

案件編號: 906/2022

合議庭裁判書日期: 2023 年 3 月 23 日

主題:

《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項
事實審

裁判書內容摘要

1. 《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所述及的在審查證據方面的明顯錯誤，是指法院在認定事實方面出現錯誤，亦即被法院視為認定或未認定的事實與實際在案件中應被認定或不應被認定的事實不相符，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。

2. 案中，上訴庭經以批判的角度綜合分析原審庭所羅列的案中種種證據材料內容後，看不到原審庭的事實審結果有違反法律在證據效力方面的強制性規定、或違反法庭在審查證據時應當遵守的專業法則、或違反任何經驗法則之處，因此原審庭在審查案中證據時並無出錯。

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

第 906/2022 號案
(刑事上訴案)

上訴人(嫌犯): A

刑事訴訟輔助人: B

上訴所針對的法院: 澳門初級法院第二刑事法庭合議庭

案件在原審法院的編號: 刑事案第 CR2-22-0048-PCC 號

一、案情敘述

澳門初級法院第二刑事法庭合議庭審理了第 CR2-22-0048-PCC 號刑事案，一審裁定案中嫌犯 A 是以直接正犯身份、在犯罪既遂的情況下，觸犯了一項《刑法典》第 211 條第 4 款 a 項和第 196 條 b 項所聯合規定懲處的相當巨額詐騙罪，對其處以六年徒刑，同時判處嫌犯須向被害的民事索償人 B 支付港幣 700 萬元賠償金和此筆款項由該判決日開始計算至清付日為止的法定利息(見卷宗第 343 至第 351 頁的判決書內容)。

嫌犯不服判決，向本中級法院提起上訴，首先力指原審判決帶有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指瑕疵、違反了疑點利益歸被告原則，以此為由請求上訴庭改判其為無罪，繼而亦力陳無論如何原審庭對其量刑過重，以請求上訴庭對其改判不高於五年的徒刑（詳見卷宗第 363 至第 373 頁的上訴狀內容）。

對嫌犯的上訴，駐原審法庭的助理檢察長在卷宗第 380 至第 384 頁內發表了相應的答覆書，認為嫌犯的上訴理由並不成立。

對嫌犯的上訴，已成為刑事訴訟輔助人的受害人在卷宗第 392 至第 411 頁內也行使了答覆權，認為嫌犯的上訴理由並不成立。

案件卷宗經被移交予本上訴審級後，駐本院的助理檢察長對之作出檢閱，在卷宗第 425 至第 427 頁發表意見書，認為應維持原判。

之後，裁判書製作人對卷宗作出審查，於 2023 年 2 月 24 日按照《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 b 項和第 410 條第 1 款的規定，透過簡要裁判、以上訴理由明顯不成立為由駁回上訴（詳見卷宗第 429 頁至第 434 頁背面的簡要裁判書內容）。

上訴人遂就該簡要裁判透過辯護人提出聲明異議，力指其所提起的上訴的理由並非明顯不成立，故請求上訴合議庭廢止簡要裁判，並裁定其上訴得直（詳見卷宗第 442 頁至第 457 頁背面的聲明異議書內容）。

就是次聲明異議，助理檢察長行使了答覆權，認為聲明異議的理由並不成立（詳見卷宗第 459 頁至第 459 頁背面的內容）。

經兩名助審法官檢閱卷宗後，本上訴合議庭現須作出以下裁決。

二、事實依據說明

上訴庭經審查卷宗內資料，得知今被上訴的原審判決文本載於卷宗第 343 至第 351 頁內，其涉及事實審結果和法律審的依據之內容則如下：

「.....

二、事實和證據

本法院經公開審理查明：

1) 案發前，B（被害人）在澳門 C 貴賓會開設帳戶 D。

2) 自 2015 年起，A（嫌犯）在被害人經營的“E 有限公司”擔任派駐 C 貴賓會的市場推廣經理，主要負責在貴賓會內協助客人出碼，此外，被害人亦授權嫌犯，可因公司業務或客人需要，直接從帳戶 D 取出每筆不超過港幣 500,000 元的款項，而無須通知被害人，以方便公司營運操作。

3) 2019 年期間，嫌犯因個人原因，於是與數名不知名男女共同策劃，乘嫌犯在貴賓會當值時，由該等不知名男女充當客人，並假裝需要為該些客人提取現金，從被害人的帳戶 D 提取金錢，從而將被害人的金錢據為己有。

4) 為此，於 2019 年 8 月 11 日至 12 日，嫌犯在 F 娛樂場及 G 娛樂場當值期間，陪同充當客人的不知名男女到達 F 娛樂場及 G 娛樂場的 C 貴賓會帳房，在被害人不知悉的情況下，嫌犯向帳房職員訛稱需要為客人從被害人的帳戶 D 提取現金。

5) 帳房職員不虞有詐，先後應嫌犯的要求在被害人的帳戶 D 提取合共港幣 7,000,000 元現金：

1. 2019 年 8 月 11 日下午 6 時 31 分，於 F 娛樂場提取港幣 400,000 元；
2. 2019 年 8 月 11 日晚上 7 時 04 分，於 F 娛樂場提取港幣 300,000 元；
3. 2019 年 8 月 11 日晚上 7 時 41 分，於 F 娛樂場提取港幣 400,000 元；
4. 2019 年 8 月 11 日晚上 8 時 17 分，於 F 娛樂場提取港幣 350,000 元
5. 2019 年 8 月 11 日晚上 8 時 51 分，於 F 娛樂場提取港幣 400,000 元；
6. 2019 年 8 月 11 日晚上 9 時 36 分，於 F 娛樂場提取港幣 300,000 元；

7. 2019 年 8 月 11 日晚上 10 時 47 分，於 G 娛樂場提取港幣 400,000 元；
8. 2019 年 8 月 11 日晚上 11 時 22 分，於 F 娛樂場提取港幣 350,000 元；
9. 2019 年 8 月 11 日晚上 11 時 57 分，於 G 娛樂場提取港幣 350,000 元；
10. 2019 年 8 月 12 日凌晨 0 時 32 分，於 F 娛樂場提取港幣 400,000 元；
11. 2019 年 8 月 12 日凌晨 0 時 50 分，於 G 娛樂場提取港幣 400,000 元；
12. 2019 年 8 月 12 日凌晨 1 時 33 分，於 F 娛樂場提取港幣 350,000 元；
13. 2019 年 8 月 12 日凌晨 2 時 08 分，於 F 娛樂場提取港幣 400,000 元；
14. 2019 年 8 月 12 日凌晨 2 時 56 分，於 F 娛樂場提取港幣 300,000 元；
15. 2019 年 8 月 12 日凌晨 3 時 15 分，於 G 娛樂場提取港幣 400,000 元；
16. 2019 年 8 月 12 日凌晨 3 時 48 分，於 F 娛樂場提取港幣 350,000 元；
17. 2019 年 8 月 12 日凌晨 4 時 34 分，於 G 娛樂場提取港幣 350,000 元；
18. 2019 年 8 月 12 日上午 5 時，於 F 娛樂場提取港幣 400,000 元；
19. 2019 年 8 月 12 日上午 6 時 52 分，於 G 娛樂場提取港幣 400,000 元。

6) 嫌犯在 G 娛樂場 C 貴賓會帳房提取現金的上述情況，被該娛樂場的監控錄像系統所拍攝及記錄。

7) 成功提取上述款項後，於 2019 年 8 月 12 日上午約 8 時 01 分，嫌犯離境澳門。

8) 其後，被害人一直無法與嫌犯取得聯繫，並發現嫌犯從其帳戶 D 提取了合共港幣 7,000,000 元現金。

9) 上述事件令被害人損失港幣 7,000,000 元。

10) 直至 2021 年 7 月 30 日，嫌犯在關閉口岸被治安警員截獲，後被移交司法警察局處理。

11) 調查期間，司警人員在嫌犯身上檢獲四部手提電話。

12) 嫌犯為了取得不正當利益，向 C 貴賓會帳房職員訛稱其同伙為客人及需要從被害人的帳戶提取現金，使帳房職員產生錯誤，誤信嫌犯找來的同伙為客人

及因業務需要而需從被害人的帳戶提取現金，從而應嫌犯要求從被害人的帳戶提取款項，令被害人遭受相當巨額的財產損失。

13) 嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，故意作出上述行為。

14) 嫌犯清楚知道其行為觸犯法律，會受法律制裁。

此外，還查明：

嫌犯 A 表示具有中學三年級的學歷，無業，無收入，與在職的妻子育有三名未成年子女。

根據刑事紀錄證明，嫌犯有以下犯罪前科記錄：

1) 嫌犯曾因觸犯第 3/2007 號法律《道路交通法》第 90 條第 1 款所規定及處罰的一項醉酒駕駛罪，於 2016 年 9 月 23 日被第 CR2-16-0161-PSM 號卷宗判處 3 個月的徒刑，准予暫緩 1 年執行，作為附加刑，禁止嫌犯駕駛為期 1 年 2 個月，判決於 2016 年 10 月 18 日轉為確定；由於嫌犯在緩刑期間再次犯案，經聽取嫌犯的聲明後，透過 2017 年 6 月 26 日所作出的批示，決定將嫌犯的緩刑期維持 1 年，即合共 2 年，該批示於 2017 年 7 月 19 日轉為確定；有關刑罰透過 2018 年 11 月 19 日所作批示宣告消滅。

2) 嫌犯曾因觸犯第 3/2007 號法律第 92 條第 1 款所規定及處罰的一項加重違令罪，於 2017 年 4 月 17 日被第 CR3-17-0045-PSM 號卷宗判處 5 個月徒刑，暫緩 2 年執行，作為附加刑，吊銷嫌犯的駕駛執照，判決於 2017 年 5 月 15 日轉為確定；有關刑罰透過 2019 年 7 月 1 日所作批示宣告消滅。

*

未能證明的事實：

卷宗所扣押的手提電話為嫌犯作案時的通訊工具。

控訴書及民事請求狀當中與上述已證事實不符的其他事實。

*

本法院依據卷宗所載的資料、書證、扣押物，輔助人的聲明、證人的證言而

形成心證。

*

三、判案理由

嫌犯 **A** 表示對被歸責的事實行使沉默權。

證人 **B**（被害人/輔助人/民事請求人）講述了事件的經過，確認嫌犯獲授權提取港幣 50 萬元以下的籌碼，以供客人賭博之用，且嫌犯需要提交相關的資料以證明有客人來賭博，雖然嫌犯提款無須通知他（被害人），但正常來說嫌犯需要事先告知 **H**，是次事件是透過 **H** 而得悉，她當時表示嫌犯已經“走了”，經了解後，嫌犯沒有將是次的提款事宜告知 **H**，且 **H** 表示經查證後，嫌犯所交來的客人賭博資料是假的，經出示卷宗第 114 頁至第 116 頁的截圖，被害人表示當中的取款人士不是其公司的客人；此外，被害人確認涉案的損失與控訴書描述相符，嫌犯至今未有作出任何賠償。

司警證人 **I** 講述了其所參與的調查工作，關於卷宗第 84 頁至第 85 頁的提款資料，證人表示嫌犯雖然於短時間內在不同的地方提取款項，但按照相關的地點，嫌犯是有足夠的時間穿梭該等不同的提款點，根據該等文件資料顯示，涉案的提款人為嫌犯本人，證人表示嫌犯在實施完案中所指的（最後一次）提款行為後，同日便離澳，警方直至 2021 年 7 月 30 日才截獲嫌犯，關於案中的辨認相片措施，嫌犯當時認出其本人及相關人士，經調查後，未有在嫌犯的手提電話中發現與本案有關的訊息。

輔助人的證人 **H** 講述了案發的經過，確認嫌犯有權提取港幣 50 萬元以下的款項而無須事先通知，案發當日上午她收到嫌犯的 **XX** 訊息，大致內容是嫌犯表示不用再找他，且已離開澳門，嫌犯還表示拿了公司的錢，經證人查證後，便通知被害人，被害人曾經查賬，並發現賬戶少了港幣 700 萬元，他們曾經到嫌犯家找嫌犯，但不果，嫌犯的妻子及母親均不知道嫌犯的下落，證人表示不清楚嫌犯如何提款，但正常來說會告知她（證人）一聲；此外，證人表示，在調查事件期間，

發現嫌犯就案中的提款事宜所留下的一疊文件均為虛假（正常應該有客人的證件資料），因為公司沒有該等客人的記錄。

《澳門刑法典》第 211 條第 1 款及第 4 款 a 項規定：

“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。

.....

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；”

《澳門刑法典》第 196 條 b 項規定：

“為著本法典之規定之效力，下列各詞之定義為：

a)；

b) 相當巨額：在作出事實之時超逾澳門幣十五萬元之數額；”

根據卷宗調查所得的證據，經作出綜合的分析後，考慮到輔助人的聲明、證人的證言及卷宗的資料，由於嫌犯對被歸責的事實行使沉默權，故案中源於嫌犯的聲明，在未允許宣讀的情況下，不能作為心證的依據。

被害人及 H 分別講述了揭發是次事件的經過。

司警證人講述了案中有關的調查結果。

卷宗第 57 頁至第 61 頁背頁載有涉案賬戶於 2019 年 8 月期間的記錄。

卷宗第 62 頁至第 76 頁載有金融情報辦公室所提交的資料。

卷宗第 78 頁至第 88 頁、第 98 頁至第 104 頁載有涉案賬戶的資料。

卷宗第 113 頁至第 116 頁載有嫌犯到帳房取款的截圖。

卷宗第 141 頁載有翻看嫌犯手提電話的筆錄，當中未有發現。

卷宗第 146 頁載有嫌犯辨認相片的筆錄，並在第 147 頁至第 149 頁的截圖中認出其本人。

卷宗第 201 頁至第 202 頁載有對嫌犯被扣押的手提電話所進行的法證分析報告。

在對案中的證據作出綜合及邏輯的分析後，首先，針對辯方所質疑的警方未有查證涉案提款客人的缺失，本院認為，根據整個偵查的方向，從未有人提及“客人提款賭博”一事屬實的事實版本；因此，警方未有就這一未曾被爭議的事實進行調查並無不妥。

相反，倘若辯方認為控方所提出的“訛稱有客人提款”不實，便應提交反證，以證明“客人提款賭博”一事屬實。

因此，辯方對辯護策略的理解明顯存在偏差。

事實上，被害人及 H 已分別表示了經內部的查證後，發現嫌犯提取了港幣 700 萬元的款項，且其在公司所留下的相應客人提款賭博資料均為不實，再者，H 更表示當日收到嫌犯發來的訊息，嫌犯表示拿了公司的錢及離開了澳門，且從嫌犯的出入境記錄顯示，嫌犯於 2019 年 9 月 12 日提取了最後一筆款項後便隨即於同日離澳。證人 H 表示嫌犯的妻子及母親也表示不知道嫌犯的下落。警方一直對嫌犯進行攔截，直至 2021 年 7 月 30 日才在出入境口岸截獲嫌犯。

本院認為，嫌犯在庭審期間選擇行使沉默權，庭審期間未有對事發後隨即離境一事作出解釋，因此，不能要求控方就嫌犯的離境存在合理原因進行舉證。

相反，按照案中調查所得的證據，結合嫌犯在事件過程中（嫌犯沒有他人配合的情況下無法自行提取款項）及事發後的行為表現，本院認為證據充分且足夠，足以認定控訴書對嫌犯所指控的事件屬實；然而，對於控訴書第 3 點所指“因嫌犯無法償還個人債務”此一原因，則因應案中所能調查所得的證據而作出相應的調整。

此外，關於卷宗所扣押的電話，由於未有在該等電話當中發現與本案有關的內容，故此，未足以認定為嫌犯實施犯罪活動的工具。

綜上，檢察院的控訴理由成立，根據有關的已證事實，嫌犯 A 在自由、自願

及有意識之情況下，為了取得不正當利益，向 C 貴賓會帳房職員訛稱其同伙為客人及需要從被害人的帳戶提取現金，使帳房職員產生錯誤，誤信嫌犯找來的同伙為客人及因業務需要而需從被害人的帳戶提取現金，從而應嫌犯要求從被害人的帳戶提取款項，令被害人遭受相當巨額的財產損失，嫌犯清楚知道其行為是法律所不容，會受到法律制裁。

因此，嫌犯是直接正犯，其故意及既遂的行為已觸犯了《澳門刑法典》第 211 條第 4 款 a 項配合第 196 條 b 項所規定及處罰的一項相當巨額詐騙罪，判處罪名成立。

*

在具體的量刑方面，根據《澳門刑法典》第 40 條及第 65 條規定，法院得考慮行為人的罪過和預防犯罪的要求，以及不屬罪狀的加重或減輕情況，尤其是：犯罪事實的不法程度、實施犯罪事實的方式、犯罪事實所造成的後果、犯罪的故意程度、犯罪時行為人的情緒狀態、犯罪的目的或動機、嫌犯的個人及經濟狀況和犯罪前後的表現等。

考慮到本案犯罪事實的不法程度屬較高、嫌犯犯罪的故意程度甚高，以及考慮了與本案有關的其他情節，尤其是所涉及的金額，嫌犯在庭審期間未有表現出悔意，至今未有向被害人作出任何賠償。

根據嫌犯的犯罪記錄顯示，嫌犯有其他類型的犯罪前科記錄。

綜上，本院針對嫌犯 A 所觸犯的：

— 一項相當巨額詐騙罪，判處 6 年徒刑。

*

民事賠償請求：

民事請求人 B（被害人/輔助人）針對嫌犯 A（民事被請求人）提出了民事賠償請求（載於卷宗第 272 頁至第 277 頁，相關內容在此視為完全轉錄）。

並請求嫌犯支付港幣 700 萬元的財產損害賠償。

嫌犯 **A**（民事被請求人）（針對民事賠償請求）沒有提交書面的答辯狀。

《澳門民法典》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被害人作出損害賠償”。

根據上述的已證事實，由於足以認定嫌犯的不法行為對被害人的財產造成損害；因此，嫌犯應負有相關的賠償責任。

根據上述的已證事實，本院判處嫌犯 **A** 須向民事請求人 **B**（被害人/輔助人）支付合共港幣 **7,000,000** 元；作為本案犯罪行為對被害人所引致的財產損害賠償，並須連同由判決作出之日起計直至完全為止的法定利息」。

三、 法律依據說明

《刑事訴訟法典》第 410 條第 1 款尤其是規定，上訴理由倘明顯不成立，則須被駁回。根據《刑事訴訟法典》第 407 條第 8 款，對裁判書製作人駁回上訴的決定，可向評議會提出異議。如此，本合議庭現須審理聲明異議人原先提起的上訴的標的，因為聲明異議不得變更上訴的原先標的。

聲明異議人原在上訴狀內力指原審判決帶有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指瑕疵、違反了疑點利益歸被告原則，以此為由請求改判其為無罪，並力陳無論如何原審庭對其量刑過重，以請求對其改判不高於五年的徒刑，而在其聲明異議書內重申了上述見解。

本合議庭在審理上訴人上述上訴問題時，亦會遵循中級法院尤其是

在第 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 日合議庭裁判書內所已發表的以下法律立場：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內具體主張的、且同時在該狀書的總結部份內有所提及的問題，而無需分析上訴人在提出這些問題時所主張的每項理由。

首先，一如裁判書製作人在簡要裁判書內所指般：根據《刑事訴訟法典》第 114 條的規定，「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」。換言之，法官在對構成訴訟標的之具爭議事實，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，最終仍須按經驗法則去分析、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。當法官對事實審的最終判斷結果尤其違反了人們日常生活的經驗法則時，便犯上《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指的在審議證據時的明顯錯誤。故除非法律另有規定，經驗法則既是自由心證的指引明燈，也是自由心證的一個不可衝破的限制。脫離一般經驗法則的自由心證，實為法所不容。正是這緣故，中級法院在過往多個刑事上訴案中，均認為《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所述及的在審查證據方面的明顯錯誤，是指法院在認定事實方面出現錯誤，亦即被法院視為認定或未認定的事實與實際在案件中應被認定或不應被認定的事實不相符，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。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」。

在本案中，上訴合議庭經以批判的角度綜合分析原審庭所羅列的案中種種證據材料內容後，看不到原審庭的事實審結果有違反法律在證據效力方面的強制性規定、或違反法庭在審查證據時應當遵守的專業法則、或違反任何經驗法則之處，因此原審庭在審查案中證據時並無出錯，原審判決無從帶有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所指瑕疵，也不會違反疑點利益歸被告原則。上訴人不應以其對事實審的個人看法，去無理質疑原審庭的事實審結果。上訴人是罪有應得。

至於量刑方面，考慮到上訴人對受害人造成了高達港幣 700 萬元的不菲損失，且其已非初犯、再加上本澳近年詐騙罪頻生，原審庭在二至十年的法定刑幅內對嫌犯是次罪行所判處的六年徒刑明顯並非過重。

上訴人的上訴理由是明顯不成立的。

基上所述，上訴人就裁判書製作人有關駁回上訴之簡要裁判、而提出的聲明異議的理由是不能成立的。

四、 決定

綜上所述，中級法院刑事合議庭裁定上訴人對 2023 年 2 月 24 日簡易裁判的聲明異議理由並不成立。

聲明異議人除了須支付上述簡易裁判的主文對其已科處的各项費用外，還須支付聲明異議程序的訴訟費和肆個訴訟費用計算單位的司法費。

把本裁判書告知受害人。

澳門，2023 年 3 月 23 日。

陳廣勝
裁判書製作人

譚曉華
第一助審法官

周艷平
第二助審法官