



民事证据法研究

占善刚 著



WUHAN UNIVERSITY PRESS

武汉大学出版社



民事证据法研究

占善刚 著



WUHAN UNIVERSITY PRESS

武汉大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

民事证据法研究/占善刚著. —武汉: 武汉大学出版社, 2009. 11
ISBN 978-7-307-07389-0

I. 民… II. 占… III. 民事诉讼—证据—研究—中国
IV. D925. 113. 04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 187941 号

责任编辑: 张 欣 责任校对: 刘 欣 版式设计: 王 晨

出版发行: 武汉大学出版社 (430072 武昌 珞珈山)

(电子邮件: cbs22@whu.edu.cn 网址: www.wdp.com.cn)

印刷: 武汉中科兴业印务有限公司

开本: 720 × 1000 1/16 印张: 18.75 字数: 332 千字 插页: 1

版次: 2009 年 11 月第 1 版 2009 年 11 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-307-07389-0/D · 951 定价: 38.00 元

版权所有, 不得翻印; 凡购我社的图书, 如有缺页、倒页、脱页等质量问题, 请与当地图书销售部门联系调换。

法律文件的缩略语

法律文件的全称	缩略语
《中华人民共和国宪法》(1982年12月4日公布并施行, 2004年3月14日修正)	《宪法》
《中华人民共和国民事诉讼法》(1991年4月9日公布, 2007年10月28日修改通过, 2008年4月1日施行)	《民事诉讼法》
《中华人民共和国民事诉讼法》(试行)(1982年3月8日公布, 1982年10月1日施行。已废止)	《民事诉讼法》(试行)
《中华人民共和国刑事诉讼法》(1979年7月1日公布, 1996年3月17日修改通过, 1997年1月1日施行)	《刑事诉讼法》
《中华人民共和国行政诉讼法》(1989年4月4日公布, 1990年10月1日施行)	《行政诉讼法》
《中华人民共和国海事诉讼特别程序法》(1999年12月25日公布, 2000年7月1日施行)	《海事诉讼法》
《中华人民共和国民法通则》(1986年4月12日公布, 1987年1月1日施行)	《民法通则》
《中华人民共和国合同法》(1999年3月15日公布, 1999年10月1日施行)	《合同法》
《中华人民共和国继承法》(1985年4月10日公布, 1985年10月1日施行)	《继承法》
《中华人民共和国公司法》(1993年12月29日公布, 2005年10月27日修改通过, 2006年1月1日施行)	《公司法》
《中华人民共和国商标法》(1982年8月23日公	《商标法》

布, 2001 年 10 月 27 日修改通过, 2001 年 12 月 1 日施行)

《中华人民共和国专利法》(1984 年 3 月 12 日公布, 2000 年 8 月 25 日修改通过, 2001 年 7 月 1 日施行)

《专利法》

《中华人民共和国著作权法》(1990 年 9 月 7 日公布, 2001 年 10 月 27 日修改通过, 2001 年 10 月 27 日施行)

《著作权法》

《中华人民共和国刑法》(1979 年 7 月 1 日公布, 1997 年 3 月 1 日修改通过, 1997 年 10 月 1 日施行)

《刑法》

《中华人民共和国道路交通安全法》(2003 年 10 月 28 日公布, 2007 年 12 月 29 日修改通过, 2008 年 5 月 1 日施行)

《道路交通安全法》

《国务院诉讼费交纳办法》(2006 年 12 月 8 日公布, 2007 年 4 月 1 日施行)

《诉讼费交纳办法》

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》(1992 年 7 月 14 日公布并施行)

《民诉适用意见》

《最高人民法院关于民事经济审判方式改革问题的若干规定》(1998 年 7 月 6 日公布, 1998 年 7 月 11 日施行)

《民事审改规定》

《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》(2001 年 12 月 21 日公布, 2002 年 4 月 1 日施行)

《民事证据规定》

《最高人民法院关于未经对方当事人同意私自录制其谈话取得的资料不能作为证据使用的批复》(1995 年 3 月 6 日公布)

《关于未经对方当事人同意私自录制其谈话取得的资料不能作为证据使用的批复》

《最高人民法院关于对诉前停止侵犯专利权行为适用法律问题的若干规定》(2001 年 6 月 7 日公布, 2001 年 7 月 1 日施行)

《专利诉前禁令》

《最高人民法院关于诉前停止侵犯注册商标专用权行为和保全证据适用法律问题的解释》(2001

《商标诉前禁令》

年 12 月 25 日公布, 2002 年 1 月 22 日施行)

《最高人民法院关于审理著作权民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》(2002 年 10 月 12 日公布, 2002 年 10 月 15 日施行)

《著作权解释》

《最高人民法院关于审理涉及计算机网络著作权纠纷案件适用法律若干问题的解释》(2006 年 11 月 20 日公布, 2006 年 12 月 8 日施行)

《计算机网络著作权解释》

目 录

法律文件的缩略语	1
第一章 民事证据法上之事实	1
第一节 民事证据法上之事实的构成	1
一、一方当事人向法院提出的使自己所提诉讼请求得以成立之事实	3
二、一方当事人为使对方当事人的主张得不到法院的支持所作之陈述	8
第二节 民事证据法上之事实的形态	18
一、主要事实、间接事实和辅助事实的内涵	18
二、主要事实、间接事实和辅助事实之区别	21
第二章 民事证据的内涵与基本属性	24
第一节 民事证据的内涵	24
一、关于证据概念的学说	24
二、民事证据内涵的科学界定	26
第二节 民事证据的基本属性	34
一、证据能力	35
二、证据力	42
三、证据能力和证据力的关系	45
第三章 自由心证主义与证明标准	49
第一节 自由心证主义	49
一、认证制度的历史发展	49
二、自由心证主义	54
第二节 证明标准	63

一、证明标准的概念及意义	63
二、域外立法中的证明标准	65
三、我国民事诉讼中的证明标准	69
第四章 民事证明的重要学理分类	72
第一节 证明与释明	72
一、证明和释明的概念	72
二、证明	74
三、释明	75
第二节 本证与反证	77
一、本证与反证的内涵和特点	77
二、本证与反证的适用	81
三、间接反证	82
第三节 严格证明与自由证明	85
一、严格证明与自由证明的概念	85
二、严格证明	85
三、自由证明	87
第五章 免证事实	94
第一节 免证事实概述	94
一、免证事实的概念	94
二、免证事实的范围	94
三、我国相关司法解释关于免证事实的规定及评析	96
第二节 诉讼上的自认事实	101
一、诉讼上的自认概述	101
二、诉讼上的自认之种类	107
三、诉讼上的自认之效力	111
四、诉讼上的自认之撤销和追复	113
五、权利自认	115
第三节 公知事实	118
一、公知事实的概念和特点	118
二、公知事实的条件	118
三、公知事实与主张责任	119

第四节 司法认知的事实	120
一、司法认知的概念和特点	120
二、司法认知的效力	122
三、司法认知的程序	122
第五节 推定的事实	123
一、推定概述	123
二、推定的分类	132
第六章 证明责任	140
第一节 证明责任的基本理论	140
一、证明责任的概念	140
二、证明责任的性质	144
三、证明责任的特点	147
四、证明责任与相关概念之区别	151
第二节 证明责任的分配	160
一、关于证明责任分配的学说	160
二、民事诉讼中的证明责任分配之实证分析	177
第七章 民事证据的法定形态	200
第一节 民事证据的法定形态概述	200
一、域外立法例上的法定证据形态	200
二、我国民诉法所确定的证据形态	202
第二节 书证	204
一、书证的概念和特点	204
二、书证的分类	207
三、文书调查程序	215
第三节 勘验物	218
一、勘验物的概念和特点	218
二、勘验物的分类	219
第四节 证人	221
一、证人的概念和特点	221
二、证人的义务	224
三、证人的权利	229

四、证人询问·····	238
第五节 当事人陈述·····	241
一、当事人陈述概述·····	241
二、当事人陈述的性质·····	243
三、当事人陈述的义务·····	244
四、我国现行民诉法关于当事人陈述的规定及评析·····	245
第六节 鉴定人·····	247
一、鉴定人概述·····	247
二、鉴定人与相关概念之区别·····	250
三、鉴定人的义务和权利·····	254
第八章 证据保全·····	256
第一节 域外民事诉讼中之证据保全·····	256
一、证据保全概述·····	256
二、证据保全的适用条件·····	261
三、证据保全的适用范围·····	264
四、证据保全的申请·····	265
五、证据保全的管辖法院·····	267
六、证据保全之效果·····	268
第二节 我国民事诉讼中的证据保全·····	269
一、关于证据保全的现行规范·····	269
二、我国民事证据保全的性质·····	272
三、我国民事证据保全若干问题分析·····	274
参考文献·····	283

第一章 民事证据法上之事实

作为案件真实发现的基础和法院裁判的依据，证据在整个民事诉讼程序中通常处于最为核心的地位，相应地，以规范法官的证据调查为主要内容的证据法在民事诉讼法律体系中亦占据着十分重要的甚至关键的位置。因而系统、全面地学习和研究民事证据法的基本理论及其运用规则无疑能助益于对整个民事诉讼程序法的理解和把握。^①

在为当今各国和地区普遍采取的辩论主义民事诉讼运作模式下，民事诉讼程序的适用过程通常即为处于中立地位的法官对双方当事人之间争执的法律关系从事实认定与法律适用两个方面进行裁判的过程。双方当事人争执之所在，或为事实问题，或为法律问题，或两者兼而有之。而法官对民事纷争事实的正确认定乃其对法律正确适用的前提与基础，因此，学习和研究民事证据法，必须先对民事证据法中的事实之内涵、构成及形态等基本问题有一个正确的理解。

第一节 民事证据法上之事实的构成

通常意义上的事实，乃是指某一主体对事物的特定属性或与其他事物的特定关系所作的判断。若循此逻辑推衍，可以认为，民事证据上的事实乃是指某一主体依自己之五官感知呈现于自己面前的与案件有关之现象，并运用一定的概念对之加以陈述或描述以及在此基础上所作的相应判断。当人们对呈现于自己面前的与案件有关之现象依自己之五官进行感知，并且作出了一个相应的判断时，即可认为其发现了案件事实；反之，如果人们基于自己五官之感知及心

^① 通常认为，证据法有两个基本理念：第一，以发现真实为目标，尽可能地帮助法官查明事实真相，而且要做到低成本高效率；第二，确保事实认定过程的公正性。参见[日]高桥宏志：《重点讲义民事诉讼法》，张卫平、许可译，法律出版社2007年版，第25页。

理之认知所作出的陈述或描述不符合案件发生时的实际情况，或者说其对案件发生的真实状况作出了错误的判断时，则应认为其没有发现案件事实。^①

事实和证据虽然不能等同，但两者之间却存在着内在的联系。证据是证明案件事实的根据，其蕴含着诉讼中需要查明的案件事实的各种信息。证据中的这些信息能够揭示案件事实，并由此查明案件事实。证据实质上就是蕴含有关案件事实信息的以人的或物的形态存在的事实信息载体。通常来讲，认定案件事实必须审查、判断其所依据的或者说其能得以推断存在的证据，审查、判断证据的诉讼程序和相关制度不同，其所蕴含的价值也就各异。

概而言之，诉讼中的事实并非事件经过本身，而是当事人对事件经过的陈述^②，或主张。从事实陈述的主体这一角度作考察，当事人对事实的主张^③实际上乃由两类陈述所构成：

① 在哲学意义上，事实包含两层含义，即事实存在和事实判断。事实存在是指作为认识对象的事物的真实情况，其处于人的认识之外，是一种“自在”。当这种“自在”进入人的认识领域，就形成了事实判断，即人对事物真实情况的陈述或认定。例如，桌子上放了一杯水，这是一种事实存在，而甲对乙说“桌子上放了一杯水”，则是在作事实陈述。尽管人们所说的事实经常指的是事实判断，但从认识的过程或规律来看，任何一个业已发生的事实，均乃由事实存在和事实判断构成。因此对事实内涵的界定应从本体论和认识论两方面入手，事实存在是本体论意义上的事实，而事实判断则是认识论意义上的事实。同时，这一界定实际上也描述了事实的两种表现形式，即作为存在的事实和作为命题表述的事实。而民事证据法上对事实的界定，主要是从认识论的角度入手的，因为诉讼程序中所有的事实都是通过当事人的陈述或描述而呈现的，并且都是以当事人的认识为立足基点的。

② 此处的“陈述”与我国《民事诉讼法》第63条第1款第（5）项中“当事人的陈述”并非同一概念：民事诉讼法中所称“当事人的陈述”实际上相当于证人证言，乃指当事人以非诉讼主体身份在法官的询问或讯问之下所作的陈述，它属于证据资料；而诉讼法理上所指的“陈述”特指当事人以诉讼主体身份就案件事实向法官所作的陈述，它属于诉讼资料。证据资料的功能在于证明诉讼资料。

③ 在民事诉讼中，当事人的主张除对事实的主张外，还包括对法律的主张。法律上的主张有广义和狭义之分：广义的法律上的主张除狭义的法律上的主张外，还包含当事人就法律规范的存在与否、解释及适用意见所作的陈述，不过这些陈述对法官并无直接的拘束力，仅具有敦促或引起法院对其注意的意义；狭义的法律上的主张则是指当事人就作为法律适用结果的具体权利关系存在与否所作的陈述。此种陈述构成权利自认的对象。当这种陈述直接针对作为诉讼标的的权利关系而作出时，则为诉讼请求本身或构成诉讼请求的放弃或认诺。参见〔日〕新堂幸司：《新民事诉讼法》，林剑锋译，法律出版社2008年版，第299页。

一、一方当事人向法院提出的使自己所提诉讼请求得以成立之事实

当事人为使自己的诉讼请求能得到法院的支持而向法院所作的事实上的陈述乃狭义上的主张，其对法官的事实认定具有直接的拘束力。^① 表现为，在采取辩论主义的民事诉讼中^②，如果当事人在诉讼中未向法院提出某一事实，纵然法官通过证据调查知晓该事实存在，也不能将其作为裁判之基础。这在诉讼理论上被称为“主张责任”。

（一）主张责任的概念

在将“三段论”推理作为法律适用法官应遵循的逻辑法则的现代法治国家，法官对案件作出裁判的过程事实上即为法官立足于法律规范所确定的抽象事实之大前提，寻找案件中的具体事实这一小前提，最后得出判决的结论之过程。在法学方法论上进行分析，可以将一个法律规范分为要件事实规范和法律后果规范两个部分，因此，只要案件中的具体事实能满足某一法律规范所规定的所有事实构成要件，则法官即可运用逻辑推理得出相应的法律效果之结论。当事人在民事诉讼中提出具体事实主张的目的，即在于让该事实经由法院通过逻辑推理来确定相应法律规范的适用效果，从而获得其所期望的法律上的利益。

主张责任又称陈述责任，其存在的意义或作用在于“回答每一方当事人必须提出那些主张的问题，如果他想避免诉讼上的不利、万不得已时的败诉”。^③ 在主张责任之规制下，当事人必须提出确切、具体的事实主张，以此

① 在民事诉讼中，当事人对事实的主张有两项主要规则须予以遵守：第一，当事人撤回主张原则上是自由的；第二，允许当事人在提出主张时进行假定性的主张，例如，原告提出的“自己对于某物所有权的取得原因是买卖，假定不是通过买卖而取得所有权（此处就是假定部分），那么自己就依据时效而取得该物的所有权”之主张和被告作出的“自己没有向原告借钱（否认），假定该否认不成立，那么自己也已经清偿了债务”之陈述均属于假定性的主张。参见〔日〕高桥宏志：《民事诉讼法制度与理论的深层分析》，林剑锋译，法律出版社2003年版，第374～376页。

② 从世界范围来看，尤其是在大陆法系国家和地区，作为民事诉讼中规范当事人与法官在事实认定或诉讼资料形成方面职责的最基本原则，辩论主义是指“对于裁判所必要之事实及证据，当事人对该诉讼资料负有提出之责任。法院原则上仅得基于提出之诉讼资料为判决”。参见陈计男：《民事诉讼法论》（上），台湾三民书局股份有限公司2002年版，第252页。

③ 〔德〕奥特马·尧厄尼希：《民事诉讼法》（第27版），周翠译，法律出版社2003年版，第267页。

来说服法院承认当事人所期望的法律后果的小前提即要件事实。^① 详言之，在法的适用过程中，当事人向法院请求作出其所期待的法律效果的判决时，如果不就一定的事实进行主张，法院即不能将相应的法律规范适用于对具体的案件事实之判断，也即不能将抽象的法律规范效果具体化为特定要件事实的法律效果。如在借贷纠纷诉讼中，法院向证人询问当事人之间是否存在借贷关系时，证人除回答借贷关系存在外，还提到被告已清偿该借款，法院如果认为证人所陈述的证言可信，则关于被告已清偿借款的事实即不必要求被告举证。然则须注意的是，法院纵然已就被告清偿的事实形成心证，但在当事人主张被告清偿事实之前（由哪一方当事人提出该主张在所不问），其不得直接依据该心证驳回原告的诉讼请求。

可见，主张责任是对当事人一种规制，其强调当事人如果没有向法院提出对自己有利的事实将可能承担相应的不利益。

（二）主张责任的分类

主张责任可分为主观的主张责任和客观的主张责任。

主观的主张责任，是指在诉讼的初始阶段或法官逐步确定审理的对象以形成争点之时，应当由哪一方当事人提出何种事实主张的责任，或者由哪一方当事人负担因未能提出或未能及时提出事实主张所产生的不利益。主观的主张责任的意义在于，法院能够根据主观的主张责任合理地确定案件审理的范围并据此作出裁判。

客观的主张责任，是指在言词辩论终结时法院对主张进行整理之际，因某主张被遗漏而将由此产生的不利益裁判让一方当事人承受的责任。客观的主张责任的意义在于，在当事人未对特定事实予以主张的情形下，法官可据此作出不利于一方当事人的最终裁判。

关于主观的主张责任和客观的主张责任之间的关系，即两者在主张责任体系中孰轻孰重，历来存在两种观点。一种观点认为，客观的主张责任为主张责任之基本。不仅负有主张责任的当事人所主张的事实可为法院援用，即便对方当事人所主张的事实，法院也可援用，因此，法院认定事实之前提是，该事实为当事人一方所主张，至于主张该事实的当事人对其是否负有主张责任则在所不问。不过，若双方当事人对某一法律要件事实均未主张时，负有主张责任的

^① 参见[德]汉斯·普维庭：《现代证明责任问题》，吴越译，法律出版社2000年版，第68页。

当事人即可能遭受败诉的不利益，故客观的主张责任乃为基本。^① 另一种观点则认为，在原告对于自己应当主张的请求原因事实存有遗漏的时候，如果法院就此作出原告败诉的判决，那么多会形成法院违反阐明义务^②之结果。因此，司法实践发生的客观主张责任之问题往往仅发生在法院已经就请求原因事实作出阐明而当事人仍然不响应法院阐明（而遗漏主张）的情形中。即在现实中，主张责任更能体现其机能的场合在于主观的主张责任领域。^③ 笔者认为，第一种观点强调了主张责任与诉讼的后果之关系，固然具有一定的合理性，但其却忽视了法院阐明义务在民事诉讼中所赖以确立的基本意旨——“武器平等原则”^④——在诉讼中的贯彻，其结果必然会导致双方当事人诉讼手段上的实质失衡。因为在法院履行了阐明义务后，当事人明知请求原因事实疏漏却拒不补救的可能性微乎其微，若法院不履行阐明义务则显然会对该方当事人不公平，故强调主张责任的重心在主观主张责任的第二种观点较为符合现代诉讼之发展趋势。

当然，如前所述，主观的主张责任与客观的主张责任均有其特定的价值和意义，对二者均应予以重视，以最大限度地发挥二者应有之功用。

（三）当事人主张应遵循的原则——真实义务

辩论主义民事诉讼运作样式下，当事人在事实认定或诉讼资料的形成上虽然具有主导权，但并不允许当事人在故意违反自己认知的前提下提出事实主张，进而导致法院作出错误的裁判。诚如日本学者新堂幸司所言：“辩论也是当事人追求实体性利益的一个过程，进而被视为裁判外交易行为的延伸，因此

① 参见骆永家：《民事举证责任论》，台湾“商务印书馆”1987年版，第55页。

② 阐明义务，是指在辩论主义诉讼运作样式下，若法官对于当事人言词主张或书状记载产生疑问时，应通过向当事人发问或晓谕予以明确，即“审判长应向当事人发问或晓谕，令其为事实上及法律上陈述、声明证据或为其他必要之声明及陈述。其所声明或陈述有不明或不足者，应令其叙明或补充之”。王甲乙、杨建华、郑健才：《民事诉讼法新论》，台湾三民书局2002年版，第185页。

③ 参见〔日〕高桥宏志：《民事诉讼法制度与理论的深层分析》，林剑锋译，法律出版社2003年版，第433页。

④ 所谓武器平等原则，是指“当事人无论其在诉讼中为原告或被告，或诉讼外系高低阶层之关系，于诉讼中之地位一律平等”（姜世明：《论民事程序之武器平等原则》，载《辅仁法学》第23期）。易言之，武器平等原则指诉讼当事人“应有平等地适用诉讼制度之权利与机会，且平等原则之贯彻，不仅系为形式上之保障，亦应设法为有意主张权利而有障碍之人排除该等障碍，而为平等原则之实质保护”（邱联恭、许士宦：《口述民事诉讼法讲义》，1999年笔记版，第8页）。

在交易行为中所要求的诚实信用原则，也应当地被作为辩论的前提。”^① 为求法院裁判之真实，各国和地区民事诉讼法殆皆明定当事人负有真实地主张之义务（也可被称为真实与完全义务）。所谓真实义务乃指当事人在民事诉讼中负有真实陈述的义务，不得主张已知的不真实事实或自己认为不真实的事实，并且不得在明知对方提出的主张与事实相符或认为与事实相符时，仍然进行争执。

真实义务之观念渊源于罗马法。罗马法上不仅对当事人主张之真实义务予以明确规范，且设有对故意违反者施以“虚言罚”之规范。^② 但现代意义上大陆法系的民事诉讼制度是以辩论主义和处分权主义为两大基石的，因而在构建伊始，即强调除法律明确禁止外，任何攻防手段均可为当事人双方使用。其结果，一方当事人可以任意地毁灭或隐匿对其不利的证据和凭证，从而使对方当事人陷于举证不能之境地，这显然有违当事人攻防手段平衡之原则。^③ 为避免此类情况的屡次出现，罗马法上的真实义务逐渐被重拾，并在部分大陆法系国家和地区的民事诉讼立法中予以确立。1895年的《奥地利民事诉讼法》第178条首次明文规定了当事人于主张时应负真实义务，其内容是：“当事人据以声明所必要之一切情事，须完全真实且正确陈述之。”1910年的《匈牙利民事诉讼法》第222条第1款更是明确规定：“当事人或代理人显系故意陈述虚伪之事实，对（他造）事实之陈述明显的为毫无理由之争执或其所提出的证据毫无必要者，法院得处以六百克鲁念以下之罚鍰。”^④ 1922年旧中国的《民事诉讼条例》借鉴了上述立法体例，规定：“当事人故意陈述虚伪之事实，或对他造提出之事实或证据故意妄为争执者，法院得科以三百元以下之罚鍰。”1926年的《日本民事诉讼法》也有关于真实义务的规范，但其适用范围比较狭窄，仅规定当事人及其代理人因故意或重大过失违反真实义务，对相关文书

① [日] 新堂幸司：《新民事诉讼法》，林剑锋译，法律出版社2008年版，第312页。

② 蔡章麟：《民事诉讼法上的诚实信用原则》，载杨建华主编：《民事诉讼法论文选辑》（上），台湾五南图书出版公司1984年版，第17页。

③ 相关例证不胜枚举，极端的例子如处于被告地位的生产商明知其产品存有瑕疵，且给作为原告的消费者造成了损害，但仍可在诉讼中恣意地主张其无责任。

④ 参见蔡章麟：《民事诉讼法上的诚实信用原则》，载杨建华主编：《民事诉讼法论文选辑》（上），台湾五南图书出版公司1984年版，第21页。

的真伪加以争执的，可以科以一定数额的罚款。^① 1933 年的《德国民事诉讼法》第 138 条也确立了真实义务，其内容是“当事人关于事实上之状况，应完全真实陈述之”^②。此后，真实义务便一直为大陆法系国家和地区的民事诉讼理论和立法所承继，并在内容和形式上得到不断的完善和发展。现行《德国民事诉讼法》第 138 条第 1 款即规定：“当事人应就事实状况为完全而真实的陈述。”^③《日本民事诉讼法》第 2 条也规定，当事人进行民事诉讼，应以诚实信用为之。^④我国台湾地区“民事诉讼法”第 195 条第 1 款亦规定：“当事人就其提出之事实，应为真实及完全之陈述。”

须注意的是，真实义务并不以让当事人积极地陈述案件真实事实为其内容，仅具有禁止当事人在不知道的情形下提出主张或作出否认的消极性内容，即真实义务仅强调当事人不能违反自己的主观性事实认知提出主张或作出否认。^⑤同时，从程度上来看，真实义务也并非要求当事人将自己对于事实的认知全部于言词辩论中提出而不能作任何隐瞒，因为这显然与辩论主义中当事人对事实主张的处分权相抵牾，其仅要求“在当事人基于隐瞒部分事实而作出的不完全陈述从整体上看违反其主观真实时，才禁止其进行这种陈述”。^⑥

一般来讲，在大陆法系国家和地区，其民法并不将不利于己之事实的提出作为义务或责任强加给该事实的主张者，否则辩论主义便有被完全抽空之虞，同时，要求当事人对于己不利之事实作出完全真实的陈述也实在强人所难、不近人情，因为真实义务虽说是当事人对国家所负之义务，但其更主要是为双方当事人之利益而设以谋求双方当事人攻防手段的平等。因此，真实义务

① 参见石志泉：《诚实信用原则在诉讼法上之适用》，载杨建华主编：《民事诉讼法论文选辑》（上），台湾五南图书出版公司 1984 年版，第 3～4 页。

② 蔡章麟：《民事诉讼法上的诚实信用原则》，载杨建华主编：《民事诉讼法论文选辑》（上），台湾五南图书出版公司 1984 年版，第 22 页。

③ 参见谢怀栻译：《德意志联邦共和国民事诉讼法》，中国法制出版社 2002 年版。以下对德国民事诉讼法条文的引用，如无特别说明，均以此版本为准。

④ 参见白绿铨编译：《日本新民事诉讼法》，中国法制出版社 2000 年版。以下对日本民事诉讼法条文的引用，如无特别说明，均以此版本为准。

⑤ 因此，高桥宏志教授认为，就作为术语而言，使用“率直义务”或“诚实义务”较之真实义务之表述可能更为正确。参见〔日〕高桥宏志：《民事诉讼法制度与理论的深层分析》，林剑锋译，法律出版社 2003 年版，第 378 页。

⑥ 〔日〕中野贞一郎：《过失的推认》，弘文堂，昭和 53 年版，第 156 页。转引自〔日〕高桥宏志：《民事诉讼法制度与理论的深层分析》，林剑锋译，法律出版社 2003 年版，第 379 页。