



广州市萝岗区人民法院文化建设系列丛书

新起点新视角

XINQIDIAN XINSHIJIAO

(下册)

叶三方 主编

人民法院出版社
The People's Court Press



广州市萝岗区人民法院文化建设系列丛书

新起点 新视角

XINQIDIAN XINSHIJIAO

(下册)

叶三方 **主编**

人民法院出版社

编辑委员会成员

编委会主任：赖新华 叶三方

副主任：陈国英 潘小登 方青
姜耀庭

委员：（以姓氏笔画为序）

方青 叶三方 陈玉光

陈国英 余炳奎 陈梓东

姜耀庭 潘小登

主编：叶三方

副主编：陈国英

目 录

下 册

司法制度

论我国审判委员会制度的职能重塑及模式选择

——关于我国审委会制度运行和改良的实证分析 叶三方 (331)

法理与法史

明代监察体制的多元化及现代借鉴 李玉振 (362)

柏拉图正义观述评

——从唯物史观角度审思 邓布兰 (383)

民商法与经济法

试论未注册商标保护的基础与立法选择 陈永平 (402)

国有商业银行当前面临的问题及对策思考 余炳奎 (410)

外资银行监管法律问题研究 王新喜 (424)

我国企业家成长的法律保障机制研究 张玲南 (445)

论我国买卖合同风险负担制度的完善 白 峻 (465)

国际经济法类

关于发展中国家在与发达国家的国际贸易纠纷中应用 WTO

争端解决机制的分析 张汨鸿 (489)

世界贸易组织中的国际竞争法的构建 洗一帆 (510)

贸易与环境的冲突与协调

——PPMs 问题研究 李 娜 (529)

国际海运中无单放货的法律问题研究 夏卫华 (553)

论中国与东盟在服务贸易关系中的法律协调	赵琦娴 (582)
---------------------------	-----------

国际私法

冲突规范的现代化	魏弋凯 (604)
----------------	-----------

刑事法

证券犯罪论	石水平 (627)
论重婚罪	张庆国 (639)

其他

移动学习资源有偿服务的支付协议研究	付 雄 (655)
-------------------------	-----------

司法制度

论我国审判委员会制度的 职能重塑及模式选择*

——关于我国审委会制度运行和改良的实证分析

叶三方

改革人民法院审判委员会制度。^①

改革审判委员会制度，进一步促进审理与判决的有机统一，提高工作效率。

——肖扬^②

第一章 引 言

审判委员会是人民法院内部最高审判组织，也是总结审判经验，组织调查研究，对重大案件和疑难问题作最后决定的最高组织^③。它按照民主与集中的原则依法设立，对审判工作实行集体领导和监督^④。审判委员会是人民法院内部最高审判组织的性质，已由最高人民法院 1999 年制定的第一个《人民法院五年改革纲要》予以确认。审判委员会的这种性质，可以从两个层次理解：

第一，审委会是审判组织。我国法院内部的审判组织有独任庭、合议庭和审委会三种。独任庭由一名法官独立构成，该法官称为独任法官；合议庭由法官或者由法官和人民陪审员构成；审委会则由审委会委员构成。作为审判序列中的一员，审委会委员属于法官的一种。审委会委员依法从事审判活动，与其他法官一样，必须忠实于宪法和法律，坚持和维护审判独立的原则，不受任何行政机关、社会团体和个人的干涉，不受来自法律规定之外的影响。

第二，审委会是最高审判组织。所为“最高”，是与独任庭、合议庭相比较居于统辖的地位，具体表现为：“审判委员会的决定”，合议庭“必须执行”^⑤。也即是说，在同一法

* 本文是叶三方法律硕士学位论文（2005 年中山大学）。

① 引自《中央司法体制改革领导小组关于司法体制和工作机制改革的初步意见》。

② 引自 2005 年 3 月 9 日肖扬同志在第十届全国人民代表大会第三次会议上所作的《最高人民法院工作报告》。

③ 康均心：《法院改革研究——以一个基层法院的探索为视点》，中国政法大学出版社 2004 年版，第 242 页。

④ 肖扬总主编、尹忠显主编：《法院工作规律研究》，人民法院出版社 2003 年版，第 406 页。

⑤ 《中华人民共和国刑事诉讼法》第 149 条。

院中,审委会就个案处理享有凌驾于其他审判组织之上的审判决定权。

由于在大陆法系和英美法系的其他国家均找不到与审判委员会相对应或类似的参照物,它被称之为“中国特色”。但是“中国特色”的审委会制度由于立法缺陷及运作偏差,从上个世纪八十年代后期起,法学界在研究刑事诉讼法修改问题时,就已经展开了对审委会制度、尤其是审委会定案制的存废或是改革完善问题的讨论。

随着以审判方式改革为重心的司法体制改革的日渐深入,审判委员会作为审判方式改革的主体之一,兼之与合议制度、法官职业化建设、法院内部改革以及司法独立进程等改革的重要环节密切相关,故此当然地成为目前我国司法体制改革的一大核心命题。

关于审委会制度的存废之争,有学者认为,审委会制度是“在特定的历史条件下的产物”,“在法律不健全,程序缺乏的情况下,它确实对保障办案质量发挥过重要作用”;“尽管从长远的目标来看,应当取消审判委员会,但从当前的情况来看,取消审判委员会制度还不现实”^①。这一观点无疑糅合了贺卫方教授的理想主义和梁慧星教授的现实主义。在笔者看来,对审委会制度的考察应当放置在整个法院改革和司法体制改革的语境之中,才能贴切地描述制度、并借以透视改革的进路和基本问题。事实上,我国的审委会制度的根本缺陷在于“审委会制度”亟待“制度化”,尚有发展、丰富的巨大空间和生命力,而非已日薄西山。受到学界猛烈抨击的审委会制度,尚可通过制度的重构,使其克服流弊,更接近程序公正,更充分地发挥积极作用。

在本文中,笔者着力于对审委会制度的理论与实务进行一次系统的梳理:首先通过对审判委员会制度的历史依据、职能预设和运作机理的阐释,论证其制度预设的正当性;在此基础上,引入关于审委会制度存废的几组争论,解读论点之间的逻辑理路;继而以某中院的相关统计数据为依托,实证地分析审委会制度自身的内生性障碍和运作偏差,释明改革的必要性;最后以法院改革为背景,探索审委会制度改革的基本进路和模式选择,并提出具备可行性的详细方案。

上篇 历史与现实

第二章 审判委员会制度考略

第一节 审判委员会制度的历史沿革

一、新民主主义时期:萌芽

审判委员会制度在我国源于新民主主义革命时期革命根据地。1931年,中华苏维埃共和国诞生后,在司法机构建设上沿袭了中国古代司法、行政合一的传统,即“审判机关在地方采取‘合一制’,由各级裁判部兼理司法行政工作,各省、县、区裁判部设部长、副

^① 王利明:《司法改革研究》,法律出版社2001年版,第206页。

部长、书记、裁判员若干人，并设立裁判委员会。”^①

裁判委员会和与之相类似的裁判研究委员会到了随后的抗日战争和解放战争时期，逐步演变成为人民法院或人民法庭的审判委员会，这被认为“是新中国法院审判委员会制度的雏形”^②。但和现行的审委会制度相比，二者虽然“在名称、议事规则、目的或任务方面相同或类似，但当时的审判委员会并不是人民法院的审判组织，而是集行政、司法于一体，掌管司法决定权的政府机构。”^③

除了司法、行政合一之外，一种特殊的政治理念对审委会制度形成的影响是不容忽视的：20世纪40年代，各革命根据地学习前苏联司法制度，强调党对审判工作的具体领导，以避免资本主义国家司法制度中因法官独立可能形成的独断，进一步加速了审判委员会制度的形成。从这个意义上讲，审委会制度的诞生本身可能就体现了对西方法治意识的逆反。

二、建国初期：确立

新中国成立后，通过1950年第一届全国司法会议^④和1951年中央人民政府委员会通过的《中华人民共和国法院暂行条例》^⑤，明确要在地方法院设立审委会，并规定了审委会的组成和功能。

“审判委员会在建国初期发挥了重要作用，在镇压反革命和‘三反’、‘五反’运动中，新成立的司法机关每年要处理大量的刑事、民事案件，而当时实体法和程序法又不健全，加之司法工作人员中绝大多数是从工农干部和复员军人中抽调的，在此情况下，由审判委员会把关确实有利于保障案件审判质量。因此，1954年第一届全国人民代表大会制定的《中华人民共和国法院组织法》规定，在各级人民法院内设审判委员会，其任务是总结审判经验，讨论重大、疑难案件和其他有关审判工作的问题，从而进一步扩大了审判委员会的职权。”^⑥至此，审委会制度首次作为一项法定制度得以确立。

1955年3月最高人民法院审判委员会第一次会议召开，会议宣布最高人民法院审委会成立，并制订了一些审委会的工作制度。随后全国各级法院都相继组建了审委会，使条文真正走向了实践^⑦。

① 蒲坚：《中国法制史》，光明日报出版社1987年版，第345页。

② 例如1948年1月1日颁布的《东北解放区人民法庭条例》规定：村、区人民法庭组织审判委员会，由农民代表大会选举的若干人、上级政府委派一人组成，有权判决：当众坦白、赔偿、罚款、劳役、褫夺公民权、有期或无期徒刑、死刑或者宣布无罪。见《中国法制史参考资料汇编》（第3辑），西南政法学院1982年印刷，第513～515页。

③ 肖建国、肖建光：《审判委员会制度考——兼论取消审判委员会制度的现实基础》，载《北京科技大学学报（社会科学版）》2002年9月第18卷第3期，第60页。

④ 会上当时的司法主管机关提出了一个初步的法院组织草案，其中提到了建立审判委员会。引自李晓辉：《关于审判委员会制度的几个问题》，载《当代法学》2000年第1期，第16页。

⑤ 《暂行条例》第15条规定：省、县级人民法院设审判委员会，由院长、副院长、审判庭庭长及审判员组成。审判委员会负责处理刑事、民事的重要或者疑难案件，并为政策上和审判业务上的指导。

⑥ 王利明：《司法改革研究》，法律出版社2000年版，第201页。

⑦ 新中国建立伊始，只有主要大城市设立了人民法院，还有相当多地方，特别是广大农村没有法院组织。出于草创时期的人民审判机关、审判组织及方式大多沿用解放区的群众式审判模式或干脆各行其是。直到五十年代中期以后才逐步走向规范化。参见李晓辉：《关于审判委员会制度的几个问题》，载《当代法学》2000年第1期，第16页。

三、1962年至1978年：停滞

“从1957年下半年开始，左倾思想主导了司法工作，各级法院成了为扭曲的政治路线服务的工具。有些地方审判委员会的部分职能则由诸如‘院务会’等机构来完成，审判委员会的地位和作用大大降低。”^①

“1962年以后到‘文化大革命’结束的这段时间里，审判委员会同整个中国的司法制度一起被彻底砸烂。”^②

四、1978年至今：恢复、发展

1978年十一届三中全会以后，司法制度开始重新恢复和发展。1979年7月1日颁布、1983年9月重新修订的《人民法院组织法》使法院内部的审判组织机构设置相对规范：“各级人民法院设立审判委员会，实行民主集中制。审判委员会的任务是总结审判经验，讨论重大的或者疑难的案件和其他有关审判工作的问题……”第14条规定：“各级人民法院院长对本院已经发生法律效力判决和裁定，如果发现在认定事实或者在适用法律上确有错误，必须提交审判委员会处理……”通过《人民法院组织法》的基础性规定，作为人民法院内部对审判工作实行集体领导的组织，审委会的地位被重新确认，并通过立法的形式固定下来。从现行立法看，建立审判委员会的法律依据主要有：《宪法》第67条第11项关于全国人大常委会任免最高人民法院审判委员会委员的规定；《人民法院组织法》第11条、第14条、第37条的规定；还有“三大诉讼法”也对审委会制度作出了框架性规定^③。

纵观审判委员会制度在我国产生发展，乃至停滞后的恢复，在各级法院的审判实践

① 参见《谈谈几个领导方法问题——永清县人民法院院长张世海在河北省司法工作现场会上发言》，载《人民司法》1978年第8、9期合刊。转引自李晓辉：《关于审判委员会制度的几个问题》，载《当代法学》2000年第1期，第16页。

② 转引自李晓辉：《关于审判委员会制度的几个问题》，载《当代法学》2000年第1期，第16页。

③ 1979年7月1日颁布的《中华人民共和国刑事诉讼法》第107条规定：“凡是重大的或者疑难的案件，院长认为需要提交审判委员会讨论的，由院长提交审判委员会讨论决定。审判委员会的决定，合议庭应当执行。”1982年3月8日颁布的《中华人民共和国民事诉讼法（试行）》也作了类似的规定，该法第三章“审判组织”第39条规定：“重大、疑难的民事案件的处理，由院长提交审判委员会讨论决定。审判委员会的决定，合议庭必须执行。”

但是，1991年4月9日通过的《中华人民共和国民事诉讼法》却抛弃了《民事诉讼法（试行）》的上述规定。只在第47条规定：“院长担任审判长时的回避，由审判委员会决定……”第十六章“审判监督程序”第177条规定：“各级人民法院院长对本院已经发生法律效力判决、裁定，发现确有错误，认为需要再审的，应当提交审判委员会讨论决定。”

现行《中华人民共和国刑事诉讼法》第30条规定：“……院长的回避，由本院审判委员会决定……”第149条规定：“合议庭开庭审理并且评议后，应当作出判决。对于疑难、复杂、重大的案件，合议庭认为难以作出决定的，由合议庭提请院长决定提交审判委员会讨论决定。审判委员会的决定，合议庭应当执行。”第205条规定：“各级人民法院院长对本院已经发生法律效力判决和裁定，如果发现在认定事实或者在适用法律上确有错误，必须提交审判委员会处理。”

1989年4月4日颁布的《中华人民共和国行政诉讼法》第47条第4款规定：“院长担任审判长时的回避，由审判委员会决定。”第63条规定：“人民法院院长对本院已经发生法律效力判决、裁定，发现违反法律、法规规定认为需要再审的，应当提交审判委员会决定是否再审……”

中,它起到的积极作用是不容忽视的。笔者认为,究其原因,可以归结为以下三个方面^①:

第一,新中国初建时期的特殊国情所决定。这时的审判法制建设面临百业待兴的局面,司法干部极其缺乏,法官素质整体上低下,有必要对审判工作采取集体决策的方式,以保证审判质量。

第二,苏联审判模式及大陆法系传统的影响弥足深远。20世纪40年代引进的苏联司法审判制度强调党对审判工作的干预和具体指导,强调集体智慧,以克服资本主义国家法官独立所可能造成的独断。这些观念在五十年代全国上下对苏联的衷心崇拜之中给建构中的司法制度烙上了深刻的印记,使采取审判委员会制度在思想理论上成为可能。而大陆法系国家在法院的内部组织结构中较英美法系国家更带有浓郁的等级色彩,强调上位权力对下位权力的制约与指导。大陆法系的传统自20世纪初就对我国现代法律制度的选择产生着深远而重大的影响,审委会制度当然也不能例外。

第三,审判委员会的设立与我国司法传统^②和民族文化、民族心理具有极大的亲和力。从法律移植的角度思考,何以苏联的集体领导观和大陆法系的等级权力观这样容易融入我国的法律土壤?笔者认为,这和我司法传统和文化心理有着密不可分的关系。在我国古代封建政治制度中,一直沿袭司法与行政合一的体制。在各级司法兼行政机关衙门内部,是踞最高位阶的长官统领的集权型行政权力层级模式^③。这和作为“最高审判组织”的审委会是完全一致的——处于等级结构底端的是独任制法官和合议庭,占据顶端的则是审判委员会。对审判组织的这一带有官僚等级意味的划分,使审委会制度暗合了中国传统的政治文化心理而存在。因此,有许多观点指出,中国的法院系统本身就是一套完整的类似行政机关的权力等级结构,而审委会就是法院内部结构集权的象征。^④

第二节 审判委员会的职能、运作和法律价值

尽管围绕审委会制度众说纷纭,但各方的共识也显而易见。即:作为法院内设的最高审判组织,审判委员会在设立初期确实在“抵御司法干预,保障司法独立,把好案件质量关,统一司法尺度”等方面发挥过重要的作用。在笔者看来,作为一项实务操作性很强的制度,其作用的发挥主要依靠两点:制度职能的合理预设以及运作原理的效用发挥:

一、审判委员会的职能

根据《人民法院组织法》和《最高人民法院审判委员会工作规则》的有关规定,审判委员会的职能可以概括为以下三个方面:

第一,总结审判经验。

① 分别参见肖建国、肖建光:《审判委员会制度考——兼论取消审判委员会制度的现实基础》,载《北京科技大学学报(社会科学版)》2002年9月第18卷第3期,第61页;以及肖扬总主编、尹忠显主编:《法院工作规律研究》,人民法院出版社2003年版,第409页。

② 我国古代素有司法行政合一的传统,行政长官统领行政权力,兼行司法职权。而新民主主义革命时期,根据地的审判委员会也是集司法行政于一体的政府机构。

③ 肖扬总主编、尹忠显主编:《法院工作规律研究》,人民法院出版社2003年版,第410页。

④ 李晓辉:《关于审判委员会制度的几个问题》,载《当代法学》2000年第1期,第17页。

这一职能在审委会制度建立之初被重点强调^①，从《法院组织法》条文的文义，亦可推知其为审委会的首要任务。但是，也并非完全如此，“对不同审级法院的审判委员会要求是有区别的，中级以上法院的审委会主要是总结审判经验，而基层法院的审委会则侧重解决重大疑难的个案问题”^②。

所谓“审判经验”，“包括研究审判工作中的重大问题、总结带全局性、指导性的审判工作经验等”^③。通过总结审判经验，为司法工作提供政策上和审判原则上的指导，以期达到提高司法能力、统一司法尺度（不仅是本院内部，也包括法院之间的）的目的。应当说，在制度设计时，对这一职能及其收效是有很高冀望的。法治的基本含义就在于对既定规则的普遍遵从，而对于中国这样一个幅员辽阔，各地区经济发展不均衡，公民法律意识不高，法官素质有待增强的国家而言，要实现真正统一的法制相当不易。审委会制度在一定程度上有助于形成本法院管辖内的司法实践的统一，便于形成一些规则性的具体做法，限制了个体法官的自由裁量权；特别是在缺少法律条文的情形下，审判委员会的集体协商有助于形成一些规则来解决必须即刻解决且有权即刻解决的问题。从比较法史学的角度考察，英国巡回法庭对于法治统一所起的作用与此似乎有异曲同工之处。

第二，讨论重大、疑难案件。

审判委员会的这一职能被习惯称为“审委会定案制”，它实际是在原有的案件审理基础上，加设了一个监督并且重新“审视”^④的程序。虽然不利于提高审判的效率，但是从一般逻辑意义上看，重新审视往往意味着程序更加审慎和严格，因而往往能够带来更公正的结果。审委会制度将讨论重大、疑难的个案列为其职能之一，显然也是出于这一考虑。正如前文论及的，这同样也是和当时司法队伍整体素质较低，立法不完善有着不可分割的关系。

第三，讨论其他有关审判工作的问题。

这一职能通常被理解为由审委会承担的一些较为事务性的工作。根据审委会制度施行以来的司法实践看，所谓“其他有关审判工作”主要可以概括为以下五项：1. 法院院长对本院发生法律效力判决和裁定发现在认定事实或适用法律上确有错误的，提交本院审判委员会，由审判委员会决定是否再审；2. 讨论、决定诉讼当事人及其法定代理人请求对本院院长担任审判长的回避问题；3. 决定助理审判员代行审判员职务；4. 制定司法解释；5. 讨论在《公报》上发布的案例（限于最高院的审判委员会）。其中4、5项可能与总结审判工作经验的职能有所重合，而第1项可能成为对个案裁决的讨论。从实践看，基本如此。

二、审判委员会的运作

审判委员会运作的基本原理有二：合议制和民主集中制。

“合议”，据《辞海》释义，“合”为协商、共同，“议”为商量、讨论，“合议”指多

① 李晓辉：《关于审判委员会制度的几个问题》，载《当代法学》2000年第1期，第16页。

② 董必武：《董必武政治法律文集》，法律出版社出版，第374页。

③ 《最高人民法院审判委员会工作规则》第2条。

④ 因为，在这里已不是真正审理，也不是听证，而是听汇报。

人共同商量、讨论。从历史上看,“合议有过两重含义:同一职务由多人担任,或者若干职务处于相互间直接权限的竞争之中,相互间有否决权;只有通过若干人的合作,才能使一项命令合法产生,或者采取多数表决的原则。”^①

审委会定案制形式上是民主集中制,是采用民主合议、少数服从多数的表决规则来裁决案件。审委会是在合议庭讨论过的基础上由委员们再次展开合议与集中,是以素质更加专业化、人数较合议庭更多的委员们的充分讨论为基础的。这种重新合议、集中的运作,加强审判中的民主集中制,尽管理论上和实践中出现了许多问题^②,但起到了对过去的合议进行监督的作用,这里的监督,一在于防止司法专横,二在于保障办案质量,在建国初期发挥了特别显著的作用:“在镇压反革命及三反、五反运动中,新成立的司法机构需要处理大批的案件,当时的法律和程序又不健全,大批司法审判人员主要是工农干部和复转军人中抽调进法院的,其处理案件明显缺乏经验,由审判委员会把关,确实有利于保障案件审判的质量。”^③

审委会制度运作的上述基本原理能够弥补合议庭审理制的缺陷。虽然合议制攫取了政治民主的精髓,从而能够最大限度地获取大多数意见,不失为一项相对较优的制度设计。但民主不能解决一切问题。当无法形成一致意见,而法院又不能拒绝审判的时候,需要审委会制度集中集体意志作出决定^④。

三、审判委员会的法律价值

从宏观上考察,审判委员会的法律价值,最集中地体现在保证司法公正。因为,它作为法院内部最高的审判组织,承担着总结审判经验,裁决重大疑难案件的特定职责。表现为:(1)我国现有立法大多原则,以适应复杂的社会现实。而原则性的立法带来的直接问题是弹性大,给法官自由裁量的空间大,为了保证统一的执法尺度,需要审判委员会从实际出发总结经验,指导法官适用法律。(2)尽管法官的司法水平有了明显进步,但整体素质还不能让人乐观,一些法官适应新情况,解决新问题的能力仍然有限,为严把重大疑难案件质量关,必须有审判委员会。(3)由于种种原因,我们经常会看到“同类型案件处理结果不同”,甚至大相径庭的不和谐、不统一的现象,改变、防止这种现象,离不开审判委员会。总之,审判委员会作用的发挥,有利于司法尺度的统一,限制法官失当的自由裁量权,以维护国家法制权威。

综上所述,审判委员会制度从历史依据、职能设置、运作原理、法律价值以及和我国司法环境、传统文化的关系等几方面看,其制度设计与我国司法体制乃至现有的社会文化环境都具有一定的同生性和相融性,其制度的合理性和生命力是可论证的,称得上是“第二等优的制度选择”。然则,何以审判委员会制度在实际运作中,逐渐显露出诸多弊病、

① 左卫民、吴卫军:《形合实独:中国合议制度的困境与出路》,载《法制与社会发展》2002年第2期,第64页。

② 详见本文第五章第二节的“调整运作模式”。

③ 魏文伯1954年11月发言:《对于〈中华人民共和国人民法院组织法〉基本问题的认识》,载《司法工作通讯》1955年第5期。转引自王利明:《司法改革研究》,法律出版社2001年版,第201页。

④ 这在一定程度上对审委会制度的存废之争作出了回应。本文在“第三章第五节保留抑或废止”中还将展开加以论述。

甚至在很多方面已经成为审判方式改革的阻碍了呢？这一方面固然要归咎于审委会制度自身的老化，但是制度运作层面的异化，以致使制度设计与适用的初衷遭到扭曲，可能才是更加关键的原因。

第三章 审判委员会制度存废之争

审委会制度应当废除还是改良之争，由来已久。但一系列争议的焦点主要集中在审委会“讨论重大或疑难案件”这一职能上。

第一节 防止抑或滋生腐败？

当前司法机关关于司法改革的迫切动力，在很大程度上可以说来自于社会对司法腐败的强烈不满。对此，有论者认为，法院——尤其在基层法院——合议庭的绝对独立是孕育司法腐败的温床，而审委会定案制却可以对此形成有效的制约和监督。理由有三：

一是审判人员的业务素质达不到实现法官独立的基本要求；二是审判人员的道德水准达不到法官独立的要求；三是合议庭多以人民陪审员、助理审判员作陪衬，合议庭审理案件实际演变成审判长一人审理案件。这种以审判长为主导的内部结构决定了它必须接受审委会的领导和监督。^①

据以得出的结论是：假如合议庭的权力进一步扩大，完全摆脱审委会的制约，那么只会产生更大的司法腐败。

上述结论透露出观察者对当前司法现实的实证观察，并非完全没有现实依据；但是它不能很好地在理论上对下面三个问题作出回应：

首先，审委会委员们的法律业务素质是否必然比其他法官更高，这是个未经论证的假定。基于此假定的审委会监督权是否有利于强化司法公正也就并不具备“天然的正当性”^②；

其次，上述结论认为“合议庭如果没有审委会的制约，则极易形成个人专权擅断。（因为）买通一个人容易，买通多人并不是一桩易事”。这其中包含的“腐败程度与人数多少成反比”的逻辑被认为过于简单和武断，因为“权力是否腐败主要取决于行使权力者的素质及其制度环境，而不是参与决策者的数量”。事实上，“腐败的可能性只是在一定条件下与参与决策的人数有关，更可能的腐败机制（或者说抑制腐败的机制）与决策方式有关……审委会判案可能更容易导致腐败，因为审委会的审议和决策实在完全摆脱了当事人及其律师监督的情况下进行的”，这一制度设置极有可能“为某种外部干扰提供制度化的进

^① 柯建国：《取消审判委员会》，载《南方周末》1999年3月5日，文章称：“在基层法院审理案件，很少是审判员三人组成合议庭，较为常见的组合为：审判员一名，助理审判员一名（代为行使审判员职责，即代理审判员），人民陪审员一名，审判员任审判长。人民陪审员作用有限，助理审判员也是起辅助作用，真正拿主意的还是审判长一人，合议庭审理案件实际演变成审判长一人审理案件。在这种情况下，如果没有审委会的制约，那么极易形成个人专权擅断。买通一个人容易，买通多人并不是一桩易事，因此，审委会的存在是至关重要的。”

^② 贺卫方：《似是而非的审委会保留论》，载《南方周末》1999年3月12日。

路”。^①

再次，对于人民陪审员在合议庭中形同虚设、不能发挥实际作用的情况，上述结论不是首先提出合议庭的改革和陪审制的落实方案，而是审委会定案制来“把关”，来防止审判长个人的“专权擅断”。这样的思路很类似于：“房屋要倒，以木支之。强调了后者的必要，却忘了房屋原本应该牢固”^②。

第二节 与案件质量有抑或没有必然联系？

即使是主张废除审委会制度的观点也承认，该制度一度在把好案件质量关方面功不可没：“新中国初建，审判法制建设面临百业待兴的局面，司法干部极其缺乏，法官素质整体上低下，有必要对审判工作采取集体决策的方式，以保证审判质量”。^③

从这个意义上看，我国的《人民法院组织法》最终对审委会制度以法律形式予以规范，实质上是“谨慎判决”理念的制度化。在这一点上审委会制度并不独特，因为我国现有裁判机制中，从请示汇报制、死刑复核制、两审终审制乃至到发回重审制，多层次的“谨慎裁决”理念随处可见。

所谓“谨慎裁决”的理念，和中国古代的“慎刑”观一脉相承，近现代更从刑事向各个法律领域扩张。

当代审委会制度如何体现适法之“慎”呢？从制度设计来看，其重点在于表决规则的运用：第一，审委会制度要求更多人员的监督，比如审委会构成人员的数量一般须多于合议庭成员数。第二是少数服从多数原则。根据《最高人民法院审判委员会工作规则》规定：审委会会议的召开采取以定期制为原则、以临时制为例外；审委会会议召开采取简单多数制，即超过全体委员的半数时方可开会；审委会会议主持人由院长或院长委托的副院长担任；审委会的决定是在充分讨论的基础上采取绝对多数议决制，即获得超过全体委员的半数同意时方能通过。

但是，上述表决规则是否能够必然地起到保证审判质量的效果呢？有观点引用实务中的某强奸罪案的评议情况为例证：“合议庭以2比1的多数通过了有罪裁决，但为慎重起见，将此案提交审委会讨论决定。审委会经过讨论表决，有罪表决票数比为4比3，遂作出被告人有罪的判定。”^④

在这个看似寻常的案例中，合议庭讨论中认为被告无罪的比例为34%，在审委会讨论阶段主张无罪的比例升高为43%，但最终仍作出了有罪的判定。也就是说，在现行“少数服从多数、多于半数通过”的单一表决规则下，完全可能出现按照微弱多数定罪的并不够谨慎的情形。因此，仅从表决规则看，要得出审委会比合议庭更能提高案件质量的结论是牵强的。

① 贺卫方：《似是而非的审委会保留论》，载《南方周末》1999年3月12日。

② 康均心：《法院改革研究——以一个基层法院的探索为视点》，中国政法大学出版社2004年版，第256页。

③ 肖建国、肖建光：《审判委员会制度考——兼论取消审判委员会制度的现实基础》，载《北京科技大学学报》（社会科学版）2002年9月第18卷第3期，第61页。

④ 陈五建：《完善我国司法表决规则之构想》，载《人民法院报》2005年8月26日。

第三节 成员素质优抑或劣?

除了上述表决规则外,作为最高审判组织,审委会监督合议庭审理疑难要案以保证审判质量,其实还隐含了“审委会组成人员的素质比合议庭法官素质更高”^①的预设前提。

立论者认为,我国的司法干部的来源一直比较复杂,很多都没有接受正规法学教育:“在基层法院,具有审判员法律职称的人员大致包括:一是军队转业人员,二是重建政法机关后陆续从外单位调入的人员,三是高等院校的毕业生和80年代面向社会公开招考的应届高中毕业生。其中前两种人员占大多数。这些人员法律职称的取得,不是通过考试,而是法院内部评审后报同级人大常委会批准的,因为最高人民法院组织的全国初任法官考试于1996年才开始举行,通过全国统一考试的人员现在一般仅为助理审判员而不是审判员。我们知道,内部评审的主要依据是工作年限,所以审判人员的专业水准难以得到保证。”^②

相比之下,审委会集中了更多专业化素质较高的审判人才,在建国初期等也被证实起到了重要的监督作用,故“审委会组成人员的素质比合议庭法官素质更高”^③这一预设前提是可以成立的。

反对者则认为司法队伍低素质现象已经得到改变。根据有关统计数据显示,“截至1995年底,全国各级法院共有法官165085人,其中……大专文化水平以上的138938人,占84.1%;法律专业毕业的97872人,占59.3%。自1997年开始法官的任命须先通过最高法院统一的任职考试或全国统一的司法考试,可以预见我国法官的素质将会有更大的提高。”^④而作为参加诉讼的重要主体——律师的素质也有了很大提高,“据统计截止到1996年底,全国律师行业从业人数已达10.02万人,律师事务所已达8265家”^⑤。

相反,“目前各级法院的审委会通常由法院院长、副院长、某些庭长以及个别资深法官组成的。过去由于法院在内部管理上采取的行政化和官僚化模式,在院长和庭长的晋升方面,重视的是行政才干,而对法律专业化程度的要求相对不足。尤其是80年代中期,中央确定各级法院院长的干部级别为同级政府副职一级,虽然初衷是提高法院地位,不过同时也使得一些因为年龄原因不适合担任政府副职,但又需安排相应职务的外行干部成为法院院长。虽然不能一概而论,但是,由这样的院长主持的审委会在审议和决定案件时,政策考量往往要优先于法律考量却是可以肯定的。政策考量当然并非全无必要,不过,不少情况下的确会无法兼顾法律的规则。”

故此,反对者得出结论:“审委会组成人员的素质比合议庭法官素质更高”的定论在我国目前已不具有普适性。

单从逻辑上看,既然审委会委员都具备审判职称,来源于同法院的审判人员,则应当推知其业务素质水平至少应与同时期司法队伍的一般水平相对称。但由于我国正规法学教育是在70年代末才恢复的,其长足发展时期则从20世纪90年代开始,所以不可避免使

①③ 贺卫方:《似是而非的审委会保留论》,载《南方周末》1999年3月12日。

② 柯建国:《取消审判委员会》,引自《南方周末》1999年3月5日。

④⑤ 肖建国、肖建光:《审判委员会制度考——兼论取消审判委员会制度的现实基础》,载《北京科技大学学报》(社会科学版)2002年9月第18卷第3期,第65页。

司法队伍的来源出现知识断层：很多居于领导职位的审委会委员其专业知识水平可能的确较资历尚浅的一般审判人员为逊。因而使“审委会组成人员素质更优”的前提预设在当前司法环境下难以得到有效保障和实现。

第四节 妨碍抑或保障合议庭独立审判？

认为审委会有损司法独立原则的观点认为，审委会的工作方式违背了庭审的亲历性原则，使其讨论、裁决的个案出现“审”、“判”分离的现象。“当司法独立的意义在法官独立层面上得以体现时，审判委员会制度的合理性基础就已经失去平衡。再在法官之上设置行使‘把关’职权的审判委员会，……（使）审判委员会的行政化特征得到了空前的强化，而司法化特征被最大程度地削弱了。”^①因此审委会应当还权于合议庭和独任庭，以确保后者审判权的独立性。

但还权于合议庭或独任庭是否就意味着司法独立呢？“当我们的法院还受制于政府时，当法官的前途还依附于上级领导意志时，当我们的审判工作还受到社会民情、新闻舆论等其他方式不当影响时，即使赋权法官独立去审判和决断”^②，也不能必然地带来司法独立与公正。

不可讳言，在中国现有的社会环境下，如何抵御地方权力、行政机关对司法的不当干预，实现“法院独立”，仍旧是法治化进程中的一个难题。相应地，“法官独立”在审判工作中也受到来自各方面的复杂影响和掣肘，这一问题在基层法院尤其突出。基层法官大多生活在一个较小的、由熟人组成的社会之中，既要适用法律、又要判断事实，同时还要承受来自方方面面的压力。因此，审判委员会的存在可以在一定程度上缓解这种压力，使法官可以分流人情关系负担。所以，审判委员会在中国，尤其是在基层法院的存在具有了语境的合理性。因此，审判委员会的存在是利大于弊的。

“分流人情关系负担”的提法相当别致，对于分析当下的司法体制改革来讲是个具有创造性的角度。它表明，观察者逐渐将司法对社会的妥协列入对有关问题研究的背景要素之一。不少司法实务工作者也认同这一观点，认为审委会在当前司法环境下事实上起到了“应对行政干预”、“对外是挡箭牌、对内是缓冲剂”的作用：由于“案件往往受综合因素影响。有的案件是省委、人大、纪委交办的，这样的‘矛盾’合议庭左右不了，只好拿到审委会”^③。

这时，一个颇具意味的分歧出现了：一方面，审委会裁决个案的职能被多方诟病为妨碍了合议庭和独任庭审理案件，破坏了法官独立审判权的行使，有损司法独立的实现；另一方面，审委会制度却又基于与我国司法社会环境的契合，起到了替司法应对行政干预、减轻法官个人的“人情关系负担”的作用，从而成为实现法院司法独立的另一种保障。

之所以存在上述分歧，可能是由于司法（审判）独立的底蕴的两个层面：一是外部独

^① 孙敏：《审判委员会制度的考察、检讨与重构——由实证的视野展开》，载万鄂湘主编：《中国司法评论》（第8卷），人民法院出版社2004年版，第87页。

^② 邓五云、余波、李中原：《略论审判委员会制度的缺陷及其对策》，载《广州审判》（第15期），来源于广州审判网。

^③ 《法院院长众说“审委会”》，载《法律与生活》2005年第3期，第44页。

立,即法院的审判不受其他组织和个人的干扰;二是内部独立,即具体负责审判的法官独立于其他法官,其审判工作不受法院内部其他组织(如审判委员会)和个人(包括院长、庭长)的干涉。两个层面缺一不可。^①

第五节 保留抑或废止

由于在其他国家都难以找到与审委会相对应的参照物,因而在一系列争论中,审委会被斥为违反了“世界通例”,因而主张废除。人无我有似乎不是创新,而是异想天开,奇谈怪论。但深入地考察却不难发现,围绕“世界性”的有关学说和近现代中国法制的西学东渐史是密不可分的,它蕴含了关于“法的现代化”的价值求证,实践中也植根于我国大量移植世界先进国家法律制度的现实。此外,它还被认为“暗含了一种知识终结的倾向,从根本上否定了人们实践创建新制度的必然性和可能性”^②。

保留论者主张审委会制度在我国有据可考、有史可查。从三十年代初中华苏维埃共和国时期的“裁判委员会”^③,到1954年《中华人民共和国法院组织法》首次将审委会确立为法定制度,再到“文革”后1983年9月修订《人民法院组织法》对法院内部的审判组织机构设置进一步规范,重新确认了审委会作为法院内部对审判工作实行集体领导的组织的地位。保留论者基于上述对我国审委会制度近百年历史的回顾和观察,得出“我国审判委员会的存在和发展有其客观的社会基础和历史必然性”的结论^④。这种观点还特别指出,审委会制度的集权审判方式在抵御司法干预、把好案件质量关、统一司法尺度等方面至今仍^⑤发挥着重要作用。

第四章 审判委员会制度现存弊端种种

——以某中级法院为样本的实证分析

第一节 在运作中主次颠倒

审判委员会制度设计的初衷,是将“总结审判经验”奉为其首要职能,“讨论重大、疑难案件”只是辅助职能。通过“总结审判经验”,为司法工作提供政策上和审判原则上的指导,以期达到提高司法能力、统一司法尺度的目的。但在实践运作中,上述职能的主次定位却颠倒走样。除最高法院外,大量的中级法院和基层法院的审委会,都只能将绝大

① 左为民:《看病和开处方》,载《南方周末》1999年2月5日。

② 邓五云、余波、李中原:《略论审判委员会制度的缺陷及其对策》,载《广州审判》(第15期),来源于广州审判网。

③ 蒲坚:《中国法制史》,光明日报出版社1987年版,第345页。再如1948年1月1日颁布的《东北解放区人民法院条例》规定:村、区人民法院组织审判委员会,由农民代表大会选举的若干人、上级政府委派一人组成,有权判决:当众坦白、赔偿、罚款、劳役、褫夺公民权、有期或无期监禁、死刑或者宣布无罪。见《中国法制史参考资料汇编》(第3辑),西南政法学院1982年印刷,第513~515页。这时的制度被认为“是新中国法院审判委员会制度的雏形”。

④ 康均心:《法院改革研究——以一个基层法院的探索为视点》,中国政法大学出版社2004年版,第244页。

⑤ 因为对审委会制度在建国初期的上述作用,学界是基本一致认同的。