

案件編號: 608/2009

合議庭裁判書日期: 2012 年 3 月 29 日

主題:

保險公司
保險計劃的推銷手法
蓄意隱瞞
誤導
投訴
消費者
消費權益的捍衛
誹謗罪
故意
《刑法典》第 12 條

裁判書內容摘要

一、 上訴人與嫌犯在本刑事卷宗內的爭拗，乃源於嫌犯當初向上訴人任職的保險公司，以書面投訴上訴人在向其推銷保險基本計劃時的手法有蓄意隱瞞和誤導的成份、上訴人的誠信有問題。

二、 由於原審法官已在事實審層面認定了嫌犯寫投訴書的目的是

為了爭取其作為保險公司客戶的權益，以希望獲退回已繳付的兩年年費，所以上訴庭亦完全認同原審法官有關認定在本案內並未有充份資料以顯示嫌犯是故意在上述投訴信內誹謗上訴人的看法。

三、 的確，消費者因出於捍衛自身消費權益而作出的投訴舉措，應被視已排除了誹謗的故意。

四、 誹謗罪是故意罪，無故意便不成罪（見《刑法典》第 12 條）。

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 608/2009 號

上訴人（刑事輔助人）： A

被上訴人（嫌犯）： B

上訴所針對的法庭： 初級法院刑事起訴法庭第一庭

案件在該法庭的編號： 刑事預審案第 PCI-031-09-1 號

一、 案情敘述

刑事輔助人 A 因不服初級法院刑事起訴法庭第一庭法官有關不起訴嫌犯 B 犯有誹謗罪的批示，向本中級法院提出平常上訴，力指法庭在審議案中證據時明顯出錯，且曲解及錯誤適用了澳門《刑法典》第 174 條第 2 和第 4 款的法律規定，因此請求上訴庭廢止該批示，並起訴嫌犯犯有上訴人當初在自訴書內所指控的誹謗罪名（詳見本案卷宗第 117 至第 128 頁的上訴狀內容）。

駐刑事起訴法庭的檢察官就上訴行使答覆權，力主上訴無理，並在答覆書內總結地認為：

1. 本案所爭辯的焦點在於：嫌犯 B 之投訴行為及內容是否足以構成誹謗

罪。

2. 《澳門刑法典》第 174 條第 1 款規定，誹謗之事實須向『第三人』作出。刑事學說理論普遍認為，向『第三人』公開地作出之事實才會構成誹謗行為。

3. 本案中，嫌犯 B 作為投訴人 A 引介之保險投保人，即使已在相關保險合同上作出簽署，仍有權就其認為合同內對其侵權或不利之處向承保的保險公司投訴，這是消費者的正當權利。

4. 由於投訴僅是針對「AIA 保險有限公司」管理層作出，並沒有另外涉及『第三人』，因此即使投訴內容不實，客觀上應不會侵犯被投訴人的名譽或別人對其之觀感。實際上，任何消費者的投訴，視其理由可能成立也可能不成立。只要有關投訴是事出有因且以正當方式作出，即不能因投訴內容失實而視為誹謗行為」（詳見卷宗第 131 至第 132 頁的上訴答覆書內容）。

而嫌犯就未有行使其上訴答覆權。

案卷經上呈後，駐本院的助理檢察長發表了下列意見書：

— 「本案輔助人 A（以下稱為上訴人）不服尊敬的刑事起訴法官作出的不起訴批示，向中級法院提出上訴，認為被上訴批示錯誤理解和適用了《刑法典》第 174 條第 2 款及第 4 款的有關規定。

我們同意檢察院司法官在其對上訴理由闡述的答覆中提出的觀點，認為上訴理由不能成立。

在本案中，案卷資料顯示嫌犯 B 因終止之前通過上訴人與美國友邦保險（百慕達）有限公司簽訂的投資基金保單問題而致函該公司進行投訴，當中指出上訴人在向其介紹有關投資計劃內容時從未提及任何年期限限制及提前終止投資時需要交付費用，而且嫌犯曾將港幣 20,000.00 現金交予上訴人代為繳付保險公司費用，但上訴人則否認收取了上述金額，因此質疑上訴人“蓄意隱瞞及誤導”，並且“誠信出現問題”。

上訴人認為嫌犯針對其作出毫無事實根據之指責，目的是希望美國友邦保險（百

慕達)有限公司懷疑其職業操守，降低對其之觀感及信任，並損害其名譽，因此觸犯了一項《刑法典》第 174 條結合第 177 條第 1 款 b 項規定之誹謗罪。

刑事起訴法官則認為不存在充分跡象顯示嫌犯故意向第三人將侵犯他人名譽或別人對他人之觀感的事實歸責於上訴人，或故意向第三人作出侵犯他人名譽或別人對他人之觀感之判斷，又或故意傳述以上所歸責之事實或所作之判斷。相反，有關信件的内容顯示嫌犯的目的是爭取其作為保險公司客戶的權益，嫌犯希望保險公司退回其已繳付的兩年年費，故有關歸責係屬為實現正當利益而作出及為認真有依據，係出於善意認為其歸責予上訴人的事實為真實，因此嫌犯的行為屬《刑法典》第 174 條第 2 款規定不予處罰的情況，且不屬同一條文第 3 款及第 4 款的情況，並因此作出不起訴批示。

我們認為刑事起訴法官的決定是正確的。

根據《刑法典》第 174 條第 2 款的規定，如果行為人作出歸責係為實現正當利益，並且行為人證明歸責之事實為真實，或行為人有認真依據，係出於善意認為該歸責之事實為真實，則其行為不予處罰。

在本案中，嫌犯投訴的内容主要有兩方面，一是涉及上訴人是否曾向嫌犯說明有關投資計劃附有年期限制，倘若提前終止則需交付費用；二則涉及嫌犯是否曾將港幣 20,000.00 現金交予上訴人代為繳付保險公司費用。

就上述兩個問題，上訴人及嫌犯均各執一詞。

經分析案卷所載文件，我們並不認為嫌犯具有誹謗上訴人之故意，即使其在相關信件中質疑上訴人的職業操守和誠信，但不是任何“質疑”皆具有誹謗之意。

嫌犯作為保險公司的客戶，當然有作為消費者的一般權利，有權在感覺自己權益受損時向保險公司進行投訴以維護自己的正當利益。

上訴人在向保險公司提交的書面回覆中指出，其已向嫌犯詳細“講解投資計劃所需注意之各種事項，當中必然地講述相關投資計劃之供款及終止投資計劃的情況”，同時表示其曾向嫌犯展示相關文件“以講解終止投資計劃時，於不同之供款年期之

退款金額”。但是就上訴人沒有說明如提前終止合約需交付費用的投訴，上訴人則未有提及。

嫌犯在其投訴信中除了指出上訴人未向其說明有關投資計劃附有年期限限制及提前終止需交付費用之外，亦提及曾致電保險公司職員查詢若即時終止保單是否可獲退款，並得到相關職員答覆可獲退回美金約 5000 元，因此嫌犯立即前往保險公司辦理相關手續，但到達後卻被告知若即時終止則將被扣除手續費約 5000 元美金，因此僅可獲 300 多元美金退款。

此外，嫌犯亦指出在保險公司於 2007 年 1 月 26 日發出之“保單戶口報告”中並無提及其基金投資附有年期限限制。

因此，一如刑事起訴法官在其不起訴批示中所言，雖然嫌犯已簽署有關保單，但案卷中並無足夠資料顯示其清楚知悉及明白保單的所有內容。因此，從嫌犯的角度出發，他是在認為自己有權收回所有已繳交投資金額的前提下向保險公司作出書面投訴，目的是要求保險公司退回其投資金額。

另一方面，就上訴人是否收取嫌犯交付的港幣 20,000.00 現金一事，嫌犯在其投訴中指出曾因此事到司法警察局報案，但因沒有任何收據可證明該事而不獲受理，並解釋沒有收據的原因是第一次向保險公司繳費亦是將現金交予上訴人代為繳費，當時亦沒有任何收據。

就首次收取嫌犯現金代為繳費及沒有發出收據一事，上訴人並沒有加以否認，故嫌犯就其沒有收據所作的解釋似乎沒有明顯不合理之處。

綜合分析案卷所載文件，我們認為嫌犯作出投訴的行為旨在維護自己的權益，認為自己有認真依據，所投訴之事實符合真實情況，並且非出於惡意，因此根據根據《刑法典》第 174 條第 2 款的規定，其行為不應受到處罰。

根據 Leal Henriques 及 Simas Santos 的法律見解，若行為出於維權意識而不是侵害他人的意願而作出相關行為，則排除其侵害故意（詳見《澳門刑法典註釋》，第 478 頁及第 479 頁）。

最後，應該指出的是，雖然《刑法典》第 174 條第 3 款所規定的情況可排除第 2 款規定之適用，而不履行第 4 款所規定的“了解義務”則會阻卻第 2 款 b 項所指之善意，但在本案中，我們所面對的具體情節均不屬於第 3 款及第 4 款的情況，因為本案並不涉及私人生活或家庭生活之隱私，相關事件的情節亦並不要求嫌犯負有了解所歸責事實之真實性的義務。

基於以上理由，我們認為上訴人提出的上訴理由不能成立，應予以駁回」（見卷宗第 138 頁至第 139 頁背面的意見書內容）。

其後，裁判書製作人對卷宗進行初步審查，認為上訴庭可對上訴作出審理。兩名助審法官亦檢閱了卷宗。現須作出裁決。

二、 上訴裁判的事實依據說明

上訴庭經綜合分析案中所有資料後，得知：

A（今上訴人）以自訴書指控嫌犯 B 因在一封寫給上訴人任職的保險公司的投訴信內誹謗她，故犯有一項《刑法典》第 174 條和第 177 條第 1 款 b 項所聯合規定懲處的誹謗罪（詳見卷宗第 73 至第 75 頁的自訴書內容）。

而有關的投訴信內容如下：

「致：美國友邦保險（百慕達）有限公司

本人當時經保險經紀 A 介紹投資基金組合，由於基金屬於保本基金及有受益人，而基金組合是可以隨時變動，當時並未有提及任何年期限限制及提早終止基金時

需繳付費用，所以本人決定購買。當時本人先簽署申請表同時繳交現金 HK\$20,000.- 予 A，當時 A 並沒有向本人發出依據。約個多月後收到保單。於 2007 年 1 月份收到貴公司在 2007 年 1 月 26 日發出之保單戶口報告，報告內亦無提及本人基金保單是附有年期限限制。第二年繳費由本人親自存入 AIA 永亨銀行賬號。於本年數月前一次與保險經紀 A 碰面時談及本人基金之保費將於七月到期。本人為免因公事繁忙而忘記繳費而令基金保單失效，因此本人將 HK\$20,000.- 現金交予保險經紀 A 代為繳費。其後本人致電保險經紀 A 查詢是否已代繳付基金保費，但保險經紀 A 否認有收取本人 HK\$20,000.-。本人亦就此事曾到司法警察局報案，因第一次繳費都是以現金交予保險經紀 A 而且無任何收據，因此本人並無任何收據可證明已付款予保險經紀 A。因此司法警察局表示未能受理此事。因保險經紀 A 誠信出現問題，本人決定終止友邦「財庫之選」投資計劃保單。本人於 2008 年 7 月 21 日下午約二時許致電 89881XXX 由一位 C 接聽，經本人查詢若即時終止基金保單，是否可獲退款。C 回覆本人可獲退回美金約伍仟圓。本人立即到貴公司 8 樓辦理終止基金保單及退款手續。但到達貴公司 8 樓時，C 又由貴公司電腦印出一份附有 30 年期的保單資料，同時告知本人若終止基金保單將被扣除手續費約 US\$5,000.-。本人只可獲退回美金三百多元。本人非常不滿及憤怒。保險經紀 A 在介紹基金內容過程中從無提及任何有關年期限限制及提早終止基金保單時將會收取如此巨額手續費。本人基金保費年費只需繳付 US\$2,500.- 若本人知悉提早終止基金保單需要繳付如此不合理手續費及附有 30 年年期限限制，本人根本不會購買貴公司基金保單。若因本人投資錯誤而令本人投資金額上虧蝕，本人絕對接受。但因保險經紀 A 蓄意隱瞞及誤導與及貴公司保單戶口報告中亦無提到有年期限限制而令本人在金錢上有所損失。本人絕對不能接受。本人於同日已向客戶服務部 D 小姐詳細反映此事。現本人要求貴公司調查及給本人合理回覆。並要求貴公司退回本人已繳付兩年年費合共 US\$5,000」(見卷宗第 11 頁的內容)。

就上訴人在自訴書內作出的指控，嫌犯遂向刑事起訴法庭聲請展

開預審。

刑事起訴法庭第一庭法官經主持預審辯論後，作出有關決定不起訴嫌犯的批示，當中除了認定「於 2006 年 7 月 24 日，嫌犯 **B** 在輔助人 **A** 的介紹下，選取了“美國友邦保險（百慕達）有限公司”提供之“友邦〈財庫之選〉投資計劃”，並在 2006 年 7 月份及 2007 年 7 份向該公司繳交了合共 5000 元美元的保險供款」及引述了上指投訴信的主要內容外，還指出：

「就有否清楚解釋有關保單的內容及嫌犯是否已向輔助人支付港幣 2 萬元保費，嫌犯及輔助人各持不同的版本。

輔助人表示已向嫌犯解釋基金保單是附有年期限制條款的內容，以及並沒有收取上述所指的港幣 2 萬元保費。

嫌犯指輔助人在介紹有關投資基金組合時沒有向其解釋清楚保單的內容及已向輔助人支付港幣 2 萬元的續保保費（見卷宗第 67 頁至第 68 頁，以及第 86 頁）。

雖然嫌犯已簽署有關保單，但嫌犯表示輔助人沒有清楚向其解釋有關保單的內容，且卷宗也足夠資料顯示嫌犯清楚知悉及明白有關保單的所有內容。另外，嫌犯表示已向輔助人支付港幣貳萬元保費，且卷宗沒有足夠資料顯示嫌犯沒有向輔助人支付有關保費。至少至現階段卷宗沒有足夠資料顯示嫌犯所言是虛假的，或嫌犯明知或懷疑有關事實是虛假的情況下寫出有關信件的內容。

另外，卷宗沒有充分跡象顯示嫌犯故意向第三人將一事實歸責於他人，而該事實係侵犯他人名譽或別人對他人之觀感者，即使以懷疑方式作出該歸責，或故意向第三人作出侵犯他人名譽或別人對他人觀感之判斷，又或故意傳述以上所歸責之事實或所作之判斷。相反，本法庭認為有關信件的內容顯示嫌犯的目的是依據以其本人為證據的事實來爭取其作為保險公司客戶的權益，嫌犯希望有關保險公司退回其已繳付的兩年年費合共 US\$5,000，故有關歸責係屬為實現正當利益而作出及為認真有依據，係出於善意認為其歸責予輔助人的事實為真實。因此，嫌犯的行為屬澳門《刑法典》174 條第 2 款規定不予處罰的情況，且不屬同一條文第 3 款及第 4 款的情

況。

基於此，至少現階段為止，沒有充分跡象顯示嫌犯 **B** 的行為構成『誹謗罪』，故現根據澳門《刑事訴訟法典》第 289 條第 2 款第二部分的規定，決定不起訴嫌犯 **B**，並將本卷宗作歸檔處理」（詳見卷宗第 108 頁背面至第 111 頁背面的不起訴批示的內容）。

三、 上訴裁判的法律依據說明

本院須指出，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）。

上訴人在上訴狀首先力指原審法官在審議案中證據時明顯出錯。

就澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指的「審查證據方面明顯有錯誤」的瑕疵而言，本院得指出，根據此法典第 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，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，便是在審議證據上犯下明顯錯誤。

故除法律另有規定者除外，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中，均一致認為，《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 款另亦明確規定，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」。

本院經綜合分析卷宗的所有證據材料後，認為對任何一個能閱讀該份批示內容的人士，均會在閱讀後，按照人們日常生活的經驗法則，認為原審法官對有關爭議事實（尤其是涉及犯罪故意的事實）的判斷結果並非不合理，因此上訴人在這方面的上訴主張，實不能成立。

上訴人與嫌犯在本刑事卷宗內的爭拗，乃源於嫌犯當初向上訴人任職的保險公司，以書面投訴上訴人在向其推銷保險基本計劃時的手法有蓄意隱瞞和誤導的成份、上訴人的誠信有問題。

由於原審法官已在事實審層面認定了嫌犯寫投訴書的目的是為了

爭取其作為保險公司客戶的權益，以希望獲退回已繳付的兩年年費，所以本院亦完全認同原審法官有關認定在本案內並未有充份資料以顯示嫌犯是故意在上述投訴信內誹謗上訴人的看法。

的確，正如助理檢察長在意見書內所指般，消費者因出於捍衛自身消費權益而作出的投訴舉措，應被視已排除了誹謗的故意（參閱 **MANUEL LEAL-HENRIQUE** 和 **MANUEL SIMAS SANTOS** 對《澳門刑法典》所作的釋義（“**CÓDIGO PENAL DE MACAU**”），第 479 頁第 9 和第 10 段的文字內容）。

誹謗罪是故意罪，無故意便不成罪（見《刑法典》第 12 條），因此上訴庭不能改判須以誹謗罪起訴嫌犯。

至此，上訴庭已毋須再考究上訴人在上訴狀內亦有提出的涉及原審法官的不起訴決定有否曲解或錯誤引用《刑法典》第 174 條第 2 和第 4 款之上訴問題。

綜上所述，上訴人的上訴請求不能成立。

四、 判決

綜上所述，中級法院合議庭裁定 A 的上訴理由不成立。

上訴人須支付上訴的訴訟費，當中包括貳個訴訟費用計算單位的司法費。

而嫌犯的辯護人應得的澳門幣捌佰元的服務費，則先由終審法院院長辦公室支付。

澳門，2012 年 3 月 29 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
José Maria Dias Azedo (司徒民正)