

日本环境法中非规制调整方法及对我国的启示

刘惠明 王珠翠

(河海大学法学院,江苏南京 210098)

摘 要:日本环境法的调整方法除规制方法之外,还有综合性方法、经济方法、信息型方法、行政指导、环境协定、事后措施等非规制调整方法。规制方法与和非规制方法各有其优劣,要兼顾公平与效率,应当注意将该两种方法运用在不同的情形;同时,应当注意综合运用这两种方法。引导合意方法的运用方向应为不确定的环境风险、生活型公害及环境舒适问题。我国环境法的调整方法存在合意方法即行政指导、环境协定应用得很少等缺陷,应借鉴日本的经验,加以改进。

关键词:日本环境法;环境法调整方法;非规制方法;引导合意方法

中图分类号:D313.26 **文献标志码:**A **文章编号:**1671-4970(2017)06-0055-04

日本作为发达国家,其环境治理的成就得到举世公认。日本良好的生态环境得益于其有较为健全的环境保护法律及有效的实施。在日本的环境治理和环境法的发展过程中,也经历了无法可依,到主要依靠强制性的直接规制,再到多种调整方法并存、共同作用的演变。本文主要介绍评述现行日本环境法上非规制的调整方法,以期对我国的环境法制建设特别是环境法调整方法的改进完善有所启示。

一、日本环境法中非规制调整方法的种类

日本环境法的传统调整方法是规制方法,这是一种传统的命令服从方法,主要以行政机关直接命令为内容,直接规范排污者的行为。如为了防止大气、水污染等公害,制定了《大气污染防治法》《水质污浊防治法》等,从浓度、总量上规制企业的排污行为,制定排污标准,要求企业遵守该排污标准,如有违反,则给予处罚。对难以分解的有害物质如 PCB(多氯联苯)、重金属等,日本制定了《关于化学物质的审查及生产等的规制的法律》,在生产、进口环节进行规制。对汽车尾气等城市型、生活型的排污,因为不可能对每辆汽车的尾气排放进行直接规制,而另行立法来解决。为了保护景观、生活的舒适度等,则对填海造田等行为进行规制,或者赋予相关主体以绿化义务等。

在规制方法实施过程中,出现了变形的规制方法,比如所谓的框架式规制方法^[1]。框架式规制方法不是直接规定限制或禁止某种行为,赋予相对人具体的义务,而是提示某个目标,赋予其完成该目标的义务;或者是通过规定一定的程序手续使其完成该方法的方法。框架式规制方法一般是应用在因果关系不明而难以直接规制的情形下的预防或者先行的措施。例如,日本的大气污染防治法中的有害化学物质规制,采取的是设定指定物质的控制标准,都道府县政府收集经营者的报告,然后对经营者进行控制排放的劝告,但未规定罚则。又如,PRTR(Pollutant Release and Transfer Register)制度,即污染物排放与转移登记制度。日本《促进改善特定化学物质对环境的排放量的把握及管理的法律》规定,经营者有汇报一定的化学物质的排放量的义务,但没有消减排放的义务。以此方法来推动企业主动减排,同时也让民众更好地了解、监督排污者的行为。这种方法实际上可以归类于后述的信息型方法。

就这样,在规制方法实施过程中,不断探索确立了新的有别于规制方法的环境法调整方法。日本学界一般将日本环境法上的非规制调整方法归纳为以下几种^{[2]77}:

1. 综合性方法

如各种环境计划、环境影响评价制度。这种方

收稿日期:2017-06-30

基金项目:中央高校基本科研业务费项目(2017B42714)

作者简介:刘惠明(1964—),男,江苏靖江人,副教授,博士,从事民商法、经济法学、环境资源法学研究。

法是从长期、预防的角度,对将来的环境管理作出综合性安排的制度。在日本,除了有日本环境基本法规定的环境基本计划^①、公害防治计划之外,还有单行法规定的各种计划如一般废弃物及产业废弃物处理计划、生活排水对策推进计划等,此外,地方政府也制定了不少综合性环境管理计划和个别的环境计划。

日本《环境影响评价法》规定的环境影响评价制度是根据事先的调查,在民众参与之下,以预先减轻环境负担为目的的制度。日本的环境影响评价制度被看成是一种意思决定的手段,即在进行影响环境的建设开发行为时,参照民众的意见,进行调查、预测、评价,并将评价的结果向民众公布,征求其意见,然后判断有关建设开发计划是否适当,从而最终做出决定。日本各地方也都制定了环境影响评价条例等。目前,日本政府正在考虑提前至立项及开发计划制定阶段就实施环境影响评价,引入所谓的战略性环境影响评价制度^{[2]79}。

2. 经济方法——引导方法之一

这是一种市场方法,比如排污费制度、环保补贴制度、排污权交易制度、环境税制度等。还有比如对饮料容器、干电池、包装材料、汽车等可能污染环境的物品实行保证金制度,事先扣除部分金钱,如归还则退回,这也是循环经济的一种重要方法。除此之外,还有近年兴起的绿色购买、社会责任投资(SRI)制度。日本在2000年制定了《关于推进国家等采购环境物品的法律》,规定国家、地方自治体、经营者、国民有义务优先购入环境调和型材料和生态产品,确立了绿色购买制度。日本在2004年制定的《关于以促进环境信息的提供等方式促进特定经营者顾全环境经营活动的法律》^[3]第四、五条规定了社会责任投资制度,2013年的社会责任投资额达到了8577亿日元^[4]。

3. 信息型方法——引导方法之二

这是一种利用信息收集、公开的方法,推进企业公开产品的环境负担,使得公众能够对企业等的环保行动进行评价,促使公众选择环境负担较少的产品,促进各类主体保护环境的活动,从而达到保护环境的方法。在当下信息传播手段日益发达的互联网时代,这种方法更显示出其特有的价值。

在日本,信息型方法表现为:①企业公布的环境报告书,日本环境省在1997年6月发表了《环境报告书作成指南》,2004年日本制定了《促进改善特定化学物质对环境的排放量的把握及管理的法律》。②环境标识。日本于1989年实施环保标识制度,由日本环境协会进行环保标识的认定,促使企业提高产品的环保形象,给消费者以选购参考。③污染物

排放与转移登记制度 PRTR (Pollutant Release and Transfer Register)。

此外,在环境影响评价制度、战略性环境影响评价制度中也注意利用环境信息公开、提供等方法。日本在《环境基本法》第27条规定了政府的环境信息公开及提供义务,1999年制定的《信息公开法》进一步明确了政府的信息公开义务。日本学界提倡应学习1986年美国加州65号提案(即《1986年饮用水安全与毒性物质强制执行法》)的做法,对企业课以表示化学物质的警告义务,促进民众避免购买含毒较高的化学物质的商品。也有不少学者提倡修改公司法、金融商品交易法,让企业在年度报告等中公开环境相关信息^[5]。

4. 行政指导——合意方法之一

行政指导:是指行政机关用建议、劝告、指导等方式希望行政相对人采取符合一定行政目的行为,无强制性,行政相对人没有服从的法定义务。行政指导的内容有的有法律依据,有的则没有明确的法律依据。日本《行政程序法》明确规定,行政指导人员不得以行政相对人不服从指导为由做出对其不利之事。行政指导是日本颇有特色的调整方法,但是,现在美国等国也将其作为环境管理的手段频繁运用^{[2]317}。

5. 环境协定——合意方法之二

环境协定,是企业与政府或者企业与居民之间签订的公害防止协定。这种协定最初出现在横滨市,协定内容严于国家的标准,被称为“横滨模式”,在日本全国得到推广。环境协定出现当初,学界曾认为仅是弥补法律规定的不完善的临时现象,然而,在法律不断健全的今天,公害防止协定的数量不仅没有减少,反而在不断增加^{[2]85}。

在日本学界,环境协定的法律性质被分为“君子协定说”和“合同说”两种学说,合同说为多数说。在合同说中,又分为“私法合同说”“公法合同说”及“特殊合同说”。“公法合同说”及“特殊合同说”认为,环境协定是为保护公众利益的行政目的的合同,不是调整私人权利义务的合同。但是,在公法与私法的区别逐渐模糊的今天,私法合同说与公法合同说并无太大的区别^[6]。依据合同说,环境协定是有法律拘束力的。行政机关在无法律规定的情形下依据合意让相对人承担义务似乎有违依法行政的原

①目前,日本环境省已公布了四个环境基本计划,分别是1994年12月的第一次环境基本计划、2000年12月的第二次环境基本计划、2006年4月的第三次环境基本计划、2012年4月的第四次环境基本计划。

则。但是,日本学界多数学者认为,即使在依法行政的原则下,行政机关同样作为社会的一员,可以与相对人签署环境协定^[7];只要符合意思自治、协定的目的及手段合理、义务内容明确、有履行可能、不违反强制性法律规定、符合比例及平等原则,就应当认可协定条文的法律拘束力^[8]。值得注意的是,近年,出现了与传统的公害防止协定有所不同的环境协定。比如,①与所在地区环境无直接关联的协定,如防止地球温暖化这样一种与特定地区无关的全球性问题的环境协定。②团体协定。行业协会等企业团体而非个别企业与政府机关签订协定的现象也在逐渐增多。③企业或团体单方面的承诺或自我管理。不少行业协会单方面地发出承诺宣言,如1997年,日本经团连就针对地球温暖化和废弃物问题发表了自主行动计划。此外,相当多的企业进行了ISO14000系列的环境管理体系认证等,主动进行自我环境管理,自我预防纠正,自我监督。企业或企业团体自主的环境保护承诺及行动与信息公开的关系十分密切。因为,外界对企业内部的情况难以十分了解,应当鼓励参与环境保护的企业及团体及时公开相关信息。④法律明文规定一定内容的环境协定。比如针对环境舒适问题,日本在相关法律上规定了环境协定的一定内容,如建筑协定(建筑基准法69条)、景观协定(景观法第81条)、绿地协定(城市绿化法第45条),其他内容可由相关当事人协商决定。

6. 事后措施

指的是刑罚、行政处罚、停止损害、损害赔偿、恢复原状等事后措施。这些措施通过对环境违法犯罪行为的事后惩罚,可以抑制环境违法犯罪行为,达到保护环境的目的。与前述的事前措施不同的是,实施主体主要是法院。

二、非规制调整方法在日本环境治理保护中的作用

在实践中逐步丰富完善起来的非规制调整方法在日本环境治理保护中起到了相当良好的作用。

1. 弥补了直接规制方法的不足

在日本,直接规制方法虽然仍是较为主要的环境法调整方法,但是,仅依靠此方法已经远远不能满足实践的需要。非规制调整方法正是为了弥补直接规制方法的不足而发展起来的。

规制方法的长处是可借用行政力量,行政机关可依据法律规定迅速对应紧急情况,然而其缺陷在于:①行政资源及监督监视手段的有限性,仅使用规制方法只能发挥有限的作用,不能解决所有的问题,

比如对分散生活型的排污问题就难以应对。②难以应对不确定的环境风险。所谓的不确定环境风险,指的是难以预测何时何地以何种形式规模发生的环境风险,即发生概率难以预测的环境风险。这种风险从比例原则来说,是行政机关难以——直接规制的环境风险,比如,地球温暖化的问题。日本的《关于推进地球温暖化对策的法律》中就放弃了规制方法。③规制方法是统一规范,不考虑个性,往往无视不同企业的污染削减成本的不同,从而浪费社会成本。④排污标准规制不能持续地给予企业减少污染的积极性,往往不能起到让企业积极开发减排技术的作用。⑤法律的滞后性使得其难以及时应对社会变化和新的环境问题。

非规制调整方法在很大程度上弥补了规制方法的上述缺陷,该方法能够充分发挥企业、民众的自主性、能动性,对直接规制方法难以奏效的分散生活型的排污、不确定环境风险、新环境问题等,能够进行灵活有效的应对。

2. 非规制调整方法的独特作用

前述的经济方法、信息型方法等非规制性的引导合意方法,在日本的环境治理保护中起到了如下独特的作用:①经济方法的基本思路是:对环境产生负担的外部不经济行为,原则上就应当支付对价^[9]。企业会根据排污费的大小自主决定排污量,也可鼓励排污量大的企业购买排污权,从而减低社会成本,促使企业积极地减少排污,开发减排技术。②行政机关可及时调整有关政策,企业也有一定的自主权,较为弹性。政府可利用收到的排污费用等进行其他的污染防治。③弹性、自主的方法可及时应对不确定的环境风险和新的环境问题。④可利用企业及个人充分的专门知识,应对日常生活引起的环境问题,促进企业自主进行环境管理。⑤环境协定至今仍被重视的理由在于,可根据各地的具体情况个别对应环境问题,也可随着科学技术的发展与时俱进地迅速对应环境问题,对环境舒适这样难以定性定量的问题也较为容易对应^[10]。行政机关对有疑虑或对法律的严格规定有抵触的行政相对人,可以通过行政指导的方式,谋求相对人的谅解或同意。此外,无执法权限的基层政府,可以依据协定,取得对特定企业进行现场勘查、指导的权限。另一方面,就企业而言,以前多是为了避免当地居民的反对而签署协定。可是近年,不少企业为了提升自己的形象而主动要求签署协定,也有的企业是为了获取特别融资而签署协定^{[2]85}。

3. 促进了不同调整方法的协调运用

正如直接规制的方法不是万能的一样,引导、合

意的方法也不是万能的。比如,①不适用于紧急情形下的环境问题,如突发性的环境事故。②没有强有力的法律保证。③如果过分拘泥于弹性和对话,则可能失去直接规制的时机,反而使问题复杂化。④在行业团体与政府机关签署协定的情形下,会出现搭便车的企业。⑤关于行政指导,如果运用不当,有可能损害相对人的利益,比如,要求企业高额捐款等。⑥环境损害难以测量,往往难以确定适当的费率及分配可排放量。⑦合意内容往往是在法律明文规定之外的内容,需要全员同意,有时难以达成一致。

日本环境法实施的经验告诉我们,要有效地进行环境治理保护,必须协调运用规制与非规制调整方法。规制方法表面上对所有企业一视同仁,似乎更公平;经济方法可能会增加中小企业的负担,但似乎更有效率。如果要兼顾公平与效率的话,就应当注意将该两种方法运用在不同的情形,同时,应当注意综合运用这两种方法。引导合意方法的运用方向是不确定的环境风险、生活型公害及环境舒适问题。要有效地治理环境,就应当灵活组合地运用上述调整方法。

三、对完善我国环境法调整方法的启示

1. 我国环境立法及环境法研究中的调整方法

我国早期制定的环境法所规定的调整方法主要是命令服从的直接规制方法,但是在后来的修改中,不断增加了经济、信息型、综合等调整方法。以《水污染防治法》的修改为例,在 1996 年修改中增加了第十三条第四款“环境影响报告书中,应当有该建设项目所在地单位和居民的意见。”增加了公众参与环境影响评价的规定,并规定了水污染防治规划制度。在 2008 年的修改中,明确了水污染防治应当坚持预防为主、防治结合、综合治理的原则,要求县级以上地方人民政府将水环境保护工作纳入国民经济和社会发展规划,建立水环境信息统一发布制度。其他的环境资源法律也都有类似的修改演变,说明我国环境法所确定的调整方法从传统的规制方法发展为经济、信息型等多种方法并存,并注意这些方法的综合协调运用。我国环境法律法规在历次修改及新法制定的过程中,越来越重视预防原则、全过程管理、清洁生产、源头控制和总量控制,从最初的对个别环节的控制(如强调对污染物处理、处置的污染源“末端控制”)发展到对包括决策过程在内的全过程控制(如污染的“源头控制”“从摇篮到坟墓”的全过程控制);从最初的对个别对象或某类对象的管理(如废物管理)发展到对各种相关对象的管理(如废物管理和产品管理、资源管理和环境管理);并推

广如综合决策制度、综合环境影响评价制度、环境标志制度、清洁生产制度,新的环境资源税费、排污许可证制度等。特别是 2014 年《环境保护法》的修改,新设了信息公开和公众参与专章,专门规定了信息公开的要求、程序及条件,并对公众参与环境保护的渠道、方式和程序做了原则性规定;明确规定了环境公益诉讼制度;设置了专门条款来规范流域水污染和区域大气污染的防治问题,实现了由点源的控制向区域的协调和联动防治转型;在环境监管中引入了“许可管理”和“信用管理”的模式等等。可见,我国环境法的调整方法中,虽然直接规制方法仍然占主导地位,但是,非直接规制的调整方法也在不断丰富完善。

在我国,有的学者将环境法调整方法作为环境法调整机制的一部分,并将调整机制概括为行政调整机制、市场调整机制和社会调整机制三种^[11]。也有学者认为,在中国这样的发展中国家环境法调整机制已由单一的“命令—控制”机制发展到混合调整机制。而混合调整机制主要包括“命令—控制”机制、经济刺激机制和公众参与机制^[12-13]。但是,学界很少将环境法调整方法作为一个单独的研究对象。笔者认为,即使将环境法调整方法作为环境法调整机制的一部分,其也是最为重要的部分,与涉及环境法调整主体、对象、行为等的调整机制这一较为宏大的课题相比,作为环境法对环境社会关系施加影响的手段的调整方法更值得我们关注和研究。

2. 我国现行环境法调整方法的缺陷

(1)传统规制方法仍占主导地位,但其功能发挥已近限界

通过多年的努力,我国已经建立了一整套环境法制体系,我国的环境治理已经形成“有法可依”的局面。现行的环境法制中的调整方法仍然是传统的命令服从的直接规制方法占主导地位。然而,与环境法制建立健全的步伐不相称的是,环境状况并未随之大幅改善,环境法制的实施效果并不尽如人意,环境违法行为仍然大量存在^[14]。这说明,传统的直接规制调整方法已经不能满足环境保护治理的实际需要,直接规制调整方法的功能发挥已临近限界。

(2)合意方法应用的较少

行政指导、环境协定等合意方法在实践中应用得很少,相异于传统的公害防止协定的新的环境协定方式则应用得更少。从而难以发挥企业、个人及基层政府组织的环境保护积极性,企业环境管理的自主性较差,也难以及时应对不确定的环境风险和新的环境问题。

(3)其他方法的运用较为有限,且往往流于形式

除了上述合意方法之外,其他非规制调整方法如综合性方法、经济方法、信息型方法也很少得到应用。如战略性环境影响评价制度、绿色购买、社会责任投资信息公开、环境标识、污染物排放与转移登记制度等,都有待于建立或进一步健全。又如建立在信息公开基础上的公众参与制度,我国虽然制定了《环境信息公开办法(试行)》,然而从厦门PX事件等频频发生的环境突发事件来看,一般公众尚缺乏事前或事中参与政府决策的途径,或者公众参与仅仅是走个形式,环境知情权的保障、公众参与的程度与范围仍然很低,未能发挥应有的作用^[13]。

(4)调整方法的综合协调运用机制尚有待于健全

如何将不同的调整方法各自在其应发挥作用的范围内有效率地运用,如何将多种调整方法相互配合、相互联系、相互作用和综合运用的,以形成一个内在联系的有机整体,尚有待于积累经验,在实践中不断总结。

3. 对我国环境法调整方法的完善建议

针对上述问题,借鉴日本的经验,笔者认为应注意以下几个问题。①通过完善相关立法和政策、立法解释、司法解释、指导案例、裁判例的积累等途径,开展运用行政指导、环境协定等合意的调整方法,以发挥企业、个人及基层政府组织的环境保护积极性,促进企业自主进行环境管理。②进一步加大环境信息公开,完善公众参与制度,用具体制度来切实赋予民众环境知情权,保障民众参与环境保护治理的各个环节的程序性权利。③深入运用各种调整方法,建立健全战略性环境影响评价制度、绿色购买、社会责任投资信息公开、环境标识、污染物排放与转移登记制度等。使规制调整方法与非规制调整方法相互

作用,相互配合,形成有内在联系的有机整体。④加强综合协调应用各种调整方法的学术研究,直面环境执法司法中的实际问题,对环境执法司法中的运用非规制方法的经验及时总结并推广运用。

参考文献:

- [1] 浅野直人. 环境管理的非规制方法[C]//大塚直,北村喜宣. 环境法学的挑战. 东京:日本评论社,2002:94.
- [2] 大塚直. 环境法[M]. 日本:有斐阁,2010.
- [3] 日本电子政府综合窗口. 法令检索[EB/OL]. [2016-11-09]. http://elaws.e-gov.go.jp/search/elawsSearch/elaws_search/lsg0500/detail.
- [4] 维基百科. 社会责任投资[EB/OL]. [2016-11-09]. <https://ja.wikipedia.org/wiki>.
- [5] 吉川荣一. 企业环境法(第2版)[M]. 日本:上智大学出版会,2005:113.
- [6] 阿部泰隆. 公害防止协定与居民的救济方法[J]. 判例时报,1981(988):17-20.
- [7] 小早川光郎. 行政法(上)[M]. 东京:弘文堂,1999:262.
- [8] 野泽正充. 公害防止协定的私法效力[C]//大塚直,北村喜宣. 环境法学的挑战. 东京:日本评论社,2002:232.
- [9] 大塚直. 环境费用——保护环境的间接经济手段(1)[J]. 法学,1991(979):33-37.
- [10] 高桥信隆. 环境保全新方法的展开[M]. 荷兰:克吕韦尔学术出版社,1999:77.
- [11] 蔡守秋. 第三种调整机制[J]. 中国发展,2004(1):29-36.
- [12] 彭峰. 中国环境法公众参与机制研究[J]. 政治与法律,2009(7):97-102.
- [13] 张璐. 环境产业的法律调整[M]. 北京:科学技术出版社,2005:68.
- [14] 柯坚. 环境行政管制困局的立法破解[J]. 西南民族大学学报(人文社会科学版),2015(5):89-95.

(责任编辑:许宇鹏)

