

上訴案第 273/2021 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，其以既遂方式觸犯了下列罪行，並提請初級法院以合議庭普通訴訟程序對其進行審理：

- 一項澳門《刑法典》第 211 條第 1 款及第 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」；
- 一項澳門《刑法典》第 211 條第 1 款及第 3 款結合第 196 條 a)項所規定及處罰的「巨額詐騙罪」；
- 一項澳門《刑法典》第 199 條第 1 款及第 4 款 b)項結合第 196 條 b)項所規定及處罰的「相當巨額信任之濫用罪」。

民事請求人 B (被害人) 針對嫌犯 A 提出了民事賠償請求人 (載於卷宗第 287 頁至第 292 頁，相關內容在此視為完全轉錄)。

並要求賠償：875,641.54 澳門元；當中包括涉案的款項、交通費、住宿費、非財產損害賠償等。

初級法院刑事法庭的合議庭在第 CR2-20-0296-PCC 號案件中，經過庭審，最後判決：

1. 指控嫌犯 A 以直接正犯、故意及既遂的方式觸犯的《澳門刑法典》第 211 條第 1 款及第 4 款 a 項結合第 196 條 b 項所規定

及處罰的一項「相當巨額詐騙罪」及《澳門刑法典》第 211 條第 1 款及第 3 款結合第 196 條 a 項所規定及處罰的一項「巨額詐騙罪」，改判為嫌犯以直接正犯、故意及既遂的方式觸犯了《澳門刑法典》第 211 條第 1 款及第 4 款 a 項結合第 196 條 b 項所規定及處罰的一項「相當巨額詐騙罪」，判處 3 年的徒刑。

2. 嫌犯 A 為直接正犯，其故意及既遂的行為，已觸犯了：《澳門刑法典》第 199 條第 1 款及第 4 款 b 項結合第 196 條 b 項所規定及處罰的一項「相當巨額信任之濫用罪」，判處 2 年 9 個月的徒刑。
3. 兩罪並罰，合共判處嫌犯 4 年 6 個月實際徒刑的單一刑罰。
4. 裁定民事請求的理由部分成立，並裁定嫌犯 A 須向被害人 B 支付合共 203,160 澳門元（二十萬零三千一百六十澳門元）及 2,237,091.29 泰銖（泰銖二百二十三萬七千零九十一元二角九分）（且根據當事人請求原則，該項以泰銖計算的金額在折算賠償金額時不應超逾 566,352 澳門元）的財產及非財產損害賠償（且執行時應考慮嫌犯在本案以賠償名義所存放的款項）。上述賠償應連同由判決作出之日起計直至完全支付為止的法定利息。
駁回其他民事賠償請求。

嫌犯 A 不服判決，向本院提起了上訴：

1. 上訴人是以被上訴之原審法院合議庭裁判存有審查證據方面明顯有錯誤（澳門刑事訴訟法典第 400 條第 2 款 c 項）、錯誤適用《刑法典》第 211 條之規定以及量刑過重之瑕疵。
2. 針對原審法院判處之一項「相當巨額詐騙罪」，我們認為原審法院在對已證事實第 2、4、5、7、8、9、13、14、16 條事實認定方面違反一般經驗法則及疑罪從無原則而存有審查證據上之瑕疵。
3. 關於兌換泰銖事件（涉及金額澳門幣 103,160 元），首先，被

害人在庭審期間指出：“我之前唔係幫佢買樓既，就係我去 XX 嗰度有個展銷會”、“賣泰國樓？係，跟住我就留意個度，有睇過，跟住留意一個單位，跟住就落左訂，跟住最尾佢就”、“佢就話好識泰國既，同埋嗰個單位都係佢睇完之後介紹俾我既”、“同埋即係泰國佢就成日都去既，一個月都飛去一次啊兩次咁樣囉。即係工作上知道嫌犯一個月都飛一兩次去泰國既？係啊。同埋又識講泰？噃”，從上述內容我們明顯無法得出原審法院所認定的已證事實第 2 點至第 4 點的事實。

4. 事實是，被害人在購買涉案單位之前，已購買了另一泰國地產項目 XX 的樓花單位，之後向上訴人諮詢意見，才決定購買本案的涉案單位，而且，被害人是在工作中得悉上訴人經常前往泰國及懂得泰文，而主動請求上訴人協助。亦即，上訴人並沒有向被害人作出任何遊說的積極行為。
5. 根據被害人的聲明並結合卷宗第 17 頁至 28 頁的文件顯示，上訴人的而且確為被害人促成了是次樓宇買賣交易、辦理了有關樓宇的買賣手續、簽署涉案單位的預約合同、樓宇首期支付、協助其開立泰國銀行戶口等等，且被害人最終亦完成了是次交易並已實際取得了涉案單位。可見，上訴人的確熟悉泰國的樓宇買賣手續，並確實協助了被害人完成了有關購買樓的程序。
6. 事實是，被害人一開始購買的樓花項目 XX，該發展商早前已申請破產（參見文件 1）。換言之，若非上訴人出於朋友之間係向被害人提供所得悉的泰國樓宇資訊，被害人必定為 XX 項目的苦主！
7. 另外，關於已證事實第 5 點，從上訴人及被害人於庭審中的口供可見，無論是上訴人於庭審中的陳述，亦或是被害人自身於庭審中所作的口供，都可以肯定被害人於 2017 年 11 月 19 日轉款予上訴人的款項，是用作償還由上訴人代被害人先行支付購買涉案樓宇定金而所作出的開支費用。（參見庭審錄音 Recorded on 13-Jan-2021 at 10.48.32(3@@DE!-G0072021) _join-Part00:09:49-00:10:21 及 Recorded on 13-Jan-2021 at

10.48.32(3@@DE!-G0072021)_join-Part 01:30:08-01:30:57) · 因此原審法院在已證事實第 8、9、25 及第 27 點事實中，將 2017 年 11 月 19 日由被害人所轉出的該筆款項，視作為被害人為著交由上訴人兌換泰銖而作出交付的款項的其中一筆，並將有關金額列為被害人遭受的損失之一的判斷，存有事實審理之錯誤。

8. 其次，從上訴人及被害人於庭審的口供可以看出，上訴人與被害人針對已證事實第 5 點中於 2017 年 12 月 3 日轉出的兩筆款項，是用作交由上訴人兌現泰銖一事並沒有疑問，但在上訴人有沒有按指示作出兌換並交還予被害人一事，上訴人與被害人各執一詞，上訴人力指曾將已兌換為泰銖的部分款項交予被害人。(參見庭審錄音 Recorded on 13-Jan-2021 at 10.48.32(3@@DE!-G0072021) _join-Part00:35:12-00:38:38 及 Recorded on 13-Jan-2021 at 10.48.32(3@@DE!-G0072021)_join-Part 01:31:20-01:32:00)
9. 然而，從原審法院所作的判案理由中，在列出庭審中各方的證詞及卷宗內的客觀證據後，於判決第 20 頁中所陳述其對衡量證據價值所作出的判斷及其形成心證的邏輯分析歷程中，僅僅針對上訴人就其從被害人提款咭提取金錢，亦即本案關於相當巨額信任之濫用罪的控罪事實所作之解釋的不合理之處作出闡述，就此便認為上訴人所作的**所有證詞**均不可信！
10. 針對兌換泰銖事件，僅僅具有證據顯示被害人曾於 2017 年 12 月為著兌換泰銖而向上訴人轉帳金錢，當雙方就上訴人是否有將有關款項兌換及返還一事各執一詞而存疑問時，就上訴人將款項據為己有而沒有返還一事的舉證責任在於檢控方，在未能毫無疑問作出認定時，理應按照「疑罪從無原則」而將有關事實視為不獲證實。
11. 而且，無論是根據卷宗第 76 頁至第 83 頁之被害人手機中的通訊記錄，亦或是卷宗第 130 頁至第 137 頁之上訴人手機中的通訊錄，都並沒有顯示被害人曾有就這一筆用作兌換泰銖的款項，

因亦未獲得履行而向上訴人作出質問。

12. 相反，倘若上訴人先前已經在收到用作兌換泰銖的金錢，但卻沒有履行承諾作出兌換並交給被害人，被害人卻仍然於 2018 年 4 月甘願將存有巨款的銀行帳戶提款卡交予上訴人保管並允許作出提款，是不合理並違反一般經驗法則的。
13. 從卷宗的書證及被害人的聲明，可以肯定的是，上訴人向被害人介紹樓宇，並基於友誼關係協助到泰國處理有關程序一事亦屬實，上訴人有協助被害人處理樓宇的預約買賣合同及到泰國開辦銀行戶口，雖然上訴人在獲交付被害人的提款卡之後基於各種理由，作出了觸犯相關巨額信用之濫用罪，**實不能因為之後的濫用信任之行為，就在對上訴人先前的協助行為，亦作出其帶有惡意的片面認定。**
14. 從證人 C 的口供中亦顯示，其曾經有為上訴人到香港換錢，與上訴人所作出的口供契合。
15. 據此，按照一般生活法則，倘若僅單憑懷疑上訴人一部分的證詞，便全盤否定上訴人其他的證詞來得出本案中針對兌換泰銖事件的獲得證據的結論，亦是明顯不能接受的。
16. 因此，原審法院在已證事實第 2、3、4、6、7、8、9、25 及第 27 點事實中，認定上訴人向被害人游說購買涉案單位，並訛稱其熟悉泰國的樓宇買賣程序，且經常前往泰國，並遊說被害人將錢款交給上訴人，由上訴人兌換金錢並交予發展商，但在收到被害人為著兌換泰銖而交付的款項後，並沒有按被害人的指示為之，令到被害人有所損失的事實獲得證實，存有事實審理之錯誤，構成《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項的「審查證據方面明顯有錯誤」之瑕疵。
17. 針對誇大辦理海外匯款證明文件的費用（金額涉及泰銖 736,960 元），首先，根據卷宗第 22 頁的銀行提款資料顯示，有關戶口於 **2017 年 4 月 17 日** 及 **2017 年 5 月 8 日** 分別提取了六十萬泰銖及十七萬泰銖的款項，根據被害人於庭審中以下的證明，有關款項是由被害人親身提取的。（參見庭審錄音

Recorded on 13-Jan-2021 at 10.48.32(3@@DE!-G0072021)
_join-Part 1:40:10-1:40:31)

18. 除了被害人自身的證明，本案卷宗內並沒有任何客觀證據顯示有關款項在被害人親身提取後的去向，換言之，卷宗內的證據是不足以斷定被害人將有關款項交到上訴人手中的。
19. 單憑有關款項曾被提取的事實來看，被害人完全有可能是因為自身使用的原因來提取的，但無論如何，不可能就此便推定有關款項是為著辦理上訴人向其聲稱需要辦理的海外匯款證明而提取的，更遑論此筆被提取出來的款項交至上訴人的手中。
20. 而且，無論是根據卷宗第 76 頁至第 83 頁之被害人手機中的通訊記錄，亦或是卷宗第 130 頁至第 137 頁之上訴人手機中的通訊記錄，均沒有顯示上訴人有曾向被害人表示需要泰銖七十七萬來辦理一份海外匯款證明。
21. 被害人於庭審中聲稱上訴人向其表示有關海外匯款證明的費用需要泰銖七十萬，但與之相反的是，上訴人於上述口供中表示，其向被害人表示的金額為有關證明上所載金額的 0.8%。
22. 再一次，就雙方所陳述的事實版本而言，原審法院在沒有作出任何理由說明的情況下便接納了被害人的證言，卻沒有解釋何以相信被害人而不相信上訴人，令人不得不質疑原審法院是單憑其對上訴人就相當巨額信任之濫用罪的控罪事實所作之解釋的不合理之處所作出闡述，單憑其認為上訴人此等部分證言並非屬實，便全盤否定上訴人所作出的證言，並由此得出海外匯款證明事件中相關的事實獲得證實。
23. 而涉案的單位價值為 4,155,724.00 元泰銖，被害人卻力指上訴人向其虛假報稱有關海外匯款證明的辦理費用為 77 萬泰銖，高達有關樓宇價值的五分之一，從一般經驗法則及正常的社會一般人角度來看，根本不可能會相信有關費用如此高昂，並相信與其智力及謹慎水平同等的其他正常人會相信有關費用為真實，並確實支付了有關費用。
24. 而按照被害人庭上的口供，其最終將為辦理海外匯款證明的款

項交給了與上訴人同時在場的一位土地廳人士 (參見庭審錄音 Recorded on 13-Jan-2021 at 10.48.32(3@@DE!-G0072021) _join-Part 1:40:31-1:41:20)。倘若被害人被上訴人告知要求付如此高昂及不合理的辦理費用的事實屬實，在被害人聲稱交付有關費用予上訴人時，存在並所認知的泰國土地廳的人員在場，為何不立即向有關人員作出詢問及確認呢？亦沒有向其要求發出收據？

25. 另外，基於這個在現場並最後當場收受款項的第三人的存在，那麼被害人是否有將款項交出的事實認定，便明顯不能單憑被害人的證言而作出認定，因為，在此情況下要對事實作出認定，必然依賴於對此第三人的身份及其有否參與上述被害人所聲稱的狀況的調查而定，否則，這個事實認定必然是草率的而明顯不能被社大眾所接受。
26. 而針對原審判決理由說明中所指出的，根據上訴人與 D 的通話記錄中，上訴人曾向 D 提及有一筆 60 萬元 (泰銖) 的款項，針對此，上訴人於庭審中解釋了有關對話非指辦理費用為 60 萬，而是指發展商聲稱有關證明所涉的金額以 60 萬為最低單位。(參見庭審錄音 3@@OLEA100720121-Part 26:05-27:00)
27. 按照經驗法則，上訴人所作的解釋是合理可信及符合一般經驗法則的，上訴人提及的金額完全是指匯款證明所關係到及作為證明對象的款項的金額，而不是指有關海外匯款證明的辦理費用的金額，而這辦理費用金額的計算標準則是以證明對象的款項的金額為單位來計算的。
28. 而且，不同於原審法院理由陳述中所說明的，上訴人與 E 的通話記錄所提及的，是關於用作證明相關款項沒有任何不良記錄與沒有壞帳的征信報告，而非提及海外匯款證明，兩者並不相同。
29. 卷宗第 232 頁及 233 頁載有兩份海外匯款證明，金額分別為 3,798,782.30 泰銖與 4,000,031.62 泰銖，之所以有兩份證明，按照上訴人上述口供，是因為海外匯款證明所證明的匯款金額不

得少於所購買的樓宇價金，因此僅開具卷宗第 232 頁的海外匯款證明亦未足夠，因而需要再開出卷宗第 233 頁的證明。而這兩份證明完全是由發展商自行辦理的，上訴人只是代被害人支付了相關辦理費用。

30. 根據上訴人的口供，其從發展商中獲悉的是，每份海外匯款證明外載的金額不得低於 60 萬泰銖，因此發展商最終辦理完成的兩份證明的金額都是超出 60 萬的，但為何金額分別是 3,798,782.30 泰銖與 4,000,031.62 泰銖，是由發展商在辦理時自行決定的。因此，上訴人曾聲稱之為 60 萬元的海外匯款證明，並非指辦理費用需要 60 萬元。
31. 而且，若認為被害人於 2018 年 4 月 17 日及 5 月 8 日提取的兩筆款項，與被害人聲稱的為辦海外匯款證明有關，倘若按被害人所聲稱，其於 2017 年 4 月 17 日為著有關目的交出 60 萬元泰銖的款項，那麼，按照原審法院列出的上訴人與 D 的對話亦不契合，因為有關對話的日期為 **2018 年 7 月 27 日**。
32. 基於此，本案中根本不存有任何客觀證據證實上訴人向被害人聲稱有關辦理海外匯款證明的款項需要七十七萬泰銖，亦不能證實被害人在 2018 年 4 月 17 日及 5 月 8 日分別提取六十萬泰銖及十七萬泰銖後，將有關款項為著支付辦理海外匯款證明費用之目的而交予上訴人，而被害人聲稱其被告及相信的辦理費用是如此高昂及不合理的金額，從一般人的角度亦難以理解及相信被害人所言的事實版本為屬實。
33. 綜上所述，原審法院在已證事實 13、14、15、16、25 及第 28 點事實中，認定上訴人對被害人誇大了辦理海外匯款證明文件的費用，向被害人聲明有關費用需要泰銖七十七萬的事實獲得證實，存有事實審理之錯誤，構成《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c)項的「審查證據方面明顯有錯誤」之瑕疵。
34. 即使尊敬的中級法院合議庭針對原審法庭就兌換泰銖事件所作出的事實認定，認為不存有明顯錯誤，我們亦認為原審法院針對相關事實所作出的法律適用存有錯誤，因而沾有適用法律

錯誤的瑕疵。

35. 首先，根據《刑事訴訟法典》第 4 條之規定，補充適用《民事訴訟法典》第 549 條之規定，合議庭對有關法律問題之答覆，以及就僅可透過文件予以證明之事實，又或就透過文件、自認或不提出爭執而獲完全證明之事實所作之答覆，均視為未經載錄。
36. 所謂結論性事實，正如 J.Lebre de Freitas、A.Montalvão Machado 和 Rui Pinto 所說：“事實方面的結論，已經被那些本身非法律性的，通過對已證事實而作出的價值判斷的類似法律方面的結論所同化。”因此，認定事實結論的事實事宜的裁判遵循與認定法律概念的裁判相同的規則，即根據《刑事訴訟法典》第 4 條的規定準用《民事訴訟法典》第 549 條第 4 款的規定，合議庭對有關法律問題的答覆被視為不存在。
37. 因此，原審法院在已證事實第 4、5、8、9 及 27 條中所作出的結論性事實應視為不存在，亦即，第 4 點已證事實中“訛稱”、第 5 點已證事實中“被害人對嫌犯的謊言信以為真”、第 8 點已證事實中“而是將之據為己有”的字眼，以及第 9 點與第 27 點的已證事實，都應視為不存在。
38. 因此，從上述已證事實中得出的事實，應該是上訴人向被害人稱可為其兌換泰銖，而被害人又按照有關建議委託上訴人為其兌換泰銖，但最終未有為被害人作出兌換。
39. 按《刑法典》第 211 條，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另一人之財產有所損失；以及一主觀要素：意圖為自己或第三人不正當得利。
40. 那麼，按照上述撇開結論性事實的已證事實中，並不能得出上訴人有詐騙被害人的詐騙故意，其亦沒有使用詭計來使被害人陷入錯誤之中。
41. 從有關已證事實中，至多能得出被害人委託上訴人作出的行為未有得到履行。

42. 因為，從有關事實，我們不能得出上訴人在向被害人作出有關建議時，一開始便存有不按委託內容行為的主觀意圖，換言之，即抱著令被害人陷入錯誤的主觀心態欺騙被害人，相反，上訴人完全有可能是在獲委託後方基於任何可能的理由或障礙，最終沒有完全按委託的內容為之。
43. 而且，被害人之所以委託上訴人兌換泰銖及協助泰國買樓事宜，是由於被害人知悉上訴人因經常往來泰國而對當地環境有所熟悉，及懂得泰文。
44. 在本案沒有其他客觀事實的情況下，僅單憑上訴人與被害人之間存有一項委託關係，但受託人最終沒有為之的事實，就認定受託人一開始便存有欺騙的故意及作出欺騙行為，無疑是不合理及極為危險的，因為，在這樣的認定下，凡是最終沒有履行的民事關係，未履行人都將陷入被追究刑事責任的可能性。
45. 綜上所述，在本案經撇開結論性事實的已證事實中，不得得出上訴人存有詐騙的故事及有使用詭計使被害人陷入錯誤，因此，原審法庭在適用法律時存有錯誤，錯誤地認定本案兌換泰銖事件中的已證事實，構成《刑法典》的詐騙罪。
46. 此外，上訴人認為被上訴判決在量刑方面是不適度的，違反《刑法典》第 40 條第 1 款及第 65 條的規定。
47. 根據卷宗資料顯示，上訴人為初犯，根據卷宗第 414、415 及 420 的文件顯示，上訴人現懷孕約 12 周。
48. 上訴人為一名單親媽媽，需要供養及照顧兩名女兒，大女兒剛滿 18 歲，正就讀高中一年級，小女兒只有 10 歲，上訴人是家庭的經濟支柱。
49. 而已，正如先前針對原審法院作出的羈押批示所提交的上訴陳述中所述，因上訴人的前事實婚丈夫 F 於 2012 年 8 月 21 日發生交通意外，另上訴人已花光積蓄及欠債累累，且在案發當時受到感情的困擾，才會導致上訴人一次衝動地受貪念誘惑而犯下本案犯罪的一大原因之一。

50. 現時，由於 F 在 2012 年 8 月 21 日發生的交通意外造成其留有骨骼、關及胸部之傷殘及後遺症，傷殘率被評定為 38%，因此，對於兩名子女生活上大小事宜都須由上訴人照顧。
51. 另一方面，原審法院並沒有考慮上訴人在庭審上承認曾取去被害人部分金錢、上訴人亦表示想盡力彌補被害人的損失等有利情節，而且，就強制措施發表意見時，上訴人亦補充承諾每月 20 日或之前向被害人每月償還澳門幣 6,000 元，同時，在庭審聽證前，上訴人已盡其所能透過法庭償還了澳門幣 5 萬元。
52. 因而，原審法院對其科處的刑罰明顯過重，實存有減刑的空間。
53. 上訴人認為，倘若中級法院認為原審法院作出的相當巨額詐騙罪之決定應予維持的情況下，針對有關犯罪的刑罰應定為 2 年的徒刑，而針對原審法院作出的相當巨額信任之濫用罪的決定，有關犯罪的刑罰同樣應定為 1 年 6 個月的徒刑較為合適，就兩項犯罪作出刑罰競合後，上訴人認為應判處不超過 3 年的徒刑較為適合。
54. 考慮到上訴人的家庭及個人狀況，對其收監必然導致其兩名女兒及腹中孩兒沒有人照顧，且本案屬經濟類型的犯罪，從彌補被害人所受損失來看，對上訴人判處實際徒刑亦會導致其必然喪失現時的穩定工作，以致上訴人無法及時彌補犯罪帶來的惡害。
55. 基於此，在兩罪並罰下，應科處不超過 3 年的徒刑，並以賠償被害人損失作為緩刑條件，暫緩執行有關徒刑，為期 5 年最為適宜。
56. 至於民事請求部分中，原審法院判處上訴人須向被害人 B 支付合共 203,160 澳門元及 2,237,091.29 泰銖（在折算賠償金額時不應超逾 566,352 澳門元）。
57. 但是，按照上述理據，原審法院針對兌換泰銖事件及辦理海外匯款證明的事實認定中存有錯誤，被害人交予上訴人用作兌換泰銖的款項當中應只有 2017 年 12 月 3 日透過銀行轉帳交付

的金額，即澳門幣 82,560 元，並且，上訴人將被害人交予的用作兌現泰銖的金錢據為己有及以誇大海外匯款證明辦理費用的手段騙取被害人金錢的事實應不獲證實。

58. 因而，倘若上述成由理由時，應予開釋上訴人須向被害人支付金額為澳門幣 100,000 元及泰銖 736,960 元的賠償請求，並附加該金額自判決日起計算法定利息至完全支付賠償之法定利息。

請求，綜上所述及有賴尊敬的合議庭的高見，本上訴應視為理由成立而被判得直，並請求作出如下判決：

- 按照疑罪從無原則，廢止被上訴的裁判，從而開釋上訴人被判處的一項《刑法典》第 211 條第 1 款及第 4 款 a) 項結合第 196 條 b 項所規定及處罰之「相當巨額詐騙罪」；或因為被上訴的合議庭裁判沾上**審查證據方面明顯錯誤**的瑕疵，按照**刑事訴訟法典第 418 條第 1 款**規定，命令移送卷宗作出重新審判；或
- 即使假設上述請求不獲接納時，基於原審法院所作之量刑過高，違反刑法典第 40 條及 65 條之規定，則補充請求將上訴人被判處的一項相當巨額詐騙罪及一項相當巨額信任之濫用罪，分別改判 2 年及 1 年 6 個月的徒刑，兩罪並罰合共判處為不高於 3 年的徒刑，並以賠償被害人損失作為緩刑條件，暫緩執行有關徒刑，為期 5 年最為適宜。
- 關於民事部份，請求開釋上訴人向被害人支付金額為澳門幣 100,000 元及泰銖 736,960 元，並附加該金額自判決日起計算法定利息至完全支付賠償之法定利息。

檢察院就上訴人 A 所提出的上訴作出答覆。¹

¹ 其葡文內容如下：

1. Imputam, no presente recurso interposto pela arguida, ao acórdão recorrido o vício de erro notório na apreciação da prova previsto na al. c) do nº 2 do artigo 400º do Código de Processo Penal de Macau, bem como a violação dos artigos 211º, 40º, nº 1, e 65º, todos do Código Penal de Macau.

-
2. Relativamente ao alegado vício de erro notório na apreciação da prova, vem a arguida invocar que não deve o Tribunal dar como provados os factos constantes dos pontos 2), 3), 4), 5), 6), 7), 8), 9), 13), 14), 15), 16), 25), 27) e 28) constantes do acórdão recorrido, entende que existe erro por parte do Tribunal ao considerar os respectivos factos como provados. E vem dizer que não foi ela que convenceu a ofendida a comprar a fracção autónoma posta em causa e ela ajudou realmente a ofendida a tratar as formalidades da sua compra na Tailândia, incluindo ajudar a ofendida a abrir conta bancária na Tailândia e celebrar o contrato de compra da fracção autónoma, ajudar a ofendida a cambiar a quantia necessária para a compra em causa, ajudar a ofendida a tratar o documento comprovativo de transferência de dinheiro, não tinha a intenção de enganar a ofendida. E transcreveu, na presente motivação, as declarações e o depoimento, no seu ponto de vista, pertinentes para o efeito.
 3. Face à questão ora levantada, entendemos que é de notar que a convicção do Tribunal não tem apenas com base naquilo que a ofendida disse na nossa audiência de julgamento, mas também nas declarações prestadas pela própria arguida e nas provas documentais e testemunhais ora existentes no caso, designadamente os documentos relativos à compra da fracção autónoma em causa e os registos de conversa de “XX”, bem como o depoimento do agente da Polícia Judiciária.
 4. Nestes termos, é de salientar ainda que não devem ser entendidas isoladamente as declarações da arguida e o depoimento da ofendida e das testemunhas ora prestadas na audiência de julgamento, devem as mesmas serem interpretadas numa forma coerente, conjugando com as demais provas existentes no caso.
 5. E foi com base nos elementos acima expostos, conjugando com as regras de experiência, entende o Tribunal que a arguida participou na prática dos factos de burla de valor consideravelmente elevado e de abuso de confiança de valor consideravelmente elevado.
 6. No nosso entendimento, conforme a convicção do Tribunal constante do acórdão recorrido, o Tribunal chegou a uma conclusão lógica e razoável de que a arguida praticou os crimes de burla de valor consideravelmente elevado e de abuso de confiança de valor consideravelmente elevado.
 7. Nestes termos, não podemos deixar de considerar que a “questão” em causa se nos mostra relacionada com a “convicção” do Tribunal e não com o imputado “erro notório na apreciação da prova”.
 8. Neste caso, a convicção do Tribunal assentou no resultado da análise de todos os elementos probatórios disponíveis nos autos e produzidos em julgamento, convicção essa que é livre, está consagrada no artigo 114º do Código de Processo Penal de Macau.
 9. Relativamente ao argumento de violação do artigo 211º do Código Penal de Macau, entende a arguida que certos factos constantes dos pontos 4), 5), 8), 9) e 27) dos factos provados do acórdão recorrido se tratem de factos conclusivos, devem assim ter-se por não existir.
 10. Nestes termos, consideramos que os factos ora alegados constantes dos pontos 4), 5), 8), 9) e 27) não são nada de conclusivos, os mesmos têm com base nos demais factos provados constantes do acórdão recorrido, assim, não devem ter-se por não existir.
 11. Manifesta ainda a arguida a não concordância com as penas que lhe foram aplicadas, requer assim que sejam reduzidas as penas aplicadas, respectivamente, pela prática do crime de burla de valor consideravelmente elevado para 2 anos de prisão e pela prática do crime de abuso de confiança de valor consideravelmente elevado para 1 ano e 6 meses de prisão, e em cúmulo jurídico, para uma pena única não superior a 3 anos de prisão,

民事請求人 B 就上訴人 A 所提出的上訴作出答覆：

1. 嫌犯於上訴狀「4.民事部分事實認定錯誤」提出，原審法庭對兌換泰銖事件及辦理海外匯款明的事實認定中存有錯誤，並於刑事上訴部分陳述了相關理據，故此，為著保障被害人之利益，被害人應同時針對刑事上訴內容作出答覆。
2. 嫌犯提出原審法庭在認定已證事實第 2、3、4、6、7、8、9、25 及 27 點存有審查證據上的明顯錯誤，在尊重不同意見的前提下，被害人不接受之。
3. 被害人在案發前曾購買泰國另一地產項目 XX 的樓花單位，嫌犯知道後向被害人表示有一個更好的單位（即本案涉及的物業）介紹給被害人，並協助被害人取回已付的 2 萬元定金（上訴狀

suspensa a sua execução por 5 anos com a condição de pagar à ofendida a devida indemnização.

12. Nestes termos, tendo em conta os factos que se provou a arguida ter praticado, os mesmos consubstanciam um crime de burla de valor consideravelmente elevado p. e p. pelos n.ºs 1 e 4, al. a), do artigo 211º, conjugados com a al. b) do artigo 196º, ambos do Código Penal de Macau, cabendo “pena de prisão de 2 a 10 anos”. Mais ainda, consubstanciam os mesmos um crime de abuso de confiança de valor consideravelmente elevado p. e p. pelos n.ºs 1 e 4, al. b), do artigo 199º, conjugados com a al. b) do artigo 196º do Código Penal de Macau, cabendo “pena de prisão de 1 a 8 anos”.
13. Facto é que as penas parcelares de 3 anos de prisão e de 2 anos e 9 meses de prisão aplicadas à arguida situam-se dentro das molduras abstractas dos crimes em causa legalmente previstas e não são muito acima dos seus limites mínimos. E a pena única de 4 anos e 6 meses de prisão aplicada à arguida é colorário do cúmulo jurídico das penas parcelares aplicadas pela condenação em causa.
14. Face ao caso, consideramos que já não é adequada a educação das penas de prisão e da pena única da arguida. Pena única essa, cuja execução não pode ser suspensa face ao disposto no n.º 1 do artigo 48º do Código Penal de Macau por ultrapassar já pena de prisão de 3 anos.
15. Neste caso, a determinação da medida concreta das penas foi já ponderada e analisada pelo Tribunal, atendendo especialmente o de ser primário, o valor de prejuízo posto em causa é consideravelmente elevado, reparação parcial do prejuízo causado, as exigências de prevenção, tanto geral como especial, o grau de ilicitude dos factos, o modo de execução destes, a intensidade do dolo, bem como a conduta anterior ao facto e a posterior a estes, tal como consta do acórdão recorrido.
16. Entendemos que o acórdão não padece do vício de erro notório na apreciação da prova previsto na al. c) do n.º 2 do artigo 400º do Código de Processo Penal de Macau, não violou o disposto nos artigos 211º, 40º, n.º 1, e 65º, todos do Código Penal de Macau.

Nestes termos, e nos demais de direito deve julgar o recurso improcedente, com que a arguida deve cumprir as penas impostas pelo Tribunal recorrido.

第 12 條之庭審錄音)。

4. 嫌犯向被害人表示其熟悉泰國、認識泰文及每個月去泰國一、兩次 (上訴狀第 12 條之庭審錄音)
5. 然而，在整個庭審過程中，從來沒有人提出是被害人主動要求嫌犯協助處理泰國單位的承購手續，就連嫌犯在庭審中也沒有提出過這點。
6. 反之，嫌犯在庭審過程中曾表示“一開始時其與被害人協助夾份投資 (嫌犯出資 40 萬港元，被害人出資 70 萬港元)，但後來其 (嫌犯) 只借得 10 多萬港元，所以只能由被害人全數負責購買案中的不動產” (判決第 15 版)。
7. 而嫌犯在整個庭審過程中也指出，其因為出於對被害人的內疚而主動及積極地為被害人跟進買賣手續。
8. 雖然嫌犯於庭審過程提出的上述解釋並非事實，但也可從其解釋客觀看出，嫌犯是主動協助被害人跟進買賣手續，而非如上訴狀提出是被害人主動請求嫌犯協助。
9. 儘管嫌犯確實為被害人辦理了部分買賣手續，但這只是嫌犯為達成其犯罪目的之過程，藉此取得被害人的信任而獲得最大的不正當利益。
10. 司警證人 G 在庭審過程中講述了其對嫌犯的手提電話通訊記錄進行分析，從二人對話所見，是嫌犯主動遊說被害人購買案中物業 (判決第 16 版)。
11. 即使被害人一開始購買的樓花項目 XX 之發展商已申請破產，但這些事後發生的事實不妨礙嫌犯作出犯罪行為時的主觀意圖。
12. 嫌犯提出被害人於 2017 年 11 月 19 日轉賬澳門幣 20,600 元予嫌犯之原因，是由於嫌犯為被害人支付了 5 萬元泰銖的定金，故被害人向嫌犯作出返還、而非用於兌換泰銖。
13. 嫌犯於庭審過程曾指出，嫌犯一開始是與被害人一同合資承購單位，而只是後來其借不到足夠的金錢而取消合資計劃 (被害

人需要指出，雖然嫌犯此解釋並非事實，但被害人認為並不妨礙法庭從中了解到嫌犯的不合理解釋)。

14. 如果按嫌犯所言，即然一開始是與被害人合資購買位，那麼，5 萬元泰銖的定金就應該按二人的合資比例分別承擔，而非由被害人獨自承擔該定金。
15. 再者，即使僅由被害人獨自支付該 5 萬元泰銖的定金，按照當時的兌換率計算，1 澳門元兌換 3.95 泰銖，即澳門幣 20,600 元可兌換約 81,370 元泰銖，該筆泰銖款項與定金款項並不相符。
16. 顯而易見，被害人於 2017 年 11 月 19 日轉賬澳門幣 20,600 元予嫌犯的款項之用途根本不是用於支付單位的定金。
17. 就嫌犯針對判決中關於兌換泰銖部分提出的質疑，被害人並不認同。
18. 原審法庭在認定兌換泰銖事件之相關事實時已充分考慮及分析了嫌犯的聲明、證人的證言及卷宗的資料，並在綜合分析後，認定嫌犯的解釋不可信，被害人所指的事實版本更為可信 (判決第 18 及 20 版)。
19. 原審法庭在判案理由中已清楚載明其認定相關事實的理由，雖然原審法庭針對相當巨額信任之濫用罪之相關事實作出了較為詳細的敘述，但這並不表示原審法庭沒有就認定兌換泰銖事件之相關事實作出說明，原審法庭是在綜合分析了嫌犯的聲明、證人的證言及卷宗的資料後，結合自由心證得出上述認定。
20. 嫌犯於上訴狀第 39 及 40 點提出的並非事實。
21. 誠如上訴狀第 29 點的庭審記錄顯示，被害人在回答辯護人關於兌換泰銖的提問時是這樣回答：
辯護人：咁之後呢，佢收左你 8 萬蚊你完全無問過佢，無追過佢？
被害人：我有追過佢，佢就話佢到時比尾款一齊過埋比發展商咁樣。
22. 可見，被害人是沒有追問過嫌犯兌換泰銖之事，而只是最終因信

任嫌犯會用兌換泰銖的款項向發展商支付樓價餘款而再沒有追問而已。

23. 而辯方證人 C 雖然提到曾為嫌犯到香港換錢，但其根本不知道嫌犯與誰人換錢（判決第 17 版），不能證明嫌犯是與被害人換錢，亦不能證明嫌犯在換錢後有否將相關款項交予被害人，故不能顯示其與嫌犯的口供契合。
24. 至於嫌犯於上訴狀提出關於被害人因辦理海外匯款證明而給予嫌犯合共 77 萬泰銖之部分，事實上，原審法庭已於判決中詳細講述了認定相關事實之理據及自由心證形成的心路歷程，當中根本不存在任何應受質疑的地方。
25. 誠如各級法院的司法見解認為“根據澳門《刑事訴訟法典》第 114 條規定的自由心證原則，法官在不受任何外力干擾下自主判斷，評價證據，認定事實，但不能違反一般生活經驗法則、常理、邏輯定律及法定證據法則。法院依照證據法則，並以客觀的、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是不應被質疑的，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。”
26. 原審法庭在認定相關事實時並沒有違反一般生活經驗法則、常理、邏輯定律及法定證據法則，故此原審法庭因自由心證形成的事實認定不應被質疑，也不應被推翻。
27. 綜上，原審法庭在認定相關已證事實時並不存有審查證據上的明顯錯誤，不存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項之瑕疵。
28. 嫌犯同時提出原審法庭針對相關事實作出的法律適用存有錯誤，因而沾有適用法律錯誤瑕疵。
29. 被害人認為，如果二人之間存有委託關係，那麼，嫌犯應善意履行雙方之間的委託關係—為被害人兌換泰銖及完成泰國的買樓程序。
30. 事實上，從本案的客觀事實可以看出，假若嫌犯並非一開始就

存有欺騙被害人的主觀意圖，那麼，嫌犯根本很容易及有足夠能力完成被害人的委託。

31. 因為被害人已經將需要兌換泰銖的款項轉賬予嫌犯，嫌犯只需將之兌換成泰銖交予被害人即可，當中根本不存在任何妨礙嫌犯完成兌換泰銖的事實。
32. 從卷宗書證可以看出，被害人早已將泰國單位的樓款存放於其泰國的銀行賬戶，並將相關提款卡及密碼交予嫌犯，亦應嫌犯要求簽署了委託書，嫌犯只需按要求從被害人的銀行賬戶中提取款項支付予發展商就可以，且買賣樓宇（不管是支付樓款、稅項、證明書及手續費等）都有收據，可以清楚地向被害人交代資金去向，當中根本不存在任何妨礙嫌犯完成買樓程序的事實。
33. 但是，嫌犯並沒有這樣做，其沒有將被害人支付的款項兌換成等值的泰銖返還予被害人，在被害人賬戶裡提取大部分款項後、只將少部分用作支付單位樓款。
34. 嫌犯沒有將用作兌換為泰銖的款項及從賬戶裡提取的大部分款項返還予被害人，當中也沒有出現任何妨礙嫌犯返還相關款項的事實。
35. 嫌犯在庭審過程中也沒有提出該等主張。
36. 明顯地，嫌犯將該等款項據為己有！
37. 如果一開始嫌犯並不存有欺騙被害人的意圖，那麼，嫌犯大可不接受被害人的“委託”，或可以在未能完成委託事宜後向被害人返還相關款項，但嫌犯並沒有這樣做。
38. 相反，嫌犯一開始就有著欺騙被害人的意圖，方向被害人作出一連串的建議及行為。
39. 綜上，原審法庭針對相關事實作出的法律適用並不存有錯誤，沒有適用法律錯誤的瑕疵。
40. 即然原審法庭的判決並不沾有任何瑕疵，那麼，原審法庭作出關於民事損害賠償的決定亦應予以尊重及維持。

綜上所述，請求 法官閣下駁回嫌犯的上訴，維持原審法庭的判決，尤其是維持民事損害賠償的決定。

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. 嫌犯 A 與被害人 B 是同事關係。
2. 於 2017 年下半年，嫌犯向被害人表示泰國的住宅單位比較便宜，並遊說被害人購買有關住宅單位用作投資或於退休後入住。
3. 被害人對嫌犯的上述提議感到興趣，並於 2017 年 11 月跟隨嫌犯前往泰國視察。之後，被害人決定購買 XX 的 XX 號單位，並與發展商簽訂買賣合約，有關單位的合約價為泰銖四百一十三萬元 (THB4,130,000.00)，連同房契稅、物業費及維修基金的總價為泰銖四百一十五萬五千七百二十四元 (THB4,155,724.00)。
4. 返回澳門後，嫌犯向被害人訛稱嫌犯熟悉泰國的樓宇買賣程序，且嫌犯經常前往泰國，並遊說被害人將錢款交給嫌犯，由嫌犯將之兌換成泰銖，及由嫌犯協助被害人到泰國以有關泰銖支付上述樓款。
5. 被害人對嫌犯的謊言信以為真，於是，於 2017 年 11 月 19 日，被害人將澳門幣二萬零六百元 (MOP\$20,600.00) 以自動櫃員機現金存款方式存到嫌犯編號為 14-01-10-3XXXX9 的 XX 銀

行澳門分行賬戶；於 2017 年 12 月 3 日，被害人在其編號為 212-2-0XXX7-5 的 XX 銀行賬戶將澳門幣二萬零六百七十元 (MOP\$20,670.00) 轉賬到嫌犯編號為 14-01-10-3XXXX9 的 XX 銀行澳門分行賬戶；於 2017 年 12 月 3 日，被害人在其編號為 212-2-0XXX7-5 的 XX 銀行賬戶將澳門幣六萬一千八百九十元 (MOP\$61,890.00) 轉賬到嫌犯的男朋友 F 編號為 224-2-0XXX4-7 的 XX 銀行賬戶。

6. 之後，F 將上述澳門幣六萬一千八百九十元(MOP\$61,890.00) 轉交給嫌犯。
7. 上述三筆款項是被害人欲透過嫌犯將之兌換成泰銖，並由嫌犯以有關泰銖協助被害人支付上述樓款。
8. 然而，嫌犯收到上述三筆款項後，其沒有將之兌換成泰銖，亦沒有利用有關款項為被害人支付上述樓款，而是將之據為己有。
9. 事實上，嫌犯從來沒有打算協助被害人將款項兌換成泰銖，及沒有打算以有關泰銖為被害人支付樓款。
10. 分別於 2018 年 1 月 10 日、2018 年 1 月 12 日及 2018 年 2 月 21 日，被害人先後三次分別將美元八萬三千元 (USD\$83,000.00)、美元三萬二千元 (USD\$32,000.00) 及美元三千八百三十元 (USD\$3,830.00) 匯款至其編號為 047-0-3XXX0-1 的泰國 XX 銀行賬戶，目的是稍後時間以有關款項支付上述樓款。
11. 上述三筆匯款成功到賬，並分別匯兌換泰銖二百六十六萬一千四百九十八元四角(THB2,661,498.40)、泰銖一百零一萬八千零六十三元 (THB1,018,063.00) 及泰銖十一萬九千二百二十元九角 (THB119,220.90)。
12. 2018 年 1 月 19 日，被害人親身前往泰國，並在其編號為 047-0-3XXX0-1 的泰國 XX 銀行賬戶內轉賬泰銖九十八萬二千五百二十元 (THB 982,520.00) 予上述住宅單位的發展商以支付首期樓款。

13. 之後，嫌犯向被害人表示外國人在泰國購買住宅單位須要辦理一份海外匯款證明文件，且嫌犯向被害人訛稱辦理有關證明文件須花費泰銖七十七萬元 (THB 770,000.00)。
14. 被害人對嫌犯的謊言信以為真，於是分別於 2018 年 4 月 17 日及 2018 年 5 月 8 日，被害人與嫌犯一起前往泰國，且被害人先後兩次在其編號為 047-0-3XXX0-1 的泰國 XX 銀行賬戶內以人工提款的方式分別提取了泰銖六十萬元 (THB 600,000.00) 現金及泰銖十七萬元 (THB 170,000.00) 現金，並將前述合共泰銖七十七萬元 (THB 770,000.00) 現金交給嫌犯，目的是由嫌犯協助被害人辦理海外匯款證明文件。
15. 事實上，辦理海外匯款證明文件的費用僅為樓價金額的 0.8%，以樓價為泰銖四百一十三萬元 (THB 4,130,000.00) 計算，辦理海外匯款證明文件的費用僅為泰銖三萬三千零四十元 (THB 33,040.00)。
16. 嫌犯僅花費泰銖三萬三千零四十元 (THB 33,040.00) 成功為被害人辦理海外匯款證明文件，而將其餘的泰銖七十三萬六千九百六十元 (THB 736,960.00) 據為己有。
17. 2018 年 4 月上旬，嫌犯向被害人表示嫌犯經常前往泰國，並遊說被害人將上述編號為 047-0-3XXX0-1 的泰國 XX 銀行賬戶的提款卡交給嫌犯，及將有關提款密碼告知嫌犯，目的是讓嫌犯在泰國從前述銀行賬戶內提款，從而協助被害人支付上述樓款的餘款。
18. 被害人同意嫌犯的上述建議，於是，於 2018 年 4 月上旬，被害人將上述編號為 047-0-3XXX0-1 的泰國 XX 銀行賬戶的提款卡交給嫌犯，及將有關提款密碼告知嫌犯。
19. 於 2018 年 4 月 12 日至 2018 年 12 月 27 日期間，嫌犯在泰國先後多次利用上述由被害人交付的提款卡結合提款密碼，在被害人上述編號為 047-0-3XXX0-1 的泰國 XX 銀行賬戶內提取了合共泰銖二百零五萬一千一百一十一元二角九分 (THB 2,051,111.29)。

20. 上述由嫌犯提款的總金額等於：(2018 年 2 月 21 日編號為 047-0-3XXX0-1 的泰國 XX 銀行賬戶結餘) 減去 (2018 年 12 月 27 日編號為 047-0-3XXX0-1 的泰國 XX 銀行賬戶結餘) 減去 (被害人先後兩次用於支付辦理海外匯款證明文件所提取的款項) 等於泰銖二百八十二萬四千二百八十三元三角 (THB 2,824,283.30) 減泰銖三千一百七十二元一分 (THB 3,172.01) 減泰銖七十七萬 (THB 770,000.00) 等於泰銖二百零五萬一千一百一十一元二角九分 (THB 2,051,111.29)。
21. 然而，嫌犯沒有將上述全數泰銖二百零五萬一千一百一十一元二角九分 (THB2,051,111.29) 用於為被害人支付樓款餘款，而是僅將其中泰銖五十五萬零九百八十元 (THB550,980.00) 替被害人交給發展商以支付樓款餘款，及將其餘的泰銖一百五十萬零一百三十一元二角九分 (THB1,500,131.29) 據為己有。
22. 上述由嫌犯向發展商支付的款項金額等於：(發展商所收到的樓款金額總數) 減去 (被害人於 2018 年 1 月 19 日以銀行轉賬方式支付的首期樓款) 等於泰銖一百五十三萬三千五百元 (THB 1,533,500.00) 減泰銖九十八萬二千五百二十元 (THB 982,520.00) 等於泰銖五十五萬零九百八十元 (THB 550,980.00)。
23. 由於被害人遲遲沒有上述住宅單位的收樓消息，於是其親身向發展商查詢，然而，被害人獲告知其僅支付了合共泰銖一百五十三萬三千五百元 (THB 1,533,500.00) 的樓款，從而揭發事件。
24. 按照被害人先後三次將合共美元十一萬八千八百三十元 (USD \$118,830.00) 匯款至泰國並匯兌得到合共泰銖三百七十九萬八千七百八十二元三角 (THB 3,798,782.30) 計算，當時的兌換率約為澳門元 1 元兌換泰銖 3.95 元。
25. 上述兌換泰銖事件中，嫌犯的行為令到被害人損失了澳門幣十萬三千一百六十元 (MOP\$103,160.00)；上述辦理海外匯款證明文件事件中，嫌犯的行為令到被害人損失了泰銖七十三萬

六千九百六十元 (THB 736,960.00)，折合約澳門幣十八萬六千五百七十二元 (MOP\$186,572.00)；上述提款事件中，嫌犯的行為令到被害人損失了泰銖一百五十萬零一百三十一元二角九分 (THB 1,500,131.29)，折合約澳門幣三十七萬九千七百八十元 (MOP\$379,780.00)，且該總損失金額在案發時超逾十五萬澳門元。

26. 嫌犯是在自由、自願、有意識的情況下故意作出上述行為。
27. 嫌犯意圖為自己不正當得利，向被害人訛稱可以協助被害人將澳門幣兌換成泰銖，並以有關泰銖為被害人支付購買住宅單位的價金，令被害人對嫌犯可協助兌換泰銖及協助支付樓款的真實性產生錯誤，遂向嫌犯交付款項，從而造成被害人的巨額財產損失。
28. 嫌犯意圖為自己不正當得利，向被害人虛報並誇大辦理海外匯款證明文件的費用，令被害人對有關費用的數額產生錯誤，遂向嫌犯交付款項，而嫌犯將當中差額據為己有，從而造成被害人的相當巨額財產損失。
29. 嫌犯利用被害人對嫌犯的信任，將被害人委託嫌犯利用被害人的銀行提款卡所提取且用於支付樓款的部分款項不正當據為己有，有關款項的金額達到相當巨額。
30. 嫌犯清楚知道其行為是違法的，並會受到法律制裁。
31. 庭審前，嫌犯已以賠償名義向卷宗存放了 50,000 澳門元。

民事請求的部分還查明：

- 1) 由於被害人遲遲沒有上述住宅單位的收樓消息，於是其與家人於 2019 年 4 月 4 日至 6 日特地前往泰國向發展商查詢，方揭發嫌犯的不規則情況。
- 2) 被害人該次支付了往來澳門和泰國的交通澳門幣 4,642.42 元及泰國住宿費港幣 1,443.82 元，當中包括其家人的費用。
- 3) 案發前，被害人與嫌犯私下關係友好，嫌犯在案中所實施的事

實，令被害人造成精神上及情緒上的困擾，也令兩人之間的信任關係造成負面影響。

此外，還查明：

- 嫌犯於庭審前已以賠償名義向卷宗存放了 50,000 元。
- 嫌犯具有高專畢業的學歷，於衛生局任職二等護理助理員，每月收入約為 20,000 澳門元，育有兩名子女（一名成年、一名未成年）。
- 根據嫌犯的最新刑事紀錄顯示，嫌犯屬於初犯。

未能證明的事實：

- 控訴書、民事請求狀及民事答辯狀中與上述已證事實不符的其他事實。

三、法律部份

上訴人 A 在其上訴理由中，認為：

- 其並沒有積極遊說被害人購買涉案泰國單位，而事實上上訴人確實協助被害人完成了有關購買涉案泰國單位的程序，不能因為其之後作出的濫用信用之行為，而對其之前協助被害人的行為，包括兌換成泰銖的部分亦作出帶有惡意的片面認定，認為原審法院對第 2 點至第 9 點、第 13 點至第 14 點、第 16 點、第 25 點及第 27 點已證事實存有事實理之錯誤；另一方面，上訴人 A 亦認為本案並沒有證據證明其對被害人誇大了辦理海外匯款證明文件的費用而向被害人聲明有關費用需要泰銖 77 萬的事實，認為原審法院對第 13 點至第 16 點、第 25 點及第 28 點已證事實存有事實之錯誤，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。
- 原審法院在第 4 點、第 5 點、第 8 點、第 9 點及第 27 點已證事實中所作出的結論性事實應視為不存在，即第 4 點已證事實

中“訛稱”、第 5 點已證事實中“被害人對嫌犯的謊言信以為真”、第 8 點已證事實中“而是將之據為己有”的字眼，以及第 9 點與第 27 點的已證事實，都應視為不存在，而撇開上述事實，並不能得出上訴人 A 有詐騙被害人的詐騙故意及有使用詭計使被害人陷入錯誤，從而指責被上訴的合議庭裁判錯誤適用《刑法典》第 211 條的規定。

- 其為初犯，現懷孕約 12 週，為一名單親媽媽，需供養及照顧兩名女兒，因案發時受感情困擾才會導致上訴人一時衝動受貪念誘惑而犯案；另一方面，原審法院亦沒有考慮上訴人 A 承認部分事實及想盡力彌補被害人損失等有利情節，而且，上訴人曾承諾每月 20 日或之前向被害人每月償還 6,000 澳門元，及在庭審聽證前已其所能透過法庭償還了 5 萬澳門元，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。²

在本案中，嫌犯 A 的上訴理由只是一再重申及不認同原審法院對其犯罪事實所作出的認定，並質疑被害人的證言，認為當雙方各執一詞

² 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。

而存疑時，原審法院應採信其事實版本，但其在上訴理由中的分析並不能說服我們，認同是一般人一看就會察覺的錯誤的存在，而更多的只是嫌犯 A 的個人意見和片面之詞而已。

事實上，被上訴的合議庭裁判在事實判斷方面是結合審判聽證中所審查的證據，包括嫌犯聲明、證人證言、卷宗所載的書證資料，尤其被害人所出示的購買樓宇資料、存摺資料、銀行帳戶記錄、授權書、通訊記錄等資料、嫌犯與被害人的通訊記錄後形成心證，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。

我們重申，在整份上訴理由陳述中，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，不存在事實認定上出現錯誤，更沒有錯誤審查證據的問題，而疑罪從無原則之違反更加無從談起。

明顯地，嫌犯 A 只是再次表示其不同意被上訴的合議庭的心證而已，這正是法律所不容許的。

綜上所述，未能確認被上訴的合議庭裁判沾有“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵。

(二) 詐騙罪中的詭計的認定

上訴人的上訴理由集中在主張其行為不構成詐騙的詭計以及沒有詐騙的故意存在，不能被確定《刑法典》第 211 條第 1 款規定及處罰的「詐騙罪」的主客觀要件。

首先，上訴人訴諸原審法院認定了“結論性的事實”，而這些事實不能視為被陳述，那麼，不存在這些事實，也就沒有了顯示犯罪構成的要見的事實，尤其是成為“詭計”的事實。

法院所認定的事實是指生活的事件，在審判聽證中作為調查的對象及以證據證明的對象。經調查後，我們可以對事件作出“是”或“否”、

“有發生”或“沒有發生”的認定。而結論性事實則是不能透過證據調查直接獲得答案，是透過對具體事實進行解釋或判斷後得出的結論。

第 4 點已證事實中“訛稱”、第 5 點已證事實中“被害人對嫌犯的謊言信以為真”、第 8 點已證事實中“而是將之據為己有”的字眼雖然帶有結論意味，但上述字眼在該段文字的語境中並不是法律性用語，而是對實際發生的客觀事實的描述，正如人們對盜竊行為描述為“偷取”或者“據為己有”，都是人們在日常生活中對具有兩面性的詞語的一種客觀表達方式，不應該被視為法律性詞彙。因為經進行證據調查後，法院可以對嫌犯 A 有否藉不同借口騙取被害人金錢並將之據為己有，直接作出“是”與“否”的回應。因此，對該事實的認定並非結論性事實。

其次，我們看看，詐騙罪的構成要件。

《刑法典》第 211 條第 1 款規定及處罰的「詐騙罪」，作為一個實害犯的罪名，其客觀構成要件具有雙重相關客觀歸責 (*duplo nexo de imputação objectiva*) 的特點，不但需要確認行為人“以詭計使人在某些事實方面產生錯誤或受欺騙”，而且要確認因此行為而導致“該人作出造成其本人或另一人之財產有所損失的行為”。³

很明顯，關鍵在於必須確認，受害人的錯誤必須是嫌犯的詭計所造成的。在本案中，上訴人一方面向被害人訛稱可以協助被害人將澳門幣兌換成泰銖，並以有關泰銖為被害人支付購買住宅單位的價金，令被害人對嫌犯可協助兌換泰銖及協助支付樓款的真確性產生錯誤，遂向嫌犯交付款項，從而造成被害人的巨額財產損失；另一方面還向被害人虛報並誇大辦理海外匯款證明文件的費用，令被害人對有關費用的數額產生錯誤，遂向嫌犯交付款項，而嫌犯將當中差額據為己有。在客觀上就已經是一般人所認知的“詭計”，目的是要使被害人對有關事實產生錯誤，然後因為此事實而作出財產處分。

因此，被上訴的合議庭以《刑法典》第 211 條第 3 款配合第 196 條 a 項所規定及處罰的「加重詐騙罪」對上訴人在本案中所作出的行為予以歸責，沒有任何的錯誤。

³ 參見 Figueiredo Dias 教授所主編的《Comentário Conimbricense do Código Penal》，分則，第 2 卷，第 293 頁。

上訴人此部份上訴理由不能成立。

(三) 量刑過重及緩刑

《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。

在本具體個案中，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，其只是承認曾提取過人的款項作自己用途但被害人知悉，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 103,160 澳門元、泰銖 736,960 元 (折合 186,572 元) 及泰銖 1,500,131.29 元 (折合 379,780 澳門元)，雖然嫌犯 A 在庭前透過法庭償還了 5 萬澳門元，並承諾願意賠償有關損失，但其沒有完全坦白承認控罪，且僅償還了極少部分的賠償金額；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 1 項「相當巨額詐騙罪」中，於 2 年至 10 年的刑幅間選判了 3 年徒刑，及 1 項「相當巨額信任之濫用罪」中，於 1 個月至 8 年的刑幅間選判了 2 年 9 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 3 年至 5 年 9 個月徒刑的抽象刑幅中只選判了 4 年 6 個月徒刑的單一刑罰，因此，我們認為對上訴人 A 的量刑沒有明顯的過重，應該予以支持。

而由於被上訴的合議庭判處嫌犯 A 以 4 年 6 個月實際徒刑的單一刑罰，根本沒有《刑法典》第 48 條的適用空間。

上訴人這部分的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的上訴理由不成立，維持原判。

本程序的訴訟費用由上訴人支付，並支付 6 個計算單位的司法費。

澳門特別行政區，2021 年 7 月 1 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)