

你的位置: 首页 >> 理论前沿 >> 专题: 百家争鸣 >> 我国环境资源法学研究新进展

我国环境资源法学研究新进展

作者: 田其云等 点击量: 1238 发布日期: 2004-3-20

——2003年中国环境资源法学研讨会（年会）学术综述

田其云 张锋 周晨

（中国海洋大学 法学院，山东 青岛 266071）

摘要：2003年中国环境资源法学研讨会（年会）主要围绕环境资源法基本理论、水权交易、环境纠纷与环境诉讼、流域管理与流域立法、新《水法》与水资源管理等方面内容展开了深入的学术研讨，取得了一批学术成果，这些成果丰富了我国环境资源法学理论研究，反映了当前国内该领域学术研讨的新进展。

关键词：环境权；水权交易；环境诉讼；流域管理；《水法》

由中国海洋大学法学院承办的2003年中国环境资源法学研讨会（年会）于2003年7月24—29日在山东省青岛市召开。年会共收编论文207篇，涉及环境资源法制建设三十多个方面的内容，其中集中于环境资源法基本理论、水权交易、环境纠纷与环境诉讼、流域管理与流域立法、新《水法》与水资源管理等方面的论文共137篇。对环境权研究的新思考、水权交易制度的建设、新《水法》及其设立的流域管理制度、环境公益诉讼等方面的研究和探讨反映了我国环境资源法学研究的最新进展。

一、对环境权的反思

环境资源法学的基本理论一直是环境资源法学者多年来探讨的主题。本次年会涉及环境权（如环境权论——从人权发展的历史分期谈起，[1]（p1-23）蔡守秋环境权理论研究述评[2]（p809-816）），自然资源权（如论自然资源权——以可持续发展为视角[2]（p57-60）），水权（如俄罗斯联邦水权研究，[2]（p176-181）水权制度再思考[2]（p9-17）），环境伦理（如什么样的主义，谁的权力——一个环境伦理的法学视角[1]（p93-104））等环境资源法学基本理论方面的论文共34篇。在学者们对相关环境资源法学基本理论的论述中，对环境权的反思标志着我国环境资源法学基础理论研究的重大突破。

（一）环境权是什么

中南林学院的周训芳教授提出：我国法学界开展的环境权理论研究始于20世纪80年代初，以蔡守秋先生为代表的一批中青年学者（如吕忠梅、陈泉生、张梓太等）在环境权理论研究方面取得了一系列重要的学术成果。蔡先生将环境权定义为：环境权是环境法律关系主体就其赖以生存、发展的环境所享有的基本权利和承担的基本义务，即环境法律关系主体有合理享用适宜环境的权利，也有合理保护适宜环境的义务。[2]（p809-816）

中国海洋大学的徐祥民教授则认为环境危机降临人类社会已有半个世纪，人类用来应对这场危机的环境立法也已度过了几十个年头，可是，直到今天，被一些学者理解为环境法的基础的环境权却迟迟没有取得被人们公认的身份。徐教授指出环境权是人类历史上人权经过初创期（人权的核心权是自由权）、发展期（人权的核心权是生存权）到升华期的人权的核心权。他援引《人类环境宣言》和《内罗比宣言》称环境

权的降生是人类对环境问题的一种共识和这种共识所唤起的力量。在恶劣环境的压迫下，人类无法维持正常的生存和繁衍，所以他们举起环境权的旗帜，要求良好的环境。徐教授强调环境权的性质是人权，是一种自得权，它产生于环境危机时代，是以自负义务的履行为实现手段的保有或维护适应人类生存繁衍的自然环境的人类权利。[1] (p1-23)

（二）环境权能否收编传统法上的权利

周训芳教授提出环境权与生存权、自然资源权、发展权、生命健康权、公益权、私权、财产权、行政管理权、劳动权、休息权等许多基本人权或经济社会权利既有联系又有区别，是一种价值取向具有多重性的新型权利。[2] (p809-816) 徐祥民教授则指出“环境权”新型之新大概就表现为无所不在，不管什么权利，如果说它什么都是，那就等于宣布它什么都不是，如果它无所不在，那它就哪儿也不在。[1] (p24-41) 徐教授以公民环境权论者设计的诸如日照权、安宁权、景观权、清洁空气权等环境使用权为例，说明其要使用的都是某种环境要素，或者环境的某种特性或功能，这些权利在“传统”的权利体系中都有合适的位置，都属于或可以归入财产权、人身权等。[1] (p42-50) 徐教授更不赞成公民环境权论者倡导的所谓公权私权化过程，他认为诸如日照权、景观权、宁静权等与相邻权、人格权、人身权等私权密切相关，这些权利都不需要经过什么私权化的过程才被许可加入私权队伍。即使这些权利获得了“环境”的头衔，变成了“环境”人格权，“环境”相邻权等，也未改变其民事权利性质。这些权利并不是过去法律设定的权利之外的新的权利品种，它们只不过是与环境有关的传统权利。[1] (p24-41) 徐教授还进一步在对比分析了环境权论者主张的环境使用权与传统的健康权、生命权的效力后认为，承认环境使用权意味着对健康权、生命权的限制。[1] (p42-50) 因此需要正视与环境资源利用有关的由传统法上运作多年并卓有成效的财产权、人身权等权利，不要什么权利只要与环境有关就收编入环境权之列。

（三）环境权能被分割吗

周训芳教授援引蔡守秋先生的观点认为早期的环境权包括国家环境权、法人环境权和公民环境权。进入90年代后，环境权的范围扩大到个人环境权（公民环境权），单位环境权（法人环境权），国家环境权，人类环境权和自然体环境权。[2] (p809-816) 我国研究的环境权从一开始就不存在反映整个环境的环境权，直至后来的人类环境权。周教授援引蔡先生的观点认为如果环境权仅仅是个人、单位和个人享有适宜环境的权利，则会产生一系列问题。设置人类环境权就是要将人类作为整体来合理享用适宜环境，这是环境公平或环境正义原则的产物。[2] (p809-816)

徐祥民教授援引《人类环境宣言》认为宣言设定的环境权应当是作为集合的人类对于整体的环境的权利。[1] (p24-41) 并指出：“可持续发展”是《里约宣言》的最响亮的口号，这是一个充分考虑了地球环境整体性、关于人类整体利益、最准确的反映了人类环境权要求的口号，环境权就是指向这个不可以撕扯的整体的。[1] (p1-23) 针对环境权被分割的情形，徐教授认为将公民环境权与国家环境权并驾齐驱本身就是一处典型的不完善。[1] (p24-41) 法人环境权是公民环境权的自然延伸，[2] (p809-816) 法人环境权与国家环境权并驾齐驱当然也是典型的不完善，局部的公民环境权、法人环境权、国家环境权与作为人类整体的人类环境权并驾齐驱，更是典型的不完善。对自然体环境权，周训芳教授不得不承认蔡守秋先生并未公开、明确地表达自然体享有环境权的观点，蔡先生比较倾向于认为“环境”或“自然体”享有环境权，或者从内心里比较赞成或者倾向于接受这种观点。[2] (p809-816) 以对主张公民环境权的学者的观点为例进行反驳，徐祥民教授认为：公民环境权论者选择的道路是：承认“环境权的整体性中又包含着个体性，”让“具有强烈的整体性”的环境权这种“人类权利”，“通过个人权利形式体现”。他们认为个人权利能体现“人类权利”，逻辑是：人类是由人组成的，人类的权利可以分解为人的权利。按照这种逻辑，人人的权利之和就是人类的权利，然而这个逻辑是错误的。[1] (p24-41) 徐教授进一步指出，按照公民环境权论者设计的只“使用”了一部分环境要素或环境的某几种功能的环境使用权去保护环境，难以避免地出现大量的保护盲区和经常的保护停顿，如对濒危物种的保护不是由公民的环境使用权发起的，仰

赖这种使用权保护环境，在生物多样性保护方面就会出现盲区。同样，臭氧层空洞，全球气候变暖等严重环境问题都不在环境使用权的关怀范围之内。[1] (p42-50) 从总体上看，徐祥民教授指出所谓的国家环境权和所谓的公民环境权均不是环境权。[1] (p1-23) 环境权就是环境权，与全球性环境危机相联，是整个个人类对整个环境的权利，是不可分割的。

(四) 环境权实现的唯一出路——对各种主体普遍设定义务

在许多环境资源法学者热衷于要求各种环境权的时候，徐祥民教授指出：从历史上看，在权利得到充分张扬之后，人类遭遇了严重的环境危机。在一个需要对权利增加限制的时代，公民环境权论者寄希望于环境权的授予来改造因人们已经实施的过分的“改造”而出现了严重的病患的世界，这种思路的大方向就是大有问题的。[1] (p24-41) 周训芳教授引述蔡守秋先生的观点说，我国法律虽然没有明确宣布环境权，但已有涉及环境权的法律规定。宪法以及有关国家管理环境资源的众多立法，已经间接说明国家环境权在中国法律中的牢固地位。在公民和单位的环境权立法方面，虽然尚未尽如人意，但也在不断取得进步。[2] (p809-816) 对同样的法律规定，徐祥民教授认为，在法律性的文件中，人们看到的更多规定都是环境义务，而不是人们急切想建设的环境权。我国宪法的规定都要求国家承担义务，而不是如我们所熟悉的权利理论那样给它以权利，宪法关于公民必须履行“法律义务”的规定给公民预留出了环境保护义务的空间，我国环境保护法明确规定了一切单位和个人都有保护环境的义务。徐祥民教授提出：环境权，在它诞生的那一天就注定了主要不是靠“主张”、“请求”权利来实现，而是靠环境义务的履行来实现，靠义务主体对义务的主动履行来实现。不管是为了实施以保护环境为目的的国际公约，还是为了履行对人类环境权或对国际条约的义务而建立国内立法，都应当致力于解决环境义务的分担和履行问题，怎样把义务分配得更合理，怎样弥补应当设置而没有设置的义务空白，怎样监督负有环境义务的主体履行义务，怎样监督负有环境管理责任的主体真正担负起管理的责任，怎样确保法定环境义务能实际履行。[1] (p1-23) 总之，对影响环境的所有主体普遍设定义务，并要求他们履行义务是实现环境权，同时也是实现对环境的有效保护的唯一出路。[1] (p24-41)

二、水权交易

水权交易是市场经济条件下水法制建设的一项重要内容，收入论文集的有关水权交易的论文有19篇。有代表以论中国水权交易及其制度变迁为题作大会主题发言，认为将水资源界定为公水和私水，分别适用不同的法律或政策，既是保证公众利益的需要，也是保证水资源有效率开发利用的需要。新《水法》安排出有偿付费的取水权制度，为调动用户投资带来了机会，有可能改变中国水权单一的公共水权结构，从而为私水或私人产权的出笼打开了一扇窗户。随着取水权制度的安排和实施，我国水权交易即将成为现实。[1] (p159-169)

(一) 水权交易的前提——交易客体

有代表认为，我国水资源属于国家所有，水权应当是指水资源的使用权，是建立在国家所有基础上的用益物权，水权交易是指基于一定事由，水资源使用权由原权利人转移到受让人所有的现象。[2] (p18-21) 还有代表把水权出让称为水权交易的一级市场，把水权转让称为水权交易的二级市场。[2] (p41-45) 有的与会代表强调，水权交易制度的规范对象应当包括国家水资源所有权，行政机关对水资源开发、利用、经营和保护进行监督和管理之职权，以及个人的法定用水权。[2] (p209-214)

有代表指出，在“水权”领域，自然水权不宜引入市场化方式；生活水权可以适当引入市场化方式；生产水权以市场化方式为主。并提出了“水商品”的概念，认为水商品所有权属于依法合理开发利用水资源，兴建水利工程的管理单位、集体和个人。[2] (p126-130) 还有代表注意到一旦水资源的使用权从所有权中分离出来，其权利主体就不再是抽象的国家，而是具体的使用者。该代表特别强调社会公益性水资源使用权不能纳入水权交易体系。[2] (p201-204) 也有代表主张，将现行的“水权交易”概念用“用水权交

易”或“取水许可证交易”概念来代替比较恰当，一来可以标明用作交易的水权的使用权属性，二来符合我国《水法》和《取水许可证制度实施办法》的规定。[2] (p41-45) 对此，另有代表则提出，我国现行立法实行的是取水许可制度，而非用水许可制度。取水权是依国家规定或政府许可授予取水的行为，难以形成有效的市场价格形成机制。我国《水法》没有规定允许水权转让，《取水许可证制度实施办法》规定取水许可证不得转让，实际上限制了水权的转让和建立水市场的前提条件。[2] (p131-134)

(二) 对“东阳——义乌”水权交易的法律思考

东阳——义乌水权交易被称为“开创中国水权交易制度改革先河”。对此，学者们从法律角度提出了不同的看法。有代表认为，东阳——义乌水权交易的客体——东阳横锦水库每年4999.9万m³水的永久使用权，实质上是水商品，交易人东阳市是否是该水商品的所有人这一前提性问题还值得商榷。[2] (p126-130) 另有代表对此次交易水资源的“永久使用权”提出了质疑，认为交易永久使用权的做法无疑变相地触动了国家的水资源所有权。[2] (p209-214) 还有代表指出，就目前的情况来看，无法对东阳——义乌水权交易的“水权”进行合理的理论定位，它既不是所有权也不应当是水资源用益物权。该代表认为此次水权交易反映出水权市场交易的有限性，水权的市场交易只能限于某些特定的方面和领域，对于水资源的配置而言，不宜片面夸大水权市场交易的作用和范围，不加分析地盲目夸大水权市场交易的作用不仅在理论上行不通，在实践中也是有害的。[2] (p222-224)

三、环境纠纷与环境诉讼

对环境纠纷和环境诉讼的探讨也是本次年会的热点之一，这方面的论文共34篇。针对环境纠纷的解决，学者们分别从民事诉讼、行政诉讼以及环境纠纷处理的角度展开探讨。

(一) 关于环境民事公益诉讼

有代表提出，环境民事公益诉讼是针对有关民事主体污染和破坏环境的行为，在损害环境公共利益的情形下，由社会个体成员提起的诉讼。[2] (p588-600) 有代表认为应将环境民事诉讼主体扩大到与本案有间接利害关系的公民、法人和其他组织。[2] (p564-567) 也有代表指出公民就环境民事侵权提起公益诉讼的原告资格在各国也普遍呈现出放宽与扩大的趋势。私人为了维护公共利益而提起民事诉讼的现象正在世界范围内出现，这种状况被学者认为是民事诉讼今后最主要的发展方向。[2] (p734-737) 还有代表认为，我国海洋污染纠纷民事公益诉讼原告既可以是国家行政机关，也可以是公民和公益组织。只是在公民或公益性组织提起诉讼之前应预先通知有权提起民事公益诉讼的国家机关，要求其在一定期限内起诉，国家机关在规定的期限内未起诉的，公民或公益组织即可起诉。[2] (p122-125) 有代表认为，检察机关不宜作为原告提出民事公益诉讼，为了使民众在提起公益诉讼方面有足够的驱动力，需要建立胜诉奖励制度。[2] (p80-82)

(二) 关于环境行政公益诉讼

有代表提出，环境行政公益诉讼是由作为行政管理间接相对人和环境受害人的社会成员提起的，针对政府行为损害环境公共利益为由提起的撤销诉讼与要求对企业事业单位课以更加严格的污染防治义务的诉讼；为保护环境公共利益不受侵害而对环境行政机关提起的要求其履行法定职责的请求诉讼。[2] (p588-600) 有代表认为环境行政诉讼的原告应当包括当代人和后代人。[2] (p788-789) 针对环境行政公益诉讼的程序问题，有代表认为在正式进入审判程序之前，应当有相应的前置程序，即原告资格审查程序和行政告知程序；应当有中止执行程序的规定。[2] (p663-666) 也有代表提出环境公益诉讼的立法构想分两阶段进行：一是检察机关提起环境行政公诉；二是通过立法将诉权赋予自然人及有法人资格的社团组织，逐步过渡到个人或团体作为环境公益诉讼的主体上来。[2] (p734-737)

（三）关于解决环境纠纷的立法

有代表专门就水纠纷的处理方法进行分析论证，认为我国相关法律规定的处理水纠纷的方法不倾向于法律手段，而注重政府之间的协调和行政处理，然而行政处理的法律效力也没有明确。因而需要修改完善《水法》、《水污染防治法》、《水土保持法》关于水纠纷处理的规定。[2] (p1-8) 也有代表概括介绍了环境纠纷解决的几种方式：谈判、调解、行政处理、仲裁和诉讼。并着重讨论要强化和完善环境纠纷行政处理方式，建议制定《环境纠纷调整法》。[2] (p778-787)

四、流域管理与流域立法

新《水法》设立了流域管理制度，本次年会的大会主题发言中就有4项涉及到流域管理与立法，大会收到这方面论文共计32篇。

（一）流域立法探讨

大会主题发言中有2项是关于长江流域立法，分组讨论中学者们对长江立法也给予了高度关注，多数学者认为应制定长江法。长江水利委员会的萧木华先生对长江法立法前期研究概况做了主题发言，认为《水法》的一般性规定解决不了具体江河的特殊问题，长江流域的问题需要制定特别法——长江法来解决，并对其立法的必要性和迫切性进行了论证。长江流域水资源保护局的吴国平先生强调长江立法应贯彻四个观念：加强立法的协调性；贯彻预防为主，防治结合的原则，制定专项法规；统一协调水资源经济功能和生态功能；在统一流域立法的前提下进行区域分段立法。

此外，尚有代表对长江法的体系设计为：第一层级以《宪法》为指导；第二层级以《环境保护法》、《水法》为龙头，还包括《水土保持法》、《水污染防治法》、《防洪法》等维护水资源的法律；第三层级即是《长江法》等。[2] (p405-409) 另有代表从黄河河情的特殊性，黄河流域的分割管辖现状以及水资源保护实践出发论证了制定黄河法的必要性，并从其立法模式、基本结构、流域管理机制、法律制度等方面提出立法构想。[2] (p497-500)

（二）流域管理创新

新《水法》正式确立了流域管理制度，一些学者对流域管理机构的设置提出了一些具有创新意义的建议。有代表在大会主题发言中专门就流域水环境管理发表了看法，建议改革中国流域水环境管理体制：在中央一级，成立具有协调功能的水资源委员会，负责全国水资源的协调管理；在流域层次，重组流域水资源管理机构，成立包括各方利益代表参加的独立于现有的国家机构之外的委员会形式的机构，行使中央水资源管理委员会或流域法规授予的管理职能，同时建立具有行政管理职能的流域水污染防治管理机构；在地方一级，主要由地方环境保护部门执行水污染防治的监督管理工作。并建议在流域水资源管理委员会中吸收公众或有关团体参加，在决策过程中充分发表意见。[2] (p373-375) 也有代表认为应依据水的自然流域特性，实行流域一体化管理，建议成立具有综合职能的流域管理委员会，并成立一个专门的技术支持机构，在流域管理委员会下设执行机构。[2] (p189-192) 另有代表对我国流域管理机构水行政主体地位及其管理职权从1988年到2002年的发展进行了考察。指出我国流域管理机构享有规划类职权、行政审批类职权和执法监督类职权。[2] (p231-233)

（三）三峡水环境问题

三峡水库蓄水后带来的三峡水环境问题也受到诸多学者的关注。有代表对长江三峡水资源利用与保护的法制研究进行了大会主题发言，认为三峡水环境问题需要专门立法解决，这不仅是从法理上，也是从生态、经济的角度考虑。还有代表指出，三峡库区水环境管理在理念上偏重于事后控制而忽略事前预防；在立法

上缺乏成熟、稳定、系统的专门法规；在体制上缺乏真正意义上的统一管理；在方式上管理职能与经营职能界限不清等四个方面的法律缺陷。并从管理、监督检查、预防、水权和排污权交易、公众参与以及树立“人水和谐”的治水思路等方面提出治理三峡水环境问题的建议。[2] (p340-343) 也有代表认为三峡库区各种污染增加，水体自净能力下降，滑坡、泥石流等地质灾害增多，泥沙淤积加剧，重金属等有毒污染物累积量增加，将带来严重的库区水环境安全问题。提出解决库区水环境安全问题不仅要在立法上进一步完善，而且要在法的实施方面采取改进措施，加强执法能力建设。[2] (p311-316)

五、新《水法》与水资源管理

与原《水法》相比，新《水法》在内容上有重大突破，对此，水资源管理如何适应，学者们各有说法，大会共收到这方面论文18篇。

（一）对新《水法》的认识

有代表以一系列统计数字说明新《水法》对原《水法》的修改是全面的，甚至是根本性的。并在与原《水法》做比较后认为，新《水法》在所有权、取水权、流域管理、水资源战略规划、生态用水、建立节水型社会、赋予流域管理机构以执法权等诸多方面取得了重大突破。[2] (p92-101) 还有代表在分析了新《水法》的创新与发展后也认为，新水法在保护水资源与生态环境，宏观规划水资源，节约用水等方面都体现了与时俱进的特点。[2] (p357-359) 也有代表在分析比较新旧《水法》后认为新《水法》在重视流域管理、重视水质管理、重视节约用水的管理，加大对法律责任的规定等方面比旧水法更具特色。[2] (p441-442)

另有代表从《水法》对秩序价值的追求角度出发分析认为新《水法》能更有效地维护国家统一水资源管理秩序，并从水资源纵横管理和流域管理等方面论证了新《水法》对水资源管理权运作秩序的维护，新《水法》也维护了社会经济秩序和人与自然和谐秩序。[1] (p138-147)

（二）对水资源管理的探讨

有代表对我国跨行政区水环境管理的政策和立法进行了大会主题发言，认为目前我国跨行政区水环境管理政策和立法还非常薄弱，与跨行政区水环境管理的实际需要很不相适应。他从缺乏完整的跨行政区水环境管理政策、法规体系不健全、管理制度不完善、管理体制不能适应实际管理的需要、对法律的执行缺乏公众监督机制等方面指出了我国跨行政区水环境管理政策和立法中存在的主要问题。并认为新《水法》对跨行政区的水资源和环境管理的修订是一项重要内容。[2] (p446-457) 还有代表认为新《水法》使水资源保护主管部门确定了从过去以水质监测为主向以水资源保护监督管理为主转变的新的工作思路。 [2] (p422-424) 也有代表认为新《水法》虽然完善了水资源管理，但是水行政管理中的冲突仍然影响着水资源效用的实现，这些冲突表现在职能描述、利益分配、价值观、信息沟通、实现方法等诸多方面，解决冲突提高水资源管理效率的途径是强化流域管理机构协调功能，行政协调制度化，以行政契约等法律手段来保障，并实施水资源集成化管理。[2] (p290-292)

此外，尚有诸多代表从各自的研究领域对我国环境资源法制建设进行探讨。本次年会取得的学术成果丰富，将对深化我国环境资源法学的研究起到积极的推动作用。

参考文献：

[1] 2003年中国环境资源法学研讨会中国海洋大学法院论文集 [Z]. 青岛：中国海洋大学法学院，2003.

[2] 2003年中国环境资源法学研讨会（年会）论文集 [Z]. 武汉：中国法学会环境资源法学研究会，2003.

作者简介：田其云（1966——），男，重庆北碚人，中国海洋大学法学院副教授，主要从事环境资源法研究。

文章评论：

当前没有评论

你可以在下面发表你此文章的评论：

标题：

姓名：

内容：

Copyright©2004-2006 7265.cn All rights reserved.  中国海洋大学法政学院 版权所有
电话：0532-66781336 地址：青岛市崂山区松岭路238号 邮编：266100 管理员信箱：huanj i ngfaxue@163.com