

--- 簡要裁判 (按照經第 9/2013 號法律修改的<<刑事訴訟法典>>第 407 條第 6 款規定) -----
--- 日期：01/07/2024 -----
--- 裁判書製作人：蔡武彬法官 -----

上訴案第 869/2023 號

上訴人：A

澳門特別行政區中級法院裁判書製作人

簡要判決

一、案情敘述

澳門特別行政區檢察院指控提請初級法院以合議庭普通訴訟程序審理嫌犯 A 為直接正犯，以既遂行為觸犯了一項由《刑法典》第 211 條第 1 款及第 3 款所規定及處罰的詐騙罪。

初級法院刑事法庭的合議庭在第 CR5-23-0093-PCC 號案件中，經過庭審，最後判決：

- 嫌犯 A 被指控以直接正犯，以既遂行為觸犯了一項由《刑法典》第 211 條第 1 款及第 3 款所規定及處罰的「詐騙罪」，罪名成立，判處一年六個月徒刑，並根據澳門《刑法典》第 48 條的規定，暫緩執行上述刑罰，為期三年；
- 嫌犯 A 須向被害人 B 損害賠償人民幣肆萬元 (CNY40,000)，附加該金額自判決作出至完全支付賠償之法定利息。

嫌犯 A 不服判決，向本院提起上訴：

1. 尊敬的原審合議庭法官 閣下於 2023 年 10 月 12 日作出裁判，裁定：“嫌犯 A 被指控以直接正犯，以既遂行為觸犯了一項由《刑法典》第 211 條第 1 款及第 3 款所規定及處罰的「詐騙罪」，罪名成立，判處一年六個月徒刑，並根據澳門《刑法典》第 48 條的規定，暫緩執行上述刑罰，為期三年”。
2. 嫌犯（對上訴人）對於原審法官 閣下所作出之判決除了給予應有的尊重外，不予認同，認為原審判決沾有因在審查證據方面出現明顯錯誤而沾有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c)項之瑕疵。
3. 針對原審判決內，證實嫌犯*明知其沒有能力協助他人辦理，為取得金錢利益，向被害人 B 謊稱可協助他人辦理出入澳門的商務簽證，使被害人信以為真，騙取被害人折合澳門幣伍萬貳仟元 (MOP\$52,000) 之既證事實，尤其於原審判決獲證明事實第 2 條、第 8 條至第 10 條及第 14 至 15 條，上訴人對此表示並不同意，並為着一切之法律效力提出爭議及反對。*
4. 被害人 B 在庭審聽證中曾指出，其應 C 要求協助了解辦理前來澳門辦理來澳門旅遊的商務簽證的事宜，故其向上訴人了解，上訴人指是以建築公司掛鈎辦理來澳門旅遊的商務簽證。
5. 根據卷宗第 29 頁至 37 頁上訴人在微信與被害人 B 對話，被害人 B 知悉上訴人是透過第三人為 C 辦理來澳門旅遊的商務簽證，而上訴人僅充當中間人的角色，與第三人溝通辦理商務簽證的事宜。
6. 當上訴人曾向被害人 B 指出第三人未能為替 C 辦理來澳門旅遊的商務簽證，上訴人亦要求第三人返還辦理證件的費用，以及返還 C 之中國往來港澳通行證。
7. 上訴人亦將與第三人未能辦理商務簽證的對話的截圖，傳送給

被害人 B。

8. 而根據被害人 B 在庭審聽證中指出，上訴人期後已將 C 之中國往來港澳通行證寄回予 C。
9. 上訴人亦分別於 2021 年 12 月 10 日及 2021 年 12 月 15 日，透過微信向被害人合共轉賬人民幣\$2,300.00。
10. 從正常邏輯來看，倘若上訴人故意向被害人 B 謊稱可協助他人辦理出入澳門的商務簽證，以騙取被害人金錢，上訴人沒有必要在第三人未能為 C 辦理來澳門旅遊的商務簽證時，要求第三人返還 C 之中國往來港澳通行證，並寄回予 C，上訴人亦沒有必要在往後轉賬予被害人 B。
11. 事實上，上訴人僅一直是以中間人的角色，出於朋友好意，協助被害人 B 就 C 協助辦理商務簽證的事宜，與第三人溝通為 C 協助辦理商務簽證，而被害人 B 亦知悉上訴人是透過第三人為 C 辦理來澳門旅遊的商務簽證，但由於第三人未能為其辦理商務簽證，以及一直未能向上訴人退回辦證的費用，才以致上訴人未能向被害人 B 返還有關辦證款項。
12. 為此，原審法官認定上訴人明知其沒有能力協助他人辦理，為取得金錢利益向被害人 B 謊稱可協助他人辦理出入澳門的商務簽證，使被害人信以為真，騙取被害人的金錢，有違一般經驗法則及邏輯。
13. 另外，根據《刑法典》第 211 條之規定，詐騙罪的其中一項構成要件為以詭計使人在某些事實方面產生錯誤或受欺騙，然而上訴人從由始至終並未存有詐騙的意圖，也沒有使用詭計欺騙被害人 B。
14. 為此，上訴人認為結合卷宗內所有證據，尤其被害人 B 之證言及卷宗第 29 至 37 頁，未能認定上訴人明知其沒有能力協助他人辦理，為取得金錢利益向被害人 B 謊稱可協助他人辦理出入澳門的商務簽證，使被害人信以為真，騙取被害人的金錢；

原審合議庭在審查證據時，明顯沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項（在審查證據方面明顯有錯誤）之瑕疵。

15. 綜上所述，基於原審判決就上訴人被指控以直接正犯及既遂方式觸犯了《刑法典》第 211 條第 1 款及第 3 款所規定及處罰的「詐騙罪」，罪名成立，存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項之瑕疵，懇請尊敬的中級法院法官 閣下改判上訴人該項犯罪之罪名不成立。

綜上所述，懇請尊敬的中級法院法官 閣下作出裁判如下：

- 1) 被上訴的合議庭判決沾有刑事訴訟法典第 400 條第 2 款 c) 項之瑕疵，將上訴人被判處一項根據《刑法典》第 211 條第 1 款及第 3 款所規定及處罰的「詐騙罪」，改判為上訴人該項犯罪之罪名不成立。

最後，懇請一如既往，作出公正裁判。

檢察院對上訴人所提出的上訴作出答覆：

1. 審查證據中的明顯錯誤是指已認定的事實互不相容，也就是說，已認定的或未認定的事實與實際上已被證實的事實不符，或者從一個被認定的事實中得出在邏輯上不可接受的結論。錯誤還指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，明顯到一般留意的人也不可能不發現。
2. 此外，法律要求法院在審理證據的時候必須對證據作出批判性分析，尤其是指出作為心證所依據的證據，只要不存在違反一般生活常理，所得出的結論完全是法官的自由心證的範圍，不容許上訴人以自己的心證去質疑法庭的自由心證。
3. 上訴人在上訴狀第 5 點的事實陳述，與其通過《刑事訴訟法典》第 338 條的規定在庭審時宣讀其向警方及檢察院所作聲明的內容明顯存在矛盾。

4. 上訴人之前從沒有向警方及檢察院提及交由第三人辦理有關商務簽證，更沒有提供該名第三人的身份資料及聯絡方法。
5. 因此，從合理的邏輯推論，卷宗第 29 至 37 頁的內容均是上訴人的謊言，目的是欺騙被害人及拖延時間。
6. 根據本案的證據，尤其是上訴人的聲明、被害人證言和微信對話的內容，本案有足夠證據證實上訴人在收取被害人辦證費用後只是不斷以各種理由和將一些微信對話內容截圖傳送給被害人拖延辦證和退還款項，最後更失去聯絡，被上訴判決在認定已證事實上沒有任何錯誤，是符合一般經驗法則和邏輯的。
7. 上訴人只是以其認為正確的事實來質疑原審法院對事實的認定，以表達他對法院所認定的事實的不同意見，試圖提出上述瑕疵，質疑原審法院的心證，這顯然違反《刑事訴訟法典》第 114 條的相關規定。
8. 此外，根據《刑事訴訟法典》第 151 條的規定，作為書證的文件應於偵查或預審期間附於卷宗，又或在聽證終結前附同，因此，法院不應接納上訴人在上訴階段所提交的文件（卷宗第 189 至 193 頁）。
9. 綜上所述，被上訴的合議庭裁判是合法、有依據、公正及合理的。

基於此，檢察院認為上訴人提出的上訴理由並不成立，請尊敬的中級法院法官 閣下一如既往作出公正的裁決。

駐本院助理檢察長提出法律意見書，認為上訴人 A 明顯地只是在表示其不同意被上訴合議庭的心證而已，這正正是法律所不容許的，被上訴判決並沒有違反《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項的規定，上訴人 A 的上訴理由不能成立，應予以駁回。

本院接受上訴人提起的上訴後，裁判書製作人在初端批示中認為

上訴理由明顯不成立，故運用《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 b 項規定的權能，對上訴作出簡要的審理和裁判。

二、事實方面

原審法院對案件經庭審辯論後，認定了以下的已證事實：

1. 2018 年起，被害人 B，微信號：*****ong66，微信名：XXXXXX，在澳門威尼斯人娛樂場任職市場部，主要負責在澳門各大娛樂場物色有潛力的賭客，期間，先後認識了嫌犯 A，微信號：z36*****，微信名：*****揚哥，暱稱：揚，以及內地居民 C(第 18 至 20、76 及 77 頁)。
2. 2021 年 6 月 13 日，C 向被害人表示其欲辦理出入澳門的商務簽證，可經常來澳旅遊及賭博，被害人便透過微信向持有商務簽證的嫌犯查問有關證件的辦理手續，期間，嫌犯訛稱其在國內有特快門路辦理上述商務簽證，但需收取人民幣拾柒萬伍仟元 (CNY\$175,000) 作為辦證費用，限期為一年，需時 7 天辦妥手續，被害人信以為真 (第 18、21 及 22 頁)。
3. 6 月 19 日下午 6 時 38 分，C 同意支付上述辦證費用後，被害人便將 C 的中國往來港澳通行證的相片，透過微信發送予嫌犯，以及將 C 交付的人民幣貳萬元 (CNY\$20,000)，透過其胞弟 D 的支付寶轉賬至嫌犯的支付寶賬號*****81111，作為 C 辦證費用的第一筆訂金 (第 18、23 至 26、46 及 47 頁)。
4. 嫌犯收到上述款項後，向被害人提供地址“珠海市香州區拱北蓮花路...號...棟...單元...收”，著被害人轉發及告知 C 將中國往來港澳通行證郵寄至上述地址予嫌犯 (第 18、26 及 27 頁)。
5. 6 月 20 日，C 按嫌犯提供的地址將其中國往來港澳通行證郵寄予嫌犯，並透過被害人將郵件編號發送予嫌犯跟進 (第 18 及 28 頁)。
6. 6 月 23 日，嫌犯收到 C 的證件後，要求被害人付清餘下尾數

人民幣拾伍萬伍仟元 (CNY\$155,000)，被害人擔心風險，經協商，被害人同意替 C 先行向嫌犯支付人民幣貳萬元 (CNY\$20,000) (第 18、29 至 31 頁)。

7. 6 月 24 日下午 1 時 22 分，被害人應嫌犯要求，透過其本人支付寶轉賬至嫌犯的上述支付寶賬號，作為替 C 代付辦證費用的第二筆訂金，之後嫌犯透過微信回覆被害人表示“收到了小 X”、“一共四萬” (第 18、31 及 48 頁)。
8. 事實上，嫌犯沒有能力協助他人辦理出入澳門的商務簽證。
9. 自 6 月 28 日，被害人見嫌犯未能如期向其交付商務簽證，向嫌犯多番查問其辦證事宜，嫌犯以各種理由拖延，之後更向被害人訛稱協助辦理簽證的人已被人捉拿，並將上述中國往來港澳通行證寄回予 C (第 18、32 及 33 頁)。
10. 7 月 2 日起，被害人見嫌犯無法辦理商務簽證，透過微信及致電予嫌犯要求退回貨款，嫌犯以各種藉口一再拖延，一直未有退回任何費用予被害人 (第 18、34 至 43 頁)。
11. 2022 年 9 月 29 日，被害人因一直未能成功收回款項，自行返還人民幣貳萬元 (CNY\$20,000) 予 C，且無法與嫌犯聯絡，報警求助 (第 2、44 及 45 頁)。
12. 被害人因此損失合共人民幣肆萬元 (CNY\$40,000)，折合損失澳門幣伍萬貳仟元 (MOP\$52,000)。
13. 2023 年 1 月 20 日，嫌犯經邊境站入境時被截獲 (第 64 及 72 頁)
14. 嫌犯 A 在自由、自願及有意識的情況下，明知其沒有能力協助他人辦理，為取得金錢利益，向被害人 B 謊稱可協助他人辦理出入澳門的商務簽證，使被害人信以為真，騙取被害人折合澳門幣伍萬貳仟元 (MOP\$52,000)。
15. 嫌犯清楚知道其行為是法律所不容，會受法律制裁。

在庭上還證實：

- 根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯。
- 證實嫌犯個人及經濟狀況如下：
- 嫌犯於 2023 年 1 月 20 日在檢察院報稱具有高中畢業的學歷，每月收入人民幣五萬元，無需供養任何人。

經庭審未查明的事實：

- 沒有。

三、法律部份

上訴人 A 在其上訴理由中，不認同原審法院就已證事實第 2 條、第 8 條至第 10 條、及第 14 條至第 15 條的認定，一方面，卷宗第 29 頁至第 37 條微信對話顯示被害人是知悉上訴人僅是中間人，透過第三人為 C 辦理工務簽證。而上訴人曾向被害人表示因第三人未能辦理簽證且已向第三人要求返還費用及 C 的證件，亦曾將其與第三人對話的截圖發予被害人，以及前後兩次將共 2,300 元人民幣轉賬予被害人；另一方面，若其是故意騙取金錢，沒有必要要求第三人將 C 之通行證寄回及往後轉帳予被害人，但由於第三人未能退回辦證費用故上訴人 A 未能向被害人返還款項。因此，上訴人從未存有詐騙或使用詭計欺騙被害人的意圖，原審法院的事實認定是存在明顯錯誤，認定上訴人騙取被害人金錢的相關事實是有違一般經驗法則及邏輯，被上訴判決存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵。

首先，作為先前問題，我們必須指出卷宗第 189 頁至第 193 頁的上訴狀附件由於是在第一審法院進行審判聽證之後上訴人 A 才提交，根據《刑事訴訟法典》第 151 條規定，並不在該法院審查或調查的證據範圍之內，亦即屬未在一審審判階段提出過的問題，對上訴法院來說是新問題，上訴法院不能審理此新事實。即是說，上訴法院不應亦不得審查上訴人 A 在上訴階段才提交的文件，該等文件（即卷宗第 189 頁至第 193 頁）不得成為上級法院的審理依據。

其次，至於上訴的實體問題，上訴理由明顯不能成立。

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。¹

我們知道，在審查證據方面，《刑事訴訟法典》第 114 條規定：“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”，即法院在認定事實所運用的自由心證是不能質疑的，一方面法律賦予法官自由審理證據的權力，另一方面當然要求法官必須在經驗法則及邏輯標準的基礎上去自由評價證據，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。² 也就是說，法官形成心證的過程是其經驗法則及綜合分析對證據所作的邏輯分析過程，由於其被要求採用客觀的標準但仍然具有強烈的主觀性，因此，只要無明顯錯誤而違反經驗法則及邏輯標準，法官對認定或不認定事實的結論是不容推翻的。

正如我們在 2014 年 6 月 19 日第 65/2012 號上訴案件中作出的裁判所理解的：“在證據的審查方面，在刑事訴訟中奉行的是自由心證原則，法院應按照經驗法則及其自由心證來評價證據，除非法律另有規定，或者說，除非出現明顯的錯誤，否則，這種自由是不能被挑戰。

首先，被上訴人主張其只是中間人並無詐騙故意以及詭計一說，根據初級法院庭審中宣讀了其於檢察院及司法警察局所作的訊問筆錄（卷宗第 95 頁配合第 69 頁至第 70 頁、第 71 頁至第 72 頁），當中上

¹ 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。

² 參見中級法院 2014 年 3 月 27 日在第 355/2013 號上訴案件的裁判。

訴人否認曾協助被害人辦證，亦否認曾收取了被害人金錢協助辦證。顯然，此說法與上訴人在上訴狀中所述的版本存有矛盾，但上訴人沒有就此作出任何解釋。由於上訴人在其於司法警察局及檢察官的訊問中從沒有提及由第三人協助辦理簽證，且上訴狀中亦沒有提供任何“第三人”的身份資料和聯絡方法，因此其於上訴狀的解釋只是片面之詞，欠缺客觀證據佐證。

從原審法院的事實判斷內容可見，被害人在庭審作證時聲稱上訴人開始時表示是以建築公司掛鈎來辦理來澳門旅遊的商務簽證，當被害人向上訴人了解為何尚未辦妥簽證，上訴人表示辦證人被查了故辦不到，並指會找另一位朋友協助辦理，其後上訴人承諾會退款但一直沒有退回。同時，卷宗第 18 頁至第 49 頁所載上訴人 A 與被害人的微信通話內容亦與被害人的說法吻合，通話內容中更顯示上訴人以不同理由拖延退還款項，最後更失去聯絡，因此我們認為，是存有足夠及客觀證據佐證被害人的說法，以及有足夠證據證實被上訴裁判中的已證事實。

事實上，原審法院就如何認定本案的已證事實已作出了解釋及說明（參見第 176 頁背頁至第 177 頁背頁），被上訴裁判是綜合分析審判聽證中所審查的證據，包括上訴人被宣讀的聲明、被害人及證人的證言、以及卷宗所載書證，特別是兩人的微信對話記錄後形成心證，當中我們未發現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的錯誤。相反，上訴人只是在表示其不同意被上訴合議庭的心證而已，這正是法律所不容許的。

不能確認原審法院的事實認定存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所規定的瑕疵。

駁回上訴。

四、決定

綜上所述，中級法院裁判書製作人裁定上訴人 A 的上訴理由明顯

不成立，予以駁回。

本程序的訴訟費用由上訴人支付，包括支付 4 個計算單位的司法費。上訴人還有支付《刑事訴訟法典》第 410 條第 3 款所規定的相同計算單位的懲罰性金額。

確定上訴人的委任辯護人的報酬為澳門幣 2000 元，由上訴人支付。

澳門特別行政區，2024 年 7 月 1 日

蔡武彬 (裁判書製作人)