

我国民事公益诉讼诉权行使顺位研究

张嘉军*

内容提要 当下中国建构的检察机关提起民事公益诉讼后置于其他主体的补充性诉权行使顺位,存在公益诉讼效率低下、造成程序空转、限制公益诉权行使、面临潜在司法风险等问题。刑事法领域的谦抑性原则并非民事公益诉讼诉权行使顺位构建的理论基础。未来中国应以公益诉讼制度建构的本源为逻辑起点,以“行政机关优先模式”为基础,建构“行政机关优先于检察机关和社会组织,检察机关优先于社会组织”的民事公益诉讼诉权行使顺位模式。为确保这一模式的顺畅运行,充分保障各公益诉讼主体的公益诉权,宜取消检察机关诉前公告程序、建立公益诉讼主体诉前通知程序、重塑法院公益诉讼案件审前受理公告程序、改革检察机关支持其他主体提起公益诉讼制度、建构社会组织提起公益诉讼的监管机制等。

关键词 民事公益诉讼 检察公益诉讼 诉权行使顺位

DOI:10.14111/j.cnki.zgfx.2025.04.015

目次

一、引言

二、民事公益诉讼补充性诉权行使顺位的现实困境

三、民事公益诉讼诉权行使顺位重塑的模式选择

四、民事公益诉讼诉权行使顺位重塑的程序架构

五、结语

* 郑州大学法学院教授。本文系 2022 年度国家社科基金重点项目“比例原则在民事诉讼中的适用研究”(项目批准号:22AFX010)的阶段性成果。

一、引言

公益诉讼诉权行使顺位问题存在两种理解:一种是指,在多种公益诉讼并存时何种公益诉讼优先提起,诸如同时可以提起民事公益诉讼和行政公益诉讼时,是优先提起行政公益诉讼还是民事公益诉讼;另一种是指,有多个主体就同一侵权行为可以提起公益诉讼时,哪一主体可以优先提起。就前者而言,是优先提起民事公益诉讼还是行政公益诉讼,我国法律和司法解释并未明确规定。从检察公益诉讼的司法实践来看,并未严格区分是行政公益诉讼优先还是民事公益诉讼优先,主要是看何种公益诉讼能够最大化地保护国家利益或社会利益。就后者而言,多种主体可以提起的情形仅存在于民事公益诉讼。依据我国法律和司法解释之规定,行政公益诉讼仅允许检察机关提起,并不存在多种主体可以提起的情形;民事公益诉讼则允许社会组织、行政机关和检察机关提起,适格主体具有多元性。因此,本文研究的公益诉讼诉权行使顺位,即针对同一侵权行为,多个主体都可以提起民事公益诉讼时,在诉权行使顺位上何者应优先。

从我国现有规定来看,社会组织 and 行政机关在提起民事公益诉讼时并无诉权行使的先后问题。就民事公益诉讼诉权行使顺位而言,仅涉及检察机关。尽管2012年《民事诉讼法》规定了法定组织和机关可以提起民事公益诉讼,但并未涉及公益诉讼提起主体诉权行使顺位问题。2015年,《全国人民代表大会常务委员会关于授权最高人民检察院在部分地区开展公益诉讼试点工作的决定》首次规定了检察机关提起公益诉讼的诉权行使顺位,即“提起公益诉讼前,人民检察院应当依法督促行政机关纠正违法行为、履行法定职责,或者督促、支持法律规定的机关和有关组织提起公益诉讼”。但是这一规定较为模糊,并未明确是哪一类公益诉讼,也未明确是在何种情形下检察机关方可行使公益诉权。《人民检察院提起公益诉讼试点工作实施办法》(高检发释字〔2015〕6号)第1条明确规定,检察机关只有在“没有适格主体或者适格主体不提起诉讼”的情况下方可提起民事公益诉讼,即检察机关在民事公益诉讼中的诉权行使处于后置的补充性地位。2017年《民事诉讼法》第55条在立法层面明确了检察机关提起民事公益诉讼的诉权行使顺位,即“在没有前款规定的机关和组织或者前款规定的机关和组织不提起诉讼的情况下,可以向人民法院提起诉讼”。该条还进一步明确,“前款规定的机关或者组织提起诉讼的,人民检察院可以支持起诉”。

这些规定仅明确了检察机关提起民事公益诉讼处于后置的补充性地位,但是并未明确通过何种程序确保检察机关在行使民事公益诉讼诉权时处于该地位。《最高人民法院、最高人民检察院关于检察公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》(法释〔2020〕20号,以下简称《检察公益诉讼解释》)第13条建构了检察机关行使民事公益诉讼诉权顺位后置的程序——公告,即检察机关在提起民事公益诉讼之前要发布公告,在公告发出后30日内无社会组织或行政机关提起,抑或并无适格主体可以提起时,检察机关方可以提起民事公益诉讼。

基于上述法律和司法解释可知,中国语境下的民事公益诉讼诉权行使顺位,仅指检察机关提起民事公益诉讼后置于其他提起主体,而对其他主体并无这样的规定。从这一角度来看,中国的民事公益诉讼诉权行使顺位可以称为“补充性诉权行使顺位”。2023年9月,“检察公益诉讼法(公益诉讼法,一并考虑)”正式列入十四届全国人大常委会立法规划。^①2025年《全国人民代表大会常务委员会工作报告》指出,今后一年预安排审议“检察公益诉讼法”。^②笔者在对检察公益诉讼立法相关问题进行调研的过程中发现,不少检察院、法院甚至行政机关的工作人员提出民事公益诉讼补充性诉权行使顺位严重制约了检察公益诉讼的开展,并希望对这一机制进行改造。^③这一现象引发了笔者的思考:民事公益诉讼补充性诉权行使顺位是否科学合理?这样的程序构造引发了哪些司法实践问题?在即将制定的“检察公益诉讼法”中,我国民事公益诉讼诉权行使顺位应选取何种模式以及选择该模式的理由为何?对其又当如何进行程序架构?笔者拟对上述问题进行深入探讨,以期对检察公益诉讼立法有所助益。

二、民事公益诉讼补充性诉权行使顺位的现实困境

我国基于法律和司法解释型塑的民事公益诉讼补充性诉权行使顺位,从司法实践运行以及诉权行使的基本理论上,存在诸多实践问题和理论上的悖论。

(一) 影响诉讼效率

根据《检察公益诉讼解释》第13条的规定,检察机关在提起民事公益诉讼之前需要发布公告,即检察机关在发现公益诉讼案件线索并内部立案之后,如果准备向法院提起民事公益诉讼,需要发布30日的公告。在公告期限届满后,如果没有社会组织或行政机关提起公益诉讼,或者没有适格主体提起公益诉讼,检察机关方能向法院起诉。检察机关在30天公告期内不能提起公益诉讼,将影响检察机关积极有效地开展公益诉讼。对于刑事附带民事公益诉讼而言,这一情况更为严峻。根据《最高人民法院、最高人民检察院关于人民检察院提起刑事附带民事公益诉讼应否履行诉前公告程序问题的批复》(法释〔2019〕18号,以下简称《批复》)的规定,刑事附带民事公益诉讼案件也需要发布公告,但是这一规定恰恰与刑事诉讼案件的审查起诉期间发生冲突。对于一个刑事案件能否附带提起民事公益诉讼,一般会在审查批捕阶段或者审查起诉阶段发现并决定该案件是否可以附带提起。在审查批捕阶段发现符合附带提起民事公益诉讼的,对刑事诉

① 参见《十四届全国人大常委会立法规划》(2023年9月7日),载中国人大网, http://www.npc.gov.cn/npc/c2/c30834/202309/t20230908_431613.html, 2025年1月20日访问。

② 参见赵乐际:《全国人民代表大会常务委员会工作报告——2025年3月8日在第十四届全国人民代表大会第三次会议上》,载中国人大网, http://www.npc.gov.cn/npc/c2/kgfb/202503/t20250314_444299.html, 2025年4月25日访问。

③ 2024年4月,笔者对湖北、广东、云南、浙江、山东、河南、广西等地的检察公益诉讼部门进行了问卷调查;2024年10月,笔者到贵州省、四川省检察公益诉讼部门进行了调研座谈;2025年2月,笔者并对河南省法院系统以及河南环保部门等进行了访谈。

讼进程的影响不大。而如果在审查起诉阶段发现的话,会严重影响审查起诉的期间。根据《刑事诉讼法》第172条的规定,一般刑事案件要求在1个月内作出是否提起公诉的决定。审查起诉部门发现符合提起民事公益诉讼的案件线索后,应将该线索移交给公益诉讼部门,公益诉讼部门需要对该案件进行研判甚至进行初步调查、立案调查等,之后还要发布公告,这无论如何都会超出刑事案件的审查起诉期间。司法实践中,审查起诉部门为了配合公益诉讼部门提起附带民事公益诉讼,仅能找各种理由延长起诉时间。这种做法将延迟诉讼进程,影响诉讼效率,不利于犯罪嫌疑人、被告人迅速审判权利的实现。

不仅如此,检察机关在发布公告后,如果有大量的案件被社会组织或行政机关提起诉讼,说明该制度建构的初衷得以实现;如果相反,仅有非常少量的案件甚或没有案件被提起诉讼,说明该制度建构的初衷基本落空,从成本收益角度而言,也意味着资源的浪费。从全国来看,检察机关发布民事公益诉讼诉前公告后,绝大部分案件并未被社会组织或行政机关提起。基于统计发现,^④全国检察机关2020年发布公告12398件、2021年发布公告17318件、2022年发布公告25045件、2023年发布公告19184件。然而,其他主体在看到公告后提起公益诉讼案件数并不多,2020年提起134件、2021年提起326件、2022年提起506件、2023年提起836件。在2020年至2023年的4年间,其他主体提起公益诉讼案件总数仅占检察机关发布公告案件总数的2.4%。基于统计还发现,对于其他主体在看到公告后提起的公益诉讼案件,检察机关在综合评判后对所提起民事公益诉讼予以支持的案件数量也不多,2020年支持起诉343件、2021年支持起诉178件、2022年支持起诉275件、2023年支持起诉327件。在2020年至2023年的4年间,检察机关支持起诉案件的平均率仅为1.5%。根据《人民检察院公益诉讼办案规则》(高检发释字〔2021〕2号,以下简称《办案规则》)第25、27、28条之规定,检察机关在发布公告之前需要进行一系列准备程序甚至进行立案调查等工作。根据《办案规则》第93条之规定,检察机关在发布公告后,还应对社会公共利益受损的情况等进行跟进调查、收集相关证据材料等。检察机关对于在公告后准备提起公益诉讼的社会组织或者行政机关还要评估是否支持起诉。经评估,对于适合支持起诉的,检察机关将前期调查收集的证据材料等移交给社会组织或行政机关;对于不能支持起诉的,就意味着检察机关之前做的很多工作将付诸东流。由上述可知,不仅检察机关在发布公告后,其他主体提起的公益诉讼案件数量极为有限,而且检察机关支持起诉的案件数量也十分匮乏,这对于检察机关而言,属于司法资源的浪费。

(二) 造成程序空转

检察机关提起民事公益诉讼之前置程序为发布公告,意在督促社会组织或行政机关提起民事公益诉讼,但是从公益诉讼类型化的角度分析发现,当下很多类型的民事公益诉讼案件并不存在可以提起民事公益诉讼的其他适格主体。质言之,很多公益诉讼案件仅能由检察机关提起。

^④ 数据来源于最高人民检察院公益诉讼检察厅于2024年6月3日为笔者提供的统计数据。

其一,允许社会组织提起民事公益诉讼的案件仅限于环保领域、消费领域和个人信息保护领域。虽然社会组织可以在这三个领域提起民事公益诉讼,但是进一步分析发现,检察机关在提起公益诉讼前发布公告督促社会组织提起诉讼,对于环保组织有一定的意义,而对于消费者权益保护组织和个人信息保护组织并无实际意义。根据《环境保护法》《长江保护法》《黄河保护法》等法律的规定,环保组织可以提起民事公益诉讼。环保组织提起民事公益诉讼并无地域限制,当下这类组织数量较多,且提起民事公益诉讼意愿相对较强。在该领域,发布公告督促提起公益诉讼,具有现实意义。而且从司法实践来看,在检察机关发布公告后,基本上是环保组织提起了公益诉讼。根据《消费者权益保护法》之规定,消费领域也允许社会组织提起公益诉讼,但是其范围相当有限,仅能由省级以上的消费者协会提起。因为省级以上消费者协会的数量及其行使权力的空间地域是固定的,检察机关在提起公益诉讼前在“正义网”上发布公告督促消费者协会提起公益诉讼的意义不大。从笔者调研的公益诉讼司法实践来看,消费者协会也罕见有在看到公告后提起民事公益诉讼的情况。根据《个人信息保护法》的规定,个人信息保护领域也允许社会组织提起民事公益诉讼。而问题在于,网信部门确定的社会组织是何种社会组织并不得而知。此外,个人信息保护领域也关涉消费者利益,也可以进行消费公益诉讼。鉴于消费公益诉讼仅能由省级以上消费者协会提起,在个人信息保护领域,检察机关发布公告督促社会组织提起公益诉讼的意义也有限。总之,检察机关发布督促社会组织提起公益诉讼公告的意义不大,更多系程序空转。

其二,允许行政机关提起民事公益诉讼的案件仅有一类。允许行政机关提起民事公益诉讼的案件范围仅限于环保领域,即行使海洋环境监督管理权的部门以及国务院授权的省级、市地级政府可以提起海洋环境生态保护民事公益诉讼和生态环境损害赔偿诉讼,在其他领域并未规定行政机关可以提起民事公益诉讼。加之,行政机关执法领域的固定性,基于公告而督促行政机关提起民事公益诉讼并无太大的现实意义。

其三,绝大部分民事公益诉讼案件仅能由检察机关提起。在英雄烈士保护领域、未成年人保护领域、反垄断领域、军人地位和权益保障领域、安全生产领域、反电信网络诈骗领域、农产品质量安全领域、妇女权益保障领域、无障碍环境建设领域等9个领域仅允许检察机关提起民事公益诉讼。^⑤但是按照规定,除英烈保护领域之外的所有案件,即使是仅能由检察机关提起的案件领域,检察机关在提起民事公益诉讼之前都要发公告。但此时还发布公告有何意义和必要性呢?仅能是“程序空转”。

(三) 限制公益诉权行使

检察机关应当在提起民事公益诉讼前依法公告,“只有在没有适格主体或适格主体不能提起诉讼的前提下才有原告资格”^⑥。这一诉前公告大大限制或抑制了检察机关行使

^⑤ 当然,从鼓励更多社会力量参与公益保护角度而言,这些领域仅允许检察机关提起公益诉讼并非合理。

^⑥ 吕忠梅:《环境司法理性不能止于“天价”赔偿:泰州环境公益诉讼案评析》,载《中国法学》2016年第3期,第249页。

公益诉权。更为严重的是,诉前公告对于其他适格公益诉讼主体而言,在一定程度上无异于剥夺了其公益诉权。

根据《最高人民法院关于审理环境民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》(法释〔2020〕20号,以下简称《环境公益司法解释》)第10条和《最高人民法院关于审理消费民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》(法释〔2020〕20号,以下简称《消费公益司法解释》)第6、7条之规定,法院在受理环境、消费民事公益诉讼案件后,应发布案件受理的公告,其他提起公益诉讼的适格主体如果在30日公告期届满后并未申请参加诉讼,就失去了提起公益诉讼的权利。法院发布该公告的重要原因就在于,“公告在保护原告当事人的诉权、其他潜在原告的程序参与权以及促进法院行使审判权等方面的意义重大”^⑦。法院受理公益诉讼的公告是确保其他适格主体能够充分行使诉权,积极参与诉讼。但在《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》(法释〔2022〕11号,以下简称《民诉法司法解释》)第285条中并未规定法院在受理民事公益诉讼案件后应发布督促其他适格主体参加诉讼的公告。其原因在于,如果一律强制要求公益诉讼受理进行公告,有可能一些案件当事人会利用这种方式恶意损害被告利益。^⑧根据《检察公益诉讼解释》第17条的规定,在人民检察院已履行诉前公告程序的,人民法院立案后就不再进行公告。也就是说,同样作为提起公益诉讼主体的检察机关,在提起公益诉讼前单方面以诉前公告就取代了法院受理公告。如此安排的原因是,“基于简化程序、提高效率、节约司法资源的考虑”^⑨。尽管最高人民法院环境资源审判庭认为该规定“并非强制性要求人民法院一律不再进行公告”^⑩,但从部分地区的司法实践看,一旦检察机关发布了诉前公告,法院就不再发布受理公告^⑪。可见,检察机关的诉前公告已经实质性取代了法院的受理公告。如果其他适格主体在检察机关发布的公告期间并未提出要参加诉讼,是否还能够向法院受理后再申请进入诉讼呢?有观点认为,“诉前程序中检察机关的公告能够起到提示法律规定的机关和有关社会组织参加诉讼的功能,但不能以该公告期满为由排除他们的诉权”^⑫。而且根据《民诉法司法解释》第285条之规定,法院也应允许其他适格主体参加诉讼,并列为共同原告。但在部分地区的司法实践中,一旦其他适格主体在诉前公告期间并未提起诉讼,在法院受理检察机关提起的公益诉讼后,其他适格主体基本上不再申请参加诉讼。即使偶有其他适格主体提出申

⑦ 最高人民法院环境资源审判庭编著:《最高人民法院关于环境民事公益诉讼司法解释理解与适用》,人民法院出版社2015年版,第146页。

⑧ 参见最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组编著:《最高人民法院新民事诉讼法司法解释理解与适用》,人民法院出版社2022年版,第622页。

⑨ 最高人民法院环境资源审判庭编著:《最高人民法院 最高人民检察院检察公益诉讼司法解释理解与适用》,人民法院出版社2021年版,第245页。

⑩ 前注⑨,最高人民法院环境资源审判庭编著书,第245页。

⑪ 笔者对某省高级人民法院环境资源审判庭庭长的访谈中知悉,该省法院系统的普遍做法是,检察机关发布诉前公告后,法院就不再发布受理公告。访谈时间为2025年2月8日。

⑫ 前注⑨,最高人民法院环境资源审判庭编著书,第247页。

请参加诉讼,法院首先要求其提供并未看到检察机关发布诉前公告的证明,即便如此,检察机关一般并不同意其参加诉讼。实践中,在其他适格主体几经努力下,检察机关勉强同意其进入诉讼,但检察机关也不再作为共同原告,而是以支持起诉的身份参与诉讼。

综上所述,诉前公告作为确保检察机关公益诉权处于补充性诉权行使顺位的程序装置,不仅实质性地限制了检察机关自身的公益诉权,而且一定程度上还变相剥夺了其他主体的公益诉权,这不仅在法理上缺乏正当性,而且有违公平。

(四) 面临潜在司法风险

根据《批复》的规定,刑事附带民事公益诉讼案件也应履行诉前公告程序。这里需要探究的是,在检察机关准备提起附带民事公益诉讼之前发布公告督促社会组织或行政机关提起民事公益诉讼,如果社会组织或行政机关在看到公告后准备提起公益诉讼,那么其是直接附带于这一刑事案件提起,还是另行提起民事公益诉讼呢?从刑事附带民事公益诉讼建构的初衷来看,检察机关附带提起公益诉讼是为了节约司法资源、提高诉讼效率,^⑬那么社会组织或行政机关直接附带于刑事案件提起民事公益诉讼也应如此。同时,既然检察机关是在准备提起附带民事公益诉讼而非单独提起民事公益诉讼时发布公告的,从逻辑上看,应是督促其他适格主体也附带提起民事公益诉讼。但从司法实践来看,社会组织或行政机关通常不会附带于刑事案件提起民事公益诉讼,而是另行提起民事公益诉讼。既然其另行提起了民事公益诉讼,如果检察机关经过评估后认为可以支持起诉的话,检察机关需要把前期收集到的证据材料等移交给这些主体使用。由前述可知,检察机关附带提起民事公益诉讼的线索主要来源于审查批捕阶段或者审查起诉阶段,此时检察机关准备附带提起民事公益诉讼的证据材料大量来源于侦查机关在侦查阶段获得的证据材料,如果此时检察机关要将这些尚未公开的证据材料移交给其他主体,让其在提起的民事公益诉讼中使用,则存在较大的司法风险。

此外,笔者基于调研还得知,检察机关作为国家司法机关,在提起公益诉讼之前或之后会进行一定的安全风险评判以及内部防控,同时还会采取一定的措施。如果有一定安全风险的公益诉讼案件移交给了社会组织,而社会组织的风险防控能力相对较弱,这类案件一旦被提起了公益诉讼,恐会引发一定的社会风险。正因如此,对于公益诉讼案件尤其是刑事附带民事公益诉讼案件,如果社会组织在看到公告后,明确提出要提起公益诉讼,并要求检察机关将前期收集的有关材料移送给社会组织时,检察机关将处于左右为难的尴尬境地。

三、民事公益诉讼诉权行使顺位重塑的模式选择

基于上述现实困境,民事公益诉讼诉权行使顺位亟待重塑。模式决定了程序的建构方向,在正在制定的“检察公益诉讼法”中,我国民事公益诉讼诉权行使顺位应当选择

^⑬ 参见前注⑨,最高人民法院环境资源审判庭编著书,第280页。

何种模式?选取这一模式的理论基础甚或理由为何?本文将在对域外民事公益诉讼诉权行使顺位模式进行比较研究的基础上展开分析。

(一) 域外民事公益诉讼诉权行使顺位的主要模式

从允许多个主体对同一公益侵权行为提起公益诉讼的英美法系以及巴西和俄罗斯等为数不多的大陆法系国家或地区来看,民事公益诉讼诉权行使顺位主要存在如下三种模式:

第一,行政机关优先模式。该模式以美国为代表。美国的公益诉讼以公民诉讼为典型,美国最早规定公民诉讼条款的法律为1970年的《清洁空气法》,之后几乎所有的联邦环境法律中都包含有公民诉讼条款。公民需在提起公益诉讼前60天向政府发出通知,督促政府积极履职,发挥执法者的作用。^⑭“在美国甚至有人称60日通告期限为美国公民诉讼的精髓。”^⑮美国公民诉讼的定位清晰,公民诉讼的宗旨就在于激励并补充政府的执法行动,而非替代政府执法。^⑯因为对于公民诉讼,美国立法机关一方面是希望更多的人参与到公民诉讼中,另一方面又担心其滥诉,影响企业正常生产经营和政府行政执法。但是在公民、社会组织等已经提起公民诉讼后,提起公民诉讼的原告需要将起诉状副本送给检察总长和环保局长,检察总长和环保局长在接到起诉状副本后,在一定期间内,一是要对该诉讼进行评估,对该诉讼是否损害国家利益的行为进行监督并提出建议;二是也可以考虑直接参加诉讼。《清洁水法》和《清洁空气法》规定,基于该法所提起的所有公民诉讼,原告应将起诉状副本送达美国司法部长(总检察长)和环保局长;在收到起诉状副本之日起45日内,联邦环保局或司法部可以对有可能对政府的权利造成损害的行为予以反对,也可以基于其权利参加诉讼。^⑰由美国公民诉讼诉权行使的路径来看,准备提起公益诉讼者在提起诉讼之前需要通知行政机关,督促行政机关积极履职;在公民诉讼提起之后,原告需要通知检察总长和环保局长,二者要对诉讼进行监督,也可以在评估后直接参加诉讼。由此来看,公民、社会组织以及检察机关提起民事公益诉讼要后置于行政机关,如果行政机关提起民事公益诉讼,无疑位于优先地位。这样的设计凸显了美国公益诉讼的定位,即公益诉讼系行政执法的补充而非替代。

第二,检察机关、行政机关优先模式。该模式以英国为代表。在英国检察长和政府机关被认为是国家的公益代表,被赋予提起民事、行政公益诉讼的诉权。^⑱如果公民要提起公益诉讼,首先需要检察长的同意,经检察长授权的公民方可提起公益诉讼。“法律有明确规定,总检察长代表王室并作为公共利益的守护者,在公共权利执法中承担主要职责。至于私人个体执行公共权利资格的传统规则,在“博伊斯诉帕丁顿自治市议会案”

^⑭ See Madeline A. Rock, *Environmental Preservation: What Constitutes Diligent Prosecution Such That a Citizen Suit May Not Be Brought?*, *American Journal of Trial Advocacy*, Vol.48:119, p.132 (2024).

^⑮ 潘申明:《比较法视野下的民事公益诉讼》,法律出版社2011年版,第155页。

^⑯ See Courtney M. Price, *Private Enforcement of the Clean Water Act*, *Natural Resources & Environment*, Vol.1:31 p.32 (1986).

^⑰ 参见陈冬:《美国环境公民诉讼研究》,中国人民大学出版社2014年版,第35页。

^⑱ 参见张卫平:《诉讼架构与程式:民事诉讼的法理分析》,清华大学出版社2000年版,第328页。

中确立了两项原则：一是当公共权利受到侵犯的同时又构成对私人个体权利的侵害，该个体可执行公共权利；二是如果公共权利受侵犯且导致私人个体遭受‘特别且专属其个人的损害’，该个体也可执行公共权利。此外，私人个体还可请求总检察长许可或同意，以提起告发人诉讼。”^{①⑨}“如果检察长不同意该公民向法院提起公益诉讼，法院不仅不能受理该公民的起诉，也无权调查检察长为什么拒绝公民向法院起诉的要求，同时法院无权撤销检察长的拒绝决定。”^{②⑩}检察机关提起公益诉讼位于优先地位，“检察机关也可以依职权直接提起公益诉讼”^{③⑪}。其原因在于，在英国，私人不能提出阻止侵犯公共权利行为诉讼，而且检察长是按照法律唯一在法庭上有权代表公众的人。^{④⑫}至于行政机关提起的公益诉讼则无需检察长的同意。“地方行政机关或政府拥有广泛权力，可以直接提起维护公共利益的法律诉讼。如果地方行政机关或政府认为有利于促进或保护其辖区居民的公共利益，就可以根据1972年《地方政府法》第222(1)条之规定提起公益诉讼。”^{⑤⑬}提起公益诉讼的是地方行政机关或政府时，就不必获得检察长的同意，以自己的名义直接向法院起诉。行政机关提起民事公益诉讼优先于公民、社会组织，但与检察机关处于平行顺位。即在英国，检察机关、行政机关有优先于社会组织等提起民事公益诉讼的诉权。

第三，检察机关优先模式。该模式以巴西、俄罗斯为代表。在巴西，允许提起民事公益诉讼的主体包括行政机关、社会团体和检察机关等，其中，检察机关是提起民事公益诉讼的主要力量。“在巴西，尽管有关政府机构和民间社会团体也被授予提起民事公益诉讼的权利，但在实践中，大约90%的民事公益诉讼是由检察院提起的”，因为“有权提起民事公益诉讼的私人团体和政府机构通常选择向检察院投诉或者向其发出通知，诉讼更多的是由检察院提起”。^{⑥⑭}即便行政机关或社会组织等提起了民事公益诉讼，也要通知并邀请检察机关参加诉讼，由检察机关监督公益诉讼的进程，确保公共利益能得到全面保护。“巴西法律要求任何民事公益诉讼的提起都应当通知检察院并邀请其作为监督者参加诉讼。”^{⑦⑮}而且，在提起诉讼的合法社团没有充分的理由而放弃诉讼的情况下，则由检察院或者其他具有合法资格的主体继受原告地位而承担诉讼。巴西的公益团体或社会组织提起公益诉讼应当“向检察机关备案，检察机关有职责审核诉讼的公益性，审查社

^{①⑨} Peter Radan, *Law, Politics, and the Attorney-General: The Context and Impact of Gouriet V Union of Post Office Workers*, Macquarie Law Journal, Vol.16:105 p.105 (2016).

^{②⑩} 沈达明编著：《比较民事诉讼法初论》，中国法制出版社2002年版，第494页。

^{③⑪} 肖建国：《民事公益诉讼的基本模式研究——以中、美、德三国为中心的比较法考察》，载《中国法学》2007年第5期，第141页。

^{④⑫} 参见前注^{②⑩}，沈达明编著书，第494页。

^{⑤⑬} Nicholas Dobson, ‘Off-piste’ Prosecutions, at <http://www.lawgazette.co.uk/legal-updates/off-piste-prosecutions/5115541.article> (Last visited on June 17, 2025).

^{⑥⑭} 参见刘学在：《巴西检察机关提起民事公益诉讼制度初探》，载《人民检察》2010年第21期，第72页。

^{⑦⑮} 前注^{⑥⑭}，刘学在文，第72页。

会组织、公益团体是否充分代表了公共利益”^{②6}。在巴西,即使其他主体直接提起了公益诉讼,其不仅要向检察机关备案并由检察机关对其适格性等进行审核,而且还要强制性接受检察机关的监督。检察机关提起民事公益诉讼优先于其他主体,其他主体之间则处于平行顺位。俄罗斯也允许社会组织、检察机关等多个主体提起公益诉讼,但是检察机关提起公益诉讼具有优先性,“基于公益诉讼涉及的‘公共性’,检察机关的宪法地位及其所拥有的权力,大多数案件是由检察机关提起或参加的”^{②7}。

(二) 我国民事公益诉讼诉权行使顺位模式的重塑

鉴于我国当下型塑的检察机关提起民事公益诉讼后置于其他主体的补充性诉权行使顺位存在诸多问题,笔者认为,未来中国在民事公益诉讼诉权行使顺位的模式选择上,应在借鉴“行政机关优先”模式的基础上进行本土化改造,建立“行政机关优先于检察机关和社会组织,检察机关优先于社会组织”的民事公益诉讼诉权行使顺位新模式。

1. 行政机关提起民事公益诉讼优先于检察机关和社会组织

从两大法系来看,尽管不同国家基于不同的国情考量而选取了不同的民事公益诉讼诉权行使顺位模式,但是无论其采取何种模式,从应然性和合理性角度视之,该模式应与公益诉讼的本质或本源相契合,绝不能与之背道而驰,否则其合理性值得怀疑。

虽然早在古罗马时期就存在与私益诉讼并存的公益诉讼,但是近代公益诉讼却肇始于美国。“行政执法在公益救济方面的内在缺陷是公益诉讼兴起的根源。”^{②8}在这一背景下,“许多国家尝试改造传统诉讼规则使之便于对公益问题的处理,通过引入司法力量弥补行政执法之不足,使法官‘担负起保护社会福祉的责任’,使诉讼承担起‘执行社会政策的角色’,成为现代社会‘民事诉讼的社会化’的重要内容”^{②9}。在行政执法怠于履职且动力不足时,公益诉讼应运而生。就公益诉讼与行政执法的关系而言,公益诉讼的“核心价值是为了弥补行政执法的不足,让公众借助司法的力量参与公共事务管理之中”^{③0},因为公益诉讼建立的初衷“乃是弥补政府执法之不足而非另立一平行的执法管道”^{③1}。行政机关保护公益的天然职责决定了行政执法优先于公益诉讼。在意大利,政府同样拥有第一顺位的环境损害赔偿请求权,只有在政府不积极行动时,环保团体才可“提起本应当由市或者省政府提起的损害赔偿诉讼,损害赔偿所得归属被代替的机关”^{③2}。

但是,对于行政机关提起民事公益诉讼时是否也要优先于其他主体,从逻辑上不无疑惑。行政机关提起的民事公益诉讼固然存在民事司法的外观,但其本质上与民事司法

^{②6} 王莉:《巴西公益诉讼检察制度及启示》,载《人民检察》2020年第7期,第74页。

^{②7} 张嘉军等:《公益诉讼比较研究》,法律出版社2024年版,第268页。

^{②8} 巩固:《环境民事公益诉讼性质定位省思》,载《法学研究》2019年第3期,第131页。

^{②9} 王福华:《民事诉讼的社会化》,载《中国法学》2018年第1期,第29页。

^{③0} 梁平、潘帅:《环境公益诉讼模式的重构——基于制度本质的回归》,载《河北大学学报(哲学社会科学版)》2022年第2期,第129页。

^{③1} 叶俊荣:《环境政策与法律》,月旦出版公司1993年版,第238页。

^{③2} 罗志敏:《意大利对普遍利益的司法保护及对我国的借鉴意义——以原告资格为中心》,载《比较法研究》2006年第1期,第94页。

有所差异,其更多系“公法性质、私法操作”。这一点从政府部门提起的环境损害赔偿诉讼上可以获得证明。就环境损害赔偿诉讼的责任而言,行政机关拥有行政执法权,只有在其已经穷尽了行政手段后,依然不能充分实现对国家利益或社会公共利益的维护时,方允许其提起环境损害赔偿诉讼。此时,行政机关提起环境损害赔偿诉讼的请求权基础发生了根本性变化,“变为以维护生态环境利益为目的的环境保护职责的延伸”^③。为此,从这一原理出发,政府及其授权部门应当成为提起生态环境公益诉讼的第一顺位的主体。^④基于同样的逻辑,行政机关提起民事公益诉讼系其之前行政执法的延伸。这一地位决定了其提起民事公益诉讼必然要优先于检察机关、社会组织。

从公益诉讼的本质来看,上述三种域外模式中的第一种“行政机关优先”模式与这一原理更为契合。在第二种“检察机关、行政机关优先”模式下,检察机关与行政机关并行优先行使公益诉权,行政机关提起公益诉讼并非优先于检察机关,这与公益诉讼的本质系“行政执法之补充”的理念相悖。而在第三种“检察机关优先”模式下,检察机关优先于行政机关提起民事公益诉讼,更未凸显行政执法优先这一公益诉讼运行的基本原理。反观第一种“行政机关优先模式”,充分凸显了行政执法优先理念,与公益诉讼系行政执法的补充而非替代原理高度契合。从公益诉讼的基本原理角度来看,“行政机关优先”模式更具合理性。为此,未来中国民事公益诉讼诉权行使顺位模式重塑的基本思路应以“行政机关优先模式”为基调,建构“行政机关提起民事公益诉讼优先于检察机关和社会组织”的诉权行使顺位程序机制。

需进一步探讨的是,当下中国型塑的检察机关提起的民事公益诉讼后置于其他主体提起民事公益诉讼,是否属于“行政机关优先”模式呢?答案是否定的。其一,就“行政机关优先”模式的本质而言,首先系指行政机关执法优先,即其他主体在提起民事公益诉讼之前,首先要通知行政机关积极履职,在该行政机关在固定期限內不积极履职,也未提起民事公益诉讼时,其他主体方可提起民事公益诉讼。反观我国当下的民事公益诉讼诉权行使顺位,仅为检察机关发出督促其他主体——行政机关和社会组织提起民事公益诉讼的公告。这一公告既督促行政机关也督促社会组织提起民事公益诉讼,并非仅仅督促行政机关,更不是督促行政机关积极履职。其二,我国民事公益诉讼诉权行使顺位为“行政机关+社会组织优先”模式,但是由司法现实来看,实质上沦为“社会组织优先”模式。实践中,检察机关在网上发布公告督促其他主体提起民事公益诉讼,对于部分行政机关而言,一则,其并不关心网上是否发布公告;二则,其可能本着“多一事不如少一事”的心理,较少主动提起民事公益诉讼;三则,这一公告是针对全国所有潜在的行政机关发布的,并不明确系哪一行政机关。这种模糊而无所指的公告,难以达到让负有监管职责的行政机关积极去采取行动之目的。更何况,由司法现实来看,主要系环保组织在看到公告后积极主动提起民事公益诉讼,行政机关罕见在公告发布后主动提起民事公益

^③ 史玉成:《生态环境损害赔偿制度的学理反思与法律建构》,载《中州学刊》2019年第10期,第90页。

^④ 参见前注^③,史玉成文,第91页。

诉讼。其三,我国民事公益诉讼诉权行使顺位是检察机关基于发布公告而“静态”地等待行政机关或社会组织去提起民事公益诉讼,但是在“行政机关优先”模式下,尽管从诉权行使顺位来看,检察机关也后置于行政机关,但是检察机关等主体在提起民事公益诉讼之前基于督促行政机关履职已经在积极发挥保护社会公共利益之功用。

2. 检察机关提起民事公益诉讼优先于社会组织

由前述可知,在当下中国型塑的民事公益诉讼诉权行使顺位中,社会组织提起民事公益诉讼优先于检察机关。由域外民事公益诉讼诉权行使顺位的主要模式来看,并不存在社会组织优先提起民事公益诉讼的模式。质言之,对于检察机关而言,其提起民事公益诉讼可以后置于行政机关,但不会后置于社会组织。而我国民事公益诉讼诉权行使程序恰恰是让检察机关不仅后置于行政机关还后置于社会组织,这样的程序安排不具有合理性。

检察机关提起民事公益诉讼后置于社会组织等的重要理论基础为谦抑性原则。有学者早在2015年公益诉讼试点期间,就明确指出检察机关要遵循“谦抑审慎原则”,即检察机关“在决定提起民事公益诉讼前,可以督促或支持其他社会团体、组织率先提起公益诉讼,只是在无主体提起公益诉讼时,检察机关才最终提起公益诉讼”。^{③⑤}也有学者从设置检察机关提起诉前程序制度角度认为其理论依据主要为检察权的谦抑性。^{③⑥}还有学者从法律监督职能的行使需要遵循谦抑性原则的角度认为,检察机关行使公益诉讼职能不能因积极主动而挤压乃至取代其他公益诉讼代表力量保护公共利益,也不能对其他公权力的行使和私人利益造成不当影响。^{③⑦}

然而,从谦抑性原则的原旨来看,学界将民事公益诉讼诉权行使顺位的理论基础定位为谦抑性原则系对该原则的误读和背离。谦抑性理论或谦抑性原则、谦抑主义肇始于刑法领域。“刑法的谦抑性,是指刑法应依据一定的规则控制处罚范围与处罚程度,即凡是适用其他法律足以抑止某种违法行为、足以保护合法权益时,就不要将其规定为犯罪。凡是适用较轻的制裁方法足以抑止某种犯罪行为、足以保护合法权益时,就不要规定较重的制裁方法。”^{③⑧}刑法的谦抑性即为刑法的补充性。“即使刑法侵害或威胁了他人的生活利益,也不是必须直接动用刑法。可能的话,采取其他社会统制手段才是理想的。可以说,只有在其他社会统制手段不充分时,或者其他社会统制手段,如私刑过于强烈、有代之以刑罚的必要时,才可以动用刑法。这叫刑法的补充性或者谦抑性。”^{③⑨}谦抑性原则的本意在于当有其他手段诸如民事、行政的手段可以制止违法行为时,就不得动用较为严厉的刑法手段,即刑法的手段是在万不得已之时方可以适用。质言之,在有多重制裁违法行为的手段和措施时,最为严厉的刑事手段和措施并非首选,而应优先选择较轻的

^{③⑤} 参见汤维建:《检察机关提起公益诉讼试点相关问题解析》,载《中国党政干部论坛》2015年第8期,第55页。

^{③⑥} 参见田凯等:《人民检察院提起公益诉讼立法研究》,中国检察出版社2017年版,第98-99页。

^{③⑦} 参见潘剑锋:《公益诉讼中检察谦抑性原则的理论与应用》,载《现代法学》2024年第4期,第5页。

^{③⑧} 张明楷:《论刑法的谦抑性》,载《法商研究》1995年第4期,第55页。

^{③⑨} 平野龙一『刑法総論I』(有斐閣,1972年),47頁。

制裁手段和措施,即刑法手段或措施应后置于其他较轻的惩罚手段。反观我国民事公益诉讼诉权行使顺位,首先,检察机关提起民事公益诉讼的诉权行使顺位在配置上属于民事领域,并非刑事领域。其次,检察机关提起民事公益诉讼与社会组织或者行政机关提起民事公益诉讼在性质上完全一致,都是通过民事司法这一方式实现对社会公共利益的保护。对侵害社会公共利益的当事人而言,检察机关提起民事公益诉讼并不比社会组织或行政机关提起民事公益诉讼的后果更为严重、更为严苛。由检察机关“补充性”提起民事公益诉讼仅仅是提起诉讼的顺位不同而已,并非更为严重、更为严厉的手段。民事公益诉讼补充性诉权行使顺位与谦抑性原则的原理相去甚远。

更何况,检察机关提起民事公益诉讼到底是行使诉权(私权)还是行使公权力就非常值得深入探讨,即便其提起民事公益诉讼系行使公权力,但是并非公权力的行使都要遵循谦抑性原则。公权力的行使固然要克制,但是这种克制并非学理上的“谦抑”,更非学理上的谦抑性原则。检察机关提起民事公益诉讼诉权行使顺位建构的理论根基并不能简单地套用刑事领域的谦抑性原则。此外,从上述比较研究看,基于检察机关关系公共利益维护者的法律定位,其他国家或地区在公益诉讼诉权行使顺位的安排上,检察机关都前置于社会组织,均未后置于社会组织。为此,未来中国也应改变检察机关提起民事公益诉讼后置于社会组织等的程序框架,直接将检察机关提起民事公益诉讼前置于社会组织,即检察机关提起的民事公益诉讼优先于社会组织,充分凸显检察机关维护社会公共利益的法定职责。

四、民事公益诉讼诉权行使顺位重塑的程序架构

就模式重塑的选择而言,我国民事公益诉讼诉权行使顺位应选取“行政机关优先于检察机关和社会组织,检察机关优先于社会组织”的模式,为确保这一诉权行使顺位模式运行的顺畅性,还应根据我国国情对民事公益诉讼诉权行使顺位的程序进行改造。

(一) 取消检察机关提起民事公益诉讼的诉前公告程序

当初在确立检察机关为提起民事公益诉讼的适格主体时,为了确保其能处于后置的补充性地位,专门建构了诉前公告程序。建构这一前置性程序的初衷是要“满足社会公众的知情权和参与权”“保障法律规定的机关和有关组织的公益诉权”“明确人民检察院民事公益诉权的程序要件”等。^{④①} 尽管这一初衷在当时来看,具有合理性甚或科学性,但是由民事公益诉讼司法实践来看,诉前公告程序却影响司法效率、造成程序空转,而且更为严峻的是,该公告不仅严重限制了检察机关自身公益诉权行使甚至还在一定程度上剥夺了其他主体的公益诉权。此外,建构这一“公告程序”还希望“可以提醒行政机关或侵权人自觉履行自身职责或义务,及时救济受损的环境利益,减轻人民检察院工作压

^{④①} 参见前注⑨,最高人民法院环境资源审判庭编著书,第188-189页。

力,节约司法资源,提高办案效率”^④。检察机关发布诉前公告督促负有监管职责的行政机关自觉履行职责的初衷固然“理想很丰满”,但是由司法实践来看却“现实很骨感”。“有权提起民事公益诉讼的其他机关,往往是对损害公益的行为具有监管职责者,其与案件有着各种联系,很难期待其积极提起公益诉讼。”^⑤行政机关往往基于自身利益的考量,鲜有自觉主动地去积极履行监管职责者。更何况,从域外比较来看,并不存在哪一个国家或地区的检察机关在提起公益诉讼前基于公告的方式督促其他主体去提起公益诉讼。相反,很多国家或地区的社会组织等都是在发现公益损害的线索后,在提起公益诉讼前通知检察机关,让检察机关去提起公益诉讼。最为典型的当数前述“检察机关优先模式”下的巴西。为此,在即将制定的“检察公益诉讼法”中应摒弃检察机关发布诉前公告这一程序性装置,让检察机关从诉前公告程序的桎梏中解放出来,积极发挥其法律监督和公益保护职责。当然,检察机关也不能越位,绝不能取代或者变相取代行政机关执法。

(二) 建立民事公益诉讼主体提起公益诉讼前的通知程序

根据《最高人民法院关于审理生态环境损害赔偿案件的若干规定(试行)》(法释〔2020〕17号)第17条的规定,行政机关提起的环境损害赔偿诉讼案件的审理优先于社会组织、检察机关等提起的民事公益诉讼。当法院同时受理了因同一损害生态环境行为而提起的生态环境损害赔偿诉讼和民事公益诉讼时,应先中止民事公益诉讼案件的审理。但是这一程序设计是在案件已经受理后,指的是审理的先后顺序问题,而非民事公益诉讼诉权行使顺位何者优先问题。而且在审理阶段为了强化行政机关提起诉讼的优先性,而中止其他主体提起的公益诉讼,对于其他主体而言,将造成司法资源浪费。当下中国在建构行政公益诉讼时,设置了在提起公益诉讼前,向行政机关发检察建议的诉前程序,但是在民事公益诉讼中并未设置这样的前置程序。

在“行政机关优先于检察机关和社会组织,检察机关优先于社会组织”的诉权行使顺位模式下,为了强化行政机关积极行使保护公益的职责,又为了保障行政机关、检察机关提起民事公益诉讼的优先性,在检察机关和社会组织提起民事公益诉讼前也应建立60日的诉前通知程序。首先,就检察机关而言,其在提起公益诉讼前60日,应当向负有监管职责的行政机关发通知。^⑥若被通知的行政机关在60日内未履职或者履职不到位,也未提起民事公益诉讼,检察机关可以选择是提起民事公益诉讼还是行政公益诉讼,如果选择提起行政公益诉讼,就直接起诉该行政机关;如果选择提起民事公益诉讼,就起诉侵害公益的主体。其次,就社会组织而言,其在提起民事公益诉讼之前60日,也应通知行政机关,同时还应通知检察机关。通知行政机关,系督促行政机关在60日内积极履职,充分保护公共利益;通知检察机关,意在告知检察机关有侵害社会公共利益或存在潜在危险的案件,其已经通知并督促行政机关积极履职,提请检察机关关注。在60日内,如

^④ 前注⑨,最高人民法院环境资源审判庭编著书,第189页。

^⑤ 谢小剑:《论刑事附带民事公益诉讼诉前公告制度的废除》,载《法治研究》2024年第2期,第75页。

^⑥ 鉴于行政机关的特殊身份,其不能自己给自己发通知,为此仅由社会组织、检察机关向行政机关发通知。

果行政机关并未积极履职或者履职不到位,也未提起民事公益诉讼,而且此时检察机关也未针对此案件提起公益诉讼,社会组织就可以直接提起民事公益诉讼。鉴于当下中国仅允许检察机关提起行政公益诉讼,并未对其他适格主体开放,未来也应允许社会组织等提起行政公益诉讼。基于这样的程序设计,可以确保行政机关享有优先于检察机关和社会组织,检察机关优先于社会组织而提起民事公益诉讼的诉权。

需要指出的是,这一“通知”并非申请审查或审批,而且也不能异化为申请审查或审批,否则将出现行政机关、检察机关垄断公益诉权,变相剥夺或控制其他主体提起公益诉讼的诉权。在英国的“检察机关、行政机关优先模式”中,该国公民、社会组织等提起公益诉讼需要检察机关审批,就存在检察机关人为控制公益诉权,存在不予审批或者拖延时间等问题。为了更好地保护公益,英国法院基于判决对检察机关的这一权力予以改变。如果检察机关拒绝或者无故拖延审批,其他公益诉讼主体可以直接向法院提起公益诉讼。1973年,英国上诉法院院长丹宁勋爵在 *McWhirter v. Independent Broadcasting Authority* 一案判决中主张,在检察长拒绝给予个人起诉的权利或不合理地拖延给予许可的决定时,社会成员可以私人检察长的身份申请法院对侵犯公共权利的人发出禁令;任何有责任感的公民,在他认为法律没有得到应有的执行时,都有充分的利益要求法院审理他起诉的案件。^④ 丹宁勋爵在 1977 年的 *Gburiet v. Union of Past Office Works* 案件中依然坚持这一观点,但英国上议院否认了丹宁勋爵所持的主张,重申了没有经过检察总长的批准,其他公益主体无权提起公益诉讼。^⑤ 尽管如此,这从一个侧面说明,检察机关人为拖延或故意拒绝其他主体提起公益诉讼的问题已经引起了英国社会特别是法院的高度关注。英国检察机关审批其他社会主体提起民事公益诉讼暴露出的问题值得警醒。质言之,“行政机关提起民事公益诉讼优先于检察机关和社会组织,检察机关提起民事公益诉讼优先于社会组织”模式并不意味着行政机关、检察机关可以垄断公益诉权,这样的设计仅仅是在面对同一公益侵权行为,存在多个同时可以提起公益诉讼的主体时,为了节约司法资源、最大化保护公共利益,而建构提起民事公益诉讼的先后顺位而已。这样的设计对于公益诉讼的保护依然持开放态度,允许更多的主体积极参与公益保护之中,形成公益保护的合力。

进一步引发的问题是,如此建构的程序是否也会出现民事公益诉讼补充性诉权行使顺位所导致的效率低下问题?从表面上看,这样的程序建构似乎拉长了其他主体可以直接提起民事公益诉讼的期间,但是从效率角度而言,行政机关履职的效率远高于诉讼。行政机关在接到督促其积极履职的通知后一般都会积极采取措施,否则可能会被提起行政公益诉讼。2025 年《最高人民检察院工作报告》显示,检察机关办理行政公益诉讼

^④ See David Lunny, *Locus Standi—Public Law and the Individual—the Relator Action—Role of the Attorney-General—injunction and Declaration—Gouriet v. Union of Post Office Workers et al*, *University of British Columbia Law Review*, Vol.12:320, p.328 (1978).

^⑤ 参见[英]丹宁勋爵:《法律的训诫》,杨百揆等译,法律出版社 2011 年版,第 164 页。

13.6 万件,注重在审前督促行政机关依法履职,提出检察建议 9.3 万件,行政机关回复整改率 98.1%。^{④6} 因此,这样的程序设计不仅不会导致诉讼效率低下、司法资源浪费等问题,而且还会促使行政机关积极履职保护公益。

此外,或许有人还会担心,建构“行政机关优先于检察机关和社会组织,检察机关优先于社会组织”的民事公益诉讼诉权行使顺位模式,会让社会组织提起民事公益诉讼“空心化”,让社会组织在公益诉讼的舞台上再无施展的空间。其实这种担心是多余的。其一,这一民事公益诉讼诉权行使顺位新模式是否必然导致社会组织提起公益诉讼案件数量大幅减少尚不可知,即使数量有所减少也不足为奇。在近代世界公益诉讼的起源地美国,社会组织提起的民事公益诉讼案件数量并非最多。在美国环境民事公益诉讼中,提起诉讼数量最多的为政府,其次为环保组织。^{④7} 其二,社会组织提起民事公益诉讼后置于其他主体仅仅是提起诉讼的先后顺位设计,并非其不能参与公益诉讼。一方面,在行政机关、检察机关并未提起民事公益诉讼时,社会组织当然可以提起公益诉讼;另一方面,即使行政机关、检察机关提起了民事公益诉讼,社会组织也可以基于下文所重建的民事公益诉讼案件审前受理公告程序进入该案件。提起民事公益诉讼并非公益保护的唯一路径,积极参与其他主体已经提起的公益诉讼,不仅同样可以实现保护社会公共利益之目的,还可以有效节约自身的诉讼成本。其三,美国尽管建构了行政机关优先提起民事公益诉讼的模式,但是对于行政机关已经提起的民事公益诉讼,其他适格公益主体也依然可以进入该诉讼保护公共利益。^{④8} 优先提起仅为提起的顺位设计,“优先”并非“垄断”。

(三) 重塑民事公益诉讼案件法院受理公告制度

《环境公益司法解释》第 10 条和《消费公益司法解释》第 6、7 条分别规定了督促其他公益适格主体参与诉讼的公益案件受理公告制度。但是《民诉法司法解释》第 285 条中并未规定这一公告程序。而且根据《检察公益诉讼解释》第 17 条之规定,人民检察院已履行诉前公告程序的,人民法院立案后就不再进行公告。即在检察机关提起的公益诉讼案件中,法院不再发布案件受理公告。同样作为公益起诉主体的检察机关,以其单方面发布的诉前公告就直接取代了法院审前的案件受理公告,并非合理。“与人民检察院诉前公告功能不同,法院的公告内容更为详尽,其目的除了通过公告保障其他适格主体在先诉权外,其接受公众监督功能的作用更为突出,人民检察院的诉前公告无法替代法院的受理公告。”^{④9} 检察机关的诉前公告不仅限制了自身公益诉权的行使,而且还潜藏着剥夺其他主体公益诉权的风险。作为社会化的公益诉权而言,^{⑤0} 也应遵循诉权的基

^{④6} 参见应勇:《最高人民检察院工作报告——2025 年 3 月 8 日在第十四届全国人民代表大会第三次会议上》,载最高人民法院网, https://www.spp.gov.cn/spp/gzbg/202503/t20250315_690544.shtml, 2025 年 4 月 1 日访问。

^{④7} See Christopher Rea, *What We Learned from 25, 775 Environmental Lawsuits*, Science and Technology, Vol.41:28, p.29 (2025).

^{④8} See Kathy Black, *Trashing the Presumption: Intervention on the Side of the Government*, Environmental Law, Vol.39:481, p.481 (2009).

^{④9} 前注⑨,最高人民法院环境资源审判庭编著书,第 245 页。

^{⑤0} 参见吴英姿:《作为人权的诉权理论》,法律出版社 2017 年版,第 56-57 页。

本属性。基于诉权的人权属性,公益诉权不应被限制,更不能被剥夺。^{⑤①}作为同为公益诉讼提起主体的检察机关却可基于单方面的诉前公告就对公益诉权的行使加以限制,是对诉权人权属性的直接悖反。为更好地保障公益诉权的充分行使,在未来制定的“检察公益诉讼法”中应明确规定,在法院受理了无论是行政机关还是检察机关抑或社会组织等提起的民事公益诉讼案件后,要发布30日的受理公告,确保有志于保护公益诉讼的其他适格主体能够参与公益诉讼案件,保障其他主体的公益诉权。对于其他适格主体看到法院公告后主动参加诉讼的,可以借鉴《法国民事诉讼法》第421条至第429条关于主当事人、从当事人的规定,由主动提起公益诉讼的主体作为主当事人,其他看到公告后要求进入诉讼的主体可以作为从当事人,协助提起诉讼的主当事人进行诉讼。^{⑤②}

这里难免有人会质疑,在“行政机关优先于检察机关和社会组织,检察机关优先于社会组织”的民事公益诉讼诉权行使顺位模式下,行政机关、检察机关提起民事公益诉讼优先于社会组织,而且社会组织在提起公益诉讼之前还须先通知行政机关和检察机关,那么法院民事公益诉讼案件审前受理公告制度还有意义吗?首先,对于行政机关而言,保护公益系其职责所在,其提起民事公益诉讼无须通知检察机关和社会组织,法院受理了其提起的民事公益诉讼并发布公告,可以让对该案件有兴趣并关注的检察机关、社会组织等其他公益诉讼适格主体有机会参与到该公益诉讼案件中;其次,对于检察机关而言,其在提起公益诉讼前通知了行政机关,但是并未通知社会组织,如果社会组织对该案件高度关注,也可以基于法院的受理公告参与到公益诉讼案件中。为了保障所有公益诉讼主体提起或参与公益诉讼的积极性,以及确保公益诉讼适格主体更好地行使诉权,重塑这一程序机制当然具有重要价值。

(四) 改革检察机关民事公益诉讼支持起诉制度

根据现有规定,检察机关在发布诉前公告后,如果有提起民事公益诉讼的社会组织或行政机关等,检察机关经过评估后可以支持社会组织或行政机关提起民事公益诉讼。若在未来制定的“检察公益诉讼法”中取消了检察机关提起民事公益诉讼的前置性程序——公告,那么再保留检察机关对社会组织或行政机关的支持起诉制度似乎失去了制度存在的前提基础。姑且不论在检察机关提起的刑事附带民事公益诉讼中,检察机关支持其他主体进行公益诉讼还存在一定的司法风险。更为紧要的是,同样作为提起公益诉讼主体的检察机关去支持其他主体提起公益诉讼,明显背离民事诉讼中支持起诉原则的基本法理。“支持起诉原则是指对于损害国家、集体或者个人的民事权益的行为,受损害的单位或个人不敢、无力或不便提起诉讼的,机关、团体、企事业单位可以支持其向法院起诉的一项法律制度。”^{⑤③}诸如妇联支持受害妇女、共青团支持受害青年、企事业单位支持本单位受害职工向人民法院起诉等。支持起诉“必须是受损害的单位或者个人遭受

^{⑤①} 参见前注^{⑤①},吴英姿书,第82-85页。

^{⑤②} 参见《法国新民事诉讼法典》,罗结珍译,中国法制出版社1999年版,第85-86页。

^{⑤③} 《民事诉讼法学》编写组:《民事诉讼法学》(第3版),高等教育出版社2023年版,第66页。

了损失,而又不能、不敢或者不便诉诸法院。如果受损的单位或个人已向人民法院起诉,就不需要支持起诉”^{⑤4}。被支持起诉方一般处于弱势地位,为了帮助其提起诉讼,由有关机关或部门在其起诉材料的准备上以及在诉讼的过程中为其提供帮助,而且支持起诉的机关或部门并非当事人。但是反观民事公益诉讼中的支持起诉,系指检察机关对同为公益代表的其他适格主体——社会组织或行政机关予以支持。社会组织或行政机关并非支持起诉原则所要求的受损害且不能、不敢或者不便起诉的主体。进一步言之,社会组织或行政机关更非弱势群体。如果检察机关可以支持其他主体提起公益诉讼,那么行政机关是否也可以支持其他主体提起公益诉讼呢?对此,有学者明确指出,“毋须讳言,以民事诉讼法第15条为依据推奉人民检察院支持起诉的观点,在法理上可谓‘张冠李戴’”^{⑤5}。为此,在未来制定的“检察公益诉讼法”中,建议不再保留现有检察机关对其他公益诉讼起诉主体的支持起诉制度。但是如果有公益受到损害的单位等,存在不能、不敢或者不便起诉的,检察机关可以支持其提起相关诉讼。

(五) 建构社会组织行使民事公益诉讼诉权的监管机制

允许社会组织提起民事公益诉讼,引入社会力量监督行政执法、弥补行政执法力量不足,是社会进步的标志。而且社会组织有其自身优势,其提起了不少其他主体不便于提起的有重大影响的公益诉讼案件,诸如“绿孔雀公益诉讼案件”等。尽管如此,当下中国的社会组织发育并非成熟,存在良莠不齐的现象。“但由于我国经济社会发展的不平衡性以及对社会组织管理体制的局限,社会团体、民办非企业单位、基金会等社会组织在社会治理中的作用尚未充分发挥,其应该承担的推动经济发展、保障和改善民生、促进社会公平正义、维护社会和谐稳定等方面的功能也需要进一步加强。”^{⑤6}有学者明确指出,“从实务观察看,部分社会组织介入公益诉讼的目的不纯,其希望介入公益诉讼之后,从胜诉费用中支出高额的其他费用”,“社会组织甚至可能私下与被告协商,以被告法外补偿换取撤诉”。^{⑤7}正因如此,《环境保护法》第58条第3款明确规定,提起公益诉讼的社会组织不得借此牟取利益。但是该条并未明确基于公益诉讼牟取经济利益的构成要件以及相应的法律后果。《环境公益司法解释》第34条对社会组织提起公益诉讼牟取经济利益予以明确界定,并进一步明确了法律后果。尽管有此类规定,但是由部分民事公益诉讼的司法实践来看,社会组织开展的公益诉讼仍几乎处于无人监控的盲区。诸如,山东某环保公益组织于2021年2月至5月对检察机关公告的9件案件主张诉权,但随后该组织对这9件案件长期不起诉,而且该组织负责人还采取信访、举报信等方式阻碍检察机关提起公益诉讼。^{⑤8}山东省淄博市人民检察院对A发展基金会诉B石油化工有

^{⑤4} 江伟主编:《民事诉讼法》(第5版),高等教育出版社、北京大学出版社2016年版,第28页。

^{⑤5} 陈刚:《支持起诉原则的法理及实践意义再认识》,载《法学研究》2015年第5期,第88页。

^{⑤6} 前注⑨,最高人民法院环境资源审判庭编著书,第92页。

^{⑤7} 参见前注④,谢小剑文,第76页。

^{⑤8} 这是笔者在对山东省人民检察院公益诉讼部门调研时,该部门检察官提供的信息。但是基于对该社会组织隐私保护的需要,并未明确该社会组织的名称。调研时间为2024年6月30日。

限公司、C 化工有限公司的民事公益诉讼检察监督案中,对于社会组织在诉讼中自行和解随意损害社会公益的行为等,并不存在任何的监管。^{⑤⑨}究其根源,让法院在诉讼中对社会组织提起公益诉讼的不良违法行为进行监管,对案件审理任务极为繁重的法院而言,显然是不能承受之重,其既无力也无法进行有效监管。从域外的相关规定来看,对于社会组织提起的公益诉讼进行监管主要由其主管行政机关负责。诸如日本法规定,适格消费团体提起团体诉讼时,必须将提起诉讼的情况通知其他有诉讼资格的消费者团体,并将其起诉的情况向内阁总理大臣报告。^{⑥⑩}再如,我国台湾地区“民事诉讼法”规定,以公益为目的的社团法人或财团法人提起不作为公益诉讼,须经其目的事业主管机关许可。我国也建立了公益诉讼通告制度,《环境公益司法解释》第 12 条、《消费公益诉讼司法解释》第 14 条、《民诉法司法解释》第 284 条都规定了法院在受理公益诉讼案件后一定期间内通告相关行政机关,但该制度意在督促行政机关积极履职,而非是要加强对社会组织的监管。为了更好地对社会组织提起民事公益诉讼进行监管,在未来制定的“检察公益诉讼法”中也应规定,社会组织在提起公益诉讼之前必须向其主管机关报告,由该行政主管机关对社会组织开展公益诉讼进行监管。为防止社会组织的主管机关不积极履责,可以由作为法律监督机关的检察机关对该行政机关是否履职进行监督,形成监督闭环。

五、结 语

民事公益诉讼诉权行使顺位关涉国家对公益诉讼提起主体能否更好地保护公共利益的态度,更关涉国家对公益诉讼与行政执法二者关系的平衡。公益诉讼对于中国而言系舶来品,尽管中国建构的公益诉讼独具中国特色,但是公益诉讼的运行也应遵循公益诉讼的基本原理及其建构的本质。就公益诉讼兴起的本源而言,公益诉讼系弥补行政执法之不足,公益诉讼系其补充而非替代。尽管二者都是保护公益,但是行政机关的首要职责就是保护公益,因而在公益保护问题上行政执法优先于公益诉讼。在中国民事公益诉讼补充性诉权行使顺位出现种种困境乃至悖论的情况下,我们必须冷静地思考公益诉讼的本源为何。只有知道“从哪里来”,方清楚“到哪里去”。民事公益诉讼诉权行使顺位之重塑应在遵循“行政优先”原理的基础上进行,具体言之,即行政机关提起的民事公益诉讼优先于检察机关和社会组织,检察机关提起民事公益诉讼又优先于社会组织。

不仅仅如此,就行政公益诉讼和民事公益诉讼二者行使的顺位而言,按照上述原理,行政公益诉讼同样要优先于民事公益诉讼。当然,允许社会组织等提起行政公益诉讼,会存在是否对行政机关的正常工作带来冲击甚至致使其无法正常工作的担忧。其实并非如此,从世界范围来看,其他国家或地区也并未因此而导致行政机关无法正常工作,

^{⑤⑨} 参见最高人民检察院指导性案例 165 号(2022 年)。

^{⑥⑩} 参见刘学在:《民事公益诉讼制度研究——以团体诉讼制度的建构为中心》,中国政法大学出版社 2015 年版,第 444-445 页。

反倒是公益诉讼与行政执法相得益彰,共同形成合力保护公共利益。原因在于:一是公益诉讼的提起需要具备严格条件;二是对社会组织等提起公益诉讼存在一定的监管;三是公益诉讼不仅是行政执法的补充,也是对私益诉讼的补充。质言之,公益诉讼在司法体制中并非处于优先地位,仅系补充性地位。即公益诉讼案件在整个国家中的案件量应保持有限性;相反,如果公益诉讼的案件量过多则意味着整个社会处于失范状态。为此,无须担心行政公益诉讼对社会组织等主体开放会引发对行政机关工作的过度干扰。

Abstract: The current supplementary sequence of litigation rights exercise in China, which places procuratorial organs after other entities in initiating civil public interest litigation, suffers from issues such as inefficiency in public interest litigation, procedural redundancies, undue restriction of the exercise of public interest litigation rights, and potential judicial risks. The principle of modesty in criminal law does not serve as the theoretical foundation for establishing the sequence of litigation rights exercise in civil public interest litigation. Moving forward, China should return to the institutional origins of public interest litigation as the logical starting point. Building upon the ‘administrative organ priority model’, China shall construct a sequence where ‘administrative organs take precedence over procuratorial organs and social organizations, while procuratorial organs take precedence over social organizations’ for exercising litigation rights in civil public interest litigation. To ensure the smooth operation of this model and fully safeguard the litigation rights of all public interest entities, it is advisable to abolish the pre-litigation announcement procedure for procuratorial organs, establish a pre-litigation notification mechanism for public interest litigation entities, reconstruct the court’s pre-trial case acceptance and announcement procedure for public interest litigation, reform the system whereby procuratorial organs support other entities in initiating public interest litigation, and construct a regulatory mechanism for social organizations to bring public interest lawsuits.

(责任编辑: 赵毅宇)