

【主持人语】经过改革开放以来近30年的不断努力,中国已经初步建立起社会主义市场经济体系,市场机制进一步完善,为加快经济建设、优化资源配置提供了更加灵活、高效的手段。中国要迎接发展的良好机遇,也要面对严峻的挑战,特别是日益严重的环境资源问题带来的发展“瓶颈”。政府应该通过法律手段为环境资源保育提供制度保障,更大程度地发挥市场在资源配置中的基础性作用,同时健全国家宏观调控体系,引导经济、社会健康稳定地发展。这就需要完备、适应社会需要的环境资源立法和理论体系的支撑。但目前无论是矿产资源法、土地管理法以及正在制定的能源法等法律,还是整个的环境资源法体系,都不能完全满足经济发展、环境资源保育、社会和谐的要求。本专栏的四篇论文正是结合当下中国经济社会发展的实践,力图探索环境保护立法理论的新趋向与新观念,对目前环境资源法律中不合时宜的内容提出修改和完善的建议,以期为中国资源节约型和环境友好型社会建设,为环境资源法律体系的健全尽绵薄之力。

【主持人简介】陈德敏,重庆大学党委常务副书记,教授,博士研究生导师,重庆大学可持续发展研究院院长,重庆大学环境与资源保护法学博士点学科带头人。兼任中国环境资源法学研究会副会长、重庆市环境与资源保护法学研究会会长、中国法学会法学教育研究会常务理事、中国环境资源法学研究会西部开发法律专业委员会主任委员。在国内率先系统地开展了资源安全与资源节约型社会法制研究。已公开发表论文90余篇,出版专著5部,主编、参编教材3部,以第一主研人获教育部二等奖2项,其他省部级二、三等奖8项,作为课题负责人累计承担国家社科基金、国家自然科学基金、国家软科学基金等国家级项目8项,作为课题负责人累计承担各类省部级课题项目30余项。

《矿产资源法》的修改:以增强政府公共服务性为导向

陈德敏¹,王华兵²

(1. 重庆大学 法学院,重庆 400044 2. 国土资源部,北京 100081)

摘要:随着中国市场经济体制的不断完善,带有浓厚计划经济色彩的现行《矿产资源法》已与当今社会经济发展不相适应,其以行政管理为核心的计划性、管制性模式正严重制约着中国矿产资源战略的实施,不利于矿产资源战略的可持续发展。在《矿产资源法》的修改中,如何体现政府职能由单纯行政管理向增强公共服务的转变,是《矿产资源法》能否适应当前社会经济发展的关键,政府在矿产资源管理中的角色从以行政管理为主导向增强公共服务性发展是亟待修改的《矿产资源法》基本的价值导向。

关键词:矿产资源法;修改;公共服务;公共利益

中图分类号:DF462 **文献标志码:**A **文章编号:**1008-5831(2012)01-0099-05

一、公共性解读:《矿产资源法》的应然理论基础

矿产资源是人类生存和发展过程中必不可少的自然资源,对一个国家的社会经济发展起着举足轻重的作用。《矿产资源法》作为一个国家对本国矿产资源进行合理开发利用、有效促进矿业生产力发展进行依法管理的核心制度,首先就必须在价值上明确矿产资源的基本属性。在中国,明确规定矿产资源归国家所有,亦即

收稿日期:2011-12-04

作者简介:陈德敏(1952-),男,河北保定人,重庆大学法学院教授,博士研究生导师,主要从事环境资源法学研究;王华兵(1979-),男,四川安岳人,重庆大学法学院环境资源法博士研究生,主要从事矿产资源行政管理及政策研究。

矿产资源由中国全体社会成员共同享有,这就说明矿产资源在中国是名副其实的公共资源,本质上具有公共产品的属性。因此,在《矿产资源法》修改中,可以从以下三方面理解其公共性。

(一)矿产资源的外部不经济性决定了《矿产资源法》发挥资源配置作用时必须立足于公共服务理念

外部不经济性又称为“外部性”,主要是指生产者和消费者在其活动过程中对他人带来了不利影响,且他人又得不到相应的补偿,从资源配置角度看,外部性通常表现为不在决策者考虑范围以内时所产生的低效率现象^[1]。矿产资源公共资源,在其开发利用活动中产生的环境污染极为典型的外部不经济性的表现,便是采矿人按利润最大化原则确定的开采量往往与符合公共利益最大化原则而确立的产量相去甚远,从而导致了诸如矿山开采破坏植被资源以致水土流失、尾矿(废矿)随意堆积占用耕地等一系列问题的产生。所以,外部性不仅是矿产资源开发中所具有的,也是环境污染问题产生的根源。因此,必须认识到矿产资源开发产生的外部不经济性会导致资源配置的不合理,要想得到资源的有效合理配置,使矿产资源得到可持续的利用,在《矿产资源法》修改过程中就要充分考虑到矿产资源开发带来的外部不经济性的负面效果,将资源配置的出发点和落脚点立足于公共服务和公共利益。

(二)矿产资源的公共产品属性决定了政府在《矿产资源法》中的角色定位应为公共服务的有效推动者

公共产品是矿产资源作为公共资源的另一重要理论基础。根据萨缪尔森在《公共支出的纯理论》中的定义,纯粹的公共产品即每个人消费这种物品不会导致别人对该种产品的减少,从这个定义可以得出,矿产资源具备公共产品的属性^[2]。相较于私人产品,公共产品的制度安排(亦即《矿产资源法》)由政府提供,过去由于中国长期实行计划经济,从而导致包括矿产资源在内的公共产品效率低下,阻碍经济发展,同时,政府运用行政手段强行干预市场经济活动,产生寻租效应,大量消耗了经济资源。在矿产资源管理中,应正确处理政府行政管理和市场配置资源的关系,站在维护公共利益的角度,政府有必要在新《矿产资源法》中转变政府职能,扮演公共服务推动者的角色,尽量减少行政直接干预,让市场起到资源配置的基础作用。

(三)矿产资源的产权属性决定了《矿产资源法》应选择以公共服务为基础的多元共治管理模式以提高矿产资源利用效率

在中国,矿产资源属国家所有,是典型的公共产

权资源。在这样的情况下,尽管法制的健全、管理方式的落后、既得利益集团的存在都会使资源无法得到高效利用,但最根本的原因还在于在长期的行政固有管理体制下的使用权和收益权的不明确,导致投资者对投资收益的不确定,进而多采取在短时间内对矿产资源进行掠夺性开发。在立法实践中,如能采用将所有权和使用权、收益权相分离的产权解释,将矿产资源的开采权和经营权承包给具备经营资质的企业,政府从完善公共服务的职能出发,将国家所有的一级产权公平、透明的分割为可竞争的二级产权,建立完整的产权市场和流转机制,则可促使矿产资源产权明晰,提高矿产资源利用效率。

二、公共性缺失:矿产资源中国式管理的“公地悲剧”

在当今社会主义市场经济条件下,1986年出台,1996年修正的带有明显计划经济色彩,以行政管理体制为核心的《矿产资源法》已然不适应矿业领域公平竞争和维护社会公共利益的要求。尤其是近年来,由于现行《矿产资源法》在法律责任、矿业权转让等方面显示出的滞后性和以相对僵化的行政管理体制衍生的市场主体地位不平等产生的不公平竞争等问题,在矿产资源开发中出现了“公地悲剧”。公地悲剧一词最初由哈丁(Garrit Hadin)在其发表于1968年《科学》杂志上的一篇文章《The Tragedy of the Commons》中提出:公共牧地的悲剧就在于每一个放牧人拼命使用公共资源以追求个人利益最大化,其结果导致公共资源的过度掠夺和消耗,使所有人的利益受损。最典型的例子莫过于对煤矿的粗放开采导致的矿难频发。追本溯源,我们不禁要问:立足于现行《矿产资源法》的中国式管理,到底什么地方失了灵?

(一)在立法理念上着重强调了政府的行政管理职能忽视了政府公共服务职能和公共利益的诉求

现行《矿产资源法》从客观上看,符合当时的立法背景和社会条件,但随着社会经济的发展,其弊端也在逐步显现。比如矿产的过度开发,矿产开发带来的空气污染、水污染等问题,都严重损害着公共利益。在政府职能定位上,诸如探矿、采矿权的出让都要经过相当复杂的行政审批,审批程序往往还需要涉及多个行政部门,造成了效率的极大下降。在建设资源节约型、环境友好型社会的今天,要求立法理念必须立足于切实保护和合理利用矿产资源,最大限度降低资源消耗率并在此过程中尽可能减少环境污染,保障公共利益,提高政府公共服务能力。

(二)在矿业权管理实践中,政府角色不清难以有效推动公共服务

自1996年《矿产资源法》修改以来,中国逐步认可了矿业权的财产和商品属性,矿业权流转范围逐步扩大,市场化程度有所提升,矿业权管理已经成为矿产资源管理的核心。尽管修改后的《矿产资源法》相较于之前的法律,在立法上肯定了矿业权可以有偿取得和有条件流转,但在矿业权市场不断发展的过程中,我们依然可以发现由于政府角色定位模糊而带来的诸多问题。

在中国,国家拥有矿产资源的所有权,亦即政府代表国家行使所有权人的相关权利,但政府不仅行使所有权的权利,同时还行使对矿产资源的行政管理和以市场参与者身份参加矿业权的出让,是典型的既是运动员,又是裁判员的角色。其弊端在于,政府角色多重化导致在矿业权市场中通常不是市场价值在发生作用,而是在很大程度上是政府的行政管理手段在间接甚至直接地起支配作用,严重掣肘了矿业权市场的发展。

在健康的矿业权市场体系中,政府应该扮演引导矿业权市场有序发展,制定相关政策和规章制度,对矿业权二级转让市场进行监督管理等公共服务者的角色,促使矿业权市场逐步纳入健康规范有序的发展轨道。

(三)在法律责任认定中,缺乏公众参与和监督

在矿产资源开发过程中,各地频发的矿难和由于采矿导致的植被破坏、耕地损毁、大气及水污染事件层出不穷。探求这些现象背后的原因时,可以明显发现缺乏公众参与和监督的政府行政管理模式存在的缺位与越位。

在缺位层面,长期以来以纯粹GDP发展为思路的发展理念使政府在管理中忽视了安全生产、环境保护等公共利益的维护,在企业市场准入资格的审查、安全生产的监督等方面疏于管理,事故发生后,除特别重大事故之外,问责机制普遍存在不够透明现象,公众和社会舆论缺少稳定的监督渠道,致使法律责任难以得到落实,社会公共利益无法得到充分维护。在越位层面,由于GDP崇拜影响,导致各级政府“指标意识”强烈,往往会在自己管辖区域或范围内强行摊派生产指标,至于企业为完成任务而过度开采甚至违规违法生产衍生的各项社会问题往往会轻描淡写一笔带过。由于以行政管理为核心的体制存在,矿产资源管理的公众参与与监督无从谈起,社会公共利益自然难以得到维护,“公地悲剧”的发生也就在所难免。

三、公共服务:国外矿产资源管理模式的借鉴

正如前文所述,由于中国在矿产资源的开发和管理中政府过度重视经济效益和以行政管理代替公共服务的现象客观存在,导致了中国在矿产资源开发管理中的诸如产权不明、权责不清、掠夺性开采、环境污染和生产安全事故等一系列问题的产生。如何进一步有效促进政府在矿产资源管理中的职能转变,怎样让公众和社会多元主体更好地融入和参与到矿产资源的开发和管理中,达到提高资源利用效率,更好地为建设资源节约型和环境友好型社会服务的目的,我们有必要借鉴国外较为先进的、更符合现代社会经济发展理念的管理模式,为进一步完善中国《矿产资源法》提供经验。

(一)矿业权管理,注重市场公平竞争

目前世界绝大多数国家都将矿业权分为探矿和采矿两大类,矿业权管理的核心内容是探矿权和采矿权的取得和转让。在探矿权的取得上,诸如澳大利亚、法国、印尼和泰国等国家将探矿权分为普查和勘探两个阶段,分别给予许可证,区别在于,后者比前者勘探程度高,工作区缩小,许可期限长,更重要的是,普查阶段的探矿权是非排他性,多数国家规定这种许可证持有者不能自由处分其勘探行为中开采的固体产品。而如美国、日本等国家则只设一个统一的探矿权。某些国家将采矿权同样划分为两个阶段,即采矿保留权和采矿权,采矿保留权的设定是为了保证探矿权持有者的优先采矿权而为探矿权持有人留一个在勘探完毕申请开采权之前的准备时间,使其能在资金技术等方面有较充分的准备^[3]。

在政府对矿业权的管理方法上,也有部分国家采用分类和分级管理的模式,如美国将矿产分为陆上矿产和水域矿产;印度分为主要矿产和次要矿产。日本和印尼等国家是按开发主体分为国外企业和国内企业两大类,国外企业通过招标拍卖的方式,国内企业采用申请授予的形式进行管理。

总之,在矿业权管理上,各国普遍在本国的矿产资源法立法理念上遵循将矿业权制度作为矿产资源法的核心,不断完善和规范矿业权的运行机制,确立公平、公正、简化、统一的原则,同时通过改革矿业税费、吸引外资进入等方式营造良好的矿业市场环境,使各市场主体平等参与市场竞争,推动本国矿业市场良性发展。

(二)矿山环境治理,保障社会公共利益

因矿产资源开发所具有的外部不经济性产生的环境破坏是各国共同面临的问题,如何在矿产资源开发中有效地保护环境利益,国外不少先进经验可

供中国借鉴。

首先,环境保护作为立法目的的体现。比如法国法律明确规定:如果矿山的勘探或开采活动会有损公共安全和公共卫生、毁坏周围地区(陆地或海洋)的主要特征将处以罚金,如为重犯,还可处以加倍罚金以及不超过两年的监禁。这就很好地体现了立法的宗旨不是简单立足于经济效益而是立足于公共环境利益之上。

其次,环境保护作为立法原则的体现。将环境保护作为矿产资源开发的基本原则,主要体现为源头控制原则和全程控制原则。源头控制原则要求矿山企业在实施开采之前必须强制进行全方位环境评估,经审批通过后方可开采。如加拿大法律所规定的矿业企业要进行的环境评估其项目包括土地认识、空气质量、尾矿渣、水源管理、水生物及栖息地、海洋环境等。波兰法律规定矿床开发计划应提供减缓对环境不利影响的采矿技术的使用,矿床开发计划须由特许机构通过决定的方式审批。巴西法律规定如果政府认为开采对公共利益有害,或干扰大于工业开采用途,将拒绝批准开采的申请^[4]。除源头控制之外,很多国家同时采用全程控制的方法以最大限度避免矿产资源开发中造成的环境破坏。澳大利亚政府公布14项矿业环境标准,包括环境评估、关闭及修复措施、尾矿及大量滤取物的处理、废物残渣处理等,同时规定关闭矿山时,采矿人必须提交环境保护报告,完成土地复垦和生态修复,由政府予以审查。这些环境标准既是预防手段,又是一种治理手段,充分体现了全过程控制。

再次,充分利用社会公众参与保障环境利益。在国外,由公众参与保障环境利益不受矿产资源开发破坏的形式主要有两种:一种是类似于听证制度的普遍参与。如加拿大法律规定政府和企业、普通民众共同制定矿业相关实施标准,使民众更加了解、接受并理解矿业开采工作,另一种是由公众参与到具体的矿业开采行为的许可和监督中。如美国法律规定不论是矿业立法、土地使用规划还是矿地的出租,在法律规定的操作程序中都有公众参与的程序。诸如此类的公众参与制度,使民众更加清楚矿产资源开发对自己所在区域环境的影响,同时也有效促使政府和企业开采过程中更多地受到公众的监督,更加注重矿产开发过程中的环境保护问题。

(三)国外矿产资源管理给中国的启示

中国有着较为丰富的矿产资源储备,煤矿、稀土等资源总量位居世界前列,但鉴于长期以来采用带有明显计划经济色彩的一元行政管理模式,市场在

矿产资源配置上的作用不够显现,严重制约了资源利用效率的提高,同时在矿产资源利用的价值取向上过多地偏向经济价值而忽略了环境、生产安全等公共利益,背离了可持续发展原则和建设资源节约型、环境友好型社会的要求。

通过对不少矿产资源管理经验较为丰富、矿产资源管理模式较为完善的国家的比较后,中国在今后的《矿产资源法》修改中应该着重注意以下几点:(1)在矿业权管理上,应充分利用市场在资源配置中的基础作用,使包括非公有制企业在内的市场主体享有平等竞争的权利,政府职能从目前事实上的单纯行政管理向综合管理、公共服务方向转变,通过法律手段有序引导矿业权市场的健康发展,严格按照公开、公正、透明、合法原则建立健全市场准入和退出机制,杜绝当前部分行政机关依然存在的越权审批和滥用职权现象的发生。(2)在公共利益保障机制上,进一步完善安全生产责任追究体系,进一步强化矿产资源开发过程中的环境保护,从价值取向上改变当前依然还占据主导的纯GDP价值观,切实为可持续发展和建设“两型”社会服务,最大限度地避免“公地悲剧”在中国进一步蔓延。

四、公共性回归:《矿产资源法》根本价值导向的实现路径

从中国矿产资源的所有权上看,矿产资源归国家所有,亦即归全民所有,本身就带有公共性性质。《矿产资源法》作为矿产资源开发和管理的法律依据,有必要在其立法价值上体现公共性,即明确政府在矿业权管理中的公共服务者角色,进一步加快由过去单一行政管理向综合管理、公共服务方向的职能转变,同时在矿产资源的勘探、开采过程中最大限度地保障公共利益不受侵害,使《矿产资源法》回归其公共性本质,调整处理好行政许可和市场调控、行政权力和民事权利、行政管理和社会服务之间的关系,最终成为一部有效促进中国矿产资源可持续发展,服务建设“两型”社会的法律。

(一)在矿产资源法的立法理念上回归公共性

基于矿产资源全民所有的前提,在立法理念上矿产资源法应突出资源合理利用和有效保护这一核心,服务社会经济发展大局,按照建设环境友好型、资源节约型社会的要求,切实维护在矿产资源开发、利用过程中的环境保护、安全生产等公共利益,并将这一理念作为立法价值在法律条款中予以明确宣示。

(二)明确政府在矿业管理活动中的角色定位

由于在过去长期的矿业管理活动中,政府基于

矿产资源国家所有,控制矿产资源一级出让市场,又通过国有企业作为市场主体参与二级转让市场,同时运用行政管理手段干预市场,制定游戏规则并监管其他市场主体,既是裁判员又当运动员,严重干涉了市场秩序,降低了市场在资源配置上的基础作用。因此,在修改矿产资源法的过程中,应该对政府角色给予定位,即矿产资源公共服务的推动者。在这一角色定位下,政府应主动由管理向服务转变职能。

首先,在规范矿业权市场方面,政府需要做好一级出让市场的调控工作和二级转让市场的监管工作。调控一级市场主要要做到针对不同矿产种类的社会供求关系,在保持供需平衡的情况下通过公开公平的方式(如“招拍挂”,尽量减少行政审批)出让相关探矿权和采矿权。在二级转让市场,政府应减少乃至杜绝市场的干涉,对各市场主体公平视之,保证探矿权和采矿权在市场中自由流转,发挥市场在资源配置中的基础作用,提高矿产资源利用效率。政府在其中扮演服务者和监管者角色,通过准确提供市场信息、规范市场主体的市场行为、加大对违法行为打击力度等方式维护市场秩序,营造公平公正透明的市场环境,促进矿产资源的保护和合理开发利用。

其次,在矿产资源开发过程中做一个坚定的公共利益的捍卫者。由于矿产资源具有重大的经济价值,因此,在资源开采过程中,受利益驱使,造成的环境破坏和安全生产事故屡屡发生,严重损害了社会公共利益。在矿产资源法修改中,笔者建议应明确政府相关法律责任,以捍卫公共利益不受侵害。对在矿产资源开发中由于监管不到位、不作为造成的

环境污染和安全事故,除相关责任人应被严格问责外,在立法上需要明确政府法律责任规范,用以追究地方政府未能充分履行自身义务、维护公共利益而应该承担的法律法律责任。

(三)赋予公众参与矿产资源开发管理的权利

矿产资源是属于全民所有的资产,矿产资源开发涉及公共利益。正如前文所述,不少国家对于涉及公共利益的矿山环境治理实施全程控制的原则,政府需要提前将该地区因矿产开发可能带来的各种牵涉公共利益的风险信息告知公众,公民在此过程中均享有参与、监督的权利。有鉴于此,在修改的矿产资源法中,有必要明确公众参与的权利、范围和参与的方式,这种明确,不仅需要原则性的、宣示性的,更需要具体的内容和程序。如通过听证的方式让公众充分参与矿产资源开发管理过程的重要环节,在矿业权出让和转让过程中允许公众旁听和媒体监督,杜绝暗箱操作,增加透明度,促使政府更加有效地承担起保障因矿产开发而可能损害的公共利益的责任。

参考文献:

- [1]张智玲,王华东. 矿产资源生态环境补偿收费的理论依据研究[J]. 重庆环境科学,1997(1):30-34,41.
- [2]郭蕾. 城市公共物品边界变化及有效供给探析[J]. 华东经济管理,2007(11):64-68,73.
- [3]周进生,陈晨. 国内外矿业权比较及改进建议[J]. 中国矿业,2008(9):9-11,17.
- [4]康纪田. 国外保护矿业环境的矿业立法择优[J]. 环境科学与管理,2006(8):47-50.

Preliminary Recommendation on the Revision of Mineral Resources Law: Improving of the Public Service-oriented Government

CHEN De-min¹, WANG Hua-bing²

(1. School of Law, Chongqing university, Chongqing 400044, P. R. China;

2. Ministry of Land and Resources of the People's Republic of China, Beijing 100081, P. R. China)

Abstract: With the progressive pace of socialist marketing economy in China, the Mineral Resources Law with the character of planned economy has not adapted to the contemporary development of social economy. The planning and regulating model centering the administrative governance has been imposing deep restrictions on the implementation and the sustainable development of the mineral resources strategy. During the revising process of the Mineral Resources Law, the transformation from administrative governance-oriented government to public service-oriented government is the key point for the purpose of adaption to the contemporary development of social economy. The role of the government in the mineral resources governance should be transformed from administrative governance to public service, which is the fundamental value orientation in the revising process of the Mineral Resources Law.

Key words: Mineral Resources Law; revision; public service; public interest