

公益保护体系中的环境公益诉讼制度构造

刘 长 兴*

摘 要:环境公益诉讼是公益诉讼的先行领域和重点领域。总结环境公益诉讼发展经验,分析其面临的问题,提出环境公益诉讼制度的立法构想可为公益诉讼立法提供参考。在环境公益保护的整个制度框架中,行政法是基础和核心,诉讼是公法特别是行政法的实施保障,公益诉讼则具有直接的公益保护功能。就体系地位而言,环境公益诉讼是公益保护的补充性制度,在环境行政法律制度不能完成公益保护任务时发挥作用。环境民事公益诉讼的真正意义是确认行政机关之外的主体的实质行政权,并通过审判权赋予其强制执行力,其制度空间是环境行政机关的行政权失效之处。环境行政公益诉讼是对环境行政机关保护公益不力的监督制度,在环境行政职权规定不清的领域引入司法权来界定环境公益保护的边界。立法上对环境公益诉讼的制度设计应当坚持其补充性地位,立足于有限的制度空间展开规则设计。

关键词:公益保护 环境行政 环境公益诉讼 环境民事公益诉讼 环境行政公益诉讼

一、引 论

公益诉讼作为诉讼的特殊形式,是通过司法直接对公益进行界定和保护,越过了通过立法和行政保护公益的传统模式。在我国公益诉讼蓬勃发展的过程中,环境保护始终是其重点领域,这与环境保护的公益性质相关,也因为环境法作为后发部门法存在制度发展滞后问题,一些争议无法通过预先的制度安排得到化解,从而不断积累到一定程度后公权力被动介入,导致其中部分争议直接呈现为诉讼案件。自2012年《中华人民共和国民事诉讼法》修改确立民事公益诉讼制度、2017年《中华人民共和国行政诉讼法》修改确立行政公益诉讼制度以来,公益诉讼实践不断发展,特别是行政公益诉讼已经不限于“生态环境和资源保护、食品药品安全、国有财产保护、国有

* 武汉大学环境法研究所教授
基金项目:国家社会科学基金资助项目(24ZDA095)

土地使用权出让”领域。^①虽然存在关于受案范围的理论争议,^②但环境领域仍不失为行政公益诉讼的重点和典型领域,也是民事公益诉讼的主战场。因此,环境公益诉讼制度对于整个公益诉讼制度构建具有重要的参照意义,其经验应当为公益诉讼制度立法吸纳;其发展过程中的问题也可以代表公益诉讼制度存在的问题,应当在公益诉讼立法中努力克服。2023年公布的《十四届全国人大常委会立法规划》已经将“公益诉讼法”纳入第一类项目,^③相关研究也正在展开。在环境法体系化框架下重新审视环境公益诉讼的经验,分析得失与理论争议,进而明确其在环境法律制度体系中的应然定位乃至制度设计方案,可为公益诉讼立法提供参考。

环境公益诉讼是我国环境司法创新的重要方面,在环境诉讼体系和环境司法专门化发展占有重要地位,发挥了重要的环境治理功能,^④但也面临诸多问题,甚至可能导致不利于公益保护的负面效应。^⑤环境公益诉讼多年来也一直是环境法研究的热点,理论上关注的主要是诉讼制度本身的规则和功能,虽然在公益诉讼之法律依据问题的探讨中涉及相关的实体法规则,但是总体上看,实体法规则及其与诉讼的关系并未得到足够的重视,实践中也呈现出诉讼实践探路、程序规则跟进、实体规则模糊的特征。事实上,忽视实体法的制度发展及其与程序的关联、脱离实体法径行开展环境公益诉讼的制度设计已经导致了环境公益诉讼案件的“审判难”问题。作为一种独立的诉讼类型,公益诉讼制度的内容当然是程序规则,但程序是服务于特定的实体法律目标的,其制度设计应当考虑实体法的目标和基本规则。质言之,环境公益诉讼制度以保护环境公共利益为目标,必须基于公益保护的基本制度体系进行制度设计,必须充分考虑行政权与司法权的关系,^⑥在行政权与司法权整体关系框架下寻找制度发展的空间,将视野扩展到公益诉讼立法当然也是如此。目前实务界对公益诉讼之公益保护功能的推崇,已经在一定程度上打破了公益保护的基本制度结构,这是公益诉讼立法中需要警惕的问题。对环境公益诉讼制度的考察和方案设计应首先明确其在公益保护法律体系之中的定位,进而梳理其本身的制度结构和主要的制度内容。

因此,基于环境法体系化的视角重新审视环境公益诉讼制度的发展,并对环境公益诉讼制度进行合理设计,处理好其与相关制度的关系,是完善环境公益诉讼制度的基础和前提条件。在厘清环境公益诉讼制度之体系定位的基础上,特别是在区分行政权与司法权在公益保护中的地位的基础上,方可进一步确定其发挥作用的空间,进行具体的规则设计,从而推动相关立法的完善。

① 参见张琦:《检察行政公益诉讼案件范围拓展的现状、问题及进路》,《新疆大学学报》(哲学社会科学版)2022年第3期。

② 参见关保英:《行政公益诉讼受案范围类型化的缺陷及理性回归》,《江淮论坛》2022年第4期。

③ 2023年9月7日公布的《十四届全国人大常委会立法规划》将“检察公益诉讼法”列为第一类立法项目,并明确将其与“公益诉讼法”一并考虑。一般认为检察公益诉讼是公益诉讼的一个特殊类型,本文探讨的公益诉讼制度,也包括检察公益诉讼制度。

④ 参见刘伟、范文雨:《公益诉讼提升了城市的环境治理绩效吗?——基于287个地级市微观数据的实证研究》,《上海财经大学学报》2021年第4期。

⑤ 参见梁鸿飞:《中国行政公益诉讼的法理检视》,《重庆大学学报》(社会科学版)2017年第6期。

⑥ 参见王明远:《论我国环境公益诉讼的发展方向:基于行政权与司法权关系理论的分析》,《中国法学》2016年第1期。

二、环境公益保护的制度架构与诉讼的地位

环境保护虽关涉私人利益,但主要方面是公共利益。正是由于其主要保护环境公共利益的目标和立场,环境法“应该视为公法无疑”,^①已经纳入全国人大常委会立法规划的生态环境法典也被定位于“行政立法领域”。^② 尽管环境侵权等私法制度一般也被认为是环境法律制度,但是运用公法特别是行政法律制度保护环境公共利益才是环境法的重心所在。那么,就公共利益保护的目标而言,环境法律制度应当具有内在统一性,诉讼制度是其中重要一环,其地位和内容应当在整体制度框架之下进行安排。

(一)公法是环境公益保护的基本途径

公法和私法的划分构成了法律的二元结构,尽管有公私法融合乃至否定公私法划分的观点,但公私法二元划分仍是现代法律体系的基本架构,公法与私法并不因融合性社会治理模式而失去各自的边界并融为一体。^③ 私法以私人利益、私权利为保护对象,并早已形成了相对固定的理论体系和法律制度体系;而对于公法的界定和基本内容有不同的观点,并且还难言已经形成相对统一的公法理论,^④但与公共利益、公共事务、公共秩序和公共权力相关是公法的基本特征,如果说将公法理解为“运用公权力保护公共利益、维护公共秩序的法”还不够准确,至少这一表述也能表明公法的基本定位和特征。

具体到环境保护领域,公共利益的保护也高度依赖公权力的运行,公法是环境公益保护的主要制度通道。实践中公民个人和社会组织可以为环境公益保护作出一定贡献,但是主要限于环保意识提升、个案追究和监督层面,系统性、全面性的环境公益实现仍需仰赖公权力发挥作用。上升到法律制度层次,无论是公民还是社会组织的自发自愿行为都难以被纳入法律制度体系进行规范和支持,除非借助公权力获得某种形式的强制执行。这在制度上又转化为一个公法问题。学理上认为公民和社会组织的公共行为仍应当受到实质公法的约束。因此,公法是保护环境公益的基本路径。强调意思自治的私法即使能够取得一些保护环境公益的效果,也多是其保护私益效果的副产品。

现实中的困难在于,环境公益与其他公共利益一样难以明确界定。关于法律上是否应当对公共利益进行界定存在相互对立的观点。^⑤ 我国立法中对公共利益进行规定的方式有概括规

^① 刘三木:《从环境的公共性看环境法的属性》,《法学评论》2010年第6期。环境法的公私法融合属性仍得到主流观点的支持,但从环境立法的内容看,环境法的公法特征非常明显,环境侵权等相关私法制度主要规定在《中华人民共和国民法典》等民事立法中。

^② 生态环境法典编纂已经纳入《十四届全国人大常委会立法规划》,也是第一类立法项目。2021年4月公布的《全国人大常委会2021年度立法工作计划》明确提出“要研究启动环境法典、教育法典、行政基本法典等条件成熟的行政立法领域的法典编纂工作”。

^③ 参见张国敏、郝培轩:《公法与私法的融合性社会治理——以民法典中行政主体义务性规范为视角》,《河北法学》2021年第6期。

^④ 参见袁曙宏、韩春晖:《公法传统的历史进化与时代传承——兼及统一公法学的提出和主张》,《法学研究》2009年第6期。

^⑤ 参见肖顺武:《公共利益研究——一种分析范式及其在土地征收中的运用》,法律出版社2010年版,第92~93页。

定、列举规定、示例规定等,并且表现出概括性实体化倾向,^①但对于何为公共利益并未有清晰的界定。环境公共利益虽然一直是环境保护实践和环境法上的重要概念,但其界定也存在同样的问题。在很多情形下,何谓公共利益仍是一个立法选择问题。尽管如此,对于环境公益的边界特别是特定情形下何为环境公益学界仍有一定的共识,可以通过建立实体标准和程序标准来对环境公共利益进行识别,^②由此立法可以确定对其保护的基本法律架构。公益的具体内容和边界需要在具体制度中进行规定和辨别。

(二)环境公益保护的体系构造

公法是一个范围广泛的概念,其作用是界定公权力的范围、在主体间分配公权力和规范公权力运行。^③虽然有统一公法学或者宏观公法学对公法进行整体研究的努力,^④但是在部门法层次并未形成实质上统一的局面,行政法、刑法、诉讼法是公法的主要和基本部门,^⑤代表了公权力运行的几种基本形态,公益保护也主要依据这几个部门法展开。尽管现代法律体系中的部门法划分越来越复杂并成为争论不休的问题,但在学理意义上或者从法律规范的本质属性来看,行政法、刑法、诉讼法基本构成了完整的保护公共利益的法律框架。环境公益也可以在此框架之下获得比较周全的保护。

环境公益保护最直接的途径是行政介入,即由行政机关运用行政权力通过行政管理来保护环境公共利益。行政权以管理为本质内容,内容包括组织、管制、警示、命令、劝阻、服务、准许、协调等行动,具有主动性、倾向性、应变性、先定性、主导性、效率优先性等特征,与司法权有本质区别。^⑥现代环境公共事务的复杂性决定了应当以环境行政为主要应对手段,^⑦运用集中化、专门化的行政自由裁量权,^⑧发挥行政权的优势以保护环境公益。环境法律制度由规制侵权向环境管理的发展历程也表明,运用行政权保护环境公益是相对高效、合理的制度选择。行政法是环境公益保护的基本制度路径。

其他公法的环境公益保护功能发挥应当建立在行政法对环境公益进行基本保护的基础之上。刑法是公法的重要部门,因其调整手段的特殊性而具有独特的功能,是和平条件下社会正常运行的坚强后盾。但刑法的后备法属性决定了其作用在于补充前置法的不足,在行政法不足以制止违法行为或者民法不能提供充分救济时才出场。环境犯罪属于行政犯,具有行政从属性,环境行政法律规范前置的制度结构确定了行政权在环境公益保护中的优先地位。另外,作为公法的重要部分,传统三大诉讼法的功能定位清晰,其功能发挥建立在相应实体法的基础之上。三大

^① 参见郑永流:《中国公法中公共利益条款的文本描述和解释》,《浙江社会科学》2013年第10期。

^② 参见刘佳奇:《论环境公共利益的识别》,《中南大学学报》(社会科学版)2021年第6期。

^③ 参见姜明安:《论公法与政治文明》,《法商研究》2003年第3期。

^④ 参见姜明安:《宏观公法学导论》,法律出版社2021年版,第1页。

^⑤ 宪法规定公权力和私权利的基本结构,当然是最重要的公法部门,但其根本法地位决定了其相对超脱的地位,特别是在我国的法律体系中其规定需要通过具体的法律来贯彻落实。本文对公益保护的直接部门法依据的讨论中,暂不直接涉及宪法制度。另外,一般认为具有公私法融合属性的环境法等部门法,其“领域法”定位意味着其规范大致可以区分为公法规范和私法规范,本文在公私法区分框架下进行讨论,不再对领域法进行整体性探讨。

^⑥ 参见孙笑侠:《司法权的本质是判断权——司法权与行政权的十大区别》,《法学》1998年第8期。

^⑦ 参见王明远:《论我国环境公益诉讼的发展方向:基于行政权与司法权关系理论的分析》,《中国法学》2016年第1期。

^⑧ 参见[美]理查德·B.斯图尔特:《美国行政法重构》,沈岷译,商务印书馆2002年版,第33页。

诉讼中仅行政诉讼对环境行政执法有直接的程序保障功能,且建立在行政权保护环境公益的前提之下。但公益诉讼的出现至少在形式上体现了司法权直接保护环境公益的功能,特别是在相应环境行政法律制度存在空白或者不足时,司法权的环境公益保护功能更加凸显。这也是我国环境公益诉讼发展的主要经验。但是与行政权对比来看,司法权有被动性、中立性、形式性、交涉性等特征,^①运用司法权直面环境公益的界定并不符合其运行规律,也容易模糊行政权与司法权之间界限,打破其监督制约关系,从而不利于对环境公益的相对统一把握和公平保护,因此,司法权在环境公益保护上应当保持谨慎。例如,在以环境公益保护为基本目标的气候司法领域,已有学者指出司法权应当为行政权指明气候应对方向,形成气候法律责任,避免介入行政权实质范畴。^②当然,对于环境公益的行政保护是否妥当和公平,还需要司法权发挥监督功能,通过司法审查介入。

因此,环境公益保护应当以行政法为基础和核心,进而运用刑罚手段确保环境管理秩序得到充分维护,而对于环境行政行为的监督制约需要发挥司法审查的功能,通过诉讼法制度来实现。宪法等其他部门法也应当有环境公益保护的功能,但就环境公益保护的基本制度来看,应当在行政法和刑法、诉讼法的基本框架之下展开,共同构成环境公益保护的基本制度体系。法律实践复杂性的膨胀往往催生法学理论上的体系化尝试。^③环境公益保护是关系到社会方方面面的复杂问题,厘清基本的法律制度结构和体系是开展具体制度设计的理论前提。实践中摸索出的相关规则应当纳入基本制度体系进行梳理和磨合。

(三)环境公益保护的诉讼需求

在此框架之下,诉讼并非环境公益保护的首选途径。这是首先需要澄清的问题。环境公益诉讼虽然具有保护环境公益的重要作用,或者说环境公益诉讼制度的目标就是保护环境公益,但主要是作为环境公益保护争议之最终解决途径,而不应当作为环境公益保护的首选途径。目前,理论上虽然对环境公益保护的行政优先已有一定共识,但是仍有争议,或者说存在对该问题的回避倾向,即不进行深入的理论分析而径行开展环境公益诉讼的制度设计;实践中对于环境公益诉讼的定位更存在明显偏差,在环境公益受到严重威胁或者损害时,环境公益诉讼很容易成为优先的选择,而忽视了行政管理的作用。这回应了社会上强化生态环境保护、惩治环境违法行为的呼声,但与环境公益保护的制度架构并不适配。该选择虽然可以算作环境法律制度体系不完备条件下的权宜之计,但是不能作为环境公益保护机制的应然、当然选择。在前述环境公益保护的基本法律框架之下,虽然通过诉讼解决公益保护争议的需求客观存在,但是其基本定位应当是保障实体法的实施,而不是从根本上改变既有权力结构,打破环境公益保护的基本框架。

首先,刑事诉讼和民事诉讼在保障刑法和民法实施的意义上具有公益保护价值。环境司法专门化以民事诉讼为基础,已经逐步扩展到包括刑事诉讼,尽管还存在一些困难和争议,^④但其

^① 参见孙笑侠:《司法权的本质是判断权——司法权与行政权的十大区别》,《法学》1998年第8期。

^② 参见高利红、苏达:《司法权与行政权的关系转向:以美国气候诉讼为视角》,《南京工业大学学报》(社会科学版)2023年第5期。

^③ 参见陆宇峰:《法律现实主义新论》,法律出版社2023年版,第52页。

^④ 参见汪明亮、李灿:《环境案件“三审合一”模式的实践考察与完善进路》,《河北法学》2022年第3期。

促进对环境进行整体性保护、促进企业环境治理的效果已有显现。^① 刑事诉讼的环境公益保护功能是基于刑法的公益保护和公共秩序维护功能,无须赘言,但刑事案件的罪刑法定原则决定了司法裁量对公益保护的影响非常有限,即刑事实体法已经决定了公益维护的范围和限度。民事诉讼的基本立场是保护私人利益,在环境公益保护中仅在民事秩序之维护上具有一定意义,但是在民法绿色化不断发展的背景下,其环境公益保护功能亦有加强,不过仍属于保护私益的附带功能,不具有独立的公益保护功能。

其次,行政诉讼的功能定位是监督和规范行政权的行使,在此意义上当然具有环境公益保护的功能。而且,相较于刑事诉讼和民事诉讼,行政诉讼对于公益的范围和内容有相对直接的影响力乃至决定力。行政实体法规定的行政权力内容和边界,意味着对公益保护范围和程度的界定是环境公益范围和内容界定的直接依据和决定性因素。行政诉讼中对行政行为合法性的审查对环境公益的保护有间接的作用,但“法院不能止步于行政行为的合法性审查,尊重行政首次判断权不复是一种内嵌于诉讼构造中的先验性减命”,^②对行政行为的审查延伸到合理性层次时,法院对于环境公益的范围和内容有相对直接的判断权,决定着环境公益保护的内容和边界。在此意义上,行政诉讼在环境公益保护上可以发挥直接的作用,但也是基于行政权对环境公益进行的保护和“首次判断”。

最后,公益诉讼本来的目标就是保护公共利益,而且倾向于独立于前置性的实体法制度,直接通过诉讼追求公益保护目标,至少在公益诉讼发展实践中这一特征特别明显。这也将法院置于对公益进行首次、直接、实质判断的地位,但公共利益的界定都是复杂而困难的,需要考虑的因素众多,部分领域专业性强,实践中公益诉讼“审理难”的根源即在于此。环境公益诉讼是公益诉讼的先行领域和典型形态,其发展中呈现的问题也表明法院在环境公益实质判断中存在的困难。而且,不是所有公益都能被及时纳入行政法律规范加以保护,在此情形下,公益诉讼对公益的直接保护功能就具有重要意义。

三、环境公益诉讼制度的体系定位

民事公益诉讼和行政公益诉讼是环境公益诉讼的两种基本类型,二者在基本目标等方面具有一致性,对其体系定位应当先从总体上进行界定再分别展开。在前述公益保护的基本法律框架之下,对环境公益诉讼的考察需要将其置于两个体系中:一是环境公益保护的实体法和程序法体系,明确公益诉讼在公益保护中的地位和作用;二是环境利益保护的诉讼法体系,明确环境公益诉讼与相关诉讼的关系。考虑到环境公益保护的环境法基本目标的定位,前者应当是环境公益诉讼体系定位的首要问题。

(一)环境公益诉讼的发展状况与问题

环境公益诉讼已经普遍展开,案件大量出现,诉讼类型众多。公益诉讼在我国的发展是实践推动制度发展的典型,20世纪末开始出现的公益诉讼案件基本上是仅依据公益理念开展,法律

^① 参见翟华云、刘亚伟:《环境司法专门化促进了企业环境治理吗?——来自专门环境法庭设置的准自然实验》,《中国人口·资源与环境》2019年第6期。

^② 程皓楠:《论行政的首次判断权》,《财经法学》2024年第2期。

上的制度依据不能说没有但是非常牵强。即使修改后的诉讼法正式承认公益诉讼制度之后,也存在偏重程序支持、难以衔接相关制度等问题。

实体法依据的欠缺是环境公益诉讼面临的重大困难。环境公益诉讼要求法院对环境公益进行直接判断和界定,而环境公益难以界定导致了对其进行扩大化解释的倾向。司法实践中“向一般法律原则逃逸”的现象十分普遍,进而造成了环境公益诉讼与其他制度之间界限不清、司法审查标准不明等问题。^①从本质上看,这是对环境公益界定的实体法缺失造成的。虽然公益保护请求权等理论试图对此进行补救,^②但是无法回避的问题是,通过环境公益诉讼来实现对环境公益的直接保护既存在重大困难,也不符合司法权运行的基本规律。同时,环境公益诉讼程序虽然已有基本的法律依据和司法解释的相对具体规定,但也面临与前置程序之间、多种诉讼之间的协调等问题,实践中的程序创新也存在争议。以中央政策文件为依据开展的生态环境损害赔偿诉讼与环境公益诉讼之间的关系仍无定论。这些问题的解决需要在坚持环境公益诉讼之直接公益目标的前提下,将环境公益诉讼放在整个环境公益保护的法律框架、诉讼法的基本结构中进行考量。

(二)环境公益诉讼与公益保护的法律制度体系

公益诉讼是以公益保护为直接目标的诉讼,其公益保护功能与其他诉讼存在本质差别。基于此,环境公益诉讼的体系定位首先要解决的不是与其他诉讼的关系问题,而是明确其在环境公益保护法律制度体系中的地位,尤其是与环境行政法律制度之间的关系。

环境问题的复杂性、技术性特征决定了环境行政有其特殊性,需要更多运用专业性判断来回应环境问题的技术性,^③并运用风险行政架构来回应环境问题的复杂性。但从总体上看,环境行政法仍然属于行政法的具体领域,环境公益保护最直接、效率最高的途径仍是将其纳入环境行政管理的范围,通过行政管制手段来实现特定的环境保护目标。环境法中的环境质量目标责任制、环境规划制度、环境标准制度、环境影响评价制度、排污许可制度等都是通过行政管理来保护环境公益的。这些制度在我国现行环境法律中已有比较系统的规定,并在实践中发挥着基本的环境公益保护功能。

但是,环境行政的特殊性影响了其公益保护功能的发挥。基于环境事务特殊性的合作治理、风险管控等理念逐步深入环境保护实践,并对环境行政的基本结构产生了影响。一方面,由于环境污染和破坏已经成为影响广泛的社会问题,需要全社会的共同参与,政府、企业、其他社会组织各履其职、各负其责,广大公众人人有责。^④这种合作治理理念不认为环境公益保护仅仅是政府的职权,公众特别是环保组织参与环境公益保护被认为是正当的,立法上也扩大了相关主体推动环境法施行的权能范围。^⑤另一方面,环境问题的风险属性需要在环境行政中贯彻风险管控理念,而风险管控涉及高度复杂的技术和社会影响判断,行政决策的合理性和可信度问题凸显,相应的决策正当性降低。环境行政是风险行政的典型领域,相对于通常在获取足够信息之后才作

^① 参见郑家良:《“环境公共利益”的法律表达与解释限缩》,《华东政法大学学报》2021年第6期。

^② 参见王福华:《公益保护请求权论》,《法学评论》2024年第3期。

^③ 参见张帅宇:《论环境行政专业性判断的司法审查构造》,《行政法学研究》2024年第2期。

^④ 参见刘湘溶、罗常军:《生态环境的治理与责任》,《伦理学研究》2015年第3期。

^⑤ 参见[法]朱莉·库尔图瓦:《诉讼中的环境利益呈现——以中法比较为视角》,莫婷婷译,《法治社会》2023年第6期。

出决策的传统行政,风险行政在很大程度上要决策于未知之中,需要将风险预防措施作为学习过程的一部分,借由程序的展开收集更多的信息。^①这并不总能在行政管理过程中完成,但决定了环境行政的局限性。由此导致的结果是,环境行政呈现出不同于普通行政特别是最传统、最典型的秩序行政的特征,反映在环境行政法律义务、行为违法的判断标准乃至行政主体等都发生了明显的变化。环保组织的参与导致了行政主体的多元化发展,其背景是随着国家公权力呈现出向社会转移的趋势,现代行政法已将国家行政机关以外的社会公权力组织实施的公共行政也纳入其调整范围。^②在此意义上,以维护公益为目标的执行、管理行为都具有行政的实质,社会组织可以成为具有实质意义的行政^③之主体。

在环境行政不能有效实现公益保护时,环境公益诉讼就成为环境公益保护的制度通道。实质意义上的行政之主体(如环保组织)在行政权力不及之处维护环境公益,通常的情况是参与手段可能有效果但没有强制执行力,借由诉讼途径可以为其“管理行为”赋予国家强制力,从而实现环境公益保护的目标。在对环境风险进行管控的行政决策因信息不足、因素复杂而面临合理性质疑时,经由诉讼可以补充相关信息、纳入司法监督而提升其说服力,进而维护其合法性和权威性。在环境行政法律制度发展滞后于现实需求的领域,环境公益诉讼更有可能成为公益保护的首要选择。就此而言,在环境公益的保护上,环境公益诉讼可以发挥独特的、不可替代的作用,应当成为环境公益保护制度体系的重要组成部分。

环境公益诉讼的作用是直接保护环境公益,尽管采用的是诉讼的形式,表现为司法权的具体运用,但实质上法院是在对环境公益进行直接的界定和保护,而非真正的居中裁决,这与环境行政的作用是一样的。而且,环境公益诉讼通常是在直接的法律依据不足的情况下,依据“保护环境公益”的概括目标完成对环境公益的具体界定,相比环境行政具有更大的裁量权。在此意义上,环境公益诉讼是公众参与环境事务管理的一种途径,是对政府维护国家和社会环境公共利益职责的一种有效监督与补充。^④

(三)环境公益诉讼在诉讼体系中的地位

从形式上看,环境公益诉讼有民事诉讼或者行政诉讼的基本结构,但实质上与民事诉讼、行政诉讼存在重大差别,因此构成独立的诉讼类型。传统的民事诉讼、刑事诉讼和行政诉讼作为程序制度都有明确的对应实体法,法院按照诉讼程序进行的审理还要依据实体法规则,诉讼的功能体现为保障实体法的实施。但是,环境公益诉讼只有相对笼统的“保护环境公益”目标,实体法依据并不明确。采用民事诉讼形式的环境民事公益诉讼,因其环境公益保护目标与民事权益保护原则上相互分离,因此并非民事诉讼的具体类型,其对民法规则只是参照适用。《中华人民共和国民法典》(以下简称《民法典》)第1234条和第1235条规定的生态环境损害赔偿规则可以作为环境民事公益诉讼的依据,但其规定相对笼统,主要发挥原则性的指引功能。采用行政诉讼形式的环境行政公益诉讼,虽然以行政主体为被告,可以依据相关行政法律规范对行政行为进行审查,但与行政诉讼的目标、功能并不相同,所依据的行政法律规范也不应当是其真正的法律依据。

^① 参见王贵松:《风险行政的预防原则》,《比较法研究》2021年第1期。

^② 参见姜明安:《行政法》,北京大学出版社2017年版,第8页。

^③ 参见王名扬:《法国行政法》,北京大学出版社2016年版,第3~8页。

^④ 参见罗丽:《我国环境公益诉讼制度的建构问题与解决对策》,《中国法学》2017年第3期。

刑事诉讼仅在附带民事公益诉讼时与环境公益诉讼存在关联,且仅是不同诉讼类型的衔接问题,因此与环境公益诉讼之间是相互独立的。

(四)环境公益诉讼的二元模式

在立法和司法实践中,我国的环境公益诉讼已经确立了环境行政公益诉讼和环境民事公益诉讼二元并存的模式。这是我国环境公益诉讼模式的理性选择。^①在总结已有实践成果的基础上,公益诉讼立法中的环境公益诉讼也应当确立此二元模式。

环境民事公益诉讼在我国是较早出现的公益诉讼类型,尽管还存在法律依据不够健全、立法层次不高等问题,但基本上已经发展出相对完整的诉讼规则。符合法定条件的环保组织、检察机关诉诸司法权以直接实现环境公益目标的环境民事公益诉讼,具有政策形成、补充执法和监督行政等功能,^②是由非监管者补充行使监管职权而提起的“代位执法诉讼”。^③环境行政公益诉讼以行政机关为被告,通过将行政行为提交司法机关审查来推动行政机关对环境公益的妥当保护。目前法律上认可的起诉主体是检察机关,社会组织提起环境行政公益诉讼的资格也有理论上的支持。^④尽管两类环境公益诉讼已经正式建立,理论上也达成了基本的共识,但整体而言,离功能完善及效用的真正发挥还有很大的距离,需要进行本土化探索。^⑤这也是公益诉讼立法的出发点和努力方向。

生态环境损害赔偿诉讼是相对更特殊的诉讼类型,是依据政策文件创设的特殊制度。从其诉讼目标而言,与环境民事公益诉讼并无实质差别,区别仅在于赔偿权利人是政府或者其委托的部门,因此生态环境损害赔偿诉讼可视为环境民事公益诉讼的特殊类型,二者在形式上都适用民事诉讼程序。但由于其起诉主体本身就是行政机关,实质上具有公共事务管理属性,因此从实质标准看属于行政的范畴。生态环境损害赔偿诉讼应定位为行政执法诉讼,^⑥区别于环境民事公益诉讼的代位执法特征。

四、行政多元化背景下的环境公益诉讼制度空间

虽然环境公益诉讼已经得到了长足发展,但在法律制度体系中的地位仍比较尴尬。其根本原因在于直接以诉讼方式寻求对公共利益的保护打破了已经成形的现代法律制度体系,特别是行政法与诉讼法的分工模式。但是基于环境事务的特殊性以及环境管理的新理念,环境行政的多元化发展是客观现实和未来趋势,因此环境公益保护也不应当完全坚持传统行政的模式、依赖行政法律制度来实现,环境公益诉讼应当有其制度发展的空间。这要从环境行政的多元化发

^① 参见徐以祥:《我国环境公益诉讼的模式选择——兼评环境行政公益诉讼为主模式论》,《西南民族大学学报》(人文社科版)2017年第10期。

^② 参见刘静:《环境民事公益诉讼的界限》,《法商研究》2022年第3期。

^③ 参见巩固:《生态环境损害赔偿诉讼与环境民事公益诉讼关系探究——兼析〈民法典〉生态赔偿条款》,《法学论坛》2022年第1期。

^④ 参见唐绍均、王国平:《社会组织提起环境行政公益诉讼的证成与型构》,《内蒙古社会科学》2023年第1期。

^⑤ 参见练育强:《争论与共识:中国行政公益诉讼本土化探索》,《政治与法律》2019年第7期。

^⑥ 参见晋海、许正豪:《生态环境损害赔偿诉讼法律性质新论》,《河海大学学报》(哲学社会科学版)2022年第4期。

展中去发掘。环境民事公益诉讼和环境行政公益诉讼都与多元行政的发展有关,并需要在某种程度上放置到多元行政的框架之下进行考察。

(一)环境管理的新理念与行政多元化

通常理解的行政是行政机关或者其授权的主体的执行、管理活动,其界定主要依据主体这一形式标准。这建立在政府(通过行政机关)代表公共利益、行使行政权力且其他主体不得分享以公益保护为目标的行政权力的假设之上。但社会生活是复杂多样的,社会结构也很难完成公共领域与私人领域的清晰划分,即使完成相对清晰的公私划分,政府也并不总能完美履行其保护公共利益、维护公共秩序的职能,多样化的公共利益保护机制仍有必要,社会实践也表明其有现实可能。因此,对行政的界定应当采用实质标准,即以某种职能活动是否具有执行、管理性质作为界定行政的依据。^①公共性是界定行政的基本要素,许多具有公共性特征的私人与私人之间的行为也被纳入到行政法调整的范围。^②合作治理^③强调公共决策的多方参与和多元主体特征,也是行政多元化的重要体现。

那么,虽然不能否认行政机关行使传统行政权仍是应对环境问题、保护环境公益的基本和重要途径,但是多元化的、非传统方式的实质行政机制也有发挥公益保护功能的空间。合作治理和风险管控对环境行政法律机制发展的影响主要体现在两个方面:(1)实质性环境行政主体的多元化。环境问题的复杂利益关联性决定了环境合作治理的必要性,实现环境公益目标需要全社会共同参与,代表公共利益的主体不应当局限于行政机关,其他主体包括公民、社会组织、检察机关等在不同情形下也可能成为公共利益的代表者。当然,私主体是否以及何时承担公法义务存在争论。在美国法上生成于判例的“关系标准”将实质监管关系作为认定行政机关的核心要素。^④但由于社会组织等并不享有也不应当享有法定的行政权,^⑤其对公益的保护需要另寻途径获得法律确认。这是环境民事公益诉讼制度发展的空间所在,即通过审判权来确认这类主体享有一定公权力、可以作为公共利益的代表者追究违法者的责任。(2)行政机关的环境行政权因不能完全履行而需要对外让渡,或者需要通过额外的途径提升权威性和合法性。环境行政的重点任务是应对环境风险,而风险的特征决定了环境行政决策信息的不完全性,需要运用集中化、专门化的行政自由裁量权。^⑥这会减损决策的权威性乃至合法性,因此,在法律规定相对模糊的领域,环境行政机关的决策可能面临依据不足的问题,需要其他途径的法律确认,这为生态环境损害赔偿诉讼提供了制度空间。或者因决策依据过于抽象而难免遇到对其合法性、合理性的质疑,从环境公益保护的角度也需要对其合法性、权威性进行补强,这为环境行政公益诉讼制度作用的发挥提供了空间。总之,环境公益诉讼本质上是通过审判权的行使来弥补行政权的不足,以变通的方式来实现对特定公共利益的公法保护。

^① 参见姜明安:《行政法》,北京大学出版社2017年版,第8~9页。

^② 参见高秦伟:《行政法中的公法与私法》,《江苏社会科学》2007年第2期。

^③ 参见[美]朱迪·弗里曼:《合作治理与新行政法》,毕洪梅、陈标冲译,商务印书馆2010年版,第16~48页。

^④ 参见王军:《私主体何时承担公法义务——美国法上的“关系标准”及启示》,《中外法学》2019年第5期。

^⑤ 对社会主体享有的权力,有学者以社会权力概念来概括。参见郭道晖:《权力的多元化与社会化》,《法学研究》2001年第1期。但是社会权力主要是从主体特征进行的概括,不能反映其权力性质。本文采用实质行政与形式行政区分的观点,坚持从行政权力角度进行分析的立场。

^⑥ 参见[美]理查德·B.斯图尔特:《美国行政法的重构》,沈岷译,商务印书馆2002年版,第33页。

(二)环境民事公益诉讼的功能与发展空间

对环境民事公益诉讼功能的认识不能停留在通过诉讼维护环境公益的层面。其真正的制度意义是赋予行政机关之外的主体以部分环境行政权,途径是经过司法机关的确认。其中比较特殊的生态环境损害赔偿诉讼是扩展了行政机关的环境行政权,即在环境行政权规定不明的领域尝试以行政手段救济环境公益损害,但需要经过司法机关的审查和确认。环境民事公益诉讼的原告不是行政机关,对其实质上承担的公共利益维护责任乃至公共事务管理责任无法获得直接的强制力,经由司法途径的确认必不可少。相对特殊的生态环境损害赔偿诉讼则应当是在法律对行政机关的职权规定不明的领域发挥作用;已有明确规定的,应当直接通过行政权的行使来保护环境公益;可能存在问题的,才进入行政诉讼的司法审查。本质上,环境民事公益诉讼是对环境行政权的扩张,经由司法途径确认特殊主体的环境行政权力或者行政机关的特殊行政权力。环境民事公益诉讼也应当属于公法诉讼。^①

但是,行政机关行使法定职责维护公益是现代社会的根本制度安排,行政权由行政机关享有,原则上具有先定效力而无须借助司法权即可行使。这是行政权的基本定位和根本特征。承认多元化的行政权并不是要推翻现有的行政权体系,而是在特殊的领域和情形进行必要的补充。就此而言,通过环境民事公益诉讼包括生态环境损害赔偿诉讼来确认和保障特殊主体的行政权或者行政机关的特殊行政权,必须限制在行政权的传统运行机制失效的领域,仅发挥补充性的环境公益保护功能。例如,以生态环境修复来实现环境公益保护目标的,对生态环境修复责任制度的设计应当坚持其行政法律责任属性,以行政法律的设定和追究为主,以通过诉讼机制追究作为补充,形成完整的生态环境修复责任制度体系。^②

进而言之,对于行政机关行使传统行政权失效与否的判断,应当以环境行政法律规定的明确性为标准,环境行政法律明确了行政机关职权的,应当优先由行政机关行使行政权来维护环境公益;存在行政职权不清而导致环境公益得不到充分保护的,才是环境公益诉讼包括生态环境损害赔偿诉讼发挥作用的领域。生态环境损害赔偿诉讼相对于环境民事公益诉讼的优先性已经在最高人民法院的司法解释中得到确认。^③这也是环境公益保护上行政权优先性的体现。

(三)环境行政公益诉讼的功能与发展空间

理论上,环境行政权的合法、合理行使即可实现环境公益保护目标。为了确保环境行政权的合法、合理行使,主要通过行政复议和行政诉讼进行监督和救济。但是,环境法律和社会实践是不断发展变化的,环境行政法律对于行政职权的规定并非总是足够明确,因此环境行政权行使的合法性就并非当然清晰,理想的行政合法目标并非轻易可以实现,特别是行政机关的行为包括不作为的合法性不能仅依赖其对法律的自行理解。其中部分的争议包括对行政不作为的争议可能由行政相对人提起行政诉讼而进入司法审查,由法院作出进一步的判定,但在无明确行政相对人或者行政相对人未提出异议的情形下,潜在的行政违法可能造成环境公益保护不足甚至直接损

^① 参见巩固:《环境民事公益诉讼性质定位省思》,《法学研究》2019年第3期。

^② 参见刘长兴:《生态环境修复责任的体系化构造》,《中国法学》2022年第6期。

^③ 《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)》第17条规定:“人民法院受理因同一损害生态环境行为提起的生态环境损害赔偿诉讼案件和民事公益诉讼案件,应先中止民事公益诉讼案件的审理,待生态环境损害赔偿诉讼案件审理完毕后,就民事公益诉讼案件未被涵盖的诉讼请求依法作出裁判。”

害环境公益,此即环境行政公益诉讼发挥作用的空間。

质言之,环境行政公益诉讼是对环境行政机关保护公益不力的监督制度,督促环境行政机关更好履职以保护环境公益是环境行政公益诉讼的基本功能。但是,环境行政公益诉讼并非监督环境行政机关的优先途径,考虑到诉讼的成本和效率(特别是公共性主体的成本控制),提起环境行政公益诉讼应当以穷尽其他监督手段为条件。具体来说,一方面,对于可以由行政相对人通过行政复议和行政诉讼等进行纠正的环境行政违法行为,不应通过环境行政公益诉讼来纠正,即使存在行政相对人怠于行使权利的情形,公益诉讼程序的必要性也需要慎重考量;另一方面,对于环境行政机关违反法律规定、不履行环境公益保护职责的行为,应当通过检察监督、监察监督等途径进行纠正,特别是检察机关应当在行政诉讼程序外对违法行政行为进行直接监督,^①而不应当占用司法资源。

因此,环境行政公益诉讼应当在环境行政法律规定不明、行政机关职权不清的领域发挥作用。通过法院的审查对环境公益保护的法律依据、必要性和合理性等进行判断,进而以判决的方式对行政主体的职责进行明确化,并对环境行政决策的合理性进行审查。如此,通过环境行政公益诉讼可以达到明确环境行政职权、督促行政机关履职以保护环境公益的目的。法律规定的环境职权明确的,不应提起环境行政公益诉讼,以保持其维护公共利益及法律秩序的客观诉讼特征,其发展当以行政为主导、防止司法越位。^②

五、环境公益诉讼制度的立法构造

目前,环境公益诉讼取得了较大成效,即使在法律成文化和以行政权为中心的法律体系中,也不应当否定环境公益诉讼制度的价值,关键是如何进行合理的制度设计以发挥其最优效果。作为最重要的公益诉讼领域之一,环境公益诉讼制度当是拟议中的公益诉讼立法的重要内容,如何进行具体编排是一个值得专门讨论的问题。^③ 本文仅基于前文分析,提出环境公益诉讼制度的立法构想,以期为公益诉讼立法提供参考。

(一)环境公益诉讼的基本定位和二元结构

在明确上述体系定位及环境公益诉讼基本功能的基础上,环境公益诉讼的制度设计应当立足于其公益保护的目标定位,充分考虑司法权的被动性特征,与相关法律制度适当分工并确立合理的结构。

首先,改变孤立强调环境公益诉讼的公益保护价值而忽视行政权在公益保护中的基础性地位的状况,在立法上明确公益诉讼在环境法律体系中的定位,明确其“保护环境公益”的具体条件,要避免仅以概括的公益保护为名即可提起环境公益诉讼的条款。这需要从两个层次进行制度设计:(1)明确环境公益诉讼在环境公益保护中的补充性地位,以行政管理制

^① 参见姚魏:《论行政检察监督职权的扩展及其路径——以最高人民法院第169号指导性案例为视角》,《行政法学研究》2024年第3期。

^② 参见王作化、喻怀峰、刘霞:《作为客观诉讼的环境行政公益诉讼》,《南京工业大学学报》(社会科学版)2023年第5期。

^③ 除了少数特殊条款需要专门规定外,环境公益诉讼的制度应当融合到公益诉讼制度中,专门规定与基本制度的关系、与其他公益诉讼制度的衔接等主要问题。

公益的基本制度,明确环境公益保护的优先途径,环境公益诉讼仅限于特定主体在特定条件具备时才能提起。在行政不作为、乱作为导致环境公益得不到维护时,首先要通过行政监督等途径督促行政机关履行职责,而非以公益诉讼的方式直接指向对环境公益的诉讼保护。(2)明确规定环境公益诉讼的起诉条件,对提起环境民事公益诉讼和环境行政公益诉讼的基本条件进行列举式规定,包括前置程序限制、^①公益受到损害的情形等。通过对环境公益诉讼起诉条件的限定,防止对公益诉讼的滥用,确保公益保护制度体系的功能发挥。

其次,在立法上确立环境公益诉讼的二元结构,在基本规定之外,分别对环境民事公益诉讼和环境行政公益诉讼进行具体的制度设计。环境民事公益诉讼规则围绕对特定的生态环境损害包括损害风险的救济展开,在环境行政管理不及的领域发挥作用,明确环境公益保护的目標和可诉损害或者损害风险的类型,为实践中对环境公益的辨识提供基本指引,从而确立诉讼的基本结构和目标。环境行政公益诉讼规则围绕可诉的环境行政违法情形展开,直接针对行政权在公益保护上的失败之处,对可诉环境行政违法行为进行基本界定,必要时以列举式规定明确可以提起环境行政公益诉讼的具体类型,并明确诉讼的基本目标和进行司法审查的基本内容等。生态环境损害赔偿诉讼应当明确为环境民事公益诉讼的特殊类型,除对其起诉主体资格进行特殊规定之外,还应当明确其与其他环境民事公益诉讼的关系和诉讼衔接规则。

(二)环境公益诉讼的主体

起诉主体之所以一直是环境公益诉讼的焦点问题,根本原因在于超出传统环境行政领域之后,主体多元化带来了主体定位的复杂化,环境公益的代表者身份难以认定。在按照前述思路充分考虑环境公益诉讼发展空间的前提下,环境公益诉讼应当区分民事公益诉讼和行政公益诉讼分别规定起诉主体资格,以限定环境公益诉讼的范围,同时对认定被告的基本条件进行明确化。

尽管合作治理理念和公众参与原则指向环境法主体的多元化,但对环境公益诉讼的起诉主体资格应当有所限制。从我国已有立法和司法实践来看,人民检察院、社会组织和环境行政机关可以作为环境公益诉讼的起诉主体,并应当按照其在维护环境公共利益方面的职责顺序确立其在环境公益诉讼制度中的主体地位,^②特别是应当重视检察公益诉讼在国家治理体系中的作用。^③环保组织、检察机关可以作为环境民事公益诉讼原告已经得到立法确认,应当继续保留;环境行政机关作为生态环境损害赔偿诉讼的起诉主体的实践做法应当上升为立法规定,生态环境损害赔偿诉讼应作为环境民事公益诉讼的特殊类型。环境行政公益诉讼的起诉主体目前仅限于检察机关,是否赋予社会组织提起环境行政公益诉讼的主体资格还存在争议。在明确起诉条件、限定起诉范围的前提下应当赋予社会组织起诉主体资格,同时应当防止起诉条件过宽导致滥诉。

环境民事公益诉讼的被告应当限定为造成严重生态环境损害的环境污染者和破坏者,并且可以在法律上明确化(即具体为特定的主体),以符合追究其责任的主体特定化要求。实践中环境污染和生态破坏的情形日益复杂,除了直接的污染者和破坏者之外,与污染者有特定合同关系的当事人也被认为需要承担侵权责任。例如,将商业银行贷款人定性为间接污染者并承担相应

^① 参见张锋:《检察环境公益诉讼之诉前程序研究》,《政治与法律》2018年第11期。

^② 参见罗丽:《我国环境公益诉讼制度的建构问题与解决对策》,《中国法学》2017年第3期。

^③ 参见刘艺:《论国家治理体系下的检察公益诉讼》,《中国法学》2020年第2期。

的环境侵权责任。^① 在环境公益诉讼中也存在类似的主体扩大需求,以适应公益保护的要求,但这应当以法律的明确规定为限。环境行政公益诉讼的被告为违法的行政主体,主要是环境行政机关,同时也包括享有环境管理职权的其他行政机关,但应当在立法中进行列举式规定,避免环境行政公益诉讼的扩大化。

(三)环境民事公益诉讼的基本制度

环境民事公益诉讼应当坚持以公益损害救济为目标。有学者认为,生态损害的难以恢复性决定了环境公益诉讼只能以预防为核心目标,区别于传统诉讼的填补损害或惩戒目标。^② 预防性环境民事责任也得到越来越多的支持。^③ 但对环境风险的分析判断是高度复杂的技术性工作,没有环境行政机关的参与难以获得合理的结论,因此除了针对重大环境风险^④之外,不建议将一般环境风险预防作为环境民事公益诉讼的目标。环境风险预防还需依赖行政管理,通过司法途径实现管理目标虽有一定空间,但也存在随机性高的问题,需要在制度设计中充分考虑。

环境民事公益诉讼的起诉条件需要在立法上进行明确。基于环境民事公益诉讼的公益保护之补充性制度定位,除了主体资格限定之外,还应当对环境民事公益诉讼的起诉条件进行限定。针对实践中已经出现小额损失提起公益诉讼等滥诉现象,应当在立法中规定环境公益损害严重或者面临重大风险、损害救济的紧迫性,并且通过其他途径不足以提供适当救济等条件,以确保通过诉讼途径对环境公益的保护符合成本效益原则,防止滥诉,从而节约司法资源。

环境民事公益诉讼案件的实体法依据需要更明确的规定。环境民事公益诉讼的实体法依据可以参照适用《民法典》规定的环境侵权规则,但私益损害救济和公益保护的要求之间存在显著差别,还应当发展完善相关规则以适应环境公益保护的需要。例如,应当提升因果关系的证明标准,原则上适用正常的举证责任规则,污染者之间的连带责任也应当明确更加严格的条件,否则可能导致责任承担上的不公平。《民法典》规定的生态环境损害赔偿规则是环境民事公益诉讼的基本规则,但显得过于笼统,在公益诉讼立法中应当进一步明确具体规则,包括生态环境损失的范围、鉴定的适用范围和条件等。

(四)环境行政公益诉讼的主要制度

环境行政公益诉讼的起诉条件需要在立法上进一步明确。其基本原则是当穷尽其他途径仍无法对违法的环境行政行为(包括不作为)进行纠正或者存在对环境行政行为的合理质疑时,由司法机关来判断环境行政行为(包括不作为)是否违法。法律对环境行政职权已有明确规定的,应当运用检察监督等职能纠正违法行为,而不应当启动诉讼程序。具体规则设计上,应当明确规定环境行政公益诉讼的诉前程序,其定位是衔接环境行政公益诉讼与检察监督等前置制度,防止选择性监督等弊端。^⑤

环境行政公益诉讼对行政行为的审查标准应当在立法上进行明确。被诉行政行为(包括不

^① 参见程玉、王晓帆:《商业银行贷款人环境侵权责任的适用规则》,《河北金融》2024年第7期。

^② 参见刘清生:《论环境公益诉讼的非传统性》,《法律科学》(西北政法大学学报)2019年第1期。

^③ 参见李雯静:《〈民法典〉视阈下预防性环境民事责任的适用规则》,《法学杂志》2023年第3期。

^④ 参见韩康宁、冷罗生:《论预防性环境民事公益诉讼中“重大风险”的司法认定》,《中国人口·资源与环境》2023年第7期。

^⑤ 参见朱明哲、匡俊:《环境合作治理中的行政公益诉讼诉前程序》,《中国地质大学学报》(社会科学版)2022年第2期。

作为)的审查需要实体法依据,但是如果环境行政行为有明确的实体法依据,则被诉行政行为违法性判断不宜通过公益诉讼途径来完成;而如果环境行政行为没有相应的实体法依据,则被诉行政主体因无环境行政职权而不存在违法问题。因此,环境行政公益诉讼需要审查的行政行为仅有笼统法律依据,但对于职权规定不够明确。这需要法院在环境行政公益诉讼中一方面寻找足够的法律依据以确定被告有相应职权,另一方面根据环境公益保护的现实需求确定行政机关行使职权的合理方式和权限范围,在实质上对相对宽泛的行政裁量权进行限制。这是行政公益诉讼发挥作用的真正空间。在更具体的层面,立法需对环境行政公益诉讼的举证责任、^①不履行职权的判定标准、^②确认违法与履职判决的具体运用、^③诉讼管辖机制^④等进行规定。

在公益诉讼立法已经纳入立法规划的背景下,对于环境公益诉讼的制度设计应当纳入公益诉讼立法加以统一考虑。虽然上述讨论以环境公益诉讼为对象,但是其制度构造的基本思路可推而用之于公益诉讼立法。已经公开征求意见的《中华人民共和国生态环境法典(草案)》虽然规定了环境公益诉讼制度,但是只对起诉主体资格和基本诉讼结构进行了确定,并无展开的具体规定。未来的“生态环境法典”对环境公益诉讼制度的规定应当与公益诉讼立法的基本制度协调,立足于确认生态环境保护领域的起诉主体资格,而诉讼规则需要适用未来的“公益诉讼法”的规定。

六、结 语

我国环境公益诉讼发展的特征是实践先行,司法创新在制度发展中发挥重要作用。在法律制度发展不太完备时,环境公益诉讼确实发挥了重要的公益保护功能。但是,司法创新需要控制好限度,在避免司法机械主义^⑤的同时不能为了个案公正而破坏法律的一致性和确定性。^⑥要不断将既定的法律问题抽象化,形成学术命题并将之纳入一套内在融贯的理论体系之中。^⑦环境公益诉讼发挥重要环境公益保护功能具有阶段性和限制条件,而到目前为止的环境公益诉讼制度发展并未意识到这一点,过度强调其优势而忽视了其对法律体系的冲击。如果立法继续朝此方向发展,难免进一步冲击环境法律体系的一致性和确定性,并在很大程度上冲击诉讼法律制度的传统体系。因此,虽然环境公益诉讼的创新在环境法律体系不够健全的条件有其制度创新意义,但是在我国环境法律体系日趋完备、“生态环境法典”和“公益诉讼法”已经纳入全国人大常委会立法规划的背景下,由公益诉讼推动的个案突破、特定领域突进的制度发展方式已经不合时宜。应当在行政权与司法权分工保护公益的制度体系下,重新思考和确定环境公益诉讼在环境

^① 参见于涵:《环境行政公益诉讼举证责任分配之反思与修构》,《西北民族大学学报》(哲学社会科学版)2021年第5期。

^② 参见周杰普、姜彩云:《环境行政公益诉讼中“不依法履行职责”之认定》,《学习与探索》2023年第3期。

^③ 参见唐绍均:《环境行政公益诉讼判决中确认违法与履行职责的并用及其矫正》,《行政法学研究》2023年第5期。

^④ 参见刘艺:《行政公益诉讼管辖机制的实践探索与理论反思》,《国家检察官学院学报》2021年第4期。

^⑤ 参见张建伟:《司法机械主义现象及其原因分析》,《法治社会》2023年第1期。

^⑥ 参见[美]本杰明·卡多佐:《司法过程的性质》,苏力译,商务印书馆1998年版,第74页。

^⑦ 参见秦前红、刘艳红、赵万一等:《中国法学自主知识体系的建构》,《新文科教育研究》2024年第1期。

法律体系、诉讼法律体系中的恰当位置,在环境公益保护的制度体系中明确环境公益诉讼的功能,并在行政权对公益的保护存在疏漏时寻找其发挥积极作用的合理空间,进而在公益诉讼立法中对其进行合理定位并开展具体规则设计。

Abstract: Environmental public interest litigation is a leading and key area of public interest litigation. Summarizing the experience of environmental public interest litigation development, analyzing the problems it faces, and proposing legislative ideas for the environmental public interest litigation system can provide a reference for public interest litigation legislation. In the overall institutional framework of environmental public interest protection, administrative law is the foundation and core institution, and litigation serves as the safeguard for the implementation of public law, especially administrative law. Public interest litigation has a direct function of public interest protection. Environmental public interest litigation is a supplementary system for public interest protection in terms of system status, which plays a role when the environmental administrative legal system cannot accomplish the task of public interest protection. The true significance of environmental civil public interest litigation is to confirm the substantial administrative power of entities other than administrative agencies and endow them with compulsory execution power through judicial power. Its institutional space lies where the administrative power of environmental administrative agencies fails. Environmental administrative public interest litigation is a supervision system for environmental administrative agencies that are not effective in protecting public interests. It introduces judicial power to define the boundaries of environmental public interest protection in areas where the provisions of the environmental administrative authority are unclear. The legislative design of the environmental public interest litigation system should adhere to its supplementary status and carry out rule design based on limited institutional space.

Key Words: public interest protection, environmental administration, environmental public interest litigation, environmental civil public interest litigation, environmental administrative public interest litigation

责任编辑 余耀军