

一本书讲透类案参考与识别

MINSHANGSHILEIAN
CANKAOYUSHIBIE

民商事 类案 参考与识别

周吉川 / 著

类案的参考判断和查询方法
类案的识别运用和报告制作

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

一本书讲透类案参考与识别

MINSHANGSHILEIAN
CANKAOYUSHIBIE

民商事 类案 参考与识别

周吉川/著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

前 言

2015年9月最高人民法院发布《关于完善人民法院司法责任制的若干意见》，该意见提出通过类案参考、案例评析等方式统一裁判尺度。2020年7月，最高人民法院印发《关于统一法律适用加强类案检索的指导意见（试行）》（以下简称《类案检索意见》），多地法院相继出台相关规范，加之案例检索平台的发展，如何检索、提供和使用类案成为实务中关注的重要问题。此后，《最高人民法院统一法律适用工作实施办法》于2021年12月1日正式施行，进一步落实类案检索制度。

但是，如何参考类案？如何识别类案？需要法律实务从业者有一定的实务经验的积累。

示例：李某某诉柴某某财产损害赔偿纠纷案，（2012）民申字第1282号^①

李某某申请再审称：最高人民法院（2010）民申字第572号案件（以下简称“572号案”）与本案案情类似，根据该案中的裁判观点，本案柴某某的超额错误保全行为构成侵权。

最高人民法院认为：关于本案与“572号案”的关系问题。“572号案”虽然与本案皆是因申请财产保全引起的纠纷，但两案有重大差

^① 载中华人民共和国最高人民法院公报网，<http://gongbao.court.gov.cn/Details/670f766a87166-c4eb2edfc321b5a7.html?sw=%e6%9d%8e%e6%ad%a3%e8%bc%89%e8%af%89%e6%9f%b4%e5%9b%bd%e7%94%9f>，访问日期2023年2月9日。

别：一是被保全人是否存在损失。“572 号案”中，当事人申请保全的标的物是电子产品等，不宜采取保全措施，本案柴某某申请查封的财产主要是某公司的股票。依现行市场行情，电子产品的价格呈下降趋势；股票价格呈波动趋势，有涨有跌。“572 号案”的被保全人确有损失，而本案被保全人并无损失。二是被保全的当事人过错情形不同。“572 号案”的保全申请人某电子有限公司和被保全人某电视机厂对被保全财产的损失的产生均有过错，而本案中难以认定柴某某申请保全存在过错。“572 号案”驳回双方当事人的再审申请出于平衡双方利益及该案的实际情况考虑，并未确定判断保全错误的标准。实际上，对本案有参考意义的案例是最高人民法院（2011）民申字第 271 号案，该案明确了对权属有争议的标的物申请保全不构成保全错误的意见。

本案系再审审查案件，最高人民法院于 2013 年 6 月作出裁定驳回再审申请。这个案件是较早的，当事人把参考类案单独作为一项的理由，最高人民法院在裁判文书中对应否参考予以充分回应的案例。从本案可以看出，对当事人提供类案仍需要更为清晰的指引；法院在认定两案是否存在“有重大区别”时，标准也需要进一步明确。《最高人民法院统一法律适用工作实施办法》起草过程中，最高人民法院就注意到“实践中，审理过程中公诉机关、当事人及其辩护人、诉讼代理人提交指导性案例或者最高人民法院生效类案裁判支持其主张的案件，法官未采纳当事人、代理人提交的类案观点亦未进行释明的情况广受诟病，需要予以规范”^①。

目前，相当多法院都出台了类案检索办法，对法官制作类案检索报告提出了规范要求。有的法院还制作了“律师进行类案检索情况登记表”。但都没有完全解决如何识别类案的问题。对于提供的类案，

^① 《最高人民法院出台文件 进一步规范裁量权行使 促进法律正确统一适用》，微信公众号“最高人民法院”，访问日期 2022 年 7 月 6 日。

如何避免法院以“与本案事实有重大区别”予以否定，还缺乏可实行的一套方法。《最高人民法院统一法律适用工作实施办法》第八条规定，“根据本办法第六条规定应当进行类案检索的案件，合议庭应当将案件统一法律适用标准情况纳入评议内容。审理过程中公诉机关、当事人及其辩护人、诉讼代理人提交指导性案例或者最高人民法院生效类案裁判支持其主张的，合议庭应当将所提交的案例或者生效裁判与待决案件是否属于类案纳入评议内容”。第九条进一步规定，“待决案件在基本案情和法律适用方面与检索到的指导性案例相类似的，合议庭应当参照指导性案例的裁判要点作出裁判”。对于如何判断是否为类案，仍是原则性规定。

本书要初步探讨的就是，在民商事诉讼实务中，律师（包括当事人）如何参考类案，尤其是怎么识别类案。

周吉川

2023年2月

目 录

第一部分 类案的参考

第一章 什么是类案 / 3

第一节 类案的概念 / 3

第二节 类案的相似性 / 4

第二章 类案的参考方面 / 13

第一节 裁判要点的类型 / 13

第二节 裁判理由和处理结果 / 26

第三节 其他类型的案例 / 43

第三章 类案的参考价值顺序 / 49

第一节 类案的参考价值分类 / 49

第二节 一般参考顺序 / 59

第三节 酌定参考因素 / 61

第四章 如何查询类案 / 70

第一节 基本方法 / 70

第二节 查询途径 / 74

第二部分 类案的识别

第五章 法律适用方面的差异性 / 83

第一节 争议焦点的分析 / 83

第二节 裁判理由的分析 / 98

第三节 规则变化情况 / 115

第六章 案件事实方面的差异 / 128

第一节 案件事实的类型特征 / 129

第二节 当事人的差异 / 134

第三节 主观状态的不同 / 142

第四节 标的物状况 / 152

第五节 履行情况 / 161

第六节 案外因素 / 167

第七章 案件处理的总体情况 / 175

第一节 是否影响当事人权利救济 / 175

第二节 民法典原则的适用情况 / 180

第三节 是否解决各方争议 / 182

第八章 提供类案的基本方法 / 191

第一节 形成独立的诉讼理由 / 191

第二节 类案表制作的基本方法 / 196

第三节 考虑是否提供不利类案 / 203

第一部分 类案的参考

本部分主要围绕相似性探讨类案的概念。对于究竟参考类案哪些方面的问题，本部分对裁判要点进行了实务角度的分类，对裁判理由进行了概括分析。对于如何判断类案的参考价值大小，本部分讨论了一般的衡量标准，着重讨论了其他酌定因素。

本部分的内容将为类案的查询、识别奠定基础。

THE UNIVERSITY OF CHICAGO
DEPARTMENT OF CHEMISTRY
5800 S. UNIVERSITY AVENUE
CHICAGO, ILLINOIS 60637
TEL: 773-936-3700

1998

第一章 什么是类案

类案的关键在于相似性的判断。针对事实方面的相似性，结合实践中有效识别，可以把相似性分成前提性相似和参照性相似。

本章主要内容是围绕相似性探讨类案的概念。

第一节 类案的概念

对于什么是类案，实践中争议较大。《类案检索意见》第一条规定，“本意见所称类案，是指与待决案件在基本事实、争议焦点、法律适用问题等方面具有相似性，且已经人民法院裁判生效的案件。”这个定义是将“案件在基本事实、争议焦点、法律适用问题等方面具有实质相似性”作为实质标准，另外强调应属生效案件，即限制其范围。从这个定义看，相似性是关键。

对于实务而言，检索相关案例，能在以下方面起到作用的，即作为类案：（1）支持或驳斥诉讼请求；（2）帮助分析争议焦点；（3）驳斥对方主要观点或支持己方主要观点；（4）回应法庭关注问题。支持或驳斥诉讼请求是根本需要，有的案件里面，并没有总结焦点，或对方并未发表观点，或者法庭只是对事实简单询问。从这个角度看，有用性是目的。

一般情况下，只有具备相似性才能发挥作用。也有被用于参考的案例，实际上并不具备相似性。对于相似性的判断，是类案的核心。

这里的类案是指民商事案件，主要是一般的民事案件、商事案件和执行类案件，不包括刑事、行政、国家赔偿类等其他案件。其他类型的案件，

比如刑事案件，在归责原则、证据规则等多方面与民商事案件不同，其对事实的认定、规则的认识存在差异性。实践中有提供刑事案件作为参考的情况。如在“江苏某科技股份有限公司与刘某某民间借贷纠纷案”（[2018] 最高法民终 523 号）^①，当事人提出“最高人民法院的相关指导案例（最高人民法院公布的刑事指导案例第 487 号，参见《刑事审判参考》2008 年第 3 辑）明确认为，出具银行承兑汇票属于套取银行信贷资金。因此，本案中套取银行承兑汇票然后作为借款标的出借给他人的行为，实质上属于套取银行信贷资金的性质”。对此，最高人民法院认为，“当事人使用银行承兑汇票这种特殊的票据作为款项支付的形式，现行法律是允许的”。

第二节 类案的相似性

《类案检索意见》对于类案的定义，关键在于“相似性”。只有在基本事实、争议焦点、法律适用问题等方面具有相似性，才能作为参考。

相似性具有以下特点：

其一，相似性是指基本事实、争议焦点、法律适用问题等方面均具有相似性。实践中作为类案参考，一般是针对法律适用方面，但是，事实方面的相似性往往成为其基础。焦点方面的相似性也会影响类案在法律适用问题上的准确性和普适性。焦点的相似性是要搞清楚裁判理由是要解决什么问题，基本事实方面的相似性则是解决该裁判理由是在什么样的情境下作出的。

其二，相似性的判断具有主观成分，其受裁判者主观认识影响较大。但是，通过适当的分析论证可以对其引导、影响。

其三，相似性的判断，主要还是依据对法律的正确理解，以及对具体案件的适当处理为导向，有一定的方法，并非毫无遵循。

^① 本书援引案例，除非特别注明，均来自中国裁判文书网。

一、前提性相似与参照性相似

前提性相似，解决的是能否参照的问题，除了包括其要点或裁判理由是否需要以某一法律事实成立为前提，也包括是否为同一部门法，有时是否为同一类纠纷也需要注意。参照性相似，解决的是如何参照的问题。主要是对影响具体案件处理结果的各因素的比对。相似性首先是要具备基本的前提性案件事实，然后才是分析细节性的案件事实。本书对相似性的分析，主要针对细节性的案件事实。

案例1 四川省某医药有限公司与重庆某集团公司等案外人执行异议之诉案，(2020)最高法民申2200号

某医药公司申请再审称，“原审判决认为某医药公司主张错误划转的案涉100万元款项仅能依据不当得利之规定要求甲公司返还，而不当得利返还请求权作为一般债权不能排除强制执行，适用法律错误，与最高人民法院公报案例相悖”。

最高人民法院认为，“某医药公司于2018年10月18日向甲公司因另案被一审法院于2017年2月3日裁定冻结的重庆某支行02×××98账户转款100万元后，主张该转款系某医药公司财务人员武某向该公司另一在中国某银行股份有限公司德阳分行的58×××58账户转账时操作失误所致，请求确认该100万元归某医药公司所有并不予执行甲公司账户内的该100万元。但是，某医药公司主张的收款账户与误划账户在收款方名称、开户银行、账号方面均不一致，账户之间并不易发生混淆。且武某自述一直在某医药公司从事财务工作，2013年退休后被返聘，其作为多年从事财务工作的财务人员同时输错前述信息并确认转账的可能性较低，某医药公司的解释不能令人信服。而某医药公司与甲公司均为医药公司，某医药公司认可两公司之间曾有业务往来的事实。重庆市某人民法院就某医药公司诉甲公司及第三人重庆某工业设备安装有限公司不当得利纠纷一案作出(2018)渝0101民初15018号民事判决的时间晚于案涉账户被冻结时间，依据《最高

《最高人民法院关于人民法院办理执行异议和复议案件若干问题的规定》（以下简称《执行异议和复议规定》）第二十六条第二款关于“金钱债权执行中，案外人依据执行标的被查封、扣押、冻结后作出的另案生效法律文书提出排除执行异议的，人民法院不予支持”的规定，不能作为排除强制执行的依据。故此，某医药公司提交的证据不能证明其所主张的误划款项事实具有高度可能性，依据《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》第一百零八条规定，原审法院对误划事实未予认定，对某医药公司排除案涉100万元款项强制执行的诉讼请求不予支持，具有事实和法律依据。本案与（2017）最高法民申322号公报案例在案件事实和证据方面并不相同，原审法院关于案外人就误划款项是否享有足以排除强制执行的民事权益的认定虽有瑕疵，但裁判结果并无不当，本院依法予以维持”。

这个案件中，当事人援引了公报案例（2017）最高法民申322号裁定。该公报案例裁判要点为：“1. 案外人误划款项至被执行人账户的，因该行为缺少转移款项所有权的真实意思表示，不能产生转移款项实体权益的法律效果，案外人实体权益足以排除强制执行。2. 误划款项转入被执行人账户，即被法院冻结并划扣的，则可以认定被执行人未实际占有该款项，转账款项并非“特殊种类物”的相应货币，亦不适用“货币占有即所有”原则。3. 案外人执行异议之诉中，查明涉案款项实体权益属案外人的，应直接判决停止对涉案款项的执行，无须以不当得利另诉。”^①

据此，当事人认为“原审判决认为某医药公司主张错误划转的案涉100万元款项仅能依据不当得利之规定要求甲公司返还，而不当得利返还请求权作为一般债权不能排除强制执行，适用法律错误，与最高人民法院公报案例相悖”。

^① 值得注意的是，就相关法律适用问题，最高人民法院尚有不同意见。见微信公众号“最高人民法院民一庭”，2022年1月24日发表的《最高法院民一庭：案外人不能以被执行人账户中的资金系其误汇为由排除强制执行》，访问日期2022年3月7日。

最高人民法院认为，原审法院关于案外人就误划款项是否享有足以排除强制执行的民事权益的认定有瑕疵。但是，最高人民法院同时认为，“某医药公司提交的证据不能证明其所主张的误划款项事实具有高度可能性”。也就是说，最高人民法院认为原审观点是错误的，不符合公报案例的裁判要点，但是，当事人的诉求也不能支持，因为该公报案例与本案的“案件事实和证据方面并不相同”，当事人不具备“误划”这个事实前提。

这个案例很好地说明了在判断相似性问题上，需要首先考察是否具备前提性的案件事实。这需要结合援引案例的裁判要点或裁判理由，分析其主要解决的问题、主要具备的事实前提。然后在此基础上进一步分析其他细节性案件事实对类案参照适用的影响。比如前述案例，如具备误转的事实，还需要看误转时债务人账户是否被冻结等案情。

二、焦点的相似性

争议焦点的相似性比较容易判断，但争议焦点是否具有相似性，对于援引案例的裁判理由是否适当、能否参考，也会产生影响。在参考类案时，一般是援引其裁判理由，但是，如脱离该案件的争议焦点，不先搞清楚该裁判理由要解决什么问题，往往就难以对裁判理由作出准确的判断。

实践中，裁判文书在“本院认为”部分总结的焦点，一般有以下几种类型：

第一种是法律适用。如“某公司与刘某借款合同纠纷案”（[2020]最高法民终340号），最高人民法院认为，“本案的争议焦点是：（一）一审法院未重新指定举证期限是否严重违反法定程序；（二）甲公司、乙公司与刘某是否存在债权转让关系以及该转让行为是否对西藏某公司发生法律效力”。其第一项焦点就是典型的法律适用类型。

法律适用类型的焦点通常和案件具体案情结合，如前述案例的第二项焦点。这种情况下，裁判理由对焦点的评述，对于案情的依赖性较大。

第二种是事实认定。如“陈某与叶某、山西某公司民间借贷纠纷案”

([2020] 最高法民再 182 号), 最高人民法院再审认为, “本案再审争议焦点为, 1. 涉案借款的具体金额应如何认定; 2. 二审判决认定陈某系借款人, 并判令其承担直接还款责任是否妥当, 陈某应否承担担保责任”。其第一项焦点, 就是典型的事实认定。事实方面的认定往往和法律适用关联, 如该案例的第二项焦点。

第三种是案件处理。如“庄某与广州某银行等金融借款合同纠纷案”([2019] 最高法民终 324 号), 最高人民法院二审认为, “本案的争议焦点为: 一审判决确定富某公司欠付的贷款本息是否需扣减 108060000 元保证金产生的孳息 3749107.56 元”。这种类型的焦点, 实践中比较常见的表达方式还包括诸如当事人诉讼请求能否得到支持、一审裁定是否符合法律规定等。

法律适用类型的焦点, 往往和事实结合; 某项事实成为焦点, 通常也和法律适用, 尤其是证据规则关联; 案件处理类型的焦点往往包括了法律和事实两方面的争议。另外, 援引案例有时候还同时存在几种类型的焦点。总体而言, 法律适用类型的焦点更容易参考。

三、相似性的初步判断

相似性的判断可以分为两个阶段: 第一个阶段, 在查询、提供类案时, 应当对相似性进行初步的、自我审查式的判断; 第二个阶段, 就类案是否具有参考价值形成争议或需要进一步阐释的时候, 通过多个角度对类案进行识别, 这是本书第二部分的主要内容。

对于第一阶段而言, 有两个简便的方法: 其一, 主要从援引案例的“本院认为”部分的裁判理由中, 找出其依赖的基本案情, 然后与待决案件进行比对。援引案例裁判理由论述所结合的案件事实, 一般就是该案的基本案情。其二, 尤其对于具有“裁判要点”的类案, 要注意要点本身包含的事实前提。