

主编 张梓太

环境纠纷处理前沿问题研究

——中日韩学者谈



清华大学出版社

环境纠纷处理前沿问题研究

——中日韩学者谈

张梓太 主编

姚慧娥 张璐 曲阳 侯海军 副主编

清华大学出版社
北京

内 容 简 介

汇集中日韩著名环境法学者,针对环境纠纷处理的热点问题,进行集中探讨,本土化问题、国际化视野,深入之比较,具体之解决,必将引导和推动中国环境纠纷处理问题研究和实践长足进步。

版权所有,侵权必究。侵权举报电话:010-62782989 13501256678 13801310933

图书在版编目(CIP)数据

环境纠纷处理前沿问题研究:中日韩学者谈/张梓太主编.——北京:清华大学出版社,2007.10

ISBN 978-7-302-16088-5

I. 环… II. 张… III. ①环境保护—经济纠纷—处理—研究 ②环境保护—民事纠纷—处理—研究 IV. D912.6

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2007)第 139112 号

责任编辑:张德军

责任校对:宋玉莲

责任印制:李红英

出版发行:清华大学出版社 地 址:北京清华大学学研大厦 A 座

<http://www.tup.com.cn> 邮 编:100084

c-service@tup.tsinghua.edu.cn

社 总 机:010-62770175 邮购热线:010-62786544

投稿咨询:010-62772015 客户服务:010-62776969

印 装 者:北京鑫海金澳胶印有限公司

经 销:全国新华书店

开 本:170×230 印 张:25.75 字 数:514 千字

版 次:2007 年 10 月第 1 版 印 次:2007 年 10 月第 1 次印刷

印 数:1~2000

定 价:49.00 元

本书如存在文字不清、漏印、缺页、倒页、脱页等印装质量问题,请与清华大学出版社出版部联系调换。联系电话:(010)62770177 转 3103 产品编号:027017-01

目 录

一、环境纠纷处理基本问题研究	1
环境民事纠纷处理制度障碍分析	张梓太 1
人类史上水俣病的教训	
——公害原论	[日]原田正纯 著 [日]佐藤孝弘 译 11
石棉被害救济与立法课题	[日]矶野弥生 著 裘 索 译 22
日本的环境救济法律及其对我国的启示	孙佑海 35
急需重新研讨的中国淮河流域的	
水污染对策	[日]大塚健司 著 宋健敏 译 43
中国环境诉讼的价值回归初探	
——以环境民事诉讼主体为视角	张 怡 徐小平 55
公害等调整委员会处理纠纷的	
现状与课题	[日]奥田进一 著 裘 索 译 59
环境纠纷处理中的公共利益	
——兼论法官的作用	夏 凌 73
二、环境纠纷处理典型案例研究	79
关于汽车排放尾气导致健康损害的新救济制度	
——日本律师联合会的建议	[日]村松昭夫 著 曲 阳 译 79
铁路公害诉讼实例报告	[日]山之内桂 著 裘 索 译 88
韩国的环境诉讼案例	[韩]丁南顺 著 [日]佐藤孝弘 译 102
对广东省海洋与水产厅等诉环境与渔业资源损失案的评介	胡 静 108
从一例电磁辐射案看环境侵权民事责任的	
认定和相关立法问题	丁凤楚 吴 迪 112
环境监管失职罪的个案研究	
——湖北“环境污染第一案”案例分析	廖 华 122
噪声损害民事诉讼的法律适用问题	李俊峰 131
首例海洋生态环境污染索赔案引发的思考	刘画洁 138
三、环境纠纷处理立法研究	145
中国环境损害赔偿制度立法提案的	
意义与课题	[日]片冈直树 著 宋健敏 译 145
环境侵权责任中的公共政策问题研究	孟雁北 154

论环境损害赔偿专门立法的主要原则和机制		
——以国际环境损害赔偿立法为借鉴	于文轩	160
从理念革新到制度实践：论我国环境公益诉讼制度的创建	李传轩	170
我国环境纠纷处理立法现状研究	王晓峰	178
四、环境纠纷处理与环境权益保护		186
关于拓展环境侵权制度的追问	吕忠梅 金海统	186
在公众维权事件中受检视的公众参与环境影响评价制度		
——以深圳西部通道侧接线工程事件为例	李挚萍	199
论环境权益	邹雄	207
环境权诉讼机制完善的思考	杨华	212
阳光权初探	刘长兴	224
论环境损害赔偿立法中的环境公益保护		
——从环境民事公益诉讼权的分配规则角度	李丹	236
环境精神损害赔偿的理论与实践	王晓丽	243
五、环境纠纷处理机制研究		251
论跨国环境纠纷解决机制	蔡守秋 陈叶兰	251
环境污染刑事案件中疑难问题的认定	张勇 杨国志 韩兴旺	273
试论环境诉讼机制与非诉解决机制的沟通和协调	吴勇	281
论环境纠纷调解机制的构建	丁俊峰	293
中国法院与石化业污染纠纷解决的和谐机制构建	陈丽芬 刘俊	308
六、环境行政纠纷处理研究		320
环保执法难的法律思考	唐荣智 钱水娟	320
德国的环境行政诉讼制度评介	秦天宝	331
中日环境纠纷行政处理制度之比较	吴卫星	344
论我国环境侵权纠纷行政处理的性质	陈红梅	352
中国环境行政许可听证首案若干程序问题评析		
——一种事先解决环境纠纷的法治探索	竺效	358
七、环境纠纷处理与节约型社会建设		364
我国节约能源的法律思考	陈德敏	364
日本循环社会的成果与课题	[日]吉田文和 著 曲阳 译	369
循环经济立法的立法问题研究		
——以日本循环管理法体系形成过程的实证考察为线索	曲阳	379
“经济人”概念和延伸生产者责任	[日]佐藤孝弘	389
后记		405

一、环境纠纷处理基本问题研究

环境民事纠纷处理制度障碍分析

张梓太*

一、行为违法性要件分析

按照传统侵权行为民事责任的构成要件理论,行为人的行为必须违法,才可能构成侵权,也才可能承担侵权责任。如果行为人的行为不具有违法性,即便给他人造成人身或财产上的损害,也无须承担民事责任。

环境侵权民事责任是由于行为人的环境侵权行为而引起的一种民事责任。它是否仍以行为的违法性为承担环境侵权民事责任的必要条件,对此,立法上有矛盾,学说上也有较大的分歧。

(一) 我国相关立法的冲突

《民法通则》第124条规定:“违反国家保护环境防止污染的规定,污染环境造成他人损害的,应当依法承担民事责任。”根据该条规定,承担环境民事责任,必须有污染环境的行为,而且该行为还必须违反了国家保护环境防止污染的规定。但《环境保护法》第42条第1款却规定:“造成环境污染危害的,有责任排除危害,并对直接受到损害的单位或者个人赔偿损失。”根据此条规定,承担排除危害、赔偿损失等民事责任的前提是造成污染危害,即只要有有关的单位或个人造成了污染危害,就应当承担相应的民事责任。可见,《环境保护法》并未将行为的违法性作为行为人承担环境侵权民事责任的必要条件。另外,各单行的环境污染防治法也都做了与《环境保护法》相似的规定。《民法通则》与《环境保护法》及各单行的环境污染防治法的不同规定,反映了我国相关立法在环境侵权民事责任“违法性”要件问题上存在的矛盾。

(二) 相关学说分歧

与立法上的矛盾相对应,学说上的分歧也是明显的,主要有两种观点:

* 华东政法大学教授。

1. 违法性要件不要说

张坤民、金瑞林认为：“不能一般地把行为的‘违法性’作为承担（环境）民事责任的要件，而只能提‘从事了致他人损害的行为’。环境致害行为不一定具有违法性，包括民法学上解释的‘广义’的违法性，即加害他人的故意和对公共道德或善良风尚的违反。”^①李艳芳也指出：“各国法律都允许生产性企业或团体将一定数量和浓度的污染物排入环境，而排污者只要依排污标准排污，这种行为就具有合法性，必须指出的是，并非所有依法排污的行为都不造成损害，……在这种情况下，如果坚持行为的违法性，势必使受害人处于极为不利的境地。”^②蔡守秋、吕忠梅的观点是：“如果一味强调行为的‘违法性’，实际上是忽视了环境侵权行为的特殊性，更重要的是不利于切实有效地保护受害者的利益。”^③韩德培也认为：“行为者只要具备：1) 污染危害环境的行为；2) 损害结果；3) 行为与结果之间有因果关系，就应承担环境污染民事责任。”

2. 行为违法性要件说

持该学说的学者，对于何为违法性的分歧也相当大。第一种观点认为，此处所谓的“违法”就是指违反国家环境保护的法律、法规及地方环境保护规章。例如王卫国认为：“污染环境而未违反国家有关规定（指上述规定）者，不负民事责任。”^④谢邦宇、李静堂在其所著《民事责任》一书中写道：“并不是在任何情况下的污染环境行为都必须承担民事责任。污染环境行为的违法性就在于其行为在质和量两方面违反了国家环境法规所禁止的污染、破坏环境的规定。就质的方面而言，凡可能产生环境污染和其他公害的单位和个人，应按环境保护法规的要求，负有建立环境保护责任制度、采取有效措施防治对环境的污染和危害的义务，凡违反此义务即构成违法行为。就量的方面来看，污染环境所排放的污染物必须是超过国家或地方规定的污染物排放标准。”^⑤第二种观点认为：“违法”不仅指违反具体的法律规定也包括违反有关的法律原则和法律精神。王利明认为：“保护环境、防治污染，是我国环境保护立法和民事立法根据本世纪以来污染公害严重的情况所做出的原则性的规定，污染环境行为必须是违反法律的这一规定。”^⑥第三种观点则以张新宝、郭明瑞等为代表。张新宝所持的看法是：“即使加害人的排污没有违反环境保护方面的法律规定，但是其排污行为污染环境造成他人损害，也违反了保护他人生命健康权的法律规定。”^⑦郭明瑞等人也认为：“违反国家保护环境、防治污染的法律规定的污染环境行为是一种违法行为，没有违反国家保护环境、防治污染的法律规定但造成污染损

① 张坤民、金瑞林主编：《环境保护法讲话》，164页，北京，清华大学出版社，1990。

② 李艳芳编著：《环境损害赔偿》，64页，北京，中国经济出版社，1997。

③ 蔡守秋：《环境法教程》，251页，北京，法律出版社，1995。

④ 王家福、梁慧星主编：《民法债权》，515页，北京，法律出版社，1991。

⑤ 谢邦宇、李静堂著：《民事责任》，370页，北京，法律出版社，1991。

⑥ 王利明、杨立新编著：《侵权行为法》，284页，北京，法律出版社，1996。

⑦ 张新宝：《中国侵权行为法》，532页，北京，中国社会科学出版社，1998。

害的污染环境的行为也是一种违法行为。”^①

（三）相关学说评析

以上诸观点中,只有行为违法性要件说中的第一种观点在法律后果上与其他观点不同。该观点认为,污染环境所排放的污染物如果未超过国家或地方规定的污染物排放标准,而造成他人损害的,加害人免于承担民事责任。两说中的其他观点均认为,此时免于承担的不是民事责任,而是行政责任和刑事责任。在这一点上,笔者同意大多数学者的观点,即排污企业未超标排放污染物而造成污染危害的,应当承担民事责任,免除的仅仅是行政和刑事责任。因为,排污企业未超标排污并不能保证不造成污染危害。当出现下述情况时,也可能造成污染危害:

第一,由于受科学技术条件的限制,人们对某些有害物质还不了解,因而未规定相应的排放标准,此时排放该类物质,仍可能造成污染危害。

第二,即使符合国家和地方所规定的各种排污标准的排污,也难以保证绝对不会发生污染危害。众所周知,国家和地方所规定的各种排污标准受特定时期人们对特定污染的认识制约,如果符合规定的排污标准的排污行为造成了污染危害,这只能说明所规定的排污标准不科学,应该基于新的认识加以修改,而不能在此时免除排污者的民事责任,使受害人独自承受损害结果。国家和地方的排污标准绝不能成为排污企业的保护伞。事实上,随着科学技术的发展和人们对客观世界认识能力的提高,各种排污标准会不断修改,原来被认为不具有社会危害性的污染行为也会被人们逐渐认识清楚。

第三,单个排污者排放污染物符合规定的标准,不会引起污染危害,当多个排污者所排放的污染物总和超过了环境容量时,就会引起污染损害。

第四,排放某种符合规定标准的污染物,当该污染物进入环境,与其他物质进行物理的、化学的、生物的反应,生成新的污染物后,就有可能引起污染危害。这里以发生在四川省的一起环境污染案件为例。

四川省某化工厂(A)和某造纸厂(B)坐落在一条小河的两岸。A厂生产中排放三氯化铁残液,B厂生产中排放漂液废水。当两厂的废水单独排放时,均不会对环境造成污染。但某日两股废水在B厂排水沟口混合,发生化学反应,产生有毒气体氯化氢,致使在河边劳动的12名搬运工人中毒。事后由于两厂立即对中毒人员进行抢救,使12名搬运工人全部脱险并恢复健康。对这次污染事故有关部门做出如下决定:1)A、B两厂都属于正常排放。2)事故不是在工艺流程和生产管理中造成的失误。3)此次公害事故不追究两厂的行政责任,但因此而造成的12名搬运工的经济损失应由两厂共同赔偿。^②

由于上述四种情形的存在,如果认为只要是达标排污,排污企业就可以免于承担民事责任,这对受害人来说是极不公平的,是有违侵权行为法的目的和功能的。

^① 郭明瑞、房绍坤、於向平编著:《民事责任论》,224页,北京,中国科学出版社,1991。

^② 张坤民主编:《中国环境执法大全》,501页,北京,中国政法大学,1993。

诚然,发展经济和保护公民的人身、财产安全都是法律的价值目标,但当两者相冲突时,就要进行利益衡量。毋庸置疑的是,当公民的人身权、财产权,特别是公民的人身权与社会经济发展的需要相冲突时,公民的人身权、财产权应处于优先保护的地位。所以,认为只要是达标排污,排污企业就可以免于承担民事责任的观点是不正确的。

此外,行为违法性要件说中的第二、三种观点也值得商榷。

第二种观点认为,行为的违法性不仅仅是指违反了国家和地方所规定的各种排污标准,也包括违反了“保护环境、防治污染”的环境立法和民事立法的基本原则。但值得注意的是,环境侵权行为是一种新型的、特殊的侵权行为,在价值判断上具有相当的合理性和社会妥当性。人们很难认为排放废水、倾倒废物、排放煤烟等全都是毫无价值或毫无意义的行为。事实上,只要人类社会还存在,此类活动就不会完全停止。如果把所有的排污行为均作为违法行为,违法行为的外延是否有过宽之嫌?再者,正如王利明先生所认为的那样,我国环境立法和民事立法的基本原则是“保护环境、防治污染”,然而防治污染不等于禁止污染。环境污染是现代社会所无法完全避免的,只不过其程度是应当严格控制的。所以,达标排污不能被认为是违反“保护环境、防治污染”这一原则的行为。

第三种观点认为,排污企业达标排污,是否具有违法性,要看排污行为是否造成了损害结果,如果造成了损害结果,就应该将其看做是违法行为。之所以具有违法性,是因为它违反了保护他人生命健康权的法律规定,即《民法通则》第98条关于“公民享有生命健康权”的规定。^①笔者认为,一个行为是否具有违法性,与其是否造成损害结果无关,在尚未知道是否造成损害结果之前,该行为是否具有违法性就已经确定,因为,判断一个行为是否违法,其依据应是有关的具体的禁止性法律规范和命令性法律规范以及有关的法律原则和法律精神,而不是有无损害结果。损害结果是侵权民事责任的另一个构成要件,有无损害结果,是决定是否承担赔偿责任等侵权责任的又一个必要条件,而不是决定行为是否构成违法性的判断依据。如果将损害结果作为违法行为的认定标准,将会对侵权民事责任的构成要件体系造成混乱。

我们知道,在传统侵权民事责任中,加害行为的违法性要件担负着一个极为重要的功能,那就是限制侵权行为的范围,防止其过度扩张以致妨碍个人和企业自由,保障市场机制的正常运转。在市场机制下,各个经营主体在法律的范围内可以自主经营、自由竞争。合法经营应是受到法律保护的。而市场主体在自主经营、自由竞争中,必然会出现优胜劣汰的现象。一部分市场主体的合法经营行为会造成另一部分市场主体的财产上的损失。传统的侵权民事责任如果不以加害行为的违法性作为其构成要件,那么,这一部分市场主体的合法经营行为就完全符合传统侵权行为的构成要件:主观上的故意、给他人造成损失、损失与该主体的行为之间有因果关系,从而构成了“侵权行为”,自然也就应当承担相应的赔偿损失等责任了。很明显,

^① 张新宝:《中国侵权行为法》,532页。

这样做就破坏了市场竞争机制的功能。如果以加害行为的违法性为其构成要件,企业的合法经营行为就被排除在侵权行为之外,这样就保障了市场主体的合法经营,也保护了公民的行为自由。法律也实现了其指引、预测等功能。同时,在传统侵权民事责任中的“行为违法性”要件,还具有正当防卫、紧急避险、政府工作人员依法执行职务等行为造成他人损害时,阻却其“违法性”的功能,因此,法律均将此类行为作为承担一般侵权行为民事责任的免责条件。

如上所述,加害行为违法性要件是传统侵权民事责任的一个不可或缺的要件。该要件既然如此重要,在环境侵权民事责任中为什么又可以不要了呢?在传统侵权民事责任中,作为侵权行为中的“行为”,其外延是如此之广,如果对之不加限制,就会影响正常的企业经营等行为。而在环境侵权民事责任中,作为侵权行为中的“行为”已被特定为排污行为,排污行为自然也可以分为合法排污行为和违法排污行为。根据环境侵权所具有的特殊性以及立法所采纳的无过错责任原则,不论是违法排污行为还是合法排污行为均应承担侵权的民事责任。另外,由于侵权行为被特定为排污行为,像正常的诸如降低生产成本、提高服务质量等企业经营行为均被排除在外,因此,违法性要件阻却经营行为成为侵权行为的功能也就显得没有必要了。

法律责任的产生原因主要有三类:违反法定义务、违反约定义务及法律直接规定。民法中规定的无过错责任,责任人并没有侵犯任何人的权利,也没有违反任何契约义务,仅仅由于出现了法律所规定的法律事实,就要承担某种赔偿责任。如在某些高度危险作业致人损害时,作业人主观上没有过错,其行为是合法的生产行为,不具有违法性,即使发生了不可抗力之情势,作业人也应当承担相应的民事责任。立法者此时为作业人设定民事责任,其目的与传统民事责任不同,它并不在于保障行为人履行其法定或约定的义务,而在于对受害人损害的填补。环境侵权也属此类特殊侵权,所以,环境侵权行为人承担民事责任并不以其行为违法为必要要件。

1986年制定的《民法通则》第124条规定的“违反国家保护环境防止污染的规定”,就其字面上理解,应主要是指国家和地方规定的污染物排放标准,也许当时只注意到了超标排放污染物所带来的危害。但在后来的环境侵权诉讼中,又出现了各种未超标排污所带来的危害问题。为了解决这一问题,1989年在制定《环境保护法》时,对该条做了重大修改。在第42条第1款的规定中,不再要求“违反国家保护环境防止污染的规定”。国家环保局(91)环法函字第104号对湖北省环保局请示环境污染损害赔偿责任是否以过错和违法性为条件的批复中指出:“承担污染赔偿责任的法定条件,就是排污单位造成环境污染危害,并使其他单位或者个人遭受损失。”并指出“至于国家或者地方规定的污染物标准,只是环保部门决定排污单位是否需要缴纳超标排污费和进行环境管理的依据,而不是确定排污单位是否承担赔偿责任的界限。”由此可以看出,立法上的矛盾,反映了立法者对环境侵权案件的认识过程。

二、环境民事责任抗辩事由分析

我国的环境保护法中有关环境侵权民事责任免责条件的规定显得较为混乱。《民法通则》第124条没有规定免责条件。《环境保护法》第41条及《大气污染防治法》第63条仅将不可抗拒的自然灾害规定为免责条件。《海洋环境保护法》第90、92条规定的免责条件有：战争行为、不可抗拒的自然灾害、负责灯塔或者其他助航设备的主管部门在执行职责时的疏忽或者其他过失行为、第三者的过错。《水污染防治法》第55、56条规定的免责条件有：第三者的过错、受害者的自身责任、不可抗拒的自然灾害。《固体废物污染环境防治法》和《环境噪声污染防治法》均未规定免责条件。

由于《环境保护法》、《大气污染防治法》、《海洋环境保护法》、《水污染防治法》规定的不可抗拒的自然灾害和《海洋环境保护法》单独规定的战争行为均属于不可抗力的范畴，《海洋环境保护法》单独规定的负责灯塔或者其他助航设备的主管部门在执行职责时的疏忽或者其他过失行为可以理解为第三者的过错，因此，可将我国环境立法中规定的环境侵权民事责任免责条件分为三类：①不可抗力；②第三者的过错；③受害者的自身责任。

（一）不可抗力免责条件分析^①

所谓不可抗力，按照我国的立法定义，是指“不能预见、不能避免并不能克服的客观情况”。^②按通说，不可抗力可分为两类：其一为不可抗拒的自然灾害，其二为某些不可抗拒的社会现象。在我国环境立法中，不可抗拒的自然灾害是适用范围最广的免责条件，《环境保护法》、《大气污染防治法》、《海洋环境保护法》及《水污染防治法》中均将其作为免责条件，而作为不可抗力的社会现象中只有战争行为被《海洋环境保护法》列为免责条件。有部分学者对不可抗拒的自然灾害为什么可以作为环境侵权民事责任免责条件做了理论说明。他们认为，不可抗力不受人的意志所支配，要人们承担与其行为无关而无法控制的事故的后果，不仅对责任的承担者不公平，而且也不能发挥法律责任的作用。^③此观点值得商榷。

首先，强调不可抗力不受人的意志所支配，其实质在于强调行为人为主观上无过错，但环境侵权行为是一种特殊侵权行为，民事责任适用无过错责任原则。因此，行为人为主观上无过错并不能成为侵权人的免责事由。

其次，强调不可抗力的发生与行为人的行为无关，其实质在于强调行为人的行为与损害结果的发生之间没有法律上的因果关系。对于环境侵权责任，判断某一事

① 晋海：《不可抗力为环境侵权民事责任免责条件的质疑》，载《当代法学》，2001（7）。

② 《民法通则》第153条。

③ 吕忠梅：《环境法》，191页，北京，法律出版社，1997；李艳芳编著：《环境损害赔偿》，66页，北京，中国经济出版社，1997。

实上的原因是否为法律上的原因应采用风险理论。而根据风险理论,只要工厂的排污行为对社会具有危险性,一旦该行为构成损害结果事实上的条件,那么两者之间法律上的原因便已确定,工厂就应当对由其排污行为所造成的损害结果承担责任。因此,不可抗力发生,同样也不能对抗因果关系要件。

再次,依现行法律规定,当不可抗力导致污染损害时,制造了危险物的企业可以免于承担责任,而让明显处于弱势地位的普通民众承担污染损害后果,这既与现代侵权法“日益注重保护受害人利益”的发展趋势背道而驰,也与现代民法注重追求“实质的公平”的精神相悖。

最后,仅有《海洋环境保护法》将战争作为环境侵权的免责条件,战争及其他一些属于不可抗力范围的社会事件,同样也不受人的意志所支配,若此时要人们承担与其行为无关又无法控制的事故的后果,显然对责任的承担者有失公平,且不能发挥法律责任的作用。

在环境侵权案件中,适用无过错责任原则,即只要行为人有排污行为,并且造成他人人身或财产权益的危害,即应当承担相应的侵权责任,而不管侵权人主观上是否有过错。实际上,认为不可抗力可以作为环境侵权民事责任免责条件的理由,仅仅是因为加害企业主观上无过错。这种理由显然与无过错责任原则相矛盾。透过规定免责条件的法律规范的表述,也可以看出立法者的立法意图。《环境保护法》第41条第3款规定:“完全由不可抗拒的自然灾害,并经及时采取合理措施,仍然不能避免造成环境污染损害的,免于承担责任。”《水污染防治法》、《大气污染防治法》、《海洋环境保护法》使用了几乎完全相同的表述方法。通过上述规定可以得知,只要企业及时采取了合理措施,就可免于承担责任。换言之,只要加害企业主观上无过错,即可免于承担责任。这和环境侵权民事责任归责原则不相一致。

在环境侵权案件中,之所以适用无过错责任原则,主要的理论根据有报偿责任主义、危险责任主义、公平责任主义和风险分担主义。加害企业作为社会上的一个危险源,就应当承担给社会带来的一切风险,当然也应包括由于不可抗力原因给社会带来的危害。如果没有该危险源,他人也不会受此污染损害。况且,加害企业有可能从其经营中获取了高额的利润,从该利润中赔偿受害人损失应是公平的。即使加害企业经营不善,并未从其经营中获取利润,但仍然可以在日常的经营中通过价格机制或责任保险等方法分散其损失。再者,在不可抗拒的自然灾害中受害人也是无过失的,为什么法律只保护“无过失”的加害人的利益,而对“无过失”的处于弱者地位的受害人的利益却熟视无睹?即使通过利益衡量原则来判断,受害人的人身利益也应优先于加害人的财产权益而得到法律保护。因此,将不可抗力作为环境侵权民事责任归责原则的免责条件是不科学的,与同在环境侵权案件中适用无过错责任原则的精神相违背。

(二) 第三人过错免责条件分析

《海洋环境保护法》和《水污染防治法》均将第三者的过错作为免责条件。《海洋环境保护法》第90条规定:“完全是由于第三者的故意或者过失造成污染损害海洋

环境的,由第三者承担赔偿责任。”《水污染防治法》第55条第3款规定:“水污染损失由第三者故意或者过失所引起的,第三者应当承担责任。”有学者认为,我国环境法上规定的使被告可以免于承担责任的第三人的过错是造成环境损害的唯一原因,损害纯粹由第三人的过错所致,被告的行为与损害后果之间完全无关。在这种情况下,应使被告免责。^①由此可见,这些学者认为被告之所以可以免责,在于被告的行为与损害后果之间无因果关系,即通过对因果关系要件的抗辩来使被告免责。

对于一个有可能造成污染危害的企业来说,它有两方面的义务:其一,如果企业在生产作业中产生污染物质,就必须对该污染物质进行净化、处理,达到一定标准后,才能向外界排放。其二,企业拥有可能造成污染危害的污染物质时,就应对该污染物妥善保管,防止产生污染危害。如果企业违反了上述义务之一而导致他人遭受损害,企业就应向受害人承担赔偿责任。例如:甲打开乙工厂储存污水池的阀门,造成尚未经处理的污水外溢,污染了水源并造成他人损害。按照《水污染防治法》第55条第3款之规定,乙工厂无须对受害人之损害承担任何责任,受害人之损害应由甲来承担。在该案例中,如果无法查明是谁打开了污水池的阀门,或者即使已查明是甲打开了污水池的阀门,但甲无力对受害人之损失进行赔偿时,负有谨慎、妥善保管污染物质义务的乙工厂却可以免责,这显然是不公平的。为保护受害人利益,并促使企业妥善控制污染源,应由乙工厂首先向受害人进行赔偿,在乙工厂承担了损害赔偿等责任后,再向甲追偿。

从理论上讲,上述企业的排污行为也并非与受害人所受损害无因果关系。受害人所受损害由企业实际控制着的污染物质所造成,该企业行为与原告的损害后果之间的事实上的因果关系可以确定。该企业之排污行为与受害人损害结果也有法律上的因果关系。企业违反其应尽之义务,在主观上是有过错的。环境侵权是一种特殊的侵权行为,即使侵权行为人主观上无过错也应承担责任,更何况企业违反其妥善保管污染源之义务造成他人损害。

(三) 受害人自身责任免责条件分析

受害人的自身责任仅在《水污染防治法》中列为免责条件。《水污染防治法》第55条第4款规定:“水污染损失由受害者自身的责任所引起的,排污单位不承担责任。”此处的“受害者自身的责任”应作怎样的理解对正确适用法律关系重大。

受害人的自身责任是指由于受害人自身的过错而导致环境污染损害事故的发生,并使其自身的人身或财产权益受到损害。按照受害人的过错程度,又可以将受害人的自身责任分为:受害人的故意、受害人的重大过失、受害人的一般过失。这一分类是有意义的。尽管有学者认为:“不考虑双方当事人的过错”为无过错责任原则的法律特征之一,^②但无过错责任原则的基本精神在于,追究加害人的侵权责任不考虑加害人主观上有无过错,加害人不得以自己主观上无过错而要求免除其侵权

^① 蔡守秋:《环境法教程》,253页;李艳芳编著:《环境损害赔偿》,68页。

^② 王利明:《侵权行为法归责原则研究》,129页,北京,中国政法大学出版社,1992。

责任。至于受害人主观上有无过错及其过错的程度,对加害人的责任承担还是有意义的。一般来说,受害人的过错程度越大,加害人承担侵权责任的可能性越小;受害人的过错程度越小,加害人承担侵权责任的可能性越大。这是由于现代侵权行为法同时肩负着补偿受害人损失和抑制事故发生两大社会功能所决定的。所以,因受害人的故意、受害人的重大过失及受害人的一般过失造成环境污染事故发生,加害人所承担的侵权责任是不同的。

1. 受害人的故意

受害人的故意,是指受害人明知自己的行为会造成企业污染物外泄导致污染事故发生,亦明知自己的财产或人身等权益将会因此而受到损失,但仍然从事该行为。值得注意的是,受害人的故意不仅是指受害人对自己的行为是出于故意,也包括对自己行为的结果出于故意。如果受害人仅是对自己的行为出于故意,而对自己行为的结果并非出于故意,此时,污染事故的发生则不能被认为是由于受害人的故意造成的,只能认为是由于受害人的过失造成的。例如:某人打开一个储存油类的罐子的阀门,并未想到会使自己的财产或人身权益受到损害,但外溢的油污染了水源,并使其自身的财产或人身权益受到损害。此时,只能认为该污染事故是由于受害人的过失造成的,而不能认为是由于受害人的故意造成的。

受害人的故意,作为环境侵权的免责条件并无太大的分歧,对此也较易理解。由于受害者的故意足以否定企业排污行为与受害者的损害结果之间的法律上的因果关系的成立,^①因此,应当免除排污企业的赔偿责任。例如:甲故意打开乙工厂污水池的阀门,意图使未经处理的污水外溢,并造成自身之损害,然后再向乙工厂索赔。再如:故意使用工厂未经处理的污水灌溉,造成农田减产后向工厂索赔,吃“赔偿饭”。在这种情况下,排污单位则不承担赔偿责任。《环境保护法》、《大气污染防治法》及《固体废物污染环境防治法》等法律均未将受害者故意作为免责条件,可能是考虑到即使法律未明确规定“受害者的故意”为免责条件,受害人也很难在法庭上获得胜诉,故无必要将其列为免责条件。

2. 受害人的重大过失

受害人的重大过失是指是由于受害人的极端疏忽或极端轻信的心理状况。如果由于受害人自身的重大过失,造成其自身权益损害,排污企业是否承担民事赔偿等责任,在学术界分歧较大。

在过错责任原则下,如果受害人也有过错,则可根据其过错程度减轻加害人的侵权责任,即所谓的过失相抵。而在无过错责任原则下,如果受害人有重大过失,能否免除或减轻加害人的赔偿责任,学者们见解不同。笔者认为,在环境侵权案件中,如该损害是由于受害人自身的重大过失造成的,应当适当减轻加害人的赔偿责任。减

^① 并不是所有的“条件”都应当或者能够在法律上被作为损害的原因来对待,一个条件能否成为原因,与某一类侵权责任制度的法律政策密切相关。现代环境侵权行为法注重对受害人的保护,但绝不意味着该制度可以被某些人利用来吃“赔偿饭”。

轻加害人责任的另一面,则是加重了有重大过失的受害人的责任。这样可以促使受害人对自己尽最大注意,以防止损害事故的发生。也可以防止对加害人课以过重的负担。

3. 受害人的一般过失

受害人的一般过失是指一般人在通常情况下的过失。很显然,其过错程度要轻于受害人的重大过失。

如果由于受害人的一般过失,导致环境侵权事故的发生并使其自身权益遭受损害的,不能成为排污企业的免责条件,甚至不能成为其减责的条件。作为实际控制着危险源的企业,法律赋予其极高的注意义务,应当采取各种可能采取的措施,以防止损害的发生。如果因不能实际控制污染源的普通民众的一般过失,就可以引起损害的发生,这本身就说明该企业违背了其法定的义务,主观上存在过错。这就足以认定排污企业的排污行为与受害人所遭受的损害之间有法律上的因果关系,因此不宜免除或减轻对污染源有实际控制能力的企业的赔偿责任。这样的制度设计,有利于强化企业的环保意识,促使其采取一切可能的措施,以避免其他人因一般的过失即可引起环境污染事故的发生。

由此可见,我国《水污染防治法》笼统地将“受害者自身的责任”作为免责条件是不科学的。因为,做如此规定,不仅受害人的故意可以成为排污企业的免责条件,而且受害人的重大过失,甚至受害人的一般过失也可能成为排污企业的免责条件,这就使所有的责任完全由受害人来负担,这对受害人来说显然是不公平的,同时也不利于抑制环境污染事故的发生。

综上所述,在环境侵权案件中,受害人故意应规定为侵权民事责任的免责条件,受害人的重大过失应规定为加害企业侵权责任的减责条件,不可抗力、第三人过错、受害人的一般过失等均不宜作为免责或减责事由而使排污企业免于承担全部或部分民事责任。只有这样才能充分保护受害人的利益,也才能使侵权行为法的社会功能得以实现。

人类史上水俣病的教训

——公害原论

[日]原田正纯*著 [日]佐藤孝弘**译

公害是指人为因素造成的环境污染,并且对环境产生广泛影响的事情。在我国,公害的范围被限定为对生物,尤其是对人类有影响的事情(对其生存有危害的污染)。日本的四大公害以及各地有关公害的诉讼就是针对于恶劣的身体被害而提出的赔偿请求诉讼形式。这个事实证明在日本公害的含义规定为对人类的身体健康产生影响的事情。在这种终极破坏以前我们应该采取一些防止污染的政策。跟水俣病那样,健康和自然一旦被破坏,想要再恢复的话就比较困难了。

水俣病经常被称为“公害的原点”,其作为世界上受瞩目的主要理由有两个:第一个是在发生的过程中通过食物链引起的环境污染造成的有机水银中毒。^①一般的水银中毒是使用有机水银的劳动者、农民的职业性中毒或者误食作为医药用品使用的水银而引起,这些都是直接性的中毒,而水俣病是间接性的水银中毒。^②

另外一个理由是胎儿性水俣病的发生,通过胎盘引发中毒的事例存在也被人类第一次所知。^{③、④、⑤、⑥}在生物进化的漫长过程中,母亲的胎盘具有从有毒物质中保护了胎儿的作用。但是水俣病的发生却显示了母亲的胎盘已经不能再从有毒物质中保护胎儿的这一事实。

如上所说,水俣病是人类历史上从未经历过的事情,所以从医学方面、自然科学方面的角度来讲,它对社会、政治、法律、政策、伦理等多方面造成了影响。它启示了21世纪人类的未来。下面通过对水俣病的具体事例分析、概括,从而考察水俣病。

* 熊本学园大学教授。

** 华东政法大学博士研究生。

① [日]原田正纯:公害の原点としての水俣病、「公衆衛生」,67卷,138p,2003年。

② [日]原田正纯:水俣病医学研究の歩みと今日の課題、「水俣病、20年の研究と今日の課題」(有馬澄雄編)、3p、青林舎、1979年。

③ Harada, M.: Congenital Minamata Disease, Intrauterine Methylmercury Poisoning, In 「Teratogen Update, Environmentally Induced Birth Defect Risks」, (Ed by John L. Sever), p. 259, Aran R., Liss, INC, New York, 1986.

④ Harada, M.: Congenital Minamata Disease, Intrauterine Methylmercury Poisoning, 「Brain Damage Associated with Prenatally Environmental Factors」 (ed. by T. Sakai), p. 181, Tokyo, Keio University Press, 1994.

⑤ [日]原田正纯:「胎児からのメッセージ」,実教出版、1996年。

⑥ Harada, M.: Minamata Disease, Methylmercury Poisoning in Japan Caused by Environmental Pollution, 「Critical in Toxicology」, Vol. 25(1), p. 1, 1995.

一、环境污染的被害是从弱者开始

在水俣市渔村多次发现患脑炎症状的幼儿。1956年5月1日,医生们发现了多起原因不明的中枢神经疾病而通知了水俣保健所,^①因此那天就是正式发现水俣病的日子。

第一次被发现得了水俣病的田中家位于水俣湾深处的海边,那是个涨潮时能够从窗口可以钓到鱼的地方。这意味着水俣病第一个牺牲者是和大自然一起生活的人们。

当然由环境污染而引起的身体被害发生时,在这种环境中处于生理方面的弱者即胎儿、幼儿、老人、病人是最早并且会严重的受到伤害。同时这一个事实表示在大自然中生活,即对自然依赖性较高的人们是最早受到严重被害的。这些连自己的权利或意见都不能发表的人,可以认为是社会上弱势群体。^{②、③}

二、得病的原因是海鲜类

医生们最初怀疑这是种传染病,所以把他们收容在传染病隔离病房。由此而来,在很长的一段时间内患者遭到其他居民的嫌弃而被区别对待,但在后来的疫学性调查结果中否定了这是由传染病造成的可能性。

水俣病不是突然发生的。1950年左右开始在水俣湾附近异常的现象就发生了,在水俣湾的海面上大量的鱼虾尸体浮了上来。海鸟不能飞的现象被渔民们目击了。牡蛎和蛤蜊的腐败肉质散发出恶臭,捕捞数量剧减。1953年时吃了鱼的猫开始流口水、走路跌跌撞撞,同时出现了全身痉挛、激烈的回转运动,或者跳上突进的行为。这些异常行为都被发现了,最后该村没有猫了。这种自然界的异变是人类发生异变的前兆,人们称这种现象为“猫舞蹈病”,认为很不吉利。医生们从猫的异常表现怀疑病患的原因可能是水俣湾内的海鲜类所致。1957年2月从熊本市带去的猫在水俣病多发地区饲养后的32~65天内都发病了。从这一事实确定了发病原因是海鲜类。^{④、⑤}

但是熊本县和厚生省(卫生部)都以“原因不明”为理由没有采取禁止饮食海鲜类和禁止捕捞的措施。另外行政部门也没有采取对日本窒素股份有限公司临时停止排水的措施,这样明显违反了食品卫生法。

1956年8月,熊本大学医学系组织了水俣病研究小组,进而着手于对原因物质

① [日]原田正純:『水俣病』、岩波新書、1972年。

② [日]原田正純:『水俣が映す世界』、日本評論社、1989年。

③ [日]原田正純:『公害における差別の構造』、『公衆衛生』、67卷、306p、2003年。

④ [日]原田正純:『水俣病』、岩波新書、1972年。

⑤ Study Group of Minamata Disease: 『Minamata Disease』、Kumamoto University, Japan, 1968.