

诉讼标的法律关系说及其修正

苏伟康

【摘要】我国司法实务所惯用之诉讼标的法律关系说有别于学理通说之旧实体法说。两者在标的识别、审判对象确定和既判力范围上均持不同立场。法律关系说以权利关系为识别标准,标的内容涵括先决权利关系及其所衍生之请求权与形成权。这一标准归因于苏联法移植,又在实体法理、裁判方法和司法政策等多重因素的作用下沿袭至今。基于权利保障与纠纷解决并重的诉讼目的观,诉讼标的理论应以旧实体法说为底色,利用解释方法和裁判技术对现行法律关系说予以修正。具言之,《民诉法解释》第247条的适用应在“诉讼标的为法律关系”的框架下通过“诉讼请求”要件发挥识别请求权主张的功能,将实质否定型重复诉讼限于否定判决主文之情形。同时,法院可向当事人积极释明对待给付请求主张,在诉辩双方和诉审主体就合同效力认识不一时分别适用不同释明规则形塑审判对象。最后,先决关系认定无既判力的基本立场不宜动摇,当下应予坚守。

【关键词】诉讼标的;法律关系说;旧实体法说;审判对象;既判力;释明

【作者简介】苏伟康,上海交通大学凯原法学院博士研究生。

【原文出处】《华东政法大学学报》(沪),2023.4.129~141

【基金项目】本文系2019年度国家社会科学基金项目“重复诉讼识别中的利益衡量研究”(项目号19BFX111)的阶段性研究成果。

诉讼标的是民事诉讼法学体系化进程和教义学建构中的核心命题。理论界大都将我国诉讼标的理论定性为旧实体法说。^①司法实务中也确有部分案例采用旧实体法说释法说理。^②然而,审判实务中更为常见的处理方式是以“法律关系”来界定和区分诉讼标的。^③裁判文书常有“诉讼标的是于某与大千公司之间的民间借贷法律关系”^④“诉讼标的是谢某与鑫雨公司、山鹰公司之间的专利侵权法律关系”^⑤等表述,可称其为“法律关系说”。法律关系说与旧实体法说难以等量齐观。^⑥

在《民法典》重塑实体规范体系后,如何化解法律关系说与旧实体法说的冲突,继而明确诉讼标的之标准,已成为亟待解决的现实性课题。在《全国法

院民商事审判工作会议纪要》(法[2019]254号,以下简称《九民纪要》)与《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》(法释[2019]19号,以下简称《证据规定》)翻新法院释明规则后,^⑦诉讼标的理论迎来了修正的契机。

本文将首先整理提炼法律关系说在审判实务的具体表现,解析“法律关系”的多重含义,廓清法律关系说与旧实体法说的联系和区别,进而分析法律关系说的适用逻辑,探明法律关系说获得实务青睐的原因。在此基础上,研判我国诉讼标的理论的应有走向,通过对现行规范的解释和裁判技术的检讨对法律关系说予以修正,以期助力诉讼标的的制度法理化、本土化和实用化之建构。

一、审判实务中的法律关系说

在诉讼标的理论的视角下诉讼法最为关注法律关系的计量标准与构成内容。我国司法实务一般认为,法律关系以法律事实为区分标准:一(组)法律行为形成单一合同法律关系;同一侵害事实发生单一侵权法律关系。法律关系的内容涵括先决法律关系及其所生之请求权或形成权。

(一)标的同一性识别以法律关系为准

诉讼标的同一性的识别是判断此诉与彼诉的核心依据。标的同一是触发《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[2022]11号,以下简称《民诉法解释》)第247条重复诉讼禁止条款的要件之一。多数司法实务以实体法律关系为准判断诉讼标的。如就同一股权转让协议,前诉当事人主张合同解除,后诉相对方主张合同撤销,两诉为同一协议所涉法律关系,诉讼标的相同。^⑧上述案例中的法律关系标准有别于旧实体法说的请求权标准。惟应注意,尽管两者对于标的同一性的理解不同,但在“三同型重复诉讼”的判断上,借助第247条中“诉讼请求”要件的调节,法律关系说基本达成了与旧实体法说相一致的效果。如就同一合同,前诉主张继续履行,后诉主张其他违约责任,则两诉诉讼标的相同但诉讼请求不同,不构成重复起诉。^⑨

标的同一与否也是辨别共同诉讼形态的主要标准。《民事诉讼法》第55条将共同诉讼区分为诉讼标的同一(共同)的必要共同诉讼与诉讼标的同类的普通共同诉讼。实务权威观点将“诉讼标的共同”解读为基于同一物权或者连带债权债务,或基于同一事实和法律上原因产生的共同的权利义务。^⑩如当事人请求确认实体法律关系本身效力,则将涉及多主体法律关系的确认合同无效之诉界定为诉讼标的同一的必要共同诉讼。^⑪但这一标准明显与现行实体法规范相冲突。根据《民法典》第178条第1款,连带债权债务人在诉讼程序上可以任意选择债务人作为被告,为普通共同诉讼,而非必要共同诉讼。据此,在一般保证债务中,承担连带责任的保证人并非必

须共同进行诉讼的当事人,债务人主张一审法院存在遗漏必要共同诉讼当事人的理由不能成立。^⑫但这种处理依然是采用法律关系标准来判断标的同一性,仅是将连带债权债务拆分为更加具体的“基本债权债务法律关系”和“保证债权债务法律关系”。上述案例典型呈现了法律关系概念的多义性:从宏观到具体的多个层次上,都可能成立数量不一的“小”法律关系。换言之,法律关系的数量判断取决于观察视角。

(二)审判范围以法律关系为单位确定

法律关系说认为,除当事人所主张之请求权或形成权外,同一法律关系项下未被主张的请求权和形成权,合同关系的各种效力形态所对应之给付请求都有成为裁判对象的可能。

第一,审判对象涵括当事人诉讼请求之外的基于同一法律关系的其他关联请求权与形成权。在给付之诉中,多数法律关系都存在一个以上的请求权,其中不乏彼此依存的关联性请求,如对待给付请求权。实践中,法院普遍在一诉中将关联性请求合并裁判,而不论其是否被当事人所主张。在基于《股票委托销售协议》形成的无名合同关系中,法院除判令被告向原告支付股票转让款外,在双方当事人均未对股票返还事项提出请求的情况下,仍然在判项中明确原告应将案涉股票返还给被告。法院认为此系双方合同义务的对等履行,并非超出诉讼请求范围之裁判。^⑬

第二,审判范围扩展至所有合同效力形态所对应之给付请求。当事人对于特定法律关系的主张仅是主观上的认识或期待,但其客观状态只有在法院经过实体审理之后才能确定。法院对于法律行为的不同认定将导致法律关系呈现完全不同之性质,尤以合同关系为典型。法律关系说将合同关系的多元效力整体地理解为同一标的,审判对象并不限于原告告诉所依据的合同效力(有效或无效),而是统一地特定为“大合同关系”。原告主张合同有效,请求被告继续履行,法院直接就合同无效后的利益分配做出处理,被视为是在处分主义支配下行使审判权,没有违反不告不理原则。^⑭

(三)既判力及于先决法律关系认定

根据《民诉法解释》第247条,如果前后诉法律关系同一,后诉诉请实质否定前诉裁判结果为重复起诉。法院普遍认为,给付之诉裁判结果涵括对作为判决理由的先决法律关系之认定。前诉对判决理由先决法律关系的判定将对后诉发生确定拘束力,后诉法院不得推翻甚至不得再为决断。如果当事人在后诉(确认、给付或形成之诉)就先决关系认定提出相矛盾的诉讼主张,法院将裁定驳回起诉。案例一:前诉原告依据《存款协议》请求被告支付本金及利息、违约金。被告抗辩双方为委托投资法律关系。前诉法院认定双方不存在委托投资法律关系。前诉被告在后诉主张确认《委托投资协议》有效与履行合同,是对前诉裁判结果的对抗或否定。^⑤案例二:前诉原告起诉被告任职公司要求支付工资。前诉法院认定劳动合同关系已经解除,驳回诉请。前诉判决生效后,原告再次起诉被告公司请求继续履行劳动合同,构成重复起诉。^⑥在上述案例中,后诉请求均直接或间接地否认了前诉裁判结果中的先决法律关系。后诉法院均以《民诉法解释》第247条第3款后半句“后诉的诉讼请求实质上否定前诉裁判结果”为依据认定后诉为重复起诉,以裁定驳回起诉的方式禁止对前诉法律关系为相反主张。上述案例表明,给付之诉中法院对作为请求权成立条件的先决法律关系的认定具备禁止再诉和拘束后诉的确定力,既判力及于判决理由中先决法律关系之认定。

实践中不乏个别相反见解。有裁判明确指出,既判力仅限于裁判判项,对“本院认为”部分的认定,如有证据可以推翻的,在后裁判不受在先裁判的影响,可以根据当事人举证情况做出独立认定。^⑦还有判例直接援引学理,明确判决主文有既判力,而前诉判决在判决理由部分对双方《建设工程施工合同》合法有效的认定不对后诉产生拘束力。^⑧就前述两示例而言,两诉均为合同之诉。前者在结果上并未否认前诉对于诉争合同有效性的认定。后者尽管对合同效力作出了相反判断,但根据相关司法解释,无论后诉法院是否接受前诉对于《建设工程施工合同》效

力的判断,法院都可以依合同内容裁决,这或许也是后诉法院敢于否定前诉裁判对先决合同效力认定的主要原因。

综上所述,我国法律关系说与传统旧实体法说存在显著差异。在我国规范语境下,两者除在“三同型重复诉讼”的判断上可以达成基本相似的效果,在标的单一性识别、审判对象确定和既判力范围等问题均持不同立场。学说分歧的主要原因是法律关系说中的“法律关系”与旧实体法说中的“请求权”大相径庭。鉴于此,唯有厘清法律关系与请求权的实体涵义才能准确分辨法律关系标准与请求权标准,进而理解富有本土特色的法律关系说。

二、作为诉讼标的的法律关系

法律关系是权利人对他人或财产所取得之法律上联系。“法律关系”与“权利”概念密切相关,在很多时候两者也确实可以互为替代。但在诉讼标的理论中,法律关系究竟与权利,尤其与请求权之间存在何种对应、关联与区分,则有待澄清。

(一)法律关系的三重含义

在现代私法理论中,主观权利的涵义既包括了表示受保护之法律地位的权利关系,也涵括了请求权,未能加以区分。^⑨结果是,以主观权利为内容的法律关系既可以指代权利,也可以指称请求权。这种混用遮蔽了权利与请求权的差异,在债权与请求权之间尤为明显。^⑩但如果请求权与其所要保护的权利处于同一位面,在划定诉讼标的时这些(混淆)权利的矛盾将暴露无遗。^⑪

权利关系与请求权不是同一概念,也非种属关系。权利的本质是确定利益在法律上的归属,其功能在于标识在法律上归属于某人的利益范围,一般表现为受法律保护的特定地位或资格,如生命权、人格权、合同关系等。请求权则是具体实现这种保护的手段,是由权利整体所赋予的法律之力的一个断面。请求权不仅表明了一种客观上的实体法上的权利,而且也表明了一个特定人对他人的特定请求可以通过诉讼来主张和执行。权利主体得以利用请求权实现、保有和维护法律所分配之利益。

就两者关系而言,权利关系发生和决定请求权,但请求权具有一定的独立性。一方面,权利关系是请求权产生的基础,也是其成立的先决条件,在纯粹给付之诉中可称之为先决法律关系。请求权主张必须以一定先决关系为前提。同时,权利关系对于请求权具有指引性的支配作用。法院仅能就特定的权利所产生的请求权进行裁判。另一方面,相对于先决权利关系,请求权具有明显的独立性。第一,法院对于请求权主张成立与否的判断不影响权利关系本身的性质与效力。在诉讼程序中,请求权与基础权利(即权利关系)截然分离,法院就前者在主文中所为之判断有既判力,就后者在裁判理由中所为之判断无既判力。第二,请求权之间彼此独立。基于同一保护地位可以产生多个请求权,且彼此之间相互并立,分别构成不同标的。

至此,法律关系的三重含义全部呈现:第一,法律关系可以表示受保护地位的先决权利关系,如“所有权”“买卖合同”与“侵权关系”;第二,法律关系可以指代作为保护手段的请求权或形成权;第三,法律关系是统合权利关系与请求权的整体性结构。我国诉讼标的理论中的法律关系属于第三重含义。

(二)旧实体法说的理论澄清

旧实体法说以请求权主张而非“整体法律关系”为识别标准。我国台湾地区学界常有此种表述:“诉讼标的乃原告以诉所主张或否认之权利义务关系,亦即为法律关系。”^②但此处的“法律关系”仍系“请求权”之指称。一方面,诉讼标的之“法律关系”以请求权为准。在借贷合同之诉中“前诉请求返还原本,后诉请求给付利息,两者法律关系有别”。^③此处的法律关系分别为本金请求权与利息请求权,而非借款合同关系。另一方面,判决既判力范围依旧限于实体请求权,而“发生该请求权之基本权利或法律关系(所有权、买卖关系、债权关系),非诉讼标的法律关系本身,确定判决决不为判断,无既判力”。^④据此,我国台湾地区诉讼标的理论亦为传统旧实体法说。

然而,旧实体法说在确认之诉中也可以适用权

利关系的标准识别标的。德国学者尧厄尼希在其教科书中列举了三种确认之诉,分别为对绝对权和某种法律关系的确认、对请求权的确认和消极确认之诉。^⑤第一种确认之诉其实就是对作为受保护地位之权利关系的确认。尧厄尼希专门提及了这种标的与给付之诉标的之区分,“给付之诉只能涉及来源于绝对权的各个请求权,而不是绝对权本身”,给付判决既判力不及于绝对权或法律关系。第二种确认之诉就是对请求权的确认。前两种确认之诉就是法律关系多重含义的直观体现,两者可统称为对法律关系的确认。因此,确认标的常被简化表述为原告请求确认存在(或不存在)法律关系的主张,且不因学说的更迭而变动。

对于旨在变动法律关系的形成之诉而言,若采旧实体法说,诉讼标的为原告所主张的形成诉权(或称形成要件、形成原因),^⑥家暴事由和重婚事由分别为成立效果一致(婚姻关系消灭)但性质不同的形成权,为相异诉讼标的。若依新说,则诉讼标的是法律关系变动之本身,家暴与重婚都是实体法赋予当事人变更婚姻关系的诉讼理由而已。

综上,旧实体法说的表达式应为诉讼标的=给付之诉:请求权主张=形成之诉:形成权主张=确认之诉:法律关系(权利关系或请求权)的主张或否认。

(三)法律关系说的教义阐释

法律关系说以权利关系为准识别和特定诉讼标的,标的内容涵盖先决关系及其所生之请求权。与旧实体法说相比,法律关系说将诉讼标的由请求权层面上升至权利关系层面,识别标准更为直观,标的内容更为广泛。

相较而言,法律关系说与旧实体法说在适用效果上具有一定相似性。一方面,如果同一权利关系项下只有单数请求权,两种标准下都仅成立唯一给付之诉。另一方面,在诉讼标的理论论争主战场的“请求权竞合”问题上,由于所竞合之请求权必然来自不同的权利关系,法律关系说与旧实体法说的处理并无二致。^⑦正是基于这种相似性以及“法律关系”概念的多义性,“法律关系”被暧昧不清地用于诉

讼标的的识别作业中,我国诉讼标的理论也常被冠以旧实体法说之名。

但是,法律关系说与旧实体法说的审判对象和既判力范围分歧不容忽视。一方面,由于法律关系说将整体法律关系作为标的单位,同一法律关系内部的其他请求权也获得了进入审判范围的可能,包含原告可以主张的其他关联给付或形成请求,甚至涵盖了本应由被告所提起的抗辩或反诉主张。另一方面,法律关系说将先决权利关系视为诉讼标的之组成部分,赋予其既判力,并通过《民诉法解释》第247条中的“实质否定裁判结果”条款得以规范化。特别在合同之诉中,法律关系说认为源于同一(组)法律行为的合同权利关系为单一诉讼标的,其效力状况与诉讼标的之范围无涉,合同有效、无效、未成立、可撤销等均未超出合同关系之范畴。^③基于有效的继续履行与违约损害赔偿,与基于无效的损害赔偿与返还清算均可被“合同法律关系”所统摄。但在实体法上,当事人基于合同无效的返还请求权的依据,或系于物权法,或系于不当得利法或合同法,^④旧实体法说视其为不同标的。而法律关系说类同诉讼法二分支说或美国法上的纠纷事件说,将基于合同有效与合同无效的给付请求视为同一标的。此时,当事人的主张已经丧失了限定诉讼对象的约束功能,审判范围超出处分主义范畴。

三、法律关系说的适用逻辑

法律关系说在我国确立与沿用的原因是多元化的。在法制史上溯源,我国法律关系说的确立根由自苏联法移植。^⑤然而,自1982年始,《民事诉讼法》通过四次修正、司法解释历经三次补全,苏联法残留已逐步肃清。在学界持续呼吁贯彻旧实体法说的背景下,法律关系说却能始终占据实务主流,除去路径依赖的影响外,法律关系说主导地位的形成还有更为深刻的理论成因。

(一)在实体法理上绑定权利关系与请求权

我国民事实体法并未以请求权为中心构建。自《民法通则》始,实体法就以“民事责任”作为权利救济的主要工具。应当看到,民事责任与请求权的逻辑

起点并不一致,《民法典》第179条之责任形式与请求权并非一一对应,债权人请求权与债务人赔偿责任的数量关系上也有不同理解。^⑥但究其实质,所谓民事责任就是债权人的请求权。^⑦至少可以说,民事责任是请求权在我国法中的表现形式之一,本文暂不对两者进行区分。^⑧

在法律关系的语境下,旧实体法说将请求权视为相对于权利关系以外的一种法律关系。然而,我国学界对此存在不同认识。分立说主张,民事责任本身为法律关系的一种,而非法律关系的要素,^⑨即民事权利(受保护之法律地位意义上的权利关系)与民事责任(请求权)分别成立法律关系。复合说认为,法律关系由民事权利、民事义务和民事责任三者结合而成,^⑩民事责任为法律关系之构成要素,^⑪即不承认民事责任的独立性,而是将其与民事权利绑定,从整体性法律关系的角度来理解和认识请求权。

在实体法上,分立说与复合说的论争并不瞩目,但两者的对立暗合了旧实体法说与法律关系说的分歧,深刻干预了诉讼标的的理论走向。详言之,在我国语境下,给付之诉是对民事责任(请求权)的判断,任何一个给付之诉都是法院与当事人围绕民事责任的成立与否和范围大小等事项展开的。在分立说下,请求权与权利关系相分离,诉讼审判对象为具体的、单一的请求权主张。相反,复合说认为,请求权不能脱离权利关系而存在。无论先决权利关系可以发生多少请求权,都是整体性法律关系不可分割的组成构件。作为给付之诉审判对象的是“先决权利关系+请求权(们)”的整体法律关系。

复合说为当前实体法学界的主流观点。民事法律关系的内容被普遍理解为权利、义务与责任三位一体的逻辑结构,^⑫权利关系与请求权绑定为整体性的法律关系。基于这种认识,法院并不将请求权主张作为独立的审理对象处理,而是从所有权、人格权和买卖合同这类权利关系出发把握诉讼标的。部分司法实务者教条地认为,权利关系与民事责任的判断结论理应是一贯和自洽的,如果出现两者相互矛盾且可以并存的裁判,则在逻辑上无法理解、直觉上

难以接受。所以,法院更倾向于使先决权利关系和请求权在裁判中共同发生等值的裁判效力。

(二)在裁判方法上前置认定先决权利关系

我国民事裁判方法以法律关系分析法为主导,^⑧案件处理一般遵循“定性法律关系→选取适用规范→确定法律关系中的权利、义务及相互关联→作出裁判”的步骤进行。^⑨权利关系认定被列为民事审判的首要工作和基本前提,前置其他实体内容进行审查,且与当事人请求和抗辩的具体情事无关。在给付之诉中,无论在起诉时原告是否提出确认先决权利关系的请求、在审理中先决权利关系是否成为案件争点,法院均得首先查明合同效力^⑩和确定物权权属,^⑪再以此为基础,确定本案审判范围边界。此外,从《民法典》第186条来看,前置性认定权利关系也是实体法的要旨所在。

前置认定权利关系的裁判方法具有非调查、非全面、非正式的特征。首先,先决权利关系的审查无须当事人主张,但法院仍然遵循辩论主义第一命题,仅以当事人提出的证据资料为基础认定权利关系的性质、状态和效力。其次,法院仅对权利关系的常规性、关键性问题予以初步审查,如合同内容是否违反强制性规定、不动产所有权权属是否明确清晰等。法院无法穷尽权利关系所有不成立原因或瑕疵无效事由,在诉辩双方对权利关系认识一致时更是如此。最后,认定权利关系并非审判流程中的专门程序阶段,此种审查会贯穿诉讼程序。所谓“前置”,是指权利关系认定系本案实体审理的首要内容,决定本案审理对象与范围,先行于具体给付请求、形成请求的识别与审查。

其实,旧实体法说也同样依赖于权利关系的认定处理当事人的请求权主张。一方面,请求权的识别需要权利关系予以限定,具有相同效果的返还原物请求权主张会因其权利关系为所有权或不当得利之债而为不同标的。另一方面,先决权利关系作为请求权发生要件之一属于民法上之抗辩,理应由法院依职权审查。^⑫区别在于,旧实体法说的裁判方法是从请求权视角理解权利关系。法院在实体审理

中,首先将作为诉讼标的之请求权主张予以特定,再基于请求权的视角回溯地考察其先决权利关系及其他要件。这种审查后置于诉讼标的的识别,而且其结论仅应用于本诉既定请求权主张的判断,既不涉及本诉审判对象的调整,也不对后诉发生效力。但在法律关系分析法上,权利关系的认定将不仅决定本诉审判范围,还将对后诉产生拘束。如果法院认定当事人主张所依据之权利关系成立或有效,则在其后的审理过程中,除当事人主张的给付或形成请求外,其他关联请求权或形成权如对待给付请求或效果相同的形成要件,都有进入审判范围的可能。与此同时,无论前诉是支持还是驳回当事人诉请,由于先决权利关系已经经过了实质审查和认定,所以对后诉发生实质确定力,当事人再就同一先决关系(直接或间接)提出相矛盾的主张,其他法院将裁定驳回起诉。

特别在合同之诉中,如果法院认定与当事人主张的合同效力不一致时,法院会根据先决权利关系审查结论将审判范围调整为法院所认定合同效力对应的其他给付请求。而根据新修《证据规定》第53条第1款要求,此时法官应将合同效力作为焦点问题审理,但并未明确禁止法院依职权将审判对象替换为相反效力所对应的给付请求。相反,实务观点认为如果双方当事人已经进行了充分辩论,法院就可以根据自己的认识对法律关系性质和民事行为效力问题作出认定,并以此为基础进行裁判。^⑬

权利关系前置审查的裁判方法使得法律关系说成为诉讼标的理论的当然选择。其实,我们既可以说是法律关系分析法促成了诉讼标的的法律关系说,也可以反过来说是法律关系说催生了法律关系分析的裁判方法,两者的因果关系并不绝对。但在解析两者过程中所展现出来的、诉讼标的理论与裁判方法协同对接的互动关系,值得高度重视。

(三)在司法政策上偏重纠纷的终局性解决

法政策在注重实用主义的我国民事审判活动中发挥了重要的指引功能,甚至能够逾越程序法原则和规则直接作用于法官裁判。其中,纠纷的终局解

决被着重强调,“案结事了”成为司法制度设计与运营的一贯遵循。纠纷的终局解决意味着诉讼目的除开权利保障和私权救济之外,更加注重审判权行使的效率、避免制度空转,在诉讼程序中实现纠纷的实质解决。^④

纠纷解决终局性政策发端于法院的政治功能承担。我国司法制度作为国家治理体系的有机组成部分,从来就不是单纯的法律适用机制。在多元的司法目的中,保持社会稳定与政治稳定是最优先选项。^⑤为此,民事诉讼被赋予主动、全面、彻底化解社会矛盾的政治期待。争端不出司法系统(信访率)、纠纷能够事了人和(调解率)、诉讼结于第一审级(发改率)是长期考核法院与法官“业务能力”的关键指标。基于此种政策性考量,审判部门天然存在扩大程序容量和扩宽裁判效力的动机及取向。

一方面,为了最大化实现纠纷事件的集约式处理而推崇“纠纷一次性解决”。^⑥纠纷得以迅速、完整、一体地解决是所有法律制度的一致追求。在此基础上,“纠纷一次性解决”要求在一个诉讼里尽可能把有关的纷争一次而且统一地予以解决。^⑦由同一法律关系所产生的纠纷都被鼓励在一次诉讼中同时处理。另一方面,为了充分发挥生效裁判的公定力,维护事实认定和法律评价的一致性,裁判效力的范围需要突破判决主文的限制扩张至判决理由。我国司法实务原则上不允许矛盾裁判并存,前诉法院作出的认定需要得到后诉法院的接受和维持,在约束法院裁量自由确保裁判统一的同时,也向当事人释放“一事一判”的信号,弱化其就同一法律关系再起争讼的意图。

为最大限度地接近上述目的,法律关系说自然获得了实务界的青睐和依循。在扩大程序容量上,法律关系说能够充分扩宽单一诉讼的程序容量。整体性法律关系涵括了同一先决权利关系所生请求权和形成权,基于同一法律关系的对待给付请求、合同有效与合同无效的给付请求权都可以视为标的内容,无须当事人提出主张法院即可纳入审理范围,继而为法院“地毯式”审理提供依据。在扩宽裁判效力

方面,法律关系说以整体性法律关系为标的范围,可赋予先决关系判断以既判力,以避免其他法院对权利关系进行相反认定。

一言以蔽之,诉讼标的法律关系说是实体法理绑定权利关系与请求权的整体法律关系观在诉讼法理中的投射,与审判实践中前置性认定权利关系的裁判方法相因相生,在纠纷终局性解决的司法政策加持下根深蒂固。三者相互耦合,共同促成了法律关系说的主流地位。但也应当认识到,实体法理、裁判方法与司法政策对于诉讼标的理论的介入是影响性的而非支配性的,法律关系说的修正并不存在难以逾越的制度障碍。

四、法律关系说的理论修正

法律关系说的适用存在减损处分自由、造成突袭性裁判等问题。而旧实体法说则具有标准明确可辨、既判力范围可以预见等优势。从诉讼攻防的角度看,在旧实体法说下辩论主义的遵循才具有现实意义。尤其在《民法典》系统整理请求权体系后,旧实体法说的价值愈加凸显。鉴于此,我国诉讼标的理论应以旧实体法说为底色,兼采部分法律关系说之观念,以增进纠纷解决集约化。

(一)《民诉法解释》第247条的再解释

为实现旧实体法说的修正目标,《民诉法解释》第247条有两种解释路径:第一种是直接将诉讼标的和诉讼请求均解释为请求权主张,采用诉讼标的与诉讼请求的一元模式,将两者作等同理解;^⑧第二种是继续将诉讼标的理解为诉讼请求基础的法律关系(即本文语境下的整体性法律关系),^⑨再利用诉讼请求要素的调整达成旧实体法说的效果。本文更倾向于第二种观点。法律关系说在我国已行之有年,占据实务主流,沿用其基本框架能够减少因理论更迭造成的实务动荡,维持法律适用的稳定。与此同时,在《民诉法解释》第247条已经明确区分诉讼标的与诉讼请求的情况下,再将“诉讼标的”与“诉讼请求”一元化处理面临高昂的说理成本和解释成本。所以,保留“诉讼标的为法律关系”的结构或许是更具可行性的修正方案。在诉讼标的为法律关系的认识

下,《民诉法解释》第247条中的“诉讼标的”“诉讼请求”“裁判结果”的涵义需要重新厘定。

首先,在“诉讼标的是法律关系”的等式中,法律关系是指请求权发生的直接原因,不得肆意扩大其范畴。如在普通债务与保证债务并存的“大债权债务法律关系”中,作为诉讼标的的识别标准的,应系借款合同关系与保证合同关系。债权人一并起诉债务人与保证人的,为诉之合并;债权人分别起诉债务人与保证人的,不为重复诉讼;债权人仅起诉债务人或保证人时,法院不得将其作为必要共同诉讼依职权追加当事人。^⑤

其次,“诉讼请求”应以实体请求权主张为依据进行识别和特定。法院应根据当事人具体声明所依据之实体法请求权或形成权界定“诉讼请求”。第一,相同给付内容指向不同请求权基础的,如基于不同合同条款的相等数额违约金主张,为不同诉讼请求;第二,不同给付内容指向同一性质实体请求权的,如由交通事故发生的医药费、营养费、误工费主张,为同一诉讼请求;第三,不同给付内容的声明指向同一实体规范但为不同请求权的,如《民法典》第583条就违约行为产生的履行义务、采取补救措施和赔偿损失,为不同诉讼请求;第四,相同形成效果指向不同形成原因的,如分别基于迟延履行和不可抗力事由请求撤销合同,为不同诉讼请求。

最后,“实质否定前诉裁判结果”中的“裁判结果”应限缩解释为“判决主文”。判决既判事项仅限于法律关系中的请求权主张,而判决理由中的先决法律关系认定并无既判力可言,后诉诉讼请求与之矛盾时,不得适用《民诉法解释》第247条裁定驳回起诉。与此同时,可以借助诉之利益、^⑥参加效、^⑦诚信原则等理论工具协调裁判秩序,避免矛盾裁判发生。

经过上述解释论作业,尽管仍未对重复起诉禁止与既判力规则进行明确分界,也没有完全实现消极既判力(后诉裁定驳回起诉)与积极既判力(后诉判决驳回诉讼请求)的区别处理,但《民诉法解释》第247条与旧实体法说之间的结构性矛盾已经得到了相当缓解。

(二)对待给付请求进入审判范围的制度安排

对待给付请求作为独立请求权理应遵循“不诉不理”原则,非经当事人提出权利抗辩主张或反诉主张,法院不得审查裁判。但对待给付请求权与原告所主张之原给付请求权一并处理对于纠纷终局化解与节省司法资源都大有裨益。司法程序具有公共用品的属性,我们有理由期待当事人能够在本诉中主张对待给付。肇因于此,法院可以利用释明促使被告就对待给付提出同时履行抗辩或反诉。具体而言,如果被告仅陈述“原告未为相应给付”“不交付货物是因为原告没给钱”等双方互负债务的陈述,但并未明示主张对待给付请求权,属于当事人事实陈述不充分,法院应释明被告是否为同时履行抗辩的提出,甚至应释明是否为反诉的提出。^⑧

进而言之,如果被告并未提及对待给付债权的存在,也不存在最低限度的暗示,但同时履行抗辩的基本事实已经在证据资料中实际呈现,此时法院能否向被告释明同时履行抗辩?这一问题在我国先证据调查后法庭辩论的审理构造中颇具现实意义,也较为棘手。本文认为,如果基本事实已经呈现,或参酌辩论之趣旨,可以期待当事人提出对应事实主张,那么即使在无明确意思表示的情况下,法院也能够向被告释明同时履行抗辩权或就对待给付提起反诉。^⑨理由在于,社会化诉讼观下的民事诉讼目的是保障实体法上应享有权利之人。何人于实体法上享有权利,亦应在诉讼法中获得其权利。法官不可仅扮演消极中立人的角色,更应积极协助当事人达成目的。释明义务作为法院与当事人之间诉讼合作的主要方式,能够帮助当事人提出正确的诉讼对象及诉讼资料。^⑩法院向被告释明其可能享有的对待给付请求权具备法理基础和正当目的。与此同时,尽管我国法上已经明确否定时效抗辩释明,但这并不能作为否认其他抗辩释明的依据。^⑪时效抗辩与同时履行抗辩规范目的有别,前者系维护法律安定之工具,后者以权利保护为意旨,对后者释明无碍法官中立原则。所以,法院基于“法官知法”原则,应就同时履行抗辩权对当事人进行告知,^⑫给予其补充事实

主张、提出抗辩及反诉的机会。《九民纪要》第36条例句第2句对合同无效时返还义务的抗辩释明即是对待给付释明的依据。此外,若法院对同时履行抗辩的审理满足当事人程序保障、充足两造攻防机会,可以在同一当事人间赋予对待给付请求以适当拘束,如预决免证效力。^⑧

(三) 诉辩、诉审合同效力认识不一的司法应对

法律关系说认为,合同成立后的不同效力不影响审判范围的界限。因此,在诉讼主体就合同效力认识不一致时,法院往往以其实际认定为根据依职权确定审判对象,构成典型的突袭性裁判,与处分原则严重抵牾。这一问题已经受到实务部门重视,“基于不同的合同效力的给付请求为不同审判对象”的认识基本确立,^⑨法律关系说的负面影响得到一定消除。《九民纪要》第36条的释明规则与《证据规定》第53条的焦点审理规则都指向合同效力认识不一时的应对方法。但如前述,两规定并未完全纠正法院根据其合同效力审查结论依职权确定审判对象的一贯做法。规范本身也存在适用范围模糊与关键规则不明的缺陷,严重制约了纠偏功能的发挥。为此,应当界分两种释明规则的适用场景,分别作为诉辩、诉审对合同效力认识不一时的审判规则。

原告与被告对合同效力认识不一时适用《九民纪要》第36条,法院向当事人释明变更或增加(预备合并)诉讼请求,为诉辩认识不一释明。其典型场景为:原告基于合同有效请求相应给付,而被告抗辩合同无效;或原告基于合同无效请求相应给付,而被告抗辩合同有效。这两种场景的共性是,双方当事人所提出的事实资料中已经出现了不同的合同效力主张。法院此时需要考虑的问题是,如果被告仅就合同效力提出抗辩,而并未主张相应给付,作为抗辩来说自然无可厚非(如果原告仅请求确认合同效力而不一并主张相应给付可能因不满足确认利益被驳回起诉),但从纠纷终局性解决目的来看,法院向被告释明提出相应给付请求可以在一诉中解决所有纠纷,避免被告再起新诉。这一释明并不要求法院在释明之前对合同效力形成确信或进行审查,只要诉

辩双方提出相反的合同效力主张,法院即可释明相应给付请求。

当事人与法院对合同效力认识不一时适用《证据规定》第53条第1款。如果诉辩双方对合同效力并无争执,但法院在审理过程中对合同效力之判断异于两造当事人,法院应适用《证据规定》第53条,将合同效力列为焦点问题审理。此时不应适用《九民纪要》第36条,该条款并未提及也无法推导出当法院与当事人就合同效力主张相反时的释明义务。焦点审理的意义在于,第一,向当事人释放合同效力存在其他可能的信号。第二,促使当事人重新认真、谨慎、全面地审视合同效力;第三,赋予当事人就合同效力问题发表意见的机会,提高法院认定的正确性。焦点审理体现了法院协助当事人辩论、引导当事人就焦点问题展开攻防的责任,既是当事人辩论权的保障,也消除了法律适用突袭的可能。^⑩此后,若原告变更诉讼请求及预备追加诉讼请求,抑或被告提出反诉,法院当然可以就相反合同效力及相应给付请求予以审理,也可根据《九民纪要》第36条向被告释明同时履行抗辩。

(四) 先决法律关系认定无既判力的立场重申

前诉中作为判决理由的先决权利关系认定在当下司法实务中普遍被认为具有确定力。我们当然可以理解,作为主要争点的先决法律关系认定,如果能对后诉发生某种效力或影响,则具有维护裁判秩序、促进“同案同判”的重要意义。然而,衡诸既有法理资源、规范构造和实务立场,尚且无法充分证成前诉先决关系认定之既判力。对先决关系之认定赋予既判力的前提是,当事人已对此获得明确裁判预期和充分辩论机会,且法院基于当事人辩论结果为判断。但在当下,上述条件无法完全实施。

首先,如果在所有诉讼程序中一概将先决关系审查列为辩论事项,则意味着要将其作为专门的诉讼环节对待,无论在程序上如何予以简化,都将显著增加当事人本诉辩论成本和法院审理用时。尤其在当事人并未就先决法律关系产生争议,而强行命其对此穷尽攻防手段进行辩论,可能造成无助于提升

裁判信服力的“过度诉讼”。^⑥特别在简易程序中,法院本应围绕诉讼请求或者案件要素为简易审理,但若为赋予先决关系以既判力,而将其列为本诉争点要求当事人对其进行主张和辩论,明显偏离快审速裁的立法精神。

其次,即使考虑到我国法上前置认定权利关系的司法惯习,也无法完全充实先决关系认定既判力之正当性。如前所述,先决关系前置审查是非调查、非全面、非正式的,这些特征决定了法院对于先决法律关系的审查并不会占用太多审判资源,也不以发现绝对真实为目的。尤其在诉审主体对于先决法律关系如合同效力认识一致时,法院对于先决关系的审查过程往往暗藏于审判流程中而不为当事人所感知。总之,先决关系审查并非是受到充分程序保障的攻防过程,其认定不应具有确定力。

最后,在突破既判力主文限制的理论试验中,无论是德国学者亨克尔所主张之“既判力扩张至先决关系”,还是日本学者新堂幸司所提出的“争点效”,都有关注到前后诉系争利益的比较。申言之,前诉先决关系(争点)认定对后诉发生既判力(争点效)的要件之一为前诉系争利益大于或相当于后诉。可以想象,前诉甲基于合同有效请求乙支付5万元违约金,后诉乙基于合同无效请求甲返还500万元投资款。对乙而言,由于前诉所涉系争利益过低,不仅在现实上无可期待乙会如同系争500万元投资款般进行攻防,在规范上亦不应作此要求。如果需要赋予先决关系认定以既判力,应尽可能衡量前后诉系争利益,不应一概而论。

上述讨论充分显示了“既判力限于判决主文”规则的坚韧性。本文认为,在目前规范水准和实务环境中应坚守“既判力限于主文(即请求权主张)”的基本立场。当然,本文并不反对前诉先决关系认定对后诉发生某种效力或影响,但这不应以迟延前诉或架空后诉为代价。在检视既有理论方案和规范依据后,先决关系认定适用预决事实免证条款能够在后诉中赋予当事人再予争辩的机会,^⑦可以作为当下相对合理的(也是无奈的)暂行方案。^⑧

五、结论

诉讼标的作为民事诉讼的脊梁和中心,本应成为司法裁判之焦点。但遗憾的是,在部分审判实务中,诉讼标的并未得到应有的重视。除却概念本身的繁难外,理论与实务运作之间的隔阂与分裂也是主要原因:作为理论通说的旧实体法说与实务惯用的法律关系说相去甚远,缺乏通说应有的解释力和指引力,自然导致司法实践对于诉讼法理的低估和轻视。为弥合割裂,学理研究应对法律关系说的主流地位有所认识,并将其作为教义学研究的基本前提。在此基础上,诉讼标的理论转型应以旧实体法说为底色,恪守处分原则与辩论主义(协同主义),合理运用法院释明形塑裁判对象,将既判力限于判决主文即实体请求权主张的认定。在方法论的意义上,诉讼标的理论构建应综合评估实体规范水平、纠纷解决效率、法院裁判方法、审判秩序维护、司法体制环境、当事人诉讼能力等诸多因素,因地因时地确定理论发展之应有走向。

注释:

①参见王福华:《民事诉讼法学》(第2版),清华大学出版社2015年版,第185页;最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组办公室编著:《最高人民法院新民事诉讼法司法解释理解与适用》,人民法院出版社2022年版,第520-521页。

②参见最高人民法院(2021)最高法民再55号民事裁定书。

③相同观察结论,参见卜元石:《重复诉讼禁止及其在知识产权民事纠纷中的应用——基本概念解析、重塑与案例群形成》,载《法学研究》2017年第3期,第95页。

④最高人民法院(2016)最高法民申1045号民事裁定书。

⑤最高人民法院(2020)最高法知民终52号民事判决书。

⑥参见任重:《论中国民事诉讼的理论共识》,载《当代法学》2016年第3期,第44-45页。

⑦关于法院释明与诉讼标的的识别标准间的联系与互动,参见曹志勋:《民事诉讼中法讨论义务之讨论——聚焦于德国

和海峡两岸的法律现状》，载姜世明主编：《法官阐明义务及其界限之研究》，新学林出版公司2020年版，第394-396页。

⑧参见最高人民法院(2020)最高法民申1454号民事裁定书。

⑨参见最高人民法院(2016)最高法民终711号民事判决书。

⑩参见江必新主编：《新民事诉讼法条文理解与适用》(上)，人民法院出版社2022年版，第228页。

⑪参见最高人民法院(2019)最高法民辖终248号民事裁定书。

⑫参见最高人民法院(2020)最高法民终1071号民事判决书。

⑬参见最高人民法院(2021)最高法民申1244号民事裁定书。

⑭参见最高人民法院(2019)最高法民申1150号民事裁定书。

⑮参见最高人民法院(2017)最高法民终1号民事裁定书。

⑯参见北京市高级人民法院(2021)京民申6733号民事裁定书。

⑰参见最高人民法院(2019)最高法民再384号民事判决书。

⑱参见湖南省高级人民法院(2019)湘民终861号民事判决书。

⑲See Felix Hoffmann, "Remedies in Private Law from a German Perspective", in F. Hofmann & F. Kurz eds., *Law of Remedies: A European Perspective*, Intersentia, 2019, p. 48.

⑳参见杨旭：《论民法典中请求权规范的体系构造》，载《中国法律评论》2022年第3期，第208页。

㉑参见[日]谷口安平：《程序的正义与诉讼》，王亚新、刘荣军译，中国政法大学出版社2002年版，第185页。

㉒杨建华：《民事诉讼法要论》，郑杰夫增订，北京大学出版社2013年版，第191-192页。

㉓杨建华：《民事诉讼法要论》，郑杰夫增订，北京大学出版社2013年版，第193页。

㉔吕太郎：《民事诉讼法》，元照出版公司2016年版，第627页。

㉕参见[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185-186页。

㉖对于形成诉权与普通形成权的区分以及与形成之诉、确认之诉之间的关系界定，参见李辉：《形成权诉讼与形成之诉关系辨析》，载《法学论坛》2016年第1期，第71-78页。

㉗《民法典》第996条允许在合同之诉中请求精神损害赔偿，违约请求权与侵权请求权之间的区分正在逐步淡化。参见刘小璇：《论违约精神损害赔偿》，载《法学杂志》2021年第6期，第138页；许素敏：《〈民法典〉违约精神损害赔偿条款的司法适用——基于〈民法典〉生效后202个案例的实证考察》，载《财经法学》2023年第1期，第96-105页。

㉘参见许可：《民事审判方法：要件事实引论》，法律出版社2009年版，第160-161页。

㉙参见滕佳一：《合同无效时返还规则的适用》，载《法学家》2020年第6期，第47-50页。

㉚参见陈刚：《诉与诉讼对象》，载陈刚主编：《比较民事诉讼法》第9卷，中国法制出版社2014年版，第268-269页。

㉛参见任重：《反思民事连带责任的共同诉讼类型——基于民事诉讼基础理论的分析框架》，载《法制与社会发展》2018年第6期，第152-153页。

㉜参见李永军：《对我国〈民法典〉上“民事责任”的体系化考察》，载《当代法学》2020年第5期，第6页。

㉝对我国民法之民事责任与德国法上请求权的比较考察，参见冯珏：《我国民事责任体系定位与功能之理论反思》，载《政法论坛》2022年第4期，第78-82页。

㉞参见王利明等：《民法学》(第6版)，法律出版社2020年版，第51页。

㉟参见陈甦主编：《民法总则评注》，法律出版社2017年版，第1255页。

㊱参见梁慧星：《民法总则讲义》，法律出版社2018年版，第181页。

㊲参见黄薇主编：《中华人民共和国民法典总则编解读》，中国法制出版社2020年版，第572-573页。

㊳参见吴香香：《请求权基础思维及其对手》，载《南京大学学报(哲学·人文科学·社会科学)》2020年第2期，第102页。

㊴参见崔建远：《论法律关系的方法及其意义》，载《甘肃

政法学院学报》2019年第3期,第2页。

④⑩参见最高人民法院(2019)最高法民终612号民事判决书。

④⑪参见最高人民法院(2021)最高法民申5085号民事裁定书。

④⑫参见曹志勋:《民事诉讼依职权审查合同效力规则再认识》,载《法制与社会发展》2021年第3期,第211-213页。

④⑬参见最高人民法院(2020)最高法民申5944号民事裁定书。

④⑭参见《国家法官学院2023年春季开学典礼举行 张军授课强调要把能动司法贯穿新时代新发展阶段审判工作始终》,载《人民法院报》2023年4月11日,第1版。

④⑮参见王福华:《民事诉讼的社会化》,载《中国法学》2018年第1期,第36页。

④⑯对纠纷一次性解决政策的理论反思和具体适用,参见任重:《民事纠纷一次性解决的限度》,载《政法论坛》2021年第3期,第94-103页;刘子赫:《〈民法典〉第580条第2款(违约方司法解除权)诉讼评注》,载《云南社会科学》2023年第1期,第123-129页。

④⑰参见王杏飞:《对我国民事审判关系的再思考》,载《中国法学》2019年第2期,第289页。

④⑱参见任重:《论我国民事诉讼标的与诉讼请求的关系》,载《中国法学》2021年第2期,第245-263页。

④⑲参见陈晓彤:《比较法视角下中国判决效力体系化研究》,中国社会科学出版社2020年版,第73页。

⑤⑰参见袁琳:《多数人之债的诉讼构造与程序规则》,载《中外法学》2021年第6期,第1550-1553页。

⑤⑱参见周翠:《民事诉讼中诉的利益:判例与学说》,载《人民司法》2022年第16期,第98-99页。

⑤⑲参见王福华:《民事判决理由效力的法理基础》,载《现代法学》2023年第2期,第42-45页。

⑤⑳参见郭致远:《论同时履行抗辩权之行使及其效果》,载《台大法学论丛》2019年第4期,第1932页。

⑤㉑在更广泛范围上肯定法院新诉讼资料释明的主张,参见沈冠伶:《民事证据法与武器平等原则》,元照出版公司2007年版,第9-10页;[日]伊藤真:《民事诉讼法》(第4版补订版),曹吉译,北京大学出版社2019年版,第217-218页。

⑤㉒参见王福华:《民事诉讼的社会化》,载《中国法学》2018年第1期,第45-46页。

⑤㉓参见[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363-364页。

⑤㉔参见严仁群:《释明的理论逻辑》,载《法学研究》2012年第4期,第92页。

⑤㉕参见董昊霖:《论同时履行抗辩权——以程序法的基本理论为视角》,载《广东社会科学》2020年第5期,第252页。

⑤㉖参见最高人民法院民事审判第一庭编著:《最高人民法院新民事诉讼证据规定理解与适用》,人民法院出版社2020年版,第499页。

⑤㉗参见王福华:《辩论权利救济论》,载《法学》2020年第10期,第97页。

⑤㉘See Steven P. Croley, Civil Justice Reconsidered: Toward a Less Costly, More Accessible Litigation System, New York University Press, 2017, p. 132.

⑥①惟应注意,此一条款本身的存废之争尚有争议。主张废置预决效力条款的主张,参见曹志勋:《反思事实预决效力》,载《现代法学》2015年第1期,第131页;段文波:《预决力批判与事实性证明效展开:已决事实效力论》,载《法律科学(西北政法大学学报)》2015年第5期,第111-114页。

⑥②较新研究以合同纠纷为例提出“焦点审理+释明既判力”的先决关系既判力解释方案,值得关注。参见曹志勋:《禁止重复起诉规则之重构:以合同效力的职权审查为背景》,载《中国法学》2022年第1期,第280-304页。