

案件編號：261/2008

合議庭裁判書日期：2008 年 6 月 19 日

主題：

駁回上訴

裁 判 書 摘 要

當上訴的理由明顯不成立時，中級法院應予以駁回。

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 261/2008 號

上訴人：A

上訴所針對的法院：澳門初級法院第三刑事法庭

案件在原審法院的編號：刑事案第 CR3-07-0189-PCC 號

一、案情敘述

在澳門檢察院提出控訴下，澳門初級法院第三刑事法庭合議庭審理了第 CR3-07-0189-PCC 號刑事案，於 2008 年 4 月 3 日對案中嫌犯 A 作出如下一審判決：

「判決書

1. 案件敘述 (Relatório)

嫌犯：A，女，已婚，發泡膠廠工人，持有中華人民共和國往來港澳通行證，編號為.....，1974年.....出生於.....省.....市，父親.....，母親.....，其內地住址為.....省.....市.....，電話：.....；現被羈押於澳門監獄。

*

控訴事實 (Acusação)：

1.

案發前嫌犯在.....省.....市一間發泡膠廠工作期間，認識了兩名分別

叫XXX(花名：B)和XXX(花名：C)的女子。

嫌犯與上述兩名女子便開始計劃合謀利用一般人的貪念，藉着與他們人攤分所拾獲到的現金的方法騙取他人財物。

2.

2006年10月28日，嫌犯在拱北關口附近的車站見到本特區居民D(第一被害人)後，就上前向該被害人聲稱剛剛在該處拾獲一包現金，並欲與第一被害人攤分該筆款項。其間“C”亦上前假裝與第一被害人和嫌犯一起談論有關款項的分配方法。

稍後，嫌犯與“C”將第一被害人帶到某酒樓後，與嫌犯一起合謀的另一名女子話“B”突然出現，並指責第一被害人拾取了她的現金，要求該被害人將拾到的款項交出並查核其所攜帶的物品。

第一被害人為表清白，按照“B”的指示，將屬於其本人所有的澳門幣伍仟圓及兩部“諾基亞”牌手提電話，其中一部為6030型(總值約為澳門幣壹仟柒佰圓)放進一個由“B”所提供的袋子內，然後讓該名女子對其身體及手袋進行搜查。

嫌犯和上述女子趁第一被害人不為意之機，把該被害人擺放在上述袋子內的財物取走後，便借故離開了現場。

3.

2006年11月13日上午八時左右，嫌犯在拱北關口附近見到本特區居民E(第二被害人)後，就上前與該被害人搭訕，其間走在該被害人前面的與嫌犯合謀的“B”假裝不慎從身上跌下一疊現鈔。其時，“C”出現，並拾取了該疊現鈔。此時，嫌犯着第二被害人與其一起上前向“C”要求攤分所拾獲的現金。

稍後三人正在商議其間假裝跌錢的“B”返回，並指責第二被害人拾取了她的現金和一本銀行存摺及要求第二被害人交出該筆款項。

第二被害人為表清白，聽從“B”的指示，與嫌犯和“C”、“B”一起回到

澳門特區，並在位於新馬路的“中國銀行澳門分行”以其本人的存摺提取了澳門幣貳萬貳仟圓以證明該存摺是屬於第二被害人的。

第二被害人又按照明“B”的指示，將剛從銀行提取的澳門幣貳萬貳仟圓擺放在屬於其本人的一個手挽袋內，當時該袋內已放有澳門幣壹仟圓、人民幣壹仟肆佰圓。

這時，嫌犯和上述兩名身份不明女子不斷與第二被害人交談以分散其注意力，然後趁第二被害人不為意之機，把該被害人擺放在上述袋子內的財物取走，再借故離開了現場。

4.

2006年12月17日上午八時左右，嫌犯在拱北口岸附近的地下商場內見到本特區居民F(第三被害人)後，就上前與該被害人搭訕，其間與嫌犯合謀的“C”假裝剛從該處拾獲一疊現鈔。此時，嫌犯着第三被害人與其一起上前向“C”要求攤分所拾獲的現金。

三人正在商議期間，“B”出現並指責第三被害人拾取了她的現金和一本銀行存摺。

第三被害人為表清白，聽從“B”的指示，與嫌犯和“C”、“B”一起回到澳門特區，並在當日上午九時五十五分左右到位於葡京路的“葡京酒店”內的“大豐銀行”中以其本人的存摺在戶口中提取了澳門幣貳萬圓。

第三被害人又聽從上述訛稱失去金錢的“B”的建議，將剛從銀行提取的澳門幣貳萬圓擺放在屬於其本人的一個腰包內，然後讓該女子對其身體進行搜查，以表明其本人的確沒有拾到過任何款項。

嫌犯和“B”、“C”趁第三被害人不為意之機，把該被害人擺放在上述腰包內的澳門幣貳萬壹仟圓、人民幣壹仟圓、一部“諾基亞”牌手提電話(約值澳門幣貳仟叁佰圓)及其本人的編號XXX澳門居民身份證取走。

嫌犯與“B”、“C”之後將所取得的屬第三被害人所有的財物平分。

5.

嫌犯在明知和有意識的情況下，自願與其他人合謀虛構事實，以詭計誤導他人，以達到將屬他人之財物取走據為己有之非法目的。

嫌犯沒有固定工作和穩定收入，在短時間內夥同他人一起以相同方法實施上述行為。

嫌犯清楚知道其行為是法律所不容許，會受到法律的相應制裁。

*

基於此，檢察院指控嫌犯為直接共犯，其既遂之故意行為觸犯了：

- 1項《刑法典》第 211 條第 1 款和第 4 款b)項所規定及處罰的詐騙罪。

*

在審判聽證中，根據《刑事訴訟法典》第339條之規定，按照控訴書所載事實，檢察院改控嫌犯為直接正犯，其既遂之故意行為觸犯了：

- 3項《刑法典》第 211 條第 1 款和第 4 款b)項所規定及處罰的詐騙罪。

*

答辯狀(Contestação)：嫌犯辯護人沒有提交書面答辯狀。

*

審判聽證(Audiência e julgamento)：審判聽證按照適當程序在嫌犯出席的情況下進行，訴訟前提維持不變。

2. 理由說明(Fundamentação)

已經證明之事實(Factos provados)：

1.

案發前嫌犯在.....省.....市一間發泡膠廠工作期間，認識了兩名分別叫XXX(花名：B)和XXX(花名：C)的女子。

嫌犯與上述兩名女子便開始計劃合謀利用一般人的貪念，籍着與他人攤分

所拾獲到的現金的方法騙取他人財物。

3.

2006年11月13日上午八時左右，嫌犯在拱北關口附近見到本特區居民E(第二被害人)後，就上前與該被害人搭訕，其間走在該被害人前面的與嫌犯合謀的“B”假裝不慎從身上跌下一疊現鈔。其時，“C”出現，並拾取了該疊現鈔。此時，嫌犯着第二被害人與其一起上前向“C”要求攤分所拾獲的現金。

稍後三人正在商議其間假裝跌錢的“B”返回，並指責第二被害人拾取了她的現金和一本銀行存摺及要求第二被害人交出該筆款項。

第二被害人為表清白，聽從“B”的指示，與嫌犯和“C”、“B”一起回到澳門特區，並在位於新馬路的“中國銀行澳門分行”以其本人的存摺提取了澳門幣貳萬貳仟圓以證明該存摺是屬於第二被害人的。

第二被害人又按照“B”的指示，將剛從銀行提取的澳門幣貳萬貳仟圓擺放在屬於其本人的一個手挽袋內，當時該袋內已放有澳門幣壹仟圓、人民幣壹仟肆佰圓。

這時，嫌犯和上述兩名身份不明女子不斷與第二被害人交談以分散其注意力，然後趁第二被害人不為意之機，把該被害人擺放在上述袋子內的財物取走，再借故離開了現場。

4.

2006年12月17日上午八時左右，嫌犯在拱北口岸附近的地下商場內見到本特區居民F(第三被害人)後，就上前與該被害人搭訕，其間與嫌犯合謀的“C”假裝剛從該處拾獲一疊現鈔。此時，嫌犯看第三被害人與其一起上前向“C”要求攤分所拾獲的現金。

三人正在商議期間，“B”出現並指責第三被害人拾取了她的現金和一本銀行存摺。

第三被害人為表清白，聽從“B”的指示，與嫌犯和“C”、“B”一起回到

澳門特區，並在當日上午九時五十五分左右到位於葡京路的“葡京酒店”內的“大豐銀行”中以其本人的存摺在戶口中提取了澳門幣貳萬圓。

第三被害人又聽從上述訛稱失去金錢的“B”的建議，將剛從銀行提取的澳門幣貳萬圓擺放在屬於其本人的一個腰包內，然後讓該女子對其身體進行搜查，以表明其本人的確沒有拾到過任何款項。

嫌犯和“B”、“C”趁第三被害人不為意之機，把該被害人擺放在上述腰包內的澳門幣貳萬壹仟圓、人民幣壹仟圓、一部“諾基亞”牌手提電話(約值澳門幣貳仟叁佰圓)及其本人的編號XXX澳門居民身份證及回鄉卡取走。

嫌犯與“B”、“C”之後將所取得的屬第三被害人所有的財物平分。

5.

嫌犯在明知和有意識的情況下，自願與其他人合謀虛構事實，以詭計誤導他人，以達到將屬他人之財物取走據為己有之非法目的。

嫌犯沒有固定工作和穩定收入，在短時間內夥同他人一起以相同方法實施上述行為。

嫌犯清楚知道其行為是法律所不容許，會受到法律的相應制裁。

*

另外證明下列事實(Mais se provou)：

第二及第三被害人均要求嫌犯賠償金錢損失。第三被害人更花費了澳門幣1,000多圓補辦相關證件。

根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯。

嫌犯聲稱被羈押前在發泡膠工廠當工人，每月收入約人民幣1,000多圓，嫌犯需照顧 3 名子女。嫌犯學歷為小學三年級程度。

*

未經證明之事實(Factos não provados)：

載於控訴書其餘與已證事實不符之重要之事實，具體如下：

2006年10月28日，嫌犯在拱北關口附近的車站見到本特區居民D(第一被害人)後，就上前向該被害人聲稱剛剛在該處拾獲一包現金，並欲與第一被害人攤分該筆款項。其間“C亦上前假裝與第一被害人和嫌犯一起談論有關款項的分配方法。

稍後，嫌犯與“C”將第一被害人帶到某酒樓後，與嫌犯一起合謀的另一名女子“B”突然出現，並指責第一被害人拾取了她的現金，要求該被害人將拾到的款項交出並查核其所攜帶的物品。

第一被害人為表清白，按照“B”的指示，將屬於其本人所有的澳門幣伍仟圓及兩部“諾基亞”牌手提電話，其中一部為6030型(總值約為澳門幣壹仟柒佰圓)放進一個由“B”所提供的袋子內，然後讓該名女子對其身體及手袋進行搜查。

嫌犯和上述女子趁第一被害人不為意之機，把該被害人擺放在上述袋子內的財物取走後，便借故離開了現場。

*

事實之判斷(Convicção do Tribunal)：

嫌犯於審判聽證中作出聲明，自由及不受任何脅迫下承認實施了兩項分別詐騙第二及第三被害人的事實，但否認其他指控。

第一被害人D缺席審判聽證。

第二被害人E在審判聽證中作出聲明，清楚講述了被三名人士詐騙的經過，被害人亦確認嫌犯為其中一名作案人，被害人同時表達了要求賠償的意願。

第三被害人F在審判聽證中作出聲明，清楚講述了被三名人士詐騙的經過，被害人亦確認嫌犯為其中一名作案人，被害人同時表達了要求賠償的意願。

多名司警偵查員在審判聽證中作出聲明，客觀及清楚地講述了案件調查的經過及結果。

本合議庭客觀綜合分析了嫌犯、各到庭被害人及證人在審判聽證所作的聲

明，結合在審判聽證中審查的書證、扣押物證及其他證據後，尤其是考慮到第二及第三被害人均能清楚辨認嫌犯為其中一名作案人，因此，合議庭可認定嫌犯實施了被歸責的第二及第三項詐騙事實。然而，由於缺乏證據，特別是第一被害人的聲明，合議庭未能毫無疑問地認定嫌犯實施了被歸責的第一項詐騙事實。

*

定罪(Motivos)：

由於未能證實嫌犯與他人合謀以詭計誤導第一被害人，將其財物取走並據為己有，因此，嫌犯被控以直接共犯、既遂及故意形式觸犯的 1 項《刑法典》第 211 條第 1 款和第 4 款b)項所規定及處罰的詐騙罪，根據“存疑無罪”原則，應判處罪名不成立。

另一方面，根據已經證明之事實，嫌犯在明知和有意識的情況下，自願與其他人合謀虛構事實，以詭計誤導第二及第三被害人，以達到將屬他人之財物取走並據為己有之非法目的；嫌犯沒有固定工作和穩定收入，在短時間內夥同他人一起以相同方法實施上述行為，因此，嫌犯為直接共犯，其既遂之故意行為觸犯了 2 項《刑法典》第 211 條第 1 款和第 4 款b)項所規定及處罰的詐騙罪，具有以詐騙為生活方式的加重處罰情節，每項可被判處 2 年至 10 年徒刑之刑罰。

*

量刑 (Medida concreta)：

量刑須根據《刑法典》第40及65條之規定。

具體刑罰之確定須按照行為人之罪過及預防犯罪的要求為之，同時，亦須考慮不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、對被要求須負義務之違反程度、故意之嚴重程度、所表露之情感、嫌犯之動機、嫌犯之個人狀況及經濟狀況、事發前後之行為及其他已確定之情節。

所以，在本案中，考慮上述情節及嫌犯之過錯，亦考慮嫌犯的行為對被害人財產及社會安寧均帶來負面影響，因此，本合議庭認為嫌犯觸犯的 2 項詐騙罪，每項判處 3 年徒刑最為適合。

按照《刑法典》第 71 條第 2 款規定，犯罪競合可科處的刑罰最低限度為各罪刑罰中最重者，而最高限度為各罪刑罰中之總和，因此，嫌犯兩罪競合，可判處 3 年徒刑至 6 年徒刑的刑罰。根據《刑法典》第71條之規定，判處嫌犯 4 年徒刑的單一刑罰。

根據《刑法典》第48條之規定，由於被判處徒刑超過 3 年，因此並不具備條件暫緩執行被判處的徒刑。

*

賠償(Indemnização)：

根據《民法典》第477條的規定，因不法事實侵犯他人權利，須承擔向受害人的賠償義務。

《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被害人之利益而須裁定者；被害人不反對該金額；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。

根據證明之事實及各被害人之意願，嫌犯須對被害人E及F的財產損害負上賠償責任，訂定對E的賠償金額為澳門幣23,000圓及人民幣1,400圓；而對F的賠償金額為澳門幣24,300圓及人民幣1,000圓；各賠償金額須附加由不法事實日起，即分別由2006年11月13日及2006年12月17日起直至完全繳付時之法定利息。

3. 決定 (Dispositivo)

綜上所述，合議庭現裁定控訴因部分事實獲證明屬實而控訴理由部分成立，並判決如下：

嫌犯A被控以直接共犯、既遂及故意形式觸犯的：

- 1項《刑法典》第 211 條第 1 款和第 4 款b)項所規定及處罰的詐騙罪(被害人為D)，根據“存疑無罪”原則，判處罪名不成立；及
- 2項《刑法典》第 211 條第 1 款和第 4 款b)項所規定及處罰的詐騙罪(被害人為E及F)，每項判處 3 年徒刑，兩罪競合，合共判處 4 年實際徒刑的單一刑罰。

*

判處嫌犯賠償被害人的財產損失，對被害人E的賠償金額為澳門幣23,000圓及人民幣1,400圓；而對被害人F的賠償金額為澳門幣24,300圓及人民幣1,000圓；各賠償金額須附加由不法事實日起，即分別由2006年11月13日及2006年12月17日起直至完全繳付時之法定利息。

通知各被害人上述賠償判決。

*

判處嫌犯繳付 4 個計算單位之司法費及其他負擔。

另外，根據8月17日第6/98/M號法律第 24 條第 2 款的規定，判處嫌犯須向法務公庫繳納澳門幣800圓的捐獻。

*

判決確定後，將扣押於卷宗的錄影帶及光碟轉交第242頁所開立之偵查卷宗。

*

通知身份證明局作刑事記錄登記。

判決確定後，將本判決寄送第242頁所開立之偵查卷宗。

由於決定要件沒有改變，根據《刑事訴訟法典》第186條之規定，在本判決

確定前，嫌犯仍須遵守在本案中所規定的羈押措施。

著令通知，並通知雙方，若不服本判決，可於10天法定期間內向中級法院提請上訴。

.....」(見載於案件卷宗第 362 至 367 頁的判決書中文內容，當中部份具體資料基於保護私隱需要，已於上文省略)。

嫌犯不服，現透過辯護人向本中級法院提出上訴，並在上訴狀內總結和請求如下：

「.....

1. 獲證明之事實上之事宜不足以支持作出裁判《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款a)項，理由如下：

從已證明的事實可以得知，嫌犯A在實施犯罪行為之前至犯罪被羈押之前的時間內，嫌犯A是具有固定工作及穩定收入的：

正如原審法院合議庭，即上述卷宗內第363頁背面，已經證明之事實(**Factos provados**)的部分所述：“案發前嫌犯在.....省.....市一間發泡膠工廠工作期間，...”

以及，

“嫌犯聲請被羈押前在發泡膠工廠當工人，每月收入約為人民幣1,000多圓，...”(見上述卷宗內第364頁背面，另外證明之事實(**Mais se provou**)部分所述)

根據上述，得出的已證事實結論是嫌犯A在實施犯罪行為之前至實施犯罪之後是有固定工作和穩定收入的。

2. 只要確定嫌犯A在實施犯罪行為之前至實施犯罪之後是有固定工作和穩定收入的事實時，便知道上訴人不符合原審法院合議庭對被判處觸犯詐騙罪《刑法典》第 211 條第 4 款b)項)的事實前提，即原審法院合議庭對《刑

法典》第 211 條第 4 款b)項)的成立的認定(見上述卷宗內第365頁背面定罪的部分)所述：

“嫌犯沒有固定工作和穩定收入，”

3. 爲此，上訴人亦不可能被以詐騙罪《刑法典》第 211 條第 4 款所規定的，處二年至十年徒刑的後果進行量刑。

請求

綜上所述，和依賴法官之高見，應裁定本訴訟理由成立，繼而開釋上訴人之兩項詐騙罪《刑法典》第 211 條第 4 款b)項)，並重新對科處上訴人的刑期作出量刑。

請求尊敬的中級法院法官 閣下一如既往地作出公正裁決」(見卷宗第390至391頁的上訴狀結尾原文)。

就嫌犯的上訴，駐初級法院的檢察官依照澳門《刑事訴訟法典》第 403 條第 1 款的規定，作出了答覆，認為上訴法院應裁定上訴理由不成立(詳見卷宗第 403 至 406 頁的葡文上訴答覆書內容)。

案件卷宗上呈後，駐本院的尊敬的助理檢察長依照《刑事訴訟法典》第 406 條的規定，對之作出了檢閱，並於卷宗第 417 頁內發表意見書，認為上訴庭應駁回上訴。

隨後，本上訴案的裁判書製作人對卷宗作出初步審查，而本合議庭的其餘兩名助審法官亦相繼對卷宗作出檢閱。

現須對上訴作出裁決。

二、 本上訴裁判書的判決依據說明

首先須指出，本上訴法院祇解決上訴人在上訴狀總結部份所具體提出和框劃的問題，而無需分析上訴人在提出這些問題時所主張的每項理由(此一見解尤已載於本中級法院第 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)。

在本上訴案中，經分析原審裁判書內容和其內所載的既證案情後，本院認為得完全採納尊敬的助理檢察長在其意見書內所已作出的如下精闢分析，以作為解決上訴的具體方案：

「本案被告A(下稱上訴人)不服初級法院對其作出的有罪判決，向中級法院提起上訴。

在其上訴理由闡述中，上訴人指出原審法院所認定的事實不足以支持作出被上訴的判決，因為從法院認定的事實可以得知上訴人“在實施犯罪行為之前至犯罪被羈押之前的時間內……是具有固定工作及穩定收入的”，從而質疑原審法院以《刑法典》第 211 條第 4 款b)項所規定及處罰的詐騙罪對其科處刑罰。

我們同意檢察院司法官在其對上訴理由闡述的答覆中所提出的觀點和論據，認為上訴人提出的上訴理由並不能成立。

首先，一如檢察院司法官已指出的那樣，本案中並不存在上訴人所指出的事實不足的瑕疵，也看不到原審法院在說明理由方面出現任何不可補救的矛盾。

事實上，原審法院認定的是上訴人**案發前**在……省……市一間發泡膠廠工作，並“**聲稱**被羈押前在發泡膠工廠當工人，每月收入約人民幣1,000圓”。

其後原審法院在被上訴判決的“定罪”部分指出上訴人沒有固定工作和穩定收入，毫無疑問指的是上訴人犯案時的工作狀況，而不是指案發前的情況。

因此在兩者之間並不存在矛盾之處。

其次，行為人是否有固定工作和穩定收入並不是《刑法典》第 211 條第 4 款b)項所指詐騙罪成立的前提條件。

眾所周知，上述條款所提及的“以詐騙為生活方式”是以多次犯罪為前提，指行為人經常實施詐騙行為並已形成一種習慣(habitualidade)及生活方式。應該注意的是，這裡要求的是行為人以詐騙為“生活方式”，而不是指以詐騙為“維生手段”。

我們認為，“以詐騙為生活方式”這一加重情節是否成立並不取決於行為人是否擁有固定工作和穩定收入，也不要求行為人以排他的方式進行詐騙；行為人擁有職業和工作收入或其他收入的事實並不必然排除其以實施詐騙行為作為其生活方式。

換言之，可以存在行為人擁有工作及收入，但同時也以詐騙為生活方式的情況，兩者並不相互排斥。

在本案中，考慮到案件的具體情節，我們認為原審法院以《刑法典》第 211 條第 4 款b)項所規定及處罰的加重詐騙罪判處上訴人並未違反法律的相關規定，在量刑方面亦屬適當。」（見卷宗第417頁的意見書原文內容）。

顯而易見，原審的裁判並沒有上訴人所指的毛病。因此，本院得上訴理由明顯不成立為由，在此駁回之。

三、 判決

基於上述的依據，中級法院合議庭決定駁回嫌犯 A 的上訴。

上訴人須負擔上案的訴訟費(當中包括三個訴訟費用計算單位的司法費)，以及其因上訴被駁回而須被判處繳付一筆為數相等於三個訴訟費用計算單位的款項，而上訴人另應支付予其辯護人的澳門幣壹仟元上訴辯護費，則先由終審法院院長辦公室墊支。

澳門，2008 年 6 月 19 日。

裁判書製作法官
陳廣勝

第一助審法官
José Maria Dias Azedo (司徒民正)

第二助審法官
賴健雄