

精准查明域外法让司法更有公信力

法治观察

域外法律查明是正确审理涉外民事案件的重要环节。准确查明和适用域外法，不仅是一个国家高水平司法的体现，而且有助于建立一国法治化营商环境的声誉

□ 边永民

近日，最高人民法院发布首批查明和适用域外法典型案例。这些案例涉及公司出资、买卖合同、担保合同、多式联运合同、工程监理合同等常见涉外民事案件类型，涉及美国、英国、墨西哥、塔吉克斯坦及我国香港特别行政区等国家和地区的法律，彰显了人民法院平等保护中外当事人合法权益，准确查明、依法适用域外法的鲜明立场。

在涉外民事审判中，依据涉外民事关系法律

适用法等法律规定，查明并准确适用域外法解决当事人争议，是平等保护中外当事人合法权益的重要体现。涉外民事纠纷往往涉及多重法律关系，域外法律查明难、认定难，耗时间等问题在司法实践中较为突出。为进一步完善域外法律查明制度，有效解决实践中的重点难点问题，规范域外法律查明司法实践，2023年12月，最高人民法院发布《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释（二）》，对查明域外法律问题作出规定，对于域外法律的查明责任、查明途径、查明程序、认定标准等予以了系统完善。

此次发布的典型案例以案说法，诠释了查明和适用域外法的司法解释规则，有力展示了我国法官利用多种途径精准查明和适用域外法的能力。这种能力首先建立在对不同法律关系本来应该适用的法律的尊重之上。以典型案例三为例，杭州某信息公司向中国某银行浙江分行借款本金人民币2亿元，由某（香港）科技公司、何某涛提供保证担保，借款和保证合同均约定纠纷解决适用中国内地法律，《股权质押合同》约定适用我国香港特别行政区法律，《质押协议》约定适用美国纽约州法律。而对案件涉及多重复杂的法律关系，法官抽丝剥茧，在同一案件中，不是统一适用借款合同和保证合同中约

定的中国内地法律，而是针对不同的法律关系精准适用不同的准据法，从而作出了合理判决。

其次，这些案例展现了我国司法机关查明各国各类法律的能力越来越强，各国法律都是公开的，这使得法律的查明至少在理论上是可行的。近十年来，我国大力加强域外法查明工作，建立了数个域外法查明中心或机构，建立了自己的域外法数据库以及域外法查明路径。随着我国“一带一路”倡议的实施，我国对外交往的朋友圈越扩越大。在司法实践中，除了实行传统的英美法和大陆法国家的法律之外，还需要查明并适用我们过去不常用的国别法。典型案例表明，我国的法官不但能查找到外国法，而且能在当事人对外国法内容有异议的情况下，通过一定程序，审查认定外国法的内容，做到既能“查”，也能“明”。如典型案例一中，人民法院通过互联网进行当庭查询，并交由双方当事人对中国某银行浙江分行提交的证据材料进行质证；典型案例二中出现了当事人提交的外国法内容不一致的情况，人民法院根据案件具体情况，结合当事人提供的法律内容及相关资料，有关法律专家的意见说明等，经过综合分析，最终对域外法律的内容作出了认定。

此外，这些案例也展示了我国人民法院在依法保护我国公民、法人及其海外经济利益方面发挥着

重要作用，且大有可为。在典型案例中，有四个案例的原被告都与我国公民或者法人相关，包括我国公民或法人在海外投资设立的子公司或持有的股份等。我国法院在管辖这些个人或实体之间的争议时，能够依据不同法律关系本应适用的准据法公平裁判，这不但有利于我国民事司法判决得到外国法院的承认和执行，使我国司法机关对公民、法人利益的保护能够跟上他们在全球扩展的经济活动，还有助于吸引更多当事人选择中国法院来处理纠纷。

域外法律查明是正确审理涉外民事案件的重要环节。准确查明和适用域外法，不仅是一个国家高水平司法的体现，而且有助于建立一国法治化营商环境的声誉。随着我国高水平对外开放的持续推进，国际商事交往日益频繁，涉外民事案件所涉国家、地区和法域明显增多，准确查明域外法律的司法需求持续增长，这给司法机关提出了更高要求。期待各级人民法院继续在司法实践中积累好的经验和做法，展示我国人民法院既能准确适用本国法，也能准确适用外国法和国际法，不断提升我国涉外司法的国际影响力，更好服务高水平对外开放。

（作者系对外经济贸易大学法学院副教授）



舜皋论刑

□ 姬黎明

公元1057年，21岁的苏轼参加北宋礼部进士策论考试一战成名，主考官欧阳修大加赞赏说：“读轼书不觉汗出，快哉！老夫当避路，放他出一头地。”这次考试的题目《刑赏忠厚之至论》就出自《尚书·大禹谟》。《大禹谟》为舜帝、大禹、皋陶、伯益谋划国事的对答，堪称我国最早的政务会议记录。其中，舜帝在与大禹讨论了政治哲学和德治之后，又与皋陶对刑事政策进行了系统、深入的探讨。

舜帝讲：皋陶啊，你担任大法官，能够彰明五刑（墨、劓、剕、宫、大辟），以辅助五教（君臣有义、父子有亲、夫妇有别、长幼有序、朋友有信），希望能帮助我治理政事。使用刑罚的目的是为了最终不使用刑罚，百姓的行为都能够合乎正道。这是你的功劳，努力吧！接着，皋陶说：舜帝啊！您品德高尚，没有过错，用简约的办法统御臣下，用宽缓的法度治理天下。惩罚时不株连其子孙，赏赐时则延及其后代。过失犯错，错虽大，都予以宽容；故意犯罪，罪虽小，也要惩罚。宁可不合合法，也不能枉杀无辜之人。您珍爱生命的美德，合于民意，深得民心，百姓也就不敢不守法度了。

《大禹谟》如此早、如此多、如此深刻，如此富有远见地提出这些刑事政策，在世界各国古代政治法律文献中实属罕见，具有极高的理论价值和实践意义，影响深远：

“明刑弼教”。“明于五刑，以弼五教”强调的是“刑”辅助“教”，而不是“教”辅助“刑”，就是通过刑罚的做成作用来助力道德的教化作用。南宋朱熹对此作了新的阐述，“刑”上升到与“教”同等地位，不拘泥于“先教后刑”。明朝在此基础上把“明刑弼教”和“重典治国”作为法制指导思想，以此强化统治效能。

“刑期无刑”。“刑期于无刑，民协于中”，强调国家实行刑罚是为了减少和预防犯罪，进而达到不用刑罚的目的。后来，孔子提出了“无讼”理念。无刑无论是人们孜孜以求的理想社会，“仓廩实而囹圄空”是太平盛世的显著标志。“成康之治”是“刑措四十年而不用”，“贞观之治”则是“囹圄常空，马牛遍野，外户不闭”。

反对株连。“罪及及嗣，赏延于世。宥过无大，刑故无小。”我国上古圣贤清醒地意识到，刑罚只应惩罚有罪之人，不能株连他人，并在量刑上区别过失和故意。事实上，刑罚的真正威慑力主要不是来源于株连等刑罚的残酷性，而是来自犯罪和刑罚之间的确定性、精准性和及时性，“中罚”的效果持久且得人心。

罪疑从轻。“罪疑惟轻，功疑惟重。与其杀不辜，宁失不经。”这话穿越千年，今天听仍掷地有声，振聋发聩。我国古代把犯罪从轻、疑罪从赦（即赎免）、疑罪从去（即不予追究）看作德治仁政对司法的要求。周代已确立了“疑罪从赦”制度，汉代已确立了“疑罪从轻”甚至“从去”制度。“刑疑从轻，赏疑从重，忠厚之至。”苏轼对此作了精彩的阐述：认为可以赏也可以不赏时，赏就过于仁慈了；可以罚也可以不罚时，罚就超出义法了。所谓“故仁可过也，义不可过也”。

大道至简。《大禹谟》还提出了一个统领刑事政策的总原则，就是“临下以简，御众以宽”。皋陶认为这些刑事原则和政策都是“好生之德，洽于民心”的体现，而舜帝则用“从欲以治，四方风动”作了总结，即依从人民的愿望去治理，像风一样鼓动四方人民。



一语中的

向“按键”伤企者亮剑

□ 土士斌

近期，国家网信办聚焦破坏营商环境突出问题，持续深入开展“清朗·优化营商网络环境—整治涉企侵权信息乱象”专项行动，依法依规查处一批散布虚假信息、谋取非法利益等涉企违法违规账号，并曝光了第二批典型案例。

优化营商网络环境是增强市场活力、稳定社会预期的有效举措。近年来，随着互联网的不断发展，人们越来越意识到，网络环境也是营商环境，网络舆论深刻影响着企业发展。在这次通报的典型案例中，有的账号发布虚假信息，诋毁企业形象声誉；有的账号以发布负面信息为名，要挟企业开展商业合作；有的账号发布“标题党”文章，恶意抹黑企业……可以发现，这些账号的言论和行为早已超出正常舆论监督的范畴，也不同于普通的“闲言碎语”，而是利用自己的话语权，有目的地制造谣言，抹黑企业，诋毁企业家。

企业和企业家的声誉是重要的无形资产，不容随意抹黑或破坏。在网上“按键”伤人，不仅违背道德，而且涉嫌违法。我国民法典明确规定，法人、非法人组织享有名称权、名誉权和荣誉权。网络安全法指出，任何个人和组织使用网络应当遵守宪法法律，遵守公共秩序，尊重社会公德，不得编造、传播虚假信息扰乱经济秩序和公共秩序，以及侵害他人名誉、隐私和其他合法权益等。刑法更是规定，捏造并散布虚假信息，损害他人的商业信誉、商品声誉，给他人造成重大损失或者有其他严重情节的，处二年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处罚金。可见，网络言论一旦越线，就要承担相应的法律责任。

网络涉企侵权信息乱象何以频发？原因在于互联网时代，人人都有麦克风，但海量数字信息也真假难辨，一部分人试图“浑水摸鱼”，通过编造、传播虚假信息，挑动网民情绪，甚至利用网络“水军”等不法手段放大声音进行炒作，以达到谋利的目的，也难怪被人们称为网络“黑嘴”。这些网络“黑嘴”横行，不光破坏了企业声誉，扰乱了正常生产经营，还混淆是非、颠倒黑白，模糊了广大网民的视线，污染了网络生态环境，侵犯了公共利益。因此，必须精准打击，还网络以天朗气清。去年，中央网信办在全国范围内开展了“清朗·优化营商网络环境 保护企业合法权益”专项行动，重点整治十类网络乱象，还专门印发《网站平台受理处置涉企网络侵权信息举报工作规范》，对涉企信息举报受理处置作出规范，建立“优化营商网络环境”长效工作机制。今年又深入开展专项行动，再次传递出国家为企业营造良好舆论环境的坚定决心。

优化营商网络环境，并不是要对企业进行特殊保护，而是捍卫市场主体本该享有的合法权益，让企业聚精会神干事业，心无旁骛谋发展。在相关部门持续推进网络执法、靶向发力、维护好企业合法权益的同时，也需要网络平台、网络用户、网络运营者等，不得纵容一些账号恶意炒作虚假信息，对企业家进行人身攻击，以此赚取流量。广大网友也要提高网络素养，增强辨别能力，不轻易“选边站队”或人云亦云。总之，优化营商网络环境需要全社会齐心协力，共同向“按键”伤企者亮剑。

法律人语

□ 韩立新

以法治保护海洋生物多样性

国务院新闻办公室近期发布了《中国的海洋生态环境保护》白皮书。白皮书系统介绍了我国构建人海和谐的海洋生态环境的政策理念，全面阐述了我国统筹推进海洋生态环境保护、科学开展海洋生态保护与修复等重要举措，彰显了我国在推动构建海洋命运共同体上所具有的大国形象与责任担当。其中，就科学开展海洋生态保护与修复方面，白皮书专门对在我国保护海洋生物多样性方面取得的成就和贡献进行了详细阐述。

我国是海洋生物多样性最为丰富的国家之一，迄今为止，记录到的海洋生物已多达28000余种，约占全球已知海洋生物物种总数的11%。然而，受人类过度捕捞、海洋垃圾泛滥以及工业废水排放等因素影响，我国海洋生物多样性面临着严峻挑战。生物多样性是人类一切经济财富的来源，同时也是人类生存发展的物质基础，海洋生物物种的减少不仅会对我国海洋经济的健康发展带来诸多风险，而且可能引发生态安全危机，最终对海洋资源的保护与可持续利用构成严重威胁。因此，必须高度重视海洋生态文明建设，加强海洋环境污染防治，保护海洋生物多样性。

法治作为现代国家治国理政的基本方式，自然也是海洋生物多样性保护的必然路径。近年来，我国在海洋生物多样性保护法治建设上取得了显著成就。在立法方面，新修订的海洋环境保护法增设了一系列有关强化海洋生物多样性保护的条款，明确国家加强海洋生物多样性保护，健全海洋生物多样性调查、监测、评估和保护体系，要求对引进海洋动植物物种进行科学论证等。在执法方面，通过开展“碧海2020”海洋生态环境保护专项整治行动以及实施“综合+专项”的海洋生态保护修复系列措施与行动，为海洋生物多样性保护提供了有力支撑。在司法方面，“两高”不断加大海洋自然资源与生态环境保护力度，制定有关司法解释，联合发布相关典型案例，以规范涉海洋自然资源与生态环境案件的办理，推动法律贯彻落实。在涉外法治上，我国积极参与《联合国海洋法公约》下国家管辖范围以外区域海洋生物多样性的养护和可持续利用协定谈判进程，积极推进全球海洋生态环境治理机制建设。

海洋生物多样性保护是一项长期的系统工程。在看到这些成绩的同时，也要清楚地认识到存在的一些不足。如法律中有关生物多样性保护的部分条文表述较为笼统，相关规则亟待细化完善；海洋生物多样性保护统筹协调执法机制缺乏，监测评估能力建设不足；海洋生物多样性损害鉴定评估专业机构较为缺乏且相应的评估标准缺失等等。

加强海洋生物多样性保护法治建设，笔者认为，需要做好以下工作：首先，有关部门应加快制定海洋环境保护法中有关生物多样性保护条款的实施条例或配套立法，沿海省应积极推进海洋生物多样性保护的协同立法，在解决好跨行政区域协同治理问题的同时，努力构建起形式完备、实践可行的法律规范体系。

其次，既要制定权力清单，压实海洋环境监督管理部门在海洋生物多样性保护上的法定职责，又要完善跨部门统筹协调机制，通过明确中央与地方在海洋生物多样性保护上的职权配置与责任机制，更好发挥政府在海洋生物多样性治理中的“主导性”作用。

再次，探索建立海洋生物多样性损害鉴定评估机构名录和专家名录，提升损害评估的及时性和准确性；建立健全溢油、危险化学品泄漏等突发事件对海洋生态环境损害的鉴定评估技术与标准体系，完善相应配套文件，为司法机关开展审判工作提供有益参考。

最后，加强生物多样性保护涉外法治教育，设立激励机制，推进我国青年人才积极参与海洋生物多样性保护国际规则的制定、解释与实施工作，进一步提升中国海洋治理话语权。

海洋生物多样性是人类生存与发展的重要物质基础。保护海洋生物多样性就是保护我们的未来。我们要坚持在法治轨道上，持续推进海洋生物多样性治理，保护好地球多样的“蓝色生命”，努力为建设日益完善的全球海洋环境治理体系贡献中国智慧与中国方案。

（作者系大连海事大学法学院教授）

提升应急能力守护旅游安全

热点聚焦

□ 张永理

不久前，文化和旅游部等九部门联合印发《关于推进旅游公共服务高质量发展的指导意见》（以下简称《意见》），从多个方面对旅游公共服务体系作出了部署。其中，在强化旅游应急救援服务方面，明确加强旅游应急救援机制建设，优化旅游应急救援设施设备布局，增强旅游应急救援的社会参与。

如今，旅游已成为人们享受美好生活的重要途径。安全是旅游的底线，没有安全就没有健康的旅游。因此，旅游安全管理工作至关重要。近年来，我国在旅游安全管理，特别是应急救援机制建设方面做了大量工作，相关政策法规逐步增多，覆盖内容也越来越广，在重大旅游安全事故处理、特殊时段和特殊行业旅游安全管理以及信息化建设等方面取得了长足进步。旅游突发事件应对能力持续提升，索道、探险等高风险项目旅游基础设施建设稳步推进，这些都为旅游安全管理奠定了较为坚实的基础。

需要注意的是，目前我国的旅游安全管理及旅游突发事件应对基本上立足于安全生产角度，内容上侧重于应急救援与处置环节，而在风险管理、监测预警、社会舆情与危机沟通等方面规定较少。同时，从全国范围看，旅游的信息化建设运用呈现出较不平衡的状态。因此，推进旅游

公共服务高质量发展，必须进一步提升旅游安全管理能力，着力补短板、强弱项上取得新突破，不断深化旅游突发事件应对能力建设。具体来说，应重点把握好以下几点：

一是做好风险管理。不难发现，近年来每逢旅游高峰期，一些热门景区经常出现大量人员滞留的情况。这表明旅游安全管理中风险管理、监测预警还做得不够，而做好监测预警可以大幅度减少旅游突发事件的发生。鉴于我国旅游安全管理政策法规中涉及监测、预警方面的内容较少，针对性不强，对此，景区需要更加积极主动，把相关工作做细做实。如强化风险识别、风险评估和风险控制精细化流程，通过动态风险图等做到实时实时地无死角风险管理，尤其要对高等级风险点、重大隐患区域实行24小时全天候跟踪和信息及时汇总上报。在科学研判预测的基础上，对可能发生安全事故的地点、区域、人群、舆情等，做好组织、预案、物资、队伍等方面的一系列应急机制保障。

二是强化科技支撑保障。在现代科技在突发事件应对中的作用越来越显著，突发事件应对的速度和效果在很大程度上取决于先进技术、设施和装备的完善程度。不久前新修订的突发事件应对法用更多、更具体的条款突出了应急管理中科技支撑的作用，强化旅游安全管理的科技支撑保障，社会舆情与预警、应急处置与救援环节，充分运用互联网、云计算、大数据、人工智能等现代技术手段，利用现有的基础信息数据库与

信息系统平台技术及及时发布有关信息；加强急救医疗服务网络建设，提高医疗卫生机构在突发事件下的救治能力；建立健全应急广播系统建设，确保突发事件下信息安全畅通。针对公共场所和人员密集场所，应当指定专人负责突发事件信息传播工作，做好相关设备、设施维护，确保突发事件信息及时、准确传递。此外，要不断提升体现最新科技成果的新器材、新设备的应用比例，如增加直升机、无人机等在突发事件应对中的使用。

三是增强社会力量量的有效参与。实践证明，突发事件应对不能靠政府“单打独斗”，各个方面的参与合力必不可少。社会组织、公民社会力量在突发事件发生初期到达现场，对于开展应急救援、人员疏散、信息报告、秩序维护等都具有重要作用，特别在信息盲区的情况下能发挥不可替代的作用。此次《意见》明确提出要增强旅游应急救援的社会参与，新修订的突发事件应对法中也有多个条款涉及社会力量参与突发事件应对。因此，应当充分利用一切可能的应急力量。

《意见》的出台顺应了更好履行政府公共服务职能，加大公共产品供给的群众需求。当前正值暑期，旅游行业已进入旺季，期待各方积极贯彻落实《意见》和新修订的突发事件应对法相关精神，进一步增强旅游安全治理的预见性和敏捷度，使人民群众在旅行中拥有更多获得感、幸福感和安全感。

（作者系中国政法大学应急管理法律与政策研究基地执行主任）

图说世界

据媒体报道，在一起执行案件中，被执行人用3麻袋1毛硬币及零散纸币凑数来履行1万元的还款义务。法院工作人员与银行工作人员共10余人，耗费近3个小时进行清点，仍剩1400余元硬币存在污渍未能处理。被执行人对其行为未能给出合理解释。最终，被法院认定为消极对抗执行，罚款2000元。

点评：法院判决非儿戏，履行判决义务如此“不走寻常路”，既严重影响了法院工作，也浪费了司法资源和公共资源，必须付出应有代价。

文/易木



漫画/高岳

警惕“黑医美”下乡“打游击”

法治民生

□ 刘婷婷

如今，随着生活水平提高，医疗美容受到越来越多爱美人士的追捧。与此同时，一些不法分子也从中嗅到了商机。由于城市对医美行业监管加强，一些“黑医美”顺势加速向县区、乡镇渗透。最近，有媒体记者在多个区县及乡镇调研发现，医美消费下沉趋势明显，许多基层群众在接触医美项目时，都遭遇了“黑医美”的花式套路。

医美服务属于医疗活动，有着严格的门槛和从业要求。为规范医美服务市场，近年来，有关部门积极开展相关专项治理，持续加大对医美行业违法犯罪活动的打击力度，成效显著。然而，从媒体报道的情况看，当前“黑医美”转战县乡“花样百出”，必须予以高度警惕。

相比之前集中于大城市的医美乱象，如今下沉基层的“黑医美”影响更为严重。有的没有资质，如一些医美机构完全是“草台班子”，没有经过登记注册，相关人员就没有执业资格；有的超出服务范围，什么都敢“上马”，甚至进行

“超声刀”治疗。这样的问题项目，不仅是“吞金兽”，掏空了顾客腰包，更给消费者的生命健康埋下重大隐患，一旦出现问题，很可能导致顾客终身残疾。此外，还有一些“黑医美”以美容工作室等为掩护，用低廉的价格、虚假的广告吸引消费者“入坑”；有的不打“阵地战”，主打走村串户，“打一针换一个地方”，甚至跨省走穴。

“打”针对一个地方，甚至跨省走穴。在“黑医美”在县区农村泛滥？一方面，县乡村地区监管力量相对薄弱，监管触角难以深入所有地方；另一方面，这些“黑医美”十分狡猾，有的善于“打游击”，有的善于“搞埋伏”，挂羊头卖狗肉，表面上看合法合规，实际上违规操作，不查很难发现，这也加大了监管定位和查处的难度。此外，为了逃避监管，一些“黑医美”换了“马甲”藏在中医理疗馆、月子中心、健身房、产后康复中心等机构。由于一些县乡消费者的鉴别能力有限，对医美项目的规范与安全问题认识不足，因此极易被“黑医美”盯上。

县乡不是法外之地。我国刑法、医师法、《医疗机构管理条例》《医疗美容服务管理办法》等法律法规早已就医美机构以及从业人员的准入条件、执业行为等作出规范，无论何人、何时、何地，一旦触碰红线，就必须承担相应的法律责

任。即便是县乡村的基层地区，也同样沐浴在法治的阳光下，决不是“黑医美”栖身的温床。

魔高一尺，还需道高一丈。面对“黑医美”加速下乡的乱象，需要下猛药、打组合拳。首先，要加大监管力度，突出重点，将问题较多的县乡村、城乡接合部等区域作为靶标，加大布网设点的力度，确保没有监管盲区死角。同时，要注重常态监督与专项检查相结合，保持从严监管的高压态势。

其次，要促进多方共治。药监、公安、卫健、网信、行业协会等部门应拧成一股绳，下一盘棋，形成强大的治理合力；县乡村的广大基层组织，应发挥“探照灯”“清洁工”作用，避免“黑医美”悄然做大。针对当前一些县乡“黑医美”通过社交平台发布消息的状况，应强化网络平台监管责任，及时通过技术手段，阻断不良信息传播，进一步压缩不法行为的生存空间。

最后，要加强安全防范教育。广大群众越是清醒，骗子就越没有容身之地。因此，要在全社会广泛开展宣传教育活动，特别要加大县乡层面的医美保健知识普及力度，通过以案说法等方式，持续提升群众的安全意识和法律意识，让“黑医美”无路可走。