

# 域外陪审制度模式评介与借鉴

王亚明

(南京信息工程大学公共管理学院, 江苏 南京 210004)

**摘要:**陪审制度主要有两种不同模式,即陪审团模式和参审制模式。每种陪审模式的形成都离不开其独特的文化传统和社会因素,并受到所在国家社会治理结构模式及法治特点的影响。在历史演变中,陪审团模式和参审制模式从此消彼长转变为相互借鉴和融合。这两种陪审模式在制度运作、审理范围和审理成本、文化传统上有很大的不同,导致两种陪审模式差异明显,运作方式迥异。中国需要借鉴英美法系陪审团制度的优点,不断克服参审制的弊端,进一步明确法官与陪审员的分工,防止陪而不审;进一步扩大陪审员的范围,促进司法民主和司法公正;进一步丰富陪审案件的类型,实现陪审案件的多元化;强化当事人对陪审员的选择权,使当事人对陪审员的知情权得到保障;杜绝陪审员庭审前阅卷,促进庭审实质化;严格陪审员的选任条件并强化任职保障,发挥陪审员的参审职能。

**关键词:**陪审;模式;评介;借鉴

**中图分类号:** D 916

**文献标识码:** A

**文章编号:** 1000-260X(2016)06-0107-07

## 一、域外陪审制度评介

陪审制度按照其模式不同,主要有英美法系的陪审团制度和大陆法系的陪审员参审制度。目前,包括美国和英国在内,实行陪审团制度的国家和地区有50多个,其中加拿大、澳大利亚、新西兰和我国香港地区具有代表性。在欧洲大陆仍实行陪审团制度的国家有西班牙、爱尔兰、奥地利、瑞士、马耳他、比利时、丹麦、挪威和俄罗斯等国。以德国、法国、瑞典、日本和中国大陆地区为代表,许多大陆法系国家实行参审制。极少数国家实行陪审制与参审制的混合模式,如丹麦、挪威与韩国<sup>①</sup>。绝大多数陪审制度国家,陪审团或陪审员都只审理事实问题,而不审理法律问题。而实行参审制的国家,往往既审理事实问题,也审理法律问题。

### (一)英美法系陪审团模式

1. 英国的陪审模式。英国是世界上最早适用现

代意义陪审制度的国家,早期英国的陪审制度主要应用于行政和财政方面,在亨利二世(1154~1189)时期,陪审制在应用于行政财政事务的同时,也广泛地应用于司法中,古典陪审团首次出现于土地诉讼中。1166年亨利二世下令将陪审团要予以证明和控告的范围扩大到几乎所有的刑事案件。在英国,陪审团早期为12人,他们的身份与其说是法官不如说是证人。陪审员作出的裁断,完全基于他们本人对争议事实的了解,所以陪审团的组成受到地域因素的重大影响。英国的陪审制经历了从宣誓调查到咨审再到陪审3个阶段,其中第一次转变是适用范围之变,适用范围从行政领域被引入到司法领域;第二次转变(从咨审到陪审)是性质之变,此时陪审员从知情人、信息的提供者转变为事实的裁断者。在第二次转变中又可以细分为两个阶段:第一阶段是陪审员由了解当事人情况的邻人组成,陪审团可以依据自己所知或经调查后直接裁断;第二阶段则是完全由不了解案情或当事人情况的陌生人组成陪审团裁断,

收稿日期:2016-04-06

作者简介:王亚明,法学博士,南京信息工程大学教授,从事法理学、法社会学研究。

裁决依据只能依有效的呈堂证供来进行,陪审团的中立性得到强化。在15世纪时,陪审员完全成为裁断事实的法官,英国司法体制中裁决事实与适用法律分开。英国陪审模式演变原因在于社会的转型,社会因经济的发展从熟人社会进入陌生人社会,另外由于英国诉讼模式最大特点是法官不主动外出调查案件事实,而是借助于其他机制(如神明裁判、陪审团的调查、当事人的举证)来澄清事实,从而促进了陪审制度的变革<sup>[2]</sup>。

英国的陪审制度在19世纪下半叶以来走向衰落,表现为陪审案件适用范围更加狭窄,1873年英国的法院组织法就规定大部分民事案件免除陪审制度,1933年的《司法管理令》第6条把民事诉讼中可以要求陪审团审理的范围限制在侮辱、诽谤、恶意告发、错误关押、诱奸、破坏婚约等案件。即使在这些案件中,如果法院认为审判将包括对文件、帐目或有关科学的或地方的调查的话,也可拒绝使用陪审团。刑事案件也只有3%适用陪审团。1977年英国法律规定必须有陪审团审理的案件只有谋杀、凶杀和强奸案<sup>[3]</sup>(P59)。英国陪审制度的衰落主要原因在于司法的更加专业化,陪审员的作用受到质疑,另外选出陪审员直到审理结束,时间周期长,陪审员兴趣不高,再加上犯罪案件上升的结案压力等原因都导致陪审制应用的减少。

2. 美国的陪审模式。美国是联邦制国家,中央与各州法律规定及实施存在差异,除联邦宪法规定的之外,各州按照自己的宪法及司法体制设计和运作陪审制度。美国是典型的采取陪审团制度的国家,其陪审团分为大陪审团制度和小陪审团制度(常规意义上的陪审团)。美国是唯一保留大陪审团制的国家,通过大陪审团来对检察官的起诉权进行审查和制约。《美国联邦宪法修正案》第5条规定:“非经大陪审团提起公诉,人民不受死罪或因重罪而被剥夺部分公权之审判……也不得未经正当法律程序使其丧失生命。”美国的陪审团审判适用范围比英国广泛,在刑事和民事诉讼中都可以适用,联邦最高法院通过判例规定,不管是发生在联邦还是州的刑事案件,只要可能判处6个月以上的监禁,被告人就享有由陪审团审理的权利;如不同意,可以在经法院批准和政府同意并以书面方式放弃的情况下,仅由法官对案件进行审判<sup>[4]</sup>(P10)。当被告人选择陪审团审理时,陪审团负责对案件的事实进行认定,根据可以采用的证据裁定被告是否构成犯罪,法官负责适用法律并进行量刑。一旦陪审团认定被告无罪,其裁定有

终局效力,法官要宣布释放被告。实际上美国的陪审团早期不仅对事实问题进行裁决,对法律问题也进行裁决。从美国宪法通过之日到19世纪中期,陪审团在刑事案件中裁决法律问题是为国民所接受的。但从19世纪30年代以来,联邦法院对陪审团法律问题裁决权质疑声音高涨,直接导致联邦法院和各州法院逐步限制和废除了陪审团的法律裁决权。美国废除陪审团对法律问题裁决权的理由有三个方面:一是为了使法官能够保护公民免受过激陪审团不稳定情绪的损害;二是确保解释和适用法律的一致性;三是为了契合联邦政府架构,不使陪审团具有凌驾于立法机构之上的权力。废除陪审团法律问题裁决权的实际原因是法律的完善和规则的透明,再加上法官和律师水平的提升,使陪审员在法律适用上作用弱化<sup>[5]</sup>。

在民事诉讼中,联邦法院系统对所有涉及金钱赔偿的要求,双方当事人都可得到6~12人组成陪审团审判的权利<sup>[6]</sup>(P13)。《美国宪法修正案》第7条也规定,对于普通法中超过20美元的权利要求,包括涉及人身伤害或违约诉讼,当事人有得到陪审团审判的权利。对于民事案件,在联邦法院内,陪审团的民事裁决必须是一致通过;在州法院,裁决可以由陪审团多数作出,法官享有推翻陪审团裁决的权力。在美国,陪审团每年审理的刑事案件约10万件,民事案件是其2倍<sup>[6]</sup>。

在陪审员的构成上,联邦法庭选任12名陪审员和若干名候补陪审员,各州陪审团组成人数可以自行决定,一般对陪审员有国籍、年龄、居所、交流能力和无罪前科的要求,在陪审员参加庭审前,要经过法官及辩护律师的考察,以确保其无偏见和公正。随着案件的上升和对审判效率的需求,美国的陪审制度不断趋向于实用主义,如陪审团成员在民事案件中可以减少到6人,从陪审员一致裁决合法到多数裁决合法的变化。在民事案件中,当陪审团滥用权力时,法官享有推翻陪审团裁决的权力。

## (二)大陆法系参审制模式

1. 德国的陪审模式。德国的陪审模式是一种混合审判庭模式,也被称为参审制或混合陪审制,德国参审制形成于1848年革命之后,1877年颁布的《法院组织法》规定,根据刑事犯罪的三种类型(违警罪、轻罪、重罪)划分出三种类型的法院,除了一些不重要的案件由独任职业法官审理外,其他案件由职业法官和非职业法官混合审理。陪审员的数量根据案

件情况可在2—12人之间调整。当前德国参审制适用于刑事案件的审判。以参审方式设立的法庭主要有两种类型:一种是5人制法庭,由3名职业法官和2名非职业法官组成,当其负责审理的是严重刑事案件时,5人法庭又被称为大刑庭;当其负责审理的是极其严重的犯罪案件时,5人制法庭被称为陪审法庭。第2种是3人制法庭,由1名法官和两名陪审员组成,当其负责审理较轻的重罪犯罪时,也被称为陪审法庭;当其负责审理独任庭上诉案件时,则被称为小刑庭<sup>[65]</sup>。

德国的陪审员任期为4年,每月参加1次审判,陪审员通过提名和法院成立的遴选委员会遴选产生。大部分陪审员来自文职官员和白领阶层,其教育和社会背景与法官较为相似,在挑选陪审员审判时,坚持随机性原则。在参加审理时,陪审员与法官地位平等,共同评议、决定定罪和量刑的所有问题,并对审理结果实行单一的投票表决制。但是在当代司法实践中,陪审员一般不能参加阅卷,获得信息的唯一来源是口头听审。但陪审员发挥作用有限,对定罪量刑影响较小,陪审员在很大程度上成为“陪衬”<sup>[7]</sup>。

2.法国的陪审模式。法国在封建时期就实行陪审制。最早也是法国的诺曼底人将陪审制引进到英国。法国在陪审制使用之初全盘引入英国的陪审制度,包括审判陪审团和起诉陪审团。后1808年法国《刑事审判法典》取消了起诉陪审团的制度规定,保留了审判陪审团。陪审制度经过200多年的历史演变,逐渐形成了法国特色的重罪案件陪审团制度,但在民事案件中法国不实行陪审制度<sup>[8]</sup>。在法国,不是所有的重罪案件都需要陪审员参加,对于危害国家公共秩序或根本利益犯罪、恐怖犯罪及毒品走私重罪不采用陪审模式,同样陪审员也不参与刑事附带民事诉讼中民事诉讼部分的审理。

在法国担任陪审员需要年满23周岁以上,且具有完整的政治权利、民事权利和家庭权利,立法、司法、行政在职官员不得担任陪审员。法国的陪审员每年选任一次,陪审员可以参加一审案件及上诉案件的审理。一般情况下,1名陪审员在1个年度内只担任1次陪审,担任过的要立即更换。在抽签决定的过程中,辩护律师、检察官有权申请陪审员回避,控诉方可行使4次没有原因的回避权,辩护方可行使5次没有原因的回避权。陪审员有参加审理的权利,但禁止在审判过程中与当事人交流,直到评议判决之后。不得在庭上发表个人见解,有权向审判长就被告人和证人提出问题。在法庭上只有审判长有权

向被告人和证人发问。与英美陪审制不同的是,在法国陪审团既参与法庭对案件事实的审理,又以秘密投票的方式参与对被告的定罪量刑,陪审团实行一人一票,法官没有特权。

3.日本的陪审模式。日本的陪审员称为裁判员,陪审制度被称为裁判员制度,是指对重大刑事案件,从选民中随机选出一般公民与法官共同审理案件的制度。日本的陪审制度是借鉴美国的陪审制并进行改良后形成。日本曾在1922年制定《陪审法》,但是陪审的案件却逐年减少,至1938年全国仅有不到十起适用陪审团的案件,日本被迫于1943年废除了陪审制<sup>[9]</sup>。2004年5月日本国会正式通过《关于裁判员参与刑事审判的法律》,该法于2009年5月21日开始实施。在日本,陪审员参与裁判的案件主要是两类:一是犯死刑或无期徒刑之罪的案件;二是法定合议庭案件中故意犯罪致人死亡的案件。陪审员参与裁判的案件仅适用于一审案件,上诉案件不适用,被告不得拒绝适用陪审员。陪审员参与审理的案件,一般由6名陪审员与3名法官组成合议庭进行。如果被告对案件事实和法律程序均无异议,也可以由4名陪审员与1名法官组成合议庭进行审判。在陪审员的选任资格上,日本要求候选人要有众议院选民资格,并要求法律专业人士及公职人员、与案件有利害关系及客观上不能履职(如残疾人)者不能担任陪审员。在陪审时,陪审员一次最多不超过6人。为了减轻陪审员的负担,日本往往采取集中紧凑的审理方式,陪审员不参与庭前准备工作,法官做好庭前准备,陪审员通过参加审理形成心证,使日本的司法从精密司法向核心司法转变<sup>[10]</sup>。

## 二、域外陪审制度差异

### (一)陪审适用的范围有所不同

绝大多数国家将陪审制度限制在刑事案件的重罪案件中,对于非重罪案件,法院不倾向于采用陪审制,而由法官独任裁决即可。对于陪审制是适用一审案件还是上诉案件,存在认识和做法的分歧。大多数国家倾向于在一审案件适用陪审员审判,少数国家如德国、法国对一审、二审案件都可以适用陪审制。在陪审制或参审制的适用比例上,除了中国大陆因人少案多陪审员参与审判案件较多外,很多英美法系适用陪审团制度的国家正不断限制或减少陪审的适用,以保障有限的司法资源用在需要的地方。减少或限制陪审的适用主要是通过诉辩交易及民事案件

庭前和解来减少开庭的可能。如美国陪审案件呈现减少趋势,美国有500万陪审员,实际只有100万参与陪审工作。近年来俄罗斯每年陪审案件也只有600~700件左右,占总案件数的0.05%<sup>[1]</sup>。另外,对于陪审制是否适用民事案件,两大法系国家存在认识和行动上的分歧,但大多数国家如德国、法国、日本、韩国、台湾地区在适用陪审制时,将民事诉讼排除在外。

### (二) 陪审审理的模式不同

首先,陪审员与法官的分工不同,在陪审制模式下,法官与陪审员职责分工明确,事实问题由陪审团决定,法官负责适用法律,并对陪审员进行法律解释和指引。在参审制模式下,除了法官主持庭审和撰写裁判文书外,法官与陪审员职责不清,陪审员容易偷懒或过于依赖法官。其次,在陪审制或参审制的启动模式来看,在陪审制模式下,诉讼当事人一方或双方可以选择是否需要接受陪审团审判,法官要尊重当事人的选择权。在当事人不愿意采用陪审团审理时,陪审制模式无法启动。但实行参审制模式,法院依据法规规定直接适用,不需要征求当事人意见,当事人对陪审员有意见只能在开庭时申请回避,即使理由成立,法院可以更换陪审员后再开庭。再次,在案件审理后需要裁决时,采取陪审团审理模式的国家对有效裁决的票数要求较高,在由12人组成陪审团的情况下,裁判原则上需要全体一致意见方能生效,目前在一些国家或地区11:1或10:2等特别多数票决也被法律认可。但在参审制国家,法官与陪审员共同审判,且陪审员往往较少,容易形成多数(或倾向性)意见,只要简单多数票通过就可决定裁判结果,所以参审制模式比陪审制模式司法效率要高得多。

### (三) 陪审审理的成本不同

相比较而言,陪审制模式比参审制模式审理成本要高得多,因为采取陪审团审理模式,陪审参与人员多,虽然现在英美法系陪审团人员有所减少,可以少于12人,但一般也比大陆法系参审制模式参与审理陪审员数量多,陪审保障费用必然高。其次,陪审团审理模式下,陪审员一般没有任期限制;但参审制模式下,陪审员往往有任期限制,参审制模式下利于节约召集陪审员的成本,也利于一个案件多次开庭。由于陪审团审理模式人员召集困难,审理达成一致意见难度大,陪审后可能形不成绝对多数意见,导致不得不更换陪审团再次审理,审理成本的上升,直接影响了陪审团审理模式的推广和扩大。

### (四) 两种陪审模式的文化差异较大,难以通过移植获得成功

学者普遍认为大陆法系与普通法系的法律文化传统不同。在普通法系国家,法官的角色定位是第三方仲裁者,强调从诉讼双方的对抗中发现案件事实,由普通民众组成的陪审团对案件事实进行裁决,防止检察机关同审判机关形成密切的联系。相比英美法系,大陆法系的法官处在诉讼构造“金字塔”的顶端位置,在案件审理过程中起主导作用。出于探究案件真相的传统,职业法官根本不能容忍陪审团作出较多无罪判决来“放纵犯罪。”<sup>[14]</sup>(P206)在历史上,一些国家也企图采取陪审团制,但是没有成功,而不得不采取参审制,如法国和德国。法国于1790年模仿英国建立起诉陪审团,后由于各方批评于1811年取消陪审团。日本同样因陪审法对陪审资格的限制、陪审费用负担繁琐,使国民对陪审制度兴趣不大,而媒体对陪审团判决无罪的误读也使日本民众对陪审失去信任<sup>[15]</sup>。大陆法系的很多国家之所以采取陪审团制度不能成功,原因在于三个方面:一是大陆法系国家缺乏对抗的传统,大陆法系国家的职权主义审判不能达到案件事实“生活化处理”的效果<sup>[16]</sup>;二是陪审团贯彻“疑罪从无、宁纵不枉”的理念与大陆法系追求实质公正的理念不符,陪审团在大陆法系容易发生变异;三是两大法系的政治传统和治理模式的差异,决定了陪审制度的不同模式。英美法系多为殖民地国家,本土法治文化不够强势,民众容易在法治的框架下达成妥协,陪审团制度容易落地生根;而大陆法系存在较强的本土法制文化,有着较强的国家管制传统,社会舆论对审判的影响也较大,导致法官职权主义盛行,陪审制度容易边缘化。

## 三、域外陪审制度借鉴

两大法系不同模式的陪审制度为我国陪审制度的完善提供了摹本。我国陪审制度改革在党的十八届四中全会后进入了快车道,党的十八届四中全会作出《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》,提出完善人民陪审员制度,保障公民陪审权利,提高陪审制度公信力的要求,作出人民陪审员逐步只参与审理案件事实认定问题,不审理法律适用问题。这种要求对于加快陪审制度建设意义重大。由于我国陪审制度起步较晚,因此,借鉴域外陪审制度十分必要。从上面两种陪审模式的对比来看,

两大法系的陪审制度值得我们对如下问题作进一步的思考。

### (一) 陪审团制模式法官与陪审员分工明确的做法值得我国进行借鉴

我国是参审制陪审模式,这种模式容易导致陪而不审。为改变这种状况,可以考虑综合借鉴法国参审制颇具特色的问题列表制度及美国法官对陪审团的指示制度等相关经验,对陪审员在审判中与法官的职责分工进行明确,以区分案件类型采用列表的方式罗列出来,而不应笼统的以“同职同权”概论,使陪审员在陪审过程中能够“按图索骥”。对于不同的案件,可以将陪审员行使职权方式简化为依据一定规则对罪与非罪、行政行为是否合法、民事案件哪一方叙述事实可信的判断上,对于是否构成犯罪、合法与否、合理与否的问题,只要能够通过制度设计保障陪审员以平均理性人依据常识、情理、良心作出判断,其判断就符合程序正当性要求。

### (二) 进一步扩大陪审员范围,坚持陪审开放性与随机性原则

从改革目标看,应探讨设立只需排除特定人群的当然陪审员制度,并推行强制陪审义务制度。凡是选民未被剥夺政治权利、有正常语言表达能力的公民均可作为陪审员候任人选。考虑到目前民众对陪审的认知能力和制度运行成本,可以设计出制度上的安排。如可以在每一年度以法院管辖地域为限,根据陪审工作量和随机抽选的要求,从符合条件的成年公民中随机遴选出一定数量的陪审员,制作出当年陪审员名单,需要启动陪审时再随机抽取,实现陪审开放与随机的结合,使更多民众能够加入陪审的行列。由于我国传统选任陪审员时,容易对陪审员的学历、法律知识多少作为考虑重点,从而忽视了陪审员的代表性和广泛性。从国外陪审员选任要求来看,对学历没有要求,并排除法律专业人士的参加,更加强随机性,而我国很多基层法院陪审专业户现象比较突出,不符合陪审制度设立的初衷,背离了改革的要求,值得关注。

### (三) 陪审案件的设定应考虑案件类型而不是局限于一审案件

陪审案件范围不局限于一审,在法国和德国比较典型。如法国对于重罪二审案件应由陪审员参加

审理,并由3名法官与12名陪审员组成合议庭共同审理,并且对罪责表决和量刑判决需要达到10票同意<sup>[13]</sup>。在德国,地方法院负责第二审上诉的合议庭由一名职业法官和两名平民参审员组成,对于重大程序问题采用简单多数表决,对于罪责问题及刑罚问题采用三分之二多数表决。目前,我国陪审员参与审理的案件全部为一审案件,未包括二审或再审案件,这种做法有待改进。参考国外的普遍做法,两大法系陪审员参与审理的案件都是重大刑事案件或重罪刑事案件,而我国恰恰相反,陪审案件实践中主要为基层法院一审案件。因此,我国应当借鉴两大法系的陪审经验,将重大、疑难、量刑较重、群众关注案件强制适用陪审员审判,推广适用陪审员大合议庭审理案件,将陪审案件向二审案件延伸,使陪审制度发挥应有的功能和价值。

其次,要有效限缩陪审员参与审理案件的范围。从各国对刑事案件采用陪审团审理案件的数量来看,即使最具诉讼对抗性的美国,其采用陪审团审判程序审理刑事案件也不超过全部刑事案件的10%,其余刑事案件都是采用非正式的审判程序加以解决。目前,美国三级法院采用陪审团审理刑事案件的比例可能不足5%<sup>[14]</sup>。对于刑事案件,是否采用陪审团审理,取决于两大因素:被告人是否认罪及对程序的选择权。对于被告人自愿认罪的案件,不需要再启动陪审团审理程序。

### (四) 陪审员的选择应赋予辩护律师或当事人选择权,而不是法院单方选定

当前,在司法实践中,陪审员是由法院选择的,而不是当事人或辩护方选择的。由于陪审员的公正水平和履职能力直接影响到对案件的处理,与当事人的利益密切相关,因此采取陪审团审理模式的国家,普遍赋予当事人是否选择陪审团审判及选择谁为陪审员的权利。但是在我国,陪审员在法院选定前虽然也经过摇号随机产生,但没有在此时通知当事人是否认可,如果不认可,此时换人是最佳时机。国外采取陪审团审理时,当事人选择回避哪位陪审员可以有原因,也可以没有原因,更重要的是体现对当事人选择权的尊重。选择不能仅仅在申请回避时才告知陪审员是谁,而应让当事人不仅在是否选择陪审员参与庭审上有知情权,在选择陪审员人选上也应有知情权,这样也利于当事人信任和尊重陪审员,进而服从法院的裁判。在我国由于对庭前会议及庭前准备程序落实不够,很多法官喜欢审理案件一步

到庭,控辩双方或原被告之间的信息沟通不畅,使当事人在庭前对案情缺乏足够了解,对程序选择缺乏判断的依据,从而丧失了选择的机会。另外,随着我国刑事、民事案件多元解决纠纷渠道的分流,真正需要陪审员参与审理的案件应该会越来越少,而陪审员参与审理的案件往往司法成本较高,需要缴纳的诉讼费也较简易程序多,因此,赋予当事人及辩护律师选择权,利于节约司法成本和实现当事人权利的意思自治。

#### (五) 陪审制度从法律审向事实审的过渡需要一个过程,不能一步到位

从司法规律上讲,陪审员作为非专业人员审理事实问题,法官审理法律适用问题,这种分工具有合理性。但应当看到,国外陪审员与法官的职责分工是伴随法律的完善和法治的进步而逐步形成的,在司法实践中法律问题与事实问题往往也相互交织,法官的公信力也需要进一步提升,在这种情况下,在经济技术发达、陪审员和法官素质较高的地方对陪审员审理事实问题先行试点十分必要,如果盲目放权,由于对陪审员的惩戒制度不够完善,难以适应我国目前人少案多的现状,影响司法公信力的提升。

#### (六) 陪审员不能绝对与法官同职同权,法官有不接受陪审员有关事实认定和法律适用意见的权利

在这方面可以借鉴美国及俄罗斯的做法,如在美国法官在裁判死刑案件时可以凌驾于陪审团之上,立法者设计此制度目的使法官能够撤销陪审团情绪化的死刑裁判,维护死刑判决的公正。在俄罗斯,陪审团所作的有罪判决对审判长的强制力明显弱于无罪判决,即使出现被告实施犯罪的情况,基于“宁纵不枉”的理念,职业法官可凌驾陪审员作出无罪判决<sup>[4]</sup>(P208-209)。我国在陪审员参审人数多于法官的情况下,可能出现法官不能认同的讨论结果。如果法官要否决陪审员的一致意见,应在裁决时写明理由,并通过庭务会或审判委员会讨论决定是否接受陪审员的不同意见,并告知陪审员,而不是绝对按照陪审员参与合议庭讨论的结果处理案件,防止陪审员滥用多数决原则,这也是国外陪审制度经过多年探索出的经验。

#### (七) 陪审员审理案件应不提倡提前阅卷,以促进庭审的实质化

陪审制不是为解决案多人少问题服务的,而是

提高司法公信力和扩大司法民主的产物,其目的是促进庭审的实质化,而不是仅仅实现庭审的形式化。从国外陪审制度的适用情况来看,陪审员审理前不阅卷是通例,也是防止陪审员先入为主、未审先判,充分保障当事人的诉讼权利。从我国对陪审员选拔的标准来看,在世界上也是比较高的,实践中普遍要求在大专以上学历以上。陪审员不事先阅卷利于他们庭审中高度集中注意力,关注庭审发现的事实和证据,减少外来因素干扰,再加上审判结束当场合议,使陪审员真正将精力投入到审判中,也利于陪审员对法官的监督。

#### (八) 要进一步加大对陪审员的各项保障措施,充分发挥其参审职能

这需要从以下三个方面入手:一是增加陪审员的独立性,避免“陪而不审”;二是要保护陪审员的个人信息和隐私,减少陪审员的后顾之忧;三是要逐步扩大陪审员独立合议的权利,尤其是适用合议庭大陪审制审理的案件。陪审员在法官对案件解释说明后单独合议十分必要,防止对法官过于依赖和盲从;四是要进一步加大对陪审员的经费保障。法院应在陪审后两周内支付陪审员因陪审产生的各项费用。对于参与暴力血腥等案件审理的陪审员,法院还要为其进行一定的心理疏导。

#### (九) 严格的选任程序是陪审制度具有公信力的基础,不严格选任程序,陪审制度可能形同虚设

通过两大法系不同陪审模式的比较发现,英美法系通过严格的陪审选任程序,使陪审员一旦产生就能获得当事人和法官的充分信任,并将事实认定权由陪审团决定。相反,大陆法系则对陪审员的选任较为随意,对陪审员的监督主要在审理过程中和审判过程后<sup>[5]</sup>。正是因为选任制度的不同,决定了两大法系陪审员角色的不同。为此,应强化我国陪审制度的司法功能,从偏重陪审制度的政治功能向偏重司法功能转变<sup>[6]</sup>。

陪审制度来源于需要,服务于国家和社会发展,同时陪审制度的模式选择与各自的国情和传统息息相关。因为法律不仅和国家的自然状态有关,还与气候、生活方式及政制所能容忍的自由程度有关<sup>[7]</sup>。从近代以来陪审模式的变迁来看,英美法系国家原来选择陪审团模式的,要么保留,要么废除,一般不选择采取德国的参审模式。同样大陆法系国家选择陪

审团模式的,大多数都改为了德国的参审模式,废除了陪审团制度。这也充分说明在借鉴他国陪审制度时,只有适合自己的才是最好的。

#### 参考文献:

- [1] 方金刚,胡夏冰.国民参与审判制度:点评与展望[N].人民法院报,2014-10-31:(5).
- [2] 李红海.英国陪审制转型的历史考察[J].法学评论,2015,(4):184.
- [3] 李昌道,董茂云.陪审制度比较研究[J].比较法研究,2003,(1).
- [4] 高一飞.上帝的声音陪审团法理[M].北京:中国民主法制出版社,2016.
- [5] 王涛.陪审制兴衰考[J].中国刑事法杂志,2016,(1):120.
- [6] 胡云红.俄罗斯陪审团制度的重建及其对完善我国人民陪审员制度的启示[J].法律适用,2015,(2):119.
- [7] 左卫民.刑事诉讼的理念[M].北京:法律出版社,1999.70.
- [8] 邓宇.法国的陪审制度[N].人民法院报,2014-10-10:(5).
- [9] 刘晴,段明学.日本精密司法评述[J].西南师范大学学报(人文科学版),2006,(5):43.
- [10] 周茂雄.日本裁判员制度及对我国陪审制度之借鉴[J].北京政法职业学院学报,2015,(2):88.
- [11] 何勤华.20世纪外国司法制度的变革[M].北京:法律出版社,2003.119.
- [12] 高一飞.中美陪审制基本价值的比较——兼论我国新陪审制的出路[J].新疆社会科学,2005,(5):85.
- [13] 施鹏鹏.陪审制研究[M].北京:中国人民大学出版社,2008.202.
- [14] 顾永忠.以审判为中心背景下的刑事辩护突出问题研究[J].中国法学,2016,(2):90.
- [15] 宋冰.读本:美国与德国的司法制度及司法程序[M].北京:中国政法大学出版社,1998.172-173.
- [16] 刘哲玮.人民陪审员的现状与未来[J].中外法学,2008,(3):439.
- [17] [法]孟德斯鸠.论法的精神(上册)[M].张雁深译.北京:商务印书馆,1997.7.

【责任编辑:张西山】

## Foreign Jury System and its Implication to China's Judicial System

WANG Ya-ming

(School of Public Administration, Nanjing University of Information Science and Technology,  
Nanjing, Jiangsu, 210004)

**Abstract:** There are two major modes in jury system: the jury mode and the assessor mode. Each of them is inseparable from its particular cultural tradition and social factors, and influenced by the governance pattern and characteristics of law in the countries in which it is applied. Through ages, the jury mode and the assessor mode have turned from being contradictory to being complementary and integrated with each other. These two modes are quite different in system operation, hearing scope, trial cost, and cultural tradition, which leads to sharp distinction between the two modes and complete difference in the way they operate. China needs to draw on the advantages of the jury mode in the common law system to overcome the drawbacks of the assessor mode: to further define the roles of judges and the jury to avoid the phenomenon that the jury does not play its due role in the trial; to expand the scope of the jurors to promote judicial democracy and justice; to further enrich the types of jury cases; to enforce the right of the concerned people to exercise their choice of jurors to ensure the concerned people are clear about the jurors; to strictly forbid jurors to read case files before the court trial to make the court trial real; to set strict rules for the selection of jurors and to ensure they play their due role in the trial.

**Key words:** jury; mode; review; implication