



中国应用法学

Report No.004

CHINA REVIEW OF ADMINISTRATION OF JUSTICE

系列研究报告

第 004 号

国际社会近期关注的 重大司法问题研究报告

Studies of Important Judicial Issues in the
International Community

蒋惠岭 朱新林 包献荣 周维明 著

中国应用法学研究所

“中国应用法学系列研究报告”简介

中国应用法学研究所（China Institute of Applied Jurisprudence，英文简称 CIAJ）是最高人民法院设立的专业从事应用法学研究的正局级直属事业单位。1991年2月21日，经最高人民法院决定并报中央批准，中国应用法学研究所（以下简称法研所）正式成立。2000年，根据中央国家机关机构改革方案，法研所与国家法官学院合署办公，实行“一套人马，两块牌子”。2004年，法研所进行重组后从国家法官学院分离，并承担最高人民法院司法改革研究小组办公室（司改办）的日常工作（至2006年）。2007年，经最高人民法院和中国法学会批准成立中国法学会审判理论研究会（中国审判理论研究会），秘书处设在法研所。2008年，法研所设立了全国政法系统唯一的博士后科研工作站，已有100多名博士后陆续进站研究。2017年，法研所创办了《中国应用法学》（双月刊）（CN-10-1459/D），结束了法研所没有法学期刊的历史。法研所现有工作人员20名，在站博士后20多名，研究辅助人员若干名。

法研所的主要使命是从事应用法学研究，包括法律适用、司法政策、司法改革、案例研究、域外司法等领域。通过努力，已逐步打造了六大坚实的研究平台，即：

一是以各个部门法中的重大问题研究为主以《司法决策参考》为载体的专项研究平台；

二是以《中国应用法学》（双月刊）为主的外向研究平台；

三是以《人民法院案例选》月刊和“全国法院年度优秀案例分析研讨会”为主的案例研究平台；

四是以“全国法院学术讨论会”为主的开放研讨平台；

五是以中国审判理论研究会为中心的系统研究平台；

六是以博士后科研工作站为中心的高端研究平台。

在新的历史起点上，在中国特色社会主义的新时代，法研所将努力打造一流的司法专业智库，真正成为全国应用法学研究的“排头兵”。

近年来，中国应用法学研究所紧紧围绕法治中国建设，秉持科学的法治理念，在丰富、活跃的中国司法实践基础上，收集研琢中外司法最新资料，立足现实，放眼未来，开拓进取，吸纳所内外专家、法官深入开展研究，形成了一系列重要的研究报告、观点汇集、域外资料等。为及时、全面地为决策者提供参考，为研究者提供观点，为实务工作者提供指引，我们精选近年来形成的一部分优秀研究成果分类汇编成册，形成系列研究报告，正式印行。如需引用，可以注明原文出处，也可以以本系列研究报告为引用出处。

前 言

中国应用法学研究所 蒋惠岭

他山之石，可以攻玉。为了及时掌握国际社会司法改革动态，总结司法改革进程中的规律性共识，根据院领导指示，法研所成立工作专班，完成了基于英、美、德、法、意、日及我国香港、澳门地区近期重大司法关注热点的研究报告。这些报告资料来源渠道权威，或来自于最高人民法院年度报告及规划纲要性文件，或来源于首席大法官年度致辞、典礼演说，或来源于以司法长官个人名义发表的文章。在整理资料过程中发现，司法信息化、司法公开、司法改革（程序的精简与统一、审判的专业化建设、法官选任等）是普遍关注的共性问题，脱欧对英国司法制度影响、法院应急机制建设、防止职场性骚扰、推迟法官退休年龄、法庭安保等则是个别国家或地区根据特殊情势的个性化关注点。

参与本报告撰写的人员包括：中国应用法学研究所所长蒋惠岭，副研究员朱新林和助理研究员包献荣、周维明。



国际社会近期关注的 重大司法问题研究报告

蒋惠岭 朱新林 包献荣 周维明

第一部分：大陆法系国家和地区

一、德国

（一）进一步促进庭审公开化。^{〔1〕}基于对庭审秩序与当事人的合法权益的担忧，自1964年以来，德国《法院组织法》第169条第2款就禁止对庭审录音录像，更不允许对庭审进行直播或转播。这一规定饱受诟病。2017年10月8日，德国颁布《扩大法庭程序媒体公开性与改善听说残障人士通讯辅助法》，对相关条文进行修改，促进庭审公开化，规定在获得法庭许可的情况下可以对庭审录音录像，进行直播或转播。

（二）为了应对英国脱欧，德国部分法院设立了英语商事审判庭。^{〔2〕}以法兰克福州法院为例，为应对英国脱欧所带来的英国裁判在欧盟内部不能再被无条件执行的问题，2018年初设立了英语审判庭，审理商事案件。

〔1〕 Gesetz zur Erweiterung der Medienöffentlichkeit in Gerichtsverfahren und zur Verbesserung der Kommunikationshilfen für Menschen mit Sprach- und Hörbehinderungen (Gesetz über die Erweiterung der Medienöffentlichkeit in Gerichtsverfahren—EMöGG) Vom 8. Oktober 2017.

〔2〕 <http://www.spiegel.de/wirtschaft/soziales/englischsprachige-kammer-frankfurter-gericht-macht-sich-fuer-brexit-fit-a-1176212.html>.

（三）建立特设电子律师邮箱，但迟迟不能运行。^{〔3〕}德国律师协会原拟于2018年1月1日开始实行特设电子律师邮箱（简称beA），供律师与法官进行在线交流。这是德国推行司法信息化与电子化的重要举措。但实施不久就有技术人员宣布，这一系统是基于老旧的软件与概念开发的，存在不可弥补的设计错误与漏洞。这引起了德国律师的普遍忧虑。德国律师联合会为此专门召开座谈会并质疑：“beA下一步该怎么走？”德国律师协会则宣布暂停这一争议项目。

二、法国^{〔4〕}

（一）司法的数字化转变。法国司法部将积极采取措施确保审判活动与数字文化相适应。审判工作的数字化将有利于促进司法机构和审判流程向公众开放，提高审判工作效率，减少因地理距离造成的各种不便，提高审判进程透明度。政府将在5年内投入5亿3千万欧元用于推进以下改革措施：重视利用现有的各项数字化举措，提高其协调性及各数字化应用的互操作性；向社会弱势群体提供司法救济保障；鼓励发展并规范在线调解平台；通过推动诉讼标准化，争取实现在线起诉和审判流程全程无纸化，建立可对所有诉讼参与者开放的单一数字档案；创建数字身份识别流程，以保障在线起诉及审判过程中各种信息交流的顺利进行，确保个人自由及隐私不受侵犯；通过确保诉讼当事人得以随时、立即获取审判进程相关信息，建立审判信息公开数据库，提高审判工作透明度；预计上述各项司法数字化转变措施将在2020年初见成效。其中，诉讼当事人在线跟进诉讼进程将于2018年秋实现，2018年底实现民事案件在线起诉。截止2020年，实现民事

〔3〕 <https://www.heise.de/newsticker/meldung/Besonderes-elektronisches-Anwaltspostfach-Deutscher-Anwaltverein-fragt-beA-Wie-geht-es-weiter-3948459.html>

〔4〕为使审判工作有效回应民众司法需求，重建民众对国家司法体系的信任，法国政府于2017年10月6日在南特宣布启动一项深化司法制度改革的行动计划。该行动计划的具体内容已于2018年1月15日提交司法部部长兼掌玺妮柯尔·贝鲁贝，并列入将于2018年春季向法国议会提交的《司法机构规划法（草案）》中。该行动计划重点针对以下五个领域提出改革措施：司法的数字化转变、刑事诉讼的精简、民事诉讼的精简、审判机构体系的适应性、以及刑罚的意义和效果。



及刑事案件审判全程无纸化、拘留场所数字化部署以及各类信息系统的加强。

（二）刑诉程序的简化。在不违反宪法和刑事审判工作原则的前提下，在最大程度上精简现行刑事审判活动中不必要的规定和手续，提高刑事审判活动的实务性和可操作性。其中，涉及法院系统的改革措施有：公诉交易和刑事和解合二为一，部分情况下取消批准环节，扩大刑事和解的适用范围；通过采用定额罚款的办法精简违章处罚措施；通过推广审判人员与律师间无纸化文件传递，加速审判工作进程；研究并确立诉讼当事人向高级预审法官提起刑事诉讼及民事赔偿请求的可能性；简化涉及侵犯新闻、言论自由的刑事预审程序；取消由独任法官进行的预审环节；考察将针对同一犯罪嫌疑人同时进行的所有诉讼程序合并安排在同一日期开庭审理的可能性；以可能判处的刑罚轻重为唯一标准，而非按照现行的罪名设定，厘清独任法官和合议庭的管辖权限划分；通过普通信件或电子邮件，为不出庭的受害人提起民事赔偿请求提供便利；简化重罪法庭审理程序：允许被告人仅就判决量刑部分提起上诉，向陪审员开放案卷，对听取证人陈述的新流程予以认可，允许将民事赔偿请求移送有关专门法庭审理。

（三）民诉程序的简化。民诉程序的改革重点在于实现一审民事诉讼程序的精简及现代化，包含 30 项具体措施，涉及一审程序的各个阶段的审判活动，如民事争议诉前解决手段、通过与技术进步相适应的方法为当事人提起诉讼提供便利、允许法院对案件管理进行优化、强化一审判决的权威性。具体措施有：重新组织一审审判程序架构：通过设立民事争议解决数字平台，鼓励当事人通过友好方式解决争议；以法院法庭取代现存其他民事案件管辖机构，实现民事案件管辖集中化；民事诉讼程序的统一：在民诉程序中加入无纸化环节，设立专门的数字平台以便于案卷文档的存储和交换；统一起诉环节程序规定，并在互联网上提供统一的文书表格；重新考量各诉讼参与人在审判过程中的职能：逐步扩大必须由律师代表诉讼当事人辩护的情形范围；“小案”

审理流程的加速及数字化；通过加强法庭书记室的职能强化审判准备工作；通过要求所有诉讼请求必须在第一次向法庭提交书面文件时提出，允许法官主动问询与法律适用相关的所有问题，减少一审判决引起争议的可能性；设立民事审判活动资金支持机制；重申通过合议形成判决的原则；通过加强一审法院与最高法院的沟通实现判例统一；通过实行先予执行确保判决执行。

（四）提高审判机构体系的适应性。应从管辖权限、行政管理及财政预算几方面，全面了解整个审判组织体系。结合诉讼当事人对审判机构就近及专门性的需求，在各审判机构间均衡划分诉讼管辖权，采用新的工作方法，充分发挥各审判机构职能。保障全国各地审判机构间业务联系，提高审判机构地域管辖的清晰程度，提高获取司法救助的便利程度。通过审判活动的统一化和优化判例的可预见性，提高审判组织体系的清晰程度。二审审判组织的改革按照下列原则进行：努力实现二审法院间的联网；二审法院的设置须与行政区划设置相匹配；各大区须共同商讨二审法院地域管辖权限的变更，赋予二审法院组织、协调大区内各项公共事务的权力；二审法院得以指导大区财政预算管理；二审法院决定各审判机构共同管辖权限的基础；各大区须商讨确定辖区内各二审法院间特殊管辖权限的划分；制订大区层面上的审判“减负”程序。一审审判组织的改革则应遵循以下原则：维持现有各审判组织机构；根据各地具体情况、案件数量和类型，设近民法院和司法法庭；依辖区内民众的司法需求，按照就近和专门化原则，重新划分各法院和法庭对民事案件和刑事案件的管辖权限；制订省级层面上的审判“减负”程序。

（五）刑罚的意义及效果。该领域的司法改革着重于：刑罚执行的优化；推广适用可替代关押拘禁的其他刑罚措施。为此，可在大审法院设立专门部门负责提供公共劳务信息，以及禁止判处一个月以下监禁刑等；加强对被告和被判刑者的个人了解，以提高刑罚措施针对性；限制采取临时强制措施；简化刑罚种类；简化刑罚适用程序；以所判刑



罚轻重为唯一标准，简化刑罚执行法官与刑罚执行法庭间的权限划分标准；允许刑罚执行法官在部分情况下，以数字化手段征询刑罚执行委员会成员意见。

三、意大利

（一）减少积累旧案、缩短现有案件的审理时间。^{〔5〕}意大利的司法拖延是公认现象，为此也采取了很多方面措施。增加人手是一个方面，以及在民事领域设立民事第六庭，负责尽快决定哪些案件涉及到法律统一解释与适用，因而需要交给业务庭来处理。对于不需要统一法律解释与适用的案件，或者所涉及的问题之前已经被最高法院所确认的原则的适用，则编制判决的时候可以采用简化说理的形式，以简要方式指明诉请的瑕疵，或者援引法院就相似情况已经作出的判例即可。为此，法院还和全国律师协会订立合作协议，提出了上诉申请的书写格式，以有利于法官的阅读、理解和裁判，也有利于减少诉讼数量。

（二）法律的统一解释与适用。^{〔6〕}维护法律的统一解释与适用是最高法院的重要职能。在案件的巨大数量和人手不足的矛盾中，更有必要维护法律解释和适用的统一性。对此，重要措施是区分不同性质的案件：大多数案件在法律上并不具有重大问题，可以加快处理；重点是那些会影响法律统一解释与适用的案件。同时，在当下，最高法院不再仅是在本国法域内保证法律适用和解释的一致，还需要在欧洲人权公约和欧盟法的指引下对法律进行再解释，以符合相

〔5〕 Provvedimento sulla motivazione semplificata di sentenze e di ordinanze decisorie civili, racc. gen. 27.

Protocollo d' intesa tra la corte di cassazione e il consiglio nazionale forense sulle regole redazionali dei motivi di ricorso in materia penale.

Protocollo d' intesa tra la corte di cassazione e il CNF regole redazionali dei motivi di ricorso in materia civile e tributaria Corte suprema di cassazione, prima presidenza, documento organizzativo generale.

〔6〕 Giorgio Santacroce, Relazione sull' amministrazione della giustizia nell' anno 2014, Roma, 2015.

Progetto per il dialogo tra la corte europea dei diritti dell' uomo e la corte di cassazione italiana.

关公约和欧盟法的规定。为此建立和加强了和欧洲层面法院的合作和对话机制。

(三)信息化建设。^[7]一是远程民事诉讼程序(PCT)的建立和发展。该远程程序涉及法院内部多个部门、律师和当事人。例如,法院秘书处的通知和公告需要通过远程方式做出;律师可以通过网络查询法院的数据——如民事案件的登记、动产执行、不动产执行、竞合诉讼等,可以保存文书和鉴定等;当事人也可以查询相应数据。二是数据分析中心(CED)的建立,负责开发网页,开发供法院内部使用的程序等。CED重要目的之一,是实现了对案件方便快捷的交叉检索,让法官对已决案件有及时、完全的了解,目的是减少案件的平均审理时间,促进法律统一解释与适用。

(四)个人信息保护。^[8]出于落实保护个人信息法律的目的,实现在司法信息的公开发布和再生产过程中对个人信息的保护,制定了一系列具体规范,以隐去能够识别个人身份的信息,这不仅包括当事人,还包括其他参与诉讼程序的人(如证人)。这些隐去的信息包括婚姻状况、个人情况等。在涉及嫖娼、辅助生殖、对未成年人的犯罪中,除了利益相关人,还要隐去第三者的信息等。

(五)内部组织调整。^[9]2014年以后在法院组织管理上有两处调整:一是除了正常的顾问调整和分配程序,如果院长在听取所有刑事和民事庭长的意见后,发现某些庭室在短期内人员短缺或者由于其他原因而导致任务过重,可以允许其他庭室的顾问自愿调入这些庭室。这种调动是暂时性的,同时仍要承担原来庭室的工作。二是在每个民事庭

[7] Ernesto Lupo, *Relazione sull' amministrazione della giustizia nell' anno 2012*, Roma, 2013.

Giorgio Santacroce, *Relazione sull' amministrazione della giustizia nell' anno 2013*, Roma, 2014.

Giorgio Santacroce, *Relazione sull' amministrazione della giustizia nell' anno 2014*, Roma, 2015.

[8] La protezione dei dati personali nella riproduzione dei provvedimenti giurisdizionali per finalità di informazione giuridica, *Racc*, gen. 178.

[9] Tabelle di organizzazione triennio 2014-2016, § 8bis, § 31bis.



组建分析研究办公室，成员由院长任命。其职责是，依据厅长确立的方法对卷宗进行整理和挑选，以形成庭审的排期表、辨别系列诉讼、寻找可能的需要统一法律适用之处、分析不明晰的裁判可能导致的问题、识别可能适合编制信息卡片的上诉案件等。

四、日本^[10]

（一）民事司法领域。在民事司法领域，随着疑难复杂重大案件的增加，有越来越多当事人的诉求希望法院能有比以往更高质量的审判。对此，日本法院已经采取了提高审判质量的举措，以期激活司法部门的功能，例如在审议过程中加入专家合议组。为了让法官能够客观地审视自己的审判判决，以跨部与厅的越级形式，让法官之间进行意见交换，使大家的知识与经验得到交流，这样的尝试也在不断普及与扩大之中。法官要充分认识这项举措的宗旨，并结合各自部门或小组的实际情况进行实践。民事诉讼法自实施以来已满 20 年，但是法律争议纠纷案件的明确化还没有实现，另一方面，以 ICT（信息和通讯技术）为代表的技术正在快速发展，以及 120 年来首次修改贷款法等一些围绕民事诉讼的状况也不断发生着变化。

（二）刑事司法领域。在刑事司法领域，近年来日本面临的重大课题就是法官制度的贯彻与落实，这也是战后刑事司法最大的改革。这一课题在法院组织的努力下一直保持着稳定运行，这应该是令人鼓舞的事情。当然，这离不开社会公民的高度公众意识与诚恳态度的支持，同时与每位法官和其他法务人员的辛勤工作密切相关。虽然审前程序在一段时期内确实也呈现出了精细化的趋势，但是包含犯罪嫌疑人认罪案件在内的部分案件又出现了审前程序延长的情况，日本刑事司法走到了现在，似乎又能看到某些领域不能把之前的经验与成果灵活应用的情况了，这是一个值得关注的问题。不认罪案件中的争议点以及证据整理的方式、法官候选人辞退率的上升等一些较难以研究的课题

[10] 2018 年 1 月 1 日，日本最高法院院长寺田逸郎向日本国民发表了新年致辞，致辞从民事司法、刑事司法、家事司法、法院职员的招募及培养等方面简要介绍了一年来日本法院的重要工作成就，同时也阐述了院长本人的一些立场。

依然存在。关于刑事诉讼法等法律的修订，去年5月通过的部分修订已经开始被执行，今年计划执行关于证据收集的合作和起诉协议制度、以及扩大法院为犯罪嫌疑人提供的指定辩护律师范围等措施，这需要继续做好准备，希望能够顺利实施与落实。

（三）家事司法领域。家事案件近年来受到了社会的关注，作为法院就此作出了回应。其中，成人监护制度随着老龄化的发展，引起了社会的高度关注，去年内阁确立了成人监护制度的基本方案，制度环境发生很大的变化。对于家事法院本身来说，重要的是积极地与相关机构达成共识，并改善推进运用措施，以便形成便于国民使用的制度。在其它的一些家庭案件中，比如因当事人之间感情破裂，围绕孩子监护之类较难解决的案件有所增加。法院作为主体有必要改进相关手段，比如可以适当灵活地应用家事法院的调查员努力掌握实情，积极地引导案件的解决。少年案件中，尽管案件数量上有所下降，但是审判难度较大的案件比例有所上升。

（四）法院职员的招募及培养为使法院充分地发挥其功能，提高日本法律工作者的素养是必不可少的。从这个角度来看，作为支撑法院未来运作方面的关键，不仅仅只是法官，同时其它法院职员的招募以及培养也是一个重要的课题。此前，日本一直通过招聘宣传等措施争取招聘优秀的职员，同时打造适于工作的职场环境，以便所有职员能够充分发挥自己的能力。今后同样围绕这个课题采取综合措施，实施保留人才发展组织的举措，同时努力根据职员的经验与职务内容让其加强学习充实自己，并且通过OJT进一步加强职员素养。

五、我国澳门特别行政区^{〔11〕}

（一）司法组织的专业化改革。澳门回归之前，法院内并没有实行专业化分工，一名法官既要审理民商事案件，又要审理刑事案件。澳门回归之后案件数量大幅增加，先前的审理模式无法适应新的形势需要，带来审判的拖沓。为了提升司法质量和效率，澳门特区启动了司

〔11〕源自澳门司法年度典礼致辞以及澳门司法长官发表的著述。



法组织专业化改革。从 2005 年起澳门改变初级法院运作机制,设立刑事、民事专业法庭,还设立专门审理小额金钱纠纷的轻微民事法庭;2011 年调整中级法院的运作体制,设立刑事案件分庭、民事和行政案件分庭两个分庭;2013 年设立初级法院劳动法庭和家庭及未成年人法庭。经过多年的改革,澳门特区司法组织的专业化程度大幅提高,提升了司法的效率和质量。如 2013/2014 司法年度,澳门特区中级法院结案 1206 件,较上一司法年度增长 44.95%;待决案件为 461 件,较上一司法年度大幅减少 39.18%。此外,为了保证司法权的有效运行,澳门在法院、检察院内部还设立专门负责司法行政工作的部门,即终审法院院长办公室、检察长办公室,从而在司法权内部实现了司法与行政的分离。

(二) 补充司法人员,建立高效的专业司法队伍。稳定、充分的司法人员是司法独立作的重要基础。但澳门回归后的最初两年,有不少司法人员流失。如特区中级法院法官从 7 名减为 5 名,特区初级法院法官从 14 名减为 11 名,而且有 20 多名司法辅助人员离开法院。加之司法案件数量的大幅攀升,司法人员数量不足的问题日益凸显。为了解决司法人员不足的问题,特区强化了对本土司法官和司法辅助人员的选任和培训工作,取得很大成效。如时至今日,澳门终审法院有 3 名法官,中级法院有 10 名法官,初级法院达到 29 名法官,刑事起诉法庭有 3 名法官;特区检察院的司法官也达到 40 人,其中包括检察长 1 人、助理检察长 12 人和检察官 27 人。为了完善司法辅助人员制度,澳门还颁布《进入法院及检察院司法官团的培训课程及实习章程》、《司法辅助人员的聘任、甄选及培训》等法律法规,对其选任、培训、管理等进行规范。

(三) 大力推广中文在司法程序中的使用。《澳门特别行政区基本法》规定中文和葡文是澳门特区的官方语言,但由于司法程序本土化进程起步较晚等原因,澳门回归之初司法程序中主要使用的语言是葡文。而绝大部分当事人并不通晓葡文,这给当事人进行诉讼带来诸多不便。因此,澳门特区自回归后就大力推广中文在司法程序中的使用,

如设立直属于法官委员会的法官使用双语委员会，制定双语司法文书，组织翻译培训课程等。经过多年的努力，中文已经成为澳门司法程序中的主要语言，极大地方便了当事人进行诉讼。如到2008-2009司法年度内，三级法院以中文或中葡双语制作的裁判文书已超过70%，其中终审法院、行政法院、初级法院刑事起诉法庭、轻微民事案件法庭已经完全解决了中文使用的问题，而初级法院其他法庭中文或中葡文使用率也已达75%。

（四）司法透明化改革。为了改变澳门回归前司法运作的不公开性，方便当事人参与诉讼，澳门特区启动了司法透明化改革。如从2001年9月起，澳门特区法院网站正式开设，及时将有关案件的分配、排期、审判结果以及司法变卖等发布，让有关当事人了解。而且，法院和检察院也通过网站将合议庭裁判、典型案例、工作报告、组成架构、快讯等信息及时公布，增强了法院和检察院的公开透明性。

（五）诉讼程序的改革。司法体系的改革往往是通过诉讼程序的改革来实现的，澳门特区在启动司法体系改革的同时也启动了诉讼程序的改革。如正当程序理念的引入，简易程序、刑事和解制度的改革等，极大地提高了诉讼效率，也推动了司法体系的进一步完善。经过十多年的发展，以保障司法公正和提升司法效率为核心目标的澳门特区司法体系正式宣告建立。当然，这并非意味着澳门特区司法体系改革的终结，而是标志着澳门司法体系改革正在走向深入。当前澳门司法体系中仍然存在着很多影响司法公正和司法效率的不完善因素，如司法官职业保障不足、司法组织专门化方面仍需要深入、诉讼程序改革明显滞后于司法体系等。这些问题都需要随着澳门特区司法体系的进一步完善而逐步解决，最终构建出符合澳门实践的特区司法体系。



第二部分：英美法系国家或地区

一、英国^[12]

(一) 推进司法信息化。2017年12月5日，英国首席大法官莫尔登·伯内特勋爵指出，15年前的法院基本上是以纸质书面文件为基础开展工作，工作人员每天都在无休止的电话交谈中度过，而现在的法院甚至在周末都可以使用电脑，敲击一下键盘就能解决问题。此外，英国的民事法院早在20年前就开始使用“电话（音频）审理”。在上诉法院的刑事庭，目前几乎所有上诉人都是通过视频“出庭”而不是亲临现场。但是，如果需要的话，法官可以决定让所有当事人都亲自出席法庭的审理。当前，“网上司法”项目在今后几年内并不一定要追求案件类型范围的扩大。而是要扩大网上司法在程序阶段的适用范围。除了现在适用的程序外，还可以适用于申请保释程序、启动有罪或无罪辩护程序，以及其他任何无需当事人亲临法庭的审理程序。

(二) 深化司法公开，界定正当评论的范围。目前，英国公众对于法官的日常工作、法官的角色以及法官对于实现法治的重要地位并不十分理解。因此，莫尔登·伯内特勋爵指出，要加强对普通公众的“普法宣传”，让大家了解勤勤恳恳、兢兢业业工作的法官们，了解他们运用法律知识和洞察力解决大量案件的情况。莫尔登·伯内特勋爵指出，我们不能停止司法公开改革措施，但是这并不意味着社交媒体、个人可以对法官的裁判任意诋毁或妄加评论。我们更不能允许任何威胁、伤害法官人身权益的恶性事件发生。我们可以借鉴以往的成功经验，从青少年抓起，加强学校法治宣传，让孩子们从小就树立法治与司法理念，尊重法律与司法权威。我们还可以利用法官与当地学校结对子、

[12] 2017年12月5日，英国首席大法官莫尔登·伯内特勋爵在新闻记者发布会上的演讲以及不久前，英国法院与裁判所管理局和英国的主要法律机构共同发布《英国法及司法管辖权的力量》(The Strength of the English Law and UK Jurisdiction) 这一简短的立场性声明等相关资料。

在所在社区搞法律宣讲、邀请学生到法院参观访问等各种方法，让法治和司法理念深入人心。在自媒体时代，我们不得不容忍和接受人们使用社交媒体对司法工作、具体案件发表评论意见的做法，而法院和法官只能不断提醒自己和陪审员，要把握正当评论和不当干预的界限，准确判断何时何地发布什么言论会对公正裁判产生不当影响。

（三）推进司法改革。英国政府于2015年秋季批准的耗资10亿英镑、为期6年的司法改革，是一项前无古人的宏伟计划。这项计划主要为了实现三个目标：提升整个司法系统的运行效率；扩大和畅通司法救济途径；改善公众、法庭工作人员、法律职业和法官的审理环境和工作条件。在过去两年中，英国的刑事法院率先采用了信息技术审理系统，实现无纸化办公，节约3300多万张纸。同时，民事案件审理系统则采用了“线上线下一体化”双重审理系统，在线法院已经初见雏形，交通违法等常规性民事纠纷已经实现在线审理。目前在线审理离婚、遗嘱继承的试点法院运行良好；在线小额索赔法庭的运行初见成效。经过信息化、电子化等现代化改革措施，以诉讼费用自动化表格生成为例，现在花5分钟就可生成一份26页的表格，既方便了当事人，也提高了法院工作效率。总之，在互联网时代，我们不仅要改造法院大楼等硬件设施，更要充分运用信息化建设增强法院软件开发，让法院生产正义的方式更加高效，让人们实现正义的途径更加便捷。

（四）法官心理健康问题。在英国，很多法官长年累月处理各种复杂、疑难的纠纷，特别是一些刑事法官需要处理严重的性侵犯案件，一些家事法官天天都面对各种不幸的家庭纠纷。法官也是普通人，其情绪也会不可避免地受到影响。前两年，英国法院就已经启动了几个项目对法官提供专业上和精神上的支持和帮助，效果良好。

（五）完善法官遴选程序。英国在法官遴选程序方面加大改革力度，让法官遴选工作程序更加灵活、更加多元化，并为未来的法官提供更多的发展机会。英国鼓励各级法院的法官积极思考他们的未来，鼓励那些具备条件和能力申请到更高级法院工作的法官做好准备，及时申请。莫尔登·伯内特勋爵指出，非常期待通过各种改革措施吸



引精英法律人才加入司法队伍，采取措施提高和鼓舞法官的士气。

（六）脱欧对英国司法的影响。2017年8月4日，英格兰及威尔士首席大法官和高等法院大法官表示，有必要消除外界因为英国脱欧而产生的对英国诉讼、仲裁及其他争议解决方式确定性的误解。于是，英国法院与裁判所管理局和英国的主要法律机构共同发布《英国法及司法管辖权的力量》（The Strength of the English Law and UK Jurisdiction）这一简短的立场性声明，旨在强调英国法律制度和司法制度的强大以及在解决纠纷方面的可信。该项立场性声明共有10项内容：英国拥有独立的司法机构，能够为国际贸易和投资提供保障；英国普通法中的实体部分基于判例形成，具有很强的可预测性；在当今商业世界不断变化的时代，英国普通法仍能够适应变化，迎接挑战；英国的诉讼程序和仲裁程序兼具实用性和创新性，能够为商事和金融纠纷提供快速、有效的解决方式；在英国进行诉讼和仲裁完全符合成本效益分析；英国脱欧后仍将保有全球仲裁和非诉讼纠纷解决中心的地位；英国脱欧对纽约仲裁裁决公约没有任何影响；无论是基于长期的双边条约还是普通法的礼让原则，英国判决在国外将一如既往得到承认和执行；脱欧之后，关于英国专属管辖权和选择适用英国法律的条款将继续有效；伦敦和英国其他主要城市将继续提供无可匹敌的优质法律服务；英国将继续保持其世界金融、保险、商业中心的地位。

二、美国^[13]

（一）法院应急机制。过去30年，联邦法院在逐步完善的基础上，不断提高司法应急能力。这些升级的司法应急能力，在2008年爱荷华州锡达拉皮兹洪水、2012年纽约和新泽西州超级沙尘暴以及2016年巴吞鲁日和周边教区的洪水中经受住了考验。特别是，2017年夏天发生的恶劣天气事件，对美国同一时期不同地区都造成了影响，向我们的司法应急能力再次提出巨大挑战。法院必须预测可能发生的各种灾难，从恶劣的天气到地震，从网络恐怖主义到实地恐怖袭击。应急方

[13] 美国联邦最高法院首席大法官罗伯茨发布的年度报告。

案制定者必须识别各地方特定的风险和可用的资源，以筹划如何部署人力并维持沟通渠道。此外，应急方案必须进行综合权衡，以便迅速、灵活地应对紧急事件中出现的可预见和不可预见的后果。

（二）民事程序改革。美国联邦最高法院首席大法官罗伯茨关注的另一个焦点是美国民事程序改革，特别是 2015 年生效的《联邦民事诉讼规则》修正案。该规则的修改程序极为严格，前后历经 5 年时间。《联邦民事诉讼规则》修正案强调该规则由法院和当事人共同运用，法官和律师有义务在控制诉讼成本和诉讼时间方面通力合作。只有当整个法律职业共同体，包括法官、律师和学者共同致力于做出真正的改变，才能确保法官公正、高效、低成本地处理每一起民事案件。修正案重点包括以下几个方面的内容：（1）鼓励律师之间进行更大程度的合作；（2）重点关注证据开示程序（即在对方当事人监督下获取信息的程序），只收集在解决案件时真正需要的证据；（3）让法官尽早积极地参与案件管理；（4）解决与大量电子存储信息相伴而生的新的重要问题。

（三）基层法官的在联邦司法制度中的地位。2016 年的美国联邦法院年终报告核心内容是美国联邦地区法院的基层法官在联邦司法制度中的重要地位。美国联邦最高法院首席大法官约翰·罗伯茨指出了美国的基层法官在化解社会矛盾、参与公共服务、实现司法自治等方面的突出贡献，以首席大法官的身份褒奖了这批优秀的法律人才。在美国联邦法院系统中，大部分资深法官都来自于联邦地区法官。国会授权任命了 673 个地区法官职位，以及 4 个领地的地区法官职位。此外，目前在一线办案的法官得到了 500 多位资深法官的帮助。这些资深法官本可以领取全额工资退休，但他们仍然在没有额外工资补偿的情况下继续工作。他们中的大部分不是全职工作，但也有很多是全职参与联邦地区法院工作。正如萨沃尔法官所洞察到的，联邦地区法官要“忍受寂寞，孤军奋战”。与政治家不同，他们的工作大部分都不受公众的关注，但却十分重要。

（四）职场性骚扰防范。美国联邦法院 2017 年年终报告指出，在新的一年里，我们面临着新的挑战。最近几个月发生的事件说明工作



场所性骚扰问题十分严重。过去几周发生的事件表明，法院系统并未幸免。法院系统将于 2018 年开始，认真评估司法行为准则及法院系统调查和纠正不当行为的程序，以判断其是否足以确保每一名法官和每一名法院工作人员都拥有一个具有示范意义的工作场所。首席大法官要求联邦法院行政管理局主任召集一个工作组来审查我们的做法并处理这些问题。希望工作组能够审查现行司法行为准则、对法院工作人员（包括法律职员）的指引、关于不正当行为案例的保密和报告制度、教育培训项目以及调查和处理不当行为投诉的规则，是否需要进行修改。这些关切引起了法院系统各方面广泛关注。首席大法官指出，对法院系统的各位男女同事具有很大的信心。他确信，绝大多数人对性骚扰没有容忍态度，并且认同对受害者应当立即采取有效补救措施的观点。

（五）继续推进司法信息化。美国法院管理局 (The Administrative Office of the United States Courts) 早在 2014 年就已着手开发“升级版”的电子案件系统。系统功能升级后会增加一些服务功能，法院和律师都将从中受益。例如，改进后的系统包括一个“通用账号登录” (central sign-on) 的特征，即当事人、律师和公众将可以使用同一个账号和密码登录联邦系统所有法院的网站，提交诉讼材料并查询案件信息。今后，该系统还将为案件相关的利害关系人提供诉讼流程自动通知的服务，从而提高了诉讼效率。升级后的系统还具有其他新的功能，这些功能的主要目标都是要提高效率、便于诉讼，从而节约法官、法院工作人员和律师、当事人以及公众的时间。此外，联邦最高法院高度重视开发案件电子归档系统。该系统可将案件中的诉讼文书都上传到最高法院的网站，其中包括起诉状和答辩状、辩护词以及其他诉讼动议与申请文书。法律职业人士和社会公众都可以免费使用。当然，在该系统运行之初，当事人仍然需要继续使用纸质文档，仅对有律师代理的当事人增加一项提交电子文档的要求。对于无律师代理的当事人所提交的纸质文档，将由法院的工作人员扫描并上传到法院的新系统供公众查阅。在该系统有效运行一段时间并且为有资格出庭最高法院的律师

们熟知后，电子文档将成为正式形式，但同时仍需提交纸质文档。美国联邦最高法院首席大法官罗伯茨指出，法院运用信息技术的主要目的是促进公正高效地审理案件，他同时强调，联邦法院工作的特殊性，决定了法院在运用信息技术创新时应态度谨慎，既要考虑电子案件系统运行的安全性，又要考虑各方当事人的诉讼能力，以确保公平正义的真正实现。

三、我国香港特别行政区^[14]

(一) 关于法官本地化问题。《中英联合声明》和《基本法》都强调了司法制度和法律传统的连续性，对法官国籍和居民身份的限制很少。根据《基本法》第90条规定，终审法院和高等法院的首席法官应由在外国无居留权的香港特别行政区永久性居民中的中国公民担任。《基本法》第92条规定，法官和其他司法人员应根据其本人的司法和专业才能选用，并可从其他普通法适用地区聘用。另外，《基本法》第82条授权终审法院可根据需要邀请其他普通法适用地区的法官参加审判。这些制度安排使香港法官中有相当数量的海外人士，即使是华人法官，也很可能是外国公民。在“七警案”发生之前就有学者（林峰教授）提出香港法院将来不用再聘用外籍法官。“当中国法治国家治理体系全面确立之后，‘外籍法官’在香港的历史使命便会正式结束，届时香港便不需要再聘用‘外籍法官’了。”林峰教授此处所说的“外籍法官”是指那些“与香港没有实质联系的法官”。至于如何定义“实质联系”，他认为在香港享有《基本法》第24条所规定的永久居留权是一个比较好的选择。林峰教授并没有把已是香港永久居民的外籍法官排除在外。陈弘毅教授也指出，香港有些法官虽然是洋人，并且是外国籍，但他们已是香港永久性居民，甚至有的就是在香港出生并在港生活多年。香港法官裁判案件的公信力一直以来得到广泛认可和赞许。在聘用海外法官方面，值得注意的是香港终审法院有三位非常任法官是英国最高法院的现任法官。虽然这种做法没有违反香港本地法

[14] 香港地区年度司法典礼致辞以及司法长官相关著作。



律，但必然出现法官双重效忠问题。英国最高法院的常任法官都是终身贵族，位列英国上议院，必须向英王效忠；而根据《基本法》第104条，各级法院法官在就职时必须宣誓效忠中华人民共和国香港特别行政区。

（二）关于判决援用域外问题。回归之后，香港法院裁判案件参考其他普通法国家的案例是有法律依据的，《基本法》第84条就规定，法院在判案时可以参考其他普通法国家的案例。“援用国际法和外国司法判例来解释本国的宪法权利已经不是一个个例，更不是香港法院的首创……很多国家不论是普通法还是大陆法国家都有类似的司法实践。”香港法院援用国际法和外国司法判例分为作为裁判依据和作为说理内容两种情形，作为说理内容是可以的，但作为裁判依据就违反《基本法》。《基本法》第84条规定法院在判案时可以参考其他普通法国家的案例，这里的“参考”并不意味着其他普通法适用地区的司法判例对香港法院裁判案件构成约束力，否则参考就成为依照。而实践中的“官永仪诉内幕交易审裁处案”等一些案例，香港法院是依照其他普通法适用地区的司法判例，甚至欧盟及大陆法国家的判例来裁判案件。有学者指出：“香港法院将域外法律奉为权威，并作为法律依据予以适用，超越了‘参考’的限度。……香港法院裁判基本法相关案件参考域外法律是必要的，但在援用域外法律时需要限定在基本法授权的范围内，并遵循一定的规则和条件，减少任意性，突出香港司法解释的自主性。”

（三）关于政治司法化问题。香港司法复核案件的数量在回归后逐渐上升，并在近年呈爆炸式的增长，而其中很多涉及宪制议题和政府政策。学界有观点指出，香港“司法已经政治化，政治或者道德判断高于法律本身，这已经不是原来意义上的 rule of law，而是 rule of politics。”此类观点明显有夸大其词之嫌，香港司法没有政治化，只是司法复核牵涉较多政治性问题。这些政治性问题进入香港司法机关，与香港的民主状况存在密切关系。立法会分组计票制度使香港主流民意难以充分表达。有学者指出：“在民主体制尚未完善、民主机制功能

尚未充分发挥之际，一些社会争议无法通过民主方式解决，转而诉诸法院；而且民主发展本身出现的问题也希望法院介入，所以香港法院面临诸多政治性争议。”在英国普通法体制里，没有违宪审查的程序和操作，法官并不需要平衡社会上的个人权利义务与社会利益之间的冲突，不用对法律中的不同价值冲突做出取舍。《基本法》生效后，香港的司法体制发生了根本变化，香港的法官被推到一个他们从未扮演过的角色上去。香港法院在回归后对某些案件的裁判引起较大争议，给政府管治也带来很大挑战。政治性问题的处理仍主要是立法机关的责任，香港法官对此也有清晰的认识。许多司法复核案件的法庭判决，对我们的社会所具面对的政治、经济及社会问题引发重大影响。然而，必须重申：司法复核的程序，并非解决这些问题的万应良方。经过多年的司法实践，法庭有关涉及政府施政的判决也明显有所克制和调整，在一些重大案件的诉讼中，政府败诉的情况也在减少，如“公务员减薪案”等。

（四）香港地区民事司法改革。香港司法制度进行整体改革的必要性尚未显现，主要是在民事诉讼领域改革进行。2000年2月，时任香港终审法院首席法官李国能委任民事司法改革工作小组，对高等法院民事诉讼程序和规则进行检讨和反思。工作小组于2001年11月发布《民事司法制度改革中期报告》，2004年3月发布《民事司法制度改革最终报告》。此后开始进行法例的修订。2009年4月2日，随着主体法例和附属法例修订的相继完成，香港民事司法改革的一系列新制度正式施行。此次改革旨在提高民事司法制度的效率，降低诉讼成本，减少不必要的程序拖延，同时确保诉讼各方得到公正的对待，使法庭资源得到更有效的运用。立法者一再强调，任何一项改革措施都必须遵从程序公正和实体公正的基本要求。为达致这一目标，改革者采取了如下措施：第一，修正对抗制诉讼模式下当事人之间的对抗性，促进诉讼各方之间坦诚相待，鼓励当事人尽快和解，并认真考虑其他可以解决纠纷的办法。第二，简化诉讼程序规则，减少各程序所需步骤。第三，为保证上述改革措施的有效实施，要求法庭参与更多的案件管理和诉讼监



管,法官在民事诉讼中的管理职权进一步扩大。第四,对证据制度的改革是香港民事司法改革的一个重点。与此同时,配套措施关系到改革措施能否顺利推进,改革能否取得实效。香港民事司法改革中期报告提出了以下配套措施:(1)考虑到法官传统的角色可能会有改变,而案件的数量也可能与目前的不一样,因此法庭需要重新调配法官、聆案官和行政人员。(2)为法官、聆案官和法庭行政人员提供培训课程,帮助他们了解各项改革,磨炼他们实践改革所需的技巧。培训课程应切合各项改革的需要。(3)现有的信息科技设施应予以利用,并加以改进,以配合法官进行积极的案件管理,及改善数据管理系统。从长远来看,法庭应考虑在科技法庭设置电子存盘系统及电子文件共享系统。(4)应着手研究制定底线,作为日后判断改革成败得失的根据。这些研究可使改革更趋完善,并有助于持续评估资源的调配能否配合改革的实施。如果实践证明,某些改革未能达到预期效果或引致相反效果,便应放弃这些改革措施。

(五)延迟法官退休年龄。就提高法官的退休年龄作出详细建议,这是过去数年来广为讨论的话题。司法机构就此委聘了顾问公司,而顾问公司已提交了报告。现行的法官退休年龄已施行多年,香港地区首席大法官认为已经过时。更重要的是,现行的退休年龄亦对招聘及挽留法官造成重大困难。正如首席大法官马道立2017年的法律年度开启典礼上致辞时所述,法律执业者加入司法机构后,其收入会大幅减少。此外,根据世界标准,现行的退休年龄偏低;对本已为数不多的合乎资格的执业者而言,这会进一步减低他们加入司法机构的意欲。希望政府、立法者及所有关心法律的人士支持这项建议。建议的具体内容如下:(1)裁判官的退休年龄由60岁提高至65岁;(2)区域法院法官的退休年龄虽然维持在65岁,但他们的任期可延长至65岁以上(现时没有此安排);及(3)区域法院级别以上的法官的相关退休年龄由65岁提高至70岁。

(六)法庭的安保。保障所有法庭使用者和所有进入法院范围人士的安全,以及令他们感到安全,这一点至为重要。这些人士包括诉

讼人、证人、法官和法庭职员。司法机构一向以法庭保安为首要考虑，并且密切监察有关事宜。然而，因应近期发生的一些事件，以及公众对这方面的关注，司法机构制定了强化保安的措施，当中部分措施已经实行。例如，派驻高等法院和区域法院（包括家事法庭）的警力已加强。于家事法庭，所有进入各个别法庭的人士均须接受保安检查。亦将在高等法院实施保安检查。法院会与相关法庭使用者紧密合作，预期在不久将来实施这项措施。司法机构并已向立法会介绍有关计划。

（七）深化司法公开。司法机构既肩负这些重任，它的工作就必须对公众完全透明。香港普通法制度具透明度这项特征可从两方面清楚得见。首先，必须注意的是几乎所有在香港法庭（从裁判法院以至终审法院）的法律程序都是公开进行，公众可以出席旁听。法庭只会在某些已确立的例外情况时，例如涉及儿童的案件，或某些禁制令的法律程序，才会不容许公众旁听。法庭具透明度的另一个体现是向公众公开发布法庭详列判决理由的判案书。这表示任何公众人士都可以审视法庭的每项判决。法庭如果不以书面颁发判决，便会在法庭公开宣布判决。以书面颁发的判决，无论它们是以中文或英文撰写，除特殊情况外，都会在司法机构的网站发布，随时供公众查阅。然而，有时候，人们或会把个人对法律程序的结果的期望，与司法体系是否公正，或相关的法官是否正直，联系起来。这情况在近年法庭处理的一些备受关注的案件时，尤其明显。这些案件来自政治、经济或社会领域。因此，至为重要的是针对司法机构工作的评论，不论表面看来是褒是贬，都应当在有理有据的基础上作出。对绝大部分在香港的人来说——或者其实是对在任何地方的人来说——法治是非常重要的。任何对法治的无理批评绝不会对社会带来任何好处。

中国应用法学系列研究报告

- 001 “一带一路”纠纷解决机制研究(上)(下)
- 002 “原汁原味”的10份英国判决书
- 003 域外法官选任制度之借鉴
- 004 国际社会近期关注的重大司法问题研究报告
- 005 消费者权益保护法实施问题研究
- 006 中英合作项目“人民陪审员制度改革”系列研究报告
- 007 海峡两岸暨香港澳门基本司法制度比较研究
- 008 一堂全民共享的法治“公开课”
- 009 我国家事审判机制改革的新模式
- 010 互联网、人工智能与司法制度
- 011 司法体制综合配套改革(上)(下)
- 012 多元化纠纷解决机制改革
-

《中国应用法学》期刊简介

《中国应用法学》(China Review of Administration of Justice)是由最高人民法院主管,中国应用法学研究所、人民法院出版社联合主办的法学学术类期刊。本刊于2016年8月获得国家新闻出版广电总局期刊创办许可,国内统一连续出版物号为CN10-1459/D,为双月刊,于2017年1月发行首刊。

本期刊面向司法机关和广大的司法实务工作者,以积极推进司法改革、深入探讨司法实践、及时反映司法实务最新动态和强化实证研究为主旨,集中展示司法改革和司法工作最新理论研究成果,并最终实现依托最新司法改革实践丰富法学理论、运用最新法学理论成果指导司法实践的价值追求。

《中国应用法学》设有“高端论坛”“专题策划”“实证研究”“学术争鸣”“法律方法”“判解精析”“观点集萃”等栏目,突出法律的应用性特色,努力成就法律学术界和实务界的品牌期刊。

立法治时代潮头

通古今中外变化

发应用法学先声



© 中国应用法学研究所

China Institute of Applied Jurisprudence

北京市东城区北花市大街9号(100062)

网址: yyfx.court.gov.cn

邮箱: zgyyfx@163.com

2018年3月印刷

工本费: 10元