

合议庭组成与法定法官原则

——对“劳荣枝”案审判的反思

万毅

“不是什么事情都是法官说了算，法官的上面还有法律。”——题记

2021 年 9 月 9 日备受舆论关注的劳荣枝故意杀人案经江西省南昌市中级人民法院一审判处死刑立即执行。去年 11 月 30 日江西省高级人民法院对本案二审公开宣判，裁定驳回上诉，维持原判。尘埃落定，围绕本案产生的种种争议似乎也应就此烟消云散。

“社会影响重大”标准亟待明确

然而，本案的二审阶段，被告辩护律师提出的辩护意见再度引起社会各界包括法学界的广泛关注与讨论。辩护律师提出了本案一审“涉嫌”违法的七个程序问题，其中第一个就是一审合议庭组成不合法。因为，根据《人民陪审员法》第 16 条第一项的规定：‘‘人民法院审判下列第一审案件，由人民陪审员和法官组成七人合议庭进行：（一）可能判处十年以上有期徒刑、无期徒刑、死刑，社会影响重大的刑事案件；’’同时，最高人民法院关于适用《刑事诉讼法》的解释第 213 条第二款也规定：‘‘基层人民法院、中级人民法院、高级人民法院审判下列第一审刑事案件，由审判长和人民陪审员组成七人合议庭进行：（一）可能判处十年以上有期徒刑、无期徒刑、死刑，且社会影响重大的；（二）涉及征地拆迁、生态环境保护、食品药品安全，且社会影响重大的；（三）其他社会影响重大的。’’正基于此，辩护律师认为：‘‘本案系重大社会影响的案件，本案的社会影响巨大，该案自从被媒体报道发酵以来，只要有任何消息就会引起巨大社会舆论。不管是一审二审，当天都直接冲上热搜。试问，目前还有哪个案件的影响能盖过此案？’’并提出，本案一审本应采用人民陪审员和审判员组成七人制混合式合议庭进行审理，但一审法院却采取了由三名审判员组成的单一式合议庭审理，该合议庭组成不合法，应将本案发回原审法院重审。

针对辩护律师的意见，二审法院在判决书中指出：根据刑事诉讼法第 183 条的规定，人民法院审理第一审刑事案件的合议庭分为两种：一种是由审判员组成单一制合议庭，另一种是由审判员和人民陪审员组成的混合制合议庭，选择何种模式由人民法院依职权决定。本案中，一审法院选择了单一制合议庭，符合刑事诉讼法的规定。因此，对辩护人的辩护意见不予采纳。显然，二审法院的逻辑是，既然《人民陪审员法》第 16 条和最高法解释第 213 条都规定，只有社会影响重大的刑事案件，才适用七人制混合式合议庭，而关于何为“社会影响重大”，现行法和司法解释又没有进行清晰的界定和明确的列举，那么，实务中就只能委诸人民法院自由裁量。亦因此，即使一审法院未认定本案属于社会影响重大的刑事案件，进而不采用七人制混合式合议庭，也不违法。

然而，二审法院的上述论断及其逻辑一出，旋即引发了法律实务界和理论界的不同声音。因为，实务经验已经表明，将合议庭如何组成的事项完全交由人民法院裁量决定，各地各级法院可能对所谓“社会影响重大”产生完全不同的认识和理解，进而造成差异化的处理结果。例如，同样是舆论高度关注的案件，之前的张扣扣故意杀人、故意毁坏财物案，负责一审的汉中市中级人民法院就采用的是七人制混合式合议庭。模糊的标准‘‘等于没有标准；用与不用，皆由法院一言而决。即使是不懂法律专业的一般民众也感到这一作法似乎有损法律的确定性，增大了对随意司法的隐忧。

合议庭的组成应属法律保留事项

问题的核心其实就在于，合议庭的组成，亦即审判组织的组成，究竟应属法律保

- 将合议庭如何组成的事项完全交由法院裁量决定，各地各级法院可能对所谓“社会影响重大”产生完全不同的认识和理解，进而造成差异化的处理结果。模糊的标准等于没有标准，增大了民众对随意司法的隐忧。
- 为体现审判的公平、公正性，负责审理的法官必须事先由法律作出规定，而不得因案临时指定承办法官。换言之，案件由何人承办是法律保留事项，应当依法决定，而非任由法院自由裁量。
- 只有采用相对清晰的标准，才能真正有效限制承审法院的自由裁量权范围，最大限度上尊重和维护法定法官原则。参考域外法治国家的通行作法，一是直接剔除“社会影响较大”这一内涵不清的模糊标准，原则上采取列举案件的方式来确定审判组织。

留事项，抑或法院自由裁量权之范围？换言之，合议庭的组成，到底该谁说了算？众所周知，现代刑事诉讼法奉行法定法官原则，即，何种案件由何位法官承办，必须事先以抽象的、一般的法律作出明定，而不能坐等具体个案发生后再临时委派某位法官办理该案。法定法官原则的理论基础是被告人的公平审判权，正如《世界人权宣言》第 10 条所宣称的：“人人完全平等地有权由一个独立而无偏倚的法庭进行公正的和公开的审讯，以确定他的权利和义务并判定对他提出的任何刑事指控。”而法定法官原则，则被视为审判是否独立、公正的重要内容和评判标准之一，其中内含的法理也至为简单：案件由谁来审判，将会直接影响审判结果，因此，为体现审判的公平、公正性，负责审理的法官必须事先由法律作出规定，而不得因案临时指定承办法官。换言之，案件由何人承办是法律保留事项，应当依法决定，而非任由法院自由裁量。

一般认为，法定法官原则在刑事诉讼中的重要制度载体和表现形式就是审判管辖制度。对此，笔者不再赘述。但无论是之前还是当下的理论研究，都忽略了法定法官原则与审判组织的组成之间的联系，似乎审判组织如何组成，与审判过程以及结果的公正性无关，而完全是一项纯粹的事务性工作，可以交由法院自由裁量决定即可。然而，笔者认为，从经验和逻辑而言，不仅案件由谁来审判，将会直接影响审判结果，案件采用何种审判组织来审判——独任制，还是合议制，抑或陪审团制，同样可能影响审判结果。其中的道理并不复杂：负责审判的法官人数越多，越不容易达成一致意见；正确意见可能会因为人数问题而被“稀释”；相反，法官人数越少，则越容易控制审判结果。因此，笔者认为，法定法官原则当然地应当扩张、延伸解释为包括审判组织的组成在内，亦即，一个案件的审理，承审法院究竟是采用独任制，还是合议制，抑或混合制、单一制等等，都只能由法律事先做出规定，而不能任由承审法院自行决定。

基于此，法律就必须根据案件类型事先、明确规定各类案件的审判组织形式，遇到具体个案则应当根据法律规定“按图索骥”组成审判组织。从比较法的角度看，域外法治国家一般是以可能判处的刑罚以及案件类型来作为配置审判组织的依据和标准。例如，德国初级法院审理的是对被告人可能判处 4 年以下有期徒刑的刑事案件。其中，对于可能判处 2 年以下有期徒刑的轻罪案件，由法官独任审判；对于可能判处 2 年以上、4 年以下有期徒刑的其他刑事案件，则由 1 名法官和 2 名陪审员组成陪审法庭审理。再如，日本 2004 年裁判员法规定，裁判员（即陪审员）制度适用于审理一审重大刑事案件，具体包括：可能被判处死刑或者无期徒刑的案件；因故意犯罪导致被害人死亡的被处以 1 年以上刑罚的案件。按照规定，如果案件属于上述法定合议庭案件，那么，法院就应当且必须采取裁判员审理的方式，对此，法院并无裁量权。实行裁判员参与审理的案件，通常由 3 名法官和 6 名裁判

员共同组成合议庭审理，并由其中 1 名法官担任合议庭的审判长。

我国立法其实也遵循了上述原则，现行刑法对审判组织的组成进行了明确的规定。根据刑事诉讼法第 183 条的规定，基层人民法院、中级人民法院审判第一审案件，应当由审判员三人或者由审判员和人民陪审员共三人或者七人组成合议庭进行，但是基层人民法院适用简易程序、速裁程序的案件可以由审判员一人独任审判。高级人民法院审判第一审案件，应当由审判员三人至七人或者由审判员和人民陪审员共三人或者七人组成合议庭进行。最高人民法院审判第一审案件，应当由审判员三人至七人组成合议庭进行。人民法院审判上诉和抗诉案件，由审判员三人或者五人组成合议庭进行。但问题在于，除了基层人民法院可以在适用简易程序、速裁程序的案件中采用独任制外，我国刑法并未明确规定其他审判组织形式的适用对象和标准，《人民陪审员法》第 16 条和高法《解释》第 213 条所作的补充性规定，原本也是以案件可能判处的刑罚（“可能判处十年以上有期徒刑、无期徒刑、死刑”）和案件类型（“涉及征地拆迁、生态环境保护、食品药品安全”）为标准来配置审判组织的，但却又同时并列附加了“且社会影响重大”这一语义模糊的要件，要求“只有同时满足社会影响重大的条件，才应当组成七人合议庭”，而对于何谓“社会影响重大”，又要求承审人民法院“根据具体案件情况具体把握”。

不得不说，正是这一高度模糊化的规定，使得刑法对审判组织形式的规定形同虚设，实际上等于没有法定标准，实践中只能交由承审法院根据案件具体情况自由裁量决定，以致法律保留事项最终沦为了法院的自由裁量事项，立法权被司法权所挤占。

应剔除“社会影响较大”的模糊标准

当然，考虑到实务中案件的具体情况确实比较复杂，为了节约司法资源，针对具体个案情况，采取一定的灵活做法，给予法院一定的裁量空间，适当压缩合议庭的规模和人数，也是题中应有之义。实际上，即使是域外法治国

家也赋予了法院对于审判组织的组成拥有一定的裁量权。例如，日本裁判员法规定，对于法定必须采用陪审制的案件，应当由 3 名法官和 6 名陪审员共同组成合议庭审理案件。但如果控诉方、被告人和辩护人対起诉事实没有争议，并且对合议庭的组成也没有异议，法院可以裁定由 1 名法官和 4 名裁判员组成合议庭，对案件进行审理并作出裁判。但要注意的是：其一，域外法院裁量变更审判组织的标准相对清晰、明确，并未采用“案件是否社会影响重大”这类模糊标准，而是采用“案件类型”“被告人是否认罪”“控辩双方对事实是否存在争议”这样清晰、明确的标准；其二，法院裁量变更审判组织往往需要征得控辩双方的同意，只有在控辩双方无异议的前提下，才能变更、简化审判组织形式。

笔者认为，如果将域外法治国家的上述作法与我国现行规定作一比较，显然有两个经验性问题值得我们关注：

第一，在制度设计上是不是应当以更为清晰的标准来明确划定承审法院决定（变更）审判组织形式的自由裁量权的范围？笔者认为，只有采用相对清晰的标准，才能真正有效限制承审法院的自由裁量权范围，最大限度上尊重和维护法定法官原则。参考域外法治国家的通行作法，一是直接剔除“社会影响较大”这一内涵不清的模糊标准，原则上采取列举案件的方式来确定审判组织。如德国法院组织法第 74 条第 2 款就直接列举了 30 种应当由州地方法院组成“陪审法庭”进行审理的案件类型，这种“陪审法庭”固定由 3 名法官和 2 名陪审员组成。照此观之，以我国基层人民法院和中级人民法院的审判组织为例，何时应当由法官和陪审员组成 7 人合议庭审理，何时由法官和陪审员组成 3 人合议庭审理，都可以通过明确列举案件类型的方式进行确定。同时，也可以参考日本地方法院的作法，对于法律所明文列举之案件，原则上由 7 人合议庭审理，其他情形则概括由 3 人合议庭审理。

第二，在程序操作上是不是应当充分尊重控辩双方的意见？现代刑事诉讼制度发展的一个显著趋势，就是越来越重视意见沟通之上的“交流正义”以及对当事人意志的尊重。在我国，认罪认罚从宽制度的入法，就是一个明证。法院审判组织的组成问题其实也是如此。如前所述，在日本地方法院，如果法院想要将 9 人“大合议庭”变更为 5 人“小合议庭”，在程序上应当事先取得控辩双方的同意。这显然体现了对控辩双方意见的尊重。参考这一作法，反思我国立法关于审判组织的组成，在程序上应当更加凸显对控辩双方意见的尊重。当法院认为案件不需要由法官和陪审员组成 7 人合议庭审理时，应当以控辩双方没有异议为程序要件。反之，如果承审法院将审判组织的组成问题视为“自留地”，排斥控辩双方的参与，那么控辩双方同样会通过上诉、申诉等方式提出异议。这样既有损法院的司法公信力，也不利于案件的最终解决。本文所探讨的劳荣枝故意杀人案就是典型例证。

（作者系四川大学法学院教授、博导）

最新国际法律动态>>>

俄罗斯《联邦刑法典修正案》生效

俄罗斯总统普京于 2022 年 9 月 24 日签署了《<俄罗斯联邦刑法典>修正案》，该修正案已生效，其主要内容包括：

一是规定“主动投降罪”罪名。修正后《联邦刑法典》第 352.1 条规定，军队服役人员主动投降，如不触犯叛国罪的，应处以 3 至 10 年有期徒刑。首次犯该罪，自愿返回先前所在部队或岗位，且在被停期间未犯有其他罪行的，可免除刑事责任。

二是加重“危害兵役罪”处罚。《联邦刑法典》第 33 章规定了“危害兵役罪”，具体包括拒不执行命令、侮辱军人、逃避服役、故意毁坏军事财产等犯罪。修正案加重

了该章罪名的刑事责任。例如修正后《联邦刑法典》第 337 条第 3.1 款规定了“擅离职务罪”，即军队服役人员在动员或戒严期间、战时、武装冲突或敌对行动情况下，未经许可擅自离开部队的，处 7 年以下有期徒刑。修正前该罪名的刑事责任为 3 年以下有期徒刑。（俄语编译：孔祥龙）

上海法治报理论学术部
上海外国语大学法学院

合作主办

认尸协查

2015年9月7日，在上海市徐汇区云锦路百步桥下河道内发现一具男尸。年龄约20岁左右，身高170cm，上身着mc短袖衬衫，下身穿zyzhuan长裤，黑底印花jianjiang内裤，脚穿shwen运动鞋，黑蓝相间袜子。请死者家属在2023年1月16日前联系上海市公安局徐汇分局龙华派出所安排认尸，联系电话：021-64572962。

上海市公安局徐汇分局
龙华派出所
2023年1月4日

认尸协查

2010年1月29日，一女子在上海市徐汇区医学院路110号中山医院门诊大楼跳楼身亡。该女子为30岁左右，较瘦，身高约160厘米，上身穿蓝色羽绒服，粉色横条羊毛衫，红色内衣，下身穿深色羽绒裤，红色内裤，黑色袜子，黑色棉鞋。随身物品有一张上海公共交通卡，一串钥匙。请死者家属在2023年1月16日前联系上海市公安局徐汇分局枫林路派出所安排认尸，联系电话021-64189900。

上海市公安局徐汇分局
枫林路派出所
2023年1月4日

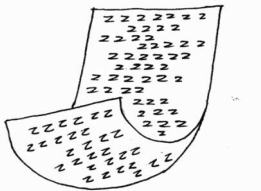
认尸协查

2011年8月26日，在上海市徐汇区华展东路码头发现一具男尸。年龄约40岁，身高170厘米左右，上身着D&C黑色拉链春秋衫，内着黑色带衡条纹短袖T恤。下身着黑色长裤，红色平角内裤。腰系无牌黑色腰带。脚穿运动鞋。随身携带扳手、手电筒、打火机。请死者家属在2023年1月16日前联系上海市公安局徐汇分局华泾派出所安排认尸，联系电话：021-23038668。

上海市公安局徐汇分局
华泾派出所
2023年1月4日

环保公益广告

重复使用,多次利用



双面使用纸张
=减少½的废纸产生

优先购买绿色食品



6000~8000双一次性筷子
≈一株20岁的大树