實上，上訴人自覺有需要回到澳門解釋整件事件的經過，於是自行返回澳門投案。
37. 從上訴人的上述行為可見，即使認定上訴人曾實施被指控的犯罪，其犯意及不法程序亦非常低，因此其嚴重性並不導致必須即時向上訴人判處實際徒刑。
38. 因此，原審法院違反《刑法典》第 48 條第一款之規定，尤其未有考慮到行為人之人格、犯罪前後之行為，判處上訴人的刑罰需實際執行。
39. 最後，原審法庭判處兩名嫌犯須向兩名被害人支付賠償款項合共人民幣 235,000 元，另加該數目自本案判決日起至付清期間的法定延遲利息。
40. 倘若尊敬的法庭認為以上理由均不成立(僅為著辯護的假設)，亦應考慮到雖然上訴人在庭上表示其在澳門收入為 MOP\$50,000.00 至\$60,000.00.但其被判刑後已不能在澳門工作，上訴人在國內收入十分低微，因此，不足以支付有關賠償金額，
41. 原書法院應根據《刑法典》第 122 條之規定，讓被害人聲請將卷宗內已扣押一筆金額為 HKD\$300,000.00 的犯罪所得，作為賠償款項。

綜上所述，現請求尊敬的合議庭法官閣下接納本上訴的所有理由，並作出如下決定：

1. 裁定被上訴判決存有《刑事訴訟法典》第 400 條第二款 a)及 c) 項的瑕疵，應開釋上訴人被指控的一項相當巨額詐騙罪及一項普通傷害身體完整性罪；
2. 倘若尊敬的合議庭法官閣下不認同上述理由，懇請法官閣下考慮到上訴人之人格、犯罪前後之行為，根據《刑法典》第 48 條之規定，決定將上訴人的刑罰暫緩執行；
3. 最後，根據《刑法典》第 122 條之規定，懇請尊敬的合議庭法官閣下考慮到上訴人的經濟狀況，讓被害人聲請將卷宗內已扣押的犯罪所得，作為被害人的賠償款項。

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據(結論部分)：

1. “獲證明之事實事宜不足以支持作出裁判”，係指法院未查明作出正確的法律決定必不可少的事實這一法院應在訴訟標的範圍內調查的事宜，從而使已獲認定的事實顯得不足以支持適當的法律裁判，而其中訴訟標的由控訴書和辯護書界定，但不妨礙《刑事訴訟法典》第 339 條和第 340 條的規定。
2. 在查明事實事宜中發現妨礙法律上的裁判的漏洞時，或當可得出結論認為捨此就不可能得出已經得出的法律結論時，方有獲證明之事實事宜不足以支持裁判之瑕疵，該瑕疵與簡單的證據不足無關。
3. 從兩名上訴人提出的上訴理由來看，彼等主要是質疑原審合議庭採信了被害人 C 的證言。兩名上訴人實際上是對原審合議庭法官閣下審查證據後得出的認定結論不滿，皆在質疑法官心證形成的過程。
4. 上級法院的司法見解認為，在原審法院分析審查證據不存在明

顯的錯誤的情況下，原審法院的自由心證是不能受到質疑，上訴法院更不能以自己的心證代替原審法院的心證。

5. 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。
6. 經分析被上訴之判決，本院未發現其中存在審查證據中的明顯錯誤。兩名上訴人在此還是圍繞法官們的心證過程尋找“突破口”，試圖藉以推翻原審合議庭的心證結果。
7. 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，才會構成在審議證據上的明顯錯誤。
8. 分析被上訴之判決認定及未認定的事實以及對證據的分析，我們看不出被上訴之判決認定的事實之間以及認定的事實與未認定的事實之間存在互不相容的情況。同時，原審合議庭對證據的審查亦符合限定證據的價值的規則。本院認為，原審判決所認定的上述事實是有經過庭審辯論的相關證據予以佐證且進行了充分的理由說明的。因此，本院不能認同上訴人基於彼等的理由提出的被上訴之判決存在審查證據上的明顯錯誤的質疑。

9. 因此，上訴人指稱被上訴之判決存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a)規定的“獲證明之事實事宜不足以支持作出裁判”及該款 c)項規定的“審查證據方面明顯有錯誤”的理由並不成立。
10. 理由說明中不可補救的矛盾之瑕疵，指事實部分的證據性理據中的矛盾，以及已認定的事實中或已認定的與未認定的事實之間的矛盾。矛盾必須是不可補正、不可克服的，也就是說，依靠被上訴的判決的整體內容和一般經驗法則不能克服。
11. 在本案中，原審法院在說明理由部分已說明其形成心證的過程，並清楚、客觀及合理地說明了不採納兩上訴人的陳述的理由。其後，分析原審法院所認定的事實、未經法院認定的事實以及相關的判決及理由說明，原審法院在說明理由方面並未出現不可補救之矛盾。
12. 因此，兩名上訴人指被上訴之判決存在“在理由說明方面出現不可補救的矛盾”也不成立。
13. 儘管兩名上訴人所提出的被上訴之判決存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a)、b)和 c)所規定的瑕疵的理由不成立，並不意味著被上訴之判決就是一塊無瑕之玉。
14. 我們在審視整個判決後，發現了足以認為被上訴之判決存在法律適用錯誤以及《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a)和 c)規定的“獲證明之事實事宜不足以支持作出裁判”和“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵的另一理由。
15. 在本案中，原審合議庭判定兩名上訴人以直接共同正犯和既遂方式觸犯《刑法典》第 211 條第 4 款 a)項結合同一法典第 196 條 b)項規定及處罰的一項相當巨額詐騙罪和觸犯《刑法典》第 137 條規定及處罰的一項普通傷害身體完整性罪。

16. 仔細分析被上訴之判決認定的事實，我們發現其中第 5 點獲證實的事實至關重要，該事實明顯不足以說明被上訴之判決所作出的法律上的裁判結論為合理。
17. 在充分尊重原審合議庭的見解的前提下，本院認為，被上訴之判決所認定的上述第 5 點事實已該當於《刑法典》第 204 條第 2 款 b 項(配合第 198 條第 2 款 a 項)所規定的搶劫罪的罪狀。
18. 那麼，結合其他獲證實之事實，順理成章的結論應是：兩名嫌犯實施了起訴書所起訴的一項《刑法典》第 204 條第 2 款 b 項(配合第 198 條第 2 款 a 項)所規定的搶劫罪，而非被上訴之判決所判定的《刑法典》第 211 條第 4 款 a)項結合同一法典第 196 條 b)項規定及處罰的一項相當巨額詐騙罪和《刑法典》第 137 條規定及處罰的一項普通傷害身體完整性罪。
19. 本院認為，原審合議庭在對本案認定的事實適用法律時出現了明顯錯誤。
20. 在本案中，兩名上訴人的行為實際上已轉化為典型的搶劫行為了。因此，本院不能認同合議庭脫離第 5 點認定的事實，將整個案件事實分拆為二，並得出兩名上訴人實施了《刑法典》第 211 條第 4 款 a)項結合同一法典第 196 條 b)項所規定及處罰的一項相當巨額詐騙罪和《刑法典》第 137 條所規定及處罰的一項普通傷害身體完整性罪的結論。這一結論頗讓本院感到意外：因為，本院看不出獲證實的事實何以能夠支持原審合議庭得出被上訴之判決中的結論；因為，被上訴之判決中的最終結論(罪名認定)在邏輯上是不能接受的；因為，整個判決書對於為什麼上訴人的行為不構成搶劫罪(改變法律定性)未作出起碼的理由說明。

21. 因此，原審合議庭的認定明顯出現了法律適用錯誤—錯誤地適用了《刑法典》第 211 條第 4 款 a)項結合同一法典第 196 條 b)項之規定和《刑法典》第 137 條之規定。
22. 同時，由於被上訴之判決對於為什麼上訴人的行為不構成搶劫罪(改變法律定性)作出起碼的理由說明，這使被上訴之判決出現了《刑事訴訟法典》第 360 條第 1 款的規定的判決無效的情形。
23. 原審合議庭的認定明顯出現了法律適用錯誤，本質上講，亦可將這一錯誤歸類於“明顯不足以說明所作出的法律上的裁判為合理”及“審查證據上明顯有錯誤。”這是一個致命傷—它足以推翻被上訴之判決的最終結論。
24. 基於被上訴之判決存在本院上述理據所指出法律適用錯誤、判決無效及《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a)和 c)規定的“獲證明之事實事宜不足以支持作出裁判”和“審查證據上明顯有錯誤”的瑕疵，予以廢止或改判便勢在必行。
25. 因此，基於訴訟經濟原則，上訴人 B 提出的被上訴之判違反了《刑法典》第 48 條及未考慮第 122 條的問題便失去了審議前提。
26. 最後，經分析被上訴之判決，本院認為，上訴人 A 指被上訴之判決違反疑罪從無原則及質疑本案所涉金額的認定並無事實基礎，其理由明顯不成立。

基於維護合法性及客觀原則的要求，茲提請中級法院，判定兩名上訴人的上訴理由不成立，但基於本院提出之理由，認定被上訴之判決存在《刑事訴訟法典》第 360 條第 1 款 a)規定之判決無效、第 400 條第 1 款規定的法律適用錯誤及《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a)和 c)規定的“獲證明之事實事宜不足以支持作出裁判”和“審查證據上明顯有錯誤”的瑕疵，廢止被上訴之判決，將案件發回重新判決，或予以改判，或將案件發回重審。

請求依法作出公正裁判！

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，認為兩名上訴人的上訴理由不成立。另外，檢察院代表亦指出，兩名上訴人的行為應該被界定為搶劫罪。

兩上訴人對上訴法律定性的更改提出書面陳述，表示提出更改法律定性的理由不能成立。(詳見卷宗第 621 至 623 頁)。

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. 2016 年 1 月 19 日，被害人 C 及 D 在賭場輸錢後，D 接獲一不知名男子的來電，詢問其是否需要兌換港幣，雙方就匯率達成共識，D 聽到上述對話內容後信以為真，而且 D 及 C 亦想翻本，於是 D 便派 C 前往 XX 酒店大堂。
2. 同日下午約 2 時 40 分，C 在上述酒店大堂接觸到嫌犯 B，接著，嫌犯 B 帶 C 到 1856 號房間與嫌犯 A 進行兌換金錢交易。
3. 在上述房間，兩名嫌犯向 C 表示帶了港幣 300,000 元到來，並向 C 展示，兩名嫌犯將港幣 278,100 元交予 C，經 C 點算後，確認數額正確，兩名嫌犯向 C 提供了一個中國內地的建設銀行戶口

(帳號：...)，並要求 C 先將人民幣 235,000 元存入該帳戶內。由於見到兩名嫌犯已經準備了上述港幣現金且已點算清楚，C 不虞有詐，便致電 D，D 透過手機上網在內地招商銀行之帳戶(6214*****5373)分五次將合共人民幣 235,000 元存入上述帳戶內。

4. 每次轉帳成功後，C 會將 D 發送的有關訊息給予兩名嫌犯觀看，以便確認已將有關款項存入上述帳戶內。
5. 當兩名嫌犯確認上述款項存入有關帳戶後，C 便欲將放置於枱上之港幣 278,100 元收起，此時，嫌犯 B 及 A 突然分別拿起一把利器及開瓶器指嚇 C，共合力將 C 強行推入洗手間，彼等目的是將 C 鎖在洗手間內，並取去先前已交予 C 的上述港幣。C 反抗期間，兩名嫌犯分別使用上述利器及開瓶器弄傷了 C，導致 C 的手掌及膝部受傷(參閱卷宗第 40 至 41 頁的圖片)。
6. 同日下午約 3 時 30 分，嫌犯 A 手持經 C 點算的該筆港幣現金急速逃離上述酒店房間，並躲藏在走廊的暗角位(參閱卷宗第 91 頁背頁的翻閱錄影資料筆錄及第 99 至 101 頁的錄影片段)。
7. 同日下午約 3 時 35 分，嫌犯 B 亦逃離上述酒店房間，並找尋暗角位匿藏(參閱卷宗第 91 頁背頁的翻閱錄影資料筆錄及第 101 至 102 頁的錄影片段)。
8. 接著，C 走出房間向酒店保安員求助。
9. 兩名嫌犯的上述行為導致 C 及 D 合共損失了人民幣 235,000 元。
10. 司警人員在嫌犯 A 身上搜出港幣 351,100 元現金及一部手提電話(參閱卷宗第 69 頁的扣押筆錄)；在上述酒店房間內搜獲一個開瓶器及一張酒店房卡(參閱卷宗第 71 頁的扣押筆錄)。
11. 兩名嫌犯在自由、自願及有意識之情況下，共同決意，分工合

作，為取得不正當的利益，向兩名被害人訛稱可協助其兌換金錢，欺騙兩名被害人的金錢，從而令兩名被害人遭受相當巨額財產的損失。

12. 兩名嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，故意向 C 使用暴力襲擊，並因此直接使 C 的身體完整性和健康造成傷害。

13. 兩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，審判聽證亦證實以下事實：

14. 刑事紀錄證明顯示兩名嫌犯均為初犯。

15. 第一嫌犯聲稱羈押前任職司機，具中專學歷，每月收入約人民幣 28,000 元，需要供養妹妹。

16. 第二嫌犯聲稱羈押前任職扒仔，具初中學歷，每月收入約為澳門幣 50,000 元至 60,000 元，需要供養兩名未成年子女。

未證事實：本案並不存在與獲證事實不相符合的未證事實。

三、 法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 審查證據方面的明顯錯誤及存疑無罪原則
- 獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判
- 法律定性
- 量刑過重

1. 兩上訴人認為根據相關照片證據，在有關開瓶器上沒有血跡亦未

有上訴人 A 的指模下，同時被害人亦無法證明及證實上訴人 B 以甚麼利器將其弄傷，原審判決不應裁定上訴人 A 使用該開瓶器弄傷被害人的手掌及膝部，亦不能證實上訴人 B 用利器將被害人弄傷。原審法院判決患有《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：

“庭審聽證時，第一嫌犯 A 否認控罪，其本人不認識被害人 C，是第二嫌犯介紹下認識，原因是他以為被害人欲換錢，故著被害人進入他和第二嫌犯之房間。聲稱案發時其確實與被害人 C 進行港幣、人民幣兌換，第一嫌犯準備了港幣 30 萬予以兌換人民幣，故被害人分五筆將相應兌換額之人民幣轉入第一嫌犯指定賬戶(第一嫌犯稱屬於其哥哥的賬戶)，當對方第五筆款項仍未匯入時(但對方稱已匯入)，第一嫌犯馬上聯絡其哥哥但一直不成功，故未能確認該轉賬的賬戶擁有人是否已收到金錢，加上 C 不願等候及企圖搶去其身上的錢財，故馬上帶錢離開房間及躲藏起來。第一嫌

犯稱金錢是他的，是在賭場內贏得的。第一嫌犯稱其不是搶劫被害人亦無意逃走，倘真存有搶劫意圖，早就逃走現場。於結案前，檢察院訊問第一嫌犯過往是否曾發生因懷疑別人轉帳金錢未到，並與他人發生爭執的事情？該嫌犯回答有，於 XX 酒店 618 號房間曾因轉與一名唐姓男子爭執，後來司警介入並調查錢已到帳，經調解下解決問題。

庭審聽證時，第二嫌犯 B 否認控罪，聲稱認識被害人 C，對方是做地下錢莊的生意，其與被害人於一年前便認識。表示案發時其與 A 向被害人進行港幣、人民幣兌換時，發現對方第五筆款項並未匯入，第一嫌犯 A 便帶錢離開房間。被害人 C 稱兩名嫌犯騙他，不讓他走，第二嫌犯因擔心害怕便將被害人推進洗手間內，將他困在洗手間內，然後脫身逃走。第二嫌犯否認使用開瓶器或利器傷害被害人。第二嫌犯離開房間後逃出酒店門外。後來，他稱在逃離大陸後，感到後悔，故返回澳門自首。

庭審聽證時，依法宣讀了被害人 C 之供未來備忘用之聲明錄，有關內容在此視為完全轉錄。後來，法庭再次傳召其上庭，故被害人 C 在庭上親身講述案件之始末及發生經過，有關陳述如同控訴書內容，尤其聲稱於案發時，其表哥 D 收到第二嫌犯之電話(證人稱早前已認識第二嫌犯)，對方欲兌換人民幣，故前往他的房間。在房間內，兩名嫌犯交出港幣 278,100 元，經 C 點算及確認後，兩名嫌犯向 C 提供了一個中國內地的建設銀行戶口，並要求 C 先將人民幣 235,000 元存入該帳戶內，於是被害人致電 D，D 透過手機上網在內地招商銀行之帳戶分五次將合共人民幣 235,000 元存入上述帳戶內。同時每筆轉入都會將確認短信展示給兩名嫌犯查看。被害人在進行第五筆轉帳時，等候了一段較長時間，但被害人肯定已轉帳了(因有收到轉帳成功之信息)。然而，完成轉帳後，被害人欲取走置在枱面上的港幣時，第二嫌犯說“你被黑了”，隨即用硬物頂他的頸項，然後將金錢搶回去，以及二名嫌犯將他推進洗手間內，將他困在洗手間內。被害人反

抗，一條腿頂在門邊不讓門關上，而他們則用開瓶器弄傷他的腿，使他受傷。第一嫌犯先跑，另一嫌犯後跑(雖然後來在律師追問下，證人稱第二嫌犯先跑，另一嫌犯後跑)，待他們二人逃走後，其追出房門並向保安求助。被害人稱其有打破廁所板，因當時被困及欲向外求救。最後，被害人 C 稱仍能認出第一及第二嫌犯為本案作案人，並繼續追究兩名嫌犯之民事及刑事責任。

庭審聽證時，依法宣讀了被害人 D 之供未來備忘用之聲明錄，有關內容在此視為完全轉錄。

庭審聽證時，司警偵查員 F 及 J 就其參與本案之調查措施作出陳述。首名證人講述其到酒店房間現場看見被害人 C 已經包紮傷口，故向他了解案情。後來在酒店走廊的暗角位發現第一嫌犯在躲藏。及後觀看錄影片段，發現第二嫌犯逃走過程及路線。第二嫌犯是後來警方透過出入境攔截而將他拘捕，但不清楚第二嫌犯是否自首。此外，亦有核實被害人聲稱作出之五筆轉帳。另外，第二名到場警員稱在第一嫌犯 A 身上搜出港幣 351,100 元現金及一部手提電話；在上述酒店房間內搜獲一個開瓶器及一張酒店房卡。另稱在廁所內發現廁所板被打破及留有血跡，但稱沒有驗 DNA。另稱二名嫌犯拒絕交出電話作檢查，故未能確認一些與本案有關連之電話通訊紀錄。

庭審聽證時，司警偵查員 G 就其參與本案之調查措施作出陳述。其稱在廁所內發現廁所板被打破及留有血跡，但稱沒有驗 DNA。另曾翻閱酒店錄影帶，發現第二嫌犯逃走過程及路線。(參錄影帶筆錄第 91 至 114 頁)

庭審聽證時，聽取了第一嫌犯之辯方證人 E 之證言，其稱第一嫌犯於 2015 年欠他金錢(約人民幣 25 萬)，於案發時間(2016 年 1 月 19 日)前不久，他透過 WECHAT 表示會給他還錢，後來即案發當天，第一嫌犯向證

人轉帳五筆款項合計人民幣 235,000 元。證人確認其持有一個中國內地的建設銀行戶口(帳號：...), 第一嫌犯於當次償清了拖欠其的債務。第一嫌犯匯錢給他的目的，純粹是為還錢。又稱第一嫌犯在匯錢時，他在睡覺中，醒來方發現此事及發現第一嫌犯曾給他多次來電。

庭審聽證時，聽取了第二嫌犯之辯方證人 H 之證言，他稱第二嫌犯是其朋友，其也認識被害人 C(是做地下錢莊)。

庭審聽證時，聽取了第二嫌犯之辯方證人 K 之證言，他是第二嫌犯之同鄉，表示不清楚案情，但第二嫌犯曾問他意見，他著第二嫌犯返回澳門自首，弄清案情。另稱他原意陪第二嫌犯一起來澳門自首，在過關時，第二嫌犯過不了關及被警方攔截。

庭審聽證時，聽取了第二嫌犯之辯方證人 I，他也是第二嫌犯之同鄉，表示不清楚案情，但也認識被害人 C(是做地下錢莊)。

庭審聽證時，聽取了第二嫌犯之辯方證人 L，他是第二嫌犯之哥哥，表示不清楚案情，但第二嫌犯感到自己違法，故欲自首及問他意見，他著第二嫌犯返回澳門自首，弄清案情。

卷宗第 8 至 22 頁，載有案發現場酒店房間的搜證相片，包括房間案發後之環境，在廁所內發現廁所板被打破、廁所板亦染有血跡及門口位置留有血跡；房間地下留有開瓶器。

卷宗第 73 至 74 頁，載有對開瓶器之檢查及評估報告。

卷宗第 40 至 41 頁，載有被害人之手部及右小腿位置有傷勢及割傷情況的照片。

卷宗第 42 至 47 頁，載有被害人透過 D 向一個中國內地的建設銀行戶口(帳號：...)作出五筆轉帳款項，合計人民幣 235,000 元。

於庭上，播放了 XX 之涉案錄影帶，並在司警人員協助下分析了錄影帶筆錄內容(見第 91 至 114 頁)

卷宗第 48 頁，被害人 C 對 D 提供之相片進行辨認，當中被害人認出案發時對方用刀向其打劫及刺傷其右腳並事後逃走之作案男子。

另外，卷宗第 115 頁及 116 頁，載有辨認相片筆錄，當中被害人 C 確認案發時對方用刀向其打劫及刺傷其右腳並事後逃走之作案男子。

卷宗第 445 頁，法庭批准了向各電訊公司提供三個電話號碼於案發期間的通話紀錄及短訊紀錄(屬於第一嫌犯與其哥哥，後來又稱其朋友 E 之通話紀錄)，結果只查有屬於 E 之通話紀錄(見第 457 頁)，有關內容在此視為完全轉錄。

本案中，兩名嫌犯，與被害人 C，各自提供了不相同之事實版本。然而，經綜合分析卷宗之證據，被害人 C 之供未來備忘用聲明，與他後來在庭上所作之補充聲明是互相吻合的；而且，與另一被害人 D 的供未來備忘用聲明亦一致。另外，警方在酒店房間現場之環境證據，能佐證當時被害人 C 曾被兩名嫌犯困在洗手間內，而結合該被害人之手掌及小腿傷勢，也能佐證該被害人曾用腿阻止兩嫌犯關上廁所門及將他完全困住。從閉路電視中，錄有被害人進入兩嫌犯之房間，以及後來第一嫌犯先逃及第二嫌犯後逃離房間之影像，同時亦攝有第一嫌犯躲在走廊暗角，以及第二嫌犯成功逃離酒店現場之整個過程，可見，被害人 C 之供詞具可信性，應予採納。

相反，就兩名嫌犯之聲明，結合卷宗之證據，未能佐證彼等聲明之可信性。首先，兩名嫌犯稱被害人第五次匯款未有及時轉帳，一直在等及致電其哥哥(後來查出該人與他不同姓氏時，又又稱該人是他朋友 E，以阿哥相稱)以確認收足款項，然而，卷宗資料顯示五筆款項均適時到帳，而且，卷宗第 457 頁後來查明之電話紀錄(即第一嫌犯與 E 於案發當時並無通話紀錄)。再者，據 E 之證言，其稱案發時間(2016 年 1 月 19 日)前不久，第一嫌犯透過 WECHAT 告知給他還錢，後來，第一嫌犯向證人轉帳五筆款

項，合計人民幣 235,000 元，第一嫌犯匯錢給他的目的，純粹是為還錢。明顯地，第一嫌犯具有作案預謀及動機，以及兩名嫌犯預謀向被害人訛稱兌錢及意圖騙錢之計劃。再者，嫌犯等人非首次發生懷疑別人遲匯錢或遲到錢，然後與他人爭執。再者，第一嫌犯指出逃離房間並非為逃走而是躲避，但事實證明兩名嫌犯為了逃走曾把被害人困於洗手間內，可見嫌犯逃離現場之事實是明顯獲證的。最後，即使兩名嫌犯真有懷疑別人遲匯錢，也不應自己逃離現場，應將情況在現場弄清，或者讓其他保安員和警方介入。故此，本合議庭認為卷宗證據不足支持兩名嫌犯之事實版本，不予採納。

為此，庭審認定事實，由本庭依照經驗法則，對二名嫌犯在庭上所作之聲明、依法宣讀之二名被害人的供未來備忘用聲明，以及後來被害人 C 在庭上所作補充證言、多名偵查員之證言、多名辯方證人之證言，以及卷宗內的有關文件證明，其中包括卷宗進行的扣押筆錄、臨床法醫學意見書等證據方式進行邏輯綜合分析並加以認定，獲證事實證據充分，足以認定。”

具體分析相關的證據，原審法院除了聽取了兩上訴人在審判聽證中所作的聲明，亦在審判聽證中聽取了被害人以及案中證人的證言，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犯罪的事實做出判斷。

原審法院在聽取了被害人的聲明，結合其驗傷報告，以及警員到現場所扣押的物品及拍攝的影像後，認定了兩上訴人向被害人使用暴力襲擊並對其造成傷害。

從經驗法則及邏輯的角度考慮，上述的證據可客觀、直接及合理地證明兩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兩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，兩上訴人提出的上述上訴理由並不成立。

2. 上訴人 B 亦提出因未能確定案發時留在廁所內的血跡屬於被害人 C，而且也無法證實被害人 C 的腿傷是由兩名上訴人以開瓶器造成，因此，其認為原審判決患有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a) 項“獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判”。

根據《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a) 項規定，上訴亦得以獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判為依據，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 2009 年 7 月 15 日，在第 18/2009 號刑事上訴案判決中認

定：“被認定的事實不足以支持裁判就是在案件標的範圍內查明事實時存在漏洞，以致在作為決定依據的被認定事實存在不足或不完整。”

同樣理解可見於 Germano Marques da Silva 教授所著的“刑事訴訟課程 III”^[1]。

根據本案卷宗資料顯示，原審法院在審判聽證中已對案件標的之全部事實事宜進行調查，除了認定起訴書內的事實，雖然上訴人亦沒有提交答辯書或事實以作調查，但是原審法院審查了上訴人所提出的辯解，並作出了相關事實的認定。因此，沒有存在查明事實的漏洞。

根據原審法院已確認之事實：

“兩名嫌犯在自由、自願及有意識之情況下，共同決意，分工合作，為取得不正當的利益，向兩名被害人訛稱可協助其兌換金錢，欺騙兩名被害人的金錢，從而令兩名被害人遭受相當巨額財產的損失。

兩名嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，故意向C使用暴力襲擊，並因此直接使C的身體完整性和健康造成傷害。”

故此，原審判決所依據的事實充足，不存在上訴人所提出《刑事訴

[1] “A contradição insanável da fundamentação respeita antes de mais à fundamentação da matéria de facto, mas pode respeitar também à contradição na própria matéria de facto (fundamento da decisão de direito). Assim, tanto constitui fundamento de recurso ao abrigo da alínea b) do n.º 2 do art. 410.º a contradição entre a matéria de facto dada como provada ou como provada e não provada, pois pode existir contradição insanável não só entre os factos dados como provados, mas também entre os dados como provados e os não provados, como entre a fundamentação probatória da matéria de facto. A contradição pode existir também entre a fundamentação e a decisão, pois a fundamentação pode apontar para uma dada decisão e a decisão recorrida nada ter com a fundamentação apresentada.” – Prof. Germano Marques da Silva, Curso de Processo Penal, III, ed. VERBO, pág.340 a 341

訟法典》第400條第2款a)項規定的獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判的瑕疵。

故此，上訴人提出的上述上訴理由亦不成立。

3. 現在來分析本案中有關事實的法律定性的問題。

《刑法典》第 204 條規定：

“一、存有據為己有或轉歸另一人所有之不正當意圖，對人施以暴力，以生命或身體完整性有迫在眉睫之危險相威脅，又或使之不能抗拒，而取去他人之動產或強迫其交付者，處一年至八年徒刑。

二、如屬下列情況，則處三年至十五年徒刑：

a) 任一行為人使他人生命產生危險，或最少係有過失而嚴重傷害他人身體完整性；或

b) 符合第一百九十八條第一款及第二款所指之任一要件；該條第四款之規定，相應適用之。

三、如因該事實引致他人死亡，行為人處十年至二十年徒刑。”

搶劫罪的構成要件為兩客觀要素：對人施以暴力，以生命或身體完整性有迫在眉睫之危險相威脅，又或使之不能抗拒，即是使用暴力，以及另一要素為取去他人之動產或強迫其交付，即是奪取他人財物；以及一主觀要素：存有據為己有或轉歸另一人所有之不正當意圖。

《刑法典》第 211 條規定：

“一、意圖為自己或第三人不正當得利，以詭計使人在某些事實方面

產生錯誤或受欺騙，而令該人作出造成其本人或另一人之財產有所損失之行為者，處最高三年徒刑或科罰金。

二、犯罪未遂，處罰之。

三、如因詐騙而造成之財產損失屬巨額，行為人處最高五年徒刑，或科最高六百日罰金。

四、如屬下列情況，則處二年至十年徒刑：

- a) 財產損失屬相當巨額者；
- b) 行為人以詐騙為生活方式；或
- c) 受損失之人在經濟上陷於困境。”

詐騙罪的構成要件為兩客觀要素：以詭計使人產生錯誤或受欺騙；而令該人作出造成其本人或令一人之財產有所損失之行為；以及一主觀要素：意圖為自己或第三人不正當得利。

《刑法典》第 137 條規定：

“一、傷害他人身體或健康者，處最高三年徒刑或科罰金。

二、非經告訴不得進行刑事程序。

三、如屬下列情況，法院得免除其刑罰：

- a) 互相侵害，且未能證明打鬥之人中何人先行攻擊；或
- b) 行為人對攻擊者僅予反擊。”

本案中，控訴書把涉案的犯罪行為定性為詐騙及普通傷害身體完整性罪(見卷宗第 272 至 274 頁)。及後該法律定性被刑事起訴法庭在預審中作出改變(見卷宗第 341 至 344 頁)，轉為一項搶劫罪，並修改了原控訴書第五點的行文。後來，初級法院在宣判本案時再次把搶劫罪修改為詐騙罪及普通傷害身體完整性罪(見卷宗第 474 頁)。

本案相關的已證事實如下：

1. 2016 年 1 月 19 日，被害人 C 及 D 在賭場輸錢後，D 接獲一不知名男子的來電，詢問其是否需要兌換港幣，雙方就匯率達成共識，D 聽到上述對話內容後信以為真，而且 D 及 C 亦想翻本，於是 D 便派 C 前往 XX 酒店大堂。
2. 同日下午約 2 時 40 分，C 在上述酒店大堂接觸到嫌犯 B，接著，嫌犯 B 帶 C 到 1856 號房間與嫌犯 A 進行兌換金錢交易。
3. 在上述房間，兩名嫌犯向 C 表示帶了港幣 300,000 元到來，並向 C 展示，兩名嫌犯將港幣 278,100 交予 C，經 C 點算後，確認數額正確，兩名嫌犯向 C 提供了一個中國內地的建設銀行戶口(帳號：...)，並要求 C 先將人民幣 235,000 元存入該帳戶內。由於見到兩名嫌犯已經準備了上述港幣現金且已點算清楚，C 不虞有詐，便致電 D，D 透過手機上網在內地招商銀行之帳戶(6214*****5373)分五次將合共人民幣 235,000 元存入上述帳戶內。
4. 每次轉帳成功後，C 會將 D 發送的有關訊息給予兩名嫌犯觀看，以便確認已將有關款項存入上述帳戶內。
5. 當兩名嫌犯確認上述款項存入有關帳戶後，C 便欲將放置於枱上之港幣 278,100 元收起，此時，嫌犯 B 及 A 突然分別拿起一把利器及開瓶器指嚇 C，共合力將 C 強行推入洗手間，彼等目的是將 C 鎖在洗手間內，並取去先前已交予 C 的上述港幣。C 反抗期間，兩名嫌犯分別使用上述利器及開瓶器弄傷了 C，導致 C 的手掌及膝部受傷(參閱卷宗第 40 至 41 頁的圖片)。
6. 同日下午約 3 時 30 分，嫌犯 A 手持經 C 點算的該筆港幣現金急

速逃離上述酒店房間，並躲藏在走廊的暗角位(參閱卷宗第 91 頁背頁的翻閱錄影資料筆錄及第 99 至 101 頁的錄影片段)。

7. 同日下午約 3 時 35 分，嫌犯 B 亦逃離上述酒店房間，並找尋暗角位匿藏(參閱卷宗第 91 頁背頁的翻閱錄影資料筆錄及第 101 至 102 頁的錄影片段)。
8. 接著，C 走出房間向酒店保安員求助。
9. 兩名嫌犯的上述行為導致 C 及 D 合共損失了人民幣 235,000 元。
10. 司警人員在嫌犯 A 身上搜出港幣 351,100 元現金及一部手提電話(參閱卷宗第 69 頁的扣押筆錄)；在上述酒店房間內搜獲一個開瓶器及一張酒店房卡(參閱卷宗第 71 頁的扣押筆錄)。
11. 兩名嫌犯在自由、自願及有意識之情況下，共同決意，分工合作，為取得不正當的利益，向兩名被害人訛稱可協助其兌換金錢，欺騙兩名被害人的金錢，從而令兩名被害人遭受相當巨額財產的損失。
12. 兩名嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，故意向 C 使用暴力襲擊，並因此直接使 C 的身體完整性和健康造成傷害。
13. 兩名嫌犯清楚知道其行為是法律所不容，且會受法律制裁。

從上述已證事實，尤其是第三點結合第五點綜合分析，可以得知，兩名上訴人的確以兌換金錢為名，把受害人誘騙帶到涉案的酒店房間，藉兌換金錢為名，並以出示現金鈔票作為手段，令受害人誤以為正在進行真正交易，並作出多筆轉賬行為。

然而，到最後兩名上訴人卻使用武力，用利器威嚇受害人，並合力把他鎖在洗手間內，並拿走兩名上訴人帶來，用以誘騙被害人轉帳的港幣 278,100 元現金。

從上述相關事實中可以看到，兩上訴人使用換錢的詭計使得被害人作出轉帳，從而令到被害人受到了轉帳金額的損失。而兩上訴人對被害人所使用的暴力並非為奪取被害人的金錢，因為有關現金是兩上訴人帶到現場用以騙取被害人信任的，而並未完全轉至被害人可處置的範圍內。因此，兩上訴人的行為並不是搶劫罪，而更符合詐騙罪及傷害身體完整性罪的罪狀構成要素。

因此，原審法院對有關行為的法律定性正確，不需要作出更改。

4. 兩上訴人亦認為原審判決量刑過重，違反《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定。

《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。

兩上訴人各觸犯的一項《刑法典》第 211 條第 4 款 a)項結合同一法典第 196 條 b)項規定及處罰的相當巨額詐騙罪，可被判處兩年至十年徒刑；一項《刑法典》第 137 條所規定及處罰之普通傷害身體完整性罪，可

被判處一個月至三年徒刑。

兩上訴人並非本澳居民，在自由、自願及有意識的情況下，共同決意，分工合作，為取得不正當的利益，向兩名被害人訛稱可協助其兌換金錢，欺騙兩名被害人的金錢，從而令兩名被害人遭受相當巨額財產的損失，其間更故意向被害人使用暴力襲擊。顯示出兩上訴人的行為的不法性程度甚高，其主觀故意程度較高，犯罪情節亦是嚴重，對社會秩序和安寧以及受害人的身體及財產帶來負面影響。

對兩上訴人有利的情節是初犯。

經分析有關事實及兩上述所有對上訴人有利及不利的情節，本案中，原審法院裁定第一嫌犯：

- 觸犯一項《刑法典》第 211 條第 4 款 a)項結合同一法典第 196 條 b)項規定及處罰的相當巨額詐騙罪，判處二年九個月徒刑；
- 觸犯一項《刑法典》第 137 條規定及處罰的普通傷害身體完整性罪，判處九個月徒刑；
- 二罪競合處罰，合共被判處三年實際徒刑。

原審法院裁定第二嫌犯：

- 觸犯《刑法典》第 211 條第 4 款 a)項結合同一法典第 196 條 b)項規定及處罰的一項相當巨額詐騙罪，被判處二年六個月徒刑；
- 觸犯《刑法典》第 137 條規定及處罰的一項普通傷害身體完整性罪，被判處七個月徒刑；

上述量刑符合犯罪的一般及特別預防最基本的要求，並不存在過重的情況。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定兩上訴人的上訴理由均不成立，維持原審裁決。

判處兩上訴人各繳付 12 個計算單位之司法費，以及上訴的訴訟費用。

訂定上訴人 B 辯護人辯護費為澳門幣 2,500 圓。

著令通知。

2017 年 9 月 21 日

譚曉華（裁判書製作人）

蔡武彬（第一助審法官）

司徒民正（第二助審法官）

Decl. de voto 601/2017 (21-09-2017)

(Notando que, tal como acusados foram, e atenta a factualidade dada como provada, devia-se condenar os arguidos como co-autores de 1

crime de “roubo”).