

公益诉讼制度构建中的进步与局限

——评新民诉法第55条

黄金荣*

摘要:修订后的《民事诉讼法》第55条公益诉讼条款引起了广泛争议。其允许“有关组织”提起民事公益诉讼的规范方式使得民间组织在未来能否实际获得公益诉讼起诉资格仍存在很大的不确定性;该条款未将公民个人作为公益诉讼主体无论从实质内容还是从立法技术上说都是非常不明智的;该条款创造的“官方公益诉讼”既有违中国传统执法体制,也极大地扭曲了公益诉讼原本所具有的含义。尽管新民诉法第55条对未来公益诉讼发展有一定的促进作用,但仅凭这个条款并不足以克服现在公益诉讼发展面临的真正障碍。

关键词:公益诉讼 民事诉讼法 起诉资格 民间组织

2012年8月31日,历经一年多修订的《民事诉讼法》修正案正式获得全国人大常委会通过,修正案第55条首次在诉讼法中增加了公益诉讼条款。该条款规定,“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。”在国内公益诉讼实践如火如荼进行十多年之后,公益诉讼这一广受公众和媒体追捧却又备受司法机关冷落的实践终于首次在诉讼法上获得了正名,人们没有理由不为这次立法的历史性突破而欢呼。不过,对于公益诉讼这一立法上的新生事物,立法者和学界对于其立法内容的争议却始终存在,^①也正因如此,该公益诉讼条款在不同的立法阶段也一再被重新表述。现在法律的修订已经落幕,但围绕该公益诉讼条款内容和适用前景的疑虑却远未消除,目前正在修订的《环境保护法》和《消费者权益保护法》中的公益诉讼条款争议就是一个很好的证明。对于有志于从事公益

诉讼实践的个人和组织而言,新民诉法公益诉讼条款对未来公益诉讼实践的可能影响也远不能用乐观来形容。本文试图通过对新民诉法第55条的解读,评析其区别对待不同公益诉讼主体政策的利弊得失,并结合目前中国公益诉讼的实践评估该条款对未来公益诉讼实践可能产生的积极影响及其所具有的局限性。

一、不确定的民间组织公益诉讼

这次新民诉法第55条增加的公益诉讼条款最大的亮点是,它允许与案件不一定存在直接利害关系的“有关组织”可以对“侵害社会公共利益的行为”提起民事诉讼。这个规定标志着我国在诉讼法层面首次实现了对传统原告起诉资格制度的历史性突破。这种突破对于公益诉讼而言确实是一个难得的福音。

从新民诉法第55条的修订过程及其字面含

* 作者简介:黄金荣,中国社会科学院法学研究所副研究员,法学博士。

① 对民法确立公益诉讼条款的质疑,可参见廖中洪:《对我国〈民法〉确立公益诉讼制度的质疑》,载《法学评论》2012年第1期;对不给公民公益诉讼起诉资格的质疑,可参见李吉斌:《应增加公民作为公益诉讼主体》,载《法制日报》2012年6月15日;对行政机关公益诉讼资格的质疑,可参见汤维建:《行政机关不宜被赋予公益诉讼权》, http://www.legalinfo.gov.cn/index/content/2011-12/26/content_3242832.htm?node=7932, 2012年10月2日访问。

义可以看出,法律似乎还为“有关组织”的类型留下了非常广阔的想象空间。从其字面含义看,“有关组织”可以说包括了机关以外的所有组织,而不仅仅包括社会团体和民办非企业这两类。全国人大常委会最后通过时将原来草案仅限于“有关社会团体”改为“有关组织”在主体范围上可以说是一个很大的扩张。在中国的法律语境下,“社会团体”一般只能是指国务院1998年《社会团体登记管理条例》第2条规定的由“中国公民自愿组成,为实现会员共同意愿,按照其章程开展活动的非营利性社会组织”,如果新民诉法仅确认“社会团体”具备民事公益诉讼原告资格,那么很显然就把根据国务院《民办非企业登记管理条例》成立的另一大类民间组织——民办非企业排除在外了。若此就意味着基于政治限制而只能作为民办非企业登记的众多民间组织(如著名的“自然之友”)就无法提起公益诉讼了,尽管它们早就成为环境公益诉讼实践的先行者。与此同时,上述修改也意味着“有关组织”不仅不限于“民间组织”,理论上说它还可以包括企业等各种不属于政府机关的组织形式。

由于“有关组织”范围极其宽泛,再加上与之并列的“机关”,新民诉法第55条可以说几乎把所有的组织类型都囊括其中了。那么,“有关组织”的宽泛含义是否就意味着第55条确认的诉讼主体就完全漫无边际呢?答案显然又是否定的,并且事实可能恰恰相反。第55条对“有关组织”的限定方式(限于“法律规定的”)意味着实际它们只有在经过其他法律对其公益诉讼原告资格进一步确认之后才真正具备这种资格,在有其他法律确认之前,这些组织实际并不享有这种资格。

从字面含义看,新民诉法第55条有关“法律规定的机关和有关组织”的规定似乎存在两种可能的理解方式,一种是提起公益诉讼的机关必须是“法律规定的”,而可提起公益诉讼的“有关组织”则不然,至于哪些是“有关组织”则留待司法机关予以确定;还有一种解读方式是,无论是“机

关”还是“有关组织”都以存在“法律规定”为限。作前一种理解的理由在于,第一,从语法上作这种理解完全是可以的,并且如果认定“法律规定”同时修饰“机关和有关组织”,那么更符合汉语表述习惯的表述应为“法律规定的机关和组织”,因为既然都由“法律规定”,就没有必要再说“有关组织”,就像这里没必要用“有关机关”一样。第二,从实际内容看,机关行使职权本来就应以有法律授权为限,因此加“法律规定”是应该的,而一般组织的活动自由并非必然要以存在法律规定为限,因此不以“法律规定”进行限定完全是可以的。^②第二种将可提起诉讼的“机关”和“有关组织”都以存在“法律规定”为限的理解方式从语法角度看也没有问题,但更为重要的是,如此理解似乎更加符合立法者的实际立法意图,^③新民诉法通过后相继开始修订的《环境保护法》和《消费者权益保护法》草案都加入了明确环保领域和消费者权益保障领域公益诉讼主体的公益诉讼条款也在很大程度上可以说明这一点。也正基于此,这一种理解已基本成为对第55条的通行理解。

如果只有“法律规定”的“有关组织”才有权提起公益诉讼,那就意味着新民诉法第55条本身的规定实际并没有直接赋予“有关组织”提起公益诉讼的主体资格,它只是确认,这些组织只有在其他法律有规定的情况下才具有这种起诉主体资格,因此在其他法律确认“有关组织”可以提起民事公益诉讼之前,新民诉法第55条充其量只是给“有关组织”一张可以提起公益诉讼的画饼而已,要真正吃上公益诉讼这张饼还要留待其他法律进一步予以确认。从这个意义上说,民诉法第55条从法律技术角度而言在很大程度上是多余的,因为即使民诉法不作此规定,只要现在或将来有其他法律确认某类组织具有提起公益诉讼的主体资格,就不会妨碍它们也获得这种起诉资格。

对于一些已经通过某些地方规定获得公益诉讼主体资格的组织而言,新民诉法第55条的规

② 这种理解方式可以参见高民智:《关于民事公益诉讼的理解与适用》,载《人民法院报》2012年12月7日。

③ 在民诉法修正案第二次审议期间,全国人大法律委员会副主任委员李适时解释说,草案之所以作出上述修改,主要考虑目前有的环境保护领域的法律已规定了提出这类诉讼的机关。比如,《海洋环境保护法》规定,海洋环境监督管理部门代表国家对破坏海洋环境给国家造成重大损失的责任者提出损害赔偿要求。同时,《消费者权益保护法》的修改已经列入立法工作计划,对哪些消费者保护团体能够作为公益诉讼的主体,可以在该法修改中统筹考虑(http://www.npc.gov.cn/huiyi/cwh/1126/2012-04/25/content_1718870.htm,2012年10月10日访问)。根据李适时的观点,具体哪些组织可以作为公益诉讼主体显然也需要由其他法律予以确定。

定在一定时间内可能非但对其参与公益诉讼起不到任何促进作用,而且还可能起到反作用。根据立法的一般惯例,第55条中“法律规定”所指的“法律”只能是全国人大及其常委会制定的规范性文件,这就意味着无论是行政法规还是地方性法规都无权确认有关组织的公益诉讼主体资格,更不用说行政规章了。但在新民诉法修订之前,却已有个别地方法规或其他规范性文件规定了公益诉讼条款。例如,2010年的《贵阳市促进生态文明建设条例》第23条确认,“检察机关、环境保护管理机构、环保公益组织为了环境公共利益,可以依照法律对污染环境、破坏资源的行为提起诉讼,要求有关责任主体承担停止侵害、排除妨碍、消除危险、恢复原状等责任。”然而,由于确认环保公益组织公益诉讼资格的只是地方性法规而不是法律,因此在其内容得到将来法律确认前,它会因与新民诉法第55条相冲突而无效。此外,受2005年《国务院关于落实科学发展观加强环境保护的决定》有关“发挥社会团体的作用,鼓励检举和揭发各种环境违法行为,推动环境公益诉讼”规定的鼓励,自2009年以来江苏、云南、贵州等地的法院已经受理了一些由民间组织提出的环境公益诉讼,如果这些地方的法院开始严格依照新民诉法第55条受理案件,那么在现有环保法律修订之前,目前已经成方兴未艾之势的环保组织公益诉讼可能不得不暂时偃旗息鼓。这就是新民诉法第55条对目前公益诉讼实践可能带来的意料之外的不利后果。

二、失落的个人公益诉讼原告资格

此次民诉法公益诉讼条款修订最令人遗憾的一个地方是没有确认公民个人的公益诉讼资格。自上世纪90年代末公益诉讼在中国兴起以来,公民(尤其是法律职业者)不仅是公益诉讼的先行者,而且还一直都是公益诉讼最有活力的主力军。但长期以来,公民个人提起的很多公益诉讼都被法院以不具备原告起诉资格为由不予受理

或者驳回起诉,正因如此,人们都非常期待法律能够确认公民个人提起公益诉讼的资格。

从此次民诉法修改可以看出,立法者虽然呼应了社会对公益诉讼的强烈要求,但对于开放对推动公益诉讼发展至关重要的公民公益诉讼起诉资格却仍未做好思想准备。立法者不赋予公民公益诉讼起诉资格的一个最大原因是担心会导致滥诉,从而导致法院不堪重负;其次也考虑到在世界范围内赋予社会团体公益诉讼起诉资格的法例众多而大陆法系国家赋予公民提起公益诉讼资格比较鲜见这个现实。此外,还有人担心目前公民提起公益诉讼时炒作成分较多,因而可能会影响社会稳定。^④

不可否认,立法者对赋予个人公益诉讼起诉资格的很多担心并非全然没道理,这也是此类审慎观点在学术界不乏支持声音的原因所在。但尽管如此,我们仍有必要对于上述担心的理由作一个理性的分析。

首先,在人们最担心的滥诉问题上我们应该看到,公民公益诉讼原告资格的松绑固然会极大地鼓励公民提起公益诉讼,但也必须考虑到任何诉讼都是需要时间和经济成本的,这也是为什么即便是事关自身切身利益的纠纷,也有很大一部分公民仍然会选择放弃诉讼的原因;真正愿意为了公共利益而不惜成本提起诉讼的个人总是极少数。近些年来,尽管媒体对个人提起的某些公益诉讼案件的追捧给公众造成公益诉讼案件此起彼伏、源源不断的印象,但几乎可以肯定地说,这些案件相对于全国法院案件受理总数而言几乎仍然可以忽略不计。

可以在一定程度上说明问题的一个类似例子是,从理论上说,近些年某些地方法院允许环保组织提起环境公益诉讼的做法可能会造成此类诉讼的蜂拥而至,但实际却完全是另一种景象。对环保公益诉讼张开双臂欢迎的昆明中级法院环保法庭却长期没有见到有环保组织向其提起公益诉讼,^⑤同样允许环保组织提起环境公益诉讼的贵阳地区法院尽管已经受理了几起此类公益

^④ 参见《十一届全国人大常委会第二十六次会议审议民事诉讼法修正案草案的意见》,载全国人大法律委员会、全国人大常委会法工委办公室编印:《法制工作简报》第23期,2012年6月7日;《关于公益诉讼原告资格的有关情况》,载全国人大法律委员会、全国人大常委会法工委办公室编印:《法制工作简报》第23期,2012年2月15日。

诉讼,但其数量至今仍然屈指可数。另一个可以在一定程度上进行类比的例子是法规备案审查制度。《立法法》对提起合法性审查建议的主体资格并没有任何限制,任何个人、组织和机关都可以提出。但这种规定也没有导致审查建议蜂拥而至。2008年一年,全国人大常委会收到的公民、组织提出审查建议只有86件,并且还很多不属于其审查范围的审查建议;^⑤国务院过去10年平均每年收到国家机关、个人、社会组织和企事业单位提出的合法性审查建议书总共只有63件左右,其中81.5%来自公民个人,^⑥这个数据也包含那些实际不属于国务院审查范围的建议书。与此相似,那种对于全面放开公民公益诉讼起诉资格可能导致滥诉的担心也很可能只是杞人忧天而已。

如果立法者确实对赋予公民公益诉讼起诉资格引发滥诉表示担心,世界上还有现成的有益经验可以吸取。美国众多环境保护立法对个人提起环保公益诉讼资格的限制性措施就是一个行之有效的办法。根据美国的这些法律,公民发现环境污染问题并不能直接提起民事环境公益诉讼,他只有在向行政机关举报并且发现其在一定期间不作为后才获得直接起诉的资格。这种行政处理优先的机制既可以督促政府依法行政、保障行政处理的效率,也可以有效减少公民直接提起公益诉讼的数量。一个或许可以减少中国立法者顾虑的事实是,尽管美国众多环保法律普遍允许公民提起公益诉讼,但由于提起这类诉讼要求专门的技术和资源,大部分环境公益诉讼还是由民间组织而非个人提起,并且最后由个人和组织提起的环境公益诉讼的数量也非常有限。例如,在1995年至1998年间,美国基于《清洁水法》提起的公益诉讼才216起(平均每年54起),基于《清

洁空气法》提起的公益诉讼12起(平均每年3起)。^⑦正因为美国环境公益诉讼立法行之有效,这一立法模式不断为其他国家所效仿。例如,菲律宾1999年《清洁空气法》就规定任何公民都可以针对违反本法的行为(包括政府部门违反本法的行为)提起民事、行政,甚至刑事诉讼;菲律宾2000年《生态固体废物管理法》也作了类似的规定。当然,与美国一样,它们也都有一个前置性的通知程序,并且法院受理此类公民诉讼案件以确定诉讼不存在恶意且有合理依据为前提。^⑧此外,印度对滥用公益诉讼程序行为进行司法惩戒的做法也是一个可以借鉴的防止滥诉的可行方法。

不可否认,在法律赋予公民公益诉讼起诉资格方面,目前还极少有国家会在立法中全面地放弃传统原告资格理论,但从上述美国、菲律宾等国的环保立法可以看出,至少在环保法律领域,赋予公民公益诉讼起诉资格并没有引发严重的滥诉问题。不仅如此,在英美法系国家中,允许公民为保障宪法权利而提起公益诉讼的国家也不乏其例。《南非宪法》第38条就直接确认“任何人代表公共利益”都可提起宪法权利公益诉讼。印度对于宪法权利公益诉讼也可以说是世界上最开放的国家之一,它的所谓书信管辖制度使得任何人仅凭一份给法院的书信都可以提起一场公益诉讼。即便在民事领域,印度法律也为个人提起公益诉讼敞开了大门。印度《民事诉讼法典》第91条规定,“在有关公害或其他影响或者可能影响公众的不当行为的案件中,检察官总长或者经过法院许可的两个或两个以上的人(即便上述公害或者其他不当行为没有对他们造成特别损害)可以提起诉讼,要求获得法院宣示、禁令或者其他适合该案的救济”。印度的这种规定方式实际上既

^⑤ 自2008年底成立后到2011年初,昆明市中级人民法院环保法庭还没有受理一起环境公益诉讼案件,为了摆脱“零公益诉讼”的尴尬,昆明市中级人民法院与环保局等单位联手建立了“环境公益诉讼救济基金”,以破解公益诉讼成本难题,从而鼓励社会团体提起环境公益诉讼,但最后还是环保局自己出马当原告,以打破无案可审的尴尬局面,参见《昆明环保法庭挂牌两年无案 环保局当原告被质疑》,http://env.people.com.cn/GB/13991074.html,2012年11月24日访问。

^⑥ 参见2009年吴邦国委员长所作的《全国人民代表大会常务委员会工作报告》。

^⑦ 根据2012年3月27-28日在长沙举行的由全国人大法工委举办的“规范性文件备案审查公众参与机制国际研讨会”上国务院备案审查室工作人员发布的信息。

^⑧ [美]迈克尔·E.沃勒:《美国公益诉讼制度》,载吕忠梅、[美]王立德主编:《环境公益诉讼制度:中美之比较》,法律出版社2009年版,第126-128页。

^⑨ 林莉红主编:《亚洲六国公益诉讼考察报告》,中国社会科学出版社2010年版,第28-29页。

为个人(虽然要求两人以上)提起环境民事诉讼打开了大门,同时也为法院实现对此类诉讼的控制设计了良好的机制(需要获得法院许可,并且法院可以提供灵活的救济手段)。此外,尽管大陆法系国家(如德国、法国、意大利)除了对社会团体外,对于公益诉讼的原告资格确实仍基本坚持传统诉讼资格立场,但也并不绝对,日本《地方自治法》规定的所谓“住民诉讼”就允许公民个人为了全体住民的利益就地方公共团体的机关及其职员的某些违法行为提出行政公益诉讼。

从上述这些国家的公益诉讼立法和实践可以看出,法律赋予公民公益诉讼资格并不必然会导致对诉讼的滥用,并且即便对此心存疑虑,也可以通过一定的立法和司法手段为个人提起公益诉讼设置一定的条件限制和控制手段。但遗憾的是,此次民诉法修改最终未能确认公民提起公益诉讼的资格。

立法者的这种做法不仅从实质内容上说不一定经得起推敲,即便从立法技术上说也是非常不明智的。其理由在于,如前所述,新民诉法第55条的规定实际并没有直接赋予任何机关或有关组织提起公益诉讼的资格,它只是在一定程度上为其他法律确认这些主体提起民事公益诉讼资格开辟了道路而已。也正因如此,即便第55条确认在有法律规定的情况下个人可提起公益诉讼也并不意味着个人就立即获得了公益诉讼起诉资格,个人是否具有此种资格最终还要有待于其他法律进一步作出明确规定。因此,如果第55条能确认在法律有规定的情况下个人也可以提起公益诉讼,那么不仅立法者担心的个人滥诉问题不会立即出现,而且还可以为立法者将来根据具体情况灵活确认公民公益诉讼起诉资格留下一定的法律空间。但很可惜,立法者最终并没有这么做。

三、被严重误导的官方“公益诉讼”

此次民诉法有关“公益诉讼”条款修订的一个重要特色是,除了确认“有关组织”可成为公益诉讼原告外,还确认“法律规定的机关”可以“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”提起诉讼。对于很多人而言,这个条款的出台就意味着法律规定的国家机关现

在也可以提起官方“公益诉讼”了。

单就有关机关可以为了公共利益而行使诉讼职权这一点而言,新民诉法第55条的规定似乎并没有任何新意,因为国家机关为了公共利益而采取法律行动(包括诉讼行动)在任何现代国家都是天经地义。例如,对于污染环境、侵害众多消费者合法权益等损害社会公共利益的行为,我国检察机关向法院提起刑事诉讼早就是一种日常的实践。新民诉法第55条的规定之所以被视为一种法律上的突破,并不在于规定了机关可以为了保护社会公共利益而提起诉讼,而在于其认可了中国目前法律体制中还没有成为普遍实践的民事诉讼执法方式。

对于包括检察机关和行政机关在内的国家机关提起民事诉讼的必要性以及可行性,在此次民诉法修订前后,无论是在学者还是立法者之间都存在过比较激烈的争论,但无论如何,人们对损害社会公共利益的行为有必要追究法律责任这一点并没有太大的异议,争论点主要在于,追究违法责任是否必须以有关机关提起民事诉讼的方式进行。对于这个问题,不同的国家存在不同的处理模式。在大陆法系国家(包括中国),在绝大部分情况下,通常是通过行政机关直接追究行政责任的方法来制止和惩罚损害社会公共利益行为的。例如,我国《反垄断法》第46~48条都规定,经营者违反该法的,由反垄断执法机构直接责令停止违法行为,没收违法所得,并处以一定数额的罚款。但很多英美法系国家的处理方式并非如此。例如,同样对企业垄断行为追究责任这个问题,美国司法部一般是通过向法院提起民事诉讼的方式予以解决的。在英美法系国家和地区,通过行政机关(如美国司法部、美国联邦贸易委员会、美国证监会、美国平等就业机会委员会)提起民事诉讼的方式进行执法可以说是一种司空见惯的现象,即便我国的香港地区也是如此。但对于同样的问题,大部分大陆法系国家却一般还是习惯于通过行政执法的方式予以解决。

这两种实施法律的方式很难说孰优孰劣,我们也不能说只有民事诉讼才能解决国家机关保护社会公共利益的问题,因为传统的行政执法方式也完全可以。即使是我们通常认为的行政执法无法解决的问题(如因损害公共利益而引发的民事赔偿),也并非只有行政机关提起民事诉讼一个

途径可以解决。例如,《海洋环境保护法》第90条第2款“对破坏海洋生态、海洋水产资源、海洋保护区,给国家造成重大损失的,由依照本法规定行使海洋环境监督管理权的部门代表国家对责任者提出损害赔偿要求”。这个条款通常被视为现有法律直接授权有关国家机关提起民事诉讼的例子。在环境污染事件中,由于直接受害者的赔偿诉求在法律上通常不可能弥补公共环境遭受的全部损害,因此国家机关就其对公共利益遭受的损害代表国家向污染者提出损害赔偿要求的必要性和正当性毋庸置疑,但从法律技术上说,国家机关也不一定非要通过提起民事诉讼的方式主张损害赔偿,只要有法律授权,它也完全可以通过责令污染者赔偿损失的行政方式予以解决。对于给公共利益造成损失的行为,我国法律传统上一般都是通过授权国家机关“责令赔偿损失”方式寻求民事损害赔偿的。^⑩相较于通过民事诉讼方式寻求赔偿,“责令赔偿损失”的行政方式无论对于行政机关、污染者还是法院都更有效率。对于国家机关来说,通过一次性的行政决定即可解决包括罚款和寻求损害赔偿在内的所有问题,而对于污染者和法院来说,也可以通过一次行政诉讼就解决问题,而不必一定要通过行政诉讼和民事诉讼分两次进行。当然,我们并不是要一概排斥新民诉法第55条规定,因为允许诸如检察机关之类的国家机关在特定情况下提起民事诉讼也是大陆法系国家(如法国、德国和日本)的通例,但无论如何,考虑到法律传统,对于是否有必要让国家机关以民事诉讼的方式维护社会公共利益这个问题,还是必须三思而后行。

值得指出的是,对于很多长期从事公益诉讼实践的人来说,是否应为国家机关从事民事诉讼开辟道路这个问题尽管重要,但却并不是其关注的焦点问题,相比之下,他们更为担心的问题是,

新民诉法第55条可能会使公益诉讼的概念从此变得混乱不堪。由于很多立法者、学者以及公众已经理所当然地将此条款视为“公益诉讼”条款,并且把“法律规定的机关和有关组织”为了社会公共利益提起的所有民事诉讼都一律视为“公益诉讼”,这就使得“公益诉讼”概念大大泛化了。

不可否认,“公益诉讼”到目前为止并不是一个严格的法律概念,人们对此概念的理解也五花八门,^⑪但无论如何,“公益诉讼”并不是如顾名思义的那样仅仅是“为了公共利益而提出的诉讼”,它约定俗成的含义通常仅仅是由作为公民社会组成部分的个人和民间组织“为了公共利益而提起的诉讼”。这就是说,我们通常是在公民社会将诉讼作为实施法律、维护权利并且倡导法律和社会变革的工具意义上使用“公益诉讼”这个概念的。

公益诉讼之所以会作这种理解首先是基于历史原因。从历史上看,现代意义上的“公益诉讼”概念主要起源于美国。上个世纪六、七十年代的美国民权运动时期,大量的法律职业者和公益组织开始投身于通过法律实现社会变革的潮流。公益诉讼的兴起使得维护公共利益以及实施法律不再仅仅是检察机关和行政机关的事情。在美国,那些积极从事公益诉讼的个人和组织通常被比喻为“私人检察官”,公益诉讼活动通常被视为是“法律的私人执行”,而公益诉讼制度则被比喻为“私人检察官制度”,由此可见,将公益诉讼的主体限定为个人和民间组织(即“私人”)可以说是理所当然的,正因如此,尽管美国检察机关和行政机关提起民事诉讼活动可谓家常便饭,但鲜有美国人把这些诉讼也称为“公益诉讼”?^⑫

将国家机关为了公共利益提起的诉讼称为“公益诉讼”不仅把公益诉讼概念泛化了,而且也显得很荒谬。对于国家机关来说,其存在的核心

^⑩ 例如,《电力法》第67条就规定,对违反第49条第2款规定造成损失的,由电力管理部门责令赔偿损失。《林业法》第37条规定,违法进行开垦、采石、采砂、采土、采种、采脂、砍柴和其他活动,致使森林、林木受到毁坏的,由林业主管部门责令赔偿损失,补种毁坏株数一至三倍的树木。

^⑪ 对公益诉讼概念的不同理解可以参见林莉红:《法社会视野下的中国公益诉讼》,载《学习与探索》2008年第1期;黄金荣:《走在法律的边缘——公益诉讼的理念、困境与前景》,载《法制与社会发展》2011年第4期。

^⑫ 有一个小例子或许能说明一定问题,在《环境公益诉讼——中美之比较》一书中,尽管有几位中国作者谈到了检察机关或行政机关的环境公益诉讼问题,但该书的12位外国作者(主要是美国作者)却无一例外地只是在公民诉讼意义上探讨美国的环境公益诉讼,并且无人将美国检察机关或行政机关提起的环境执法性诉讼称为公益诉讼,参见吕忠梅、王立德主编:《环境公益诉讼——中美之比较》,法律出版社2009年版。

价值就是维护社会公共利益,其主要的法律职责也是通过法律手段维护社会公共利益,至于是通过行政执法还是诉讼的方式维护社会公共利益并不是一个原则性的区别。如果法律授权某些国家机关通过提起诉讼(无论是刑事诉讼、民事诉讼还是行政诉讼)的方式实施法律,其基于法定职权提出的诉讼具有公益性也是毋庸置疑的,在这个意义上,我们甚至可以说,所有国家机关依照法律职权提出的诉讼必然都是为了维护社会公共利益的公益诉讼,但也正因如此,把国家机关从事的诉讼活动特别称为“公益诉讼”是没有任何意义的。如果像有些人所认为的那样将检察机关从事的民事诉讼称为公益诉讼,那么又有什么理由不将检察机关一直都在从事的刑事诉讼活动同样称为公益诉讼呢?但若真是这样,我们又得出公益诉讼在任何国家都是古已有之的荒谬结论了。

在中国的语境下,将国家机关从事的诉讼活动称为“公益诉讼”并将公益诉讼概念泛化对中国公益诉讼的发展绝非福音。10多年来中国民间公益诉讼实践是中国更广泛的公民社会运动的一部分,它是由法律职业者、公民积极分子以及民间组织创造性实践的结果,也正是他们的公益诉讼实践为“公益诉讼”积累了极高的社会声誉。可以说,公益诉讼的民间性既是公益诉讼本来应有的特征,同时也是其具有生命力的保证。但将国家机关提起民事诉讼也称为“公益诉讼”的做法不仅使得中国凭空出现了一个官方“公益诉讼”,而且在国家机关的强势话语权下,这种官方“公益诉讼”大有主导民间公益诉讼话语权之势。在中国国家机关代表公共利益进行诉讼更容易获得官方认可的情况下,^⑬人们对公益诉讼可能被检察机关等强势国家机关强制“代表”并导致民间公益诉讼活动空间缩小的担心并不是完全多余的。在新民诉法明确国家机关和有关组织都可以

提出民事公益诉讼的情况下,人们就有理由担心,立法者会不会因此减少了将来公民个人乃至民间组织获得公益诉讼原告资格的可能性。全国人大常委会第二次审议的《环境保护法修正案》草案仅将环境公益诉讼的起诉资格授予中华环保联合会等少数半官方组织这个事实就从一方面说明,人们的这种担心绝非是多余的。

四、第 55 条改变与未变的公益诉讼前景

新民诉法第 55 条可能很难称得上是我国法律对公益诉讼的首次规定,因为某些法律或地方性法规在此之前早就有所规定,前面提到的 2010 年《贵阳市促进生态文明建设条例》第 23 条就是一个例子。在全国人大及其常委会制定的法律中,不算前面提到的《海洋环境保护法》第 90 条第 2 款,可以称得上是公益诉讼条款的规范事实上还不乏其例。例如,2001 年修订的《商标法》第 41 条^⑭有关任何单位和个人都可以对违反《商标法》第 10 条、第 11 条、第 12 条禁止性条款请求商标评审委员会裁定撤销该注册商标的规定就是一条典型的公益诉讼条款,尽管商标的裁决程序只是一种准司法程序。此外,《环境保护法》第 6 条有关“一切单位和个人都有保护环境的义务,并有权对污染和破坏环境的单位和个人进行检举和控告”的规定事实上也可以作为公益诉讼条款进行解读,只是目前司法实践并没有这么做。

如果说新民诉法第 55 条有新意的话,它的新意也主要体现在首次在诉讼法中对公益诉讼进行规定,从而会对将来的公益诉讼立法和司法产生某些积极的影响。如前所述,该规定存在很多的缺陷和不足,但这并不否认其在政治和法律上的积极意义。该条款在诉讼法上确立了公益诉讼在法律上的正当性,因此必然会在其他法律中催生出更多的公益诉讼条款,目前正在修订的《环

^⑬ 目前检察机关提出的大部分民事诉讼案例都以检察院的胜诉而告终,行政机关提起民事诉讼的案例虽然相对较少,但法院的支持力度同样很大,例如,最高人民法院在《最高人民法院印发〈关于为加快经济发展方式转变提供司法保障和服务的若干意见〉的通知》(法发[2010]18号)已明确指出要“依法受理环境保护行政部门代表国家提起的环境污染损害赔偿纠纷案件,严厉打击一切破坏环境的行为”。

^⑭ 该条规定“已经注册的商标,违反本法第 10 条、第 11 条、第 12 条规定的,或者是以欺骗手段或者其他不正当手段取得注册的,由商标局撤销该注册商标;其他单位或者个人可以请求商标评审委员会裁定撤销该注册商标”。以此条为依据的公益诉讼案例可参见《中南海香烟注册商标撤销申请今日递交》,http://news.dayoo.com/finance/200904/15/53869_5696329.htm, 2012 年 10 月 20 日访问。

境保护法》和《消费者权益保护法》都已经确定将增加一条明确诉讼主体的公益诉讼条款。此外,在学术界对《行政诉讼法》增加公益诉讼条款本已呼声强烈的情况下,民诉法第 55 条的修订无疑会对将来《行政诉讼法》确立公益诉讼条款产生推动作用。

新民诉法第 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”的规范方式表明可以提起公益诉讼的领域并不限于“污染环境”和“侵害众多消费者合法权益”两类损害社会公共利益的行为,可以开展公益诉讼的领域在诉讼法上应该是开放的。但很显然,相对于未明确列举的不确定领域,环境保护和消费者权利保护这两个领域的公益诉讼无疑将得到未来立法和司法更多的支持。尤其可以预料的是,环保方面的公益诉讼将获得最大的发展空间,其原因既在于环保领域的公益诉讼在国内外的发 展都已相当成熟,也在于其在国内早已成为获得政府和司法机关支持最多的公益诉讼领域,新民诉法第 55 条无疑将进一步为本来就已经含苞欲放的中国环保公益诉讼提供新的助力。

但尽管如此,我们并不能因新民诉法第 55 条而对未来公益诉讼的发展前景过分乐观。从目前正在审议的《环境保护法修正案草案》可以看出,立法者虽然对公益诉讼的理念持肯定态度,但基于政治方面的考虑对公益诉讼主体的放开却仍然顾虑重重。2013 年 6 月全国人大常委会第二次审议的《环境保护法修正案草案》有关的公益诉讼条款规定,“对污染环境、破坏生态,损害社会公共利益的行为,中华环保联合会以及在省、自治区、直辖市设立的环保联合会可以向人民法院提起诉讼”。^⑮ 这种规定将来如果正式获得通过,那就意味着只有“中华环保联合会以及在省、自治区、直辖市设立的环保联合会”这些事实上由政府支持和控制的少数几个半官方环保组织才可

以名正言顺地提起环境民事公益诉讼,而全国其他众多环保组织却没有资格提起环境公益诉讼。这种立法规定既无法真正让众多民间环保组织通过环境公益诉讼发挥保护环境的作用,也不能真正让环境公益诉讼在保护环境公共利益发挥应有的作用。在《环境保护法修正案草案》授权的少数几个半官方环保组织中,只有中华环保联合会已经对环境公益诉讼有所行动,而其他省级环保联合会在此方面却乏善可陈。这就意味着法律授予的有限几个组织不见得有能力和动力从事环境公益诉讼,而众多有能力和动力从事环境公益诉讼的民间环境保护组织却又被剥夺了提起环境公益诉讼的资格。如果《环境保护法修正案草案》的这个公益诉讼条款最终得以通过,那么实际就可能为其他法律规定公益诉讼条款开了一个不太好的先例,从而使新民诉法第 55 条刚刚开启的中国公益诉讼希望之门又悄悄合上了很大一部分。^⑯

我们对新民诉法第 55 条对未来公益诉讼的发展前景不能过分乐观,还有一个更为根本的原因:对于目前已如火如荼的公益诉讼而言,传统的原告资格限制固然是一个重要障碍,但更大的障碍还在于司法体制本身。目前的司法体制导致法院对很多公益诉讼经常显得疑虑重重,甚至避之唯恐不及。法院不仅对众多旨在适用宪法权利、挑战国家某些法规和政策、推动经济领域垄断体制改革的公益诉讼案件经常采取拒斥的态度,而且即便对某些不一定属于公益诉讼但涉及群体性事件、重大环境污染(如渤海漏油引发的损害赔偿诉讼^⑰)、公共卫生事件(如三聚氰胺牛奶引发的损害赔偿诉讼)的诉讼案件也经常推三阻四。在当前的司法体制下,对于法院而言,这类被视为“重大”、“疑难”、“有影响”并且“敏感”的案件经常会让其感到法律上进退两难,政治上不堪重负,正因如此,即便对原告起诉资格完全符合规

^⑮ 《中华人民共和国环境保护法修正案(草案)》(二次审议稿),原文可参见 http://www.npc.gov.cn/COBRS_LFYJNEW/user/UserIndex1.jsp?ID=6049973,2013 年 7 月 15 日访问。

^⑯ 在社会的强烈要求下,2013 年 10 月交由全国人大常委会审议的《环境保护法修正案》三审草案对公益诉讼主体进行了有限扩大,该条款改为:“对污染环境、破坏生态、损害社会公共利益的行为,依法在国务院民政部门登记,专门从事环境保护公益活动连续 5 年以上且信誉良好的全国性社会组织可以向人民法院提起诉讼”,但尽管如此,草案对环境公益诉讼主体的限定仍然是极为严格的,符合条件的此类主体可以说屈指可数。

^⑰ 《康菲漏油事故发生逾半年 渔民多次起诉索赔无果》,<http://finance.sina.com.cn/chanjing/gsnews/20111215/021110994732.shtml>,2012 年 12 月 10 日访问。

定的案件,它们也经常不惜违背法律的规定决定不予受理或者干脆拒绝接受案件材料。^⑮由此可见,在目前的法律环境下,公益诉讼遭遇困境,原告起诉资格远不是全部的问题所在,它甚至也不构成一个最核心的问题,在这种情况下,指望新民事诉讼法第 55 条会立即带来公益诉讼环境的根本改变是非常不现实的。

当然,我们无法奢求一个民诉法公益诉讼条款的确立就能改变司法体制乃至公益诉讼的整个未来。在公益诉讼发展急需立法支持的情况下,新民事诉讼法第 55 条毕竟开了个好头;尽管其局限性非常明显,但我们仍然希望其点燃的星星之火在未来能够燎原。



^⑮ 参见黄金荣:《走在法律的边缘——公益诉讼的理念、困境与前景》,载《法制与社会发展》2011年第4期。