

編號：第 601/2022 號 (刑事上訴案)

上訴人：A (A)

日期：2022 年 10 月 13 日

主要法律問題：

- 判決無效
- 審查證據方面明顯有錯誤
- 適用法律錯誤

摘要

1. 分析原審判決的理由說明部分，該判決已列舉了既證事實和未證事實，也在卷宗中指出了用以形成心證的事實依據（包括對嫌犯的聲明、證人的證言和卷宗文件內容之分析）和法律依據。因此，原審判決符合上述條文及司法見解提出的要求。

事實上，上訴人旨在將其從兩名被害人處取得之錢款定性為借款而非投資款項。然而，從獲證事實中已經可以合理地得出事實並非如此的結論。退一步講，即便是“借款”，也是建立在上訴人虛構之事實基礎之上的。上述主張並未被原審判決所接納，而成為判決書上未獲證明的事實。

因此，原審判決已充分地履行了說明理由的義務，完全符合《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款及第 356 條第 1 款的規定情況。

2. 具體分析原審判決所審查的相關證據，原審法院除了聽取了兩被害人在審判聽證中所作的證言，亦在審判聽證中聽取了案中其他證人的證言，審查了案中的文件等。原審法院客觀分析種種證據，並根據自由心證

原則對上訴人實施了有關罪行的事實做出判斷。

3. 分析原審判決已認定獲證實之事實中，可以合理地認為上訴人用虛構的事實欺騙被害人，使彼等作出財產處分。上訴人之行為已經符合了《刑法典》第 211 條規定的詐騙罪的主觀及客觀構成要件。原審判決認定其罪名成立並不存在法律適用錯誤。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 601/2022 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2022 年 10 月 13 日

一、 案情敘述

於 2022 年 5 月 27 日，第一嫌犯 A 在初級法院刑事法庭第 CR3-21-0119-PCC 號卷宗內被裁定：

- 以直接共同正犯及既遂方式觸犯一項《刑法典》第 211 條第 1 款所規定及處罰的詐騙罪，被判處九個月徒刑；
- 以直接共同正犯及既遂方式觸犯一項《刑法典》第 211 條第 3 款結合第 196 條 a)項所規定及處罰的詐騙罪（巨額），被判處一年九個月徒刑；
- 以直接正犯及既遂方式觸犯一項《刑法典》第 211 條第 4 款 a)項結合第 196 條 b)項所規定及處罰的詐騙罪（相當巨額）〔涉及被害人 B〕，被判處三年六個月徒刑；
- 以直接共同正犯及既遂方式觸犯一項《刑法典》第 211 條第 4 款 a)項結合第 196 條 b)項所規定及處罰的詐騙罪（相當巨額）〔涉及輔助人 C〕，被判處三年六個月徒刑；
- 四罪並罰，第一嫌犯合共被判處五年三個月實際徒刑的單一刑罰。

第一嫌犯 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. 就本案而言，上訴人提交了卷宗第 293 至 294 頁的民事請求答辯狀，當中第 1 條上訴人表示民事原告 B 所提出的民事請求中第 2 至 9、11 及 12 條所述之款項是借款而非投資款項，而且上訴人向 B 所支付的月利息是借款利息而非投資回報。
2. 除應有的尊重外，似乎原審法院在判決當中並沒有明確列明上訴人所主張的事實是否獲得證實。
3. 要知道，倘若有關事實一旦證實，那麼涉案就不存在涉及 B 部分之相當巨額詐騙罪；反之，僅存在於消費借貸合同中債務人一方處於遲延履行之狀態。
4. 因此，上訴人認為卷宗第 293 頁至 294 頁的民事請求答辯狀內的事實(尤其是第 1 條事實)對於審理本案的(民事及刑事部分)而言屬重要。
5. 綜上所述，根據《刑事訴訟法典》第 335 條第 2 款及第 360 條第 1 款 a)項之規定，懇求尊敬的法官 閣下裁定此一部分的上訴理由成立，因而宣告被訴合議庭裁判屬無效。
6. 原審法院如何認定上訴人指示第二嫌犯以上訴人在外國被拘留為由詐騙兩名被害人金錢呢？
7. 本卷宗內沒有任何證據能予以證明。
8. 唯一的證據就是載於卷宗第 140 頁的上訴人之首次司法訊問筆錄中上訴人親自承認有關的事實。
9. 正如之前所述，上訴人在庭審中保持沉默的。因此，根據《刑事訴訟法典》第 336 條第 1 款、第 337 條第 1 款 b)項之反義解釋及第 338 條第 1 款之反義解釋，似乎原審法院是不可以使用

卷宗第 140 頁的上訴人聲明予以作為證據認定上訴人指示第二嫌犯以上訴人在外國被拘留為由詐騙兩名被害人金錢。

10. 除應有的尊重外，上訴人認為原審法院在審定控訴書第二條第 9 項及第三條第 5 項之事實中明顯違反了確定證據價值之法律規定，因此沾有審查證據上存有明顯錯誤的瑕疵。
11. 另外，輔助人 C 於庭審中指出其當於第二嫌犯處接受了一枚紅寶石用以擔保其向第二嫌犯所作出的涉及控訴書第 3 條第 5 項事實所述之借款。
12. 若果真是詐騙，上訴人或第二嫌犯又怎會向輔助人 C 提供紅寶石作擔保呢？
13. 更甚者，該紅寶石是真實的(至少輔助人 C 從沒有異議)。
14. 因此，除應有的尊重外，單憑提供具價值物作擔保這一事實已可清晰地指出控訴書第 3 條第 5 項所指的交付款項行為是借貸行為，而非詐騙行為。
15. 綜上所述，現懇求尊敬的法官 閣下裁定此一部分之上訴理由成立，因而據《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c)項結合第 418 條之規定命令將本案有瑕疵的部分發回初級法院由另一合議庭重審。
16. 除應有的尊重外，似乎不論控訴書抑或判決中的已證事實均沒有載明上指的「投資房地產」及「上訴人在外國被拘留」是否事實上不存在。
17. 至少，在庭審中，不論兩名被害人抑或負責偵查的司警證人均沒有明確清楚表明知悉「投資房地產」及「上訴人在外國被拘留」是不存在或是虛假的；反之，司警證人表示沒有作出相關的偵查。

18. 那麼，除應有的尊重外，原審法院是如何判斷上訴人以「詭計」使被害人受騙或陷於錯誤呢？
19. 基於此，由於欠缺足夠的事實事宜予以判斷上訴人的行為是否符合《刑法典》第 211 條第 1 款所規定的所有犯罪構成要件。
20. 因此，懇求尊敬的法官閣下裁定此一部分之上訴理由成立，因而開釋上訴人觸犯原審法院所判處的所有詐騙罪。
21. 量刑方面，原審法院似乎沒有考慮過已證事實第 2 條第 10 項之事實。
22. 事實上，上訴人曾向被害人 B 償還了港幣 200,000 元正；然而，原審法院卻於量刑決是中指上訴人從未作出任何之退還。
23. 除應有的尊重外，顯然被訴合議庭都違反了《刑事訴訟法典》第 324 條第 1 款之規定。
24. 最後，上訴人的父親 D 被診斷患有右腦梗塞開顱減壓術後、高血壓、乙型肝炎及敗血病，而且上訴人的女兒 E 亦都得悉上訴人被判實際徒刑而出現重複性自殺及自傷行為，因此根據《刑法典》第 65 條第 2 款 d) 項之規定，懇求尊敬的法官閣下可考慮上訴人的個人生活狀況，尤其是需要照顧長期臥床的父親及需長時間照顧有情緒問題的女兒。
25. 基於此，懇求尊敬的法官閣下裁定本部分之上訴理由成立，因而僅合共判處上訴人三年九個月之徒刑。

基於上述所有事實及法律理由，懇求尊敬的法官 閣下裁定上訴人所提出的上訴理由成立，因而作出如下裁決：

1. 裁定上訴理由成立，因而開釋上訴人觸犯被原審法院所判處之所有罪名；或
2. 宣告被訴合議庭裁判無效，並在排除所有障礙後再次作出裁

- 判；或
3. 裁定上訴理由成立，命令將本案有瑕疵的部分發還初級法院重審；或
 4. 裁定上訴理由成立，因而改判合共判處上訴人三年九個月之徒刑。

檢察院對上訴作出了答覆，並提出以下的理據（結論部分）：

1. 上訴人卷宗第 293 至 294 的民事請求答辯狀，是針對原告 B 所提出的民事請求中第 2 至 9、11 及 12 條所造內容，事實上，原告 B 所提出的依據為控訴書第 2 至第 11 點。
2. 原審判決就控訴書第 2 至第 11 點，被確認為事實；那麼，上訴人的民事答辯狀就被認定為未獲證明的事實了。
3. 上訴人主張針對原告 B 的款項為借款而非投資，這僅是上訴人一項主張而已，卷宗內缺乏證據支持，嫌犯保持沉默沒有作出解釋或證明，故未為原審法院判決所接納，即成為判決書上未獲證明的事實。
4. 我們根據上級法院多項司法判決的司法見解，法院在作出決定，包括事實上及法律的決定必須有最少限度的說明理由，如涉及判決書，必須列舉所證事實、未證事實，證實及未證事實所依據以及對適用法律的簡單說明理由。
5. 在事實的決定方面，一般是僅要求以列舉所證事實及未證事實及指出法院認定事實的必證的證據作為說明理由的主要內容，法律並不要求判決書對證據作出批判性分析，但要求其通過列舉產生心證的證據可以讓人理解其說理過程。而在法律上的決定方面，要求判決書有小限度但要全面的適用法律的分析，讓

人知道決定的理據。

6. 從原審法院判決書可以看到，其說明理由方面是充分的，並不存在上訴人所指的瑕疵，因而沒有違反《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款及第 360 條第 1 款 a) 項規定。
7. 根據原審法院裁判書，除「第 1 嫌犯 A 將上述透過詭計騙取兩名被害人的現金，拿到澳門娛樂場賭博，並全部輸光」為未獲證實外，控訴書所有事實均獲證實。
8. 上訴人將未獲證實的「第一嫌犯 A 因犯罪被拘留外國」「投資房地產」來意圖推翻已獲認定的詐騙罪，事實上是邏輯和證據套用錯誤。
9. 上訴人以主觀立場，排斥和指摘原審法院將沒有依據的上訴人被拘留外國事實認定為已獲證實事實，只是主張有利上訴人的事實視為已證實事實。
10. 眾所周知“審查證據方面明顯有錯誤之瑕疵，僅在一個普通人在面對裁判時立即覺察到法律的裁判違背已獲證明或未獲證明的，違背經驗法則，有拘束力的證據或職業規則時才會出現”。
11. 本案中，我們不認為存在上述任何一種可構成有關瑕疵的情況。
12. 此外，上訴人自行設定如被害人取得紅寶石必定為借貸而非詐騙的假設性事實，再據之推翻原審法院裁判並不妥當。
13. 上訴人只是單純以其認為應予以認定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，不過其是試圖通過提出瑕疵，質疑法院的自由心證，這顯然違反《刑事訴訟法典》第 114 條的相關規定。
14. 上訴人只是主觀認為原審裁判在事實判斷上存有錯誤，因此，不存在任何對事實的遺漏以及審查證據方面的明顯錯誤。

15. 原審法院在定罪中指出：「第一嫌犯為了獲得不正當利益」「使被害人產生錯誤，向第一嫌犯支付款項合共約港幣 1,890,000，期間，第一嫌犯向被害人償還了約港幣 200,000 元的本金，因而造成被害人最終損失合共約港幣 1,690,000 元」。
16. 原審法院在量刑中指出，第一嫌犯尚未作出賠償，是針對已證事實的港幣 1,690,000 元。奈何上訴人斷章取義式只截取其中部份作為上訴理據，屬缺乏全面性和正確性。
17. 《刑事訴訟法典》第 50 條第 1 款 c 項規定，嫌犯在訴訟程序中任何階段內享有不答由任何實體就對其歸責之事實所提出之問題，以及就其所作、與該等事實有關之聲明之內容所提出之問題之權利。此項權利通常被概括為沉默權。
18. 對於沉默權的行使，該《刑事訴訟法典》第 324 條第 1 款進一步規定：“主持審判之法官須告知嫌犯有權在聽證中任何時刻作出聲明，只要該等聲明涉及訴訟標的，並告知嫌犯無義務作出該等聲明，且不會因沉默而受不利之後果。”
本案中，上訴人在審判聽證中保持沉默。
19. 原審法院在量刑時指出：“在確定刑罰份量時，根據本案中的具體情節，尤其考慮本案犯罪不法性程度高、兩名被害人所損失金額很多、第一嫌犯的罪過程度高，同時考慮到第一嫌犯為初犯、對被指控實保持沉默、其犯罪原因、其在本案中的角色，部分犯罪與其他人共謀作案、尚未作出賠償，以及為著預犯罪的需要”。
20. 事實上，上訴人在本案中未有認罪表現，亦無其他顯示其悔過的情節，因此，原審法院在量刑理由說明中提及嫌犯對被指控實保持沉默，從中不能得出因上訴人行使沉默權而受到不利其

後果的結論。

21. 案中，上訴人 4 項詐騙罪成立，4 罪並罰，競合後量刑範圍為 3 年 6 個月至 9 年 6 個月徒刑，原審法院合共判處 5 年 3 個月實際徒刑的單一刑罰，低於刑罰的一半，原審法院判決量刑適度，並無過重情況。

尊敬的中級法院在分析一切理據後，請作出公正裁決。

民事請求人 B 對上訴作出了答覆，並提出以下的理據（結論部分）：

1. 《民事請求答辯狀》中第 1 條內容是用作反駁民事原告所提出之民事請求，同時上述內容涉及《合議庭裁決書》內民事部分的判決內容，上訴人針對民事判決的事實內容是否獲證實而提出爭議，因此，民事原告有權依據《刑事訴訟法典》第 403 條第 1 款針對上述爭議作出答覆。
2. 上訴人質疑被上訴法院在審定《控訴書》第二條第 9 項事實內容(與卷宗第 275 頁至第 276 頁《民事起訴狀》中第 10 條事實內容相同)時存在瑕疵，亦即上訴人同時質疑被上訴法院在審定民事判決的事實內容存在瑕疵，故此，民事原告有權依據《刑事訴訟法典》第 403 條第 1 款針對上述質疑作出答覆。
3. 澳門終審法院第 64/2012 號合議庭裁判書“然而，與此相反，他們卻選擇了使用一些既妨礙辯護和審理法律事宜，又妨礙就法律事宜提出上訴的結論性表述。因此，根據補充適用的《民事訴訟法典》第 549 條第 4 款的規定，“車速過高”這一事實應被視為不存在。”。
4. 澳門中級法院第 236/2004 號合議庭裁判書“結論性事實不得納入已確鑿之事實情狀中。”

5. 《民事答辯狀》第 1 條之內容顯示上訴人單純否認涉案金額是投資款，但 上訴人並沒且有解釋為何有此定論，可見上述內容屬於結論性事實，因此，根據《刑事訴訟法典》第 4 條補充適用的《民事訴訟法典》第 549 條第 4 款規定結論性事實無須由被上訴法院作答覆，亦不得納入已證事實內。
6. 即使對上述理由持不同意見，但事實上，被上訴法院已在《合議庭裁判書》中指出《民事答辯狀》第 1 條不獲證實。
7. 被上訴法院亦在《合議庭裁判書》內表明本案例中已獲證明的事實包括“.....2018，第一被告 A 向被害人 B 訛稱其正投資內地房地產，並以月息 2%利誘被害人 B 投資.....”。
8. 被上訴法院在《合議庭裁判書》已指出：“未獲證明的事實(Mais se provou)：
其他載於控訴書、民事起訴狀及民事答辯狀而與上述已證事實不符的重要事實.....”。
9. 上訴人在其《民事答辯狀》及《上訴狀》多次指出「本案涉及借款而不是投資款項」，即上訴人承認「本案已證實的投資款項」與「上訴人所提出的借款」兩者是不相符及不相同的。
10. 「上訴人在《民事答辯狀》所提出的借款」的內容與「本案已證事實」不相符，因此，可理解為被上訴法院已在《合議庭裁判書》中指出《民事答辯狀》第 1 條不獲證實，不符合《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款、第 360 條 1 款 a 項規定的要件。
11. 尊敬的中級法院亦指出“只有在法院絕對缺乏對事實或者法律方面的判決作出理面說明的情況下才有《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款所指的無效。”，換言之，只有完全缺乏對事實方面的判決的情況下才構成判決無效。

12. 按照《合議庭裁判書》之內容，顯而易見，本案不存在「完全缺乏對事實方面的判決」之情況，更不可能構成《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款、第 360 條 1 款 a 項規定之判決無效。
13. 上訴人聲稱“.....原審法院如何認定上訴人指示第二嫌犯以上訴人在外國被拘留為由詐騙兩名被害人金錢呢？.....卷宗內沒有任何證據能予以證明。”。
14. 本案中 2 名受害人(民事原告及輔助人)及司法警察局偵查員在審判聽證中所作之聲明均符合《刑事訴訟法典》第 131 條、第 336 條規定之可被審理及評價的證據。
15. 民事原告在庭審上聲明：“被害人 B.....(在其第一次將投資款項交予第一嫌犯後，其曾在第一嫌犯介紹中親自見過她所指稱的他秘書).....”、“被害人續稱.....其親眼見母親第一次將澳門幣 700,000 元交予第一嫌犯作投資，母親第二次在內地銀行收款後，將款項交予第一嫌犯，第一及第二嫌犯一起點算款項，當日第二嫌犯負責導航及接載母親.....”、“.....第一嫌犯在失去聯絡前曾說過若他遇到困難，就會有人跟其聯絡，而之後第二嫌(即上指“PING”聯絡其時說是第一嫌犯叫他找其；除了上述 2,000 元毆元升，並尚有另一次在自己住戶所內交收款項予“PING”的兩次交款予好時，好是懷孕的.....”。
16. 輔助人在庭審上亦聲明：“被害人 C.....其第二次是在內地銀行提款及將人民幣 220,000 元交予第二嫌犯.....”、“當時其不知第二嫌犯是第一嫌犯的妻子，第一嫌犯介紹她是他秘書；後來，第二嫌犯說第一嫌犯被拘留，需要給予款項才能將第一嫌犯保釋出來，否則就無法退還其等的投資.....”。
17. 從民事原告及輔助人的上述聲明可得知，第二嫌犯清楚知悉上

訴人高息技資騙取民事原告的金錢，上訴人向 2 名被害人介紹第二嫌犯，上訴人與 2 名被害人溝通後，第二嫌犯按上訴人的指示與 2 名被害人交收款項，其後上訴人佯裝自身被拘留，並預先告知民事原告倘若上訴人遇到困難會自己安排他人聯絡民事原告，並指使第二嫌犯以不交付上訴人的保釋金便無法退還投資金額為由騙取民事原告的金錢，上訴人為配合第二嫌犯而沒有主動聯繫民事原告。

18. 民事原告及輔助人的上述聲明都能用作證明上訴人與第二嫌犯在互相合作下才能成功騙取民事原告的金錢，不存在「上訴人所聲稱精欠缺證據證明“上訴人指示第二嫌犯以上訴人在外國被拘留為由詐騙兩名被害人金錢”」的情況。
19. 上訴人在《上訴狀》中表達一了對 2 名被害人的聲明之意見，並使用“似乎她們從來沒有表示過.....”的模稜兩可及不確定的字眼來對 2 名被害人的聲明作出不明確的評價。
20. 上訴人根本沒有對「不利於上訴人的證據(即民事原告及輔助人的上述聲明)」進行反證(《民法典》第 339 條)，上訴人也沒有提供任何書面文件或人證去推翻「民事原告及輔助人在庭審上所作之聲明」。
21. 上訴人面對「上述不利於上訴人的證據」時採取無視、放任消極的態度，其理應可預見「被上訴法院對“不利於上訴人的證據”(即民事原告及輔助人的上述聲明)進行自由心證並認定“不利於上訴人的內容”獲得證實」的可能性。
22. 尊敬的中級法院認為“.....根據《刑事訴訟法典》第 114 條的規定，當由法院在經驗法則的基礎上，通過“自由心證”進行自由評價，從而決定證據的分析、判定、採納，但法律另有規定者

除外。具體而言，當事人不能以其個人對證據之評價強加於審判法院，更不能要求審判法院必須作出與其個人價值判斷相一致的心證。須知，只有審判法院才是法律規定的“有權限實體”……”

23. 依據上述司法見解，上訴人單純以其作出“似乎她們從來沒有表示過……”的不明確評價是無法質疑法院的自由心證，因此，上述不明確評價更不應被接納。
24. 在本案《合議庭裁判書》中未見有援引卷宗第 140 頁的《首次司法訊問筆錄》的內容，顯然無法得出「被上訴法院在上訴人行使沉默權下使用上訴人之《首次司法訊問筆錄》形成心證」之結論。
25. 實際上，被上訴法院在《合議庭裁判書》中表明綜合本案所有證據並已明確排除對《首次司法訊問筆錄》作分析且配合常理及經驗法則下形成心證。
26. 由此得知，上訴人單憑其個人純粹猜測被上訴法院使用了上訴人之《首次司法訊問筆錄》去認定本案事實，而忽略本案卷宗內的所有證據，同時上訴人並未詳細說明被上訴法院援引《首次司法訊問筆錄》哪一部分內容，令旁人無從判斷上訴人的猜測是否合理。
27. 終審法院對「審查證據方面明顯錯誤」作出解釋“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。錯誤還指違反限定證據的價值的規則，或職業準則。錯誤必須是顯而易見的，明顯到一般留意的人也不可能不發現。

28. 審查證據方面明顯錯誤是指違反限定證據的價值的規則，而該必須是顯而易見的，明顯到一般留意的人也不可能不發現。
29. 上訴人沒有解釋被上訴法院如何明顯地違反限定證據的價值的規則，以致出現「錯誤明顯到一般留意的人也不可能不發現」之情況。
30. 基於上述理由可得出，被上訴法院根本沒有使用或援引上訴人之《首次司法訊問筆錄》來形成心證，也不存在「違反限定證據的價值的規則」或「審查證據時明顯錯誤」之情況，所以本案不存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項之瑕疵。

請求

綜上所述，上訴人的上訴理由並不成立，應駁回上訴人之上訴，維持原審法院的裁判。

懇請尊敬的中級法院法官閣下一如既往，公正裁決！

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，認為上訴人的上訴理由部分成立。

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：

1. 第一嫌犯 A 與第二嫌犯 F 為夫妻關係，二人分工合作，達成協

議，以高息投資及被刑事拘留需借錢保釋等詭計，騙取被害人的金錢，並據為己有。

2. (1) 被害人 B 與第一嫌犯 A 及第二嫌犯 F 為朋友關係。2018 年，第一嫌犯 A 向被害人 B 訛稱其正投資內地房地產，並以月息 2% 利誘被害人 B 投資。

- (2) 2018 年 3 月 22 日，被害人 B 在其 X 銀行帳戶（編號：...）提取了現金港幣 220,000 元，並將上述現金交予第一嫌犯 A 投資（參閱卷宗第 48 至 50 頁的銀行記錄，並視為完全轉錄至本裁判書）。

- (3) 2018 年 4 月 23 日，被害人 B 在其 X 銀行帳戶（編號：...）提取了現金港幣 23,000 元，並將當中的現金港幣 20,000 元交予第一嫌犯 A 投資（參閱卷宗第 48 至 50 頁的銀行記錄，並視為完全轉錄至本裁判書）。

- (4) 2018 年 6 月 5 日，被害人 B 在其 X 銀行帳戶（編號：...）提取了現金港幣 50,000 元，並將上述現金交予第一嫌犯 A 投資（參閱卷宗第 48 至 50 頁的銀行記錄，並視為完全轉錄至本裁判書）。

- (5) 2018 年 6 月 12 日，被害人 B 在其 X 銀行帳戶（編號：...）提取了現金港幣 600,000 及在其澳門 X 銀行帳戶（編號：...）提取了現金港幣 900,000 元，並將上述現金合共港幣 1,500,000 元交予第一嫌犯 A 投資（參閱卷宗第 48 至 51 頁的銀行記錄，並視為完全轉錄至本裁判書）。

- (6) 2018 年 11 月 05 日，被害人 B 在其 X 銀行帳戶（編號：...）提取了現金澳門幣 137,953.6 元，並將其中約現金澳門幣 103,000 元（折合港幣 100,000 元）交予第一嫌犯 A 投資（參閱卷宗第

52 至 53 頁的銀行記錄，並視為完全轉錄至本裁判書)。

(7) 第一嫌犯 A 在收取上述折合共港幣 1,890,000 元後，便向被害人簽發一張金額為澳門幣 1,030,000 及一張金額為澳門幣 890,000 元的支票作擔保 (參閱卷宗第 23 頁的支票圖片，並視為完全轉錄至本裁判書)。

(8) 2019 年中旬，第一嫌犯 A 訛稱會與被害人 B 到公證署簽署上述投資及借款的公證文件，並要求被害人 B 將上述兩張擔保支票交還予第一嫌犯 A。第一嫌犯 A 收到上述兩張支票後，隨即把支票撕毀並丟掉，其後一直拖延，沒有到公證署簽署文件。

(9) 2019 年 9 月 (確實日期不詳)，在第一嫌犯 A 的指示下，第二嫌犯 F 自稱是第一嫌犯 A 的秘書，向被害人 B 訛稱第一嫌犯 A 因犯罪被拘留於外國，並要求被害人 B 借款保釋第一嫌犯 A。數日後，第二嫌犯 F 到被害人 B 的家中，再次要求被害人 B 借款，故被害人 B 將家中的現金 2,000 歐元借給第二嫌犯 F 來保釋第一嫌犯 A。

(10) 2018 年 3 月至 2019 年 5 月期間，第一嫌犯 A 一直向被害人 B 支付利息，並償還了約港幣 200,000 元的本金。

(11) 第一嫌犯為了獲得不正當利益，使用上述詭計騙取被害人 B 的信任，使被害人產生錯誤，向第一嫌犯支付款項，並造成被害人損失合共約港幣 1,690,000 元。

兩名嫌犯為了獲得不正當利益，使用上述詭計騙取被害人 B 的信任，使被害人產生錯誤，向兩名嫌犯支付款項，並造成被害人損失合共約 2,000 歐元。

3. (1) 2018 年中旬，被害人 C 透過其女兒被害人 B 認識第一嫌犯 A，其後，第一嫌犯 A 向被害人 C 訛稱其正投資內地房地產，並

以月息 2%利誘被害人 C 投資。

(2)2018 年 9 月 7 日，被害人 C 在其澳門 X 銀行的定期戶口(編號：...) 提取了現金澳門幣 711,913.36 元，並將當中的現金澳門幣 700,000 元交予第一嫌犯 A 投資 (參閱卷宗第 56 頁的銀行記錄，並視為完全轉錄至本控訴書)。2019 年 7 月 3 日，第一嫌犯 A 與被害人 C 就上述投資到第二公證署簽署公證文件(參閱卷宗第 28 頁，並視為完全轉錄至本控訴裁判書)。

(3) 2018 年 10 月 15 日，被害人 C 及被害人 B 與第一嫌犯 A 及一名不知名女子一同到內地新會，被害人 C 在其新會 X 銀行的定期戶口取出現金人民幣 220,000 元，並根據第一嫌犯 A 的指示，將上述現金交予第二嫌犯 F (參閱卷宗第 159 至 162 頁的銀行記錄，並視為完全轉錄至本控訴書)。2019 年 7 月 3 日，第一嫌犯 A 與被害人 C 就上述投資到第二公證署簽署公證文件 (參閱卷宗第 27 頁，並視為完全轉錄至本裁判書)。

(4)2019 年 4 月 16 日，被害人 C 在其澳門 X 銀行帳戶(編號：...) 提取了現金港幣 100,000 元，並將上述現金透過被害人 B 交予第一嫌犯 A 投資 (參閱卷宗第 57 至 58 頁的銀行記錄，並視為完全轉錄至本裁判書)。

(5) 2019 年 10 月 10 日，在第一嫌犯 A 的指示下，第二嫌犯 F 自稱是第一嫌犯 A 的秘書，向被害人 C 訛稱第一嫌犯 A 因犯罪被拘留於外國，並要求被害人 C 借款保釋第一嫌犯 A，否則第一嫌犯 A 便無法返還被害人 C 早前的投資。被害人 C 便將其家中的現金 4,000 美元拿到 X 銀行，把當中的 3,300 美元兌換為港幣 25,000 元，以及在其 X 銀行帳戶 (編號：...) 提取了現金人民幣 50,000 元，並將上述沒有兌換為港幣現金 700 美元、現金港幣

25,000 元及現金人民幣 50,000 元，交給第二嫌犯 F 來保釋第一嫌犯 A（參閱卷宗第 59 至 60 頁的銀行記錄，並視為完全轉錄至本裁判書）。

（6）兩名嫌犯為了獲得不正當利益，使用上述詭計騙取被害人的信任，使被害人產生錯誤，向嫌犯等人支付款項，並造成被害人損失澳門幣 700,000 元、港幣 125,000 元、人民幣 270,000 元及 700 美元。

4. 第一嫌犯 A 將上述透過詭計騙取兩名被害人所得的現金，全數據為己有。
5. 兩名嫌犯清楚知道上述行為的違法性，並會受法律所制裁。

民事起訴狀：

6. 上述支票均由第一被告 A 所持有的商業企業“XX 車行”之名義簽發（參與卷宗第 23 頁，並視為完全轉錄至本裁判書。）
7. （民事起訴狀內與上述事實相同的事實亦已獲事實。）

另外證明以下事實：

8. 第一嫌犯被羈押前為自僱人士（在內地擺攤），每月收入約人民幣 2,000 至 3,000 元。

嫌犯未婚，需供養父母及兩名子女。

嫌犯學歷為小學三年級。

嫌犯對被指控的事實保持沉默。

根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯。

9. 第二嫌犯：根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯。

未獲證明的事實：

其他載於控訴書、民事起訴狀及民事答辯狀而與上述已證事實不符

的重要事實，尤其具體如下：

1. 第二嫌犯為了獲得不正當利益，使用上述詭計騙取被害人 B 的信任，使被害人產生錯誤，向第二嫌犯支付款項，並造成被害人損失合共約港幣 1,690,000 元。
2. 第一嫌犯 A 將上述透過詭計騙取兩名被害人所得的現金，拿到澳門娛樂場賭博，並全數輸光。

原審法院在判案理由中作出如下說明：

“第一嫌犯 A 在審判聽證中作出聲明，對被指控的事實保持沉默，僅指出了其個人、經濟、家庭及學歷狀況。

被害人 B（民事原告）在審判聽證中作出聲明，講述了案件發生的具體經過，主要表示其跟第一嫌犯是小學同學，但透過第一嫌犯的前妻 G 再認識第一嫌犯（當時他仍跟前妻在一起），最初第一嫌犯遊說其參與辦證投資可賺錢，之後該門生意失敗了，他又說將錢轉為投資內地房地產賺錢，並答應給予其 2% 月息作為回報，他跟其約定待其本人小孩讀到幼稚園高班就可取回全筆投資款項；為此，其第一次交予嫌犯折合約澳門幣 200,000 多元的港幣現金，後來又陸陸續交予嫌犯多筆港幣及澳門幣款項用作有關投資，過程中他曾向其簽發多張支票，最終該等支票濃縮為兩張分別為澳門幣 1,030,000 元及 890,000 元的支票，所對應約港幣 1,890,000 元就是第一嫌犯交予第一嫌犯及他尚欠其本人的款項數目；自其將投資款項交予第一嫌犯後一段時間，第一嫌犯就開始給予其利息（但未必給足月息 2% 的，最多試過港幣 40,000 元，有時也試過港幣 10,000 元甚至 2,000 元），但自其開始未能聯絡上他後，其便收不到有關利息；其後，他要求其到公證署簽署投資及借款的公證件，並要求其將上述兩張擔保支票交還予他，其便在內地將兩張支票交回第一嫌犯，但他最終沒有跟其到公證署簽署有關

文件，致電找他時，他說有大計劃進行中沒有空，就隨即掛線，及後其再也找不到他；後來，有一個不明來歷的人士“Ping”在微信加了其，自稱是第一嫌犯秘書（在其第一次將投資款項交予第一嫌犯後，其曾在第一嫌犯介紹中親自見過他所指稱的他秘書），“Ping”跟其說第一嫌犯在外國出了問題被拘留中，要求其借款保釋第一嫌犯，故其便應要求將 2,000 元歐元借予及在拱北關口門口交予第二嫌犯來保釋第一嫌犯。

該被害人續稱，雖然當時第二嫌犯正在追求其本人，二人的子女亦經常一起玩耍，但由於其認為二人之間有金錢關係，故沒有與第一嫌犯發展情侶關係；然而，第一嫌犯曾跟其回家見過其母親，母親見他能給予其高投資利息，他又指出曾幫過很多朋友投資賺很多錢，故母親又想將款項交予第一嫌犯投資；其親眼見母親第一次將澳門幣 700,000 元交予第一嫌犯作投資，母親第二次在內地銀行取款後，將款項交予第一嫌犯，第一及第二嫌犯一起點算款項，當日第二嫌犯負責導航及接載其與母親；卷宗第 48 至 53 頁的資料顯示其提款情況，但也包括其他的；卷宗第 23 頁就是其提及的兩張支票；第一嫌犯在失去聯絡前曾說過若他遇到困難，就會有人跟其聯絡，而之後第二嫌犯（即上指“Ping”）聯絡其時說是第一嫌犯叫她找其的；除了上述 2,000 元歐元外，其尚有另一次在自己住所內交款項予“Ping”的（兩次交款予她時，她是懷孕的）；第一嫌犯曾說過會將他的物業給予其，他展示過一大疊狀似房產證的紅簿仔；於 2018 年 3 月至 2019 年年中，第一嫌犯曾償還了其約港幣 200,000 元本金，其有一本記事簿記下他還過的款項數額；第一嫌犯也應給予其本人母親約三至四次每次約港幣 14,000 元；其當時不知第二嫌犯（“Ping”）原來是第一嫌犯的妻子；其追究嫌犯們的刑事責任及要求賠償。

被害人 C（輔助人）在審判聽證中作出聲明，講述了案件發生的具體經過，主要表示第一嫌犯是女兒的小學同學，曾到訪其家中，他跟其說

自己在內地投資房地產，可以投資收息，還說帶其等到內地的珠寶廠房看看（但他最終沒有帶其等去看），第一嫌犯更向其展示了多本紅簿仔（房產證），但其本人及女兒 B 都沒有打開來看內容，當時第一嫌犯說投資後若需要拿回投資款項，可提前一個月跟他說，之後便可取回，第一嫌犯亦指出有關投資款項會跟其寫回公證文件，第一嫌犯亦層向其展示過一皮匠的款項，當時其也希望好像他這麼容易賺錢，也見過他每月給子女兒利息；因此，其第一次將澳門幣 700,000 元予第一嫌犯，之後曾收取過一次利息；其第二次是在內地銀行提款及將人民幣 220,000 元交予第二嫌犯，其第三次的港幣 100,000 元是交予女兒再轉交第一嫌犯，當時其不知第二嫌犯是第一嫌犯妻子，第一嫌犯介紹她是他秘書；後來，第二嫌犯說第一嫌犯被拘留，需要給予款項才能將第一嫌犯保釋出來，否則就無法返還其等的投資，故其將人民幣 50,000 元、4,000 元美金中的 3,300 元美金兌換為港幣 25,000 元，連同其中的 700 元美金交予第二嫌犯；其當時只知女兒跟第一嫌犯的前妻及女兒一同居住，也知女兒大概也用了一粒紅寶石的款項以擔保第一嫌犯出來；卷宗第 27 至 28 頁的收據是第一嫌犯親自簽名，雖然已有下方細小的文字，但其當時沒有留意該等文字內容；其追究嫌犯們的刑事責任及要求賠償。

司法警察局偵查員 H 在審判聽證中作出聲明，客觀及清晰講述了調查本案的具體情況，尤其指出其負責口供及偵查總結報告，兩名被害人均辨認出兩名嫌犯，第一嫌犯也曾對案情作出交待，警方沒有調查過內地方面。

載於卷宗第 22 頁、第 50 至 53 頁、第 56 至 60 頁及第 159 至 162 頁的銀行存款提存記錄及相關資料。

載於卷宗第 23 頁的支票圖片。

載於卷宗內的收據。

載於卷宗第 31 至 34 頁的微信截圖。

載於卷宗第 105 頁的扣押手提電話連智能卡。

本法院客觀及綜合分析第一嫌犯（僅指出了其個人、經濟、家庭及學歷狀況）、兩名被害人及警員證人在審判聽證中分別所作出的聲明，結合在審判聽證中所審查的扣押物、微信截圖、銀行存款提存記錄及相關資料、書證資料，以及其他證據後，並配合常理及經驗法則下形成心證。

儘管第一嫌犯對被指控的事實保持沉默，且第二嫌犯下落不明，然而，兩名被害人基本清晰及客觀講述案件發生的具體經過，指出兩名嫌犯尤其第一嫌犯如何遊說彼等將錢交予其及第二嫌犯作高息投資收息，甚至第二嫌犯以第一嫌犯的秘書的身份出現，向兩名被害人指出第一嫌犯因被拘留於外國而需要借款保釋，但事實上，可以顯示根本完全沒有第一嫌犯被拘留於外國而需要款項保釋之事。兩名被害人也指出了其等交付了多少款項予第一嫌犯或第二嫌犯，以及在何處提取有關款項及作出交付，二人所講述的情況也與案中的客觀證據相互脗合，尤其有關銀行帳戶資料、支票圖片、收據等。雖則案中顯示由第一嫌犯簽署的收據內的細字指出他所收取的款項純屬友情資助，但收據上所顯示的款項金額與兩名被害人所指應第一嫌犯遊說及兩名嫌犯有份接收而作出房地產高息投資之說相互脗合，然而，除了第一嫌犯曾交回一些本金及少部份所謂的利息款項外，第一嫌犯或兩名嫌犯獲兩名被害人交付的其餘款項卻不知所蹤，現時出庭審判聽證的第一嫌犯也沒有任何交待，也沒有提供其曾以兩名被害人所交付的金錢進行任何真正的內地房地產投資的證明，本案完全沒有此方面的蛛絲馬跡。

基於此，結合常理及經驗法則，本法院認為兩名被害人的證言內容可信，本案有充份證據證明兩名嫌犯合議及分工合作地以高息投資及被刑事拘留需借錢保釋的詭計詐騙了兩名被害人金錢，然而，僅對於被害人被

第一嫌犯詐騙了港幣 1,690,000 元的部份，由於控訴書內沒有任何關於第二嫌犯參與此部份作案的具體控訴事實，我們認為僅有主觀結論性事實並不足夠，不能排除第二嫌犯只參與了其他部份的作案過程而沒有真正參與上述部份的可能性，因此，本法院僅未能認定第二嫌犯也牽涉在第一被害人的上述港幣 1,690,000 元的損失金額當中。”

三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 判決無效
- 審查證據方面明顯有錯誤
- 適用法律錯誤
- 量刑過重

1. 上訴人提出，其提交了卷宗第 293 至 294 的民事請求答辯狀，當中針對原告 B 所提出的民事請求中第 2 至 9、11 及 12 條所述之款項是借款而非投資款項，原審法院在判決中並沒有明確列明上訴人所主張的事實是否獲得證實。上訴人認為民事請求答辯狀內事實對於審理本案而言屬重要，原審法院因而違反《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款及第 360 條第 1 款 a) 項規定，導致判決無效。

《刑事訴訟法典》第 355 條規定：

“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。”

《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。”

在現行《刑事訴訟法典》中，法律在裁判說明理由方面有所要求，

對於法院心證形成的說明及解釋，定下了嚴格的標準，藉此向各訴訟實體提供了更大的保障。然而，對於應該說明的程度或標準，法律也只要求以一種扼要的，但盡可能完整的方式闡述。

本文中，原審法院在判決中列舉了已經證明及未證明的事實，而在事實判斷方面，原審法院亦作出說明。

分析原審判決的理由說明部分，該判決已列舉了既證事實和未證事實，也在卷宗中指出了用以形成心證的事實依據（包括對嫌犯的聲明、證人的證言和卷宗文件內容之分析）和法律依據。因此，原審判決符合上述條文及司法見解提出的要求。

事實上，上訴人旨在將其從兩名被害人處取得之錢款定性為借款而非投資款項。然而，從獲證事實中已經可以合理地得出事實並非如此的結論。退一步講，即便是“借款”，也是建立在上訴人虛構之事實基礎之上的。上述主張並未被原審判決所接納，而成為判決書上未獲證明的事實。

因此，原審判決已充分地履行了說明理由的義務，完全符合《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款及第 356 條第 1 款的規定情況。

故此，上訴人提出原審判決違反《刑事訴訟法典》第 355 條第 2 款規定的上訴理由並不成立。

2. 上訴人又認為庭審聽證中兩名證人 B 和 C 沒有明確指出是上訴人指示第二嫌犯假借上訴人秘書身份，以及上訴人在外國被拘留需金錢保釋而向兩名證人詐騙金錢保釋上訴人；警方亦沒有查明上訴人在外國有否被

拘留。上訴人認為，案中證人 C 曾收過上訴人一顆紅寶石，對隨後證人交付上訴人的金錢而言，這顯示上訴人和這名證人間存有的是借貸行為而非詐騙行為。上訴人又認為，判決書沒有載明上訴人投資房地產是否事實上不存在。因此，原審法院判決患有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項規定審查證據方面明顯有錯誤的瑕疵。

根據《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項規定，上訴亦得以審查證據方面明顯有錯誤為依據，只要有關瑕疵係單純出自案卷所載的資料，或出自該等資料結合一般經驗法則者。

終審法院於 2001 年 3 月 16 日，在第 16/2000 號刑事上訴案判決中認定：“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。錯誤還指違反限定證據的價值的規則，或職業準則。錯誤必須是顯而易見的，明顯到一般留意的人也不可能不發現。”

具體分析原審判決所審查的相關證據，原審法院除了聽取了兩被害人在審判聽證中所作的證言，亦在審判聽證中聽取了案中其他證人的證言，審查了案中的文件等。原審法院客觀分析上述種種證據，並根據自由心證原則對上訴人實施了有關罪行的事實做出判斷。

上訴人所提出的這部分上訴，主要是認為卷宗中沒有足夠證據支持原審法院認定嫌犯存在使用詭計的結論。

然而，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款所規定的上訴理據是針對原審法院對審查證據的決定，且須出自案卷所載資料，尤其是判決本身，而並非對相關證據作出重新分析審理。

正如檢察院司法官在答覆中所分析：

“根據原事法院裁判書，除「第 1 嫌犯 A 將上述透過詭計騙取兩名被害人的現金，拿到澳門娛樂場賭博，並全部輸光」為未獲證實外，控訴書所有事實均獲證實。

上訴人將未獲證實的「第一嫌犯 A 因犯罪被拘留外國」「投資房地產」來意圖推翻已獲認定的詐騙罪，事實上是邏輯和證據套用錯誤。

上訴人以主觀立場，排斥和指摘原審法院將沒有依據的上訴人被拘留外國事實認定為已獲證事實，只是主張有利上訴人的事實視為已證事實。眾所周知“審查證據方面明顯有錯誤之瑕疵，僅在一個普通人在面對裁判時立即覺察到法律的裁判違背已獲證明白或未獲證明的，違背經驗法則，有拘束力的證據或職業規則時才會出現”。

本案中，我們不認為存在上述任何一種可構成有關瑕疵的情況。

此外，上訴人自行設定如被害人取得紅寶石必定為借貸而非詐騙的假設性事實，再據之推翻原審法院裁判並不妥當。

上訴人只是單純以其認為應予以認定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。”

本院同意上述見解，從經驗法則及邏輯的角度考慮，原審法院所審查的證據可客觀、直接及合理地證明上訴人實施了有關罪行，而原審法院在審查證據方面並不存在上訴人所提出的任何錯誤，更遑論明顯錯誤。

事實上，上訴人是在質疑原審法院對事實的認定，以表達他對合議庭所認定的事實的不同意見來試圖質疑法官的自由心證，這是法律所不允許的。

當然，不受質疑的自由心證必須是在以客觀的、合乎邏輯及符合常理的方式審查分析證據的基礎上所形成的心證。

但在本案中，原審法院在審查證據方面並未違背以上所提到的任何準則或經驗法則，因此，上訴人不能僅以其個人觀點為由試圖推翻原審法院所形成的心證。

故此，上訴人提出的上述上訴理由並不成立。

3. 上訴人認為，就本案的事實事宜而言，不論控訴書抑或判決中的已證事實，當中僅載明上訴人以「投資房地產」及「上訴人在外國被拘留」的理由使兩名被害人向上訴人或他人（即第二嫌犯）作出給付款項的處分行為。亦即，原審裁判中沒有任何已證事實能證明控訴書所述的「投資房地產」及「上訴人在外國被拘留」是事實上不存在。而在庭審中，不論兩名被害人抑或負責偵查的司警證人均沒有明確清楚表明知悉該等事宜是不存在或是虛假的；反之，司警證人表示沒有作出相關的偵查。據此，原審法院是欠缺足夠的事實事宜予以判斷上訴人的行為是否符合《刑法典》第 211 條第 1 款所規定的所有犯罪構成要件。

《刑法典》第 211 條規定：

“一、意圖為自己或第三人不正當得利，以詭計使人在某些事實方面產生錯誤或受欺騙，而令該人作出造成其本人或另一人之財產有所損失之行為者，處最高三年徒刑或科罰金。

二、犯罪未遂，處罰之。

三、如因詐騙而造成之財產損失屬巨額，行為人處最高五年徒刑，或科最高六百日罰金。

四、如屬下列情況，則處二年至十年徒刑：

- a) 財產損失屬相當巨額者；
- b) 行為人以詐騙為生活方式；或
- c) 受損失之人在經濟上陷於困境。”

詐騙罪的構成要件為兩客觀要素：以詭計使人產生錯誤或受欺騙；而令該人作出造成其本人或令一人之財產有所損失之行為；以及一主觀要素：意圖為自己或第三人不正當得利。

原審判決在定罪時作出如下裁決：

“首先，根據已審理查明的事實，第一嫌犯 A 及第二嫌犯 F 為了獲得不正當利益，使用上述詭計騙取被害人 B 的信任（第二嫌犯向被害人訛稱第一嫌犯因犯罪被拘留於外國，要求被害人借款保釋第一嫌犯），使被害人產生錯誤，向嫌犯等人支付款項，並造成被害人損失現金 2,000 歐元。

因此，兩名嫌犯的行為已符合了詐騙罪的主觀及客觀構成要件。

基於此，本法院認定兩名嫌犯實施了此部份被控訴的事實，以直接共同正犯及既遂方式觸犯了《刑法典》第 211 條第 1 款所規定及處罰的一項詐騙罪。

~

而且，根據已審理查明的事實，兩名嫌犯為了獲得不正當利益，使用上述詭計騙取被害人 C 的信任（第二嫌犯向被害人訛稱第一嫌犯因犯罪被拘留於外國，要求被害人借款保釋第一嫌犯），使被害人產生錯誤，向

嫌犯等人支付款項，並造成被害人損失現金 700 美元、現金港幣 25,000 元及現金人民幣 50,000 元。

因此，兩名嫌犯的行為已符合了巨額詐騙罪的主觀及客觀構成要件。

基於此，本法院認定兩名嫌犯實施了此部份被控訴的事實，以直接共同正犯及既遂方式觸犯了《刑法典》第 211 條第 3 款結合第 196 條 a 項所規定及處罰的一項詐騙罪（巨額）。

~

再者，根據已審理查明的事實，第一嫌犯為了獲得不正當利益，使用上述詭計騙取被害人 B 的信任（第一嫌犯向被害人訛稱其正在投資內地房地產，並以月息 2% 利誘被害人投資），使被害人產生錯誤，向第一嫌犯支付款項合共約港幣 1,890,000 元，期間，第一嫌犯向被害人償還了約港幣 200,000 元的本金，因而造成被害人最終損失合共約港幣 1,690,000 元。

因此，第一嫌犯的行為已符合了相當巨額詐騙罪的主觀及客觀構成要件。

然而，本案未能證實第二嫌犯參與了此部份的作案，同時導致上述被害人遭受有關損失。

基於此，本法院認定第一嫌犯實施了此部份被控訴的事實，其以直接正犯及既遂方式觸犯了《刑法典》第 211 條第 4 款 a 項結合第 196 條 b 項所規定及處罰的一項詐騙罪（相當巨額）。

由於本法院未能認定第二嫌犯實施了此部份被控訴的事實，其被指控以直接共同正犯及既遂方式觸犯的《刑法典》第 211 條第 4 款 a 項結合第 196 條 b 項所規定及處罰的一項詐騙罪（相當巨額），判處罪名不成立。

~

此外，根據已審理查明的事實，兩名嫌犯為了獲得不正當利益，使用上述詭計騙取被害人 C 的信任（第一嫌犯向被害人訛稱其正在投資內地

房地產，並以月息 2% 利誘被害人投資)，使被害人產生錯誤，向嫌犯等人支付款項，並造成被害人損失澳門幣 700,000 元、人民幣 220,000 元及港幣 100,000 元。

因此，兩名嫌犯的行為已符合了相當巨額詐騙罪的主觀及客觀構成要件。

基於此，本法院認定兩名嫌犯實施了此部份被控訴的事實，以直接共同正犯及既遂方式觸犯了《刑法典》第 211 條第 4 款 a 項結合第 196 條 b 項所規定及處罰的一項詐騙罪（相當巨額）。”

分析原審判決已認定獲證實之事實中，可以合理地認為上訴人用虛構的事實欺騙被害人，使彼等作出財產處分。上訴人之行為已經符合了《刑法典》第 211 條規定的詐騙罪的主觀及客觀構成要件。原審判決認定其罪名成立並不存在法律適用錯誤。

因此，上訴人提出的上述上訴理由亦不成立。

4. 上訴人認為原審法院在量刑時並未考慮上訴人曾向被害人償還了港幣 200,000 元正，而且在量刑時亦因上訴人保持沉默而給予較重的刑罰，因此，原審法院的判決量刑過重，違反《刑法典》第 40 條及第 65 條，以及《刑事訴訟法典》第 324 條第 1 款的規定。

《刑法典》第 40 條及第 65 條規定量刑的標準。

犯罪的預防分為一般預防和特別預防二種：前者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；後者則指對犯罪行為和犯罪人的恐嚇和懲戒，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。

《刑事訴訟法典》第 324 條規定：

“一、主持審判之法官須告知嫌犯有權在聽證中任何時刻作出聲明，只要該等聲明涉及訴訟標的，並告知嫌犯無義務作出該等聲明，且不會因沉默而受不利之後果。

二、如嫌犯願意作出聲明，則法院聽取嫌犯在上款所規限之範圍內所作之一切陳述，但不發表任何意見或評論，使人從中可推論出對嫌犯罪過之判斷。

三、在聲明之過程中，如嫌犯講述對案件作出良好裁判不重要之事宜，而偏離訴訟標的，主持審判之法官須警告之；如繼續如此，則禁止其發言。

四、如有數名共同嫌犯作答，則主持審判之法官決定應否在聽取任何嫌犯之聲明時讓其他嫌犯在場；如屬分開聽取聲明，則在聽取所有嫌犯之聲明，且其全部返回聽證室後，法官須立即扼要告知該等嫌犯其不在場時所發生之事情，否則無效。

五、檢察院、辯護人、輔助人之代理人及民事當事人之代理人不得干涉嫌犯之聲明，尤其是不得提出有關聲明方式之建議，但第三百二十六條第二款與辯護人有關之規定除外。”

上訴人觸犯的

— 一項《刑法典》第 211 條第 1 款所規定及處罰的詐騙罪，可被

判處一個月至三年徒刑或科罰金；

- 一項《刑法典》第 211 條第 3 款結合第 196 條 a)項所規定及處罰的詐騙罪（巨額），可被判處一個月至五年徒刑，或科十日至六百日罰金；
- 兩項《刑法典》第 211 條第 4 款 a)項結合第 196 條 b)項所規定及處罰的詐騙罪（相當巨額），每項可被判處二年至十年徒刑。

對上訴人有利的情節是其為初犯。

另一方面，需考慮對犯罪一般預防的要求。

另外，在考慮保護法益及公眾期望的要求時需知道，詐騙罪屬本澳常見犯罪，上訴人犯罪故意程度甚高，情節嚴重，對社會安寧及法律秩序造成負面影響。

本院借用檢察院司法官在答覆中的見解：

“原審法院在定罪中指出：「第一嫌犯為了獲得不正當利益」使被害人產生錯誤，向第一嫌犯支付款項合共約港幣 1,890,000，期間，第一嫌犯向被害人償還了約港幣 200,000 元的本金，因而造成被害人最終損失合共約港幣 1,690,000 元」。

原審法院在量刑中指出，第一嫌犯尚未作出賠償，是針對已證事實的港幣 1,690,000 元。奈何上訴人斷章取義式只截取其中部份作為上訴理據，屬缺乏全面性和正確性。

《刑事訴訟法典》第 50 條第 1 款 c 項規定，嫌犯在訴訟程序中任何階段內享有不答由任何實體就對其歸責之事實所提出之問題，以及就其所作、與該等事實有關之聲明之內容所提出之問題之權利。此項權利通常被

概括為沉默權。

對於沉默權的行使，該《刑事訴訟法典》第 324 條第 1 款進一步規定：“主持審判之法官須告知嫌犯有權在聽證中任何時刻作出聲明，只要該等聲明涉及訴訟標的，並告知嫌犯無義務作出該等聲明，且不會因沉默而受不利之後果。”

本文中，上訴人在審判聽證中保持沉默。

原審法院在量刑時指出：“在確定刑罰份量時，根據本案中的具體情節，尤其考慮本案犯罪不法性程度高、兩名被害人所損失金額很多、第一嫌犯的罪過程度高，同時考慮到第一嫌犯為初犯、對被指控實保持沉默、其犯罪原因、其在本案中的角色，部分犯罪與其他入共謀作案、尚未作出賠償，以及為著預犯罪的需要”。

事實上，上訴人在本文中未有認罪表現，亦無其他顯示其悔過的情節，因此，原審法院在量刑理由說明中提及嫌犯對被指控實保持沉默，從中不能得出因上訴人行使沉默權而受到不利其後果的結論。”

經分析有關事實及上述所有對上訴人有利及不利的情節，本文中，原審法院對上訴人裁定觸犯

- 一項《刑法典》第 211 條第 1 款所規定及處罰的詐騙罪，判處九個月徒刑；
- 一項《刑法典》第 211 條第 3 款結合第 196 條 a)項所規定及處罰的詐騙罪（巨額），判處一年九個月徒刑；
- 一項《刑法典》第 211 條第 4 款 a)項結合第 196 條 b)項所規定及處罰的詐騙罪（相當巨額）〔涉及被害人 B〕，判處三年六個月徒刑；
- 一項《刑法典》第 211 條第 4 款 a)項結合第 196 條 b)項所規定

及處罰的詐騙罪（相當巨額）〔涉及輔助人 C〕，判處三年六個月徒刑；

上述量刑均符合犯罪的一般及特別預防的最基本要求，並不存在過重情況，亦無減刑空間。

在犯罪競合方面，原審法院對上訴人合共判處五年三個月實際徒刑，亦符合《刑法典》第 71 條的相關規定。

因此，上訴人提出的上述上訴理由亦不成立。

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 12 個計算單位之司法費，上訴的訴訟費用。著令通知。

2022 年 10 月 13 日

譚曉華（裁判書製作人）

周艷平 (第一助審法官)

蔡武彬 (第二助審法官)