

2015 年第十三届“理律杯”模拟法庭竞赛

被告代理意见书

原告：安州市环保联合会
江北市绿色环境协会
被告：安州市龙翔化工有限公司

安州市龙翔化工有限公司呈递
第 6 号代表队
2015 年 11 月 5 日

目录

第一部分：基本事实	1
一、当事人基本情况	1
二、案件事实	1
第二部分：法律适用	4
第三部分：代理意见	5
I 二原告不具有环境公益诉讼主体资格	5
一、安州市环保联合会不具有环境公益诉讼原告主体资格	5
二、江北区绿色环境协会不具有环境公益诉讼原告主体资格	6
II 被告不构成环境污染侵权	6
一、被告未实施侵权行为	6
（一）被告未实施倾倒盐酸的行为	7
（二）被告公司副产酸泄露未造成大面积持续性的损害后果	7
二、四海公司的倾倒行为不应归责于被告	7
（一）侵权行为是四海公司单独实施的	7
1. 倾倒行为是四海公司实施的	7
2. 被告出售盐酸是正常的商业行为	8
3. 被告出售盐酸的行为通常不会导致损害结果的发生	12
（二）被告与四海公司不存在倾倒副产酸的过错关联	12
1. 被告对四海公司的倾倒行为没有预见义务	13
2. 被告对四海公司可能会实施倾倒行为没有预见可能性	13
3. 被告不希望四海公司实施倾倒行为	14
（三）被告已尽到了合理的注意义务	14
1. 被告已尽到了法律、行政法规明确规定的义务	15
2. 被告已尽到了合理人的注意义务	15
III 原告能够提起的损害赔偿范围认定	16
一、养殖场渔业损失不应纳入环境公益诉讼范围	16
二、四海公司造成的损害赔偿计算	18
（一）四海公司倾倒盐酸量至多为 7829.81 吨	18
（二）四海公司至多承担的赔偿数额计算	18
IV 结论：龙翔公司不应承担环境污染责任	18
第四部分：对本案的思考	20
一、原告提起环境公益诉讼的程序应当受到规范	20
（一）设置诉前通知的前置程序	20
（二）对环境公益诉讼进行司法预先审查	20
二、完善工业废物管理，推动废物资源化	20
（一）打破地域限制，建设工业废物资源化平台	21
（二）建立电子信息档案，实现对废物监管的无缝对接	21
（三）完善第三方治理机制，规范市场秩序	21
第五部分：附录	23

第一部分：基本事实

一、当事人基本情况

原告：安州市环保联合会

住所地：江北市安州市淮北路25号

法定代表人：李清水，秘书长

联系方式：030—885939347

委托代理人：XXX，XXX律师事务所律师

原告：江北市绿色环境协会

住所地：江北市江北市静安区花园路456号

法定代表人：吴然，秘书长

联系方式：030—888590323

委托代理人：XXX，XXX律师事务所律师

被告：安州市龙翔化工有限公司

住所地：江北市安州市高科技园区科技路30号

法定代表人：张昊，总经理

联系方式：030—283288888

被告代理人：XXX，XXX律师事务所律师

律师事务所地址：XXXX联系电话：XXXXXXX

被告代理人：XXX，XXX律师事务所律师

律师事务所地址：XXXX联系电话：XXXXXXX

二、案件事实

本案原告为安州市环保联合会与江北市绿色环境协会。安州市环保联合会业务范围为提供政策技术咨询服务、参与环境决策活动、开展环境宣传教育、维护环境公共权益。其社团法人登记证书有效期始于 2010 年 4 月 10 日。江北市绿色环境协会业务范围为开展环保调研和环保宣传教育、进行环保组织能力培训、展开环保公益活动、提供环境决策建议，其社团法人登记证书有效期始于 2009 年 2 月 25 日。在 2011 年社会组织年检中，江北市绿色环境协会因经费不足以维持正常业务活动而被评为不合格组织。

被告安州市龙翔化工有限公司成立于 2006 年 5 月 23 日，是以危险化学品及化工产品生产（环保型高档分散染料）为经营范围的化工企业，其生产过程中产生的工业副产品盐酸系符合 HG/T3783-2005 标准规定 1 规格要求的合格产品。安州市四海化工有限公司成立于 2008 年 12 月 15 日，以危险化学品销售为经营范围，持有危险化学品经营许可证（许可范围是甲醇、双氧水、硝酸、盐酸等）。

2014年3月15日，被告与四海公司签订了为期三年的盐酸买卖合同，约定四海公司不定期从被告处购买盐酸，被告给予四海公司市价的七折优惠，运费由买受方承担。

2014年3月17日至2014年6月20日，四海公司负责人赵建军安排驾驶员张军等人从被告处分八次购买盐酸共计7544.81吨。

2014年5月，四海公司因库存太满向安西运河及洼地倾倒3车盐酸。

2014年6月，盐酸销售市场开始低迷。

2014年7月1日，四海公司负责人赵建军找到被告公司总经理张昊要求中止合同，双方协商后达成一致，约定被告以每吨30元的标准给予四海公司运费补贴，双方继续履行合同。

2014年7月底开始，安西运河下游养殖场出现大量养殖鱼类死亡的现象，运河及安江部分江段附近的地下水严重污染，不能饮用。

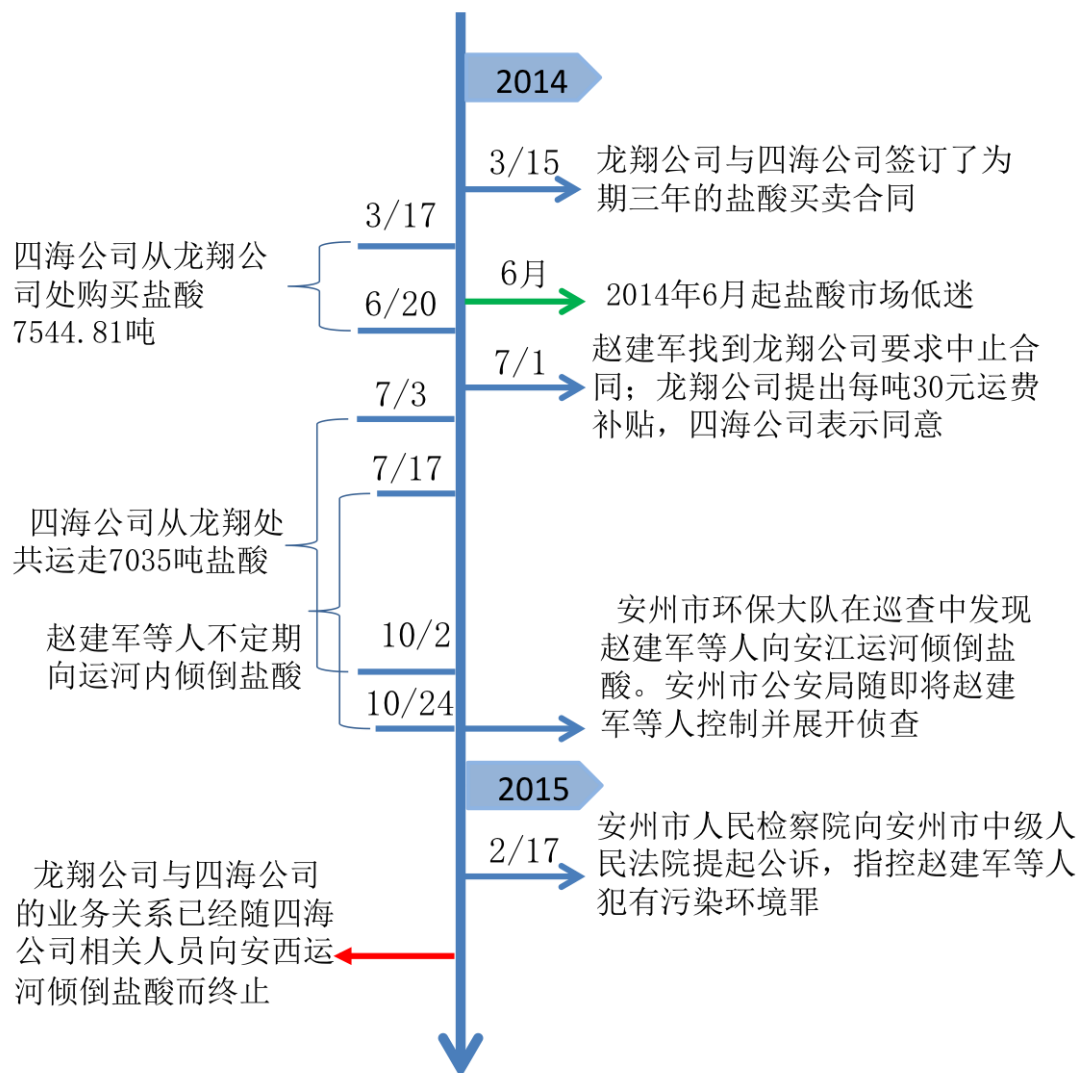
2014年10月24日，安州市环保局执法大队在巡查中发现张军等人向运河中倾倒盐酸，安州市公安局随即将赵建军等人控制，并展开侦查。被告与四海公司之间的业务关系随之终止。

经查，由于四海公司自身仓库容量有限，赵建军等人于2014年7月17日至10月24日期间不定期在安西运河红卫码头西侧、安西运河安定桥东侧、安西运河安东码西侧等处向安西运河倾倒大量盐酸，造成运河水质严重污染、渔业养殖场大量养殖鱼死亡、运河及安江部分江段地下水严重污染。

2015年2月17日，安州市人民检察院向安州市中级人民法院提起公诉，指控赵建军等人犯有污染环境罪。

2015年4月7日，原告向安州市中级人民法院提起环境公益诉讼，要求被告承担环境污染法律责任。

案件发展时间轴：



第二部分：法律适用

本案适用的法律、司法解释、行政法规、规章与规范性文件如下表所示：

效力级别	法规名称	发布机关	实施日期	适用理由
法律	《中华人民共和国环境保护法》	全国人大常委会	2015 年 1 月 1 日 (2014 修订)	本案是环境公益诉讼，涉及安西运河的环境保护问题，因此可以适用
	《中华人民共和国民事诉讼法》	全国人大常委会	1991 年 04 月 09 日 (2012 修正)	本案涉及第五十五条，是 2012 年修正后新增此条，本案发生于 2014 年，因此适用于本案
	《中华人民共和国合同法》	全国人民代表大会	1999 年 10 月 01 日	适用于本案
	《中华人民共和国公司法》	全国人大常委会	2006 年 01 月 01 日 (2013 修正)	本案涉及第三条，未被修正案修订过，适用于本案
	《中华人民共和国价格法》	全国人大常委会	1998 年 05 月 01 日	适用于本案
	《中华人民共和国循环经济促进法》	全国人大常委会	2009 年 01 月 01 日	适用于本案
立法解释与司法解释	《最高人民法院关于审理环境民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》	最高人民法院	2015 年 1 月 7 日	适用于本案
	《最高人民法院关于审理买卖合同纠纷案件适用法律问题的解释》	最高人民法院	2012 年 07 月 01 日	适用于本案
行政法规	《危险化学品安全管理条例》	国务院	2011 年 12 月 01 日 (2011 修订)	本案涉及第四十条，本条例已被《国务院关于取消和下放一批行政审批项目的决定》、《国务院关于取消和调整一批行政审批项目等事项的决定》修改，但未对第四十条作出修改。适用于本案
	《易制毒化学品管理条例》	国务院	2005 年 11 月 01 日	适用于本案
规章与规范性文件	《危险化学品经营许可证管理办法》	国家安全生产监督管理总局(原国家安全生产监督管理局)	2012 年 09 月 01 日 (2015 修正)	本案涉及第二条，未被修正案修订，适用于本案
	《国务院关于印发循环经济发展战略及近期行动计划的通知》	国务院	2013 年 01 月 23 日	适用于本案

第三部分：代理意见

尊敬的审判长、审判员：

根据《中华人民共和国民事诉讼法》第五十八条和《中华人民共和国律师法》第二十五条的规定，XX 律师事务所接受本案被告安州市龙翔化工有限公司的委托，指派我和我的同事担任本案诉讼代理人，参与本案诉讼活动。接受委托后，我方诉讼代理人依照法定程序，认真查阅了本案的卷宗材料和起诉书，并对事实认定和法律适用问题进行了反复研究，现依据事实和法律发表如下代理意见：

I 二原告不具有环境公益诉讼主体资格

《环境保护法》第五十八条规定：“对污染环境、破坏生态，损害社会公共利益的行为，符合下列条件的社会组织可以向人民法院提起诉讼：（一）依法在设区的市级以上人民政府民政部门登记；（二）专门从事环境保护公益活动连续五年以上且无违法记录。符合前款规定的社会组织向人民法院提起诉讼，人民法院应当依法受理。提起诉讼的社会组织不得通过诉讼牟取经济利益。”

另结合《最高人民法院关于审理环境民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》第四条¹、第五条²的规定，提起环境公益诉讼需要满足三个条件：1. 依法在设区的市级以上人民政府民政部门登记；2. 专门从事环境保护公益活动连续五年以上；3. 五年内未因从事业务活动违反法律、法规的规定受过行政、刑事处罚。安州市环保联合会和江北区环境保护协会均不符合“专门从事环境保护公益活动连续五年以上”的规定，不具有提起环境公益诉讼的原告主体资格。

一、安州市环保联合会不具有环境公益诉讼原告主体资格

根据原告提供的附件1. 安州市环保联合会社团法人登记证书可以得知，原告安州市环保联合会社团法人登记证书的发证日期为2010年1月14日，生效日期为2010年4月10日，按照一般行政做法³，原告是因为发生了变更登记才出现证书发证日期与生效日期起始日期不一致的情形。原告向安州市中级人民法院提交起诉状的时间为2015年4月7日，距离安州市环保联合会社团法人登记证书生效日期尚不足五年，那么在变更登记之前原告是否是专门从事环境保护公益活动，是否之前的日期可以计入其专门从事环境保护公益活动的时间范围之内，这些都需要被告举证证明。且根据《最高人民法院关于审理环境民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》第八条⁴的规定，社会组织在起诉时应提交证明其具有诉讼主体资格的材料，

¹ 《最高人民法院关于审理环境民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》第四条规定：“社会组织章程确定的宗旨和主要业务范围是维护社会公共利益，且从事环境保护公益活动的，可以认定为环境保护法第五十八条规定的‘专门从事环境保护公益活动’。社会组织提起的诉讼所涉及的社会公共利益，应与其宗旨和业务范围具有关联性。”

² 《最高人民法院关于审理环境民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》第五条规定：“社会组织在提起诉讼前五年内未因从事业务活动违反法律、法规的规定受过行政、刑事处罚的，可以认定为环境保护法第五十八条规定的‘无违法记录’。”

³ 2015 年 11 月 3 日，电话咨询国家民间组织管理局和民间组织服务中心登记服务处，热线电话 58124120。得到的回复是：证书发证日期不变是地区一般行政做法，生效日期迟于发证日期可能是由于变更、到期换证两个原因。由于安州市环保联合会两个日期相差仅有三个月，不可能为到期换证。

⁴ 《最高人民法院关于审理环境民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》第八条规定：“提起环境民事公益诉讼应当提交下列材料：（一）符合民事诉讼法第一百二十一条规定的起诉状，并按照被告人数提出副本；（二）被告的行为已经损害社会公共利益或者具有损害社会公共利益重大风险的初步证明材料；（三）社会组织提起诉讼的，应当提交社会组织登记证书、章程、起诉前连续五年的年度工作报告书或者年检报告书，以及由其法定代表人或者负责人签字并加盖公章的无违法记录的声明。”

包括起诉前连续五年的年度工作报告书或者年检报告书,但原告均未提交。因此被告认为其并不符合专门从事环境保护公益活动连续五年以上的有关规定,不具有诉讼主体资格。

二、江北区绿色环境协会不具有环境公益诉讼原告主体资格

根据证据八江北区民政厅《关于2011年社会组织年检情况的公告》可知,江北区绿色环境协会曾在2011年社会组织年检中因经费不足以维持正常业务活动被评为不合格组织,并限期整改。江北区绿色环境协会经费不足以维持正常业务活动,更谈不上设立组织开展环保公益活动的独立资金。环境保护法中要求社会组织“专门从事环境保护公益活动连续五年以上”,目的正在于赋予依法运行、在起诉前五年内实际从事环境保护公益活动的正规组织提起公益诉讼的资格。但江北区绿色环境协会活动经费不足以维持正常业务活动以致被责令整改的现实状况让人不由怀疑其是否实现了自身宗旨,尽到自己的义务,实际从事了环境保护公益活动。被告认为,对这样一个经费不足、年检不合格的社会组织的诉讼主体资格必须加以限制。

我国共有社会组织 61.3 万个⁵,其中社会团体 31.2 万个。这些社会组织的情况复杂,良莠不齐,其参与社会活动的技术力量和进行诉讼的能力等情况也参差不齐,因此,为保障公益诉讼在维护社会和谐稳定的前提下有序、有效地开展,防止和减少滥诉与恶意诉讼的现象发生,有必要从设立时间、设立宗旨、组织结构、活动经费等方面对有权提起民事公益诉讼的社会组织予以一定限制。⁶《关于审理环境民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》对于社会组织的诉讼主体资格进行了规制,目的正是使那些依法运行并且具备维护环境公共利益能力的社会组织能够参与到环境民事公益诉讼中来,从而真正实现维护环境公共利益的立法目的。全国人大法律委员会也提出,考虑到环境公益诉讼是一项新制度,宜积极稳妥地推进,确定环境公益诉讼主体范围也需要考虑诉讼主体的专业能力、社会信誉等因素,防止滥诉。⁷

综上所述,结合相关法律规定与二原告实际情况,被告认为二原告均不具有诉讼主体资格。

II 被告不构成环境污染侵权

首先,被告在与四海公司进行盐酸买卖的过程中从未实施倾倒盐酸的行为,虽然在前期建设和调试过程中存在少许泄漏情况,均已及时改正。其次,倾倒盐酸是四海公司在其自由意志下单独实施的,被告不知道、不能预见也不希望四海公司实施该倾倒行为,且被告已尽到了自己应尽的注意义务。最后,通常情况下买卖盐酸的行为并不足以导致损害结果的发生。因此被告不构成环境污染侵权,详述如下:

一、被告未实施侵权行为

侵权行为是指行为人由于过错侵害他人的人身和财产并造成损害,违反法定义务,依法应承担民事责任的行为。⁸行为一旦发生,就产生相应的侵权责任,而无论这种法律后果是否为侵权人所预期。⁹《水污染防治法》第二十九条第一款规定:“禁止向水体排放油类、

⁵ 民政部新闻发言人陈日发于 2015 年 4 月 29 日在例行新闻发布会上介绍,截至 2015 年 3 月底,全国共有社会组织 61.3 万个,同比增长 10.9%。其中社会团体 31.2 万个,基金会 4190 个,民办非企业单位 29.7 万个。新华网网站 http://news.xinhuanet.com/politics/2015-04/29/c_127747408.htm,最后访问时间为 2015 年 11 月 6 日。

⁶ 参见刘学在:《民事公益诉讼资格解析》,载《国家检察官学院学报》2013 年第 2 期。

⁷ 信春鹰:《中华人民共和国环境保护法释义》,法律出版社 2014 年版,第 406 页。

⁸ 王利明:《侵权行为概念之研究》,载《法学家》2003 年第 3 期。

⁹ 程啸:《侵权责任法教程》,中国人民大学出版社 2014 年版,第 26 页。

酸液、碱液或者剧毒废液。”《侵权责任法》第六十五条规定：“因污染环境造成损害的，污染者应当承担侵权责任。”本案中，环境污染侵权行为是将副产盐酸倾倒入安西运河这一行为。

（一）被告未实施倾倒盐酸的行为

本案中，被告只进行了正常的副产酸买卖行为，并未实施倾倒行为。由赵建军讯问笔录可知，四海公司于 2014 年 5 月、7 月 17 日至 10 月 24 日向安西运河倾倒了大量副产酸。2014 年 10 月 24 日，张军在安定桥东边倾倒盐酸的时候被环保大队的人发现，然后赵建军很快也被控制。由此可知，实施倾倒行为的是四海公司的员工“张军等人”。被告公司并没有任何人员参与实施此次倾倒行为，被告与四海公司之间也不存在任何从属与支配关系，因此倾倒行为系四海公司单独实施，与被告无关。

（二）被告公司副产酸泄露未造成大面积持续性的损害后果

被告公司在前期建设和调试过程中，确实出现过少许泄露盐酸的现象。但泄漏量少且及时得到监控和改正，未造成任何持续性严重的污染后果（根据证据四、五、六、七：2013 年、2014 年安州市、安江市环境状况公报可知）。个别的盐酸泄漏问题也已通过与环境主管部门协商和与当地有关居民的沟通解决。若原告主张泄露盐酸的行为造成周围农田荒废、运河水质污染等损害结果的发生，应举证加以证明。

二、四海公司的倾倒行为不应归责于被告

《侵权责任法》第六条规定：“行为人因过错侵害他人民事权益，应当承担侵权责任。”如前所述，是四海公司而非被告实施了侵权行为，对此被告并不存在过错，故而不能将四海公司的侵权行为归责于被告。详述如下：

（一）侵权行为是四海公司单独实施的

1. 倾倒行为是四海公司实施的

首先，四海公司实施了倾倒盐酸的行为。由四海公司负责人赵建军的讯问笔录可知，2014 年 5 月份，由于公司库存太满，赵建军指派四海公司驾驶员张军向河里倾倒了 3 车盐酸。2014 年 7 月至 10 月，四海公司不定期向运河倾倒盐酸，直至 2014 年 10 月 24 日张军在安定桥东边倾倒盐酸时被环保大队发现。

其次，四海公司是在其自由意志下做出倾倒选择。《公司法》第三条规定：“公司是企业法人”。这种法人虽然是虚拟的，非自然意义上的人，但它确实又与自然人一样，具有独立的人格。¹⁰四海公司作为企业法人，具有独立的法人资格，能够以自己的意思进行民事活动。作为一家成立将近 7 年的从事危险化学品销售的企业，其应当知悉倾倒盐酸的法律后果。根据附件 9. 赵建军讯问笔录可知，在当地盐酸市场低迷之前，四海公司就曾在晚上偷偷向运河中倾倒过 3 车盐酸，龙翔公司对此并不知情。在 6 月盐酸销售市场开始低迷后，双方达成由被告给予四海公司 30 元运费补贴，双方继续履行合同的合意，但四海公司却在被告不知情的情况下再次做出偷偷倾倒盐酸的选择。被告给予四海公司补贴的目的是减轻四海的销售压力，维持双方合作关系，而非促使其倾倒盐酸。然而四海公司却贪图私利，暗中以向运河中进行倾倒的行为处置盐酸，这是被告所无法预料的，也不存在其他使被告能够知晓

¹⁰ 施天涛：《公司法论》，法律出版社 2014 年版，第 5 页。

其可能对盐酸进行倾倒的事由。四海公司做出污染环境、违反法律的行为，是其自由意志的体现。

2. 被告出售盐酸是正常的商业行为

商业行为即商事行为，亦称商行为，是指商事主体基于一定的意思表示旨在发生所预期的法律效果的法律行为，它是使商事法律关系得以产生、变更、终止的一种法律行为。除了具备法律行为的一般属性外，商事行为还具有其自身的特性，即商事行为是商事主体为实现其商业目的而进行的以营利为目的的商事营业行为。¹¹判断主体间从事的是否为商业行为，主要从主体、行为以及主体间的真实意思等方面进行考量。本案中被告与四海公司两个商主体在利润的驱动下达成了买卖盐酸的合意，签订了购销合同，是正常的商业行为。

(1) 被告出售副产酸系出于真实的买卖意思

首先，双方形成了是买卖副产酸的意思合致。《合同法》第一百三十条规定：“买卖合同是出卖人转移标的物的所有权于买受人，买受人支付价款的合同。”根据附件 9. 赵建军讯问笔录和证据一《工矿产品购销合同》可知，赵建军与被告之间签订了以批发价的七折优惠购买副产酸的买卖合同。且根据原告提供的附件 7. 易制毒化学品买卖公安机关备案可以得知，被告在进行该买卖行为时已在公安机关备案。《合同法》第一百三十五条规定：“出卖人应当履行向买受人交付标的物或者交付提取标的物的单证，并转移标的物所有权的义务。”根据《最高人民法院关于审理买卖合同纠纷案件适用法律问题的解释》第七条规定，普通发票属于“提取标的物单证以外的有关单证和资料。”¹²根据证据二龙翔公司开具给四海公司的盐酸买卖发票统计表可知，被告已向四海公司交付了相关单证。以上证据可用以证明被告进行买卖行为时的真实意思就是将副产酸卖给四海公司，然后由有经营资质的四海公司进行后续的流转。

其次，双方订立合同时对交易的风险有所认识。“商业风险”是指企业在经营过程中所面临的种种不确定性和企业没有达到预期经营目标的可能性，例如消费需求的变化和生产技术的变化对投资所带来的风险，这种风险会导致企业实际收益少于预期收益甚至发生损失。¹³事实上，任何商业交易都存在一定的风险。而合同是当事人对未来事务的事先规划，当事人可以决定各自的风险范围。¹⁴四海公司作为一家营业将满 7 年的企业，具有多年的盐酸买卖经验，应相当了解盐酸市场波动情况，知道签订合同时盐酸市场需求波动可能带来的风险。其与被告达成合意，正意味着愿意承担诸如销售不畅、盐酸保管运输问题、国家政策变化等风险。同时，被告也将承担供给不足、储备压力大等风险。最终四海公司与被告签订合同，是在其合理评估市场情况、自身销售能力后做出的选择，双方意思表示自由。一个意思表示自由的人（法人），可以基于自由的意思，从事某种行为，形成所期待的法律关系。同时，其也应要为该行为的后果负责。¹⁵

最后，在市场低迷情况下出售副产酸不影响真实买卖意思的成立。如前所述，双方订立合同前已经对交易的风险有所认识，最终订立合同代表双方自愿承担合同可能带来的商业

¹¹ 施天涛：《商法学》，法律出版社 2010 年版，第 87 页。

¹² 《最高人民法院关于审理买卖合同纠纷案件适用法律问题的解释》第七条规定：“合同法第一百三十六条规定的‘提取标的物单证以外的有关单证和资料’，主要应当包括保险单、保修单、普通发票、增值税专用发票、产品合格证、质量保证书、质量鉴定书、品质检验证书、产品进出口检疫书、原产地证明书、使用说明书、装箱单等。”

¹³ 参见王小平，叶友：《审计风险、商业风险、业务关系风险、经营失败与审计失败》，载《审计研究》2003 年第 3 期。

¹⁴ 韩世远：《合同法总论》，法律出版社 2011 年版，第 385 页。

¹⁵ 参见程啸：《侵权责任法教程》，中国人民大学出版社 2014 年版，第 101 页。

风险。本案中 7 月份出现的市场低迷的情况在双方订立合同时已经预见，因此并不影响合同的正常履行，双方均应继续承担合同义务。考虑到四海公司的现实处境，被告决定给予其适当补贴以维护自身与四海公司的长期合作关系。但即便此时盐酸市场低迷，被告库存压力很大，被告仍希望能以合法的方式处置盐酸。这是因为一方面，被告愿意承担保护环境的社会责任，并且希望以更优的对副产酸再次利用的方式促进循环经济的发展，实现对资源的有效利用。另一方面，被告对于倾倒盐酸可能带来的法律后果有明确的认识，知道一旦四海公司倾倒了副产酸，被告作为供应副产酸的企业必然会牵涉其中受到调查乃至被起诉（正如本案），而被告并不愿承担这样的风险。因此被告仍是出于真实的买卖意思出售副产酸，实现双方互惠互利。

（2）被告出售副产酸的行为符合法律规定

①被告与四海公司均具有盐酸买卖的资质

首先，被告具有经营副产酸的资质。《危险化学品安全管理条例》第三十三条规定：“国家对危险化学品经营（包括仓储经营，下同）实行许可制度。未经许可，任何单位和个人不得经营危险化学品。依法设立的危险化学品生产企业在其厂区范围内销售本企业生产的危险化学品，不需要取得危险化学品经营许可。”

由附件 9. 赵建军讯问笔录可知，是四海公司到被告处收购盐酸。根据附件 3. 安州市龙翔化工有限公司营业执照可知，被告作为依法设立的具有危险化学品安全生产许可证的生产企业，可以在其厂区范围内销售本厂生产的危险化学品（盐酸）。因此，被告具有经营副产酸的资质。

其次，四海公司具有固定组织机构和成员。根据《危险化学品安全管理条例》第三十四条：“从事危险化学品经营的企业应当具备下列条件：（一）有符合国家标准、行业标准的经营场所，储存危险化学品的，还应当有符合国家标准、行业标准的储存设施；（二）从业人员经过专业技术培训并经考核合格；（三）有健全的安全管理规章制度；（四）有专职安全管理人员；（五）有符合国家规定的危险化学品事故应急预案和必要的应急救援器材、设备；（六）法律、法规规定的其他条件。”第三十五条：“申请人应当提交其符合本条例第三十四条规定条件的证明材料。设区的市级人民政府安全生产监督管理部门或者县级人民政府安全生产监督管理部门应当依法进行审查，并对申请人的经营场所、储存设施进行现场核查，自收到证明材料之日起 30 日内作出批准或者不予批准的决定。予以批准的，颁发危险化学品经营许可证；不予批准的，书面通知申请人并说明理由。”

根据《危险化学品经营许可证管理办法》第十一条：“发证机关受理经营许可证申请后，应当组织对申请人提交的文件、资料进行审查，指派 2 名以上工作人员对申请人的经营场所、储存设施进行现场核查，并自受理之日起 30 日内作出是否准予许可的决定。发证机关现场核查以及申请人整改现场核查发现的有关问题和修改有关申请文件、资料所需时间，不计算在前款规定的期限内。”

由附件 4. 安州市四海化工有限公司营业执照可知，四海公司是由于 2008 年 12 月成立的从事危险化学品销售的企业，依据相关法律规定，四海公司在成立时已由设区的市级人民政府安全生产监督管理部门或者县级人民政府安全生产监督管理部门依法进行审查，并对其经营场所、储存设施进行现场核查。由附件 5. 安州市四海化工有限公司危险化学品经营许可证可知，2012 年发证机关在受理四海公司经营许可证申请时，已再次对四海公司提交的文件、资料进行审查，并指派 2 名以上工作人员对申请人的经营场所、储存设施进行现场核查。根据营业执照、危险化学品经营许可证可知，四海公司在多年的经营过程中一直是，或者说足以让被告相信其一直是一家具有固定组织机构和成员的正常企业，可以进行副产酸的

合法买卖。

最后，四海公司无需申请危险废物经营许可证。《危险废物经营许可证管理办法》第二条：“在中华人民共和国境内从事危险废物收集、贮存、处置经营活动的单位，应当依照本办法的规定，领取危险废物经营许可证。”第三十一条：“本办法下列用语的含义：（一）危险废物，是指列入国家危险废物名录或者根据国家规定的危险废物鉴别标准和鉴别方法认定的具有危险性的废物。（二）收集，是指危险废物经营单位将分散的危险废物进行集中的活动。（三）贮存，是指危险废物经营单位在危险废物处置前，将其放置在符合环境保护标准的场所或者设施中，以及为了将分散的危险废物进行集中，在自备的临时设施或者场所每批置放重量超过 5000 千克或者置放时间超过 90 个工作日的活动。（四）处置，是指危险废物经营单位将危险废物焚烧、煅烧、熔融、烧结、裂解、中和、消毒、蒸馏、萃取、沉淀、过滤、拆解以及用其他改变危险废物物理、化学、生物特性的方法，达到减少危险废物数量、缩小危险废物体积、减少或者消除其危险成分的活动，或者将危险废物最终置于符合环境保护规定要求的场所或者设施并不再回取的活动。”

首先应明确的一点是，被告生产的副产酸并不是危险废物，而是可以进行买卖的合格危险化学品。只有当被告以抛弃的意思处置副产酸，且该副产酸实际已无可利用价值时才能被称为危险废物。本案中显然被告向四海公司出售副产酸是将副产酸作为产品进行合法正当的买卖，而非抛弃。其次，作为中间商的四海公司将龙翔公司售予的副产酸销往下游企业，其接受副产酸的行为不是收集，不是贮存，更不是处置，不属于经营危险废物的范围。四海公司仅仅是进行危险化学品销售，故而无需申请危险废物经营许可证，是否持有危险废物经营许可证对四海公司的副产酸买卖资质没有影响。

②副产酸可以成为双方买卖之标的

根据《易制毒化学品管理条例》第二条第一款：“国家对易制毒化学品的生产、经营、购买、运输和进口、出口实行分类管理和许可制度。”以及附表中将盐酸列入易制毒化学品的范畴可知，在经过许可的情况下，副产酸可以成为买卖标的进入流通领域。

③买卖行为经过备案

《易制毒化学品管理条例》第十七条规定：“购买第二类、第三类易制毒化学品的，应当在购买前将所需购买的品种、数量，向所在地的县级人民政府公安机关备案。个人自用购买少量高锰酸钾的，无须备案。”第十一条规定：“取得第一类易制毒化学品生产许可或者依照本条例第十三条第一款规定已经履行第二类、第三类易制毒化学品备案手续的生产企业，可以经销自产的易制毒化学品。但是，在厂外设立销售网点经销第一类易制毒化学品的，应当依照本条例的规定取得经营许可。第一类中的药品类易制毒化学品药品单方制剂，由麻醉药品定点经营企业经销，且不得零售。”

2014年3月15日，龙翔公司与四海公司签订了为期 3 年的盐酸买卖协议（附件8）。同日，龙翔公司与四海公司到公安机关进行易制毒化学品买卖备案（附件7）。由此可知，双方之间的买卖行为已于第一时间按照相关法律规定到公安机关进行备案。

（3）将副产酸出售是经济环保的选择

首先，将副产酸出售符合国家促进循环经济的政策。《循环经济促进法》第三条规定：“发展循环经济是国家经济社会发展的一项重大战略，应当遵循统筹规划、合理布局，因地制宜、注重实效，政府推动、市场引导，企业实施、公众参与的方针。”国务院印发的《关于循环经济发展战略及近期行动计划》进一步提出了推进产业循环式组合等大循环战略，“鼓励企业间、产业间建立物质流、资金流、产品链紧密结合的循环经济联合体，促进工业、农

业、服务业等产业间循环链接、共生耦合，实现资源跨企业、跨行业、跨产业、跨区域循环利用。”

我们知道，在过去传统经济发展模式下，企业应承担的对环境、资源的保护与合理利用方面的社会责任往往只限于遵守相应的环境标准，如清洁生产、排污预防和治理环境。而在如今循环性经济的发展模式中，企业应加强对资源管理的环境立法，使企业让渡更多的固有权利，以此加重企业的、特别是生产者的责任。例如要建立相应的惩罚、奖励机制，加强对生产者废弃物处理、再生资源利用、包装材料回收、环境信息披露等责任。¹⁶

根据附件6. 盐酸产品质量检验报告可知，被告所销售的副产酸符合HG/T 3783-2005标准（即中华人民共和国化工行业标准）规定的1规格要求，浓度达到31%以上，属于高浓度“废酸”，具有较大的可利用价值。除了流入氯碱行业作为原材料进行提纯之外，还可以用于钢材酸洗，酸洗后浓度约为8%~10%的稀酸又可用于生产硫酸亚铁等。¹⁷龙翔公司作为批发商，以优惠价格将副产酸售予四海公司等供销商，后经他们将副产酸流入市场，正是承担了作为生产者对副产酸循环合理利用的社会责任，适应循环性经济的发展模式。若对副产酸进行处理，不仅白白浪费了资源，更有造成二次污染之虞。将副产酸投入市场重复利用，“变废为宝”，才是践行国家促进循环经济政策的体现。

其次，出售副产酸可以促进企业利润的最大化。根据《价格法》第九条：“经营者应当努力改进生产经营管理，降低生产经营成本，为消费者提供价格合理的商品和服务，并在市场竞争中获取合法利润。”在市场经济中，追求利润最大化才是企业的生存之道。¹⁸任何企业都要根据市场的需要，按照经济规律的要求生产为社会所需要的适销对路的商品或者为社会提供各类经济技术服务，并努力提高经济效益，增加利润。¹⁹被告作为一个理性的市场主体，能够清楚地认识到，购买处理副产酸的设备成本高、操作复杂，但若将环保型高档分散染料生产过程中所产的盐酸作为商品售出，不仅免去了一大笔处理费用，还能增进一份利润，相当于大大降低了生产染料的成本。在法律和政策都支持的情况下，将副产酸出售无疑是最为经济的选择，也能为消费者带来利益。

（4）被告给予四海公司 30 元补贴的行为合法合理

首先，被告给予四海公司 30 元补贴的行为合法。根据《中华人民共和国价格法》第三条：“国家实行并逐步完善宏观经济调控下主要由市场形成价格的机制。价格的制定应当符合价值规律，大多数商品和服务价格实行市场调节价，极少数商品和服务价格实行政府指导价或者政府定价。”第九条：“经营者应当努力改进生产经营管理，降低生产经营成本，为消费者提供价格合理的商品和服务，并在市场竞争中获取合法利润。”

根据《中华人民共和国反不正当竞争法》第十一条的规定，经营者不得以排挤竞争对手为目的，以低于成本的价格销售商品。销售鲜活商品、处理有效期限即将到期的商品或者其他积压的商品、季节性降价、因清偿债务、转产、歇业降价销售商品的不属于不正当竞争行为。²⁰

¹⁶ 参见许健：《论可持续发展与经济法的变革》，载《中国法学》2003 年第 6 期。

¹⁷ 如将染料厂、合成洗涤剂厂排放的浓度为 70%~80%的废酸供磷肥厂生产过磷酸钙；将制药厂、钛白粉厂排放的浓度为 15%的稀酸用于钢材酸洗；酸洗后浓度约为 8%~10%的稀酸可用于生产硫酸亚铁等。

¹⁸ 商事主体实施商行为具有营利性，其目的在于获取利润。参见施天涛：《商法学》，法律出版社 2010 年版，第 45 页。

¹⁹ 杨紫烜主编：《经济法》，北京大学出版社、高等教育出版社 2010 年版，第 133 页。

²⁰ 《中华人民共和国反不正当竞争法》第十一条规定：“经营者不得以排挤竞争对手为目的，以低于成本的价格销售商品。有下列情形之一的，不属于不正当竞争行为：（一）销售鲜活商品；（二）处理有效期限即将到期的商品或者其他积压的商品；（三）季节性降价。”

在盐酸市场低迷的情况下，被告通过给予四海公司补贴的方式以低于成本的价格销售副产酸，属于处理积压商品的行为，而不是不正当竞争行为。因此龙翔公司给予四海公司 30 元补贴的行为合法。

其次，龙翔公司给予四海公司 30 元补贴的行为合理。商事合同不同于普通的民事合同，对于作为无偿合同的民事合同，合同法主要采取了过错责任原则，严格责任主要适用于作为有偿合同的商事合同，对于作为有偿合同的民事合同，也主要适用严格责任。²¹商事合同之所以适用严格责任，是因为作为商人，其目的是为了最大程度追求经济利益，法律也是着重保护交易的安全所以对于商事合同适用严格责任。如果四海公司中止合同，应根据合同违约条款承担相应的违约责任。为了维护与四海公司长久的合作关系，也为了实现继续与四海公司进行交易的快捷便利，被告提出给予四海公司每吨 30 元运费补贴以帮助四海公司应对市场低迷的情况，四海公司经考虑后做出同意变更的真实意思表示。“商事交易之目标在于充分利用现有资源以追求最大经济效益，而资金及商品的流转频率与其所获得的效益成正比。商主体在利益的驱动下力求频繁的交易活动和加速运转资金，整个社会经济也希望在高速运转的经济关系中不断快速发展和繁荣。于是，时间成为资产，速度成为效益。”²²商事主体之间在进行商事交易活动的过程中，往往更注重商事交易的快捷便利，以及商事交易合作关系的维护。被告给予四海公司每吨 30 元运费补贴能使被告副产酸快速流转，减轻被告库存压力，从而能加快染料生产进程，追求更大经济效益。而在此过程中，四海公司除了销售副产酸能获取的利润外，还能得到适当的补贴，可以说该行为实现了双方利益的最大化，是合理的市场行为。

3. 被告出售盐酸的行为通常不会导致损害结果的发生

首先，副产酸可通过供应链层层利用。被告生产的副产酸经安州市产品质量监督检验所检验为符合 HG/T 3783-2005 标准规定的 1 规格要求的合格产品。如前所述，该副产酸具有较大的利用价值，除了流入氯碱行业作为原材料进行提纯之外，还可以用于钢材酸洗，酸洗后浓度约为 8%~10% 的稀酸可用来生产硫酸亚铁等。被告以市价的七折将副产酸售予四海公司等供销商，经他们流入市场的行为构建了一条副产盐酸的供应链，符合市场运行规律。

其次，没有证据表明被告的其他下游收购者也实施了倾倒行为。根据“问题答疑及勘误 22 条”，由证据材料可知，被告并非只向四海公司销售副产酸，而是与多个公司签订了盐酸买卖合同。然而根据现有证据，并不存在其他公司将被告处购得的副产酸进行倾倒的情形。由此可以认为，被告出售副产酸的行为通常不会导致下游收购者实施倾倒行为。

最后，四海公司是该正当交易链中的异常因素。被告与四海公司进行的是正当的交易，这点被告已在答辩状中反复提及。在此交易链条中，双方均有盐酸买卖资质，四海公司未按照合同约定及经营许可的范围（危险化学品销售）从事活动，为了一己私利置环境公共利益于不顾，是被告所不能预见的。根据附件 9. 赵建军讯问笔录可知，四海公司在 2014 年 5 月倾倒盐酸时未被周围居民及环保部门发现，因此一直存有侥幸心理，在 7 月后再次实施了非法倾倒行为。

（二）被告与四海公司不存在倾倒副产酸的过错关联

过错是对行为人主观心理状态的评价，分为故意与过失。故意，是指行为人明知其行为会发生侵害他人民事权益的后果，仍有意为之的一种主观心理状态，包括认识要素和意愿要素。认识要素是指行为人对于其行为将会发生侵害他人民事权益的后果有所认识。意愿要素是指行为人对行为后果有所认识后，具有实现该行为的决意。根据行为人对其行为的损害后

²¹ 参见雷芳、高亚宁：《小议民事合同与商事合同的区别》，载《商业文化月刊》2008 年第 5 期。

²² 范健：《“商法通则”关于商法基本原则的界定及其立法安排》，载《中国商法年刊（2007）》。

果预见可能性的大小以及对后果的态度,故意可以分为直接故意和间接故意。过失,指行为人对侵害他人民事权益之结果的发生,应注意或能注意却未注意的一种心理状态,也包括认识要素和意愿要素。认识要素就是所谓的可预见性,即行为人能够或应当预见到其行为会侵害他人的民事权益。意愿要素即可避免性,是指行为人具有避免侵害他人民事权益的可能性。²³在本案中,被告不知道四海公司实施了倾倒行为,不能预见四海公司会实施倾倒行为,也不希望四海公司实施倾倒行为。即被告不知道、不能知道也不希望自己的副产酸买卖行为会给环境权益造成损害,主观上不具有致害的过错。

1. 被告对四海公司的倾倒行为没有预见义务

预见义务是指一定的个体具有对客观对象的存在、发展、变化和趋势做出预测的责任。预见义务一方面要求行为人必须严格地对待自己的行为,对行为的性质及可能发生的结果作出认真的判断,另一方面,又客观合理地把这种义务要求限制在维护社会秩序所需要的合理范围之内,不至于对行为人提出过苛的要求。²⁴

根据商法的外观主义,商事行为的效果以商主体行为的外观和所公示的信息为准,假如其外观所表现出来的情形与实际情形并不一致,而交易相对人又没有理由不相信这一外观的,出于保护善意相对人以便促进正常交易的考虑,商法上通常以外观为依据认定交易双方的关系。²⁵四海公司向被告展现的始终是一个正常经营者的身份,其行为的外观就是欲通过倒卖盐酸的方式获取利润,被告没有理由预见四海公司将进行违法的倾倒行为。被告的义务在于对四海公司是否有合法手续、是否有经营资质的注意义务,只要四海公司有足够的表征使被告相信其是具有经营资质的企业,被告就可与其进行买卖行为。而四海公司之后是否会将副产酸进行倾倒,并不属于被告的义务范围之内,即被告对此没有预见义务。被告只能在合同范围内对四海公司的购买资质进行审查,而没有义务对副产酸的流向进行追踪。前已述及,商事行为不同于普通的民事行为。商事交易以营利为目的,时间就是金钱,机会就是金钱,交易越迅速敏捷,获取利润的机会就越大。然而,商事交易错综复杂,交易机会瞬息万变,如果法律程序和方式过于繁杂,势必影响交易效率,增加交易成本。²⁶在这场合法合理的交易中,四海公司违背诚实信用原则,隐瞒倾倒盐酸的内心真意,仅向被告做出其愿意继续购买盐酸的意思表示,被告没有理由对此进行质疑。若在这种情况下把核实四海公司内心真意这种极不合理的义务也课以被告,必然会造成对市场经济的过多干预,限制交易自由,也违背了商法提高交易效率的原则。

整个侵权行为法的历史就在于平衡“行动自由”和“权益保护”。²⁷基于这样的目的,预见义务应被客观合理地限制在维护社会秩序所需要的合理范围之内,而不能对行为人提出过苛的要求。

2. 被告对四海公司可能会实施倾倒行为没有预见可能性

本案中,被告对于四海公司的倾倒行为并不知情,一方面是由于并无他人(包括四海公司)向被告透露其实施了倾倒行为,也因为被告对四海公司可能会实施倾倒行为没有预见可能性。详述如下:

(1) 四海公司向被告表明其买受副产酸系出于转卖的目的

自 2014 年 3 月 15 日起,被告与四海公司便建立了副产酸买卖关系,该买卖关系一直持

²³ 程啸:《侵权责任法教程》,中国人民大学出版社 2014 年版,第 105~108 页。

²⁴ 向朝阳、李兰英:《论疏忽大意过失犯罪之“预见义务”》,载《云南大学学报法学版》1997 年第 3 期。

²⁵ 范健:《论我国商事立法的体系化——制定〈商法通则〉之理论思考》,载《清华法学》2008 年第 4 期。

²⁶ 施天涛:《商法学》,法律出版社 2010 年版,第 24 页。

²⁷ 王泽鉴:《侵权行为法》,中国政法大学出版社 2001 年版,第 67 页。

续到 2014 年 10 月 20 日止，逾时七个月有余。根据附件 9. 赵建军讯问笔录，赵建军始终是以盐酸经营者的身份与被告公司总经理张昊进行洽谈并签订了盐酸买卖合同，也是因为“不好卖了”才提出中止合同。根据证据三四海公司销售记录和附件 7. 化学品买卖公安机关备案，被告与四海公司已就副产酸的买卖行为在公安机关备案，且在双方合同关系存续的七个月内，四海公司一直存在着销售副产酸的行为。显然，自始至终四海公司向被告呈现的都是合法的经营外观，也表明了自己买受副产酸系处于转卖的目的，使得被告认为其一直从事正规的经营业务。

（2）不存在证据表明被告的其他销售对象存在倾倒行为

根据“问题答疑及勘误 22 条”，由证据材料可知，本案中被告的盐酸销售对象并不仅限于四海公司，而是同时有多家企业与被告之间存在副产酸买卖行为。然而根据现有证明，并不存在其他公司将从被告处购得的副产酸进行倾倒的情形。据此有理由相信在长期的经营过程中，四海公司只是众多被告有商业往来的下游企业中的特例。在四海公司向被告隐瞒其倾倒事实、不存在证据说明其他公司实施了倾倒行为的情况下，被告始终不知道也不认为下游企业会存在倾倒行为，对四海公司倾倒盐酸的行为不能预见。

（3）不存在使被告知晓所谓的“潜规则”的事实及理由

虽然在附件 9. 赵建军讯问笔录中，赵建军说当地盐酸买卖市场存在行业潜规则，小厂胀库后就会往河里倾倒盐酸，但却没有证据对此加以证明。事实上，在被告始终不知道也不认为自身下游企业会存在倾倒行为的前提下，被告一直以为当地小厂也不会实施非法倾倒行为。此外，也没有人告诉被告当地存在这样的所谓“潜规则”。赵建军的一面之词“不用说都知道”只是自己的主观臆断，不具有证明效力。

从以上论述可以得知，赵建军所谓的被告“应该”知道四海公司如何处置盐酸只是赵建军本人的主观臆断，被告对四海公司实施倾倒行为没有预见可能性，不应该承担侵权责任。被告在此想强调的一点是，事物之间的因果链条可以无限延伸，行为人的一个行为可能会引发一连串的后果，有些是行为人可以预见的，有些则无法预料。然而“无论是从单个行为人的利益出发，还是为了自身生存的愿望，侵权行为法都必须将那些过于‘遥远’的损害从其体系中排除出去”。²⁸否则，将会损害合理的行为自由，甚至摧毁人们的生存空间。²⁹

3. 被告不希望四海公司实施倾倒行为

在所有的契约关系中，最核心的是企业与股东的关系，企业赋有谋求股东利润最大化的责任，它是现代企业制度的核心。³⁰被告与四海公司签订合同买卖盐酸的目的正在于获取经济利益，此经济利益一方面来源于出售盐酸的收益，另一方面来源于减轻企业内部库存压力而获取的经济效益。但是，被告从未想过通过损害环境权益这种既不法也不合理的方式获得经济利益。为了企业形象的考虑，本着对社会利益的考量，被告并不希望四海公司倾倒盐酸。且一旦四海公司倾倒了副产酸，被告作为供应副产酸的企业必然会牵涉其中受到调查，这与龙翔公司作为商主体，注重企业信誉和追求长久营业利润必然是相悖的。

（三）被告已尽到了合理的注意义务

当前对过失的认定主要依据以下客观标准：第一，行为人是否违反了法律、行政法规明确规定的义务；第二，行为人是否违反了一个合理人的注意义务。合理人的注意义务即多数

²⁸ 参见【德】克里斯蒂安·冯·巴尔：《欧洲比较侵权行为法（下）》，张新宝译，法律出版社 2004 年版，第 498 页。

²⁹ 程啸：《侵权责任法教程》，中国人民大学出版社 2014 年版，第 91 页。

³⁰ 参见许健：《论可持续发展与经济法的变革》，载《中国法学》2003 年第 6 期。

人在特定情况下应当达到的注意义务。³¹具体而言，注意义务之设定一是考虑社会共同生活基本秩序的保护，确立人们对他人行为注意程度的合理预期。二是考虑合理限定原则，使注意义务限定在一定的范围内，既可以加强行为人的责任心，增强其对他人负责、对社会负责的精神，又不能使注意义务无限扩大，使人因注意程度太高而“无法注意”，从而影响人们的正常业务和行为。³²

1. 被告已尽到了法律、行政法规明确规定的义务

(1) 被告已尽到普通买卖行为应尽的法律义务

本案中，被告只实施了一个行为，即副产酸的买卖行为。对于买卖行为中出卖人应尽的义务，《合同法》第一百三十五条规定：“出卖人应当履行向买受人交付标的物或者交付提取标的物的单证，并转移标的物所有权的义务。”第一百三十六条规定：“出卖人应当按照约定或者交易习惯向买受人交付提取标的物单证以外的有关单证和资料。”根据证据二龙翔公司开具给四海公司的盐酸买卖发票统计表可知，被告已向四海公司交付了相关单证，尽到了基于买卖合同所生的义务。

(2) 被告对于副产酸的买卖已尽到应尽的法律义务

《合同法》将经营者的注意义务标准定位在一个较明确的位置，即经营者“根据合同的性质、目的和交易习惯履行”，应当以社会观念上处于经营者地位之人通常被要求的注意履行其注意义务。本案中，被告只实施了一个行为，即副产酸的买卖行为，也已经按照社会观念上对经营者的要求履行自身对于副产酸买卖的注意义务。被告是在审查四海公司营业执照和危险化学品经营许可证，知道其为具有副产酸经营资质的正规企业后方与其进行交易。另外，根据《易制毒化学品管理条例》第十七条：“购买第二类、第三类易制毒化学品的，应当在购买前将所需购买的品种、数量，向所在地的县级人民政府公安机关备案。个人自用购买少量高锰酸钾的，无须备案。”以及原告提交的附件 7. 易制毒化学品买卖公安机关备案可知，原告与四海公司的买卖行为已在公安机关进行备案，交易行为合乎法律规定。

交易物民法上的风险主要包括责任风险和时效风险，其中责任风险指的是侵权法领域中的物权人、物的占有人侵权责任承担的风险。³³罗马法时期“风险属于物主”的原则就已经得到确立，即“物的所有权人依据法律享有物的权利利益（Rechtsgut），因此自然应该承担物的风险。”³⁴在本案中，被告已经将盐酸交付给了四海公司，完成了盐酸所有权的转移，那么就应当由四海公司承担盐酸可能带来的侵权责任的危险。被告作为一家生产危险化学品和化工产品的营利性企业，在与有危险化学品经营许可证的四海公司订立合同买卖盐酸时，只能在合同范围内享有权利而无义务审查四海公司内部对盐酸进行的后续相关行为。被告已在力所能及的范围内对购买者进行了最大程度的审查，不应以含糊的“社会责任”为由施加会增加国家对公司的控制。³⁵

2. 被告已尽到了合理人的注意义务

被告已尽到了对环境保护的注意义务。《环境保护法》第六条规定：“一切单位和个人都有保护环境的义务。”被告愿意承担保护环境的社会责任，在买受主体选择上的严格性正是履行自己的环境保护义务的体现，即只有四海公司有足够的表征使被告相信其是具有经营

³¹ 参见王胜明：《侵权责任法释义》，法律出版社 2013 年版，第 45~46 页。

³² 宴宗武：《论民法上的注意义务》，载《法学杂志》2006 年第 4 期。

³³ 参见孙宪忠：《中国物权法总论》，法律出版社 2014 年版，第 330~331 页。

³⁴ DeutschesRechtslexikon, Verlag C.H.Beck, 1994, Band 2, Seite 34.

³⁵ 朱庆育：《民法总论》，北京大学出版社 2013 年版，第 409 页。

资质的企业，被告才会与其进行买卖行为。根据原告提供的附件 3. 安州市龙翔化工有限公司营业执照、附件 4. 安州市四海化工有限公司营业执照和附件 5. 安州市四海化工有限公司危险化学品经营许可证可知，被告与四海公司均具有盐酸买卖资质。且根据附件 7. 易制毒化学品买卖公安机关备案可知，四海公司与被告的买卖行为已在公安机关备案。据此，可以认定被告已尽到了对环境保护的注意义务。

综上，被告在交易过程中对四海公司的买卖资质进行了严格的核实，尽到了《合同法》和《易制毒化学品管理条例》明确规定的义务，也尽到了《环境保护法》赋予的一个合理人的注意义务，而对四海公司的倾倒行为没有预见义务。本案中，被告对四海公司的倾倒行为不知情，没有预见的义务，并且也不希望该行为的发生，既不存在致害的过失也不存在致害的故意，因此对损害结果的发生不应当承担侵权责任。

III 原告能够提起的损害赔偿范围认定

一、养殖场渔业损失不应纳入环境公益诉讼范围

“公共利益”是一个包含价值选择的概念。这里的价值既包括宏观的价值，例如国家的持久发展、社会的安定有序、环境的保护、资源的合理开发利用等，也包括微观的价值，例如旧房改造、修桥造路、消费者权益保护等等。公共利益既是价值选择的结果，又是价值选择的目标，其因为包含价值因素而具有主观色彩，但又不是纯粹的主观判断，而是以在社会中业已形成的、得到公认和尊重的传统、道德、思想、意识等为基础的主观评价。³⁶通说认为，公共利益是针对某一共同体内的少数人而言的，³⁷纽曼就曾提出“不确定多数人理论”，即公共的概念是指利益效果所及的范围，以受益人的多寡的方式决定，只要大多数的不确定数目的利益人存在，即属公益，强调在数量上的特征。³⁸由此我们知道，公共利益必须具有公共性，涉及不特定多数人的利益³⁹，体现社会发展的整体性要求和强国富民的目标⁴⁰。

国外环境法理论认为，环境或生态属于一种公共利益（*öffentliches Gut*），具有开放性与利益人多数性，可以由任何人使用消费，而不具有竞争性和排他性，不能归属（*Zuweisung*）于任何权利人格体。⁴¹在环境公共利益方面，有关学者将与环境相关的人类利益分为人格利益、财产利益以及环境利益。他们指出，人格利益和财产利益在本质上均属于个体所有的私人利益，而环境利益则是环境因具有生态服务功能而能满足人的多种需要所承载的公共性利益⁴²。因而，环境利益是不特定的人所享有的共同社会利益，虽然环境污染的事件中也可能直接侵害特定主体的财产或其他利益，也有可能不涉及特定主体的利益，但一定会涉及不特定主体的共同利益。因此我们可以得知，与环境相关的人类利益中环境利益才是环境公共利益，其常表现为环境生态功能。⁴³

《民事诉讼法》第五十五条、《环境保护法》第五十八条、《最高人民法院关于审理环境民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》等法律法规、司法解释中均对环境公益诉讼的范围进行了界定，即污染环境的行为只有在损害公共利益时，才可基于维护社会公共利益的目的提起公益诉讼。原告提起的环境公益诉讼必须涉及环境公共利益，而不宜涉及任何的

³⁶ 参见胡鸿高：《论公共利益的法律界定》，载《中国法学》2008 年第 4 期。

³⁷ 胡锦涛、王锴：《论我国宪法中“公共利益”的界定》，载《中国法学》2005 年第 1 期。

³⁸ 陈新民：《德国公法学基础理论》，山东人民出版社 2001 年版，第 185～186 页。

³⁹ 高民智：《关于民事公益诉讼的理解与适用》，载《人民法院报》2014 年 12 月 7 日第 4 版。

⁴⁰ 参见胡鸿高：《论公共利益的法律界定》，载《中国法学》2008 年第 4 期。

⁴¹ Vgl. SACKER F J, DIE EINORDNUNG DER VERBANDSKLAGE IN DAS SYSTEM DES PRIVATRECHTS, MÜNCHEN: BECK, 2006, S. 2.

⁴² 参见肖建国、黄忠顺：《环境公益诉讼基本问题研究》，载《法律适用》2014 年第 4 期。

⁴³ 参见郑少锋、杨敬栓：《环境公益诉讼案件审理中的若干法律疑难问题》，载《山东审判》2014 年第 4 期。

私益。因为一旦有私益纠葛，环境公益诉讼的示范意义和政策目标就很难得到他人、政府乃至法院的承认。环境公益诉讼是对“国家——行政权力——社会公益；公民——司法手段——私人利益”这一旧有权力架构的突破，授予了公民个人或社会团体对公益损害行为享有诉讼的权利。只有在不涉及任何私益的情况下，才可能减少在环境公益诉讼中所须考虑利益关联的紧密性，同时防止出现假借环境公益诉讼而获得经济补偿的滥诉现象，使提起环境公益诉讼仅仅是出于行为纠正目的和行为预防目的，以公益的维护而非私益的补偿为目标。⁴⁴由于社会公共利益主体的不特定性，社会公共利益的维护无法通过直接关系主体启动诉讼程序，借助司法的力量加以实现。因此，必须在法律上赋予基于超越直接利害关系的机关、社会团体以至个人以诉权，使其能够根据其法定职能、价值追求、自我设定的相关社会职能来实现对社会公共利益的维护。⁴⁵综上可知，环境公益诉讼是指有关国家机关、社会组织或者个人根据法律法规的规定，在环境受到或可能受到污染、破坏的情况下，为维护环境公共利益不受侵害，针对特定的主体向人民法院提起的诉讼。⁴⁶公民、法人和其他组织为了自身利益提起的污染损害环境资源的普通民事诉讼，有关国家机关、社会组织或者个人为维护环境公共利益，针对国家机关的行政行为提起的行政诉讼，不属环境公益诉讼的范围。

如上所述，污染环境的行为只有基于维护社会公共利益的目的才可提起公益诉讼。如果针对污染环境的行为，直接请求保护个体利益，则不属于《民事诉讼法》第55条公益诉讼的范围，而属于一般普通民事诉讼即私益诉讼。⁴⁷在本案中，原告诉讼请求中涉及的有关渔业损失即下游养殖场渔业资源损失实际上是特定人的财产利益受到损害，而不是我们所说的环境公共利益受到损害。这种私人利益只有直接受到侵害的个体才有权主张损害赔偿，公益性诉讼实施权主体并不能当然地享有此类请求权。⁴⁸在司法实践中，提起鱼塘或农田损害赔偿的诉讼主体也一直是与受损鱼塘或者农田有直接利害关系的个人或者集体。⁴⁹

环境民事公益诉讼和私益诉讼属于相互独立的诉，如公民、法人和其他组织以人身、财产受到损害为由申请参加环境民事公益诉讼的，人民法院应告知其另行起诉。⁵⁰因此，本案

⁴⁴ 吕忠梅：《环境公益诉讼辨析》，载《法商研究》2008年第6期。

⁴⁵ 张卫平：《民事公益诉讼原则的制度化及实施研究》，载《清华法学》2013年第4期。

⁴⁶ 《海南省高级人民法院关于环境资源民事公益诉讼试点的实施意见》。

⁴⁷ 参见高民智：《关于民事公益诉讼的理解与适用》，载《人民法院报》2014年12月7日第4版。

⁴⁸ 参见黄忠顺：《论公益诉讼与私益诉讼的融合——兼论中国特色团体诉讼制度的构建》，载《法学家》2015年第1期。

⁴⁹ 提起鱼塘损害赔偿的：例如“陆开文诉蚌埠市园味园食品有限公司环境污染损害赔偿案”，安徽省蚌埠市中级人民法院/[2005]蚌民一终字第285号/2005.11.03，起诉人陆开文为鱼塘承包人；“吴冬青因鲢鱼苗种死亡诉盐城市丰杯精细化工有限公司等水污染损害赔偿纠纷案”，江苏省高级人民法院/(2013)苏民终字第0014号/2013.08.30，起诉人吴冬青为个体水产养殖户；“常州市先科电机有限公司与张亚平环境污染损害赔偿纠纷上诉案”，江苏省常州市中级人民法院/(2006)常民一终字第876号/2007.05.21，起诉人张亚平为垂钓中心承包经营者；“宋绥祖诉房县交通建设工程公司等环境污染损害赔偿纠纷案”，湖北省房县人民法院/(2006)房民一初字第862号/2006.12.08，起诉人宋绥祖为鱼塘承包人；“陈虎林诉芜湖市市政工程公司等环境污染损害赔偿纠纷案”，安徽省马鞍山市中级人民法院/(2006)马民一初字第3号/2006.09.14，起诉人陈虎林为当涂县产出养殖场渔业承包人。

提起农田损害赔偿的：例如“张长建等1721人与福建省(屏南)榕屏化工有限公司环境污染损害赔偿纠纷上诉案”，福建省高级人民法院/(2005)闽民终字第349号/2005.11.16，起诉人为溪坪村村民；“名山县恒达化工厂、林卿书等重大环境污染事故案”，四川省雅安市中级人民法院/(1999)雅刑终字第59号/2000.01.10，起诉人为四川省名山县城西镇卫干村二社村民林卿书；“李荣木诉吉林市龙潭区大众化工厂等环境污染损害赔偿纠纷案”，吉林省吉林市龙潭区人民法院/(2007)龙民一初字第169号/2007.06.29，起诉人为被污染耕地承包者；“包头市九原区麻池镇沃土壕村村委会诉内蒙古蒙电华能热电股份有限公司包头第二热电厂环境污染损害赔偿纠纷案”，内蒙古自治区包头市中级人民法院/(2006)包民三初字第13号/2006.11.24，起诉人为许昌县长村张乡三桥村民委员会。

⁵⁰ 最高人民法院环境资源审判庭负责人就《关于审理环境民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》答记者问，2015年1月6日。

中既然原告提起的是环境公益诉讼，那么其就不能在诉讼请求中主张私人利益，而应该让私益被侵权人另行起诉，不能通过混淆私益诉讼与公益诉讼的界限而在公益诉讼中主张私益性诉讼请求。

另外，根据《民事诉讼法》第119条：“起诉必须符合下列条件：（一）原告是与本案有直接利害关系的公民、法人和其他组织。”显然，这里的原告也不是与本案有直接利害关系的组织，因而其亦不能针对有关渔业资源提起诉讼。

二、四海公司造成的损害赔偿计算

（一）四海公司倾倒盐酸量至多为 7829.81 吨

1. 2014 年 7 月 1 日后盐酸倾倒量

根据证据二龙翔公司开具给四海公司盐酸发票统计表以及证据三四海公司销售记录，7 月之后四海公司从被告处共购买盐酸 7035 吨，以开发票形式共销售盐酸 1000 吨。又由于附件 9. 赵建军讯问笔录中提及四海公司目前仓库盐酸还有 820 吨，四海公司未开发票销售销售的盐酸数量未记录在册。综上可知 2014 年 7 月 1 日后四海公司至多倾倒 5215 吨盐酸。

2. 2014 年 7 月 1 日前盐酸倾倒量

由上述可知，2014 年 3 月至 2014 年 10 月四海公司向安西运河倾倒盐酸至多 7829.81 吨，2014 年 7 月 1 日后至多倾倒 5215 吨盐酸，因此 2014 年 7 月 1 日前四海公司倾倒盐酸至少 2614.81 吨。

（二）四海公司至多承担的赔偿数额计算

根据证据二龙翔公司开具给四海公司盐酸发票统计表、证据三四海公司销售记录、附件 9. 赵建军讯问笔录可知，2014 年 3 月至 2014 年 10 月，四海公司从龙翔公司处共购得盐酸 14579.81 吨，并以开发票形式（普通发票和增值税发票）销售盐酸 5930 吨，目前仓库剩余 820 吨盐酸。由于未开发票的盐酸销售未记录在册，计算后四海公司向安西运河倾倒的盐酸至多为 7829.81 吨。

根据附件 11 中环境科学学会出具的《安州市安西运河 10.24 盐酸倾倒事件环境污染损害技术评估报告》环境损害实验计算法可知：损害费用=盐酸量（吨）×盐酸计损浓度（%）×中和 1%酸度所需长江水量计算值（m³/吨）×水资源价（0.2 元/m³）。四海公司倾倒盐酸量至多 7829.81 吨，则损害费用至多 8186222.95 元。

IV 结论：龙翔公司不应承担环境污染责任

第一，二原告不具有提起环境公益诉讼的主体资格。安州市环保联合会社团法人登记证书的生效日期为 2010 年 4 月 10 日，距离提交起诉状之日尚不足五年。江北市绿色环境协会曾在 2011 年社会组织年检中因经费不足以维持正常业务活动被评为不合格组织，其经费不足以维持正常业务活动。两者均不满足“专门从事环境保护公益活动连续五年以上”的相关规定。并且社会组织在起诉时应提交证明其具有原告资格的材料，包括起诉前连续五年的年度工作报告书或者年检报告书，但二原告均未提交。

第二，侵权行为是四海公司单独实施的。被告从未实施倾倒盐酸的行为，在工厂在前期建设和调试过程中的副产酸泄露并没有造成大面积持续性的损害后果，且已对相关人员进行赔偿。被告进行的是正常的商业行为，通常情况下不会导致倾倒的发生，四海公司是在其自由意志下单独实施了倾倒盐酸的行为。

第三，被告与四海公司之间不存在倾倒副产酸的过错关联。在交易过程中，被告出售副产酸的行为系出于真实的买卖意思，已尽到了法律、行政法规规定及作为一个理性商主体的注意义务。被告对四海公司的倾倒行为不知情，没有预见的义务，没有预见的可能性，并且也不希望该倾倒行为的发生。被告既不存在致害的过失也不存在致害的故意，对损害结果的发生没有过错。

第四，原告的诉讼请求存在不合理处。养殖场的渔业损失属于私益，不能计算到环境公益损害赔偿范围内。

被告龙翔化工有限责任公司在经营过程中自觉遵守各项法律法规，履行了应尽的社会责任，并积极响应国家经济政策号召，从未实施任何违法行为。虽然原告保护环境的精神值得钦佩，但不能仅仅因为被告销售了被倾倒的产品就要无端地为他人的加害行为负责。若只因为被告是一个有赔偿的能力的大厂，便要求其为此承担法律责任，那么我国建立法治国家的中国梦又要如何实现呢！

综上，恳请法院驳回原告所有诉讼请求，并承担本案一切费用。

第四部分：对本案的思考

随着经济的高速发展，我国环境问题日益显著，严重威胁到人民的生命健康安全，制约我国经济的合理发展。中共十八届五中全会公报也指出，要坚持可持续发展，坚定走生产发展、生活富裕、生态良好的文明发展道路。因此，保护环境势在必行。

自 2014 年修订的《环境保护法》生效以来，环境公益诉讼主体相对明晰，全国各省均开始设置专门的环境审判庭来审理环境问题，对环境的法律保护开始呈现积极的态势。但同时，无论是立法、执法、还是司法审判都存在很多不足和漏洞。现基于本案进行以下思考：

一、原告提起环境公益诉讼的程序应当受到规范

目前环境公益诉讼主体资格的扩张是一个趋势，但若因此造成了诉权的滥用，不仅直接侵害了被告的权益，还会造成司法资源的浪费，因此可以选择在程序上对其提起环境公益诉讼进行必要的规范，以使得环境公益诉讼制度得到更为健康全面的发展。

（一）设置诉前通知的前置程序

设置诉前通知的前置程序可以节约司法成本、稳定诉讼秩序。美国联邦环境公益诉讼条款规定通知期为起诉前 60 天，即原告将其起诉意向向特定对象发出通知前不得起诉，通知后通告期满方能起诉。德国、荷兰的法律规定也确立环境保护行政主管部门为环境保护的主导，向其申请进行行政执法救济是环境公益诉讼的前置程序。我们认为，应要求原告在起诉前一定期限给被告发出形式和实质上均符合法律要求的通知，并向有关国家行政机关申请采取制止措施，共同督促其履行恢复环境、保护生态等责任。若被告无动于衷或行动不符合诉求，环保社团才得向法院提起诉讼。⁵¹ 如此一来，既可以避免浪费不必要的诉讼资源，也能使环境纠纷得到更为专业的解决，而不是直接由法院对其进行法律评判。

（二）对环境公益诉讼进行司法预先审查

在本案中，原告提起的诉讼请求中包含了渔业损失，这种公益诉讼夹杂私益诉讼请求的案件本应在诉前程序中进行过滤。对此，可以建立专门的公益诉讼预审查委员会，对公益诉讼案件进行立案审查。防止假借公益之名行私益诉讼之实的案件进入诉讼实质程序，避免环境公益诉讼权的滥用。另外，在预审查阶段，预审查委员会要针对原告诉讼请求（包括停止侵害、恢复原状、赔偿损失等）查看原告是否提供了初步证明材料，证明被告存在污染环境，破坏生态的行为。

二、完善工业废物管理，推动废物资源化

不仅是本案中提及的副产盐酸，一些工厂在运行中产生的催化剂、含有铜镍等重金属的废渣废液等，都具有显著的回收利用价值，若要求必须在厂内对其进行末端无害化处置，则是一种巨大的浪费。然而，将工业废物流入市场资源化又可能会出现本案中的情况。因此，不仅需要法律明确各方的责任归属，还要对流转过程中的环境风险进行合理的控制。

⁵¹ 参见常纪文：《我国环境公益诉讼立法存在的问题及其对策：美国判例法的新近发展及其经验借鉴》，载《现代法学》，2007 年第 5 期。

（一）打破地域限制，建设工业废物资源化平台

危险废物处置信息不畅通、资源不共享，难免会造成处置资源配置不均，影响供求平衡。《固体废物污染防治法》第五十九条规定，跨市转移危险废物需要移出地、接受地市级环保部门审批。目前我国并未普及规模化的生态工业园区，将工业废物限制在本地，则会出现当地企业难以“消化”从而导致废物供给过剩的现象。因此，对于部分具有较高利用价值的工业废物，可以考虑放宽地域限制。另外，可以建立“互联网+工业废物资源化”平台，使得多方企业之间形成信息共享，形成市场化。

（二）建立电子信息档案，实现对废物监管的无缝对接

目前针对工业废物的流转没有统一的备案监管机制，为了控制工业废物在流转中的风险，可以对危险废物的管理试行信息化管理手段。这不仅需要技术支持，更需要相关法律技术。例如可以利用物联网技术对固危废物产生、贮存、转移、处置利用等全过程进行实时监控，对危险废物进行从“摇篮到坟墓”的全生命周期电子化监管。同时，还可以加强对固危废物的转运过程监督，防止固危废物在运输途中被丢弃而对环境造成污染，实现各环节对废物监管的无缝对接，为固危废物处置过程的科学管理提供有力的技术支撑。

（三）完善第三方治理机制，规范市场秩序

环境污染第三方治理（以下简称“第三方治理”），是“排污者通过缴纳或按合同约定支付费用，委托环境服务公司进行污染治理的新模式”。⁵²但是目前我国企业污染第三方治理存在大量障碍：责任转移障碍，税收障碍，融资障碍，经济风险，技术障碍等。

相对于传统的“谁污染、谁治理”模式，企业环境污染第三方治理具有以下优势：一是有利于企业治污效率的提高。企业治理设施转由掌握专业技术及管理经验的环境服务公司进行运营，可以降低治污成本，提高治污效率。同时企业作为业主，将会同政府环保部门一起对环境服务企业进行监管，可有效降低环境污染事件的风险。二是有利于环保部门的监管。排污企业治污责任通过合同方式向环境服务公司转移，由环境服务公司进行集中治理，环保部门的监管对象将大为减少，相应的执法成本也大幅降低。同时，排污企业与环境服务公司之间的合同关系促使双方互相监督，互相制约，避免超标排污现象的发生。三是有利于环保产业的快速发展。环境服务公司在企业污染治理领域开拓新的市场，提供新的服务领域，将由过去单纯的设备制造、工程建设、拓展到投资运营服务，为自身成长提供新动力，进而推动环保产业的快速发展。⁵³

在环境污染第三方治理的实践中，可以建立环保基金以支持环境服务公司投资污染治理设施。对于第三方治理企业，国家可以实施税收优惠政策，减轻治理公司税收压力。政策方面可以建立相应的政府违约风险补偿机制及责任追究机制。尽快在排污企业和第三方治理企业之间明确治理责任并分配可能的污染责任。尽量减少危险废物处置市场的行政干预或行政限制，清除地方政策壁垒。充分发挥市场调节作用，引进良性竞争机制，避免出现区域行业垄断。环保、工商、物价等部门要加强危险废物经营单位的监管联动，建立公开透明监督机制，打击哄抬价格等扰乱市场秩序行为。

⁵² 国务院办公厅：《国务院办公厅关于推行环境污染第三方治理的意见》，国办发[2014]69号。

⁵³ 参见骆建华：《环境污染第三方治理的发展及完善》，载《环境保护》2014年第20期。

此致

安州市中级人民法院

被告：安州市龙翔化工有限公司（章）

代理人：XXX（XXX 律师事务所律师）

XXX（XXX 律师事务所律师）

2015 年 11 月 5 日

第五部分：附录

证据一、《工矿产品购销合同》

（略）

证据二、龙翔公司开具给四海公司盐酸发票统计表

（略）

证据三、四海公司销售记录

（略）

证据四、2013 年安州市环境状况公报（2013 年 12 月 31 日发布）

（略）

证据五、2013 年安江市环境状况公报（2013 年 12 月 31 日发布）

（略）

证据六、2014 年安州市环境状况公报（2014 年 12 月 31 日发布）

（略）

证据七、2014 年安江市环境状况公报（2014 年 12 月 31 日发布）

（略）

证据八、江北市民政厅《关于 2011 年社会组织年检情况的公告》

（略）