

# 论中国民事诉讼中举证责任倒置的几个问题

董红, 王有强

(西北农林科技大学 人文学院, 陕西 杨凌 712100)

**摘要:** 举证责任的倒置, 是对举证责任分担一般原则的例外规定和必要补充。在民事诉讼中实行举证责任倒置, 是与民事实体法规定的无过错责任原则和过错推定责任原则相适应的, 也是我国民事诉讼法立法思想的必要体现。举证责任倒置, 主要要考虑举证的难易和是否有利于实现实体法的立法宗旨。举证责任倒置仅适用于几种特殊的侵权纠纷案, 应在医疗纠纷案、共同危险致人损害的侵权纠纷案和妨害对方举证的行为中实行举证责任倒置。

**关键词:** 民事诉讼; 举证责任; 倒置

**中图分类号:** D925.1

**文献标识码:** A

**文章编号:** 1009-9107(2003)02-0051-05

举证责任, 是民事诉讼中的核心问题, 它规定着民事诉讼的构造形态, 在民事诉讼中居于举足轻重的地位。对于举证责任的分担, 实行“谁主张, 谁举证”的原则已成为法学界的共识, 在理论上研究也比较多。然而对与它密切相关的举证责任的倒置问题, 在理论上和立法上研究很少。为进一步完善举证责任的倒置制度, 笔者拟就举证责任倒置中的几个问题加以探讨。

## 一、举证责任倒置的必要性

各国的民事诉讼法都规定, 当事人在民事诉讼中承担举证责任, 并且按“谁主张, 谁举证”的原则来分担。然而在民事诉讼的运行过程中, 却因某些特殊因素的影响而使负有举证责任的一方当事人举证困难甚至举证不能。在这种情况下, 如果仍然按照“谁主张, 谁举证”的原则来分担举证责任, 显然不公平, 不合理, 不利于实现民事实体法的立法宗旨。为避免民事举证责任在立法上与实践上的不协调, 进一步完善民事诉讼的运行机制, 有必要建立举证责任倒

置的法律制度。

(一) 实行举证责任的倒置, 是与民事实体法规定的无过错责任原则和过错推定责任原则相适应的

20世纪以来, 随着科学技术和高度工业化、社会化的商品经济的发展, 在急剧增多的工业事故、交通事故和公害事件的压力下, 出现了许多特殊的侵权行为。相应地, 民法中的侵权责任制度也发生了意义深远的变化, 以过错为基石的传统的归责原则部分地发生了动摇, 在一些特殊的民事侵权案件中, 用无过错责任原则和过错推定责任原则取代了过错责任原则。按照无过错责任原则和过错推定责任原则, 只要有损害事实的发生而没有其他免责条件的存在或者加害人无法证明自己没有过错时, 加害人就应当承担侵权的民事责任。这一原则的适用, 大大减轻了加害人的举证责任。《民法通则》第一百零六条规定: “没有过错, 但是法律规定应当承担民事责任的, 应当承担民事责任。”同时, 《民法通则》第一百二十二条、第一百二十三条、第一百二十六条的规定, 进一步明确了在几种特殊的侵权纠纷中实行无过错责任和过错推定责任。因此, “如何在涉及到这些领域

\* 收稿日期: 2002-06-10

作者简介: 董红(1972-), 女, 陕西兴平人, 西北农林科技大学人文学院讲师, 主要从事民事诉讼法及刑法研究。

中的特殊侵权纠纷案件中将无过错责任原则和过错推定责任原则与举证责任的分担有机地结合起来,就成为当前民事诉讼法中的一个重要的任务。<sup>[1]</sup>实行举证责任的倒置正是适应这一任务而产生。在实行无过错责任的案件中,实体法规定的免责事由成为被告举证的对象。被告欲胜诉,就必须能证明免责事由的存在。在实行过错推定责任的案件中,被告被推定有过错成为被告承担民事责任前提。被告除了能证明自己没有过错外,应当承担民事责任。被告欲胜诉,就必须证明自己没有过错。因此,“实体法上损害后果的归属的规定与举证责任分配的关系,无异影之相随。”<sup>[2]</sup>由此可见,民事诉讼中举证责任的倒置正是以实体法的有关规定为基础的。

## (二) 实行举证责任的倒置,是中国民事诉讼法举证责任立法思想的必要体现

近年来,随着法制的不断健全和完善,民事、经济案件日益增多,一切由人民法院包揽的状况已经不能适应新形势的需要。在法学理论界开始重视当事人的举证责任问题,提出了在民事诉讼活动中要强调当事人的举证责任,并已经认识到举证责任的本质是当事人可能败诉的风险负担。《民事诉讼法》第六十四条第二款规定:“当事人对自己的主张,有责任提供证据。当事人及其诉讼代理人因客观原因不能自行收集证据,或者人民法院认为审理案件需要的证据,人民法院应当调查收集。”从这一规定可以看出,民事诉讼法中的证据制度,是以当事人的举证责任为主,以法院调查收集证据为必要补充的模式。对于证据的提供,重心向当事人方倾斜,加重了当事人的举证责任。这种举证责任,就其实质来说是当事人对人民法院承担的诉讼上的法律义务。

原告、被告双方当事人诉讼地位平等是民事诉讼的本质属性和基本原则。从一定意义上来说,举证责任是败诉的风险,在一定的情形下甚至会决定诉讼的结果。举证责任负担的多少会直接影响到当事人在诉讼中的处境,使他处于较为有利的地位或者相当不利的地位。因此,“在民事诉讼中分配举证责任时,应充分考虑双方当事人诉讼地位平等原则的要求,使原告、被告双方承担的败诉风险大致均衡。”<sup>[3]</sup>

在一般的民事案件中,根据“谁主张,谁举证”的

原则来分担举证责任,对双方当事人来说是公平、合理的,能保证人民法院充分获取证据、查清案件事实。但在一些特殊的侵权纠纷案件中,如果仍然按照“谁主张,谁举证”的原则来分担举证责任,可能会造成极不公平、极不合理的结果。因为原告客观上举证困难,相反被告却有举证的相对便利,将举证责任倒置有利于案件证据的获得,能够体现双方当事人公平、合理负担举证责任这一立法思想。

## 二、举证责任倒置的因素

倒置举证责任,在一定的情形下意味着诉讼结果的逆性,实际上是把将事实真伪不明引起的败诉结果从一方当事人转移于另一方当事人,这对当事人的利益来说十分重要。因此,在指出倒置举证责任必要性的同时,也必须强调除非有充分的理由,不得任意倒置举证责任。从中国实体法中有关举证责任倒置的规定及诉讼实践来看,应从以下几个因素来考虑:

### (一) 举证的难易

随着科学技术和商品经济的高度发展,人们之间的经济交往和经济联系日益密切,出现了不少特殊的侵权行为。在这些特殊的侵权损害赔偿诉讼中,如果根据“谁主张,谁举证”的原则来分担举证责任,原告举证将存在许多困难。造成原告举证困难的主要原因有:

第一,原告远离证据,难以接近证据。如在环境污染条件中,原告方至多只能证明自己受到了损害,至于这种损害是不是被告的污染行为所造成,被告是否有过错,则难以证明。一方面由于原告一般都不具备相应的科学技术专业知识,从而也就无法知道某种污染物将会造成何种损害结果。另一方面由于原告难以进入被告的企业去了解污染物的产生和排放情况,无法知晓被告是否采取了有效的防治污染的措施,污染物的产生和逸出是不是工艺上或设备上的缺陷所致。加上出于对工艺流程、专有技术、生产手段、经济管理等手段保密性的考虑,原告即使具备这方面的专业知识和检测手段,被告也会将原告拒之于门外。因此,原告远离证据,难以接近证据,根本对“被告有过错”和“因果关系”证明不了。而被告

的情况却恰恰相反,由于被告不但了解污染物可能造成的危害结果,而且也掌握着污染物的产生、排放等资料。

第二,原告收集证据能力弱。在一些特殊的侵权诉讼中,原告方往往是公民个人,而被告方通常是具有相当实力的工厂或公司,无论从人力、物力、财力,还是从技术手段和检测手段来说,原告的举证能力明显弱于被告,在举证中处于不利的地位。相反,被告却处于有利的地位。

由此可见,在上述情况下,“要求被害者对因果关系的每一个环节一个一个地加以科学性的说明,岂不等于完全封闭了民事审判方式救济被害者的途径。”<sup>[4]</sup>实行举证责任倒置,让被告就危害行为与损害结果之间无因果关系或者存在法律规定的其他免责事由负举证责任,即可以使原告摆脱举证不能的困境,又不会给被告造成多大的困难。

### (二) 是否有利于实现实体法的立法宗旨

法律是用来调节各种社会矛盾,平衡各个不同的社会阶层,不同的利益群体之间各种相互冲突的利益和需求的。在相互发生冲突的利益面前,立法者有时不得不作出艰难的抉择,即让法律向其中的一方倾斜。立法者在作出倾斜决定前,往往要权衡双方的经济地位,看哪一方是经济上的强者,哪一方是经济上的弱者,哪一方有能力承担侵权行为造成的损害结果,哪一方最需要得到经济上的赔偿。从现代各国有关侵权责任的法律规定来看,立法者几乎都毫无例外地向处于弱势地位的受害者一方倾斜,使他们获得较多的赔偿机会。在那些专门为保护某一社会群体利益而制定的法律中,如产品质量法、消费者权益保护法、环境保护法等,立法者的这种倾斜就更为明显。在消费者与产品的制造者或销售者之间,污染的受害者与产生污染的企业、公司之间,法律总是尽可能多地作出有利于受害者的规定。立法的意图即保护弱者的宗旨在这些法律中得到了充分的体现。

既然民事诉讼法作为程序法,它的任务是为了保障民事实体法的贯彻实施,那么民事诉讼法就应该和民事实体法具有同样的精神。因此“在民事诉讼法中分担举证责任时,就应该考虑实体法的立法宗旨,应从促进实体法宗旨的实现,而不是与实体法的

宗旨相违背。”<sup>[3]</sup>,如果按照举证责任分担的一般原则不利于实现实体法的宗旨时,就应该考虑对举证责任实行倒置。

## 三、举证责任倒置的适用范围

举证责任倒置,在一定的情形下意味着诉讼结果的逆转,即败诉的结果从一方当事人转移于另一方当事人,如果倒置不当,不仅会损害另一方当事人的合法权益,而且也会破坏法律的公平与正义。鉴于目前对举证责任倒置在立法上规定还不完善,因此,应该把举证责任倒置严格、明确地限制在某些特殊侵权纠纷案件中。

### (一) 实行无过错责任原则的特殊侵权纠纷案

在这类特殊的侵权纠纷案件中,被告是否有过错不再成为诉讼中的证明对象。由法律事先规定加害人的免责事由,由加害人对免责事由的存在负举证责任。加害人如果能证明免责事由的存在,将不负赔偿责任。否则,加害人就要承担败诉的结果。主要包括以下几类案件:环境污染案件,高度危险作业致人损害的侵权诉讼,饲养动物致人损害的侵权诉讼,因产品质量不合格致人损害的侵权诉讼。

### (二) 实行过错推定责任原则的特殊侵权纠纷案

在这类案件中,被告被推定有过错成为被告承担民事责任的前提。被告欲胜诉,就必须证明自己没有过错,否则,就要承担赔偿责任,即由被告对自己没有过错负举证责任。根据中国法律的规定,实行过错推定责任的案件仅限于建筑物或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。

### (三) 实行过错责任原则的因产品制造方法发明专利引起的专利侵权诉讼

在这类案件中,考虑到案件的特殊性,将举证责任倒置,由被告举证证明自己的产品不是用原告的专利方法而是用其他方法生产的。否则,就要承担败诉的后果。

在以上几种特殊的侵权纠纷案件中,将举证责任倒置都是基于民事实体法的有关规定。笔者认为,出于让当事人双方公平合理地分担举证责任的宗旨,在下面几种情况下,虽然法律未作规定,也有必

要实行举证责任倒置。

1 因医疗纠纷提起的诉讼。在医疗纠纷案件中,医疗方承担责任是以存在医疗过失为前提,属过错责任。国务院颁布的《医疗事故处理办法》仅规定:“医疗单位和卫生行政部门对发生的医疗事故或可能是医疗事故的案件,要及时、认真地做好调查研究、分析和鉴定工作。确定为医疗事故的,可根据等级、情节和病员的情况给予经济补偿。”而对此类案件中举证责任的分担未做出特殊规定。考虑到举证的难易程度、此类案件的特殊性和为了提高原告求偿的成功率,笔者建议将举证责任倒置,将证明无医疗过失以及医疗行为与病人身体损害或死亡之间无因果关系的责任转归医疗方(被告)来承担。在医疗纠纷案件中,病人及其家属往往只能证明造成了损害结果,而无法进一步证明医疗方面存在着医疗过失,损害的结果是医疗过失所致。因为一方面他们没有医疗方面的专业知识,另一方面又不掌握记录治疗经过的医疗档案,因此难以证明上述两种事实。相反,被告却掌握着这方面的知识和资料,甚至可以说全部证据和资料均在被告的控制和支配之下。

2 因共同危险行为致人损害的侵权诉讼。民法中,共同危险行为又称准共同侵权行为,是指数人共同实施侵害他人权利的危险行为,对所造成的损害结果无法判明谁是加害人的侵权行为。按照侵权诉讼中举证责任分担的一般原则,原告要求被告赔偿,就必须举证证明自己所受的损害确实是被告的侵害行为所致。但在这种共同危险行为中,受害人恰恰无法证明数个实施共同危险行为的人中谁是加害者,如果仍然按照“谁主张、谁举证”的原则来分担举证责任,被害人就会因不能举证而得不到赔偿,这无异于取消了受害人获得赔偿的权利,未免有失公平。为了能使受害人的损失得到赔偿,同时也为了使实施共同危险行为的人公平地承担责任,有必要实行举证责任倒置。共同危险行为存在于各国的民事诉讼中。大陆法系国家对共同危险行为一般都在民法典中予以规定,如德国民法典第八百四十条规定:“数人因共同侵权行为加害于他人时,各自对损害承担赔偿责任。在数人中不知谁为加害者亦同。”英美法系国家虽然未对此作出明文规定,但在诉讼实践中是依据共同危险理论作出判决的,如美国著名的辛

德尔诉伯特化工厂一案。<sup>[5]</sup>在共同危险行为致人损害的侵权诉讼中,将举证责任倒置,原告只须证明数被告实施了具有危险性质的行为以及这种行为给原告造成了损害,数被告中的每个人则必须对损害并非由自己的行为所致负举证责任,如果不能证明,数被告就被推定有共同过失,负连带赔偿责任。

由于现行的民法中尚未规定共同危险行为,为了有效地保护受害人的合法权益,建议借鉴外国民法的规定,在民法中规定共同危险制度,用共同危险理论来处理共同侵权行为引起的诉讼。

3 妨害对方举证的行为。诉讼中,当重要的诉讼证据被负举证责任的当事人的对方掌握或控制时,举证行为的完成有赖于对方善意的协助。但由于种种原因,对方也可能不愿或不能给予协助,如因害怕败诉不愿提交重要的书证,因将物证、书证丢失、损坏无法提交等,这就构成了妨害举证的行为。另外,当事人也可以通过威胁、贿买等方式阻止证人为对方当事人主张的事实作证或让其作伪证以妨害举证。这些妨害举证行为的存在,使得负担举证责任的一方当事人无法完成其举证活动,人民法院无法查明案件事实。

在此类案件中,如果按照“谁主张、谁举证”的一般原则来分担举证责任,负举证责任的一方会因不能举证而要承担不利的诉讼结果,这显然不公平。因为此时导致事实真伪不明的责任显然不在负举证责任的一方,而完全在对方。因此,出于公平的考虑,有必要实行举证责任倒置。

妨害举证的行为普遍存在于各国民事诉讼中。出于公平正义的考虑,为消除或减轻该行为给举证者带来的困难,同时也为了遏制妨害举证的行为,各国采取的措施大致有两种:一是采用表见证明的办法,即转由妨害举证的一方负担起提供证据的责任;二是举证责任倒置,由妨害举证的一方就该事实不存在负举证责任,若无法证明,就要承担不利后果。<sup>[3]</sup>这两种方法,从理论上看似有不同,但从司法实践来看,本质上并没有多大区别。

在中国民事诉讼中,对妨害举证的行为采取强制措施予以制裁。但对因妨害举证而造成另一方当事人主张的事实无法得到证明的情形应如何处理,民事诉讼法未作规定。鉴于采用举证责任倒置的方

法有其明显的合理性,建议借鉴这一方法来处理此类问题。

由此可见,在中国民事诉讼中有限制地适用举证责任倒置,将其作为“谁主张,谁举证”原则的例外规定是有其必要性的。它不仅弥补民事举证责

任一般分担原则的不足,而且可以使举证责任的分配更加公平、合理,有利于实现实体法的立法意图。这对于建立科学、完善的民事诉讼证据体系,发挥民事诉讼法的作用具有重要的意义。

### 参考文献:

- [1] 潘牧天 我国民事诉讼中证责任倒置问题[J] 诉讼法学 司法制度, 1999, (7): 34~ 37.
- [2] 陈荣宗 举证责任分配与民事程序法[J] 当代法学, 1999, (5): 586~ 588
- [3] 李 浩 民事举证责任研究[M] 北京: 中国政法大学出版社, 1993
- [4] 野村好弘 日本公害论[M] 王振宇译, 北京: 群众出版社, 1994
- [5] 杨立新 试论共同危险行为[J] 法学研究, 1997, (5): 51~ 53

## Discussion on the Inversion of Evidential Burden in Civil Lawsuit of Our Country

DONG Hong, WANG You-qiang

(College of Humanities, Northwest Sci-Tech University of Agriculture and Forestry, Yangling, Shaanxi 712100, China)

**Abstract:** The inversion of evidential burden is the exception law and necessary supplementary principle to share evidential burden. In civil law suit, the inversion of evidential is in accordance with the principle of liability without fault and constructive liability with fault, and it is the necessary expression of legislative idea of Civil Procedure Act of our country. According to the difficulty of evidential burden, the inversion of evidential burden is carried out in order to embody the legislative principle of substantive law that the inversion is helpful to this law or not. Meanwhile, the inversion of evidential burden is applied in a few special dispute case for tort, and also this paper has put forward some proposals that the inversion of evidential burden is used in some other cases, such as medical tangle case, tort dispute case for damages caused by common danger, and in the action of preventing the opposite side from giving proof.

**Key words:** civil law suit; evidential burden; inversion