

# 城市重金属污染防治法治建设

刘士国

---

**摘要:**当前,我国城市重金属污染严重,主要表现为关停、搬迁工厂场区土地污染,汽车尾气重金属污染,城市垃圾重金属污染,城市饮用水源的重金属污染。解决我国城市化进程中的重金属污染,必须树立环境权的新理念。环境权不仅是个人性权利,也是公共性权利,公民有提请公益诉讼的权利。重金属土地污染者应承担净化的责任,必须贯彻污染者负担原则,即污染者优先负担。在污染者已不存在的条件下,国家和地方政府作为原企业的税收征收者或收益者应承担治理责任。对城市汽车尾气大气污染造成的人身健康损害,应建立汽车所有者、生产者、销售者对受害居民的医疗费用补偿机制;必须改革环境执法体制,用反腐思维提高环境执法的效率性。建议制定“土地污染修复法”“大气污染健康损害救济法”,完善民主协商,破解城市PX项目、垃圾场选址等困局。

**关键词:**城市;重金属污染;环境权的公共性;污染者负担;修复;补偿;选址

**中图分类号:**DF468      **文献标识码:**A      **文章编号:**1674-9502(2018)02-033-11

**作者:**刘士国,复旦大学教授,博士生导师。

---

人们对雾霾、异味、噪声、光污染感受深刻,而对重金属污染往往缺乏感知。但在环境污染中,以重金属污染为甚。在城市化进程中,重金属污染在空气中、大地上,居室里、汽车中几近无处不在,一些食品、化妆品中也含有。而且城市水源地、地下管道设施,均存在发生重金属污染事故的危险。同时,城镇化进程的加速也使得重金属污染问题变得复杂。改革开放35年,中国城市人口平均每年约增加1%,估计到2019年城镇人口将占总人口的60%,解决我国城市化进程中的重金属污染显得尤为迫切。城市重金属污染防治法治建设是环境污染防治的重要组成部分,对此进行深入研究具有重大理论和实践意义。

## 一、城市重金属污染的主要表现

### (一)工厂场区土地污染

城市铅、汞、镉、铬、铜、锌等重金属污染,主要来自冶炼、金属加工、钢铁生产、机械制造、化工工业以及造纸、化肥、皮革、农药、医药生产。工厂场地土地污染有的在改革开放前就存在,有的是改革开放后新建企业污染。前者有的已经修复、有的在修复中,有的尚待修复。以沈阳冶炼

---

本文系2012年度国家社科基金重大项目“重金属环境污染损害赔偿法律机制研究”阶段性研究成果,项目编号:12&ZD236。

厂为例,这座建于日伪时期的工厂,解放后为国家作出突出贡献。该厂占地36万平方米,为大型有色金属冶炼企业,主要生产铜、铅、锌等。由于每年生产大量废渣,含有铜、铅、锌、铝、镉等有害元素,厂区污染严重,1999年被迫破产。之后闲置数年,污染物扩散深层土壤和地下水。2006年7月起,沈阳市铁西区政府采用换土、土壤烘烤无害化处理等修复措施,2008年治理成功。修复工程总投资1.2亿元,修复后用于房地产,实现土地增值7.3亿元。<sup>①</sup>像这样最终妥善治理的城市“毒地”还为数不多。

2010年,武汉市三江航天房地产公司将2006年3月竞标取得的武汉滨江一块280亩土地,在撂荒4年后退还武汉市土地储备中心,原因是发现这块原武汉市农药厂场区大部土地被重金属污染,而且20世纪农药残渣基本上就地掩埋,距地面五、六米。<sup>②</sup>苏州古城区南600余亩苏州化工厂原址,因土壤中含有砷、镉、铅、苯重金属及有机磷无法开发,多年闲置。与此类似,仅江苏一地近年关闭的各类化工厂就有3000多家,均存在不同程度污染。<sup>③</sup>武汉市一个能容纳2400户的经适房小区未经环评就建在昔日化工厂土地上,发现污染后虽进行修复,依然存在风险,专家指出毒性释放可达数十年甚至上百年。<sup>④</sup>

我国已进行土壤污染调查,但未见城市“毒地”污染调查数据,不过与美国制造业污染地块在30万块以上比照估计,我国现在不会少于美国,约有30万块以上重金属污染场区,大多未经治理修复。

污染唤醒居民对新建工厂的警觉,多地PX项目、垃圾焚烧发电厂上马受阻,虽介绍国外工厂与居民区相邻无碍,但我国的环境安全能否达到国外先进水平,人们的疑虑事出有因,难以否定其诉求潜在的合理性。

## (二)汽车尾气重金属污染

汽车尾气、燃煤烟气排放,含有重金属铅、汞有害物质,排入大气后附着颗粒物,在引力、风力作用下落入土地、建筑物,经雨水冲刷渗入土壤内部。人吸入污染空气,直接损害健康。由此形成多数不确定加害人的污染损害。日本的流行病学调查证明,流量大的城市交通干道两侧百米之内居住半年以上的人和在工作半年以上的常勤人员,患癌人数高于其他区域1—2倍。日本学者依据“污染者负担原则”,提出由汽车所有人、制造商、当地政府出资设立基金,支付医保外由患者本人承担的相应费用。<sup>⑤</sup>我国尚未意识到这类损害赔偿,未能将此提到议事日程。但在许多大中城市主干道两侧,此类损害不会低于日本。

我国大气污染防治法及其他法律,欠缺对汽车尾气违法排放责任规定。央视《焦点访谈》披露,在国家出台机动车尾气排放新标准——“国四”标准后,有汽车厂仍然制造销售“国三”标准汽车冒充“国四”标准,出现制造商、销售商、购买人甚至监管者造假一条龙。<sup>⑥</sup>由于现行《缺陷汽车产品召回条例》仅限安全缺陷召回,不涉及排放缺陷,欠缺召回法律依据。对汽车尾气排放责任规定不明确,监管不到位加重了汽车尾气污染,特别是加重了汽车集中的城市大气重金属污染。

① 参见范春生:《中国重工业之地修复重污染企业土壤获成功》,新华网,2011年9月13日。

② 参见万静:《重金属污染耕地修复治理启动》,《法制日报》2014年4月14日。

③ 参见孙彬等:《中国土地重金属污染集中多发期 治毒瘤存三难题》,《经济参考报》2012年6月13日。

④ 参见杨万国:《武汉未经环评在重金属污染土地建起经适房》,《新京报》2010年11月30日。

⑤ 参见[日]吉村良一:《从公私协动视角看环境法的现代性课题》,有斐阁2011年版,第301页以下。

⑥ 参见冯琳琳:《江淮汽车造假监管被曝光“国三”变“国四”》,人民网,2014年5月18日。

### (三)城市垃圾重金属污染

城市垃圾重金属污染,主要来自工业固体废弃物。我国国民在20世纪末21世纪初购买的电子产品正值更新期,2000年后更新电子产品中每年约有400万台电冰箱、500万台洗衣机、1000万台电视机、500万台电脑、1000万部手机。<sup>①</sup>这些废弃产品是重金属污染源之一。另有大量废弃车辆、废旧电池也构成重金属污染源。许多城市垃圾厂对周边土壤构成污染,其垃圾渗滤液排入河流致沿岸农地污染,渗入地下污染地下水。辽河下游、长三角、珠三角河流水质被污染,用其灌溉则会污染农作物,大米、蔬菜等因此重金属含量超标。有的垃圾处理厂由于技术、管理原因,其焚烧飞灰中含有重金属,再次污染空气并回落大地。有学者对上海两座生活垃圾焚烧发电厂贮坑采集混合垃圾样品,分为纸张、塑料、竹木、织物、厨余和果蔬废物、金属、玻璃、渣石8个组化验研究,结论是玻璃、金属、渣石重金属含量高。厨余垃圾主要来自垃圾渗滤液,玻璃亦如此,这说明垃圾分类是必要的。另有对玉溪市4个县级生活垃圾填埋场重金属污染渗滤液采样分析,结论是所有生活垃圾填埋场都存在不同程度的重金属污染,其中通海杨广填埋厂较为严重,总铬超标57倍、六价铬超标34倍。其主要原因是垃圾没有严格分类,电池、电器元件和部分工业垃圾与其他生活垃圾混合所致,这证明从源头对垃圾严格进行分类管理是控制重金属污染关键。<sup>②</sup>

我国2013年修改后的《固体废物污染防治法》用专章对城市垃圾分类处置作了规定。许多城市也有垃圾分类地方法规,在一些城市也进行了垃圾分类试点,取得一些成效但成效不大。因后续环节跟不上。垃圾处理是系统工程,分类的垃圾要有不同的垃圾处理厂分别处理,如餐厨垃圾可转化为肥料,渣石无害化处理后可做建筑材料或路基土,有的可以发电,无用的填埋处理。这些分类处理厂在许多城市几乎都没有,致使分类出的垃圾运输中又混到一起。进行垃圾分类有一个习惯养成的过程,也有一个政府管理、环保组织和环保志愿者积极参与跟进的过程。

### (四)城市饮用水源重金属污染

城市饮用水源重金属污染,分别来自上游工厂违法排放和市区管网泄露。如玉溪阳宗海神污染事件。阳宗海为城市饮用水源,2007年环保部门发现水中砷含量升高。2008年7月经检测砷浓度猛升至V类水标准,不能饮用。经查,为玉溪某公司长期将含砷废水非法排放及含砷固体废物雨季大量降水自流所致。<sup>③</sup>再如兰州苯水事件,2014年4月11日上午,兰州市唯一供水企业——兰州威立雅水务集团公司出厂水和自流沟水样检测出苯含量严重超标。经查为兰州石化一条管线泄漏渗入水管网所致。<sup>④</sup>兰州水苯事件未能及时向社会发布可疑污染信息,再次说明环境损害预防观念的缺失。对像重金属这样的严重污染,发现可疑情况应及时通报,以便公众预防。兰州水苯事件,3月份就传水被污染,政府“辟谣”,4月11日终于发生了污染突发事件。4月10日15时威立雅公司就检测出出厂水苯含量超过国家标准,11日7时兰州市政府才接到水污染报告,当天16时市政府才向市民发布引用水安全警示。企业发现重金属污染12小时才上报,政府接报后9小时才向社会通报,其时间之长,防范意识之差、对群众健康之轻视,是不争的事实。事后管理部门以进一步确认需要时间为由辩解,再次说明法律必须规定初步确定可疑

<sup>①</sup> 参见保修网:《废旧家电的危害及其回收流程》,2014年9月29日。

<sup>②</sup> 参见龚慧仙:《玉溪市部分城市生活垃圾卫生填埋场重金属污染状况调查》,环卫科技网,2011年6月18日。

<sup>③</sup> 参见《CJY 工贸有限公司、李某等人重大环境事故案》,载王立主编:《环境法庭案例选编》,法律出版社2012年版,第187页以下。

<sup>④</sup> 参见华化成:《从苯水事件反思公益事业改革路径》,《新华每日电讯》2014年4月15日。

严重污染即应公布情报的必要性。此事件最终追究了 20 余人的法律责任,企业除受到罚款和自愿交付政府数额不高的治理费用外,未见对生态损失和市民健康损害承担赔偿责任,水污染防治法等法律环境污染损害赔偿机制不健全是制度原因。其他未造成突发事件的水源地个别企业违法排放含重金属废水、堆放未经无害化处理废渣污染案件更是时有发生。

## 二、解决我国城市重金属污染的法理思维

我国城市化过程中暴露出的重金属污染如此严重,其原因与国外有所同也有所不同,解决的路径与国外自然也会不尽相同。我们必须借鉴国外经验,更要基于我国实际思考解决之道,这就必须要有新思维。有关国外重金属防治经验,已有著述成果作出介绍,特别是自然科学技术防治。遵循相同原理,中国环境学会每年都召开国际研讨会,交流比较频繁。法律规制与我国经济、政治体制关系密切,如何认识重金属污染原因、形成法理,至关重要。

### (一) 树立环境权新理念

我国社会主义生产的目的是最大限度地满足人民群众日益增长的美好生活需求。依据十七大提出生态文明建设,十八大确定生态文明与政治、经济、社会、文化“五位一体”建设和十八届三中全会进一步提出的生态文明建设的改革任务,人民群众的文化需求就应关涉生态文明,其物质需求就应包括对良好环境的需求。十九大报告提出建设生态文明是中华民族永续发展的千年大计……,像对待生命一样对待生态环境,统筹山水林田湖草系统治理,实行最严格的生态环境保护制度。

法律应明确规定公民的环境权,并且应规定是一项公共性权利。半个世纪以来,环境权在不断地演变,内容越来越丰富。在我国的司法实践中,环境权也已受广泛的认可。特别涉及城市居民环境权,内容更为丰富。概括起来,环境权包含以下内容:

1. 环境权既是公法上的权利,也是私法上的权利。作为宪法上的公民基本政治权利的环境权,公民有权提出完善环境法治的建议,有权监督政府的环境保护工作,有权参与环保组织和民间环保活动,有权提起公益诉讼。针对城市重金属污染,城市居民有权利要求政府采取预防污染和清除污染的措施,如提出污染企业搬迁建议、重金属污染场区治理建议,有权监督环保等行政机关的环境执法工作。

2. 环境权既是个人性权利,也是公共性权利。个人性权利的环境权是指公民个人作为国家公民或个人人身、财产权主体享有的独立环境权。公共性环境权是指大气、水、自然景观、野生动物以及其他自然资源为公众共有,当这些纯自然资源受到环境污染损害时,有提起公益诉讼的权利。公共性环境权也意味着生产经营者对大气、水等自然资源,承担不超出环境自净能力的污染排放物的义务以及对有害物作无害化处理的义务、有偿使用不可再生自然资源的义务、对保护环境作出牺牲的人进行生态补偿的义务。尤其城市重金属污染,损害的是城市居民共享的环境权。城市土地为不可再生资源,必须保证永继利用,使用者必须承担防止和净化重金属污染的责任。

3. 环境权既是财产权,也是人身权。依据环境共有的法理,大气、水、日照、景观等人类生活不可欠缺的资源,为人类所共有。<sup>①</sup>其财产权主要表现为自然资源的共有权。与环境权是基本

<sup>①</sup> 参见 [日] 大塚直:《环境法》,有斐阁 2013 年版,第 41 页。

人权相一致,表现在私法上,环境权具有人格权属性,环境权是人作为法律人的人格权,只有享有环境权,人才能有尊严地生存。由此人也享有环境知情权,国家及企业负有公开环境信息的义务。

4. 环境权既是当代人的权利,也是后代人的权利。虽然现在的民法理论强调权利能力始于出生,但并不否认对未出生者利益的保护,而且我国民法理论采权利能力溯及说。环境资源不仅为当代人所有,也为后代人所有。必须为子孙后代留下青山绿水,留下美丽城市和必要的不可再生资源。这在民法理论上得以说明,并不困难。

我国法律虽无环境权的明确规定,但立法及司法实践却遵循环境权法理且有许多创新。在私法环境侵权诉讼和环境侵权责任确认方面,有许多创举。如公益诉讼,既有检察院提起的公益诉讼,也有环保民间组织中华环保联合会提起的公益诉讼和公民个人提起的公益诉讼。如“贵阳市人民检察院诉熊某某等三人排除妨碍、恢复原状案”,该案被告违反贵阳市政府保护贵阳市阿哈水库饮用水源规定,在承包地违规建筑房屋被法院判决拆除并恢复破坏的植被。<sup>①</sup>“中华环保联合会、贵阳公众环境教育中心诉贵阳市 A 造纸厂水污染责任案”,该案被告将生产污水通过溶洞排入贵阳市母亲河南明河,被判承担停止侵害等民事责任案。<sup>②</sup>这些诉讼均获胜诉,在环境民事责任方面,分别确认了停止排放污染物、恢复污染环境,确认了不同的损害赔偿计算方法。如“中华环保联合会、贵阳公众环境教育中心诉贵阳 A 造纸厂水污染责任案,判决“停止向南明河排放污水,消除对南明河产生的危害”;“贵阳市人民检察院诉熊某某等三人排除妨碍、恢复原状案”,判决被告“拆除在贵阳市阿哈水库乌龟山上修建的房屋及附属设施,并恢复乌龟山上的植被”。

依照环境的公共性,公民不仅可以维护自身利益,也有权提起公益诉讼维护环境公共利益。国家环境资源为全民所有,消费利用国有自然资源必须支付合理费用,因为此类产品价格不仅包括劳动,也含有属于全民所有的资源成本。这符合马克思主义基本原理。恩格斯就曾指出:“劳动和自然界在一起它才是一切财富的源泉,自然界为劳动提供材料,劳动把材料变为财富”;<sup>③</sup>“人则通过他所作出的改变来使自然界为自己的目的服务,来支配自然界。”<sup>④</sup>社会主义公平正义观,不能允许少数人对国有资源进行掠夺性生产,必须使自然界为人民群众的根本利益服务。国有自然资源的利用,应作为惠及百姓的财富源泉。损害自然资源的,应承担修复、净化、代为补偿的责任。造成他人损害的,应承担赔偿的责任。联合国环境署前主席劳伦斯·布鲁姆在 2014 低碳发展高峰论坛上,提出生态成本应作为 GDP 统计的一部分。他介绍说,德意志银行的经济学家曾计算过,经济发展的自然成本每年约 3 万亿至 5 万亿美元。这种自然成本没有纳入测算。中国每年经济增长 7%—8%,自然破坏会降低 GDP 增长的 2%—3%。<sup>⑤</sup>党的十八届三中全会关于全面深化改革若干重大问题的决定,提出加快自然资源及其产品价格改革的任务,决定坚持使用资源付费和谁污染环境、谁破坏生态谁付费原则,坚持谁受益、谁补偿原则,充分体现了生态文明建设维护人民群众根本利益、实现社会公平正义的目的。

生态文明建设,是针对现代工业社会造成的环境污染社会问题提出的,是总结以往先污染

<sup>①</sup> 参见王立:《环保法庭案例选编》,法律出版社 2012 年版,第 10 页以下。

<sup>②</sup> 同注<sup>①</sup>,第 15 页以下。

<sup>③</sup> 引自恩格斯:《自然辩证法:劳动在从猿到人转变过程中的作用》,《马克思恩格斯选集》第 4 卷,人民出版社 1995 年版,第 337 页。

<sup>④</sup> 同注<sup>③</sup>,第 383 页。

<sup>⑤</sup> 参见[英]劳伦斯·布鲁姆:《应将生态成本纳入 GDP 统计》,《光明日报》2014 年 10 月 8 日。

后治理的经验教训作出的科学选择,其目的就是维护人民群众的利益。

## (二)贯彻污染者负担原则

公民享有在良好环境下生存和发展的权利,谁造成环境污染损害,谁就必须承担责任。我国必须在环保法治中贯彻“污染者负担原则”。以往处理污染事件,多衡量经济发展和受害人利益保护,实际是经济发展优先,环境保护次之,走的是先污染后治理的老路。在这种理念的支配下,往往容忍对自然环境的损害,对受害人利益只作了有限度的救济。这种理念必须改变。生产活动必须在环境自净能力允许的限度内进行才是合法的,超出环境承受能力的生产必然造成对环境的破坏,侵害人民群众的环境利益,必须承担净化环境的全部责任,赔偿公民因环境污染受到的损失。

所谓污染者负担原则,即由引起环境损害的人承担损害赔偿、恢复原状及预防污染的责任。与公共负担相比,又称污染者优先负担原则,即环境问题往往也涉及公共救济,引起污染的人应首先承担责任。针对战后经济发展产生的环境公害,发达国家政府一开始只注重政府投入资金实行援助政策。这不符合公平正义,实际是让全体纳税人为污染者埋单,也不利于污染者采取积极的预防污染措施。为解决这些不合理性,产生了污染者负担原则。这一原则源于1972年经济合作与发展组织(OECD)通过的《关于环境政策的国际经济理事会劝告》,该劝告规定了为保持环境的自净能力状态而预防污染的费用,应由污染者承担的原则。这一原则的目的有两个,一是因环境污染产生的外部负经济在污染者财产或服务体系中的内部化,实现稀少环境资源有效的配置;二是禁止政府支付因国际贸易、投资产生的防治污染的费用。这一原则影响了发达国家国内的环境政策。如日本1973年通过《公害健康被害补偿法》,1997年改称《关于公害健康补偿等的法律》,规定将污染者承担预防费用原则扩大适用于环境恢复费用和被害救济费用。<sup>①</sup>

污染者负担是环境法的原则,也是环境侵权的原理与原则。因此,无论污染者有无过错,均应承担污染责任。至于法律规定的排污标准,并非是不造成环境污染的标准。一般而言,法定排污标准是社会能够容忍的标准,在标准内排放不致于造成应承担责任的损害。但排放物的累积、多人排放的汇集,则可能造成应承担责任的损害。如一条河流上多家企业达标排放也可能造成水质的污染损害,如仅一家或极少企业达标排放则不会造成严重损害。大城市汽车尾气排放即使符合标准,也有可能造成城市的严重空气污染。一个地域企业生产和汽车运行,在适宜气候条件下则可能造成雾霾。企业生产、汽车运行等活动必定产生一定程度的污染,甚至形成公害,希图法律规定不会产生承担责任的损害是不切实际和不可能的。法律对排污标准的规定,综合考虑到社会生产和环境承载力,如再发生严重损害,只能以污染者承担责任来补救。如排污者为超标排放,则应承担过错责任。环境污染适用无过错责任,并不排除过错责任的适用,凡能认定过错的,应优先适用过错责任。

我国虽不是OECD成员国,但污染者负担的法理符合社会公平正义,理所当然应适用于我国。我国环境保护法贯彻了谁污染谁治理的原则,规定污染者应缴纳超标排污费和承担治理环境损害的费用,但这还不够,还应明确包括谁造成损害谁承担责任原则。我国《侵权责任法》第65条规定,“因污染环境造成损害的,污染者应当承担侵权责任”,虽立法时并未明确是污染者负担原则,现在应作是污染者负担原则的解释,同时也是无过错责任的规定,污染者负担原则是

<sup>①</sup> 参见[日]大塚直:《环境法》,有斐阁2013年版,第49页以下。

承担无过错责任的原因。

### (三)改革环境执法体制,提高行政执法效率,用反腐遏制污染

现行环境执法体系与原有司法体系很难破除地方保护主义,环保部门本身就是地方政府的部门,更难有效公正执法。环境执法时常受到当地党政机关干预,违法排放得不到有效制止,一些环保部门执法热衷罚款、收费,对预防重金属污染不积极主动,对百姓损害视而不见,甚至掩盖污染损害真相欺骗群众,把群众的正当维权当作消极因素片面维稳打压。当地一些政府部门包括环保机关,为实现财政收入容忍甚至放纵纳税大户违法排放。有的地方对上级环保部门督办的案件也是遮掩搪塞,甚至充当保护伞。有的地方黑厂照常排污,白天不干晚上干,当地环保部门对此“睁一只眼闭一只眼”。<sup>①</sup>

治理重金属污染,应有反腐思维。应当看到,我国城市土地统归国家所有,这种制度在体现社会主义集中资源办大事的优越性的同时,也存在对重金属土壤污染普通人关切度不高的“公地悲剧”,存在环保管理中权力寻租甚至贪腐现象。目前,中央纪委反腐取得明显成效,中央巡视组方式是好办法,值得环保执法效仿。应打一场环境保护的人民战争,即依靠群众,由全国人大、环保部、公安部组成巡视组到各省巡视,对重金属违法排放污染重点打击,对构成犯罪的企业负责人移送司法机关追究刑事责任,对重金属违法排放严重的行政区域领导,追究领导不力的行政责任,对环境违法行为形成震慑。惟有如此,才能有效遏制重金属污染。

环境安全危机是环境警察存在的客观依据。目前,许多地区成立环境警察组织,但执法力度还远远不够。在城市,环境警察必须立体巡查,应配带武器、有专门警车和直升机。不仅白天,晚上也应巡逻。要依靠群众建立环境信息员制度、网络举报制度。

### (四)应辅之以市场办法治理重金属污染

近年,国家对重金属污染重点区域斥巨资实施治理。如湘江流域治理项目、天津北辰区原工厂铬渣治理项目。一些地方政府也实施了一些治理项目。但仅靠国家与地方投资,因资金有限,不能全面有效治理。必须辅之以市场的办法。

根据《全国土壤环境保护“十二五”规划》,到2015年,全面查清我国土地污染状况,遏制土壤污染上升势头;2020年,建成国家土壤环境保护体系,使全国土壤环境保护得到明显改善。“十二五”期间中央财政拨付300亿元用于全国污染土壤修复。针对城市历史遗留污染土地,中央财政将给予30%~40%的财政补助。“十二五”期间,国家用于重金属污染治理的投入高达595亿元。采用城市土地重金属治理融资办法是可行的。目前,我国土壤修复领域的上市公司有永清环保、铁汉生态、维尔利、桑德环境、东江环保等。吸纳社会资金,投资治理然后开发使用,允许合理分红,兼顾国家、投资者利益。由房地产开发商投资治理,由国家扣除核定的土地重金属修复费用,是另一种可行方案。总之,城市重金属污染土地早修复早受益,晚修复等于国有资产损失的继续扩大。

以上修复办法针对的是污染工厂已经破产倒闭或依行政命令关停解散的情况,对经营中的污染者,必须贯彻污染者负担原则,由污染者承担一切治理费用。由此导致一些企业破产,也是一种市场优胜劣汰的机制。

<sup>①</sup> 参见李建国、张志龙:《环保部门严令整改,黑厂仍照常排污》,《新华每日电讯》2014年9月11日。该文报道广东顺德黑厂污水直排饮用水河威胁几十万居民饮水,环保部门不积极执法情况。

### 三、制定土地污染修复法的建议

我国城市房地产开发、房屋买卖因重金属等环境污染引发的纠纷,主要有如下两种情况:

一是房地产商竞标后开发中发现重金属等污染而退地。如武汉市航天房地产公司竞得“赫山001号”地块,用于建商品房,面积共280亩。次年在施工中发生了工人中毒,经调查,开发商得知此地块为原武汉市农药厂用地。开发商随后要求退地,武汉市土地储备中心因未告知毒地而收回土地并赔偿开发商1.2亿元人民币。此地2011年5月开始修复,修复资金达3.32亿元人民币。同类事件还有:2007年,南京乐居雅小区一开盘即被消费者抵制,因其建在未经修复的原南京化工厂原址上;2008年,原广州氮肥厂部分地块被规划为经济适用房,被媒体曝光后,广州市政府花费600万元进行了修复。<sup>①</sup>

二是基本建成后修复。如武汉市长江明珠土地被污染近60年,前身是武汉市久安制药厂,后在制药厂基础上成立武汉市长江化工厂。1997年长江化工厂停产,一企业在此生产电镀添加剂。该地块重金属等污染严重。该小区开工一年多,武汉市环保局才批复“项目选址满足不了环保要求”。因此时小区已基本建成,只好采取原场地土壤平整后加土工膜并覆盖安全土层后绿化修复。2010年9月,该小区通过武汉市环境监测中心站的环评验收。但仍有业主心存疑虑。<sup>②</sup>类似事件也发生在福州。2013年6月27日,福州市民沈某向《海峡都市报》反映,他预购的福州东二环旁一个在建楼盘,听朋友说地址原来是“福州二化”地块,化工用地有重金属污染。经记者向市环保局调查,得知该地块已采用需修复土壤挖出封存,待东南电化公司修复土壤后另择地填埋。这实际也是开工后才修复。<sup>③</sup>

近年,我国一些城市为改善环境关停、搬迁了一些市区企业。2014年3月3日,国务院办公厅发布[2014]9号文件《国务院办公厅关于推进城区老工业区搬迁改造的指导意见》,预计又将大量城市污染企业搬迁。2014年5月1日,环保部下发《关于加强工业企业关停、搬迁及原址场地再开发利用过程中污染防治工作的通知》,要求拟开发利用的关停搬迁企业场地,未按有关规定开展场地环境调查风险评估的、未明确治理修复责任主体的,禁止进行土地流转。

针对我国城市化发展,城市污染企业关停、搬迁,仅有环保部未经修复不得进行土地流转的通知还远远不够,必须建立严格的土地污染修复法律制度,规范专业评估验收机构,确保污染土地修复质量。目前,环保部正在制定污染土地修复评估办法,涉及土地修复流转的法律问题须制定专门的“土地污染修复法”。

“土地污染修复法”应贯彻谁污染谁修复原则。对原污染企业已关停或破产的,由国家和地方政府出资修复,也可利用社会资金市场化修复。法律必须明确规定未经修复禁止流转、不经环评不得进行房地产开发,以及对违法者追究行政责任、对非法流转造成他人损害的,应当承担民事赔偿责任。

不动产交易涉及的土地污染,在工业化、城市化进程中大体是相同的。日本总结出的土地

<sup>①</sup> 参见赵振江:《工厂搬迁后土地未“清毒”就建经适房》, [http://news.youth.cn/gn/201112/t20111223\\_1828298.htm](http://news.youth.cn/gn/201112/t20111223_1828298.htm), 中国青年网, 2017年12月20日访问。

<sup>②</sup> 同注①。

<sup>③</sup> 参见阙文龙、毛朝青:《福州一楼盘化工厂旧址建住房 土地遭重金属污染》,《海峡都市报》2013年6月27日。

污染发生原因有4个方面:第一,工业设施老朽化、设备破损原因导致重金属渗透到土壤;第二,产业废弃物填埋原因引起的污染;第三,事故和灾害渗漏的有害物质造成土壤污染情况;第四,自然形成的原有污染。<sup>①</sup>我国的土壤污染也不外这些原因。日本有住宅建设业法,规定住宅建设企业有调查住宅建设用地污染的义务,并且在出卖住宅时,有义务告知购买者及预定购买者对场地的净化处理、防止污染扩散措施等情况;并且应提供土壤污染处理公司专业的详细的说明机会;要提供重要事项说明书,记载从前的所有人、土地使用状态、调查的基准和方法,被检出的有害物质的净化处理、污染扩散防止措施的基准和方法;向购买者交付净化、污染扩散防止措施等处理公司的报告书。<sup>②</sup>这些经验值得学习。

房地产交易,购买人享有环境信息的知情权,出卖人负有告知的义务。鉴于我国现行法律对房地产流转未有土地使用历史记载告知规定,“土地污染修复法”应明确规定土地房屋不动产登记,必须记载土地使用历史,至少应从1949年后开始,有的工厂早于这一时期,应从解放前建厂开始。对没有记载的登记机关应予查明备案,以便房地产流转时有关当事人查阅。对城市房屋买卖,特别是新楼盘上市,出卖人必须告知买受人土地流转历史,涉及污染治理的,告知污染治理情况并出示环评合格证明。

#### 四、大气污染损害赔偿探析

关于大气污染,确定污染原因和损害比较困难,主要原因是呼吸系统疾病不仅与环境污染相关,也与吸烟、过敏相关;限定污染的范围困难,比如城市主干道汽车尾气污染,与汽车流量相关,也与同主干道的距离相关。如何确定流量、距离标准都不是绝对的,比较难;掌握污染物的移动也比较困难;认定污染源困难,比如汽车流动,本市单位、居民汽车好确定,市外汽车进入本市就难以确定。<sup>③</sup>

解决城市大气污染损害救济,在我国为欠缺认识的新课题。理论上,我国虽强调污染者负担原则,但现行法律规制的污染损害,并未涉及不特定多数加害人造成城市大气污染人身健康损害赔偿,也就是说所谓谁污染谁负责,仅限于具体个案中受害人损害,未涉及大气污染损害,特别是城市居民人身健康损害。大气污染造成的呼吸道疾病是公害病的一种。我国法律未涉及此种公害病受害人的救济,未能彻底贯彻污染者负担原则,有失公平正义,不利受害人保护和制裁、预防环境污染。正在修改中的《大气污染防治法》仍未涉及这一问题。因理论研究不足,难以在此次修改中加以规定,只能寄希望于之后制定专门的救济法律。

居住在城市以及农村流量大的公路两侧百米之内的居民,可能因大气污染而患公害病。这不仅要借鉴国外流行病学的统计资料,更需以我国各大中城市的公害病流行病学统计资料,来确定污染在公害形成中的因果关系比例。而且,应依据污染者负担原则和受益者负担原则来公平确定大气污染企业、汽车所有人或者使用人、汽车制造者和销售者承担的责任比例与征费标准,以设立大气污染被害补偿金,补偿受害人除医保之外承担的一定比例的医疗费用。也就是说,大

<sup>①</sup> 参见[日]大杉麻美:《土壤污染包围的环境》,载人类环境问题研究会编辑:《土壤污染与法政策》,有斐阁2009年版,第13页以下。

<sup>②</sup> 同注①,第17-18页。

<sup>③</sup> 参见[日]入江智惠子:《大气污染公害消灭的构造——以大阪市西淀川大气污染公害为例》,载[日]烟明郎、上圆昌武编:《公害消灭的构造与环境问题》,世界思想社2007年版,第71页以下。

气污染公害病的补偿,因果关系是疫学因果关系中“剂量~反应”统计的结果,并不意味着对定性为公害病的患者承担医保以外的所有费用补偿,而严格限于统计的比例。如公路两侧百米之内的居民和单位工作者,患公害病的比例高于其他地区1倍,则应承担患者医保外的医疗费用的50%,即医疗费乘以1/2系数。

解决城市大气污染损害救济,涉及不特定多数加害人和不特定多数受害人。之所以不特定,是因总体上处于变动中,尽管基本情况是确定的。从加害人说,加害企业是确定的,即使有新注册登记的企业也是确定的。但城市大气污染已从单纯的产业公害发展为产业公害和生活性公害并存,<sup>①</sup>其生活性公害如汽车多为个人生活资料,其所有人使用汽车不像企业那样相对稳定,变动和使用差异较大,由此构成不甚确定的加害人群体。在某一时点上,征收损害救济费用可相对确定加害人。总体上受害人也处于变动中,因个人体质和吸入污染物量的差异等因素是否患公害病及患何种公害病、患病程度患病时间各不相同,因此受害人是变动的不确定的。这就决定救济不仅针对已患病人群,还要留有以后病患者的救济费用。法律关系当事人就生活性公害而言,机动车所有人既是加害人也是受害人。

城市大气污染损害,基本情况是合法生产生活行为聚合形成的损害,当然也涵涉违法排放。因基本情况是合法侵权,故征收的救济费用称补偿费,对受害人的救济称为补偿,其法律性质跨越私法而为行政法。但仍以民法损害赔偿为基础,或者从合法行为损害赔偿界定也未尝不可。国外有学者称其为解决环境问题的公私法协调。<sup>②</sup>

城市大气污染救济机制也包括个别企业重金属随空气扩散引发的损害赔偿,我国发生多起城郊铅污染事件。2006年甘肃徽县城郊发生铅污染事件,2011年经二审调解结案,污染企业支付900万赔偿金,4000多受害人,约1800人因铅超标获赔偿,约1500受害人因未超标每人获300元赔偿。<sup>③</sup>

上案说明,重金属环境污染与以往损害赔偿以损害事实存在为要件也有所不同。如对鉴定未超标者,污染者也要承担鉴定费,在有人超标条件下对虽未超标但必定重金属含量升高者也要给予一定赔偿。这是污染者承担的以预防为目的的赔偿费用。

## 五、完善民主协商机制,破解城市对二甲苯(PX)事件、垃圾厂选址困局

前不久,广州茂名对二甲苯(PX)项目、杭州余杭区垃圾焚烧厂项目,以及近年厦门、宁波、昆明、成都、南京、青岛、福建、大连相继发生的PX项目,均因民众反对而停建缓建,由此引发的多起群体性事件令人忧虑。应该肯定,政府决定实施的这些项目均为社会经济发展和改善环境状况所急需,意义重大。但如何保证这些项目顺利实施,又能得到当地居民的支持,反思多起事件引发的原因,创新民主协商机制尤为必要。

### (一)PX等项目引发群体性事件的主要原因

1. 与群众协商程序本末倒置。从发生的多起事件分析,一些地方政府是在群众不知情的情况下已经完成了环境评价,上报环保部门批准立项,然后才向群众宣传,引发群众不满。依照环

<sup>①</sup> 参见[日]除本理史:《环境被害的责任与费用负担》(第三章“从产业公害到城市·生活性公害”),有斐阁2007年版,第97页以下。

<sup>②</sup> 参见[日]吉村良一:《从公私协调的视角看环境法的现代课题》,有斐阁2011年版,第6页以下。

<sup>③</sup> 参见于文轩、黄厚祜:《环境健康损害赔偿的困境与对策——以一起典型铅污染案例为例》,《绿叶》2013年第8期。

评法律规定,有可能造成环境损害的项目必须征求当地居民意见,必须是在项目准备工作之始,先与当地居民协商,环评结果先向居民公布,对可能造成的损害采取的预防措施也必须向居民告之,取得居民同意后,才能上报有关部门批准立项。而多起群体性事件的发生,说明环评材料中公众参与栏信息失真。先立项,后作群众工作,程序本末倒置,是引发群体事件的首要原因。

2. 将与群众协商当成劝说群众同意,甚至采取不当措施向群众施压,进一步引发群众不满。与群众协商,不是一种命令与服从关系,政府应与群众地位平等,双方应达成一致意见。政府决定建设项目,既代表广大群众利益,也要考虑保护当地居民的利益,是两种利益的平衡与交易,忽视哪方面都是片面的。

3. 欠缺必要的生态补偿机制。客观上,不管PX如何低毒,总会对环境不利。垃圾焚烧厂也会对环境产生不利影响。即使建墓地也会对附近居民产生不利的心理影响。既有不利,就应通过有利措施补偿或救济,比如采取必要的安全措施,给予必要的生态补偿,在社会获益的同时也使当地居民获益。这些本该合理的补偿措施从一些事件中的反映也极其不足。

4. 法律对民主协商机制欠缺详细规定。现有2006年制定,2012年修改的《环境影响评价公众参与暂行办法》是远远不够的。公众参与不等于民主协商。公众参与也不仅限于环评阶段,包括项目意向的提出、项目危险防范措施、生态补偿及项目建成后的安全管理,不仅均应体现公众参与,更应贯彻民主协商。法律规定欠缺,是政府未能有效依法行政的制度原因。

## (二) 创新民主协商机制,预防PX等项目引发群体性事件的建议

1. PX等可能危害环境项目,应始终贯彻与当地群众民主协商原则。项目研究阶段,就应征求当地居民意见,取得居民同意后,才能进行环评、申报工作。应尊重公民的知情权,包括项目进展情况应及时向群众公布。

2. 有条件的地区,应建化工园区,将PX项目尽量安排在化工园区内建设。如上海金山化工园区,上海石油化工有限公司就有PX项目,20世纪80年代上马后产能不断增加,与邻近居民关系一直正常。化工园区有利于对化工项目集中管理,避免化工项目落户引发纠纷。

3. 对于有可能危害环境的项目,应有两套甚至三套选址方案,分别与不同地区的居民协商。这就是用市场的办法提供选择途径,避免因一套方案受阻而陷入被动局面,也向社会表明政府与居民协商的诚意,一定程度上也可避免群体性事件的发生。

4. 完善民主协商程序,探索建立说明会、听证会、审议会、协商会甚至签订协定的协商程序。拟建项目,应先向地域居民作意向说明,然后举行听证会听取群众意见和要求,在此基础上进行环评,在环评基础上由有关部门和专家组成审议会进行审议,在与居民进一步协商基础上,取得多数居民同意后申报立项。

5. 建立必要的安全保障措施,扶持遵守安全运营规则企业,严惩违规经营者。对违规经营者应重罚到使其不敢违规,对合规经营者政府应给予以要的财政支持。

6. 建立必要的生态补偿机制。如建立与居民区必要的生态隔离带、改善附近居民的医疗设施与商业设施、安置一定居民就业、为居民购买医疗保险等措施。

## (三) 建议实施方案

建议先由中央决策部门研究发布政策指导意见,在经验成熟时将《环境影响评价公众参与暂行办法》修改为“环境民主协商与公众参与条例”。

(责任编辑:马 斌)