

消费民事公益诉讼权行使顺位研究

冯凯琦

江苏大学法学院, 江苏 镇江

收稿日期: 2024年3月21日; 录用日期: 2024年4月15日; 发布日期: 2024年5月30日

摘要

2017年修订的《民事诉讼法》确立了法定机关与社会组织享有提起消费民事公益诉讼的优位性, 检察机关则扮演“兜底”角色。然而, 在实践场域中, 公益诉讼权行使的实际状况却与其规范配置大相径庭。此种背离, 不仅导致诉前程序空转, 冲击程序法的规范性, 而且使得内嵌于诉权配置规范之中的“社会组织作为社会公益主要代表者”之意旨实现受阻。于教义学视野下, 消弭诉权配置规范与实践间抵牾的可能路径主要包括: 一方面, 消除羁绊消协等社会组织提起民事公益诉讼的客观障碍, 激活其起诉的主观动力; 另一方面, 助推诉前程序规范有效付诸于实践, 抑制检察机关提起消费民事公益诉讼过剩动力, 明确检察机关“支持起诉”与“法律监督”角色。如此, 消费民事公益诉讼制度的可持续发展、安定性与体系化方存实现之可能。

关键词

消费民事公益诉讼, 诉权配置, 支持起诉, 社会组织

Study on the Exercise of Order of Consumer Civil Public Interest Litigation Rights

Kaiqi Feng

School of Law, Jiangsu University, Zhenjiang Jiangsu

Received: Mar. 21st, 2024; accepted: Apr. 15th, 2024; published: May 30th, 2024

Abstract

The Civil Procedure Law amended in 2017 establishes the superiority of statutory organs and social organizations to bring civil public interest litigation on consumption, and the procurator rate plays the role of “backstopping”. However, in practice, the actual situation of the exercise of public

interest litigation is very different from its normative configuration. Such a deviation not only leads to the pre-litigation procedure idle, the impact of procedural law normative, but also makes embedded in the configuration of the right to sue the norms of “social organizations as the main representative of the social good” purpose of the realization of the obstacles. Under the doctrinal perspective, the possible paths to eliminate the contradiction between the norms and practice of the right to sue include: on the one hand, eliminating the objective obstacles that hinder social organizations such as the Consumer Council from instituting civil public interest litigation, and activating their subjective motivation to prosecute; on the other hand, boosting the pre-litigation procedural norms to be effectively put into practice, suppressing the excessive motivation of the procuratorial authorities to institute civil public interest litigation on consumer goods and clarifying the procuratorial authorities’ “support for prosecution” and “legal supervision” role. In this way, the sustainable development, stability and systematization of the consumer civil public interest litigation system can be realized.

Keywords

Consumer Civil Public Interest Litigation, Right of Action Configuration, Support for Prosecution, Social Organization

Copyright © 2024 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. 问题的提出

《民事诉讼法》第 58 条虽因缺乏关于民事公益诉讼的具体制度设计而被视为“原则性规定” [1], 但其明确了民事公益诉权的配置及其行使顺位。根据《民事诉讼法》第 58 条第 1、2 款规定, 法定机关、有关组织和检察机关有权提起民事公益诉讼; 同时, 第 2 款还指出, 人民检察院在履行职责过程中发现使社会公共利益受侵害的行为时, 仅在法定机关和有关组织缺位或怠于起诉的情况下, 才能行使民事公益诉讼权。概言之, 就民事公益诉讼权行使而言, 第 58 条确立了“法定机关 + 有关组织 → 检察机关”的规范次序。作为“原则性规定”的具体化, 《消费者权益保护法》第 47 条更是确立了省级以上消费者协会作为消费民事公益诉讼权独享者的法定地位, 这无疑沿袭并固化了上述“先相关组织后检察机关”的公益诉讼权行使顺位规范意涵。然而, 消费民事公益诉讼权行使的实践状况却与既有规范设计产生实质性背离。简言之, “法定机关 + 有关组织 → 检察机关”的公益诉讼权行使次序规范设计, 在司法实践中却反转为“检察机关 → 消费者组织”的实证样态。通过检索裁判文书网及北大法宝案例库, 笔者发现, 自 2017 年以来, 消费者组织与检察机关分别提起的消费民事公益诉讼案件数量差异显著(详见表 1)。

Table 1. Handling of consumer civil public interest litigation cases by suitable subjects

表 1. 适格主体办理消费民事公益诉讼案件情况

适格主体	年份						
	2017 年	2018 年	2019 年	2020 年	2021 年	2022 年	
省级消协提起消费民事公益诉讼案件数量	4 例	3 例	5 例	9 例	14 例	4 例	
检察机关提起消费民事公益诉讼案件数量	7 例	117 例	180 例	187 例	88 例	31 例	

资料来源: 以上数据来源于裁判文书网、北大法宝及 Alpha 案例库, 最后检索更新日期为 2023 年 10 月 18 日。

基于上述司法实践与规范设计间的严重背离状况，值得反思的是：民事公益诉讼权行使的实践缘何如此背离规范？以此问题为引领，需进一步深入探讨的是：现有民事公益诉讼诉权配置及其行权顺位设计规范的意旨与法政策考量为何？促成实践背离规范的动因是否足以抗衡乃至颠覆规范背后的意旨或法政策？在在选择弥合规范与实践间缝隙之路径时，是采事实为导向的规范修正，抑或是以规范为导向的事实纠偏？鉴于此，本文欲以消费民事公益诉讼规范与实践为场域，尝试经由教义学进路探寻前述问题的答案，以便助力我国民事公益诉讼规范体系的安定性。

2. 消费民事公益诉讼实践背离规范之动因考察

就消费民事公益诉讼权行使实践背离规范的动因而言，主要可从消费者协会(以下简称“消协”)与检察机关的主体性维度展开。大体而言，抑制消协启动民事公益诉讼动力与激发检察机关启动民事公益诉讼动力之诸种因素的交织，共同塑造了规范与实践相背离的当下格局。

2.1. 消协提起消费民事公益诉讼的阻力分析

2.1.1. 消协行使诉权之客观因素羁绊

1) 立法对适格主体的过度限缩

我国目前通过《消费者权益保护法》第 47 条这一特别法规范实现了对消费民事公益诉讼适格主体的限缩。尽管《民事诉讼法》第 58 条采“有关组织”这一包容性更强的一般性概念，但《消费者权益保护法》第 47 条却对其外延进行了限缩。根据《消费者权益保护法》第 47 条规定，《民事诉讼法》第 58 条中的“有关组织”仅涵盖“省级以上消费者协会”。显而易见，这一限缩在客观上极大地削弱了消协相较于检察机关而言在提起消费民事公益诉讼方面的竞争力。

在纵向维度上，消协级别的限制导致我国县级以上 3080 个消协中的绝大多数被排除在外，而符合法定要求的消协仅为 32 个。这一数量远远低于适格的检察机关。最高人民检察院 2021 年公布的《人民检察院公益诉讼办案规则》第 14 条规定，违法行为发生地、损害结果地或违法行为人住所地的基层人民检察院均可提起民事公益诉讼，即检察院提起民事公益诉讼并无级别限制，其在数量上远超适格的消协。此外，基于多种因素考量，表 1 中由消协提起的 39 件消费民事公益诉讼，实际上也仅限于部分省级以上消协，除此之外的其他众多省级消协至今也未提起一例民事公益诉讼案件¹。这在实质上进一步加剧了消协与检察机关间在启动民事公益诉讼程序力量方面的悬殊状况。

在横向维度上，将消费民事公益诉讼权限缩于消费者协会，亦将其他消费者组织排除在外。这一限缩显然与立法者构造的承担保护消费者合法权益的社会力量规范体系相悖。根据我国《消费者权益保护法》第 36 条、第 37 条第 4 款规定，保护消费者合法权益的社会组织本就包括消费者协会与其他消费者组织。按照体系解释，《民事诉讼法》第 58 条中的“有关组织”也理应包括《消费者权益保护法》所规定的消费者协会和其他消费者组织两类。此外，若采实质解释，只要该组织的业务活动在实质上有助于消费者合法权益保护，那便属于前述“其他消费者组织”²。立法者的限缩操作，也并未引起司法者的关注。例如，在最高人民法院法官针对《消费民事公益诉讼司法解释》条文进行阐释时，也只针对各省级消费者协会组织名称并不一致的现象，明确这并不会因与《解释》规定名称不一致而影响起诉主体资格[2]。其他的民间消费者组织是否享有法定的起诉资格，从目前司法实践情况与学术观点看来，大多持否定态度[3]。立法者将提起消费民事公益诉讼的主体限于省级以上消协的做法，必然引发消费者与适格消协组织

¹例如，自 2017 年至今，广东省消费者委员会共提起 13 件民事公益诉讼案，安徽省消费者权益保护委员会共提起 7 件民事公益诉讼案，江苏省消费者权益保护委员会共提起 5 件民事公益诉讼案，重庆市消费者权益保护委员会共提起 5 件民事公益诉讼案，吉林省消费者协会共提起 2 件民事公益诉讼案，而四川、山西、湖南等省份的消协大多提起 1 件民事公益诉讼案。

²在杭州市萧山区人民检察院诉吕敏侵权责任纠纷案中，法院判令被告将赔偿金支付至与妇女儿童消费者合法权益实质存在密切关联的浙江省妇女儿童基金会。详见(2020)浙 0192 民初 7444 号判决书。

衔接不畅的消极后果。实际上，市级以下消协与广大消费者联系更为密切、对侵权行为反应更为迅速，基于诉讼成本、效益的考量，在启动诉讼程序、收集证据等环节，市、县级消费者协会均具有更大优势[4]。省(自治区、直辖市)消协虽然级别更高，工作人员专业性可能更强，与侵权方实际地位更相当，故不否认其在收集证据方面的优势，但其远离广大消费者群体的事实，也必然增加违法信息获取与证明的时空成本，进而削弱了消协组织提起消费民事公益诉讼的动力。

2) 经费与编制不足的双重制约

社会组织不仅无法经由公益诉讼谋求自身经济利益，反而有承担诉讼过程中可能发生的高额诉讼成本的风险[5]，一方面，2013年修订的《消费者权益保护法》明确了消协的公益性，同时要求各级人民政府应当对消协组织的工作开展给予必要的经费支持。由此可见，立法者也关注到：经费不足是制约各级消协发挥职能的主要障碍，也体现了国家对消费者权益保护事业的关心与支持。近几年消协组织开始广泛开展比较实验[3]，这对于广大消费者而言是一大好事，但对消协经费支出而言便成了一大压力。消协组织工作经费的主要来源是政府财政拨款，仅用以消协开展常规工作，其中并未为公益诉讼设置专项经费。同时消协也在丰富履职形式，开展各项消费者权益保护活动，相应的经费压力不容忽视。在经费规模无变化的情况下，日常履职活动成本的增加，必然挤压消协提起民事公益诉讼的经费空间，从而制约消协提起诉讼程序的欲望与能力。诚如学者所言：“团体的财政状况决定了它对诉讼的敏感承担，进而影响着它行使诉讼资格的频率及它对追诉案件的选择”[6]。即使在公益救济制度较发达的欧洲国家，资金状况仍决定着消费者团体履行职责的范围与频率[7]，在德国和奥地利这种消费者团体诉讼较为成熟和普遍的国家，消费者团体诉讼的开展几乎完全依靠政府支持；而我国，消费者协会挂靠于市场监督管理部门下，政府财政拨款有限，人员、编制、经费等长期缺乏因而职能长期弱化[8]，概言之，经费的掣肘成为消协主动提起消费民事公益诉讼案件数量较少的重要因素，并对公益诉讼的可持续性产生影响[9]。

另一方面，编制不足导致了各级消协难以吸收并留住消费者权益保护领域的专业人才，工作队伍质量难以得到有效保障，在面对消费民事公益诉讼这类“新生”事物时，缺乏相应的专业能力和技术支持。当前，消费者协会工作队伍中还存在着人员结构老化、业务素质不高、机构不稳定等问题³。尽管《消费者权益保护实施条例》(征求意见稿)中明确各级人民政府应当保障消费者协会依法履行职责，确定其办事机构和人员编制，经费列入同级财政预算，以期保障消协组织充分发挥作用⁴，但其至今尚未通过。退一步而言，即便其在不久的将来能够获得通过，相应制度设计初衷的实现仍将阻力重重。

2.1.2. 消协行使诉权的主观动力不足

基于履职惯性产生的起诉桎梏是导致消协怠于行使消费民事公益诉讼诉权的又一重要因素。从中消协2021年、2022年发布的《中国消费者权益保护状况年度报告》中不难发现，消费者协会长期从事的职务活动主要是：消费教育引导、消费信息咨询、消费市场监管、投诉处理等问题⁵，这些活动呈现出主导性强、裁量空间大的特点，极易使得消协乐于从事体现其自主话语权的消费者权益保护活动。当然，消协的履职惯性也因此形成。换言之，消协更倾向于自己可以独立开展且在工作中位于主导地位的工作，这些工作的内容对专业性要求不高，按工作流程按部就班地进行即可。一旦无法通过自主性履职行为解决问题时，消协可通过向有关行政部门反映、查询，对消费者所反映维权问题提出建议。

显然，这与代表社会公共利益提起消费民事公益诉讼的行为是截然不同的。在消费民事公益诉讼中，

³全国人大常委会副委员长严隽琪2015年11月2日在第十二届全国人民代表大会常务委员会第十七次会议上所作，《全国人民代表大会常务委员会执法检查组关于检查〈中华人民共和国消费者权益保护法〉实施情况的报告》，《全国人民代表大会常务委员会公报》2015年第6期。

⁴详见《消费者权益保护法实施条例(征求意见稿)》起草说明。

⁵详见《中国消费者权益保护状况年度报告(2021)》《中国消费者权益保护状况年度报告(2022)》，中国消费者协会网 <https://cca.org.cn/>，2023年5月10日。

消协需要作为平等主体的独立一方，参与到对抗性的诉讼活动中，从收集证据到对峙庭审都要求消协的工作人员具有较高的法律素养，且诉讼结果对消协组织而言是不可控的。查阅中国消费者协会官网公开数据可发现，2012~2022年的十年间，全国各级消协处理的消费投诉案件数量与年俱增⁶，但消协同时期提起的公益诉讼案件却寥寥无几，这显然与消费纠纷的指数级增长现状不相匹配。这也证明了，消协长期以来形成的履职惯性导致其难以适应新职能，又缺乏足够的动力跳出履职舒适圈的现状，这在一定程度上虚置了消协作为民事公益诉讼第一顺位起诉主体规范安排。

2.2. 检察机关过剩动力的来源分析

2.2.1. 自身优势形成的催化作用

在笔者看来，检察机关超越消协而成为实质上的第一顺位公益诉讼行使主体的直接动因，在于其特有的优势诉讼能力。在十二届全国人大常委会审议《最高人民法院检察院关于检察机关提起公益诉讼试点工作情况的中期报告》时，时任全国人大常委会副委员长万鄂湘就曾公开表示，检察机关就人民群众关注的环保和食品安全等问题提出公益诉讼具有独特优势⁷。检察机关作为检察权的法定行使主体，在取证方面具有天然优势，同时具备“经验丰富、人员齐整、硬件过关”等专业优势^[10]。此外，基于其公诉机关的身份，检察机关便于利用大量刑事案件中固定的、一般民事诉讼主体不易获取的证据来证明民事案件事实⁸，导致出现检察机关与被告进行民事诉讼的同时，又对被告享有调查权的局面^[11]。

此外，如前文所述，人民检察院办理民事公益诉讼案件不受级别限制。较之省级及以上消协而言，基层人民检察院数量多、范围广，对于消费者而言维权成本更低，被侵权消费者积极主动与之取得联系、反映情况的动力也就更足。与消费者群体空间上的关联性，为检察机关启动消费民事公益诉讼提供了充足的源动力。

2.2.2. 改革转型下定位偏差的反作用力

党的十八届四中全会所作出的重大部署之一，便是探索建立检察公益诉讼制度。在以习近平同志为核心的党中央统一领导下，经过系统的规划、具体的实施、部分的试点、全面的推进，检察公益诉讼制度逐渐形成了一种“中国方案”，为我国的公共利益提供了有力的保障。2018年年底，最高人民法院实化以人民为中心的基本方略，将内设机构作了系统性、重塑性的改革，重组十大业务机构，“公益诉讼检察”与“刑事检察”“行政检察”“民事检察”并列，成为四大检察职能之一^[12]。最高人民法院在近几年内向全国人民代表大会所作的工作报告中，均会拿出一定篇幅来总结其在民事公益诉讼领域的工作成就，且随着检察机关提起消费民事公益诉讼数量的增多，相应的工作成就总结也呈现出由宏观到微观、由轻描淡写到浓墨重彩的变化趋势⁹。在履职过程中发现有侵害广大不特定消费者合法权益或对消费者公益造成损害的行为时积极主动介入，被检察机关认为是应然之举，这也在客观上佐证其在职能优化转型方面所取得成效。由此可见，检察机关提起民事公益诉讼情况已然成为衡量检察体制改革成效的重要指标。此外，公益诉讼检察职能的履职成果不仅接受检察机关行使自身检察职能所受的监督，还有来自内部业绩考核的压力；既有司法体系内部压力，也有政法体系改革的推动。通过梳理相关案例还可以发现，目前，我国检察机关已提起的绝大多数消费民事公益诉讼案件均是通过刑事附带民事公益诉讼

⁶根据中国消费者协会官网数据，2012年至2022年受理投诉分别为543,338件、702,484件、619,415件、639,324件、653,505件、726,840件、762,247件、821,377件、982,249件、1,044,861件、1,151,912件。

⁷《全国人大常委会：检察机关提起公益诉讼有独特优势》，2016年11月8日，中华人民共和国最高人民法院网 https://www.spp.gov.cn/tt/201611/t20161108_171958.shtml，2023年5月10日。

⁸参见山东省聊城市中级人民法院(2020)鲁15民初11号民事判决书。

⁹通过横向比对最高人民法院2021~2023年工作报告可以看出：检察机关主动履职的公益诉讼案件数量逐年上升，检察公益诉讼案件办理情况的工作汇报内容从“检察职能”类目下转变为“司法保护”类目下，再到公益诉讼独立为工作报告的一部分；表述从“公益诉讼检察条款彰显公益司法保护中国方案”变为“拓展公益诉讼，以能动检察守护公共利益”；检察机关以主动聚焦群众反映强烈的公益损害问题，积极介入各类新领域案件，作为回应党的二十大报告强调“完善公益诉讼制度”的要求。

的方式,有学者将此“搭便车”现象评价为检察机关为应付公益诉讼业绩考核与排名压力的出路[13]。

检察机关在党中央政策指引及其释放的压力下,已将公益诉讼放置于常规业务中的重要位置。这意味着,检察机关模糊掉了自身支持起诉主体的身份,强势越过适格消协的第一起诉主体地位,实则是检察机关自身在消费民事公益诉讼中定位偏差的体现。最高检第八检察厅(公益诉讼检察厅)厅长胡卫列在接受《中国日报》独家专访时就明确表示:“检察机关作为国家的法律监督机关,与社会组织和普通公民相比,具有专业人员优势、法定职责优势、办案资源优势,从而确保了较强的监督权威,实践中也取得了良好的办案效果。”¹⁰可见,检察机关目前是将自己置于公益诉讼的主导地位,担当着推动公益诉讼完善的重要角色。就消费民事公益诉讼场域而言,检察机关的自我定位必然会使得消协第一起诉主体法定地位呈现空心化,公益诉权行使实践与规范位阶安排之间的张力也由此得以进一步加强。

对消费民事公益诉权实践背离规范的事实描述及其生发原因的分析并非本文的终极目标,毋宁是为后续的价值评价奠定基础。面对实践与规范间的罅隙,需要进一步探究的是:背离规范的实践操作是否具有合理性?对此,在教义学的进路下,随之而来的任务便是在探寻消费民事公益诉权配置规范机理的基础上,评判公益诉权行使实践的合理性。

3. 消费民事公益诉权配置次序的机理探究与应用

3.1. 解释论下消费民事公益诉权配置机理探究

所谓机理,是指机体的构造、功能和相互关系[14]。相应地,若将《民事诉讼法》第58条和《消费者权益保护法》第47条之规范视作消费民事公益诉讼的制度机体,那么,该机体的功能就在于威慑不法经营者与补偿受害消费者[15],而民事公益诉权的配置规范则是组成机体的构造之一。必须承认的是,从机体构造与功能实现之间的关系来看,无论是规范中的“法定机关+有关组织(消协)→检察机关”的应然诉权配置模式,抑或是实践中的“检察机关→有关组织(消协)”的实然诉权配置模式,在实现功能的结果导向上并无差异。但是,立法者却为何选择前者?其诉权配置构造的机理究竟为何?基于解释论的探究或许能够找到答案。

3.1.1. 文义解释:从“社会公共利益”的概念展开

救济与保护社会公共利益乃是立法者构造我国民事公益诉讼制度的终极价值追求。例如,在规范构造上,《民事诉讼法》第58条就将“损害社会公共利益的行为”作为法定机关和有关组织提起民事公益诉讼的实体要件之一。这就要求适格原告在启动民事公益诉讼程序之前,必须明辨何谓“社会公共利益”。尽管社会公共利益在本质上属“不确定的法律概念”[16],但在特定场景中,其仍可通过立法或司法路径加以初步确定。对此,《民事诉讼法》第58条将消费领域公共利益具体化为“众多消费者合法权益”;《消费民事公益诉讼司法解释》第1条则又将其进一步限定为“众多不特定消费者合法权益”。因此,从文义上看,消费领域“社会公共利益”的基本表达形式为消费者合法权益。如此,消费民事公益诉权配置的内在逻辑构造,应以相关主体与消费者合法权益间的关联性与代表性的强弱为圭臬。若某类主体与消费者合法权益之间的代表性与关联性越强,则越应将其置于公益诉权主体谱系中的优先地位。

就语义而言¹¹，“公共利益”是指特定范围内为不特定多数群体所共有的利益,它既是涵盖国家、阶级、民族、集体利益在内的公共物质利益,也包含着精神需要[17]。法社会学巨擘罗斯科·庞德就曾将利益更为细致划分:他将公共利益视为包含在政治组织的社会生活中,并基于其身份地位而提出的各种要求、需要或愿望,国家尊严成为其中被承认及维护的重要利益,以致国家在绝大多数利益冲突命题下

¹⁰ 详见最高人民检察院2023年3月7日在第十四届全国人民代表大会第一次会议上所作工作报告。

¹¹ 对此二者概念是否相同目前学界存在同义说与涵盖说等不同观点,由于笔者认为二者界限模糊,采“同义说”的观点,且在本文研究内容下无需对二者做细致区分,故在此不作赘述,且文中两种表述均为同义。

成为优先级，此意旨下的公共利益更类似于国家利益。而他所认为的社会利益是一种同类利益，包括和平与秩序的要求、一般的安全、健康状态、占有物及买卖的保障等，它以文明社会的社会生活为范畴，并以此为基础的各种需求、需要或愿望[18]，此定义与本文语义下的“社会公共利益”更为契合，其社会性、保障性强于政治性。由此可见，国家利益与社会公共利益在内容组成、价值追求等方面均是不同的，那么不同公共利益的代表者也必然存在差异，而这种差异是基于其立场不同而客观存在的，难以消弭。

社会公共利益的主体是公共社会，但公共社会毕竟不是实体，无法具体参与各项社会活动中，其利益受损也无法直接进行救济，因此公共利益代表者问题应运而生。国家因其自身的地位和权力成为社会公共利益的天然代表。具体而言，则是各国家机关通过分工与配合，既确认社会公共利益的内容明确其与个体利益的界限，又在公共利益受损时进行救济与维护[19]。在一般公共利益下，国家作为公共利益的代表者，具有合法性、正当性及权威性，其保障效果也具有显著的优越性。

但如前所述，国家利益并不完全等同与社会公共利益。具言之，国家利益更多地表现在统治阶级的基本利益上，而社会公益则是由统治阶级和被统治阶级的利益共同构成的。当政府成为国家利益与公共利益的双重代表时，部门利益、集团利益、政府利益等政府自身利益往往被优先考虑[20]，导致社会公共利益受到挤压甚至退让。而就代表公共利益的政府的权力属性而言，由于其内容趋向于更多的是一种管理，当属公权范畴。在现代社会中，由于公共利益的不扩张，公权力也在不断地膨胀，从而导致公共利益与私人利益、公共利益和个体利益的矛盾加剧[21]。因此，在某些具体公共利益领域，国家机关并不总是当然具有优势，甚至存在弊端。此时，我们便需要探寻公共利益代表者的补充解。

按照制度科学的层级体系原则，在社会中，具有某种相似之处的个体利益经过了两次融合，一次是某种利益群体的首次融合，然后是各个利益群体的再次融合，最后形成了整个社会的利益，这样的社会利益形成机制是最合理的[22]。而社会组织的运行契合系统科学等级层次原理下的利益机制。社会组织源于同类利益主体自发组建，不存在“自利性”，具有组织性、规范化等特性，能够有计划、有秩序地进行社会公共利益维护[23]，这就很好地避免了利益冲突，保障了具体公共利益领域利益维护的针对性与有效性。就消费领域而言，消费者协会就是该领域公共利益代表者最为合适的选择。消费者协会依照《消费者权益保护法》第37条履行公益性职责，纯粹的立场使得其在保护消费领域的公共利益时不存在私利冲突，其建设宗旨也与消费民事公益诉讼制度目的高度一致。将消费民事公益诉讼诉权配置给消费者协会，确保了消费民事公益诉讼起点的“宽口径”。公共选择理论指出，那些理性的、追求个体自身利益的人是不会为了他们的集体利益而采取行动的[24]。当个体消费者面临着信息不透明，产品技术细节复杂，举证困难，潜在的侵害人数很多，但个体消费者的损失却很小的案件时，因其维权效益并不明朗故而选择“理性的冷漠”时，确保社会利益本位的有效实现[25]，完全符合公共利益代表机制的理论基础。

3.1.2. 历史解释：追寻立法者的价值选择

历史解释即通过对立法时的历史背景资料、立法机关的审议情况、草案说明报告以及文件资料等的研究，来阐述立法者在制定法规规范时，所要赋予该规范的内容与意义[26]。对消费民事公益诉讼进行历史解释，则是着眼于制度从无到有进程中的法律资料，探寻立法者的价值选择。事实上，从消费民事公益诉讼制度规范内容上看，立法者的初衷在于将相关社会组织(消费者协会)放置于诉权结构体系中的首要地位。有关消费民事公益诉讼制度的立法资料显示，在2014年《消费者权益保护法》修改之际，“共治”思想与理念就被用来解释为消费者协会配置公益诉讼权的正当性。对此，时任全国人大常委会法制工作委员会主任李适时在阐述修法工作要点时就指出：“按照加强和创新社会管理的需要，进一步发挥消费者协会的作用。”¹²此后，在2017年《民事诉讼法》修改草案说明中明确指出，在民事公益诉讼中，检察

¹² 详见《关于〈中华人民共和国消费者权益保护法修正案(草案)〉的说明》，《全国人民代表大会常务委员会公报》2013年第6期。

机关要积极地与相关社会组织联系, 指导、支持和推荐符合条件的社会组织成为原告, 在法律咨询、证据收集等过程中提供专业的支持和帮助, 协调优化行政机关、社会公益组织、司法机关对公益事业的共同保护¹³。进一步体现立法者将检察机关定位为启动民事公益诉讼之“辅助者”的角色的立法初衷。

事实上, 早期立法资料所体现的立法者配置公益诉讼的意图, 在后来的民事公益诉讼司法实践与制度修改的反差中得到进一步的显化。2014年党的十八届四中全会、2015年中央深改组第十二次会议均提出“探索建立检察公益诉讼制度”[27]; 2015年6月, 第十二届全国人大常委会第十五次会议通过《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》, 授权最高人民检察院在生态环境和资源保护、食品药品安全等领域开展检察公益诉讼试点工作¹⁴, 检察机关的公益诉讼逐步明确与正当化, 同也激发了检察机关主动介入公益诉讼的积极性。2012年至2017年五年间, 检察机关提起消费民事公益诉讼案件数量, 早已远超省级以上消费者协会自2012年至今十年间提起的诉讼案件数量之和, 以致2018年“最高人民检察院工作报告”将“办理食品药品领域公益诉讼731件”作为总结过去五年工作成绩之一¹⁵。检察机关在民事公益诉讼中的强势地位凸显的背景下, 立法者在2017年修正《民事诉讼法》第55条时, 却仍将消费民事公益诉讼的诉权第一顺位配置给社会组织, 确立检察机关“兜底”的行权顺位。2017年至2022年五年间, 检察机关提起民事公益诉讼案件数量持续增长, 加剧规范与实践的背离, 但立法者在2021年修正《民事诉讼法》时, 并未对2017年修正的《民事诉讼法》所顺位配置作出以消费民事公益诉讼司法实践为导向调整。由此便可反证, 立法者的价值选择初衷, 便是将适格社会组织作为维护社会公共利益的第一顺位主体, 检察机关保持“检察权谦抑性”, 而非对各适格主体平行配置消费民事公益诉讼。

3.2. 消费民事公益诉讼行使现状的妥当性评价

既已明确既有诉权顺位规范意旨, 便可对目前检察机关在消费民事公益诉讼中的“兜底性”规范地位强势异化为“优先性”事实地位进行妥当性评价。不可否认, 检察机关具有提起消费民事公益诉讼的主体优势。例如, 在收集证据、救济效率、诉讼能力等方面都是有不可否认的积极影响的, 即对微观下的司法个案而言可能是有利的[28], 但着眼宏观, 上述异化既产生对法律规范效力与权威的减损, 又造成对“社会组织代表社会公共利益”法政策实现的阻碍。

3.2.1. 法律规范权威减损

消费民事诉讼诉权配置规范与实践的背离, 将会导致司法实践中出现大量规范空白, 冲击程序法规范性。就程序法而言, 检察机关强势参与消费民事公益诉讼, 势必恶化诉前程序空转[29]。诉前程序存在的法价值就是发挥检察机关的督促监督职能, 保证检察机关在公益诉讼制度中的谦抑性。而诉前程序的目的则是让诉权第一顺位主体及时行权, 检察机关充当辅助者的角色。但在实践中, 检察机关基于工作效率、国际影响等原因, 存在不履行诉前程序的倾向[30], 即使履行也大多流于形式, 并未真正与消协组织良好衔接。这就导致诉前程序被实际架空, 其制度功能也难以发挥。

3.2.2. 法政策价值落空

行权顺位的事实背离, 不仅使得民事公益诉讼规范目的落空, 甚至还影响规范背后法政策宏旨的实现。在法政策维度上, 《民事诉讼法》第58条和《消费者权益保护法》第47条关于公益诉讼配置次序

¹³ 详见《关于〈中华人民共和国行政诉讼法修正案(草案)〉和〈中华人民共和国民事诉讼法修正案(草案)〉的说明》, 《全国人民代表大会常务委员会公报》2017年第4期。

¹⁴ 详见新华社2015年7月1日电《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》。

¹⁵ 详见《最高人民检察院工作报告——2018年3月9日在第十三届全国人民代表大会第一次会议上》, 《最高人民检察院公报》2018年第3期。

的安排,均隐含着这样的价值意蕴:激发和提升社会组织参与社会治理的意愿与能力,构建“公私协力”的治理模式。前述意蕴可从党中央、国务院的政策与报告的文本中感知和解析。例如,2014年《政府工作报告》首次提出,“推进社会治理创新,注重运用法治方式,实行多元主体共同治理”¹⁶;时隔三年,在2017年“党的十九大报告”中,习近平总书记再次强调要“打造共建、共治、共享的社会治理格局”,注重“发挥社会组织作用”¹⁷;此后,在2019年、2022年中央均多次重申“社会多元共治”这一命题;在2019年发布的《中共中央关于坚持和完善中国特色社会主义制度推进国家治理体系和治理能力现代化若干重大问题的决定》中提出,要推进国家治理体系和治理能力现代化,坚持和完善共建、共治、共享的社会治理制度至关重要;2022年习近平总书记在党的二十大报告中也提到:要健全共建、共治、共享的社会治理制度,进而完善社会治理体系,提升社会治理效能¹⁸。政策导向对引入多元主体,促进社会共治的重视显而易见。置于消费者权益保护领域,便是显化消协组织在消费领域的自治职能,《消费者权益保护法修正案(草案)》起草说明中也均提到要坚持社会共治的原则,强化消费者协会等社会组织的社会监督与权益保障功能。因此,让消协享有提起消费民事公益诉讼的第一诉权顺位,既是对政策导向的呼应的体现,也给予了社会组织参与社会治理充足空间。检察机关越位异化,导致消费民事公益诉讼呈现“公诉化”趋势,压缩社会组织参与多元共治空间,必然妨碍社会治理现代化的有效实现。

4. 消费民事公益诉讼权行使之事实背离规范的矫正路径构造

面对消费民事公益诉讼权行使中事实背离规范的问题,可能的解决路径无非在于“以事实为导向的规范修正”或“以规范为导向的事实纠偏”。但是,“以事实为导向的规范修正”无疑属典型的立法论路径,表现出浓厚的功利主义倾向,还有逸脱诉权行使顺位规范意旨之虞,消费民事公益诉讼的独立价值势必消溶于公益诉讼“国家化”趋势之下^[31]。鉴此,相应的方法论启示是:修复规范与实践相背离的问题时,应在教义学视野下,选择以规范为导向的事实纠偏的路径构造思路,进而保证规范意旨得以遵守与实现。下文将分别以消费者协会和检察机关为对象,对症下药进行具有可行性的矫正路径构造。

4.1. 以消费者协会为对象的路径构造

在应然层面上,相对于国家(政府)而言,社团组织由于其高度专业化的特点,使其能够将个体行为转变为集体行为,在扩散性利益保护诉讼中发挥良好作用^[32]。但是,消协当下所具备的能力似乎尚不足以支持前述优势的发挥。对此,有学者指出:我国消费者协会整体上发展不充分,能力相对薄弱,受资源、规模及诉讼经验的限制,短期内很难独立承担起公益诉讼的重任^[33]。此外,消协提起民事公益诉讼的动力不足,也会成为公益诉讼配置次序规范付诸实践的阻碍。因此,经由适当路径提升消协提起民事公益诉讼的能力和动力,才能使其回归第一起诉主体的规范地位。

具言之,针对消协数量限缩问题,可在对《民事诉讼法》第58条中“相关社会组织”做广义解释的基础上,适当拓展至其他级别的消费者协会与其他消费者组织;同时参考环境公益诉讼对环境组织的限制条件,从维权和解决消费纠纷的实质条件角度出发对消费者组织资格作出限制,进而避免放宽适格主体范围可能引发的滥诉问题。例如,该消费者组织需要成立满足一定的年限要求、成员均有登记管理记录,且有专门从事消费者权益保护的专业人员、登记财产要达到一定数额、达到消费者保护委员会的优良评级等¹⁹,以此将消费民事公益诉讼诉权赋予更能切实发挥保护、救济消费者权益的主体,同时最大

¹⁶ 参见李克强于2014年3月5日在第十二届全国人民代表大会第二次会议上所作《政府工作报告》。

¹⁷ 参见习近平于2017年10月18日在中国共产党第十九次全国代表大会上所作报告《决胜全面建成小康社会夺取新时代中国特色社会主义伟大胜利》。

¹⁸ 参见习近平于2022年10月16日在中国共产党第二十次全国代表大会上作报告:《高举中国特色社会主义伟大旗帜为全面建设社会主义现代化国家而团结奋斗》。

¹⁹ 详见《消费者协会:有望走出定位之困》,2013年11月6日,中国人大网

http://www.npc.gov.cn/zgrdw/npc/zgrdzz/2013-11/06/content_1812759.htm, 2023年5月10日。

限度规避滥诉风险。同时，针对消协起诉动力不足的问题，还可以通过一定的激励机制或补偿机制，提升其主动履职积极性。譬如，可适当借鉴美国集团诉讼的“奖励机制”与“胜诉酬金制”[34]，再辅以规制措施加以约束，避免消协组织为获得经济效益而进行的滥诉和恶意诉讼。

此外，消费者协会自身要完善规章制度，对工作内容、方式、重点、以及达成目标都需要有所明确规范，可采取责任清单的方式明确各级消协组织的责任。作为社会组织，考虑到其组成人员来源复杂、工作能力水平参差不齐，各级消费者协会均需要制定系统化的人员管理名册并保证纵向信息互通，方便管理与责任落实。为提升专业素养，应对履职人员进行专业培训，帮助其跳出固有履职舒适圈，摆脱履职惯性，进而打造一支公益诉讼专业人才队伍。

4.2. 以检察机关为对象的路径构造

公权力机关在保护消费者权益和社会公共利益的同时，需要考虑干预和监督的正当性与边界问题。在消费领域，则要充分考虑市场主体的决策行为对市场经济环境良性发展的影响，要着眼于不特定消费者群体和社会公共利益所受到的现实危害和潜在危险，是立足国家层面和长远利益的综合考量[35]。检察机关只有严格遵守诉前程序规范，才能更好地体现其谦抑性，弱化主导趋势。

最高人民检察院在2021年公布的《人民检察院公益诉讼办案规则》中虽明确了诉前公告程序的内容与时间、可以支持起诉和可以撤回支持起诉的情形，但在实践中却流于形式。同时，由于目前并未规定适格主体在收到督促建议后必须提起公益诉讼，以及不提起将会承担何种法律责任[36]，督促建议并不具有“权力制约上的强制性”[37]。因此，要使诉前程序挣脱空转困囿，细化相关规范不可回避。

就检察建议而言，《人民检察院检察建议工作规定》第19条明确要求被建议单位自收到检察建议书之日起两个月以内作出相应处理，并书面回复人民检察院。但以“规定”之渊源给被建议对象创设义务本身就存在正当性疑问[38]，其约束力自然难以彰显，因此或可通过更高位阶的规范对检察建议的法律效力进行补强，再加以柔性法律责任保障实施效果，绩效考核机制或可作为责任创设的选择之一。以台湾地区1995年制定并于2012年修订的《消费者保护团体评定办法》为例，可考虑将对检察建议的处理情况作为消费者组织的评级考核指标，而评级结果将直接影响消协的经费使用、权义范围，以此反向促进消协起诉能动性。

另者，在当前法律明确规定了消费民事诉讼第一起诉主体是“省级”消费者协会的情况下，检察机关可通过定向书面督促、建议的方式来履行以公告为主的诉前程序。当公告后有适格主体提起消费民事公益诉讼，检察机关需在充分考量本案所涉公共利益的严重程度、案情的复杂程度以及公益诉讼原被告的诉讼能力等多方因素后，依职权作出是否支持起诉的决定。倘若经审查，检察机关决定支持起诉，则应将支持起诉决定及时以书面方式通知适格起诉主体与相关机关，做好诉前程序与诉讼程序的衔接。如果适格消协放弃诉权，检察机关作为公益起诉人提起诉讼，此时检察建议与后续起诉程序便形成闭合，检察机关的监督者与补充者身份也得以彰显。诚如学者所言，要保持诉前程序与后续程序的同向性，即实体性内容及标准的贯通性，以实现检察建议效率的最大化[39]。

5. 结语

至此，本文开篇问题已有了相应的答案：消费民事公益诉权行使的实践背离规范是禁锢消协启动民事公益诉讼动力与激发检察机关启动民事公益诉讼动力的诸种因素的共同导致的。基于解释论下消费民事公益诉权配置机理探究，完成了现有诉权配置规范的合理性证成，保障消费者协会第一顺位诉权是更有利于消费民事公益诉讼制度价值实现的选择。因此，在构造矫正路径时，应坚持以规范为导向的事实纠偏。诚然，解释论的研究结论或可因法律修改而被推翻，但从目前消费民事公益诉讼制度发展轨迹看

来,立法者并未对此顺位配置作出皈依实践现状的妥协,而保证规范意旨得以遵守与实现是当下不二进路。尽管本文对于所提出的问题已给出了较明确的答案,但这并不意味着研究的终结,例如,诉权配置归位,相关规范如何完善与落实,实践中又有怎样的困境与挑战等问题,仍有待进一步深入研究。

参考文献

- [1] 张卫平. 民事公益诉讼原则的制度化及实施研究[J]. 清华法学, 2013(4): 6-23.
- [2] 罗书臻. 积极稳妥推进消费民事公益诉讼 构建和谐公平诚信市场秩序[N]. 人民法院报, 2016-04-26(003).
- [3] 刘学在, 尹思媛. 消费民事公益诉讼: 实践困境与突破路径[J]. 广西社会科学, 2022(11): 98-108.
- [4] 余彦. 驱动视角下消费民事公益诉讼的主体安排及其激励机制[J]. 江西师范大学学报(哲学社会科学版), 2018(5): 107-115.
- [5] 傅沿. 困局与破解: 我国环境公益诉讼成本分摊规则的功能主义审视[J]. 法律适用, 2016(5): 80-86.
- [6] 吴泽勇. 论德国法上的团体不作为之诉——以《不作为之诉法》和《反不正当竞争法》为例[J]. 清华法学, 2010, 4(4): 131-153.
- [7] 张海燕, 苏捷. 论消费私益诉讼救济效果的公益性扩张——制度困境下的反向探索[J]. 理论学刊, 2022(2): 103-111.
- [8] 孙颖, 姚静. 消费者组织公益诉讼的发展与完善[J]. 中国市场监管研究, 2019(3): 5-9.
- [9] 涂富秀. 消协组织公益诉讼的实践检视与进路优化——16起案件的实证[J]. 华侨大学学报(哲学社会科学版), 2021(1): 101-113.
- [10] 闫旭, 王洋. 检察院提起消费民事公益诉讼可行性探析[J]. 人民论坛·学术前沿, 2016(23): 100-101.
- [11] 刘晓纯, 张凯丽. 检察机关提起民事公益诉讼与其职责的冲突与协调[J]. 天津大学学报(社会科学版), 2016, 18(5): 462-466.
- [12] 祁彪. 《聚焦“四大检察”》系列报道之三: 做强民事检察, 强什么? [J]. 民主与法制, 2020(6): 26-29.
- [13] 刘艺. 刑事附带民事公益诉讼的协同问题研究[J]. 中国刑事法杂志, 2019(5): 77-91.
- [14] 中国社会科学院语言研究所词典编辑室. 现代汉语词典[M]. 第7版. 北京: 商务印书馆, 2016: 600.
- [15] 杜乐其. 消费民事公益诉讼损害赔偿请求权研究[J]. 法律科学(西北政法大学学报), 2017(6): 168-180.
- [16] 梁慧星. 民法解释学[M]. 第5版. 北京: 法律出版社, 2022: 253.
- [17] 谢明. 公共政策概论[M]. 第二版. 北京: 中国人民大学出版社, 2010: 18.
- [18] [美]罗斯科·庞德. 通过法律的社会控制[M]. 沈宗灵, 译. 北京: 商务印书馆, 2011: 83-91.
- [19] 李友根. 社会整体利益代表机制研究——兼论公益诉讼的理论基础[J]. 南京大学学报(哲学·人文科学·社会科学版), 2002(2): 116-125.
- [20] 高志宏. 公共利益法律关系的主体论及其功能实现[J]. 南京社会科学, 2017(6): 99-107.
- [21] 任晓林, 谢斌. 政府自利性的逻辑悖论[J]. 国家行政学院学报, 2003(6): 32-36.
- [22] 苗东升. 系统科学精要[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2016: 35-37.
- [23] 高海虹. 中国社会组织政治参与的现代法团主义路径研究[J]. 山西大学学报(哲学社会科学版), 2019(3): 77-83.
- [24] 陈冬, 李岩峰. 国家治理视野下检察行政公益诉讼诉前程序功能省思——以环境公共利益救济为例[J]. 财经理论与实践, 2023(3): 140-147.
- [25] 孙晨赫. 消费民事公益诉讼的理念重塑与制度展开[J]. 理论月刊, 2021(2): 116-124.
- [26] 张文显. 法理学[M]. 第三版. 北京: 高等教育出版社, 2007: 286.
- [27] 祁彪. 《聚焦“四大检察”》系列报道之五: 做好公益诉讼, 为了谁? [J]. 民主与法制, 2020(6): 33-37.
- [28] 汤维建. 检察公益诉讼实施模式研究[J]. 学术交流, 2023(1): 25-42.
- [29] 孙佑海, 张净雪. 检察公益诉讼专门立法的理论基础和法律框架[J]. 国家检察官学院学报, 2023(3): 73-88.
- [30] 黄忠顺, 刘宏林. 论检察机关提起惩罚性赔偿消费公益诉讼的谦抑性——基于990份惩罚性赔偿检察消费公益诉讼一审判决的分析[J]. 河北法学, 2021(9): 75-92.
- [31] 陈杭平, 周晗隽. 公益诉讼“国家化”的反思[J]. 北方法学, 2019, 13(6): 70-79.

-
- [32] 郭雪慧. 扩散性利益保护诉讼制度研究: 比较与借鉴[M]. 北京: 人民出版社, 2017: 6.
- [33] 涂富秀. 消费民事公益诉讼中检察机关支持起诉的现实与未来——基于 29 起案件的实证分析[J]. 南大法学, 2022(4): 119-133.
- [34] 曹奕阳. 我国消费民事公益诉讼制度的完善与优化——美国聚乙烯管道消费者集团诉讼案的启示[J]. 江汉论坛, 2020(7): 119-125.
- [35] 窦婷婷, 李立峰. 推进消费者检察公益诉讼的几个问题[N]. 检察日报, 2021-02-04(007).
- [36] 张旭东. 检察机关提起民事公益诉讼之中国样本[J]. 云南社会科学, 2016(3): 138-144.
- [37] 孔德雨. 检察机关提起公益诉讼如何适用诉前检察建议[N]. 广西法治日报, 2016-05-24(B03).
- [38] 李立景. 协同赋权: 新时代中国检察建议的范式转型与重构[J]. 湖南社会科学, 2020(5): 87-99.
- [39] 秦前红, 王雨亭. 检察建议类型的制度反思及功能性重构[J]. 中南民族大学学报(人文社会科学版), 2023(6): 184-185.