

# 第三人撤销之诉原告适格的再考察

王亚新\*

---

**内容提要：**利用2012年民事诉讼法实施以来司法实践中积累的相关裁判文书，区分起诉审查和实体审理两个程序阶段，可以对分别以裁定和判决就原告适格作出判断的若干第三人撤销之诉案例从法解释论的角度进行分析。经考察有独立请求权第三人和无独立请求权第三人这两类提起撤销之诉的第三人的多种情形，可看到此类案件实际上很可能间接地起到遏制虚假诉讼或不诚信诉讼行为的作用，且具有规范第三人参加诉讼制度的程序运用或增进为第三人提供的程序保障等其他方面的潜力。不过，在原告适格等诉讼要件的审查和一些相关的程序设计上，司法实务对第三人撤销之诉的运用仍有待于进一步的改进、完善，并需要继续获得理论上的支撑。

**关键词：**第三人撤销之诉 原告适格 程序阶段 诉讼要件

---

2012年民事诉讼法第56条第3款规定的第三人撤销之诉在学界引起较大争议，尤其是关于原告适格问题，至今仍未形成共识。另一方面，自2103年初新民诉法实施以来，法院系统已经处理了相当数量的此类案件。<sup>〔1〕</sup>但到目前为止，民诉法学界的讨论仍多为立法论层面的研究，尚未充分利用这段时期以来司法实务所积累的相关案例资料。此外，过分偏重理论上或概念的逻辑推演，没有区别诉讼程序展开的不同阶段来考虑原告适格等第三人撤销之诉中极具特色的问题，也是现有研究成果的不足之处。基于这样的认识，本文借助网络上搜索到的第三人撤销之诉的案例资料和对部分法院处理这类案件情况的调研，着眼于诉讼程序的动态过程，区分起诉审查和实体审理两个阶段，再就已经有较多议论的原告适格及相关诉讼要件作一点考察。

## 一、第三人撤销之诉的裁判形式

就笔者接触到的案例而言，对第三人撤销之诉案件的处理主要有一审裁定不予受理、

---

\* 清华大学法学院教授。

本文写作过程中搜索、收集相关案例资料的工作得到清华大学法学院博士生安海涛的协助。

〔1〕以“第三人撤销之诉”为关键词在网络上搜索，可以查到此类案件数以百计的裁判文书。

一审裁定驳回起诉、二审裁定维持不予受理和驳回起诉、二审裁定受理以及一审、二审判决驳回诉讼请求、判决全部或部分撤销、改变相关法律文书等情形。<sup>〔2〕</sup> 无论何种情形，都牵涉到起诉审查，且对于这种比较特殊的案件类型，审查起诉的司法实务需要处理较一般案件更为复杂的程序问题，即必须对以原告适格为代表的一系列特殊事由或要件作出判断。根据2012年民事诉讼法第56条第3款，法院应当审查提起诉讼的原告是否属于该条前两款规定的第三人，该第三人是否因不能归责于自己的事由而未参加前诉，是否有证据证明请求撤销的生效法律文书部分或者全部内容错误且损害其民事权益，该第三人是否在知悉或者应当知悉其民事权益受到损害之日起6个月内提起诉讼。这些内容都可以视为法院在决定是否受理第三人撤销之诉时除一般起诉条件之外还应当予以审查的特殊起诉条件，且都与原告适格问题存在着相互间的牵扯联系。因此，以下的分析虽以原告适格为中心，却也会涉及到与其他起诉条件或诉讼要件的关联。

对于上述特殊条件的内容及性质，还有必要作进一步的分析。其中，“因不能归责于本人的事由未参加诉讼”和自知悉“其民事权益受到损害之日起6个月内提起诉讼”属于纯粹的程序事项，即使案件已经受理，一旦法院发现原告的起诉不符合这两个条件中的任一个，在最后一次法庭辩论结束前即应当随时以裁定驳回起诉。但“发生法律效力判决、裁定、调解书的部分或者全部内容错误，损害其民事权益”却既可以视为起诉条件，同时也是第三人撤销之诉案件的实体审理对象。法院在起诉时主要审查原告是否提交了能够初步证明可能存在这种情形的证据，受理案件并经审理之后，如果认定前诉法院生效法律文书并无因内容错误而损害第三人民事权益的情形，则法院只能作出驳回诉讼请求的判决。关于原告对于作出生效法律文书的前诉而言是否属于第56条第1款及第2款规定的第三人，诉讼法学上的一般理解是将其视为当事人适格的诉讼要件。<sup>〔3〕</sup> 而在我国有关第三人撤销之诉的司法实务中，原告是否适格因其兼具程序和实体的内容而成为起诉时、诉讼中以及作出判决阶段的主要审理对象。如果认定原告不适格，法院在审查起诉的阶段作出不予受理的裁定，进入诉讼程序后则既可能以裁定驳回起诉，也可能判决驳回诉讼请求。

就笔者目前接触到的第三人撤销之诉案例而言，从其形式来看，除各种判决和二审法院裁定之外，多为驳回起诉的裁定，不予受理的裁定虽然存在，但数量却较为有限。这种现象或许因笔者的接触面狭窄所致，但另一种可能性则是相对于驳回起诉而言，不予受理的裁定确实偏少。如果真是这样，还有必要对其原因加以探讨。推究起来，不予受理是法院审查原告单方提供的资料而作出的判断。与此相异，驳回起诉的裁定则意味着当事人双

〔2〕 关于第三人撤销之诉的制度构成，存在一种有力的意见，主张应当比照再审制度适用第三人撤销之诉，如这种诉讼的当事人不称“原告、被告”，而称“申请人、被申请人”，审查申请的期限定为3个月，申请撤销的法律文书若为二审法院作出则案件审理按照第二审程序进行，等等。但目前看到的相关资料中采用这一方案的案例很少，因此本文以下的讨论暂不涉及这种制度设计。

〔3〕 “当事人适格”这一概念来自大陆法系民事诉讼法理论，在我国民法学界和实务界虽然也有使用，但尚未真正成为得到普遍接受或认识上高度一致的专业用语。德国民事诉讼法学界目前已把当事人适格作为实体审理和判决的对象，而不再将其视为诉讼要件。参见〔德〕奥特马·尧厄尼希：《民事诉讼法》，周翠译，法律出版社2003年版，第104页。与此相对，日本民法学界仍将当事人适格作为一种诉讼要件，法院发现诉讼欠缺这一要件时，以“诉讼判决”驳回起诉（相当于我国的裁定驳回起诉）。参见〔日〕高桥宏志：《重点讲义民事诉讼法》上册，有斐阁2005年版，第216页。可见我国司法实务中根据案件具体情况分别使用裁定和判决来处理当事人适格问题，有其合理性。

方可能都已提出有利于自己的主张和证据,法院已经能够以这种初步的交锋为前提,并借助被告对原告主张和证据进行的反驳来作出判断。基于这样的理解,再考虑到第三人撤销之诉在审查起诉阶段相对于一般案件类型的特殊性及其复杂程度,毋宁说第三人撤销之诉案件驳回起诉的裁定多于不予受理的裁定,很有可能是一种在各地法院的司法实务中都更为常见或普遍的现象。同样可以基于这些特点去观察和理解作为起诉条件或诉讼要件之一的原告资格。对于是否具备此项条件的问题在一般类型案件中多以裁定解决,但在第三人撤销之诉的场合,却经常需要用判决来确定原告是否合格。当然,如上所述,即便使用判决这种形式,在起诉受理阶段依然存在着审查原告合格的必要。以下通过具体的案例重点考察原告资格以及相关条件的审查问题,也会涉及部分程序设计问题。能够对他人之间已生效法律文书提起撤销之诉的原告,应当是第56条第1款规定的有独立请求权第三人或者是同条第2款规定的无独立请求权第三人。下文的考察即依这两类第三人分别展开,不过需要注意的是,司法实践中时常可观察到两者之间存在着相互转化的可能性。

## 二、有独立请求权第三人提起的撤销之诉

这种第三人在笔者收集的案例等实务资料上体现为若干不同情形。先看下列两个案例。

### 案例一:[4]

2012年8月21日,甲公司以其合同违约为由起诉乙公司,主张甲乙于2011年6月22日签约,由甲购买乙位于A科技园区1栋的第四层楼房(面积约为1403平米),甲已付款80%,但乙违约未办理产权登记,请求交付该楼层并办理登记。诉讼中的2012年10月15日,经甲申请法院作出了对上述楼层进行财产保全的裁定。同年11月15日,法院作出甲胜诉的判决,乙上诉后该案进入二审程序。

2012年9月3日,丙公司亦以其合同违约为由起诉乙公司,称自己为乙发包工程之承建方,因乙无力支付工程款,双方于2011年11月9日签订合同,约定乙以A科技园区1栋从一到十四层的楼房(面积约为19000平米)充抵所欠工程款,但乙一直未交付,请求其立即履行。审理中双方就交付A科技园区1栋一至十四层楼房达成和解,法院于2012年11月15日出具同一内容的第3823号调解书。

2013年1月21日,甲以乙、丙为共同被告起诉,主张自己拥有所有权的A科技园区1栋第四层被乙、丙通过恶意和解擅自处分,请求撤销第3823号调解书。法院承认甲为乙、丙之间前诉的有独立请求权第三人,受理本案并经审理后,判决撤销第3823号调解书。

### 案例二:[5]

甲与乙于2009年10月签订房屋买卖合同,由甲购买乙的A号房产,约定价款120万元,甲在合同签订后一定时期内先向乙付70万元,余款待房产证取得后乙会同甲到银行面签时全部交付。甲依约交付了70万元后,2010年10月乙向甲交付房屋,甲即装修入住。该房的产权证到2012年9月方才取得,同月22日双方完成了网签手续,但乙一直拖延不肯

[4] 参见四川省成都市成华区人民法院(2013)成华民初字第1460号判决书。

[5] 本案例为笔者在某市法院系统进行调研过程中了解到的个案。除简化案情并对名称等作技术处理之外,所有内容均忠实于取得的裁判资料。以下所列其他案例如不注明案号,都为笔者在调研中取得的资料。

会同甲去银行面签并接受余款。其后，丙以乙2009年3月与自己签订买卖A号房屋的合同，收到全部价款后一直未履行过户并交付房屋的义务为由起诉乙，请求将房屋过户到自己名下。法院经审理，于2013年1月作出丙胜诉的判决。这项判决因乙未上诉而生效，A号房屋随即被过户给丙。此后甲以乙和丙为共同被告，提起撤销前诉判决的诉讼。一审法院认可甲为乙、丙之间前诉的有独立请求权第三人，审理后以前诉判决未查明涉案房屋已由甲支付大部分购房款后合法占有多年，且因已有网签手续，丙有关房屋过户的请求不能履行等事实为理由，判决撤销前诉判决。经乙、丙上诉，二审法院以同样理由维持原判。

上述两个案例都涉及“一房二卖”及类似情形。多个主体对于同一不动产的权利在前后诉讼中重叠且可能相互排斥，法院一般都承认其后提起撤销之诉的原告在前诉中属于有独立请求权第三人。实务中还有房屋买受人之一针对房屋出卖人和另一买受人之间前诉判决提起撤销之诉，虽然法院承认原告确为前诉有独立请求权的第三人并受理了起诉，最终却以判决驳回诉讼请求的例子。可见，作为司法实务的一般倾向，“一房二卖”等情形下的不同买受人在另一方与出卖人的前诉中相互都属有独立请求权的第三人，只是法院需要判断哪一个买卖合同更值得保护，或者哪一场诉讼更可能“虚假”（虽然绝大部分裁判文书都不会直接提到这一点）或显得更为“不自然”。稍稍宽泛地看，在牵涉到同一不动产上设置有多个权利、其中至少有一个通过诉讼而设置或得到确认且这些权利之间相互排斥时，类似的情形都可能出现。不少情况下（往往可能涉及虚假诉讼或其他不正当的诉讼行为），法院有必要先承认第三人有独立请求权，然后最终确认某一个权利排他性地存在。第三人撤销之诉已经开始发挥的作用之一，就在于为法院最后进行这种选择提供一个平台。一般而言，提起撤销之诉的第三人对于前诉是否具有此类独立请求权相对容易确定，明显缺乏根据却仍然起诉的情况较少，因此起诉阶段即可否定其原告适格而裁定不予受理的情况也相对较少，即使是以裁定驳回起诉的个案亦不常见，多数案例还是经实体审理后判决驳回或判决撤销前诉生效法律文书。

原告可能被视为前诉有独立请求权第三人的另一情形，则牵涉到前诉遗漏必要共同诉讼当事人的问题，相关案情往往比较复杂，可参见以下两个案例。

案例三：<sup>〔6〕</sup>

2004年3月，某市政府为包括甲和乙在内的38人颁发了第033号国有土地使用权证书。2007年3月，乙与丙签订协议，约定将自己在该宗土地内的0.96亩土地使用权转让给丙。后乙以丙为被告，诉至法院请求确认双方之间的转让协议无效。经两审后，二审法院于2012年作出维持一审法院驳回诉讼请求的终审判决。

2013年，甲以乙、丙为共同被告，提起撤销乙与丙之间前诉判决的诉讼。其理由为自己与乙等多人共同出资取得土地使用权，但乙未通知共有人即转让土地，侵犯了自己的优先购买权。法院受理了起诉，经审理后认定甲、乙对涉案土地为按份共有，乙转让土地未通知甲属于侵犯其优先购买权的行为，但仍判决驳回甲关于撤销原诉判决的请求。其理由主要为乙与丙“之间的交易结束已达六年之久，交易行为早已结束，交易关系早已稳定，不宜再以侵犯优先购买权为由而否定交易行为的效力”，且甲可以依损害赔偿请求权另行寻

〔6〕 参见河南省商丘市中级人民法院（2013）商民一初字第118号判决书。

求救济。

案例四：

原告甲1与甲2为兄妹，于其生父赵某与继母张某结婚时均未成年。二十多年后两兄妹各自成家，其父与张某离婚。后张某再与李某结婚，婚后两人各出资50%购入A号房屋。李某原有四个子女，即本案被告乙等四人。赵某、李某、张某相继去世。此后，乙等兄妹四人诉至法院，请求继承A号房屋并进行析产。经审理，法院作出四人对A号房屋各享有一定比例产权的调解书。甲1与甲2得知此事后向法院申请对该调解书进行再审，经法院释明并裁定终结再审程序后，两人以乙等四人为共同被告提起了本案撤销之诉。法院经审理作出判决，认定张某与甲1、甲2形成继母和继子女的关系，虽然张某后与其父离婚也不导致这种权利义务关系的终止。因此，甲1、甲2应与乙等兄妹四人一起，作为张某的法定第一顺序继承人。前诉未能通知甲1与甲2参加，作出的调解书应当予以撤销。

上述两个案例的共通之点在于，提起撤销之诉的原告都有可能属于前诉中遗漏的必要共同诉讼当事人。但这一点在起诉时往往争议很大，显得颇为模糊或不确定，原告在前诉中应有的位置经常到审理终结时才能查明。不过如案例四的做法那样，类似的情况下即使法院认定原告为法定第一顺序继承人（即本应为前诉继承析产案件中不可或缺的共同诉讼当事人），往往也只是按照其在前诉中为有独立请求权的第三人这种情形予以处理，一般均未要求原告另行提起再审申请。一般而言，笔者赞成这种观点，即前诉中遗漏的必要共同诉讼人应根据2012年民事诉讼法第200条第8项后段“应当参加诉讼的当事人，因不能归责于本人或者其诉讼代理人事由，未能参加诉讼”之规定，对损害自己权益的前诉裁判以申请再审的方式寻求救济。但在目前的司法实务中，对于在起诉阶段依据现有证据等就能够明确地判断原告是否属于前诉不可或缺却遗漏了的当事人的情形，依然并存着要求根据第56条第3款提起撤销之诉以及根据第200条第8项提出再审申请两种不同的做法。笔者认为，今后应当朝着要求当事人提出再审申请的方向逐渐统一司法实务。

不过，正如上列两个案例所示，司法实务中更有可能出现的情况是，起诉时仅仅凭借原告单方提交的证据，很难得出其在前诉中是否属于遗漏的当事人这种明确的结论。<sup>〔7〕</sup>这种情况下，当初步判断原告值得救济时，法院按照其在前诉属于有独立请求权的第三人对撤销之诉予以受理，审理后即使判断原告应为前诉遗漏的当事人，在经过开庭等情形下也不要原告另行申请再审的做法，立足于诉讼的动态过程并从减轻当事人讼累和提高审理效率等角度来看，确实有其合理性。不过，经实体审理查明了原告实际上应为前诉不可缺少的当事人，却依然按照其作为有独立请求权第三人这样的诉讼地位来处理，理论上不易作出逻辑周延或自洽的说明。鉴于在充分提供法理上的根据理由或夯实理论基础方面存在着这样的困难，笔者认为还有一个解决方案值得认真考虑，即当法院经过实体审理判断撤销之诉的原告应为前诉遗漏了的当事人时，以裁定终结关于撤销的诉讼程序，并作出对原

〔7〕 笔者认为，有独立请求权的第三人与共同诉讼遗漏的当事人难以区分的现象，某种程度上反映了目前在我国，对于何为必要的共同诉讼，尤其是“固有的”与“类似的”必要共同诉讼之区别以及共同诉讼与第三人两种制度之间的关系或可能在动态的诉讼过程中相互转化等问题，民法学界缺乏一致的认识或远未达成共识（甚至也可以说在这些方面的研究积累本来就非常有限，且缺失基本的学术关注），司法实务中的相关操作也很不统一。今后，学界应设法把有独立请求权第三人与必要共同诉讼当事人之间的关系及其相互转化的可能性等涉及撤销之诉的具体解释问题置于这个更为广阔的学术脉络中，才能够真正推动相关的研究走向深入。

审裁判启动再审程序的裁定，按照具体情况重新列明第三人和前诉当事人在本案再审程序中的诉讼地位。如果原审未上诉、一审即告终结，则由审理撤销之诉的合议庭继续审理本案，当事人对裁判结果可以上诉；设若原审为二审终审，审理撤销之诉的合议庭可以对已经启动再审程序的案件进行调解，调解不成则发回原审法院重审。这种旨在将第三人撤销之诉的程序与再审程序有机衔接起来的方案，不仅在理论上相对容易解释，也有利于减轻当事人的讼累，还因由同一合议庭继续审理等而有助于节省司法资源并提高诉讼效率。

关于原告可能作为有独立请求权第三人提起撤销之诉的第三种情形，则可从下列案例入手来加以考察。

案例五：<sup>〔8〕</sup>

甲1与甲2为夫妻，乙为其儿子，丙为乙前妻。甲1与甲2以乙、丙为共同被告起诉，请求撤销作为前诉的二人离婚诉讼中法院作出的终审判决书之第三项有关析产的部分内容，理由是前诉判决的这个部分将原告夫妇投资建造因而应归其所有的房屋分给了丙。法院受理了甲1与甲2的起诉，但经审理，最终以原告对涉案房产并无其所主张的权利为由，判决驳回其诉讼请求。

与上述案例相似的，还有兄弟姐妹数人针对其弟之离婚诉讼判决书某一项或子女针对其亲生父亲与继母之间离婚诉讼调解书某一项提起的撤销之诉等情形。就案例五而言，其本案判决并未涉及原告在前诉中应处于何种地位的问题。若着眼于前诉为离婚诉讼这一点，则可以说这种诉讼一方当事人的父母、子女、兄弟姐妹等亲属对于该诉讼既不是有独立请求权的第三人，也不是无独立请求权的第三人。但另一方面，如果同意法院对这种撤销之诉予以受理的做法，还是将后诉原告理解为对于前诉生效法律文书中某一项内容而言属于有独立请求权第三人这种观点比较妥当。一般而言，假设后诉原告知悉前诉的发生并要求以任一种第三人的身份参加诉讼，估计法院都不太可能承认其具有第三人的地位并允许其参加。而且，对于这种第三人来说，他人之间的离婚诉讼什么时候会涉及到可能与自己的权益利害攸关的财产分割，往往只是到程序终结之后才有机会获悉或了解。因此，对后诉原告就离婚诉讼裁判文书中有关析产的内容提起的第三人撤销之诉，就只能基于一种事后的视角并根据前诉结果影响原告在实体法上之权利义务的程度，来回溯性地确定其对前诉的部分实体内容而言是否具备第三人的地位。<sup>〔9〕</sup>笔者支持法院在上述情形下把前、后诉之间实体权利义务的牵连性作为基础，从事后的、回溯性的视角来审查第三人撤销之诉的原告是否适格的做法，并将这种情形理解为有独立请求权第三人事后提起撤销之诉的类型之一。一般说来，这种立足于事后观点或回溯性角度的审查，在起诉阶段仅仅依靠原告单方提供的证据往往难以作出是与否的判断，因此受理之后发现原告并不适格再以裁定驳回起诉或者经实体审理后决定是驳回请求还是撤销原审裁判文书等做法，显得更加稳妥。

此外，还需要讨论一个虽然不限于上述情形却与其经常发生内在关联的问题，即这种第三人是否可以作为案外人申请再审，或者对于案外人申请再审与第三人提起撤销之诉的关系应怎样理解。案外人申请再审是最高人民法院通过司法解释设置的一种救济途径，即

〔8〕 参见北京市第二中级人民法院（2013）二中民初字第6346号判决书。

〔9〕 关于识别第三人撤销之诉原告是否适格时有必要采取“事后的视角”这一观点，参见刘君博：《第三人撤销之诉原告适格问题研究——现行规范真的无法适用吗？》，《中外法学》2014年第1期，第267页。

对于他人之间发生效力的判决、裁定、调解书所确定的执行标的物主张权利，且无法提起新的诉讼解决争议的案外人，可以在一定期间内向作出这些生效法律文书的法院之上一级法院申请再审。<sup>[10]</sup> 案例五中，因他人之间的离婚诉讼处置了自己认为拥有所有权的不动产而寻求救济的第三人，有些情况下是原审裁判文书进入执行程序且其主张权利的财产成为执行标的物时才了解到这一点，因而有可能根据司法解释的相关规定申请再审，甚至还可能在向作出生效法律文书的原审法院提起第三人撤销之诉的同时，又向其上一级法院提出再审申请。如何处理两种制度之间的重叠或冲突就成为紧迫而重要的问题。学界的一种有力观点是，确立第三人撤销之诉，就不应再保留案外人申请再审。<sup>[11]</sup> 但笔者认为，如果把案外人申请再审理解为最高人民法院通过对2012年民事诉讼法第227条有关案外人“认为原判决、裁定错误的，依照审判监督程序办理”这一规定作出司法解释而确立的一种救济程序，则这项制度不仅必须保留，而且其与第三人撤销之诉的关系也不至成为难题。

根据这样的理解，案外人申请再审应当满足如下条件：其主张权利的财产在执行程序中成为执行标的物（一般情况下该财产应为不动产且案外人对此主张的是物权性的实体权利）、其已经提出执行异议且被执行法院裁定驳回。在这种情况下，案外人完全有权按照审判监督程序向原审法院的上一级法院提出再审申请。但是，如果该案外人的再审申请经过法院审查被驳回或进入再审程序却最终败诉，其再作为第三人提起撤销之诉就不应当得到允许。另一方面，第三人撤销之诉的范围可以比案外人申请再审宽泛。不仅在原审生效裁判文书进入执行程序之前第三人能够提起撤销之诉，即使其主张权利的财产成为执行标的物之后，第三人仍然可以选择提起撤销之诉，而非必须作为案外人先提出执行异议再申请再审。不过，第三人撤销之诉进行期间不发生停止执行的法律效力，而且一旦起诉被裁定不予受理或驳回或者被判决驳回诉讼请求，也不应再允许第三人作为案外人提出再审申请。

还有一个问题，既与第三人针对他人之间离婚诉讼的调解书或判决某一项内容涉及的财产主张权利因而提起撤销之诉等典型情境紧密相关，也牵涉到撤销之诉程序和再审程序的分工及衔接，有必要在这里略加讨论。如果上述这种第三人有关撤销他人之间调解书或判决某一项内容的请求获得法院支持，法院判决撤销了该项内容的话，有时会牵动或打乱原审调解协议或判决关于财产分割的整体安排。在这种情形下，原审当事人之间除身份关系的解除维持原样之外，恐怕不得不对财产分割另作安排，且这种安排还必须面对原审调解书或判决的相关条款依然有效的难题。为了解决这一问题，可以考虑通过如下两个方案进行操作。一是法院在双方争议涉及到原审裁判文书中有关财产整体安排的内容这一前提下，不限于原告请求撤销的条款，而是对所有关于财产安排的条款均予以撤销，然后各方都可另行提起诉讼。二是法院经当事人申请，可以裁定终结第三人撤销之诉，再作出裁定对原审裁判文书有关财产的内容依再审程序进行实体审理，以便对各方当事人的财产权利直接作出重新安排。

两个方案各有优劣。前一方案的难点在于撤销的范围大于原告请求，与“不告不理”的原则相抵触，且效率较低。后一方案的问题则在于不易在理论上作出内在逻辑自洽或有足够说服力的说明。两相权衡，笔者倾向于选择后一方案，并认为把第三人撤销之诉与再

[10] 参见最高人民法院于2008年发布的《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉审判监督程序若干问题的解释》第5条。

[11] 参见吴泽勇：《第三人撤销之诉的原告适格》，《法学研究》2014年第3期，第159页。

审的本案审理衔接起来的程序可以适用的另一对象，就是这种部分的撤销请求却牵动前诉裁判文书有关财产安排其余内容的情形。关于第三人撤销之诉与再审程序的衔接，上文已经在通过实体审理才查明提起撤销之诉的第三人实际上应为前诉遗漏的当事人这一情形下予以讨论。同样的程序能够适用于确有必要对原审裁判文书涉及财产的内容重新作出整体安排的情形，不过两者在法律上的依据及法理基础却有所不同。前者是因为撤销之诉明确了前诉遗漏必要共同诉讼的当事人之后，根据2012年民事诉讼法第200条第8项而引入再审程序。后者则是在撤销之诉的审理过程中发现，对第三人合法权益予以救济的同时还必须为前诉当事人之间的权利义务关系重新作出安排。出于这种需要与再审程序的衔接，只能比照案外人申请再审与当事人申请再审的结合来加以说明（这种理论构成确实显得有些勉强，但并非完全不可行，因篇幅关系这里不再深入展开论证）。除此之外，前者依据2012年民事诉讼法第200条实施的是对原审裁判文书全部内容的重新审理，而后者往往不会涉及原审裁判文书中有关身份关系的内容，只能限于财产关系的重新安排，因此两者再审时的审理范围也有所区别。

### 三、一般债权人提起撤销之诉的诉讼地位问题

关于可能把原告视为前诉之无独立请求权第三人而允许其提起第三人撤销之诉的情形，存在以下这样的案例。

案例六：<sup>[12]</sup>

甲以乙公司欠款为由将其诉至A市中级人民法院，审理中双方达成和解，A中院据此作出调解书，内容为乙于一定期限内返还甲欠款和利息。后因乙未履行，甲申请强制执行，但乙除对一处工业用地尚有使用权之外已无财产。甲希望查封该土地使用权，却发现已被丙公司申请查封，自己只能等待轮候查封。原来在甲、乙进行上述诉讼期间，丙因与乙的投资协议纠纷也向A中院起诉乙，请求其履行协议约定的出资义务。法院亦根据乙、丙双方的和解作出第13号调解书，其内容为双方解除投资协议，乙向丙支付3200万元作为对丙在投资协议项下所有权益的购买及补偿。丙随即依据第13号调解书，申请法院查封了乙名下的工业用地使用权。此后，甲以第13号调解书侵害其合法权益为由，先向A中院后向该省高院申请再审。A中院于2012年1月作出不予再审通知书，省高院于2013年5月作出驳回甲之再审申请的裁定。

2013年5月下旬，甲以乙、丙为共同被告，向A中院提起撤销第13号调解书的诉讼。A中院以甲对于乙、丙之间的诉讼既非有独立请求权的第三人，也不是无独立请求权的第三人，不具备第三人撤销之诉的原告资格为由，裁定驳回其起诉。甲对此裁定不服，上诉到该省高院。经审查省高院认为，虽然甲与丙以股东出资纠纷为由提起的第13号案件并无直接利害关系，但因该案第13号调解书确认乙同意向丙支付3200万元作为其对丙在双方协议项下所有权益的购买和补偿，影响了乙公司的偿债能力，并直接导致甲主张债权的案件因第13号案件的查封行为而无法执行的后果。因此，第13号案与甲有法律上的利害关系。且

[12] 参见广东省高级人民法院（2014）粤高法立民终字第37号裁定书。为了简化案情，省略了共同的原告及被告各一名，但这种简化不影响对本案程序与实体内容的描述与原裁定书保持一致。



甲提交了证据,以证明作为第13号调解书基础的和解协议所约定的双方之间的权利义务明显不对等,有违公平、合理原则,使其对乙享有的债权无法得到清偿。据此,省高院2014年3月4日作出裁定,最终受理了甲的起诉,并指令B中院审理撤销之诉。

这个案件仅从表面来看,将甲视为乙、丙之间前诉的无独立请求权第三人,显得有些勉强。毕竟,甲对于乙拥有的只是一般债权,而乙、丙之间关于股东出资纠纷的前诉以及解除投资协议并给予补偿的调解书,看上去都与甲没有直接关系。这也正是一审法院裁定驳回甲之起诉的理由。不过,本案中甲一直主张根据乙、丙之间的投资协议,乙对丙只负有700万元左右的出资义务,但乙、丙却在第13号案件中达成了乙向丙支付3200万元以购买并补偿其协议项下权益的和解,显得非常不自然。考虑到这一点,就能够理解二审法院为何在有关受理甲起诉的裁定中指出甲已提交证据“以证明……(乙、丙之间和解)约定的双方之间权利义务明显不对等”,并认定甲与乙、丙之间前诉的处理结果“有法律上的利害关系”。二审法院或是认为乙、丙之间的前诉可能有虚假诉讼的嫌疑,但又无法明确认定,因此先让甲作为前诉无独立请求权的第三人进入诉讼,之后在实体审理中再去进一步查明。

笔者认为,对于本案二审法院裁定的内在逻辑,在学理上不妨从类似于“防止虚假诉讼侵害自身权益的诉讼参加”之事后效力的角度来加以理解。“防止虚假诉讼侵害自身权益的诉讼参加”是日本和我国台湾民事诉讼法上规定的一项制度。其大致构成是,第三人发现他人之间正在进行的诉讼属于通谋制造的虚假诉讼并将损害到自己的合法权益时,可以向法院申请参加他人之间的这一诉讼,以便提出有利于己的主张和证据,防止自身的权益遭受侵害。<sup>[13]</sup>这种第三人参加到诉讼中的地位大致与我国的有独立请求权第三人相当。有学者提出,应当扩大解释我国民事诉讼法上有关第三人的规定,将防止虚假诉讼侵害的诉讼参加作为有独立请求权第三人申请参加诉讼的事由之一。<sup>[14]</sup>笔者支持这种观点,并认为这种第三人“因不能归责于本人的事由”而未参加诉讼时,应当允许其提起第三人撤销之诉,这就是“防止虚假诉讼侵害的诉讼参加”之事后效力。当然,提起撤销之诉的这种第三人除了需要满足“因不能归责于自己的事由未参加前诉”及“前诉裁判结果损害自己合法权益”等条件外,要点还在于应当提出有关被告通谋制造虚假诉讼等方面的证据。如果原告的起诉符合这些条件,则应将其视为前诉有独立请求权的第三人。

此外,对于案例六还有一种可能的理解,即根据合同法第74条后段“债务人以明显不合理的低价转让财产,对债权人造成损害,并且受让人知道该情形的,债权人也可以请求人民法院撤销债务人的行为”这一规定,将甲作为一般债权人针对乙、丙之间前诉形成的第13号调解书提起诉讼视为行使其实体法上撤销权的一种方式。本案原告确实也将合同法的这一条文作为支持其主张的法律根据之一,但法院的裁定对此并未作出回应。有学者主张一般债权人针对前诉提起的撤销之诉,原则上都应限定在此种情形的范围内才能够得到允许。<sup>[15]</sup>不过笔者认为,除了可把行使实体法上的权利作为一般债权人提起撤销之诉的一

[13] 日本民事诉讼法第47条第1款前段即为有关“防止虚假诉讼侵害自身权益的诉讼参加”的规定。关于其解说可参见[日]新堂幸司:《新民事诉讼法》,弘文堂1998年版,第711页(另可参见林剑锋的中译版,法律出版社2008年版,第578页以下)。我国台湾民事诉讼法第54条第2项的规定也与此相近。

[14] 参见肖建华:《主参加诉讼的诈害防止功能》,《法学杂志》2000年第5期,第30页。

[15] 参见前引[11],吴泽勇文,第164页。

种根据，关键还是要看这种原告是否提出了能够初步证明前诉很可能属于虚假诉讼的证据。如果一般债权人提出的此类证据足够有力，即使不能援引实体法规定的撤销权等根据，也应当承认其拥有相当于第56条第1款（或者在下述情境中相当于第2款）规定的第三人之诉讼地位，对其起诉予以受理。

不过，司法实务中如案例六的情况可能更加多见，即原告虽然高度怀疑前诉为被告通谋制造的虚假诉讼，却难以证明这种主张，但也提供了让法院觉得前诉裁判结果确实显得很不自然的证据。这种情况下，法院把原告视为前诉无独立请求权的第三人并允许其进入诉讼，也是一种可能的选项。此类案件在司法实务中往往表现为两种情形，通常都涉及到有关虚假诉讼或不正当诉讼行为的主张。一种情形是围绕债务人剩下的唯一财产（通常是已经被某个法院查封扣押的不动产），有两个以上的一般债权人分别根据两个不同诉讼的裁判结果主张权利。另一种情形则是一般债权人根据判决或调解书对债务人的唯一财产实施查封扣押之后，另一债权人主张已取得该财产的物权而请求交付或过户。关于前一种情形，法院是否受理第三人提起的撤销之诉或者能否承认原告为前诉之有独立请求权第三人或无独立请求权第三人，应取决于两个方面的判断。一方面，根据原告或者原、被告双方在起诉阶段或审理初期提出的证据，法院应当初步判断两个一般债权债务关系中是否有一个显得“很不自然”，或有可能不值得保护；另一方面，法院也应对提出这种主张的原告是否已经没有其他救济途径作出判断。只要这两种判断其中之一为“否”，法院就应当裁定不予受理或驳回起诉，反之就应受理或继续进行实体审理。对于第二种情形，法院还有必要在以上两方面判断的基础上，再对物权取得的合法性进行某种程度上的实质审查。一般债权人只有在提出的证据足以证明该物权之取得因不正当行为而缺乏合法性的前提下，才有可能推翻已经或即将发生的物权变动。换言之，后一种情形与前一种相比，对于可能存在虚假诉讼或不正当诉讼行为这一原告适格赖以成立的基础，在证明程度上的要求或标准应该设定得更高或更加严格。此类案件进入实体审理后的审理及裁判对象，应与上述两种情形下起诉阶段有关原告适格的审查范围大体一致。如果能够认定确实存在虚假诉讼或实体法上撤销权行使的要件成立，则能够事后确定第三人具有独立的请求权。但即使法院在判决中不就虚假诉讼存在与否等事项作出明确的判断，仍有可能在立足于“事后的视角”承认原告为前诉之无独立请求权第三人的前提下，对原审裁判文书予以撤销。另一方面，鉴于对第三人撤销之诉必须慎重把握的考量，面对如案例六这样因前诉只涉及一般债权而与原告主张的权利联系松散的情形，法院在审查起诉时以及实体审理中，都应当对前诉存在意在损害第三人权益之不正当诉讼行为的概率与涉及原告实体权利的紧密或松散程度这两种因素进行权衡，若法院判断前者的概率并没有高到可以忽视后者牵连性的程度，则不可承认原告具有第56条前两款规定的第三人地位。<sup>[16]</sup>

2012年新民事诉讼法引入第三人撤销之诉制度，其立法宗旨或目的主要在于遏制虚假

[16] 事实上也存在不少案例，法院以第三人撤销之诉的原告只拥有一般债权为由，没有受理其起诉。例如广州市中级人民法院（2013）穗中法民四撤字第4号裁定、江苏省盐城市中级人民法院（2014）盐民撤终字第0001号裁定、广东省增城市人民法院（2014）穗增法民二初字第505号裁定等。不过，对于同为撤销之诉原告的实体权利与前诉的关联比较松散、法院的处理却不一样的这些案例，也许还不能完全用涉及虚假诉讼的概率不同来加以说明，估计也有一些因对法律适用的认识不一而导致“同案不同判”的情形。对此还需要另作深度研究。

诉讼。<sup>[17]</sup> 对此学界有一种有力的观点,认为这项制度的设计恐怕很难达到其立法目的。<sup>[18]</sup> 到目前为止的司法实践似乎证实了这种观点的预见性。就现在能够接触到的相关案例而言,即使是在对生效法律文书全部或部分内容予以撤销的裁判中,也很少见到明确认定前诉为虚假诉讼的情形。<sup>[19]</sup> 但另一方面,仔细阅读第三人撤销之诉相关案件的裁判文书能够发现,很多最终判决撤销前诉裁判文书全部或部分内容或只是裁定受理原告起诉的案件,经常存在着某些令人感觉前诉裁判结果“不自然”的案情或细节。更具体地讲,虽然法院极少明确认定前诉当事人存在通谋、造假或其他不正当的诉讼行为,但导致法院受理起诉以至于撤销前诉裁判文书的因素中,往往可看到使人对此类行为的存在产生疑虑的主张及证据。换言之,不少第三人撤销之诉案件实际上很可能间接地起到了遏制虚假诉讼的作用,或者至少是在某种程度上发挥了制约一些恶意的或不诚信的诉讼行为的功能。这种现象在我国目前的现实条件下具有相当的合理性,今后的研究应对相关的实务操作进一步作出理论上的合理说明,并致力于提升这些解释适用的逻辑一贯性及体系性。

#### 四、无独立请求权第三人提起撤销之诉的另一情形

作为无独立请求权的第三人提起撤销之诉的另一种可能的场景,则往往牵涉到存在转租分租、转包分包等多重法律关系的情形。发包人与承包人、出租人与承租人之间发生纠纷并就合同是否解除等诉至法院时,流转受让人或次承租人如果知悉,当然可以主张案件处理结果与自己有法律上的利害关系,并作为无独立请求权的第三人申请参加诉讼。设若流转受让人或次承租人因不能归责其自身的事由而无从得知诉讼的发生或甚至其参加诉讼的申请被不恰当地驳回,而前诉的结果又有可能损害他们的合法权益,则允许这种第三人提起撤销之诉也应视为该制度的题中应有之义。

案例七:<sup>[20]</sup>

甲公司与乙于2005年签订一份租赁合同,约定由甲向乙承租A加油站,租期为20年,甲支付了10年的租金给乙。2010年,甲与丙公司先后签订《优化合作协议》及《合同权利义务转让协议》等数个协议,约定甲在一定期间内把包括A在内的若干加油站交给丙经营,甲乙之间租赁合同项下甲拥有的全部权利义务也一并转让给丙,到2013年4月期限届满时丙再将加油站和前述合同项下的全部权利义务转回甲之名下。

2012年10月15日,丙以乙和丁公司为被告,向法院提起租赁合同纠纷诉讼,主张乙于同年9月21日违约收回A加油站之经营权,并将其交给丁经营,为此丙请求乙和丁承担返还预付租金、支付投资及装修损失等违约责任。2012年12月10日,法院作出第1307号

[17] 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86页。

[18] 参见陈刚:《第三人撤销判决诉讼的适用范围——兼论虚假诉讼的责任追究途径》,《人民法院报》2012年10月31日第7版。

[19] 有学者检索大量有关案外人申请再审的案例后也指出,能够确认存在虚假诉讼的再审案件多数有公安或检察机关的介入,案外人仅以虚假诉讼为由申请再审极少有成功的例子。参见前引[11],吴泽勇文,第155页。

[20] 参见广州市中级人民法院(2014)穗中法民二终字第95号判决书。本案情况相当复杂,这里对案情作了较大省略,但基本内容并未偏离原来的裁判文书。

判决，支持丙有关返还租金的请求，驳回其他请求。在诉讼过程中的11月21日，丙向甲邮寄函件，告知加油站被乙收回，但未提到诉讼已在进行。2012年12月28日，丙向甲邮寄了第1307号判决书。

2013年2月，甲以乙、丙、丁作为共同被告提起诉讼，请求撤销第1307号判决并确认自己拥有前述租赁合同项下的全部权利义务。一审法院受理起诉并经审理，认定甲把自己向乙承租的加油站转租给丙，丙与乙及丁之间的诉讼解除租赁合同且未告知甲，损害了甲的权益。一审法院据此作出判决，对前诉之第1307号判决予以撤销。

乙、丙、丁不服判决提起上诉，二审法院经过审理，最终认定甲与丙之间的法律关系不是转租，而是租赁合同项下全部权利义务的转让，且这种转让得到了出租人乙的书面确认，因此租赁已经转为乙和丙之间的法律关系，乙、丙有权予以解除。至于甲和丙约定转让期满后合同项下权利义务全部转回甲之名下，只是一种期待权，甲可另行主张。二审法院据此作出对一审判决改判的终审判决，驳回甲的诉讼请求，第1307号判决依然有效。

案例八：<sup>[21]</sup>

丙林场与乙于1996年签订土地承包合同，由乙向丙承包一片山林，承包期从当年到2025年底，并约定每年年底支付当年承包费，若逾期6个月未付，则丙有权解除承包合同收回土地，且该地上的所有种植物归丙所有。

1998年9月和1999年3月，乙与甲先后两次签订土地承包合同，把向丙承包的上述土地之一部分共49亩转包给甲。甲向乙支付承包费并在其承包地上种植了速生桉树。丙知悉乙将部分承包地转包给甲以及甲种植桉树的情况。

2012年7月，丙因乙逾期近两年未支付承包费而将其诉至法院，请求解除双方1996年签订的承包合同。后开庭时双方达成和解，约定解除合同、承包地上所有种植物归丙所有以及乙向丙支付三万元，法院据此作出了第791号调解书。甲至2013年5月才了解到乙和丙涉诉，以及二者通过调解解除了承包合同，承包地上所有种植物均归丙所有等情况。

甲于2013年10月以乙和丙为共同被告提起撤销之诉。法院受理了起诉，经审理后以第791号案件与原告存在利害关系、其未得到通知参加诉讼、且第791号调解书将甲种植的桉树确认归丙所有，侵害了原告合法权益等为由，判决撤销该调解书第二项内容。

关于上列案例七，设若如一审判决认定那样涉及转租，则甲在前诉中的地位应为有独立请求权的第三人，或者考虑到前诉的请求及判决都未直接涉及租赁合同的解除而只是以此作为前提，甲也有可能另行提起确认自己与乙之间租赁合同有效的诉讼。但是，按照二审判决的认定，甲并非把加油站转租给丙，而是转让了租赁合同项下自己的全部权利义务，则其不能成为前诉有独立请求权的第三人，也不能另行提起确权之诉。这种情况下，考虑到甲与丙有合同项下全部权利义务期满转回自己名下的约定，丙与乙之间的诉讼结果对于甲就有了法律上的利害关系，其在前诉中的地位应当是无独立请求权的第三人。当甲因不能归责于己的事由而未能参加前诉并提出有利于己的主张及证据时，其有权提起第三人撤销之诉。事实上，案例七中法院并未在起诉审查阶段否定甲具有提起诉讼的资格，只是经过一审和二审的实体审理之后，终审判决才作出最终判断。

[21] 参见广西壮族自治区贵港市覃塘区人民法院（2013）覃民初字第1154号判决书。

关于案例八,如果甲提出的诉讼请求包括“撤销乙、丙之间有关解除租约的调解书中针对已转包给自己的49亩土地的那部分内容”这样的条项,则他在前诉中属于无独立请求权的第三人。不过,本案实际的案情是甲只是请求撤销有关承包地上所植桉树归属的调解书第二项,因此其应当为针对前诉这部分内容有独立请求权的第三人。因此,涉及转包分包、转租分租等复杂法律关系的案件,提起撤销之诉的原告虽然更有可能相当于原诉无独立请求权的第三人,但也不能排除其作为有独立请求权的第三人或者两种第三人之间发生转化的可能。

一般说来,此类情形涉及虚假诉讼或不正当诉讼行为的概率相对较低,但往往会关系到无独立请求权第三人的程序保障问题。笔者主张,应当把为无独立请求权第三人提供必要的程序保障这一功能纳入第三人撤销之诉的作用范围。考虑到我国无独立请求权第三人制度在立法的程序设计上存在缺陷,司法实务中该列这种第三人不列,不该列却乱列,因缺乏程序保障而导致第三人合法权益遭受损害的情形不在少数,第三人撤销之诉不仅可以成为对程序及实体权利受损的无独立请求权第三人进行事后救济的一条途径,还有可能为促进第三人参加诉讼的程序运作逐渐趋于规范化提供某种潜在的契机。

与此相关,需要讨论的一个重要问题牵涉到第56条第3款规定的“因不能归责于本人的事由未参加诉讼”和前诉生效法律文书“部分或者全部内容错误”这两项条件之间的关系。上述类型的无独立请求权第三人提起的撤销之诉在起诉受理阶段,法院或许需要对这两项条件进行权衡。关于前者,可能存在从无独立请求权第三人仅仅是无从知悉诉讼正在进行,到曾经申请参加却被不当地拒绝等具体的情节。后者也包括前诉法律文书的内容错误及对第三人权益的损害比较明显,以及是否有错或者有无撤销的必要很不清楚等种种情形。一般说来,如果有第三人曾申请参加前诉却遭受不当拒绝等明显违反程序保障的情节,考虑到其本可提出有利于自己的主张和证据却被剥夺可能影响前诉结果的这种机会,只要生效法律文书存在错误的可能,原则上就应受理第三人的起诉。经过审理给予这种第三人程序保障之后,再以实体判决就前诉裁判文书是否确有撤销之必要作出判断。另一方面也要注意,虽然发包人与承包人、出租人与承租人围绕合同是否解除等成讼时确实往往直接牵涉到流转受让人、次承租人在法律上的利害关系,但即使其未能参加诉讼且结果是合同解除并导致转包、转租的合同失去基础,也不一定就意味着流转受让人、次承租人必须通过撤销前诉生效法律文书才能获得救济。因此,法院在审查这种第三人提起的撤销之诉时,如果认为其可以通过另诉的方式解决纠纷,尤其是前诉并无明显剥夺第三人程序权利等情节,则应在给予一定释明的同时作出不予受理或驳回起诉的裁定。总之,有些情况下必须结合其他程序性条件和兼具程序与实体含义的条件来综合判断原告是否适格。

在此基础上,需要对前诉生效法律文书“部分或者全部内容错误,损害其民事权益”这项条件的含义及其在起诉审查和之后阶段的处理再作一点分析,并且这一分析适用于上文涉及到的有独立请求权第三人和无独立请求权第三人的种种情形。对于第56条第3款规定的前诉生效法律文书“内容错误”这一要件,从解释论的角度可将其分为三个层次:(1)第三人在前诉中的程序利益遭受损害或未得到应有的程序保障。(2)前诉裁判文书的主文内容可能存在错误。(3)错误达到确有撤销之必要的程度。其中,(1)包含了上段讨论的“因不能归责于本人的事由未参加诉讼”与前诉生效法律文书内容错误的关系。换言之,只

要前诉存在不当地剥夺第三人参加诉讼并提出自己主张及证据的机会这种情形,就可以认为生效的法律文书可能出错。反过来,如果认定前诉生效法律文书存在能够给第三人权益带来损害的错误,则第三人未能参加前诉只要不可归责于其自身,这种错误也必然蕴含“侵害第三人程序权利”的内容。如果第三人提起的撤销之诉不能满足(1)的要求,则法院应不予受理或裁定驳回起诉。另一方面,起诉满足这个层次的条件,就可以进入下一个层次的判断。(2)意味着把前诉可能存在的错误区分为判决主文错误和理由或认定事实等方面的错误。只有对于主文存在的错误才能够提起撤销之诉,而以理由或认定事实等部分存在错误为由请求撤销整个判决的起诉,则应不予受理或裁定驳回,因为这种情况下第三人依然能够在另行提起的诉讼中获得充分的程序保障。与判决主文类似的,则是裁定的对象事项和调解书安排双方权利义务的事项(也可称为“裁定书主文”和“调解书主文”),这两种法律文书的其他内容即使存在问题,也不可作为撤销之诉提起的对象或理由。如果起诉经法院审查满足上述(1)和(2)的条件,原则上就应当予以受理。但是,在之后的实体审理中,法院还须查明前诉生效法律文书主文中可能存在的错误是否达到了“确有必要予以撤销”的程度。例如,次承租人虽然在出租人与承租人之间关于是否解除租约的前诉中未得到充分的程序保障,可能承受转租的租约失去法律基础或前提等不利后果,但一般说来,仅提供这样的证明,还不足以使次承租人有关撤销法院解除出租人与承租人之间租约的判决这一诉求得到支持。前诉生效法律文书主文中存在的错误必须达到不撤销就不能给予第三人合法权益适当救济的程度,才能够满足(3)的条件,否则法院应当以判决驳回第三人的诉讼请求。关于如何审查第三人的请求是否符合(3)之条件,司法实务中可以采用的一种重要的衡量标准,即生效裁判文书主文是否会对第三人产生相当于既判力那样直接的拘束力。这涉及理论和实践在深度及广度上都更为可观的问题,本文只能点到为止,进一步的研究且留待异日。〔22〕

与上文涉及的“错误如何处理”相关,最后简单讨论“改变或者撤销”前诉裁判文书的问题。就笔者看到的相关案例而言,虽然第三人提起撤销之诉时除请求撤销之外,大多还提出了有关实体权利义务具体安排的请求,但法院仅仅判决撤销的却占据了压倒性的多数。目前也有基层法院改变原审判决并直接对当事人实体权利义务作出安排的判决,但笔者仅发现一例。〔23〕一般说来,这类案件的判决原则上只撤销前诉裁判文书的部分或全部内容,关于撤销后如何重新安排实体权利义务,则要求第三人另行起诉解决。这种做法具有合理性。因为根据第56条第3款关于管辖的规定,很多情况下是前诉二审法院作为一审法院受理并审理第三人撤销之诉案件,如果法院决定撤销后直接就各方当事人的实体权利义务重新加以认定并作出安排,往往会带来审级上移和上级法院负担过重等弊端。如果法院仅判决撤销原审裁判文书,则不论上诉到哪个层级的法院,都可只就撤销与否作出判断,各方权利义务的重新安排则留待当事人向有管辖权的一审法院另行主张,管辖过分上移及增加上级法院负担等问题也不至发生。另一方面,如果审理第三人撤销之诉的法院认为应

〔22〕 这个问题与最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》第9条第1款第4项规定的所谓“裁判预决效力”紧密相关。笔者以为“裁判预决效力”很可能成为中国民事诉讼法基础理论和司法实践将来发展的关键课题之一,而第三人撤销之诉制度的引入或许能够为促进对此课题的研究提供某种契机或动力。

〔23〕 参见湖北省武汉市江汉区人民法院(2013)鄂江汉民二初字第01497号判决。

当直接改变原审裁判文书全部或部分内容,只要这样做的法院仅限于原审的一审法院,当事人提起上诉后二审法院完全可以维持原判、改判或者发回重审,也不会带来什么不便。换言之,可以对第56条第3款关于法院“改变”前诉裁判文书的规定作一定程度的限缩解释,即只有在原审当事人并未上诉,针对一审即生效的裁判文书而提起的第三人撤销之诉由前诉一审法院管辖的情况下,法院才可能作出改变原审裁判文书的判决。与此相对,凡是原审经过上诉,需要撤销的裁判文书由二审法院作出时,对第三人撤销之诉有管辖权的同一法院原则上都只能判决撤销原审裁判文书,对于实体权利义务的重新安排则可告知当事人另行解决。当然,在这种情形下,如果法院认为确有必要在作出撤销裁判的同时直接重新安排当事人之间的权利义务,也可以考虑采用上文讨论过的裁定终结撤销之诉程序,作出对本案进行再审的裁定并由审理撤销之诉的合议庭继续进行再审案件的实体审理这种做法。此即为有可能适用将第三人撤销之诉与再审衔接起来的程序之第三种情形。

新民事诉讼法正式实施一年多来,与立法阶段的某些预测不同,第三人撤销之诉这项新的制度设计在司法实务中已经开始得到比较广泛的运用,也发挥了一定的预期作用,甚至还可期待其发展出若干新的功能。但运用这项程序的规范化程度仍有待于提高,原告适格等解释适用问题还需要进一步澄清。本文的探讨作为一种抛砖引玉的尝试,希望能够为程序法解释学在这些问题上的知识积累贡献一点微力。

---

---

**Abstract:** Based on relevant judicial practice since the implementation of the new Civil Procedure Law in 2012 and by distinguishing between two procedural phases, i. e. the examination of prosecution and the trial of case, this article analyzes from legal hermeneutic perspective court orders and judgments on the qualification of plaintiff in cases relating third party opposition procedure. An examination of opposition proceedings initiated by various independent and dependent third parties shows that this procedure could play a role in indirectly preventing false litigations or dishonest actions, even has potential of improving the system of third party participation in action. However, further improvements still need to be made on, and continued theoretical support should be given to, the judicial practice of application of third party opposition procedure to the examination of various procedural requirements, including the qualifications of plaintiff, and the design of relevant procedures.

**Key Words:** third party opposition procedure, qualification of plaintiff, stages of proceedings, procedural requirements

---

---