我国民事诉讼释明边界问题研究

任　重*

内容提要　释明边界是我国民事诉讼法学研究尚未彻底解决，但司法实践迫切需要明确的问题。我国释明边界存在三种样态（应释明、不应释明和可释明），在划定释明边界时应坚持两个步骤和五个方面。当不存在当事人最低限度的暗示时，对诉讼请求的释明原则上应限于《证据规定》第35条第1款和《民间借贷规定》第24条第1款，以及以《精神损害赔偿解释》第6条为代表的失权情形；案件事实释明应限于基础规范和反对规范所能涵盖的范畴；在具体证据提出方面，最高人民法院的裁判文书限于鉴定申请，且定位为可释明事项。法官依职权审查的诉讼规范及其事实不受上述限制，但应避免突袭裁判。释明边界真正落到实处，还有赖于保障机制的多元化。以释明请求权、异议、回避、上诉和再审对应释明和不应释明事项进行再分层，可以在保障当事人程序和实体权利的基础上，避免法院负担过重，并最终在我国建立起刚柔并济的释明边界。

关键词　释明　处分原则　辩论原则　法官中立

引　言

2001年《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》（以下简称《证据规定》）颁布以来，民事诉讼中的释明[①]就一直是我国实务和理论重点关注的问题。从理论出发，释明只有在当事人主义语境下才是真问题，[②]这集中体现为对处分原则和辩论原则进行必要的修正与补充，[③]从而确保当事人在民事审判方式改革的大背景下，不因法律知识

* 清华大学法学院副教授，博士生导师。本文系2016年度北京市社会科学基金项目“民事诉讼法与民法衔接理论研究”（项目批准号：16FXC036）的研究成果。

① 我国一般表述为“释明权”。参见沈德咏主编《最高人民法院民事诉讼法司法解释理解与适用》，人民法院出版社2015年版，第696页。不过，“释明权”并不意味着法院可以自由裁量是否释明。为了避免误解，本文采用了“释明”这一较为中性的表述。我国亦有学者主张以“实质诉讼指挥”代替“释明权”。参见翁晓斌、周翠《辩论原则下的法官实质诉讼指挥与收集证据的义务》，载《现代法学》2011年第4期。

② 参见张力《阐明权研究》，中国政法大学出版社2006年版，第125页。

③ 参见江伟、刘敏《论民事诉讼模式的转换与法官的释明权》，载陈光中、江伟主编《诉讼法论丛》（第6卷），法律出版社2001年版，第320页；蔡虹《释明权：基础透视与制度构建》，载《法学评论》2005年第1期；熊跃敏《民事诉讼中法院的释明：法理、规则与判例——以日本民事诉讼为中心的考察》，载《比较法研究》2004年第6期。

的不足而遭受程序上甚至实体上的不利益，其也因此被称为“民事诉讼的大宪章”。④不过，释明在本质上毕竟是国家权力对民事诉讼的介入和干预，因此，对释明的滥用可能使我国民事审判方式又落入建国以来一直坚持的超职权主义。⑤ 基于以上原因，在当事人主义语境下勘定释明边界并推进其标准化，是我国民事诉讼法学亟待解决的重要理论问题。⑥ 从实践的维度，释明对司法为民、公正司法以及法官责任制的落实都有关键作用。由于我国长期坚持超职权主义诉讼模式，加之尚未建立强制律师代理制度，当事人并不总是能对法律问题、诉讼行为及其后果有充分了解。如若不对释明进行体系化研究，明确划定其边界，释明或不释明都可能引发当事人的不满和公众对司法的不信任。我国司法实践已经逐渐凸显出这一问题。越来越多的当事人因为不理解或不满法院的释明活动，而以《中华人民共和国民事诉讼法》（以下简称《民诉法》）第 200 条第 1 款第 2 项“原判决、裁定认定的基本事实缺乏证据证明”、第 6 项“原判决、裁定适用法律确有错误”、第 9 项“违反法律规定，剥夺当事人辩论权利”和第 11 项“原判决、裁定遗漏或者超出诉讼请求”为由申请再审。⑦ 如若释明边界飘忽不定，⑧法官责任制还可能变成达摩克利斯之剑，使法官在民事审判过程中畏首畏尾，对诉讼公正和诉讼效率均产生消极影响。

我国学者对民事诉讼释明边界业已进行了卓有成效的研究，除以释明为主题的专著会开辟章节论及释明边界及其判断标准，⑨还有文献着眼于释明的理论逻辑研究⑩和具体化研究⑪，更有特别针对某一释明对象的研究，如法官对程序事项的释明⑫和对民事实体抗辩的释明⑬。在此背景下，是否还有必要继续研究释明边界问题？笔者认为，答案依旧是肯定的。一方面，笔者经过调研发现，法官对释明依旧普遍感到吃不透拿不

---

④ 参见［德］鲁道夫·瓦瑟尔曼：《从辩论主义到合作主义》，载［德］米夏埃尔·施蒂尔纳编：《德国民事诉讼法学文萃》，赵秀举译，中国政法大学出版社 2005 年版，第 364 页；参见骆永家：《阐明权》，载台湾民事诉讼法研究基金会编：《民事诉讼法研讨（四）》，三民书局 1993 年版，第 170 页。《证据规定》的起草者也认为，释明是加强诉讼管理的同时保障当事人诉讼权利的重要举措。参见最高人民法院民事审判第一庭：《民事诉讼证据司法解释的理解与适用》，中国法制出版社 2002 年版，第 179 页。

⑤ 参见前引②，张力书，第 324 页。

⑥ 参见李浩：《民事诉讼法学》（第 3 版），法律出版社 2016 年版，第 29 页。在国外，释明边界同样是十分困难且充满争议的理论问题。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 132 页；［日］中村英郎：《新民事诉讼法讲义》，陈刚、林剑锋、郭美松译，法律出版社 2001 年版，第 178 页。

⑦ 参见最高人民法院（2017）最高法民申 5185 号裁定书。

⑧ 需要强调的是，释明边界或许本就存在弹性。在应释明和不应释明的两分法之外，理论上还存在可释明这种柔性释明事项：法官对此有裁量权，原则上不构成法律适用错误。参见姜世明：《法官阐明制度发展之评估——评“最高法院”九五年台上字第九八六号民事判决》，载《台湾本土法学杂志》2007 年第 100 期。

⑨ 参见前引②，张力书，第 206 页；韩红俊：《释明义务研究》，法律出版社 2008 年版，第 169 页。

⑩ 参见严仁群：《释明的理论逻辑》，载《法学研究》2012 年第 4 期。

⑪ 参见王杏飞：《论释明的具体化：兼评〈买卖合同解释〉第 27 条》，载《中国法学》2014 年第 3 期。

⑫ 参见严仁群：《程序性事项释明之探析——以首例冷冻胚胎案为例》，载《江苏行政学院学报》2016 年第 5 期。

⑬ 参见张海燕：《论法官对民事实体抗辩的释明》，载《法律科学》2017 年第 3 期。

准不敢用。[14] 这说明，虽然理论已经为法官的释明活动提供了总体框架，但在面对具体案件时依旧存在标准不明的问题。因此，标准化和具有可操作性的民事诉讼释明边界研究依旧是未尽之问题。另一方面，在总体上讨论我国民事诉讼释明边界的成果集中在2013年前后。彼时，最高人民法院刚刚颁布和实施《关于人民法院在互联网公布裁判文书的规定》。因此，摆在研究者面前的裁判资源尚不丰富。[15] 2013年以来，我国在民事诉讼释明边界问题上业已积累了较为丰富的裁判文书资源，特别是最高人民法院对释明的定义[16]、宗旨[17]、性质[18]、条件[19]和程度[20]进行了专门阐述，这些裁判文书也为在我国既有研究基础上具体划定释明的边界提供了必要条件。

综上，本文将首先对最高人民法院涉及释明的528份民事裁判文书进行类型化整理，在此基础进行标准化讨论与反思。最后，对释明边界的多元化保障机制提出若干立法建议。

一、最高人民法院释明实践的类型化整理

以“释明”为关键词在聚法案例数据库中进行检索，[21]最高人民法院在“本院认为”部分涉及释明问题的民事裁判文书共560份，包括公报案例3篇[22]。560份裁判文书中有裁定432篇和判决128篇。裁判文书按照年份分布如下：2004(1)、2007(1)、2009(2)、2010(1)、2011(9)、2012(12)、2013(64)、2014(69)、2015(82)、2016(123)、2017(183)、2018(13)。从年度分布来看，2012年及其之前的裁判文书中较少涉及释明问题。以2013年为分水岭，涉及释明的裁判文书急剧增加。2015年之后，裁判文书又出现了第二次跃升，至2017年达到了183件。特别值得注意的是，560份裁判文书中涉及再审和再审审查的分别为276件和143件。也一定程度上说明，当事人对释明的关注

---

[14] 这其实是《证据规定》确立释明制度后就一直存在的问题，特别是法官对第35条的争议与困惑。详见厦门市中级人民法院、厦门大学法学院联合课题组：《新民事诉讼证据司法解释的执行与完善》，载《法律适用》2003年第4期。这也得到了最高人民法院裁判文书的印证，对于合同无效的释明出现了不同处理方法。详见本文第一部分。

[15] 肖建华教授和陈琳法官认为，法官释明权的完善不仅仅是完善规范就能解决的，通过司法实践积累经验不断丰富它的内涵，尚需假以时日。参见肖建华、陈琳：《法官阐明权之理论阐释与立法完善》，载《北方法学》2007年第2期。释明边界在德国和日本也均被认为应当通过判例的积累来确定其标准。参见前引⑥，[德] 奥特马·尧厄尼希书，第132-133页；[日] 高桥宏志：《民事诉讼法：制度与理论的深层分析》，林剑锋译，法律出版社2003年版，第360页。

[16] 参见最高人民法院(2015)民申字第1417号裁定书。

[17] 参见最高人民法院(2017)最高法民申639号裁定书。

[18] 参见最高人民法院(2016)最高法民申173号裁定书。

[19] 参见最高人民法院(2014)民申字第1163号裁定书。

[20] 参见最高人民法院(2017)最高法民申2462号裁定书；最高人民法院(2016)最高法民申749号裁定书。

[21] 参见聚法案例网，载 https://www.jufaanli.com/search2?TypeKey=2%3A%E9%87%8A%E6%98%8E+8%3Areason_1_%E6%B0%91%E4%BA%8B+r%3Acourt_level_4_%E6%9C%80%E9%AB%98%E6%B3%95%E9%99%A2，最后访问时间：2018年6月28日。

[22] 参见最高人民法院(2004)民一终字第107号裁定书；最高人民法院(2013)民提字第95号判决书；最高人民法院(2011)民二终字第22号判决书。

和重视程度日益增加，对释明边界加以勘定已经迫在眉睫。

经过仔细筛查可以发现，所得数据中有 12 份重复出现 2 次的裁判文书。[23] 另有 20 份裁判文书并不涉及民事诉讼释明问题。这 20 份裁判文书可以分为四种情形：一是全文并未涉及也未出现“释明”概念；[24]二是将“释明”理解为法官在裁判文书中的说理；[25]三是将当事人之间互相明示和告知表述为“释明”；[26]四是当事人要求释明，并被记载于裁判文书中，但法院并未予以回应。[27] 这也说明，以最高人民法院为代表的司法实务部门是在较为宽泛的意义上使用释明这一概念。[28] 其实，最高人民法院在（2015）民申字第 1417 号裁定书中也认为：“所谓释明是指在当事人的主张不正确、有矛盾，或者不清楚、不充分，或者当事人误认为自己提出的证据已经足够时，法官依职权予以提示，让当事人把不正确和有矛盾的主张予以排除，不清楚的主张予以澄清，不充足的证据予以补充的行为。”并在（2017）最高法民申 639 号裁判文书中认为：“释明的设立宗旨，除了为准确查明案件事实外，更重要的是为依法保障当事人的诉讼权利，尽可能防止当事人由于不适当行使诉讼权利而导致其丧失实体权利的情况发生。”基于概念准确性和对应性的考虑，笔者建议将当事人之间的告知以及裁判文书说理原则上排除在释明的语义范围之外。

在剔除上述重复出现和未实质涉及释明的裁判文书后，有效样本共计 528 份。如何对上述样本进行再分类，这涉及释明的类型或称样态。对于释明的类型，学理上存在不同划分方法。[29] 以释明的目标是澄清已有诉讼行为，抑或是促使当事人作出新的诉讼行为，释明可以分为消极释明和积极释明。其中，积极释明又被称为新诉讼资料提出释明或“无中生有”的释明，[30]例如在被告未提出反诉时，基于纠纷一次性解决的考虑而释明被告提起反诉。着眼于释明对辩论原则和处分原则的修正和补充，释明还可被分为涉及处分原则的释明和涉及辩论原则的释明。其中，涉及处分原则的释明会引起诉讼请求的变更，如根据《证据规定》第 35 条第 1 款告知原告变更诉讼请求。而涉及辩论原则的释明是在同一诉讼请求内的释明，例如对事实主张和证据的释明。在处分原则和辩论原则的分类基础上，释明根据其具体对象可被进一步细分为诉讼请求释明、抗辩权释明、案件事实释明和证据释明。其中，诉讼请求释明对应处分原则，而抗辩权释明、案

㉓ 参见最高人民法院（2017）最高法民终 511 号裁定书。

㉔ 参见最高人民法院（2017）最高法民终 437 号判决书。

㉕ 参见最高人民法院（2013）民再申字第 13 号裁定书。这与《关于加强和规范裁判文书释法说理的指导意见》第 2 条保持一致，其要求释明法理，说明裁判所依据的法律规范以及适用法律规范的理由。

㉖ 如最高人民法院（2017）最高法民申 1326 号裁定书。

㉗ 如最高人民法院（2012）民提字第 137 号判决书。

㉘ 如《最高人民法院关于深入贯彻落实〈中华人民共和国人民陪审员法〉的通知》规定各级法院要强调法官对陪审员的释明责任。

㉙ 参见前引④，骆永家文。

㉚ 参见前引⑧，姜世明文。

件事实释明和证据释明均对应辩论原则。以诉讼时效抗辩权的释明为例,[31]虽然其法律效果的产生不仅需要案件事实的充实,而且需要被告的意愿,但其并非诉讼请求,故并非处分原则项下的内容,而是应被纳入辩论原则。与上述四类释明相比,法律释明[32]是较晚出现的新类型。法律释明严格说来并不能被归入处分原则和辩论原则,其设置目的是为了克服法官知法原则可能对当事人造成的突袭裁判。[33]

虽然学理上至少存在上述分类方法,[34]但不同分类方法之间并非毫无关联。五分法其实已经有机融入了其他分类方法:一方面,五分法中的前四类本就是对处分原则和辩论原则二分法的再分类,因此,每种释明都可以根据其归属来检视是否有违处分原则或辩论原则之嫌;另一方面,五分法中的每一种类型都存在消极释明和积极释明的再分类,例如释明澄清不明确的诉讼请求和释明提出全新的诉讼请求,再如释明明确模糊的事实主张和释明提出归属于另一诉讼标的的新事实,又如会引出全新诉讼标的或新案件事实的法律释明。不仅如此,五分法也能与我国释明规范保持对应,如我国《证据规定》同时确立了诉讼请求释明(第35条第1款)、证据释明(第3条)和法律释明(第8条第2款);《最高人民法院关于审理民事案件适用诉讼时效制度若干问题的规定》(以下简称《诉讼时效规定》)第3款对应抗辩权释明;《上海市高级人民法院民事诉讼释明指南》(以下简称《释明指南》)第23条则为案件事实释明提供了标准。有鉴于此,笔者拟以五分法为基础对最高人民法院的528份裁判文书进行整理,[35]其分别涉及诉讼请求(包含反诉)、抗辩权、证据、法律四个大类。由于本部分以最高人民法院的裁判文书为样本,而在所有裁判文书中,最高人民法院以二审和再审的层级出现,故并未出现对案件事实释明的明确记载。因此,笔者暂不探讨案件事实释明,而是留待第二部分和第三

㉛ 对于诉讼时效抗辩权是否有别于其他抗辩权的争论可参见前引⑩,严仁群文;熊跃敏《民事诉讼中法院释明的实证分析——以释明范围为中心的考察》,载《中国法学》2010年第5期;尹腊梅《抗辩权的法官释明问题》,载《比较法研究》2006年第5期。

㉜ 法律释明是最高人民法院采用的术语。参见最高人民法院(2016)最高法民终161号裁定书。

㉝ 参见前引⑮,肖建华、陈琳文;熊跃敏《民事诉讼中法院的法律观点指出义务:法理、规则与判例——以德国民事诉讼为中心的考察》,载《中国法学》2008年第4期。

㉞ 其他分类还至少包括事实释明/法律释明、一审程序的释明/上诉审程序的释明/再审程序的释明、立案释明/准备程序释明/庭审释明、普通事项释明/特别事项释明、定型化释明/非定型释明。详见前引②,张力书,第147-153页;前引⑨,韩红俊书,第8-9页。

㉟ 上述五分法同样是在总结既有文献分类方法的基础上形成的。如江伟教授和刘敏教授认为,必须释明的事项包含诉讼请求释明(诉讼请求不清楚、诉讼请求不充分、除去不当诉讼行为)、证据释明(证据材料不充分)和法律释明(忽略法律观点的释明)。参见前引③,江伟、刘敏文,第343-346页。张卫平教授认为,以辩论主义为中心的释明范围包括诉讼请求释明(当事人的声明、主张不明确,除去不当声明)和案件事实释明(对诉讼资料不充分的释明)。参见张卫平:《民事诉讼"释明"概念的展开》,载《中外法学》2006年第2期。熊跃敏教授主张借鉴日本学说在我国区分释明范围的五个层次:诉讼请求、事实主张、举证责任分配、证据提出、适用法律。参见前引㉛,熊跃敏文。严仁群教授区分释明的目的边界、事实边界和权利边界,具体囊括了时效、重要事实、权利(权利抗辩、形成权、请求额)、请求额不足、临时心证和追加证据。参见前引⑩,严仁群文。王杏飞教授将释明范围区分为诉讼请求、事实主张、证据证明和法律适用四个层次。参见前引⑪,王杏飞文。

部分加以解决。[36]

(一)诉讼请求释明

在诉讼请求释明中,除明确当事人已提出的诉讼请求,[37]较为典型的是法院根据《证据规定》第 35 条第 1 款,在当事人主张的法律关系的性质或民事行为的效力与人民法院根据案件事实作出的认定不一致时,释明当事人可以变更诉讼请求。[38] 此外,出于纠纷一次性解决的考虑,最高人民法院也在若干判例中支持释明提起反诉或增加诉讼请求。不仅如此,追加当事人和第三人以及变更当事人也通常会在结果上引起诉讼请求的变化,[39]有鉴于此,笔者同样将其纳入诉讼请求释明项下。综上,包含释明诉讼请求变更和增加、反诉、追加和变更当事人、第三人以及明确诉讼请求的裁判文书共 197 件,占总有效样本的 37.2%。

1. 变更诉讼请求

涉及诉讼请求变更的 139 份裁判文书可以分为三种主要类型:一是根据《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》)第 122 条和《证据规定》第 35 条第 1 款进行释明;二是根据《最高人民法院关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》(以下简称《民间借贷规定》)第 24 条第 1 款第 1 句释明当事人变更诉讼请求;三是根据《证据规定》第 35 条第 1 款,释明当事人法律行为效力并释明其变更诉讼请求。

对于前两种情形,相关裁判文书并无实质争议。存在争议的是二审释明及其处理方法。一般做法是,二审中当事人经释明变更诉讼请求后可以进行调解,调解不成的,根据《民诉法》第 170 条第 1 款第 3 项裁定撤销原判发回重审。[40] 虽然一般做法能够最大限度保障当事人的审级利益,但可能导致诉讼成本的增加。最高人民法院在(2015)民申字第 2944 号裁定书中肯定了纠纷一次性解决的做法。本案中,一审法院对法律关系性质的判断与当事人不同,当事人根据释明变更了诉讼请求。而二审法院并不认可一审法院对法律关系性质的判断。最高人民法院支持了二审法院径行改判的做法:“虽然万威公司对涉案款项的性质认定与二审判决认定不一致,但其请求返还涉案款项本息的请求范围并未发生变化,二审判决的结论并未超过万威公司诉讼请求的范围。”不

---

[36] 另须说明的是,由于一份裁判文书可能同时涉及多个分类,因此,各分类所包含的裁判文书之和将大于 528 份。如公报案例最高人民法院(2011)民二终字第 22 号判决书存在两处释明记载,第一处属于证据释明,第二处为法律释明。

[37] 参见最高人民法院(2016)最高法民申 3144 号裁定书。

[38] 需要说明的是,我国民事诉讼法律规范中的“诉讼请求”具有多重含义,至少包括《民诉法解释》第 247 条第 1 款第 3 项和《证据规定》第 35 条第 1 款两种内涵。前者为“诉的声明”,后者是作为法院审理和裁判对象的“诉讼标的”。在《合同法》第 122 条的情况下,虽然其“诉的声明”均为特定数额的金钱给付,但合同法律关系和侵权法律关系分别构成了不同的“诉讼标的”。原告基于合同法律关系起诉,法院不得根据侵权法律关系作出判决。参见张卫平:《我国民事诉讼辩论原则重述》,载《法学研究》1996 年第 6 期。

[39] 根据《民诉法解释》第 247 条第 1 款第 1 项,当事人是判断重复诉讼的标准之一。当事人的变更原则上会导致诉讼和审理对象的变化。根据《民诉法》第 56 条第 2 款结合《民诉法解释》第 82 条,虽然与案件处理结果有法律上利害关系但并未被判赔承担民事责任的第三人并非当事人,此种情形并不导致诉讼请求的变更。

[40] 参见最高人民法院民事审判第一庭编著:《最高人民法院民间借贷司法解释理解与适用》,人民法院出版社 2015 年版,第 430 页。

过，最高人民法院也在个别案件中持完全相反的见解，如在（2017）最高法民申 2404 号裁定书中支持二审法院不予释明的做法，并认为二审中不得变更诉讼请求。综上，在二审法院与一审法院观点不一致时，相关裁判文书体现出以“释明变更 + 调解不成时撤销原判发回重审”为原则，以径行改判和不予释明为例外。

与前两种情形相比，最高人民法院对第三种情形的释明较为摇摆。有关合同效力释明的裁判文书共呈现出六种主要做法。第一种做法是，法院对合同效力问题的判定与当事人不同的，属于《证据规定》第 35 条第 1 款的释明范围，应当向当事人释明，并告知其变更诉讼请求。如若当事人经释明不变更诉讼请求，则判决驳回之。[41] 如果人民法院未对合同效力进行释明而径行作出驳回裁判，最高人民法院在（2015）民一终字第 160-1 号裁定书中认为，应适用《民诉法》第 170 条第 1 款第 3 项裁定撤销原判发回重审。不过，最高人民法院在（2017）最高法民申 2327 号裁定书中认为：“即便二审法院对合同效力问题未予释明，亦不属于严重违反法定程序应当再审的情形”。[42] 可见，应释明而未释明虽然可能构成上诉理由，但并不满足再审事由。第二种做法是，法院与当事人对民事行为效力的意见不一致，在其主张不能成立的情况下，依法驳回其诉讼请求，法院无释明义务。[43] 第三种做法是，对于合同效力无须释明，而是径行按照法院的认定作出裁判。[44] 第四种做法是，如果对方当事人提起了确认合同效力的反诉，则法院不需要释明合同效力，而是径行按照法院的认定作出裁判。[45] 第五种做法是，法院与当事人对民事行为效力的意见不一致，并非释明当事人变更诉讼请求，而是释明提出预备性诉讼请求。[46]第六种做法是，如有专业律师代理，则没有根据《证据规定》第 35 条第 1 款对合同效力进行释明的必要，因为其对自身诉权行使及诉讼风险有充分认知。[47]

2. 反诉、增加诉讼请求、变更和追加当事人以及第三人

在 528 件有效样本中，有 5 件涉及反诉释明。最高人民法院均支持释明提起反诉，但当事人可选择另案处理。尽管如此，5 个判例中还是存在两种类型：一类是当事人提出过相应的要求，只是并未明确其反诉的外观，对此进行的反诉释明本质上是明确诉讼

---

[41] 参见最高人民法院（2017）最高法民终 933 号判决书；最高人民法院（2016）最高法民终 201 号判决书；最高人民法院（2015）民一终字第 287 号；最高人民法院（2013）民一终字第 59 号判决书。

[42] 最高人民法院在（2014）民申字第 238 号判决书中认为：“一审法院未依照《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第 35 条的规定，向廖洪兵释明其可因案涉合同无效而变更诉讼请求确有不妥，但并未损害廖洪兵的实际权益，且是否向当事人及时就有关问题予以释明亦非《中华人民共和国民事诉讼法》第 200 条明确规定的再审事由。”相同处理方式参见最高人民法院（2014）民申字第 419 号裁定书。

[43] 参见最高人民法院（2013）民申字第 178 号裁定书。

[44] 参见最高人民法院（2015）民申字第 2596 号裁定书；最高人民法院（2015）民申字第 2581 号裁定书。

[45] 参见最高人民法院（2015）民申字第 728 号裁定书。

[46] 如最高人民法院（2016）最高法民申 3576 号裁定书中记载：“法官向雪雁公司释明，如果二审法院认定租赁合同无效，则雪雁公司无权要求弘晨公司支付租金，但依据《最高人民法院关于审理城镇房屋租赁合同纠纷案件具体应用法律若干问题的解释》第五条规定，出租人有权请求对方参照合同约定的租金标准支付房屋占有使用费。雪雁公司当庭表示假如合同无效，则将原租金请求变更为房屋占有使用费。”相同处理方法参见最高人民法院（2015）民申字第 1252 号裁定书。

[47] 参见最高人民法院（2018）最高法民申 66 号裁定书。

请求的释明;[48]另一类是法院主动询问当事人是否提起反诉。[49]

此外,涉及释明增加诉讼请求[50]、变更和追加当事人以及第三人的判例共 20 件。对于法院是否可径行增加诉讼请求,最高人民法院采取了实质性判断标准。[51] 而对于无法通过实质解释纳入原诉讼请求范围的则坚持处分原则:释明后当事人未增加诉讼请求的,人民法院不予审理。[52] 释明变更当事人主要涉及被告适格。[53] 最高人民法院认为可以对被告适格加以释明,但对原告不按照释明变更被告时的处理方法则出现过认识的反复。在 4 件裁判文书中,3 件认为释明后仍然拒绝变更被告的,应裁定驳回起诉。[54] 而在(2014)民申字第 1059 号裁定书中,最高人民法院却认为:"《中华人民共和国民事诉讼法》第一百一十九条规定的起诉受理条件仅要求被告明确,不要求被告适格,故原告提起诉讼只需明确被告是谁即可,至于被告是否适格属于实体审理范畴,法院经审理认为被告不适格的,可以向原告释明更换被告或者判决驳回原告的诉讼请求。"释明增加当事人和追加第三人是以纠纷一次性解决为导向,对我国共同诉讼制度和第三人制度的具体运用,如(2015)民申字第 1766 号裁定书。最高人民法院支持释明追加后选择权依旧在当事人,而并不依职权追加。[55] 除必要共同诉讼以外,当法官不认可原告的诉讼请求时,则并无义务向其释明真正的义务人以及变更诉讼请求。[56]

3. 明确诉讼请求

包含请求权基础择一释明在内,这一类别共计 34 件,占总有效样本的 6.4%。由于当事人通常并非法律专家,因此,其提出的诉讼请求可能是含混不清和易生误解的。例如(2015)民一终字第 387 号判决书中,一审被告主张相关债务及停产损失应当在应付款中扣除。经过一审法院释明,被告表示不提起反诉,仅主张抵扣相关款项。此外,请求权基础的择一也属于明确诉讼请求的释明,[57]因为经释明后选定的诉讼请求已经包含

---

[48] 如最高人民法院(2013)民申字第 518 号裁定书;最高人民法院(2017)最高法民终 437 号判决书。

[49] 如最高人民法院(2015)民一终字第 343 号判决书。

[50] 如最高人民法院(2013)民申字第 1080 号裁定书。

[51] 如最高人民法院(2015)民申字第 2413 号裁定书"一审判决判项虽将违约金表述为利息,但其是以合同约定的违约金计算方法为依据确定的,因此,该判项结果对久立公司应承担的民事责任并没有发生实质变化,二审判决予以维持并无不当。"

[52] 如最高人民法院(2016)最高法民终 744 号判决书。

[53] 最高人民法院(2011)民二终字第 22 号判决书涉及原告适格,不过,其释明目的在于向被告解释为何本案原告是适格原告。是故,笔者将其归入了法律释明,特此说明。

[54] 参见最高人民法院(2016)最高法民申 291 号裁定书;最高人民法院(2016)最高法民申 142 号裁定书;最高人民法院(2016)最高法民申 135 号裁定书。

[55] 最高人民法院在(2011)民监字第 649 号裁定书中认为:"一审期间,刘长生明确表示只起诉罗炳阳,在一审法院进行释明后,刘长生仍不同意追加朱连宝及汉师为共同被告,刘长生放弃追加的行为系其对自己诉讼权利的处分,刘长生称一审、二审法院遗漏了必须参加诉讼的当事人的再审理由不成立。"

[56] 参见最高人民法院(2017)最高法民终 180 号判决书。不过,最高人民法院在(2013)民申字第 1904 号裁定书中支持释明真正义务人并告知另诉处理的做法。类似做法还有最高人民法院(2012)民申字第 1589 号裁定书。

[57] 如最高人民法院(2014)民三终字第 12 号判决书。

在当事人原有的意思表示中。此外，对上诉请求[58]和再审事由[59]以及有独立请求权第三人诉讼请求[60]的明确也是这一分类所包含的内容。

（二）抗辩权释明

在528个有效样本中，涉及抗辩权释明的裁判文书共计9件，包括诉讼时效和酌减违约金[61]。对于诉讼时效释明，最高人民法院的2个判例保持一致，[62]均根据《诉讼时效规定》第3条认为，在当事人未提出时效抗辩时，法院不应主动对诉讼时效问题进行审理和裁判。与此形成鲜明对比的是酌减违约金释明。最高人民法院对此存在三种做法：一是释明当事人可以申请酌减违约金，在当事人不申请时不主动进行调整；[63]二是释明当事人后主动对违约金进行调整；[64]三是认为请求调整违约金是《合同法》赋予当事人的一项权利，在没有当事人请求的情况下，法院不能主动对违约金进行调整，法律和司法解释并没有为法院规定此项释明义务。[65]

（三）证据释明

在528个有效样本中，涉及证据释明的裁判文书共计133件，占比25.1%，具体涵盖证明责任[66]、质证、提出具体证据和临时心证等内容。其中，公报案例（2011）民二终字第22号判决书涉及证明责任分配。不过，对当事人提出未释明证明责任分配构成程序违法的质疑，最高人民法院认为其并不满足再审事由。[67] 对于提出具体证据的释明，较为典型的是法院释明当事人申请鉴定。[68] 不仅如此，最高人民法院还支持释明不申请鉴定的法律后果。[69] 此外，证据证明大类还包括释明提交财务凭证[70]、释明申请证人出庭作证[71]和释明勘验[72]。对于具体证据未予释明，最高人民法院认为并不构成程序违法。[73]

---

58 参见最高人民法院（2018）最高法民终25号判决书。

59 参见最高人民法院（2016）最高法民申3144号裁定书。

60 参见最高人民法院（2016）最高法民再44号判决书。

61 需要说明的是，违约金调整申请并非严格意义上的抗辩权，而是形成诉权。只是申请酌减的方式包括在债权人的给付之诉中提出抗辩。参见韩世远《合同法总论》（第4版），法律出版社2018年版，第828页；姚明斌《〈合同法〉第114条（约定违约金）评注》，载《法学家》2017年第5期。不过，根据《合同法》第114条第2款后段，债务人只提出相应事实主张，而并未请求人民法院予以酌减的，人民法院不得依职权进行。可见，申请酌减违约金在法律效果的产生条件上更贴近于抗辩权。有鉴于此，本文将此种特殊情形纳入抗辩权释明的范畴一并加以讨论。

62 参见最高人民法院（2013）民申字第2306号裁定书；最高人民法院（2016）最高法民申2437号裁定书。

63 参见最高人民法院（2015）民提字第132号判决书。

64 参见最高人民法院（2017）最高法民申124号裁定书。

65 参见最高人民法院（2014）民申字第2159号裁定书。

66 严格来说，证明责任分配是法律问题，而非证据问题，故应被归入法律释明。但2001年《证据规定》的起草者将证明责任分配纳入了举证释明的范畴。参见前引④，最高人民法院民事审判第一庭书，第28页。本文遵从这种一般理解。

67 参见最高人民法院（2017）最高法民申461号裁定书。

68 参见最高人民法院（2017）最高法民申977号裁定书。

69 参见最高人民法院（2015）民申字第1417号裁定书。

70 参见最高人民法院（2014）民申字第1939号裁定书。

71 参见最高人民法院（2015）民申字第1282号裁定书；最高人民法院（2015）民申字第2661号裁定书。

72 参见最高人民法院（2017）最高法民申769号裁定书。

73 参见最高人民法院（2015）民申字第3311号裁定书；最高人民法院（2017）最高法民申461号裁定书。

在(2014)民一终字第 77 号裁定书中,最高人民法院认为人民法院应当释明临时心证状态:“一审法院应向许锡忠进行释明,在法庭对于华瀚公司支付款项产生合理怀疑时,许锡忠应该进一步举证说明该款项并非案涉还款,或该款项与宏德辉公司或达源公司存在其他债权债务关系,否则应该承担举证不能的不利后果。”[74]

(四)法律释明

在 528 个有效样本中,涉及法律释明的裁判文书共 191 件,占比 36.3%。法院对法律问题的释明较为积极主动,且涉及面广。对于实体法规范释明,较为典型的是(2016)最高法民终 404 号判决书。原审法院曾释明当事人,保证责任并非直接的支付责任,但当事人并未在此基础上变更诉讼请求。最高人民法院认为:“原审当事人所主张的共同责任可以理解为‘连带共同责任’,判决被告承担连带清偿责任并不超出诉讼请求的范围。原审法院释明原审当事人明确其诉讼请求为连带清偿责任并无法律依据。”诉讼法规范释明中,较为典型的是诉权释明。为了避免纠纷一次性解决对当事人另诉权的侵害,有相当数量的裁判文书释明当事人另诉处理。最高人民法院在(2016)最高法民终 574 号判决书中认为:“从有利于八达公司、有利于避免诉讼拖延的角度出发,一审法院予以确认并释明八达公司在有其他证据证明的情况下可另诉主张的认定并无不当。”[75]诉权释明在我国不仅具有宣示意义,而且能切实保障当事人的诉权。在(2016)最高法民再 249 号裁定书中,最高人民法院认为:“一审法院在 126 号案执行过程中以裁定的形式明确释明和欣公司可另行针对张立强提起诉讼,而在和欣公司据此提起本案诉讼后,一审、二审法院又以本案与 126 号案属于重复起诉为由,裁定驳回和欣公司的起诉,显属矛盾。”

除了诉权释明,诉讼法规范释明的内容还相当丰富,如(2016)最高法民终 198 号裁定书分别释明了合并审理的条件和高级人民法院管辖第一审民事案件的标准。再如(2017)最高法民终 232 号判决书释明超出上诉请求范围的事实和理由不予审理。又如对已经受理的案外人执行异议之诉不符合法律规定的,应向当事人释明正确的法律途径,[76]释明不按照管辖权异议处理[77]和释明邮寄送达[78]以及公告送达[79]的法律效果。针对二次受偿的风险,(2015)民申字第 2581 号裁定书中记载原审法院释明在相关案件执行中应进行必要的协调,在款项上予以扣减,避免出现双重受偿的情形。

法官未对实体法规范和诉讼法规范进行释明,是否满足《民诉法》第 200 条第 6 项“原判决、裁定适用法律确有错误的”?对此,最高人民法院在(2016)最高法民申 173 号

---

[74] 类似观点参见最高人民法院(2013)民申字第 1166 号裁定书。

[75] 此外,还有法院在个别判例中一并释明另诉应当支持的诉讼请求数额,但也因此引起当事人的非议,参见最高人民法院(2017)最高法民申 2948 号裁定书。

[76] 参见前引[23]。最高人民法院甚至认为,因为下级法院未依法释明,为了保护当事人正当权益,可自其作出的裁定书发生法律效力之日起六个月内就民事调解书申请再审。

[77] 参见最高人民法院(2016)最高法民终 161 号裁定书。

[78] 参见最高人民法院(2016)最高法民终 155 号判决书。

[79] 参见最高人民法院(2013)民申字第 1318 号裁定书。

裁定书中认为:“是否对法律进行释明属于法官在案件审理过程中根据案情需要自由裁量的范围,因此,即使一审、二审法院未主动释明也不违反法律规定。”对此也存在例外,如最高人民法院(2016)最高法民申2380号裁定书中最高人民法院认为:“二审判决未能对案外人就该财产所主张的权利是否成立以及该权利能否阻止执行,查明相关事实,并释明实体法依据……在没有释明实体法依据的情况下,仅以有关民事诉讼法的程序性规定判决驳回于召发、于清的诉讼请求,认定的基本事实缺乏证据证明且缺乏法律依据。”据此,仅当未释明法律规范导致基本事实认定不清的,才能满足再审事由。

二、我国民事诉讼释明边界的标准化

通过对上述裁判文书进行整理,我国民事诉讼释明边界已经基本形成了诉讼请求、抗辩权、证据和法律问题四个方面的雏形。尽管相关裁判文书在诸多具体问题上并未形成统一的认识,但这还是为理论的进一步反思打下了坚实的基础。上述528个有效样本主要以再审案件为主,另有二审裁判文书80件。受此影响,上述裁判文书中无一明确涉及案件事实释明。当然,并不排除司法实践中虽有释明但并未明确记载的可能。是故,要勘定出我国完整的释明边界尚需补充案件事实释明。对此,《释明指南》《浙江省高级人民法院关于规范民商事案件中法官释明的若干规定(试行)》(以下简称《释明规定》)和《北京市第四中级人民法院登记立案释明规则》(以下简称《释明规则》)提供了规范样本。上述三个地方司法文件中都出现了“事实”这一概念,但均未直接指向案件事实释明。能够为案件事实释明提供标尺的是辩论原则和法官中立原则。通过对《释明指南》第23条进行反面解释可知:如果案件事实释明并未走向当事人未提出的基础规范(权利发生规范)或反对规范(权利妨碍、权利消灭、权利制约),[80]则不构成“帮助当事人”。根据《释明指南》第23条划定案件事实释明边界的挑战是对权利发生、权利妨碍、权利消灭和权利制约的具体化。对此,《民诉法解释》第90条、第91条和以证明责任[81]、诉讼抗辩[82]以及要件事实[83]为关键词的理论研究成果都已经提供了坚实的基础。

在此基础上,我国民事诉讼释明边界可以按照对象被划分为五个方面:诉讼请求释明、抗辩权释明、案件事实释明、证据释明和法律释明。不过,相关裁判文书对释明边界的不同认识也在一定程度上说明,相关理论研究尚未充分实现成果转化。因此,本文第二部分将在上述五分法的基础上,对第一部分得出的裁判观点再做标准化方面的分析与反思。其中,首先需要澄清的问题是释明的性质。

---

[80] 基础规范和反对规范的概念内涵和外延可参见[德]莱奥·罗森贝克《证明责任论》(第5版),庄敬华译,中国法制出版社2018年版,第123页。

[81] 参见李浩《规范说视野下法律要件分类研究》,载《法律适用》2017年第15期。

[82] 参见陈刚《论我国民事诉讼抗辩制度的体系化建设》,载《中国法学》2014年第5期。

[83] 参见许可:《民事审判方法:要件事实引论》,法律出版社2009年版,第153页以下;邹碧华《要件审判九步法》,法律出版社2010年版,第71页以下;段文波《规范出发型民事判决构造论》,法律出版社2012年版,第92页。

释明的性质不仅是理论问题，而且会实质影响释明边界的确定，也即是否存在一片缓冲地带，对这些事项释明或不释明取决于法官的自由裁量，而不会被判定为违反法律，不构成程序瑕疵。[84] 对此，德国、法国、日本和我国台湾地区分别在不同时期呈现出不同理解。[85] 我国虽然将释明表述为释明权，但并不意味着法官可为可不为。[86] 需要进一步讨论的问题是，我国的释明权在“应释明”和“不应释明”之外，是否还存在着“可释明”这一样态。[87] 与《证据规定》第 35 条第 1 款和《民间借贷解释》第 24 条表述为“应当”不同，《民诉法解释》第 268 条表述为“可以”。由此带来的问题是，起草者是否有意创设一种新的释明样态？[88] 遗憾的是，对于这一重要变动的缘由，司法解释的起草者并未予以明确。[89] 而在(2014)民申字第 1059 号裁定书中，最高人民法院认为，法院经审理认为被告不适格的，可以向原告释明更换被告或者判决驳回原告的诉讼请求。最高人民法院的这一观点为《民诉法解释》第 53 条以下的解读提供了新视角。虽然司法解释并未明确法官应当对此进行释明，起草者也并未涉及上述条文的释明问题，[90]但司法实践中存在释明变更被告的做法。最高人民法院并不认为变更被告是必须释明的内容，相反，法院对此有自由裁量权。可见，法院释明或不释明被告适格，都不违反法律规定。

虽然我国现行释明规范体现出“应当”、“不应当”和“可以”的三分格局，但前两类的释明边界是重中之重：[91]一方面，“应释明”或“不应释明”体现出立法者对相关事项的重视，其对当事人的程序和实体权利也有更为显著的影响，如《释明指南》第 6 条第 2 款将可能产生失权后果的规定为“应当”释明追加诉讼请求的情形。而即便法官未释明适格被告而直接判决驳回诉讼请求，当事人原则上也可针对适格被告另行诉讼。另一方面，“应释明”或“不应释明”的事项更为明确，对此加以界定后，便自然形成了“可释明”的最大范畴。基于以上考虑，以下主要针对我国民事诉讼中“应释明”和“不应释明”的边界加以分析与反思。

(一)层次一：存在当事人最低限度的暗示

释明边界的五个方面都有再分层的必要，即法官所释明的内容是否存在当事人最低限度的暗示，[92]这也体现为消极释明和积极释明的对立。在诉讼请求中，当事人最低

---

[84] 参见姜世明：《民事诉讼法》(第 3 版)，新学林出版股份有限公司 2014 年版，第 614、620 页。

[85] 参见前引[15]，肖建华、陈琳文；前引[84]，姜世明书，第 597 页；前引[6]，[日] 中村英朗书，第 178-179 页。

[86] 参见前引[1]，沈德咏主编书。

[87] 理论上可进一步将“可释明”事项细分为三种情形：(1)希望法院能够予以释明，法院即使不释明，也不会构成违法；(2)释明也好、不释明也好，对于当事人而言无所谓；(3)希望法院不予释明。参见 [日] 小林秀之编：《判例讲义民事诉讼法》，悠悠社 2001 年版，第 164 页。转引自前引[35]，张卫平文。

[88] 《民诉法解释》第 268 条是对《最高人民法院关于适用简易程序审理民事案件的若干规定》第 20 条的继承，而其原始表述并非“可以”，而是“应当”。同样是举证，《证据规定》第 3 条使用的也是“应当”。

[89] 参见前引[1]，沈德咏主编书，第 696-697 页。

[90] 参见前引[1]，沈德咏主编书，第 229 页。

[91] 参见前引[84]，姜世明书，第 620 页。

[92] 最低限度的暗示同样是德国和我国台湾地区采用的核心标准。参见刘明生：《消灭时效抗辩阐明之研究》，载《法学新论》第 22 期。其在我国的讨论参见前引[15]，肖建华、陈琳文。

限度暗示的典型代表是明确型释明。由于明确型释明并不超越当事人通过意思表示所确定的诉讼请求范围，因此，原则上不会因为释明而使法官丧失中立地位，也不会与处分原则产生矛盾冲突。对于何谓最低限度的暗示，最高人民法院已经进行了若干有益尝试。在(2017)最高法民终229号判决书中，一审被告上诉称，一审法院并未尽到释明义务，剥夺其重新答辩权、提交反驳证据等诉讼权利。最高人民法院深度挖掘了一审原告的真实意思，即虽然本案的案由为票据追索权纠纷，但一审原告在一审法院主持的庭前会议中明确表明其依据《转贴现合同》以被告未按约履行支付票据款项义务为由提起本案诉讼，故本案是合同纠纷。由于一审法院对法律关系性质的认定与原告保持一致，故并不满足《证据规定》第35条第1款的释明条件。可见，当案由与当事人真实选定的诉讼标的不同时，最高人民法院认为应当挖掘并尊重当事人的真意。在(2016)最高法民申1793号裁定书中，最高人民法院认为“自2011年11月11日占用九龙公司土地之日起至将土地实际返还给九龙公司之日止的损失每日2222元”的朴素表达既可能以合同有效为基础，也可能以合同无效为根据。法院对当事人概括性的诉讼请求秉持包容态度，并根据实际审理结果来解读当事人的诉讼请求。在我国司法实践中，存在要求当事人对请求权基础择一的做法。为了避免一二审认定不一致的诉讼风险，同时最大限度探寻当事人的真意，笔者建议司法实践应当对当事人概括性的诉讼请求持宽容态度，并在今后通过立法确立选择性诉的合并和预备性诉的合并。[93] 无论是案由与当事人的真意不同，抑或是当事人概括性的诉讼请求，均不存在严格意义上的诉讼请求变更释明，而只是明确诉讼请求的释明。[94]

对于诉讼时效抗辩权，最高人民法院较为一致的观点认为法官不得主动加以释明，但这并未排斥在存在当事人最低限度暗示时进行释明。以借款返还请求诉讼为例，如果被告主张已经过了很长时间，无需再支付价款，此时，对抗辩权的释明旨在将生活化的语言转化为法律用语。因此，这种释明并不违背《中华人民共和国民法总则》第193条之要求。而最高人民法院在(2013)民申字第2306号裁定书中认为，针对主债权的诉讼时效抗辩并不包含对利息进行抗辩的暗示。对于违约金调整问题，最高人民法院的不同做法其实并不是对抗辩权释明的不同理解，其根源在于对违约金调整的定性有不同认识。一旦肯定法官可主动释明违约金调整，其就实质上走向了案件事实释明的范畴。[95]

对于案件事实，通过对《释明指南》第23条进行反面解释，只要当事人提出的诉讼请求和事实主张已经指向了某一基础规范或反对规范，就表明当事人已经对被其遗漏的案件事实存在最低限度的暗示。对于具体证据释明，释明的程度一直是理论上的难题：抽象说明举证的要求及其后果，虽然不会逾越法院的中立立场，但无法真正促使当

---

[93] 选择性诉的合并和预备性诉的合并的适用情形参见前引[83]，许可书，第286-287页。

[94] 虽然最高人民法院(2013)民申字第518号裁定书中记载法院释明当事人提起反诉，但系以CMC公司提出垫付三磊公司人员费用和工伤赔偿款问题为前提。

[95] 参见前引[13]，张海燕文。

事人全面、正确提出证据;相反,告知当事人如何举证的所有细节,法院无疑就成了当事人的代理人。[96] 通过检索裁判文书可以发现,具体证据释明均存在当事人最低限度的暗示,例外限于鉴定申请。以(2015)民申字第 1282 号裁判文书为例,虽然最高人民法院认为,二审法院未释明申请陈某出庭作证,或者说明陈某不能出庭的理由存在程序瑕疵,但这里并非对当事人未提出的具体证据的释明,因为当事人曾提交陈某出具的《情况说明》作为证人证言。可见,就具体证据释明而言,如若当事人陈述中没有最低限度的暗示,最高人民法院并未认可鉴定以外的其他情形,[97]这也能得到《释明指南》14 条第 2 款的侧面印证。[98] 综上,最高人民法院和三个地方司法文件的态度是,当不存在当事人最低限度的暗示时,法院原则上不主动提示当事人提出某项具体证据。鉴定申请虽然是例外,但最高人民法院认为法院并无义务对此加以释明,其属于"可释明"事项。[99]

对于法律释明,由于其并不直接触及法官中立原则,故其所占比重较大,且涵盖范围较广。尽管如此,基于诉讼经济的考虑,法官只有必要对当事人的诉讼请求、抗辩权、事实主张和证据申请所涵盖的法律规范进行释明,也即存在当事人最低限度暗示的法律规范。在此基础上还应做进一步限缩,即上述范围内被当事人忽略或理解有误的法律条文。[100] 只有通过当事人最低限度的暗示对法律规范的范围进行限缩,并将释明的条件明确为当事人对该法律条文明显忽略或存在误读,才能在保证当事人实体和程序权利的前提下节省司法成本,提升诉讼效率。因此,法律释明也应遵循当事人最低限度的暗示。不仅如此,法律释明在例外情况下还会引起其他释明的联动。例如,在当事人不存在最低限度的诉讼时效抗辩权主张时,法官对《民法总则》第 192 条诉讼时效期间届满的法律后果进行释明,其实质上是对当事人行使抗辩权的释明。

(二)层次二:不存在当事人最低限度的暗示

如果释明内容存在当事人最低限度的暗示,则通常不会发生当事人和法官角色的混同,因为法官释明活动均在当事人的意思表示范围之内。当然,究竟是否存在当事人最低限度的暗示,这是需要法官在个案中具体判断的问题。对此,法官不应形式化的根据案由或在当事人提出概括性的诉讼请求时判定不存在当事人最低限度的暗示,而是应当充分挖掘诉讼中当事人的意思表示所涵盖的范围。只有如此,释明才能实现其制度初衷并尽可能避免对方当事人的指责。在经过全面和审慎检验后判定并不存在当事人最低限度的暗示时,释明边界还应当结合处分原则和辩论原则以及法官中立原则加

---

[96] 参见前引[35],张卫平文;李祖军、吕辉《个案举证释明研究——兼评 2012 年〈民事诉讼法〉第 65 条》,载《现代法学》2014 年第 1 期。

[97] 对鉴定的例外认可或许是受到《民诉法》第 75 条第 2 款和《证据规定》第 25 条第 2 款的影响。考虑到鉴定费用,即便人民法院对专门性问题认为需要鉴定,也鲜有依职权委托鉴定。一般做法是释明当事人申请鉴定,并释明不申请鉴定的法律后果。

[98] 类似规定还见于《释明规定》第 25 条第 2 款。

[99] 参见最高人民法院(2015)民申字第 652 号裁定书。

[100] 如最高人民法院(2017)最高法民再 282 号裁定书中,原审被告认为本案构成一事不再理。最高人民法院认为,对此可由原审法院在实体审理过程中对当事人进行释明。

以勘定。

1. 处分原则和辩论原则与释明边界

法官释明违背处分原则是当事人申请再审的主要理由，其具体表述为“判非所请”。[101] 虽然释明不得违背处分原则与辩论原则也同样被《释明指南》第2条、《释明规则》第2条和《释明规定》第1条所明定，但处分原则和辩论原则事实上并未能具体划定释明的边界，而只是禁止法官径行变更诉讼请求，禁止法官将当事人未提出的事实和证据作为裁判基础。尽管如此，以处分原则和辩论原则为标尺对我国释明实践进行检验依旧有现实意义。在诉讼请求释明中，相关判例中确实存在释明甚至未经释明当事人后主动变更诉讼请求的做法。

2. 法官中立原则与释明边界

只要法官并不主动变更诉讼请求或代替当事人提出新的事实和证据，就不会实质性违背处分原则和辩论原则的要求。但这是否意味着，法官可以在这一底线之上对所有事项进行释明？对此提供具体检验标准的是法官中立原则。[102] 在五分法中，诉讼请求与法官中立原则的关系具有决定作用：一方面，当事人提出的抗辩权、案件事实、证据均围绕诉讼请求展开；另一方面，诉讼请求还圈定了法律释明的核心范畴。因此，下文主要以诉讼请求为中心展开。

我国民事诉讼对抗辩权的释明较为谨慎，在当事人没有最低限度意愿时不能主动释明，更不可直接导出诉讼时效的法律效果，这可谓彻底贯彻了法官中立原则的要求。相反，法官却可能在没有当事人最低限度的暗示时根据《证据规定》第35条第1款主动释明当事人变更诉讼请求。不能释明抗辩权但可释明请求权，这也成为我国民事诉讼释明边界问题上的一团乌云。怎样才能使释明边界更成比例，这也是我国理论研究面临的难题。

我国诉讼标的识别标准采旧实体法说，[103]其以明确性和可预见性为优势，但劣势在于多次诉讼问题。《证据规定》第35条第1款和《民间借贷解释》第24条第1款可以在此意义上被看作旧实体法说的补丁。虽然对另一诉讼请求不存在当事人最低限度的暗示，但法院依旧可以纠纷一次性解决为目标释明当事人变更诉讼请求。而这一目标实质上已经超出了释明的宗旨。[104] 笔者认为，一种较为稳妥的处理方式是：一方面明确《证据规定》第35条第1款不应作为举重以明轻的解释基准，另一方面避免对《证据规定》第35条第1款的泛化理解与适用。

《证据规定》第35条第1款存在一宽一窄两种解释途径：较宽的释明边界是，只要

---

[101] 参见最高人民法院（2015）民申字第2944号裁定书；最高人民法院（2015）民申字第3081号裁定书；最高人民法院（2015）民四终字第16号判决书。

[102] 参见前引[84]，姜世明书，第619页。

[103] 参见前引①，沈德咏主编书，第635页。

[104] 参见前引[35]，张卫平文。

当事人主张的法律关系性质与人民法院认定的不一致，就应当释明。较窄的释明边界是，只有认定不一致导致诉讼请求变更的，法官才应释明。无论是《合同法》第 122 条，抑或是《民间借贷解释》第 24 条第 1 款，均指向了较窄的释明边界，这也得到了最高人民法院裁判文书的印证。[105] 与法律关系性质释明相比，最高人民法院对法律行为效力的释明更为主动和积极，其在(2015)民申字第 1803 号裁定书中认为："合同效力的认定属于人民法院依职权审查事项，即便案涉当事人未对合同效力提出异议，经审查具有导致合同无效的情形，人民法院应依法认定合同无效。"也是由于合同效力被视为依职权审查事项，司法实践中存在直接支持合同无效后法律后果的做法，如(2015)民申字第 2596 号裁定书。

促使法官绕过当事人进行操作的程序性原因是考虑到二审变更诉讼请求的特别规定。然而，这一顾虑并不真正成立。根据《民诉法解释》第 328 条第 1 款，二审中原审原告增加独立的诉讼请求或原审被告提起反诉，第二审人民法院可以进行调解，调解不成的，告知当事人另行起诉。虽然本条规定的是增加诉讼请求，但其在适用条件上可作为变更诉讼请求的参考，因为其均涉及一审中没有处理过的新请求。对于何谓"独立的诉讼请求"，起草者并未作出解释。[106] (2015)民申字第 1354 号裁判文书为此提供了解决思路。本案中，原审原告主张合同无效并要求对方返还合作款，二审法院在认定合同有效的基础上，结合原审原告的诉讼请求，判令解除《合同协议书》、返还合作款。对此，最高人民法院认为：二审判决并未超出当事人的诉讼请求，尽管一、二审法院未就合同效力问题予以释明存在程序瑕疵，但不构成再审法定事由。虽然笔者对一、二审法院未释明径直改判的做法持保留意见，但最高人民法院在本案中间接提供了"独立的诉讼请求"的判定标准，即将《证据规定》第 35 条第 1 款的不同诉讼请求排除在"独立的诉讼请求"之外。其实质理由在于，新的诉讼请求依旧以一审中处理过的事实和证据为基础，故并未损害对方当事人的审级利益，没有撤销原判发回重审的必要。尽管如此，最高人民法院所支持的做法却突破了处分原则。虽然在解释上可以认为原审原告的诉讼请求是返还价金，但根据《合同法》第 58 条要求返还价款与根据《合同法》第 97 条要求价金返还毕竟在旧实体法说的语境下构成了不同诉讼标的，因此，法院在未释明的情况下主动变更诉讼请求将违背处分原则。根据处分原则，法院在释明变更诉讼请求后，应当尊重当事人的选择。在当事人经释明未变更诉讼请求时，应及时作出判决。当事人经法院释明变更诉讼请求的，法院可直接进行判决，因为其并非"独立的诉讼请求"。这也同样为合同无法继续履行、合同解除后变更诉讼请求的释明提供了统一的解决思路。

此外，追加诉讼请求释明是另一个难点。根据《最高人民法院关于确定民事侵权精

---

[105] 参见最高人民法院(2013)民二终字第 52 号判决书。最高人民法院认为，确认当事人之间系股权转让关系并不改变一审诉讼请求，不违背《证据规定》第 35 条第 1 款的规定。

[106] 参见前引①，沈德咏主编书，第 868-869 页。

神损害赔偿责任若干问题的解释》(以下简称《精神损害赔偿解释》)第6条,人民法院不受理当事人基于同一侵权事实另行提起的精神损害赔偿之诉。如果原告忽略了《精神损害赔偿解释》第6条对另诉的限制,法官应当进行追加释明。尽管如此,《精神损害赔偿解释》第6条不应被视为追加诉讼请求释明的一般性规定。《释明指南》第6条第3款将此种情形作为追加诉讼请求释明的例外,即如果诉讼请求应一并提出而只提出部分,且产生失权后果,法官应释明。而对于不产生失权后果的情形,笔者认为仍应以当事人存在最低限度的暗示为限。[107]

在变更和增加诉讼请求之外,最高人民法院还在没有当事人最低限度暗示时主动释明反诉、变更和追加当事人以及第三人,其背后的考量是纠纷的一次性解决。其中,释明变更当事人属"可释明"的范畴。对追加共同诉讼人进行释明的规范根据是《民诉法解释》第73条。据此,必须共同进行诉讼的当事人没有参加诉讼的,人民法院应当通知其参加。首先应予明确的是,此处的通知并不等于法院释明。目前,司法实践出现从职权追加到释明当事人申请追加的倾向。[108] 不仅如此,此类释明范围在我国也呈现出逐渐缩小的态势。《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第5条虽然规定赔偿权利人起诉部分共同侵权人的,人民法院应当追加其他共同侵权人作为共同被告,但《民诉法解释》的起草者已经修改上述观点,认为连带责任并非固有的必要共同诉讼,而是类似的必要共同诉讼。[109] 可见,应释明追加共同诉讼人的范围在逐渐缩小,类似必要共同诉讼人的追加则可能构成"可释明"的范畴。第三人的追加释明也同样呈现出从职权追加到释明申请追加的转变。[110] 由于无独立请求权第三人并不必须参加诉讼,因此,对无独立请求权第三人的追加释明也同样可以考虑归入"可释明"事项。与变更、追加当事人和第三人不同,反诉释明并无直接和间接的法律根据。是故,笔者建议在不存在当事人最低限度的暗示,且不会因为不提起反诉而失权时,法院原则上不应主动释明提起反诉,否则将有丧失中立地位之虞。

(三)例外:依职权审查的诉讼法规范

值得注意的是,以上释明边界讨论均是在"诉讼请求—案件事实—证据证明—法律规范"的脉络下展开的。除了以基础规范和反对规范为结构特征的实体法规范,[111]民事诉讼中还存在以起诉条件为代表的诉讼法规范。由于起诉条件系依职权审查事项,因此,法官对当事人未提出的起诉条件规范及其事实进行释明并不违反处分原则、辩论原

---

[107] 例如,原告根据《合同法》第58条主张财产返还。由于合同撤销权根据《合同法》第54条为形成诉权,因此,当事人的真实意图包含形成之诉和给付之诉,但在形式上却仅提出了给付之诉。此时,法官应释明当事人追加形成之诉,否则无法支持其给付请求。

[108] 参见《释明规则》第8条。

[109] 参见前引①,沈德咏主编书,第231页。

[110] 参见最高人民法院(2017)最高法民申1266号裁定书。

[111] 例外是以第三人撤销之诉为代表的诉讼法规范,其构成基础规范,而并不属于依职权审查的诉讼法规范。

则和法官中立原则。不仅如此，这也是禁止突袭裁判的根本要求。以《民诉法》第 124 条第 1 款第 5 项和《民诉法解释》第 247 条重复诉讼为例，虽然双方当事人均未主张人民法院已就相同事项作出过生效的判决、裁定或调解书，但当法院存有疑问时依旧应当主动对此加以释明，并给予当事人发表意见的机会，否则将对当事人造成突袭裁判。

三、我国民事诉讼释明边界的多元化保障机制

通过对最高人民法院的实践加以类型化整理，并结合相关法律法规特别是三个地方司法文件对五分法做更进一步的标准化研究，我国民事释明边界已经较为清晰地呈现出来。如若存在当事人最低限度的暗示，释明就不会突破处分原则和辩论原则，也不违背法官中立原则。这一层次的难点在于对当事人最低限度暗示的挖掘和证成。如果不存在当事人最低限度的暗示，则需要通过处分原则、辩论原则和法官中立原则对释明边界的五个方面进行勘定。首先，处分原则和辩论原则禁止法官在释明后或未经释明的情况下就变更诉讼请求或补充诉讼资料。其次，中立原则要求法官在《证据规定》第 35 条第 1 款和《民间借贷解释》第 24 条第 1 款以外，原则上不应释明变更诉讼请求，例外限于因失权规定而对当事人补充诉讼请求的释明以及释明追加必须共同诉讼的当事人。中立原则同时要求法官不得主动释明抗辩权，对当事人的诉讼请求和诉讼抗辩无法囊括的案件事实亦同。法律释明限于当事人的诉讼请求、抗辩权、案件事实和证据证明所涵盖的法律规范，特别是不应反向导出当事人新的诉讼请求、抗辩权和案件事实。相反，对依职权审查的诉讼法规范及其事实并不受上述释明边界的限制，但一并受到禁止突袭裁判的约束。值得进一步思考的问题是，如何将释明边界落到实处。同样不可忽视的是，如果走向另一个极端，当事人动辄通过上诉甚至再审撤销原判决，又会使释明丧失其应有的灵活性，并在司法责任制的作用下形成对法官的沉重负担。因此，多元化的保障机制就成为在我国激活释明制度的关键。

（一）对释明及其内容的书面记录

在 528 个有效样本中，对法官是否释明以及释明内容的证明成为 3 个案件的焦点。在（2014）民申字第 545 号裁定书中，华北建设公司的再审申请主张一、二审法院未就相关证据行使释明权。最高人民法院认为其并未提供充分证据加以证实。在（2016）最高法民申 2267 号裁定书中，最高人民法院同样认为物流公司以一、二审法院不向其释明、不给其补充材料消除其疑虑的机会为由提出此项主张，明显缺乏事实和法律依据。与对案件事实的证明不同，释明的实施者是法官，可能的证据形成于诉讼中。有鉴于此，如果要求当事人提出具体证据加以证明，则可能构成对当事人的苛求。不仅如此，法官无须证明自己曾释明以及释明内容的妥当性，也可能纵容法官消极释明或违法释明。

对法官是否释明以及释明内容的证明，或可借鉴《德国民事诉讼法》第 139 条第 4 款规定，[112]要求只能通过书面记录的内容加以证明。[113] 书面记录一方面可以促使法官自我审查释明的妥当性，另一方面也为上级法院提供了可靠的评判根据。[114] 其实，对释明内容进行书面记录在我国并非全新的制度。《证据规定》的起草者认为，在当前的司法实践中，为了避免因审判人员怠于履行释明义务而引发被动，同时也为了防止个别当事人借口法院没有履行释明义务而随意撤回自认，必须在庭审过程中将审判人员说明和询问当事人的过程认真记录在卷，以此为认定当事人自认的重要依据。[115] 为了避免庭审过程中书记员漏记释明内容，或可考虑在开庭前预先由书记员将较为重要的释明事项录入电脑，缓解开庭审理时的记录压力。[116] 通过书面记录证明是否释明以及释明的内容，也已经逐渐被最高人民法院的部分裁判文书所采纳。在(2015)民申字第 840 号裁定书中，远安三鼎公司申请再审主张一审法院未行使释明权。最高人民法院认为，该公司并未提交庭审笔录等记载庭审活动的证据以推翻一审、二审判决载明事实，故不能否定一审法院就损失鉴定问题行使了释明权的事实。

(二)对释明异议的诉讼处理机制

如何处理当事人对法官释明(包括不释明)的质疑？当事人动辄以法官释明为由提起上诉和再审，一定程度上也说明我国目前缺乏有效的审级内处理机制。例如法官未根据《证据规定》第 35 条第 1 款释明当事人变更诉讼请求而引起上诉，二审法院的一般做法是撤销原判发回重审。对原告来说，其可能要实质经历 4 个审级才能获得法院的生效裁判。而对于法院的不当释明，即便二审法院撤销原判发回重审，也可能无法再将诉讼恢复到不当释明之前的状态。针对这一问题，《释明规则》第 5 条规定，当事人认为释明超过规定的权限、范围、程序的，可以向人民法院纪检监察部门进行投诉。

虽然纪检部门能对法官起到监督和约束作用，但依旧有必要为当事人开启诉讼内救济渠道。对此，我国民事诉讼法已存在部分机制。既有文献认为过度释明可通过回避制度加以救济，[117]应释明而未释明导致当事人败诉，二审应以违反法律为由撤销原判发回重审。[118] 值得反思的是，过度释明虽然可能构成对法官中立原则的违反，但一律以回避加以解决是否存在过度救济的问题？而即便法官进行了回避，过度释明引起的消极效果是否真的能够被消除？不仅如此，由于法官并非仅在诉讼中进行一次释明，而是

---

[112] 参见《德国民事诉讼法》，丁启明译，厦门大学出版社 2016 年版，第 37 页。

[113] 限于篇幅，本文不再对书面释明、电话释明和当庭释明如何形成文字记录进行详细论述。具体内容可参见 BT-Drucks. 14/4722, 78.

[114] Vgl. BT-Drucks. 14/4722, 77 f.

[115] 参见前引④，最高人民法院民事审判第一庭书，第 76 页。不过，拟制自认是否是单独的释明事项，抑或是作为拟制自认效果产生的前提条件，这在理论上存在争议。参见前引⑮，肖建华、陈琳文。

[116] 参见前引[84]，姜世明书，第 624 页。

[117] 参见前引⑪，王杏飞文。

[118] 参见前引③，熊跃敏文。

根据案件的审理不断进行释明，这就可能催生当事人频繁申请法官回避的权利滥用行为。对此，可供借鉴的是《德国民事诉讼法》第 140 条，当事人可以在法官作出不当释明时第一时间提出异议，并由合议庭或独任法官加以评判。[119] 对法院作出的裁定，当事人不得声明不服。[120] 而对法官未予释明的，可参照《日本民事诉讼法》第 149 条第 3 款[121]和我国台湾地区“民事诉讼法”第 200 条，赋予当事人释明请求权。综上，释明救济机制可能形成多个层次：对于轻微过度释明可通过异议程序即刻提出，如果过度释明引起当事人对法官中立的怀疑，则可申请法官回避。当事人认为法官应释明而未释明，可申请法院释明或就未释明作出合理解释。而未释明或过度释明，都存在由上级法院根据书面记录进行审查的可能性。二审法院认为存在应释明而未释明的情况，原则上应以二审法院释明为原则。由于过度释明引起的消极后果不可逆，因此，二审法院也原则上不宜以此为由撤销原判发回重审。基于同样的考虑，单纯的释明异议不宜作为再审事由。

不过，对于不当释明特别是过度释明的补救措施，应当充分认识其局限性：即便异议成功或成功申请该法官回避，甚至是通过上诉撤销原判决，过度释明造成的损失也已是既成事实。[122] 因此，避免造成当事人程序和实体权利损害的最上策是明确划定释明的边界，并能得到法官的自觉遵守。通过区分“应释明”、“不应释明”以及“可释明”三种样态，并在“应释明”与“不应释明”事项中通过异议、回避、释明请求权、上诉与再审进行再分层，可以在充分保障当事人程序和实体权利的前提下，避免法院负担过重。[123]

（三）合理布局释明规范

本文虽然在既有研究的基础上，努力使最高人民法院的观点具有了若干规范化的体征，但实质上无法彻底解决我国目前规范化不足的现状，这已经充分反映在上述司法实践的整理结果中。对于《民间借贷解释》第 24 条第 1 款和《诉讼时效规定》第 3 条规定的释明事项，最高人民法院的认识较为统一。但对缺乏明确释明规范的事项，最高人民法院的看法则较为分散，例如法律释明究竟是“应释明”抑或是“可释明”事项。由于既有释明规范较为分散，且存在前后表述的不一致，加之理论的抽象，法官对待释明缺乏应有的积极性与主动性，普遍的情形是消极对待释明，能不释明的尽量不释明，甚至应当释明的也怠于释明。[124] 有鉴于此，本文建议今后通过立法确立一般释明规范。可供

---

[119] 参见前引[112]，丁启明译书，第 37 页。类似规定还有台湾地区“民事诉讼法”第 201 条和《日本民事诉讼法》第 150 条。参见《日本民事诉讼法典》，曹云吉译，厦门大学出版社 2017 年版，第 53 页。

[120] Vgl. MünchKomm-ZPO/Fritsche, 5. Aufl., 2016, § 140 Rdnr. 8; Musielak/Voit/Stadler, ZPO, 15. Aufl., 2018, § 140 Rdnr. 6; Saenger/Wöstmann, ZPO, 7. Aufl, 2017, § 140 Rdnr. 3.

[121] 参见前引[119]，曹云吉译书，第 53 页。

[122] 参见前引[15]，[日] 高桥宏志书，第 362 页；前引[84]，姜世明书，第 619 页。

[123] 有法官和律师认为，如果从宽认定释明的违法性，对于法官的要求过于苛刻，反而不利于法官对诉讼程序的主导指挥。参见孙永全、成晓明《论释明权》，载《人民司法》2002 年第 8 期。

[124] 参见刘凯湘《论释明权在仲裁程序中的理解与运用》，载《北京仲裁》2008 年第 4 期。

参考的立法例主要包括《德国民事诉讼法》第 139 条[125]、《日本民事诉讼法》第 149 条[126]以及我国台湾地区“民事诉讼法”第 199 条和第 199 条之一。虽然我国对上述主要立法例已有较为充分的了解和认识，但究竟应该主要借鉴上述何种立法例，在我国又应该相应进行哪些修正，这都还有待更深入的讨论。为了充分保障当事人的程序和实体权利，同时不使释明陷入僵化，笔者建议以“可释明”为一般性规定，以“应释明”或“不应释明”为例外规定；以消极释明为原则规定，以积极释明为例外规定。初步的立法建议如下：

第 1 款规定：“人民法院为了明确当事人提出的诉讼请求、抗辩权、事实主张、证据和法律观点，可以释明当事人进行澄清或补充，并就相关法律观点向当事人说明，法律另有规定的除外。”第 2 款规定：“当事人主张的法律关系性质或民事行为的效力与人民法院根据案件事实作出的认定不一致的，人民法院应当释明当事人可以变更诉讼请求。”第 3 款规定：“当事人一方忽略某一法律观点，或认为无关紧要，抑或是双方当事人的观点与法官的认识不同，人民法院应释明当事人并听取当事人的意见，否则不得以该法律观点作为裁判的根据。”第 4 款规定：“人民法院应释明当事人注意人民法院依职权审查事项中的疑点。”第 5 款规定：“当事人可申请人民法院进行必要的释明。”第 6 款规定：“当事人认为人民法院的释明违法的，可以提出异议，人民法院应对此进行说明并作出裁定。”第 7 款规定：“人民法院的释明应尽早作出，并进行书面记录。法院是否释明以及释明的内容，只能由书面记录加以证明。能够证明记录是伪造的，才能否定记录中关于法院释明的内容。”第 8 款规定：“如果当事人不能立即就法院的释明作出回应，法院应依当事人的申请设定期限，当事人在期限内提交书状进行补充说明。”

余论：刚柔并济的释明边界

以 2001 年为起点，释明在我国民事诉讼中的发展历经近 20 个年头。真正意义上的释明是对当事人主义的必要修正与补充，并带有浓重的程序保障色彩，因此，释明边界的正确划定是以坚实的当事人主义作为前提和基础的。然而，我国的特殊国情在于，如何在当事人主义诉讼模式尚未彻底建立的背景下，科学合理地划定释明边界：法官滥用释明可能使我国的民事审判方式改革功亏一篑，复又退回超职权主义诉讼模式；法官消极对待释明又无法在结果上实现公平正义。或许也是基于以上考虑，我国民事诉讼释明规范多采“应当”的表述方式，要求法官必须释明，压缩法官的自由裁量空间，避免释明规范沦为装饰性条款。

本文研究表明，我国民事诉讼释明的边界并非只有刚性的一面，而是本就存在柔性的特征。只不过，释明的柔性真正为法官所掌握，并被公众所接受，还有相当长的路要

[125] 参见前引[112]，丁启明译书，第 36-37 页。

[126] 参见前引[119]，曹云吉译书，第 53 页。

走。一方面,法官必须明确哪些是“应释明”和“不应释明”事项,而哪些是可以由其自由裁量的对象;另一方面,法官必须通过说理来说服当事人,避免自由裁量引发当事人的怀疑和不满。此外,柔性释明还需要司法权威和司法信任这一社会大环境的背书。在我国当前语境下,或许首先应强调释明的刚性。通过释明规范的制定和司法实践的积累,明确划定“应释明”和“不应释明”的边界,从而为“可释明”事项划定最大范畴。通过相关裁判文书的积累,对“可释明”事项的时机和程度加以明确指引,并为当事人提供稳定的预期。可见,释明边界的刚性研究并不是对其柔性的否定和忽视,而是刚柔并济的释明边界在我国建立的基础和前提。

Abstract: The boundary of interpretation is a question which is urgent to be clarified in our judicial practice, but the study of civil procedural law in our country has not completely solved it yet. There are three kinds of interpretation boundary in China (should be interpreted, should not be interpreted and can be interpreted). Two steps and five aspects should be adhered to when delimiting the boundaries of interpretation. When there is no minimum hint from the parties concerned, the interpretation of the claim shall be limited to paragraph 1 of article 35 of the Provisions of Evidence, paragraph 1 of article 24, of the Provisions on Private Lending, and the loss of right represented by article 6 of the Interpretation of Compensation for Mental Damage in principle; The interpretation of case facts should be limited to the document facts that can be covered by basic norms and opposing norm; As regards the presentation of specific evidence, judgment documents of the Supreme People's Court are limited to applications for appraisal and are defined as explanatory matters. The rules of procedure and the facts of a judge's review in accordance with his or her powers are not subject to the above restrictions, but the surprise of judgment should be avoided. The implementation of the boundary of interpretation depends on the diversified guarantee mechanism. Re-stratification of the matters that should and should not be interpreted, by interpreting the right of claim, objection, withdrawal, appeal and retrial, can avoid overburdening the court on the basis of protecting the procedural and substantive rights of the parties, and eventually establish a couple hardness with softness interpretation boundary in China.

(责任编辑:陈贻健)