

关于建立经济法诉讼制度的几个问题

王新红, 傅强

(中南大学法学院, 湖南长沙, 410083; 北京行政学院法学教学部, 北京, 100044)

摘要: 研究经济法诉讼问题不是为了构筑独立的经济法诉讼制度, 更不是为了丰富经济法作为独立部门法的理论依据, 而是为了适应当今世界司法救济宪法化、国际化、社会化特征的客观要求, 探寻经济法上权利司法救济和经济法纠纷司法解决的实施机制。作为社会化的产物, 经济法诉讼在很大程度上表现为公益诉讼, 但仍然包含了大量的私益诉讼。

关键词: 经济法; 经济法诉讼; 公益诉讼

中图分类号: D922. 29

文献标识码: A

文章编号: 1672-3104(2004)03-0283-05

自 2000 年最高人民法院撤销经济审判庭建制以来, 经济法的诉讼问题成为理论热点。许多非经济法专业的学者认为, 经济法诉讼根本就没有存在的必要和可能, 有的甚至指出, 经济法的独立部门法地位仍然值得探讨; 而大多数经济法学者肯定经济法诉讼存在的客观性和必要性, 但对经济法诉讼制度的设计却见仁见智, 莫衷一是。笔者拟就此略陈管见, 以求推进对经济法诉讼问题的深入研究。

一、从司法救济的时代特征看经济法诉讼存在的必要性

当认为权利受到侵害或者与他人发生争议时, 是否有权获得司法的救济或裁决, 以及在多大范围和程度上受到司法的救济与裁决, 不同时代有着不同的回答, 不同的回答体现为不同的司法制度。当今世界, 对权利的司法救济和纠纷的司法解决呈现出以下特征。

(一) 宪法化

权利的救济和纠纷的解决有多种方式, 司法只是其中的一种方式, 通常也是人们最不愿意选择的方式。且不说有着“厌诉”传统的中国人, 即使被称之为“好讼”的美国人, 也将司法救济视为畏途。美国著名法官勒尼德·汉德曾指出, “作为诉讼当事人,

我对法律诉讼的恐惧, 除了疾病和死亡之外, 应当超出几乎其他任何事情”^[1]。尽管人们并不喜欢诉讼, 但当今世界许多发达国家仍然将权利的司法救济和纠纷的司法解决用宪法的形式固定了下来。

日本《宪法》规定: “任何人皆享有不可剥夺的去法院接受裁判的权利。”意大利《宪法》规定: “任何人为保护其权利和合法利益, 皆有权向法院提起诉讼。”德国《基本法》规定: “如权利遭受公共机构侵犯, 任何人有权向法院提起诉讼。”按照这些国家的宪法规定, 接受司法保护和裁决是宪法权利, 授予审判权给非司法机构属违宪行为, 除非这些非司法机构的裁决受制于法院充分的复审。美国、英国等普通法系国家并没有在宪法中明确规定司法机关的终审权, 相反, 在某些情况下, 非司法机关有终审权。但这并不能否定其司法救济权宪法化的趋势。美国宪法关于正当程序(due procedure)的规定、关于争议标的超过 20 美元的普通法上案件有接受陪审团审理的权利的规定, 无不为非司法机关的终局裁判设置了障碍。事实上, 美国法院管辖的案件范围非常广泛。正如拉克维尔所说, “在美国, 几乎没有什么政治问题不是或早或晚转变为司法问题的。”^[2] 英国没有成文的宪法, 但“任何人不得为自己案件的法官”、当事人的“受讯问权(right to be heard)”保障都成为宪法原则, 从而使非司法裁决受到了限制。

(二) 国际化

经济的全球化使得大量纠纷超出了国界,人们因此不再只关心在本国的权利救济和纠纷解决有司法保障;同时,世界范围的人权保护运动也使人类的目光不再局限于国内。越来越多的国际条约和国际公约关注全球范围的权利的司法保护。

1948年的联合国《世界人权宣言》第8条规定:“任何人当宪法或法律所赋予他的基本权利遭受侵害时,有权由合格的国家法庭对这种侵害行为作有效的补救。”第10条规定:“在确定当事人的民事权利与义务或审理对被告人的刑事指控时,人们有权充分平等地获得独立、公正的法院进行的公正、公开的审理。”作为宣言,各成员国承担的虽然只是道德义务而非法律义务,但它开启了司法保护国际化的先河。

1950年的《欧洲人权公约》旨在“建立一种全新的超国家性的司法审查机制,在成员个人利益受影响时,可对成员国行为与公约是否保持一致性进行超国家的司法审查。”^[3]该公约第25条第1款的选择性条款赋予当事人直接向该公约审判机构提起诉讼的权利。这不仅是欧洲一体化的重要进程,更为诉讼权利的国际保护提供了范例。

1966年联合国的《公民权利与政治权利国际公约》第14条第1款规定:“法律面前人人平等,在审理对被告人的刑事指控或确定当事人的民事权利义务时,人们有权获得依法设立、有管辖权、独立、公正的法院的公正、公开的审理。”目前,联合国大多数成员(包括中国)批准了该公约。换言之,大多数国家应承担给当事人接近公正司法的权利的国际义务。

1994年的“WTO协议”在经济领域大大拓展了司法救济的国际化。它不仅要求各成员为国际贸易中的私人争议、私人与国家的争议提供司法救济途径,确立司法最终解决原则,而且直接建立了解决成员间贸易摩擦的司法机制,是司法保护国际化的最新发展。

(三) 社会化

19世纪末20世纪初的社会化浪潮对法制的影响是深远的。就权利的司法保护与纠纷的司法解决而言,主要表现为两个方面:一是私人之间的纠纷越来越与社会公众利益相联系,出现大量的各种形式的公益诉讼;二是国家建立了广泛的法律援助制度,给社会弱者提供法律援助。关于给社会弱者提供法律援助问题,超出了本文的主旨,不做探讨;关于公益诉讼问题,本文第三部分将做详细论述。

经济法是国家调节经济之法,其实质是对国家经济调节行为予以规制。国家权力向来被认为是一种必要的“恶”,在国家调节经济的过程中,很有可能侵害相对人的权利,也极易与相对人发生争议。另外,经济法也在平等的当事人之间形成新的权利义务关系,这也有纠纷产生的可能。总之,有经济法,就有经济法争议;有了经济法争议,就应当有解决经济法争议的方式。体现司法救济的时代特征,经济法上的权利和因经济法适用所生纠纷也应当得到司法救济和司法解决。

中国是一个没有法治传统的国家,迄今没有建立完全独立的司法体制,司法机构的设置也基本上是类似行政机关的官僚体制,不认为司法救济比行政解决纠纷更公正,许多法律规定了行政机关的终局裁决权,大量的经济法上的权利得不到司法救济,大量的经济法纠纷无法进入司法程序,这与司法救济的宪法化、国际化和社会化极不合拍。这种不合拍,一方面导致了行政权力的滥用和腐败;另一方面,使经济法主体的权利得不到保障,影响了经济法功能的发挥。在中国已经加入WTO的情况下,也不利于履行WTO规则规定的国际义务。对此,显然不是简单地将原来不受司法复审的案件规定为受司法复审就能解决的,它涉及到司法体制的改革、法院功能的扩张、诉讼程序的变革,等等。这其中有大量的问题需要研究和实验,对经济法诉讼问题做专门研究的重要性和紧迫性由此凸显。

二、经济法的地位与经济法诉讼

经济法的地位是指经济法在整个法律体系中的地位,其核心是经济法是不是独立的部门法。有关这一问题的争论,从经济法产生的那一天起就没有停止过。认为经济法不是独立部门法的人,当然否认经济法诉讼的存在。这又主要包括两种观点:一种观点认为,经济法只是一门学科,不是独立部门法,它包含了民商法、行政法乃至刑法的内容,相应的司法救济也分别适用民事诉讼、行政诉讼和刑事诉讼的解决机制;另一种观点认为,经济法就是经济行政法,属于行政法的亚法律部门,其权利司法救济和纠纷司法解决也适用行政诉讼的解决机制。

我国著名经济法学家漆多俊教授以其“三三”理论^[4]不仅奠定了经济法学的理论基础,也雄辩地论证了经济法作为独立部门法的理论依据和实证依据。经济法作为独立部门法不仅在理论界基本达成

了共识,也得到了官方权威的肯定。因此,本文无意再就经济法的独立部门法地位做论证;对否认经济法独立地位,进而否认经济法诉讼的观点也不再评论。这里要着重阐述的是,作为独立部门法的经济法,要求怎样的诉讼保障机制。

国家调节经济,必然影响到三类社会关系:一是国家与市场主体之间的关系,二是市场主体相互之间的关系,三是国家调节机关在经济调节中相互之间的关系。在传统的法律体系中,国家与市场主体的关系、国家调节机关在经济调节中相互之间的关系,主要由行政法调整;市场主体相互之间的关系主要由民商法调整。现在,经济法要将这两类社会关系中的一部分纳入自己的调整范围,必然与行政法和民商法发生争执。在争执中,有一种观点很具有迷惑性,那就是,违背民商法导致民事责任,处理民事争议有专门的司法程序——民事诉讼程序;违背行政法导致行政责任,处理行政争议也有专门的司法程序——行政诉讼程序;经济法作为独立部门法,违背它应当有经济法责任,处理经济法争议也应当有专门的司法程序——经济法诉讼程序。在这种思维定势下,否认经济法独立性的人,将经济法没有独特的经济法责任形式和独立的经济法诉讼制度作为一个重要的理由。肯定经济法独立部门法地位的人则往往绞尽脑汁试图寻找独特的经济法责任形式和构建独立的经济法诉讼制度。

这当然是走进了误区。我们知道,划部门法的依据是法的调整对象,而不是其他,将法律责任形式和司法救济程序也作为部门法划分的依据,必然不能得出正确的结论。法律的尊严在于它的强制性,违反经济法当然导致经济法责任,但经济法责任的法律形式却不一定与民事责任、行政责任形式不同,只要利用现有的责任形式能够满足承担经济法责任的需要,人们就无须创设新的责任形式;没有保护,就没有权利,经济法上的权利当然也需要司法救济,经济法纠纷当然也需要司法解决,但并不等于说一定要有独立的经济法诉讼制度。当今世界,只有四大诉讼制度:违宪审查、民事诉讼、行政诉讼和刑事诉讼,而法律却远远不止划分为四个部门。

经济法调整对象具有广泛性,调整方法具有综合性,经济法纠纷也因此呈现多样性。从纠纷主体的地位看,既有平等市场主体之间的纠纷,也有管理者与相对人之间的纠纷,还有国家经济调节主体之间的纠纷,错综复杂,要建造统一的经济法诉讼制度是不现实的。相反,对于违反经济法的犯罪行为,按刑事诉讼处理;对于行政机关与市场主体之间的经济法争议一般也可以交由行政诉讼处理;对于市场

主体之间的纠纷一般适用民事诉讼的规定。当然,经济法毕竟有其特殊性,“三大诉讼”显然也不能解决所有的经济法纠纷,对于现有“三大诉讼”不能解决或者不能很好解决的经济法纠纷,则确实需要在检控和受理机构、诉讼程序等方面做出一些特别的规定,创设新的诉讼制度。^[5]具体来说,对经济法纠纷司法解决的方案如下^[6]:

(1) 将一切犯罪案件归于刑事诉讼,违反经济法的規定,情节达到了犯罪的程度,就同时触犯了刑法,这和违反民法、行政法的规定、情节达到了犯罪的程度一样,都应按照刑法和刑事诉讼法的规定追究刑事责任,不应再视为经济法诉讼的范围。

(2) 对于按照现行民事诉讼、行政诉讼能够很好解决的经济法纠纷,仍然按照现有的法律规定解决,只要经济法上的权利受到侵害时能够得到充分的司法救济,当事人并不关心救济的程序是民事诉讼程序、行政诉讼程序还是经济法诉讼程序。

(3) 对于现行民事诉讼、行政诉讼不能很好解决的经济法纠纷,应创设或补充新的诉讼程序,如建立公益诉讼制度、“官告官”诉讼制度、“官告民”诉讼制度,等等。至于诉讼程序是叫特别民事诉讼程序、特别行政诉讼程序、经济法诉讼程序还是别的名称,都是次要的,这里的关键仍然是保障经济法上的权利得到有效的救济,纠纷得到及时、公正的解决。当然,认识这些案件和诉讼程序的经济法性质也是很重要的,有了这种认识,在进行程序设计和纠纷处理时,才能以经济法的基本原则为指导,正确创建程序和处理案件。

(4) 创设一些必要的专门法院或专门法庭,审理有关经济法案件,例如某些国家设立的专门审理反垄断案件的机构。根据对专门案件审理的需要,创设某些专门的诉讼程序。

三、公益诉讼与经济法诉讼

一切纠纷的实质都无非是权利和利益的争夺和维护。经济学上有一个理性经济人的假设,即每个人都按照自己的偏好追求自身效益的最大化,每个人都是自己利益的最佳判断者。这种理论应用到纠纷的解决上,就是当事人在法律提供的救济方法和途径中自主选择纠纷的解决方式,别人不能代当事人作出抉择。当认为自己的权利或利益受到侵犯或者与他人发生争议时,是否向法院起诉,由当事人自主决定;而人们是否有提起诉讼的资格,其前提条件也必须是诉讼者本人有“诉讼利益”,即与诉讼标的有法律上的利害关系,法律并没有提供给“爱管闲事

的人”施展才华的机会,立法者拒绝承认“诉权方面的无因管理”^[7]。我们称此类诉讼为“私益诉讼”。

人类是社会化的动物,除了私人产品之外,还需要公共产品,如良好的社会秩序。当公共产品受到侵犯时,私益诉讼是不能起到救济作用的,于是就有了“公益诉讼”,由国家提起公诉的刑事诉讼就是典型的公益诉讼。为了避免假维护公共利益之名损害私人的自主和自由,公益诉讼长期被局限于刑事诉讼领域,提起公益诉讼的主体也仅限于国家的代表。不仅民事诉讼、行政诉讼一直“顽固”地要求当事人具有“诉讼利益”,宪法诉讼也只有在其本人依宪法所保护的基本权(basic rights)受到侵犯时才能提起。

理论是灰色的。自罗马法以来的公私法的划分、权力与权利的对立以及公益诉讼与私益诉讼的分际,这种完美的理论体系在19世纪末、20世纪初社会化浪潮的冲击下,顿显捉襟见肘。公私法的融合、权力与权利的交织,公益诉讼与私益诉讼也不再界限分明了。当大陆法系国家面对这种变革还在惊慌失措、试图寻求理论上的“圆满”时,实用主义的普通法系国家已经采取了行动:美国通过所谓特别民事诉讼程序,由司法部代表美国对垄断企业提起反垄断的民事诉讼,在非刑事领域引入了公益诉讼。此后,世界各国也纷纷通过立法或司法判例的形式适应这种变革,措施主要有两条:一是在非刑事领域引入公益诉讼,通过公益诉讼保护更多人的私人利益;二是对私益诉讼中的“诉讼利益”做更宽泛的解释,使私益诉讼具有了更多的公益价值。

公益诉讼因提起的主体不同,分为由国家或其代表提起的公益诉讼和由私人提起的公益诉讼。国家不是直接查处行为人的违法行为,而是将之提交司法裁判,这与前文提到的司法救济的时代特征是相一致的,国家将自己降到与相对人平等的地位来听从法院的裁决,这也是人类文明与进步的重要标志。国家作为社会利益的代表,为了维护社会整体利益而对违法行为人提起诉讼,也是有充足理由的。私人提起公益诉讼显然与传统的诉讼理论不一致,但当这种不一致出现时,需要修正的是理论,而不是实践。美国1852年依利诺伊州出现的“纳税人诉讼”的司法实践最先为私人提起公益诉讼提供了依据。所谓纳税人诉讼,是指当事人以“纳税人”的身份提起的请求禁止公共资金违法支出行为或造成公共资金损失的违法行为的诉讼。承认纳税人诉讼的理论依据是,公共资金的违法支出或损失意味着纳税人本可以不被课以该违法支出或损失部分的税金,在纳税人被多征税的意义上,纳税人具有诉之利益。这表面上看只是扩充解释了“诉讼利益”,但实

际上这种扩充使传统诉讼制度上对“诉讼利益”的严格要求变得只剩下象征的意义。

经济法也是19世纪末、20世纪初社会化的产物,学术上称之为“经济法的革命”。作为一场革命,它是根本的变革,而非局部的改良。对经济法纠纷的解决,也即对经济法上权利和利益的救济,自然也不能仅仅依赖旧的方法和途径。与民法对“一己私利”的维护不同,经济法上的权利和利益更多地体现了对社会整体利益的关怀,它即使表现为私权和私利,其隐藏在私权和私利后面的仍然是莫大的社会公益;与民事诉讼维护纯粹的私权私利不同,经济法诉讼更多维护的是社会公益。由此,经济法诉讼便与公益诉讼结下了不解之缘,甚至于有人认为,经济法诉讼就是经济公益诉讼。

确实,“经济法是维护社会公共利益的法,违反经济法,侵害的是社会整体利益。因此,要使我国人民法院能够追究违反经济法、侵害社会利益行为的法律责任,就必须在我国建立公益诉讼制度,在诉讼制度上做出创新。只有建立为维护社会公益起诉的制度,法院才可以一体追究违反经济法行为的民事、经济和刑事责任。”^[8]但是,对于允许无直接利害关系的“任何组织和个人”对经济违法行为提起经济公益诉讼的主张^{[9](30)},我们却难以赞同。其一,这种主张将会带来无数的恶意诉讼,对恶意诉讼的抑制,也不是主张者所开出的药方——从严审查立案和追究虚假告发者的法律责任^{[9](215~218)}——所能奏效的;其二,法院承担对各类经济违法行为的查处义务,也非其所能担负之重。我们认为,担负国家经济调节、查处经济违法行为职能的国家机关主要是政府,法院主要作为纠纷解决机关可以对此有所作为,但所为有限,更不能取代政府的职能。因此,可以也只能在极其有限的范围内赋予法院未经行政机关查处、直接应起诉人的要求对被诉人的经济违法行为予以制裁。

由于经济法诉讼更多地表现为公益诉讼,因此我们需要建立一些经济公益诉讼制度,这包括:1) 国家经济调节机关就某些类型的经济违法案件对行为人提起的诉讼;2) 纳税人或民众为维护社会公益因某些自己无直接“诉讼利益”的事由对国家经济调节机关提起的诉讼;3) 社会团体、公益组织为维护社会公益对国家经济调节机关或实施经济违法行为的组织或个人提起的诉讼。

这里必须限定可以提起公益诉讼的主体范围和事由范围,不能是任何人就任何涉及公益的事项都可以提起公益诉讼。还必须明确,公益诉讼显然不限于经济法诉讼,在国家经济调节的领域外,还存在

许多的公益事业需要依靠公益诉讼来救济。不仅刑事公诉是典型的公益诉讼,民事诉讼、行政诉讼以及宪法诉讼也可以引入公益诉讼。

经济法诉讼当然也不限于经济公益诉讼,维护私人的利益永远是诉讼最根本的动力。美国的实践表明:“公共规范得到执行的最佳方式是通过以私人提起民事案件的形式显现。”^[10]大量的经济法上的权利都最终体现为主体的个体权利,应依靠个体提起私益诉讼来维护;经济法纠纷也主要表现为利益相关人与国家经济调节机关或利益相关人相互之间的争议,其解决无疑也应当是私益诉讼。

参考文献:

- [1] Hand. The deficiencies of trials to reach the heart of the matter[R]. 3 Ass'n Bar City of N. Y. Lectures on Legal Topics 87, 1926.
- [2] Alexis De Tocqueville, Democracy in America[M]. New York: Doubleday Anchor, 1966.
- [3] 莫诺·卡佩莱蒂. 当事人基本程序保障权与未来的民事诉讼[M]. 北京: 法律出版社, 2000.
- [4] 漆多俊. 经济法基础理论(修订版)[M]. 武汉: 武汉大学出版社, 1996.
- [5] 漆多俊. 经济法基础理论(第三版)[M]. 武汉: 武汉大学出版社, 2000.
- [6] 漆多俊, 王新红. 经济法纠纷应由司法解决[N]. 检察日报. 2003-01-01(3).
- [7] 让·文森, 塞尔日·金沙尔. 法国民事诉讼法要义[Z]. 北京: 中国法制出版社, 2001.
- [8] 韩志红. 中国经济法实施机制的完善与创新[R]. 厦门: 第9届全国经济法理论研讨会, 2001.
- [9] 韩志红, 阮大强. 新型诉讼——经济公益诉讼的理论与实践[M]. 北京: 法律出版社, 1999.
- [10] 史蒂文·苏本, 玛格丽特·伍. 美国民事诉讼真谛[M]. 北京: 法律出版社, 2002.

A few issues on litigation of economic law

WANG Xin-hong, FU-qiang

(College of Law, Central South University, Changsha 410083, China;
Department of Law, Beijing Administration college, Beijing 100044, China)

Abstract: This paper probes into the litigation of economic law. The purpose is not to establish a separate litigation system, nor to seek more theoretic supports in an attempt to make it an independent body of law. Rather, the research, conducted in response to an increasing worldwide need for us to seek judicial remedies from constitutional, social and international perspectives as well as the traditional ones, aims to probe the judicial remedies for the infringed rights under economic law and the legal solutions to lawsuits. The litigation procedures related to economic law are generally based on existing litigation procedures supplemented by some specific litigation rules and proceedings. As a product of socialization of law, litigations of economic law to a large degree are public interest litigations, with private interest litigations in it.

Key words: economic law; litigation of economic law; public interest litigation

[编辑: 苏慧]