

--- 簡要裁判（按照經第 9/2013 號法律修改的<<刑事訴訟法典>>第 407 條第 6 款規定）

--- 日期：14/02/2025 -----

--- 裁判書製作法官：蔡武彬法官 -----

上訴案第 665/2024 號

上訴人：A

澳門特別行政區中級法院裁判書製作人

簡要判決

一、案情敘述

澳門特別行政區檢察院控告並提請初級法院以普通訴訟程序審理嫌犯 A 為直接正犯，其既遂行為觸犯澳門《刑法典》第 211 條第 3 款結合第 196 條 a 項所規定及處罰的一項「巨額詐騙罪」。

初級法院刑事法庭的合議庭在第 CR1-23-0258-PCC 號案件中，經過庭審，最後判決：

- 嫌犯 A，以直接正犯身分及在犯罪既遂的情況下，觸犯了《刑法典》第 211 條第 3 款結合第 196 條 a 項所規定及處罰的一項「巨額詐騙罪」，判處一年實際徒刑。
- 另外，判處嫌犯須向被害人 B 賠償人民幣 33,558 元；該賠償須附加自本判決日起計至完全繳付有關賠償時的法定利息。

嫌犯 A 不服判決，向本院提起了上訴：

1. 上訴人於初級法院第一刑事法庭合議庭普通刑事案第 CR1-23-0258-PCC 號卷宗內，被裁定以直接正犯身分及既遂行為觸犯《刑法典》第 211 條第 3 款結合第 196 條 a 項所規定及處罰的**巨額詐騙罪**，被判處一年實際徒刑（以下稱為“**被上訴判決**”）。
2. 上訴人對**被上訴判決**不服，故提起本上訴。
3. 尊敬的合議庭在被上訴裁判中關於量刑的理由說明，先指出考慮到《刑法典》第 40 條及 65 條之量刑標準外，同時“考慮在本個案中的具體情節，尤其嫌犯有前科、其犯罪故意程度甚高、被其騙取的款項巨大且被害人至今尚未獲得全數賠償”，且“考慮到上訴人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪之情節，尤其上訴人於緩刑期內再犯相同罪行，反映上訴人的守法意識極為薄弱及沒有汲取刑罰的教訓；本合議庭認為現僅對事實作譴責並以監禁作威嚇並不足以實現處罰之目的，故不予緩刑。”
4. 上訴人於本案例中擔當一名中介人角色，為被害人所介紹有意來澳工作的中國內地居民申辦外地僱員證件；當收取被害人提供之證件及辦證費用後，繼而轉交給一位名叫 C 的不知名內地人士作出辦理。
5. 按照一般生活經驗，僅上訴人認識 C，上訴人從沒向第三人透露實際協助辦理證件者為 C。為此，被害人只認識作為中介人之嫌犯，而不認識及未曾與 C 接觸實屬合理，也沒必要知悉上訴人與 C 之間的關係。
6. 經過庭審，上訴人就招工及代辦事宜作出解釋，其表示“...認識一名內地男子 C，C 向其表示中建公司可為其聘請內地人士，其將此事告訴被害人 B，被害人向其交付相關證件和金錢，其將之轉交予 C，C 向其交付收據，但有關收據已遺失，C 現已斷絕與其聯絡，C 相關證件和現金取走了且至今沒有歸還，**其雖沒有騙取被害人的金錢，但其願意賠償被害人的損失**”。（粗體為我們加上）
7. 上訴人向 C 提交代為收取之證件及費用後，後者隨即與其斷絕聯繫，更沒有歸還證件及金額，不知所蹤。就上述一事，上訴人曾

向內地公安機關作出檢舉，然而，目前未能提供有關報案記錄。

8. **原審法院不採信於上訴人之解釋，卷宗內又未見相反佐證作推翻，為此，該解釋最多應視為存有疑問，而不應排除上訴人所述版本發生之可能性及真實性。**
9. 鑒於上訴人就有關代辦事宜上曾作出推進，故此，上訴人認為應負上部分民事責任。於被害人報案後，上訴人曾主動向被害人返還部分收取之款項，尚欠人民幣 38,200 元。
10. **上訴人於庭上向被害人歸還港幣 5000 元(折合人民幣 4,642 元)，且表示將盡快歸還餘款人民幣 33,558 元。**
11. 儘管原審法院認定上訴人犯罪故意程度甚高、被其騙取款項巨大且被害人至今尚未獲得全數賠償，需留意的是，上訴人於本案中也算得上為被害人，並受 C 唆使。
12. 上訴人作為裝修公司負責人，目前月入平均澳門幣 30,000 元。
13. 儘管無需供養任何人，上訴人仍需負責公司日常開支，為此，上訴人已盡其能力，**於審判聽證當日作出部分彌補。**
14. 上述情節可見，上訴人勇於承擔，尤其願意就被害人之損失作出彌補。
15. 根據《刑法典》第 221 條結合第 201 條及第 211 條第 3 款，上訴人為盡快彌補被害人之財產損失，自願先行代替 C 作出部分賠償，案發後上訴人先後兩次(被害人報案後及庭審當天)主動作出彌補，該情節應作為有利於嫌犯之特別情節，及應能獲得特別減輕被判之刑罰。
16. 由此可見，上訴人雖有前科，但其犯罪故意及意圖是很低的，而且在案發後所作之彌補，**上述情節在量刑時應予考慮的重要因素。**
17. 根據《刑法典》第 40 條第 1 款及第 2 款之規定：“一、科處刑罰及保安處分旨在保護法益及使行為人重新納入社會。二、在任何情況下，刑罰均不得超逾罪過之程度。”
18. 該條文顯示出立法者要求法院在訂定刑罰時需要以實現刑罰的

目的為前提並需恪守罪刑相適應原則。結合《刑法典》第 65 條第 1 款及第 2 款亦規定了法院在訂定刑罰時需對有關犯罪作出一般預防及特別預防作出考量，更必須考慮對行為人有利或不利而不屬罪狀的情節。

19. 而法院在訂定刑罰時須考量上述的刑罰目的及所發生之具體情節，並緊遵罪過原則及自由限度理論作出量刑。
20. 為此，上訴人認為被上訴判決未充份考慮到上訴人態度、所作行為之不法程度、犯罪意圖及動機、特別減輕、犯罪前後之事實、自願作出彌補等因素，從而就上訴人觸犯《刑法典》第 211 條第 3 款結合第 196 條 a 項所規定及處罰的巨額詐騙罪，被判處一年實際徒刑，不予緩刑，實屬過重，
21. 對原審法院所作之裁判給予一切的尊重下，上訴人認為原審法院未有考慮上述符合《刑法典》第 221 條結合第 201 條、第 40 條及第 65 條第 1 款及第 2 款之規定，從而作出過度的量刑，並使被上訴裁判沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所規定的錯誤適用法律之瑕疵。
22. 綜上所述，懇請尊敬的法官 閣下裁定上述部分之上訴理由成立，因而請求上級法院對上訴人所觸犯的一項巨額詐騙罪，量刑時，應從特別減輕的角度作優先考量，為此，應改判為一年徒刑，並予以暫緩四年執行並附隨緩刑條件，方為適當。

請求：綜上所述，根據現行法律規定，並仰賴尊敬的法官 閣下之高見，懇請尊敬的合議庭法官 閣下接納本上訴理由成立，並裁定：被上訴裁判已違反《刑法典》第 221 條結合第 201 條、第 40 條及第 65 條第 1 款及第 2 款之規定而量刑過重，重新對上訴人的刑期作出量刑，即使被判刑，應從特別減輕的角度作優先考量，為此，應改判為一年徒刑，並予以暫緩四年執行並附隨緩刑條件，方為適當。

檢察院就上訴人 A 的上訴作出了答覆：

1. 上訴人認為原審法院的量刑過重，尤其(1)沒有考慮上述與「C」的事實版本發生之可能性與真實性，(2)亦沒有考慮上訴人曾於庭審時彌補人民幣 5,000 元之事實；故應給予特別減輕下改為判處一年徒刑，緩以四年執行並附隨緩刑條件。
2. 針對(1)，上訴人其實是欲推翻原審法院的心證，故此上訴人指出的瑕疵應是「審查證據的明顯錯誤」，而非在量刑上沒有考慮某些情節。
3. 上訴人在庭審中不斷強調「C」的存在，然而，除了其口述外，上訴人根本不能提供任何書證去證明其事實版本，當問及有否與 C 的微信對話記錄，其表示已刪除；問及能否提供上訴人曾向公安機關作出檢舉的文件記錄，上訴人又表示不能提供；問及有誰人知悉及證明 C 是真實存在，其又不能提供任何人證。
4. 除此之外，當問及被害人 B，其與嫌犯的交談中有否提及「C」，該被害人表示：不論是被害人開始交付證件金錢，直至不斷向上訴人追問進度時，上訴人只提及有將證件及金錢交予其他人，但從無談及過「C」此名字。試問如果真有此「C」，當被害人不斷追問進度時，上訴人為何不坦白向被害人交待「實情」？！上訴人的行為正正反映出「C」，只是其虛構出來「頂罪」的人物。
5. 正如原審法院已明確表示——「由此可見，純粹砌詞狡辯，意圖推卸予一名其虛構之人。」，故此，正是因為原審法院並不相信上訴人的事實版本，那麼，在定罪量刑上不應也不會考慮「上訴人與 C 的事實版本」，唯一與其有關的是，原審法院會考慮上訴人的「否認控罪態度」作為量刑的基礎。
6. 上訴人的事實版本只是「自己形成的心證」，但決不能企圖以此否定「法院形成的心證」，這是違反《刑事訴訟法典》第 114 條所規定的「自由證據評價原則」，更遑論以此「事實版本」去推翻原審法院按其心證下作出的量刑？。
7. 所以，無論是已證事實或作出具體量刑時，原審法院從沒有根據「上訴人與 C 的事實版本」作為定罪量刑的基礎，其做法正確。

8. 針對(2)，上訴人又認為原審法院沒有考慮上訴人曾作出彌補，然而，考慮到上訴人仍欠下被害人 38,200 元人民幣[見已證事實第八條]，上訴人在庭審時返還多 5,000 港元，故此，原審法院在量刑時已予以考量被害人的損失金額 [即 33,558 元人民幣]，加之嫌犯有前科，犯罪故意程度高及否認控罪，原審法院僅判處一年的徒刑已是輕無可輕，亦只是巨額詐騙罪抽象刑幅的五分之一，顯見無再下調的理由。
9. 至於緩刑部份，嫌犯的犯罪前科記錄顯示其已多次觸犯詐騙罪，且本案案發日期處於 CR2-23-0021-PCS 的緩刑期內，那麼，嫌犯在緩刑期內觸犯相同性質的罪行，已可反映其不珍惜前案所給予的機會，則本案再難僅以徒刑作威嚇來實現處罰之目的，則原審法院判處實際徒刑是必然的選擇。

綜上所述，本檢察院認為由於上訴理由明顯不成立，應予之駁回。

駐本院助理檢察長對上訴人提出了法律意見書：

一、概述

本案嫌犯 A 不服初級法院 2024 年 6 月 14 日的合議庭判決，其就量刑問題向中級法院提起上訴。

(一)、關於上訴人提出的上訴

在其上訴理由陳述中，上訴人指原審法院對其量刑過重，存在錯誤適用法律的瑕疵，其請求重新量刑，應從特別減輕的角度優先考慮改判一年徒刑並予緩刑和附隨緩刑條件。

(二)、檢察院對上訴的答覆

檢察院對上訴提出答覆，指原審法院已充分分析案中所有證據並考慮嫌犯曾向被害人支付部分賠款的事實；同時，考慮嫌犯在緩刑期間再行觸犯本案被控事實，為此，檢察院指嫌犯的上訴理由不成立並建議駁回上訴人的上訴。

二、分析意見

本文中，初級法院合議庭宣告上訴人以直接正犯和既遂形式觸犯《刑法典》第 211 條第 3 款，結合第 196 條 a)項規定和處罰的一項巨額詐騙罪，判處一年實際徒刑。

上訴人認為，原審法院對其量刑過重，上訴人否認犯案，其辯稱在案中僅擔當中介人角色，其沒有犯罪意圖，其受“C”唆使而導致個案的發生；同時，上訴人亦強調，即使其否認作出騙取款項的行為，其仍然先後兩次分別於審判聽證之前及在聽證過程中作出部分彌補，目前僅欠缺支付被害人餘下的人民幣 33,558 元損失，故此，上訴人認為原審法院在量刑時未充分考慮到其態度、所作行為之不法程度、犯罪意圖及動機、特別減輕、犯罪前後之事實、自願作出彌補等因素，為此，原審判決因違反《刑法典》第 221 條結合第 201 條、第 40 條、第 65 條第 1 款及第 2 款的規定，存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款關於錯誤適用法律的瑕疵。

我們同意檢察院在上訴答覆提出的上訴理由不成立的見解並對嫌犯提出的上訴作以下基本分析。

(一)、關於原審法院的定罪量刑事實基礎

根據判決書載明的庭審情況，上訴人在庭審時否認被指控事實，其辯稱由其朋友“C”代辦本案中的招工安排，其將被害人交來的證件和金錢交予“C”，及後，“C”失去聯絡致其未能追回被害人交來的證件和金錢(參見卷宗第 358 頁內容)。

然而，上訴人未能提供關於“C”此一人物的任何資訊，包括未能提供其所謂在內地向公安部門檢舉“C”的任何報案資料。

分析庭審認定事實的邏輯推理，原審法院在聽取上訴人的解釋後，結合被害人的聲明和卷宗存在的多種證據作出審議及分析，最終確認上訴人以介紹招聘外地勞工為名作出騙取他人款項的事實，並以庭審獲證事實作為定罪量刑的事實基礎，可見，原審法庭的事實認定符合日常生活的經驗法則。

(二)、關於原審法院的量刑和不予緩刑

根據《刑法典》第 211 條第 3 款結合第 196 條 a)項規定，巨額詐騙

罪的刑幅為一個月至五年徒刑，或十日至六百日罰金。

本文中，上訴人以介紹勞工入職為由欺騙被害人，其騙取被害人合共人民幣 94,020 元，經償還部分款項，其仍引致被害人損失達人民幣 33,558 元。

上訴人指原審法院未就其在審判聽證開始前及聽證過程中作出部分彌補的情節作出特別減輕刑罰的考量。

然而，正如檢察院對上訴的答覆準確的指出，合議庭在量刑時已就上訴人的所有量刑情節和相關因素做出詳細分析並就不予緩刑具體表明理由，包括上訴人曾向被害人返還部分款項、上訴人曾多次作出詐騙行為且在緩刑期間作出本案被控事實等具體情節，故此，原審合議庭已依照《刑法典》第 40 條、第 48 條和第 65 條的規定，對上訴人的量刑在特別預防和一般預防方面作出充分和完整的法律考慮。

事實上，原審法庭判處的一年徒刑，屬巨額詐騙罪刑幅一個月徒刑至五年徒刑之內，考慮上訴人騙取被害人款項總數達人民幣 94,020 元的數目、上訴人曾多次作出詐騙行為且在緩刑期間作出本案被控事實等具體情節，我們認為，在對不同法律意見表示充分尊重的前提下，若給予上訴人減輕處罰至不高於一年徒刑並予以緩刑時，相關判決將極可能造成在一般預防方面，即市民對本澳法律制度失去信心的危險。

實際上，對於量刑的問題，根據本澳主流的司法見解，“只有當原審法院明顯違反法律或罪刑相適應原則時，上級法院才有介入原審法院的量刑空間”；同時，“只要不存在對法定限制規範—如刑罰幅度，或經驗法則的違反，也不存在獲確定的具體刑罰出現完全不適度的情況，作為以監督法律良好實施為主旨的上級法院就不應介入具體刑罰的確定”（參見中級法院第 1037/2018 號、第 791/2017 號以及第 669/2015 號刑事上訴案件的合議庭裁判；終審法院第 35/2011 號、第 17/2014 號以及第 26/2015 號刑事上訴案件的合議庭裁判）。

我們認為，上訴人提出的上訴理由並無道理，其所謂量刑過重和不予緩刑違法的上訴理由並不成立。

三、結論

故此，我們認為，上訴人於本案提出所謂量刑過重和不予緩刑違法的上訴理由並不成立，對其上訴應予駁回並維持被上訴的裁判。

本院接受上訴人提起的上訴後，裁判書製作人在初端批示中認為上訴理由明顯不成立，故運用《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 b 項規定的權能，對上訴作出簡要的審理和裁判。

二、事實方面

案件經庭審辯論後查明以下已證事實：

- 2022 年 3 月，中國內地居民 B(被害人)在朋友介紹認識了 A(嫌犯)。
- 嫌犯向被害人訛稱 XX 酒店第四期的建築項目需聘請多名工人，並詢問被害人是否可介紹內地居民到該建築項目工作，同時謊稱其有能力協助內地居民辦理外地僱員身份認別證，但每名內地居民需支付人民幣 2,500 元至 2,700 元不等的辦證費及勞務費。
- 被害人信以為真，先後找來三十八名有意來澳工作的內地居民，並於 2022 年 3 月 9 日至 2022 年 8 月 18 日期間先後將辦證費及勞務費人民幣 94,020 元透過微信轉帳予嫌犯 (參見卷宗第 59 至 85 頁)。
- 事實上，嫌犯從未打算、亦沒有能力及沒有著手協助被害人所介紹的內地居民前來澳門 XX 酒店第四期的建築項目工作及辦理聘用外地僱員的相關手續。嫌犯只是對被害人謊稱有能力協助內地居民到澳門工作及辦理聘用外地僱員的相關手續，並以收取辦證費及勞務費為名義，騙取被害人所轉交的款項。
- 其後，被害人多次向嫌犯查詢有關上述內地居民申請來澳門工作及辦理外地僱員身份認別證的進度，但嫌犯一直以各種藉口拖延。
- 最終，被害人無法再與嫌犯取得聯繫，懷疑被騙取金錢，於是報警求助。

- 由於被害人需要向三十八名內地居民返還上述共人民幣 94,020 元的辦證費及勞務費，故有關損失由被害人承擔。
- 在知悉被害人已報案後，嫌犯曾向被害人返還部分款項，但至今被害人仍損失人民幣 38,200 元。
- 調查期間，司警人員在嫌犯的手提電話微信內發現於案發期間被害人催促嫌犯退回辦證費及勞務費的通話記錄（參見卷宗第 117 至 140 頁的翻閱流動電話之筆錄）。
- 嫌犯意圖為自己獲得財產利益，向被害人訛稱其有能力為中國內地居民安排前來澳門工作及辦理聘用外地僱員的相關手續，使被害人在事實判斷上產生錯誤及受欺騙，誤以為嫌犯有能力安排工作及辦理相關手續，以此誘騙被害人支付辦證費及勞務費，而事實上嫌犯從未打算、亦無能力及並無著手為被害人所介紹的中國內地居民申請來澳工作及申辦外地僱員的手續，最終造成被害人財產損失。
- 嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，故意實施上述行為，並清楚知道其行為違法，會受法律制裁。

同時，亦證明下列事實：

根據刑事紀錄證明，嫌犯的犯罪紀錄如下：

- 嫌犯於 2022 年 5 月 27 日在第 CR4-21-0287-PCC 號卷宗內因觸犯一項詐騙罪而被判處一年三個月徒刑，緩刑二年並附隨緩刑條件。
- 嫌犯於 2023 年 6 月 13 日在第 CR2-23-0021-PCS 號卷宗內因觸犯一項詐騙罪而被判處七個月徒刑，緩刑二年；並與第 CR4-21-0287-PCC 號卷宗內所判處的刑罰競合，合共被判處一年六個月徒刑，緩刑二年並附隨緩刑條件。
- 嫌犯於 2024 年 3 月 15 日在第 CR1-23-0093-PCC 號卷宗內因觸犯兩項詐騙罪而被判處七個月徒刑，兩罪競合，合共判處一年實際徒刑。

- 嫌犯的個人及家庭狀況如下：
- 嫌犯為裝修公司負責人，月入平均澳門幣 30,000 元。
- 無需供養任何人。
- 學歷為初中畢業。

未獲證明之事實：沒有。

三、法律部份

上訴人在其上訴理由中，認為原審法院對其量刑過重，一方面，在案中僅擔當中介人角色，其沒有犯罪意圖，其受“C”唆使而導致個案的發生；另一方面，即使其否認作出騙取款項的行為，其仍然先後兩次分別於審判聽證之前及在聽證過程中作出部分彌補，目前僅欠缺支付被害人餘下的人民幣 33,558 元損失，故此符合適用《刑法典》第 221 條結合第 201 條的特別減刑條件。總之，原審法院在量刑時未充分考慮到其態度、所作行為之不法程度、犯罪意圖及動機、特別減輕、犯罪前後之事實、自願作出彌補等因素，而違反了《刑法典》第 221 條結合第 201 條、第 40 條、第 65 條第 1 款及第 2 款的規定，存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款錯誤適用法律的瑕疵，最後請求改判一年徒刑，並予以暫緩四年執行並附隨緩刑條件。

理由明顯不能成立。

首先，上訴人在沒有提出原審法院審理事實的瑕疵的情況下，仍然重複已經被原審法院認定為提出虛假人士“C”作為辯解藉口的沒有得到證實的事實，這明顯不能作為其量刑過重的上訴主張的理由。

其次，上訴人被判處的罪名的事實並不包括已經在之前已經歸還的金額部分，故本案所涉及的受害人的損失金額，並不能享受其在庭審期間的部分支付賠償（港幣 5000 元）而適用《刑法典》第 221 條準用的第 201 條的特別減刑的條件。

再次，關於量刑過重的問題，我們知道，《刑法典》第 40 條及第 65 條規定，具體刑罰應在最低刑幅及最高刑幅之間，以罪過及刑罰目的作出

決定。法律給予法院在刑法規定的刑幅間有選擇合適刑罰的自由，只有當原審法院明顯違反法律或罪刑相適應原則時，上級法院才有介入原審法院的量刑空間。上訴人的多次犯罪前科，尤其是均為觸犯與本案相同的詐騙罪的情節（於 2022 年 5 月 27 日在第 CR4-21-0287-PCC 號卷宗、於 2023 年 6 月 13 日在第 CR2-23-0021-PCS 號卷宗以及與第 CR4-21-0287-PCC 號卷宗內所判處的刑罰並罰、於 2024 年 3 月 15 日在第 CR1-23-0093-PCC 號卷宗的判刑），不但原審法院所選擇的一年徒刑沒有任何過重之夷，沒有違反《刑法典》第 40、65 條的規定，而且已經明顯顯示僅對上訴人作徒刑的威懾而適用不剝奪自由刑不足以實現刑罰的目的，沒有適用緩刑的決定沒有明顯違反刑罰的原則，尤其是《刑法典》第 48 條的規定。

駁回上訴。

四、決定

綜上所述，中級法院裁判書製作人裁定上訴人的上訴理由明顯不成立，予以駁回。

本程序的訴訟費用由上訴人支付，並支付 3 個計算單位的司法費。

上訴人還有支付相同計算單位的《刑事訴訟法典》第 410 條第 3 款所規定的懲罰性金額。

確定上訴人的委任辯護人的報酬為澳門幣 2000 元，由上訴人支付。

澳門特別行政區，2025 年 2 月 14 日

蔡武彬
(裁判書製作人)