

[优秀论文]：论律师在公益诉讼中的领航地位 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/485/2021\\_2022\\_\\_5B\\_E4\\_BC\\_98\\_E7\\_A7\\_80\\_E8\\_AE\\_BA\\_c122\\_485004.htm#8226](https://www.100test.com/kao_ti2020/485/2021_2022__5B_E4_BC_98_E7_A7_80_E8_AE_BA_c122_485004.htm#8226).2006中国法治蓝皮书》中公益诉讼篇中提供了许多公益诉讼案例，这些案例都对社会的法制进步起到了推动作用。在法制和经济都在快速发展的当前阶段，遏制许多社会经济中的危害公共权益的现象，仅凭行政管理是无法保障的，公益诉讼在填补和完善我国的法制监督力量上犹有特别意义，也促进了政府及民众法制意识的提高。（三）、社会和谐的需要正如郝劲松所说：“公益诉讼是坚守正义，是超越一己之利为大多数人的合法权益、甚至是被侵害的国家利益寻求司法救济，以私权的形式来维护公共利益，是一种成功的尝试，这也反映了我国公民理性维权意识的觉醒。公益诉讼制度可以使一些复杂的社会矛盾转化为法律问题，通过司法途径解决，使当事人的思维趋于理性化，可以有效地发泄不满、愤怒等情绪，防止纠纷升级为对抗性活动，达到解决利益矛盾，维护安定团结，社会和谐稳定的目的。”可以说，公益诉讼存在直接起到了社会和谐润滑剂的作用。三、法律人是法治国家公众权益最好的代理人（一）、公益诉讼最好的担当者是律师在印度，公益诉讼一般由一些社会行动团体（social action groups）或其他出于公共精神的市民（包括一些年轻的律师）发起。世界上最早对公益诉讼进行立法的国家是美国，而推动美国这一立法过程的主要力量却又是美国律师。“公共利益法”（public interest law）是独特的美国法律发展现象，在1960年代它被用于描述律师代表那些在此之前的法律和司法制度

中未被代表（unrepresented）或充分代表（under-represented）的委托人和利益的活动。（二）社会民众的法律意识不足 在中国，由于中国的国情和民族传统，民众一般不愿兴讼，“打官司”被中国人当成一件很晦气的事情，更有一种怕官心理，哪敢随便的将政府告上法庭。长期以来，国人的法律意识不足，具体表现为：1、人权意识不足 人权的内容其实非常广泛。财产权、人身健康权、环境依赖权，人类生活中所依赖的各种条件都可以成为人权的一部分。人权哪里来的？人自为人之始便与权利同在，在西方就称为天赋人权，这种权利不是任何组织、政党可以随意剥夺的。2、利他为公意识薄弱 受各扫自家门前雪莫管他人瓦上霜的传统理念影响，加上自私心理的本性力量，中国民众对于为了公益而和一个大集团打官司的事情没有情趣也没有那种勇气。3、法律识别意识不足 几十年以来，“政策文件”在民众心目中有着等同于法律的权威性，只要一项收费有文件，没有人再回头去考虑这个文件的效力是否合法。实际上，国家法律其实并没有那么无能，大多数的侵权“文件”是打着合法的名义进行着非法的勾当。5、对司法信心不足 受社会不良风气的影响，很多民众把司法看成不解决问题的摆设，甚至把司法看的过于黑暗和腐败，没有认识到我们的司法审判大多数还是符合法律的程序，也是尊重事实的。公正的法官，清正廉明的法律人士大有人在。（三）、律师在公益诉讼中的作用 律师是社会从事法律工作的职业。律师的个人身份就是普通公民的一员，与社会大众的区别仅仅是职业上的。作为律师同样要接触社会各个领域，无论是衣食住行还是消费支出，要面临许多社会大众都在面对的问题。从职业上看律师，律师

往往以公民的或是法人的代理人身份出现，而当面对许多公益性侵权现象时，律师本身也会成为当事人，律师成为公益诉讼当事人之后，在维护自己权益的同时也在维护公众的权益。在公益维权中与民众法律意识相比，律师却具有较好的素养，他们具有强烈的权利意识，理解立法的宗旨，按法律办事的意识胜过按文件办事的传统，而且也具有挑战大集团的诉讼能力和手段。总之，律师可以说是民众公共权益的最好代言人。

#### 四、公益诉讼的一些理论问题

(一) 理论界对公益诉讼的定义与分类 在理论界，诉讼法学者认为公益诉讼包括民事公益诉讼或行政公益诉讼。关于公益诉讼的定义，梁慧星教授认为：公益诉讼针对的行为损害的是社会公共利益，没有直接损害原告的利益，因而与起诉人自己没有直接利害关系的诉讼。就公益诉讼的主体而言，大多数观点认为能够提起公益诉讼的主体包括一般民众、社会团体和检察机关。

(二)、笔者个人的看法

- 1、定义 公益诉讼在现行法律框架下，一般要求提起公益诉讼的原告具有民事诉讼法所规定的三个条件：具有利害关系、明确的被告、有具体的诉讼请求和事实、理由。不具有利害关系情形下，不能成为公益诉讼的原告。因此，公益诉讼就是指由具有利害关系的公民提起的，而且该诉与社会大众利益密切相关，其诉讼有益于社会公众权益的诉讼。
- 2、公益权的行使主体 法律权利具有公权、私权之分，公权是将公众权益上升到国家权力之后，而由国家立法赋予国家机关进行行使的。公益权与公权的相同之处都是为了维护公众权益，区别之处公益权没有得到国家公权的保护，或者说公益权与公权的行使主体不同。我国法律目前尚没有关于公益诉讼的法律规定，也没有明确规定人

民检察院可以行使公益诉讼的诉权。因此，公益权是由社会团体、公民行使，而公权由国家机关行使。

### 3、公益诉讼分类

笔者认为，从公益诉讼的起诉对象上区别可以分作三类：

- （1）、行政类公益诉讼。主要针对国家行政机关一些违反公民权益的行政行为。比如最近北京律师程海状告北京和安徽两地的公安机关，要求办理北京户口异地迁入手续的行政公益诉讼。
- （2）、对垄断企业的公益诉讼。针对当前存在于社会经济各领域的一些垄断企业的不合理收费而进行的诉讼。2006年11月,成都律师牛建国状告某加油站,认为油价高了,这是全国首例通过司法程序要求油价下调案。
- （3）、对危害面较大的一些假冒伪劣产品及虚假宣传的诉讼。

### 4、律师在公益诉讼中的诉讼地位

律师参与公益诉讼的方式有两个，一是自己作为原告来兴诉；二是为原告担任代理人。这两类中犹以第一类公益诉讼意义重大。很多公益律师往往就是以原告的身份走到了公益维权的第一线。如北京的李苏滨、李劲松律师起诉交警限制小排量汽车上路案。

### 六、公益诉讼的困境和展望

（一）、起诉的困境

公益诉讼的困境是很大的。其中最大的困境是，很多的公益诉讼甚至无法立案。就以前不久“全国牙防组”这一事件为例，最早提出诉讼的是上海的陈江律师，但是这一诉讼因证据不足一直没有得到法院的立案。笔者所经历过的事情也说明这一点，一个是起诉央视资讯公司的短信非法收费案，另一个是起诉物价局公交卡押金批复不当的诉讼，两个案件都没有立案。毫无疑问，审判机关对应当给与立案的案件不予立案，不履行法定程序作出不予立案决定书，这都是严重的违法行为。但我们相信国家迈向法治的方向是不变的，这是必然的不是任何人可以

阻挡的。就公益诉讼来说，暂时的无奈的确也是存在的，这种问题现象总会随着法制的进步而被淘汰。

（二）、诉讼成本的困境 我国目前没有公益诉讼的法律规定，在国外公益诉讼中，参与公益诉讼的起诉人或者代理人可以获得相应的公益诉讼资金补贴，也有的规定可以让败诉方承担律师费。公益诉讼的成本也同普通案件一样，具有相当高的成本投入，甚至还超出了普通案件的成本。很多公益诉讼由于侵权跨地区、采集证据乃至异地立案的成本投入都很大，所以并不能形成诉讼。以目前的手机短信侵权为例，一个手机用户被侵权数额一般为几十元上百元，如果为了这一个案去起诉，成本无疑是很高的。这方面的困境限制了律师和公民去积极地从事公益诉讼活动。以笔者起诉联通公司销号费不当收取一案为例，此诉给社会带来的直接效果就是使电信部门取消了销号费，成本却由自己个人承担。这说明公益诉讼的成本由个人承担而受益有社会共享，这两者从经济上的对比非常的强烈。如果没有一个好的法律保障，公益诉讼的参与者以个人微薄力量去为了公众权益而挑战大的财团具有很大的困难，这种不利影响了公益诉讼参与者的积极性。正如起诉牙防组的陈江律师接受记者采访时说，“办这个案件，很花时间和精力，我平常接过的案子根本没这么麻烦。”陈江感慨。在准备诉讼过程中，他找出了很多公益诉讼论文进行研究。

“我希望这个案件能成为典型案例，为我国公益诉讼研究提供一些借鉴和参考。”至陈江不确定自己今后还会不会打公益诉讼官司，用记者的话说，“频繁提起公益诉讼让他有点吃不消”。

（三）、展望 我国法律界已经对公益诉讼的现状和需要进行了多年的研究，也提供了很多立法建议。如最高

人民检察院的邓思清认为：“随着我国民主和法制的发展,在我国现行民事诉讼和行政诉讼制度的基础上,建立公益诉讼制度作为必要的补充,不仅具有客观必要性,而且具有现实可行性。”有关学者也对民事诉讼法的修改提出增加公益诉讼的建议。相信,立法上很快会出现公益诉讼有关规定,公益诉讼作为一种诉权将会得到法律的保障。同时,为了鼓励和指导律师参与公益诉讼,律师协会应当设立公益诉讼委员会,从经济上和业务上给与公益律师以支持。

七、律师应有使命感,社会需要具有公共精神的律师 为自己的当事人提供法律服务是律师的主要工作。当事人不仅是个案意义的,笔者认为,可以将全社会民众都看作是自己的当事人,这样看待,我们也会自然理解为什么律师会成为公益诉讼的领航者。这是律师职业的要求,这是一种职业上的荣誉同时也是一种责任和使命。律师把自己的律师工作仅仅当成一种工作和职业来看的话,恐怕这还不是成为一名优秀律师的较高境界。一名好的律师是把律师工作当成一种事业当成一种使命去完成的,这样具有使命感的律师也必然是具有公共精神的律师,也必然会为公众权益的维护而去思考而去不懈的努力。本文是在自己从事公益维权诉讼体会结合当前的公益诉讼现状而撰写的,不当之处恳望法律界同行给与指正。美国有一句民谚“律师,决定着我们的文明。”这话分明是对律师职业的一种尊重和鼓舞,同时我还欣赏郝劲松所说的,“消除弊端的最最终手段第一是诉讼,第二是诉讼,第三还是诉讼。”为了社会法治文明的进程,笔者在此祝愿越来越多的‘告状式’律师出现在我们的行业中,为了我们也为了公益!

100Test 下载频道开通,各类考试题目直接下载。详细请访问

