

Analysis on the legal perspective of environmental law root loopholes and countermeasures

Zhang Wentao^{1*} Wu Qinghong²

1. Jiangnan University, Wuxi;

2. Wuxi Ecological Environmental Protection Bureau, Wuxi

Abstract: This paper analyzes the causes of the externality of environmental resources and the external diseconomy of environmental protection -- the root loopholes in environmental legislation by means of the interdisciplinary analysis methods of legal economics and social law. The author believes that in the current environmental legislation, due to the unclear nature and ownership of environmental resources, the establishment of the system of paid use of environmental resources lacks legislative basis, thus making environmental protection become an external economic behavior of polluters, which is the crux of the long-term difficult implementation of environmental protection laws. At the same time, the author analyzes and studies the relevant countermeasures to solve the environmental protection problems, and puts forward some simple opinions.

Key words: Environmental resources; Legislation; External economic behavior; Root cause vulnerability; Countermeasures

Received: 2019-11-18; Accepted: 2019-12-01; Published: 2019-12-04

基于法学视角的环境法根源性漏洞及对策分析

张文涛^{1*} 吴庆鸿²

1. 江南大学, 无锡;
2. 无锡市生态环境局, 无锡

邮箱: wt_zhang09@163.com

摘 要: 本文主要运用法律经济学、社会法学等交叉学科的分析方法对造成环境资源的外部性以及环境保护的外部不经济性的原因——环境立法上的根源性漏洞进行探析。笔者认为, 在现行的环境立法中, 由于环境资源的属性及其归属不明, 使建立环境资源有偿使用制度缺乏立法依据, 从而使环境保护成为一种污染者的外部经济行为, 是环境保护法律长期难以有效实施的症结所在。同时, 笔者就相关的解决环境保护难题的对策进行了分析研究, 并提出几点浅见。

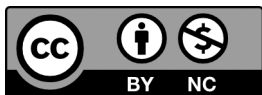
关键词: 环境资源; 立法; 外部经济行为; 根源性漏洞; 对策

收稿日期: 2019-11-18; 录用日期: 2019-12-01; 发表日期: 2019-12-04

Copyright © 2019 by author(s) and SciScan Publishing Limited

This article is licensed under a [Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/).

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>



1 引言

加强环境保护,维护生态平衡,是人类在 21 世纪面临的共同主题,也是人类经济社会可持续发展的重要基础。

虽然我国制定了大量的行政性质的硬性手段作为管治环境的方式。但是,环境问题仍然深深地制约着人们可持续发展的后路。因此,促使环境保护由行政监管向市场调节为主导已是环境立法的一种内在要求。笔者认为,环境立法上的根源性漏洞造成了环境保护成为污染者的外部经济行为,使环境立法难以发挥预期作用。

因此,深入探究环境保护立法的根源性漏洞,并从立法的角度进行分析,将环境法律的经济机制引进环境保护的立法中,并且有效地指导司法实践,就显得尤为关键和必要。

2 环境保护立法的根源性漏洞分析

2.1 环境保护外部经济性立法的根源性漏洞分析

2.1.1 “公地悲剧”的成因分析

河流上游的居民毁林开荒,河流下游的居民遭受河道淤积、洪水泛滥之苦;化工厂排放污水使水质变坏,动植物深受其害。上述的“公地悲剧”,反映了一个现实:企业的环境保护活动在很大程度上是由企业的经济利益或利润所决定。而包括资源开发利用活动在内的经济活动中的环境资源的外部性或者说保护环境的外部不经济性,是使经济主体忽视环境保护,不愿意在环境保护方面投资的根本原因。环境保护的这种外部经济性,是使现行的各种环境保护行政

性措施在环境管理过程中显得软弱无力,难以达到满意的效果的根本原因。

2.1.2 环境保护的外部经济行为——现行环保立法的根源性漏洞

与《土地管理法》和《矿产资源法》相比,《中华人民共和国环境保护法》有着明显的不足。《环境保护法》仅对环境的定义作了描述,而《土地管理法》和《矿产资源法》中却明确地表述了土地资源的归属和有偿使用制度:资源的所有权由国务院代表国家行使,并由国家依法实行资源有偿使用制度。

显然,《环境保护法》并没有像《土地管理法》和《矿产资源法》那样对环境资源的所有者以及管理者作出明确规定,明显存在着立法上的缺位。笔者认为,环境资源的所有权应该属于全体人民所有。禁止任何组织或者个人用任何手段侵占或者破坏环境资源。需要占用他人环境资源(如企业需要向环境排污)的,则必须由国家机关代表人民进行管理。

环境的资源属性及其归属不明,使建立有偿使用制度缺乏立法依据,导致了环境成本的外部性。环境资源的无偿使用,间接鼓励了人们随意滥用。由此可见,明确环境的资源属性以及归属,是建立有偿使用制度,促使环境保护由企业的外部性向企业的内部经营成本转化的必要前提。

2.2 现行的排污许可证制度及排污权交易的根源性漏洞分析

现行实施的排污许可证制度,是指由企业申请,环保部门根据当地环境功能规划或总量控制指标,核发并限定企业在生产经营过程中按指定的排放标准或排污量排放污染物(排污权的许可)的一种环境保护管理制度。排污权交易,多数是指排污单位在环境保护行政主管部门的监督管理下,以排污指标为标的进行的交易。其目的旨在推动企业主动削减污染物排放量。然而,只要没有从立法的角度根本确立环境的资源属性以及权属和有偿使用制度,在交易的主体是否具有处分权也尚未明确的情况下,此种交易制度的合理性便已经被否定了。因此排污权交易在实践当中能否真正有效地发挥减少污染、保护环境的作用并不乐观。而且《排污许可证》制度以及现行摸索的排污权交易制度不可能从根本上起到促进排污企业自主减排的作用。

2.3 关于总量分配根源性漏洞分析

为了限制企业不负责任地、毫无限制地向环境排放污染物,近年中国政府出台总量控制政策,即在某一个特定区域内,在满足人们正常生产生活和物种繁衍需要基础上,通过测算,分析环境所能容纳的污染物的承载能力,这种环境承载力称为环境容量。政府根据特定区域环境容量制定允许在此区域排放污染物的总量调控政策,对该地区或空间内可容纳的最大污染物总量向企业进行分配,在初始分配后允许企业进行交易排污权。但是,这种分配给企业一定排污权的制度有明显的不合理之处。

首先,它明显地缺乏公平性。环境这种资源绝非取之不尽,因此必须要采取措施限制滥用。把排污权无偿分配给企业,企业将污染物向环境排放,占用了普通公民的环境资源,环境质量越来越差,直接影响着人类的可持续发展,这对普通公民并不公平。

其次,被动分配并不能像主动购买、多买多付的有偿使用环境资源的方式那样,最大限度地通过运用市场刺激机制,鼓励企业采用低费用、少污染的措施,最终实现资源的节约和最有效地利用。因此,“总量分配”的制度不能从根本上把环境资源的不经济性转化成经济性,也就不能彻底地把环境污染的外在性转变成为企业的内在成本,促使污染者积极自觉地减少对环境的污染。

2.4 依法追缴超标准排污费与开征环境资源税的分析比较

《中华人民共和国环境保护法》第二十八条 把缴纳超标准排污费作为防治污染环境的主要措施之一。排污收费属于一种行政性收费,而行政的力量是有限的,尤其在中国,环境的行政执法力量尤其显得不足,往往使制度、措施的实施达不到预期的后果相比之下,税收有着行政执法无可比拟的优越性。

首先,由于行政资源的不足直接影响了排污收费制度的执行力,对减少污染物的排放难以起到根本性的制约作用。与行政性收费的随意性和不确定相比,税收具有强制性和固定性的特征,在实际执行中更规范,更有效率;而且具有杠杆般灵活的调节作用。

此外,企业在生产经营活动的过程中,只要不断向外环境排放污染物,只

会在环境中不断地中叠加和累积，终将导致环境的质量由量变到质变。《环境保护法》的第二十八条规定，企事业单位只有在排放污染物超过国家或者地方的规定时，才缴纳超标准排污费。只要不超标排放，就可以免除其责任，这明显不合理地忽略了企业污染排放的累积叠加性，不仅大大减轻了污染者本应承担的责任，而且容易造成污染者规避法律。

3 推动环境保护由外部经济向内部经济转换的对策

3.1 立法确立环境的资源属性及归属权，奠定环境资源经济性的基础

在《环境保护法》把环境定性为一种资源，确定其所有权和用益权为全体人民，人民平等地享有使用环境资源的权利，任何单位和个人不得用任何手段无偿侵占使用或者破坏环境资源。并规定在中华人民共和国境内和专属经济区领空领海内，由国务院行使国家对环境资源的管制权如额外占用必须按照国家有关规定缴纳环境资源税和资源补偿费。

3.2 立法建立环境资源初始有偿使用制度以及在此基础上的排污权交易制度

首先，在明确环境资源的属性及其归属的基础上，建立环境资源有偿使用制度则。企业需要排污，必须向政府申购废水、废气排放量以及其他主要污染物排放量等排污权（而不是许可排污权，更不是分配排污量），使环境成本通过立法转化成了企业的生产成本。

其次，主动购买的制度使排污以及对环境资源的占用和破坏成为企业生产经营成本的一部分，促使企业谨慎衡量排污的成本，并主动采取措施，增加生产过程中新工艺新技术的投入，提高产品的科技含量，合理有效利用社会资源。

再次，企业通过改造污染治理设施，减低排放量，腾出的排污权可以通过二级市场进行交易，这种交易的性质是完全的市场经济行为。这种通过市场调

节机制鼓励企业减少排污的方式将比行政强制管治环境将更为经济有效。

3.3 立法开征环境资源税，推动排污“费改税”

(1) 由于环境污染外部效应的积累性和叠加性，交易的费用不应该是一次性的，而应该是累积和叠加的。如果企业必须持续不断地自身负担此种昂贵的成本，并在不断的经营的损益核算中体现出这种成本，便会不断积极地自觉采用有效的方法减少排污量，以降低交易成本来获得较多的经济效益。

(2) 向排污企业征收与其排污行为相适应的税收。对不断向环境排放污染物的企业根据具体的排放污染物的种类、数量等指标值开征环境资源税，让污染的不断性准确转变成企业的内部成本。当企业进行了治理，或采取了其它措施减少了污染物的排放或零排放时，通过认定属实，则根据减排量减征或减免企业环境资源税。通过经济立法，以税代费，对企业该缴即缴、强制上缴，多排多缴，少排少缴，不排不缴，灵活调节，确保环境成本内部化，从而促使企业自觉采取措施保护环境。

4 小结

环境问题是工业现代化的进程中不可避免的难题，在我国的现行立法中，环境资源没有以法律的形式确认其资源属性及其归属并建立有偿使用制度，因此导致了环境保护变成一种典型的外部经济行为，使企业缺少保护环境的积极性，这也是我国当前环保法律的实施没有达到预期目的的根本原因。因此，笔者建议通过立法，确立环境资源的属性，建立多占多付的有偿使用制度，使环境成为有价资源，把保护环境的不经济性转化成经济性，把环境保护的经济外部性转化成企业的内部经济。同时，通过要求企业在项目建设的开始就需要购买排污权或污染物排放量；企业在生产经营并不断排放污染物的过程中缴纳排污税等手段修正立法漏洞，使环境保护的社会性转化为企业的内部经营成本，促使企业主动采取措施，减少污染物排放，加强环境保护。达到环境资源的合理配置，从而实现可持续发展战略，这才是解决环境问题的最根本方法。

参考文献

- [1] 王成. 侵权损害赔偿的经济分析 [M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2002.
- [2] 宫本宪一. 环境经济学 [M]. 朴玉, 译. 上海: 生活·读书·新知三联书店, 2004.
- [3] 惕藤伯格. 环境经济学与政策 [M]. 朱启贵, 译. 上海: 上海财经大学出版社, 2003.
- [4] 王蓉. 中国环境法律制度的经济学分析 [M]. 北京: 法律出版社, 2003.
- [5] 李龙. 法理法 [M]. 武汉: 武汉大学出版社, 1996.
- [6] 金瑞林. 环境法学 [M]. 北京: 北京大学出版社, 2002.
- [7] 周训芳. 环境权论 [M]. 北京: 法律出版社, 2003.