

论我国环境法的实施困境及其出路

——以阿马蒂亚·森的发展理论为视角

晋海,周龙

(河海大学环境法研究所,江苏南京 210098)

摘 要:环境法律实施难是我国当代环境法治面临的主要困境。地方政府 GDP 至上的发展观、环境行政中出现的“权力寻租”行为等是环境行政执法难的主因,公民守法精神的欠缺、政府部门有法不依所产生的消极影响等则使我国环境守法状况不尽如人意。环境问题是一个发展问题,环境问题须在发展过程中予以解决。阿马蒂亚·森的发展理论对解决我国环境法律实施难题极富启示意义。确立公民主体地位、拓展公民实质自由是走出我国环境法治困境的必由之路。

关键词:环境法律;法律实施;环境执法;环境守法;实质自由

中图分类号:D912.6 **文献标志码:**A **文章编号:**1671-4970(2014)01-0070-05

目前,我国环境法治面临的主要问题,已不是“无法可依”的问题,而是“有法不依,执法不严,违法不究”的问题。环保部部长周生贤明确指出,在环境保护领域,“有法不依、执法不严、监督不力、违法不究的现象普遍存在”^[1]。环保部副部长潘岳也多次强调,“我国的环境法虽多,但管用的却不多。”两位环保部部长的话,道出了我国环境法治建设中存在的环境行政执法与环境守法的困境。法律的生命在于实施。如果不能在社会生活中得以实施,法律无异于一纸空文。因此,研究与解决环境法律的实施问题具有重要的现实意义。

关于环境法律实施难的问题已提出多年,有关部门非常重视,学者也从加强环境立法、完善环境管理体制等方面提出不少对策。但是,实施难的“老调”依然在年复一年地“重弹”。笔者认为,环境立法完善固然重要,但忽视环境法律实施难深层次的社会根源,不仅不能解决问题,还可能会贻误“治病”的时机。认识我国环境法律实施难问题,应当有一个全新的视角。阿马蒂亚·森于 1999 年提出了“以自由看待发展”的发展观。该发展观不仅对发展的理论与实践产生了革命性影响,而且对我们应对环境问题,解决我国环境法律实施难题,也极富启示意义。本文拟从当前我国环境执法和守法困境(限于篇幅以及环境司法的特点,对我国环境司法的困境,本人将另外行文论述)入手,以阿马蒂亚·

森的发展理论为分析工具,挖掘其深层次的社会根源,以期提出一些具有长远意义的“治根”之策。

一、我国环境执法和守法困境成因解析

环境法实施难的原因非常复杂。有环境立法上的原因,如立法质量有待提高、管理体制不健全等。但是,从目前环境保护实践来看,仅从环境立法层面已无法解释我国的环境执法与守法困境。

1. 环境执法困境成因解析

环境资源是公共物品。“公地悲剧”、“搭便车”等理论模型,为解决环境问题开出了政府干预的处方。但是,开具这些处方隐含着预设前提:政府及其官员能够正确、廉洁、勤勉地承担起政府环境责任。^[2]然而,该预设前提并非不需要制度保障。在我国环境保护领域,执法不力、违法不究等现象“非常流行”主要有三方面原因。

(1) 地方政府 GDP 至上发展观的“盛行”

温家宝总理曾指出,“有的地方不执行环境标准,违法违规批准严重污染环境的建设项目,有的地方对应该关闭的污染企业下不了决心,动不了手,甚至视而不见,放任自流;还有的地方环境执法受到阻碍,使一些园区和企业环境监管处于失控状态。”^[3]温总理讲话针对的是一些较为普遍的现象:有的地方环保局长“站得住”就“挡不住”、“挡得住”就“站不住”。^[4]有地方“土政策”规定,在环境评价上可以

收稿日期:2013-06-26
作者简介:晋海(1968—),男,安徽天长人,教授,博士,从事环境法研究。

“先上车后买票,甚至上了车也不买票”;有的地方规定,环保执法权由开发区代办,环保部门一年只能进园区检查一次^[5]。这些现象反映出某些地方政府正在与环境法律之间的“角力”。可是,作为环境法律的执行者与监督者,这些地方政府缘何要“阻挠”环境执法?除了可能出现的“权力寻租”情况外,地方政府GDP至上的发展观是一个较为普遍的原因。在我国,“有一种‘GDP拜物教’无处不在,且愈发盛行。‘GDP唯上’不是制度却胜似制度。”^[6]由于环境法律已成为影响GDP增长的“拦路虎”,因此,一些地方政府出台各种土政策规避、对抗与抵制环境法律,环境法律也因此被“架空”,环境法律陷入实施困境。

(2) 环境行政管理中出现的“权力寻租”行为

近年来环境管理职权的不断扩大,由于“权力寻租”而引起的环境污染案件已不鲜见:南江华原环保局长入股的有毒工厂,不仅严重污染了环境,而且造成重大经济损失;^[7]武汉市洪山区环保局副局长自行有偿处理有毒废物,并成为污染的最大制造者。^[8]某制药厂排放异味,严重影响周围居民的正常生活,厂方承认违规生产,而环保局工作人员却称异味对人体健康无害^[9]。从这些环境监管失职事件中,我们发现行政权力监控体系的“无能”与“失灵”:一些法律早已明令淘汰的落后生产工艺和设备的小工厂,环保部门却一一批准,只在东窗事发后才被媒体曝光。法律明确规定环境行政机关只应是危险废物处置过程的监管者而不是处理者,“权力者”却可以亲自回收化工废弃物并从中谋取利益。当“权力开始寻租”时,牺牲的不仅是各种污染所造成的环境退化以及各种人身与财产损失,还包括政府的形象以及法律的尊严。

(3) 环境行政管理中官僚作风的普遍化

环境问题的复杂性、不确定性和技术性,使得柔性的环境管理措施成为重要手段,决定了技术援助、提供信息、资金补助、环境教育等措施对于鼓励与促进企业、公民自觉守法的重要意义。但是,一些地方长期的威权模式,培育着一些政府官员高高在上的“主人意识”和官僚作风,这些官员津津乐道于如何挥舞着手中越来越严厉的“大棒”,却很少想到利用引导、示范、支持、暗示等柔性管理手段。环境行政管理中的官僚作风,不仅难以排除公众对法律的异己感和畏惧感,更难以使行政相对方感知、领悟法律对其自身的关怀和保障。^[10]由于环境法律实施欠缺厚实的社会基础,公众对环境法律的缺乏认同感,即使环境执法力度不断加大,环境执法成本不断上升,但是环境法律的实施仍然步履维艰。

可见,GDP至上的政绩观可使政府官员“不正确”地执行法律,“权力寻租”行为可使政府官员不廉洁地履行其职责,“官僚”作风则可为政府官员的不勤勉进行注解。^[2]李启家教授指出,政府决策及权力行使中的不当和失误以及失范是环境问题最直接和最重要问题;许多问题乍看是企业行为,背景因素其实是政府行为问题;政府行为的影响具有宏观性、长期性和深远性。^[11]

2. 环境守法困境成因解析

在环境保护领域,违法现象也十分普遍。许多重大环境污染故事的发生,都与企业偷排与故意违法有关。公民不自觉守法,也是造成环境执法成本上升、环境执法难的原因之一。我国环境守法状况差强人意主要有以下三方面原因。

(1) 公民守法精神欠缺

川岛武宜认为,要使法律在现实中取得实效,公民“守法精神”的存在是不可缺少的。川岛所称的“守法精神”包括两个要素,其一是主体性意识,它包含两层含义:第一,人要认识自己作为人的价值,是有独立价值的存在,是不隶属于任何人的独立存在者;第二,这种意识在社会范围内,同时是“社会性”的存在,大家互相将他人也作为这种主体人来意识并尊重其主体性。^{[12]52}其二是“主观自发性”。所谓主观自发性,是指人尊重和遵守某规范只是因为它作为规范来命令这一惟一的理由^{[12]97}。在这两个要素中,主体性意识是产生主观自发性的基础和前提条件,而主观自发性,描述了公民对法律的信仰所产生的物质力量。

有学者将公民守法分为三个阶段:自在、自为和自由阶段^[13]。在这三个阶段中,自在阶段,为守法的最低状态。在这一阶段,公民“外化”于法律,公民“因为害怕法律的制裁而守法”^[14],一旦有逃避法律制裁之机,获取利益成为行为人的不二选择。自由阶段,为守法的最高状态。在这一阶段,法律成为一种信仰,法律成为公民守法的唯一理由。即使不存在外在强制,即使会丧失获取利益的机会,公民也会出于他们对法律的心理认同而守法。守法的自为阶段,处于自在、自由两个阶段之间,为公民守法的中层状态。在这一阶段,公民对于法律的态度游离于“惧怕”与“信仰”之间,具有不稳定性。在失去外在强制或存在巨大利益的诱惑之际,行为人仍有可能选择违法。

在我国环境保护实践中普遍存在的环境违法行为向我们揭示,我国公民的法律意识仍然薄弱,许多公民依然把法律视为异己之物,而缺乏对法律的应有尊重,法律的权威性不高,法律强制仍然在促进公

民守法中发挥着关键性作用。我国公民守法仍处于守法的最低层次——守法的自在阶段。

(2)物质文化生活水平制约着公民对良好环境的需求,影响着公民环境意识的提升

环境库兹涅茨曲线反映了环境恶化与经济发展之间存在倒“U”型关系的客观规律。随着物质生活水平的提高和经济条件的改善,公民自发地产生了对“良好环境”的需求;而且物质生活水平越高,这种需求越迫切。在民主与法治国家中,公民对健康、良好环境的需求,推动着国家环境政策和法律的颁布实施,并进一步推动着环保科技的发展以及产业结构的调整,同时也会“鼓励”与“推动”污染企业向环境标准较低和环境管制相对宽松的地区转移,于是,经济发达地区的环境问题得以逐步解决,环境出现日益好转之趋势。目前,我国公民物质生活条件状况较低,有学者指出,即使经济发达的上海市也尚未迎来环境质量改善的拐点。^[15]公民物质文化生活水平已严重制约了公民对良好环境的需求以及环境意识的提升,这不仅使我国环境保护运动缺少了“自下而上”的推动力,也对公民自觉、主动遵守环境法律产生不利影响。

(3)政府环境执法中的失灵现象对公民环境守法产生消极影响

地方政府官员的GDP情结,不仅“身体力行”地向公众宣传着“先污染后治理”、“经济增长至上”的传统发展模式,而且对法律的尊严和政府的威信构成极大伤害,影响着公民环境意识和守法意识的提升。在企业、公民环境意识不高、法律信仰欠缺的情况下,环境管理中的“寻租、腐败”、地方政府官员疏于环境执法则为环境违法行为打开了方便之门。而缺少柔性 with 适应性的环境管理,不仅在实践中困难重重,而且始终“外化”于民众,得不到民众的认同。在这种情况下,要求公民主动、自觉守法无异于“纸上谈兵”。

二、走出环境法实施困境—— 来自阿马蒂亚·森发展理论的启示

针对“守法精神”,川岛指出,这种规范意识意味着人类历史发展的一个高度^{[12]98}。事实上,不论是公民守法精神的培育,还是政府失灵的治理以及公民物质文化生活水平的提高,都与“人类发展”这一概念紧紧地联系在一起,都与我们如何看待“我们为什么要发展?”、“我们如何去发展?”这些问题密不可分。阿马蒂亚·森的发展理论,为我们分析我国的环境执法和守法问题提供了新的理论视角。

1. 阿马蒂亚·森发展理论的主要观点

在阿马蒂亚·森的发展理论中,实质自由是一个核心概念,它是指享受人们有理由珍视的那种生活的可行能力,“一个人的可行能力指的是此人有可能实现的、各种可能的功能性活动组合。”“实质自由包括免受困苦——诸如饥饿、营养不良、可避免的疾病、过早死亡之类——基本的可行能力,以及能够识字算数、享受政治参与等等的自由。”^{[16]63}阿马蒂亚·森所提出的自由概念是实质意义上的,它关注的是公民可能获得的一个基本生活能力。以实质自由概念为核心,阿马蒂亚·森提出了两个基本命题:①实质自由是人类发展的首要目的。这是阿马蒂亚·森发展观与其他发展观的一个根本区别。其他一些发展观,往往将GDP的增长、或社会现代化、或技术进步等为发展的首要目标。阿马蒂亚·森指出,这些发展观关注的是发展过程中某些特定的手段,而以自由看待发展的发展观,直接关注人及人的各种基本可行能力。该发展观将人置于发展的“中心”,与以人为本的科学发展观是一致的,对我国和谐社会之构建具有重要的指导意义。②实质自由是人类发展的主要手段。在这一个命题中,阿马蒂亚·森强调了人的实质自由在人类发展中的工具性作用。阿马蒂亚·森认为,实质自由至少包括以下五种工具性自由:政治自由、经济条件、社会机会、透明性保证和防护性保障,而且,这些不同类型的实质性自由可以互相补充、互相促进^{[16]30}。

2. 拓展公民的实质自由,走出环境法的实施困境

(1)拓展公民实质自由,矫正“政府失灵”

“GDP至上”的发展观、政府官员的“权力寻租”等现象,反映了政府决策及权力行使的失误、不当和失范。矫正“政府失灵”,就是要针对这些“不当、失误和失范”等现象,建立起科学、有效的权力监控体系,以保证政府官员在环境管理中能“正确、廉洁、勤勉”地履行其职责。我国是一个人口众多、幅员辽阔的国家,由于中央政府在能力、理性、信息、成本等方面的客观限制,无力形成对下层政府,特别是基层政府的有效约束,因此,这种以“自上而下”、“内部控制”为主要特征的权力监控与考核机制存在先天不足。多年来实践中出现的政府失灵现象无法得以克服,主要原因在于我们没有走出“内部控制”、“自上而下”这一传统思维模式。根据其他国家的成功经验,有效约束政府的监控体系,以“外部控制”、“自下而上”为主要形式,以政治途径和司法途径为主要途径。真正将参与权利、信息知情权、结社权、司法审查请求权、司法救济权等监督政府的权利赋予普通公民,通过公民手中的选票以及独立司法

机关的司法监督,对政府官员形成强大的、持续的外部压力,并结合传统的自上而下和内部控制的约束机制,才可能保证政府官员尽心尽职地履行其职责。公民的参与权利、结社权、信息知情权等属于阿马蒂亚·森所称的实质自由——政治自由、透明性保障等的范畴。公民的司法审查请求权和司法救济权实际上也属于公民的一种基本可行能力——一种实质自由,这种基本可行能力可以保证司法机关对政府行为进行有效的监督和约束,并使公民权利在遭受侵犯时得到救济,恢复权利。

(2) 拓展公民实质自由,培育公民守法精神

在《现代化与法》一书中,川岛武宜分析了近代日本国民欠缺守法精神的原因。他指出,“在明治维新以后的绝对主义政治体制下,政府是超越民众之上的‘神’;在这里,近代规范意识是无论如何也得不到的。法最早首先是遭到政府自己大规模的践踏,而且,民众公然地践踏它,这是理所当然的。”^{[12]92-93}川岛的分析,对我们是有启发意义的。在公民守法精神的两个要素中,公民的主体性意识是形成主观自发性的基础性条件,主观自发性是公民守法精神的核心内涵。公民没有主体性意识,主观自发性只能是“空中楼阁”。那么,公民如何才能具有“主体性意识”?所谓主体,即自己能决定自己的前途与命运。无法想象,公民在缺乏各种基本可行能力的情况下能决定自己的命运,能够成为决定自己命运的主宰。公民既然不可能成为“主体”,则更不可能有所谓的“主体性”意识,更不可能将他人也作为一种社会性存在而予以尊重,也不可能形成所谓的“主观自发性”。

陈志武教授认为,“民主制度是经济增长的要素之一。民主和法治自身不创造收入,但它可让同样的勤劳创造更多的收入,让社会事半功倍,让同样的努力创造出更高的财富。”^[17]陈志武教授指出了民主制度建设的经济学意义。民主制度的建设,首先意味着公民政治自由的拓展,公民政治自由的拓展以及随之而来的制度变革,不仅可以有效地遏制官员腐败、避免社会浪费,而且有助于防止贫富两极的过度分化、扩大内需、促进社会和谐与稳定等等,而所有这些对于经济的增长都具有至关重要的意义。经济增长是一个“多元函数”,它不仅与公民政治自由有关,它与公民的其他实质自由也有关。改革开放以来,我国经济所取得了举世瞩目的成就。关于其中的原因,不少人将之归功于中国的市场化经济体制改革和自由市场的建立与运转。但是,阿马蒂亚·森却指出,中国的经济成就不仅仅是经济开放(自由市场机制的建立),积极的社会变革——

包括土地改革、教育和识字的普及、更好的医疗服务也为以后的增长奠定了基础^{[16]7}。自由市场机制的建立,扩大了公民的公民参与贸易和生产的权利,这是公民实质自由——经济条件的增长,这种增长,不仅使更多的人投入生产,而且通过市场竞争提高了生产效率。改革开放前,教育、医疗、社会保障等体系的建立与普及以及土地改革,这也是公民实质自由——各种社会机会、防护性保障的拓展,这种拓展为日后的经济增长奠定了一定的人力资本和社会基础。

三、结 语

阿马蒂亚·森关于“自由是发展的目的”的命题,阐释了“我们为什么要发展?”这一重大问题;而“自由、自立的主体才是发展的主要动力”^{[16]2}这一论断,则为我们决定“如何去发展?如何去应对人类发展过程中所遭遇问题与挑战?”提供了解题思路。

当今人类社会所面临的主要环境问题,是由于人类的不当行为所造成的。事实上,对于环境问题,与其解释为“环境”出了问题,还不如解释为“人类行为”的不当;与其解释为人类行为的不当,还不如解释为人类政治、经济、社会、技术等规范体系出现了偏差。世界环境与发展委员会认为,“寻求可持续发展的要求是:保证公民有效参与决策的政治体系;在自力更生和持久的基础上能够产生剩余物资和技术知识的经济体系;为不和谐发展的紧张局面提供解决方法的社会体系;尊重保护发展的生态基础的义务的生产体系;不断寻求新的解决方法的技术体系;促进可持续方式的贸易和金融的国际体系;具有自身调整能力的灵活的管理体系。”^[18]从世界环境与发展委员会对环境问题所“开具的药方”中可以看出,环境问题实是一个多因的“复合病症”,环境问题的“病根”深藏于人类所实际运行的各种规则与潜规则之中。环境问题不是环境的问题,而是人类政治、经济、社会等制度与潜制度所存在的问题。相应地,解决环境问题,也必须从这些制度的变革中入手。“人们可以成功地实现什么受到经济机会、政治自由、社会权力、促进良好健康的条件、基本教育以及对开创性行为的鼓励和培养等等因素的影响。”^{[16]3}自立与自由的主体不仅是人类发展的主要动力,也是人类应对环境危机、解决环境问题的根本动力。

中国的环境问题犹如一种“慢性病”,我们不能期望通过服用一两副良药,就能在短时间里彻底治愈它。“我们不仅要重视环境法律的建设,也要重视法律环境的建设。”^[19]

参考文献：

[1] 周生贤. 适应新形势,迎接新挑战全面开创环境执法监督工作新局面[EB/OL]. [2012-10-10]. [2013-06-10]. 环保部网站, http://www.zhb.gov.cn/info/ldjh/200804/t20080425_121679.htm.

[2] 晋海. 我国基层政府环境监管失范的体制根源与对策要点[J]. 法学评论, 2012(3): 89-94.

[3] 温家宝. 全面落实科学发展观 加快建设环境友好型社会[EB/OL]. [2006-04-17]. [2013-06-17]. <http://www.southcn.com/nflr/11zhuanti/xhjj/zy1s/200604190638.htm>.

[4] 夏振鹏. 环境执法突围之困[J]. 环境经济, 2008(2): 42-46.

[5] 罗永林. 产业梯度转移为何演变成污染转嫁[N]. 安徽经济报, 2007-1-5(1).

[6] 郑易生. 中国环境与发展评论: 从突进走向协调[C]//中国环境与发展评论: 第 2 卷. 北京: 社会科学文献出版社, 2004: 6.

[7] 禹志明. 湖南江华原环保局长入股有毒工厂获刑[EB/OL]. [2008-02-28]. <http://news.sina.com.cn/c/1/2008-02-28/201715040760.shtml>.

[8] 陆野. 环保局成了污染大案的制造者[J]. 民主与法制, 2004(8): 24-27.

[9] 杨大勇. 河南天方药业排怪味: 厂方承认违规 环保局

称无害[EB/OL]. [2010-01-10]. [2013-06-10] <http://env.people.com.cn/GB/8452431.html>.

[10] 崔卓兰, 朱虹. 从美国的环境执法看非强制行政[J]. 行政法学研究, 2004(2): 42-48.

[11] 李启家, 李丹. 环境法的利益分析之提纲[C]//武汉大学环境法研究所. 2003 年环境资源法学国际研讨会论文集, 2003: 373-378.

[12] 川岛武宜. 现代化与法[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2004.

[13] 曹刚. 法律的道德批判[M]. 南昌: 江西人民出版社, 2001: 173.

[14] 杨素云. 论法律制度的有效性性与公民守法意识的内在关联[J]. 江苏大学学报: 社会科学版, 2003(3): 34-37.

[15] 石超艺. 上海市的环境质量探讨: 兼谈环境库兹涅茨曲线理论[J]. 河海大学学报: 哲学社会科学版, 2012, 14(4): 50-55.

[16] 阿马蒂亚·森. 以自由看待发展[M]. 任贇, 于真, 译. 北京: 中国人民大学出版社, 2002.

[17] 陈志武. 中国为什么需要民主? [J]. 经济管理文摘, 2007(17): 8-11.

[18] 世界环境与发展委员会. 我们共同的未来[M]. 王之佳, 译, 吉林: 吉林人民出版社, 1997: 80.

[19] 晋海, 韩雪. 美国水环境保护立法及其启示[J]. 水利经济, 2013(3): 44-48.

(上接第 55 页)

3. 其他类成本

其他类成本主要是指除上述显性、隐性成本以外的, 与其养老相关的未涉及的其他成本。

四、结 语

通过对“需求——成本”转换路径视角下的养老成本研究, 总体上得出, 养老需求对养老成本存在一定影响, 并通过四大类十三种不同路径进行转换; 需求与成本之间同时存在一定的平衡, 根据需求满足程度的不同, 成本会有所差异, 即当需求满足程度越高时, 需求对成本的产生具有促进效用, 反之, 当需求满足程度不足时, 需求对成本的产生具有抑制作用。

然而, 正是由于人的需求是在不断的满足——递进——再满足的过程中交替出现的, 这种需求存在一定的层次性和阶梯性。而养老成本的存在是与需求相对应而产生的, 为满足不同层次下的养老需求消费, 养老成本会对应不同需求而存在, 并且会随着需求的层次、热点、偏好和内容的变化而随之变动, 因此, 上述分析的被征地农转居老年人口养老成本的构成一方面有别于被征地以前养老状态下的成

本构成, 另一方面在养老需求、消费、强度等因素的变化与影响下, 该种养老成本事实上已成为一种动态成本。

鉴于此, 不论是在保障内容的设计上, 还是在保障金标准的测算和厘定上, 以成本还原的方式作为确定该些内容的基础是客观而又相对精确的。养老成本在一定程度上反映了被征地农转居老年人口养老的需求和负担情况, 较为真实地反映了其养老所需的资源种类和资金构成, 因此, 从成本的角度去研究被征地农民养老保障问题, 不仅可以较为精确的反映其养老的真实需求, 同时也可以通过对现有养老成本满足情况的比较而对保障政策的全面性和保障金标准的合理性进行客观评价。

参考文献：

[1] 郭沧萍. 社会老年学[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 1999.

[2] 施国庆, 黄晶. 城郊被征地老年农民养老成本测算模型研究[J]. 思想战线, 2010: 43-45.

[3] 高梦滔, 毕岚岚. 微观视角下农村居民消费增长实证研究[M]. 北京: 人民出版社 2011: 13.