

社会法特别诉讼举证责任分配探究

周湖勇, 蔡潇琳

(温州大学 法学院, 浙江 温州 325035)

[摘要] 在社会法特别诉讼中, 举证责任的分配影响案件裁判结果的公正性, 关系到社会成员权益的维护及社会法立法目的的实现。我国目前尚未建立社会法诉讼特别程序, 在社会法纠纷解决时主要适用传统民事诉讼和行政诉讼举证责任分配规则, 这与社会权救济存在冲突, 影响救济效果。基于社会法纠纷的性质, 社会法特别诉讼举证责任的分配应以倾斜保护弱势群体、公正与效率并重为价值原则, 通过一般规则、举证责任专属与自由裁量相结合的方式合理设计, 以妥善解决社会法纠纷, 实现社会公平正义。

[关键词] 举证责任; 社会法特别诉讼; 社会法纠纷; 社会权

[中图分类号] D 915

[文献标识码] A

[文章编号] 1008-889X (2024) 02-0035-09

一、问题的提出

社会权以公民的生存权与发展权为核心, 以维护人的尊严、实现人的全面发展, 促进社会公平正义为价值追求, 社会权的保障水平应与一国的经济社会发展水平相适应, 权利永远不能超出社会的经济结构以及由经济结构所制约的社会文化的发展。随着我国进入新时代, 社会的主要矛盾转变为人民日益增长的美好生活需要和不平衡不充分的发展之间的矛盾。党的二十大报告提出: “我们深入贯彻以人民为中心的发展思想, 在幼有所育、学有所教、劳有所得、病有所医、老有所养、住有所居、弱有所扶上持续用力, 人民生活全方位改善。”^[1]可见, 社会权已成为新时代公民权利保障的重点。

社会权既是一种个体性权利, 也是一种集体性权利; 既关系着社会成员的利益保障, 也影响着社会的发展、进步。无救济则无权利, 当公民的社会权遭受非法侵害时, 法律应赋予其获得司法救济的权利。社会权纠纷进入诉讼已经被实践所突破, 在理论上也得到了论证, 只是每一个国家都在根据其国情和经济发展水平, 对社会法诉讼的范围、裁判结果以及执行等进行相应的调整和设计, 从而建立适合的社会法特别诉讼制度。

社会权不可诉理论曾经具有合理性, 是自由主义权利观的体现。随着社会、经济和文化的发展, 尤其现代国家将社会权作为一项基本人权, 并得到国际社会的普遍认可和实施, 此时再否定其可诉性, 就显得不合时宜, 与社会的发展背道而驰。当然, 认可社会经济权利的可诉性并不是忽视社会经济权利实施的困难, 并不意味着所有的社会经济理想和目标都能立即转化为具有可诉性的法律权利^[2], 但司法对于保障社会权的实现的价值是不可否认和低估的。

社会法是独立于公法与私法的一个法律部门, 其相关纠纷不同于民商事纠纷和行政争议, 然而我国社会法纠纷大多适用民事诉讼程序、行政诉讼程序加以解决, 这不利于实体公正与程序正义的实现。建立与其实体内容相适应的诉讼程序是社会法发展不可或缺的因素, 社会法诉讼特别程序不仅能协调社会权救济与传统诉讼程序的冲突, 更能够发挥社会权从确立到实现的工具理性^[3]。当前, 社会法纠纷渐趋复杂, 并呈现递增态势, 因此, 应加快构建社会法特别诉讼程序以解决实践中程序与实体不相适应的问题, 妥善处理社会法纠纷, 保障公民的社会权。举证责任分配是实体法与程序法在诉讼领域的交汇, 影响着社会法纠纷案件的裁判结果, 而现行举证责任分配规则并不利于实现案件的公正处理。以劳动

争议案件为例,劳动争议的司法处理适用民事诉讼程序,举证责任依照“谁主张,谁举证”的原则进行分配,虽然司法解释有规定举证责任倒置的几种情形,但仍无法弥补劳动者与用人单位两者举证能力之间的巨大差距,难以实现对弱势群体权利的有效保护。社会法纠纷的主体双方在经济实力与举证能力方面有较大差距,构建社会法诉讼特别程序时应注重举证责任的合理分配,以实现实质公正。

二、现行社会法特别诉讼举证责任分配规则的规范分析

(一) 现行社会法特别诉讼举证责任分配规则较少且缺乏系统性

社会法是以社会权为基石范畴、以保障社会权为使命的法律部门^[4]。我国宪法和法律对社会权予以确认,以保护特殊群体和弱势群体的权益。宪法对社会权作了较详细的规定,如第四十二条至第四十七条规定了劳动权、休息权、社会保障权、受教育权、文化权等。

目前,对社会法的内涵和外延还存在较大争议,但劳动法和社会保障法是其核心,这一点没有异议。同时,社会法还包括特殊群体权益保护方面的法律,如老年人权益保障法、妇女权益保障法、残疾人保障法等,以及有关社会组织方面的法律,如慈善法、工会法、红十字会法等。对于教育法、卫生法、体育法等是否包括在其中,还存在争议。笔者认为,社会法的内涵和外延需要与时俱进。社会法历经近代社会法和现代社会法。近代社会法以保障劳动权、社会保障权为核心,实现对弱者的倾斜保护,维护其基本的生存权;但是,现代社会法的使命发生了重大变化,以保障公民的发展权为重点,促进人类体面劳动、有尊严活着、有质量生存,教育权、健康权等成为现代社会法保障的核心。对于中国而言,社会法有其独特的使命,因应和服务于中国式现代化、分配正义价值、共同富裕目标,从而推动法律功能体系的构建和制度的变革,应当将其研究范围拓展至现代社会法,而不应当坚守传统社会法的藩篱而踌躇不前。与此相对应,社会法特别诉讼不仅包括劳动诉讼,还应当包括教育权诉

讼、健康权诉讼、基本住房权保障诉讼等新型诉讼。

社会法要求国家保护社会弱势群体、消除社会各种不平等、维护社会公共利益^[5]。社会法纠纷中当事人双方的经济实力与举证能力存在巨大差距,两者实质上处于不平等地位。为救济弱势一方的权利,程序法的规定应对弱势方当事人有所偏倚,合理分配双方举证责任,使双方承受的诉讼风险大致均衡^[6]。举证责任在整个诉讼活动中占据重要地位,被称为“诉讼的脊梁”,其实质是当案件事实处于真伪不明状态时,法官不能拒绝裁判,仍须对相关事实作出认定,并依据预设的分配法则对当事人各方进行实体法上的风险分配。举证责任分配是举证责任理论的核心内容,讨论的是法官依照什么原则裁判原告、被告谁承担诉讼上的不利后果,并对该原则作理性与否的价值判断。在社会法纠纷案件中,举证责任的分配关系着特殊群体和弱势群体权益的维护,影响社会法立法目的的实现。然而,我国现行社会法并未对社会法特别诉讼举证责任的分配作系统性、专门性规定,仅对劳动争议案件的举证责任分配作了一些规定,主要集中于《工伤保险条例》《劳动争议调解仲裁法》《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律问题的解释(一)》,而其他法律未提及社会法特别诉讼相关举证责任的分配。

民事诉讼法及其有关司法解释尚有社会法特别诉讼举证责任的些许规定,但在行政诉讼法中则没有任何特殊规定,只能简单适用行政诉讼法一般举证责任的有关规定,由此会产生事与愿违的法律后果,无法实现对处于弱势一方的权益的保障。以《工伤保险条例》为例,该条例第十九条第二款规定,职工或者其直系亲属认为是工伤,用人单位不认为是工伤的,由用人单位承担举证责任。可见,在工伤认定程序中实行举证责任倒置规则,但在工伤认定行政诉讼中,却实行由行政机关举证的规则,由此导致行政机关在诉讼中无法举证证明其属于工伤认定。因为,在工伤认定中其适用的是推定规则,即在用人单位没有举证证明不是工伤的情况下,推定为工伤。经过行政诉讼,结果使得工伤认定中举证责任最终由工伤劳动者承担,从而造成立法目的和实际运

行的巨大偏差^[7]。

劳动争议是社会法纠纷的典型代表,但由于我国并未建立专门的程序法作为社会法纠纷解决机制和程序体系^[8],劳动争议适用民事诉讼程序加以解决,其举证责任的分配主要适用民事证据相关规则。《民事诉讼法》第六十七条规定了民事诉讼举证责任分配的一般原则,即“谁主张,谁举证”。劳动争议毕竟不同于一般民事纠纷,如果简单适用民事诉讼一般举证责任分配规则,则易导致案件裁判结果与社会法立法理念相背离,不利于实现公平正义。《劳动争议调解仲裁法》第六条、第三十九条规定了劳动争议举证责任的一般规则与特殊规则,即一般适用“谁主张,谁举证”的分配原则,但在涉案证据由用人单位掌握管理的特殊情形下,则实行举证责任倒置。该规定考虑到了用人单位与劳动者双方主体关于“证据距离”的差异,一定程度上减轻了劳动者的举证负担。《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律问题的解释(一)》第四十四条采用列举的方式规定了劳动争议案件中由用人单位承担举证责任的几种特殊情形^①。该规定是对“谁主张,谁举证”原则的突破,明确了因用人单位单方做出的决定而引发劳动争议的,由其负担举证责任。该司法解释第四十二条规定了加班工资争议案件中由劳动者举证证明加班事实的存在,特殊情形下由用人单位负举证责任^②。该规定是对劳动争议具体案件中举证责任分配的细化。《工伤保险条例》第十九条规定了工伤赔偿案件中,用人单位与职工或其近亲属关于是否构成工伤产生争议,由用人单位承担否定工伤的举证证明责任。该规定表明了工伤认定中实行举证责任倒置。梳理相关立法条款可知,劳动争议举证责任分配的相关条款分散于法律、行政法规、司法解释之中,碎片化的规定难以为司法实践提供统一有效的法律依据。其他类型社会法纠纷则只能适用传统民事诉讼和行政诉讼举证责任分配规则,而社会权受到侵害的弱势群体

又很难获得证据,信息不对称问题突出,更加难以保证弱势一方的有效维权^[9]。

社会权的实现不仅在于利益的设定与给予,更在于一种救济机会的保障^[10]。社会法特别诉讼是社会权的司法救济方式,举证责任分配在诉讼中发挥重要作用,影响着社会权的救济与实现,应与社会法的基本理念相吻合。坚持倾斜保护弱势群体,追求实质正义,这是社会法特别诉讼举证责任分配应当坚持的价值取向。

(二) 现行社会法特别诉讼举证责任分配规则与社会权救济需求不相契合

社会权区别于传统私权利与公权力,社会法纠纷简单适用处理私法关系的民事诉讼程序或处理公法关系的行政诉讼程序并不能满足社会权司法救济的特殊需要。社会法特别诉讼的显著特征之一是原告、被告双方处于不平衡地位,两方的实力差异与两极对立使得当事人被划分为强势群体与弱势群体。社会法的理念与功能在于保护社会弱者,促进社会实质正义;保障公民社会权,促进社会可持续发展;增进民生福祉,促进社会文明发展^[11]。要实现实体正义,程序正义必不可缺。举证责任分配规则是诉讼程序中的核心制度,是实体法规范得以落实的重要环节。社会法的诉讼机理蕴含了倾斜保护弱者的理念,举证责任的分配有其特殊性,需考虑当事人举证的难易程度的不同,如果简单适用民事诉讼或行政诉讼证据规则,则可能忽视弱势方的举证困境,致使案件审理偏离公平正义。

社会法特别诉讼中双方当事人的诉讼力量差距较大,一方天然的弱势地位使其难以对主张的事实进行举证,另一方的强势地位使其具有举证优势,涉案证据多为该方当事人所掌握,距离证据源近。为了与社会法实体规定保持一致,救济社会法律关系中的弱势方,实现双方当事人在诉讼中的平等对抗,社会法特别诉讼中要贯彻当事人武器对等原则,举证责任环节应对处于弱势地位的一方进行倾斜保护,使强势一方适当承担更

① 《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律问题的解释(一)》第四十四条:因用人单位作出的开除、除名、辞退、解除劳动合同、减少劳动报酬、计算劳动者工作年限等决定而发生的劳动争议,用人单位负举证责任。

② 《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律问题的解释(一)》第四十二条:劳动者主张加班费的,应当就加班事实的存在承担举证责任。但劳动者有证据证明用人单位掌握加班事实存在的证据,用人单位不提供的,由用人单位承担不利后果。

多的举证责任。

社会法特别诉讼举证责任的分配以非对等性保护不平等的社会法主体为要义,如果忽视其特殊性而一味适用其他诉讼程序的举证责任规则,则难以实现弱势方的有效维权。以社会法纠纷的典型劳动争议为例,劳动者与用人单位双方同为民事主体,形式上处于平等地位,但双方主体因劳动合同的缔结而在社会地位上形成隶属性,劳动者受到用人单位的管理与支配,双方在实质上并不平等。虽然劳动关系兼具平等性与隶属性的双重特点,但是隶属性是其中最显著的属性,由此决定了劳动者与用人单位之间举证能力的天然不平衡。劳动争议虽归类为民事案由,但劳动关系的特点决定了劳动争议的举证责任有其特殊性,而不能直接适用民事诉讼的一般举证规则。民事关系主体之间地位平等,双方接近、获取、保存证据的条件与能力相对平等,依照“谁主张,谁举证”的原则进行举证责任的分配契合民法的平等保护理念。劳动关系主体之间地位事实上不平等,双方的经济实力与举证能力相差悬殊,用人单位作为资源的占有方、保存方,掌握着劳动关系存续期间的大量材料,而劳动者作为弱势一方,在证据的接近程度、掌握能力方面处于劣势,信息不对称问题突出,劳动者举证较困难。因此,《劳动争议调解仲裁法》《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律问题的解释(一)》等有关规定打破了刻板的由主张方负责举证的规定,适当减轻了社会法纠纷案件中弱势方当事人的举证负担。但是,司法实践中不仅存在强势方当事人掌握证据而主观上不想提供的情况,也存在客观上无法提供的情况,如强势方当事人负有证据形成义务而不履行,致使纠纷发生后,相关证据客观上不存在。因此,社会法特别诉讼举证责任的分配不能简单采用“谁主张,谁举证”的原则,而应根据具体情况进行合理分配^[12]。

三、社会法特别诉讼举证责任分配的价值分析

(一) 从形式公正转向实质公正, 强调倾斜保护弱势群体

近代以来的正义观偏向形式正义, 强调主体

间资格、机会、程序的平等, 旨在实现法律上权利享有的人人平等。近代私法以形式正义为价值导向, 将不同主体间的关系视作无差别的平等关系, 将人格主体抽象化, 并以此分配权利义务。19 世纪后期出现的社会法更关注实质正义, 依照当代美国学者罗尔斯的正义理论, 实质正义即社会制度安排的公平正义, 经济社会的安排可以是不平等, 但这种不平等须符合所有人尤其是处于不利地位的人的合理利益期待^[13]。实质正义是对形式正义的反叛与超越, 不再将人与人之间的差别抽象化, 而是正视社会主体间身份的差别与地位的不平等, 并要求法律依据主体的实际差异情况分配权利义务。形式正义对于保障市场经济主体的权利平等、维护法律的安定性与可预测性、避免政府滥用权力等有积极作用, 但 20 世纪以来, 自由资本主义的迅速发展使得贫富差距严重扩大化, 强调形式正义的私法难以对经济强弱者间的利益失衡实行有效救济, 而社会法强调倾斜保护弱势群体以实现实质平等, 是对形式正义缺陷的矫正与对私法救济的补充。

在第三法域中, 传统民法的显著属性即平等性逐渐消失, 两极分化与对立现象突出, 如用人单位与劳动者之间、生产者与消费者之间的对立。实质正义渐趋取代形式正义而成为第三法域的法价值追求, 如强调社会责任、限制私法自治, 追求实质正义。维护社会公益是社会法特别诉讼的基本原则之一, 法官在审理社会法纠纷案件时有必要综合考虑多种社会因素, 区分处理一般案件与特殊案件, 既要维护个案正义, 又要考虑案件裁判的社会效果。社会法以保障公民的社会权这一基本人权为核心, 社会权形成于 20 世纪, 其最初动因是保障弱者“值得作为人的生活”的权利^[14]。市场经济的深入发展使得社会贫富差距扩大化、阶层分化更为严重, 弱势群体权益受损现象突出, 如失业、贫困、受教育歧视等, 社会权未能得到充分而有效的保障。社会权的价值诉求是在保证社会成员机会平等的条件下来保障人的尊严、追求人的发展, 而为保证机会平等须对事实上的不平等进行合理的差别补偿, 以不平等促进平等^[15]。社会法调整的社会关系具有形式平等而实质不平等的特征, 倾斜保护处于弱势地位的群体是为缓和强弱弱势群体之间利益分布不均的冲

突^[16], 以非对等性保护促进实现实质平等。社会法特别诉讼中, 当事人双方有天然的强弱势地位之分, 举证能力并不平等, 为矫正失衡的社会关系^[17], 实现当事人在诉讼中的平等对抗, 举证责任应进行适度的倾斜配置, 偏重保护弱势群体。

(二) 从公正优先、兼顾效率转向公正与效率并重, 有效推进正义实现进程

公正与效率是法律的价值目标, 二者是对立统一的关系。在诉讼活动中, 公正是指依照科学的程序, 合理分配当事人之间的权利义务, 涵盖实体公正与程序公正。而效率是投入与产出关系的表征, 是指成本与收益的比例关系^[18]。公正与效率原则是诉讼法内在价值原则, 当公正与效率存在冲突无法同时兼顾时, 民事诉讼、行政诉讼、刑事诉讼对二者进行权衡, 作出的协调定位, 一般是公正优先、兼顾效率。社会法特别诉讼也应坚持公正与效率原则, 但二者不可偏废, 应坚持公正与效率并重。

正义是法律的灵魂, 而正义的公理之一是: 正义必须得到实现, “迟来的正义非正义” (英国法谚)。社会权关涉社会成员的生存与发展, 如公民的失业救济、养老金、生活困难补助等。若社会权遭受侵害而无及时有效的救济, 则无疑是对正义的重大漠视, 因此, 应重视效率的作用。社会法重视弱势群体权益的保护, 妇女、儿童、老年人、残疾人等群体在社会上、经济上处于弱势地位, 为实现其实体性社会权, 救济程序及措施的设计应体现高效便利的属性。社会法纠纷解决的效率对于保护弱者、实现其应有的正义有着特殊的重要性, 因而, 社会法纠纷的处理应及时、迅速, 不宜适用漫长而繁琐的传统民事、行政诉讼程序。社会法诉讼特别程序的构建应遵循效率与公正并重原则, 公正是法的生命线, 效率则是有效实现正义的保障, 举证责任制度作为社会法诉讼程序中的核心制度也要坚守公正与效率并重。

四、重塑社会法特别诉讼举证责任分配规则

(一) 谁主张谁举证: 举证责任分配之一般规则

“谁主张, 谁举证”的举证责任分配原则是

近代民法的产物, 近代民法以形式正义为理念, 以法的安定性为核心价值取向, 要求对同一法律事实类型适用同一法律规则而得出同样的判决结果^[19]。我国民事诉讼“谁主张, 谁举证”的举证责任分配原则是以法律要件分类说为基础而建立的^[20], 该说认为各方当事人均应承担对其有利的法规范的条件的主张和证明责任^[21], 凡主张权利存在的当事人, 应就权利发生要件的存在事实负担举证责任; 否认权利的当事人, 则应就权利妨碍要件、权利消灭要件和权利受制要件的存在事实负担举证责任。法律要件分类说的逻辑性与操作性较强, 能为司法实践中举证责任分配问题的解决提供理论指导。

“谁主张, 谁举证”是民事诉讼领域举证责任分配的一般规则, 原告、被告主张利己的实体事实的应提出充足证据予以证明 (即行为举证责任), 若因未履行行为举证责任而使案件事实处于真伪不明状态, 则承担该事实不被法院认可进而可能败诉的不利后果 (即结果举证责任)^[22]。由提出利己事实的一方当事人承担举证责任, 是对当事人举证责任的强化, 调动其举证积极性, 也有助于法院迅速裁判结案解决纠纷, 符合公正和效率的价值要求。

社会法属于公法与私法交叉融合的第三法域, 因目前我国尚无独立的社会法诉讼特别程序, 第三法域诉讼可依据被告的类型不同采取复合型的诉讼程序结构。社会法纠纷案件的被告是法人或其他组织的, 可适用民事诉讼程序; 被告是政府的, 可适用行政诉讼程序。在社会法律关系中, 当事人双方处于实质上不平等地位, 其诉讼力量存在较大差异。如在劳动关系中, 劳动者与用人单位之间存在单向的隶属关系, 劳动者处于相对弱势地位。现阶段我国劳动争议案件以“谁主张, 谁举证”为举证责任分配的一般性标准, 特殊情形下由用人单位承担举证责任。非以政府为被告的社会法特别诉讼, 须在对传统民事诉讼程序进行革新的基础上再加以适用。社会法特别诉讼举证责任的分配应以“谁主张, 谁举证”为一般性规则, 再结合其他分配规则以促进实质公正得以实现。法律要件分类说是民事诉讼举证责任分配的主流学说, 适用于当事人形式上平等、实质上平等的社会关系, 即民商事法律

关系。鉴于社会法特别诉讼中双方当事人之间地位的不平等,在举证、质证过程中难以避免出现双方失衡的情况,需要赋予弱势一方一定的“诉讼特权”,以增强弱势一方的诉讼能力,使“天平向弱势一方倾斜”^[23]。

(二) 举证责任专属: 举证责任分配之特殊规则

与近代私法不同,社会法追求实质正义,关注弱者保护,其价值取向从安定性转向具体案件的社会妥当性^[24]。自20世纪50年代以来,出现了诸如环境污染、医疗事故、产品责任等现代新型纠纷。罗森伯格的规范说建立在实体法律规范的分析之上,从规范之间的逻辑关系中发现举证责任分配的原则,偏重法条规定的外在形式,难以顾及当事人之间的实质平等与公正^①。若将规范说所主张的“谁主张,谁举证”的举证责任分配原则作为社会法特别诉讼的强制性适用规则,则很可能因弱势方当事人举证能力的不足而使双方地位的实质不平等变成诉讼程序上的不公平,实际上是对弱势方司法救济权的否定,背离了社会立法保护弱势群体的初衷。

社会法纠纷案件中,双方当事人的举证地位不对等,对于证据的取得难度不同。规范说是传统民法的产物,在举证责任分配时未考虑当事人举证的难易以及保护社会弱者的需要,除去平等主体这一要件,规范说的适用易造成形式平等掩盖下的实质不平等,不利于实质正义的实现。而危险领域说、盖然性说等现代学说注重案件审理的实质公正,偏重于保护弱者,恰当呼应了社会法特别诉讼的需求,对于平衡当事人双方的举证能力有积极意义,是对规范说的校正和调整,可弥补法律要件分类说的机械化、形式化的不足。(1) 危险领域说是对法律要件分类说的部分修正,主张在一定的诉讼领域范围内,举证责任的分配应以危险领域为标准。当案件损害结果的发生缘由处于加害人所控制的危险领域内,举证责任相较于法律要件分类说有所转变,即受害人无须对损害发生的主客观要件负担举证责任,而应由加害人举证证明损害事实的不存在。这里的危险领域是指当事人根据法律或事实上的方法能实

现控制与支配的生活领域^[25]。危险领域说以待证事实处于哪一方当事人的控制中为判断标准,决定举证责任的分配。(2) 盖然性说是对法律要件分类说的彻底否定^[26],主张以待证事实发生的盖然性高低作为举证责任的分配标准^[27],即待证事实真伪不明无法确认时,若该争议的要件事实成立的盖然性高,则主张的一方当事人不承担举证责任,而由对方当事人举证证明该事实未发生。所谓要件事实成立的盖然性高,是指依照统计数据及日常生活经验该事实发生的可能性高、概率大。

为修正规范说的缺陷,实质性矫正法律形式正义,社会法特别诉讼应在制度上进行创新,确立举证责任分配的特殊规则,即举证责任倒置。举证责任倒置是指主张权利的一方当事人对于支持其诉讼请求的相关事实不承担举证责任,而转由另一方当事人承担证伪的责任。举证责任倒置是一般规则的例外,在“谁主张,谁举证”原则不能恰当分配诉讼双方的举证责任时,方有发挥作用之必要。举证责任倒置规则中需倒置的要件事实,通常是原告举证困难而被告更有条件、能力举证的情况,如要件事实相关的证据由被告掌握控制、原告距离证据较远等。《劳动争议调解仲裁法》第六条规定了证据由用人单位掌握的,用人单位应当提供,若不提供则承担不利后果。《民法典》第一千一百九十九条明确了受害人是无民事行为能力人的学生伤害事故适用过错推定原则,由学校提供证据证明自己对事故的发生无过错,其已尽到教育、管理职责,否则,学校须承担侵权责任。基于危险领域说、盖然性说,特定条件下由强势方当事人承担举证责任有助于平衡双方的责任负担,保护弱者权益,因为强势方当事人往往是风险的管控者,距离危险源最近。

笔者认为,举证责任专属属于举证责任倒置的一种特殊情形。在劳动争议案件特殊情形中,无论是用人单位提出主张,还是劳动者提出主张,举证责任都应当由用人单位承担,因而称之为举证责任专属。如果简单用举证责任倒置来描述,就会产生问题,即在法律规定的特殊情形

① 规范说是法律要件分类流派的代表性学说。

下,如果用人单位提出主张,则应由劳动者举证,这显然是说不通的。因此,用举证责任专属更准确^①。

(三) 自由裁量: 举证责任分配妥当性之追求

举证责任分配问题错综复杂,社会法纠纷也呈现多样化复杂化态势,法律和最高人民法院的司法解释不可能穷尽关于举证责任分配的所有情形,而法官不得因此而拒绝裁判,因而有必要将法官根据个案的具体情形所作的裁量分配举证责任作为重要补充^[28]。利益衡量说是英美法系国家关于举证责任分配的通说,认为个案情况各异,举证责任不存在统一的分配规则,须综合考虑若干要素,结合具体案情作个别性判断,即具体问题具体分析。该说主张不预先设定举证责任分配的通用标准,法官有自由裁量的权利,可以根据个案实际作具体判断,法官在当事人之间分配具体事实的举证责任时应考量多种因素,包括政策、公平、证据所持或证据距离、方便、盖然性、经验规则、请求变更现状的当事人理应承担证明责任等^[29]。当某一案件既无法适用举证责任分配的一般规则又无法适用举证责任分配的特殊规则,或者适用举证责任分配的相关规则将严重背离公平正义时,应赋予法官自由裁量权,由其根据逻辑规则与经验法则妥当分配举证责任。《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第八十五条规定了审判人员进行事实判断的自由裁量,法官依个案具体情况作自由裁量是对举证责任的实质性分配。个案情况千差万别,僵化适用抽象的原则难以维护双方主体间的具体公平,易导致案件裁判结果有违法律正义,需要法官以自由裁量予以实质矫正。

社会法讲究具体案件判决的妥当性,重视裁判的社会效果。社会法特别诉讼的双方当事人有明显的强弱势之分,诉讼能力并不对等,且证据偏在现象普遍。为平衡双方利益,实现实质正义,并便捷地解决纠纷,须对弱势一方予以适度的倾向性保护。《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第一百零五

条规定:“人民法院应当按照法定程序,全面、客观地审核证据,依照法律规定,运用逻辑推理和日常生活经验法则,对证据有无证明力和证明力大小进行判断,并公开判断的理由和结果。”据此,法官在诉讼中可斟酌案件实际状况妥当适用推定、经验法则等司法技术给弱势方提供适当保护。推定是依据某一事实的存在而假定另一相关事实存在或不存在,整体上减轻了受推定利益方当事人的举证负担。经验法则是判断事物之前提的知识或法则^[30],法官可借助其合理认定案件事实,一定程度上缓解了弱势方当事人的举证困难。“书证提出命令”是对一贯适用的“谁主张,谁举证”证据规则的突破,有助于增强处于弱势地位当事人的举证能力,有利于法院在民事诉讼中查明案件事实,保障弱势当事人诉讼权利和实体权利的实现。在我国,“书证提出命令”制度最早规定于2015年2月4日颁布实行的《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》,2022年修订后的该司法解释第一百一十二条规定:“书证在对方当事人控制之下的,承担举证证明责任的当事人可以在举证期限届满前书面申请人民法院责令对方当事人提交。申请理由成立的,人民法院应当责令对方当事人提交,因提交书证所产生的费用,由申请人负担。对方当事人无正当理由拒不提交的,人民法院可以认定申请人所主张的书证内容为真实。”其运用的规则其实也是推定规则,在社会法特别诉讼中,法院可以根据该规则实现对处于弱势一方的保护。

法官的自由裁量权与法律的模糊性成正比,与法律的精准性成反比^[31]。自由裁量权是法律之下和之内的权力^[32],为防止法官滥用自由裁量权,阻却权力行使的恣意性,须对法官的自由裁量权加强监督,作出合理规制,寻求赋权与制约的平衡。基于利益衡量说,法官可依个案实际对举证责任分配作个别裁量,但须遵从法秩序与法律基本价值,并在判决中充分说明理由,这是对法官自由裁量权的限制。《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》

① 有关争议参见:侯玲玲,王全兴.我国劳动争议处理若干问题研究述评[J].劳动法评论,2005(1):292-323.

第一百零五条对此作出了规定,要求法官认定证据时要遵守法律规定和职业道德,符合逻辑推理,符合日常经验,并要说明理由。

五、结 语

随着社会的转型发展,社会诉求愈加多样,社会法的内涵与外延需要与时俱进。社会法纠纷有别于一般公法、私法纠纷,普适性的诉讼程序不能满足社会权救济的特殊需要,且现行举证责任分配规则不利于实现社会法纠纷案件处理的公正性。举证责任分配受实体法与程序法的双重规定,社会法特别诉讼在当事人之间分配举证责任须同时考虑社会法与诉讼法的价值要求。现代社会,新型纠纷大量涌现单纯适用某一举证责任分配原则恐难以实现纠纷处理结果的公正性与妥当性。社会法特别诉讼举证责任的分配应以实质正义为核心理念,以倾斜保护弱势群体、公正与效率并重为价值指导,将一般规则、特殊规则、法官自由裁量有机结合,构建层次化的举证责任分配法则,以促进社会法的发展与诉讼法的转型,保障和改善民生,实现社会公平正义。

[参考文献]

- [1] 习近平. 习近平著作选读: 第1卷 [M]. 北京: 人民出版社, 2023: 9.
- [2] 龚向和. 论社会、经济权利的可诉性: 国际法与宪法视角透析 [J]. 环球法律评论, 2008 (3): 85-91.
- [3] 周湖勇, 盛蕙婷. 社会法诉讼特别程序构建的多维视角 [J]. 青海社会科学, 2022 (4): 164-173.
- [4] 李炳安. 社会权: 社会法的基石范畴 [J]. 温州大学学报 (社会科学版), 2013 (4): 21-34.
- [5] 郑莹. 从传统走向现代: 社会保障权司法救济的检省与矫正 [J]. 法学杂志, 2012, 33 (3): 112-117.
- [6] 熊艳喜. 论劳动争议诉讼的举证责任分担 [J]. 律师世界, 1995 (6): 17-18.
- [7] 周湖勇. 工伤认定举证责任的困境及出路 [J]. 中国人力资源开发, 2010 (7): 82-85.
- [8] 周湖勇. 劳动诉讼立法问题研究: 兼论劳动诉讼在民事诉讼中的定位 [J]. 中国劳动, 2017 (4): 39-46.
- [9] 周湖勇, 张璐. 社会法诉讼特别程序的规范分析与程序建构 [J]. 青海师范大学学报 (社会科学版), 2022 (4): 64-73.
- [10] 刘泽军. 国外社会保障行政法律救济制度模式述评 [J]. 中国民政, 2006 (5): 36-37.
- [11] 冯彦君. 中国特色社会主义社会法学理论研究 [J]. 当代法学, 2013 (3): 14-24.
- [12] 孙德强. 劳动争议诉讼举证责任分配 [J]. 中国劳动关系学院学报, 2006 (1): 53-58.
- [13] 约翰·罗尔斯. 正义论 [M]. 何怀宏, 译. 上海: 上海译文出版社, 1991: 66.
- [14] 芦部信喜. 宪法 [M]. 林莱梵, 凌维慈, 龙绚丽, 译. 北京: 北京大学出版社, 2006: 214.
- [15] 龚向和, 袁立. 论平等权权利冲突的理论问题 [J]. 河南政法管理干部学院学报, 2008 (3): 35-40.
- [16] 余少祥. 社会法的界定与法律性质论析 [J]. 法学论坛, 2018 (5): 52-63.
- [17] 董保华. 社会法原论 [M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2001: 114.
- [18] 李龙. 法理学 [M]. 北京: 人民法院出版社, 2003: 241.
- [19] 梁慧星. 从近代民法到现代民法: 二十世纪民法回顾 [J]. 中外法学, 1997 (2): 19-30.
- [20] 缪婷婷. 谈劳动关系确认争议的举证规则 [J]. 中国劳动, 2008 (10): 95-98.
- [21] 叶自强. 民事诉讼制度的变革 [M]. 北京: 法律出版社, 2001: 43.
- [22] 邵明. 论现代法治视野中的民事举证责任 [J]. 中国人民大学学报, 2005 (6): 106-112.
- [23] 周湖勇. 社会法诉讼特别程序的界定与构建 [J]. 集美大学学报 (哲学社会科学版), 2023 (3): 30-39.
- [24] 肖建国. 论民事举证责任分配的价值蕴涵 [J]. 法律科学, 2002 (3): 101-112.
- [25] 李浩. 民事证明责任研究 [M]. 北京: 法律出版社, 2003: 3.
- [26] 汉斯·普维庭. 现代证明责任问题 [M]. 吴越, 译. 北京: 法律出版社, 2000: 334.
- [27] 毕玉谦. 民事证明责任研究 [M]. 北京: 法律出版社, 2007: 90.
- [28] 江伟. 民事诉讼法学 [M]. 北京: 高等教育出版社, 2004: 177.
- [29] 陈刚. 证明责任法研究 [M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2000: 215.
- [30] 新堂幸司. 新民事诉讼法 [M]. 林剑锋, 译. 北京: 法律出版社, 2008: 375.
- [31] 徐国栋. 民法基本原则解释: 成文法局限性之克服 [M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2001: 384.
- [32] 蔡虹, 刘加良. 弱势群体的民事诉讼法保护 [J].

山东科技大学学报（社会科学版），2004（3）：60-64.

On the Distribution of Burden of Proof in Special Litigation of Social law

ZHOU Huyong, CAI Xiaolin

(Law School, Wenzhou University, Wenzhou 325035, China)

Abstract: In the special litigation of social law, the distribution of the burden of proof affects the justice of the judgment result of the case, and is related to the maintenance of social members' rights and interests and the realization of the legislative purpose of social law. At present, the special procedure of social law has not been established in our country, and the distribution rules of the burden of proof are mainly applied in traditional civil and administrative litigation, which conflicts with the relief of social rights and affects the relief effect. Based on the nature of social law disputes, the distribution of burden of proof in special litigation of social law should be based on the value principles of slanting protection, fairness and efficiency, and through the combination of general rules, inversion of burden of proof and discretion, so as to properly solve social law disputes and realize social fairness and justice.

Key words: burden of proof; social law special proceedings; social law disputes; social rights

(责任编辑 冯庆福)

(上接第9页)

The Exploration and Experience Enlightenment of the Communist Party of China Embracing the World

DU Shixiong, TANG Zihan

(Graduate Institute for Taiwan Studies, Xiamen University, Xiamen 361005, China)

Abstract: To be one of the experiences in the century-long endeavor of the Communist Party of China (CPC), embracing the world is the support for its promotion of the construction of the political system and its integration into the international order. It is the ideological manifestation of the CPC's concern for human development, its' promoting the construction of an international peaceful order, and its' advocating "a community with a shared future for mankind". Always embracing the world endows the CPC with a consciousness of "cultivating order and bringing peace", helps to establish a theoretical norm for its interpretation of "liberating all mankind", and is the key to its global vision and integration into world history, to its respect for the diversity of world civilizations, to its promoting the connection between a good life and a good world. To keep embracing the world, we should pay attention to the combination of Marxism and the traditional view of the world, stick to the concept of mutual benefit and win-win under the leadership of the Party, adhere to the practical norms of conforming to the historical trend and grasping the world pattern.

Key words: the CPC; embracing the world; world view; a community with a shared future for mankind; good world

(责任编辑 冯庆福)