

doi:10.11835/j.issn.1008-5831.2017.05.011

欢迎按以下格式引用:梅宏,胡勇.论行政机关提起生态环境损害赔偿之诉的正当性与可行性[J].重庆大学学报(社会科学版),2017(5):95-102.

Citation Format: MEI Hong, HU Yong. On the legitimacy and feasibility of executive branches to file the lawsuit for the ecological damage claim[J]. Journal of Chongqing University( Social Science Edition),2017(5):95-102.

# 论行政机关提起生态环境损害赔偿诉讼的正当性与可行性

梅宏,胡勇

(中国海洋大学 法政学院,山东 青岛 266100)

**摘要:**行政机关提起生态环境损害赔偿诉讼的正当性,源于它是行政权与司法权相互配合从而履行国家环保义务、实现环境保护目标的实践。建立完善生态环境损害赔偿制度应当立足司法实际需要,通过行政权与司法权在诉讼各阶段的合理配置,使行政机关提起的生态环境损害赔偿诉讼获得更高效的判决、更有力的执行。为此,应当完善诉讼的提起与推动、判决的做出与执行等全过程制度建设。

**关键词:**生态环境损害;赔偿权利人;行政权;司法权

**中图分类号:**D922.6

**文献标志码:**A

**文章编号:**1008-5831(2017)05-0095-08

2015年12月,中央办公厅、国务院办公厅印发了《生态环境损害赔偿制度改革试点方案》(以下称《试点方案》),将生态环境损害<sup>①</sup>赔偿权利人确定为经国务院授权的试点地方省级政府。行政机关作为生态环境损害赔偿权利人是否具有正当性,这是构建生态环境损害赔偿制度应回答的问题。行政机关如何行使赔偿权利人的职责,也直接决定生态环境损害赔偿的评估鉴定、赔偿修复、资金使用等后续工作的开展。本文针对这一问题面临的主要理论争议和现实质疑展开分析,并尝试结合司法实践的需要和立法者的意图,探讨行政机关提起生态环境损害赔偿诉讼的具体实施机制,为《试点方案》的实施建言。

## 一、对行政机关提起生态环境损害赔偿诉讼的理论争议与现实质疑

让行政机关成为生态环境损害赔偿权利人的改革主张并非凭空而来,《海洋环境保护法》第90条第2款<sup>②</sup>为依法行使海洋环境监督管理权的部门代表国家对责任者提出生态环境损害赔偿要求提供了法律依据。当

修回日期:2017-05-02

基金项目:国家社会科学基金项目“海洋生态环境损害赔偿的困境与对策研究”(17BFX127)

作者简介:梅宏(1973-),男,陕西安康人,中国海洋大学法政学院法律系副教授,博士,主要从事环境法学研究,Email:maritime007@163.com。

①虽然本文作者在以往发表的环境法学研究论文、专著中一直采取的用语是“生态损害”,并专文辨析“生态损害”的法学概念,但是,《生态环境损害赔偿制度改革试点方案》是中共中央办公厅、国务院办公厅联合印发的作为生态文明体制改革“1+6”方案之一的国家重要政策文件,且该文件中所定义的“生态环境损害”与本文作者界定的“生态损害”内涵一致,为与之保持用语一致,本文采用“生态环境损害”作为文中关键词。

②根据2016年11月7日主席令第56号《全国人大常委会关于修改〈中华人民共和国海洋环境保护法〉的决定》修改《海洋环境保护法》之后,原第90条第2款的序号应调整为第89条第2款。参见《中华人民共和国海洋环境保护法(2016北大法宝整理版)》,来源:北大法宝网站,法宝引证码:CLI.1.284158。

然,由行政机关提起生态环境损害赔偿不会因既有规定和司法实践就有了正当性;反而一些效力层级较低的规定以及实践中暴露的问题,常常成为质疑行政机关提起生态环境损害赔偿的研究者们所指责的内容。

### (一) 质疑之一:行政机关提出生态环境损害赔偿缺乏有力的法理依据

支持行政机关提起生态环境损害赔偿的学者认为,城市土地、森林、草原、矿藏、水流、渔场等自然资源属于国家所有,检察机关、公民个人、公益组织、特定的行政机关都可以从维护国家所有权的立场对破坏环境资源的行为提起公益索赔<sup>[1]</sup>。反对者则认为,维护国家所有权不足以成为行政机关享有起诉权利的法理依据。一方面,行政机关基于国家所有权提起的诉讼难以明确是“公益”还是“私益”性质<sup>[2]</sup>。虽然环境利益属于广泛意义的公共利益,但依据所有权这一“物权性权利”提起的诉讼带有明显的私益救济特点,类似于私人对其所有的财产遭他人毁损的救济。这就造成行政机关提起的损害赔偿诉讼并不必然适用公益诉讼的相关制度,而传统的民事侵权理论也难以给行政机关的原告主体一个符合侵权行为追责逻辑的解释<sup>[3]</sup>。另一方面,土地、森林、草原、水流、海域等不仅具有资源要素属性,还具有环境要素属性,它们是一定范围生态系统的重要组成部分。作为经济资源,这些要素可以归国家所有,但法律并未规定国家是生态环境的所有者。蔡守秋教授就认为,大气、水流、海洋、森林和荒地等环境和资源是不特定的多数人非排他性使用的“公众共用物”,应当排除私人所有或政府管理的权力限制<sup>[4]</sup>。从以上两个方面的质疑来看,行政机关以国家所有权为基础提出生态环境损害赔偿在法理上的依据并不那么有力。

### (二) 质疑之二:行政机关作为生态环境损害赔偿诉讼的原告将造成行政权与司法权的错位

行政机关作为原告提起生态环境损害赔偿诉讼,“使得在环境公共利益事务上实际上衍生出了两套机制类似、功能重叠的法律程序”<sup>[5]</sup>,将造成行政权与司法权的错位。根据宪法原理,在各种国家公共权力的关系上,政府的立法分支、行政分支和司法分支由于功能性差异而承担不同的公共任务,行使不同的公共权力,彼此之间不得越俎代庖<sup>[6]</sup>。在职权划分上,是环境行政主管部门而非司法机关负有管理环境公共事务的责任。环境行政主管部门拥有人员编制、财政资金、技术支持,以制定管理制度和执法为手段实施管控,行政权力所能调动的资源完全有能力应对生态环境损害后续的追偿与修复工作。而在贯彻“能动司法保护环境”的理念下,是人民法院而非行政机关主导案件推进过程,行政机关只是作为诉讼程序的发起者,或者沦为被动配合法院调查取证、对被告进行“纠问”的辅助者。这就直接导致了行政资源不能被充分调动而部分闲置局面的出现,有限的司法资源却被大量挤占,环境法治在不同主体的角色分工中呈现出混乱状态。

### (三) 质疑之三:“政企合谋”与损害法治精神的风险并存

对行政机关提起生态环境损害赔偿诉讼的一大担忧是“政企合谋”,即作为污染者、生态破坏者的企业也常常是地方的纳税大户,为当地创造了就业机会和财政收入。在“GDP至上”政绩观主导下,地方官员出于考核与晋升的考虑与污染企业具有一致的利益追求,双方容易达成“合谋”,导致污染者逃避责任;此外,在“稳定压倒一切”的政治格局中,若严格追责污染者将触发社会不稳定因素(如污染企业因赔偿压力进入破产程序将导致大量人员失业),地方政府也倾向于“维稳”而减免污染者责任。以上担忧可以归纳为“政府谋利论”,即地方政府和相关部门出于自身利益(包括经济利益和政治利益)而阻挠、抵制环境法的有效实施<sup>[7]</sup>。与“政府谋利论”担忧“政企合谋”相反,另一种担忧是政府与人民法院对污染企业的“联合打击”。让行政机关成为环境公益诉讼中的原告,实质上是将原先存在的行政法律关系扭曲为民事法律关系<sup>[6]</sup>,原被告双方的实质不平等地位却未得到扭转。若此担忧成真,对于污染者处于绝对优势地位的行政机关一旦与司法机关联合,将使生态环境损害赔偿诉讼演变成一轮没有任何悬念的过场,这无疑是对法治精神与司法公正的伤害。由行政机关提出生态环境损害赔偿诉讼时,上述两类担忧共存并不矛盾。因为在个案层面,政府与企业的“合谋”或者与法院的联合都有发生的可能性,这与地方政府在经济发展、社会稳定与环境保护之间的权衡取舍直接相关。

以上三点质疑,它们实际上触及了由行政机关提起生态环境损害赔偿诉讼的正当性与可行性三个层面的问题。(1)法理层面。行政机关作为生态环境损害赔偿权利人的法理依据是什么,这是其正当性的来源。(2)立法层面。如何合理解释由行政机关作为民事诉讼的原告对宪法原理下行政权与司法权相对独立的稳定状态造成的冲击;如何理顺行政机关提起生态环境损害赔偿诉讼与社会组织或检察机关提起的环境公益诉讼之间的关系,这些皆是证成其正当性的重要依据。(3)现实层面。行政机关提起生态环境损害赔偿诉

讼能否对改善环境法治产生积极影响,怎样的制度设计才能够避免“政企合谋”或“联合打压”的风险,才能合理地衔接现有法律制度,这些皆是论证其可行性无法回避的现实问题。

## 二、对现有质疑的消解与理论重构

按照《试点方案》,生态环境损害是指“因污染环境、破坏生态造成大气、地表水、地下水、土壤等环境要素和植物、动物、微生物等生物要素的不利改变,及上述要素构成的生态系统功能的退化”。认识到生态环境损害赔偿诉讼所救济利益的直接性及其实质,是我们在环境法学理论的体系内论证行政机关提起生态环境损害赔偿诉讼的正当性之前提。

### (一) 行政机关进行生态环境损害赔偿的正当性源于国家的环境保护义务

按照《试点方案》,试点地方省级政府经国务院授权后作为本行政区域内生态环境损害赔偿权利人。这似乎意味着让行政机关提起生态环境损害赔偿诉讼是一项权利的赋予。权利话语下,这一推导将面临两个追问:其一,这一权利的性质是什么;其二,它所主张的利益是什么。生态利益的公共性、非排他性,私法话语体系中的国家所有权理论难以对这两个追问进行回答。虽然法学领域对于权利的研究见仁见智,但从权利的起源与发展看,它始终是为个体利益服务的<sup>③</sup>。那么,行政机关提起生态环境损害赔偿诉讼是否出于自身的利益?从整体看,经济发展、社会稳定、环境友好等利益是全体人民的利益而非政府本身;而从部分看,领导职务升迁、单位业绩考核等政府部门利益中也明显不包含生态利益。依此推论,行政机关提起的生态环境损害赔偿诉讼不是维权诉讼,因为它本身无所谓权利,这种诉讼不是为起诉者争取某种利益,而是一种“高尚的诉讼”<sup>[8]</sup>。当行政机关行使起诉的权利不是为了自己的利益,而是为了集体(全体人民)的利益时,那么这种权利的行使实际上就成为了个体对集体承担的一种责任。正如耶林所说:“如果以维护社会秩序为目的,个人主张权利就是权利人对社会所负的义务”<sup>[9]</sup>。而行政机关所承担的这种责任,就是国家权力对本国良好的生存、发展环境的维护,是改善生态总体状况的义务。

在法律文本上,国家环境保护义务在宪法上的直接表现是各国宪法中普遍存在的环境基本国策条款。目前,已有105个国家在宪法中纳入环境基本国策条款,明确国家在环境保护上的责任<sup>[10]</sup>,包括中国《宪法》第26条的明文规定。1990年公布的《国务院关于进一步加强对环境保护工作的决定》直接载明:“保护和改善生产环境与生态环境、防治污染和其他公害,是我国的一项基本国策。”从立法实际看,由于对环境权的客体、内容难以在规范层面予以明确,对是否存在特定化与统一的环境利益也存有争论,传统构造下的“环境基本权利——国家环境保护义务”宪法关系难以证成;将国家环境保护义务定位为“国家目标条款”则是对现行《宪法》规定和国家基本国策较为合理的解释<sup>[11]</sup>。将宪法中保护环境的条款视为独立的国家目标,意味着国家权力及其行使也受到这一目标的约束,这种约束不仅作用于立法权、行政权,也作用于司法权或法律监督权。在“保护和改善环境”的宪法目标指引下,不同类型的国家权力通过各自的运行方式实践着这一目标。国家的政治体制与基本制度决定了不同国家权力之间存在相互独立与制衡,但这种“独立”并非是不可逾越的屏障,为了更好地实现宪法目标,也需要不同的国家权力配合运行。如新修订的《环境保护法》规定的“按日计罚”制度大大增强了环保执法的威慑力,体现了立法权与行政权的配合;检察机关可以在特定情况下提起环境民事或行政公益诉讼,体现了法律监督权与司法权之间的配合;同理,由行政机关提起生态环境损害赔偿诉讼体现的是行政权与司法权的配合。在此理解基础上,行政机关进行生态环境损害赔偿可以视为行政机关为更好地实现宪法目标而积极履行义务,寻求行政权与司法权的合作所进行的尝试,这也是行政机关提起生态环境损害赔偿正当性的来源。

### (二) 行政机关提起生态环境损害赔偿有利于行政资源与司法资源的合理配置

与质疑之二的观点相反,站在行政资源与司法资源优化配置的角度,让行政权在环境司法中承担更大的责任非但不是司法权与行政权的“错位”,反而是某种意义上的“归位”。由于当前中国行政权力强势而环境行政执法普遍不力的特殊现象,实现环境保护目标主要指向对行政权力的规范、督促。其方式主要包括公民个人、有关组织因环境污染问题向行政主管部门提起的检举、控告,公民、有关组织针对环保机关具体

<sup>③</sup> 剥开“权利”一词包裹的道德外衣,无论在公法还是在私法领域,每一个权利的主张者都是为了维护自身的人身、人格与财产利益;“第一代人权”(公民和政治权利)奠定了个人自由对抗公权力的基础,即使是以群体权利面貌出现的“第二代人权”(经济社会权利)也是来源于“人的固有尊严”;及至集体人权“第三代人权”(社会连带权利)也只有自然人在特定的集体中行使才有意义。

行政行为提起的行政诉讼等。无论是公民个人、社会组织或检察机关,对于行政机关的监督、督促无一例外地落脚于司法程序。一定意义上,它们体现了在“能动司法”观念影响下,人民法院对环境保护事业主动作为的愿望。而在司法的实际运作过程中,人民法院也常常主动介入环境污染案件处理过程,并对行政权力的运行有诸多方面的要求和限制,如法院可以要求环保行政机关提交与案件有关材料,可以商请环保行政机关共同组织环境修复,可以参考监管部门的意见、专家意见确定赔偿范围和数额<sup>④</sup>。可见,由于缺乏行政机关处理的前置程序,能动司法在很大程度上代行了原本行政机关应当履行的职能,这便导致出现了一个将“强势机关”解决不了的纠纷转交给作为“弱势机关”的法院去解决的局面<sup>[12]</sup>,司法权与行政权的这种“错位”已经成为横亘在环境法治实施过程中的现实问题。可以看出,有限的司法资源承担了太多行政机关应当承担的任务而不堪重负,这一“错位”的实质是行政资源与司法资源分配与使用的不合理。因此,打破现有局面的关键,就是让环保行政机关在案件处理中承担更重的任务,让行政权在环境司法中发挥更积极、主动的作用,这也是生态环境损害赔偿制度改革试点的目标方向。

环境保护与环境质量的改善需要法治之力保驾护航,而环境法治的完善需要行政权与司法权的配合。恪守严格意义上的司法权与行政权的相对独立,或者把宪法原理中传统诉讼关系的稳定性作为评价制度优劣的标准,不仅会严重制约环保法律制度的不断创新,也不利于解决环境法治建设中的实际问题。当前,行政资源与司法资源配置与使用不合理造成了环境司法功能的弱化,这是环境司法实践中的突出问题。《试点方案》规定经国务院授权的地方省级政府作为生态环境损害的赔偿权利人,确定“主动磋商,司法保障”的试点原则,正是着眼于优化行政资源与司法资源配置的重要体制机制创新。“赔偿权利人”的主体地位意味着只有省级人民政府才享有生态环境损害赔偿各项程序与实体权利最终的决策权和处分权,受指定的相关部门或机构只是诉讼中的委托人或命令的执行者,从而保证了行政权力行使的谨慎性与行政机关内部的自我约束,能较大幅度地避免“政企合谋”或“联合打压”的风险<sup>⑤</sup>。受指定的有关部门或机构包括环境保护、国土资源、住房城乡建设、水利、农业、林业等部门,在省级政府的统筹指导下,各个部门的行政资源得以在环境司法中承担更多任务、发挥更重要的作用。可以期待,随着《试点方案》的深入推进和行政机关进行生态环境损害赔偿的索赔主体机制、程序规则的逐渐完善,当前环境司法中司法机关不堪重负而行政机关“隔岸观火”的现状也将根本改观。

### (三) 赋予行政机关起诉权是“两害相权取其轻”的理性选择

无论是处罚或是强制救济措施,行政机关施加给生态环境损害赔偿义务人的责任都不包括强制要求污染者支付修复生态的费用。因此有学者提出,可以直接赋予环保部门追究损害赔偿责任的职能,以行政责任的方式恢复环境损害<sup>[13]</sup>。我们可以将这一主张视为赋予环保行政机关单独决定和开展生态环境损害赔偿、恢复的能力。与之相对应,是在现有行政强制、行政处罚手段不变的基础上,赋予环保机关提起生态环境损害赔偿的起诉资格。对比两种救济思路,在环保行政机关已经具备了有力的行政处罚、强制手段的前提下,另赋予其单独决定生态环境损害赔偿范围、方式、金额、期限的能力,无疑是行政权力的极大扩张;且这一扩张带来的外部监督缺失将使得作为行政相对人的污染者居于更加不利的地位。反观环保机关作为生态环境损害赔偿诉讼原告,其产生的影响集中于对传统诉讼结构的冲击以及诉讼中行政机关与污染者诉讼地位的不平等。从赋予环保行政机关不同能力的两种结果看,以行政权力强制命令支付生态修复资金所带来的行政专制、权力寻租的隐患远甚于在司法机关的监督和参与下提出的生态环境损害赔偿所产生的负面影响。“两害相权取其轻”,我们认为,赋予行政机关提起生态环境损害赔偿的起诉权是更为理性的选择,这也是证成其正当性的有力支持。

## 三、从环境司法实际考察行政机关提起生态环境损害赔偿的可行性

生态环境损害赔偿制度建设终将回归司法实践,接受实践的检验。因此,对行政机关提起生态环境损害赔偿诉讼的可行性研究应当建立在解决司法实际问题的基础上。行政机关作为原告能在多大程度上推

<sup>④</sup> 参见《最高人民法院、民政部、环境保护部关于贯彻实施环境民事公益诉讼制度的通知》第4条至第6条的规定。

<sup>⑤</sup> 省级政府作为仅次于中央政府的一级行政机关,做出“政企合谋”或“联合打压”的决定时也要背负更大的成本。当它指定的有关机关以其名义发生了包庇污染者或干预司法独立的行为时,政府公信力、法律尊严也将遭受更大的损失;而为了降低这种风险,省级政府有动力保证索赔过程的公平、公正及合法,并自上而下对具体开展生态环境损害赔偿的行政机关进行监督。

动生态环境损害赔偿诉讼形成判决、付诸执行,是检验其对改善环境法治有多大作用的重要标准。在进行这样的检验之前,我们首先需要归纳司法实践面临哪些问题、有哪些实际需要。

### (一) 由行政机关或司法机关单独主导生态环境损害赔偿各有优劣

关于生态环境损害赔偿,实践中存在两种典型处理模式:其一,由行政主管部门与污染企业协商达成生态修复协议,并由主管机关主导后续修复工作;其二,由环保公益组织提起公益诉讼,审理法院主导案件过程,并注重判决履行的方式与后果,其审判过程具有浓厚的职权主义色彩。

前者以“康菲溢油案”<sup>⑥</sup>为例,在环保公益组织于2015年起诉之前,由国家海洋行政主管部门会同涉事企业谈判并确定赔偿金额,达成赔偿方案,未曾进入司法程序,巨额的生态环境损害赔偿金额与生态修复资金在距事故发生不到一年的时间内就得以确定。但另一方面,海洋行政主管部门的“独断”也受到公众的质疑,赔付协议达成的过程缺乏外力监督,公众参与程度不够,赔偿款是否能够涵盖生态修复的真实需要也存有疑问。这些也为协议达成三年后,环保公益组织又提起环境公益诉讼留下了注脚。

后者以泰州市环保联合会诉锦汇、常隆等公司环境污染侵权纠纷案(以下简称“泰州案”)为例,该案处理过程中,审理法院发挥了决定性作用:各级审判组织积极调查取证,法院院长亲自“挂帅”主审,专家辅助人就环境修复的必要性以及费用等关键问题充分发表专业意见,检察机关也主动作为提供支持<sup>[14]</sup>。然而,即使在法院、检察院都做了大量工作的情况下,该案仍历时近三年才形成最终判决。而经历如此漫长周期之后的判决执行也不得不做出妥协:二审法院以督促污染企业技术改造、修复环境为目的变更费用的履行方式,并判决40%的赔付金额可实行缓交,并且给予企业特定条件提供可在此额度内抵扣的机会。

从以上两案的处理结果可以窥见,生态环境损害的两种典型的处理模式各有优劣。第一,“康菲溢油案”之所以能在较短的时间内获得赔偿,是因为谈判的过程是由处在强势地位的海洋行政管理机关推动,赔偿义务人迫于压力难有讨价还价的余地;而在“泰州案”中,有关生态环境损害赔偿的磋商由司法机关推动,由于司法的谨慎性再加上法院在环境专业知识方面的欠缺,使案件处理的周期被大大拉长。第二,“康菲溢油案”在涉事企业与行政主管部门达成赔偿协议后又被环保公益组织起诉,原告中国生物多样性保护与绿色发展基金请求法院判令被告对损害的渤海生态环境进行修复,使之恢复到溢油事故发生以前的状态。这是因为原先达成的赔偿方案与协议缺乏司法终局效力的确认,而海洋行政主管部门同涉事企业达成的赔偿协议又不足以弥补海洋生态环境所遭受的损害。第三,“康菲溢油案”赔付资金到位的情况优于“泰州案”,没有出现相当部分的赔偿金“延付”或者大量抵扣的情形。这一点不难理解,在当前司法执行率低、执行不力的情况下,行政权力对于企业的威慑力较之司法执行更容易收到成效。纵观两案中两种处理模式的优劣及其原因,若将行政机关主导下谈判磋商效率高、赔偿资金到位快的优势,与司法机关主导下判决内容更全面且具有终局效力的优势结合起来,必将极大地改善环境司法的现状。《试点方案》的出台初步确定了行政机关在环境司法中发挥更积极、主动作用的趋势,也为两种处理模式各自优势的结合提供了有利契机,而对于这两种处理模式实现优势互补是否现实可行,则是本文将进一步讨论的问题。

### (二) 在现有的环境诉讼制度框架内实现行政权与司法权的优势互补

生态环境损害赔偿案件的两种处理模式带来效果的不同,实质上是行政权与司法权自身内容与功能的不同带来的差异。据此,两种处理模式的优势互补也可以看作是行政权与司法权在应对生态环境损害时各自功能发挥的互相配合与补充。在当前环境司法制度完整框架基本形成的条件下,要实现二者的优势互补,必须通过与现有环境司法制度相衔接的途径。所以,在探索具体如何实现两种处理模式的优势互补前,厘清行政机关提起生态环境损害赔偿诉讼与现有各项有关诉讼制度之间的关系是我们探究其可行性必须回答的问题。

根据原告主体划分,我们将分别分析行政机关提起生态环境损害赔偿之诉与公民个人、有关社会组织

<sup>⑥</sup>2011年6月4日和6月17日,蓬莱19-3油田相继发生两起溢油事故,导致大量原油和油基泥浆入海,对渤海海洋生态环境造成严重污染损害。针对此次油污事故所导致的海洋生态(环境)本身之损害,行政主管部门、环保公益组织均先后提起了公益诉讼或公益索赔。2012年4月,国家海洋局北海分局、康菲公司、中海油共同签订了海洋生态损害赔偿补偿协议。康菲公司和中海油总计支付16.83亿元人民币,其中康菲公司出资10.9亿元人民币,赔偿本次溢油事故对海洋生态造成的损失。中海油和康菲公司分别出资4.8亿元人民币和1.13亿元人民币,承担保护渤海环境的社会责任。2015年6月,中国生物多样性保护与绿色发展基金会向青岛海事法院提起公益诉讼,请求法院判令康菲石油与中海油两家公司使渤海湾生态环境恢复到事故发生前的状态。

以及法律规定的机关提起的环境诉讼之间的关系。其一,公民个人提起的是环境民事诉讼。该类诉讼旨在维护其与环境有关的人身、财产利益,在适用范围上两类诉讼没有交集,更谈不上存在冲突。其二,符合法定条件的社会组织可以提起环境民事公益诉讼,该类诉讼在诉讼目的上与行政机关提起生态环境损害赔偿具有一致性。根据环保部有关负责人对《试点方案》的解读,“社会组织提起的环境公益诉讼和政府提起的生态环境损害赔偿均为生态环境损害赔偿制度的重要内容……两者的关系和衔接还需要在试点过程中逐步探索和完善”<sup>[15]</sup>。其三,检察机关提起环境民事公益诉讼或行政公益诉讼是检察机关立足法律监督职能提起的两类公益诉讼。检察机关只有在依法督促或者支持法律规定的机关或有关组织并且依然在没有适格主体或者适格主体不提起诉讼的情况下才能提起民事公益诉讼<sup>⑦</sup>,其作用在于弥补由于主体缺失带来的环境公益救济的漏洞,这一补充作用对于行政机关的索赔同样有效。除了提起民事公益诉讼,当负有监督管理职责的行政机关违法行使职权或者不作为时,检察机关在经过诉前程序后可以依法提起行政公益诉讼,督促行政机关合法用权、依法履职。当生态环境损害赔偿案件有必要进入诉讼程序时,检察机关的法律监督同样适用于有责任提起生态环境损害赔偿的行政机关。以上三类主体提起的环境诉讼基本上形成了现有环境司法制度的主框架。通过分析发现,行政机关提起生态环境损害赔偿与现有框架内的各项环境诉讼制度并不冲突,在一定情况下也存在衔接适用的空间。“行政权司法权的优势互补”不仅是一种美好愿望,在环境司法实际中也具有实现的可行性。

### (三)生态环境损害赔偿案件需要更高效的判决和更有力的执行

前文论及,“优势互补”就是要把行政权高效率、威慑力强的优势与司法权谨慎、全面的优势结合起来。当案件进入司法程序,要追求“优势互补”的效果,就要让生态环境损害赔偿案件获得更高效的判决和更有力的执行。“更高效的判决”是从司法正义的角度看待判决的及时性。“迟来的正义非正义”,这句法谚在生态环境损害赔偿案件中体现得尤其明显。现实的问题是,由于受制于司法资源的有限,再加上政治、社会等因素的干扰,法院迟迟不能做出判决,诉讼周期容易拉长。而对于已经发生的生态环境损害,环境利益却是持续受损。虽然有政府的应急预案和各项应对措施,但这仅仅意味着延缓新的损害发生,生态恢复工作却因赔偿资金不到位而面临错失最佳恢复时间的风险。法院尽快做出判决,生态恢复工作就能更快地、更有资金保障地开展。生态环境损害赔偿制度的设计方案应当是促使法院高效判决的方案。“更有力的执行”是就执行率与司法正义的实现程度的关系而言。“巧妇难为无米之炊”,修复资金执行到位对推进生态修复工作的重要性自不待言。“司法保护环境”的目标能否实现,主要取决于判决的正确性以及执行的力度<sup>[16]</sup>。而从边际效益的角度,增强执行的力度比提高判决的正确性更有利于提高环境保护的效果(对于生态环境损害赔偿案件,由于事实清楚错判率较低,而执行方面可以提升的空间更大)。

## 四、建立完善生态环境损害赔偿法律制度的构想

要实现更快的判决,就要把法官从各类与案件事实、法律依据不相干的考虑中解放出来;要实现更有力的执行,就要让地方政府掌管修复资金,利用地方政府对本地污染者的影响力实现执行;要实现更好的执行效果,就要引进多方参与监督政府使用修复资金。有鉴于此,以行政机关为原告的生态环境损害赔偿模式应当完善诉讼的提起与推动、判决的做出与执行等全过程的制度建设。

### (一)以行政机关为主导推动诉讼进程

行政机关作为诉讼提起和主要推动者,能够避免法院在生态环境损害赔偿案件中耗费大量时间和工作量。当前司法实践中,法院要周旋于污染者和地方政府之间,需要考虑社会稳定、地方经济利益等因素,办案法官不仅面临巨大的压力,工作量也十分繁重。就生态环境损害赔偿本身而言,这些本来不是法官办案要涉及的范围,法院实际上是被动地参加了“法院—污染者—地方政府”的三方博弈,由此难免会影响其居中裁判的地位和权威。因此,生态环境损害赔偿制度的设计,应当把法官从社会稳定、地方经济发展等地方政府和污染者应当解决的问题中解放出来,仅对案件本身进行裁判,对政府与污染者谈判得出的赔偿方案进行审查和裁决该方案是否通过、是否需要进一步修改。司法机关在诉讼中扮演的应当是行政权力的限制者和诉讼弱势一方合法利益的保护者。

<sup>⑦</sup>参见《检察机关提起公益诉讼改革试点方案》。

当然,这其中最大的担忧是地方政府和污染者的合谋,但提出这一问题的预设是地方政府站在环境保护的对立面。在当前的政策背景和政治实际下,这一预设的确信度本来就值得商榷,而且法院应对这一问题也并非无计可施:诉讼过程中的证据、鉴定意见等信息的共享等能够使法院在信息上处于优势,法官可以据此做出独立判断。比如,法院根据现有信息或组织专家听证,结合生态受破坏的实际情况和修复的技术要求,可以得出损害赔偿数额、范围、方法的心理预期,“心理预期”即是对行政机关同涉事企业达成的方案的限制,法院可以通过审查涉事企业与行政机关达成的协议,避免行政机关因包庇导致赔偿金额过低,或避免行政机关利用强势地位“压榨”污染者,使污染者合法利益受损。

## (二) 诉讼各阶段的推进路线和具体制度构想

### 1. 提起和推动阶段

赋予行政机关在生态环境损害赔偿案件中的索赔主体资格并不意味着行政机关必然具有提起诉讼的主动性、积极性。当出现生态环境损害的法律事实,而行政机关不起诉或怠于起诉时,符合条件的环保公益组织或检察机关可以向人民法院提起环境行政公益诉讼,督促行政机关行使起诉权利,尽快开展生态环境损害赔偿工作。而在行政机关提起生态环境损害赔偿诉讼后,如果符合《环境保护法》第58条有关规定的公益组织也提起诉讼,人民法院应根据不同情况处理:当环保组织的诉讼请求与行政机关的诉求在性质、范围上一致或基本一致时,应当以行政机关的诉讼权利优先,驳回环保组织的请求;而当环保组织的诉讼请求超出了行政机关诉求的范围,且的确属于公共利益的,人民法院可以将二者合并审理。案件受理后,由起诉的行政机关开展调查取证及其他诉讼准备工作,同时由人民法院指定的第三方环境损害专业鉴定机构开展鉴定、评估。鉴定意见出具、主要证据收集结束后,由行政机关同涉事企业进行谈判,依据技术鉴定的意见和证据证明的责任比例商定涉事企业进行生态环境损害赔偿的范围、金额和履行方式。为了促进案件推进的高效,开展证据收集、赔偿方案谈判的时间应限定在较短的期限内。

### 2. 判决与执行阶段

在判决做出以前,人民法院主要对行政机关提起诉讼后推动诉讼的各种行动进行合法性与合理性审查。合法性审查包括:行政机关收集证据是否遵循了法定程序,证据本身是否合法;合理性审查包括:行政机关在诉讼中使用行政权力是否正当和有必要,同涉事企业达成的赔偿方案是否符合评估鉴定结果的实际需求。对于实质性审查,为了保证鉴定意见的客观、真实,人民法院可以组织专家听证或在有必要时组织其他环境损害鉴定机构对鉴定结果进行检验。在进行双重审查后,法院可以根据审查的结果做出通过、部分通过或否定赔偿方案的决定。通过意味着法院可以直接做出判决;部分通过意味着法院可以对赔偿方案的具体内容给出建议,要求原被告双方协商修改;否定则意味着法院可以要求原被告双方重新确定赔偿方案,或者在一定期限后双方仍未达成合法、合理的方案时,人民法院可以自行做出判决。

对于已经达成的赔偿方案,经由司法审判获得了最终的效力。这一方案的产生是行政权和司法权相互支持、制约共同产生的结果,其执行也可以得到行政权、司法权的双重支持。司法执行的是对财产处置的高级权限,再加上行政执法力量的威慑,使得污染者对赔偿方案反悔或抗拒执行、讨价还价的成本大幅提升,有理由期望执行的效果获得巨大改善。

### 3. 实施修复(修复资金使用)阶段

环境法治不应止于赔偿,生态修复是一个长期的过程,求偿成功与生态得到修复之间还有很长的一段路要走。因此,对生态环境损害赔偿司法执行效果的追求也不应满足于赔偿资金到位,而应当进一步关注生态修复的开展,而其中最为核心的问题就是修复资金的管理和使用。出于对行政机关提起生态环境损害赔偿诉讼的激励,我们认为,生态修复资金应当主要由行政机关进行管理、使用,并纳入地方政府财政预算体系,接受预算监督。行政机关主导并不意味着行政机关的“专断”,对于修复资金管理、使用的具体机制,可以考虑建立修复资金使用、管理监督的理事会或管理委员会。法院也是修复资金使用管理的重要监督方,应在理事会(委员会)中占有一席之地,其他监督方包括环保公益组织、公民代表、一定数量的专业技术人员等。通过设定理事(委员会)的议事规则和投票规则,对行政机关使用修复资金进行决策监督;通过政府审计机关或理事会(委员会)自己聘请的第三方审计机构,每年度对修复资金的管理、使用进行审计监督。

### (三)信息公开与公众参与应贯穿公益诉讼的全过程

行政机关是为恢复公众共同享有的被破坏的生态环境而履行自己的职责。“环境利益”为广大公众共同享有并与公众的生存、生活、健康密切相关,在这一过程中,公众的知情权、建议权理应得到保障。同时,公众也是行政机关提起生态环境损害赔偿诉讼的重要外部监督力量,适当的舆论压力能够促使行政机关更积极地行使职能。为了保障公众获取信息通道的畅通以及有参与对话的机制,有必要从诉讼一开始就在人民法院、提起诉讼的行政机关、污染企业与广大公众之间建立常态化的沟通交流机制。行政机关与污染企业谈判结果的达成、法院判决的做出也应当考虑公众的合理意见与建议。在生态修复中,公众与行政机关的对话机制同时也是其参与修复资金管理、使用的监督机制。

### 五、结语

联系《试点方案》中有关“生态环境损害赔偿权利人”的规定,本文对行政机关提起生态环境损害赔偿诉讼的正当性与可行性予以分析。应当看到,生态环境损害赔偿诉讼需要环保行政机关发挥更大的作用。而行政机关作为维护公益的生态环境损害赔偿权利人,其带来的问题同样不可忽视,需要立法者在制度完善时尽量避免。以行政机关为原告的生态环境损害赔偿模式应当完善诉讼的提起与推动、判决的做出与执行等全过程制度建设。

### 参考文献:

- [1] 颜运秋. 公益诉讼:国家所有权保护和救济的新途径[J]. 环球法律评论,2008(3):32-41.
- [2] 肖建国. 利益交错中的环境公益诉讼原理[J]. 中国人民大学学报,2016(2):14-22.
- [3] 张武军. 环境公益诉讼浅析[J]. 甘肃政法学院学报,2004(4):45-50.
- [4] 蔡守秋. 论公众共用物的法律保护[J]. 河北法学,2012(4):9-24.
- [5] 王明远. 论我国环境公益诉讼的发展方向:基于行政权与司法权关系的理论分析[J]. 中国法学,2016(1):49-68.
- [6] 沈寿文. 环境公益诉讼行政机关原告资格之反思——基于宪法原理的分析[J]. 当代法学,2013(1):61-67.
- [7] 陈海嵩. 绿色发展中的环境法实施问题:基于PX事件的微观分析[J]. 中国法学,2016(1):69-86.
- [8] 徐祥民. 通过司法解释建立环境公益诉讼制度的可能性探讨[M]//中国环境法治·2012年卷. 北京:法律出版社,2012.
- [9] 鲁道夫·冯·耶林. 为权利而斗争[M]. 胡宝海,译. 中国法制出版社,2004:55.
- [10] 蔡守秋. 从环境权到国家环境保护义务和环境公益诉讼[J]. 现代法学,2013(6):3-21.
- [11] 陈海嵩. 国家环境保护义务的溯源与展开[J]. 法学研究,2014(3):62-81.
- [12] 韩波. 公益诉讼制度的力量组合[J]. 当代法学,2013(1):31-37.
- [13] 况文婷,梅凤乔. 生态环境损害行政责任方式探讨[J]. 人民论坛,2016(5):116-118.
- [14] 吕忠梅. 环境司法理性不能止于“天价”赔偿:泰州环境公益诉讼案评析[J]. 中国法学,2016(3):244-264.
- [15] 新华网. 环保部有关负责人解读《生态环境损害赔偿制度改革试点方案》[EB/OL]. (2015-12-03)[2016-02-16]. <http://news.xinhuanet.com/fortune/2015-12/03/c1117349597.htm>.
- [16] 桑本谦. 理论法学的迷雾——以轰动案例为素材[M]. 北京:法律出版社,2015.

## On the legitimacy and feasibility of executive branches to file the lawsuit for ecological damage claim

MEI Hong, HU Yong

(Law and Politics School, Ocean University of China, Qingdao 266100, P. R. China)

**Abstract:** The country's environmental protection obligations can provide theory origin and source of legitimacy to administrative agency as the holder of environmental public interest in compensation litigation, by the administrative authority to lodge a lawsuit. The establishment of the system of compensation for ecological damage should be based on actual needs of the judiciary, by reasonable configuration of executive power and judicial power in each stage of litigation, to make the decision for the compensation litigation for ecological damage lodged by executive branches more efficient. Therefore, it is necessary to perfect the whole process of the lawsuit, including its bringingp and pushing, decision making and execution.

**Key words:** ecological damage; holder of compensation; executive power; jurisdiction