

## 上訴案第 803/2022 號

上訴人：A

B

# 澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

## 一、案情敘述

澳門特別行政區檢察院控告並請求初級法院以合議庭普通訴訟程序審理三名嫌犯 B、C、A 為直接正犯，其既遂行為觸犯澳門《刑法典》第 211 條第 1 款及第 4 款 a) 項並配合第 196 條 b) 項所規定及處罰的一項「詐騙罪」。

初級法院刑事法庭的合議庭在第 CR4-21-0194-PCC 號案件中，經過庭審，最後判決：

1. 對第一嫌犯 B 的判處：

以直接正犯和既遂方式觸犯澳門《刑法典》第 211 條第 1 款及第 4 款 a) 項並配合第 196 條 b) 項所規定及處罰的一項詐騙罪，判處八年實際徒刑。

2. 對第二嫌犯 C 的判處：

以直接正犯和既遂方式觸犯澳門《刑法典》第 211 條第 1 款及第 4 款 a) 項並配合第 196 條 b) 項所規定及處罰的一項詐騙罪，判處八年實際徒刑。

3. 對第三嫌犯 A 的判處：

以直接正犯和既遂方式觸犯澳門《刑法典》第 211 條第 1 款及第 4 款 a) 項並配合第 196 條 b) 項所規定及處罰的一項詐騙罪，

判處四年六個月實際徒刑。

**民事賠償：**

- 判處第一、第二嫌犯須以共同及連帶責任方式向被害人 D 支付人民幣 549,610,074.00 元及港幣 68,400,000 元之賠償，另加自本案判決日起計至付清的法定延遲利息，且不妨礙在將來其它案件能予證明其他涉嫌人（即第一、第二嫌犯及其團伙的成員 E、A、F、G、H 等人或未查明身份之人）存有共同犯罪及須共同賠償之前提下，該等人士得與嫌犯以共同及連帶責任方式承擔本案判處之民事賠償。
- 至於第三嫌犯，由於考慮到第三嫌犯並非由始至終參與整個犯罪計劃，第三嫌犯主要執行以經營二間旅行社及一間餐廳的手法，實質上以不誠實的經營方式，詐騙被害人之事實。為此，第三嫌犯之賠償額應有所區別，具體金額應予已證事實第 17 條（HKD4,344,000）、已證事實第 18 條（HKD1,110,000）之金額，合計：港幣 5,454,000 元，第三嫌犯之責任尚應與第一、第二嫌犯及共同涉嫌人以連帶及共同責任方式為之。
- 另外，本案不妨礙被害人或需負責債務之嫌犯們，在倘有之執行程序中，針對已償還之利息結算以抵賠償之金額。

嫌犯 A 不服判決，向本院提起上訴：

1. 嫌犯 A，現為上訴人，針對 2022 年 9 月 9 日合議庭作出之有罪判決，即“被上訴判決”，其內容如下：

*“四.判決*

*綜上所述，合議庭宣告檢察院在本案的控訴理由成立，並對三名嫌犯判決如下：*

*第一，對第一嫌犯 B 的判處：*

*以直接正犯和既遂方式觸犯澳門《刑法典》第 211 條第 1 款及第 4 款 a)項並配合第 196 條 b)項所規定及處罰的一項詐*

騙罪，判處八年實際徒刑。

第二，對第二嫌犯 C 的判處：

以直接正犯和既遂方式觸犯澳門《刑法典》第 211 條第 1 款及第 4 款 a) 項並配合第 196 條 b) 項所規定及處罰的一項詐騙罪，判處八年實際徒刑。

第三，對第三嫌犯 A 的判處：

以直接正犯和既遂方式觸犯澳門《刑法典》第 211 條第 1 款及第 4 款 a) 項並配合第 196 條 b) 項所規定及處罰的一項詐騙罪，判處四年六個月實際徒刑。

民事賠償：

判處第一、第二嫌犯須以共同及連帶責任方式向被害人 D 支付人民幣 549,610,074.00 元及港幣 68,400,000 元之賠償，另加自本案判決日起計至付清的法定延遲利息，且不妨礙在將來其它案件能予證明其他涉嫌人（即第一、第二嫌犯及其團夥的成員 E、A、F、G、H 等人或未查明身份之人）存有共同犯罪及須共同賠償之前提下，該等人士得與嫌犯以共同及連帶責任方式承擔本案判處之民事賠償。

至於第三嫌犯，由於考慮到第三嫌犯並非由始至終參與整個犯罪計劃，第三嫌犯主要執行以經營二間旅行社及一間餐廳的手法，實質上以不誠實的經營方式，詐騙被害人之事實。為此，第三嫌犯之賠償額應有所區別，具體金額應予已證事實第 17 條（HKD4,344,000）、已證事實第 18 條（HKD1,110,000）之金額，合計：港幣 5,454,000 元，第三嫌犯之責任尚應與第一、第二嫌犯及共同涉嫌人以連帶及共同責任方式為之。

另外，本案不妨礙被害人或需負責債務之嫌犯們，在尚有之執行情序中，針對已償還之利息結算以抵賠償之金額。

三名嫌犯各自繳交 12UC 的司法費，並以共同責任方式繳付相關訴訟負擔。

第一、二嫌犯須各自支付其公設辯護人費用澳門幣

MOP\$10,000.00 元。

根據第 6/98/M 號法律第 24 條第 2 款的規定，判處三名嫌犯各向澳門特別行政區繳付澳門幣 MOP\$2,000.00 元作為刑事案件受害人的賠償基金。”

- 見本案被上訴判決第 60 頁至 62 頁。
- 2. 綜合庭審上訴人（嫌犯）及其他證人之口供筆錄，載於卷宗內的監聽筆錄，比較被上訴判決所持之依據及所載之內容，上訴人認為現被上訴判決存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款及第 2 款 c 項之審查證據方面明顯有錯誤的法律問題。
- 3. 上訴提出下列申訴依據：
  - I - 審查證據方面明顯有錯誤
    - A) 針對已證事實第 11 條 - 共同犯罪決意的形成？
    - B) 屬於因疏忽之詐騙罪 - 共同犯罪決意的形成？
    - C) 針對已證事實第 12 條
    - D) 針對已證事實第 15 條
    - E) 針對已證事實第 21 條
    - F) 量刑過重
- 4. 針對已證事實第 11 條 - 共同犯罪決意的形成？：從已證事實的陳述內容，指控上訴人同意本案第一嫌犯及第二嫌犯的詐騙計劃，上訴人認為這條所指的事實及其所依據的事實判斷，出現了「審查證據方面明顯有錯誤」，首先在本案中，被害人 D 的庭審聲明中表明也只曾見過上訴人，但從未直接交談過，也沒有透過電話或聊天軟件交談過，再者，在書證方面，尤其是卷宗第 1036 至第 1333 頁及司警所作出的「分析報告」，雖然有一些過數紀錄，但沒有更好的客觀事實證明上訴人有參與第一嫌犯及第二嫌犯詐騙被害人的「詐騙計劃」。第二點，卷宗內，均沒有直接顯示上訴人有曾聯繫被害人的客觀事實，也沒有任何“文字表述”或“相片”顯示第一嫌犯與第二嫌犯曾將其詐騙

被害人的計劃向上訴人表述過，以及上訴人作出了同意進行有關計劃的“意思表示”。

5. 卷宗內只有獲得充分證明的事實，就是上訴人以外僱身份，被聘用到澳門 I J 餐廳工作，後期亦被聘用於新開設的旅行社工作。在上訴人同意被聘任工作時，上訴人根本不認識被害人 D，而當在旅行社任職時，亦沒有客觀證據證明上訴人知悉第一嫌犯與第二嫌犯正在對被害人施以詭計，詐騙其金錢。
6. 更何況，上訴人在 J 餐廳任職時，J 已處於經營中，而旅行社則是後期設立的，是具備實務運作的，當中不存在詐騙，也不存在施行詭計，以騙取被害人的金錢。那麼，是否因為存在一些銀行過帳紀錄，就可認定上訴人同意及參與第一嫌犯及第二嫌犯的詐騙計劃！
7. 上訴人認為，這種情況根本與上訴人無關，因為上訴人作為第二嫌犯的下屬，只是曾經應第二嫌犯的要求，將屬於上訴人的內地銀行戶口借給第二嫌犯使用，這一種並不構成詐騙行為的犯罪構成要件；再者，借用戶口後，並不一定由上訴人管理該戶口的，或者說，涉案的一些利用上訴人的銀行戶口轉帳，並不一定是上訴人親自處理的，可能是第二嫌犯處理到帳及過帳的指令。
8. 因此，針對上述種種情況並不能證明上訴人對於第一嫌犯及第二嫌犯的詐騙計劃是表現出同意的。
9. 那麼，是否以旅行社代表的身份，向車行進行了 2 次的購車行為，就存在「共同犯罪決意」的情況？上訴人並不能認同此一觀點。上訴人認為也不能證明上訴人是認同第一嫌犯及第二嫌犯的詐騙計劃，並且參與其中，上訴人必須強調，前往“車行”購車，是按旅行社老闆的旨意而執行的，即為一種上級與下級之間的僱用關係而已，當中不存在同意或不同意的表述，而只是一種老闆給與下屬工作的指令而已。
10. 更何況，警方至今仍未能證明上訴人在此時事件中，有獲得任何一種不正當的利益。

11. 所以，上訴人認為已證事實第 11 點指上訴人同意第一嫌犯及第二嫌犯針對被害人實施的詐騙計劃，是沾有「審查證據方面明顯有錯誤」，其嚴重性將引致被上訴判決被廢止，又或宣告無效。
12. B – 屬於因疏忽之詐騙罪 - 共同犯罪決意的形成？：如沒有理解錯誤，被上訴判決針對上訴人在本案的參與度及其行為，被認定屬於「因疏忽之詐騙罪」的情況。
13. 在充份尊重觀點的前提下，上訴人並不能認同本案上訴人的行為屬於「因疏忽之詐騙罪」，這裏有幾點是不一樣的：
  - A) 上訴人在本案例中，他只是一名外僱人員，主要在 J 餐廳及旅行社內工作，有自身的工作任務，且僅於約 2018 年前後才在第一嫌犯的集團內工作，根本不清楚第一嫌犯、第二嫌犯與被害人之間的關係及情況；這一點就有別於被上訴判決所闡述的例子。
  - B) 上訴人的責任及有否知悉詐騙的情況：作為第二嫌犯的下屬，他的工作任務是遵從上司或老闆作出的指示，包括餐廳樓面管理工作、辦理旅行社登記註冊及頂讓、為旅行社購買車輛，處理公司的日常事務，這些種種都是正常不過的事情？！如何可令上訴人知悉被害人曾向第一嫌犯及第二嫌犯借出/投資/被誘騙給予 6 億元人民幣，一般人也可以平常心推斷出，第一嫌犯及第二嫌犯怎會向上訴人吐露實情？！若上訴人不知悉這些情況，在上訴人的眼中，一個外僱人士，離鄉別井，而且在澳門成婚，育有一名小孩，倘明知參與詐騙行為，根本就不會在澳門結婚，應該分到錢就逃離澳門喇，甚至不回中國內地，難度不怕被捕？！這一點就有別於被上訴判決所闡述的例子。
  - C) 上訴人僅與被害人見過一兩次，就是在餐廳及旅行社工作時，第一嫌犯介紹過而已，正如被害人在庭審上指出，他很少接觸上訴人，而兩人根本連聯絡方法都沒有，那麼，如何談得上上訴人是知悉第一嫌犯與第二嫌犯正在詐騙被害人

的詳細情況，且銳意地向被害人作出澄清及報告？！

- D) 另外，卷宗內沒有任何客觀證據證明上訴人是知悉第一嫌犯與第二嫌犯合謀的詐騙計劃，這一點連北京市公安局調查以第一嫌犯及第二嫌犯為首的團伙人員時，也沒有宣告上訴人為嫌犯，也沒有拘捕他，亦沒有限制他進出澳門及內地，這足以支持上訴人根本不是第一嫌犯與第二嫌犯的團伙人員。這一點就有別於被上訴判決所闡述的例子。
- E) 最後，還得提示一個重要的關鍵點，被上訴判決所援引的例子有幾個前決條件完備，才能沾上「因疏忽之詐騙罪」的，包括 i.行為人一早清楚其他人士正進行詐騙行為，包括參與人員及詭計內容，只是行為人作出沉默態度；ii.行為人與被害人是互相認識且有聯絡方式的；iii.行為人的身份具備一定角色及功能的，有權作出澄清及嚴正公佈的資格及身份。
- F) 本案情況並非如此，上訴人的情況也與被上訴判決援引的例子有很大的差別，首先，本案被害人與第一嫌犯及第二嫌犯是一早認識的，彼此有很大的信任度，從被害人的詢問聲明可見，他是非常非常信任第一嫌犯及第二嫌犯的，直至2019年年中才出現轉變；第二，上訴人只是一個約於2018年前後，以外僱身份被聘任在餐廳及旅行社工作的工人而已，在上訴人眼中，被害人與第一嫌犯及第二嫌犯是生意上的老闆級，遠遠的距離下可望之，但不會交流聯絡，否則，若第一嫌犯及第二嫌犯認為上訴人作出巴結被害人，上訴人將隨時被責罵及被辭退；第三，上訴人根本不知被害人與第一嫌犯及第二嫌犯的關係到達何種程度；第四，上訴人根本不知道第一嫌犯及第二嫌犯正在詐騙被害人，否則，按常理下，上訴人只有兩種選擇，一是同流合污，但要求第一嫌犯及第二嫌犯分派一份詐騙所得金額給他，另一是離開這個集團，不想沾事(因為上訴人是一個怕事及內向的人士，估計他不會主動報警，亦不會向被上訴人作出澄清)；
- G) 事實上，上訴人以外僱身份被聘任在餐廳及旅行社工作的

工人而已，難聽一點，倘工作表現欠佳，隨時被辭退回鄉待業，所以，上訴人是非常勤力工作，除了獲得老闆賞識外，更在澳門找到伴侶結婚生子，因此，在上訴人眼中，只想著努力工作，老闆賞識升職加薪，養妻弄兒，怎會多理其他人其他事呢！

H) 上訴人認為「因疏忽之詐騙罪」在學理上確實存在及可作研究，但若結合具體例子時，亦須考慮具體例子的已證情節，正如本案中，所存在的情節就不盡相同，故亦不能相提並論，故不能認同可作採用並作為被上訴判決所援引的判斷依據。

14. 所以，上訴人認為，被上訴判決是錯誤判斷適用「因疏忽之詐騙罪」的元素及要件，故這部份沾有「審查證據方面明顯有錯誤」，其嚴重性將引致被上訴判決被廢止，又或宣告無效。

15. C – 針對已證事實第 12 條：根據上訴人參與的庭審中，按記憶所指，本條的證人 K 沒有指出上訴人對證人作出虛假聲稱他們是中介，這一點可以重聽庭審錄音，雖然上訴人在庭審中沉默，但上訴人肯定沒有參與此條陳述的事實，故此條所載的內容是沾有「審查證據方面明顯有錯誤」，其嚴重性將引致被上訴判決被廢止，又或宣告無效。

16. D – 針對已證事實第 15 條：上訴人從未帶同被害人 D 前往“L 有限公司”巡視業務及到，“M 貴賓會”內展示業務情況，針對這一部份，被害人在多次的詢問筆錄內明確指出，是第一嫌犯帶同被害人前往旅行社，而上訴人亦剛巧在旅行社工作中，但兩人從未對話，更不可能出現上訴人帶同被害人前往 M 貴賓會內，並向其展示業務情況。

17. 所以，上訴人認為已證事實第 15 點載有錯誤判斷情況，是沾有「審查證據方面明顯有錯誤」，其嚴重性將引致被上訴判決被廢止，又或宣告無效。

18. E – 針對已證事實第 21 條：從已證事實第 21 條的表述中，指出被害人的人民幣 549,610,074.00 及港幣 68,400,000.00，共轉帳至本案第一嫌犯及第二嫌犯之個人帳戶或由彼等指定的

第三人銀帳戶，或再轉入上訴人之帳戶。

19. 雖然，被上訴判決在判斷認定時，以載於卷宗第 1036 至第 1333 頁及司警所作出的「分析報告」的內容作為認定依據，然而，由於該等文件是在審訊期間才向法庭呈交，且沒有具體說明及引介，尤其是未能提供撰寫報告之人士出庭解讀有關報告內容的評估標準、撰寫基礎及總結所依據的客觀事實，故上訴人在庭審中是反對有關文件的附入，又或是法庭不應援引該等文件內的內容。
20. 雖然，上訴人在庭審中提出反對（上訴人表示基於該等文件的性質及其所載內容未能具備適當的書證證明力），但最終仍獲法庭接納。
21. 然而，上訴人認為這一部份出現了「審查證據方面明顯有錯誤」，因為有關證據不屬於「完全證明力」的書證，且未有任何解讀，更欠缺製作者提供調查方式及撰寫評估標準，這是有違證據制度的。
22. 所以，上訴人認為已證事實第 21 點陳述的內容，是沾有「審查證據方面明顯有錯誤」，其嚴重性將引致被上訴判決被廢止，又或宣告無效。
23. F – 量刑過重：即使認定上訴人的行為沾有「因疏忽之詐騙罪」（上訴人當然不承認犯罪，但在本章中僅就量刑作出爭辯），上訴人認為定罪量刑時，除了考慮了上訴人為初犯及並非自始開始參與其中的情況外，被上訴判決未有考慮下列因素，以作出最大限度的減低刑罰：
  - A) 整個卷宗內，就上訴人的親身行為方面，只有外僱行為，沒有作出被指控的犯罪行為；
  - B) 整個卷宗內，都未曾證實上訴人的行為，是否獲得任何利益？
  - C) 雖然，卷宗內一些資訊顯示上訴人的戶口出現一些大額款項到帳，之後又被轉走的情況，但可以判斷，這些都是第一嫌犯或第二嫌犯借用上訴人之戶口而出現的情況，故上訴

人在本案例中，根本不獲得實質、巨額金錢及任何好處的利益，甚至是沒有利益；

- D) 根據被上訴判決在民事賠償部份所作出的闡述，尤其指出上訴人的行為僅限於已證事實第 17 條及第 18 條的陳述內容為限時，相對於第一嫌犯及第二嫌犯的行為，相對於涉案的金額 ( HKD\$5,454,000 相比 6 億人民幣 )，而相關金額是屬於買賣車輛的價金交易數目，而非上訴人獲得的利益；
- E) 上訴人沒有逃避事件，即使卷宗內容令他明白，自己在多年來一直被利用，被蒙蔽，但都一直堅持參與庭審，可以每天見到妻兒。

24. 上述各種情節，根據一般的司法實踐經驗，在相當巨額詐騙的刑幅為 2 年至 10 年徒刑上，在可被科處兩年至三年徒刑，並給予緩刑，是符合公平及適度原則。

綜上所述，現上訴之裁決在事實陳述及法律依據上亦存有瑕疵 - 《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款及第 2 款 c 項審查證據方面明顯有錯誤及其餘相關法律問題 - 應對被上訴判決作出廢止，並按上述各種情節及上訴請求作出公正裁決。

檢察院對上訴人 A 所提出的上訴作出答覆：

1. 被上訴判決判處第三嫌犯 A 以直接正犯和既遂方式觸犯澳門《刑法典》第 211 條第 1 款及第 4 款 a) 項並配合第 196 條 b) 項所規定及處罰的一項詐騙罪，判處四年六個月實際徒刑。
2. 上訴人 A 認為初級法院的判決沾有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項規定的“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵，上訴人並認為根據一般的司法實踐經驗，在相當巨額詐騙罪的刑幅為 2 年至 10 年徒刑上，在可被科處兩年至三年徒刑，並給予緩刑。
3. 對於何時會出現「審查證據方面明顯有錯誤」的瑕疵，中級法院在審理多個上訴案件時均提到：「審查證據方面明顯有錯誤」

是指法院在認定事實時明顯有違經驗法則和常理或明顯違反法定證據原則。「明顯」者是指一般常人亦能輕而易舉且毫不用思考便能察覺者。

4. 上訴人主要認為沒有客觀證據證明其知悉第一嫌犯與第二嫌犯正在對被害人施以詭計，詐騙其金錢，上訴人主要認為犯罪與其無關，稱只曾應第二嫌犯的要求，將屬於上訴人的內地銀行戶口借給第二嫌犯使用，認為不構成詐騙行為的犯罪構成要件。
5. 庭審聽證時，被害人 D 詳細講述了本案的案發經過，並提供投資款項的流向的紀錄，被害人的金錢大部份是在內地經其個人戶口轉入第一嫌犯或所指示的人之戶口內，再第二層及第三層地轉入第二、第三嫌犯或彼等指定之人士的戶口。
6. 雖然被害人主要接觸第一嫌犯及第二嫌犯，但第三嫌犯是有直接參與多樣行為，包括第一嫌犯及第二嫌犯多次帶同被害人到澳門前往“旅遊公司”及“J 餐廳”巡視業務，此外，當第一嫌犯及第二嫌犯帶同被害人到“M 貴賓會”內展示業務情況時，第三嫌犯也曾在場陪同，當第一嫌犯及第二嫌犯在向被害人介紹上述業務和所持資產時，第三嫌犯或所經營的公司並不具備如此豐厚的資產，但第三嫌犯沒有澄清、沒有糾正，甚至參與其中，提供了不實及虛假的資產文件。基於對第一嫌犯的信任，被害人自 2015 年下旬至 2018 年年底為投資餐飲、娛樂場、旅遊項目合共轉帳了人民幣 549,610,074.00 及港幣 68,400,000 元至本案三名嫌犯所提供的銀行帳戶。
7. 基於以上所述，原審法庭認定上訴人與他人在共同意願和分工合作，故意使用詭計促使被害人誤以為他們提供的投資項目有高回報，促使被害人向他們交出相當巨額的高息借款，目的是將該款項不正當據為己有，這完全符合邏輯，尤其沒有違反經驗法則，故被上訴的判決不存在澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項規定的“審查證據方面明顯錯誤”的瑕疵。
8. 對於具體量刑，上訴人為初犯，並在庭審中使緘默權。

9. 原審法院按照上述量刑標準，亦考慮同類犯罪之預防需要等因素，並考慮上訴人的詐騙行為引致被害人承受相當巨額之財產損失，以及對社會秩序造成的負面影響，判處上訴人四年六個月實際徒刑。
10. 另外，上訴人不符合被科處不超逾三年徒刑之可被暫緩執行之形式要件，因此，不可緩刑。
11. 可見，被上訴判決在量刑時已經全面衡量了相關的因素，在被上訴的裁判中也清楚地指出了量刑的依據，沒有違反《刑法典》中關於量刑的法律規定。

綜上所述，我們認為第三嫌犯 A 提出的上訴理由並不成立。

在本上訴階段，缺席第一審庭審的第一嫌犯 B，授權自聘律師可以接受作為判決生效的目的的判決的通知，並在收到通知之後，不服判決，向本院提起上訴。經過原審法院接受上訴之後，同上呈。

上訴人 B 的上訴理由的內容載於卷宗第 1693 頁至第 1748 頁，其主要內容有：

#### **1. “一罪不二審”或“一事不二審”原則的違反**

1. 被害人 D 提供向澳門司法警察局作出檢舉前已就相同事實、相同請求，向北京市公安局豐台分局報警，開立刑事卷宗展開有關的偵查活動，包括針對嫌犯作出住所搜索措施，並且在根據中國法律的規定下將上訴人關押於北京的看守所至今。
2. 根據“一罪不二審”或“一事不二審”原則的含義，任何人無須就已作出裁決的同一事實回應兩次，且任何人不能說同一不法事實被處罰兩次。
3. 上訴人在同一主權國家內，因“一國兩制”所適用的不同法律規範而引致的法域衝突，導致上訴人就相同事實、相同請求而須分別接受內地檢察機關以及澳門檢察院所作出的不同控訴，並分別接受兩地法庭的審判，無疑是嚴重違反國際法律準則一直所奉行的“一罪不二審”或“一事不二審”的原則，更甚違反《公

民權利和政治權利國際公約》第 14 條第 7 款背後所確立的立法精神。

4. 為確保上訴人無須就同一事實而須分別接受兩次的控訴以及審判，應以首先針對上訴人提起刑事訴訟程序的法域以對上訴人行使刑事偵查權限以及審判權限。
5. 此外，亦必須指出，上訴人因被北京市公安局豐台分局關押之緣故，而未能親身參與至本案的偵查活動以及刑事案件的審判聽證當中，尤其未能向澳門司法當局親身解釋案情以及提供有助於偵查及查明事實真相的證據，但卻被判處八年的單一實際徒刑，這無疑是不利於上訴人作出辯護。
6. 而上訴人現時雖被關押於內地，但仍積極配合內地公安局所進行的偵查活動，並可出席內地法院就上述刑事案件所進行的審判聽證措施。
7. 無疑，在最大限度考慮上訴人的辯護利益下，應以當先針對上訴人提起刑事訴訟程序的法域以對上訴人行使刑事偵查權限以及審判權限。
8. 亦即是，涉案事宜應由內地執法機關行使其偵查權限，以及應由內地法院行使其審判及處罰權限。
9. 而原審法院所作出的合議庭裁判因違反“一罪不二審”或“一事不二審”原則，因而沾有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所指的瑕疵，並應予被廢止。

**II. 原審法院所作出的合議庭裁判沾有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項所指的瑕疵，理由是獲證實的第 3 條控訴事實不足以支持裁定上訴人曾實施詐騙行為**

10. 上訴人必須指出，單純已獲證實的第 3 條控訴事實的文義作出分析，難以得出具包含了犯罪嫌疑人擬對案件被害人 D 實施詐騙行為的“詭計”的事實內容。
11. 上述已證事實謹以“但現實情況並非如第二嫌犯所述”作為眾案件嫌犯實施詐騙罪所採用的“詭計”。

12. 在此，必須指出，該後半部份的陳述難以令人瞭解當中的含義。
13. 綜合分析該條事實的上文下理，該後半部份的陳述有可能是指向“N 餐飲管理有限公司”並非為真實存在的公司，或其擁有人並非為第二嫌犯 C 的配偶 E、又或是第二嫌犯 C 與案件被害人 D 所約定的投資回報為虛假的，又或是“N 餐飲管理有限公司”根本不具備任何的公司紅利，又或是第二嫌犯 C 根本不具備賺錢能力和還款能力。
14. 而即便是指第二嫌犯 C 根本不具備賺錢能力和還款能力，已證事實也缺乏對第二嫌犯如何不具備賺錢能力和還款能力的陳述。
15. 該後半部份的陳述實際上是對上述所提及的哪項事實作出否定，即使結合該事實的上文下理，亦難以得出有關的結論，更遑論能剖析其當中所包含及指向的“詭計”。
16. 由此，即便第 3 條控訴事實被認定為獲得證實，由於其當中並未明確指出眾嫌犯以“N 餐飲管理有限公司”項目的名義具體是透過實施何種“詭計”以吸引案件被害人 D 作出投資，該事實的認定不足以裁定本案當中存有實施詐騙罪的客觀構成要件，即“詭計”，原審法院所作出的合議庭裁判因而沾有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 點 a 項所指的瑕疵，並不足以支持對上訴人裁定有關的控罪及刑罰。

### **III. 原審法院所作出的合議庭裁判沾有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指的瑕疵**

17. 據原審法院作出的合議庭裁判所宣示的內容，其認定載於控訴書的全部指控事實均為獲得證實。
18. 其中，獲證實的第 2 條、第 3 條、第 10 條至第 21 條控訴事實均指出眾嫌犯進行詐騙而所實施的計劃及當中所存有的詭計。
19. 而針對案件被害人 D 的損失部分，獲證的第 4 條至第 6 條控訴事實，以及第 21 條指控事實亦已明確指出。
20. 在給予充份尊重的前提下，上訴人必須指出，原審法院認定上

述控訴事實為獲證事實，繼而以此為依據對上訴人作出有罪決定的裁判，明顯為沾有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c)項所指的瑕疵。

21. 經分析題述卷宗所存有的證據資料內容，上訴人認為並不存有充分證據證據上述所列舉的控訴事實，並在給予充份尊重的前提下，認為原審法院在審查證據時出現明顯錯誤，並將如下逐一作出分析。

**上訴人並沒有誤導被害人作出投資，原因為案件被害人 D 是自行接觸第二嫌犯 C 並作出投資決定**

22. 正如獲證實的第 1 條控訴事實、合議庭裁判第 24 頁所示的內容以及被害人 D 於審判聽證時作出的聲明所指出，在本案涉案事宜發生前，上訴人一直為案件被害人 D 管理投資項目，且該等項目從未出現任何問題。

23. 而根據前文已宣示的獲證實的第 2 條控訴事實的內容、合議庭裁判第 24 頁至第 25 頁所示的內容、被害人 D 於審判聽證時作出的聲明以及上訴人於地派出所所提供的筆錄均指出，案件被害人 D 與第二嫌犯 C 是自行認識，而並非在上訴人的有意介紹下促成雙方認識。

24. 足以證實的是，案件被害人 D 是自行與第二嫌犯 C 進行商討，並自行決定對第二嫌犯 C 的業務進行投資/借款。

25. 而此前，除了案件被害人 D 外，上訴人並不認識涉案的其他人士。

26. 而且，對於第二嫌犯 C 所擁有以及經營的業務，都是先由第二嫌犯 C 直接告知予案件被害人 D，再交由上訴人作出分析以及審閱。

27. 因此，上訴人並未協助第二嫌犯 C 虛構餐廳、賭場業務(存款)、旅行社等投資項目，並試圖以該等項目的名義說服案件被害人 D 作出投資。

28. 綜觀，載於卷宗的所有證據資料，亦不存在任何能反映上訴人

曾參與虛構有關投資項目的通訊資料以及對話紀錄。

29. 上訴人在案件被害人 D 與第二嫌犯 C 商討的過程當中，充其量僅是按照上訴人從第二嫌犯 C 處所獲知的資訊，對第二嫌犯 C 所經營的業務範圍提供一些輔助性意見。
30. 故此，案件被害人 D 並非在沒有任何投資意圖下，經上訴人遊說後才對第二嫌犯 C 作出借款投資；反之，經聽取第二嫌犯 C 所訴說的經營業務後，案件被害人 D 方有意向其進行借款投資，並且着上訴人去分析第二嫌犯 C 所提供的資訊。
31. 由此可見，卷宗內並不存有直接證據證實上訴人是曾參與虛構有關的投資項目以及以此作為誤導案件被害人 D 作出投資的“詭計”；而且案件被害人 D 率先打算投資亦與上訴人的勸說無關。
32. 原審法院於獲證的第 2 條控訴事實當中所認定的，上訴人伙同第二嫌犯 C 決定以在澳門投資餐飲、娛樂場貴賓會、旅遊等名目誤導被害人進行投資，顯然是缺失有關的證據，該部分因而沾有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指的瑕疵，並應視上述所提及的內容為不獲證實。

**上訴人不存在詐騙的故意，其對於其他嫌犯的詐騙計劃毫不知情，且上訴人亦已完盡其無償提供協助的工作**

#### **關於“N 餐飲管理有限公司”的部份**

33. 綜觀載於卷宗的證據資料，無一能證實“N 餐飲管理有限公司”是不曾作出過營運。
34. 至於公司的營運狀況，均受當前市場環境等諸多因素所影響而會有所調整。
35. 但是，這不能否定“N 餐飲管理有限公司”曾作出營運。
36. 事實上，正如前述，就“N 餐飲管理有限公司”的部分，乃是案件被害人 D 是自行與第二嫌犯 C 進行商討，並自行決定對第二嫌犯 C 的業務進行投資/借款。

37. 上訴人只是後來應案件被害人聽 D 的委託，去轉告“N 餐飲管理有限公司”的營運情況。
38. 而關於“N 餐飲管理有限公司”的營運狀況資料，上訴人亦同樣是從第二嫌犯 C 處所取得，並隨即如實轉告予案件被害人 D。
39. 上訴人亦曾在該餐廳的現場點算有關營運現金的數據資料。
40. 承上，上訴人已不再具備其他條件核實相關的營運狀況資料。
41. 而上訴人單純將有關涉及餐廳營運狀況的資料轉發給案件被害人 D，並不代表上訴人是必然知悉並且參與至有關的犯罪計劃當中。
42. 在客觀上，可存有的可能性為，第二嫌犯 C 透過向上訴人展示餐廳營運狀況的資料這一做法，無非是希望在上訴人不知情的情況下，藉著向其展示含虛假內容的資料，以便上訴人之後再向案件被害人 D 展示同樣含虛假內容的資料，以實施其犯罪計劃。
43. 亦即是，上訴人在這一過程當中，其同樣被第二嫌犯 C 利用以作為其犯案的工具；因為上訴人根本不知悉相關短信的內容為虛假，更遑論其參與至第二嫌犯 C 的犯罪計劃當中。
44. 在這一前提下，上訴人將其所得的資料發送予案件被害人 D 並不存有詐騙被害人 D 的意圖，因為上訴人自身也處於被第二嫌犯 C 的欺騙當中。
45. 基於上述的陳述，原審法院於獲證的第 3 條控訴事實當中所認定的，上訴人是如悉及曾參與第二嫌犯 C 利用“N 餐飲管理有限公司”以誤導被害人進行投資，顯然是缺失有關的證據及與現存於卷宗的證據不符，該部分因而沾有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指的瑕疵，並應視上述所提及的內容為不獲證實。

#### **關於收購旅行社及購買汽車的部份**

46. 正如前文經已宣示過的獲證實的第 11 條控訴事實，其指出第二嫌犯 C 伙同第三嫌犯 A，以設立及經營旅行社為名義吸引案

件被害人 D 作出投資；具體而言，上述“詭計”按獲證的第 12 條至第 20 條控訴事實所作出以及執行。

47. 原審法院依據上述被認定為已獲證實的控訴事實，認定上訴人曾參與對案件被害人 D 實施有關的詐騙“詭計”，即以虛假的汽車買賣合同，以吸引案件被害人 D 進行投資。
48. 然而、上訴人須強調，其並不知悉，且並無條件去查證有關的文件內容是否屬實。
49. 正如正文所宣示的已獲證實的第 11 條以及第 12 條控訴事實所指出，有關旅行社的設立或認購，以及實際前往訂購車輛或取得合同樣式的行為，均是由本案的第三嫌犯 A 所作出，而上訴人不曾參與其中。
50. O 有限公司的負責人 K 於審判聽證時作出的證言可作為有關佐證。
51. 而參閱載於卷宗第 807 頁至第 808 頁由本案第三嫌犯 A 所作出的答辯內容，其於第六條事實當中指出：  
*“針對控訴書第十七條至第二十條陳述的內容，第三嫌犯作為受僱於第二嫌犯的工作人員，亦是按第二嫌犯的指令工作。”*
52. 顯然，關於執行已獲證實的第 11 條以及第 12 條控訴事實所述的內容，都是由第三嫌犯 A，在按照第二嫌犯 C 的指示下作出，而非由上訴人所親身作出，正式由第三嫌犯 A 在按照上訴人的指示下作出。
53. 足以證實，上訴人對於彼等的計劃是毫不知情，尤其為上訴人並不知悉第二嫌犯 C 指示第三嫌犯 A 收購旅行社，以及藉此訂立多份的汽車買賣合同實質為詐騙案件被害人 D 進行投資的計劃。
54. 而且，涉案的汽車買賣合同亦非由上訴人所得及製作，上訴人亦僅是從第二嫌犯 C 處取得有關文件，並且上訴人僅是將文件上所載的訂購資訊轉告予案件被害人 D。
55. 從上訴人與第二嫌犯 C 所存有的對話紀錄內容可知，上訴人向

案件被害人 D 所轉達的資訊，都是完全按照第二嫌犯 C 所提供的內容作出完全覆述。

56. 而且，上訴人是深信上述計劃是確實存在，方會將有關內容轉發予案件被害人 D。
57. 結合上述內容，第二嫌犯 C 向上訴人提供了計劃書，收費表，訂購車輛合同，旅行社牌照，且上訴人曾作出實地考察，並獲展示有關公司的辦工場所以及第二嫌犯 C 及第三嫌犯 A 確實已購買的 6 輛汽車，實在難以要求上訴人會意識到第二嫌犯 C 是透過偽造文件虛構有關的業務內容。
58. 至少，從上訴人與第二嫌犯 C 所存有的對話紀錄內容，無法從文義得出上訴人對於第二嫌犯 C 的詐騙計劃是知情，以及知悉第二嫌犯 C 所發送的計劃書，收費表，訂購車輛合同都是虛假的。
59. 相反，根據該等對話內容可見，由始至終，上訴人都是如實將第二嫌犯 C 向其所提供的資訊，以及其於實地考察時的所見所聞告知予案件被害人 D。
60. 即使第二嫌犯 C 確實曾透過虛構有關文件的資訊，意圖誤導被害人，亦不能以此認定作為傳話人的上訴人是必然知悉並且參與至犯罪計劃當中。
61. 卷宗內並不存有任何上訴人與第二嫌犯 C 的通話資料，可顯示出二人有達成該等詐騙、誤導被害人的協議及共識，尤其為上訴人是知悉及曾參與獲證實的第 11 條至第 20 條控訴事實所述的計劃當中。
62. 基於上述的陳述，原審法院於獲證的第 11 條至第 20 條控訴事實當中所認定的，上訴人是知悉及曾參與第二嫌犯 C 利用第三嫌犯 A 收購旅行社及假造汽車買賣合同以誤導被害人進行投資，顯然是缺失有關的證據及與現存於卷宗的證據不符，該部分因而沾有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指的瑕疵，並應視上述所提及的內容為不獲證實。

### 向被害人推介對澳門娛樂場的貴賓會進行投資的部份

63. 正如前文經已宣示過的獲證實的第 10 條控訴事實，其指出上訴人以投資貴賓廳為名義，以吸引案件被害人 D 作出投資；具體而言，上述“詭計”按獲證的第 15 條及第 16 條指控事實予以作出以及執行。
64. 首先，必須一再重申，上訴人並沒有主動推介案件被害人 D 向第二嫌犯 C 進行借款投資，被害人 D 是自行與第二嫌犯 C 認識，且經被害人向第二嫌犯 C 瞭解其業務後，方選擇作出借款投資以獲取高回報的利息。
65. 而上訴人的工作，則是為被害人 D 整理累計的本金及利息等數據資料，然後再向被害人 D 作出告知。
66. 若能被害人 D 希望追加借款，則會由上訴人代表被害人 D 與第二嫌犯 C 進行聯絡，並協助被害人 D 處理轉賬等相關事宜。
67. 而上訴人在每次收到上述追加借款的指示時，其均會整理有關數據，並向被害人 D 確認有關追加借款的行為是否符合其本人意願。
68. 因此，本案當中所涉及的投資或追加借款的行為，其全部都是按照被害人自身的意願下而作出，而上訴人只是按照被害人 D 的意願，協助推動有關行為。
69. 綜觀載於卷宗的證據資料，並不存有任何上訴人引導或勸說被害人 D 追加借款的對話紀錄資料。
70. 另外，獲證的控訴事實同時指出上訴人透過向被害人 D 發送一些內容不實的 M 貴賓會的存取款項短信以及資金盤確認表，以瞞騙被害人 D 並誘騙其作出投資。
71. 需要澄清的是，上訴人並非為涉案 M 貴賓廳賬戶的戶主。
72. 亦因如此，上訴人並沒有權限對有關賬戶存取款項或轉移款項，其更不可能自行取得有關賬戶存取款項的短訊。
73. 事實上，有關的存取款項短訊內容，都是由第二嫌犯 C 提供予

上訴人。

74. 而基於上訴人並非為該等賬戶的擁有人，其無法向 M 貴賓會查究有關賬戶的存款是否屬實。
75. 亦即是，上訴人自身並不具備條件分析該等短訊所包含的存款、取款及款項結餘資料是否為真實。
76. P、G 及上訴人於內地司法機關所作出的筆錄內容可作為有關佐證，尤其可證實實際上可接收有關 M 賬戶存取款項短信的人，是第二嫌犯 C。
77. 而在第二嫌犯 C 接收有關短信後，其經由第三人將有關的短信內容展示予上訴人，然後上訴人再將相關的短信內容拍照並發送給案件被害人 D。
78. 然而，上訴人單純將有關涉及短訊內容的照片轉發給案件被害人 D，並不代表上訴人是必然知悉並且參與至有關的犯罪計劃當中。
79. 按照一般的邏輯經驗法則，若然上訴人早已知悉有關的短訊內容為虛假，並且其早已與第二嫌犯 C 合謀以該等短訊內容吸引案件被害人 D 作出投資，則第二嫌犯根本無需要經 G 等人向上訴人展示相關短訊，因為第二嫌犯大可直接向上訴人出示有關含虛假內容的短訊，並且協同上訴人實施有關的犯罪計劃。
80. 事實上，第二嫌犯 C 透過其他人向上訴人展示短訊的做法，無非是希望在上訴人不知情的情況下，藉著向其展示含虛假內容的短訊，以便上訴人之後再向案件被害人 D 展示同樣含虛假內容的短訊、以實施其犯罪計劃。
81. 亦即是，上訴人在這一過程當中，其同樣被第二嫌犯 C 利用以作為其犯案的工具。
82. 在這一前提下，上訴人將其拍攝所得的短訊內容發送予案件被害人 D 並不存有詐騙被害人 D 的意圖，因為上訴人自身也處於被第二嫌犯 C 的欺騙當中。
83. 而關於資金周盤確認表的部份，相關表格同樣不是由上訴人所

製作，上訴人自身並不掌握、且無條件查究有關資料的真實性。

84. 上訴人、G 及於內地司法機關所作出的筆錄內容可作為有關佐證，尤其可證實涉案的資金周盤確認表都是由第二嫌犯 C 所製作或改動，並且經由第三人將有關表格展示給上訴人，然後上訴人再有相關內容拍照且發送給案件被害人 D。
85. 同理，按照一般的邏輯經驗法則，若然上訴人早已知悉有關的資金周盤確認表為虛假，其甚至是曾參與制作有關表格，則第二嫌犯根本無需要經 G 等人向上訴人展示相關資料周盤確認表，因為第二嫌犯大可直接向上訴人出示有關含虛假內容的資金周盤確認表，並且協同上訴人實施有關的犯罪計劃。
86. 事實上，第二嫌犯 C 透過其他人向上訴人展示資金周盤確認表的做法，其原因與前文所述相同，無非是希望在上訴人不知情的情況下，藉着向其展示含虛假內容的資金周盤確認表，以便上訴人之後再向案件被害人 D 展示同樣含虛假內容的資金周盤確認表，以實施其犯罪計劃。
87. 上訴人在這一過程當中，其同樣被第二嫌犯 C 利用以作為其犯案的工具。
88. 亦因如此，上訴人將其拍攝所得的資金周盤確認表發送予案件被害人 D 並不存有詐騙被害人 D 的意圖，因為上訴人自身也處於被第二嫌犯 C 的欺騙當中。
89. 不論是前文提及的 M 貴賓會賬戶短訊，抑或是上述所提及的資金周盤確認表，卷宗內均不存有證據證實上訴人早已知悉有關內容是存在虛假的成份，尤其為人證、上訴人與第二嫌犯 C 所存在的對話資料等，均無法證實以上的內容部份。
90. 最後，上訴人必須澄清的是，被害人 D 本人亦曾聯向上訴人親自前往澳門並作出有關的盤點行為。
91. 而被害人 D 從未就有關的盤點及查驗方式提出任何異議。
92. 被害人 D 亦曾數次親身前來澳門進行盤點工作，被害人 D 尤其清楚知悉整個查閱帳戶的過程是如何進行，對於此，被害人

自身亦沒有提出任何質疑，又或曾表示這種檢視方式存在任何不足之處。

93. 而且被害人 D 在親身查看相關 M 貴賓會的賬戶時，亦不曾發現任何異常的地方，究其原因，是因為針對貴賓廳賬戶等資料，第三人實在是難以作出查證，即使是作出有關檢查，亦僅能是依照戶主所提拱的資料進行核對。
94. 上訴人的情況與上述無異，即其並不具備任何特別的條件使上訴人可有效地釐定相關賬戶資料的真實性。
95. 綜上所述，卷宗內並不存有任何上訴人與第二嫌犯 C 的通話資料，可顯示出二人有達成該等詐騙、誤導被害人的協議及共識，尤其為上訴人是知悉及曾參與獲證實的第 10 條、第 15 條及第 16 條控訴事實所述的計劃當中。
96. 基於上述的陳述，原審法院於獲證的第 10 條、第 15 條及第 16 條控訴事實當中所認定的，上訴人是知悉及曾參與透過提供虛假的 M 貴賓會賬戶短訊以及資金周盤確認表，以誤導被害人進行投資，顯然是缺失有關的證據及與現存於卷宗的證據不符，該部分因而沾有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指的瑕疵，並應視上述所提及的內容為不獲證實。

**上訴人並沒有保留或取走任何屬於被害人的款項，所有款項均按照被害人的意願轉交給第二嫌犯 C 或其所指定的任何人士**

97. 作為上訴人不曾參與第二嫌犯 C 犯罪計劃的佐證，上訴人亦必須指出，其不曾分享或獲分派案件被害人 D 向第二嫌犯 C 所作出的借款投資的任何款項。
98. 正如前文已作出宣示的獲證實的第 4 條至第 6 條控訴事實內容所示，被害人分別三次按照上訴人指示，對不同的交易對手作出轉賬。
99. 正如前文已作出宣示的獲證實的第 21 條至第 21-A 條控訴事實內容所示，被害人 D 自 2015 年旬至 2018 年年底為投資餐飲、娛樂場、旅遊項目合共轉賬了人民幣 549,610,074.00 元及

港幣 68,400,000 元至第一、二嫌犯所提供的個人帳戶或由彼等指定的第三嫌犯之帳，並且有之後第二層及第三層的流向。

100. 然而，必須指出，上訴人僅是以受託人的身份，協助被害人 D 處理其投資款項，因此上訴人才會接受有關款項以及協助被害人 D 作出相關轉賬等行為。

101. 上訴人並未從中賺取任何利潤。

102. 正如前文所宣示的載於合議庭裁判第 25 頁所示的內容，案件被害人 D 將有關款項交予上訴人後，上訴人便會將款項交予第二嫌犯 C。

103. 承上，根據載於卷宗第 56 頁的委託書內容所見，其內確立了上訴人與案件被害人 D 的委託關係，且該文件的內容清晰的指出，被害人 D 基於其自身的原因，其無法管理自身於澳門作出的投資，故此便委託上訴人協助對被害人 D 作出的投資進行管理。

104. 顯然，上訴人僅是受害件被害人 D 的委託，以管理其投資項目。

105. 而根據卷宗第 1044 頁所載的內地司法機構針對 D 被詐騙案所作的司法鑒定意見書內容所示，案件被害人 D 轉賬給上訴人並委託其進行理財的款項合共為 RMB 576,610,074.00，而上訴人對外轉出的金額款項則為 RMB575,438,358.00，當中被截流的金額為 RMB1,066,356.00。

106. 足以證實，由案件被害人 D 向上訴人所交付的款項，絕大部份都經由上訴人在按照案件被害人 D 的意願下，交付予第二嫌犯 C，以進行有關的投資借款。

107. 而當中被截流的金額為 RMB1,066,356.00 的款項，則是基於載於卷宗第 44 頁的借款合同所示的內容，即上訴人（其實際上是代表被害人）與第二嫌犯 C 約定，所有與投資借款有關的法律費用、差旅費用等均由第二嫌犯負責，並由上訴人所墊支，因此有關款項才會在被害人 D 向第二嫌犯 C 作出投資借款的

款項當中作出扣除。

108. 這意味著所有款項都是正當地在按照被害人 D 的意願下，向第二嫌犯 C 作出借款或投資，而上訴人並未以任何款項名義抽取當中的任何部份金額。
109. 而款項之所以需要由上訴人代收，再由上訴人轉交予第二嫌犯 C，只是基於被害人 D 自身「不方便出面」，故此便希望以上訴人的名義向第二嫌犯 C 作出投資借款，這透過上訴人於內地司法機關所作出的筆錄所示內容亦得以證實。
110. 但是，上訴人須同時指出，關於涉案款項的交易對手以及銀行賬戶，都是由第二嫌犯 C 所指定及提供，而上訴人對此並沒有任何權限作出任何建議或自主決定。
111. 根據載於卷宗第 1050 頁及第 1051 頁所示的內容，被害人 D 轉出予上訴人的第五筆交易的款項，其後是由上訴人分別向 Q、R、S 及 T 作出匯款。
112. 根據上訴人與第二嫌犯 C 所存有的 XX 對話紀錄內容所見，上述四位人士的收款賬戶都是由第二嫌犯 C 所提供，上訴人與該等人士並無任何關係，且並不認識該等收款人，上訴人只是按照第二嫌犯 C 所提供的賬戶進行轉賬。
113. 同樣，根據載於卷宗第 1051 頁所示的內容，被害人 D 轉出予上訴人的第七筆交易的款項，其後是由上訴人分別向 U 及 V 作出匯款。
114. 根據上訴人與第二嫌犯 C 所存有的 XX 對話紀錄內容所見，上述兩位人士的收款賬戶都是由第二嫌犯 C 所提供，上訴人與該等人士並無任何關係，且並不認識該等收款人，上訴人只是按照第二嫌犯 C 所提供的賬戶進行轉賬。
115. 參閱其他上訴人與第二嫌犯 C 所存有的 XX 對話紀錄內容所見，W、A 等人的收款賬戶都是由第二嫌犯 C 向上訴人所提供。
116. 必須強調，上述賬戶均有用作收取經由上訴人轉交給第二嫌犯 C 的借款投資款項，且 F 清晰的指出，該等人士的賬戶都是

由第二嫌犯 C 所提供的。

117. 綜上所述，由於卷宗內未有證據證實上訴人曾分享或獲分派案件被害人 D 向第二嫌犯 C 所作出的借款投資的任何款項，足見上訴人缺乏動機伙同第二嫌犯達成詐騙、誤導被害人的協議及共識，基於上述的陳述，原審法院於獲證的第 2 條、第 3 條、第 10 條至第 21 條控訴事實當中所認定的，上訴人是如悉及曾參與第二嫌犯 C 利用第三嫌犯 A 收購旅行社及假造汽車買賣合同、並透過提供虛假的 M 貴賓會賬戶短訊以及資金周盤確認表，以誤導被害人進行投資，顯然是缺失有關的證據及與現存於卷宗的證據不符，該部分因而沾有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指的瑕疵，並應視上述所提及的內容為不獲證實。

#### **上訴人自身亦有向第二嫌犯 C 借出款項，其亦同為案件的被害人**

118. 作為上訴人並未參與至第二嫌犯 C 犯罪計劃的佐證，上訴人亦必須指出，其實際上也因為受到第二嫌犯 C 的瞞騙，向其投資借出了款項，並因此而遭受損失。

119. 根據上訴人與第二嫌犯 C 所進行的 XX 對話內容所示上訴人自身也深受第二嫌犯 C 聲稱所經營的業務而吸引，向其作出了大額的投資借款；惟現時卻因第二嫌犯 C 已逃往外地，而未能收回有關款項。

120. 若然上訴人知悉第二嫌犯 C 聲稱所擁有的業務為虛假的，其自身根本不會向第二嫌犯 C 交付如此大額的投資借款款項，更遑論其聯同第二嫌犯 C 實施控訴書所指的對案件被害人 D 的詐騙計劃。

121. 綜上所述，由於上訴人自身也因為被第二嫌犯 C 詐騙的緣故而遭受損失，若然上訴人是知悉第二嫌犯 C 的詐騙計劃，其自身根本不會向第二嫌犯 C 作出投資，更遑論其聯同第二嫌犯 C 實施控訴書所指的對案件被害人 D 的詐騙計劃，足見上訴人對於第二嫌犯 C 的犯罪計劃實在是毫不知情，基於上述的陳述，原審法院於獲的第 2 條、第 3 條、第 10 條至第 21 條控訴事

實當中所認定的，上訴人是知悉及曾參與第二嫌犯 C 利用第三嫌犯 A 收購旅行社及假造汽車買賣合同，並透過提供虛假的 M 貴賓會賬戶短訊以及資金周盤確認表，以誤導被害人進行投資，顯然是缺失有關的證據及與現存於卷宗的證據不符，該部分因而沾有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指的瑕疵，並應視上述所提及的內容為不獲證實。

### **本案所涉及的是民事上次借貸糾紛，而非構成刑事上之詐騙罪**

122. 雖然在本案當中，控訴書指出涉案的關係為一投資關係。然而，案件被害人 D 曾多次提及，其與上訴人以及第二嫌犯 C 所存有的關係，為一民事借貸關係。

123. 事實上，消費借貸與投資兩者最大的分別在於，在一般經濟學理論上，投資需承擔相關風險，這意味著投資者之收益具備不確定性，在投資的行為中甚至可能會遭受利益甚至本金的損失。

124. 而在消費借貸合同當中，債務人需要按照雙方約定的利率定時向債權人支付固定的利息，有關本金及利息，是恆定的，並不會出現虧損的情況。

125. 正如載於卷宗第 44 頁的文件所示，由上訴人代表被害人與第二嫌犯 C 簽訂的合同為一借款合同。當中列明了有關借款用途為個人借款，且對於還款期限、條件及利息等均有明確的規定。

126. 而在上述合同當中，雙方僅在第六條條款當中約定了每月的借款利率為 2.4375%，但是沒有提及任何如何分擔風險的條款。

127. 一項投資完全不用承擔任何虧損風險，卻能每月收取固定的利息作為回報，這明顯不符合投資之一般特質。

128. 結合上述文件及事實，顯然案件被害人 D 與第二嫌犯 C 之間所存有的是多項消費借貸的法律關係，而非為投資關係。

129. 而第二嫌犯 C 逾期未能償還欠款的行為僅為被害人 D 與第二嫌犯 C 之間的民事糾紛，被害人可以透過民事上之手段來解決有關糾紛。

130. 因此，由於涉案並不存有任何刑事詐騙的情節，被害人 D 與

第二嫌犯 C 之間所存在的僅為民事糾紛，基於上述的陳述，原審法院於獲證的第 2 條、第 3 條、第 10 條至第 21 條控訴事實當中所認定的，上訴人是知悉及曾參與第二嫌犯 C 利用第三嫌犯 A 收購旅行社及假造汽車買賣合同、並透過提供虛假的 M 貴賓會賬戶短訊以及資金周盤確認表，以誤導被害人進行投資，顯然是缺失有關的證據及與現存於卷宗的證據不符，該部分因而沾有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指的瑕疵，並應視上述所提及的內容為不獲證實。

#### **IV. 原審法院所作出的合議庭裁判沾有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所指的瑕疵，其原因為量刑過重**

131. 倘若尊敬的法官 閣下不認同上述理據，上訴人必須指出，原審法院對上訴人作出的量刑存在過重的情況。
132. 正如原審法院於合議庭裁判內指出，根據澳門《刑法典》第 40 條的規定，具體刑罰的確定及刑罰的目的是為着法益的保護及行為人重返社會，而不是報應論或單純主張威懾性的一般預防。
133. 因此，在具體確定刑罰時，理應符合澳門《刑法典》第 431 條第 1 款及第 2 款的規定，在確定刑罰的份量時，根據澳門《刑法典》第 65 條第 2 款的規定，法院須考慮所有對行為人有利或不利而不屬罪狀之情節。
134. 根據載於合議庭裁判所示的已證事實內容，**上訴人為初犯**( 底線及粗體為上訴人加上以作強調 )。
135. 同時，正如前文已宣示的載於合議庭裁判第 25 頁的內容所見，案件被害人 D 清晰的指出，其自身是有意與第二嫌犯 C 合作，故此便尋求上訴人協助監管以及處理與第二嫌犯 C 相關的事務。
136. 亦即是，案件被害人 D 從開始便是有意與第二嫌犯 C 合作以及向後者作出借款，但僅僅為排除風險的需要，案件被害人 D 才尋求上訴人為其作出監控的工作。
137. 僅僅是作為一種假設，即便涉案所提及的餐廳項目、與賭場合

作之業務以及旅遊公司購車與賭場公司合作運送賭客服務的業務為虛假，該犯罪計劃亦僅為案件第二嫌犯 C 所策劃，並用以對案件被害人 D 進行詐騙，而第一嫌犯並非為虛構有關業務及構想有關犯罪計劃的主要人士。

138. 在案件被害人 D 的角度而言，涉案事務的主要負責人第二嫌犯 C；而上訴人僅僅為從旁協助及執行第二嫌犯 C 的犯罪計劃。
139. 事實上，正如已證事實第 3 條所示的內容，第二嫌犯 C 透過其太太 E 所成立的“N 餐飲管理有限公司”，以推介案件被害人 D 作出投資借貸以獲取回報。
140. 根據已證事實第 11 條所示的內容，第二嫌犯 C 安排其下屬（即本案第三嫌犯 A）設立“X 有限公司”以便誤導案件被害人 D 持續提供大量資金，而由於“X 有限公司”的牌照一直沒有辦理成功，第三嫌犯 A 繼而購入“L 有限公司”繼續有關計劃。
141. 而涉案的 M 帳戶的持有人，即 G 等人，亦同樣為第二嫌犯 C 的關係人，而並非與上訴人的下屬又或是存有任何利害關係的人士。
142. 從上述種種跡象可見，即便涉案屬於第二嫌犯 C 所有的業務實際上為虛假或存有不實的地方，該犯罪計劃亦僅為第二嫌犯 C 個人所策劃，並且透過與其有所關係的第三人予以執行。
143. 而上訴人僅為第二嫌犯 C 執行其犯罪計劃的工具，事實上，卷宗內並無證據資料顯示上訴人曾參與以及協助第二嫌犯 C 制定其犯罪計劃，以及於計劃內作出任何具重要性的決定。
144. 由此可見，即便認定上訴人構成犯罪，其參與程度亦遠較第二嫌犯低（底線及粗體為上訴人加上以作強調），因為上訴人的角色與 E 等人無異。
145. 而且，正如前文所引述的合議庭裁判的部分內容，案件被害人 D 亦確認，上訴人在收取其所作出的匯報後，便會轉交予第二嫌犯 C 以作出借款投資。
146. 一再重申，根據卷宗第 1044 頁所載的內地司法機構針對 D

被詐騙案所作的司法鑒定意見書內容所示，案件被害人 D 轉賬給上訴人並委託其進行理財的款項合共為 RMB576,610,074.00，而上訴人對外轉出的金額款項則為 RMB575,438,358.00，當中被截流的金額為 RMB1,066,356.00。

147. 亦即是，絕大部份的款項都是按照案件被害人 D 的意願，基於借貸投資的原因而向第二嫌犯 C 作出支付。

148. 至於當中所截流的金額款項，乃是案件被害人 D 與第二嫌犯 C 約定，但凡所有與投資有關的法律費用、差旅費用等均由第二嫌犯 C 負責，並由上訴人所墊支，因此有關款項會從案件被害人 D 向上訴人所轉帳的款項當中扣除。

149. 案件被害人 D 於庭審期間亦不曾質疑上述做法。

150. 由此可見，上訴人並未私自取走案件被害人 D 向第二嫌犯 C 所支付用作借貸投資的金額款項。

151. 而且，卷宗內亦不存有其他證據資料證實上訴人曾收取或獲分派第二嫌犯 C 從案件被害人 D 處所收取的任何金額款項，亦即是**未能證實上訴人曾收取或獲分派第二嫌犯實行其犯罪計劃所得的任何不法收益**（底線及粗體為上訴人加上以作強調）

152. 因此，原審法院對上訴人進行量刑時，其並未完盡考慮上述所提及的情節，即上訴人的參與程度遠較第二嫌犯低、以及未能證實上訴人曾收取或獲分派第二嫌犯實行其犯罪計劃所得的任何不法收益等對上訴人有情有利的情節，原審法院所作出的合議庭裁判違反澳門《刑法典》第 65 條第 2 款的規定，因而沾有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所指的瑕疵。

153. 此外，亦必須指出，原審法院在量刑時並未考慮本案當中所存有的可特別減輕上訴人刑罰的情節。

154. 根據載於卷宗屬上訴人所有的刑事紀錄證明書內容所見，上訴人亦不曾存有其他已被判刑或已作出控訴的刑事犯罪。

155. 根據澳門《刑法典》第 66 條第 2 款 d 項的規定，行為人在實

施犯罪後長期保持良好行為，視為存在明顯減輕事實之不法性或行為人之罪過之情節，或明顯減少刑罰之必要性之情節，而原審法院需要依照該等情節對上訴人特別減輕刑罰。

156. 而即便認定上訴人曾實施案件所指控的犯罪行為，根據載於卷宗的證據資料所顯示，上訴人於案發後不曾再作出任何涉及犯罪的行為（底線及粗體為上訴人加上以作強調）。

157. 因此，足以證實上訴人在實施犯罪後長期保持良好行為，並因而存在構成對上訴人刑罰特別減輕的情節。

158. 另外，亦必須指出，案件被害人 D 於原審法院對本案進行審判聽證前，已部分收回涉案的款項，合議庭裁判第 27 頁以及被害人 D 於審判聽證時作出的聲明均可作為有關佐證。

159. 承上，案件被害人 D 清晰的指出，其曾經從上訴人處收回人民幣 1 億多元的涉案款項。

160. 根據澳門《刑法典》第 211 條、第 221 條所適用的同一法典第 201 條的規定，行為人在第一審的審判聽證開始前向案件被害人返還部分的涉案損失時，得特別減輕其刑罰。

161. 因此，原審法院須考慮上訴人於進行題述卷宗的一審審判聽證前，經已向案件被害人 D 返還部分的損失款項這一構成對刑罰特別減輕的情節，對上訴人進行量刑。

162. 惟原審法院對上訴人進行量刑時，並未提及以及考慮上述兩項構成對上訴人刑罰特別減輕的情節，原審法院所作出的合議庭裁判違反澳門《刑法典》第 65 條第 2 款、第 66 條以及第 201 條的規定，因而沾有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所指的瑕疵，並應科處上訴人不高於第三嫌犯 A 被科處的徒刑刑罰。

綜上所述，祈請尊敬的中級法院法官閣下接納本上訴，並裁定：

- 1) 上訴理由成立，裁定原審法院的合議庭裁判違反一罪不兩審的原則，廢止該合議庭裁判；  
在不認同上述見解下，

- 2) 請求裁定原審法院的合議庭裁判沾有澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a)項及 c)項所指的瑕疵，並裁定按照澳門《刑事訴訟法典》第 418 條的規定將卷宗移交至初級法院重新進行審判；  
在不認同上述見解下，
- 3) 請求對上訴人重新量刑，並科處上訴人不高於第三嫌犯 A 被科處的的徒刑刑罰。

嫌犯 A 對上訴人 B 所提出的上訴作出答覆，其內容載於卷宗第 1829 頁至第 1830 頁。

1. 對於嫌犯 B 提出的第二部份上訴依據，尤其是附上相關文件，見卷宗第 1750 頁至第 1813 頁的內容，上訴人 A 確定有利於上訴所針對之事實，且足以推翻現被上訴判決所依據的事實事宜；
2. 故此，上訴人 A 認同本案應發回第一審法院進行重新審理；
3. 事實上，被上訴判決針對上訴人 A 的判刑及賠償金額乃依據被上訴判決已證事實第 17 條及第 18 條的內容；
4. 但根據嫌犯 B 呈交的新證據，即卷宗第 1750 頁至第 1813 頁的內容，顯然可以佐證已證事實第 17 條及第 18 條關於訂購車輛事宜，以支持【L 有限公司】的“設立”及“確實經營”得以證實；
5. 那麼，被上訴判決的判斷 - “至於第三嫌犯，雖然能予認定其之部份屬於行使偽造文件，或協助嫌犯 C 營造假像，以誤導被害人，使被害人相信嫌犯 C 在澳門是有不少生意在經營，且在有盈利的經營，加強被害人對嫌犯 C 之信心，繼而簽立了高息借貸合同。”，就出現了錯誤認定事實的情況，構成針對上訴人 A 的判決部份出現瑕疵。
6. 因此，在結合上訴人 A 提出上訴之依據，併合嫌犯 B 呈交之書證，現請求法官閣下裁定上訴人 A 提出的上訴成立，廢止針對

上訴人 A 的判決部份，又或是發回第一審法院重新審理。

檢察院對上訴人 B 所提出的上訴作出答覆：

1. 被上訴的裁判判處第一嫌犯 B 以直接正犯和既遂方式觸犯澳門《刑法典》第 211 條第 1 款及第 4 款 a) 項並配合第 196 條 b) 項所規定及處罰的一項詐騙罪，判處八年實際徒刑。
2. 上訴人 B 認為被上訴的合議庭裁判存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項所指的瑕疵、第 2 款 c 項所規定的審查證據方面的明顯錯誤及法律適用錯誤，並認為被上訴的合議庭裁判違反「一事不二審」原則；此外，上訴人認為被上訴的合議庭裁判對其量刑違反《刑法典》第 65 條第 2 款。
3. 上訴人表示根據一事不二審原則，任何人無須就已作出裁決的同一事實回應兩次，上訴人指涉案事宜應由內地執法機關行使其偵查權限，以及應由內地法院行使其審判及處罰權限。
4. 對此，我們不予認同。本案沒有資料顯示上訴人就本案之事宜已被內地法院進行審判，即使上訴人被內地有權限機關作出拘留或關押等剝奪自由的措施，澳門法院對上訴人就本案之事宜進行庭審及判決並不會違反一事不二審原則。
5. 中級法院不止一次地強調：《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項所指的“事實不足”的瑕疵是指認定的事實不足以支持裁判就是在案件標的範圍內查明事實時存在漏洞，以致在作為決定依據的被認定事實存在不足或不完整，是指對一恰當的法律決定而言，獲認定的事實顯得不充份，當法院沒有查明為案件做出正確裁判必不可少的事實事宜，而該等事實事宜本應由法院在控訴書和辯護狀界定的訴訟標的範圍內進行調查時，即出現此一瑕疵。
6. 經開庭審理，原審法院已清楚列出控訴書內的哪些事實獲證實及不獲證的事實。被上訴合議庭裁判已在本案之標的範圍內查明事實，沒有遺漏審理情況。

7. 事實上，第一嫌犯 B 伙同其團伙以借款經營澳門的生意，如 J 餐廳、旅遊公司購買車輛接載賭客、賭場業務等，給付優厚利息為名，再利用偽造賭場帳戶提示餘額短信、資金周盤表等，詐騙被害人 D 合共約人民幣 5 億多元，已有足夠證據顯示第一嫌犯的行為構成《刑法典》第 211 條第 1 款及第 4 款 a) 項並配合第 196 條 b) 項所規定及處罰的一項詐騙罪。
8. 由此可見，原審法院已經查明為案件作出正確裁判必不可少的事實事宜，故不存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項規定的“獲證明之事實事宜不足以支持作出該裁判”瑕疵。
9. 對於何時會出現「審查證據方面明顯有錯誤」的瑕疵，中級法院在審理多個上訴案件時均提到：「審查證據明顯錯誤」是指法院在認定事實時明顯有違經驗法則和常理或明顯違反法定證據原則。「明顯」者是指一般常人亦能輕而易舉且毫不用思考便能察覺者。
10. 從上訴人的上訴理由闡述可見，上訴人主要認為沒有客觀證據證明其曾對被害人施以詭計詐騙其金錢，認為不符合詐騙行為的犯罪構成要件。
11. 庭審聽證時，被害人 D 詳細講述了本案的案發經過，並提供投資款項的流向的紀錄，被害人的金錢大部份是在內地經其個人戶口轉入第一嫌犯或所指示的人之戶口內，再第二層及第三層地轉入第二、第三嫌犯或彼等指定之人士的戶口。
12. 此外，被害人向警方提供了購車文件，據被害人稱是第一嫌犯 B 等人向他出示已購車輛的文件，當中顯示 L 公司向 O 有限公司，Y 交易平台及 Z 有限公司(即 AA 汽車在澳門的總代理)訂購車輛，當中涉及 100 台汽車。然而，警方在調查工作中，發現第三嫌犯 A 所涉公司根本沒有訂過這些合同內所描述的車輛型號和數量。L 公司只曾向 O 有限公司購買過合共 8 輛 AB 的七人車，車款共 HKD\$4,344,000.00。對 Y 交易平台負責人了解，L 從未向其公司購買過任何車輛，涉案訂車單據均是偽造出來的。另對 Z 有限公司代表了解，L 從未向其公司購買過任

何車輛，涉案訂車單據均是偽造出來的。

13. 本案之案情顯示，被害人主要接觸第一嫌犯及第二嫌犯，包括第一嫌犯及第二嫌犯多次帶同被害人到澳門前往“旅遊公司”及“J 餐廳”巡視業務，基於對第一嫌犯的信任，被害人自 2015 年下旬至 2018 年年底為投資餐飲、娛樂場、旅遊項目合共轉帳了人民幣 549,610,074.00 元及港幣 68,400,000 元至本案三名嫌犯所提供的銀行帳戶。
14. 基於以上所述，原審法庭認定上訴人與他人在共同意願和分工合作，故意使用詭計促使被害人誤以為他們提供的投資項目有高回報，促使被害人向他們交出相當巨額的高息借款，目的是將該款項不正當據為己有，這完全符合邏輯，尤其沒有違反經驗法則，故被上訴的判決不存在澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項規定的“審查證據方面有明顯錯誤”的瑕疵。
15. 對於具體量刑，上訴人為初犯。原審法院按照量刑標準，考慮同類犯罪之預防需要等因素，並考慮三名嫌犯的詐騙行為引致被害人承受相當巨額之財產損失，以及對社會秩序造成的負面影響。
16. 原審合議庭認為第一嫌犯 B、第二嫌犯 C 在共同犯罪中的各自罪過程度是最高，因為被害人是深信第一嫌犯 B，才認識第二、第三嫌犯及其他涉嫌人士，更重要的是，之所以被害人同意與第二嫌犯 C 建立高息借貸合同，由準備至簽署合同，也是第一嫌犯 B 協助被害人去完成，判處第一嫌犯 B 八年實際徒刑。
17. 在本案中，三名嫌犯的行為使被害人誤以為他們提供的投資項目有高回報，促使被害人向他們交出相當巨額的金錢以作高息借貸，目的是將該款項不正當據為己有，被害人在事件中損失的人民幣 549,610,074.00 元及港幣 68,400,000 元。
18. 我們認為，包括上訴人在內的三名嫌犯的行為使被害人損失了的金額高達 6 億元，本案未見上訴人曾作出真誠悔悟之行為，其對被害人作出部分賠償未符合《刑法典》第 66 條第 1 款及第 2 款 c) 項須特別減輕之理由。而且，本案未見上訴人符合同

一條款 d)項之情況。至於《刑法典》第 201 條之特別減輕，行為人作出全部賠償才屬於必須特別減輕刑罰，而上訴人並沒有作出全部賠償，故不屬於必須特別減輕刑罰之情況。

19. 原審法院在量刑時已經全面衡量了相關的因素，在被上訴的裁判中也清楚地指出了量刑的依據，沒有違反《刑法典》第 40 條、第 65 條、第 66 條及第 201 條之規定，亦不存在量刑過重情況。

綜上所述，我們認為第一嫌犯 B 提出的上訴理由並不成立。

駐本院助理檢察長提出法律意見書，認為應裁定上訴人 B 及上訴人 A 的所有上訴理由不成立，並維持原判。

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

原審法院對案件經庭審辯論後，認定了以下的已證事實：

1. 2008 年，中國內地居民 D ( 被害人 ) 因工作關係認識了中國內地居民 B ( 第一嫌犯 )。第一嫌犯一直協助被害人尋找投資項目，以便被害人決定是否參與出資。
2. 2015 年中旬，被害人透過朋友介紹認識在澳門從事不同生意的中國內地居民 C ( 第二嫌犯 )。  
其後，第一嫌犯透過被害人認識了第二嫌犯，第一、二嫌犯其後決定以在澳門投資餐飯、娛樂場貴賓會、旅遊等名目誤導被害人投入大量資金，誤導被害人向他們借貸大筆款項來收取高息，意圖侵吞相關款項。
3. 為落實計劃，第二嫌犯假借由其太太 E 名義所成立的“N 餐飲管理有限公司”急需現金周轉為由，承諾每月至少有投資額的

2.45%利息的回報，另加上有關公司的營運紅利。第二嫌犯透過第一嫌犯向被害人推介對“N 餐飲管理有限公司”作出投資。被害人決定投資借貸。

第二嫌犯藉上述理由並展示其具備賺錢能力和還款能力，被害人因此同意借款，並簽署相關合同。但現實情況並非如第二嫌犯所述。

4. 在簽署合約後，先後分別於 2015 年 11 月 4 日，按照第一嫌犯指示，被害人從其開立“AC 有限公司”( AC LIMITED )在香港 AD 銀行的戶口將港幣 4,000,000 元轉帳至 AJ ( 第二嫌犯的外父 ) 的銀行帳戶 ( 511XXX07 ) ( 載於卷宗第 751、612 頁 )。
5. 2015 年 12 月 30 日，按照第一嫌犯指示，被害人從其開立“AC 有限公司”( AC LIMITED ) 在香港 AD 銀行的戶口將港幣 5,000,000 元轉帳至 H ( 第二嫌犯的下屬 ) 的銀行帳戶 ( 041XXX32 ) ( 載於卷宗第 751、613 頁 )。
6. 2016 年 11 月 30 日，按照第一嫌犯指示，被害人從其開立“AC 有限公司”( AC LIMITED ) 在香港 AD 銀行的戶口，將港幣 9,400,000 元轉帳至“N 餐飲管理有限公司”的銀行帳戶 ( 151XXX03 ) ( 載於卷宗第 752、641 頁 )。
7. 2017 年 11 月 27 日，被害人曾與 E 簽署了一份向“N 餐飲管理有限公司”借款港幣 50,000,000 元的借款協議。
8. 在簽署合約後，先後分別於 2017 年 11 月 28 日，被害人透過其“AC 有限公司”( AC LIMITED ) 在香港 AD 銀行的戶口將港幣 40,000,000 元轉帳至 E 的銀行帳戶 ( A/C:023XXX33 ) ( 載於卷宗第 752、120 及 615 頁 )。
9. 2017 年 11 月 29 日，被害人透過其“AC 有限公司”( AC LIMITED ) 在香港 AD 銀行的戶口將港幣 10,000,000 元轉帳至 E 的銀行帳戶 ( A/C:023XXX33 ) ( 載於卷宗第 752、121 及 616 頁 )。
10. 此外，第一嫌犯還向被害人推介對澳門娛樂場 ( AE、I、AF 及

AG) 的貴賓會進行投資，以獲取可觀回報。被害人基於對第一嫌犯的信任，同意進行有關高息借貸計劃，並簽署相關合同( 見第 44-49 頁及 56 頁 )，但現實情況並非如第一嫌犯所述。

11. 為加強被害人對有關高息借貸計劃投資的信心，第二嫌犯安排其下屬 A( 中國內地居民，第三嫌犯 ) 於 2018 年上旬在澳門開辦了一間“X 有限公司”<sup>1</sup> 專門經營商務車業務的旅行社，以便誤導被害人持續向三名嫌犯的團伙提供大量資金，第三嫌犯同意有關計劃。由於“X 有限公司”的牌照一直沒有辦理成功，第三嫌犯繼而購入“L 有限公司”繼續有關計劃。
12. 第三嫌犯到澳門 XX 街 XX 號 XX 第一座 XX 舖的“O 有限公司”，對東主 K 虛假聲稱他們是中介，需要協助內地投資人士購買約 20 輛“AH 的七人車，為此要求 K 提供一份汽車買賣合約，以便嫌犯們再與內地客戶訂立買賣合同。K 向該嫌犯提供了一份空白的合同樣式。
13. 第一嫌犯再對被害人虛假聲稱“X 有限公司”急需資金購入 70 多台 AB 七人車及 10 多台“AI”，以便出租予“I 酒店”，要求被害人再對有關項目提供資金。被害人同意。
14. 為此，第一嫌犯向被害人提供了三份“L 有限公司”向“O 有限公司”合共購入 60 輛“AH”七人車的買賣合約，涉及金額合共港幣 53,988,000 元 ( 載於卷宗第 137 至 139 頁 )。
15. 為加強被害人的信任，第一嫌犯、第三嫌犯曾帶同被害人到澳門前往“L 有限公司”巡視業務及到“M 貴賓會”內展示業務情況。
16. 第一、二嫌犯還不定期向被害人發送一些內容不實的 M 貴賓會的存取款短信和資金盤確認表，以顯示被害人所借出款項仍在第一、二嫌犯轄下職員的貴賓會帳戶內 ( 載於卷宗第 84 至 92 頁、第 107 至 112 頁 )。
- 16-A 事實上，上述嫌犯向被害人展示的上述合同是虛假買賣合同，“L 有限公司”並沒有購買上述數量的七人車和“AI”。

---

<sup>1</sup> 公司名稱參見卷宗第 418 頁財政局回覆的資料。

17. 事實上，2018 年 10 月 26 日，第三嫌犯以“L 有限公司”名義向“O 有限公司”訂購了 4 輛“AB” 2.5ZG 七人車及 2 輛“AB” 3.5ZG 七人車，合共港幣 4,344,000 元。
18. 事實上，2018 年 12 月 26 日，第三嫌犯以“L 有限公司”名義向“O 有限公司”訂購了 2 輛“AB” 2.5ZG 七人車，並即時交付了全數車款，合共港幣 1,110,000 元。
19. 事實上，第三嫌犯於 2019 年 1 月到“O 有限公司”要求取消訂購上述已支付全數車款的 2 輛“AB” 2.5ZG 七人車，並取回大部份的款項（載於卷宗第 168 及 169 頁）。
20. 事實上，2019 年 3 月 27 日，第三嫌犯將上述以“L 有限公司”名義（AJ 為 8 輛汽車的持有人）購入的 6 輛“AB” 2.5ZG 七人車及 2 輛“AB” 3.5ZG 七人車到 Y 交易中心以合共港幣 2,380,000 元進行轉售（載於卷宗第 176 至 186 頁）。
21. 基於對第一嫌犯的信任，被害人自 2015 年下旬至 2018 年年底為投資餐飲、娛樂場、旅遊項目合共轉帳了人民幣 549,610,074.00 元及港幣 68,400,000 元至第一、二嫌犯所提供的個人帳戶或由彼等指定的第三人銀行帳戶，或再轉入第三嫌犯之帳戶，詳見列表及下述司法鑑定意見書：

	日期	轉帳至銀行帳號（持有人）	轉帳金額 (RMB)	轉帳金額 (HKD)
1	2015/11/4	1511XXX07(AJ)		4,000,000.00
2	2015/12/30	041XXX32(H)		5,000,000.00
3	2016/1/28	622XXX65(B)	12,670,000.00	
4	2016/3/9	622XXX65(B)	4,195,000.00	
5	2016/3/9	622XXX65(B)	8,391,000.00	

6	2016/6/14	622XXX65(B)	14,316,820.00	
7	2016/9/26	622XXX65(B)	25,905,360.00	
8	2016/11/30	151XXX03(N)		9,400,000.00
9	2017/1/16	622XXX65(B)	53,352,000.00	
10	2017/4/28	622XXX65(B)	28,980,000.00	
11	2017/6/30	622XXX65(B)	9,840,000.00	
12	2017/8/23	622XXX65(B)	35,900,000.00	
13	2017/10/13	622XXX65(B)	50,508,000.00	
14	2017/11/16	622XXX65(B)	50,880,000.00	
15	2017/11/28	023XXX33(E)		50,000,000.00
16	2017/12/26	622XXX65(B)	9,607,225.00	
17	2017/12/29	468XXX08(B)	33,012,005.00	
18	2017/12/29	622XXX65(B)	48,800,000.00	
19	2018/1/4	622XXX65(B)	12,415,954.00	
20	2018/2/7	622XXX65(B)	20,000,000.00	
21	2018/3/16	622XXX65(B)	15,000,000.00	
22	2018/3/28	622XXX65(B)	7,000,000.00	
23	2018/6/15	622XXX65(B)	38,000,000.00	
24	2018/7/9	622XXX65(B)	3,236,710.00	
25	2018/12/14	621XXX45(AK)	19,800,000.00	

26	2018/12/14	622XXX21(AK)	19,000,000.00	
27	2018/12/14	621XXX48(B)	9,600,000.00	
28	2018/12/14	622XXX15(B)	9,600,000.00	
29	2018/12/14	620XXX20(B)	9,600,000.00	
			549,610,074.00	68,400,000.00

21-A 除了上表中顯示由被害人直接轉帳款項予三名嫌犯的個人戶口或指定的第三人帳戶之金錢流向外，尚根據北京市公安局針對本案而委任製作的司法鑒定意見書中分析被害人之金錢自轉入上述嫌犯的帳戶後之第二層及第三層的流向說明（見卷宗第 1040-1064 頁），有關內容在此視為完全轉錄）。

被害人透過於 AL 股份有限公司開設之銀行帳戶為 623XXX66 於下列日期向第一嫌犯 B 或經其指示下向 AK ( B 表妹 ) ( 參見 564 背頁、567 ) 作出銀行轉帳如下：

\*北京市公安局丰台分局 - D 被詐騙案司法鑒定意見書

日期	轉帳方	收款人	收款人銀行	收款人銀行帳戶	金額(參見附件)	*以下簡稱為：鑒定報告(即卷宗第 1040 至 1068 頁)
2016/01/28	D	B	AM 銀行	622XXX65	CNY12,670,000.00	鑒定報告第 6 頁
2016/03/09	D	B	AM 銀行	622XXX65	CNY8,391,000.00 (附件 1)	鑒定報告第 7 頁
2016/03/09	D	B	AM 銀行	622XXX65	CNY4,195,000.00 (附件 2)	鑒定報告第 7 頁
2016/06/14	D	B	AM 銀行	622XXX65	CNY14,316,820.00 (附件 3)	鑒定報告第 7 頁
2016/09/26	D	B	AM 銀行	622XXX65	CNY25,905,360.00 (附件 4)	鑒定報告第 8 頁
2017/01/16	D	B	AM 銀行	622XXX65	CNY53,352,000.00	鑒定報告第 8 頁

					(附件 5)	
2017/04/28	D	B	AM 銀行	622XXX65	CNY28,980,000.00 (附件 6)	鑑定報告第 9 頁
2017/06/30	D	B	AM 銀行	622XXX65	CNY9,840,000.00 (附件 7)	鑑定報告第 9 頁
2017/08/23	D	B	AM 銀行	622XXX65	CNY35,900,000.00 (附件 8)	鑑定報告第 10 頁
2017/10/13	D	B	AM 銀行	622XXX65	CNY50,508,000.00 (附件 9)	鑑定報告第 11 頁
2017/11/16	D	B	AM 銀行	622XXX65	CNY50,880,000.00 (附件 10)	鑑定報告第 11 頁
2017/12/26	D	B	AM 銀行	622XXX65	CNY9,607,225.00	鑑定報告第 13 頁
2017/12/27	D(AN 有限合 伙)	B	AM 銀行	622XXX65	CNY20,000,000.00	鑑定報告第 13 頁
2017/12/29	D	B	AM 銀行	622XXX65	CNY48,800,000.00 (附件 12)	鑑定報告第 13 頁
2017/12/29	D	B	AM 銀行	622XXX65	CNY33,012,005.00 (附件 13)	鑑定報告第 13 頁
2018/01/04	D	B	AM 銀行	622XXX65	CNY12,415,954.00 (附件 14)	鑑定報告第 14 頁
2018/02/07	D	B	AM 銀行	622XXX65	CNY20,000,000.00 (附件 15)	鑑定報告第 15 頁
2018/03/16	D	B	AM 銀行	622XXX65	CNY15,000,000.00 (附件 16)	鑑定報告第 15 頁
2018/03/28	D	B	AM 銀行	622XXX65	CNY7,000,000.00 (附件 17)	鑑定報告第 16 頁
2018/06/15	D	B	AM 銀行	622XXX65	CNY38,000,000.00 (附件 18)	鑑定報告第 16 頁
2018/07/09	D	B	AM 銀行	622XXX65	CNY7,000,000.00	鑑定報告第 16 頁

2018/07/09	D	B	AM 銀行	622XXX65	CNY3,236,710.00 (附件 19)	鑑定報告第 16 頁
2018/12/14	D	B	AO 銀行	620XXX20	CNY9,600,000.00 (附件 20)	鑑定報告第 17 頁
2018/12/14	D	B	AP 銀行	621XXX48	CNY9,600,000.00 (附件 21)	鑑定報告第 18 頁
2018/12/14	D	B	AQ 銀行	622XXX15	CNY9,600,000.00 (附件 22)	鑑定報告第 19 頁
2018/12/14	D	AK(B 表妹)	AR 銀行	622XXX21	CNY19,000,000.00 (附件 23)	鑑定報告第 20 頁
2018/12/14	D	AK(B 表妹)	AS 銀行	621XXX45	CNY19,800,000.00 (附件 24)	鑑定報告第 22 頁

22. 2019 年 3 月，被害人因一直沒法取回款項，懷疑被騙，前往中國內地北京市公安局報警。2020 年 1 月 19 日，被害人前來澳門司法警察局報警。

23. 被害人在事件中損失約人民幣 549,610,074.00 元及港幣 68,400,000 元。

24. 三名嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，與他人在共同意願和分工合作，故意使用詭計促使被害人誤以為他們提供的投資項目有高回報，促使被害人向他們交出相當巨額的高息借款，目的是將該款項不正當據為己有。

24-A 三名嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，與他人在共同意願和分工合作，刻意向被害人製造假象，令被害人誤以為第二嫌犯、其親人及其下屬的確有在澳門投資餐飲、娛樂場貴賓廳、旅遊公司等項目，從而讓被害人誤以為他們提供的投資項目有高回報，且他們具備還款能力，促使被害人向他們交出相當巨額的金錢以作高息借貸，目的是將該款項不正當據為己有。

25. 三名嫌犯知悉其行為是澳門法律所禁止和處罰的。

**此外，審判聽證亦證實以下事實：**

- 刑事紀錄證明顯示，三名嫌犯在本澳均為初犯。
- 第三嫌犯聲稱現時待業，無收入，需供養父母及二名子女，具

大學畢業學歷。

**第三嫌犯提交之答辯狀中下列對判決重要之事實獲證明屬實：**

- 第三嫌犯 A 作為 E 經營的 N 餐飲管理有限公司的外僱人員，亦是第二嫌犯 C 的同鄉，也應第二嫌犯之要求出任 [ X 有限公司 ] 的其中一名股東。
- 第三嫌犯 A 作為受僱於第二嫌犯的工作人員，擔任由第二嫌犯所投資的企業的經理，而其亦按第二嫌犯的指令工作。

**未證事實：**

- 經庭審聽證，本案不存在與控訴書中已獲證明的事實（原有及後增）不符的其他事實。

**刑事答辯狀中對判決重要之事實：**

- 辯護人提出之答辯狀內容，除了上述已獲證明的事實以外，其他事實或因欠缺證據，或屬法律意見陳述，故不存在重要的未證事實。

### **三、法律部份**

本程序需要審理第一嫌犯 B 及第三嫌犯 A 對原審法院合議庭的有罪裁判提起的上訴。

第一嫌犯上訴人 B 在其上訴理由中，認為：

- 被害人 D 向司法警察局作檢舉前已就同一事件向北京市公安局豐台分局報警求助，上訴人 B 已按中國法律規定被關押於北京看守所，北京市公安局豐台分局已啟動針對上訴人 B 的刑事訴訟程序，主張上訴人 B 於本案再就相同事宜被審判，原審法院的裁判是違反了一事不二審原則，應予廢止。
- 認為已證事實第 3 條的文義作出分析，難以得出上訴人 B 對被害人 D 實施了詐騙行為的詭計，當中未明確指出眾嫌犯具體透過實施何種詭計吸引被害人作出投資，主張該事實的認定不足以存有詐騙罪的客觀構成要件，被上訴裁判沾有《刑事訴訟法

典》第 400 條第 2 款 a 項所指“獲證明之事實上之事宜不足以支持作出裁判”的瑕疵。

- 存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項及 c 項之瑕疵，因為：第一，上訴人 B 並沒有誤導被害人作出投資，被害人是自行接觸第二嫌犯 C 並作出投資決定，第二嫌犯是被害人自行認識非上訴人 B 介紹，上訴人 B 從未協助第二嫌犯說服被害人作出投資，案中資料未能反映上訴人 B 曾參與虛構投資項目，上訴人 B 對其他嫌犯的詐騙計劃毫不知情；第二，案中資料未能證實“N 餐飲管理有限公司”不曾作出營運，而該公司的管運情況是第二嫌犯告知上訴人 B 再如實轉告被害人，主張其不知悉及參與案中的犯罪計劃，故已證事實第 3 條有關上訴人 B 的部份亦不應視為獲證；第三，上訴人對控訴事實第 13 條至第 16 條 A 的事實毫不知情，只是向被害人轉達第二嫌犯提供的資訊，案中不存在資料顯示上訴人 B 知悉及參與已證事實第 11 至 20 條的計劃；第四，就第 10 條、第 15 條及第 16 條控訴事實所陳述的向被害人推介對貴賓會進行投資的部份，所有投資或追加借款行為都是按被害人意願作出，卷宗內不存在上訴人 B 引導或勸說被害人追加借款的記錄，上訴人 B 並不知悉相關詐騙計劃，亦無有效方法確認相關資料真實性；第五，就第 2 條、第 3 條、第 10 條至第 21 條所指的事實，上訴人沒有保留或取走任何被害人的款項，只是按被害人意願將款項轉交第二嫌犯或其指定的任何人士，卷宗內未有證據證實上訴人 B 曾分享相關款項。上訴人自身亦受第二嫌犯瞞騙而借出款項予第二嫌犯，可佐證其對第二嫌犯的詐騙計劃毫不知情；最後，根據第 44 頁的文件，上訴人 B 代表被害人和第二嫌犯簽訂的是借款合同，根據當中條款顯示第二嫌犯與被害人之間是借貸關係非投資關係，故第二嫌犯逾期未還款應是民事糾紛而非詐騙犯罪。
- 上訴人為初犯，犯罪參與程度明顯較第二嫌犯低，且未能證實上訴人 B 曾收取任何不法收益，案發後其不曾作出任何犯罪行為，加上被害人在庭審前已收回部份款項，因此認為可適用特別減輕的情節，主張被上訴的合議庭裁判量刑過重，請求改判

不高於第三嫌犯被科處的刑罰。

最後，主張應廢止被上訴判決或移交初級法院重新審判或改判較低之刑罰

第三嫌犯上訴人 A 在其上訴理由中，認為：

- 被上訴合議庭裁判就上訴人 A 實施詐騙的相關事實認定沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項規定的“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵，因為：第一，被害人在庭審中聲稱只見過上訴人 A，但沒有交談過。案中沒有客觀事實證明上訴人 A 有參與另外兩名嫌犯的詐騙計劃，以及沒有證據顯示上訴人 A 知悉或同意有關計劃書，亦沒有證據證明上訴人 A 知悉另外兩名嫌犯對被害人施以詭計詐騙其金錢。上訴人只是在 J 餐廳任職及運作旅行社，不能單單因為存在過帳記錄就認定上訴人有參與詐騙計劃，其只是作為第二嫌犯下屬按上級指示將上訴人 A 的內地銀行帳戶借予第二嫌犯使用，有關行為並不構成詐騙，而上訴人 A 以旅行社代表的身份向車行購車亦不代表存在詐騙罪的共同決意，其解釋只是按上級指示執行；第二，未有證據能證明上訴人 A 在此事中獲得任何不當利益，主張原審法院就已證事實第 11 條的認定存有瑕疵；第三，原審法院認定上訴人 A 行為屬因疏忽之詐騙罪，上訴人 A 中辯稱其於 2018 年才在第二嫌犯集團工作，不知第一及第二嫌犯與被害人的關係，其作為第二嫌犯的下屬只是執行上級的指示，並不知悉被害人曾向另外兩名嫌犯借出/投資/誘騙金錢，而且上訴人 A 和被害人並不熟悉，主張被上訴判決引用因疏忽之詐騙罪並不適用於上訴人 A 與被害人之情況；第四，就已證事實第 12 條，上訴人 A 指出證人 K 在庭審中並沒有指出上訴人 A 對證人虛稱是中介，主張此條不應視為獲證；第五，就已證事實第 15 條，上訴人從沒有帶同被害人巡視業務及到貴賓會展示業務情況，被害人聲明是第一嫌犯帶同其到旅行社，並不是上訴人 A 帶同，被上訴法庭的認定亦存有瑕疵；第六，就已證事實第 21 條，有關文件不屬完全證明力的書證，且未有任何解讀及欠缺製作者提供調查方式及撰寫標準，主張有違證據制度不應被認定。

- 上訴人的行為只有外僱行為，上訴人沒有作出被指控的犯罪行為，

且未能證實上訴人 A 有獲得具體利益，且其行為僅限已證事實第 17 及第 18 條，涉及的金額為買賣車輛價金數目，非上訴人 A 的獲益，主張審法院量刑過重，應判處 2 年至 3 年徒刑並給予緩刑。

我們看看。

### （一）一事不二審原則的適用

就上訴人 B 提出的原審法院的裁判違反了一事不二審原則的主張，很明顯，卷宗內未有任何資料顯示上訴人 B 在內地就本案的同一事宜被審判，無從分析澳門法院就本案進行審判是否存在違反一事不二審原則的情事，上訴人 B 此部份的上訴理由不能成立。

### （二）獲證明的事實事宜不足以支持裁判的瑕疵

首先，我們必須指出，上訴人 B 提出的問題其實是質疑被上訴裁判的已證事實是否足以符合詐騙罪犯罪構成要件中的詭計的法律問題，而非題述的事實瑕疵的問題，因為，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項所持“獲證明之事實上之事宜不足以支持作出裁判”的瑕疵是指法院在調查事實時出現遺漏，所認定的事實不完整或不充份，以至依據這些事實不可能作出有關裁判中的法律決定，也正如中級法院於 2014 年 7 月 17 日在 316/2014 號上訴案件中所作的裁判指出的，獲證明的事實事宜不足以支持裁判的瑕疵是指法院所認定的事實存在遺漏，或者沒有調查所有應該調查的事實，而令法院沒有辦法作出合適的決定。這裡所說的事實不足，不是指證據的不足。

即使如此，在本案中，被上訴法庭已審理了包括控訴書及答辯狀在內的訴訟標的，亦明確表明了認定及不認定的立場，顯示出原審法院對案中須調查的爭議事實已逐一調查，所以無從沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項所規定“獲證明之事實上之事宜不足以支持作出判決”之瑕疵。

至於是否存在詐騙罪的法律問題，下文再看。

### （三） 審查證據方面明顯有錯誤的瑕疵

兩名上訴人均提出了這個上訴理由。

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合議庭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。<sup>2</sup>

出於相同理由，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款亦明確規定，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”。

同樣我們一貫堅持，事實審理的自由心證是刑事訴訟的核心原則，而作為一個平常的人、一個主觀的人的法官，在運用法律所賦予的審理證據的自由的武器時，需要遵循法律對此自由附加的證據原則和客觀標準，遵守一般的生活經驗法則的義務。在審查證據後對於採信何種證據，是法官形成心證的過程，根據《刑事訴訟法典》第 114 條的規定，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，如《刑事訴訟法典》第 149 條第 2 款所規定的排除法官的自由心證的情況，最終仍須按經驗法則去分析、評價案中所有的證據。

對於上訴法院來說，要審理如題述的事實瑕疵的問題，唯有通過法院的這些分析以及對證據的衡量的具體說明發現其存在明顯到一般心智的人就可以發現的錯誤的時候才能確定這項事實認定方面的瑕疵。

從被上訴的合議庭裁判可見，原審法院在事實判斷方面，已經詳細

---

<sup>2</sup> 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。

地指出了形成心證的過程 ( 參見卷宗第 1476 頁背頁至第 1487 頁 )，尤其是對庭審所調查的證據的衡量，其所得出的對已證事實的認定並沒有出現明顯違反證據規則以及違反一般生活經驗法則之處。

具體來說，法庭在指出形成心證的證據之後，對嫌犯聲明、被害人、證人、警員的聲明內容及其他調查的詳細內容作出了分析和衡量：在庭審中被害人 D 已詳述案發經過，被害人的金錢是從內地銀行帳戶透過上訴人 B 提供的帳戶再轉入第二及第三嫌犯以及彼等指定的他人帳戶，從案中的證據已反映出案中三名嫌犯的分工情況。上訴人 B 作為被害人的財務顧問，被害人是基於對上訴人 B 的信任才將款項轉帳至上訴人 B 指定之帳戶以作借款是投資。案中證據已顯示出上訴人 B 與嫌犯 C 是合作關係，上訴人 B 每周會發出報表予被害人報告有關公司、餐廳及賭場貴賓廳的營運情況，故上訴人 B 是如悉相關公司是如何賺錢及經營。當中，上訴人 B 曾向被害人出示已購 100 台車輛的文件，但相關公司根本沒有訂購過該等車輛，相關訂車單據是偽造的，而且，上訴人 B 向被害人匯報相關涉案公司的營運狀況與現實是嚴重不符，上訴人 B 亦不定期向被害人發送內容不實的 M 貴賓會存取款信和資金盤確認表，以顯示被害人的資金仍在案中嫌犯掌控的貴賓會帳戶內。更重要的是，由內地公安提供，經司法互助方式獲取的合法證據，再經過相關帳目文件的分析報告內容，顯示存有跡象，嫌犯 B 曾利用部分款項購買理財產品、作為投資利息發放予被害人 D，又或將款項轉賬予妻子 AT，顯然 B 與 C 團伙關係極之密切，並不是單純只是作為中間人( 接收涉案款項後轉出 )，而是能實際操控和處置涉案款項。而且過程中，B 曾偽造出虛假的審計文件，以及向被害人訛稱與自己沒有親戚關係的收款帳戶戶主 AK 是表妹，以誘騙被害人 D 繼續出資。

事實上，上訴人的上訴理由對其行為的辯解不但只是一面之詞，缺乏客觀及確切的證據佐證，更是表示其不同意被上訴的合議庭的心證而已，這正是法律所不容許的。

正如我們所看到的，被上訴合議庭裁判乃經過對案中所有證據一一進于審查後，才形成心證，而且被上訴的合議庭已將其審查及調查證據後形成心證的過程完全載於裁判理由中，至於原審法院接納或不接納哪

些證據並賴以形成其心證並認定事實是由法律所賦予的自由，一般情況下，這種心證是不能受到質疑。

不能確定原審法院的事實認定中對證據的審查過程存在明顯的一般人一看就會察覺的錯誤，並沒有陷入《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項規定的瑕疵。

至於上訴人所辯稱的其只是按照被害人的意願給予協助，對詐騙計劃毫不知情，亦沒有保留或取走任何被害人的款項不正當據為己有以及被害人作出的是借貸行為因此只是民事糾紛不涉及刑事的理由，純粹屬於需要確認的詐騙罪的客觀以及主觀構成要素的法律層面的問題，不能混為一談。容下文予以分析。

而對於同樣質疑這部分的事實瑕疵的上訴人 A 的上訴理由來說，雖然上訴人 A 辯稱其只是按上級（第二嫌犯）指示工作及將銀行帳戶借予第二嫌犯使用，但事實上被上訴裁判已明確分析了上訴人 A（第三嫌犯）在案中詐騙計劃中的角色，上訴人 A 充當兩間旅行社及一間餐飲公司的負責人，伙同第一及第二嫌犯在被害人面前顯示相關公司具賺錢能力並管有充裕財富。而且，在被害人到上訴人 A 負責的公司巡視業務時，上訴人 A 是和第一及第二嫌犯一同在場，而且有證據顯示上訴人 A 曾向被害人展示相關企業有作重大投資，並曾提供不實及虛假的資產文件。

與此同時，上訴人 A 亦充當轉錢角色，通過其戶口轉入及轉出被害人的金錢，因此原審法院最後認定上訴人 A 是共同參與本案的詐騙活動，我們認為有關認定是符合邏輯及經驗法則。

就已證事實第 12 條，根據 K 的證言，其證實卷宗第 137 頁至第 139 頁的 O 有限公司買賣合約是偽造的，而且，有足夠證據顯示上訴人 A 曾代表 L 有限公司向 K 的 O 有限公司購買汽車，除了該次之外，L 公司並沒有向建生公司訂購過其他車輛。因此，我們可以推斷是上訴人 A 透過該次購買汽車而取得 O 有限公司買賣合同的樣式，最後由不知名人士偽造出相關的買賣合約並由第一嫌犯向被害人提供。因此，原審法院認定第 12 條已證事實的過程中不存在明顯錯誤。

雖然上訴人 A 否認曾帶被害人巡視業務，但被害人在庭審中已明確表示是上訴人 A 帶其到相關公司參觀，原審法院採信被害人的說法並不是可以之一的自由心證的範疇。而上訴人 A 所聲稱的只是將銀行帳戶借予第二嫌犯一說，乃其一面之詞，不能用以推翻原審法院的認定。

最後，就上訴人 A 質疑已證事實第 21 條的文件不具完全證明力的問題，但是，上訴人忘了一點就是，這不具有完全證明力的文件，也是屬於原審法院可以自由予以認定的證據，而原審法院已就該問題作出分析(見 1486 頁)所得出的結論，更屬於自由心證的範疇。

同樣地，上訴人 A 的上訴理由也難逃僅僅用以表示不同意被上訴的合議庭的心證這個法律所不容許之舉的命運。

上訴人 A 此部份的上訴理由也是不能成立的。

#### (四) 詐騙罪中的認定

根據《刑法典》第 211 條的規定，詐騙罪是指“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”。

據此，詐欺罪的構成要件如下：

- 行為人意圖為自己或他人取得非法利益；
- 行為人使用詭計，造成受害人陷入錯誤或受欺騙；
- 受害人因錯誤或受騙而採取導致他本人或他人遭受財產的損失。

雖然上訴人 B 在質疑原審法院的事實認定的時候一直強調自己只是中間人對相關詐騙計劃毫不知情這個屬於認定嫌犯是否存在犯罪的共同意圖的主觀構成要素的法律問題，但是，根據上文的決定，原審法院的事實認定不存在任何瑕疵，並且從已證事實可以看到，上訴人 B 有實際參與本案的詐騙犯罪行為，明顯可以看到，上訴人不但對犯罪計劃知悉也作出了參與，顯示具有為自己取得非法利益的意圖。

至於上訴人 B 主張被害人作出的是借貸行為因此只是民事糾紛不涉及刑事的上訴理由，這卻涉及另外一個犯罪的要件的確定上，也就是

是否存在詭計而獲取上述的不法理由。

從已證事實第 3 條結合第 2 點可以看到，包括“N 餐飲管理有限公司”，“貴賓會投資”、“L 有限公司”在內的投資餐飲、娛樂場、旅遊項目都是促使被害人投入資金，案中嫌犯使被害人誤以為該等投資項目有高回報而使被害人投入巨額資金。關鍵在於案中嫌犯正是一同合作以借貸予第二嫌犯投資能獲取利息回報為名義，並以提供不實的業務及財務資料的方式，誤導被害人相信第二嫌犯的具備賺錢能力和還款能力而將款項轉帳予三名嫌犯提供的銀行帳戶，並將該款項據為己有。

那麼，可以確定，上訴人 B 及案中其他嫌犯的共同行為中明顯地，存有詭計，嫌犯上訴人的行為已構成詐騙罪，上訴人 B 的主張亦不能成立。

### **(五) 量刑過重**

在其上訴理由中，上訴人 B 表示其為初犯，犯罪參與程度明顯較第二嫌犯低，且未能證實上訴人 B 曾收取任何不法收益，案發後其不曾作出任何犯罪行為，加上被害人在庭審前已收回部份款項，因此認為可適用特別減輕的情節，主張被上訴的合議庭裁判量刑過重，請求改判不高於第三嫌犯被科處的刑罰。

《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。法律給予法院在刑法規定的刑幅間有選擇合適刑罰的自由，只有當原審法院明顯違反法律或罪刑相適應原則時，上級法院才有介入原審法院的量刑空間。

對於上訴人 B 的刑罰來說，在本案中，上訴人 B 缺席審判，未見其承認控罪以及對犯罪行為顯示悔悟；而且，上訴人 B 與案中另外兩名嫌犯共同實施的犯罪行為，令被害人承受高達約 6 億人民幣相當巨額的財產損失，明顯顯示上訴人的守法意識薄弱，犯罪不法性以及危害程度高，而故意程度更是極高。另一方面，被害人表示上訴人 B 及第二嫌犯曾支付了一億多元的利息，但只補償了被害人的少部份損失，且亦未見上訴人 B 對其犯罪行為顯示出悔悟之心，正因如此，我們認為未能符合

《刑法典》第 221 條及 201 條或第 66 條所規定的特別減輕的情節。

具體來說，被上訴的合議庭是經考慮了案中各種情節，於上訴人 B 觸犯的 1 項《刑法典》第 211 條第 1 款及第 4 款 a 項配合第 196 條 b 項所規定及處罰的「詐騙罪(相當巨額)」，在 2 年至 10 年徒刑的抽象刑幅中，選擇了判處上訴人 B 8 年徒刑，並沒有明顯違反罪刑相適應原則之處，更沒有顯示刑罰明顯過高，應該予以維持。

而對於上訴人 A 的刑罰來說，上訴人 A 雖為初犯，但其一直沒有承認控罪，未見存有悔悟之心。

根據案中已證事實，上訴人 A 與第一及第二嫌犯共同分工合作，參與了部份詐騙計劃，透過使用偽造文件及營造公司營運的假象，以騙取被害人的信任而使被害人將款項透過第一嫌犯交予第二嫌犯，上訴人 A 涉案部份的總金額達港幣 5,454,000 元。可見上訴人 A 實施有關犯罪行為，不法程度及故意程度甚高，守法意識十分薄弱，而且，在被上訴裁判作出時未有證據顯示上訴人 A 有向被害人作出任何賠償。

在犯罪預防的要求上，上訴人 A 的行為嚴重侵害了被害人的財產，犯罪手法及情節十分惡劣。加上，本澳以詐騙形式實施的犯罪近年不時出現，籍此騙取他人金錢的案件亦越來越多，對澳門治安、社會安寧、城市形象造成嚴重的負面影響，故一般預防的要求高。

事實上，我們已經看見被上訴的合議庭裁判在量刑部分已根據《刑法典》第 40 條及第 65 條規定，考慮了必須的事實及其他情節，才會在 1 項相當巨額詐騙罪的 2 年至 10 年抽象刑幅中，判處上訴人 A 4 年 6 個月徒刑，我們認為原審法院對上訴人 A 的刑罰沒有明顯的過高，更沒有違反罪過相適應原則。

由於上訴人 A 被判超逾 3 年徒刑，因此不能適用《刑法典》第 48 條的徒刑暫緩執行。

上訴人 B 及上訴人 A 的所有上訴理由不成立，並維持原判。

#### 四、決定

綜上所述，中級法院合議庭裁定上訴人 B 及 A 的上訴理由不成立，維持原判。

本程序的訴訟費用由上訴人共同支付，並分別支付，上訴人 B 10 個計算單位，上訴人 A 6 個計算單位的司法費。

澳門特別行政區，2023 年 11 月 30 日

---

蔡武彬  
(裁判書製作人)

---

陳廣勝  
(第一助審法官)

---

譚曉華  
(第二助審法官)