

律师代理交通事故伤残鉴定与损害赔偿方略（三）PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/480/2021\\_2022\\_\\_E5\\_BE\\_8B\\_E5\\_B8\\_88\\_E4\\_BB\\_A3\\_E7\\_c122\\_480722.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/480/2021_2022__E5_BE_8B_E5_B8_88_E4_BB_A3_E7_c122_480722.htm)

九、举证责任倒置的特殊规定 所谓举证责任倒置，指基于法律规定，将通常情形下本应由提出主张的一方当事人（一般是原告）就某种事由不承担举证责任，而由他方当事人（一般是被告）就某种事实存在或不存在承担举证责任，如果该方当事人不能就此举证证明，则推定原告的事实主张成立的一种举证责任分配制度。在一般证据规则中，“谁主张谁举证”是举证责任分配的一般原则，而举证责任的倒置则是这一原则的例外。所谓举证责任，学者定义不一，被认为是民事诉讼领域最容易引起歧义的术语之一。英美法学者把举证责任分为提供证据责任与说服责任；德、日等大陆法系学者将举证责任分为主观的举证责任（形式的举证责任）与客观的举证责任（实质的举证责任）。学者大都认为，英美法与大陆法的这种双重区分具有相似的意义。前者一般指当事人根据辩论主义原则的要求，在诉讼中提出主张后必须向法院提供证据的义务；后者亦称证明责任、确认责任，指当事人在提供证据以后，如果没有使法官对要件事实形成内心确信，就要承担的败诉的不利后果。民事诉讼法并没有对举证责任倒置问题进行规定，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》（以下简称《意见》）第74条规定：“在诉讼中，当事人对自己提出的主张，有责任提供证据。但在下列侵权诉讼中，对原告提出的侵权事实，被告否认的，由被告负责举证：（1）因产品制造方法发明专利引起的

专利侵权诉讼；（2）高度危险作业致人损害的侵权诉讼；（3）因环境污染引起的损害赔偿诉讼；（4）建筑物或者其他设施以及建筑物上的搁置物、悬挂物发生倒塌、脱落、坠落致人损害的侵权诉讼；（5）饲养动物致人损害的侵权诉讼；（6）有关法律规定由被告承担举证责任的。”《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》（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）第四条规定：“下列侵权诉讼,按照以下规定承担举证责任：（一）因新产品制造方法发明专利引起的专利侵权诉讼，由制造同样产品的单位或者个人对其产品制造方法不同于专利方法承担举证责任；（二）高度危险作业致人损害的侵权诉讼，由加害人就受害人故意造成损害的事实承担举证责任；（三）因环境污染引起的损害赔偿诉讼，由加害人就法律规定的免责事由及其行为与损害结果之间不存在因果关系承担举证责任；（四）建筑物或者其他设施以及建筑物上的搁置物、悬挂物发生倒塌、脱落、坠落致人损害的侵权诉讼，由所有人或者管理人对其无过错承担举证责任；（五）饲养动物致人损害的侵权诉讼，由动物饲养人或者管理人就受害人有过错或者第三人有过错承担举证责任；（六）因缺陷产品致人损害的侵权诉讼，由产品的生产者就法律规定的免责事由承担举证责任；（七）因共同危险行为致人损害的侵权诉讼，由实施危险行为的人就其行为与损害结果之间不存在因果关系承担举证责任；（八）因医疗行为引起的侵权诉讼，由医疗机构就医疗行为与损害结果之间不存在因果关系及不存在医疗过错承担举证责任。有关法律对侵权诉讼的举证责任有特殊规定的，从其规定。” 律师提示：道路交通事故

诉讼原则上适用“谁主张谁举证”的原则，但在个别情况下，也可以适用“举证责任倒置”原则。如受害人行驶或通过一个没有任何警示标志的路口，被路口的石子堆绊倒，摔成残疾，在这种情况下，就适用这一举证原则（请参阅笔者写的《镇政府要为“马路杀手”买单》一文）。如受害人在高速路上被疾驶而过的机动车撞成残疾，机动车驾驶员除非有证据证明受害人是故意行为或存在重大过错，否则承担举证不能的损害赔偿责任。关于道路交通事故“举证责任倒置”问题，是近年来立法界、律师界和司法审判界争议较大的一个法律难点、热点，笔者希望更多的法律人探讨、完善这一话题。

十、没有收入的受害人可否主张误工费？误工费根据受害人的误工时间和收入状况确定，误工时间根据受害人接受治疗的医疗机构出具的证明确定。受害人因伤致残持续误工的，误工时间可以计算至定残日前一天。律师提示：误工费是针对有收入的人支付的费用，那么对于没有收入的人可否主张误工费？立法界、律师界和法院多持否定的态度。笔者认为，即使受害人没有收入，可以主张适时的误工费，因为误工损失是弥补受害人因为遭受道路交通事故而减少的收入，并一定有固定工作的人才有误工收入。对于没有收入的受害人，如：没有固定工作的农村居民、流浪乞讨人员和在校学生，因为道路交通事故致残的，笔者认为，其误工费可以参照当地城市居民最低生活保障标准（2007年北京市为330元/月）或职工最低工资标准（2007年北京市为730元/月），由致害人承担。

十一、有经济来源的被抚养人可否主张被抚养人生活费？针对有经济来源的被抚养人（一般是个体工商户、技术工人和离退休人员），他们可否主张被抚养人的生

活费？立法界、律师界和法院多持否定的态度。律师提示：受害人因道路交通事故致残的，本身丧失了一定程度的劳动能力，其对被抚养人承担抚养义务是早晚的事情。如果其主张被抚养人生活费得不到法律的认可和法官的支持，那么若干年后，被抚养人没有了经济来源，抚养人又丧失了劳动能力，可否再次主张被抚养人生活费？该向谁主张抚养费？如果肇事人逃之夭夭或无力承担被抚养人生活费，被抚养人错失的权利谁来“埋单”？谁愿“埋单”？笔者认为，为了切实保护被抚养人的合法权益，法律不仅要为现在考虑，更要为被抚养人以后的生计考虑，法院应当支持被抚养人必要的、合理的生活费，不能通过判决直接剥夺了将被抚养人的生活费。

## 二、道路交通事故和交通肇事罪的异同

《刑法》第一百三十三条规定：“违反交通运输管理法规，因而发生重大事故，致人重伤、死亡或者使公私财产遭受重大损失的，处三年以下有期徒刑或者拘役；交通运输肇事后逃逸或者有其他特别恶劣情节的，处三年以上七年以下有期徒刑；因逃逸致人死亡的，处七年以上有期徒刑。”《最高人民法院关于审理交通肇事刑事案件具体应用法律若干问题的解释》规定：“交通肇事具有下列情形之一的，处三年以下有期徒刑或者拘役：（一）死亡一人或者重伤三人以上，负事故全部或者主要责任的；（二）死亡三人以上，负事故同等责任的；（三）造成公共财产或者他人财产直接损失，负事故全部或者主要责任，无能力赔偿数额在三十万元以上的。交通肇事致一人以上重伤，负事故全部或者主要责任，并具有下列情形之一的，以交通肇事罪定罪处罚：（一）酒后、吸食毒品后驾驶机动车辆；（二）无驾驶资格驾驶机动车辆的；（三）”

）明知是安全装置不全或者安全机件失灵的机动车辆而驾驶的；（四）明知是无牌证或者已报废的机动车辆而驾驶的；（五）严重超载驾驶的；（六）为逃避法律追究逃离事故现场的。” 律师提示：随着道路交通事故的增多，交警大队忙于勘验事故现场、确定事故责任或扣车、扣分、吊销驾驶证，而忽略了机动车驾驶员的交通肇事罪。某些机动车驾驶员凭借其雄厚的“商业险”和“三者险”有恃无恐，不注意道路交通安全，不采取必要的、合理的安全措施（如减速、鸣笛、避让等），开“霸王车”、“斗气车”，致使近年来道路交通事故发生率逐年递增，这一方面与交警大队追究机动车驾驶员的交通肇事罪的法律意识淡薄有关外，另一方面还与他们重视民事赔偿、轻视刑事处罚有关。笔者认为，对于可能构成交通肇事罪的被告人，不仅要追究其民事责任，还应追究其刑事责任，不能让肇事人“一撞了之”，也不能由保险公司“一赔了之”。（一家之言，仅供参考；未经许可，不得转载。）（作者：刘辉，北京市法立律师事务所副主任，北京市律师协会刑法专业委员会委员） 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)