

【法学研究】

国家公园体制建设中环境私人治理机制的构建^{*}

刘超

摘要:环境私人治理机制是现代环境治理体系的重要内容,其要义包括:在主体层面引入私人主体参与政府环境决策,在价值层面发挥市场机制的基础性功能,在机制层面彰显私人主体参与环境治理的制度化。国家公园体制建设中需要发挥环境私人治理机制的功能,以承载国家公园的多元价值,填补政府在事权配置上的不足,为国家公园中全民所有的自然资源资产占主体地位提供制度路径。在我国国家公园体制建设中,可以从公益治理和共享治理两个层面具体展开环境私人治理机制的构建,前者即激励国家公园内享有自然资源权利的私人主体以自愿放弃或者削减自然资源物权及管理权的方式,满足国家公园管理目标要求;后者即私人主体与政府主体共同参与国家公园治理,实施方式包括私人主体与政府之间签订共管合同,构建保护地役权机制及特许经营机制等。

关键词:环境治理体系;环境私人治理;国家公园;公益治理;共享治理

中图分类号:D912.6

文献标识码:A

文章编号:1003-0751(2021)04-0048-08

2020年中共中央办公厅、国务院办公厅印发《关于构建现代环境治理体系的指导意见》(以下简称《指导意见》),提出构建党委领导、政府主导、企业主体、社会组织和公众共同参与的现代环境治理体系。该意见明确了现代环境治理体系的任务书、时间表和路线图,既为检视我国环境治理体系提供了参照依据,又为完善我国生态环境治理制度提出了新课题。^①我国正在大力推进以国家公园为中心的自然保护地体系建设。2019年中共中央办公厅、国务院办公厅印发的《关于建立以国家公园为主体的自然保护地体系的指导意见》系统规划了以国家公园为主体的自然保护地管理体制,将完善法律法规体系作为保障自然保护地建设的重要措施,提出探索公益治理、社区治理、共同治理等保护方式。我国尚无专门的“自然保护地法”,“国家公园法”已列入十三届全国人大常委会立法规划第二类项目,在此背景下,探索国家公园治理领域环境私人治理机制的构建,对于建立科学合理的国家公园及自然保

护地管理体制尤为必要。

一、环境私人治理机制的内涵与要义

《指导意见》提出建立多元主体根据自身角色定位参与环境治理的现代环境治理体系。从增强政策执行力的角度看,宏观的政策话语需要转换为具体的法律话语,为此,需要从法律层面考察该意见的创新之处,进而分析相应的机制需求与配置。

(一)《指导意见》语境中环境私人治理机制的内涵

梳理《指导意见》,可以对其提出的现代环境治理体系从三个方面进行解析。第一,参与主体的多元性。《指导意见》确立了多元共治的原则,即“明晰政府、企业、公众等各类主体权责,畅通参与渠道,形成全社会共同推进环境治理的良好格局”。由此可见,现代环境治理体系对传统的政府主导型社会管理模式的偏差进行矫正,追求治理主体多元化。第二,治理手段的丰富性。在政府主导型社会管理

收稿日期:2020-12-13

^{*} 基金项目:国家社会科学基金一般项目“以国家公园为主体的自然保护地体系立法研究”(19BFX196)。

作者简介:刘超,男,华侨大学法学院教授、案例法研究中心研究员,华侨大学教育立法研究基地(教育部政策法规司—华侨大学共建)研究员,法学博士(泉州 362021)。

模式下,环境治理手段的选择需考虑与行政权力运行逻辑相匹配,容易陷入行政管制思维定式。在环境行政管制模式下,环境法律制度基本上以自上而下的“命令—服从”“权威—依附”型制度为重心,制度设计围绕政府及其相关职能部门的确权与授权,以公民、法人或其他组织为规制对象展开,制度运行具有鲜明的行政命令单向性、措施单一性特征。^②针对单一行政管理手段的弊端,现代环境治理体系引入多样化治理手段,丰富制度“工具箱”。这突出表现在《指导意见》将坚持市场导向作为一项基本原则,要求“完善经济政策,健全市场机制,规范环境治理市场行为,强化环境治理诚信建设,促进行业自律”。第三,治理体系的结构性。《指导意见》提出的现代环境治理体系是对传统环境管制模式的升级,其价值并非仅从形式上引入多元主体参与环境治理。从形式上看,即使在传统环境管制模式下也存在人大和政协监督、环境司法监督,存在公权力主体以监督的方式、公众以环境信访的方式、环境非政府组织和公民以抗争的方式参与环境治理。^③但是,传统环境管制模式下多元主体参与的方式主要是监督,突出表现为:人大、政协以听取和审议专项工作报告、调查、专项执法检查等方式监督行政机关的环境治理行为,这些方式可能有政治约束力,但没有硬性的法律约束力;公民以被管理者的身份监督环境行政权力行使的正当性,或者在环境执法过程中参与“规制主体与被规制主体的协商、沟通和互动,达成一致意见”的程序;环保组织经常以环境纠纷中一方“赞助者”的身份,联合新闻媒体参与环境问题的解决,所起作用也主要是监督、督促行政机关合法、及时履行职责。《指导意见》提出的多元共治,其实质在于“共治”,即政府、企业、社会组织和公众等多元主体共同参与环境治理,形成一种环境治理的权力(利)结构,进而形成全社会共同推进环境治理的良好格局。

从环境治理主体及其在环境治理中承担功能的角度,可以将《指导意见》提出的现代环境治理体系分为两部分:政府主体承担主导功能的环境治理机制,企业、社会组织和公众承担共同参与功能的环境治理机制。本文将现代环境治理体系的二元结构概括为政府主体主导的环境治理机制与私人主体共同参与的环境治理机制,后者简称环境私人治理机制^④。基于上述分析,可以对国家公园领域的环境

私人治理机制进行界定:企业、社会组织、公众等非政府主体,采取丰富的市场手段,通过相对稳定的权利—义务路径,参与国家公园的建设、保护和管理。

(二) 环境私人治理机制的要义

建设现代环境治理体系的重心在于系统设计环境私人治理机制,将之与政府主体主导的环境治理机制形成良性互动关系。基于前述对现代环境治理体系及环境私人治理机制内涵的分析,可以归纳出环境私人治理机制的三层要义。

在主体层面,私人主体参与环境行政权力运行的部分环节。在传统环境管制模式下,法律赋予政府及其职能部门环境管理职责,规定私人主体的环境保护义务,这种单向的威权型“命令—服从”模式加大了环境管理中的对抗性。为应对这些问题,增强行政命令的可接受性,改善执法效果,环境行政过程中逐渐引入商谈、说服、听证、教导、劝诫等柔性方法。现代环境治理体系下的环境私人治理机制在形式上借鉴这些柔性方法,同时予以实质性创新,使私人主体从政府治理决策的被动接受者、服从者转变为参与环境治理决策作出过程的主体。

在价值层面,市场机制具有基础性功能。传统环境管制模式主要通过政府行使权力来控制、规制各种环境违法行为,采用的制度工具包括环境目标责任制、“三同时”制度、排污许可管理等命令型制度,这些制度主要体现纵向高压的理念。《指导意见》将坚持市场导向作为现代环境治理体系的基本原则,意味着不仅将市场机制作为一种环境治理工具(传统环境管制模式也不排除市场手段的运用,环境义务代履行即为典型),更重要的是体现一种价值——发挥市场的基础性作用,进而展开具体的环境私人治理机制设计。在美国盛行的民营化、权力下放、服务外包等私人参与社会治理的形式^⑤,就是市场机制发挥作用的具体表现。

在机制层面,形成私人主体参与环境治理的稳定态势。现代环境治理体系中的多元主体共同参与,不仅要求多元私人主体更加积极主动地参与到传统的环境管制型法律关系中,更要求通过创新环境私人治理措施,形成稳定有序的机制,确认多元主体参与环境治理的权利和义务。构建私人主体参与环境治理的稳定机制,能够以利益共同点为连接点形成机制中成员之间的关系网络,也可以组织分散的个体成员对政府权力形成组织化的监督。^⑥

二、国家公园体制对环境私人治理机制的需求

现代环境治理体系是对既有的行政管制型环境治理体系的升级换代。为突破政府主导环境治理的局限性,构建现代环境治理体系的关键在于创设环境私人治理机制。建立以国家公园为主体的自然保护地体系,是我国生态文明建设领域正在积极推进的机制创新,也应构建现代环境治理体系。我国近几年来密集出台的关于国家公园体制建设的政策文件均强调国家公园保护与管理由国家主导,在此前提下申述多元主体共同参与国家公园建设的政策目标与机制需求。《关于建立以国家公园为主体的自然保护地体系的指导意见》中“基本原则”部分提出了“坚持政府主导,多方参与”的原则,要求建立健全政府、企业、社会组织和公众参与自然保护的长效机制。这对在国家公园保护与管理中构建现代环境治理体系提出了具体要求。在坚持国家公园建设由政府主导的原则下,构建国家公园私人治理机制具有特殊的价值。

(一) 国家公园的多元价值对私人治理机制的内在需求

《关于建立以国家公园为主体的自然保护地体系的指导意见》将自然保护地划分为国家公园、自然保护区、自然公园三种类型,其中国家公园属于在自然生态系统的原真性、整体性、系统性等方面具有最重要生态价值的自然保护地,需要最高强度的保护措施。根据 2017 年中共中央办公厅、国务院办公厅印发的《建立国家公园体制总体方案》对国家公园的界定,国家公园以国家利益为导向、坚持国家所有、体现全民共享和全民公益性。申言之,我国国家公园体制以坚持生态保护第一、体现国家代表性和全民公益性为基本价值目标。为实现该价值目标,上述两个文件明确了政府治理在国家公园保护与管理中的地位:第一,在建设国家公园体制的基本原则中明确了“政府主导”原则,由中央政府代表国家行使国家公园管理权,在国家公园体制试点期间暂时由省级政府代理行使国家公园中全民所有的自然资源资产所有权,条件成熟时逐步过渡到统一由中央政府直接行使;第二,明确了政府在国家公园等自然保护地规划、建设、管理、监督、保护、投入等方面的主体作用;第三,针对自然保护地分布零散,难以实施差异性管理,多个管理机构之间事权割裂、重叠、

冲突、缺位或错位的现状,提出成立专门的国家公园管理机构统一行使国家公园管理权。关于国家公园的一系列政策从主体地位、机构设置、权力配置等方面系统规划了国家公园建设、保护与管理中的政府治理机制。在我国现行法律规范体系与制度框架内,国家公园“政府治理机制”的内涵可以通过自然资源国家所有权制度、环境监督管理制度、环境管理权配置制度等制度予以法律表达,体现国家公园的国家代表性和全民公益性。强化国家公园“政府治理机制”、实现国家公园的国家代表性和全民公益性,其背后的理念在于,政府是环境公益的最优代表者与代理者,行政机关相对于其他主体在制度创建与公共事务处理的日常性、数量以及专业性、经验等方面更有优势。^⑦

国家公园的首要功能是保护重要的自然生态系统的原真性、完整性,这并非国家公园的唯一功能。《建立国家公园体制总体方案》指出国家公园兼具科研、教育、游憩等方面功能。虽然无人居住的“黄石模式”^⑧被很多论者认为是国家公园的理想模式,但这只是理想,不符合包括我国在内的很多国家进行国家公园建设的实际情况,也遮蔽了自然资源对人类的多重价值。要实现国家公园的多重价值,就不能采取无人居住模式对其进行保护与管理,而要在国家公园中允许多类主体实施多种形式的开发利用行为。国家公园“政府治理机制”主要划定国家公园的范围、归并和优化自然保护地、编制国家公园规划、制订国家公园管理方案,因此,该机制的运行秉持整体主义,需要政府(尤其是中央政府)作为环境公益的代表者与代理者承担主导功能。与此同时,国家公园承载科研、教育、游憩等多元价值,价值主体是多元的、分散的,价值表达与利益诉求是个体性的。质言之,除了政府主体,还有多种类型的私人主体也会进入国家公园从事生产生活,对自然生态系统造成不同程度的影响,这就提出了构建环境私人治理机制予以控制、约束的需求。

(二) 国家公园事权统一思路下私人治理机制的补足功能

政府间事权配置是国家公园体制建设的重要内容。《关于建立以国家公园为主体的自然保护地体系的指导意见》根据各类自然保护地承载的生态价值的高低,确立进行相关事权配置的政府层级及其权力位阶,将国家公园等自然保护地分为中央直接

管理类、中央地方共同管理类和地方管理类。国家公园是自然保护地中生态系统价值最高、具有国家代表性的部分,需要中央政府直接管理。《建立国家公园体制总体方案》要求建立国家公园统一管理机构,统一行使国家公园事权;在国家公园体制试点区域以及拟建设的国家公园区域内存在多种自然资源所有权(国家所有权与集体所有权并存)的背景下,可以由中央政府和省级政府分级行使所有权。该要求明确了过渡阶段的国家公园事权状态,最终目标是国家公园内全民所有的自然资源资产所有权由中央政府直接行使。梳理相关文件可知,我国国家公园体制建设将集中统一管理作为核心内容。2018年国务院机构改革中组建的国家林业和草原局加挂国家公园管理局的牌子,表明国家公园体制改革将国家公园事权定位为国家事权,统一由国家公园管理局行使。未来的“国家公园法”也会如此安排。这样的事权配置直面我国自然保护地事权分散的现状^⑨,有助于消除自然保护地管理上交叉重叠、政策标准不一、多方管理主体“争权、争利、推责”的弊端。

国家公园事权体制改革固然要发挥政府治理机制在国家公园保护与管理中的主导功能,但基于国家公园被相关文件赋予全民公益性、国家代表性的价值,私人治理机制的功能不可忽视。

(1)从国家公园事权配置与运行的现实需求出发考察。国家公园建设、保护与管理以按照所承载生态系统的价值高低划分特定区域为前提。“区域”是一个整体性的空间概念,围绕“区域”划定管理单元、制定法律制度,有别于传统环境资源法围绕单一环境要素展开制度设计的理念与路径。作为区域的国家公园中存在多种类型的自然资源与环境要素,其建设、保护与管理是一个复杂的系统工程。《建立国家公园体制总体方案》列举了国家公园管理局统一行使生态保护、自然资源资产管理、特许经营管理、社会参与管理、宣传推介等事权以及代表国家行使自然资源全民所有权,这些事权与所有权的行使难以完全满足国家公园建设、保护与管理的需求,并且单一主体的国家公园管理局在人员数量、职权分配、执法资源配置等方面均难以应对国家公园管理中的诸多现实问题。鉴于此,需要引入多元主体参与国家公园管理,通过权力下放、服务外包、民营化等方式,构建政府与私人主体之间的协作机制,

弥补单一主体行使国家公园事权的不足。

(2)从国家公园事权配置规律的角度考察。一般而言,在央地事权配置中,对于各级政府承担的公共服务职责,遵循“以事定权、权随事配”的原则,将所提供公共服务的影响范围、受益范围、重要程度以及各级政府的职能分工作为重要标准。^⑩自然资源与环境事权的配置也重视环境资源所赋存的区域及受益范围。国家公园的全民公益性既是一个整体概念又是一个聚合概念,既体现为有统一的管理机构又体现为多种类型的私人主体共同参与治理。私人主体作为国家公园建设的受益者,应当参与国家公园事权行使的诸多环节,因此,有必要发挥私人治理机制在国家公园保护与管理中的功能。

(3)从国家公园事权配置逻辑的角度考察。国家公园体制改革遵循自然资源与环境事权从地方政府向中央政府流动、倾斜的事权配置思路,与当前央地政府权力配置从等级制转向契约制和网络制的权力配置思路不尽一致。^⑪公共管理理论发展和公共事务治理经验都表明,央地政府之间的环境事权配置应当从体现等级关系转向体现契约关系、网络关系,呈现出一种多中心关系。这种多中心关系不应局限于政府治理机制中各级政府内部,而应拓展至全社会领域。《建立国家公园体制总体方案》等文件提出由统一管理机构行使国家公园管理权,这种事权配置矫正了之前由多个中央政府职能部门与地方政府分散享有并行行使自然保护地事权的弊端,但仍属于不同层级政府之间事权结构的内部调整,并未改变传统的自然资源与环境管制模式。国家公园建设要彻底矫正传统环境管制模式下政府治理机制的偏差,就要在中央政府向地方政府梯度分权、下放权力以及政府向私人主体进行适当的权力让渡的思路下,引入私人治理机制。

(三)实现国家公园中的土地权属结构需要私人治理机制的转换功能

《建立国家公园体制总体方案》关于国家公园空间布局的目标提出,“确保全民所有的自然资源资产占主体地位”。在自然资源资产产权制度改革中,土地资源权属制度既是自然资源资产产权制度的有机构成部分,又是改革的重点和难点。在国家公园体制改革中确保全民所有的土地资源占主体地位,是开展国家公园建设的前提和关键。根据我国《宪法》《民法典》等立法的规定,土地所有权包括国

家所有权和集体所有权。国家公园体制建设中要保障国家公园中国家土地所有权占主体地位,其意义体现在三个层面:第一,只有国家公园中国家土地所有权占主体地位,才能在自然资源权属制度层面而非仅仅在理念层面体现国家公园的国家所有、国家象征、全民共享、全民公益性等价值;第二,土地资源是最基本的自然资源,也是其他类型自然资源的基础,在国家公园中只有全民所有的土地资源占主体地位,依附于土地资源的其他类型的全民所有自然资源才可能占主体地位;第三,我国国家公园体制改革的目的是将国家公园事权确立为国家事权,由国家公园管理机构统一行使,只有国家公园中全民所有的以土地资源为代表的自然资源占主体地位,才便于管理机构统一行使管理权。

实现国家公园中“全民所有的自然资源资产占主体地位”的空间布局,关键在于让全民所有的土地资源占主体地位。我国疆域辽阔,各地自然资源状况极不均衡,土地资源所有权结构复杂。2015 年开始的国家公园体制试点中,各试点国家公园的土地所有权结构呈现出较大差异,有些国家公园中国家土地所有权占比较高,如三江源国家公园、神农架国家公园、普达措国家公园、长城国家公园中国家土地所有权占比分别为 100%、85.8%、78.1%、50.6%;而有些国家公园中国家土地所有权占比较低,如南山国家公园、武夷山国家公园、钱江源国家公园中国家土地所有权占比分别为 41.5%、28.7%、20.4%,不符合全民所有的自然资源资产占主体地位的要求。^⑫鉴于此,要对国家公园中集体所有的土地占比较高、管理难度较大的情况进行改造,以实现国家土地所有权占主体地位。从理论上讲,相关改造有两条制度路径:第一,通过单方征收的方式,将集体所有的土地变为国家所有;第二,经由多方合意,通过赎买、置换、租赁、补偿、签订地役权合同等方式,将集体所有的土地变为国家所有。前一种路径依靠政府单方意志即可实施,是在传统的环境资源管制模式下实现预期目标的制度路径;而对于后一种路径,无论采取何种实施方式,都需要多方主体(集体土地的所有权主体、使用权主体等)广泛参与,这对国家公园建设、保护与管理中私人治理机制的引入与运行提出了要求。私人治理机制可以为国家公园中集体所有的土地上多方权利主体表达意愿和利益诉求提供制度空间与保障。

三、国家公园体制建设中的环境私人治理机制

国际社会一直关注自然保护地治理问题。世界自然保护联盟(IUCN)从促进自然保护地体系发展的角度提出并推荐了多种有效的治理方式,根据不同的治理方式划分了自然保护地治理类型,包括政府治理、共同治理、公益治理和社区治理。^⑬其中,公益治理是典型的私人治理机制。在该机制下,很多私人土地所有者(私人个体、非政府组织或企业)出于对土地的尊重以及保有土地美学和生态价值的考虑,要求实施土地保护,这些主体控制或拥有的自然保护地常被称作私有自然保护地。^⑭共同治理也可界定为共管或共享治理,注重政府和有关非政府实体在自然保护地管理中的合作,以及非政府实体从纯粹的咨询、顾问角色到在正式制度安排(共管)中负有共同责任、具有可问责性。^⑮有学者将私人主体参与环境治理的模式概括为集体式、双边式和单边式三种类型。^⑯有关政策实践和理论研究对环境私人治理机制的类型划分各异,但都注重私人主体参与自然保护地治理的机理与互动关系。基于此,下文对国家公园体制建设中私人治理机制的构造主要从类型化视角展开分析。

(一) 私人主体公益治理机制

IUCN 定义的公益治理类自然保护地包括个人、合作社、非政府组织或公司控制、管理的自然保护地,划分此类自然保护地的前提是存在以土地为代表的自然资源私人所有权。在土地私人所有权的法律语境下,原住民及其他私人个体、地方社区、非政府组织、公司等多种类型的主体在不同的需求、利益、价值观和期望的驱动下,会采取自愿保护自然生态系统的措施。在 IUCN 规则体系中的公益治理机制下,私人主体自愿将其所有或控制的土地设置为私有自然保护地并负责管理,这决定了在实行土地公有制的我国适用公益治理机制存在内生桎梏。^⑰在我国法律语境中,个体、非政府组织、公司等私人主体均不享有土地所有权,既不存在 IUCN 界定的公益治理类自然保护地,也很难在完整意义上采用公益治理方式。但是,IUCN 界定的自然保护地公益治理方式^⑱仍然具有借鉴意义。虽然我国不存在适用这些治理方式的前提——私人土地所有权,但这些治理方式的共性特征——私人主体自愿采取保护措施、限制自己的权利、约束自己的行为,符合生态

系统管理目标。具有这一特征的治理方式在行政法学上称为“自我规制”,它非常灵活,能最大限度地肯认私人主体的利他主义精神和环境公益保护意愿,为私人主体在生态保护中发挥主观能动性和积极主动性提供参与空间和制度通道。我国对这一治理方式尚未予以足够重视。我国国家公园空间布局以“确保全民所有的自然资源资产占主体地位”为目标,而现实中自然资源权属复杂、地域差异性大,多个试点国家公园中土地权属以集体土地所有权为主,在此背景下应重视自我规制的功能。

在我国国家公园体制建设中,可以从四个方面阐释作为一种环境私人治理机制的自我规制的内涵,并发挥其功能。第一,私人主体在国家公园治理中开展的公益治理本质上属于自我规制,是为实现国家公园保护与管理目标而进行的自我约束与权利限制,而不是作为传统环境管制模式下的管理对象被动地实施一些行为或者承担一些义务。第二,公益治理机制下国家公园区域内私人主体自愿采取保护生态系统的行为并不改变自然资源权属关系,这就要求对“全民所有的自然资源资产占主体地位”进行广义解释与实质解读,不能仅从狭义上理解为国家享有所有权的自然资源的面积、数量在国家公园区域内占数据意义上的多数和主体地位,而应考虑国家在实际控制意义上的主体地位,在不变更自然资源权属结构的基础上,通过其他权利主体自愿限权等方式实现国家公园建设目标。^{①9}第三,自我规制的公益治理方式具体表现为,国家公园区域内的自然资源权利主体通过自愿放弃或者削减自然资源物权及管理权的方式来满足政府确立的国家公园管理目标要求,具体包括集体土地所有权人自愿限制权利行使的范围、方式和程度,商品林的权利主体对商品林中经济产品的产出和经营进行限制等。第四,缺乏契约或问责性指标的自我规制方式,其约束力有限,因此,如果将自我规制作为国家公园私人治理机制的内容,就必须通过正式的协议使政府与愿意承担公益治理任务的私人主体之间形成明确的权利、义务与责任关系。

(二)私人主体与政府共享治理机制

“共享治理”或者“共管”是2003年第五次IUCN世界公园大会在自然保护地治理方法议题中增加的一个实现保育目标的手段,指利用原住民、地方社区、地方政府、非政府组织、资源利用者、私营部

门自行支配的重要财产以及各种与保育相关的知识、技能、资源和制度,并为此提供授权性法律和政策框架。^{②0}实际上,IUCN倡议的自然保护地共同治理并非一种新的制度工具,在很多社会领域,只要存在需要两个以上主体参与的事务,往往就会适用该机制。梳理既有研究成果可知,共同治理在公司治理、大学治理、全球治理等领域得到较多讨论,多以利益相关者理论作为理论基础与正当性来源,相关理论研讨和制度实践为探索国家公园中多元主体共享治理提供了指导和借鉴。

在国家公园建设、保护与管理中适用共享治理机制,与上述治理领域以利益相关者理论为基础的共同治理具有形式上、程序上的相似性,同时在内在机理与现实需求等方面具有特殊性。第一,国家公园共享治理的机制性。在系统推进现代环境治理体系建设的背景下,本文主张的国家公园共享治理具有机制性,即国家公园中多元主体参与共管不仅是为补强传统的政府治理而引入的一种治理工具,更是一种具有稳固性的治理机制。第二,国家公园共享治理的结构性。传统社会治理领域在民主理念指导下注重吸纳利益相关者参与治理决策的作出过程及治理程序,典型的如在环境影响评价专项规划草案报送审批前举行论证会、听证会或者以其他形式征求有关单位、专家和公众的意见^{②1},这种公众参与虽有意义,但本质上属于为增强政府治理的科学性、民主性、可接受度、可执行性而采取的措施。作为环境私人治理机制的共享治理,则是在“合作治理”理论指导下各参与主体与政府在环境治理中形成一种机制上的结构,“这些主体直接参与决策过程而不仅仅是公共机构的顾问,协商的公共舆论空间组织化运作并要求共同参与,协商目的在于达成共识,采取共同决策”^{②2}。第三,国家公园共享治理的法制化。国家公园建设、保护与管理中的共享治理不仅是一种理念、手段选择,更要求通过法制化的方式将其纳入私人治理体系,因此,已被纳入立法规划的“国家公园法”以及将来制定的“自然保护地法”中,应当通过规范设计明确规定共享治理机制。

共享治理机制要求多元主体作为意志表达者和利益诉求者与政府主体共同参与国家公园治理,其形式具有灵活性、多样性,其过程需要通过协议或者体现合作关系的制度予以安排。共享治理机制的类型及其实施方式可从以下三个方面展开分析。

1. 合同机制

《建立国家公园体制总体方案》确立的国家公园空间布局目标是“确保全民所有的自然资源资产占主体地位”，该目标并非简单从形式上要求国家公园区域内国家所有的自然资源在面积、数量上占绝大多数，而是指向“管理上具有可行性”。如果国家公园内的自然资源私人主体（政府之外的主体）为满足国家公园建设、保护与管理的需要，在不改变自然资源权属现状的前提下与政府签订共管合同，约束自身行为，限制或削减自己的自然资源权利（集体土地使用权、其他用益物权等），政府可以按照一定标准对其提供经济补偿。共管合同主要以私人主体的权利客体与权利行使方式接受约束与限制为内容，在明确保护对象与保护目标的基础上明确保护需求与行为清单，即针对私人主体的权利客体中需要纳入保护对象的类型与范围以及每种保护对象提出保护需求，进而列明对私人主体的鼓励行为、限制行为与禁止行为。^③私人主体的主体性与自主权表现在，其可以选择是否参与共管合同、是否接受政府提出的保护要求及相关约束，也可以在合同签订过程中就具体行为清单的设定与政府进行充分的沟通、协商。

2. 保护地役权机制

一般认为，保护地役权是在国家公园内复杂的自然资源权属结构下平衡私人主体利益与国家公园生态系统价值的一种激励性机制。笔者强调的是，作为一种私人治理机制，保护地役权并不要求供役地人限制自己的所有行为，只是要求其为满足特定保护目的而主动削减权利、限制行为。在保护地役权合同的签订与履行过程中，应当注重为私人主体提供表达意愿和利益诉求的空间。国家公园治理中通过实施保护地役权机制实现管理目标时，要尊重私人主体的生活与发展需求，为供役地权利人提供资金补偿与非资金补偿（就业机会、优先获得特许经营权等）。

3. 特许经营机制

国家公园特许经营机制，即根据国家公园管理目标，为提升公众游憩体验质量，由政府通过竞争程序选择受许人，依法授权其在政府管控下开展一定期限、性质、范围和数量的非资源消费性经营活动，并向政府缴纳特许经营费。^④特许经营是我国自然资源保护与管理领域一种常用的法律机制，一些地

方的国家公园立法如《武夷山国家公园条例（试行）》第 16 条规定了特许经营权制度。笔者曾以页岩气开发特许权为例，详细检视我国现有制度语境下自然资源特许经营权缺乏独立性、忽视对特许经营权人行为的全过程控制以及对其权利保障不足等弊端。^⑤我国若在现行制度逻辑下实施国家公园特许经营，通过特许经营机制保护国家公园的生态价值及公众游憩等多元价值的目标将难免落空。鉴于此，将来出台的“国家公园法”应当注重完善国家公园特许经营机制，从确定特许经营范围、保障特许经营权的独立性与效力、监督特许经营权运行过程等方面完善制度设计。

四、结语

《指导意见》为构建现代环境治理体系明确了目标任务和规则体系。为应对不断涌现的新型环境问题，与时俱进地完善法律制度，需要重新整理关于多元主体参与环境治理的制度与程序，完善环境私人治理机制。环境私人治理机制包括多元主体共同参与、形成共享治理格局等内涵，其要义包括：在主体层面吸纳私人主体参与政府环境决策，在价值层面发挥市场机制的基础性功能，在机制层面彰显私人主体参与环境治理的制度化态势。建设国家公园是我国在自然资源保护领域的体制创新，从制度逻辑上看，国家公园建设、保护与管理中需要构建现代环境治理体系。国家公园承载的科研、教育、游憩等价值对构建并运行私人治理机制提出了内在要求，实现国家公园事权配置目标有赖于私人治理机制发挥对政府治理的补足功能，“全民所有的自然资源资产占主体地位”的国家公园空间布局的形成亟待私人治理机制发挥将集体所有的土地转换为国有土地的制度效能。国家公园体制建设中的私人治理机制有多种实施方式，限于篇幅，本文简要梳理了私人主体与政府之间签订共管合同、构建保护地役权机制与特许经营机制，除此之外，赎买、租赁、置换、服务外包等也是该机制的具体实施方式。

注释

①参见吕忠梅：《论环境法的沟通与协调机制——以现代环境治理体系为视角》，《法学论坛》2020 年第 1 期。②参见刘超：《管制、互动与环境污染第三方治理》，《中国人口·资源与环境》2015 年第 2 期。③具体分析参见冉冉：《中国地方环境政治：政策与执行之间的距离》，中央编译出版社，2015 年，第 128—167 页。④本文将《指导

意见》中列举的企业、社会组织和公众等非政府主体统称为“私人主体”，将现代环境治理体系中私人主体参与环境治理的机制称为“环境私人治理机制”。日常用语中的“私人”主要指“个人”，而在法律问题的研究中，随着行政法理论的发展、行政理念的变迁和公私领域边界的模糊化，可将“私人主体”用于指称公权力之外的社会主体。

⑤参见[美]朱迪·弗里曼：《合作治理与新行政法》，毕洪海、陈标冲译，商务印书馆，2010年，第317页。⑥参见杜辉：《环境公共治理与环境法的更新》，中国社会科学出版社，2018年，第23页。⑦参见[美]杰里·马肖：《贪婪、混沌和治理——利用公共选择改良公法》，宋功德译，商务印书馆，2009年，第168页。⑧国家公园建设的“黄石模式”基于一种保护主义者保育理念，在国家公园内禁止人类居住，并且禁止对自然资源的消费、利用和出售。参见[澳]沃里克·弗罗斯特、[新西兰]C.迈克尔·霍尔编：《旅游与国家公园——发展、历史与演进的国际视野》，王连勇等译，商务印书馆，2014年，第291页。⑨我国存在自然保护区、风景名胜区、森林公园、湿地公园等多种类型的自然保护地，由国家生态环境部门、文化和旅游部门、林业和草原部门等中央政府职能部门以及地方政府分散行使管理权。参见唐芳林、王梦君、孙鸿雁：《自然保护地管理体制的改革路径》，《林业建设》2019年第2期。⑩参见刘超：《〈长江法〉制定中涉水事权央地划分的法理与制度》，《政法论丛》2018年第6期。⑪参见李文钊：《中央与地方政府权力配置的制度分析》，人民日报出版社，2017年，第191—200页。⑫关于国家公园试点区域中土地所有权结构，参见黄宝荣、王毅、苏利阳等：《我国国家公园体制试点的进展、问题与对策建议》，《中国科学院院刊》2018年第1期。⑬参见[英]奈杰尔·达德利主编：《IUCN自然保护地管理分类应用指南》，朱春全、欧阳志云等译，中国林业出版社，2016年，第52页。⑭参见[英]费耶阿本德、达德利、杰格等编著：《IUCN自然保护地治理——从理解到行动》，朱春全、李叶、赵云涛等译，中国林业出版社，2016年，第56页。⑮⑯参见[美]巴巴拉·劳瑞：《保护地立法指南》，王曦、卢锬、唐瑯译，法律出版社，2016年，第105、104页。⑰参见杜

辉：《环境私主体治理的运行逻辑及其法律规制》，《中国地质大学学报》（社会科学版）2017年第1期。⑱参见刘超：《自然保护地公益治理机制研析》，《中国人口·资源与环境》2021年第1期。⑲IUCN归纳的公益治理或私人保育方法有四种：第一，个人土地所有者同意正式保护地的指定，根据保育目标和保护地类型，保留土地所有权并履行管理职责；第二，为保存特定的保育价值，个人土地所有者向政府让渡某些使用私人财产的法定权利，同时保留土地所有权及与土地所有权兼容的非保育使用（如维持居住）的权利；第三，非政府组织为保护特定地块而接受慈善捐款、募集资金购买该地块，或者接受土地权利主体捐赠的土地并对之采取自然保护地管理措施；第四，营利性企业为树立良好的公共形象而转让、捐赠土地作为自然保护地，或者对其享有权利的土地实施自然保护地管理措施以换取政府对其减免一些义务。参见[美]巴巴拉·劳瑞：《保护地立法指南》，王曦、卢锬、唐瑯译，法律出版社，2016年，第101—102页。⑳参见秦天宝：《论国家公园国有土地占主体地位的实现路径——以地役权为核心的考察》，《现代法学》2019年第3期。㉑我国《环境影响评价法》第11条规定：“专项规划的编制机关对可能造成不良影响并直接涉及公众环境权益的规划，应当在该规划草案报送审批前，举行论证会、听证会，或者采取其他形式，征求有关单位、专家和公众对环境影响报告书草案的意见。但是，国家规定需要保密的情形除外。编制机关应当认真考虑有关单位、专家和公众对环境影响报告书草案的意见，并应当在报送审查的环境影响报告书中附具对意见采纳或者不采纳的说明。”㉒王名、蔡志鸿、王春婷：《社会共治：多元主体共同治理的实践探索与制度创新》，《中国行政管理》2014年第12期。㉓参见苏杨、何思源、王宇飞、魏钰：《中国国家公园体制建设研究》，社会科学文献出版社，2018年，第108—113页。㉔参见张霞：《中国国家公园特许经营机制研究》，中国环境出版集团，2018年，第6页。㉕参见刘超：《页岩气特许权的制度困境与完善进路》，《法律科学》2015年第3期。

责任编辑：邓林

Building Environmental Private Governance Mechanism in the Construction of National Park System

Liu Chao

Abstract: Environmental private governance mechanism is an important part of modern environmental governance system. Its essence includes: introducing private subjects to participate in government environmental decision-making at the subject level, giving full play to the basic function of the market mechanism at the value level, and highlighting the institutionalization of private subject to participate in environmental governance at the mechanism level. In the construction of the national park system, it is necessary to play the role of environmental private governance mechanism, to carry the pluralistic values of the national parks, to fill the shortage of the government in the allocation of power, and to provide institutional path for the dominant position of national park's natural resources assets owned by the whole people. In the construction of national park in China, the construction of private environmental governance mechanism can be carried out from two aspects of public welfare governance and shared governance. The former motivates private subjects in national parks to give up the right or reduce ownership and management of natural resources voluntarily, to meet the national park administrative objectives set by the government. The latter inspires private subjects to participate in the governance of national parks with the government, including the ways of joint management contracts between private subjects and the government, the construction of protective easement mechanism and franchise mechanism.

Key words: environmental governance system; environmental private governance; national park; public welfare governance; shared governance