

水权交易第三方环境利益的保护机制研究

林龙 (福建农林大学人文社科学院法学系, 福建福州 350002)

摘要 分析了水权交易对第三方环境利益所造成的影响, 并提出了建立第三方环境利益保护机制的方案。

关键词 水权交易; 第三方; 环境利益; 保护机制

中图分类号 F323.213 文献标识码 A 文章编号 0517-6611(2007)23-07356-01

Study on Protective Mechanism of Environmental Benefit of Third Party in Water Right Trade

LIN Long (Department of Law, College of Humanities and Social Sciences, Fujian Agriculture and Forestry University, Fuzhou, Fujian 350002)

Abstract Water right trade was an effective way to enhance the distribution and utilization efficiency of water resource. But the dual properties of private article and public article of water resource as the object of water right determined that the owner of water right must consider the environmental interest of the third party when they realized their economic interest by water right trade. Effect of water right trade on the environmental benefit of third party was analyzed. Relative protective mechanism for environmental benefit of third party was established.

Key words Water right trade; Third party; Environmental benefit; Protective mechanism

1 水权交易是水权制度的核心

水权是指非水资源所有者依法对水资源的使用权和收益权。十届全国人大五次会议通过的《物权法》第10章“对自然资源的使用进行了概括规定,如第118条规定:“国家所有或者国家所有由集体使用以及法律规定属于集体所有的自然资源,单位、个人依法可以占有、使用和收益。”第119条规定:“国家实行自然资源有偿使用制度,但法律另有规定的除外。”第120条规定:“用益物权人行使权利,应当遵守法律有关保护和合理开发利用资源的规定。所有权人不得干涉用益物权人行使权利。”这些规定表明立法者已将自然资源使用权纳入用益物权范围之内。将水权确立为用益物权,可以诱导水资源所有者——国家从水资源利用效率最大化出发,将水资源合理配置给能更加有效使用它的用水户,用水户通过向国家支付一定费用取得水资源使用和收益的权利,从而实现水资源所有与使用的和谐共存,达到水资源可持续利用的目的。著名经济学家和法学家科斯指出:“如果交易成本为零,只要初始产权的界定是清晰的,即使这种界定在经济上是低效率的,通过市场的产权交易可以校正这种低效率并达到资源的有效配置”,将“科斯定理”应用到水资源的管理中,就形成了可交易水权制度,即通过市场的水权交易,提高水资源的配置效率和利用效率。因此,水权交易是现代水权制度的核心。

2 水权交易应考虑对第三方环境利益的影响

2.1 水权的性质 水权是一种用益物权,但其与传统的物权存在着较大的差异。水权不是单纯民法上的私权,兼具公权性质。在德国,用水权是一种既有私法权利的性质,也有公法权利的性质^[1];台湾学者史尚宽先生认为水权为跨公私法之独特权利^[2];法国学者将包括水的利用为内容的地役权调整称为“行政地役权”^[3]。由此可以看出,在国外和我国台湾地区法学界,水权为具有公权性质的私权已得到普遍认同。

水权性质的双重性是由水权客体——水资源兼具私人物品和公共物品双重属性决定的。一方面,由于水资源的稀缺性、效用性和可支配性,导致可对水资源进行排他性的支

配,为权利人占有、使用和收益,从而决定水资源可以成为私人物品^[4]。因此,水权对于水权人来说首先是一种私权。另一方面,水资源具有重要的生态价值,影响和决定人和其他生命体的生存及发展,使之同时又成为公共品^[4]。由于水资源的开发利用涉及水土保持、防洪、航运、水污染防治、水文监测、流域内部及流域之间的水量分配、生态环境保护等诸多社会公共利益,水资源所有人可以对水权的存在和行使从保护生态和社会利益角度出发予以制约,使水资源开发利用达到个人效益追求与大众生存需求及生态环境需求的协调,这些都使水权带上了浓厚的公法色彩。基于水资源开发利用涉及诸多社会公共利益,水权所有者通过水权交易实现自身经济利益的同时,还应当考虑对第三方即不特定公众的环境利益所造成的影响

2.2 水权交易对第三方环境利益造成的影响

(1) 水权所有者向水体排放污染物而影响到同一流域其他使用者对水资源的安全使用。水质的下降必然会降低水资源的使用价值。

(2) 上游用水对下游的影响,特别是上游水权所有者将水权转让给消耗型用水者,必然会影响到下游的水量和水质,从而影响到下游用水者的用水利益。

(3) 水权交易尤其是过多的消耗型用水水权的交易,会加剧流域水质的恶化,从而影响到整个流域的水生态环境,危及流域内公众的生存与发展。

3 水权交易第三方环境利益保护机制的建立

3.1 公众参与水权交易监督 环境保护中一项重要原则就是“依靠群众保护环境的原则”^[5]。为此,应从立法上切实保障公众参与水权交易监督的权利。公众参与水权交易监督则主要集中在水权交易和行使对生态环境的影响方面。为保障公众的参与权,应对水权交易进行充分的信息披露,并给予公众在一定期限内向流域水资源管理机构或地方水行政主管部门就特定交易提出异议的权利;期限届满,仍无人提出有效异议,则水权交易自动成立。

3.2 水权交易合同应当定位为第三方利益合同 水权交易的主要形式是订立水权交易合同。按照法律规定,水资源属于国家所有,而国家所代表的其实是不特定的全体国民或公众,根据合同相对性的原则,公众并非水权交易合同的

作者简介 林龙(1976-),男,福建福州人,硕士,助教,从事可持续发展与环境法研究。

收稿日期 2007-04-18

(下转第7376页)

(上接第 7356 页)

当事人,因而也无权干涉水权交易合同。因此,在设计水权交易合同时,如何保障公众的经济利益和环境权益不因水权交易而遭受损害,就成为应该重点考虑的问题。可以通过立法规定,赋予公众以第三方的法律地位来解决该问题。合同的双方在水权交易合同的签订、履行、变更和解除过程中,都负有保护水环境的法定义务。任何一方违反法定义务,侵害了公众的环境权益,第三方即有权独立以自己的名义,要求确认合同无效或者请求变更、解除合同,并有权在造成了损害的情况下,向一方或者双方当事人主张损害赔偿。随着国家对契约自由干预的加强,从商业实践、社会政策和公共利益来考虑将越来越多的第三方纳入合同条款的保护范围,已成为合同法的新趋势^⑥。将水权交易合同设计成为第三方利益合同,使之可以被用来减少水权交易可能给公众造成的环境损害和影响,这种设计正好符合当代合同法的发展趋势^⑦。

3.3 水权交易合同应当设置限制条款 水权是一种公权性的私权,因其不可替代的生态环境功能以及生存保障作用,需要由政府采取特殊手段来保障社会公共利益,因此,水资源的私人品用途应该受制于其公共品用途。作为财产性权利的水权应该受到公共利益的限制。为此,除了将环境条款列为水权交易法定强制性条款外,还应当制订限制性条款,即通过法律对水权交易合同“意思自治”进行限制。水权交易合同除允许当事人依“意思自治”协商约定合同的设立、变更、转让和消灭的有关条款外,还必须符合法定的强制规定,如水权法定最高年限、开发范围与强度限制、用水顺序、特殊情况下水权的限制与撤销、合同的生效要件等等。这些强制性的规定应该在新修订的《水法》当中明确下来。

3.4 建立水环境安全风险保证金制度 由于水权客体的流动性,水权人违法行使水权对水环境造成的污染,会影响到公众的水环境利益。如上游的水权人非法向水体排放污染物严重超标,对本地区水域甚至是下游水域造成重大污

染,严重影响到这些地区不特定多数公众的水环境利益。为此,在水权交易合同中设有“环境条款”以保障不特定第三方的水环境利益。受损害的第三方可据此条款提起侵权诉讼。但问题是:①这样的环境侵权往往具有复杂性、缓慢性 and 多元参与性^⑧,环境侵害的结果可能需要几年甚至是更长时间才能突显,水权通过水权交易已发生多次变动,确认加害的水权人对受害公众来说,并非易事。②受害的是不特定公众,没有谁会主动站出来作为原告为其他人利益提起诉讼;③侵权诉讼所耗费的人力、物力和财力巨大,谁都不愿而且也无法予以承担。就算是以上问题都得以解决,受害公众获得损害赔偿也需等上相当长的时间。为了使受害公众的损害能够得到及时补偿,流域水资源管理机构可考虑按水权人获得的水权份额多少(通过水权初始分配或水权交易获得)以及使用年限的长短向水权人征收一定的水环境安全风险保证金。一旦发生水环境侵害事件,由流域水资源管理委员会先行从保证金中支付对受害人的赔偿,并对受害公众提起侵权诉讼提供资金支持。水权人的赔偿责任确定之后,应向受害的公众作出相应的赔偿,并向流域水资源管理委员会补足已先行支付的保证金。水权人持有水权的合法年限内,没有引起影响公众正常生活的水环境污染事件,则水环境风险保证金退还;水权人要求续期,水环境风险保证金转入新一轮水权使用年限内。水环境风险保证金的征收额度一定要合理,如果过大则会加重水权人的经济负担;而过小则起不到提高水权人水环境安全意识,防止水环境侵害事件发生的作用。

参考文献

- [1] 孙宪忠.德国当代物权法[M].北京:法律出版社,1997:36.
- [2] 史尚宽.物权法论[M].北京:中国政法大学出版社,2000:93.
- [3] 尹田.法国物权法[M].北京:法律出版社,1998:400-401.
- [4] 保罗·萨缪尔森.经济学[M].16版.萧琛,译.北京:华夏出版社,1999.
- [5] 韩德培.环境保护法教程[M].北京:法律出版社,2003:93.
- [6] 傅静坤.二十世纪契约法[M].北京:法律出版社,1997:170.
- [7] 裴丽萍.水权制度初论[J].中国法学,2001(2):36.
- [8] 陈泉生.环境法原理[M].北京:法律出版社,1997:88-89.