

王 曦/主编

国际环境法 与比较环境法

International and Comparative
Environmental Law Review

评论

第1卷 2002年 Vol.1, 2002

法律出版社
Law Press China

王 曦/主编

国际环境法 与比较环境法

International and Comparative
Environmental Law Review

评论

第1卷 2002年 Vol.1, 2002

法律出版社
Law Press China

图书在版编目(CIP)数据

国际环境法与比较环境法评论. 第1卷. 2002年/王曦主编.
—北京:法律出版社, 2002.6
ISBN 7-5036-3742-0

I. 国… II. 王… III. ①国际环境法学—文集 ②环境保护
法—比较研究—世界—文集 IV. D996.9-53②D912.604-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 018033 号

出版/法律出版社
印刷/北京民族印刷厂
责任印制/陶松

总发行/中国法律图书公司
经销/新华书店

开本/A5
版本/2002年11月第1版

印张/18 字数/482千
2002年11月第1次印刷

法律出版社地址/北京市西三环北路甲105号科原大厦A座4层(100037)
电子信箱/pholaw@public.bta.net.cn
传真/(010)88414115
电话/(010)88414121(总编室) (010)88414136(责任编辑)

中国法律图书公司地址/北京市西三环北路甲105号科原大厦A座4层(100037)
传真/(010)88414897
电话/(010)88414899 88414900
(010)62534456(北京分公司) (010)65120887(西总布营业部)
(010)88414934(科原大厦营业部) (010)88960092(八大处营业部)
(021)62071679(上海公司)

商务网址/www.chinalaw-book.com

出版声明/版权所有, 侵权必究。

书号:ISBN 7-5036-3742-0/D·3377

定价:29.00元

(如有缺页或倒装, 本社负责退换)

顾问简介

韩德培

武汉大学法学院教授、博士生导师,中国法学会顾问,中国国际法学会名誉会长,中国国际私法研究会会长,中国法学会环境资源法学研究会会长,中国国际经济贸易仲裁委员会顾问,武汉大学国际法研究所名誉所长,教育部人文社会科学重点研究基地国际法学术委员会名誉主任,武汉大学环境法研究所名誉所长,国际自然保护同盟环境法委员会委员。

梁 西

武汉大学法学院教授、博士生导师,1953—1982 年执教于北京大学法律系,从 1983 年起执教于武汉大学。曾先后兼任中国国际法学会理事、顾问、中国海事仲裁委员会委员、国家邮电部法律顾问,湖北省人大常委会法律顾问。主要著作有《国际法》、《现代国际组织》、《国际组织法》等。主要译著有《联合国与裁军》、《希思外交报告:旧世界新前景》、《吉米·卡特》等。其《国际组织法》(独著)和《国际法》(主编)两书,均以繁体字在台湾(志一出版社)出版,具有较大学术影响。

金瑞林

北京大学法学院教授、博士生导师,国家环境保护总局法律顾问,中国环境管理、经济与法学学会副理事长,中国法学会环境资源法学研究会副会长,全国高教自学考试委员会法律专业委员会主任,教育部人文社会科学重点研究基地环境资源法学术委员会主任。

马骧聪

中国社会科学院法学研究所研究员、博士生导师,国家环境

保护总局法律顾问,中国法学会环境资源法学研究会副会长,教育部人文社会科学重点研究基地环境资源法学术委员会委员。

肖乾刚

郑州大学法学院教授,清华大学法学院兼职教授,中国法学会环境资源法学研究会副会长,教育部人文社会科学重点研究基地环境资源法学术委员会副主任。

戚道孟

南开大学法学院教授,中国法学会环境资源法学研究会常务理事,教育部人文社会科学重点研究基地环境资源法学术委员会委员。

陈汉光

武汉大学法学院教授,湖南师范大学法学院兼职教授,主要著作有《环境保护法教程》(司法部编审高等学校法学教材)等。

孙佑海

吉林大学法学学士和法学硕士、南京农业大学管理学博士(土地制度专业),全国人民代表大会环境与资源保护委员会法案室主任,中国法学会环境资源法学研究会副会长,中国土地学会土地法研究会副会长,山东大学、兰州大学、对外经济贸易大学兼职法学教授。

彭近新

国家环境保护总局政策法规司司长,中国环境与发展国际合作委员会副秘书长,中国国际经济贸易仲裁委员会委员,武汉大学兼职法学教授。

杨朝飞

国家环境保护总局自然保护司司长,全国生态学会常务理事,国家级自然保护区评审委员会委员,国家级生态功能保护区评审委员会委员。

尼古拉·罗宾逊(Nicholas Robinson)

国际自然保护同盟理事会理事、法律顾问、环境法委员会主席,美国佩斯大学法学院环境法律研究中心主任。

约翰·斯坎隆(John Scanlon)

国际自然保护同盟理事会理事,法律顾问,环境法计划主席,环境法中心主任。

弗朗西斯·波荷娜·圭明(Francoise Burhenne-Guilmin)

法学博士,国际自然保护同盟环境法中心名誉主任,高级研究员。

爱迪·布朗·维丝(Edith Brown Weiss)

美国乔治敦大学法律中心教授,美国国际法学会副会长。

本·布尔(Ben Boer)

澳大利亚悉尼大学法学院教授,原悉尼大学澳大利亚环境法中心主任,国际自然保护同盟环境法委员会委员。

柯衡莲(Koh Khenglian)

国立新加坡大学法学院教授,国立新加坡大学亚太环境法中心主任,国际自然保护同盟环境法委员会东亚和东南亚区域主席。

褚海涛

北京大学环境工程学硕士,北京中璞青创科技有限责任公司总经理。

主编和编委简介

主编：

王曦，上海交通大学法学院教授、博士生导师，环境资源法研究所所长；武汉大学法学博士，美国华盛顿大学、武汉大学法学硕士，武汉师范学院文学学士；武汉大学法学院教授，博士生导师；教育部人文社会科学重点研究基地环境资源法学术委员会委员；中国环境资源法学研究会常务理事、常务副秘书长；国际自然保护同盟环境法委员会委员，澳大利亚《亚太环境法杂志》编委，牛津大学出版社《国际环境法年鉴》撰稿人；湖北省人民检察院副检察长，三级高级检察官；全国政协委员。主要著作有《美国环境法概论》、《国际环境法》（司法部编审“九五”规划高等院校法学教材）等。

编委：（以姓名拼音字母为序）

丁明方，武汉大学法学院国际公法硕士研究生。

谷德近，武汉大学法学院环境法硕士研究生。

柯坚，武汉大学环境法研究所副教授，环境法博士研究生，国际自然保护同盟环境法委员会委员，曾赴新加坡、澳大利亚、德国、美国进修。

李广兵，武汉大学环境法研究所讲师，环境法博士研究生，曾赴澳大利亚进修；国际自然保护同盟环境法委员会委员。

李文凯，武汉大学法学院环境法硕士研究生。

秦天宝，武汉大学环境法研究所助教，环境法博士研究生，曾赴澳大利亚进修；教育部人文社会科学重点研究基地环境资源法学术委员会秘书；国际自然保护同盟环境法委员会委员。

唐双娥,武汉大学法学院环境法博士研究生。

易鸿祥,武汉大学法学院环境法硕士研究生。

张晓波,武汉大学法学院环境法硕士研究生。

赵绘宇,武汉大学法学院环境法博士研究生。

周艳芳,武汉大学法学院环境法硕士研究生。

作者简介

(按文章发表顺序排列)

亚历山大·基斯(Alexandre Kiss),法国国家科学研究中心主任,法国斯特拉斯堡罗伯特·舒曼大学教授,欧洲环境法理事会主席,国际自然保护同盟环境法委员会委员。

菲利普·桑兹(Philippe Sands),伦敦大学东方与非洲研究院国际法高级讲师,纽约大学法学院全球法学教授,国际环境法与发展基金会法律主任,大律师,国际自然保护同盟环境法委员会委员。

鲍尔·G·哈里斯(Paul G. Harris),博士,伦敦基尔得豪大学国际关系学院高级讲师,香港岭南大学客座讲师,牛津大学曼斯菲尔学院牛津环境、伦理与社会中心研究员和环境变化与外交政策项目主任。

王曦(见主编和编委简介)。

爱迪·布朗·维丝(Edith Brown Weiss)(见顾问简介)。

丹·塔洛克(Dan Tarlock),美国芝加哥肯特法学院法学教授、原常务院长,大湖州长理事会顾问,加美大湖分流和售水问题国际联合委员会美国顾问,国际自然保护同盟环境法委员会委员。

凯文·A·鲍默(Kevin A. Baumert),世界资源研究所气候、能源与污染项目研究人员。

南希·凯特(Nancy Kete),世界资源研究所气候、能源与污染项目主任。

西西里娅·奥(Cecilia Oh),第三世界网络研究员。

科勒尔·海因(Clare Shine),国际自然保护同盟环境法中心研究员。

纳特雷·威廉姆斯(Nattley Williams),国际自然保护同盟环境法中心研究员。

弗朗西斯·波荷娜-圭明(Francoise Burhenne-Guilmin)(见顾问简介)。

秦天宝(见主编和编委简介)

马骧聪(见顾问简介)。

王明远,博士,清华大学法学院副教授,清华大学环境资源与能源法研究中心秘书长。

金瑞林(见顾问简介)。

孙佑海(见顾问简介)。

王灿发,中国政法大学教授,中国政法大学环境资源法研究和服务中心主任,北京市法大律师事务所律师,中国环境科学学会常务理事,中国法学会环境资源法学会常务理事、副秘书长,教育部人文社会科学重点研究基地环境资源法学术委员会委员。

易鸿祥(见主编和编委简介)。

布莱恩·巴克勒(Bryan Bachner),香港城市大学法律系副教授,香港环境法协会主席,《亚洲法学评论》主编,国际自然保护同盟环境法委员会委员。

依恩·D·汉纳姆(I. D. Hannam),博士,澳大利亚新南威尔士州政府土地和水资源保护部研究员。

穆罕默德·泽伐·马赫弗兹·诺曼尼(Md. Zafar Mahfooz Nomani),印度阿利加穆斯林大学法律系副教授。

前 言

在各方的大力支持下,经过全体编委的共同努力,《国际环境法与比较环境法评论》(第1卷,2002年)终于问世了。

本书是国际自然保护同盟(IUGN)在中国开展的“促进中国环境法”(PELC项目)的重要成果,今后继续以年卷的形式编辑出版。

本书的目的是向国内法学界引介国际环境法学和比较环境法学的前沿动态和重要研究成果,为环境法的研究、教学工作者和环境立法、管理和执法工作者提供可靠的参考资料。

下面我按书中的顺序简要介绍本卷所载文献及其作者。

亚历山大·基斯(Alexandre Kiss)教授是享誉世界的国际环境法学者,著有著名的教科书《国际环境法》等著作和大量的国际环境法论文。他是国际法院1997年盖巴斯科夫水坝案中匈牙利一方的律师。在2000年国际自然保护同盟第二届世界大会(约旦,安曼)期间,我和他同在环境法委员会开会。他欣然答应我的约稿并很快寄来“国际法院与环境保护”这篇文章。在文章中,基斯教授首先指出国际法院的管辖权包括环境案件。然后,他简要评述了国际法院在过去10年里受理的有关环境问题的诉讼和法律咨询案件。最后,他集中论述国际法院在《关于威胁使用或使用核武器的合法性的法律咨询意见》和盖巴斯科夫水坝案判决中发展的有关“环境”的概念和规范。他认为国际法院正在通过行使其“逐渐发展国际法”的职能来发展国际环境法。

菲利普·桑兹(Philippe Sands)教授也是享誉世界的国际环境法学者,著有著名的教科书《国际环境法原理》等著作和大量的国际环境法论文。他也是国际法院1997年盖巴斯科夫水坝案中匈牙利一

方的律师。记得我与他首次见面是在1999年年初联合国总部召开的有关履行里约原则的非政府专家小型研讨会上,他是会议主席。从此我们一直保持联系。他的“国际法庭与可持续发展概念的应用”一文,以比较的方法分析了可持续发展概念在国际法院盖巴斯科夫水坝案判决和世界贸易组织上诉机构虾进口案决定中的地位和作用。他认为,从这两个案例看,一方面,国际法中的“可持续发展”概念仍是一个难以捉摸的概念;另一方面,这两个重要的国际司法机构已准备好应用这个概念来证明或支持某些挑战国际法基本理念的重要论断。

鲍尔·哈里斯(Paul G. Harris)博士是一位国际环境法领域里的多产作者。他的文章“国际正义与环境变化”探讨在全球环境状况恶化的情况下如何实现国际正义。他首先提出在国际环境事务背景下国际分配正义的定义,认为它指的是与国际环境关系相关联的利益、负担和决策权在各国之间的一种公正、平等的分享。然后,他结合实际探讨这一定义的各个要件。最后,他提出,鉴于环境变化与经济的相互依赖性一样使各国与个人相互作用并相互依存,人类对于其所属社区和国家的忠诚应当扩大为一种对于全球社区的情感;人类面临的共同环境问题要求各国及其人民的普遍参与;这种普遍参与要求国际环境事务中的国际分配正义;传统的国际分配正义概念由于全球环境问题而得到新的发展。

我的文章“论现代国际法的‘对一切’义务概念”探讨了国际法中“对一切”的义务这一概念的历史发展,提出并阐述了“对一切”义务概念的内涵和外延,分析了其对现代国际法体系的影响及其意义。我认为,自第二次世界大战结束以来,现代国际法在人权和环境保护领域里的一些发展具有超出传统国际法规范体系的特征。“对一切”义务概念的出现和发展即是如此,它在一定程度上将弥补现代国际法体系的缺陷,使得人类基本道德价值和国际社会共同利益得到进一步保障和促进。同时,它的发展对现代国际法提出一系列新问题。这些问题揭示出现代国际法发展的新动向,具有重要的意义。

爱迪·布朗·维丝(Edith Brown Weiss)教授因提出“代际公平”理论而享誉国际环境法学界。我与她是好朋友,我们曾共同参与执教国际自然保护同盟环境法委员会在国立新加坡大学亚太环境法中心举办的亚洲环境法教师培训班,还曾在西班牙巴塞罗那国际水资源论坛上相逢。她为本书提供的论文“理解国际环境协定的遵守:十三个似是而非的观念”是一篇充满新意之作。一些流行的有关国际协定尤其是国际环境协定的遵守的观念,如“有法律约束力的协定比没有法律约束力的协定更可取”、“义务规定的越具体,缔约国遵守得越好”、“协定的地方分权化实施可促进协定的遵守”、“民主总是可以促进协定的遵守;民主国家遵守协定的情况总是比非民主国家好”、“非政府组织的影响总是导致国家遵守协定情况的改善”等等,经过她的辨析,纷纷显露其绝对化的谬误。

丹·塔洛克(Dan Tarlock)教授是一位著名的环境法教授,也是我的好朋友。我访问过他的学校并到他家作客。我们曾在美国、新加坡和澳大利亚达尔文市的国际会议上相逢。他的文章“国际水分配制度如何适应全球气候变化?”认为国内法中有关水资源利用的产权制度应该是适应全球气候变化的主要方案。然而将此制度应用于国际社会却有一些困难需要克服。他的文章分析了现代国际水法中体现的美国法律实践,《联合国非航行利用国际水道法公约》中体现的有关习惯法规则的发展以及大湖区、尼罗河和科罗拉多河流域三个案例。他提出,应该在《联合国非航行利用国际水道法公约》的框架内进行制度创新,以一种基于产权的水资源短缺风险分担制度来适应全球气候变化带来的水资源短缺问题。

在编辑本卷的时候,发生了美国政府拒绝批准《京都议定书》的事件。布什总统的理由之一是议定书没有为中国等发展中国家规定限排温室气体的指标,因而不公平。然而,著名的世界资源研究所的研究人员凯文·鲍默(Kevin A. Baumert)和南希·凯特(Nancy Kete)以客观的态度和严谨的研究重新审视全球气候问题的历史和现状,得出了完全不同的结论。他们的文章“美国、发展中国家与气候保

护:带头或者僵局?”以大量的事实和数据证明,发展中国家尽管现在未承担削减温室气体排放的国际法义务,但它们实际上已经采取实质性行动来减少温室气体的排放。他们列举了中国、印度、墨西哥、泰国、印度尼西亚等国所采取的种种政策、措施及其效果。他们公正地指出:“不应将发展中国家的这些措施不当一回事。它们要求领导的努力并带来了政治和经济代价。因此,这些国家值得尊重。”他们还指出,与发展中国家的实质性努力形成鲜明对照的,是美国的“碳虚伪”。

西西莉娅·奥(Cecilia Oh)是第三世界网络的研究员。她的“与贸易有关的知识产权协议和医药产品:公司利润凌驾于公众健康之上的例子”一文,出自马丁·科尔(Martin Khor Kok Peng)博士主编的著名刊物《第三世界的复兴》。马丁·科尔博士是一位著名的第三世界非政府组织活动家。他领导的组织“第三世界网络”一贯站在第三世界的立场上说话,在国际上有一定知名度。我与他相识于1996年世界贸易组织新加坡部长会议期间的民间会议。马丁·科尔博士欣然同意我翻译发表西西莉娅·奥的这篇文章。西西莉娅·奥在文章中批评世贸组织《与贸易有关的知识产权协议》可能被发达国家的跨国医药公司用作排挤发展中国家医药业的工具,从而严重影响发展中国家的人民获得基本药品。这篇文章从一个方面揭示发展中国家在经济全球化和贸易自由化浪潮中的地位,它们面临的挑战是严峻的。

科勒尔·海因(Clare Shine)、纳特雷·威廉姆斯(Nattley Williams)和弗朗西斯·波赫娜-圭明(Francoise Burhenne-Guilmin)为本卷提供了他们的最新研究成果,即题为“全球侵袭物种项目:法律与机构体系”的研究报告。这份报告是三位作者承担的国际自然保护同盟全球侵袭物种项目中的“法律与机构体系”部分。这部分研究的目的,如同该报告的开头所阐明的,是“论述法律在控制有助于潜在外来侵袭物种引进或扩散的行为和过程中的作用;简述和评价现有国际文件和项目;论述适用于这一领域的关键法律框架、方法和手段;查明现有国内体系的一般缺陷并提出设计或加强法律和机构措施的

指标;为未来的行动提出建设性建议”。这份研究成果的应用性很强。它集现行国际法和国内法中有关外来侵袭物种问题的法律规则和机构安排的大成,对各国完善有关此问题的国内法提出了宝贵的建议。当前,外来侵袭物种问题已经引起我国政府的重视,有关部门正在研究对付外来侵袭物种的法律措施。我相信,这份报告的翻译和发表将有助于我国外来侵袭物种法律控制制度的建立和发展。

秦天宝的文章“‘九五’期间国际环境法学研究综述及发展趋势”对我国“九五”期间国际环境法学的现状作了比较全面的回顾和评述。文章指出了这个时期我国国际环境法学研究的主要成就和存在的主要问题。文章对“十五”期间我国国际环境法学的趋势作了预测并提出了若干重点研究领域。

中国社会科学院法学研究所的马骧聪先生是我国环境法学界的前辈和先驱人物。他的来稿对我是极大的支持和鼓励。他和清华大学王明远副教授共同撰写的“中国环境资源法的发展:回顾与展望”一文,全面回顾了我国环境资源法的发展过程,精辟总结了各个发展阶段的特点。文章对我国环境资源法的现状作了分析,总结出我国环境资源法的主要特点,指出了存在的主要问题。文章提出将环境法、自然资源法、国土法结合而成环境资源法,并对它的体系结构作了比较具体的设计。文章最后从宏观角度对健全和完善我国环境资源法提出了若干重要的原则性建议。

北京大学的金瑞林先生也是中国环境法学界的前辈和先驱人物。他的来稿,同样给我以极大的支持和鼓励。在这篇题为“环境侵权与民事救济——兼论环境立法中存在的问题”的文章中,他以横贯中西的比较研究,深入探讨并全面论述了环境侵权民事责任的基本问题,即环境侵权的特征、归责原则、因果关系、举证责任、民事救济等问题。基于其研究,他精辟地指出我国现行法律在环境侵权和相关民事救济方面存在的问题,并呼吁立法者对其进行研究并修改、完善有关法律。

孙佑海博士长期在国家环境资源立法机关工作,具有丰富的环

境资源立法经验。他的文章“大气污染防治法再次修改”详细介绍了这次修订的主要内容及其理由,其中特别指出了这次修订在执法手段方面取得的几点突破性的进步。这些进步不仅对于大气污染防治法的完善,而且对于整个中国环境法的完善都有重要推动作用。

中国政法大学的王灿发教授是一位将环境法的教学、研究和法律服务三者成功结合的榜样。他在“论我国现有惩治环境犯罪立法的缺失及其完善”一文中,对1997年修订的《刑法》关于环境犯罪的规定作了仔细的剖析,发现了六个方面的缺陷,并针对这些缺陷提出了详细的建议。这篇文章有利于读者深化对我国刑法环境犯罪条款的认识。

我和易鸿祥共同撰写的“关于战略环境影响评价制度立法的战略思考”一文,论述了在我国制定战略环境影响评价制度专门立法的必要性、可行性、立法主要内容、立法的政治、经济、社会和环境预测等基本问题。我们认为,这项立法将促进我国各级政府的决策科学化和民主化,有助于避免宏观决策失误,对于可持续发展战略的实施具有重要的程序法和方法论的保障作用。

布莱恩·巴特勒(Bryan Bachner)是我的老朋友。我们相识已有十多年了。当我1987年从美国留学回国的时候,我们一起参加了美国坚法学院在北京大学和复旦大学举办的暑期法律班。我是助教,他是班长。其后,他任教于香港城市大学。我向他建议并帮他联系攻读武汉大学法学院的国际法博士学位。他目前正在攻读这一学位。他的文章“城市环境中生物多样性的管理”分析了香港现行有关生物多样性的政策、立法和执法的状况,指出了现行法律的缺陷,考察了国际的和其他国家的有关生物多样性保护的法律模式,提出了改进香港的生物多样性保护法律制度的建议。

依恩·汉纳姆博士(Ian D. Hannam)正在致力于一项关于全球土壤保护公约的研究。我与他曾在1999年共同参与执教澳大利亚悉尼大学法学院的比较环境法课程,并曾在国际自然保护同盟环境法委员会的指导委员会会议上相聚。他的文章“从全球范围看管理土

壤退化的法律与政策”对不同地区不同国家的土壤保护法律作了比较研究和介绍。他认为,各国正在通过完善保护土壤的法律来实现生态可持续发展的目标;制定一项保护土壤的全球公约将有助于这个目标的实现。

穆罕默德·泽伐·马赫弗兹·诺曼尼(Md. Zafar Mahfooz Nomani)是印度阿利加穆斯林大学法律系副教授。在发展中国家中,印度环境法的理论与实践颇有特点。他的文章“印度环境人权——审视法律规则和司法理念”结合案例考察了印度的环境法理论的发展。他指出,由于基层环境运动的兴起和法院对环境和人权问题的关注,印度的环境法正在通过传统人权和司法权利的拓展而向前发展。

《通过刑法保护环境公约》(丁明方译)体现了欧洲国家在运用刑法保护环境方面的最新成果。对于环境法、国际法和刑法研究者来说,它是一份颇有参考价值的资料。

澳大利亚新南威尔士州《本土植被保护法》(赵绘宇译)是一部具有澳大利亚特色的法律。本土植被保护和外来侵袭物种防治是包括澳大利亚和中国在内的很多国家面临的一个共同难题。这部法律的翻译为我国有关本土植被保护和外来侵袭物种的立法提供了一份宝贵的参考资料。

以上介绍仅为一个“引子”,不可能全面反映各篇文章的丰富内涵。本卷所收各种文献,内容新、数量大、质量高,其丰富的内涵,有待读者自己去分析、理解、鉴别和取舍。

在此,我向书中各篇文章的作者致以衷心的感谢。没有他们的高质量稿件,就没有本书。

对于本卷所用文章和文件的原发表机构,我感谢它们允许我再次发表或翻译发表。

本书包含着全体编委的巨大劳动,是团队合作的成果。编委会的全体成员,冒着夏季高温,反复翻译、校对外文稿。他们的严谨和态度的态度是本书得以顺利出版的必要条件。作为主编,我对他们表示衷心的感谢。