

# 诉源治理视角下民事不起诉契约研究

王政皓 何叶

嘉兴大学 浙江嘉兴 314000

**摘要:** 民事不起诉契约有利于缓解法院案源压力, 节省公共资源, 促进私人自治与当事人主义的诉讼制度多元发展。民事不起诉契约是私法自治原则的体现, 具有实体和程序上的双重效力, 承认不起诉契约在司法实践中的效力, 有利于推动我国诉讼法的发展。在当今中国正在推动多元化纠纷化解体制建设, 积极探索诉源治理新模式的大背景下, 聚焦司法实践中存在的问题, 借鉴“枫桥经验”, 对民事不起诉契约进行研究, 有利于规范不起诉契约在司法实务中的适用。

**关键词:** 诉源治理; 不起诉契约; 意思自治; 诉的利益; 处分权

## 1. 引言

“我国有 14 亿人口, 大大小小的事都要打官司, 那必然不堪重负”。<sup>[1]</sup> 经济社会的快速发展, 立案登记制等司法制度的改革, 加上国民对于纠纷的认识及对纠纷的解决观念发生了一定转变, 人们对于权益保护和权利处分的意识逐渐加深, 当事人更多将矛盾纠纷通过诉讼途径予以处理, 这导致大量案件涌入法院带来司法上的负担, 导致“诉讼爆炸”现象。部分法院还出现了较严重的“人案”矛盾<sup>[2]</sup>, 在一定程度上冲击着当今中国社会秩序与司法秩序。传统的以诉讼为核心的纠纷解决方式, 在如今的时代背景下, 已经难以完全适应人民群众日益增长的法治需求, 难以充分保障人民群众的权益。

推进诉源治理制度建设是国家治理体系和治理能力现代化的重要内容。<sup>[3]</sup> 诉源治理采取各项方法对纠纷进行预防和化解, 从而调和潜在或已经发生的纠纷中当事人的利益和冲突, 进而减少民事诉讼, 这有利于缓解当前我国法院中的“案多人少”的司法现状, 完善我国诉讼法制度。

研究民事不起诉契约不仅有利于私人自治, 促进纠纷解决与满足国民对于纠纷解决方式多元化的需求, 而且也与当前诉源治理的理念、目标相契合。

## 2. 诉源治理与民事不起诉契约相互促进

### 2.1. 诉源治理为民事不起诉契约的司法实践提供新思路

诉源治理被视为新时代“枫桥经验”新发展, 其以自治、法治、德治、智治融合为基本方法。其中自治和法治原则在不起诉契约中得到了深刻体现。诉源治理“从源头上化解纠纷”的精神应当被各级人民法院所贯彻。因此, 在司法实践

中各级法院承认不起诉契约效力的措施, 有利于促进诉源治理观念深入人心, 缓解“诉讼爆炸”现象。

### 2.2. 不起诉契约推动诉源治理新模式发展

当下我国诉讼法律制度逐渐由职权主义向当事人主义转变, 当事人的意思自治在诉讼程序中变得愈发重要。<sup>[4]</sup> 康德认为, 实现当事人意思自治、自行处分权利, 有利于保障当事人对自己权益的保护。“当某人就他人事务做出决定时, 可能存在某种不公正。但当他就自己的事务做决定时, 则绝不可能存在任何不公正。”尊重当事人的意思表示, 有利于当事人之间的纠纷得到有效解决。不起诉契约作为诉前和解的重要组成部分, 对于纠纷的化解起着至关重要的作用, 从源头上减少诉讼增量。承认不起诉契约的效力并规范不起诉契约在司法实践中的具体适用, 有利于完善多元化纠纷解决机制, 推动诉源治理新模式发展, 着力破解案多人少的难题。

## 3. 法院应当承认不起诉契约的效力

### 3.1. 不起诉契约使该诉不再具备诉的利益

在不起诉契约中, 诉的利益是一个重要的考虑因素。笔者认为, 如果当事人通过不起诉契约放弃了诉权行使, 那么该纠纷就不具备诉的利益, 因此法院不应受理该纠纷。

想要满足诉的利益, 构成要素之一是不具有提起诉讼的阻却事由。从我国起诉制度的内容中可知, 这被归类于起诉的消极要件中。消极要件就包括双方当事人没有就合同纠纷自愿达成书面仲裁协议向仲裁机关申请仲裁的, 因为按照仲裁法与民事诉讼法的规定, 双方当事人自愿协商选择以仲裁方式解决争议的案件, 人民法院没有主管的权力。<sup>[5]</sup> 由此可见, 当前我国诉讼制度有尊重当事人合意、对诉权自行处

分的例子。笔者认为，不起诉契约应当认定符合消极要件的内在要求。

构成要素之二是不存在滥诉权的情形。在我国民事诉讼法理论和实践中缺乏对滥诉权的有效限制，诚实信用原则虽然理论上可以约束滥诉权的行为，但在实践中它和那些笼统地规定不得滥诉权的条款一样面临着相同的困境。因为司法实务中的情况往往复杂多变，使得这些原则在具体应用时难以准确把握。笔者认为，当事人在订立不起诉契约后仍然向人民法院提起诉讼的行为就是典型的滥诉权的情形。

承认不起诉契约的合法性有利于我国诉讼制度的完善以及提高司法实务中诉讼效率。其一，承认不起诉契约的合法性可以减少滥诉权的情形。双方在订立不起诉契约时，对于诉权的处分将会更加谨慎，从而提高当事人对于诉权的重视。其二，有利于统一司法裁判标准及裁判理由。不起诉契约订立后，当事人之间的纠纷将不具有诉的利益。如果一方违反不起诉契约提起诉讼，另一方可以提出抗辩主张该纠纷不具备诉的利益，要求法院驳回起诉。此时，法院需要审查该纠纷是否具备诉的利益，如果确实不具备诉的利益，则应驳回起诉。法院依据该诉不具有诉讼利益为由驳回起诉，这将有利于人民法院更好进行司法裁判，做到“同案同判”。

反观域外学说，有其相似法理。新堂幸司教授关于不起诉契约的理论主要关注其对于诉的利益的影响。在他的观点中，如果法院发现双方当事人之间确实存在不起诉契约的事实，那么法院可以以缺乏诉之利益为理由，将原告的诉以诉不合法而予以驳回。然而，新堂幸司教授也认识到，在某些情况下，即使存在不起诉协议，原告也可能违背该协议提起诉讼。在这种情况下，如果被告选择应诉并放弃由于不起诉协议所发生的法律效力，即被告并没有向法院提出存在不起诉契约来进行抗辩，放弃了对抗辩权的行使，那么法院就没有理由对原告的这一行为加以否定。此时，法院仍然需要以审判的方式来解决纠纷。这也说明不起诉契约所形成的抗辩权，需要被告一方积极行使。“法律不保护在权力上睡觉的人”，这也体现了法院的被动性和中立性，有利于当事人对于诉讼权利的重视。总的来说，新堂幸司教授认为，不起诉协议可以作为诉的利益的阻却事由，但这并不意味着法院必须无条件地尊重这种协议。在某些情况下，法院需要根据具体情况来决定是否应当允许原告提起诉讼<sup>[6]</sup>。

### 3.2. 不起诉契约具有实体和程序上的双重效力

对于不起诉契约，笔者将从实体和合理的角度进行陈述观点。当事人双方基于合意达成不起诉契约，当事人放弃行使诉权，由此呈现实体法上效果。当当事人放弃诉权的同时，也就意味着放弃了通过诉权的行使而请求保护民事权益或解决民事纠纷的权利。拉德布鲁赫曾言：“在诉讼程序中的私法自由处分，与在诉讼程序外权利人拥有的自由处分并无两样”。如今民事诉讼法在立法倾向上已越来越重视当事人通过意思自治而自主解决民事纠纷。从2012年《民事诉讼法》的修改增加了合意放弃举证时限、合意选择简易程序等规定中可以看出，民法扩大了当事人协议管辖范围，法律明文规定的诉讼契约范围呈现扩大趋势。

诉讼契约作为通过当事人达成合意而发生诉讼法上效果的诉讼行为，是最能体现当事人主体性的制度之一。越是肯定当事人在诉讼程序进行中的主体性地位，重视自主性纠纷解决，便越是倾向于扩大承认诉讼契约的类型及其合法性的范围。<sup>[7]</sup>不起诉契约作为诉讼契约的下位概念，更具有诉讼契约自主化的内在要求。双方当事人可以在诚实信用、公序良俗、自愿等原则下进行约定，自愿放弃部分或全部的物权请求权、债权请求权等实体权利，体现了当下诉讼制度对于当事人处分权的尊重。

此外，不起诉契约实际上是私法原则的一种体现，它充分尊重了双方当事人的意愿和自治。在民事争议的处理中，我们往往更加强调民事主体的主导地位，这实际上就是私法自治原则的体现。这种自治和主导性在民事诉讼中表现为民事诉讼的契约化趋势。因此，与排斥诉讼契约的传统民事诉讼相比较，应当提升契约化的程度，加大当事人合意行为对民事纠纷解决程序和方式的影响。<sup>[8]</sup>虽然普遍认为诉讼法是公法的一种，但私法自治的原则在诉讼法中的体现和渗透呈扩大化现象。比如，民事诉讼法中的处分权主义，其实就是私法自治原则在公法领域的一种延伸和体现。简单来说，不起诉契约尊重当事人的自治，体现私法原则在民事诉讼中的应用，有助于更好地解决民事纠纷。

不起诉契约实质上约定的是管辖权的内容。不起诉契约意味着双方当事人之间约定放弃起诉的权利，即意味着不能将纠纷诉诸法院。当一方当事人违反不起诉契约，将争议诉诸法院时，另一方当事人可以依据该契约提出管辖权异议。此时，法院可依据不起诉契约接受该管辖权异议，拒绝

受理该案件。日本在民事诉讼程序进行中,当一方当事人进行的诉讼行为违背诉讼程序时,基于该诉讼行为的实施而受到损害的当事人有权向受诉法院陈述异议,主张该诉讼行为无效。程序异议权制度之所以设立实植根于此。<sup>[9]</sup>笔者认为,不起诉契约的处理程序可参照适用日本民事诉讼法中对于程序异议的制度,规范不起诉契约的具体处理程序,进一步完善当前民事诉讼法上对于不起诉契约具体适用的空缺,并进一步推动诉讼法进步。

笔者认为,当事人对于提起管辖权异议的权利的放弃也符合诉讼程序的正当性。由于管辖权异议作为抗辩权,应当由当事人积极行使。若当事人未以不起诉契约为由向受诉法院作出管辖权异议的意思表示,则默认当事人放弃对于不起诉契约的提起管辖权异议的权利。于是就此产生相应的诉讼法上的效果,具体表现为原来可被当事人指责的诉讼行为中的程序瑕疵,由于当事人放弃程序异议权而治愈,该诉讼行为也因此成为自始有效的诉讼行为<sup>[10]</sup>。

更进一步说,笔者认为,在现代法律中,将程序规范单纯界定为法定规范已不再合适。契约也可以被认为是程序规范的来源。程序性法律规范可以有协商性来源的认识与现代国家之定位更加契合——现代国家不仅是作为规则的排他性制定者的国家,还是一个有共商、共识、共建的法律形式的国家。<sup>[11]</sup>在这种情况下,私法自治和公法规定相辅相成。不起诉契约与诉讼程序之间不应被视为相互排斥,而更应被视为是相互融合的法律形式。关于程序规则的协议并不意味着该程序是违反法律的规定,协议和立法规范在诉讼程序中是协调一致的。

《巴西民事诉讼法》中规定:“当诉讼涉及的权利允许当事人自己解决相关争议时,有能力的当事人可以合法地对程序进行修改,使之适应其对诉讼的具体需求,并在诉讼前或诉讼中商定各自责任、权利、程序权利和义务”。笔者认为具有一定借鉴的价值。不起诉契约并不会影响诉讼程序的合理性,相反,将不起诉契约在诉讼程序中进行规范,既有利于增进私法自治,也有利于增强诉讼程序的灵活性。

作为对长期职权主义禁锢的反思,增强当事人在诉讼中的地位与作用是我国学者的共识,而诉讼契约正是当事人地位提升的重要制度载体。民事诉讼的目的是解决纠纷,而不是单纯制裁民事责任人,如何解决纠纷也同样涉及当事人的利益。<sup>16</sup> 16世纪法国法学家查理·杜摩林曾说过:“应适

理由当事人自主选择的法律对他们间的契约关系及其经济纠纷进行解决。”这不仅满足当事人对实体权利的处分也能满足当事人程序权利的处分。

#### 4. 结语

随着我国社会的快速发展,面对案多人少的司法现状,多元化纠纷解决机制的构建已成为当今时代的法治需求。其中,诉前和解机制占据着举足轻重的地位。而要使诉前和解真正发挥其应有的定纷止争功能,关键在于承认不起诉契约的法律效力。推进诉源治理不仅是我国新时期的重要任务,也是实现社会和谐稳定、法治建设不断完善的必由之路。承认不起诉契约的法律效力,是构建多元化纠纷解决机制、治理能力现代化的关键一环,对于我国新时期的法治建设和社会稳定具有重要意义。

#### 参考文献:

- [1] 习近平. 坚定不移走中国特色社会主义法治道路,为全面建设社会主义现代化国家提供有力法治保障[J]. 求是,2021,(5).
- [2] 左卫民. “诉讼爆炸”的中国应对:基于W区法院近三十年审判实践的实证分析[J]. 中国法学,2018,(4).
- [3] 闵海峰. 发挥司法职能以诉源治理促进基层善治[N]. 人民法院报,2022-12-24.
- [4] 尹田. 法国现代合同法[M]. 法律出版社,1999.
- [5] 张卫平. 诉的利益:内涵、功用与制度设计[J]. 法学评论,2017,(4).
- [6] 新堂幸司. 新民事诉讼法[M]. 法律出版社,2008.
- [7] 杨会新. 论诉讼契约的适用范围与效力[J]. 法商研究,2017,(4).
- [8] 张卫平. 论民事诉讼的契约化——完善我国民事诉讼法的基本作业[J]. 中国法学,2004,(3).
- [9] 园尾隆司. 注解民事诉讼法(II)[M]. 青林书院,2000:247.
- [10] 占善刚. 民事诉讼中的程序异议权研究[J]. 法学研究,2017,(2).
- [11] 安东尼奥·卡巴尔(Antonio Cabral). 根据合同设计程序:现代民事诉讼中的诉讼契约[J]. 司法改革评论,2021,2(32):71—90.

注:本文为嘉兴大学2023年嘉兴大学大学生科技创新训练(SRT)计划项目(编号:8517231238)