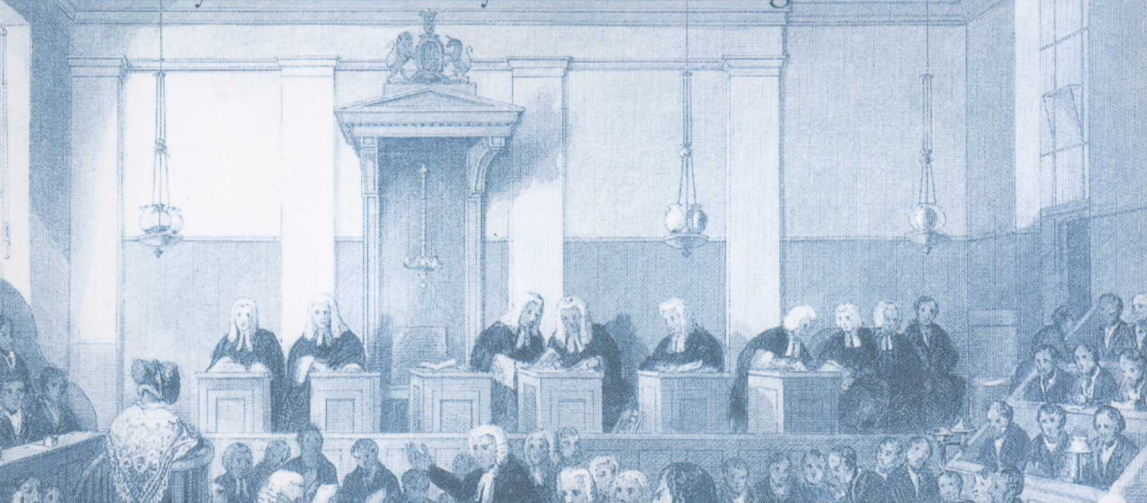


On Collegiate Bench System:
An analysis based on theory of decision-making



合议制裁判研究

—— 基于决策理论的分析

张雪纯 / 著



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

014005862

D915.104
01

On Collegiate Bench System:
An analysis based on theory of decision-making

合议制裁判研究

—— 基于决策理论的分析

张雪纯 / 著



北航

C1692703



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

D915.104

01

图书在版编目 (CIP) 数据

协议制裁判研究——基于决策理论的分析 / 张雪纯著.
—北京: 法律出版社, 2013. 6
ISBN 978 - 7 - 5118 - 5095 - 9

I. ①合… II. ①张… III. ①协议制 - 研究 IV.
①D915. 1

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2013) 第 144255 号

协议制裁判研究
——基于决策理论的分析
张雪纯 著

编辑统筹 政务出版分社
策划编辑 张瑞珍
责任编辑 齐梓伊
装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
经销 新华书店
印刷 涿州市新华印刷有限公司
责任印刷 沙 磊

开本 720 毫米 × 960 毫米 1/16
印张 14.5
字数 173 千
版本 2013 年 6 月第 1 版
印次 2013 年 6 月第 1 次印刷

法律出版社 (100073 北京市丰台区莲花池西里 7 号)

网址/ www.lawpress.com.cn

销售热线/010 - 63939792/9779

电子邮件/info@lawpress.com.cn

咨询电话/010 - 63939796

中国法律图书有限公司 (10073 北京丰台区莲花池西里 7 号)

全国和地中法图分、子公司电话:

北京分公司/010 - 62534456

西安分公司/029 - 85388843

上海公司/021 - 62071010/1636

重庆公司/023 - 65382816/2908

深圳公司/0755 - 83072995

第一法律书店/010 - 63939781/9782

书号: ISBN 978 - 7 - 5118 - 5095 - 9 定价: 32.00 元

(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)

序

协议制研究是法学领域的老话题，有不少法学家和司法实务工作者对此有过多种形式的研究，逐步推进的司法改革也在一定程度上回应着学者们的批评和建议，但协议制的问题还是很多，“形合实独”、“合而不议”等现象依然困扰着司法实践。所以，不时有学者出来“老生常谈”一番。客观地说，协议制裁判问题很复杂，要对这个法学领域的老问题说出点新观点并不容易，独特的视角和分析工具显得异常重要。本书从决策理论入手，综合运用社会心理学、决策学、组织行为学等学科研究成果解释和分析了协议制裁判的机制特点、决策风险和现实问题，得出了一些有创见性的结论，提出了完善我国协议制裁判的合理化建议，这对于理论资源和研究方法相对固化的法学研究者而言难能可贵。

我特别提倡学术研究的开放性，尤其是社会科学，因为社会是一个复杂的生态系统，一只南美热带雨林的蝴蝶扇动几下翅膀，就可能在两周后引起美国德州的一场龙卷风，一起错案的发生也许与审判法官童年的遭遇有一定的联系。对于任何社会现象和社会问题，我们都不要固着于单一的学科思维，用固化的眼光分析现象、审视问题。有时，换个角度看问题，也许会有意外的发现和收获。根据我从事心理学研究和法学研究的体会，学术研究应当从问题出发，

2 合议制裁判研究——基于决策理论的分析

不要囿于学科的界限，要善于借鉴和融合多学科知识解决理论和实践问题。没有开放的心态、开放的思维、多元化的知识结构，就没有学术创新。

雪纯从本科开始一直学习法律，当他向我提出想进一步作社会心理学方向的博士后研究时，我曾提醒他学习和工作兼顾不易，何况是跨学科学习。但他态度坚决，自言对社会心理学比较感兴趣，想运用心理学研究成果解释和分析法学问题，在法律与心理学的交叉领域做点研究，这是我乐见的研究方向和态度。经过三年的坚持和努力，雪纯终于完成出站报告顺利出站，我很为他高兴。从严格的学术标准来看，本书还有一些不足，比如一些群体决策研究结论的移植并没有法庭的实证数据支持，书中引用的实证资料过多地依赖国外的研究成果，这些都在一定程度上影响了本书的学术深度和论证力度。但瑕不掩瑜，我仍然认为本书是一部创新之作，有独特的学术价值。

法律心理学是一门有前景的学科。在我国，许多传统的法律心理学问题尚未得到深入的研究，如动因与责任问题、法庭认知与决策问题、法律制裁与社会正义问题等，同时，一些新兴的社会现象和法律问题不断对法律心理学提出新的要求，迫切需要有志于此的学者积极进行开拓性研究。我欣喜地看到，学界已经开始重视融合不同学科知识来研究学术问题，希望雪纯在此路上持之以恒地走下去。

是为序。

樂國安

中国心理学会理事长

南开大学心理学教授

2013年6月

内容提要

合议制是审判组织的典型形式。我国的司法实践一直受“形合实独”、“合而不议”等现象的困扰，而相应的审判方式改革也在持续不断地探索过程中，但是现象依旧，问题还是问题。本文试图从机制的角度出发，运用群体决策理论的研究方法与结论，系统分析合议制与独任制的比较优势、东西方古代合议的历史差异、合议制裁判的人员构成及其内部关系、合议裁判的交互过程和集结规则以及合议制裁判运作的外部环境，指明了我国合议制裁判运作的具体问题，并提出了改革和完善我国合议制裁判弊病的具体措施。论文共分九章，具体安排如下：

第一章 合议制裁判与决策理论。本章从裁判与决策的关系入手，介绍了“决策”的基本内涵及其主要分类，并将裁判与决策进行比较，描述了裁判的决策特征。在此基础之上，重点介绍了群体决策理论的发展以及合议制裁判的群体决策特征，具体描述了合议制裁判的具体类型。

第二章 合议制裁判的历史演进。本章主要从西方和我国两条脉络系统探讨了合议制裁判的历史发展及其具体形态。西方合议制裁判的具体演进史可以追溯到古希腊罗马时期的民众大会、民众法庭以及贵族元老院等形态，（当然我们还可以作更古老的原始追寻），经中世纪的陪审法庭、庄园法庭、商人法庭，直至近代的陪审制、

2 合议制裁判研究——基于决策理论的分析

参审制和法官合议制。我国古代的合议制裁判形式缺少民众司法的精神，官僚司法的色彩比较浓重，从早期商周的带有一定神权意味的合议制裁判，经秦汉至唐宋，合议制司法的形式逐渐成型到成熟，明清时期则进一步强化了官僚化的合议制裁判形式。

第三章 合议制与独任制的优势比较。合议制裁判的优势与群体决策的优势基本一致，主要是弥补个体决策的不足，起到“三个臭皮匠顶个诸葛亮”的集思广益功能。其中蕴含的民主精神值得关注。在阐明其具有的决策优势之后，群体决策或者说合议制裁判可能蕴含的决策危机是我们在建构合议制裁判时必须认真面对和化解的问题。

第四章 合议制裁判的任务和目标。合议制裁判的任务是指合议庭通过裁判所要解决的问题，而目标则是任务所要达到的预期效果。任务的难易和目标的高低直接决定了群体规模和交互方式的选择。由于群体决策通常解决复杂问题，同时，群体成员的个体素质和能力等又存在差异，如果决策的任务和目标过于原则或模糊，就会影响决策的质量和效率。

第五章 合议庭人员的组成。合议庭组成人数，即群体规模，它直接影响着群体决策的绩效。从已有的研究来看，决策的可靠性随成员数量的增加而提高，但是同样受制于成员个体的决策能力以及群体内成员的关系等因素。一个初步的结论是：以效率为导向的群体决策，成员的个体决策能力越强越好，参与人数越少越好；以可靠性（即质量）为导向的群体决策，成员的相关性越小越好，参与人数越多越好，只要不因此而妨碍沟通的有效进行。

第六章 裁判形成的群体交互过程。群体行为交互是一个复杂的社会心理过程，受到多种因素的影响，如决策问题的性质、交流方式、社会文化价值、权力极差、时间压力、传播媒体等。社会心理学、认知心理学和组织行为学的研究普遍认为，群体的“交互影响”应当控

制在一定程度上,以减少或消除社会心理因素对群体决策的副作用。总的原则是:最大限度地保障群体成员自由地表达自己的想法,并减少互动群体中存在的问题。具体到合议制裁判中,评议的主体、内容、方式、时间等的不同设置都会对交互过程产生深刻影响。

第七章 裁判形成的群体集结规则。集结规则是指将群体成员的个体判断与决策集结成群体意志的客观化标准,群体决策的最终结果按照事先设定的客观化标准进行判断。一般采用投票表决的方式进行个体意见的群体集结。常见的群体决策集结规则有一致同意规则、多数同意规则,多数同意规则还可以细分为简单多数规则和绝对多数规则等。设置不同的群体集结规则主要是为了协调各方利益或保护特定利益,实现决策绩效的最大化。文中重点比较了一致同意规则与多数同意规则的优劣得失。

第八章 合议制运作的外部环境。决策的外部环境,主要是指群体成员进行决策时所处的空间自然环境和所受的社会干扰状况。从空间环境来看,司法有从广场化向剧场化发展的大致趋势,但现实的司法权运作状况却是在剧场化和广场化之间振动、博弈和调适。评议室是合议制裁判运作的主要物理空间场所,其设置的状况直接或间接地影响评议人员的交互过程及其结果。从社会环境来看,程序的独立性与裁判者的独立性对合议制裁判的运作有着更为实质的影响。

第九章 决策理论对我国合议制改革的启示。我国合议制裁判在决策目标、群体规模、群体意识、决策能力、决策时间、交互方式、集结规则、外部环境等诸多方面存在着各种缺陷,应当通过增强诉讼分流机制,缩小合议裁判范围;强化法官独立裁判,改善决策外部环境;优化合议成员结构,降低决策从众风险;提高法官任职条件,增强个体决策能力;明确法庭决策目标,设置不同集结规则;规范合议交互方式,灵活设置裁判时限等措施完善我国的合议制裁判制度及其运作。

目 录

导 论	1
第一章 合议制裁判与决策理论	5
第一节 从决策到群体决策	5
第二节 合议制裁判与群体决策	23
第二章 合议制裁判的历史演进	41
第一节 西方合议制裁判的演进	42
第二节 我国古代的合议制裁判	69
第三章 合议制与独任制的优势比较	87
第一节 合议制的优势	87
第二节 合议制的问题	92
第四章 合议制裁判的任务和目标	98
第五章 合议庭人员的组成	104
第一节 合议庭组成人数	104
第二节 个体成员的决策能力	117
第三节 合议庭成员相互关系	129

2 合议制裁判研究——基于决策理论的分析

第六章 裁判形成的群体交互过程	141
第一节 群体交互的研究方向	141
第二节 裁判形成的群体交互特征	149
第七章 裁判形成的群体集结规则	164
第一节 一致同意规则	164
第二节 多数同意规则	175
第八章 合议制运作的外部环境	184
第一节 自然环境	185
第二节 社会环境	190
第九章 决策理论对我国合议制改革的启示	196
第一节 我国合议制存在的问题	196
第二节 我国合议制裁判的改革与完善	205
主要参考文献	215

导 论

司法领域的独任制与合议制是裁判的基本组织形式，不同国家或者同一国家的不同时期对二者的适用范围、人员构成等制度设置会有不同选择。从古雅典、古罗马时期动辄几百人的民众陪审团到现代英美法系的 12 人陪审团，从英国 1971 年废除民事陪审制到俄罗斯在 2000 年试行刑事陪审制，从 1988 年意大利刑事诉讼法设置多种简易审、扩大独任制到 2004 年日本通过《关于裁判员参加刑事审判的法律》，引进参审制，这些制度变化的背后都与对审判组织形式的功能评价、审判组织对裁判结果的影响程度密切相关。

虽然合议制与独任制裁判在具体的司法运作中优劣互现，在适用的绝对数量上独任制并不一定比合议制少，但是由于合议制裁判内在地包含了裁判者的个体决策，而且运作机制更为复杂，因此合议制成为学者们关注的重点。同时，从各国的司法实践来看，合议制是现代司法审判的典型样式，其运作的实效直接决定着人们对一国司法制度的整体评判，也直接影响着人们对于法治的信念，因而研究合议制意义更为重大。

自 20 世纪 80 年代我国法院审判方式改革以来，合议制职能的设置、合议庭功能的发挥一直是我国司法改革的重要内容。但是时至今日，我国合议制裁判运行过程中出现的“陪而不审”、“合而不

2 合议制裁判研究——基于决策理论的分析

议”、“形合实独”等现象仍然严重困扰着我们的司法实践。虽然我国理论和实践部门不断对此顽疾开出各种药方，但是从结果来看，收效甚微。也许现有的研究太固执于合议“制度”的研究，而在一定程度上忽略了合议“机制”的研究。从理论上说，制度是规范，因而具有刚性的特征，但是任何制度都是在特定的环境中由具体的人来操作，制度的刚性就会在具体环境和人为操作等因素的影响下变得富有弹性。而机制正是契合了制度的这种刚柔并济的运作状态。机制不唯制度，它强调的是组织关系和运行规律，包含组织结构、功能以及部分与部分、部分与整体、内部与外部（环境）的关系。所以，我们对于具体制度的研究不能就事论事，而应深入其背后，看看制度是在什么样的环境中运作，具体涉及的是什么样的人？从机制的角度考察其内部的组成及其结构、功能、关系等，从而系统地描述和评价制度的实际运作及其障碍，有效地制定与选择排除障碍的规范与措施。

决策理论的兴起为我们从制度规范和机制运作的角度深入地研究合议制问题提供了有益的理论支持。决策理论研究的是人，包括人组成的群体在特定目标指引下进行的行为选择。人的决策既要受到既有条件（包括规则、环境等）的约束，又在一定程度上保留选择的余地。这种约束和选择的关系构成了制度的张力与界限，也为我们的评判留下了讨论的余地。决策理论的优势就是视角的人性化和分析工具的多样性。决策理论的出发点是人，即以人的思维和行动为观察分析的起点，运用演算、模拟、实验、观察、调查、统计分析等方法，多角度、多样态地分析和还原人的思维和行动的完整过程。随着决策理论的发展，不仅理论本身的内涵更加丰富，从“理性人”假设过渡到有限理性概念，融合了应然与实然、理想与现实的理论框架，而且其应用领域也从传统的福利经济学扩展到社会生活的方方面面。法庭裁判是一种典型的决策行为，但是国内学者

很少注意或重视这一结论的重要意义。拉伦茨教授告诫我们，不要恪守狭窄的通道，如果坚持纯粹规范性的理解范式，那么就无法注入其他的理论。^① 裁判行为虽然受法律规范的制约与调整，但其背后的心理机制却起着决定作用，遵循着决策行为的基本规律。因此，将决策理论引入合议制裁判的研究一方面拓展了问题研究的视角，从“不同的方法论立场，不同的理论目标，不同的角色视域，以及不同的语用研究态度”^② 弥补既有研究的不足；另一方面使得裁判者的心理机制与合议庭的合议机制得到有机的融通，从而为合议制度改革和完善提供更为现实和系统的理论支持。

① [德] 卡尔·拉伦茨：《法学方法论》，陈爱娥译，商务印书馆 2003 年版，第 317 页。

② [德] 哈贝马斯：《在事实与规范之间——关于法律和民主法治国的商谈理论》，童世骏译，生活·读书·新知三联书店 2003 年版，第 8~9 页。

第一章

合议制裁判与决策理论

第一节 从决策到群体决策

一、决策概念的引入

(一) 决策的含义与特征

决策一词从字面上理解是决定(的)策略,在社会生活中,决策是个广泛的概念,英文表述为“decision making”,是一个动态的过程,在这个过程中需要运用个体的知觉、记忆、思维等认知能力,对情境做出判断和选择。社会心理学家章志光教授认为:“所谓决策,是指人们在对某些行动方案的知觉和具有正面的或负面的后果和成功的可能性等考虑的基础上做出抉择的过程。”^① 上述定义包括三个方面的含义:第一,决策必须是对某些行动方案的知觉和考虑;第二,决策必须在行动方案实施后具有正面的或负面的后果;第三,决策还必须具有成功的可能性。美国科罗拉多大学决策研究专家里德·黑斯蒂(Reid Hastie)教授认为:“判断与决策是人类(及动物或机器)根据自己的愿望(效用、个人价值、目标、结果等)和信

① 章志光主编:《社会心理学》,人民教育出版社1996年版,第170页。

念(预期、知识、手段等)选择行动的过程。”^① 这里出现了一个与决策并列的概念——判断。判断一般是指主体对尚处在模糊、不清晰状态的事物、现象或结果做出的推断。具体来讲,就是主体将多种线索(这些线索可能是不正确的、不完备的,有时甚至是相互冲突的)整合起来,对事物或现象做出的推断。^② 决策强调的是决定方案的选择及其策略、方法;判断强调的是决定内容的产生及其结果。决策的一般过程是发现问题—确立目标—收集信息—建构决定—选择方案,其中“建构决定”就是一个判断的过程,因此决策中必然包含判断的成分。由于判断与决策有如此紧密的联系,广义的决策往往包含判断和决策两种成分。

决策的本质是选择。决策人只有一个或可以看作一个人的集体,决策过程就是在各种可行方案中选择,以尽量满足决策人的愿望和要求。^③ 但是无论人们在选择行动方案时多么小心,人们很难确定这些行动方案是否会带来预期的结果。因此,当人们在做决策时,必须考虑这些决策的后果,以及采取行动后,这些后果真正发生的可能性,即概率。概率越大,行动达成预期后果的可能性也就越大。如果两个行动方案中,有一个方案的概率为零,那么,它们之间也就无所谓决策存在了。当然,在这里必须注意,真正重要的并不在于行动产生预期后果的客观概率,而在于行动者的主观概率或个人信念。所谓主观概率,是指个人对于决策成功可能性的一种直觉。^④

决策的目的是为了实现一定的目标,即尽量满足决策人的愿望和要求。例如,公司董事会为了最大程度地实现资本回报而作投资

^① Hastie, R. (2001), Problems for Judgment and Decision Making, *Annual Review of Psychology*, 52: 653-683. 转引自庄锦英:《决策心理学》,上海教育出版社2006年版,第2页。

^② 庄锦英:《决策心理学》,上海教育出版社2006年版,第4页。

^③ 徐玖平、陈建中:《群决策理论与方法及实现》,清华大学出版社2009年版,第29页。

^④ 章志光主编:《社会心理学》,人民教育出版社1996年版,第170页。

决策,医生为了尽可能地挽救患者的生命而作医疗决策。从认知心理学的角度分析,决策是针对“问题”做出的回应。由于事件的当前状态与期望的目标状态之间存在差距,这个差距就形成所谓的“问题”,决策的过程就是“问题”解决的过程。例如,如果你去参加一个重要会议,在到达会场时发现自己忘带了事先精心准备的会议发言稿,这时“问题”就来了,需要你进行决策。但是,大多数问题并不是明显地贴上“问题”的标签呈现在我们的面前。对某个人来说是“问题”的事情,在另一个人眼里可能是“可以接受的状态”。可见,对“存在问题”和“需要做出决策”的认识有个知觉问题。同时,任何一项决策都需要针对信息进行解释和评估。我们的资料一般都来自多种渠道,需要对它们进行过滤、加工和解释。例如,哪些资料与决策有关?哪些资料与决策无关?决策者的认知将回答这一问题。决策者还需要开发各种备选方案,并评估每一方案的优点与缺点。由于备选方案并未明确标示自己有多少个,或清楚标记自己的优缺点,因此,决策者的知觉过程会对最终结果产生巨大影响。在整个决策过程中,知觉曲解经常会存在,这会使我们的分析和结论带有偏见。^①

根据学者的归纳,决策活动应当大致满足以下几个条件:

- (1) 决策的目的是为了实现一定的目标,没有目标则无决策的必要;
- (2) 决策是在一定条件下寻找如何优化地达到目标的过程,不追求优化,决策就没有意义;
- (3) 决策总是在若干有价值的方案中进行选择,没有选择则不存在决策。^② 决策的实质是在社会生活领域选择一个行动方案。一个好的决策就是那些在给定条件下有效选择手段

① [美] 斯蒂芬·P. 罗宾斯、蒂莫西·A. 贾奇:《组织行为学》(第12版),李原、孙健敏译,中国人民大学出版社2008年版,第134页。

② 杨斯迈:《现代管理学原理》,经济科学出版社1996年版,第413页。转引自左卫民、汤火箭、吴卫军:《合议制度研究——兼论合议庭独立审判》,法律出版社2001年版,第3页。