

## 比较法视野下青藏高原区域自然资源保护立法问题探讨

唐军\* (四川省社会科学院, 四川 成都)

**摘要:** 青藏高原区域是我国比较特殊的一个区域, 其独特的地质条件和生态系统, 需要给予特别的关注, 在这个区域内, 随着我国西部大开发战略推进, 伴随着自然条件变化以及不断增多的人类经济活动, 青藏高原区域生态持续脆弱趋势正在加剧, 自然资源保护的立法问题成为探讨的必要, 结合世界主要国家的自然资源保护立法经验, 从比较法的角度对青藏高原区域的自然资源保护提出了设想。

**关键词:** 青藏高原 自然资源 保护 立法

### 一、自然资源概述

1972年, 联合国环境规划署(UNEP)对自然资源的定义为:“自然资源, 是指在一定时间、地点的条件下, 能够产生经济价值以提高人类当前和未来福利的自然环境因素和条件的总称”<sup>1</sup>。《大英百科全书》对自然资源定义为:“人类可以利用的自然生成物, 以及形成这些成分的源泉的环境功能。前者如土地、水、大气、岩石、矿物、生物及其群集的森林、草原、矿藏、陆地、海洋等; 后者如太阳能、环境的地球物理机能<sup>2</sup>, 环境的生态学机能<sup>3</sup>, 地球化学循环机能<sup>4</sup>。”笔者综合不同学者对自然资源的定义, 概括自然资源定义的应有内涵应当为:“自然资源, 应当是指存在一定时间、空间、地点条件下的, 具有可以利用的经济价值, 以提高人类当前和将来生存福利的自然环境因素和客观条件。包括但不限于土地资源、气候资源、草场资源、森林资源、矿产资源、水资源、动物资源等等类型”<sup>5</sup>。

### 二、比较法视野下国外主要国家自然资源立法

#### (一) 美国自然资源保护立法俯瞰

美国为了保护其 1872 年建立的美国国家黄石公园, 因此颁布了《Yellowstone National Park law》。1916 《Organic law of the National Park Service》, 1920 《联邦水力法》, 1964 《自然保护区法》、1964 《荒野法》、1966 《National Wildlife Refuge System Administration Act》<sup>6</sup>, 1968 《原始河流法》, 1972 《Marine protection research and sanctuaries Act》、1973 《濒危物种法》。此外, 在公共自然资源分配的法律规制方面, 美国形成了自己的自然资源保护的法律体系。如, 控制联邦土地上污染的法律体系:《大气净化法》、《Clean water protection act》、《安全饮用水法》、《资源保护和恢复法》、《Surface mining control and Reclamation Act》, 《特别基金法》等。美国通过立法将野生生物保护的责任明确赋予联邦政府, 相关的法律有:《Mustangs and wild law》、《濒危物种法》、《Fishery conservation and Management Act》、《Marine Mammal Protection Act》等。美国 1968 年《National environmental policy Act》, 主要是关于自然资源的保护和利用。美国的自然资源保护立法特点主要是以土地资源为核心, 许多自然资源法律和政策最初是为分配和管理美国公共土地上的资源而制定的<sup>7</sup>。

归纳不同的学者对于美国自然资源保护立法的特点的论述, 美国自然资源保护立法的特点主要有: (1) 将自然资源产权制度作为立法的重点, 涉及到资源产权的市场配置。突出市场机制在产权配置中的重要作用; (2) 在涉及自然资源保护的相关法律政策的出台中, 其价值取向更多地强调

\* 作者简介: 唐军, 四川省社会科学院副研究员、副教授, 研究方向: 经济法、环境法。

<sup>1</sup> 转引自《全国计划部门普法辅导讲话》, 中国经济出版社 1992 年版, 第 194 页

<sup>2</sup> 地球物理机能为: 气象、海洋现象、水文地理现象。

<sup>3</sup> 生态学机能为: 植物的光合作用、生物的食物链、微生物的腐蚀分解作用等。

<sup>4</sup> 地球化学循环机能表现为: 地热现象、化石燃料、非金属矿物的生成作用等。

<sup>5</sup> 参见张文秀:《资源经济学》, 四川大学出版社 2001 年 4 月版。

<sup>6</sup> 也有的学者翻译为:《国家野生生物避难所体系管理法》。

<sup>7</sup> 美国的土地构成是这样的: 大约 35% 的土地是属于联邦政府。55% 的土地属于个人或者公司所有, 大约 3% 是属于印第安土著所有, 剩下大约 7% 是属于各州和地方政府所有。美国土地资源的利用包括多种生态形式, 如湿地、沙漠等等。

资源的协调和多种用途,以期达到公共和私人利益的最大化;(3)资源管理与生态管理相结合。在资源开发利用过程中强调合理利用、环境保护和生态平衡。从1969年《国家环境政策法》的颁布,美国的自然资源开发就包含了生态保护的内容。美国内政部土地管理局、农业部和商业部海洋大气管理署2000—2005年战略目标规划中,专门提出了保护环境、维护经济可持续发展的资源生态管理问题;(4)集中管理与分散管理相结合的资源管理模式<sup>8</sup>。在联邦层次,美国国土资源管理主要涉及到内政部(负责公共土地及其上的矿产资源、水、森林)、能源部(负责煤、石油和天然气)、农业部(负责农用地和国有森林)和商业部(海洋),实现对相关资源的集中统一管理。同时,各种不同用途的土地又分属不同的部门进行管理,如农用地归农业部管理,林地归农业部林务局管理,城市用地归城市规划委员会管理,军用地由国防部管理等。矿产资源管理具体由内政部矿产管理局和土地管理局分别进行。矿产管理局管理联邦外大陆架上的矿产资源,土地管理局负责陆地土地上的矿产资源。水资源由内政部复垦局、地质调查局和联邦独立机构田纳西流域管理局负责。森林资源则主要由内政部土地管理局和农业部林务局分别负责<sup>9</sup>;(5)资源管理与产业管理相结合。资源的产业管理是对以资源为依托的产业进行的管理。包括两个方面,宏观的法律、制度、政策、规划管理和微观的产权、市场和价值管理。如内政部土地管理局,既负责地籍测量、土地利用规划等资源管理工作,也负责公有地转让、开矿许可证发放等产业管理工作。内政部矿产管理局既负责分析外大陆架矿产资源性质、范围和价值,也负责资源有序的开采、收取核实各种矿产资源权利金、红利等产业管理。农业部林务局同时负责经营所属森林和草地的国有林场,包括生产和销售等。依据资源性质和国情,不同资源产业管理的内容和深度是不同的。如林业在美国经济中占有重要地位,1993年产值达932亿美元,占当年GDP的2%,所以对林业的产业管理非常重要。土地则不同,其本身必须借助其它相关产业开发才能体现其价值,更多的是资源性管理<sup>10</sup>。

## (二)日本自然资源保护立法俯瞰

日本在关于自然资源保护立法方面,1931年《国立公园法》,1957年又以《自然公园法》取代前者。1972年,日本颁布了第一部以自然环境保护为目的的综合性法律,即《自然环境保全法》,并于次年实施。后颁布了《公害对策基本法》<sup>11</sup>、《国土综合开发法》、《国土调查法》、《土地征用法》、《国土利用规划法》、《森林法》、《矿业法》等法律。在自然公园保护方面,日本颁布了《自然公园法》。为了合理利用与开发温泉,颁布了《温泉法》。在保护城市绿地方面,颁布了《生产绿地法》、《首都圈近郊绿地保全法》、《都市绿地保全法》。此外,为了保护野生动物,日本还颁布了《关于控制特殊鸟类转让的法律》、《关于鸟兽保护及狩猎的法律》。日本是一个自然资源相对贫乏的国家,土地、煤炭、石油等资源比较缺乏。但是其动、植物资源却比较丰富。从上面可以看出,日本立法对自然资源的保护是比较充分的,这也与其国内的自然资源状况相吻合。

日本自然资源保护立法具有以下特点:(1)重视基本法的统领作用,不仅有关于环境政策的基本法,而且在具体的资源保护方面,亦有基本法统领。如《土地基本法》(1989)、统领《土地征用法》(1951)和《农地法》(1952)。《国土综合开发法》(1950)对《矿业法》(1950),《自然公园法》(1957),《城市规划法》(1968)的指导作用<sup>12</sup>;(2)体现为保护资源环境,对环境进行“管理”的思想,从社会需求源头规划管理实现资源保护;(3)灵活运用经济手段和优惠政策促进各项措施的执行;(4)通过规定企业的社会责任,重视发挥企业作用,并参与到资源的民主管理中。日本最具特色的是审议会制度,重要的资源行政管理部门都依据法律设置审议会,参与资源管理;(5)重视规划和战略计划的作用。在各个领域都有层次较高、效力较强的规划,如1974年《国土利用计划法》、1950年《国土综合开发法》、1968年《城市规划法》;(6)重视依靠科技进步解决资源保护与经济发展的协调问题。<sup>13</sup>(7)日本自然资源的管理模式是居于集中和分散管理两种模式之间的一种模式,是一种相对集中的管理模式。采取相对集中管理模式的国家一般是对自然资源需求量大、自然资源进口依存度较高且协调政府和企业间关系能力较强的国家。这种模式将相关资源的管理权限归于一个行政部门。日本主要是由产业经济省来负责对自然资源的管理。产业经济省下面设有资源能源厅,由资源能源厅负责矿产资源和能源的开发利用与管理。

<sup>8</sup> 有的学者认为,美国是一种集中的管理模式。

<sup>9</sup> 何金祥、宋国明:《美国的国土资源管理体制》,《国土资源情报》,2003(1)。

<sup>10</sup> 何金祥:《浅议美国国土资源管理与产业管理的关系》,《国土资源情报》,2003(3)。

<sup>11</sup> 1993年,日本修订《公害对策基本法》,将公害防治和自然环境保护一并考虑,形成《环境基本法》。

<sup>12</sup> 姜贵善:《日本的国土资源管理》,《国土资源》,2001(4)。

<sup>13</sup> 王伟中:《国际可持续发展战略比较研究》,商务印书馆,2000.10, P167~173。

### （三）俄罗斯自然资源立法保护俯瞰

俄罗斯有比较完善的生态法律制度。俄罗斯以自然环境保护法为核心，辅以其它专门的资源保护立法，形成了一个较为完备的自然资源保护法律制度。2002年俄罗斯颁布《俄罗斯联邦环境保护法》，这是在1991年《俄罗斯苏维埃联邦社会主义共和国自然环境保护法》的基础上制定进而颁布施行的一部法律，是俄罗斯自然资源保护法律制度的核心，以此为核心还制定了《俄罗斯联邦动物法》、《俄罗斯联邦水法》、《俄罗斯联邦地下资源法》等法律。

俄罗斯是由自然资源部对自然资源进行保护和管理，俄罗斯自然资源部成立于1996年，它在俄罗斯联邦地质和地下资源利用委员会、俄罗斯水利委员会、俄罗斯联邦环境保护自然资源部基础上成立了俄罗斯自然资源部。这时的自然资源部只有管理地质矿产资源和水资源的权力。2000年俄罗斯撤销了森林和环保部门，把森林资源和环境保护的职能也并入自然资源部。目前，自然资源部除了综合管理各种自然资源外，直接管理的有4种：地质矿产资源、水资源、森林资源和环境保护。

俄罗斯对自然资源的保护与管理采取的是一种集中管理模式，这与印度的分散管理不同<sup>14</sup>。集中管理模式是将土地、矿产、海洋、森林等主要资源由中央政府的一个部门统一综合与协调管理。这种模式的特点是各种类的自然资源放在一个行政部门进行统一规划管理，以寻求在对自然资源进行管理的过程中，达到自然资源开发利用与管理的科学化、合理化、集中化和专业化。采取集中管理模式的国家一般是经济比较发达，资源充足，自然资源产权比较清晰的国家。资源开发利用在国民经济中具有重要作用，政府对资源管理部门特别重视，要求集中多方面力量协调各种关系对自然资源进行开发利用与管理。集中管理模式还可以降低自然资源管理的成本，提高管理的效率。

### 三、我国自然资源保护立法历史评述及现状分析

根据历史记载，在开发、利用和保护自然资源方面，最早的法规可以追溯到四五千年前的夏商周时期。现阶段，我国基本形成了以宪法性规范为依据，以环境保护法为基础，以单项专门法为主干，以其他法律及地方性法规相配套，以国际条约为补充的自然资源保护法体系的基本框架。这一体系框架基本覆盖了我国自然资源开发、利用、保护和管理的主要方面，但仍存在问题。

#### （一）可持续发展战略尚未成为我国自然资源立法的指导思想

可持续发展是自然资源保护立法的一个重要原则，一切涉及自然资源的立法都应当遵循这样的一个原则。但是从我国现行的自然资源立法所涉及到的各个单行法来看，这一原则是否没有上升到其应有的高度。更多地却体现在对资源的有偿使用和生态损失的经济补偿上。当然，强调资源的有偿使用是市场化的需要，在一定程度上也能对资源进行保护，但是，毕竟许多自然资源是有限的，因此，适度开发和必要的额度限制开发规定应当在某些自然资源保护立法中出现。资源开发和生态的修复的关系而言，是乎生态修护更显重要。因此，在我国的自然资源保护立法中，应首先突出可持续发展这一主旨。

（二）我国的自然资源的单行法很多出台于20世纪90年代，期间几乎没有像样的修改，随着我国改革开放和市场化进程的推进，一些相关的资源立法已经不能完全适应社会经济的进程

1.部分资源立法内容时效性较差、相对滞后经济社会发展；2.许多自然资源立法比较抽象模糊，很难有效地指导资源保护工作的实践，实施起来操作性较差；3.自然资源保护立法的基本原则和基本制度存在一定程度的缺失，主要表现在：自然资源产权虚置，尽管我国自然资源法律、法规在很多方面都规定了自然资源的国家所有权和部分资源的集体所有权，但是所有权内容不明，所有权和使用权的关系处置如何？问题很多，许多资源的开发使用权使用后，其所有权的载体无法存在，这实际涉及到所有权的转让问题，而不是单单的有偿使用问题。而他们之间的关系的界定，在现行自然资源立法中，没有好的答案。4.我国自然资源的相关立法，尽管规定了自然资源用途管制制度，但是没有充分推广，以及具体管制制度的内容的健全和实施存在问题；5.我国自然资源保护立法所

<sup>14</sup> 印度对自然资源的管理是一种分散的管理模式。印度的矿产、能源、土地、水、森林和海洋均有专门的部门管理，森林资源由环境和森林部管理。有些资源涉及多个部门管理。印度自然资源管理的联邦政府部门主要包括10个：矿山和煤炭联合部、石油天然气部、非传统能源部、原子能局、农村发展部、农业部、城市发展部、海洋开发局、环境和森林部、水资源部。采取自然资源管理体制的分散管理模式的国家多为自然资源丰富且政府在自然资源开发利用与管理中处于领导地位的发展中国家，自然资源的分散管理模式有利于做到单种自然资源效益的充分发挥，使该种资源管理科学化、合理化和专业化。但是，自然资源的分散管理模式却忽视了各种自然资源之间的内在联系，难以做到资源开发与环境保护的统筹兼顾、协调发展，同时也不利于充分发挥自然资源的整体功能。

规定的流转制度不健全,涉及到的资源的价值和价格评估存在一定的空白。有偿使用制度和生态补偿机制以及资源更新补偿机制处于空白或不完善状态。

(三)从广义的法律上讲,我国的法律层级主要有:法律、法规和规章等,但就我国自然资源保护的立法文件而言,法律、法规和规章之间却存在冲突,缺乏整体和整合效应

一是我国自然资源的单行法之间的规定存在互相交叉、重叠,且有的存在冲突。二是我国的环境法与资源法之间的规定存在冲突,尽管我国资源立法模式不是自然资源立法和环境保护立法相平衡的立法模式。在以环境保护法为统摄的情况下,我国形成了形式多样的自然资源单行法。纵观我国的环境法的规定和各自然资源单行法的规定来看,许多地方的规定不一致,比如环境法从环境保护的角度规定了某些资源的管理主体和处罚责任,而许多自然资源单行法由于更多地是监管部门从自身的管理和利益角度出发形成的,忽视资源保护的整体性和全局性,因此其规定的制度和措施往往和环境基本法存在不一致的地方。极大程度地影响到了环境和资源的保护的有效性。

(四)我国的资源立法模式比较特殊,缺乏一部真正意义上的、具有统领性的自然资源基本法

如前所述,我国的资源保护立法主要是从环境保护的角度出发的,现阶段,我国形成了一个以各种单项法集合为法群形态的自然资源法律体系。这种自然资源“法群状态”由于强调资源监管部门的法律发展和部门利益,使得各单行法之间缺乏整体配合,部门利益冲突严重,部门之间监督管理权责不清楚,这直接导致了资源保护的整体的无序性。

(五)我国的自然资源单行法,可以说现行法律基本涵盖了整个自然资源领域,随着社会经济的发展,仍有法律上真空,立法上存在一定的漏洞,如自然资源基金法等。

#### 四、青藏高原区域自然资源保护立法现状和存在的问题

(一)青藏高原区域自然资源保护面临的现状

青藏高原,涵盖西藏、青海两省区全部,跨新疆、甘肃、四川、云南四省区,总面积达250万平方公里,境内面积240万平方公里,占我国陆地面积的近1/4。2011年《青藏高原区域生态建设与环境保护规划(2011—2030年)》获国务院通过,至此,西藏、青海、新疆、甘肃、四川、云南六省区27个地区179个县将共同面对青藏高原区域自然资源保护与西部大开发经济发展的双重考验。

青藏高原区域有着特殊的地质构造,属于生态环境极度脆弱地区。随着我国西部大开发战略推进,伴随着自然条件变化以及不断增多的人类经济活动,青藏高原区域生态持续脆弱趋势正在加剧:西藏藏南地区是我国重要的原始森林保护区,但是这一地区森林盗伐现象突出,资源破坏严重;青藏高原区域是我国珍稀野生动物聚居区,但是其野生珍稀动物的保护和越境的保护问题,相当突出;青藏高原区域的草地也退化明显,草原保护问题值得关注;青藏高原区域的雅鲁藏布江等几条大河污染问题也有所显现;地质灾害、生物灾害日趋加剧,“世界屋脊”正遭受“残蚀”。对于青藏高原这个特殊的区域,有针对性地加强自然资源保护立法已“迫在眉睫,时不我待”。

(二)青藏高原区域自然资源保护立法的研究现状

就世界范围而言,现代学者对于自然资源保护立法研究侧重点在于:从“斯德哥尔摩时期”向“可持续发展时期”的资源保护转变,更强调资源保护的综合性、一体化以及法的实施效能。表现在:一是以立法整体发展观为指导,以综合性自然资源管理法统领各单项资源法,以自然资源保护为资源立法的基本目标。二是在自然资源保护立法法律制度设计上,重视经济学新发展领域成果应用,用制度、产权经济学等相关环境经济理论矫正市场调节式的环境经济刺激手段作为法律制度设计基础。

就我国而言,现阶段在理论上并没有对自然资源法做出明确的概括和归纳,研究缺乏内在的联系性和理论的一致性,在基本理论中还未形成稳定的自然资源法律制度体系。表现在:一是自然资源法的外延与内涵如何界定问题。二是自然资源保护法在环境法中的地位以及其自身体系如何确定问题。三是自然资源法律制度创新问题,即法律制度设计、架构的基本原则、原有资源法律制度如何变革问题。四是行政机构的设置及职能定位问题。

上述局面形成原因在于:

首先,在当前的自然资源法律体系中,各单行立法发展迅速,但综合性立法一直欠缺,这种体系缺陷决定了目前的自然资源法缺乏从基本法的角度对法律制度做出总体性归纳和设计。尽管我国环境保护法在一定意义上来说处于环境与自然资源保护法中基本法地位,但其有关规定基本上是围绕污染防治角度进行的,而对自然资源保护则留给了其他单行法规定,然而,在各单行法中,

却只规定了各自然资源主管部门的职责和权限,并未规定环保部门的职责权限,环境保护法和各单行法二者在法律效力和法律适用上问题突出。这样,该法就不可避免地无法发挥其环境基本法的功能,没有为自然资源法律制度的理论与实践提供一个可供参照的主导性指导思想;

其次,再从单行法的角度来看,目前各单行法基本上是以不同的自然资源品种或行业为基础的,规范对象的差异性在一定程度上决定了各单行法之间的联系相对比较松散,因此,无论在理论上还是在实践中都很难形成较为一致的自然资源基本法律制度,而是各自根据自身不同的需求采用了不同的具体制度。这些原因所导致的自然资源基本法律制度的不明确性。

第三,在青藏高原这个特殊的地区,少数民族是主体,而藏族又占绝大多数,在涉及自然资源的开发和保护上,应充分考虑该地区的民族风俗,在这个地区,法治理念尚未深入,当地民族更多地依靠习惯法、宗教法则来解决涉及自然资源保护和利用的一些问题。

## 五、青藏高原区域自然资源保护立法构建和相关制度的完善

(一)对于青藏高原区域的自然资源保护立法应当坚持顶层设计原则,从青藏高原区域的跨省性和独特性出发,青藏高原区域要求有一个专门的、区域性的、综合性的立法保护

从国家立法层面上应考虑制定《青藏高原区域自然资源法》或这《青藏高原区域自然资源保护与开发法》,内容应当涵盖如下:1.青藏高原区域自然资源法立法宗旨,主要涉及保护开发和可持续发展原则等。2.青藏高原区域自然资源保护和开发的基本原则:应尊重当地民族风俗习惯原则、生态保护和限制开发原则、公民参与原则、经济效益和生态效益相结合原则、资源整体利用原则、地区经济利益补偿原则等;3.青藏高原区域自然资源保护的监督管理体制和机构设置的规定;对于此,可以考虑成立独立的隶属中央的青藏高原自然资源保护管理机构或者多省的省级联系制度等;4.资源开发基本制度:自然资源评估制度、产权制度、许可使用制度、补偿给付制度(自然给付补偿、国家给付补偿、市场给付补偿)、综合利用制度。5.相关主体的权利义务。6.法律责任等。

(二)青藏高原区域的各省区应当因势利导,制定合作协调的本区域内的自然资源保护地方性法律、法规

青藏高原区域六省区应结合实际,兼顾地方习惯法则、宗教习惯,可以在坚持国家层面的青藏高原保护立法下,考虑进行独具特色的自然资源保护地方立法,以弥补国家立法之不足。为整体上给予该区域应有地、充分地、全面地保护,六省区在立法时应保持沟通与协调,必要时,可以联合进行地方性立法,共同制定专门的区域性自然资源保护法律等。

## The perspective of comparative law study of the Tibet plateau area natural resources protection legislation

**Abstract:** the Tibet plateau region is a region of our country is special, its unique geological conditions and the ecological system, the need to pay special attention, in this area, with the western development strategy in our country, along with changes in natural conditions and increasing human economic activities, the Tibet plateau region ecological continued weak trend is rising, the protection of natural resources legislation issues become necessary, combined with the natural resources of the world's major countries protection legislation experience, from the Angle of comparative law, the Tibet plateau plateau area of protection of natural resources is proposed.

**Key words:** the Tibet plateau natural resources protection legislation