

牵连关系下民事案件审理进行之 立法原理与裁量类型

马家曦*

摘要 与另案存在牵连关系的民事案件应当由法官并行审理,还是停止并等待另案先行审理确定,其裁量标准尚不明确。现行立法及传统“预决性”解释过度扩张强制性的停止审理范围,其审理进行的方式缺乏灵活性和安定性。在法典化的预期下,我国未来的《民事诉讼法典》应当将停止审理作为法官裁量事项,在总则编将其与诉之合并和诉之分离纳入“诉讼指挥”章节。在不能优先适用合并审理时,本案原则上应并行审理;强制停止审理应仅限于法定特殊情形;裁量停止审理应分别规定两种裁量情形。其一,“法律上影响”的牵连类型指另案审理对象是本案审理对象的先决问题,其不仅以实体法构造产生的依存性为要件,通常还需要裁判效力及于本案当事人,并有未来产生冲突的较大可能性。其二,“事实上影响”的牵连类型以“刑民交叉”案件为代表,其裁量标准在于相较于本案自行调查,援用另案共同审理内容是否具有避免不必要重复审理环节、促进诉讼经济等明显优势。

关键词 预决关系 牵连关系 中止审理 刑民交叉

一、问题的提出

在我国民事诉讼中,所谓“关联”或“交叉”案件的审理进行问题一直困扰着立法与实践。不过,二者均非严谨的法学概念,其内涵基本以民事案件与其他民事、刑事或行政案件的牵连关系为内核,即诉之客体或原因事实方面存在法律上或事实上的联系。^[1]如最高人民法院

* 西南政法大学法学院讲师。本文系国家社科基金重点项目“民法典实施背景下民事审判程序集约化研究”(项目编号:23AFX004)的阶段性研究成果。

[1] 邵明:“滥用民事诉权及其规制”,《政法论坛》2011年第6期,第178页。

公报案例“汤某案外人执行异议之诉”一案中,^{〔2〕}案外人与被执行人另行就执行标的提出诉讼,法院以另诉涉嫌串通、申请执行人未被通知参加为由,裁定执行异议之诉不中止审理,但另诉与本案是何牵连关系,如不涉嫌串通又能否中止本案审理,则俱未予阐释,很难指引司法实践。

现代民事诉讼法将一次性纠纷解决作为重要目标,合并审理具有优先性。如果诉讼标的不同,但存在事实上或者法律上的牵连关系时可共同诉讼。^{〔3〕}但是,合并审理受制于当事人的处分,^{〔4〕}且有审级、管辖等限制,一次性纠纷解决并非绝对必要、可行。在司法实践中,合并审理也经常因不现实或不经济而难以实现。例如,本案已经进行到二审,而另案尚在一审之中,反之亦然。再如,案件由不同法院受理,合并涉及请示、协调、移送等问题。以及,另案是刑事诉讼或者行政诉讼(如商标权认定),因而难以合并。在上述情形下,都将形成若干具有牵连关系的案件并存的状态。由于诉讼标的不同,法院无法以重复起诉或者另案未审结为由裁定驳回本案的起诉。^{〔5〕}此时只有两种审理进行方式,即本案与另案并行审理或者停止审理本案以等待另案确定。于此,立法及司法如何平衡裁判统一、诉讼经济和当事人诉权保障等程序价值,向来是民事诉讼法学研究的重要课题。其中,尤以刑民交叉问题备受关注。

由于形态复杂多样,牵连关系始终是一个宽泛的概念。在大陆法系如德国法,通常将审理对象上的牵连关系称为法律上影响或先决关系,将作为裁判基础的攻击防御方法上的牵连关系称为实质或事实上影响。除了优先适用合并审理外,立法对于前者规定裁量停止审理,对于后者则列举规定。参照这一标准,我国实务语境中的牵连关系亦有时指另案审理对象是本案审理对象的实体法前提,有时则指包括基础法律关系、待证事实甚至抽象法律适用问题等方面的重合。例如,司法解释规定的反诉与本诉牵连性中,诉讼请求之间的因果关系显然指审理对象上的先决关系,即本案审理对象(如合同违约责任)取决于另案审理对象(如确认合同解除)。而基于相同法律关系(如合同违约责任、合同给付义务的主张均以有效合同关系为前提)、基于相同事实(如侵权行为同时是撤销赠与的事由)仅属于攻击防御方法上的牵连关系。

《民事诉讼法》第153条第1款第5项将正在审理的民事诉讼称为本案,而将审理对象不同、未与其合并审理的其他民事、行政或刑事案件甚至仲裁案件称为另案,并规定本案必须以另一案的审理结果为依据时应当中止本案审理。这种牵连关系在我国传统理论中也被称为预决性关系。^{〔6〕}此外,立法还规定了其他情形的兜底条款。只是,“本案必须以另一案的审理

〔2〕 参见《最高人民法院公报》2020年第11期,第405页。

〔3〕 参见肖建国、宋春龙:“民法上补充责任的诉讼形态研究”,《国家检察官学院学报》2016年第3期,第3—11页;章武生、段厚省:“必要共同诉讼的理论误区与制度重构”,《法律科学》2007年第1期,第118—119页。

〔4〕 据《民事诉讼法》第55条规定,除非诉讼标的是共同的,合并审理应经当事人同意。

〔5〕 天丝医药保健有限公司、红牛维他命饮料(江苏)有限公司侵害商标权纠纷案,最高人民法院民事裁定书,(2019)最高法民终1768号。

〔6〕 也有学者称为主要问题或本问题、附带问题或先决问题、先决事项。参见傅郁林:“先决问题与中间裁判”,《中国法学》2008年第6期,第155页。

结果为依据”缺乏解释,作为裁判标准过于模糊、宽泛,恣意裁判风险难以遏制。其中最为突出的是刑民交叉问题,最高人民法院虽然提出同一法律事实和同一法律关系的二项标准,^{〔7〕}但未正面解释立法条文,反因其自身解释上的困难而进一步加剧适用混乱。^{〔8〕}

“法典化的过程中必须首先考虑各自相对独立程序规范的协调问题”,^{〔9〕}在现代民事诉讼中,审理进行虽然仅为形式上的诉讼指挥事项,但关乎审判权回应当事人诉权的基本关系。一方面,停止本案审理虽不能等同拒绝裁判,却改变了民事审理进行的常态,^{〔10〕}当事人在此期间无法请求有效的法律保护,^{〔11〕}因而需要充分的正当性。法官必须以对另案裁判结果在本案中产生作用的样态分析为根据,如裁判将来是否会对本案产生约束力,事证调查和法律适用于本案的影响,等等。另一方面,不停止本案审理亦有可能放任矛盾裁判风险,或因不必要重复审理而加重当事人讼累与司法负担。鉴于立法内涵不明,不足以充分界定牵连关系下民事案件的审理进行方式,本文将以民事诉讼法的再次法典化为契机,对我国关于牵连关系类型及审理进行的立法、实践进行检视与反思,借镜大陆法系诉讼指挥原理,讨论民事法官在先决关系与非先决性牵连类型下的具体裁量标准,最后提出完善现有制度的建议。

二、法典化视角下现行立法及传统解释路径之缺陷

法典化要求法律规则的体系化,^{〔12〕}以避免矛盾、确保法安定性与法律上的平等,^{〔13〕}而不能满足于形势导向及政策化。^{〔14〕}但我国当前的立法并不符合精确、清晰和安定的要求。在解释“以另案审理结果为前提”时,传统预决性理论过分推崇停止审理的强制性,^{〔15〕}导致法官缺少充分明晰的审理进行裁量权,且不加区分地纳入事实和法律关系上的广泛牵连情形,造成抢先裁判或诉讼迟延的现象泛滥。

(一)立法体系:过度扩张强制停止的适用范围

《民事诉讼法》第153条第1款其他各项是因当事人死亡等事由当然停止审理或因不可抗力必须停止审理的情形,与第5项性质迥异,立法未予区分,致使强制停止审理的范围扩大。回溯历史,此项立法沿袭自1982年《民事诉讼法(试行)》第118条,并受到苏俄立法的直接影响。《苏俄民事诉讼法典》第214条、《俄罗斯民事诉讼法典》第215条“法院中止案件诉讼的义

〔7〕 参见最高人民法院《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1、10条的规定。

〔8〕 参见纪格非:“论刑民交叉案件的审理顺序”,《法学家》2018年第6期,第147—160页。

〔9〕 张卫平:“民事诉讼法法典化的意义”,《东方法学》2022年第5期,第91页。

〔10〕 参见张卫平:“民事诉讼中止事由的制度调整”,《北方法学》2018年第3期,第57页。

〔11〕 BGH GRUR 2018, 853 (854).

〔12〕 参见任重:“我国民事诉讼法典化:缘起、滞后与进步”,《河北法学》2022年第8期,第116页。

〔13〕 陈爱娥:“法体系的意义与功能”,《法治研究》2019年第5期,第55页。

〔14〕 参见张卫平,见前注〔9〕,第93页。

〔15〕 为尊重传统表述并区分语境,下文在讨论我国传统理论和苏俄理论时使用“预决”,此外则使用“先决”。

务”规定：“在其他民事、刑事或行政案件未解决之前无法审理该案件”与当事人死亡等情形时，法院必须中止案件审理。而预决性作为解释工具也受到苏俄理论的直接影响，指案件的解决取决于另一案件正在审理的问题的解决。^{〔16〕} 长期以来，我国传统学说据此认为只要“审理结果对本案有预决性，必须待另一案确定后，本案才能审理”，^{〔17〕}而“另一案件是本案审理的先决条件。如果另一案尚未审结，则本案的审理和解决是不可能的”也正式成为立法观点。^{〔18〕}

正如苏俄理论将预决关系视为强制中止事由，主张在其他案件未解决前无法审理该民事案件，必须中止案件审理。^{〔19〕} 我国传统学说和实务观点也认为本案应当而非可以停止审理。^{〔20〕} 即，本案与另案之间的某种牵连关系或者必然联系，导致本案必须以另案审理结果为先决条件，亦必须以另一案的审理结果为依据，本案无法进行审理。^{〔21〕} 或者，由于另案所确认的事实和处理结果决定本案的审理，如果急于推进本案，将违反诉讼程序并无法正确维护当事人的合法权益、不能作出公正判决。^{〔22〕} 可见，学说均持不能并行审理本案具有必然性和强制性的观点。然而，强制停止审理虽然能避免重复审理或矛盾判决，^{〔23〕}却不免以牺牲本案法官审判权和诉讼效率为代价，剥夺了本案法官关于矛盾裁判和诉讼经济的具体裁量，容易造成审理进行的僵化。

另案在审理之中，原本还未产生任何足以对本案审理具有拘束力的法律影响，需要防范的所谓“矛盾裁判”亦只是一种未来的可能性。故以另案受理为由剥夺本案法官审判权和裁量权缺乏必要性与正当性，^{〔24〕}强制停止会遭遇无法适应个案的困境。例如，A对B就合同债权以及抵押权在先提起了诉讼，并申请保全房屋。购房人C提出执行异议后法院裁定中止执行。A遂对B、C提起异议之诉(下文简称为A诉讼)，二审法院认为另案对主合同效力、主债权数

〔16〕 参见(前苏联)克列曼：《苏维埃民事诉讼》，王之相、王增润译，法律出版社1957年版，第316—317页；(前苏联)阿·阿·多勃罗沃里斯基等：《苏维埃民事诉讼》，李衍译，常怡校，法律出版社1985年版，第252、277页。

〔17〕 常怡：《民事诉讼法学》，中国政法大学出版社2002年版，第289页。另可参见杨荣新主编：《民事诉讼法教程》，中国政法大学出版社1991年版，第286页；柴发邦主编：《民事诉讼法学新编》，法律出版社1992年版，第329页；宋朝武主编：《民事诉讼法学》，中国政法大学出版社2022年版，第310页。

〔18〕 全国人大法制工作委员会民法室编：《〈中华人民共和国民事诉讼法〉问题解答》，法律出版社1991年版，第161页。

〔19〕 参见多勃罗沃里斯基，见前注〔16〕，第277页；(前苏联)C. H. 阿布拉莫夫：《苏维埃民事诉讼法(下)》，中国人民大学审判法教研室译，法律出版社1957年版，第40页。

〔20〕 参见江伟、肖建国主编：《民事诉讼法》，中国人民大学出版社2018年版，第308页；陶凯元、杨万明、万淑梅主编：《中华人民共和国民事诉讼法理解与适用(上)》，人民法院出版社2024年版，第778页。

〔21〕 参见刘家兴主编：《民事诉讼法教程》，北京大学出版社1982年版，第222页；常怡：《民事诉讼法学新论》，中国政法大学出版社1989年版，第411页；吴明童：《中国民事诉讼法学新论》，中国政法大学出版社1992年版，第291页；章武生：《民事诉讼法新论》，法律出版社1993年版，第295页。

〔22〕 参见周道鸾：《民事诉讼法教程》，法律出版社1992年版，第243页；宋朝武，见前注〔17〕，第305页。

〔23〕 参见常怡，见前注〔17〕，第289页。

〔24〕 参见张卫平，见前注〔10〕，第63页。

额以及抵押权范围的认定直接关系本案基本事实的查明。现另案尚未审结,一审法院在本案中径行认定并作出实体判决,缺乏事实基础。故发回重审并指令一审法院停止审理异议之诉。^[25]然而,即便一审法院并行审理,A可能在二案件中均胜诉,也可能另案胜诉,但在异议之诉中因C有权排除执行而败诉,未造成矛盾裁判。二审法院为了未加具体分析的矛盾裁判风险发回牺牲一审程序,忽视了浪费成本与拖延诉讼的代价。

(二)规范要件:无法精确区分案件牵连关系的适用类型

何谓必须以另案审理结果为依据,传统的预决性理论的解释不够精确,为追求裁判统一,其涵盖了在法律关系、案件事实、法律适用等多方面的牵连关系,使得动辄需要停止审理。

其一,预决性的内涵语焉未详。如有学者认为其指“必须以另一案的结果为条件”,“没有审结,本案就无法解决”或者“审理结果是本案的前提条件”,^[26]但这只是对条文的同义复述,缺乏阐释。苏俄教科书、评注书的界定也普遍未超过我国文献,同样仅简单复述法条内容。^[27]尽管该国学者普遍意识到不可能所有牵连关系都导致停止审理,“在其他民事、刑事或行政诉讼中考虑的事实必须与可能停止的民事诉讼相关”,“这些事实对法院确定参与两个诉讼程序之人相关情况之问题具有预决性”,^[28]仍未具体说明。有学者提出,只有在另案确定的事实与法律关系对本案审理具有法律意义时,才允许本案中止,^[29]但“法律意义”内涵不明。这样的预决性自然难以回答,在前述案例中A、B之间的债权合同和抵押权是否为A诉讼的前提,与购房人C的阻却执行权益有何关系。

其二,案件事实方面的牵连关系被纳入预决性。有学者认为,“案件之间互相有牵连,一案的案件事实的认定,往往要等待另一案件的审理结果”,^[30]以防止事实认定矛盾。^[31]更多学者则认为,预决关系涵盖事实与法律两个方面。^[32]正如苏俄“不允许在另一件依法开始的诉讼中再重新解决已经由发生法律效力法院判决所解决过的事实或者法律关系的问题”的预决性定义,^[33]传统学说提出“预决性所产生的预决效力是指前诉确定判决的事实判断和法律判断的法律效力对于后诉法院的约束力”,^[34]立法与实务机关也认为其适用于法律关系或者

[25] 中国华融资产管理股份有限公司吉林省分公司、黄英等申请执行人执行异议之诉案,最高人民法院民事裁定书,(2021)最高法民终918号、(2022)最高法民终425号。

[26] 参见杨荣新,见前注[17],第286页;章武生,见前注[21]。

[27] Гражданский процесс. // Под ред. Л. В. Тумановой, Н. Д. Амаглобели. М.: Юнити — Дана, 2015. С. 429.

[28] Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации. // Под ред. В. И. Нечаева. М.: Норма, 2008. С. 267.

[29] Гражданский процесс: учебник для бакалавров. // Под ред. В. В. Блажеев, Е. Е. Уксусова. М.: Проспект, 2015. С. 354.

[30] 唐德华主编:《新民事诉讼法条文释义》,人民法院出版社2008年版,第243页。

[31] 参见江伟等,见前注[20]。

[32] 参见常怡,见前注[21],第411页。

[33] 参见多勃罗沃里斯基,见前注[16],第276—277页。

[34] 陈刚、程丽庄:“我国民事诉讼的法律效力制度再认识”,《法律科学》2010年第6期,第72页。

事实情况相互牵连的情形。^{〔35〕}其结果是,在如此广泛的范围内结合强制审理顺序,势必导致本案极易受另案牵制而不得不停止。

(三)程序效果:民事诉讼审理进行欠缺安定性

传统预决性理论为了在更广泛的范围内实现裁判统一,拒绝既判力客观范围只限于诉讼标的的民事诉讼原理,坚持认为生效裁判中有关法律关系、事实的广泛内容均将约束其他案件的法官和当事人,同时也未考虑主观范围的“相对性”,即本案与另案的当事人是否相同或存在继受关系。在缺乏裁判效力明确边界的背景下,^{〔36〕}并行作出的裁判的任何不同都很容易被视作裁判矛盾。为了消解矛盾裁判风险,不得不采纳强制审理顺序,进而形成为裁判统一而强制停止审理的路径依赖。但是,宽泛的预决关系内容又极易破坏传统理论所追求的法的安定性。这不仅是因为裁量标准不明,而且,本案法官一旦选择并行审理并先作出裁判,该裁判同样也可以拘束另案法官。由此,恪守预决性的责任随时可以转移至另案法官,后者反而必须受本案先行作出的裁判的拘束,以防止所谓矛盾裁判。即,只要裁判理由可以产生约束力,不用考虑主观范围,不仅另案裁判对于本案将具有预决性,本案裁判对于另案也同样具有预决性。宽泛的预决性不仅不能为剥夺本案法官自行审判权提供坚实的理论依据,反而显得非常随意。

结果是,“另案”与“本案”之间原本就可以任意转化,只取决于谁最先作出裁判,这为司法权的冲突、推诿乃至非公开的内部协调留下巨大空间。例如,假设前述A诉讼中二审法院没有停止审理,而是先作出判决,按照传统预决性理论,二审法官可以将该案视为“另案”,而A、B之间的诉讼反而成了应当停止的“本案”。在实务中,法官可以为了对另案审理产生影响而抢先裁判;或者为了遵守审限规定、化解积案的需要而草率结案,将本应于本案中查明的情况推诿给另案,丝毫不顾及将来的矛盾裁判风险;也可以为了规避司法责任,消极等待另案审理结果,更为部分当事人利用另案审理对本案制造不当干扰,形成对己有利诉讼状态提供了可乘之机。在前述公报案例“汤某案外人执行异议之诉”中,法院以涉嫌串通为由裁定不停止审理,可能即出于此种顾虑。

综上,以传统预决性为中心的审理进行在体系设计上不够合理,不利于实务裁判解释和续造法律,审理进行方式因此陷入不安定状态,其宽泛、杂糅的内涵需要进一步细化,否则其难以作为裁量标准。

三、牵连关系下民事审理进行的基本原理及其立法表达

基于停止审理的诉讼指挥属性,应确立两项基本程序原理:强制审理顺序应当仅限于法律明确剥夺本案法官对前提问题的附带审判权或诉讼指挥裁量权的法定特殊情形;裁量停止本

〔35〕 参见全国人大常委会法制工作委员会民法室编:《〈中华人民共和国民事诉讼法〉条文说明、立法理由及相关规定》,北京大学出版社2012年版,第244—245页;陶凯元等,见前注〔20〕。

〔36〕 参见廖浩:“论中国民事判决效力扩张之反思与限定”,《重庆大学学报(社会科学版)》2016年第3期,第159—164页。

案审理必须有防止矛盾裁判或促进诉讼经济的充分理由。

(一) 牵连关系下民事审理进行的基本原理

1. 审理进行作为法官诉讼指挥权的裁量内容

近年,《民事诉讼法》第 153 条第 1 款第 5 项属于裁量事项的观点成为有力学说,^[37]由于立法没有采用“应当”的表述,也为法官裁量权留下了解释余地,但还需要进一步的体系和目的解释,以阐明其法理根据。

其一,为使审理进行符合个案实际,法官应承担实质与形式上的诉讼指挥权责。法官有权根据具体情况塑造程序形态,当另案与本案存在牵连关系时,为了实现避免矛盾裁判、重复审理等目标,^[38]要就诉讼的合并、分离、停止等事项作出裁定。首先,对于相互牵连的诉讼请求,合并审理可以纠纷一次性解决的方式统合裁判统一与诉讼经济价值,应当优先适用。如最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉合同编通则若干问题的解释》(以下简称《合同编解释》)第 38 条规定可以合并审理债权与代位权。其次,在案件彼此存在牵连关系,但不能或不宜适用合并审理时,基于司法回应当事人诉权的“诉判”关系,并行审理应当是本案法官的通常做法。再次,只有并行审理将明显导致矛盾裁判或诉讼不经济时,法官才可以裁量停止本案审理。

其二,不同案件法官的审判权平等,且诉讼指挥未受到另案现实裁判的效力拘束。审理各自案件的法官拥有独立的审判权,^[39]其关于自己案件的诉讼指挥地位是平等的。并且,另案尚在审理之际,裁判“分歧”或“矛盾”此时充其量只是一种未来的可能性。本案与另案的裁判分歧也并非都等于裁判效力冲突,在依法独立行使审判权和自由心证的原则下,法官适用法律和查明事实的地位是平等的。例如,《关于民事诉讼证据的若干规定》(以下简称《证据规定》)第 10 条也允许后诉推翻生效裁判认定的事实。故不能假设并行审理必然导致矛盾裁判,其在个案中具体有多大概率,还有待具体判断。

其三,平等保障当事人的诉权及其对适时审判的诉讼权利,也需要法官正确的诉讼指挥。《民事诉讼法》第 8 条规定,当事人有平等的诉讼权利,人民法院审理民事案件,对当事人在适用法律上一律平等。据此可以做出解释,当事人不仅在同一案件中平等,在不同案件中也应当是平等的,审理进行并无必然的优先顺位。只要符合案件实际,停止或者并行审理均符合适时审判的要求,此类细致的程序安排与强制性划分审理顺序难以兼容。法院更应当通过裁量防止当事人利用另案来干扰本案审理,导致诉讼迟延或破坏双方当事人之间的武器平等,如利用缺乏主观范围限制的生效裁判“免证效力”来直接改变本案的证明责任分配。

[37] 参见江必新主编:《新民事诉讼法条文理解与适用(上册)》,人民法院出版社 2023 年版,第 703 页。

[38] Herbert Roth, in: Stein/Jonas, Kommentar zur Zivilprozessordnung, Bd. 3, 22. Aufl., 2003, § 148 Rn. 3-4; Adrian Staehelin, in: Thomas Sutter-Somm/Franz Hasenböhler/Christoph Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl., 2013, § 126 Rn. 3; Astrid Stadler, in: Musielak/Voit, ZPO, 21. Aufl., 2024, § 148 Rn. 1.

[39] 参见江必新,见前注[37],第 700 页;张卫平,见前注[10],第 63 页。

2. 强制停止审理作为限制裁量权的立法特例

强制停止意味着限制法官的前述诉讼指挥权,这只能由立法加以规定。此时裁量空间被压缩至“零”,从而例外地产生强制停止审理的义务。

其一,由于程序类型不同或专属管辖,本案法官依法不得对另案审理的先决问题进行附带审理。法官通常可以自行就本案的前提问题进行调查并判断,但在个别情形下不能自行审理。例如,最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国民法典〉婚姻家庭编的解释(一)》第13条规定,对于离婚案件的审理,应当待请求确认婚姻无效案件作出判决后进行。此时本案法官不能自行判决确认无效,否则将导致双重判决。在法国及意大利法上,这通常指先决问题由另案法官专属管辖等特殊情形。如当事人在劳资法庭上提出的抗辩,系由知识产权法院专属管辖。^[40]反之,如果有附带审理权,停止审理就无强制性而由法官裁量。^[41]与之类似,因只有家事法院才能依据《德国民法典》第1313条裁定废止无效婚姻,故《德国民事诉讼法典》第152条规定,在另案裁定废止之前,如婚姻关系构成本案普通民事诉讼的前提问题,必须依申请停止审理。此外,《德国民事诉讼法典》第153条、第154条规定,在先决性的父亲身份撤销之诉、婚姻及亲子关系诉讼的判决确定前,依申请也必须停止审理。^[42]

其二,本案法官被立法剥夺停止审理的裁量权。例如,代位权诉讼以债权成立为前提,审理代位权诉讼的法官原本可以在判决理由中对债权问题进行判断,但《合同编解释》第38条规定,在(其他法院管辖的)起诉债务人的诉讼终结前,代位权诉讼应当中止。此外值得分析的是刑民交叉问题,我国并无强制性停止民事审理的直接规定。比较法上,《德国民事诉讼法典》第149条并不承认刑事判决对民事诉讼的拘束力,仅规定民事法官可以而非必须停止民事审理,其他情形下不存在“先刑后民”规则。而由于秉持刑事判决应当拘束民事法官的立场,^[43]2007年修正前的《法国刑事诉讼法典》第4条规定,民事诉讼与公诉可以并行,但在公诉确定前应当停止民事审理,采纳先刑后民的刑事优先原则。但修正之后,只有被告人行为引起的损害赔偿才适用该规则,其他情形下民事诉讼不再因公诉而必须停止。^[44]可见,是否强制停止民事审理,既取决于对刑事判决效力范围的设定,也要看立法是否剥夺民事法官的裁量权。

(二) 牵连关系下民事审理进行裁量的立法表达

1. 以裁判对象上先决关系的牵连类型为中心的立法

我国立法及司法解释不应当从强制停止转向放任自由裁量的另一极端,而是需要确立法

[40] Nicolas Cayrol, *Procédure civile*, Dalloz, 4e éd., Paris, 2022, pp. 172-174.

[41] Simona Grossi and Maria Cristina Pagni, *Commentary on the Italian Code of Civil Procedure*, New York: Oxford University Press, 2010, pp. 265-266.

[42] 由于普通民事诉讼法官通常没有附带审判权,即便当事人不申请停止,通常也有停止的义务。Jörn Fritsche, in: MünchKomm ZPO, Bd. 1, 6. Aufl., 2020, § 148 Rn. 1-2; § 152 Rn. 2; § 153 Rn. 3; § 154 Rn. 2-3.

[43] 参见(法)贝尔纳·布洛克:《法国刑事诉讼法》,罗结珍译,中国政法大学出版社2009年版,第180页。

[44] Édouard Verny, *Procédure pénale*, Dalloz, 6e éd., Paris, 2018, p. 194.

官基于对矛盾裁判风险和诉讼经济的审慎判断作出正确裁量的职责。在我国实务语境中,广义的矛盾裁判包括裁判理由中事实认定和法律适用的分歧,而狭义的矛盾裁判仅指裁判效力的冲突。严格意义上来说,只有裁判对象上的先决关系才能引起狭义的矛盾裁判,而认定事实与法律适用则是裁判理由的内容,应由辩论主义和独立适用法律等原则支配。就此而言,《民事诉讼法》第153条第1款第5项“本案必须以另一案的审理结果为依据”应当解释为对先决关系的立法表达。参照德国的经验,只有当另案审理的实体法律关系构成本案审理对象而非其他内容的前提时,才能够使另案裁判对本案产生法律上影响或者先决意义。^[45]即如果实体法规定一个法律效果是另一个法律效果的构成要件(Tatbestand),那么另案审理对象的法律关系也相应成为本案审理对象的法律关系的前提。^[46]基于“先决性法律关系”,“本诉争议的裁判完全或部分地取决于此类法律关系存在与否”,本案对另案就有实体法上的依存性。^[47]可见,先决关系由实体法构造预先确立,不包括共同事实基础、共同法律关系前提和共同抽象法律适用问题等其他牵连情形。此时通常应当停止审理,既符合诉讼经济,又能够避免矛盾裁判。^[48]反之,如果裁量并行审理,则必须有诉讼效率、具备自行审判能力和矛盾裁判风险较低等充分理由。

2. 关于攻击防御方法上非先决性牵连类型的立法

如果停止审理仅限于先决关系,法官的裁量空间可能过于狭窄,是否还可以基于诉讼经济与纠纷解决进行裁量,值得深入分析。首先,如果审理内容重复,不停止审理会造成浪费司法资源并增加当事人讼累,例如可能需要在两个案件中都对同一事实问题委托鉴定,就很不经济。其次,如果涉及对于本案法官而言疏远的领域如知识产权或刑事诈骗,其自行审理可能较为困难。再次,尽管并行审理导致的事实认定和法律适用的分歧并不是狭义的裁判矛盾,但不符合裁判统一的司法政策。为了避免前述情况,法官完全有可能不作出裁定,但从事实上停止或推迟审理,从而有停止之实,而无停止之名。与其如此,不如在立法或解释上赋予其一定范围内的裁量权。其立法存在两种可以采纳的模式。

第一种立法模式是,通过列举的方式严格限定先决关系以外的其他情形,原则上禁止法官基于诉讼经济等理由突破。比较法上可以参照的是《德国民事诉讼法典》所列举者的第149条,以刑事诉讼对民事诉讼产生事实上影响为前提,允许法官依职权裁量停止民事审理。而对于立法未明确规定的情形,虽有观点认为,因另案对证据调查的事实上影响或者其裁判可以在本案中使用,也可以停止审理,但德国判例认为事实上影响是一个边界模糊的标准,如果允许法官裁量将损害当事人司法保障请求权中关于裁判的基本权利内核,故对立法尚未明确地基

[45] Reinhard Greger, in: Zöller, Zivilprozessordnung, 28. Aufl., 2010, § 148 Rn. 5; Roth, in: Stein/Jonas, Kommentar zur Zivilprozessordnung (Fn. 38), § 148 Rn. 4.

[46] Karsten Otte, Umfassende Streitentscheidung durch Beachtung von Sachzusammenhängen; Gerechtigkeit durch Verfahrensabstimmung?, 1998, S. 241 f.

[47] 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”,《中国法学》2022年第1期,第285—286页。

[48] Fritsche, in: MünchKomm ZPO (Fn. 42), § 148 Rn. 1.

于事实上影响乃至法律适用的矛盾裁判风险的适用采否定立场。^[49]

第二种立法模式是,鉴于诉讼经济等考量同样重要,将合目的性裁量直接作为法定原则,给予法官更大裁量权。如《德国家事与非讼事件法》第21条允许“基于重要理由”的裁量,与普通民事诉讼有所不同。《法国民事诉讼法典》没有明文规定先决关系,而只是一般性地规定诉讼可以因延期审理而停止。判例除承认适用先决关系外,也允许法官“为了正确司法利益”的裁量。^[50]《瑞士民事诉讼法典》第126条规定,法院可以在满足合目的性要求时,为了防止矛盾裁判或者减少重复的证据调查、诉讼费用或者诉讼时间而停止诉讼。只要另案结果可望明显简化本案,可由法官进行利益衡量。^[51]《日本民事诉讼法典》甚至没有就因另案而停止审理的情形作出明文规定,其第130条及第132条只规定了因客观事实无法继续诉讼的中止审理。关于民事诉讼是否需要等待另案民事或刑事案件就先决问题得出结果的问题存在争论,但一般认为,本案等待牵连案件的审理结果更加妥当时,法院可以裁量命令中止诉讼程序,通过法官诉讼指挥避免诉讼程序的复杂化。^[52]

综上,在现代民事诉讼法典之中,应当将因另案而停止本案审理作为诉讼指挥事项,仅对特殊情形规定强制停止审理。关于适用停止审理的牵连类型界定,则需要以先决关系为中心要求法官进行恰当裁量,同时设定部分其他裁量情形。

四、作为立法目标的审理进行体系构造及其保障机制

基于前文所阐述的程序原理,完善停止审理裁量规则时,还应当考虑民事诉讼法典的体系及价值的完备性。因牵连关系而停止审理与因客观事由而中止审理具有本质不同,应当纳入总则编的专门章节,审理对象上的先决性牵连关系与攻击防御方法上的非先决性牵连关系,也应该分别立法,从而构建现代化的审理进行之诉讼指挥规范体系。

(一)立法构造:停止审理纳入《民事诉讼法典》之总则编

1. 区分裁定停止审理与当然中止审理

《民事诉讼法》第153条第1款第5项被置于第二编第十二章“一审普通程序”,《民事诉讼

[49] Fritsche, in: MünchKomm ZPO (Fn. 42), § 148 Rn. 10; 更通行的实务和学说观点, Vgl. BGH NJW 2005, 1947 (1947); BGH NVwZ-RR 2012, 960 (962); BGH BeckRS 2023, 18707 (18707); Stadler, in: Musielak/Voit, ZPO (Fn. 38), § 148 Rn. 5; Holger Wendtland, in: Vorwerk/Wolf, Beck'sche Online-Kommentar zur ZPO, 52. ed., 2024, ZPO § 148 Rn. 8; Roth, in: Stein/Jonas, Kommentar zur Zivilprozessordnung (Fn. 38), § 148 Rn. 25; Greger, in: Zöller, Zivilprozessordnung (Fn. 45), § 148 Rn. 5.

[50] 参见罗结珍:《法国新民事诉讼法典(上册)》,法律出版社2008年版,第394—395页。

[51] Staehelin, in: Thomas Sutter-Somm/Franz Hasenböhler/Christoph Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (Fn. 38), § 126 Rn. 3-4.

[52] 兼子一ほか「条解民事訴訟法」(弘文堂,2011年)676—677頁参照。

法典》修正总则构造^[53]时应当将其纳入总则编“言词辩论”或“诉讼指挥权”章节，^[54]并紧接着合并审理规定，以提示合并审理的优先性，以及裁量停止审理与当然中止审理的区别。当然中止与裁定中止同属停止审理的下位概念。其中，当事人死亡、丧失诉讼行为能力等情形是当然中止事由，诉讼客观上已无法继续。因不可抗力不能参加诉讼，虽然大陆法系有时也会表述为“可以中断程序”，但这只是重申法院可以依职权裁定，并不代表有裁量空间。^[55]而另案的存在并非本案中发生的事实，而是有将来对本案产生影响的可能性。法官为了防止将来对先决性法律关系作出矛盾裁判，或者为了促进诉讼经济和纠纷解决而先停止本案，存在具体裁量内容。法官不能仅以存在先决关系就停止本案，也不能仅以不存在先决关系就一概不停止审理，需要阐明诉讼指挥的实质裁量理由。如果将其继续与当然中止事由和不可抗力混淆，反而会在实践中扭曲预决性的概念。例如，法官认为自己有调查能力、另案裁判不会与本案相矛盾、另案诉讼请求显然不能成立或旨在拖延诉讼、审理重合内容较小、本案裁判时机已经成熟，这些原本都是诉讼指挥的正当理由，但目前法官只能对外宣称另案对本案没有预决性或影响。此类裁判观点长期积累，先决关系的内核将被彻底摧毁，无异于因噎废食。

2. 区分裁量性停止审理与强制性停止审理

强制停止审理的情形应当规定于裁量停止之后，以显示一般法与特别法的关系。当前争论集中于刑民交叉案件的先刑后民问题，存在两种解决思路。第一种观点试图梳理司法解释，实现对停止审理适用范围的类型化界定。但其往往因引入同一法律事实、同一法律关系以及竞合型事实、牵连型事实等标准而越发复杂，并且，其讨论总是欠缺对民事诉讼审理逻辑的观照。另一种观点则基于民事诉讼原理，提出停止民事审理应当为裁量事项。如纪格非提出，刑民交叉案件应当以并行审理为原则，以停止民事审理为例外，民事法官应当以刑事判决查明事实的免证效力等为考量因素独立判断其必要性。^[56]张卫平提出，应以刑事案件对民事案件的先决关系为前提，如串通投标犯罪成立则招标投标合同无效，以停止审理民事审理为原则，但仍然保留民事法官的裁量权。^[57]

本文倾向于第二种观点。首先，并行审理是司法解释确立的基本原则，如《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1条及第10条、《关于审理票据纠纷案件若干问题的规定》第73条、《关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》第6条、《关于

[53] 总则的构造“涉及两个层面，一是究竟总则应包括哪些内容，二是将这些内容进行怎样的结构安排”。参见柯阳友：“论我国民事诉讼法典总则构造之完善”，《河北法学》2008年第8期，第155页。

[54] 如《德国民事诉讼法典》中因另案而停止审理(第148条以下)位于其总则编第三章第一节“言词辩论”之中，从而在体系上区别于第五章中当事人死亡等情形导致的中断或中止。《奥地利民事诉讼法典》第190、191条，《瑞士民事诉讼法典》第126条规定于总则编“诉讼指挥”章节。

[55] Nikolaus Stackmann, in: MünchKomm ZPO (Fn. 42), § 247 Rn. 4.

[56] 参见纪格非，见前注[8]。

[57] 参见张卫平：“民刑交叉诉讼关系处理的规则与法理”，《法学研究》2018年第3期，第102—117页。

审理银行卡民事纠纷案件若干问题的规定》第7条等。^[58]其次,强制停止民事审理欠缺直接依据。根据形式逻辑规则,“与本案不是同一法律关系(P)的经济犯罪嫌疑线索、材料”,应“移送有关公安机关或检察机关查处,经济纠纷案件继续审理(Q)”的司法解释,并不能推论“是同一法律关系(-P)”就应当停止审理经济纠纷(-Q)。再次,刑民交叉通常对应于攻击防御方法的牵连,同一法律关系与同一法律事实只涉及裁判理由。或许,民事法官会面临自行审理的困难,但实际情况也有可能相反,查明事实并未明显超出其能力,将来也不必然会产生裁判分歧,不能脱离个案一概贬低民事审判权。最后,退一步言之,即便要增设强制性的先刑后民规则,也只需要适用于刑事被告人不法行为引起的损害赔偿诉讼。

(二)规范体系:基于立法趣旨的牵连关系二元划分

1. 立法层面对先决性与非先决性牵连类型的基本界定

传统学说主张并行审理无法正确维护当事人权益、不能作出公正判决,而停止本案审理可避免重复审理或矛盾判决等,^[59]并非没有其合理性。德国学说也普遍重视停止审理在“裁判和谐”、避免重复审理和矛盾裁判等方面的功能。^[60]然而,传统学说的表述过于绝对,未能给合目的性裁量留下必要空间。同时,对于先决性与非先决性牵连类型来说,其停止审理在程序价值上本应当有所侧重,而传统学说将两者都解释为《民事诉讼法》第153条第1款第5项的情形,造成适用混乱与边界不明。未来可将传统预决关系分解为二部分,在《民事诉讼法典》总则编中进行分别规定,以示区别。

其一,“本案必须以另一案的审理结果为依据”应当限缩至另案审理先决法律关系的裁判可能与本案判决产生矛盾的情形。第153条第1款第5项可以表述为“构成另案诉讼请求的实体法律关系或权利是本案裁判的前提时,可以停止本案审理。”此时,另案对本案的法律影响主要指裁判效力层面,即由于实体法规范的自身构造决定,另案裁判将来会直接对本案的审理对象产生效力扩张。立法的首要目的是避免矛盾或与之抵触的裁判,即狭义上的裁判统一。由于仅凭诉讼经济的理由不能适用先决关系,故避免重复审理和减少讼累只是次要目的。

其二,事实上影响则主要作用于裁判基础(理由)的形成层面。由于民事诉讼采纳自由心证和独立适用法律的原则,如果另案裁判对本案没有既判力、形成力等法律影响,其影响是非拘束性的,故并不存在狭义矛盾裁判的风险,在本案中只具有援用或参照的价值。此时,立法的首要目的是为了回避成本过高、难度过大的不必要重复调查与言词辩论内容,次要目的是实现广义上的裁判统一,即避免在事实认定和法律适用意义上的广义矛盾裁判。

2. 司法层面对非先决性牵连类型的法律续造

类似事实上影响的部分情形能否适用(或准用)停止审理的德国学说与实务分歧,目前,国

[58] 参见李玉林:“民刑交叉案件并行处理原则的理解与适用——以《九民会议纪要》第128条的规定为中心”,《法律适用》2022年第8期,第85—92页。

[59] 参见周道鸾,见前注[22];宋朝武,见前注[17],第305页;常怡,见前注[17]。

[60] Greger, in: Zöller, Zivilprozessordnung (Fn. 45), § 148 Rn. 1; Ronsenberg/Schwab/Gottwald, Zivilprozessordnung, 17. Aufl., 2010, S. 410.

内采纳裁量观点的学说内部也存在观点差异。第一种观点将案件在法律关系和事实上的牵连关系均纳入裁量范围,第二种观点则主张适用范围应限于先决关系,而对事实上影响存而不论。^[61] 为了实现更全面的诉讼指挥并兼顾诉讼经济等价值,应在一定限度内承认基于事实上影响的停止审理裁量权,并以分别立法防止二者混淆。但问题在于,先决关系以实体法构造为前提,界限相对明确,而事实上影响裁量空间更广泛,倘无完善立法,法官将承担沉重的释明与说理责任。

如果采取逐项列举的立法方式,优点在于适用情形可以尽量明确,法典的规范完备性最高,但其立法成本较大且必然在理论和实务上面临较多争议,必须逐项讨论。如果采取概括授予法官“合目的性裁量”的立法,优势在于解释空间巨大,覆盖范围无远弗届,但对司法实践要求较高,解释上容易导致滥用和分歧。以上两种立法路径各有优劣,可加以结合。鉴于《民事诉讼法》第153条已为中止审理设置了“其他情形”的兜底条款,允许法官进行一定程度的灵活裁量,^[62] 这为停止审理中“先决关系+事实上影响”的二元体系提供了参照样本。故《民事诉讼法典》可延续该二元体系,先对于已经形成共识的情形(如刑民交叉)予以尽量明确列举,并表述为“另案审理符合对本案产生实质影响的下列情形的,可以停止本案的审理:……”。个案中出现的其他情形如果与立法已列举情形具有同质性,则以司法裁判续造方式增设填补。如此更符合我国的实际,不仅立法成本较低,且事实上影响的界限相对清晰,有利于司法和学说的续造。

(三)保障机制:法官正确裁量的听审与救济机制

牵连关系类型及其要件的界定难以完全取代法官正确裁量的责任。实体法上的依存关系与裁判效力的扩张规则由实体法和程序法规则所确定,是否符合法律列举的情形也容易依文义判断,以上为刚性的适用要件。裁量标准难以一般化界定的,是裁判效力冲突的盖然性、援用另案审理结果在诉讼经济上的显著优势。例如,尽管另案与本案的事实基础高度重合,但本案已经推进到审理接近“裁判成熟时机”,也已经穷尽了证明,没有必要依赖另案审理结果等,均只能由本案法官判断。立法明确列举其情形固然可以大幅减轻其裁量负担,但抽象立法毕竟难以穷尽个案情形。哪怕将审理停止定位为法律的强制,法官仍然不能免于判断责任。

因此,《民事诉讼法典》需要通过以下程序机制保障法官的正确裁量。其一,给予当事人听审保障机会。虽然未必需要言词辩论,但法官至少应当在裁定前询问当事人,并让其充分阐述自己的观点。其二,增设法官阐明其裁定理由的义务。法官不能继续抽象地以“必须以另案审理结果为依据”为由停止本案审理,反之亦然。这也能为事后审查提供可以检验的依据。其三,对于合并、分离与停止审理的诉讼指挥裁定,甚至是未裁定而在事实上停止审理的法官处分,应当赋予当事人提出程序异议的权利。可能有观点会提出,即便如此也未能绝对确保裁量正确。成文法确实具有局限性,其概念需要解释和涵摄,但理由阐释与事后审查仍然是有意义

[61] 德国的学说与实务分歧可参见前注[49]的文献。我国的观点分歧可分别参见江必新,见前注[37],第700页;张卫平,见前注[10],第63—64页。

[62] 参见张卫平:《民事诉讼法》,法律出版社2023年版,第379页。

的。正如自由心证可以由上诉审予以事后审查,裁量是否具有“合目的性”也是可以由通常理性和经验法则加以检验的。通过裁判不断续造规则,审理进行会越来越稳定且具有可预测性。

五、审理进行裁量具体标准之类型化展开

民事审理进行可以结合刚性和柔性两种裁量标准,我国《民事诉讼法典》之总则编可以先对牵连关系“定性”,再由司法实务“定量”。前者通常由审理内容直接界定,法官的裁量权主要体现在后者,即根据个案的审理情况具体判断裁判矛盾风险和诉讼经济性。

(一)“先决关系”牵连类型的审理进行

审理对象之先决关系使案件产生最为紧密的牵连关系,为了防止裁判效力冲突,通常应当停止本案,等待另案对前提问题审理确定。裁量标准须结合实体与程序两个方面:案件在实体法上的依存关系与程序法上另案裁判对本案的法律影响。

1. 实体法层面审理对象的依存性审查

其一,作为另案审理对象的法律关系是本案法律关系成立的前提。即作为另案审理对象的实体法律关系的存在或不存在,在实体法上成为本案全部或者部分实体法律关系存在的前提。例如,关于实体法律关系或请求权不存在的消极确认之诉,如果其诉的利益没有被之后的给付之诉吸收并否定,^[63]则对于给付之诉具有先决性。确认债权存在之诉对于确认债权利息存在之诉具有先决关系。^[64]另案系确认所有权诉讼,本案审理对象为所有权人的返还请求权,前者是后者的先决问题。^[65]再如,执行异议之诉(形成诉讼)的先决问题是排除执行的实体权利(确认诉讼)。而异议之诉中,申请执行人的债权和担保物权并非异议之诉审理对象的先决问题。

其二,作为另案审理对象的法律关系成为本案的抗辩理由。即构成另案对象的法律关系虽然不影响本案法律关系的成立,但对于本案审理具有抗辩意义时,另案对于本案也具有前提关系。比较特殊的是抵销抗辩。如果被告提出抵销权抗辩,而另案正在审理该抵销债权,由于抵销权抗辩亦将产生既判力,如果不能合并审理,停止审理可以有效避免既判力冲突意义上的矛盾裁判。更加特殊的是双重抵销,即被告在二个平行案件中同时主张同一债权的抵销权,由于矛盾裁判风险存在,德国实务观点也倾向于认为停止后一案件的审理是合适的。^[66]合同解除效力的确认,也是合同关系的先决问题。^[67]我国部分实务观点认为,另案正在审理对立

[63] 参见周翠:“民事诉讼中诉的利益:判例与学说”,《人民司法·应用》2022年第16期,第90页;赵秀举:“论确认之诉的程序价值”,《法学家》2017年第6期,第113页。

[64] 参见段文波:“类型化视角下诉讼请求合并的程序展开”,《中外法学》2022年第3期,第720页。

[65] 参见河北省省直纪元房地产开发有限公司、河北省西山迎宾馆有限公司物权保护纠纷案,最高人民法院民事裁定书,(2016)最高法民终764号。

[66] BGH NJW-RR 2004, 1000 (1001).

[67] 参见曹志勋:“论我国法上确认之诉的认定”,《法学》2018年第11期,第53页。

债权,只要本案不处理该抵销抗辩权,另案对本案就不会产生影响,^[68]或者认为,另案审理合同解除对本案合同关系没有影响,^[69]均非恰当。

按照上述标准,刑民交叉通常难以构成民事案件对刑事案件的依存关系。从实体法构造来看,我国《民法典》罕有条文以刑事“可刑罚性”为要件。更多的情形则是待证事实有所重合。^[70]其典型事例为,某行为在民法上被评价为侵权或违约行为,同时也是刑法追诉的犯罪行为。依存关系仅存在于民事法官未经有拘束力的刑事判决无法自行审理构成要件的特殊情形。当事人约定以判处有罪作为民事法律行为的条件或合同(如雇佣)解除事由时,是将刑事判决作为民事法律事实,但由于其尚未成立,恰当的处理应当是驳回诉讼请求。在民事判决既判力基准时之后刑事判决确定,原告可以另行起诉。法官渎职之有罪判决为再审受理条件,亦由于条件尚未成就,此时也不适合停止审查再审申请,而是应当不予受理(除非纪律处分决定已作出确认)。

2. 程序法层面裁判效力冲突可能性的斟酌

尽管法律关系的依存性已由实体法构造决定,裁量时仍须考虑程序法上的法律影响特别是裁判效力冲突风险的实际大小。“停止言词辩论的前提是,在另案中将要作出的裁判具有(至少部分的)先决意义,即一个案件的裁判对另一个案件的裁判产生法律影响”,而不能既没有既判力,又没有形成力或参加效力作用于本案。^[71]另一种观点认为,另案裁判的既判力将及于本案虽非必须,但具有既判力、形成力或者参加效等拘束效力仍属先决关系的典型,单纯以对证据调查的事实上影响或者为了避免重复审理等理由不足以适用。^[72]具体而言,法律影响可以包括以下情形。

其一,另案很可能对本案产生既判力。前诉审理对象的法律关系构成后诉的前提问题时,后诉法院要受既判力拘束。^[73]法律不仅禁止重复起诉,也在存在审理对象的实体法依存关系时,通过停止审理避免既判力冲突。^[74]但是,如果案件当事人不同且没有继受关系等法定扩张情形,一种观点认为如果扩张具有可期待性,也能够拘束身为后诉当事人的案外人,但德

[68] 参见李安民与王坚民间借贷纠纷案,北京市高级人民法院民事判决书,(2023)京民终41号。

[69] 参见滕站、苏州中科创新型材料股份有限公司股权转让纠纷案,最高人民法院民事判决书,(2018)最高法民终796号。

[70] 参见郝振江:“存在关联程序下的诉讼中止”,《人民司法·案例》2010年第2期,第72页。

[71] Roth, in: Stein/Jonas, Kommentar zur Zivilprozessordnung (Fn. 38), § 148 Rn. 24; BGHZ 162, 373 (375); BGH NJW-RR 2012, 575(576).

[72] Stadler, in: Musielak/Voit, ZPO (Fn. 38), § 148 Rn. 5; Klaus Reichold, in: Thomas/Putzo, ZPO, 31. Aufl., 2010, § 148 Rn. 3.

[73] Peter Gottwald, in: MünchKomm ZPO (Fn. 42), § 325 Rn. 52; BGH NJW 1993, 3204 (3205); BGH NJW 2008, 1227 (1227-1229); BGH NJW 2015, 1750 (1750).

[74] Christoph Althammer, Streitgegenstand und Interesse: eine zivilprozessuale Studie zum deutschen und europäischen Streitgegenstandsbegriff, 2012, S. 232.

国通说与判例否定这种超出法定范围的主观扩张。^{〔75〕}即便在停止审理裁量的意义上可不要
求本案与另案当事人必须相同,也必须考虑对本案当事人是否公平。例如,D基于所有权对申
请执行人E主张排除执行(以下简称D诉讼),D与F于另案争议该所有权,法院认为另案对
本案没有影响。^{〔76〕}更精确的裁量理由是,E不应受另案确权判决拘束,不存在既判力冲突的
风险。

其二,另案很可能对本案产生形成力或对世效力。形成判决或者其他具有对世效力的裁
判,将来也能够拘束本案。因此,另案审理对象以变更或消灭本案实体法律关系或宣告其无效
为内容,其胜诉裁判的形成力及本案。此时,往往需要停止本案的审理。否则,本案判决极有
可能因法律关系经判决宣告消灭、变更等,而成为与之相抵触或无意义的裁判。然而,行政诉
讼判决宣告商标无效,民事法官却基于该商标权先支持损害赔偿,^{〔77〕}根据《商标法》第47条
第2款的例外规定,并不会产生矛盾裁判。《民法典》第155条规定,无效的或者被撤销的民事
法律行为自始没有法律约束力,且股东会决议撤销之诉的判决具有形成力,并对所有人均发生
效力。^{〔78〕}如果本案中以股东会决议为基础的法律关系主张(如股权份额)受到另案撤销之诉
的法律影响,此时需要考虑停止审理。

其三,另案很可能对本案产生其他拘束性效力。如果本案当事人同时是另案的第三人,另
案判决也会对其产生参加效力。^{〔79〕}虽然我国立法并未明确,但在司法实践中,无独立请求权
第三人也受到相似的效力拘束,根据《民事诉讼法》第59条的规定甚至可能被另案判决承担责
任。^{〔80〕}此时如果一味推进本案并判决,有可能造成裁判效力冲突。参加效力将来也足以对
本案产生法律上影响,引起裁判效力冲突,故可以产生停止审理的效果。^{〔81〕}例如在前述D诉
讼中,假设E作为第三人参加D与F之间关于所有权的另案审理,则所有权既是排除执行力
(程序法上形成诉权)的实体法前提,判决也会对E产生效力,此时可认为有矛盾裁判风险。
在前述最高人民法院公报案例“汤某案外人执行异议之诉”中,申请执行人不受另案确权判决

〔75〕 Stadler, in: Musielak/Voit, ZPO (Fn. 38), § 325 Rn. 3; Gottwald, in: MünchKomm ZPO (Fn. 42), § 325 Rn. 3; BGH NJW-RR 2005, 338 (339).

〔76〕 参见湛江市鑫福房地产开发有限公司、辰溪县长跃矿业有限公司等案外人执行异议之诉案,最高
人民法院民事判决书,(2021)最高法民再44号。

〔77〕 参见顾绍田、贵州太平洋建设有限公司租赁合同纠纷案,最高人民法院民事裁定书,(2019)最高法
民再18号。

〔78〕 参见周翠:“公司决议诉讼的功能定位与程序机制”,《中外法学》2019年第3期,第759页。

〔79〕 只要不是单纯的法律观点,前诉裁判的事实和法律判断即“裁判要素”也可以通过参加效力拘束后
诉法院。Hans-Willi Laumen, in: Baumgärtel/Laumen/Prütting, Handbuch der Beweislast, 3. Aufl., 2016,
S. 41.

〔80〕 参见陈晓彤:“民事诉讼中第三人权责不对称问题研究——以我国参加效制度的缺失与构建为中
心”,《苏州大学学报(法学版)》2019年第1期,第95—106页。

〔81〕 Roth, in: Stein/Jonas, Kommentar zur Zivilprozessordnung (Fn. 38), § 148 Rn. 23-24; Otte
(Fn. 46), S. 263; Fritsche, in: MünchKomm ZPO (Fn. 42), § 148 Rn. 5; BGH NJW-RR 2019, 1212
(1213).

的既判力扩张所及,但假设申请执行人被通知参加,裁量情形将有所不同。

当然,即便裁判对于本案具有先决意义,也不能假设并行审理必然裁判矛盾,法院仍应当分析其具体风险以及是否会造成诉讼迟延、本案是否以其他原因应当驳回。例如,合同约定履行整改为支付款项的前提,故另案审理的整改请求是本案审理支付款项的先决问题且案件当事人相同,法院此时“无须以另案审理结果为依据”的观点失之草率。相反,法官应当根据审理情况、查明难度阐释风险较低的理由,再结合标的额远超另案等情况强化说理。^[82]

(二)非先决性“事实上影响”牵连类型的审理进行

1. 审理内容的共同性而非依存性审查

另案审理结果可以在实质上影响本案裁判基础的形成,但由于缺乏依存关系或拘束力,其影响程度必须于个案具体判断。司法实践中,审理内容的重合通常有以下几种情形。

其一,两案存在共同的基础法律关系。即审理对象是以共同的实体法律关系为基础衍生的。例如,本案为请求支付租金,而另案为请求维修租赁物,其共同的前提法律关系是租赁合同关系。再如,在分为多次部分请求的场合,案件以同一债权成立为基础。各个部分请求之间不存在先决关系。^[83]

其二,两案存在共同的证据调查内容,例如,保险理赔诉讼与骗保刑事案件的审理均涉及被保险人的故意。虽然《证据规定》第10条规定生效裁判已查明的事实免证,但由于允许后诉推翻,显然其不属于拘束性效力。故较为恰当的观点是,免证只能在自由心证框架内加以解释,即法官可以利用前诉证据调查的结果,减少证据调查特别是鉴定环节,但仍应作出独立评价^[84]。另案审理结果本身可能成为本案的间接事实。如申请保全错误并不由原判决的胜败决定,故原判决再审之诉的诉讼标的也不是损害赔偿诉讼的先决性问题,^[85]但可以成为评价过错的因素之一。^[86]

其三,两案存在同类的事实或法律问题。此时案件的关系更加疏远,其亦非实体法上的依存关系。实务中有时也将此类情形称为类案,根据最高人民法院《关于统一法律适用加强类案检索的指导意见(试行)》,如果本案存在审理上的疑难,法官有检索并报告分歧风险的义务,并需要考虑另案法官的法律观点。但法官独立适用法律,不会面临裁判效力的扩张及冲突。《民事诉讼法》第57条规定,未参加登记的权利人在诉讼时效期间提起诉讼的,适用该判决、裁定,

[82] 参见上海隆盛建筑工程(集团)有限公司、海南晟盛房地产有限公司建设工程施工合同纠纷案,最高人民法院民事判决书,(2017)最高法民终358号。

[83] Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, Zivilprozessordnung, 74. Aufl., 2016, § 148 Rn. 26.

[84] 参见段文波:“预决力批判与事实性证明效展开:已决事实效力论”,《法律科学》2015年第5期,第106—114页;曹志勋:“反思事实预决效力”,《现代法学》2015年第1期,第130—138页。

[85] 参见最高人民法院宁波市达伦之园食品有限公司、江西江中食疗科技有限公司侵害商标权纠纷案,最高人民法院民事裁定书,(2020)民申6414号。

[86] 参见“江苏中江泓盛房地产开发有限公司诉陈跃石损害责任纠纷案”,《最高人民法院公报》2016年第6期;江必新,见前注[37],第497—498页。

实务观点认为构成裁判效力扩张,^[87]但此时欠缺实体法依存关系、继受关系与登记处分,只能解释为可以参照代表人诉讼判决的内容。

2. 援用另案成果的显著经济性斟酌

此时最关键的裁量标准是,援用另案审理成果对于本案审理是否有重大的积极意义,即能够更加经济、迅速及恰当地解决纠纷。本案法官应当比较,一方面,是否可以期待援用另案审理结果,另一方面,是否自行审理成本更大、周期更长、难度更高。以刑民交叉案件为例,先刑后民的正当性在于民事法官关于自行审理相对费时耗力,而援引刑事审理成果更加诉讼经济的裁量。尽管刑事诉讼查明的事实对于民事法官并没有不可推翻的拘束力,^[88]调查成果也不应当被浪费,可以被民事诉讼利用,以避免重复审理。^[89]民事法官可以在自由心证框架内利用刑事判决并取得确信,如将刑事判决或卷宗作为公文书证使用,而不能对其置之不理。民事诉讼与刑事诉讼并非完全独立,刑事调查可以影响民事纠纷的裁判,如检察官调查结论可以直接作为鉴定意见使用(《德国民事诉讼法典》第411a条的规定),故停止涉及同一事实的民事审理不仅合法,通常也是必要的。^[90]

如果民事法官坚持并行审理,则应当履行审判职责,自行调查或者调取另案的审理资料。例如,关于合同以及票据之欺诈或违法,民事法官自行调查并无不妥。但是,如果无理会被被告关于意思表示瑕疵等主张以及调取刑事调查资料的证据申请,^[91]则可能武断地拒绝了其主张和举证权。只有法官在并行审理时充分地共同的事实问题展开调查,而不是以另案正在审理为由对该事实或证据申请主张置之不理,方能与停止审理并援用另案审理资料形成有效的对比,此时的诉讼经济裁量才符合案件的实际情况。^[92]

六、结 语

牵连或关联案件的程序整合是民事诉讼立法中的重要课题,其不仅涉及裁判效力,也关乎

[87] 参见陶凯元等,见前注[20],第239页。

[88] 2003年《德国司法现代化法案》规定,关于犯罪行为与违法性的确定判决对已证实事实完全证明。经附理由的申请,可重新举证。即刑事判决查明的事实拘束民事法官,免去重复证据调查。这和我国《证据规定》第10条相似。但立法者认为“刑事和民事诉讼的诉讼原则不同。不能将处分原则与探知原则相混同。否则相关当事人的法律地位将因此恶化”而未采纳。BT-Drs. 15/1508, S. 20 f; 15/3482, S. 17.

[89] Matthias Arz, Berücksichtigung der Ergebnisse eines Strafverfahrens im Zivilprozess, NJW 2022, 2165 (2166).

[90] BAG NJW 2015, 651 (652); OLG Hamm NJW-RR 2013, 221 (221-222); BGH NJW 2022, 705 (706); BGH NJW 2018, 2267 (2268).

[91] 参见吉林集安农村商业银行股份有限公司、龙里国丰村镇银行有限责任公司票据追索权纠纷案,最高人民法院民事判决书,(2020)最高法民终895号。

[92] 限于篇幅和主旨,本文未讨论“先民后刑”的可能性,鉴于部分民事法律关系的审理具有专业性和难度,还有必要防止当事人利用刑事诉讼架空民事诉讼,造成经济纠纷的刑事化,需要由刑事诉讼立法加以解决。立法例上,可参见《德国刑事诉讼法典》第262条第2款的规定,即刑事法院可以停止调查(前提民事法律关系),为某诉讼参与者指定提起民事诉讼的期限或等待民事判决。

对自由心证、依法独立裁判等基本理念与裁判统一、诉讼经济等程序价值的平衡。单一的强制审理顺序缺乏程序效率和灵活性,完全并行审理则会产生放任裁判矛盾和重复审理的问题。以大陆法系范围来看,不断完善法官合目的性裁量可能是共同的立法和解释方向。面向我国未来民事诉讼法的法典化和司法实践,需要完善立法技术以及对法律条文的解释续造工作。本文提供的思路是在民事诉讼法典中重置总则编的内容,并区分二种牵连类型,以充实裁量规则,为提高审理效率、促进裁判统一提供新的契机。

Abstract: If there is a connection between a civil dispute and another case that is pending, the criteria for discretion are still unclear as to whether the proceedings should to be continued in parallel or one case should be suspended until the other has been dealt with and terminated. Current laws and traditional “prejudicial relationship” theory have excessively expanded the scope of application of mandatory suspension, resulting in the lack of flexibility and stability during court hearings. In context of the expected codification, the PRC Civil Procedure Code de lege ferenda should stipulate the suspension of the current case as a matter of the judge’s discretion and place it together with “consolidation and separation of claims” into the section of “case management of proceedings” under the Part of General Provisions. When the consolidation of claims as a priority is difficult to achieve, cases should, in principle, be heard in parallel. Mandatory suspension should only be applied to special circumstances regulated by the statute. For a discretionary suspension, it is necessary to set two application types. The type of “legal influence” refers to circumstances where the subject matter of another case forms a “preliminary issue” to that of the current case, which not only requires the dependence of the judgment of the current case on the subject matter of the other case according to substantive legal provisions, but also usually requires that the judgment of the other case will take effect for and against parties in the current case, giving a high possibility of conflicting judgments in the future. With respect to the type of “de facto influence”, such as “crossover of criminal and civil cases”, the criteria for discretion should be compared with the judge’s own investigation, whether by citing another final judgment obvious advantages in avoiding unnecessary repeated hearings and promoting litigation economy can be foreseen.

Key Words: Prejudicial Relationship; Connection between Cases; Suspension of the Case; Crossover of Criminal and Civil Cases

(责任编辑:曹志勋)