

疑难司法实务问题解析

民事证据制度解析与重构(一)

□特约法治评论员 师安宁

证据制度是诉讼法中的基本制度,我国尚无单独的证据法,各项证据规则散见于民事、行政和刑事三大诉讼法中,作为解决民事纠纷的民事证据制度与每个公民之合法权利息息相关,其完善与否对民商纷争的有效解决起着极其重要的作用。

一、民事证据制度的基本结构及沿革
我国的民事证据制度与民事诉讼法的立法、修订直接相关。第一版民事诉讼法于1991年4月9日,该法正式设立民事证据制度。此后,最高人民法院出台《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》即通称的“92意见”,但其设定的证据制度内容仅有9条。

1998年7月6日,最高法院发布《关于民事经济审判方式改革问题的若干规定》自1998年7月11日起施行,该项规定是最高法院首次较为系统地规定举证、质证和法院调查取证以及对证据的审查判断等方面的证据规则。

2001年12月21日,最高法院首次出台有关证据制度的专门性和系统性解释《关于民事诉讼证据的若干规定》,自2002年4月1日起施行。《证据规定》整体架构较为严密,设置了当事人举证、质证、法院调查收集证据、举证时限与证据交换、质证、证据的审核认定及其他证据规则等六个方面的证据制度。客观地讲,《证据规定》设置的相关证据规则虽具有较强的系统性、实务性和前瞻性,但在运行近十五年来于司法实践中逐渐体现出诸多滞后之处,其中诸如证据交换、举证时限和证据失权规则的严肃性在司法实践中被严重消解。事实上,在2013版新民事诉讼法施行前各地法院对《证据规定》的运行已经基本退回到“92意见”及庭审方式《改革规定》所设置的路径之中了。

2007年10月28日第一次修正的民事诉讼法,其主要的修正内容包括民事制裁制度、审判监督制度及执行制度三大部分,根本未涉及对证据制度的修正,故第二版民事诉讼法自2008年4月1日施行以来,对民事证据规则基本没有影响力。

第三版民事诉讼法自2013年1月1日起施行,其在吸收原《证据规定》诸多内容基础上新增了较多的证据规则。目前,除民事诉讼法外,在最高法院层面涉及证据制度效力层级最高的规范性文件是自2015年2月4日施行的《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》,计有三十五条证据规则,加上2013版民事诉讼法中的十九条证据规则,合共有五十四条民事证据制度方面的规定。

2013版新民事诉讼法在证据制度的结构方面主要体现在,完善了证据种类、证据时限制度、专家辅助人制度、诉前证据保全制度;修改了证人作证规则、证人证言的直接言辞规则以及出庭宣誓和签署保证书规则;对证人出庭作证设置了严格的诚信品质保护规则;对司法鉴定制度作出重大修正,较为重要的制度性修正体现在下列两个方面:

一是对举证期限制度进行了专门规定,这是在原《证据规定》举证时限与证据交换制度基础上作进一步调整后的修正性规定。主要体现在抛弃了原《证据规定》关于举证时限届满后的“证据关门”规则,而是在关注案件基本事实的基础上之上以“举证期限延长制度”和“以妨碍举证资格”等两项新证据规则,最大程度地保护了当事人的合法权益,体现了法院更加注重实体公正的司法导向。

二是对鉴定规则进行了更加科学的设置。当事人可以就查明事实的专门性问题向法院申请鉴定;同时规定了法院依职权启动鉴定程序的规则。为更加充分地保护当事人的合法权利,对鉴定意见有异议或者法院认为鉴定人有必要出庭的,鉴定人应当出庭作证的制度,如鉴定人拒不出庭作证的,鉴定意见不得作为认定事实的根据,并可以要求返还鉴定费。此举对推动鉴定人出庭作证具有重大价值。(未完待续)

庭审直击

□ 吴海燕

植物人死亡,已给的护理费能要回吗

案情回放

2012年6月,原告江苏某百货公司将室内装修事宜承包给何某。何某则雇佣邱某具体施工。一个月后,邱某在操作过程中不慎从梯子上坠落地面,成为植物人。

2013年8月,因赔偿问题,以邱某为原告,邱某之子邱某华作为法定代理人,将何某及百货公司告上法庭。法院认定,邱某与何某系劳务关系,百货公司与何某系承揽关系。因百货公司存在选任过错,判决其承担邱某经济损失的三成,合计34万余元。其中,护理费部分,参照2011年度江苏省农村居民平均工资收入21683元,双人护理计算20年,百货公司承担部分为26万余元。

2014年8月,法院执行阶段,经双方和解,由百货公司一次性履行28万余元。三个月后,邱某死亡。百货公司认为,邱某尚未实际发生的护理费属于不当得利,因邱某华全程参加诉讼活动,并领取了执行款,故将其列为被告,要求其返还不当得利13万余元。

庭审现场

庭审当日,原、被告各委托的

时间:2016年10月12日下午14时30分
地点:江苏省东台市人民法院第七审判庭
案由:不当得利纠纷

案情:2012年7月,邱某为江苏某百货公司提供装潢服务时受伤成为植物人。法院判决百货公司承担三成责任,赔偿34万余元,其中护理费按20年算,计26万余元。经强制执行,双方和解,百货公司一次性履行28万余元。2014年11月,邱某死亡。近日,百货公司认为,未实际发生的护理费部分属于不当得利,要求邱某儿子返还。

一名律师以及邱某华到庭参加诉讼。在原告方宣读完诉状后,法庭要求其说明不当得利数额的计算方法。原告代理人陈述为,按照2人20年计算,己方承担的责任为26万余元。事实发生的护理期限虽不足5年,但认可5年,为6万余元。将执行和解时被告方让步的6万余元全部算在护理费项目中加以剔除,现还多出13万余元。随后,双方的交锋主要围绕三个争议焦点展开。

焦点一:被告邱某华是否系适格主体

关于为何将邱某华列为被告,原告方在诉状中载明,邱某华系邱某的监护人、法定代理人,因其父受伤后一直处于植物人状态,包括诉讼、执行均由邱某华代理,执行款亦全部汇至其卡中。现邱某已死亡,无需护

理,护理费剩余部分仍控制在邱某华手中,对其而言,属于不当得利,应由其返还。

但被告代理人则针锋相对,认为邱某华不是适格主体。因邱某华接受赔偿款时的身份系法定代理人,实质就是代理人,其所代为领取的款项已用于邱某的后继治疗等事宜。即便邱某华身为继承人,作为被告也是不合适的。

“邱某总共有几位近亲属?”审判长问。被告代理人回答:“四人。父母、妻子及儿子邱某华。”

焦点二:护理费年限计算20年是否合理

为证明自己的主张,原告方提交了2013年8月邱某提起的劳务者受害责任诉讼的民事判决书,上面载明,原告当初就主张护理费支持5年,超过年限

的,按实际情况另行主张。接着,原告方又举证了居民殡葬证,证明邱某实际护理期限并没有5年。

对此,被告方不予认可。他们认为,护理费年限一次性计算20年有根据,理由有三:一是合法。最高人民法院《关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第二十一条规定,“受害人因残疾不能恢复生活自理能力的,可以根据其年龄、健康状况等因素确定合理的护理期限,但最长不超过二十年。”邱某受伤后一直处于昏迷状态,可支持20年护理期限。二是合理。当时被告方是可以主张城镇标准的,但考虑到对方的履行能力,并未主张。三是合情。该案原告作为赔偿主体,系公司,遭遇市场风险不抵债或不存在的风险很大。如果法院起初仅支持5年护理,而邱某生存期很长的话,将很难维权。

焦点三:提前给付的护理费是否属于不当得利

进入辩论阶段,原告方指出,按照民法通则第九十二条,“没有合法根据,取得不当利益,造成他人损失的,应当将取得的不当利益返还原受损失的人。”邱某当初接受赔偿款是有法律依据的,但护理费属于专项费用,其死亡后,这笔一直由其子邱某华管理的费用就丧失了合法根据。对被告而言,这就是不当得利,应当返还。

被告方提出多个反驳理由。其认为,一方面,根据相关法律及法理,构成不当得利事实应具备四个要素,包括一方获得利益、他方有损失、被告获得利益没有法律上的根据、发生上述事实无法定或约定理由。该案中,被告之父邱某获得的护理费是基于提供劳务受损,并经法院判决确认,有合法依据。原告方仅说明了邱某华接受了赔偿款,并不能证明该款项仍在邱某华处。另一方面,该案经执行和解,在被告方作出重大让步的前提下,原告方已一次性履行完毕。应当说,双方均已无权反悔。

原告代理人则强调,执行过程中,因公司账户被查封,迫不得已才要求和解的。

由于被告方不同意调解,该案将择期宣判。

访谈

□ 本报记者 王胜胜
本报通讯员 宋学梅 张利娜
访谈对象:四川省古蔺县人民法院院长 吴江

古蔺“三型”人民法庭的魅力标签

条件艰苦、交通闭塞,对老百姓来说,打一场官司,开一次庭都可以用跋山涉水来形容。针对山区法院的特殊现状,我院积极改进立案方式,深化便民服务体系。开展全域立案,当事人可以向古蔺法院任何一个派出法庭提交属于古蔺法院受理范围内的全部诉讼案件,法庭在收到诉状后及时审查,属于自己受理的及时立案,属于其他法庭受理的及时扫描上网传至管辖法庭立案审理;设立巡回办案点,开展巡回立案,平时委托人民陪审员、村干部、人民调解员接收诉状,法庭干警定期在办案点巡回立案,同时,对7个乡镇派出所法庭参院诉讼服务中心标准功能进行打造,采取在窗口安装POS收款机,预收一半诉讼费用等方式,在大厅为当事人提供了最充式法律文书、自助打印电脑等,最大程度方便当事人诉讼,真正实现了诉讼服务的全覆盖。

对话背景

根据最高人民法院《关于进一步加强新形势下人民法庭工作的若干意见》要求,结合当前四川法院工作重点和工作实际,四川省高级人民法院自2015年起在全省法院开展为期三年的“服务型、阳光型、效能型”人民法庭建设专项工作。四川省古蔺县人民法院作为乌蒙山区的偏远法院,积极贯彻落实上级法院的工作部署,紧紧围绕司法为民、公正司法工作主线,用心打造特色“三型”人民法庭,通过强化组织领导、细化制度保障、加强基础设施建设,不断营造“三型”人民法庭建设工作的氛围,为经济社会快速发展提供优质法律服务和司法保障,效果显著。

把人民放心中

法周刊:山区法院诉讼一般比较困难,你们打造“服务型”法庭有何地方特色?

吴江:古蔺地处偏远的乌蒙山区,

“法律七进”工作(法律进机关、进学校、进社区、进乡村、进寺庙、进企业、进单位)。制定《关于加强巡回审判的实施方案》,严格要求人民法庭选取具有典型教育意义的案例开展巡回审理工作,并要求覆盖全县26个乡镇。2016年以来,各人民法庭巡回审理案件149件。通过巡回审判达到“审理一案,教育一片”的宣传效果。

把公开开放心上

法周刊:你们采取了哪些措施来建设“阳光型”法庭?

吴江:创新司法公开形式,深入推进司法公开。通过法院政务网发布开庭公告、庭审信息、裁判文书等。所有案件全部同步录入,同时在法庭诉讼服务大厅安装信息查询服务平台,当事人可凭立案密码查询案件办理流程、案件审理动态以及文书上网情况等信息;利用官方微博等新媒体,开展庭审直播,公开法庭工作动态,让司法在阳光下运行;通过实施人民陪审员倍增计划,实现了每个乡镇至少一名人民陪审员的目标,法庭积极邀请人民陪审员参与审理案件、调解案件,发挥人民陪审员在诉非衔接、案件调解、案件审理各个环节中的不同作用。近三年来,二郎、德耀两个人民法庭普通程序案件陪审率达100%;各法庭根据自己法庭的具体情况确定固定的法庭开放日,至少每月开展1次“法庭开放日”活动,邀请人大代表、政协委员、在校师生以及基层群众代表走进法庭、旁听案件审理。

公告

人民法院报2016年10月17日(总第6807期)

刘彦初:本院受理的申请执行人孙定忠与你民间借贷纠纷一案,因你外出,具体地址不详,现依法向你公告送达本院(2016)湘0822执536号执行通知书及报告财产令,限你收到上述法律文书之日起五日内按照本院(2015)桑民一初字第419号民事判决书所确定的内容履行相应义务并如实报告财产。自公告之日起,经过60日即视为送达。逾期不履行的,本院将依法强制执行。

周中华:本院受理全立志申请执行你民间借贷纠纷一案,现依法向你公告送达本院执行通知书,自公告之日起经过60日,即视为送达。自公告期满后次日3日起3日内,自动履行生效法律文书确定的义务。逾期不履行的,本院将依法强制执行。

徐小依:本院执行的姜元坤诉你民间借贷纠纷一案,因你下落不明,依据《中华人民共和国民事诉讼法》第九十二条规定,向你公告送达(2016)湘0124执1796号执行通知书、报告财产令。执行通知书的内容为:限你自执行通知书送达之日起三日内向本院报告当前以及收到执行通知书之日前一年的财产情况。逾期不履行的,本院将依法强制执行。自公告之日起,经过六十日即视为送达。

胡庆雷、刘瑞香:本院受理中联重科融资租赁(中国)有限公司申请执行(2015)常鼎民初字第667号民事判决书一案,现依法向你公告送达本院执行通知书,自公告之日起经过60日,即视为送达。自公告期满后次日3日内,自动履行生效法律文书确定的义务。逾期仍不履行的,本院将依法强制执行。

刘建平(430201196308262017):本院立案恢复执行的申请执行人李寻常与你房屋买卖合同纠纷一案,因你下落不明,依照中

华人民共和国民事诉讼法第九十二条的规定,现向你公告送达本院(2016)株荷法技字第(133)号拍卖成交通知、(2016)湘0202执收5号执行裁定书,内容如下:1.位于株洲市荷塘区上月塘二村5栋408号房屋一套进行公开拍卖。经株洲市中级人民法院司法技术中心随机摇号选定湖南鑫利丰拍卖有限公司为拍卖机构,现已拍卖成交,成交金额为1400100元;2.位于株洲市荷塘区上月塘二村5栋408号房屋一套的所有权及相应的其他权利归买受人谢建军(身份证号430204196804302017)所有。该房屋的财产权自本裁定书送达买受人谢建军时起转移;买受人谢建军可持本裁定书到财产管理机构办理相关产权过户登记手续。自本公告发布之日起,经过六十日,即视为送达。

湖南株洲市荷塘区人民法院
赵秀娟、王世汉:本院受理申请执行人中国邮政储蓄银行股份有限公司长春市分行与被告被执行人赵秀娟、被执行人王世汉借款合同纠纷一案,现依法向你公告送达执行裁定书,公告期为60日,逾期即视为送达。

王泽楠:本院执行的长江路经济开发区创成电脑经销处与王泽楠买卖合同纠纷一案,因你下落不明,依照《中华人民共和国民事诉讼法》第九十二条的规定,向你公告送达执行通知书,报告财产令。自公告发布之日起,经过六十日即视为送达。

吉林长春市宽城区人民法院
刘海涛:本院在执行梁秀雨与你合同纠纷一案中,申请被执行人梁秀雨于2016年9月1日向本院申请执行,现因你下落不明,依法向你公告送达本院(2016)吉0202执2713号执行通知书,自公告登报之日起六十日内视为送达,并于公告期满后五日内来我院履行大连市中山区人民法院(2015)民初字第6229号民事判决书所确定的义务。如逾期不履行,本院将于公告期满后第一周周二上午九时在大连市中级人民法院审判楼302室对被被执行人刘海涛所有的大连市中山区高云街31号2-1-1号房屋进行司法拍卖,逾期不再办理。

许乾、廉海普:本院执行大连农村商业银行股份有限公司长兴岛支行与你民间借贷合同纠纷一案,本院(2015)瓦民初字第965号民事判决书已经发生法律效力,现依法向你公告送达本院(2016)吉0281执882号执行通知书,自公告之日起经过60日即视为送达。自公告期满后次日第三日(节假日顺延)上午9时到大连市中级人民法院审判楼3楼2号听证室选择本案评估机构,逾期则视为放弃相关权利,本院将随机选定拍卖机构,不再另行公告。

目传和、洛传娟:本院执行大连农村商业银行股份有限公司长兴岛支行与你民间借贷合同纠纷一案,本院(2015)瓦民初字第961号民事判决书已经发生法律效力,现依法向你公告送达本院(2016)吉0281执884号执行通知书,自公告之日起经过60日即视为送达。自公告期满后次日第三日(节假日顺延)上午9时到大连市中级人民法院审判楼3楼2号听证室选择本案评估机构,逾期则视为放弃相关权利,本院将随机选定拍卖机构,不再另行公告。

大连盖凯房地产开发有限公司、李辉:本院执行孙兴武与你股权转让纠纷一案,现依法向你公告送达本院(2012)瓦执字第741.742号执行裁定书及大丰房地信字第2016-1-1-564号房地产估价报告书,评估价为2148.5万元,自公告之日起经过60日即视为送达。如评估报告异议,自公告期满后次日第三日(节假日顺延)上午9时到大连市中级人民法院审判楼3楼2号听证室选择本案评估机构,逾期则视为放弃相关权利,本院将随机选定评估机构,不再另行公告。

王连新、王丽华、王奎吉:本院执行大连农村商业银行股份有限公司长兴岛支行与你民间借贷合同纠纷一案,本院(2014)瓦民初字第4349号民事判决书已经发生法律效力,现依法向你公告送达本院(2016)吉0281执885号执行通知书,自公告之日起经过60日即视为送达。自公告期满后次日第三日(节假日顺延)上午9时到大连市中级人民法院审判楼3楼2号听证室选择本案评估机构,逾期则视为放弃相关权利,本院将随机选定评估机构,不再另行公告。

郭春、孙震:孙丽媛与你民间借贷纠纷一案,大连海达资产评估有限公司于2016年6月27日作出海达评鉴字(2016)第011号资产评估报告书,现依法向你送达该评估报告书。自公告之日起,经过60日即视为送达。限你在公告期满后5日内到本院领取报告书。若有异议,请在公告期满后15日内以书面形式向本院提出。

李燕兵、郑美英:本院受理申请执行人张红芳与你金钱给付纠纷一案,现进入执行程序,向你公告送达执行通知书,自本公告发出之日起经过60日即视为送达。限你从公告届满之日起,7日内来大同市城区人民法院执行局自动履行大同市城区人民法院(2015)咸民初字第1862号民事判决书确定的义务,逾期本院将依法强制执行。

送达执行文书

鲁金山:本院受理申请人芜湖市弋江区人民政府申请执行被执行人鲁金山房屋征收行政裁决一案,现依法向你公告送达准予执行裁定书。本裁定书自发出公告之日起,即视为送达。

【安徽】芜湖市弋江区人民法院
周强:本院受理涿州市农村信用合作联社塔上信用社申请执行(2014)涿民初字第2764号民事判决书一案,因你下落不明,现依法向你公告送达(2015)涿法执字第795号执行通知书,扣划存款裁定书及报告财产令。自公告之日起经过60日,即视为送达。自公告期满后次日十日内,自动履行生效法律文书确定的义务。逾期仍不履行的,本院将依法强制执行。

【河北】涿州市人民法院
李凤杰、张敬:本院受理申请执行你中国建设银行股份有限公司新乡分行申请执行你借款合同纠纷一案,因你下落不明,依照《中华人民共和国民事诉讼法》第九十二条的规定,向你公告送达本院(2016)豫0702执576号执行通知书,纳入失信被执行人名单风险告知书、申报财产通知书,责令你自本公告送达之日起七日内履行通知书确定的义务;2015)红民一初字第15号民事判决书确定的义务。本公告自发出之日起,经过六十日内即视为送达。

【河南】新乡市红旗区人民法院
孙红宇:本院受理申请执行你与中国建设银行股份有限公司新乡分行申请执行你借款合同纠纷一案,因你下落不明,依照《中华人民共和国民事诉讼法》第九十二条的规定,向你公告送达本院(2016)豫0702执536号执行通知书,纳入失信被执行人名单风险告知书、申报财产通知书,责令你自本公告送达之日起七日内履行通知书确定的义务;2011)红民一初字第459号民事判决书确定的义务。本公告自发出之日起,经过六十日内即视为送达。

【河南】新乡市红旗区人民法院
艾必忠:本院在执行何云与你与何善华民间借贷纠纷案件中,已对你个人买断经营的位于谷城县五山镇桑家畎村林权证号:谷政、林政字(2014)第000012号(联合茶场茶地)的林权证进行拍卖成交,因你及其家属拒绝配合法院送达相应文书,现依法向你公告送达拍卖成交确认书,自公告之日起,经过60日即视为送达。

【湖北】通城县县人民法院
徐明月、武丽萍:申请执行你南通(上海)海通集团有限公司与被执行人南京顺顺航运有限责任公司、徐明月、武丽萍船舶建造合

同纠纷一案,本院作出(2015)武海法执字第00541-3号执行裁定书,裁定将被执行人南京顺顺航运有限责任公司所有的“锦海丰”轮予以公开拍卖或变卖,本院以摇号方式选取湖北众联资产评估有限公司对该轮进行了价值评估。经评估,该轮评估价为2158万元,并作出众联评报字[2016]第1173号资产评估报告书,现予以公告送达,公告期满后60日即视为送达。如对评估价、评估报告有异议的,自公告送达之日起10日内,以书面形式向本院提出。逾期未提出异议的,视为放弃相关权利。本院将依法对“锦海丰”轮进行公开拍卖变卖。

【湖北】武汉海事法院
万才桥:申请执行你欠谢超雄依据已发生法律效力(2013)鄂硤口民一初字第00383号民事调解书向本院申请执行。因被执行人万才桥至今未履行,本院依法向你送达岸法字(2016)第005号房地产评估报告及(2016)鄂0104执收23号执行裁定书,自发出公告之日起,经过60日即视为送达。逾期不履行生效法律文书所确定的义务,本院将依法对武汉市硤口区利北一路45号3层2室的房屋进行拍卖、变卖。

【湖北】武汉市硤口区人民法院
柯俊:本院受理的中国农业银行股份有限公司十堰分行申请执行你作出的(2015)鄂鄂事民初字第00286号民事判决书一案,依照《中华人民共和国民事诉讼法》第九十二条的规定,向你公告送达本院(2015)鄂鄂前执字第01172号执行裁定书,该执行裁定书载明:评估、拍卖柯俊名下位于十堰市茅箭区五堰街办山西路10号8幢1-4-3号房屋(房产证号:十堰房权证茅箭区字第20188077号,房屋建筑面积141.53平米)本公告自发出之日起,经过六十日即视为送达。

【湖北】十堰市茅箭区人民法院
胡志忠:本院立案执行的向响兵与你民间借贷纠纷一案,因你下落不明,现依法向你送达本院(2016)鄂1127执373号执行通知书和(2016)鄂1127执373号执行裁定书(查封裁定书),责令你自公告送达之日起三日内履行生效法律文书确定的义务,逾期未履行,应当自公告送达期满后五日内向本院报告当前及收到执行通知之日前一年的财产情况。逾期,既未向本院报告财产情况的,本院将依法强制执行。

【湖北】枣阳市人民法院
刘安阳、杨丽:本院受理李义涛与刘安阳、李义涛和刘安阳、杨丽民间借贷纠纷一案,因你们下落不明,现依法向你送达执行通知书、报告财产令,执行裁定书,执行决定书,自公告之日起经过60日即视为送达。限你们自公告送达之日起三日内履行生效法律文书确定的义务,逾期未履行,应当自公告送达之日起三日内向本院报告当前及收到执行通知之日前一年的财产情况。逾期,既未向本院报告财产情况的,本院将依法强制执行。