

桂林电子科技大学学科建设一般项目
桂林电子科技大学学科软环境建设项目

经济法学
专题研究书系

HUANJING ZIYUANFAXUE DE
FAJINGJIXUE YANJIU

环境资源法学的法经济学研究

贾引狮 宋志国 著

ECONOMIC LAW

知识产权出版社

桂林电子科技大学学科建设一般项目
桂林电子科技大学学科软环境建设项目

经济法学
专题研究书系

HUANJIING ZIYUANFAXUE DE
FAJINGJIXUE YANJIU

环境资源法学的法经济学研究

贾引狮 宋志国 著

ECONOMIC LAW

知识产权出版社

责任编辑：牛洁颖

责任校对：董志英

特约编辑：朱方毅

责任出版：杨宝林

图书在版编目（CIP）数据

环境资源法学的法经济学研究/贾引狮，宋志国著. —北京：
知识产权出版社，2008.5

ISBN 978 - 7 - 80198 - 850 - 8

I. 环… II. ①贾…②宋… III. ①环境保护法 - 研究 - 中国
②自然资源保护法 - 研究 - 中国 IV. D922.604

中国版本图书馆 CIP 数据核字（2008）第 037205 号

环境资源法学的法经济学研究

贾引狮 宋志国 著

出版发行：知识产权出版社

社 址：北京市海淀区马甸南村 1 号

邮 编：100088

网 址：<http://www.ipph.cn>

邮 箱：bjb@cnipr.com

发行电话：010 - 82000893

传 真：010 - 82000893

责编电话：010 - 82000860 转 8109

责编邮箱：niujieying@cnipr.com

印 刷：知识产权出版社电子印制中心

经 销：新华书店及相关销售网点

开 本：880mm × 1230mm 1/32

印 张：8

版 次：2008 年 7 月第一版

印 次：2008 年 7 月第一次印刷

字 数：210 千字

定 价：20.00 元

ISBN 978 - 7 - 80198 - 850 - 8/D · 566

版权所有 侵权必究

如有印装质量问题，本社负责调换。

作者简介

贾引狮，男，讲师，1978年出生，山西闻喜人。1997年至2001年在山西财经大学管理学院学习，在校期间辅修法律，毕业获管理学、法学学士学位。2001年至2004年在西北政法大学研究生部学习，毕业获法律硕士学位。2004年至今在桂林电子科技大学法律系从事教学科研工作。已参加3项省部级科研项目，发表学术论文10余篇。

宋志国，男，教授，硕士生导师，1963年出生，山西左权人。1989年毕业于中国政法大学，获法学学士学位。现任桂林电子科技大学法律系主任。主编《经济法概论》，参编《国际商法》、《合同法实务》、《WTO概论》、《电子商务法》、《经济法基础理论》等教材；并在《比较法研究》、《法学杂志》、《政治与法律》、《电子知识产权》等核心期刊发表论文20余篇；主持省部级课题5项，获省部级二等奖3项；参加世界银行贷款项目漓江流域环境保护的评审工作。

序

这是桂林电子科技大学青年教师贾引狮和宋志国教授的专著。前者几年前在西北政法大学攻读硕士学位，我指导了他的毕业论文。今年7月21日他给我发来了这个书稿，让我过目并作序，由于我对环境保护法没有专门研究，加上当时我正忙于两部书稿的结尾工作，就给耽搁了。最近他来信催促，说该书已联系好出版社，希望抓紧把序写出来，这使我不得不把此事提上议事日程。时恰逢国庆节，能让我静下心来完成这一无法推卸的工作。当然，首先要作的是认真读书稿。书稿不长，只有十多万字，我拜读之后，对贾引狮的进步感到吃惊。因为该书不仅选了一个近些年来为大家关注的但非常复杂的问题，即环境保护问题，而且他对这个问题作了广泛而系统的研究；更值得赞许的是，他不仅从经济学与法学的结合上思考了这一问题，寻求解决的办法，而且能使用西方经济学和环保科学的许多新理论、新概念来分析我国的环境保护问题；他还对几种主要的自然资源，如生物性可再生资源、非生物性可再生资源的水资源和土地资源、耗竭性资源、恒定资源等从哲理的高度做了深刻的论述。可以看出，他不但掌握了当今世界环境保护方面的最新信息，而且试图从理论和实践的结合上用多学科的知识来为环境保护问题的解决找到一种新的途径。该书作者的探索精神是非常可嘉的。正是这一精神，使他在该书中对解决我国的环境保护问题提出了许多新的思路和方法。这不仅对我国环境保护工作，而且对我国的经济建设和法制建设工作都有着重要的意义。

阅读该书后给我留下深刻印象。

其一，使我对环境与人类的生存密切关系有了更进一步的认识，意识到保护环境也就是保护人类自己，就是保护自己的家园。

环境作为一个问题被提出来是近现代的事，它是与现代化中人类对大自然的过度开发密不可分的。开发一方面大大扩大了人类的生存空间，从而也就大大地压缩了地球上其他生物的生存空间，使许多物种灭绝或数量急剧减少；另一方面也带来了人对自然资源的大量消耗和由此产生的污染。这两方面共同作用的结果是人所生存的自然环境日益恶劣。这突出表现在空气被污染，水源和矿藏趋于枯竭，人的机体健康出现种种不良征兆。这些现象引起了人们的思考，从而提出和关注起周围的环境来，产生了环境意识。

那么，什么是环境呢？我们认为环境就是人赖以生存的外部条件，它包括物质方面和精神方面。前者主要指地球上的自然物，因而可称为自然环境，后者主要指社会的文化精神，可称为人文环境。它包括社会的政治体制、经济结构、文化信仰等。本书所关注的环境显然指的是自然环境。从广义上讲，自然环境就是指地球本身。我们说地球是人类的摇篮正是从这个意义上讲的。我们知道，人类作为一个物种，并不是孤立存在的，它存在于特定的时空中，即地球上，是地球运动了45亿年以后的结果，是地球上的各种运动——物理运动、化学运动、生物运动——综合作用的产物。正因为如此，这一切运动对人类来说，就是其生存的环境，因此，人类生存的环境就是指地球本身，指地球上的一切存在物及其运动。就狭义而言，自然环境则指某一类的群体或某一地区的人们生存的周围存在物及其运动，主要指空气、水源、植被、地形、矿藏和动物的资源情况。因而，那些空气清新、气候温和、水源充沛、动植物品种繁多、矿藏丰富和地貌奇特的地区被认为是环境好，而空气污染、气候恶劣、水源枯竭、

动植物品种少、没有什么矿藏和地貌平淡的地区，则被认为是环境不好。抽象地讲，越是适宜人类生存的地方，越被认为环境好，反之，使人类难以生存的地区则被认为环境恶劣。因此，现在地球上的无人区，如地球的南极、北极，我国的藏西北和青海西南部，就是如此。

人类是地球长期运动的产物，人类的活动也是地球运动的一部分，因而，其活动也就会影响地球上的其他事物运动。而且，这一影响越来越大，这不仅表现在人类活动的空间越来越大，已经严重影响到其他物种的生存，致使许多动植物品种已经灭绝或濒临灭绝，数量急剧减少，许多资源已经枯竭，而且致使人类本身的发展受到严重影响，不仅活动的代价越来越大，效率越来越低，而且体质也越来越差，疾病也越来越多。这意味着人与周围事物的物质交换已难以维持平衡，人与周边事物已不再是一种互通有无和相辅相成的良性共同繁荣关系，而是一种你死我活、我存你亡的敌对关系，而这种关系发展下去必然严重影响到该地区人们的生存和发展。这使人们逐渐地认识到，周围环境与他们是一种一荣俱荣、一损俱损、共生同灭的谁也离不开谁的关系，因此，要发展自己就得保护周围环境，要关爱自己就得关爱周围自然物。毁了周围环境就等于毁了自己或就是断了自己的生路。这一种意识就叫环保意识。

其二，保护环境必须与发展经济统一起来。也就是说，不能以破坏环境为代价而发展经济，而应在不破坏环境的前提下发展经济，并应在保护环境发展中发展经济。

人类与自然是一种主客体关系，人类通过自己的活动与自然实现一种互通有无的物质交换，人们通过生产从大自然中索取存在和发展的资源，又通过消费和死亡回归大自然。一般来说，人类的这一活动，如果适当，就能与自然保持一种平衡，不仅不会破坏自然环境，还可能改良自然环境。也就是说，不会产生环境

问题。环境作为一个问题的产生在于人类对自然的过度索取，超出了自然所能忍受的限度，打破了自然的平衡，使之变得越来越不适宜于人类的生存。而这主要是由于人类生产和消费活动的不科学，它违反了自然物的运动规律，打破了它们之间的平衡，使有些自然物因之消失或发展中断，因而改变了人类生存的环境。

那么，如何保护环境呢？归纳起来不外乎有两种态度：其一消极的态度，即用停止人的一切活动的办法，使自然物的存在不受人的影响，并在地球上维持其平衡；其二是积极态度，即把人作为大自然的一部分，并作为大自然的主人积极地参与地球的运动，使之保持优良的状态，并从中求得人类的发展。也就是说，通过人类的活动，利用和改造大自然，使之减少大的和突发性的灾害，更适宜于人的生存和发展。显然，第一种态度是不可取的，因为人类的生存不可能不对周围环境造成影响，问题是积极的还是消极的影响。环境保护所要解决的是减少消极的影响，扩大积极的影响。在这之中人类对周围事物的利用是不可避免的，对自然资源的消耗和由此所造成的污染也是难免的，问题是要尽量减少消耗和污染，并设法尽快消除这些不良后果，使自然物能尽快地复生，使环境能尽快地恢复其平衡。

由于环境就是人之外的自然物之总和，因而“保护环境”从字面上讲，就意味着对外界自然物的尽量少开发，又由于保护环境中的一项重要工作是治理污染和改善自然环境，因而，在一般人看来，保护环境必然带来经济上的低效率和大投入。也就是说，它与发展经济似乎是背道而驰的。而过去，的确是如此，如对于一个工厂来说，在建设中增加环保工程意味着增加其成本，从而会降低其经济效益。现在看来这一观念并不科学，因为从长远和全局看，保护环境是发展经济必不可少的构成部分，因为不考虑环境因素的发展经济，必然带来严重的环境污染，将来得花更多的钱治理污染，产生得不偿失的结果。因而，我们应该用绿色

经济和循环经济的观念来指导我们的经济活动，尽量减少高污染的企业，使一个地区的企业能形成一个循环的系统，使废弃物充分地利用，变废为宝。在这一方面世界上的许多国家，包括我国，已积累了许多经验，应认真总结和推广。该书给我们举了很多这方面的例子。

其三，法律在保护环境中可以大有作为。

法律能从根本上和总体上控制环境污染和解决环境治理问题。这是因为，环境问题从表面上看是人与自然的关系，实际上是人与人的关系，是公共利益与私人利益的关系，是大我与小我、长远利益与眼前利益、根本利益与局部利益的关系。显然，环境保护所着眼的是公共利益、长远利益和根本利益，而破坏环境者多系私人利益、眼前利益和局部利益的代表。要想他们自觉地放弃私人利益、眼前利益和局部利益是不可能的，而只有代表公共利益、长远利益和根本利益的公共权力的机构，如国家，才有可能站在公共利益的立场干涉对环境的破坏，并有资格用手中的公共权力干预和制止这种破坏活动。而公共权力机构最有效和最权威性的制止破坏环境的办法就是制定相关的法律，建立能使人与自然和谐的秩序，并依照这些法律对破坏活动实施制裁。俗话说“小智理事、大智用人、睿智立法。”只有法律制度能从整体和根本上规范人的行为，制止人对自然环境大规模的破坏，并促使人们作改良自然环境的事。许多事实证明，法律在保护环境中有大有作为的，也是非常有效的。而且法律在治理环境中有一两拨千斤的效用，例如它可以变更森林经营权的办法保护森林，也可以用退耕还林的政策防止土壤沙化和改变自然环境等。另外，公共权力机构还可以从总体上规划一个地区的工业生产，在自然允许的范围内控制排污的总量，组织企业间的协调，使它们形成一个能变废为宝的良性循环系统。

总之，读了此书稿后不仅使我对环境的概念和保护环境的意

义有了进一步的认识，而且对如何保护环境找到一种新的思路，这就是把环境与人类自身发展统一起来，在不破坏环境的前提下发展经济，在发展经济中保护环境和用法律的手段保护环境。我希望有更多的人在阅读该书中产生同样的感受，并希望有志于保护环境的人们能用这些感受指导自己的行动。故向大家推荐这本书！

严存生

2007年12月于西安

前 言

中国经济在过去 20 年高速增长的同时，也给环境带来了巨大的损害。虽然我国在 1979 年就制定了《中华人民共和国环境保护法》（试行），目前全国人大及其常委会制定的环境与资源保护法律越来越多，但与之相反的却是我国环境问题每况愈下。媒体披露的全国性环境破坏事件，较之于西方国家在 20 世纪 70 年代所发生的“八大公害事件”有过之而无不及。徒法不足以自治，在宪政制度尚未健全的条件下，国家所有权管理的“虚位”导致部门利益与地方利益高于一切，在发展经济的名义下，重大环境污染事件和自然资源破坏事件屡见不鲜，在一定程度上抵销了我们所取得的经济成就。

前不久，国家主席胡锦涛在阐述“和谐社会”的特征时就特别提到“人与自然和谐相处”，国家环保总局也相继展开“环保风暴”。问题在于我国环境破坏如此严重，除了经济、社会等方面的原因外，法律制度与现实不符也是重要因素，如环境法律原则在实际立法中已被某些具体措施所否定。如排污收费制度中的“超标收费措施”是对“污染者负担原则”的否定。而环境影响评价制度中的“补办环境影响报告书措施”则是对“预防原则”的否定。不可否认，立法是一个博弈过程，需要协调各种利益集团之间的利益，但在同一部门法中，法律规则直接违反法律原则的现象却令人难以理解。在现实生活中，因为企业环境污染成本与收益的不均衡，造成企业被市场淘汰并不是因为不治理污染，而是因为治理污染的奇怪现象。在企业环境违法成本如此低下的现状面前，企业造成的社会危害的成本应该由谁来承担？

这些都需要我们重新审视我国的环境法律制度，而法律经济学就是一种有用的分析方法，一个独特的研究视角。

一、法经济学：一种重要的研究方法

20 世纪 60 ~ 70 年代发端于美国的法经济学即法律的经济分析 (Law and Economics)，既是一种经济学理论和方法，也是一种法学理论和方法。作为一种法学理论，它强调法律的基本价值是实现财富的最大化；作为一种法学研究方法，它将经济学的原理、方法用于法学研究的各个领域，拓宽了法学研究的视野，为法学研究提供了新的思路。经过 30 余年的蓬勃发展，法经济学领域出现了大批研究成果，对法律实践活动也产生了积极广泛的影响。在我国，最早引进法经济学理论及方法的经济学界，并自觉将其用诸自身的学科研究领域（尤其是产权经济学之中）。然而，目前我国法学界对于法经济学的运用却只限于法哲学层面，在具体的部门法层面上运用法经济学的学术成果不多，这种状况影响了“法经济学运动”^① 在我国的进一步发展，也限制了法经济学对我国法学研究积极作用的发挥。

按照马克思的哲学逻辑，涉及环境与资源保护的法律法规，是经济关系的外在形式，而法律法规背后的经济关系才是内在本质。人与自然、人与人在环境之间的关系通过法律法规体现出来。但是，按照科斯定律，作为调整环境与资源关系的法律法规，对人类社会的经济利益具有决定性的作用。也就是说，环境法律法规已经反过来以“形式关系”决定着人类社会的“本质关系”，这就是所谓的“法决定经济”的思路。

“法律决定经济”的思路，是按照法经济学的逻辑，即“法

^① [美] 理查德·A. 波斯纳著，蒋兆康译，《法律的经济分析》，中国大百科全书出版社 1997 年版，第 901 页。

律决定经济”的法经济学逻辑推论所得出的结论。因为按照法律决定经济的逻辑，对环境法律规则的经济分析，具有逻辑的应然性。所谓应然性是指，每一个环境法律规则都是从同时期的人类社会经济发展的主题中领悟并确定的具体内容，这些内容作为环境保护的内生要素，直接影响着环境保护成本效益的高低，由此提出环境法律规则在环境保护中“应该是什么”的问题，所以有关的环境法律规则的经济分析，在基本理论层面上是研究环境法律规则“应该是什么”的经济理论问题。

但是，令人遗憾的是，由于环境法律规则及其法律机制常常被传统经济理论视为既定不变的或将其视为环境法中的问题而予以忽视，所以对环境法律规则的决策主体及其在法律过程中的经济分析，几乎接近于零。而在环境危机日益严重的今天，任何一个国家的环境保护都离不开法律，法律已经成为环境保护中的一个重要组成部分。因此，法律对于环境保护的经济合理性亦即干预的正当性如何，不仅对环境保护来说极为重要，而且对市场经济本身也具有日益重大的影响，所以对环境法律规则“应该是什么”问题的法律研究，也理所当然地成为环境法律规则经济理论研究的一个重要任务。

二、本专著研究的特点

（一）综合研究的思路

强调将环境资源问题界定为“环境资源法”这一部门法，并贴上标签。在此问题上的“部门法化”倾向，在一定程度上只会“画地为牢”，影响研究的全面进行。正确的研究思路是，以某一部门法为主，同时兼顾相关部门法的因素，将不同部门法结合起来进行综合研究。正如博登海默指出的：“法律如同一座带有许多大厅、房间、凹角、拐角的大厦，在同一时间里试图用一盏灯照亮每一个房间或角落，即只用一种学说去探讨、分析和

解释整个法律现象是极为困难的。”^① 法学研究，如同所有学科的理论研究和时间探索一样，需要通过多种方法和多种学科的综合知识来实现自己的研究目标。

据此，本书对新时期我国环境资源法的实践和创新问题，进行综合研究的思路是：从我国政治、经济和法律的实践出发，综合运用法学与经济学的原理和方法，并综合运用不同部门法（如国内环境资源法与国外环境资源法、国内民商法与国内经济法、国内实体法与国内程序法）的基本原理和方法，在对环境资源法的基本理论和实践进行全面、系统、深入研究的基础上，以环境资源法的基本经济学和法律规律为依据，对我国环境资源法的基本理论和实践的创新问题进行综合研究，从而提出我国环境资源法创新的基本思路、方法和途径。

（二）互动研究的效果

综合研究的效果是，不同学科理论（如经济学与法学）在互动研究的基础上相互提高。这种互动研究区别于我们当前国内法学界热衷的传统研究方法——就法论法，通过由表及里、由具体到抽象、由感性认识到理性认识、由经济到法律的开放式研究过程，将我国的环境资源法学理论与实践，提高到一个新的高度。

与当前国内学术界关于环境资源法的研究论著相比，上述综合研究思路和互动研究的效果，是本专著的一个创新。即旨在通过从法学与经济学的互动研究，为我国环境资源法的改革问题，提供一种符合经济与法律规律的理性化的系统思考，并通过国际环境资源法学、国内环境资源法学、国际经济学、国内经济学相互间的多学科互动，为提高各自学科的理论研究水平和指导实践

^① [美] E. 博登海默著，邓正来译，《法理学——法律哲学及法律方法》，中国政法大学出版社1999年版，第198页。

的能力，提供一种符合学术规律和范式的理性研究路径。

（三）“一、二、三”的理论框架

通过上述综合研究思路和互动研究效果，作者力图建立本专著“一、二、三理论”框架，即：“一个主题内容（当前我国环境资源法的创新）的两个方面（理论与实践）和三个语境下（法学语境与经济学语境、法理学与部门法语境、国内法学语境与国际法学语境）我国环境资源法的创新体系。”

目 录

第一章 环境资源法总论的经济学分析	(1)
第一节 我国环境资源法立法的缺陷	(1)
第二节 我国环境资源法研究的不足	(6)
第三节 法经济学范式与环境资源法研究	(7)
第四节 环境资源法学经济分析的意义	(17)
第二章 公共选择理论与环境资源立法	(29)
第一节 公共选择理论概述	(29)
第二节 环境与自然资源保护的立法模型分析	(32)
第三节 我国环境立法的公共选择分析	(35)
第三章 生物性可再生资源的保护	(44)
第一节 生物性可再生资源的经济学分析	(44)
第二节 生物性可再生资源的产权制度创新	(48)
第三节 生物性可再生资源保护的其他法律制度	(55)
第四章 非生物性可再生资源——水资源的保护	(62)
第一节 水资源的经济学分析	(62)
第二节 水资源的产权制度创新	(65)
第三节 水资源保护的其他法律制度	(73)

第五章 非生物性可再生资源——土地资源的保护	(80)
第一节 土地资源的经济学分析	(80)
第二节 土地资源的产权制度创新	(85)
第三节 土地资源的其他制度创新	(91)
第六章 耗竭性资源的保护	(97)
第一节 耗竭性资源的经济学分析	(97)
第二节 耗竭性资源的产权制度创新	(103)
第三节 耗竭性资源的其他制度	(106)
第七章 恒定资源的开发利用	(113)
第一节 恒定资源的经济学分析	(113)
第二节 恒定资源利用的法律制度创新	(114)
第八章 环境污染与市场失灵	(123)
第一节 不完全市场	(123)
第二节 外部性	(126)
第三节 公共物品	(131)
第四节 非对称信息	(134)
第九章 环境保护与政府干预	(140)
第一节 市场失灵与政府干预	(140)
第二节 政府干预与政府失败	(142)
第三节 解决政府失败的对策	(148)