

編號：第 239/2024 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2024 年 5 月 2 日

主要法律問題：緩刑

### 摘要

上訴人所觸犯的信任之濫用罪及相當巨額詐騙罪屬於嚴重罪行，有關行為侵犯了相關受害人的財產。考慮到這種犯罪在本澳普遍，而且對社會安寧造成一定的負面影響，由此而產生了預防和打擊同類罪行的迫切要求。

然而，在綜合考慮整個案卷內容觀顯示的情節，尤其是上訴人為初犯，且坦白認罪及向被害人作出了賠償，亦得到了被害人原諒甚至簽署了諒解書，本院認為，僅對事實作譴責並以徒刑作威嚇已適當及足以實現處罰的目的，因此，合議庭對上訴人的徒刑暫緩三年執行。根據《刑法典》第 50 條規定，上訴人在緩刑期間須遵守禁止進入澳門所有娛樂場的行為規則。

裁判書製作人

---

譚曉華

# 合議庭裁判書

編號：第 239/2024 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2024 年 5 月 2 日

## 一、案情敘述

於 2024 年 2 月 21 日，嫌犯 A 在初級法院刑事法庭第 CR2-23-0282-PCC 號卷宗內被裁定為直接正犯、故意及既遂方式觸犯：

- 一項《刑法典》第 199 條第 1 款、第 4 款 b) 項結合第 196 條 b) 項所規定及處罰的「信任之濫用罪」（相當巨額）（嫌犯具有作出全數賠償的特別減輕情節），被判處一年的徒刑；
- 一項《刑法典》第 211 條第 1 款、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）（嫌犯具有作出全數賠償的特別減輕情節），被判處兩年的徒刑。
- 數罪並罰，嫌犯合共被判處兩年六個月實際徒刑的單一刑罰。

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）：

- 原審法院在判決書內判處上訴人觸犯了《澳門刑法典》第 199 條第 1 款、第 4 款 b 項結合第 196 條 b 項所規定及處罰的一項「信任之濫用罪」(相當巨額)及《澳門刑法典》第 211 條第 1 款、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)，數罪並罰，合共判處上訴人 2 年 6 個月實際徒刑的單一刑罰。

2. 在非常尊重尊敬的原審法院的決定的前提下，上訴人認為被訴決定有判刑過重以及違反《刑法典》第 48 條第 1 款之瑕疵，因此提出本上訴。

●關於判刑過重的瑕疵

3. 在本案中，縱使原審法院考慮了上訴人認罪態度良好、初犯、具有作出全數賠償的特別減輕情節，但仍就一項「信任之濫用罪」(相當巨額)及一項「詐騙罪」(相當巨額)，合共判處上訴人 2 年 6 個月實際徒刑。
4. 上訴人認為，有關量刑屬過重。
5. 由於上訴人已向該案受害人作出全數賠償，按照同一法典第 66 條第 1 款及第 2 款 c 項以及第 201 條，享有特別減輕；上訴人所被指控的兩項罪名之刑幅亦根據第 67 條第 1 款之規定，分別降為一個月至五年零四個月及一個月至六年八個月。
6. 在本案庭審過程中，原審法院雖然考慮了一系列有利於上訴人之因素，包括上訴人坦白承認過錯，認罪態度良好，在本案中屬於初犯，以及已透過家人全數作出賠償。
7. 然而，原審法院並未在量刑中考慮上訴人所觸犯之罪名所保護之法益為被客人之財產，對有關法益之侵害，事實上已透過上訴人之賠償得到撫平。
8. 除此之外，原審法院亦未在量刑中考慮，被害人同樣已原諒了上訴人，且放棄追究上訴人之民事及刑事責任(見上訴人於 2024 年 1 月 15 日所提交之文件 1 及文件 2)。
9. 再者，在考慮量刑時，原審法院同樣忽略了上訴人之家庭環境一

是次賠償令上訴人傾家蕩產，其懷有身孕的妻子無業，另需供養父母及一名七歲的未成年兒子(見上訴人於 2024 年 1 月 15 日所提交之文件 3 以及原審判決書中所引用到之證人 B 之證言)。即使如此，上訴人亦無逃避有關責任，選擇向被害人賠償。

10. 對比中級法院第 806/2021 號案件，該案中嫌犯同樣被指控觸犯一項相當巨額之信任之濫用罪，涉及金額 RMB1,334,000.00，但即使沒有還款，初級法院亦僅判處其一年六個月徒刑；而本案例中一項相當巨額之信任之濫用罪涉及金額為 HKD 300,000.00，且作出了全數賠償，但仍被判處了一年徒刑。
11. 因此，考慮到以上眾多因素，原審法院在確定刑罰份量方面存在明顯過重的情況，違反了《澳門刑法典》第 40 條及第 65 條規定的適度原則。
12. 在重新作出量刑時，應考慮上訴人所觸犯的犯罪並無暴力性質，每一量刑，應至少減少一半或以上。
13. 就最後之單一量刑，上訴人認為減至不超過一年半已滿足特別預防以及一般預防之需要。

●緩刑

14. 在不妨礙上訴人降低量刑主張之前提下，上訴人認為本案情節已滿足《澳門刑法典》第 48 條第 1 款給予緩刑之條件。
15. 按照上述法典第 48 條第 1 款，緩刑有兩個前提：形式前提及實質前提。
16. 首先，就形式前提，本案中原審法院所判處的刑罰為兩年六個月，該前提已得到滿足。
17. 而就實質前提，雖然原審法院主張基於同類型的案件近年有上升的趨勢，且涉案金額相當巨大，為著預防犯罪的需要所以不

能給予上訴人緩刑。

18. 然而，在此需要強調的是，上訴人所觸犯的案件，並非近年來常見主練功券案、亦非常見的跨域詐騙案—上訴人所觸犯的案件，只是在兩名相識的朋友之間發生。
19. 同時，上訴人自去年 11 月被羈押至今，早已深刻認識到自身的錯誤，亦已感受到長期被剝奪人身自由的痛苦。
20. 上訴人亦第一時間聯繫家人，以盡快彌補被害人的財產損失—最後，被害人的所有損失已得以彌補，亦同意原諒上訴人，且放棄追究上訴人之刑事及民事責任。
21. 因此，給予上訴人緩刑、即以監禁作威嚇，已可適當及足以實現處罰之目的。
22. 在同類型案件中級法院第 782/2020 號案件，所觸犯之刑罰比起上訴人更重，最後亦獲得了緩刑。
23. 除了以上因素外，上訴人懷有身孕的妻子以及年邁的父母為上訴人四處借錢，最終籌得人民幣三十萬還給被害人，並把家中的拆遷房轉讓予被害人以賠償其全部損失。
24. 可以說，無論是上訴人本身還是他的家人，都因上訴人在本案例中因一時貪念而作出的犯罪行為，遭受巨大的惡果和人生巨變。
25. 更甚者，上訴人作為家中唯一的經濟支柱，倘被處以實際徒刑，其父母、妻子以及年幼子女的生活將無以為繼，倘上訴人未能盡快回歸社會重新做人，其全家人均將陷入絕境。
26. 除了上述經濟問題，倘上訴人被處以實際徒刑，亦必然會對下一代—上訴人與妻子七歲的未成年子女以及預計於下個月出生（見文件一）的孩子，造成難以彌補的負面狀況。
27. 就上訴人目前所受到的懲罰（被羈押、家中欠下三十萬債務、家

中拆遷房用作還債、全家人為其奔波擔憂)而言，其已因自己的魯莽行為受到相應、沉重的懲罰和良心譴責。

28. 就特別預防而言，上訴人已銘記其犯罪行為為其個人所帶來的嚴重後果，其承諾不會再犯，也承諾不再參與任何賭博、不從事與賭博相關的工作，希望早日回歸社會，重新做人，回報家人。
29. 因此，在本案中，一方面被害人之損害已獲得全部彌補，另一方面上訴人會洗心革面、重新做人，保護法益及使行為人重新納入社會的刑罰處罰目的經已實現。
30. 懇請中級法院作出改判，給予上訴人緩刑的機會。

綜上所述，和依賴法官閣下之高見，應裁定本上訴理由成立，繼而廢止被上訴的裁判；以及請求法官閣下對上訴人判處一年半以內或更低的徒刑，並請求上訴法院根據《刑法典》第 48 條規定暫緩執行上訴人的徒刑。

檢察院對上訴人的上訴作出了答覆，並提出下列理據（結論部分）：

1. 上訴人觸犯的「相當巨額信任之濫用罪」及「相當巨額詐騙罪」，經特別減輕後，刑幅分別是一個月至五年四個月及一個月至六年八個月徒刑。
2. 原審法院就上訴人觸犯的「相當巨額信任之濫用罪」科處一年徒刑，不足最高刑罰的五分之一；而「相當巨額詐騙罪」則科處二年徒刑，不足最高刑罰的三分之一，屬合理的範圍。
3. 上訴人觸犯的 1 項「相當巨額詐騙罪」，經特別減輕後，被判處二年徒刑的刑罰，未見明顯超出其他詐騙案件的判刑。
4. 事實上，上訴人作出全數賠償以及獲被害人原諒的有利情節，

已讓其受惠於特別減輕且獲原審法院考慮，也充份反映在具體量刑上。

5. 詐騙案件近年日趨嚴重，而針對在娛樂場從事兌換貨幣活動的人士作為犯罪對象的案件近年屢禁不止，本澳法院在量刑時提高一般預防的要求亦是理所當然。
6. 雖然上訴人屬初犯，坦白承認控罪，亦向被害人作出全數賠償，其特別預防的要求已降低，但特別預防不是法院量刑的唯一考慮因素。
7. 法院尚需顧及一般預防的需求，透過刑罰運用的必然性令社會大眾相信法律制度能有效防治犯罪和保護社會法益。
8. 「信任之濫用罪」與「詐騙罪」不但保護財產利益，尚包括保護社會生活交往中的信任，以及社會生活的安寧。
9. 因此，上訴人所侵犯的不僅是被害人的財產法益，亦侵害了社會交往中的信任和社會生活的安寧。
10. 此外，上訴人是因自身的犯罪行為而使自己置身於家庭困境，這是不能援引作為減刑理由。
11. 在緩刑方面，法庭除了從特別預防的角度去考慮，亦須考慮譴責犯罪及預防犯罪的需要，倘暫緩執行徒刑與譴責犯罪及預防犯罪的需要相矛盾時，法庭也不應作出暫緩執行徒刑的決定。
12. 就相當巨額的「信任之濫用罪」及「詐騙罪」的犯罪預防而言，近年一般預防的要求十分嚴格。
13. 倘容易地判處緩刑，將令他人誤以為此類犯罪的後果不嚴重，容易鋌而走險，以身試法。
14. 考慮到內地居民在本澳實施犯罪的案件經常發生，有必要透過實際徒刑的採用來警戒潛在的犯罪人士，以達一般預防的目的。

15. 綜上所述，被上訴的合議庭裁判是有依據、合法、公正及合理的。

基於此，檢察院認為上訴人提出的上訴理由並不成立，請尊敬的中級法院法官 閣下一如既往作出公正的裁決。

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，認為上訴人提出的上訴理由不成立，駁回上訴，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

原審法院經庭審後確認了以下的事實：

1. 2023 年 10 月 1 日在澳門從事非法外幣兌換活動的內地居民常守法（被害人）攜同港幣 1,100,000 元乘坐發財巴期間被上訴人張冲搭訕詢問是否需要兌換外幣，上訴人在得知被害人攜有港幣現金可進行兌換後即游說被害人與其一起合作兌換外幣賺取兌換差價，上訴人負責尋找客人，被害人負責出資。被害人表示同意並添加了上訴人為“微信”（其微信號為 qian\*\*\*\*\*，暱稱為阿 X）朋友。
2. 直至同月 7 日被害人在上訴人協助下將上述港幣成功作出了兌換並賺到約港幣 5,000 元。
3. 同月 28 日被害人攜帶現金港幣 800,000 元進入澳門特區，隨即再

聯絡上訴人合作進行兌換。

4. 同月 31 日晚 7 時左右被害人收到上訴人通知表示有客人急需兌換港幣 300,000 元，上訴人要求被害人將款項帶到“倫敦人”附近轉交予其。
5. 因為相信上訴人所言並考慮到二人曾成功合作完成過兌換，同日晚 7 時 8 分左右被害人在“倫敦人”發財巴車道旁扶手電梯附近將 300,000 港元現金交予上訴人作兌換之用。
6. 上訴人在前往與客人滙合途中收到客人信息，表示已與其他人進行了兌換。上訴人知悉後未將上述款項交還予被害人而是在未經被害人同意的情況下，攜帶該等款項進入「美獅美高梅娛樂場」內並將之據為己有，繼而將全部款項拿到帳房兌換成籌碼後在賭枱上進行賭博，約 5 分鐘後上訴人將所有籌碼輸光。
7. 上訴人希望通過賭博翻本，在明知沒有客人需兌換款項的情況下向被害人訛稱同一客人需要多兌換港幣 500,000 元，要求被害人將款項送至前述同一地點。
8. 因為相信上訴人所言，同日晚 7 時 21 分左右被害人在“倫敦人”發財巴車道旁的扶手電梯附近將 500,000 港元款項交予上訴人。
9. 上訴人向被害人承諾數分鐘後其就會收到人民幣 761,600 元的銀行轉賬。
10. 當晚 7 時 27 分上訴人進入「美獅美高梅娛樂場」後將上述 500,000 港元現金拿到帳房兌換成籌碼並使用該等籌碼在數張賭枱上進行賭博，約 5 分鐘後，上訴人將該 500,000 港元籌碼全部輸光，並因而造成被害人 500,000 港元的損失。
11. 被害人由於一直收不到轉款，同時也聯絡不上上訴人，故自行到氹仔各娛樂場尋找上訴人。

12. 同日晚 8 時左右被害人在「永利皇宮娛樂場」內找到上訴人時上訴人為了應對被害人的追討仍向其訛稱上述 800,000 港元款項是被客人拿去賭博並全部輸光以致無錢還款並假裝陪被害人四處尋找該位客人。
13. 上訴人在自由、自願及有意識的情況下，將被害人基於信任而交予其用作與他人進行外幣兌換的相當巨額款項將之不正當據為己有並非法用於賭博之中，因此給被害人造成相當巨額的財產損失。
14. 上訴人在自由、自願及有意識的情況下，上訴人編造虛假事實欺騙被害人，令被害人在錯誤情況下作出交付行為，其行為給被害人造成相當巨額財產損失。
15. 上訴人清楚知道其行為是法律所不容許，會受到法律之相應制裁。
16. 庭審前，上訴人已向被害人作出賠償。  
此外，還查明：
17. 上訴人表示具有大專畢業的學歷，羈押前從事母孕用品，每月收入為人民幣 5,000 元至 8,000 元，與沒有工作的妻子育有一名未成年子女。
18. 根據上訴人的最新刑事記錄顯示，上訴人屬於初犯。

未能證明的事實：

控訴書：沒有。

答辯狀中與上述已證事實不符的其他事實。

### 三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 量刑
- 緩刑

1. 上訴人 A(嫌犯)認為，原審判決在量刑時並未考慮被害人財產法益之侵害已透過賠償得到撫平、亦未考慮被害人已原諒上訴人以及同樣忽略了上訴人之家庭環境現況。上訴人還指出，其所觸犯的犯罪並無暴力性質，與中級法院第 806/2021 號案件比較，本案在確定刑罰份量方面存在明顯過重，違反了《刑法典》第 40 條及第 65 條的規定。

《刑法典》第 40 條規定：

“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。”

《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。

#### 上訴人觸犯的

- 一項《刑法典》第 199 條第 1 款、第 4 款 b)項結合第 196 條 b)項所規定及處罰的「信任之濫用罪」（相當巨額）（嫌犯具有作出全數賠償的特別減輕情節），可被判處一個月至五年零四個月徒刑；
- 一項《刑法典》第 211 條第 1 款、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）（嫌犯具有作出全數賠償的特別減輕情節），可被判處一個月至六年八個月徒刑。

本案中，對上訴人有利的情節是其為初犯。

在考慮保護法益及公眾期望的要求時需知道，信任之濫用罪及詐騙罪屬本澳常見犯罪，上訴人犯罪故意程度不低，情節不輕，對社會安寧及法律秩序造成負面影響。

經分析有關事實及所有對上訴人有利及不利的情節，原審法院裁定上訴人觸犯：

- 一項《刑法典》第 199 條第 1 款、第 4 款 b)項結合第 196 條 b)項所規定及處罰的「信任之濫用罪」（相當巨額）（嫌犯具有作出全數賠償的特別減輕情節），判處一年的徒刑；
- 一項《刑法典》第 211 條第 1 款、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）（嫌犯具有作出全數賠償的特別減輕情節），判處兩年的徒刑。

上述量刑符合犯罪的一般及特別預防最基本的要求，並不存在過重的情況。

在犯罪競合方面，原審法院對上訴人合共判處兩年六個月徒刑，符合《刑法典》第 71 條的相關規定。

法律賦予法院有在法定的刑幅之內根據嫌犯的罪過程度以及犯罪的預防的需要選擇一合適刑罰的自由。在不確定原審法院的量刑存有明顯違反罪刑相適應原則或者刑罰合適原則的情況下，尤其是對原審法院在直接以及口頭原則的指引下進行的庭審衡量的量刑的要素及其結論，上訴法院沒有介入的空間。

因此，上訴人提出的上述上訴理由並不成立。

2. 上訴人 A(嫌犯)亦認為，本案並非常見的跨域詐騙案，其已深刻認識到自身的錯誤並且彌補被害人的所有損失，因此，原審法院沒有對上訴人處以緩刑是違反了《刑法典》第 48 條之規定。

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。

換言之，法院若能認定不需通過刑罰的實質執行，已能使行為人吸收教訓，不再犯罪，重新納入社會，則可將對行為人所科處的徒刑暫緩執行。因此，是否將科處之徒刑暫緩執行，必須考慮緩刑是否能適當及充分地實現處罰之目的。

根據原審法院判決中指出：“考慮到嫌犯犯罪前後的表现、犯罪的情節，雖然嫌犯屬於初犯，且坦白認罪及向被害人作出了賠償，但考慮到同類型的案件近年有上升的趨勢，且涉案金額相當巨大，為著預防犯罪的需要，本院認為僅對事實作譴責並以監禁作威嚇無法適當實現處罰之目的，故須實際執行對上述嫌犯所判處的刑罰（《澳門刑法典》第 48 條）。”

另一方面，需考慮對犯罪一般預防的要求。

上訴人所觸犯的信任之濫用罪及相當巨額詐騙罪屬於嚴重罪行，有關行為侵犯了相關受害人的財產。考慮到這種犯罪在本澳普遍，而且對社會安寧造成一定的負面影響，由此而產生了預防和打擊同類罪行的迫切要求。

然而，在綜合考慮整個案卷內容觀顯示的情節，尤其是上訴人為初犯，且坦白認罪及向被害人作出了賠償，亦得到了被害人原諒甚至簽署了諒解書(見卷宗第 151 頁)，本院認為，僅對事實作譴責並以徒刑作威嚇已適當及足以實現處罰的目的，因此，合議庭對上訴人的徒刑暫緩三年執行。根據《刑法典》第 50 條規定，上訴人在緩刑期間須遵守禁止進入澳門所有娛樂場的行為規則。

因此，上訴人提出的上述上訴理由成立。

#### 四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人的上訴理由部分成立。

上訴人因觸犯一項「相當巨額信任之濫用罪」(具特別減輕情節)及一項「相當巨額詐騙罪(具特別減輕情節)」，而被判處合共兩年六個月徒刑，徒刑得緩期三年執行。緩刑期間須遵守禁止進入澳門所有娛樂場的行為規則。

判處上訴人繳付 3 個計算單位之司法費，以及二分之一上訴的訴訟費用。

立即發出釋放令。

通知相關部門。

著令通知。

2024 年 5 月 2 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)