

公益诉讼原告主体范围之扩张

唐玉富

(浙江工商大学 法学院, 杭州 310018)

摘要:公益诉讼法律化后的宏大法律图景未能在行动中的实践成为可视的制度实在,公益诉讼法律条款基本处于休眠状态。主要原因在于立法者推崇实用主义和渐进式功利主义的改革路线和利益导向机制,严格限定公益诉讼的主体范围,将大量主体阻隔于法院大门之外,割裂协调有序的公益诉权主体链条,致使公益诉讼无法实效发挥制度机能。公益诉讼的制度化或者再制度化可将权利生成和整体正义作为指引公益诉讼精细化发展和长远性发展的基本功能导向,适当开放公益诉讼通道,建构行政机关、检察院、社会组织和公民个人的多元互补的原告主体体系,并在现有法律框架内务实而理性地探求主体扩张的合理路径。

关键词:公益诉讼;公共利益;权利生成;整体正义;原告

中图分类号:DF72 **文献标志码:**A **文章编号:**1009-1505(2015)02-0066-09

Expansion of Plaintiff of the Public Interest Litigation

TANG Yu-fu

(Law School, Zhejiang Gongshang University, Hangzhou 310018, China)

Abstract: The grand vision as the outcome of legalization of public interest litigation is not becoming a visible reality in the judicial practice, and the provisions of public interest litigation are basically dormant. The main reason is that legislators who adopted reform path and interest-oriented mechanism of pragmatism and progressive utilitarianism, and strictly restricted the subjects of public interest litigation. As a result, many subjects were excluded from the public interest litigation, the coordinated right chain of action in public interest litigation was split and public interest litigation couldn't perform multiple functions. In the institutionalization or re-institutionalization of public interest litigation, we should treat right generation and overall justice as the basic function-oriented guidelines for the elaborate and long-term development, appropriately open the channels to public interest litigation, construct multiple and complementary plaintiffs system of the executive, prosecutors, social organizations and individual citizens, and seek a reasonable and pragmatic paths of subject expansion within the existing legal framework.

Key words: public interest litigation; public interest; right generation; social justice; plaintiff

收稿日期:2015-01-04

基金项目:浙江省法学会2014年重点课题“公益诉讼原告主体范围扩张研究——基于浙江法院受理公益诉讼案件情况的分析”(2014NA10);浙江工商大学2014年校级重点课题“公益诉讼原告主体范围之扩张”(x14-25)

作者简介:唐玉富,男,浙江工商大学法学院讲师,法学博士,主要从事民事诉讼法、证据法和ADR研究。

一、沉寂的公益诉讼与断裂的公益诉讼权主体

受损权益的司法保障程度是衡量现代国家司法文明和法治进程的重要标尺。伴随着人类历史文明的车轮驶入现代工业化大生产阶段,法律所规制和调整的对象已不再局限于以权利义务相对性为基准的一对一的可视性个人利益,不断涌现的新型民事经济权利和社会权利逐渐突破个人利益的传统格局,凝集而成指向不特定归属主体的公共利益,亟需法律的制度化保障。然而,指涉利益的多元共享性和归属主体的不特定性致使充斥着滞后因素的现行法律和司法制度往往无法予以适时的制度反馈,实现公共利益的诉讼化也必然带来救济方式和司法格局的深刻变革,这更加促使制度设计者和制度运营者采取慎而又慎的态度。为打破公益诉讼长期游离于司法制度之外的现实窘境,利益主体只能扩张解释或者合目的解释现有法律规范运用擦边球的方式将公益诉求裹挟进来,进而期待法官在具体实践中的大胆创新和“能动司法”等个案博弈实现公益诉讼的突破。游走于制度夹缝之中的“非制度化生存”方式未能遮盖公益诉讼的扩散性利益保障、权利生成和政策形成等功能,反而给予其释放制度功能、张扬制度优势的绝佳机会,公益诉讼为越来越多的人所接受,并逐渐赢得了司法者和立法者的制度共鸣。

实现公益诉讼的法律化是2012年民事诉讼法修改的基本共识。新《民事诉讼法》第55条“对污染环境、侵害众多消费者合法权益等损害社会公共利益的行为,法律规定的机关和有关组织可以向人民法院提起诉讼。”正式在法律上确立了公益诉讼,从而叩响公益案件进入司法制度的法律之门。运用正当武器维护既已遭受侵害或有遭受侵害之虞的公共利益终于有了现实法律依托。就此意义而言,公益诉讼的法律化推动了公益诉讼从无到有的飞跃性发展,是我国民事诉讼制度发展史的重大里程碑事件。拥护者抱持乐观的态度期待民事诉讼法描绘的公益诉讼美好图景转化为行动中的实践,遗憾的是,公益诉讼案件并未如预想的那样呈现井喷式的增长。在付诸于实践的一年半时间中,公益诉讼仍如入法前一样普遍遭遇立案难的现实困境而大多被阻隔于法院门外。全国各级法院在2013年的前十一个月受理的环境公益诉讼仅有53件,^①有的法院更是遭受零受案的尴尬。由此可见,公益诉讼面临的制度障碍和司法环境并未有太大好转,甚至比入法前更为严峻。与巨大的期待形成鲜明落差的是公益诉讼沉寂而落寞的身影,民事诉讼法所确立的公益诉讼条款基本上处于休眠状态,尚待具体制度的激活。

制度设计者的渐进式功利主义改革路线以及制度利用者的“理性冷漠”现象和“搭便车”行为^[1]等均是引发公益诉讼沉寂或低潮的重要因素,毋庸置疑,公益诉讼权主体缺位或者断裂亦是非常关键的因素。新民事诉讼法采用概括性的立法技术在整体上宣示了公益诉讼原则,^[2]充溢着开放性和限制性的看似矛盾性的规定:就前者而言,现有的公益诉讼只包括环境公益诉讼和消费者公益诉讼两种类型,“等”字表明,随着司法实践的经验积累,其他损害社会公共利益的行为亦可被吸纳于此条款之下;就后者而言,第55条将公益诉讼的主体严格限定于“法律规定的机关和有关组织”。这种指示性规定,意味着必须从单行法中找寻公益诉讼的授权规范。彼时,仅有《海洋环境保护法》第90条授权国家海洋监督管理部门(主要是国家海洋局)就海洋污染事件、《工会法》第20条和《劳动合同法》第56条授权工会就用人单位违反集体合同行为提起公益诉讼,享有公益诉讼权的法律主体非常有限。为呼应民事诉讼法的公益诉讼条款,2013年10月25日修改通过的《消费者权益保护法》第47条授权省级以上的消费者协会提起消费者公益诉讼,2014年4月24日修改通过的《环境保护法》第58条授权符合特定条件的社会组织提起环境公益诉讼。除此以外的行政机关、检察机关和社会团体均被阻挡于公益诉讼的大门之

^①参见郗建荣:《各级法院受理环境公益诉讼案件53件》, http://www.legaldaily.com.cn/index/content/2013-12/03/content_5082686.htm?node=20908,最后访问日期:2014年7月18日。

外,公民个人的公益诉权更是从未现实地映入立法者的眼帘。即使是法律授权的主体,也很少具体实践可能遭受制度内和制度外多重障碍的公益诉讼。多种因素的综合作用,使得公益诉讼的原告主体被压缩至极为有限的程度。开放性规范与限制性规范在公益诉讼条款得到了完美的融合,彰显出立法者回应现实需求建构公益诉讼又加以一定限制的审慎立法思路。公益诉讼的立法技术充满着工具理性和实用主义,在当下的法治语境下的确是非常高明的。然而,过度限制公益诉讼的原告范围势必切断功能协调有序的公益诉权主体体系,断裂的逻辑下形成的公益诉讼被压缩到极小的范围而归于沉寂。

二、公益诉权主体扩张与现代权利重塑、整体正义实现

作为现代国家的法律治理手段和社会变革工具,公益诉讼应该担负起供给有效的司法公共产品、引领现代权利理念更新并且倡导全新诉讼理念的时代重责。然而,公益诉讼的制度功能并未以正当的方式得以实现,反而在相当程度上被消解,甚至有功能导向错误之嫌。于此,必须以开放的姿态实现公益诉讼原告主体资格的适当扩张,从根本上弥合实在法所造成的裂痕,并在此过程中,深刻地改变现代权利的生成过程,推进整体正义的实现步伐。

(一) 扩展私法权利的生成渠道

私法权利是民事实体法的基础,亦是维系民事实体法存续的主要脉络。它的生成逻辑表现为:某种特定的私法利益因其独有的价值吸引社会成员的注意,引发社会成员不同的利益追求(稀缺特性决定其不能为所有社会成员共同享有),激烈的争夺使其处于不确定的状态。为明确利益的真正所属,社会成员之间进行了多次博弈和妥协后达成共识,进而获得相关利益主体的肯定性评价,划定自我和他者的界限,由此形成的关系性存在被称为权利。当这种观念性权利被立法者运用国家机器吸纳到正式法律之中,就生成正当的法律权利。民事实体法是正当的私法权利的抽象性集合。“权利的生成意味着社会规范对稀缺性利益或资源的制度性界定”,^[3]民事实体法直接指称和保护的是正当的私法权利,稀缺利益或新型利益未能通过利益到权利的利益权利化或观念性权利到法定性权利的权利法律化的转化过程的任一阶段,都无法纳入到民事实体法的辐射范围。两个阶段如同两道门槛,规制民事实体法的保护限度。那些纯粹的私法利益或者观念性权利均不在民事实体法的保护范围之内。经过正式法律制度积极肯定的私法利益或私法权利遭受不当侵害而陷入危险境地之时,司法制度才被现实地应用于法律实践之中。

私法权利是单个个体性利益的抽象化集合,这意味着建构于个人权利基础之上的民事实体法并未给超越个人利益的公共利益提供权利基础。^[4]公益诉讼是涉及不特定多数人利益的新型诉讼样态,不但满足了公共利益权利化的现实需要,而且在实质上更新民事实体法的权利内容,拓宽民事实体权利的生成渠道。公益诉讼重塑现代权利的生成过程,主要以三种不同的方式表现出来:

第一,同种类型个人利益的集聚。同一违法行为侵蚀众多主体的个人利益,这种同种类型的个人利益因其主体的广泛性和争点的共通性汇聚到一起,结晶为集合性公共利益。于此而生的公益诉讼指向的对象不再仅限于单数的个人权利,而是将复数的公共利益吸入其中。此种方式带来的是权利表现方式的改变,而非私法权利的实质性改变。

第二,既有实体权利的范围拓展。民事诉讼作为民事私法权利制度保障装置,所指向的对象是独立可分割的个人权利,相应的制度安排亦以此为出发点。在经济全球化和社会一体化的大背景下,越来越多的人被悄无声息地被整合到一起,共享普遍认同的利益,承受同源发生的损害,形成传统诉讼构造无法涵摄进去的公共利益。法官若合目的性扩张解释既定的实体法律制度,将新出现的公共利益纳入审判视野,展开积极性评价,公共利益在观念上会被填补至原有私法权利之内。当新制定或修改

的法律对新型的公共权利予以正式的肯定,这种公共权利就完成了权利法律化的跨越,取得正当性的法源,与此同时也极大拓展私法权利的适用边界,典型表征是环境权的扩张。一般而言,环境权指称有关环境的私人人格利益和财产利益。当现代工业化大生产引发的环境公共利益(无论是经济性环境公益还是生态型环境公益)^[5]愈发显得重要时,正式的司法制度有必要给以妥适的制度反馈,环境公益诉讼适时登上法律舞台,成为环境公共利益权利化的实现装置。这种权利生成方式改变的是既定私法权利的实体内容和适用边界,没有重新创设或者确立新的实体权利。

第三,法官司法权力的实践创设。设立公益诉讼制度的初衷是为既定实体法中没有规定的新型社会权利提供制度供给和司法保障。没有实体法的权利基础,又缺乏程序法的制度安排,只能借助于法官的自由裁量权依据在公益诉讼个案实践中创设法律权利,这又为立法者提供了很好的制度实践和权利规范,逐渐为后续法律所接受和确立。日照权、嫌烟权等均是通過公益诉讼的权利生成功能得以形成的。

综上所述,公益诉讼之于现代权利观念的重塑具有相当关键的作用。无论是制度设计者还是制度运营者均应秉承理性而开放的原则,正视公益诉讼重塑实体权利格局的现实功能,赋予公益诉讼适当的适用空间。我国公益诉讼法律化过程表明,立法者和裁判者均未能高度重视公益诉讼的这种制度效能,也缺少对程序法与实体法关系安排的反思性审视,没有对现代民事诉讼的发展趋势予以合理的应变。既定的实体权利生成过程仍是立法者长期固守的思维逻辑,并被当作约束和限制公益诉讼现实运用的法律依据,未经实在法明确授权的检察院、行政机关和个人等均被阻隔于法院大门之外,即便是实体法明确授权的极少数公益诉权主体也常被法官以现行法无具体操作规则为由加以驳回。实践运用率极低的现实,使得公益诉讼宛如镜花水月,无法正当发挥重塑实体权利格局的制度实效。打破这一僵局的最佳途径就是扩张公益诉讼原告主体范围,允许更多的诉讼主体行使公益诉权,使一些长期遭受冷落而徘徊于法院大门之外的公共利益获得有效的制度保护,丰富和发展私法权利体系。

(二) 推进整体正义的实现步伐

为解决诉讼两造间私权争议而架构起来的民事诉讼程序将增进正义作为不懈追求的目标,民事诉讼私权保护的指向却决定了其所达致的只能个体正义。一般所言称的正义均指个体正义,这种正义偏重形式正义,忽视实质正义,是近代自由主义民事诉讼的结构性制度缺陷所在。随着公共利益权利化时代的来临,作为制度预设前提的个体正义愈发无法成为衡量法官、当事人或者其他社会成员的关键司法指标。现代市场主体的规模化运作和格式化处理使得同一违法行为可能侵害到为数众多的社会成员的正当利益或有使其陷入危险之虞,一人利益受害往往意味着不特定多数人的利益同遭损害,受害者的受损利益呈现出高度的同质性和公共性。公益诉讼所要保护的不仅仅是易于分割的个人利益,更要“尝试排除与原告处于同一立场的利益阶层的人们的扩散的片段性利益的侵害”,^[6]保护不特定多数人共享的公共利益。这种公共利益,无论仅指特定的社会公共利益,还是指涉国家利益和社会公共利益,^[7]抑或大到容纳国家利益、社会利益和特殊保护利益,^[8]无疑都指向与比个体正义具有更大辐射面的整体正义或社会正义。概言之,整体正义或社会正义才是支撑和决定公益诉讼规范设计和制度安排的核心主旨。

“公益诉讼在世界范围内的发展始终有一个不变的主线——为弱势人而战,即代理无人代理的和易受伤害的社会部分,通过运用法律手段,来谋求解决由于社会中存在的差别等级结构和不平等的机会与授权分配所产生的社会问题——而这正是社会正义的主题,并且也是公益诉讼中公共利益的意涵。”^[9]公益诉讼面临着比传统民事诉讼更加严峻的两造事实主张能力和诉讼资料收集能力失衡的现实难题。公益诉讼的受害者往往是实力单薄的个体,被告却常为资金和技术实力超群的大型企业或垄断集团,信息不对称和证据偏在现象成为横亘在原告面前的重大难题。公益诉讼制度自从诞生之日起

就不断探索解决这些问题的合理路径和增进弱势群体利益的程序安排,终极目标在于实现整体正义/社会正义。为此,法官要采行职权探知主义,可以采纳超越当事人主张范围的要件事实或重要间接事实,适时妥当行使阐明权,亦要甄别案情合理适用证明责任倒置、文书提出义务、证明妨碍、表见证明与间接反证等有助于发现实质真实的证据制度。

公益诉讼作为实现整体正义/社会正义的公共话语平台,有助于反思和质疑正在施行之中的法律行为或者公共政策的正当性与合理性,为社会成员提供释放社会不满、消解社会不公的正当渠道,很大程度上矫正了利益分配和资源占有上的失衡格局。公益诉讼将其规制触角延伸至法律、政治、经济、环境、历史与社会等多种叙事情境下,成为推动现代社会整体变革的制度工具。基于此,公益诉讼被称为解决时代困境的社会实验工程。^[10]我国在移植和建构公益诉讼时未能将整体正义理念融入到制度子系统,它只是作为诉讼装饰而淹没于立法者的工具理性之中,未能成为推动法治实质变革的有说服力的法律话语。否定公民个人和检察院的公益诉权,意味着他们无法参与到社会共同体追求整体正义的制度试验之中,限制行政机关和社会组织的公益诉讼主体资格,致使公益诉讼很难被付诸于法律实践之中,更别提用以改变社会和法治试验。我们对此不能无动于衷,应当改变公益诉讼华而不实的法律现状,允许更多的诉讼主体参与到公益诉讼法治实践中来,推进整体正义的实现和社会系统的变革。

三、建构多元的公益诉讼原告主体框架

适当扩张公益诉讼的原告主体范围是公益诉讼制度发展的基本趋势。倘若漠视这种开放性趋势,拘泥于狭隘的公益诉讼主体规范,势必严重掣肘公益诉讼的广泛利用和实效发挥,进而无法遏制破坏公共生活环境、侵损不特定消费者正当权益等公害案件的持续发生,更加无助于塑造新型社会权利、增进整体正义。因此,有必要运用反思理性精神重新审视公益诉讼主体框架的正当性和局限性,探求行政机关、检察院、社会团体和个人享有公益诉权的必要性和可能性,建构多元化的公益诉权主体体系,统合多元力量达致公益诉讼的多重效能。

行政机关是否有权提起公益诉讼是争议很大的问题,赞成者有之,反对者有之。反对的主要理由是,行政机关承担维护公共利益的法定职责,采用行政处罚和行政强制等手段即可督促违法者纠正违法行为,不必求诸公益诉讼,行政机关提起公益诉讼反而会引发行政权与司法权的功能错位,造成诉讼结构的失衡,异化为遮掩行政失误的合法手段,滋生权力寻租和利益勾兑行为。^[11]这种观点有失妥当,不应采纳。首先,它混淆了行政权和司法权的界限。假如行政机关主动利用各种行政手段纠正违法者的不当行为,妥当维护受害者正当权益,再赋予其公益诉权确实多余。然而,我们看到很多案件中行政权没有起到相应的规制效果,其中既有行政处罚的费用支出远低于违法收益而致违法者对行政处罚等行政手段置若罔闻的原因,也有行政机关漠视法定职责行政不作为、致使公共行政执法不足、引发权力失位和政府失灵的原因。况且,行政权的公权本质要求行政行为建立在法律的明确授权基础上,行政机关有时面临着无权处罚或者制裁的困境,交错盘结的权力造成政出多门,单一行政行为有时无法从根源上阻遏违法行为,反而导致违法行为持续发生,负外部效应的出现也就顺理成章。其次,行政机关惯于运用行政化思维和政策性手段个案解决大规模的公害案件,并以制度外方式阻遏公益诉讼的现实利用。这样的处理方式无法对违法企业形成真正有效的制度威慑和法律制裁,更无法产生示范性的法律效果。再次,公益诉讼的被告往往拥有极为雄厚的经济实力和广脉的社会资源,由行政机关提起公益诉讼并不存在诉讼两造失衡的问题(即使被告为势力单薄的企业或者个人,法律也建立各种实现实质性武器平等的手段)。最后,担忧遮盖行政失误就事先截断行政机关提起公益诉讼的通道是一种因噎废食的非理性处理方式。我们应该抱持开放、乐观的态度,开辟行政机关行使公益诉权

的正当渠道。

《民事诉讼法》第55条对检察院的公益诉讼主体资格语焉未详,各单行法又没有明确授权,事实上的缺位成为制约检察院行使公益诉权的重大阻碍。无论是出于鸵鸟政策的主动放弃权利,还是利益博弈后的选择性让步,检察院都没有担负起代表国家维护公共利益和保卫社会的责任。我们共同生活于行政权力极度泛化而公共性制度供给又相对贫乏的时代,行政机关时常伴有消极不作为和选择性执法,社会转型过程中又出现大量的市场失灵和政府失灵情况。特殊的法律现实呼唤掌握更多权力资源并能将其转为实效的强势公共利益捍卫者。在我国独特的权力构造中,惟有检察院可对行政权形成有效的权力干预,给以违法者严厉的法律震慑。赋予检察院公益诉权契合保障国民公共福祉的功能定位,亦能满足饱受法律父爱主义精神熏陶的国民和社会的殷切期待。诚如科恩所言,“那些成长于国家总是积极、主动干预社会生活这样的环境中的个体民众,曾寄希望这个国家会很仁慈,能够如父母那样拥抱、呵护他们。”^[12] 在我国法治语境下,既要限制检察权的不当运用,更为重要的是强化检察院的公权运作。诉讼信托、诉的利益等理论为检察院提起公益诉讼提供了正当的法理基础。检察院提起公益诉讼具有充足而正当的理由,应当成为一种制度实在。

社会组织公益诉权法律化是公益诉讼制度发展史上的重大突破,理所当然,作为组成部分的社会团体、民办非企业单位和基金会在应然法律层面上似乎都获得了公益诉权资格。然而,各单行法的制度化或再制度化才是决定社会组织享有公益诉权的关键环节。新修改的《消费者权益保护法》和《环境保护法》均采取严格限制的审慎态度。只有省级以上的消费者协会/消费者权益保护委员会才有资格提起消费者公益诉讼,其他主体均被排除在外,环境公益诉讼的原告也被限定于在设区的地市级以上民政部门依法登记且专门从事环境保护公益活动连续满五年无违法记录的社会组织。笔者不反对为社会组织提起公益诉讼设定一定的条件,像这样加诸多要件层层压缩享有公益诉权的社会组织范围却是不赞成的。准许社会组织提起公益诉讼的主要目的就在于打破行政权条块分割式的垄断性,^[13] 弥补行政监管中的政府失灵,回应大规模现代型纠纷解决的需要,维护不特定主体的公共利益。省级以上的消费者协会/消费者权益保护委员会排他性独占消费者公益诉权,因其特定的半官方属性势必形成新的垄断,即便将其主体资格放宽到地市一级消费者协会/消费者权益保护委员会,^[14] 也仍然无法实质性改变这种现状。冲破团体垄断的最佳方式是引入民间消费者保护团体,^① 建立多元社会组织的竞争机制。《环境保护法》要求环境公益诉讼主体须经地市级以上民政部门登记,实质上将很多的民间环保组织、环保基金会等排除在外,还可能将自然之友这样登记在区级民政部门的环保组织予以排除,实是有些严厉,无益于环境公益诉讼的长远发展。因此,应当放宽社会组织提起环境公益诉讼的准入门槛,允许某些民间环保组织和环保基金会参与到环境公益诉讼的合作治理中来。

关闭公民个人通向公益诉讼的通道是立法者在制定公益诉讼过程中秉持的原则,立法者担忧,一旦公益诉讼向公民个人敞开怀抱,会导致很多与案件无实质利害关系的人滥用公益诉权,堵塞公益诉讼通道,形成公益诉讼的无序化。^[2] 国家对公民个人深深的不信任而延展开来的结果主义价值取向以及仅将公民个人视为受治者而非共治者的法律态度表露无遗。其实是一种扬汤止沸的错误做法,建立一种新制度就希望它能被广泛运用,达到最大化的效能,不能创立一种制度又担忧其副作用,将其作为美丽的摆设。更何况,立法者担心的滥用公益诉讼从未成为现实,始终只是臆测而已。有学者统计了30起公益诉讼案件,仅有1件为公民个人所提起,比率低至3.3%。^[15] 我国长期缺乏基于私人主导权的法律实现手段,^[16] 将法律实施的主导权高度集聚于公权主体。成熟的法治社会有义务为公民提供系

^①客观地说,我国民间消费者保护团体极少,但正在不断发展之中。2014年7月21日,全国首家民间消费者维权组织——西安市消费维权联合会正式成立。参见邓月娟:《西安市消费维权联合会成立》,载《陕西日报》2014年7月23日第4版。

统化的司法保障,鼓励权利斗士通过公益诉讼捍卫公共利益。落实到制度实践中,原子化的受害者进行公益维权,成本相当之高,在成本与利益的分析后极可能放弃公益诉讼,真正付诸于公益实践的公民个人微乎其微。正是这些敢于挑战公共政策正当性或者违法行为合理性的公民个人,为行政机关、违法企业甚至立法机关反思其行为或政策的正当性提供了适当机会。公益诉讼法律规范还存在着无法自圆其说的逻辑悖论:与案件无实质利害关系的社会组织有权维护包含个人利益在内的公共利益,而真正利益受害者却无权维护自己的正当利益。因此,允许公民个人提起公益诉讼是回应公益诉讼制度发展和现实需求的重要步骤。

四、扩张公益诉讼原告主体范围的合理路径

建构行政机关、检察院、社会组织和个人的多元公益诉讼原告主体资格,推进多元互补主体之间的协力合作是深化公益诉讼权利生成和整体正义制度效能的重要保障。描绘未来的制度蓝图只是做好了原告主体扩张的前期准备,驻足美好的制度构想不去勾画合适的实现路径,所做的一切探讨、一切准备都是徒劳无用的。只有将多元主体的公益诉权从观念性权利上升为法定性权利,成为刻印于法典之中的制度实在,才真正打穿他们走向公益诉讼的现实通道。于此,在现有法律制度框架内寻找合理的突破点,探求公益诉讼原告主体范围扩张的现实路径成为当下亟需展开的重要课题。立法者所采取的依赖于单行法明确授权的公益诉讼立法范式决定了无法寻找到一劳永逸的扩张方式,应当依据诉讼主体的不同程序运作机理和法律适用规范,斟酌确定不同的实现路径。

实在法授权是行政机关取得公益诉权的必经途径。此处所言之“法律”乃由全国人大或者全国人大常委会正式通过的狭义法律。依此,行政机关取得公益诉权主要有两种方案:一为修改《消费者权益保护法》和《环境保护法》对行政机关加以赋权,该方案一步到位,只是两部法律新近修改,短期内可能不会再次修改,无法达到立竿见影的效果;二为修改特别法或者关联法。可以考虑通过正在修改之中的《水污染防治法》《大气污染防治法》《放射性污染防治法》《环境噪声污染防治法》《固体废物环境污染防治法》《防沙治沙法》《森林法》《草原法》《矿产资源法》《土地管理法》等特别法以及正在酝酿制定的《土壤污染防治法》等新法明确相关行政机关的公益诉讼主体资格。为矫正《消费者权益保护法》中行政机关的公益诉权缺位之弊端,建议修改《食品安全法》等法律时明确食品药品监督管理部门和工商行政管理部门等的公益诉讼主体资格。至于大规模的环境污染和消费侵权之外的现代型纠纷,亦可在《文物保护法》和《著作权法》等法律中确定相关行政机关的主体资格。此种方案具有实施可能性,因为《民事诉讼法》第55条对扩大公益诉讼的客观范围持开放态度,在《消费者权益保护法》和《环境保护法》未予明确规定之时,依据特别法优于一般法的规范适用逻辑,行政机关提起公益诉讼具有正当的法律依据。

确立检察院的公益诉权主要有三种方案可供选择:一为修改《民事诉讼法》第55条直接授权。这种方案直截了当,因民事诉讼法新近有过较大修改,在一段时间内不会出现大改动,短期内不能寄希望于此种方案。二为修改《人民检察院组织法》赋予检察院公益诉权。《民事诉讼法》第55条对检察院公益诉讼主体资格的模糊态度反倒为单行法明确授权提供了法律空间和制度可能。《人民检察院组织法》作为规范检察院法律权能和运行程序的专门法律,完全可以承载起规范检察院提起公益诉讼的任务。建议在该法第5条检察院法定职权中增加一项“对于侵害不特定多数人公共利益案件,进行诉讼”。此种方案最为务实,值得充分考虑。三为依托支持起诉制度维护公共利益。《民事诉讼法》第15条允许检察院对损害国家利益或集体利益的行为支持受害者向法院起诉,阻遏不断发生的公害案件,救济频遭侵蚀的公共利益。此种方案极为巧妙地利用现有制度,可以达致相同的法律效果,不过,检察院在支持起诉过程中仅是特定主体的辅助者,无法代替案件当事人,亦即检察院支持起诉不是检察院提

起公益诉讼的变相形式,^[17]该方案对检察院公益诉讼的开展无实质的推进,只能是退而求其次的选择。

现行法已在一定程度上肯定了社会组织的公益诉讼主体地位。欲将更多社会组织拉入公益诉讼之中,只能在现行法律制度缝隙之中寻找适当的空间。社会组织的公益诉讼权主要有三种方案:第一,以司法解释方式赋予更多社会组织公益诉讼权。一方面,落实既有司法解释中社会组织提起公益诉讼之规定。《最高人民法院民事审判庭关于中国音乐著作权协会与音乐著作权人之间几个法律问题的复函》很早就以司法解释形式认可了中国音乐著作权协会的公益诉讼主体资格。另一方面,制定新的司法解释扩大提起公益诉讼的社会组织范围。《环境保护法》第58条要求提起环境公益诉讼的社会组织须在设区的市级民政部门依法登记,没有顾及直辖市下设的区级建制与设区的地市建制同级,使得在直辖市的区级民政部门依法登记的环保组织可能丧失公益诉讼权。建议制定环境保护法实施细则时明确,在直辖市的区级民政部门依法登记的环保组织合法享有公益诉讼权。第二,修改《消费者权益保护法》和《环境保护法》扩大提起公益诉讼的社会组织范围。修改《消费者权益保护法》,允许地市级消费者协会提起消费者公益诉讼,肯定民间消费者维权组织的诉讼主体资格;修改《环境保护法》,放松依法登记要件,变为依法设立或者依法登记,辅以其他限制性条件,允许民间环保组织和环保基金会提起环境公益诉讼。此种方案适宜作为长期选项。第三,修改特别法或者关联法。建议修改《水污染防治法》《大气污染防治法》和《矿产资源法》等特别法以及酝酿制定《土壤污染防治法》等新法时授权特定社会组织提起环境公益诉讼。也可于修法或者创设新法时创设新型的公益诉讼形态,例如通过修改《文物保护法》赋予符合特定条件的文物保护组织提起文物保护公益诉讼,修改《著作权法》授权符合特定条件的著作权组织(如中国音乐著作权协会、中国文字著作权协会、中国电影著作权协会等)提起知识产权公益诉讼。

公益诉讼应当拥抱公民个人,法律应当敞开大门迎接公民个人。那么,应以何种方式实现公民个人的公益诉讼权呢?笔者归纳总结了五种主要方案:方案一是修改《民事诉讼法》确立公民个人的公益诉讼权。公益诉讼制度本乃一种深刻改造社会的大规模实验工程,在持续不断地摸索和发展之中。现行公益诉讼立法只是公益诉讼制度变革的第一步,一段时间的摸索运行与制度反思后可能将公民个人吸收进去。这种方案为最佳选择,即使各单行法未确立公民个人的公益诉讼权,按照上位法优于下位法的法律逻辑,亦可达至目的,却只能期待下次修法时才能真正实现。方案二是修改各单行法承认公民个人的公益诉讼权。与前一方案一样,这两部法律短期内不会再次修改,公民个人也难以凭借这种途径短期内取得公益诉讼主体资格。与此不同,修改《大气污染防治法》和《文物保护法》等法律法律化公民个人的公益诉讼权倒是具有现实可能性,值得一试。方案三是合目的性扩张解释《民事诉讼法》第119条,通过私人诉讼实现公共利益,这是当前最为务实的实现方案。很多法治发达国家均将公民私人诉讼作为维护公共利益的法律手段。“在美国的制度中,即使是在民事诉讼的‘公共’领域,它仍然是私人性的,个人当事人塑造并控制着公共诉讼。”^[18]在我国,这种方式为法律所禁止,在司法实践中也不受鼓励和支持。要知道,个人利益常常裹挟于公共利益之中,个人利益诉求的实现可能伴随着公共政策或者行为策略的改变。公民个人只要在诉讼请求中增加停止侵害、排除妨碍或者改变既定政策等请求即可有效链接起公共利益。方案四是以司法解释形式实现公民个人的公益诉讼权,最高人民法院2012年出台的《关于审理因垄断行为引发的民事纠纷案件应用法律若干问题的规定》就允许公民个人提起反垄断公益诉讼。司法解释的规定与民事诉讼法有所出入,法律位阶亦低,在法理上本不应适用,但是这些造法性司法解释在司法实践中却具别有洞天的发挥空间。方案五是法官个案赋权。法官在具体个案中挣脱实在法的羁绊,依靠自由裁量权创造性地确认公民个人享有公益诉讼权。此种方案仅具有个案意义,因不具广射效力而无法推广适用。

五、结 语

扩张公益诉讼的原告主体范围是不可阻挡的公益诉讼制度发展趋势。现代权利生成和整体正义实现奠定了主体扩张的基本功能导向,公益诉讼的制度化或再制度化应以实现这两项制度机能为核心脉络,促使公益诉讼真正驶入精细化和长远化发展的轨道。下一步的重要课题是赋予行政机关、检察院、社会组织和公民个人以公益诉权,使其能以适格主体参与到公益诉讼改造社会的系统工程中,藉助多元力量形成的共治合力推进公益诉讼的多重效能。必须承认,公益诉讼原告主体扩张将是渐进式的长期发展过程,要有精细化和长远性的发展眼光,力求在现有法律框架内探求合理的实现路径。无论是基本法和一般法的根本修改,还是特别法或者关联法的主体引入,抑或法官个案实践中的合目的性扩张解释或者适当的规则突破,均需务实和理性的细致分析。所提供的选择方案或可短期实现,或可长期实现,或大幅改动,或小幅改动,制度设计者应当慎重选择。当然,这只是笔者基于自己的知识谱系和制度思考对公益诉讼未来所作的初步分析。笔者希望,学者不仅仅充满激情地倡扬公益诉讼的主体扩张,更要秉承终极关怀精神理性阐释主体扩张的现实路径,将多元主体的公益诉权升华为确切的制度实在。

参考文献:

- [1]陈亮.环境公益诉讼“零受案率”之反思[J].法学,2013(7):129-135.
- [2]张卫平.民事公益诉讼原则的制度化及实施研究[J].清华法学,2013(4):6-23.
- [3]李拥军.论权利的生成[J].学术研究,2005(8):79-83.
- [4]冀宗儒.论公益诉讼的诉讼标的[J].甘肃理论学刊,2013(6):48-51.
- [5]杨朝霞.论环境公益诉讼的权利基础和起诉顺位[J].法学论坛,2013(3):102-112.
- [6]莫诺·卡佩莱蒂.福利国家与接近正义[M].刘俊祥,译.北京:法律出版社,2000:66.
- [7]颜运秋.公益诉讼法律制度研究[M].北京:法律出版社,2008:26-27.
- [8]韩波.公益诉讼制度的力量组合[J].当代法学,2013(1):31-37.
- [9]奚晓明.《中华人民共和国民事诉讼法》修改条文理解与适用[M].北京:人民法院出版社,2012:91.
- [10]贺海仁.公益诉讼的时代困境及其内在价值[J].法律适用,2012(4):28-33.
- [11]汤维建.公益诉讼的主体资格[J].中国审判,2012(6):29-31.
- [12]卡罗尔·哈洛.国家责任——以侵权法为中心展开[M].涂永前,马佳昌,译.北京:北京大学出版社,2009:16.
- [13]赵红梅.有关消费者公益诉讼的三个关键性问题[J].中国审判,2013(6):29-31.
- [14]徐海燕.《消费者权益保护法》修改中的若干争议问题研究[J].法学论坛,2013(4):23-28.
- [15]阮丽娟.环境公益诉讼原告资格的司法实践分析[J].江西社会科学,2013(12):157-161.
- [16]田中英夫,竹内昭夫.私人在法实现中的作用[M].李薇,译.北京:法律出版社,2006:9.
- [17]刘加良.解释论视野中的民事督促起诉[J].法学评论,2013(4):92-98.
- [18]史蒂文·苏本,玛格瑞特(绮剑)·伍.美国民事诉讼的真谛[M].蔡彦敏,徐卉,译.北京:法律出版社,2002:226.

(责任编辑 陶舒亚)