

环境资源法论丛

ENVIRONMENTAL AND RESOURCES

LAW REVIEW VOL. 8

主编/吕忠梅 副主编/高利红

第8卷

本卷要目

一线传音

【薛惠锋 张强】

中国环境资源立法的现状、问题与发展趋势

沟通与协调

【金 果】

环境刑法行政从属性的重新审视

热点与报告

【高利红 余慧娟 王楠】

《湖北省林业管理条例》修订调研报告

【高 飞】

集体土地所有权制度研究

——以湖北、贵州两省的田野调查为线索

基础理论研究

【张忠民】

能源开发契约初探

制度研究

【廖建凯】

日本的能源储备与应急法律制度及其借鉴

国际环境法与比较环境法

【曹可亮】

水权和水资源财产权概念比较法研究

——兼论比较法研究中的概念移植问题

法官看法

【杨 凯】

“种豆得瓜”的结果与环保公益诉讼的开端

中南财经政法大学环境资源法研究所◆主办



法律出版社
LAW PRESS CHINA

中南财经政法大学环境资源法研究所主办

环境资源法论丛

第 8 卷

ENVIRONMENTAL AND RESOURCES LAW REVIEW

VOL · 8



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

环境资源法论丛. 第8卷 / 吕忠梅主编. —北京:
法律出版社, 2010. 3

ISBN 978 - 7 - 5118 - 0514 - 0

I. ①环… II. ①吕… III. ①环境保护法—文集②资源法—文集 IV. ①D912. 604 - 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 035952 号

© 法律出版社·中国

责任编辑/吴 昉

装帧设计/李 瞻

出版/法律出版社

编辑统筹/法律教育出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/保定市中国画美凯印刷有限公司

责任印制/张宇东

开本/A5

印张/13.125 字数/390 千

版本/2010 年 3 月第 1 版

印次/2010 年 3 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010 - 63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010 - 63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010 - 63939781/9782 西安分公司/029 - 85388843 重庆公司/023 - 65382816/2908

上海公司/021 - 62071010/1636 北京分公司/010 - 62534456 深圳公司/0755 - 83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 0514 - 0

定价:28.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

卷首语

《环境资源法论丛》第8卷出版在2009年,时间注定了它的不平凡,与理论无关。日月轮回与薪火传承中,中国环境法走过了迂回曲折的三十年。三十年,环境法从无到有,依然幼年;三十年,一代人从风华正茂到双鬓染白,青春已逝。与往年一样,2009年依然有丰富多彩的环境法学术活动,各种邀请纷至沓来;与往年不一样,2009年的环境法学术活动,都不约而同地选择了三十年的话题,希望借此回顾、总结中国环境法,同时也发展、展望中国环境法。《论丛》第8卷的内容,也多了些通过社会调查、实证分析而对中国环境资源法进行梳理、反思的文章,恰也契合了三十年的主题,虽然我们并非刻意为之。

时间造就了三十年,值得纪念!时间也会铸成最大的遗憾,令人唏嘘!2009年,中国环境法的创始人、我最敬爱的导师——韩德培先生永远的离开了我们,离开了他挚爱的环境法!现在也还清晰地记得,2009年5月29日晚上快到10点,接到噩耗,我连问三个“真的吗?”怎么也不敢相信。那一刻,有无比的悲恸,更无限愧疚。这两年因为工作不断变动,一直忙忙碌碌,很久没有去拜望先生。春节前有人捎话,说先生在问,好久没有见到你了,不知道你的近况,你最好去看看吧!我对捎话的人说:真是不好意思,总是让先生挂念,因为我的母亲年前辞世,按照家乡风俗,新年不能到处乱跑,不好去给先生拜年,请替我向先生道歉。等过了祭日,我再去看望先生。年后就传来了先生住院的消息,想去探望,但一问说是医生要求尽量少去人,让先生可以好好休息。自己便不敢贸然前往,生怕影响了先生的治疗。于是,一心想着今年是先生的百岁寿诞,到那个时候去为先生祝寿。我知道,为先生做百岁寿辰,一直是弟子们最大

的心愿,筹备工作早早的就开始了,我们满心期待的做着一点一滴的事情。怎么也想不到的是,时间会如此无情,瞬间天上人间,让心愿变成遗憾!

我到灵堂祭拜,师兄告诉我先生直到最后时刻,还在关心环境法所,牵挂环境法的未来,并说最不放心的就是环境法。抬眼望去,先生的遗像挂在墙上,依然是那样微笑着看着我,眼泪止不住地往下流:宛若入学第一课,先生用他那带着家乡口音的普通话在给我们讲中国环境法创立;又似中国法学会环境资源法研究会成立时,先生担任会长时对环境法新人们说,我已经是黄土到脖子的人了,你们要尽快成长,尽快接班;想起了先生为将环境法所建成教育部人文社科基地,以九十多岁的高龄,向专家进行陈述……往事如潮,历历在目。

师从先生之前,在北大图书馆曾经读过批判大右派韩德培的论文集,对这个由著名国际法学家周鲠生从哈佛大学聘到武汉大学直接当教授,但却被批判为“山中宰相”、策划制造了“资产阶级大染缸”的传奇人物充满了好奇。我到武大成为学生后,曾经和先生说起读过批判先生的书。先生问,你读了感觉如何?我说对于批判的文字没有留下什么记忆,无非是虚张声势,但对先生的文章《我们所需要的法治》却印象深刻。先生听了哈哈大笑!

我毕业那年,武大环境法所希望我能留在所里继续从事环境法研究。我当年是先分配到中南政法学院任教,后考研究生,考研时学校不同意转档案,毕业时不能再参加分配,只能回中南政法学院任教。先生对我留在武大非常支持,专程到中南政法学院找到当时的领导、也是韩老的学生的罗院长进行交涉,并几次利用开会的机会向学校领导提要求,希望中南能够放我到武大工作。此事几经周折,最终没有实现,却为我与武大环境法所长期以来割不断的关系奠定了良好的基础。多年来,虽然我不是武大环境法所的在册人员,但从来没有离开过环境法所的研究工作,从刚毕业时参与老师们的课题与立法研究,到后来成为环境法所里的硕导、博导,再到教育部人文社科基地——环境资源法基地的学术带头人、学术委员会委员。

这些年来,先生一直关心、记挂着我的成长,对于我的每一个进步,先生都非常看重。记得有一次参加一个重要会议,先生坐在主席台上,我到

晚了,坐在最后一排。会上,先生有事先离开了。会议结束后,坐在先生旁边的人告诉我,你进来时,先生在问:是吕忠梅吗?后来,我去看望先生时,说起这件事,抱歉当时没有能向先生报到。先生说:我老了,怕没有看清楚,知道你来参加这个会议了,就很高兴,当时你也无法给我说话,我明白。

送别先生那天,大雨滂沱,老天爷也在为伟人的离去伤心!弟子们从海外、从四面八方赶了回来。瞻仰着先生安详的遗容,想起自己没有去向先生报告这两年我的工作变动,没有去聆听先生的教诲,没有去看望病重的先生,泪长流!

先生走后,有媒体约我写点纪念的文字,都被我婉拒了。因为先生的音容笑貌,先生的为学为人,先生的传奇一生,如同珞珈山上的梅花,高洁、淡雅、苍劲,见过了会久久的留在记忆里,却不知如何能够表达准确。现在,趁着写《论丛》序言的机会,献上一片迟来的馨香,遥寄中国环境法的创始人、我敬爱的导师——韩德培先生!

先生英灵已去,留给我们的有永远的精神与未尽的事业!先生有感曰:“岁逢庚辰年,九秩入高龄;虽云桑榆晚,犹存赤子心。满园百花放,盛世万象新;鞠躬尽余热,接力有来人。”

环境法的事业,需要“接力有来人”;环境法的成长,更需要每一个人“犹存赤子心”,摒弃私欲杂念,秉承学术宗旨、弘扬学术精神、传递学术信仰!

《环境资源法论丛》将为此而不懈努力!

吕忠梅

2009年7月19日于大九湖

目 录

【一线传音】

- | | | |
|---|---------------------|-----|
| 1 | 中国环境资源立法的现状、问题与发展趋势 | 薛惠锋 |
| | | 张 强 |

【沟通与协调】

- | | | |
|----|----------------|-----|
| 15 | 环境刑法行政从属性的重新审视 | 金 果 |
|----|----------------|-----|

【热点与报告】

- | | | |
|----|--------------------|-----|
| 26 | 《湖北省林业管理条例》修订调研报告 | 高利红 |
| | | 余慧娟 |
| | | 王 楠 |
| 54 | 集体土地所有权制度研究 | 高 飞 |
| | ——以湖北、贵州两省的田野调查为线索 | |

【基础理论研究】

- | | | |
|-----|---------------------|-----|
| 75 | 能源开发契约初探 | 张忠民 |
| 90 | 环境正义视野下的环境安全与国家生态安全 | 陈 彬 |
| | ——污染转移控制的合法性根源探析 | |
| 109 | 个人环境权地位之探讨 | 张丽君 |
| 122 | 农业遗传资源概念之法律分析 | 刘旭霞 |
| | | 胡小伟 |

2 环境资源法论丛(第8卷)

- 139 论综合生态系统管理对生态环境保护立法模式的启示 | 郭 武
- 154 环境权的程序保障与环境诉讼的更新 | 吴 勇

【制度研究】

- 166 日本的能源储备与应急法律制度及其借鉴 | 廖建凯
- 182 论环境污染健康损害救济机制之完善路径 | 尤明青
- 213 论限期治理的法律属性 | 陈海嵩
- 233 美国应对气候变化地方行动疏议 | 魏 旭

【国际环境法与比较环境法】

- 251 水权和水资源财产权概念比较法研究 | 曹可亮
——兼论比较法研究中的概念移植问题

【法官看法】

- 301 “种豆得瓜”的结果与环保公益诉讼的开端 | 杨 凯

【学位论文选萃】

- 315 我国环境权入宪的进路研究 | 张 宝
- 371 中国环境行政权配置之结构性问题探析 | 余耀军
——以环境行政权配置之变迁为脉络

中国环境资源立法的现状、问题与发展趋势

薛惠锋* 张 强

(西安 西安理工大学管理学院,西北工业大学资源与
环境信息化工程研究所 710054)

[摘 要]在建设具有中国特色社会主义法律体系的要求下,沿着可持续发展战略的实施、科学发展观和建设生态文明发展战略等环境保护战略的演进轨迹,对中国环境资源保护的发展历程和现状进行了分析;结合在环境资源立法实际工作中的经验,对中国环境资源法律法规的完备性、可操作性、一致性、立法保障与立法后评估等主要问题进行了分析;结合中国环境资源立法工作的实际需要,提出未来一段时间中国环境资源立法的发展趋势。力求全面、系统地分析和认识中国环境资源立法工作的实际情况,为今后环境资源立法研究和实践工作提供一个框架和思路。

[关键词]环境资源立法 现状 问题 趋势

发展社会主义民主,健全社会主义法制,是社会主义制度的内在要求。改革开放以来,中国共产党始终不渝地坚持社会主义民主法治建设,坚持科学立法、民主立法。目前已基本形成以宪法为核心,以法律为主干,包括行政法规、地方性法规等规范性文件在内,由七个法律部门、三个层次法律规范构成的中国特色社会主义法律体系。环境资源立法是中国特色社会主义法律体系的有机组成部分,中国共产党第十七次代表大会

* 薛惠锋,西北工业大学教授,博士生导师,全国人民代表大会环境与资源保护委员会法案室主任。

报告明确提出,“完善有利于节约能源资源和保护生态环境的法律和政策,加快形成可持续发展体制机制”,^[1]此即中国特色社会主义法律体系建设对环境资源立法工作的具体要求。

环境资源立法是由国家立法机关,依照法定程序,制定、修改或废止各种有关保护和改善环境,合理开发利用自然资源,防治环境污染和其他公害的规范性法律文件活动的总称。保护和改善生活环境与生态环境,防治污染和其他公害,保障人体健康,促进社会主义现代化建设,促进人与自然的和谐,实现人类社会和生态环境的可持续发展,是环境资源立法的出发点和归宿点。环境资源立法具有以下四个特性:(1)综合性。环境保护对象的广泛性和保护方法的多样性,决定了环境资源立法采取的法律措施涉及经济、技术、行政、教育等多种因素,因而具有综合性。(2)科学性。环境资源立法在调整对象上具有特殊性,通过人的行为规范实现人与自然之间的关系调整,必须体现自然规律特别是生态学规律的要求,因而具有很强的自然科学性的特征。(3)社会性。从环境资源法的保护对象和任务来看,实现人体健康、经济社会平稳发展和生态环境良好发展,维护的不是个人或集体利益,而是整个人类社会和全球生态环境的生态价值和利益,具有广泛的社会性和公益性,最明显地体现了立法的社会职能。(4)共同性。人类生存的地球环境是一个整体,当代的环境资源问题已不仅仅是局部地区的问题,有的已经超越国界成为全球性问题,是人类共同面临的问题,诸如全球气候变暖等全球性环境资源问题的解决,需要各国的交流与合作。

近年来,我国的环境资源立法得到了较快发展,初步做到有法可依、有章可循,为保护、改善自然资源和生态环境发挥着重要作用。同时,环境资源立法是动态而开放,随着经济社会发展和生态环境规律的变化而不断发展的。当前,中国环境资源立法应在科学发展观的指导下,按照生态文明建设的要求,在立法理念、内容、方法和技术等方面积极创新,逐步完善中国环境资源法律制度。

[1] 《中国共产党第十七次全国代表大会报告》,人民出版社2007年版。

一、中国环境资源立法的发展历程及现状

20 世纪 70 年代,随着党中央、国务院将环境保护提上国家整体发展的议事日程中,以防治环境污染为主要内容的环境立法开始发展。1973 年,由国务院批转的《关于保护和改善环境的若干规定》是中国历史上第一个以环境保护为目的的规范性文件。同年,由当时的国家计委、国家建委、卫生部联合批准颁布了中国第一个环境保护标准——《工业“三废”排放试行标准》。1978 年通过的《宪法》,在总纲中规定“国家保护环境和自然资源,防治污染和其他公害”,这是中国首次将环境保护工作列入国家根本大法,把环境保护确定为国家的一项基本职责。1979 年 9 月 13 日由第五届全国人民代表大会常务委员会第十一次会议原则通过了《环境保护法》(试行),中国第一部环境法律问世,该法律规定了各地建立环境保护的管理机构和环境影响评价、“三同时”制度等,确立了经济建设、社会发展与环境保护协调发展的基本方针,标志着中国新时期环境资源立法工作的正式开始。现行《宪法》第 9 条规定:“矿藏、水流、森林、山岭、草原、荒地、滩涂等自然资源,都属于国家所有,即全民所有;由法律规定属于集体所有的森林和山岭、草原、荒地、滩涂除外。”“国家保障自然资源的合理利用,保护珍贵的动物和植物。禁止任何组织或者个人用任何手段侵占或者破坏自然资源。”第 10 条第 5 款规定:“一切使用土地的组织和个人必须合理地利用土地。”第 26 条规定:“国家保护和改善生活环境和生态环境,防治污染和其他公害。国家组织和管理植树造林,保护林木。”以上法律条款,是关于中国环境资源保护的最高法律效力规定,是环境资源立法的宪法依据。

20 世纪 80 年代,随着工业化、城市化进程的加快,环境污染和环境突发事件不断增多,国家对环境保护工作力度不断加大,环境保护被列为基本国策,环境资源立法进入迅速发展阶段。全国人民代表大会常务委员会先后制定和颁布了《海洋环境保护法》(1982 年)、《水污染防治法》(1984 年)、《大气污染防治法》(1987 年)、《森林法》(1984 年)、《草原法》(1985 年)、《渔业法》(1986 年)、《矿产资源法》(1986 年)、《土地管理法》(1986 年)、《水法》(1988 年)、《野生动物保护法》(1988 年)等环境和自然资源保护相关法律。1989 年 12 月,第七届全国人民代表大会

常务委员会第十一次会议通过了《环境保护法》。该法删去了原试行法中“环境保护机构和职责”、“科学研究和宣传教育”、“奖励和惩罚”三章,新设了“环境监督管理”与“法律责任”两章。在立法目的上采取了二元论,即保护环境资源和促进经济建设。该法确立了中国环境保护的基本原则和基本制度。确立了环境与经济、社会协调发展原则;环境保护公众参与原则;环境保护预防为主,防治结合原则;环境治理污染者负担原则。规定了环境标准制度、环境监测制度、环境规划制度、环境影响评价制度、清洁生产制度、“三同时”制度、排污许可证制度、排污收费制度以及限期治理制度。

1992年6月联合国环境与发展大会,提出并通过了全球的可持续发展战略《21世纪议程》,要求“必须发展和执行综合的、有制裁力的和有效的法律和条例”。1994年3月,国务院批准了《中国21世纪议程——中国21世纪人口、环境与发展白皮书》,提出实施可持续发展的总体战略、基本对策和行动方案,要求建立保障可持续发展战略实施的环境资源法律制度。全国人民代表大会常务委员会相继制定和修改了《大气污染防治法》(1995年)、《固体废物污染环境防治法》(1995年修改)、《水污染防治法》(1996年修改)、《环境噪声污染防治法》(1996年)、《水土保持法》(1991年)、《矿产资源法》(1996年修改)、《煤炭法》(1996年)、《森林法》(1998年修改)、《土地管理法》(1998年和2004年分别修改)、《渔业法》(2000年修改)、《海域使用管理法》(2001年)、《防沙治沙法》(2001年)、《环境影响评价法》(2002年)、《清洁生产促进法》(2002年)、《放射性污染防治法》(2003年)。以上环境资源法律的制定和修改,为全面实施可持续发展战略提供了有效的法律保障。

2003年党中央科学发展观的提出,为中国环境资源立法工作注入了新的活力。针对污染防治、能源利用、发展循环经济等突出问题,全国人民代表大会常务委员会再次修改了《固体废物污染环境防治法》(2004年)、《水污染防治法》(2008年),新制定了《可再生能源法》(2005年)、《循环经济促进法》(2008年)。

当前,围绕中国特色社会主义法律体系建设和生态文明建设的要求,国家立法机关积极展开了环境资源突出问题的立法和修改完善工作。《土地管理法》(修改)、《矿产资源法》(修改)、《大气污染防治法》(修

改)、《森林法》(修改)和自然保护区保护、海岛保护相关法律的起草工作,已经列入十一届全国人民代表大会常务委员会立法规划。《环境保护法》修改作为十一届全国人民代表大会常务委员会根据情况安排的立法项目,其研究论证工作已全面展开。以水环境保护相关法律后评估为基础的环境资源法律后评估工作也在深入开展。

加强与法律实施相配套的法规规章的制定工作,是保证法律有效实施的重要环节。全国人大及其常委会在环境资源立法规划、确定立法项目 and 法律草案起草中,积极开展有关法律配套规定的研究论证工作,协调沟通有关部门,督促做好制定法律配套和地方立法的工作。国务院及相关部门也制定了大量环境资源方面的行政法规和部门规章,各地方相应制定了地方性环境资源法规。

加强国际环境合作是环境保护工作的重要领域。为了加强环境资源保护领域的国际合作,维护国家的环境权益,承担应尽的环境保护义务,中国已经加入多项有关环境与发展的国际公约,并继续积极参与有关可持续发展的国际立法。中国缔结和参加了《保护臭氧层维也纳公约》、《控制危险废物越境转移及其处置的巴塞尔公约》、《核材料实物保护公约》、《南太平洋无核区公约》、《气候变化框架公约》、《东南亚及太平洋区植物保护协定》等几十项国际条约、公约、协定。缔结参加有关国际环境资源保护的条约、公约、协定为我国环境资源立法工作提供了有力的辅助作用。

经过三十多年的努力,我国环境资源立法从无到有、从简单到复杂、从单一到系统、从国内环境资源问题到国际环境合作,逐步形成了以宪法中环境资源相关条例为依据,以《环境保护法》为支架,以单行环境资源法律法规和规章为保障,以部门法律规定和地方性环境资源法规为配套,以国际环境资源保护条约公约为辅助,覆盖污染防治、生态保护、资源管理等方面比较系统的法律法规制度,为完善中国特色社会主义法律体系,保护人类生态环境和自然资源合理利用发挥着重要作用。

二、中国环境资源立法面临的问题

当前,我国环境保护取得了积极进展,环境污染和生态破坏加剧的趋势减缓,部分流域区域污染治理取得初步成效,部分城市和地区环境质量

有所改善,工业产品的污染排放强度有所下降,生态保护和建设成效显著,核与辐射环境安全基本处于受控状态,体制、机制不断完善,环境国际合作取得积极进展。但是,由于自然环境脆弱、人口众多、经济增长方式粗放、环境监管滞后,环境形势依然十分严峻。以往区域性、单要素的环境问题通过积累、叠加和扩散形成的生态灾难和环境危机,以及由此带来的政治、经济和社会危机,正在严重威胁着人类社会的生存、发展和安全。一些长期积累的环境问题尚未解决,新的环境问题又在不断产生,一些地区环境污染和生态恶化已经到了相当严重的程度。

党的十七大报告明确提出“经济发展与人口资源环境相协调”,要“建设生态文明,基本形成节约能源资源和保护生态环境的产业结构、增长方式、消费模式”,使“生态文明观念在全社会牢固树立”。生态文明作为全面建设小康社会的奋斗目标首次写入党的政治报告,这是我们党对社会主义现代化建设规律认识的新发展,标志着中国环境保护与经济建设之间的关系转变基本完成。这些新的政策体现了党中央在环境保护战略上的发展和创新,为新时期环境资源保护工作和环境资源立法指明了新方向,提出了新要求。要满足中国社会经济发展的需要,实现环境资源发展目标,现有的环境资源相关法律法规还存在许多问题和不足之处。

(一)现行环境资源法律法规制度有待完善

环境资源问题与政治、经济、社会、文化等问题相互作用、相互影响,环境保护工作头绪繁多、管理复杂,立法的多层次性和多主体性,加之法律自身的稳定性和滞后性的客观矛盾,决定了环境资源法律法规制度建设是一个长期的、复杂的、不断完善的过程。

随着环境资源新问题的出现,中国环境资源部分领域立法尚有缺失,综合性法律法规作用发挥不够,法律法规的系统性、全面性和科学性等方面有待加强。如在土壤污染防治、危险化学品环境管理、排污权交易、气候变化控制、外来入侵物种防治等领域,目前只有一些规范性文件,还未制定相关法律。

行政法规和地方性法规是中国特色社会主义法律体系的重要组成部分,在中国环境资源立法中,法律、行政法规、地方性法规三个层次法律规范相互间还不够配套,许多环境资源相关法律出台后,要求制定的配套法规和规章不能及时出台,一些重要的配套法规已不能适应法律的要求,未

能及时得到修订,在一定程度上影响了法律实施。如新修改的《水污染防治法》提出,水环境保护目标责任制和考核评价制度、生态补偿机制、重点排污单位自动监测以及农业面源污染防治等措施,由于配套法规尚未出台,对《水污染防治法》的贯彻实施带来较大的影响。

(二)部分法律规定已不适应经济社会发展需要,存在法律之间规定不尽一致

随着环境资源管理中出现的新情况和新问题,在中国现有环境资源相关法律实施过程中,已经出现一些法律规定不能适应经济社会发展的需要,部分法律存在前法与后法不够衔接、相关法律规定不一致的问题。

在中国的社会经济结构发生巨大变革的背景下,公众环境意识逐渐增强,新的环境问题不断涌现。1989年正式颁布实施的《环境保护法》在立法目的、指导思想、基本原则、主要制度及法律责任等方面的部分规定,已不能适应社会主义市场经济发展的需要。中国在《环境保护法》出台后相继制定和修改了多部环境资源相关法律,客观上出现了《环境保护法》中一些条款滞后于现行单行法律条款。从系统的角度来看,《环境保护法》与其他环境资源相关法律之间有关条款的不一致,容易造成人们认识上的混乱,影响法律的严肃性,不利于执法和守法。

部分法律法规不能适应当前经济社会发展需要。如《固体废物污染环境防治法》第四章对危险废物污染环境防治作了特别规定。从实际执行情况看,对危险废物产生单位的管理、危险废物经营许可证制度、危险废物污染土壤防治、危险废物运输责任保险等方面的问题突出,现有的法律没有作出规定。《野生动物保护法》中规定,保护野生动物造成农作物或其他损失的,由当地政府给予补偿。但是由于野生动物分布较集中的地区多数是老少边穷地区,当地政府财政困难,致使补偿制度无法真正落实到位。

部分相关法律之间存在规定的不一致性问题。如在《水污染防治法》、《大气污染防治法》和《固体废物污染环境防治法》中,对违反法律的处罚规定不一致。《水污染防治法》第74条规定,“违反本法规定,排放水污染物超过国家或地方规定的水污染排放标准,或者超过重点水污染物排放总量控制指标的,由县级以上人民政府环境保护主管部门按照权限责令限期治理,处应缴纳排污费数额二倍以上五倍以下的罚款。限期

治理期间,由环境保护主管部门责令限制生产、限制排放或者停产整治。限期治理的期限最长不超过一年;逾期未完成治理任务的,报经有批准权的人民政府批准,责令关闭”。《大气污染防治法》第48条规定:“违反本法规定,向大气排放污染物超过国家和地方规定排放标准的,应当限期治理,并由所在地县级以上地方人民政府环境保护行政主管部门处一万元以上十万元以下罚款。限期治理的决定权限和违反限期治理要求的行政处罚由国务院规定。”《固体废物污染环境防治法》第81条规定,“违反本法规定,造成固体废物严重污染环境的,由县级以上人民政府环境保护行政主管部门按照国务院规定的权限决定限期治理;逾期未完成治理任务的,由本级人民政府决定停业或者关闭”。《水污染防治法》规定“缴纳排污费数额二倍以上五倍以下的罚款”,《大气污染防治法》规定“处一万元以上十万元以下罚款”,而《固体废物污染环境防治法》没有具体的经济处罚规定,三部法律处罚标准和额度规定明显不一致。三部法律规定的全面性和可操作性差异较大,《固体废物污染环境防治法》相对《水污染防治法》的违法规定明显过于简单。

(三)部分法律规定过于抽象,缺乏可操作性

现行的环境资源部分法律规定过于原则和抽象,可操作性不强,难以保证实施。如《水污染防治法》对生态补偿机制和农业农村水污染防治作了规定,但是没有可操作的具体措施的内容。《环境噪声污染防治法》和《野生动物保护法》规定的法律责任只有处罚的种类,没有规定罚款的数额,实践中难以操作。《固体废物污染环境防治法》规定“拆解、利用、处置废弃电器产品和废弃机动车船,应当遵守有关法律、法规的规定,采取措施,防止环境污染”,这一规定过于原则。再如《环境影响评价法》关于规划环境影响评价的规定比较原则,如审查程序不够具体、牵头组织审查的主体不够明确、对规划进行环境影响评价的强制性要求不够有力等,这在很大程度上限制了规划环境影响评价制度的实际执行效果,目前实践中很多规划并未按照法律的要求进行环境影响评价。以上规定的抽象性助长了环境资源法律实施操作中的随意性,特别是涉及部门利益时,责权利界定不够明确,以至于在法律实施中出现互相推诿责任的现象,许多违法现象不能及时发现和制止,影响整个环境资源法律的实施效果。

(四) 市场调控和公众环保的法律制度不够健全, 缺乏有效立法保障

法律规定是解决环境资源问题的重要手段, 但并非唯一手段。在环境资源管理中, 要充分发挥市场机制、行业自律、公众环保意识等调控手段, 但是这些手段的有效实施需要通过法律制度来保障。现行环境资源保护立法确立的是“预防为主, 防治结合”的原则, 预防以环境影响评价制度和“三同时”制度为主要支柱。但这种预防手段主要依赖行政强制力量, 政府主导思想更多地贯穿于环境立法之中。大量中国环境资源法律、法规、规章、条例都产生在 20 世纪 70、80 年代, 其时中国处于计划经济或由计划经济向市场经济转轨时期, 导致目前中国环境资源立法的整体内容仍带有计划经济色彩, 不能够体现对市场机制的灵活运用。

市场调控手段法规制度不够健全, 目前实施的只有排污收费和污水处理收费等, 其他抑制环境污染的环境税费、能源资源税费、生态补偿制度还没有得到有效实施, 单靠行政措施是很难得到有效落实的。公众环境资源保护参与缺乏有效的立法保障, 相应的社会调控机制尚未有效发挥。发达国家形成的以自愿协议、环境标志、信息公开和公众参与为基础的社会调控制度, 在法律上获得有效保障, 成为政府、市场之外环境资源保护的重要社会调控机制。以上成功经验, 都是中国环境资源立法值得借鉴的。

(五) 立法后评估制度尚未建立

立法后评估也称事后立法效果评估, 就是在法律法规实施一段时间后, 对法律法规的实施效果、功能作用以及存在的问题进行跟踪调查和综合评估, 其目的是为法律法规的修改和完善提供依据, 不断改进立法工作, 提高立法质量和立法水平。从系统工程的角度来看, 立法后评估是系统反馈、系统优化的一个重要环节。

近年来, 世界各国的立法后评估制度发展迅速, 西方发达国家如美国、德国以及欧盟都已实行了这一制度且成效显著。20 世纪 70 年代德国便尝试立法后评估的制度化和程序化。欧盟从 20 世纪 80 年代中期开始探索这一制度, 到 90 年代启动了一系列的改善立法质量的计划, 立法后评估制度得到了长足的发展, 为世界各国立法后评估工作积累了丰富经验。

中国立法后评估工作制度亟须加强, 对法律法规是否达到立法的预