



学科导航4.0暨统一检索解决方案研讨会

从证据角度对因事实原因发回重审的思考

<http://www.fristlight.cn> 2007-09-17

[作者] 黄承军

[单位]

[摘要] 《中华人民共和国民事诉讼法》（以下简称民事诉讼法）第一百五十三条第一款第（三）项是因事实原因发回重审的裁判法源，其将事实原因分为事实错误和事实不清。前者为查明的案件事实与客观事实不符，后者为应查明的事实而未查明。而发回重审则是二审法院认为一审法院在审判职责履行方面存在瑕疵。这种规定是建立在法院的裁判必须在客观真实的基础上，法院可以借助公权力主动发现案件真实而不受当事人左右。与此相符合，在2001年12月最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》（以下简称《证据若干规定》）出台以前，法律、司法解释赋予了法院几乎不受限制的调查取证的权利。但随着时间的推移，负面影响越来越明显了。主要体现在：一、举证责任上法院与当事人错位，法院负担了原本由当事人负担的收集和提供证据的责任。二、法院的介入使得当事人的举证的行为与举证不力的后果脱节。三、法院不堪重负，诉讼效率低下。四、模糊了人民法院在证明活动中的主要职能，并且危及到审判人员在证据审查判断时应有的客观立场。鉴于上述问题，最高人民法院通过《证据若干规定》对民事诉讼法第六十四条规定的“人民法院认为审理案件需要的证据”作了限制性解释，依职权主动调查的范围仅为：（1）涉及可能有损国家、社会或他人合法利益的事实。（2）与实体无关的程序事项。此规定对于民事诉讼实践来说，无疑具有“里程碑”的意义。因此，有必要对民事诉讼法的相关条文如第一百五十三条第一款第（三）项作重新的诠释。

[关键词] 司法;民事审判;重审

《中华人民共和国民事诉讼法》（以下简称民事诉讼法）第一百五十三条第一款第（三）项是因事实原因发回重审的裁判法源，其将事实原因分为事实错误和事实不清。前者为查明的案件事实与客观事实不符，后者为应查明的事实而未查明。而发回重审则是二审法院认为一审法院在审判职责履行方面存在瑕疵。这种规定是建立在法院的裁判必须在客观真实的基础上，法院可以借助公权力主动发现案件真实而不受当事人左右。与此相符合，在2001年12月最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》（以下简称《证据若干规定》）出台以前，法律、司法解释赋予了法院几乎不受限制的调查取证的权利。但随着时间的推移，负面影响越来越明显了。主要体现在：一、举证责任上法院与当事人错位，法院负担了原本由当事人负担的收集和提供证据的责任。二、法院的介入使得当事人的举证的行为与举证不力的后果脱节。三、法院不堪重负，诉讼效率低下。四、模糊了人民法院在证明活动中的主要职能，并且危及到审判人员在证据审查判断时应有的客观立场。鉴于上述问题，最高人民法院通过《证据若干规定》对民事诉讼法第六十四条规定的“人民法院认为审理案件需要的证据”作了限制性解释，依职权主动调查的范围仅为：（1）涉及可能有损国家、社会或他人合法利益的事实。（2）与实体无关的程序事项。此规定对于民事诉讼实践来说，无疑具有“里程碑”的意义。因此，有必要对民事诉讼法的相关条文如第一百五十三条第一款第（三）项作重新的诠释。

“事实原因”的事实实指证明对象，主要为法律规范适用的要件事实和当事人主张和争议的事实。但这种事实发生与否法院无从得知。所以在民事诉讼中当事人首先应承担的是主张责任，所谓主张责任是当事人对应当由自己主张的要件事实若不加以主张，便有受法院不利判断的危险。继而当事人对主张事实负有举证义务（法律有例外规定除外），此谓证明责任的行为意义的举证责任体现，为《证据若干规定》第二条第一款所确立。当事人没有证据或证据不足以证明其事实主张时，应承担不利后果，此为结果意义的举证责任体现，为《证据若干规定》第二条第二款所确定。将《证据若干规定》第二条规定与第十五条规定相结合理解，会发现司法解释已经将证明责任、主张责任回归当事人。结果，事实不清应当由当事人承担举证不力的败诉责任，而不应当发回重审。法院裁决所依据的事实，一般是当事人所举证能证明的事实，在证据已固定的情况下，把证据表现出的甲事实认定成乙事实，问题多出现在对证据资格、证明力的认定上。而证据资格的符合或证明力的大小，在法律和司法解释上都有相应的规定。即使是自由裁量权，在法律上也是有授权范围限制的。所以证据的采纳与证明力的采信不当，实质是法律适用错误。对违反证据规则是否一律认定为适用法律错误？笔者认为不能一概而论。证据法游离在实体法和程序法之间，完全的归入哪一类似都有不妥。在司法实践中，可以根据违反证据规则影响的当事人诉讼利益种类及救济渠道，将证据规则的相关规定分别纳入程序法或实体法（此为司法操作权宜之策，从立法体系上证据法整体仍宜归入程序法）。

如证明责任的分配不当、对重新鉴定合理申请的不准予等为程序利益的损害，二审法院无法直接予以救济，应适用民事诉讼法第一百五十三条第一款第（四）项，认定“违反法定程序，发回重审”。如对证据的采纳、证明力大小、举证责任的转移等，不影响当事人举证的，为对实体利益的侵害。违反者，二审法院可以认定：“适用法律错误，直接改判”。这样既符合诉讼资源的节约原则，也不会对当事人的实体利益或审级利益造成侵害。所以，由于司法立场的重大转变，虽然法条依然是那个法条，但因解释的出发点不同，其所包括内容却发生了重大的改变。但是，法院的中立地位不是绝对的。依《证据若干规定》第十五条规定，法院在两种情况下可以主动调查，一是法院基于程序控制权实现的需要，对与实体无关程序事项的相关证据有权主动调查。而民事诉讼法第六十四条第二款规定的是“应当”，违反则按程序违法发回重审。二是涉及国家利益、社会公共利益或者他人合法权益。这种情况下法院有义务查清事实，二审法院认为裁决结果可能对民事主体的合法权益侵犯的，可以发回重审。

[我要入编](#) | [本站介绍](#) | [网站地图](#) | [京ICP证030426号](#) | [公司介绍](#) | [联系方式](#) | [我要投稿](#)

北京雷速科技有限公司 Copyright © 2003-2008 Email: leisun@firstlight.cn

