

從森林法看環保法規

◎ 張國慶

* 本文刪節本刊於《二十一世紀》雙月刊2005年2月號，總第87期。

中國現行森林法規主要由《中華人民共和國森林法》、《中華人民共和國森林法實施條例》、《森林防火條例》、《森林病蟲害防治條例》等國家法律法規、地方森林法規和與林業有關的法律法規組成，這些法律法規對中國的林業發展起到了巨大的作用。但是，隨著社會的發展，這些法律法規也還有與現代社會發展不相適應的地方，需要作進一步修改。

一 法律關係結構上存在的問題

1.1現行森林法律法規多而複雜。據不完全統計，中國現行的、由國家頒布的、常用的有關林業的法律法規、條例、辦法多達二十三項，若加上地方性林業法律法規、各種有關林業法律法規的通知、意見、決定、復函、解釋、標準等，至少有二百項。這些名目繁多的林業法律法規，給林業法律法規的宣傳學習、依法行政、科學執法帶來了極大的困難，嚴重地影響了執法效果。

1.2在法律關係的主體和內容上，中國現行森林法沒有突出林農（公民）的主體中的主體地位，而是將政府部門的利益凌駕于整個森林法的法律關係主體之上。

綜觀中國現行的所有林業法律法規，雖然有不少涉及保護林農利益的條款，但是，在所有有關責任的條款上，只有林農的責任條款，政府部門自己卻很少涉及，尤其突出表現在有關行政許可和法律責任上。在行政許可上，對林農詳細規定了這樣那樣的責任和義務，卻沒有只字片語規定政府部門自己的責任和義務；在法律責任上，有大量的對違法違規的林農的處罰措施，卻沒有規定政府部門事前防範、事後監督的責任和不作為應負的法律責任，尤其是涉及經濟處罰方面，都是規定林業部門如何按照怎樣比例對違法違規林農進行經濟處罰，卻沒有對這些經濟處罰收入的去向做出規定。這種過分強化政府部門權力弱化政府部門責任義務，從而弱化公民權利強化公民責任義務的做法，造成了行政主體的義務與權利和行政相對人的義務與權力的不對等，是強調管理輕視服務的錯誤價值取向，是違背法律的科學性、公平性和平等性的。

另外，在林權上，沒有體現林權所有者應該擁有的權力。無論在森林法上，還是在實際執法上，除了國有林外，其他林權所有者對其所擁有的森林資源沒有實際的自由支配權。例如，在採伐上，無論是商品林，還是生態林，林權所有者都沒有自由決定的權力；在林地的佔用上，林權所有者更沒有說話的權利，而是由地方官員說了算，要徵用誰的就徵用誰的，林地林木補償願意給多少就給多少，甚至還可以分文不給，如果有誰提出異議，輕則被扣上「阻礙經濟發展」的帽子，重則追究「有關」責任。這些極不正常的行為，既侵害了林農的利

益，也嚴重地破壞了森林資源。

1.3在法律關係的客體上，中國現行森林法的主要內容體現的仍然是「木頭」林業。

中國現行的所有林業法律法規，其指導思想仍然是如何「經營」與「收穫」，或者如何保障「經營」與「收穫」，除了為數極少的《中華人民共和國野生動物保護法》、《中華人民共和國野生動物保護實施條例》、《中華人民共和國自然保護區條例》、《中華人民共和國野生植物保護條例》、《森林和野生動物類型自然保護區管理辦法》、《森林公園管理辦法》等六項中有關條款外，其他所有涉林法律法規的主題仍然是「木頭」林業，倒置了經濟與生態的關係。這突出表現在《中華人民共和國森林法》和《中華人民共和國森林法實施條例》對森林資源的定義上。現行《中華人民共和國森林法實施條例》第二條對森林資源的定義是：「森林資源，包括森林、林木、林地以及依託森林生存的野生動物、植物和微生物。……」可見，這個定義將森林中的生物與環境割裂開來，沒有體現出森林的生態涵義。也就是說，這個定義，將林地上的岩石、水等重要森林生態因數劃出了森林的範圍。

這個定義導致的主要直接結果，一是在林業調查規劃中，從來沒有將森林內的岩石裸露地、濕地、河流等重要森林生態因數納入自己的調查範圍，並將其剔除為非林業用地，致使這部分重要資源的流失，不少單位和個人無償佔有和無節制地使用這部分寶貴的森林資源，並導致其他森林資源遭到嚴重破壞。

二是森林的生態效益和社會效應被人們無償使用，林農無法享受到森林生態效益補助，林農受到各種林業法律法規的約束而造成的直接經濟損失也無法獲得補償，林農也無法獲得由於自然原因或者其他單位和個人破壞森林資源而造成損失的生態經濟救助或補償。

三是對破壞森林資源的違法行為處罰不合理，這主要表現在：（1）對違法採伐林木的處罰只按照「木頭」的價值來處罰而未計算生態損失；（2）盜挖樹樁等破壞森林植被行為比違法採伐林木行為所造成的生態損失更大，因為，在林地上挖取一棵樹樁不但直接破壞了植被，還會引起嚴重的水土流失，所有林業法律法規卻沒有對這種具有更大破壞性的破壞森林資源的行為規定處罰。

四是將林業自己孤立起來，林業的各種行政活動沒有同整個社會的發展結合起來，導致在林業建設上孤軍作戰，收效甚微。例如，目前所有的林業工程建設專案中，都是孤立地就工程項目建設而建設，沒有同當地的其他工程項目（如脫貧致富工程、人口計劃控制工程、水利工程、農田建設工程、農村經濟發展工程、交通工程、文化建設工程）建設結合起來，致使林業工程建設施工難度很大，工程質量低，水分多，林業專案工程腐敗現象普遍存在。如果將這些林業專案工程建設在規劃的時候就同其他專案工程建設有機地結合起來，與其他專案工程進行整體實施，整個林業建設就不會陷入孤軍作戰的尷尬境地，就會收到事半功倍的效果，林業投資效益將會大幅度地翻番，同時其他專案工程建設也不會常常因為破壞了森林生態資源而遭到政府官員對林業部門的橫加干涉和指責，導致森林資源遭到破壞。

1.4在法律事實上，只對事件或行為的結果做出規定，而避開了其引發的原因，最突出的就是在對破壞森林資源違法者處罰上。

所有的森林法律法規只對破壞者作了詳細的處罰規定，而沒有對消費者做出任何約束，這主要表現在對野生動植物的保護上。有的觀點認為，如果沒有獵殺野生動物、挖掘野生植物的行為存在，市場上沒有這些產品，消費者自然就不會消費這些產品，因此，處罰的當然應該

是生產者和經營者。其實不然。多年來的執法實踐證明，消費這些產品的，都是一些特殊階層人士，他們要麼擁有相當的權力，要麼擁有足夠的金錢，那些違法的生產者和經營者，都是在這些特殊階層人士給出巨大利益的誘惑下，鋌而走險，走上違法道路上的。由此可見，這種生產者與消費者之間的關係，是同為因果關係，他們既是因，又是果，只處罰盜獵盜挖野生動植物的行為人，而袒護消費這些特殊產品的特權階層人士，顯然是極不合理的。同樣的原因，在盜伐濫伐林木處罰上，對盜伐濫伐者與經營者施以不同等的處罰也是不合理的。在盜伐濫伐活動中，非法經營者往往是主動者，獲利豐厚；而盜伐濫伐者則是被動的，獲利甚微。況且非法林木經營者對那些不疼不癢的處罰根本就不在乎，他可以在以後的非法經營活動中成倍地將處罰損失賺回來。

在此，筆者需要做出進一步說明的是，林木採伐在森林法的規定上，有合法採伐與不合法採伐之分，對於消費者來說，在市場上，他是沒有辦法區別合法與不合法的產品的，因此，消費者不必承擔自己消費的非法採伐產品的法律責任；而對於加工和經營者來說，他是能夠區分合法採伐與非法採伐產品的，因此，他應該承擔與違法採伐者相同的法律責任。在珍稀動植物保護上，中國有關法律規定，市場上不得自由銷售這類產品，消費者可以明確知道這些產品是非法產品，而消費者消費了這些非法的產品，當然應該接受相應的法律處罰。從另外一個角度而言，非法採伐林木者和盜獵盜挖珍稀動植物者，與經營者和消費者相比，他們是弱勢群體，在違法活動中，他們是被動的，其違法活動收益遠遠低於經營這些違法產品者的收益，而且，在消費珍稀野生動植物產品上，消費者都是主動者（因為這些產品不是必須的生產生活資料），基於這些理由，森林法律法規對於二者的違法行為的處罰應該相同，而不應該有所偏袒。

二 在行文技術上的存在的問題

2.1 條款之間欠嚴謹。法律法規之間、條款之間應該非常嚴謹，具有很強的可操作性。森林法律法規個別條款有欠嚴謹。例如，森林法第十九條規定：「地方各級人民政府應當組織護林組織，負責護林工作；……訂立護林公約，組織群眾護林，劃定護林責任區，配備專職或者兼職護林員。……護林員的職責是：巡山護林，制止破壞森林資源的行為。對造成森林資源破壞的，護林員有權要求當地有關部門處理」。在這一條中，涉及到三個問題：（1）護林公約有沒有法律效力問題。如果沒有法律效力，護林公約就沒有護林效果，這是顯而易見的問題。如果有法律效力，護林公約在多大程度上產生多大的效力，這是很難掌握的問題，這需要森林法進一步明確。（2）護林員有沒有處罰權的問題。森林法上明確講了護林員有制止權，但是，這個制止權範圍有多大，所有森林法律法規沒有再作解釋或規定。大家都知道，目前林業執法存在的最大問題就是「制止」問題，所有法律法規只對造成森林資源破壞的行為作了詳細規定，而對事前的防範與制止卻顯得非常無力和無奈。因此，有必要對護林員的制止權在法律上予以明確，在明確護林公約的法律地位的基礎上，依法授予護林員明確的制止權和防範權。（3）護林員工資問題。現在不少集體林區缺少護林員，究其原因就是沒有護林經費，護林員工資無法兌現，而林業部門自己徵收的林業基金，也多用於自己的辦公支出或者用於發工資，根本無力支付護林員工資。因此，森林法必須明確規定，林業基金等林業專項經費，必須全部用於林業建設（首先要包括護林員工資），不得挪作他用。

還有，在森林法第三章第二十一條、第二十二條、第二十三條等，對一些要式行為和不要式行為作了規定，而對相應的違法行為卻沒有做出相應的處罰規定，可操作性較差。象這樣的條款，在《中華人民共和國森林法實施條例》等林業法律法規中也有存在，尤其是有關行政

許可方面，只規定了從事林木經營、野生動植物繁殖等行為必須經過行政許可，卻沒有規定行政許可證照的辦理、審驗、吊銷等具體的操作辦法，致使這種行政許可操作少有規範，要麼林業執法部門侵犯經營者的利益，要麼這種行政許可形同虛設。

2.2措詞欠規範。法律法規應該措辭嚴謹、明確，不能模糊不清，給執法和法律的宣傳學習帶來不必要的困難。例如森林法第二十五條「林區內列為國家保護的野生動物，禁止獵捕；因特殊需要獵捕的，按照國家有關規定辦理」，至於是什麼國家規定，卻沒有明確指出，象這樣的條款，森林法和其他林業法規還有多處存在。

在《中華人民共和國森林法實施條例》第二條「森林資源，包括森林、林木、林地……森林，包括喬木林和竹林。林木，包括樹木和竹子。……」，顯然，這種森林定義除了犯了前面所說的割裂生物與環境的技術性錯誤外，還犯了迴圈定義、遞迴定義的錯誤（法律不是電腦程式，是不能進行迴圈定義和遞迴定義的，否則，將會造成理解上的歧義）。

2.3法律法規之間有些條款和內容相似甚至雷同，這在林業法律法規中的要式行為和不要式行為的規定以及法律責任的規定條文中普遍存在，應予合併。

2.4對一些自由裁量的行政行為沒有給出必要的約束，給行政執法帶來極大的不便。例如，在森林法的法律責任中，有許多關於給違法者處以某某價值若干倍的罰款，這其中的價值估算，應該予以明確。在現實行政執法中，都是按照本縣（市）財政局、物價局、林業局聯合下文的定價計算價值，確定處罰數額。但是，這種由本縣（市）財政局、物價局、林業局聯合下文確定的定價，一般要好幾年才修改一次，致使行政處罰要麼過重侵犯了行政相對人的利益，要麼過輕起不到處罰作用。另外，這種好幾年才修改一次的定價，還決定了林業基金的徵收數額，往往都定得較高，將其運輸和加工費用也加在基價內，嚴重地侵害了林農的利益。

三 對森林法的修改建議

3.1對現行所有的有關森林法律法規進行清理，簡化合併，根據實際情況，並入森林法或者森林法實施條例。例如，可以將《中華人民共和國野生動物保護法》、《中華人民共和國防沙治沙法》、《中華人民共和國陸生野生動物保護實施條例》、《中華人民共和國自然保護區條例》、《中華人民共和國野生植物保護條例》、《森林防火條例》、《森林病蟲害防治條例》等中的要點是條款並入森林法，將其中的詳細規定並入森林法實施條例。

3.2在森林法中加入科學的森林定義。也就是說，將森林法的第一條和第二條修改為：

第一條 森林是陸地上的樹木和其他生物在一起，按照一定的方式和秩序，與周圍的非生物環境有機地結合在一起，共同發生著多種功能的生態系統。

森林資源，包括生物資源和非生物資源。生物資源是指森林內的樹木、草本植物和依託林地生存的野生動物、微生物；非生物資源是指林地和森林內的岩石裸露地、濕地、河流，以及地上的空間和環境。

樹木包括喬木、灌木和竹子。

林地包括鬱閉度在0.2以上的喬木林地、竹林地和灌木林地、疏林地、採伐跡地、火燒跡地、

未成林地、苗圃地、縣級以上人民政府規劃的宜林地。

第二條 為了保護、培育和合理利用森林資源，充分發揮森林的生態效益和社會效益，改善生態環境，提供林產品，適應社會主義建設和人民生活的需要，特制定本法。

在中華人民共和國領域內從事林木和其他森林生物資源的培育種植、採伐利用和開發利用森林內非生物資源的活動，都必須遵守本法。

當然，這裏的有關森林、森林資源的定義，還需要專家學者們去作更完善的修正，筆者只是在這裏提出淺陋的看法。

3.3森林可以劃分為生態林和商品林。

生態林的二三級林種的劃分，按照《生態公益林建設導則》（GB/T18337.1—2001）進行進一步劃分；商品林可以劃分為用材林、薪炭林和經濟林。其中用材林包括速生豐產用材林、一般用材林；經濟林包括食用原料林（食用果品、油料、調料、香料、飲料等）、工業原料林（木漿、樹脂、橡膠、木栓、單寧、工業用油等）、藥用林（杜仲、厚朴、黃柏、銀杏等）、其他經濟林。

根據國家的實際需要和實際立地情況，科學地進行區劃，將中國現有的國土劃分為商業用地和生態用地。將立地條件較好、地勢平緩的土地劃為商業用地，用於進行商業開發（發展農業，培育商品林，或者進行城鎮建設等）；將一些不宜於進行商業開發的土地（包括無林宜林地、宜草地等）和生態環境惡劣、地勢險要等土地劃為生態用地，根據實際情況，種樹種草，或者進行科學封育。

3.4林業建設的方針修改為：實行以營林為基礎，普遍護林，大力造林，以生態建設為主，全社會參與，發展可持續林業的方針。

3.5在森林法中增加和諧林業的有關內容，在林業建設中實現「資源分享，適時協同，按需生產，和諧共榮」、「政府扶持，人人參與」和「山清水秀，鳥語花香」的目標。

3.6及早取消徵收向林農徵收的所有稅費。

在林區，森林資源為社會提供了巨大的生態效益，被全社會無償共用，林農不但沒有得到相應的補償，反而要向林業部門繳納林業基金等其他涉林費用，這顯然極為不合理。因此，應該及早取消徵收向林農徵收的所有稅費。與此同時，向有關消耗森林資源和以森林生態效益為經營物件的單位徵收生態稅，取消所有其他林業收費。

3.7明確護林公約的法律地位，授予護林員的對破壞森林資源違法行為的制止權和防範權，明確護林員的工資來源。

3.8增加對林業行政人員行政執法的監督內容，杜絕林政人員以罰代法和不作為等現象發生，明確規定林業行政執法不得受到橫向干擾。

3.9完善破壞森林資源違法行為的處罰內容；增加對消費非法野生動植物及其製品的消費者的處罰內容。

3.10其他建議。

- (1) 仔細研究森林法的文字結構和條款結構，確保措辭、行文嚴謹，前呼後應。
- (2) 建立森林資源使用許可制度，將林木採伐許可證、野生動植物養殖證、捕獵證等許可證合併為森林資源使用許可證，同時取消其他所有林業許可證照，取消運輸證。
- (3) 增加有關林業調查規劃管理、林業工程建設管理監督、林業職工崗位責任制管理與監督等條文。
- (4) 增加森林生態監察內容，制定明確的由於行政行為造成生態破壞或森林資源減少的行政處罰措施和刑事處罰措施，讓森林生態監察有法可依。
- (5) 根據生態林和商品林的不同經營目標，明確林權所有者對其擁有的森林資源有不同的自由支配權：對於生態林，林權所有者擁有限的（法律限制）經營權；由於經營權受限所造成的損失，林權所有者還應擁有向國家或生態受益單位索取生態補償的權利。對於商品林，在不破壞生態環境和符合森林資源科學經營的條件下，林權所有者對其擁有的森林資源擁有完全的自由支配權。

四 森林法實施條例修訂

- 4.1 細化林業許可制度，其中包括有關林業行政許可的申請、登記、審批、審核、吊銷等程式，這些程式和辦法，可以參考機動車輛駕駛證的申請辦理審核程式和辦法來制定。
- 4.2 細化林業調查規劃管理、林業工程建設管理監督、林業職工崗位責任制管理與監督等條文，將林業調查與規劃納入法制化軌道，讓林業調查規劃與森林資源監察有機地結合起來，發揮法律效力；讓林業工程建設接受法律監督，遏制專案腐敗；加強林業隊伍建設，通過法律來管理林業隊伍，提高林業職工的素質和工作水平。
- 4.3 增加森林公園、自然保護區管理內容，將所有森林公園和所有類型的自然保護區納入林業管理。
- 4.4 增加森林生態稅徵收、管理、監督條文，規定森林生態稅由稅務部門徵收，全額上繳國家財政，所徵收的生態稅必須用於生態補償，嚴厲禁止貪污、挪用、浪費生態稅，尤其要禁止任何單位和個人以「林業建設」、「生態建設」、「手續費」、「代征手續費」、「公務費」等名義支出而截留、擠用、佔用生態稅，也不准以其他任何名義返還或補貼給其他任何單位和個人。生態稅由國家按照生態公益林的實際情況統一使用，100%地補償給林農。
- 4.5 增加森林生態效益和林價計算辦法內容，為森林資源估算提供科學依據和法律依據，規範森林資源估算行為。
- 4.6 在取消其他林業法律法規的同時，將《中華人民共和國防沙治沙法》、《中華人民共和國野生動物保護法》、《中華人民共和國陸生野生動物保護實施條例》、《中華人民共和國自然保護區條例》、《中華人民共和國野生植物保護條例》、《森林防火條例》、《森林病蟲害防治條例》、《國務院關於開展全民義務植樹運動的實施辦法》、《城市綠化條例》、《佔用徵用林地審核審批管理辦法》、《林木和林地權屬登記管理辦法》、《林木林地權屬爭議處理辦法》、《封山育林管理暫行辦法》、《林業工作站管理辦法》、《林業行政處罰程式規定》、《林業行政執法監督辦法》等有關內容經過合理的修改後，並入森林法實施條例。這樣，合併後，所有林業法律法規只剩下兩個，一個林業基本法——《中華人民共和國

森林法》（或者更名為《中華人民共和國森林資源保護法》、《中華人民共和國林業法》或《中華人民共和國森林生態系統管理法》），一個實施條例，極大地方便了林業法律法規的宣傳和學習，也給林業行政帶來方便。

張國慶 安徽省潛山縣林業局林業工程師