

举证责任规则之完善及对律师的新要求 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/479/2021\\_2022\\_\\_E4\\_B8\\_BE\\_E8\\_AF\\_81\\_E8\\_B4\\_A3\\_E4\\_c122\\_479296.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/479/2021_2022__E4_B8_BE_E8_AF_81_E8_B4_A3_E4_c122_479296.htm) 《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》（以下简称《规定》）已于2001年12月6日由最高人民法院审判委员会第1201次会议通过，并自2002年4月1日起施行。该规定在充分论证和广泛征求意见的基础上，全面总结了前期法院民事审判方式改革的成果，为今后将要出台的《证据法》作了必要的准备。《规定》对于促进民事审判的公正与效率，推动我国民事审判实践的发展，乃至司法改革的深化，必将起到十分积极的作用。举证责任规则，是指关于当事人举证责任的法定规则。《规定》在这一方面有较大的突破，对我国民事诉讼法第六十四条的举证责任规则进一步予以完善，同时也对律师在民事诉讼中的代理提出了新的要求。

一、举证责任规则之完善

传统证据理论认为，诉讼证明的任务是确定案件的“客观真实”，也就是说，“司法机关所确定的事实，必须与客观上实际发生的事实完全符合，确定无疑。”但随着民事审判方式改革的推进，法院的职权弱化，当事人的举证责任进一步被强化，“客观真实”原则日益暴露出其缺陷。“法律真实”原则逐渐被接受。根据学者的界定，所谓“法律真实”，“是指人民法院在裁判中对事实的认定遵循了证据规则，符合民事诉讼中的证明标准，从所依据的证据看已达到了可视为真实的程度。”《规定》在“法律真实”原则的指导下，主要从如下几个方面来对当事人举证责任规则进行完善：第一、明确结果意义上的举证责任；第二、细化举证责任的分配

；第三、明确自认的效力；第四、明确举证不能的后果。（一）、明确结果意义上的举证责任 民事诉讼法关于举证责任的含义不全面，第六十四条只规定了“当事人对自己提出的主张，有责任提供证据。”该规定实际上只涉及行为意义上的举证责任，对于结果意义上的举证责任则没有明确。结果意义上的举证责任，是指当事实于最后仍处于真伪不明状态时，主张该事实的人则要承担不利的后果。《规定》第二条第二款明确了结果意义上的举证责任。这样，民事诉讼法第六十四条所确定的“谁主张，谁举证”原则就修正为“谁主张，谁举证；谁举证不能，谁败诉。”实践中，证据对事实的证明存在三种情况，一种是证明事实为真实，一种是证明事实为虚假，一种是事实真伪不明。前两种情况，不论事实被证明为真或为假，法院均可以依据实体法规范作出裁判。但在事实处于真伪不明状态时，实体法规范无从适用，法院只能根据举证责任规则进行裁判，由承担举证责任的当事人负担不利后果。（二）、细化举证责任的分配 民事诉讼法中“谁主张，谁举证”的举证责任分配原则以及最高人民法院《关于适用 中华人民共和国民事诉讼法 若干问题的意见》中对举证责任的倒置规定不完备，可操作性不强，无法真正解决实践中的举证责任分配问题。为此，《规定》作了进一步的完善。

1、一般规则 大陆法国家举证责任主要受法律要件分类理论学说的支配，英美法的举证责任则并不以实体法为基准，而是在审判中根据双方当事人具体提供证据表现出的此起彼伏的优势来确定举证责任负担。大陆法法律要件分类说认为：主张权利存在的当事人对权利发生的法律事实负举证责任，主张权利不存在的的当事人对权利消灭或者妨碍或

限制权利的法律事实负举证责任。我国立法及司法实践都深受大陆法理论影响，一些审判人员在实践中已经自觉或不自觉地运用这种理论分配举证责任。《规定》在第二条对民事诉讼法第六十四条进行解释，在第五条对合同案件、第六条对劳动争议案件中特殊事项的举证责任分配问题予以明确，完善了举证责任分配的一般规则。

2、举证责任的倒置 最高人民法院《关于适用 中华人民共和国民事诉讼法 若干问题的意见》第74条对举证责任倒置规定了六种情形，但对于倒置哪些事项的举证责任不够明确。《规定》对此进一步细化，同时增加了共同危险行为致人损害、医疗行为致人损害的侵权诉讼的举证责任倒置规定。

3、法院自由裁量权 考虑到实践中举证责任问题的复杂性，在特殊情况下存在不属于法律和司法解释规定的举证责任倒置，而依照法律和举证责任分配的一般规则又无法确定举证责任承担的情况。在这种情况下，《规定》明确由法官根据公平原则和诚实信用原则，综合当事人举证能力、证据距离等因素，确定举证责任的承担。

(三)、明确自认的效力 自认是当事人对于己不利的事实的承认。在英美法中，是将自认作为一种证据或证据方法来对待和使用。“根据普通法的规定，就一方当事人所陈述的事实与另一方当事人所主张的事实正好相反而被后者所接受，可以用来证明案件事实，这是作为一种反传闻规则的例外。这种例外所固有的安全保障性在于，除非这些事实具有真实性，否则当事人不会就对其不利的事实予以承认。”大陆法倾向于将自认作为举证责任的一种例外，产生免除一方当事人举证责任的效果，或无需其他证据对系争事实加以证明。《规定》中，明确了自认可免除对方当事人的举证责任

，诉讼中的自认一经作出，不仅对当事人产生拘束力，对法院的裁判行为也产生拘束力。《规定》还明确了自认的条件、范围和法律效力，规定了拟制自认、代理人的承认、自认的撤回等问题。

(四)、明确举证不能的后果 由于《规定》确立了证据披露规则，因此，举证不能的含义有两个方面，一是没有证据或证据不足，二是逾期举证，这两种情形的出现，都可能倒置败诉的后果。《规定》明确了当事人没有证据支持其主张时，应承担败诉的后果；证据不足时，法官可能会依据优势证据原则（即高度概然性标准），判决承担举证责任的一方败诉。《规定》在第七十五条明确了妨碍举证的推定：“有证据证明一方当事人持有证据无正当理由拒不提供，如果对方当事人主张该证据的内容不利于证据持有人，可以推定该主张成立。”这可视为举证不能的一种特殊情况。

另一方面，证据披露规则的确立为当事人举证设置了一定期间，当事人如果逾期举证，将面临诉讼中的困难，最坏的结果可能导致负有举证责任方的败诉。

二、举证责任规则对律师的新要求 为了最大限度地实现自己的权利，当事人应在综合考虑各种因素的基础上作出最有效果的选择。这显然不是一般当事人能够做到的。在我国目前经济发展阶段，考虑到国民素质和经济承受能力等因素，《规定》明确法院承担一些相应义务，例如在第三条和第三十三条规定法院负有举证责任的告知义务。但总的来看，《规定》还是进一步把法院的查证范围大大缩小，将大部分事项的举证责任赋予了当事人。由于诉讼事项的专业性，当事人今后在进行民事诉讼时，将不得不更加依赖律师的代理。从某种意义上而言，“诉讼从其本来的性质上就是律师代理的程序过程。” 举证责

任规则的上诉新变化，对律师在民事诉讼中的代理提出了新的要求，律师如果不暗熟新的举证责任规则，在诉讼中就可能导致败诉的后果。(一)、全面举证 《规定》实施后的民事诉讼，实际上就是进行证据的诉讼。律师作为代理人，应充分地意识到证据对案件胜败的决定作用。新的举证责任规则，大大缩减了法院查证的范围，如果律师举证不全面，就可能因证据不足带来的败诉后果。在先前的民事诉讼中，当事人诉讼只要具备基本的诉讼证据，就可以进行诉讼，需要时还可申请法院对案件事实进行调查。实施新的举证责任规则后，作为代理人的律师，不仅需要准备基本的诉讼主体资格证据，还需要收集充足的事实证据来支持自己的诉讼主张。作为原告的代理人，律师需要提出的证据一般包括：

(1) 作为原告的公民、法人和其他组织的身份证明，原告诉讼权利能力和诉讼行为能力的证据，和原告代理人有代理权的证据；(2) 被告的身份证明，被告诉讼权利能力和诉讼行为能力的证据；(3) 作为原告诉讼请求基础的事实理由之证据材料；(4) 法院有管辖权的原因事实的证据。作为反诉方的代理人，律师必须提出不同于本诉请求的事实，并用证据证明该事实的存在。因此，反诉证据要证明的事实，实际上是反诉原告所主张的独立于本诉请求的新的事实。例如原告追索债务的诉讼中，被告主张清偿的事实、或者抵销的事实、或者提存的事实、或者混同的事实。作为被告和第三人的代理人，律师应根据案件情况，准备基本的诉讼主体资格证据以及支持自己诉讼主张的事实证据。总的来说，事实证据主要包括如下方面：(1) 证明当事人之间产生权利义务关系的证据。如结婚证、双方签订的合同等；(2) 证明当事人

之间变更权利义务关系的证据。如对主合同进行修正的补充合同；（3）证明当事人之间消灭权利义务关系的证据。如收养关系的解除、离婚登记等；（4）证明妨碍当事人权利行使、义务履行的证据。如不可抗力；（5）证明当事人之间权利义务发生纠纷的证据。如侵权的证据。有的时候，程序事实也需要证据予以证明。例如提出申请再审的证据、申请公示催告程序的证据、申请督促程序的证据等。（二）、及时举证

《规定》确立的证据披露规则，要求作为代理人的律师要熟练掌握《规定》中的举证时限的相关条款，在一定期间内收集应收集的证据，并为证据交换作准备。举证时限，是指负有举证责任的当事人应当在法律规定和法院指定的期限内提出证明其主张的相应证据，逾期不举则承担证据失权法律后果的一项民事诉讼期间制度。举证时限是落实举证责任规则的重要保障之一，是确定当事人是否承担不利诉讼后果的关键因素。在以往的民事诉讼中，由于没有举证时限的规定，一些当事人往往采用突袭的手段，滥用提出证据的权利，拖延诉讼，违反了民事诉讼的诚实信用原则和程序安定原则。

《规定》确立举证时限，就可避免该现象的发生。证明权的实现依赖于证据提出权，因此，如果因为未及时举证而丧失证据提出权，其法律后果是十分严重的。逾期提交的证据不具有法律上的效力，法院审理时也不组织质证，裁判时也不得将无效证据作为裁判依据。作为代理人的律师应及时在举证时限内完成举证工作。对于当事人增加、变更诉讼请求或者提出反诉的，也应当在举证时限届满前提出，证据的收集工作也要相应进行，这是作为代理人的律师要注意到的，这和以前民事诉讼法的规定有所不同，在以前的诉讼中，当事

人增加、变更诉讼请求或者提出反诉可以在法庭辩论前提出。《规定》对于举证时限的一些例外情况，也有所规定，例如第三十五条对诉讼请求变更时举证时限的重新指定的规定、第四十一条、第四十二条、第四十三条、第四十四条、第四十五条、第四十六条对新证据的规定。需要注意的是，尽管《规定》对举证时限外提交新证据作了特殊规定，但作为代理人的律师还是应该尽量避免这种情形的发生，因为在举证时限外提交新证据将面临两方面的困难：一是败诉风险的加大；二是即使胜诉，也要承担某些不利的后果，例如第四十六条规定的“负担由此增加的差旅、误工、证人出庭作证、诉讼等合理费用以及由此扩大的直接损失。”

(三)、充分运用法院的查证权 《规定》将民事诉讼法赋予法院的调查取证权大大缩小，而将大部分举证责任都赋予当事人。这在一定程度上加大了当事人的举证负担。作为代理人的律师，在自己尽量进行举证工作的同时，也要充分地运用法院的司法资源，通过法院的查证来支持自己的诉讼主张。《规定》第十五条和第十七条明确了今后法院查证的证据主要是涉及国家利益、社会利益的证据；涉及程序事项的证据；涉及依职权调取的档案材料；涉及国家秘密、商业秘密、个人隐私的材料；以及当事人及其诉讼代理人确因客观原因不能自行收集的其他材料。在此规定中，最后一项“确因客观原因不能自行收集的其他材料”在目前尚无其他司法解释的情况下，法官的自由心证起着重要的作用。当作为代理人的律师需要收集某项证据而又无力收集时，如何从“确因客观原因不能自行收集”这一角度说服法官，动用法院的查证权，来支持自己的诉讼主张，是律师对诉讼进程进行能动作用的重要表

现。在某些案件中，可能还是案件胜败的关键。100Test 下载  
频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问  
[www.100test.com](http://www.100test.com)