

案件編號: 840/2022

合議庭裁判書日期: 2023 年 2 月 23 日

主題:

事實審

經驗法則

《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項

裁判書內容摘要

在本案中,原審法庭的事實審結果並沒有違反法律在證據方面的任何強制性規定、或與任何經驗法則不相符、又或違背法庭在事實審方面應遵循的專業法則,故原審判決是不會帶有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指的毛病。

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 840/2022 號

上訴人： 嫌犯 A

上訴所針對的法院： 澳門初級法院第二刑事法庭

案件在原審法院的編號： 合議庭普通刑事案第 CR2-22-0151-PCC 號

一、 案情敘述

澳門初級法院第二刑事法庭審理了該庭第 CR2-22-0151-PCC 號合議庭普通刑事案，最終裁定嫌犯 A 是以直接正犯身份、在犯罪既遂的情況下，犯下一項《刑法典》第 211 條第 1 款結合第 3 款所規定懲處的巨額詐騙罪，對此罪處以兩年實際徒刑（詳見卷宗第 221 至第 227 頁的判決書內容）。

嫌犯不服，向本中級法院提起上訴，在卷宗第 233 至第 239 頁的上訴狀內，指出原審判決帶有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項的瑕疵、違反了存疑無罪原則，其應被開釋被判處的罪名，而無論如何，原審對其的量刑亦過重，其應獲減刑至最高一年的徒刑，並應獲被改判緩刑才是。

就嫌犯的上訴，駐原審法庭的主任檢察官在卷宗第 241 頁至第 243 頁背面發表了答覆書，認為上訴理由不成立。

案件卷宗經被移交予本上訴審級後，駐本院的助理檢察長對之作出檢閱，在卷宗第 251 至第 253 頁發表意見書，也認為應維持原判。

之後，裁判書製作人對卷宗作出審查，而組成本院合議庭的兩名助審法官亦相繼檢閱了卷宗。

現須對上訴作出判決。

二、上訴裁判的事實依據說明

本院經審查卷宗內資料，得知今被上訴的原審判決文本載於卷宗第 221 至第 227 頁內，其涉及事實審結果和法律審的依據之內容則如下：

「.....

二、事實和證據

本法院經公開審理查明：

1) 案發前，嫌犯 A（以下簡稱“嫌犯”）計劃以兌換金錢為由誘使目標人士進行兌換，待收到目標人士的相關金錢後，便從手機應用程式以不足的金額轉帳到目標人士指定的戶口，再趁機逃離現場。

2) 2021 年 7 月 4 日，嫌犯入境澳門。

3) 2021 年 7 月 8 日，被害人 B（以下簡稱“被害人”）入境澳門，其後一直逗留在澳以進行非法兌換。

4) 2021 年 7 月 10 日晚上時份，被害人於銀河娛樂場內尋找有意兌換金錢的

客人以進行非法兌換。

5) 同日晚上 10 時許，嫌犯於上述娛樂場吸煙室內上前搭訕被害人，其間，嫌犯向被害人表示可以以港幣五萬元 (HKD\$50,000.00) 兌換人民幣四萬二千四百元 (RMB¥42,400.00)，被害人同意。

6) 其後，被害人將港幣五萬元 (HKD\$50,000.00) 現金交予嫌犯，嫌犯點算無誤後，便按計劃從其“微信”帳戶轉帳人民幣四千二百四十元 (RMB¥4,240.00) 至帳號為被害人的友人的“微信”帳戶。

7) 當時，嫌犯清楚知悉其沒有轉帳足夠的交易金錢予被害人，且故意扣掉其應轉帳數目的一個零。

8) 接著，嫌犯向被害人訛稱已轉帳人民幣四萬二千四百元 (RMB¥42,400.00)，並立即快步離開現場，而被害人則被在場的保安員截停，故未有即時發現轉帳數目少了一個零。

9) 之後，嫌犯便乘坐的士離開上述娛樂場，並於同日晚上約 11 時 24 分返回其入住的富豪酒店****號房間，再於 2021 年 7 月 11 日中午約 12 時 36 分退房離開。

10) 及後，被害人再確認上述交易時，發現只收到人民幣四千二百四十元 (RMB¥4,240.00)，故有感受騙，便於 2021 年 7 月 11 日前往警署報警求助。

11) 上述部份行為被銀河娛樂場及富豪酒店的攝錄系統拍攝下來。

12) 2021 年 7 月 11 日晚上約 6 時 33 分，嫌犯離開本澳。

13) 至 2021 年 8 月 18 日下午，嫌犯於關閘口岸入境本澳時被警方截獲。

14) 經警方調查，於嫌犯的手提電話內發現嫌犯與被害人的交易內容。

15) 事件中，被害人損失人民幣三萬八千一百六十元 (RMB¥38,160.00)，折合約為澳門元四萬七千一百九十一元 (MOP\$47,191.00)¹。

16) 嫌犯意圖為自己獲得不正當利益，便利用被害人私下兌換外幣之便，誘

¹ 且案發時該金額超逾 38,160 澳門元。

騙被害人先將相關金錢交出，再將不對應且扣掉一個零的金額轉帳予被害人，使被害人誤以為嫌犯已全數轉帳，目的是將相關的差額金錢據為己有，最終導致被害人造成巨額財產損失。

17) 嫌犯在自由、自願及有意識的情況下作出上述行為，並清楚知道其行為的違法性，且會受法律所制裁。

18) 嫌犯患有斜視，雙眼視網膜萎縮（先天性），而且右眼之視力為 0.12。

19) 被害人在嫌犯轉帳時全程在嫌犯身旁，並曾有觀望嫌犯的手提電話。

此外，還查明：

嫌犯表示具有中學一年級的學歷，賓館東主，每月平均收入為人民幣 13,000 元，育有一名未成年女兒。

根據嫌犯的最新刑事記錄顯示，嫌犯屬於初犯。

*

未能證明的事實：

起訴批示：沒有。

答辯狀中與上述已證事實不符的其他事實。

*

本法院依據卷宗所載的資料、書證、扣押物，嫌犯的聲明及證人的證言而形成心證。

*

三、判案理由

應嫌犯 A 於卷宗第 118 頁的聲請，在庭審期間宣讀了其在刑事警察機關及檢察院所曾作出的訊問筆錄內容（為此，卷宗第 84 頁至第 85 頁、第 113 頁至第 114 頁的嫌犯聲明內容在此視為完全轉錄）；當中，嫌犯講述了事件的經過，否認詐騙被害人，當時被害人表示收到轉帳通知，但在未確認收款時，被害人已被保安帶走，直至警方查看其（嫌犯）微信的帳單記錄，才發現只向對方匯款人民幣 4,240

元，嫌犯表示自己患有眼疾，所以未有發現少轉了錢給對方，嫌犯表示自己左眼全盲，右眼的視值為 0.3，但不影響其閱讀的能力，嫌犯表示沒有深究微信支付的匯款記錄，願意向被害人作出賠償。

庭審期間依法宣讀了證人 **B**（被害人）所作的供未來備忘用的聲明（為此，卷宗第 39 頁及背頁結合第 5 頁及背頁、第 12 頁及背頁證人的聲明內容在此視為完全轉錄）；當中，被害人講述了事件的經過，承認自己在澳門從事非法兌換的工作，當日與嫌犯兌換期間，由於場內的保安介入，所以未有作細心檢查，雙方各自離去，及後發現對方少付人民幣 38,160 元，即嫌犯少輸入了一個零。

司警證人 **C** 講述了其所參與的調查工作，包括觀看光碟。

司警證人 **D** 講述了其所參與的調查工作，包括製作總結報告，證人曾接觸過嫌犯，雖然嫌犯的眼睛外觀有異於常人，但在辨認相片的過程中，嫌犯不用貼近觀看，而是可如常人般；根據警方對嫌犯手提電話所進行的調查結果，尤其是案發當月的收入及支出總額，嫌犯理應可以發現自己異常地仍有餘額支付其餘開支，證人表示不清楚嫌犯的賬戶有否綁定其他銀行卡以便進行自動增值；此外，證人表示根據嫌犯的警務記錄，嫌犯曾有同類型的被檢舉案件（轉賬時少了一個零）。

《澳門刑法典》第 211 條第 1 款及第 3 款規定：

“一、意圖為自己或第三人不正當得利，以詭計使人在某些事實方面產生錯誤或受欺騙，而令該人作出造成其本人或另一人之財產有所損失之行為者，處最高三年徒刑或科罰金。

.....

三、如因詐騙而造成之財產損失屬巨額，行為人處最高五年徒刑，或科最高六百日罰金。”

《澳門刑法典》第 196 條 a 項規定：

“為著本法典之規定之效力，下列各詞之定義為：

a) 巨額：在作出事實之時超逾澳門幣三萬元之數額；”

根據卷宗調查所得的證據，經作出綜合的分析後，考慮到嫌犯的聲明，結合證人的證言及卷宗的資料，嫌犯否認犯案，被害人講述了事件的經過，兩名司警證人講述了其所參與的調查工作及調查結果。

卷宗第 8 頁至第 9 頁載有被害人所展示的收款及轉賬記錄。

卷宗第 10 頁至第 11 頁載有被害人所展示的微信賬戶記錄。

卷宗第 20 頁至第 25 頁載有相關的觀看光碟筆錄，當中拍攝了嫌犯與被害人接觸及嫌犯離開時的情況，嫌犯的士前脫掉了外套。

卷宗第 59 頁至第 61 頁載有相關的觀看光碟筆錄，當中拍攝了嫌犯離開酒店的情況。

卷宗第 81 頁至第 82 頁載有嫌犯辨認相片的筆錄，並認出卷宗第 82 頁四張相片的人士均為其本人。

卷宗第 99 頁至第 103 頁載有翻看嫌犯手提電話的筆錄，並對嫌犯的轉賬記錄進行了調查。

庭審前，辯護人提交了一份嫌犯的眼科病歷資料。

在對案中的證據作出綜合及邏輯的分析後，本院認為，雖然嫌犯表示因患有眼疾而未有為意轉賬時少了一個零，並非故意欺騙被害人；然而，根據庭審期間所播放的錄影影像，嫌犯的轉賬過程中並未有表現出明顯的視力障礙情況，其觀看手提電話屏幕的距離與常人差異不大，且嫌犯當時有配戴眼鏡；此外，司警證人 D 也表示嫌犯在辨認相片的過程中，無須靠近相片查看，而是如常人般進行辨認。

再者，根據警方對嫌犯在犯案當月的轉賬記錄進行調查後，發現嫌犯當月入不敷支，且嫌犯少轉了人民幣 38,160 元予被害人已是不爭的事實，嫌犯理應知悉其在案發後仍然有餘款支付其後的開支是不合常理的。

然而，嫌犯仍表示被截獲時才知悉自己少轉了錢給被害人，嫌犯的這種說法

是令人難以信服的。

倘若辯方認為嫌犯的賬戶有自動充值的操作，辯方應作相應的舉證，但嫌犯並未有提及此事，辯方也未有進行相應的舉證，故自動充值的可能性未能獲得認定。

雖然辯方指被害人在轉賬的過程中一直在嫌犯身旁，但從庭審期間所播放的現場影像所見，嫌犯多次向被害人出示手機屏幕的畫面後便隨即收回，並未有充分的時間讓被害人查看清楚內容，倘若被害人真的有時間看清楚，他又怎麼會在事後才發現轉賬金額不足？

因此，結合其他調查所得的證據，本院認為證據充分且足夠，足以認定嫌犯實施了被指控的犯罪事實。

綜上，起訴批示的事實均獲得證實，根據有關的已證事實，嫌犯 A 在自由、自願及有意識的情況下，意圖為自己獲得不正當利益，便利用被害人私下兌換外幣之便，誘騙被害人先將相關金錢交出，再將不對應且扣掉一個零的金額轉帳予被害人，使被害人誤以為嫌犯已全數轉帳，目的是將相關的差額金錢據為己有，最終導致被害人造成巨額財產損失，嫌犯清楚知道其行為是法律所不容，會受到法律制裁。

因此，嫌犯是直接正犯，其既遂及故意的行為，已觸犯了《澳門刑法典》第 211 條第 1 款及第 3 款結合同一法典第 196 條 a 項所規定及處罰的一項詐騙罪（巨額），判處罪名成立。

*

在刑罰的選擇方面，《澳門刑法典》第 64 條規定：“如對犯罪可選科剝奪自由之刑罰或非剝奪自由之刑罰，則只要非剝奪自由之刑罰可適當及足以實現處罰之目的，法院須先選非剝奪自由之刑罰”。

根據嫌犯的犯罪記錄，雖然嫌犯屬於初犯，但考慮到嫌犯為非本地居民，在本澳實施犯罪行為，為防止引來更多非本澳居民來澳犯罪，及為免影響本澳國際

旅遊城市的形象，本院認為採用非剝奪自由的刑罰，即罰金，並不足以達到處罰的目的，故此，應選擇剝奪自由的刑罰，即徒刑。

*

在具體的量刑方面，根據《澳門刑法典》第 40 條及第 65 條規定，法院得考慮行為人的罪過和預防犯罪的要求，以及不屬罪狀的加重或減輕情況，尤其是：犯罪事實的不法程度、實施犯罪事實的方式、犯罪事實所造成的後果、犯罪的故意程度、犯罪時行為人的情緒狀態、犯罪的目的或動機、嫌犯的個人及經濟狀況和犯罪前後的表現等。

考慮到本案犯罪事實的不法程度屬較高、嫌犯犯罪的故意程度甚高，以及考慮了與本案有關的其他情節，尤其是所涉及的財產金額。

根據嫌犯的最新刑事記錄顯示，嫌犯屬於初犯。

綜上，本院針對嫌犯 A 所觸犯的：

— 一項**詐騙罪（巨額）**，判處**2 年**的徒刑。

考慮到嫌犯犯罪前後的表現、犯罪的情節，雖然嫌犯屬於初犯，但考慮到嫌犯在案中沒有表現出任何悔意、沒有坦白交待案情、欠缺向被害人作出賠償的情節，反映嫌犯重犯的機曾極高；因此，本院認為僅對事實作譴責並以監禁作威嚇未能適當實現處罰之目的，故須**實際執行**對上述嫌犯所判處的刑罰（《澳門刑法典》第 48 條）。

*

損害賠償：

被害人沒有提出正式的民事賠償請求，雖然其在聲明中表示追究嫌犯的民事責任，但其在案中的損失，有可能源於違反第 39/97/M 號法令第 9 條的規定並構成違法之行為，在此情況下，其債權未能獲得法律的保障，因此，本案未有條件依職權裁定賠償」。

三、 上訴裁判的法律依據說明

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)。

嫌犯在上訴狀內首先就原審庭的事實審結果提出質疑。

本院得指出，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」。

換言之，法官在對構成訴訟標的之具爭議事實，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。

當法官對事實審的最終判斷結果尤其違反了人們日常生活的經驗法則時，便犯上《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指的在審議證據時的明顯錯誤。

故除非法律另有規定，經驗法則既是自由心證的指引明燈，也是自由心證的一個不可衝破的限制。脫離一般經驗法則的自由心證，實為法所不容。

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

見於第 676/2012 號刑事上訴案 2012 年 11 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」。

在本案中，經綜合審視和分析原審庭在判決書內提及的所有證據材料後，看不到原審庭的事實審結果有違反法律在證據方面的任何強制性規定之處、或與任何經驗法則不相符、又或違背了法庭在事實審方面應遵循的專業法則。故此，上訴人不應以其對事實審的個人看法，去無理質疑原審法庭的事實審結果。換言之，原審判決並不會帶有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指的毛病，也無違反存疑無罪原則。

在量刑方面，面對原審已查明的情節（特別是嫌犯屬初犯），根據《刑法典》第 40 條第 1 和第 2 款和第 60 條第 1 和第 2 款等量刑準則規定，原審對嫌犯的一項巨額詐騙罪所科處的兩年徒刑在此項罪狀的一個月至五年的法定徒刑刑幅內實屬過重，因此本院得把之減至一年零六個月徒刑。

至於緩刑問題，本院考慮到近年在本澳頻頻發生詐騙罪，因此基於

預防犯罪的需要，實不得准許嫌犯緩刑（見《刑法典》第48條第1款關於緩刑與否的實質準則）。

四、 判決

據上所述，中級法院刑事合議庭裁定上訴理由局部成立，進而把原審法庭對嫌犯判處的兩年實際徒刑減為一年零六個月實際徒刑。

上訴人須支付上訴的三分之二訴訟費，包括應支付與此上訴敗訴比例相符的叁個訴訟費用計算單位的司法費。嫌犯的辯護人應得澳門幣壹仟捌佰元上訴服務費，其中三分之二由嫌犯支付，餘下的三分之一由終審法院院長辦公室支付。

命令把本判決（連同原審判決的副本）告知治安警察局。

澳門，2023年2月23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
周艷平