

# 我国生态环境法治能力建设进程

翟勇

(全国人民代表大会环境与资源保护委员会, 北京 100805)

**【摘要】**我国生态环境法治建设取得了重要成就,已经形成以污染防治、资源合理利用、生态保护三方面为核心内容的法律和法治体系。但就目前三方面内容看,一是污染防治类法律相对较为完善,各项相关法律经过不断修改已经日益完善;二是资源类法律数量较多,内容也较为丰富,但从以资源利用为主进行规范向全方位资源高效、合理利用过渡尚存在较多问题,其中有关资源战略储备、修复生态和资源效率方面的内容缺失;三是生态类法律,就目前情况看虽然取得了一定的进展和成就,但因起步较晚,一些法律尚处于空白状态,体系尚未形成,亟待加快制定完善。自党的十八大以来,我国的生态环境法治能力建设有了明显的改观,突出体现在四个方面:一是在中国特色社会主义法律体系不断形成过程中日益补充完善、形成体系;二是由模式概念立法向问题导向、解决实际问题转变;三是重视从末端治理向源头控制转变;四是积极参与国际相关规则制定。此外,在立法理念、立法方法等方面也有了较大的进步。但仍存在一些问题亟待解决。

**【关键词】**生态环境;法治;能力建设;发展进程

中图分类号: X21 文献标识码: A 文章编号: 1673-288X(2020)01-0080-08 DOI: 10.19758/j.cnki.issn1673-288x.202001080

中国共产党十九届四中全会审议通过了《中共中央关于坚持和完善中国特色社会主义制度 推进国家治理体系和治理能力现代化若干重大问题的决定》,就推进国家治理体系和治理能力现代化方面,明确提出了十三个方面的“坚持和完善”,即我国未来需要在国家治理体系和治理能力现代化方面坚持和完善的十三项重大措施。在其中之一“坚持和完善生态文明制度体系,促进人与自然和谐共生”部分,又进一步明确提出,“要实行最严格的生态环境保护制度,全面建立资源高效利用制度,健全生态保护和修复制度,严明生态环境保护责任制度”。这清楚地表达了四个重要精神:一是在完善生态文明制度体系中,实行最严格的生态环境保护制度;二是重视在源头上全面建立资源高效利用制度;三是在现行生态环境保护制度基础上,进一步健全生态系统保护制度,突出健全作为生态环境保护重要措施之一的生态系统修复制度;四是要更加明确各有关方面的生态环境保护责任,即更加严明责任者的责任。归纳起来,这四个重要精神,集中体现在我国生态环境法治能力建设上。为此,本文就如何落实这四个重要精神,从能力建设的现状、能力建设的进步和未来进一步坚持完善的一些主要内容上,对我国生态环境法治能力建设谈一点体会和认识。

## 1 关于生态环境法治能力建设的现状

我国生态环境法治能力建设起步于20世纪90年代末期,这是社会上具有普遍共识的说法。以1979年我

国制定的第一部环境保护法(试行)为标志,以后逐渐发展。到今天为止,我国有关环境资源领域的法律已经有36部。2019年10月和12月,全国人大常委会又先后初次审议了《中华人民共和国生物安全法(草案)》和《中华人民共和国长江保护法(草案)》,加上已经纳入本届全国人大常委会立法规划的其他一些法律,诸如原子能法、能源法、湿地保护法、资源综合利用法、空间规划法、国土空间开发保护法等立法项目<sup>①</sup>,未来我国环境资源领域的法律将大大超出目前的数量。立法数量从一个侧面反映了国家生态环境法治能力建设的状况,这不仅仅是形式上的数量,同时也从历史发展进程中反映出我国生态环境法治能力建设的情况,以及所取得的成果和做出的努力。按照环境资源立法的历史发展进程笔者列出其时间进程表,即立法时间顺序表(见表1)。

在表1中,我们可以从数量和历史沿革中看出生态环境法治能力建设的状况。总体看可以总结出这样几个特点:一是从环境保护法开启立法进程,尽管是“试立法”,但是从总体考虑环境保护问题,随之制定的第二部法律(实际是正式颁布实施的第一部法律)海洋环境保护法,也是从整体上关注海洋的环境保护问题。由此两部法律的制定情况看,似乎可以感受到,我们的环境资源立法是从整体开始,且几乎同时关注陆地与海洋两个整体的环境保护问题。但最初的这两部法律都是以对污染源控制为主进行规范的。所以,我们最早的环境法又主要是试图从整体上控制污染的法律,即从陆地和海洋两个整体上对环境污染进行控制。二是污染防治立法

**作者简介:**翟勇,现任全国人民代表大会环境与资源保护委员会法案室主任,研究方向为环境资源立法,海洋、资源、生态战略,本文为作者在2019年11月29日中国环境战略与政策学术年会生态环境治理体系和治理能力现代化暨第五届中国环境社会治理研讨会上的发言

<sup>①</sup>中国人大网 <http://www.npc.gov.cn/>, 2018年9月10日

与资源立法交替进行，似乎没有什么规律可循，但了解情况的人们清楚，这是由我国以部门立法为主的立法模式所决定的。三是有关生态领域的立法进程较晚，这是

由我国对生态问题认识的相对滞后决定的，直至今天，虽我国将生态系统管理理念纳入生态环境保护工作并取得了一定的进展，但我们的生态立法仍然相对落后。

表 1 环境资源法律立法时间顺序表

序号	法律名称	制定通过	施行	修改(废止)	施行
1	环境保护法	1979(试行)1989-12-26	1989-12-26	2014-04-24	2015-01-01
2	海洋环境保护法	1982-08-23	1983-03-01	1999-12-25	2000-04-01
3	水污染防治法	1984-05-11	1984-11-01	1996-05-15 2008-02-28	1984-11-01 2008-06-01
4	森林法	1984-09-20	1985-01-01	1998-04-29	1998-07-01
5	草原法	1985-06-18	1985-10-01	2002-12-28	2003-03-01
6	渔业法	1986-01-20	1986-07-01	2000-10-31 2004-08-28	2000-12-01 2004-08-28
7	矿产资源法	1986-03-19	1986-10-01	1996-08-29	1997-01-01
8	土地管理法	1986-06-25	1987-01-01	1988-12-29 1998-08-29 2004-08-28	1988-12-29 1999-01-01 2004-08-28
9	大气污染防治法	1987-09-05	1988-06-01	1995-08-29 2000-04-29	1995-08-29 2000-09-01
10	水法	1988-01-21	1988-07-01	2002-08-29	2002-10-01
11	野生动物保护法	1988-11-08	1989-03-01	2004-08-28 2009-08-27 2016-07-02	2004-08-28 2017-01-01
12	城市规划法	1989-12-26	1990-04-01	2008-01-01	/
13	水土保持法	1991-06-29	1991-06-29	2010-12-25	2011-03-01
14	测绘法	1992-12-28	1993-07-01	2002-08-29	2002-12-01
15	固体废物污染环境防治法	1995-10-30	1996-04-01	2004-12-29	2005-04-01
16	电力法	1995-12-28	1996-04-01	2009-08-27	2009-08-27
17	煤炭法	1996-08-29	1996-12-01	2011-04-22	2011-07-01
18	环境噪声污染防治法	1996-10-29	1997-03-01	/	/
19	防洪法	1997-08-29	1998-01-01	2009-08-27	2009-08-27
20	节约能源法	1997-11-01	1998-01-01	2007-10-28	2008-04-01
21	防震减灾法	1997-12-29	1998-03-01	2008-12-27	2009-05-01
22	专属经济区和大陆架法	1998-06-26	1998-06-26	/	/
23	气象法	1999-10-31	2000-01-01	2009-08-27	2009-08-27
24	防沙治沙法	2001-08-31	2002-01-01	/	/
25	海域使用管理法	2001-10-27	2002-01-01	/	/
26	清洁生产促进法	2002-06-29	2003-01-01	2012-02-29	2012-07-01
27	环境影响评价法	2002-10-28	2003-09-01	/	/
28	放射性污染防治法	2003-06-28	2003-10-01	/	/
29	可再生能源法	2005-02-28	2006-01-01	2009-12-26	2010-04-01
30	城乡规划法	2007-10-28	2008-01-01	/	/
31	循环经济促进法	2008-08-29	2009-01-01	/	/
32	海岛保护法	2009-12-26	2010-03-01	/	/
33	深海海底区域资源勘探开发法	2016-02-26	2016-05-01	/	/
34	环境保护税法	2016-12-25	2018-01-01	/	/
35	核安全法	2017-09-01	2018-01-01	/	/
36	土壤污染防治法	2018-08-31	2019-01-01	/	/

除了上面的图表，我们还可以从另外一张关于法律分类框架图中看出我国生态环境法治能力建设的状况，这个法律分类框架图表明了到目前为止我国生态环境类法律的总体情况(见图1)。

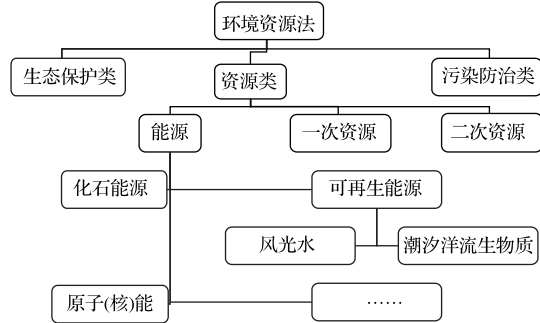


图1 环境资源法律分类框架图

从图1可以看出，环境资源法主要内容分为三大类：生态保护类、资源类、污染防治类。就这三类法律来看，首先，到目前为止，污染防治法律相对比较健全，除了化学品或者有毒化学品的相关法律尚未制定，也未纳入我们的立法进程，有关电磁辐射污染防治的法律现在大家还有争议外，其他污染防治的法律包括人们传统所称的对水、气、声、渣、放射性等方面制定的污染防治法，或者针对污染源或针对污染因子作出规范，基本是较完整的。这一结果主要是相关的生态环境部门特别是生态环境部多年来做了大量工作，积极推进生态环境立法，不但积极推进相关法律制定，而且多次推动现行法律的修改，且内容也不断完善。此外，在污染防治立法方面，近年来人们又从现有的立法视角向更广泛的领域拓展，如关注光污染问题、室内装修污染问题、臭气污染问题等。随着科学技术的不断进步、社会的不断发展，新型污染问题也会在不同的时空条件下出现，相关的立法也会不断拓展。比如解决太空垃圾问题，未来也一定会有新的法律出现。

其次，关于资源类法律。相比之下，资源类的法律虽然在数量上也很多，但从法律规范的内容上来说还需进一步充实。这类法律在制定的早期，大部分以规范资源开发、利用活动为主。因此，从早期的资源法律看，普遍缺失三个基本而重要的概念和内容：一是关于资源的战略储备问题，二是关于开发利用资源后的恢复生态问题，三是关于资源利用效率问题。而这三个问题对于资源立法来说是极为重要的。在发达国家的资源立法中，这三方面内容是普遍被关注、普遍存在的，甚至是作为重点的。

就我国现有的资源类法律来说，又可分为三大类：一是有关规范一次资源(即自然资源)利用的法律。

在这一类法律中，一些核心、重要的词找不到，比如“生态”一词。在最早制定的资源类法律中，这个概念是普遍缺失的，以矿产资源法为例，问题是明显的。这部法律在最初制定时是没有考虑到对矿山开采后的生态修复问题的，直至今日仍然没有补充“修复生态”的相关内容。在当时的条件下，我们对自然的认识还十分肤浅，还不懂得生态的概念和含义。甚至像森林法、草原法、野生动物保护法这些今天看来是最典型的生态类法律，在最初制定的时候也都没有关于“生态”的概念。在1985年制定的草原法中，主要是对草原的开发与利用作出规范，在1984年制定的森林法中也同样没有关注生态问题。我们从当时法律的第一条“立法目的”和第二条“适用范围”的内容上可以看得十分清楚：第一条规定，“为了保护、培育和合理利用森林资源，加快国土绿化，发挥森林蓄水保土、调节气候、改善环境和提供林产品的作用，适应社会主义建设和人民生活的需要，特制定本法”。这一条中没有出现“生态”的概念，即未能考虑生态问题，而主要考虑对森林的保护、培育和合理利用。虽然也提出了国土绿化、蓄水保土、调节气候、改善环境等近似生态问题的概念，却没有对生态问题作出明确具体的规定。但这一条落实了宪法关于“国家保障自然资源的合理利用”这一精神和原则，明确了“合理利用森林资源”的内容，是十分重要的。第二条规定，“在中华人民共和国领域内从事森林、林木的培育种植、采伐利用和森林、林木、林地的经营管理活动，都必须遵守本法”，同样也没有考虑生态问题。在1988年制定的野生动物保护法中，虽然规定了有关保护野生动物的较多内容，但仍然没有考虑生态问题，在保护以外规定的更多内容是关于野生动物的驯养繁殖利用问题。2003年对草原法作出修改的时候，增加了有关保护环境的内容，也提出了有关保护生态的概念，但仅仅是概念而已，没有具体的关于保护生态的实质内容。同样在1998年对森林法以修正案的形式作出修改的时候，仍然没有涉及生态问题。这说明，在20世纪末到21世纪初的我国立法活动中，对生态问题还是陌生的。近来，矿产资源法已经进入紧锣密鼓的修改之中；草原法的修改也在加紧工作中，就目前讨论的情况看，未来将在生态问题上作出较大的修改、补充和完善。2016年对野生动物保护法再次做出较大规模的修改，目前的野生动物保护法已经增加了较多关于生态的内容。如增加了有关栖息地保护内容的规定，明确了对野生动物遗传资源的保护，强调了从保护生态系统的角度保护野生动物资源等等，进一步完善了野生动物保护法。如果没有强调对野生动物系统和全面的保护，也就



是没有真正做到科学保护；没有关于野生动物栖息地保护的内容，即便是法律中有关于保护野生动物的较多表述，同样也就不可能真正实现保护野生动物的目的；不在生态系统保护的视野下规范野生动物保护问题，难以真正做到保护野生动物。前不久，全国人大常委会对森林法再次作出了修改，修改的内容较多，增加了有关保护生态的内容。另外，一些资源法应该包括资源战略储备相关内容，如矿产资源法，应该增加资源战略储备相关内容，这有利于推动资源战略储备问题真正实现法治化管理。到今天为止这个问题已得到一定程度的解决和落实，如目前正在进行的矿产资源法修改工作，拟将增加资源战略储备相关内容。资源法律第三个缺失的重要内容，是关于“资源效率”问题。到目前为止，我国的资源利用效率相比发达国家仍有很大差距，仅从这一点讲，我们要迈入发达国家行列还有较大差距，这是硬指标的差距。同时，我们不但资源利用效率低，资源回收率更低，甚至混乱。这是我国最为致命的问题，是我们长期以来环境污染严重的主要原因之一，目前仍然是潜在的隐患。因为我们有关资源效率的法律，仍然没有引起有关部门的高度重视。随着我国经济的快速发展，资源利用在数量上和规模上已经远远超过了一个发展中国家的水平，但巨大的资源开发利用规模下，我们有些资源的利用效率却十分低下，这不但不适应我国目前在国际上的地位，也难以使我国真正成为一个强国。其中最主要的标志是难以提升我们的发展质量。改革开放以来，我们的各项事业得到快速发展，与此同时我们的资源利用水平虽然在局部有所提高，甚至有较大的提高，但从整体上看，特别是从低端产业和低端资源回收的情况看，却始终存在着较大差距。究其根源，我国现有的200多部法律中，没有一部法律是真正明确规范并保障实现提高资源利用效率的。由于法律的缺失，使得我们的资源效率始终处在一个较低的水平上，导致大量资源变成污染物，后端的压力比较大，所以生态环境保护部门的责任就显得更为重要。如果生态环境保护部门能够从无害化的角度出发，从资源利用的源头上开展有效工作，效果就会大为不同，但这又需要有立法的支撑，所以立法工作的滞后是导致一切环境问题的最主要原因。

二是有关规范二次资源利用问题的法律。目前几乎没有一部实际可操作的法律来真正解决我国的二次资源利用问题，以提高我国的资源利用效率。有一部循环经济促进法，这部法律试图解决二次资源包括一次资源的合理利用问题。但就法律的内容看，由于这部法律的立法出发点在于强调产业园区模式乃至经济发展模式和上下游产业链，以及园区的循环化改造等问题，对于资源

利用效率没有作为核心内容和立法的重点目标予以明确，使得这部法律在实践中的实施效果十分不理想。前一时全国人大常委会在大气污染防治法检查过程中发现了循环经济园区的一些问题：发展后劲不足；园区产业集聚，但经济、环境效益还不理想；园区内的循环经济产业普遍效益不高，甚至大量的企业已经转产。同时园区外的资源问题如何解决，法律没有明确规定，而这个问题是我国当前和今后较长时期需要解决的难题。

三是规范能源问题的法律。现行的法律包括节约能源法、可再生能源法以及煤炭法、电力法等，但有关规范能源综合性、基础性问题的一般法“能源法”到目前为止尚未制定。可再生能源法的下位法，诸如光伏、风能、潮汐、生物质等尚无单独制定专项法律的考虑。我国能源问题较为严重，一些能源的对外依存度比较高，优势能源的高效、清洁利用也存在一定问题。提高创新驱动能力，推进优化能源结构，多方位开发能源应当是我们的重要任务，但这方面的工作还有很大差距，这与法律的不健全有直接关系。很多人认为法律不是万能的，不能事事依赖立法。虽然法律不是万能的，但在依法治国的社会条件下，没有法律也是不可以的。而有了法律其社会效果是明显不同的，最典型的例证是可再生能源法的颁布实施，加快了我国可再生能源的发展，使我国的可再生能源在国际上的地位迅速提升，各项工作相对主动，而不像其他能源要么缺失，要么不能全面、充分地高效、清洁利用。

四是关于生态保护类的法律。在前面讨论资源类法律状况时我们涉及了一些关于资源法律中的生态问题，但不是就生态法律本身进行的讨论，这里我们专门就我国生态立法问题做一点回顾和探讨。目前我国有关生态类的法律不够完善，仅有一些分散的条文，没有系统的单行法律。既没有规范生态系统的一般法，也没有规范生态系统的特别法。称得上与生态有关的特别法，就算防沙治沙法和水土保持法了。但这两部法律一部是专注于水土流失问题，一部专注于防沙治沙问题，均没有从保护生态系统的角度做出系统、完整的规范。准确地讲应当仅仅是涉及生态问题的特别法，而不是纯粹意义上的生态法。海洋环境保护法第三章原来叫“生态系统保护”，算得上是专门规范生态系统保护问题的，但不是一部完整、专门的法律，仅仅为一个独立的章节，其他内容是以海洋污染防治为主。前不久被修改后，海洋环境保护法的这一章更名为“生态环境保护”，意思基本相同，但不再突出强调对生态系统的保护，而是注重于更大范围的生态环境保护。此外，生物安全法正在全国人大常委会审议过程中，这部法律应当算作生态保护类

的专门法,是以生物技术为核心,防范重大新发突发传染病和动植物疫情,规范生物技术开发利用和实验室生物安全,防范生物武器攻击和生物恐怖袭击,以实现国家生物安全、生态安全,乃至国家安全的目标。同时,这部法律也涉及对生物资源的保护和利用、涉及有关外来物种入侵和遗传资源保护等内容。这既是一部生态法,也是一部安全法,是到目前为止,明确规范我国关于生态和生物问题内容最多的一部法律。

以上这些法律,均可作为生态法律体系的组成部分。这些法律虽然从某一个侧面我国的生态系统保护具有重要的意义和作用,但是针对我国如此巨大的生态系统,却没有一部系统、完整的法律进行相关规范。党的十九大以来,党中央进一步明确建立以国家公园为主体、自然保护区为基础、其他公园为补充的自然保护地体系。未来关于自然保护地、自然保护区、国家公园的立法怎么搞,还需要深入地开展研究。目前国家公园法已经纳入十三届全国人大常委会立法规划,自然保护区和自然保护地立法尚未纳入。有关部门正在积极促进国家公园法的起草进程,主要任务由国务院相关部门承担。此外,另一项完善生态法律体系的立法新任务正在执行过程中,即研究论证湿地保护立法。我们早已加入联合国湿地公约,但却始终未能制定国内法,实际上在直接采用国际公约,这期间对我国的国家利益有何影响尚且没有评估结论,不论是潜移默化的还是明确的损失是否有、有多少也就难以做出结论。尽管有关部门和专家对制定湿地保护法还存在一定的争议和分歧,但已经有27个省区市制定了本地区的湿地保护条例,这是对国家立法工作的极大促进。

总之,就目前我国法律体系看,环境资源法律能力建设还有一定差距,不能仅仅从立法的数量来评价立法的质量和生态环境法治能力建设。有关立法方法问题也应当是生态环境法治能力建设的组成部分,甚至应当是基础的不可或缺的组成部分。党的十八大和党的十九大报告均提出了“尊重自然、顺应自然和保护自然”一系列政策和方针,这就为环境立法方法论提供了重要的思想指引,我国生态环境法治的能力建设,还需要科学的立法方法论来指引。生态环境法治建设始终应当遵循正确的思维逻辑,而首当其冲的应当是在立法上。然而,在现实的立法实践中,在许多情况下仍然存在着忽视立法逻辑的问题,特别是忽视应当遵循的基本法律逻辑。生态环境立法应当遵守四个基本逻辑,一是自然逻辑,二是行为逻辑,三是法律结构逻辑,四是法律语言逻辑。这是生态环境法治建设最基本的问题,也就是源头上的问题,亟待予以系统解决。

## 2 生态环境法治能力建设的进步

党的十八大以来,环境资源立法有了很大的变化和进步,主要体现在以下几个方面:

第一个变化是从法律体系建成到大量补充完善。十一届全国人大期间,我们提出“中国特色社会主义法律体系基本形成”,在法律界内部有人说,“就剩一些少量的法律修修补补就可以完成中国特色社会主义法律体系建设了”。然而,在党的十八届四中全会那一年,党中央提出了进一步全面依法治国的方针,随之有关单位提出了一个宏大的立法方案,涉及诸多立法项目,每一项里又包含很多法律,加一起应该有百部法律不止,所以这是一个重大变化,其中有关生态文明建设也提出了一个很大的立法方案。

我们可以回顾一下最近几届全国人大立法规划的变化情况。从十届全国人大以来的情况看,变化是较为明显的:十届全国人大常委会立法规划总数是67件,其中环境资源类法律只有4件,占比3%,但完成率更低,只有2%,基本上没有完成。十一届全国人大常委会立法规划项目64件,环境资源类有7件,占比11%,但是很多没完成,完成率也很低。党的十八大以来,法律数量随之增多,完成率也有较大提升,在10%以上。从数量上、立法规划的规模上看,原来以60部为基础,确立立法规划的立法项目数量,即60~70个立法规划的立法项目。

2013年十二届全国人大常委会立法规划共有68个立法项目,当时的立法规划中有11部有关环境资源方面的立法项目。到2015年党的十八届四中全会对这个立法规划进行了修改扩展,由68部扩充到102部,环境资源法由11部拓展到18部,占整个法律规划体系的18%以上。而到了十三届全国人大又进一步提升为118部,也就是说从法律体系建成到今天,法律在不断地增加,这是第一个较大的变化。

第二个变化是从模式概念立法到问题导向。党的十八大以来党中央在立法的指导思想提出了“问题导向”的要求,十二届、十三届全国人大常委会立法工作在立法模式上有了较大的改变。以往一些立法项目,特别是环境资源类的立法项目,注重从国外引进新概念,再根据这些概念进行立法,但不是普遍现象。党的十八大以来,这种现象几乎没有了。基本围绕国家战略发展,以问题为导向,首先重视社会关注的重点问题,确定立法项目。

第三个变化是从以后端环境治理为主的立法,向前端提升资源利用效率为主进行改变。一方面是后端的立

法任务完成得相对较好，另一方面是开始重视源头问题。十三届全国人大常委会立法规划中已经把“资源综合利用法”作为三类研究项目列入，另外还有一些新的相关立法项目。党的十九届四中全会进一步提出要全面建立高效利用资源制度，这为推进资源综合利用法奠定了重要基础和保障，有利于我国尽早依法提高资源利用效率。

第四个变化是从与国际法接轨、衔接到参与国际规则制定。习近平总书记强调，要在基地、深海、网络、外空、核安全等领域参与国际规则制定。我们以前强调与国际法接轨，后来又强调“国际法向国内法转化”，现在我们开始重视西方的经验。西方的经验就是用国内立法调整国际法。为此我们需要建立一个有效的评估国际法相关影响的机制。

### 3 生态环境法治能力建设的若干问题

#### 3.1 关于法律宜粗不宜细的立法思维

现在国内立法，不论是环境资源法还是其他法，人们都强调法律“宜粗不宜细”。在一些立法工作环境中，经常能够听到一些十分坚定、十分自信的表态，但却从来不说清楚为什么要“宜粗不宜细”。对于这一观点的异议，主要从两个方面考虑：一方面，法律作为行为规范应当规范到行为的极限。也就是说在立法工作环节，法律应当尽可能地对行为的全流程、全要素进行规范，只要立法者能够想到的，均应当在法律中作出规范，这样才能保证对行为的规范更有效、更便于实施，而不应仅仅规范到行为的初衷。另一方面，法律的功能和位阶远远超过各类法规和规章，更优于司法解释。但在我国的立法实践中，把一些本该规定在法律中的内容，转到法规和规章或者司法解释上，而法规、规章和司法解释的功能、效力、位阶又远远不及法律。法律的实施仅仅依靠司法解释、地方性法规、行政法规甚至部门规章来实现。其结果是因为大量法律对行为的规范没有到位，执行起来难度较大，行政执法的自由裁量权、司法的自由裁量权很大，虽然有利于法律实施的灵活性，但也有可能产生权力寻租和以权谋私。

#### 3.2 关于法治的形式与法治的目的

法律是实现国家法治的工具、手段或者形式，作为法治的形式不仅仅有法律，还包括前述的那些法规、规章和司法解释等。在不同的历史、社会、技术和经济的条件下，按照法律形式的不同功能和相互之间的协调配合关系，人类采用不同的形式来实现法治的目的和目标。但核心形式应当是法律，因为它具有全方位的功能和相对权威的地位，各种法规和规章以及司法解释的运用相对于法律其功能和权威性一定是有限的，也一定是

在特定的条件下被采用的。但是，当这些有限和特定条件下的形式被广泛运用，使授权立法替代了立法。那么法治会不会发生问题，或者是否会有良好的效率和效果，这是我们的社会应当深入思考的问题。

#### 3.3 关于法律的逻辑问题

前面已经提到，这里再作进一步说明。立法者首先应当具备的基本功是法律逻辑。但许多情况下，人们看到的和感受到的是那些经常做出的违背法律逻辑的表述和决定。法是理性的，法的特征和实质内容是理性的，即符合正确的逻辑。离开了正确的逻辑，法的理性就丧失了，法也就不可称其为法。而现实的情况是，无论是立法研究，还是立法实务性工作，都存在着研究深度不够和方法偏颇等问题。既表现在法律的结构形式中，也体现在法律的语言表述中。制定一部法律，前面已经说过离不开三个最基本的逻辑：即行为逻辑、法律文本的结构逻辑、法律的语言逻辑。对于环境资源类法律来说，还需要增加一个自然逻辑。在起草长江保护法的实践中感受最明显，如果不了解长江的自然逻辑，就没办法搞懂关于长江的行为逻辑，不搞清楚自然逻辑和行为逻辑就没办法构建长江保护法的法律结构逻辑，更难以用法律语言逻辑表现出来。最典型的逻辑错误是忽视现实世界的基本规律，以主观的臆想来构筑法律的行为体系和结构形式，甚至以矛盾和逻辑混乱的语言来表达其难以实现的强制目标。使法律的制定和修改乃至法治的建设走向偏颇。

#### 3.4 关于法治和法律功能完整性与法治目标的实现问题

法治的目标和目的是为了实现国家的政治目的，建立社会的规则以维系和构建科学、合理的社会秩序。而影响和破坏社会秩序的因素是各种违法行为，最为严重的是犯罪行为。犯罪行为是对社会秩序和国家、社会安定的最大威胁，包括从低级的犯罪行为到复杂的犯罪行为。于是，法治的最重要目标和目的是遏制各种违法、犯罪行为。这种遏制的手段应当主要依靠法律，也适当发挥法规、规章和司法解释的配合作用。但如何发挥法律的作用，要看我们法治建设的水平。就目前的情况看，问题的存在是肯定的，那么问题在哪里？关键的问题是什么？这要从是否有效遏制前述的各种犯罪行为的效果来衡量。对于传统的犯罪行为，我们主要依赖刑法规定的各种刑罚措施来实现。人类发展到今天，无论是对传统犯罪的认知，还是对传统犯罪行为的制约，刑法均已表现得十分成熟。问题的关键是如何及时、有效地抑制不断出现的新型犯罪行为。这又需要我们来讨论新型犯罪行为发生的规律与法律的应对手段及效果。我们首先从解剖犯罪行为及其对社会的危害入手。



按照马克思主义的基本原理,事物的矛盾和运动是普遍的,也就是说任何事物都存在着矛盾的两个方面。当人类社会不断发生新事物的同时,也必然伴随着发生相反的因素阻碍新事物的发展,最为典型的是发生新型的犯罪活动。尽管不是所有的新事物均伴随着发生新型的犯罪行为,但许多新事物的出现是伴随有新型犯罪活动发生的,于是为了促进新事物的健康发展,就需要相应的法律来制裁和抑制新型犯罪行为。直至今日,人类的法治对遏制违法和犯罪行为采用的较为成熟有效的处罚手段,包括行政处罚、民事处罚和刑事处罚。其中对于遏制和处罚犯罪来说,刑罚的功能是最强大也是最有效的。鉴于犯罪行为总是伴随违法行为同时产生,因而人类在利用法律的过程中,同时采用行政处罚、民事处罚和刑事处罚的手段来抑制新型的违法犯罪活动。于是,越来越多综合性的法律不断制定,尽管人们从某一研究的视角出发把这些法律认定为行政法、经济法、社会法,但事实上,这些法律确实是综合性的,而不是单一的行政法或者经济法、社会法。当然,这要看人们从什么样的视角来看问题,从不同的视角看问题,那些关于行政法、经济法和社会法的认定方式,也是正确的。但无论从什么样的视角看问题,现实中的这些法律中均在规定了行政处罚的同时,规定了民事和刑事的处罚内容。但由于自1997年以来我们根据当时客观实际的需要,采取了“统一刑法典”的模式,解决了一些刑法和刑罚中的混乱问题,最终将刑事处罚内容统一规定在“刑法典”<sup>②</sup>之中,但同时使得所有具有综合性特征的法律缺失了直接作出刑罚规定的功能。这些法律仅仅采用了与“刑法典”相衔接的表述内容,按照有关部门确定的最标准的衔接方式,表述为“违反本法构成犯罪,依法追究刑事责任”。于是,从那时起,一切综合类的法律,就主要规定行政处罚内容,兼有一定程度的民事处罚,而刑事处罚内容就变成了上面所述的情况,导致了这样的后果:

一是本法并没有作出犯罪规定,因为“统一刑法典”不让作出这样的规定,于是所谓“违反本法构成犯罪”的情况仅仅是客观不存在,且毫无实际意义的虚拟表述;而所谓“依法追究刑事责任”的情况,大多也是不存在的,因为在制定新法,试图对新型违法、犯罪行为作出规定的时候,刑法尚无相关规定,也不可能超前于新法作出相关的刑罚规定。于是,针对所谓“依法追究刑事责任”,人们不知道依据哪部法律,这一句也就同样成为虚拟的表述,而不可能有实际的意义。这样我

们看到,这些新的综合性法律有关与刑法衔接的表述基本是没有什么意义的,有意义的只是那些刑法中已经作出规定的情形,那些情形大多又与新型违法、犯罪行为无关。由前述的第一个后果我们可以看出,新法律关于刑罚的规定几乎是没有什么意义的。

二是对于新型违法、犯罪行为,我们的法律制约乃至法治的制约是软弱的,仅仅凭借行政处罚和有限的民事处罚规定,最重量级的刑事处罚却在一定时期内“作壁上观”,等待在未来的某个时间决定是否“出手”。于是,这种立法模式在一定程度上为新型违法犯罪行为提供了一定的空间。而这些新型的违法、犯罪行为恰恰是制约、破坏或者影响我们国家实力生长和国家根本利益拓展的障碍,影响社会秩序、安宁和风气,甚至影响国家的形象。诸如那些把外来物种带入我国境内的行为已经给我们国家的生态系统,乃至粮食、蔬菜、水果、海产品等带来了严重的威胁和破坏,直接威胁着广大人民群众的根本利益和国家的长治久安,而这样的情况已经持续了很多年,“统一刑法典”是否加剧了这种状态的恶化,需要有科学的评估。但我们的法律实施恰恰是最缺乏评估的。

#### 4 研究小结

本研究在阐述我国生态环境法治能力建设现状和进步的基础上,提出我国生态环境法治能力建设的若干问题。研究得出以下结论:我国生态环境法治建设取得了重要成就,已经形成以污染防治、资源合理利用、生态保护三方面为核心内容的法律和法治体系。但就目前三方面内容看,一是污染防治类法律相对较为完善,各项相关法律经过不断修改已经日益完善;二是资源类法律数量较多,内容也较为丰富,但从以资源利用为主进行规范向全方位资源高效、合理利用过渡尚存在较多问题,其中有关资源战略储备、修复生态和资源效率方面的内容缺失;三是生态类法律,就目前情况看虽然取得了一定的进展和成就,但因起步较晚,一些法律尚处于空白状态,体系尚未形成,亟待加快制定完善。自党的十八大以来,我国的生态环境法治能力建设有了明显的改观,突出体现在四个方面:一是在中国特色社会主义法律体系不断形成过程中日益补充完善、形成体系;二是由模式概念立法向问题导向、解决实际问题转变;三是重视从末端治理向源头控制转变;四是积极参与国际相关规则制定。此外,在立法理念、立法方法等方面也有了较大的进步。但仍存在一些问题亟待解决。

<sup>②</sup>这个刑法典并没有依据法定程序正式向社会颁布,而只是一个内部掌握的“刑法典”。

## 参考文献：

- [1] 中国人大网. 全国人大常委会首次审议生物安全法草案 [N/OL]. (2019-10-21). <http://www.npc.gov.cn/npc/c30834/201910/0e59291399394acea88c6a0f81e3c5.shtml>.
- [2] 人民网. 长江保护法草案首次提请审议 [N/OL]. (2019-12-23). <http://npc.people.com.cn/n1/2019/1223/c14576-31518719.html>.
- [3] 王玉庆. 中国环境保护政策的历史变迁 [J]. 环境与可持续发展, 2018, 43(4): 5-9.
- [4] 吴舜泽, 黄德生, 刘智超, 等. 中国环境保护与经济发展关系的 40 年演变 [J]. 环境保护, 2018, 46(20): 14-20.

## The process of building capacity for the rule of law in ecological environment in China

ZHAI Yong

(Environmental and Resources Protection Committee of the National People's Congress, Beijing 100805, China)

**Abstract:** China's legal construction of ecological environment has made important achievements, and has formed a legal system as well as a rule of law system with pollution prevention and control, rational use of resources, and ecological protection as the core content. However, in terms of the current three aspects, first, laws on pollution prevention and control are relatively perfect; second, there are many laws on resources with rich contents, but there are still many problems in the transition from resource utilization based standardization to all-round resource efficient and rational utilization, in which there is a serious lack of content on strategic reserve of resources, restoration of ecology and resource efficiency; the third is the ecological law. Although some progress and achievements have been made in the current situation, some important laws are still missing due to the late start, and the system has not yet formed, so it is urgent to speed up the formulation and improvement. Since the 18th National Congress of the Communist Party of China, the construction of the legal capacity of the ecological environment in China has made obvious changes, which are mainly reflected in four aspects: first, it has been increasingly supplemented and perfected in the process of the continuous formation of the legal system of socialism with Chinese characteristics; second, it has been transformed from the model concept legislation to the problem-based solution of practical problems; third, attention has been paid to the transformation from the terminal control to the source control; fourth, actively participate in the formulation of relevant international rules. In addition, great progress has been made in the legislative idea, legislative methods and other aspects. But there are still some problems to be solved.

**Keywords:** ecological environment; legal; construction of the capacity; process of development

(上接第 76 页)

主题二和主题三分别是欧美排污许可管理制度介绍和中欧美排污许可管理制度经验分享与借鉴。英国环保署工业排放和固废管理司前司长 Martin Bigg 先生介绍了欧盟综合环境许可制度的基本内容、成功经验和面临的挑战；德国弗莱堡大区政府排污许可证检察官 Bernd Serr 先生分享了德国的综合环境许可计划内容及案例；美国环保署第九区助理总法律顾问 Karen Goldberg 女士在介绍美国固体废物许可证及执行情况的基础上分享了对于美国排污许可制度的思考；美国环保署第十区前助理总法律顾问 Keith Cohon 先生介绍了美国水污染许可证制度经验、执法案例及处罚计算方式。四位外国专家对中国用短短 3 年时间发放如此大量的许可证、取得如此大的成绩表示赞叹，并表示本次会议不仅分享了本地区经验，也学习到了中国在排污许可管理方面值得分享的经验。

本次研讨会设置了多次交流讨论环节，交流讨论主要围绕中国排污许可管理制度的完善，环评制度与排污许可制度的衔接，政府与企业的监测责任，地方在排污许可管理过程中的实践做法、监管过程中遇到的困难，中小企业合规困难，中欧美在排污许可管理方面的差异、可供借鉴的经验教训等方面展开，中外参会代表积极参与、讨论热烈。

大家一致认为，通过此次研讨会，对欧美排污许可制度有了更系统深入的了解，学到了很多好的做法和经验，对中国排污许可制度也有了更加深刻的认识，这为进一步完善我国排污许可制度、加快我国排污许可制度的健康发展提供了重要支持。

生态环境部环境影响评价与排放管理司、生态环境部法规与标准司、16 个省（自治区、直辖市）生态环境厅（局）、8 个市（区）生态环境局以及中国环境科学研究院、生态环境部环境工程评估中心、广东省环境科学研究院、广东省华南低碳产业发展研究院、深圳市生态环境技术审查中心、中国政法大学、中山大学、河北大学、暨南大学、深圳大学、浙江农林大学、中国应用法学研究所等单位的 90 多名专家和代表参加了研讨会。

(生态环境部环境与经济政策研究中心 供稿)