

论单方虚假诉讼的民事程序规制

林剑锋

【摘要】《民事诉讼法修正案》新增的单方虚假诉讼规范存在与双方通谋型虚假诉讼的同质化问题,应当从司法秩序的单向保护视角转向兼顾对方当事人权益保护的双向视角,秉持区分化的基本逻辑对要件和效果进行再构筑。单方诉讼欺诈的民事侵权责任实行以捏造基本事实和主观故意为核心的四要件,无须设立非法侵害利益的主观目的要件,以区别于滥用诉讼权利的恶意诉讼。强制措施则排除损害对方权益的结果要件,妨害司法秩序的行为要件应以法院耗费的司法资源为认定标准。法律效果应根据立案、审前、开庭、执行等阶段,形成裁定驳回、判决驳回、强制措施、再审推翻、反诉侵权的规制体系,民事制裁在证明标准、适用范围、处罚折抵等方面与刑事处罚有机衔接。

【关键词】虚假诉讼;诚信原则;真实义务;恶意串通;单方欺诈

【作者简介】林剑锋(1977-),男,浙江宁波人,中央财经大学法学院教授,博士生导师(北京 100081)。

【原文出处】《现代法学》(重庆),2023.3.33~48

【基金项目】北京市社科基金青年项目“京津冀协同发展下的跨行政区划法院体制研究”(17FXB012)。

一、问题之提出

2022年12月30日中国人大网公布了《中华人民共和国民事诉讼法(修正草案)》(以下简称《民事诉讼法修正案》)征求意见稿。时隔一年《民事诉讼法》再次迎来规模化修改。其中较为引人关注的是有关虚假诉讼规定的修改,《民事诉讼法修正案》除进一步完善虚假诉讼的认定规定外,特别新增了有关单方虚假诉讼的规制条文。^①新增单方虚假诉讼规制条文无疑具有重要的意义:其一,首次在《民事诉讼法》层面,对司法实践中存在的单方虚假诉讼做出制度应对,据此首次在现行法中建立起较为完整的虚假诉讼规制体系。其二,民事诉讼法与刑事领域关于虚假诉讼罪的有关规则形成有效衔接。《刑法》第307条之一、《最高人民法院、最高人民检察院关于办理虚假诉讼刑事案件适用法律若干问题的解释》(以下简称《刑

事案件解释》)第1条等规定的虚假诉讼罪,既涵盖当事人之间的恶意串通犯罪,也包括当事人单方以捏造的事实提起民事诉讼进行犯罪的情形,而现行民事诉讼法仅规定了双方通谋的虚假诉讼,而对单方虚假诉讼未有所涉及,由此导致刑罚与民事诉讼强制措施之间的脱节。

从具体制度设计来看,《民事诉讼法修正案》通过第116条对民事诉讼中的虚假诉讼问题予以系统规制,且分成两个条款对双方通谋虚假诉讼和单方虚假诉讼予以分类化规制,但对于这两种虚假诉讼在构成要件与法律效果上却予以同质化规定,即本次修正案新增的第二款规定之单方虚假诉讼,除强调“当事人单方以捏造的事实提起民事诉讼”这一独有的行为特征外,作出了“适用前款规定”之表述。具体而言,在构成要件方面,除不要求客观不能的“当事人

之间恶意串通”外,仍然强调与双方通谋虚假诉讼同样的“企图通过诉讼、调解等方式侵害国家利益、社会公共利益或者他人合法权益的”之要件。在效果方面,则完全等同于双方通谋虚假诉讼,即(1)人民法院应当驳回其请求;(2)根据情节轻重予以罚款、拘留;(3)构成犯罪的,依法追究刑事责任。

尽管两种虚假诉讼在诸如虚构法律关系或事实之行为、谋求不当利益之目的以及冲击正常司法秩序等方面具有共通性,但问题在于,从民事程序规制的角度出发,两者侵害的法益以及侵害的对象是否完全相同?进而决定了在诉讼法理规制逻辑上是否存在差异?特别是在构成要件与法律效果等规制技术方面两者是否完全相同?如果存在差异,那么《民事诉讼法修正案》现有的同质化制度设计恐怕不无疑问。有鉴于此,本文尝试基于双方当事人之间、当事人与法院(国家)之间的双重视角,以其与双方虚假诉讼的比较维度,分析单方虚假诉讼的独特性,并依据诉讼法理剖析该不当行为的规制逻辑,在此基础上就单方诉讼行为的构成要件与行为效果进行解释论层面的探讨,试图为本次民事诉讼法修改及将来的制度适用提供学理支持。

二、单方虚假诉讼规制的历史沿革与规制视角

(一)单方虚假诉讼规制的历史沿革

我国关于虚假诉讼的法律规制始于对伪造证据的诉讼制裁,然后再从局部虚假诉讼进阶到对整体虚假诉讼的强力否定与系统规制。1982年《民事诉讼法(试行)》第77条就已规定诉讼参与人或其他人伪造、隐藏、毁灭证据和指使、贿买他人作伪证的,适用妨害民事诉讼的强制措施。1991年《民事诉讼法》第102条明确“重要证据”“暴力、威胁”的限定,使得强制措施的适用要件和范围更加严谨。2012年《民事诉讼法》在第111条伪证型虚假诉讼之后,新增第112、113条双方通谋型虚假诉讼的规制依据,自此人民法院不必再假借第111条通过规制伪证行为来间接制裁虚假诉讼行为。当事人伪造、毁灭证据和妨

害作证属于手段上的虚假,而双方通谋虚构民事法律关系则是手段和目标上的整体虚假。当事人可能在举证时有伪造行为,但不一定虚构民事法律关系,虚构民事法律关系可谓伪证行为的终极恶性形态。2015年《民诉法解释》第110、119条新增当事人陈述和证人作证时签署保证书制度,增强了法官实施惩戒的警示性和正当性。同时第189条将妨害民事诉讼的行为扩大到冒名诉讼、虚假证言以及执行程序中的伪证毁证情形,进一步扩大虚假诉讼行为的规制外延。随着民事司法实践中整体虚假诉讼的数量日趋攀升,双方通谋型虚假诉讼的立法规制实际升级了对当事人诉讼行为规范性的警示,局部虚假诉讼的规制方式已经无法形成对当事人的足够威慑。

我国虚假诉讼的法律规制已经形成诉讼制裁与刑事处罚的二元双轨制,虚假诉讼罪的统一刑罚将单方虚假诉讼行为也纳入规制的范围。2015年《刑法修正案(九)》“以捏造的事实提起民事诉讼”在法律解释上已经可以容纳对双方和单方诉讼欺诈的统一规制,2018年《刑事案件解释》第1条第1款第7项明确将单方捏造民事法律关系行为纳入其中,2021年3月10日《最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部关于进一步加强虚假诉讼犯罪惩治工作的意见》(以下简称《犯罪惩治意见》)第2条在对虚假诉讼罪的定义中进一步明确“双方恶意串通”不再是必要条件。不过,刑事法律上虚假诉讼罪的外延要小于民事法律上的虚假诉讼,限定于“无中生有型”而排除“部分篡改型”捏造事实行为,仅将具有严重社会危害性的行为纳入刑罚的打击范围。^②

显然,单方虚假诉讼的防治无法单靠刑事处罚,大量没有达到刑事犯罪标准的单方虚假诉讼行为要依赖民事诉讼的阻却和制裁。2021年11月10日《最高人民法院关于深入开展虚假诉讼整治工作的意见》(以下简称《整治工作意见》)第2条、2021年11月11日《最高人民法院关于在民事诉讼中防范与惩治

虚假诉讼工作指引(一)》(以下简称《防惩工作指引(一)》)第1条紧接着规定,单独捏造民事案件基本事实也构成虚假诉讼。这才正式开启我国民事诉讼领域对单方虚假诉讼行为的一体化规制,为民诉法的相应修正吹响前哨。然而,现行有关虚假诉讼的刑民规制,在核心逻辑上均表现出鲜明的国家利益至上理念,侧重于对司法秩序的法益保护,但在一定程度上忽略了对对方当事人权益的周延保护。这主要反映在目前虚假诉讼的监督与纠察主要依靠国家机关行使法定职权,影响惩治效果的主要因素指向司法机关内部缺乏共识、刑民程序衔接不畅,防范和惩治的主要方向也自然是强化人民法院的职权和法检之间的协作。^③当事人只能在诉讼进行中积极行使反驳或抗辩权能,积极举证并就全案证据的真实性、合法性、关联性进行质证,民事诉讼法对恢复双方当事人之间的实质平等对抗,并未形成体系化的规制或提供特别的救济渠道。

(二)《民诉法修正案》规制视角分析——单向性

现行《民事诉讼法》对双方通谋型虚假诉讼已经形成较为体系化的规制,包括事前通知第三人参加诉讼、事中驳回诉讼请求和处以强制措施、事后赋予第三人撤销之诉和再审救济。^④由于双方当事人故意隐瞒利害关系人,法院难以及时识别串通后事实和证据的真伪,事后救济就成为双方通谋型虚假诉讼的主要防治方法。《民诉法修正案》对单方虚假诉讼准用双方通谋型的事中规制方法,既没有在虚假诉讼行为完成后为受害方当事人提供事后救济,也没有考虑事中的公权力主体职权规制是否适合单方虚假诉讼中私权主体救济需求。

双方通谋型虚假诉讼的事中规制主要依靠法院依职权主动发现当事人之间的恶意串通行为,法院可以依据《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第8条查明当事人自认的事实是否真实,依据《民诉法解释》第96条依职权调查收集虚假诉讼损害国家利益、社会公共利益或他人合法权益的证据。^⑤

2016年《最高人民法院关于防范和制裁虚假诉讼的指导意见》(以下简称《防制指导意见》)第10条甚至规定法院在第三人撤销之诉、案外人执行异议之诉、案外人申请再审等程序的审理过程中发现已经生效的裁判涉及虚假诉讼的,要及时予以纠正。有的法院据此认为即使普通债权人不具有第三人撤销之诉的原告主体资格,法院也应当就本案是否系虚假诉讼进行实质审查。^⑥但是,法院依职权发现虚假诉讼的线索在理论和实践上存在相当的局限性,既有自身查明动力和资源的不足,也有裁量空间过大和行使权力不受约束的问题。对方当事人在单方虚假诉讼情形下的积极介入恰好可以弥补公权力主体职权管制的局限性,相比于真实权利人在双方通谋型虚假诉讼情形下的缺位,更有利于识别虚假诉讼和发现案件真实。然而,《民诉法修正案》对于对方当事人利益的保护仍然局限于“捏造基本事实+驳回诉讼/抗辩请求”,这种法院职权主义的规制方法并未充分关照到当事人保护自身合法权益的程序保障利益。

依据民事裁判的基本常识,无论是因伪造证据导致基本事实(要件事实)未获得认可还是基本事实本身虚构^⑦,自然会导致原告诉讼请求(如原告伪造债权凭证)或被告抗辩请求(如被告伪造债务已经清偿的收据)被驳回之结果。就此意义而言,法院驳回原告的单方虚假诉讼也就没有赋予对方当事人更多的关照和保护,本质上仍然属于忽略对方当事人程序保护的制度设计逻辑。而对于妨害司法秩序的惩处就构成对单方虚假诉讼的实质化防止举措,则与《民事诉讼法》第114条对伪造、毁灭重要证据和妨害作证行为的制裁没有区别。当事人捏造民事案件基本事实或虚构民事纠纷,必然存在伪证等相关行为,直接适用第114条就足以制裁虚假诉讼的单方当事人。至于诉讼代理人、鉴定人、证人等其他诉讼参与人配合一方当事人参与实施虚假诉讼的,也可由法院依据第114条依职权适用强制措施,但对方当事人

在现行法框架下将无法追究其共同欺诈的民事责任。因此,《民诉法修正案》对单方虚假诉讼准用双方通谋型的事中规制,在规制逻辑上存在严重的视角单向化问题,仍然局限于法院职权主义管制的解决思维,进而忽略了对对方当事人的程序参与和权益保障,其根本原因正是将双方通谋虚假诉讼与单方虚假诉讼在立法规制上的混同化。

三、单方虚假诉讼规制的应然视角

“虚假诉讼”是对当事人虚构民事纠纷、提起异常诉讼的现实描述^⑧,诉讼的“虚假”特质集中体现为手段和目标的虚假性:手段的虚假性反映在提出诉讼资料和证据资料的攻击防御方法虚假,目标的虚假性则反映在追求的诉讼结果具有内部虚伪性和外部侵权性。由于虚假诉讼的双方行为破坏了两造对抗的基本诉讼结构和辩论主义的真实发现机制,故相比于单方行为表现出更大的隐蔽性和危害性。同时,理论界和实务界日益认识到单方虚假诉讼行为的独特性与规制的必要性:单方行为的侵害对象是对方当事人而非案外人^⑨,侵害的客体不限于实体权利也指向诉权,捏造的事实不限于实体法事实亦可能涉及委托代理等程序法事实。此时再将虚假诉讼的防治对象限定为双方行为也不符合司法实践的发展形势和现实需求。但是,单方虚假诉讼的认识和规制,仍然在很大程度上受到双方虚假诉讼规制思路影响,如果不打破相沿成习的认识视角和规制方式,那么单方虚假诉讼的特别规范可能会面临正当性质疑。

(一)单方虚假诉讼规制的双重视角论

在诉讼法视野下,虚假诉讼的实质是民事诉讼法律关系违背法律真实,当事人向法院提出虚假的程序申请、事实主张或证据资料,形成虚假的民事诉讼法律关系以实现非法目的。虚假诉讼除了区分行为主体的单方性与双方性外,在深层上更存在着民事诉讼法律关系的显著差异。一方面,民事诉讼法律关系在内容上包括当事人之间的相互关系、当事

人与法院之间的相互关系。^⑩单方虚假诉讼先是破坏了当事人之间的实质平等,再是侵害了民事司法秩序的公共利益。因此,单方虚假诉讼的法律规制还肩负着恢复当事人在诉讼程序中衡平关系的任务,而不能仅立足于制度或公共视角排除妨害司法秩序的不当行为。另一方面,民事诉讼法律关系借助当事人诉讼行为得以发生、变更和消灭,联结手段与目标的诉讼行为背离常规,才会引起民事诉讼法律关系的异化。由于单方行为和双方行为对法院审判行为的干扰程度不同,法院对不同形态的虚假诉讼行为负有不同程度的识别和判断职责。只有从当事人诉讼行为和法院审判行为、当事人法益和公共法益的双重视角进行全面考察,单方虚假诉讼及其治理才能获得清晰明确的法律评价。

从双方当事人关系的视角来看,单方虚假诉讼更加注重对方当事人权益的保护。手段的虚假性意味着当事人向法院提供虚假裁判资料,可能形成于己有利却本不该如此的诉讼状态和裁判结果。当事人提出法律主张和事实依据的行为在性质上属于观念通知而非意思表示,是不直接产生诉讼法律效果的事实行为,只有法院作出特定的裁判行为才能发生相应的法律效果。^⑪就开庭审理方式本身而言,其最能保障公开原则和直接原则的实现,可以在最大程度上发现案件真实。^⑫手段的虚假性会严重干扰法院对取效性诉讼行为的正确判断,尤其是双方通谋的当事人具有共同欺瞒法院的立场,串通之后的诉讼行为基于民事诉讼的处分主义和辩论主义对法院审判行为形成一定约束,因此法院对双方通谋的虚假诉讼较难识别和判断。而单方虚假诉讼的主要目的是损害对方当事人利益,一方当事人虚假诉讼行为与法院过失裁判行为相结合^⑬,才会发生损害他人合法权益的裁判结果。相对方可以提出反驳和举证,并承担主张不力或举证不能的自我责任。同时,由于单方虚假诉讼欠缺当事人共同谋利的立场,法院既有更强的识别和制止能

力,也应当负有更重的判断和阻却义务。鉴于相对方在当事人主义诉讼结构中负担的主张责任和证明责任,双方当事人之间关系应当成为定性单方虚假诉讼的首要视角,民事诉讼法更须从保护对方当事人合法权益的视角出发,增进单方虚假诉讼的防治方法与责任认定。

从当事人与法院之间关系的视角来看,虚假诉讼的单方行为容易与双方行为混同。虚假诉讼的社会危害在于无端浪费司法资源、严重损害司法权威,即使双方通谋的虚假诉讼没有损害他人的合法权益,但一定会冲击和妨害法院的司法秩序,故世界各国一般都会综合运用民事和刑事手段多维度地予以规制。^⑩例如,英美法系国家对 Vexatious Litigation (恶意诉讼或无合理理由的滥诉)一般规定可以处以黑名单性质的诉讼限制令,并进行必要的起诉审查或设立再起诉担保。^⑪《美国联邦民事诉讼规则》第11条规定当事人可以对违反审慎诉讼承诺义务的原告申请法院发出制裁令,包括诉状没有充分的法律依据、没有证据支持、出于不合理目的等。^⑫这里无合理理由的滥诉防治在规制范围上自然包括禁止虚假诉讼。德国法上违反真实义务的法律后果包括主张不被采信、诉讼欺诈罪、损害赔偿之诉。同时,《德国民事诉讼法》第93条规定起诉并非被告行为引起时原告应当负担法律争议的费用,第114条规定滥诉时不能提供诉讼费用救助。^⑬日本判例和学理上认为滥用诉权可以导致法院驳回诉,不当起诉可以构成侵权行为。^⑭《日本民事诉讼法》第209条规定,已宣誓的当事人为虚假陈述时可处以10万日元以下的罚款。由于双方通谋虚假诉讼与单方虚假诉讼在客观方面都具有妨害司法秩序的共同特点,这导致了我国《民诉法修正案》对两者在要件和效果的设定上出现同质化的问题。相较而言,我国《民法典》第148条规定单方欺诈的民事法律行为可撤销,而第154条规定恶意串通的民事法律行为无效。公法领域的诉讼行为实际上比私法

领域的实体法律行为有着更加层次化的评价与处理,诉讼行为在法律评价上存在成立、合法、有效、有理四个层次,瑕疵诉讼行为的具体处理存在补正、追认、忽略、转换、追加实施、类推民法六个方法。^⑮如果民事诉讼法对双方通谋与单方虚假的不同情形予以同质化的评价与处理,无疑有违诉讼行为的基础理论。

(二)从单向视角向双重视角转换的必要性

双方通谋型虚假诉讼的规制体系并非只有《民事诉讼法》第115、116条两个条文,而是在时间阶段上存有事前、事中、事后等规制规则,在程序主体上也赋予案外人、法院、检察院等纠正虚假诉讼的权利或职责,并且,这一规制体系仍在逐步得以健全和完善。例如,最高人民法院和地方高级人民法院针对房地产防控、民间借贷、劳动争议、破产债权等发布诸多具体指导性的司法文件。但由于案外第三人一般无法及时获知和参与诉讼程序,双方通谋型虚假诉讼的防治方向主要是强化公权力机关的职权,例如,立案部门警示提醒、依靠数字法院或信息管理系统进行关联案件检索、审判部门职权审查、审委会或法官会议内部审查、完善移送衔接工作机制、发布失信人名单、向主管部门或行业协会发送司法建议等。这种规制导向实际上会过度依赖法院自发的审判监督,易于导致公权力监督的职权性和随机性问题,当事人诉权无法对司法机关的监督权力和监督程序形成有效制约,因此也就不能适应单方虚假诉讼场域下激励相对方当事人维权动力并增强其诉讼权利的现实要求。

单方虚假诉讼的规制在立法之时也应当追求规范的体系化,相似规范的准用在一定程度上可以节约立法资源和便利司法实践,但也应注意单方虚假诉讼的独特性并设置对应的规范内容。在宏观视角上,单方虚假诉讼的规制应当从当事人与法院之间恢复司法秩序的单向视角转向兼顾当事人之间修复平等利益的双向视角。单方当事人虚假陈述、伪

造证据的虚假诉讼行为实质性地破坏了双方之间平等的两造诉讼结构,通过违反诚信原则和真实义务的手段使相对方陷入不利的诉讼境地,在根本上违背了实质当事人平等原则。为防范虚假诉讼行为对形式平等原则的破坏并恢复当事人之间的实质平等,单向视角的职权主义管制思路无法为相对方当事人提供实质性保护,而双向视角的公私并行保护思路则有助于实现相对方的程序保障与实体救济。在微观内容上,单方虚假诉讼的防治规范应当从实现当事人之间的实质平等原则出发进行要件和效果上的制度设计。我国立法者和司法者倾向于以民事诉讼公共性(包含发现客观真实、追求诉讼效率等)为依据课以当事人一般化真实义务,这容易造成法院职权介入的扩大化而忽视当事人的主体利益。^⑨单方虚假诉讼的防治规范应当依据实质平等原则限定真实义务一般化,以要件明确化与限定化来合理界定虚假诉讼的规制边界,同时以效果区分化与多元化实现对诉权滥用的多维防治。

四、单方虚假诉讼的构成要件

单方虚假诉讼的构成要件直接决定着法律规制的范围大小,若规制范围过宽则干扰当事人权利行使并容易陷入虚假诉讼的程序争议,若规制范围过窄则容易被伪证型或通谋型虚假诉讼类型吸收。单方虚假诉讼行为是否包括滥用诉讼权利拖延诉讼、滥用诉讼程序、琐碎的诉讼或轻率的诉讼、伪造证据进行诉讼等,目前学界对此存在较大的争议。如果不能确定单方虚假诉讼的范围,将会造成损害当事人诉讼权利、增加法院审理负担、违反强制措施的比例原则、过度损害司法形象的负面效应。^⑩

(一)要件区分化设置的基本逻辑

《民事诉讼法修正案》第116条第2款规定了单方虚假诉讼的客观要件与主观要件,前者要求以单方捏造的民事案件基本事实提起民事诉讼,后者要求行为人具有侵害利益的非法企图。这种主客观的双层要件设计与双方通谋型虚假诉讼的规制要件非常相

似,均是通过欺诈行为或串通行为捏造事实生成虚假诉权。由此,虚假诉讼在双方行为和单方行为的要件设置方面也存在混同化的现象,单方欺诈与恶意串通成为两种类型虚假诉讼的唯一要件差异。但是,单方欺诈与恶意串通之间并非只有主体数量和行为方式的表面差异,恶意串通的重点体现在当事人之间的串通行为,串通既包含当事人的主观恶意,也能体现出当事人的非法侵害目的;而单方欺诈的重点则是捏造或隐瞒事实的行为诱使法院作出错误的裁判,“欺诈”在文义上实则无法充分反映出法律规制的重点。因此,单方虚假诉讼的立法规制应当秉持区分化的基本逻辑,区分的要点正在于前述的保护视角单向化还是双向化。

从双方当事人之间关系的视角来看,对方当事人受损利益应当获得事后救济,否则将无法依据现行民事诉讼法的条文规范申请赔偿。驳回诉讼请求只是阻止当事人的诉讼欺诈实现损害目的,强制措施则是从法院的立场出发处罚妨害司法秩序的违法行为。如果单方虚假诉讼只是套用双方通谋型虚假诉讼的事中规制方法,那么对方当事人因虚假诉讼受到的损害会面临救济缺失的问题。因此,单方欺诈的虚假诉讼行为应当适用《民法典》第1165条侵权责任的一般条款,纳入民事侵权行为进行相应的要件化改造。《防制指导意见》第12条规定,虚假诉讼侵害他人民事权益的,虚假诉讼参与人应当承担赔偿责任。这一原则性规定为虚假诉讼适用民事侵权损害赔偿提供了明文依据,但该种特殊的虚假诉讼侵权责任的构成要件以及具体责任范围仍不明确,有必要上升到正式立法以推进对虚假诉讼追究侵权损害赔偿责任的司法实践。

从当事人与法院之间关系视角来看,受到妨害的司法秩序应当通过司法行政化的强制措施恢复其公法秩序。大陆法系一直奉行公私分立的思维逻辑,民事诉讼法虽属于公法却因实现民事实体权益而与私法有着更加密切的联系。如果我国虚假诉讼

的防治策略忽略公私分立,既会延误对方当事人权益的实体救济,也会影响民事诉讼强制措施体系的公权运行。目前多数法院发现虚假诉讼之后只是驳回诉讼请求,罚款或拘留的适用率却偏低,罚款的金额多为诉讼标的额的5%以内。^②法院的制裁意愿消极、制裁力度不足的原因之一是认为驳回诉讼请求已经足以阻止利益损害和错误裁判,当事人损失的诉讼费用可以视为必要的惩戒。此时,民事诉讼的拘留、罚款将难以发挥秩序罚的作用,虚假诉讼的低成本和高收益相当于变相的纵容。另一方面,法院的罚款措施与对方当事人提起的民事侵权诉讼可能发生聚合,忽略侵权救济时也可能导致法院的罚款畸高而违反比例原则的要求,无法依据虚假诉讼的行为不法性与社会危害性程度形成公私并立的周延惩治。^③

(二)作为欺诈型民事侵权行为的要件展开

1. 对“侵害国家利益等”的去要件化

单方虚假诉讼的构成应对“企图侵害国家利益、社会公共利益或者他人合法权益”去要件化。《民诉法解释》第190条规定,双方通谋型虚假诉讼侵害的“他人合法权益”应当扩大解释为包括案外人的合法权益、国家利益、社会公共利益,这就可以囊括规避法律或政策型虚假诉讼。^④之所以要扩大解释,可能是因为虚假诉讼的恶意串通在要件设计上直接参照了《民法典》第154条恶意串通损害他人合法权益的民事法律行为无效规则,但《民法典》第153条第2款违背公序良俗的民事法律行为无效规则实际涵盖了对国家利益、社会公共利益的法律保护,因此,民事诉讼法要补足此项要件设计的不足,只能先通过司法解释进行扩大解释。但是,《民法典》第148条以欺诈手段实施的民事法律行为效力规则并没有非法侵害利益的主观目的要求或非法损害利益的客观结果要求,那么单方虚假诉讼行为的要件究竟是参照双方通谋型虚假诉讼还是单方欺诈的民事法律行为规范进行设计呢?

首先,《刑法修正案(九)(草案)》曾规定“为谋取不正当利益”的主观要件,但考虑到犯罪的主要客体是国家司法秩序和司法权威,不论行为人在主观上是否以谋取不正当利益为目的,还是在客观上是否从妨害司法行为中获取不正当利益,均不影响犯罪构成,故在第二次审议稿中删除了主观要件的额外规定。^⑤否则,如果行为人没有直接企图侵犯他人的人身权或财产权而只是为了“出口气”或“自我炒作”,那么据此实施的虚假诉讼行为就可能因缺乏非法目的的要件而逃脱制裁。

其次,《防制指导意见》第2条将双方通谋型虚假诉讼的构成要件分解为非法牟利的目的、恶意串通的行为、虚构事实的手段、合法程序的外观、侵害利益的结果五项要素。这实际上新增了损害结果要件,但疑问是这一要件是否具有定义或甄别功能呢?若将妨害司法秩序按文义理解为损害国家利益和社会公共利益,那么任何虚假诉讼行为均有此损害结果,这显然是对虚假诉讼行为的事后评价而非事前界定。因此非法侵害利益的结果要件只是双方通谋型虚假诉讼的辅助要件,仅对法律效果的评价和裁断具有法律意义,不应类推适用于单方虚假诉讼的要件界定。

再次,无论是新增主观目的要件还是客观结果要件,都会增加虚假诉讼的证明负担和认定难度,无益于虚假诉讼的精准识别和严格防治。单方虚假诉讼的民事侵权责任在主观成立要件上一般不要求有目的要件,案件中有关目的之主张和证据只是发挥辅助认定来龙去脉的作用。民事侵权与诉讼制裁对结果要件的要求也会有所不同,前者要求有侵害当事人民事法定权利或利益的损害结果,后者视妨害司法秩序的严重程度而定。例如,《惩治工作意见》第2条规定,虚假诉讼罪的妨害司法秩序是以民事诉讼案件是否已经采取保全、开庭审理、作出裁判、执行措施等为标准,通过虚假诉讼的实施进度来判断妨害司法的损害程度。

2. 四要件的构造逻辑

依照《民法典》第1165条第1款,一般侵权责任的构成要件必须同时具备违法行为、损害事实、因果关系和主观过错四个要件。^⑥与此相应,单方虚假诉讼引起的民事侵权责任应当存在捏造民事案件基本事实的虚假诉讼行为、对方当事人合法权益受到损害的结果、行为和结果之间的因果关系以及实施单方欺诈的主观故意。四要件构造的核心在于捏造基本事实和存在主观故意。《犯罪惩治意见》以“捏造民事案件基本事实”而非“捏造民事法律关系”进行更改性表述,对《刑法》第307条“以捏造的事实提起民事诉讼”作出了目的限缩,更有利于虚假诉讼的精准识别和有效防控。民事诉讼立法应当与此保持一致,紧扣虚假诉讼的主观恶性与客观危害性特点。

首先,“基本事实”的限定可以清晰划分滥用诉讼权利的恶意诉讼与单方虚假诉讼之间的界线。当事人恶意申请管辖异议、申请回避、多次撤诉后再起诉,或提供对方当事人的假地址、假联系方式误导法院公告送达和缺席判决的,可能捏造程序事实以达到拖延诉讼的不当目的。滥用诉讼权利的恶意诉讼行为也会造成对方当事人为应诉而支付额外成本,干扰正常的民事司法秩序,获得不当的诉讼优势,但不一定直接影响民事实体法律关系的真实性以及裁判主体对诉讼标的之判断。如果在单方虚假诉讼的侵权责任规制中也嵌入恶意诉讼,可能面临诉权保障与滥用权利之间如何平衡的难题。当事人滥用诉讼权利的情形众多,是否存在认识能力不足或主观疏忽、违反诚信原则的具体程度、注意义务的大小、实际损失的多少等较难认定。法院及时驳回当事人的恶意程序申请一般就可以发挥防治作用,如果课以侵权责任或拘留、罚款的较重处罚,可能会严重打击当事人行使诉讼权利的积极性。因此,虚假陈述、隐瞒事实或伪造证据须在影响法院对实体法上基本事实的认定时,才适宜作为单方虚假诉讼行为进行

法律规制。具体而言,捏造基本事实的行为一般包括:(1)虚构民事法律关系的主体,包括冒名诉讼(如不是债权主体),捏造身份信息、伪造代理手续或者冒充他人名义提起或者参加诉讼;(2)虚构民事法律关系本身,即当事人没有民事权利(如没有债权)或没有与对方发生民事纠纷(如债务已经清偿);(3)虚构民事法律关系的内容,包括当事人完全没有证据,或者伪造、变造、毁灭证据,提起基本事实不成立的诉讼或对抗基本事实成立的请求。

其次,单方虚假诉讼的欺诈行为一定具有故意,但主观要件是否包括重大过失则存在争议。肯定说认为,当事人在起诉时负有对案件事实和法律关系进行事前调查义务,若连常人在正常情况下都不会提起诉讼,那么当事人的起诉违反了注意义务。不过,综合案件情况和当事人在法律知识水平上的局限性来看,当事人确有合理理由时,无据起诉则不存在重大过失。^⑦否定说认为,包括虚假诉讼在内的广义恶意诉讼的过错只能是直接故意,如果主观要件放宽到重大过失会根本威胁当事人对诉讼制度的利用^⑧,尤其是律师代理在我国尚没有成为常态的情况下,应当避免把当事人过失行使诉权纳入虚假诉讼,以保障宪法赋予当事人的诉权。^⑨两方争议的焦点实际上涉及如下这一问题,即我国当前阶段的理论和实践是否适宜规制重大过失型单方虚假诉讼?或者说单方虚假诉讼是否在现阶段囊括滥用诉讼权利的恶意诉讼?由于诚信原则是对当事人道德上的基本要求,当事人的真实义务也是主观性义务,只要当事人的本意是为真实诉讼,即使事后认定与真实不符也不属于义务违法情形。^⑩这种主观义务的要求越高,对当事人的不利评价或制裁也会愈加严格,因此应当与一国的法治发展阶段与司法实践状况相适应和协调。例如,日本自1988年1月26日最高裁判所第三小法庭判决起,才开始认定不当诉讼的损害赔偿赔偿责任。目前不当诉讼的成立范围是由法院综合考量当事人

诉讼行为表现出的目的、动机、经过、影响、具体内容等判断起诉人是否尽到调查和检讨义务,通过判例的积累和发展逐步确立起重大过失型虚假诉讼的判断标准。^⑨而《意大利民事诉讼法》第96条规定,败诉方当事人提起诉讼或对诉讼上的请求进行争议时明显存在损害相对方的意图或重大过失的,法官可以依当事人的申请而判决其承担诉讼费用并支付依职权评估的损害赔偿。法官确信当事人着手或实行保全执行、诉讼上请求的登记、诉讼上抵押权的登记、强制执行没有实体法上的权利根据时,可以依受到损害的当事人的申请而命令存在过失的原告或申请执行等程序的债权人支付损害赔偿。亦即,执行程序中的单方虚假诉讼行为只要求主观上的轻过失就成立侵权损害赔偿赔偿责任。意大利区分诉讼与执行的不同阶段分别设置相应的主观要件,根据本国民事司法的特点和需求扩大对单方虚假诉讼的打击范围。^⑩

(三)作为民事诉讼强制措施规制对象之要件展开

民事诉讼的强制措施旨在惩戒妨害司法秩序的行为,保护利益的不同使得其与侵权损害赔偿责任的构成要件也存在相应的差异。当事人只要存在虚假诉讼的实行行为,不论是否造成损害对方当事人利益的实际结果,均可能被法院课以罚款和拘留之处罚。

强制措施的具体种类与实施力度应当与妨害司法秩序的行为形态和具体程度相适应,以符合司法行政领域的比例原则要求。最高人民法院的观点认为:“妨害司法秩序,主要是指无端挑起诉讼,导致司法机关多次进行审理,或者调查取证,耗费了大量司法资源,甚至导致人民法院作出错误裁判。”^⑪因此,认定虚假诉讼是否构成妨害司法秩序,应当考量法院为此耗费司法资源的情况,例如以法院开庭审理及调查取证的次数或案件进入二审、再审、执行的不同阶段作为衡量耗费司法资源的量化标准。刑事领域对妨害司法秩序的认定和量刑亦

是如此。《整治工作会议》第5条规定,虚假诉讼行为情节恶劣、后果严重或者多次参与虚假诉讼、制造系列虚假诉讼案件的,要加大处罚力度。有关情节恶劣和后果严重,可以参照《刑事案件解释》第2、3条,包括行为多次且累犯、法院已经作出法律文书、法院已采取保全或执行措施、引起恶劣的舆论影响、产生较大的财产损失等。因此,单方虚假诉讼行为的实施次数、进入诉讼的阶段、法院的裁判支出等,均可以作为法院适用强制措施的参考因素,防范法院过度顶格适用或消极拒绝适用强制措施的异常现象。

由于民事诉讼的强制措施体现了司法机关对不法者的否定评价和惩罚功能,与刑事处罚同属于公法上的责任^⑫,单方虚假诉讼的诉讼制裁应当与刑事处罚做好区分与衔接。(1)两者的证明标准存在差异。虽然《民诉法解释》第109条规定欺诈和恶意串通的事实认定均须达到排除合理怀疑的证明标准,但这容易引起民事驳回判决、强制措施、刑事判决之间适用标准的混乱。如果法官认为疑似虚假诉讼中当事人主张的要件事实没有达到高度可能性的内心确信时就可以判决驳回诉讼请求,两者的绑定导致部分法院选择只作出民事驳回判决而没有依法并处诉讼制裁。^⑬如果法官对单方虚假诉讼的认定必须达到跟刑事判决的同等标准,依据如此高的证明标准将难以对一些不具有刑事危害性却扰乱民事诉讼秩序的行为进行制裁,民事法官先行制裁而刑事法官认定不构成犯罪时也会影响民事制裁的合法性和正当性。因此,虚假诉讼的民事制裁应当适用与审理原告诉讼请求的同等证明标准,以避免裁判内部和刑民之间的龃龉。(2)两者之间存在折抵空间。《犯罪惩治意见》第14条规定尚未达到排除合理怀疑的刑事证明标准,而民事案件又必须以相关刑事案件的审理结果为依据时,民事法院应当裁定中止诉讼。如果刑事法院认定虚假诉讼罪成立的,那么刑事处罚已经能发挥制裁功能,不必再适用民事诉讼

的强制措施;若刑事法院认定虚假诉讼罪不成立的,民事法院还可以根据已经发现的虚假诉讼行为实施制裁。同时《犯罪惩治意见》第22条还规定,法院向公安机关移送虚假诉讼的线索之前可以先行采取民事诉讼的强制措施,以及时威慑乃至制止正在进行的单方虚假诉讼,先行采取的罚款、拘留可以折抵之后刑事判决中的罚金或刑期,以避免对同一虚假诉讼行为的重复处罚。

五、单方虚假诉讼效果的再构筑

单方虚假诉讼行为可能在民事诉讼程序的不同阶段被发现,例如立案部门会对起诉是否具有合法性进行形式审查,审前准备阶段可以依靠争点整理、庭前会议机制及时发现嫌疑,开庭审理之后的法庭调查和法庭辩论可以对诉讼请求的真实性进行实质判断,进入执行程序之后被执行人收到通知或被采取强制执行措施时有权提出异议。单方虚假诉讼行为对司法秩序和当事人权益的损害程度不同,法院也应当根据情节表现、程序阶段、损害结果等针对性地采取相应的措施。《民诉法修正案》套用“驳回请求+强制措施”的单一方案并不能适应单方虚假诉讼层次化的现状,我国有必要因时制宜地构筑一套完备的法律效果实施体系。

(一)法律效果区分化设置的基本逻辑

单方虚假诉讼行为分别损害司法秩序的公法利益与对方当事人的私法利益,因此司法救济应当针对保护对象分别配设相应的救济措施。法院的错误裁判一方面是因当事人的单方虚假诉讼行为而引起,故法院可以免于司法责任追究和国家赔偿责任;另一方面法院负有恢复司法秩序和惩戒虚假诉讼行为人的法定责任,故应当健全强制措施的程序体系。例如,为加重虚假诉讼行为人的违法成本,最高人民法院在《整治工作意见》第22条提出“探索信用惩戒”、建立黑名单制度,争取与征信机构的信息数据库对接。失信名单制度也将从规避执行为目的之虚假诉讼扩大适用到全部类型的虚假诉讼,

成为打击行为人实施虚假诉讼的经济动因的重要利器。^⑤

对方当事人救济私法利益的法定渠道主要包括再审之诉与另行提起侵权损害赔偿之诉。首先,《整治工作意见》第19条已规定民事法院在收到刑事法院的函告时应当依职权启动审判监督程序撤销或纠正已生效的错误裁判,或者及时受理和审查当事人、案外人以生效刑事裁判认定虚假诉讼犯罪为由的再审申请。虽然现行《民事诉讼法》第207条列举的13项再审事由并不直接包括虚假诉讼罪,但是,第1项“有新的证据足以推翻原判决、裁定”和第3项“原判决、裁定认定事实的主要证据是伪造”均可以作为对方当事人申请再审的解释性依据。检察院提起抗诉或法院依职权启动再审的职权救济方式并不能包办虚假诉讼的防治,单方虚假诉讼的受害人应当有权直接以虚假诉讼嫌疑或虚假诉讼罪为由提起再审之诉。

其次,《防制指导意见》第12条、《最高人民法院关于进一步推进案件繁简分流优化司法资源配置的若干意见》第22条、《整治工作意见》第16条成为目前虚假诉讼引起的侵权损害赔偿之诉的请求权基础。^⑥但是,对方当事人能否胜诉往往取决于相关部门是否已将前案定性为虚假诉讼^⑦,或是否已通过审判监督程序先纠正前案错误裁判^⑧,否则会因构成重复诉讼而被裁定驳回^⑨,或因欠缺充分证据而被判决驳回。受到损害的当事人另行起诉仍然面临相当大的障碍,因此有必要在立法上明确侵权损害赔偿的请求权基础。^⑩

(二)作为侵害对方权益行为的效果及制度实现

1. 损害赔偿反诉的一般化

由于审理本案的法官直接经历和目击了当事人的单方虚假诉讼行为,更适宜对诉讼行为的违法性程度作出正确的认定。因此,当原告提起单方虚假诉讼时,让被告直接以反诉形式提起侵权损害赔偿之诉最为妥当,而在被告提起虚假抗辩时,允许原告

追加损害赔偿的请求也最为便利。《意大利民事诉讼法》第96条将此规定为败诉当事人的程序加重责任,允许法院依申请或依职权将损害赔偿的诉请与本案的诉请合并审理。^④《民诉法解释》第233条规定了反诉在主体、请求、管辖方面的要件,本案基于虚假捏造的基本事实所提出的诉讼请求与侵权损害赔偿诉讼请求之间符合牵连性要件,法院应予合并审理。若硬性要求对方当事人必须另行起诉,则可能导致虚假诉讼的抗辩湮没在本案请求的实体审理中,受害方当事人只能通过先申请再审再另行起诉的复杂路径才能获得救济。

受害方当事人应当就损害赔偿的范围和数额提出主张并举证证明,但法院在当事人因客观原因出现证明困难时也可以依职权酌定损害赔偿的具体数额。司法实践一般是支持当事人有关法律咨询费、律师费用损失的赔偿请求^⑤,当事人围绕律师费以外的赔偿限额仍可能产生较大争议。^⑥《防惩工作指引(一)》第30条第2款规定了较大的索赔范围,即受害人为应对虚假诉讼及索赔而产生的律师费、差旅费、调查取证费等直接经济损失,受害人因虚假诉讼所造成预期利润减少等间接经济损失,以及虚假诉讼给受害人造成的其他经济损失。第5款规定,受害人可以依据《民法典》第1183条请求赔偿行为人因实施虚假诉讼侵害他人人身权益所造成的严重精神损害,如因缠诉而引起的社会评价的严重降低。鉴于虚假诉讼的主观恶性和社会危害,实体法也可以考虑设立相应的惩罚性赔偿请求权。^⑦

2. 从驳回诉讼请求到驳回起诉的改造

有关虚假诉讼的裁判方式,一直存在裁定驳回起诉与判决驳回诉讼请求的选择争议。^⑧《民事诉讼法》第115条的表述“驳回其请求”实际上并未明确是适用判决还是裁定。支持裁定方式的观点认为,虚假诉讼在根本上没有诉权,诉在一开始就不能成立。^⑨虚假诉讼从诉的主体来看缺乏真正的权利义务主体,存在当事人不适格问题;从诉的客体来看缺

乏真实的民事法律关系,存在没有诉的利益问题。由于诉的利益要件可以吸收当事人适格要件,因此虚假诉讼因缺乏诉的利益而应当予以裁定驳回。^⑩而部分司法实践选择由法院作出终局判决的方式,一方面符合大多数案件需要对基本事实进行实体审理之后才能最终认定虚假诉讼的现实情况,另一方面避免裁定驳回起诉与退还诉讼费用的绑定性规则引起的非议。因为依据《诉讼费用交纳办法》第25、27条,法院裁定驳回起诉,或将涉嫌虚假犯罪的民事案件移送公安机关处理并不再继续审理时,均应当退还当事人已交纳的案件受理费。如果确定虚假诉讼成立时还要退还诉讼费用,显然不利于虚假诉讼的严格防控。

如果单就虚假诉讼行为本身来看,应当注意区分诉讼行为要件与诉讼要件之间的差异,前者的欠缺仅涉及特定诉讼行为的瑕疵,而后的欠缺将造成诉在整体上因不合法而被裁定驳回。^⑪但是,单方虚假诉讼行为系捏造民事案件基本事实,故意欺诈法院作出错误裁判以损害对方当事人合法权益的不当行为,该诉讼行为已经迈入诉讼要件领域进而影响诉在整体上的合法性,故应当适用诉讼判决即裁定驳回起诉。因虚假诉讼构成真实诉讼请求的对立面,其既涉及诉讼要件也涉及实体胜诉要件,这种双重事实的判断可以在开庭审理之前根据现有证据假定为真,将基本事实是否捏造的实质审查推迟到开庭审理之后的阶段。^⑫如果对方当事人提出虚假诉讼导致无效裁判的证据显著性很强,法院不经开庭审理即可达到高度盖然性的内心确信,那么法院可以诉不合法为由裁定驳回。^⑬但若相关证据尚不充分时,则不宜裁定驳回起诉,应当留待实体审理诉讼请求是否虚假或有无理由,以终局判决的方式作出审慎判断。

(三)作为妨碍司法秩序行为的效果及制度安排

日本学理上认为,违反真实义务并不产生制裁上的法律效果,法院通过事实认定,发现当事人的主

观性事实认识与客观性事实不符时才会知晓当事人违反真实义务,此时诉讼已经到了适于作出终局判决的成熟阶段^⑤,如果让法官进一步探究当事人的主观性事实认识这一难以证明的事实,将导致不当的审理迟延。如果出现那种万分之一几率的“法院马上能够判明当事人主张违反真实义务”的情形,法院也是作出不采用当事人的虚假主张而成立拟制自认的相同处理,因此没有必要为这种极为罕见的情形而承认真实义务的制裁效果。^⑥与此不同,我国对虚假诉讼单独设立制裁性规范,这既与转型时期我国社会诚信体系不够健全的发展阶段有关,也与我国诉讼案件的基数庞大而虚假诉讼多发的现实情况相适应。但是,妨害民事诉讼的强制措施在适用上应当强调明确化与精细化,不能过度扩大民事制裁的范围。当事人进行虚假陈述或伪造证据,如果法院认为主观恶性或客观危害不大时,可以释明并给予当事人补正的机会,经释明仍不按照要求补正时才有必要适用强制措施。例如,《日本民事诉讼法》第209条第3款亦规定,虚假陈述的当事人在诉讼系属中承认该陈述是虚假的,裁判所可依情事撤销罚款决定。

由于单方虚假诉讼的民事制裁和刑事处罚的客观要件均是捏造“基本事实”,直接关联民事法律关系的成立与否,民事诉讼标的与刑事诉因一般会重合,因此法院发现虚假诉讼的线索且达到高度盖然性的确信时,应当中止诉讼并移送公安机关、通报检察机关。^⑦至于当事人提起控告、公安机关自行侦办、检察机关实施监督的过程中涉及虚假诉讼的,为防止部分当事人恶意利用刑事诉讼手段干扰民事诉讼程序的正常进行,应当由法院根据另案刑事程序的进度自主决定是中止诉讼还是继续审理。另案刑事程序已经进入开庭审理、批准逮捕、移送起诉或发出检察建议的,此时虚假诉讼基本达到优势盖然性证明标准,依据《民事证据规定》第89条有关程序事项的证明标准要求,法院应当中

止民事诉讼以等待刑事处理结果。但强制措施作为司法行政性处罚应当比照行政处罚法适用高度盖然性的证明标准,法院中止诉讼之时还不宜处以强制措施的制裁。

虚假诉讼罪的立法本意是惩治不具有合法诉权却制造自己具有诉权假象的行为人^⑧,如果行为人具有合法诉权但错用或滥用诉讼权利的,就不属于刑事制裁的对象。依据《刑事案件解释》第2条,刑事定罪标准为法院采取保全措施、开庭审理或者作出裁判文书等重要程序节点,在此之前的大部分虚假诉讼违法行为就可以通过民事诉讼强制措施予以规制,形成民事制裁和刑事惩罚的递进式处理。第9条规定行为人系初犯、积极退赃退赔且未达到情节严重,在民事诉讼中自愿具结悔过的,可以酌定不起诉或免于刑事处罚。因此,检察院或法院刑事部门可以将情节轻微的虚假诉讼案件再次转交法院的民事部门处理。民事法院对疑似虚假诉讼但尚未查实的应当允许或释明撤诉,确定是虚假诉讼时则不允许当事人撤诉。

结语

虚假诉讼的防控已经进阶到2.0时代,单方虚假诉讼与双方虚假诉讼的并行防控成为大势所趋。虚假诉讼的单方行为相比于双方行为具有一定的独特性,两者对司法秩序的危及形态和破坏程度不同,对方当事人与案外权利人的保护方向也存在明显差异。单方虚假诉讼的防治,应当根据司法秩序的公法利益与对方当事人的私法利益两个层次,分别配置不同的要件与效果以形成综合性的防治体系。防控的立法思路不宜单纯延续双方通谋型虚假诉讼的事中规制方法,而是应当以捏造基本事实和主观故意为核心限定规制范围,再分别确立侵权损害赔偿的救济诉讼与妨害民事诉讼的制裁措施两个轨道。前者是以救济为重心通过反诉的形式替代“再审+另诉”的烦冗程序,后者则是以惩戒为重心通过对法院耗费司法资源的考察来统一强制措施的适用。由

此,我国对单方虚假诉讼的防治正在初步形成限定化、集中化、层次化的立法模式,区别于英美法系对恶意诉讼的宽泛型立法模式以及大陆法系对无由之诉的分散型立法模式,实现与我国当前法治发展阶段相适应的本土化目标。

注释:

①具体内容是将现行法第115条改为第116条,并新增第2款规定:“当事人单方捏造民事案件基本事实,向人民法院提起民事诉讼,企图侵害国家利益、社会公共利益或者他人合法权益的,适用前款规定。”

②参见滕伟、叶邵生、丁成飞、李加玺:《〈关于进一步加强虚假诉讼犯罪惩治工作的意见〉的理解与适用》,载《人民司法·应用》2021年第22期,第21页。

③参见滕伟、叶邵生、丁成飞、李加玺:《〈关于进一步加强虚假诉讼犯罪惩治工作的意见〉的理解与适用》,载《人民司法·应用》2021年第22期,第21页。

④双方通谋型虚假诉讼的规制体系仍待完善,例如事前规制上建立公检法司的信息共享合作机制或通知检察院参加诉讼制度,加强当事人和诉讼参与人诚信诉讼义务的履行,但事后机制的第三人撤销之诉无法发挥救济虚假诉讼受害人的制度初衷。

⑤《犯罪惩治意见》第21条亦规定法院对虚假诉讼案件职权探知事实和调查收集证据的权力和职责。

⑥参见刘绪芬诉逢仁善、抚松县颍峰参业有限公司第三人撤销之诉案,吉林省高级人民法院(2019)吉民终258号民事裁定书。

⑦关于我国语境下将基本事实等同于要件事实之观点,参见沈德咏主编:《最高人民法院民事诉讼法司法解释理解与适用》(上),人民法院出版社2015年版,第317页。

⑧虚假诉讼实际上并非法律概念,参见张卫平:《民事诉讼法》(第5版),法律出版社2019年版,第422页。

⑨有学者将双方型与单方型虚假诉讼分别界定为包含案外第三人的四方关系与不包含第三人的三方关系。参见任

重:《论虚假诉讼:兼评我国第三人撤销诉讼实践》,载《中国法学》2014年第6期,第243页。

⑩参见林剑锋:《我国民事撤诉制度的结构性重置》,载《法律科学》2018年第3期,第167页。

⑪参见[日]伊藤真:《民事诉讼法》,曹云吉译,北京大学出版社2019年版,第224页。

⑫段文波:《民事二审不开庭审理的反思与修正》,载《中国法学》2021年第6期,第284页。

⑬至于法官利用职务上的便利与当事人共同实施虚假诉讼行为,则属于刑法、法官法、国家赔偿法等其他部门法的规制范畴。

⑭关于虚假诉讼的刑事立法分为诈骗罪和独立罪名两种模式,参见沈德咏主编:《〈刑法修正案(九)〉条文及配套司法解释理解与适用》,人民法院出版社2015年版,第312-314页。

⑮参见卫跃宁、刘文斌:《英美国家诉讼限制令对我国虚假诉讼治理的启示》,载《浙江工商大学学报》2022年第5期,第87-89页。

⑯参见韩波:《论虚假诉讼的规制方式:困扰与优化》,载《政法论丛》2020年第4期,第119页。

⑰参见[德]罗森贝克、施瓦布、戈特瓦尔德:《德国民事诉讼法》(上),李大雪译,中国法制出版社2007年版,第14、451页。

⑱参见[日]新堂幸司:《新民事诉讼法》,林剑锋译,法律出版社2008年版,第190-191页。

⑲参见张卫平:《民事诉讼法》(第5版),法律出版社2019年版,第132-134页。

⑳参见林剑锋:《当事人平等原则解释论功能的再认识》,载《法律科学》2020年第3期,第55、59页。

㉑参见李晓倩:《虚假诉讼的本质与边界》,载《中外法学》2022年第4期,第1036-1038页。

㉒参见熊跃敏、梁喆旒:《虚假诉讼的识别与规制——以裁判文书为中心的考察》,载《国家检察官学院学报》2018年第3期,第162-163页。

㉓关于罚款的设定,参见占善刚:《民事诉讼中罚款之检

讨》，载《法商研究》2013年第6期，第89-91页。

②4参见张艳：《虚假诉讼类型化研究与现行法规定之检讨——以法院裁判的案件为中心》，载《政治与法律》2016年第7期，第158页。

②5参见沈德咏主编：《〈刑法修正案(九)〉条文及配套司法解释理解与适用》，人民法院出版社2015年版，第318-319页。

②6参见黄薇主编：《中华人民共和国民法典侵权责任编释义》，法律出版社2020年版，第5-8页。

②7参见孟醒：《不止于恶意诉讼：不当起诉侵权规制研究》，载《河南财经政法大学学报》2017年第2期，第31页。

②8参见刘迎霜：《恶意诉讼规制研究——以侵权责任法为中心》，载《华东师范大学学报(哲学社会科学版)》2020年第1期，第102-104页。

②9参见张艳：《虚假诉讼类型化研究与现行法规定之检讨——以法院裁判的案件为中心》，载《政治与法律》2016年第7期，第159页。

③0参见张卫平：《民事诉讼中的诚实信用原则》，载《法律科学》2012年第6期，第155页。

③1小園恵介「不当訴訟に対する損害賠償請求」法学セミナー65巻1号(2020年)24頁参照。

③2中村壽宏「イタリアにおける不当訴訟に対する手続的責任の追及——敗訴当事者の加重責任制度について」法学研究83巻1号(2010年)337頁以下。

③3参见沈德咏主编：《〈刑法修正案(九)〉条文及配套司法解释理解与适用》，人民法院出版社2015年版，第10-11页。

③4参见滕伟、叶邵生、丁成飞、李加玺：《〈关于进一步加强虚假诉讼犯罪惩治工作的意见〉的理解与适用》，载《人民司法·应用》2021年第22期，第29页。

③5参见刘君博：《论虚假诉讼的规范性质与程序架构》，载《当代法学》2019年第4期，第148页。

③6参见杨锦炎：《虚假民事诉讼的形成机制与风险控制——从经济视角分析》，载《法学杂志》2016年第6期，第124页。

③72016年以前有法院以“不属于民事诉讼的受案范围”或

“民事案由规定中并无该类案由”驳回该类诉请。目前《民事案件案由规定》只有第十四类规定“因恶意提起知识产权诉讼损害责任纠纷”，第三十类规定申请保全和先予执行的侵权责任纠纷类型，尚没有虚假诉讼引起的侵权责任纠纷案由。例如，夏大章诉夏遂成物权保护纠纷案，河南省荥阳市人民法院(2014)荥民初字第1188号民事判决书。

③8张波诉谭志杰、龙云侵权责任纠纷案，广东省遂溪县人民法院(2018)粤0823民初628号民事判决书。

③9邓瑛诉杨圣年民间借贷纠纷案，湖北省宜昌市中级人民法院(2021)鄂0581民初682号民事裁定书。

④0邓瑛诉杨圣年民间借贷纠纷上诉案，湖北省宜昌市中级人民法院(2021)鄂05民终2389号民事裁定书。

④12011年8月最高人民法院提交的修法建议稿曾提出增加一条规定，“当事人恶意起诉、故意拖延诉讼或者具有其他滥用诉讼权利情形的，人民法院可以对行为人进行罚款，对方当事人有权要求行为人赔偿因此造成的损失。”参见奚晓明主编：《〈中华人民共和国民事诉讼法〉修改条文理解与适用》，人民法院出版社2012年版，第238-239页。

④2中村壽宏「イタリアにおける不当訴訟に対する手続的責任の追及——敗訴当事者の加重責任制度について」法学研究83巻1号(2010年)334頁以下。

④3承德市开发区环达工程机械有限公司诉中国银行股份有限公司承德分行保证合同纠纷案，河北省承德市中级人民法院(2019)冀08民终3281号民事判决书；张俊明诉黄达明、关伟荣、张裕胜等财产损害赔偿纠纷案，广东省开平市人民法院(2020)粤0783民初2197号民事判决书。

④4刘兴平诉丹江口市远通公路养护建设有限公司侵权责任纠纷案，湖北省高级人民法院(2021)鄂民申3202号民事裁定书。

④5参见苏志强：《滥用诉讼程序行为侵权责任化研究》，载《财经法学》2022年第4期，第170页。

④6参见李文革：《虚假诉讼的裁判方式：新修订的〈民事诉讼法〉第112条评析——以域外经验为借鉴》，载《政治与法律》2013年第10期，第139-140页。

④⑦参见洪冬英:《论虚假诉讼的厘定与规制——兼谈规制虚假诉讼的刑民事程序协调》,载《法学》2016年第11期,第143页。

④⑧参见苏志强:《虚假诉讼程序性规制定位重塑与规则再造——以〈民事诉讼法〉第115条为中心》,载《清华法学》2022年第6期,第184页。

④⑨参见姜世明:《民事诉讼法》(上册),新学林出版股份有限公司2018年版,第496页。

⑤⑩参见曹志勋:《民事诉讼中的双重相关事实——“初步证据”向“假定为真”的转变》,载《环球法律评论》2021年第1期,第122-130页。

⑤⑪参见吴英姿:《论无效裁判撤销程序》,载《法律适用》

2021年第10期,第47页。

⑤⑫参见林剑锋:《论我国小额诉讼中“一次开庭审结”的实现》,载《法治研究》2022年第3期,第126-129页。

⑤⑬参见[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381页。

⑤⑭依据《最高人民法院关于在审理经济纠纷案件中涉及经济犯罪嫌疑若干问题的规定》第10条规定,在“与本案不是同一法律关系”时,有关民刑交叉案件才适用“民刑并行”的处理原则。

⑤⑮参见周峰、汪斌、李加玺:《〈关于办理虚假诉讼刑事案件适用法律若干问题的解释〉的理解与适用》,载《人民司法·应用》2019年第4期,第31页。

On the Regulation of Unilateral False Lawsuit in Civil Litigation

Lin Jianfeng

Abstract: The norm of unilateral false lawsuit newly added in the amendment of Civil Procedure Law has the problem of homogenization with false lawsuit involving collusion. It is necessary to shift from the one-way protection perspective towards judicial order to the two-way perspective which takes into account the protection of the other party's rights and interests. The elements and effects shall be reconstructed under the basic logic of differentiation. The civil liability for unilateral false lawsuit should be based on the four elements including fabrication of basic facts and subjective intent instead of setting up the subjective purpose element of illegal infringement of interests, in order to distinguish it from the malicious lawsuit of abuse of litigation rights. On the other hand, the compulsory measures should exclude the result element of harming the other party's rights and interests, and the act element of obstructing judicial order shall be determined by the judicial resources consumed by the court. The legal effect should be based on the stages of filing, pre-trial, trial and execution, and form a regulatory system including ruling to dismiss, judgment to dismiss, coercive measures, retrial to overturn, counter-suit infringement. Civil sanctions shall connect organically with criminal punishment in the aspects of standard of proof, scope of application, penalty trade-offs and so on.

Key words: false lawsuit; principle of good faith; duty of truth; malicious conspiracy; unilateral fraud