

论家事司法中的家事调查员制度

刘 敏

【摘 要】家事案件具有特殊性,家事案件需要专业化的处理,需要具有心理学、社会学等专业知识以及社会经验丰富的人员帮助法官共同处理家事案件。为此,域外一些国家和地区的立法比较早地规定了家事调查员制度。近年来,在我国家事审判方式和工作机制改革过程中,一些法院开始了家事调查员制度的实践探索。我国有必要在法律上确立家事调查员制度,建立家事调查员制度是实现家事司法专业化、实现未成年子女利益最大化、妥善处理家事案件以及深化司法体制配套改革的需要。我国构建家事调查员制度,应当规定家事调查员的身份来源和资格、家事调查员的委托、家事调查员的职责、家事调查报告的效力等主要内容。

【关键词】家事调查员;家事司法改革;家事司法;家事诉讼法

【作者简介】刘敏,南京师范大学法学院教授、博士生导师,中国法治现代化研究院研究员,江苏高校区域法治发展协同创新中心研究员。

【原文出处】《法治现代化研究》(南京),2020.4.16~31

家事案件的特殊性决定了法院处理家事案件的诉讼程序和诉讼机制具有特殊性,家事案件的妥善处理需要综合利用法学、心理学、社会学等多学科知识,需要心理学、社会学等相关专业人员的配合与协助。2016年4月,最高人民法院颁布的《关于开展家事审判方式和工作机制改革试点工作的意见》要求在家事审判方式和工作机制改革试点过程中探索引入家事调查员等多种方式,以提高家事审判的司法服务和保障水平。在我国家事审判方式和工作机制改革的试点过程中,人民法院积极探索和实施家事调查员制度,并积累了一定的实践经验。2018年7月,最高人民法院颁布的《关于进一步深化家事审判方式和工作机制改革的意见(试行)》在总结两年来的实践经验基础上,对家事调查和家事调查员制度又作出了规定。然而,家事调查员制度在我国立法上尚未确立。在我国家事司法改革过程中,域外比较成熟的家事调查员

制度有何经验值得借鉴、我国家事调查员制度运行状况如何、我国是否有必要在立法上确立家事调查员制度、如何构建符合我国国情的家事调查员制度等理论与实践问题都必须深入研究。

一、家事调查员制度的域外审视

家事调查员制度不是我国首创的制度,家事调查员制度首先来自域外的家事诉讼法。^①把握域外家事调查员制度的立法与实践状况,对于我国家事司法中的家事调查制度的设计和运行具有重要的借鉴意义。对家事案件的处理,不仅涉及法律争议问题,还会涉及法律争议背后的情感问题、人际关系、当事人和关系人的心理状况等,需要运用心理学、社会学等知识来分析处理,而法官往往没有这些专业知识,需要具有心理学、社会学等专业知识的人员通过调查分析、评估、提出建议,帮助法官妥善处理家事案件,实现未成年子女利益最大化。由此,域外家事司法中产生了家事调查员制度。家事

调查员制度在不同国家和地区的称谓不一,有的称家事法院调查官制度,有的称家事调查官制度,有的称专家评估制度或专家评估员制度。

《法国民法典》第287-2条规定,在确定行使亲权与探视方式或将子女交由第三人照顾的任何最终或临时决定作出之前,法官可以委派任何有资格的人进行社会调查。调查的目的在于收集有关家庭的物质与道德状况、子女生活与教养条件,为其利益有必要采取的措施等方面的情况材料。如果配偶中一方对社会调查结论持有异议,可以请求另行调查。在对离婚原因的辩论中,不得采用社会调查之方法。根据《法国民事诉讼法典》第1072条的规定,如家事法官认为其所掌握的各项材料看来并不能充分了解案情,可以命令甚至依职权命令进行社会调查,且不妨碍其他证据调查措施。家事诉讼中的社会调查是指对家庭状况进行的调查,以及在相应情况下,就父母双方或者其中一方在实现行使亲权方面所订计划的可能性进行调查。社会调查进行之后,应当出示一份调查报告,其中写明调查人所作事实认定以及提出的解决方法。法官命令向各方当事人传达该报告并向他们规定一个期限,在此期限内,各方当事人可以请求进行补充调查或者新的调查。^②至于在进行家事案件社会调查时,是由1名调查人员进行社会调查还是由2名调查人员进行社会调查,1987年7月20日法国最高司法法院第二民事庭判例认为,没有法律条文强制法官只能指定同一调查人员听取父母双方的意见,因此,可以由2名调查人员进行社会调查。^③

日本家事司法中建立了家事法院调查官制度,^④日本家事法院与日本地方法院的重大区别在于其建立了家事法院调查官制度,家事法院调查官是为了解决家庭纷争,灵活运用心理学、社会学、社会福利学、教育学等专门知识或技巧进行调查的家事法院的公职人员。在日本,家事法院调查官必须经过严格的考试和培训才能被任命。^⑤在性质上,家事法院调查官是家事法官在事实方面的辅助人

员。家事法院调查官制度旨在让那些具有心理学、社会学等专门知识的调查官根据法院要求,对案件相关人员的性格、经历、生活情况、财产状况以及家庭和其他环境的情况等事实进行调查,运用医学、心理学、社会学、经济学和其他专业知识进行综合分析,并向家事法院报告调查结果。在日本,家事法院在处理家事案件的时候,可以灵活运用家事法院调查官的科学知识与调查能力,在综观整个案件事实的基础上解决纠纷。^⑥根据《日本人事诉讼法》第34条的规定和《日本家事事件程序法》第58条的规定,在具体的家事案件处理过程中,家事法院可以让家事法院调查官进行事实调查。有紧急情况时,审判长可以让家事法院调查官进行事实调查。家事法院调查官对事实调查的结果以书面或口头形式向法院报告,家事法院调查官可以对报告附加自己的意见。根据《日本家事事件程序法》第59条的规定,家事法院认为必要时,可以在家事审判程序的期日让家事法院调查官到庭并陈述意见;在家事审判事件的处理中,为了调整事件关系人的家庭环境及其他环境,家事法院认为必要时可以让家事法院调查官联络社会福利机构或者采取其他措施。除了对审理案件所需要的事实进行调查外,家事法院调查官还要调查家事案件判决中义务人履行义务情况,并劝告履行。根据《日本人事诉讼法》第38条和《日本家事事件程序法》第289条的规定,家事案件的裁判作出后,家事法院可以根据权利人的申请,命令家事法院调查官对裁判中所确定的义务履行情况进行调查,并在此基础上劝告义务人履行义务。此外,家事法院调查官还可以在家事调解中调查事实和进行调整。根据《日本家事事件程序法》第261条的规定,调解委员会的法官可依据调解委员会决议进行事实调查与证据调查,法官可以使家事法院调查官进行事实调查,也可使医生等家事法院技术官对案件关系人的身心状况进行诊断;家事调解委员会的法官可依据调解委员会决议,为调整案件关系人的家庭环境以及其他环境而认为

必要时,可采取使家事法院调查官联络社会福利机构及其他措施。可见,日本家事法院调查官的主要职责是在家事案件的审判和家事调解过程中进行事实调查和调整工作,^⑦以及对家事案件生效裁判文书履行情况进行调查和劝告履行。

我国台湾地区在制定所谓“家事事件法”的过程中,参考日本与韩国立法例,规定了家事调查官制度。台湾地区的家事调查官为法院的公务员,根据台湾地区所谓“少年及家事法院组织法”第13条的规定,少年及家事法院设立调查保护室,设置家事调查官,家事调查官荐任第七职等至第九职等。台湾地区家事调查官涉及法律、心理学、社会学、教育学等专业知识。根据台湾地区所谓“少年及家事法院组织法”第22条的规定,具有下列资格之一,可以任用为家事调查官:(1)经公务人员高等考试或公务人员特种考试司法人员考试相当等级之家事调查官考试及格;(2)具有法官、检察官任用资格;(3)曾任家事调查官、少年调查官、少年保护官、观护人,经铨叙合格;(4)曾在公立或经立案之私立大学、独立学院社会、社会工作、心理、教育、辅导、法律、犯罪防治、青少年儿童福利或其他与家事调查业务相关学系、研究所毕业,具有荐任职任用资格。根据台湾地区所谓“家事事件法”第18条的规定,审判长或法官可以依申请或依职权命令家事调查官就特定事项调查事实,家事调查官进行家事调查应当提出调查报告。根据台湾地区所谓“家事事件审理细则”第33条的规定,家事调查官的主要职责有就特定事项进行调查,汇集资料、履行劝告,并提出调查报告、出庭陈述意见,或协调连接社会主管机关、社会福利机关或其他必要的协调措施。台湾地区所谓“家事事件审理细则”第34条规定,除了上述这些特定事项外,审判长或者法官还可以命令家事调查官就下列事项提出报告:(1)未成年子女、受监护或辅助宣告人、被安置人的意愿、心理、情感状态、学习状态、生活状况、沟通能力及其他必要事项;(2)评估当事人或关系人会谈的可能性;(3)进行

亲职教育或亲子关系辅导的必要性;(4)进行心理咨商、辅导或其他医疗行为之必要性;(5)其他可连结或转介协助的社会主管机关、福利机关或团体。台湾地区的立法者认为,家事纠纷常常是因为家庭成员或亲属间感情的纠葛所引发的,所以,只有挖掘、了解家事纠纷背后隐藏的真正问题,才能通权达变、圆融解决,因此有必要借助家事调查官调查事实。家事调查官就特定事项调查事实时,调查事件当事人或关系人的性格、经历、身心状况、家庭情形、财产状况、社会文化、教育程度及其他必要事项,提出报告书以帮助法院厘清事实。为确保当事人的听审请求权、辩论权及公正审判请求权,法院在斟酌调查报告书为裁判之前,应使当事人或利害关系人有陈述意见或辩论之机会,但调查报告书内容涉及当事人隐私或有其他不适当情形的除外。家事调查官调查的事实供法官在处理家事纷争时参酌。^⑧

在英美法系国家,也有与家事调查员相关的制度。2001年4月1日,英国司法部根据2000年《刑事司法和法院服务法》设立了儿童和家事法庭咨询与支持服务机构(Children and Family Court Advisory and Support Service,简称CAFCASS),该机构把儿童的需要、愿望和感情放在第一位,确保家事法庭听到儿童的声音,作出符合儿童利益最大化的决定。该机构独立于法院、社会服务、教育和卫生当局以及所有类似机构。在离婚或分居后父母无法就子女的安排达成一致等私法案件中,英国的儿童和家事法庭咨询与支持服务机构的经验丰富的社会工作者被法院指定为家事法庭顾问(Family Court Adviser),他们的工作是向法院提供必要的信息,以便法院作出关于孩子与谁生活或与谁共度时光的安全决定。英国的儿童和家事法庭咨询与支持服务机构的家事法庭顾问担任了家事调查员的角色。

在澳大利亚联邦巡回和家事法院(Federal Circuit and Family Court of Australia,简称FCFCA),家庭顾

问(Family Consultant)担任家事调查员的角色。根据《澳大利亚家庭法》第11B条的规定,家庭顾问是指根据1976年《澳大利亚联邦法院法》第18ZH款任命为家庭顾问的人、根据《条例》任命为家庭顾问的人、根据州法律任命为该州家事法院家庭顾问的人。家庭顾问是具有与儿童和家庭打交道的技能和经验的合格的社会工作者或心理学家,是公认的儿童事务方面的法庭专家。他们由法院任命来帮助父母和法官为孩子取得最好的结果,他们只参与关于孩子的争议,而不涉及财产或财务纠纷。家庭顾问是法庭的顾问,向法院提供帮助和建议,根据《澳大利亚家庭法》第55A条和第62G条的规定向法院提交报告。根据《澳大利亚家庭法》第55A条的规定,在有子女的离婚令诉讼程序中,如果法院担心作出的对该婚姻所生子女的照管、福利或成长的安排在所有情形下是否妥当,法院可以延期审理,直至从家庭顾问处获得关于这些安排的报告。根据《澳大利亚家庭法》第62G条的规定,对于就未满18岁的子女的照管、福利或成长所提起的诉讼,法院可以指示家庭顾问向法院提交与诉讼有关的报告。在具体案件中,法官接手案件以后,可要求家庭顾问与家长或者照顾者会面,并就个案中的问题作出初步评估。家庭顾问将向法官提供信息,以帮助其确定下一步可能采取的最佳措施。如果案件需要继续审理,法官可以请家庭顾问与当事人和孩子进行面谈,全面、详细地评估家庭中正在发生的情况和孩子的需要,并根据孩子的最佳利益提出建议。这份书面评估报告被称为家事报告(Family Report)。家事报告对案件中的问题提供了独立的评估,可以帮助审理案件的法官对孩子的安排作出决定。在澳大利亚,通过家庭顾问准备的家事报告来听取孩子们的意见是法院最常用的方法。^⑨家事报告由法庭向当事人正式公布,除了案件当事人和他们的律师外,家事报告不向其他任何人出示。在开庭审理时,家事报告只是法院在作出决定时考虑的证据来源之一,法院不受报告中所提任何建议的

约束。如果当事人对家事报告的内容提出质疑,则他必须请家庭顾问作为证人。在庭审时,家庭顾问作为证人接受交叉询问。在交叉询问时,当事人或他的律师、对方当事人或他的律师以及司法人员可就家事报告的内容及家庭顾问对家庭的评估,向家庭顾问提问。^⑩

在加拿大的安大略省,根据该省的《家庭法规则》(Family Law Rules)第20-3条和第21条的规定,家事法庭在处理有关子女的监护权、探视权和育儿安排的案件时,在有必要的情况下,可以根据当事人的申请或者法庭自己决定指派一名或数名独立专家,就子女的监护权、探视权和育儿安排进行调查、评估并提出报告,报告案件有关的事实和意见。评估专家可以是私人评估专家,他们往往是心理学家、社会工作者、精神病学家或精神卫生专业人员。^⑪评估专家在进行调查时,会与孩子、孩子的父母以及孩子生活中其他重要的成年人(如老师、医生、新伴侣和亲戚)进行交谈,同时还会观察孩子与父母或伴侣的互动情况。调查结束,评估专家会把调查、观察到的信息写进报告,并就他们认为对最有利于孩子的监护、探视、育儿安排提出建议。评估专家的报告可以作为案件的证据使用,评估专家在庭审时接受当事人双方的交叉询问。私人评估专家的费用和支出由当事人承担,如果法院认为要求当事人支付评估专家费用会给当事人造成严重的经济困难,则可免除当事人支付评估专家费用或开支。法庭也可以要求政府资助的儿童律师办公室(Office of the Children's Lawyer,简称OCL)指派儿童律师对子女的监护、探视问题进行调查并出具报告。

在域外的家事司法中,为弥补法官知识、经验的不足,使得家事案件得到妥当处理,一些国家和地区规定了家事案件的社会调查或评估制度,建立了家事调查员制度。家事调查员的职责有共同之处,他们都是利用自身特有的知识或者经验调查法律争议背后的事实并提出调查报告,家事调查员提

出调查报告和建议供法官参考;家事调查员的调查是家事司法中法官了解、把握未成年子女意见和未成年子女最佳利益而普遍采用的重要机制;法院在使用家事调查报告的过程中,都会注重对当事人和利害关系人的程序保障。

二、我国家事调查员制度的实践探索

在家事审判方式和工作机制改革之前,最高人民法院并没有提出在家事司法中建立家事调查员制度,一些法院借鉴我国少年司法改革(实为少年刑事审判改革)中的社会调查制度在家事案件处理过程中实施社会观护员制度。在先于家事审判方式和工作机制改革的少年司法改革中,首先出现了社会调查制度,社会调查制度早期适用于未成年人刑事案件。早在1984年10月,上海市长宁区人民法院在全国首先专门成立少年犯合议庭(后改称为审理未成年人刑事案件合议庭),1988年7月该合议庭升格为独立建制的少年刑事审判庭。1988年底,上海市长宁区人民法院制定了全国第一个较为完整的《未成年人刑事案件审理工作细则》,该细则规定了社会调查工作,要求在开庭前对未成年人的不良经历、家庭情况等九个方面的事项进行社会调查;1995年10月,该院在庭前调查的基础上,将社会调查报告引入未成年人刑事案件开庭审理中;2000年1月起,社会调查工作由法官承担改为由区青少年保护办公室来承担。未成年人刑事案件社会调查制度做到主体社会化、内容公开化、程序规范化。^⑫1991年,江苏省常州市天宁区人民法院设立了全国首家综合性的少年案件审判庭,处理涉少刑事案件、民事案件和行政案件。2006年12月,最高人民法院发布的《关于批准未成年人案件综合审判庭试点工作方案中有关事项的批复》规定,我国未成年人案件综合审判庭应当受理的民事案件范围是:“(一)当事人一方或双方为未成年人的民事案件。(二)婚姻家庭纠纷中涉及未成年人权益的案件,一般包括抚养关系纠纷、抚养费纠纷、监护权纠纷、探视子女权纠纷、生身父母确认纠纷、确认收养

关系纠纷、解除收养关系纠纷、继父母子女关系纠纷。(三)继承纠纷案件中涉及未成年人权益的案件。(四)申请指定监护人案件。(五)申请撤销监护人资格案件。”2009年,最高人民法院又颁布了《关于进一步规范试点未成年人案件综合审判庭受理民事案件范围的通知》,对未成年人案件综合审判庭受理民事案件的范围作了部分调整。少年司法改革不仅是指涉及未成年人的刑事司法改革,还扩展到了涉及未成年人的民事司法改革。在涉及未成年人的民事司法中,许多法院建立了社会调查制度,有的称为社会观护制度,参与社会调查的人被称为社会观护员。例如,北京市门头沟法院在审理涉及未成年人的民事案件中实行社会观护制度,由人民法院聘请的社会观护员对未成年人民事审判中涉及未成年人的抚养权、监护权、人身健康等合法权益的保护问题,在庭前进行社会调查、关心以及保护,与涉及未成年人权益的社会部门进行沟通、协调乃至交涉,并向法庭提交调查报告,在开庭前或者开庭后进行调解,判后跟踪执行以及对危害未成年人权益的行为进行社会干预和援助等。^⑬深圳市宝安区人民法院少年综合审判庭在未成年人民事案件审理过程中也引入社会观护制度,选聘社会观护员对涉案的未成年人进行社会调查、心理评估和观护,以实现未成年人利益最大化。^⑭在社会观护制度中,有一部分内容属于家事调查内容,如在抚养关系纠纷、抚养费纠纷、监护权纠纷、探视子女权纠纷等家事案件中,社会观护员接受法院的委托对未成年人的家庭情况、未成年人的生活、学习、成长环境进行调查,向法院提出调查报告。

在我国家事审判方式和工作机制改革过程中,一些法院设置或者聘请家事调查员开展家事调查工作。2013年,深圳市宝安区人民法院和区妇联、司法局、民政局、团委等单位合作搭建起家事纠纷社会化解决平台,在全国率先推出家事调查员制度,家事调查员主要由具有法律从业经历或法学专业背景,擅长沟通和调查,熟悉社区事务,具有基层

工作经历的人员担任。在选任机制上,由妇联、民政局、司法局、团委等部门及基层群众组织推荐,法院选任并建立家事调查员名册。在家事审判过程中,针对一些当事人诉讼意识较弱、诉讼能力有限以及证据难以固定等问题,法院委托家事调查员利用自身专业知识和社会经验,通过走访邻居、社区、工作单位等方式了解当事人的婚姻家庭状况等,向法院出具书面调查报告,出庭陈述意见,提出纠纷解决方案等,便于固定证据、查清事实、找准纠纷症结,更好地化解矛盾。^⑤2016年4月,最高人民法院印发的《关于开展家事审判方式和工作机制改革试点工作的意见》中明确提出,探索引入家事调查员等多种方式,探索相关公益性服务机构及人员配合法院调查审理家事案件。其后,各地法院在家事审判过程中纷纷探索引入家事调查员制度,当然各地探索和实践做法不完全一样。例如,江苏省南通市崇川区人民法院改革原来社工家事调查的方式,与辖区内的文峰街道仁爱社会工作发展中心合作,通过向社会购买服务的方式,委托社会团体对婚姻家庭、子女抚养、老人赡养等案件,以面谈、走访等多种形式,对当事人家庭情况、子女抚养现状、老年人赡养情况等特定事项进行调查,为案件审理提供参考依据。^⑥2017年,广东省高级人民法院与广东省妇联联合颁布的《关于建立家事调查员制度的意见》规定,全省妇联组织负责建立家事调查员队伍并进行日常管理和工作统筹。选任熟悉基层情况、为人公道正派、善做群众工作的妇联干部以及村、社区从事妇女工作的人员从事家事调查工作。人民法院将符合资格的人员任命为家事调查员,纳入名册管理使用并统一进行业务培训。对家事案件审理所需的调查事项,由人民法院家事审判部门向妇联家事调查员管理部门出具委托调查函,后者指定调查员具体负责。家事调查员完成调查任务,出具家事调查报告。2015年,江苏省徐州市贾汪区人民法院向社会公开招聘家事调查员,招聘条件有以下几个方面:(1)拥护中华人民共和国宪法,遵守

国家法律法规;(2)具有丰富的社会知识、经验和高度的责任意识;(3)年满30周岁,居住在徐州市内,身心健康,品行良好,作风正派;(4)具有法律从业经历、法学专业背景或基层工作经历的,优先选任;(5)具有适宜处理家事纠纷专业背景的,优先选任;(6)退休法官、检察官、警官、律师、教师优先选聘,并可以不限住址。2015年,浙江省宁波市海曙区人民法院与宁波大学法学院签署合作协议,由宁波大学法学院委派大学生志愿者作为法院的家事调查员帮助法院进行家事案件调查。在总结家事审判方式和工作机制改革试点工作基础上,2018年7月,最高人民法院颁布了《关于进一步深化家事审判方式和工作机制改革的意见(试行)》,对家事调查员的选任、职责、家事调查的期限、家事调查报告的效力、家事调查员的义务等作出了规定。

从我国家事审判方式和工作机制改革实践中的家事调查员制度运行情况来看,关于家事调查员的来源、家事调查员的任职条件、家事调查员的职责、家事调查员的调查报告的使用等家事调查员制度的主要内容都在探索过程中。

(一)关于家事调查员来源的探索

在全国的家事审判方式改革实践中,家事调查员的来源很多,甘肃省庆阳市华池县人民法院的家事调查员来自法院本身,即由原来的助理审判员和书记员担任家事调查员;安徽省马鞍山市雨山区人民法院的家事调查员来自司法所人员、律师、人民调解员、基层妇女干部、心理咨询师;陕西省西安市新城区人民法院的家事调查员来自人民调解委员会和社会工作服务机构,并由家事调解员兼任家事调查员;广东省深圳市宝安区人民法院的家事调查员由妇联、民政局、司法局、团委等部门及基层群众组织推荐的人员担任;江苏省南通市崇川区人民法院通过向社会购买服务的方式,由社会团体的人员担任家事调查员;广西壮族自治区南宁市江南区人民法院的家事调查员来自社区的热心群众;广西壮族自治区南宁市良庆区聘请所在辖区的44个村委

会、社区的44名妇女主任作为家事调查员;人民法院的家事调查员来自社区的热心群众;浙江省宁波市海曙区人民法院的家事调查员部分来自大学生志愿者。可见,我国家事调查员的来源模式呈现多样化:(1)法院职员型的家事调查员。家事调查员是法院的正式工作人员,属于法院司法人员分类管理中的司法辅助人员。(2)社会参与型的家事调查员。家事调查员来自社会,其中有机关和企事业单位退休干部、司法所人员、人民调解员、律师、心理咨询师、退休教师、社区基层工作者、妇联干部、热心群众、大学生、有关社会组织人员。在社会参与型的家事调查员中,有无偿的社会参与型和有偿的社会参与型,无偿的社会参与型家事调查员无偿地协助法院进行家事调查;在使用有偿的社会参与型家事调查员的改革试点中,人民法院往往通过购买服务的方式,聘请家事调查员进行家事调查。

(二)关于家事调查员任职条件的探索

在家事审判方式改革过程中,对于具备什么条件的人可以担任家事调查员,全国各地要求不完全一样。甘肃省华池县人民法院要求家事调查员经验丰富、责任心强;广西壮族自治区南宁市江南区人民法院要求家事调查员不仅熟悉社情民意,还要具有丰富的群众工作经验和社会经验;江苏省南京市高淳区人民法院要求家事调查员应当具备两年以上调解工作经历或妇女及青少年维权工作经验,在本辖区具有一定公信力;广东省深圳市宝安区人民法院要求家事调查员具有法律从业经历或法学专业背景,擅长沟通和调查,熟悉社区事务,具有基层工作经历;陕西省西安市新城区人民法院要求具有处理家事纠纷经验、热衷家事纠纷化解的人员担任家事调查员;安徽省安庆市迎江区人民法院要求擅长沟通调查、熟悉村(社区)事务、具有基层工作经历和适宜家事纠纷处理的人员担任家事调查员。从各地的实践情况来看,对家事调查员的任职要求,有的地方要求家事调查员具有社工、教育、心理学等专业背景;有的地方要求家事调查员具备一定

法律知识;有的地方要求家事调查员擅长沟通和调查,熟悉社区事务;有的地方要求家事调查员具有社会经验,适宜处理家事纠纷。总体来看,我国在实践中对家事调查员的任职要求更强调家事调查员应当具有基层群众工作经验、社会经验,对家事调查员是否需要具有心理学、社会学、法学等专门知识没有强行要求,对家事调查员的学历也没有特殊要求。

(三)关于家事调查员职责的探索

在家事调查员制度探索过程中,各地家事调查员的职责不完全一样。广西壮族自治区高级人民法院制定的《家事案件调查工作规则(试行)》规定,家事调查员根据法院委托调查下列事项:(1)当事人或关系人的性格、个人经历、身心状况、家庭情况、夫妻关系、财产状况、教育程度、居住环境、工作情况等;(2)子女抚养现状;(3)老年人的赡养情况;(4)法院认为需要调查的其他特定事项。家事调查员可以采取下列方式进行调查:(1)与父母、儿童及其他有关人员面谈沟通交流,观察子女与父母或其他照顾者的关系;(2)以适当方式征询10周岁以上的被抚养子女对抚养及探望的意愿或态度;(3)走访当事人居住的社区、所在单位、被抚养人的学校等;(4)法院许可的其他调查方式。家事调查员完成调查任务后,向法院出具书面调查报告。调查报告包括调查方式、当事人婚姻家庭状况、未成年子女生活近况、父母对未成年子女抚养及探望的态度、未成年子女对抚养及探望的态度、亲子关系状况、探望观察所得、各子女对父母的赡养照顾情况以及总结、分析和建议等。广东省深圳市宝安区人民法院家事调查员的职责是利用自身专业知识和社会经验,通过走访邻居、社区、工作单位等方式了解当事人的婚姻家庭状况等,向法院出具书面调查报告,出庭陈述意见,提出纠纷解决方案等。总的来看,各地家事调查员的职责是进行社会调查,提出调查报告并提出意见和建议,有的地方法院要求家事调查员进行调解、回访。

(四)关于家事调查员的调查报告使用的探索

在家事审判方式改革过程中,各地法院的家事调查员在调查完成以后一般都会向法院提交调查报告,这些调查报告在诉讼过程中发挥着重要的作用。山东省武城县人民法院发布的《家事调查员工作规程(试行)》规定,家事调查报告应当在法庭上出示,并由各方当事人对家事调查报告的真实性、合法性、关联性进行质证,如案件当事人对家事调查报告的内容提出异议的,人民法院可以要求家事调查员出庭说明情况或由家事调查员对当事人的异议进行书面说明。人民法院可以结合案件的其他证据对家事调查报告全部采纳、部分采纳或不予以采纳。甘肃省庆阳市华池县人民法院将家事调查员提交的书面调查报告作为人民法院依职权调取的证据当庭出示。深圳市宝安区人民法院也将家事调查报告作为证据使用,例如,在该法院审理的原告刘某1、刘某2、刘某3诉被告刘某4、第三人深圳市九围股份合作公司继承纠纷一案中,因案件审理需要,本院委托家事调查员调查三原告及被告对被继承人刘某安、张某娇在世时的赡养情况,调查报告的结论为被继承人刘某安、张某娇去世前都是和被告居住在一起,被告所尽义务多些,其次是原告刘某2,最后是原告刘某1、刘某3。这一调查报告被法院作为证据使用。^⑦在有的法院的家事案件的审理过程中,家事调查报告供法庭处理案件参考,家事调查报告并不作为证据使用,也不在裁判文书中出现。^⑧

三、建立我国家事调查员制度的必要性

虽然我国部分法院开始探索实施家事调查员制度,但是由于我国现行立法并没有确立家事调查员制度,因此,家事审判方式和工作机制改革实践中家事调查员的身份地位、家事调查报告的效力等都可能受到合法性质疑。我国家事司法中是否有必要建立家事调查员制度,还需要从理论上予以回答。我们认为,在我国家事司法中,建立家事调查员制度有其必要性,建立家事调查员制度是家事司

法专业化的需要,是实现未成年子女利益最大化的需要,是人民法院妥善处理家事案件的需要,是深化司法体制配套改革的需要。

(一)建立家事调查员制度是家事司法专业化的需要

近年来,我国进行家事审判方式和工作机制改革,改革目标之一就是推进家事司法的专业化发展。家事案件不同于普通财产案件,家事案件具有伦理性、情感性、当事人之间关系的持续性等特点,当事人之间存在着感情和亲情,作为家庭成员的当事人之间有伦理上的要求,家事案件表面上是法律争议,其背后可能隐藏着情感冲突和心理症结;家事案件当事人之间存在持续性的关系,就离婚案件而言,即使夫妻离婚,当事人之间还会在经济方面、子女抚养方面或者未成年子女探望方面存在持续性关系。正因为家事案件当事人之间存在着感情、亲情、伦理关系以及持续性的人际关系,法院对家事案件的处理不仅仅要着眼于从法律上解决纠纷,而且要将修复感情、弥合亲情、调整当事人之间的关系作为家事司法的重要职能。家事案件和家事诉讼的特殊性要求我国家事司法走专业化发展之路,不能按照普通财产案件或者财产诉讼的审理方式进行审理。家事案件专业化处理需要一支专业化的队伍,既需要一支专业化的审判队伍,又需要一支专业化的审判辅助人员队伍。家事调查员就是一支专业化的审判辅助人员队伍,家事调查员利用其知识、经验帮助法官调查家事案件当事人、关系人的情感事实、心理事实、人际关系状况、生活居住状况等案件周边事实,提出调查报告和建议,协助法官做好家事审判工作。为实现家事司法的专业化,不同国家和地区建立了各具特色的家事调查员制度,我国也有必要建立家事调查员制度。在我国,因案件专业化审判需要而设立调查员的还有知识产权诉讼,我国知识产权法院配备了作为司法辅助人员性质的技术调查官。^⑨

(二)建立家事调查员制度是实现未成年子女利益最大化的需要

家事司法涉及未成年子女的利益,而未成年人是国家的未来,未成年人的心智状况决定了其需要特殊保护。《儿童权利公约》第3条第1款规定,关于儿童的一切行动,不论是由公私社会福利机构、法院、行政当局或立法机构执行,均应以儿童的最大利益为一种首要考虑。我国已经加入了《儿童权利公约》,该公约中的儿童即为我国的未成年人。因此,我国涉及未成年子女利益的家事司法应当以实现未成年子女利益最大化作为首要考虑。家事司法应当以实现未成年人利益最大化作为价值取向。在家事司法过程中,如何实现未成年子女利益最大化,需要一个国家根据国情设置相关的制度和机制。在域外的家事调查员制度以及我国家事调查员制度的探索实践中,家事调查员利用心理学、社会学等知识,对案件相关人员的性格、经历、生活情况、财产状况以及家庭和其他环境的情况等事实进行调查,听取未成年子女就涉及其自身的事项的意见,从未成年子女利益最大化的角度对未成年子女的抚养、监护、探视等事项提出建议,供法院处理家事案件时参考。在家事司法中,家事调查员制度的建立对于实现未成年子女利益最大化起到了很好的促进作用。

从我国家事审判方式改革过程中各地家事调查员制度的实践探索情况来看,家事调查员制度在我国具有可行性。为实现未成年子女利益最大化,在家事司法中,我国有必要建立家事调查员制度。

(三)建立家事调查员制度是人民法院妥善处理家事案件的需要

家事案件的当事人往往是家庭成员或者其他亲属,彼此之间存在感情、亲情,家事案件能否得到妥善处理,直接关系到家庭和睦与社会和谐,关系到未成年人的健康成长和妇女、老年人合法权益的保护。法院要妥善处理家事案件,需要了解法律争议背后的问题症结所在,需要了解当事人及利害关

系人的心理状况、经济状况,甚至需要了解有关人员的人际关系状况。只有将家事案件的周边事实或者背后的情况调查清楚,法院才可以妥善处理婚姻纠纷案件、子女抚养和探望案件、赡养案件等家事案件。而由于法官的精力有限,有关纠纷的事实或者纠纷背后事实的调查,法官不可能亲力亲为,有必要由社会经验比较丰富的家事调查员帮助法官调查这些事实。^②另外,由于法官的知识具有局限性,法官对法律专业知识以外的心理学等知识不一定充分了解和掌握,而家事案件的妥善处理需要从心理学、社会学等方面思考。具有心理学、社会学知识的家事调查员通过家事调查,利用心理学、社会学等专业知识进行分析,并提出意见和建议,帮助审理家事案件的法官共同处理家事案件,从而使得家事案件得到妥善处理。

(四)建立家事调查员制度是深化司法体制配套改革的需要

中共十八届三中全会通过的《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》提出了完善司法人员分类管理制度的要求,中共十八届四中全会通过的《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》要求推进法治专门队伍的正规化、专业化和职业化建设。十八届四中全会以后,完善司法人员分类管理制度等司法改革全面启动,我国法院进行法官额制改革、推行司法人员分类管理的目标是将法院工作人员分为法官、司法辅助人员和司法行政人员。根据中央司法改革总体部署,法官额数一般不超过中央政法专项编制数的40%,司法行政人员一般不超过15%,其他人员为司法辅助人员。通过法官额制改革和司法人员分类管理改革,逐步实现法官精英化,法官专司审判工作,审判工作以外的工作由司法辅助人员协助法官完成。从司法改革的实际情况来看,各地法院的法官人数减少了,但案件数量并没有减少,反而增加了,人民法院的人案矛盾比较突出。对于家事审判而言,由于处理家事案件的法官数量有限,完全由法

官去调查收集如何妥善处理案件的有关事实,可能会造成法官心有余而力不足。中共十九大报告提出了深化司法体制综合配套改革的要求,法官额制改革以后,必须寻找配套改革的路径。在法官额制改革的背景下,审理家事案件的法官可以根据需要将案件有关背景事实、周边事实的调查交由家事调查员完成,家事调查员根据审理家事案件的法官的要求调查案件当事人的家庭背景、子女抚养情况、当事人的心理状况和经济状况、当事人抚养子女的能力等案件有关事实。调查家事案件当事人的家庭背景、子女抚养情况、当事人的心理状况和经济状况、当事人抚养子女的能力等有关事实属于非审判核心事务,这些事务完全可以由家事调查员完成。因此,在我国法官额制改革背景下,深化司法体制综合配套改革,有必要建立家事调查员制度。

四、我国家事调查员制度建构的主要内容

我国只有建立了家事调查员制度,家事调查员参与家事诉讼才具有法律上的正当性。我国建立家事调查员制度,既要借鉴吸收域外的先进立法经验,又要坚持中国特色,充分吸收我国家事审判方式和工作机制改革过程中家事调查员制度实践的成功经验。我国建立家事调查员制度,应当规定家事调查员的身份来源和资格、家事调查员的委托、家事调查员的职责、家事调查员的家事调查报告的效力等主要内容。

(一)家事调查员的身份来源和资格

家事调查员是为了妥善处理家事案件而设置的,家事调查员是受法官委托而进行调查的人员,家事调查员从事的是司法辅助工作。根据我国的实际情况,我国不一定像日本和我国台湾地区那样,将家事调查员统一设置为法院的公务员。在我国司法实践中,绝大多数的法院聘请了社会上的人员担任家事调查员,法院内部的司法辅助人员作为家事调查员的不多。我国家事调查员的身份来源可以走多元化发展道路。第一,家事调查员可以由

具有中央政法编制的法院司法辅助人员担任。随着法官额制改革和司法人员分类管理制度改革的深入推进,法院可以根据情况,在司法辅助人员中设立家事调查员。第二,家事调查员可以由社会上的成员担任。法院可以自主招聘基层工作者、社会团体的人员、社会工作和心理咨询服务机构人员等担任家事调查员。这些人员担任家事调查员有其优势,他们了解社情民意和社会风俗习惯,熟悉当事人所在社区或村庄情况,他们更能够全面调查案件的有关事实情况。法院还可以通过妇联、民政部门、共青团、司法局、基层群众组织推荐产生家事调查员。妇联、民政部门、共青团、司法局、基层群众组织对于什么样的人适合担任家事调查员比较了解,因此,家事调查员可以由这些机关或者组织推荐的人员担任。在家事调查员人员确定以后,法院可以制作家事调查员名册,供审理家事案件的法官委托家事调查员进行社会调查时使用。我国在家事调查员的产生机制上,未来不排除走市场化的道路。由市场主体承担家事调查员的遴选、培训与管理等工作,^⑧法院通过向这些市场主体购买服务的方式委托家事调查员进行家事调查。

家事调查员的任职资格条件有哪些,不同国家和地区的法律规定不一样,我国司法实务中的做法也不一样。从我国的实际情况出发,家事调查员应当具有以下条件:(1)具有一定的社会阅历和社会经验,善于与人沟通。妥善处理家事案件需要社会经验丰富的人员,家事调查员作为辅助法官处理家事案件的人员需要有一定的阅历和社会经验。不仅如此,由于家事调查员需要进行调查,这就需要与人进行沟通交往,因此,家事调查员还需要有沟通交往能力。(2)具有高中以上毕业文化程度。有一些有社会阅历和丰富社会经验、适合从事家事调查员工作的人员不一定具有大学学历,我国家事调查员任职要求具备大学学历不现实,我国家事调查员的文化程度只要达到高中以上毕业就可以了。(3)具有一定的婚姻家庭、妇女、未成年人权益保护

方面的法律知识或者具有教育学、社会学、心理学等与家事调查业务相关的其他专业知识。家事调查员从事的工作是协助法官处理家事案件,因此需要具有一定的婚姻家庭、未成年人权益保护方面的法律知识。如果家事调查员具有教育学、社会学、心理学等知识,则更有利于家事调查的开展。

(二)家事调查员的委托

在家事案件审理过程中,如果有调查事项需要家事调查员进行调查的,审理家事案件的法官根据家事案件的性质、家事调查员的知识背景和专业技能等因素,在本院或者上级法院的家事调查员名册中委托合适的家事调查员进行调查。法院既可以委托1名家事调查员进行调查,也可以委托2名以上家事调查员共同进行调查。家事调查员应当保持中立,如果家事调查员存在民事诉讼法上有关回避的情形,应当回避。对家事调查员的回避,适用民事诉讼法有关回避的规定。

(三)家事调查员的职责

家事调查员的职责应当包括以下几个方面。

1. 社会调查

家事调查员的首要职责是进行社会调查。家事案件需要得到妥善处理,法院不仅应当把握争议的法律事实,还要把握法律争议背后的情感事实、人际关系情况;为了维护未成年子女的利益,法院需要对未成年子女的抚养状况、未成年人的意愿等做全面考量。为了法院妥善处理家事案件,维护未成年人、妇女、老年人的合法权益,家事调查员根据法官的委托,调查与案件相关的事实。根据我国家事调查员的实践经验,家事调查员进行社会调查的主要事项应当包括:(1)当事人的性格、身心状况、家庭情况、夫妻情感经历和感情状况、经济状况、教育程度、工作情况、品格情况等;(2)未成年子女的抚养状况、就学状况、身心状况;(3)未成年子女就监护、探视等涉及他们的事项的意见;(4)人民法院处理家事案件需要调查的其他事项。家事调查员在调查完毕以后,应当提交调查报告。调查报告应当如实

记载其调查的内容,并提出家事调查员的有关建议和意见。

2. 紧急情况报告

家事调查员在社会调查过程中,如果发现有家庭暴力、侵害未成年人合法权益情形的,应当立即报告委托法院。

3. 调解

家事调解贯穿于整个家事案件处理的全过程,如果家事调查员在社会调查过程中,发现有调解可能的,可以自己进行调解或者联合基层组织一起进行调解,也可以建议法院进行调解。在我国家事调查员的实践探索过程中,家事调查员在社会调查过程中,通过调解解决了不少家事案件。

4. 回访

家事案件经判决或者调解结案后,对于判决或者调解书的履行情况、夫妻关系改善状况以及未成年子女是否得到妥当的安排处理等,法院需要通过回访把握了解,以便更好地修复当事人之间的关系以及做好帮扶等工作。根据《日本家事事件程序法》第289条的规定,家事案件裁判文书生效后的义务履行状况调查和劝告履行由家事法院调查官根据法院的委托完成。在我国司法实践中,许多法院委托家事调查员进行回访,取得了比较好的效果。在我国家事诉讼中,回访工作完全可以由家事调查员承担,家事调查员如果在回访过程中发现当事人未能全面履行判决书或者调解书义务情况的,家事调查员可以劝导当事人及时全面履行义务;如果家事调查员发现当事人的家庭需要帮扶的,家事调查员可以建议法院联系民政部门或者有关福利机构采取帮扶措施。

(四)家事调查员的家事调查报告的运用

对于家事调查员所撰写的家事调查报告的正确运用首先要明确家事调查报告的性质。在实定法上,家事调查报告不属于法定证据。家事调查本质上属于社会调查,而非法院依据职权调查收集证据的行为。例如,《法国民法典》第287-2条规定,

在确定行使亲权与探望方式或将子女交由第三人照管的任何最终或临时决定作出之前,法官得委派任何有资格的人进行社会调查。可见,法国家事调查属于社会调查。日本法院系统有两种调查官:一种是法院调查官,一种是家事法院调查官。法院调查官是法律层面上的法官的辅助人员,家事法院调查官是事实层面上的法官的辅助人员。法院调查官完全依据职权调查收集与案件相关的证据;家事法院调查官则对与案件有关的人员的性格、经历、生活状况、财产状况以及家庭和其他环境情况进行调查,然后灵活运用医学、心理学、社会学、经济学和其他的专业知识进行综合分析。^②家事法院调查官的调查不像法院调查官那样调查收集证据,家事法院调查官进行的是社会调查。我国家事调查员的家事调查性质与日本家事法院调查官进行的家事调查性质是一样的,而与日本法院调查官的调查性质不一样。

社会调查是指运用观察、询问等方法从社会生活中收集资料、数据,了解社会事实的活动。社会调查人员或组织针对社会生活中的某一情况、某一事件、某一问题进行深入细致的社会调查后,将调查中收集到的材料加以整理、分析研究以后形成的书面报告,为社会调查报告。在我国,家事调查员接受法院委托以后,通过访谈、询问、观察等方式对法院所委托的调查事项进行社会调查以后,进行整理分析,提出意见和建议所形成的家事调查报告在本质上属于社会调查报告。虽然,英美法系一些国家将家事调查报告作为证据使用,家事调查员在法庭上要接受当事人双方的交错询问。但我们认为,在我国,家事调查报告不宜列入证据范畴,家事调查报告不能左右法院对事实的认定和决定的作出,这是家事调查报告不属于证据的根本原因所在。因为,如果家事调查报告属于证据的话,那么,只要家事调查报告具有证据的“三性”,法院就必须采纳家事调查报告。就家事调查报告的性质而言,我国台湾地区的民事诉讼法学者姜世明教授认为,在家

事诉讼事件中,对于家事调查官的调查报告,是否视为文书的一种?此类文书又由评价与观察报告部分组成,其在证据法上的性质的评价会产生问题。^③尽管家事调查报告不宜作为证据使用,然而,家事调查报告可以作为法院处理家事案件的参考依据,家事调查报告中有关当事人家庭情况、未成年子女的抚养情况、心理状况、未成年子女就涉及其自身事项的意见及家事调查员分析意见和建议等内容,对法院把握案件的全貌、妥善处理家事案件具有较大的作用。我国台湾地区的所谓“家事事件法”上也存在家事调查和家事调查报告制度,家事调查报告被认为是帮助法官厘清事实、作为法官形成裁判心证的参考文件。^④

既然家事调查报告不属于证据,法院对家事调查报告的运用不必严格遵循证据规则的要求,例如,在法庭上,并不要求像对待证据那样由双方当事人对家事调查报告进行质证;法院不采纳家事调查报告中家事调查员的意见和建议,不必一律说明理由。我国司法实务中要求当事人在庭审过程中围绕家事调查报告的客观性、关联性、合法性等“三性”进行质证,实际是误将家事调查报告当作证据使用。

在家事调查报告作为法院处理家事案件的参考依据时,家事调查报告可能会对法院裁判时心证的形成产生一定影响,或者说家事调查报告在法院对当事人的权利义务等判定过程中产生一定影响,特别是在当事人双方对家事调查报告所记载的事实没有异议的情况下,该家事调查报告中记载的事实可以作为法院认定案件事实的依据或参考依据。如山东省武城县人民法院(2017)鲁1428民初727号荣某某诉张某甲变更抚养关系案民事判决中,法院认定事实时依据了家事调查报告中记载的事实。^⑤因此,在家事调查报告运用过程中,法院有必要给予当事人程序保障,保障其听审请求权。当事人的程序保障表现在以下几个方面。

第一,当事人有权查阅家事调查报告中事实调

查记录的内容。了解家事调查报告中事实调查记录的内容是当事人对家事调查报告发表意见的前提。在诉讼过程中,为保障家事案件当事人对家事调查报告中事实记录的内容有向法院充分发表意见的机会,在家事调查报告提交法院以后,当事人有权查阅家事调查报告中事实记录的内容。为此,民事诉讼法第49条规定的“当事人可以查阅本案有关材料并可以复制本案有关材料和法律文书”中的“本案有关材料”可以理解为包括家事调查报告中的事实记载部分内容。家事调查报告中的家事调查员的意见和建议是家事调查员的个人分析意见和个人建议,可以不让当事人知悉。当然,当事人查阅家事调查报告中事实调查记录的内容,如果有可能损害未成年子女利益的,涉及对方当事人、第三人隐私或者商业秘密等,那么,当事人不得查阅家事调查报告中的这些事实记录材料。日本法律上有类似的规定,如《日本民事诉讼法》第35条规定,关于诉讼记录中事实调查的部分,依据《日本民事诉讼法》第91条第1款、第3款及第4款规定的事实调查部分的阅览请求,仅限于依据本条规定法院加以允许时,可以提出。当当事人对事实调查部分提出阅览等许可申请时,法院应当准许其阅览等。但是,关于对该事实调查部分提出阅览等,其阅览等可能出现下列情况的部分记录,以认为适当为限,才得以准许其阅览等:(1)当事人之间有未成年子女时,有可能对该子女的利益造成损害;(2)有可能对当事人或第三人的私生活或业务的稳定造成损害;(3)因当事人或第三人私生活的重大秘密的公开,有可能严重影响其社会生活的开展或者有可能显著损害其名誉。^⑧

第二,在裁判作出之前,当事人对家事调查报告所记载的事实有陈述意见或者辩论的机会。当事人享有听审请求权,据此,在法院对一个人的权利、义务、责任作出判定之前,当事人对案件事实、证据材料和适用法律有发表意见的机会,法院应当充分听取当事人的意见和主张。听审请求权是当

事人的程序基本权,听审请求权保障是裁判具有正当性的基础。听审请求权中的很重要的内容就是陈述权、辩论权。^⑨为保障当事人的听审请求权,在家事调查报告提交法院以后,法院斟酌家事调查报告裁判之前,当事人就家事调查报告中经过社会调查所记载的事实有权发表意见,即有权陈述意见或进行辩论。对家事调查报告中的家事调查员的意见和建议,当事人无权发表意见和进行辩论。这是因为这些意见和建议是家事调查员的个人意见,并不约束法院的裁判,法院不会直接依据家事调查报告中家事调查员的分析意见作出判决。如浙江省江山市人民法院(2016)浙0881民初2173号席某诉张某离婚纠纷案中,法院依职权委托家事调查员进行家事调查后所作的调查报告认为原、被告无和好可能。原告对家事调查报告无异议,被告庭审缺席,法院对该调查报告予以认定。然而,该法院认定夫妻感情确已破裂,并不是依据该家事调查报告。^⑩建立家事调查员制度的国家和地区,都重视当事人对家事调查报告发表意见的权利,例如,在法国,根据《法国民法典》第287-2条规定,如果配偶对社会调查结论有异议的,可以请求另行调查。我国台湾地区所谓“家事事件法”第18条规定,审判长或者法官斟酌家事调查报告进行裁判前,应使当事人或利害关系人有陈述意见或辩论之机会,但内容涉及隐私或有不适当情形的除外。

第三,必要时,法院可以要求家事调查员到庭陈述意见或者提出书面说明意见。家事调查员通过调查在家事调查报告中所记录的事实对于帮助法官查明案件事实全貌、妥善处理家事案件具有较大的参考意义。在审查家事调查报告时,为查明事实,更清楚地了解案件事实全貌,法院可以要求家事调查员在开庭时到庭陈述意见,也可以要求家事调查员提出书面说明意见,以进一步叙述家事调查报告所涉调查事项的有关内容。为保障当事人的听审请求权,当事人有权对家事调查报告所记载的调查事实提出异议,在此情况下,法院可以要求出

具家事调查报告的家事调查员对当事人的异议到庭进行说明或者提出书面说明意见。

五、结语

建立家事调查员制度是家事案件专业化处理的应有之义,也是实现未成年子女利益最大化、妥善处理家事案件的内在要求。我国家事调查员制度的实践探索表明,我国建立家事调查员制度确有其必要性和现实意义。在借鉴、吸收域外家事调查员制度的先进立法基础上,总结和吸收我国家事调查员制度的实践经验,我国完全可以制定出既体现家事司法一般规律,又符合我国实际的家事调查员制度。

注释:

①本文所说的家事诉讼法是指规定身份关系诉讼、与身份关系有关的财产关系诉讼以及家事非讼程序的法律规范的总称。参见刘敏:《论新时代中国家事诉讼法学的建立和发展》,载《法治现代化研究》2018年第4期。

②该内容原规定在《法国民事诉讼法典》第1078条和第1079条中,根据2004年10月29日的第2004-1158号法令第4条规定,现规定在《法国民事诉讼法典》第1072条中。

③参见《法国新民事诉讼法典(附判例解释)》(下册),罗结珍译,法律出版社2008年版,第1019页。

④日本有独立的家事法院,家事调查员在日本被称为家事法院调查官。

⑤要成为家事法院调查官,首先要通过法院职员录用综合职业考试,通过考试的人员就要进入法院职员综合进修所学习。在大约两年的培训期间里,要学习成为家事法院调查官的专门知识和技巧,在这期间,在被录用的家事法院还会进行大约一年的实务学习。培训结束成为家事法院调查官后,还要接受职场的指导和训练,进行各种各样的充实的进修活动。

⑥参见冷罗生:《日本现代审判制度》,中国政法大学出版社2003年版,第291页。

⑦这里所谓的调整,是指为了调整家事案件关系人的家庭环境及其他环境,家事法院认为必要时可以让家事法院调查官联络社会福利机构或者采取其他措施。

⑧参见台湾地区所谓“家事事件法”第18条立法理由。

参见林家祺、袁义昕:《民事诉讼法与家事事件法释义》,台北五南图书出版股份有限公司2016年版,第614页。

⑨See Michelle Fernando, “Family Law Proceedings and the Child’s Right to be Heard in Australia, the United Kingdom, New Zealand and Canada”, Family Court Review, 52, No. 1(2014).

⑩关于澳大利亚家事报告的详细内容, See Family Reports, <http://www.federalcircuitcourt.gov.au/wps/wcm/connect/fccweb/reports-and-publications/publications/family-law/family-reports>, 最后访问日期:2019年12月20日。

⑪关于加拿大安大略省监护、探视案件中私人评估的介绍, See Private Custody/Access Assessments, <http://www.attorney-general.jus.gov.on.ca/english/family/ocl/custody.php>, 最后访问日期:2019年12月20日。

⑫参见邹碧华主编:《少年法庭的创设与探索》,法律出版社2009年版,第65-68页。

⑬参见李华斌等:《社会观护:为了孩子的合法权益——门头沟法院构建未成年人民事审判社会观护制度纪实》,载《中国审判》2013年第7期。

⑭参见张武军等:《深圳法院系统首家少年综合审判庭成效显著》,载“中国新闻网”, <http://www.gd.chinanews.com/2017/2017-11-23/2/390879.shtml>, 最后访问日期:2019年12月25日。

⑮参见《宝安法院在全国率先推行家事调解员、调查员制度》,载“深圳市宝安区人民法院网”, <https://www.bafy.gov.cn/web/content?gid=6810&gjl=1205>, 最后访问日期:2019年12月26日。

⑯参见朱旻、周杨明:《家事审判改革的江苏探索》,载《江苏法制报》2017年5月23日。

⑰参见深圳市宝安区人民法院(2015)深宝法家初字第655号民事判决书。

⑱北京市石景山区人民法院在审理陈某1诉孟某变更抚养关系纠纷一案中,参考了家事调查员(该法院称为社会观护员)的调查报告,但在北京市石景山区人民法院(2016)京0107民初2868号民事判决书中完全没有提及法院聘请的家事调查员的调查结果。这一做法引起了当事人的不满,上诉人将一审判决未记载家事调查员的调查报告作为上诉理由之一。参见北京市第一中级人民法院(2016)京01民终5264号民事判决书。

⑲为规范知识产权法院技术调查官参与诉讼活动的程序、方式和效力,2014年12月31日最高人民法院颁布了《关

于知识产权法院技术调查官参与诉讼活动若干问题的暂行规定》。

⑳例如,2016年4月19日北京市石景山区人民法院开庭审理的变更抚养关系纠纷案中,家事调查员范大妈在庭审中宣读了自己所作的一份调查报告,该调查报告详细记录了她走访两个家庭并与小孩交谈的经过,对小孩的情况、个人意愿、父母双方的经济能力、家庭情况和有无恶习作了详细的描述,并透露出小孩不愿与父亲生活的原因之一是不喜欢父亲的女朋友。家事调查员的调查报告帮助法官判断父母双方谁更适合抚养孩子。参见周韵曦:《“相伴青春”观护站创新儿童维权机制》,载《中国妇女报》2016年5月13日。

㉑在加拿大的安大略省,作为家事调查员的私人评估员是专业管理机构成员,即心理学家、社会工作者和精神病学专家等。安大略省管理心理学家、社会工作者和精神病学家的组织有安大略省心理学家学院、安大略省社会工作者和社会服务工作者学院以及安大略省内科和外科医生学院。

㉒参见前引⑥,冷罗生书,第291-292页。

㉓参见姜世明:《家事事件法论》,台北元照出版有限公司2016年版,第18页。

㉔参见吴瑾瑜主编:《两岸民事法理论与实务发展现况》,台北元照出版有限公司2014年版,第351页。

㉕该判决在本院审理查明部分指出,经家事调查及原、被告陈述,原、被告婚生儿子张某乙现随被告张某甲生活,张某乙现就读于武城县育才小学四年级,上学期间住校,放假后回被告处。参见山东省武城县人民法院(2017)鲁1428民初727号民事判决书。

㉖参见[日]松本博之:《日本人事诉讼法》,郭美松译,厦门大学出版社2012年版,第371页。

㉗参见刘敏:《论民事诉讼当事人听审请求权》,载《法律科学》2008年第6期。

㉘参见浙江省江山市人民法院(2016)浙0881民初2173号民事判决书。

On the System of Family Investigator in Family Justice

Liu Min

Abstract: Family cases are special in that they need to be handled professionally. Personnel with professional knowledge in psychology, sociology, and rich social experience are needed to help judges handle family cases together. For this reason, some countries and regions outside China have stipulated the system of family investigator by legislation. In recent years, in the process of reforming our country's trial method and working mechanism, some courts have begun to explore the practice of the family investigator system. This shows that it is necessary for our country to clearly establish a family investigator system in law. The establishment of a family investigator system is needed to realize the professionalization of family justice, maximize the interests of minors, properly handle family cases, and deepen the supporting reform of the judicial system. In constructing the family investigator system in our country, we should specify such issues as the family investigators' identity and qualification, their entrustment, their duties, and the effectiveness of their investigation report.

Key words: family investigator; family justice reform; family justice; family procedure law