

Doi:10.11835/j.issn.1008-5831.fx.2020.04.010

欢迎按以下格式引用:向往,秦鹏.生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼衔接规则的检讨与完善[J].重庆大学学报(社会科学版),2021(1):164-176. Doi:10.11835/j.issn.1008-5831.fx.2020.04.010.



Citation Format: XIANG Wang, QIN Peng. Review and improvement of the connection rules between ecological environmental damage compensation litigation and civil public interest litigation[J]. Journal of Chongqing University(Social Science Edition), 2021(1):164-176. Doi:10.11835/j.issn.1008-5831.fx.2020.04.010.

生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼衔接规则的检讨与完善

向往,秦鹏

(重庆大学法学院,重庆 400044)

摘要: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)》作为一种实践理性反馈下的阶段性成果,虽然初步厘清了生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼在理论与实践层面上的混乱局面,但是由于未能精细化和体系化地作出规范设计,仍然不乏笼统和粗糙之处。通过运用法教义学方法勾勒生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼衔接规则的建构样态及其图景,并以制度系统理论为基础考察在当前规范设计下诉讼制度之间的耦合状况,可以发现同属生态环境损害司法救济制度系统中的生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼之间存在不少制度真空与制度冲突。不仅限缩了生态环境损害赔偿磋商的制度功能,还影响社会组织参与环境治理的积极性,造成不必要的司法资源浪费。为了进一步实现有效衔接,一方面既要填补磋商与民事公益诉讼的衔接规则,嵌入比例原则限制赔偿权利人诉权行使、明确不予司法确认的法律效果;另一方面还要细化不同类型民事公益诉讼的衔接规则,完善检察机关的督促功能与协调功能、建立社会组织与行政机关之间的信息机制和协商机制。

关键词:生态环境损害赔偿诉讼;民事公益诉讼;衔接规则;制度真空;制度冲突

中图分类号:D925.1 **文献标志码:**A **文章编号:**1008-5831(2021)01-0164-13

生态环境损害赔偿诉讼自地方试点到全面推行以来与民事公益诉讼之间的衔接问题由来已久,而规范缺位必然带来学理研究与司法实践的诸多困惑与乱象。既有不少学者基于不同理论进路提出了或同或异的解决方案^①,也有不少地方高级人民法院以司法规范性文件设定了不尽相同的处理规则^②。2019年6月4日,按照《生态环境损害赔偿制度改革方案》中“根据实际情况制定指导

修回日期:2020-04-11

作者简介:向往,重庆大学法学院博士研究生,Email:1246229646@qq.com;秦鹏,法学博士,重庆大学法学院教授,博士研究生导师。

①目前学界主要存在四种解决方案:一是合并审理;二是确立起诉顺位,生态环境损害赔偿诉讼优先于民事公益诉讼;三是确立起诉顺位,民事公益诉讼优先生态环境损害赔偿诉讼;四是“化二为一”,融合或整合生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼。

②比如,上海市高级人民法院《关于审理政府提起生态环境损害赔偿民事案件的若干意见(试行)》、江苏省高级人民法院《关于生态环境损害赔偿诉讼案件的审理指南(一)》、天津市高级人民法院《关于审理生态环境损害赔偿案件若干问题的审判委员会纪要》。

意见”的指示与安排,最高人民法院出台了《关于审理生态环境损害赔偿案件的若干规定(试行)》(以下简称《若干规定》),虽然初步厘清了生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼在理论与实践层面上的混乱局面,但是由于未能精细化和体系化地作出规范设计,仍然不乏笼统和粗糙之处^③。在推进国家治理体系和治理能力现代化的背景下,有必要对生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼的衔接规则作出法教义学阐释,并审视与检讨衔接规则下二者之间的衔接状况,同时适时修正或完善。

一、规范阐释:法教义学方法论下衔接规则的建构样态及其图景

法教义学是对构成一国实定法秩序且现行有效的立法条文与司法判例的系统性和体系性解释方法^[1],是对国家制定或认可之法律规则组成的“规则体系”或“基础体系”的体系化展示^[2],主要分为两个层次:一是规范解释,二是规范建构与体系化^[3]。但需要注意的是,这里并不是将任何尚且行之有效的立法条文与司法判例不加甄别地糅杂其中。对于立法条文,未在整个法律体系中形成普遍约束力和拘束力的,不属于法教义学的研究对象;对于司法判例,理应更为关注案件的典型性,而非拘泥于具体案件的特殊情况^[4],不能在解释法律、统一法律适用标准、规范司法行为等诸多方面产生客观作用的,也不属于法教义学的研究对象。在我国法律语境下,笔者以为仅有法律法规、司法解释,以及案例指导制度下的指导案例、典型案例可以纳入其中。因此,对生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼衔接规则的建构样态及其图景描述,大体分为三步:第一步是对《若干规定》中相关立法条文的规范解构;第二步是提取和凝练指导案例或者典型案例中的内在规则;第三步是归纳与整理第一步和第二步。

(一) 第一步:《若干规定》中相关立法条文的规范解构

西方通说中的法律规范要素有二:一是“事实构成”,二是“法效果”^[5]。我国学界在经历“三要素说”“二要素说”与“新三要素说”等范式之后,也逐渐与此有所趋同,并形成了“新二要素说”。“新二要素说”主张完整的法律规范结构可以表述为以条件性语句为中介的、由调整性规则和管理性规则构成的本体论结构^[6],法律规则由构成要件和法律后果构成,构成要件是指涉及规则的事实,而法律后果指的是构成要件被附加的法律上的反应^[7]。为此,对《若干规定》中相关立法条文的规范解构分为两个部分:一是法律事实,二是处理方式。

(1)《若干规定》第16条^④:(1)法律事实。生态环境损害赔偿诉讼处于审理阶段,而民事公益诉讼处于受理阶段;(2)处理方式。由同一人民法院分别立案受理,并适用同一审判组织审理。

对这一条文理解的关键之处在于何为同一审判组织审理。以现行法律来看,同一审判组织审理的运用情形如下:一是刑事附带民事公益诉讼;二是行政诉讼中一并审理相关民事争议;三是犯罪嫌疑人、被告人对没收违法所得裁定提出异议,检察机关人民检察院向原作出裁定的人民法院提

^③立法至少需要形成一个相对完备的规则体系,《若干规定》只是列举部分情形处理方式,明显有所不足,这是其一;其二,《若干规定》对部分概念未明确,可能导致难以适用。比如,何为“未被涵盖的诉讼请求”。

^④第16条:“在生态环境损害赔偿诉讼案件审理过程中,同一损害生态环境行为又被提起民事公益诉讼,符合起诉条件的,应当由受理生态环境损害赔偿诉讼案件的人民法院受理并由同一审判组织审理。”

起公诉的;四是系列性、群体性或关联性案件;五是集中立案移送的适用简易程序审理的民事案件、适用速裁程序或者简易程序审理的轻微刑事案件^⑤。具体到适用程序上,同一审判组织审理不需要征求当事人意见,未对不同案件诉讼程序作出统一安排。值得一提的是,“同一审判组织审理”与“合并审理”和“一并审理”不同:合并审理不仅要求被合并到同一法院管辖,同时也要求适用同一诉讼程序审理^⑧,且一般需要征求当事人意见,是以审判机关为主导下诉的利益处分^⑥;而一并审理必须由关联诉讼的当事人提请一并审理之请求,方可适用同一诉讼程序进行审理^⑦,体现当事人主动对诉的利益的自我处分。概括地讲,“合并审理”和“一并审理”包括“同一审判组织审理”的实然效果,但“同一审判组织审理”并不意味着对诉的利益的放弃。由此可见,“同一审判组织审理”不涉及对当事人利益的影响,只是在不同诉讼案件的审判组织成员组成相同,是为了便宜审判机关审理案件所作出的优化设计。

(2)《若干规定》第17条^⑧:(1)法律事实。人民法院受理同一损害生态环境行为提起的生态环境损害赔偿诉讼和民事公益诉讼;(2)处理方式。优先审理生态环境损害赔偿诉讼,中止审理民事公益诉讼。待前者裁判生效之后,再对后者未被涵盖的诉讼请求依法作出裁判。

正确理解这一条文的要点有二:一是区分“受理”先后。由于《若干规定》第16条仅规定同一审判组织审理,并未作出实质性处理,生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼在同一时空下同样可以并存于相同法院,《若干规定》第17条紧接于《若干规定》第16条之后,将其当作对《若干规定》第16条的补充完善似乎并无不妥;但这样一来,受理顺序与《若干规定》第16条规定不一致的,难以囊括其中,不符合最高人民法院副院长江必新在《若干规定》新闻发布会上指出“明确审理阶段两类案件的审理顺序”是《若干规定》第17条的功能定位^⑨。对此,笔者以为这里的“受理”应当理解为一种状态更为合适,即只要生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼都处于受理状态,不论先后受理何种诉讼,审理阶段都采取整齐划一的处理方式。二是正确理解“未被涵盖的诉讼请求”的内涵。目前学界对诉讼请求的理解在表述上虽有区别,但主流观点认为诉讼请求是原告向被告提出的实体权利主张^⑩。假设这一论断成立,生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼的请求权基础明显不同,何来未被涵盖的诉讼请求?笔者以为,这里的“诉讼请求”实际上是指《民事诉讼法》第119条规定的起诉必须得有“具体”的诉讼请求,只要当事人能够逐项列明其对相同或不同民事主体提出的不同要求,就能够认为其提出了相应数量的“具体”的诉讼请求^⑪,即对被告承担的责任形式及责任内容的明确化和详细化。正如最高人民法院法官对可认定为诉讼请求未被涵盖所作的列举:一是诉讼请求是不同的种类;二是诉讼请求数额不同;三是诉讼请求基于尚未发现的新证据;四是诉讼

⑤笔者以为北大法宝数据库为依据,以“同一审判组织审理”为关键词检索得出相关法律有4个。《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》第20条、《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》第140条、《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》第522条、《最高人民法院关于进一步推进案件繁简分流优化司法资源配置的若干意见》。

⑥比如《中华人民共和国民事诉讼法(2017修正)》第27条、《中华人民共和国民事诉讼法(2017修正)》第52条。

⑦比如《最高人民法院关于执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释》第61条、《中华人民共和国民事诉讼法》第61条、《最高人民法院关于审理环境公益诉讼案件的工作规范(试行)》第56条。

⑧第17条:“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。”

请求系基于超出前案审理范围的事实;五是诉讼请求基于新发生的损害事实^[12]。

(3)《若干规定》第18条^⑨:a. 法律事实。生态环境损害赔偿诉讼裁判生效,或者民事公益诉讼裁判生效,对前诉审理未发现而遗漏裁判的损害结果,又提起不同于前诉类型的诉讼。b. 处理方式。人民法院应予受理。

与《若干规定》第16条和第17条不同,《若干规定》第18条并不涉及生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼在诉讼过程中的冲突解决,其核心旨要有三:一是为避免相关民事主体因同一损害生态环境行为被重复追责,防止出现最高人民法院《关于适用民事诉讼法的解释》第247条第1款的重复起诉,即当事人相同、诉讼标的相同、诉讼请求相同;二是倒逼生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼在首次起诉时都实现对损害的全部追偿,防止浪费司法资源。明确对于同一损害生态环境行为,原则上只能提起一次生态环境损害赔偿诉讼或者环境民事公益诉讼;三是全面维护生态环境公共利益。以损害结果为判断依据来确定是否提起诉讼,这反映出生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼追究的不仅是一种行为责任,更是一种结果责任,即目的就是为了实现生态环境损害的完全恢复或者偿付,彰显的是不同诉讼之间的功能补充。

(二) 第二步:指导性案例或者参考性案例中的规则提炼

判例研究应当关注判决书所展现的法律论证本身^[13],而非通过加工得来的间接性成果。为此,笔者对指导案例或典型案例中实践经验的提取和凝练,以裁判文书为主,并辅之其他资料佐证。目前与本文主旨相关的主要有一个指导案例文件和三个典型案例文件^⑩,其中涉及生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼衔接的判例有四,不同判例所蕴含的生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼衔接规则不同(表1)。

一是民事公益诉讼在受理之后,赔偿权利人并不一定必须采取支持起诉,同样可以并行开展生态环境损害赔偿磋商或者诉讼,二者冲突处理方式适用《民事诉讼法》第52条合并审理的规定。

二是刑事诉讼不影响赔偿权利人开展生态环境损害赔偿磋商。赔偿协议正在履行或已经履行完毕的,在对民事公益诉讼未被涵盖的诉讼请求作出裁判时,均不再重复追究赔偿义务人责任。

三是赔偿权利人在民事公益诉讼公告期间提起生态环境损害赔偿诉讼可以视为申请参加诉讼,并依据《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》第10条第2款规定将其列为共同原告^⑪。

^⑨第18条:“生态环境损害赔偿诉讼案件的裁判生效后,有权提起民事公益诉讼的机关或者社会组织就同一损害生态环境行为有证据证明存在前案审理时未发现的损害,并提起民事公益诉讼的,人民法院应予受理。民事公益诉讼案件的裁判生效后,有权提起生态环境损害赔偿诉讼的主体就同一损害生态环境行为有证据证明存在前案审理时未发现的损害,并提起生态环境损害赔偿诉讼的,人民法院应予受理。”

^⑩指导案例为:《最高人民法院关于发布第24批指导性案例的通知》(法[2019]297号);典型案例为:一是《最高人民法院公布26起检察机关提起公益诉讼试点工作典型案例》;二是《最高人民法院发布10起人民法院服务保障新时代生态文明建设典型案例》;三是《最高人民法院发布人民法院保障生态环境损害赔偿制度改革典型案例》。以北大法宝数据库为基础,检索时间:2020年3月15日。其中重庆藏金阁案既是指导案例,也是典型案例。

^⑪之所以如此处理,笔者以为可能有两方面原因:一是两种诉讼制度之间本身内在的张力与妥协;二是何为“申请参加诉讼”,因缺乏明确标准而存在一定解释空间。

表1 生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼衔接判例^⑫

案例名称	事实考据
重庆市人民政府、重庆两江志愿服务发展中心诉重庆藏金阁物业管理有限公司、重庆首旭环保科技有限公司生态环境损害赔偿诉讼案 ^⑬	先是重庆两江志愿服务发展中心作为原告提起环境民事公益诉讼并受理,受理公告期结束之后,重庆市人民政府再提起生态环境损害赔偿诉讼。对于这一情形,审判机关基于两案事由、诉讼目标的同一性以及诉讼请求的一致性,同时出于节省司法资源方面的考虑,在征求各方当事人同意之后,选择将两案适用同一诉讼程序审理
中国生物多样性保护与绿色发展基金会与山东金诚重油化工有限公司等侵权责任纠纷案 ^⑭ 和山东省生态环境厅诉山东金诚重油化工有限公司、山东弘聚新能源有限公司生态环境损害赔偿诉讼案 ^⑮	先是受理中国生物多样性保护与绿色发展基金会的民事公益诉讼,检察机关、山东省生态环境厅予以支持起诉,但由于须以尚未审理完毕的刑事诉讼的审理结果为依据,故而人民法院裁定中止审理。中止期间,山东省生态环境厅与前诉部分被告经磋商达成赔偿协议,而对于未磋商成功部分被告,针对同一事由向同一法院提起生态环境损害赔偿诉讼。受理之后,民事公益诉讼的中止状态并未因原告申请以及中止事由消灭而解除,而是在审理生态环境损害赔偿诉讼完毕之后再对未追究赔偿责任的诉讼请求依法作出裁判
江苏省环保联合会诉德司达(南京)染料有限公司环境污染民事公益诉讼案 ^⑯	先是江苏省环保联合会提起环境民事公益诉讼并受理,在公告期间江苏省人民政府以赔偿权利人的身份又就同一事由向同一法院提起生态环境损害赔偿诉讼。由于赔偿权利人采取诉讼方式追究赔偿义务人责任时尚处于民事公益诉讼的公告期间,人民法院将其视为一种“申请参加诉讼”的情形,将社会组织和赔偿权利人列为共同原告

(三) 第三步:归纳与整理第一步和第二步

(1)生态环境损害赔偿磋商不受与此关联刑事诉讼的影响。经磋商达成赔偿协议的,等同于已经追究损害生态环境违法行为者的法律责任,不再对民事公益诉讼中相应的诉讼请求再次裁判。对于磋商未果的,赔偿权利人在决定是否采取诉讼方式继续追责上拥有绝对的选择自由。

(2)生态环境损害赔偿诉讼不阻却民事公益诉讼起诉主体的诉权行使。民事公益诉讼受理之后,同样适用《若干规定》第17条规定,即生态环境损害赔偿诉讼优先审理,民事公益诉讼中止审理。

(3)民事公益诉讼先于生态环境损害赔偿诉讼受理的,司法判例中的处理方式并未达成一致,但《若干规定》第17条对其作出了统一,即生态环境损害赔偿诉讼优先审理,民事公益诉讼中止审理。

(4)针对同一损害结果的生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼不能重复起诉,但相互之间可以补充,共同保障环境公共利益的全面恢复或损害赔偿。

二、理论检视:制度系统论下衔接规则的作用效果及其审视

生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼的衔接,反映出在制度设计上二者是并行不悖的诉讼制度^[14],共同构成了生态环境损害司法救济制度系统这一有机的制度整体。在制度系统论下,同一

^⑫需要说明的是,由于“山东省环保厅诉山东金诚重油”与“绿发会诉山东金城重油”案件之间存在相互关联,因此将二者合并在一起进行整体考察。

^⑬重庆市人民政府、重庆两江志愿服务发展中心与首旭环保公司藏金阁公司环境污染责任纠纷一案民事判决书[(2017)渝01民初773号]。

^⑭中国生物多样性保护与绿色发展基金会与山东金诚重油化工有限公司等侵权责任纠纷一案民事判决书[(2016)鲁01民初780号]。

^⑮山东省环境保护厅与山东金诚重油化工有限公司等土壤污染责任纠纷一案民事判决书[(2017)鲁01民初1467号]。

^⑯江苏省环保联合会与德司达(南京)染料有限公司环境污染民事公益诉讼一案的民事判决书[(2016)苏01民初1203号]。

制度系统中不同制度之间的关系有三:一是独立关系;二是耦合关系;三是互斥关系^[15]。生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼虽然在诉讼主体、诉讼程序与诉讼标的等方面截然不同,但是在适用范围、诉讼请求、诉讼目的等方面上却高度重合^[16],为此二者之间构成一种耦合关系。细分制度结构中各种制度安排和配置状况,耦合关系通常有三种状态:制度真空、制度冲突和制度耦合^[17]。制度耦合是制度系统内协调一致并能够最大限度发挥整体功能的最优结果,是相对于制度真空和制度冲突的一种状态。因此,判断生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼之间衔接规则的有效与否,主要从以下两个方面着手:一方面,是否存在制度真空,即是否存在衔接漏洞;另一方面,是否存在制度冲突,即是否存在相互制约。

(一) 制度真空:缺少与生态环境损害赔偿诉讼前置程序的有效衔接

生态环境损害赔偿诉讼分为两个阶段:一是磋商阶段,二是诉讼阶段。诉讼阶段与民事公益诉讼的冲突问题虽然基本上予以规范处理,但磋商阶段与民事公益诉讼如何衔接并未过多着墨。

第一,未将前置磋商程序纳入衔接内容考量之中。磋商分为两种结果:(1)未能达成磋商协议的,可以选择提起诉讼;(2)已经达成磋商协议的,可以申请司法确认。对于前者,由于赔偿权利人在决定是否行使诉权上不存在任何限制,一方面,对于赔偿权利人磋商失败行使诉权,而民事公益诉讼即将审理完毕或者裁判的,直接中止会不可避免地司法资源造成浪费。另一方面,对于民事公益诉讼在先审理完毕并裁判生效,生态环境损害赔偿磋商又未果的,则开展生态环境损害赔偿磋商的行政资源亦会因此而无端浪费,限缩赔偿权利人积极开展磋商的功能与价值;而对于后者,《若干规定》明确:一是申请司法确认应当公告,公告期满之后对生态环境损害赔偿协议的合法性进行审查并作出裁定,裁定书向社会公布;二是生态环境损害赔偿协议经由司法确认的,具有强制执行力。追溯到这一制度的来源及目的,即为了弥补当事人在诉讼外调解解决纠纷中效力上的不足,笔者以为这里的司法确认实则是一种非诉程序^①。因此,申请司法确认并不会导致民事公益诉讼中止审理的法律效果。但值得思考的是,赔偿协议被人民法院不予确认是否产生拘束力?赔偿权利人是否可以重新磋商之后再申请司法确认?这与既判力的作用范围密切相关,影响着诉权自由与法的安定性、诉讼经济等价值^[18]。当下司法确认制度在立法层面上仅对肯定性评价的效力作出明确规定,对否定性评价的处理规则尚付阙如。学界对此同样存在广泛争议,不同学说对不予司法确认的效力范畴认识各有不同,主要观点有三:一是无既判力说;二是部分既判力说;三是完全既判力说^[19]。由此可见,磋商阶段达成的赔偿协议被不予司法确认的,与民事公益诉讼之间的衔接仍然存在多种不确定性结果。这一问题如果未得到解决,不论是赔偿权利人还是社会组织、检察机关,都会对开展诉讼活动产生敬而远之的态度,不利于形成诉讼制度合力。

第二,磋商与调解、和解的功能重叠。磋商前置的目的有二:一是从法律经济与生态效益考虑,

^①学界对司法确认性质围绕诉讼程序与非诉讼程序区别展开的有四种学说:一是非诉讼程序说;二是诉讼程序说;三是独立程序说;四是诉讼调解说。但是,根据贵州省人民政府诉息烽诚诚劳务有限公司、贵阳开磷化肥有限公司生态环境损害赔偿协议司法确认案这一首例案件,目前已被作为典型案例,虽然不涉及两诉衔接规则,但是确立了司法确认的功能作用,本文对司法确认制度的定位来源于此。并且,根据前述分析,对于达成赔偿协议的就算未申请司法确认同样具有法律效力,与此内涵一致。

利用有限的行政执法资源,不仅有利于生态环境损害责任的及时追究,而且也有利于降低或者减少修复生态环境的现实阻力;二是通过建设公权力与私权利的交互场域,将平等契约理念融入柔性行政方式之中,在维护公共利益的前提下平衡与私人利益之间的冲突与矛盾。民事公益诉讼虽然无前置磋商程序,但诉中适用调解、和解制度,与此具有相同的制度功能。由于生态环境损害赔偿诉讼优先于民事公益诉讼审理,这意味着赔偿权利人开展磋商与社会组织或者检察机关诉中调解、和解在同一时空下可同时存在。区分磋商或调解、和解的结果达成之先后,可能存在以下问题:(1)对于社会组织或者检察机关先于调解、和解完毕的,生态环境损害赔偿磋商的制度价值将会受到严重冲击,一方面是对磋商制度的经济效益性的否定,另一方面是消解或架空磋商制度的柔性行政功能。(2)对于生态环境损害赔偿磋商协议先于达成,虽然磋商协议的法律性质尚无定论(即民事合同还是行政合同)且无强制执行力,但不可否认的是经磋商达成的赔偿协议是有效的,这又会对调解、和解的司法权威性质疑和动摇。不仅如此,司法实践证明,人民法院在生态环境损害赔偿诉讼中并不因磋商失败而排斥适用调解结案^⑧,磋商与调解、和解两种不同的纠纷解决机制可以共同适用于同一生态环境损害赔偿诉讼,但这又会产生以下悖论:既然生态环境损害赔偿诉讼可以调解结案,那么为什么不直接提起民事公益诉讼来适用调解、和解,强制赔偿权利人先行磋商的意义何在?

(二) 制度冲突:影响社会资源进入与浪费司法资源

民事公益诉讼分为两种:一种是社会公益诉讼;另一种是检察公益诉讼。生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼的衔接规则因未严格区分二者之间的差异而影响不同资格主体的功能发挥。

第一,影响社会资源进入。就环境治理问题而论,政府权力往往通过直接或间接、经意或不经意的的方式,将公众排除出在环境治理之外^[20]。生态环境损害赔偿诉讼优先审理就容易陷入“强政府,弱社会”的窠臼,即只要赔偿权利人提起生态环境损害赔偿诉讼,则民事公益诉讼必须中止审理,不利于打破原有的权力界限和自我格局,促进社会组织参与社会治理过程,形成不同主体之间包容、认同、赋权与合作的局面^[21]。沿着“起诉受理—审理—裁判生效—执行”的诉讼脉络,暂且不论进入更高诉讼审级,任何类型诉讼都离不开持续性的成本投入,尤其是涉及环境问题或者与环境领域相关的诉讼,更是被贴上复杂性、专业性、成本高等标签。以生态环境损害赔偿诉讼为例,其中就包括对损害环境要素、生态要素以及生态系统功能的责任追究,完全依赖于鉴定机构对生态系统服务功能损害程度以及修复成本作出科学计算,且只有如此才能作为证据材料予以出示并获得人民法院的支持。社会组织提起环境公益诉讼同样面临这一境况,这对专业能力和资金保障是一个严峻的考验。社会组织是具有专业性的:一是组成人员。拥有诸多环境保护领域的专家,可以在技术和法律两个方面提供有效支撑。二是救济途径。可以依照法定程序主张权利,减少相关成本支出^[22]。但是,社会组织的资金保障却是一个尤为突出的短板,由于诉讼周期长、诉讼投入持续而带来的诉累以及环境修复成本增大等直接或者间接成本,对社会组织稳定的资金输入与输出是一个巨大挑战:一是诉讼费。以诉讼标的额为基准计算诉讼费,环境领域诉讼需向法院缴纳的诉讼费一

^⑧《人民法院保障生态环境损害赔偿制度改革典型案例》“贵阳市生态环境局诉贵州省六盘水双元铝业有限责任公司、阮正华、田锦芳生态环境损害赔偿诉讼案”。

般超出普通民事诉讼主体的承受范围;二是鉴定费。生态环境损害问题不同于平常的民事侵权纠纷,所需鉴定耗材多且成本高,鉴定费用一直以来都是居高不下。社会组织大多数都是非营利性的社会团体,相对于行政机关、检察机关等本来就缺乏稳定的资金来源与收入渠道,开展民事公益诉讼的成本本已消耗不少,或者有可能已经超出承受范围之限度,一旦诉中断然地中止审理民事公益诉讼,不仅是对社会组织开展诉讼活动中付出的间接否定,而且还会导致投入成本、资金周期的增加,使社会组织在利弊权衡之下望而却步。

第二,浪费司法资源。检察机关在行使公益诉讼诉权之前的法定前置程序是进行诉前公告,在公告期间未届满之前检察机关诉权行使受到严格限制。对于公告期满,社会组织未提起民事公益诉讼,而赔偿权利人正在积极开展磋商的,按照前述衔接规则的处理逻辑,人民法院应当受理之后中止审理检察机关提起的民事公益诉讼,但这样一来有两个弊端:一是未充分发挥公告制度的作用。之所以确立公告制度是鉴于检察机关在职能定位上主要起着督促作用,检察机关应当先督促其他符合法定适格主体开展对被损害生态环境的救济,当且仅当督促不能时,检察机关才拥有诉权行使的正当性。但令人可惜的是,这一公告制度只针对“提起诉讼”才得以发挥作用,生态环境损害赔偿磋商并不能对其产生阻却作用。也即是说,虽然公告制度被赋予的功能为督促作用,但事实上并未落实检察机关的主体定位。正因如此,在司法实践中检察机关为纠正这一错位并未优先采取诉前公告制度,而是直接与赔偿权利人对接¹⁹,以此来有效地避免可能发生的诉讼冲突,也及时地维护环境公共利益。二是浪费检察机关的司法资源。司法效率作为司法活动的价值目标,在“成本—收益”分析视角下应当迅速有效地解决争端和恢复秩序,力求以最少的资源投入获取最大的收益^[23]。限制或减少不必要的诉讼以节约司法资源是一个理性社会发展的必然趋势,更是实现高效配置司法资源的应有之义^[24]。一旦选择以诉讼方式来实现对生态环境损害责任主体的追责,就理应充分保证司法资源的高效利用,并防止不必要的资源浪费。检察机关履行诉前公告程序本来就长达30日,再加上诉讼消耗的时间,中止审理民事公益诉讼,并转而优先审理生态环境损害赔偿诉讼,不但会额外增加审理期限、浪费司法资源,而且还会产生因未及时有效修复而带来的损害继续扩大的风险。

三、完善路径:规范层面上衔接规则的填补与细化

制度耦合的关键在于克服制度真空和制度冲突。

第一,填补磋商与民事公益诉讼的衔接规则。通过区分磋商可能结果,又分为两种方式:一是合理嵌入比例原则限制赔偿权利人磋商失败之后选择诉讼的随意性和任意性,降低在诉讼阶段产生不必要冲突的可能性;二是明确不予司法确认对民事公益诉讼的法律效果。

第二,细化不同类型民事公益诉讼的衔接规则。针对不同资格主体的法律定位作出相应制度设计,主要分为两个脉络:一是围绕公告制度作出设计,落实检察机关的监督地位,并赋予相应的协调功能;二是以磋商制度为切入点,建构社会组织 and 行政机关之间平等对话的信息机制和协商机

¹⁹《最高人民法院发布26件公益诉讼典型案例》“江苏省泰州市人民检察院督促泰兴市政府依法履行生态环境损害赔偿职责公益诉讼案”。

制,增强社会组织的参与能力。

(一) 磋商阶段嵌入比例原则

赔偿权利人在磋商失败之后决定是否提起诉讼拥有完全的自主决定权,在“理性经济人”追求政治绩效的背景下,生态环境损害赔偿诉讼作为一种全新突破口,无疑会受到格外重视与关注,赔偿权利人磋商失败后立即转向选择诉讼而不是优先以其他方式参与诉讼也就成为一种潜在逻辑。因此,生态环境损害赔偿诉讼优先审理所带来的不利于生态环境损害的及时赔偿或修复、资源浪费,以及磋商与和解、调解的功能重叠,其实在根本上是未树立以追求社会利益为责任并对不利于社会利益的行为加以限制的“社会人”思维^[25]。针对这一问题,最高人民法院试图通过鼓励政府通过支持起诉方式参与诉讼,无需对已经提起环境民事公益诉讼的情况再采取诉讼方式进行解决^[12]。但显然这只是一个权宜之计,要从根本上解决这一问题,就必须明确禁止提起生态环境损害赔偿诉讼的具体情形或者判断标准,限制赔偿权利人在磋商失败之后主观上诉权行使的随意性和任意性,使其回归合理性并保持适度谦抑性。

嵌入比例原则可以有效解决这一问题,而具体又分为三个子原则:一是适当性原则,即手段的选择必须要适合于目的之达成,并且与目的之间必须具有关联性;二是必要性原则,即选择的手段必须是对其他合法利益影响程度最小的;三是均衡性原则,即选择的手段与追求的效果之间必须相互匹配^[26]。目前来看,赔偿权利人磋商失败之后提起诉讼的手段与目的之间是适当的,但仍然存在必要性和均衡性方面的问题:第一,必要性方面。赔偿权利人磋商失败之后,应当秉持对正在审理过程中民事公益诉讼的最小干预,不能在告知民事公益诉讼即将审理完毕的前提下仍然执意诉讼。对于民事公益诉讼处于审理阶段,赔偿权利人磋商失败的,除针对同一事由的诉讼请求无法完全恢复损害的生态环境利益之外,赔偿权利人应当以支持起诉或者其他合理方式参与民事公益诉讼,不得再另行诉讼。而对于仍然提起生态环境损害赔偿诉讼的,人民法院应当在受理阶段对这一诉讼进行必要性审查,即便必要性审查会造成有限司法资源下的负担加重,也不能以任何理由予以拒绝^[27]。第二,均衡性方面。对于民事公益诉讼具备实现对被损害生态环境利益全面有效维护的,再次基于同一事由采取诉讼方式且诉讼请求相同的,相当于同时采取多种手段实现同一目的,手段与目的之间明显不均衡,而就效果来讲,投入与产出的比例明显超出合理范畴,同时还导致司法资源的无端浪费。围绕比例原则的基本要义,笔者以为可以作出规定:其一,对同一损害生态环境行为,已经受理民事公益诉讼的,赔偿权利人一般不再以诉讼方式来追究赔偿义务人的法律责任;其二,对同一损害生态环境行为,赔偿权利人磋商失败之后仍然选择诉讼方式继续追责的,人民法院应当对诉讼必要性进行审查,对于诉讼请求完全重合的不予受理。

(二) 明确不予司法确认的法律效果

最高人民法院《关于人民调解协议司法确认程序的若干规定》在“不予确认决定书”统一文书样式中对于不予司法确认的法律后果作出了简明规定,其中并未禁止变更原调解协议或达成新的调解协议之后不得重新申请。但是,直接将这一规则移植到生态环境损害赔偿协议的司法确认,笔者以为值得商榷。因为生态环境损害赔偿协议涉及对环境公共利益的处分,赔偿协议的内容是公共

意志的体现,未能予以司法确认只能说明存在较大的瑕疵,赔偿权利人未能合理地履行职责。如果允许变更协议再申请司法确认,尤其是不限制再次申请的次数,则只会无端浪费行政资源,也不利于督促赔偿权利人积极履行职责。基于此,笔者以为人民法院对赔偿协议不予确认的,赔偿权利人不得再申请,而对于转为提起生态环境损害赔偿诉讼继续追责的,同样需要遵循笔者前述所言的比例原则。山东省高级人民法院《关于办理生态环境损害赔偿协议司法确认案件若干意见(试行)》第9条第2款与笔者观点基本一致,即“司法确认申请被驳回后,当事人可依法另行提起生态环境损害赔偿诉讼”。值得一提的是,有学者认为,在司法确认程序中有必要对调解协议不予确认之后当事人如何救济的问题作出相应制度安排^[28]。笔者以为,这一观点同样不适用于生态环境损害赔偿协议的司法确认,因为涉及公共利益的任何事项,赔偿权利人不能擅自放弃,赔偿义务人更不能随意反悔。赔偿权利人通过与相对人达成磋商协议并负责监督执行的方式,本质上属于行政契约制度在环境公共治理领域的具体应用尝试^[29],不存在平等主体之间的自由处分,因此不予救济。

(三) 完善检察机关的督促功能与协调功能

诉前公告是检察机关诉权行使的必经程序,这种不可动摇性同样体现于刑事诉讼附带民事公益诉讼需要遵循这一制度^②,由此反映出在制度设计上检察机关理应始终处于督促地位。然而,由于公告制度在设计上的漏洞,检察机关在实践中其实并未彻底落实督促地位,因此首要的是修正检察机关的公告制度。鉴于以“不提起诉讼”作为检察机关提起民事公益诉讼的前置要件,不能完全杜绝生态环境损害赔偿诉讼与检察民事公益的冲突,建议将其修改为“法律规定的机关和其他组织不予以处理的”。这样一来,一方面赔偿权利人开展磋商将对检察机关提起民事公益诉讼产生阻却作用,另一方面也可以使检察机关回到本真的监督地位,进一步降低冲突发生的可能性。当然,检察机关在公告制度之下也可以直接函告或者提出检察建议给赔偿权利人,若赔偿权利人准备开展生态环境损害赔偿磋商,则应当向检察机关及时、主动地回复;而社会组织准备行使公益诉讼诉权的,应当在公告期限内告知检察机关。对于两者都准备对同一生态环境损害行为依法追究法律责任的,检察机关应当及时开展相关协调,由行政机关与社会组织相互接洽,协商和选择最优方案。比如,先生态环境损害赔偿磋商,磋商不成的,由赔偿权利人继续以诉讼方式追责,或者先生态环境损害赔偿磋商,磋商不成的,赔偿权利人不再提起诉讼,由社会组织以诉讼方式继续追责,又或者由社会组织直接以诉讼方式追责,而赔偿权利人采取支持起诉的方式参与。当且仅当赔偿权利人和社会组织都不准备对同一生态环境损害行为依法追究法律责任时,则检察机关公告期满以后直接提起环境民事公益诉讼。此外,由于社会组织与赔偿权利人在实际地位上可能存在显著差异,因此对于社会组织不同意相互协商之后的方案,可以选择直接诉讼的方式,适用当前的衔接规则处理。

(四) 建立社会组织与行政机关之间的信息机制和协商机制

在充斥着公共权力的国家机器和私人权利自由行使的公民社会之间,存在一个任何主体都享

^②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):“人民检察院提起刑事附带民事公益诉讼,应履行诉前公告程序。对于未履行诉前公告程序的,人民法院应当进行释明,告知人民检察院公告后再行提起诉讼。”

有平等参与、讨论互动、公众批判的公共领域。作为抽象性和概括性的公共领域的特殊领域,其不仅强调公权力主体在社会事务中的积极作为,也注重私权利主体实现平等参与、协商民主^[30]。生态环境损害问题属于公共领域,社会组织应当享有平等介入这一公共领域并产生互动的机会。由于公众参与环境治理的途径和方式并不总是与公民的身份、地位相一致,而是与公众的公民意识及其所掌握的组织、舆论资源密切相关^[31],为此建立信息机制和协商机制尤为关键。磋商作为公私融合场域的一种新型纠纷解决方式,恰好可以为社会主体参与生态环境治理提供有效场所,主要包括以下两个要点:第一,赔偿权利人准备着手开展生态环境损害赔偿磋商,应当向社会公告磋商对象、磋商事由、磋商时间、磋商地点等,并告知社会组织或者检察机关参与磋商的基本途径及方式。社会组织或者检察机关可以将收集到的证据汇集到赔偿权利人处,由赔偿权利人统一归纳和整理,并在磋商过程中一次性予以提出。参与磋商过程中,参与者可以提出相应的意见,最终是否采纳由赔偿权利人决定。在此过程中,对于多次磋商未果的,赔偿权利人应当与社会组织协商,征求社会组织是否具有诉讼意向,防止同时以诉讼方式追责产生冲突。第二,生态环境损害赔偿磋商不具有阻却社会组织行使诉讼权能的作用,赔偿权利人开展磋商应当向所在行政区域内符合诉讼资格要件的社会组织告知实时进展情况,由社会组织自行决定是否参与磋商,未回复或者未参与的,除径直提起民事公益诉讼以外,符合诉讼资格的社会组织应当说明理由,否则诉权的行使应当受到合理限制。当然,社会组织在进行民事公益诉讼的同时,也可以与赔偿权利人共同参与磋商,目的在于更早实现对环境公共利益的维护,而这对于避免突然中止民事公益诉讼造成不必要的司法资源浪费同样大有裨益。磋商成功的,仅对民事公益诉讼中未涵盖诉讼请求依法作出裁判,或者撤诉;未磋商成功的,赔偿权利人应当及时采取支持起诉或者其他合法途径参与诉讼。除此之外,对于民事公益诉讼中适用调解、和解的,社会组织应当及时与赔偿权利人沟通,在最大程度上实现对环境公共利益的保护。尤其是在磋商的同时进行调解、和解的,应当切实保障二者的诉求一致性,避免磋商结果与调解、和解结果存在较大差异。

四、结语

需要说明的是,无序性是未能实现制度耦合的根本原因,本文仅探讨在当前规范设计下如何通过进一步完善来使生态环境损害赔偿诉讼与民事公益诉讼实现有效衔接。要从根本上解决这一问题,仍然需要建立有序性,即确立起诉顺位。目前学界观点分为两种:一是生态环境损害赔偿诉讼优先民事公益诉讼;二是民事公益诉讼优先生态环境损害赔偿诉讼^②。囿于篇幅限制,暂且不论何种观点更为合理,笔者仅以最高人民法院副院长江必新在《若干规定》新闻发布会上的观点来审视之,即生态环境损害赔偿诉讼优先审理的原因在于“生态环境损害赔偿诉讼案件的原告具有较强专

^②前一种在学界较为普遍,主要理由有三:(1)生态环境损害赔偿诉讼是一种新型的、特殊的环境民事公益诉讼;(2)行政权优先;(3)行政机关更具专业性。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127-147页)。而后一种观点较少,主要理由有三:(1)环境民事公益诉讼的审理规则详细清晰,更具有优势;(2)社会组织、检察机关提起环境公益诉讼更活跃;(3)环境民事公益诉讼更能实现全面的救济。参见张春莉《生态环境损害赔偿诉讼的检视与完善》(《南京社会科学》,2019年第12期101-107页)。

业性和组织修复生态环境的能力,为促进受损生态环境的及时有效修复”^[32],生态环境损害赔偿诉讼优先于民事公益诉讼或许更为符合这一旨要。

参考文献:

- [1] 凌斌. 什么是法教义学:一个法哲学追问[J]. 中外法学,2015(1):224-244.
- [2] 雷磊. 作为科学的法教义学?[J]. 比较法研究,2019(6):84-104.
- [3] 古斯塔夫·拉德布鲁赫,白斌. 法教义学的逻辑[J]. 清华法学,2016(4):197-207.
- [4] 卡尔·拉伦茨,赵阳. 论作为科学的法学的不可或缺性:1966年4月20日在柏林法学会的演讲[J]. 比较法研究,2005(3):144-155.
- [5] 周占生. 法律规范结构的方法论意义研究[J]. 河南社会科学,2009(2):96-99.
- [6] 魏治勋. 法律规范结构理论的批判与重构[J]. 法律科学(西北政法大学学报),2008(5):37-44.
- [7] 雷磊. 法律规则的逻辑结构[J]. 法学研究,2013(1):66-86.
- [8] 张晋红. 诉的合并之程序规则研究[J]. 暨南学报(哲学社会科学版),2012(8):1-8.
- [9] 共产党员网. 最高人民法院:生态环境损害赔偿诉讼司法解释及典型案例[EB/OL]. (2019-12-05)[2020-01-23]. <http://www.12371.cn/2019/12/05/ARTI1575514657721170.shtml>.
- [10] 王学棉. “具体”的诉讼请求[J]. 国家检察官学院学报,2016(2):141-150.
- [11] 曹志勋. 民事立案程序中诉讼标的审查反思[J]. 中国法学,2020(1):283-303.
- [12] 王旭光,魏文超,刘小飞,等.《关于审理生态环境损害赔偿案件的若干规定(试行)》的理解与适用[J]. 人民司法,2019(34):31-38.
- [13] 周伟,李友根,朱芒,等. 判例研究六人谈:判例研究及其对中国法学理论的影响[J]. 华东政法大学学报,2015(5):142-153.
- [14] 彭中遥. 论生态环境损害赔偿诉讼与环境公益诉讼之衔接[J/OL]. 重庆大学学报(社会科学版). Doi:10.11835/j.issn.1008-5831.fx.2019.07.004. (2019-07-15). <http://kns.cnki.net/kcms/detail/50.1023.c.20190711.1149.004.html>.
- [15] 张旭昆. 制度系统的关联性特征[J]. 浙江社会科学,2004(3):78-83.
- [16] 冯汝. 论生态环境损害赔偿责任违法性要件的确立[J]. 南京工业大学学报(社会科学版),2018(5):22-30.
- [17] 袁庆明. 论制度的效率及其决定[J]. 江苏社会科学,2002(4):34-38.
- [18] 陈晓彤. 既判力理论的本土化路径[J]. 清华法学,2019(4):144-162.
- [19] 胡军辉,赵毅宇. 论司法确认裁定的既判力范围与程序保障[J]. 湘潭大学学报(哲学社会科学版),2018(4):36-40.
- [20] 秦鹏,唐道鸿,田亦尧. 环境治理公众参与的主体困境与制度回应[J]. 重庆大学学报(社会科学版),2016(4):126-132.
- [21] 王名,蔡志鸿,王春婷. 社会共治:多元主体共同治理的实践探索与制度创新[J]. 中国行政管理,2014(12):16-19.
- [22] 张锋. 环保社会组织环境公益诉讼起诉资格的“扬”与“抑”[J]. 中国人口·资源与环境,2015(3):169-176.
- [23] 姚莉. 司法效率:理论分析与制度构建[J]. 法商研究,2006(3):94-101.
- [24] 范愉. 司法资源供求失衡的悖论与对策:以小额诉讼为切入点[J]. 法律适用,2011(3):14-19.
- [25] 秦鹏. 论环境资源法中人的法律形塑[J]. 重庆大学学报(社会科学版),2009(1):96-103.
- [26] 郑晓剑. 比例原则在民法上的适用及展开[J]. 中国法学,2016(2):143-165.
- [27] 姜世明. 民事程序法之发展与宪法原则[M]. 台湾:元照出版社,2003:9.
- [28] 潘剑锋. 论司法确认[J]. 中国法学,2011(3):41-49.

- [29] 郭海蓝,陈德敏.生态环境损害赔偿磋商的法律性质思辨及展开[J].重庆大学学报(社会科学版),2018(4):175-186. Doi:10.11835/j.issn.1008-5831.04.015.
- [30] 王名,李健.社会共治制度初探[J].行政论坛,2014(5):68-72.
- [31] 杜辉.面向共治格局的法治形态及其展开[J].法学研究,2019(4):21-39.
- [32] 乔文心.依法追究 responsibility 严格保护环境 为建设美好家园提供有力司法服务和保障:最高法院环境资源庭负责人就《关于审理生态环境损害赔偿案件的若干规定(试行)》答记者问[N].人民法院报,2019-06-06(2).

Review and improvement of the connection rules between ecological environmental damage compensation litigation and civil public interest litigation

XIANG Wang, QIN Peng

(School of Law, Chongqing University, Chongqing 400044, P. R. China)

Abstract: The Supreme People's Court's "Some Provisions on the Trial of Ecological Environmental Damage Compensation Cases (Trial)" is a staged result under practical rational feedback. Although it has initially clarified the theoretical and practical levels of ecological environmental damage compensation litigation and civil public interest litigation. Due to the failure to refine and systematically design the specifications, there are still many generalities and roughness. By using the method of legal doctrine to outline the construction of the connection between ecological environmental damage compensation litigation and civil public interest litigation, and examining the coupling with litigation systems under the current normative design, we can find that there are many system vacuums and system conflicts between ecological environment damage compensation litigation and civil public interest litigation, though both are in the ecological environment damage judicial relief system. It not only reduces the institutional function of consultation on compensation for ecological environmental damage, but also affects the enthusiasm of social organizations to participate in environmental governance, resulting in unnecessary waste of judicial resources. In order to further achieve effective connection, on the one hand, it is necessary to fill in the connection rules between consultation and civil public interest litigation, embed the principle of proportionality to limit compensation obligee's exercise of right of litigation, and clearly deny the legal effect of judicial confirmation; on the other hand, it is necessary to refine the connection rules of different types of civil public interest litigation, improve the supervision and coordination functions of the procuratorial organs, and establish the information mechanism and consultation mechanism between social organizations and administrative organs.

Key words: eco - environmental damage compensation litigation; civil public interest litigation; connection rules; system vacuum; system conflicts

(责任编辑 胡志平)