

【法学】

禁令在西部环境法制建设中的特殊意义

刘莉

(西安建筑科技大学 人文学院, 陕西 西安 710055)

摘要: 在环境法制建设中, 由于西部环境的特殊性, 保护生态环境尤为重要, 实施禁令是达到这一目标的重要方式之一。从这一论点出发, 论述了实施禁令在我国西部环境法制建设中的必要性, 并从理论及实证两个方面作出了的分析。

关键词: 禁令; 西部生态环境; 法制建设; 分析

中图分类号: D922.68 文献标识码: A 文章编号: 1671-6248(2004)02-0047-04

Special meaning of injunction at western region with developments of environment legal system

LIU Li

(Xi'an University of Architecture and Technology, Xi'an 710055, China)

Abstract: Western region ecosystem environment legal system is most important in western legal systems. How to use injunction is a problem. This article talks about injunction is necessary at our country's western legal systems. And from the theories and the practice we analyze the injunction.

Key words: injunction; western region ecosystem environment; development on legal system; analyze

禁令(injunction)是一个法律术语,它源自于英美法系,是指法院根据请求人的申请,为使其合法权益免受侵害,责令被申请人作为或者不作为的一种强制措施。它主要适用于在采取损害赔偿不足以补偿受害人损失的情况。在国外环境保护立法史上,禁令的实施在生态环境的保护中起到了重要的作用。在中国开发和建设西部时,基于西部环境的特殊性,也应考虑以实施禁令的方式来促进环境立法,从而实现保护生态环境的目标。

一、西部环境法制建设中 实施禁令的必要性

西部生态环境比较脆弱,这是一个公认的事实。因此,针对西部特殊的生态环境现象,在西部的开发与建设中,生态环境的保护和建设就成为一个迫切而重要的问题。当环境侵权的行为发生时,我们应该及

时制止环境侵权行为的继续,从而达到保护生态环境的目的。实施禁令正是完成这一目标的有效方法。

(一)西部生态环境的脆弱是适用禁令的根本

西部生态环境复杂,与西南和中部比较,西北生态环境恶化尤为严重。这主要是由两个方面的原因形成的:一个是自然原因,西部地区尤其是西北大部分是山区,干旱少雨,荒漠化、沙漠化及沙尘暴极为严重,造成了生态环境的恶劣;另一个是人为原因,由于人类的不合理活动及不科学的开发,加重了西部生态环境的恶化。目前西部地区面临的生态环境问题集中体现在以下几个方面:水资源的短缺与浪费;森林和草地的锐减;水土流失的加剧;土地利用不当导致的沙漠化等等,这些都反映出了西部地区的生态环境的脆弱。因此针对西部脆弱的生态环境,保护生态环境就成为开发西部的一个重要的问题。生态环境的保护主要是通过政府行为来实施

收稿日期:2004-03-21

作者简介:刘莉(1974),女,陕西西安人,西安建筑科技大学人文学院讲师,法学硕士,主要从事环境法研究
©1994-2016 China Academic Journal Electronic Publishing House. All rights reserved. <http://www.cnki.net>

的,而其中政府的法律政策是规范环境行为的准则之一。实践中要真正做到西部开发生态环境保护优先,扼制已出现的破坏生态环境的行为,预防新的破坏生态环境的行为发生,加强环境法制建设是很有必要的,实施禁令正是体现这种必要性的法律表现。

(二)西部生态环境受到侵害时,实施禁令能够及时终止环境侵权行为

脆弱的西部生态环境更加经受不住环境侵权行为的损害,因此开发中应该尽可能的将环境侵权行为终止于早期,而不能任由其发展或蔓延,实施禁令是满足这一要求的最好规定。从时间上看,禁令可以分为最后禁令(final injunctions)、中间禁令(interlocutory injunctions)及恐惧禁令(quia-tinct injunctions)。最后禁令是指在行为发生后,由当事人提起的诉讼要求保护自己的受损利益,法院根据当事人的权利要求作出的判决或裁定。中间禁令的时间可以提前到当事人尚未提起诉讼时,为制止破坏生态环境的行为继续而由法院作出的判决或裁定。恐惧禁令是指为防止某项破坏生态环境的行为发生,先一步到法院去申请禁令,务求阻止和威吓,从而达到尽早制止破坏生态环境行为发生的目的。因此,可以得出这样的结论:当破坏生态环境的行为已经发生,我们首先可以进行起诉,申请实施最后禁令,制止环境侵权行为的继续;若是环境侵权行为极为紧迫,我们可以在未提起诉讼前先申请中间禁令,来制止侵权行为的继续;甚至于在环境侵权行为尚未发生时,我们还可以要求恐惧禁令,以防止环境侵权行为的出现。

(三)在西部生态环境的侵权纠纷中,实施禁令有利于解决法律纠纷

在处理生态环境侵权的案件中,若依照一般的侵权救济方法应是进行损害赔偿。但大多数环境侵权纠纷中,更有利于环境受害者的方法是首先要求损害生态环境的实施者立即停止侵权行为,并进一步排除已经发生的生态环境违法行为,或是立即停止并排除即将发生的生态环境损害行为。这个要求比侵权事后进行损害赔偿要重要的多,而且这个要求在解决西部特殊的生态环境侵权纠纷中更加重要。实施禁令是一种针对如何制止生态环境侵权行为的专门性规定,因此在环境侵权的纠纷中起到了基础性的作用,为以后进行损害赔偿奠定了基础。

(四)实施禁令也是WTO环境规则与西部生态环境法制相结合的表现

实践中,人们目前公认的生态环境保护措施有:

达标排放、超标收费、环境影响评价等。这些方法当然不失为一些对侵害生态环境的行为进行私人权利限制的好方法。但是在西部特殊的社会历史条件下,为保护脆弱的生态环境,仅靠这些限制是远远不够的,还应该有强制性的规则来禁止生态环境侵权行为的发生。在WTO环境规则中也有关于禁令实施方面的指导意见,如GATS第14条(2)款的一般例外规定,在不对情况相同的成员方构成任意或不合理歧视,或不构成对服务贸易的变相限制的前提下,有权采取“为保护人类、动植物的生命或健康所必需的限制性措施。”再如TRIPS协定第27条规定,各成员方为了保护人类、动物或植物的生命或健康,或避免对环境造成严重损害,可以拒绝对某些发明授予专利权,以阻止对这些发明的商业利用。这些条款都肯定了在有破坏生态环境的行为发生时,各成员国都有权禁止这些破坏行为的继续。因此,入世后为使中国的法律与WTO的规则接轨,我们也应该在开发西部时,在生态环境的法律制度中及时增加有关禁令的规定。

二、对西部生态环境法制中 实施禁令的理论分析

在中国的西部生态环境法制建设中实施禁令并不是纸上谈兵,从国外的立法理论和我国已有的相关法律规定中,以及禁令的经济学意义中我们都可以找到实施禁令的理论基础。

(一)禁令的法律渊源

从国外有关的生态环境立法中,我们可以找到有关禁令的规定。比如美国法律协会所编写的1976年《侵权法(第2版)重述》中就将环境侵权的妨害问题划分成为私人妨害行为和公共妨害行为。而现代的美国妨害法中又进一步作出改进,规定不论妨害的行为如何,均允许受害的个人提起法律诉讼,以扩大妨害法在生态环境保护领域,特别是禁止生态环境侵害行为——即禁令的运用范围。

在美国的私人妨害救济方式上,不管是传统的“双轨制”还是近代的“单轨制”均明确肯定了衡平法上的“禁令”的救济方式。基于禁令带来的严重经济后果,美国还进一步规定了发布禁令请求的条件。一般而言,禁令的请求条件是较为严格的,它需要以持续性、反复性和不可恢复性为其必要条件,并在此基础上由法院基于个案具体情况,通过运用“均衡衡平”法律,进行利益比较,自由裁量,才得以最终的许可。

美国在生态环境与经济利益发生重大的利益冲

突,难以判断,作出结论时,仍然会偏重于生态环境的保护,牺牲重大经济利益而保护生态环境的利益。如1978年的“田纳西流域管理局诉希尔”案,最后法院根据《濒危物种法》的规定,为保护濒危的射水鱼而命令停止建设已经耗费数百万巨资的特立科水坝工程^[1]。

(二)禁令的经济学意义

经济学上将人们对生态环境的损害及资源的破坏称为外部不经济性。目前,生态环境的污染已成为一个国际性的问题。根据经济利益最大化的原则,企业本能的会追求利润的最大化,而忽视对周围生态环境的保护。而当这种行为已经涉及到公共的生态环境损害时,或其生态环境损害的实施者及受侵害者众多时,就会影响到整个社会的经济利益,就会产生严重的外部不经济性,而解决外部不经济性的方法之一就是国家政府的管制。

政府的管制主要是以法律的方式来保护整个社会经济利益的平衡与均衡。从经济学角度分析,法律在生态环境的保护中应当起到一个降低成本、提高收益、促进资源使用效率的作用^[2]。对于生态环境的保护,政府管制的法律方式可以表现为直接控制方式和间接控制方式:即或者直接发布禁令,控制污染活动或取消污染单位;或者以发布禁令的方式警示那些有污染倾向的污染者停止他们的污染活动,以起到间接控制污染的作用。

(三)禁令的实施规则

根据《民法通则》第134条的规定,民事责任的承担方式有以下十种:停止侵害,排除妨害,消除危险,返还财产,恢复原状,修理、重作、更换,赔偿损失,支付违约金,消除影响、恢复名誉,赔礼道歉。有的学者认为,由于生态环境污染侵权的特殊性,可以适用于生态损害的方式是:停止侵害,排除妨害,消除危险,恢复原状,赔偿损失^[3]。其中停止侵害,排除妨害,消除危险这三种责任方式在生态环境案件中经常适用,他们对于侵害生态环境的行为起到了一种积极的、有效的预防与防止的作用。而这三种方式的实质就是禁令的方式,如果我们在法律中直接规定禁令的制度,将会对生态环境保护起到更加明显、直接及有效的作用。

但是,在我国目前的环境法律文件中,对禁令并未明确作出规定。环境污染防治法中仅笼统的规定了排除危害和排除损失的责任方式,究竟应该如何具体实施,没有进一步的规定。却在自然资源法中规定以行政处罚的方式停止侵害、赔偿损失,实施起

来的难度及不确定性可想而知。因此,我们应借鉴国外法律,明确规定禁令方式达到停止侵害,排除妨害及消除危险的目的,将会对我国的法制建设带来极大的好处。

三、对西部生态法制建设中 实施禁令的实证分析

在实际的环境侵权案例中,实施禁令一定要讲求方法,注意适用的原则及条件,具体分析如下:

(一)实施禁令应注意利益均衡

在禁令的实施过程中,由于禁令的运用将会危及他人活动,特别是一个企业的生产活动。因此,对生态环境的侵害行为是否发布禁令,也将会涉及到一个国家或地区经济的总体发展以及公民就业、生命健康、生活环境等各种因素的公共利益。因此,我们应充分考虑到国家环境政策对环境及资源的合理配置,以及经济成本与效益的比例,最终确定禁令实施的合理性与公平性,以期达到一个兼顾环境、社会与经济发展的综合性结果。

在实施禁令时首先考虑该破坏环境的行为有无排除禁令实施的可能性;其次,考虑到该行为所保护的利益;再次,还应考虑到受损权益(包括受损人、第三人及公众)所蒙受的损失;最后,还应考虑到原告行为的合理性与时间性。综合以上因素充分进行比较分析,方可决定禁令是否真正发布。

例如,美国著名的“布默诉大西洋水泥公司案”,在该案中,大西洋水泥公司附近的居民不满水泥厂造成的灰尘、噪音与震动,诉请纽约法院颁发禁令,停止工厂运转并赔偿损失。法院认定该厂确实构成侵害行为,已符合颁发禁令的要件,但因被告已投资该厂4500多万,而且雇用300多人,而原告不过损失18.5万元,经济利益明显不相当,而拒绝颁发禁令只判决赔偿损失^[4]。至此,我们可以看出禁令的作出应充分考虑到经济利益的均衡原则,不能一概而论都适用禁令的方式。但对于象上诉案例中的继续性、反复性的妨害,经法院依“均衡衡平”审理不发出禁令的,也应作出其他的补救方法。

(二)实施禁令应扩大运用于司法执法及行政处理程序中

我国目前的环境法律状态还是一个以环境行政司法为主导的局面。一般而言,环境行政司法是带有司法行政的环境行政行为,它能够在一定范围内迅速、简便地解决环境行政争议和环境民事纠纷,它是环境行政权向司法领域的渗透。事实上,用环境

行政司法手段来解决一些环境问题,有利于维护当事人的权益,有利于维护环境行政主体法律效力的执行力,有利于减轻法院和当事人的负担,更有利于降低环境纠纷处理的成本。尤其是在现阶段中国的大部分生态环境侵权纠纷,最终还是靠行政方式来处理的。

因此,在禁令的实施过程中,我们应注意考虑到我国的实际情况,不完全效仿国外已有的法律,仅仅只局限于司法领域,而是要与中国国情结合起来,使禁令能够广泛运用于司法领域,及相关的行政领域,

(上接第46页)

(2)根据发展中国家的具体情况,以提高发展中国家进行人类生物学和遗传学研究的能力为宗旨。

(3)应有利于发展中国家分享科学技术研究成果,促进全人类的经济与社会进步。

(4)促进发展中国家与发达国家在生物学、遗传学和医学领域的科学知识与信息自由交流。

基于此,笔者认为,中国作为一个发展中国家,应充分利用国际社会提供的有利条件,尽快制订出反映国际通行准则和当前中国国情的切实有效的法律规范,改变以往“有法不依”或“有法难依”的状况以及“外国人希望国民待遇,中国人希望外国人待遇”的状况。为最终能在“基因资源争夺”这场“没有硝烟的战争”中取胜营造法律环境。但鉴于当前国内基因资源的开发和利用尚处于初级阶段,且并无成功的立法经验可循,笔者认为现阶段制定法律还缺乏坚实的理论和实践基础,故由国务院制定一部《基因资源开发利用行为准则》是较为可行的一种选择。《准则》制定时应注意以下几点:

使之成为一种真正能够保护西部脆弱的生态环境的有效方式。

参考文献:

- [1] 程正康. 美国环境法简论[M]. 北京: 中国环境科学出版社, 1986.
- [2] 钱弘道. 生态环境保护的经济分析[J]. 政法论坛, 2003, (8).
- [3] 曹明德. 生态法原理[M]. 北京: 人民出版社, 2002.
- [4] 叶俊荣. 环境政策与法律[M]. 台北: 月旦出版社, 1993.

[责任编辑 陈志和]

(1)适应经济环境的要求,设计出符合当前中国经济现状并具有一定前瞻性的权利保护制度。例如,改变原有的发现权奖金发放制度(数额固定且偏低),转而设置灵活且富于激励效用的利润比例奖金制。

(2)明确权利的性质、范围以及侵权的法律后果,使主体行为界限清晰化,改变原有规定原则、缺乏可操作性的状况。

(3)在对外关系的处理上,坚决贯彻平等互利的原则,使这一原则真正落到实处。在迫切需要的情况下,可以考虑“以资源换技术”,但应当以有助于本国科研能力的提高为价值的判断标准。

(4)在立法活动中加强风险意识和自我保护意识,坚决杜绝发达国家以合作为名转嫁风险。

参考文献:

- [1] 杰里米·里夫金著,付立杰,陈克勤,吕增益译. 生物技术世纪——用基因重塑世界[M]. 上海: 上海科技教育出版社, 2000.

[责任编辑 陈志和]