

引进风险预防原则和环境公益诉讼

运行22年《环境保护法》将大修

我国现行的《环境保护法》(以下简称环境法)是在1989年12月底制定通过的,迄今已经有22年的时间了。这部法律在制定的时候,囿于立法技术、立法观念以及环境保护观念等各方面的缺陷,其远不适应经济发展过程中的环境保护问题,已经是不证自明的客观事实。因此,对现行环境法进行大面积修改,使其立法思想更科学、更具前瞻性,真正成为环境执法的有力武器是当前一项刻不容缓的任务

时飞

在环境保护领域,有一条著名的环境库兹涅茨曲线。它通过对人均收入与环境污染指标之间的演变模拟,来说明经济发展对环境污染程度的影响。在这条倒U型曲线中可以清晰地看到,随着一个国家人均收入的增加,环境污染由低趋高;当其经济发展达到一定水平,即到达某个“拐点”后,随着人均收入的进一步增加,环境污染程度又由高趋低,逐渐减缓。但是否所有国家的经济发展和环境污染都必定会遵循这条规则呢?国际上的环境立法和环境保护机制近些年的发展告诉我们,这个所谓的铁律是可以被打破的,它面临着两种破坏之后的决策:或者是在经济发展过程中降低环境污染,或者是伴随着人均收入的增加环境问题日益恶化。这就是一个摆在我们面前的关键问题:即中国能否告别这种将环境污染作为经济发展润滑剂的发展模式和发展规律。

既然经济发展和环境污染是一对相生相克的矛盾体,那么,能通过什么样的办法来解决这个问题,让二者之间的关系走向合理,让大规模的环境污染不再是快速的经济增长身上的恶性肿瘤呢?要回应这个问题,必须重新审视既有的环境法以及环境保护机制。

我国现行的《环境保护法》(以下简称环境法)是在1989年12月底制定通过的,迄今已经有22年的时间了。这部法律在制定的时候,囿于立法技术、立法观念以及环境保护观念等各方面的缺陷,其远不适应经济发展过程中的环境保护问题,已经是不证自明的客观事实。因此,对现行环境法进行大面积修改,使其立法思想更科学、更具前瞻性,真正成为环境执法的有力武器成为当前一项刻不容缓的任务,具体来说环境法修订应着重考虑以下几个方面。

第一是完善环境保护行政管理体制,建立有效的环境保护行政管理体制和综合执法机制,建立健全环境保护管理部门在执行环境保护相关法律法规中的守法行为。

1989年的环境法尽管也规定

了环境保护行政管理部门的职责,但多流于形式,且对于环境保护行政管理部门的守法和失职行为欠缺必要的强制性规定及对于违法后果的处罚措施。环境保护行政管理部在实际的执法过程中,往往成为环境污染的推手而不是遏制环境恶化的利器。环境污染问责机制、环境污染考核机制等行之有效的行政管理体制均未能对环境法中有所反映。因此,能否建立起一套符合法治逻辑、职权分离、内部安排卓有成效的环境保护行政管理体制,是检验本次环境法修改的一个重要指针。

第二是导入市场机制,建立污染者污染补偿长期化的制度,消除硬性环境保护执法带来的法律规避现象。

在我国,环境法并未建立排污权交易制度,对于污染者来说,需要直接面对的仅仅是环境保护行政管理部一家。因此,其或者是偷偷排放躲过环境执法,或者是通过购买环境保护行政管理部的方式,明目张胆地排污。如果导入排污权交易制度,通过事先交易权安排,排污者可以直接排污,而环境保护行政管理部则通过这种合法化的赎买制度,将执法重点放在提高污染物处理技术上,从而使这些合法排放的污染物得到有效的消化。这种做法的好处是,一方面企业通过赎买制度获得合法排污的机会,而不需要采用贿赂或偷排等方式制造环境公害;而另一方面,行政管理部也因此降低了强制执法的成本,并减少了环保工作中权力滥用和腐败问题。

第三是引入风险预防原则,从源头上遏制环境污染的出现和扩散。

欧洲国家在环境保护上所取得的主要成就就是建立了环境保护风险预防原则,它要求生产和经营活动对环境、对他人乃至对下一代人的健康和生命存在不可逆的危害风险,即使这些危害风险尚缺乏确定的科学证据,但也没有确切的科学证据证明这些风险一定不会发生的时候,必须停止有关活动。虽然这样可能会使相关新兴产业丧失了发展机会,但这一严责背

后所贯穿的“不能为了确定的发展机会而将环境置于不确定的损害状态”的理念,的确值得本次环境法修改的决策者们参考。

第四是引进公民参与制度,扩张环境保护的监督力度和广度。

我国环境法之所以运行效果不佳,其中公民参与环境保护缺乏明确的法律支持是一个重要的原因。某些国家在环保工作中之所以取得良好效果,其重要的制度经验就是在环境保护领域吸引公民广泛持续的参与,无论是具体对企业投资生产可能造成的环境影响进行论证,还是对企业后续生产经营中的环境影响进行监督,都可以看到公民参与的身影。

强有力的民间支持,使这些国家在环境污染和保护的问题上取得了切实有效的成就。它山之石可以攻玉。这种被环境法制成熟、环境保护卓有成效的国家广泛运用的保护机制,我们没有理由视而不见。

第五是提高环境污染公害事件的处罚力度,完善环境污染公害事件处罚的种类,建立生态损害赔偿制度。

我国当前环境保护制度对环境污染受害者的处罚种类过于单一,往往强调行政处罚和刑事处罚,对环境损害性惩罚赔偿的制度建构付之阙如。以近些年我国出现的海上漏油事件为例即可看出端倪:行政处罚穷尽之处是刑事处罚,但二者均过轻而未能起到遏制环境污染的应有作用。即使环境污染公害事件的受害人所提民事赔偿请求得到支持,但仅仅是小规模的赔偿,如能引入生态损害惩罚性赔偿制度,提高污染者的损害生态赔偿成本,不仅能提高污染者的污染成本致其不敢污染,同时也能有效解决后续的生态修复所需的资源。

第六是完善环境司法制度建设,引入环境公益诉讼。

环境司法制度建设滞后是我国当前环境保护领域的又一个问



虽然我国环境法自1989年就开始实施,但运行效果不佳却是不争的事实。

王利博制图

题。行政处罚和刑事处罚代替民事赔偿的做法不一而足。环境污染受害者缺乏足够的法律支持,环境损害无法进入到民事司法诉讼程序,即使进入到民事诉讼阶段,囿于当前我国民事诉讼法的制度局限,往往无法获得应有的判决支持。不仅如此,囿于大规模的环境污染事件所损害的是不特定的多数人乃至是社会上大多数人的利益,而这些利益受损者往往欠缺充分的法律理由去提出诉讼。

西方国家在这个问题上,已经通过环境公益诉讼而得到了很好

的解决:不特定的多数人可以共同利益受损为由将环境污染受害者诉至法院并取得赔偿,有效遏制了国家代替不特定多数受害者用行政处罚和刑事处罚惩罚污染受害者责任过轻的现象。在我国,不开放环境公益诉讼的代价是,一旦环境保护行政管理部反应迟滞或渎职,则环境污染致

害者即可以零成本的污染代价换取因污染而得到的高收益,将整个污染成本转由全社会消化。因此我们呼吁环境法的修订者,不要忽视这一行之有效的制度建设。

环境法的全球化大考

对比国际,中国600多部环境法规仍不严格、不完善

本报记者 李志豹

在对可入肺颗粒物(PM2.5)的规定上,我国的环境保护标准最终跟上了国际的步伐。

12月5日,《环境空气质量标准》(二次征求意见稿)征求意见稿结束。环保部透露,民意普遍赞成将PM2.5作为一般评价项目纳入空气质量标准。

事实上,这已经比国际上多数国家“落后”了好几年。在国际上,自美国1997年提出后,欧盟国家以及亚洲的日本、印度、泰国等国都逐渐将PM2.5列入了国家空气质量标准,并进行强制性限制。世界卫生组织在2005年出版的《空气质量准则》对PM2.5更是制定了严格的标准。

但依据我国去年底出台的《环境空气质量标准》(征求意见稿),PM2.5仅作为参考的污染项目,并未在强制性限制项目之列。

“有很多需要修订与完善的环境法律法规没有被提上日程安排。”一位不愿透露姓名的环保法律人士告诉《中国企业报》记者,这些法律法规已经远远不能适应目前我国经济社会的发展水平,而与国际相比,更是存在很大的修订余地。

法规明显落后

今年6月4日,中海油和康菲石油合作开发的渤海19-3油田发生溢油事故。在处理过程反映出的立法、执法、司法等方面问题暴露无遗。

同样是对漏油事故的处理,美国政府的处理则要严厉得多。去年英国石油(BP公司)造成的美国墨西哥湾漏油事故爆发后,美国政府曾经考虑追究BP公司高管的刑事责任,对肇事者形成了很大的威慑力,最终促使BP公司迅速成立了200亿美元的赔偿基金。

同是发展中国家的巴西对美国石油巨头在巴西海域发生原油泄漏的处罚结果也给我国上了一堂课。

11月21日,美国石油巨头雪佛龙公司因在巴西海域的油井发生原油泄漏事故,被巴西环境与可再生资源协会处以5000万雷亚尔(约合2750万美元)的罚金。同时,巴西里约州将通过司法程序要求该公司进一步赔偿。

而在渤海湾漏油事件中,依据我国《海洋环境保护法》,国家海洋局只能对康菲中国施以最高20万元的行政处罚。而面对如此严重的环境污染事故,康菲公司却将这一事故作为其“品牌广泛传播的机遇”,宣称事故使该公司的“知名度得到了很大幅度的传播”,引起公众强烈的质疑。有媒体评论人士指出,“黑压压的海水,轻飘飘的姿态。作为一个跨国企业,康菲公司面对污染事故如此轻描淡写,让人知道了什么叫‘南橘北枳’。的确,国家海监局区20万元的上限罚款,与国外动辄上亿美元处罚相比,不过是挠痒痒。这或许可以从一个侧面解释康菲公司的淡定,它似乎扼住了中国环境法律制度漏洞的‘命门’。”

对此,中华环保联合会秘书长、顾问吕克勤建议对海洋生态安全加大行政执法和司法保护的力度。“以此次溢油事故为契机,我国应建立和健全海洋生态损害的应急控制机制。”吕克勤表示,对于不可避免的或者已经发生的海洋生态损害,应该积极采取各种措施,防止损害的扩大。

中国政法大学民商经济法学院教授曹明德认为,渤海湾溢油事故表明当前的《海洋环境保护法》亟待完善,以前“重开发、轻保护”的指导思想应该调整为“重保护、慎开发”。必须重视海洋环境事故的预防以及事故发生后的应急机制。

修订倒计时

事实上,需要完善的不仅《海洋环境保护法》这一部环境保护法律。

来自环保部的数据显示,截

至2010年,我国已制定了近30部环境、资源、能源、清洁生产与循环经济促进方面的法律,60多部环境与资源保护的行政法规,600多部环境与资源保护部门规章和地方性法规或规章,1200多项各类环境标准。

一方面,这些法律、法规和标准的实施对控制环境污染和生态破坏、合理开发利用资源与能源都起到了积极的作用;另一方面,诸多法律法规仍然有很多不严格、不完善的地方。

以环保标准的制定为例。在北京生物陶技术研究中心董事长、原夏威夷大学环境专家董良杰看来,我国的环保标准制订存在着不公开透明、国际共识互动太慢、政治性干扰太多、指数不科学等缺陷。“互动、质疑、修订,在美国的环保标准制定过程中是再正常不过的程序,而且草案一定要经过公众评论和听证,全体民众都可参与。”他说。

环境信息的公开同样需要加以完善。环保部门常常以“内部信息”为由拒绝公开有关环保或者污染信息,而我国的法律却没有提供相关有效救济路径。《环境信息公开办法》没有就环保部门拒不公开应予公开的信息以及上级环保部门没有督促下级环保部门依法履行信息公开义务规定有力的救济机制,譬如提起行政复议和行政诉讼。

令人欣慰的是,修改《环境保护法》已列入十一届全国人大常委会立法规划和2011年立法计划。

值得一提的是,《规划》明确了“十二五”期间环保法规和经济政策的方向框架,确立了环境保护可持续发展的长效机制。

一些地方政府已经开始探索环境保护法律法规的完善与修订工作。10月份山东淄博淄川区出台建陶、水泥等9个行业的环境保护管理规范就是一个很好的例证。“这些规范强化了政府的环境监督与管理力度,还促使我们企业加大产业结构调整 and 污染治理力度。”该区一家水泥企业负责人表示。

专家谈

汪劲(北京大学教授、北京资源能源与环境法研究中心主任)

环境法修订应解决各项制度间的衔接

《环境保护法》本身应当解决的是提高各项制度间的衔接性与关联性的问题。比如规划确定以后,我们按照规划进行项目设计,项目的环评通过了以后,环保部门应当拿项目环评结果作为行政许可依据,要衔接起来。过去是分离的,环评是环评,企业可以说自己做得比国家标准还严格,但最后批了以后,他想要怎么做都行。这样环评制度就得不到延伸和落实。所以行政许可应该建立在环评的结果之上。行政许可可监测的结果应当用于企业是否违法,应当负担多少排污费,应当遵守多少指标等等,现在都是断裂开来的。

梅宏(中国海洋大学政法学院副教授)

要发挥环境基本法应有的作用和功能

毋庸讳言,《环境保护法》无论在形式上还是内容上都没有达到基本法的要求:从立法的效力等级上看,《环境保护法》是由全国人大常委会通过的普通法,与单行法处于同一效力等级,并不具备基本法的形式、地位;从内容上看,《环境保护法》的诸多欠缺使其无法达致基本法的境界。因此,修改《环境保护法》已势在必行。

周珂(中国人民大学法学院环境资源法教研室主任)

环境法修订应肩负历史责任

修改环境法应当达到两个目的。第一个目的就是要促进“拐点”的到来。如果达不到这个目的,修法可以说是失败的,而且我们还要承担一个非常沉重的责任——为什么别的国家到了“拐点”后,可以通过修改完善法律“拐过来”,但是我们修法之后却达不到这个效果?所以我认为,修法肩负着历史的责任。而第二个目的很简单,就是一定要针对目前中国存在的一些环境问题来修法,基于解决环境问题的目的来修法。

王曦(上海交通大学环境资源法研究所所长)

环境法应规范和约束政府行为

现行环保法律主要是政府管理企业的法律。例如《环境保护法》、《大气污染防治法》等法律条款中大概有80%都是对企业行为的管制,对政府及“第三方主体”有关环境事务的行为规范十分薄弱。在中国的特殊国情下,政府不仅是环境管理者,也是经济建设的规划者、投资者和招商者。如果没有协调好经济发展与环境保护的关系,没有充分考虑环境资源的外在约束,就会做出很多短视的决策,或者在执法上消极懈怠或不作为,从而沦为环境问题的主要制造者。因此我们建议,法律应当切实规范和约束政府行为。