

恶意
民事
诉讼
及其
法律
规制

学校编码: 10384

分类号_____密级_____

学号: X200308074

UDC_____

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

恶意民事诉讼及其法律规制

Malicious Civil Action and Its Legal Constraints

李
小
媚

李小媚

指
导
教
师
:
齐
树
洁
教
授

指导教师姓名: 齐树洁 教授

专业名称: 民事诉讼法

论文提交日期: 2006年11月

论文答辩时间: 2006年 月

学位授予日期: 2006年 月

答辩委员会主席: _____

评 阅 人: _____

厦
门
大
学

2006年11月

厦门大学学位论文原创性声明

兹提交的学位论文，是本人在导师指导下独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考的其他个人或集体的研究成果，均在文中以明确方式标明。本人依法享有和承担由此论文产生的权利和责任。

声明人（签名）：

年 月 日

内 容 摘 要

诉讼在特定情况下会显示一定的消极作用，成为当事人谋取不正当利益的工具，由此滋生恶意民事诉讼。诉权是权利的固有天然属性，而恶意民事诉讼又是对公正、诚信等法律和道德最根本价值和理念的极大违背，最佳抉择是实现保护起诉权和限制恶意民事诉讼并举。本文通过对恶意民事诉讼相关问题的分析，旨在找到保障当事人行使起诉权和防止滥用起诉权之间的合理或适当的契合点，进而提出规制恶意民事诉讼的方案。全文除引言和结语外，共分为四章。

第一章：对恶意民事诉讼的概念、成因进行分析。在了解两大法系的规定下，通过分析学者们对恶意民事诉讼的概念界定提出本文的见解，指出恶意民事诉讼的本质特征是起诉的动机具有非法性或不正当性，恶意民事诉讼应有广义与狭义之分。同时将恶意民事诉讼与相关概念作比较辨析，并对其成因进行探讨。

第二章：阐释恶意民事诉讼规制的理论依据，即禁止权利滥用原则、诚实信用原则和正当程序理念。通过介绍这些原则和理念的起源、发展和内涵，阐述恶意民事诉讼对这些原则和理念的违背之处，指出恶意民事诉讼得以规制之缘由。

第三章：探究如何在保护起诉权基础之上规制恶意民事诉讼。首先说明保护起诉权的必要性。其次阐述保护起诉权与规制恶意民事诉讼的契合点是：区分有实体意义起诉权的恶意民事诉讼与无实体意义起诉权的恶意民事诉讼，对二者区别对待，在介绍它们的具体表现形态后，分别说明对前者无须规制、而对后者予以规制的理由。

第四章：阐述对狭义上的恶意民事诉讼的具体规制方案。在分析现行法律规制的不足后，从防和治两方面入手，提出强化预防措施与构建惩治机制的具体建议，指出通过修改诉讼法和实体法的相关规定，建立对恶意民事诉讼的完整的规制体系。同时注意各项制度间协调与整合：确立民事侵权责任独立，民事赔偿责任优先制度。

关键词：恶意民事诉讼；起诉权；法律规制

厦门大学博硕士学位论文摘要库

ABSTRACT

The lawsuit can demonstrate the certain negative effect in the specific situation, and becomes the improper benefit tool which the litigants apply for. Thus the malicious civil action will multiply. The right of action is inherent natural characteristic of the right, but the malicious civil action enormously violates fair, faith law and the most basic value and rationale of moral, the best choice is to realize the protection of right of action and to limit malicious civil action. This article aims at finding the reasonable or suitable conjunction spot between the safeguard of the litigant to exercise the right of action and the prevention of abuse of procedural rights through analyzing the related questions of malicious civil action, and then proposes the legal constraints of malicious civil action. The full text consists of four chapters besides the introduction and the conclusion.

Chapter 1 analyses the concept and cause of the malicious civil action. Understanding stipulations of two major law systems, and analyzing the concept of malicious civil action made by scholars, I put forward my own opinion. The essential characteristic of the malicious civil action is that the prosecution motive is illegal or wrong. The malicious civil action should have broad sense and narrow sense. Meanwhile, it compares and discriminates the malicious civil action and the correlation concept, and it carries on the discussion about its cause.

Chapter 2 demonstrates the theory basis of legal constraints of malicious civil action, namely, prohibition of the abuse of the right principle, good faith principle and rationale of due process. Through introducing these principles and the rationale's origin, development and connotation, it elaborates how the malicious civil action violates these principles and rationale, and it points out the reason of constraining the malicious civil action.

Chapter 3 explores how to constrain malicious civil action on the basis of protection of right of action. First of all, it explains the necessity of protecting the right of action. Next, it elaborates the conjunction spot between protecting the right of action and constraining malicious civil action is to distinguish between the malicious civil action of right of action with entity significance and the malicious civil action of right of action without entity significance. After introducing their concrete

manifestation shape, it explains why the former doesn't need constraints and why the latter needs constraints.

Chapter 4 elaborates concrete constraint plan of the malicious civil action in narrow sense. After analyzing the deficiency of present law rules, from two aspects of both prevention and punishment, it proposes detailed suggestions of strengthening the preventive measures and constructing the punishment mechanism, namely, to establish the integrated constraint system of the malicious civil action according to the related rules of revising civil procedure law and the substantive law. Simultaneously pay attention to the coordination and the conformity of each system: to make sure that the civil right infringement responsibility is independent and civil compensation responsibility is given priority.

Key Words: Malicious Civil Action; Right of Action; Legal Constraints.

目 录

引 言	1
第一章 恶意民事诉讼概述	5
第一节 恶意民事诉讼的概念	5
一、两大法系的规定	5
二、我国学者的观点	7
三、本文的见解	8
第二节 恶意民事诉讼与一些类似概念的比较	9
一、恶意民事诉讼与滥用民事诉权、滥用民事诉讼权利	9
二、恶意民事诉讼与诉讼欺诈	11
第三节 恶意民事诉讼的成因	13
一、法律制度的缺陷和漏洞	13
二、诉讼本身的消极性	13
三、民事主体法律知识水平的不平衡	14
第二章 规制恶意民事诉讼的理论依据	15
第一节 禁止权利滥用原则	15
一、禁止权利滥用原则的国际视野	15
二、禁止权利滥用原则在我国的诠释	16
三、恶意民事诉讼对禁止权利滥用原则的违背	16
第二节 诚实信用原则与正当程序理念	16
一、诚实信用原则	16
二、正当程序理念	19
三、诚实信用原则与正当程序理念之比较	21
第三章 在保护起诉权基础之上规制恶意民事诉讼	22
第一节 保护起诉权的理论	22
一、起诉权概述	22

二、保护起诉权之意义	23
三、各国保护起诉权之举措	24
第二节 在保护起诉权基础之上规制恶意民事诉讼	25
一、有实体意义上的起诉权的恶意民事诉讼无需规制	26
二、无实体意义上的起诉权的恶意民事诉讼应当规制	28
第四章 对狭义上的恶意民事诉讼的规制	34
第一节 现行法律规制的不足	34
一、现行相关的法律规定	34
二、现行法律规制的不足之处	35
第二节 完善法律规制的建议	36
一、强化防范措施	36
二、构建惩治制度	36
三、各项制度间的协调	45
结 语	46
参考文献	47

CONTENTS

Preface	1
Chapter 1 General introduction of malicious civil action	5
Subchapter 1 Concept of malicious civil action	5
Section 1 Stipulations of two major law systems.....	5
Section 2 The opinions of scholars in our country.....	7
Section 3 This article’s opinion	8
Subchapter 2 Comparison between malicious civil action and simila concepts ..	9
Section 1 Malicious civil action and abuse of procedural rights	9
Section 2 Malicious civil action and litigation cheat	11
Subchapter 3 Cause of malicious civil action	13
Section 1 Deficiency of law systems	13
Section 2 The inherent negation of suit	13
Section 3 Imbalance of litigant on the legal knowledge.....	14
Chapter 2 The theory basis of constraining malicious civil action 15	
Subchapter 1 Prohibition of abuse of rights principle	15
Section 1 International view of prohibition of abuse of rights principle	15
Section 2 Explanation of prohibition of abuse of rights principle.....	16
Section 3 How malicious civil action violates prohibition of abuse of rights principle.....	16
Subchapter 2 Good faith principle and rationale of due process	16
Section 1 Good faith principle.....	16
Section 2 Rationale of due process	19
Section 3 Comparison between good faith principle and rationale of due process	21
Chapter 3 Constraint of malicious civil action on the basis of protection of right of action	22
Subchapter 1 Theory of protecting right of action	22
Section 1 General introduction of right of action.....	22
Section 2 Significance of protecting right of action.....	23

Section 3	Measures of protecting right of action in different countries	24
Subchapter 2	Constraint of malicious civil action on the basis of protection of right of action	25
Section 1	No constraints needed in the malicious civil action of right of action with entity significance	26
Section 2	Constraints needed in the malicious civil action of right of action without entity significance	28
Chapter 4	Constraints of malicious civil action in narrow sense ...	34
Subchapter 1	Deficiency of present law systems	34
Section 1	Present correlated law rules and regulations	34
Section 2	Deficiency of present law systems	35
Subchapter 2	Suggestions to perfect law systems	36
Section 1	Strengthening the preventive measures	36
Section 2	Constructing the punishment system	36
Section 3	Coordination among different systems	45
Conclusion	46
Bibliography	47

引言

一、选题的背景

随着我国公民权利范围的扩大和维权意识的增强,越来越多的人通过诉讼途径来为自身的权利而斗争。然而,利用诉讼的合法形式牟取不正当利益或者损害他人权益的案例也逐渐增多。这样的民事诉讼通常被人们称为“恶意民事诉讼”。恶意民事诉讼是对公正、诚信等法律和道德的最根本价值的极大背离,不仅妨害了国家司法机关正常的诉讼活动,还损害了他人的财产权、人格权等权利。在恶意民事诉讼中,司法机构的信誉和尊严受到了严重挑战,诉讼中应有的公正价值基础和效率价值等等也遭到破坏。

以在上海发生的案件为例:2005年7月,刘某的父亲在上海市南汇区某一路段行走时,被一辆小货车撞成重伤,经送医院救治无效死亡。事后,交警部门做出事故认定书,认定小货车负事故全部责任。双方就赔偿问题经交警部门调解未果后,同年9月,刘某诉至法院。而作为原告之一的刘某为了获取3万余元的被扶养人生活费赔偿金,竟以身试法,将已死亡多年的祖父也作为原告提起诉讼。在法庭审理中,被告方对刘某的祖父死亡多年,刘某再将其列为原告恶意诉讼的事实进行了举证,并得到了法院的确认。2006年3月,上海市南汇区人民法院以刘某妨碍法院公正审理案件为由对其罚款1000元。^①此例中当事人虚构事实,意图通过诉讼谋求非法财产利益,是一起典型的恶意民事诉讼。

与为谋求非法财产利益不同的是,我国也出现了众多的“零钱官司”、“一元钱官司”。例如著名饮料王老吉被诉含有“夏枯草”一案:从2005年2月18日开始,刘某在不同的商场购买王老吉凉茶之后,先后在北京东城区、西城区和海淀区对王老吉和有关商场提起了5次诉讼,提出退还货款、增赔货款(一共几元钱)等要求。原告承认他饮用王老吉凉茶后,没有任何不适,但又认为,俗话说药三分毒,根据我国《食品卫生法》规定,食品不得加入药物。卫生部开出的“既是食品又是药品的物品名单”中,并没有将“夏枯草”列为可作食品的名单,所以王老吉在饮料中添加“夏枯草”是一种违法行为。其实,在古今任何一部药典中“夏

^① 富心振. 父遇车祸身亡 子列故去祖父索赔[EB/OL].
http://www.122cn.com/read_web.asp?ArticleID=1659,2006-04-03

“枯草”都是无毒的。面对原告的起诉，被告认为原告的专业打假行为存在“恶意诉讼”的嫌疑。理由是原告将一起简单的民事诉讼，分别在东城区、西城区、海淀区法院重复提起诉讼，并通过媒体大肆炒作，不仅使王老吉陷入了不必要的诉讼，而且浪费了国家紧张的诉讼资源。据原告刘某介绍，作为专业的打假人，自己的业务早已经“不是在商场买假货索赔，而是主要和企业合作，配合企业打假，收取费用”。虽然相关的判决还没有做出，但原告表示自己胜算的机会不大，且自己从一开始便没想过能打赢这些官司。根据诉讼进展情况，王老吉胜诉的可能性很大，但老字号牌子受损已不可避免。^①这类诉讼原告的意图不在于追求财产利益，人们对于这类官司众说纷纭，莫衷一是。一些人指出这类官司大多数也带有“恶意”，浪费了国家的司法资源，也是一种恶意民事诉讼，他们希望法律能对这类“恶意民事诉讼”做出惩罚或限制性的规定。

对恶意民事诉讼进行法律规制的呼吁同时，保护起诉权的声音也在响起。作为司法救济请求权的起诉权是法律赋予每个公民的一项基本权利，任何公民只要认为自身合法权益受到不法侵害，均有行使诉权提起诉讼的权利。有学者认为，虚假、恶意诉讼的出现是由于现有制度缺陷给他人有了可趁之机，他人可以利用诉讼的方式获得非法利益，在这里，诉讼仅仅是其获取非法利益的工具，诉讼并不具有天然的不当性。而且，动机不纯的诉讼、“滥诉”的情形都是个案的现象，而限制当事人诉权必然需要通过立法制定一般性的预防性的规定，这样使得正当的诉讼受到阻碍，如此“防洪于堵”、“因噎废食”的做法显然难以收到好的效果，因此不应当限制诉权。^②但是，任何权利的行为一旦超出合法界限，就可能损害他人的合法权益。如何平衡起诉权的保护与恶意民事诉讼的规制二者之间的关系，成为摆在司法界与理论界面前的一道难题。

二、研究的意义

司法实践中尽管不乏有恶意诉讼者受到处罚的消息，但各地法院对此类行为掌握的标准不一，处罚的标准也不同。更多的情况是不少法院对此类行为只能听之任之。究其原因，是目前我国法律对于恶意民事诉讼的概念及如何规制恶意民事诉讼均没有做出专门的、明确的规定。恶意民事诉讼逐年上升的态势和立法界

^① 张见悦.夏枯草到底该不该加 专业打假公司揪住王老吉[N].京华时报,2005-03-17(B34)

^② 李旻.从法律文化比较角度看中国人的诉讼观念——兼论国家转型中我国民事诉讼的应对(硕士学位论文)[D].北京:中国政法大学,2005.35.

定的缺失使学术界和司法界对于这种利用合法诉讼形式掩盖非法目的的行为给予了极大关注。2003年10月,河南省及郑州市两级检察院联合举办“虚假(恶意)民事诉讼研讨会”。2004年2月,最高人民法院民三庭专门召开了部分地方法院和媒体参加的“滥用诉权问题”研讨会,并着重就知识产权审判领域中的恶意诉讼问题进行专题研讨。在民法典的起草过程中,由中国人民大学王利明教授和中国社会科学院梁慧星教授分别主持起草的“中国民法典·侵权行为编草案建议稿”中,都将恶意诉讼行为列为侵权行为的种类之一。可惜的是,在正式公布的草案中,恶意诉讼行为并没有出现在侵权行为法中。在立法上,我国法律没有明确将恶意诉讼行为确定为侵权行为的一种。学者们纷纷呼吁通过修改我国有关的实体法和程序法严惩恶意民事诉讼。

关于恶意民事诉讼,目前理论界未达成共识的关键问题有两个:一是恶意民事诉讼的概念如何界定,是否应当将“恶意民事诉讼”一棍子打死?二是如何解决对起诉权的保护与对恶意民事诉讼的限制之间的矛盾,进而如何对恶意民事诉讼进行规制?在这个背景下,正确界定恶意民事诉讼的概念、分析恶意民事诉讼的规制选择,就有深入研究之必要了。

三、研究目标和主要观点

“恶意诉讼”的概念源于英美法,我国学者对恶意民事诉讼的定义莫衷一是,本文借鉴英美法上的概念和我国学者的定义,对恶意民事诉讼概念进行了新的界定。提出恶意民事诉讼的本质特征应是原告提起诉讼的动机具有“恶意”,即具有非法性或不正当性,只要原告提起诉讼具有恶意,即是恶意民事诉讼。恶意民事诉讼有广义与狭义之分,应区别对待,对于广义概念中所包含的有实体起诉权的恶意民事诉讼,不应当进行限制,而对狭义概念所指的原告不具有实体意义起诉权的恶意民事诉讼,法律应当进行必要的规制,以此在保护起诉权和规制恶意民事诉讼之间寻找一个平衡点——以保护起诉权为前提规制一部分恶意民事诉讼,但决不能以限制恶意民事诉讼为名限制公民合法的起诉权。

我国的法律对于恶意诉讼的具体规制办法没有作出特别规定,在借鉴世界上其他国家相关规定的基础上,结合我国具体国情,为完善恶意民事诉讼的相关规定提出建议:强化预防措施与构建惩治机制,达到防与治的统一。首先,在预防机制上,完善我国的《民事诉讼法》相关规定,如完善审前准备程序和送达制度

等。其次，在惩治制度构建上，第一，追究民事诉讼法上的责任，包括追究民事诉讼程序法律责任和以妨害民事诉讼的强制措施进行直接制裁，具体是：明确规定如果当事人无实体意义上的起诉权而提起恶意民事诉讼，人民法院应当裁定不予撤诉，以妨害民事诉讼的强制措施进行直接制裁，人民法院可根据情节轻重予以罚款、拘留，并加大罚款力度。第二，追究民事侵权责任，修改我国的《民法通则》，将造成损害后果的狭义上恶意民事诉讼明文规定为侵权行为，并明确规定它的构成要件。第三，追究刑事责任，可以修改《刑法》第 307 条“妨害作证罪”为“妨害诉讼罪”，将妨害作证、民事伪证等恶意民事诉讼的行为包含进去。也可以修改《刑法》第 305 条的规定，将在民事诉讼中伪造证据情节严重或后果严重的行为也规定为伪证罪。最后，注重各项制度间的协调与整合：民事侵权责任独立，民事赔偿责任优先。

第一章 恶意民事诉讼概述

第一节 恶意民事诉讼的概念

一、两大法系的规定

（一）英美法中的规定

“恶意民事诉讼”的概念源于英美法。在英美法中，恶意民事诉讼是以滥用法律诉讼（misuse of legal process）的一种情况出现的。其基本含义是：被告恶意地、没有合理的和合适的理由，使原告陷入一种刑事的诉讼或者民事的诉讼；诉讼的结果有利于原告，即被告造成的诉讼失败；原告因此受到损害。在这些情况下，原告可以提起滥用法律诉讼的侵权行为诉讼，从被告那里获得补偿。一般而言，存在三种“法律诉讼的滥用”的情况，因此也就存在三种滥用法律诉讼的侵权行为形式，具体而言，法律诉讼的滥用有这样三种形式：第一，恶意刑事起诉；第二，恶意地提起民事诉讼；第三，其他的诉讼滥用。^①

在英国，规制滥用诉权的方式主要体现在其侵权法中。英国承认因不合法民事诉讼产生的滥用诉权，其成立条件不但要求起诉者有恶意，而且要求起诉“缺乏合理的原因”。所谓“缺乏合理的原因”是指对胜诉的可能性缺乏合理的信心，而且诉讼的结果是原告败诉。^②英国恶意民事诉讼侵权行为一般包括两种：第一，指控原告破产的诉讼。如果一个人被指控为破产，那么他可以提起“恶意地提起民事诉讼”的侵权行为诉讼；这时，他必须证明存在特别的损害。第二，指控一家公司为资不抵债的诉讼。这种民事诉讼对原告的信誉有不利的影响，对于这种民事指控，原告可以提起“恶意民事诉讼”的侵权行为诉讼。1967年英国“刑法法令”之前，还存在两种独特的恶意民事诉讼侵权，即“帮助诉讼”（maintenance）和“包揽诉讼”（champerty）。1967年英国“刑法法令”第14节取消了“帮助诉讼”和“包揽诉讼”两种形式，这两者不再是一种犯罪和侵权行为。^③

美国法律对滥用诉权用了一个中性的词语来表达，称为轻率诉讼（frivolous

^① 徐爱国. 英美法中“滥用法律诉讼”的侵权责任[J]. 法学家, 2000, (2): 117.

^② 沈达明, 主编. 比较民事诉讼法初论(上册)[M]. 北京: 中信出版社, 1991. 253.

^③ 同本页注^①, 第 119-120 页.

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库