

论公益诉讼制度的建立 PDF转换可能丢失图片或格式，建议
阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E8_AE_BA_E5_85_AC_E7_9B_8A_E8_c122_484713.htm “欲把西湖比西子，浓妆淡抹总相宜”。古往今来，西湖被无数人赞美，杭州西湖风景区也成为我们享受自然美景的地方，保护其完整和谐是每一个公民义不容辞的职责。据央视报道，杭州市一市民具状状告杭州市规划局违反规定在西湖风景区批准建立非旅游设施，却被杭州市两级法院以原告不具备起诉资格而驳回。法院的理由是该公民不是具体行政行为的相对人，依照法律规定不得提起行政诉讼。由于当事人不是具体行政行为的直接相对人，他们提起的行政诉讼被法院驳回起诉的案例，近年来已发生过多次。这类被专家称作公益诉讼的案件，之所以不被法院接受，其原因在于目前的行政诉讼体制要求，起诉人必须是具体行政行为的相对人。也就是说，行政机关的具体行政行为只有侵犯了当事人的私益，当事人才有资格提起行政诉讼，如果行政机关的行政行为涉嫌侵犯公益，公民则无法通过诉讼获得救助。如今，这一现象已引起了越来越多的关注，许多学者相继提出了自己的观点。笔者认为，应当在充分关注的基础上，开展研究，尽早使公益诉讼能够成为我国社会的一项完善的法律制度。关于公益诉讼的概念内涵：公益诉讼是与私益诉讼相对而言的，所谓公益诉讼，是指任何组织和个人都可以根据法律的授权，对违反法律、法规侵犯国家利益、社会公共利益的行为，向法院起诉，由法院依法追究其法律责任的活动。

一、国外公益诉讼制度的概况及启示

公益诉讼起源于罗马法，但直到20世纪才取得

较快的发展。此前公益诉讼在相当程度上取决于原告是否具有起诉资格（standing）。《英汉辞海》对standing一词的解释是“因个人的利益或与案件的结果利害攸关而享有的法定起诉权或资格。”在19世纪的英国，除非个人有着自己的冤情，否则，法院是不愿意任何人跨进自己大门的。一般来讲，一个人必须指出他自己的哪些合法权益受到了侵犯或哪些财产受到了损害，否则，如果他仅是成百或成千的受害者之一，他就没有足够的资格来法院起诉。随着现代行政法的发展，这种严格的“直接利害关系”原则，受到人们的质疑和挑战。人们意识到：“法律必须设法给没有利害关系或没有直接利害关系的居民找到一个位置，以便防止政府内部的不法行为，否则，没有人能有资格反对这种不法行为”。至今，英美法系国家对公益诉讼问题已经有了一定的发展，如美国，1986年经修改后的《反欺骗政府法》规定，任何个人或公司如发现有人欺骗美国政府，都有权以国家的名义控告违法的一方，并在胜诉后分得一部分罚金。1914年制定的《克莱顿法》规定对托拉斯的行为，受害人、检察官、任何个人或组织都可起诉。在大陆法系国家，日本是现代公益诉讼制度比较健全的国家之一。在日本，公益诉讼被称为民众诉讼，它是指“请求纠正国家或者公共团体机关的不符合法规的行为的诉讼”。作为行政案件的一种形式。东京地判1970年10月14日判决，关于过街桥设置可能妨碍道路通行权、侵害环境权并损害健康，认可原告请求。特别值得注意的是，90年代初，日本兴起一类以纳税人身份提起的要求公开交际费开支的诉讼。如日本高知县的律师以纳税人的身份向法院提起诉讼，要求法院依据地方政府情报开示法，命令高知县政府

公开有关开支情况，结果从相关的公务员处追回了45亿日元。在我国台湾地区，《行政诉讼法》第9条规定：“人民为维护公益，就无关自己权利及法律上利益之事项，对于行政机关的违法行为，得提起行政诉讼。但以法有特别规定者为限。”在我国，近二十年来立法有了长足的发展。应当说，对于个体的权益保护，我们建立了比较完善的保护机制，不仅有行政救助机制，更有司法程序保障。而对于涉及不特定多数人利益的公益侵权行为，我们目前实行的是行政救济程序。按照现行法律规定，对于行政机关违反有关规定或不履行法定义务的行为，如果该行为损害了社会公共利益，可以由其上级主管部门纠正，也可以通过法律监督机关督促其自我改正。尽管公民有权对侵害公共利益的行为提出检举和控告，但问题的解决最终仍须通过行政机关的自我更正，作为公民是无法直接提起行政诉讼审查程序，按《中华人民共和国行政诉讼法》规定，作为行政诉讼原告，应具备三个条件：一是必须与被诉行政行为有行政法上的利害关系；二是必须是认为“自己的”合法权益受到侵害；三是必须是自己的“合法权益”已受到侵害。换句话说，只有行政相对人认为行政机关行使的具体行政行为侵犯了其利益，具有可诉之利益，才具备提起行政诉讼的主体资格，才能通过司法程序监督行政机关的不正当行政行为。而事实上，公益诉讼反映的问题往往却又与许多人的利益有着密切的联系，特别是随着人们渐渐开始重视对社会利益、公共利益的保护，这几年公益诉讼也开始在我们的生活里面频频出现。1996年被誉为“中国公益诉讼创始人”的丘建东先生因为一公用电话亭未执行邮电部“夜间、节假日长话收费半价”规定，多收话费0.60元

走上“公堂”状告电信部门，从而掀开中国公益诉讼的神秘面纱。2001年浙江长兴县农民李锦良认为县工商局对雒城中药材加工厂乌梅制假案上，“查处不力”，将长兴县工商局告上法庭。结果法院裁定，李锦良“不具备本案原告诉讼主体资格”。2002年，浙江桐乡市沈李龙举报一企业有偷税嫌疑，后认为税务机关对此查处不力，而以“未履行法定职责”将桐乡市国税局高上法庭，结果被驳回。在这些诉讼中，原告都不是因为自身利益而起诉的，而是出于维护社会公共利益和国家利益的目的。也正因为此，法院以原告不具备起诉资格，原被告之间“没有法律上的利害关系”为由驳回原告起诉。法官判原告败诉，不在于原告的诉讼主张不当，也不在于被告做法正当，而在于法律对公益诉讼没有进行规定，在于公益诉讼制度的缺失。毫无疑问，公益诉讼的出现反映了人们逐渐开始重视公共利益、社会利益的维护，表明人们对中国传统社会所固有的“各人自扫门前雪”的陈旧观念及其相适应的诉讼制度的拼弃和挑战，也显示了中国公民维权意识的进一步觉醒。建立公益诉讼制度的重大意义表现在：第一，公益诉讼制度可以保障人民参加国家事务的管理，切实成为国家主人。在社会主义条件下，由于权力所有者与使用者相分离现象的存在，人民必须把管理国家事务和社会事务的权力委托给国家机关行使。为了真正实现人民当家作主，有必要保留人民直接参与国家事务管理的权利。当某一受托者不按照人民的意志行使权利时，人民有权直接参与国家事务的管理。第二，公益诉讼制度可以促进行政机关依法行政，提高行政效率。为了防止行政机关把执行行政权变成“凌驾于社会之上”的特权，必须建立以权力制约权力的机

制，即以司法权力制约行政权力，以人民主权制约国家权力。通过人民提起的诉讼，由司法机关依法对违法行为作出裁决，以维护法律的严肃性和权威性，并促进行政机关自觉守法、自觉依法办事。第三，公益诉讼制度可以丰富社会主义民主形式，为人民主权的行使提供新途径。由于公益诉讼的最主要特征是什么组织和任何人都可以根据法律的授权，代表国家起诉违法行为，以保护国家利益，维护社会秩序，因此，公益诉讼制度是社会主义民主在诉讼领域内的具体体现，它将为人们带来广泛而真实地行使民主权力而管理国家事务和社会事务的新途径。

二、建立我国公益诉讼制度的若干设想

我国宪法第二条规定：“中华人民共和国的一切权利属于人民。人民依照法律规定，通过各种途径和形式管理国家事务，管理经济和文化事务、管理社会事务”。公益诉讼既是公民维护公益的法律手段，也是行使宪法规定参与管理社会事务的一种机制。关于公益诉讼制度的建立，笔者认为应对以下一些内容加以规定：

- 1、公益诉讼案件的原告应当包括与侵害后果无直接利害关系的任何组织和个人。关于公益诉讼案件原告的范围，有少数学者认为，它的主体只能是国家机关，在我国就是检察院。更多的专家学者则反对公益诉讼只能由国家机关代表国家提起。他们认为这样做是假定：各级国家机关都能够及时有效地保护这些权利并代为提起诉讼或上一级政府机关及其公务员，与受检举下级政府机关及其公务员无任何利害关系，均是人格高尚、秉公执法的。而实际上这种假定与社会现实之间存在差距。这样规定，容易出现这种官不愿管、民不能管的局面。著名评论家马少华，中国社科院研究所研究员、博士生导师梁慧星认为，应该畅通

公民个人或其他社会组织为维护公共利益而起诉的渠道。另外，由检察院作为公益诉讼案件的原告，在法理上也有值得商洽之处，行政诉讼法虽然规定了检察机关有权对行政诉讼实施法律监督，但并不意味着检察机关的监督不受限制，检察机关以公共利益的名义提起行政诉讼就等于同时取得了原告和法律监督者的身份，自然难以确保法院裁判的公正性。为了推动公益诉讼的发展，需要大力发展公民团体，特别是发展非政府组织的公民团体，培养成熟的公民团体并将公民团体作为公益诉讼的主要的主体，就可以使公共利益得到人们的关注。近年来，各地虽然出现一大批的社团组织，但是，人们对这种团体的重要性以及团体在维护公共利益中作用认识还远远不够。因而要想在中国建立公益诉讼制度，还有一个发展社会团体的任务。

2、公益诉讼案件的受案范围应为行政机关非自由裁量行为。公益诉讼是一种行政诉讼，这就将一些本来属于民事诉讼，但事关公共利益的诉讼排除出去。比如消费者与公用企业就收费规定进行的诉讼就属于民事诉讼，。还有公共利益必须事关私人利益，无私人利益则无行政诉讼。我国行政诉讼法规定的是一种保护私人利益的法律，对于无关私人利益或与私人利益非常间接的公共利益，例如公权力机关的权限争议等问题则不属于行政公益的范围。具体而言，除了自由裁量行为外，所有的行政行为均可以成为公民诉讼的对象，不论其是抽象的还是具体的。这也就是说，公益诉讼并不仅仅只针对行政主体的具体行政行为，若是行政主体的抽象行政行为侵犯了公共利益，普通公民也可对此抽象行政行为起诉。

3、公益诉讼案件成立的前提既可以是已造成了现实的损害，也可以是尚未造成现实的损

害，但有损害发生的可能。与私益诉讼相比较，公益诉讼的成立及最终裁决，并不要求一定有损害事实的发生，只要行政机关的行政行为违反法律、法规侵犯国家利益、社会公共利益，不论其是否已给国家、组织和个人带来损失，都可以被起诉并经审理作出判决，由违法者承担相应的法律责任。这样做的原因是为有效地保护国家利益和社会秩序不受违法侵害行为的侵害，把违法行为消灭在萌芽状态，而不能让它“开花”、“结果”。

4、公益诉讼制度应注意保护公众参与执法与监督的积极性。

公益诉讼的目的并非损害赔偿，而是督促执法，是一种公益活动。但是，作为原告的公民必须要支付一定的诉讼费用。这对于公民来说是一笔额外的负担。中国老百姓本来就有不愿意“管闲事”的传统，如果再让其个人掏腰包打公益诉讼的官司，恐怕不是长久之计。为了保护公众参与执法与监督的积极性，公益诉讼制度应当规定诉讼费用由被告负责不失为良好的办法。（作者：徐岗，江苏苏州海容律师事务所）（本文荣获2006苏州律师发展论坛论文三等奖。以下是评委会对本文的评点：本文结合目前的司法实践提出了建立公益诉讼制度的必要性，并且从《中华人民共和国宪法》的相关规定出发分析了在我国建立公益诉讼制度的立法依据，同时从自己的视角阐述了属于行政诉讼的公益诉讼与含有公共利益的民事诉讼的区别。评委会认为：律师从不同的角度探讨法律问题并阐述自己的法律观点是我们这个行业始终推崇的，真理在争论中日趋明显，我们可以有不同的观点，但我们需要积极的思考。因此我们授予该论文三等奖。）

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