

## 公共地役权制度在公益林管理中的应用

杨萍\*（南京林业大学 经济管理学院法律系，江苏 南京 210037）

**摘要：**长期以来以禁伐或限伐义务、限制性利用义务为主的公益林管理内容，缺乏利益诱导机制，导致公益林建设中生态利益与经济利益保护失衡，影响公益林的可持续发展。借助公共地役权这一复合型权利的特性，明确了该制度主要在公益林的经营管理中适用，以达到利益协调的目的。

**关键词：**公共地役权 公益林管理 利益协调

公益林建设工程是中国覆盖范围最广、涉及林农数量最多、区域性差异最大的生态保护工程之一，公益林管理的完善是该生态工程可持续发展的有利保证。学者对公益林管理研究集中于公益林管护主体、管护效率、管理面临的困境、公益林限制性利用等方面，认为我国公益林管理中存在诸多问题并影响了公益林建设目标的实现，如管理措施单一，“重栽轻抚”、一律禁伐，导致公益林林木个体不健康、林分病虫害严重、生态效益低下（魏巍，2007；熊璐璐等，2012）；主体权利义务不对称、权益保障不足导致公益林管理粗放、一些地方甚至出现公益林林地“逆转”和偷盗现象（温庆忠等，2010；罗联烽，2010）。学者认为其中的原因主要是利益相关者在生态公益林管护中有显著的利益冲突（魏巍，2007），冲突意味着需要重新构建不同的利益资源分配调整机制（黄中显，2009），因此探索一条引导各利益相关者参与到生态公益林管理中的新机制是解决目前公益林管理问题的重要途径（魏巍 2007；郝春旭等 2010）。本文在论述公益林管理中所面临的问题的基础上，重点从公共地役权制度的利益协调功能角度展开分析其在公益林管理中的应用范围，提出可供借鉴的建议。

### 一、公益林管理属性及面临的困境

#### （一）公益林公共管理属性

为实现森林可持续经营目标，中国政府自 1998 年开始实施森林分类经营政策，将森林资源按其主导功能的不同划分为公益林和商品林，并分别采取不同的法律制度，同时国家建立森林生态效益补偿基金，对公益林进行补偿，以解决因其外部性特征而带来的经营动力不足问题。

从森林的主导属性和任务看，生态公益林所提供的生态服务是一种严格意义上的公共产品，主要目标是保护森林生态，实现森林资源的可持续发展。公益林建设工程是国家组织实施的公共物品生产项目，属于公共管理的范畴。公共管理在一定程度上被视为运用公共资源实现公共利益的社会活动。长期以来以效率为核心价值取向的公共管理基于公共利益保护优先的理念，以及行政管理便利性原则的考量，在公益林管理中表现为确立以禁伐、限伐、限制性经营利用等强制性义务为主的法律规范，力图通过这些义务最大限度地实现森林资源的生态效益和社会效益。这些限制性的规定没有很好地考虑到森林生态保护与林区人口基本生存压力之间的互动关系，对公益林经营者设置了过多的财产处分权限制，增加了其承担的生态义务，而经营主体的自由经营权以及林木财产的处分权没有得到完全的实现，经济收益受到很大的影响<sup>1</sup>。

#### （二）公益林管理面临的利益失衡困境

在南方集体林区，森林资源是农民赖以生存的物质生产资料，农民的生活与森林资源密切相关，公益林管理成功的关键不在于森林资源经营管理权的公共化，落脚点在于能否有效保护农民的经济利益<sup>2</sup>。

#### （1）公益林管理中存在多个利益相关主体，利益协调困难

从公益林政策制定到包括公益林区划、公益林管理的实施过程，多个相关利益主体的利益需求存在矛盾，中央政府作为生态公共品保护与供给者，追求的是公益林建设中的正外部性公共品——生态利益。地方政府作为生态公共品保护与供给的代理者，在追求公益林建设的正外部生态效益的同时，更希望获取地方利益、部门政绩；而农户要的是自身的经济利益。不同的利益需求或利益取

\* 作者简介：杨萍，南京林业大学法律系，副教授，研究方向：环境资源法律制度

<sup>1</sup> 孔凡斌 魏华，森林生态保护与效益补偿法律机制研究，干旱区资源与环境 2004（5）

<sup>2</sup> 孔凡斌，论南方林区森林生态保护与森林资源产权管理模式，林业资源管理 2004（4）

向使他们在参与生态公益林管理过程中产生了明显的利益冲突,这些利益冲突主要表现为生态利益优先还是经济利益优先?特别是在商品林收益与公益林收益差距日益增大的情况下,这种利益冲突难以协调。而由于生态公益林建设是一项“自上而下”主要由政府主导与推动的生态工程,无论从公益林区划到公益林管理、补偿的制度设计中,均忽视了公益林建设主体--农户的意愿和利益需求,他们只能被动的接受公益林区划结果、公益林补偿标准等,承担公益林建设所产生的成本。有学者比较了国家以及省级林业主管部门、村委会和农户等利益相关者的公益林建设成本与收益,认为国家以及省级林业主管部门、村委会获取的公益林收益均大于公益林建设成本,唯有林农是净损方<sup>3</sup>。

#### (2) 保护管理中管护主体的权利与义务不对等

实践中公益林的管护主体有两类:农户和集体,即管护到户或管护到集体。依据法律规定,管护主体需要承担病虫害防治、森林防火、林木营造和抚育、森林资源保护等诸多义务,与此对应的是获得管护费的权利。管护主体的权利与义务不对等主要表现在两方面:

第一,相对于过重的管护义务而言,管护主体获得的管护费较少。公益林管护费在我国实际上是从森林生态效益补偿金中兑现,也就是说依据补偿标准确定的补偿经费需在林权主体、管护主体和管理主体之间以及各自内部再行分配,各省中较具代表的浙江省,补偿基金的支出包括补偿支出和管护支出(含护林员管护费用、公共管护费用、管理费用)两个部分,福建省的补偿基金分为所有者补偿、管护费(不超过补偿基金的20%)和村组织监管费三部分<sup>4</sup>。2013年中央财政将属集体和个人所有的国家级公益林补偿标准提高到每年每亩15元,根据福建省的相关规定,省级财政在中央财政基础上对国家级公益林补助每年每亩2元,共计每年每亩17元,管护费计算下来最多也只有每年每亩3.4元。

第二,管护费按同一标准支付,未考虑公益林管护的差异性。依据公益林地理位置、林分质量、气候条件等的不同,管护责任有很大差别,基于行政管理便利性原则的考虑采取同一标准支付管护费用,虽然提高了决策效率,节省了政策执行成本,但却忽视了管护的差异性,造成权利义务不对等。

#### (3) 经营管理中对公益林禁伐或限伐、以及利用上限制所造成的权益损失没有给予充分补偿

根据森林分类经营政策,公益林权利主体承担着诸如禁伐或限伐义务,以及限制性经营利用义务,导致其所拥有的财产(森林资源)完全或大部分丧失了经济利用价值,这一限制远远超出商品林权利主体所承担的义务范围,因此有学者指出林改后公益林与商品林同权不同利<sup>5</sup>。林地的林业生产用途限制从范围上看是对全体林地财产权利人的管制,而在此基础上森林分类经营政策对生态公益林采取了更严格的生产经营行为限制,则是对个别少数人的管制<sup>6</sup>。依据法理,相对于商品林的权利主体,公益林权利主体为生态利益保护做出了“特别牺牲”,其权益损失应当获得补偿。然而目前的森林生态效益补偿基金承担着诸多职能,不仅掩盖了其本质,也造成补偿不能弥补权利受限的利益损失。

另外,不同保护等级的国家级公益林的权利限制不同,所产生的权益损失程度存在较大差异,但目前的补偿没有体现出这一点,国家级公益林的保护等级不同而补偿相同,权利主体的权利义务不对等。

## 二、公共地役权的利益协调功能

我国立法中尚未规定“公共地役权”,但一些法规的规定体现了公共地役权的部分内容。如《公路法》第56条<sup>7</sup>、《自然保护区条例》第26条<sup>8</sup>、《电力设施保护条例》第15条<sup>9</sup>、《石油天然气管

<sup>3</sup> 林修凤 刘伟平,森林生态效益补偿制度法律冲突的法经济学分析,福建农林大学学报(哲学社会科学版)2013(3)

<sup>4</sup> 王清军 陈兆豪,中国森林生态效益补偿标准制度研究—基于10省地方立法文本的分析,林业经济2013(2)

<sup>5</sup> 吴萍,我国集体林权改革背景下的公益林林权制度变革,法学评论2012(2)

<sup>6</sup> 黄东,论管制性征收与生态公益林补偿,林业经济2009(6)

<sup>7</sup> 《公路法》第56条 除公路防护、养护需要的以外,禁止在公路两侧的建筑控制区内修建建筑物和地面构筑物;需要在建筑控制区内埋设管线、电缆等设施的,应当事先经县级以上地方人民政府交通主管部门批准。

<sup>8</sup> 《自然保护区条例》第26条 禁止在自然保护区内进行砍伐、放牧、狩猎、捕捞、采药、开垦、烧荒、开矿、采石、挖沙等活动;但是,法律、行政法规另有规定的除外。

<sup>9</sup> 《电力设施保护条例》第15条 任何单位或个人在架空电力线路保护区内,必须遵守下列规定:(一)不得堆放谷物、草料、垃圾、矿渣、易燃物、易爆物及其他影响安全供电的物品;(二)不得烧窑、烧荒;(三)不得兴建建筑物、构筑物;(四)不得种植可能危及电力设施安全的植物。

道保护法》第 30 条<sup>10</sup>等规定。学者对公共地役权概念的界定区别不大，公共地役权是行政机关或拥有公共管理职能的其他组织为了公共利益的需要，而对私人所有或使用的土地或其他不动产（供役地）做出一定的限制，从而使所有人或使用人承受了某种额外的负担，不能完全按照自己意志行使相关财产权利<sup>11</sup>。

#### （一）公共地役的法律属性

从权利构造来看，公共地役权是传统私法上地役权的新发展。学者对公共地役权法律属性的认识可以归结为两个观点：公权力说与兼具公私法性质的复合型权利说。

（1）公权力说。理论出发点是大陆法系的公物理论，该理论认为公权力介入本该由私法调整的财产关系，赋予私有财产公物的角色，公物财产上的私人权利受到限制以满足特定公共利益的需要<sup>12</sup>。公权力说对长期以来我国森林资源管理依靠公法手段，强制推行义务性、禁止性规范的实施，缺乏利益诱导机制而产生的利益失衡并无理论上的借鉴意义。

（2）兼具公私性质的复合型权利说。该说的理论基础尚未有定论，支持这一观点的学者主要是从以下角度阐述理由的：一是公共地役权能够兼顾公共利益和双方主体一定程度的协商自由，避免缺乏平等对话机制而导致私人利益的损害<sup>13</sup>；二是公共地役权具有均衡公共利益与私人利益的功能，是不同于征收、征用及租赁等土地利用制度的一项独立制度<sup>14</sup>。该说对在公共利益保障中引入契约自由的私法精神具有重要的理论借鉴。

#### （二）公共地役权通过确立利益表达、调节、保障等达到利益协调目的

“法律不仅仅是一个逻辑结构，而是各种利益矛盾的平衡”。传统上基于公益保护优先原则，往往忽视经济利益权利人的利益诉求，导致利益冲突加剧。公共地役权制度对利益的协调主要体现在当生态利益与经济利益发生冲突时，通过发挥该制度在利益表达、调节、保障上功能达到协调利益冲突的目的。

（1）公共地役权内容的协商性和约定性确保供役地权利人能够充分参与基于公益对其权利限制的全过程谈判，并表达意愿。这一特性改变了传统行政管制的单方性和强制性，强调通过协商谈判达成基于生态公益目的对权利人财产利用的限制。双方协商的过程也是林农主动参与森林生态保护的过程，扭转了以往政府主导森林生态保护的做法。

（2）公共地役权中对供役地权利人补偿性及对违约救济规定，有助于弥补权利人限伐、利用限制所造成的利益损失，并确立保障机制，改变公益林管理中注重效率而忽视公平的缺陷。

### 三、公益林管理中应用公共地役权制度的分析

公益林管理具体可以分为保护管理和经营管理两大类，前者主要涉及公益林管护，具体包括病虫害防治、森林防火、林木营造和抚育、森林资源保护等；后者包括公益林采伐及对公益林的利用等内容。

#### （一）公共地役权制度在公益林经营管理中的应用

公共地役权制度的主要特征是基于公共利益的需要，在私人财产权利上设置限制或负担，并通过补偿达到利益协调的目的。公共地役权在公益林经营管理中的应用主要表现在根据公益林权利主体（供役地权利人）所承担的限伐义务、林木利用受限义务，并综合考虑利益受限程度的不同，通过协商达成对其利益损失的补偿。公共地役权的应用主要在以下两方面发挥作用。

（1）公共地役权内容的协商性明确公益林权利受限主体有权参与补偿标准的制定。现行的森林生态补偿制度存在补偿标准单一、补偿费用低难以弥补生态环境的保护者和提供者经济损失等诸多问题，这是由多方原因造成的，缺少利益相关者的参与导致森林生态补偿制度简单异化为行政森林生态补偿<sup>15</sup>也是原因之一。但森林生态补偿并非政府对林农的恩赐，而是在林农为国家生态建设做出牺牲后给予的补偿，让受补偿者充分参与到标准的制定中来，是其应有的权利，既体现了

<sup>10</sup> 《石油天然气管道保护法》第 30 条 在管道线路中心线两侧各五米地域范围内，禁止下列危害管道安全的行为：（一）种植乔木、灌木、藤类、芦苇、竹子或者其他根系深达管道埋设部位可能损坏管道防腐层的深根植物。

<sup>11</sup> 肖泽晟，公物法研究，法律出版社 2009：116

<sup>12</sup> 淮亚君，我国公共地役权之研究，硕士研究生学位论文 2013 年

<sup>13</sup> 王明远，天然气开发与土地利用：法律权利的冲突和协调，清华法学 2010（1）

<sup>14</sup> 张红霄 杨萍，公共地役权在森林生态公益与私益均衡中的应用与规范，农村经济 2012（1）

<sup>15</sup> 王清军 陈兆豪，中国森林生态效益补偿标准制度研究—基于 10 省地方立法文本的分析，林业经济 2013（2）

参与式决策的科学性<sup>16</sup>，也可以减少公益林生态补偿制度实施的阻力。

（2）公共地役权设立目的的公益性为建立森林生态补偿法定补偿标准和协定补偿标准相衔接的补偿体系提供依据。赋予公益林权利主体参与森林生态补偿标准的确定虽然具有积极意义，但同时也要考虑到执行的成本以及协商久决不下对公益林保护产生的负面影响。基于公共地役权设立目的的公益性，可以由国家以及省级政府确定国家级公益林、地方公益林森林生态补偿的最低标准，即法定标准，在此基础上，公益林权利主体综合考虑本地经济发展水平、受偿意愿、森林生态区位、林分质量等多重因素，协商确定补偿标准。当协商无法达成时执行法定补偿标准。

#### （二）公共地役权制度不适用于公益林的保护管理

公益林保护管理的内容主要体现在公益林管护合同。管护合同是用于规范国家（或省政府）与管护主体在进行公益林林木营造、抚育、资源保护以及“三防”等活动中的权利义务。管护主体履行病虫害防治、森林防火、林木营造和抚育、森林资源保护等义务，对方履行支付管护费用的义务，具有提供劳务的性质，不属于公共地役权调整的范围。

## Easement system in the application of non-commercial forests management

**Abstract:** For a long time, Logging ban obligations, Limit the cutting obligations, and restricted use obligations of non-commercial forests management content, the lack of benefit induction, lead to the protection of the ecological benefits and economic benefits imbalance, influence the sustainable development of non-commercial forests. With the characteristics of Easement, the system was applied to non-commercial forests management, realize the interest coordination.

**Key words:** Easement non-commercial forests management Interest coordination

---

<sup>16</sup> 赵绘宇，林权改革的生态风险及应对策略，法学 2009（12）