

編號：第 916/2022 號(刑事上訴案)

日期：2023 年 2 月 16 日

重要法律問題：

- 《刑事訴訟法典》第 431 條第 1 款 d) 項之再審要件

摘 要

《刑事訴訟法典》第 431 條規定了再審之依據及可受理性。根據該法條第 1 款 d) 項規定，必須同時滿足兩個要求：1) 發現新事實或證據；2) 單憑該等事實或證據本身，或與有關訴訟程序中曾被審查之其他事實或證據相結合後，使人非常懷疑判罪是否公正。

一份某人的「銀行帳戶轉帳紀錄」文件本身而言，只能說明有關轉賬是從該人的銀行帳戶轉出的，並不能因此而得出一名證人所聲明的是其幫忙轉帳的事實版本絕對不可信，更無法以此而全盤否定該名證人和被害人的聲明。相關文件本身，並結合原審法院所審查的其他事實和證據，均無法動搖原審判決所認定的事實，不能使人非常懷疑判決是否公正。

裁判書製作人

周艷平

澳門特別行政區中級法院 合議庭裁判書

編號：第 916/2022 號(刑事上訴案)

上訴人/嫌犯：A

被上訴人/輔助人：B

日期：2023 年 2 月 16 日

一、 案情敘述

在初級法院刑事法庭第 CR3-21-0016-PCC 號卷宗內，於 2022 年 1 月 7 日，合議庭裁定：

a) 嫌犯 A 以直接正犯及既遂方式觸犯了《刑法典》第 199 條第 1 款及第 4 款 b 項及第 196 條 b 項所規定及處罰的一項信任之濫用罪(相當巨額)，判處兩年六個月實際徒刑；

b) 嫌犯須向輔助人 B 支付港幣 1,500,000 元(折合為澳門幣 1,545,000 元)作為損害賠償金，以及根據終審法院 2011 年 3 月 2 日第 69/2010 號上訴案的統一司法見解裁判所定的法定利息。

嫌犯 A 不服判決，向中級法院提起平常上訴(案件編號為 207/2022)，中級法院合議庭於 2022 年 9 月 22 日裁定嫌犯的上訴理由不成立，維持原判。

嫌犯仍然 A 不服，現向本院提起再審非常上訴。

*

上訴人/嫌犯 A 提交了上訴理由闡述，見卷宗第 2 頁至第 25 頁。

上訴人提出以下理據（上訴理由闡述結論部分）：

I. 再審之審理範圍—

以經驗法則及提出證據作為衡量判決之合理性及公正性：

1. 無可否認，再審上訴之範圍亦包括上訴人提出的證據及按照經驗法則以判斷原審判決之合理性及公正性。

II. 新證據之存在性：

2. C，男，持有編號為 3505XXX534 的中華人民共和國居民身份證，居住於中國 XX 省 XX 縣 XX 鎮 XX 村 XX XX 號；
3. 上訴人的友人 D，男，持有編號為 K532893(4) 的香港永久性居民身份證，居住於中國香港，聯絡電話 62033334；
4. 上訴人的友人 D 的朋友 E—男，持有編號為 4408XXX277 的中華人民共和國居民身份證，居住於中國 XX 省 XX 縣 XX 鎮 XX 村 XX 號 XX 房，聯絡電話 177XXX45；
5. 約於 2021 年中期間—即自本卷宗處於公開狀態而能夠查閱本卷宗後，上訴人知悉本卷宗第 51 頁至第 55 頁的 XX 紀錄而知悉—本案有關人士 F(其持有往來港澳通行證的號碼，以及其所持有 136XXX99 電話號碼)；
6. 當時，上訴人透過電話聯絡 F，但卻被掛斷；隨後，便託付友人 D 是否具有辦法尋找可信任的人士協助其到內地尋找 F，以及其希望

透過上述斌的電話號碼而能夠成功聯絡；

7. 上訴人的友人 D 一直尋找其可信任的人士及該人士本身亦是熟識內地的實際情況和環境，故只能尋找其可信任的內地居民方能有可能與 F 聯絡；
8. 可是，上訴人的友人 D 仍然未能成功找到該人士，直至 2022 年 1 月 7 日在本案中形成一審的有罪判決，更加速其朋友尋找上指可信任的人士，皆因該判決判處上訴人 2 年 6 個月實際徒刑；
9. 在 2022 年 3 月份內，上訴人的友人 D 終於成功尋找可信任人士 E，並由 E 致電聯絡 F，成功接通該電話 136XXX99；在 E 與 F 均不互不認識的情況下，E 卻能指出本案件的情況和現時上訴人被處 2 年 6 個月實際徒刑，並希望 F 大發慈悲，查詢究竟本案的金額是從何而來及從何而去，但 F 表示不願出庭作證，但可以與其接觸而提供一些線索；
10. 起初，E 不想因為此事而惹麻煩，便斷然拒絕上訴人的友人 D 希望其在內地與 F 面談的請求；
11. 大約在 2022 年 3 月份中至 4 月份內，上訴人的友人 D 終於說服 E 到中國內地河南面談，並為此而給付 E 一些路費和住宿費；
12. 在 2022 年 5 月，E 成功在內地與 F 面談，並在 F 答應登入其 G 銀行的網上手機銀行查詢案發當日—2018 年 8 月 21 日—的流水賬，從而發現當時的流水賬是由 F 持有編號為 6222XXX272 的其 G 銀行的網上手機銀行有一筆 RMB¥127,500.00 元是透過一名 C 人士所轉發；

13. 可惜，F 不願意再出面作為證人，也避免惹上其認為的不必要的麻煩；
14. 然而，F 卻認識該名 C 的人士，並將該人士的聯繫方式給予 E；
15. E 將本案的上訴人的須服刑 2 年 6 個月為理由，希望能夠得到 C 的同情而給予幫助，最終說服了 C 給予幫助；
16. 其後，E 與 C 溝通後，C 明示不願出席作出證人，以免惹上其認為不必要的麻煩，但是，卻將案發當日（2018 年 8 月 21 日）期間即 2018 年 8 月 17 至 28 日的流水賬向 G 銀行股份有限公司（XX 支行）申請該文件，從而獲得一份關於 C 的“借記卡賬戶歷史明細清單”及獲得 C 內地公民身份證的副本。
17. 考慮澳門特別行政區於 2022 年 6 月中至 7 月份的新冠狀肺炎疫情嚴重，以及上訴人曾向中級法院提出平常上訴時，仍未出現該份關於 C 的“借記卡賬戶歷史明細清單”，在本卷宗內亦沒有存在該文件的情況；
18. 上訴人更幻想以為透過平常上訴能夠得出不用服刑的結果而先等待中級法院的最終結果後再行作打算；
19. 最終，上訴人知悉中級法院作出上訴理由不成立的合議庭裁決後，便求助於律師以提出再審上訴，並於 2022 年 10 月份內覓得合適人選以提出本再審上訴；
20. C “借記卡賬戶歷史明細清單”內，記載部分如下：「

交易日期	账号	储种	序号	币种	钞汇	地区号	收入/支出金额	余额
交易时间	渠道	摘要	对方账号				对方户名	

2018-08-21	1408XXX830	活期	00000	RMB 鈔	01408	-127,500.00	13,988.20
10:13:52	网上银行	网转		6222XXX272	F		
2018-08-21	1408XXX830	活期	00000	RMB 鈔	01408	-200,000.00	141,488.20
10:13:07	网上银行	跨行汇款		6236XXX286	H		
2018-08-21	1408XXX830	活期	00000	RMB 鈔	01408	-1,000,000.00	341,488.20
10:12:47	网上银行	跨行汇款		6236XXX286	H		

21. 同時，C “借記卡賬戶歷史明細清單” 的真確性能夠建基於中國內地的 G 銀行手機 APP 內的 “用印訊息驗證” 將文件 4 的 “8A8F6067F026” 的 “業務驗證碼” 輸入業務驗證碼一欄內及隨機碼一欄內及將文件 4 的查詢日期輸入在內後，於是，便能在網上知悉該文件的關鍵內容以認定該文件的資料的真實性；

22. 載於本卷宗第 50 頁的 XX 號 XX 的文字訊息：

“G 6222XXX272。

F XX 分行营业部。

打 12.75 人”；

23. 上指訊息的 “打 12.75 人” 正正是人民幣 RMB¥127,500.00，該筆交易屬於 C2018 年 8 月 21 日在早上 10:13:52 的分別為人民幣 RMB¥127,500.00 的款項，正正與上指信息的金額完全相對應。

24. 載於本卷宗第 50 頁的 XX 號 XX 的文字訊息：

“I 6236XXX163

286H XX 支行。 打 120 人”；

25. 上指訊息的 “打 120 人” 正正是人民幣 RMB¥1,200,000.00，該筆交易屬於 C2018 年 8 月 21 日分別在上午 10:13:07 及上午 10:12:47 的分別為人民幣 RMB¥200,000.00 及人民幣 RMB¥1,000,000.00

的兩筆款項，正正與上指信息的金額完全相對應。

26. 明顯地，C 早已按照 F 指示將其賭博的贏款—港幣 HKD1,500,000 的款項—透過 C 持有的上指 G 銀行戶口的在 2018 年 8 月 21 日的上午 10:13:52、10:13:07 及 10:12:47 將合共人民幣 RMB ¥ 1,327,500.00—即港幣 HKD\$1,500,000.00 的本案金額—返還予 F 及 F 所指定的人士—H!

27. 換言之，即 C 將上指金額轉賬予 F 及 F 所指定的人士前，C 已取得 F 的賭博贏款—港幣 HKD\$1,500,000 的款項；

28. 這樣，在原審判決內作為證人的 J 幫忙轉賬上指港幣 HKD\$1,500,000.00 的事實版本絕對不可信及原審法院採信該證人的證言及結合被害人 B 所指出其合作人—J 和 K—匯款的事實版本完全截然不同及存在一般正常人均能透過上指文件 Doc.4 而知悉的明顯錯誤；

29. 原審判決所形成的心證如下(參見原審法院第 11 頁至第 13 頁)：「儘管嫌犯否認指控，且輔助人僅於案發後相隔一段時間才報警求助，並在報案初期錯誤指出了段案客人的名字，然而，根據輔助人清晰的聲明內容，有關案發經過完全與其他證人尤其公關 L、拍檔連轉帳人 J 所指出的案發情節相互吻合，亦完全對應案中的 XX 帳號及群組對話資料所顯示的情況。雖然嫌犯否認其為卷宗第 52 頁的暱稱為 XX (XX ID 是 XX) 的 XX 號的所有人或使用人，反稱自己的 XX ID 是 XX，然而，按照常理及經驗法則，我們知道有關 XX 號身份名稱是可以自行在每年內有限次數地更改的，況且，嫌犯所指出的差異之處僅僅如此輕微，更顯“此地無銀”，更何況，不論輔助人印或是證人 J 均指出暱稱為 XX 的 XX 號的使用者一直都是嫌犯，該 XX 號

的資料頁面也顯示了輔助人的“M”公司的名字及輔助人的電話號碼，加上其他證人如L的證言，均可毫無疑問判斷得到於案發時，XX的XX號的使用者一直都是嫌犯，嫌犯是替輔助人工作，包括前往客人F處拿取涉案港幣150萬元款項，並在有關群組前發出訊息表示可轉帳相應人民幣款項予他所發出來的兩個內地銀行帳戶。

因此，即使嫌犯否認自己替輔助人工作及拿取了上述港幣150萬元款項，然而，除了上述的分析外，也考慮到嫌犯所辯稱於案發後替某客人沓碼因而出現案中的賭博紀錄與其聲稱的其他內容並不連貫融合，尤其嫌犯指出其於案發前多個月沒有找到客人，但卻突然在案發後翌日起（2018年8月22日、23日、25日）找到所謂“客人”並有嫌犯本人的賭博紀錄（其本人有紀錄的賭博對止一次已是2018年5月12日於XX娛樂場）？！且嫌犯聲稱的所謂“客人”卻又竟可在娛樂場中場使用嫌犯的會員卡作賭博積分紀錄（按照辯方證人所言，中場理應只可在自己賭博的情況下使用自己的會員卡作積分賭博紀錄）？！事實上，按照有關賭博紀錄及證人的證言，可以得知有關賭博紀錄（至少於2018年8月22日至25日）的賭博者應為嫌犯，可見，嫌犯突然於案發後緊接的日子有大筆款項用於賭博。

即使負責調查的司警人員認為嫌犯於2018年8月23日的其中一項賭博紀錄顯示其應將從客人F處拿取的涉案港幣150萬元於此時用於賭博，然而，按照自2018年8月22日起的賭博紀錄流程及輸贏數，即使於22日當晚12時嫌犯仍是贏款約港幣270.01萬元（使用賭本港幣30萬元），其於23日賭博時反而輸約港幣197.5萬元，其再於25日賭博時輸約港幣32萬元，但結合常理及經驗法則，本法院認為，造並不代表當初嫌犯不是濫用了輔助人的信任，在輔助人沒有同意下利用了所拿取的涉案港幣150萬元中的大部份用於賭博或作為其賭本，嫌犯理應是使用該港幣150萬元的部份作為開始賭本及在中間輸錢時補充的賭本。按照有關賭博紀錄，即使嫌犯

於 25 日結束賭博之時(我們假設嫌犯 9 月份及之後的賭博紀錄可能未必與本案涉案港幣 150 萬元有關)，總體來說仍處於贏款狀態，但按照輔助人的聲明及卷宗內的其他客觀證據，尤其輔助人跟 K 及嫌犯妻子的 XX 對話內容，可以印證嫌犯應濫用了輔助人的信任，取走了一些原應交回輔助人的款項(當中大部份用於賭博，不管輸贏，有關款項或餘額也沒有交回輔助人[很可能用於其他未能查明的同途]—輔助人聲稱嫌犯向其表示在銀河輸清涉案款項很可能只為了掩飾而遲遲不還款)。

本於此，本法院認為輔助人及其他涉案證人的證言可言，也與客觀證據脛合，反而嫌犯的版本卻有不少矛盾、隱瞞和不符合邏輯之處，因此，本案有充份證據認定嫌犯實施了被指控的事實，因而足以對上述的事實作出認定。」；

30. 在 2018 年 8 月 23 日 顯示上訴人用於賭博的一筆港幣 HKD\$1,500,000.00 的一筆金錢與本案被害人 B 透過 J 返還予 F 的人民幣 RMB¥1,327,500.00—即港幣 HKD\$1,500,000.00 的本案金額—完全毫無關聯，並非原審法院所認定前者的一筆金錢屬於上訴人擅私自用後者的本案金額的結論性事實！
31. 原審法院一直以一般經驗法則以事實推定方式推論出上訴人實施本案所指控的犯罪，但上指心證在文件 4 的物證上顯得無用，皆因本案的金額早已透過 C 在案發當日—2018 年 8 月 21 日—分別在上午 10:13:52、上午 10:13:07 及上午 10:12:47 將合共人民幣 RMB¥1,327,500.00 元—即港幣 HKD\$1,500,000.00 元的本案金額—返還予 F 的事實完全推翻被害人 B 和證人 J 的事實版本！
32. 單憑上訴人在 2022 年 8 月 23 日有一筆港幣 HKD\$1,500,000.00 的賭博金額而認定該金額屬於本案的金額是事實上不可能的；

33. 這樣，原審法院的心證屬於事實上不可能而屬無效（根據澳門《民法典》第 273 條第 1 款規定）；

34. 澳門特別行政區終審法院在 2019 年 10 月 30 日作出第 15/2017 號統一司法見解針對新證據進行精彩論述如下：「

2. 對與《刑事訴訟法典》第 431 條第 1 款 d 項相對應之條文的歷史解讀根據《刑事訴訟法典》第 431 條第 1 款 d 項的規定，若發現新事實或證據，而單憑該等事實或證據本身，或與有關訴訟程序中曾被審查之其他事實或證據相結合後，使人非常懷疑判罪是否公正，可對確定判決進行再審。

與之相對應，在澳門適用至 1997 年 3 月 31 日，後來被現行《刑事訴訟法典》所取代的 1929 年《刑事訴訟法典》中的相關條文規定，“一項已確定的判決只有發生下列情況時才能成為再審之標的……⁴ 屬有罪判決的情況，若發現新事實或證據資料，而單憑該等事實或證據資料本身，或與有關訴訟程序中曾被審查之其他事實或證據相結合後，構成對被指控者之無罪的強烈推定”。

換言之，在我們所關心的問題上，這兩項規定的行文並沒有巨大差別。

在 1929 年法典生效期間，LUÍS OSÓRIO¹ 認為，相關事實或證據資料應為新事實或新證據資料的含義是，它們為應將其提交審判的人所不知。

EDUARDO CORREIA² 指出，相關事實或證據資料應為新事實或新證據資料的含義是，它們未曾在訴訟程序中被審查過，即便在審判時並非為被告所不知。

這兩個觀點都各有其追隨者，但葡萄牙最高司法法院自二十世紀 60 年代開始訂定統一司法見解，採納了上述第二種觀點，這一司法見解一直維持到 1987 年法典生效期間。

然而近年來，葡萄牙最高司法法院的立場發生了轉變，那些認為在審判時為上訴人所不知，且無法在審判前被提交予法院的事實或證據屬於新事實或新證據的觀點開始占據主導地位³。

另外，同樣是在最近，該院還有另一派見解認為⁴，雖然原則上接受新事實或證據指的是那些在審判時為上訴人所不知的事實或證據，但在發生以下情況，即上訴人雖然知悉相關事實或證據，但能夠充分說明在審判時未能遞交的理由，就為何未能在當時遞交或者為何認為在當時不應遞交作出解釋時，那麼仍應受理再審上訴。

3. 對《刑事訴訟法典》第 431 條第 1 款 d 項的解讀

法的一項根本價值是法律的安全性，這也是包括既定裁決在內的多項制度所擬實現的目標，既定裁決制度指的是一項已轉為確定的司法判決原則上不可變更。

然而，這項價值與另一項價值，即公正相衝突。

公法和私法上的法律各種解決辦法都是在這兩項價值的相互較力之下訂定的。

在刑事，且不僅限於刑事範疇，立法者選擇了折中的解決辦法，即一方面確立已確定判決不可變更的原則，但另一方面也在極為有限的情況下，允許在那些正義方面的要求應該高於已確定判決不可變更原則的情況中，通過再審上訴的途徑撤銷既定裁決。

《刑事訴訟法典》第 431 條規定如下：

第四百三十一條

（再審之依據及可受理性）

一、如屬下列情況，可對確定判決進行再審：

- a) 曾對該裁判具有決定性之證據被另一確定判決視為虛假；
- b) 由法官實施且與其在作出該判決之訴訟程序中所擔任之職務有關之犯罪，已被另一確定判決視為獲證明；
- c) 曾用作判罪依據之事實與已在另一判決視為獲證明之事實不相協調，且兩者對比後得出之結論，使人非常懷疑該判罪是否公正；
- d) 發現新事實或證據，而單憑該等事實或證據本身，或與有關訴訟程序中曾被審查之其他事實或證據相結合後，使人非常懷疑判罪是否公正。

二、為着上款之規定之效力，終結訴訟程序之批示等同於判決。

三、以第一款 d 項為依據提出再審時，如僅為改正已科處制裁之具體份量者，則不得進行再審。

四、即使追訴權已消滅，又或刑罰已因時效而消滅或已服刑，仍可進行再審。

這樣，只有在出現《刑事訴訟法典》第 431 條第 1 款所盡數列舉的其中一項理據時，刑事既定裁決才能被撤銷。

原則上，讓上訴人可以在再審上訴中提出那些在其被判處有罪的訴訟程序中其已經知悉但卻沒有告知法院的事實或證據，將它們作為再審上訴的依據是不合理的。

那等於是讓再審上訴制度受辯護策略－甚至是欠缺訴訟誠信的辯護策略－的擺佈，使得再審上訴制度淪為一般的上訴制度，而實際上，基於既定裁決之穩定性的價值考量，再審上訴只能在少數情況下被使用。

在以第 431 條第 1 款 d 項為依據進行的再審上訴程序中，有一項規定可以為對該條文作出解釋指明方向。

那就是第 435 條，其規定如下：

第四百三十五條

（證據之調查）

一、如再審之依據為第四百三十一條第一款 d 項所規定者，法官須進行其認為對發現事實真相屬必要之措施，同時命令以繕寫方式或任何複製全部內容之方式記錄所作之聲明。

二、聲請人不得指定未曾在原訴訟程序中作證言之證人，除非其以作出裁判時其不知該等證人存在為理由，或以證人先前不能作證言為理由。

根據第 2 款，在再審上訴中，當申請人在審判時已知悉某些證人的存在時，不得指定未曾在原訴訟程序中作證的該等證人，除非他們先前不能作證。

如果申請人不能指定他本就知道存在的證人，那麼可以肯定的是，在再審上訴中，法律不會將那些上訴人在審判時便已知悉的事實或證據視為新事

實或新證據，除非他充分地說明相關理由，以便法院對其沒有在審判時將它們提交的做法作出評價。

因此，我們將按照這一理解訂定強制性司法見解。」（斜體字及字底橫線由上訴人自行加上）

35. 作為歐洲人權法院法官之葡國 Paulo Pinto de Albuquerque 學者就新證據之理解如下：「Os factos ou meios de prova novos podem ser causa de revisão da sentença se, de per si ou conjugados com os que forma apreciados no processo, suscitarem graves dúvidas sobre a justiça da condenação.

A previsão legal menciona apenas os meios de prova, mas vale também, por interpretação extensiva, para a produção de novos meios de obtenção de prova.

Factos ou meios de prova novos são aqueles que eram ignorados pelo recorrente ao tempo do julgamento e não puderam ser apresentados antes deste (aquelas que não puderam ser apresentadas e apreciadas antes, na decisão que transitou em julgado, nos termos do acórdão do TC n.º 376/2000, bem como do acórdão do TEDH McGinley e Evan v. Reino Unido, de 28. 1. 2000, e de acórdão do TEDH Pravednaya v. Rússia, de 18. 11. 2004). Portanto, não basta que os factos sejam desconhecidos do tribunal.」

¹ （斜體字及字底橫線由上訴人自行加上）

36. 這樣，C 所提供的“借記卡賬戶歷史明細清單”（文件 Doc. 4）屬

¹ Paulo Pinto de Albuquerque, Comentário do Código de Processo Penal à luz da Consituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, 4ª edição actualizada, Universidade Católica Editora, pág. 1207.

於澳門《刑事訴訟法典》第 431 條第 1 款 d 項所規定的新證據，皆因該證據足以證明被害人 B 及證人 J 向原審法院所提供的事實版本是不真實的。

III. 嚴重懷疑判罪之公正性：

37. 尊敬的葡國最高法院 Oliveira Guimarães 法官 閣下、Costa Pereira 法官 閣下及 Abranches Martins 法官 閣下於案件編號為 2285/03 - 3.^a 之案件之摘要如下：「Exactamente porque se trata de um recurso extraordinário, o mesmo tem de ser avalizado rigorosamente, não podendo, nem devendo vulgarizar-se, pelo que, haverá que encará-lo sob o inafastável prisma das “graves dúvidas” e como graves, só podem ser havidas as que atinjam profundamente um julgado passado na base de inequívocos dados presentemente surgidos.」
(斜體字及字底橫線由上訴人自行加上)

38. 綜上所述，按照本上訴狀第 1 點至第 38 點事實及法律依據，足以肯定上訴人沒有實施本案所判處的一項信任之濫用罪（相當巨額），故原審判決的公正性基於嗣後出現的新證據而使人非常懷疑判定上訴人所觸犯該犯罪的公正性。

據此，上訴人請求批准本案進行再審。

*

檢察院代表作出答覆，認為應裁定上訴人之上訴理由不成立，維持原審法院的判決（詳見卷宗第 61 頁至第 63 頁背頁）。

檢察院在答覆中提出以下理據（結論部分）：

1. 上訴人根據《刑事訴訟法典》第 431 條第 1 款 d 項規定，提起再審上訴，依據主要是其現時取得一份「C 的銀行帳戶轉帳紀錄」。上訴人指出，根據該份銀行帳戶轉帳紀錄，向 F 及 F 所指定的人士(H)轉帳的人是 C。換言之，C 在作出該轉帳之前，C 已取得 F 的賭博贏款，即港幣 1,500,000 元。這樣，證人 J 所聲明、其幫忙向 F 及 F 所指定的人士(H)轉帳上述港幣 1,500,000 元。J 所聲明的事實版本，絕對不可信。

2. 對於上訴人之觀點，不能予以認同。

3. 上訴人認為，根據上述銀行帳戶轉帳紀錄，向 F 及 F 所指定的人士(H)轉帳的人是 C，而非本案證人 J。事實上，原審判決已詳細紀錄了該名證人 J 在審判聽證時所聲明的內容，其清楚指出其幫忙向 F 及 F 所指定的人士(H)轉帳上述港幣 1,500,000 元，而卷宗第 115-116 頁所載的 XX 群組帳單”就是彼等替客人匯款轉帳的工作溝通群組，當中除了該名證人(其使用暱稱“XX”)及上訴人(其使用暱稱“XX”)之外，另有第三人(其使用暱稱“亦”)是該名證人公司的員工。可見，證人 J 不是獨自一個人提供轉帳服務，而是由多人組成團夥，互相配合地工作。此外，轉帳後，該名證人的兄長 K 已經從被害人持有的 XX 貴賓會帳戶取回人民幣匯款的相應金額，即港幣 1,500,000 元(見卷宗第 53 頁)。

4. 由此可見，證人 J 提供轉帳服務，並不代表轉帳所使用的銀行帳戶必須是其本人的銀行帳戶。同時，F 及 F 所指定的人士(H)

的收款帳戶是內地的銀行帳戶，而該名證人持有澳門居民身份證，其透過持有內地銀行帳戶的人士來轉帳，亦屬正常。基此，雖然上訴人出示「C 的銀行帳戶轉帳紀錄」，但是，並不能因此而得出 J 所聲明的、其幫忙轉帳的事實版本，絕對不可信。

5. 另外，上訴人提出，根據該份銀行帳戶轉帳紀錄，向 F 及 F 所指定的人士(H)轉帳的人是 C。從而推論，C 在作出該轉帳之前，C 已取得 F 的賭博贏款，即港幣 1,500,000 元。換言之，上訴人沒有收取 F 所交付的港幣 1,500,000 元。但是，上訴人此一推論，完全沒有事實根據。即使上述銀行帳戶轉帳紀錄顯示，向 F 及 F 所指定的人士(H)轉帳的人是 C，並不能因此而得出上訴人所推論的結果，即 C 在作出該轉帳之前，C 已取得 F 的賭博贏款，即港幣 1,500,000 元。相反，正如前面所言，證人 J 的團夥在向 F 等人轉帳後，再向被害人收回與人民幣轉帳金額相應的港幣 1,500,000 元，並有書證作據。

6. 綜上所述，上訴人現時所提出的證據，並不足以使人對原審法庭的認定產生疑問，更遑論達到法律所規定的“使人非常懷疑判罪是否公正”的程度。

*

輔助人 B 作出答覆，詳見卷宗第 65 頁至第 70 頁，其在結論部分陳述如下：

1. 在本案中，嫌犯 A 認為 C 的“借記卡帳戶歷史明細清單”屬於《刑事訴訟法典》第 431 條第 1 款 d 項所規定的新證據，應就

本案進行再審。在尊重不同見解的情況下，輔助人表示不予認同。

2. 再審上訴是立法者在尊重已確定裁判以及確保司法裁判符合事實真相兩者間的平衡而設置的一種措施。因此，只有在《刑事訴訟法典》第 431 條窮盡規定的情況中，才允許在正義方面的要求應該高於已確定判決不可變更原則的情況中，通過再審上訴的途徑撤銷既定裁決。

3. 在本案中，上訴人被指控觸犯一項《刑法典》第 199 條規定的“信任之濫用罪”，該犯罪所侵犯的法益是他人財產所有權，犯罪特徵在於嫌犯對不屬於其的財產進行扣留。

4. 那麼在定罪方面，需認定的事實是上訴人按輔助人要求向客戶“F”取得涉案港幣款項後，是否向輔助人作返還。顯然，透過庭審辯論及卷宗內的證據可證實，上訴人並沒有作出返還。

5. 至於輔助人透過何種方式履行與客戶“F”之間的協議則不是本案的定罪關鍵，更何況沒有任何跡象顯示“F”未收到其應收的款項。相反，卷宗內的證據卻能客觀如實的證明上訴人將不屬於其的財產進行扣留。

6. 庭審過程中，輔助人、證人 L、證人 J 的口供，客觀及清晰講述案件發生的具體經過，輔助人認為原審法院就此證據做出客觀公正的分析。

7. 透過載於卷宗第 49 頁證人 L 與輔助人的 XX 對話資料，以及庭審過程中輔助人、證人 L 的口供證實涉案的款項源頭，即經證人 L 的介紹後輔助人方著手處理“F”所需轉賬手續。

8. 載於卷宗第 60 頁的出入境資料顯示“F”於 2018 年 8 月 21 日身處於澳門,得以證實證人 L 所述的情況客觀真實存在。

9. 同時,透過載於卷宗第 50 頁至 51 頁的 XX 資料,以及證人 J 及輔助人的人口供,更進一步證實輔助人在何種情況下委託上訴人向“F”拿取涉案的港幣 150 萬,以及嫌犯如何向輔助人提供“F”的要求轉賬的銀行資料及金額。

10. 結合載於卷宗第 50 頁資料以及上訴人提供的新證據,得以證明輔助人與證人 J 的口供是真實的,上訴人在 2018 年 8 月 21 日 09:56 提供“F”要求轉賬的賬戶資料,在上訴人確認可以轉賬後,相隔 16 至 17 分鐘左右“F”所指定的銀行賬戶相繼收到款項,而收款人及收款金額均與卷宗第 50 頁的群組資料相吻合。

11. 因此,客觀上根本不存在上訴人所述“C 早已按照 F 指示將其賭博的贏款—港幣 HKD1,500,000 的款項透過 C 持有的上指 G 銀行戶口的在 2018 年 8 月 21 日的上午 10:13:52、10:13:07 及 10:12:47 將合共人民幣 RMB1,327,500 即港幣 HKD1,500,000 的本案金額—返還予 F 及 F 所指定的人士—H”。

12. 事實上,事發當日 C 並沒有身處於澳門,C 根本無法與“F”取得聯絡,兩人即不是朋友亦沒有聯絡方式。相反,證人 J 的合作夥伴與 C 相識多年,案發當年雙方之間有合作往來。

13. 另一方面,上訴人提供的新證據在審判時已經存在亦是他所知悉,且其所指出的三名人士 D、E 及 C 均表示不願作證。因此,更加難以證明上訴人所提出再審理由的真確性。

14. 基於此, 輔助人認為, 上訴人提供的新證據與訴訟程序中曾被審查之其他事實或證據相結合後, 並不會使人非常懷疑原審法院判罪的公正性。

*

初級法院原審法庭根據《刑事訴訟法典》第 436 條規定, 提交下列報告:

本案中被判刑人 A 被判觸犯一項澳門《刑法典》第 199 第 1 款及第 4 款 b) 項的規定及處罰的信任之濫用罪(相當巨額), 判兩年六個月實際徒刑, 判決於 2022 年 10 月 10 日轉為確定。

被判刑人提出非常上訴, 理由是現有一 2018 年 8 月 21 日的流水賬(見第 30 頁), 可以證明人民幣\$1, 275, 000 元是透過一名 C 人仕所轉發, 從而得出結論 C 將金額轉賬前, 已取得 F 的 HKD\$1, 500, 000 的款項。

現根據澳門《刑事訴訟法典》第 436 條規定, 報告如下:

本案重點是已證事實第 4 點(被判刑人是否有向 F 收取港幣\$1, 500, 000 元)及第 6 點(被判刑人是否將該等款項據為己有), 至於已證事實第 5 點中 J 是直接還是透過他人將款項轉至指定銀行賬戶並非重要, 而且現時申請人所提供的轉賬時間為 2018 年 8 月 21 日 10:12:47, 10:13:07 及 10:13:52 與被判刑人(XX 號 XX)在 XX 群中表示“可以做了”, 而 J(XX 號 XX)表示“好”的時間(見主案第 115 頁及第 116 頁)2018 年 8 月 21 日 09:56 並未有沖突, 此份文件即使存在, 只可以進一步印證於 2018 年 8 月 21 日十時許 F 已收取款項(已證事實

第8點), 不能得出結論C在轉賬前, 已取得F的 HKD\$1, 500, 000 款項, 因為J可以先為付款然後再向輔助人收回款項。

基此, 相關文件的存​​在並未能使人懷疑判罪是否公正, 故並不符合澳門《刑事訴訟法典》第431條第1款d)項的要件, 故應予駁回請求。將本上訴案附同主案第115頁及第116頁、第53頁、第516頁及第517頁刑期計算證明一併上呈中級法院。

*

案件卷宗移送本院後, 駐本審級的檢察院代表作出檢閱並提交了法律意見, 認為應裁定上訴人提出的上訴理由不成立, 駁回上訴即及維持原判(詳見卷宗第86頁至第87頁背頁)。

*

本院接受了上訴人提起的上訴, 組成合議庭, 對上訴進行審理, 本合議庭兩名助審法官亦相繼檢閱了卷宗, 並作出評議及表決。

二、事實方面

原審法院經庭審後認定以下事實:

獲證明屬實的事實:

1. 案發時, B(被害人)在澳門娛樂場進行疊碼活動, 並聘請A(嫌犯)以協助其跟進娛樂場貴賓廳客人的事務, 包括協助被害人向客人收回娛樂場貴賓廳的相關款項後, 將款項存入被害人持有的XX貴賓會帳戶(帳號ZXXX45)。

2. 2018年8月21日上午約9時, 被害人獲當時於XX娛樂場任職的L

通知，客人F欲將贏款港幣1,500,000元轉帳至內地銀行帳戶。

3. 被害人隨即安排嫌犯前往XX酒店XX號房間向F收取港幣1,500,000元。

4. 嫌犯按被害人指示向F收取港幣1,500,000元後，在XX（嫌犯的XX帳戶名為XX）群組“帳單”內發出可以進行轉帳至內地銀行帳戶的帖文。

5. 被害人不虞有詐，便在嫌犯未交回上述款項未交回上述款項的情況下，透過J將相關款項折合的人民幣1,327,500元轉帳至F的指定銀行帳戶。

6. 實際上，嫌犯並沒有打算將代為收取的上述港幣1,500,000元交回被害人，反而是在被害人不知悉及不同意的情況下將該等款項據為己有。

7. 2018年8月22日起，嫌犯擅自將協助被害人代為收取的上述港幣1,500,000元的大部份用於賭博。

8. 其後，被害人發現嫌犯仍未將上述代為收取的港幣1,500,000元存入其XX貴賓會帳戶，且一直藉故拖延還款；但由於J早前已協助將有關款項兌換成人民幣並轉帳至F的指定銀行帳戶，故被害人須承擔相關還款的責任。

9. 嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，為了獲得不正當利益，在未得到被害人同意及知悉的情況下，將他人交付予其之非移轉所有權並只是代被害人收取的款項不正當據為己有，使被害人遭受相當巨額的財產損失。

10. 嫌犯清楚知道其行為是違法的，且會受到法律制裁。

另外證明以下事實：

- 嫌犯現為顧問公司文員，每月收入澳門幣8,000元。

- 嫌犯已婚，需供養父母及妻子。

- 嫌犯學歷為高中畢業。

- 嫌犯否認其被指控的事實。

- 根據刑事紀錄證明，嫌犯並非初犯，尚存於刑事紀錄證明書內的前科紀錄如下：

- 嫌犯曾於2014年9月5日因觸犯《道路交通法》第92條第1款結合《刑法典》第312條第2款所規定及處罰的一項「加重違令罪」，而於2014年9月5日被第CR1-14-0180-PSM號卷宗判處七個月徒刑，暫緩執行該徒刑，為期兩年，及須於判決確定後二十日內須捐獻澳門幣3,000元予澳門特別行政區作為緩刑條件，以及吊銷駕駛執照。該案判決於2014年9月30日轉為確定。嫌犯已繳付了有關捐獻。該案刑罰因緩刑期屆滿而於2016年12月14日被宣告消滅。

- 嫌犯涉嫌因觸犯《刑法典》第211條第4款a項結合第1款及第196條b項所規定及處罰的一項「詐騙罪（相當巨額）」而止於第CR4-21-0228-PCC號卷宗被起訴，該案已於2021年11月18日開展審判聽證，且將於2022年1月13日進行續審。

未獲證明的事實：

- 其他載於控訴書及答辯狀而與上述已證事實不符的重要事實，尤其具體如下：

-嫌犯擅自將上述港幣 1,500,000 元存入其 XX 娛樂場帳戶(帳號 2XXX17, 戶名: A)。

三、法律方面

本上訴涉及之問題為: 再審之要件。

*

上訴人根據《刑事訴訟法典》第 431 條第 1 款 d 項規定提起再審上訴。

上訴人指出, 其現時取得一份新證據: 「C 的銀行帳戶轉帳紀錄」, 根據該份銀行帳戶轉帳紀錄, 向 F 及 F 所指定的人士(H)轉帳的人是 C。換言之, C 在作出該轉帳之前, C 已取得 F 的賭博贏款, 即港幣 1,500,000 元。這樣, 證人 J 所聲明、其幫忙向 F 及 F 所指定的人士(H)轉帳上述港幣 1,500,000 元, 絕對不可信。C 所提供的“借記卡帳戶歷史明細清單”(文件 Doc. 4)屬於澳門《刑事訴訟法典》第 431 條第 1 款 d 項所規定的新證據, 皆因該證據足以證明被害人 B 及證人 J 向原審法院所提供的事實版本是不真實的。結合其上訴狀所陳述, 足以肯定上訴人沒有實施本案所判處的犯罪。

《刑事訴訟法典》第 431 條(再審之依據及可受理性)第 1 款 d) 項規定:

一、如屬下列情況, 可對確定判決進行再審:

.....

d) 發現新事實或證據，而單憑該等事實或證據本身，或與有關訴訟程序中曾被審查之其他事實或證據相結合後，使人非常懷疑判罪是否公正。

.....

《刑事訴訟法典》第 431 條第 1 款 d) 項規定必須同時滿足兩個要求：發現新事實或證據；同時，單憑該等事實或證據本身，或與有關訴訟程序中曾被審查之其他事實或證據相結合後，使人非常懷疑判罪是否公正。

本上訴之重點是考察上訴人所指的新證據是否使人非常懷疑判罪是否公正。

上訴人依據“C 借記卡賬戶歷史明細清單”，認為案發當日轉賬給 F 及 F 所指定的人士（H）的人士是 C，而非證人 J，換言之，C 在作出該轉帳之前，C 已取得 F 的賭博贏款，即港幣 1,500,000 元，。

從“C 借記卡賬戶歷史明細清單”之文件本身來講，可以毫無疑問地說明，涉案之款項是從 C 的該銀行戶口轉賬給 F 所指定的銀行戶口的，這並不能直接且必然證明在作出該轉帳之前，C 已取得 F 的賭博贏款。

獲證事實第5點後半部分認定被害人透過證人J將相關款項折合的人民幣1,327,500元轉帳至F的指定銀行帳戶，並不意味著證人J必須是自己親自並從自己的賬戶還賬給F指定的銀行賬戶的，而不能包括證人J安排其他人處理轉賬適宜。

我們同意原審法院在報告書中所持的觀點：本案重點是已證事實第 4 點(被判刑人是否有向 F 收取港幣\$1,500,000 元)及第 6 點(被判刑人是否將該等款項據為己有),至於已證事實第 5 點中 J 是直接還是透過他人將款項轉至指定銀行賬戶並非重要,而且現時申請人所提供的轉賬時間為 2018 年 8 月 21 日 10:12:47, 10:13:07 及 10:13:52 與被判刑人(XX 號 XX)在 XX 群中表示“可以做了”,而 J(XX 號 XX)表示“好”的時間(見主案第 115 頁及第 116 頁)2018 年 8 月 21 日 09:56 並未有沖突,此份文件即使存在,只可以進一步印證於 2018 年 8 月 21 日十時許 F 已收取款項(已證事實第 8 點),不能得出結論 C 在轉賬前,已取得 F 的 HKD\$1,500,000 款項,因為 J 可以先為付款然後再向輔助人收回款項。

上訴人一直否認其為被害人 B 工作,有關 XX 不是其所使用,沒有收到過 F 的任何款項,更沒有將 F 的款項用作自己賭博。

該份「C 的銀行帳戶轉帳紀錄」文件本身而言,只能說明有關轉賬是從 C 的銀行帳戶轉出的,並不能因此而得出 J 所聲明的、其幫忙轉帳的事實版本絕對不可信,更無法以此而全盤否定被害人 B 和證人 J 的聲明,結合原審法院所審查的其他事實和證據,亦無法動搖原審判決所認定的上訴人收取了 F 的款項後拒絕交給被害人 B 而將之據為己有的事實。

基於此,「C 的銀行帳戶轉帳紀錄」此文件本身,以及與有關訴訟程序中曾被審查之其他事實或證據相結合後,均無法使人懷疑判罪是

否公正，更何況是法律所要求的非常懷疑之嚴重程度。故本案不符合《刑事訴訟法典》第 431 條第 1 款 d) 項所規定的重審要件。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人 A 的上訴理由不成立，駁回其重審之要求。

*

本上訴之訴訟費用由上訴人負擔，其中，司法費定為六個計算單位。

輔助人無訴訟費用負擔。

著令通知。

—*—

澳門，2023 年 2 月 16 日

周艷平
(裁判書製作人)

馮文莊
(第一助審法官)

何偉寧
(第二助審法官)