

編號：第 649/2025 號（刑事上訴案）

上訴人：A

日期：2025 年 10 月 3 日

主要法律問題：

- 以控訴書未描述之實質變更事實作出判罪、以控訴書未描述之非實質變更事實作出判罪
- 審查證據方面明顯有錯誤
- 針對詐騙罪欠缺理由說明
- 錯誤適用法律 - 詐騙罪、詐騙罪未遂不能
- 錯誤適用法律 - 違法之利益不受到刑事保護
- 一事不兩罰
- 量刑過重

摘 要

*

一、《刑事訴訟法典》第 360 條：

一）下列情況的判決無效：

- a) 凡未載有第三百五十五條第二款及第三款 b 項所規定載明之事項者；或
- b) 在非屬第三百三十九條及第三百四十條所指之情況及條件下，以起訴書中，或無起訴時，以控訴書中未描述之事實作出判罪者。

二）判決的無效須在上訴中爭辯或審理，法院亦可對有關無效作出補正，並經作出必需的配合後，適用第四百零四條第二款的規定。

二、審查證據方面明顯有錯誤 - 就上訴人提出的關於“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵，司法見解普遍認為¹，“如果在審查證據時從某事實中得出的結論無法接受、如果違反限定或確定證據價值的法律規定或者違反經驗或職業準則，就存在審查證據方面的明顯錯誤。該錯誤必須是顯而易見的，

¹ 參閱終審法院第 50/2013 號、第 29/2013 號、第 70/2012 號、第 52/2010 號合議庭裁判等相關裁判。

明顯到不可能不被一般留意的人所發現。

三、詐騙罪的構成要件：意圖為自己獲得不正當得利，以詭計使人在某些事實方面產生錯誤或受欺騙（即多人誤以為上訴人真的進行兌換且已將兌換金錢交予被害人），只因後來事件被揭發，而未有令被害人造成財產損失。

四、根據《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款的規定，判決應包含相應的理由說明，該理由說明需“列舉已證事實與未證事實，並盡可能完整且簡潔地闡述作為裁判依據的事實理由及法律理由，同時指出並批判性分析用以形成法院心證的證據”。中級法院在對上述法律規範的解釋中已作出如下裁判：“只要法院指明了用以形成心證的證據，並解釋其對事實問題的心證是在對這些證據進行客觀全面分析後形成的，即已履行《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款所要求的理由說明義務”。（參見中級法院 2011 年 2 月 24 日第 978/2010 號案件合議庭裁判）

五、《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，而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。法院應根據行為人罪過及預防犯罪的要求，同時一併考慮所有對行為人有利或不利而不屬犯罪罪狀的情節，在法定的最低刑及最高刑刑幅之間，作出選擇具體刑罰之決定。

裁判書製作人

簡靜霞

澳門特別行政區中級法院

合議庭裁判書

編號：第 649/2025 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2025 年 10 月 3 日

一、案情敘述

於 2025 年 6 月 4 日，嫌犯 A 在初級法院刑事法庭第 CR2-25-0076-PCC 號卷宗內被裁定：

1. 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 198 條第 2 款 a) 項結合第 196 條 b 項所規定及處罰的一項「加重盜竊罪」，判處 3 年 6 個月的徒刑；

《澳門刑法典》第 329 條第 1 款所規定及處罰的一項「誣告罪」，判處 1 年的徒刑。

2. 嫌犯 A 為直接正犯，其故意及未遂的行為，已觸犯了：

《澳門刑法典》第 211 條第 1 款結合第 2 款及第 4 款 a 項結合第 196 條 b 項所規定及處罰的一項詐騙罪（未遂），判處 2 年 6 個月的徒刑。

3. 數罪並罰，合共判處嫌犯 5 年 6 個月實際徒刑的單一刑罰。

4. 駁回民事請求人（輔助人）D 及民事請求人 B 針對嫌犯 A（民事被請求人）所提出的民事賠償請求。

＊

嫌犯 A 不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由（結論部分）：

1. 程序性問題：

被上訴裁判沾有《刑事訴訟法典》第 360 條第 1 款 b 項之判決無效
瑕疵——以控訴書中未描述之實質變更的事實作出判罪

- (1) 在對不同見解給予充分尊重外，上訴人謹認為原審法庭在作出裁判時引用了控訴書以外的事實作為其裁判定罪的依據。
- (2) 雖然被上訴裁判在已證事實中似乎沒有變更到任何的事實，直接將控訴書的有關事實視為已證，然而，其卻在之後的理由說明中，直接表明了需要因應調查情況對控訴書的有關事實“作出相應的調整”，最後考慮了原本檢察院在控訴時所沒有考慮控訴的情節：“夾萬當時已被鎖上，且需要由嫌犯開啟”。（見被上訴裁判第 15 頁）
- (3) 上訴人謹認為原審法庭這個做法等同於考慮了檢察院所控訴事實以外的新情節，並以此作為了其裁定上訴人觸犯「加重盜竊罪」既遂的關鍵情節依據。
- (4) 上述的“夾萬當時已被鎖上，且需要由嫌犯開啟”情節，毫無疑問地屬於對之前控訴書所描述的單純“放置在房間的保險箱內”的事實所引入的改變，且該改變直接導致了對上訴人所被控的「加重盜竊罪」的法律定性可能從“未遂”轉變為“既遂”，正如被上訴裁判所述的「反映嫌犯當時已穩妥控制有關款項；因此，法院接納檢察院以犯罪既遂的方式對盜竊行為所作的定性」。由此可見，該等情節直接反映了被上訴裁判考慮上訴人對有關款項是否已穩妥控制，繼而判斷其是否既遂起到關鍵作用。
- (5) 有關情節會根據《刑法典》第 22 條第 2 款之規定導致行為可科處的制裁之最高限度加重，構成《刑事訴訟法典》第 1 條第 1 款 f 項的事實

之實質變更，應當適用同一法典第 340 條規定之機制，只有經嫌犯同意的情況下才能考慮有關事實。

- (6) 原審法庭未有遵守上述的《刑事訴訟法典》第 340 條所規定的制度，直接以檢察院控訴事實以外的新情節對上訴人作出判罪，沾有同一法典第 360 條第 1 款 b 項所規定之瑕疵，導致判決無效。

-

被上訴裁判沾有《刑事訴訟法典》第 360 條第 1 款 b 項之判決無

效瑕疵—以控訴書中未描述之非實質變更的事實作出判罪

- (7) 正如上所述，上訴人謹認為被上訴裁判所考慮的“夾萬當時已被鎖上，且需要由嫌犯開啟”情節構成《刑事訴訟法典》第 1 條第 1 款 f 項的對控訴書所描述事實的實質變更，但為着謹慎辯護的原則，倘若尊敬的法官閣下並不如此認為時，則上訴人亦謹認為有關情節對案件之裁判及辯護人的辯護屬相當重要，繼而構成對控訴書所描述事實的非實質變更。
- (8) 根據尊敬的中級法院第 720/2018 號合議庭裁判中的見解，即使認為上訴人被控訴所適用之法律規定與現被上訴裁判所基於的法律規定是相同，也不妨礙屬於一項對控訴書中所描述事實之“非實質的變更”，及屬於“重要事實的變更”。
- (9) 原審法庭將上訴人的行為由原來控訴書中的單純放入保險箱內，變更為其不只放入，還將之鎖上及需由嫌犯開啟，變相對其行為的評價加入了新的情節，必定為會對上訴人原來的辯護造成影響。
- (10) 該等情節同樣對考慮上訴人對有關款項所控制的穩定程度有直接關係，其反映了案中上訴人整體行為或者計劃的合理性和可行性(詳見下文的上訴依據)，也對其不法性和罪過等量刑情節具有相當重要性。

- (11) 因此，有關情節即使非屬事實之實質變更，也應屬於對案件裁判及辯護人的辯護屬重要的非實質變更，應當適用《刑事訴訟法典》第 339 條第 1 款之機制，應當在裁判之前告知嫌犯，以便嫌犯能作出相應的答覆或倘有的其他證據調查措施的聲請。
- (12) 原審法院並沒有按照《刑事訴訟法典》第 339 條第 1 款所規定讓上訴人有機會對此發表意見及作出倘有的其他證據調查措施的申請，被上訴裁判存在《刑事訴訟法典》第 360 條 b 項所規定的情況，應宣告為無效。

-

被上訴裁判沾有《刑事訴訟法典》第 360 條第 1 款 a 項之判決無效
瑕疵—針對詐騙罪欠缺理由說明

- (13) 在「詐騙罪」部分，上訴人謹認為被上訴裁判違反了《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款之規定，欠缺了該罪名定罪的理由說明，從而導致判決無效。
- (14) 從被上訴裁判第 15 頁的說明理由內容可見，被上訴裁判似乎只是解釋了為何得出認定上訴人觸犯了「加重盜竊罪」的理由，但對於「詐騙罪」的認定，並沒有作出任何說明。
- (15) 被上訴裁判即使已列出了有關證據，但其仍然就關於上訴人「詐騙罪」部分的事實認定部分缺乏了最起碼的邏輯推導和分析的過程，因為根據第 3/IV/2013 號立法會意見書就按 2013 年修改《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款的立法理由第 45 至 47 頁之陳述所載，法官在撰寫說明理由時，應一併描繪其思維，即如何通過已證事實形成心證並得出結論的推論過程，不應單指出已證事實及相關證據，使人們無從考究結論是如何得出的，以確保裁判對大眾的公信力。

- (16) 參考中級法院於第 361/2015 號案中作出的精闢見解，如事實決定之說明理由只載有經考慮證人證言以及書證，但未有就具體所考慮的證人證言及書證作出分析，以及未陳述相反部份的證據不獲考慮的原因，有關判決違反了《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款的規定，患有缺乏說明理由之瑕疵，根據《刑事訴訟法典》第 360 條第 a 項之規定，屬判決無效。
- (17) 同理，由於原審法庭並未有就認定上訴人關於「詐騙罪」的事實作出相應扼要的理由說明，上訴人認為被上訴裁判患有缺乏說明理由之瑕疵，應被宣告無效。

-

2. 實體問題：

- 關於加重盜竊罪及詐騙罪

被上訴裁判沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項之審查證據方面明顯有錯誤之瑕疵

- (18) 對於原審法庭所引用的據以裁定本案事實為已證的依據，上訴人除對適當之尊重外，是不同意的，因為上訴人謹認為被上訴裁判是沾有審查證據明顯有錯誤之瑕疵。
- (19) 首先，本案中，真正與上訴人作溝通的人是 B，而非被害人，被害人僅為聽命於其僱主(B)的命令，前去酒店房間與上訴人會面，而非直接由其聯繫上訴人，因此，知道整個事情來龍去脈的應是 B，我們也可以從被害人在庭審上所作之聲明中，可以得出有關結論。
- (20) 當日在酒店房內只有上訴人和被害人，實際上在房內發生的事情除上訴人、B 和被害人外，無人知曉，而 B 既沒有在司警局和檢察院中作證，也沒有在庭審期間前來法庭作證，上訴人在本案中保持沉默，因此，本案中基本上只餘下被害人一人所述的版本。

- (21) 然而，從卷宗資料可見，被害人已自行刪除與其老闆 B 於案發時的對話內容，其聲稱案發後是其自行刪除，原因是其老闆 B 所要求。
(見卷宗第 18 頁)
- (22) 而上訴人與 B 之間的對話幾乎都是電話通訊，未能從中看出內容。
(見卷宗第 121 至 123 頁)
- (23) 因此，被害人與 B 之間於案發時間的對話內容，原則上是最能反映案件事實真相(即能準確反映在酒店房內發生的事情)，但卻被被害人自行刪除。
- (24) 而被害人不僅刪除掉與 B 的對話，更將上訴人的好友及對話內容也刪除，這種舉措更不符合一般被害人的行為。
- (25) 雖然被害人聲稱是因為其在從事貨幣兌換的活動才刪除，但正如前述，案中唯一最能反映事實真相的證據都被其自行刪除，且當日案發時沒有一個第三人在場，且 B 又沒有到庭作證的情況下，不能僅憑其一人之言便毫無疑問地採信其說法。
- (26) 至於原審法庭所引用的本案卷宗中的書證部分，同樣不能得出上述的結論：
- 卷宗第 26 頁的图片只是被害人自行製作的文件，沒有公信力，而案中也沒有找到相應的換錢的客人作證，因此我們無從得知該等數額的真偽和來源。
 - 卷宗第 27 至 28 頁的图片僅為個人照片和銀行卡，說明不了與本案的具體關係。
 - 卷宗第 29 至 30 頁的图片中，卷宗中沒有任何資料得以證實圖上的“佛山市……家博”是甚麼，以及和被害人又是甚麼關係，該交易又是甚麼。
 - 卷宗第 31 頁所戴的轉帳記錄並非為案發日期 2024 年 10 月 24 日。

- 卷宗第 32 頁並沒有顯示出轉帳日期，圖片上的日期為其截圖日期，而非轉帳日期。
- 卷宗第 33 至 35 頁，卷宗中同樣沒有任何資料顯示「Y」和「Z」的身份，以及他們與被害人及本案有何關係，而且每次交易的收款人和付款人皆不相同。
- 卷宗第 36 至 54 頁的圖片均與本案沒有任何關係。
- 而卷宗第 55 至 57 頁的對話記錄，全部都是“手機截圖”，沒有其他的上文下理，也沒有確切的日期。

(27) 就卷宗第 55 至 57 頁的對話記錄截圖，有關截圖的時間(手機上顯示為 02:40)亦十分不自然，被害人在卷宗第 12 頁背頁中表示在得知上訴人報保安後，已“立即”使用 WHATSAPP 致電通知 B，而 B 又要求其刪除有關兌換記錄和 WHATSAPP、微信好友等都刪除，那麼，倘若其所言屬實的話，那麼這幾張圖片又是從何而來，而他們在說的事情又真的是毫無疑問與本案有關嗎？

(28) 而且，圖中的“A920”中的“920”這個數字亦與本案中被害人與上訴人所擬進行兌換的金額和匯率也對不上，因為當日的兌換匯率應是“921”而非“920”，側面反映了有關對話的日期是否為案發當日存有合理疑問。(見卷宗第 6 頁背頁、第 12 頁背頁及第 102 頁)

(29) 於案中上訴人被指控的在房間內盜取被害人港幣 500,000 元的部分，即已證事實第 12 至 15 條，除應有之尊重外，上訴人也並不認同。

(30) 從卷宗中所有的鑑定報告中，均顯示不論是有關現金和被害人的背包，包括背包的大口袋拉鏈、中口袋拉鏈及小口袋的拉鏈，都沒有確實檢驗出上訴人的 DNA。(見卷宗第 273 至 277 頁)

(31) 同樣地，就連司警人員也在報告中表示：「由上述鑑定結果顯示，上述背包內的所有港幣紙鈔均沒有檢驗出 A 的 DNA，能證明嫌犯 A 曾

表示 D 取走了 A 的港幣 800,000 元現金，並隨即放入上述背包內的講法可信程度很低。」(見卷宗第 283 頁，其中粗體及下劃線由上訴人所加)

(32) 關於上述 DNA 鑑定結果的部分，負責撰寫報告的司警人員 H 亦曾在庭審上作出解釋，同樣得出了上訴人沒有打開被害人的背包及從中拿取過金錢的結論。

(33) 這些鑑定報告和警方證言都可充分反映出上訴人並沒有去打開被害人的背包及從中盜取港幣 500,000 元。

(34) 此外，被害人聲稱在房間內去上廁所，於是便留下有關背包，自己選入廁所，但有關說法亦並不可信，因為按照一般經驗法則，在被害人與上訴人本身並非十分相熟或是朋友的情況下，被害人不可能會將裝有 2,096,800 元(見被上訴裁判的已證事實第 11 條)現金的背包就這樣毫無防備地放在只有兩個人獨處的房間中，而自己再走去廁所。

(35) 須知被害人還是一名有經驗和有過多次兌換貨幣經驗的人，且從其過往的交易模式可以看出其是一個極其謹慎的人，因此他當天在房間裡的行為有違其先前的行為模式和一般經驗。

(36) 被害人聲稱所謂的去廁所，但其沒有表示曾經告知過上訴人，僅表示其獨自前往洗手間。

(37) 在上訴人的視角下，由於其不知被害人去廁所是做甚麼的情況(因為可能只是去洗手或照鏡，這樣可以數十秒就出來)，他要冒被害人隨時都可能會立即出來的風險，按照法院所認定的事實般作出以下的行為：首先走到去被害人的位置，打開他的背包，將其中一疊現金取出，然後將其中的 10 張 1000 元抽出來，放在自己身上，然後再將剩餘的 490,000 元拿去房間門旁邊的櫃檯中的夾萬裡，打開夾萬，將之放入，

然後再返回背包位置，拉回拉鍊，整理到和之前的狀況一樣，再裝作若無其事般返回自己的位置去看手機。

- (38) 上訴人謹認為，根據常理和一般經驗法則，在上述的事實情節下，由上訴人趁被害人前往洗手間的短短時間內，去作出以上的所有行為的可操作性是存有重大疑問的，或至少其被發現的風險是極高的。
- (39) 還需要指出的是，根據卷宗第 151 至 152 頁的酒店監控頁面顯示，被害人曾經獨自一人在案發現場的酒店房間內逗留了至少有 40 分鐘的時間，在該 40 分鐘的空白時間裡，無人知曉被害人在房間內的舉動，也無人知悉有關其所持現金款項的狀況。
- (40) 另一方面，上訴人已經是不只一次來澳門賭博，且其在娛樂場內更是享有一定的免費房間及接送服務等權利，其本身屬於一個優質客戶，這點從證人 C 在庭審上的證言可以看出，上訴人無需要為此作出犯罪，也沒有動機作出犯罪。
- (41) 綜上所述，上訴人謹認為原審法庭引用卷宗之資料認定案中的事實時違反了一般經驗法則和常理，錯誤地採信了被害人一人所述之版本，更違反了《刑事訴訟法典》第 149 條規定之證據價值規則，在存在眾多合理疑問的情況下認定了本案中的第 7 至 15 條及第 24 至 27 條中與上訴人「加重盜竊罪」及「加重詐騙罪(未遂)」部份相關的事實事實，違反了無罪推定和疑罪從無的原則，沾有審查證據方面明顯有錯誤之瑕疵。

-

— 關於詐騙罪

被上訴裁判沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款之法律適用錯誤之瑕疵—對案中事實錯誤定性為詐騙未遂

- (42) 上訴人在維持對有關事實的爭議的情況下(見上文之上訴理據)，亦證認為原審法庭錯誤定性了案中的事實，錯誤地將僅涉及盜竊行為的事實解釋成與詐騙有關，繼而錯誤地作出了詐騙未遂的認定。
- (43) 按照控訴書和原審法庭所認定的全部事實內容顯示，本案中的嫌犯是以兌換港幣作為借口，誘騙被害人上去酒店房間，並最後乘被害人上廁所之際，將其背包中的現金盜取。
- (44) 從上述的事實內容可以看到，即使有關事實全部獲得證實²，應僅與盜竊有關。
- (45) 已證事實第 7 條當中的最後一句：“以此來詐騙被害人帶在身上的港幣 800,000 元現金。”以及第 23 條當中的最後一句：“以此來詐騙被害人背包裡的港幣 800,000 元現金。”均屬於結論性的表述，當中已含有需經法律適用後方能得出的“詐騙”的結論性/法律性的表述。
- (46) 按照尊敬的中級法院第 130/2024 號合議庭裁判的觀點：「“機密”一詞屬結論性/法律性判斷，應透過具體認定的事實作出相關判斷，而結論性/法律性判斷的描述，例如本案中的“機密”，根據《刑事訴訟法典》第 4 條而適用《民事訴訟法典》第 549 條第 4 款之規定，視為法律上不存在。」
- (47) 因此，同樣地根據《刑事訴訟法典》第 4 條而適用《民事訴訟法典》第 549 條第 4 款之規定，在本案中“詐騙”一詞亦應視為法律上不存在。

² 僅為着謹慎辯護考慮，並不意味着有關事實屬實。

- (48) 除了上述第 7 條和第 23 條當中的結論性/法律性表述外，幾乎再沒有任何事實是涉及到詐騙部分有關的事實，也沒有其他足夠客觀的事實去讓原審法庭得以推論出該結論。
- (49) 事實上，按照控訴書和原審法庭所認定的事實內容，充其量只能顯示出上訴人的計劃由始至終都只是為了將被害人誘騙至酒店房間以實行有關盜竊行為，而非實行任何詐騙行為。
- (50) 而從卷宗第 214 頁的羈押批示中也可見，尊敬的刑事起訴法庭法官閣下在翻閱整個卷宗之後，也沒有認為案中已有強烈跡象顯示上訴人有觸犯「加重詐騙罪(未遂)」的認定。
- (51) 案中的所有既證的具體事實都不能得出上訴人當時確實具有詐騙的意圖和計劃，僅能反映出上訴人的計劃是要誘騙被害人攜帶現金上房，並在隨後利用機會實施盜竊的行為，那麼如此不能毫無疑問地得出上訴人構成詐騙未遂的法律結論，原審法庭對上訴人詐騙罪部分的解釋沾有法律適用錯誤的瑕疵。

-

被上訴裁判沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款之法律適用錯誤之瑕疵—應構成不予處罰之不能未遂

- (52) 回顧本案中原審法庭所認定第 7 條事實，按照原審法庭的理解，上訴人是計劃訛稱其需要港幣，然後打算待被害人前往其房間進行交易時，以需要處理轉賬為由拖延時間，趁該期間透過手機向 C 謊稱嫌犯自己已向被害人交付了港幣 800,000 元但被害人不進行轉賬，讓 C 替其報警，以此來詐騙被害人帶在身上的港幣 800,000 元現金。
- (53) 上訴人證對上述理解抱持高度的尊重，但實在不能認同，因為有關計劃在現實生活中是不可能成功的，換言之，若果上訴人真的是以此計劃去實行詐騙的話，其幾乎不可能會達成既遂。

- (54) 按照該理解，上訴人的所謂“詭計”是“訛稱其需要港幣”、“以需要處理轉賬為由拖延時間”及“趁該期間透過手機向 C 謊稱嫌犯自己已向被害人交付了港幣 800,000 元但被害人不進行轉賬，讓 C 替其報警”。
- (55) 眾所週知，任何「詐騙罪」中「詭計」都必須以被害人為分析判斷的中心，因為「詭計」正是針對被害人來實施的，被害人的特質、社會經驗、職業等都是關鍵，所以，當我們分析「詐騙罪」的「未遂不能」時，不能僅以自己的認知為準，而應代入案件及以當事人的理解及認知去判定何謂「明顯不能」。
- (56) 根據卷宗資料顯示，被害人具大學畢業的教育程度，於 2024 年 08 月份左右已經開始從事賭客進行兌換貨幣，作為一名有經驗的專門從事兌換貨幣的工作者，被害人在每次進行貨幣兌換時都會先要求對方轉帳或交付現金，其後才會將手上的現金或告知其上司 B 可以轉帳至對方提供的帳戶中。
- (57) 上述的做法不僅是從事兌換貨幣的人所慣用的一般行業習慣，也是被害人的慣常做法，這一點上訴人是十分清楚，因為就在本案發生之前一日，上訴人才剛向被害人兌換過貨幣，當時也是由上訴人先行交付港幣現金予被害人之後，被害人才轉帳至上訴人所提供的銀行帳戶中，因此上訴人十分清楚被害人的個人習慣和交易的模式。
- (58) 如此，上訴人“訛稱其需要港幣”和“以需要處理轉賬為由拖延時間”的詭計便不可能對被害人成功實施，因為在上訴人未有成功作出轉帳前，被客人(或其上司 B)根本不可能會交出自己手上的港幣現金予上訴人。

- (59) 而之後的“趁該期間透過手機向 C 謊稱嫌犯自己已向被害人交付了港幣 800,000 元但被害人不進行轉賬，讓 C 替其報警”更加不可能使詐騙成功既遂。
- (60) 按照常理和一般經驗，一旦報警及警方其後介入可能構成刑事案件的情況下，所有的金錢款項都會作為證物予以扣留，又或者至少需要讓各當事人都去警察局作詢問和訊問措施。
- (61) 根據卷宗第 68 頁顯示，上訴人在案發當天的 19:15 便要返回北京，他不可能在此之前能拿到有關款項，而警方亦不可能貿然便將該港幣 800,000 給予上訴人。
- (62) 而且，只要查閱有關的上訴人與被害人之間的對話記錄，上訴人的謊言很容易便能揭穿，而澳門警方也不可能僅聽憑上訴人一人之言便將款項返還給他。
- (63) 綜上，不論從何角度出發，原審法庭所認定的上訴人在本案中所實施的所有“詭計”皆在本案中，按照常理及一般經驗法則，都是不可能成功實施的，由於上訴人所實行的方法在現實生活中幾乎沒有成功的可能，有關方法屬於明顯不能，因此應裁定上訴人的「加重詐騙罪」的犯罪未遂不予處罰。

—

被上訴裁判沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款之法律適用錯誤之瑕疵——違法之利益不應受到刑事保護

- (64) 在對不同見解給予應有之尊重外，上訴人也認為本具體個案中上訴人所被控觸犯的「加重詐騙罪」未遂部分中的被害人財產利益不應受到刑事法律的保護。
- (65) 根據本案的已證事實第 7 至 15 條的內容顯示，被害人當時是準備與上訴人進行貨幣兌換交易，以賺取匯率差價作為利潤。然而，根據

民事部分的已證事實第 2 條顯示，被害人 D 及 B 在本案案發時未有獲得當局許可在澳門從事匯兌業務。

(66) 根據現行的第 20/2024 號法律《打擊不法賭博犯罪法》第 11 條規定，未依法獲批准而經營貨幣匯兌業務以供賭博之用者，處最高五年徒刑，雖然有關法律在案發(2024 年 10 月 24 日)時仍未生效，但實際上有關法律於 2024 年 10 月 28 日公佈並於翌日生效，兩者只相差 5 天。

(67) 即使是在該刑事法律生效之前，正如被上訴裁判中所述，根據第 39/97/M 號法令第 9 條的規定，非屬同一條文第 1 款所指之實體，而在本澳從事貨幣兌換業務，須先獲得當局的許可，根據同一法令第 16 條的規定(行為時所生效的法律制度)，違反該法規者，將作出處罰。

(68) 因此，被害人在案發時即使與上訴人所進行的交易實際上是一項違法行為，雖然當日仍然未構成犯罪行為(但如上所述，兩者只相差 5 天)，但依然是一項不應受到法律保護的一項違法行為。

(69) 根據尊敬的中級法院第 292/2021 號合議庭裁判中的精闢見解：
「本院認為，由於輔助人當時向兩名嫌犯交付合共人民幣 40 萬元的目的是明顯不法的，所以無論如何，刑事法律是不可能對輔助人所謂被詐騙交付該筆錢財的情況給予法律保護。」(粗體及下劃線由上訴人所加)

(70) 因此，由於被害人與上訴人所要準備進行的交易明顯屬不法，按照上述的見解，刑事法律不可能對被害人所謂的險些被他人騙取金錢的危害(詐騙未遂)作出保護，因此不應以該等事實處罰上訴人的「加重詐騙罪」未遂的刑事責任。

—

被上訴裁判沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款之法律適用錯誤
之瑕疵—違反「一事不兩審(ne bis in idem)」原則

- (71) 上訴人還謹認為原審法庭對本案中的「加重盜竊罪」和「詐騙罪」未遂行為的認定存在着法律上的雙重評價，違反「一事不兩審(ne bis in idem)」原則。
- (72) 事實上，經仔細分析原審法庭所認定的事實，不難發現當中的合共港幣 500,000 元的現金既被原審法庭被視作加重盜竊罪(相當巨額)的標的，又被視作詐騙罪(未遂)(相當巨額)的標的。
- (73) 按照原審法庭所認定的第 7 條和第 23 條的事實和結論(如上所述，上訴人是不同意的，在此僅引作為說明違反一事不兩審的理據)，換言之，原審法庭是認為上訴人是意圖騙取被害人當天帶在背包中的港幣 800,000 元現金。
- (74) 同時，原審法庭所認定的第 13 至 14 條事實(如上所述，上訴人是不同意的，在此僅引作為說明違反一事不再審的理據)，又認定上訴人將被害人當天帶在背包中的港幣 500,000 元的現金所盜取。
- (75) 由此可見，被害人當天身上的港幣 800,000 元現金中，當中有港幣 500,000 元的現金是被原審法庭視作為上訴人盜竊的標的，但其又將之算入詐騙罪的被騙財產範圍內，該事實情節(港幣 500,000 元的現金)前後出現了兩次不同的罪狀對其作出的評價。
- (76) 《刑法典》第 198 條第 2 款 a 項結合第 196 條 b 項所規定及處罰的「加重盜竊罪」，以及第 211 條第 1 款結合第 2 款及第 4 款 a 項結合第 196 條 b 項所規定及處罰的「加重詐騙罪」，兩者保護的法益都是財產法益。
- (77) 將本案中涉及兩罪的事實部分作出比對，上訴人謹認為存有以下同一性：

- 上訴人是該兩個行為的同一行為人³；
- 兩個罪狀的歸罪事實存在重疊的基礎或標的：被害人當天身上的港幣 500,000 元的現金；
- 兩個罪狀保護的法益相同：財產利益。

(78) 在針對被害人相同的法益損害及相同的事實情節之下，兩條罪狀在 500,000 元港幣的部分構成表面競合，且法規的適用範圍類同兩個同心圓，使所有能夠容納在其中一個圓圈內的要素也能容納在另一圓圈內，而在兩圓範圍內的同一事實要素不能夠作兩次評價。

(79) 因此，上訴人謹認為「加重詐騙罪(未遂)」與「加重盜竊罪」在本案當中存在法條競合，僅應裁定上訴人觸犯一項「加重盜竊罪」便足夠，因此應開釋一項「加重詐騙罪(未遂)」。

(80) 倘不認為如此時，則上訴人亦謹認為應在「加重詐騙罪(未遂)」當中作出扣除港幣 500,000 元的金額，否則將出現同一的情節，在本案的「加重盜竊罪」中作出評價，繼而又在其「加重詐騙罪」的部分再次作出評價，這將有違“一罪不二罰原則”或稱“禁止重複評價原則”。

-

3. 量刑問題：

違反《刑法典》第 40 條、第 65 條及第 71 條之規定，沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定違反法律之瑕疵

(81) 除應有之尊重外，上訴人謹認為本案中對上訴人的一項「加重盜竊罪」及一項「加重詐騙(未遂)罪」的具體量刑，以及競合後的單一刑罰違反《刑法典》第 40 條及第 48 條之規定，屬於不適度。

³ 如上所述，僅為着護慎辯護考慮，並不意味着有關事實屬實。

- (82) 根據嫌犯的最新刑事記錄顯示，嫌犯屬於初犯。(見卷宗第 206 頁)
- (83) 上訴人需要供養母親、父親、沒有工作的妻子及一名未成年女兒，居所在內地。
- (84) 雖然原審法庭所認定的犯罪金額有港幣 800,000 元，但有關款項實際上是被害人在從事不法活動時的資金。被害人在案發時不具有在本澳從事貨幣兌換業務的許可，所以由此而產生的財產關係具有違法善良風俗的性質。(見被上訴裁判第 18 頁)
- (85) 尊敬的原審法庭在認定了本案之事實後，即對上訴人作出具體量刑，從而對上訴人在最高刑幅為 10 年的一項「加重盜竊罪」中判處了 3 年 6 個月的徒刑(對應為最高刑幅的 35%—3 年 6 個月/10 年)。
- (86) 而對於上訴人的一項最高刑幅為 6 年 8 個月的「加重詐騙(未遂)罪」，則判處了 2 年 6 個月的徒刑(對應為最高刑幅的 37.5%—2 年 6 個月/6 年 8 個月)，又或對應為量刑幅度的 38%(2 年 6 個月/1 個月至 6 年 8 個月)。
- (87) 在三罪競合後，原審法庭根據《刑法典》第 71 條的規定，在 3 年 6 個月至 11 年 2 個月的徒刑之間。對上訴人判處 5 年 6 個月徒刑的單一刑罰，對應為最高刑幅的 49.25%(5 年 6 個月/11 年 2 個月)。
- (88) 倘若以上述的具體量刑來看，即意味着原審法庭認為上訴人需要為其作出的行為履行有關最高刑期的 49.25%作為承擔其刑事責任之後果。
- (89) 澳門的刑法制度並不鼓勵懲罰，懲罰只是一種手段，預防犯罪以及助行為人重新納入社會才是最終目標。
- (90) 因此，綜合各方面因素，上訴人希望尊敬的法官閣下結合卷宗中一切對其有利的資料，懇請法庭能將上訴人的一項「加重盜竊罪」的具體刑期下調至 3 年或以下，一項「加重詐騙(未遂)罪」下調至 1 年

6 個月或以下，繼而重新對競合後的刑罰作出具體量刑，並定出不超過 4 年之單一刑罰。

請求

綜上所述，懇請尊敬的中級法院各位法官閣下接納本上訴，裁定上訴人提出上訴理由成立，因而：

- a) 裁定原審法庭違反《刑事訴訟法典》第 360 條 1 款 b 項之規定，宣告被上訴裁判無效，因而廢止被上訴裁判，或命令發還予初級法院重新進行審判；或
- b) 裁定原審法庭違反《刑事訴訟法典》第 360 條 1 款 a 項之規定，宣告被上訴裁判無效，因而廢止被上訴裁判，或命令發還予初級法院重新進行審判。

倘不認為如此時，則：

- c) 裁定原審法庭違反了一般經驗法則和常理，違反了《刑事訴訟法典》第 149 條規定之證據價值規則及“疑罪從無原則”之職業準則，患有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項之審查證據方面明顯有錯誤之瑕疵，因此將已證事實第 7 至 15 條及第 24 至 27 條中與上訴人「加重盜竊罪」及「加重詐騙罪(未遂)」部份相關的事實視為不獲證實，且開釋上訴人被指控的一項「加重盜竊罪」及一項「加重詐騙罪(未遂)」；又或者命令針對該等事實發還予初級法院，重新進行審判。

倘不認為如此時，則：

- d) 裁定原審法庭錯誤適用了《刑法典》第 211 條、《刑事訴訟法典》第 4 條而適用《民事訴訟法典》第 549 條第 4 款之規定、《刑法典》第 22 條第 3 款之規定、第 39/97/M 號法令第 9 條及第 16 條之規定、《刑法典》第 211 條第 1 款結合第 2 款及第 4 款 a 項結合第 196 條 b 項及《刑法典》第 198 條第 2 款 a 項結合第 196 條 b 項之規定，沾有《刑

事訴訟法典》第 400 條 1 款之法律適用錯誤之瑕疵，開釋上訴人被指控的一項「加重詐騙罪(未遂)」。

倘不認為如此時，則：

- e) 裁定原審法庭錯誤適用了《刑法典》第 211 條第 1 款結合第 2 款及第 4 款 a 項結合第 196 條 b 項及《刑法典》第 198 條第 2 款 a 項結合第 196 條 b 項之規定，沾有《刑事訴訟法典》第 400 條 1 款之法律適用錯誤之瑕疵，將港幣 500,000 元的部分從「加重詐騙罪(未遂)」當中作出扣除。

以及，無論如何：

- f) 裁定初級法院違反《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定，因而結合卷宗中一切對其有利的資料，將上訴人被判處之罪名的具體單獨刑期下調，繼而重新對競合後的刑罰作出不超過 4 年之單一刑罰。

*

檢察院對上訴作出了答覆，認為上訴人提出的上訴理由明顯不成立，應予駁回，並維持被上訴的判決。(具體理據詳載於卷宗第 549 至 563 背頁)

*

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院司法官作出檢閱及提交法律意見，認為上訴人提出的上訴理由不成立。(具體理據詳載於卷宗第 575 至 578 頁)

*

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

原審法院經庭審後確認了以下的事實：

獲證明的控訴書事實：

1) 被害人D自2024年8月起與B合作從事貨幣兌換，B負責提供本金及聯繫客人，被害人則按照B的指示前往澳門各娛樂場或酒店房間與客人交易，B再負責進行轉賬以完成兌換交易。

2) 2024年10月22日，嫌犯於新葡京娛樂場進行賭博，合共贏了港幣463,500元，嫌犯遂聯絡先前成功進行過兌換交易的微信暱稱為「澳門##」的人士，並要求將港幣650,000元現金兌換成人民幣。

3) 2024年10月23日，嫌犯A入住澳門新葡京酒店3***號房間，其於同日透過新葡京娛樂場的公關C與他人兌換貨幣取得港幣600,000元現金。

4) 2024年10月23日，B透過不明方式收到嫌犯兌換交易的請求，便聯絡被害人，被害人按照B指示到達澳門新葡京酒店3***號房間與嫌犯A進行兌換貨幣，故被害人於同日10時許前往上述酒店房間，並成功以兩筆，分別為人民幣230,250元及人民幣367,750元的轉賬，與嫌犯兌換港幣650,000元現金。

5) 之後，嫌犯在新葡京娛樂場繼續賭博，但最終合共輸了港幣355,300元，為了取得更多賭本以繼續賭博，嫌犯再次透過C與他人兌換並取得港幣600,000元現金。

6) 2024年10月24日，嫌犯在新葡京娛樂場繼續賭博，最終合共輸了港幣637,500元。

7) 由於嫌犯在賭博中輸掉了大量金錢，故其心生一計，計劃向「澳門##」訛稱其需要港幣1,100,000元，然後打算待被害人前往其房間進行

交易時，以需要處理轉賬為由拖延時間，趁該期間透過手機向 C 謊稱嫌犯自己已向被害人交付了港幣 800,000 元但被害人不進行轉賬，讓 C 替其報警，以此來詐騙被害人帶在身上的港幣 800,000 元現金。

8) 為實施上述計劃，嫌犯預先向 C 詢問將港幣 1,100,000 元兌換成人民幣的匯率是多少，以此製造其有能力兌換港幣 1,100,000 元的假象，以逃避由此可帶來的刑事責任。

9) 2024 年 10 月 24 日，為進行該日的兌換交易，被害人與 B 準備好港幣現金，並將港幣現金放置在屬被害人所有的一個背包裡。

10) 2024 年 10 月 24 日 17 時前，嫌犯聯絡「澳門##」，訛稱其需要港幣 1,100,000 元，B 透過不明方式收到嫌犯兌換交易的請求，便聯絡被害人，要求被害人前往與嫌犯進行兌換交易。

11) 因此，被害人帶著其上述背包，於同日 17 時 42 分到達澳門新葡京酒店 3***號房間與嫌犯商討兌換事宜，此時被害人背包裡有屬 B 所有的港幣 1,990,800 元現金，以及屬被害人自己所有的港幣 106,000 元現金。

12) 進入房間後，被害人表示嫌犯須出示嫌犯名下的銀行卡作為轉賬戶口，並要求嫌犯出示銀行的流水賬，嫌犯為了拖延時間，提出以不同的方式進行轉賬。被害人透過手機與 B 溝通後，表示不同意嫌犯提出的要求，嫌犯為了繼續拖延時間，著被害人等候，之後，嫌犯假裝操作手機，使得被害人誤信嫌犯正在處理轉賬事宜。

13) 在等待嫌犯期間，被害人將上述背包放置在上述酒店房間內的沙發下方，然後到房間內的廁所如廁，嫌犯見狀，趁此機會從上述背包中拿取了 5 疊，合共港幣 500,000 元的現金。

14) 拿取上述港幣現金後，嫌犯立即從所拿取的現金中抽取 10 張港幣 1,000 元，放在自己的褲袋內，剩下港幣 490,000 元現金的款項則放置在房間的保險箱內，目的是將之據為己有，並佯裝相關款項屬自己所有。

15) 不久後，被害人從房間內的廁所走出，返回房間內的沙發處繼續等待嫌犯，而嫌犯則繼續假裝操作手機。

16) 2024 年 10 月 24 日 17 時 47 分，嫌犯按其計劃，透過微信聯絡 C，發出「我感觉不太对劲」、「换港币的在我房间」、「钱给他了，帐还没到呢」、「你帮我喊保安吧」、「不行报警吧」、「80 万给他了，他拿下了」的訊息，向 C 謊稱被害人收取了其港幣 800,000 元現金但並未轉賬，要求 C 替其報警；C 遂聯絡酒店保安前往酒店房間及報警。

17) 2024 年 10 月 24 日 18 時 03 分，新葡京酒店保安 E 與大堂經理一同到達新葡京酒店 3***號房間門外，嫌犯應門後馬上步出房間及關上房門，隨後小聲向 E 謊稱其因兌換貨幣而遭被害人詐騙金錢，需要報警處理。

18) 當 E 進一步問及事情經過的細節時，嫌犯步離酒店房間門口並向電梯口方向走去。

19) 警方接報後派員到達上述酒店房間外，並於同日 18 時 45 分將被害人帶離房間。

20) 之後，被害人自願提供其背包，警方在被害人的背包發現 1,596 張面值為港幣 1,000 元及 8 張面值為港幣 100 元的現金，合共港幣 1,596,800 元現金。

21) 警方尚在嫌犯的身上搜查到 25 張面值為港幣 1,000 元的現金（現被扣押於本案），以及於 2024 年 10 月 25 日在上述酒店房間的保險箱內搜索發現合共港幣 490,000 元的現金（現被扣押於本案）。

22) 上述保險箱內的港幣現金，與被害人背包內的港幣現金的捆綁方式相同。

23) （刪除）。

24) 嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，為了獲取不正當利益，趁被害人上洗手間之際，私自取去被害人背包內的港幣 500,000 元現金，並

將之據為己有，造成該款項的物主相當巨額的財產損失。

25) 嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，為了獲取不正當利益，其向從事兌換交易的人訛稱需要兌換相當巨額的貨幣，使得被害人收到指示從而誤認為嫌犯真實地需要兌換相當巨額的貨幣，遂帶同相當巨額的港幣現金前往嫌犯所在的酒店房間，嫌犯尚向被害人訛稱其需要時間處理轉賬事宜及假裝操作手機，加深被害人的誤信，最後嫌犯著酒店人員報案，以此來詐騙被害人背包裡的港幣 800,000 元現金。

26) 嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，明知被害人沒有詐騙其金錢，仍向酒店人員謊稱被害人詐騙其金錢，且著酒店人員替其報警，作出檢舉，意圖促使警方針對被害人展開刑事偵查程序。

27) 嫌犯知悉其行為觸犯法律，會受法律制裁。

民事賠償請求的部分還查明：

(1) 當警員到達涉案房間後，嫌犯向警員訛稱 D 詐騙其港幣 800,000 元，以此來妨礙警方的偵查工作。

(2) 被害人 D 及 B 在本案案發時未有獲得當局許可在澳門從事匯兌業務。

此外，還查明：

嫌犯聲稱在中國內地曾因打鬥而被行政拘留 5 日。

嫌犯表示具有大專的學歷，銀行員工，每月收入為人民幣 50,000 元，與沒有工作的妻子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：

控訴書與上述已證事實不符的其他事實。

—

三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 以控訴書未描述之實質變更事實作出判罪
- 以控訴書未描述之非實質變更事實作出判罪
- 針對詐騙罪欠缺理由說明
- 審查證據方面明顯有錯誤
- 錯誤適用法律(詐騙罪)
- 錯誤適用法律(構成處罰之未遂不能)
- 錯誤適用法律(違法之利益不受到刑事保護)
- 錯誤適用法律(一事不兩罰)
- 量刑過重

*

本文中，原審判決判處嫌犯 A 觸犯《刑法典》第 198 條第 2 款 a 項及第 196 條 b 項規定及處罰的一項**加重盜竊罪(既遂)**，判處 3 年 6 個月徒刑；觸犯《刑法典》第 211 條第 1 款結合第 2 款及第 4 款 a 項結合第 196 條 b 項規定及處罰的一項**巨額詐騙罪 (未遂)**，判處 2 年 6 個月徒刑；觸犯《刑法典》第 329 條第 1 款規定及處罰的一項**誣告罪**，判處 1 年徒刑；並根據數罪並罰原則，判處單一徒刑 5 年 6 個月。嫌犯 A 對該裁判不服，提起本上訴。

~

第一部份 - 以控訴書未描述之實質變更事實作出判罪、以控訴

書未描述之非實質變更事實作出判罪

上訴人指出，原審法庭在作出裁判時引用了控訴書以外的事實作為其裁判定罪的依據。雖然被上訴裁判在已證事實中似乎沒有變更到任何的事實，直接將控訴書的有關事實視為已證，然而，其卻在之後的理由說明中，直接表明了需要因應調查情況對控訴書的有關事實“作出相應的調整”，最後考慮了原本檢察院在控訴時所沒有考慮控訴的情節：“夾萬當時已被鎖上，且需要由嫌犯開啟”。

上訴人更指出，原審法庭這個做法等同於考慮了檢察院所控訴事實以外的新情節，並以此作為了其裁定上訴人觸犯「加重盜竊罪」既遂的關鍵情節依據。而該等情節直接反映了被上訴裁判考慮上訴人對有關款項是否已穩妥控制，繼而判斷其是否既遂起到關鍵作用。

上訴人更指出，有關情節會根據《刑法典》第 22 條第 2 款之規定導致行為可科處的制裁之最高限度加重，構成《刑事訴訟法典》第 1 條第 1 款 f 項的事實之實質變更，由於原審法院未有遵守上述的《刑事訴訟法典》第 340 條所規定的制度，直接以檢察院控訴事實以外的新情節對上訴人作出判罪，沾有同一法典第 360 條第 1 款 b 項所規定之瑕疵，導致判決無效。

另外，倘不認同上訴人之上述見解，其尚指出有關情節即使非屬事實之實質變更，也應屬於對案件裁判及辯護人的辯護屬重要的非實質變更，應當適用《刑事訴訟法典》第 339 條第 1 款之機制，應當在裁判之前告知嫌犯，以便嫌犯能作出相應的答覆或倘有的其他證據調查措施的聲請。然而，原審法院並沒有按照《刑事訴訟法典》第 339 條第 1 款所規定讓上訴人有機會對此發表意見及作出倘有的其他證

據調查措施的申請，被上訴裁判存在《刑事訴訟法典》第 360 條 b 項所規定的情況，應宣告為無效。

駐初級法院的檢察院代表及駐中級法院的檢察院代表均不同意上訴人之意見。

以下，讓我們來看看。

~

承上所見，上訴人提出了原審判決之二個瑕疵，第一個是原審判決中有以控訴書未描述的事實之實質變更作出判罪(第 340 條第 1 款)、以及原審判決中有以控訴書未描述的事實之非實質變更作出判罪(第 339 條第 1 款)。

從上可見，無論上訴人以那個角度來說，指原審法院判決存在事實之實質變更、事實之非實質變更，均指出原審法院沒有按照《刑事訴訟法典》第 340 條及第 339 條第 1 款所規定的向上訴人作出告知，因而根據同一法典第 360 條第 1 款 b) 項之規定為無效判決。

好了，有必要瞭解甚麼是事實之實質變更或事實之非實質變更，甚至要瞭解什麼是第 339、340 條所描述之“事實”。

事實之實質變更之規定，乃根據《刑事訴訟法典》第 1 條第 1 款 e) 項之規定：「事實之實質變更：引致將一不同之犯罪歸責於嫌犯或引致可科處之制裁之最高限度加重之事實變更。」。

以及，《刑事訴訟法典》第 339 條及第 340 條分別就事實的非實質性變更和實質性變更做出了規定。

《刑事訴訟法典》第 339 條規定：

“一、如在聽證過程中得出結果，使人有依據懷疑發生一些事實，其係對案件之裁判屬重要，但在起訴書中未描述，又或無起訴時，在控訴書中未描述，而對起訴書或控訴書中所描述之事實不構成實質變更者，則主持審判之法官依職權或應聲請將該變更告知嫌犯，並在嫌犯提出聲請時，給予其確實必需之時間以準備辯護。

二、如變更係因辯方所陳述之事實而產生，則上款之規定，不適用之。”

—

《刑事訴訟法典》第 340 條規定：

“一、如在聽證過程中得出結果，使人有依據懷疑發生一些事實，其係在起訴書中未描述，又或無起訴時，在控訴書中未描述，而對起訴書或控訴書中所描述之事實構成實質變更者，則主持審判之法官將該等事實告知檢察院，該告知之效力等同於提出檢舉，以便檢察院就新事實進行追訴；在正進行之訴訟程序之判罪上，不得考慮該等事實。

二、如檢察院、嫌犯及輔助人同意就新事實繼續進行審判，且該等事實並不導致法院無管轄權，則上款之規定，不適用之。

三、在上款所指之情況下，應嫌犯之聲請，主持審判之法官給予嫌犯不超過十日之期間以準備辯護，並在有需要時將聽證押後。”

—

《刑事訴訟法典》第 360 條規定：

“一、屬下列情況的判決無效：

- a) 凡未載有第三百五十五條第二款及第三款 b 項所規定載明之事項者；或

b) 在非屬第三百三十九條及第三百四十條所指之情況及條件下，以起訴書中，或無起訴時，以控訴書中未描述之事實作出判罪者。

二、判決的無效須在上訴中爭辯或審理，法院亦可對有關無效作出補正，並經作出必需的配合後，適用第四百零四條第二款的規定。”

~

根據上述條款的規定，無論是事實之實質性變更、抑或是事實之非實質性變更，都是以起訴書或控訴書中所描述的事實變更作為前提。

以及，根據上述條款的規定，如果法院在不屬於《刑事訴訟法典》第 339 條及第 340 條所指的條件和情況下，以起訴書或控訴書中未描述的事實作出判罪，則有關的判決屬《刑事訴訟法典》第 360 條第 1 款 b) 項所規定的無效。再次表明，上述條文均要求原審法院需以起訴書或控訴書中未描述的事實作出判罪，且在違反通知或其他法定要求下，便會產生無效之瑕疵。亦即是說，這些事實必然並僅僅是控訴書以外的事實的“不當增加”。

我們先引出原審法庭在判斷事實的“整個”理由闡述部份：

「由此可見，被害人所指稱的事實版本與客觀事實及事件的邏輯相脗合；結合案中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。

但控訴書當中的一些描述細節將因應調查所得的事實而作出相應的調整。

鑑於夾萬當時已被鎖上，且需要由嫌犯開啟，反映嫌犯當時已穩

妥控制有關款項；因此，**法院接納檢察院以犯罪既遂的方式對盜竊行為所作的定性。**」(底線及粗體為檢察院答覆狀所加)

在這，正如檢察院所指，上訴人混淆了裁判書之內容，將事實審和法律審的部份混為一談，錯誤地解釋事實實質變更之規定。上訴人所指出的“夾萬當時已被鎖上，且需要由嫌犯開啟”內容，並未被法庭列入事實，故非屬事實變更問題。接著，原審法庭表示“作出相應的調整”，從文義結構上清楚見到，法庭是指該自然段以上的事實分析部份“作出相應的調整”，從理由闡述的鋪排所見，法庭引出“夾萬當時已被鎖上”一說，已明言是關於分析控罪的法律定性問題，不是事實問題，正如上訴人在第3點上訴理據(結論第14點內容)中提到：“被上訴裁判似乎只是解釋了為何得出認定上訴人觸犯「加重盜竊罪」的理由”，上訴人似乎也是知道這部份只屬法律定性問題。

我們也認同檢察院之見解，事實上，上訴人正是將事實審和法律審的部份混為一談，因為上訴人想帶出的觀點，正是從法律分析部份中摘取出來。

加上，上訴人自己也是這樣描述的。[雖然被上訴裁判在已證事實中似乎沒有變更到任何的事實，直接將控訴書的有關事實視為已證，然而，其卻在之後的理由說明中，直接表明了需要因應調查情況對控訴書的有關事實“作出相應的調整”，最後考慮了原本檢察院在控訴時所沒有考慮控訴的情節：“夾萬當時已被鎖上，且需要由嫌犯開啟”。](見上訴狀第7點中所描述)

亦即是說，即使上訴人本人在撰寫上訴狀的時候，也指出了上述的情節“夾萬當時已被鎖上，且需要由嫌犯開啟”是從原審判決的法

律審的部份中抽取出來，而並非出現在已證事實列當中。

那麼，該裁判並未以“控訴書未描述的事實”為由判處上訴人有罪。上訴人所提及的“事實”甚至未被納入“已證事實”清單被原審判決所認定過。顯然，這不屬於《刑事訴訟法典》第 339 條及第 340 條所指的條件和情況下以起訴書或控訴書中未描述的事實作出判罪，在此前題下，更談不上適用《刑事訴訟法典》第 360 條第 1 款 b 項所規定的無效情形。

因此，無論是第一項依據、或第二項依據，均不符合《刑事訴訟法典》第 339 條及第 340 條所指的適用條件，此外，本案的控訴罪名與裁判罪名相同，無出現判處比控罪更重的罪名，實未見任何事實實質變更或非實質變更的出現。故此，上訴人之上述理據均不成立。

*

第二部份 - 針對詐騙罪欠缺理由說明

上訴人指出，被上訴裁判沾有《刑事訴訟法典》第 360 條第 1 款 a 項之判決無效瑕疵——針對詐騙罪，原審判決欠缺理由說明。理由是原審裁判第 15 頁的說明理由內容可見，只是解釋了為何得出認定上訴人觸犯了「加重盜竊罪」的理由，但對於「詐騙罪」的認定，並沒有作出任何說明，故上訴人認為應宣告原審判決無效。

駐初級法院的檢察院代表及駐中級法院的檢察院代表均不同意上訴人之意見。

以下，讓我們來看看。

《刑事訴訟法典》第 355 條(判決書之要件)中規定：

“一、判決書以案件敘述部分開始，當中載有下列內容：

- a) 認別嫌犯身分之說明；
- b) 認別輔助人及民事當事人身分之說明；
- c) 指出根據起訴書，或無起訴時，根據控訴書對嫌犯歸責之犯罪；
- d) 如有提出答辯，則摘要指出載於答辯狀之結論。

二、緊隨案件敘述部分之後為理由說明部分，當中列舉經證明及未經證明的事實，以及闡述即使扼要但儘可能完整、且作為裁判依據的事實上及法律上的理由，並列出用作形成法院心證且經審查及衡量的證據。

三、判決書以主文部分結尾，當中載有下列內容：

- a) 適用之法律規定；
- b) 有罪決定或無罪決定；
- c) 說明與犯罪有關之物或物件之處置；
- d) 送交登記表作刑事紀錄之命令；
- e) 日期及各法官之簽名。

四、判決須遵從本法典及有關訴訟費用之法例中關於司法費、訴訟費用及服務費之規定。”

根據《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款的規定，判決應包含相應的理由說明，該理由說明需“列舉已證事實與未證事實，並盡可能完整且簡潔地闡述作為裁判依據的事實理由及法律理由，同時指出並批判性分析用以形成法院心證的證據”。

中級法院在對上述法律規範的解釋中已作出如下裁判：“只要法院指明了用以形成心證的證據，並解釋其對事實問題的心證是在對這

些證據進行客觀全面分析後形成的，即已履行《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款所要求的理由說明義務”。（參見中級法院 2011 年 2 月 24 日第 978/2010 號案件合議庭裁判）

關於說明理由義務，終審法院精闢、全面地指出：的確，經修改的澳門《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款強化了說明理由的義務，儘管如此，如果可以肯定修改澳門《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款的規定意在消除所謂的“表格式理由說明”，那麼同樣可以確定，立法者無意透過上述修改增加就所有事實“點”、“細節”或“情節”都作出“詳盡”理由說明的要求。……同樣不能忽略，“法院的理由說明”並非判決或合議庭裁判中試圖回答（或者回答）訴訟主體可能（或將會）產生的任何問題（或疑問）的部分（詳盡無遺地探討所涉的或有及假設性的問題的事由），而是旨在闡述並使人知悉“令法院（就事實事宜）作出相關裁判的理由”（接納或不接納審判聽證中所提出及討論的一種或多種說法），應始終結合“具體案件的構成因素”⁴。

另外，終審法院亦對前述法律規範作出了進一步的解釋，指出：“對證據的批判性分析及指明，屬於作為裁判依據的事實理由與法律理由闡述的一部分；根據法律規定，該闡述可簡潔但需完整。因此，立法者並未要求判決理由說明需‘詳盡無遺’——顯然，‘詳盡無遺’本身亦難以實現”。（參見終審法院 2015 年 7 月 30 日第 39/2015 號案件合議庭裁判）

具體到本案，結合上述司法見解可知，針對原審判決書中之理由說明部份，原審法院已列舉了經證明及未經證明的事實、指出了原審

⁴ 該案引用終審法院在第 104/2021 號上訴案中的裁判。

法院用以形成心證的證據、闡述了事實上及法律上的理由，當中也清楚敘述了法庭對事實認定時所依據的證據，包括所聽取的嫌犯所作的聲明、被害人及一眾證人的證言，以及庭上審查的卷宗內的書證。

尤其針對“詐騙罪”未遂之方面，主要依賴被害人之證言及卷宗之其他證據佐證下形成。

參見“被害人D講述了案發的經過，之前曾與嫌犯進行兌換，所以對嫌犯有一定的信任度，被害人表示當日收到嫌犯要換錢的消息，所以帶同港幣現金(209萬港元)到場打算進行兌換，但過程中嫌犯未有完成轉帳，因有需要便上洗手間，當時款項放在梳化下方，出來時未有發現有異樣，後來有保安到場，自己被拘捕時才知悉被指詐騙；被害人表示有關的現金有帳房職員的簡簽，被偷取的款項屬B所有。

證人C講述了其知悉的情況，嫌犯為其客人，當日嫌犯著證人協助通知保安，嫌犯曾提及要將款項匯到內地，並表示將港幣80萬元給予換錢的男子，但對方沒有給他轉帳，嫌犯聲稱很驚。

證人E講述了其知悉的情況，嫌犯當時聲稱被人騙取80萬元，嫌犯當時很平靜，證人協助報警。

司警證人F講述了其所參與的調查工作及調查結果，包括調查了嫌犯的賭博記錄，證人表示嫌犯應該是輸錢的，嫌犯並未能就當時持有80萬元一事提供證明。

司警證人G講述了其所參與的調查工作及調查結果，夾萬當時上鎖，並由嫌犯打開，因嫌犯的檢舉，當時有針對被害人立案調查，嫌犯當時聲稱被害人詐騙，後來才發現嫌犯說謊。

(…)

由此可見，被害人所指稱的事實版本與客觀事實及事件的邏輯相脗合；結合案中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。”

從此來看，原審法院並沒有遺留對“詐騙罪”作出認定解釋。而且，已充分履行《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款規定的法律義務。

通過閱讀被上訴的裁判文書，可清晰知曉初級法院賴以形成心證的證據種類及理由，且該裁判對支持其事實裁判的理由說明，足以讓人理解法院就事實問題形成心證的核心依據。

因此，本上訴法院認為，原審判決亦不存在《刑事訴訟法典》第 360 條第 1 款 a 項結合該同一法典第 355 條第 2 款所規定的無效情形。

故此，原審法庭已就詐騙罪部份作出扼要說明，故此上訴理據並不成立。

＊

第三部份 – 在審查證據方面明顯有錯誤

上訴人指出，關於加重盜竊罪及詐騙罪方面，原審判決沾有《刑事訴訟法典》第 400 條 2 款 c 項之審查證據方面明顯有錯誤之瑕疵。

上訴人認為原審法庭違反了證據價值規則，並在結尾籠統地認為法庭在眾多合理疑問下認定了第 7 至 15、24 至 27 條已證事實，違反了無罪推定和疑罪從無原則，沾有審查證據方面明顯錯誤之瑕疵。

駐初級法院的檢察院代表及駐中級法院的檢察院代表均不同意

上訴人之意見。

以下，讓我們來看看。

~

首先，原審法院在事實的判斷中作出如下說明：

“嫌犯 A 表示對被歸責的事實行使沉默權。

證人 D（被害人／輔助人／民事請求人）講述了案發的經過，之前曾與嫌犯進行兌換，所以對嫌犯有一定的信任度，被害人表示當日收到嫌犯要換錢的消息，所以帶同港幣現金（209 萬港元）到場打算進行兌換，但過程中嫌犯未有完成轉帳，因有需要便上洗手間，當時款項放在梳化下方，出來時未有發現有異樣，後來有保安到場，自己被拘捕時才知悉被指詐騙；被害人表示有關的現金有帳房職員的簡簽，被偷取的款項屬 B 所有。

證人 C 講述了其知悉的情況，嫌犯為其客人，當日嫌犯著證人協助通知保安，嫌犯曾提及要將款項滙到內地，並表示將港幣 80 萬元給予換錢的男子，但對方沒有給他轉帳，嫌犯聲稱很驚。

證人 E 講述了其知悉的情況，嫌犯當時聲稱被人騙取 80 萬元，嫌犯當時很平靜，證人協助報警。

司警證人 F 講述了其所參與的調查工作及調查結果，包括調查了嫌犯的賭博記錄，證人表示嫌犯應該是輸錢的，嫌犯並未能就當時持有 80 萬元一事提供證明。

司警證人 G 講述了其所參與的調查工作及調查結果，夾萬當時上鎖，並由嫌犯打開，因嫌犯的檢舉，當時有針對被害人立案調查，嫌犯當時聲稱被害人詐騙，後來才發現嫌犯說謊。

司警證人 H 講述了其所參與的調查工作及調查結果，證人講述了進行 DNA 檢驗及指紋法證的情況。

卷宗第 18 頁至第 57 頁載有被害人所出示的電話訊息記錄。

卷宗第 63 頁至第 74 頁載有證人 C 所出示的電話訊息資料。

卷宗第 98 頁至第 126 頁載有翻看嫌犯手提電話的筆錄。

卷宗第 144 頁至第 147 頁背頁載有嫌犯的賭博記錄及其分析報告。

卷宗第 148 頁至第 152 頁載有相關的觀看光碟筆錄。

卷宗第 180 頁及第 181 頁分別載有向嫌犯及被害人所扣押款項所拍攝的相片。

卷宗第 186 頁、第 271 頁至第 282 頁載有 DNA 的鑑定結果。

卷宗第 244 頁至第 255 頁載有在現場所拍攝的相片。

在對案中的證據作出綜合及邏輯的分析後，由於嫌犯表示對被歸責的事實行使沉默權，故案中源於嫌犯的聲明，在未被允許宣讀的情況下，不能作為心證的依據。

被害人在庭審期間講述了事發的經過，表示由於過往曾與嫌犯進行兌換，有一定的信任度，所以才會將款項放在梳化下並上洗手間。

本院認為，被害人表示其帶到房間的款項有帳房職員的簡簽，而嫌犯夾萬內的款項與被害人背包的款項式樣一致，根據 DNA 的鑑定結果，警方在放置於夾萬內的鈔票上發現被害人的 DNA；此外，根據警方對嫌犯的賭博記錄所作的調查結果，反映嫌犯在案發前處於輸錢的狀態，辯方並未有就嫌犯持有相應資金提交證明。

由此可見，被害人所指稱的事實版本與客觀事實及事件的邏輯相脛合；結合案中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。

但控訴書當中的一些描述細節將因應調查所得的事實而作出相應的

調整。

鑑於夾萬當時已被鎖上，且需要由嫌犯開啟，反映嫌犯當時已穩妥控制有關款項；因此，法院接納檢察院以犯罪既遂的方式對盜竊行為所作的定性。

綜上，控訴書大部分的事實均獲得證實，根據有關的已證事實，嫌犯 A 是直接正犯，其故意及既遂的行為，已觸犯了《澳門刑法典》第 198 條第 2 款 a) 項結合第 196 條 b 項所規定及處罰的一項加重盜竊罪、以未遂方式觸犯《澳門刑法典》第 211 條第 1 款結合第 2 款及第 4 款 a 項結合第 196 條 b 項所規定及處罰的一項詐騙罪（未遂）及其以既遂方式觸犯《澳門刑法典》第 329 條第 1 款所規定及處罰的一項誣告罪，均判處罪名成立。”

~

上訴人針對被指控的加重盜竊罪及詐騙罪方面出現了在審查證據方面出現明顯錯誤的瑕疵，主要理據為：上訴人質疑了原審判決之心證形成，指出真正的與上訴人溝通的人是“B”而非被害人，被害人只是應“B”而來接洽。於酒店房間內尚有“B”在，但“B”沒有出現於卷宗之內。此外，被害人於案發後已將兌換對話刪除，加上上訴人又保持沉默，致使本案只剩被害人單一事實版本，使整個事件不符合常理。

上訴人尚多方面質疑被害人提交的書證(第 26 頁及續頁，即被害人於案發前帶有 190 多萬元準備兌換工作及多張關於被害人的資金來源)；被害人的背包未有驗出上訴人的 DNA，DNA 報告得出上訴人沒有打開被害人背包及從中拿取金錢的結論；上訴人又表示自己無

法在被害人如廁期間竊取被害人的金錢；上訴人自稱為優質客戶無需作出犯罪。

本上訴法院認為，上訴人所提出的質疑，只是一再覆述其主張而已，其只是站在自己的角度去重申他的主張可信性，並藉此質疑原審法院對本案證據之判斷。

事實上，從證據分析的理由上看，原審法庭認定兩項罪名加重盜竊罪及詐騙罪方面的重要證據，分別是：「賭博記錄結合司警調查顯示案發時上訴人是輸錢的、上訴人未能就當時持有的現金提供(來源)證明、上訴人房內夾萬的現金與被害人背包內的式樣(均有相同帳房職員的簡簽)一致且有被害人的 DNA。」針對這些證據，上訴人沒有質疑之。

從原審法庭理據(第 466 至 467 頁)所見，法庭已充份考量六名證人及案中所有文件資料作綜合分析，並作出如下結論：「在對案中的證據作出綜合及邏輯的分析後，由於嫌犯表示對被歸責的事實行使沉默權，故案中源於嫌犯的聲明，在未被允許宣讀的情況下，不能作為心證的依據。

被害人在庭審期間講述了事發的經過，表示由於過往曾與嫌犯進行兌換，有一定的信任度，所以才會將款項放在梳化下並上洗手間。

本院認為，被害人表示其帶到房間的款項有帳房職員的簡簽，而嫌犯夾萬內的款項與被害人背包的款項式樣一致，根據 DNA 的鑑定結果，警方在放置於夾萬內的鈔票上發現被害人的 DNA；此外，根據警方對嫌犯的賭博記錄所作的調查結果，反映嫌犯在案發前處於輸錢的狀態，辯方並未有就嫌犯持有相應資金提交證明。

由此可見，被害人所指稱的事實版本與客觀事實及事件的邏輯相脛合；結合案中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。」

~

從上述理據所見，原審法庭作出的事實判斷與客觀證據相符；相反，上訴人的理據除了只是一再重覆其主張，其本身的理據亦缺乏證據基礎佐證。

再者，上訴人在庭上行使了沉默權，是其本人不就事件作出任何交代。所以，現時他主張尚有另一第三人“B”在場或介入事件，已經不能在上訴階段重申之。

至於證據方面，本案被害人之證言指出，尤其指被害人之前曾與嫌犯進行兌換，所以對嫌犯有一定的信任度，他攜帶了 209.68 萬港元（含 B199.08 萬、本人 10.6 萬）到現場作兌換。然後，嫌犯卻以“出示銀行卡”、“處理轉帳”及假裝操作手機為由在拖延時間。但過程中嫌犯未有完成轉帳，被害人因有需要便上洗手間，在上廁所時將背包放梳化下，返回後未發現異常。後來有保安到場，被害人自己被拘捕時才知悉被指詐騙，並被警方帶走；被害人確認背包內現金被盜了 50 萬港元，有關的現金有帳房職員的簡簽，被偷取的款項屬 B 所有）。

另外，卷宗尚有知情證人 C、E 之證言，該二人透過嫌犯之轉述下得知，嫌犯聲稱已將港幣 80 萬元給予換錢的男子（被害人），但對方沒有給他轉帳，聲稱被人騙取 80 萬元，要求喊保安協助報警。

另外，案中三名司法員警之證言，嫌犯案發前賭博記錄顯示“持續輸錢”的紀錄，輸了近 99 多萬元；經過調查，嫌犯無法證明“案

發時持有 80 萬港元”（事實上，從嫌犯之手機記錄中並沒載有嫌犯“有曾”兌換過 110 萬港元的相關的合法資金證明”，且無“嫌犯向被害人轉帳的操作記錄”）。以及，因嫌犯舉報下，警方曾對被害人立案調查“詐騙”，但後查明嫌犯說謊。且因在嫌犯的夾萬內發現了 49 萬港元現金，該現金與被害人背包內現金“捆綁方式相同”。加上，該夾萬當時有上鎖，且是由嫌犯本人開啟。另在嫌犯身上尚發現有合計 1 萬元的現鈔，故二項金額合計為 50 萬元，符合被害人之證言中不見了之 50 萬元。此外，警方證人指出尚在嫌犯夾萬內的 49 萬港元現金上，檢測出被害人 D 的 DNA（DNA 鑒定報告見卷宗 186、271-282 頁）。

因此，可以得出嫌犯是因“賭博輸錢”之原因，向警方誣告了被害人才是詐騙他的虛假事實（既遂），實質上是嫌犯對被害人實施了“詐騙（以騙取 80 萬元為目標，但結果未遂）、盜竊了被害人之 50 萬元（既遂）。

根據法律規定，“在審查證據存有明顯錯誤之瑕疵”原則上需結合原審判決本身及卷宗內的其他資料進行分析。

“在審查證據存有明顯錯誤之瑕疵”（erro notório na apreciação da prova）僅在以下情形下成立：已被認定為已證實的事實之間存在相互矛盾，即被認定為“已證實”或“未證實”的內容，與實際已被證明的內容不一致；或從某一被認定為已證實的事實中，推導出了邏輯上無法成立的結論。

當“約束性證據的證明力規則”（regras sobre o valor da prova vinculada）、“經驗法則”（regras de experiência）或

“專業準則”（*legis artis*）被違反時，該錯誤同樣成立。且此錯誤必須是“顯而易見的錯誤”（*erro ostensivo*），其明顯程度應達到普通觀察者均能察覺的地步。”（引述終審法院 2021 年 7 月 2 日第 97/2021 號案件裁決）。

然而，通過分析被上訴裁判可知，初級法院在事實認定過程中，並未出現邏輯混亂、任意裁判或荒謬裁判的情形，亦未違反證據法的強制性規定或經驗法則。相反，初級法院在裁判文書中就事實裁判作出的理由說明，具有連貫性與邏輯性，絕無“一般觀察者均可察覺的錯誤”。

事實上，上訴人僅是試圖質疑原審合議庭對事實問題的裁判。但眾所周知，澳門刑事訴訟法律並未規定“上訴審法院可對初級法院的事實裁判進行重新審查”；在事實認定方面，“自由心證原則”與“直接審理原則”應優先適用。

明顯地，上訴人只是主張其本人陳述為真實，以及，上訴人單純以其認為存疑的事實來質疑原審法院對事實的認定，以表達對法院所認定的事實的不同意見，質疑法院的自由心證。這顯然是挑戰法律所賦予法院的自由心證範圍而已，並不涉及《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。

正如檢察院之意見指出，上訴人所針對的 DNA 依據，原審法庭根本沒有以被害人提交的文書作為認定被竊金錢的主要理據，法庭主要是以金錢包裝樣式、DNA 鑑定作為基礎，而被害人刪除部份手機內容，亦屬換錢黨常見的操作，正如上訴人在往後的理據指責被害人的行為存在行政違法一樣，正是相同道理，未見有不符常理的情況，對

案件的證據沒有明顯影響。

其次，上訴人爭議的 DNA 報告及司警分析，該等措施主要是查明上訴人誣告行為的虛實而已，亦即查明被害人有沒有盜竊上訴人的錢、背包內的現金是否屬於上訴人所有，故實未能將該報告本末倒置地得出：“上訴人沒有作出盜竊行為”結論；再次，上訴人自稱優質客戶，但至今無法向本案提交任何來源證明，但警方則查出上訴人在案發時輸掉大量金錢，上訴人亦無法解釋為何夾萬內有包裝樣式與被害人相同、且有被害人 DNA 痕跡的現金，並需要由上訴人開啟。

綜上所述，原審法庭在審查證據上亦未見出現錯誤，更遑論是顯而易見的錯誤，故此，上訴人此方面的上訴理由應明顯不成立，應予駁回。

*

第四部份 - 錯誤適用法律(詐騙罪)

上訴人又指出，原審法庭錯誤地將涉及盜竊行為的事實解釋成與詐騙有關，繼而出了詐騙未遂的認定。又認為第 7 及 25 點事實涉及結論性表述，充其量只是誘騙被害人到房中進行盜竊行為，又引出刑事起訴法庭的法律定性。

我們來看看以下已證事實：

第 7 點：上訴人因賭博輸錢，計劃向“澳門##”謊稱需兌換 110 萬港元，誘被害人到房後以“處理轉帳”拖延，再向 C 謊稱“已交 80 萬港元給被害人但未轉帳”，讓 X 報警，意圖騙取被害人攜帶的 80 萬港元。

第 25 點：上訴人出於不正當利益，向兌換從業者謊稱需大額兌換，使被害人誤信並帶巨額現金到酒店；上訴人再假裝處理轉帳加深誤信，最後讓酒店人員報警，意圖騙取背包內 80 萬港元。

在這，談及上訴人作出詐騙犯罪之金額是 80 萬元。加上，上訴人的行為本質是詐騙（而非盜竊的輔助行為）。

法院引用第 8-12、16、17 點已證事實作為客觀證據，佐證上訴人的詐騙行為已“著手實行”，當中證明了上訴人為了實施上述詐騙行為，在沒有足夠現金的情況下向「澳門##」表示需要進行過百萬的兌換，在接觸到被害人後假扮轉帳拖延。接著，上訴人向公關 C 發出「我感覺不太對勁」、「換港幣的在我房間」、「錢給他了，帳還沒到呢」、「你幫我喊保安吧」、「不行報警吧」、「80 萬給他了，他拿下了」的訊息，該等內容證據確鑿，用以誣蔑被害人收取了其港幣 800,000 元現金但並未支付或轉帳，要求公關及酒店人員替其報警，警員接報後便到場調查。

正如檢察官所指，上訴人之上述謊言，直接導致酒店保安介入、警方接報調查，被害人被帶返警署、現金被扣押——即上訴人的謊言已實際“欺騙了 C、酒店人員、警方”，引發了具體的干預行為，證明詐騙的“實行行為”已完成。

原審法院指出，上訴人的核心目的是：嫌犯是通過向 C、警方等人撒謊，讓警方誤信“被害人非法佔有上訴人的 80 萬港元”，進而通過公權力干預（如扣押現金、調查被害人），最終將被害人的 80 萬港元“轉化為自己所有”。整個過程依賴“欺騙他人的認知”，而非“趁被害人不備秘密取走現金”（盜竊的核心），本質是詐騙行為，

這與盜竊無關。因此，上訴人並非“以兌換為藉口來誘騙盜竊金錢”，而是實施了完整的詐騙行為（虛構一個已交出港幣現金予被害人作兌換的騙局，意圖使公關、酒店人員及警方受騙而誤信被害人身上的金錢屬上訴人，在警方介入下使有關款項成功轉移過來），只是因外在原因，使上訴人之行為未有得逞。

綜上，上訴人的行為已符合詐騙罪的構成要件：意圖為自己獲得不正當得利，以詭計使人在某些事實方面產生錯誤或受欺騙（即多人誤以為上訴人真的進行兌換且已將兌換金錢交予被害人，但被害人卻沒交出對應的款項），只因後來事件被揭，而未有令被害人造成財產損失。故此，原審法庭判處上訴人以未遂方式觸犯詐騙罪罪名成立，沒有適用法律錯誤的瑕疵。

＊

第五部份 - 錯誤適用法律(構成處罰之不能未遂)

上訴人認為本案的詐騙詭計，在現實中不可能會達成既遂，又指出被害人為具大學畢業程度，被害人不可能在未收到現金後才會便轉帳對價，並造成損失，又對不能未遂闡述了一些見解，並指出只要警方介入，便不能單憑上訴人的供詞還給他，認為詐騙罪幾乎沒有成功能的可能。

承上所分析，上訴人的行為已符合詐騙罪的構成要件：意圖為自己獲得不正當得利，以詭計使人在某些事實方面產生錯誤或受欺騙（即多人誤以為上訴人真的進行兌換且已將兌換金錢交予被害人，但被害人卻沒交出對應的款項），只因後來事件被揭，而未有令被害人

造成財產損失。

事實上，上訴人的“騙取 80 萬港元”意圖，是其一系列客觀行為（謊稱與被害人作出兌換、假裝轉帳、撒謊報警）的一系列行為。

對被害人而言，其只是被上訴人誘騙到房間進行交易，第 3 點已證事實所見，上訴人曾與被害人及其金主成功進行過一次交易，被害人再次到來，是基於早前交易成功，實屬合理，而上訴人假裝轉帳操作，亦只是拖延時間，目的是進行下一步的詭計。

而接下來的詭計，即“趁該期間透過手機向 C 謊稱嫌犯自己已向被害人交付了港幣 800,000 元但被害人不進行轉賬，讓 C 替其報警，以此來詐騙被害人帶在身上的港幣 800,000 元現金。”（第 7 點已證事實）

因此，本案被詐騙的人除了真正的金錢損失的目標對象（即被害人），尚有其他人士受欺騙，包括公關及酒店人員，二人因誤信上訴人的謊言而進行報案，才会有警察到來，並成功將被害人的金錢扣押下來。

由此可見，上訴人闡述只是被害人不會受騙的論點，但其被騙的只是帶錢前來房間其只是誘騙被害人攜帶現金上房，僅此而已，惟上訴人未有提及公關、保安、警方受騙的主要部份，明顯忽略了本案主要欺騙情節，偏離了本案的詐騙詭計。

因此，從上述邏輯出發，本案的詐騙犯罪已經成型，包括完整的詐騙計劃，上訴人的實行行為，上訴人向被害人、公關、警察所作的謊言，已經反映他的詐騙行為已經實施，且達到了效果。被害人的財

產已脫離其控制：被害人被帶返警署，背包內的現金被警方扣押，且扣押理由是“懷疑屬上訴人所有”，即現金已從“被害人控制”轉為“警方扣押控制”，完全脫離被害人的支配範圍，詐騙的“核心目的（剝奪被害人財產控制）”已部分實現，證明行為本身具備推進至既遂的可能。

最後，上訴人之所以未能成功取得被害人的金錢，從第 18 點事實所見，上訴人在實施了部份計劃後，因被酒店人員查問細節時，隨即步離現場，反應與正常被害人異，再經警方深入調查後，上訴人的供詞矛盾，才發現上訴人誣蔑被害人，將事件揭發。由此可見，上訴人的詭計並非完全不可行，至少已成功誤導警方將被害人帶走及將其金錢脫手（後續被警方扣押），只是本案詭計風險較大，上訴人心虛而作出異常回應，未能進一步掩飾詭計，從而被揭發而已。

因此，上訴人之詐騙計劃之所以不成功，只是出於警方之調查下，成功揭發了真相而已。承上已說明了，上述詐騙罪屬於犯罪未遂，並非犯罪不能。

因此，經分析本案的詐騙罪的詭計、計劃、成功實施的深度，本案詐騙罪並不符合不能未遂之前提。

＊

第六部份 - 錯誤適用法律(違法之利益不受到刑事保護)

誠然，時至今天，已生效了第 20/2024 號法律《打擊不法賭博犯罪法》，該第 11 條規定，未依法獲批准而經營貨幣匯兌業務以供賭博之用者，處最高五年徒刑。

但是，我們也留意到，上訴人自身已承認“被害人的兌換交易在案發時根本不構成犯罪”——而該案發期間《打擊不法賭博犯罪法》仍未生效，那些非法兌換行為尚未構成犯罪行為，充其量違反了“無許可經營”之行政法規，而非“刑事違法”。

在這，檢察院亦援引了一個案例，以強化他對較違規兌換更為嚴重的“黑吃黑”案件，是否構成犯罪方面的見解(參見中級法院編號1068/2020 裁判書)。詐騙罪保護的是“財產法益”，即使被害人(放貸人)的資金來源非法(高利貸本金)，也不改變“嫌犯以詭計侵吞財產”的本質——引用中級法院第 636/2014、1071/2019 號裁判“被害人財產非法性不使嫌犯詐騙行為正當化”。

另外，中級法院第 23/2015 號裁判就以上案例作出明確決定——「實際上，在確定嫌犯的為賭博的高利貸罪成立的時候就應該確定與詐騙罪的實際競合罪名成立。…以一種不存在的身分以及不會存在的會員身分而引誘受害人“簽訂”貸款合同，繼而用所貸款項進行賭博，雖然聲明是無息貸款，但是先抽取部分作擔保或者保證金而實際上是貸款利息，已經使得嫌犯從中獲得財產利益，使受害人作出了可能令其造成財產有所損失的行為——被利誘而簽訂貸款合同繼而進行賭博，但由於尚未有最後的支付自然之債的行為而可適當產生實際的損害而僅構成未遂行為。」，從而撤銷原審法院開釋嫌犯們被控告的詐騙罪的決定，並且判處所有嫌犯被控告的詐騙未遂罪名成立。

從上述判例可見，放貸人在建立消費借貸關係中作出了另一個違法的行為，亦即放貸人其實是作出了兩個行為，而兩個行為分別又符合兩項犯罪，則按犯罪方式的實質競合理論，借用人自然需雙重受罰。

那麼，一旦轉換角度思考，借用人同樣地是利用設立高利貸合同的機會來進行詐騙，則為何借用人不需承擔詐騙罪的責任？！借用人及放貸人的數個行為均符合各個獨立的不法罪狀，那麼，他們的罪數也應該相當。所以，「為賭博的高利貸」及「詐騙罪」是兩個獨立犯罪，亦可以同時成立，作為「為賭博的高利貸」的被害人可以是「詐騙罪」的犯罪者，反之亦然；則詐騙罪中嫌犯的所謂“黑吃黑”的行為並不影響該罪的構成。

因此，從上邏輯可見，詐騙罪中嫌犯的所謂“黑吃黑”的行為並不影響該罪的構成，而且，被害人財產非法性不使嫌犯詐騙行正當化。

~

針對上訴人“原審未判處民事賠償，故財產不受刑事保護”的主張。

在我們的意見認為，刑事保護與民事賠償二者的性質差異：1、民事賠償：它屬於“因不法行為造成的民事損害”的賠償問題，《民法典》第477條規定，因故意或過失不法侵犯他人權利或違反旨在保護他人利益之任何法律規定者，有義務就其侵犯或違反所造成之損害向受害人作出損害賠償。在這，處理的是“被害人因行為人的不法行為而遭受損失後，通過民事訴訟程序獲得民事賠償”，其是否獲判處，取決於“行為人的不法行為、侵害被害人之權利、被害人遭受損失、侵權與損失的因果關係是否成立”等民事要件。

2、刑事保護屬於“犯罪評價層面”的問題，解決的是“犯罪人的行為是否構成犯罪、是否應受刑事處罰”的問題，這一般而言，民

事賠償是否成立，與刑事構成犯罪與否，並無直接關聯——即使原審未判民事賠償，也不影響刑事法律對“上訴人詐騙行為違法性”的認定，更不意味著被害人的財產利益“不受刑事保護”。

綜上理由，本上訴法院認為上訴人的理據並不成立。

＊

第七部份 - 錯誤適用法律(一事不兩罰)

上訴人認為，原審法庭對本案的加重盜竊罪及詐騙未遂罪雙重評價，違反一事不兩審原則，主要認為被害人當天身上的港幣 80 萬現金中，當中有港幣 50 元是被原審法庭視為盜竊標的，又將之算入詐騙罪的財產範圍內，有違一罪不二罰原則及禁止重複評價原則。

根據已證事實第 11 點：被害人攜帶了約港幣 210 萬現金到場，遠遠超過兩罪名的金額總和，而上訴人先竊取了當中的港幣 50 萬元，放在夾萬內，再實行詐騙計劃，意圖騙取被害人背包內餘下的現金，該等現金遠遠超過 80 萬元。

明顯地，被害人攜帶了約港幣 210 萬元現金到酒店房間——該金額遠超過兩罪名涉及的金額總和（盜竊罪既遂 50 萬港元和詐騙罪意圖騙取但未遂的 80 萬港元）。

這意味著從“總金額規模”上，存在足夠的財產空間，讓兩罪分別指向不同部分的現金，而非“同一筆錢被重複評價”。

接著，從扣押上訴人的現金的扣押筆錄所見(見第 94 及 167 頁)，上訴人身上有 2 萬多元，夾萬內則有港幣 49 萬元，兩項合計約港幣

51 萬元，與已證事實中“上訴人盜竊被害人港幣 50 萬元並放入夾萬”的描述是吻合，且被原審法院認定該 50 萬元已脫離被害人控制、被上訴人實際佔有，屬於“已完成盜竊的財產”。

而從扣押被害人背包現金的扣押筆錄所見(見第 156 及 175 頁)，被害人背包當時還餘下港幣 159 萬多元現金，遠超意圖騙取的 80 萬元。而且，該部分現金是上訴人實施詐騙計劃時“意圖騙取的對象”(已證事實第 7、25 點明確意圖騙取 80 萬港元)，且始終處於脫離了被害人控制範圍(後續被警方扣押)，屬於“詐騙未遂的目標財產”。

不難判斷，從上述扣押內容清楚可見，盜竊罪及詐騙罪的財產，涉及的是兩筆款項沒有重疊、完全可以分開的財產，符合兩罪罪名的財產標的。

綜上理由，本上訴法院認為上訴人的理據並不成立。

＊

第八部份 - 量刑過重

上訴人認為原審法庭在各罪及競合量刑均不適度，表示其為初犯，交待家庭狀況，並認為其犯罪金額實際為被害人不法活動的資金，有違善良風俗，在分析各罪量刑的比例後，認為加重盜竊罪應判處 3 年或以下、加重詐騙未遂罪應判處 1 年 6 個月或以下，競合量刑不超過 4 年之單一徒刑。

駐初級法院的檢察院代表及駐中級法院的檢察院代表均不認同上訴人之上訴意見。

以下，我們來看看。

~

在具體量刑方面，《刑法典》第 40 條及第 65 條確立了量刑應考慮的因素及量刑的標準，並賦予法院在法定刑幅內的司法決定權。

根據《刑法典》第 40 條、第 64 條和第 65 條分別規定了刑罰的目的、刑罰的選擇以及具體量刑的準則。

根據《刑法典》第 40 條第 1 款規定，刑罰之目的旨在保護法益及使行為人重新納入社會，即：從一般預防和特別預防兩個方面作考量。前者，主要從一般預防的積極方面考慮，通過適用刑罰達到恢復和加強公眾的法律意識，保障其對因犯罪而被觸犯的法律規範的效力、對社會或個人安全所抱有的期望，並保護因犯罪行為的實施而受到侵害的公眾或個人利益，同時遏止其他人犯罪；後者，旨在通過對犯罪行為人科處刑罰，尤其是通過刑罰的執行，使其吸收教訓，銘記其犯罪行為為其個人所帶來的嚴重後果，從而達到遏止其再次犯罪、重新納入社會的目的。⁵

《刑法典》第 40 條第 2 款規定了刑罰之限度，確定了罪刑相當原則。根據該原則，刑罰的程度應該與罪過相對應，法官在適用刑罰時不得超出事實當中的罪過程度。

《刑法典》第 65 條規定了確定具體刑罰份量的準則，在確定刑罰的份量時，須按照行為人之罪過及預防犯罪的要求為之，同時，亦須考慮犯罪行為的不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、行為人對

⁵ 中級法院於 2022 年 2 月 17 日製作之第 55/2022 號合議庭裁決。

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、行為人之動機、行為人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。

在犯罪競合之量刑方面，根據《刑法典》第 71 條規定，二項以上犯罪實際競合者，僅科處一單一刑罰，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之總和，在量刑時，應一併考慮行為人所作事實及其人格。

所有競合之犯罪事實均一併作為行為人被歸責之犯罪行為進行審查，考慮其整體程度與嚴重性、違反所保障法益的程度、當中是否存在共通或關聯性，以及藉此所反映的行為人之人格、個性及其生活模式。

本文中，原審法庭判處上訴人以觸犯：

《澳門刑法典》第 198 條第 2 款 a) 項結合第 196 條 b) 項所規定及處罰的一項「加重盜竊罪」，判處 3 年 6 個月的徒刑；

《澳門刑法典》第 329 條第 1 款所規定及處罰的一項「誣告罪」，判處 1 年的徒刑；

《澳門刑法典》第 211 條第 1 款結合第 2 款及第 4 款 a 項結合第 196 條 b) 項所規定及處罰的一項詐騙罪（未遂），判處 2 年 6 個月的徒刑。

數罪並罰，合共判處嫌犯 5 年 6 個月實際徒刑的單一刑罰。

~

正如上述所分析的法律條文，我們知道，刑罰的功能有犯罪的一

般預防和特別預防之別，以保護社會及使犯罪人改過自新。

一般預防是指通過適用刑罰達到恢復和加強公眾的法律意識，保障其對因犯罪而被觸犯的法律規範的效力、對社會或個人安全所抱有的期望，並保護因犯罪行為的實施而受到侵害的公眾或個人利益的積極作用，同時遏止其他人犯罪。

特別預防則指對犯罪行為和犯罪人的阻嚇和懲戒，且旨在通過對犯罪行為人科處刑罰，尤其是通過刑罰的執行，使其吸收教訓，銘記其犯罪行為為其個人所帶來的嚴重後果，從而達到遏止其再次犯罪，重新納入社會的目的。

本上訴法院認為，對上訴人有利之因素，除了其是初犯外，卷宗中並無任何其他對其有利的量刑情節。

相反，對上訴人不利的情節尚包括：上訴人在本案中的犯罪不法性程度屬高、所造成的嚴重程度屬高、上訴人的罪過程度高，儘管嫌犯為初犯、嫌犯行使沉默權、其犯罪目的及作案手法。

此外，上訴人在犯罪後的態度方面，事件被揭發後，上訴人一直未有保持應有的合作態度，而庭審最後階段，上訴人仍保持沉默，未有好好利用最後的反省機會坦白交待案情的機會，實未見上訴人有任何悔悟或正面改正的態度。

根據本案中已獲證明之事實，上訴人有預謀地尋找從事兌換活動人士作為目標，並以兌換作為幌子誘騙被害人攜帶大量金錢到其房間內，繼而借機偷取了被害人相當巨額的金錢，並收藏在夾萬內，之後，再向酒店人員訛稱其已將 80 萬現金交予被害人，但被害人一直未有

支付金錢，誣蔑被害人詐騙，最後導致被害人被帶返警署調查，金錢亦被扣押。從上可見，上訴人是有預謀地作案，並會作出多方面部署，更以誣告的手段透過公權力將被害人的財產脫手，金額逾一百萬港幣，可見上訴人的故意程度甚高，不法性相當之高。

因此，就特別預防方面，上訴人雖然沒有犯罪前科，但事實所見，上訴人從外地到本澳作案，犯罪手法具預謀性及相當部署，犯罪意圖相當之高，且上訴人懂得利用報假案方式誘使警方介入，可見上訴人的行為相當猖狂，守法意識相當薄弱。

至於一般預防方面，眾所週知，加重盜竊罪及詐騙罪均是本澳最常見的犯罪之一，上訴人以虛假的兌換計劃為名，誘騙被害人到現場，再先後作出盜竊及詐騙行為，而為配合詐騙計劃，同時向警方作出誣告罪的指控，其行為實嚴重影響市民及外來人士的財產安全，且上訴人利用虛構犯罪來欺騙警方，嚴重影響司法公正的實現，故實有必要加強打擊相關犯罪，以防止有關犯罪的蔓延。

因此，考慮到上訴人所作的犯罪嚴重，犯罪行為惡劣，上訴人在最後的庭審階段，仍沒有展現出應有的悔悟態度，倘仍給予上訴人輕判，市民及外界必定會質疑本澳特區對打擊相關犯罪的決心，對社會秩序和安寧造成負面影響。

就本案的量刑，在上訴人行為的不法性及故意程度甚高，以及有必要加強預防同類犯罪的出現的情況下，有關判刑均未有超過抽象刑幅的三分之一，本院認為判刑仍屬合理；而競合量刑方面，亦未見有明顯過高的情況出現。

因此，根據自由邊緣理論(princípio da margem da liberdade)，以及原審法庭已就量刑情節作出全面的考量下，檢察院認為原審法庭的量刑沒有過重，亦沒有違反《刑法典》第 40 第 65 條之規定。

~

至於刑罰競合方面，根據《刑法典》第 71 條第 1 款和第 2 款的規定，在作出競合量刑時，應一併考慮行為人所作之事實及其人格；犯罪競合可科處刑罰的最低限度為各罪刑罰中最重者，最高限度為各罪刑罰之總和，但不得超逾三十年。

本案中，考慮到所查明的事實和情節、上訴人的人格，在犯罪競合量刑時的刑幅上下限(三年六個月至七年)，原審法院在犯罪競合後，判處上訴人五年六個月實際徒刑的單一刑罰，亦完全符合《刑法典》第 71 條關於犯罪競合的處罰規則。

原審法院之上述量刑，符合犯罪的一般及特別預防要求，並不存在明顯過重的情況，故不會介入改動之，並應予維持。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人的上訴理由均不成立，維持原審裁決。

判處上訴人繳付 6 個計算單位之司法費，上訴的訴訟費用。

著令通知。

*

2025 年 10 月 3 日

簡靜霞 (裁判書製作人)

蔡武彬 (第一助審法官)

譚曉華 (第二助審法官)