案件編號: 659/2014

合議庭裁判書日期: 2015 年 11 月 5 日

主題:

《刑事訴訟法典》第 114 條

自由心證

《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項

在審查證據方面的明顯錯誤

卷宗所載之資料

聽取原審庭審內容錄音

目擊證人

發回重審

裁判書內容摘要

一、 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」。

二、 《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。

三、 故此《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款另明確規定，上訴得以原審法院在「審查證據方面明顯有錯誤」為依據，祇要這涉及事實審的瑕疵「係單純出自卷宗所載之資料，或出自該等資料再結合一般經驗法則者」。

四、 據此，上訴法庭在審查原審判決是否帶有上述第 400 條第 2 款 c 項所指的瑕疵時，還須聽取原審庭審內容的錄音，因為庭審錄音亦是「卷宗所載之資料」。

五、 在本案裡，原審法官在判決書內解釋其對事實的心證的形成過程時，曾提到嫌犯在庭上表示自己並沒有用手機擲向其前夫，祇是將文件拋向前夫時，手機一下子也跌落。嫌犯在上訴狀內力指其辯護立場是有證據的，重申其當時祇是在情緒激動下想把有關控告其前夫把其裸照放上互聯網的文件拋向前夫，但卻忘了在文件下面仍有手提電話，故手提電話最終也被擲向前夫身上這事祇因大意而導致，其並無以手提電話傷害前夫身體的故意。

六、 上訴庭經聽取原審庭審錄音內容後，得知第一名警員證人是因自己當時在案發現場聽到「啪」一聲，而知道有擲電話的行為，但他自己看不到嫌犯擲物的行為。如此，顯而易見，原審法官實在不得在其判決書內，認定此名證人「目擊受害人被電話擊中」。

七、 此外，根據庭審錄音內容，雖然另一位警員證人目睹嫌犯拋出電話、且拋的手勢是舉高拋，但是無論此名證人、還是上指證人、甚至連嫌犯前夫本人在作供時均有指出嫌犯當時手上有電話和一些紙張，嫌犯前夫更供稱嫌犯當時手上有甚麼便向他擲甚麼。

八、 然而，原審法官在判決書內，表示「完全不能接受」嫌犯有關將文件拋出的解釋。原審庭在此點的事實認定見解與兩名警員證人和嫌犯前夫就嫌犯當時手拿何物的具體證言明顯並不相符。更何況兩名警員證人均表示嫌犯當時曾說過其前夫把她的照片放上互聯網，第二名警員證人更指出曾聽過嫌犯說有關照片為她的裸照、因此他認同辯方律師有關嫌犯當時亦因此事而心情激動的觀點。由此亦可見，嫌犯有關將文件拋出的解釋明顯並非「完全不能」被接受者。

九、 綜上，上訴庭認為原審是次有罪判決帶有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指的瑕疵，因而根據此法典第 418 條第 1 款和第 2 款的規定，命令把本案的刑事訴訟標的發回初級法院以合議庭重審。

裁判書製作人

陳廣勝

澳門特別行政區中級法院

合議庭裁判書

上訴案第 659/2014 號

上訴人： A

原審法庭： 初級法院第三刑事法庭獨任庭

案件在原審法庭的編號： CR3-14-0072-PCS

一、 案情敘述

澳門初級法院第三刑事法庭獨任庭審理了第 CR3-14-0072-PCS 號刑事案，對案中嫌犯 A 一審判決如下：

「嫌犯 A 以直接正犯及既遂方式觸犯：

- 澳門《刑法典》第 137 條第 1 款規定及處罰的一項普通傷害身體完整性罪，科處 60 天 罰金，再以每天澳門幣 \$500 元計算，即澳門幣 \$30000 元，若不繳付上述罰金或不以工作代替，須監禁坐 40 天。
- 支付受害人 B 損害賠償澳門幣 \$452 元（澳門幣肆佰伍拾貳元）。

.....

根據澳門《刑法典》第 101 條規定，將第 3 頁扣押物充公，判決轉確定後，送財政局」（見本案卷宗第 109 頁至第 109 頁背面的判決書主文）。

嫌犯對判決不服，向本中級法院上訴，力指原審判決患有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c (和 b) 項的瑕疵，其當時祇是在情緒激動下想把有關控告其前夫把其裸照放上互聯網的文件拋向前夫，但卻忘了在文件下面仍有手提電話，故手提電話最終也被擲向前夫身上這事祇因大意而導致，其並無以手提電話傷害前夫身體的故意，此外，手提電話是通訊工具而非利器，故不應被法庭以該手提電話可在將來用於犯上同類罪行為由而充公。據此，她主要請求上訴庭基於疑罪從無原則改判其無罪，並宣告有關充公手提電話的判決為違法（詳見卷宗第 126 至第 133 頁的葡文上訴狀內容）。

針對嫌犯的上訴，駐原審法庭的檢察官行使了答覆權，主要力指：
「.....

1. 上訴人認為，案發當時其本人並非故意將手提電話擲向被害人，因此，原審法庭在審查證據方面明顯有錯誤。
2. 在本案並沒有出現事實認定上的相互矛盾，亦不存在結論與事實的矛盾，故此，上訴人提出的審查證據的明顯錯誤，並無出現。亦無任何事實需要重審。
3. 上訴人認為，原審法庭根據《刑法典》第 101 條之規定，將已扣押之手提電話充公，是違反該規定。
4. 根據判決書獲證明之事實，該手提電話被用作襲擊被害人之器具，並實際造成被害人受傷，因此，符合《刑法典》第 101 條第 1 款之規定，基於案件之情節，該手提電話對人身安全構成危險，須宣告喪失而歸本地區所有。

基此，上訴人應理由不成立，原審法庭之判決
應予維持，請求法官閣下作出公正判決。

.....」(詳見卷宗第 135 頁至第 136 頁背面的上訴答覆書內容)。

案件卷宗經上呈後，駐本院的助理檢察長發表內容如下的意見書：

「

在上訴狀的理由闡述中，上訴人指原審法院的判決存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項所規定的瑕疵，即“審查證據方面明顯有錯誤”。

所謂「審查證據明顯錯誤」是指法院在認定事實時明顯有違經驗法則和常理或明顯違反法定證據法則。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。

根據《刑事訴訟法典》第 114 條規定，法官根據自由心證原則，按一般經驗法則和常理來評價各種被審查及被調查證據的證明力，以認定或否定待證事實。

本案中，經閱讀原審判決，我們並不認為合議庭在認定事實時存在任何錯誤。

上訴人指，其在庭審時已清楚對案發時的情況作出解釋，其並非故意將涉案的手提電話擲向被害人，並造成被害人受傷，而只是其在揮動手上的其餘紙張時該電話脫手飛出及擊中被害人，而原審法院卻認定其所被指控的一項**普通傷害身體完整性罪**罪名成立，因而存在“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵，並認為應基於**存疑從無**原則，開釋其罪名。

經閱讀原審判決可知，原審法院是根據嚴格分析及對照上訴人的聲明、證人的證言及在庭上審閱本卷宗的書證而對事實作出判斷，其中尤其根據兩名證人描述案發經過，受害人傷害的位置、高度及傷害程度，兩人當時距離，尤其是證人 C 對投擲動作的描述，從而認定上訴人是故意傷害受害人的，並決定不採納上訴人在庭上表示自己並沒有用手機擲向受害人，只是將文件拋向受害人時，手機一下子也跌落的說法，當中，並無任何違反經驗法則或邏輯之處。

實際上，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。

上訴人又認為，原審法院將本案所扣押的屬其所有的手提電話充公的決定，違反了《刑法典》第 101 條的規定。

《刑法典》第 101 條第 1 款規定，用於或預備用於作出一符合罪狀之不法事實之物件，或該不法事實所產生之物件，如基於其性質或案件之情節，係對人身安全、公共道德或公共秩序構成危險，或極可能有用於再作出符合罪狀之不法事實之危險者，須宣告喪失而歸本地區所有。

本案中，上訴人在自由、自願和有意識的情況下，將涉案的手提電話擲向被害人，擊中被害人的左頸及左肩部，並導致被害人左側頸部軟組織挫傷。顯然，該手提電話被上訴人用於實施其所被指控的罪行。如此，原審法院的有關決定並不存在上訴人所指稱的違反《刑法典》第 101 條規定的情況。

綜上所述，我們認為應裁定上訴人的上訴理由不成立，並維持原審法院所作出的決定。」（見卷宗第 147 至第 148 頁的意見書內容）。

之後，裁判書製作人對卷宗作出初步審查，同時組成合議庭的兩名助審法官亦相繼檢閱了卷宗。

合議庭現須對上訴作出裁決。

二、 上訴裁判書的事實依據說明

本院經翻閱卷宗內的資料後，得知原審判決的內容如下：

「**判 決 書**」

I)

澳門初級法院獨任庭判決如下。

檢察院檢察官現控訴以下嫌犯：

嫌犯：A (A)，女，.....，.....，19.....年.....月.....日在.....出生，父親.....，母親.....，持中華人民共和國往來港澳通行證，編號.....，居於.....，電話：.....。

指控事實：

被害人 B 與嫌犯 A 是前度夫妻關係。兩人育有一名女兒，離婚後女兒跟隨被害人生活。

2013 年 7 月 26 日晚上約 9 時 30 分，被害人與嫌犯在 XXX 街 XXX 村第 X 座 X 樓 X 室商討嫌犯探望女兒的事宜。

但兩人意見不合而發生爭執，其後報警求助。

警員於晚上約 10 時 20 分到達。

警員到達後，嫌犯與被害人仍然激烈地爭吵。突然間，嫌犯將一部手提電話（裝在一個透明膠袋內，參閱卷宗第 4 至 6 頁）擲向被害人，擊中被害人的左頸及左肩部。

嫌犯的上述行為，直接及必然地導致被害人左側頸部軟組織挫傷，需要 1 日才能康復（見卷宗第 32 頁的臨床法醫學意見書）。

嫌犯在自由、自願及有意識之情況下，故意作出上述行為，目的是傷害被害人身體。

嫌犯清楚知悉其行為乃犯法行為，會受法律的制裁。

*

基於此，檢察院提出控訴指嫌犯以實行正犯及既遂方式觸犯：

➤ 一項澳門《刑法典》第 137 條第 1 款規定及處罰之普通傷害身體完整性罪。

本法院依照適當之程序進行審判，在嫌犯出席的情況下進行庭審聽證。

II) 事實：

一. 本案經聽證後，下列屬經證明之事實：

被害人 B 與嫌犯 A 是前度夫妻關係。兩人育有一名女兒，離婚後女兒跟隨被害人生活。

2013 年 7 月 26 日晚上約 9 時 30 分，被害人與嫌犯在 XXX 街 XXX 村第 X 座 X 樓 X 室商討嫌犯探望女兒的事宜。

但兩人意見不合而發生爭執，其後報警求助。

警員於晚上約 10 時 20 分到達。

警員到達後，嫌犯與被害人仍然激烈地爭吵。突然間，嫌犯將一部手提電話（參閱卷宗第 4 至 6 頁）擲向被害人，擊中被害人的左頸及左肩部。

嫌犯的上述行為，直接及必然地導致被害人左側頸部軟組織挫傷，需要 1 日才能康復（見卷宗第 32 頁的臨床法醫學意見書）。

嫌犯在自由、自願及有意識之情況下，故意作出上述行為，目的是傷害被害人身體。

嫌犯清楚知悉其行為乃犯法行為，會受法律的制裁。

根據最新的刑事紀錄，嫌犯為初犯。

同時證實嫌犯的個人經濟狀況如下：

嫌犯具有高中學歷，地產投資商人，每月收入約為人民幣 15 至 20 萬元，毋須供養任何人。

嫌犯否認事實。

受害人要求損害賠償澳門幣 452 元。

未證之事證：

嫌犯的手提電話裝在一個透明膠袋內。

二. 法院根據嚴格分析及對照嫌犯的聲明、證人之證言及在庭上審閱本卷宗的書證而對事實作出判斷。

嫌犯在庭上表示自己並沒有用手機擲向嫌犯，只是將文件拋向受害人時，手機一下子也跌落。

受害人在庭上描述案發當日情況，指出自己與嫌犯理論完畢，轉頭正準備回家時，電話從後而至，擲中其身體。

警員 D 及 C 均有目擊案發經過，D 目擊受害人被電話擊中，嫌犯在他們後方，C 則目睹嫌犯將電話擲向受害人，嫌犯與受害人約一米距離，嫌犯將手舉高，將手機擲向受害人，而且在庭上向我們示範投擲動作。

本院根據兩名證人描述案發經過，受害人傷害的位置、高度及傷害程度，兩人當時距離，尤其是證人 C 對投擲動作的描述，法院認為嫌犯是故意傷害受害人的，完全不能接受嫌犯的解釋，因為如果嫌犯將文件拋出、手機隨之跌落，應該不會觸及受害人的頸部，最多是腰以下的位置，能夠傷及頸部，必定要舉高手，然後發力，而且兩人距離約一米，力度應該不小，以此力度不可能是無意。

本院認為證據充分，可以認定事實。

另外一提，根據警員所述透明膠袋是扣押後警員用以包裝扣押物，而並非屬於嫌犯。

III) 刑法定性

現分析該等事實並適用有關法律。

根據澳門《刑法典》第 137 條第 1 款規定：

“一、*傷害他人身體或健康者，處最高三年徒刑或科罰金。*

二、...

三、...”

*

綜合已獲證明之事實，毫無疑問，嫌犯已觸犯了被指控的犯罪行為，並具備法定罪狀之客觀及主觀要素。

*

在查明該罪狀及檢閱抽象之刑罰幅度後，現須作出具體之量刑。

根據澳門《刑法典》第 64 條規定，在選擇刑罰方面，應先採取非剝奪自由之刑罰，除此刑罰屬不適當或不足以實現處罰之目的，考慮本卷宗有關的犯罪情節，嫌犯為初犯，法庭認為對嫌犯採用罰金足以實現處罰之目的。

*

在根據澳門《刑法典》第 40 條及 65 條之規定確定具體之刑罰時，須按照行為人之過錯及預防犯罪之要求為之，並須考慮不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、對被要求須負之義務之違反程度、故意之嚴重程度、所表露之情感、嫌犯之動機、個人狀況及經濟狀況、犯罪前後之行為及其他已確定之情節。

因此，就嫌犯 A 觸犯澳門《刑法典》第 137 條第 1 款規定及處罰的一項**普通傷害身體完整性罪**，科處 **60 天**罰金，再以每天澳門幣**\$500**元計算，即澳門幣**\$30000**元，若不繳付上述罰金或不以工作代替，須監禁坐 **40 天**。

民事請求：

根據澳門《刑事訴訟法典》第 74 條及澳門《民法典》第 477 條之規定，有必要就所造成且經證實的損失訂定有關賠償。

根據澳門《刑事訴訟法典》第 74 條規定，如無依據第 60 條及第 61 條之規定在有關刑事訴訟程序中或透過獨立之民事訴訟提出民事損害賠償請求，則當出現下列情況時，即使有關判決為無罪判決，法官亦須在判決中裁定給予一金額，以彌補所造成之損害：該金額係為合理保護受害人之利益而須裁定者；受害人不反對該金額；及從審判中得到充分證據，證明依據民法之準則而裁定給予之彌補之前提成立

及應裁定給予有關金額。

根據澳門《民法典》第 477 條第 1 款規定：“因故意或過失不法侵犯他人權利或違反旨在保護他人利益之任何法律規定者，有義務就其侵犯或違反所造成之損害向受害人作出損害賠償。”

由於嫌犯對受害人所作之傷害，導致被害人左側頸部軟組織挫傷，需要 1 日才能康復，故嫌犯應對被害人之損害作出賠償。

綜合本案所有資料，由於嫌犯於醫療方面支付了澳門幣 452 元，本院釐定嫌犯須支付受害人 **B 澳門幣 452 元（澳門幣肆佰伍拾貳元）** 作為賠償。

一) 決定：

綜上所述，現根據以上闡述的理由及依據，裁定：

嫌犯 **A** 以直接正犯及既遂方式觸犯：

- 澳門《刑法典》第 137 條第 1 款規定及處罰的一項**普通傷害身體完整性罪**，科處 **60 天** 罰金，再以每天澳門幣**\$500** 元計算，即澳門幣**\$30000** 元，若不繳付上述罰金或不以工作代替，須監禁坐 **40 天**。
- 支付受害人 **B 損害賠償澳門幣\$452 元（澳門幣肆佰伍拾貳元）**。

尚處嫌犯繳付 1 個計算單位之司法費（taxa de justiça）及訴訟費用（custas），及向法務公庫繳交澳門幣五百元（contribuição ao Cofre de Assuntos de Justiça em MOP\$500,00）（8 月 17 日第 6/98/M 號法律第 24 條第 2 款）。

根據《刑事訴訟法典》第 198 條第 1 款 d) 項之規定，判決確定後，本案對嫌犯所實施的強制措施將消滅。

判決轉確定後，將賠償方面之決定通知被害人。

根據澳門《刑法典》第 101 條規定，將第 3 頁扣押物充公，判決轉確定後，送財政局。

著令登錄、作出通知及告知身份證明局作刑事記錄登記（*Registe, notifique e comuniqua aos SIM*）」（見卷宗第 107 頁至第 109 頁背面的原審判決書內容）。

另外，本院經聽取原審法庭的審判聽證（庭審）錄音內容後，亦得知：

原審庭在聽取了嫌犯的陳述後，便先後聽取了三名控方證人的供述。

嫌犯前夫 B 作為控方第一證人因應檢察官的提問而作供時，曾說過：嫌犯當時手上有電話和一些紙，總之她手上有甚麼就（向他）擲甚麼（此作供內容在庭審錄音光碟「Translator 3」資料夾中的「Recorded on 03-Jul-2014 at 16.02.46 (10(9%MN100111270)」聲音檔於電腦運行播放至 03:23 至 03:28 分鐘時段時便可聽到）。

而 B 因應辯方律師在提問時提到的有關他被指控把前妻裸照放上互聯網上的事，則供稱：「此件事與她擲我有何關係，是另外的一件事來的」（此作供內容可聽自同一資料夾中的「Recorded on 03-Jul-2014 at 16.19.50 (10(9IA6G00111270)」聲音檔的 01:17 至 01:22 分鐘時段）。

控方第二證人編號 xxxxxx 治安警員 D 在作證時，曾向提問的檢察官確認他知道有擲電話的行為，是因為聽到「啪」一聲，但他自己看不到嫌犯起手擲物的行為（此作證內容可聽自同一資料夾中的「Recorded on

03-Jul-2014 at 16.37.57 (10(@0X0100111270)」聲音檔的 03:42 至 03:46 分鐘時段)，並表示他記得女事主說男事主把她的相片放上網（此作證內容可聽自同一資料夾中的「Recorded on 03-Jul-2014 at 16.42.13 (10(@6LH100111270)」聲音檔的 00:09 至 00:15 分鐘時段)。

此外，檢察官曾問此名警員當時是否有其他紙張一齊擲向男事主，此名證人回答：「有的，因為該女士是拿著一疊文件」（此作證內容可聽自同一資料夾中的「Recorded on 03-Jul-2014 at 16.43.36 (10(@8CA100111270)」聲音檔的 00:00 至 00:12 分鐘時段)。

此名證人在之後回應辯方律師的提問時，亦確認了女事主當時手上是有一疊紙張和手提電話，「因為我曾同她對過話，亦知道她是拿著該電話和亦有文件，她曾給我看過，她亦曾打過電話」（此作證內容可聽自同一資料夾中的「Recorded on 03-Jul-2014 at 16.47.26 (10(@CI2G00111270)」聲音檔的 01:11 至 01:33 分鐘時段)。此名證人也表示他回答不到女事主是用甚麼心態去擲東西（此作證內容可聽自同一資料夾中的「Recorded on 03-Jul-2014 at 16.49.19 (10(@F%CW00111270)」聲音檔的 00:05 至 00:16 分鐘時段)。

控方第三證人編號 yyyyyy 治安警員 C 在庭上回答檢察官的提問時，表示：他見到女事主拋電話，拋的手勢是舉高拋；在擲出電話時有說話，情緒激動，面紅耳赤、在哭；有用手指指罵男事主；證人本人表示不清楚她為何擲電話出去（此等作證內容可聽自同一資料夾中的「Recorded on 03-Jul-2014 at 16.52.43 (10@JJFG00111270)」聲音檔的 01:26 至 01:52、02:05 至 02:31 及 03:44 至 04:07 的分鐘時段)。

此名證人在回應辯方律師提問時，表示他記得女被告當時手中有紙（此作證內容可聽自同一資料夾中的「Recorded on 03-Jul-2014 at 16.58.33 (10(@R@NW00111270)」聲音檔的 00:05 至 00:25 分鐘時段)，而女被告也曾說過其前夫把她的裸照放上互聯網（此作證內容可聽自同一資料夾中的「Recorded

on 03-Jul-2014 at 16.59.39 (10(@SVJ100111270)」聲音檔的 00:10 至 00:31 分鐘時段)。
此名證人也認同律師有關女被告當時亦因此事而心情激動的觀點(此點內容可聽自同一資料夾中的「Recorded on 03-Jul-2014 at 17.00.46 (10(A!{@100111270)」聲音檔的 00:00 至 00:10 分鐘時段)。

最後，此名警員證人在回答原審法官提問時，曾說女被告是「望住」其前夫去擲，證人本人覺得她不是「唔覺意」擲(此作證內容可聽自同一資料夾中的「Recorded on 03-Jul-2014 at 17.00.46 (10CA!{@100111270)」聲音檔的 01:11 至 01:19 分鐘時段)。

在另一方面，嫌犯現任丈夫 E 以辯方證人身份作證時供稱：男事主 B 先生把嫌犯的裸照放上互聯網，並全數發給他們的親戚和他本人看，於是嫌犯當天去找男事主問他為何要這樣做(此作證內容可聽自同一資料夾中的「Recorded on 03-Jul-2014 at 17.28.41 (10(AU26100111270)」聲音檔的 02:13 至 02:30 分鐘時段)。

最後，此名辯方證人在回應原審法官提問時，供稱嫌犯當時亦有帶同有關與前夫的離婚協議文件和涉及就裸照被放上互聯網一事向司法警察局報案落口供的文件(此作證內容可聽自同一資料夾中的「Recorded on 03-Jul-2014 at 17.34.19 (10(B%%8G00111270)」聲音檔的 00:07 至 01:15 分鐘時段)。

三、 上訴裁判的法律依據說明

本院須指出，上訴庭除了須依職權審理的事項外，祇須解決上訴人在上訴狀的總結部份所具體提出和框劃的問題，而毋須分析上訴人

在提出這些問題時所主張的每項理由（此一見解尤可見於本中級法院第 47/2002 號案 2002 年 7 月 25 日合議庭裁判書、第 63/2001 號案 2001 年 5 月 17 日合議庭裁判書、第 18/2001 號案 2001 年 5 月 3 日合議庭裁判書、第 130/2000 號案 2000 年 12 月 7 日合議庭裁判書，和第 1220 號案 2000 年 1 月 27 日合議庭裁判書內）。

嫌犯在上訴狀內指原審的判決帶有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項（和 b）項所指的瑕疵，但其實她的主要上訴理由是此法律條文第 2 款 c 項的瑕疵，故現須首先查究原審判決是否患有此瑕疵。

就《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指的「審查證據方面明顯有錯誤」的瑕疵而言，本院得指出，根據此法典第 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。

正是這緣故，中級法院在過往多個刑事上訴案（而較近年的案例可見於中級法院第 789/2011 號刑事上訴案 2012 年 3 月 15 日的合議庭裁判書）中，均認為《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。

出於相同理由，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款另亦明確規定，

上訴得以原審法院在「審查證據方面明顯有錯誤」為依據，祇要這涉及事實審的瑕疵「係單純出自卷宗所載之資料，或出自該等資料再結合一般經驗法則者」。

據此，本院在審查原審判決是否帶有上述第 400 條第 2 款 c 項所指的瑕疵時，還須聽取原審庭審內容的錄音，因為庭審錄音亦是「卷宗所載之資料」。

原審法官在判決書內解釋其對事實的心證的形成過程時，曾提到嫌犯在庭上表示自己並沒有用手機擲向受害人，祇是將文件拋向受害人時，手機一下子也跌落。

嫌犯在上訴狀內則力指其上述辯護立場是有證據的，並重申其當時祇是在情緒激動下想把有關控告其前夫把其裸照放上互聯網的文件拋向前夫，但卻忘了在文件下面仍有手提電話，故手提電話最終也被擲向前夫身上這事祇因大意而導致，其並無以手提電話傷害前夫身體的故意。

本院經聽取原審庭審錄音內容後，得知警員 D 是因自己當時在案發現場聽到「啪」一聲，而知道有擲電話的行為，但他自己看不到嫌犯擲物的行為。

如此，顯而易見，原審法官實在不得在其判決書第 3 頁第 12 至第 13 行內，認定證人「D 目擊受害人被電話擊中」。更何況如嫌犯在擲物時身處此名警員和嫌犯前夫 B 的後方（原審法官在判決書內提到「嫌犯在他們後方」），此名警員焉能目擊嫌犯的擲物行為？

此外，本院從原審庭審錄音內容，也得知雖然另一位證人警員 C 真的目睹嫌犯拋出電話、且拋的手勢是舉高拋，但是無論此名證人、還是證人 D、甚至連嫌犯前夫本人在庭審上作供時均有指出嫌犯當時

手上有電話和一些紙張，嫌犯前夫更供稱嫌犯當時手上有甚麼便向他擲甚麼。

然而，原審法官在判決書第 3 頁第 17 至第 19 行內，表示「完全不能接受嫌犯」有關「將文件拋出」的解釋。

原審庭在此點的事實認定見解與兩名警員證人和嫌犯前夫的上述就嫌犯當時手拿何物的具體證言明顯並不相符。

更何況兩名警員證人在作證時均表示嫌犯當時曾說過其前夫把她的照片放上互聯網，警員 C 更指出曾聽過嫌犯說有關照片為她的裸照、因此他表示認同辯方律師有關嫌犯當時亦因此事而心情激動的觀點。由此亦可見，嫌犯有關「將文件拋出」的解釋明顯並非「完全不能」被接受者。

綜上，原審是次有罪判決便真的帶有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指的瑕疵。(而值得一提的是，由於是次原審判決中民事賠償處分部份並未受到嫌犯所質疑，其便須履行之)。

本院因而根據此法典第 418 條第 1 款和第 2 款的規定，命令把本案的刑事訴訟標的發回初級法院以合議庭重審，須予以重審的控訴事實為載於公訴書內(今卷宗第 107 頁背面內)第二至第八點指控事實。

至此，本院已毋須審理嫌犯在上訴狀內亦有提出的其餘涉及上述法典第 400 條第 2 款 b 項所指瑕疵和電話充公的上訴情由。

四、 判決

綜上所述，中級法院刑事合議庭裁定嫌犯 A 的上訴主要理由成立，繼而把本案的上述刑事訴訟標的發回初級法院重審。

本上訴程序不生訴訟費。

澳門，2015 年 11 月 5 日。

裁判書製作人
陳廣勝

第一助審法官
譚曉華

第二助審法官
蔡武彬