

# 我国七人陪审合议庭在刑事案件中的 适用范围研究

陈学权

**【摘要】**基于对《人民陪审员法》第16条理解上的分歧,当前七人陪审合议庭在我国刑事诉讼中的适用,存在“该用不用”“没有必要用而滥用”的异化状态。究其原因,主要是在理念上重人民陪审员的司法服务功能,轻其司法监督和制约功能,在配套机制上可操作性不足,在司法资源投入上存在缺位与错位。严格落实《人民陪审员法》规定,让七人陪审合议庭在刑事案件中的适用范围重回正轨,需要进一步明确七人陪审合议庭适用刑事案件的范围和违反该制度的后果、明确事实问题清单的制作、优化七人陪审合议庭的司法资源配置。

**【关键词】**七人陪审合议庭;刑事案件;适用范围;事实问题清单

**【作者简介】**陈学权,对外经济贸易大学法学院。

**【原文出处】**《法学》(沪),2023.11.140~154

**【基金项目】**本文为北京市社科基金重点项目“《人民陪审员法》的理论创新与实施疑难问题研究”(19FXA004)成果。

我国2018年4月颁布实施的《人民陪审员法》第14条规定了由法官三人与人民陪审员四人组成七人合议庭之审判组织,第22条规定在七人陪审合议庭评议时,陪审员仅参与对事实认定的表决,对法律适用可以发表意见但不参加表决。七人陪审合议庭的设立,是我国人民陪审员制度改革的重大的创新,具有鲜明的中国特色。<sup>①</sup>而且,近期的实证研究表明,相较于全职法官组成的合议庭,有陪审员参与的合议庭对被告的判决结果总体趋向宽大;而且,相较于三人陪审合议庭,七人陪审合议庭作出的判决结果的“宽大”程度显著增加。<sup>②</sup>这说明人民陪审员的实质参审功能在一定程度上得到了体现,能否适用七人陪审合议庭对被告人影响重大。因此,七人陪审合议庭在实践中的适用状况,值得关注。对于七人

陪审合议庭在我国刑事诉讼中适用的案件范围,《人民陪审员法》第16条作了规定,但在司法实践中对如何理解此条文存在重大争议,最近引发社会广泛关注的劳荣枝案更是将控辩审三方对应否采用七人陪审合议庭审判的分歧展现得淋漓尽致。鉴于此,本文拟对我国七人陪审合议庭适用刑事案件的范围展开讨论。

## 一、我国七人陪审合议庭适用刑事案件基本状况

《人民陪审员法》第16条规定,下列一审案件,由七人陪审合议庭审判:一是可能判处10年有期徒刑以上刑罚,社会影响重大的案件;二是根据民事诉讼法、行政诉讼法提起的公益诉讼案件;三是涉及征地拆迁、生态环境保护、食品药品安全,社会影响重大的案件;四是其他社会影响重大的案件。最高法《刑

诉解释》第213条第2款重申上述刑事案件一审由七人陪审合议庭审判。

(一)无期徒刑、死刑案件适用七人陪审合议庭状况

无期徒刑和死刑是我国最为严重的刑罚,无论在理论还是立法上均应是刑事诉讼中适用七人陪审合议庭的重点领域,那么实践中情况如何呢?笔者于2023年2月25日在中国裁判文书网检索,案件类型为刑事案件,裁判文书类型为判决书,审判程序为刑事一审,裁判日期设定为2020年1月1日至2023年2月25日,裁判结果为无期徒刑,由此获得1939份刑事一审判决书;在此基础上,进一步限定检索条件,要求裁判文书尾部包含“人民陪审员”,由此获得548篇刑事一审判判决书;逐一查阅这548篇刑事一审判判决书,适用三人陪审合议庭的案件523件,适用七人陪审合议庭的案件25件。据此,在检索到的判处无期徒刑的1939起案件中,无陪审员参与审判的案件占比为71.74%,适用三人陪审合议庭审判的案件占比为26.97%,适用七人陪审合议庭审判的案件占比为1.29%。在适用七人陪审合议庭审理的25起案件中,故意杀人16起,故意伤害4起,毒品犯罪2起,非法吸收公众存款、集资诈骗犯罪3起。

进一步研究此25份判决书,发现以下特点:一是绝大多数适用七人陪审合议庭审理的案件被告人对指控事实无异议。除1起非法吸收公众存款案、1起集资诈骗案和1起故意伤害案中被告人对指控罪名或部分事实有异议外,其他22起案件中被告人对指控事实和罪名均无异议,且有一起故意伤害案中的被告人签署了认罪认罚具结书,由此说明在当前适用七人陪审合议庭判处无期徒刑的案件中,高达88%(22/25)的被告人对指控事实没有异议。二是绝大多数适用七人陪审合议庭的故意杀人、伤害案均为常见的一般性案件;与其他未适用七人陪审合议庭审理的故意杀人、伤害案件相比,无明显的特殊之处。在此16起故意杀人和4起故意伤害案件中,除1起因涉嫌聚众斗殴、1起因骗保而触犯故意杀人、故

意伤害罪外,其余18起均因家庭矛盾、邻里纠纷引发,死亡的被害人人数均为1人。三是适用七人陪审合议庭审理刑事案件的法院地域分布不均。在适用七人陪审合议庭审理的25起案件中,分布在6个省,即贵州15起、河北3起、湖北2起、山西2起、河南2起、江苏1起。然而,对包含此25起案件的1939起案件的地域分布作进一步的检索分析,发现这些案件来源于全国31个省、自治区和直辖市,其中数量最多的是云南省,有353起案件,但无一起适用七人陪审合议庭审理。

此外,将上述检索条件中的裁判结果改为死刑,其他检索条件不变,由此获得了5份死刑裁判文书,经逐一阅读此5份裁判文书,发现无一起案件适用七人陪审合议庭。鉴于5份裁判文书样本偏少,代表性不足,笔者又将裁判日期设定为《人民陪审员法》实施之日至检索当日,即2018年4月28日至2023年2月25日,其他检索条件不变,由此得到刑事一审死刑判决书37份;在此基础上,进一步限定检索条件,要求裁判文书尾部包含“人民陪审员”,由此获得20起有陪审员参与审判的一审死刑案件。经查阅此20份死刑一审判判决书,均为三人陪审合议庭审判,无一起案件适用七人陪审合议庭。

(二)七人陪审合议庭适用刑事案件类型分布状况

为了更全面地了解七人陪审合议庭在刑事诉讼中适用的案件范围,笔者更换了在中国裁判文书网上的检索方式。检索时间为2023年2月26日,案件类型为刑事案件,文书类型为判决书,审判程序为一一审,裁判日期设定为2020年1月1日至检索当日,判决书全文中含有“七人合议庭”(或“7人合议庭”),<sup>③</sup>由此检索到116篇刑事一审裁判文书。经逐一核对,除1篇裁判文书因法条引用含此类表达、但实际上不是七人陪审合议庭审判的案件外,其余115份刑事一审判决书所涉案件均为七人合议庭审判。

经查阅此115份判决书,发现其中105份为刑事附带民事公益诉讼判决书,且均为检察院作为附带民事公益诉讼起诉人,判决结果均为有期徒刑及以

下刑罚,其中判处缓刑的78起。这105份刑事判决书涉及的案件类型包括:非法捕捞水产品罪48起、非法狩猎罪21起、非法收购出售珍贵濒危野生动物罪9起、盗伐林木罪8起、污染环境犯罪6起、非法采矿罪2起、非法采伐国家重点保护植物罪1起、生产销售有毒有害食品罪3起、生产销售伪劣产品罪1起、生产销售假药罪1起、侵犯公民个人信息罪2起、故意毁坏财物罪3起;另外未提起公益诉讼的案件共10起,涉及的罪名分别为:非法收购出售珍贵濒危野生动物罪4起,非法狩猎罪1起,非法捕捞水产品罪1起,诈骗罪3起,集资诈骗罪1起。此检索结果说明,当前我国刑事诉讼中适用七人陪审合议庭审理的大多数是检察院附带提起公益诉讼的案件,占七人陪审合议庭审理案件总数的91.3%。另外10起案件,虽未提起附带民事公益诉讼,除4起诈骗类案件外,余下的6起也属于可以提起公益诉讼的案件。

为进一步了解刑事附带民事公益诉讼案件适用七人陪审合议庭情况,根据上述方式检索,除将判决书全文中要求含有“七人合议庭”修改为“公益诉讼”外,其他检索条件相同,由此获得6743份刑事附带民事公益诉讼判决书。在此6743份刑事附带民事公益诉讼判决书中,人民陪审员参与审判的案件有5748起,这意味刑事附带民事公益诉讼案件中85.2%的案件吸收了人民陪审员审判。在此5748份刑事附带民事公益诉讼判决中,在判决中明确标明“依法组成七人合议庭”字样的有107份,占全部刑事附带民事公益诉讼案件总数的1.59%。

为进一步了解刑事附带民事公益诉讼中适用七人陪审合议庭的比率,笔者以检察院提起附带民事公益诉讼较多的罪名——非法捕捞水产品罪为例在中国裁判文书网展开检索。裁判日期设置为2022年1月1日至2023年2月26日,共检索到408份判处非法捕捞水产品罪的一审刑事判决书,其中检察院提起附带民事公益诉讼的案件109起,占全部非法捕捞水产品罪案件的26.72%。在此109起案件中,采用七人陪审合议庭审理的案件共55起,其中有4起案

件在判决书诉讼记录部分明确载明“依法组成七人合议庭”,51起案件通过判决书尾部人民陪审员署名情况确定为七人陪审合议庭审理,由此说明采用七人陪审合议庭审理的案件占此类刑事附带民事公益诉讼案件中总数的50.5%。

(三)控辩双方对未适用七人陪审合议庭的异议及法院的处理

在一审没有适用七人陪审合议庭审理时,控辩双方能否以一审没有依法适用七人陪审合议庭审理、构成审判组织违法作为上诉、抗诉乃至申诉的有效理由?相关法院对此是如何处理的呢?笔者于2023年2月27日在中国裁判文书网上检索,将案件类型选定为刑事案件,审判程序选定为刑事二审,裁判日期设定为2018年4月27日至检索当日,在裁判文书全文中含有“七(7)人合议庭”字样,由此得到27篇刑事二审裁判文书。研读这些裁判文书发现,上诉或者抗诉的理由之一均是一审应当适用七人陪审合议庭但没有适用、构成一审审判组织违法。在此27起案件中,3起为检察院抗诉,24起为被告人及其辩护人上诉。其中,仅有一起检察院抗诉的案件,二审法院以一审审判组织违法为由撤销原判、发回重审,而且此案是一起刑事附带民事公益诉讼案件,检察院认为公益诉讼案件毫无例外应采用七人陪审合议庭。

其余26起案件,2起为检察院抗诉,24起系被告人及其辩护人上诉,均被二审法院裁定驳回。针对此上诉、抗诉理由,二审法院的驳回分三种类型:一是不说任何理由,直接维持原判,此类案件有1起。二是笼统地说本案“不属于必须组成七人合议庭的案件”,或者说“一审审判组织并不违反法律规定”,此类案件有8起。三是认为我国《人民陪审员法》第16条规定对于可能判处10年有期徒刑以上刑罚的案件,还必须属于社会影响重大,才需适用七人陪审合议庭审判,但“本案不属于社会影响重大的案件”,因而不适用七人陪审合议庭,此类案件有15起。其中,在3起案件中,法院对何为“社会影响重大的案

件”进行了说理,如“本案没有影响国计民生、社会稳定、公共安全等因素,不具有社会影响重大情形”;<sup>④</sup>“本案未达到极端危害公共安全、严重影响国计民生、造成社会秩序严重混乱之程度”;<sup>⑤</sup>“一般是指涉及人多面广、人民群众广泛关注、影响到国计民生、社会稳定或者社会特定群体利益等的案件。本案虽涉案数额特别巨大,应在十年以上判处有期徒刑,但与群体利益、社会公共利益关联度不大,只有一名被害人,人民群众的关注度和社会影响度也不大,还不属于社会影响重大的刑事案件。”<sup>⑥</sup>

此外,通过上述类似检索方式,只是将审判程序选定为“刑事审判监督”,由此获得了5份驳回申诉通知书。在此5起案件中,申诉人均将一审没有依法适用七人陪审合议庭审理、构成审判组织违法作为申诉的理由之一,但均被法院驳回,驳回的理由基本同上。

#### (四)我国刑事案件适用七人陪审合议庭的总体状况

综观当前七人陪审合议庭在刑事诉讼中的适用,大体可以得出以下结论:一是七人合议庭在我国刑事诉讼中主要适用于检察院提起附带民事公益诉讼的刑事案件。之所以如此,是因为《人民陪审员法》第16条第2项规定“根据民事诉讼法、行政诉讼法提起的公益诉讼案件”由七人陪审合议庭审理。当然,实践中对刑事附带民事公益诉讼案件是否必须适用七人陪审合议庭审理存有争议,因而体现为并非所有的刑事附带民事公益诉讼案件均适用七人陪审合议庭审理。二是在判处无期徒刑、死刑的重罪案件中,绝大多数并未适用七人陪审合议庭审理;在极少数适用七人陪审合议庭审理的案件中,绝大多数被告人其实对指控事实和罪名并无异议,而且其案件的社会影响程度与适用三人合议庭判处的无期徒刑和死刑案件并无明显差别。三是被告人时常以一审法院没有依法组成七人陪审合议庭审理案件构成审判组织违法提起上诉或者申诉,但均被法院驳回,驳回的最为常见的理由是案件不属于“社会影

响重大的刑事案件”。

## 二、我国七人陪审合议庭适用刑事案件范围的法解释学分析

鉴于在刑事司法实践中,控辩审三方对七人陪审合议庭适用范围的法律规定存在理解上的分歧,因此有必要立足现行法律规定,从法解释学的角度对实践中的争议作出回应。

### (一)《刑事诉讼法》与《人民陪审员法》的关系

七人陪审合议庭最初由2018年4月颁布实施的《人民陪审员法》第14条、第16条和第22条规定,其中第14条规定七人陪审合议庭由3名法官与4名人民陪审员组成,第16条规定了七人陪审合议庭的适用案件范围,第22条规定了在七人陪审合议庭中法官与人民陪审员的裁判权限。全国人大常委会同年10月颁布的《关于修改〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的决定》对2012年《刑事诉讼法》第178条第1、2款进行了修改,将有人民陪审员参与的合议庭人数从“三人或者三人至七人”调整为“三人”或者“七人”。在《人民陪审员法》颁布实施后,《刑事诉讼法》紧跟着作出此修正,显然是为了保证其与《人民陪审员法》的衔接。

然而,在当前司法实践中,存在用《刑事诉讼法》否定《人民陪审员法》关于七人陪审合议庭适用范围规定的做法。例如,在劳荣枝案中,针对本案应根据《人民陪审员法》第16条组成七人陪审合议庭审理的辩护意见,出庭检察员和法院分别认为:“刑事诉讼法是刑事基本法,人民陪审员法是特别法,人民陪审员法规定的应当组成七人制合议庭的规定,不能用来解释刑事诉讼法的规定。一审法院依据刑事诉讼法的规定,选择三名审判员组成合议庭进行审理,可以不适用人民陪审员法的相关规定。”“根据《中华人民共和国刑事诉讼法》第一百八十三条规定,人民法院审理第一审刑事案件的合议庭组成成分两种:一种是由审判员组成的单一制合议庭,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,对辩护人上述辩护意见不予采纳。”<sup>⑦</sup>据此,在此案中,控审双方都认为法院在组成合议庭时,只要符合《刑事诉讼法》就可以,无须考虑《人民陪审员法》的规定。此实践做法也为个别学者所认可,如有民法学者从法律位阶的角度阐述了此观点,即《人民法院组织法》《民事诉讼法》是全国人民代表大会制定的法律,分别属于宪法性法律和基本法,这些法律对合议庭的组成规定都是选择性条款,即是由法官和陪审员组成混合性法庭,还是由法官单独组成,以及合议庭的人员规模,均由法院酌情决定;而《人民陪审员法》是专门法,是宪法性法律和基本法的下位法,在其与上位法不一致时,理应优先适用上位法。<sup>⑧</sup>

诚然,《刑事诉讼法》与《民事诉讼法》一样,都是全国人民代表大会制定的基本法律,其与《人民陪审员法》确实属于上位法与下位法之关系。但是,上位法与下位法之关系,主要是从立法效力的角度,强调制定下位法时不得违反上位法的规定,否则制定出来的下位法无效,自然就不能适用;而非基于法律适用的角度认为上位法优先于下位法实施。事实上,《人民陪审员法》对审判组织的规定,并没有违反作为上位法的诉讼法规定,而是对上位法关于审判组织规定的进一步补充和明确。因此,基于上下位法之关系,在组成合议庭问题上,主张诉讼法优先于《人民陪审员法》的观点难以成立。事实上,如果将《人民陪审员法》与《刑事诉讼法》视为特别法与一般法的关系,那么根据特别法优先于一般法的法理,应该优先适用的是《人民陪审员法》,而非《刑事诉讼法》。<sup>⑨</sup>

而且,基于法的体系解释之原理,也可得出法院组成合议庭不得违反《人民陪审员法》的规定。从具体规定来看,两法的规定并不矛盾,不存在排斥关系,《人民陪审员法》对七人陪审合议庭的规定可以说是对《刑事诉讼法》第183条规定的具体化,两法的规定其实是彼此协调的。换句话说,在办案机关依照《人民陪审员法》组成合议庭时,其实就自动符合

《刑事诉讼法》的规定;反之,在办案机关只依据《刑事诉讼法》而罔顾《人民陪审员法》时,就可能会出现符合《刑事诉讼法》但违背《人民陪审员法》的情形。因此,经过2018年《刑事诉讼法》修正之后,《刑事诉讼法》与《人民陪审员法》之间已经形成了无缝对接,人为地割裂两法的关系,以《刑事诉讼法》排斥《人民陪审员法》,其实是对《人民陪审员法》的践踏,必然会导致《人民陪审员法》相关条文被架空。

## (二)《人民陪审员法》第16条规定的“由”之法律内涵

根据《人民陪审员法》第16条规定,可能判处有期徒刑10年以上刑罚,社会影响重大的刑事案件,“由人民陪审员和法官组成七人合议庭进行”。这里的“由”是“可以由”还是“应当由”,实践中存在不同的理解。最高人民法院和立法机关对此问题,立场有些模糊,甚至前后矛盾。一方面,负责提出《人民陪审员法》草案的部门认为:“本条(第15条)和第16条是陪审制的法定参审范围,是必须适用陪审制的案件范围”,因而这里的“由”应理解为“应当由”。<sup>⑩</sup>另一方面,该部门认为:“合议庭组成属于人民法院依职权决定的内容……一个案件是否应当适用陪审制由人民法院决定,人民法院决定适用陪审制后,是组成三人合议庭,还是组成七人合议庭审理,依然由人民法院依职权决定,当事人无权就合议庭组成本身要求复议或提起上诉。”<sup>⑪</sup>全国人大法工委刑室和最高人民法院研究室有关同志在解读《人民陪审员法》和相关司法解释时也持类似观点。<sup>⑫</sup>据此,立法机关和最高人民法院虽然认为第16条规定的“由”是应当由,但又认为是否如此由法院依据职权决定,完全否定法院应当如此而不如此时当事人享有救济的权利。笔者认为,《人民陪审员法》第16条规定的“由”只能理解为“应当由”,即对于符合特定情形的案件,法院应当组成七人陪审合议庭,否则就是一审审判组织违法,理由如下。

一方面,通过体系解释可以得出“应当由”之结论。《人民陪审员法》中有关人民陪审员参与审理刑

事案件范围的规定主要体现在第15条、第16条和第17条。其中,第15条的规定是:符合特定情形的案件,“由人民陪审员和法官组成合议庭进行”;第16条的规定是:符合特定情形的案件,“由人民陪审员和法官组成七人合议庭进行”;第17条的规定是:刑事诉讼被告人、民事诉讼当事人、行政诉讼原告申请由人民陪审员参加合议庭审判的,法院可以决定由陪审员和法官组成合议庭审判。综观此三个条文,第15条和第16条规定采用的措辞相同,都是法院应主动组成陪审合议庭的情形,但前者规定的是一般意义的陪审,即三人或者七人合议庭均可以;后者规定的是七人陪审合议庭,两者呈现一般与特殊的关系。第17条则是在案件不属于第15条、第16条规定的情形时,当事人申请由人民陪审员参加审判的,法院可以酌情决定是否由陪审员参与。据此,《人民陪审员法》第15条和第16条规定的是“法定陪审”,法院在组成合议庭问题上并无裁量权;第17条才是“酌定陪审”,即法院可以酌情决定是否组成陪审合议庭审判。因此,通过第17条规定的法院“可以决定”是否吸收陪审员参与审判之裁量权,倒推第15条、第16条规定之含义,即可得出法院在案件符合特定情形时,应当吸收陪审员参与审判。

另一方面,通过比较法解释也可以得出“应当由”之结论。综观境外公民参与刑事审判之立法规定,限于司法资源有限性的考虑,“各国大抵都对陪审制的适用范围进行了一定程度的限制,以将有限的司法资源适用于少数最为重要的刑事案件”。<sup>⑩</sup>而且,除非法律明确规定的诸如涉及国家安全等不宜由陪审员参与审判的特定案件外,重罪案件的被告人原则上有权获得陪审员参与审判,法院在此问题上并无酌情裁量的权利。例如,法国《刑事诉讼法》第240条规定,重罪法庭必须由法官和陪审员共同组成;德国《刑事诉讼法》第74条、第76条规定,对于判处4年有期徒刑以上刑罚的案件必须由法官和陪审员共同组成的刑事庭审判。<sup>⑪</sup>因此,陪审员参与重罪案件的审判可谓是世界通例。而且,我国近年判处

有期徒刑3年以上刑罚案件占全部刑事案件的比重不到20%,5年有期徒刑以上刑罚案件占全部刑事案件的比重不到10%。<sup>⑫</sup>据此,我国判处10年有期徒刑以上刑罚案件占全部刑事案件的比重已远低于10%。因此,将可能判处10年有期徒刑以上刑罚的案件纳入法定的陪审案件范围,不仅符合国际惯例,也具有可行性。

### (三)“社会影响重大的刑事案件”之界定

根据《人民陪审员法》第16条第1项规定,可能判处10年有期徒刑以上刑罚、社会影响重大的刑事案件,由七人合议庭审判。最高人民法院《刑诉解释》第213条第2款在“社会影响重大的”之前增加了“且”字,进一步明确了只有同时满足“可能判处10年有期徒刑以上刑罚”和“社会影响重大”两个条件的案件,才适用七人陪审合议庭审理。如何理解这里的“社会影响重大的刑事案件”?有学者鉴于当下法院对一些重大刑事案件未组成七人合议庭审判之现实,主张“这里的‘社会影响重大’与前面的‘可能判处十年以上有期徒刑、无期徒刑、死刑’之间只能是同位关系,而不是修饰或限定关系,也就是说,只要‘可能判处十年以上有期徒刑、无期徒刑、死刑’,就推定为‘社会影响重大’,必须组成七人合议庭进行审判。”<sup>⑬</sup>此解释可谓用心良苦,笔者原则上认可。

如前所述,当前我国刑事司法实践中法院拒绝采用七人陪审合议庭最为常见的理由是“本案不属于社会影响重大的案件”。至于何为“社会影响重大的案件”,相关司法解释并无明确规定。2022年最高人民法院公布的《人民陪审员参审十大典型案例》中虽有2起刑事案件采用了七人陪审合议庭,但此两案均涉及附带民事公益诉讼,并未专门阐述何为“社会影响重大”。<sup>⑭</sup>上文的裁判文书检索表明,法院对何为社会影响重大的刑事案件之认定存在较大的弹性。在明确否定本案属于社会影响重大的刑事案件中,法院一般从案件是否影响国计民生、社会稳定、公共安全的角度考虑,也有的法院要求该案对国计

民生、社会稳定、公共安全的影响必须是极端的、严重的。然而,依照此标准,对照实践中适用七人陪审合议庭审理的刑事案件,可以发现许多适用七人陪审合议庭审理的刑事案件并不满足上述标准。总的来看,实践中对《人民陪审员法》第16条第1项中规定的“社会影响重大的刑事案件”之理解,尚未形成统一的认识。

对于《人民陪审员法》第16条第1项中的“社会影响重大的刑事案件”之解释,一方面,鉴于该条规定的是法定的七人陪审合议庭适用案件范围,因而对其解释应立足于“法定”,尽可能走向刚性,不宜给法官在适用时留下太多的裁量空间。另一方面,充分考量当前认罪认罚从宽制度的适用现状和七人陪审合议庭中陪审员的裁判权限。七人陪审合议庭审判案件时,陪审员仅有参与事实认定的权力,对法律适用虽能发表意见,但不参与表决。因此,对于认罪认罚的被告人,公诉机关与被告人对指控事实已无争议,此时陪审员的参与对于裁判结果的形成在绝大多数情况下其实没有多大的意义,因而没有必要适用七人陪审合议庭。目前,我国刑事被告人选择认罪认罚的比率基本稳定在90%左右,<sup>⑧</sup>每年一审刑事案件总数大约120万。<sup>⑨</sup>按照90%的认罪认罚率和不到10%的可能判处10年有期徒刑以上刑罚比例,全国每年不认罪认罚、且可能判处10年有期徒刑以上刑罚的案件数量不到1.2万。这意味着即便将所有的可能判处10年有期徒刑以上刑罚的案件都视为“社会影响重大的刑事案件”,适用七人陪审合议庭审理的案件数量也不会超过1.2万件。目前,我国拥有3500余个基层和中级法院,平均下来每个法院适用七人合议庭审理的可能判处有期徒刑10年以上刑罚的案件数量不超过4件,从可行性来讲应该不存在问题。因此,将《人民陪审员法》第16条第1项中的“社会影响重大的刑事案件”解释为被告人可能被判处10年有期徒刑以上刑罚且不认罪认罚的案件,既符合七人陪审合议庭中陪审员裁判权配置的基本原理,也具有现实可行性。

### 三、我国七人陪审合议庭适用刑事案件范围异化的成因

据最高人民法院统计,自2018年4月27日《人民陪审员法》颁布实施至2022年9月底,全国各级法院采用七人陪审合议庭审理案件2.3万余件。<sup>⑩</sup>据最高人民法院统计,2018年至2022年,人民检察院提起民事、行政公益诉讼案件4万件。<sup>⑪</sup>根据《人民陪审员法》第16条第2项规定,依据民诉法、行诉法提起的公益诉讼案件,由七人陪审合议庭组成,由此可以说明实践中采用七人陪审合议庭审理的绝大多数是公益诉讼案件。这也间接证明上文通过裁判文书分析得出的七人陪审合议庭在刑事诉讼中主要适用于刑事附带民事公益诉讼案件、极少适用于判处无期徒刑和死刑的案件之结论的正确。综观七人陪审合议庭在我国刑事诉讼中的适用,一方面,许多被判处10年有期徒刑以上刑罚的案件没有适用七人陪审合议庭,并引发了一些辩审冲突;另一方面,适用七人陪审合议庭审理的刑事案件,有相当一部分是被告人对指控事实无异议的或者仅仅是因为检察院提起了附带民事公益诉讼的案件。总体来说,七人陪审合议庭在我国刑事诉讼中的适用,存在该用不用、没有必要用而滥用的异化状态。究其原因,主要是针对七人陪审合议庭,在思想理念上重人民陪审员的司法服务、轻司法监督和制约功能,在配套机制上可操作性不足,在司法资源投入上存在缺位与错位。

#### (一)陪审功能定位:重司法服务、轻监督和制约

综观世界主要国家的吸收公民参与审判的制度,公民参与审判的表现形式不尽相同,但其功能无外乎体现为政治与司法两个层级。就政治功能而言,公民参与审判,直接行使国家审判权,体现了司法的民主。就司法功能而言,体现在以下两点:一是服务司法。与法官的职业化、定型化思维相比,陪审员更擅长将日常生活经验、常识等渗透进判决之中,“将‘外行酸’注入到法律体系内部”,<sup>⑫</sup>从而使得判决更接地气,更易为社会公众接受,更好地“让人民群

众感受到公平正义”。而且,随着诉讼涉及的法律之外的专业知识日益复杂,专业陪审员更是有力地弥补了法官其他专业知识的不足。此外,在一些疑难案件中,陪审员的参与,还能在一定程度上为法院分担裁判压力。因此,公民参与审判,实质上是在为法院提供服务,帮助其更好地裁判案件。二是监督和制约司法权力。监督和制约司法权力是体现陪审制度司法民主价值的重要途径。在普通法系国家的陪审团审判中,陪审员垄断定罪权,甚至在个案裁判中享有“废法权”,从而极大地限制法官权力的滥用。在采取参审制的国家,通过合议庭人员组成结构和评议规则的精准设计,要求法官的评议意见必须得到一定数量的陪审员支持才能形成裁判意见,从而对法官的裁判权起到了制约作用。此外,陪审员与法官同堂审案,法官的职业行为暴露在陪审员眼皮之下,无形中对法官起到了监督作用。

我国《人民陪审员法》第1条开宗明义地规定,保障公民参加审判活动的目的是“促进司法公正,提升司法公信”。然而,人民陪审员制度如何促进司法公正、提升司法公信力?对此问题的回答涉及人民陪审员制度的功能定位。《人民陪审员法》的起草者认为:“制定一部专门的人民陪审员法,有利于扩大司法领域的人民民主,切实保障人民群众对审判工作的知情权、参与权、监督权。”<sup>②</sup>据此,就宏观的立法宗旨与目的而言,立法起草者虽然没有谈及人民陪审员制约法官的功能,但认识到了人民陪审员监督司法的权利。

然而,理想很丰满,现实很骨感。长期以来,人民陪审员制度的功能被异化,成为法院解决案多人少、拼凑三人合议庭的工具,有的法院甚至将其作为工作经验公开推广和宣传,<sup>③</sup>呈现出最低层次的服务司法功能。在本轮人民陪审员制度改革中,促进人民陪审员实质性参审成为重点目标,因而其服务司法的功能在一定程度上被强化,但是对人民陪审员监督、制约法官权力之功能鲜有提及。笔者接触到的一些法院领导,甚至认为目前不宜过分强调和突

出人民陪审员对法官的监督和制约功能,因为担心挫伤法官组成陪审合议庭的积极性,导致人民陪审员的参审率下降。如前所述,在是否需要组成七人陪审合议庭审理刑事案件问题上,司法机关的主流观点认为此乃法院职权、完全由法院酌情决定,这意味着法院可以决定是否接受人民陪审员的监督和制约,这显然是对人民陪审员监督、制约法官权力认识不足的重要体现,让被监督和制约者自主决定是否接受监督和制约在法理上显然讲不通。之所以如此,是因为我国人民陪审员制度改革基本上是在法院系统主导下进行的,法院自身缺乏引入监督和制约的内生动力。因此,只要在功能定位上承认人民陪审员对法官的监督和制约功能,法院在是否适用七人陪审合议庭问题上就不应享有绝对的自由裁量权。当下一些法院在诸多案件中拒绝适用七人陪审合议庭,正是其轻视人民陪审员监督、制约法官功能的重要体现。

(二)配套机制欠缺:七人陪审合议庭的可操作性不足

七人陪审合议庭中法官与陪审员的职权配置是有鲜明中国特色的制度创新,然此种职权配置在实践中如何落地目前面临操作上的困难。法律能否顺利实施,除人的因素外,还与法律本身的可操作性有关。“法律的可操作性,即法律在操作上的可能性或可行性,泛指法律适用的可行性。一般地,如果存在能行的方法,将法律条文适用于具体案件,则称该法律是可以操作的。”<sup>④</sup>然而,从理论上讲,诉讼中的事实问题与法律问题无法在逻辑上作严格划分,以致在“法官不回答事实问题,陪审团不回答法律问题”之法谚发源地的学者于百年前就发出了如下感叹:“如果我们采用‘法官的问题’和‘陪审团的问题’取代现在的法律问题和事实问题之表述,许多迷惑或许都可以避免。”<sup>⑤</sup>正是鉴于理论上区分的困难,境外相关国家在陪审实践中很少直接讨论法律问题与事实问题的区分,而是通过相关程序机制明确陪审员和法官各自的裁判权限。因此,我国《人民陪审员

法》规定在七人陪审合议庭中陪审员仅参与事实认定问题的表决,在可操作性方面存在先天的不足。

事实上,在本轮人民陪审员制度改革试点之初,如何区分事实问题与法律问题就成为改革的难点;在预定的2年试点改革期即将届满时,最高人民法院向全国人大常委会申请改革试点延期一年的主要理由就是在七人陪审合议庭中缺乏区分事实审和法律审的有效机制。<sup>⑧</sup>即便延长了改革试点期,后来颁布实施的《人民陪审员法》仅规定了在七人陪审合议庭中陪审员只参与事实认定问题的表决,但是没有规定哪些问题属于事实问题。随后最高人民法院颁布的《人民陪审员法解释》第9条规定了法官应当在七人合议庭开庭之前制作事实认定问题清单供陪审员在庭审时参考;第13条规定法官应当在七人合议庭评议时列出事实问题清单。但是,该司法解释对如何制定事实问题清单无进一步的明确规定,更没有规定如果没有制作事实问题清单会有什么法律后果,实践中很多法官不仅不知道怎么制作事实问题清单,甚至都没听说过什么是事实问题清单。在笔者近期出庭辩护的一起涉嫌黑社会组织犯罪案件中,众多辩护律师均发现前两天开庭时4名人民陪审员都是空手走向审判席,而且其席上始终没有放任何材料。鉴于此,在第二天庭审即将结束时一辩护人逐一向合议庭7位成员询问法官是否给陪审员提供了事实问题清单,结果被问者均面面相觑,似乎完全不知事实清单为何物。因此,制作事实问题清单的困难使得部分法官不愿意采用七人陪审合议庭。

### (三)司法资源投入:缺位与错位

吸收公民参与审判,不仅需要给陪审员支付交通费、误餐费、劳务报酬等,而且需要职业法官付出更多的时间和精力去引导陪审员依法行使裁判权。事实上,让普通公民参与审判,类似于让非专业人士处理专业问题,这本身就意味着诉讼效率的低下。在美国,辩诉交易虽然备受争议,但依然具有强劲的生命力,其原因就在于:“即使将适用辩诉交易的案

件比例从目前的90%降到80%,用于正式审判(陪审团审判)所需要的人力、物力等司法资源的投入就要增加一倍。”<sup>⑨</sup>因此,吸收公民参与审判,不仅无助于诉讼效率的提高,相反是需要投入更多的司法资源。综观境外国家有关陪审制度改革方案,都会涉及相关司法资源的保障问题,而且从颁布改革方案到正式实施,一般都会有数年的准备期,可谓兵马未动、粮草先行。有的改革方案在试点实施中,甚至因为司法成本问题而被迫终止。例如,法国在2011年8月颁布《关于人民参与刑事司法及少年司法功能之法律》,试图将参审制的适用范围从可能宣告有期徒刑10年以上刑罚的重罪案件扩展至一般刑事案件,但此项改革试点被提前终止,其中司法成本的提升是重要原因。<sup>⑩</sup>因此,公民参与审判的有效实施,离不开充足的司法资源投入。

虽然我国《人民陪审员法》第31条明确规定陪审员因参加审判活动应当享受的补助以及法院和司法行政机关为实施陪审制度所必需的开支由政府财政保障,但是《人民陪审员法》的起草者在阐述立法目的时,明确将提高诉讼效率作为该法的价值取向。<sup>⑪</sup>这说明人民陪审员有效参审的司法资源投入问题没有引起相关部门足够的重视。从实践中的情况来看,人民陪审员参审补助虽已纳入政府财政保障,但“人民陪审员参审补助的方式、标准、发放方式均未统一,甚至省内、市内都未统一,基本由各法院自行决定。在规范层面,对人民陪审员的补助标准如何确定、由谁确定,补助何时发放、如何发放都缺乏规定,也缺乏相应监督机制。”<sup>⑫</sup>在当前强化财政预算的背景下,实践中人民陪审员参审补助发放的混乱,足以说明财政资金对此项补助并不充足,各地存在很大的随意性。

而且,合议庭成员中陪审员人数越多,司法成本就越高。相比于三人陪审合议庭,七人陪审合议庭所需的参审补助至少多一倍。不仅如此,在七人陪审合议庭中,法官还需给陪审员制定事实问题清单,因此其投入的精力必然更多。然而,虽然根据最高

人民法院2021年颁布的《关于加强和完善法官考核工作的指导意见》[法(2021)255号]及其附件《案件权重系数设置指引》规定,在对法官进行业绩考核时,会对审理的案件根据不同情况确定权重系数,但是有无陪审员参与、尤其是是否组成七人陪审合议庭审理的因素完全不在权重系数的考虑范围,这必然会进一步消减法官适用七人陪审合议庭审理的积极性。对此,有学者已经指出:“与最高人民法院强力推动人民陪审员制度改革的热情相比,许多一线法官及社会人士呈现截然相反的态度,‘上热下冷’‘内热外冷’的现象较为明显。”<sup>⑧</sup>总之,财政补助的不足,加之法院内部对法官考核标准的设立,都说明针对七人陪审合议庭的司法资源配置缺位,使得基层法院和法官缺乏适用七人陪审合议庭的内生动力。

针对七人陪审合议庭的资源配置,不仅是缺位,而且存在错位。如前所述,七人陪审合议庭在我国刑事诉讼中主要适用于刑事附带民事公益诉讼案件,尤其集中于生态环境保护类的刑事附带民事公益诉讼案件。然而,是否所有的刑事附带民事公益诉讼案件都需要根据《人民陪审员法》第16条第2项规定组成七人陪审合议庭审理,不无疑问。综观实践中法院适用七人陪审合议庭审理的刑事附带民事公益诉讼案件,大多数被告人对指控事实不持异议,法院判处的刑罚基本都在5年有期徒刑以下,民事赔偿金额也不大。此类案件之所以被广泛地适用七人陪审合议庭审理,实际上是不合理的考评机制致使七人陪审合议庭的司法资源配置错位造成的。对检察机关来说,在原有的职务犯罪侦查权被剥离检察院的改革背景下,检察系统针对检察公益诉讼业务成立了专门的机构,因而近年检察机关提起公益诉讼的案件快速增长;有的地方还成立了专门的环境保护检察机关,近年环境公益诉讼案件占据全部公益诉讼案件的二分之一,<sup>⑨</sup>不得不说与相关专门机构的成立和业绩考核紧密相关。对法院而言,在此类简单案件中适用七人陪审合议庭,既能让法院采用

七人陪审合议庭审理案件的数量“好看”,又不会给法官增加过多的压力和负担。因此,检法两家部门利益的需求,加之《人民陪审员法》第16条第2项规定本身的模糊,使得七人陪审合议庭在刑事诉讼中被异化适用。

#### 四、我国七人陪审合议庭适用刑事案件范围的矫正

七人陪审合议庭制度能否有效实施,事关本轮人民陪审员制度改革的成败,甚至会影响我国人民陪审员制度的未来发展。当下七人陪审合议庭适用刑事案件范围的异化,亟须矫正。严格落实《人民陪审员法》之规定,让七人陪审合议庭适用刑事案件范围重回正轨,需从以下三个方面付诸努力。

##### (一)明确七人陪审合议庭适用刑事案件的范围和违反的后果

基于上文法解释学的分析,对于可能判处10年有期徒刑以上刑罚的案件,只要被告人不认罪认罚的,原则上应视为“有重大社会影响”,应当适用七人陪审合议庭审理。至于刑事附带民事公益诉讼案件,能否仅仅因为检察机关提起附带民事公益诉讼,就必须根据《人民陪审员法》第16条第2项规定一律适用七人陪审合议庭,实践中存在争议。笔者认为,七人陪审合议庭是宝贵的司法资源,好钢须用在刀刃上。刑事附带民事公益诉讼案件是否适用七人陪审合议庭,应当根据刑事案件本身是否符合七人陪审合议庭的适用条件来决定。在刑事附带民事公益诉讼中,如果刑事案件本身不属于七人陪审合议庭的适用案件范围,则不宜适用七人陪审合议庭,理由在于:刑事附带民事公益诉讼是刑事附带民事诉讼的一种,<sup>⑩</sup>本质上仍属于刑事附带民事诉讼之范畴。在刑事附带民事诉讼中,民事诉讼依附于刑事诉讼,有关民事诉讼的程序规定原则上按照刑事诉讼的要求执行。例如我国《刑事诉讼法》和相关司法解释对刑事附带民事诉讼上诉期限、二审法院对上诉案件的处理等规定均体现了此思想。当然,对于检察机关来说,在提起附带民事公益诉讼时,除需严格把握

起诉条件、保证起诉的合法性,还应强化起诉必要性的审查。<sup>⑤</sup>对于个别刑事案件不属于七人陪审合议庭适用范围,但附带民事公益诉讼确实有必要适用七人陪审合议庭的,检察机关可以另行单独提起民事公益诉讼,从而根据《人民陪审员法》第16条第2项的规定适用七人陪审合议庭审理。

人民陪审员实质有效地参与审判会对法院的审判权形成监督,“对审判而言,人民陪审员既是合议庭内部监督的重要体现,又是法院外部监督的主要形式”。<sup>⑥</sup>确保应当适用七人陪审合议庭的案件都依法组成七人陪审合议庭审理,完全依靠法院的自觉难以实现,因为权力的天性是容易被滥用而非积极主动地接受监督。因此,对法院是否依法适用七人陪审合议庭,有必要引入来自法院之外的监督机制。此种监督可来自以下两个方面:一是控辩双方的程序异议权。我国《刑事诉讼法》第238条第4项规定,作出一审裁判的审判组织的组成不合法的,二审法院应当裁定撤销原判、发回重审。作为法院审判组织基本形式的合议庭如何组成,既包括组成合议庭的具体人数,也包括合议庭成员的构成。<sup>⑦</sup>具体到七人陪审合议庭的合法性,既包括从整体上是否组成了七人合议庭,还包括此七人的具体构成,即是否为四名陪审员和三名职业法官组成。据此,对依法应当组成七人陪审合议庭的案件,如果一审法院没有依法适用七人陪审合议庭,控辩双方有权作为抗诉、上诉的有效理由,二审法院对此抗诉、上诉,应当以一审审判组织的组成违法为由作出撤销原判、发回重审的裁定。二是人民陪审员的异议权。从实践来看,对应当组成七人陪审合议庭但法院没有依法组成的,被告人及其辩护人常常会提出异议;如果此时的审判组织为三人陪审合议庭,相关人民陪审员认为被告人及其辩护人的异议成立的,可向审判长提出,审判长应将此意见向院长汇报,然后由院长裁决。赋予人民陪审员对审判组织的异议权,其根据在于:一方面,在三人陪审合议庭中,陪审员享有适用法律的权力,因而对案件是否应适用七人陪审

合议庭之问题有权发表意见。另一方面,审判组织是否合法与人民陪审员存在利害关系,因为对本应适用七人陪审合议庭审理的案件,相关人民陪审员以三人陪审合议庭的形式参与案件的审理,其参与作出的裁判结果面临被上级法院撤销的后果,这对于相关陪审员来说无异于做无用功。

从理论上讲,鉴于短期内不可能对《人民陪审员法》进行修改,当前进一步明确七人陪审合议庭适用刑事案件的范围及后果之路径有两条:一是修改现有的《人民陪审员法司法解释》或者针对七人合议庭制定专门的司法解释,事实上最高人民法院正在起草制定七人陪审合议庭的相关规定,拟以司法解释的形式颁布。二是颁布相关指导性案例。对此,笔者认为,一方面,当前我国制定的司法解释往往过多地重复现有立法和先前司法解释规定,造成大量的司法资源浪费。常言道,一个案例胜过一沓文件。通过颁布指导性案例,效率更高,对司法实践指导性意义更大。另一方面,相比于司法解释,指导性案例的灵活性更强。事实上,《人民陪审员法》第16条规定通过“社会影响重大”之表述赋予法院在是否适用七人陪审合议庭上享有自由裁量权,本身具有一定的合理性,因为并非所有可能判处10年有期徒刑以上刑罚的案件都适合七人陪审合议庭审理。针对涉及危害国家安全的犯罪、恐怖主义犯罪、军人违反职责犯罪案件,境外国家普遍由职业法官审判。<sup>⑧</sup>因此,通过指导性案例的形式,明确七人陪审合议庭适用刑事案件的范围及程序后果,既能解决当前的问题,又能为极少数情况特殊对待留下空间。

## (二)明确事实问题清单的制作

针对《人民陪审员法》第22条规定的在七人陪审合议庭中陪审员仅负责事实认定,最高人民法院颁布的《人民陪审员法司法解释》第9条和13条明确规定法官应当给陪审员制作事实问题清单。然何为事实问题清单,该《解释》无进一步的规定。最高人民法院会同司法部于2020年8月颁布的《〈中华人民共和国人民陪审员法〉实施中若干问题的答

复》第13问答规定：“事实认定问题清单应当立足全部案件事实，重点针对案件难点和争议的焦点内容。刑事案件中，可以以犯罪构成要件事实为基础，主要包括构成犯罪的事实、不构成犯罪的事实，以及有关量刑情节的事实等。”此答复虽具有一定的指导意义，但可操作性依然有待加强。不过，自本轮人民陪审员制度改革试点以来，一些法院针对如何制作事实问题清单作了有益的探索，积累了宝贵的经验。鉴于此，为帮助一些职业法官克服不知怎么制作事实问题清单的困难，以及督促一些怠于制作事实问题清单的职业法官及时制作，最高人民法院有必要在总结实践经验、借鉴域外有益做法的基础上，通过修改《答复》的形式进一步明确事实问题清单的制作。

一是事实问题清单的形成过程。鉴于本文主张的七人刑事陪审合议庭审理的是可能判处10年有期徒刑以上刑罚且被告人不认罪认罚的案件。对于此类案件，法官一般会根据《刑事诉讼法》第187条规定召开庭前会议。从当前司法实践来看，针对七人陪审合议庭审理的案件，江西省、北京市等地的一些法院通过庭前会议制作事实问题清单。<sup>⑨</sup>笔者认为，此类探索和做法值得推广。在此类案件的庭前会议上，法官可以结合整理案件事实争议焦点来制作事实问题清单。具体来说，根据《人民法院办理刑事案件庭前会议规程(试行)》第2条规定，法官在庭前会议上听取被告人、辩护人对指控事实的意见，然后结合指控总结出案件事实争议焦点，并听取控辩双方对此总结的意见，形成案件事实争议焦点。庭前会议结束后，法官根据指控犯罪事实，结合庭前案件事实争议焦点，制作事实问题清单，在开庭前交给陪审员；正式庭审结束后，法官还可以根据庭审情况对事实问题清单作必要修改，供陪审员评议时使用。

二是事实问题清单的具体内容。开庭审判的任务之一是查明指控事实能否成立，因此事实问题清单的内容必然以起诉书中指控的犯罪事实为基础，

以控辩双方的事实争议为核心。基于境外的经验教训，清单上问题的数量原则上不宜过多；否则在浪费法官时间的同时，不仅无助于陪审员认定案件事实，还会引起陪审员对事实认定的困难。<sup>⑩</sup>具体来说，事实问题清单的内容包括两个方面：一是指控事实能否成立的问题。针对指控事实，原则上每一起指控事实单独列出；针对每一个罪名的每一起指控事实，原则上不超过三个问题，即是否有确实充分的证据证明指控的犯罪事实已经发生？是否有确实充分的证据证明已经发生的犯罪事实为被告人所为？被告人实施指控行为是否为故意(过失)？必要时这三个问题还可以合并为两个或者一个，例如在被告人承认指控事实但辩称其属于正当防卫时，针对指控事实能否成立，只需提出针对被告人的指控事实是否有确实充分的证据证明。二是是否存在阻却刑事责任的事实，如是否存在正当防卫、紧急避险等事实。三是有关量刑情节的事实，包括从重和从宽处罚两个方面。后面这两类事实问题没必要将所有可能情况在问题清单中列举，可由法官根据个案事实争议等情况酌情提出。上述事实问题清单的具体内容，可针对每一项指控事实，以表格的形式呈现。

三是明确人民陪审员有权利要求承办法官为其提供事实问题清单。《人民陪审员法司法解释》第9条规定“应当制作事实认定问题清单……供人民陪审员在庭审时参考”。此规定一方面没有明确事实问题清单是由承办法官还是审判长抑或其他法官制作，另一方面也没有明确人民陪审员能否要求法官为其提供事实问题清单。鉴于实践中我国已经形成案件承办法官制度，承办法官负责安排开庭、起草裁判文书等事项，而且承办法官与审判长常常并非同一人，因此事实问题清单的制作由承办法官负责较为可行。在承办法官没有主动给人民陪审员提供事实问题清单的情况下，人民陪审员有权利要求承办法官提供。承认人民陪审员有权要求承办法官为其提供事实问题清单的根据在于《人民陪审员法》第4

条之规定,该条第2款规定:“人民法院应当依法保障人民陪审员履行审判职责。”在七人陪审合议庭中,既然陪审员仅负责事实认定,那么法官就有义务告诉陪审员本案需要裁决的事实问题是什么,这是保证人民陪审员履行审判职责的基本要求。

### (三)优化七人陪审合议庭的司法资源配置

为促进七人陪审合议庭的适用案件范围回归正轨,优化七人陪审合议庭的司法资源配置,首先就要确保不该适用七人陪审合议庭的案件坚决不适用,从而避免资源配置的错位。同时,对于应该适用七人陪审合议庭的案件,资源配置需到位,做到法院能够、法官愿意适用七人陪审合议庭。为此,加大对七人陪审合议庭的司法资源投入尤为必要。

一是加大陪审员履职的经济保障,使其有积极参审的意愿,解除法官适用七人陪审合议庭的后顾之忧。与境外一些国家将参审作为公民的法定义务、拒绝参审将被制裁相比,虽然我国《人民陪审员法》第2条规定“公民有依法担任人民陪审员的权利和义务”,但并未进一步规定公民拒绝履行担任陪审员义务的法律后果,实践中对拒绝履行陪审义务的公民法院最多是解除其陪审员资格。鉴于此,当下我国人民陪审员能否积极参审,在很大程度上靠其自觉。实践中一些陪审员在开庭前因种种原因临时取消参加庭审,已成为困扰法院适用七人陪审合议庭的重要原因。为提高陪审员参审的积极性,当务之急是落实《人民陪审员法》第31条规定的人民陪审员参审应当享受的补助及相关支出由政府财政保障,“具体办法由最高人民法院、国务院司法行政部门会同国务院财政部门制定”。鉴于相关部门至今没有根据《人民陪审员法》第31条出台“具体办法”,致使实践中补助不到位,有的陪审员甚至表示“陪审有点得不偿失,陪审又赔本”。<sup>①</sup>笔者建议,相关部门应尽快出台“具体办法”,“具体办法”应明确人民陪审员参审补助及相关费用全部由财政支出,而且此项支出与法院其他业务经费区分单列,以防被挤占、挪用、克扣;对于人民陪审员参审实际支出的交通费、

误餐费等,可以依照公务员出差相关标准实报实销;对于参审补助费,鉴于各地经济发展的不平衡,可考虑按照各省、自治区、直辖市统计部门公布的上一年度城镇职工平均工资标准及时支付。

二是完善法官考核标准,使主审法官愿意适用七人陪审合议庭。七人陪审合议庭的有效适用会增大法官的工作量,一些法官坦言:因为精力有限或者时间不够,一般不制作事实问题清单。在法官考核发挥着“指挥棒”“风向标”“助推器”作用的背景下,<sup>②</sup>如果对法官的业绩考核完全不考虑法官制作事实问题清单、法官指示陪审员等工作任务,法官适用七人陪审合议庭的积极性显然会降低,就会选择能不组成七人陪审合议庭就不组成;即便被迫适用七人陪审合议庭,也可能会消极应付。当下,对法官的业绩考核,“依托大数据,建立以审判工作量及质效指标体系为核心要素的综合考评模式,将法官在审判工作过程中付出的差别化劳动换算为标准化、规范化的数值,用大数据考核质量、效率、效果。同时根据情况将非审判工作量折算,以此达到精准考核目标。”<sup>③</sup>鉴于此,可以考虑对最高人民法院2021年颁布的《关于加强和完善法官考核工作的指导意见》之附件《案件权重系数设置指引》中刑事案件权重系数的设置进行修改,将刑事案件是否适用七人陪审合议庭作为影响案件权重系数的重要因素,从而在对法官的业绩考核中体现其制作事实问题清单、对陪审员法律指示等额外付出的工作量。

### 注释:

<sup>①</sup>参见朱宁宁:《保障公民民主权利 推进司法民主建设》,载《法制日报》2018年5月15日,第10版。

<sup>②</sup>参见王翔、于晓红:《人民陪审员参审效能的实证分析》,载《法学家》2023年第3期,第41页。

<sup>③</sup>适用七人陪审合议庭审理的案件,在判决书的诉讼记录部分,有的表述是“依法组成七人(7人)合议庭”,但也有的仅表述为“依法组成合议庭”。上文检索到的由七人陪审合议

庭审理的判处无期徒刑的25起案件,其判决书诉讼记录部分均仅表述为“依法组成合议庭”。

④“赵治合挪用公款案”,四川省达州市中级人民法院(2020)川17刑终155号刑事裁定书。

⑤“薛某、陈某等盗窃案”,辽宁省抚顺市中级人民法院(2021)辽04刑终24号刑事判决书。

⑥“包福歌诈骗案”,内蒙古自治区通辽市中级人民法院(2019)内05刑终8号刑事裁定书。

⑦江西省高级人民法院(2021)赣刑终236号刑事裁定书。

⑧参见汤维建:《刑事附带民事公益诉讼研究》,载《上海政法学院学报》2022年第1期,第35页。

⑨参见最高人民法院政治部编著:《〈中华人民共和国人民陪审员法〉条文理解与适用》,人民法院出版社2018年版,第165页。

⑩参见最高人民法院政治部编著:《〈中华人民共和国人民陪审员法〉条文理解与适用》,人民法院出版社2018年版,第183-184页。

⑪同上注,第166页。

⑫参见王爱立主编:《中华人民共和国人民陪审员法释义》,中国民主法制出版社2018年版,第115页;喻海松:《刑事诉讼法修改与司法适用疑难解析》,北京大学出版社2021年版,第119页。

⑬施鹏鹏:《陪审制研究》,中国人民大学出版社2008年版,第179页。

⑭参见《世界各国刑事诉讼法》编辑委员会:《世界各国刑事诉讼法(欧洲卷·上)》,中国检察出版社2016年版,第622、339-340页。

⑮参见卢建平:《为什么说我国已经进入轻罪时代》,载《中国应用法学》2022年第3期,第135页。

⑯魏晓娜、杨振媛:《七人合议庭在刑事案件中的适用》,载《中国政法大学学报》2023年第2期,第258页。

⑰参见《人民陪审员参审十大典型案例》,载《人民法院报》2022年10月12日,第2版。

⑱参见戴佳:《今年1月至9月认罪认罚从宽制度适用率

达90.5%》,载《检察日报》2022年10月15日,第1版。

⑲参见周强:《最高人民法院工作报告——2023年3月7日在第十四届全国人民代表大会第一次会议上》,载《人民日报》2023年3月18日,第4版。

⑳参见最高人民法院:《人民陪审员制度的中国实践》,载最高人民法院官网:<https://www.court.gov.cn/zixun-xiangqing-374801.html>,2023年6月17日访问。

㉑参见张军:《最高人民检察院工作报告——2023年3月7日在第十四届全国人民代表大会第一次会议上》,载《人民日报》2023年3月18日,第4版。

㉒[英]麦高伟主编:《英国刑事司法程序》,姚永吉等译,法律出版社2003年版,第347页。

㉓周强:《对〈中华人民共和国人民陪审员法(草案)〉的说明》,载《全国人民代表大会常务委员会公告》2018年第3号,第381页。

㉔参见田建中:《拓宽人民陪审员功能的五华实验》,载《云南法制报》2012年1月12日,第4版。

㉕王洪:《论法律中的不可操作性》,载《比较法研究》1994年第1期,第14页。

㉖Nathan Isaacs, The Law and the Facts, 22 Columbia Law Review 1, 4(1922).

㉗参见曹雅静:《我国拟延长人民陪审员制度改革试点期限》,载《人民法院报》2017年4月25日,第1版。

㉘Jeffrey J. Miller, Plea Bargaining and Its Analogues under the New Italian Criminal Procedure Code and in the United States, 22 N. Y. U. J. Int'l L. & Pol. 215(1990).

㉙参见林庆郎:《法国人民参与审判之理论与实务》,元照出版公司2018年版,第219-221页。

㉚参见最高人民法院政治部编著:《〈中华人民共和国人民陪审员法〉条文理解与适用》,人民法院出版社2018年版,第24页。

㉛刘方勇:《在实践与规范之间:中国陪审制度改革实证研究》,法律出版社2022年版,第284页。

㉜施鹏鹏:《人民陪审员制度的改革历程及后续发展》,载

《中国应用法学》2018年第4期,第18页。

③③参见董邦俊:《环境保护检察专门化之新时代展开》,载《法学》2022年第11期,第140页。

③④参见汤维建:《刑事附带民事公益诉讼研究》,载《上海政法学院学报》2022年第1期,第29页。

③⑤参见卞建林:《慎诉的理论展开与制度完善》,载《法学》2022年第10期,第126页。

③⑥高童非:《中国陪审实质化改革研究》,中国政法大学出版社2021年版,第145页。

③⑦参见陈光中主编:《刑事诉讼法学》(第7版),北京大学出版社2021年版,第66页。

③⑧参见禹得水:《刑事案件适用七人合议庭的范围:现状、问题与出路》,载《法学家》2023年第4期,第112页。

③⑨参见胡佳佳:《江西高院联合省司法厅出台工作规程保障人民陪审员深度参审实质参审》,载《人民法院报》2021年9月26日,第1版;周斌:《依托四机制一清单 深入推进人民陪审员实质参审》,载《法治日报》2020年10月27日,第1版。

③⑩参见陈学权:《刑事陪审中法律问题与事实问题的区分》,载《中国法学》2017年第1期,第62页。

③⑪刘方勇:《在实践与规范之间:中国陪审制度改革实证研究》,法律出版社2022年版,第285页。

③⑫参见叶健、侍东波、梁代杰:《〈关于加强和完善法官考核工作的指导意见〉的理解与适用》,载《人民司法》2021年第34期,第27页。

③⑬祖鹏、王艳华:《对法官办案业绩量化考核制度的检视与反思》,载《法律适用》2023年第2期,第149页。

## Research on Scope of Application of Seven-Person Jury in Criminal Case in Our Country

Chen Xuequan

**Abstract:** Based on the differences on the understanding of Article 16 of People's Assessor Law, the application of the seven member collegial panel in the criminal procedure of our country currently exists the dissimilar state of abuse. The main reason is that the seven member collegial panel attaches great importance to the judicial service of the people's assessor and lights judicial supervision and restriction functions of the people's assessor in the ideological concept. At the same time, the seven member collegial panel has insufficient operability in the supporting mechanism, and there is a lack and dislocation in the input of judicial resources. Strictly implementing the provisions of the "People's Assessor Law" and returning the scope of criminal cases applied by the seven member collegial panel to the right track, it is necessary to further clarify the scope of criminal cases applied by the seven member collegial panel and the consequences of violations, clarify the production of the list of factual issues, and optimize the allocation of judicial resources of the seven member collegial panel.

**Key words:** seven member collegial panel; criminal cases; scope of application; list of factual issues