

--- 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：18/04/2019 -----
--- 裁判書製作法官：蔡武彬法官 -----

上訴案第 335/2019 號

上訴人：A

B

澳門特別行政區中級法院裁判書製作人

簡要判決

在檢察院的第 1377/2019 號偵查卷宗中，兩名嫌犯 A 及 B 不服刑事起訴法庭法官對其實施羈押強制措施的批示而向本院提起上訴：

1. 在保持充分的尊重下，上訴人對尊敬的刑事起訴法庭法官 閣下決定採取羈押之強制措施不能認同。
沒有強烈跡象顯示兩名上訴人之行為屬澳門刑法典第 204 條第 2 款 b 項結合 198 條第 2 款 f 項所規定及處罰之「加重搶劫罪」
2. 在被上訴批示中，原審法庭認為本案中有強烈跡象顯示兩名上訴人以直接共同正犯及未遂方式觸犯澳門刑法典第 204 條第 2 款 b 項結合 198 條第 2 款 f 項所規定及處罰之「加重搶劫罪」；原審法院亦表示，上述犯罪可判處最高 10 年徒刑，而且屬以暴力手段實施的犯罪行為，根據澳門刑法典第 193 條第 1 款規定，應對兩名上訴人採用羈押措施。

3. 在保留充分尊重的前提下，上訴人不能認同原審法庭的上述見解。
4. 首先，根據本案卷宗資料顯示，本案源起於上訴人 A 向其中一名被害人提供性服務，但該被害人未有按協議（暫不論此協議是否合法）支付肉金，兩名上訴人前往被害人房間要求其支付款項，繼而導致續後事件。
5. 按兩名上訴人的口供內容顯示，兩名上訴人進入被害人房間前，只想要求被害人付款，沒有計劃是否以暴力方式實行。
6. 上訴人 A 與 B 進入被害人房間後，按 A 於司法警察局的口供內容表示，首先兩名上訴人是以口頭方式要求被害人付款，被害人則對兩名上訴人稱：「你還有意思要錢？都未做出來，憑甚麼給你錢？」，B 聽到後可能基於不甘受辱或其他原因而出手打被害人，然後 B 反過來不夠被害人打，A 見狀為了阻止被害人繼續打 B，拿出菜刀要求被害人停手。
7. 這樣，結合卷宗資料顯示，對於 A 來說，她與 B 在進入房間前沒有計劃以暴力要求被害人付款，進入房間後，B 打被害人這一狀況亦不在 A 的預料的。
8. 從另一角度來，假如兩名上訴人（至少以 A 來說）在進入該房間前已有搶劫的意圖，那麼按常理，為了增加搶劫的成功率及減少自身體傷的風險，A 或 B 在進入該房間後應立即拿出菜刀威嚇被害人，但兩名上訴人沒有這樣做，反而是 B 不夠被害人打時，A 為了保護 B 才拿出菜刀要求停止打鬥；亦反映 A 整個行為以及持有菜刀均不是為了搶劫。
9. 故此，在 A 的主觀角度來說，她找被害人的目的只是單純想取回肉金，沒有與 B 計劃以犯罪方式取回，亦沒有證據顯示 A 指使或接受 B 以暴力方式要求被害人交出款項，A 持有菜刀亦不是用於搶劫行為。
10. 故此，沒有強烈跡象顯示 A 觸犯澳門刑法典第 204 條第 2 款 b 項結合 198 條第 2 款 f 項所規定及處罰之「加重搶劫罪」。

11. 在 B 方面，其主觀從沒有要以菜刀 作為搶劫罪的手段，原因如上所述，倘若為了增加搶劫的成功率及減少自身受傷的風險，其應一開始便拿出菜刀，但 B 沒有這樣做。
12. 再者，根據 A 的口供內容，B 在進入房間前沒有表示將以暴力手段取回肉金，在進入房間後，聽到被害人的回覆（「你還有意思要錢？都未做出來，憑甚麼給你錢？」）才突然打被害人，因此，假如 B 的行為被認為符合搶劫罪，亦應認定 B 的搶劫行為是在進入房間後才臨時起意的，且是單獨作出的搶劫行為，而不是與 A 共同作出的，因為根據卷宗資料顯示，B 與 A 之間從未有合意一同作出是次搶劫行為。
13. 在此重申，從兩名上訴人的證言可以顯示，兩名上訴人進入被害人房間前未有具體計劃如何取回肉金；進入被害人房間後所發生的一連串事件（如本上訴人陳述第 7 點）是短時間內連續及快速發生的，A 及 B 均只按照自己的意志行事（A 以口頭方式要求肉金，B 則出手打被害人），沒有證據顯示搶劫行為是兩名上訴人以共同方式作出，尤其 A 由始至終均沒有說出符合搶劫行為的言語（比如指使 B 打任何人，又或以暴力方式威嚇被害人交出款項），故此，以證據層面及邏輯而言，認定兩名上訴人的主觀意圖不是共同作出行為，更為合適。
14. 基於 B 的行為應被認定為獨自作出，且 B 作出行為時未持有任何武器，故 B 的行為僅應符合澳門刑法典第 204 條第 1 款規定的一般搶劫罪。
15. 另外，在適度及適當原則方面，有以下陳述。
16. 在本案中，兩名上訴人所索要的金額為 MOP\$3,000.00，相對同類犯罪來說，金額是較低的。
17. 再者，兩名上訴人之所以要求取得這一金額，是因為上訴人 A 提供的性服務的對價，在此以外沒有索取更多，可以認為，即使兩名上訴人最終被裁定罪名成立，其在財產上的犯罪後果亦相對輕微。

18. 在犯罪故意方面，本案源於被害人接受性服務後沒有付款，兩名上訴人不是無故要求索取金錢（暫不論是否合法債務），故此，與其他搶劫犯罪相比，兩名上訴人的過錯程度相對較低。
19. 據兩名上訴人所述，兩人來澳門多年只是從事賣淫，而沒有參與其他類型的不法行為，在此並非讚揚台認同賣淫屬正當，但除了本案外，兩名上訴人在澳門沒有以暴力實施任何犯罪，故兩名上訴人再次在澳門犯罪的可能性不高。
20. 還須指出，本案中被害人沒有任何金錢損失，故兩名上訴人的行為亦被認定以未遂方式作出，所侵害的法益不大。
21. 在此認為，根據適度及適當原則，對兩名上訴人採用禁止接觸被害人、禁止進入特定場所及提供不少於適當金額的擔保金的強制措施，已能滿足合法性原則、適當及適度原則，相關擔保金亦可以使被害人獲得倘有的賠償，而禁止上訴人進入特定場所（比如賭場或酒店），亦可阻止兩名上訴人從事賣淫，繼而防止有可能延伸的犯罪，使消除倘有的再次犯罪的危險。
22. 綜上所述，由於不存在強烈跡象顯示兩名上訴人觸犯澳門刑法典第 204 條第 2 款 b 項結合 198 條第 2 款 f 項所規定及處罰之「加重搶劫罪」，而對上訴人實施最嚴厲的羈押強制措施，便是違反了《刑事訴訟法典》第 176 條、177 條、第 178 條、第 186 條第 1 款 a 項、第 188 條 a)、b)、c) 項之規定，應廢止被上訴的批示，繼而命令採用合適的強制措施。

綜上所述，被本上訴所針對之批示應予廢止，繼而排除適用羈押之強制措施和命令適用合適的強制措施。

檢察院對上訴人 A 和 B 的上訴作出了答覆，其內容如下：

1. 上訴人 A 和 B 表示其案發前只想要求被害人 C 支付嫖娼款項，沒有想過要以暴力手段達致目的。
2. 按照彼等較早前的承認，可以得知上訴人 A 和 B 因前者向 C 提供性服務後被拒付款而感到憤怒，遂由 A 帶着菜刀雙雙前往張住宿的酒店房間試圖強迫其付款。在過程中，B 確認 C 的身份後，便立即向其施襲；另外，A 亦曾在現場亮出並使用上述菜刀。
3. 從上述所見，B 顯然是打算好要以武力手段強迫其支付嫖娼款項。
4. 上訴人在案發至今，始終迴避着為何無計劃實施暴力，卻有共識地讓 A 隨身帶着一把刀才動身前往討債的質疑。需知道，從 C 較早前只有言語上的攻擊、兩者體質上的差距，以及設想的應是兩人面對一人的局面看，根本未見任何需攜刀前往的危險性，顯然刀具至少有作為威嚇，甚至視情況作為實際助力的作用。
5. 另外，上訴人主張 A 持刀的情節不應牽連到 B 身上，因而充其量後者只是觸犯了《刑法典》第 204 條第 1 款所規定及處罰的搶劫罪。
6. 然而，既然以武力強迫 C 支付嫖娼款項、攜刀用作威嚇均是兩人的共識，案發時的施襲、揮刀等行為自然於彼等的共同主觀意圖。
7. 由於收取該等款項的意圖在法律上而言是不正確的，故有強烈跡象顯示上訴人的行為構成《刑法典》第 204 條第 2 款 b 項結合第 1 款和第 198 條第 2 款 f 項所規定和處罰的搶劫罪。
8. 最後，上訴人認為其過錯程度低，犯罪後果較輕微，沒有犯罪前科，採用非羈押強制措施亦能滿足合法、適度和適當原則。
9. 雖考慮到上述犯罪的決定刑，結合《刑事訴訟法典》第 193 條

第 1 款的規定，除非有很好的理由，否則必須對上訴人採用羈押措施。即使可能在道德層面上能稍稍理解上訴人的行為，但這完全不足以動搖彼等行為的可遭責性和上述法律規定的適用性。

10. 此外，面對日後極可能被判實際徒刑的威嚇，上訴人有逃避審判的動機。除了羈押上訴人以外，沒有任何其它方法可以有效排除有關危險。
11. 基於此，我們完全同意尊敬的原審法院的決定，且按照主案現時的情節，上訴人仍然適宜在案件待決期間接受羈押，上訴應裁定為不成立。

駐本院助理檢察長提出了法律意見書，認為應裁定上訴人 A 及 B 的上訴理由不成立，應予駁回，並維持對其適用之羈押措施的決定。

本院接受上訴人提起的上訴後，裁判書製作人在初端批示中認為上訴理由明顯不成立，故運用《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 b 項規定的權能，對上訴作出簡要的審理和裁判。

被上訴的刑事起訴法官適用羈押措施的批示載有以下內容：

“根據《刑事訴訟法典》第 240 條及第 128 條規定，對兩名嫌犯 A 及 B 之拘留合法，並且在法定期限內將之送交法庭訊問。

嫌犯 A 及 B 在首次司法訊問中承認部份作出案中的犯罪事實，並講述了有關部份自身作案的經過及原因，以及其他嫌犯及涉嫌人的作案經過等情況。

綜合考慮卷宗內的資料，尤其是兩名嫌犯的聲明及兩名被害人的證言、以及兩名被害人的傷勢（被害人 C 的手部及背部有疑似刀傷），法庭認為案中有強烈跡象發生了以下的事實：1. 嫌犯 A 向被害人 C 提供性服務，但被害人未有支付費用、2. 嫌犯 A 及 B

因被害人未有支付費用而感到憤怒，故決定到被害人的房間內強迫其交付費手、3.嫌犯 B 一進入房間便歐打被害人 C，並要求其“給錢、給錢”、4.嫌犯 A 帶同菜刀前往被害人的房間，而且嫌犯 B 是知悉嫌犯 A 帶同菜刀前往被害人的房間。

於至於辯護人提出的兩名嫌犯是希望使用討論方式欲取回肉金，但此與事實不符，因為倘希望以討論方式取回肉金，嫌犯 B 不會一進去房間便向尚在床上的被害人 C 作出襲擊，而且，倘希望以討論方式取回肉金，難以理解為何需要帶備菜刀。至於 A 稱到達酒店房間後有否即時亮起菜刀，以及嫌犯 A 有否阻止嫌犯 B 搶走手上的菜刀去襲擊被害人，首先此不影響搶劫罪的構成要件，而且有關內容只是兩名嫌犯所聲稱，但與兩名被害人的聲明及傷勢不符。

需要指出的是，即使兩名嫌犯只是以暴力方式取回肉金（兩人認為應得的），但這也不妨礙符合「搶劫罪」的主觀要素，即存有將他人之動產據為己有之不正當意圖，因為案中兩名嫌犯要奪取的款項屬被害人所有，嫌犯亦知道有關款項屬被害人所有（試想像一名老闆欠下員工薪金，而員工偷取公司的金錢作為補償，但無疑有關行為亦屬盜竊罪）。同理可得，在本案中，倘兩名嫌犯認為自己有權利獲得相應的費用，只可以合法之方式取之，而兩名嫌犯共同合謀以暴力方式強迫被害人 C 交付有關款項，其行為亦已構成「搶劫罪」。

而根據《刑法典》第 204 條第 2 款 b 項結合第 198 條第 2 款 f 項之規定，倘犯罪時攜帶顯露或暗藏之武器，則會構成「加重搶劫罪」，無疑問地，案中嫌犯 A 帶備的菜刀符合第 77/99/M 號法令第 1 條第 1 款 f 項所規定之武器的概念。而兩名嫌犯提出攜帶菜刀是需要自保的理由更是不可信，因為是兩名嫌犯主動到被害人的房間，而且倘若正如兩名嫌犯所聲稱的希望以討論方式取回肉金，更無自保的必要。更符合一般經驗法則的是，嫌犯 A 帶備菜刀以便指嚇被害人交出款項。

只是最後由於被害人 D 逃出房間，兩名嫌犯害怕事情敗露，

因而放棄繼續強迫被害人 C 交付有關款項，從而逃離案發現場。

綜上所述，法庭認為有強烈跡象顯示嫌犯 A 及 B 以直接共同正犯及未遂的方式觸犯《刑法典》第 204 條第 2 款 b 項結合第 198 條第 2 款 f 項所規定及處罰的「搶劫罪」。

上述犯罪可判處最高 10 年的徒刑，而且屬以暴力手段實施的犯罪行為，根據澳門《刑事訴訟法典》第 193 條第 1 款的規定，應對兩名嫌犯採用羈押措施。

兩名嫌犯非為本澳居民。

根據刑事紀錄證明書，兩名嫌犯在澳門無犯罪紀錄。

考慮到本案的犯罪情節及兩名嫌犯的參與情度，尤其考慮到案中具有暴力的情節，而且，兩名嫌犯是帶備菜刀到被害人的房間作案，在此可見，有關犯罪行為的不法性相當高，參考本特區的司法見解，兩名嫌犯很大機會被判處實質徒刑，考慮有關刑幅及澳門特殊的地理環境，邊境非法進出較易，逃走的危險性是十分大的，故此，本法庭相信一旦將嫌犯釋放，基於刑罰的威嚇，兩名嫌犯極有可能會逃離本澳（正如在案發日晚上兩名嫌犯便離境澳門）。

另一方面，《刑事訴訟法典》第 193 條規定了對此一類以暴力手段作出的嚴重犯罪強制適用羈押的措施，法院在決定此措施的時候根本無需審理同一法典第 188 條所規定的條件，因為法律推定此類嚴重的犯罪符合適用羈押的條件。而案中亦無任何資料顯示對兩名嫌犯適用羈押措施會明顯違反適當及適度原則。

綜上所述，同時考慮到檢察官 閣下的建議及辯護人的意見，現本法庭根據合法性、適當及適度原則，按照《刑事訴訟法典》第 176 條、第 177 條、第 178 條、第 186 條第 1 款 a) 項及 b) 項，以及第 188 條 a) 項、b) 項及 c) 項之規定，決定對嫌犯 A 及 B 採用羈押措施。

繕立身份資料及居所書錄。

製作移送路環監獄命令狀。

履行《刑事訴訟法典》第 179 條第 4 款之規定。

給予委任辯護人澳門元 1,200 元之報酬，由終審法院院長辦公室預先支付，並於結案時將之計在卷宗結算內。

依法作出通知及採取相應措施。

2019 年 2 月 11 日

刑事起訴法庭法官”

嫌犯 A 及 B 在其理由中，認為沒有強烈跡象顯示嫌犯 A 及 B 以直接共同正犯及未遂方式實施了 1 項《刑法典》第 204 條第 2 款 b 項結合第 198 條第 2 款 f 項所規定及處罰「加重搶劫罪」，而即使顯示其實施此項罪名，原審法院適用的羈押措施也是明顯不當的。具體來說，就是：

- 兩上訴人認為彼等進入被害人 C 房間前，只想要求被害 C 付“肉金”，從沒有計劃以暴力方式實行，否則一進入房間便立即拿出菜刀威嚇被害人 C。

- 就嫌犯 A 而言，其從沒料到嫌犯 B 會出手打人，其持刀不是用於搶劫行為，案中亦沒證據顯示其指使或接受嫌犯 B 以暴力方式要求被害人 C 交出款項；

- 至於嫌犯 B 則認為即使其當時行為符合搶劫罪，但這也是臨時起意且是單獨作出的搶劫行為，故嫌犯 A 持刀此一情節不應延伸適用至其身上，從而認為其為共同正犯實施的 1 項「加重搶劫罪」僅僅祇是觸犯了 1 項《刑法典》第 204 條第 1 款所規定及處罰之「搶劫罪」。

- 此外，其過錯程度比起一般搶劫罪來說相對較低，所涉及金額為澳門幣 3,000 元，金額較低，犯罪後果較輕微，沒有犯罪前科，採用禁止接觸被害人、禁止進入特定場所及提供不少於適當金額的擔保金使被害人得到彌補足以滿足合法性原則、適當及適度原則，從而指責被上訴的批示違反了《刑事訴訟法典》第 176 條、第 177 條、第 178 條、第 186 條第 1 款 a 項及 b 項，以及第 188 條 a 項、b 項及 c 項的規定。

上訴理由明顯不能成立。

首先，本上訴所要解決的問題是在本案中是否存在《刑事訴訟法典》第 186 條第 1 款所規定的對上訴人適用羈押措施的前提之一——有強烈跡象顯示上訴人觸犯可以判處三年以上的徒刑的罪名以及確定是否符合第 188 條所規定的適用強制措施的要件。

《刑事訴訟法典》第 186 條第 1 款規定了適用羈押的形式前提：

“一、如屬下列情況，且法官認為以上各條所指之措施對於有關情況係不適當或不足夠，得命令將嫌犯羈押：

a) 有強烈跡象顯示嫌犯曾故意實施可處以最高限度超逾三年徒刑之犯罪；或

b) 作為羈押對象之人曾不合規則進入或正不合規則逗留於澳門特別行政區，又或正進行將該人移交至另一地區或國家之程序或驅逐該人之程序。”

正如 Germano Marques da Silva 教授在《刑事訴訟教程》第 3 卷第 182 頁、第 183 頁中所說的：

“...訴訟初始階段並非旨在顯示事實真相，相反，僅僅是顯示特定嫌犯所可能犯罪的跡象、痕跡。訴訟初始階段所搜集的證據不構成審決階段審判精確的前提。

一如控訴，對於起訴，法律並不要求道德上確信存在犯罪意義上之證據，只要存在發生了一項犯罪的跡象、痕跡即已足夠，從中可形成存在該罪是由嫌犯所為之合理可能性的心證。”

可以得出結論，《刑事訴訟法典》第 186 條第 1 款 a 項所要求的強烈跡象符合這一情況，即，顯示存在犯罪，且又極大可能性是由嫌犯所為，因為在這一階段無需採用審判階段特有確定性判斷。¹

我們一直認為，預審法官對此前提的審理和決定必須經過這樣的過程：

¹ 註：見《澳門特別行政區中級法院裁判譯本匯編》，2000 年，第一卷，第 688 至 689 頁。

- 從卷宗中收集的證據是否可以作為歸罪的事實依據的“強烈跡象”；
- 這些表現為“跡象”的事實是否符合所歸罪的客觀主觀要素。

而預審法官所認定的事實跡象是通過法官對證據的自由審理以及自由形成心證的這個過程而完成的。

在本案中，尊敬的預審法官做出了這樣的分析：

“至於辯護人提出的兩名嫌犯是希望使用討論方式欲取回肉金，但此與事實不符，因為倘希望以討論方式取回肉金，嫌犯 B 不會一進去房間便向尚在床上的被害人 C 作出襲擊，而且，倘希望以討論方式取回肉金，難以理解為何需要帶備菜刀。至於 A 稱到達酒店房間後有否即時亮起菜刀，以及嫌犯 A 有否阻止嫌犯 B 搶走手上的菜刀去襲擊被害人，首先此不影響搶劫罪的構成要件，而且有關內容只是兩名嫌犯所聲稱，但與兩名被害人的聲明及傷勢不符。

需要指出的是，即使兩名嫌犯只是以暴力方式取回肉金（兩人認為應得的），但這也不妨礙符合「搶劫罪」的主觀要素，即存有將他人之動產據為己有之不正當意圖，因為案中兩名嫌犯要奪取的款項屬被害人所有，嫌犯亦知道有關款項屬被害人所有（試想像一名老闆欠下員工薪金，而員工偷取公司的金錢作為補償，但無疑有關行為亦屬盜竊罪）。同理可得，在本案中，倘兩名嫌犯認為自己有權利獲得相應的費用，只可以合法之方式取之，而兩名嫌犯共同合謀以暴力方式強迫被害人 C 交付有關款項，其行為亦已構成「搶劫罪」。”

然而，分析卷宗的資料，尤其兩名嫌犯 A 及 B 較早前承認作出部分案中所指的犯罪事實、兩名被害人 C 及 D 的證言及彼等傷勢，一如尊敬的檢察官及刑事起訴法庭法官閣下一致所認為嫌犯 A 及 B 因被害人 C 未有支付肉金而感到憤怒，遂有計劃地由嫌犯 A 帶同菜刀雙隻前往被害人 C 房間內強迫被害人 C 交付肉金而共同實施本案所針對的《刑法典》第 204 條第 2 款 b 項結合第 198 條第 2 款 f 項所規定及處罰之「加

重搶劫罪」，亦一致認為卷宗已有跡象顯示上訴人 A 及 B 最終被判罪的可能大於被無罪開釋的可能，因此明顯存在《刑事訴訟法典》第 186 條第 1 款 a 項所要求的強烈跡象。

解決了犯罪跡象的問題，那麼，就剩下羈押措施的合法性以及合適性的問題了。

第一是適用羈押措施的要素的確認。

上訴人均非為本澳居民，所犯的上述犯罪的刑幅已超過 3 年徒刑。

在房內另一被害人 D 逃出房間後，上訴人害怕事情敗露而逃離現場，放棄強迫被害人 C 交出肉金，甚至在 2019 年 1 月 20 日案發當晚經關閘離境澳門，這在客觀上明顯顯示存在上訴人具有再次逃走的危險。顯而易見，在完全符合法定要件的前提下，倘不對上訴人 A 及 B 立即適用羈押措施，其極可能逃離澳門，致使難以確保本案訴訟程序的有效性，尤其有礙將來有罪判決的順利執行，而彼等於 2019 年 2 月 8 日重來澳門時被截獲，存在再犯的危險。

因此，明顯符合適用羈押措施的要素。

第二乃關於羈押措施的合適性問題。正如 Germano Marques da Silva 教授所教導，強制措施及財產擔保的目的是透過限制嫌犯的人身或財產自由等，以確保程序的有效性，包括程序的順利進行及將來有罪判決的順利執行。² 可以預見，對上訴人 A 及 B 適用嚴厲程度較低的強制措施，將不足以適當地及適度地防止《刑事訴訟法典》第 188 條所指任一情況發生。

因此，對上訴人的羈押措施沒有明顯不當，並無違反《刑事訴訟法典》第 176 條、第 177 條、第 178 條的規定。

綜上所述，中級法院裁判書製作人裁定上訴人的上訴理由明顯不成

² 參見《刑事訴訟法教程-二》第二版，第 231 頁及第 232 頁。

立，上訴予以駁回。

上訴人需要支付本上訴的訴訟費用以及 4 個計算單位的司法費，以及依照刑事訴訟法典第 410 條第三款所規定相同計算單位的懲罰性金額。

澳門特別行政區，2019 年 4 月 18 日

蔡武彬