

Doi:10.11835/j.issn.1008-5831.fx.2020.03.009

欢迎按以下格式引用:鄢德奎.中国环境法的形成及其体系化建构[J].重庆大学学报(社会科学版),2020(6):153-163.

Doi:10.11835/j.issn.1008-5831.fx.2020.03.009.

Citation Format:YAN Dekui. The formation of Chinese environmental legislations and its systematic construction [J]. Journal of Chongqing University(Social Science Edition),2020(6):153-163. Doi:10.11835/j.issn.1008-5831.fx.2020.03.009.



中国环境法的形成及其体系化建构

鄢德奎^{1,2}

(1.福州大学法学院,福建福州 350116;2.南京大学法学院,江苏南京 210093)

摘要:历经40年的大量环境立法,促成了我国环境法律制度体系框架的生成。然而,当前部门利益主导的分散式环境立法,造成环境资源保护立法碎片化。为探究环境法体系化路径,借助实证分析和比较考察的方法,根据环境法规范的属性特征和环境法的生成演进历程,明确污染控制法、自然资源法和循环再利用法为环境法领域的主要范围。在此基础上,反思我国环境法立法体系的样态,检视与评价我国环境立法体系的实然构成,以找寻我国环境立法体系化进程中的结构性难题。参考域外环境立法模式与体系化趋势,为我国环境立法体系化的方向提供指引,认为环境法的体系化是一项阶段性的立法工程。具体而言,近期先以现行的污染控制法、自然资源法、循环再利用法为基础,理顺和完善相关环境法律规范;中期环境立法规划是制定环境法总则,最大限度地统合相关环境法律规范;最后以环境法的法典化作为终极环境立法目标,遵从社会的实际需要,循序渐进地完善环境法体系,以解决当前环境立法的重叠、冲突等不协调问题。

关键词:环境法;环境立法;体系化;环境法典;总则立法

中图分类号:D922.68 **文献标志码:**A **文章编号:**1008-5831(2020)06-0153-12

20世纪80年代以来,我国环境立法迈入突飞猛进的发展阶段。从1979年《环境保护法(试行)》颁布到2018年生态文明入宪,历经40年的大量环境立法,促成了我国环境法律制度体系框架的生成^[1]。迄今为止,我国已制定颁布了30余部环境资源类法律,在中国特色社会主义法律体系中占比达到十分之一强。然而,面对资源约束趋紧、环境污染严重、生态系统退化的严峻形势,现有的环境法律远未达到调整社会关系和维护生态环境保护秩序的预期功能。之所以如此,是因为当前部门利益主导的分散式环境立法,造成环境资源保护立法碎片化。这些环境资源法律之间的割裂与冲突,不仅表现在相关法律之间较为普遍的冲突竞合问题上,还存在许多立法空白现象^①,其中

修回日期:2020-03-20

基金项目:中国法学会2019年度部级法学研究课题“邻避治理中城市空间利益调整的法治化研究”(CLS(2019)C05)

作者简介:鄢德奎(1991—),男,河南固始人,法学博士,福州大学法学院讲师,硕士研究生导师,南京大学法学博士后,主要从事环境管理与资源治理研究,Email:yandekui@fzu.edu.cn.

①近年来,大量环境立法与环境质量恶化的反差,与我国现行的分散式环境立法有关,这种立法模式造成了环境法律规范之间的割裂与冲突。

所产生的制度掣肘了环境问题的有效解决^[2]。改变此种困境,应当厘清环境立法的根本目的、法域归属及其边界范围,结合环境法的形成脉络和立法现状,确立我国环境立法的体系化路径,以确保环境资源法律规范的合理有序配置,并在此基础上保障和推进我国生态文明法治建设。本文在论述环境立法体系化的逻辑基础上,研析我国环境法律体系的结构缺陷,借鉴域外环境立法体系化的经验,提出我国环境立法的体系化方向与应然路径。

一、环境法的形成及其立法体系

法律是特定情境的产物,其内容总是取决于它所规范的主题。环境法便是在工业社会后期这一特定历史阶段中演化生成的,旨在保护人类赖以生存和发展的生态环境。以下通过梳理环境法的演进历程及其涵盖的法领域范围,重在探究环境问题特性是如何塑造环境法律生成的,以期对环境立法的体系化研究提供逻辑基础。

(一) 环境法的缘起与发展

20世纪60年代,《寂静的春天》的出版开启了环境保护运动的新纪元,促成了美国第一波联邦环境立法的生成^②。此后,伴随着环境公害事件的频发和民众环保意识的兴起,许多国家开始重视环境立法工作^[3]。“环境法”一词到20世纪70年代开始普遍使用,是指为了防治污染或约束废弃物处置活动而制定的法律^[4]。历经半个世纪的发展演变,环境法从以“命令与控制”为核心的第一代环境法到“经济激励”为标志的第二代环境法^③,逐步发展为以“合作与参与”为特色的第三代环境法^[5]。

环境法的演进历程既体现了环境公共行政的转型,也适时回应了环境议题的发展阶段。一方面,环境公共行政从传统的“权力—服从”模式的环境行政管理逐步演变为“协商—合作”模式的环境公共治理^[6]。传统控权模式的环境行政法逐步演变为以实现环境治理目标为导向、规范公权力和私权利模式的环境行政法。当前,实践中出现的生态环境损害赔偿磋商制度创新试点便为此种公私协力环境行政提供了注脚^[7]。换句话说,环境法经历了从“命令与控制”到“命令与契约”的发展过程。另一方面,不同时期的环境议题催生了迥然不同的环境法规制阶段与规制模式^[8]。有学者通过对污染者付费原则、预防原则与预警原则进行分析,相应地推导出环境法规制的三种模式,即矫治模式、预防模式与预期模式^[9]。其中,矫治模式秉持“使用环境资源必须付出代价”的理念,充分反映了污染者付费原则的治理逻辑,主要处理空气污染、水污染等传统环境问题^[10]。预防模式要求国家承担重要的管制任务,有义务在环境危害发生前,采取相应的措施尽量避免危害发生,主要处理核事故等环境损害难以恢复的环境问题。预期模式(anticipatory model)是将预警原则作为环境治理理念,要求决策者在信息不充分的情况下,将所有潜在的风险纳入决策考量^[11],主要处理科学的高度不确定性、后果难以预料且影响范围遍及全球的环境议题,如气候变化。由此可见,环境法规制采用何种模式,均取决于具体的环境问题特性。也可以说,环境问题及其发展促成了环境法

②20世纪60年代,美国还发生了其他许多重要环境事件,如1968年出版的《人口爆炸》一书阐述了人口爆炸所面临的潜在巨大环境危机、1969年威斯康星河发生的DDT事件等。

③关于环境法的代际划分,中西方许多学者都提出了不同的看法,但对于以“命令控制”为核心的第一代环境法和以“经济激励”为特征的第二代环境法的断代已达成共识。

的生成与演进,进而形成了环境预防、环境监管、环境救济等一系列环境法律制度体系。

(二) 环境立法的体系架构

1. 环境法的法领域归属

一直以来,学界对环境法是否是独立的部门法存有争议。从现有的环境法体系格局来看,环境法体系中的污染控制法被纳入行政法,而自然资源法被纳入经济法^[12]。尽管《环境保护法》(2014)被全国人大法工委解读为“环境领域的基础性、根本性、综合性法律,规定了环境保护的基本原则和基本制度,解决共性问题”^[13],但《环境保护法》的制定和修改主体均是全国人大常委会,与《立法法》中“基本法律”的制定主体(全国人大)不符。实际上,与宪法、民法、刑法、行政法等着眼于调整对象和调整方法的传统法律部门不同,环境法与科学技术联系更为紧密,是一个着眼于问题和目的的现代法律部门。所谓“着眼于问题”,是指以一个或者若干问题为中心,从整个法律制度或者社会科学(如政治学、经济学、伦理学等)的角度考察其解决的法律方法论^[14]。例如对环境保护与资源利用问题,应当同时采取宪法、民法、刑法、行政法、国际法、诉讼法等手段予以解决,从而形成环境宪法、环境民法、环境刑法、环境行政法、环境诉讼法、国际环境法等分支(特别环境法),这些分支均是以环境法的基本概念和原则(一般环境法/环境法总则)为核心,构筑环境法体系。可见,环境法所涉及的规范遍布整个法秩序,是一个跨越传统法律部门的法规范整体。尽管如此,环境法也有其独立存在的空间。这是因为环境法表现出了有别于其他法规的独特性,即环境法规制对象(生态环境问题)具有特殊性,如浓厚的科技背景、广泛的利益冲突、科学上的不确定性、代际正义及复杂性等^[15]。就其独特性而言,环境法可以作为独立的法领域,并以资源合理利用与生态环境保护作为其规范的核心领域。

2. 环境法规范的属性特征

从历史的维度看,人类文明形成之初便与环境问题关联在一起,以往许多人类社会的崩溃,主要原因也是环境恶化、资源枯竭^[16]。至于环境问题的生成原因,现代社会的人们想当然地将环境保护问题理解为一个科学技术问题,认为是科技突飞猛进与产业高度发达的结果。事实上,环境问题一直存在,只是科学技术加速了环境问题的恶化速度,并不是科学技术带来的,也不是靠进一步发展科学技术就能解决的,而是因为一部分人抢先过上了穷奢极欲的生活而带来的,“归根到底是资源过度开发、粗放利用、奢侈消费造成的”^④。就这个意义而言,环境问题一般涵盖生态环境保护与资源节约利用两个层面,前者涉及高度的科技背景,后者关联广泛的利益冲突。

由此可见,环境法的规制领域具有高度的复杂性,主要表现在:因发生不可逆转的环境损害而催生出管制问题;对所欲保护的自然资源有许多使用利益或权利,因此产生分配问题^[17]。因循环境问题的特性,环境法呈现出两类规范特色:一是环境法因涉及浓厚的科技复杂性而成为一种风险法则^[18]。由于科技的不确定性导致环境决策存在风险,许多环境问题经年累月后才得以发现,所作的决定可能在日后被证明是不正确的,但是环境决策不能不做,只得决策于科技的未知之中,例如在核安全法领域,必须克服核能科技法治的不确定性。二是因为环境法涉及资源的使用与配置,容易触及相当广泛的利益冲突。因此,环境法又是共同体利益的分配法则与保护法则,而共同体利益则

^④2017年5月26日,习近平总书记在中共中央政治局第四十一次集体学习时第一次如此强调。

由多数人的利益来决定,在环境决策过程中往往需要将各种利益进行轻重缓急排序,以便进行利益衡量。如在自然资源法领域需要协调开发与保护集体与私人之间的利益关系^[19]。环境法将上述两类规范置于统一的、跨领域的规范架构中,以提供相应的环境保护与资源利用保障,旨在排除环境损害、预防环境危害、避免其他环境风险,并重新恢复生态环境的运作功能。

3. 环境法领域的边界范围

关于环境法规制范围的界分,学界并未达成共识,大体有以下几种认识。有的学者认为,环境法分为污染防治法和资源保护法两个部分^[20]。有的学者认为,环境法包括污染控制、资源利用和生态保护三类规范^[21]。有的学者认为,环境法体系首先可分为环境基本法和具体环境法,其中,具体环境法分为环境事务法和环境手段法,环境事务法又可分为污染防治法、资源保护法、环境退化防治法和生态保护法;环境手段法包括环境规划法、环境管制与许可法、环境监测法等^[22]。也有学者认为,环境法涵盖污染防治、生态保护、资源保护、可再生能源和资源的综合利用等主要方面^[23]。还有学者认为,环境与资源保护法律体系是由环境与资源保护基本法、综合性环境与资源保护法、污染防治法、资源保护法、生态保护法、应对不确定环境风险的法律组成^[24]。实际上,上述分类的不同主要在于环境法领域随着环境问题的增多而不断扩张,但其规制的重心始终是环境保护与资源利用两个层面的基本问题。

尽管污染控制法和自然资源法是从不同历史发展时期进化而来,价值取向与理论基础也有所不同,但两者在多种维度上逐渐趋同,如均限制了自然资源私人权利的行使等。污染控制与自然资源政策正变得越来越相似,在制定能够最有效实现其环保目标的法律框架方面,两者都试图在传统的侵权行为与财产权概念之间,建立起一种新的平衡。对于自然资源法而言,这意味着更大限度地利用侵权责任原则来限制自然资源上的私人权利;在污染控制方面,不断尝试利用财产法优势,增加对环境保护的额外激励措施。因此,污染控制法与自然资源法正以各种方式统合在环境法的框架之中。由此可见,现有环境法的调整领域远远超出引发其命名的污染控制类法律的范围^[25]。笔者认为,随着环境议题的推陈出新,环境法领域的范围将在污染控制法、自然资源法和循环再利用法领域的基础上不断扩展。换句话说,大范围的环境法是由上述三个不同层次的法领域组成。一是以大气污染防治法、水污染防治法等对公害行为进行管制的污染控制类法律,此类法律强调对自然资源私人权利行使的限制,是调整政府对公共或私人妨害行为进行管制的规范。二是以水资源保护法、矿产资源法等资源利用行为进行规制的自然资源类法律,此类法律主要基于财产权理论和财产法原则,在强调财产所有人特权的同时,重在规制如何集约节约利用资源。三是以清洁生产促进法、循环经济促进法等对资源利用方式与废弃物处理进行规制的循环再利用法,此类法律采用了超越传统公法的私法管制策略,以期能在生产、流通和消费等过程中实现减量化、再利用、资源化,提高资源利用效率,减少和避免污染物的产生。

二、我国环境立法体系的现状检视

在厘清环境法体系化的演进历程及其涵盖的法领域范围之后,反观我国环境法立法体系的样态,检视与评价我国环境立法体系的实然构成,以找寻我国环境立法体系化进程中的难题。

(一) 我国环境法的立法体系

根据前述环境法涵盖的范围,从污染控制法、自然资源法、循环再利用法等三个方面梳理我国环境立法体系(如图 1 所示)。当前,我国环境立法已形成较为完善的法律体系,但所采用的专项立法模式无法有效应对整体环境问题^[26]。所谓专项立法模式,是指针对某一领域的环境问题进行专门立法予以规制,如大气污染防治法、水污染防治法。此种立法模式是历时性、渐进式、议题式的,但没有将环境问题当成一项全面立法予以因应的整体性议题。这是因为专项环境立法具有较高的政策弹性,在难以获得政治共识的情况下,也是一种现实的可行选择,以寻求渐进式的制度因应。然而,此种制度回应极易陷入杂乱渐增、叠床架屋的困局,导致环境法律的重复、冲突、空白、不衔接等一系列问题^[27]。

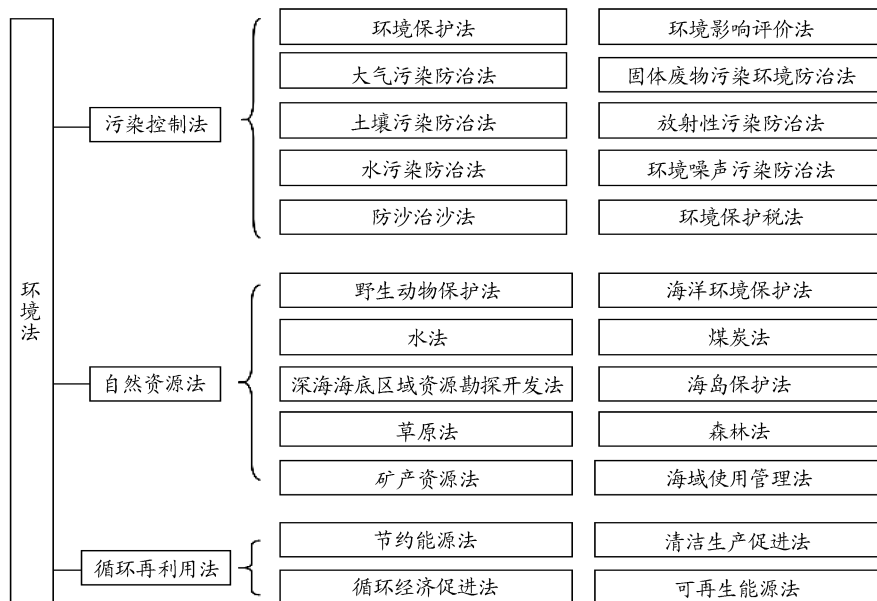


图 1 我国环境法律体系

(二) 我国环境立法的结构性难题

环境资源问题的解决需要从生态系统的整体性出发,统筹山水林田湖草进行综合治理。因此,在环境资源法律立、改、废过程中,理应强调环境立法体系的完整性。然而,由于当前大量的环境立法实践多将污染控制与资源利用的社会关系人为分割,划归不同部门法分别加以调整,导致环境资源管理体制的监管者和所有者几乎合为一体,既是运动员又是裁判员。这在立法中表现为:由于机构及其部门的分工(如生态环保部、自然资源部,生态环保部中又下设水生态环境司、土壤生态环境司等)往往作为各种法律制定修改职责分配的基础,立法过程中常常顾及各自的部门利益,造成各种法律之间产生不一致甚至相互冲突的情形^[28]。以污染控制法为例,环境污染问题多是由水体、空气、土壤等各种自然介质表现出来的^[29],当前污染控制法根据不同介质污染物的分布形态与危害特征,以专项立法的模式予以回应,进而形成了《水污染防治法》《大气污染防治法》等单行法律分立的现象。一套完整的环境立法往往包含多个法律,形成复杂的环境法律体系,如图 1 所呈现的那样。现有环境资源法律的制定缺乏对不同环境资源问题规制的整体规划,对已有环境领域的突出问题制定了相应的法律规范,忽视了某类亟待规制的环境资源问题,造成了相关法律冲突和立法缺位,

导致环境资源管理的体制安排、执法行动和法律适用等方面存在诸多难题。

一是环境执法机关因专项法律分立而各司其职,但以环境介质保护为重心的环境法律规范缺乏对各类介质之间关联性考量,导致面对某些复杂的环境问题时,既会过分关注某一环境问题的治理而导致法律资源的不合理配置,又会出现部门之间相互推诿而造成管制漏洞。如污水处理厂因污水中可挥发物质污染空气进而成为大气污染源。许多水体污染来自空气的落尘或其他空气污染物的沉降,如果水污染防治法未预先考量到空气中污染物可能造成的影响,必然导致水污染管制方面的漏洞。

二是“头痛医头,脚痛医脚”的问题导向式环境立法具有滞后性。因为只有环境问题暴露出来才能发现立法的必要性,加之立法的周期限制和程序制约,当前环境立法的有效规范供给不足,无法应对层出不穷的环境问题^[30]。新型环境问题往往因法律分立与机构职责分工局限而无从管制。直至环境危害出现或发生时,才会临时安排与之相关的主管机关进行规制,这不仅缺乏事前预防的管治预案,而且只能等到后果发生才亦步亦趋地事后补救,无法有效开展环境治理。

三是随着环境法领域调整范围的扩大,环境政策措施制度化更加普遍,进而上升为专门立法。由于缺乏体系化考量,这一趋势加剧了环境立法的碎片化,数量庞大的立法规范过于关注环境细分领域的规制要求。因缺乏统一的价值衡量标准,各个相关分立的专项环境资源法律难以对各种环境资源管制做出理性的排序。唯有根据具体的危害发生,来主导因应措施的先后次序。如对水污染与毒性化学物质而言,哪种污染应当优先处理,往往根据哪一种污染类型发生大规模的环境问题或造成严重的环境损害而定。

四是在各种环境资源管制法律和规制机关的要求下,资源开发利用与环境设施规划选址均需要多种相关行政许可,而且各种环境资源行政许可之间所要求的申请材料有相当部分重叠,造成行政许可资源浪费的现象。此外,同一环境资源行政许可事项涉及多个行政部门,既包括同级政府的相关主管部门许可,也包括地方政府与中央主管部门之间的许可。前者如矿产资源开发既需要土地使用权证,也需要矿业权证;后者如大型建设项目兴建既需要地方的土地使用审批,也需要中央环保部门的环评审批。这种多阶程序的环境行政许可日益增多,导致民众无法获知相关许可的申请信息,也就不可能申请许可,以至于因无知而违法的情形屡屡发生。

三、域外环境立法模式的经验镜鉴

为了维持良好的生态环境,生态环境保护并不限于局部性、短期性的污染防治,而是进行全面性、广泛性、长期性的环境维护与生态保育。当前,环境保护工作已从针对特定的环境介质(如水、空气的保护)的规制措施,转变为整体性的环境保护。基于此,环境法的体系化和法典化,逐渐成为世界各国环境立法的主要趋势。大体而言,美国的《国家环境政策法》(1969年)^⑤、瑞士的《环境保护法》(1983年)、荷兰的《环境保护法》(1992年)、日本的《环境基本法》(1993年)^⑥,以及其他诸如法国、瑞典、波兰及德国均有环境法典草案的提出与通过^[31]。结合我国环境立法的结构性难题,考

^⑤虽然美国国家环境政策法名为《环境政策法》,但其立法目的与立法内容则是在建构一套环境影响评价制度。

^⑥日本环境基本法的制定,主要整合污染控制法和自然资源法两大基本法律领域。

察域外环境立法的立法模式与体系化趋势,为我国环境立法体系化的方向提供指引,以解决当前环境立法中的重叠、冲突等不协调问题。

(一) 环境立法体系化模式梳理

纵观域外环境立法体系化模式,大体存在政策立法、总则立法、统一立法等三种环境立法的体系化模式。

1. 政策立法

所谓政策立法,是指作为宣示环境政策的法律,将环保目标、环保措施等环境政策内容予以规范化、法律化,这一立法模式或立法过程也称为环境政策的法律化。环境政策的法律化是对环境政策系统中的环保理念、环保目标、环保制度予以立法化处理,以作为指导经济发展和环境保护的基础。换句话说,环境政策的法律化是对此类抽象性环境政策进行立法确认,使得环境保护政策的基本价值理念和环保任务目标借助法律形式得以重申。当然,政策立法仅仅是对抽象环境政策予以法律化,通常并无直接的规范效力,需要立法制定相关的具体法律规范予以落实。法国的《综合环境政策与协商法》便是政策立法模式的一个典范,该法呈现出高度综合化、政策化的特色,也被称为环境政策的首次立法示范^[32]。

2. 总则立法

总则立法是将环境资源法律中共通的部分予以统一规定,制定一部基本法或总则性法律,为环境保护与资源利用问题的因应提供法律框架,对环境资源法律的基本原则、核心制度、国家的环保责任、人民的环保权利义务等事项予以原则性规定,将具体的管制措施授权或留待其他专项法律命令逐步补充^[33]。具体来说,总则立法主要涵盖环境预防与资源合理利用、环境资源监管、环境资源救济等内容,大体相当于刑法总则或民法总则的规定。这与前述政策立法相类似,但不同之处在于此种立法模式的“委托专项立法”特色。环境法总则提供环境资源保护的整体法律架构,设定基本原则、组织程序与立法规划等实体与程序规范。总则立法的密度与难度较低,虽能因应整合性与紧迫性的环境立法需求,但由于相关领域的细节内容欠缺具体规范,因此总则立法本身的管制效果较为薄弱。可见,总则立法一定程度上实现了环境法的体系化,但与环境法典仍有一段距离。

3. 统一立法

统一立法,也即环境法的法典化,是在对环境法律进行总则性规定的基础上,依循一定的立法逻辑将各个领域的环保法律集中在一部法律中予以统一规定。有学者将法典化归纳为法律汇编型的形式法典化模式、基本法型的适度法典化模式和总分二元型的实质法典化模式^[34]。统一立法属于实质法典化模式,结合环境资源问题的共性特征,有效整合相关术语、概念和原则,将相关环境法律规范按照一定的体例集约为一个立法文本。具体而言,环境法的统一立法,是对环境资源法律规范进行抽绎,将共性的原则规范放入总则,将污染控制法、自然资源法和循环再利用法等特别规范纳入分则。这种立法模式是将现有环境法规整合在一部法律中,以实现环境法律的法典化,这是环境法体系化的终极目标。

(二) 环境立法体系化模式选择

之所以出现上述不同的环境立法模式,主要在于各国的环境问题、法制状态、社会条件等环境

法形成的外在因素的差异。不论选择何种立法模式,均应考量环境规制的现实需要和现有环境法律规范不足之处。当前,环境法律规范缺漏的原因在于,环境立法既缺乏统一规划,也缺少横跨不同环境介质的一般原则或措施,还缺乏兼顾环境多样性的法律规定。面对这种困局,需在探求环境问题的根源、厘清环境法规制重心的基础上,将环境目标、基本原则、环境措施、组织架构及环境程序进行统一规定,促成环境法的体系化形成,减少环境立法冲突和空白等问题。

通过甄选适合我国实际的环境立法模式,解决环境法上的规范冲突与竞合问题。环境立法模式的选择应当以环境法的体系化为规范重心,但不同的立法模式所要达到的目的不一样。环境政策的宣示与基本原则的确立,固然有其政策宣示与教育功能,但不具有直接的规范效果,所以政策立法或框架立法不利于解决实际环境问题。环境总则立法是将各个环保专项法规中共通的部分进行集中规定,既可以避免环境立法叠床架屋,也可以防止法规之间产生掣肘现象,还可以减少环境专项法的修法负担。换句话说,总则立法能够实现环境法律的体系化,并达到精简法律规定的目的。此外,我国环境法典制定的法制条件、相关研究理论基础与实务经验均有所缺漏,若不顾国内立法时机的成熟与否,盲目移植国外的环境法典化经验,难免水土不服,环境法典可能会成为一份束之高阁的立法文件。纵观域外三种环境立法模式,鉴于我国环境立法的规范内涵、规范功能与立法成熟程度,当前环境法的体系化应当优先选择总则立法模式,而非径直将环境法各论进行统一立法。

四、我国环境立法体系化的应然路径

环境法规范的杂乱繁多,势必产生环境法规范体系化的要求。环境法的体系化是一项浩大的立法工程,绝非一朝一夕之功。从环境法的理念确立、框架形成,到条文内容订立,均需要法学界及其他相关学科专家学者的参与。近年来,尽管我国环境立法品质有所提升,但在污染防治与生态保育方面仍存在立法认知不清、部分条文规定模糊、空白授权充斥、央地职责分工不明、正当程序缺失等缺憾之处。结合环境立法水平和法制现状的考量,我国目前尚无制定环境法典的现实条件,不仅统一立法的时机尚未成熟,连环境总则立法也相当困难。因此,环境法的体系化可以作为一项阶段性的立法工程。以下主要从近期、中期、长期等三个阶段来形塑环境法体系化的路径。

(一) 近期目标:完善环境立法

承前所述,我国环境资源法律规范大多已经制定,但环境立法长期师法美德等发达国家,持着“人有我有”的模仿立法心态,造成环境立法规范越来越多。相关环境资源法律之间缺乏协调性甚至是割裂的状态,无法有效因应环境治理与资源利用的整体性要求,亟待重塑与完善我国环境立法体系。为充实环境法律规范,提升环境法规范的质量,应当坚持环境资源法律的立、改、废并举。具体而言,首先,环境立法应当关注环保政策法规文件,在进行立法评估与合法性论证的基础上,对相关制度规范予以法律化,同时保持与环保政策法规文件的衔接和协调^[35]。其次,将环境执法实践与理论相对成熟的制度规范予以法律化,如环境责任制度。再次,为提升环境法律的可执行性和可操

作性,减少立法中“不确定性法律概念”^⑦的使用,尽量将环境资源法律中充斥的鼓励性、建议性条款予以具体化、规范化^[36]。最后,对于地方立法实践中取得积极成效的环境治理做法,可以经由中央立法将有益经验进行推广适用,如按日计罚制度就参照重庆、深圳等地的成功经验在《环境保护法》中予以确定的^[37]。

(二) 中期目标:环境总则立法

环境总则立法作为未来一个时期环境立法体系化的最优选项,其目的在于建立一套完整的环境法体系。当然,环境总则立法在对相关环保法律法规进行整理和体系化的同时,应当维持当前的环境法律质量水准,不能单纯为了环境法的体系化,反而使环境法制的品质倒退。此外,环境总则立法时必须随时关切现行相关环境法律与政策的立、改、废,同时对于新兴的环境问题予以适当回应。

1. 环境总则立法的规范对象

环境总则立法不是一项终局性的立法工程,而是环境法律体系化的起点。换句话说,环境总则立法并不是推翻现有法律体系进行全盘革新,而是根据现有的立法现状和社会需求,确立统筹整个环境资源法律规范体系的基础性法律。由于环境法本身具有跨领域性质,与环境法有关的法律规定均可纳入环境立法范畴,如污染控制法、自然资源法和循环再利用法均属于环境总则立法所要调整的对象^[38]。在环境总则的立法过程中,规范对象的选择应当兼顾对其他环境专项法律领域的影响,以免造成环境法律体系错乱的现象。因此,环境总则立法应当就现有相关法律法规中的“共通部分”进行凝练总结,并予以集中规定。同时,检视环境资源类的法律法规之间是否存在相互矛盾与冲突,以避免环境法体系化过程中的规范冲突问题。

一般而言,环境总则立法主要包括环境资源法律的基本概念与基本原则、环境标准制定程序、公众参与机制、环境信息公开、公益诉讼、跨域污染治理等事项。将此类事项整合在一部法律中进行规定,可以实现环境法规统一化与体系化的目标。同时,对各环保单行法律法规中重复规定的部分予以删减,以精简环境法律内容,避免立法资源的浪费。值得注意的是,上述规定的内容多是框架性、基础性与开放性的,实现自身的更新与发展,以适时回应环境保护与资源利用的现实需求。总则立法的具体内容还需要相关环境专项法予以细化,例如尽管环境总则规定了环保标准的制定程序与规范形式,但环保标准的具体内容与限制尺度仍需要根据相关环境要素领域的差异性进行分类规定。

2. 环境总则立法的阶段步骤

作为中期目标的环境总则立法仍是一项复杂而艰巨的立法工程,其制定过程应当分阶段展开,既要以各界对其形成共识为前提,也应设法克服立法的不连续性。就立法阶段而言,环境总则的制定至少应遵循下列四个步骤,方可实现环境法体系化的目标。

首先,梳理现有环境法律的规定内容与体系架构。根据环境法领域的范围和山水林田湖草的系统化治理思路,将污染控制法和自然资源法整合起来,以重构环境法总则的规范对象。在此基础

^⑦环境行政法关涉科技的不确定性,因而存在着大量不确定性的法律概念。不确定法律概念过多会引发环境行政裁量的规制俘获等问题,因此应尽力从环境立法上减少不确定法律概念的使用。

上,逐渐将循环再利用法的相关规范纳入其中,以健全环境法的规范体系。

其次,明确环境法总则的价值目标与功能定位。在环境资源法律分立的情况下,环境资源法律之间多以污染介质或环境要素为界分标准,进而形成不同的环境资源专项法。环境法总则应当修正这一立法分离的局面,打破污染介质与环境要素的界限,着重以环境安全与生态平衡为宗旨进行制度设计。

再次,检视现有环境政策与法律规范的冲突与缺失。分别梳理环境资源法的基本概念、基本原则、环境规划、环保标准的制定程序、管制与执法制度、公众参与制度、信息公开制度、公益诉讼等制度内容,找出其中的共同点,检视环境政策与法律规范之间的矛盾之处。参酌国外立法经验或国际条约将上述整理的环境法律政策与法律制度进行汇编,如将污染标准制度和排污许可制度统一化,以取代现行水、空气以及废弃物等各种不同类型的污染排放限制,避免现行污染标准和污染许可的繁复重叠现象。

最后,修正或调整现行环境资源法律内容中的缺憾之处,包括法律术语的不一致、法律体系的重叠庞杂,以及环境资源法律的法规基础与现实需求之间的差距。吸纳环境政策和法律制度的新发展,适度更新现有环境资源法律,尤其需要注重环境政策法规的制度化和法律化。不过,在更新环境资源法律时,必须相当审慎,循序渐进地开展法律的立、改、废工作。

(三) 终极目标:环境法的法典化

环境法作为一个解决环境问题的新兴部门法,其规范对象与调整方法仍在不断发展演进之中。基于上述考虑,我们的时代无不肩负制定环境法典的使命。当前,环境法理论研究尚不充分,制定环境法典的立法时机与立法条件也不成熟,环境法的体系化可以借助环境总则的立法模式,对现有的环境资源法律进行立、改、废。今后,当环境法体系定型或环境法典立法时机成熟时,环境法的法典化不失为环境法体系化的可行路径。

一般来说,环境法的法典化通过对环境资源法律规范进行统合,消除环境资源法律中的冲突、重叠部分,以解决环境立法的不协调问题,从而形塑出一个完备的环境法体系。在进行环境法典编撰时,可以参考法国、瑞典的环境法典化经验,选择“总则+分则”的体例安排。环境法典的总则是归纳环境法律中的共通部分,或者将前述环境法总则直接转为环境法典的总则。环境法典的分则是根据现有环境法领域范围进行分编撰写,如污染控制法律编、自然资源法律编和循环再利用法律编。当然,随着新型环境问题的产生以及环境议题的扩展,环境法领域范围也可能会随之演进,那时环境法典分则也可能会根据环境保护与资源利用的实际情况进行不断修正。

总之,我国环境资源法律的总体结构和功能定位缺乏体系性,难以应对环境整体性治理的要求。这掀起了学界对“是否法典化”“如何法典化”的研究热潮。从当前法学界“法典化”研究趋势、环境法的发展方向来看,法典化无疑是环境立法的理想选择,因为环境法典对于环境执法、环境司法、环境守法均有极大助益。然而,任何立法均需要考量现有的理论基础和实际情况,“人有我有”的法律移植思路不应大力提倡。实际上,法典化并非环境立法模式的唯一路径,域外的环境立法模式已为我们提供了经验参考。环境立法模式的选择需要结合环境法的形成与演进规律来确定。当前我国环境法与资源法的相关理论准备尚不充分,径直法典化有可能造成环境法律的不稳定,未必

有利于环境问题的解决。为了化解环境资源法律的冲突和空白,首选应是对环境法进行体系化构建。具体来说,环境法体系化路径可以归结为:近期先以现行的污染控制法、自然资源法、循环再利用法为基础,理顺和完善相关环境法律规范;在此基础上制定环境法总则;终极目标是环境法的法典化,遵从社会的实际需要,循序渐进地完善环境法体系。

参考文献:

- [1] 郑少华,王慧. 中国环境法治四十年:法律文本、法律实施与未来走向[J]. 法学,2018(11):17-29.
- [2] 秦鹏,李奇伟. 协调各方利益冲突 规范环境立法途径[J]. 环境保护,2013,41(13):34-36.
- [3] 理查德·拉扎勒斯,王慧,何颖莹. 十字路口的环境法:回顾过去的25年,展望未来的25年[J]. 西部法学评论,2015(6):119-131.
- [4] 理查德·拉撒路斯. 环境法的形成[M]. 庄汉,译. 北京:中国社会科学出版社,2017:190.
- [5] 郭武. 论中国第二代环境法的形成和发展趋势[J]. 法商研究,2017,34(1):85-95.
- [6] 杜辉. 面向共治格局的法治形态及其展开[J]. 法学研究,2019,41(4):21-39.
- [7] 郭海蓝,陈德敏. 生态环境损害赔偿磋商的法律性质思辨及展开[J]. 重庆大学学报(社会科学版),2018,24(4):175-186.
- [8] 谭冰霖. 论第三代环境规制[J]. 现代法学,2018,40(1):118-131.
- [9] 徐峰. 谁之责任,何种义务?:“污染者付费原则”的思与辨[J]. 自然辩证法研究,2014,30(8):75-80.
- [10] 柯坚. 环境行政管制困局的立法破解:以新修订的《环境保护法》为中心的解读[J]. 西南民族大学学报(人文社会科学版),2015,36(5):89-95.
- [11] 乌尔里希·贝克. 风险社会:新的现代新之路[M]. 张文杰 何博文,译. 南京:译林出版社,2018:8.
- [12] 周珂. 我国环境立法价值与功能之方法论研究:兼论彭真环境立法方法论[J]. 政法论丛,2019(5):116-126.
- [13] 李庆瑞. 新《环境保护法》:环境领域的基础性、综合性法律——新《环境保护法》解读[J]. 环境保护,2014,42(10):14-17.
- [14] 汉斯·J. 沃尔夫,奥托·巴霍夫,罗尔夫·施托贝尔. 行政法(第1卷)[M]. 高家伟,译. 北京:商务印书馆,2007:198.
- [15] 叶俊荣. 环境政策与法律[M]. 台北:元照出版有限公司,2010:88.
- [16] 贾雷德·戴蒙德. 崩溃:社会如何选择成败兴亡[M]. 江滢,叶臻,译. 上海:上海译文出版社,2008:19.
- [17] 汪劲. 环境法学的中国现象:由来与前程:源自环境法和法学学科发展史的考察[J]. 清华法学,2018,12(5):24-35.
- [18] 施密特·阿斯曼. 秩序理念下的行政法体系建构[M]. 林明锵,译. 北京:北京大学出版社,2012:108-117.
- [19] 陈海嵩. 生态文明体制改革的环境法思考[J]. 中国地质大学学报(社会科学版),2018,18(2):65-75.
- [20] 张梓太,郭少青. 结构性陷阱:中国环境法不能承受之重:兼议我国环境法的修改[J]. 南京大学学报(哲学·人文科学·社会科学版),2013,50(2):41-48.
- [21] 徐以祥. 论我国环境法律的体系化[J]. 现代法学,2019,41(3):83-95.
- [22] 徐祥民,巩固. 关于环境法体系问题的几点思考[J]. 法学论坛,2009,24(2):21-28.
- [23] 王灿发,陈世寅. 中国环境法法典化的证成与构想[J]. 中国人民大学学报,2019,33(2):2-14.
- [24] 李艳芳. 论生态文明建设与环境法的独立部门法地位[J]. 清华法学,2018,12(5):36-50.
- [25] 黄锡生,史玉成. 中国环境法律体系的架构与完善[J]. 当代法学,2014,28(1):120-128.
- [26] 何江. 为什么环境法需要法典化:基于法律复杂化理论的证成[J]. 法制与社会发展,2019,25(5):54-72.
- [27] 斜晓东. 从规范冲突到协同共生:环境法治进程中的普适性难题及破解[J]. 中国高校社会科学,2014(2):140-154.
- [28] 叶三梅. 环境法治的立法瓶颈与突破[J]. 学术界,2014(7):216-224.
- [29] 秦鹏,郭楠. 油污损害防治的法经济学解释:基于财产规则、责任规则和不可让渡规则三个维度的分析[J]. 重庆大学学报(社会科学版),2016,22(6):162-167.
- [30] 胡苑. 环境法律“传送带”模式的阻滞效应及其化解[J]. 政治与法律,2019(5):133-144.
- [31] 邓海峰. 环境法与自然资源法关系新探[J]. 清华法学,2018,12(5):51-60.
- [32] 王树义,周迪. 论法国环境立法模式的新发展:以法国《综合环境政策与协商法》的制定为例[J]. 法制与社会发展,

2015,21(2):136-145.

- [33] 张翔. 环境宪法的新发展及其规范阐释[J]. 法学家, 2018(3):90-97.
- [34] 邓海峰, 俞黎芳. 环境法法典化的内在逻辑基础[J]. 中国人民大学学报, 2019, 33(2):29-38.
- [35] 季冬晓, 孙希江. 党内法规与国家法律协调发展的法学逻辑与实现途径[J]. 科学社会主义, 2017(6):132-138.
- [36] 郑智航. 行政法上不确定性法律概念具体化的司法审查[J]. 政治与法律, 2018(5):111-121.
- [37] 鄢德奎, 陈德敏. 《环境保护法》按日计罚制度适用问题研究: 基于立法与执法视角[J]. 北京理工大学学报(社会科学版), 2016, 18(6):146-152.
- [38] 吕忠梅. 环境法回归 路在何方?: 关于环境法与传统部门法关系的再思考[J]. 清华法学, 2018, 12(5):6-23.

The formation of Chinese environmental legislations and its systematic construction

YAN Dekui^{1,2}

(1. School of Law, Fuzhou University, Fuzhou 350116, P. R. China ;

2. School of Law, Nanjing University, Nanjing 210093, P. R. China)

Abstract: The framework of Chinese environmental legal system has been basically formed in the past 40 years. However, the decentralized environmental legislation dominated by departmental interests leads to the fragmentation of environmental resources protection legislation. To explore the way of systematization of environmental law, The author determined pollution control law, natural resources law and recycling law to be the main content of the environmental legislations based on the attributes and characteristics of environmental laws and regulations and emergence and evolution of environmental laws. On this basis, the author reviewed the pattern of environmental legislation system of China and examined and evaluated practical constitution of environmental legislation system of China, in order to identify the structural difficulties in the course of systematization of the environmental legislation system of China. By referring to the legislation modes and systematization trends of environmental laws in overseas countries, the author put forward that systematization of environmental laws is a periodical legislation work, which provides guidance for the direction of the systematization of environmental legislation in China. Specifically speaking, in order to solve the current environmental legislation overlapping, conflict and other uncoordinated problems, in the near future, we shall base on the current pollution control law, natural resources law and recycling law to straighten out and improve relevant environmental laws and regulations; next, we shall formulate general principles for environmental laws in planning for medium-term environmental laws and integrate relevant environmental laws and regulations to the largest extent; the ultimate goal of environmental legislation is to form environmental acts and it is expected to gradually improve environmental legislation system in line with actual needs of the society.

Key words: Environment Law; Environmental Legislation; Systematic; Environmental Code; General Legislation

(责任编辑 胡志平)