

我国司法实践中枉法仲裁罪主体问题探析

卢 玉

华东政法大学国际法学院, 上海

收稿日期: 2023年3月28日; 录用日期: 2023年4月28日; 发布日期: 2023年5月5日

摘 要

枉法仲裁罪的犯罪主体为依法承担仲裁职责的人员, 但对于依法承担仲裁职责的人员范围以及仲裁员的性质, 理论界一直存在较大争议, 未能达成一致意见, 鉴于目前我国已将《仲裁法》修改列入立法项目, 完善仲裁员监督和规范制度是我国《仲裁法》修改应关注的重点。根据我国法院司法实践, 枉法仲裁罪的主体不仅适用于民商事仲裁员, 也适用于劳动争议仲裁员。仲裁委员会主任、秘书可以成为枉法仲裁罪的主体, 但应满足仲裁委员会主任、秘书长的枉法行为对仲裁裁决有实质性影响, 枉法调解行为的仲裁员属于枉法仲裁罪的规制范围, 因此我国《仲裁法》修改过程中可以借鉴司法实践, 可以更好指导新的《仲裁法》文本。

关键词

仲裁法, 枉法仲裁罪, 主体范围

An Analysis of the Subject of the Crime of Arbitrating by Violating the Law in Judicial Practice in China

Yu Lu

School of International Law, East China University of Political Science and Law, Shanghai

Received: Mar. 28th, 2023; accepted: Apr. 28th, 2023; published: May 5th, 2023

Abstract

The criminal subject of the crime of perverting the law for arbitration is the personnel who bear arbitration responsibilities in accordance with the law. However, there has been significant controversy in the theoretical community regarding the scope of personnel who bear arbitration re-

sponsibilities in accordance with the law and the nature of arbitrators, and no consensus has been reached. Considering that China has included the revision of the Arbitration Law as a legislative item, improving the supervision and standardization system of arbitrators is the focus of attention in the revision of the Arbitration Law. According to the judicial practice of Chinese courts, the subject of the crime of perverting the law for arbitration is not only applicable to civil and commercial arbitrators, but also to labor dispute arbitrators. The chairman and secretary of the arbitration commission can become the subjects of the crime of perverting arbitration, but they should meet the substantive impact of the chairman and secretary general's perverting behavior on the arbitration award. Arbitrators who engage in perverting mediation behavior belong to the scope of regulation of the crime of perverting arbitration. Therefore, in the process of revising China's Arbitration Law, judicial practice can be used for reference, which can better guide the new text of the Arbitration Law.

Keywords

Arbitration Law, Crime of Perverting the Law for Arbitration, Scope of Subject

Copyright © 2023 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

“枉法裁决”一词最早源于2006年全国人大常委会发布的《刑法修正案(六)》第二十条,该条规定在刑法第三百九十九条新增了“依法承担仲裁职责的人员,在仲裁活动中故意违背事实和法律作枉法裁决,情节严重的,处三年以下有期徒刑或者拘役;情节特别严重的,处三年以上七年以下有期徒刑。”该款规定仲裁员承担刑事责任的法律依据。2007年通过的《最高人民法院、最高人民检察院关于执行<中华人民共和国刑法>确定罪名的补充规定(三)》,把《刑法修正案(六)》涉及的第三百九十九条之一¹的罪名确定为“枉法仲裁罪”。

2. 枉法仲裁罪背后的法理基础

仲裁员是指在仲裁案件中对当事人提交的契约和非契约争议进行评判并作出决定的居中裁判者[1]。该定义指出仲裁员之所以享有对仲裁案件的管辖权,基于获得了仲裁协议当事人授权。仲裁员不仅引导整个仲裁程序的审理程序,还掌握作出仲裁裁决的话语权。仲裁员作出公正的仲裁裁决正是商事仲裁得以存在的基础。仲裁员作为整个仲裁制度的灵魂,影响着每一个争议的解决,也从根本上影响着仲裁的发展[2]。仲裁最早源于乡间商人们的居间裁判,存在争议的商人们会共同选择享有威言和声望的贵族或长者来解决争议。这些居间裁判者根据行业规则和内心的道德来公正裁决案件。因此早期没有司法对仲裁员进行监督。但是我们不可否认,随着国际经济贸易的发展极商事仲裁案件的成倍的增多,仲裁员性质、仲裁员队伍的构成以及仲裁员承担的任务均发生了较大的变化。在这种背景下,某些仲裁员可能因专业素质不高而出现枉法裁判,损害当事人的合法权益,因此为了防止仲裁员对权力的滥用,司法对仲裁员的监督是重要且必需的。

¹第三百九十九条之一【枉法仲裁罪】依法承担仲裁职责的人员,在仲裁活动中故意违背事实和法律作枉法裁决,情节严重的,处三年以下有期徒刑或者拘役;情节特别严重的,处三年以上七年以下有期徒刑。

正如博登海默也认为,“在权力未受到控制时,可以将它比做自由流动、高涨的能量,而其结果往往具有破坏性,在权力统治不受限制的地方,它极易造成紧张、摩擦和突变,再者,在权力可以通行无阻的社会制度中,发展趋势往往是社会上的权势者压迫或者削弱者”[3]。如果没有司法对仲裁的监督,即在一个组织的社会中,即使是法院也难以公正平等和不偏不倚地执法,不同的法院对同样的案件可能做出不同的判决,在仲裁过程中,仲裁员会适当行使司法职能,因此必须制定司法对仲裁员监督的标准。

18世纪法国思想家孟德斯鸠在《论法的精神》一书中讲到:“要防止滥用权力,就必须以权力制约权力”[4]。有权力必然会产生腐败,仲裁员的权力来自于当事人的授权,仲裁员在仲裁过程中的枉法裁决行为,会使得当事人的合法权利不能如期实现,侵犯了当事人的利益,更严重的后果是,枉法仲裁犯罪行为,严重扰乱了司法秩序,浪费了司法资源以及降低了对仲裁机构、人员公正性的信赖,危害了整个仲裁制度的公正性,影响了人们对仲裁制度的信心。而作为民间的争端解决机制,当事人的信任是仲裁存在的唯一基础,因此建立严格的刑事责任制度来规制仲裁员的行为是必要且必须的。

3. 我国法院受理枉法仲裁的案件量

根据中国国际经济贸易仲裁委员会正式发布《中国国际商事仲裁年度报告(2019~2020)》。报告显示,2018年,全国255家仲裁机构受案54万多件,总标的近7000亿元,2019年全国253家仲裁委员会共受理案件486,955件,全国仲裁案件标的总额为7598亿元,比2018年增加648亿元,增长率为9.3%,涉及72个国家和地区的涉外、涉我国港澳台地区案件共617件,同比增长18.20%[5]。该数据反映了我国仲裁机构受理的仲裁案件数量一直持续增加,同时反映了民商事仲裁需求的体量不断增加。同样,从2016年以来,我国受理的枉法仲裁案件大幅度增加。本文以北大法宝公布的案件数据的统计和内容为基础,通过分析我国法院司法实践中对“枉法仲裁罪”的适用和认定,从而揭示和反应我国法院对枉法仲裁的发展和最新趋势。笔者以“枉法仲裁”为案由关键词查找案例,通过检索发现,截止到2020年12月8日,我国法院受理的涉及“枉法仲裁案件”数量为35件,在这35件案例中,其中2012年诉讼案件为1件,2013年诉讼案件6件,2014年诉讼案件1件,2015年诉讼案件2件,2016年诉讼案件5件,2017年诉讼案件3件,2018年诉讼案件5件,2019年诉讼案件5件,2020年诉讼案件目前为2件,具体情况见图1。

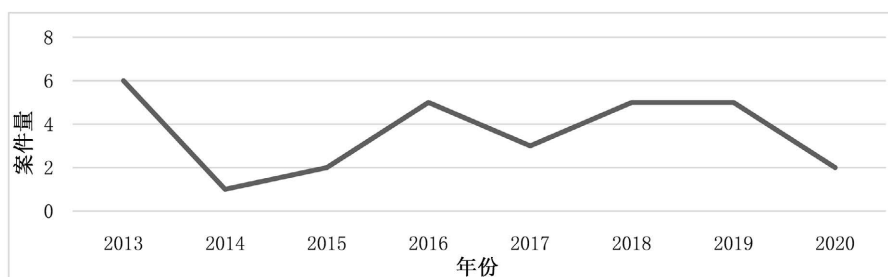


Figure 1. The number of cases involving the term perverted arbitration

图1. 涉及“枉法仲裁”词语的案件量

其中34件案件中需要承担刑事责任的共有16件,其中2012年诉讼案件1件,2013年诉讼案件3件,2014年诉讼案件0件,2015年诉讼案件0件,2016年诉讼案件1件,2017年诉讼案件2件,2018年诉讼案件2件,2019年诉讼案件5件,2020年诉讼案件为2件,具体情况见图2,我们可以看出,从2018年开始,我国法院对枉法仲裁的受理和裁判数量都呈现快速增长的态势。



Figure 2. The total number of cases that require criminal responsibility
图 2. 需要承担刑事责任的案件总量

从以上数据可知，由于我国仲裁业的蓬勃发展，自 2013 年“枉法仲裁罪”出现以后，我国法院开始受理当事人提起的枉法仲裁案件，加强对仲裁员的监督，尤其从 2016 年至今，我国法院裁判的枉法仲裁案件出现质的发展。²

4. 枉法仲裁罪中的主体范围

“枉法仲裁罪”在我国法律体系中运行效果并不理想。其原因不仅仅是因为在立法阶段还是司法实践中，理论界和实务界对“枉法仲裁罪”存在巨大争议，遭到了许多学者们的批判。更重要的原因是，虽然我国《仲裁法》第三十八条³规定了仲裁员在仲裁该案时有索贿受贿，徇私舞弊，枉法裁决行为的，应承担法律责任，《刑法》第三百九十九条规定了承担仲裁责任的人员应对枉法裁决行为承担刑事责任，但仅仅只是一个概括性的规定，并没有明确枉法仲裁行为的主体范围，也没有相关的法律对此进行规定和解释。因此学界对“依法承担仲裁法责任的主体”范围产生很大争议，因为接下来，笔者将对我国法院司法实践中对枉法仲裁罪的主体认定进行分析，从而为我国《仲裁法》仲裁员责任制度的修改提出实质性意见。

4.1. 枉法仲裁罪适用于劳动争议仲裁员

《刑法》第三百九十九条之一是对枉法仲裁罪的权威说明，而且对枉法仲裁罪的解读都是依据该条的内容展开。根据《刑法》第三百九十九条，“枉法仲裁罪”的主体是承担仲裁责任的人员，但该条并没有明确界定承担仲裁责任的人员范围。对此，理论界对枉法仲裁罪调整的主体范围主要存在两种观点，第一种观点认为应对枉法仲裁罪的主体作狭义理解。持此种观点的学者认为该条的主体仅适用于《仲裁法》规定的民商事仲裁员，因劳动仲裁具有自身的特殊性⁴。鉴于此，劳动仲裁员不属于枉法仲裁罪的主体范围。如在“王某枉法仲裁案”【(2012)龙刑初字第 602 号】，海南省海口市龙华区人民法院就认为枉法仲裁罪只适用于民商事仲裁，也就是仲裁法意义上的仲裁，仲裁法明确将劳动争议仲裁排除在该法之外，因此本案不符合该罪构成的主、客体要件，故被告人的行为不构成枉法仲裁罪。这是目前法院公开的枉法仲裁判决中，仅有的一例案件认定为枉法仲裁罪只适用于民商事仲裁。

第二种观点认为枉法仲裁罪不仅适用于民商事仲裁的仲裁员，也是适用于劳动争议仲裁员。虽然民商事仲裁与劳动争议仲裁两者属于不同类别的仲裁，但仲裁员的本质并无区别，即都应居中裁判，独立和公正地解决当事人之间纠纷和争议。应当指出的是，理论界虽然对枉法仲裁罪的主体范围争论不休，

² 根据北大法宝数据显示，截止到 2020 年 12 月 20 日，我国法院受理的申请撤销仲裁裁决的案件总量为 63,768 件。

³ 《仲裁法》第三十八条：仲裁员有本法第三十四条第四项规定的情形，情节严重的，或者有本法第五十八条第六项规定的情形的，应当依法承担法律责任，仲裁委员会应当将其除名。

⁴ 比如相较于平等主体之间的民商事仲裁，劳动仲裁具有很强的行政色彩，以及我《仲裁法》规定的民商事仲裁实行一裁终局制度，但是在劳动仲裁中，当事人还可以向人民法院起诉。

但在我国的司法实践中,我国法院一直倾向于赞同第二种观点,劳动争议仲裁属于枉法仲裁罪的调整对象。在“曾德明枉法仲裁案【(2018)闽08刑终197号/2018.09.28】”中,一审法院(福建省武平县人民法院)和二审法院(福建省龙岩市中级人民法院)对“枉法仲裁罪”的适用范围以及外延都做了全面的讨论。二审法院认为枉法仲裁中的仲裁活动亦包括劳动争议仲裁,不仅仅是民商事仲裁活动中的仲裁员,并认定上诉人系武平县劳动人事争议仲裁委员会聘任的兼职仲裁员,属于依法承担仲裁职责的人员。2017年,天津市人民检察院第一分院官网发布了关于《枉法仲裁罪的法律规定及释解》,该院认为,枉法仲裁罪的主体为特殊主体,具备《仲裁法》第十三条的规定,即可承担仲裁责任,除此之外,本罪中“依法承担仲裁职责的人员”还包括根据劳动法、公务员法、体育法、著作权法等法律、行政法规的规定,在由政府行政主管部门代表参加组成的仲裁机构中对法律、行政法规规定的特殊争议承担仲裁职责的人员。2017年,最高人民检察院发布的指导性案例“检例第55号:福建王某兴等人劳动仲裁执行虚假诉讼监督案”(以下简称“检例第55号”),该指导案例明确指出检察机关在办理虚假诉讼案件中,发现仲裁活动违法的,应当依法进行监督。根据《仲裁法》及《劳动争议调解仲裁法》的规定,仲裁员在仲裁该案时有索贿受贿,徇私舞弊,枉法裁决行为等,构成枉法仲裁犯罪的,依法移送犯罪线索。同样在“梁江涛枉法仲裁案【(2013)浙台刑二终字第104号】”中,浙江省台州市中级人民法院也认为仲裁员在明知是伪造的证据的情况下仍予以采信,违法做出虚假的劳动仲裁裁决书,构成枉法仲裁罪。在“胡法志枉法仲裁罪”【(2012)台天刑终第653号刑事判决】,浙江省台州市中级人民法院也认为作为劳动仲裁员也是依法承担仲裁职责,伙同他人在仲裁活动中明知是伪造的证据予以采信,故意违背事实和法律作枉法裁决,情节严重,其行为已构成枉法仲裁罪。截止到目前,人民法院首次并作出裁决的13件案例中,共包含了6件劳动争议仲裁案件。

通过上述案例,我们可知,大多数法院认为“枉法仲裁罪”的主体范围包括劳动争议仲裁的仲裁员。法院所采取的裁判理由根据《刑法》第三百九十九条之一的规定,枉法仲裁罪的主体是“依法承担仲裁职责的人员”。“依法承担仲裁职责的人员”除《仲裁法》规定的仲裁员外,还包括根据劳动法、公务员法、企业劳动争议处理条例等法律、行政法规的规定,在由政府行政主管部门代表参加组成的仲裁机构中对法律、行政法规规定的特殊争议承担仲裁职责的人员。同理,枉法仲裁中的仲裁活动亦包括劳动争议仲裁。

4.2. 枉法仲裁罪的主体包括仲裁委员会主任、秘书长

枉法仲裁罪的主体是否应该包括仲裁委员会主任、秘书,笔者认为,枉法仲裁罪的主体是依法承担仲裁责任的人,不可否认,仲裁员在整个仲裁审理程序中承担重要职能,但该罪的主体适用于承担仲裁职能的任何人,换言之,本罪的规制主体以是否承担仲裁职责为依据,而不是仲裁员身份。《仲裁法》第三十一条⁵、第三十六条⁶规定了仲裁委员会主任享有指定仲裁员和决定仲裁员回避的职能。因此仲裁委员会主任、秘书长在承担仲裁职责范围内并对枉法仲裁裁决实质性影响可以成为枉法仲裁罪的主体。比如在“王某枉法仲裁案”【(2013)台天刑初字第277号】,该案是浙江首例枉法仲裁罪案件,浙江省天台县人民法院认为仲裁委主持工作的副主任,虽不是具体仲裁庭的组成人员,但在明知案件系伪造的情况下仍决定立案,并指定了承办仲裁员,与仲裁员相互明知相关材料系伪造的情况下,行为上互相配合,最终作出枉法仲裁,构成枉法仲裁罪。2018年11月,甘肃榆中县法院审理“刘某受贿案”,该案中,

⁵第三十一条当事人约定由三名仲裁员组成仲裁庭的,应当各自选定或者各自委托仲裁委员会主任指定一名仲裁员,第三名仲裁员由当事人共同选定或者共同委托仲裁委员会主任指定。第三名仲裁员是首席仲裁员。当事人约定由一名仲裁员成立仲裁庭的,应当由当事人共同选定或者共同委托仲裁委员会主任指定仲裁员。

⁶第三十六条仲裁员是否回避,由仲裁委员会主任决定;仲裁委员会主任担任仲裁员时,由仲裁委员会集体决定。

刘某担任仲裁案件秘书，在案件申请仲裁前后，多次接受贿赂，向申请人仲裁员，并与仲裁员串通枉法作出裁决，最后法院认定刘某应承担刑事责任。

因此，仲裁委员会主任、秘书可以成为枉法仲裁罪的主体，但应满足仲裁委员会主任、秘书长的枉法行为对仲裁裁决有实质性影响。比如仲裁委员会明知案件系伪造的情况下仍立案，并因此导致仲裁员作出错误判决，对当事人造成了巨大的经济利益损失，此种行为构成枉法仲裁罪，应负刑事责任，属于情节严重。但仅仅是仲裁委员会主任对应当回避的人员决定不回避，并不影响仲裁员独立公正地作出裁判，此种情形不构成枉法仲裁罪。

4.3. 枉法调解行为的仲裁员属于枉法仲裁罪的规制范围

《仲裁制度和调解制度相结合(以下简称仲调结合)是中国仲裁的重要特色,仲调结合的主要通过仲裁庭在进行仲裁过程中,对审理的案件进行调节,在双方当事人完全自愿和案件事实清楚的情形下达成协议,并以调解书结案的方式。仲裁法》第 51 条规定了仲裁调解制度,该条规定仲裁庭在作出裁决前,可以先行调解。当事人自愿调解的,仲裁庭应当调解。调解不成的,应当及时作出裁决。调解达成协议的,仲裁庭应当制作调解书或者根据协议的结果制作裁决书。调解书与裁决书具有同等法律效力。那么对于仲裁员在调解过程中的枉法行为,是否应构成枉法仲裁罪?笔者认为,答案是肯定的。

首先,与单独的“调解”制度具有根本的差别,在“仲调结合”的模式下,主持调解的调解员通常为审理该案的仲裁员,如果调解成功,则仲裁庭应当制作调解书或根据和解协议的内容制作裁决书,如果调解失败,则仲裁庭应该恢复仲裁程序并及时作出裁决[6]。根据《仲裁法》第 51 条的规定,调解适用的范围和仲裁的适用是一样的,即都是用于民商事争议,并且在仲裁调解过程中达成的调解书与仲裁裁决具有同样的法律效力。其次,枉法仲裁行为违背事实和法律规定,积极帮助他人实施虚假诉讼的行为,使一方当事人权益受到威胁及妨害仲裁秩序,降低了仲裁威信及公正性,具有较大的社会危害性。因此枉法调解行为导致的危害后果和调解书是一样的。福建省龙岩市中级人民法院在审理“曾德明枉法仲裁罪”【(2019)闽 08 刑申 21 号】案时,认为仲裁调解书与仲裁裁决一样,必须符合受案范围,并遵循合法的原则查明事实,同时其效力同裁决书一样具有同等的法律约束力及执行力,枉法作出的劳动仲裁调解同样具有与枉法仲裁裁决同等的危害性,为徇私情,枉法仲裁调解的行为属于枉法仲裁罪的调整范围。同样 2017 年最高人民检察院发布的指导性案例“检例第 55 号”也表明了检察机关要对人民法院执行调解书的活动进行法律监督时,共同防范枉法仲裁行为。在“天津市恒增房地产开发有限公司等诉徐福庭执行纠纷案”【(2016)最高法执监 444 号】中,该案中最高人民法院受理了申诉人以仲裁调解书所依据的主要证据为伪造或虚构,构成了枉法仲裁,请求不予执行仲裁调解书。但是值得注意的是,该案在不是劳动仲裁的情况下,最高人民法院也认为枉法仲裁的行为适用于民商事仲裁调解阶段。在“衡阳市人民政府与王健复议纠纷上诉案”【(2016)湘行终 1121 号】中,湖南省衡阳市石鼓区人民法院也对枉法调解行为作出了相同的判决,认定构成枉法仲裁罪。

综上,仲裁调解系在仲裁庭主持下进行的仲裁程序,亦是仲裁活动的一部分,虽需双方当事人自愿,但与仲裁裁决一样,应当遵循合法的原则和查明事实、分清是非的原则;发生法律效力后,仲裁调解书亦具有与裁决书同等的法律约束力和执行力。同样,枉法作出的仲裁调解亦具有与枉法作出的仲裁裁决同等的危害性。故枉法仲裁应当涵盖枉法调解。

5. 承担仲裁职责的人员性质认定混乱

关于仲裁员的是否属于“国家工作人员”,理论界主要存在两种观点,其一指仲裁员属于国家工作人员。因“枉法仲裁罪”被规定在《刑法》第九章“渎职罪”,根据全国人民代表大会常务委员会颁布

的《关于〈中华人民共和国刑法〉第九章渎职罪主体适用问题的解释》规定了渎职罪的主体是国家工作人员⁷，因此枉法仲裁行为与我国刑法第399条规定的其他罪名相比，具有相同的司法渎职性质和枉法犯罪特征，通过扩大性司法解释，本罪主体即仲裁人员可作为“准司法工作人员”而成为受贿罪的主体[7]。其二是刑法中规定的国家工作人员不应包括“依法承担仲裁责任的人员”。该种观点认为，将仲裁称为准司法，在法律意义上一种不准确的说法，因为仲裁行为本质上是私人裁判行为，而非国家裁判行为。因此承担仲裁责任的仲裁员不属于国家工作人员[8]。

理论界对仲裁员的性质认识存在巨大差异，因此在司法实践中，法院在判定仲裁员是否国家工作人员存在不同的理解，有的法院认为仲裁员不属于国家工作人员，因此仲裁员收取贿赂的行为不构成受贿罪，如目前正在审理中的“杨某涉嫌非国家工作人员受贿罪、枉法仲裁罪”【(2020)吉01刑辖2号】，吉林省长春市绿园区人民检察院认为仲裁员不属于国家工作人员，因此仲裁员收取贿赂的行为构成非国家工作人员受贿罪。

有的法院虽然认定仲裁员属于法律规定的从事公务的人员，但是法院在认定仲裁员枉法仲裁行为的罪名存在不一致。但在“令狐某某枉法仲裁、滥用职权案”【(2018)晋08刑申36号】，该案在2019年2月25日审理结束，山西省运城市中级人民法院关于仲裁员是否具备滥用职权罪犯罪主体身份的问题，根据法律规定，仲裁委员会由人民政府组织有关部门和商会统一组建并报省司法行政部门登记，其依法行使的仲裁权具有部分司法权的属性，仲裁委员会聘任的仲裁员属于法律规定的其他从事公务的人员，具备构成滥用职权罪的主体资格。同样在2019年4月15日“方某受贿、枉法仲裁”【(2019)皖0881刑初31号】中，安徽省桐城市人民法院也认为仲裁员方某身为国家工作人员，利用职务便利，非法收受他人财物，数额较大，为他人提供关照，帮助他人谋取利益，其行为已构成受贿罪。在“渎职罪一案”【(2017)浙02刑终280号】中，浙江省宁波市中级人民法院认为滥用职权、玩忽职守、枉法仲裁的刑事责任，但根据《中华人民共和国刑法》的规定，滥用职权罪、玩忽职守罪、枉法仲裁罪均属于该法分则第九章规定的渎职罪。即仲裁员属于国家工作人员。

综上可知，法院之所以把仲裁员认定为国家工作人员，主要有三点原因：其一是根据《仲裁法》第10条⁸的规定，仲裁委员会由人民政府组织有关部门和商会统一组建并报省司法行政部门登记，其依法行使的仲裁权具有部分司法权的属性，错误地把仲裁机构定位为准司法机构。或者根据财政部2003颁布的《国家发展改革委监察部审计署关于加强中央部门和单位行政事业性收费等收入“收支两条线”管理的通知》，由于我国商事仲裁机构实行“收支两条线”的预算管理，就把仲裁机构误解为国有事业单位，仲裁员代表仲裁委员会履行仲裁职责，属于国有事业单位中从事公务的人员，以国家工作人员论。最后因“枉法仲裁罪”与“徇私枉法罪”、“民事、行政枉法裁判罪”、“执行判决、裁定失职罪”等罪名被规定在第三百九十九条，就当然认为这些罪名的主体都是相同的，即均为国家工作人员。但是这种理解是不科学的，《刑法》第三百九十八条中也规定了非国家机关工作人员可以成为故意泄露国家秘密罪的主体。

对于仲裁员是否属于国家工作人员，笔者赞同第二种观点，即仲裁员不属于国家工作人员。目前法院对仲裁机构的性质仍存在很大的误区，根据《仲裁法》第14条⁹的规定，仲裁机构是独立的、非政府的民间争议解决机构。此外，仲裁机构的性质不应该影响仲裁员的性质，因为仲裁员来自于当事人的授

⁷ 具体内容为：全国人大常委会根据司法实践中遇到的情况，讨论了刑法第九章渎职罪主体的适用问题，解释如下：在依照法律、法规规定行使国家行政管理职权的组织中从事公务的人员，或者在受国家机关委托代表国家机关行使职权的组织中从事公务的人员，或者虽未列入国家机关人员编制但在国家机关中从事公务的人员，在代表国家机关行使职权时，有渎职行为，构成犯罪的，依照刑法关于渎职罪的规定追究刑事责任。

⁸ 第十条仲裁委员会可以在直辖市和省、自治区人民政府所在地的市设立，也可以根据需要在其他设区的市设立，不按行政区划层层设立。仲裁委员会由前款规定的市的人民政府组织有关部门和商会统一组建。设立仲裁委员会，应当经省、自治区、直辖市的司法行政部门登记。

⁹ 第十四条仲裁委员会独立于行政机关，与行政机关没有隶属关系。仲裁委员会之间也没有隶属关系。

权,与从事公务的人员¹⁰具有本质区别。云南省昆明市中级人民法院在“薛冰峰、舒忠良枉法仲裁、受贿案【(2018)云01刑终703号】”中对仲裁员的性质进行了全面和准确的解读。该案中虽然原审法院昆明市官渡区人民法院认为,仲裁员属于国有事业单位中从事公务的人员,以国家工作人员论,但是二审法院昆明市中级人民法院最后撤销云南省昆明市官渡区人民法院的刑事判决书,二审法院认为昆明仲裁委员会虽然属于事业单位法人,“商事仲裁程序的启动以及仲裁员的选择均基于仲裁双方当事人的选择”,仲裁员身份不应认定为国家机关工作人员,亦不应认定为《中华人民共和国刑法》第九十三条¹¹规定中从事公务的人员,昆明市中级法院考虑到仲裁员的权限来自于仲裁当事人的授权,具有民间性,仲裁机构的国有单位性质并不自然地适用仲裁员身份,因此仲裁员不属于履行公务职能的国家工作人员。

6. 结语

目前我国以《仲裁法》为主体建立起来的仲裁制度正在面临修改,一部完善的仲裁法制度和规则使得我国仲裁轨制更加成熟。仲裁员在仲裁过程中出现的仲裁员索贿受贿、徇私舞弊、枉法裁决行为,当事人可以进行刑事报案,向法院提起自诉。“枉法仲裁罪”在我国法律体系中运行效果并不理想,尤其在我国的司法实践中存在诸多的不确定性。在《仲裁法》的修改过程中,完善仲裁员监督和规范制度是我国《仲裁法》修改应关注的点。适度的对仲裁员监督是商事仲裁发展的充分条件。随着我国自贸区的设立,我国仲裁高速发展,完善对仲裁员的监督有助于仲裁公信力的提升。

参考文献

- [1] 刘晓红. 确定仲裁员责任制度的法理思考——兼评述中国仲裁员责任制度[J]. 华东政法大学学报, 2007(5): 82-90.
- [2] 刘晓红, 袁发强, 主编. 国际商事仲裁[M]. 北京: 北京大学出版社, 2010: 180.
- [3] 博登海默, 著. 法律学、法律哲学以及法律方法[M]. 邓正来, 译. 北京: 中国大学出版社, 1999: 360.
- [4] 孟德斯鸠, 著. 论法的精神(上)[M]. 张雁深, 译. 北京: 商务印书馆, 1961: 154.
- [5] 中国国际贸易促进委员会网站. 中国国际商事仲裁年度报告(2019-2020) [EB/OL]. <https://baijiahao.baidu.com/s?id=1678171230013072310&wfr=spider&for=pc>, 2020-09-18.
- [6] 中国国际经济贸易仲裁委员会, 中国国际商事仲裁委员会, 中国国际商会仲裁研究所, 主编. 仲裁与法律第 145 辑[M]. 北京: 法律出版社出版, 2020: 86.
- [7] 张勇, 黄晓华. 论枉法仲裁罪与受贿罪的竞合[J]. 法学评论, 2008(5): 120-124.
- [8] 张利兆. 枉法仲裁罪适用中的疑难问题[J]. 法学, 2013(8): 153-159.

¹⁰根据最高人民法院颁布的《关于办理渎职刑事案件适用法律若干问题的解释(一)》理解与适用》第八条规定依法或者受委托行使国家行政管理职权的公司、企业、事业单位的工作人员,在行使行政管理职权时滥用职权或者玩忽职守,构成犯罪。因此国家工作人员的公务行为主要表现为与职权相联系的公共事务以及监督、管理国有财产的职务活动,具有职权性和管理性。据此,从事公务的人员可能是国家工作人员,非从事公务的则不可能为国家工作人员。

¹¹刑法第九十三条【国家工作人员的范围】本法所称国家工作人员,是指国家机关中从事公务的人员。国有公司、企业、事业单位、人民团体中从事公务的人员和国家机关、国有公司、企业、事业单位委派到非国有公司、企业、事业单位、社会团体从事公务的人员,以及其他依照法律从事公务的人员,以国家工作人员论。