

案件類別：自行迴避請求

案件編號：5 / 2002

會議日期：2002 年 4 月 24 日

申請人：中級法院法官甲

主要法律問題： 審理自行迴避請求的管轄權
自行迴避的根據

摘 要

根據《刑事訴訟法典》第 34 條第 1 款和第 2 款的規定，法官自行迴避（*escusas*）的請求，應由其所屬法院的上一級法院審理，只有當提出請求者屬最高審級法院的法官時，才由同一法院審理。所以，中級法院法官提出的自行迴避請求應由終審法院審理。

在沒有法官必須迴避（*impedimentos*）的情況下，若因為出現足以令人懷疑法官審判不公正的有依據及嚴重的原因，而有可能不信任法官對某一案件的審理時，有關法官可要求具管轄權的法院批准其自行迴避。

提出懷疑的程序的目的是要確定法官是否實際上不能公正地審判，而

是確定是否存在公眾會以不信任和懷疑的眼光來看待他的參與的危險。

當出現足以令人懷疑法官是否會公正無私地作出決定的具體情況時，有關法官可主動申請自行迴避，不再參與出現懷疑情況的案件的審理工作。

要認為有懷疑的情況出現，必須是存在足以令人不信任法官會公正地審判的有依據及嚴重的原因。這些原因只是針對一個具體的案件，不可能抽象地普遍存在，儘管當中可包含一些固有不變的因素。

在刑事上訴案中，如果其中一名助審法官與上訴案中的被上訴人（該刑事案中的被告）的律師是兄弟關係，而且雙方一直保持密切的友誼關係，而上訴案的結果又對被告有直接的影響，應批准該名助審法官請求的自行迴避。

製作裁判書法官：朱健

澳門特別行政區終審法院裁判

案件類別：自行迴避請求

案件編號：5 / 2002

申請人：中級法院法官甲

一、概述

中級法院法官甲提出自行迴避的請求，免除他在該法院第 XXX/2001 號案件裏以第一助審法官的身份參與案件的審理。請求的原因是該案的被上訴人（即案中被告）的訴訟代理人乙律師與他是兄弟關係（根據案卷第 65 頁），並考慮到雙方自幼便維持積極的和非常密切的關係，以及深厚的友誼（且相信這是人所共知的），認為這種“關係”構成《刑事訴訟法典》第 32 條第 1 款和第 3 款規定的“有依據、嚴重和適當的原因”，以及有需要保護特區法院的透明形象。

經助審法官檢閱。

二、理據

1. 審理中級法院法官自行迴避請求的管轄權

《刑事訴訟法典》第 34 條第 1 款和第 2 款規定：

“一、聲請拒卻及請求自行迴避應向高等法院有管轄權之分庭提出，並即時附同證明資料。

二、如涉及之法官屬高等法院有管轄權分庭之法官，則該分庭在無該名法官參與下作出裁判。”

因為《刑事訴訟法典》在 1996 年頒佈的時候，澳門只有兩級法院，所以當時第一審法院法官請求自行迴避時，有關申請由原高等法院審理；若提出請求的是高等法院法官，則由所屬分庭審理。

在澳門特別行政區成立後，增設了終審法院，使法院體系具有三個審級，這樣在適用第 34 條的規定時，便需要作出符合特區新的法院架構的解釋。

從第 34 條第 1 款和第 2 款的規定可推斷出，法官自行迴避的請求，應由其所屬法院的上一級法院審理，只有當提出請求的法官屬最高審級法院時，才由同一法院審理。所以，中級法院法官提出的自行迴避請求應由終審法院審理。

2. 對迴避請求理據的分析

根據案件分發和負責審判的合議庭組成規則，請求自行迴避的中級法院法官甲是該法院第 XXX/2001 號刑事上訴案的第一助審法官，他認為由於該案的被上訴人（原案中被告）的辯護人乙與他是兄弟關係，他們自幼維持至今的密切友誼關係構成第 32 條第 1 款規定的“有依據、嚴重且足以使人不信任法

官的公正無私的原因”。

法官獨立行使其職權，不受任何外界壓力的影響，以保證他們作出公正、客觀的決定。對法官與他負責審理的具體個案存在某種可能會影響其公正審判的特殊關係的情況，法律規定了必須迴避（impedimentos）、自行迴避（escusas）和拒卻（recusas）等機制，使該法官停止參與審理有關案件，保證法院裁判不受這些特殊關係影響，維護社會對司法機關獨立審判的信任。

關於自行迴避，《刑事訴訟法典》第 32 條第 1 款和第 3 款規定：

“一、如基於有依據、嚴重且足以使人對法官之公正無私不予信任之原因，以致該法官在訴訟程序中之介入係備受懷疑者，得拒卻該法官之介入。

二、.....

三、法官不得因己意宣告本身備受懷疑，但當出現第一款所指之情況時，得向有管轄權之法院請求准許其自行迴避。

四、.....”

在沒有法官必須迴避的情況下，若因為出現足以令人懷疑法官審判不公正的有依據及嚴重的原因，而有可能不信任法官對某一案件的審理時，有關法官可要求具管轄權的法院批准其自行迴避。

“如果法官的私人利益和案件或參與其中的人之間可能有關連，就完全可以質疑把司法活動與其私人利益聯係起來從而掩蓋或干擾其公正無私的危險。

要考慮的不是法官實際上保持公正無私，而是根據所出現的懷疑的理由，對有關案件來說是否可以被認為是公正無私的。.....問題是根據構成懷疑

的原因，是否認為存在公眾不承認法官公正無私的危險。”¹

“（提出懷疑的）程序的目的不是要確定法官是否實際上不能公正地審判，而是確定是否存在公眾會以不信任和懷疑的眼光來看待他的參與的危險。”²

法官行使其職權時，固然必須公正、客觀地作出決定，但公眾對此的信任也同樣重要。不單法官本身要真正公正無私地進行審判，而且亦應表現得是公正無私的。所以，當出現足以令人懷疑法官是否會公正無私地作出決定的具體情況時，有關法官可主動申請自行迴避，不再參與出現懷疑情況的案件的審理工作。

要認為有懷疑的情況出現，必須是存在足以令人不信任法官會公正地審判的有依據及嚴重的原因。這些原因只是針對一個具體的案件，不可能抽象地普遍存在，儘管當中可包含一些固有不變的因素。

申請人提出，在其參與審判的刑事上訴案中，被告的辯護律師與他是兄弟關係。一個固有的親屬關係並不必然導致懷疑法官的公正無私，而雙方亦須各自遵守有關的職業道德守則，應否自行迴避取決於有關人等在某一具體個案中所擔當的角色、已作出的訴訟行為、將來在程序上可以作出的參與、案中須解決的問題和其它相關的具體情況。

被告是刑事案件裏最重要的訴訟主體之一。根據《刑事訴訟法典》第 52 條第 1 款的規定，被告的辯護人原則上可以行使法律賦予被告的權利。

在該刑事案中，檢察院向被告提出了控訴，但初級法院合議庭認為被告的行為不構成犯罪，所以沒有審判該案的管轄權，把案件發還檢察院處理。現

¹ 參閱 Manuel Cavaleiro de Ferreira, *Curso de Processo Penal*, 第一卷, 里斯本, 1955 年, 第 237 頁。

² 參閱 Jorge de Figueiredo Dias, *Direito Processual Penal*, 第一卷, 科英布拉出版社, 1974, 第 319 頁。

申請人參與審理的上訴案就是檢察院對初級法院合議庭的裁判提起的上訴。雖然被告沒有就檢察院提起的上訴作出回應，但如果檢察院上訴理由不成立，這顯然對被告是有利的。申請人表示他是在對有關刑事上訴案作出檢閱時發現案中被告的律師是他的兄長。

由於申請人與上訴案中的被告的律師是弟兄關係，而且雙方一直保持密切的友誼關係，而申請人是審理該案的其中一名助審法官，上訴案的結果又對被告有直接的影響，我們相信如果申請人繼續參與該上訴案的審理，其公正性很有可能受公眾質疑，有損公眾對其參與裁判的公正性的信任程度。為了避免這種懷疑的產生，批准自行迴避，免除申請人在該上訴案中的審判職務，由申請人的代任人代替其參與該上訴案的審判是有必要的。

其實類似情況在民事訴訟裏可以構成必須迴避的其中一個原因。《民事訴訟法典》第 311 條第 1 款 d) 項規定，若法官之配偶或與其有事實婚關係之人又或該法官之任一直系血親或姻親或二親等內旁系血親或姻親，曾以訴訟代理人身份參與有關訴訟，則該法官須迴避而不得履行其職務。

由代任法官替代出現其公正性被懷疑的法官審理某一案件，可保證公眾對法官公正無私地進行審判的信心。而在法院內部運作方面，則可通過案件補償方法，平衡代任法官的工作量。

三、決定

綜上所述，本法院裁定批准中級法院法官甲自行迴避，免除他在該法院第 XXX/2001 號案件裏以第一助審法官的身份參與案件的審理。

本案不科處訴訟費用。

法官：朱健（裁判書制作人）

Viriato Manuel Pinheiro de Lima（利馬）

岑浩輝

2002年4月24日。