

我国能源诉讼专门化问题之探究^{*}

张忠民

内容提要:能源诉讼是指因能源的开发和利用等过程而产生的各种纠纷所致的各种诉讼的集合体。当下审判实践中,能源诉讼被拆解为多种具体形态,存在不专业等“泛化”现象,大都关注能源的自然和经济价值而忽略了其安全和生态价值,弊端不少。从德国、美国、能源宪章大会组织和印度的情况看,国外的能源诉讼以专业化为应对策略,甚至建立了专门化的审判机构。立足当前,对于核心关涉能源安全和能源生态,或者同时涉及民事、行政或刑事等诉讼类型,抑或涉外因素多、影响较大的部分能源诉讼,提倡专门化的应对必要且可行。应以环境保护审判庭的建设为契机,从部分能源诉讼的识别入手,将其逐步纳入到集中管辖和专属管辖等专门化管辖之列,辅之以特殊的程序应对,从而倡导部分能源诉讼的专门化,进而实现其维护能源私权、保障能源安全、保护能源生态之重要意义。

关键词:能源诉讼 泛化 专业化 专门化

张忠民,中南财经政法大学法学院副教授。

随着社会的发展、文明之演进,人们对于能源不同层级和不同面向的需求与利用越来越多,而囿于能源的稀缺性和有限性,难免导致有关能源方面的纠纷日益加剧。如何解决这些纠纷至关重要,因为能源纠纷的解决直接关系到人们对于能源的再需求和再利用,对能源纠纷的妥帖处理直接决定着能源需求和利用秩序的形成。一般而言,纠纷的解决大致包括非诉讼解决和诉讼解决两种机制。其中,前者以协商、调解和仲裁最为典型;^[1]后者又往往被视为“最后一道防线”,是纠纷解决的最终模式。能源纠纷的解决也概莫能外;其中,能源诉讼作为能源纠纷解决的重要模式之一,把脉其现状,意义重大:其一,从认识论的角度说,力争描述能源诉讼的真实貌相,即在现有的诉讼架构中,能源诉讼的地位

^{*} 国家社科基金青年项目“生态文明与能源法创新研究”(13CFX100);中央高校基本科研业务费“能源诉讼研究”(2014075)。

[1] 参见范愉:《非诉讼纠纷解决机制研究》,中国人民大学出版社2000年版,第9-17页。

如何?能源诉讼是否可以被当下民事诉讼、行政诉讼和刑事诉讼相分野的模式所“消化”?等等,这本身即颇具价值。其二,从方法论的角度而言,把握能源诉讼的现状不仅可以旁观其他能源纠纷解决模式的情况,而且可以反观能源法律等规则体系的现况,毕竟相对于其他模式,诉讼更能体现多元主体和多重规则的共同作用,这是找寻到解决或应对方案的极佳切入点;如此,即可回答“在环境资源审判日益专门化的当下,‘能源’作为‘环境’中‘资源’的重要和特殊的一类,是否应当一并纳入还是需要被特别对待”这一现实性的问题。

一 能源诉讼的界定:集合性的概念

依据当下制定的程序法,现有的诉讼架构对于诉讼的区分主要有三类:民事诉讼、行政诉讼和刑事诉讼。因此,目前谈及“能源诉讼”更多是一个学理性的概念,是指因为能源的开发和利用等过程而产生的各种纠纷所致的各种诉讼的集合体,它当然可能涉及民事、行政和刑事等三种重要类别的诉讼。在集合性这点特质上,它与“环境诉讼”并无二致,只不过:一来,谈及环境诉讼,往往是在指称环境公益诉讼、环境污染侵权等几类特殊性的诉讼;二来,从语义上讲,广义的环境诉讼当然包括了能源诉讼,只不过能源诉讼中更为凸显包括在“环境”中的那部分特殊性的“资源”——“能源”。

与此同时,因为能源包括众多具体形态、涉及不同作用领域,所以能源诉讼的种类也异常纷繁。若以具体的能源形态为标准,能源诉讼包括煤炭诉讼、石油诉讼、天然气诉讼和电力诉讼等类型;若以不同的能源领域为依据,能源诉讼至少可区分为能源勘探与开发诉讼、能源加工与转换诉讼、能源仓储与运输诉讼、能源供应与服务诉讼、能源贸易与合作诉讼和能源规制与管理诉讼;若以国别来说,则又有国际能源诉讼和国内能源诉讼之分。其中,国际能源诉讼大致应对三种国际能源纠纷,即“国家之间的纠纷、国家与外国能源公司之间的纠纷、不涉及国家的纠纷”;相应的,也就产生了三种具体诉讼形态,即“国际法院诉讼、东道国法院诉讼和国际民事诉讼”。^[2]然而,事实上,诉讼并非解决国际能源纠纷的最佳选择,大量的国际纠纷是通过谈判和协商、斡旋与调停、调查与调解和“外交保护”等外交的方法,或者仲裁的方法,抑或是替代性的解决方法(Alternative Dispute Resolution, ADR)得以解决。^[3]加之,根据司法主权原则,本文所探讨的“我国能源诉讼”是指那些始终处于我国法律的效力范围之内、种类多样、主体多元,且可能具有大量涉外因素的国内能源诉讼,比如我国法院管辖和审理的国际民事诉讼,并不言及适用范围超出我国领域的国际能源诉讼。

如此看来,作为学理意义上的能源诉讼,具备集合性这一典型特质:一来,它是能源民事诉讼、能源行政诉讼和能源刑事诉讼的集合体,尽管可能在某一具体诉讼中三者并不同

[2] 黄振中、赵秋雁、谭柏平、廖诗评:《国际能源法律制度研究》,法律出版社2012年版,第242-243页。

[3] 黄振中、赵秋雁、谭柏平、廖诗评:《国际能源法律制度研究》,法律出版社2012年版,第239-246页。

时出现,而只是体现其中的某一类或者某两类;二来,它是煤炭诉讼、石油诉讼等不同能源形态的诉讼,以及能源勘探与开发诉讼、能源加工与转换诉讼等不同能源领域的诉讼的集合体,当然,它在大多时候都体现为某种具体能源形态的诉讼,只不过经常因为所处的能源领域的不同,而与勘探与开发、加工与转换、仓储与运输等环节相勾连,而同时表现为该领域的能源诉讼。

强调能源诉讼在学理上的集合性,颇有深意:其一,制定法关于民事诉讼、行政诉讼和刑事诉讼的区分以及统计,无法准确和直观地反映出能源类纠纷司法解决现状,使得这部分司法统计几近空白,进而也就不能为相关的研究和实务提供数据支撑。^{〔4〕}其二,即便在现有的民事诉讼、行政诉讼和刑事诉讼中尽可能地甄别出关涉能源的诉讼元素,但是其仍然只是在传统的三大诉讼所积累的审判规则、审判经验之上所作出的裁判,忽视了能源诉讼所独具的特性,于是对于特性认知和把握的不足可能会导致在一些案件的审理中存在一定的错判和误判。其三,当前的能源诉讼基本上处于一种碎片化状态,缺乏对能源诉讼价值的认识,缺少足够的专业技术和专业人员的支撑,亦无法对能源诉讼所涉及到的不同能源形态、能源领域等进行整体性诠释,进而也就无法从系统和全局的角度对其进行准确的把握。在这样的背景下,重视能源诉讼的集合性表述和整体性表达,有助于弥补上述缺憾以及对其进行全局性的基础性认知。

二 我国能源诉讼的现状:“泛化”的弊端

(一) 能源诉讼的现状

把脉能源诉讼的现状,一是要看这类诉讼所可能涉及的范畴,这点取决于当下的相关立法;二是要看这类诉讼的实际情况,这些需要掌握相关的司法数据。

对于第一项,大致可从能源诉讼所可能关涉的案由获知。首先,能源民事诉讼至少涉及如下案由:探矿权纠纷、采矿权纠纷、探矿权转让合同纠纷、采矿权转让合同纠纷、供用电合同纠纷、供用气合同纠纷、供用热力合同纠纷、中外合作勘探开发自然资源合同纠纷、环境污染责任纠纷。其次,能源行政诉讼则可能涵盖作为类案件、不作为类案件和行政赔偿类案件等三类行政诉讼案由,作出具体行政行为的是拥有能源管理权限的行政机关,比如国土部门、发展改革部门、能源部门等。最后,能源刑事诉讼则可能涉及如下罪名:非法采矿罪、破坏性采矿罪;非法制造、买卖、运输、储存危险物质罪;污染环境罪。事实上,这些案由远未穷尽能源诉讼的所有类型,尤其是在民事领域,尚存在大量的能源合同作用于能源的开发、加工、储运、供应、贸易和规制等领域,但是这些能源民事诉讼却以“承揽合同纠纷、运输合同纠纷、仓储合同纠纷、船舶污染损害责任纠纷”等案由呈现。

〔4〕 即便是在非司法统计领域,能源纠纷、能源诉讼等方面的统计数据依然付之阙如。比如《中国能源统计年鉴》自1986年开始至今的28年间,无不缺少此类数据;现有数据大都围绕能源建设、能源生产、能源消费、能源平衡等展开。

具体情况如下表 1 所示：

案由 诉讼	种类	备注
民事诉讼	探矿权纠纷、采矿权纠纷、探矿权转让合同纠纷、采矿权转让合同纠纷、供用电合同纠纷、供用气合同纠纷、供用热力合同纠纷、中外合作勘探开发自然资源合同纠纷、环境污染责任纠纷	至少涉及左列所列之案由
行政诉讼	作为类案件、不作为类案件和行政赔偿类案件	可能关涉国土、发展和改革、能源等众多部门
刑事诉讼	非法采矿罪、破坏性采矿罪；非法制造、买卖、运输、储存危险物质罪；污染环境罪	可能涉及左列所列之罪名

对于第二项,相关的司法数据并不充分,目前尚缺乏系统和直观的基于案由而做出的相应统计,但也可大致通过间接途径推算和管窥一番。比如 2009 年,^[5]在民事诉讼中:各级法院审结一审电水气热力合同案件近 10 万件,占当年合同类案件总量 3154347 件的 3.17%;审结环境污染损害赔偿案件 1783 件,占当年侵权案件总量 1262051 件的 0.14%;这些案件合计占当年审结一审民事案件总数 5797160 件的 1.76%。在行政诉讼中:各级法院审结一审资源类案件 21358 件,占当年审结总量的 17.72%;环保类收案 2647 件,占当年总收案量的 2.2%;这些案件合计占当年审结一审行政案件总数 120530 件的 19.92%。在刑事诉讼中:各级法院新收环境资源犯罪案件 10767 件,其中非法采矿罪占 5.74%,约 618 件,同比增长 42.14%;重大环境污染事故罪(现更名为“污染环境罪”)、非法处置进口的固体废物罪、擅自进口固体废物罪等约占 6.97%,约 750 件;这些罪名合计占当年审结刑事案件总数 870079 件的 0.16%。^[6]因此,单从数量上看,能源诉讼所占的数量和比重为:民事诉讼和刑事诉讼领域都很低,大约分别在 1.76% 和 0.16% 左右;比例相对高的是行政诉讼领域,约为 19.92% (17.72% + 2.2%)。

具体情况如下表 2 所示：

变量 诉讼	关涉“能源”的主要案由	关涉“能源”主要案由的数量 (比重)	诉讼的 总体数量	能源诉讼的 比重
民事诉讼	电水气热力合同	近 100000 (占合同案件的 3.17%)	5797160	1.76%
	环境污染损害赔偿	1783 (占侵权案件的 0.14%)		

[5] 之所以选择 2009 年,是因为只有该年度的相关数据才较为齐全。详见最高人民法院网站中“司法数据”版块, <http://www.court.gov.cn/qwfb/sfsj/>, 访问时间:2014 年 11 月 6 日。

[6] 参见最高人民法院:《人民法院工作年度报告(2009 年)》,2010 年 6 月。需要说明的是,上述这些数据并非全部可以直接获取,部分数据需要推算。比如在环境犯罪中,现有数据只提供了当年滥伐林木罪(35.83%),盗伐林木罪(30.56%),非法占用农地罪(9.88%),非法采矿罪(5.74%),非法采伐、毁坏国家重点保护植物罪(4.06%),非法狩猎罪(2.70%),非法收购、运输出售珍贵濒危野生动物、珍贵、濒危野生动物制品罪(2.26%),非法收购、运输、加工、出售国家重点保护植物、国家重点保护植物制品罪(2.00%)和其他(6.97%),那么,就将重大环境污染事故罪(现更名为“污染环境罪”)等犯罪在“其他(6.97%)”中予以推算。

行政诉讼	资源类	21358(17.72%)	120530	19.92%
	环保类	2647(2.2%)		
刑事诉讼	非法采矿罪	618(占环境资源犯罪案件的5.74%)	870079	0.16%
	重大环境污染事故罪(现“污染环境罪”)、非法处置进口的固体废物罪、擅自进口固体废物罪等	750(占环境资源犯罪案件的6.97%)		

必须予以说明的是,因为缺乏专门的关于能源类的司法统计,所以最终的数据存在一定的误差:首先,在民事领域,能源诉讼的比重可能大于1.76%,主要原因在于探矿权、采矿权等大量纠纷没有纳入统计范围,虽然环境污染损害赔偿纠纷中并非完全都与能源有关,但这部分对于数据的增量远远小于前者对于数据的减量,因为环境污染损害赔偿纠纷只占电水气热力合同纠纷的1.78%。其次,在行政诉讼领域,能源诉讼的比重应该小于19.92%,因为该统计中的大量资源和环保类的案件实际上并非真正意义上的能源行政诉讼。最后,在刑事诉讼领域,能源诉讼的比重约为0.16%,这个数据相对民事诉讼和行政诉讼来说,与实际比较接近,因为根据罪刑法定原则,这些罪名基本上涵盖到了能源所关涉的主要犯罪类型。

有意思的是,能源诉讼中民事、行政和刑事所占的比例与全国的数据差异较大:能源行政诉讼比重奇高,能源刑事诉讼比重奇低。2013年,全国法院一审案件结案共计8585235件,其中民事7510584、行政120675和刑事953976,分别占的比重为87.48%、1.41%和11.11%。而2009年,全国法院一审能源类案件约127156件,其中民事101783、行政24005和刑事1368,分别占的比重为80.05%、18.88%和1.07%。而前已述及,能源刑事诉讼的比重最为接近真实,如此不妨将刑事案件视为参照物,设其数值为1,那么在普通诉讼中,民事、行政与刑事三种类型的横向比为7.87:0.13:1;而在能源诉讼中,民事、行政和刑事的横向比则为74.4:17.55:1。^[7]

具体情况如下表3所示:

诉讼		变量	民事	行政	刑事
		比例			
能源诉讼 (2009年)	数量(比重)		101783(80.05%)	24005(18.88%)	1368(1.07%)
	横向比		74.4	17.55	1
普通诉讼 (2009年)	数量(比重)		5797160(86.73%)	120530(1.8%)	766746(11.47%)
	横向比		7.56	0.16	1

[7] 此处的横向比是指,设三种变量中的某一种为恒定值1,其他两种与它各自的比率,以此来呈现三种变量的宏观比重。比如能源民事诉讼、行政诉讼和刑事诉讼的横向比是74.4:17.55:1,那么就意味着能源民事诉讼是刑事诉讼的74.4倍,能源行政诉讼是刑事诉讼的17.55倍。

普通诉讼 (2011 年)	数量(比重)	6558621(87.04%)	136361(1.81%)	839973(11.15%)
	横向比	7.81	0.16	1
普通诉讼 (2013 年)	数量(比重)	7510584(87.48%)	120675(1.41%)	953976(11.11%)
	横向比	7.87	0.13	1
普通诉讼 (2009 - 2013 年均)	数量(比重)	6622121(87.12%)	125855(1.67%)	853565(11.21%)
	横向比	7.76	0.15	1

由此不难发现:与普通的诉讼相比,在能源诉讼中,刑事诉讼的比重较低(2009 - 2013 年普通刑事诉讼所占的年均比重是它的 10.48 倍),行政诉讼的比重较高(是 2009 - 2013 年普通行政诉讼所占的年均比重的 11.31 倍),而民事诉讼的比重略低(2009 - 2013 年普通民事诉讼所占的年均比重是它的 1.09 倍)。这至少可以粗略说明如下三个问题:其一,刑法对于能源纠纷的介入较少,也即在能源开发和利用等众多领域,刑法大都没有发挥作用;其二,行政法对于能源纠纷的介入非常之多,也即司法实践中出现了大量的涉及到公权而导致的纠纷,这也就意味着能源开发和利用等诸多环节皆有公权力的“身影”,且从很大程度上言,这些公权力的行使并未得到相对人的认可和接受,所以“民告官”的比例奇高;其三,能源领域私主体之间权利的行使情况与普通的私权行使基本一致,能源民事诉讼约占所有案件的八成,同时因为能源纠纷几乎不会与人身关系相关,所以比普通的民事诉讼比例略低。

(二)“泛化”的弊端

前已述及,能源诉讼作为一个学理性的概念,在现有的诉讼架构中,无法对其作出准确的司法统计,而只能从民事诉讼、行政诉讼和刑事诉讼中尽可能地找到相关元素,加以间接推理。这种情况,姑且可概况为当前能源诉讼存在“泛化”的现象。换言之,数量不大但日益增长^[8]的能源诉讼被“淹没”在诸多的民事案由、行政案由和刑事罪名当中。缘何如此?当然,个中原因种种,最为直接的当属现有三大诉讼的严格区隔所致;但更为重要的,必须要认识到在民事诉讼、行政诉讼和刑事诉讼业已分割的情况下,“能源”又遭受了两次“肢解”:第一次,能源被“拆解”为多种具体的形态,主要是能源更多地被当作某种物化的“资源”而加以对待;第二次,则是目前对能源诉讼基本上都是“个案对待”,虽然在一些审判过程中对能源的自然特性和经济价值有一定认识,但是相对来说,由于法官缺乏对能源类专业技术的认识并且缺乏专家意见的参与,因而对能源安全和生态影响等价值缺乏认识,对于能源整体和系统的关切更是付诸阙如。

如此对待,有两大弊端:其一,将能源的自然、经济、安全和生态等多维价值割裂开来,只言经济而不及其他,可能会对能源安全和能源生态等造成戕害,因为能源的经济价值有

[8] 这种判断是相对的,前文已经“猜测”了能源诉讼的比例,因为缺乏对照组而只能是一种约数。另外,根据最高人民法院的统计,这些年来,受理案件的数量有增无减,所以“猜测”能源诉讼也“日益增多”。与此同时,有学者指出,2002 年至 2011 年,全国法院审理环境案件的增长率为 7.66%,高于同期全国法院一审案件的增长率 4.42%。参见袁春湘:《2002 - 2011 年全国法院审理环境案件的情况分析》,《法制资讯》2012 年第 12 期,第 19 - 23 页。

时会与能源的安全价值和生态价值相悖,这就导致能源诉讼徒有其名,不具其实。实际上,一国的能源政策和能源法律的制定大都是在经济(降低能源价格、扩大能源产量等)、安全(稳定能源市场、维护能源独立)和生态(减少环境污染、促进环境保护)等三重目标的追寻下艰难取舍、左右衡量,因为三者并不那么和谐。^[9]因此,在一定的时期内,一国可能基于能源安全价值或能源生态价值的需求,对能源的经济价值进行一定程度的禁限,这十分必要和现实。其二,国内审判实践对于能源诉讼的片面“肢解”以及整体应对的“淡漠”,无法为国际能源纠纷的解决提供相应的实践基础和法律支持,而国际能源纠纷大都超越能源经济,更多与能源政治、能源安全和能源生态密切关联,如此便易造成应对国际能源纠纷时的“慌乱”。^[10]这些都需要对能源诉讼给予整体和系统的关切,如此方能坦然应对日益增多的国际和国内能源纠纷。

事实上,当前能源行政诉讼比重之所以奇高,达到普通行政诉讼所占比重的11.31倍,恰恰说明了可能存在两种情形:一是在能源行政相对人满意度一定的前提下,能源管理、规制等公权的行使异常频繁,涉及的领域和情况复杂多元,所以当事人对于公权的行使缺乏认同感,相应比例也随之攀升;二是由于我国公权与私权之间存在一种由来已久的张力,“强公权——弱私权”的现实也辐射到各个领域,因此行政相对人对于公权行使的接受度亦偏低,由此导致能源行政诉讼的数量急剧增加。不论何种情形,无不印证了能源领域的公权与私权“交往”的极度密切,必须予以高度重视。而在当前的三大诉讼中,尤其是民事诉讼和行政诉讼完全分野的情况下,不同诉讼只能分别为之,互相无法提供相应的支持,这也极大地浪费司法资源、加大当事人的诉讼成本;而且,因为彼此之间缺乏沟通与协调,三大诉讼对于某一权益的考量和关切不可避免地存在一定的片面化和碎片化倾向,由此导致对于能源领域的公权与私权、公益与私益之间等缺乏有效的协调机制,而无法系统地应对能源的自然、经济、安全和生态等多重价值。

三 国外能源诉讼的经验:专业化的应对

(一) 国外能源诉讼的概况

国外的能源诉讼情况如何呢?这里不妨选择大陆法系的德国、英美法系的美国、有代表性的能源宪章大会组织和能源诉讼解决的典型国家印度等四个样本进行具体分析。

1. 德国

德国的能源立法体系以《能源经济法》为核心,由煤炭、石油、可再生能源、节约能源、核能、生态税收等专门立法作为主体内容而组成。^[11]德国这种“通则”式的立法模式——

[9] Marla E. Mansfield, *Energy Policy: The Reel World*, Carolina Academic Press, 2001, pp. 14 - 15; Joseph P. Tomain & Richard D. Cudahy, *Energy Law in a Nutshell*, West Press, 2004, pp. 382 - 384.

[10] Jan H. Kalicki & David L. Goldwyn (Ed.), *Energy & Security: Toward a New Foreign Policy Strategy*, Woodrow Wilson Center Press & The Johns Hopkins University Press, 2005, pp. 407 - 559; Kurt M. Campbell & Jonathon Price (Ed.), *The Global Politics of Energy*, Aspen Strategy Group, 2008, pp. 187 - 249.

[11] 参见杜群、陈海嵩:《德国能源立法和法律制度借鉴》,《国际观察》2009年第4期,第49-57页。

由某一部法律充任能源通则或能源基本法,统领若干能源单行法,被我国的能源立法高度认可,2007年出台的《中华人民共和国能源法(征求意见稿)》即是以能源基本法为其定位。^[12]

在《联邦矿产法》中,主要规定了矿产与土地所有权的纠纷、损害赔偿纠纷和相邻关系纠纷等三种纠纷解决机制。其中,对于第三方利益受损的情况,其特色为实行过错推定和举证责任倒置原则,具体说来:若第三方权益的受损大致是由相邻的矿产资源开发等引起的,那么其就具备原告资格,可以向法院起诉;被告须就其对于损害事实的发生没有过错进行举证,若举证不能即推定其存在过错,从而承担相应的法律责任。^[13]

在《核能法》中,主要涉及到对于核能批准程序等行政行为所作的司法审查、核辐射的“阈值”、损害赔偿等纠纷解决机制。其中,对于阈值的考虑,特别依赖于科学技术;要求必须适用“最先进、最科学”的标准,而且联邦行政法庭认为必须充分考量环境与健康之间的关系,将核辐射的阈值控制在引起癌症的阈值标准之下。^[14]

在《能源法》中,主要规定了能源提供者的资质、申请、批准程序、权利义务等以及相应的纠纷解决机制,涵盖了行政诉讼和民事诉讼两大类型。其中,最具特色的是行政诉讼向民事诉讼的“转化”:对于热电联营的经营者欲与其他经营者合作之事,欧盟其他国家采取“规定第三方进入”的原则,即需要由政府许可,而德国法律规定“协议第三方进入”的原则,即当事人之间自治即可。^[15] 如此,就把一个可能引发行政诉讼的潜在纠纷“转化”成民事诉讼,这本身也就说明两者并非完全二致。

2. 美国

美国属判例法国家,但在能源立法领域,联邦的制定法却非常发达。既包括能源基本法,比如《国家能源政策法案》、《能源独立和能源安全法》;又包括能源单行法,如《联邦电力法》、《原子能法》、《可再生能源法》等,涵盖了煤炭、电力、石油天然气、核能、可再生能源等众多领域。^[16] 尤为值得一提的是,2005年的《能源政策法》(Energy Policy Act 2005),规定了能源效率、可再生能源、石油与天然气、煤炭等十八章,内容异常丰富,这种“法典”式的立法模式代表了我国能源立法的未来发展趋势。^[17]

因为能源的立法和实施主要依靠行政机关,即能源部(DOE)及其内设的独立监管机构——能源监管委员会(FERC),所以最为典型的纠纷处理方式(也是行政机关的主要工作方式)大都是根据普遍适用于联邦各行政机关的《行政程序法》(Administrative Procedure Act)和专门授权能源部的《能源组织法》(Department of Energy Organization Act)而进

[12] 参见李艳芳:《论我国〈能源法〉的制定——兼评〈中华人民共和国能源法〉(征求意见稿)》,《法学家》2008年第2期,第92-100页。

[13] 参见马明飞、曾加:《德国能源法纠纷解决机制及对中国的启示》,《西北大学学报(哲学社会科学版)》2011年第5期,第159-163页。

[14] 参见胡孝红主编:《各国能源法新发展》,厦门大学出版社2012年版,第20-21页。

[15] 参见马明飞、曾加:《德国能源法纠纷解决机制及对中国的启示》,《西北大学学报(哲学社会科学版)》2011年第5期,第159-163页。

[16] 参见杨解君主编:《美洲国家能源法概论》,世界图书出版广东有限公司出版社2013年版,第48-57页。

[17] 参见李艳芳:《论我国〈能源法〉的制定——兼评〈中华人民共和国能源法〉(征求意见稿)》,《法学家》2008年第2期,第92-100页。

行的裁决或制定规则,以及法院所进行的司法审查之诉。不论是裁决需要进行的审判性“听证”,还是制定规则最为常见形式的“非正式”或“通知和评论”,^[18]无不是在确保充分参与,以保证进行专业化的应对,在司法审查中体现得更为明显。除非法院认为行政机关存在“专断、奇想和滥用权力和其他不合法的情形”、“不被实质证据支持”、“违背宪法权利”以及《行政程序法》第 706 条规定的若干其他标准等,^[19]法院往往会支持行政机关的决定,因为行政机关对于能源等技术性、事实性问题更具专业性,这是专注于法律问题的法院所无法比拟的,所以行政机关基于自己的授权性立法所作的解释理应得到尊重,这在许多能源判例中都得到了体现,比如化学肥料管理公司诉环境保护署等案件。^[20]当然,还有按照相关制定法和判例,适用于《联邦民事诉讼规则》、《联邦刑事诉讼规则》等法律规定所提起的能源民事诉讼或刑事诉讼。其中,最具特色的是公民诉讼制度,但须具备三个要件:^[21]已经遭受或即将马上遭受某种事实上的损害;^[22]损害可以合理地追溯到被诉行为;^[23]法院的判决可以救济该损害。^[24]从实践的情形看,对于原告起诉资格的放宽,则鼓励了更多专业性的非政府组织参与到能源和环保诉讼中来。

3. 能源宪章大会组织

当前,以国际条约为基础建立的政府间的国际能源组织主要有三:一是国际能源机构(International Energy Agency, IEA),二是石油输出国组织(Organization of the Petroleum Exporting Countries, OPEC),三是能源宪章大会组织(Energy Charter Conference, ECC)。其中,不同于国际能源机构主要代表发达的石油消费国利益和石油输出国组织代表石油生产国的利益,能源宪章大会组织为所有能源利益相关者提供了一个发展与实施有法律约束力规则的平台,^[25]因此更具代表性。目前,关于我国是否应当加入能源宪章大会组织等国际能源组织存在不少争论,因此,在我国能源需求、能源合作等日益国际化的今天,研究能源宪章大会组织等机构的纠纷解决机制等内容,颇具深意。

能源宪章大会组织建立在《能源宪章条约》(Energy Charter Treaty, ECT)之上。《能源宪章条约》专门设了第五部分(含 26 条、27 条和 28 条)用来规定争端解决机制,涵盖了两种基本形式,即投资国与缔约国关于投资争端的仲裁程序和缔约国之间争端的解决程序,用来应对能源投资争端、能源贸易争端、能源过境争端以及能源与环境、竞争争端等。^[26]这种准司法的解决程序,对于专业性的要求非常之高:比如在能源投资争端中,仲

[18] Joseph P. Tomain & Richard D. Cudahy, *Energy Law in a Nutshell*, West Press, 2004, p. 83.

[19] Joseph P. Tomain & Richard D. Cudahy, *Energy Law in a Nutshell*, West Press, 2004, p. 84.

[20] *Chemical Waste Management v. EPA* (D. C. Cir. 1989); and Joseph P. Tomain & Richard D. Cudahy, *Energy Law in a Nutshell*, West Press, 2004, pp. 90 - 101.

[21] Robert V. Percival et al, *Environmental Regulation: Law, Science, and Policy*, Aspen Publishers, 2006, p. 985.

[22] *Sierra Club v. Morton*, 402 U. S. 727, 733 (1972).

[23] *Lujan v. Defenders of Wildlife*, 504 U. S. 555 (1992).

[24] *Simon v. Eastern Kentucky Welfare Rights Organization*, 426 U. S. 26, 41 - 42 (1976).

[25] Andreas Goldthaw, Jan Martin Witte ed., *Global Energy Governance: The New Rules of the Game*, Brookings Institution Press, 2010, pp. 65 - 66.

[26] 参见白中红:《〈能源宪章条约〉争端解决机制研究》,武汉大学出版社 2012 年版,第 40 - 41 页。

裁员的指定必须考虑其资格和经验,尤其是在《能源宪章条约》所涉及的能源事项方面具有相关经验;又如在能源贸易争端中,专家组的组成也必须要有多样化的背景以及丰富的经验,并且保证以个人的身份参与争议的处理;再如在能源过境争端中,所指定的调解人必须是在争议所涉及的能源事件方面具有丰富经验,且不能是争议方或者其他相关缔约方的国民或永久居民。^[27]

有意思的是,被《能源宪章条约》纳入框架内的国际投资争议解决中心(International Centre for Settlement of Investment Disputes, ICSID),其受理的案件中约 40% 是大量的能源纠纷案件,其中大多以和解或撤诉的方式结案,直接作出仲裁的不足一半,这恰恰印证了能源案件的特殊性——因为关涉能源安全等因素,争议双方不愿意贸然对立,而选择在专业机构的主持下尽可能地协商和妥协。^[28]

4. 印度

印度之所以成为典型,原因在于它在能源诉讼专业化的应对上走得较远——印度专门设置了能源保护上诉法院,这在全球范围内亦属罕见。我国与印度在人口、地域等方面存在不少相似之处,因此印度的实践对于中国能源诉讼的发展等具有一定的借鉴意义。

2001 年的《印度能源保护法》专门设置了第九章“能源保护上诉法院”,该法第 30 条宣称“中央政府经公告建立能源保护上诉法院,该法院受理对审判官员或中央政府,或邦政府或者其他机构依照本法所发命令提出的上诉”;与专门化的审判相匹配的是专业化的法官的组成,也即该法第 33 条对于上诉法院主席或成员的任职资格的规定。具体而言,若担任上诉法院主席,应是或曾经是最高法院的法官或者高级法院的首席法官。若成为上诉法院的成员,须:(1)应当是、或曾经是、或有资格成为一名高级法院的法官;(2)或是、或曾经是一名印度法律部门的成员,且任第一级职位至少三年;(3)或是、或曾经担任部或中央政府负责电力、煤炭、石油、天然气或原子能管理部门的秘书至少一年;(4)或是、或曾经担任中央电力管理局主持至少一年;(5)或是、或曾经担任能源局长或中央电力研究所所长或者供职于印度标准局至少三年,或担任同等职务至少三年;(6)或是、或曾经是在处理能源生产、供给、能源管理、标准化和能源有效利用及保护方面知识和经验丰富、德才兼备的合格技术人员,而且,在处理与工程、金融、商贸、经济、法律或管理等相关问题方面,有杰出才能。^[29]此外,该章的其他条文对于诉讼的受理、审判规则、法院权力等方面都做了相应的规定,体现出浓厚的专业化色彩。

(二) 国外能源诉讼的借鉴

上述四个典型的样本,以能源诉讼为中心,当然也涵盖了《能源宪章条约》对于仲裁这一准司法的能源纠纷解决方式的偏好,它们存在差异,也有不少共通之处。前者主要体现在诉讼的类型、规则和设置等方面,后者主要体现在专业化的应对方案上。

[27] 参见黄振中、赵秋雁、谭柏平、廖诗评:《国际能源法律制度研究》,法律出版社 2012 年版,第 258-262 页。

[28] 参见黄振中、赵秋雁、谭柏平、廖诗评:《国际能源法律制度研究》,法律出版社 2012 年版,第 252-258 页。

[29] 参见杨翠柏主编:《国际能源法与国别能源法》,四川出版集团巴蜀书社 2009 年版,第 662-669 页。

具体情况如下表 4 所示：

变量 国别	诉讼类型	诉讼特质	共通之处(专业化的应对)
德国	民事诉讼、行政诉讼等	举证责任倒置和过错推定;行政诉讼“转化”为民事诉讼	对科学技术等的依赖
美国	民事诉讼、行政诉讼等	司法审查;公民诉讼	审判性的“听证”等;对专业性行政行为的“尊重”
能源宪章 大会组织	仲裁	和解和撤诉居多	仲裁员、专家组、调解人遴选的专业性要求
印度	民事诉讼、行政诉讼等	审判机构专门化(能源保护上诉法院)	主席或成员的任职资格的专业性要求

通过比较,不难发现,上表多少体现出国外能源诉讼的现况:首先,能源诉讼大都分散在一国的诉讼架构中,没有单独凸显;其次,能源诉讼关涉民事诉讼、行政诉讼等形态,且民事诉讼与行政诉讼经常纠合在一起;再次,不论是能源诉讼,还是能源纠纷的其他解决方式,基本上都体现了专业化的应对思路,只不过具体的体现元素有所差异;最后,个别国家,比如印度,在专业化的应对上迈的步伐更远,还建立了专门的审判机构。

实际上,从世界范围看,目前不少国家业已建立和良好运转的环保法庭审理了大量的能源诉讼案件,比如瑞典的环保法庭从可再生能源与环境保护之间关系考量的角度审理风能等案件;^[30]与此同时,大都从能源与环保之间的关系、环保法与能源法之间的关联等方面适用法律、办理案件。^[31]既然不论是大陆法系,还是英美法系,抑或是国际性的能源组织,对于能源诉讼或能源纠纷的解决无不采取专业化的应对思路,那么这点规律理应得到重视。特别是在我国加速能源立法的当下,对于德国、美国等国能源立法的借鉴,不能只“拿来”表面规则、而不“消化”背后所蕴含的机理。那么,在中国的语境下,立足于我国国情,如何落实能源诉讼应对的专业化呢?事实上,在我国当下环境资源案件专门化审判的背景之下,不妨将部分能源诉讼纳入专门化的环境诉讼架构内,似乎更为可行与合理。

四 我国能源诉讼的发展:专门化的构想

(一)部分能源诉讼专门化的必要

对于能源诉讼给予整体和系统的关切,意味着打破现有能源民事诉讼、能源行政诉讼和能源刑事诉讼三种模式的分野以及这三种模式中对能源个别价值的侧重和追寻,转而

[30] George Pring, Catherine Pring, *Greening Justice: Creating and Improving Environmental Courts and Tribunals*, The Access Initiative, 2009, p. 10.

[31] George Pring, Catherine Pring, *Greening Justice: Creating and Improving Environmental Courts and Tribunals*, The Access Initiative, 2009, pp. 26, 48 - 49, 64.

在此类诉讼中比较全面地考量和体现能源所具备的自然、经济、安全和生态等多维价值,这实际上就是能源诉讼专门化的核心特质,主要包括能源诉讼管辖法院的专门化(含法官的专业化)和诉讼程序的特殊化。然而,能源作为人类社会所赖以生存的物质基础,其形态纷繁、种类多元,不需要也不可能将所有与能源有所关联的诉讼都纳入到专门化的解决方案中,仅需将其中较为典型的那部分能源诉讼挑出即可。

针对前已述及的能源诉讼“泛化”之弊端,这部分典型的能源诉讼理应包括如下三类:一是在能源的自然和经济价值之上,更多地关涉需要对能源的安全和生态价值进行综合考量的诉讼,当然,这只是相对而言,因为严格来说,这些价值同时并存在能源之上,并不可能截然区分;二是某一能源纠纷同时涉及传统的民事诉讼、行政诉讼和刑事诉讼中两种以上的诉讼形态的;三是具有涉外因素且可能造成重大影响的能源诉讼。如此设置,部分能源诉讼专门化的价值和必要也就显而易见了。

首先,对于可能出现的能源纠纷,提倡从自然、经济、安全和生态等多种维度进行综合考虑和利益衡量,而非片面或者割裂地考察能源的部分价值而导致“一叶障目”或者“顾此失彼”的现象发生。这对于能源诉讼而言颇具价值:一方面,诉讼是妥协和平衡的艺术,因此需要系统考量各方利益主体基于能源不同价值维度而产生出的不同关切;另一方面,审判往往追求法律效果和社会效果的统一,所以需要综合把握和妥善处理多由能源的自然和经济维度所体现的法律效果与往往由能源的安全和生态维度所彰显的社会效果之间的关系。

其次,可以解决能源诉讼中所涉及的传统三大诉讼间的交叉问题,尤其是能源民事诉讼和能源行政诉讼之交叉,即前者为主诉又以后者为必要的前提或者后者为主诉又以前者为必要的前提之情形,从而不再囿于三大诉讼的分野,而是在统筹兼顾的基础之上,尽可能地便捷、高效和节约成本。这种情况对于能源诉讼尤为重要:一方面,能源战略、能源政策、能源应急、能源储备等领域更多强调公权和公共利益色彩;另一方面,能源消费、能源利用、能源供应等领域则侧重“私法自治”、主张私权属性,然而,这些领域又因为一国对于能源安全和能源生态等目的的追寻,从而必然相互作用、公私交融。

最后,良好的诉讼解决方案可以为能源国际关系的处理提供基础、支撑、范本、替代和理由等,反之,失败的诉讼解决方案则会为能源国际关系的处理制造瓶颈、障碍、困难、教训等。而相比较于普通的能源诉讼模式而言,强调部分能源诉讼管辖法院的专门化、主审法官的专业化和诉讼程序的特殊化,必然有利于良好诉讼解决方案的形成。

(二)部分能源诉讼专门化的可能

2010 年最高人民法院下发的《关于为加快经济发展方式转变提供司法保障和服务的若干意见》(法发[2010]18 号)就指出:“妥善审理各类环境保护纠纷案件,保障和服务推进节能减排和环境保护。……在环境保护纠纷案件数量较多的法院可以设立环保法庭,实行环境保护案件专业化审判……”。2014 年最高人民法院发布《关于全面加强环境资源审判工作为推进生态文明建设提供有力司法保障的意见》(法发[2014]11 号)中也再次强调加强环境资源审判工作,尤为值得关注的是,该《意见》发布的当日,最高人民法院正式设立专门的环境资源审判庭,并同时公布了 9 起环境资源审判典型案例。截至 2014

年4月30日,全国业已设立了309个环保法庭,涵盖了审判法庭、合议庭、巡回法庭和派出法庭等多种形式。^[32]事实上,在这种大趋势下,不妨在现有的环保法庭架构中,先以能源合议庭、能源巡回法庭、能源派出法庭的形式对部分能源诉讼进行专门化的管辖和受理积累一些经验;待时机成熟,再成立能源审判庭,通过一段时间的运行,根据其案件数量、审判人员组成等因素,考量是否将能源审判法庭从环保法庭中独立出来。这种方案的可行性很高,并且优势明显:其一,基本在现有的制度架构中运作,不需要法院组织法等相关法律的修改,成本相对低廉,尽管各地此前设置的环境保护审判庭大都基于法院内部的文件而非相关组织法的修改而成立,严格说来,这些专门审判庭在一定程度上处于“违法”状态;^[33]其二,可以扩大一些案源,从而些许突破当前环保法庭受案较少、“无米下锅”和备受争议的窘境。^[34]

(三)部分能源诉讼的识别

对于前面提及的亟需专门化应对的那部分能源诉讼,需要进行具体的识别。为了述说的便利,能源诉讼和部分能源诉讼依然可以在理论上做民事诉讼、行政诉讼和刑事诉讼的类型化处理,尽管同一纠纷尤其是部分能源诉讼可能关涉两种以上的类型。那么,在现有的制度框架内,对于刑事诉讼和行政诉讼的识别较为简单,看其是否关涉能源类的罪名抑或是否关涉能源主管部门即可,尽管在现实中仍需考虑到资源、环保类罪名与能源类罪名之间的复杂关系,以及资源、环保等主管部门与能源主管部门的事权交叉等情形。症结问题主要是部分能源民事诉讼的识别,当然,它有很大的可能与行政诉讼和刑事诉讼伴生纠缠。

在能源私权主体主要活动的能源民事领域,具体包括能源的勘探与开发、加工与转换、仓储与运输、供应与服务、贸易与合作、规制与管理等领域,契约无处不在且发挥着重要的作用,也因此促生和成就了能源开发契约、能源加工契约、能源储运契约、能源供应契约、能源贸易契约和能源规制契约等六大类集合性的能源契约,它们承载了能源私权主体和能源公权主体之间在能源的归属、利用和保护等方面的合意,促进了能源开发利用等环节的科学与有序。^[35]因此,从这个意义上讲,能源民事诉讼大都为合同之诉;至于矿业权争议之诉,表面上看它是关于探矿权和采矿权等侵权之诉,而其本质则是能源勘探初次分配契约和次级交易契约、能源采集初次分配契约和次级交易契约等合同之诉,因为这些契约才是矿业权获得和行使的基础和前提。如此,对于部分能源民事诉讼的识别则落脚为对于集合性的能源契约所包含的具体类型的针对性遴选之上。根据前已述及的纳入专门化诉讼的部分能源纠纷的三个判断标准或曰指标,即“更多关涉能源安全和能源生态”、“涉及两种以上传统诉讼形态”和“具备涉外因素和较大影响”,以能源契约的类型化为模

[32] 参见张宝:《我国环境保护审判组织概览》(截至2014年4月30日),载 <http://ahlawyers.fyfc.cn/b/172083>,访问时间:2014年10月20日。

[33] 参见刘超:《反思环保法庭的制度逻辑——以贵阳市环保审判庭和清镇市环保法庭为考察对象》,《法学评论》2010年第1期,第121-128页。

[34] 参见吕忠梅、张忠民、熊晓青:《中国环境司法现状调查——以千份环境裁判文书为样本》,《法学》2011年第4期,第82-93页。

[35] 参见张忠民:《能源危机的私法应对——以能源合同为中心》,《法商研究》2013年第2期,第24-31页。

板,不难做出如下两种识别。

其一,应当纳入专门化的能源契约类型,主要包括三类:能源开发契约类(包括能源勘探契约和能源采集契约,又可细化为能源勘探初次分配契约、能源勘探次级交易契约、能源采集初次分配契约和能源采集次级交易契约)、能源规制契约类(即能源禁限契约和能源倡导契约)和能源贸易契约类(即能源许可贸易契约、能源产品分成贸易契约、能源服务贸易契约、能源合资贸易契约和能源复合贸易契约)。具体说来:能源开发契约类主要符合“涉及两种以上传统诉讼形态”、兼具“更多关涉能源安全和能源生态”;能源规制契约类主要符合“更多关涉能源安全和能源生态”、兼具“涉及两种以上传统诉讼形态”;能源贸易契约类主要符合“具备涉外因素和较大影响”、兼具“更多关涉能源安全和能源生态”。

其二,视具体情况,可纳入亦可不纳入的能源契约类型,主要包括:(1)能源加工契约类,即能源加工契约、能源定作契约、能源测试检验契约;(2)能源储运契约类,即能源仓储契约和能源运输契约;(3)能源供应契约类,即能源供应契约和能源服务契约。这里需要强调两点:第一,是否纳入专门化诉讼,其形式要件是当事人选择、法院受理,换言之,对于这三大类契约纠纷,是否提起专门化的诉讼,其选择权在当事人,而决定权则在法院。第二,是否进行专门化诉讼,其实质要件是看其是否符合“更多关涉能源安全和能源生态”和“涉及两种以上传统诉讼形态”。一般来说:类型(1)、(2)和(3)以普通诉讼为一般、以专门诉讼为例外,除非其符合“更多关涉能源安全和能源生态”和“涉及两种以上传统诉讼形态”等因素,因为能源加工、能源储运和能源供应中私权的意蕴充足、公权的规制较少,加之该类契约大多已经较多考虑和体现了能源安全和能源生态等价值,故而无须特殊化处理。比如合同能源管理(Energy Performance Contracting)作为典型的能源服务契约,发展相对成熟、合同内容的约定也大都较为详实,按照普通之诉处理即可实现同时追求能源自然、经济、安全、生态等多重价值的目的。当然,仍需注意两处:一是,对于因为能源普遍服务义务(Obligation for Energy Universal Service)而在缔约和履行等方面受到一定约束的能源运输契约和能源供应契约来说,则要根据其关涉的社会公益性等元素具体判断“更多关涉能源安全和能源生态”和“涉及两种以上传统诉讼形态”;二是,审慎把握新近出现的一些契约,比如国家基于能源储备目的而产生的能源仓储契约,又如国家基于能源科技和创新的目的而产生的能源加工和定作契约,这些契约往往因为关涉“更多关涉能源安全和能源生态”和“涉及两种以上传统诉讼形态”而需要纳入专门化诉讼的视野。

(四)部分能源诉讼的专门化管辖

部分能源诉讼的专门化管辖有两层含义:一是集中管辖,将识别后的部分能源诉讼集中到相应的环保法庭或海事法院进行受理,不再区分民事、行政和刑事,提倡“三审合一”;^[36]

[36] 目前不少环保法庭在尝试民事、行政、刑事和执行的“审执合一”。参见杨凯:《关于建构“三审合一”审判模式的法理学思考》,《环境保护》2014年第16期,第30-32页。在笔者看来,部分能源诉讼在当下无须提倡加入执行的“四审合一”,因为执行所涉及的权力属性与司法权存在差异、权力运行也须应对复杂的状况且困难较大,如此,不妨将审判与执行分开,“只判不执”反倒可以在一定程度上捍卫判决的权威,尽管判决的时候依然要考虑到执行的可行性等问题。这种考量事关司法的公信力,在部分能源诉讼专门化的初期尤为重要。事实上,这与当下的推动实行审判权和执行权相分离的司法体制改革是高度契合的。

二是专属管辖,将识别后的部分能源诉讼排他性地归口到相应的专门审判机构(比如能源法庭乃至能源法院)进行受理。从发展的历程上看,集中管辖是初期阶段,适合当下的现状;专属管辖是后期阶段,符合未来的趋势。

从学理上说,集中管辖是指定管辖的一种,与归属为地域管辖的专属管辖相去甚远,它往往依赖于上级法院的某个裁定而将管辖权进行转移。这方面的实践已有不少先例,比如《最高人民法院关于涉外民商案件诉讼管辖若干问题的规定》和《最高人民法院关于开展行政案件相对集中管辖试点工作的通知》、地方层面的《贵州省贵阳市中级人民法院指定管辖决定书》、《贵阳市中级人民法院关于贵阳市中级人民法院环境保护审判庭清镇市人民法院环境保护法庭案件受理范围的规定》和《江苏省无锡市中级人民法院关于环境保护案件管辖的若干规定》。因此,集中管辖操作起来并不困难,关键是集中到哪里?前文已经论及了集中到环保法庭的可行性,此处不再赘述;至于海事法院,业已有相应的法律依据,比如《最高人民法院关于海事法院受理案件范围的若干规定》中提及了一个非常典型的能源诉讼,即“36. 海洋开发利用纠纷案件,其中包括对大陆架的开发和利用(如海洋石油、天然气的开采),海水淡化和综合利用、海洋水下工程、海洋科学考察等纠纷案件”,事实上,该司法解释中涉及大量的运输、污染等纠纷,可能符合前述的三个指标之一而应当属于部分能源诉讼之列。那么,如何处理环保法庭与海事法院的共同管辖问题?事实上,处理此问题并不困难,将选择管辖的权利交由当事人自主决定,若同时起诉的,由最先立案的法院进行受理即可。待集中管辖发展到一定的程度,视案件数量、审判资源、纠纷和裁判的影响力等因素,斟酌是否将部分能源诉讼进行专属管辖,即由专门的审判机构(比如届时可能已经从环保法庭内独立出来的能源法庭甚至业已成立的能源法院等)进行排他性的受理。

从环保法庭的逐步出现和知识产权法院的成立来看,能源法庭和能源法院的出现并非遥不可及,相反却大有可能,理由如下:

第一,能源诉讼,尤其是部分能源诉讼属于新型的诉讼,其关涉利益多元、公益性强,涉外因素多、国际性足,专业知识广、科技性深,传统的审判架构包括法官组成等可能无法应对其所需的广度和深度。在国际关系日益复杂的今天,“能源战”也是大国关系中的重点,因此,对能源诉讼的重视以及专业人才的储备,也关乎国家安全以及国家利益。与此同时,以诉讼为核心的能源司法可以大大推动能源立法的进展,以应对国内能源立法相对薄弱、国际上气候变化等热点问题不断涌现这一现况。^[37]

第二,与能源诉讼最为接近的环境诉讼,亦无法为能源诉讼提供系统的解决方案,因为前者与后者尽管联系颇多,但两者所追求的价值理念不同,前者无法被后者所完美包含。具体说来,两者都涉及到能源、环境的自然、经济、安全和生态等多维价值,但对于这些价值的追求和侧重则表现出很多的不同:其一,对于自然价值,前者的关切集中在非生命的各种能源形态上,比如化石能源和非化石类的新能源;后者同时关切生命类的存在,

[37] 参见李艳芳:《各国应对气候变化立法比较及其对中国的启示》,《中国人民大学学报》2010年第4期,第58-66页。

注意不同物种之间的和谐尤其是濒危物种的保护。其二,对于经济价值,前者更为注重,且基本以此作为出发点与核心;后者并非如此,往往只计算“环境”中“资源”的经济价值。其三,对于安全价值,前者主要强调供应的安全和使用的安全,尽管能源安全的概念一直处于动态发展中,但大都从能源供给、使用效率、绿色环保等方面强调能被一国和其国民所充足、便捷、高效和安全地享用;^[38]后者则主要强调环境中各个要素并无损减、异化等情形,对公众健康亦无负面影响。其四,对于生态价值,前者是在生态这一大的背景之下考虑到其他的价值,也即能源的安全等价值理应包含着对于能源的生态价值的考量;后者则是以生态为终极的价值取向,强调环境的生态整体性、系统性,也即环境的生态价值统领并涵盖自然、经济和安全等诸多价值。2014年,中央国家安全委员会首次强调的“11种”安全观,将资源安全和生态安全分列,就是很好的佐证:前者几乎等同于能源安全,后者则大致与环境安全同义。^[39]

部分能源诉讼专门化的管辖当然要求此类诉讼审理法官的专业化,因为只有专业的法官方能应对此类诉讼的系统性、复杂性、多元性、国际性和科技性等特质,否则,专门化管辖的意义势必大打折扣。至于法官的专业化,作为法官队伍现代化建设中的重要一环,^[40]在立足中国国情的情况下,^[41]依然可以有不少改进。比如在加大能源科技、能源经济、能源法律等培训的同时,在现有制度设计内,吸纳相关方面的专家作为陪审员、专家证人、咨询委员会委员^[42]等,直接参与庭审或为案件的审理提供科学证据抑或智力支持等,这个过程定会潜移默化地改善和增进法官的专业化。

(五)部分能源诉讼的特殊化程序

按照前文的安排,当下对于部分能源诉讼安排特殊化程序的需求尚不强烈,只需按照当前的程序模板比照适用即可:首先,在环保法庭中,适用传统的民事诉讼、行政诉讼和刑事诉讼的程序规定,以及这几年陆续出台尤其是地方层面制定的关于环境公益诉讼等方面的程序性规定即可,比如《无锡市中级人民法院、无锡市人民检察院关于办理环境民事公益诉讼案件的试行规定》、《无锡市中级人民法院环境公益民事诉讼的审理规则(试行)》和《贵阳市中级人民法院、清镇市人民法院关于大力推进环境公益诉讼、促进生态文明建设的实施意见》等等,尽管这些规定本身的合法性堪忧,因为诉讼属于法律保留事项,但它们却真实存在且有效地推动了环境公益诉讼等制度的发展,对此必须予以重视。其次,在海事法院中,适用传统的民事诉讼程序规定以及《中华人民共和国民事诉讼法》等特别的程序性规定。只不过需要注意的是,根据《最高人民法院关于海事法院受理案件范围的若干规定》和《最高人民法院办公厅关于海事行政案件管辖问题的通知》等规

[38] 参见杨泽伟:《中国能源安全法律保障研究》,中国政法大学出版社2009年版,第1-14页。

[39] 参见习近平:《坚持总体国家安全观 走中国特色国家安全道路》,《人民日报》2014年4月16日第1版。

[40] 参见谭兵、王志胜:《论法官现代化:专业化、职业化和同质化——兼谈中国法官队伍的现代化问题》,《中国法学》2001年第3期,第132-143页。

[41] 参见苏力:《基层法院法官专业化问题——现状、成因与出路》,《比较法研究》2000年第3期,第233-265页。

[42] 比如贵阳市中级人民法院、清镇市人民法院制定了《环境保护审判专家咨询委员会工作规则(试行)》(2009年7月1日起实施)、无锡市中级人民法院作出了《关于聘请汪劲教授为无锡市中级人民法院环保审判专家咨询委员的决定》(锡中法[2013]126号)。

定,海事法院并不受理行政、刑事等案件,所以无法支持前文对于部分能源诉讼“三审合一”的专门化设置,由此看来,此类诉讼交由环保法庭处理更为妥帖一些。因此,如若当事人选择了海事法院进行管辖,海事法院应当就此情形充分告知当事人;若已受理,可将管辖权移送或者依法予以转移。

但即便如此,仍须看到当前诉讼程序存在诸多问题且逐渐与环境公益诉讼、部分能源诉讼等新型诉讼形态的要求相脱节:首先,此类诉讼往往涉及民事、行政和刑事等多种法律关系,在传统三大诉讼截然分野的情况下,进行分别处理成本高昂,而且因为案件的相对独立、判决的沟通有限等原因,各个诉讼之间很难相互印证和支持;即便采取刑事附带民事诉讼、行政附带民事诉讼,也无法综合和系统考量同一纠纷所同时关涉的各种法律关系,于是也就难以实现诉讼对于环境的私益与公益、能源的多维价值等的普遍追求。其次,此类诉讼所应对的部分能源纠纷和环境毁损往往具有充足的涉外性、技术性、生态性、不可逆转性和一定政治性等复杂特质,因此需要在举证责任的分配、因果关系的认定、责任方式的承担、诉讼时效的计算等诸多审判规则等方面适应这些特质,而不应简单地套用传统三大诉讼的规则。举例说来,能源私权主体之间所发生的普通能源消费和服务等行为,可能会因为能源公权主体基于能源应急、能源安全等理由而予以禁限,于是其权益受损,主张救济,那么就必须要回答如下一系列问题:被告是对方当事人(另外的能源私权主体)还是能源公权主体?两者是否皆可?若是,诉讼的性质如何?可否由其他主体提起基于能源安全等理由的能源公益诉讼?与环境公益诉讼是什么关系?因为能源消费、服务、应急等关系中存在信息不对称、地位不平等情形,那么,是否应当实行举证责任倒置?与之紧密相关的,因果关系如何判断?证明标准如何选择?因为能源关涉安全、生态等价值,可否主张诉前、诉中禁令?责任承担方式是否需要创新、如何落实?是否应当引入惩罚性赔偿、第三方监督等^[43]因为能源的高科技性,如何使用和保证证据的科学化?凡此种种,不一而足。

对于上述问题的回答,也许应寄希望于制订专门的《能源诉讼特别程序法》,毕竟传统三大诉讼程序只能提供碎片化的应对,必须加以整合;而它的出台又仰仗于对于一部建立在全面总结以往经验和教训基础之上的《环境诉讼特别程序法》的充分运行的审视和反思,因为需要专门化应对的能源诉讼与环境诉讼尽管存在不少关联和共通之处,但是区别甚大,须以之为基础但应予特别对待。

五 结 语

法律的学术研究,游弋在发展性和稳定性之间,应妥善处理两者之关系。本文亦试图在这两方面做些努力:了解和把握当下民事、行政和刑事三大诉讼分野模式下能源诉讼无法回应能源的自然、经济、安全和生态等多维价值的有机统一这一现状,借鉴国外能源诉讼专业化应对的策略,提倡对于更多关涉能源安全和能源生态、涉及两种以上传统诉讼形

[43] 罗光黔、周国防:《环境公益诉讼第三方监督的实践与思考》,《环境保护》2014年第16期,第33-36页。

态或具备涉外因素和较大影响的部分能源诉讼进行专门化的应对;以最高人民法院环境资源审判庭的建立、司法改革的不断深化为契机,通过先在环保法庭和海事法院内具体识别、受理和集中管辖部分能源诉讼,辅之以专业化的法官和特殊化的程序,逐步推进部分能源诉讼的专门化,符合稳定性的要求。客观而言,能源纠纷的解决方式多元,诉讼只是其中一种;而提倡能源诉讼的专门化,则是一种在能源法的发展性和稳定性之间重要的游走方式。作为对于能源诉讼专业化应对的国际经验的本土化移植,部分能源诉讼的专门化亟需司法实践的进一步检验;但毕竟已经开始,因为这一切正在发生。

[**Abstract**] Energy litigation refers the collection of various kinds of litigations resulting from the disputes over the exploitation and utilization of energy resources. In the current judicial practice, energy litigation is divided into various concrete forms of litigation and, as such, has the disadvantages of being too generalized, lack of professionalization and focusing too much on the natural and economic values while neglecting the security and ecological values of energy. The practices of Germany, the U. S. , the Energy Charter Conference and India show that these countries or organizations have specialized energy litigation, even established specialized judicial organs for energy litigation. In light of the current situation, it is necessary and feasible for China to specialize certain types of energy litigations, including those involving energy security or energy ecology, those that are simultaneously of civil, administrative and criminal nature, and those involving many foreign elements or having major social impact. China should take the construction of the Environmental Protection Tribunal as an opportunity and the identification of certain types of energy litigations as the starting point to gradually incorporate energy litigation into centralized or exclusive jurisdictions and adopt corresponding special procedures, so as to realize the specialization certain types of energy litigation, uphold private energy rights, safeguard energy security, and protect energy ecology.

(责任编辑:姚 佳)