

文章编号:1671-6523(2011)02-0157-06

论我国流域水资源管理模式中的权义形态

伍佳佳, 何健, 孙敬屿

(浙江农林大学 环境法治与社会发展研究中心, 浙江 杭州 311300)

摘要:根据新《水法》的规定,我国对流域水资源实行流域管理与区域管理相结合的管理模式。由于流域水资源的特殊性及其在流域内失衡分布等诸多前置不平等条件,对流域内的各管理主体在法律面前产生了形式平等权利义务关系问题。需根据流域水资源的自身特性,从造成流域管理困境中寻找根源,厘清权利义务,探寻合理配置多元利益主体的权义关系途径,以期使流域水资源管理更加科学,实现水域资源公平、公正合理利用,实现水利用的可持续发展。

关键词:流域水资源; 权义形态; 整体论; 多元机制

中图分类号: D922.38 **文献标志码:** A

On the Form of Rights and Obligations of Water Resources Management Model in River Basin in China

WU Jia-jia, HE Jian, SUN Jing-yu

(Environmental Law and Social Development Research Center of Zhejiang A&F University, Hangzhou 311300, China)

Abstract: According to the new 'Water Law' China has carried out a water resources management model integrating river basin management and regional management and the pattern of the national and local fragmentation is being formed. Due to a number of inherent inequalities including the special nature of river basin water resources and the imbalance in their distribution within the catchment basin, many problems arise in terms of pre-made sub-basin management agents in the formation of formal equality before the law. It is necessary to look for the root reasons, clarify rights and obligations for each agent, and explore channels to allocate the multi-stakeholder relations in close connection with its own characteristics so as to smooth river basin water resources management and improve the protective effect.

Key words: river basin water resources; the form of rights and obligations; the whole theory; multiple mechanism

一、流域水资源的特性

水资源是一种重要的自然资源,是人类赖以生存的基础性资源之一,同时也是维系一定区域

自然生态系统生态服务功能及其生物多样性保护、区域经济社会保障和可持续发展的关键。长期以来,我国学术界对水资源内涵没有形成共识,在定义水资源时大多是借用联合国教科文组织和

收稿日期:2011-03-22 修回日期:2011-04-21

基金项目:浙江农林大学2010研究生科研创新基金重点项目(2112010026)

作者简介:伍佳佳(1985—),男,硕士生,主要从事自然资源法研究, E-mail: wujiajia-542@163.com.

世界气象组织 1997 年对水资源的定义,即可以利用或者有可能被利用的水源。

流域水资源作为水资源总类中的一种,除了具有水资源一般性质外,还有其自身特殊性,现将其特性进行总结归纳如下。

(一) 流域水资源具有整体性

所谓整体性是指任何一个流域都是由一定的地质结构组织而成,具有密切水力联系,且呈现出统一整体。实际上在我国由于管理体制原因,流域水资源的这种自然整体性常常被行政意志和行政力量肢解,容易出现区域与区域的不协调、流域与区域的不兼容,造成流域内社会团体用水关系的混乱^[1]。人为划分和干预显然是不利于流域水资源长远发展。人类需要生存和发展,必然要对流域内水资源进行整合,但无论如何整合,流域的整体性不容忽视。流域管理主体把单一流域内属于其行政区划的水资源当作一个孤立的单元看待和开发利用是造成各种水事纠纷、水资源浪费、水质恶化、环境质量下降等问题的主要原因之一。流域水资源整体性决定了流域管理主体开发利用水资源时应充分考虑整个流域各个部分的联系和制约关系,单纯的根据水资源的用途和地域人为地进行管理职权的划分和开发是违背自然规律和水资源的自身特性的,不可能达到提高水资源利用效率、优化资源配置目的,也无法实现水资源的可持续利用。因此,要始终从整体观出发,明确各自区域内的权利义务,使各部分能协调发展。

(二) 流域水资源分布具有失衡性

以流域性为单位存在是水资源一个显著特征,由于各流域处在不同的地理位置,呈现出不同几何特征,不同的自然地理特点,加之不同的人类活动,各流域水资源状况表现出巨大的差异性。这种失衡性需从两个维度进行阐释:一是从整体视角分析,从我国的流域水资源分布来看,空间层面上我国北方水资源仅占全国的 14.7%,南方水资源却占全国的 80.4%^[2]。北方地区,降水集中在每年的 6—9 月,且多以强降雨的形式出现。南方降水一般密集在 5—8 月,降水量占全年的 60%~70%。时间层面上南北方雨季和旱季区分明显,年份不同,降水量也不相同。另一个则是从部分视角出发,以各个单独的流域内人为划分的行政区域管辖的水资源情况来分析,由于每一个行政区域的划分都存在着历史因素和社会因素,由于自身所处的地理位置不同,流域水资源在上中下游地区间的数量和质量分配极不均匀。因

此,管理过程中需要进行一项长期的时空水量平衡分析,这是水资源科学和持续管理必备资料^[3]。

(三) 流域水资源优势劣势存在互相转化性

水资源是流动的自然资源,水系以流域为单元,在流域范围内,水资源不断地进行着地表水、地下水、土壤水和大气水的循环转化,呈现出复杂的水文循环过程。一般认为处于流域上游的参与人因其有利的资源禀赋具有先动优势,而处于流域下游的参与人则往往处于被动地位。但是由于流域水资源整体性和水资源的随意性特点,洪水期或者暴雨期时,处在上游或者流域水资源源头的行政区域就需要泄洪,这时常态下的优势反而成为劣势。另外,水资源质量变化具有渐变性。人类活动影响流域水质的变化,污染行为也具有渗透性,下游的污染对上游的影响具有渗透性,时间较长,因此,无论是处在流域的那一个位置,优势和劣势对每一个流域管理主体或者流域水资源的权利义务者都是相对的,不具有绝对性。

(四) 流域水资源具有典型的“外部性”

外部性是指经济主体之间在缺乏任何经济交易的情况下,经济主体的行为直接影响另一经济主体的环境,对他人造成损害或带来利益,却不必为此支付成本或得不到应有的补偿^[4]。这一点在流域水资源管理过程中体现得尤为明显,例如,上游用水者增加取水量将会影响到下游用水者的收益,而不必承担相应的成本。这种外部性的存在,让形式平等下的流域管理主体权利义务关系复杂,是导致纠纷根源。

二、我国流域水资源管理模式中的权义形态

构建完善的流域治理模式至少需要处理好两个关系,即流域内主体间关系和流域内多元利益间关系。所谓流域内主体间关系是指流域管理机构与国家之间、与相关的地方政府之间以及与流域内水资源使用者是流域的可持续发展与地方的经济发展之间的关系,流域内多元利益间关系是其中最突出的的关系。关系之间也会互相交叉,形成不同的主体之间的权利义务关系。

(一) 我国流域水资源管理模式

流域管理通常指根据流域的统一规划与目标,流域部门按其职责对有限的水资源分别进行管理^[5]。目前我国学者已取得基本共识,将流域管理定义为就是要将流域视为一个完整的生态社

会经济系统,即把流域内自然条件、生态环境、自然资源和社会经济看成相互作用、相互依存和相互制约的统一体^[6]。这个定义正好体现了整体论的观点,流域水资源管理就是要建立一套整适水资源自然流域特性和多功能统一性的管理制度,使有限的水资源实现优化配置和综合效益最大化。

我国新《水法》在管理模式方面,确定了流域管理与区域管理相结合,统一管理 with 分部门管理相结合,监督与具体管理相分离的新型管理体制^[7]。但从总体上看,我国现行的水资源管理体制在本质上仍然是一种行政区域分割管理体制,即以政府行为为主导、以行政管理与行业管理为主要手段的管理模式,存在诸多体制性障碍。集中体现出在流域管理上呈现出明显的“条块分割”性,在区域管理上具有显著的“城乡分割”性,在功能管理上显现出较强的“部门分割”性,在依法管理上集中表现为“政出多门”,在所有权归属上,集中体现出产权的模糊性^[8]。流域与行政管理相结合的结果仍然是水资源流域管理服从于行政管理,依然不能解决日益严重的水危机问题。

(二)我国流域水资源管理模式中存在的权利义务关系

1. 静态权利义务关系与动态权利义务关系。水资源的特殊性决定了流域水资源管理过程中权利义务关系是一种新型的权义形态。所谓静态权利义务关系是指权利方与义务方基于合意或者某项法律行为形成的稳定状态在较长时间内不会改变。而动态权利义务关系则是权利方与义务方基于某种客观事实的出现,使得原同一权利义务状态在权义双方之间转化,例如,在流域水资源管理中,上游一般是流域水源地,从用水的角度看处于优势地位,但是基于水资源使用权这一法律事实,上游在享受水资源使用优先权的同时负有涵养和保护水源的义务,中下游为保证自身顺畅取得流域内水资源的使用权,必须要给予上游适当生态补偿的义务。但是由于我国南北方降水集中,夏季多暴雨,易发生洪涝灾害,在这样非常态下,同样基于流域水资源使用权,上游常态下的优势地位成为劣势,从整个流域的水环境安全来看,中下游流域管理主体成为泄洪抗涝的主动承担者,在继续享有水资源使用权的同时,多了一项协助上游泄洪抗涝的义务,此时,上游也应给予中下游适当的生态补偿义务。流域生态补偿,是指由于流域上下游之间基于水资源开发利用的受损和

受益的不公平,而由下游地区对上游地区因保护生态环境所付出的代价给予一定补偿的法律制度^[9]。这个定义没有考虑到流域水资源管理中权利义务的动态转化。

2. 显性权利义务关系与隐性权利义务关系。流域水资源配置过程中个体理性与集体理性的冲突是广泛存在的。由于水资源自身的稀缺性及其在使用过程中出现的负的外部性,使得流域用水很难达到全局最优^[10]。由于流域水资源管理过程中,涉及多方利益主体,要平衡他们之间的利益关系比较困难。因为很多时候权利义务关系不是自身显现出来。为了能更好的区分流域管理过程中这类权利义务关系,将其划分为显性权利义务关系与隐性权利义务关系。

根据《水法》的规定,直接从江河、湖泊或者地下取用资源的单位和个人,应当按照国家取水许可制度和水资源有偿使用制度的规定,向水行政主管部门或者流域管理机构申请领取取水许可证,并交纳水资源费,取得取水权。法律对取水权对水行政主管部门或者流域管理机构与用水者之间的权利义务关系比较显现,是能够明确的,除了权利义务双方外,其他社会主体也可以获知的。这样的权利义务关系就称之为显性的权利义务关系。但是,在水污染处理和水权取得和纠纷过程中,由于历史的原因或者流域上中下游自身的习惯,自发的在各流域内形成的权利义务关系,这样的权利义务关系通常是不为流域外社会主体所获知,但却是在流域管理过程中存在并发生重要作用的。对违反水权习惯、水规、章程行为的公开处罚,可形成公众监督,并借助水利宗教,维护水权秩序^[11]。另一种民间形式就是碑刻,这些碑刻用当地的语言或者符号记录,这些碑刻主要用于水权事件或证据的记录,水权归属的认定,水权合同等。这些形式在流域划分交界处存在的比较普遍,且在实际的协调水权中起到重要作用。分析显性与隐性权利义务关系主要是厘清各种利益关系,有利于流域管理者最佳选择水权纠纷的解决途径。这也是符合和谐社会和谐水利的宗旨。

三、权利义务不对等给流域水资源管理带来的困境

我国现行管理模式是根据我国特殊的法文化背景下建立的,但随着国家社会经济的快速发展,出现了一些新情况,带来了管理上的困难,主要体现在以下方面:

(一) 水权纠纷

根据水权理论,水权指水资源产权,是与水资源用益相关的决策权,它反映各种决策实体在水资源用益中相互的权利义务关系^[12]。水权是水资源在稀缺条件下,围绕一定数量水资源用益的财产权利。水资源的稀缺性和社会经济属性,使得流域内各管理主体与用水主体都以各种方式寻求活动水资源拥有量的最大化。

由于水权具有外部性特征,如果上游过多的利用水资源,就可能导致下游可利用的水资源减少,甚至江河干涸,给中下游带来一定的损失^[13]。由于流域流经的各个区域的情况不同,加上流域是跨区域的,行政区将取水、用水、排水、治理等人为分割,本是一个生态系统内的水域遭到破坏,打破了水资源利用与保护的天然循环,很难完全避免区域间的水事纠纷。此外,流域的上、中、下游之间因水资源利用,水量分配和水质的变化等问题也极易产生纠纷。加上各地区在对待水开发、利用方面往往易于各自为政,更加剧了矛盾。

(二) 水污染事件或者特殊情形下责任主体不明确

流域水资源管理中,由于一个流域是由不同的行政区域进行管理,因此这种在两个或两个以上的行政区域之间的因水污染而产生的纠纷和矛盾格外引人关注。跨行政区域的水污染纠纷主要有:饮用水源的污染纠纷、养殖渔业方面的污染纠纷、农业方面的污水灌溉引起的纠纷^[14]。

水污染对人体和牲畜等的损害有两种形式,一种是污染水体能为肉眼所观察且对人和牲畜等造成的损害直接显现的,水的流动性决定了凡污水流经之处,诸如周边居民、单位、工厂等都会受到不同程度的影响;另外一种则是水体的污染是无色无味的,同时需要较长的时间累积,对人体或牲畜的损害才能显现。水体的污染有时候是一家企业排污所致,有时候是多家企业排放的污染物混合后形成的,污染的原因呈现出复杂性、交叉性,这种复杂性和交叉性带来了责任主体确认的困难性。

四、实现流域管理内权义形态平等的路径

法律面前人人平等,在《环境保护法》和《水法》等水资源法律法规面前,流域内各管理主体都统一按照法律的规定进行流域管理,但这种形式上一刀切式的平等并不必然意味着对每一个流域内行政管理单位和水权使用者是公平的。应该

正视这类实质不公平的社会现象,从对相对弱势群体进行特殊保护,实现实质公平,构建实现实质公平的流域水资源管理制度。流域水资源的特殊性要求平衡权利义务主体间的利益,这种平衡的结果不仅不会影响经济的发展,而且实现了社会的实质公平,维护了社会的稳定,从而达到经济、社会、环境利益的统一。

(一) 国家政策的动态倾斜

政策与法律的不同之处在于法律具有稳定性,而政策可以根据社会的发展状况予以改变或者调整,灵活性强。如同上文对流域水资源特性的解析,流域内各管理主体所处的地理位置的先决条件存在差异,因此,就需要国家的政策弥补这种先天的不足,实现流域内实质的平等,这种实质的平等不等同于绝对的平等,而是强调流域内各管理主体权利义务的相对对等。这条途径是强调政府或者流域水资源管理的上级部门实施倾斜保护,所谓倾斜保护是指为弥补实质平等前置因素而作出的主要是指保护弱者,这个“弱者”本身在整个流域管理内也是相对的。就保护弱者而言,社会法是以一种特殊的标准衡量当事人的地位及分配利益。这种特殊的标准源于社会“弱者”身份的认定,是以特殊身份来决定利益的分配,使这种分配结果有利于具有“弱势身份”的一方。

就目前而言,在整个流域内的上中下游地方行政部门或者流域管理主体之间可以施行流域生态补偿政策。制订、执行流域生态补偿政策,指在政府的指导下,运用市场机制,在水权利益主体之间制定和执行的一种有利于流域水环境保护,包括流域水污染防治和流域生态系统保护与恢复的经济政策。例如流域上中下游之间的资金机制(上游赔偿下游,或下游补偿上游)等。这中政策可以是国家层面的,也可以是流域管理上级行政主管部门,也可以是流域内地方政府之间的协商政策。

(二) 建立完善的权义界定评估体系

利益均衡是对各种利益重要性作出估价或衡量,并为协调利益冲突提供标准,使相互冲突的利益趋于动态的平衡状态。流域水资源管理模式,由于前置条件的不同和水资源自身的随意性等,使得原本的静态权利义务关系和显性权利义务关系经常涉及到权利与义务的二次分配问题。因此,有必要建立一套完整的权利与义务评估体系。权义评估体系应由评估机构、评估标准、评估程序、评估结果、评估监督和评估费用六部分构成。

权利义务的评估机构必须是与流域内任何管理主体或者地方行政部门没有利害关系,且能够公平作出评估的。水利部作为国家水利的上级管理部门,可以作为流域管理模式下各种权利义务关系评估的主体。权利义务的评估标准则由水利部根据每一个流域的具体情况分区域制订。权义评估程序是由被评主体的自我评估、专家组现场考察和主体整改三个阶段构成的。这三个阶段构成了一个完整的过程。而评估结果则在水利部的网站上公示,待到流域内出现新情况,评估失效,权利义务主体重新申请,再行评估。评估监督的承担者应该是国家环境保护部,对水利部的评估进行监督。而评估费用应该由申请评估的权利义务主体分摊。

(三) 建立管理主体协商机制

作为国家的层面来说,确定流域管理模式,目的就是希望流域生态共建共享,通过上下游之间和流域内涉及的所有行政区之间的协商与合作,最终达到生态共建、环境共保、资源共享、优势互补、经济共赢的目标。但是,由于我国流域水资源分布的不均匀性,流域管理过程中产生很多矛盾。

我国处理跨行政区域的水污染纠纷解决目前协商解决、行政手段和诉讼方式。流域水资源管理是将自然属性和经济社会属性融为一体的系统工程,是社会经济发展到一定阶段的必然产物。根据我国的流域水资源管理体制,主体之间的协商主要是两个类别,一是管理主体之间,另一个是用水主体之间。管理主体主要是针对水污染协商处理,而用水主体之间协商主要是基于水权的分配问题进行协商。我国《水污染防治法》第26条也规定“跨行政区域的水污染纠纷,由有关地方人民政府协商解决,或者由其共同的上级人民政府协调解决。”新《水法》第57条规定,“单位之间、个人之间、单位与个人之间发生的水事纠纷,应当协商解决;当事人不愿协商或者协商不成的,可以申请县级以上地方人民政府或者其授权的部门调解,也可以直接向人民法院提起民事诉讼。县级以上地方人民政府或者其授权的部门调解不

成的,当事人可以向人民法院提起民事诉讼。在水事纠纷解决前,当事人不得单方面改变现状。”协商的形式可以可以按照法律的规定进行,同时也可以按照流域内的解决纠纷长期形成的习惯协商方式,且这种习惯性协商的方式没有违背法律。

(四) 建立用水主体应急互助基金

流域水资源一般由为两个或者两个以上的行政区域管理,这样,不同的行政区域内为了使区域的经济社会快速发展,鼓励企业和工厂的发展,企业和工厂生产必然需要水资源,也需要排放一定的废水等。就这个区域用水条件来看,上游处于优势,但水资源的外部性决定了中下游的利益受损,因此,针对这种特殊的情形,国家对水权的初始分配做出了规定,对上游的水权作出了一定的限制,因此,上游在这种情况下,企业数量有所限制,必然对经济发展造成影响。因此,中下游有必要对上游涵养水源或者保护水源造成的隐形损失造成的损害给予适当的补偿。另外,如果洪涝灾害期间,中下游协助上游泄洪所投入的人力和设备,上游也应给予适当的补偿。另外,上中下游任何一个水域污染都会彼此影响,因此,各流域管理也应该有互相协助的义务。水体事件往往不是单个主体所能解决的,因此,鉴于这种动态的权利义务关系,有必要在各主体间成立一个用水主体应急互助基金。用于补偿义务的承担者或者处理水污染事件。

就我国而言,生态补偿融资渠道主要有财政转移支付和专项基金两种方式,其中财政转移支付是最主要的资金来源^[15]。我国的水资源以流域为单位广泛分布,每年的财政收入总是有限的,补偿的金额与实际需要的资金不能完全等同,而以社会为主体,建立用水主体应急互助基金,能减轻政府压力,同时让用水主体之间互相监督,平衡彼此权利义务形态。“用水主体应急互助基金”以企业自筹为主、政府协助管理,由于基金属于互助应急性质,应该有互助基金管理章程,按章程来合理应用这笔资金。

参考文献:

- [1]于水,周延飞. 公共治理语境下的流域管理[J]. 江西农业大学学报:社会科学版, 2009, 8(2): 98.
- [2]宁立波,徐恒力. 水资源自然属性和社会属性分析[J]. 地理与地理信息科学, 2004(1): 60.
- [3]Djilali Yebdri, Mohamed Errih, Abdelkader Hamlet, et al. The water resources management study of the Wadi Tafna Basin (Algeria) using the swat model[J]. African Water Journal, 2007, 3(1): 36.
- [4]雷玉桃. 水资源管理的外部性及其校正策略研究[J]. 经济问题, 2005(11): 15

- [5]袁弘任, 吴国平. 水资源保护及其立法[M]. 北京: 中国水利电力出版社, 2002: 147.
- [6]王世进, 何凯. 论运用综合生态系统模式完善我国流域管理制度[J]. 法制与经济, 2009(1): 110.
- [7]田信桥. 自然资源法论[M]. 长春: 吉林人民出版社, 2004: 211.
- [8]刘七军, 党彦军, 刘军翠. 流域水资源管理问题研究[J]. 开发研究, 2008(5): 68-72.
- [9]李磊, 杨道波. 流域生态补偿若干问题研究[J]. 山东科技大学学报: 社会科学版, 2006(1): 51-53.
- [10]彭祥, 胡和平. 不同水权模式下流域水资源配置博弈的一般性解释[J]. 水利水电技术, 2006(2): 53.
- [11]田东奎. 中国近代水权纠纷解决机制研究[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2006: 148.
- [12]亚华. 水权解释[M]. 上海: 上海人民出版社, 2005: 32-33.
- [13]毕元丽. 环境与自然资源保护法——法律适用依据与实战资料[M]. 山西教育出版社, 2006: 353.
- [14]中国人大网. 跨行政区域的水污染纠纷应当如何处理[EB/OL]. [2002-04-17] http://www.npc.gov.cn/npc/flsyy-wd/flwd/2002-04/17/content_292257.htm.
- [15]王健. 我国生态补偿机制的现状及管理体制创新[J]. 中国行政管理, 2007(11): 88.

(责任编辑: 廖彩荣, 英摘校译: 吴伟萍)

(上接第156页)

- [17]陈秋玲. 社会风险预警研究[M]. 北京: 经济管理出版社, 2010: 97.
- [18]阎耀军. 现代实证性社会预警[M]. 北京: 社会科学文献出版社, 2005: 35.
- [19]Conflict management division of the peace and security department, African Union Commission. Development of indicators for Early warning systems: Some conceptual and methodological issues [C]. The Meeting of Governmental Experts on early Warning and Conflict Prevention, Kempton Park, South Africa, December 17-19, 2006: 3.
- [20]叶贵仁. 城市突发事件预警机制: 内涵及体系[J]. 当代经济管理, 2007(2): 69.
- [21]孙元明. 国内群体性突发事件预警研究[J]. 江南社会学院学报, 2010(1): 16.
- [22]王二平. 基于公众态度调查的社会预警系统[J]. 中国科学院院刊, 2006(2): 125-131.
- [23]江西省统计局. 江西统计年鉴(2008) [M]. 北京: 中国统计出版社, 2009.
- [24]彭晓莲, 曾鹃. 失灵与纠正: 恩格尔系数在中国的适用性分析[J]. 湖南工业大学学报: 社会科学版, 2009(3): 32.
- [25]胡祖光. 基尼系数和统计数据——以浙江省为例[J]. 浙江社会科学, 2005(4): 39-42.
- [26]司志宾. 中国农村收入差距问题实证研究[D]. 济南: 山东大学, 2008: 14.

(责任编辑: 翁贞林, 英摘校译: 吴伟萍)