

--- 簡要裁判（按照經第 9/2013 號法律修改的《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款規定） -
--- 日期：06/05/2022 -----
--- 裁判書製作法官：周艷平法官 -----

簡要裁判書

編號：第 293/2022 號（刑事上訴案）

上訴人：A

日期：2022 年 5 月 6 日

一、 案情敘述

在初級法院刑事法庭第 CR3-21-0279-PCC 號合議庭普通刑事案中，合議庭於 2022 年 3 月 4 日作出判決，裁定：

- a) 嫌犯 A 被指控以直接正犯及既遂方式觸犯的《刑法典》第 323 條第 2 款結合第 1 款所規定及處罰的一項作虛假之聲明罪，判處罪名不成立，予以開釋；
- b) 嫌犯以直接（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 1 款和第 196 條 b 項所規定及處罰的一項詐騙罪（相當巨額），判處三年實際徒刑；
- c) 除了應退回予被害人的上述已存放的賠償款項外，嫌犯尚須（與倘有同伙以連帶責任方式）向被害人 B 支付人民幣 179,413.70

元（折合約澳門幣 220,553.30 元）的損害賠償金，以及根據終審法院 2011 年 3 月 2 日第 69/2010 號上訴案的統一司法見解裁判所定的法定利息。

*

嫌犯 A 不服，向本院提起上訴（上訴理由闡述載於卷宗第 414 頁至第 418 頁）。

上訴人 A 提出以下理據（結論部分）：

審查證據方面明顯有錯誤

1. 原審法庭指出根據判決書內第 6 頁至第 10 頁所載之事實的判斷認定事實。

2. 當中，經原審法院結合案中所有聲明證據，得出以下結論：

2.1 「雖然嫌犯聲稱承認相當巨額詐騙罪的指控，但其辯解的內容卻是否認其主觀故意，否認在知情的情況下與他人共謀作案，否認了被指控的大部份事實。(…)」；

2.2 「(…)尤其嫌犯要求被害人匯款的銀行帳戶就是嫌犯本人的內地銀行帳戶，結合常理及經驗法則，本法院認為本案有充份證據認定嫌犯實施了相當巨額詐騙罪的事實，因而足以對上述的事實作出認定。」

3. 在對事實與法院持有不同意見給予充分尊重下，上訴人未能認同原審法庭的認定。

4. 上訴人必須澄清，上訴人在審判聽證時所作之聲明實際上是承認被指控的事實。

5. 因此，上訴人認為被上訴裁決在事實認定方面存有《刑事訴訟法

典》第 400 條第 1 款及第 2 款 c 項所指的瑕疵，而應改判認定上訴人在審判時所作之聲明屬同一法典第 325 條所指之自認而在量刑時考慮到上訴人因自認而獲適當減輕有關刑罰。

不論上述觀點獲接納與否，上訴人繼續作以下陳述：

減輕情節

6. 在被上訴裁決中的第 5 頁「另外證明以下事實(*Mais se prouve*)」中，證明「上訴人在 2022 年 2 月 9 日在案件中存放了港幣 10,000 元，作為向被害人的部分賠償」。

7. 然而，在被上訴裁決中，上條獲證事實中並未有在量刑時予以考慮，亦沒有在適用法律時說明通用任何對上訴人有利的法律，尤其是指適用《刑法典》第 66 條第 2 款 c 項及同一法典第 67 條有關刑罰之特別減輕的相關規定。

8. 所以，上訴人請求尊敬的中級法院裁定上訴人被裁定以直接(共同正犯)及既遂方式觸犯了《刑法典》第 211 條 4 款 a 項結合第 1 款及第 196 條 b 項所規定及處罰的一項詐騙罪(相當巨額)，因沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款所指的瑕疵而撤銷，並改為裁判上訴人以直接(共同正犯)及既遂方式觸犯了《刑法典》第 211 條 4 款 a 項結合第 1 款及第 196 條 b 項所規定及處罰的一項詐騙罪(相當巨額)，且判處上訴人不高於兩年的徒刑。

不論上訴人在上述所提出的意見獲接納與否，上訴人繼續作以下陳述：

量刑

上訴人對被判處的徒刑的量刑決定不服，並提出以下理由：

9. 在給予充分尊重原審法庭的前提下，上訴人未能認同原審法庭於量刑方面所指的觀點。

10. 根據《刑法典》第六十五條規定，量刑除需考慮行為人之罪過及預防犯罪之要求外，亦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。

11. 請尊敬的法官閣下在考慮本案的具體量刑時考慮本案中一切有利於上訴人的情節，尤其是下列所指的情節：

12. 上訴人學歷為高中一年級程度；

13. 上訴人在此前在本澳並未有任何刑事紀錄；

14. 上訴人為家中經濟支柱，其需供養父母及子女。

15. 就本具體個案而言，上訴人認為尊敬的原審法庭所判處三年之實際徒刑實屬較高，請求尊敬的中級法院作出相應減輕。

16. 此外，根據《刑法典》第四十八條規定，經考慮行為人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪之情節，認為僅對事實作譴責並以監禁作威嚇可適當及足以實現處罰之目的者，法院得將科處不超逾三年之徒刑暫緩執行。

17. 上訴人只是初犯，而其亦非本澳門居民。

18. 上訴人認為犯罪的具體情節並未達到判決第 13 頁所講的嚴重。

19. 因此，倘尊敬的中級法院認同上訴人在前述兩部分(自認及減輕情節)的觀點，上訴人請求尊敬的中級法院在量刑時考慮到載於卷宗內一切有利於上訴人的情節，針對上訴人被以裁定直接(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 1 款及第 196 條 b 項所規定及處罰的一項詐騙罪(相當巨額)的量刑方面裁定不高於兩年的徒刑。

20. 另外，倘尊敬的中級法院不認同上訴人在上一部分(自認及減輕情節)的觀點，上訴人仍請求尊敬的中級法院在量刑時考慮到載於卷宗內一切有利於上訴人的情節，針對上訴人被裁定以直接(共同正犯)及既遂方式觸犯了《刑法典》第 211 條 4 款 a 項結合第 1 款及第 196 條 b 項所規定及處罰的一項詐騙罪(相當巨額)的量刑方面裁定不高於兩年三個月的徒刑。

不論上訴人在上述所提出的意見獲接納與否，上訴人繼續作以下陳述：

徒刑的暫緩執行方面

21. 根據《刑法典》第四十八條規定，經考慮行為人之人格、生活狀

況、犯罪前後之行為及犯罪之情節，認為僅對事實作譴責並以監禁作威嚇可適當及足以實現處罰之目的者，法院得將科處不超逾三年之徒刑暫緩執行。

22. 上訴人只是初犯，而其亦非本澳門居民。

23. 上訴人認為犯罪的具體情節並未達到判決第 13 頁所講的嚴重。

24. 綜上所述，上訴人認為其具體情況，對事實作出譴責並以徒刑為威嚇已足以實現處罰的目的，因此，上訴人請求尊敬的中級法院裁定應根據《刑法典》第 48 條對上訴人被判處的具體刑罰暫緩執行。

*

駐初級法院刑事法庭的檢察院代表作出答覆，認為上訴人的上訴理由不成立，應予駁回（詳見卷宗第 421 頁至第 423 頁背頁）。

檢察院在答覆狀中提出下列理據（結論部分）。

1. 根據庭審聽證紀錄和當日聽證實況，上訴人在庭審聽證開始時表示回答問題，接著表示承認控訴事實；然而當上訴人進入具體陳述被控訴事實時，對大部分事實作出否認。

2. 上訴人的陳述否認主觀故意，只是交待案件發生經過以及與其他涉嫌人接觸過程，又陳述中解釋案情時多次前後出現矛盾，選其當中有利者為本人辯解，並將本人塑造成亦是案中被害人。

3. 任何人在聆聽上訴人陳述必然發現其避重就輕和陳述前後不一致。

4. 我們知道，承認被指控事實並非單純說出「承認」兩字便屬承認，必須對被控訴事實作出真實清楚和合於情理的陳述，同時對事實的不

法性和事實發生的過程及起源坦實地陳述，還必須與法庭透過書證、被害人和證人陳述達到一定程度的吻合。

5. 本業中，上訴人的陳述卻與此相反，無法令人以最基本條件相信上訴人所言為真實，尤其部分陳述更與被害人和卷宗書證不一致，故上訴人所指承認，實屬口號式缺乏實質意義。

6. 上訴人否認犯罪事實，唯一有利情節為初犯。

7. 透過卷宗第 15 頁書證可發現上訴人於 2021 年 4 月 24 日入境澳門，隨即在翌日 4 月 25 日作出本案犯罪事實，可見其來澳目的只為與幕後的涉嫌人合作，透過貨幣兌換對被害人實施詐欺。

8 案中，被害人損失港幣 22 萬元，上訴人僅存入港幣 1 萬元作為損害賠償，賠償金額尚未達到 1/20，雖不能說是像徵式，然而與被害人損失金額相距超逾 20 倍，所作彌補十分微薄。

9. 案中被害人損失金額屬相當巨額，檢視上訴人的犯案手段和專門來澳門從事詐騙活動，可見上訴人並非單純來澳門旅遊之旅客，而屬懷著犯案動機有備而來，其不法性及故意程度均較高。

10. 單憑上訴人對被歸責事實作出微不足道和不對稱的損害賠償，再結合上訴人的罪過、行為的不法性，不能得出刑罰必然獲得特別減輕的結論。

11. 原審法院根據已證事實，充份考慮了上訴人在庭審中的陳述，以及犯罪的前後行為，其罪過及預防犯罪的需要，綜合本案的具體情節及上訴人個人狀況，對上訴人判處實際徒刑完全符合《刑法典》對量刑所作規範。

12. 而在具體量刑方面，原審法院已遵守《刑法典》第 40 條，第 48 條和第 65 條、第 66 條及第 67 條規定，又這類犯罪為澳門近日所常見，考慮到上訴人的犯罪行為對社會安寧帶來的負面影響大，因此一般預防的要求較高。

13. 上訴人所觸犯的「詐騙罪(相當巨額)」，其法定刑幅為 2 年至 10 年徒刑，原審法院對上訴人就觸犯一項「詐騙罪(相當巨額)」，判處 3 年徒刑，刑罰份量是正確和平衡的，因此刑罰份量的確定不具任何瑕疵，應維持原審判決。

14. 綜上所述，檢察院認為上訴人理據不成立，應予駁回。

*

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院代表作出檢閱並提交了法律意見，認為應裁定上訴人提出的上訴理由不成立（詳見卷宗第 439 頁至第 441 頁）。

*

本院接受上訴人提起的上訴後，裁判書製作人認為上訴理由明顯不能成立，並根據《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 b) 項之規定，對上訴作出簡要裁判。

二、事實方面

原審法院經庭審後認定以下事實：

1.

2021年4月25日凌晨約4時09分，從事貨幣兌換活動的被害人B接到嫌犯A的通知後到C娛樂場與其會合。

2.

隨後，嫌犯在上述娛樂場的男廁內向被害人表示贏了錢，需將港幣二十二萬元兌換成人民幣轉回內地，並表示款項在包裹。

3.

由於之前曾與嫌犯進行過兩筆交易，被害人不疑有他，以議定的1:0.852的港幣兌人民幣匯率為嫌犯進行兌換，於凌晨4時26分將人民幣十八萬七千四百四十元匯入嫌犯的內地銀行帳戶，並要求嫌犯一同前往帳房將現金兌換成籌碼交給他。

4.

從廁所出來後，被害人察覺嫌犯並非與其前往帳房，而是打算離去，於是將其拉住。期間，嫌犯欲掙脫離去，但未能成功。

5.

事實上，嫌犯從未打算與被害人進行貨幣兌換，其身上亦無聲稱的用作兌換的港幣二十二萬元，但為了讓自己（及他人）取得上述利益，以需貨幣兌換為手段，令被害人相信其言而將款項交給他，從而遭受財產損失。

6.

另一方面，於4月25日，嫌犯就上述事件在司法警察局接受訊問時，經告誡和知悉作為嫌犯有義務提供真實身份資料，否則須負上刑事責任後，報稱父親姓名為「D」。

7.

4月26日，嫌犯在初級法院刑事起訴法庭接受首次司法訊問時，經告誡和知悉作為嫌犯有義務提供真實身份資料，否則須負上刑事責任後，仍然報稱父親姓名為「D」。

8.

嫌犯在自由、自願和有意識的情況下，作出上述行為，且清楚知道其行為犯法，會受法律制裁。

~

答辯狀：

自嫌犯懂事開始，嫌犯父親的姓名為D，直至嫌犯父親來澳辦理監獄探訪證之時方知悉父親現時已更名為E。

嫌犯父親曾用名D。

*

另外證明以下事實：

嫌犯於2022年2月9日在本案中存放了港幣10,000元，作為向被害人賠償的部份款項。

~

嫌犯入獄前為仿古瓦商人，每月基本工資收入為人民幣20,000，加上每年約有人民幣500,000至1,000,000元的利潤。

- ✧ 嫌犯已婚，需供養父母、岳父母及九名子女。
- ✧ 嫌犯學歷為高中一年級程度。
- ✧ 嫌犯否認其被指控的大部份事實。

◇ 根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯。

*

未獲證明的事實：

其他載於控訴書及答辯狀而與上述已證事實不符的重要事實，具體如下：

事實上，嫌犯清楚知道其向警方和法庭提供的上述身份資料不是真實的，其父親的真實姓名為 E。

三、法律方面

除了須依職權審理的問題，上訴法院只解決上訴人具體提出的並由其上訴理由闡述結論所界定的問題，結論中未包含的問題轉為確定。¹

本上訴涉及之問題為：

- 審查證據方面明顯有錯誤
- 特別減輕刑罰情節
- 量刑
- 緩刑

*

（一）關於“審查證據方面明顯有錯誤”

上訴人認為，其在審判聽證時所作之聲明實際上是承認了被指控的事實，而原審法院認定其否認被指控的大部份事實，被上訴判決沾

¹ 參見中級法院第 18/2001 號上訴案 2001 年 5 月 3 日合議庭裁判、中級法院第 103/2003 號上訴案 2003 年 6 月 5 日合議庭裁判。

有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款及第 2 款 c 項所指的瑕疵，請求改判認定其所作聲明屬於《刑事訴訟法典》第 325 條規定之自認，並於量刑時予以考慮適當減輕有關刑罰。

*

《刑事訴訟法典》第 325 條規定之自認，要求嫌犯基於自由意志而作出，且必須是完全及毫無保留的自認。而根據本案的庭審聽證紀錄，上訴人雖表示承認控訴事實，但在具體陳述時卻對被指控的大部分事實予以否認，尤其否認其具有犯罪之主觀故意。

顯見地，上訴人並未作出《刑事訴訟法典》第 325 條規定的完全及毫無保留之自認。

藉此，上訴人的相關上訴理由明顯不成立。

*

（二）關於“減輕情節”

上訴人認為，其於 2022 年 2 月 9 日在案件中存放了港幣 10,000 元作為向被害人的部分賠償，原審法院於量刑時沒有予以考慮，未適用《刑法典》第 66 條第 2 款 c 項及第 67 條裁定特別減輕刑罰，被上訴判決沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款規定的瑕疵，請求改為裁判上訴人以直接(共同正犯)及既遂方式觸犯《刑法典》第 211 條第 4 款 a 項結合第 1 款及第 196 條 b 項所規定及處罰的一項詐騙罪(相當巨額)，且判處不高於兩年的徒刑。

*

《刑法典》第 66 條規定了法律明文規定須特別減輕刑罰之外的特

別減輕刑罰之情況。該法條第 1 款規定了給予特別減輕刑罰的實質前提，即：在犯罪前、後或過程中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。只有在符合有關實質前提的情況下，法院須給予特別減輕刑罰；該法條第 2 款以舉例方式列出一些情節，該等情節是法院須考慮的情節，而非必須適用的情節。

可見，適用上述特別減輕刑罰制度，要求相關情節不僅體現出明顯減輕其犯罪事實之不法性或其罪過，還需體現出明顯減少刑罰之必要性，但是，不能抵觸一般預防犯罪的要求，即：必須考慮到社會大眾對犯罪的處罰、重建對法律效力及其適用者的信心之需求。

根據《刑法典》第 66 條第 2 款 c 項的規定，只有當行為人作出顯示真誠悔悟的行為、尤其是對其犯罪所造成的損害盡其所能地作出彌補的情況下，法院須考慮特別減輕刑罰。

本案，上訴人的犯罪行為造成被害人損失港幣 22 萬元，而上訴人僅提存港幣 1 萬元作為損害賠償，賠償金額尚不足被害人損失之 1/20。除此之外，上訴人無任何其他積極彌補行為，且上訴人並無認罪。因此，上訴人的行為表現無法顯示其就本案犯罪所造成的損害是盡其所能地作出彌補，更不足以由此而得出上訴人作出了真誠悔悟之行為的結論。

藉此，《刑法典》第 66 條、第 67 條之特別減輕刑罰的規定並不適用於本案，上訴人的相關上訴理由明顯不成立。

*

（三）量刑及緩刑

上訴人認為原審法庭判處其三年實際徒刑實屬較高，請求上訴法院考慮卷宗內一切有利於上訴人的情節，尤其是係初犯、非澳門居民，改判為不高於兩年三個月的徒刑，並根據《刑法典》第 48 條的規定裁定緩期執行所判處的刑罰。

*

《刑法典》第 40 條和第 65 條規定了刑罰的目的以及量刑的準則。

根據《刑法典》第 40 條第 1 款規定，刑罰之目的旨在保護法益及使行為人重新納入社會，即：從一般預防和特別預防兩個方面作考量。前者，主要從一般預防的積極方面考慮，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，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。

《刑法典》第 40 條第 2 款規定了刑罰之限度，確定了罪刑相當原則。根據該原則，刑罰的程度應該與罪過相對應，法官在適用刑罰時不得超出事實當中的罪過程度。

《刑法典》第 65 條規定了確定具體刑罰份量的準則，在確定刑罰的份量時，須按照行為人之罪過及預防犯罪的要求為之，同時，亦須考慮犯罪行為的不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、行為人對被要求須負義務之違反程度、故意之嚴重程度、所表露之情感、行為人

之動機、行為人之個人狀況及經濟狀況、事發前後之行為及其他已確定之情節。

根據《刑法典》第 48 條之規定，經考慮行為人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪情節後，認定僅對事實作譴責並以監禁作威嚇可適當及足以實現處罰之目的，法院得將所科處不超逾三年之徒刑暫緩執行。

*

《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，而法律賦予法院在刑法規定的刑幅間有選擇合適刑罰的自由。既然法律容許法院自由在法定的刑幅之間決定一個合適的刑罰，簡單引用《刑法典》第 65 條的量刑情節，已經足以表明法院確實考慮了這些因素，只不過是在衡平的原則下選擇一個自認為合適的刑罰，而上訴法院的審查也僅限於原審法院的最後選擇的刑罰明顯過高或者刑罰不合適的情況。（中級法院 2019 年 7 月 11 日合議庭裁判，上訴案第 23/2019 號）

換言之，對於量刑時需考慮的情節，判決書可作重點闡述，並無需逐一系列明，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，上訴法院不應介入具體刑罰的確定。

*

原審法院於被上訴判決的量刑部分指出：

根據《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定，量刑須按照行為人的罪

過及預防犯罪的要求而為之，同時亦須考慮所有對行為人有利或不利而不屬罪狀的情節，尤其是：

a)事實的不法程度、實行事實的方式、事實所造成的後果的嚴重性，以及行為人對被要求須負的義務的違反程度；

b)故意或過失的嚴重程度；

c)在犯罪時所表露的情感及犯罪的目的或動機；

d)行為人的個人狀況及經濟狀況；

e)作出事實之前及之後的行為，尤其系為彌補犯罪的後果而作出的行為；

f)在事實中顯示並無為保持合規範的行為作出準備，而欠缺該準備系應透過科處刑罰予以譴責者。

在確定刑罰份量方面，根據本案中的具體情節，尤其考慮到本次犯罪不法性程度高、被害人所遭受損失的金額較多、嫌犯的罪過程度高，同時考慮到嫌犯為初犯、否認控罪、其犯罪原因，以及為着預防犯罪的需要（包括是一般預防及特別預防，尤其此類犯罪行為時有發生，成本低效益高，有必要大力打擊及防範），因此，本法院認為針對上述的一項詐騙罪（相當巨額），應判處嫌犯三年實際徒刑最為適合。

*

本案，上訴人以直接（共同）正犯及既遂方式觸犯《刑法典》第 211 條第 4 款 a 項結合第 1 款和第 196 條 b 項所規定及處罰的一項詐騙罪（相當巨額），罪名成立，可被判處二年至十年徒刑。

上訴人非為澳門居民，在本澳無犯罪記錄；上訴人從未打算與被害

人兌換貨幣，且其身上亦無用作兌換的港幣 22 萬元，卻為了取得不正當利益而故意以兌換貨幣為詭計，令被害人相信而作出轉賬，並最終令被害人遭受相當巨額的財產損失；上訴人於一審之審判聽證中，雖表示承認控訴事實，但在具體陳述時卻對被指控的大部分事實予以否認，尤其否認其具有犯罪之主觀故意。

仔細研讀被上訴判決，可見，原審法院依據上訴人的罪過，綜合考量了一般預防及特別預防之需要，同時也考慮了所有對於上訴人有利或不利而不屬罪狀之情節，特別是，上訴人為初犯、其犯罪事實的不法程度屬較高、犯罪的故意程度甚高，對上訴人作出量刑，在二年至十年徒刑的法定刑幅之間，判處上訴人三年徒刑，略高於法定抽象刑幅期間的最低刑，符合一般預防和特別預防之要求，不存在失衡的情況，並未違反適度原則。上訴人法院沒有介入的空間。

同時，原審法院綜合考慮預防犯罪的需要，包括一般預防及特別預防，尤其是上訴人沒有真誠的認罪悔改之意，且鑒於類似的犯罪行為在本澳時有發生，有損於本澳城市形象，對社會秩序破壞嚴重，有必要予以大力打擊及防範，故此裁定實際執行對上訴人所判處之刑罰。原審法院的決定並無不當。

*

綜上，上訴人提出的上訴理由明顯不成立，駁回上訴，維持原判。

四、決定

綜上所述 裁判書製作人裁定上訴上訴人 A 的上訴理由均明顯不成

立，駁回上訴，維持原審判決。

*

本上訴之訴訟費用由上訴人負擔，其中，司法費定為 5 個計算單位。

根據《刑事訴訟法典》第 410 條第 3 款規定，上訴人須繳付 3 個計算單位的懲罰性金額。

著令通知。

—*—

澳門，2022 年 5 月 6 日

裁判書製作人

周艷平