

行政公益诉讼受案范围的探索与分析

嵇家桦

湘潭大学法学院, 湖南 湘潭

收稿日期: 2022年5月24日; 录用日期: 2022年6月10日; 发布日期: 2022年9月20日

摘要

党的十九届四中全会提出了行政公益诉讼探索“等外”领域的要求, 为法定领域外的公共利益保护指明了具体方向。本文先通过介绍行政公益诉讼的变化情况, 引出现行“等外”探索中存在的问题, 提出公益诉讼“等外”领域扩展应遵循一定的标准与限制, 并建议各方对检察机关“等外”领域探索工作积极提供必要的支持与关注。

关键词

行政公益诉讼, “等外”领域, 公共利益

Exploration and Analysis on the Scope of Administrative Public Interest Litigation

Jiahua Ji

School of Law, Xiangtan University, Xiangtan Hunan

Received: May 24th, 2022; accepted: Jun. 10th, 2022; published: Sep. 20th, 2022

Abstract

The Fourth Plenary Session of the 19th Central Committee of the Communist Party of China put forward the requirement of exploring the “outside” field of administrative public interest litigation, which pointed out the specific direction for the protection of public interests. This article introduces the changes in administrative public interest litigation and the problems existing in the exploration of “outside” field, and then proposes that the expansion of the “outside” field of public interest litigation should follow certain standards and restrictions. All parties should provide necessary support and pay attention to the exploration of the “outside” field of the procuratorial organization.

Keywords

Administrative Public Interest Litigation, “Outside” Field, Public Interest

Copyright © 2022 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 行政公益诉讼的设立与“等外”变化

2017年6月27日,全国人大常委会对《行政诉讼法》进行了修改,正式确立了检察机关提起行政公益诉讼制度。《行政诉讼法》第25条第4款规定了行政公益诉讼的受案范围主要集中于生态环境和资源保护、食品药品安全、国有财产保护以及国有土地使用权出让等四项领域[1]。

关于《行政诉讼法》第25条第4款中的“等”字,理论界曾出现“等内等”与“等外等”两种观点的对立,前者认为在实践中应当严格依照法条的明确列举,只能在条件成熟时在考虑其他领域的行政公益案件;后者认为除了法律列举的领域之外,其他领域的公共利益同样需要司法救济的守护。以笔者目前搜集查阅的文献来看,绝大多数学者赞同后者,“等外等”已成为理论界的主流观点。不仅是理论界,“等外等”的观点在实务界也得到了广泛响应。2019年10月的十九届四中全会决定拓展公益诉讼案件范围,进行“等”外探索,并要求对“等”字进行恰当解读。地方政府也陆续出台规范性文件,为检察机关在新领域提起行政公益诉讼给予制度上的支持。

随着时间推移,行政公益诉讼受案范围的狭窄及应当拓展在不同层面都形成了共识,其受案范围在司法实践中逐渐扩大。虽然“等外”领域未在《行政诉讼法》中直接体现,但是却散见于各个部门法之中。例如《英雄烈士保护法》第25条第2款明确将侵害英雄烈士名誉、荣誉等行为纳入检察机关提起行政公益诉讼的范围;《未成年人保护法》第106条将未成年人保护领域纳入公益诉讼的受案范围;《安全生产法》第74条规定检察机关可针对安全生产违法行为提起公益诉讼。因此,根据《行政诉讼法》及其他部门法规定,我国行政公益诉讼的受案范围总体呈现出“4+3”的格局[2]。

然而,由于行政公益诉讼救济范围被压缩,无法将更多领域的公共利益纳入保护。检察机关受理公益诉讼案件对维护国家利益和社会公共利益而言,还远远不够,现有受案范围亟需进一步深化拓展。因此,检察机关要履行公益诉讼监督职责,积极探索公益诉讼“等”外领域、拓展公益诉讼“等”外案件范围势在必行。

尽管我国行政公益诉讼在以上领域中已取得积极的成效,但实践中还存有许多问题有待解决。例如,检察机关进行“等外”领域拓展是否有章可循?法院与检察机关对于“等外”领域的态度是否一致?其他领域受行政权侵犯的公共利益又该如何保护?笔者认为这是值得进一步推敲讨论的。

2. 现行“等外”领域探索的弊端

2.1. “等外”领域的界限标准不明

2018年宁波骚扰电话整治公益诉讼案中,对于骚扰电话宁波市检察院邀请了多位省内法学专家研究论证、开展问卷调查确定公众生活安宁属于公共利益,并得出骚扰电话对人民群众生活环境造成严重侵害,应当属于《行政诉讼法》第25条规定的行政公益诉讼受案范围。该案的意义在于印证了法定领域外的公共利益受行政行为侵害时,具有被纳入行政公益诉讼受案范围的可能性[3]。

然而，该案中宁波检察院在确定新的公共利益是否应被纳入受案范围时，既向人大代表进行问卷调查，又邀请专家论证，对公共利益的识别程序非常复杂。一方面可以看出检察院对突破法定领域拓展受案范围的积极又不失谨慎的态度，但另一方面整个流程也缺乏效率，在实践中不利于及时对公共利益进行维护。

由于公共利益是一种动态的概念，行政公益诉讼的受案范围也会随之变化。2017年全国人大常委会修订的《行政诉讼法》第25条第4款列举的四类受案范围是在当时公共利益受行政权侵害最严重、最有必要维护的领域。而至今为止，某些法定领域外的公共利益同样需要行政公益诉讼的救济。对于“等”字，至今也没有出现相应的司法解释予以释明。由于法定的行政公益诉讼受案范围过于狭窄以及《行政诉讼法》第25条的法条对“等”字规定不明确，导致了检察机关就法定外的新领域提起行政公益诉讼没有充分的法律依据。一个重要的问题就是：探索新领域中的公共利益是否与“4+3”中的公共利益具有同等的重要性、紧迫性？在诉讼程序中，检察机关是否需要就“等外”领域的拓展进行说明或论证呢？

笔者认为，检察公益诉讼从2017年四项领域的试点工作发展至今“4+3”格局，始终呈现出一种鲜明的问题导向、政策导向。尽管这种问题导向能够“有针对性地为当前社会急需保护地公共利益提供制度保障”，但另一方面也反映出经由法律明确规定的、能够被纳入行政公益诉讼的公益范围过于狭窄的弊端[4]。有学者认为“过于狭窄的公益范围不仅在实质上与公益诉讼的名称相背离，并会进一步引发救济范围线索、预期目标落空、实践依据不牢”等问题。由此可见，行政公益诉讼中受案范围的拓展以及新领域中公共利益的识别缺乏一套法定的标准，“等外”领域没有明确的界限。通俗地说，就是“哪里有问题，我才管哪里”。

2.2. 司法机关与检察机关对“等外”领域的态度不一

检察公益诉讼的目的在于通过检察机关对行政机关产生督促、纠正的作用。从受案范围的逐步扩大，最高检鼓励中层、基层检察院开展公益诉讼新领域探索，以及众多地方检察机关先行试点的做法来看，检察机关对“等外”领域显得更为积极主动。加之原本属于检察机关的部分职能被监察机关所取代，检察机关在公益诉讼领域将更为重视。然而在司法实践中，法院对等外领域的态度与检察机关并非一致[5]。

有学者借助中国裁判文书网，对检察机关败诉的行政公益诉讼案件进行检索，发现法院于检察院对行政公益诉讼案件存在意见不一致，从而导致检察机关败诉的情形。由于行政公益诉讼制度的施行时间较短，即使在相同的案件中不同法院也存在不同的观点，极易引发同案不同判的现象。通过该学者的案件梳理可以发现，“不属于行政公益诉讼受案范围”是程序意义上的行政公益诉讼案件败诉的主要原因之一。

也许在法院眼中，《行政诉讼法》第二十五条第四款之规定似乎将行政公益诉讼的受案范围固定化，如在吉林省江源区人民检察院诉靖宇县那尔轰镇人民政府不履行法定职责案中¹，法院认为其不属于行政公益诉讼的受案范围，裁定不予立案。该裁定是否准确先暂且不论，但通过此案亦可起到抛砖引玉的效果：《行政诉讼法》该条中的“等”作为兜底条款应该如何理解？尽管地方检察院在积极探索行政公益诉讼新领域，但在司法实践中，检察院又不能随意突破《行政诉讼法》对于公益诉讼受案范围的规定，否则将面临败诉的风险[6]。

笔者认为，由于《行政诉讼法》第二十五条第四款中的“等”字语义模糊，法检两家存在不同的理解。虽说等外解释已成为普遍共识和做法，但是法律没有说明法院与检察机关谁享有等外的解释权。检察机关想要突破领域积极做出大胆尝试，但法院则秉持着一种更为谨慎保守的态度，对于法定领域以外

¹ 详见吉林省江源林区人民法院(2018)吉0622行初8号行政裁定书。

的案件，回避新领域的公共利益能否被纳入受案范围的问题，最终以不符合受案规则为由不予受理、或是以“不属于受案范围”进行败诉判决。不予受理甚至败诉结果似乎在检察机关新领域的探索工作中泼了一盆冷水。显然法检之间对于“等外”领域的认识存在分歧。

3. “等外”拓展的优化路径

3.1. 建立对“等外”拓展的理论指引

鉴于司法权与行政权之间的关系，同时考虑到司法资源的有限性以及相关领域公共利益需要被救济的紧迫性和必要性。笔者认为“等外”领域的拓展可从以下三个方面进行优化。

3.1.1. 确定当下哪些“等外”领域最可能受侵害而导致公共利益受损

鉴于公共利益的动态性，行政公益诉讼的受案范围也是一个动态问题，须随着时代经济、法制环境、法律意识等条件的变动而与时俱进。当前存在行政公益诉讼受案范围过窄的难题，可行的办法是在理论基础之上，通过总结实践经验，研究哪些领域的公共利益有待检察权介入保护，并评估其必要性、迫切性、可行性，而非全面放开。笔者认为，以下“等外”领域亟需行政公益诉讼制度的保护。

第一，文物及文化遗产保护领域。依据我国《文物保护法》、《文物保护法实施条例》，并结合地方性文物保护法规等规定，可对辖区内古文物、古文化遗址、传统古村落等方面开展文物保护现状监督工作。特别提到的是，在将文物及文化遗产保护界定为新领域之前，文物保护类案件是按照国有财产保护领域的案件办理，目前则将该领域单独作为新领域案件的范围之一。

第二，互联网、通信领域。例如对涉及公民个人信息保护、骚扰电话、垃圾信息等互联网、通信领域损害公益的情况进行监督。办理该领域案件可通过加强与刑事检察部门的沟通联系，在线索获取、调查取证、委托鉴定方面获取便利条件。

第三，残疾人、老年人等弱势群体保护。例如对盲道设置不规范，车辆、经营者占用盲道的情况进行排查，保障视障人士的出行安全。同时关注老年人在经济供养、生活照料、精神慰藉方面存在的困难，通过办理赡养类民事公益诉讼案件，解决老年人老无所依、老无所养的问题。

3.1.2. 确定将“等外”领域纳入行政公益诉讼的理论标准

全国各地检察机关“全面开花”似的积极探索对行政公益诉讼案件范围的扩展提供了实践经验，对国家和社会公共利益的保护大有裨益，但却存在法律依据不足的弊端，“等外”领域的探索也需要明确标准与界限。从程序上看，检察院在“等外”探索过程中需要对新领域的公共利益与《行政诉讼法》第25条第4款的列举项之间的关系进行证明。新领域的公共利益固然重要，但该公共利益的保护是否具有当下的必要性、紧迫性，是否与《行政诉讼法》第25条中的列举项具有同等意义，检察机关必须要进行论证。

1) 行政机关未依法行使职权具有明显违法性

第一，行政机关应履职的事项具有法律的明确授权。根据《行政诉讼法》的相关规定，负有监管职责的行政机关违法行使职权或者不作为，才能启动行政公益诉讼^[7]。行政机关监管职责的法定性是公益诉讼的前提条件。法定性可以由法律法規明确规定，也可以由有职权的机关进行授权。因权力来源不明确而不作为不能认定为行政机关怠于履职。

第二，认定行政机关违法履职或不作为，前提是行政机关应履职的事项符合法律法规的明确禁止性规定。以《未成年人保护法》第36条规定为例，“中小学校园周边不得设置营业性歌舞娱乐场所、互联网上网服务营业场所等不适宜未成年人活动的场所。”但在检察机关实践中，对于中小学校周围开设成人用品商店是否能认定为不适宜未成年人活动，《未成年人保护法》第36条并未明确。而在原国家工商行政

管理总局《关于认真贯彻党的十七届六中全会精神积极促进社会主义文化大发展大繁荣的意见》第32条却作出了“禁止在学校周围设立成人用品店”的明确规定，但该文件只是内部规范性文件，并不属于法律法规范畴。由于法律法规没有明确的禁止性规定，即使市场监管局没有履行责令上述成人用品店进行整改、关停的措施，也不能认定市场监管局怠于行使职权。

2) 行政机关未依法履职对公共利益造成严重的危害结果

第一，违法行为或不作为损害社会公共利益须达到严重的程度。

检察行政公益诉讼“等”外领域探索的条件应是，行政机关不依法履职导致公共利益受到较严重侵害或存在现实紧迫的重大危险，存在检察机关依法介入的必要性。纳入检察行政公益诉讼办案领域后，检察机关依法立案并进行调查取证，视具体情况采取磋商或提出检察建议的方式督促行政机关依法履职。检察机关应尽可能在行政机关不依法履职对公共利益产生比较严重损害或有现实紧迫的重大危险领域开展探索，实现维护公益的初衷。

第二，违法行为或不作为与社会公共利益受损之间具有关联性。如果关联性没有达到紧密的程度，就不宜以行政公益诉讼进行监督。受案范围的界定需要综合考虑权益受损与行为标准之间的关系。如在校园周边开设成人用品商店是否必然侵害众多未成年人权益就有争议，特别是在中学周边开设的自动售货成人用品店，它并不必然推定由此影响了学生的身心健康，或者诱发性犯罪，它对学生的负面影响甚至不如网上开放的不良信息。又如，某地区发生多起狗咬伤未成年人的事件，经调查发现系养狗人疏于管理，溜狗不拴绳等原因造成；同时也查明部分养狗家庭未办理养狗证或未按期年检。有人据此提出是否能以行政公益诉讼案件对公安机关怠于履行监管职责立案^[8]。笔者认为，虽然公安机关对养犬登记和年检有监管职责，但发生狗咬人事件的原因较为复杂，其根本原因还是主人对狗的监管问题，与未办证和年检的关联度不大，因此不宜以行政公益诉讼立案监督。

3.1.3. 确定对“等外”领域的探索进行合理限制

“等外”领域的拓展要以公共利益为核心，遵循司法谦抑性原则，不能随意外延“公共利益”范围。检察机关提起公益诉讼应当属于保护受损公益的最后一道屏障，“等外”领域的探索应负有一定的限制，即穷尽救济原则。对于受损的公共利益而言，如果有特定受益主体或者有能维护该公益不受侵害的主体，虽然符合检察公益诉讼的保护条件，也不应该纳入检察公益诉讼领域；如果穷尽救济条件后，公共利益受损的状态仍无法得到保障，那么该新领域应当被纳入检察公益诉讼的保护范围。遵循穷尽救济原则，有利于尊重私法自治，防止检察监督权的随意扩张^[9]。

3.2. 强化“等外”拓展的各方合作机制

第一，完善审批备案机制。检察机关在进行“等外”领域的探索工作时，应保持与上级检察院、本级人大、党委、政府、法院对该领域案件的交流，积极并稳妥地落实“等外”领域探索。有学者指出，办理“等”外领域案件要严格按照上级检察机关要求，呈报上级院审批，与行政机关加强团结协作，形成共同保护国家及社会公共利益的工作合力。

第二，鼓励法检两家联合出台关于行政公益诉讼“等外”领域探索的工作指南或规范指引等文件。公益诉讼是一项新的检察制度，建立时间短，检察机关公益诉讼等外领域受案范围因无明确的法律规定，客观上会形成与法院沟通不畅的局面。因此需要建立检察机关与司法机关的多方交流机制。通过法检统一对等外领域的公益诉讼案件的起诉和受理立案，减少两家在实践中的冲突，从而避免新领域案件被法院不予受理或是以不属于受案范围而败诉的尴尬局面。公益诉讼等外案件的起诉乃至审理，需要各方的关注与支持。

4. 结语

行政公益诉讼制度的建立有效地推动了我国法治现代化的进程,是我国法治事业中浓墨重彩的一笔。行政公益诉讼受案范围的“等外”拓展也存在着困境,对检察机关提出了不小的挑战。在探索新领域的过程中,唯有坚持保护公共利益、把握好“等外”领域案件的标准,与边界、与行政机关、法院团结合作,才能丰富公益诉讼受案范围的内涵,促进检察机关在行政公益诉讼“等外”领域的探索工作向纵深推进。

参考文献

- [1] 高志宏. 行政公益诉讼制度优化的三个转向[J]. 政法论丛, 2022(1): 127-138.
- [2] 王春业. 独立行政公益诉讼法律规范体系之构建[J]. 中外法学, 2022, 34(1): 165-182.
- [3] 汪骏良. 论行政公益诉讼中的“公益”识别标准[J]. 河南财经政法大学学报, 2022, 37(1): 20-29.
- [4] 武志芹. 关于公益诉讼“等”外领域探索的思考[J]. 法制博览, 2021(36): 189-190.
- [5] 夏云娇. 行政公益诉讼检察机关败诉案件检视及省思[J]. 河南财经政法大学学报, 2021, 36(5): 1-9.
- [6] 赵甬, 谢亮亮. 行政公益诉讼受案范围适度扩张之辨析[J]. 江苏科技大学学报(社会科学版), 2021, 21(1): 73-81. <https://doi.org/10.16148/j.cnki.cn32-1743/c.2021.01.015>
- [7] 潘威伟, 张戈跃, 罗江. 检察行政公益诉讼“等”外领域探索[J]. 广西政法管理干部学院学报, 2021, 36(1): 63-69.
- [8] 王倩. 公益诉讼等外领域探索研究[C]//2020年贵州省检察院理论研究年会. 2020年贵州省检察院理论研究年会优秀论文集. 2020: 325-331.
- [9] 卢凤鹏. 公益诉讼“等”外领域探索——从基层检察院的角度[C]//2020年贵州省检察院理论研究年会. 2020年贵州省检察院理论研究年会优秀论文集. 2020: 244-248.