

环境保护

一种法经济学的思路

huanjingbaohu
yizhong fajingjixue de silu

王紫零 著



知识产权出版社

全国百佳图书出版单位

环境保护

一种法经济学的思路

huanjingbaohu
yizhong fajingjixue de silu

王紫零 著



知识产权出版社

全国百佳图书出版单位

图书在版编目 (CIP) 数据

环境保护：一种法经济学的思路 / 王紫零著. —北

京：知识产权出版社，2015. 10

ISBN 978-7-5130-3544-6

I. ① 环… II. ① 王… III. ① 环境保护法—研究

IV. ① D912. 604

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2015) 第 120587 号

责任编辑：齐梓伊
执行编辑：俞楠

责任出版：刘译文

环境保护——一种法经济学的思路

王紫零 著

出版发行：知识产权出版社有限责任公司 网 址：<http://www.ipph.cn>

社 址：北京市海淀区马甸南村 1 号

天猫旗舰店：<http://zscqbs.tmall.com>

责编电话：010-82000860 转 8176

责 编 邮 箱：qizi2004@qq.com

发行电话：010-82000860 转 8101/8102

发 行 传 真：010-82000893/82005070/82000270

印 刷：北京科信印刷有限公司

经 销：各大网上书店、新华书店及相关专业书店

开 本：720mm×1000mm 1/16

印 张：18

版 次：2015 年 10 月第 1 版

印 次：2015 年 10 月第 1 次印刷

字 数：340 千字

定 价：48.00 元

ISBN 978-7-5130-3544-6

出版权专有 侵权必究

如有印装质量问题，本社负责调换。

引言

环境问题不仅是一个法律问题，也是一个经济问题。将环境与资源作为一种经济要素，纳入市场管理的范畴，运用现代市场经济理论引导环境作为一种资源进入市场运行轨道，使人们对环境问题的认识增添了法经济分析的视角。这不仅能够帮助我们更好地理解环境法中的很多问题，也能帮助我们更有效率地解决这些问题。

主流法经济学以“个人理性”及“资源稀缺性”为认识论基础，以实现经济意义上的“效率”和“均衡”作为核心衡量标准，将传统法律主张的各个部分“翻译”或转换成经济学语言，其目的在于寻求解决法律问题的“科学”答案，优化法律资源配置，促进法制建设。笔者从法经济学的角度对环境保护作法律经济学的理论与实践分析，运用法经济学中的各种理论作为有力工具来揭示环保的科学、有效的规律，缓解经济增长与环境保护之间的尖锐矛盾冲突，协调各种利益关系，为环境保护的科学性、高效性和可持续性提供新的思路和方法借鉴。

基于资源的稀缺性，法律目的在很大程度上与经济主旨一致，都是为了更好地分配资源，设计最佳方案，达到最好的效率状态，实现帕累托最优。因此，如何能在社会供给和社会需求之间寻找均衡，实现资源的优化配置和使用，也是经济学和环保法领域共同面临的问题。

在环境保护以及资源利用问题上，如果能转换研究路径，从经济学的视角着眼，以一种更加微观的角度进行制度规范上的建议，会更加符合客观经济规律，在制度的可行性和可操作性上也会达到一种理念的刷新。

法律经济学的研究方法应用在环保领域，改变了传统环境管理单一方式消极和滞后的一面，给环境保护事业带来了新的生机，并实现了环境保护与经济的双赢。

引言	1
----------	---

第一编 理论篇

第一章 环境问题的法经济学研究动因	5
第一节 研究方法的运用	5
第二节 环境问题产生的经济根源	10
第三节 环境问题的“市场失灵”	12
第四节 环境问题的“政府失灵”	15
第五节 资源环境问题对经济的影响	17
第六节 法律经济学开拓了对环境保护的新视野	19
第七节 新环保法的新要求	21
第二章 法经济学的研究范式及其在环境保护中的运用	23
第一节 法经济学的研究范式	23
第二节 法经济学理论在环境法中的演进	25
第三节 法经济学基本假设与环境法的结合	37
第四节 法经济学基本定理在环境法上的体现	49
第五节 法经济学理论在环境法学上的拓展	54
第六节 环境保护的法经济模式的创新与完善	82

第二编 实证篇

第三章 环境经济法律手段在世界范围内的实践	105
第一节 法经济学理论在实践中的应用	105

第二节	当今国外的主要环境保护经济法律制度	107
第三节	特殊国家的环境法律经济例证	117
第四节	中西环境经济刺激制度比较	129
第五节	外国环境经济制度对我国的借鉴意义	133
第四章	环境保护中的法经济学原理在我国的实践	135
第一节	我国环境经济演化的过程	135
第二节	中国环境问题运用法经济学研究的可能	144
第三节	法经济学原理在我国环境法中的体现	146
第四节	我国环境法律经济制度	160
第五节	我国环境法律经济制度的基础性与派生性模式	168
第六节	中国地方的生态与经济结合的典型案例分析	191
第五章	环境保护的法经济学困境分析	202
第一节	经济全球化和环境保护全球化	202
第二节	来自可持续发展的困境	203
第三节	污染权分配问题	204
第四节	经济刺激制度中的不确定性	205
第五节	经济刺激手段与政治调控手段没有结合运用	206
第六节	法经济学研究方法在现实中的障碍	207

第三编 对策篇

第六章	完善我国环境保护领域经济刺激手段的路径	213
第一节	环境经济政策的完善	213
第二节	完善我国环境法律经济制度的途径	214
第七章	保护环境的法经济制度的合理构成	219
第一节	财政手段	219
第二节	金融手段	228
第三节	市场交易手段	233
第四节	建立绿色供应链	243
第五节	法律手段	244

第六节	法经济手段应当坚持的原则	247
第七节	政府角色定位	255
第八章	法经济学的环保制度完善	259
第一节	推动现有税制“绿色化”	259
第二节	完善排污收费制度	260
第三节	改革环境价格政策	261
第四节	构建绿色资本市场	262
第五节	健全绿色贸易政策	263
第六节	建立排污权有偿使用和交易制度	264
第七节	构建生态补偿机制	265
第八节	绿色保险	265
第九章	法经济学在环保领域的发展趋势与前瞻	267
第一节	开展政策应用研究	267
第二节	定量化趋势	268
第三节	自然科学与社会科学的交叉与融合	269
第四节	优先领域与制度创新	270
第五节	助推环境法研究方法之转变	270
第六节	符合生态环境保护趋势	271
第七节	国际差距与地区差异	271
	结语	272
	参考文献	273

引言

环境问题不仅是一个法律问题，也是一个经济问题。将环境与资源作为一种经济要素，纳入市场管理的范畴，运用现代市场经济理论引导环境作为一种资源进入市场运行轨道，使人们对环境问题的认识增添了法经济分析的视角。这不仅能够帮助我们更好地理解环境法中的很多问题，也能帮助我们更有效率地解决这些问题。

主流法经济学以“个人理性”及“资源稀缺性”为认识论基础，以实现经济意义上的“效率”和“均衡”作为核心衡量标准，将传统法律主张的各个部分“翻译”或转换成经济学语言，其目的在于寻求解决法律问题的“科学”答案，优化法律资源配置，促进法制建设。笔者从法经济学的角度对环境保护作法律经济学的理论与实践分析，运用法经济学中的各种理论作为有力工具来揭示环保的科学、有效的规律，缓解经济增长与环境保护之间的尖锐矛盾冲突，协调各种利益关系，为环境保护的科学性、高效性和可持续性提供新的思路和方法借鉴。

基于资源的稀缺性，法律目的在很大程度上与经济主旨一致，都是为了更好地分配资源，设计最佳方案，达到最好的效率状态，实现帕累托最优。因此，如何能在社会供给和社会需求之间寻找均衡，实现资源的优化配置和使用，也是经济学和环保法领域共同面临的问题。

在环境保护以及资源利用问题上，如果能转换研究路径，从经济学的视角着眼，以一种更加微观的角度进行制度规范上的建议，会更加符合客观经济规律，在制度的可行性和可操作性上也会达到一种理念的刷新。

法律经济学的研究方法应用在环保领域，改变了传统环境管理单一方式消极和滞后的一面，给环境保护事业带来了新的生机，并实现了环境保护与经济发展的双赢。

环境保护——一种法经济学的思路

第一编 理论篇

第一章 环境问题的法经济学研究动因

第一节 研究方法的运用

相对于民法学、刑法学而言，环境法学是一个年轻的法学学科，而对于我国环境法学的研究现状，北京大学汪劲教授曾说：“目前的环境法学研究除了套用较为成型的法学学科之中人人皆知的基本原理以外，很少能够创立自己特有的研究范式和分析范畴，更不用说在分工协作的基础上发展出不但贴着环境法牌号更重要的是具备环境法实质的方法论。对此，我以为，要想成为一门能够向学者、现实证明存在之正当性和必要性的自主学科，关键是要有‘过人之处’——必须发展出独一无二的理论内核、研究范式和思考进路。”^①

人们普遍认为，法学所要解决的基本问题是公平和正义，或者说是合法性问题，而经济学所要解决的是经济效益问题，即如何才能有效地利用自然资源，最大限度地增加社会财富总量，实现利益最大化。从表面上来看，这两个学科有各自的研究领域，但随着政府干预的加强，在国家和法律直接参与资源和产品分配的情况下，法学家不仅要考虑法律的正义性、合法性，而且还要考虑法律的效益性。美国一位法学家就曾指出：“一个没学过经济的法律人……很可能成为公众的敌人，孤立地谈论法律问题被认为是迂腐的表现。”

由于传统的法学研究方法存在不注重“效率分析”和“产值最大化”等缺陷，而环境法本身又具有内在的经济属性，所以我们选择更符合实际需要的法经济学对环境法进行分析。法经济学是法学和经济学的一种新的研究方法，学者称之为“法律的经济学分析”，其中经济学是方法，法律是研究对象。将经济学运用于许多非市场领域，包括环境资源领域，使法学研究的视野不再局限于公平正义的权衡、选择，从而为法学理念的重新定位开辟了一条法学与经济相结合的新

^① 汪劲：“中国环境法学的研究现状和问题”，载《法律科学》2005年第4期，第32页。



途径，为我们提供了一种全新的、广阔的、全方位的视角。

环境法的核心问题在于社会发展所需“经济利益”与人类生存所需“环境利益”的平衡与协调。但环境行为与经济行为又具有特殊的密切联系，其往往是一个行为的两个方面，大量的环境行为，无论是正常的环境利用，还是有害的环境破坏，常常都是必需的经济行为。这就使得二者的协调殊为困难。传统环境法以分离的眼光，将二者看作两个相互独立的事物，以此为前提预设，通过单纯的利益衡量作出取舍进行制度设计，单靠大幅增加环保资金投入等单维的、线性的措施解决我国的环境问题，其结果必然不是“扬此抑彼”就是“抑此扬彼”，难以实现真正的协调。因此，尽管“可持续发展”思想提出已久，但在具体法律制度中仍然难以真正贯彻，导致环境法律制度的低效。更理性的选择应该是运用经济学的理论对制度进行改进，提高环境法律效率。

以经济学的眼光来看，良好的环境本身也可被视为一种产品，环境保护可被视为一种产出产品的“经济活动”，环境保护法律制度则为一种规范特殊经济活动的“经济制度”，其同样需要接受以“效率”为核心的经济理论的检验。由此获得了一个观察二者的统一视角——“效率”，实现了环境利益与经济利益在理论假设中的真正合一。从“效率”角度出发，运用经济学理论对环境法律制度的观测、评判，本身即综合考虑了各种利益，其结果比传统法学单纯通过价值判断的评判更周全、更具实效。环境法“效率”的目的要求当前人类活动所造成的污染以及生态破坏应控制在一定的生态阈值之内，避免造成不可逆转的后果，同时使活动取得的受益除去污染的成本时为最大，从而实现“高增长、低污染”这种最有效率的经济发展模式。总的来说，环境保护与经济发展统一之下的财富最大化才是环境法的真正目的。^①

著名的法律经济学家波斯纳认为：法律的正义性必须以经济上的可行性、合理性为基础。在一个资源稀缺的世界里，浪费资源是极不可取的。效益最大化成为一项制度安排的前提。

学科理论的创新首先取决于研究方法的创新。多学科运用在环保领域，多角度看待环境问题，多种途径解决环境问题。

对于一个新兴学科而言，范式的基本意义在于标明学术规范，形成问题意识，确定研究范围，提供论证进路：（1）范式在内容上包括一系列学科概念、原则体系、逻辑前提、推理形式、语言表述、讨论程序以及注释和引证规范等，

^① 周若旻：“环境问题的法律经济分析——法律经济学在环境法学上的应用”，载法律经济学网，<http://www.law-economics.cn/list.asp?unid=2664>。

且又须是较长一段时期经过历史的淘汰和试错机制而形成确定有序的学术规范，具有常规化和格式化的特征，并以此区别于其他科学形式。(2) 范式作为发现问题、解释和解决问题的手段，对于问题的提出意义重大。如果没有范式，可能就不会这样提出问题，或者干脆就不提出问题。就学科研究而言，关于问题意义之理解的不同，在很大程度上乃是所采用“范式”不同的缘故。(3) 一定的范式，总是要确定其研究客体的范围界限和本质属性。即只对容纳于范式之中的研究对象感兴趣，而拒绝对范式之外（并非不存在）的东西予以说明。大家在限定的范围内和共同认可的概念基础上讨论问题，便于取得最大共识，实现智识上的进步。(4) 任何学科范式都总是与某种独特的思维模式、推理方式、论证进路相关联。应用新的研究范式论证有关问题，不仅在形式上明显有别于旧范式，而且在事实上也可能针对新情况，面对新问题，提出新结论。

它既非单一的经济学方法，也非单一的法学方法，不仅是一种新颖独特的方法模式，而且还是一种价值、一种价值模式、一种重新发现能够给人类存在赋予意义的合理的精神基础。

经济法律学，又称经济分析法学，主要是 20 世纪 20 年代制度经济学派、30 年代法律现实主义运动的产物。在 20 世纪六七十年代，“法经济学”或“法和经济学”这一门交叉学科在西方国家日趋成熟。在美国，1973 年芝加哥大学法学院教授理查德·波斯纳（他曾长期担任美国联邦第七巡回区上诉法院的法官）撰写的《法律的经济分析》一书标志着经济分析法学的完全独立。这门学科的特征是：用经济学的准则和价值观判断研究法律问题，淡化法的正义标准而推重法的经济效益，重视对法律机制进行经济分析，强调促进法的经济效益和选择最优效益；将经济学，尤其是微观经济学的研究直接运用于法学和法律制度的研究，将效益观引入法学研究领域，将效益作为评价法律制度和法律措施的一个基本标准；其核心概念是“效益”，即以最少的资源消耗取得同样多的效果或用同样多的资源消耗取得较大的效果，这里的“资源”包括通常意义上的自然资源、社会资源和法律权利等人为资源。1992 年诺贝尔经济学奖获得者、美国经济学家贝克尔（Gary S. Becker）认为，人所进行的一切活动，其目的只有一个，那就是追求效用最大化；经济学研究的领域已经扩大到研究人类的全部行为以及与之有关的全部决定。因此他把法学、社会学、政治学、教育学等其他人文科学研究的课题统统纳入经济学研究领域，主张对立法、执法和司法进行经济分析。美国著名的芝加哥经济学派认为，对包括环境问题在内的社会问题应采取自由市场的方法，并且呼吁在法律和经济分析中协同行动。美国政府采纳了该学派的许多主张，通过了与经济分析有关的一系列行政命令。例如，里根政府寻求增加管理和



预算署 (the Office of Management and Budget's, OMB's) 在跨机关协调中的作用, 要求在政府机关活动中加强经济分析; 里根总统第 12291 号行政令要求所有的政府机关为拟议中的规则制备一个规章影响分析。该规章影响分析必须包括经济分析, 证明实施该规章所带来的经济利益将超过其成本, 并且选择使成本最小化的替代方案。该行政令还授予管理和预算署对制定规章的广泛的监督和控制权。在上述理论和一些政府的鼓励、推动下, 在环境资源法中采用越来越多的经济手段以调整人们开发、利用、保护和改善环境资源的活动, 是顺理成章的事情。

值得指出的是, 早在亚当·斯密时就已将效益观引入法律领域, 由于在工业化时代对效用比较 (balancing of utility) 原则和汉德公式的不适当运用及效用比较原则和汉德公式本身的缺点, 在环境保护时代经济法律学曾经受到广泛、激烈的抨击和批评, 被指责为“只注重生产经济效益、轻视环境生态效益”的功利主义哲学和现实主义运动的代表。汉德是美国的一名法官, 他提出的法律准则即汉德公式是: 只有当事故损失 (L) 乘以事故发生的可能性 (P), 超过被告为预防事故可能采取措施的负担 (B), 即 $LP > B$ 时, 被告才承担过失侵权责任。但是, 如果抛弃工业化时代效用比较原则的糟粕, 引入新的环境效益观, 效用比较原则仍有合理的价值。正如波斯纳教授所指出的: “法律经济学和功利主义有密切的关系, 然而正当地运用经济学澄清价值冲突和说明如何以最有效率的方式达到既定的社会目标应不涉及功利主义在哲学上的功过之争。”

一些学者和法官指出, 经济发展和环境保护很难说哪方面更加重要, 在具体场合和案例中的协调和平衡是必要的, 而效用比较方法则为环境案例的司法判决提供了一个较易量化、较具可操作性的工具。目前, 法律经济学在环境资源法领域的运用主要表现在“效用比较”方法、降低交易成本 (指尽量降低当事人达成并执行协议的费用)、降低机会成本 (指采用某一方案而使放弃其他方案所必须失去的好处降到最少) 等方面。“效用比较”是衡量价值的一种方法, 它将生产者生产活动的社会经济效用或价值与其污染的受害者的受损害的社会经济效用或价值相比较, 如果前者大, 则该生产活动不应为法律所禁止或取缔; 在引入环境效益的概念后, “效用比较”方法可以达到环境资源利用的最大效益。例如, 1975 年哈里逊诉印第安纳汽车粉碎机案 (哈里逊案) 中, 原告要求法院禁止被告的汽车粉碎场引起空气和噪声污染的活动并要求赔偿。第七巡回区上诉法院运用效用比较原则, 在考虑了企业的经济贡献和环境利益 (回收废旧汽车对改善环境和节约自然资源的贡献) 后, 拒绝了原告的请求; 并根据“受益者为受害者补偿”的公平原则, 在允许被告继续生产后, 同意原告有权从被告或社会处获得补偿。在 1983 年美国全国奥本协会诉欧派县高级法院案 (莫罗湖案) 中, 原告

以保护莫罗湖生态环境为理由反对洛杉矶市水电局继续截取莫罗湖水以供市政公用,这反映了市政用水这种价值与保护莫罗湖的生态环境这种价值的矛盾。法院运用效用比较方法,以“历史和当前的必要性”即加州人口和经济发展的必要性为理由,确认了州政府的截水权和用水权。该判决被一些学者认为是“公共托管原则发展史上的一个里程碑”。另外,用集体行动的环境集团诉讼和简便的公民诉讼来降低诉讼成本,通过环境影响评价来选择最佳的行为方案,在行政诉讼之前通过贯彻穷尽行政救济原则以充分利用行政效率,通过排污权交易以较少的成本控制污染等,也可以节约费用、提高效益。概括起来,法律经济学在环境资源法的价值和贡献主要体现在以下四个方面:第一,环境伦理学、政治学、社会学、历史学、人类学的理论和方法普遍存在定量分析的缺陷,经济法律学的定量分析方法和价值填补了这个空缺。第二,传统法学往往忽略法律制度和法律措施在经济上的效益,经济法律学的实证分析方法和价值,能够对具体法律规则、判例进行实证分析,填补这一空缺。第三,因循理性、抽象的思维方式的法学难以满足包括经济利益在内的时代要求,而注重经济效益的经济分析法学却在传统的正义和效益之间找到结合点,为环境资源法的分析提供了一个新的标准即效益。第四,经济法律学虽然有功利主义、实用主义的嫌疑,但经济法律学的理智运用,有利于抓住隐藏在法律问题后面的真正价值,并为环境资源法的发展和评价提供新的思想路线和分析手段。^①

从法经济学自20世纪60年代产生至今的学科发展,可以发现,法经济学经历了一个从一种法学研究方法的创新,到一系列法律的经济分析原理和观点为世人认同和重视,再到法经济学在全部法律领域中推广应用进而成为法学研究之主流话语的过程。在某种意义上,法经济学实际上掀起了一场法学研究范式的持久性革命。在这场“革命”中,传统的法律概念、法律规范、法律原则和法律关系乃至全部法学理论都面临或正在被重新阐释;旧的法律体系的整体构架和法律部门的划分标准面临挑战,法律的制定、实施过程也被赋予经济性解释,提出了制度优化和效率性改进的方案。法律制度由此不仅在事实上,而且在“学术理解”上成为社会资源配置的核心。从国内立法司法的成本效益分析到国际反垄断法、国际经济金融规制体系的创新,法经济学所到之处,都引起了相应研究领域学术和知识的重大革新,给法学理论和部门法研究的新进展带来深刻启示,并展现出对法治实践课题的独特分析思路及其广阔应用前景。

^① [美]波斯纳:《法律之经济分析》,唐豫民译,台湾商务印书馆1987年版;[美]泰坦伯格:《排污权交易》,三联书店1992年版。

第二节 环境问题产生的经济根源

从经济分析的角度来看，环境问题主要是一个经济问题。环境问题是外部不经济性的产物，要解决环境问题，必须从环境问题的根源入手，通过一系列政策、措施，将外部不经济性内部化，而环境经济政策就是将外部不经济性内部化的最为有效的途径。

人类现在对环境的破坏几乎全部和经济有关，一部分是为了获取经济利益在经济行为中造成的。环境退化主要是各种不适当的经济活动的产物，机制失灵是环境资源退化和发展不可持续的原因。另外，环境保护的成效也与经济行为有关。企业的环境保护活动在很大程度上由企业的经济利益或利润所决定。

一、企业追求高利润、环保意识薄弱

当前，我国正处在计划经济向市场经济转型时期，同时又是社会主义初级阶段，经济发展多以粗放型为主。企业大多只顾追求利润而对环保问题毫不关心、置之度外，甚至为追求高额利润不惜以牺牲环境为代价，环保意识无从谈起。

二、地方官员为追求政绩，重经济发展，轻环境保护

各级地方政府作为一级利益主体，为追求利益最大化，往往采取行政手段，实施地方保护，而对跨界生态环境鲜有重视。对坚持和完善各级政府环境目标责任制，完善环境综合整治目标管理体系，将环境质量改善幅度、污染物排放总量削减率等指标纳入考核评估等方面意识不够。地方政府为追求短期政绩而急功近利，甚至为求经济发展不惜以牺牲环境为代价的问题还很严重。

三、深层的经济学上的原因分析

（一）环境资源的产权不明晰引起环境污染

在经济学中，供人们使用的产品分为私人产品与公共产品。一个私人产品只能被消费一次，如果消费者 a 消费了它，其他人就不能再利用它来消费了。但是，公共产品可以多次消费，消费者 a 对它的消费并不阻止其他消费者对它的利用。这也就是我们常说的“公有地悲剧”理论，“公有地”作为一项公共资源或财产同时有许多拥有者，他们中的每一个都有使用权，但没有权力阻止其他人使用，从而造成资源过度使用和枯竭。1986 年，美国学者哈丁在他的《公有地悲