

# 中国环境法治的历史、现状与走向

## ——中国环境法治 30 年之评析

常纪文

(中国社会科学院法学研究所, 北京 100720)

**摘要:** 1978 年以来, 我国的环境立法、环境执法、环境司法、环境守法、环境参与和环境法律监督工作取得了巨大的成就。1997 年国家正式提出依法治国方略后, 我国的环境保护工作正式走向法治化的轨道。目前, 无论是从环节上, 还是从整体的判断指标上分析, 或者从实效上评估, 都说明我国的环境法制架构已经基本形成。符合科学发展观和生态文明要求的环境友好型和资源节约型环境法治工作正在完善之中。完善的措施既包括立法完善工作, 还包括执法、司法、守法、参与和监督环节的体制、制度和机制的创新工作。

**关键词:** 环境法治; 立法; 法律实施; 公众参与; 法律监督

**中图分类号:** DF468 **文献标识码:** A **文章编号:** 1671 - 1254 (2008) 01 - 0001 - 09

### History, Status Quo and Future of Chinese Nomocracy: Comments on Chinese Nomocracy of Recent 30 years

CHANG Ji - wen

(Law Institute of Chinese Academy of Social Sciences, Beijing 100720, China)

**Abstract:** Since 1978, Chinese environmental legislation, enforcement, legal abidance, participation and supervision have gained great achievements. In 1997, China advanced national strategy of nomocracy. Since it, Chinese work on environmental protection walk fomally up to the track of nomocracy. Analyzed from the taches or the whole, or from the actual effects, the framework of Chinese nomocracy has been basically formed now. According to View of Scientific Development and eco - civilization, the work of environment - friendly and resource - saving nomocracy is perfecting now. The perfecting measures not only include legislation perfection, but also include innovation of regime, institution and mechanism about the taches of enforcement, legal abidance, participation and supervision.

**Key words:** environmental nomocracy; legislation; legal enforcement; public participation; legal supervision

1978 年改革开放以来, 我国在各方面都取得了巨大的成就。我国的环境法治即环境立法、环境执法、环境司法、环境守法、环境参与和环境法律监督等方面的工作也是如此。

#### 一、我国环境法治的立法体系考察

##### (一) 我国的环境立法成就

改革开放政策一实施, 中央就非常重视环境立法工作, 成立了《环境保护法(试行)》起草领导小组和工作小组。1979 年, 该法正式实施。《环境保护法(试行)》的颁布, 标志中国的环境保护开始走向规范化。此后, 国家制定了《水法》《水污染防治法》《大气污染防治法》《海洋环境保护

收稿日期: 2007 - 11 - 02

作者简介: 常纪文 (1971 - ), 男, 湖北监利县人, 中国社会科学院法学研究所研究员、博士生导师, 社会法研究室副主任, 研究方向: 环境资源法。

法》、《森林法》、《草原法》、《野生动物保护法》等重要的环境资源法律,制定并及时修订了《土地管理法》等环境资源法律。

1989年12月26日,国家在总结《环境保护法(试行)》实施的经验和教训的基础上,颁布并实施了《环境保护法》。《环境保护法》的颁布意味着我国环境资源法律体系的构建开始朝着体系化的方向前进。此后,国家制定了《水土保持法》、《环境噪声污染防治法》、《固体废物污染环境防治法》、《农业法》等环境资源法律,修订了《水污染防治法》等环境资源法律。

1997年9月,党的十五大报告正式提出:“进一步扩大社会主义民主,健全社会主义法制,依法治国,建设社会主义法治国家。”从而正式提出“依法治国”的方略。1999年修订的《宪法》在第5条之中明确认可了这一方略,提出“中华人民共和国实行依法治国,建设社会主义法治国家。”依法治国方略的实施,至今已经十周年了。在这十年里,环境立法速度居各部门法之首。从1997年起,我国先后制定了《环境影响评价法》、《清洁生产促进法》、《放射性污染防治法》、《防沙治沙法》、《节约能源法》、《可再生能源法》、《风景名胜区条例》等法律法规,修订了《固体废物污染环境防治法》、《海洋环境保护法》、《水法》、《森林法》、《草原法》、《野生动物保护法》、《土地管理法》等法律,颁布了《国务院关于加快发展循环经济的若干意见》、《国务院办公厅关于开展资源节约活动的通知》、《国务院关于落实科学发展观加强环境保护的决定》、《节能减排综合性工作方案》、《中国应对气候变化国家方案》等政策性文件。这些立法、文件与我国1997年之前制定的与环境有关的立法一起,共同组成了有中国特色的环境法律体系。

一个国家采取什么样的环境法体系框架,一般是与该国的法律传统、环境问题的特点、现状和环境法的立法沿革密切相关的。经过最近30年的发展,我国环境法律体系的建设成就显著,主要如下:

#### 1. 与环境有关的法律

在法律的层次上,国家的根本大法——《宪法》第9条第1款至第2款、第10条第1款、第22条第2款和第26条第1款对环境保护作出了基本规定。在《宪法》的指导之下,我国已经制定了9部环境保护法律、15部自然资源法律。其他有关立法也对环境保护作出了相应的规定。

在环境保护法律方面,综合性环境法律主要是

《环境保护法》;专门性环境法律主要包括《环境影响评价法》、《海洋环境保护法》、《清洁生产促进法》等;污染防治方面的单行法律主要包括《水污染防治法》、《大气污染防治法》、《环境噪声污染防治法》、《固体废物污染环境防治法》、《放射性污染防治法》等;自然资源和生态保护法主要包括《土地管理法》、《矿产资源法》、《煤炭法》、《水法》、《水土保持法》、《防沙治沙法》、《野生动物保护法》、《森林法》、《草原法》、《农业法》、《节约能源法》、《可再生能源法》等;防震减灾法包括《防洪法》、《防震减灾法》、《气象法》等;特殊环境保护法主要有《文物保护法》等。目前,正在制定的环境法律还有《循环经济法》和《能源法》,正在修订的法律有《节约能源法》等。

其他的一些法律也有与环境保护有关的规定。在民法方面,《民法通则》第80条、第81条、第83条、第98条、第123条、第124条、第119条有环境物权、生命健康权、采光权、损害救济权等方面的规定,《物权法》设置了有关自然资源的权属和权利行使的环境保护规定。在刑法方面,1997年《刑法》在第六章“妨害社会管理秩序罪”的第六节规定了“破坏环境资源保护罪”,取消类推、增加罪名、明确罪状,加强了司法可操作性,是对环境进行刑事法律保护的重大改进。在行政法方面,《行政许可法》设置了行政许可的通行规定和环境行政许可的专门规定,《治安管理处罚法》对尚不构成犯罪的环境违法行为,如生产、储存、运输、使用危险物品,破坏草坪、花卉、树木等,也提供了一些行政处罚的依据;海关、进出口商品检验检疫等方面的行政法律也有众多的条款涉及环境保护。在诉讼法方面,环境民事诉讼、环境行政诉讼和环境刑事诉讼适用传统的三大诉讼法是基本原则。

#### 2. 环境行政法规、规章和标准

##### (1) 环境行政法规和规章的建设

目前,我国制定颁布了环境保护行政法规50余项,部门规章和规范性文件近200件,军队环保法规和规章10余件,国家环境标准800多项。<sup>[1]</sup>

在环境保护的政策方面,国务院自2004年起通过了《国务院关于加快发展循环经济的若干意见》、《国务院办公厅关于开展资源节约活动的通知》、《国务院关于落实科学发展观加强环境保护的决定》、《节能减排综合性工作方案》、《中国应对气候变化国家方案》等政策性文件。这些文件,和国家的“十一五”规划一起,对如何建设环境友好型和

资源节约型的生态文明社会作出了相互衔接的规划和安排。

在环境行政管理方面，主要污染控制立法有《军队环境保护条例》、《建设项目环境保护管理条例》、《排放污染物申报登记管理规定》、《防治陆源污染物污染损害海洋管理条例》、《防治海岸工程建设项目污染损害海洋环境管理条例》、《防治海洋工程建设项目污染损害海洋环境管理条例》、《防治拆船污染环境管理条例》、《海洋倾废管理条例》、《海洋石油勘探开发环境保护管理条例》、《防治船舶污染海域管理条例》、《国家突发公共事件总体应急预案》、《淮河流域水污染防治暂行条例》、《环境影响评价公众参与暂行办法》、《城市环境综合整治定量考核实施办法（暂行）》等。自然资源和生态保护立法有《野生植物保护条例》、《基本农田保护条例》、《风景名胜区条例》、《自然保护区条例》等。

在环境纠纷行政处理和环境行政惩罚方面，主要的立法有《环境保护行政处罚办法》、《海洋行政处罚实施办法》、《水行政处罚实施办法》、《林业行政处罚程序规定》、《林业行政处罚听证规则》、《渔业行政处罚规定》、《渔业行政处罚程序规定》、《渔业水域污染事故调查处理程序规定》、《环境保护行政许可听证暂行办法》、《环境行政复议与行政应诉办法》、《环境信访办法》、《环境保护违法违纪行为处分暂行规定》等。

在环境经济措施方面，主要的立法有《排污费征收使用管理条例》、《关于落实环境保护政策法规防范信贷风险的意见》、《商务部环保总局关于加强出口企业环境监管的通知》等。

在防震减灾方面，主要的立法有《蓄滞洪区运用补偿规定》、《地震预报管理条例》等。在实施环境标准和环境监测方面，主要的立法有《全国环境监测管理条例》、《环境标准管理办法》等。

### (2) 环境标准和国家技术性规范的建设

环境标准虽不具有法律规范“行为模式—法律后果”的框架结构，但具有同样的规范性、强制性，并经有权机关制定认可和颁布，是具有法律性质的技术规范，是环境法体系的重要组成部分。目前，我国已制订重点行业的污染防治技术政策，配套修改、制订重点行业污染物排放标准、机动车污染控制标准以及危险废物处置标准等 53 项污染控制标准、4 项国家环境质量标准及配套制订的 36 个地方标准、17 个样品标准等国家环境标准 500 多项。<sup>[1]</sup>主要体现在以下五个领域：

环境质量标准。主要有《环境空气质量标准》、《室内空气质量标准》、《地表水环境质量标准》、《地下水质量标准》、《海水水质标准》、《渔业水质标准》、《农田灌溉水质标准》、《生活饮用水卫生标准》、《城市区域环境噪声标准》、《土壤环境质量标准》等。

污染物排放标准。主要有《污水综合排放标准》、《大气污染物综合排放标准》、《锅炉大气污染物排放标准》、《污水综合排放标准》等。

环境基础标准。主要有《制定地方大气污染物排放标准的技术方法》、《制定地方水污染物排放标准的技术原则与方法》、《污染类别代码》等。

此外，还有环境监测方法标准和环境标准样品标准等。

### 3. 司法解释

和环境保护有关的司法解释主要包括：打击环境刑事犯罪的《最高人民法院关于审理环境污染刑事案件具体应用法律若干问题的解释》和《最高人民法院关于渎职侵权犯罪案件立案标准的规定》；规范环境民事诉讼的《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》；规范环境行政诉讼的《最高人民法院关于行政诉讼证据若干问题的规定》等。

### 4. 地方性法规和规章的建设

环境问题也具有区域性和地方性的特点。因此，一些地方按照《立法法》的规定，结合本地区实际制定了地方性环境法规和规章。这些地方立法既弥补了国家立法之不足，又通过局部的突破、实践、示范，推动我国环境法的整体创新。地方环境法规和规章中既有综合性环境立法，也有专门和单行的环境立法，如《上海市环境保护条例》、《湖南省环境保护条例》、《重庆市环境保护行政处罚程序规定》、《天津市大气污染防治条例》、《上海市突发公共事件总体应急预案》、《新疆塔里木河流域水资源管理条例》等。另外，一些民族自治地方按照《立法法》的规定，也制定了一些环境资源的自治条例、单性条例。如《巴音郭楞蒙古自治州博斯腾湖流域水环境保护及污染防治条例》等。根据统计，目前我国已经具有超过 1600 件的地方性环境保护法规和规章。<sup>[1]</sup>

### 5. 有关环境保护的国际条约和协定

目前，中国已缔结和参加的国际环境条约有 51 项，如《国际重要湿地公约》、《防止倾倒废弃物和其他物质污染海洋的公约》及其 1996 议定书、《国

际防止船舶造成污染公约》、《联合国海洋法公约》、《国际油污损害民事责任公约》、《国际油污防备、反应和合作公约》、《生物多样性公约》等。此外,中国先后与美国、朝鲜、加拿大、印度、韩国、日本、蒙古、俄罗斯、德国、澳大利亚、乌克兰、芬兰、挪威、丹麦、荷兰等国家签订了 20 多项环境保护双边协定或谅解备忘录,<sup>[2]</sup>如《中华人民共和国政府和日本国政府保护候鸟及其栖息环境协定》等。虽然目前一些学者认为国际条约和协定还不属于国内法律体系,但是,这些条约和协定是我国应当遵守的,并对我国的环境法制建设产生重大的影响。

经过近 30 年的发展,我国的环境立法体系框架已经基本形成,<sup>[3]</sup>初步形成了适应市场经济规律的环境法律体系。但是,这个法律体系,要体现科学发展理念,构建符合环境友好和资源要求的制度和机制,真正起到保障可持续发展的目的,还需要一段时间。根据国家环境保护总局的推测,这个体系的形成,要等到 2010 年。<sup>[4]</sup>

## (二) 环境立法已经成为一类独立的部门法

目前,中国的环境立法体系已经具有一定的逻辑关系和规模,目前明显地具有以下几个基本特征:

一是体现了独特的法治需要。民法是基于平等主体的财产权和人身权的保护而形成的独立部门法,行政法是基于保证国家对国家事务进行有序的管理和调控需要而形成的独立部门法。环境法尤其是污染防治法则是基于环境问题危害国民赖以生存和发展的环境,危害国家、单位和个人的财产和人身权且传统的已有法律部门不能解决而产生的。如人与人关于环境的关系既包括人与人关于环境物权的关系,还包括人与人关于环境侵权等方面的债权关系,这些关系大部分可以由传统的部门法加以调整,但是环境问题的特殊性决定了一些传统的责任确认机制无法解决环境污染损害的责任归属问题,如环境损害行为和损害结果之间的因果关系问题。对于人与环境的生态关系,传统的部门法是不能完全解决的。以民法为例,鼓励实现所有权促进社会财产的流转是民法的目的价值,因此对于森林的所有权人大规模地砍伐林木实现其对财产所有权的处分权能,民法至少是默认的。如果不对所有权的权能行使规则加以修正,则会带来水土流失等社会性问题,而环境法的产生主要就是为了解决社会性和公益性的环境法律问题。如基于社会环境安全的考虑,环境法尤其是环境公法往往会对环境私权的不合理行使

施加一些限制。这也是传统的民法和行政法规则所不能解释和推导的。环境法是保证社会实现可持续发展,是公民的发展权和民事权益得到可持续保护的保证。因此,环境法的产生和发展原因有其特殊性。

二是体现了独特的价值理念。公平、正义、秩序和效率是法律追求的目标,环境法在解决环境问题和由环境问题引发的权益纠纷问题时,也追求这四个目标。但是,公平、正义、秩序和效率不是环境法追求的全部目标。环境法还追求人与自然、人与人在环境方面的双重和谐,追求人类社会尤其是各国实现可持续发展权等目的价值。可持续发展权涉及资源开发权、利用权和环境保护权利与义务的代内公平与代际公平问题。而这些则是环境法独特的价值目标。对于这些目的价值,传统的民法、行政法、经济法虽然可以附带地部分地实现,但不能全部实现。而只有专门的环境部门立法才能实现这一点。

三是体现了独特的调整对象。环境法既调整人与人关于环境的关系,也调整人与环境的平衡关系。而这两个关系的调整或者平衡,只有借助环境立法才能实现达到。

四是体现了独特的调整方法。法律的制定和实施必有其合理性,合理性表现在其具备理论上的支撑。环境法是边沿法,它所解决和依靠的既包括法学问题,也包括环境科学、生态学、经济学、社会学和伦理学等学科的问题,因而环境“良法”必然建立在深厚的环境科学、生态学、经济学、社会学和伦理学基础之上,而在这些基础中,环境伦理学基础、生态学基础、环境经济学基础(如外部性理论)则是其独特的基础。独特的基础决定了独特法律秩序的客观存在,独特的法律秩序不同于其他法律秩序的一个重要标志在于包括调整方法即调整技术的不同。因而可以说,独特的人文社会与自然、工程科学技术基础决定了环境法调整方法的独特性。实践已经证明,环境法所凭借的环境标准、环境技术性准则、污染物排放的总量控制、排污收费、缴纳生态补偿费等调整机制是环境法实现其目标所不可缺少的,但恰恰就是这些社会性的调整机制是其他部门法所不具备的。

基于以上特点,目前,环境法成为一个独立的部门法,已经成为被立法、执法部门和法学研究者的广泛共识。当一个国家和社会通过社会性的公共权力机制调整人和环境关系的时候,环境法就和私

法区分开来。由于环境法也通过具体的私法、公法和社会法规则解决私权与私益的确认和私权之债务纠纷等问题，因而环境法与社会法既有联系，又有区别。这样，环境法就同时具备了公法、私法<sup>[5]</sup>和社会法的性质，独成一个部门法。

## 二、我国环境法治环节的动态考察

环境法治的架构是否初步形成，可以从两个途径进行考察，一是分别考察环境立法、环境执法、环境司法、环境守法、环境公众参与和环境监督六个法治环节的缺失。这种考察模式虽然比较全面，但它局限于对这六个环节“单打一”的静态考察，缺乏动态性和综合性。二是从基本原则、基本方针、体制、制度和机制五个方面动态地、综合地考察环境立法、环境执法、环境司法、环境守法、环境公众参与和环境监督六个法治环节的缺失。这个方法克服了第一个方法的缺陷，在法学研究的实践中被广泛采用。本文下面也运用这种方法进行分析。

### （一）基本原则和方针之考察

在基本原则和方针方面，近十年来，我国的立法作了较大的调整。2005年的《国务院关于落实科学发展观加强环境保护的决定》提出了用“科学发展观统领环境保护工作”的发展要求，把“环境保护与经济社会发展相协调”的环境法基本原则调整为“经济社会发展必须和环境保护相协调”，提出了“强化法治、综合治理”的原则，确立了用改革的办法解决环境问题的工作思路，作出了分类指导、突出重点的工作部署。2007年的《节能减排综合性工作方案》提出了“坚持节约发展、清洁发展、安全发展”、“实现经济又好又快发展”的方针。这些原则和方针，是对以往规定和经验、教训总结、归纳的结果，是与我国环境形势日益严峻的斗争需要相适应的。

### （二）体制之考察

在体制方面，我国在横向上已经形成了环境保护部门统一监督管理，有关部门分工负责的环境保护协调机制；在纵向上已经形成了各级政府和各级部门分级负责的管理体制。由于近年来地方和部门利益保护主义盛行，最近，国家正在采取以下四个方面的改革：一是加强中央对地方环境保护工作监管的力度，提高环境保护监管效率。主要的表现是从2006年起，国家环境保护总局设立了五大区域环境保护督查中心。二是为克服基层执法力量薄弱和执法难的现象，一些地方政府正在按照《国务院关于落实科学发展观加强环境保护的决定》的要求，

进行市以下环境保护行政主管部门垂直管理的试点。三是为克服部门利益保护主义，正在强化责任制，如2006年国家环境保护总局和监察部出台了《环境保护违法违纪行为处分暂行规定》。四是按照1999年《海洋环境保护法》、2005年《国务院关于落实科学发展观加强环境保护的决定》、2007年《节能减排综合性工作方案》的要求，在一些领域建立了部际和区域之间的污染防治领导、节能领导等协调机制。总的来说，这个模式体现了效率、可行的特点，与中国的政治结构和我国的环境保护实际需要基本相适应。

### （三）制度之考察

在制度方面，我国的环境立法加强了综合性和专门性两个方面的制度建设。

在综合性制度方面，《国务院关于落实科学发展观加强环境保护的决定》建立了根据环境容量确定开发方向和模式的制度；《环境影响评价法》扩展了环境影响评价制度的适用领域，把环境影响评价的事前预防性机制由点扩展到了面，通过行政规章完善了环境影响评价制度和“三同时”的实施程序，促进了环境问题的综合性防治及区域开发和规划的合理性和科学性；按照《行政许可法》的要求对我国的环境行政许可进行了全面的清查，促进了环境行政审批的规范化、程序化和制度化；通过新闻媒体的曝光和社会监督，国家环境保护总局和监察部联合采取的挂牌督办方式取得了明显的成效；通过司法解释的方式，在环境污染无过错责任原则的基础上，对环境民事和行政诉讼的举证责任和因果关系证明规则进行了明确，确立了环境民事侵权因果关系间接反证的原则。

在专门的法律制度方面，近十年来，我国已经建立了污染防治法律制度、生态保护法律制度和自然资源保护法律制度。在污染防治法律制度领域，近十年来，已经建立了放射性污染防治、噪声污染防治和清洁生产等制度，建立了流域和区域环境污染突发事件应急预案制度，建立了流域和区域限批等综合性的执法制度。在生态保护领域，近十年来，已经建立了退耕还林、退田还草和防治水土流失的制度，初步建立了生态补偿制度，强化了建设项目的环评制度，确立了区域和发展规划的环境影响评价制度。在自然资源保护方面，建立了以下四个方面的重要制度：一是对于水、能源两个重要的资源，建立了限量使用和超量的梯级收费制度；二是从2006年起，大幅度提高了

矿产品的资源税征收标准,提出了关小并大的矿山发展思路,促使资源开发朝着规模化、集约化、高科技化和节约化开采的方向发展;三是从 2005 年起,禁止一些资源性产品的出口,提高了一些资源性产品的出口关税,大幅度提高了一些矿产品的资源税,有效地防治了可持续发展因素的浪费现象;四是循环经济发展的制度正在形成,清洁发展、安全发展、节约能源、使用清洁能源的制度正在完善之中。环境法律制度的创新和完善,既促进了公权的合理和合法行使,也规范了私权的规范化运行,对于形成新型的环境执法、守法司法、监督和公众参与法律关系,起到了非常重要的作用。

#### (四) 机制之考察

在机制方面,由于环境要素和环境系统的运行是相关的,影响环境的原因也是综合的和相关的,因此,环境保护措施建立和完善要符合综合性和相关性的要求。基于此,我国政府近年来加强了以下几个方面的工作:

一是制定《节能减排综合性工作方案》、《中国应对气候变化国家方案》,把节约能源、节约资源、保护生态和减少污染物的排放等要求和措施有机地结合到了一起,形成了节能减排这个综合预防和控制性的系统性机制,使环境保护进入到了中国宏观决策体系。

二是初步建立了环境保护的长效机制,权力监督、政协监督、政党监督、行政监督和社会舆论监督的机制正在完善。目前,各级人大和政协已经完善了环境执法定期大检查或者视察的制度;各级纪检监察机关和环保部门按照中国共产党的纪律检查规定和《刑法》、《环境保护违法违纪行为处分暂行规定》等法规的要求每年查处了一批环境违法违纪分子。针对环境问题日益严峻的现实,我国的广大新闻媒体敢于坚持职业道德,揭露了一批又一批环境违法违纪的现象。这些监督制度的创新和完善,对于促进立法和决策的科学性、督促各个部门和各级政府做好环境保护工作,起到了重要的推动作用。

三是国家正在采取措施,使“地根”、“水根”、“能根”、“材根”、“污根”、“银根”、“税根”及价格、采购、奖励等宏观调控手段和工商监管、安全监管等具体的手段有机地衔接起来,促进了综合、协调行政监管机制的形成。如从 2000 年起,一些地方在实践中就创造了把“责令关闭”和“责令停产治理”与责令有关部门停止供水、供电的措施相结合的机制,该机制于 2005 年得到《国务院关于落实

科学发展观加强环境保护的决定》的认可;国家环境保护总局与银监会于 2007 年联合出台了银行贷款的环境风险防范机制;在行政命令加控制的监管措施效果不如意的情况下,国家环境保护总局、国家税务总局和海关总署从 2005 年起开始进行税费制度改革绿化改革。

四是正在形成政府引导,运用市场机制和依靠科技保护环境的机制。近十年来,我国的环境科学技术得到了快速发展,以技术创新促进环境问题的解决的效果初步显露,政府、企业、社会多元化投入机制和部分污染治理设施市场化运营机制已经初步形成,能够反映污染治理成本的排污价格、收费机制和生态补偿机制正在形成之中。

五是按照《国务院关于落实科学发展观加强环境保护的决定》要求,流域和区域生态补偿机制正在形成之中,区域和流域发展的公平性正在显现。

六是事前预防,法律监管机制由点扩展到了面,流域限批、区域限批等新的环境监管措施在《国务院关于落实科学发展观加强环境保护的决定》的指引下,对于克服地方保护主义正在发挥重要的作用。

七是在《环境影响评价法》、《公众参与环境影响评价暂行办法》、《环境信访办法》、《环境信息公开办法(试行)》等立法之中逐步落实了公众参与环境保护的机制,有力地调动了人民群众参与社会管理的热情和积极性。

八是与《立法法》规定相适应的合法性审查机制正在完善,一些单位和个人依据《立法法》第 63 条、第 64 条、第 90 条等条款的规定,对一些不符合法律的行政法规和地方性法规以及一些不符合行政法规的地方规章提出了合法性审查的建议。

九是强化了责任追究机制,如《环境保护违法违纪行为处分暂行规定》针对环境监管的各环节、各流程全面、系统地规定了法律责任和纪律责任,有效地震慑了违法者和潜在的违法者。上述九个机制的创新和完善,基本与我国环境问题的综合性及环境保护措施的相关性和协调性相适应。

### 三、我国环境法治架构的总体判断

#### (一) 从环境法学研究的角度考察

从环境法学研究的角度考察,我国环境法治环节的上述发展变化,近年来,整体呈现以下几个特点:

一是环境立法的体系化和民主化大大加强。从立法体现上看,我国的环境立法体系已经基本满足环境保护的需要,正在朝着建设符合科学发展观的

环境保护体系前进。在立法民主化方面，正在落实公众参与、专家论证和政府决策相结合的民主决策科学机制。对涉及新设行政许可的、涉及公众环境权益的以及社会关心的热点、焦点问题，立法机关大多拓宽了公众参与的范围和渠道，通过召开立法听证会、专家论证会等形式，广泛听取专家学者和社会各界的意见。<sup>[4]</sup>

二是环境法治的理念有了重大转变，重视发挥依法办事的作用。经过松花江污染、国外绿色壁垒的阻拦等一系列重大环境保护事件的催变，经过社会各界的深刻反思，目前，我国的环境保护工作已经从环境保护滞后于经济发展转变为环境保护和经济发展同步，从经济增长轻环境保护转变为保护环境与经济增长并重，从单纯通过行政手段解决环境问题转变为综合运用法律、经济、技术和必要的行政手段解决环境问题。这三个转变是方向性、战略性、历史性的转变，标志着中国环境保护工作进入了以保护环境优化经济增长的新阶段。

三是按照经济和社会发展的实际和环境保护的需要，不断调整环境保护的基本原则和方针，体现了与时俱进性和指导性。如《国务院关于落实科学发展观加强环境保护的决定》就把原有的“环境保护和经济、社会发展相协调”的环境法原则修改为“经济和社会发展与环境保护相协调”的原则，标志着环境保护优先时代的到来。再如，谨慎原则、相称原则、公众参与原则并没有被 1989 年的《环境保护法》所体现或者充分体现，但是 1997 年以来制定或者修订的环境立法，则借鉴了国外的经验，考虑了我国环境保护的实践，充分地体现了这些原则。

四是注重监管体制、制度和机制的衔接性和实效性。在体制方面，目前的环境监管，已经由原来的由环境保护部门一家单打独斗的监管体制转变为宏观调控、商务、税务、海关、国土、银行、证券、保险等监管部门齐抓共管的协调监管体制，使环境保护工作融入其他工作，真正成为各部门的日常管理工作的组成部分。在制度和机制方面，既注重制度和机制体系建设的完整性，又突出了重要制度和机制的关键作用；既突出节能减排等综合性的制度和机制的建设，又注重专门性制度和机制的建设；既重视具体监管制度和机制的建设，更注重发挥规划环境影响评价、区域和流域限批、环境税费、污染物排放总量控制、资源和能源利用总量控制等制度和机制在国家 and 区域宏观调控中所发挥的作用，推动环境保护进入经济和社会发展的主战场。

五是不仅重视立法，还注重法律的实施和监督。为了狠抓环境法律的实施，我国正在探寻克服地方保护主义和部门保护主义的新机制，正在探寻通过人大监督、政协监督、政党监督和公众监督相结合方式，正在探寻建立科学的环境公益诉讼机制，正在健全环境保护的地方行政首长负责制和环境目标责任制。

所有的这些，按照立法体系的完善程度、监管体制的科学性、法律制度与机制的合理性和周密性、法律的实施程度、法律参与和法律监督的执行情况，以及法律所发挥的实际作用几个法治标准来考察，均说明我国环境法治的架构已经初步形成，环境保护工作的成效开始出现拐点。

## （二）从环境法律实践的角度考察

从环境法律实践的角度分析，近年来，虽然环境污染和生态破坏事件时有发生，地方保护主义和部门保护主义势力还很强大，但总的来说，在与环境事件作斗争的过程中，我国已经开始重视法律对环境保护的权威作用；环境执法的能力和力量正在不断加强，环境执法的效率正在不断提高，公众参与的作用不断得到重视，环境保护的监督制度正在不断完善；环境立法的合法性审查机制已基本形成，环境民事、行政和刑事司法的实体性规定和程序性规定正在完善。一些原则和制度，如无过错责任原则、因果关系间接反证原则，无论是基本理念，还是适用范围，在世界上都独树一帜。通过立法规制和刺激，良好的环境守法信用制度正在建设之中，地方保护主义和部门利益保护主义正在通过区域督查和上下级政府的环境保护目标责任书的签订制度得到有效的遏制。根据《2005 年中国环境状况公报》和《2006 年中国环境状况公报》的判断，近几年，在国内生产总值每年以约 10% 的速度增长、能源消费总量每年增长约 9% 的形势下，全国环境质量状况总体保持稳定。

通过以上分析，可以看出，从实践上考察，说明我国环境法治的架构已经初步形成，发挥了重要的作用，为依法保护环境走上良性循环的道路打下了坚实的基础。

## 四、我国环境法治之完善

我国环境法治的架构已经基本形成，并不等于说我国的环境法治已经相当完善。相反地，还有一些相当艰巨的法治任务等待我们去完成，主要是：

### （一）立法体系之完善

在立法体系方面，《环境保护法》、《水污染防治

法》、《环境影响评价法》、《环境噪声污染防治法》、《建设项目环境保护管理条例》等一批重要的环境立法急需修订,《生物安全法》、《生态保护法》、《自然保护区法》、《土壤污染防治法》、《化学品环境管理法》、《循环经济法》和《能源法》等重要的法律急需制定,《农村环境保护条例》、《畜禽养殖污染防治条例》、《生物物种资源保护条例》、《规划环境影响评价条例》、《环境污染损害评估办法》、《跨界环境污染损害赔偿补偿办法》、《环境监测管理条例》、《环境监察工作条例》、《防治机动车排放污染管理条例》、《社会生活噪声污染防治条例》、《公众参与环境保护管理办法》、《企业环境信息公开管理办法》等重要的法规和部门规章急需出台,以填补立法空白。虽然国家环保总局发布的《“十一五”全国环境保护法规建设规划》提出,2006年至2010年,我国要制定或者修订《国家环境政策法》、《循环经济促进法》、《生态保护法》、《环境污染损害赔偿法》、《核环境安全法》、《民用核设备安全监督管理条例》等环境法律、法规、规章,但是这个规划中的很多内容,并没有得到全国人大和国务院法制办的认可。这就需要进一步的协调。

### (二) 立法内容之完善

立法内容的核心是制度、政策和机制的设定。目前,虽然环境立法体系不断完善,但我国环保制度、政策和机制仍存在一些重大的“软肋”,<sup>[1]</sup>主要表现为:一是经济、技术制度和政策偏少,实用的制度和政策偏少,不同部门和行业的制度和政策间缺乏协调。今后需要把市场机制和市场准入机制有机地结合起来,通过环境税费、产品出口、企业信贷、污染物排放指标分配、证券上市等方面的改革措施使企业对自己的环境行为真正负起责来。二是现有环境执法手段偏软,可操作性不强,对违法企业的处罚额度过低,环保部门缺乏强制执行权。<sup>[1]</sup>今后,应当通过立法,克服各级地方人民法院的地方保护主义,把人民法院的强制执行权和环境保护部门的执法权有机地衔接起来;规范行政管理行为,建立环境保护行政问责制度。三是现有的制度、政策和机制没有很好地把市场机制和政府宏观调控、执法部门的行政执法有机地结合起来,应当通过机构改革来重新给环境保护工作定位,通过制度和创新来使环境保护部门真正负起责任,使环境监管工作到位而不越位、错位、缺位。四是环境信息公开的制度和机制还不健全,<sup>[4]</sup>需要在《政府环境信息公开办法》的基础上制定综合性的环境信息公开立

法,使广大的人民群众享受全方位、多渠道的环境知情权。五是需要把一些强有力的处罚措施,如“区域限批”、“流域限批”、“按违法日计罚”、“按违法次数计罚”等法律责任,纳入法律或者行政法规,发挥其普遍性的威慑作用。

### (三) 执法环节之完善

在执法方面,科学发展观在具体的贯彻落实时往往会遇到现实与长远利益的较量,遇到地方利益与全局利益的较量;行政首长负责制和环境保护的一票否决制的可操作性有待进一步增强;部门利益保护主义势力强大,在执法中时有抬头,有法不依、执法不严、违法不究的现象还比较普遍,一些地方监管不力的问题还很突出;协调执法的体制和机制还需要进一步加强,宏观调控和具体监管相结合的环境保护监管机制需要进一步的探索;市以下的垂直管理体制具有“上级部门管帽子、同级财政管吃饭”的特点,不可避免地使县级环境保护部门处于执法难、不执法更难的境地,有待优化。三是执法监督工作薄弱,内部监督制约措施不健全,层级监督不完善,社会监督不落实。今后应当进行的工作主要是:实行环境保护的垂直管理体制,从中央一直到乡镇,一竿子插到底;二是加强环境保护部门的能力建设,包括人员素质培养以及硬件和软件建设。三是进一步加强环境保护监管的“金环”工程建设,增强环境保护工作的透明度,促进环境保护工作的横向和纵向监督,使环境监管者有紧迫感和责任感。四是制定专门的党的处分条例,和《环境保护违法违纪行为处分暂行规定》一起,发挥环境保护责任制的威力。五是实行环境保护的一票否决制,加强领导干部的评价和民主测评工作,使领导干部不敢疏于环境监管。

### (四) 司法环节之完善

在司法方面,环境民事和公益诉讼制度没有建立,对于那些侵犯社会环境公益而政府不予监管的行为,公众还缺乏法律上的对抗手段;由于地方保护主义的庇护甚至挂牌保护,一些企业长期违法排污而得不到法律的应有制裁。要立足于用司法审查来对抗行政权的滥用,立于用社会公共利益限制市场经济条件下不断膨胀的环境民事权利,实现预防和解决环境问题的目的,<sup>[6]</sup>按照以下思路修订《行政诉讼法》、《民事诉讼法》和《环境保护法》,以建立环境公益诉讼的标准、范围和程序:<sup>[7]</sup>一是承认公民的社会性环境权,明确环境保护社会团体的地位,承认它们的社会作用,建立良性循环的公众监督法律机制。<sup>[8]</sup>二是扩

展环境民事和行政损害的范围，把损害从目前的环境要素的损害、传统意义上的财产损害和人身伤害扩展至视觉、精神感觉等方面的非实质性损害。三是扩大社会团体以及非直接利害关系人行使环境公益起诉权的案件范围：环境和其他社会团体以及非直接利害关系人的环境权益因环境行政和民事行为受到非实质性的损害时，授予他们以起诉权；环境和其他社会团体的成员的合法环境权益受到实质性或非实质性的损害时，承认该社会团体代表其成员起诉的权利；在排除环境妨害或消除环境危险的诉讼中，建立社会团体和与本案无直接利害关系的民众支持起诉的制度，在条件成熟时，还应确认各级政府及其职能部门、检察机关提起环境公益诉讼的权利，以弥补私人主体提起环境行政公益诉讼制度的不足。四是借鉴美国环境“介入诉讼”的讲演，改造我国的第三人参加诉讼的制度，对于那些视觉美、娱乐美等环境利益受到损害的公民和社会团体，授予其第三人的诉讼身份，允许其参加或者介入那些以国家机关为原告、企业或者私人为被告的实施环境法的诉讼进程。五是建立有利于律师参与和代理诉讼的收费标准制度。只有这样，才有利于社会团体和民众对政府和企业的行为进行经常性的监督和法律上的对抗与制衡。<sup>[9]</sup>

#### （五）公众参与环节之完善

在公众参与和守法方面，虽然在立法规划和立法制定中越来越多地重视公众参与，但是在环境保护的具体过程之中，公众的作用还没有得到应有的发挥，主要表现是：公众参与环境影响评价之外的环境决策和环境监督活动，还缺乏程序性和保障性的法律规定；促使行政管理相对人主动守法还缺乏一些必要的激励机制，有利于公众主动参与的机制还没有形成；缺乏系统的环境文化培育机制。这需要制定一部专门的环境保护公众参与法律或者行政法规来解决，以弥补《环境影响评价公众参与暂行办法》仅限于环境影响评价和效力层次低的不足。

#### （六）监督环节之完善

在监督方面，人大和政协的环境监督缺乏经常性的机制，立法的合法性审查缺乏应然性的审查受理机制，上级部门的环境督查或者挂牌督办活动往往会遇到地方保护主义势力强有力的阻挠。建议各级人大切实执行《监督法》，履行该法授予的环境

保护监督作用；制定《挂牌督办》方面的法律和行政法规；修改《立法法》，接见法院受理诉讼案件的机制，使立法的合法性审查机制常态化。

#### 五、结语

所有的上述问题和对策，特别是环境司法审查和公众参与的机制问题，如得不到彻底的解决，我国的环境法治在今后相当长的一段时间内会继续呈现结构性的缺陷。为了克服这个缺陷，需要遵循以下几个原则：一是在党的领导下，通过统一的协调和部署来解决，要遵循社会主义法治的一般原理和要求。二是立足环境保护和经济、社会发展的实际来循序渐进地解决。三是环境法治之完善措施，要全面、系统，但在某一个阶段，需要寻找工作的侧重点和突破点。四是既要借鉴国外成熟的成果时，还要总结、推广国内某一行业、领域或者地方先进的经验。

#### 参考文献：

- [1] “我国环境保护环保政策法规仍存在四大‘软肋’” [DB/OL]. [http://news.xinhuanet.com/environment/2006-12/13/content\\_5478736.htm](http://news.xinhuanet.com/environment/2006-12/13/content_5478736.htm). 2006-12-13/2007-11-02
- [2] 吴险峰，韩鹏. 我国海洋环境保护国际合作现状与展望 [J]. 环境保护，2006，(20): 36
- [3] 我国环境法律体系框架初步形成 [N]. 人民日报，1999-10-18 (5)；我国初步建成环保法律体系 [DB/OL]. 新华网 <http://www.xinhuanet.com>. 2002-09-22
- [4] 黄冀军. 五年内初步建成环境法规体系 [N]. 中国环境报，2006-01-04 (3).
- [5] 徐爱国. 人类要吃饭，小鸟要歌唱 [J]. 中外法学，2002，(1): 113.
- [6] Alan Murdie, *Environmental Law and Citizen Action*. London: Earthscan Publications Ltd, 1993. 83
- [7] 陈晶晶，吕忠梅代表：应当重视研究公益诉讼司法实践 [J]. 法制日报，2007-03-09 (4).
- [8] 吕忠梅. 完善纠纷解决机制，依法建设环境友好型社会 [N]. 学习时报，2006-06-05 (16).
- [9] 别涛. 中国的环境公益诉讼及其立法设想 [A]. 李恒远，常纪文. 中国环境法治（2006年卷）[C]. 北京：中国环境科学出版社，2007. 120.

在美国，政府作为原告的诉讼中，公民或者社会团体介入诉讼的条件和程序是由《联邦民事诉讼规则法》规定的。在我国，可以考虑由《民事诉讼法》等法律作出规定。