

美国路易斯安那州自然资源损害评估制度及其启示

廖 华*, 潘佳宇

(中南民族大学, 湖北武汉 430074)

【摘 要】 联邦《石油污染条例》、州《溢油预防和应对法案》和《溢油预防和应对条例》共同构成了美国路易斯安那州自然资源损害评估制度体系, 确立了评估活动主导者和参与者明确、程序清晰、客观公正、资金来源有保障, 且融合了应急、评估、响应行动于一体的评估制度。我国正在建立的生态环境损害赔偿制度, 虽然就损害评估已经形成了部分规范性文件, 但多重视的是评估机构的资质管理和具体的评估技术方法, 有必要借鉴域外经验, 从主体构建、程序设计、多方参与、评估资金、融合评估和应急、恢复行动于一体五个方面完善评估管理制度。

【关键词】 自然资源; 损害评估; 协调机构; 行政管理

【中图分类号】 D912.6

【文献标识码】 A

【文章编号】 1674-6252 (2019) 03-0107-07

【DOI】 10.16868/j.cnki.1674-6252.2019.03.107

2015年12月中共中央办公厅、国务院办公厅印发的《生态环境损害赔偿制度改革试点方案》开启了我国生态环境损害赔偿制度的序幕。生态环境损害赔偿制度在美国被称为“自然资源损害赔偿”^①制度, 两者所指向的对象都是因污染环境、破坏生态造成环境要素和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。

生态环境损害赔偿不同于传统侵权法意义上的损害赔偿, 其必须适用完全赔偿的原则来赔偿受损害物的完整利益, 包括物的再生费用和物的非市场价值^[1], 这里的物就是组成生态环境的各类自然资源。这些费用的量化必须通过专业的鉴定评估人员, 按照特定的技术标准和法定的评估标准及程序, 运用科学的方法, 对生态环境修复的费用、损害期间生态价值损失的费用进行估算。我国正在开展的生态环境损害赔偿工作, 将推动立法机关建构生态环境损害评估制度。美国作为较早进行自然资源损害赔偿实践的国家, 从联邦政府到部分地方政府都出台了相关立法, 在环境联邦主义传统的影响下, 地方立法以联邦环境法为准, 对联邦法律进行细化和补充。路易斯安那州根据自身的特点出台了对口法律, 构建了一套完整的自然资源损害赔偿制度, 其中包括较为完善的自然资源损害鉴定评估体系, 值得我们学习借鉴。

1 路易斯安那州自然资源损害评估制度的背景

1.1 美国联邦自然资源损害评估制度

美国从20世纪70年代开始构建自然资源损害赔偿规则体系, 在联邦层面已有《清洁水法》(Clean Water Act)、《综合环境反应、赔偿和责任法》(CERCLA)、《石油污染条例》(Oil Pollution Act Regulations, 简称C.F.R. § 990^②)。《清洁水法》规定了水污染排放标准和执行、许可证管理、行政监督管理体制、公民诉讼、行政程序等^[2], 并首次规定了水污染的评估和修复;《综合环境反应、赔偿和责任法》又被称为《超级基金法》(Superfund), 主要针对释放危险物质的污染物造成的土地资源损害, 建立了比较完善的自然资源损害赔偿制度, 规定了评估主体、赔偿范围、评估方法和程序的指导等;《石油污染条例》有专门一个规则, 即自然资源损害评估条款。

联邦的《石油污染条例》从评估参与主体和评估程序、评估资金几个方面做出规定。首先, 评估的管理机构被称为受托人, 是指代表公众行事, 对职责范围内管理的环境资源向责任人提出索赔并且追回损害赔偿的机构。该法条规定在各个受托人机构联合评估的情况下, 应当指定一名

资助项目: 国家社科基金一般项目“民族地区重点生态功能区建设的法律对策研究”(15BMZ103)。

* 责任作者: 廖华(1977—), 女, 副教授, 博士, 研究方向为环境法学、民族法学, E-mail: weizi770106@126.com。

① 美国《综合环境反应、赔偿和责任法》(CERCLA法案)及其授权其内政部制定的关于自然资源损害赔偿规则, 即DOI规则, 共同构成了美国自然资源损害赔偿制度体系”。引自朱凌珂. 美国自然资源损害赔偿范围制度及其借鉴, 学术界, 2018年第3期。

② 《石油污染条例》是《石油污染法》的配套联邦行政法规(Code of Federal Regulations), 旨在细化程序性规定。英文简称C.F.R. § 990的由来是联邦行

政法规的英文简称加上《石油污染条例》在联邦行政法规中所在部分。

或者多名牵头行政受托人担任协调员,受托人可以根据自己职能的不同独立行事,但要保证不会双重获得损害赔偿,即不得对同一自然资源进行两次以上的损害评估。其次,关于评估的参与方,受托人必须以书面形式邀请责任方参与自然资源损害评估,责任方书面答复是否参与自然资源损害评估。责任方如果参与评估过程,则根据参与方是否为评估活动提供资金、应急事件发生时的合作程度等,来决定责任方的参与范围大小。当然,责任方也可以提出要求,采取受托人选择的评估程序以外的评估程序来进行损害评估,但是必须满足基本的评估要求。受托人需要将评估的工作情况做行政记录,直到进行恢复计划实施,并且需要面对公众的公开审查和评论^①。

关于评估的阶段,第一阶段主要是确定管辖权和收集数据的工作,在完成数据收集之后,受托人需要制作恢复计划意向通知书,通知书里面需要包括受损自然资源和服务的初步情况,通知书必须公开接受审查;第二阶段是进一步确定自然资源和服务的损失,受托人要准备备选恢复方案,最后制定恢复草案并且公开进行审查。在制定最终恢复计划之前,必须考虑所有的公众意见并有回应,同时需要邀请责任方参加。至于评估的资金,法案规定受托人开立循环信托账户,用来保存从责任方处索赔到的资金,受托人之前支出的评估费用可以要求循环信托账户偿还^②。除此之外,受托人负责制定标准和程序来管理该账户,并且授权相关人员负责该账户的支出。因为这是循环信托资金,若恢复计划完成之后有剩余,需要最后转入美国财政部设立的溢油责任信托基金中^③。

1.2 美国地方自然资源损害评估制度

虽然联邦层面有一系列关于自然资源损害评估的法案,但这些法案并没有提供详细的评估标准和流程,并且各个州有自己的环境特点和不同的问题。有的州自然资源损害评估完全依靠联邦法案,就会出现问题,如宾夕法尼亚州,除了联邦法律以外,没有很严格或充足的法规来处理自然资源损害评估,自然资源损害评估就出现过执行力弱、评估测量错误和通知不及时等问题^④。新墨西哥州的环境损害赔偿也存在问题,由于没有受托人的协调和支持机制的具体规定,没有损害评估就进入诉讼,导致诉讼中难以明确损害后果^⑤。因此,已经有很多州制定了自己的规则来实施损害鉴定评估。例如,得克萨斯州修订了关于评估沿海水域自然资源漏油损害的规则;加利福尼亚州设立了一个1亿

美元的信托基金,用于在发生重大石油泄露事件后立即进行清理、评估的工作。这些州自然资源损害评估制度的构建,表明美国的自然资源损害评估规则逐步规范化,改善了环境损害评估过程,让自然资源损害评估在全国范围内的管理变得更加容易^⑥。

其中,南临墨西哥湾^⑦的路易斯安那州制定了《溢油预防和应对法案》(Oil Spill Prevention and Response Act,简称LOSPRA)和《溢油预防和应对条例》(Oil Spill Prevention and Response,简称La. Admin Code. tit. 43, Pt XXIX^⑧)两部法律,对联邦《石油污染条例》进行补充和细化,这三部法案共同构成了路易斯安那州特色鲜明的自然资源损害评估体系。首先,这些法案针对性强,即针对溢油事故制定,因为该州有大量的石油生产场地和数英里的管道,海上港口接受了美国15%的石油量,也拥有全美最高的海洋渔业捕捞量,大量的越冬水禽、石油和自然资源集中在同一地域^⑨。且路易斯安那州松软的沼泽地就位于海平面以上几英里的地方,十分容易吸收大量石油,如果发生石油泄漏,石油会通过海岸地区平缓的斜坡进入到河口,从而深入到内陆地区^⑩。路易斯安那州立法机关认为,石油泄漏对公众健康和福利、环境、野生动物和水生生物以及经济都构成了实质性威胁,为此制定了这两部州法案^⑪。其次,《溢油预防和应对法》在1990年颁布,《溢油预防和应对条例》在1993年颁布,其后经过数次修改,构筑了一个可操作性强、效率高的自然资源损害评估制度,环境损害事件一旦发生,评估就可有条不紊地进行,为后续的损害赔偿及恢复计划的实施做好准备。在历次自然资源损害评估中包括最为错综复杂的墨西哥湾漏油事件发挥了重要作用^⑫。当然,在法律适用上,如果州法律和联邦《石油污染法》体系有冲突,则遵循联邦法律;但州受托人在选择自然资源损害评估程序时,可以选择采取州法律的规定,也可以选择联邦法律的规定,或者两者的组合^⑬。

2 路易斯安那州自然资源损害评估制度的内容和特点

2.1 确立评估主导机构、参与主体明确

路易斯安那州自然资源损害评估制度的参与主体有三方:协调员、自然资源受托人和责任方。其中,州协调员作为牵头的受托人,是评估活动的组织者,负责评估过程中的行政事宜,如组织自然资源受托人和潜在责任方就评估进行沟通,向评估中所有参与者传播信息,确保评估完

① C.F.R. § 990.14 (联邦行政法規《石油污染条例》中第14条)。

② C.F.R. § 990.40-62。

③ C.F.R. § 990.65。

④ 《溢油预防和应对条例》是路易斯安那州的行政法,英文简称为了和《溢油预防和应对法案》的简称LOSPRA区分,使用路易斯安那州行政法简称加上《溢油预防和应对条例》在州行政法典的所在章节即La. Admin Code. tit. 43, Pt XXIX, 来表示该行政法。

⑤ LOSPRA, § 2452.A (路易斯安那州《溢油预防和应对法案》的第2452条中A部分)。

⑥ LOSPRA, § 2452.B。

⑦ LOSPRA, § 2453。

⑧ 路易斯安那州的协调员机构官网: <http://www.losco.state.la.us/nrda.html>。

⑨ La. Admin Code. tit. 43, Pt XXIX, § 101.C (路易斯安那州行政法《溢油预防和应对条例》中第101条C部分)。

成的时间,主要是会议安排、通报进程、保存评估文件记录和建立维护行政记录,当多个受托人之间有分歧的时候,协调员必须确保快速解决受托人之间的分歧^①。由于漏油事件涉及的地域广阔,自然资源归属比较复杂,协调员背后还有一个由协调员担任主席的跨部门委员会,其成员包括:由参议院自然资源委员会主席、参议院环境质量委员会主席、众议院自然资源和众议院拨款委员会、环境委员会主席选的四名人员;野生动物和渔业部门部长或者其他指派人员;公共安全部门部长或者其他指派人员;自然资源部部长或其指定人;环境质量部门部长或其指定人;总检察长或其指定人作为无表决权的成员;州长办公室沿海行动行政助理;州长办公室环境事务行政助理;由国土安全及应急部门部长指定的助理或者部长^②,可见,路易斯安那州没有把自然资源损害看作某个职能部门的事情,而是举全州之力,体现了地方政府对生态环境保护的高度重视。

自然资源受托人来源于政府部门中的资源、环境主管部门,主要指州环境质量部、自然资源部、野生动物和渔业部^③,具体是哪个部门由受损害自然资源的领域而定,这个受托人是实际进行损害评估的主体。自然资源受托人进行现场调查,提供报告说明环境事件对环境质量及资源损害的不良影响,必要时可以请求适当专家的帮助,直接与潜在责任方进行技术、法律、经济问题的对话,为潜在责任方提供早期参与实地调查和评估过程的机会^④。作为某种自然资源的主管行政部门,其清楚当地自然环境本底值,具有专业技术、设备、人才优势,从而能够保证评估工作高效进行。

作为评估主导者的协调机构和具体进行评估工作的自然资源受托人之间的合作机制通过事前制定的应急计划确立,具体到诸如小组成员的电话号码、相关设备的位置清单、单一热线的建立及各部门建立合作程序都有规定^⑤。而潜在责任方并不必然参加全部评估过程,取决于其自身的态度。首先,自然资源受托人必须书面通知责任方参加评估过程,责任方如果在参与过程中积极配合评估活动,如提供有效数据,且不影响评估过程,那么其可以继续参与评估;如果责任方干扰州自然资源受托人的评估过程或者造成不合理延误,自然资源受托人可以提出不允许责任方进一步参与的要求^⑥。这样规定兼顾了评估公平与效率的关系。

2.2 评估程序清晰、操作性强

第一阶段,实地调查和预评估。首先是协调机构要和自然资源受托人协商,制作一份清单,这份清单必须包含自然资源的实际位置、季节性变化和当前的状况,沿海的废弃矿坑、设施、油池和漏油等相关的数据;该自然资源附近可能会受到影响的商业地区^⑦。然后,州自然资源受托机构的一名或者多名代表在得到现场协调员的书面批准之后进入实地,在24小时之内进行调查,主要的实地调查方法有抽样和数据收集^⑧。预评估是指实地调查之后确认是否需要进一步的损害评估和修复。路易斯安那州规定的损害有两种:一种是自然资源本身的损害,另一种是自然资源服务损失^⑨。自然资源服务主要是指自然资源为其他自然资源或者公众提供的功能,如水净化、防洪、防止侵蚀、粮食供应等功能。也就是说,当发现有自然资源服务减少的时候,也属于自然资源受到损害的范畴。

第二阶段是综合评估和制作恢复计划。如果第一阶段中确定要进行评估,那么把该决定发布给公众,将预评估过程、评估结果和决定恢复计划的原因都公布,然后进行第二阶段的工作^⑩。这一阶段主要是为了确定损害的程度、时间范围、应该恢复的内容、恢复可用的方法和恢复到什么程度。制作恢复计划的过程中,第一,自然资源受托人和协调员要考虑受影响自然资源的独特性质和位置,确保选择的评估方法和自然资源受损害之前的价值成正比;第二,评估的方法是普遍接受的,是已经被证明有效的科学方法;第三,如果符合专门的评估程序的标准,可以用快速评估和谈判评估的方法^⑪。

通过两部州法案的衔接规定,该州确立了综合评估阶段的三种评估方法:快速评估、谈判评估、综合评估,每一种评估方法的内容、适用条件都有明确规定。最具代表性的是第一种快速评估,其在三种情况下可以适用——石油的泄漏或者非法排放导致了明显有限的死亡率,响应行动完成后12个月以内可以查明该损害程度的情况,并且可以在响应行动完成后的12个月内启动恢复计划;或者排油量少于1000加仑^⑫;或者协调员在和州自然资源受托人协商后,认为使用快速评估程序是最具有成本效益、技术上可行的能够恢复自然资源损害的程序^⑬。该方法最大的特点

① La. Admin Code. tit. 43, Pt XXIX, § 113.E.

② LOSPRA, § 2458. A.

③ La. Admin Code. tit. 43, Pt XXIX, § 109.C.

④ La. Admin Code. tit. 43, Pt XXIX, § 113.

⑤ LOSPRA, § 2460. A.

⑥ La. Admin Code. tit. 43, Pt XXIX, § 115.

⑦ LOSPRA, § 2480.C (1)。

⑧ La. Admin Code. tit. 43, Pt XXIX, § 117.

⑨ La. Admin Code. tit. 43, Pt XXIX, § 119.

⑩ La. Admin Code. tit. 43, Pt XXIX, § 123.

⑪ La. Admin Code. tit. 43, Pt XXIX, § 121 (B)、(G)、(H)。

⑫ 加仑,一种容积单位,分英制加仑、美制加仑。1加仑(美)=0.0037854m³。

⑬ La. Admin Code. tit. 43, Pt XXIX, § 121.H.2.

是简单高效,将该州常见类型的自然资源分为不同的类型,规定各类别生态环境单位面积的折损金额,评估中只要测定面积就可以直接计算出损害数额,快速简单,以便尽快进入恢复计划阶段。具体是制定了一个表格,将沿海草本植物湿地分为九种类型,将沿海森林沼泽地分为三种,列出了各类别生态环境下每一英亩^①的折损金额,如盐渍沼泽地或者新鲜的沼泽地,如果是已经被石油浸泡,或者挖掘等其他的情况,那么这类的平均损害是15.08^②。平均损害是单位面积的损害数额,这个时候只要确定面积就可以直接相乘确定总的损害数额了。

如果快速评估的三个适用条件都不能满足,则启用采样、建模等科学方法的综合评估程序^③。而谈判评估并不是指一种具体的评估方法,而是评估方法的确定方式,其由自然资源受托人和潜在责任方协商一致后形成的科学评估方法^④,但其适用取决于潜在责任方是否能够进一步参与评估过程。当然,如果潜在责任方能参与到评估的第二个阶段,经各方协商并经受托人同意,可以随时进行谈判评估。

2.3 确保评估的客观性和公正性

评估的结果是损害定责的前提,客观、公正的评估既是有效治理、修复措施启动的条件,也有助于潜在责任方接受定责结果并积极履责。路易斯安那州通过三个途径层层保障评估的客观性和公正性。首先,协调机构应为潜在责任方提供机会参与损害评估的各个阶段(当然前提是潜在责任方不实施阻碍、延误评估过程),包括早期参与实地调查和评估过程及综合评估阶段,并且在评估方案的选择上,潜在责任方有话语权。

其次,如果潜在责任方对评估结果有争议,那么必须先进行调解,调解是法院受理纠纷的先决条件。程序上协调员在收到潜在责任方对评估结果提出异议的书面请求后10日内,将该书面请求发送给调解各方,每一方都有权获得一名调解员,如果州自然资源受托人和潜在责任方同意一个人担任调解员,则该人是唯一的调解员^⑤。调解至少要有三次以上的会议,调解人的职责是协助受托人和责任方之间就评估所有的方面能够达到共识^⑥。为保证调解员的公平公正,《溢油预防和应对条例》对调解员的资质、权利义务做了详细规定:“调解员必须在争议解决机构开设的课程中完成至少40个课时的调解培训,调解员必须作为公正的第三方,遵守规定的标准和职责”^⑦。如被任命为调解员之

后,在整个调解过程中,调解员不得获得争议任何一方以及代理人的任何经济利益,也不得担任任何一方的顾问。

最后,联邦《石油污染条例》要求自然资源受托人必须记录评估的工作情况,评估行政记录的工作一直到恢复计划实施前,都需要面对公众的公开审查和评论。《溢油预防和应对条例》细化了联邦法律的规定,专门有一条对于公众参与做出了相关规定,协调员记录的需要公开的文件,应当在官方州期刊或者其他有影响力的流通报纸上发布公告,并且必要时应当召开听证会。同时在发布评估和恢复计划时,接受公众意见期限到期之前,协调员都不能够执行任何文件^⑧。

2.4 评估资金来源有保障

自然资源损害评估是一个科学技术性很强的工作,对评估人员、设备都有专业性的要求,工作过程历时长,费用开支不菲。虽然在确定损害责任之后,评估支出的费用可以包含在自然资源损失范围内,向责任方追回,但评估是追责之前就要完成的工作,评估资金能够及时支出决定了评估能否迅速开展。路易斯安那州明确规定了评估费用的具体范围,包括评估人员的开销如住宿、交流等费用、取样分析石油和自然资源的费用、评估中使用的实验室开销费用和专家的费用以及调解过程中的费用。并且这些费用在责任人支付之前可以先由州溢油应急基金支出,该基金主要来源于根据州法案规定收取的所有费用、税收、处罚金、判决、报销费用和联邦资金^⑨。基金的使用只能由州立法机关决定拨款,可以用于:①协调机构的行政和人事费用;②石油泄漏的清除费用;③评估、修复、恢复或者更换自然资源的费用,以及在这个过程中自然资源持续价值减少的部分;④研究、测试和开发溢油和井喷的防止工作;⑤协调员制作溢油技术援助计划的费用;⑥其他费用^⑩。

基金主要由州协调机构管理,协调员需要对基金的使用情况进行记录,基金的使用需向协调员进行申请,然后协调员向立法机构提交拨款请求。基金回收资金的工作主要也是由协调员负责,资金的回收一方面是向联邦溢油义务信托基金寻求,协调员代表路易斯安那州和自然资源受托人向联邦基金寻求超过路易斯安那州石油泄漏防治法规定赔偿限额的自然资源损害赔偿;另一方面是向责任方索赔款项,协调员应当向法院提交书面报告,说明责任方应当支付或者欠款的数额。协调员要确保不会有双重赔偿^⑪。

① 英亩:英美制面积单位,1英亩=0.004047km²。

② La. Admin Code. tit. 43, Pt XXIX, § 121.H.4。

③ La. Admin Code. tit. 43, Pt XXIX, § 121.H.1。

④ La. Admin Code. tit. 43, Pt XXIX, § 121.H.3。

⑤ La. Admin Code. tit. 43, Pt XXIX, § 133.B.(1)(2)。

⑥ LOSPRA, § 2480。

⑦ La. Admin Code. tit. 43, Pt XXIX, § 133.B.(3)。

⑧ La. Admin Code. tit. 43, Pt XXIX, § 135。

⑨ LOSPRA, § 2483.D。

⑩ LOSPRA, § 2484.A。

⑪ LOSPRA, § 2489。

2.5 评估包含在应急计划和响应行动之中

《溢油预防和应对法案》是一部系统规定溢油应急计划和响应行动的法案，明确了在自然资源受到石油污染时相关各方主体应采取的系列防止污染和减少损害的行动。按照州法案的规定，协调机构应该和环境质量部、野生动物和渔业部门、海岸保护与恢复管理部、自然资源部等其他部门进行合作，制定并且向公众发布州溢油应急计划。在发生溢油事件的时候，及时按照计划开展应急、清理和评估的活动。这一份计划里面应当包括：详细紧急操作程序；响应小组和组成结构；公共和私人的设备位置清单；组织机构名单、地址、负责实施每个阶段计划的所有人员和机构的电话号码；响应小组的实践计划；建立单一的州热线通报漏油事件；根据州石油泄漏应急计划通知环境质量部门的规定；志愿者的培训计划；成熟和创新的预防和应对漏油事件的方法和技术；宣布为紧急状态的非法石油泄漏的情况；被宣布紧急状况解除的石油排放缓解的情况；指定其他区域响应和清理的顺序和方法；清理污染物的程序；和环境质量部、野生动物和渔业部、海岸保护和恢复管理部及自然资源部建立合作程序；应当让适当的地方政府机构参与计划制定和实施；计划应该符合联邦法律，但是可以根据联邦和州的规则施加要求^①。这些计划和以下的响应行动都一一相关。

响应行动是指协调员在发现有石油泄漏或者非法排放的时候应当立即采取评估行为和防止、减少污染的行为。协调员负责管理溢油预防和响应的工作，环境质量部负责技术处理，负责查明实际或受到威胁的非法石油排放以及清理未经授权的石油排放造成的污染。具体的流程是当发现石油泄漏或者违法排放污染物的时候，石油泄漏的相关负责人应当立即通报协调机构和采取一切合理减轻污染的行动。协调机构收到通知之后，应当指定一名州的协调员到现场，根据州应急计划采取相关行动^②。根据州溢油应急计划的规定，协调员可以和任何私人 and 实体签订合同，便于保证响应和防止污染的工作有必要的设备和人员^③。

从州法案的规定可以看出，评估的组织者与应急计划的制定者及响应行动的实施者是同一主体，溢油事件一旦发生，该主体立即启动应急计划，各项工作包括评估、防止、减少污染的行动迅速按照计划有条不紊地开展。这种组织保障有助于迅速减轻污染造成的不良影响，极大地提升了治理环境污染事故的效率；也能够节约资源和评估成本，只要评估活动不干扰这些响应活动，就将评估活动与正在进行的响应活动相结合和协调。

3 路易斯安那州自然资源损害评估制度对我国的借鉴意义

3.1 我国生态环境损害赔偿中评估制度的现状

我国目前正在建立的生态环境损害赔偿制度，明确了政府代行自然资源所有权的主体地位及生态环境损害赔偿权利人的主体资格，这突破了传统侵权责任对于人身、财产权益的保护，凸显了环境自身所具有的生态价值。该制度自 2015 年在 7 省市试点开始，到 2018 年已进入全国试点阶段，多省市已经出台实施方案并有实践案例产生。目前，关于损害鉴定评估制度，主要形成了三方面的规范性文件：一是生态环境保护部颁布的《生态环境损害鉴定评估技术指南总纲》（以下简称《总纲》）和《生态环境损害鉴定评估技术指南损害调查》（以下简称《损害调查》）。二是各省发布的《生态环境损害赔偿制度改革工作实施方案》（以下简称《实施方案》）中的相关规定，如《江苏省生态环境损害赔偿制度改革工作实施方案》工作内容（三）规定“加强鉴定评估规范管理”，《江西省生态环境损害赔偿制度改革工作实施方案》工作内容（十）规定规范生态环境损害鉴定评估，《广西壮族自治区生态环境损害赔偿制度改革工作实施方案》工作内容（八）规范生态环境损害鉴定评估，等等。三是各地方在试点方案的基础上专门制定的损害评估文件，如《湖南省生态环境损害调查办法（试行）》、《绍兴市生态环境损害鉴定评估管理办法（试行）》。

由已有规范来看，生态环境部颁布的《总纲》和《损害调查》是我国生态环境损害评估技术体系的纲领性文件。《总纲》规定了调查中确定基线的方法、因果关系分析方法、损害量化方法、恢复方案筛选和价值量化方法等内容；《损害调查》则具体界定了生态损害调查的范围：包括“基线调查、污染源调查、环境质量调查、生物调查、生态系统服务调查”等^④，调查程序分为初步调查和系统调查两步。这两个规范性文件从技术上对鉴定评估的方法和步骤进行规制，是评估机构在具体开展评估活动时所应遵守的技术准则。各地方《实施方案》中的相关规定基本照搬《生态环境损害赔偿制度改革方案》中工作内容（七）的规定，强调对评估机构的资质认定和常规管理，以及如何推进评估机构建设。即便专门制定的地方损害评估规范性文件也是从这个角度细化规定。如《绍兴市生态环境损害鉴定评估管理办法（试行）》的主要内容是对于鉴定评估机构和委托机关做出了规定，规定了绍兴市生态环境局如何管理鉴定评估机构、规定鉴定评估机构的资格、委托的程序和鉴定评估机构的义务和责任^⑤。相形之下，《湖南省生态环境损害调查办法（试行）》的规定有所突破，对评估工作

① LOSPRA, § 2460.

② LOSPRA, § 2463-2464.

③ LOSPRA, § 2456.D.

④ 原环保部：《生态环境损害鉴定评估技术指南损害调查》（环办政法[2016]67号）第5部分的“5.1 工作内容”。

⑤ 绍兴市环保局：《绍兴市生态环境损害鉴定评估管理办法（试行）》（绍市环发[2016]65号）。

如何开展做出了全面规范。首先规定分类分级的属地管辖,分类是规定生态环境、自然资源、住房城乡建设、水利、农业农村、林业等行政主管部门按照法定职能负责不同领域的生态环境损害事件的调查工作;分级管辖是按照省、市州、县市区级三个级别来管辖生态环境损害事件。其次,规定了评估的主管机关应成立调查组,以及调查组的组成、权利及追责^①。但湖南分类管辖的做法在实践中容易出现各部门推诿导致调查评估程序启动不及时弊端,毕竟各个环境要素都附着在土壤、水域等载体上,生态环境损害针对的环境要素很难做单一认定。

3.2 路易斯安那州自然资源损害评估制度的可借鉴性

从近年来环境保护领域新问题进入国家立法的过程来看,先“自上而下”再“自下而上”的模式是比较可行的。“自上而下”是指将党中央、国务院的政策精神逐级贯彻执行下去,地方创设制度进行试点;“自下而上”是指地方试点的经验为中央立法吸纳,最终完成国家立法的过程^[7]。《中华人民共和国行政诉讼法》修订中增加的第25条即行政公益诉讼条款就是这种立法模式的典型代表。这种模式既有助于改变“地方政府对本地区的环境事务缺乏积极主动的立法动机,导致地方政府缺乏环境立法的传统”^[8],也能够推动地方创设、实践制度,为国家立法完成可行性论证和积累经验。生态环境损害赔偿制度的建立正处于“自下而上”的时期,根据地方试行的制度经验为国家立法积累经验、提供建议,如果各地的《实施方案》仅仅是照搬中央的《实施方案》,全国试行的目的就无法实现。因此,各地应勇于探索,积极创设,通过学习国外地方立法的相关内容,摸索新制度的设计和运行。

美国路易斯安那州的自然资源损害评估制度虽然针对石油污染事件制定,但站在受损生态环境的角度看,石油污染的自然资源涵盖了所有的环境要素及其整体,可以为其他地区和国家的生态环境损害评估制度提供借鉴。如2010年发生的墨西哥湾漏油事件中,漏油地点仅距离路易斯安那州海岸约80km,石油的“登陆”导致了路易斯安那州大规模的土壤侵蚀,损害评估范围包括湿地、沿海和近岸栖息地、水质和动物栖息地,以及野生动物和海洋资源,如海龟、海豚、牡蛎等,除此之外,还将人类居住地和休闲娱乐活动作为恢复项目之一。

3.3 我国生态环境损害赔偿中评估制度的完善

从路易斯安那州的经验中,我国生态环境损害评估制度可以在评估活动主体体系、评估程序、评估资金使用机制、多方参与、应急恢复活动五个方面予以完善。

3.3.1 构建主次分明的评估活动主体体系

评估活动涉及多个主体,只有主体明确才能快速启动评估。路易斯安那州的地方立法规定在公共安全部门设立

了石油泄漏协调员办公室作为牵头受托人,其他环境行政部门被称为州自然资源受托人,牵头受托人即协调员负责行政性质的工作,如向评估中所有的参与者提供信息以及布置行政任务,还有控制评估的时间,保存评估的所有文件和记录,负责与各个部门和联邦的联系、协调等行政性工作。州自然资源受托人即三个部门负责自己领域内的自然资源损害评估工作,如整合所有的科学、技术、经济和法律问题,必要时邀请专家参与等。评估主体主次分明、权利划分清楚,一旦发生环境损害事件,评估活动可以立即启动。如果不同的环境损害事件由不同的部门负责组织评估活动,一旦生态环境损害类型模糊,就会导致主导机构的不明确。因此我国可以借鉴路易斯安那州的做法,设立专门的损害评估协调办公室来负责主导生态环境损害评估,如在地方环保局中设立办公室,明确由该办公室负责生态环境损害评估主导工作,包括启动评估、发布信息、组织会议、行政记录等工作。同时,由于环境损害事件影响的范围往往涉及水域、土壤、动植物等自然资源,还需要其他环境行政部门来配合评估工作,如水利、林业、农业等部门对评估工作中涉及科学技术、数据等专业问题进行调查确定。

3.3.2 设计明确高效的评估程序

我国现有的地方《实施方案》中,都规定了委托鉴定评估机构进行生态环境损害鉴定评估,但多重视的是评估机构的资质管理,没有具体规范评估程序及评估方法的选择标准。生态环境部颁布的《总纲》和《损害调查》作为技术性规范文件,仅规定了具体的评估方法及技术指南,没有和评估管理制度联系起来,评估活动缺乏规范化的进程指导,随意性较强。路易斯安那州明确规定了评估分为调查、预评估、综合评估的不同阶段,并细化了每一阶段的任务指标及进入下一阶段的条件;综合评估阶段可以适用三种评估方法:快速评估、谈判评估、综合评估,每一种评估方法的内容、适用条件都有明确规定,其中快速评估程序和谈判评估程序是简易程序。这些程序性的规定降低了评估成本,但提升了评估的合理性,让评估的成本保持在和受损自然资源以及提供生态服务的价值相当,实现用最经济有效的方法来完成自然资源损害评估的目的,我国完全可以借鉴,不仅要重视评估活动的技术规范,也要重视评估的行政管理。

3.3.3 建立有效的评估资金使用机制

现有的《实施方案》及各地方相继出台的《实施方案》在评估资金的来源方面都规定了“赔偿权利人前期开展生态环境损害调查、鉴定和评估等费用由赔偿义务人承担”及“生态环境损害赔偿制度改革工作所需经费由同级财政予以安排”。前者虽然明确了评估费用由赔偿义务人承担,但赔偿义务人只是最终的费用负担方,要经过评估确定损

① 湖南省环保厅:《湖南省生态环境损害调查办法(试行)》(湘政办发〔2017〕82号)。

害后的磋商甚至诉讼环节,赔偿义务人才支付评估费用,而事实上评估活动所需的费用在此之前就要支出。这就导致评估活动的组织者必然要先行垫付评估费用,但这笔费用的来源仅有“同级财政予以安排”这样一个笼统的规定。路易斯安那州的地方立法不仅明确了评估费用的具体范围,还规定这些费用在责任人支付之前可以先由州溢油应急基金支出,基金的收入来源、基金的管理及评估资金支出的程序及事后向责任方的追偿方式都有清楚的规定,从而保证了评估资金得以及时支出。目前我国将生态环境损害赔偿款作为政府非税收入,全额上缴同级国库,纳入预算管理,是不是有必要像路易斯安那州一样设立基金,还有待商榷,但至少可以借鉴路易斯安那州的做法,明确规定需要先行支出的评估资金的具体构成、支付主体、支出程序等问题,以确保评估活动及时开展。

3.3.4 提供多方参与的平台

提供公众参与的平台旨在通过多方参与、多方监督确保评估结果的客观、公正。借鉴路易斯安那州的规定,首先要让赔偿义务人有权利参加损害评估,其作为环境损害事件的制造者最清楚污染物的组分、受损环境要素的组成、区域等具体情况,可以辅助评估主体快速完成现场调查,提升评估活动的效率。赔偿义务人参加评估也有利于后续磋商结果的达成,避免进入诉讼程序,节约司法资源。当然,赔偿义务人参与评估的前提条件是其不得干扰评估活动的进行。其次要赋予赔偿义务人对评估结果的异议权,毕竟评估结果事关责任方赔偿责任的大小。虽然不一定要像路易斯安那州一样设立专门的调解程序,由经过培训的调解员进行调解,但各地要结合实际情况,设计合理可行的赔偿义务人行使异议权的救济途径。此外,公众参与也是必不可少的一个环节,我国已有方案虽然都提到了鼓励公众参与,但太过原则,评估相关信息公开的平台、方式、期限,公众参与的途径都缺乏具体规定,建议参照路易斯安那州的做法和我国《环境影响评价公众参与办法》中的具体内容细化生态环境损害评估中的公众参与制度设计。

3.3.5 融合评估和应急、恢复行动

我国已经建立了较为完善的环境事件应急机制,各地《实施方案》也具体规定了受损环境修复工作如何进行,但这两者之间及其与评估之间的有机联系尚未建立,三个阶段独立进行。从路易斯安那州的地方立法来看,作为评估活动主导者的协调机构实际上还承担评估前的应急措施实施和评估后的恢复计划实施的组织工作:评估活动包含在应急计划中,一旦发生溢油事件,及时按照计划开展应急、清理和评估的活动,这可以迅速开展止损的应急工作,从而减少后续的环境损害;评估完成后,协调员向责任方提出书面请求,请求其在60天内全额付款或者开始施行恢复、修复行为。如果责任方自己实行修复,则由受托人进行监督,或者向受托人提供资金,让受托人执行计划,这有助于保障修复的及时性和高效性。我国可以参考路易斯安那州的做法,规定由同一主体负责评估、应急、恢复行动的组织工作,从而建立统一、高效的融合评估、应急、恢复行动于一体的有机机制,实现快速止损、科学评估、有效修复的目的。

参考文献

- [1] 朱凌珂. 美国自然资源损害赔偿范围制度及其借鉴[J]. 学术界, 2018(3): 200-213.
- [2] 张辉. 美国环境法研究[M]. 北京: 中国民主法制出版社, 2015.
- [3] CONTI E. Does one size fit all? The importance of state natural resource damage assessment laws[J]. Catholic university law review, 2017, 66(3): 693-720.
- [4] TOLAN P E JR. Natural resource damages under CERCLA: Failures, lessons learned, and alternatives[J]. New Mexico law review, 2008, 38: 409-452.
- [5] STAGER D M. From Kepone to Exxon Valdez oil and beyond: An overview of natural resource damage assessment[J]. University of Richmond law review, 1995, 29(3): 751-788.
- [6] Keddy P. Water, Earth, Fire: Louisiana's Natural Heritage[M]. Philadelphia: Xlibris, 2008.
- [7] 陈华兴. 坚持自上而下与自下而上的辩证统一——浙江省改革开放20年来一条带规律性的成功经验[J]. 浙江学刊, 1999(2): 30-35, 41.
- [8] 王慧. 美国地方气候变化立法及其启示[J]. 中国地质大学学报(社会科学版), 2017, 17(1): 56-64.

Natural Resource Damage Assessment System of Louisiana and Its Enlightenment

LIAO Hua*, PAN Jiayu

(South-Central University for Nationalities, Wuhan 430074, China)

Abstract: The Natural Resource Damage Assessment System of Louisiana is constituted by *Oil Pollution Act Regulations* of federal, *Oil Spill Prevention and Response Act* and *Oil Spill Prevention and Response* of state. It establishes an evaluation system that has the clear leaders and participants of the assessment activities, the specific procedures, the objective and impartial process and the guaranteed source of funds. Furthermore, emergency, assessment and response actions are integrated into the assessment system. China is now building a system of Ecological Environmental Damage Compensation. Although some normative documents have been formed in damage assessment, they only focus on the qualification management of the assessment agency and the concrete evaluative techniques. Therefore, it is necessary to use the experience of foreign countries. Based on the present situation, the damage assessment system should be improved from five aspects: the subject construction of government system, the design of procedures, multi-participation, the funds of damage assessment and the integration of emergency, assessment and response actions.

Keywords: natural resource; damage assessment; coordinating institution; administrative management