

# 由墨西哥湾溢油事故反思美国滨海湿地保护的 政策与法律\*

梅 宏

---

[摘 要] 墨西哥湾溢油事故使美国南方滨海湿地遭受破坏,令人反思:是继续沿用利益衡量的思路,还是考虑系统管理的方案。只有认识并遵循滨海湿地生态系统的性质、特点和规律,才能制定出具有正当性、实效性的政策与法制。滨海湿地是包含多种自然资源要素的生态系统。滨海湿地本身的综合性、复杂性决定了其应得到基于生态系统的综合管理。在美国总统领导下成立的滨海湿地保护事务协调机构,作为美国滨海湿地保护的系统管理机构,应考虑其活动对邻接的和其他生态系统的实际的和潜在的影响,超越美国陆军工程兵团专项职能管理的局限。

[关键词] 滨海湿地保护 墨西哥湾溢油事故 CWA 第 404 条款 “零净损失” 生态系统管理

[作 者] 梅宏(1973—),男,陕西安康人,中国海洋大学法政学院讲师,厦门大学法学博士后流动站研究人员。研究方向为环境法。

---

## 一、墨西哥湾溢油,滨海湿地受难

2010年4月20日,位于美国路易斯安那州威尼斯东南约82公里处海面的钻井平台“深水地平线”发生爆炸,引发大火,造成11名工作人员死亡。火势持续大约36小时后,平台沉入墨西哥湾。钻井平台底部油井自2010年4月24日起漏油不止。之后的两个多月,破损的深海油井向墨西哥湾持续泄漏石油。

墨西哥湾密西西比河入海处的滨海湿地面积占美国湿地总面积的25%,具有重要的生态价值、资源价值和经济价值。在此次事故发生前,已有研究成果表明,在墨西哥湾,湿地正以每年1%的速率减少,这不能不引起政府和科技界的严重关切。<sup>[1]</sup>美国政府甚至资助20年前墨西哥湾石油开采对湿地造成的污染后果的追踪调查。

然而,2010年春夏,墨西哥湾遭遇“和平时期(全球)最严重的漏油灾难”,美国南部滨海湿地

---

\* 基金项目:中国博士后科学基金,资助编号:20100470875;中国海洋大学文科发展基金项目——“滨海湿地保护的  
法律问题研究”,项目编号:H09YB02;中国海洋发展研究中心重大项目——“我国滨海湿地保护的问题与对策研究”,项目  
编号:AOCZDA200904。

[1] Lee J M and Turner R E. Hydrology and Land Loss/Accretion: Barataria Basin, 1:150000. By Louisiana State University.1994.

蒙受生态损害的巨大威胁。

泄漏油污随着强风与潮汐漂浮至美国南方四个州的海岸,首当其冲的是路易斯安那州的一块名为“南通道”(South Pass)的滨海湿地。据媒体报道,在路易斯安那州萨尔弗港附近,层层吸油带仍无法阻止海底油井泄漏的原油侵蚀当地的湿地。<sup>[2]</sup>负责溢油事故应急处理的美国海岸警卫队指出,油污扩散至海岸的速度比预期的还快。欧洲航天局于2010年5月19日发表公报说,卫星图像显示,墨西哥湾原油泄漏形成的油污带已进入海洋环流。法国海洋开发研究所的专家估计,污染带可能到达佛罗里达群岛,对附近海域珊瑚礁等生态系统构成威胁。

墨西哥湾溢油事故令奥巴马政府陷于“舆论风暴”。路易斯安那州的共和党代表斯卡利斯(Steve Scalise)认为,奥巴马政府在出台保护滨海湿地的政策上反应迟钝。<sup>[3]</sup>美国政府官员和科学人员称,扩散至墨西哥湾沿岸湿地的油污可能永远无法清除掉;针对有官员提出采用一些剧烈而冒险的方法清除油污,即放火点燃油污,或用大量水冲走油污,科学人员警告,大规模清理行动也有可能破坏湿地,且造成的危害更大。惟一可取的方法是什么都不做,让自然界分解油污。面对各方意见,奥巴马政府于2010年5月7日批准建造6个“障壁岛”,在路易斯安那州沿岸岛屿周边建设防止石油污染的“屏障”,以保护路易斯安那州的滨海湿地,而为此需要支付的巨资由责任者英国石油公司承担。2010年6月15日,奥巴马总统公布其志在恢复路易斯安那州湿地的计划:墨西哥湾沿岸的环境恢复工作由一个联邦机构负责,2011年3月该机构将公布路易斯安那州和密西西比州的生态系统恢复及可持续发展的“路线图”,这一“路线图”呼吁“大胆和果断的行动……遏制该地区的湿地丧失和障壁岛侵蚀率”,着力恢复被破坏的湿地生态系统。在接受美国媒体采访时,奥巴马表示,墨西哥湾持续泄漏石油将改变美国对环保的思维方式。他说,就像“9·11”事件明显地改变了美国的外交政策一样,这次原油泄漏事故也将改变美国未来如何思考能源和环保政策。奥巴马所言的环保政策中当然包括湿地政策。不过,奥巴马总统在事故发生后不久颁布的深海钻探作业禁令,却被美国联邦法官于2010年6月22日否决了,这使得奥巴马政府欲改善海上石油运营安全的努力变得复杂起来。尽管奥巴马政府表示,将就此裁决结果提起上诉,但是,我们不难了解到,多数美国人仍支持海上钻探石油,正如2010年6月一份路透/Ipsos调查所显示的那样。<sup>[4]</sup>由此看来,即便是在滨海湿地保护立法起步较早的美国,面对经济发展对石油的巨大需求及油井运营的丰厚利润,滨海湿地保护仍存在各种困难和障碍。

美国的滨海湿地保护政策与法制状况如何?其在墨西哥湾溢油事故中暴露出哪些问题?这一事故对美国的滨海湿地保护提出了怎样的要求?这是本文拟考虑的问题。

## 二、美国滨海湿地保护政策与法律的沿革

美国是滨海湿地分布相当广泛的国家,<sup>[5]</sup>也是当今湿地研究较先进的国家。美国湿地研究始于

[2] 资料来源于中国日报网,网址:[http://www.chinadaily.com.cn/dfpd/hainan/2010-06-12/content\\_451859.html](http://www.chinadaily.com.cn/dfpd/hainan/2010-06-12/content_451859.html),最后访问时间:2010年6月25日。

[3] 资料来源于国际—经济学家(中文)网站,网址:[http://economistweb.com/news/201005/28-77295\\_2.html](http://economistweb.com/news/201005/28-77295_2.html),最后访问时间:2010年6月25日。

[4] 资料来源于路透中文网,网址:<http://cn.reuters.com/article/summitNews/idCNN114755920100623>,最后访问时间:2010年6月25日。

[5] 据估计,美国大陆滨海湿地总面积达0.4亿亩,约占美国湿地总面积的40%。See Stedman, S. and T.E. Dahl. 2008. Status and trends of wetlands in the coastal watersheds of the Eastern United States 1998 to 2004. National Oceanic and Atmospheric Administration, National Marine Fisheries Service and U.S. Department of the Interior, Fish and Wildlife Service.上述统计不包括夏威夷州和阿拉斯加州的湿地。

19世纪末叶。20世纪50年代至70年代,美国湿地的研究领域向海岸带扩展,重点是海滨盐化湿地和红树林沼泽。20世纪80年代以来,美国湿地研究形成蓬勃发展的局面,在国际上处于领先地位。

美国湿地保护研究促进了滨海湿地保护政策与立法的发展。

美国在湿地保护立法领域,形成了以美国宪法为基础,联邦、州和地方政府湿地保护法三级效率各异、相互配合的立法体系。其中,美国宪法条款与宪法修正案有关条款对湿地的管辖权、〔6〕湿地不受政府侵犯、〔7〕公私湿地所有权界限的划分等进行了明确规定,是联邦、州、地方三级湿地保护立法的基础。

联邦一级制定的有关湿地法规,是湿地保护的主要法律依据,包括《国家环境政策法》(National Environmental Policy Act, 1969)、《河口保护法》(Estuary Protection Act, 1968)、《河流和港口法》(River and Harbor Act, 1899)、《鱼类和野生动物协作法》(Fish and Wildlife Collaborative Law, 1967)、《北美湿地保护法》(North American Wetlands Conservation Act, 1989)等。不过,美国联邦一级的立法尚无一部全面规范湿地保护事务的综合性湿地保护法。

联邦湿地法规不具有优先适用的效力,各州可以自由地制订和适用自己的湿地法规。在美国各州湿地保护的过程中,滨海湿地较内陆湿地更受重视。美国沿海各州基本都有保护滨海湿地的法律或具有法律效力的规划。有些州甚至对不同类型的滨海湿地分别立法保护,例如,马里兰州将本州的滨海湿地分为三大类型,分别用三部法律进行分类保护:(1)非潮汐湿地法;(2)潮汐湿地法;(3)海岸区管理计划。〔8〕当然,滨海湿地保护面临的实际困难也是最大的。这一脆弱的生态敏感区,由于处于人类高强度经济活动区,最容易受到人们对湿地资源开发利用活动(如围垦开发、疏浚、建造码头、滨海新城扩建、船舶营运等)的破坏。美国大部分海洋渔产来自滨海湿地,重要的海湾石油也分布于滨海湿地,包括纽约在内的著名都市和大量新建度假村、观光地及国家公园也建于滨海湿地,沿海经济的快速发展对滨海湿地影响显著,滨海湿地承受着日益增加的生态风险。在各国工业化发展时期,人们对滨海湿地生态价值和社会效益认识不足,过度或不合理利用湿地的行为导致滨海湿地面积减少,功能衰退。而今,在气候变化、海平面上升和沿海地区人类活动的影响下,滨海湿地保护、管理和可持续性面临着严峻考验。

#### (一) 立法规制“可航水体”中“填埋和疏浚物质的排放”对滨海湿地保护的意義

作为湿地保护的先行者和积极推动者,早于20世纪50年代,美国就开始通过司法保护湿地,联邦最高法院的判例曾援引《河流和港口法》(River and Harbor Act, 1899)第13条关于“可航水体”和填埋、排水许可等规定实现湿地保护的目。例如,United States v. Holland一案判决,一个每年被潮汐浸没50次的地区符合“可航行”的标准,而对于亦可认定为“可航水体”中进行的填埋、排水等活动,应当经工程兵团(The Corps of Engineers)许可。〔9〕工程兵团依据《河流和港口法》规定的“公众利益审查”标准,衡量所有与申请活动相关的事项和因素,并确定这一活动是否符合公众利

〔6〕 美国联邦政府对于由其享有所有权的土地上的湿地保护事务,享有完全的、排他的管辖权;除此之外,只有基于联邦宪法航行条款或商业条款的授权,联邦政府才能在州所有的土地上或州际商业中对湿地事务行使管辖权。

〔7〕 《美国宪法》第五修正案“正当法律程序条款”规定,政府在对湿地利用采取限制措施之前应举行听证会,并允许当事人向法院提起申诉。该修正案中的公平赔偿条款还规定,“为公共利用而征收私人财产应予以公平赔偿”。

〔8〕 William L. Want. Law of Wetlands Regulation [DB/OL]. See west law: Environmental Law Series, Clark Boardman Callaghan.

〔9〕 Bernard N. Goode & Robert J. Pierce, Federal Wetlands Regulation Reference Manual. Published by Wetlands Training Institute Inc, 1990.

益的要求,比如,该项目是否影响水域系统、是否影响航行、是否影响濒危野生物种的生存等,从而决定是否授予许可。

《河流和港口法》颁行的前半多个世纪,滨海湿地保护尚未受到普遍重视。及至20世纪中叶,随着美国人对湿地生态价值的日益重视和公众参与意识的提高,在美国湿地保护政策与法制未及时跟进的情况下,司法部门将该法中“可航水体”的适用范围扩张至滨海湿地,作为保护滨海湿地的法律依据。尽管如此,由于该法以“可航水体”作为管辖的基础,因此,在湿地保护方面受到诸多限制。这种状况直至1972年《联邦水污染控制法》修正案出台后才有所改变。〔10〕

1972年,美国国会通过《联邦水污染控制法》(Federal Water Pollution Control Act)〔11〕修正案,该法不断扩大“可航水体”的范围,以便于将更多的污染行为纳入法律的调整范围。《联邦水污染控制法》将“可航水体”定义为“包括领海内的美国水体”,使得滨海湿地得以涵盖其中。〔12〕1977年,该法更名为《清洁水法》(Clean Water Act,简称CWA),〔13〕进一步规定,“可航水体”的管制范围包括“独立湿地和湖泊、间歇溪流、湿草原坑洞和其他水系”。CWA第404条款对于“可航水体”中“填埋和疏浚物质的排放”建立了一套新的许可程序,任何在滨海湿地进行的,涉及挖掘或填埋物质的填埋活动、水坝与堤防等水利工程、高速公路与机场等基础设施、采矿工程等活动均由工程兵团审查,并由其决定是否授予疏浚和埋埋物许可证,许可证授予应遵循的标准则由联邦环保局(EPA)制定。〔14〕这一条款被美国联邦法院适用于司法判例中,例如,Minnehaha Creek Watershed District Vs. Hoffman (1979), United States Vs. Phelps Dodge Corp (1975)。最高法院在“合众国诉河边海景公寓”(United States v. Riverside Bayview Homes)〔15〕一案中肯定了陆军工程兵团将“靠近可航或州际水域及其支流的湿地”纳入“可航水域”的做法。法院认为,很明显,《清洁水法》中的水域是否“可航”已经不太重要,因为法律明确表示关注水质和水生态系统健康,所以,可以将水域界定为更宽泛的概念。〔16〕这些判例反映了美国国会和联邦法院的共同态度,即尽量扩大适用CWA第404条款,以利保护湿地。

CWA第404条款成为美国联邦关于滨海湿地保护与开发利用最重要的程序性条款。许可授予程序较复杂,是《美国宪法》第5条修正案“正当法律程序”条款与公众参与政府决策二者结合的产物。其

〔10〕 王相:《美国湿地的法律保护》,载《世界环境》2000年第3期。

〔11〕美国《联邦水污染控制法》于1948年6月30日颁布。该法历经1956年、1961年、1965年、1966年、1970年、1972年、1977年、1981年和1987年几次较大的修订。国会有时会根据修订的内容,为修正案重新命名,例如,1956年的修正案被称为《水污染控制法》;1965年的修正案被称为《水质法》;1966年的修正案被称为《清洁水恢复法》;1977年的修正案被称为《清洁水法》等。美国现行的《联邦水污染控制法》的基本框架由1972年的修正案确立,其主要内容在1977年的修正案颁布后再没有过多的实质性变化,故美国人通常习惯用1977年《联邦水污染控制法》修正案的名称《清洁水法》指代现行的《联邦水污染控制法》。本文也沿用这一提法。

〔12〕滨海湿地与海洋等可通航水体皆有直接或间接的水文联系,因此,美国所有的滨海湿地都属于联邦管辖范围。

〔13〕《联邦水污染控制法》的1977年修正案被称为《清洁水法》。为缓和工业界履行法律的压力,《清洁水法》降低了某些行业的以技术为基础的排放限度,放宽了达到排放限度的最后期限。

〔14〕工程兵团作为许可证的管理机关有责任判断排放对航行的影响以及颁发许可证,但其颁发的许可证必须满足联邦环保局制定的水质标准,联邦环保局对其行为实施监督。当工程兵团颁发的许可证不能达到水质标准时,联邦环保局有权决定许可证无效。1977年颁布的《清洁水法》改变了之前法律将水质标准作为控制水污染的主要标准的做法,建立了以技术限制为主、以水质标准为辅的标准体系。至1980年,许可授予标准得到修订,一般从四个方面对项目的申请加以审查:第一,不存在环境影响更小的替代措施。第二,该项目对湿地并无重大不利影响。第三,该项目已采用所有使环境影响减轻的合理技术。第四,该项目不违反任何其他法律。这些审查标准立足于环境影响之上,且环保局有权否决与审查标准不一致的部队许可。

〔15〕United States v. Riverside Bayview Homes, Inc., 474 U.S. 121, 123-24 (1985).

〔16〕于铭:《美国联邦水污染控制法研究——以中美法律比较为视角》,中国海洋大学2009年博士学位论文,第57页。

一般程序如下:工程兵部队在接到一项改变湿地状况的申请之后,应向公众公开申请书并接受公众的书面意见。对大型项目,部队应在开发地附近举行听证会,接受公众的书面和口头意见。随后依照审查标准对申请项目加以审查并在一定期限内决定许可的授予与否。此外,《国家环境政策法》(National Environmental Policy Act, 1969)和《鱼类和野生动物协作法》(Fish and Wildlife Collaborative Law, 1967)中的程序性规定也会影响到许可的授予过程。前者要求有重大影响的项目应进行环境影响评价,如果申请项目属这类项目,则需首先进行环评,审查期限延长。《鱼类和野生动物协作法》则规定部队在审查许可时,应当考虑野生动物保护法规的规定,并与野生动物管理机关磋商申请项目对受保护物种之影响。如果野生动物管理机关按照《鱼类和野生动物协作法》的规定,对许可的授予表示反对时,该项许可应提交上一级部队行政机关审查,如果仍不能达成一致意见,则依次类推,直至双方最高机关达成一致为止。最高可导致军队秘书处与野生动物管理机关的首长之间的磋商。<sup>[17]</sup>

任何参与了行政许可程序且对许可决定不满的公民,均有权依据CWA第404条款及相关规定,就行政许可决定向美国联邦法院提请司法复审。如果存在一个可操作的替代方案,并且此方案比土地所有人提出的方案对水生环境的损害更小,或者土地所有人提出的方案将使国家水体显著退化,那么,土地所有人提出的方案就得不到许可。也就是说,许可证申请人必须证明自己活动的每一步都避免对水体的破坏,使损失减到最小,在万不得已的情况下,要通过恢复或者建立替代湿地的方法补偿不可避免的损失。<sup>[18]</sup>依据CWA第404条款,公民及一些环境组织成功地阻止了一些大型项目对湿地的破坏,例如,Buttery v. United States (1983), Friends of Earth v. Hint E (1986), Berlin v. EPA (1988)。<sup>[19]</sup>

CWA第208条款“区域水质规划”、第303条款“水质标准”、第401条款“水质认定”、第402条款“国家污染物排放限制”也为滨海湿地保护提供了法律依据。根据CWA,个人对未经许可或超出许可范围进行的湿地破坏活动,应承担由此产生的法律责任,这种法律责任一般是民事责任,但如果当事人明知或故意违反CWA,则可能导致被刑事控诉、承受监禁或支付罚金的后果。

1993年8月,为大力支持对美国湿地进行有效的保护和重建,同时提倡对美国联邦湿地法案进行修订,克林顿政府出台政策性文件——《保护美国湿地:公正、灵活、有效的方法》(Protecting America's Wetlands: A Fair, Flexible, and Effective Approach)。其中,确立了联邦湿地政策五项原则,以之为基础,对联邦湿地法案修订计划提出12点动议,并对保证湿地功能与价值得到保护的程序予以概述。这份文件对修改、完善CWA第404条款提出了十分具体的意见。其中指出,以往,由于有关湿地问题的决议往往建立在层层计划、层层审核基础之上,通常会忽视对正在流失且不断退化的小面积湿地的考虑,而预先规划,为社会各界参与制定和实施有关水域的环境问题的决议提供了机遇。预先规划至少包括在计划区域内进行湿地鉴定、湿地勘测、湿地相关功能初步评估等工作内容。克林顿政府为了鼓励在更大范围内推行全面的预先规划,达到明确湿地保护和重建的要求、机遇及利害关系的目的,将做好工作,使预先规划更好地融入CWA第404条款。在各州、各地方政府已经批准关注湿地的水域计划的前提下,环境保护局和美国工程兵团将优先为旨在实施CWA第404条款规定的湿地资源分类工作提供帮助。分类方案应从本地区或本地域的特性出发,同时充分体现影响到计划水域内湿地的全部影响和功效。克林顿政府建议国会修改CWA第404条款中的(e)部分,明确规定在全国范围内

[17] 王相:《美国湿地的法律保护》,载《世界环境》2000年第3期。

[18] 张蔚文、吴次芳、黄祖辉:《美国湿地政策的演变及其启示》,载《农业经济问题》2003年第11期。

[19] 王曦:《美国环境法概论》,武汉大学出版社1992年版。

颁发规划普通许可证。而规划普通许可证十分有益于减少联邦法规与非联邦法规中的不必要的重复，而且加强预先规划的作用以及有关湿地和其他水生资源的决策。美国工程兵团则颁布行动指南，详细说明在什么样的情况下，各州、各地方及地区政府怎样利用现行的法规，在湿地保护中发挥更积极的作用，而与此同时减少联邦各法规之间的重叠。在这份联邦政府政策性文件中，克林顿政府还主张，美国国会应该批准，各地可依据 CWA 第 404 条款选用合适的、旨在提供补救性缓解措施的湿地保护举措，并明确规定可使用州立循环基金资助缓解手段。

至 1995 年 8 月，也就是上述文件出台整整两年之后，美国官方公布了《两年中的进展——见证我们为湿地改革所作的承诺》(Two Years of Progress: Meeting Our Commitment For Wetlands Reform)。其中写道：这项计划的很多建议已经实施——简化湿地开发许可制度的程序，回应农民和小业主关注的问题，加强同私人土地所有人的合作，以保护和恢复湿地，并提高国家、地方和(土著人)部落在湿地保护中的作用。克林顿政府致力于改进湿地方案，使之更有效，对土地所有人更加公平、灵活；湿地管理计划的其他举措和更多改进也有望完成。

## (二) 美国联邦在滨海湿地保护立法方面的进展

1972 年，美国颁行《海岸带管理法》(Coastal Zone Management Act，简称 CZMA)，给予沿海和五大湖各州贷款，以支持制订各州的海岸带管理计划，其中必须包含海岸资源保护和可持续利用的可实施标准，且滨海湿地保护具有优先性，这为海岸带范围内的滨海湿地提供了有效保护。

1973 年 12 月 28 日，《濒危物种法》(Endangered Species Act) 经尼克松总统签署生效。

该法将濒危物种置于绝对优先保护地位，明确规定，任何破坏受本法保护物种及重要生境的联邦建设活动皆为非法。由著名环保案例“田纳西流域管理局诉希尔(Tennessee Valley Authority v. Hill)案”可知，这部将濒危物种置于绝对优先保护地位的法律，为保护濒危物种的关键栖息地(Critical habitat)提供了重要的法律支持。该法对于相关滨海湿地的保护也是有利的法律依据。

1972 年至 1985 年，美国环境保护署开展了五项关于河口湿地、滨海湿地及近海水质的大型研究项目，在墨西哥湾沿岸和密西西比河口区域，开展了广泛的滨海湿地调查、监测、湿地恢复和重建的研究。

1982 年，美国颁行《海岸沙坝资源法》(Coastal Barriers Resources Act，简称 CBRA)。该法确定可作为美国国家沿海屏障的大西洋和墨西哥湾岛屿(包括滨海湿地)，将其列入海岸沙坝资源系统(Coastal Barrier Resource System)。一方面，大西洋和墨西哥湾岛屿(包括滨海湿地)拥有非凡的资源，在科学、娱乐、文化和经济上具有重要价值，另一方面，它们容易受到飓风、自然海岸线衰退、不稳定沉积物及各种人为因素的破坏。CBRA 的立法目的，就是要限制联邦财政援助那些在尚未开发、未受保护的海岸沙坝地带进行的开发活动；符合一定条件的区域应纳入海岸沙坝资源系统，其中，与海岸沙坝毗邻的滨海湿地是衡量的标准之一。一旦被纳入海岸沙坝资源系统，区域内的所有开发活动都无法得到联邦的政策倾斜，尤其是联邦洪水险。这抑制了海岸沙坝及相连滨海湿地的开发活动，保护了鱼类和其他野生生物资源及其生境。1990 年，在纳入海岸沙坝资源系统的 788 000 亩土地中，95% 的区域包含滨海湿地和近海岸水域。<sup>[20]</sup>

在美国，正常的农业和渔业活动是受 CWA 第 404 条款豁免的，由此引起滨海湿地保护和利用之

[ 2 0 ] World Wildlife Fund, 1992, Statewide Wetlands Strategies: A Guide to Protecting and Managing the Resource, Washington, D.C., Island Press, p. 268.

间的矛盾:工程兵团和环保局通过CWA,鼓励个人和团体进行滨海湿地保护,而农业部则通过提供农业补贴鼓励滨海湿地排水和开发。20世纪70年代以后,社会各界要求对严重破坏湿地的农业和渔业活动进行规范的呼声越来越高。为了解决这一矛盾,1986年,美国在《食物安全法》中制定了“湿地破坏者”条款(一般称为“大沼泽条款”,<sup>[21]</sup> Swampbuster Provisions)。该条款规定,自1985年12月23日起,凡在经过排水、填埋或其他手段将湿地开垦为农田的区域种植农作物者,无权再从联邦农业补助项目中获益,即无权获得价格保障、谷物保险、农业灾害补贴和低息贷款等利益。<sup>[22]</sup>其实质是为了在很大程度上消除政府以农场计划收益和减免所得税形式对湿地转变实行间接援助。“湿地破坏者”条款旨在为湿地开发与保护确立一个平衡点。在正常的农业和渔业活动中,当事人可在权衡相应的农业优惠政策和对湿地进行破坏性索取所获利益之间进行理性的选择。不过,这一条款的适用范围有限,只适用于已改造的湿地被用来种植作物的情形。

先前投资于排水及清理场地的资本,被允许看作每年的费用,从而在资本盈余中享受优惠税收待遇,而1986年的《税收改革法》(Tax Reform Act)取消了这一规定。虽然税收激励的价值随生产者的收入而显著变化,但这些变化也显著增加了湿地转换为农地的税后成本,并且基本上失去了在税收上隐藏非农收入的机会。《税收改革法》中删除了几条对湿地改造进行税收鼓励的规定,代之以对保护湿地的个人给予税收鼓励。

1986年颁布的《紧急湿地资源法》(Emergency Wetlands Resources Act)授予土地与水保护基金购买湿地的权利,取消了原来对此的禁令;要求鱼类与野生动物署制定全国湿地优先保护计划,规定各州将湿地保护纳入综合户外休闲计划(Comprehensive Outdoor Recreation Plan);该法要求鱼类与野生动物署每十年更新自己的湿地报告,第一次更新已于1991年完成。该法还要求秘书处向议会报告全国湿地丧失与退化的状况,并分析联邦项目与政策对湿地保护带来的不利影响。

1990年,美国颁行《滨海湿地规划、保护和恢复法》(Coastal Wetlands Planning, Protection and Recovery Act,简称CWPPRA,又称Breaux Act),授权陆军工程兵团与路易斯安那州合作,制定、审查、批准并评估该州的滨海湿地保护计划,并参照优先保护名单,分配项目资金。该法设立了路易斯安那滨海湿地项目(Louisiana Coastal Wetlands Program)全国滨海湿地保护资助项目(National Coastal Wetland Conservation Grant)北美湿地保护项目(North American Wetland Conservation)。该法试图通过政府资助、州和地方政府配合及其他组织和个人的广泛参与制定滨海湿地保护计划,恢复并保护美国的滨海湿地。至今,路易斯安那滨海湿地项目每年为路易斯安那州滨海湿地的恢复、保护或改善项目提供约0.6亿美元的资助;<sup>[23]</sup>全国滨海湿地保护资助项目已为25个沿海州提供了1.83亿美元的资助,恢复或保护了25万亩滨海湿地生态系统。<sup>[24]</sup>

### (三)从“零净损失”到超越“零净损失”:美国滨海湿地保护政策的发展

为遏制湿地面积下降,1988年,美国总统乔治·布什在全国湿地政策论坛中提出湿地“零净损失”(NO Net Loss)政策目标,要求各联邦机构执行本目标。这一目标的含义被解释为:任何地方的湿地

[21] “大沼泽条款”要求农业生产者保护其所有或运营的农场中的湿地,否则,他们无法获得美国农业部农场项目的资助和相关的补贴。

[22] Mark S. Dennison, *Wetland, Guide to Science, Law and Technology*, Noyes Publications, 1993.

[23] 资料来源于美国CWPPRA官方网站,网址:<http://www.lacoast.gov/>,最后访问时间:2010年6月26日。

[24] 资料来源于美国滨海湿地保护支持计划官方网站,<http://www.fws.gov/coastal/CoastalGrants/>,最后访问时间:2010年6月26日。

都应该尽可能受到保护,转换成其他用途的湿地数量必须通过开发或恢复的方式加以补偿,从而保持甚至增加湿地资源基数。随后,无论在联邦层面还是在州层面,“零净损失”都成为滨海湿地保护最重要的政策。随着“零净损失”目标的采纳,保护和恢复湿地的努力也加速了。〔25〕举例而言,在美国,为了补偿1993年至2000年损失的2.4万英亩湿地,工程兵团已经新建了4.2万英亩湿地。湿地“零净损失”政策很快影响到加拿大、德国、澳大利亚等发达国家。为了遏制湿地面积下降,这些国家一方面在遭受破坏的湿地上,改善水文条件、改变水质环境、保护区内资源,逐渐恢复原有湿地生态系统功能;另一方面,对于某些不可恢复的湿地,采取措施,选择恰当地方新建人工湿地,并逐步使之具有自然湿地功能。1990年,美国提出了庞大的生态恢复计划:至2010年恢复受损湿地(主要是滨海湿地)400万公顷。1993年,克林顿政府出台《保护美国湿地:公正、灵活、有效的方法》(Protecting America's Wetlands: A Fair, Flexible, and Effective Approach),再次强调美国湿地保护的 goal 为保持美国现有湿地的“零净损失”。1995年,美国成立专门保护湿地的湿地缓解银行(Wetland mitigation banking),其目的是实现“零净损失”目标以及保护其他水生生物资源。湿地缓解银行在运行方式上同货币银行非常相似,但湿地缓解银行是用湿地面积量化存款和借款的。湿地缓解银行传统上是由具有恢复、提高或保护现有湿地或者新建湿地等明确意图的银行主办者所购买的一个广阔地域,湿地缓解银行承担恢复、新建、增加以及在特殊情况下保护湿地和(或者)水生资源,特别是在对类似资源授权产生影响之前提供补偿缓解。

2002年12月,美国政府发布了一项“全国湿地缓和行动计划”,再次强调了要实现“湿地零净损失”的义务,管理当局希望通过大量官方计划和具体的湿地保护对策,以及联邦、州、地方政府之间的共同努力逐渐恢复、提高湿地资源的价值和功能。该项计划的主要目的是加强“湿地弥补减缓措施”的实施,从而达到“湿地零净损失”的目标。美国还与加拿大联合推行“北美水禽管理计划”(North American Waterfowl Management Plan,简称NAWMP),与邻国签订《加拿大、美国、墨西哥湿地三方协定》(Tripartite Agreement on Wetland Between Canada, U. S. and Mexico)并设立北美湿地保护理事会,负责确定受资助的项目,通过国际合作促进国内湿地管理的发展。

2004年,小布什总统提出了超越“零净损失”的新政策目标——全面增加湿地数量和改善湿地质量的“总体增长”。为实现这一目标,联邦政府承诺,在未来的5年内,美国将至少增加湿地面积300万英亩。然而,美国滨海湿地保护状况并不令人乐观。1998年至2004年间,就美国五大湖区、大西洋及墨西哥湾各州而言,每年消失的滨海湿地达59000亩。2004年,卡特里娜飓风对墨西哥湾滨海湿地造成了严重破坏。

2007年6月5日,布什政府颁布政令,将非永久性河流和邻近湿地地区纳入联邦《清洁水法》。美国环保局和美国陆军工程兵团颁布的新指导方针要求此类水域保护的必要条件是,该水域与间歇河流或者湿地及传统水路有着“重要的联系”。该指导方针称,将通过分析河流流动和其他问题等逐步、逐项调查的方法得出结论,以决断是否将对传统航道有重要影响的间歇河流或者邻近湿地地区纳入《清洁水法》范围之中。对于这一新指导方针,美国各界褒贬不一。共和党人约翰·丁格尔和詹绿士·奥泊尔斯塔提出一项法案,该法案获得160名议员支持。该法案要求对《清洁水法》进行修订,以便确保将包括间歇河流和湿地在内的所有美国水流纳入《清洁水法》范围。〔26〕

〔25〕 Environmental Law Institute. Banks and Fees: The Status of Off-Site Wetland Mitigation in the United States [M]. Environmental Law Institute, 2002:199.

〔26〕 资料来源于雅虎网站,网址:<http://news.yahoo.com/>,最后访问时间:2010年6月26日。



小布什政府是否实现美国联邦保护湿地的新政策目标——超越“零净损失”，尚未见到美国官方专门报道。2009年上任的奥巴马总统执政未满2年，遭遇美国历史上最严重的海上溢油事故(本文开篇已述)，由此造成美国南方各州滨海湿地生态系统的损害，促使我们反思美国滨海湿地保护的 policy 与法律。

### 三、美国滨海湿地生态系统管理：面临的困难与机遇

滨海湿地是自成一体、独特的生态系统，不受国门界碑、行政区划的阻隔，以其自在的生态规律存在、变迁。资源稀缺理论决定了滨海湿地将成为社会发展中不容忽视的生态系统。沿海社会、经济发展在日益影响滨海湿地保护时，欲求滨海湿地所保障的生态安全，欲获得滨海湿地提供的生态系统服务功能，必须建立、完善滨海湿地生态系统管理法制，并推动同一生态系统内相关国家开展湿地保护统一行动，谋求国际合作。

所谓生态系统管理(Ecosystem management)是指在充分认识生态系统整体性与复杂性的前提下，以持续地获得期望的物质产品、生态及社会效益为目标，并依据对关键生态过程和重要生态因子长期监测的结果而进行的管理活动。<sup>[27]</sup>

生态系统管理思想的形成肇始于美国。20世纪80年代，随着生态系统生态学<sup>[28]</sup>的发展，美国对自然资源的管理由围绕单一物种或单一资源，越来越接近整体论的形式，由此产生生态系统管理的概念。<sup>[29]</sup>至20世纪90年代，生态系统的概念在美国学术界受到了广泛的关注。生态系统管理被认为是一种可以用于有效管理国家自然资源的方法。1992年，美国林务局宣布了生态系统管理新政策。2000年5月，《生物多样性公约》第五次缔约方大会以第V/6号决议对生态系统管理作了一项专门决议。该决议指出：“生态系统方式是一种综合管理土地、水和生物资源的战略，旨在推动以公平方式养护和可持续使用资源……生态系统方式的基础是运用以各级生物结构为重点的适当科学方法，包括生物及其环境的基本进程、功能和相互作用。它承认人类及其文化多样性是生态系统的组成部分。”决议提出了关于生态系统方式<sup>[30]</sup>的12项原则，并对这些原则的运用提出了5项业务指导。可以说，《生物多样性公约》不断研究、定义和实践着生态系统管理思想，推动生态系统管理向前发展。

[27] 学界和实务部门对生态系统管理曾有不同的定义和解释。例如，美国林务局、土地管理局的定义是，生态系统管理是“对整个生态系统进行管理的战略或方案，其中包括所有相关联的生命体，这与仅仅管理单个物种的战略或方案完全不同”(FEMAT, 1993)。美国内政部的定义是，“生态管理是一个将整个环境考虑在内的过程。它要求娴熟地运用生态学、社会学和管理学的原理来管理生态系统，使之能够提供、恢复或保持生态系统的完整性及长期的理想状态。利用、产品、价值和服务……，生态系统管理认为人类及他们的社会和经济需求是生态系统密不可分的一部分”(USDOBLM, 1993)。美国环保局的定义是，“在支持可持续的经济和社会发展的同时，恢复和保持生态系统的健康、可持续性以及生物多样性”(Lackey, 1995)。美国专业团体之一的森林学会认为，“生态系统管理关注生态系统的状态，目的在于保持土地生产力、基因保护、生物多样性、景观格局及生态过程的组合”(SAF Task Force, 1992)。学者的定义则更多。有人认为，“作为一种自然资源管理方法，生态系统管理致力于保持和恢复生态系统的可持续性，使之以一种与生态系统可持续能力相协调的方式使当代和后代人连续不断地受益”(Unger, 1994)。《生态系统——平衡与管理的科学》一书，对生态系统、生态系统管理、生态系统管理方法以及生态系统管理框架等术语、概念及其具体内容作了专门分析。参见K. A. 沃尔物, J. C. 戈尔登, J. P. 瓦尔登, D. J. 沃科特等著：《生态系统——平衡与管理的科学》，科学出版社2002年版，第71页、第72页。

[28] 生态系统生态学(Ecosystem ecology)是研究生态系统结构、功能、动态与演替，以及人为影响与调控机理的生态学学科。随着第二次世界大战后生态学的蓬勃发展，至20世纪60年代，生态系统生态学成为生态学研究的前沿。生态系统生态学所强调的“整体性”是人类认识自然生态系统的具有革命性的进步。

[29] Charles R. Malone, *Environmental Sustainability: Case Studies on the Prospects of Science and Ethics*. Lluwer Academic Publishers, Dordrecht, The Netherlands, p.23.

2009年1月,美国环境法协会发布“关于扩大基于生态系统管理在海岸带管理中的作用”的白皮书(Expanding the Use of Ecosystem-Based Management in the Coastal Zone Management Act),主要反映了美国环境法协会对修订现有《海岸带管理法》的建议,集中在重新界定相关概念、生态评估机制、海岸带管理规划、特殊区域管理计划、沿海州际间合作机制以及海洋和海岸利用活动冲突解决机制方面融入海洋生态系统管理的理念。<sup>[31]</sup>

利用《海岸带管理法》(Coastal Zone Management Act,简称CZMA),实施以生态系统为基础的管理的关键是该法实施的地理界限。为了确保合理划定以生态系统为基础的合理界限,环境法协会建议将CZMA第309节(a)的“海岸带”的定义修改为:“邻接若干沿岸州海岸线和彼此间有强烈影响的沿岸水域(包括水中及水下的陆地)及毗邻的滨海陆地(包括陆上水域及地下水),包括岛屿、过渡区和潮间带、盐沼、湿地和海滩。……”对于海岸带的边界划定,我国学者亦指出,应以生态系统评估为基础,以海洋基本物理、化学和生物等生态学特征为依据,同时考虑人类活动干扰等因素,合理划定海岸带管理区域。一般认为,应该包括一定范围的近海陆地和通常延伸到陆架边缘或到近海环流系统边缘的区域。<sup>[32]</sup>可见,海岸带的范围中涵括滨海湿地。相应地,扩大基于生态系统管理在海岸带管理中的作用,也应及于滨海湿地这一重要的生境。

滨海湿地既是生物多样性富集的自然区域,也是海岸带生态敏感区域。只有认识并遵循滨海湿地生态系统的性质、特点和规律,才能制定出具有正当性、实效性的政策与法制。显然,滨海湿地是包含水资源、土地资源、生物资源、非生物资源等多种自然资源要素的生态系统。滨海湿地本身的综合性、复杂性决定了其应得到基于生态系统的综合管理。生态系统管理思想在美国形成、发展,已在美国国内政策、法律和国际公约中不断得到重申,我们有理由判断,美国滨海湿地保护的 policy 与法制将明确体现生态系统管理的要求。

问题在于,检视美国滨海湿地保护 policy 与法律的演变,我们能否看出生态系统管理思想的影响?墨西哥湾特大溢油事故已对美国南方滨海湿地造成破坏性影响,这一事故将对美国滨海湿地保护 policy 与法律产生怎样的影响?

前文已述,CWA第404条款,《食物安全法》中的“湿地破坏者”条款,“零净损失”及超越“零净损失”这三组术语作为美国滨海湿地保护 policy 与法制的代表,体现了美国滨海湿地保护 policy 与法律不断发展。但是,在这些法律和 policy 中,我们还无法看出生态系统管理思想的实质性反映。

尽管CWA将“可航水体”中“填埋和疏浚物质的排放”赋权美国陆军工程兵团管理,但是,长期的发展证明,工程兵团在这方面进行管理存在缺陷。工程兵团首要的非军事职能是在100°子午线以东修建水坝,所以,许多年中工程兵团一直疏于行使湿地保护的功能。<sup>[33]</sup>20世纪80年代以后,工程兵团对这方面的工作有所加强,但是,一般认为,现在的实施状况仍然很不理想。<sup>[34]</sup>

滨海湿地生态系统的多元生态要素结构、多水平多维度的功能、丰富的多样性生物组成和多种自然资源,要求生态系统管理采取一体化的方法综合管理自然资源,建立生态保护管理的多部门协调机

[30] 《生物多样性公约》中的“生态系统方式”与“生态系统管理”同义。

[31] 桂静编译:《美国环境法协会发布 扩大海洋生态系统管理在海岸带管理法中的作用 白皮书》,载《中国海洋法学评论》2009年第2期。

[32] 陈宝红、杨圣云、周秋麟:《试论我国海岸带综合管理中的边界问题》,载《海洋开发与管理》2001年第5期,第27—32页。

[33] Donald W. Stevar, US: Further Remarks and Case Studies, IUCN1991, Legal Aspects of the Conservation of Wetlands.

制,通过跨部门管理维护生态系统的良性循环,整合生态系统保护和系统内自然资源的利用。根据2000年《生物多样性公约》第V/6号决定《生态系统方法》原则二:“应将管理下放到最低的适当层级”,决策必须由能够代表相关利益群体的人作出,而管理必须由有能力实施这些决策的人执行。生态系统管理中通常涉及很多利益群体。他们彼此可能相容、互补或互相冲突。确保决策层次和管理方式的选择能够恰当地平衡这些群体间的利益是至关重要的。在通常情况(但并非所有情况)下,决策制定行为与管理行为越靠近生态系统,产生的参与性问题、责任问题、所有权问题、公信力以及对地方知识的运用将越多,而这对管理的成功与否至关重要。有鉴于此,《生态系统方法》在“实施指南”中建议,将决策权下放到恰当低的层级,要求上级机构的授权并营造支持的政策环境,并承诺将目前位于过高层级的决策责任下放到恰当低的层级;在选择恰当低的决策主体时,以下因素必须考虑:该主体是否代表了相应的利益群体;该主体是否作出完成相关功能要求的承诺;该主体是否具备必要的管理能力;效率(即将一项功能提升至上级机构后,可以保持使该功能有效和有效率所必要的专业水平);该主体是否运行与本决策利益有利益冲突的其他功能;对社会边缘成员的影响(如妇女、边缘的少数民族)。如果在某一层级上缺少一个适当的机构,则可建立一个新机构,或者对一个现有机构进行改编,抑或从其他层级上进行选择。

在美国现行滨海湿地保护政策与法制中具有重要地位的美国陆军工程兵团(United States Army Corps of Engineers)对包括滨海湿地在内的“可航水体”的管理,是否符合《生态系统方法》的要求呢?

美国陆军工程兵团是美国主要水利机构之一,属美国陆军部管辖。其前身为西点军校工程班,后被美国国会授权承担民用土木工程建设,业务范围不断扩大,主要负责水利工程的规划、设计、施工管理及运用维护,不直接承担施工任务。美国陆军工程兵团自1824年开始负担全国河道整治及港口建设,1936年起负责防洪工程的建设,以后又管理内河航运规划并结合开发水电,1979年起承担美国全国水坝安全检查。工程兵团依据《河流和港口法》规定的“公共利益审查”标准和《清洁水法》中授权联邦环保局制定的审查标准对于“可航水体”中“填埋和疏浚物质的排放”予以审查,并决定是否授予许可权。<sup>[35]</sup>依据CWA第404条款,工程兵团的管辖范围集中在“可航水体”中“填埋和疏浚物质的排放”,未及于其他各种破坏湿地的活动(比如有害化学品如杀虫剂的释放、附近海域石油钻探、生物移植等)。及至1986年美国《食物安全法》中确立“湿地破坏者”条款,工程兵团能够做的也只是针对已改造的湿地被用来种植农作物时,制衡农业部的相关政策,避免对滨海湿地保护构成不利。

回顾美国滨海湿地保护政策与法制变迁,虽然有学者认为《清洁水法》已站在生态系统的高度,将生态系统的完整性作为其追求的立法目的,<sup>[36]</sup>但是,该法赋权美国陆军工程兵团决定是否授予疏浚和填埋物许可证,这无异于一项一般的专项职能管理。滨海湿地保护不限于水生态的保护,仅有《清洁水法》中确立的工程兵团专项职能管理不仅管辖范围受限,管理方式不足,而且工程兵团本身难以全面、有效地担任生态系统管理的综合性机构。据报道,“新奥尔良市被冲毁的防洪堤和防洪岸壁不能承受卡特里娜飓风的侵袭。从另一方面揭示出,防洪堤岸的设计和建筑从根本上就有缺陷,以至于在面对原本可以承受的暴风雨袭击时轻易就瓦解掉了。在飓风卡特里娜袭击过后的一年多时间里,新奥尔

[34] 朱建国、王曦等编著:《中国湿地保护立法研究》,法律出版社2004年版,第84页。

[35] 在实践中,“公共利益审查”标准和环保局标准直到目前为止一直并行不悖。按照工程兵团的观点,即使一个项目符合环保局标准,也可能因一般公众利益因素而遭到否决,反之亦然。在二者之间并无绝对的权威。参见朱建国、王曦等编著:《中国湿地保护立法研究》,法律出版社2004年版,第80页。

[36] Robert W. Adler, Jessica C. Landman, Diane M. Cameron: *Clean Water Act 20 Years Later*, Island Press, Washington D.C.,

良市的大多数地区仍为废墟。不仅如此，兵团工程也破坏了对削减飓风风暴潮起重要作用的沿岸湿地。参议院的议案清楚反映出兵团的现状再也无法被接受了”。2007年，美国参议院通过了工程兵团进行一系列根本性改革的决议，开始对工程兵团采用的规划程序进行重大改变。美国河流协会(American Rivers)主席丽贝卡·伍德(Rebecca Wodder)对媒体说：“参议院已圈定出重要的发展领域以推动美国陆军工程兵团走进21世纪。卡特里娜飓风揭示，若让兵团继续旧式的思考和工作方式将后患无穷。”〔37〕

事实上，早在1998年，美国政府清洁水行动计划(U. S. Government Clean Water Action Plan)就提出，将湿地保护纳入“流域方法等基于地理的规划项目及其他规划项目”，“强调滨海资源、生境、冲击平原、河道与水资源、公有土地的管理”。这种一体化的湿地管理思路致使至少36个联邦机构或多或少地参与湿地的管理、恢复、改善、绘图、目录编制、划界、研究等工作。其中，美国陆军工程兵团(Army Corps of Engineers)、美国农业部下属的农场署(Department of Agriculture's Farm Service Agency)和自然资源保护署(Natural Resources Conservation Service)、内政部下部的鱼类与野生生物署(Department of the Interior's Fish and Wildlife Service)、商业部下部的国家海洋和大气管理局(Department of Commerce's National Oceanic and Atmospheric Administration)和国家环境保护局(Environmental Protection Agency)是主要的湿地管理机构。具体到滨海湿地管理时，鱼类与野生生物署及国家海洋和大气管理局具有较为突出的作用。为克服分散的滨海湿地管理体制带来的问题，各管理机构有时采取措施进行整合与协调。例如，2001年，为了协调《清洁水法》和《濒危物种法》的执行问题，美国联邦环境保护局、鱼类与野生生物服务署、国家海洋与大气管理局等机构共同签署了合作备忘录，提出协调和改善各机构行动，在全国范围内协调管理，合作制定和执行全国水质标准，监督各州及地方政府的执行情况，协调管制和保护程序。为了处理复杂的湿地问题，有时会在总统领导下成立临时性的协调机构，例如，机构间湿地工作组(Administration's Interagency Working Group on Wetland)〔38〕奥巴马政府还决定成立新的湿地工作小组，以协调路易斯安那州和其他墨西哥湾各州有关滨海湿地的管理工作。〔39〕

《生态系统方法》强调，制度安排是关键。如果缺少支持和协调决策机构工作的制度安排，那么决策机构的工作就可能是毫无意义的。正是基于这一认识，本文以美国滨海湿地保护的 policy 与法制为研究视域，通过尽可能周详的沿革追踪和对发展趋势的合理推测，意在探讨有利于滨海湿地保护的 management 方案和法制建设。

20世纪末，曾一度被称为“美国历史上最大的油污事故”——Exxon Valdez号油轮油污事故促使美国制定了1990年《石油污染法》，产生了全球性的深远影响。2010年墨西哥湾溢油事故刷新了美国溢油事故历史之最，其造成的美国南方滨海湿地破坏，足以让世人反思——是继续沿用利益衡量的思路，还是考虑系统管理的方案？生态利益与经济利益的多方博弈，道理看似明白，然而，当今社会发展中主要矛盾的交锋与演替，却使博弈的结果难以预料。追求利益是社会发展的原动力。若论滨海湿地的生态价值，估计无人否认，然而，以深海钻探所带来的能源供应及其丰厚利润为其比较对象时，

1993, p.9.

〔37〕 资料来源于水信息网，网址：<http://www.hbhp.net/Html/slyw/guojij/29119590209241.html>，最后访问时间：2010年6月28日。

〔38〕 李国强：《碎裂型政府架构下的行政事务管理》，载《公共管理学报》2007年第4期。

〔39〕 资料来源于中国日报网，网址：[http://www.chinadaily.com.cn/dfpd/hainan/2010-06-12/content\\_451859.html](http://www.chinadaily.com.cn/dfpd/hainan/2010-06-12/content_451859.html)，最后访问

后工业文明社会对石油产业的依赖及石油产业巨大效益所产生的诱惑,使得奥巴马总统颁布的深海钻探作业禁令也难以实行。美国《食品安全法》中的“湿地破坏者”条款可谓利益衡量思路的典型表现,在其之后由美国总统提出的“零净损失”及超越“零净损失”亦是利益衡量思维的折射,只是通过“抵销”的思路强调对生态利益的维护与补偿。由于美国联邦立法中并不存在一部综合性湿地保护法,“现行湿地法律体系比较混乱”,<sup>[40]</sup>美国联邦立法较少直接保护滨海湿地的生态功能,而是借助于各单行法中对土地资源保护、水生态保护、野生动植物保护等途径实现对滨海湿地生态系统的保护。将整体的滨海湿地保护化分为诸自然资源要素的保护,难以实现对生态系统综合的、系统内多元、协调的管理。

滨海湿地,这一包含了多种自然资源的生态系统,要求对其管理应当是综合管理,而非各部门职能管理的松散联合。不同社会部门对滨海湿地生态保护的看法取决于其自身经济、文化和社会的需要,如果各部门仍沿用利益衡量的思路,在“生态优先”的立法理念尚未得到强有力制度支持的背景下,不难判断,滨海湿地保护或有被虚置的后果。滨海湿地保护,应当考虑系统管理的方案。滨海湿地生态系统管理以可持续利用和保护为目的,其复杂性要求整合许多不同利益相关者的活动和行为。前文所述在总统领导下成立滨海湿地保护事务协调机构,不失为一种有效的、应对滨海湿地保护的系统管理机构,以之超越美国陆军兵团专项职能管理的局限。

墨西哥湾溢油事故让我们认识到,虽然深海油井的爆炸是偶发的意外事件,但是一旦发生,滨海湿地所遭受的生态损害难以获得事后及时、有效的救济。预防生态损害的发生,是滨海湿地保护的一项重点。生态系统管理者应考虑其活动对邻接的和其他生态系统的实际的和潜在的影响。对生态系统的管理干预通常对其他生态系统具有未知的或不可预测的影响,因而需要对可能产生的影响进行细致的考查和分析。这就可能产生进行新的机制安排的要求,或对决策过程中所涉及的制度组织方式在必要的时候作出让步。有鉴于此,自然资源的管理者、决策者和政治家必须考虑他们的活动给关联的和下游的生态系统可能产生的影响(河流和沿海),从而决定生态系统内部以及生态系统以外的影响。在某地的某个生态系统的管理和利用对其他地方产生了影响或将要产生影响时,应组织利益相关者和专业技术人员考虑如何使不利后果最小化。环境影响评价,包括战略环境影响评价必须把生物多样性的所有组分纳入考虑,这一评价的执行必须对实现所有的发展目标有利。这些评价必须充分考虑到可能产生的异地影响。这些评价也包括对社会影响的评价。评价结果应当得到相应的实施。在确定对生态系统已有的和可能产生的风险和威胁时,应当考虑不同范围的影响。建立和维护国家和地区生态监测体系以测量所选择的管理行为对滨海湿地生态系统的影响。设立特别机制应对与滨海湿地生态系统共享相关联的越界影响问题以及生态影响(如大气污染、水污染)的越界转移问题。

(责任编辑 朱芸)

时间:2010年6月29日。

[40] 朱建国、王曦等编著:《中国湿地保护立法研究》,法律出版社2004年版,第84页。

## The Functions and Forms of the Legal Liability of Citizen Lawsuit: with Analyses of Citizen Lawsuit, Class Action and Civil Action 70

Wang Rong / Professor of School of Civil, Commercial, and Economic Laws, China University of Political Science and Law.

**Abstract :** Current discussions about citizen lawsuit almost stand on public welfare lawsuit, not doing any sub-typological analyses. In view of legal liability 's function, compared to class action and civil action, we can find that prevention is the major function of legal liability in citizen action as a social right. Types of legal liability are liability for prevention, liability for specific act, liability for damage and liability for punishment. The essential features of legal liability 's form are legality and act-performance. "Prevention in the first place" reflects that value orientation of citizen lawsuit lies in protecting and encouraging human 's environment-friendly act in order to realize suitable all-win of human 's multi-dimensional benefit. Legality means that citizen lawsuit is a reflection of social will and the protection of social benefit. Act-performance is the external feature of citizen lawsuit and an enforced performance of individual acts which society regulates in individual models according to social wills. Therefore, legislation and judicial practice of legal liability 's functions and forms of citizen lawsuit, not only reflect the innovation of legislation, but also build a shared-rule between government and society.

## On the Connotations of Citizen as the Subject of Basic Right: with the Comparison of "Citizen" and "Individual" 83

Qin Aolei / Lecturer of law School, China University of Political Science and Law.

**Abstract :** "Individual" achieved the subject status of basic rights by excavating and publicity of "modern individualism" value in modern constitution. While the positive approach in constitution application constitution provides opportunities for basic right subject evolving from "individual" to "citizen". The characteristics of citizenship follow with the evolution from "traditional republicanism" to "new liberalism" to "renaissance republicanism". Compared to "individual", as the basic right subject, "citizen" has more abundant connotations on the issues such as relationships with community, linking effect in the development of basic rights system and social obligations in reality.

## Reflections on the U. S. Coastal Wetland Protection Policies & Legislation by the Oil Spill Accident of Mexico Gulf 90

Mei Hong / Lecturer of Law & Politics School of Ocean University of China.

**Abstract :** The oil spill accident of Mexico Gulf destroyed the coastal wetlands of south America. The accident prompts us to ponder which is suitable for us to promote coastal wetland protection policies and legislation. Measure of the interests is not the only idea as we face to the conflict of coastal wetland protection and development of the oil industry. As coastal wetlands are integrated ecosystems containing a variety of natural elements, they should be guided by the integrated ecosystem-based management. The coastal wetland protection coordination body, the institution established under the leadership of U. S. President, should consider the actual and potential impact of its activities on adjacent and other ecosystems, and transcend the limitations of the special functions of management by U. S. Army Corps of Engineers.

## On Legal Protection of Anonymous Shareholder 's Interest 103

Zheng Ruiping / Lecturer, Chongqing Radio & TV University.

**Abstract :** Dormant investment is a product of the modern market economy. How to protect the interest of anonymous shareholder have become the key issues of research. Starting with an introduction of the features of anonymous shareholders, this article analyzes the causes, the advantages and disadvantages of dormant investment. It also proposes to reinforce legal protection of anonymous shareholders and confirm on their qualification and legal status.

## On How to Improve the Existing System of Rural Social Security in China 109

Shen Ce & John Williamson / Associate Professor, Graduate School of Social Work, Boston College; Professor, Graduate School of Social Work, Boston College.

**Abstract :** The provision of old-age security for the rural elderly has important implications for the wellbeing of the older rural population in China. During the past three decades, China 's rapid economic growth has greatly reduced the prevalence of extreme poverty, but the gains have been unevenly distributed between urban and rural areas. China 's relative lack of social security coverage for rural elders is hindering the rate of rural poverty reduction. In 2009, China began to implement a new rural social pension program. A major feature of this scheme is that, for the first time in China 's long history, the government will make direct contributions to a rural pension scheme on a major