

质疑民事公诉制度 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/483/2021_2022__E8_B4_A8_E7_96_91_E6_B0_91_E4_c122_483774.htm???? “民事公诉”这一概念目前并无权威定义，一般而言它是指：检察机关在法定情形下，为维护社会公共利益和公法秩序，以国家的名义将一定种类的案件提交人民法院审判的制度。在民事经济关系日益复杂化、国际化，加强国家公权力在民事、经济领域中干预力度的呼声日渐高涨的背景之下，民事公诉制度已经从理论讨论的范畴迈入了司法实践的领域。但笔者以为确立民事公诉制度不但在理论上难以逾越的障碍，仓促运用于司法实践中更会产生一系列问题。

一、民事公诉制度难以突破的两大理论障碍

1、我国现行法律制度框架之下，民事公诉制度找不到依存的法律依据。

从历史上看，我国法律曾有一段时间确立了民事公诉制度，允许检察机关提起民事诉讼。立法正式确立民事公诉制度始于1954年《中华人民共和国检察院组织法》，该法第4条第6项规定：地方各级检察机关对于有关国家和人民利益的重要民事案件有权提起诉讼或参加诉讼。1957年9月最高法院制定的《民事案件审判程序(草稿)》第1条也有类似规定，允许检察院对“有关国家和人民利益的重要民事案件”提起诉讼。但从1957年“反右斗争”开始到1976年“文化大革命”结束，我国民事行政检察制度受到毁灭性打击，民事公诉制度也未能幸免，直到1979年2月2日最高法院才在《人民法院审判民事案件程序制度的规定(试行)》中对民事公诉制度再次予以确认，但很快1979年7月1日第五届全国人民代表大会第二次会议通过的《中华人民

《中华人民共和国人民检察院组织法》对民事行政检察制度予以了彻底废除，民事公诉制度在此期间可谓昙花一现，并未产生实际的社会效果。此外，80年代早期在《民事诉讼法(试行)》起草期间和80年代末期讨论《民事诉讼法》修改期间，学界曾两次提出是否确立民事公诉制度的讨论，但最终1991年颁行的新《民事诉讼法》否定了由人民检察院提起和参加民事诉讼的主张，只赋予了检察院一定的民事抗诉权。考察我国现行法律，无论是作为一国根本大法的宪法还是民事、行政、刑事三大诉讼法，包括有关的司法解释，都没有赋予检察院提起民事诉讼的权力。在现行法律制度框架之下，既然无法为民事公诉制度寻得证明其正当性的法律根据，也即当法律尚未明确授权检察院民事公诉权力之时，检察院就无权提起民事公诉。那么在“无法可依”的情形下，如上文所述的由“检察院提起民事诉讼”的作法实为违反法律规定的操作。

在建设法治中国的今天，法律要想得到人们的尊重，以致被人们所信仰而成为最高准则，司法权威要想得以树立，就不能允许任何机关或个人享有逾越法律的特权，游离于法律之外，

2、检察权与审判权、民事诉权的内在矛盾难以调和。

根据我国《宪法》129条规定：中华人民共和国检察院是国家的法律监督机关；另一方面，作为社会主义国家我国法制建设初期深受前苏联的影响，我国检察机关基本是根据列宁的法律监督理论建立起来的。因此，我国检察机关法律地位较西方资本主义国家检察机关高，是与法院、政府处于同一层次的国家专门的法律监督机关，检察权的内容虽然包括自侦权、起诉权、侦查监督权、审判监督权、执行监督权，但自侦职能、公诉职能只是作为法律监督职能的一个方面，就检

察权的实质而言检察权实为监督权。在民事公诉制度下，作为国家法律监督者的检察院提起民事诉讼时，检察权与民事诉权必然要发生冲突。按照诉讼职能区分的一般理论，诉讼主体不得承担本应由其他主体承担的诉讼职能，也不得实施任何与其诉讼职能不符或有碍其诉讼目的实现的诉讼行为。而在由检察院提起的民事诉讼中，检察院既作为原告(或处于原告的地位)享有诉权同时也作为法律监督者享有监督权，这种双重角色决定了检察院在民事公诉案件中将要承担起诉和法律监督两种诉讼职能，这两种诉讼职能必将发生矛盾。因为，一方面，作为法律监督者，要求检察官必须具有超然性、中立性和独立性，超越于法官和当事人之上对民事诉讼进行客观公正的监督；另一方面，作为趋利避害的个体，检察官必然也不希望自己输掉官司，他将积极主动举证证明己方利益应该获得支持。此时，他就很难再具备超然、中立的地位，被告方将很难抵挡实力雄厚代表国家的检察机关。因此，检察院兼具民事起诉与法律监督双重职能，不同性质的诉讼职能在民事公诉中的归并，其后果将破坏程序的对等性和裁判的中立性，最终导致程序公正受损。法官独立行使审判权，是现代法治国家普遍承认的司法准则。在民事审判中，法院与原、被告之间形成一个等腰三角形的结构模式，法院踞于其上居中裁判。法院的裁决具有终局性和权威性，这是审判权的应有之义。但在民事公诉案件中，不但这种审判权居于其上的模式被打破，而且由于检察权(法律监督权)对审判权的制约和干预，必将严重损害审判权的独立行使，并且破坏法院裁决的权威性，从而动摇民众对法治和诉讼公正的信心。由上可知，只要检察权的实质不变，民事公诉中检察

权与审判权、民事诉权的内在矛盾就不可能得到调和，而这种矛盾对于实现公正审判的损害是极为巨大的，这正是民事公诉难以突破的一个理论困境。

二、民事公诉制度运用于司法实践将产生的一系列问题

- 1、打破民事诉讼中平等的诉讼格局。民事诉讼的特征在于原告与被告两造处于平等的诉讼地位，现代民事诉讼的基本规律是当事人平等抗辩原理，法院与原、被告之间形成如上文所述的三角形结构。由于检察机关作为国家利益代表象征，掌握国家权力，并且在国家权力配置系统中与法院处于同一层次，所以当检察机关作为原告向法院提起民事公诉时，将对法院产生无形的压力，形成约束，进而使得法院不易保持中立。法院必须考虑作为原告的监督者对自己监督的权力，很难顶住压力保护被告方的正当权益，作出对原告不利的判决，这就破坏了民事诉讼中天然平等的诉讼格局。
- 2、违反当事人意思自治的处分原则。当前我国正在建立和发展市场经济体制，在这种体制下强调民事主体时意思自治，减少国家在民事领域的干预，以形成平等和自由的市场环境，显得尤为重要。根据这一原则，当事人的权益即便受到侵害，出于各方面的考虑，他仍然可能选择不向法院提起诉讼，而是通过别的渠道解决。这种情形下，检察院提起民事公诉无疑是对当事人处分原则的损害，甚至可能吃力不讨好，得不到当事人的理解。
- 3、败诉责任由谁承担？民事公诉案件中，一旦案件审结法院判决原告败诉时，此时由谁承担败诉责任，这个问题不好解决。如果由与此案件有实体权利义务关系的当事人承担，显然不符合程序保障的理念，多数当事人不会认账。如果由检察机关承担进而转嫁给国家承担，不但会增加国家不合理的财政开支，而

且有可能促使更多的实体权利关系人怠于行使起诉权，而将之转嫁给检察院，反而不利于人们法制观念的养成。4、由于我国司法资源十分紧张，民事公诉将增加检察院工作负担。5、民事公诉加上检察院的民事抗诉权可能引起案件的无限再审。可能出现的情况是，一旦法院作出对原告方不利的判决，检察院可能利用自己的民事抗诉权发动再审程序以求得对自己有利的判决。这不但破坏二审终审的审判原则，而且破坏人民法院裁判的权威性，不利于司法权威的树立。

三、对支持民事公诉制度的几种主要理论的回应

1、由于国外以及我国历史上均有由检察机关提起民事诉讼的例证，所以确立民事公诉制度是理所当然的事。但笔者以为这种观点忽视了我国检察机关和国外检察机关在法律性质上的本质区别。现代西方国家政体以分权制衡理论为奠基思想，立法、行政、司法三权分设，检察机关在其中没有独立的位置，绝大部分只作为行政职权的组成部分，或附设于法院，或与行政机关合二为一。行政权正是通过检察机关来监督和制约司法审判权，所以，西方国家检察机关从来都是政府的代表，是公共权益的维护者。从法律地位上看，检察院作为政府的一个部门行使起诉权，其行使的是政府的诉权。我国则不同，我国检察机关根植于议行合一的人民代表大会制度，按照一切权力属于人民的原则，我国的检察机关并不隶属于行政机关，它由人民代表大会产生并对其负责。因此，在“一府两院”的体制下，检察机关和行政机关之间是相互独立的。同时，根据宪法的规定检察机关是行政机关的监督机关，两者之间不但是独立的关系而且又是制衡的关系，从法律地位上讲，检察机关很难代表政府提起民事公诉。

2、确立民事公

诉制度在保护国家利益、公共利益等公益案件中大有可为。一般认为，公害事件、国有资产流失事件由于不直接侵害特定公民、法人或其他组织的合法权益，往往无人享有诉权，因此可以赋予检察机关在此类案件中提起民事公诉的权力。但，一方面，正如上文所分析的，在我国的文化传统和历史渊源之下，检察机关并非政府的代表，不能当然地享有政府的诉权代表国家提起民事公益诉讼，这在法理上难以成立；另一方面，公益诉讼可以由有关的行政机关来提起，或是通过行政执法制度得到解决。行政机关是国家的代表，行政机关与检察机关相比，由于其设置普遍，行政资源相对比检察资源丰富，能更积极、主动地深入民事、经济生活，发现各类侵害国家和社会公益的民事违法行为。另外，还可以通过行政登记、行政许可、行政检查、行政指导、行政处罚等行政管理执法制度对涉及公益的事件进行控制，这样不仅能够实现事后救济，而且能够实现事先预防与事先、事中、事后的全面监控。

3、保护弱势群体案件中民事公诉可以发挥作用。如在婚姻、抚养、继承纠纷案件中，一方当事人因心理、生理方面存在障碍或经济上的原因无法自行起诉，为保护当事人的合法权益，检察机关应当以社会公益代表人的身份提起诉讼，以维护社会正义。从法理上讲，通过特别立法对弱势群体加以保护，这是对法治的曲解和对法律本身的迷信，任何一种法律或法律制度，只能够实现相对的合理。在社会司法资源有限的情况下，随意扩大弱势群体的范围，会妨碍和削弱国家与社会对公民基本人权的关注与保护，而对推进法治不利。从制度上讲，我国《民事诉讼法》第13条规定：“机关、团体、企事业单位对损害国家集体和个人民事权

益的行为，可以支持受损害的单位或个人向人民法院起诉。
”的支持起诉原则，检察机关对这类纠纷可以社会组织的名义支持受害者起诉，并提供法律方面的帮助。除此此外，我们还可以通过健全和落实社会法律服务中的法律援助制度和社会保障制度来达到保护弱势群体权利的目的。 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问
www.100test.com