

第 40/2021 號案

日期：2021 年 5 月 5 日

(刑事上訴)

主題： “電腦詐騙” 罪

事實事宜的裁判的瑕疵

已認定的事實事宜不足以支持裁判

說明理由方面不可補救的矛盾

“電腦詐騙” 罪罪狀的要素(和特徵)

已認定事實事宜在刑事法律的適用和定性上的錯誤

罪名不成立

### 摘要

一、僅當法院未能就“訴訟標的範圍內的全部事宜”表明立場時，方存在“已認定的事實不足以支持裁判”的瑕疵。

只有在發生了對“重要事實”的“遺漏審理”，且根據“已認定的事實”無法良好而妥當地對交予法院審理的案件適用法律的情況下，才存在上述瑕疵。

上述“不足”與支持或者應當支持事實事宜的證據無關，不能將兩者混為一談。相反，這裡所涉及的是事實事宜的“列表”，它可能會不夠充分，並非因為有關事實以無效或有缺漏的證據作為支持，而是因為它未能包含為解決相關法律問題而應被列入具體訴訟標的範圍內的必不可少的核心事實。

並不存在任何的“不足”，因為初級法院已一明確而清楚地一就檢察院提起的公訴(和輔助人在本案中提出的附帶民事請求)內載明的全部“事實”表明了立場，故已盡其職責對全部“訴訟標的”作出審理，並說明了其心證及裁判的理由，所以很明顯沒有任何未被查明的“(具重要性的)事實事宜”。

二、只有在按照邏輯推理，能夠得出理由說明論證的恰好是與所作裁判相反之決定的結論，或者按照同樣的推理，得出結論認為所提出的理據之間相衝突，使得決定並不清晰時，才存在“說明理由方面不可補救的矛盾”。

這樣，如已認定的事實與被指為所作裁判之依據的事實相對立，則存在“理據與裁判之間的矛盾”，如已認定的事實與未認定的事實之間相矛盾或者相互排斥，則存在“事實之間的矛盾”。

現上訴人所不認同的“有罪裁判”是完全“能夠讓人理解的”，沒有任何一處存有對立或不協調的論斷或陳述，沒有任何因“矛盾”而須予糾正之處。

當然，可以“不認同所作的裁判”……

但在我們看來，毫無疑問，這種“不認同”與澳門《刑事訴訟法典》第400條第2款a項、b項及c項所規定的“事實事宜的裁判的瑕疵”不同。

三、“電腦詐騙”罪屬於“實行方式被限定”的犯罪，即財產的損害必須是透過“(以某種方式)侵入、介入及使用電腦系統和資料”而造成，同時它也是“部分或片面結果”犯，“要求造成某人的財產有所損失”。

因此，這個“罪狀範圍”所涉及的是實施“干涉及介入程序或使用”(其中的)“數據資料”的行為和(特定)操作，在相關行為和操作背後存在某種“欺騙”、“欺詐”或“詭計”，其目的(或藉此實現的意圖)是獲取不正當利益，給第三人造成財產損失。

四、如果經瀏覽和分析整個“已認定的事實事宜”的裁判後發現，它(在與現上訴人有關的部分)完全沒有任何一處以最起碼的客觀描述了上訴人以任何形式“加入”或“參與”到實施任何符合第 11/2009 號法律第 11 條第 1 款—訂定了“電腦詐騙”罪—數項所實際規範之行為的“犯罪計劃”中，從而使得其能夠被裁定為“共同正犯”(或“從犯”)，那麼便必須撤銷所作之判罰裁決，改判罪名不成立。

單單一抽象地一提及上訴人的“協助”及“所造成的損失”，絲毫沒有具體說明(及深入描述)上述“協助”，將其通過“具體而實際的行為”表現出來(並解釋其如何構成協助)的情況之下，那麼(只能是)屬於“(單純)結論性的判斷”，無法歸入“電腦詐騙”罪這一罪狀的主客觀要素之中。

**裁判書制作法官**

司徒民正

第 40/2021 號案  
(刑事上訴)

澳門特別行政區終審法院合議庭裁判

概述

一、甲(A)和乙(B)，其餘身份資料詳見卷宗，作為(第三和第四)被告被檢察院提起控訴後，在初級法院的合議庭聽證中應訊(見第 432 頁至第 434 頁和第 790 頁至第 792 頁，連同將在下文提及的頁碼，相關內容為所有法律效力在此視為已轉錄)。

\*

經審理，初級法院最終裁定控訴理由完全成立，裁定上述兩被告以直接共同正犯方式觸犯一項第 11/2009 號法律第 11 條第 1 款(一)項和第 3 款(二)項、結合澳門《刑法典》第 196 條 b 項規定及處罰的“(相當巨額)電腦詐騙”罪，判處(每人)4 年徒刑以及(與第一和第二被告一起)以連帶方式向輔助人“丙”(“C”)支付 4,448,483.48 澳門元的款項(見第 833 頁至第 841 頁)。

\*

上述(兩)被告和檢察院均針對該裁決向中級法院提起上訴。

\*

中級法院透過 2020 年 12 月 17 日(第 1201/2019 號案)的合議庭裁判裁定兩被告的上訴敗訴，檢察院的上訴勝訴，並對被上訴裁判作出相應變更，改判上述兩被告(每人)5 年徒刑(見第 1145 頁

至第 1175 頁)。

\*

上述(兩)被告不服，向本法院提起上訴(見第 1217 頁至第 1222 頁和第 1226 頁至第 1240 頁)。

\*

檢察院作出回應，認為兩上訴理由不成立(見第 1247 頁至第 1250 頁背頁)。

\*

檢察院代表在檢閱卷宗後同樣認為被上訴的合議庭裁判無可指責(見第 1271 頁)。

\*

卷宗程序經適當進行，應予以裁決。

接下來進入審理。

## 理由說明

### 事實

二、初級法院合議庭裁判和中級法院合議庭裁判作為“已認定”事實列出及載明的事實已經確定，在此將其視為已完全轉錄（並將在後文中為審理及裁決所提出的問題而對其作適當引述）。

### 法律

三、上述(第三和第四)被告/上訴人甲和乙不服中級法院的裁決。如前文所述，該院裁定二人之前(針對初級法院合議庭裁判)提起的上訴敗訴，裁定檢察院的上訴勝訴，變更—加重—了之前

對他們(每人)科處的 4 年徒刑，將其改判為 5 年徒刑。

(第三)被告甲僅認為所科處的刑罰“過重”。

而(第四)被告乙則認為被上訴裁判存有“已認定的事實事宜不足以支持裁判”和“在說明理由方面出現不可補救的矛盾”的瑕疵，作為補充，還稱其存有“刑罰過重”的瑕疵。

—在弄清楚要處理的“問題”之後，讓我們首先來看“第三被告的上訴”，因為現在就可以立即斷言他完全沒有道理，其上訴理由顯然不成立。

我們來看。

對該上訴人所觸犯的“(相當巨額)電腦詐騙”罪可科處 2 年至 10 年徒刑【見第 11/2009 號法律第 11 條第 1 款(一)項和第 3 款(二)項的規定】。

由於“事實事宜的裁判”無任何可指責之處(未受質疑且不應變更)，而且我們發現，該裁判(在關於現上訴人的部分)已經載有相關犯罪的全部主客觀要素，因此不得不說，中級法院合議庭裁判所科處的刑罰(5年徒刑，比法定最低刑罰高3年，比最高刑罰低5年，與法定刑幅的中間值相差1年)並不過重或過高。

眾所周知，在確定刑罰份量時必須考慮到澳門《刑法典》第40條的如下規定：

“一、科處刑罰及保安處分旨在保護法益及使行為人重新納入社會。

二、在任何情況下，刑罰均不得超逾罪過之程度。

三、保安處分僅在其與事實之嚴重性及行為人之危險性相適應時，方得科處之。”

就這一問題，該法典第65條也規定：

“一、刑罰份量之確定須按照行為人之罪過及預防犯罪之要求，在法律所定之限度內為之。

二、在確定刑罰之份量時，法院須考慮所有對行為人有利或不利而不屬罪狀之情節，尤須考慮下列情節：

a) 事實之不法程度、實行事實之方式、事實所造成之後果之嚴重性，以及行為人對被要求須負之義務之違反程度；

b) 故意或過失之嚴重程度；

c) 在犯罪時所表露之情感及犯罪之目的或動機；

d) 行為人之個人狀況及經濟狀況；

e) 作出事實之前及之後之行為，尤其係為彌補犯罪之後果而作出之行為；

f) 在事實中顯示並無為保持合規範之行為作出準備，而欠缺該準備係

應透過科處刑罰予以譴責者。

三、在判決中須明確指出量刑之依據。”

另外，一如我們歷來所強調的，上訴的目的並非消除在量刑方面被認可的自由評價空間，如果證實在確定刑罰的份量時遵守了應予考慮的法定標準，那麼相關刑罰應被確認(見本終審法院2014年12月3日第119/2014號案、2015年3月4日第9/2015號案和2020年4月3日第23/2020號案的合議庭裁判)。

這樣，考慮到前文所述，相關的刑罰幅度—2年至10年徒刑—再結合以上轉錄的澳門《刑法典》第40條和第65條所規定的確定刑罰份量的標準，以及澳門法院在類似案件的量刑事宜上一直以來所持的立場，同時由於在我們看來原審法院顯然並非沒有適當考慮就訂定有關刑罰而言具重要性的全部情節，因此我們認為必須確認對現上訴人所科處的5年徒刑。

確實，“已認定事實”表明，上訴人以共同犯罪方式實施罪行，具有直接及相當強烈的故意，其行為的不法性程度(極)高，為此，只需留意一下其行為給本案輔助人造成了上千萬港元的損失即可明了。

而如上文所述，(尤其)要考慮到，在“刑罰的問題”上，上訴仍屬於典型的法律補救措施，因此，上訴法院只有當發現在量刑過程中未能遵守、錯誤適用或者歪曲了重要法律原則及規定時，才應干涉刑罰(更改刑罰)，原因在於，上訴的目標和宗旨並非消除法院在審理中被認可的必不可少的自由評價空間。

實際上，我們一直反覆而堅定地強調“只要不存在對法定限制規範—如刑罰幅度—或經驗法則的違反，也不存在所確定的具體刑罰顯示出完全不適度的話，作為以監督法律的良好實施為主旨的終審法院就不應介入具體刑罰的確定”(見本終審法院 2018 年 4 月 7 日第 27/2018 號案、2019 年 7 月 30 日第 68/2019 號案以

及 2020 年 6 月 26 日第 44/2020 號案的合議庭裁判)。

鑒於被上訴裁判恰當地篩選出了應予選取的事實資料，指出了可適用的法律規定，遵循了在適用法律的過程中應遵循的步驟，並對依法應予考慮的標準作出了應有考量，所以應當確認所科處的刑罰(此觀點，見本終審法院 2014 年 12 月 3 日第 119/2014 號案和 2015 年 3 月 4 日第 9/2015 號案的合議庭裁判，以及最近 2020 年 6 月 26 日第 44/2020-I 號案的合議庭裁判和 2020 年 6 月 29 日第 73/2020 號案的簡要裁判)。

— 下面我們來看(第四)被告乙的上訴，首先審理其指責“事實事宜的裁判”所存有的各項瑕疵。

我們一直反覆強調，僅當法院未能就“訴訟標的範圍內的全部事宜”表明立場時，方存在“已認定的事實不足以支持裁判”的瑕疵。

換言之，只有在發生了對“重要事實”的“遺漏審理”，且根據“已認定的事實”無法良好而妥當地對交予法院審理的案件適用法律的情況下，才存在上述瑕疵。

由此，(還)要留意的是，上述“不足”與支持或者應當支持事實事宜的證據無關，不能將兩者混為一談。相反，這裡所涉及的是事實事宜的“列表”，它可能會不夠充分，並非因為有關事實以無效或有缺漏的證據作為支持，而是因為它未能包含為解決相關法律問題而應被列入具體訴訟標的範圍內的必不可少的核心事實。

總而言之，已認定的事實不足以支持裁判的瑕疵是指未能調查及審理能夠符合罪狀構成要件之規定的事實要素，遺漏了構成罪狀的“客觀”或“主觀”要件乃至任何一項變更(加重或減輕)情節的事實，同時要注意的是，如果根據已認定的事實能夠對交予法院審理的案件安全穩妥地適用法律，則不存在任何“已認定

的事實不足以支持裁判”的瑕疵(關於這項瑕疵及其所涉及的範圍，尤見於本終審法院 2014 年 3 月 26 日第 4/2014 號案、2015 年 3 月 4 日第 9/2015 號案、2017 年 3 月 24 日第 6/2017 號案和 2020 年 11 月 27 日第 193/2020 號案的合議庭裁判)。

在本案中，正如中級法院已清楚而適當闡明的，並不存在任何的“不足”，因為初級法院已—明確而清楚地—就檢察院提起的公訴(和輔助人在本案中提出的附帶民事請求)內載明的全部“事實”表明了立場，故已盡其職責對全部“訴訟標的”作出審理，並說明了其心證及裁判的理由(見第 837 頁至第 838 頁)，所以很明顯沒有任何未被查明的“(具重要性的)事實事宜”，因此顯然不存在所指稱的瑕疵。

而關於“在說明理由方面出現不可補救之矛盾”的瑕疵，該瑕疵一直以來被(反覆地)定義為，當已認定事實之間、已認定事實與未認定的事實之間或者關於證據的理由說明與裁判之間發生

無法調和的不相容時所出現的瑕疵。

正如一貫認為的，只有在按照邏輯推理，能夠得出理由說明論證的恰好是與所作裁判相反之決定的結論，或者按照同樣的推理，得出結論認為所提出的理據之間相衝突，使得決定並不清晰時，才存在“說明理由方面不可補救的矛盾”。

這樣，如已認定的事實與被指為所作裁判之依據的事實相對立，則存在“理據與裁判之間的矛盾”，如已認定的事實與未認定的事實之間相矛盾或者相互排斥，則存在“事實之間的矛盾”（見前文引用的本終審法院 2014 年 3 月 26 日第 4/2014 號案、2015 年 3 月 4 日第 9/2015 號案和 2018 年 4 月 27 日第 14/2018 號案的合議庭裁判）。

有鑑於此，正如上述中級法院的合議庭裁判所闡釋且在本裁判的前文中亦有說明的，現上訴人所不認同的“有罪裁判”是完全“能夠讓人理解的”，沒有任何一處存有對立或不協調的論斷

或陳述，沒有任何因“矛盾”而須予糾正之處。

當然，可以“不認同所作的裁判”……

但在我們看來，毫無疑問，這種“不認同”與澳門《刑事訴訟法典》第400條第2款a項、b項及c項所規定的上述瑕疵不同。

這樣，在解釋清楚“事實事宜的裁判”並不存在所指稱的上述“瑕疵”（或其他應依職權審理的瑕疵），事實事宜應被視為已最終確定之後，我們繼續。

— 現上訴人提出的最後一個問題涉及“量刑”，認為對其科處的5年徒刑“過重”。

然而，經過對上述“（已認定）事實事宜”的裁判作出分析和思考，（在對不同見解表示高度尊重的前提下），我們認為必須撤銷相關有罪裁判。

— 下面就來(試著)闡述我們持有這一觀點的理由。

訂定“電腦詐騙”罪這一罪狀的第 11/2009 號法律的第 11 條(其行文經公布於 2020 年 4 月 27 日第 17 期《澳門特別行政區公報》第一組第 3891 頁的第 4/2020 號法律修改)的(現時)規定如下：

“一、意圖為自己或第三人不正當得利，而作出下列任一行為，造成他人財產有所損失者，處最高三年徒刑或科罰金：

(一) 輸入、更改、刪除或消除電腦數據資料；

(二) 介入電腦數據資料處理的結果；

(三) 不正確設定電腦程式；

(四) 干預電腦系統的運作。

二、犯罪未遂，處罰之。

三、如所造成的財產損失：

(一) 屬巨額，行為人處一年至五年徒刑；

(二) 屬相當巨額，行為人處二年至十年徒刑”（在此要指出，“電腦詐騙”罪以前規定在澳門《刑法典》的第 213 條，該條文被適用於本案的第 11/2009 號法律《打擊電腦犯罪法》廢止，該法律旨在更好地應對“此類犯罪調查方面的困難”；關於此問題，見 Vera Marques Dias 所著的文章《A Problemática da Investigação do Cibercrime》，載於《Data Venia》雜誌，第一年度，第 1 期；Benjamim Silva Rodrigues 的著作《Da Prova Penal-Electrónico-Digital e da Criminalidade Informática-Digital》第四卷；馮文莊著《由現實到虛擬世界－虛擬(網絡)社區生活之若干刑事問題研究》，澳門大學法學院高級法律研究所，2005 年，第 141 頁至第 147 頁；以及 Peter Grabosky 著《The Global Cyber-Crime Problem: The Socio-Economic Impact》，2005 年，第 50 頁，澳門立法會第三常設委員會的第 3/III/2009 號意見書也引用了最後這兩本著作，並專門就本案所涉及的第 11 條的犯罪指出“所規定的罪狀與現廢止的《刑

法典》第二百一十三條所訂定的罪狀相類似，但刪去了於本法案第五條中規定的未經許可使用電腦數據資料的部分。本罪的客觀罪狀所包括的行為均涉及具有詐欺的意圖，為自己或第三人牟取不法利益，導致他人財產損失的操縱電腦行為。設定第一款(二)項所指的介入電腦數據資料處理的結果，目的是確保所有主要的操縱手段均包括在內，例如操縱硬件、阻止輸出數據資料到打印機，以及影響數據資料的登記或數據流，又或執行程式的序列等行為。所謂不正確設定電腦程式【第一款(三)項】，是指設定與原本的電腦程式目的相反的電腦程式，從而產生新的指令，導致原本的電腦程式產生明顯的相反結果”，同時還補充道“電腦詐騙有別於《刑法典》第二百一十一條規定的一般詐騙罪，因為電腦詐騙是一項執行上受到約束的犯罪。一般詐欺罪可通過行為人耍弄任何誤導或欺騙手段來實施，但電腦詐騙，則必須通過第一款列出的任一手段實施” )。

正如 M. Miguez Garcia 就相關問題所闡述的，「 “電腦詐騙與

電腦相關”，電腦用於“處理數據”，向其中錄入“要處理的數據(輸入)和想要的處理方式，從程式已有的選項中進行選擇：進而自動得出某個結果(輸出)”，因此“詐騙犯可以在電腦系統中輸入虛假的數據(操縱輸入)，也可以更改處理指令(操縱程式)－從而可以藉此篡改所得出的結果”，其中“數據”指的是“所有可被處理的資訊”，而“程式”指的則是“為實現特定任務而向電腦下達的一整套指令”」（見《O Direito Penal Passo a Passo》，第二冊，第 249 頁）。

就同一問題，P. Pinto de Albuquerque 也發表了如下見解，「相對於詐騙這一基礎罪行，此項犯罪之所以被賦予獨立性，是因為“電腦無法被欺騙，因此，意圖為行為人或第三人獲取不正當利益而操縱電腦的行為無法歸入傳統詐騙罪的罪狀之中”」（見《Comentário ao Código Penal》，第二版，第 688 頁及後續數頁）。

相關不法行為屬於一項“實害”犯和“結果”犯，原因是，

一如 L. Henriques 所指出的(作者還引用了 Leones Dantas 的見解),  
「必不可少的是實際造成了財產損失,且該損失“必須是被害人的財產因行為人操縱電腦數據資料的行為而遭受的損失”,它與普通詐騙不同,因為“使人產生錯誤(a 項)沒有被單獨列為該罪狀的構成要素”,這種不法行為主要針對的是“自動操縱數據資料的情形,此情形下,人的參與—在普通詐騙罪中通常體現為一項財產處分行為—被安裝在電腦中的程式所觸發的自動化操作所取代,因此“被誤導而產生錯誤的是機器,它在錯誤的影響下觸發了最終構成罪狀中所要求的財產損害的操作”」(見《Anotação e Comentário ao Código Penal de Macau》,第四冊,2016年,第248頁及後續數頁)。

根據以上規定和闡述,我們認為恰當的見解是:“電腦詐騙”罪屬於“實行方式被限定”的犯罪,即財產的損害必須是透過“(以某種方式)侵入、介入及使用電腦系統和資料”而造成,(同時它也是“部分或片面結果”犯,“要求造成某人的財產有所

損失” )。

因此，這個“罪狀範圍”所涉及的是實施“干涉及介入程序或使用”(其中的)“數據資料”的行為和(特定)操作，在相關行為和操作背後存在某種“欺騙”、“欺詐”或“詭計”，其目的(或藉此實現的意圖)是獲取不正當利益，給第三人造成財產損失(關於此問題，亦見於 Ana Helena França 著《Burlas Informáticas: Modos de Manifestação》；J. Oliveira Ascensão 著《Estudos Sobre Direito da Internet e da Sociedade da Informação》；José de Faria Costa 與 Helena Moniz 合著的《Algumas reflexões sobre a criminalidade informática》，科英布拉大學法學院學報，第 73 期；Rita Coelho Santos 所著文章《O Tratamento Jurídico-Penal da Transferência de Fundos Monetários através da Manipulação Ilícita dos Sistemas Informáticos》，《Studia Jurídica》雜誌，第 82 期；Benjamin Silva 著《Direito Penal, Parte Especial, Tomo I – Direito Penal Informático-Digital》；Ana F. C. Santos 著《O cibercrime: desafio e

respostas do direito》,以及葡萄牙司法研究中心就關於“濫用擔保卡及信用卡罪及電腦詐騙罪”的論文集)。

關於上述“電腦詐騙”罪的構成要素，José M. Damião da Cunha 指出了三項根本要素：

「a) 一項偽造行為，既可以是不法“輸入”(在未經許可的情況下不正確或不完整地使用數據資料),也可以是操縱數據的傳送/處理程序/處理進程(不正確設定或不法介入數據的處理,可透過刪除、更改程式或其組成要素等方式完成)－操縱性的行為方式所引致；

b) 一個不同的處理結果－即另一種不同的輸出－換言之,即沒有實施之前的操縱行為,那麼得出的結果(輸出)將與實際結果有所不同；

c) 上述結果(或多或少直接地)造成一項財產上的損失,一般

而言，這種情形指的是：因“處理程序”被更改而導致財產的移轉，從而造成受損/得利關係。得利必須是不正當的，這一點不言而喻。關於這些概念，參閱我們在上文就詐騙所提到的那些著作」（載於《Direito Penal Patrimonial; Sistema e Estrutura Fundamental》，第 198 頁及後續數頁）。

關於同一“不法行為”，L. Henriques 以其一如既往清晰的言語指出(值得在此予以考慮)：

「根據 7 月 6 日第 11/2009 號法律第 11 條所規定的電腦詐騙罪這項新罪，其罪狀的構成要素如下：

一、客觀要素：

- 作為或行為(具有被限定性)；
- 結果(財產損失)；

二、主觀要素：

- 故意；

—(獲取利益或得利的)意圖，

首先來看第一組(客觀)要素，這其中首當其衝的是行為或作為。

根據法律所描述的罪狀，這種行為或作為具有被限定性，即是說只有法律條文所指出的那些行為方式能夠構成此項犯罪，包括：

a.- 針對電腦數據資料：

—輸入、更改、刪除或消除【第一款(一)項】；

—介入處理的結果【第一款(二)項】；

b.- 針對電腦程式：

—不正確設定【第一款(三)項】；

c.- 針對電腦系統：

—干預其運作【第一款(四)項】。

.....

第一種破壞電腦數據資料的行徑可以通過多種行為方式來實現－輸入、更改、刪除或消除數據資料，儘管對有關行為進行了區分，但普通人還是可以立即理解這些詞彙的含義。

輸入即添加，更改即變更，刪除即撤銷，消除即移除。

介入數據資料的處理結果屬於參與財產處分的行為，它是此項犯罪的根本要素，一般而言，是通過“行為人直接使用電腦”或提供“虛假數據給負責將數據輸入電腦的人”來實現(見 LOPES ROCHA 的上引著作，第 94 頁)。

.....

下面來看有關電腦程式的部分，法律提及的是不正確設定電腦程式的行為，這樣規範的目的在於制裁那些意圖“變更程式，以便使其指令有別於該程式的所有人最初設定的指令的行為－例如在程式中輸入新的指令或功能，消除或更改其運作程序，變更程式的自身控制系統”(見 LOPES ROCHA 的上引著作，第 95 頁)。

.....

換言之：例如，行為人“介入編程，得以將錢款從其所登錄的賬戶轉移至其他賬戶”(見 M. MIGUEZ GARCIA 的上引著作，第 250 頁)。

.....」(見前引著作第 249 頁至第 251 頁，須強調的是，本案的情況恰好屬於“金錢轉移”，同時要注意，“介入編程”和隨後的“數據處理”包括旨在通過接收數據和將其加入“特定程序”而取得某一結果的全部“技術現象”，而這其中“數據”的概念應該以廣義的方式來理解，它涵蓋所有能被處理的信息)。

根據本案中“已認定”的“事實”，並經過我們秉持應有的嚴謹和客觀所進行的分析和解讀，從中只能看到現上訴人陪同本案的其餘(三名)被告一起進入了實施涉案之不法行為的賭場，以及(經過我們認為適當的概括)，經由第一被告透過介入其辦公電腦的程序而向第二被告(剛剛由其在第三被告的陪同下開立)的賬

戶中(虛假地)存入一筆款項，提取出了總額為 10,000,000.00 港元的現金，並且在此後上述款項的其中一部分被用於賭博的(某些)時刻他也在場，我們認為(由初級法院作出且經中級法院確認的)裁定現上訴人以直接共同正犯方式觸犯了上述“電腦詐騙”罪的裁判有欠妥當，因為(完全)不存在任何(具體且已經認定的)“事實”能夠證明其確實(哪怕只是部分)“參與”、“配合”甚至是“知悉”導致進行及完成上述存款，從而將上述款項不法據為已有的“(欺詐性地)操縱電腦數據”的行為。

確實，經瀏覽整個“已認定的事實事宜”，我們發現，它(在與現上訴人有關的部分)完全沒有任何一處以最起碼的客觀描述了上訴人以任何形式“加入”或“參與”到實施任何符合上述第 11 條第 1 款數項所實際規範之行為的“犯罪計劃”中，從而使得其能夠被裁定為“共同正犯”(或“從犯”；關於這兩種犯罪方式可參閱本終審法院 2020 年 10 月 30 日第 127/2020 號案的合議庭裁判—因此必須撤銷所作之裁決，改判現上訴人罪名不成立)。

我們並未忽略在本案中已經認定第二被告“在第一、第三和第四被告的協助下將相當巨額的款項據為己有”，以及他們“造成損失且明知其行為被禁止且會受到制裁”。

但在絲毫沒有具體說明(及深入描述)現上訴人所提供的上述“協助”，將其通過“具體而實際的行為”表現出來(並解釋其如何構成協助)的情況之下，這種協助以及前述“對不法性的知悉”都(只能是)屬於“(單純)結論性的判斷”，無法歸入本案所討論的“電腦詐騙”罪這一罪狀的主客觀要素之中。

有鑑於此，由於(完全)不存在能夠令人穩妥可靠地對其作出恰當的“刑事法律定性”、從而支持所作出的有罪裁判的“(已認定的)事實事宜”，(同時這又不構成“事實事宜的裁判”的典型及專有“瑕疵”)，所以只能作出相應裁決。

## 決定

四、根據前文所嘗試闡述的理由，合議庭通過評議會裁定(第三)被告甲的上訴敗訴，撤銷裁判中裁定(第四)被告乙以直接共同正犯方式觸犯一項第 11/2009 號法律第 11 條第 1 款(一)項和第 3 款(二)項、結合澳門《刑法典》第 196 條 b 項規定及處罰的“(相當巨額)電腦詐騙”罪的部分，改判該被告罪名不成立，同時宣告對其採取的強制措施消滅。

上訴人甲因敗訴而須支付 5 個計算單位的司法費。

兩被告之辯護人的服務費訂為 3,500.00 澳門元。

作出登記及通知。

如果沒有新的問題，則在本裁判轉為確定之後，將卷宗送回初級法院，並作出必要附註。

澳門，2021年5月5日

法官：司徒民正（裁判書制作法官）

岑浩輝

宋敏莉