

新民诉法第三人撤销之诉原告适格问题研究

宋春龙, 苏艳恋

(华东政法大学 研究生教育院, 上海 长宁 200050)

摘 要:新民诉法新增第三人撤销之诉内容,旨在保障民事诉讼中第三人利益,但条文表述过于简单,整体规定模糊,缺乏逻辑性。其中,第三人撤销之诉的原告适格地位较为抽象,开启第三人撤销之诉的资格缺乏可操作的标准,司法实践中不易把握。在分析法条表意的基础上,有必要探究立法设立第三人撤销之诉的原因,并结合既判力、反射效力及当事人程序保障的理论对现有法条进行合理的司法解释,对无独立请求权第三人进行扩大解释,扩大第三人撤销之诉的原告的范围,以期充分发挥第三人撤销之诉的作用。

关键词:第三人撤销之诉;原告适格;既判力;有独立请求权第三人;无独立请求权第三人

中图分类号:D915

文献标志码:A

文章编号:1672-8580(2013)05-0067-05

一、问题提出

2012 年民事诉讼法修改后,第 56 条增加 1 款作为第 3 款,即“前两款规定的第三人,因不能归责于本人的事由未参加诉讼,但有证据证明发生法律效力的判决、裁定、调解书部分或者全部内容错误,损害其民事权益的,可以自知道或者应当知道其民事权益受到损害之日起,六个月内,向作出该判决、裁定、调解书的人民法院提起诉讼。人民法院经审理,诉讼请求成立的,应当改变或者撤销原判决、裁定、调解书;诉讼请求不成立的驳回诉讼请求。”该款标志着我国正式建立第三人撤销之诉,但条文过于简单、笼统,诉讼主体、诉讼客体、程序模式、判决效力等事项无法直接应用于实践,其中,谁有资格开启第三人撤销之诉,哪些主体可成为新程序的适格原告是首先需要回答的问题。第三人撤销之诉属于形成之诉,会对判决的稳定性产生冲击,因此域外在设立第三人撤销之诉时对提起主体做出了明确规定,《法国民事诉讼法》第 583 条规定“有权提起第三人撤销诉讼者乃对其所攻击之判决有利益存在,且未在判决程序中充当当事人或借由代理参与该程序之任

何人。一造当事人之债权人及权利继承人,若该判决违法侵害权利或其主张独自法律理由时,得提起第三人撤销诉讼。”^[1]又如台湾地区“民事诉讼法”第 507 之一规定,“有法律上利害关系之第三人,非因归责于己之事由未参加诉讼,致不能提出足以影响判决结果之攻击或防御方法者,得以两造为共同被告对于确定终局判决提起撤销之诉,请求撤销对其不利部分之判决。”而新民诉法对诉讼主体的规定拘泥于原有诉讼第三人的范围,缺乏逻辑性,过度强调程序性当事人条件,未从实体角度对原告适格问题进行规制,因此有必要从立法本意出发对原告适格问题进行合理解释,今后司法解释也应以立法目的为出发点对第三人撤销之诉的原告进行规定,扩大原告适格的范围,避免第三人撤销之诉流于形式。本文从立法原因出发,对第三人撤销之诉的原告适格问题进行分析,以期能够为准确界定第三人撤销之诉的原告适格范围,起到抛砖引玉的作用。

二、立法原因探究

我国新时期社会矛盾纠纷是由于多种原因促成的,解决这些矛盾和纠纷是一个系统工程,既需要国家

收稿日期:2013-06-17

基金项目:华东政法大学研究生创新项目(121060301)

作者简介:宋春龙(1989-),男,山东青岛人,研究方向:民事诉讼法。

网络出版时间:2013-09-02 网络出版地址:<http://www.cnki.net/kcms/detail/51.1676.C.20130902.1051.014.html>

政策的调整和体制的改革,也需要从法律的角度来不断完善纠纷的解决机制⁹。设立第三人撤销之诉主要有两个原因。其一,司法实践中利用诉讼侵害案外人利益的情况频发。例如债权债务诉讼中,债务人与他人恶意串通通过诉讼程序转移财产,逃避债务;婚姻诉讼中,“假离婚,真逃债”,利用不平等的分割共同财产的方式,逃避债务的履行;法定诉讼担当人恶意处分被担当人财产,损害被担当人利益。除此之外冒名诉讼、恶意诉讼等情况亦时有发生,这不仅侵害了案外人的权益,亦给诉讼程序的正当性蒙上了一层阴影。

其二,原有民事诉讼程序不能满足对第三人利益的保护。民法原有保护第三人权益的制度有第三人参加制度、第三人执行异议及案外人申请再审制度,但三项制度均存在不足,由此三者组成的第三人保护体系存在明显漏洞。首先,法条规定了有独立请求权第三人与无独立请求权第三人,主要是从纠纷的一次性解决为出发点,将案件的利害关系人纳入诉讼^①。若第三人根本不知晓诉讼的存在,那么第三人参加制度就很难发挥作用。此外,有独三本可以单独起诉,无独三未获完整的当事人地位,这使我国的第三人制度并不是“诉”的构造为基础构建的,而是机械的将第三人“请入”诉讼。从实践的角度来看,第三人参加诉讼制度更多的是为了满足本案纠纷的解决,对侵害第三人利益的情况的预防作用甚微。其次,案外人异议制度设置的目的是为了排除对特定执行标的的强制执行,避免侵害案外人的利益。这种异议仅限于执行阶段,效果仅在于“排除”,对原裁判以及纠纷的最终解决没有实质性作用。第三,案外人申请再审制度作为“再审”的一种特殊的开启方式,是对案件进行的重新审理,换言之,再审程序的开启需要满足申请再审的诸多规定,对于未参加原诉的案外人来说,满足这些条件异常困难。此外,案外人仅能在案件进入执行阶段后申请再审,若案件不进入执行阶段,第三人就当然丧失了申请再审的权利。概言之,原有的第三人保护制度有三个特点:第一,对第三人的利益保护有明显的时间限定,限于诉前、诉中与执行阶段;第二,对第三人的事后保护限于给付之诉,排除了确认之诉与形成之诉;第三,第三人主体限定比较模糊,第三人参加诉讼、执行异议以及案外人申请再审均采用了不同标准,其概念之间有所交叉,总体保护范围却较小。

三、法条表意探究

新设第三人撤销制度应解决原有第三人保护中的不足,扩大第三人的保护范围与保护阶段,但从法条的字面意义出发,第三人撤销之诉的原告适格的规定并

未清晰、准确的反映立法意图。从第56条第3款的字面意义出发,适格原告应当具备以下3个条件。

第一,属于前两款规定的第三人。此处前两款规定的第三人为有独三与无独三。在我国,有独三对已经开始诉讼之诉讼标的有独立请求权,因起诉而参加诉讼。事实上,有独三可以提起参加之诉,也可另行起诉,换言之,即使有独三不参加原诉,也可采取直接提起诉讼的方式维护自身之权益。无独三分为被告型第三人与辅助型第三人。辅助型第三人主要通过申请参加诉讼,辅助一方当事人进行诉讼,而被告型第三人则主要依照法院职权追加,有可能承担不利判决。实践中,被告型第三人没有完整的当事人地位,当事人权利受到限制,无法独立提出诉讼请求,亦不可承认放弃变更诉讼请求,极有可能沦为地方保护的牺牲品。

第二,因不能归责于本人的事由未参加诉讼。有独三在本诉进行之时并不知晓诉讼情况,或并不知晓其诉讼结果与己存在利害关系,应属不能归责于自身的事由而未参加诉讼。若提起参加之诉,在诉讼中撤回了诉讼请求,或无故缺席裁判而法院做出了缺席裁判,则不能成为适格原告。但若有独三已经另行起诉,且不知道原诉的存在,其诉讼请求被驳回或主动撤回诉讼请求,按照法条表面意思,有独三并未参加诉讼,且无法归责于本人事由,仍然符合适格条件。无独三主动参加诉讼无需讨论,若无独三拒绝法院之追加,拒不参加诉讼,则应归责于自身缘由,即使诉讼结果不利亦不能提起撤销之诉。

第三,民事权益受到损害。有学者认为此处“民事权益”应当一般应指实体性质的权益,即财产权益、人格性权益以及身份性权益,在解释上并不包括程序性权益⁹。但笔者认为,此民事权益应包括程序性权益,根据最高院《关于民事诉讼证据的若干规定》第9条第4款将人民法院发生法律效力裁判所确认的事实作为免证事实,则第三人在其他诉讼中可能受到原诉的不利拘束,存在败诉的风险,因此有必要承认程序性权益为“民事权益”的一部分。

从法条的表意探究来看,将有独三与无独三作为适格原告的基础存在以下几个问题。首先,有独三与无独三是法律的事后评价,两者只有进入诉讼或法院依职权进行追加之后可以称之为有独三或无独三。申言之,两者是程序性的评价主体而非实体关系的表达主体,两者能否真正囊括实践中所有虚假诉讼、冒名诉讼或其他不利诉讼的受害者值得怀疑。若本可以成为有独立请求权的第三人在原诉结束后另行起诉,其是否还是有独三呢?若是,他是否可主张不可归责于自身原因,不知道原诉的存在,而成为第三人撤销之诉的适格

原告呢?若不是,怎样解决他提起诉讼之裁判结果与原诉裁判结果冲突的问题,他的利益又怎样保护呢?其次,无独三的相关法律制度本身不完整,由于没有完整的当事人地位,难免出现无独三为避免风险而故意躲避原诉而等待进行撤销之诉的情况,第三人撤销之诉可能被不当利用。此外,何为“法律上的利害关系”,也没有统一的操作标准。立法未选择首先改造无独三制度,却以此为基础构建第三人撤销之诉,可谓冒险之举,认定原告适格地位也须首先解释无独三的具体内涵。

四、第三人撤销之诉的原告适格的法理分析

从法理上分析,既判力、反射效力的扩张以及当事人主义主导下的程序保障原则均会影响第三人撤销之诉原告适格,有必要对此进行介绍。

首先,既判力的扩张。判决效力具有相对性,即判决的效力仅发生在裁判约束的法律关系主体之间。既判力属于判决的原有效力之一,主要体现在法院不得在后诉中对做出与该判决向矛盾的判断,当事人亦不得在后诉中主张与判决相反的内容。从第三人权益保护的事后性出发,允许第三人对原有的裁判提出质疑甚至通过程序予以改变是严重违反既判力的相对性原理的。一般生效判决仅对判决中的当事人双方产生拘束力与形成力。但是,若在对诉讼标的存有利害关系的第三人与原诉当事人之间不产生既判力,那么当事人之间通过诉讼所作出解决的实效性就无法保障,必须将既判力一般地及于第三人^[6]。

既判力的主观范围的扩张包括,第一,口头辩论后的继承人,包括在基准时后成为诉讼标的的权利人或义务人,无论是被告还是原告、无论是一般承继还是特定承继都应当受既判力的拘束^[7]。第二,请求标的物的持有人。该持有人主要指在要求实现特定物之时,对该特定物不具有固有之利益,而为当事人之利益持有该物之人^[8]。如受托人、同住人及管理人等。第三,诉讼担当情形中的被担当人。诉讼担当人享有当事人适格地位,但诉讼担当中的被担当人实为实质上的诉讼利益归属主体,例如不特定人数代表人诉讼中的被代表人受既判力的约束。值得注意的是,我国立法并未承认既判力的相对性原则,司法解释则力主既判力的扩张,如最高院《关于民事诉讼证据的若干规定》第9条第4款将人民法院发生法律效力之裁判所确认的事实作为免证事实,客观上承认了既判力的扩张。

其次,所谓反射效力是指“第三人虽非确定判决之及,但因与当事人之间存有一定之特殊关系,致使当事人因受既判力约束,而反射的对该第三人发生利或不

利影响之效力。”^[9]诉讼判决具有相对性,但是诉讼判决所确立之实体法律关系往往会与之相关的实体法律关系产生影响。例如在担保债权中,实体法规定,担保合同从属于主合同,因此,法院在审理担保人与债权人之间权利义务之时须对主合同与担保合同的合法性进行判断。若担保人与被担保人就其担保合同产生争议而诉至法院,法院即需受到前诉法院对担保合同合法性的认定。需要明确的是,这种效力的扩张可能是有利亦可能为不利,只有不利时第三人才可成为适格原告。

最后,当事人主义的缺陷与程序参与原则。辩论原则与处分原则是当事人主义诉讼模式的特点之一,近年来我国的司法改革也一直向当事人主义模式靠拢。但单纯的强调辩论主义与处分权也给第三人权益带来了损害。辩论原则主要包含三个内容:(1)法院不得将当事人未主张之主要事实作为裁判之基础;(2)当事人之间没有争议的事实法院无需调查其真伪,且应作为裁判之基础;(3)法院仅能以当事人之间所提出之事实与证据作为认定争议事实之依据。若当事人在诉讼中串通而自认,法院必须受自认之约束,这就给虚假诉讼双方当事人随意确定事实提供了可乘之机。处分原则是指当事人有权在法律规定的范围内处分自己民事权利和诉讼权利的原则,其实质使当事人对自己享有权利的自由支配和处置^[10]。当事人有权变更诉讼请求,可以拒绝对方的诉讼请求亦可以达成和解或调解协议。难免有当事人利用诉上述处分权以自由处分的名义避开法院的约束而损害第三人的利益,甚至处分他人权利。例如诉讼中的虚伪自认、诉讼欺诈、冒名诉讼等。

程序参与指当事人自主的参与诉讼,拥有影响诉讼过程和裁判结果的充分的参与机会,未被赋予此机会的当事人所提出的事实与证据不得作为裁判之依据。程序参与原则与辩论原则、处分原则是紧密相联的,辩论原则与处分原则的应用是以程序参与权为前提的,只有保障当事人的程序参与权才能弥补辩论原则与处分原则带来的弊端,否则任何诉讼程序结果对第三人的拘束都缺乏实质上的正当性。从此来看,第三人之所以可以提起撤销之诉是为了满足亲自参加诉讼,成为辩论原则与处分原则的主体,并影响裁判结果的生成。

五、原告适格的认定标准与构想

从我国第三人撤销之诉的立法原因、法条表意以及法理基础三方面的内容分析来看,新民诉法确立的当事人撤销之诉的原告存在内在的冲突与矛盾,其适用范围缺乏必要的法律依据。因此有必要利用解释论方法,在接下来的司法解释中对其做出严格、细致的规定。

第一,秉承纠纷的一次性解决与程序保障的目的,尽可能扩大第三人撤销之诉原告的适格范围。原有立法、司法的缺陷对当事人权益的保护明显不足,在解释原告适格问题之时,应当确立一个相对宽泛的标准。由于有独三享有另行起诉的权利,实际上对第三人的撤销之诉的范围影响有限,而无独三的认定标准具有较大解释空间,有独三的认定标准“对诉讼标的有独立请求权”完全可以包含在无独三的“案件处理结果同他有法律上的利害关系”之内。虽然无独三制度内部矛盾仍然存在,但在现行立法的基调下,不能妄求改变立法规定,只有对其进行目的性解释才可使第三人撤销之诉发挥作用,加之理论上对无独三的认定标准“案件处理结果”已争论日久,正可借此时机对其进行解释,解决长期以来无独三的认定标准问题。

理论上对无独三的认定标准有以下几种观点。(1)所谓法律上的利害关系,是指第三人的权利义务将受到影响,即权利义务的有无、增加或减少^[8]。(2)所谓法律上的利害关系,是指当事人双方争议的诉讼标的涉及的法律关系与无独立请求权的第三人参加的另一个法律关系有牵连,而在后一个法律关系中无独立请求权里的第三人参加是否行使权利履行义务,对前一个法律关系中的当事人行使权利履行义务有直接影响^[9]。(3)所谓法律上的利害关系指民事实体法上的直接的利害关系,不包括事实上、道德上、情感上的利害关系和间接关系,同时,利害关系属于义务性关系^[10]。从以上表述来看,表述(1)所指无独三最为宽泛,表述(2)主要从程序性着重强调了无独三对前一个诉所产生的影响,表述(3)则强调了无独三的义务性地位。笔者认为,应采表述(1)中所持观点,并将反射效力扩张后的主体明确纳入无独三的范围之内。将无独三列为第三人撤销之诉的原告适格基础之后,其原来所具有的浓厚的义务、责任性色彩需要淡化,转而寻求对第三人权利的保护,因此应当将“法律上的利害关系”限定为对“第三人权利义务”的影响,并程序性利害关系纳入其中。这样,一方面可以扩大适格原告适格的范围,另一方面改变了无独三长期以来仅能承担责任的不合理定位,为下一步民事诉讼法再修改做铺垫。

第二,限制既判力的扩张对第三人撤销之诉原告适格的影响。上文提到,既判力的扩张主体主要包括诉讼承继人、诉讼物的持有人以及诉讼当事人。虽然以上三者会受到诉讼结果的影响,但笔者并不赞成将其列为适格原告范围之内。

(1)诉讼承继人是对原诉讼主体权利义务的继承,无论因何种原因,只要被继承人均参与了诉讼程序,行使了相应的诉讼权利,满足程序保障的要求,即使被继

承人没有对特定事项进行适当主张,也应归于自我责任的范围,不能因为继承的发生而给与继承人改变既判力的权利,这会使既判力处于极度不稳定状态。即“受既判力扩张所及之继受人,为贯彻当事人恒定原则,保证他造当事人利益与贯彻诉讼经济原则,亦不能认计收人可变成以当事人之身份提起第三人撤销诉讼。”^[11]因此,原诉讼当事人的继承人或权利义务的继受主体不具有原告适格地位。

(2)请求标的物持有人实为一个外来用词,新堂幸司教授在论述请求标的物持有人时,主要列举了受托人或同居人,且排除了租赁人和质权人,我国尚缺乏对请求标的物持有人的相关问题进行研究,此种为了当事人之利益而持有该物的人在我国成为第三人撤销之诉的原告还需进一步考察,在得出确定性结论之前,为保障判决效力的稳定性,不宜纳入第三人撤销之诉的原告适格范围之内。

(3)诉讼担当时的利益主体。诉讼担当又分法定的诉讼担当与任意的诉讼担当。在法定的诉讼担当的情况下,担当人为了被当事人的利益参加诉讼,从而成为适格的当事人,例如遗嘱执行人与破产管理人等,担当人与被担当人之间或有法律上之依据,法定诉讼担当是法律赋予了担当人代替被担当人进行诉讼的权利,意在使纠纷得到快速、充分的解决,因此应当尊重担当人所谓之诉讼行为,担当人不得以未参加诉讼为理由成为适格原告。任意诉讼担当是指实体权利人将某项诉讼实施权明确授予第三人,从而该第三人成为适格当事人,该实体权利人就该诉讼不得为当事人^[12]。任意诉讼担当包括法律规定的任意诉讼担当与扩大适用的任意诉讼担当两种情况^[13]。法律规定的任意诉讼担当主要指我国的代表人诉讼以及新增公益诉讼,此种情况与法定的诉讼担当类似,应肯定担当人对被当事人利益的维护。扩大适用任意诉讼担当基于担当人与被担当人之间的信任,应推定担当人与被担当人之间具有同一的、不可分割的诉讼法上的利益,其之间产生之矛盾不能归责于当事人的自我责任。但正如有的学者所说,若参诉主体(担当人)尽心竭力进行诉讼,则承受裁判效力主体利益上能得到保障;若参诉主体懈怠甚至恶意进行诉讼,则承受裁判效力主题权益只能任凭侵蚀^[14]。对于后一种情况,应当承认被担当人的原告适格地位,适用第三人撤销之诉。

第三,赋予当事人救济程序的选择权。民事诉讼对第三人的保护分为诉前、诉中、诉后三个阶段,第三人撤销之诉与案外人异议、案外人申请再审均为事后救济,难免存在竞合的现象。理论上,第三人撤销之诉的原告范围更为广泛,若第三人满足了案外人异议、案外

人申请再审的适格地位,亦可满足第三人撤销之诉的适格地位。从制度运行来看,案外人申请再审的启动率较低,执行异议则需要消耗大量的审查时间,第三人撤销之诉作为一个独立的诉在效率上更具有优势。但是、在司法解释未明确之前,第三人撤销之诉适用管辖及具体审理程序均为疑问,既可能偏向台湾地区的“准再审之诉”,也可能偏向法国的“合型案外第三人撤销之诉”,基于此种不确定性,应赋予第三人选择权,在三种保护程序均可适用的情况下,允许其选择一种方式进行救济,选择之后即丧失另外两种救济方式。法院在立案审查过程中要充分行使释明权,指导当事人理性选择正确的程序维护自身权利。此外,案外人申请再审制度与案外人执行异议制度的客体均未涉及调解书,因此调解书强制执行中所产生的争议仅可以适用第三人撤销之诉。

最高人民法院关于《审判监督程序若干问题的解释》第42条规定,案外人若非必要共同诉讼人,通过再审撤销先关判项的,应告知案外人可以提起新的诉讼解决相关争议。此处“新的诉讼”若包含“第三人撤销之诉”,就会形成案外人申请再审与第三人撤销之诉的选择性应用,案外人申请再审即成为了第三人撤销之诉的前置条件,也可能存在再审与第三人撤销之诉的重复适用的情况。笔者认为,若案外人符合提起第三人撤销之诉的条件,即为适格原告,无需通过再审撤销原有裁判后再开启第三人撤销之诉。民事诉讼法修改之后,此条解释可以不再适用,否则可能会引起不必要的争论,成为开启第三人撤销之诉的阻碍。

六、余 论

第三人撤销之诉的原告适格关系到第三人撤销之诉的可行性,对第三人的保护范围、方法起着主导性的作用。对于法条规定的模糊之处,建议之后司法解释乘

承扩大第三人的保护范围、纠纷的一次性解决理念,对第三人撤销之诉的原告适格地位做出细致的规定。

注释:

- ①下文将有独三简称为“有独三”,无独三简称为“无独三”。
- ②一般承继主要指民法上的继承、合并,特定承继主要指债权让与、债务集成,特定继承指拍卖等。

参考文献:

- [1] 姜世明.任意诉讼及部分程序争议问题[M].台湾:元照出版公司,2009:332.
- [2] 支果,李忠会.法律纠纷多元化解决模式探究——以近现代自贡盐业契约为视角[J].四川理工学院学报:社会科学版,2011,(4):53-57.
- [3] 许可.论第三人撤销诉讼制度[J].当代法学,2013,(1):38-45.
- [4] 新堂幸司.新民事诉讼法[M].林剑峰,译,北京:法律出版社,2008.
- [5] 高桥宏志.民事诉讼法制度与理论的深层分析[M].林剑峰,译,北京:法律出版社,2003:487.
- [6] 吕太郎.民事诉讼基本理念(一)[M].北京:中国政法大学出版社,2003:362.
- [7] 江伟.民事诉讼法[M].上海:复旦大学出版社,2002:101.
- [8] 杨荣新.民事诉讼法学[M].北京:中国政法大学出版社,1997:177.
- [9] 常怡.民事诉讼法学[M].北京:中国政法大学出版社,1999:142.
- [10] 汤维建.民事诉讼法[M].北京:北京大学出版社,2008:223.
- [11] 刘明生.第三人撤销诉讼之当事人适格[J].法学教室,2013,(4).
- [12] 肖建华.民事诉讼当事人研究[M].北京:中国政法大学出版社,2002:123.
- [13] 肖建华,杨兵.论第三人撤销之诉——兼论民事诉讼再审制度的改造[J].云南大学学报:法学版,2006,(4):38-42.

责任编辑:陈于后

The Suit of the Third Party Discharging the Judgment and Litigant Qualification in New Civil Procedure Law

SONG Chunlong, SU Yanlian

(School of Graduation Education, East China University of Political Science and Law, Shanghai 200050, China)

Abstract: Suit of the third party discharging the judgment is added into the New Civil Procedure Law in China; however, the litigant qualification of it is not explicitly stipulated. It is necessary to lay down a reasonable judicial interpretation based on the litigation intent and relevant theory, which could successfully expand the litigant qualification. Only in this way can it really produce positive effect.

Key words: suit of the third party discharging the judgment; litigant qualification; Res Judicata; third party with independent right; third party without independent right