

澳門刑事司法之變革：對陪審制度的探討與借鑒

劉思佳*

澳門的刑事訴訟立法在承襲大陸法系葡萄牙刑事訴訟法的基礎上，結合澳門的實際情況形成了若干特色制度，比如程序中的預審制度、強制措施主要由法院控制並決定等。在審判中，法官是刑事案件的審理者、裁決者，其職責主要包括定罪、科處刑罰和保安處分；在偵查領域，預審法官相對於檢察官更有權限就是否起訴以及使用最簡易訴訟程序等作出批示，並對涉及嫌犯人身權益的強制措施做出決定。這種以法官為主導的審判方式表明澳門自開埠以來一直秉承着“司法精英化”的價值理念；那麼在法律相互借鑒、移植，法律融合不斷加深的當今世界，習慣於“精英法律模式”的澳門法制是否應該更加開放和相容，多吸納些大眾元素、民主色彩呢？這是一個值得深思的問題。

一、對刑事陪審制度的國際認知

刑事陪審制度(Criminal Jury System)，概括說來是指在刑事審判中，國家審判機關吸收非法律職業者參與法庭的審判，與職業的專門法官共同行使審判權審理案件的司法民主制度。刑事陪審制度雖然作為一項訴訟制度，從表面上規範着刑事審判程序的公正民主，但是其發展、壯大和移植是與世界民主政治、司法民主化和公民普遍參與權緊密聯繫的，從政治領域看表現為對封建社會中專制主義、強權主義和司法壟斷的不斷抗爭，以及對於民主社會、公民法治權利的不懈追求。

刑事陪審制度一方面體現了政治民主的精神：它的存在，使一部分普通民眾上升到了法官的位置，享有與法官共同分享或參與刑事裁判的權利，從而讓普通公民能夠以“國家權利的擁有者和行使人”的心

態直接參與國家司法的全過程，正面而直觀地體現了公民對政治、文化、經濟和社會事務的管理，這無疑體現着政治民主價值¹；而另一方面刑事陪審制度完成了對人權價值的尊重與保護，通過陪審法庭，人民與司法機關一直處於溝通、聯繫的狀態，司法程序對於普通民眾並非遙不可及，任何公民都有參審權，無論階級、階層、性別和職業，對於這種遍及各行各業的選任制度，正是對人權價值的普遍尊重和實踐，它代表了全體人民的呼聲。

從世界範圍和趨勢來看，陪審制度儘管歷經數個世紀，但依然具有頑強生命力，特別是 18 世紀後期西方各國的資產階級革命在取得階段性勝利、建立國家政權之後，先後在其憲法或基本法律文件中明文規定陪審制度，使得陪審制度在以後較長的一段時期內對西方各國在維護人民主權、保障司法民主和公正方面發揮了積極作用。托克維爾在《論美國的民主》中用這樣的語言描述陪審制度：“陪審首先是一種政治制度，沒有陪審團就沒有美國司法。”² 可以想象，陪審制度對於西方諸國尤其是英、美等國之重要性。

二、刑事陪審制度的深刻內涵

“陪審”一詞作為法律用語最早來源於英美，在英美法系中被稱為“Jury”，而刑事陪審制度中一般稱為“Criminal Jury”或“Criminal Trial Jury”。由於歷史背景的不同，英美還存在大陪審團(Grand Jury)和小陪審團(Petit Jury)之分，前者主要負責庭前起訴的審查工作，後者則直接參與負責案件的審理，所得的裁決結果僅具有事實認定之效果，稱之為“Verdict”。而在大陸法系，法國將刑事陪審制度也稱為“Jury Criminel”，而且僅限定在重罪案件中實

* 澳門大學法學院博士研究生

行，但是由於本質上與英美實行的陪審團制度有很大的區別，所以眾多學者又稱其為“參審制”(Assessor System)。³ 德文中陪審制度被稱作“Geschworene”或“Geschworenengericht”，與參審制類似；日文中的“裁判員制度”(さいばんいんせいど)實際上是借鑒了英美法系的陪審團傳統新近形成的全新制度，屬於大陸法系的參審制。⁴ 以下首先釐清幾個重要概念：

首先，“刑事陪審制度”與英美法系“刑事陪審制”在含義和範圍上有一定區別，前者是指普遍意義上的、囊括英美法系和大陸法系各國的陪審團審判模式和參審制審判模式的總稱，是一個外延更大的概念，而英美法系“刑事陪審制”從細節上講更側重於強調英美法系國家(地區)刑事案件陪審團的具體運作和機制，是一個狹義、細化的概念，兩者不能混同。

其次，英美法系“刑事陪審制”和“陪審團模式”這兩個概念沒有太大區別，都主要在於闡述英美法系國家的刑事陪審制度是以陪審團的組成作為表現形式，而有別於大陸法系國家以混合法庭(職業法官和參審員組成合議庭)為主要運作形式的參審制模式。

但是無論刑事“陪審制”模式，還是刑事“參審制”模式，都是在刑事案件陪審制度範疇內進行解釋的，因此，綜合多國立法定義，刑事陪審制度從廣義上可以理解為：“在刑事審判中，非職業的審判人員協助、參與到職業審判人員中，一起審理案件的制度。”從法律意義上講，它是吸納普通公民參與司法審判，讓其分享法官的司法裁判權，陪同法官一起審理案件的訴訟制度；它旨在擴大司法民主，制約審判機關的權力，監督其正確地實施法律。

在當今世界範圍中，刑事陪審制度主要分為兩類：一類是以美國為代表的英美法系的“陪審制模式”，陪審團負責認定事實，法官負責適用法律，主要國家和地區包括英國、美國和中國香港等；另一類則是以法國為代表的大陸法系“參審制模式”，法官與參審員之間沒有明確的職能分工，他們共同組成合議庭，共同評議，協商表決，主要國家包括法國、德國和日本等。中國內地的“人民陪審員制度”從本質上也屬於參審制。⁵

三、刑事陪審制度與澳門： 有否引入之必要性

眾所周知，移植一項新的法律制度並非易事。要

想在澳門原有的法律框架下引進刑事陪審制度，除了需要探討該制度的法律淵源、實施方式，還要釐清為甚麼要在澳門地區引入該制度，該制度能夠為澳門司法界帶來怎樣的變革和契機，如何為澳門社會的發展所用。

自1999年澳門回歸以後，面對過渡時期的法律本地化，澳門特區政府的立法完善工作可謂任重道遠，澳門需要不斷完善和發展適合澳門社會特點、同時符合國際發展趨勢的法律制度，澳門地區司法現狀和相比鄰近地區的制度、程序不完善都要求澳門司法界敞開胸懷，吸納優秀法律經驗和技術，提升澳門法治的完善性和功能性，推動司法變革。

(一) 澳門地區刑事司法程序現狀

澳門地區刑事司法制度是以葡萄牙的刑事法模式為基礎建立起來的，由於葡萄牙隸屬於大陸法系，以成文法典為主要法律形式，所以澳門也繼承了葡萄牙的法制傳統，形成了既具有葡萄牙法律特色，同時結合澳門實際的刑事法律體系。在澳門回歸以後，由於主權變更和“一國兩制”的根本性實踐，澳門刑事法律體系又形成了以《澳門基本法》為根本法、《司法組織綱要法》為制度載體、《刑法典》、《刑事訴訟法典》為核心，其餘相關刑事單行法規為補充的完整刑事司法體系。

然而，實現法典化、體系化只是法律本地化的開端，“法律本身的老化與法律制度間存在不協調”⁶，部分法律規定有所缺失，無法追趕世界潮流，法律改革進程較慢，推動力不足這些都導致了澳門地區刑事司法立法的相對滯後，無法與周邊國家或地區相媲美。

1. 《刑事訴訟法典》未規定民眾參與審判模式

新修訂的《刑事訴訟法典》已2014年1月1日正式生效，其中針對預審程序、簡易程序的改革是修訂的重點，但是針對民眾參與司法審判的意見或建議卻始終沒有浮出水面，關於陪審制度的研究在澳門地區幾乎是空白，沒有對刑事審判民主性加以足夠重視。

新修訂的《刑事訴訟法典》，在第七卷“審判”環節，從293條“訴訟程序之清理”到297條“答辯”通篇均未對民眾參與審判模式有所提及，也未提及陪審員或參審員的構造，可謂是一大缺失。

澳門《刑事訴訟法典》針對民眾參與司法的規定空白或多或少與葡萄牙殖民政策有關，由於澳門回歸前，法律作為精英階層的重要工具一直被葡人所壟斷，因此澳葡政府不希望民眾通過參與司法針對當局形成司法權力的制約監督，從而形成了如今審判中的

法官決斷。但是，作為法律本地化的重頭戲，《刑事訴訟法典》應當從司法民主化的角度出發，努力擺脫殖民時代的陰影，重塑澳門司法的司法公開、民主形象，保證澳門民眾的知情權。在這一點上，《刑事訴訟法典》的通篇規定是有缺陷的。⁷

2. 《司法組織綱要法》未設陪審員或參審員制度

《司法組織綱要法》可謂澳門法律制度的“框架性文件”，原因在於其完整規定了特區法院、檢察院的職權體系和分工，明確規定了澳門法院的獨立性，司法組織的一般原則，尤其是有關法院的種類和審級、法院的組成、權限和運作、司法官、訴訟代理人、以及澳門司法高等委員會和澳門司法委員會的組成等，並對律師和司法輔助人員進行了專項規定，從而使得《司法組織綱要法》成為司法改革中重要一環。

然而在眾多規定中，司法官人員的組成只囊括了法官和檢察官，並未規定有陪審員或參審員的任命或選舉。根據《司法組織綱要法》第 23 條規定：“一審法院合議庭由下列人士組成：合議庭主席，負責審閱卷宗的法官以及法官委員會預先指定的法官。獨任庭則由一名法官組成。”這就表明，無論是合議庭還是獨任庭，都排除了參審員或陪審員的存在。

與此同時，澳門特區法官的數量遠遠滿足不了日益增長的案件需求，導致了案件累積嚴重。據澳門特區法院統計數據顯示：澳門初級法院刑事案件中 2010 年未結案件達到 6,443 件，2011 年為 4,456 件，龐大的案件堆積使得法官審理案件的效率和質量都面臨巨大考驗和挑戰。⁸ 所以，如何完善審判人員的合理組成，如何做到使庭審程序既發揚民主又提升效率是《司法組織綱要法》亟待解決的問題。

(二) 澳門地區重大刑事案件引入陪審制度的必要性

從法律實踐的角度看，目前澳門特區部分重大刑事案件的判決存在着隨意化、個人化和非專業化的傾向。如何確保對判決結果的有效監督、對判決過程的程序完善是各國立法者孜孜不倦追求的目標之一，澳門地區的司法實踐亦不能例外。作為典型的大陸法系地區，在法院法官依“職權主義”辦案思想和法律條文為基礎處理案件時，廣大民眾作為案件的旁聽者、監督者和建議者發揮着不可忽視的“民意”力量。因此，在處理部分重大刑事案件時，適當引入陪審制度，使民眾參與司法矯正、監督的過程，可以有效達到司法精英化與司法民主化的統一。

1. 法官“自由心證”造成的社會責任缺失——以澳門終審法院兩宗人身保護令案件為例

A 案：中國福建籍持香港永久性居民身份證的 B，涉嫌於 2002-2005 年在境外生產盜版光盤並走私至中國內地，2005 年 9 月 23 日被內地檢察機關批准逮捕。2006 年 4 月 13 日，國際刑警組織總秘書處應國際刑警組織中國國家中心局要求，對 B 發出紅色通緝令。2007 年 3 月 18 日，B 於港澳碼頭入境澳門時，被治安警察局出入境事務廳外港碼頭警司處執勤人員截獲。助理檢察長隨後做出將其移交內地海關的決定。此時，B 的妹妹卻依據《刑事訴訟法典》第 204 條的規定，向澳門終審法院為 B 申請人身保護令，並獲得批准。2007 年 3 月 20 日，終審法院合議庭一致通過的第 12/2007 號裁判判定將 B 釋放。裁判書理據是：“現時並沒有區際法律或本地法律規範內地與澳門特別行政區之間移交逃犯的事宜。因此，即使是為了執行國際刑警組織發出的紅色通緝令，在沒有可適用的專門法律規範的情況下，包括檢察院、司法警察局在內的任何公共機關均不能以把國際刑警通緝的人士移交作為請求方的內地為目的拘留該人士。若沒有其他須將乙拘留的原因，司法警察局須立即將之釋放。”⁹

B 案：中國福建籍持香港永久性居民身份證的嫌犯 C，2004 年 6 月 4 日被內地檢察機關依法批准逮捕，並被國際刑警組織發出紅色通緝令。2008 年 2 月 6 日 C 乘船入境澳門時被截獲，助理檢察長隨後對其做出移交的決定。此時，C 的兄長也向終審法院為嫌犯申請人身保護令。2008 年 2 月 12 日，終審法院合議庭一致通過第 3/2008 號合議庭裁判，裁定消滅訴訟程序。裁判認為，“由於本院 2007 年 3 月 20 日的合議庭裁判已裁定將逃犯移交予中國內地當局屬違法，因此，有關移交就是在無法律或協議的規定、無組織程序、被拘留者無辯護權以及無法官命令的情況下仍堅持做出的”。更指出，移交行為“令司法失去信譽，危害法治國並使澳門特別行政區失去聲譽。”¹⁰

兩宗案件關於逃犯移交的人身保護令案如出一轍，都牽涉陸澳兩地的刑事司法協助問題，但是終審法院的裁判卻並非無可挑剔，相反由於法官自由心證的認定有違社會公允，而在澳門司法界引起了軒然大波。

首先，法官的分析推理存在謬誤。從裁判的表述尤其是第 3/2008 號裁判對第 12/2007 號內容的部分強調來看，在兩地無刑事司法協助的現實狀況下，合議庭認定“因為移交本身不合法，所以人身拘留也不合

法”。事實上，拘留的合法性問題與移交的合法性問題兩者相對獨立，前者為人身強制保全問題，後者為司法協助問題，相互之間不存在邏輯上的必要條件關係。¹¹ 如果僅僅依據移交無法可依就認定拘留非法，則屬於本末倒置，是不符合審判合法性原則的，法官的邏輯推理有誤。

其次，法官心證過程有違《澳門基本法》的根本規定。即使法官認為內地與澳門間尚未簽訂刑事司法協助的有關協議，但是《澳門基本法》作為上位法的原則性規定可以從法理上引導。《澳門基本法》第93條：“澳門特別行政區可與全國其他地區的司法機關通過協商依法進行司法方面的聯繫和相互提供協助。”這種具有較大能動性和靈活度的司法規定實質上是要求法官在心證過程中依據“一國兩制”原則和協同打擊犯罪的基本精神共同應對跨境刑事犯罪，其根本目的是維護澳門特區和大陸地區的司法秩序和社會穩定。然而終審法院法官卻並未理解《澳門基本法》的精髓，而做出了喪失社會責任性的裁判，以致於放縱犯罪，可看出即使是終審法院法官也難以做到法理和社會責任的協調統一。

綜上，法官針對重大刑事案件的“自由心證”不是絕對的“自由”和孤立的“心證”，應當慎之又慎。法官的心證要達到深信而不可懷疑的程度，就必須要依據“良知”和“理性”的啟示，在不違背客觀法理和社會責任的前提下，做出綜合性的、符合主流社會規律的價值判斷；在上述兩起案件中，終審法院的法官縱然依法斷案，但是對整體的法制精神把握不足導致明知逃犯有罪的情況下卻放縱了犯罪，為社會輿論所詬病。因此，如果讓法官的判案能夠有效地為社會所監督，將刑事陪審制度針對性地嵌入審判中，讓參審員從一個社會公眾的角度提醒法官勿忘社會經驗和價值判斷，或者通過陪審團制以公眾監督方式慎重斷案，相信結果會與上述兩案判決大有不同而且更具說服力。

2. 獨特的審級制度令部分合議庭案件審理程序備受質疑

2008年澳門終審法院開庭審理的前運輸工務司司長“歐文龍貪污案”（以下簡稱“歐文龍案”）被輿論稱作澳門“開埠以來最大貪污案”而廣為關注，但是作為特大刑事案件，案件庭審過程中的部分程序問題曾飽受質疑，比如終審法院的合議庭組成問題。

根據澳門《司法組織綱要法》第二章第5節44條第2款關於管轄權的規定：“澳門終審法院作為第一審級管轄的刑事案件包括第6項：審判行政長官、

立法會主席及司長在擔任其職務時作出的犯罪及輕微違反的案件”，也就是說，凡澳門特區行政長官、立法會主席及各司司長，或終審法院法官、檢察長、中級法院法官及助理檢察長，於在任時實施的犯罪及輕微違反案件，皆由澳門終審法院作為初審法院，一審即為終審。

但是這種以“官位”而非犯罪性質和嚴重程度確定案件審級的制度規定使得終審法院在組成合議庭時左右為難、捉襟見肘，法官威信大打折扣。¹² 由於《司法組織綱要法》第10條規定，澳門法院系統共分為三級，即第一審法院（包括初級法院和行政法院）、中級法院及終審法院，各級法院的法官編制分別為30名、5名及3名。所以終審法院在審理案件時組成合議庭的預選法官也就只有3人，那麼一旦發生預審程序¹³，根據迴避原則，終審法院必須排除參加過預審的法官進入最終的合議庭和聽證會¹⁴。此時，3名編制的終審法院法官由於只剩2名顯然無法再另行組成合議庭開審，最終依據《司法組織綱要法》第52條規定臨時抽調澳門中級法院的賴建雄法官，與終審法院的岑浩輝院長以及利馬法官共同組成合議庭，庭審方得以實現。

筆者並非質疑終審法院裁決的公正性問題，只是在合議庭的組成上，這種法官與法官、上級法院與下級法院之間的臨時抽調、上下流動是否符合依法審判原則？如何確保法官的組成公正合理？作為像“歐文龍案”一樣的大案要案，法院在處理合議庭的組成方面是否更應該加大透明度、公開度，而不能僅僅以“內部協調”的方式解決庭審程序問題？澳門法院審判管轄最重要的法理基礎即為“法定法官原則”，這一原則的最終目的在於“避免任何以操縱由何人審判的方式操縱審判結果”¹⁵，也就是說，法官的組成要力保最大的隨機性、客觀性而不是事後指定或個別處理。所以，筆者建議澳門司法系統應當充分加大法官的候選人數，並有效引入陪審制度，讓審判更加公開、陽光，讓民眾參與到司法審判中，有效監督審判組織的公平和公正，防止法院的過分職權化傾向。

3. 澳門地區訴訟價值觀：過分依賴法官斷案

澳門地區由於歷史因素，司法審判權總是長期地集中於法院和法官手中，這就導致了無論刑事案件大小，事無巨細，法官都必須親自審理，民眾也更加依賴法官斷案，這種現象也為澳門理論界和實務界所詬病。過分依賴有限的法官斷案和案件排期積壓導致了案件訴訟進程緩慢，一宗交通意外，或者簡單的故意

傷害案件一拖數年，司法拖延已經到了人們無法接受的地步，而與此同時法官會面臨更大的工作壓力。

以 2012 年司法年度為例，三級法院(初級法院、中級法院、行政法院和終審法院)新受理案件數量為 12,282 件，審結量為 12,518 件，但未審結的案件仍然達到 6,445 件，即使審結量超過了新受理案件量，未結案率也達到了 33.99%，其中絕大多數是上年承接案件，作為積壓轉入下一年度審理。¹⁶ 而與此同時澳門法院的法官配置卻未能跟上，據 2013 年度最新統計，澳門初級法院共有法官 29 人，中級法院共有法官 10 人，終審法院共有法官 3 人，刑事起訴法庭共有法官 3 人，行政法院共有法官 1 人。¹⁷ 粗略計算，當年度澳門法官的人均審案比例是：1/817.4 件，而預審法官的審案比則高達：1/10,626.7 件。

由於過分依賴法官斷案而法官資源實在有限，眾多案件無法找到解決出口，只能不斷積壓，當事人只能不斷等待，時任澳門立法會主席曹其真女士曾發表如此評論：“本澳市民竟出現要等待 2 年才能‘上庭’，稍後需要等待 3 年審判，而審理結案的陳詞要再等 3 年才能拿上來，可謂是世界級‘笑話’。”¹⁸

擴充澳門法官的數量只是治標不治本，如果僅僅依靠法官自身的力量為不斷積壓的案件投入更多的精力的話，隨着澳門經濟的發展、案件只升不降的趨勢和更多遊客的湧入，這種以法官為主導型審判的模式容易陷入惡性循環，最終達到法院的極限。如何擺脫對法官的絕對依賴是糾正的重點，澳門法院需要做的不僅是招募更多的法官，而是需要優化庭審結構，以陪審制度為契機，引入民眾參與審判機制，破除法官的絕對權威，緩解法官人手緊張的局面，讓民眾更加相信：大眾參與下的庭審結構亦能有效解決刑事問題，推動法庭審案的民主化進程，從而減輕法官壓力。

四、澳門引入刑事陪審制度的法律基礎

(一)《澳門基本法》中的相關規定

《澳門基本法》是澳門特別行政區的憲制性文件，在澳門回歸後的 15 年裏一直起着穩定澳門社會和基本法律制度、促進“一國兩制”實踐和推動澳門經濟、文化、法制和人文建設長期繁榮的根本性作用。《澳門基本法》規定澳門特別行政區實行的制度，確保國家對澳門的基本方針政策得以實施。澳門特別行政區的制度和政策，包括社會、經濟制度、有關保障居民基本權利和自由的制度、行政管理、立法和司

法方面的制度，均以《澳門基本法》的規定為依據。

然而，在審判權的規定上，我們也應當注意到：《澳門基本法》主要將法院的審判權賦予了專職法官的手中¹⁹，而在審判組織上採用定型的法庭組織形式(合議庭或獨任庭)進行審理，這在一定程度上反映了《澳門基本法》和刑事陪審制度的矛盾：法官對於刑事案件的審判權與陪審人員的參審權之間的權力衝突。

那麼在《澳門基本法》的框架下究竟有沒有刑事陪審制度實施的餘地呢？澳門地區在引入陪審員(參審員)參與案件審理後會不會影響職業法官的審判權呢？筆者認為可以從以下幾個方面進行深度思考：

1. 刑事陪審制度從實質上是要發揮對於審判的監督權，而並非褫奪法官的審判權。對審判的民主監督、強化庭審的民主性是刑事陪審制度引入的最終用意，其參審的目的是改善澳門目前“法官自由心證，缺乏有效監督”的局面。眾所周知，陪審員設立的初衷是希望以司法體系“局外人”的身份打破思維慣性，從普通人的經驗法則、邏輯推理、自然良知出發，限制和監督法官的自由裁量權，提出寶貴的意見和建議，促進審判的公正性和民主性的平衡；如果僅僅是“多出一群人”來分享法官的審判權，陪審制度的功效必然會大打折扣而流於形式。

2. 《澳門基本法》充分鼓勵民眾參與司法、監督司法，提升司法的民主性。從《澳門基本法》制定的本質來看，“澳人治澳”、高度自治是澳門民主社會的必然訴求，《澳門基本法》在“一國兩制”的核心價值觀下充分保障澳門居民對於澳門立法機關、行政機關和司法機關的積極參與和有效監督，這也充分表明澳門的司法民主是澳門居民參與下的新型民主、動態民主。比如《澳門基本法》第 71 條就明確規定：“澳門立法會職權：……(五)就公共利益問題進行公開辯論；(六)接受澳門居民的申訴並作出處理”，以上諸多規定都離不開民主色彩：澳門三權分立的政治體制構建都需要以民眾參與為根基，以民眾的需要為實際出發點，實現高度自治。²⁰

3. 《澳門基本法》並不排斥刑事陪審制度的引入，也為日後修訂留下廣濶空間。《澳門基本法》在第 82 條僅用短短九個字概括：“澳門法院行使審判權”，《澳門基本法》第 89 條也只是說明：“澳門法官要依法進行審判。”但這兩條並沒有排斥陪審人員在庭審中參與庭審、監督庭審的形式。所以，《澳門基本法》對於審判權的規定並非與刑事陪審制度“水火不相容”，相反，為其日後修訂，增加陪審人員的相關

規定留下了廣闊的空間。

因此，縱觀《澳門基本法》的相關規定，刑事陪審制度的引入並未與法官的審判權造成嚴重衝突，而在一定程度上能夠優化法官審判權的行使，提升澳門司法的公信力；同時，《澳門基本法》對於澳門民主社會的本質要求，對於“澳人治澳”、高度自治的呼籲也為刑事陪審制度的建立提供了民主基礎。

(二)《刑事訴訟法典》中的相關規定

《刑事訴訟法典》作為刑罰實施的程序性保障，其制度的設計不僅要體現法律的公平公正，更要體現程序的民主和公開性。《刑事訴訟法典》在程序的規定上最大程度地體現了民主審判和公民參與的原則，將許多陪審制度的精髓融入了訴訟程序的設定之中，亦與刑事陪審制度有異曲同工之妙。

1. 澳門刑事訴訟主體中的輔助人制度

澳門刑事案件輔助人制度是一項重要的司法參與制度，它有效體現了澳門刑事訴訟中的人本主義關懷和對權利弱者的救濟。雖然它無法完全取代民眾參與司法之功效，但是它在一定程度上反映了訴訟程序中的公民參與精神。

輔助人理念源於犯罪發生之後，被害人可以在刑事訴訟中擔當其中角色，以保障其權利並監督司法機關的決定。《刑事訴訟法典》基於犯罪被害人以及與犯罪被害人身份的特別關係或者犯罪的性質給予相關人員刑事訴訟主體的身份²¹，從而使其具有了介入刑事訴訟程序的正當性。當成為訴訟主體的輔助人之後，輔助人可以介入訴訟程序輔助檢察院查明案件真相並督促各司法機關正確適用法律。

澳門的刑事訴訟程序通過賦予被害人全新的訴訟主體地位以保障其訴訟權利，乃大陸法系國家(地區)中較為先進、開明的做法，因為過往的刑事訴訟理論一般認為被害人只是單純地作為訴訟參與人或者證人出庭應訊，而不可提出單獨的訴訟請求或者上訴。但是刑事輔助人制度的出現改變了這一局面，輔助人可以因自己的意願，提出獨立於檢察院控訴之控訴²²，還可以針對司法機關的決定提出上訴，即使檢察院未提起上訴，從而最大限度地滿足了公民的權利訴求。

刑事輔助人制度可以使公民主動參與到訴訟中並監督刑事訴訟中的各種行為，使得民眾對刑事訴訟制度更有信心，從而更加接近及達到刑法一般預防犯罪的功能²³，體現了刑事訴訟中公民參與和司法監督的精神，更好地推動了澳門民主法治進程。

2. 澳門刑事訴訟程序中的“聽證公開”原則

訴訟和審判的公開程度歷來與社會、司法的民主化、文明化程度亦步亦趨。司法審判的民主化程度越高，訴訟的開放性程度越高；反之，司法審判越是有專制主義色彩，訴訟的封閉性也就越強。²⁴ 黑格爾曾指出：“根據正直的常識，審判公開是正當的、正確的，公民對於法的信任應屬於法的一部分，正是這一方面才要求審判公開。”²⁵ 刑事訴訟程序作為刑事追訴的程序性手段歷來強調程序正義優先、訴訟公正優先，其中一個最重要的原則就是程序公開和程序民主。澳門刑事訴訟中亦鮮明地突出了“聽證公開”原則，將保障公眾的知情權、傳媒的傳播權和案件信息的查閱權作為三個重要層面形成公開審判的基本要求，體現了民主審判和公民參與精神。

在預審階段結束，或者檢察院控訴書送到有權限的刑事法庭法官並指定聽證日期之後，刑事訴訟程序需及時公開。出於刑事政策的需要，《刑事訴訟法典》第77條規定：“任何公眾均得旁聽法律表明須公開之訴訟行為，尤其是聽證。”除非法官依檢察院、嫌犯或輔助人的申請，法官和合議庭主席得以批示決定對公眾自由旁聽的限制。因此，原則上，在澳門任何人都有得以旁聽訴訟的基本權利，尤其是聽證行為和宣判行為。

關於社會傳媒的新聞報導權，《刑事訴訟法典》是這樣描述：“如訴訟行為不處於因司法保密而不得透露之狀態，或該等訴訟行為之過程係容許公眾旁聽者，則社會傳播媒介得在法律設定之限度內詳細敘述該等訴訟行為之內容。”²⁶ 這表明新聞傳媒是在法律的設定限度內進行採訪報導且不得違背司法保密原則，使得程序正義不僅能以“看得見”的方式實現，也可通過新聞等媒介讓公眾了解到。由於為了防止“媒體審判”，新聞報道不得私自轉述“一審判決前訴訟文書或組成案卷之內容”以及“任何方式的公開性犯罪、侵害名譽和受保護之私生活罪中的受害者身份”，以樹立司法的權威性和民主性。

澳門刑事訴訟中的“聽證公開”原則深刻體現了司法權力制約和民眾監督司法的良性統一。審判程序透明化、審判場所開放化，降低聽審人員門檻實質上更能增加民眾對司法的信心和理解，使司法貼近民眾，民眾貼近司法，為民眾參與司法審判、引入刑事陪審制度提供了充分的程序支持。

五、澳門刑事陪審制度的選擇模式

澳門目前的法律改革正面臨“創新難、變革難、實施難”的深刻現實²⁷，本地法官壓力日漸增大、訴訟效率低下、葡語佔據法律語言主流等狀況都呼籲着澳門法律改革必須以民眾為出發點、以民眾對公平正義的渴求、對司法的監督為契機，建設具有澳門特色的司法制度。通過上文對澳門諸多問題的梳理，表明澳門社會目前有引入、建立刑事陪審制度的必要性和可行性。一項法律制度的建立當然不是一蹴而就的，它需要立法者秉承人性化理念、教育性理念、公開審判的理念，使得司法審判權不單單在權力佔有者手中實現，還可以在權力的監督者、參與者和共享者的合作中實現，這些是澳門民主司法推動的核心理念，也是當今社會“司法大眾化”的本質要求。

因此，澳門的刑事陪審制度建立需要通過法律制度的完善和相關配套措施的設立來共同建設澳門刑事陪審制度這一全新構想。刑事陪審制度是一項程序性制度、功能性制度，它最大的着眼點在於從程序上保障民眾的參審權，實現程序正義和司法公開等普世性功能。因此，如何定位澳門的實際需要、符合澳門的法律體系同時發揮出刑事陪審制度應有的功能成為當務之急。比如在法律制定上如何體現澳門的特色，將庭審程序的設計、陪審員的裁量幅度、陪審員與主審法官的權限衡量以及陪審員的遴選機制有機融合入澳門刑事司法審判過程中，進而發揮出司法效果與社會效果相統一的功效，從而最大限度地保障民眾的知情權和參與權，這些都需要立法者認真規劃和總結。

（一）澳門刑事陪審制度的選擇問題：“陪審制”模式還是“參審制”模式？

《刑事訴訟法典》作為規範刑事案件庭審組成和流程的程序性法典，與刑事陪審制度的構建有着天然的聯繫。澳門由於歷史性地皈依於大陸法系傳統，所以在成文法的制定上更需要以法律的形式明確澳門刑事陪審制度的模式。

但是在立法的選擇上，在兩大法系不斷融合的今天，法律移植的特色性和相互借鑒性給予了當今立法者們相當大的能動空間，大陸法系已不再固守傳統，積極引入英美法系的相關優秀經驗和判例規則，而英美法系亦通過制定成文法彌補判例中的引用缺陷。那麼究竟澳門刑事訴訟立法在陪審制度的選擇上應當傾向何者呢？針對澳門的實際情況和立法傳統，選擇

刑事“參審制”的立法模式較為妥當，原因如下：

1. 刑事“陪審制”不符合澳門法律體系和傳統

澳門地區長期以來隸屬於大陸法系，其法律制定、政策實施也有賴於成文法的頒佈和推行，因此，在澳門現有的法律體系中融入帶有明顯判例法特色的陪審團制度是需要斟酌再三的。澳門地區刑事陪審制度究竟該走哪條路，不是僅憑美好的願望就能實現的，道路的選擇必須符合客觀規律，符合澳門的司法實際需要，只有這樣，澳門面臨的司法改革才能順利、成功地推行。

因此，英美法系的刑事“陪審制”模式在澳門不具有移植的可行性，刑事“參審制”是必然選擇。歷史上，法國、日本、德國等國都曾移植過英美法系的陪審團制，然而都以失敗而告終，這段歷史讓我們不得不去思考這樣的問題：與英美具有不同文化傳統的大陸法系國家和地區真的有成功移植陪審團制的可能性嗎？陪審團制是英美德法文化特有的結果，它不僅僅是一個具體的制度那麼簡單，還與一國傳統的訴訟模式、訴訟文化存在着一種內在的聯繫，它是歷史的產物，就像一個民族歷史延續中的遺傳密碼一樣，無法完全解讀，也更加難以照搬模仿。大陸法系國家之所以放棄陪審制轉而實行參審制，除了移植的陪審團制度在某些具體環節上存在失誤外，更多的是因為大陸法系職權主義的司法傳統以及與之相配套的司法制度、訴訟模式、職權領導模式等等內在因素並不適合陪審制的健康成長；相反，這些內在的因素與參審制搭配起來卻顯得更加和諧、自然。

例如：英美陪審團制普遍存在的評議理由缺失既不符合澳門的司法現狀，也不符合大陸法系的傳統。因為在澳門，一項判決的得出最重要的原則是“罪刑法定”原則，《澳門刑法典》在第1條便確立了此原則；如果像英美陪審團一樣，根據案情的變化，陪審團之評議會依據判例得出不同結論而且“事實之裁決不用給出合理的評議理由”，這必將會對澳門成文法典帶來巨大衝擊，也會對澳門統一司法見解制度造成重大影響。

澳門屬於典型的大陸法系地區，在訴訟模式上更多呈現出職權主義構造，沒有一整套精細的、複雜的證據規則；在訴訟理論上也更多地表現出對實體正義的執着追求；在這種背景下，要想全盤引進英美陪審制，就勢必要對整個澳門的司法制度乃至政治制度進行變革，將歷史傳統連根拔起，而這對任何一個國家（地區）都是難以做到的，因此陪審團制很難在澳門進行有效推廣。

2. 澳門應當以刑事“參審制”為參考建立陪審制度

參審制度的重要特點在於參審員參與案件法律問題的決定，這主要體現在參審員與職業法官共同參與案件的定罪、量刑上。部分學者曾經認為：讓參審員全程參與定罪以及量刑工作，難度較大，無法勝任此項技術要求高的工作。²⁸ 然而筆者認為：正是由於技術要求高、難度較大，這才促使普通民眾更加關注案件的細節問題、程序問題和法理問題，全身心的投入判案工作中，從而體現出法官思維和民眾視角的鮮明結合。例如：在中國內地，一項大案、要案的判決，民眾有時不僅僅關注定罪問題，還更關心量刑的輕重、刑期的計算問題，如“李天一強姦”案；在澳門本土的大案“歐文龍貪污”案中，由於澳門不設立死刑，澳門民眾和傳媒普遍對於歐文龍擔任運輸工務司司長期間的諸多指控量刑高度關注，並在社會上對於歐文龍的量刑幅度產生過激烈爭論²⁹。

因此，綜上所述，在澳門採用刑事參審制度，讓民眾參與定罪量刑，既不違背澳門地區成文法的立法傳統，也更能舒緩民意，吸收大眾智慧，促使民眾知法守法，顯然具有更強的現實意義。

(二) 澳門刑事“參審制”的適用範圍問題

眾所周知，刑事“參審制”司法成本較高，從法庭的召集、到參審人員的遴選、出庭，乃至合議都需要耗費大量的人力、物力和財力，如果這樣一項嚴謹而繁雜的庭審程序並未用在“刀刃”上，實質是對司法資源的嚴重浪費。因此如何解決刑事“參審制”與有限的司法資源之間的矛盾需要引起高度重視。

在澳門現有的刑罰體系下，依筆者淺見：可能判處有期徒刑三年以上的刑事案件可以適用刑事“參審制”的庭審模式，而且較符合澳門實際。

原因在於目前《刑事訴訟法典》第12條將“三年有期徒刑”作為考慮案件輕重程度、是否應當使用合議庭集中審理案件的前提條件³⁰，這是合理配置資源的重要參考依據；同時在澳門，“三年有期徒刑”也是衡量刑事案件是否足夠嚴重，是否可以適用簡易程序快速審結案件的重要依據³¹，如果可能判處有期徒刑大於三年，那麼說明這在澳門是相當嚴重，需要刑事普通程序深入調查取證、庭審並定罪量刑的重要刑事案件。因此，以“三年有期徒刑”作為“參審制”適用與否的分界點能夠更好地確保司法資源的有效利用，促進案件的程序分流。

綜上，澳門刑事“參審制”應當適用於可能判處

有期徒刑在三年以上的刑事案件，包括數罪情形下合併刑可能大於三年的情形。

(三) 澳門刑事“參審制”中庭審人員組成問題和參審員的分工問題

參審法庭的組成規則是每個採取刑事“參審制”國家(地區)所必須解決的核心問題。參審員人數過少，則容易受到職業法官意志的影響，無法發揮其在合議庭中的真正作用，難以達到民眾參與司法的目的；參審員人數過多，合議庭規模過於龐大，又會給合議庭的評議、交換意見、詢問證人等方面帶來一定困難，從而有可能影響審判的效率，而且增加審判成本。因此，參審法庭的組成並不是一個簡單的數字問題，最理想的組合應該是既能體現公眾參與的廣泛性，又能保證法庭組成人員可以進行充分有效的討論並最終得出實質性的結論。

在中國大陸地區，人民陪審員人數不定，但在基層法院合議庭中不超過2人。³² 這種以法官為主導的法庭模式其實暴露了不少弊病，比如參審員基本不發言，庭審基本由法官掌控等，參審員出於對法律權威的尊重，而容易進入消極模式。在法國，12人制的大型參審法庭其組成更接近英美陪審團模式，但是照搬“法國式”的“大型參審法庭”(重罪案件一審為12人，包括3名法官³³)，確實有些難度，比如人員的協調問題。

結合澳門實際，日本的“裁判員制度”為澳門參審制的推行提供了值得借鑒的解決方案。日本裁判員法庭的組成並沒有實行“一刀切”的做法，而是根據案件的不同性質來決定裁判員法庭的人員組成，即對於被告人認罪的案件採用“1+4式”參審法庭(一個主審法官和4個參審員)，而對於被告人不認罪的案件則採用“3+6式”參審法庭(三個主審法官和6個參審員)，這種方式，不僅有利於確保裁判員判案的獨立性，同時也有利於提高司法效率。因此，澳門的刑事庭審模式實際上也可借鑒日本的作法，實行多元化考量。依據被告人是否認罪，受理案件的法院級別的高低等因素來決定參審法庭人員的組成及比例。

比如，針對被告人已認罪的重罪案件，澳門法院可以採取1名主審法官(院長或裁判書制作人)和4名參審員組成合議庭；針對未認罪之重罪案件，可以採取3名法官(主審法官+兩名助審法官)和6名參審員組成合議庭，參審員人數要適中，且整體庭審人員為奇數，便於投票合議。同時法官和參審員之間要形成雙向制約機制，參審員能夠一致反對否決法官作出的不

利於被告人之裁決，而法官亦可以監督極端民意，最終決議的通過需要法官中至少一位投贊成票方可成立。凡此種種，都是希望澳門刑事參審法庭能夠符合民意，順應國際潮流同時滿足澳門實際需要。

在參審員的分工上，為了保障參審員能夠有效行使參審權利，澳門的法律應當對法官和參審員的權能進行有效劃分，尤其是對法律問題和事實問題的梳理。比如日本的《裁判員法》就詳細規定了參審員的庭審權限問題。澳門亦可考慮採用，將審判權具體劃分為認定案件事實的權利、定罪的權利、量刑的權利、解釋法律的權利、解決純程序性問題的權利這幾個部分，參審員與法官可共同行使前三項權利，而後兩項權利則由法官行使，但是參審員亦有建議權和諮詢權。

同時建立“問題列表制度”，將庭審中遇到的所有事實問題、法律問題和程序性問題清晰劃分出來，在評議中詳細羅列出各位法官和參審員的各自觀

點，並要求所有人按照問題列表逐一表決自己的立場——“贊成”還是“反對”，票數只有達到法定多數方可通過，從而使定罪量刑明確分工並嚴格細化。

六、結語

對於澳門來說，刑事陪審制度還完全是一項新的制度，它有太多不確定性和可塑性。任何一項新的制度的探索，都是需要在深入研究和找到適合本地法制特點的基礎上聽取民意，了解可行性，最後由制定機關系統規劃實施。本文的最終用意是想將刑事陪審制度這個“舶來品”與澳門司法民主、司法改革的進程充分結合，通過民眾參與司法過程發揮司法橋樑價值，在詳細論證刑事陪審制度在澳門實施的必要性和可行性基礎上，總結出適合澳門的刑事陪審模式，推廣新型審判和民主司法。

註釋：

- ¹ 湯維建：《英美陪審團制度的價值論爭——簡議我國人民陪審員制度的改造》，載於《人大法律評論》，2000年第二輯，北京：中國人民出版社，2000年。
- ² [法]托克維爾：《論美國的民主》（上），董果良譯，北京：商務印書館，1997年，第340頁。
- ³ [日]中村義孝：《フランスの重罪裁判における陪審制》，載於《立命館法学》，1995年5、6号(243、244号)。
- ⁴ [日]法務省，平成16年5月21日“裁判員の参加する刑事裁判に関する法律”，詳見日本法務省網站：http://www.moj.go.jp/keiji1/saibanin_seido_index.html，2013年6月1日。
- ⁵ 吳明童、段莉瓊：《人民陪審制的理念和發展》，載於《中國司法》，2004年第8期。
- ⁶ 趙國強：《澳門法律之發展與展望》，載於《澳門研究》，2005年第2期。
- ⁷ 何超明：《試論澳門法律文化特色與法律改革的緊迫性》，載於《九鼎》，2010年第37期。
- ⁸ 見澳門特區法院網站：<http://www.court.gov.mo/c/default.htm>，2013年9月3日。
- ⁹ 裁判內容見澳門特區終審法院朱健、利馬、岑浩輝組成的合議庭於2007年3月20日作出的第12/2007號合議庭裁判，見澳門特區法院網站：<http://www.court.gov.mo/c/default.htm>，2013年9月30日。
- ¹⁰ 見澳門特區終審法院第3/2008號人身保護令案，利馬法官認為：“而直到目前為止，我們看到的所援引的理據還都只是一些空泛的口號，並無實質內容。如果說，就連澳門與大陸之間相互送達、民商事司法文書的事宜都要通過協定來規範（公佈於2001年8月29日《政府公報》第二組），那麼在沒有法律或協定規範的情況下，怎麼能保證移交逃犯行為的合法性？在侵犯人的基本權利方面，這兩件事是無法比較的。”
- ¹¹ 方泉：《澳門與內地移交逃犯的法律問題——兼議澳門〈刑事司法互助法〉的原則規定》，載於《中國刑事法雜誌》，2009年第7期。
- ¹² 方泉：《從歐文龍案看澳門〈司法組織綱要法〉第44條》，載於《中外法學》，2009年第3期。
- ¹³ 見澳門《司法組織綱要法》第44條第2款第9項“終審法院職能”：“在(六)項及(八)項所指案件的訴訟程序中，進行預審，就是否起訴作出裁判，以及行使在偵查方面的審判職能。”

- ¹⁴ 澳門檢察院在 2006 年 12 月 7 日把有關卷宗轉交澳門終審法院。澳門終審法院經過通宵審訊，主審法官朱健裁定表面證供成立，經過預審程序之後移送澳門監獄候審。見《司法程序有別不會特殊處理，終審法院受理歐文龍案》，載於《澳門日報》，2006 年 12 月 8 日，第 A03 版及其整版報道。
- ¹⁵ 林鈺雄：《刑事訴訟法》(上冊)，北京：中國人民大學出版社，2005 年，第 99 頁。
- ¹⁶ 同註 8。
- ¹⁷ 同上註。
- ¹⁸ 《司法獨立不能成不可干預理由》，載於《大眾報》，2008 年 11 月 18 日，第 P01 版。
- ¹⁹ 《澳門基本法》第 89 條規定：“澳門法官依法進行審判，不聽從任何命令或指示，但本法第十九條第三款規定的情況除外。法官履行審判職責的行為不受法律追究。法官在任職期間，不得兼任其他公職或任何私人職務，也不得在政治性團體中擔任任何職務。”
- ²⁰ 駱偉建：《澳門特別行政區基本法新論》，北京：社會科學文獻出版社，2012 年，第 233 頁。
- ²¹ 見《刑事訴訟法典》第 57 條。
- ²² 見《刑事訴訟法典》第 58 條。
- ²³ 邱庭彪：《澳門刑事訴訟法分論》，北京：社會科學文獻出版社，2012 年，第 89 頁。
- ²⁴ 柴發邦：《體制改革與完善訴訟制度》，北京：中國人民公安大學出版社，1999 年，第 112 頁。
- ²⁵ [德]黑格爾：《法哲學原理》，范揚、張企泰譯，北京：商務印書館，1995 年，第 88 頁。
- ²⁶ 見《刑事訴訟法典》第 78 條。
- ²⁷ 李燕萍：《澳門的法院與審判制度》，北京：中國民主法制出版社，2010 年。
- ²⁸ 龍宗智：《中國陪審制出路何在？》，載於《南方周末》，2001 年 2 月 8 日。
- ²⁹ 《濫用職權大量斂財，歐一己私利嚴損特區》，載於《澳門日報》，2007 年 11 月 6 日，第 B01 版。
- ³⁰ 見《刑事訴訟法典》第 12 條“合議庭之管轄權”第 1 款 C 項：“可科處最高限度超逾三年徒刑之犯罪，而在違法行為競合之情況下，即使對每一犯罪可科處之刑罰之最高限度系低於三年亦然。”明確把三年有期徒刑作為適用合議庭還是獨任庭的分界點。
- ³¹ 見《刑事訴訟法典》第 362 條第 1 款：“對因實施可處以最高限度不超逾三年徒刑即使併科罰金的犯罪，又或僅可科罰金的犯罪，而在現行犯情況下被拘留的人，以簡易訴訟程序審判，只要有關聽證最遲在四十八小時內展開，但不影響第三百六十七條的規定的適用。”
- ³² 見《中華人民共和國刑事訴訟法》第 178 條第 1 款。
- ³³ 見《法國刑事訴訟法典》第 296 條。