

无争议事实记载机制的实践乱象与规范对策

李喜莲, 肖文

(湘潭大学法学院, 湖南湘潭, 411105)

摘要: 剖析相关案例及改革文本发现, 无争议事实记载机制在试点运行中乱象丛生, 集中表现为: 无争议事实记载机制的程序操作有欠规范, 无争议事实的法律性质模糊。产生前述乱象的要因是: 无争议事实记载机制的理论基础薄弱, 已经运行的无争议事实记载机制与相关制度难以调适, 无争议事实记载机制缺乏相应的程序保障。据此, 应以证据契约理论为理论基础, 在规范层面明确无争议事实以拟制自认之性质, 从客体范围、记录载体、出具主体及异议询问等环节规范具体运作程序, 从而破除无争议事实记载机制的试行乱象。

关键词: 无争议事实; 无争议事实记载机制; 证据契约

中图分类号: D915.14

文献标识码: A

文章编号: 1672-3104(2019)02-0050-09

近年来, 为巩固具体案件的调解成果, 并提升其后续诉讼程序的效率, 调解过程中对当事人之间无争议事实予以记载的机制在部分人民法院进行试点^①。据报道, 一些人民法院在试行该机制的过程中已经尝到了甜头^②。无争议事实记载机制兼顾当事人自主意愿, 侧重于提高诉讼效率^③, 可谓我国本土创新机制。然因诸般原因, 已然“试行”的无争议事实记载机制对以下问题尚未予以界定: 无争议事实中的“事实”范围为何? 就具体案件而言, 已经记载的无争议事实在该案后续诉讼程序中的性质与法律效力如何? 当事人能否在诉讼过程中推翻于调解不成时记载的无争议事实? 前述问题不仅关乎无争议事实记载机制在制度层面是否具有逻辑自恰性, 亦关系到其在实践中能否有效运行。因此, 本文通过具体案例再现该机制在试行中的种种问题, 找寻该制度的理论基础, 提出完善该制度的具体方案。

一、无争议事实记载机制在试行中的乱象

2012年, 最高人民法院出台《关于扩大诉讼与非诉讼相衔接的矛盾纠纷解决机制改革试点总体方案》

(以下简称《改革试点方案》), 其中第17条提出建立无争议事实记载机制: “当事人未达成调解协议的, 调解员在征得各方当事人同意后, 可以用书面形式记载调解过程中双方没有争议的事实, 并告知当事人所记载的内容。经双方签字后, 当事人无需在诉讼过程中就已记载的事实举证。”2016年, 最高人民法院在《关于人民法院进一步深化多元化纠纷解决机制改革的意见》(法发〔2016〕14号)(以下简称《多元改革意见》)中再次肯定了这一制度。我们搜集资料时发现, 无争议事实记载机制已经在部分人民法院广泛试行: 2012年1月至2015年3月之间, 福建省莆田市两级人民法院共对1312件案件适用无争议事实记载机制^[1](14-15)]; 四川省眉山市丹棱县人民法院2015年适用无争议事实记载机制处理案件65件^[2](124)]; 四川省眉山市东坡区人民法院自2015年以来已适用无争议事实记载机制处理案件188件^[3]; 截至2017年5月, 安徽省安庆市宜秀区人民法院多元办通过适用无争议事实记载机制处理交通事故案件120余件^[4]。为进一步探析该机制的运行现状, 我们以“无争议事实记载”为关键词, 在中国裁判文书网、无讼案例、北大法意等裁判文书数据平台进行全文检索(最后检索时间: 2018年3月26日), 共获得8份相关判决文书(见表1)。

收稿日期: 2018-08-26; 修回日期: 2018-12-07

基金项目: 国家社科基金重大招标项目“构建全民共建共享的社会矛盾纠纷化解机制研究”(152DC029); 湖南省社科基地研究项目“法院调解自愿原则研究”(15JD57)

作者简介: 李喜莲(1974—), 女, 湖南溆浦人, 湘潭大学法学院教授、博士生导师, 法治湖南建设与区域社会治理协同创新中心成员, 主要研究方向: 民事诉讼法; 肖文(1991—), 男, 江西赣州人, 湘潭大学法学院诉讼法学博士研究生, 主要研究方向: 民事诉讼法, 联系邮箱: 1175828596@qq.com

表 1 8 份判决书中的“无争议事实记载”

案号	案由	无争议事实内容	记载载体	出具主体	出具时段	法律性质
(2017)川 1425 民初 380 号	民间借贷纠纷	被告向原告借款的数额	《无争议事实记载表》	乡镇调解委员会	达成调解协议后 仅就无争议事实内容	证据
(2016)湘 0104 民初 2117 号	离婚后财产纠纷	相关财产性质及价值的情况	人民法院诉中委托调解案件复函	人民法院诉中委托调解组织	达成调解协议后(剩余部分财产未达成分割共识)	性质不明
(2016)川 1381 民初 354 号	侵权纠纷	内容不明	《无争议事实记载表》	乡镇人民政府	未达成调解协议	证据
(2015)眉东民初字第 372 号	离婚纠纷	内容不明	《无争议事实记载表》	乡镇人民调解委员会	未达成调解协议	证据
(2014)仁寿民初字第 3199 号	离婚纠纷	内容不明	《无争议事实记载表》	社区人民调解委员会	未知	证据
(2014)青神民初字第 1097 号	离婚纠纷	①夫妻部分共有动产管理及花费的情况； ②夫妻共有不动产的面积及分割方式 ①相关当事人之间身份关系存在的情况； ②被继承人的死亡日期及被告领取被继承人丧葬费、抚恤金及金额的情况；	《无争议事实确认书》	乡镇人民调解委员会	达成调解协议后	证据
(2013)眉东民初字第 2012 号	共有纠纷	③部分当事人出资为被继承人购买养老保险的情况 ①相关当事人之间身份关系存在的情况； ②被告欠原告货物余款的数额	《无争议事实记载表》	区人民调解委员会	未达成调解协议	证据
(2013)涵民初字第 398 号	买卖合同纠纷		《无争议事实记载表》	区人民法院	未知	证据

通过调研，并对上述公开的裁判文书进行分析，我们发现试行多年的无争议事实记载机制尚存在以下问题。

（一）无争议事实记载机制的程序运作杂乱无章

任何一项制度、原则都必须按一定的程序规范予以操作。然而，在司法实践中，无争议事实记载机制的程序运作混乱不堪，主要体现在以下三方面。

其一，无争议事实中的“事实”范围不一。在表 1 的 8 个样本案例中，有 5 份判决书比较详细地陈述了所记载的无争议“事实”，另外 3 份判决书只在证

据适用部分提到《无争议事实记载表》，对具体的无争议事实则语焉不详。其中，记载了具体无争议事实的判决书，在无争议“事实”的记载范围上也不统一。具体而言，在(2017)川 1425 民初 380 号判决书中(该案为民间借贷纠纷案件)，其所陈述的《无争议事实记载表》涉及的无争议“事实”为原被告之间借款存在及具体数额的事实。(2016)湘 0104 民初 2117 号判决是离婚后财产纠纷案件，该案中所记载的无争议“事实”乃部分待分割财产的性质及价值的事实。在(2014)青神民初字第 1097 号判决书中，因该案为离婚纠纷案

件,其中所陈述的《无争议事实确认书》涉及的无争议“事实”主要是指夫妻所有财产(包括动产与不动产)之占有及支配的事实。(2013)眉东民初字第2012号判决是关于继承纠纷的案件,该案中的《无争议事实记载表》所记载的无争议“事实”既包括相关人员身份关系存在、消灭的事实,也包括共有财产之占有事实及个人财产支配事实。(2013)涵民初字第398号判决所涉及的是买卖合同纠纷案件,该判决书中明确指出,当事人提供《无争议事实记载表》欲证明的事项包括相关人员身份关系存在的事实及原被告之间货物买卖价款存在的事实。表1中的样本案件所反映的“事实”情况与我们在实证调研中所获取的情况大体相同。如在婚姻家庭纠纷中,调解组织和双方当事人常常将“当事人同意解除婚姻关系”等身份关系事项也列入无争议的“事实”之中^④。

其二,无争议事实“相关凭证”的出具主体和契机不一。如前文所述,无争议事实记载机制是试行司法改革的内容之一。试点人民法院一般认为,无争议事实记载机制是指在当事人未达成调解协议时,人民调解员或者承办法官在征得各方当事人同意后,用书面形式记载调解过程中双方没有争议的事实,并告知当事人所记载之事实内容的一项制度^[5]。据此,出具无争议事实记载凭证的主体似乎只能是人民法院或者人民调解组织。然而,在表1中,除(2013)涵民初字第398号案件的《无争议事实记载表》由人民法院出具外,其他案件中的无争议事实记载凭证,有的是由人民调解委员会出具,有的则由乡镇人民政府的调解组织出具。尽管调解组织具有中立第三方之性质,但就我国多元调解制度而言,不同调解组织出具的无争议事实记载凭证(如调解答复函、《无争议事实确认书》抑或《无争议事实记载表》)在庭审过程中可能会对承办法官就案件事实的认定产生不同的影响。此外,有必要指出的是,样本案例中的无争议事实记载凭证,有的是在未达到调解协议的情况下出具的,如(2016)川1381民初354号案件、(2015)眉东民初字第372号案件、(2013)眉东民初字第2012号案件;有的是在达成调解协议后出具的,如(2017)川1425民初380号案件及(2014)青神民初字第1097号案件。(2016)湘0104民初2117号案件最为特殊,作为离婚后的财产纠纷案件,双方当事人调解过程中虽然仅就部分财产的性质及价值达成共识(剩余部分财产尚未达成分割共识),但仍就该达成共识的部分事实签订了调解协议,并且进行了无争议事实的记载^⑤。

其三,无争议事实的记载载体形式不一。在表1

的8个样本案例中,有6个案件所涉及的无争议事实记载于《无争议事实记载表》,1个记载于《无争议事实确认书》,最特别的是(2016)湘0104民初2117号案件,该份判决书在其中是以人民法院诉中委托调解复函的形式记载无争议事实。此外,据我们实证调研所知,并非所有委托调解复函都附有无争议事实记载的独立的书面材料,有的案件直接将无争议事实记载事项列于调解笔录中,有的案件尽管适用了无争议事实记载机制,却并未在相关案卷材料中留下任何书面痕迹^⑥。可以肯定的是,无争议事实的记载载体在一定程度上影响着无争议事实的法律性质和法律效力的认定。毕竟,无争议事实是否以书面的方式存在,直接影响到无争议事实记载机制的功能发挥。

(二) 无争议事实的法律性质模糊不清

无争议事实的法律性质认定关乎其在诉讼程序中的效力认定。然而,目前学理上尚未对无争议事实的法律性质给予足够的关注。司法高层推动无争议事实记载机制改革的规范性文件和司法实践对无争议事实的法律性质认定亦有不同的理解。关于这一点,从各试点人民法院颁行的无争议事实记载机制试行文件^⑦与司法高层出台的相关改革文件对无争议事实的性质规定有别可见一斑。最高人民法院出台的《多元改革意见》第23条规定:“在诉讼过程中,除涉及国家利益、社会公共利益和他人合法权益的外,当事人无需对调解过程中的无争议事实举证。”从文义上解释,“无需举证”的无争议事实与《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》(法释〔2001〕33号)(以下简称《民事证据若干规定》)第9条及《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》(法释〔2015〕5号)(以下简称《民事诉讼法司法解释》)第93条中“无需举证证明”的免证事实理应同义。但令人费解的是,试点人民法院的试行文件近乎一致地规定:“当事人在纠纷进入仲裁或者诉讼程序后,可将《无争议事实记载表》作为证据使用。”^⑧就连无争议事实记载机制试行的顶层设计者也认为,“无争议事实的记载”具有“证据效力”^{[6](223)}。

无独有偶,在表1的8个样本案例中,有7个案件将《无争议事实记载表》或《无争议事实确认书》作为证明待证事实的证据。例如,在(2013)涵民初字第398号判决中,法官将《无争议事实记载表》作为证据,与仓单、送货单、欠条等证据一起用于证明买卖合同当事人的身份、买卖合同的标的物及价款,即“诉讼中,证据3出仓单、送货单及欠条、证据4无争议事实记载表能够相互印证,可以证明被告莆田市

涵江区明烨电子厂向原告杨正文购买单价为 8 200 元/吨的丙料大白料 10 吨, 共计货款人民币 82 000 元的事实, 本院予以采信”。但是, 在(2016)湘 0104 民初 2117 号判决中, 《无争议事实记载表》的法律性质尚存疑窦。在该判决书中, 审判人员既以“诉中委托调解案件复函(含无争议事实记载及无异议认可方案)”与原告提交的购房收款收据、房屋所有权证、国有土地使用权证、机动车销售统一发票、机动车注册登记信息等证据材料一起证明原被告诉争的财产权利归属问题, 又将《无争议事实记载表》中记载的无争议事实作为当事人自认的免证事实予以认可, 即“双方在诉中委托调解阶段就湘 A×××××别克牌小汽车的价值、归属及分割方案均达成了一致意见, 且双方在庭审中均表示无异议, 亦不违反法律规定, 本院予以确认”。在该案中, 审判人员将调解组织出具的无争议事实记载材料又当证据, 又视为免证事实。根据山东省潍坊市寒亭区人民法院试点实践可知, 诉讼中委托调解复函系相关调解部门就纠纷处理结果向人民法院反馈的书面载体^{[7](244)}。可见, 人民法院诉讼中的委托调解案件复函既非双方当事人提交, 亦非人民法院依职权调查所得, 该类似反馈调解结果的书面载体记录的“无争议事实”的性质为何, 目前尚存争议。

顶层设计的无争议事实记载机制, 意在避免当事人在后续诉讼过程中就调解中的无争议事实重复举证、质证, 故而将记载的无争议事实视为免证事实。然而, 相关试点人民法院的试行文件却将无争议事实视为证据, 且各试点人民法院关于无争议事实记载机制的实践又是另一番景象: 有的人民法院允许双方当事人就《无争议事实记载表》中的相关事实在诉讼中再行辩驳; 有的人民法院则直接对“无争议事实”予以认定。改革“文本”之间有别, “文本”与司法实践样态各行其是, 导致无争议事实的法律性质愈发扑朔迷离。无争议事实的法律属性在免证事实与证据之间左右摇摆——致使部分试点人民法院于推行该机制时在无争议事实的定性问题上左右为难^⑧。一般而言, 顶层设计是统揽全局, 对地方试点起指导性作用, 地方试点人民法院的试行规范设计理应符合顶层设计理念。然而, 无争议事实记载机制改革却由于二者之间相互脱节而致其试点运行出现程序适用混乱之局面。

二、无争议事实记载机制试行乱象产生的要因

对前述乱象稍加分析, 我们不难发现, 无争议事

实记载机制虽然在司法实践中“热闹非凡”, 然在诸多方面与制度设计者的改革初衷相去甚远。司法高层设计了“无争议事实记载机制”这一诉调对接机制, 但相关法律及试点规范对无争议事实的范围、出具无争议事实的合法主体、无争议事实记载机制的适用契机等尚无明确之规定。缺乏程序规范的约束或引导, 各试点人民法院在试行无争议事实记载机制时各行其是, 此为该机制适用杂乱无序的直接原因。我们深入探究后发现, 无争议事实记载机制的试行乱象还有以下要因。

(一) 无争议事实记载机制的理论基础薄弱

目前, 无争议事实记载机制未能像其他司法改革举措那样吸引学者们的眼球, 鲜有学者对其机理予以关注。据检索, 支撑该机制的相关文献尚属空缺。对无争议事实记载机制的法理依据进行深入考究后, 我们发现, 制度设计者所依从的法理乃“自治原则”或曰“处分权原则”及诚实信用原则。然而, 设计者至今仍未厘清的理论前提是, 为何双方当事人在调解过程中达成的合意可以拘束后续的诉讼? 业内皆知, 为了鼓励纠纷当事人无后顾之忧地进行调解, 《民事证据若干规定》第 67 条规定: “在诉讼中, 当事人为达成调解协议或者和解的目的作出妥协所涉及的对案件事实的认可不得在其后的诉讼中作为对其不利的证据。”据此, 当事人在调解过程中“承认”的事实, 不适用诉讼证据制度中的自认规则。一方面, 记载的无争议事实依从的是各方当事人对调解过程中没有争议的纠纷事实的合意。从纠纷性质看, 民事纠纷属于私权纠纷, 私权的性质决定当事人进行纠纷解决时应具有足够的处分自由, 当事人可依据自身的真实意愿进行纠纷调处。另一方面, 《改革试点方案》及《多元改革意见》一致将该“无争议事实”视为免证事实。换句话说, 在诉讼中任意一方当事人就无争议事实的相关事项提出主张, 均可达到免除其行为意义上的举证责任的实际效果。我国虽未对免证事实予以明确的立法规范, 但为防止司法实践中对免证事实恣意滥用的现象发生, 《民事证据若干规定》第 9 条及《民事诉讼法司法解释》第 93 条先后对免证事实作了正向列举, 非当事人有相反证据足以反驳或者推翻不得对抗免证事实。有学者认为, 基于证据法之基本理论, 绝对免证事实的适用范围应局限于众所周知的事实与推定的事实两类^{[8](135-136)}。也有学者认为, 免证事实作为证明责任或者证明对象的例外情形, 理应由法律明文规定, 我国由司法解释规定颇有轻率之嫌, 其主张我国在理论及立法层面对免证事实这一证据裁判主义之除

外情形的适用应持谨慎态度^{[9](101)}。无争议事实记载机制尚处于程序运行杂乱无序的试行阶段,为体现私权纠纷之于当事人的处分权,就“贸然”将调解程序中认定的“无争议事实”赋予免证“特权”,这种逻辑至少与调解中的合意不得拘束后续诉讼中的证据事实之法理相违背。

此外,无争议事实记载机制虽然孕育于调解程序中,但该机制的运行机理却与调解程序的旨趣相悖离。作为多元化纠纷解决机制改革的产物,无争议事实记载机制是从有利于人民法院与当事人出发,当调解未成时,由调解员告知无争议事实记载的后果及作用,征得双方当事人同意后,把与案件处理有实际意义的相关事实予以书面固定,以备于后续诉讼程序中免于重复举证之用。调解程序则不同,作为合意型纠纷解决机制,达成协商一致的调解协议或者共同认可的调解方案才是调解程序的终点站^{[10](6)}。即便是双方当事人合意达成调解方案,也一度因为效力的不确定性而大量出现当事人反悔、不履行的情况^{[11](148)}。因此,2012年《民事诉讼法》新增“调解协议的司法确认程序”,意在借助人民法院的公权力强化私权协议的效力,提升调解协议的履行率,促进司法与非诉调解的有效衔接。作为双方当事人在调解程序中真实意愿表达的调解协议尚需经司法确认程序赋予强制执行效力,无争议事实记载机制的运行,追求直接赋予仅作为未达成调解协议背景下之剩余价值成果的无争议事实以免证事实的法律效力,其正当性有待进一步商榷。况且,无争议事实记载机制本身并不能直接促成纠纷解决,它仅仅是适用于调解程序、最终服务于诉讼程序的机制,一旦脱离诉讼程序的运作土壤,先前记载的“无争议事实”便失去了存在的必要。由此出发,各地试点中的无争议事实记载机制除了提高诉讼效率之良好愿望外,不乏鼓励诉讼之嫌。显然,学理上对“无争议事实”的性质未予应有的探讨,对无争议事实记载机制的运行机理未有科学的理论指引,势必出现前文所示的试行景象热闹、然无理论依据可循的混乱局面。

(二) 无争议事实记载机制与相关制度难以调和

无争议事实记载机制本质上属于诉调对接机制,其目的在于固定调解中的无争议事实,提升诉讼效率。然因诸般原因,相关法律法规对无争议事实在后续诉讼中的法律性质未有准确判定,导致该机制与现有制度冲突不断。

其一,无争议事实与免证事实形似而实异。客观地讲,无争议事实与诉讼中自认之事实的效力极为相似。诉讼上自认之事实,并非人民法院调查或者当事

人举证证明之事实,而是一方当事人在诉讼中承认的于己不利的事实。诉讼上的自认实质上属于当事人于辩论主义模式下行使处分权的结果。大陆法系国家多把诉讼中的自认作为举证证明责任的例外情形看待,一方当事人就某案件事实一经作出自认,即对双方当事人和人民法院产生拘束力。据《改革试点方案》和《多元改革意见》之规定,无争议事实乃经过调解程序各方当事人共同签字确认后,对各方当事人形成拘束力的“事实”。若该事实在后续诉讼程序中被提交法庭,各方当事人均无需对其另行举证证明。相较于其他证据材料,审判人员不得要求当事人就该“无争议事实”履行行为意义上的举证证明责任。但是,无争议事实与诉讼中自认之事实在本质上有区别的,具体体现在二者发生的畛域有所不同,且当事人认可事实的行为性质有别。前者属于当事人于诉讼外调解程序对相关纠纷事实予以认可的私法行为,后者则限于一方当事人在诉讼过程中对于己不利的案件事实的承认,属于诉讼行为。鉴于二者发生的畛域及性质各异,理应接受不同领域的法律规范调整。就无争议事实记载机制而言,改革高层虽然赋予当事人对无争议事实以“免于举证”的权利及约束双方当事人的效力设定,但因无争议事实原本属于双方当事人于诉讼外对相关事实予以认可的私法行为,其法律效力充其量只能是类似于诉讼外的自认。若将记载的无争议事实视为诉讼上的自认而予以“免证事实”之特性,不符合司法亲历性的基本要求,而且势必引起民事法律行为与诉讼行为的混淆。

其二,无争议事实与禁反言规则存在罅隙之处。众所周知,作为诚实信用原则的具体落实,禁反言规则是指法律关系主体在进行民事活动或为民事诉讼行为时,应对自己以言词作出的各种表示负责,不得随意否定其在先的言词(包括言论或行为)。这实则是大陆法系国家现代民事诉讼制度发展的一种趋势,即强化当事人主义诉讼模式以凸显当事人在诉讼程序中的地位。我国司法改革高层在《多元改革意见》中推行无争议事实记载机制改革,旨在固定当事人已无争议的事实,将双方当事人在调解程序中的主观合意顺延至诉讼中。赋予无争议事实以“无需举证”的法律效力,该效力不仅及于当事人一方,亦及于职权主义色彩浓厚的人民法院一方。然而,我们从前述样本案例及实践调研获悉,绝大多数审判者将当事人提交的无争议事实记载材料视为证据,并借助无争议事实记载表(函)来证明包含无争议事实在内的待证事实。根据民事诉讼程序运行的逻辑,如果当事人在调解不成时

确认的“无争议事实”在后续诉讼程序中一律需要重新证明,势必与现行《民事诉讼法》确立的诚实信用原则和民事诉讼禁反言规则产生冲突。尤其是,当另一方当事人对其之前的表示已经给予信赖并依此行事时,若允许当事人对无争议的事实任意再起争执,不仅与禁反言规则及诚信原则的价值追求相左,而且与司法改革所追求的提高程序效率之目标相去甚远。

(三) 无争议事实记载机制缺乏相应的程序保障

众所周知,中国传统法制的重要特点之一是“重实体、轻程序”。“对程序的轻视反映到立法上,是法律条文缺乏关于程序性要件的规定,难以解释适用……法律缺乏适用程序上的可操作性的弱点随处可见,这是一个不容争议的事实。”^{[12](116-117)}无争议事实记载机制自上而下推进,缺乏适用程序上的可操作性乃该制度适用混乱的又一要因。在试行中,尽管法官们对无争议事实如何进行审查“心知肚明”,譬如,无争议事实的记载是否以未达成调解协议为适用前提,是否征得双方当事人的同意,是否告知当事人适用该机制的相关事项,是否签字确认等。但因前述“程序规则”无相关法律规范之规定,加之,无争议事实法律属性不明、“事实”范围不清,实践中各方当事人在案件审理中不加限制地对无争议事实记载事项进行质证不容置喙^⑥。如若法官桎梏于无争议事实的真实性而一一进行审查,诉讼程序的延迟恐怕难以避免,这无疑偏离了无争议事实记载机制提高诉讼效率之制度宗旨。如若法官本于自己的经验,在后续程序中对无争议事实直接“免予举证”,又恐因“事实不清”而影响案件质量。事实上,我们的访谈材料也证实了,部分审判法官在对无争议事实的书面材料进行司法审查时着实左右为难。可见,相关法律规范的不足已然致使无争议事实记载机制的运作呈现不规范迹象,已有规范运行程序上缺乏可操作性进一步加剧了无争议事实记载机制在适用层面的“杂乱”现象。

三、规范无争议事实记载机制的对策

(一) 以证据契约理论作为无争议事实记载机制的理论基础

当事人在诉讼程序中就调解过程中已确认的无争议事实免予举证,这从表面上看确实有利于节约国家司法资源和当事人的诉讼成本,但在试行中似乎并未充分考量其与免证事实、禁反言规则等相关制度如何兼容的问题。尤其是,司法实践中几乎一致性地将无

争议事实固以证据属性,但几乎没有任何据为支撑。为使该机制发挥设计者预设的提高诉讼效率之功能,稳固立法与司法层面的合理性,我们必须从学理上为该机制找寻理论基础。

“在限制程序型契约以确保实现诉讼的公益目的和经济目的的前提下,证据契约是用来发掘和彰显当事人主义诉讼体制的最好领域和最佳工具。”^{[13](76-77)}证据契约学说起源于德国,它可以理解为证据的合意。纠纷解决大多涉及实体法与程序法两个领域,“私法自治”原则要求作为纠纷主体的当事人在两个领域中享有意思自治的权利,法官在对案件事实进行自由心证时应当尊重当事人合意达成的关于诉讼证据层面的契约。简言之,证据契约作为反映私法自治原则的外在表现,也是意思自治原则在民事诉讼领域的具体形式之一。随着我国民事诉讼中愈发强调私权自治及当事人的处分自由,无争议事实类似于当事人之间以契约方式提前约束诉讼中认定案件事实的证据材料,诉讼契约中的证据契约理论与该机制可谓契合无间。事实上,德国学者在21世纪初即提出可适当结合调解与诉讼契约,纵然于调解程序上未能就纠纷之解决达成合意,但当事人得利用调解程序,将待证事实限定在一定范围而限缩争点^{[14](223)}。2003年,《中国证据法草案》(第四稿)第91条亦将证据契约法则列为证明负担分配的基本准则之一^{[15](303)}。“民事诉讼的契约化是转型后民事诉讼制度再构建过程中必须植入的一种‘基本要素’,如果没有这种‘元素’,民事诉讼法就不可能成为与市场经济相契合的现代民事诉讼法,因为诉讼契约化内在地反映了市场经济的基本要素——契约自由与私法自治。”^{[16](74)}无争议事实记载机制若以证据契约理论为基础,其价值理念将与市场经济的自由、平等、理性等价值目标相契合。随着我国民事诉讼模式与诉讼理念的转型,无争议事实记载机制的运行即在尊重当事人自由处分权利的基础上,以诉前证据契约形式实现各方当事人纠纷争点的反向限缩。植入证据契约理论的无争议事实记载机制可从理论层面破除与现有制度之间的逻辑窘境,化作调解与诉讼在纠纷事实认定方面的桥梁,真正起到促进调解机制与诉讼机制合理衔接的作用。

(二) 准确界定无争议事实的法律属性

事实上,域外不乏调解中合意事实在诉讼中属性为何的探讨。譬如,德国1888年的民法草案试图将裁判外的自认契约规范为当事人自认^{[17](9)}。又如澳大利亚对于调解结果的理解,“即使在不成功的调解程序中,当事人之间的纠纷未能解决或者未能全部解决,

如果当事人在调解程序中就争议的焦点以及当事人的观点达成一份令双方都满意的书面说明,那么调解程序对将来诉讼程序的开展也是有益的。尤其是当联邦法院要求当事人证明其在诉讼之前已为解决纠纷作出诚挚努力时,更能突显这份声明的重要性”^{[18](518)}。从这层意义上讲,澳大利亚调解制度中对调解结果的书面声明与我国无争议事实记载机制所形成的“无争议事实”颇具形似感。双方当事人于诉讼外就纠纷事实中的无争议部分进行合意,相当于提前放弃诉讼中对该事实问题进行质证辩论的权利,或者预期不履行陈述义务,这与以纠纷解决为目标之一的诉讼程序并行不悖。为实现无争议事实记载机制与相关诉讼制度之间的合理兼容,应当以证据契约理论为基础,明确赋予无争议事实以拟制自认的法律属性。

现代型诉讼发展不同于传统民事诉讼在制度设置上的表现,即试图利用缓和证明责任的替代方案来解决当事人证明困难的问题,从而实现受害人实体权利的救济^{[19](116)}。记载之无争议事实对双方当事人而言可视作程序法上的证明利益取舍,即双方当事人对诉讼中“证明利益”的提前处分,以此带来其他形式的价值利益,如充分挖掘调解程序价值,避免诉讼中繁琐的举证质证及认证过程,避免侵犯他人隐私或者不利益等。无争议事实作为证明对象是法官判案所需掌握的具体要件事实,应立足于证据契约理论,赋予其以拟制自认之属性。如前文所述,自认乃当事人向人民法院所为之意思表示,其内容是就他方当事人所陈述的于己不利的事实明确承认为真实。因当事人承认该事实为真实,故对该事实证明的需要性成为多余。无争议或不争执,是指对于他造主张之事实不明白陈述真否意见(消极地不表示意见)^{[20](35)}。无争议事实形成于诉讼之前,且对双方当事人的利益影响较大,对其性质理应谨慎认定。我们认为,无争议事实应定性为拟制自认,允许当事人为追复争执之陈述。即在诉讼中,经法官释明,若当事人对调解不成时认可的无争议事实再次表示认可,可将无争议事实转化为诉讼中的自认,适用自认之规则;若当事人于诉讼中对无争议事实仍有疑问或者反悔^①,则应允许当事人回复争执,以避免裁判突袭。承办法官应在综合自由心证主义与直接言词原则基础上认定无争议事实的法律效力,走出无争议事实与免证事实及禁反言规则冲突的泥淖。

(三) 构建无争议事实记载机制的具体程序

无规矩不成方圆。为发挥无争议事实记载机制的功能,还须构建具体的程序操作规范。

其一,明确无争议事实的客体范围。无争议事实记载机制改革乱象丛生,首当其冲的即无争议事实的客体范围不明问题。无争议事实的客体范围直接涉及案件事实认定的具体内容,调解过程中双方没有争议的事实范围甚广,为确保记载的“事实”内容的基本价值,并简化人民法院在司法审查环节的工作,必须将无争议事实的客体范围限定在一定的框架内。《多元改革意见》中将“涉及国家利益、社会公共利益和他人合法权益”作为无争议事实客体范围的除外情形,此种表述过于宽泛而缺乏相对的指向性。结合表1中样本案例的无争议事实内容,我们认为,无争议事实的客体范围应当仅限于客观存在的纠纷事实(包括生活事实),但不能延伸至当事人提出的纠纷解决请求及身份关系的事实,也不应当包括当事人在诉讼外为达成调解或者和解作出妥协所认可的案件事实。

其二,规范无争议事实的记录载体、出具主体及适用契机。就记录载体而言,为避免再出现部分试点人民法院将无争议事实记录于诉中委托调解案件复函抑或适用无争议事实记载机制却未留下任何书面记录的失范情形,应明确将“无争议事实”的记录载体规定为《无争议事实记载表》或者《无争议事实确认书》等独立的书面材料。就出具主体而言,对无争议事实的记载形成于调解场域,故出具主体即为调解主体。为遵循多元化纠纷解决机制之社会协同化解纠纷的基本原则,应将出具主体限定为诉讼外的调解组织,在充分发挥社会力量辅助调解工作开展的同时,为无争议事实的记载营造相对宽松的空间。就适用契机而言,我们主张不论是否达成调解协议,都应当进行无争议事实的归纳与确认。尽管设计者在试点过程中提倡于未达成调解协议的情形下适用无争议事实记载机制,但调解协议本身即是在厘清双方争议焦点及无争议事项的基础上完成的。在明确无争议事实的法律性质为拟制自认的前提下,将调解中无争议的事实予以明确记录,不仅无损调解程序的正常进行及简化庭审内容、降低诉讼成本等原生价值,亦能极大地提升该机制的使用率。

其三,庭审过程中应设置针对“无争议事实”的程序性异议询问环节。调解与诉讼毕竟属于两个性质不同的畛域,无争议事实的记载是各方当事人及调解员在调解程序中提炼的产物。相较于调解员,诉讼领域的法官在常理上具备更高的案件事实认定能力,无争议事实仅仅是所有案件事实的一部分,法官办案必须从全局考虑案件事实的认定。为提升“免于举证”的无争议事实的正当性,可设置程序性的询问异议环

节,从形式上简化法官对“无争议事实”的司法审查,实现人民法院依法公正审判与尊重当事人私权自治的双重价值,从而助力案件审判的高效与便捷。湖南省长沙市岳麓区人民法院作为无争议事实记载机制的试点人民法院之一即专门设有异议询问环节^⑧,该利好措施应与其他试点人民法院借鉴。各级人民法院只有在改革探索中适时地吸取实践中的经验与教训,方能在试点改革中取得新的突破。

四、结语

为尽可能发掘调解这一纠纷解决机制的潜在能量,改革者可谓殚精竭虑。在大力倡导多元化纠纷解决机制改革的当下,调解前置程序、无争议事实记载机制、无异议调解方案认可机制等皆在其列。中国的司法改革实际上是为适应依法治国需要而进行的司法现代化的过程^{[21](38)},无争议事实记载机制从稚嫩转向成熟不可能一蹴而就,丰富的理论基础及健全的运行规范对该机制的良性运转而言缺一不可。唯有对司法实践中的具体问题针对性的分析与完善,方能破除实践乱象,使无争议事实记载机制在试点改革中收获良好的法律效果和社会效果。

注释:

- ① 在2012年发布的《关于扩大诉讼与非诉讼相衔接的矛盾纠纷解决机制改革试点总体方案》中,建立无争议事实记载机制作为改革方案之一,在以下人民法院进行试点:山东省潍坊市寒亭区人民法院、山东省潍坊市坊子区人民法院、湖南省长沙市岳麓区人民法院、上海市第一中级人民法院、福建省厦门市湖里区人民法院、福建省厦门市集美区人民法院、安徽省滁州市中级人民法院、四川省眉山市东坡区人民法院、四川省眉山市洪雅县人民法院、四川省眉山市仁寿县人民法院、重庆市北碚区人民法院等。
- ② 如,湖南省长沙市岳麓区人民法院积极适用无争议事实记载机制成功调处长沙某冶金工业设备有限公司诉湖南某新材料有限公司买卖合同纠纷,见舒秋蓊、张玲、周建平:《长沙岳麓法院首尝无争议事实记载甜头》,《人民法院报》,2013-01-24:B4。重庆市北碚区人民法院亦运用无争议事实记载机制成功调处一起买卖合同纠纷,见王洋,刘金丽:《重庆北碚规范无争议事实记载机制》,《人民法院报》,2013-09-30:B4。
- ③ 有法官认为,记载内容经双方签字确认后,双方在诉讼中无需再就已记载的事实进行举证,这样就能有效缩短庭审时间,减轻群众诉累。见王洋、刘金丽:《重庆北碚规范无争议事实记载机制》,《人民法院报》,2013-09-30:B4。
- ④ 源于笔者在H省C市Y区人民法院的调研。
- ⑤ 源于笔者在H省C市Y区人民法院的调研。
- ⑥ 源于笔者在H省C市Y区人民法院的调研。
- ⑦ 试点人民法院颁布的试行文件主要有:滁州市中级人民法院

《关于无争议事实记载制度的规定(试行)》《洪雅县人民法院关于无异议调解方案认可机制和无争议事实记载机制的规定(试行)》《眉山市东坡区人民法院关于建立无争议事实记载制度的意见(试行)》《仁寿县人民法院关于建立无争议事实记载制度的意见(试行)》等。

- ⑧ 具体见滁州市中级人民法院《关于无争议事实记载制度的规定(试行)》第4条、《洪雅县人民法院关于无异议调解方案认可机制和无争议事实记载机制的规定(试行)》中“无争议事实记载机制”部分第5条、《眉山市东坡区人民法院关于建立无争议事实记载制度的意见(试行)》第5条、《仁寿县人民法院关于建立无争议事实记载制度的意见(试行)》第5条。
- ⑨ 2017年9月28日,在湖南省湘潭市举办的“湘潭杯”多元化纠纷解决机制改革论坛中,来自B市Y区的法官提出,“无争议事实”法律性质的模糊性给其在人民法院试点工作的开展带来极大不便。
- ⑩ 具体见(2014)青神民初字第1097号判决书。
- ⑪ 在笔者搜集的众多试点文件中,仅《安徽省高级人民法院 安徽省司法厅关于加强人民法院与公证机构对接工作的意见》(皖高法〔2017〕83号)中“健全对接工作机制”部分第5条,关于探索矛盾纠纷无争议事实记载机制之条款涉及“当事人反悔”情形的规定。
- ⑫ 湖南省长沙市岳麓区人民法院在探索无争议事实记载机制中,在案件开庭审理中,承办法官会询问当事人对于调解过程中的无争议事实记载有无异议,若无异议,可直接作为定案的事实依据,无需再行质证。参见李少平:《最高人民法院多元化纠纷解决机制改革意见和特邀调解规定的理解与适用》,北京:人民法院出版社,2017:226-227。

参考文献:

- [1] 余文唐. 莆田法院: ADR 的“莆田模式”[J]. 中国审判, 2015(8): 14-15.
- [2] 罗德斌. 丹棱年鉴 2015[M]. 北京: 中国文史出版社, 2015: 124.
- [3] 王晓易. “落实到基层、落实靠基层” 全面推动法治建设[EB/OL]. (2016-11-04) [2018-09-29]. <http://dzb.scfzbs.com/shtml/scfzb/20161104/43000.shtml>.
- [4] 耿倩. 宜秀法院审理交通事故案件做法: 无争议事实记载 存小异求大同[EB/OL]. (2017-06-12)[2018-11-27]. <http://www.aqzy.gov.cn/content/detail/593e65857f8b9a2860e7e189>.
- [5] 王洋, 刘金丽. 重庆北碚规范无争议事实记载机制[N]. 人民法院报, 2013-09-30(B4).
- [6] 李少平. 最高人民法院多元化纠纷解决机制改革意见和特邀调解规定的理解与适用[M]. 北京: 人民法院出版社, 2017: 223.
- [7] 陈奎, 梁平. 论理与实证: 纠纷、纠纷解决机制及其他[M]. 保定: 河北大学出版社, 2011: 244.
- [8] 占善刚, 刘显鹏. 试论我国民事诉讼中免证事实之应有范围及其适用[J]. 法学评论, 2004(4): 135-136.
- [9] 邵明. 诉讼中的免证事实[J]. 中国人民大学学报, 2003(4): 100-105.

- [10] 李浩. 调解归调解, 审判归审判: 民事审判中的调审分离[J]. 中国法学, 2013(3): 5-18.
- [11] 胡晓霞. 人民调解协议司法确认程序疑难问题研究——以人民调解协议变更、撤销及无效认定为视角[J]. 政治与法律, 2013(3): 148.
- [12] 季卫东. 法律程序的意义——对中国法制建设的另一种思考[M]. 北京: 中国法制出版社, 2004: 116-117.
- [13] 汤维建. 论民事证据契约[J]. 政法论坛, 2006(4): 76-77.
- [14] 沈冠伶. 诉讼权保障与裁判外纠纷处理[M]. 台北: 元照出版有限公司, 2012: 223.
- [15] 江伟. 中国证据法草案(建议稿)及立法理由书[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2004: 303.
- [16] 张卫平. 论民事诉讼的契约化——完善我国民事诉讼法的基本作业[J]. 中国法学, 2004(3): 73-85.
- [17] 姜世明. 证据契约之研究[J]. 军法专刊, 2001, 47(8): 8-20.
- [18] 齐树洁. 外国 ADR 制度新发展[M]. 厦门: 厦门大学出版社, 2017: 518.
- [19] 肖建国. 现代型民事诉讼的结构和功能[J]. 政法论坛, 2008(1): 112-123.
- [20] 姜世明. 自认与争点整理程序中不争执协议[J]. 裁判时报, 2017, 7(61): 34-38.
- [21] 齐树洁. 民事司法改革研究[M]. 厦门: 厦门大学出版社, 2000: 38.

The practical predicament and the countermeasure of the undisputed fact record mechanism

LI Xilian, XIAO Wen

(School of Law, Xiangtan University, Xiangtan 411105, China)

Abstract: By analyzing relevant cases and reform texts as guidance, we realize that the practice of the undisputed fact record mechanism is disordered in the pilot phase, whose confusion is mainly manifested in the unnormative operational procedure and vague legal nature of the undisputed fact. The main reasons for such chaos include its unsubstantial theoretical basis, the out-of-order convergence between its operation and other mechanisms, and the lack of procedural safeguards. In view of this, we should take the evidence contract as theoretical basis, clarify at the level of regulation the nature of the undisputed fact record as text's implied admission, and regulate specific operational procedure from the scope of the object, carrier, provider, time of application so as to eliminate the chaotic phenomenon.

Key Words: undisputed fact; the undisputed fact record mechanism; evidence contract

[编辑: 苏慧]