

## 合同解除之诉的解释论展开

张海燕

**内容提要:**《民法典》建构起通知解除和司法解除二元并存的合同解除权行使模式,由此引发的诉讼为合同解除之诉。后民法典时代,有必要站在解释论的立场,体系化阐释合同解除之诉的规范意蕴和程序法理,实现二元并存模式的制度价值。合同解除权属于广义形成权,根据行使方式之不同,可分为普通形成权和形成诉权。合同解除之诉因诉讼标的的不同,诉讼类型亦不同。因通知解除形成的确认解除行为效力之诉和确认解除合同主张之诉属于确认之诉,诉讼标的为普通形成权,所作判决为具有既判力的确认判决;因司法解除而形成的诉讼为形成之诉,诉讼标的为形成诉权,相应的支持性判决为形成判决,具有形成力和既判力但不具执行力。实务中合同解除之诉多与给付之诉合并,若当事人在给付之诉中未将确认请求作为独立诉讼标的提出,法院无需释明当事人追加该请求,其可在判决理由中对合同解除事实作出判断;若当事人未提出形成请求,法院则应予释明追加,并在判决主文中作出回应。

**关键词:**合同解除之诉 普通形成权 形成诉权 确认之诉 形成之诉

张海燕,山东大学法学院教授。

### 一 引言

合同解除制度作为终止合同当事人权利义务的一种方式,是合同领域的一项重要制度。关于合同解除的方式,《合同法》仅规定了通知解除一种情形,即由合同解除权人在符合法定或约定解除条件时通知对方解除合同。然而,长期以来的司法实践和司法解释却实质上确立了通知解除之外的另一种合同解除方式——司法解除,<sup>[1]</sup>即由合同当事人通过向法院起诉的方式申请法院解除合同。《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国

[1] 司法解除,是指解除权的行使不能仅凭当事人意思的通知,还须借助于国家司法程序才得以完成。参见曾祥生:《论解除权之行使》,《法学评论》2010年第2期,第147页。在我国,司法解除是指当事人可以向法院或者仲裁机构申请解除合同,本文为论证方便,将司法解除仅限于当事人向法院申请解除合同的情形。

合同法)若干问题的解释(二)》(下称“《合同法解释(二)》”)第 26 条规定的情势变更情形下当事人申请法院解除合同便是一例证。2020 年《民法典》在之前法律规定与实践的基础上,建构起体系化的合同解除制度,形成了通知解除和司法解除二元并存的合同解除权行使模式。

因合同解除关涉当事人基本民事权利义务,实务中涉及合同解除的纠纷大量存在。本文所称合同解除之诉是指所有以合同是否解除作为诉争对象的诉讼,既包括因通知解除而形成的诉讼(下称“合同通知解除之诉”),亦涵盖由司法解除所引发的诉讼(下称“合同司法解除之诉”)。<sup>[2]</sup> 纵览既有研究成果及司法案例,笔者发现当下学界和实务界关于合同解除之诉存在诸多错误认知,集中体现在认为所有合同解除之诉均为当事人行使合同解除权这一形成权的诉讼且在类型上属于形成之诉。在理论层面,有观点认为解除权是形成权,通过裁判方式行使解除权而提起的诉讼属于典型的形成之诉,<sup>[3]</sup> 基于《民法典》第 565 条提起的诉讼为形成之诉。<sup>[4]</sup> 实务裁判多认为涉及合同解除的诉讼均为形成之诉,法院判决主文针对原告解除合同的诉讼请求采取的是“解除当事人之间合同”这一形成判决的判项表述。<sup>[5]</sup> 认为所有涉及合同解除的纠纷均沿循“合同解除权——形成权——形成之诉”的逻辑路径展开的观点,不仅是对形成权体系基本架构的扭曲,也会对合同解除之诉的诉讼标的、诉讼类型、判决效力等问题产生误解,容易引发合同解除制度实体理论体系的内在冲突,导致合同解除之诉程序法理于实践中的异化适用。

我国民事法理论主要从实体法视角对合同解除的主体、类型、解除事由和法律后果等问题展开讨论,而对合同解除所涉诉讼理论以及程序与实体如何协调等问题关注较少。民事司法是实体法和程序法共同作用的场域,《民法典》第 533 条第 1 款、第 580 条第 2 款<sup>[6]</sup> 新增的司法解除制度就是司法权实质性介入私法关系的体现,处在实体法和程序法的交叉地带。<sup>[7]</sup> 实务中因通知解除而产生的民事纠纷更是不胜枚举。鉴于此,为系统解读以通知解除和司法解除二元并存模式为基础的合同解除之诉,科学建构与该模式之立法旨趣相契合的程序法理和诉讼制度,本文拟选取实体法与程序法相结合的研究视角,从合同解除权的性质、合同解除之诉的类型等基本问题入手,深入探讨合同解除判决及其效力以及所涉诉的客观合并和释明等问题,以便能够去伪存真、凝结共识,形成关于合同解除之诉的体系化理论解释框架,避免合同解除之诉中“同案异判”现象的发生。

[2] 有学者将合同解除之诉仅限定为《民法典》第 565 条 2 款规定的情形。参见王杏飞:《合同解除权性质的辨析》,《人民法院报》2021 年 1 月 21 日第 7 版。

[3] 参见刘凯湘:《民法典合同解除制度评析与完善建议》,《清华法学》2020 年第 3 期,第 173 页。

[4] 参见最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组主编:《中华人民共和国民法典合同编理解与适用(一)》,人民法院出版社 2020 年版,第 657 页。

[5] 参见湖南省资兴市人民法院(2022)湘 1081 民初 274 号民事判决书、河南省新郑市人民法院(2022)豫 0184 民初 6111 号民事判决书。

[6] 有学者主张并无增加第 580 条第 2 款的必要,该款会抵触本条立法目的、造成逻辑关系混乱。参见梁慧星著:《合同通则讲义》,人民法院出版社 2021 年版,第 365 页。

[7] 参见肖建国、宋史超:《〈民法典〉合同司法解除规则的程序法解读》,《浙江社会科学》2020 年第 12 期,第 46-49 页。

## 二 合同解除之诉的类型界定

根据原告诉讼请求目的与内容之不同,法院应于起诉、审理和裁判等阶段对其权利保护要求进行针对性回应,从而形成确认之诉、给付之诉和形成之诉三种诉讼类型。诉的类型是决定原告起诉、被告答辩以及法院裁判内容的关键。在起诉阶段,法院应对确认之诉的利益进行合法性评价并判断形成之诉中变动法律关系的事由是否存在;在审理阶段,确认之诉或形成之诉与给付之诉的结合对法院提出了不同的释明要求;在裁判阶段,确认之诉与形成之诉在既判力、形成力、执行力方面具有不同效力结构,法院应通过特定语词表述彰显诉之不同类型。合同解除之诉于理论上与实务中应明确其具体类型界定。

### (一) 合同解除之诉的基本样态

#### 1. 合同通知解除之诉

《民法典》第565条规定合同解除权人既可以通知对方解除合同,也可以未经通知对方直接向法院起诉解除合同。这两种合同解除方式在实务中所形成的合同解除之诉,分别对应确认解除行为效力之诉和确认解除合同主张之诉这两种诉讼样态。根据该条第1款,确认合同解除行为效力之诉应具备四个条件:一是合同解除权人向对方发出了解除通知,该通知是当事人之间传达意思表示的方式,未有公权力主体的介入,可称为私力通知;二是对方对解除合同存有异议;三是有权提起诉讼的主体为任何一方当事人,这是该款对《合同法》第96条第1款所作的修改,增加了合同解除权人有权诉请法院确认解除行为有效的规定,以保障守约方合同解除权的有效实现;四是当事人的诉讼请求是确认合同解除行为的效力,异议人作为原告时的请求是确认解除行为无效,而解除权人作为原告时的请求则是确认解除行为有效。

根据《民法典》第565条第2款,确认合同解除主张之诉具有三个特点:一是解除权人未向对方发出解除通知而是直接向法院起诉请求解除合同;二是原告的诉讼请求是确认其解除合同的主张,而非请求解除合同;三是合同解除时间是起诉状副本送达对方的时间,起诉状副本的送达便是原告解除合同意思的通知,该通知经由法院完成,可称为公力通知。解除权人未通知对方解除合同而直接诉请法院的做法在《民法典》之前的司法实践中就已出现,有的法院对此作出解除合同的判决。<sup>[8]</sup>故该款是汲取司法实践之智慧和经验而成,是对当事人关于纠纷解决方式主观选择的一种尊重。

#### 2. 合同司法解除之诉

当事人通过司法解除方式解除合同须以法律明文规定为前提。根据《民法典》第533条第1款,情势变更时的合同解除之诉需注意三个问题:一是原告是受不利影响的当事人;<sup>[9]</sup>二是受不利影响的当事人与对方之间的“再交涉”不是其诉请法院变更或解除合同的前置条件,该款“可以”语词表明受不利影响的当事人并无与对方进行“再交涉”的

[8] 参见河南省洛阳市中级人民法院(2017)豫03民终1633号民事判决书。

[9] 也有观点主张有权诉请解除合同的主体是任何一方当事人。参见梁慧星著:《合同通则讲义》,人民法院出版社2021年版,第209页。

义务,这区别于德日等国将“再交涉”作为合同变更或解除的前置条件;<sup>[10]</sup>三是司法解除是受不利影响的当事人在情势变更时解除合同的唯一途径,这实质上提高了合同解除的难度,彰显了合同严守的价值。

根据《民法典》第 580 条第 2 款,非金钱债务继续履行除外情形下的合同解除之诉应当符合三个条件:一是仅适用于非金钱债务;二是除外情形的出现已致使合同目的落空;三是原告既包括守约方也包括违约方。第三个条件回应了长期以来我国实务中关于违约方于合同僵局时能否解除合同的争论,被认为在合同僵局时赋予了违约方通过起诉解除合同的权利。<sup>[11]</sup> 合同僵局司法解除的本质是尝试在实质公平与合同严守之间探寻“第三条道路”,<sup>[12]</sup> 违约方通过向法院起诉并获得支持性判决的方式来实现解除合同的目的。在此意义上,有学者主张违约方在合同僵局时对合同的解除“在性质上属于一种法官运用了自由裁量权的司法解除”,<sup>[13]</sup> 合同最终能否解除取决于法官的裁判结果而非违约方的主观意思。<sup>[14]</sup> 此外,该款情形下守约方亦可诉请法院解除合同。因为该款规定的司法解除事由与《民法典》第 563 条第 1 款规定的法定解除事由存在交叉,守约方此时实质上被赋予了通知解除和司法解除两种解除路径。实务中守约方究会作何选择,取决于其意思自治。当然,守约方出于利益最大化考量,大概率不会同时选择通知解除和司法解除,其更可能会不解除合同,于是才会形成合同僵局。正是基于此,最高人民法院 2019 年《全国法院民商事审判工作会议纪要》第 48 条和《民法典合同编(草案二次审议稿)》第 353 条第 3 款才将守约方拒绝解除合同或不行使解除权作为赋予违约方合同僵局情形下合同解除权的一个重要条件。

## (二) 合同解除权的性质

诉之类型差异,取决于当事人主张权利之性质界分。合同解除之诉的请求权基础在于原告所享有的合同解除权。故要科学界定合同解除之诉的类型,需先厘清合同解除权的性质。

解除权属于形成权,发轫于德国法。德国学者泽克尔(Emil Seckel)于 1903 年提出“形成权”这一实体法概念,意指以单方意思表示即可变动法律关系的权利,此为广义形成权概念之界定。根据权利行使方式的不同,广义形成权又被区分为普通形成权<sup>[15]</sup>和形成诉权:前者无需诉诸法院,仅依解除权人单方意思表示即可变动法律关系;后者则要求形成权人必须提起诉讼且形成权只有在判决具有既判力后才发生效力。<sup>[16]</sup> 形成诉权

[10] 有观点主张我国应采“再交涉”义务说,将再交涉作为提起司法解除诉讼的前提条件。参见肖建国、宋史超:《〈民法典〉合同司法解除规则的程序法解读》,《浙江社会科学》2020 年第 12 期,第 54 页。

[11] 参见朱晓喆:《〈民法典〉法定解除权规则的体系重构》,《财经法学》2020 年第 5 期,第 27-28 页。

[12] 参见肖建国、宋史超:《〈民法典〉合同司法解除规则的程序法解读》,《浙江社会科学》2020 年第 12 期,第 48 页。

[13] 参见韩世远:《合同法的现代化:为何及如何》,《法治研究》2019 年第 6 期,第 23 页。

[14] 参见王利明:《论合同僵局中违约方申请解约》,《法学评论》2020 年第 1 期,第 34 页。

[15] 普通形成权又被称为狭义形成权、单纯形成权或一般形成权。参见[德]卡尔·拉伦茨著:《德国民法通论(上册)》,王晓晔等译,法律出版社 2013 年版,第 211 页;任重:《形成判决的效力——兼论我国物权法第 28 条》,《政法论坛》2014 年第 1 期,第 55 页;刘哲玮:《普通形成权诉讼类型考辨——以合同解除权为例》,《中外法学》2014 年第 5 期,第 1327 页。

[16] 参见[德]迪特尔·梅迪库斯著:《德国民法总论》,邵建东译,法律出版社 2000 年版,第 76 页;陈坚著:《合同法司法解除研究》,法律出版社 2012 年版,第 51 页。

虽名为“诉权”,但并非程序法意义上的诉权,而是一个典型的实体法概念,属于广义形成权的下位概念;〔17〕形成诉权须有明确的法律规定,性质为“私法中的权力”,而非像普通形成权一样是针对相对人的私权利。〔18〕德国民事实体法对形成诉权的规定通常表述为“通过法院判决的方式”。〔19〕之所以将广义形成权区分为普通形成权和形成诉权,强调形成诉权必须通过诉讼方能实现,是因为“其影响相对人利益甚巨,或为创设明确的法律状态,有由法院审究认定形成权的要件是否具备的必要”。〔20〕

合同解除权作为一种典型的形成权,与其他形成权(比如追认权、撤销权)属于确定的形成权中的某种子类型不同,其具有性质上的非单一性。与当事人行使解除权的二元模式相对应,合同解除权的性质亦应区分通知解除和司法解除进行讨论。在合同司法解除的情势变更以及非金钱债务继续履行除外情形下,解除权人只能通过向法院起诉的方式请求法院解除合同,故该解除权属于形成诉权。通知解除时合同解除权的性质判断则相对复杂。无论私力通知解除还是公力通知解除,合同解除时间均为解除权人解除合同的意思表示到达对方之时,即通知到达对方的时间(通知载明合同解除期限的除外)或起诉状副本送达对方的时间。需要注意,公力通知解除虽被披上了诉请法院这一司法外衣,但本质上仍是通知解除的一种形式,此时当事人的解除权仍属普通形成权而非形成诉权。

### (三)合同解除之诉类型的二元性

合同解除权的性质二分使得合同解除之诉无法简单地与特定诉讼类型相对应。诉的类型应当按照当事人请求获得承认判决效果或判决内容的不同进行分类,分类的差异表现为当事人要求法院作出承认请求的判决形式的不同。〔21〕故讨论合同解除之诉的类型,需探究原告诉讼请求的本质,究竟为变动法律关系抑或确认既有法律关系或权利状态:前者为形成之诉,后者为确认之诉。

#### 1. 通知解除所引发的诉讼是确认之诉

通知解除形成的合同解除之诉的诉讼标的为原告享有的合同解除权,在性质上属于普通形成权。但因确认合同解除行为效力之诉与确认解除合同主张之诉同被规定于《民法典》第565条,且具有解除方式上的内在逻辑关联,理论与实务中容易产生认知错误和适用混淆,故有必要厘清两者之间的规范意蕴和诉讼性质。

##### (1) 确认解除行为效力之诉

《民法典》第565条第1款规定一方当事人依法主张解除合同应当通知对方,对方有权对解除合同提出异议。该异议是非解约方对解除权人解除合同行为所表达的一种不同意见,是一种事实状态,可以通过口头或书面等简捷方式提出,而非必须通过向法院或仲裁机构请求确认解除行为无效的方式提出。〔22〕根据文义,该异议是后续当事人诉请法院

〔17〕 参见刘哲玮著:《诉的基础理论与案例研习》,法律出版社2021年版,第36页。王泽鉴教授认为形成诉权是一项公法权利,涉及公共利益,故需经由诉讼。参见王泽鉴著:《民法总则》,北京大学出版社2009年版,第79页。

〔18〕 参见王杏飞、王安冉:《论〈民法典〉中的形成权及其诉讼实现》,《广西社会科学》2021年第10期,第20页。

〔19〕 参见[德]罗森贝克、施瓦布、戈特瓦尔德著:《德国民事诉讼法》(下册),李大雪译,中国法制出版社2007年版,第666页。

〔20〕 王泽鉴著:《民法总则》,北京大学出版社2009年版,第79页。

〔21〕 参见[日]高桥宏志著:《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57页。

〔22〕 参见黄薇主编:《中华人民共和国民法典合同编解读》(上册),中国法制出版社2020年版,第338页。

确认解除行为效力的前置条件,其价值仅在于提醒当事人尽快以合理方式确定双方的法律关系状态。<sup>[23]</sup> 然而,长期以来学界多将非解约方请求法院或仲裁机构确认解除行为无效的权利称为异议权,为示区别,笔者将该权利称为提起异议之诉的权利。在此制度框架下,有观点认为该提起异议之诉的权利是一种程序上的请求权,是关于非解约方提起确认之诉的诉权的规定;它只是一种程序性权利,而不是任何民事实体权利;<sup>[24]</sup> 也有观点认为该权利在性质上属于形成抗辩诉权,<sup>[25]</sup> 应当依诉讼程序行使才能发生效力。对此,笔者认同非解约方提起异议之诉的权利在性质上属于诉权,因为其起诉目的不在于变动法律关系,而仅是请求法院确认解除行为无效,不符合形成抗辩诉权的内涵要求。与非解约方有权诉请法院确认解除行为无效相对应,解除权人在非解约方提出异议但尚未提起异议之诉之前亦可诉请法院确认解除行为有效。<sup>[26]</sup> 这是《民法典》较《合同法》关于合同解除异议制度的一个重要改变。《合同法》及《合同法解释(二)》规定的与合同解除异议相关的诉讼仅为非解约方提出的请求法院确认解除行为无效的诉讼,该诉是一种消极确认之诉。

《民法典》第 565 条第 1 款对合同解除异议所引发的诉讼进行了优化,规定双方当事人均可诉请法院确认解除行为的效力。从逻辑推理和系统平衡角度而言,解除权人在作出解除通知且非解约方已提出异议后,加之非解约方不再受异议之诉期限的制约,为消解无法确定非解约方是否提起异议之诉而带来的合同关系不稳定之风险,有必要赋予解除权人提起确认解除行为有效的诉权,该诉属于反向确认之诉。该制度是必要且符合诉权基本理论的,解除权人因合同解除行为效力之不确定状态与其产生了特定利害关系,从而产生了使合同关系不稳定状态明确化的诉的利益。<sup>[27]</sup> 事实上,解除权人之所以提起反向确认之诉,目的在于使其诉讼请求在整体利益保护中具有防卫性。在合同解除纠纷中,解除权人为稳定民事法律行为的效力状态,并为合同解除后的有关清算责任奠定基础,有权对其解除行为提起反向确认之诉,以实现稳定社会经济关系之目的。<sup>[28]</sup>

当事人提起确认解除行为效力之诉,目的在于请求法院确认解除行为的效力状态,而非请求法院通过判决直接解除合同,故其符合确认之诉的构成要件,属于确认之诉。<sup>[29]</sup> 然而,学界不少观点认为只要以实体法上的形成权为对象提起的诉讼均为形成之诉。<sup>[30]</sup> 亦有观点认为,确认原告享有实体法上形成权的判决属于形成判决。<sup>[31]</sup> 此外,最高人民

[23] 参见刘承畴:《合同解除权行使规则解释论——兼评民法典第 565 条之规定》,《比较法研究》2022 年第 2 期,第 128 页。

[24] 参见贺剑:《合同解除异议制度研究》,《中外法学》2013 年第 3 期,第 593 页;朱庆育著:《民法总论》,北京大学出版社 2016 年版,第 561 页。

[25] 参见[德]梅迪库斯著:《德国民法总论》,邵建东译,法律出版社 2001 年版,第 77 页;[德]卡尔·拉伦茨、曼弗瑞德·沃尔夫:《德国民法中的形成权》,孙宪忠译注,《环球法律评论》2006 年第 4 期,第 492 页;沈红、李益松:《合同解除异议权性质的厘清与定位——兼论〈合同法〉司法解释(二)第 24 条的理解与完善》,《法律适用》2015 年第 3 期,第 71-72 页。

[26] 参见湖南省湘阴县人民法院(2021)湘 0624 民初 3634 号民事判决书。

[27] 参见赵秀举:《论确认之诉的程序价值》,《法学家》2017 年第 6 期,第 109 页。

[28] 参见师安宁:《合同解除与“异议之诉”制度》,《人民法院报》2015 年 1 月 26 日第 7 版。

[29] 参见朱晓喆:《〈民法典〉法定解除权规则的体系重构》,《财经法学》2020 年第 5 期,第 31 页。

[30] 参见刘哲玮:《普通形成权诉讼类型考辨——以合同解除权为例》,《中外法学》2014 年第 5 期,第 1328 页;王亚新:《诉讼程序中的实体形成》,《当代法学》2014 年第 6 期,第 143 页。

[31] 参见李浩著:《民事诉讼法学》,法律出版社 2014 年版,第 316 页。

法院曾指出:解除权在实体方面属于形成权,在程序方面则表现为形成之诉。<sup>[32]</sup>当然也不乏反对声音。有观点主张“当事人间于解除之意思表示有效与否有争执时,虽须诉请法院裁判,但法院认为此项意思表示有效者,解除之效力,仍于此项意思表示到达他方时即已发生,非自判决确定时始行发生”。<sup>[33]</sup>有观点进一步指出普通形成权产生争议时所形成的诉讼之判决不是直接变动某种法律关系,而是对于行使普通形成权所产生法律效果的一种确认,是一种确认之诉。<sup>[34]</sup>笔者赞同后者,确认解除行为效力之诉应属于确认之诉而非形成之诉。理由有二:

第一,从诉讼请求视角看,该诉原告之诉请是确认解除行为的效力而非解除合同。原告确认请求如若得到法院支持,本质上只是法院对解除权人解除合同行为效力状态的确认。法院在判断当事人的请求对象时,需通过解释探求其请求的本质内容;在关于请求确认解除行为效力的声明中,可将该请求转化为请求法院确认合同是否继续存在的问题。<sup>[35]</sup>可见,该诉是在合同私力通知解除背景下衍生出来的一类诉讼,与作为合同司法解除实现方式的诉讼之间存在本质区别。

第二,从诉讼标的视角看,普通形成权只能作为确认之诉而非形成之诉的诉讼标的。若当事人对解除行为效力产生争议,其只需向法院提起一个确认合同是否已解除的确认之诉即可。<sup>[36]</sup>形成之诉因实体法认可其必要性而特别予以规定,只要存在法律规定就必然承认其诉的利益;普通形成权虽亦由法律预先确定,但其性质并不因进入诉讼程序而发生改变,当事人对形成效果产生争议而成为法院审理对象时,普通形成权依旧存在,并不会转化为形成诉权,该诉旨在确认是否发生法律关系变动的后果,而非请求法院变动原有的法律关系。而且,《民法典》第565条第1款关于当事人可对解除行为效力提起确认之诉的规定是一条注意性规定,即使没有该规定亦可提起确认之诉。<sup>[37]</sup>

## (2) 确认合同解除主张之诉

合同解除权人依据《民法典》第565条第2款未经通知对方直接向法院起诉时,其诉讼请求多是解除合同,一些法院据此将该诉作为形成之诉予以裁判。<sup>[38]</sup>该做法有待商榷。事实上,原告依据该款起诉之目的在于请求法院通过判决解除合同,而在于通过向法院提起诉讼的方式向对方作出解除合同的意思表示,请求法院确认其解除合同的主张符合法定或约定解除条件。此时合同解除这一形成效果仍然是基于解除权人通过法院送达起诉状副本将解除合同的意思表示通知对方而产生,而非基于法院生效判决而产生。由此,该诉中原告解除合同性质上为普通形成权,属于合同通知解除的范畴,即解除权人以起诉状副本为载体,采取法院依职权送达这一通知方式向对方表达其解除合同的

[32] 参见最高人民法院(2004)民一终字第106号民事判决书,载《最高人民法院公报》2007年第3期。

[33] 黄立著:《民法债编总论》,中国政法大学出版社2002年版,第526页。

[34] 参见王杏飞、王安冉:《论〈民法典〉中的形成权及其诉讼实现》,《广西社会科学》2021年第10期,第21页。

[35] 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49-53页。

[36] 参见[日]新堂幸司著:《新民事诉讼法》,林剑锋译,法律出版社2008年版,第149页。

[37] 参见贺剑:《合同解除异议制度研究》,《中外法学》2013年第3期,第594页以下。

[38] 参见河南省平顶山市湛河区人民法院(2022)豫0411民初1600号民事判决书、重庆市大渡口区人民法院(2022)渝0104民初4813号民事判决书、陕西省镇巴县人民法院(2022)陕0728民初226号民事判决书。

意思。正是在此意义上,该款才明确规定合同自起诉状副本送达对方时解除。

针对原告提出的请求解除合同的主张,法院的审理对象是原告解除合同的主张是否成立,其判决主文是确认原告解除合同的主张是否符合法定或约定解除条件,若符合便作出支持性确认判决,合同自起诉状副本送达对方时解除;若不符合则判决驳回原告诉讼请求。在该诉中,原告的确认请求若得到法院支持,便会发生解除合同的法律效果,但产生该形成效果的原因不是法院的生效判决,而是其所遵循的通知解除的法理,解除权人的意思表示以起诉状副本为载体,通过法院的职权送达行为完成通知。故合同解除的时间节点不是判决生效之日,而是原告的起诉状副本送达被告之时。

由上可知,确认合同解除主张之诉属于确认之诉,其确认的是原告提出的合同解除权主张是否成立。该诉符合确认之诉关于诉讼标的以及确认利益的理论通说,即确认之诉通常以确认特定法律关系存在与否为目的,以消除当事人之间法律状态的不确定性。<sup>[39]</sup>概言之,解除权人未经通知对方直接诉请法院主张解除合同,其遵循的仍是解除权人解除合同的意思表示到达对方时合同即告解除的规则,实质上仍是请求法院对原告行使合同解除权的形成效果加以确认,该诉在类型上属于确认之诉而非形成之诉。<sup>[40]</sup>在德国,这种诉讼被称为“非真正的形成之诉”。<sup>[41]</sup>

在实务中,尽管原告诉讼请求中经常使用“请求解除合同”的语词表达,但其本意是请求法院对其行使合同解除权这一普通形成权的形成效果进行认定而非请求法院通过判决解除合同,此时当事人主张解除合同的方式为公力通知解除。需要注意的是,如若解除权人诉请法院确认其解除合同主张后又变更诉请为继续履行,此时载有解除合同请求的起诉状副本送达被告即发生合同解除的私法效力,该效力不因原告变更诉讼请求而消灭。普通形成权行使的意思表示具有不可撤回性,该意思表示到达对方后,即发生普通形成权行使的私法效果,形成权人不能随意撤回。普通形成权的行使令相对人处于被动接受的地位,故既然形成权相对人必须接受他人行使形成权的事实,就不应再让他面临不确定状态,<sup>[42]</sup>为保障形成相对人必需的前瞻性以及权利状态的安全,因形成权的行使而已发生的法律效果原则上不可由形成权人的单方行为予以排除。<sup>[43]</sup>

## 2. 司法解除所引发的诉讼是形成之诉

我国民法学界通说曾认为形成之诉的诉讼标的是形成权。<sup>[44]</sup>该通说将广义形成权作为形成之诉的诉讼标的,以目前理论发展来看已不尽科学,其未对广义形成权进行普通形成权和形成诉权之区分,而形成权性质之不同将会影响其所涉诉讼之类型,普通形成权产生的诉讼为确认之诉,形成诉权引发的诉讼方为形成之诉。形成之诉作为一种例外

[39] 参见[日]谷口安平著:《程序的正义与诉讼》(增补本),王亚新、刘荣军译,中国政法大学出版社2002年版,第219页。

[40] 参见朱虎:《解除权的行使和行使效果》,《比较法研究》2020年第5期,第99页。

[41] 参见任重:《形成判决的效力——兼论我国物权法第28条》,《政法论坛》2014年第1期,第55页。

[42] 参见[德]迪特尔·梅迪库斯著:《德国民法总论》,邵建东译,法律出版社2000年版,第79页。

[43] 参见[德]卡尔·拉伦茨、曼弗瑞德·沃尔夫:《德国民法中的形成权》,孙宪忠译注,《环球法律评论》2006年第4期,第494页。

[44] 参见江伟、肖建国著:《民事诉讼法》(第7版),中国人民大学出版社2015年版,第29页;张卫平著:《民事诉讼法》(第5版),法律出版社2019年版,第192页。



的诉讼类型,须以法律明确规定或经过充分论证有类推的必要为前提。<sup>[45]</sup>

依据我国法律规定,司法解除仅存在于情势变更和非金钱债务继续履行除外情形中,相应地,由此产生的诉讼也有两种情形:

第一,情势变更时的合同解除之诉。依据《民法典》第533条第1款,情势变更情形发生后,受不利影响的当事人有权与对方进行再交涉,若失败,其有权诉请法院解除合同。原告提起该合同解除之诉的请求权基础是其享有的性质为形成诉权的合同解除权,该诉的类型为形成之诉。在情势变更时,为落实合同严守原则,有必要严格限制当事人的合同解除权,故解除权人须以诉讼的方式行使形成权,只有经法院判断符合法定的形成要件,才自判决确定时发生形成力。<sup>[46]</sup>

第二,非金钱债务继续履行除外情形下的合同解除之诉。依据《民法典》第580条第2款,违约方在出现非金钱债务继续履行除外情形且合同目的落空时诉请法院解除合同,该诉的诉讼标的是性质为形成诉权的合同解除权,该诉的类型为形成之诉,由此形成的支持性判决为形成判决,判决主文的内容是解除当事人之间的合同,该判决能够直接终止当事人之间的权利义务关系。

有观点认为赋予违约方合同解除权有违合同严守原则。<sup>[47]</sup> 该观点的顾虑可能在于,其认为违约方被赋予的合同解除权是能够仅凭单方意思表示便可变动法律关系的普通形成权,实则不然。违约方被赋予的合同解除权在性质上属于形成诉权,其不能仅凭违约方单方意思表示便可产生形成效果,该权利的行使必须通过诉讼的方式进行;而且合同能否被解除,取决于法院对案件事实的把握、判断和认定。<sup>[48]</sup> 赋予违约方在法定情形下享有作为形成诉权的合同解除权仅是一项特殊的、非常态化的救济制度,只有在合同陷入僵局时违约方才能通过诉请法院的方式来行使。因此,该制度不会威胁合同严守原则之根基,亦不会引发违约方滥用合同解除权之道德风险。

综上,通过分析通知解除和司法解除所引发的诉讼样态,可以看出合同解除之诉的类型界定并非沿着“形成权——形成之诉——形成判决——形成力”<sup>[49]</sup>的逻辑路径展开。大陆法系国家如德国、日本的民事诉讼理论秉持“形成之诉的诉讼标的应当仅限于形成诉权,而不包括普通形成权”的论断。<sup>[50]</sup> 德国学者罗森贝克亦指出并非所有的形成权均可适用形成之诉和形成判决,只有那些不能通过单方意思表示而必须通过起诉和支持性判决为前提的形成诉权才能适用。<sup>[51]</sup> 如果将所有以实体法上的形成权为客体的诉讼都

[45] 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55页。

[46] 参见曹建军:《民事判决形成力的本质与范围》,《国家检察官学院学报》2016年第4期,第47-48页。

[47] 参见蔡睿:《吸收还是摒弃:违约方合同解除权之反思——基于相关裁判案例的实证研究》,《现代法学》2019年第3期,第167页。

[48] 参见王利明:《论合同僵局中违约方申请解约》,《法学评论》2020年第1期,第35页。

[49] 张卫平教授在民事诉讼法教科书中主张形成权与形成之诉之间的逻辑关系是“形成权——形成诉权(根据法律规定)——形成之诉——形成判决——形成力”。参见张卫平著:《民事诉讼法》(第5版),法律出版社2019年版,第192页。

[50] 参见刘哲玮:《普通形成权诉讼类型考辨——以合同解除权为例》,《中外法学》2014年第5期,第1328页。

[51] 参见[德]罗森贝克、施瓦布、戈特瓦尔德著:《德国民事诉讼法》(下册),李大雪译,中国法制出版社2007年版,第666页。

作为形成之诉,则可能在确定裁判效力、决定合并审理等事项上引发不必要的争议。<sup>[52]</sup>我国《民法典》采行的是通知解除与司法解除二元并存的合同解除模式,加之理论上广义形成权被区分为普通形成权和形成诉权,故因通知解除所形成的诉讼与因司法解除所形成的诉讼在类型上便表现出了巨大差异,前者诉讼标的是表现为普通形成权的合同解除权,后者诉讼标的是表现为形成诉权的合同解除权。如此一来,合同解除之诉的类型便呈现出确认之诉与形成之诉的二元属性,两者在诉的利益识别以及合同解除时间等方面均存在本质区别。

### 三 合同解除判决及其效力

我国实务中经常出现原告所提合同解除之诉的性质与法院判决主文所彰显的诉讼类型相异之情形,如前所述,该不同主要集中于确认之诉与形成之诉之间的错位。合同解除之诉于判决层面将确认之诉误认为形成之诉作出形成判决的做法,实质上造成了合同关系不确定的尴尬状态。鉴于此,有必要从合同解除之诉的两种类型入手对其判决及效力进行分析,以规范法院的裁判行为并发挥合同解除判决的效力功能。

#### (一) 合同解除确认判决及其效力

当事人依据《民法典》第565条第1款和第2款提起的合同解除之诉,其诉讼标的均为属于普通形成权的合同解除权,法院的审理对象为解除行为的效力以及当事人解除合同的主张是否成立,故其在类型上属于确认之诉,法院所作出的判决为确认判决。<sup>[53]</sup>判决主文应当对原告的确认请求予以回应并明确合同解除的具体时间,判决主文的书写方式应当是“确认合同解除行为无效或有效”以及“确认原告解除合同主张成立,合同于起诉状副本送达被告时解除”。当然,法院针对两类合同解除确认之诉也可统一采用“确认当事人之间的合同于某年某月某日解除”的表述。

合同解除确认之诉中的解除权属于普通形成权,故无论当事人于诉讼前通知解除还是诉讼中主张解除,合同解除的时间均不以判决生效日为基准时。确认判决中确认合同解除的时间,至迟应为言词辩论终结之前的某个时点,而不是判决生效之时。<sup>[54]</sup>关于合同解除的时间,还需注意两个问题:第一,原告在诉讼中直接通知对方解除合同或通过法院通知对方解除合同,但未增加解除合同的诉讼请求,法院经审理认为符合解除条件的,应在判决理由而非判决主文中确认合同是否解除以及解除时间。第二,被告在诉讼中提出解除合同的反诉,法院经审理认为符合解除条件的,应在判决主文中确认合同自反诉状副本送达对方时解除;但若被告在诉讼中仅提出解除合同的抗辩,法院经审理认为抗辩成立的,应在判决理由中确认合同是否解除以及解除时间。

确认判决是宣告当事人请求确认的法律关系是否存在的判决,并不涉及法律关系的变动,亦无强制执行的必要,故该判决不具有形成力和执行力。确认判决关于系争法律关

[52] 参见刘哲玮:《普通形成权诉讼类型考辨——以合同解除权为例》,《中外法学》2014年第5期,第1336页;刘哲玮著:《诉的基础理论与案例研习》,法律出版社2021年版,第49页。

[53] 参见[日]高桥宏志著:《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59页。

[54] 参见刘学在:《诉讼上行使合同解除权之司法检视与应然规则》,《湖湘法学评论》2022年第1期,第122-123页。

系或权利状态存在与否的判断对于后诉仅具既判力。<sup>[55]</sup> 无论合同解除确认之诉对于当事人的确认请求作出的是支持性抑或否定性判决,该判决内容多为在后给付之诉的先决问题,当事人不得再次就在先确认判决所作判断进行争议,后诉法院亦不应作出与在先确认判决矛盾的裁判结果。合同解除确认判决效力的主体范围具有相对性,原则上只是参与诉讼的双方当事人,不似形成判决之效力会扩及到一般第三人。此外,确认判决对合同解除时间节点确定不以判决生效为基准时,而以解除权人解除合同的意思表示到达对方时为准;这既有利于维护合同的稳定性,又能维护存在约定或法定解除条件时合同解除的最终决定权仍归属于当事人这一私法原则,尽可能限缩司法权介入合同解除纠纷的范围。

## (二) 合同解除形成判决及其效力

情势变更时的合同解除之诉和非金钱债务继续履行除外情形下的合同解除之诉的诉讼标的均为属于形成诉权的合同解除权,合同解除权人仅凭单方意思表示无法变动法律关系,必须借助形成之诉这一诉讼工具方可实现。原告起诉的目的在于请求法院通过判决解除合同,判决主文应对原告的形成请求作出明确回应。如果原告诉讼请求符合情势变更解除合同的条件或非金钱债务继续履行除外情形下解除合同的条件,法院就应作出肯定原告诉讼请求的支持性判决,判决主文应作出解除合同的判项,其表述方式是“解除原被告之间的合同”,合同解除向后生效,该诉的判决生效之日便是合同解除之日。此类合同解除之诉的支持性判决在性质上属于形成判决。

形成判决是指法院针对当事人的形成诉权所作出的支持性判决,其仅是法院于形成之诉中所作判决的一种形式。在形成之诉中,应当根据原告诉讼请求是否被支持、法律关系是否变动之不同将判决区分为确认判决和形成判决:当原告诉讼请求未被支持时,法院作出的是判定形成诉权要件不成立、原告无形成诉权的确认判决,<sup>[56]</sup> 该判决就言词辩论终结时原告形成诉权的存在作出了否定性判断,是一种消极的确认,该确认判断具有既判力,当事人不得再对此进行争议;只有当原告诉讼请求被支持,法院作出的才是变动法律关系的形成判决。<sup>[57]</sup> 可见,并非所有合同解除形成之诉所作判决均为形成判决,只有支持性判决才是形成判决,才可引起法律关系的变动;否定性判决则属于确认判决,其本质是法院对于当事人既有合同法律关系仍然存在的一种确认,该判决具有如同合同解除确认之诉中法院所作确认判决一样的既判力。唯有达成该共识,方可避免陷入合同解除形成之诉中法院所作判决均为形成判决之机械化认知陷阱。

形成判决朝向未来变动既有法律关系,但其并不构建新的法律关系。当事人之间形成新的法律关系依然需要借助当事人的行为,法院不会主动以国家行为介入当事人意思自治的领域。合同解除形成判决具有能够直接变动当事人之间合同关系的形成力,该形成力具有绝对效力,不仅及于当事人,也及于一般第三人。<sup>[58]</sup> 形成判决亦具有既判力,<sup>[59]</sup>

[55] 参见胡晓、王雪羽:《私法形成权之涉讼形态研究》,《南京社会科学》2020年第3期,第93页。

[56] 参见陈晓彤著:《比较法视角下中国判决效力体系化研究》,中国社会科学出版社2020年版,第119页。

[57] 参见李辉:《形成权诉讼与形成之诉关系辨析》,《法学论坛》2016年第1期,第73页。

[58] 参见张卫平著:《民事诉讼法》(第5版),法律出版社2019年版,第435-436页。

[59] 参见[日]高桥宏志著:《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70页。

当事人不得再行争议合同解除形成判决主文中所判定的形成状态。此外,形成判决根据形成力直接变动实体权利状态,无需再借助强制执行程序。<sup>[60]</sup> 因此,形成判决并非执行依据,其既不需要执行,也不能够被执行,不具有执行力。<sup>[61]</sup> 合同解除形成之诉的内在逻辑路径是“形成诉权——形成之诉——形成判决(支持性判决)——形成力”。合同解除形成判决的形成力产生于形成判决生效之时,这不同于合同解除确认判决中合同解除的时间是解除权人解除合同的意思表示到达对方之时。

## 四 诉的客观合并与法院的释明

诉的客观合并,是指原告依一个诉对被告提出多个请求并请求法院予以审判的行为。<sup>[62]</sup> 判断是否发生诉的合并,首先需要识别当事人是否提出了多个诉。合同解除之诉会实质影响当事人之间合同关系的存续,对当事人之间实体权利义务影响甚巨。若法院判决确认合同解除行为无效、原告合同解除主张不成立或驳回原告解除合同的诉讼请求,则合同关系继续存在,此时多会伴随守约方追加违约方承担违约责任的诉讼请求或反诉请求;若法院判决确认合同解除行为有效、原告合同解除主张成立或支持原告解除合同的诉讼请求,则当事人合同关系终止,亦有可能产生后续相关民事责任的承担问题。《民法典》第 566 条规定了合同解除的效力,即解除方可以请求对方恢复原状、采取其他补救措施、赔偿损失以及承担违约责任等。此为典型的涉及合同解除的诉的客观合并的实体法规范。于实务中,合同解除之诉多与给付之诉相结合,其实践样态表现为确认之诉与给付之诉的合并以及形成之诉与给付之诉的合并。此外,当形成权人行使形成权,形成相对人为阻却形成效力而进行抗辩时,也可能发生诉的合并。

### (一) 确认之诉和给付之诉的合并与法院的释明

在合同解除确认之诉中,无论是原告诉请确认解除行为的效力还是原告解除合同的主张,其诉讼请求通常表现为两种样态:一是仅提出确认请求;二是在确认请求之外合并提出恢复原状、赔偿损失或继续履行等给付请求。

在第一种样态中,该合同解除之诉属于单纯的确认之诉。此时原告于诉讼中并未提出给付请求,本着不告不理原则,法院不应对其进行是否提出给付请求的释明。因若法院确认合同解除主张后双方对后续给付内容并无争议,则原告经法院释明而增加的给付请求便无诉的利益。站在被告立场,其针对原告提出的确认请求,一般有三种应对方案:其一,若原告仅提出确认请求,被告可能提出解除行为有效(或无效)以及解除合同主张不成立的反驳,被告的反驳恰好与原告请求之间形成了关于合同解除行为是否有效以及解除合同的主张是否成立的争议焦点,构成了典型的两造攻击防御体系。其二,被告也可能提出原告违约应当承担违约责任的反诉,针对被告该反诉请求,法院应当进行是否符

[60] 参见李浩著:《民事诉讼法学》(第3版),法律出版社2016年版,第249页。

[61] 参见任重:《形成判决的效力——兼论我国物权法第28条》,《政法论坛》2014年第1期,第59页;杨与龄著:《强制执行法论》,中国政法大学出版社2002年版,第55页。

[62] 参见[日]伊藤真著:《民事诉讼法》,曹云吉译,北京大学出版社2019年版,第415页。

合反诉条件的审查,<sup>[63]</sup>若符合则应与本诉合并审理。其三,被告还可能提出合同无效的抗辩,该抗辩属于权利受到妨碍的事实抗辩,<sup>[64]</sup>应由被告对合同无效事实承担举证责任;若其举证成功,法院应当判决驳回原告诉讼请求。此外,实务中,若被告以另行起诉或反诉的方式请求法院确认原告没有解除权或确认合同无效,因该诉的诉讼请求与原告的确认请求存在冲突,被告另行起诉或反诉的请求均实质上否定了原告请求,本着纠纷一次性解决的理念以及重复诉讼禁止的原则,此时法院应当释明被告以抗辩的方式而非采取另行起诉或反诉的方式提出与原告请求相反的主张。<sup>[65]</sup>当然,确认之诉并非确认法律关系存在与否的唯一途径,法律关系存在与否,亦可在给付之诉的判决理由中予以确认。这便涉及第二种样态。

实务中较为常见的是第二种样态,原告多会同案提出独立的合同解除确认请求以及后续可能产生的给付请求,学界多认为此时该诉为确认之诉与给付之诉的客观合并且符合有牵连关系的单纯合并的程序构造。<sup>[66]</sup>关于确认之诉与给付之诉的合并,有观点持否定态度,认为确认之诉应作为给付之诉请求权的一个先决要件而被给付之诉吸收,在给付之诉中不存在裂变出的独立的确认之诉。<sup>[67]</sup>笔者认为该观点值得商榷,尽管合同解除确认请求与给付请求之间存在先决关系,也并不意味着任何情况下确认之诉均可被给付之诉吸收,<sup>[68]</sup>需要区分情形分析:第一,原告将确认请求和给付请求分别作为独立的诉讼标的提出,确认请求能否成立属于系争案件的核心问题,此时确认请求并非给付请求的先决事项而是独立的诉讼标的,给付之诉不能吸收确认之诉,法院经审理应于判决主文中对确认请求和给付请求分别作出判决。第二,原告仅主张对方承担违约责任或恢复原状等给付请求,未将确认请求作为独立诉讼标的而将其作为给付请求的原因事实提出。根据处分原则,法院应尊重原告不单独提出确认解除行为效力或确认解除合同主张的请求,此时原告作为给付请求原因事实提出的确认请求可被视为给付之诉的先决事项,确认请求可被给付请求吸收,法院于审理中不需释明原告追加作为独立诉讼标的的确认请求,<sup>[69]</sup>亦不需在判决主文中对确认请求作出回应,其只需在判决理由部分写明确认内容即可。

此外,如若原告仅提起请求对方承担违约责任的给付之诉,并主张给付请求的原因事实为被告违约,但法院经审理发现存在合同约定或法定解除的情形,此时法院不应对原告进行变更其所主张原因事实的释明。原告请求对方于合同有效前提下承担违约责任与原告行使合同解除权后请求对方承担违约责任是两种不同的权利救济路径,旧实体法说下

[63] 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第233条第2款明确规定了当事人提起反诉的条件:反诉与本诉的诉讼请求基于相同法律关系、诉讼请求之间具有因果关系,或者反诉与本诉的诉讼请求基于相同事实的,法院应当合并审理。

[64] 参见张海燕:《论法官对民事实体抗辩的释明》,《法律科学》2017年第3期,第178页。

[65] 参见陈杭平等著:《新范式下的民事诉讼标的理论》,中国法制出版社2020年版,第26页。

[66] 参见张永泉著:《民事之诉合并研究》,北京大学出版社2009年版,第25页。亦有观点主张可将涉及合同解除的确认请求视为给付之诉的中间确认之诉。参见刘学在:《诉讼上行使合同解除权之司法检视与应然规则》,《湖湘法学评论》2022年第1期,第120页。

[67] 参见江伟主编:《民事诉讼法》,高等教育出版社2002年版,第29页。

[68] 参见傅郁林:《先决问题与中间裁判》,《中国法学》2008年第6期,第168页。

[69] 参见江苏省连云港经济技术开发区人民法院(2021)苏0791民初2324号民事判决书。

尽管该原因事实的变更并不影响本案诉讼标的,亦不影响本案判决的既判力,但在缺乏原告行使合同解除权的最低限度的暗示时,法院不应突破处分原则和辩论原则对原告诉讼请求的原因事实进行释明。<sup>[70]</sup>

## (二) 形成之诉和给付之诉的合并与法院的释明

形成之诉是原告请求法院以判决宣告法律关系变动之诉,其诉讼标的为形成诉权。当事人行使形成诉权,应当也只能通过实体法所规定的向法院提起诉讼的方式进行。就此而言,形成之诉本质上并非争议解决机制,而仅是形成诉权行使的方式。<sup>[71]</sup> 合同解除形成之诉中,原告起诉的目的在于解除合同,法院经审理作出的形成判决具有形成力,当事人之间的合同关系自判决生效之日起解除。形成之诉的主要功能除明确判决效力范围外,还集中体现在对诉的合并、分立、变更和追加依据的识别上。合同解除之形成判决与撤销判决本质相同,理论通说认为撤销判决是形成判决与给付判决的复合,日本和我国台湾地区学者亦持此观点。<sup>[72]</sup> 实务中当合同解除形成判决具有形成力时,其往往也与给付判决结合在一起,且为给付判决的先决条件,此时便产生形成之诉与给付之诉的合并。

在情势变更时的合同解除之诉中,受不利影响的当事人可能单独提出解除合同的形成请求,也可能在此基础上又提出恢复原状或者赔偿损失的给付请求。在前者,如若原告并无提起给付请求的意思,法院基于“不告不理”原则不能对原告是否追加给付请求进行释明,只需作出是否解除合同的判决主文;而后者则为形成之诉与给付之诉的合并,此时法院判决主文中应对合同解除请求和给付请求分别作出判决。需要注意,因为给付之诉不能吸收形成之诉,形成判决的形成力必须通过判决主文方能彰显,<sup>[73]</sup> 当事人应当在合同解除形成之诉中明确提出解除合同的诉讼请求,否则法院无法在判决主文中对此作出回应。在此问题上,形成之诉与给付之诉的合并区别于确认之诉与给付之诉的合并。此外,受不利影响的当事人因情势变更诉请法院变更而非解除合同时,法院应当尊重当事人的处分权,不能依职权将原告的诉讼请求变更为解除合同。

在非金钱债务继续履行除外情形下的合同解除之诉中,根据《民法典》第 580 条第 2 款,“人民法院或者仲裁机构可以根据当事人的请求终止合同权利义务关系,但是不影响违约责任的承担。”该款实际上为合同解除之诉与违约之诉的客观合并提供了实体法依据。于合同解除形成之诉实务中,当事人解除合同之请求与承担违约责任之请求多会并存。因双方当事人均可作为原告提起诉讼,故需分别探讨。如若守约方起诉,其诉讼请求可能存在三种情形:其一是仅提出解除合同的形成请求,根据处分原则,此时法院不应对原告进行是否追加给付请求的释明,判决主文只需作出是否解除合同的单项判决;其二是同时请求解除合同和对方承担违约责任,此为形成之诉与给付之诉的合并,判决主文应对形成请求和给付请求分别作出单项判决;其三是仅提出对方承担违约责任的给付请求,此时尽管原告未以独立诉讼标的的形式提出解除合同的形成请求,但根据其所享合同解除权

[70] 参见任重:《我国民事诉讼释明边界问题研究》,《中国法学》2018 年第 6 期,第 230-233 页。

[71] 参见申海恩著:《私法中的权力:形成权理论之新开展》,北京大学出版社 2011 年版,第 201 页。

[72] 参见宋史超:《论债权人撤销权判决的实现路径——以指导案例 118 号为中心》,《政治与法律》2021 年第 1 期,第 152 页。

[73] 参见江伟主编:《民事诉讼法》,高等教育出版社 2002 年版,第 29 页。

之形成诉权性质,原告的真实意图包含形成之诉和给付之诉,<sup>[74]</sup>再加之给付之诉不能吸收形成之诉,故法院应当释明原告追加解除合同的形成请求,否则判决主文无法作出对于形成请求的回应,进而亦无法作出是否支持原告给付请求的判决。如若违约方起诉,其诉讼请求仅为解除合同这一形成请求,不会出现形成之诉与给付之诉的合并。但根据合同解除不影响违约方承担违约责任的规定,实务中多会出现作为被告的守约方提出请求违约方承担违约责任的反诉。对此,笔者认为,从纠纷一次性解决的角度考量,因原告所提解除合同的形成请求与被告所提原告承担违约责任的给付请求之间具有因果关系,故法院应审查被告提出的反诉,符合条件则应与本诉合并审理;如若被告并未提出反诉,法院有必要释明被告其有权提出反诉。<sup>[75]</sup>但需注意,作为守约方的被告在经法院作出是否提出反诉之释明后仍不提出反诉的,法院应当尊重其程序选择权,不得强制反诉,否则该反诉在违约方主动向守约方承担违约责任时会面临缺失诉的利益的风险。

## 五 结 语

在我国合同法规范及长期司法实践的基础上,《民法典》建构起了一套通知解除和司法解除二元并存的合同解除制度体系。然而,由于民事法理论多从实体法角度研究合同解除制度,缺乏对于合同解除程序问题的系统关注,学界与实务界产生了关于合同解除之诉类型界定的诸多分歧,一些法院判决主文的表述也明显失当。鉴于此,本文站在解释论立场,采取“实体+程序”的双重研究视角,在剖析合同解除之诉的诉讼标的、类型界定、判决效力、诉的客观合并与法院释明等基础理论问题的基础上,关注合同解除之诉如何在司法实践中有效落地运行,探究二元化合同解除模式投射到合同解除之诉中究应如何解读、如何运行方能符合基本程序法理并实现民法典之立法旨趣,期待能够充分彰显正确理论的解释力,准确适用合同解除制度并充分发挥其制度价值。

《民法典》时代合同通知解除和司法解除是合同解除权行使的两种基本模式。随着司法案例的不断积累和理论研究的不断深化,从实践中走来的司法解除制度亦将会日臻完善。关于通知解除与司法解除何者占优问题,笔者认为从合同解除法律行为之私法属性及其所涉利益性质来看,合同解除应以体现当事人私法上意思自治的通知解除为主,以形成之诉为行使方式的司法解除仅为例外的法定补充情形。而且,从诉讼法理、裁判技术以及形成判决的法律效果来看,采用形成之诉规制合同解除权的行使亦不是最优选择,确认之诉的效果更好。<sup>[76]</sup>

[本文为作者参加的2020年度国家社会科学基金重大项目“国家治理体系中民事执行现代化研究”(20&ZD195)的研究成果。]

[74] 参见任重:《我国民事诉讼释明边界问题研究》,《中国法学》2018年第6期,第233页。

[75] 参见王杏飞:《论释明的具体化:兼评〈买卖合同解释〉第27条》,《中国法学》2014年第3期,第277-278页。

[76] 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59-60页。此外,有学者主张,我国现行法将一些形成权(比如撤销权)规定为形成诉权,使某些本不必发生的诉讼发生了,增加了讼累。参见汤文平:《论合同解除、债权抵销之异议——〈〈合同法〉解释〉(二)第24条评注》,《东方法学》2011年第2期,第152页。

[ **Abstract** ] As a way to terminate the rights and obligations of contracting parties, the system of dissolution of contract is of high importance in the field of contract. On the basis of previous legal norms and practice, the Civil Code has set up a dualistic mode of exercising the right of dissolution of contract in which notice dissolution and judicature dissolution coexist, and all of the resulting actions could be referred to as lawsuits for dissolution of contract. These lawsuits can be divided into two basic types: actions for notice dissolution of contract and actions for judicature dissolution of contract. The former includes actions to confirm the effect of dissolution and the claim of dissolution of contract, while the latter includes actions for dissolution of contract under change of circumstances and actions for dissolution of contract under exceptional circumstances of continued performance of non-pecuniary debt. In the post-Civil Code era, it is necessary to systematically explain, from the interpretive perspective, the normative implication and procedural jurisprudence of the lawsuits for dissolution of contract, so as to ensure that the system value can be effectively implemented within the procedural framework in legal practice. The right of dissolution of contract belongs to the generalized right of formation. According to its ways of exercise, namely whether the lawsuit is necessary or not, such right can be divided into ordinary right of formation and suit right of formation. Under the dualistic mode, lawsuits for dissolution of contract can also be divided into two categories by their objects: *i. e.* actions arising from notice dissolution, which belong to actions of confirmation, whose object of action is ordinary right of formation, the judgment on which is confirming judgement with *res judicata* but no formation force or executive force, and the time of termination of the contract is when the intention of dissolution reaches the adversary; and actions arising from judicature dissolution, which are the actions of formation, whose supportive judgment is formative judgement with formation force and *res judicata* but no executive force, and the time of termination of the contract is when the judgment becomes effective. The determination of the types of action for dissolution of contract does not follow the logical path of “right of formation - action of formation - judgment of formation - formation force”. If all the actions whose object is the right of formation are regarded as actions of formation, unnecessary disputes will arise in the determination of the force of judgment and the merger of trials. In practice, actions for dissolution of contract are often merged with actions of prestation. If the request for confirmation is not filed as a separate object of action but taken as the causal fact of the prestation claim, the confirmation request can be absorbed by the prestation request, and the court does not have to explain to the party that he can add the request as an object of his action or to respond to the request in main part of the judgment, yet can specify the confirmation content in *ratio decidendi*; if a party has not made a request for formation, the court should explain to him that he can add this request as an object of his action and make a clear response to it in the main part of the judgment.

---

---

(责任编辑:姚 佳)