

Difficulties and Suggestions: Construction of Family Judicial Procedures

Haibiao Xu

Ningbo University, Ningbo Zhejiang
Email: 2293811131@qq.com

Received: Oct. 4th, 2019; accepted: Oct. 15th, 2019; published: Oct. 22nd, 2019

Abstract

With the change of the concept of marriage and family and the mode of family life, the reform of family trials is imminent. Through the Supreme People's Court to carry out the trial of family trials and working mechanism reforms, the trial path of family cases has been continuously updated, and the concept of trials has continued to change. At the same time, the difficulties faced in the trial of family cases are also urgently needed to be rid of, including the lack of specialized family trial procedures and systematic family trial mediation systems in China, the professionalization of family trial institutions and teams, and the incompleteness of multiple resolution mechanisms for family matters. Through the investigation of the status of family trials reform, this paper analyzes and expounds the dilemma of constructing the family trial procedure, and then puts forward feasible countermeasures on this basis.

Keywords

Family Trial, Program Construction, Procedural Law, Mediation, Specialization

困境与建议：家事审判程序建构

许海标

宁波大学, 浙江 宁波
Email: 2293811131@qq.com

收稿日期: 2019年10月4日; 录用日期: 2019年10月15日; 发布日期: 2019年10月22日

摘要

随着婚姻家庭观念与家庭生活模式的转变, 家事审判改革迫在眉睫。通过最高人民法院开展家事审判方

式和工作机制改革试点工作，家事案件审理路径不断推陈出新，审判理念持续转变。与此同时，家事案件审理所面临的困境也亟待摆脱，包括我国缺乏专门性的家事审判程序和系统的家事审判调解制度，家事审判机构与团队专业化建设和家事案件多元解决机制不完善等。通过对家事审判改革现状的考察，分析与阐述建构家事审判程序所陷入的困境，进而在此基础上提出可行的应对建议。

关键词

家事审判，程序建构，程序法，调解，专业化

Copyright © 2019 by author(s) and Hans Publishers Inc.

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

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



Open Access

1. 引言

伴随着改革开放的逐步推进，我国社会各个方面可谓是发生了翻天覆地的变化。这些变化使得我国的婚姻家庭观和家庭生活模式发生了由传统型向现代型的转变，对存在于人们思维中的传统观念和社会固有的生活模式形成巨大冲击，按照旧有模式与思维来应对和处理现有家事纠纷显然困难重重。

2. 家事审判改革的动力分析

(一) 婚姻家庭观念的转变

我国自从 1978 年改革开放以来，经济发展水平得到大幅度的提高，同时，人们的生活方式以及婚恋观念悄然发生了转变。传统婚恋观念不断地受到现代婚姻自由主义思潮的冲击，以至于传统上的人们与家庭和配偶之间的依附关系逐渐变淡，家庭生活状况一定程度上呈现出出不稳定的态势。2015 年，各级人民法院审结的家事纠纷案件数量总计 173.3 万件[1]。2016 年，各级人民法院审结的家事纠纷案件为 175.2 万件[2]。近年来，我国家事纠纷案件数量庞大且逐年增加。其中，涉及到离婚的纠纷数量占到家事案件总量的 1/3。根据中华人民共和国民政部门统计，2015 年，依法解除婚姻关系的共有 384.1 万对，比上年增长 5.6%，其中民政部门登记离婚 314.9 万对、法院办理离婚 69.3 万对。离婚率为 2.8%，比上年增长 0.1 个百分点[3]。2016 年，依法解除婚姻关系的共有 415.8 万对，比上年增长 8.3%，其中民政部门登记离婚 348.6 万对，法院判决、调解离婚 67.2 万对。离婚率为 3.0%，比上年增长 0.2 个百分点(见表 1)[4]。连年增长的离婚率表征着传统的家庭生活模式正在发生变化，现实生活中不断地出现闪婚闪离的乱象。

家庭关系的变化是各种社会问题产生的根源，这些问题既包括未成年子女的抚养问题、老年人的赡养问题以及妇女权益保护问题等等。这些问题之所以会产生，是因为家庭成员之间关系的转变除了直接涉及到当事人利益外，也影响到与该当事人相关的近亲属的利益。从 2016 年我国民政部门发布的数据来看，该年度依法解除婚姻关系的总计 415.8 万对，解除婚姻关系的当事人人数高达 800 余万，因此，受到离婚纠纷影响的未成年子女以及老年人的数量则更是庞大到难以想象。除此之外，家庭关系的恶化也导致一系列的严重暴力犯罪事件层出不穷。从在中国裁判文书网以“未成年人”和“刑事案件类型”为搜索条件检索出的 100 份涉及未成年人刑事犯罪的裁判文书来看，在未成年人犯罪中，大多数实施犯罪行为的未成年人均来自单亲家庭或亲属关系不和谐的家庭。因家事纠纷而产生的各种社会问题无疑不利于构建社会主义和谐社会。从这个意义上来看，以什么样的方式妥善处理家事纠纷，以营造和谐的家庭

氛围是构建和谐社会的迫切要解决的难题。

Table 1. The legal divorce procedures in the divorce cases in 2015-2016
表 1. 2015~2016 年离婚案件中依法办理离婚手续情况

	总计(万对)	比上年增长	民政部门登记离婚(万对)	法院办理离婚(万对)	离婚率	比上年增加(千分点)
2015	384.1	5.6%	314.9	69.3	2.8%	0.1
2016	415.8	8.3%	348.6	67.2	3.0%	0.2

(二) 家庭生活模式的转变

随着我国改革开放的进一步深化,外出务工人员数量逐年增多,空巢老人、留守儿童的比例逐年提高,由此出现的家事纠纷也不断增加[5]。家事案件不同于传统的财产类案件或身份关系案件,其除了涉及到家庭财产,同时也涉及到家庭成员的人身关系和亲属间的情感问题。从这个意义上来说,家事案件兼具财产属性和人身属性、伦理属性。家事案件的处理一方面受到家庭成员各自利益的平衡要求的制约,另一方面也对社会秩序的建构和社会价值观的确立影响重大。以什么样的方式既可以彻底解决家事纠纷,又为家事案件双方当事人缓和、化解家庭矛盾,挽救即将破裂的家庭关系显然已成为新时期家事审判工作面临的重大挑战。

3. 家事审判改革实践与程序建构困境

从现实需要的角度出发,最高人民法院曾开展了家事审判方式和工作机制改革试点工作。通过开展改革试点的工作,全国范围内各地区法院在家事纠纷的解决上可以说暂时取得了初步性的成果,家事纠纷的解决方式不断推陈出新,法官的审判理念也逐渐出现转变。同时,有些困境也亟待突破。

(一) 家事审判改革的实践

对家事审判方式和工作机制的破旧立新,对于解决当下的家事纠纷来说无疑迫在眉睫,符合家事纠纷解决的客观规律。基于现实需要的考虑,2016年最高人民法院在全国范围内指定基层人民法院和中级人民法院共计100个以开展家事审判方式与工作机制改革试点工作。从司法政策的需要角度来看,被指定的各试点法院积极贯彻落实试点工作,纷纷以创新方式审理家事纠纷。试点工作开展期间,可谓是成效显著,包括创设冷静期制度,改进审判方式,成立专门的家事审判法庭、建设专业的审判队伍,重视以调解方式审理家事纠纷等。

1. 创设冷静期制度

冷静期制度也即在当事人双方将案件起诉至法院后,在进入诉讼程序前,法院提前设置的用于缓解双方当事人之间紧张、愤怒、急躁情绪的时间段。在此时间段内,具有专业知识的心理疏导员或具有丰富家事审判经验的法官通过给予纠纷各方当事人心理上的疏导,帮助当事人平复心情,以理性心态面对纠纷,缓和各自矛盾。在离婚纠纷中,为各纠纷主体提前设置一个用于自我冷静的时间段可以有效避免当事人由于一时冲动进而诉讼离婚。提前设置的冷静期在家庭关系即将走向破裂情况下常发挥着类似于粘合剂的作用。

2. 转变审判方式

在应对家事案件时,法院尝试以圆桌方式展开审理,也即纠纷各方主体与承办案件的家事法官以圆桌为中心,以面对面谈话的形式来完成对案件的审理。从国内外审判方式来看,我国传统的案件审判方式类似于世界上大部分国家的审判方式,都采的是对抗模式,也就是双方当事人分布于法庭两边,通过双方当事人之间的对抗辩论使庭审活动得以开展和维持。显然,激烈的对抗式纠纷解决模式与家事纠纷

不同于财产类案件的特性格不入，不利于解决家庭成员间的矛盾，很大程度上会激化他们之间的现有矛盾，甚至是给当事人心理层面与精神层面造成不必要的二次伤害。从另外一个角度来看，以圆桌审判方式审理家事案件，一方面可以缓和笼罩在当事人之间的针锋相对的紧张气氛，另外一方面审判法官在平和的环境下也更容易发现案件真相，从而作出合法公正的裁决。

3. 设立家事审判法庭

为了实现审判机构和审判队伍的更加专业化，在最高人民法院指定的 100 个法院中，一部分试点法院相继设立家事审判庭，家事审判团队开始编入业务能力突出、具备丰富的家事案件审判经验的法官作为队伍成员。并且，审判辅助人员的准入门槛也进一步提高，例如审判辅助人员应当通过心理咨询师资格考试，获得心理咨询师资格证书或较好地掌握相关心理学方面知识等，以更好地完成对当事人进行心理疏导以及案后的回访调查等工作。

4. 重视调解在审理家事案件中发挥的作用

法院逐渐强调通过调解来审理家事案件，逐渐回归到传统的民间家事纠纷解决的路径上以应对新时期出现的家庭矛盾。调解在解纷过程中的适用范围越来越大，更加强调调解作为化解矛盾的一种重要方式应当发挥其应有的作用。通过联合妇女联合会等组织或者是社会团体，为应对层出不穷的家事纠纷共同发力，推动家事矛盾化解机制的更加多元化。

(二) 家事审判程序建构的困境

从我国 2016 年 6 月 1 日至 2018 年 6 月 1 日开展的家事审判改革试点工作的实际情况来看，我国家事审判改革的过程中就家事审判程序的建构所陷入的种种困境亟待突破。

1. 家事审判程序法的缺位

(1) 我国未建立专门性的家事审判程序

司法实务中的普通民事纠纷大多数是由于纠纷主体之间存在侵权关系、合同关系等法律关系，各主体身份关系的变化并不会影响侵权法律关系、合同法律关系的产生、变更与消灭^[6]。然而，家事纠纷和一般民事纠纷相比有其特殊性，家事纠纷与家庭成员之间紧密的人身关系具有天然的联系。结合家事纠纷审理现状，发生于家庭成员之间的纠纷很大程度上涉及家庭成员的隐私。从这个意义上来说，家事案件兼具财产性、身份性、隐私性和复杂性。

在我国的法律体系中，有涉及到家事案件的实体性规范仅限于《民法总则》、《婚姻法》、《继承法》及零零散散的司法解释。涉及到家事案件审理的程序性规定主要是在《民事诉讼法》以及有关的司法解释的部分条文中有所体现^[7]。正是因为我国目前将如何审理家事案件的程序性规定仅仅是零散性地镶嵌在普通民事诉讼程序的规定中，尚未制定专门性、特别性的家事案件诉讼法。因此，在实务过程中，家事法官在办理家事案件时所适用的程序和办理普通民事案件并没有过大差异。家事案件数量的连年增长与类型的复杂化和多样化，使得法官在应对基于当事人感性、情感产生的家事纠纷时，采与审理一般民事案件相同的诉讼程序已然捉襟见肘。概言之，按照审理一般民事案件的诉讼程序来应对家事案件显然已不合时宜，没有确定专门的家事审判程序必将阻碍家事审判改革的进一步推进。

(2) 部分现有家事审判程序的设置缺乏法律依据

在家事审判改革试点期间，部分试点法院为妥善处理家事纠纷，相继在总结自身审判经验以及对家事案件特殊性的把握的基础上，提出诸如“社会观护”“家庭财产申报”等一系列诉讼程序上的创新。需要肯定的是，这些具有创新性的诉讼程序在家事案件的应对问题上发挥了不可忽视的作用。然而，从严格意义上的规范角度来看，类似这样的程序创新在现有法律规定中难以找到相应的依据。我国现有的规范和调整家事审判程序的法律主要是《民事诉讼法》，创设审判程序从根本上来说是改变诉讼制度。根据我国《立法法》第八条的规定，凡是涉及到诉讼和仲裁制度的事项只能由全国人民代表大会及其常

务委员会以法律形式予以明确。因此，最高人民法院所确定的各试点地方法院由于不具备相应的法律基础而无权创设新的诉讼程序。社会观护制度首次出现在海曙区法院审理的一起离婚案件中，在这个案件审理过程中，夫妻双方都表明放弃子女抚养权，法院最终引入社会观护制度。法院通过委托“银发护苗工作室”和“宁静港湾”两家机构对本案情况进行调查，获取了两家机构出具的近三千字的调查报告，报告内容既涉及未成年人健康状况、心理意向，也涵盖到父母的身体健康状况、性格、抚养能力、既往履行抚养义务状况等多方面情况[8]。

不能否认，“银发护苗工作室”和“宁静港湾”细致全面地进行对案件的调查工作，对纠纷的妥善解决也发挥着积极作用。然而，从实质层面来看，上述两家机构既享有也行使了对家事纠纷的各方主体与其家庭情况的调查权，并且调查报告内容较多地涉及到当事人的隐私。从保护公民个人权利意义上来考察，此种调查权显然应受到约束。在我国现行法律中，规定可以行使调查取证权的主体仅包括审判机关、检察机关、公安机关等国家机构以及处于履行职责当中的律师。毫无疑问，上述案例中，“银发护苗工作室”和“宁静港湾”不具备国家机构以及律师身份。因此，他们享有并行行使的这种调查权的性质为何和依据何在有待进一步研究。从现实层面来看，海曙区法院在离婚案件中提出的这种社会观护制度在我国目前的法律法规中难以检索到相应依据，同时，其作为地方性的基层法院也欠缺审判程序设置资格，从而导致诸如“社会观护”“家庭财产申报”等具有创新色彩的家事审判程序的存在缺少法律基础的问题暴露得相当明显。

2. 我国缺乏系统的家事审判调解制度

就我国目前现有制度体系来看，在家事纠纷解决领域，仍然缺乏比较系统性的家事审判调解制度。有关家事纠纷的调解制度的规定多与民事诉讼的规定产生混合。虽然我国现行法律有规定调解作为一种纠纷解决形式，但其也仅是零散性地分布在《婚姻法》、《民事诉讼法》、《人民调解法》、最高人民法院《关于适用简易程序审理民事案件的若干规定》(以下简称《规定》)和其他司法解释中，在家事案件的审理中关于调解的规定则显得过于概括和原则。在《规定》中，虽然明确指出在家庭继承案件开庭审理前应当先行调解，并且在家事案件审理的整个过程中，调解原则贯穿始终。然而在司法实务中却并非如此[9]。在我国现有的调解制度中，事实上存在类似于日本调解前置的诉调对接制度，只不过诉调对接制度还有一些问题需要明确[10]。例如，我国现有规定中涉及诉前调解与委托调解的规定多有粗糙的特点。当其与实务结合时，同样具有调解职能的法院与人民调解委员会之间工作如何衔接、两者可否同时并用、何时开始适用以及如何适用等这些问题在我国现行法律体系中均无法找到相应的规范予以解答。调解制度规定得过于抽象化，导致一线司法人员在调解的运用上略显随意和任意，以至于出现侵害当事人的裁判请求权的“怪现象”。

3. 家事审判机构和队伍的专业化建设不完善

开展家事审判改革试点工作后，地方法院相继推出新举措，旨在建设更加专业化的审判机构与审判队伍。普通法庭的内部环境彰显严肃和对抗，易于激发纠纷主体之间的对抗情绪，不利于家事纠纷的调解和解决。基于这种认识，试点法院纷纷致力于构建一种柔性的司法环境以区别于普通法庭，以平和化当事人的心态。从规范层面来讲，家事审判队伍专业化建设制度规范的缺位直接导致家事法官的专业化没有相应的制度保障。具体来说，第一，家事案件审判人员在审理家事案件过程中，没有相应的规范为其提供观念意识上的指导。在制度层面上，审判人员工作的规范性无从保障。第二，没有关于如何任用家事案件审判人员的细致性规章制度，使得全国范围内各法院家事法官的办案水平、综合素质以及处理案件时的专业化水平有较大差异，这显然于家事纠纷审判队伍的专业化建设无益。最后，法官员额制改革直接导致“案多人少”的矛盾日益尖锐化，这也从另外一个角度对家事法官的专业化建设形成障碍。如何从实际情况出发，妥善调整法官数量并且如何对现有家事案件审判人员进行合理配置是当前改革中

必须直面和尽快解决的问题。

4. 家事纠纷多元化解机制尚待完善

多元化纠纷解决机制是指一个社会中各种纠纷解决方式、程序或制度共同存在、相互协调所构成的纠纷解决系统^[11]。任何事物都具有两面性,虽然家事纠纷多元化解机制本身在定纷止争方面优势突出,但其仍存有不足,集中表现于旨在构建多元化纠纷解决机制的国家政策或政党政策缺乏相应的法律法规为其贯彻落实提供规范保障,以至于社会参与程度不高,各种社会组织、社会团体之间无法形成常态化协作的不良局面层出不穷。最高人民法院公布的《关于人民法院进一步深化多元化纠纷解决机制改革的意见》尚且仅发挥纲领作用,其并不具有法律意义上的强制效力。当前,我国仍然缺乏具体的关于多元化纠纷解决机制的规章制度,以至于多元化纠纷解决机制的实际运行缺乏规范意义上的指导。进而没有这样的制度来规范多元化纠纷解决机制工作的形式和内容,使得在改革试点工作过程中通过多元化纠纷解决机制解决家事纠纷大多只是停留于表面,并没有发挥实质意义上的作用。

4. 家事审判程序的建构建议

家事案件的审理无法脱离家事审判程序,正如前文所述,适用解决普通民事财产纠纷的程序来解决家事纠纷显然困难重重。从我国立法现状来看,尚无法找到家事纠纷如何解决的系统性规定。因此,笔者尝试着从以下四个方面探讨如何在我国建构家事审判程序。

(一) 研究制定专门性的家事诉讼程序法

从域外法角度来看,家事审判改革走在世界前列的德国,其家事法改革的实体内容整体上以宪法为基础,通过不断完善婚姻人身效力和财产关系方面的具体规定,逐步在婚姻法领域实现了男女平权原则;通过对任意性规范和强制性规范的妥善配置,在离婚方面达到婚姻自由和家庭稳定的平衡。在诉讼法层面,家事纠纷审理程序之前规定在德国《民事诉讼法》的第六编^[12]。然而,2008年出台的《家事事件及非讼事件程序法》,把家事纠纷纳入到了非讼程序法调整的范围,这种现象在德国被称为家事事件的全面非讼化。并且,从全球范围来看,日本、奥地利等国家和地区都有采取类似的做法^[13]。

在我国宪法中,虽然有规定男女平等原则和保护婚姻家庭原则,但实际上并没有相应的制度规范来保障其得到落实。目前我国法律体系中涉及婚姻家庭的实体性法律主要有《婚姻法》、《继承法》、《未成年人保护法》等,暂时无法找到有单独规定家事诉讼程序的法律,即使在我国《民事诉讼法》中也没有关于家事纠纷解决程序的特别章节。在目前的实务中,法官审理家事案件时适用的诉讼程序多还是一般民事诉讼程序,并不能表明家事案件的特殊性与处理家事纠纷时的专业性。我国在推进家事审判程序改革的进程中,就德国在根据案件变化的实际需要及时做出立法上的调整,调整内容的各个环节规定得细致而又全面,程序方面的设计严谨又缜密以及审判改革的措施得以实在性地落地生根等等都具有一定的参考和借鉴意义。因此笔者以为,在我国目前正开展的以试点改革法院为主体的家事审判改革背景之下,应当尽快地把试点改革过程中地方基层法院总结的关于改革措施的成功经验纳入到司法解释的范围内,等到各项条件成熟时,向全国人民代表大会常务委员会提出修改民事诉讼法的建议,在民事诉讼法中增加专门的规定家事诉讼程序的章节。

(二) 建立完善的家事纠纷调解机制

正如前文所述,我国在家事案件审判领域缺乏系统的调解制度,在对法院家事调解制度进行完善以使家事调解系统化、规范化的过程中,可以在立足我国司法实践与本土法律文化的基础上借鉴域外的优秀经验,而不是一味地照搬照抄。

1. 法院内部设立家事纠纷调解机构——家事调解办公室

家事调解办公室承担着类似国外家事法庭除审判程序外的一切职能。具体来说,笔者认为,在我国

设立的家事调解办公室至少应当包括调解、有关婚姻家庭事项的咨询、劝导和辅导等职能。家事案件本身具有不同于一般民事案件的特殊性，因此，家事案件调解场所的内部环境也应与一般民事案件有所区别。基于审判庭的内部环境与布置陈设彰显着庄严和肃穆的考虑，家事案件的调解场所设置在该办公室而不是审判庭有其合理性和适宜性。家事案件的当事人之间具有紧密的人身关系，在审判庭这种既严肃又正式的场合开展家事调解显然不利于当事人卸下心防，同时也对各方当事人之间关系的缓和、恢复毫无益处。故而，为了更好地进行家事纠纷调解，更为妥善地解决家事纠纷，调解场所的选择以及调解场所的内部环境建设，尤其是布置和陈设显得尤为重要。

2. 完善家事纠纷法院调解程序

家事纠纷的调解对调解的技巧性要求较高，要达到妥善处理纠纷的目的，则具备专业调解知识和调解能力的人员不可或缺^[14]。而法官、心理咨询专业人员、民间家事纠纷调解能手以及当事人单位领导、所在村(居)委会人员、家庭成员等其他社会成员都可以成为家事纠纷调解员，家事纠纷调解员不但要拥有解决纠纷的法律知识，熟练的调解技巧同样不可缺少。基于家事纠纷特殊性的考虑，笔者认为所有家事纠纷都应纳入法院家事调解的范围。只有在调解进行过程中出现了严重损害一方当事人利益甚至是可能对一方当事人人身安全造成威胁时，应当立即中止调解，经评估认为不影响调解的，才能继续进行调解，否则应终止调解程序，并且将纠纷转入审判程序，及时作出裁判，避免出现调而不判的局面。

司法实践过程中，对于家事案件进行的调解实际上是作为一种诉讼制度而存在。在我国法律体系中，无论是实体性法律还是程序性法律都对涉及婚姻家庭的纠纷应当进行调解作出了规定，然而，这些规定并没有就如何调解作进一步的明确。法院对家事纠纷的调解与法院审判之间存在明显不同，主要体现在两者追求的目的和组织形式方面^[15]。法院对于家事纠纷的调解应当适用能体现调解职能的程序，而不应与审判程序发生牵连。在我国家事纠纷调解制度的建构与完善过程中，调查程序的设置显得极为必要。具体来说，第一，经过调查，调解员可以明确当事人之间的争议焦点，调解员针对争议焦点进行调解则更具有针对性。同时，经过调查后，调解员可以明确是否可以调解以及确实不能调解或者不适合调解的，调解员可以决定不调解，以实现调解的经济和高效，节约司法资源。其次，在调查过程中，可以接触并吸纳对家事纠纷的调解产生积极作用的人员。最后，家事案件当事人对案情的描述多因为有利益联系而掺杂主观因素，同时，家事案件本身又具有相当的复杂性和隐秘性，调查人员经过调查后可以更进一步地了解案情，尽可能地发现案情真相，便于调解员更为全面掌握案情，妥善处理家事纠纷。

我国法院家事调解程序的启动，应当承认，当事人有权提出申请，法院方面也可以依职权启动。当事人把家事纠纷起诉到法院后，经过组织调解，当事人之间确实无法达成调解协议或者经过调查程序，调解员认为确实不适合进行调解的，应尽快将该纠纷转入诉讼程序，及时作出判决，避免出现调而不判的局面。在诉讼程序进行中，案件当事人协商同意以调解方式解决纠纷的，法庭应将案件再次转入家事调解办公室。但是，笔者认为，在同一个家事案件的审理过程中，诉讼程序与调解程序两者之间的转换应严格限制次数，转换时机也应作出严格的规定。目的在于避免出现当事人反复申请转换的情形，一方面既无益于家事纠纷的解决，另外一方面也是对国家司法资源造成相当的浪费。从调解效果角度进行考察，当事人基于自身利益的衡量，会更加珍惜调解的机会，更为理性地看待调解程序，从而更高效地解决家事纠纷。

必须承认，我国目前规定的关于家事纠纷解决过程中调解的适用对法院在实践过程中如何处理家事纠纷产生了一定的指导作用。但是从实际情况来看这显然是不够的，仍需进行更为细致地明确，使得家事调解制度更为系统和完整。最重要也是最为关键的一步是加强构建家事调解制度的立法^[16]。在我国《民事诉讼法》修改和完善的过程中，针对家事调解制度的构建可以尝试将前文提到的相关有效建议予以吸纳。与此同时，也应当对实践中法院在进行家事调解过程中出现的问题及时作出回应，例如作出相应的

司法解释，从而为家事纠纷法院调解制度的有效运行提供规范依据和法律保障。

(三) 推进审判机构与审判队伍的专业化建设

自2016年6月1日起，最高人民法院决定在全国范围内的部分法院开展为期两年的家事审判方式和工作机制改革试点工作。在试点改革过程中，很多法院相继成立家事案件审判法庭，在此基础上积累了大量的家事纠纷审理经验。家事案件审判法庭的成立意味着我国家事纠纷法院处理在专业化与权威化的道路上迈出了关键性的一步。就此意义上来看，中国家事审判改革的起点是建立家事审判庭^[17]。建立家事审判庭是我国家事审判领域作出的一个重大变革，然而，基于我国人口基数大，婚姻家事案件数量连年增长的考虑，我国在不久的将来很有可能会出台独立的家事诉讼程序法或在现有的民事诉讼法中增加规定家事诉讼程序的专门章节，因此笔者认为在我国建立家事法院并不是没有可能。从域外家事审判改革成功经验来看，我国应立足于本土法律文化以及经济社会发展实际情况，关注国内外婚姻家事现状，尤其以婚姻家庭生活质量为重点，对于域外优秀家事审判经验进行有选择地参考和学习，从而推进具有中国特色的家事法院的建设。

在家事案件审判机构与审判队伍专业化建设的道路上，家事审判团队的建设不容忽视。在职业准入方面，家事法官的选任应比审理一般民事案件的法官要更为严格。由于我国目前法律规定的数量仍在上升，家事案件也呈现出越来越复杂的趋势，这就对家事法官提出了更高的要求，既要掌握专业的法律知识、具备熟练应用法律的能力，又要具有丰富的生活经验和人生阅历。在众多的家事案件类型中，特别是婚姻家事纠纷的处理，切不可交由尚无婚姻经历的年轻法官审理。家事法官应当对婚姻、子女和老人有基本经验与理解，除此之外，也应当广泛了解经济、政治、文化以及社会其他方面信息，具备基本的认知能力^[18]。成为家事案件审判人员之后，也应当时刻保持学习的状态，学习的内容除了包括法律知识外，也应当包括社会学、伦理学基本知识以及调解过程中必需的沟通技巧等。家事审判的司法辅助人员除了法官助理和书记员外，应当包括家事调查员、心理辅导员。这些司法辅助人员应经过法院严格的筛选程序，从现实需要角度来考虑，应当具备一定的证据收集经验或证据收集能力、在纠纷解决过程中善于调解、善于把握双方当事人之间的心理活动，同时也应对我国的婚姻家庭有关法律法规有基本的认识，在法律范围内为家事法官解决家事纠纷提供帮助。

(四) 优化家事纠纷多元化解机制

1. 以司法解纷为重点和依托，进行诉讼机制的改革

在家事案件审判方式改革过程中，需要关注的是，家事案件具有不同于一般民事案件的特殊性，家事案件的审判目标在于一方面解决纠纷，更重要的一方面在于调整人际关系，在这一问题上应着重区别于一般的民事案件。因此，家事案件在审判方式上更应向职权主义倾斜。从现实需要的角度来说，家事案件的妥善处理要求家事诉讼程序更应强调法官的职权探知，这也就意味着在家事纠纷处理过程中，家事法官为了尽可能地发现案件事实真相，其可以根据职权实施其认为为妥善解决纠纷适合采取的任何行为。具体来说，包括要求案件当事人亲自出庭参加诉讼，当事人拒不参加的可以拘传；依职权组织调解、中止诉讼程序等等。

首先，家事法官除了具有上述职权外，对于纠纷各方当事人在案件中没有主张过的事实，应当也能进行认定。出于查明案件事实的目的，家事法官在办理案件过程中所实施的行为不应仅局限于纠纷主体自认的范围，也即家事法官有权进行其认为有必要的调查取证^[19]。第二，从证据裁判、举证责任与证明责任分配角度来说，家事案件和一般的民事案件也应当进行区别对待。家事案件除了影响到家庭成员的关系与利益外，也影响到社会公序良俗的形成与发展，家事纠纷主体的处分权应进行一定的限制，就某些影响到社会公益的家事纠纷，例如婚姻的效力问题等，法官有权对纠纷主体没有主张过的事项进行调查，而不应仅局限于其自身的举证。第三，在家事案件中，由于纠纷发生于家庭成员之间，纠纷主体的

举证能力存在差异,对于没有举证能力的当事人或者提供的证据为非法证据而不被法庭采纳的当事人,法院更应当追求实体正义,对这种当事人的合法权益予以保护。

2. 诉讼与非诉解纷机制的协调与整合

首先,诉讼和非诉机制作为解决纠纷的两种不同路径,在定纷止争的目标上具有一致性,要实现非诉解纷机制与诉讼两者之间的协调,则要处理好非诉解纷机制与诉讼之间的衔接问题,将两者的功能进行整合,以实现结果的最优化。纠纷发生后,当事人可以采取法律允许的私力救济的方式解决纠纷,国家承认按照其设置的以合法性为底线的方式解决纠纷的效力[20]。事实上,我国目前在解纷方面存在多种类型的调解,包括法院调解、仲裁调解、人民调解等等,将多种类的以调解为表现形式的纠纷解决机制结合起来,加以整合以在缓和矛盾、营造和谐家庭关系方面共同发挥作用。

其次,在通过诉讼方式化解纠纷的过程中,引入非诉机制,对家事案件审理前的程序进行改造。随着法治的不断推进,毫无疑问,诉讼是一种最应受到重视的解纷方式。然而,我们也应当清楚地认识到,为了达到定纷止争的目的,诉讼并不是在任何时候都是最适宜的,我们应当重新审视诉讼全能主义在当下的可操作性,以科学理性态度来认识诉讼、非诉与法治的关系。纵观我国历史,以非诉方式化解纠纷已有数千年的历史,尤其是针对婚姻家庭纠纷。正是因为家事案件不同于一般民事案件,其含有情感因素与伦理因素,涉及到人身关系与亲情关系,甚至是具有明显地域特色的风俗习惯,因此,程序正义极有可能出现失灵的状况[21]。从家事案件审判现状来看,有些案件即使严格按照法律审理,仍然会有审判结果难以得到双方当事人甚至是社会普遍认可情况的发生,案结事不了。从这个意义上来说,我们可以对家事案件审前程序进行改革,以程序正义为前提,在诉讼过程中引入非诉解纷机制,将这两者进行协调,持续推动家事纠纷的司法调解、和解机制等的优化。概言之,通过改造审前程序,在诉讼中引入调解、和解等非诉方式,这一点和家事案件本身特性相符,从而更加高效、彻底、圆满地恢复家庭关系,化解纠纷。

5. 结语

婚姻观、家庭观和生活方式、行为方式的改变,逐渐成为影响家庭关系稳定,破坏家庭关系和谐的主导因素。在这样的背景下,如何妥善处理家事纠纷、如何建构家事纠纷的审判程序以维护家庭和谐成为新时期一线司法实务者面临的重大课题。本文仅仅是在对目前进行的家事审判改革现状的基础上就家事审判改革动力与实践、家事审判程序建构面临的困境与应对建议所做的粗浅分析。司法实践中,家事法官究竟如何解决家事纠纷,笔者后期仍需作进一步的实地调研和更为系统的研究。

参考文献

- [1] 周强. 2016年最高人民法院工作报告——2016年3月13日在第十二届全国人民代表大会第四次会议上[EB/OL]. <https://www.chinacourt.org/article/detail/2016/03/id/1825026.shtml>, 2019-06-14.
- [2] 周强. 2017年最高人民法院工作报告——2017年3月12日在第十二届全国人民代表大会第五次会议上[EB/OL]. <https://www.chinacourt.org/article/detail/2017/03/id/2627702.shtml>, 2019-06-14.
- [3] 中华人民共和国民政部. 2015年社会服务发展统计公报[EB/OL]. <http://www.mca.gov.cn/article/sj/tjgb/201607/20160715001136.shtml>, 2019-06-14.
- [4] 中华人民共和国民政部. 2016年社会服务发展统计公报[EB/OL]. <http://www.mca.gov.cn/article/sj/tjgb/201708/20170815005382.shtml>, 2019-06-14.
- [5] 郝振江. 中国非讼程序年度观察报告(2016)[J]. 当代法学, 2017, 31(4): 154-156.
- [6] 曹思婕. 我国家事审判改革路径之探析[J]. 法学论坛, 2016, 31(5): 123.
- [7] 陈莉. 英国家事审判制度及其启示[J]. 法律适用, 2016(11): 120.
- [8] 高敏. 我省家事审判首次引入社会观护制[N]. 浙江法制报, 2015.

-
- [9] 王琦. 聚焦我国家事审判改革的几个面向[J]. 政法论丛, 2018(1): 105.
- [10] 涂文海, 陈俊. 日本家事调解制度新动向及启示[J]. 中国应用法学, 2017(5): 72.
- [11] 范愉. 当代世界多元化纠纷解决机制的发展与启示[J]. 中国应用法学, 2017(3): 48.
- [12] 德意志联邦民事诉讼法典[M]. 谢怀轼, 译. 北京: 中国法制出版社, 2001: 145-174.
- [13] 赵蕾. 问题、案例与程序: 家事非讼事件的类型化研究[J]. 云南大学学报(法学版), 2014, 27(4): 64.
- [14] 赵秀举. 家事审判方式改革的方向与路径[J]. 当代法学, 2017, 31(4): 131.
- [15] 张晓茹. 家事事件程序的法理分析[J]. 河北法学, 2006, 24(6): 72.
- [16] 汤鸣. 家事纠纷法院调解实证研究[J]. 当代法学, 2016, 30(1): 143.
- [17] 杨临萍, 龙飞. 德国家事审判改革及其对我国的启示[J]. 法律适用, 2016(4): 60.
- [18] 齐玓. 论家事审判体制的专业化及其改革路径[J]. 河南财经政法大学学报, 2016, 31(4): 96.
- [19] [日]谷口安平. 程序的正义与诉讼[M]. 王亚新, 刘荣军, 译. 第2版. 北京: 中国政法大学出版社, 2002: 111.
- [20] 王德新. 家事审判改革的理念革新与路径调适[J]. 当代法学, 2018(1): 97.
- [21] 徐炳焯, 曹男. 困境与路径: 家事审判改革初探[J]. 延边大学学报(社会科学版), 2018(5): 99.