



总顾问：王汉斌

总主编：沈德咏

民事证据收集、 举证、审查

主 编：刘玉民

宣讲权威

案例典型

评析精辟

指引规范



中国民主法制出版社
全国百佳图书出版单位



总顾问：王汉斌

总主编：沈德咏

民事证据收集、 举证、审查

主 编：刘玉民

撰 稿：于海峡 向叶生



中国民主法制出版社
全国百佳图书出版单位

2014·北京

图书在版编目 (CIP) 数据

民事证据收集、举证、审查 / 刘玉民, 于海侠,
向叶生编著. —北京: 中国民主法制出版社, 2014. 10
(中华人民共和国重要法律知识宣讲)
ISBN 978-7-5162-0565-5

I. ①民… II. ①刘… ②于… ③向… III. ①民事诉
讼—证据—基本知识—中国 IV. ①D925.113

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 171649 号

图书出品人: 肖启明

图 书 策 划: 刘海涛

责 任 编 辑: 胡玉莹

书 名/民事证据收集、举证、审查

主 编/刘玉民

撰 稿/于海侠 向叶生

出 版 · 发 行/中国民主法制出版社

地 址/北京市丰台区玉林里 7 号(100069)

电 话/63055259(总编室) 63057714(发行部)

传 真/63055259

<http://www.npcpub.com>

E-mail: mzfz@npcpub.com

经 销/新华书店

开 本/16 开 710 毫米×1000 毫米

印 张/16 字数/240 千字

版 本/2014 年 10 月第 1 版 2014 年 10 月第 1 次印刷

印 刷/航远印刷有限公司

书 号/ISBN 978-7-5162-0565-5

定 价/32.00 元

出版声明/版权所有, 侵权必究。

(如有缺页或倒装, 本社负责退换)

总 序

落实依法治国基本方略 加快建设社会主义法治国家

依法治国，是坚持和发展中国特色社会主义的本质要求和重要保障，是实现国家治理体系和治理能力现代化的必然要求，事关我们党执政兴国、事关人民幸福安康、事关党和国家长治久安。2012年12月4日，习近平总书记在首都各界纪念现行宪法公布施行三十周年大会上的重要讲话指出，要落实依法治国基本方略，加快建设社会主义法治国家，强调要以宪法为最高法律规范，继续完善以宪法为统帅的中国特色社会主义法律体系，把国家各项事业和各项工作纳入法制轨道，实行有法可依、有法必依、执法必严、违法必究，维护社会公平正义，实现国家和社会生活制度化、法制化。2013年11月，党的十八届三中全会通过《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》，确立了推进法治中国建设的总体目标，对加快建设社会主义法治国家作了全面部署，要求必须坚持依法治国、依法执政、依法行政共同推进，坚持法治国家、法治政府、法治社会一体建设。同时要求全面深化司法体制改革，加快建

设公正高效权威的社会主义司法制度，维护人民权益，让人民群众在每一个司法案件中都感受到公平正义。2014年10月，党的十八届四中全会专题研究了全面推进依法治国的若干重大问题，必将为法治中国建设不断注入强劲动力。

以习近平同志为总书记的新一届中央领导集体将依法治国提到了前所未有的高度，进一步表明了党中央全面推进依法治国、走中国特色法治化道路的坚定决心和信心。全面推进依法治国，必须全面推进科学立法、严格执法、公正司法、全民守法进程，确保宪法法律得到一体遵循。新中国成立以来特别是改革开放三十多年来，党带领人民坚持不懈加强立法工作，取得了举世瞩目的成就，一个立足中国国情和实际、适应改革开放和社会主义现代化建设需要、集中体现党和人民意志的，以宪法为统帅，以宪法相关法、民法商法等多个法律部门的法律为主干，由法律、行政法规、地方性法规等多个层次的法律规范构成的中国特色社会主义法律体系已经形成，国家经济建设、政治建设、文化建设、社会建设以及生态文明建设的各个方面总体实现了有法可依，为实现全面建成小康社会宏伟目标奠定了坚实的法律基础。

法律的生命力在于实施。新的历史条件下，确保宪法法律实施的任务越来越重，严格执法、公正司法的要求越来越高，维护社会公平正义的责任越来越大。法律要发挥作用、得到全面实施，就需要全社会尊重和信仰法律。2014年1月7日，习近平总书记中央政法工作会议上的重要讲话强调，要深入开展法制宣传教育，弘扬社会主义法治精神，引导群众遇事找法、解决问题靠法，逐步改变社会上那种遇事不是找法而是找人的现象。认真贯彻习近平总书记重要讲话精神，必须大力加强法制宣传教育，不断探索法律知识教育传播的新途径，为确保法律正确实施，确保严格执法、公正司

法、全民守法作出积极贡献。

中国民主法制出版社作为国家级法律专业出版社，始终秉持“立足人大工作，服务民主法制”的出版宗旨，不断推出高质量的图书产品，积极宣传宪法法律和人民代表大会制度，为社会主义民主法制建设作出了重要贡献。为认真贯彻落实习近平总书记系列重要讲话精神特别是关于法治建设的重要论述，积极推进依法治国进程，中国民主法制出版社经过反复研究论证，决定推出《中华人民共和国重要法律知识宣讲》丛书。

该套丛书采取宣讲要点、典型案例、专家评析、法条指引的形式，紧紧围绕法治建设的重点、群众关注的焦点、社会关注的热点、司法实践的难点问题，对法律规定、法律原则、法律精神及其应用问题进行全面阐释。该丛书涵盖中国特色社会主义法律体系方方面面，全面收录各类法律法规，同时筛选了涉及经济、政治、文化、社会和生态文明建设的各类典型案例，清晰展现执法司法工作的生动实践，具有很强的实用性和操作性，对于法学研究和司法实务具有较好的参考价值。

该丛书的出版有助于广大司法实务工作者准确把握法律应用方面的最新情况，解决实际工作中存在的司法疑难问题；有助于广大法律工作者进一步优化知识结构，丰富相关法律知识储备，提高司法工作水平；有助于公民了解最新的法律规定，掌握多样的权利救济途径，依照法定程序理性表达诉求、维护合法权益。诚然，中国特色社会主义建设的实践是永无止境的，立法亦必将随之而不断丰富和完善。丛书出版后，还应当结合最新的立法动态和执法、司法实践，及时进行修订完善和内容更新，确保读者及时、准确掌握最新法律信息，使丛书的社会应用价值不断提升，为社会公众提供更加全面的法律知识信息服务。

全面建成小康社会、实现中华民族伟大复兴的中国梦，必须全面推进依法治国。落实依法治国基本方略，必须不断提高全社会的法律应用水平。出版这套丛书，就是为了有效传播法律知识，弘扬社会主义法治精神，让宪法和法律真正做到家喻户晓，使广大公务人员善于运用法治思维和法治方式推动工作，带头在宪法法律范围内活动，使执法司法工作人员始终坚持严格执法、公正司法，不断提升执法司法能力，使广大人民群众牢固树立法制观念、规则意识，充分相信法律、自觉运用法律、紧紧依靠法律，真正认识到法律不仅是全体公民必须遵循的行为规范，更是保护自身权利的有效方式，促进全社会形成学法、尊法、守法、用法的良好氛围。本套丛书的出版凝聚着编者的心血，衷心期待这套丛书能够实现其出版初衷。

是为序。

最高人民法院常务副院长 沈德咏*

* 沈德咏，一级大法官，中国政法大学兼职教授、博士生导师。

编写说明

对案件事实的认识是司法的主要任务之一。司法中的认识活动，一方面是以证据为手段和载体的认识活动；另一方面又是通过法律所规定的收集、保全和判断证据的证据运用程序，在证据方法及其整体与待证案件事实之间的关系上，形成经过证明了的司法认识主体内心确信的认识活动。基于此，证据被普遍认为是当今“诉讼之王”，诉讼的任何一方只要在包括证据方法和证据运用在内的证据活动占有优势便能在诉讼中把握主动权，甚至赢得诉讼。在诉讼活动中，对于当事人来说，打官司就是打证据；对于法官来说，办案就是办证据，审案也就是审证据。可以说，证据规则的应用，是法官庭审查明事实的基础，适用法律的前提，制作裁判文书的核心。法官的证据规则运用能力在民事诉讼活动中，与庭审驾驭能力、裁判文书的制作能力、法律适用能力紧密相连，构筑出法官断案的技能。2001年12月，《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》颁布实施，为规范证据的收集、运用和审查认定提供了重要的法律依据。2012年民事诉讼法修改涉及证据的内容有六处。一是将第63条修改为：“证据包括：（一）当事人的陈述；（二）书证；（三）物证；（四）视听资料；（五）电子数据；（六）证人证言；（七）鉴定意见；（八）勘验笔录。证据必须查证属实，才能作为认定事实的根据。”相应地将第124条、第171条中的“鉴定结论”修改为“鉴定意见”。二是增加两条，作为第65条、第66条。第65条规定：“当事人对自己提出的主张应当及时提供证据。人民法院根据当事人的主张和案件审理情况，确定当事人应当提供的证据及其期限。当事人在该期限内提供证据确有困难的，可以向人民法院申请延长期限，人民法院根据当事人的申请适当延长。当事人逾期提供证据的，人民法院应当责令其说明理由；拒不说明理由或者理由不成立的，人民法

院根据不同情形可以不予采纳该证据，或者采纳该证据但予以训诫、罚款。”第66条规定：“人民法院收到当事人提交的证据材料，应当出具收据，写明证据名称、页数、份数、原件或者复印件以及收到时间等，并由经办人员签名或者盖章。”三是将第67条改为第69条，修改为：“经过法定程序公证证明的法律事实和文书，人民法院应当作为认定事实的根据，但有相反证据足以推翻公证证明的除外。”四是将第70条改为三条，作为第72条、第73条、第74条。第72条规定：“凡是知道案件情况的单位和个人，都有义务出庭作证。有关单位的负责人应当支持证人作证。不能正确表达意思的人，不能作证。”第73条规定：“经人民法院通知，证人应当出庭作证。有下列情形之一的，经人民法院许可，可以通过书面证言、视听传输技术或者视听资料等方式作证：（一）因健康原因不能出庭的；（二）因路途遥远，交通不便不能出庭的；（三）因自然灾害等不可抗力不能出庭的；（四）其他有正当理由不能出庭的。”第74条规定：“证人因履行出庭作证义务而支出的交通、住宿、就餐等必要费用以及误工损失，由败诉一方当事人负担。当事人申请证人作证的，由该当事人先行垫付；当事人没有申请，人民法院通知证人作证的，由人民法院先行垫付。”相应地将第62条中的“意志”修改为“意思”。五是将第72条改为三条，作为第76条、第77条、第78条。第76条规定：“当事人可以就查明事实的专门性问题向人民法院申请鉴定。当事人申请鉴定的，由双方当事人协商确定具备资格的鉴定人；协商不成的，由人民法院指定。当事人未申请鉴定，人民法院对专门性问题认为需要鉴定的，应当委托具备资格的鉴定人进行鉴定。”第77条规定：“鉴定人有权了解进行鉴定所需要的案件材料，必要时可以询问当事人、证人。鉴定人应当提出书面鉴定意见，在鉴定书上签名或者盖章。”第78条规定：“当事人对鉴定意见有异议或者人民法院认为鉴定人有必要出庭的，鉴定人应当出庭作证。经人民法院通知，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；支付鉴定费用的当事人可以要求返还鉴定费用。”增加一条，作为第79条规定：“当事人可以申请人民法院通知有专门知识的人出庭，就鉴定人作出的鉴定意见或者专业问题提出意见。”六是将第74条改为第81条，修改为：“在证据可

能灭失或者以后难以取得的情况下，当事人可以在诉讼过程中向人民法院申请保全证据，人民法院也可以主动采取保全措施。因情况紧急，在证据可能灭失或者以后难以取得的情况下，利害关系人可以在提起诉讼或者申请仲裁前向证据所在地、被申请人住所地或者对案件有管辖权的人民法院申请保全证据。证据保全的其他程序，参照适用本法第九章保全的有关规定。”

本书是《中华人民共和国重要法律知识宣讲》系列丛书的组成部分，主要宣讲我国民事诉讼法及最高人民法院司法解释关于证据的规定，最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》的内容，是在司法实践的基础上对证据问题进行深入探讨的实务应用专著。本书围绕日常生活中适用证据规则经常遇到的重点、难点和热点问题，通过遴选具有代表性的典型案例，对司法实践中的证据理论和实务问题进行了广泛深入的探讨，具有较强的实用性；为实现证据收集、审查、运用行为的有序化提供了有益的参考；对于拓展司法工作人员的视野，促进现代司法理念的树立具有积极的借鉴意义。我们希望读者能够通过学习相关的知识，增强证据意识，树立在诉讼中“有证据走遍天下，没证据寸步难行”的信念，真正懂得让证据这个“诉讼之王”来为自己说话，保护自己的合法权益。

本书由刘玉民主编，于海峡、向叶生等编著。本书在撰写过程中广泛参考了现有的研究成果与资料，在此向作者与出版单位一并表示衷心的感谢。

编著者

2014年6月



CONTENTS

目录

第一章 民事证据的概念和特征	(1)
1. 什么是本证、反证与反驳证据?	(1)
2. 什么是间接证据?	(4)
3. 什么是传来证据?	(6)
4. 什么是最佳证据?	(9)
5. 什么是证明对象?	(12)
第二章 民事诉讼的举证责任与证据保全	(17)
1. 什么是法官的释明权?	(17)
2. 什么是举证责任?	(22)
3. 什么是证据补强规则?	(24)
4. 什么是新的证据?	(27)
5. 如何证明所购手机功能与宣传不符?	(31)
6. 如何证明丢失的保管物品是贵重物品?	(33)
7. 在医疗纠纷中, 如何进行证据保全?	(35)
8. 在哪些情况下, 当事人可以申请人民法院调查收集证据?	(39)
9. 对当事人自认的与己不利的事实, 法院能否予以确认?	(43)
第三章 民事诉讼的质证与认证	(47)
1. 与一方当事人有利害关系的证人出具证言, 能否单独作为认定事实的 依据?	(47)
2. 书证复印件可否作为证据被直接采信?	(52)
3. 可否运用逻辑推理方法对证据进行认证?	(55)
4. 当事人提交虚假证据, 应当如何处理?	(58)

5. 不能充分证明使用和销售侵犯他人专利权的产品的合法来源, 应否承担
损害赔偿责任? (61)

第四章 婚姻家庭纠纷证据运用 (65)

1. 离婚时, 如何证明对方存在外遇? (65)
2. 离婚时, 如何证明对方存在家庭暴力? (68)
3. 在家中对配偶的婚外性行为进行拍照, 能作为证据使用吗? (71)
4. 亲子鉴定能否作为认定父母子女关系的有效证据使用? (73)
5. 在离婚案件中, 能否依据发票认定财产归个人所有? (77)
6. 打妻协议能否作为认定家庭暴力的有效证据? (80)
7. 在离婚案件中, 仅凭未成年子女的证言能否认定夫妻感情破裂? (83)
8. 离婚案件中, 单位出具的当事人生活作风证明材料的效力如何认定? ... (86)
9. 离婚损害赔偿案件中, 当事人应当如何举证? (89)
10. 因虐待而请求离婚, 应当如何举证? (94)
11. 养父母诉养子女解除收养关系, 应当如何举证? (98)
12. 送养人与收养人因解除收养协议发生纠纷, 应当如何举证? (104)
13. 丧偶女婿以尽了主要赡养义务为由要求继承遗产, 应当如何举证? (109)

第五章 债务纠纷证据运用 (114)

1. 合同履行过程中发生纠纷, 应当由谁承担举证责任? (114)
2. 当事人分别举出相反证据但都不能推翻对方证据的, 应当如何处理? ... (116)
3. 当事人的证据证明力相当, 应当如何处理? (118)
4. 承认对方主张的借款约定利息后又反悔, 能否获得支持? (120)
5. 依据对方陈述提出主张而对方称陈述有误, 能否免除其举证责任? ... (124)
6. 调解中所作的陈述能否构成自认? (126)
7. 否认欠条为自己所写, 应否承担举证责任? (128)
8. 对还款凭据提出质疑, 应否承担举证责任? (131)
9. 欠条没有欠款人名字, 应当由谁承担举证责任? (133)
10. 借条和承诺还款的时间均未注明年份, 应当由谁承担举证责任? (136)
11. 仅有证人证言和录音带但没有借据, 能否认定借款事实存在? (139)

12. 当事人对证据形成原因的陈述自相矛盾, 是否应当继续举证?	(141)
13. 手机短信能否作为证据使用?	(144)
14. 私自录音能否作为合同纠纷证据使用?	(148)
15. 行政机关出具的公文是否具有先定证明力?	(150)
16. 当事人超出举证期限提交的证据, 是否一律无效?	(152)
17. 经营者否认假冒商品为自己出售, 是否承担举证责任?	(155)
18. 网上交易的电子邮件能否作为证据使用?	(158)
19. 以非法手段取得证据, 应当如何处理?	(162)
第六章 侵权损害赔偿证据运用	(164)
1. 违约诉讼与侵权诉讼, 在举证责任上有何差别?	(164)
2. 仅有同事证言, 能否证明侵权事实?	(168)
3. 建筑物致人损害, 应当如何分配举证责任?	(170)
4. 高度危险作业致人损害, 应当如何分配举证责任?	(174)
5. 环境污染致人损害, 应当如何分配举证责任?	(179)
6. 动物致人损害, 应当如何分配举证责任?	(182)
7. 未成年人致人损害, 应当如何分配举证责任?	(188)
8. 环境污染侵权, 在举证方面有哪些注意事项?	(192)
9. 在未经鉴定的情况下, 能否推定劣质食品与损害有因果关系?	(196)
10. 拾得他人钱包后宣称丢失, 能否推定其提取了钱包内储蓄卡中的 存款?	(199)
第七章 医疗事故损害赔偿证据运用	(202)
1. 因医疗行为引发损害赔偿纠纷, 应当如何分配举证责任?	(202)
2. 因患者家属原因造成死因无法查明的, 应当由谁承担举证责任?	(206)
3. 在法无明文规定情况下, 如何确定医疗纠纷当事人的举证责任?	(208)
4. 在患者死因不明的情况下, 未经尸检而作出的医疗事故鉴定意见能否 采信?	(211)
5. 医疗事故致人死亡, 其近亲属能否要求精神损害赔偿?	(215)

第八章 劳动争议证据运用 (218)

1. 因解除劳动合同引起争议, 应当如何分配举证责任? (218)
2. 工资被冒领, 应当由谁承担举证责任? (220)
3. 共同务工人员出具证言, 能否作为有效证据使用? (222)
4. 公司代签劳动合同, 如何举证维护自身权益? (223)
5. 没有订立劳动合同, 劳动者如何证明劳动关系的存在? (226)
6. 无故被单位解雇, 劳动者在主张权利时应如何举证? (228)
7. 用人单位克扣劳动者的工资, 劳动者在主张权利时应如何举证? (230)
8. 在试用期内, 用人单位能否随时与劳动者解除劳动合同? (233)
9. 用人单位与劳动者约定“生死条款”, 是否具有法律效力? (236)
10. 职工签收终止劳动合同通知书, 能否表明劳动关系解除? (239)



第一章

民事证据的概念和特征

► 1. 什么是本证、反证与反驳证据？

【宣讲要点】

所谓本证，就是主张某种事实的一方当事人所提供的证明该事实存在的证据。与本证相对的概念为反证，指对一方当事人的主张起否定性的作用，或者用以否定对方主张的事实存在的证据。反驳证据又称“证据抗辩”或“证据反驳”，是指证明一方当事人所提出的证据存在瑕疵，使该证据本身的真实性、合法性及其与待证事实之间的关联性发生动摇，从而否定其证明力，达到间接否定主张事实的目的的证据。

【典型案例】

2012年12月，某电信公司向人民法院起诉，称：用户李某申请办理了移动电话使用手续，从2012年4月至今拖欠移动电话使用费2243.6元，请求支付。电信公司向人民法院提交了移动电话用户申请卡、李某的身份证复印件以及话费清单等证据。李某否认其曾办理过上述电话使用手续，提出移动电话用户卡上的签名并非其所签。

【专家评析】

本证、反证（相反证据）、反驳证据是证据法上的三个基本概念。《最

最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》^①第72条规定：“一方当事人提出的证据，另一方当事人认可或者提出的相反证据不足以反驳的，人民法院可以确认其证明力。一方当事人提出的证据，另一方当事人有异议并提出反驳证据，对方当事人对反驳证据认可的，可以确认反驳证据的证明力。”这里所说的“一方当事人提出的证据”，即指本证。所谓本证，就是主张某种事实的一方当事人所提供的证明该事实存在的证据。与本证相对的概念为反证，即第72条第1款中所述的“相反证据”，指对一方当事人的主张起否定性的作用，或者用以否定对方主张的事实存在的证据。与“相反证据”相关的概念是第72条第2款中所述的“反驳证据”。反驳证据又称“证据抗辩”或“证据反驳”，是指证明一方当事人所提出的证据存在瑕疵，使该证据本身的真实性、合法性及其与待证事实之间的关联性发生动摇，从而否定其证明力，达到间接否定主张事实的目的的证据。本证与反证都是针对案件争议的法律要件事实的，只不过作用相反，而反驳证据仅涉及证据事实，只要能证明某证据的确具有难以克服的瑕疵，并且该瑕疵致命地影响了该证据的效力，法院就可以认定该瑕疵证据无相应的证明力，或者其证明力受到部分削弱。

结合本案，某电信公司主张与李某之间成立电信合同关系，李某拖欠话费，并以用户申请卡与话费清单为证据。李某对某电信公司的主张可能进行下列抗辩：（1）认可与某电信公司之间成立电信合同关系，也认可话费清单上的话费记载，但主张话费已交清，并提交缴费单据作为证据，则缴费单据为李某主张话费已交清的本证。因为缴费单据并不否定原告主张的成立电信合同关系及话费应当支付的事实，而旨在证明应付的话费已支付了，所以该证据不是反证，而是一方当事人为反驳对方当事人的主张而提出的一个新事实的根据。某电信公司提供的用户申请卡和话费清单也是本证，用以证明其所主张的事实。（2）否认与某电信公司之间存在电信合同关系，而实质上仅为租赁手机，并提供双方的一份协议；或该电信合同无效的证据等。此时，李某提供的证据为反证（相反证据），因为这些证

^① 为行文方便，本书文内均简称《证据规定》。

据均旨在证明不存在电信合同关系的事实。(3) 对某电信公司提交的申请卡、话费清单本身提出异议。如主张申请卡上的签名非本人所签、话费清单系伪造等,并提交与之对照的本人真实签名、其他的真实话费清单等为证据。则李某提交的证据为反驳证据。

一般而言,当事人在诉讼中主要是通过以上三种途径来抗辩对方主张的。审查本证,对方当事人仅有异议而无相反证据证明或相反证据不足以抗衡,则本证证明力应予确认。反之,相反证据足以反驳的,则反证证明力应予确认。因此在通常情况下,这两种证据不能并存。当本证成立时,反证就应当被推翻;相反,如果反证成立,本证就应当被推翻。而在当事人提出证据反驳的情况下,如果提供本证的当事人不能推翻该反驳,则本证因存在瑕疵而丧失证据能力,不能被接纳为证据。

另外,有一点要提及的是,在本案中,李某提出移动电话申请卡上的签名不是其所签。在这种情况下,其应当提交本人的签名,以供鉴定。如果李某拒不提供其签名,可以根据推定规则,即《证据规定》第75条“有证据证明一方当事人持有证据无正当理由拒不提供,如果对方当事人主张该证据的内容不利于证据持有人,可以推定该主张成立”的规定,推定该签名是真实的。

【法条指引】

最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定

第七十二条 一方当事人提出的证据,另一方当事人认可或者提出的相反证据不足以反驳的,人民法院可以确认其证明力。

一方当事人提出的证据,另一方当事人有异议并提出反驳证据,对方当事人对反驳证据认可的,可以确认反驳证据的证明力。