

案件編號: 12/2015

合議庭裁判書日期: 2015 年 2 月 12 日

主題：

詐騙罪

選刑

量刑

刑罰的特別減輕機制

《刑法典》第 66 條第 1 款

犯罪前科

緩刑

裁判書內容摘要

一、 在上訴人今次犯下的詐騙罪行的選刑方面，上訴庭經考慮原審庭已查明的種種事實情節，尤其是上訴人已有犯罪前科，認為應科處徒刑（見《刑法典》第 64 條有關選刑的判斷準則）。

二、 在量刑方面，上訴庭根據《刑法典》第 40 條第 1、第 2 款、第 65 條第 1、第 2 款和第 71 條第 1、第 2 款等準則，認為原審庭就上訴人的兩項詐騙罪而分別判出的徒刑刑期和在兩罪並罰下最後定出的單一徒刑刑期實在均已無再往下調的空間。

三、 即使上訴人在一審庭上坦白承認犯罪事實，但由於本澳極之需要預防類似詐騙罪行的發生，故法庭必須在正常的徒刑刑幅內量刑，而不得為上訴人啟動刑罰的特別減輕機制（見《刑法典》第 66 條第 1 款有關刑罰特別減輕與否的判斷準則）。

四、 由於上訴人已有犯罪前科且已曾被判處緩刑，所以今次單純對他的犯罪事實作出譴責和以監禁作威嚇並不足以實現懲處此種犯罪行徑的目的（見《刑法典》第 48 條第 1 款有關緩刑與否的實質準則），故不得改判緩刑。

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 12/2015 號

上訴人： A

原審法庭： 初級法院第三刑事法庭合議庭

案件在原審法庭的編號： CR3-14-0008-PCC

一、案情敘述

澳門初級法院第三刑事法庭合議庭審理了第 CR3-14-0008-PCC 號刑事案，對案中嫌犯 A 一審判決如下：

「

1. 嫌犯 A 為直接正犯，其既遂行為觸犯了澳門《刑法典》第 211 條第 3 款所規定及處罰的一項詐騙罪（巨額），判處一年三個月徒刑。
2. 嫌犯 A 為直接正犯，其既遂行為觸犯了澳門《刑法典》第 211 條第 1 款所規定及處罰的一項詐騙罪，判處七個月徒刑。
3. 嫌犯上述兩罪競合，合共判處一年六個月實際徒刑之單一刑罰。

*

4. 判處嫌犯支付「XX 地產」的東主 **B** 港幣伍萬元 (HKD\$50,000.00) 之財產損害賠償，並附加自本判決作出之日起直至完全支付時之法定利息。

.....」(見本案卷宗第 238 頁背面至第 239 頁的判決書主文)。

嫌犯 A 對判決表示不服，向本中級法院提起平常上訴，力指原審法庭在對其選刑和量刑方面，尤其是違反了《刑法典》第 40、第 64 和第 48 條的規定，故請求對其改判非剝奪自由的刑罰、或對其改判較輕的徒刑(甚至改判其可受惠於《刑法典》第 66 條第 2 款 c 項所指的刑罰特別減輕機制)，並繼而改判緩刑(詳見卷宗第 247 頁至第 251 頁背面的上訴狀內容)。

就嫌犯的上訴，駐原審庭的檢察官認為應裁定上訴理由不成立，維持原判(詳見卷宗第 253 頁至第 255 頁背面的上訴答覆書內容)。

案件卷宗經上呈後，駐本院的助理檢察長發表意見書，認為嫌犯所提出的上訴理由不成立(詳見卷宗第 272 頁至 273 頁背面的意見書內容)。

其後，裁判書製作人對卷宗作出初步審查，同時組成合議庭的兩名助審法官亦相繼檢閱了卷宗。

上訴合議庭現須作出裁決。

二、 上訴裁判書的事實依據說明

本院經翻閱卷宗內的資料後，得知原審法庭查明了下列事實：

「.....

1. 在未能證實的日期開始，嫌犯 A 因沉迷賭博而輸掉大量金錢，故向多間銀行借款維生，因此欠下多間銀行貸款。

2. 約於 2012 年 6 月開始，嫌犯在位於澳門.....的「XX 地產」任職樓宇銷售員，月薪為澳門幣\$8,000 元。

3. 為了取得不法的利益，嫌犯計劃以「XX 地產」的名義騙取該公司顧客的金錢。

4. 約於 2012 年 8 月初，嫌犯將「XX 地產」代理的一個位於澳門 XX 中心...樓...室的資料上傳到互聯網的討論區內，訛稱以每月港幣\$8,500 元出租。

5. 當時位於澳門.....的「XX 置業地產有限公司」的一名姓李的女職員曾向嫌犯查詢上述單位情況，並獲嫌犯確認該單位仍在出租中，因此該名女職員將該單位出租的資料存於公司的檔案中。

6. 2012 年 8 月上旬，被害人 C 前往「XX 地產」向嫌犯詢問有否合適的單位出售。

7. 嫌犯隨即向被害人 C 訛稱黑沙環...第...座...樓...室以港幣\$7,480,000 元出售，但業主規定需要先交訂金才可以參觀該單位。

8. 被害人 C 不虞有詐，但覺得先交訂金的條件苛刻，因此沒有理會。

9. 其後，被害人 C 比較市價，發現上述的...第...座...樓...室的售價尚算合理，遂於 2012 年 8 月 18 日致電嫌犯查詢該單位的出售情況，嫌犯隨即訛稱該單位仍在出售中。

10. 被害人 C 信以為真，並按照嫌犯的指示於 2012 年 8 月 20 日將港幣\$50,000 元交給嫌犯，作為查看上述單位的訂金。

11. 嫌犯隨即將上述款項據為己有，並私下以「XX 地產」的名義向被害人 C 發出一張收據（現扣押在案，參閱卷宗第 101 頁），同時約定於 2012 年 8 月 21 日 16 時前往上述單位參觀。

12. 隨後，嫌犯將上述屬被害人 C 所有的港幣\$50,000 元在賭場內輸掉。
13. 約於 2012 年 8 月 21 日下午，被害人 D 前往「XX 置業地產有限公司」，向該公司的職員 E 表示欲租住位於澳門新口岸區的單位，E 查閱公司資料後隨即聯絡嫌犯並相約在 XX 中心門口等候。
14. 同日約 15 時至 16 時，E 帶同被害人 D 與嫌犯會合，並前往 XX 中心...樓...室查看。
15. 其後，嫌犯訛稱業主以每月港幣\$7,000 元將上述單位租給被害人 D，並要求他支付港幣\$28,000 元，作為兩個月按金、一個月租金及一個月佣金。
16. 被害人 D 信以為真，將上述款項交給嫌犯以後，嫌犯隨即將該筆款項據為己有，並將上述單位的一條鎖匙（現扣押在案）交給被害人 D，而 E 亦將一張收取被害人 D 港幣\$7,000 元佣金的收據交給他。
17. 與此同時，嫌犯將屬「XX 置業地產有限公司」所有的港幣 3,500 元佣金（現扣押在案，參閱卷宗第 45 頁的照片）交給 E，而自己則假裝代表「XX 地產」收取另外的港幣\$3,500 元佣金。
18. 隨後，嫌犯藉詞沒有收據而要求在 E 發出的上述佣金收據上寫下收取了被害人 D 共港幣\$28,000 元（「XX 置業地產有限公司」的收據存根現扣押在案，參閱卷宗第 8 頁，以及第 29 頁的扣押筆錄）。
19. 當時，由於被害人 D 有要事需要離開澳門返回內地，故相約 E 於 2012 年 8 月 26 日在「XX 置業地產有限公司」簽署租賃合同。
20. 嫌犯隨後將上述屬被害人 D 所有的港幣\$24,500 元在賭場內輸掉。
21. 2012 年 8 月 21 日約 16 時，由於一直無法聯絡嫌犯前往...第...座...樓...室查看，被害人 C 於是前往「XX 地產」了解情況，並獲該公司職員告知當日嫌犯並沒有上班，且證實該公司並沒有代理該單位的出售事務。
22. 被害人 C 懷疑被嫌犯所騙，遂於 2012 年 8 月 22 日約 15 時向司法警察局報案求助。

23. 約於 2012 年 8 月 24 日，由於有顧客欲查看 XX 中心...樓...室，但「XX 地產」的東主 B 一直找不到該單位的鎖匙，於是找工匠前往開門，才發現被害人 D 的親人居於該單位內。

24. 同日，被害人 D 的親人將上述情況告知 E，E 經向 B 查詢之後，告知被害人 D 該單位不能再租予他。

25. 被害人 D 懷疑被騙，遂於 2012 年 8 月 26 日約 18 時 05 分向司法警察局報案求助。

26. 嫌犯的上述行為，導致被害人 C 及 D 分別損失了港幣\$50,000 元及港幣\$28,000 元。

27. 嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，為獲取不正當利益，虛構業主出售涉案單位及要求先交付訂金才可參觀單位的事實，令被害人 C 產生錯誤，向其支付訂金，從而令被害人 C 遭受巨額的財產損失。

28. 嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，為獲取不正當利益，故意不向其任職的公司確認 XX 中心...樓...室的狀況，在該單位已停租的狀況下，仍訛稱以港幣 7,000 元出租，令被害人 D 產生錯誤，向其支付租金、按金及佣金，從而令被害人 D 遭受財產損失。

29. 嫌犯清楚知道其行為是法律所不容，且會受法律制裁。

*

另外證明下列事實：

在審判聽證中，嫌犯坦白承認上述獲證事實。

根據刑事紀錄證明，嫌犯具犯罪記錄：於 CR4-10-0120-PCC 合議庭普通刑事案，2010 年 3 月 9 日初級法院判決裁定該嫌犯觸犯一項公務上之侵占罪，判處一年六個月徒刑，緩期兩年執行。

嫌犯聲稱無業，為地盤散工，月收入為澳門幣 14,000 元至 15,000 元；其需供養母親及太太，嫌犯的學歷程度為初中畢業。

*

「XX 地產」的東主 B 已經彌補了被害人 C 上述港幣\$50,000 元的財產損害。

「XX 地產」的東主 B 和「XX 置業地產有限公司」共同彌補了被害人 D 的部份財產損害，金額不詳。」（見卷宗第 234 至第 236 頁的判決書內容）。

此外，原審庭在判決書內亦發表了下列涉及量刑的判案理由：

「本案，嫌犯的犯罪行為之不法程度高、犯罪之故意程度高，嫌犯屬於有計劃實施犯罪，嫌犯因沉迷賭博而實施犯罪，嫌犯的行為對社會安寧造成的負面影響大，對兩名被害人的財產造成的損害為普通和巨額，嫌犯非為初犯，坦白認罪，嫌犯的個人狀況和經濟狀況普通。

根據嫌犯的罪過以及預防犯罪之需要，同時考慮上述及其他所有已確定之量刑情節，本合議庭認為：嫌犯觸犯之一項詐騙罪（巨額），判處一年三個月徒刑，一項詐騙罪，判處七個月徒刑，最為適合。

按照《刑法典》第 71 條的規定，二項以上犯罪實際競合者，予以數罪並罰，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之事實及其人格。本案，嫌犯兩罪競合，可判處一年三個月徒刑至一年十個月徒刑的刑罰。經整體考慮嫌犯所作之事實及其人格，合議庭決定判處嫌犯一年六個月徒刑的單一刑罰。

根據《刑法典》第 48 條之規定，綜合考慮嫌犯之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪情節，特別是嫌犯非為初犯，本合議庭認為：僅對事實作譴責並以徒刑作威嚇不能夠適當及足以實現處罰之目的，因此，決定不予緩刑。」（見卷宗第 237 頁至第 237 頁背面的判決書內容）。

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）。

首先，在選刑問題方面，本院經考慮原審庭已查明的種種事實情節，尤其是上訴人已有犯罪前科，認為應科處徒刑（見《刑法典》第 64 條有關選刑的判斷準則）。

在量刑方面，本院根據《刑法典》第 40 條第 1、第 2 款、第 65 條第 1、第 2 款和第 71 條第 1、第 2 款等準則，認為原審庭就上訴人今次犯下的兩項詐騙罪而分別判出的徒刑刑期和在兩罪並罰下最後定出的單一徒刑刑期實在均已無再往下調的空間。

值得一提的是，即使上訴人在一審庭上坦白承認犯罪事實，但由於本澳極之需要預防類似詐騙罪行的發生，故法庭必須在正常的徒刑刑幅內量刑，而不得為上訴人啟動刑罰的特別減輕機制（見《刑法典》第 66 條第 1 款有關刑罰特別減輕與否的判斷準則）。

最後，由於上訴人已有犯罪前科且已曾被判處緩刑，所以本院認為今次單純對他的犯罪事實作出譴責和以監禁作威嚇並不足以實現懲處此種犯罪行徑的目的（見《刑法典》第 48 條第 1 款有關緩刑與否的實質準則），故不得改判緩刑。

四、 判決

綜上所述，中級法院刑事合議庭裁定 A 的上訴理由不成立。

上訴人須支付其上訴所衍生的一切訴訟費用，當中包括其辯護人應得的澳門幣貳仟元上訴服務費和陸個訴訟費用計算單位的司法費。

本判決是二審終審的決定（見《刑事訴訟法典》第 390 條第 1 款 f 項的規定）。

把本上訴判決告知案中的受害人。

澳門，2015 年 2 月 12 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
蔡武彬