

行政公益诉讼制度的构建思考

——以客观诉讼与主观诉讼为视角

陈春燕

上海大学, 上海

收稿日期: 2022年9月20日; 录用日期: 2022年10月9日; 发布日期: 2022年11月17日

摘 要

行政公益诉讼在经过两年的试点之后在2017年被纳入到了行政诉讼法之中。行政公益诉讼的建立是我国顺应时代变化需求的必然之举, 然而其设立在行政诉讼法之中的不协调性却给实践造成了困难。其根本问题在于性质上的不同, 即行政公益诉讼的客观诉讼性质与行政诉讼法主观诉讼性质的矛盾。只有认清基本矛盾所在, 才能化解矛盾, 推进行政公益诉讼的制度完善。

关键词

行政公益诉讼, 行政诉讼, 客观诉讼, 主观诉讼

On the Construction of Administrative Public Interest Litigation System

—From the Perspective of Objective and Subjective Litigation

Chunyan Chen

Shanghai University, Shanghai

Received: Sep. 20th, 2022; accepted: Oct. 9th, 2022; published: Nov. 17th, 2022

Abstract

Administrative public interest litigation was incorporated into the administrative Procedure Law in 2017 after a two-year trial. The establishment of administrative public interest litigation is an inevitable way to adapt to the changing needs of The Times. However, its establishment in the administrative procedure law is inconsistent, which causes difficulties in practice. The fundamental problem lies in the difference in nature, that is, the contradiction between the objective litigation

nature of administrative public interest litigation and the subjective litigation nature of administrative procedure law. Only by recognizing the basic contradictions, can we resolve them and improve the system of administrative public interest litigation.

Keywords

Administrative Public Interest Litigation, Administrative Litigation, Objective Litigation, Subjective Litigation

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. 引言

客观诉讼与主观诉讼为大陆法系对诉讼法的功能定位概念,在我国实际上未有此区分概念,但因不同诉讼模式的定位对于其诉讼制度框架的构造有着基础性的作用,在诉讼目的、原告资格、法官权力等方面有不同的价值导向,因此中国学者也借此概念研究中国诉讼法的功能模式。2017年行政诉讼法的修改将行政公益诉讼纳入到行政诉讼当中,标志着行政公益诉讼制度在我国的建立,意味着我国法治进程的进一步完善。然而行政诉讼法的功能定位本就模糊不清,争议较大,在此前提下将作为客观诉讼的行政公益诉讼纳入其中,实际上造成了诸多理论和实践问题。本文将结合部分学者对公益诉讼的未来制度构建的探索,尝试将行政诉讼法进行功能定位,从而使行政诉讼法保持其制度体系,规避与行政公益诉讼的矛盾,并使行政公益诉讼的价值真正体现出来,以期实现行政公益诉讼制度的价值目的与传统行政诉讼法的和谐与平衡。

2. 客观诉讼与主观诉讼

要给我国行政诉讼法的性质做出定位,首先应明晰主客观诉讼的实质内涵。客观诉讼与主观诉讼最早是由法国波尔多大学教授莱昂·狄骥(Duguit)创立,后经德国、日本学者借鉴在大陆法系国家诉讼法学研究中广泛使用。

主观诉讼围绕当事人之间的权利冲突构建制度程序,目的在于救济当事人的权利。只有与诉讼对象确实具有利害关系的相关人具有诉讼资格。也即原告资格是以“法律上的利益”作为判断标准,法院基于法律规定的权利义务内容在双方当事人间作出裁判,效力具有相对性。可以说所有国家的基本诉讼构造都应当是主观诉讼模式。但是现代国家职能转型以及群体性利益意识增强,可持续发展受到关注,公共利益的保护不再作为经济发展所牺牲的对象。

所谓客观诉讼,首先所知的便是其保护的对象为公共利益,但何谓公共利益并不清晰,“公共”、“利益”都具有不确定性,此不确定的法律概念的具体内涵注定随着时代发展的需要而不断改变,但作为客观诉讼的确认必不可避免的要素之一,仍须对公共利益有所定义。其次,客观诉讼的判决效力范围具有一般性,而非囿于原被告之间。客观诉讼保护的公共利益的不确定性,已经决定了其判决结果的效力的广泛性。公共利益所影响的对象为不特定人,则判决结果的效力范围也是不特定人。

主观诉讼旨在保护公民法律上的权利利益,客观诉讼旨在维护社会公共利益以及客观的法律秩序,二者并非对立关系,客观诉讼是一种通过私权直接制约和监督行政机关公权力的诉讼制度。虽然公共利益与私人利益并不完全排斥,但毕竟两者保护对象不同,价值导向不同,制度构建不同,适用的诉讼程

序不同,因此两者的区分具有重要的价值,其决定了整个体系构建的基础和方向,所以将相关的诉讼制度做出清楚的界定仍然十分必要。

3. 我国的行政诉讼定位

研究行政公益诉讼的功能模式,必不可少的须定位行政诉讼的功能模式。由于行政公益诉讼被纳入到行政诉讼法中,行政公益诉讼又是典型的客观诉讼,将客观诉讼模式的行政公益诉讼纳入到行政诉讼法中,那么行政诉讼法的功能定位便决定两者是否能够协调一致,共同镶嵌在同一诉讼法体制中。在刘广明一案中,最高人民法院指出“现行行政诉讼法在确定原告主体资格上,总体坚持主观诉讼而非客观诉讼理念,行政诉讼首要以救济原告权利为目的,因此有权提起诉讼的原告,一般宜限定为主张保护其主观公权力而非主张保护其反射性利益的当事人”该判决将我国行政诉讼确立为主观诉讼¹

但也有人认为《行政诉讼法》属于客观诉讼,认识来源为我国《宪法》。学界通常认为《行政诉讼法》是活的《宪法》,《行政诉讼法》的设立直接在现实中进行对国家机关的控权。有学者便认为“从我国《宪法》第41条赋予公民诉权的角度看,²行政诉讼确应是一种客观诉讼模式。行政诉讼主要宗旨是以审查行政权和行政行为的适法性为核心的,赋予公民的申诉权、控告权和检举权的初衷是以公民监督行政主体依法行政,以实现客观的法律秩序,纠正违法行政行为为目的,其次才是通过行政诉讼程序实现权利救济,解决行政争议为目的。”^[1]

实际上我国目前对于行政诉讼的功能定位的认识仍不一致,另外还有于安^[2]、杨建顺学者认为我国现行行政诉讼制度为主观诉讼^[3],而梁凤云^[4]、邓刚宏^[5]、成协中学者则将其定义为客观诉讼^[6]。此外,需注意有部分学者认为行政诉讼法既不是纯粹的客观诉讼,也不是纯粹的主观诉讼,原因在于我国《行政诉讼法》第一条将“保护公民、法人和其他组织的合法权益,监督行政机关依法行使职权”作为立法目的,即既保护私益,又具有监督行政机关的保护公益的性质,且在特定情形下以公共利益保护为优先原则^[7]。因此无法断定行政诉讼法属于何种定位。但另有学者指出“虽然我国《行政诉讼法》将监督行政机关依法行使职权作为立法目的之一,但是,现有的监督是以行政相对人权益受到侵害为前提的,这种监督属于间接、宏观性的监督。”认为行政诉讼法的制度设计仍然是以主观诉讼理论为指导的^[8]。本文赞成此说。

这种学术观点的巨大差异体现出对此问题的基础价值认识不同,由此可见,在基本前提尚不明晰的情况下,其他相关学术问题的研究也将背道而驰,因此有必要对行政诉讼法的基本定位做出统一。

本文认为监督行政机关并不直接等于保护公益而因此具有保护公益的客观诉讼性质,此监督更类似于价值宣示,意为我国重视行政相对人的权利保护,对于行政机关滥用权力的行为坚决制止,行政诉讼法的设立初衷先是为人们提供权利救济,同时的情况下具有监督行政机关合法行使权力的作用,即保护好相对人的权利,就能更好的监督执法者的执法行为。再者,通过行政诉讼法实际的功能运用也完全能清楚的看到其主观诉讼的功能模式,并且,《行政诉讼法》第一条实际上所显示的正是保护当事人主观权利的主观诉讼,而我国在行政诉讼法修改前是没有专门设立保护国家和公共利益的客观诉讼制度的。结合最高法院对行政诉讼法的功能定位,本文认为我国《行政诉讼法》的功能定位为主观诉讼。

4. 公益诉讼纳入行政诉讼法的困境

4.1. 我国行政公益诉讼的构建

所谓行政公益诉讼,一般认为“公益诉讼是指公民为维护公共利益,就与自己权利及法律上利益无

¹ 刘广明与张家港市人民政府再审行政裁定书(2017)最高法行申169号。

² 参见《宪法》第四十一条:“对于任何国家机关和国家工作人员的违法失职行为,有向有关国家机关提出申诉、控告或者检举的权利”。

直接利害关系的事项，对行政机关的违法行为提起的诉讼。”^[9] 2017年6月27日行政诉讼法的修正，从立法上确立了由检察机关提起行政公益诉讼的制度，标志着行政公益诉讼从局部试点正式走向全面实施。我国经过两年的试点才正式确立了行政公益诉讼制度，可谓在实践中得到了诸多经验，并且创造性的建立了检察建议的诉前程序，作为行政公益诉讼的过滤装置。在原告资格上严格限定为检察机关。受案范围上限定为生态环保领域，国有资产保护、土地使用权出让领域、食品药品安全监管等领域。虽基础框架构建完成，但具体内容上仍在进行相关制度构造的研讨研究。

行政公益诉讼的出现无疑是合理的，但出现的方式却引起学界广泛讨论。我国《行政诉讼法》的诉讼构造总体而言就是“民告官”，基于上文所述，我国行政诉讼法的功能定位就是主观诉讼，侧重保护“民”的权利，提供权力救济，兼与监督行政机关的权力使用。

我国增加行政公益诉讼这一新的制度的方式就是简单直接的将行政公益诉讼纳入到行政诉讼法中，未免不合法理。与行政公益诉讼制度内容设计上的讨论不同，本文所观察的视角就是脱离立法现状，重新探讨行政公益诉讼作为一项完整的新的制度建立于行政诉讼法中，在法理上存在的矛盾之处。

4.2. 理论与实践困境

实际上，早在行政诉讼法修改前就有学者认识到，当时我国民事诉讼和行政诉讼的制度构建都属于“被害者诉讼”，即原告只有在个人利益受到侵害时才可以启动诉讼程序。他益形式的公益诉讼属于一种新的诉讼形式。即原告起诉并非由于自己的权利或利益受到某种直接的损害，而是为了维护客观的法律秩序或抽象的公共利益。这种公益诉讼超过了当时的诉讼法体系，其在我国确立需要在现有体制中植入一套新的诉讼机制。而我国立法者的做法是直接将行政公益诉讼纳入到行政诉讼法中，就导致两种不同机制产生理论和实践的多种矛盾。有学者提出既然立法者已经做出了这种修改，只需在这种前提下努力构建新的制度体系，使两者协调即可，但这种生硬的融合能否有效暂且不说，只这种做法并非最优，产生的理论实践问题之复杂就已显示出其不经济性。

实践中最先显现出的问题便是原告资格问题。行政公益诉讼不同于普通个人诉讼保护私益具有个案性调整，着重保护原告权利即私益的特征，也不同于自益性的群体受害的公益诉讼，而属于他益诉讼。其保护对象为公共利益，判决结果具有一般性。而私益损害必有特定相对人，且判决结果限于诉讼双方当事人(当然有利害关系的第三人也并非不可提出异议)。

公共利益的损害虽涉及所有人，如城市规划领域行政机关违法审批行为、国有资产流失中行政机关的失职行为、土地开发中的不合理利用等，可这种时候毕竟没有直接相对人的权利受到损害，按照我国行政诉讼法的规定，当事人只能就自己的权利侵害提起诉讼，则导致无人能够提起诉讼。自益诉讼的公益诉讼因有群体性的损害，尚符合我国诉讼原告资格要求，只有他益诉讼的行政公益诉讼的原告资格尚有疑问。况且，行政公益诉讼的被告严格限定为检察院的做法又打破了行政诉讼法中“民为原告，官恒为被告”的制度设计，形成了行政公益诉讼这种“官告官”的形式，被列入行政诉讼法中的行政公益诉讼制度，如何超越行政诉讼法中限于与诉讼标的有直接利害关系的资格要求而提起诉讼，尚未可知。

其次，在诉权方面也存在矛盾。主观诉讼模式的行政诉讼法的相对人因为是基于个人利益的保护而提起的行政诉讼，因此在一定情形下相对人可以处分诉权。但行政公益诉讼保护的是公共利益，此时原告并不能随意放弃诉权，也不适用调解、和解。此外，法理上对于检察机关原告的诉讼地位应视为法律拟制的原告，目的是便于公共利益保护的诉讼进行，而不能视为行政诉讼法中诉讼利益相关人。

4.3. 制度重建思考

将一项特殊的制度增添到一部法律当中，最先确定的就是其制度的协调性。行政公益诉讼能够纳入

到行政诉讼法中的考量绝不应该在于被告都是“官”，只有新的制度能够在完全适用这一法律的基本制度的情形下，才有纳入适用的可行性，即使是作为特别规则而具有特殊性，也不应与此法律的基本精神相悖。

抛开行政法看公益诉讼，我国宜借鉴域外做法，建立一个独立的公益法，其中包括民事公益诉讼、行政公益诉讼等自益性及他益性公益诉讼形式。这种做法的优点在于不必强行将客观诉讼模式的公益诉讼纳入偏向主观诉讼或定位不明确的行政诉讼法当中，两者皆可按照其制度本身的价值目标进行制度构建，而无需刻意讲求与另一方的协调。且公益诉讼法的建立也符合实际需要和学界学者的研究，公益诉讼追求的客观公共利益的保护本就与主观诉讼利益不同，单独构建公益诉讼制度既是最经济的做法，又是最能解决问题的做法。当然，在目前公益诉讼制度只是刚刚建立，实践经验还不够，公益诉讼的具体细节化制度设计仍不够完善的情况下，单独构建公益诉讼法的可能性短期来说并不大，且行政诉讼法才刚刚修改，将此制度再次去除，有朝令夕改之嫌。但须指出，行政公益诉讼法的建立自然是顺应时代的发展而具有进步性意义的一举，但纳入行政诉讼法中所带来的困境亦是不可忽视的，本文倾向于认为此乃立法者顺应时宜的过渡之举，待时机成熟，此制度独立出行政诉讼法的可能性并非谓无。

5. 结语

主观诉讼与客观诉讼为大陆法系国家学术概念，虽为舶来品，但在当今中国法治理念指导下，行政公益诉讼制度必增之于我国法律体系中的情况下，主客观诉讼理论的引入必能为行政公益诉讼制度的合理构建指明道路。当前我国学者对于主客观诉讼以及行政公益诉讼的探讨空前热烈，尤其是行政诉讼法修改之后，两者的结合讨论更加深入。行政诉讼法的修改虽属顺应时代潮流之结果，但显现出的问题不可忽视，若能在行政诉讼法的体制之内找到适合行政公益诉讼存在的方式，则在实践方面的难题也将随着理论矛盾的解决而解决。此种解决方式意味着要么不引入主客观诉讼理论而形成中国特色的诉讼体制，要么将行政诉讼法定位为如法国行政诉讼法般的客观诉讼体制，而随之则需要对行政诉讼法进行再一次的修改。如果说《行政诉讼法》的立法目的是保护私益，又因监督检察机关的目的而有保护部分公益的倾向，因此本就为行政公益诉讼的纳入作了准备。因原《行政诉讼法》的所谓保护的公益十分有限，且并无相关制度构建，可谓此种公益保护为例外，借鉴国外已有做法，可将已纳入的整个行政公益诉讼制度作为例外之制度。这种实际上将行政公益诉讼作为行政诉讼法的特别规定的形式就已体现出其不稳定性。未来如何发展，仍需进行深入的理论探究。

参考文献

- [1] 邓刚宏. 行政诉讼维持判决的理论基础及其完善[J]. 政治与法律, 2009(4): 91-100.
- [2] 于安. 发展导向的《行政诉讼法》修订问题[J]. 华东政法大学学报, 2012(12): 96-101.
- [3] 杨建顺. 《行政诉讼法》的修改与行政公益诉讼[J]. 法律适用, 2012(11): 60-68.
- [4] 梁凤云. 不断迈向类型化的行政诉讼判决[J]. 中国法律评论, 2014(4): 152-156.
- [5] 邓刚宏. 论我国行政诉讼功能模式及其理论价值[J]. 中国法学, 2009(5): 53-65.
- [6] 成协中. 论我国行政诉讼的客观诉讼定位[J]. 当代法学, 2020(2): 75-86.
- [7] 刘慧. 行政公益诉讼与行政诉讼制度的冲突及衔接[J]. 公关世界, 2020(22): 178-180.
- [8] 林莉红, 马立群. 作为客观诉讼的行政公益诉讼[J]. 行政法学研究, 2011(4): 3-15.
- [9] 马德怀. 行政诉讼原理[M]. 北京: 法律出版社, 2003: 151.