

论环境司法中预防原则的实现路径

于文轩 宋丽容

摘要 在环境司法中适用预防原则以排除具有生态环境损害危险的行为,并预防生态环境风险,是生态环境保护秩序价值和效率价值的体现,也有利于突破传统的事后救济的司法模式,更好地保护生态环境。在环境司法中适用预防原则,应处理好司法权与行政权的关系,确保以司法权的谦抑性为前提。目前,环境司法中预防原则的适用以环境民事公益诉讼为主要形式,但“重大风险”适用范围不合理,应注重检察公益诉讼中风险预防的适用。危险排除责任和禁止令措施也是预防原则在环境司法中适用的重要表现。明确危险排除责任的意涵与形式,以生态环境风险管控标准为依据,识别和管控风险,并合理分配证明责任,是促进预防性责任在环境司法中适用的重要路径。在禁止令的适用中,应分别完善行为保全性质的禁止令和非诉强制执行性质的禁止令,扩展预防性司法措施的适用。

关键词 环境司法;预防原则;危险排除责任;禁止令;生态文明建设;生态环境保护;环境公益诉讼;环境风险防范;《环境保护法》

中图分类号 D912.6 **文献标识码** A **文章编号** 1672-7320(2022)01-0168-08

基金项目 国家社会科学基金重大项目(20&ZD174)

预防原则在我国环境民事公益诉讼中已有诸多体现。最高人民法院发布的《关于全面加强环境资源审判工作为推进生态文明建设提供有力司法保障的意见》明确要求通过事前预防措施降低环境风险发生的可能性及损害程度;《关于审理环境民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》(以下简称《环境民事公益诉讼司法解释》)第2条也以损害和风险为界分,将环境民事公益诉讼的受案范围划分为“已经损害社会公共利益的污染环境、破坏生态的行为”和“具有损害社会公共利益重大风险的污染环境、破坏生态的行为”。但是,司法解释中对“重大风险”可诉性的规定并不全面,这限制了预防原则的适用领域,排除危险责任和禁止令措施在实践层面也表现出诸多不足。在此情形下,扩大环境公益诉讼中预防原则的适用领域,完善危险排除责任和禁止令措施,促进预防原则在环境司法中的有效适用,就成为亟待解决的问题。

一、预防原则的环境司法意涵与价值

环境法上的预防原则要求采取综合性措施,预防开发利用行为可能造成的生态环境损害。在环境司法中适用预防原则,符合环境法秩序价值和效率价值的内在要求,且能够在一定程度上摆脱司法事后救济模式引发的诸多问题,有利于更加全面地保护生态环境。

(一) 预防原则的意涵

我国《环境保护法》第5条确立了“预防为主”的基本原则,要求当人类活动对环境可能产生负面影响时,在事前采取防范措施以减少生态环境损害的发生,在整个环境治理的构成中将事前预防与事中事后治理相结合,并优先采用防患于未然的方式^[1](P17)。预防原则具有两层含义:一是预防对生态环境造

成具体危险的行为,在此情形下,依据已有的知识和经验可以判断该行为可能带来的危害。二是避免或减少可能对生态环境产生风险的行为,只要该行为有出现的可能,无论是否实际出现,均可以事先对生态环境进行保护^[2](P171-175)。严格来说,第一层面的预防针对的是生态环境损害的现实威胁,即开发利用生态环境的行为尚未造成实际的损害结果,但依据已有的知识和经验可以判断生态环境已经处于现实的危险,若不制止该行为,则损害必然发生。第二层面的预防,则是对“危险尚未逼近”的风险行为的预防。该规定起源于德国法中预防原则(Vorsorgeprinzip)的规定^[3](P229),目前主要适用于规制气候变化、生物安全、海洋污染、消耗臭氧层物质等领域。风险预防要求以科学为基础,及时识别生态环境面临的风险,并采取预防措施^[4](P873)。与损害预防相比,风险预防不针对生态环境所面临的具体危险,而是在危险可能出现时前瞻性地对生态环境进行保护。

“诉”作为实现司法目标的最重要手段之一,具有通过国家审判制度解决的实际价值或必要性^[5](P1)。当生态环境危险和风险表现出极高的盖然性时,通过司法方式保护生态环境具有现实意义。随着各类风险的日益普遍,“生活被标志为本质性的不安全”^[6](P227)。但是,纳入司法调整范围的风险应具有规制的必要性,而属于公众容忍义务范围内的生态环境开发利用行为和剩余风险^①等,不应纳入司法的管辖。只有当生态环境风险具有向现实转化的高度盖然性时,才有通过司法防控风险的正当性和必要性。概言之,环境司法意义上的预防原则是相对于生态环境损害结果发生而言的危险状态的预防,既包括预防对生态环境造成危险的行为,也包括预防具有高度盖然性的生态环境风险行为。

(二) 预防原则的价值

在环境司法中适用预防原则符合生态环境保护的秩序要求和效率要求。一方面,秩序作为法的基本价值,是社会生活的重要的目标,其核心在于安全性和可预见性^[7](P98)。安全是指没有危险、不受威胁、不出事故的状态。生态环境危险与风险均对安全性产生威胁,因而基于预防原则,排除生态环境危险、防控生态环境风险就成为维护安全性的重要路径。预防生态环境危险与风险也是对生态规律的维护,要求生态环境开发利用行为具有可预见性。另一方面,环境司法中适用预防原则有利于提高生态环境保护的效率。生态环境损害在一定程度上具有不可逆转性,其修复需要投入大量的人力、物力、财力,且修复效果受到诸多因素影响。事实证明,生态环境损害的事后治理是一种极不经济的行为。在采取预防措施的情况下,生态环境损害发生的几率将会大幅度降低,有效的预防措施甚至能够阻止损害的发生,最大程度地保护生态环境。

在环境司法中适用预防原则,有利于跳出救济性司法的桎梏。纵观世界各国的司法进程,转变以事后救济为中心的诉讼机制,将事前预防纳入司法理念,已然成为一种趋势。例如,《德意志联邦共和国基本法》第19条第4项要求对基本权利保护达到“有效且无漏洞”的程度,司法程序也对预防诉讼提出了要求,并逐步发展出预防性不作为诉讼与预防性确认诉讼^[8](P47-50);意大利在2015年修订的《民事诉讼法典》中,专章规定了预防性保护诉讼的具体程序^[9](P260-271);英美国家的禁止令、执行令、阻止令等司法措施,也可以起到预防保护的作用^[10](P93)。我国目前的环境公益诉讼以恢复生态环境状态和功能为主要目标,以“赔偿损失”为最常见的责任承担方式^[11](P48)。在环境司法中适用预防原则,在很大程度上有助于突破事后救济的困局,对生态环境进行更为全面的保护。

二、预防原则的适用界限与困境化解

在环境司法中适用预防原则,应符合司法权和行政权的性质与定位,遵循司法谦抑性原则,为行政

① 剩余风险是指选择及实施风险应对措施后还存在的风险。

② 意大利《民事诉讼法典》在第四卷“特别程序”中专门规定了预防性诉讼,并着重规定了司法程序中的“假扣押”“预防性调查诉讼”和“紧急决定”等程序。

权预留空间。在预防原则适用过程中,应改变以主体为界分的适用方式,将预防原则扩展适用于检察公益诉讼中,加强对“重大风险”的预防。

(一) 预防原则适用的界限

在环境司法中适用预防原则,一定程度上突破了司法的事后救济功能,由此,与环境行政的功能产生部分重合。例如,环境民事公益诉讼中停止侵害、排除妨碍的责任承担方式与行政执法中责令停产停业的处罚方式,均可起到防止生态环境损害、排除对生态环境妨碍的作用^[12](P146)。因而,预防原则在环境司法中的适用应遵循谦抑性原则,为行政权的行使预留空间。

遵循司法谦抑性原则,确保行政权的充分行使,符合行政权与司法权的性质与定位。行政权与司法权同属执行权。其中,行政权是管理权,具有主动性;司法权属于判断权,具有被动性^[13](P34)。行政权与司法权的关系在不同社会形态下具有差异性,但整体上遵循行政优先的原则,即由国家行政机关主动介入公共事务管理,通过优先行使管理权来维护公共利益,而司法则在行政权错误行使或不行使的情况下方才介入^[14](P64)。从行使权力的内容看,确保行政权的充分行使有利于生态环境保护的专业性与高效性的实现。与司法机关相比,行政机关在保护环境公共利益方面具有人才和技术等优势,可以形成更为专业的判断,特别是在以科学认知为基础的风险预防中,确保行政权的充分行使尤为重要。

《环境民事公益诉讼司法解释》第12条规定,人民法院受理环境民事公益诉讼后,应当在10日内告知对被告行为负有环境资源保护监督管理职责的部门,该部门应及时调查被告是否存在违法行为^[15]。在司法裁判前,诉讼请求可能因为行政机关的行为而全部实现,此时,法院应同意撤诉请求。这一规定将告知程序置于案件受理之后,确保行政机关在审判前知悉涉诉行为,并允许因诉讼请求的实现申请撤诉,在一定程度上保障了行政权的行使,符合司法的谦抑性要求。更为适当的做法是,将履行告知程序作为提起环境民事公益诉讼的诉前程序,要求社会组织向行政机关举报生态环境问题,并以一定期间内行政机关的不作为为条件,允许社会组织提起公益诉讼。

(二) 预防原则的主要适用领域及困境

在目前的实践中,预防原则的适用以主体为界分,在社会组织和检察机关间存在不同的规定。《环境民事公益诉讼司法解释》第1条规定,法律规定的机关和有关组织可以对具有损害社会公共利益重大风险的污染环境、破坏生态的行为提起民事公益诉讼,由此确定了“重大风险”预防在环境民事公益诉讼中适用的基础。而根据《关于检察公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》第13条的规定,检察机关民事公益诉讼针对的是损害社会公共利益的行为。同时,该司法解释第14条规定,检察机关提起环境民事公益诉讼,应该提交“被告的行为已经损害社会公共利益的初步证明材料”,也将“损害社会公共利益”作为起诉条件。此种以损害为要件的规定,排除了预防原则在检察机关环境公益诉讼中的运用,阻碍了预防原则的全面与合理适用。

从实践层面看,我国环境司法中“重大风险”诉讼通常表现为对损害扩大风险的预防,而真正的事前预防表现较少。以“五小叶槭案”和“绿孔雀案”为代表的实践是风险预防诉讼的典型案列。在“五小叶槭案”中,原告认为,水电站建设项目将会危及极濒危物种五小叶槭的种群安全,项目建设会带来有高度盖然性的生态环境风险。在“绿孔雀案”中,原告认为,水电站建设项目将会危及绿孔雀、陈氏苏铁等珍稀濒危野生动植物的生存、繁衍,对淹没区整个生态系统的生物多样性和生物安全造成重大风险,因而提起民事公益诉讼以消除危险。但两个典型的预防诉讼案件均以社会组织为起诉主体,检察机关作用缺失,也在一定程度上反映了预防诉讼的局限性。

(三) 预防原则适用范围的合理厘定

根据当事人理论,诉讼当事人与实体法律关系中的当事人相一致,具有以自身名义参加诉讼的资格,与系争权利具有直接利害关系,并且是诉讼后果的直接承担者^[16](P72)。随着诉讼实施权的引入,正当当事人的范围得以扩展,只要拥有诉讼实施权,便是正当当事人^[17](P82)。区别于传统的由实体法律

关系的当事人承担诉讼后果的规定,基于诉讼实施权参加诉讼的当事人并不承担诉讼结果,而仅为程序上的当事人,即诉讼担当。诉讼担当又可分为法定诉讼担当和任意诉讼担当,其中法定诉讼担当的权利来源是法律的明文规定,任意诉讼担当的权利来源是实体法律关系当事人的授权。

从权利来源看,检察机关和社会组织均非实体法律关系的当事人,都是根据法律的明确规定提起环境公益诉讼,以法定诉讼实施权为权利来源,与法定诉讼担当的要义相契合。其中,《人民检察院组织法》第20条第4项赋予了检察机关依法提起公益诉讼的职权,奠定了检察公益诉讼的基础;《民事诉讼法》第55条第1款和第2款分别赋予了社会组织 and 检察机关提起公益诉讼的权利。由此,检察公益诉讼与社会组织公益诉讼在起诉的权利来源方面并无二致,二者的角色定位均趋近于原告,以社会公共利益保护为目标。由此,可以对比社会组织公益诉讼的规定,赋予检察机关对“重大风险”行为起诉的权利。从角色定位看,环境要素是全民共有财产,公众将管理权委托给政府机构,从而在双方之间形成了信托关系^[18](P471-521)。检察机关作为公共利益的代表,有权通过诉讼的方式保护生态环境,且在诉讼中适用预防原则与其角色定位并不冲突,还更加契合生态环境保护的内在要求,更加有利于提高生态环境保护的效率。因而,应增加检察机关对“重大风险”行为起诉的规定,将预防原则扩展至检察公益诉讼领域。

三、危险排除:以危险标准为中心的预防性责任^①

按损害结果发生与否,环境民事责任可以分为危险排除责任和损害赔偿 responsibility。其中危险排除责任是一种预防性责任,即在生态环境损害结果尚未发生时要求行为人停止侵害、排除妨碍或消除危险。危险排除责任的适用通常与一定的标准相联系。在环境司法中,应在生态环境风险管控标准的基础上,明晰证明责任的分配,以促进预防性责任的有效落实。

(一) 危险排除责任的形式

在德国,排除危险责任以《德国民法典》第1004条规定的排除妨害和妨害防止请求权为典型,旨在行使防御性请求权。在法益受到侵害,但尚未发生损害以及有继续侵害之虞的情况之下,责任人应承担排除危险责任。受侵害方不仅可以采用诸如损害赔偿这种“仅具压制对抗作用的法律救济手段”,而且可以在发生损害之前介入法律保护手段,以“尽量避免所面临的法益损害”,从而使法律保护更为有效^[19](P132)。其中,排除妨害请求权以“因现存的妨害源而产生的妨害在持续”为要件,即针对现存的妨害;妨害防止请求权则以存在危险发生的可能性为要件,即针对将来可能的损害,被称为“预防性的停止侵害请求权”^[20](P166)。

在我国,危险排除责任以停止侵害、排除妨碍和消除危险为主要表现形式。其中,“停止侵害”责任是面向未来的、对有侵害之虞的行为的禁止^[21](P1073-1074)。停止侵害责任不仅适用于正在进行的侵害,而且可用以预防损害的发生,以实现周延的权利保护。当生态环境正在面临持续性侵害而有现实损害的可能时,法律规定的主体可通过提起诉讼的方式请求停止正在实施的加害行为,维护生态环境利益。“排除妨碍”责任深受德国法的影响。在环境法中,“妨碍”是指行为人实施的侵害行为损害生态环境功能,对生态环境利益造成负面影响。妨碍须是已经存在或者确实存在的危险,其判断须依客观标准。与停止侵害责任不同,排除妨碍强调结果,即侵害行为已经对生态环境造成了现实的不利益,而停止侵

^① 在行政公益诉讼中适用预防原则具有必要性。行政公益诉讼中的待证事实主要集中于行政行为的合法性和充分性,若行政行为有瑕疵,则由行政机关承担败诉风险。人民法院通过相应的方式,督促行政机关合法、充分地履行职责,并间接规制生态环境开发利用风险。在环境行政公益诉讼中,以生态环境风险管控标准为依据,审查开发利用生态环境行为是否具有“重大风险”,可在一定程度上为衡量行政行为的合法性和充分性提供参考,并为调整行政行为提供方向,但生态环境危险状态预防的实现在一定程度上依赖行政规制。在行政公益诉讼中,证明对象是行政行为,而民事公益诉讼的证明对象是生态环境开发利用行为,因此这两种诉讼的责任承担方式和证明方式有较大区别。本部分主要关注民事领域,讨论危险排除责任的适用。

害责任则更重视行为本身。因此,排除妨碍要求实施侵害的行为人积极作为,以恢复生态环境功能的正常状态。“消除危险”责任与德国法上的妨害防止请求权异曲同工,是指行为人的行为虽尚未造成生态环境损害,却存在此种侵害的威胁或可能性,因而应采取措施,防止损害的实际发生,其本质是阻止尚未发生的、但存在危害可能性的行为,是对生态环境风险的预防。

(二) 危险排除责任的判断

危险排除责任的判断是适用预防原则的前提,并通常与一定的客观标准相联系。在欧洲国家,危险排除责任的判断通常与识别生态环境危险状态相关。2004年欧盟颁布和施行的《关于预防和补救环境损害的环境责任指令》在第2条中将“迫在眉睫的损害威胁”纳入了“环境损害”的调整范围,就水、土壤以及物种与生态环境的损害识别作出了规定,并对企业与政府的危险排除责任进行了界定,明确二者在发生生态环境危险状态时应该采取的措施。

长期以来,我国对生态环境损害危险排除责任的适用标准缺失,在实践中导致了责任滥用和缺失的两种极端^[22](P124)。以“消除危险”的运用为例,由于缺少对于危险的判断标准,我国环境民事公益诉讼中“消除危险”责任的运用多局限于具体的、已经发生的损害。在“中华环保联合会与浙江新安化工集团股份有限公司建德化工二厂环境污染责任纠纷”一案中,一审法院和二审法院均支持了“消除危险”的诉讼请求,但是判决书([2015]东环保民初字第1号、[2017]鲁民终1577号)中认定的危险是被告非法处置危险废物,造成的生态环境损害。以具体损害为依据适用消除危险责任,一方面与责任本身的意涵相背离,另一方面也无益于从源头上预防生态环境损害发生。为此,应重视生态环境风险管控标准的运用,为适用危险排除责任提供客观依据。

生态环境风险管控标准以土壤污染风险管控标准为代表,是2020年在《生态环境标准管理办法》中新增的一类生态环境标准。该标准以生态环境现状和科学研究为基础,综合考虑不同生态环境要素的功能分类、风险控制要求、监测标准等要素,对生态环境风险进行筛查和管控,有助于解决我国长期以来生态环境风险判断难的问题。以不同生态环境要素的风险管控标准为依据,对开发利用行为进行审查,应成为我国生态环境风险管控的发展方向。在环境司法中,人民法院应对生态环境开发利用行为进行实质评估,若该行为超过了生态环境风险管控标准,则应要求行为人承担危险排除责任。

(三) 危险排除责任的证明

在生态环境危险排除责任的证明过程中,应考虑原、被告双方的诉讼能力,并结合客观标准,为司法裁判提供确切的方法。在我国,危险排除责任的证明应在生态环境风险管控标准的基础上,综合运用“谁主张、谁举证”的一般规则与“举证责任倒置”的证明规则。

原告提起环境公益诉讼,应适用“谁主张、谁举证”的证明规则,证明危险状态的存在,以及被告行为与危险状态的关联关系。一方面,危险状态的存在是提起环境公益诉讼的客观前提,原告应对此基础事实承担证明责任,以生态环境风险管控标准为依据,证明生态环境危险状态的客观性。另一方面,原告应证明被告的行为与生态环境危险状态之间具有关联性。关联性证明应与因果关系证明相区别。因果关系是事物间的一种强联系,表现了引起与被引起的关系;而关联性是一种弱相关关系,应该界定为生态环境开发利用行为与损害事实相关联,能够增加损害发生的可能性^[23](P41-42)。

被告在环境公益诉讼中应适用“举证责任倒置”的证明规则,证明其行为与生态环境危险状态不存在因果关系。“举证责任倒置”的规定源于对处于弱势地位的、缺乏举证能力的社会公众的保护,以确保社会正义和司法保障的普遍性,实现司法的平等保护^[24](P12)。在环境公益诉讼中,因为环境污染和生态破坏行为具有长期性、潜伏性和持续性的特点,因果关系链条的证明十分复杂,且其复杂性并不因起诉主体的性质不同而有所改变,因而应统一适用“举证责任倒置”的规则^[25],由被告证明其行为与生态环境危险状态之间不具备因果关系。

四、禁止令:两类性质的预防性司法措施

环境保护禁止令是预防原则在环境司法中适用的重要体现。在我国,环境保护禁止令的适用体现出地方先行的特点。2010年,云南省昆明市出台《关于办理环境民事公益诉讼案件若干问题的意见》,允许公益诉讼人请求法院采取禁止令的措施。此后,上海市、江苏省、浙江省、安徽省、湖北省等多地也开始通过禁止令的方式保护生态环境。但总体而言,禁止令的适用较为混乱。目前,我国环境保护禁止令有两种表现形式,一是以行为保全制度为借鉴的禁止令措施,二是以非诉强制执行为基础的禁止令措施。

(一) 行为保全性质的禁止令

行为保全性质的禁止令以诉讼程序为依托,既可以在诉前申请,也可以在诉讼中申请。它以一定的紧迫性为前提,由法院责令行为人为或不为一定行为,以保障当事人或申请人的权利免受进一步的侵害或者避免在紧急情况下受到难以恢复的损害,是预防原则在司法中适用的重要途径。以行为保全为基础,我国环境民事公益诉讼已形成以禁止令预防生态环境损害的制度措施,对推动预防原则在环境司法中的适用发挥了重要作用。

在实践中,借鉴行为保全制度保护生态环境已经成为一项重要措施。一方面,实践中的禁止令往往以不作为为内容,要求被申请人作出某种行为的禁止令运用较少^[26](P14)。根据《关于审理环境侵权责任纠纷案件适用法律若干问题的解释》第12条的规定,对环境保护领域的行为保全,人民法院可以裁定被申请人为或不为一定行为。据此,可以增加以作为为内容的禁止令措施。另一方面,禁止令的适用通常以申请为前提,在实践中缺少法院依职权启动禁止令的尝试。可以结合民事公益诉讼的需要,将申请禁止令与法院依职权颁发禁止令相结合,以申请为禁止令的主要方式,并允许法院在一定条件下自主颁发行为保全性质的禁止令。行为保全禁止令的主体应是公益诉讼的原告人,即社会组织和检察机关均可以申请禁止令。被申请人应为公益诉讼的被告,即企事业单位和行政机关均可能成为被申请人。在规范层面,应该以《民事诉讼法》及其司法解释为基础,以生态环境风险管控标准为依据,审查环境保护禁止令的必要性。禁止令的判断应由法院进行,若法院认为被申请人的行为确实对生态环境具有损害的威胁,可以采取禁止令措施,在一定期间内要求被申请人为或不为一定行为。此外,因为环境保护禁止令以维护生态环境为目标,且经过法院的实体审查,因此,可以由法院视具体情况,免除申请人的担保责任。

根据《民事诉讼法》及其司法解释的规定,在诉讼过程中,人民法院可以在没有当事人申请的情况下依职权裁定保全^①。在预防生态环境损害方面,同样应允许法院主动颁发禁止令。但法院主动颁发禁止令的前提是案件进入司法程序,法院的能动性不应突破“不告不理”的限制。此外,在一般的诉讼中,行为保全的目的是保障判决的执行或使当事人的合法权益免受进一步损害,而环境公益诉讼中禁止令的适用则旨在预防生态环境损害。若被诉行为超过生态环境风险管控标准,即可认为造成了生态环境危险,法院可以主动发布禁止令。

(二) 非诉强制执行性质的禁止令

非诉强制执行性质的禁止令,是在行政相对人不履行行政裁决,继续实施违法行为的前提下,由负有生态环境保护职责的机关向法院申请颁发禁止令,强制执行行政裁决。在实践中,当行政相对人未按照行政裁决行为时,不具备强制执行权的生态环境主管部门只能依照《行政强制法》第53条的规定,在行政相对人的起诉期限届满后申请法院强制执行,而《行政诉讼法》第46条将行政相对人的起诉期限规定为“自知道或者应当知道作出行政行为之日起六个月内”。因此,至少在6个月的期间内,行政裁决并不

^① 《民事诉讼法》第100条规定:当事人没有提出申请的,人民法院在必要时也可以裁定采取保全措施。《民事诉讼法司法解释》第152条第3款也有在诉讼中人民法院依职权采取保全措施的相关表述。

具备强制执行力,由此造成了行政监管的空白期。为此,不少地方人民法院允许行政机关申请禁止令,通过非诉强制执行的方式预防性地保护生态环境。但是,以非诉强制执行为基础的禁止令,在一定程度上突破了司法与行政的时序关系,以司法方式提前处分相对人的实体权利,减损了其程序权利,并对司法的终局性造成了一定的挑战^[27](P150-151)。因而,以禁止令措施落实预防原则,其正当性与合理性仍需进一步讨论。

此外,在环境保护禁止令的实践中,出现了部分针对不特定多数人发出的禁止令,其合法性同样值得商榷。一个典型的例子是河南省许昌市某县森林公安局在没有具体行政相对人的情形下,申请该县法院颁发生态环境资源、野生动物保护禁止令,禁止任何单位、组织和个人实施非法狩猎的行为,要求对违反禁止令的行为依法处理。该法院最终准予禁止令申请,并在裁定书中载明“禁猎期内……禁止任何猎捕或进行其他妨碍野生动物生息繁衍及破坏野生动物栖息地的活动……否则,将追究有关人员的相关责任”(河南省许昌市某县森林公安局非诉执行审查行政裁定书[2019]豫1024行审93号)。人民法院认为该裁定的依据是《行政诉讼法》第97条,但该条款针对的是不履行具体行政行为的非诉执行,而该裁定所针对的主体并不特定,也并未以具体行政行为的作出为前提,因而合法性受到质疑。

在环境司法中适用预防原则符合生态环境保护的内在要求。在此过程中,需遵循司法谦抑性原则,确保行政权的正确行使。应确保“重大风险”的预防在环境公益诉讼中全面适用,同时增加检察公益诉讼中对“重大风险”行为起诉的规定。在危险排除责任的适用过程中,应重视生态环境风险管控标准的适用,并结合诉讼阶段和诉讼主体的性质,有区别地分配证明责任。此外,完善禁止令措施也是预防原则在环境司法中适用的重要路径。其中,行为保全性质的禁止令措施应以申请为主要启动程序,并允许人民法院在生态环境危险状态下自主颁发禁止令。非诉强制执行性质的禁止令措施在适用中应坚持以具体行政行为为基础,避免违背司法个案裁量原则。

参考文献

- [1] 全国人民代表大会常务委员会法制工作委员会. 中华人民共和国环境保护法释义. 北京: 法律出版社, 2014.
- [2] 陈慈阳. 环境法总论. 北京: 中国政法大学出版社, 2003.
- [3] Søren Løkke, Per Christensen. The Introduction of the Precautionary Principle in Danish Environmental Policy: The Case of Plant Growth Retardants. *Journal of Agricultural and Environmental Ethics*, 2008, 21(3).
- [4] David Kriebel, Joel Tickner, Paul Epstein, et al. The Precautionary Principle in Environmental Science. *Environmental Health Perspectives*, 2001, 109(9).
- [5] 原田尚彦. 诉的利益. 石龙潭译. 北京: 中国政法大学出版社, 2014.
- [6] François Ewald. Two Infinities of Risk. Brain Massumi trans.// Brain Massumi. *The Politics of Everyday Fear*. Minneapolis: University of Minnesota Press, 1993.
- [7] 于文轩. 生物安全立法研究. 北京: 清华大学出版社, 2009.
- [8] Wolf-Rüdiger Schenke. 德国行政诉讼制度//尤翰林,高志新. 中国行政诉讼法: 比较研究文集(2003). 北京: 中国致公出版社, 2005.
- [9] 意大利民事诉讼法典. 白纶、李一娴译. 北京: 中国政法大学出版社, 2017.
- [10] 胡肖华. 论预防性行政诉讼. 法学评论, 1999, (6).
- [11] 杜群, 梁春艳. 我国环境公益诉讼单一模式及比较视域下的反思. 法律适用, 2016, (1).
- [12] 张辉. 环境行政权与司法权的协调与衔接——基于责任承担方式的视角. 法学论坛, 2019, (4).
- [13] 孙笑侠. 司法权的本质是判断权——司法权与行政权的十大区别. 法学, 1998, (8).
- [14] 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理论的分析. 中国法学, 2016, (1).
- [15] 刘慧慧. 环境民事公益诉讼与行政监管的衔接. 人民法院报, 2014-12-10.
- [16] 占善刚, 施瑶. 论检察机关的诉讼实施权和角色定位——基于民事公益诉讼本质的思考. 学习与实践, 2020, (7).
- [17] 李骁. 论诉讼担当的制度缘由. 法学杂志, 2016, (3).

- [18] Joseph L.Sax. The Public Trust Doctrine in Natural Resource Law: Effective Judicial Intervention. *Michigan Law Review*, 1970, 68(3).
- [19] 马克西米利安·福克斯. 侵权行为法. 齐晓琨译. 北京: 法律出版社, 2006.
- [20] 布吕格迈耶尔, 朱岩. 中国侵权责任法学者建议稿及其立法理由. 北京: 北京大学出版社, 2009.
- [21] 曹志勋. 停止侵害判决及其强制执行以规制重复侵权的解释论为核心. *中外法学*, 2018, (4).
- [22] 董斌. 环境民事公益诉讼中预防性责任适用规则的优化路径. *中国环境管理*, 2019, (5).
- [23] 孙佑海, 孙淑芬. 环境诉讼“关联性”证明规则实施阻碍和对策研究. *环境保护*, 2018, (23).
- [24] 毕玉谦. 民事公益诉讼中的证明责任问题. *法律适用*, 2013, (10).
- [25] 李娜. 举证责任倒置和环境公益诉讼中的诉求. *检察日报*, 2020-09-03.
- [26] 王旭光, 王展飞. 中国环境公益诉讼的新进展. *法律适用(司法案例)*, 2017, (6).
- [27] 王晶. 环境保护禁止令之适用审视. *甘肃政法学院学报*, 2019, (2).

On Implementation of the Precautionary Principle In Environmental Justice

Yu Wenxuan, Song Lirong (China University of Political Science and Law)

Abstract In the context of environmental justice, the precautionary principle should be applied to eliminate the behaviors with ecological environmental damage, and prevent the risk of ecological environment, which embodies the order value and efficiency value of environmental law. Only thus can we break through the traditional remedial judicial model that focuses on remedies and dedicate to a more comprehensive protection for the environment. The application of the precautionary principle in environmental justice should respect the relationship between judicial power and administrative power and ensure the modesty of judicial power. At present, the implementation of the precautionary principle in environmental justice mainly takes form of environmental civil public interest litigation. The scope of application of "significant risk" needs to be defined more scientifically, and the risk prevention in public interest litigation should be applied. In addition, danger elimination and prohibition orders are also important for the implementation of precautionary principle in environmental justice. Clarifying the meaning and form of liability for danger elimination, identifying and managing risks based on eco-environmental risk control standards, and reasonably allocating the burden of proof, are effective approaches to promoting the application of preventive responsibility in environmental justice. The prohibition orders for behavior preservation and non-litigation enforcement should be improved so that the preventive judicial measures could be applied more reasonably.

Key words environmental justice; precautionary principle; responsibility for eliminating danger; prohibition order; development of ecological civilization; ecological and environmental protection; public interest environmental litigation; prevention of environmental risks; *Environmental Protection Law of P.R.C.*

■ 收稿日期 2021-04-03

■ 作者简介 于文轩, 法学博士, 中国政法大学民商经济法学院教授、博士生导师; 北京 100088;
宋丽容, 中国政法大学民商经济法学院博士研究生。

■ 责任编辑 李 媛