

## 【法学研究】

我国饮用水水源保护城乡统筹立法研究<sup>\*</sup>

曹树青

**摘 要:**保护饮用水水源是保障饮用水安全的关键环节。我国目前饮用水水源保护和管理乏力,水源污染趋势加重,饮用水安全形势严峻。现有涉及饮用水水源保护的法律法规分散在若干单行法和规范性文件中,相互之间存在目的不统一、内容不协调等问题,不能形成系统、完整的制度体系,尤其是缺乏对农村饮用水水源保护的关注。为了长期、有效地保护好城乡饮用水水源,我国应当对饮用水水源保护进行专门立法。专门立法应当遵循城乡统筹的思路,兼顾城乡饮用水水源保护的共性和农村饮用水水源保护的个性,构建以饮用水水源保护区制度为核心,包括饮用水水源地城乡共同所有、开发、利用和保护的产权制度,饮用水水源保护规划制度,饮用水水源保护区制度,饮用水水源地修复制度,污染或破坏饮用水水源的法律责任制度等在内的严密、系统的制度体系。

**关键词:**饮用水水源保护;专门立法;城乡统筹

**中图分类号:**D922.6

**文献标识码:**A

**文章编号:**1003-0751(2015)09-0062-05

近年来,我国饮用水水源污染事件不断发生,对公民生命与健康安全造成了一定损害。值得深思的是,国家历年来对饮用水安全工程投入很大,我国也不乏水污染防治方面的法律、法规,但为什么不能保住清洁的水源呢?本文拟从法律制度视角,分析问题的成因并提出解决思路与措施。

### 一、我国饮用水水源保护的现状

目前我国饮用水水源地的环境状况不容乐观,很多地方湖泊富营养化现象严重,江河沿岸及其周边流动污染源多,甚至有大的工业项目和尾矿存在,环境风险大。2011年环保部对全国地级以上城市饮用水水源状况的调查表明,约11.4%的供水量不合格。2011—2014年《中国环境状况公报》显示,全国地级以上城市集中式饮用水水源地平均每年都有10%左右的水量不达标。目前从全国来看,饮用水水量供给不足、水源污染趋势加重、净水能力有限等问题日益凸显,饮用水安全形势严峻。

饮用水水源安全是饮用水安全的起点,保护饮用水水源是保护饮用水的关键环节。当前我国饮用水水源保护存在诸多问题:(1)受传统二元社会结构影响,我国饮用水水源分为城镇饮用水水源和农村饮用水水源,多年来城市集中供水水源受到了较多重视和保护,农村分散式供水的水质保障问题普遍被忽视。(2)农村饮用水水源地数量多、利用率低、占地面积大,与地方经济发展之间产生矛盾,一些地方为了发展经济,就减少水源地保护投入,不改进净水工艺,甚至降低国家环境质量标准,提供所谓的“合格”饮用水。(3)政府部门(环境保护、水利、地质矿产、卫生、建设等部门)既是饮用水水源质量保障机构,又是水质监测机构,既当运动员又当裁判员,难以保证饮用水水源监测实效。(4)多年来国家投资建设了许多饮用水供给工程,但这只是保障饮用水安全的物质条件,管理、保护好饮用水供给工程才是解决饮用水安全问题的关键。目前农村饮用水供给工程普遍存在重前期建设、轻后期管理的问

收稿日期:2015-07-13

<sup>\*</sup>基金项目:安徽省哲学社会科学规划项目“我国农村生态环境保护法律机制创新研究”(AHSK11—12D315);安徽省环境保护科研项目“安徽省饮用水水源保护城乡统筹立法研究”(2013—007)。

作者简介:曹树青,男,安徽省社会科学院法学研究所副所长,副研究员,法学博士(合肥 230051)。

题,一些地方政府只是为了追求短期政绩而保护当地水源地环境,却忽视长期的水质安全。(5)我国基层环境治理资源短缺,环境执法乏力,难以应对饮用水水源受工业污染等难题。上述问题的解决亟须完善的法律制度予以支持。

## 二、现有关于饮用水水源保护的立法分析

目前,我国没有专门针对饮用水水源保护的法律法规,只在一些法律中有涉及饮用水水源保护的规定。如现行《环境保护法》第50条规定通过财政预算支持农村饮用水水源地保护,《水污染防治法》《水法》《水土保持法》等环境保护专项法律中都规定了饮用水水源保护区制度。在行政法规层面,《城市供水条例》专设“城市供水水源”一章,为城市集中式供水安全提供保障。在地方立法层面,上海市、安徽省、广州市、深圳市等省市制定了关于饮用水水源保护的地方性法规或规章。此外,我国还有一些部门规章如《饮用水水源保护区污染防治管理规定》(原国家环境保护局、卫生部、建设部、水利部、地矿部1989年发布,环保部2010年修正),以及一系列国家标准、地方标准等为保护饮用水水源提供了规范依据。从形式上看,我国关于饮用水水源保护已经形成了相对完整的法律体系。但从实质内容来看,我国饮用水水源保护立法存在诸多问题。

### 1. 法律规范呈碎片化状态

由于缺乏专门的饮用水水源保护法律予以统领,目前分散在众多单行法中的饮用水水源保护法律规范之间存在目的不统一、内容不协调等问题,不能形成系统、全面、可操作的制度体系。如《水法》第67条和《水污染防治法》第75条对在饮用水水源保护区内私自设立排污口的法律责任的规定并不一致,造成执法和司法混乱。另外,在饮用水水源保护专门立法方面,地方立法实际上早于国家立法,但地方立法各具特色,出台时间早晚不一,地方立法之间、地方立法与国家立法之间存在潜在的冲突。

### 2. 城乡二元化倾向明显

现有饮用水水源保护立法最不容忽视的缺陷,就是具有明显的城乡二元化倾向。从立法数量上看,我国针对城市水源保护有《城市供水条例》(国务院1994年颁布)、《城市供水水质管理规定》(建设部2006年发布)等法规和规章,而缺乏专门针对农村饮用水水源保护的立法。一些关于饮用水水源

保护的综合性立法如建设部、卫生部1996年发布的《生活饮用水卫生监督管理办法》以及环保部2010年发布的《饮用水水源保护区污染防治管理规定》,在适用范围上也只针对集中式供水水源(主要是城镇饮用水水源)。目前,只有一些规范性文件如2005年《国务院办公厅关于加强饮用水安全保障工作的通知》、2011年《中共中央、国务院关于加快水利改革发展的决定》等,其中有直接涉及农村饮用水安全的内容。目前关于饮用水水源保护的核心制度——饮用水水源保护区制度,意在対重要的、规模较大的饮用水水源地进行区域性整体保护,而农村地区多是由小规模、多样化的水源地进行分散性供水,因而显然被排除在了该项制度的重心之外。从立法质量上看,现有涉及农村饮用水水源保护的法律规定多数比较抽象,具有指导性而缺乏可操作性。

### 3. 饮用水水源管理制度不健全

我国《环境保护法》第10条规定,国务院环境保护主管部门对全国环境保护工作实施统一监督管理;《水污染防治法》第8条规定,国务院对全国水污染防治和水资源保护工作进行统一监督管理,县级以上人民政府负责本行政区域内的水污染防治和水资源保护工作;《水法》第32条规定,水功能区划由水行政部门会同相关部门或流域管理机构会同相关地方政府职能部门拟定,排污口和其他工程的新建、改建、扩建、围垦等活动需经过水行政部门同意;其他一些法规、规章中的饮用水安全保障工作还涉及住房和城乡建设部门、卫生管理部门等。可见,现有立法中饮用水水源保护的主管部门并不统一。理论界对由环保部门主管还是由水利部门主管存在争议,实践中多数省份实行环保部门主管,也有省份实行水利部门主管,还有省份根本不存在主管部门,而是由相关部门根据职责分别管理,由此出现管理重复或管理真空。饮用水水源保护是区域水环境保护的一部分,现有立法却没有规定区域性水管理机构的饮用水水源保护责任,并且缺乏协调区域性水管理机构与地方饮用水水源保护机构之间关系的制度。现有立法没有明确农村饮用水水源保护管理主体,不利于加强农村分散式饮用水水源保护和管理。

4. 饮用水水源保护区制度存在诸多不足,且缺乏其他制度相配合

饮用水水源保护区制度是我国饮用水水源保护的核心制度,但现有立法中饮用水水源保护区的划

分和确定程序单一,没有考虑农村饮用水水源、地下水水源、城镇大型集中式饮用水水源三大类水源保护区在申报和确认程序上的不同,从而影响保护区资源利用效率。在饮用水水源保护区管理方面,禁止性、限制性措施多,鼓励性措施几乎没有;缺乏关于保护区污染修复的规定,缺乏针对农村小型饮用水水源保护和分散式饮用水水源保护的特别规定。另外,我国《水污染防治法》《水法》《饮用水水源保护区污染防治规定》等法律、规章中都只规定了饮用水水源保护区制度,而没有规定饮用水水源地规划、水源地风险评估与预警、水源地保护生态补偿等辅助性制度。目前没有一部法律为饮用水水源保护提供规划依据,实践中各地普遍依据《环境保护法》制定地方性饮用水水源环境保护规划,但《环境保护法》中并无太多涉及饮用水水源保护的内容,由此难免出现饮用水水源地布局混乱、资源浪费等现象。由于规划不合理,饮用水水源地布局与农民实现发展利益之间产生冲突,严重影响了水源地政府和农民保护水源的积极性和主动性,相关问题亟须依法解决。

#### 5. 饮用水水源保护法律责任制度不完善

(1) 目前国家层面的立法如《水污染防治法》规定的饮用水水源保护法律责任偏轻,缺乏对刑事责任的追究,在此前提下,地方相关立法中就无权设置刑事责任,导致现实中一些严重的污染、破坏饮用水水源的行为难以受到应有的惩处。(2) 现有立法中的饮用水水源保护法律责任尤其是行政罚款,是一种静态的规范,没有考虑各地经济发展水平的差别。(3) 现有立法中关于饮用水水源保护法律责任的规定与饮用水水源保护区的分级管理不相适应。污染不同级别的饮用水水源保护区的行为,其危害性不同,所承担的法律責任也应有所差别,目前的饮用水水源保护立法没有体现这一点。(4) 现有立法没有强化政府在饮用水水源保护方面的责任,势必使饮用水水源保护效果大打折扣。

### 三、完善我国饮用水水源保护立法的思路

我国应当对饮用水水源保护进行专门立法,以整合各项制度,避免制度冲突,提高饮用水水源保护效率。专门立法应当遵循城乡统筹的思路,既体现城乡饮用水水源保护的共性,又凸显农村饮用水水源保护的个性。

#### 1. 制定专门的饮用水水源保护条例

鉴于《饮用水水源保护区污染防治管理规定》以及各省市出台的饮用水水源保护立法已经在实践中运行多年,为进行国家层面的饮用水水源保护专门立法积累了丰富的经验,建议在此基础上,由国务院依据《环境保护法》《水污染防治法》《水法》等上位法,出台饮用水水源保护条例,规定适合于城市与农村、经济发达地区与欠发达地区、南方与北方等不同背景下的有所差别的饮用水水源保护模式。

#### 2. 明确饮用水水源保护条例的调整范围

在工业化和城镇化早期,农村环境普遍较好,农村饮用水水源凭借传统习惯法,在村民自治组织的管理下就能得到较好的保护,而无须通过立法予以保护。但随着工业化和城镇化的推进,农村环境污染日益严重,农村饮用水水源亟待通过立法予以强制性保护。因此,我国饮用水水源保护条例应当将农村饮用水水源保护纳入调整范围。不过,农村饮用水水源情况复杂,有集中式饮用水水源和分散式饮用水水源,是否将分散式饮用水水源纳入饮用水水源保护条例的调整范围,要根据具体情况如当地的环境状况、水源特质、经济社会发展程度、人口数量和人居密度等因素综合判定。总体而言,对于环境污染严重的发达地区,应将所有农村饮用水水源纳入饮用水水源保护条例的调整范围;对于环境较好的西部贫困地区,其农村分散式饮用水水源保护可参照执行饮用水水源保护条例或不纳入其调整范围。饮用水水源保护条例应当给地方制定农村饮用水水源保护立法预留空间,即对农村饮用水水源保护只作原则性规定,而授权地方立法对保护农村分散式饮用水水源作出具体规定。

### 四、构建系统的饮用水水源保护制度体系

饮用水水源保护条例的一个重要使命,就是改变目前饮用水水源保护法律规范散见于各单行法、法规、规章以及地方立法的局面,构建系统、严密、具有可操作性的饮用水水源保护制度体系。

1. 建立饮用水水源地城乡共同所有、开发、利用和保护的产权制度

要实现饮用水水源保护城乡统筹,就应当建立饮用水水源地城乡共同所有、开发、利用和保护的产权制度。具体可采用“一延二建三改”模式:将设施先进、管理水平高、净化能力强的城镇饮用水水源的

供给范围扩大到周边甚至更远的农村地区;对城镇饮用水管网难以到达的农村地区,新建饮用水供给工程和水源地;对老化的城镇饮用水管网进行改造并拓展至农村地区。

## 2. 建立饮用水水源保护规划制度

饮用水水源保护条例中应当设立饮用水水源保护规划制度,为制定饮用水水源地开发、利用和保护规划提供法律依据。该规划制度的基本内容包括:国务院制定全国饮用水水源开发、利用和保护规划,地方各级人民政府制定本行政区域内的饮用水水源开发、利用和保护规划,各级政府应当为这项规划的制定和实施提供专门资金保障、人员保障和组织保障;饮用水水源保护规划在制定过程中要经过严密的科学论证和环境影响评价,确保饮用水水源布局上的合理性及其开发、利用和保护上的科学性、可行性,避免资源浪费;饮用水水源保护规划要考虑饮用水水源保护与当地经济社会发展之间的关系,综合考察水量、水质、人口密度、地形地貌和环境状况,使有限的饮用水水源以最小的成本服务于最多的饮用水消费者;饮用水水源保护规划要特别注意农村饮用水水源的布局和保护。

## 3. 完善饮用水水源保护区制度

饮用水水源保护条例应将饮用水水源保护区制度作为一项核心制度,进行重点安排。

第一,饮用水水源保护区的申报与设立。我国《水污染防治法》第56条规定了全国统一的饮用水水源保护区报批程序,但现实中农村饮用水水源地多且规模小,很多分散式饮用水水源地有很大的不稳定性,其科学性论证需要很长时间,其划定、确认和调整如果按照目前的法定程序报批省级政府,则成本较大,会限制农村饮用水水源地保护的实践探索。因此,对农村小型集中式饮用水水源地和分散式饮用水水源地而言,笔者主张由县级环保部门组织划定,报地市级政府批准后发布。为了降低设立成本、提高管理效率,农村地区不一定都要设立三级饮用水水源保护区,可以适当减少保护区的层级。

第二,饮用水水源保护区范围的确定。目前,我国饮用水水源保护区范围的确定遵循环保部2007年认定的国家环保行业标准《饮用水水源保护区划分技术规范》。根据该标准,很多小型水库或湖泊的整个水域都属于一级水源保护区,在如此大的水域及其周边一定范围的陆域内不允许从事工农业生

产,会严重影响当地经济发展,尤其是在单位面积保护区所供给的用水人口数量较少的情况下,设置保护区的效益就比较小。如果按照这一标准划定我国农村小型集中式饮用水水源地的范围,在一定程度上就脱离了实际。从我国饮用水水源保护的历史发展来看,制定饮用水水源保护区制度的初衷是为了解决人口密度大的城镇的用水安全问题,该制度并不针对农村饮用水水源保护。为了解决农村饮用水水源保护效率低下的问题,笔者主张采取三项措施:(1)在现有饮用水水源保护区内,减少小型饮用水水源地,扩大集中式饮用水水源地的供水规模,以提升单位面积保护区的饮用水供给效率。(2)在不能采取第一项措施的情况下,可以建设成本较小的饮用水水源保护区如地下水水源一级保护区,这类保护区占地面积小(最小的只需半径为30米的圆形区域),易于管理。(3)当采取以上措施的条件都不成熟时,可以选择分散式饮用水水源。地方立法要为了保护农村分散式饮用水水源提供保障。

第三,饮用水水源保护区内的禁止行为安排。目前我国饮用水水源保护区分为三级,即一级保护区、二级保护区、准保护区,这三级保护区的面积由小到大,重要性依次减弱。饮用水水源保护条例应当规定,饮用水水源保护区内的禁止行为遵循以下原则:禁止在低一级保护区内实施的行为同样被禁于高一级保护区,而禁止在高一级保护区内实施的行为可以在低一级保护区内实施。立法对每种禁止行为的安排都构成一种制约,不同保护区内安排的禁止行为种类越多,对当地经济发展的影响越大。鉴于此,建议饮用水水源保护条例对饮用水水源保护区内的禁止行为作出以下安排:(1)准保护区内禁止建设污染严重的项目,但允许建设达标排放的项目;二级保护区内禁止建设任何排放污染物的项目,已经建成的限期拆除或关闭;一级保护区内禁止建设一切与保护水源无关的项目。(2)各级保护区内禁止建设排放有毒有害或放射性物质的项目。(3)禁止在二级保护区的耕地、林地上使用高污染、高残留性农药,禁止在一级保护区内使用农药、化肥。(4)各级保护区内禁止设立养殖场或养殖小区,一、二级保护区内禁止放养畜禽。(5)准保护区、二级保护区的陆域内可以堆放一些危害性不大的污染物,一级保护区的陆域内禁止堆放任何污染物。(6)二级保护区内限制使用农药、化肥和含磷

洗涤剂,一级保护区内禁止使用农药、化肥和含磷洗涤剂。为了更精确地体现设置饮用水水源保护区的成本差别,可以将对农药、化肥的禁止行为分为国家禁控和省级禁控两类。

#### 4. 完善农村饮用水水源保护和管理制度

在农村建立庞大的环境管理机构,必然行政成本高昂。鉴于此,笔者建议充分发挥社会力量的环保积极性:(1)发挥农村自治组织对农村饮用水水源保护的主体作用。农村地区的村民委员会、街道办事处扎根基层,不仅对农村环境状况非常熟悉,而且有一定的权威性,可以配合基层政府实现对农村环境的高效保护。饮用水水源保护条例应当规定农村自治组织在农村饮用水水源保护中的权利和义务。(2)建立第三方组织如农村用水协会来监管农村饮用水水源保护。第三方组织的人员一般具有环保专业知识和技能,并且不需要国家财政供养,其管理成本低、效率高。饮用水水源保护条例要肯定这种组织的法律地位,赋予其一定的环境管理权和诉讼权。(3)培育农村饮用水水源保护志愿者。环保志愿者对农村饮用水水源保护有着内生的积极性和主动性,饮用水水源保护条例要激发、鼓励和引导这种积极性和主动性,使其外化为现实的饮用水水源保护行为。(4)强化农村饮用水供水机构的环保责任。农村饮用水供水机构处在农村饮用水水源保护的最后环节,其对农村饮用水水源保护具有较强的专业性和技术性,并且有经济利益上的关联性,因此,饮用水水源保护条例要强调农村饮用水供水机构对农村饮用水水源保护的日常性和长效性,鼓励其利用规模效应,节约保护成本。当然,上述社会力量保护农村饮用水水源的活动或行为,要接受政府相关部门的指导和协调。

#### 5. 建立饮用水水源地修复制度

当饮用水水源地受到污染时,如何处置?对此,饮用水水源保护条例应当建立饮用水水源地修复制度,规定饮用水水源地受到污染,不能继续提供安全的饮用水时,要暂停其饮用水供给,相应级别的水资源管理部门要立即制定环境保护修复计划,采取措施使饮用水水源地水质达到可以饮用的标准,并通过法定的评估和监测程序,使该水源地恢复使用。这种修复制度不主张轻易放弃水源地,能够倒逼水源地政府进行环境治理,提升水源地利用效率,并有

利于整体的环境保护。

#### 6. 完善污染或破坏饮用水水源的法律责任制度

不同级别的饮用水水源保护区的建设和管理成本不同,按照过罚相当原则,同一种违法行为发生在不同级别的饮用水水源保护区中要承担轻重不同的法律责任,这样才能既保护饮用水水源,又能适度开发、利用饮用水水源保护区。基于此,笔者建议饮用水水源保护条例对污染或破坏饮用水水源的法律责任分配,要充分考虑饮用水水源保护区的级别,对发生在准保护区、二级保护区和一级保护区内的同种违法行为,分别课以由轻到重的法律责任;对饮用水水源安全造成重大危害的违法行为,不论其发生在哪一级饮用水水源保护区内,都要追究刑事责任。在立法技术上,不仅要规定结果型环境法律责任,还要规定危险型环境法律责任,即规定虽未造成实际损害、但危及饮用水水源安全的行为,也要承担法律责任。在法律责任的具体内容上,可以借鉴美国 and 德国立法例,规定对故意污染公共水系统或故意干扰公共水系统运转的人,处以罚金或 5 年以下监禁,或二者并罚;对企图污染或破坏公共水系统的人,处以 3 年以下监禁或罚金,或二者并罚;对多次或连续违法、责令改正而拒不改正者,以及有法律、法规规定的其他情形的,实施按日计罚。另外,饮用水水源保护条例要规定各级政府的饮用水水源保护责任,并将饮用水水源保护情况纳入地方政府部门的政绩考评范围。

#### 参考文献

- [1]冯玉军.法律的成本效益分析[M].兰州:兰州大学出版社,2000. 55.
- [2]陈虹.环境公益诉讼的功能研究[J].法商研究,2009,(1).
- [3]巩莹,等.美国饮用水水源地保护的启示[J].环境保护,2010,(12).
- [4]蓝楠.国外饮用水水源保护法律制度对我国的启示[J].环保科技,2008,(3).
- [5]王灿发.国外饮用水水源地保护的立法经验[J].环境保护,2010,(12).
- [6]赵华荃.遵循客观规律,推进社会建设、文化建设和生态文明建设[J].管理学报,2014,(9).
- [7]朱华.建议推广长沙农村环保自治模式[N].长沙晚报,2014-02-14.

责任编辑:邓 林