

## 上訴案第 232/2021 號

上訴人：A

# 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 A 為直接正犯，其既遂行為觸犯了：

- 澳門《刑法典》第 211 條第 4 款 a 項所規定及處罰的三項「詐騙罪」；
- 澳門第 11/2009 號法律第 10 條第 1 款所規定及處罰的兩項「電腦偽造罪」。

初級法院刑事法庭的合議庭在第 CR1-20-0037-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 4 款 a 項結合第 196 條 b 項所規定及處罰的三項「相當巨額詐騙罪」，分別判處三年徒刑、三年三個月徒刑及四年徒刑；及觸犯了第 11/2009 號法律第 10 條第 1 款所規定及處罰的兩項「電腦偽造罪」，每項判處五個月徒刑；五罪競合，合共判處六年實際徒刑。
- 另外，判處嫌犯須向被害人 B 賠償港幣 1,264,460 元、須向被害人 C 賠償港幣 3,500,000 元及須向被害人 D 賠償港幣

820,000 元；上述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 對判決不服，向中級法院提起上訴：

#### 一、審查證據方面有明顯錯誤

1. 在給予應有的尊重下，上訴人認為原審法官閣下在審查證據方面出現明顯錯誤的情況；
2. 在庭審中，上訴人否認詐騙的控罪，只承認曾偽造有關銀行轉賬記錄；
3. 上訴人在審判聽證中亦聲明，多年前便與拱北認識的一名叫“E”的男子進行 IPHONE 交易，對方一直以高於市價購買使其獲利頗豐，並曾經一次過支付近港幣 200 萬的現金貨款使上訴人完全相信其購買能力。上訴人對其失去警戒下，被對方以先貨後款的方式詐騙超過港幣 500 萬元。
4. 雖然嫌犯並無法向原審法庭提供任何與 E 進行交易的單據和身份資料，但此僅能證明，上訴人做生意上存在疏忽大意，而不能夠作為直接證據證明她存有故意詐騙本案的三位受害人；
5. 事實上，上訴人於司法警察局和檢察院的口供內容，均與其在庭審上的說辭相吻合（見卷宗第 267 至 269 頁及第 321 頁）；
6. 卷宗中亦不存在任何實質證據否定上訴人說法的可能性，按照無罪推定及疑點有利被告原則，不應將控訴書有關上訴人詐騙罪部之事實視為已證事實；
7. 在尊重不同見解的前提下，上訴人認為，原審法院在審查證據時，並沒有充分考慮上訴人聲明中所述事實版本的可能性，便將其一口否定，認為相關說法無法查證。並基於該等理由認為其僅是砌詞狡辯以圖脫罪，在審查證據時違反了無罪推定及疑點有利被告的原則，存有明顯錯誤；

8. 經分析卷宗資料，原審法院明顯無考慮到上訴人在司法警察局、檢察院和審判聽證中的聲明內容，並因而錯誤認定了已證事實第二至六條、第八條、第十至十三條、第二十二至第二十三條、第二十五條、第二十九條、第三十一至三十三條中有關詐騙三位被害人的部分事實；
9. 因此，上訴人認為有關認定明顯違反了一般常人的經驗法則，此乃沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項之瑕疵；
10. 綜合上述，請求尊敬的中級法院法官閣下 1) 針對上訴人被判處的三項《刑法典》第 211 條第 4 款 a 項結合第 196 條 b 項所規定及處罰的「相當巨額詐騙罪」應改判為不成立；及 2) 有關民事賠償部分亦應被廢止；

## 二、量刑過重

11. 倘若上訴法院認為不存在“審查證據方面有明顯錯誤”的情況，上訴人亦認為應對每項犯罪判處更低的刑罰；
12. 根據《刑法典》第 40 條的規定，刑罰的目的是旨在保護法益及使行為人重新納入社會，根據《刑法典》第 65 條的規定，量刑時需按照上訴人之罪過及預防犯罪的要求，在法律所定之限度內為之，同時亦須考慮所有對上訴人有利或不利而不屬罪狀之情節，其中尤其包括行為人之個人狀況；
13. 按有關刑事紀錄證明，在上述卷宗中上訴人屬初犯，此前上訴人並沒有任何其他犯罪前科；
14. 從被上訴判決中可知，上訴人為初犯，且在庭上已完全及毫無保留承認兩次偽造轉賬單據的事實；
15. 在個人及家庭狀況方面，嫌犯之婚姻狀況為離婚，仍需獨力供養及照顧兩名未成年兒子；
16. 上訴人僅屬初犯，並在庭上承認部份事實。對已離婚，需供養兩名幼子且屬家中經濟支柱的上訴人而言，六年實際徒刑的處

罰明顯過重且不利上訴人重新投入社會；

17. 案發後，上訴人已對其偽造轉賬記錄的行為感到十分後悔，並承諾願意賠償有關損失；
18. 上訴人在案件偵查過程中一直保持合作的態度，在司法警察局及檢察院中均有回答警員和檢察官的詢問，並無保持沉默；
19. 因此，被上訴判決並未充分考慮所有對上訴人有利之情節，因而違反《刑法典》第 40 條及第 65 條而沾有量刑過重的瑕疵；
20. 請求尊敬的中級法院法官閣下重新對科處上訴人三項「相當巨額詐騙罪」和兩項「電腦偽造罪」的刑罰作出量刑，並合共科處不超越三年徒刑之單一刑罰；
21. 綜合上述，基於上訴人被科處不超越三年徒刑之刑罰，並考慮本案例中，上訴人之個人情況及犯罪事實的具體情況，對事實作譴責並以監禁作威嚇，判處徒刑暫緩執行，應足以實現處罰的目的，應根據《刑法典》第 48 條第 1 款的規定，對於科處不超過三年徒刑之刑罰暫緩執行。

綜上所述，按照有關依據及法律規定，懇請尊敬的中級法院各位法官 閣下裁定本上訴理由成立，並裁定如下：

- 針對上訴人被判處的三項《刑法典》第 211 條第 4 款 a)項結合第 196 條 b)項所規定及處罰的「相當巨額詐騙罪」應改判為不成立；
- 有關民事賠償部分亦應被廢止；

或倘若不這樣理解。

- 對每項犯罪判處更低的刑罰，在數罪併罰後判處不超過三年的徒刑，並給予暫緩執行；以及請求一如既往作出公正裁判！

檢察院就上訴人提出的上訴作出答覆：

## 一、關於是否存在“審查證據方面有明顯錯誤”之瑕疵

1. 本案的關鍵問題在於，是否存在上訴人 A 在庭審聽證中所辯解及上訴書中所再次提出的事實版本的可能性，即上訴人到第一被害人 B 的店舖所預取而未付款的 160 部（87 部+73 部）總值港幣 1,264,460 元的 IPHONE 手提電話、上訴人所預先收取的第二被害人 C 交付的港幣 3,500,000 元（作為購買 IPHONE X 手提電話之貨款）及第三被害人 D 交予上訴人的港幣 820,000 元（作為合資做買賣手提電話生意的資金）皆被上訴人多年前在珠澳拱北認識的一名叫“E”的男子騙取，而上訴人從來沒有詐騙三名被害人。
2. 對於上訴人的以上辯解及上訴理由，檢察院完全不能認同。這是因為，上訴人作為一名商人，她在與本案三名被害人交易時基本上皆有交易記錄，比如貨物單據、收款或轉賬記錄，等等，但是，上訴人對於其所聲稱的與其進行手提電話交易的中國內子“E”卻提供不到詳細的身份資料及聯絡方式，該男子“E”與上訴人之間也沒有任何交易記錄或單據，這顯然違反了一般經驗及邏輯。
3. 倘若上訴人真的被騙，為何不循正常途徑報警或在其一年的失蹤過程中亦未在中國內地報案，只是辯解自己私下追蹤及等待該名騙人之男子“E”自行出現，此辯解亦明顯違反一般常理。
4. 根據本案庭審所得的既證事實顯示，於 2016 年及 2017 年期間，上訴人到第一被害人 B 所經營的“XX 電訊”購入 30 至 40 多部 IPHONE 各種型號的手提電話，每次取貨後一兩日均主動付清款項。另一方面，於 2017 年 10 月，上訴人向第二被害人 C 稱有能力以較低價格購買 IPHONE 型號的手提電話，並稱在付款後一星期到貨，第二被害人 C 感到有利可圖，於是在 2017 年 10 月至 11 月期間向上訴人購入 200 部 IPHONE 型號的手提電話，雙方交易過程中並沒有出現任何問題。

5. 由此可見，倘若上訴人真的是從事 IPHONE 買賣業務，其不僅可向第一被害人 B 預先提取電話，亦可向第二被害人 C 預先收取貨款，根本無需與第三被害人 D 合資買賣手提電話，而且，上述經營模式屬典型的無風險交易，按照正常商人的經營邏輯及思維，早應斷絕多次拖欠貨款的客戶“E”之交易，豈容其所聲稱的“E”增加拖欠金額，並引致上訴人自己“損失”港幣 5,200,000 萬元。
6. 值得注意的是，本案已證事實顯示，第二被害人 C 預繳購買電話的貨款金額高達港幣 6,480,000 元，試問有哪名商人願意為了一名身份不詳及信用紀錄不良的客戶“E”而忽視如第二被害人 C 此類優質的客戶呢？
7. 再者，本案已證事實還顯示，於 2018 年 1 月 14 日至 2018 年 2 月 27 日，第二被害人 C 分別先後合共 13 次以銀行轉帳及現金方式將港幣 6,480,000 元交給上訴人作為購買 809 部型號 IPHONE X 的手提電話之價金，與此同時，上訴人在一直拖欠第一被害人 B 港幣 593,175 元貨款（於 2017 年 8 月 18 日至 21 日預取了部 IPHONE 的手提電話）的前提下，於 2018 年 2 月 27 日至 2018 年 3 月 4 日，再次到第一被害人的店舖預先提取了 73 部 IPHONE X 的手提電話。
8. 在此很明顯，至少在 2018 年 3 月 4 日前，上訴人還可以在第一被害人 B 處預先提取 IPHONE X 的手提電話，那麼，上訴人為何會向第二被害人 C 表示“批發商”出現問題，無法全部發貨，並於 2018 年 2 月退還部分款項，剩餘未退還的款項為港幣 3,500,000 元，這不也是明顯違反一般經驗及正常邏輯嗎？上訴人為何選擇向第二被害人退還港幣 2,980,000 元（6,480,000-3,500,000）而不選擇向第一被害人繳清其拖欠的港幣 1,304,290 元，以保障其日後繼續向第一被害人預先提取更多的 IPHONE 手提電話及將電話轉售予第二被害人圖利呢？

9. 從卷宗第 291 頁的澳門財政局營業稅的「開業/更改申報表」可見，第一被害人 B 所經營的“XX 電訊”所從事的行業標的為“零售手提電話及配件”，並不是上訴人向第二被害人 C 所述的“批發商”，上訴人從“XX 電訊”預先提取的手提電話，自然不能長期以低於市場價格、優惠價或批發價出售予第二被害人 C。
10. 顯然，檢察院認為，上訴人所從事的所謂“IPHONE 買賣”基本上屬無利可圖，應該僅是上訴人所編造出來的虛假買賣藉口，目的是借初期的幾次所謂“順利交易”騙得三名被害人的信任，然後加大 IPHONE 手機交易額而騙取三名被害人的貨物、貨款或金錢。
11. 雖然上訴人在庭審中否認詐騙，但對於檢察院控訴書所載的客觀事實部分，上訴人也是承認的，檢察院認為，結合本案的證據材料，尤其是三名被害人及司警證人的證言，以及卷宗內所載的書證（貨物單據、收款及轉賬記錄）及“微信”對話內容，足以判定上訴人利用三名被害人初期的順利交易而獲得信任，其後以虛假交易欺騙被害人，使三名被害人分別遭受相當巨額的財產損失。
12. 按照一般生活經驗及常理，檢察院認為不存在上訴人在庭審聽證中所辯解的所謂事實版本的可能性。
13. 我們知道，所謂“審查證據方面明顯有錯誤”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。經審閱原審判決，檢察院並不認為原審法院在認定事實時存在任何明顯的違反證據審查規則的錯誤。
14. 檢察院認為，上訴人所提出的上訴理由明顯欠缺理據，被上訴之判決不存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項所規定之“審查證據方面明顯有錯誤”之瑕疵，亦沒有違反無罪推定及疑點有利被告的原則。

## 二、關於是否存在量刑重的問題

15. 參照澳門《刑法典》第 40 條及第 65 條所規定的刑罰之目的、量刑的原則及應考慮的情節因素，檢察院認為原審判決在對上訴人確定刑罰及量刑時並沒有違反任何法律規範，不存在適用法律方面的瑕疵。
16. 尤其是經審視原判決書可知，原審法院在量刑時確已全面考慮及衡量了上訴人所犯罪案的具體事實及相關的情節因素，充分考慮了對上訴人有利及不利的情節，在被上訴的判決中清楚地指出了量刑的依據及具體情節的考量。
17. 從本案已證事實可知，上訴人分別騙取了第一被害人 B 價值港幣 1,264,460 元的 160 部 IPHONE 手提電話、騙取了第二被害人 C 港幣 3,500,000 元及騙取了第三被害人 D 港幣 820,000 元，上述涉案金額相當巨大，已遠遠高於《刑法典》第 196 條 b) 項所規定的相當巨額，同時，上訴人在庭審聽證中否認被控的詐騙罪，並在面對種種充足的控罪證據的情況下，仍然矢口狡辯，顯見其主觀上毫無悔意。特別是上訴人至今仍未向三名被害人作出適當賠償，亦未提供任何賠償計劃，可見上訴人缺乏一般的法律責任意識。
18. 因此，檢察院認為，實有必要在量刑時予以適當的從重，以強化刑罰的懲治及教育功能，同時體現對上訴人加強特別預防之必要性。
19. 而且，上訴人為了蒙騙第三被害人 D 及 F，偽造虛假的網上銀行轉賬予第三被害人 D 及 F 的妻子的轉賬記錄，並發送至第三被害人及 F，可見上訴人的犯罪故意程度非常高。
20. 根據《刑法典》第 211 條第 4 款 a 項之規定，財產損失屬相當巨額的詐騙罪可被科處 2 年至 10 年徒刑，而原審法庭對上訴人所觸犯的三項相當巨額詐騙罪分別判處 3 年徒刑 ( 騙取被害人 D 港幣 820,000 元 )、3 年 3 個月徒刑 ( 騙取被害人 B 價值

港幣 1,264,460 元的 160 部 IPHONE 手提電話 ) 及 4 年徒刑 ( 騙取被害人 C 港幣 3,500,000 元 )。上述三罪的判刑分別定在略高於該罪抽象法定刑幅的下限至不足抽象法定刑幅的一半，與刑罰上限 ( 10 年徒刑 ) 相距尚遠，考慮到被上訴人騙取的款項非常巨大，以上訴人罪過的嚴重程度來衡量，檢察院認為，上述量刑未見過重；根據第 11/2009 號法律第 10 條第 1 款之規定，電腦偽造罪可被科處最高 3 年徒刑，而原審法庭對上訴人所觸犯的兩項電腦偽造罪各判處 5 個月徒刑，約為該罪抽象法定刑幅的七分之一。

21. 而根據澳門《刑法典》第 71 條之規定，犯罪競合可科處之刑罰之最高限度為具體科處於各罪之刑罰之總和，而可科處之刑罰之最低限度則為具體科處於各罪之刑罰中最重者，即上訴人可被判處 4 年至 11 年 1 個月徒刑。上述五罪競合後，原審法院合共判處上訴人 6 年實際徒刑的單一刑罰，此刑罰之裁定偏向有關刑罰的下限，從五項犯罪之刑罰競合的具體上下限的幅度看，實無過重之虞。

22. 由於不存在改判三年以下徒刑之事實及理據，也就完全不符合澳門《刑法典》第 48 條第 1 款所規定的可給予緩刑的法定條件 ( 即僅可考慮對處以不超逾三年徒刑的行為人給予緩刑 )。

23. 考慮到特別預防及一般預防之需要，檢察院認為，原審法院對上訴人所判處的徒刑，以其罪過的程度及情節而言，應屬量刑適當，絕不過重，故原審法院的判決符合澳門《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定，不存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所規定的“適用法律”之瑕疵。

24. 綜上所述，應駁回上訴。

駐本院助理檢察長提出法律意見書，認為應裁定上訴人 A 的上訴理由全部不成立，維持原判。

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. 自 2015 年，嫌犯會到第一被害人 B 所經營的 XX 電訊購買手提電話或手提電話配件作自用，雙方閒談期間，嫌犯稱在看台街...號 XX 花園商場地下 X 舖開設“XX 貿易行”作為從事淘寶代購及手提電話買賣業務，雙方自此而相熟。
2. 2016 年及 2017 年期間，嫌犯到第一被害人店舖購入 30 至 40 多部 IPHONE 各種型號的手提電話，嫌犯每次取貨後一兩日均主動付清款項，嫌犯藉此使第一被害人相信嫌犯具能力購入手提電話。
3. 2017 年 8 月 18 日至 2017 年 8 月 21 日，嫌犯到第一被害人店舖預取 87 部 IPHONE 各型號的手提電話，該等電話總值為港幣 593,175 元 ( 折合約澳門幣 611,860 元 ) ( 見卷宗第 297 頁至第 310 頁的單據 )，嫌犯向第一被害人訛稱稍後付款，但最終嫌犯卻沒有按時還清貨款，並訛稱被內地銀行凍結銀行帳戶，暫無法支付貨款，且向第一被害人承諾盡快還款。
4. 2018 年 2 月 27 日至 2018 年 3 月 4 日，嫌犯再次到第一被害人店舖預取 73 部型號 IPHONE X 的手提電話，該等電話總值為港幣 671,285 元( 折合約澳門幣 692,430 元 ) ( 見卷宗第 286 頁至第 290 頁的單據 )，嫌犯再次向第一被害人訛稱將於 2018 年 3 月 9 日償還貨款，第一被害人信以為真，並耐心等候，但最後嫌犯卻沒有按時還清貨款。
5. 事實上第一被害人向嫌犯提供貨物後，嫌犯根本無打算支付貨

款，而是嫌犯博取第一被害人信任後以預取貨物為由將上述手提電話據為己有。

6. 嫌犯作出上述行為令第一被害人損失了港幣 1,264,460 元( 折合約澳門幣 1,304,290 元 )。
7. 2015 年，第二被害人 C 因網購工作而認識嫌犯。
8. 2017 年 10 月，嫌犯向第二被害人稱有能力以較低價格購買 IPHONE 型號的手提電話，並稱在付款後一星期到貨，第二被害人感到有利可圖，於是在 2017 年 10 月至 11 月期間向嫌犯購入 200 部 IPHONE 型號的手提電話，第二被害人自行尋找客源售賣上述手提電話獲利，雙方交易過程中並無簽下任何收據，但沒有出現任何問題，嫌犯藉此使第二被害人相信嫌犯的能力。
9. 2018 年 1 月 14 日至 2018 年 2 月 27 日，第二被害人分別先後合共 13 次以銀行轉帳及現金方式將港幣 6,480,000 元交給嫌犯作為購買 809 部型號 IPHONE X 的手提電話之價金( 見卷宗第 89 頁至第 130 頁銀行轉賬記錄 )。
10. 及後，嫌犯向第二被害人訛稱批發商出貨出現問題，無法全部發貨，並訛稱稍後將款項退還予第二被害人。
11. 於 2018 年 2 月，嫌犯只退還部份款項，尚餘港幣 3,500,000 元的款項還未償還，嫌犯為了拖延時間，揚言將於 5 月上旬出售樓宇還款，直至 2018 年 5 月下旬，第二被害人多次嘗試致電嫌犯要求還款，但嫌犯均沒有接聽，第二被害人始感到被騙，於是前往警局報警。
12. 事實上，嫌犯在收取上述款項後根本無打算為第二被害人購入手提電話，嫌犯只是以提供手提電話為名誘使第二被害人交出相當巨額的款項。
13. 嫌犯作出上述行為令第二被害人損失了港幣 3,500,000 元 ( 折

合約澳門幣 3,610,250 元)。

14. F 與嫌犯為中學同學。
15. 2017 年 10 月 10 日，嫌犯主動向 F 提出合資做買賣手提電話生意，F 只需出資，將資金放在嫌犯所指定的銀行帳戶內作長期投資，F 便可獲每一筆本金的 3% 作為利潤，嫌犯則負責相關的買賣手提電話生意。
16. 2017 年 10 月 11 日至 2018 年 2 月 18 日，F 與嫌犯之間存有合作關係，且雙方無間斷地有金錢的交易往來。
17. 自 2018 年 2 月 18 日起，F 無法取回相等的本金及利潤，於是追問嫌犯有關款項的去向。
18. 及後，嫌犯以不明方法製作一張以嫌犯編號...的 XX 銀行帳戶轉帳金額港幣 440,000 元予 F 妻子 G 的編號...的 XX 銀行帳戶之網上銀行轉帳記錄截圖 ( 見卷宗第 351 頁，為著適當效力，在此視為全部轉錄 )。
19. 於 2019 年 2 月 21 日，嫌犯將上述截圖發送予 F，並訛稱已將港幣 440,000 元轉帳予 G 之 XX 銀行帳戶作為還款。經向 XX 銀行進行查詢後，G 的帳戶內確實沒有上述的交易記錄，故上述的銀行轉帳記錄是偽造的 ( 見卷宗第 357 頁 )。
20. 第三被害人 D 與嫌犯為中學同意。
21. 2017 年 10 月 10 日，嫌犯主動聯絡第三被害人提出合資做買賣手提電話生意，合作形式是第三被害人只需出資讓嫌犯進行買賣手提電話生意，其他事宜均由嫌犯負責。
22. 合作初期，嫌犯都會很快把本金及利潤返還予第三被害人，雙方合作過程中並無簽下任何收據，但沒有出現任何問題，嫌犯藉此使第三被害人相信嫌犯的能力。
23. 2018 年 2 月，第三被害人與嫌犯再次合作，嫌犯要求第三被害人出資讓嫌犯買入型號 IPHONE X 的手提電話作轉售圖利，

第三被害人見之前合作沒有問題，故相信嫌犯的能力。

24. 2018年2月19日及2018年2月26日，第三被害人透過編號...的XX銀行帳戶分別以網上銀行的方式轉帳港幣600,000元及港幣250,000元予嫌犯的編號...的XX銀行帳戶（見卷宗第14頁及第15頁）。嫌犯向第三被害人訛稱第三被害人的第一筆款項每10日可賺取3%利潤，並可隨時取回該筆資金，另一筆款項則可每天賺取3%利潤，且承諾於2018年2月27日向第三被害人償還本金及利潤。
25. 直至2018年2月27日，嫌犯沒有按約定將款項交予第三被害人，第三被害人便聯絡嫌犯了解情況，但嫌犯用不同借口推托。
26. 及後，嫌犯以不明方法製作一張以嫌犯編號...的XX銀行帳戶轉帳金額港幣272,500元予第三被害人編號...的XX銀行帳戶之網上銀行轉帳記錄截圖（見卷宗第16頁，為著適當效力，該內容在此視為全部轉錄）。
27. 於2018年3月1日，嫌犯透過手提電話應用程式“微信”向第三被害人發送上述截圖，並訛稱已將本金及利潤歸還予第三被害人，第三被害人信以為真，以為嫌犯真的已還款，於是向銀行職員了解，最終獲回覆並沒有任何交易記錄，故上述的銀行轉帳記錄的偽造的。
28. 及後，第三被害人經過多次追討後，都只能收回港幣30,000元，直至2018年4月26日，嫌犯更失去聯絡，第三被害人感到被騙，於是報警求助。
29. 事實上，嫌犯在收取上述款項後根本無打算與第三被害人合作購入手提電話作轉售圖利，嫌犯只是以合作做生意為名誘使第三被害人交出相當巨額的款項。
30. 嫌犯作出上述行為令第三被害人損失了約港幣820,000元（折合約澳門幣845,830元）。

31. 嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，為了獲得不正當利益，以預取手提電話其後付款為由欺騙第一被害人，使第三被害人信以為真，將 160 部不同型號的 IPHONE 手提電話交予嫌犯，從而令第一被害人遭受財產上的相當巨額損失。
32. 嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，為了獲得不正當利益，向第二被害人稱可替其購買型號 IPHONE X 的手提電話交，借此欺騙第二被害人，使第二被害人信以為真，將相當巨額的款項交予嫌犯，從而令第二被害人遭受財產上的相當巨額損失。
33. 嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，為了獲得不正當利益，以合作買賣手提電話為由欺騙第三被害人，使第三被害人信以為真，將相當巨額的款項交予嫌犯，從而令第三被害人遭受財產上的相當巨額損失。
34. 嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，明知其沒有透過網上銀行轉帳款項予 F 的妻子及第三被害人，仍兩次製作虛假的轉帳記錄，使該等不實的轉帳記錄偽造成與真實的轉帳記錄一樣，並發送至 F 及第三被害人，意圖蒙騙 F 及第三被害人已歸還款項，使嫌犯獲得不正當利益，造成他人有所損失。
35. 嫌犯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，嫌犯為初犯。
- 嫌犯的個人及家庭狀況如下：
- 嫌犯為協調員，月入平均澳門幣 13,000 元。
- 需供養父母及二名未成年兒子。
- 學歷為高中畢業。

**未獲證明之事實：**

- 沒有。

### 三、法律部份

上訴人 A 在其上訴理由中，認為：

- 他是被“E”以先貨後款的方式所詐騙，雖然其無法向原審法院提供任何與“E”進行交易單據和身份資料，但這僅能證明其做生意上存有疏忽大意，而不能作為直接證據證明其存有詐騙三位受害人的故意，上訴人 A 認為原審法院並沒有考慮其所述事實版本的可能性而錯誤認定了第 2 條至第 6 條、第 8 條、第 10 條至第 13 條、第 22 條至第 23 條、第 25 條、第 29 條、第 31 條至第 33 條中關於詐騙三位被害人的部分事實，從而指責被上訴的合議庭裁判沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項規定的“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵，也違反了無罪推定及疑點有利被告原則；及
- 其為初犯，在庭上承認部分事實，婚姻狀況為離婚及需要獨力供養及照顧兩名未成年兒子，被判處 6 年實際徒刑不利上訴人 A 重新投入社會，且案發後已對其偽造轉賬記錄的行為感到後悔，及承諾願意賠償有關損失，而且在偵查過程一直保持合作態度，從而指責被上訴合議庭裁判因量刑過重而違反了《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定，並請求給予緩刑。

我們看看。

#### （一）審查證據方面明顯有錯誤的瑕疵

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屬明顯不合理，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。<sup>1</sup>

出於相同理由，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款亦明確規定，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”。

同樣我們一貫堅持，事實審理的自由心證是刑事訴訟的核心原則，而作為一個平常的人、一個主觀的人的法官，在運用法律所賦予的審理證據的自由的武器時，需要遵循法律對此自由附加的證據原則和客觀標準，遵守一般的生活經驗法則的義務。在審查證據後對於採信何種證據，是法官形成心證的過程，根據《刑事訴訟法典》第 114 條的規定，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，如《刑事訴訟法典》第 149 條第 2 款所規定的排除法官的自由心證的情況，最終仍須按經驗法則去分析、評價案中所有的證據。

唯有通過法院的這些分析以及對證據的衡量的具體說明發現其存在明顯到一般心智的人就可以發現的錯誤的時候才能確定這項事實認定方面的瑕疵。

從被上訴的合議庭裁判可見，原審法院在事實判斷方面是結合審判聽證中所審查的證據，包括嫌犯庭上的聲明及各證人證言、卷宗所載的書證資料、扣押物以及其他證據後形成心證，從而毫無疑問認定嫌犯 A 實施了本案的犯罪行為。我們完全可以在被上訴的判案理由中清楚看到原審法院在認定事實方面的思路及邏輯依據，顯然，並不存在原審法院在評價證據方面明顯違反一般經驗法則及常理，以致讓一般人一看就可以察覺。

---

<sup>1</sup> 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 號上訴案件等。

而事實上，上訴人的上訴理由只是一再重申及解釋其也是被“E”以先貨後款的方式所詐騙，認為原審法院應採信其事實版本，其只是在做生意上疏忽大意，並沒有詐騙三位受害人的故意，然而，正如尊敬的助理檢察長閣下在其上訴答覆中所述“上訴人作為一名商人，她在與本案三名被害人交易時基本上皆有交易記錄，比如貨物單據、收款或轉賬記錄，等等，但是，上訴人對於其所聲稱的與其進行手提電話交易的中國內地男子“E”卻提供不到詳細的身份資料及聯絡方式，該男子“E”與上訴人之間也沒有任何交易記錄或單據，這顯然違反了一般經驗及邏輯”，顯然，嫌犯 A 只是純粹地認為原審法院應採信其解釋，但其在上訴中也並沒有提出令人信服的理由，讓人認同一般人一看就會察覺的錯誤的存在，而更多的只是上訴人 A 的個人意見和認定而已。

很顯然，儘管嫌犯 A 一再否認，但這似乎只是嫌犯 A 純粹地以個人意見挑戰法院心證而已，不存在事實及法律認定上出現錯誤，更沒有錯誤審查證據的問題，而無罪推定及疑點有利被告原則的違反更加無從談起。

因此，上訴人的這部分的上訴理由不能成立。

## **(二) 量刑過重及緩刑**

在其上訴理由中，上訴人 A 認為其為初犯，在庭上承認部分事實，婚姻狀況為離婚及需要獨力供養及照顧兩名未成年兒子，被判處 6 年實際徒刑不利上訴人 A 重新投入社會，且案發後已對其偽造轉賬記錄的行為感到後悔，及承諾願意賠償有關損失，而且在偵查過程一直保持合作態度，從而指責被上訴合議庭裁判因量刑過重而違反了《刑法典》第 40 條及第 65 條之規定，並請求給予緩刑。

《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。法律賦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。

在本案中，嫌犯 A 為初犯，但除此之外，案中並沒有其他對其特別有利的情節。嫌犯 A 沒有完全坦白承認控罪，尤其是針對詐騙行為的部分，嫌犯 A 一直否認，其只是承認曾偽造銀行轉賬記錄，在庭上沒有如實交代其所實施的犯罪事實，未有顯示出其對犯罪行為存有真誠悔悟，守法意識十分薄弱。

此外，在犯罪預防的要求上，嫌犯 A 作出的行為嚴重侵害了被害人的財產，涉及的金額更遠遠高於《刑法典》第 196 條 b 項的相當巨額，甚至分別高達港幣 1,264,460 元、港幣 3,500,000 元及港幣 820,000 元，雖然嫌犯 A 承諾願意賠償有關損失，但至今仍未向三名被害人作出適當賠償，亦未提供任何賠償計劃；加上，亦考慮到本澳的詐騙犯罪案件的現象嚴重及多發，對澳門治安、社會安寧、城市形象造成嚴重的負面影響，故一般預防的要求亦屬高。

事實上，我們看見被上訴的合議庭裁判在量刑部分已根據《刑法典》第 40 條及第 65 條規定考慮了必須的事實及其他情節，才會於上訴人觸犯的 3 項「相當巨額詐騙罪」中，於 2 年至 10 年的刑幅間分別選判了 3 年徒刑、3 年 3 個月徒刑及 4 年徒刑的刑罰，及 2 項「電腦偽造罪」中，於 1 個月至 3 年的刑幅間各選判了 5 個月徒刑的刑罰，並在根據《刑法典》第 71 條及第 72 條之規定進行刑罰競合時，在 4 年至 11 年 1 個月徒刑的抽象刑幅中只選判了 6 年徒刑的單一刑罰，因此，我們認為這刑罰幅度已經輕無可輕，沒有任何明顯違反罪刑不相適應原則或者刑罰不合適原則之處。

而由於被上訴的合議庭判處嫌犯 A 以 6 年實際徒刑的單一刑罰，根本沒有《刑法典》第 48 條的適用空間。

因此，上訴人的這部分上訴理由也是不能成立的。

#### 四、決定

綜上所述，中級法院合議庭裁定上訴人 A 的上訴理由不成立，維

持原判。

判處上訴人繳付 6 個計算單位的司法費以及訴訟費用。

確定上訴人的委任辯護人的費用為 1500 澳門元，由上訴人支付。

澳門特別行政區，2021 年 12 月 16 日

---

蔡武彬 (裁判書製作人)

---

陳廣勝 (第一助審法官)

---

譚曉華 (第二助審法官)