

# 法典化背景下环境法基本制度的 法理反思与体系建构

吴凯杰\*

**内容提要：**在法典化背景下，对环境法基本制度的传统认识亟需法理反思。环境法基本制度本质上是环境法规范基于共通调整手段的有机结合，具有涵盖多个环境法子部门的适用广泛性，贯彻落实环境法内在价值体系的价值融贯性，以及区别于环境法特别制度与相关部门法制度的规范层次性。为增进内在的价值融贯性，环境法基本制度应具备包括目标导向、直接管控、激励诱导、事后应对类制度的类型构造，与环境法基本原则构成充分的相互证立关系。法典编纂应据此从现行环境立法中提取基本制度类型，并结合环境政策予以改革补充。为确保外在的规范层次性，环境法基本制度需具备包括定义规则、权义配置规则、制度衔接规则、法律责任规则的规则构造，与环境法体系内外的其他制度形成明确的规范分工。法典编纂应据此优先承继完善成形的基本制度，进而通过抽象提炼形成共通性规则，同时对照相关部门法排除重复规则。

**关键词：**环境法典 环境法基本制度 环境法体系化 体系融贯

## 一、问题的提出

目前，环境（生态环境）法典编纂已被列入第十四届全国人大常委会立法规划，环境法律规范亟需再体系化。在当下的环境法典编纂讨论中，环境法基本制度被普遍认为是环境法典总则中与基本原则、基本权利义务（治理体系）等并列的重要组成部分，需通过专门章节予以规定。<sup>〔1〕</sup>但环境法基本制度是学理概念，在现行环境立法中尚无直接表达，有赖于运用法教义学方法对法律规范进行体系化建构。虽然环境保护法被立法机关定位为环境保护领域的综合性、基础性立法，但该法规定的法律制度未能有效整合与协调环境单行法中的大量重复性制度，并非都属于环境法基本制度。正因如此，有观点认为，2014年修改后的环境保护法依然

\* 北京大学法学院助理教授。

〔1〕 参见吕忠梅：《环境法典编纂论纲》，《中国法学》2023年第2期，第30页；汪劲：《论中国环境法典框架体系的构建和创新——以中国民法典框架体系为鉴》，《当代法学》2021年第6期，第26页。

不具备真正意义上的“环境基本法”地位。〔2〕从环境保护法到环境法典总则，环境法基本制度的建构承担着环境法规范体系化的重任。

环境法基本制度不仅是环境法规范体系化的重要概念工具，也是环境政策法律化的核心规范载体。随着生态文明体制改革的推进，我国不断探索新的环境管理政策实践，对既有的环境法体系形成了冲击。虽然现行环境立法尚存空白，但在生态环保领域法律已达30余部的当下，加强已有体系的系统性、整体性、协同性已成立法工作重点。〔3〕新的立法“必须能被整合进整个法秩序的框架，符合宪法以及作为宪法基础的价值原则……避免对其他法领域产生人们不希望发生的或者将导致严重评价矛盾的‘远程影响’”。〔4〕为此，环境法学研究需在深入理解与反思已有体系的基础上，吸收政策创新成果，推进环境法治建设，环境法基本制度理论需担此重任。

严格说来，现有的环境法基本制度研究难以为环境法体系化提供足够的学理支撑。虽然从20世纪80年代以来，环境法基本制度一直是主流环境法学教科书专章阐述的重要内容，但长期以来还是缺乏深入、系统的专门研究，导致认识分歧较大。〔5〕随着环境立法的不断发展，有学者认为环境法基本制度已经与现实脱节，〔6〕持续不断的大批量立法亦未能提供系统反思的契机。当下，环境法典编纂方兴未艾，学界开始重新认识环境法基本制度的理论价值与实践价值，〔7〕也有学者对特定环境法基本制度展开探讨，〔8〕但相关研究依然较少且不够系统深入，尚未在性质定位等基础理论层面达成共识。

面对法典编纂背景下环境法体系化的迫切需求，环境法基本制度研究需要深入到法理层面，透过规范交错和认识分歧的表象去追问背后的原理，并将其放置在相互联系的融贯整体中加以理解。为此，本文将首先反思环境法基本制度的传统认识，提出符合体系化需要的制度定位，进而提出环境法基本制度的类型构造并据此筛选现行制度，最后探讨如何通过法典编纂妥当地表达环境法基本制度。

## 二、环境法基本制度的体系共通定位

环境法基本制度最初是外源型研究范式与分散立法模式下的学术产物。我国早期的环境法学者在总结域外经验的基础上提出了环境法基本制度的概念，旨在为1979年环境保护法（试行）的制定提供学理支持。受环境管理实践驱动，对环境法基本制度的传统认识关注其政策重要性，符合分散立法模式下提升环境立法完备性的追求，但难以适应法典编纂背景下的环境

〔2〕 参见吕忠梅：《〈环境保护法〉的前世今生》，《政法论丛》2014年第5期，第51页。

〔3〕 参见栗战书：《深入贯彻习近平生态文明思想 加快完善中国特色社会主义生态环境保护法律体系》，《中国人大》2022年第2期，第7页。

〔4〕 [德]卡尔·拉伦茨：《法学方法论》，黄家镇译，商务印书馆2020年版，第152页。

〔5〕 参见汪劲：《对我国环境法基本制度由来的回顾与反思》，《郑州大学学报（哲学社会科学版）》2017年第5期，第25页。

〔6〕 参见陈泉生等：《环境法学基本理论》，中国环境科学出版社2004年版，第386页。

〔7〕 参见张忠民、赵珂：《环境法典的制度体系逻辑与表达》，《湖南师范大学社会科学学报》2020年第6期；周晓然：《论环境法典总则编基本制度的构建理路》，《苏州大学学报（法学版）》2021年第4期。

〔8〕 参见陈伟：《环境法典中的生态环境标准：属性、问题与体例》，《法学评论》2023年第1期；周晓然：《论环境法典生态环境监测制度的构建理路》，《荆楚法学》2022年第1期；吕爽：《环境影响评价制度的法典化路径研究》，《环境影响评价》2023年第6期。

法体系化需要。

### （一）环境法基本制度的传统认识

环境法基本制度源于我国环境立法的起步阶段，旨在为推行环境保护政策提供法制保障。环境法基本制度概念的提出，与1979年环境保护法的制定有着密切联系。我国的环境立法历程不同于西方发达国家，在起步阶段就尝试制定调整范围广泛的环境基本法。<sup>〔9〕</sup>我国第一代环境法学者在参与起草1979年环境保护法的过程中，通过参考借鉴苏联、欧洲、美国、日本等国家或地区的环境法律文献，总结提炼出应当在该法中规定的环境法基本制度。<sup>〔10〕</sup>在这一阶段，学界与立法机关对环境法基本制度的认识聚焦于法律制度内含的政策考量。基于在立法过程中达成的共识，当时的环境法学者主要是从国际通用的角度界定环境法基本制度的概念内涵，认为环境问题是人类面临的共同问题，因此各国采取了一些具有共性的环境管理措施和手段，这些措施和手段经过法律化、规范化，成为环境法基本制度。<sup>〔11〕</sup>

在后续的制定与修改过程中，环境保护法的制度建构依然关注政策内容，只是更加重视回应环境管理的本土实践。1979年环境保护法实施以来，我国在学习发达国家环境管理制度的基础上，通过开展本土实践积累经验并凝聚共识。1989年环境保护法的主要修法动因之一，就是确认在实践中行之有效的环境管理政策，如排污费、排放污染物许可证制度等，适应当时形势发展的需要。<sup>〔12〕</sup>这些新增制度具有鲜明的回应性，但与既有环境法制度的关系不明，且在调整范围上局限于污染防治领域，基本没有体现自然生态保护领域的问题。2014年修改环境保护法时，虽然立法机关将其定位为“基础性、综合性”法律，<sup>〔13〕</sup>但在制度筛选时依然未能超越对政策本身的关注，缺乏与环境单行法制度的协同考量。如新增的总量控制、土壤污染调查、农村农业污染防治等制度，只适用于污染防治领域甚至特定要素的污染防治领域。

受环境保护法的制度筛选标准影响，“政策重要性”逐渐成为环境法基本制度的核心特征，各项环境管理政策的实践作用受到关注。如有学者认为，环境保护基本法律制度是指那些具有重大意义和起主要作用的制度。<sup>〔14〕</sup>也有学者认为，环境法基本制度是指在环境保护管理中具有主导性和决定性作用的制度。<sup>〔15〕</sup>重大意义、主要作用以及主导性、决定性，均属描述环境管理政策内容的实质特征，而非指向环境法体系定位的形式特征。由此可见，关注政策重要性的传统认识未区分环境保护制度与环境法制度。环境保护制度是环境管理政策的直接体现，承载法律体系外部的价值判断，旨在追求增进环境保护的实质目标，容易变动；环境法制度则是环境法体系中具有形式理性的法律规范集合，承载法律体系内部的价值判断，旨在具体

〔9〕 参见刘长兴主编：《环境法体系化研究》，法律出版社2021年版，第15页。

〔10〕 参见金瑞林：《国外环境法中的几项基本制度》，《国外法学》1981年第6期；马骥聪：《环境保护法基本问题》，中国社会科学出版社1983年版，第68页。

〔11〕 参见程正康：《环境法概要》，光明日报出版社1986年版，第89页；上引金瑞林文，第51页；上引马骥聪书，第68页。

〔12〕 参见曲格平：《关于〈中华人民共和国环境保护法（修改草案）〉的说明》，1989年10月25日在第七届全国人民代表大会常务委员会第十次会议上。

〔13〕 参见张德江：《全国人民代表大会常务委员会工作报告——二〇一五年三月八日在第十二届全国人民代表大会第三次会议上》，《人民日报》2015年3月20日第1版。

〔14〕 参见韩德培主编：《环境保护法教程》，法律出版社2018年版，第68页。

〔15〕 参见王灿发：《环境法学教程》，中国政法大学出版社1997年版，第63页。还有学者采用“环境法主要制度”“重要环境法制度”等概念表达相似内涵。参见周珂等主编：《环境与资源保护法学》，中国人民大学出版社2019年版，第37页。

化环境法的立法目标与法律原则,具有安定性。〔16〕从环境保护制度到环境法律制度,需要经过依照法律系统编码规则的“转译”过程。〔17〕由于缺乏“转译”过程,传统认识关注的政策重要性已脱离法律体系的内部视角,本质上是政策主导的外部标准。

对政策重要性的关注有其特定的历史背景。我国环境立法长期采用分散立法模式,环境立法主要是环境政策法律化的成果。〔18〕环境立法对政策重要性的强调主要有以下两方面原因:一方面,有助于在环境立法不完备的时代迅速填补制度空白。作为环境立法后发国家,我国的环境立法受外国环境法影响,一开始就有体系构建的意图。〔19〕在起步阶段,全面制定环境单行法的条件尚不具备,立法者只能通过环境保护法来描绘体系蓝图,为重要的环境管理政策提供法制保障,但难以预先明确与后续环境单行立法的分工。另一方面,符合行政机关的官方认识与实践需求。在我国的公法研究中,“官方提出的不少概念和理论被直接引进公法研究中,甚至主导着公法的主流学术话语”,〔20〕这同样适用于环境法学研究。在1989年召开的第三次全国环境保护会议上,政府将环境保护的主要制度归纳为“老三项”和“新五项”,即环境影响评价、“三同时”、排污收费制度,以及排污许可证、限期治理、环境保护目标责任、城市环境综合整治定量考核、污染集中控制制度。在官方的强力推动下,“以上环境管理制度经法律确认,已上升为环境法的基本制度,构成环境法的主体内容”。〔21〕

## (二) 环境法典编纂背景下传统认识的不足

在环境法典编纂的背景下,对环境法基本制度的传统认识亟待反思。法典化的核心是法律规范的体系化,法典编纂需要从单行法思维向法典化思维转化,包括从多中心思维转向基础性思维、从碎片化思维转向体系性思维、从分散思维转向统一思维、从并立思维转向融贯思维。〔22〕作为环境法典总则的组成部分,环境法基本制度应当在内部有明晰的范围边界,在外部与法典的其他部分形成协调统一的体系。然而,在强调政策重要性的定位下,对环境法基本制度的传统认识难以满足体系化任务的需要。

第一,政策重要性的认定具有主观性,导致学界对环境法基本制度的类型划分与具体范围分歧较大。从主流的环境法教材来看,现有研究在环境法基本制度的具体范围界定上缺乏共识,可大致分为狭义说、中义说、广义说。大部分学者认同环境规划、环境标准、环境影响评价、环境税费、突发环境事件应急等制度的基本制度地位,可称之为“狭义说”。〔23〕在此基础上,有学者认为环境法基本制度还应包括“三同时”制度、环境许可制度、限期治理制度、清洁生产制度等,可称之为“中义说”。〔24〕还有学者认为环境法基本制度的范围应当更大,

〔16〕 关于环境政策与环境法律关系的探讨,参见郭武、刘聪聪:《在环境政策与环境法律之间——反思中国环境保护的制度工具》,《兰州大学学报(社会科学版)》2016年第2期。

〔17〕 参见〔德〕贡塔·托依布纳:《魔阵、剥削、异化——托依布纳法律社会学文集》,泮伟江、高鸿钧等译,清华大学出版社2012年版,第275页。

〔18〕 参见陈海嵩:《中国环境法治中的政党、国家与社会》,《法学研究》2018年第3期,第4页;陈海嵩:《中国生态文明法治转型中的政策与法律关系》,《吉林大学社会科学学报》2020年第2期,第50页。

〔19〕 参见吴凯杰:《历史视角下中国环境法典编纂的再体系化功能》,《荆楚法学》2022年第1期,第42页。

〔20〕 黄文艺:《公法研究中的概念清理和重整》,《法学研究》2012年第4期,第8页。

〔21〕 李挚萍:《我国环境法基本制度的总体评价和未来走向》,《现代法学》1998年第1期,第80页。

〔22〕 参见王利明:《论〈民法典〉实施中的思维转化——从单行法思维到法典化思维》,《中国社会科学》2022年第3期,第4页。

〔23〕 参见汪劲:《环境法学》,北京大学出版社2018年版,第111页。

〔24〕 参见前引〔15〕,周珂等主编书,第37页。

包括一些重要的监督管理制度，如环境监测制度、环境保护目标责任制和考核评价制度、现场检查制度、总量控制和区域限批制度、环境信息公开制度、环境公益诉讼制度等，可称之为“广义说”。〔25〕不同学者对环境法基本制度的总结归纳各不相同，以上只是大致分类，但已可见政策重要性标准的主观性。

第二，政策重要性的认定缺乏层次性，环境法基本制度与单行法特别制度的交叉重叠难以避免。以环境标准制度为例。目前主流环境法教科书界定的环境标准，主要包括环境质量标准、污染物排放标准等强制性标准，以及环境监测方法标准等推荐性标准。其中，污染物排放标准从名称上就可知属于污染防治制度；环境质量标准中的“环境质量”看似内涵广泛，其实指向大气、水等环境要素中的污染物浓度水平，本质上还是属于污染防治制度，尚未涵盖指向生态状况的类似制度。突发环境事件应对制度也是如此。按照现行法规定，“突发环境事件”是指污染排放到环境中引发的事件，而不包括资源开发利用行为引发的事件。此外，有些学者直接把排污许可等调整范围具有特定性的制度纳入基本制度范围，更是难以避免与环境法特别制度的交叉重叠。

第三，政策重要性的认定缺乏稳定性，环境法基本制度难以引领与约束特别制度的发展。环境单行法制度易随环境法调整范围的拓展、调整手段的更新而变化，而基本制度承担落实立法目的与基本原则的规范任务，应当具有一定的稳定性。但是目前，环境法基本制度的类型构造未能指向环境管理制度的法律本质。以环境标准制度为例。现有研究局限于对环境质量标准、污染物排放标准等实践类型的浅层梳理，对法律本质的深层提炼不足。环境标准的具体类型易发生变化，如2018年土壤污染防治法规定的风险管控标准、2020年长江保护法规定的水生生物完整性指数，均不断地发展与更新环境标准体系。作为环境法基本制度的环境标准制度应足够抽象，聚焦各类环境标准的共同法律本质，才能涵盖实践中可能出现的环境标准类型。

### （三）作为环境法体系共通部分的基本制度

从分散立法模式到当下的法典编纂进程，环境立法从追求完备性转向重视体系性，〔26〕对环境法基本制度的传统认识也需在新的背景下接受审视。环境法典编纂是环境法律部门的体系化活动，需要在体系视角下认识环境法基本制度的定位。在此背景下，环境法基本制度应超越政策重要性，具备体系共通性，服务于环境法典编纂的体系化目标。〔27〕

在法理学视野下，法律体系由法律规范、法律制度、法律子部门、法律部门等要素构成，其中法律制度是指“在某一个或几个法律部门中调整某一类社会关系，相互间被一定质的独特性联结为一组的那些法律规范的总和”。〔28〕一方面，法律部门（子部门）可以区分为不同的法律制度。法律制度与法律部门（子部门）的区别主要在于调整范围，前者调整的不是同类社会关系的全部内容，而仅是社会关系的某个方面。〔29〕另一方面，法律制度是法律规范的有机结合。法律制度不是法律规范的简单集合，而是有共同的“质的独特性”，从而是相互联系、相互配合的若干法律规范的有机结合。正如萨维尼所言，不是法律规则在它们的综合中产

〔25〕 参见前引〔14〕，韩德培主编书，第68页。

〔26〕 参见张梓太等：《环境法法典化研究》，北京大学出版社2008年版，第193页。

〔27〕 参见王利明：《民法典体系研究》，中国人民大学出版社2012年版，第11页；徐以祥：《论我国环境法律的体系化》，《现代法学》2019年第3期，第87页。

〔28〕 朱景文主编：《法理学》，中国人民大学出版社2008年版，第368页。

〔29〕 同上书，第368页。

生了法律制度,毋宁是法律规则从法律制度的“总体直观”中被析取出来。〔30〕在解释法律规则时,不能仅从其自身出发进行理解,而需从法律制度的“总体直观”出发,并且立法者在形成规则时也是以此为准则。〔31〕

环境法基本制度是环境法体系中相互联系、相互配合的若干法律规范基于共通调整手段的有机结合。作为领域法,环境法的规范集成方式与传统部门法不同,其调整手段具有综合性与独特性,源于对传统部门法调整手段的适用、改革与创新。〔32〕随着生态文明体制改革的推进,环境法的调整对象范围不断拓展、调整手段不断丰富,以行政规制为主导、私法规制为补充的调整手段逐渐成形,显现出在调整不同对象时的“共通性”。具体而言,环境法基本制度在环境法体系中的共通调整手段定位体现在以下方面。

一是适用广泛性,涵盖污染防治、自然生态保护、绿色低碳发展等领域。纵览各国环境法典总则基本制度,均在适用范围上至少涵盖污染防治与自然生态保护领域,体现了可持续发展理念下的整体环保观。〔33〕我国在2018年将生态文明写入宪法之后,宪法第26条规定的“生态环境”被赋予了更加丰富的内涵,环境法不止通过污染防治来保护人类的生活环境,也要保护与人类的生存与发展没有直接关系的生态环境,秉持资源、环境、生态“三位一体”的整体环境观。〔34〕与此一致,在污染防治法之外,学者们普遍主张自然资源保护法与生态保护法是环境法体系的重要组成部分,在环境法典中体现为独立的自然生态保护编。〔35〕立法机关也认为,生态环保法律体系不仅包括综合性法律与污染防治法,还包括环境和生物多样性保护法、自然资源保护和利用法、江河流域治理保护法、特殊地理地域保护法等自然生态保护法。〔36〕此外,应对气候变化、资源综合利用等绿色低碳发展法的独立成编,也有很高的呼声。〔37〕作为体系共通部分,环境法基本制度应至少适用于环境法典的两个以上分编领域。

二是价值融贯性,贯彻落实环境法的内在价值体系。“一部法典只能是价值统一和完备的,否则其就不能被称为真正的法典。”〔38〕不论是采用实质法典化模式的瑞典、德国,还是形式法典化模式的法国、意大利,均通过规定环境法基本原则来构建支撑整部法典的内在价值体系。〔39〕

〔30〕 [德] 冯·萨维尼:《当代罗马法体系》,朱虎译,中国法制出版社2010年版,第16页。

〔31〕 参见前引〔4〕,拉伦茨书,第21页。

〔32〕 参见王明远:《“环境法学的危机与出路:从浅层环境法学到深层环境法学”研讨会纪要》,载高鸿钧等主编:《清华法治论衡》第22辑,清华大学出版社2014年版,第64页。

〔33〕 See E. Rehbinder, *Points of Reference for a Codification of National Environmental Law*, in H. Bocken & D. Ryckbost (eds.), *Codification of Environmental Law: Proceedings of the International Conference*, Kluwer Law International, 1996, p. 162.

〔34〕 参见巩固:《环境法典基石概念探究——从资源、环境、生态概念的变迁切入》,《中外法学》2022年第6期,第1523页。

〔35〕 参见巩固:《环境法典自然生态保护编构想》,《法律科学》2022年第1期,第96页;吴凯杰:《生态区域保护法的法典化》,《东方法学》2021年第6期,第101页。

〔36〕 参见前引〔3〕,栗战书文,第8页。

〔37〕 参见张忠民:《环境法典绿色低碳发展编的编纂逻辑与规范表达》,《政法论坛》2022年第2期,第32页。

〔38〕 曹炜:《环境法“适度法典化”的理论反思与方案建构》,《法制与社会发展》2023年第6期,第126页。

〔39〕 参见 G. J. Martin, *French Experiences of the Codification of Environmental Law*, 载前引〔33〕, Bocken 等编书,第123页; Stefan Rubenson, *The Swedish Environmental Code*, 8 *European Environmental Law Review* 328 (1999); Christiane Trübe, *Germany - the Drafting of an Environmental Law Code (UGB)*, 18 (2) *European Energy and Environmental Law Review* 85 (2009); Giovanna Mastrodonato, *The Implementation of EC Directives in Italy: the Environmental Code and Transversal Tools*, 19 (2) *European Energy and Environmental Law Review* 82 (2010)。

环境法基本原则不仅外显环境法的内在价值体系，〔40〕更需要通过制度化来完成规范任务，〔41〕原则与制度之间的相互支持对提升体系的价值融贯性具有重要意义。〔42〕作为环境法制度体系的共通部分，环境法基本制度是对环境法基本原则的集中表达，也正因为有基本原则的支持，环境法基本制度具备超越单个环境法规范的总体直观与意义脉络。环境法基本原则的价值追求需要通过基本制度表达出来，环境法基本制度也不能脱离基本原则而独立存在。在整体层面上，环境法基本原则体系与环境法基本制度体系相互证立；在个体层面上，虽然两者并非一一对应，但一项环境法基本原则应至少具体化为一项基本制度，一项环境法基本制度也需至少获得一项基本原则的支持。

三是规范层次性，区别于环境法特别制度与相关部门法一般制度。作为环境法典总则的主体部分，环境法基本制度需有明确的规范分工，方可助力构建具有逻辑一致性且避免重复的环境法外在规范体系。一方面，环境法基本制度应区别于环境法典分则与单行法规定的特别制度。我国早期的环境法学者普遍将排污许可制度纳入环境法基本制度范畴，但排污许可制度只是污染防治领域许可制度的一种类型。作为体系共通部分，环境许可制度应只纳入排污许可、取水许可、林木采伐许可、野生动物捕猎许可等特定环境许可制度的共通性规则，而将特殊性规则各归其位。另一方面，环境法基本制度不可“越界”规定行政法等相关部门法的一般制度。现有研究在界定环境法基本制度的范围时缺乏与相关部门法的整体考量，如有观点认为“许可证”制度属于环境法基本制度，〔43〕但行政许可在诸多行政规制领域均存在，属于一项具有普遍性的行政规制措施，受行政许可法规范。环境许可制度应在一般行政许可制度的基础上，结合环境保护领域的特殊性进行细化和调整，而非另起炉灶独立承担规范任务。

综上所述，环境法基本制度应具适用广泛性、价值融贯性、规范层次性，符合环境法典编纂所需的体系共通定位。其中适用广泛性为消极特征，可用于排除适用范围不合格的环境法基本制度；价值融贯性与规范层次性则是积极特征，需在制度构建中贯彻落实。为体现制度构建与体系定位的契合性，环境法基本制度的体系构建应在以下两方面展开。一方面，制度类型的筛选是提升价值融贯性的关键环节。环境法基本制度是环境管理政策法律化的成果，不同的制度类型承载着不同的政策功能，需与环境法的内在价值体系相互证立方可体现融贯性。另一方面，明确制度类型后，制度规则的法典表达是确保规范层次性的核心依托。环境法基本制度的规则构造需立足自身的规范分工，同时与环境法体系内外的其他部分形成规范合力，才能形成具备逻辑一致性的制度体系。

### 三、环境法基本制度类型的筛选

基于体系共通定位，环境法基本制度类型的筛选具体可分为三步：一是探究环境法基本制度体系的类型构造，用以从体量巨大的环境法规则中识别基本制度；二是依据类型构造梳理现

〔40〕 参见曹炜：《环境法典基本原则条款构建研究》，《中国法学》2022年第6期，第118页。

〔41〕 在全球范围内，环境原则已经从单纯的政治口号（价值宣示）转变为法律规则。See Nicolas De Sadeleer, *Environmental Principles: From Political Slogans to Legal Rules*, Oxford University Press, 2002, p. 369.

〔42〕 参见〔英〕尼尔·麦考密克：《修辞与法治：一种法律推理理论》，程朝阳、孙光宁译，北京大学出版社2014年版，第265页以下。

〔43〕 参见曹明德主编：《环境与资源保护法》，中国人民大学出版社2020年版，第61页。

行环境立法,提取环境法基本制度的具体类型;三是朝向生态文明理念更新环境法基本制度体系,结合环境政策实践改革补充制度类型。

### (一) 环境法基本制度的类型构造

虽同具适用广泛性,环境法基本制度与民法总则基本制度在类型构造理念上存在本质不同。传统民法典采用权利主线,通过维护意思自治来追求形式正义,总则基本制度围绕权利的主体、客体、行使与保障建构逻辑体系,各分则编则按物权、债权、人格权等不同权利类型分别展开。<sup>[44]</sup>不同于民法典,环境法典属于领域型法典,更关注合目的性,追求实质正义与形式正义的统合,以价值目标作为贯穿总分结构的逻辑主线。虽然各国环境法典的结构与内容存在差异,但在可持续发展目标的追求上高度一致,且普遍按照适用领域安排分编以实现特定目标。<sup>[45]</sup>我国学者主张的“污染控制+自然生态保护+绿色低碳发展”的分则结构同样如此,分别体现可持续社会、可持续环境与可持续经济目标。<sup>[46]</sup>由于环境法典分则按照特定价值目标划分,作为共通调整手段的环境法基本制度在类型构造上需体现与价值目标紧密相关的实质功能,而非围绕权利概念的形式逻辑展开。

根据上述理念,环境法基本制度的类型构造应积极体现价值融贯性特征,致力于在环境法体系内部的不同规范层次之间建立广泛的相互证立关系,形成具有意义脉络的内在关联。<sup>[47]</sup>一方面,环境法基本制度应获得基本原则的支持。可持续发展是环境法追求的目的性价值,环境法基本原则则体现追求目的性价值所必须的工具性价值,为制度设计提供更为直接的价值基础。<sup>[48]</sup>在可持续发展目标下,现行环境保护法第5条已确立保护优先、预防为主、综合治理、损害担责、公众参与等基本原则。现有研究基本认同这些基本原则入典,并主张在此基础上结合生态文明体制改革的新要求予以补充与类型化。<sup>[49]</sup>若上述基本原则入典,环境法基本制度就应在整体与个体上贯彻其内蕴的价值追求,以免基本原则孤立存在。另一方面,环境法基本制度也需在尽可能多的环境法特别制度中得到体现,充当贯彻环境法内在价值体系的中介。如若将生态环境标准制度确立为基本制度,该制度不仅要涵盖环境质量标准、污染排放标准等直接以“标准”为名的制度,也要考虑将水生生物完整性指数等不以“标准”为名但具“标准”本质的制度纳入涵盖范围,使其受到基本制度的指引与约束,从而提升环境法体系的融贯性。

目前主流的类型构造方式是按照“事前预防—事中控制—事后应对”的规制环节逻辑构建基本制度体系,<sup>[50]</sup>不利于凸显环境法基本制度与基本原则之间的价值关联,也难以全面涵盖环境法特别制度。一是预防为主原则未能贯穿全程。事前预防是环境法制度的共同价值追

[44] 虽然我国民法典确立了“绿色原则”,但未改其“权利法”属性与追求形式正义的本质。参见吕忠梅:《论环境法典的“行政领域立法”属性》,《法学评论》2022年第4期,第12页。

[45] 参见竺效:《环境法典编纂结构模式之比较研究》,《当代法学》2021年第6期,第31页。

[46] 参见汪劲主编:《中国环境法典编纂要论》上卷,法律出版社2023年版,第3页。

[47] 参见雷磊:《法律体系、法律方法与法治》,中国政法大学出版社2016年版,第81页;方新军:《内在体系外显与民法典体系融贯性的实现——对〈民法总则〉基本原则规定的评论》,《中外法学》2017年第3期,第584页。

[48] 参见H. Bocken et al., *The Flemish Draft Decree on Environmental Policy: An Outline*, 载前引〔33〕, Bocken等编书,第14页。

[49] 有观点认为,环境法典应确立如下基本原则:一是保护优先、自然恢复,即发展利益权衡原则;二是风险预防、综合治理,即治理价值选择原则;三是政府主导、公众参与,即协同决策合作原则;四是受益补偿、损害担责,即环境责任分配原则。参见前引〔1〕,吕忠梅文,第31页。

[50] 参见于文轩、牟桐:《生态文明语境下环境法典的理性基础与技术构造》,《湖南师范大学社会科学学报》2020年第6期,第15页;前引〔7〕,周晓然文,第48页。

求，而非单一的规制环节。如排污许可等事中控制制度具有排除不合格排污者的预防功能，突发环境事件应对等事后应对制度同样包含风险控制、应急准备等预防要素。二是保护优先原则缺乏制度依托。环境规划制度具有不同于许可等行为管控制度的目标设定本质，需承担保护优先原则制度化的重任，在特定的时间与空间内具化保护与发展关系的处理方式，但在单一的规制环节逻辑下难以区分。三是损害担责原则与公众参与原则被忽视。规制环节逻辑突出政府主导的直接规制，忽视市场主体、社会公众在环境治理中的积极作用，不利于落实由行为主体承担责任的损害担责原则，也难以体现公众参与原则与现代环境治理体系的多元共治要求。四是难以周延地实现环境法制度的整体归类。许多制度并非仅作用于某一环节，而是作用于多个环节乃至全过程。如环境影响评价制度不仅作用于规划与建设项目环境影响的事前预防环节，事中控制环节也要求持续落实环评审查或审批结论。若采用单一的规制环节标准，其类型归属存在争议。

为增进价值融贯性，类型构造不能局限于规制环节标准，还应引入规制手段标准。域外理论与实践普遍采用规制手段标准，不仅认可标准、许可、环评、应急等直接规制手段，也将税费征收、财政补贴、权益交易、信息披露等间接规制手段作为重要内容。相较于单纯按照规制环节分类，引入规制手段标准有助于增强环境法基本制度与基本原则之间的相互证立关系。其中，经济激励制度能够更加充分地体现损害担责、受益补偿原则，信息披露制度则有助于落实公众参与原则。德国学者伦德马克在全面梳理德国环境立法与学界观点的基础上，主张区分直接规制、经济措施、自愿项目、环境评价、政府行动等规制手段。<sup>[51]</sup>与学理观点一致，《德国环境法典（专家委员会草案）》除规定环境影响评价、项目许可、干预措施等直接规制制度外，还用大量篇幅规定环境税费、环境补贴与补偿等经济激励制度，以及企业自我规制、环境信息获取制度。在规制环节标准与规制手段标准之外，还需引入规制功能标准，区分目标导向类制度与行为管控类制度。目标导向类制度不约束环境利用行为，而是为约束环境利用行为的制度提供行动指南与信息支撑，典型如规划、监测调查制度。<sup>[52]</sup>

综合三种分类方式，可形成如下四类环境法基本制度：第一，目标导向类制度，为环境治理提供行动指南与信息支撑，集中体现保护优先原则；第二，直接管控类制度，依靠政府直接运用行政权力实施环境规制，落实预防为主原则；第三，激励诱导类制度，调动市场与社会的力量参与环境治理，在发挥预防功能的同时贯彻损害担责原则与公众参与原则；第四，事后应对类制度，旨在弥补前述各类制度的预防功能不足，及时控制环境损害并提供救济，进一步确保损害担责原则的实现。从外国环境法典编纂实践来看，虽名称各异、内容不同、侧重有别，但这四类环境法基本制度都有所体现（见表1）。<sup>[53]</sup>

[51] See Thomas Lundmark, *Systemizing Environmental Law on a German Model*, 7 (1) Dickinson Journal of Environmental Law & Policy 1-47 (1998).

[52] “基于目标的环境规制方式”（goal-based approach）是丹麦环境法典编纂的环境法基本制度之一。参见 P. Pagh, *Experiences of and Plans for the Codification of Environmental Law in Denmark*, 载前引 [33], Bocken 等编书, 第 152 页。

[53] 目前，中国法学会环境资源法学研究会已经组织翻译了表 1 所列环境法典或草案，组成“各国环境法典译丛”出版。参见德国联邦环境、自然保护和核安全部编：《德国环境法典（专家委员会草案）》，沈百鑫等译，法律出版社 2021 年版；《瑞典环境法典》，竺效等译，法律出版社 2018 年版；《法国环境法典（第一至三卷）》，莫菲等译，法律出版社 2018 年版；《独联体生态示范法典》，刘洪岩等译，法律出版社 2022 年版；《哥伦比亚可再生资源和环境保护法典》，刘时剑等译，法律出版社 2022 年版；《哈萨克斯坦共和国生态法典》，刘洪岩等译，法律出版社 2022 年版。

表1 外国环境法典中的基本制度类型

	目标导向类	直接管控类	激励诱导类	事后应对类
德国环境法典（专家委员会草案）	规划、环境监测	环境影响评价、项目许可、干预措施	环境税费、环境补贴与补偿、企业自我规制、环境信息获取	自然和景观的损害恢复
瑞典环境法典	行动方案	环境质量标准、环境影响评价、环境许可	环境收费	环境损害赔偿
法国环境法典	对环境有影响的规划与计划	环境评价、环境许可	污染活动税、信息与公众参与	环境损害的预防与补救措施
独联体生态示范法典	有关国家生态发展的活动规划、国家环境监测	环境保护和生态安全保障标准、环境影响评价和生态鉴定、环境影响综合许可	环境保护和生态安全保障经济协调、环境影响付费与生态税、社会生态监督	环境损害赔偿
哥伦比亚可再生自然资源和环境保护法典	环境保护规划	环境影响声明、区域划分与管控	经济鼓励政策、环境服务费用、环境工程财政投入、环境信息系统	环境紧急情况应对
哈萨克斯坦共和国生态法典	生态监测和生态清查	生态标准、环境影响评价、生态鉴定、生态许可	环境保护和自然资源利用的经济调整、生态审计	生态紧急情况区和生态灾难区的宣布与调整

## （二）从现行环境立法中提取基本制度

明确类型构造后，进一步的问题是如何从现行环境立法中提取环境法基本制度。作为立法机关肯认的环境保护领域“基础性”“综合性”立法，环境保护法从1979年开始试行到历经数次修改，集成了现行主要的环境法制度，应为提取环境法基本制度的重要来源。虽然如此，环境保护法规定的环境法制度并不等同于环境法基本制度。一方面，环境保护法不具备真正意义上的环境基本法地位，具有显著的污染防治法色彩。另一方面，该法2014年修改后又有大量环境单行法在生态文明体制改革的引领下制定或修改，环境保护法尚未吸收新兴的环境法制度。因此，根据环境法基本制度的适用广泛性特征，其提取来源不应只是环境保护法，还应包括环境法体系中的其他环境法规范。<sup>[54]</sup> 据此，可按照类型构造从现行环境立法中提取下列环境法基本制度（见下页表2）。<sup>[55]</sup>

在目标导向类基本制度方面，现行环境保护法已规定环境保护规划、环境监测等制度，可在此基础上结合单行法规定提炼生态环境规划、监测调查制度，分别发挥对政府环境监管的行动指南与信息支撑功能。（1）生态环境规划是指政府为实现环境保护目标而编制的工作总体安排和实施方案，不只包含环境保护规划这一特定的规划类型，<sup>[56]</sup> 还涵盖流域污染防治规

[54] 关于环境法规范体系归属之讨论，参见吴凯杰：《法典化背景下环境法规范的类型区分与体系归属》，《法学》2022年第6期，第158页。

[55] 除环境影响评价等名副其实的环境法基本制度外，其他环境法基本制度以“生态环境”命名，一方面区别于环境保护法中仅适用于污染防治领域的环境法制度，另一方面与当下立法实践采用的“生态环境法典”名称保持一致。这也是中国法学会环境资源法学研究会“环境法典编纂研究课题组”采取的做法。参见前引[46]，汪劲主编书，第193页。

[56] 环境保护法规定的“环境保护规划”目前在实践中已更名为“生态环境保护规划”，如国务院2021年12月23日印发的《“十四五”生态环境保护规划》（国发〔2021〕31号）。

划、土壤污染防治规划等污染防治规划，以及类型众多的自然生态保护、绿色低碳发展规划。(2) 生态环境监测调查则旨在为政府环境决策与监管执法提供信息保障，不仅包括具有污染监测本质的环境监测，也涵盖自然资源调查、生态状况监测、温室气体监测等其他领域的监测调查制度。有观点认为环境保护法第 28 条规定的限期达标规划制度属于环境法基本制度，<sup>[57]</sup>但限期达标规划本质上是污染防治领域的一种规划类型，旨在确保重点区域、流域有关地方的污染浓度水平达标，在自然生态保护、绿色低碳发展领域尚不存在类似制度，因而不宜成为独立的基本制度类型。

表 2 现行环境立法中可提取的环境法基本制度

类型	环境法基本制度	综合性环境立法	污染防治立法	自然生态保护立法	绿色低碳发展立法
目标导向类	生态环境规划	环境保护规划	流域污染防治规划、土地污染防治规划等	林业发展规划、自然保护地规划等	国家应对气候变化规划等
	生态环境监测调查	环境监测	水、大气环境质量监测和污染物排放监测等	森林资源调查监测、野生动物调查监测评估、水土保持监测等	温室气体监测、节能减排统计监测等
直接管控类	环境影响评价	环境影响评价	水、大气、土壤、噪声环境影响评价等	湿地、野生动物生存区域、沙化土地环境影响评价	碳排放评价
	生态环境标准	环境质量标准、污染物排放标准	水、大气环境质量标准、污染物排放标准、土壤风险管控标准等	水生生物完整性指数、生态修复标准等	企业单位产品碳排放限额标准等
	生态环境许可	排污许可	水、大气、固体废物、噪声排污许可、海洋倾倒许可、危险废物经营许可证等	取水许可、森林采伐许可、采矿许可、养殖许可、海域使用许可等	碳排放许可
激励诱导类	生态环境税费	环境保护税	海洋废弃物倾倒费、生活垃圾处理费等	森林植被恢复费、草原植被恢复费、水资源费、土地复垦费等	化石能源消费税等
	生态环境财政补贴	主动减排鼓励支持、环境保护产业鼓励支持	大气、固体废物防治税收优惠、资金支持、信贷支持、优先采购等	纵向生态保护补偿等	循环经济、清洁生产税收优惠、资金支持、优先采购等
	生态环境权益交易	无	重点大气污染物排污权交易等	水权交易	碳排放权、用能权交易
事后应对类	生态环境应急管理	突发环境事件应急	水污染事故、重污染天气、土壤污染突发事件应急等	长江流域、黄河流域突发生态环境事件应急、生物安全事件应急等	无
	生态环境损害修复	无	土壤风险管控与修复	森林修复、湿地修复、土地复垦、水土流失治理等	无

[57] 有学者认为，限期达标规划的适用范围不限于大气、水污染防治，还包括自然生态等其他生态要素的保护。参见吴婧等：《生态环境质量限期达标规划探析》，《环境影响评价》2020年第3期，第31页。

在直接管控类基本制度方面,可从现行环境立法提炼生态环境标准、环境影响评价、生态环境许可制度,授权行政机关通过监管执法约束企业的环境利用行为,分别发挥技术指标、事前准入、事中管控功能。(1)生态环境标准是指法律授权行政机关制定的环境保护技术指标,不只是环境保护法规定的环境质量标准、污染物排放标准、土壤环境风险管控标准等污染防治标准,也包括湿地生态修复标准、水生生物完整性指数等其他领域的标准制度。(2)环境影响评价主要作用于事前准入阶段,对建设项目与规划的环境影响进行预测、分析与评价。现行环境影响评价制度已将环境污染、生态破坏纳入评价范围,并在实践中推行碳排放评价。(3)生态环境许可主要作用于事中管控阶段,确保环境利用行为符合技术指标与环评要求。环境保护法规定的排污许可仅适用于污染防治领域,可提取适用于其他领域的共通性规则。有观点认为生态保护红线制度属于环境法基本制度,<sup>[58]</sup>但该制度本质上是生态区域保护制度的一种类型,不符合环境法基本制度的适用广泛性特征,置于自然生态保护编更符合其体系定位。<sup>[59]</sup>

在激励诱导类基本制度方面,可从现行环境立法中提取生态环境税费、财政补贴、权益交易制度,分别发挥负向激励、正向激励、经济诱导功能。(1)生态环境税费是指对各类环境利用行为征收的税费。现行法规定的环境保护税本质上是排污税,需要统筹考虑污染防治、自然生态保护、绿色低碳发展领域的各类税费后提取公因式。(2)生态环境财政补贴是指对各类环境保护行为提供的财政补贴,鼓励超出法定要求的污染防治、生态保护、节能减排行为。(3)生态环境权益交易则允许环境利用行为人相互间交易污染排放、资源开发利用、温室气体排放配额,在确保环境保护目标实现的前提下降低成本。有观点认为环境保护法第31条规定的生态保护补偿制度应当成为环境法基本制度,<sup>[60]</sup>但生态保护补偿制度仅适用于自然生态保护领域,本身并不属于基本制度层次。<sup>[61]</sup>不仅如此,生态保护补偿分为纵向补偿、横向补偿与市场化补偿,各自具有不同的功能定位。纵向补偿、横向补偿依靠财政资金鼓励生态增益行为,本质上属于财政补贴制度,而用水权交易、用能权交易等市场化补偿机制,则在本质上属于权益交易制度,可分别归属于各类激励诱导类制度。

在事后应对类基本制度方面,可从现行环境立法中提取生态环境应急管理与生态环境损害修复制度,发挥损害防止与损害修复功能。(1)生态环境应急管理是指为防止突发生态环境事件造成的损害而开展的风险控制、应急准备、应急处置与事后恢复工作。目前环境保护法规定的突发环境事件应急制度本质上是环境污染事故应急制度,与生物安全事件应急、流域突发生态环境事件应急等制度同具损害防止功能。(2)生态环境损害修复是指对受到破坏的生态环境开展的自然恢复与人工修复工作。虽然环境保护法未规定此项制度,但单行立法已普遍规定土壤风险管控与修复、森林修复、湿地修复、土地复垦、水土流失治理等损害修复制度,可在此基础上提取共通性的生态环境损害修复制度。

[58] 参见前引〔7〕,周晓然文,第50页。

[59] 支持生态保护红线制度由分则自然生态保护编而非总则编规定的观点,参见阙占文、钟昕益:《生态保护红线制度的环境法典表达》,《法治论坛》2023年第2期,第199页。

[60] 参见李挚萍:《中国环境法典化的一个可能路径——以环境基本法为基础的适度法典化》,《中国政法大学学报》2022年第5期,第30页。

[61] 支持生态保护补偿制度由分则自然生态保护编而非总则编规定的观点,参见潘佳:《生态保护补偿制度的法典化塑造》,《法学》2022年第4期,第163页。

### （三）结合环境政策改革补充基本制度

从现行环境立法提取的环境法基本制度尚不全面，还需考虑结合环境政策加以改革补充。2018年将生态文明写入宪法后，环境法体系正朝向生态文明理念发展演变。近年来许多新兴的环境管理制度以政策形式推行，蕴含生态文明时代的新价值理念，但持续面临合法性质疑。对于符合生态文明理念与体系共通定位的环境管理制度，需要考虑将其“法律化”为环境法基本制度。在诸多政策文件类型中，党政联合发文等党内法规在生态文明建设领域占据主体地位，<sup>〔62〕</sup>因体现党的领导而具有较高权威。党内法规引领的政策文件正在持续推动生态文明制度体系的革新，但存在缺乏稳定性与可预测性、过度依赖初始权威的问题，亟需通过向法律转化来巩固改革成果。<sup>〔63〕</sup>为此，目前不乏通过环境法典编纂来整体推进生态文明政策法律化的主张。但法典编纂不同于单行立法，其以规范体系化为主，在政策法律化上有其限度。

第一，环境法典编纂只应纳入经过实践检验的成熟环境政策。目前以党政联合发文为主要载体的环境政策从多方面推动了环境法律的发展，包括对国家立法的缺陷和空白进行弥补、对既有法律规定予以变革与调整，以及对国家法律中的原则性规定予以细化。<sup>〔64〕</sup>虽然政策有助于弥补法律在灵活性上的不足，但毕竟与法律属于不同系统，不可相互替代。为此，需要适时归纳与提炼较为成熟的政策实践，制定相应的法律，从而推进环境治理的稳定性与权威性。相较于单行立法，法典编纂为全面推进政策法律化提供了契机，但需审慎筛选可法典化的政策。日本学者穗积陈重认为，法典编纂范围应当排除需要频繁变更的或仅在某一期限内实施的法律。<sup>〔65〕</sup>结合“适度法典化”定位，我国环境法典编纂只应纳入经过审慎评估具有长期适用必要性和可行性的制度，尚不成熟或争议较大的制度应予排除。

第二，环境法典编纂应重点纳入涉及公民权利义务的环境政策。生态文明领域的党政联合发文不乏环境管理制度的具体设计，直接涉及公民的实体性权利与义务，且因党中央、国务院的权威而在实质上具有外部效力。其中，生态环境损害赔偿制度具有代表性。2015年12月，中共中央办公厅、国务院办公厅发布了《生态环境损害赔偿制度改革试点方案》（中办发〔2015〕57号），后于2017年12月发布《生态环境损害赔偿制度改革方案》，要求违反法律法规造成生态环境损害的单位或个人承担赔偿责任。这些政策文件是法院早期审理生态环境损害赔偿案件的依据。最高人民法院随后还发布了《关于审理生态环境损害赔偿案件的若干规定（试行）》（法释〔2019〕8号）。虽然民法典第1234、1235条在法律层面上对生态环境损害赔偿作了原则性规定，但未充分提供索赔主体、赔偿范围、因果关系认定、责任承担方式等方面的具体规则，而且旨在救济环境公益的生态环境损害赔偿制度已超出民法典射程，需要通过环境法典编纂进一步实现政策法律化。<sup>〔66〕</sup>

第三，在确认政策法律化之必要性的基础上，还需考虑如何融入既有的环境法基本制度体系。政策旨在灵活快捷地应对新问题，只关注实质上的内容正确性，但法律应兼具实质正确性

〔62〕 参见彭峰：《环境法典化之难题及其克服——以党政联合规范性文件与法律之关系为视角》，《政治与法律》2021年第11期，第34页。

〔63〕 参见张璐：《促进人与自然和谐共生的中国式法律协同观》，《法学研究》2023年第3期，第25页。

〔64〕 参见陈海嵩：《生态环境政党法治的生成及其规范化》，《法学》2019年第5期，第82页。

〔65〕 参见〔日〕穗积陈重：《法典论》，李求轶译，商务印书馆2014年版，第20页。

〔66〕 参见吕忠梅、窦海阳：《民法典“绿色化”与环境法典的调适》，《中外法学》2018年第4期，第862页以下。

与形式安定性。<sup>〔67〕</sup>为此,政策法律化应考虑与既有法律制度的体系关联,避免因相互重复、冲突而影响各自的效力。以生态环境损害赔偿制度入典为例。现行环境立法已规定行政主导的生态环境损害修复制度,不同于以司法诉讼为核心的生态环境损害赔偿制度,但两者具有共同的损害救济功能,在赔偿与修复责任分配上可能发生重合,因此需相互整合协调形成整体的生态环境损害救济制度而非孤立并存。<sup>〔68〕</sup>再以资源环境承载能力监测预警制度为例。资源环境承载能力监测预警是指对区域资源环境系统所能承受人类各种社会经济活动的的能力进行监测并及时发布预警信息。<sup>〔69〕</sup>依据2017年9月中共中央办公厅、国务院办公厅印发的《关于建立资源环境承载能力监测预警长效机制的若干意见》,资源环境承载能力监测预警制度包含“建立多部门监测站网协同布局机制”、“规范监测、调查、普查、统计等分类和技术标准”等内容,显然与生态环境监测调查、标准、应急管理制度存在交叉重叠之处。据此,该制度的法律化需优先考虑依托既有环境法基本制度拓展制度功能,而非另起炉灶。

#### 四、环境法基本制度规则的法典表达

筛选环境法基本制度后,需要进一步确定法典表达方案。作为环境法典总则的重要组成部分,环境法基本制度需具备必要的规则构造,优先承继完善成形的基本制度,进而通过抽象提炼形成共通性规则,同时对照相关部门法排除重复规则。

##### (一) 环境法基本制度在环境法典中的规则构造

价值融贯性要求环境法基本制度与环境法体系的其他组成部分之间形成具有意义脉络的内在关联,规范层次性则要求环境法基本制度的外在规范区别于环境法体系的其他组成部分。价值融贯性的实现有赖于类型构造,指向各项环境法基本制度的功能定位,确保与环境法基本原则、分则特别制度建立起充分的相互证立关系。规范层次性的实现则需依靠规则构造,指向各项环境法基本制度的内部构成,确保其规范分工能够通过必要的法律规则得到表达。据此,环境法基本制度的规则构造需具备以下规范层次特征。

第一,基本制度应在法典总则内部细化基本权利义务规范且相互协调衔接。作为环境法概念体系的一环,环境法基本制度的任务是围绕特定规制手段细化各主体的权利义务规则,在授予行政机关监管权力、规定企业环境保护义务的同时,约束行政监管权力以保障企业的合法权益,并允许社会公众等第三方主体参与监督。不仅如此,环境法基本制度的规则构造还需辨明与其他相关基本制度在权利义务配置上的相互关系,提供必要的协调衔接规则。从现行环境立法来看,不乏直接使用政策概念而缺乏必要“转译”的情形。以环境保护法第31条规定的生态保护补偿制度为例,该条虽将生态保护补偿这一政策概念写入法律,但未界定生态保护补偿的内涵与范围,未建立相关主体的权利义务关系,未规定补偿对象、补偿标准、补偿方式等核心内容,也未明确其与财政补贴、权益交易等其他经济诱导类制度的关系,因而不符合规范层

〔67〕 参见前引〔47〕,雷磊书,第5页。

〔68〕 在生态环境责任独立成编的体例安排下,生态环境损害救济制度的权利义务规则可规定在总则编基本制度部分,责任追究与纠纷解决规则可规定在生态环境责任编。参见李艳芳、丁存凡:《论环境法典生态环境损害救济条款设计》,《上海师范大学学报(哲学社会科学版)》2023年第2期,第49页。

〔69〕 参见张真源、黄锡生:《资源环境承载能力监测预警的制度功能与完善》,《北京理工大学学报(哲学社会科学版)》2019年第1期,第163页。

次性的要求。

第二，基本制度规则应与分则各编制度规则构成共同与个别、一般与特别以及整体与要素的关系。前两对关系是法典总分关系的普遍形态，是运用“提取公因式”方法区分规范层次的成果，同样适用于环境法典编纂。<sup>[70]</sup>在共同与个别关系中，环境法基本制度统一规定而分则无需规定，如环境影响评价制度适用于影响各类环境要素的规划与建设项目，无需再区分水、大气、土壤等不同环境要素逐一规定。在一般与特别关系中，环境法基本制度提供一般性规定，分则处理特别情形，如生态环境许可制度提供适用范围、许可条件、许可程序等方面的一般性规定，分则的排污许可、森林采伐许可等制度则基于各自特点提供特别性规定。与前两对关系不同，整体与要素关系是环境法典总分关系的独特形态，体现环境法典作为领域型法典的编纂定位。据此关系，环境法基本制度需在认知上秉持统一看待各项环境要素的整体性视野，在方法上采用协调不同环境利用行为的整合式路径，处理分则各编无法单独应对的跨要素问题，如大气排污许可、森林采伐许可均具减缓气候变化功能，但与温室气体排放许可分属不同编，需在基本制度层面统筹考虑，共同致力于应对气候变化目标的实现。

第三，基本制度规则应与生态环境责任编配合发挥裁判依据功能。<sup>[71]</sup>长期以来，环境法为司法裁判提供的法律依据不足，饱受学者诟病。有学者通过对我国环境司法的实证调查发现，法官很少适用环境保护法律裁判案件，因为“相关立法不好用”；<sup>[72]</sup>环境司法实践不力与“我国环境保护法对环境权利和义务的司法可诉性规定不明确有直接的关系”。<sup>[73]</sup>环境法基本制度具备裁判依据功能的关键在于具有明确的权利义务规则，以及相应的法律责任规则和责任追究机制。在当下的环境法典编纂进程中，学者普遍主张设置独立的生态环境责任编统一规定法律责任的共通性内容，同时在各分编根据特殊情形设置具体的法律责任规则。<sup>[74]</sup>据此体例结构安排，在共同与个别关系下，环境法基本制度本身就应提供完整的权利义务规则，作为在生态环境责任编配置相应法律责任规则的基础，如环评义务与“未批先建”的法律责任。在一般与特别关系下，环境法基本制度需与分则特别制度共同承担裁判依据功能，如判断是否违反许可申请义务需结合分则各编对各类许可条件的具体规定，相应地也在分则各编规定法律责任条款。

基于以上特征，每项环境法基本制度均应包含以下规则：第一，定义规则，需穿透政策定义的“迷雾”聚焦制度的法律本质，体现其在制度体系中的功能定位，并明确涵盖的分则制度范围。第二，权义配置规则，包括要求环境利用行为人与行政机关从事或不从事某种行为的义务性规则，授予行政机关权力且要求履行职责的权义复合规则，以及允许公众作出或者要求其他主体作出一定行为的授权性规则。<sup>[75]</sup>第三，制度衔接规则，包括纵向衔接规则和横向衔

[70] 关于这两对关系的深入探讨，参见苏永钦：《体系为纲，总分相宜——从民法典理论看大陆新制定的〈民法总则〉》，《中国法律评论》2017年第3期，第75页。

[71] 有学者认为，能够进入民法总则的民法规范应当是提取公因式而形成的具有裁判依据功能的民法规范。参见王轶：《如何评价〈民法总则〉》，《中国应用法学》2017年第4期，第131页。

[72] 吕忠梅等：《环境司法专门化：现状调查与制度重构》，法律出版社2017年版，第70页。

[73] 杜群：《“环保法”修订要符合“大环保”理念》，《绿叶》2011年第8期，第56页。

[74] 参见汪劲、吕爽：《生态环境法典编纂中生态环境责任制度的构建和安排》，《中国法律评论》2022年第2期，第22页；李艳芳、田时雨：《比较法视野中的我国环境法典化》，《中国人民大学学报》2019年第2期，第25页。

[75] 有观点认为，法律规则可分为义务性规则、权义复合规则与授权性规则。参见张文显：《法学基本范畴研究》，中国政法大学出版社1993年版，第52页。

接规则,前者衔接分则特别制度以及具有更高规范层次的相关部门法制度,后者衔接其他环境法基本制度以及具有相同规范层次的相关部门法制度。第四,法律责任规则,旨在保障义务性规则的落实。在不同的环境法基本制度中,上述四类规则均为必备内容,但规则内容的具体程度可以存在差异。环境法属于问题导向的领域法,各项环境法制度的共识还有待形成,尤其是涉及多部门职权配置、尚处改革试点进程、与其他法律领域交叉的制度类型。<sup>[76]</sup>如生态环境税费制度属于环境法与财税法交叉的法律制度,涉及生态环境部门与财政税收部门的职权分工与协调,且“费改税”的改革尚未完成,不宜在环境法典中全面规定。<sup>[77]</sup>在“适度法典化”模式下,环境法典编纂应容许环境保护税法等生态环境税费立法继续单独存在,以提供适应改革进程的制度细节。总则的生态环境税费制度应重在落实损害担责原则,理顺税与费各自的功能定位与涵盖范围,明确在确定纳税人、税目、税率时考虑行为对生态环境造成的不利后果以及采取环境保护措施的成本。

在明确规则构造的基础上,需要进一步考虑如何形成环境法基本制度规则。民法典编纂“不是制定全新的民事法律,而是对现行的民事法律规范进行科学整理;也不是简单的法律汇编,而是对已经不适应现实情况的规定进行修改完善,对经济社会生活中出现的新情况、新问题作出有针对性的新规定”。<sup>[78]</sup>同样地,环境法典编纂不是另起炉灶构建全新的环境法律体系,而应自下而上地全面吸纳已有环境立法中被证明行之有效的制度,并且在环境法内在价值体系允许的范围内,自上而下地按照环境政策的新要求予以更新。据此,环境法基本制度的建构需要立足于现行环境立法与环境法典总则之间的差距,探讨如何形成必要的规则构造。

## (二) 优先承继完善成形的基本制度

考虑到法律体系的稳定性与可预测性,环境法典编纂应优先承继现行立法已确立的环境法基本制度,<sup>[79]</sup>在此基础上按照规则构造予以完善。在从现行立法提取的环境法基本制度类型中,环境影响评价制度的现有规则基本符合规范层次性要求,是现行立法与法典总则之间差距最小的制度类型。

环境影响评价是各国环境立法普遍确立的环境法基本制度。在我国,环境影响评价制度不仅在环境保护法中有规定,也是唯一通过专门法律规定的环境法基本制度。现行环境影响评价法第2条对“环境影响评价”作了界定,第4条进一步将“环境影响”具体化为“对各种环境因素及其所构成的生态系统可能造成的影响”。由此可见,环境影响的对象不只是大气、水、土壤等各种环境因素,还包括各种环境因素构成的生态系统整体。不仅如此,环境影响的来源未被限定于规划或建设项目实施造成的污染物排放,还可包括资源开发利用以及温室气体排放。据此,现行环境影响评价制度在定义与适用范围上已具备体系共通地位,可通过承继完善既有规则形成环境法基本制度。

现行环境影响评价制度的定义规则以及在适用对象、编制程序、审查审批程序等方面的权义配置规则,可承继至环境法典总则,但需更新完善。一是适用对象方面,2021年噪声污染

[76] 参见张忠民、冀鹏飞:《习近平法治思想和生态文明思想的自足与互助:以环境法典为中心》,《重庆大学学报(社会科学版)》2021年第5期,第194页。

[77] 参见胡静、汤宇仲:《环境法广义法源与环境法典的适配性研究》,《湖北社会科学》2022年第10期,第129页。

[78] 李建国:《关于〈中华人民共和国民法总则(草案)〉的说明》,2017年3月8日在第十二届全国人民代表大会第五次会议上。

[79] 有学者提出“先平移,后剔除”的编纂思路。参见前引[46],汪劲主编书,第28页。

防治法第 18 条已将“各级人民政府及其有关部门制定、修改的国土空间规划”纳入环评范围，反映了当下规划体系改革的最新趋势，需要提升至基本制度层次。<sup>〔80〕</sup>二是编制程序方面，“三线一单”生态环境分区管控是生态文明体制改革的重要举措，自 2017 年启动以来已成为环评制度实施的重要支撑，有助于强化环评的事前准入功能，<sup>〔81〕</sup>为此应当考虑将其制度化，在环评编制内容中加入与生态环境分区管控要求的相符性分析。三是审查审批程序方面，现行立法已强化环评制度对自然生态保护的考量，如湿地保护法第 25 条要求办理环评许可“加强对有关湿地利用活动的必要性、合理性以及湿地保护措施等内容的审查”，野生动物保护法第 13 条也有要求环评审批征求野生动物保护主管部门意见的规定，可从中提取公因式。

为增进体系融贯性，环境影响评价制度的制度衔接规则需要重点完善。在横向衔接规则方面，环评制度需要与同为直接管控类制度的生态环境许可制度相衔接。现行立法将建设项目环评和排污许可设定为两项独立的、具有先后关系的行政许可，在固定污染源管理上存在重复评价相同污染排放行为的问题，需要设计衔接规则予以避免。<sup>〔82〕</sup>在纵向衔接规则方面，环评制度需在公众参与程序等方面与行政许可法相衔接。环境影响评价法第 21 条仅要求建设单位在报批环境影响报告书前以举行论证会、听证会等形式征求意见，而未明确报批环境影响报告表前的征求意见义务。虽然编制报告表的建设项目不会造成重大环境影响，但依法同样需要生态环境部门审批。在“夏春官案”中，当事人就对报告表编制过程的公众参与应适用环境影响评价法第 21 条还是行政许可法第 55 条产生了争议。<sup>〔83〕</sup>环境影响报告表审批的本质是行政许可，为避免不必要的争议，减轻司法裁判的论证负担，可在立法中规定指向行政许可法的转介条款。

在承继完善总则环境影响评价制度的同时，需相应删减分则中的重复内容，仅保留体现特定领域特殊性的内容。现行环境立法普遍重复规定与大气污染防治法第 18 条类似的内容，要求对各类环境要素有影响的项目进行环境影响评价，只是在涉及的环境要素类型上作了替换。在总则已作共通性规定的前提下，分则无需重复此类规定。但分则中的有些规则体现了特定领域的特殊性，不具有适用于生态环境保护全局的普遍性，无需提升到基本制度层次。如噪声污染防治法第 52 条对环评结果的使用作了特别规定，要求民用机场所在地人民政府根据环境影响评价结果划定噪声敏感建筑物禁止建设区域和限制建设区域并实施控制。此类规则立足于噪声污染防治领域的特殊性，不宜提取至总则。

### （三）通过抽象提炼形成共通性规则

在环评制度外，大部分环境法基本制度缺乏现成的法律规则可以承继，因而需要运用“提取公因式”等方法，从现行环境立法中抽象提炼共通性规则。现行环境保护法规定的环境质量标准、环境保护规划、环境监测、环境保护税、排污许可、突发环境事件应急等制度实质上以污染防治为中心，因此相应的基本制度均需抽象提炼。囿于篇幅，本文以生态环境标准制度为例，探讨如何抽象提炼形成环境法基本制度。

〔80〕 参见吴凯杰、汪劲：《完善规划环评法律制度 强化决策源头环境管控——论我国规划环境影响评价制度的立法完善》，《环境影响评价》2022 年第 4 期，第 21 页。

〔81〕 参见吴艺楠等：《生态环境准入制度衔接成效、问题和优化建议》，《中国环境管理》2023 年第 5 期，第 11 页以下。

〔82〕 参见王社坤：《环评与排污许可制度衔接的实践展开与规则重构》，《政法论丛》2020 年第 5 期，第 151 页。

〔83〕 参见夏春官等人与江苏省东台市环保局环评行政许可案，江苏省盐城市中级人民法院（2014）盐环行终字第 0002 号行政判决书。

首先需提炼概念定义与适用范围。生态环境标准的本质是技术标准,“是对生产过程、产品或环境质量之合理指标化定型的规范系统”。〔84〕但生态环境标准不同于一般的技术标准,承载着管控环境利用行为的规制功能,因而难以适用产品标准和过程标准的分类方式,需按照规制功能分为状态标准与行为标准。〔85〕现行环境保护法第15、16条规定的环境质量标准与污染物排放标准分别属于状态标准与行为标准,分别指向环境中的污染物浓度水平与排放的污染物浓度水平。目前这两类标准制度都只适用于污染防治领域,尚不属于基本制度层次,需进一步抽象提炼。其中,环境质量标准制度虽以“环境质量”为名,但本质上是对大气、水、海洋等环境中污染物浓度水平的控制要求,仅适用于污染防治领域。基本制度意义上的生态环境标准还应涵盖自然生态保护、绿色低碳发展等领域的标准,如水生生物完整性指数与企业单位碳排放限额制度。这两项制度虽不以“标准”为名,但分别具有状态标准与行为标准的本质。〔86〕

由于专业技术性较强,环境立法一般授权行政机关制定生态环境标准。为有效约束标准制定权力,环境法典总则需在制定条件、制定程序、定期评估修订等方面规定必要的权义配置规则。〔87〕一是制定条件方面,长期以来我国环境立法缺乏对状态标准制定条件的规定,2018年大气污染防治法第8条首次要求制定大气环境质量标准“以保障公众健康和保护生态环境为宗旨,与经济社会发展相适应,做到科学合理”,对行政机关的价值判断作了必要的约束,有助于具体化保护优先原则,可作为抽象提炼的基础。二是制定程序方面,近年来修改的环境立法普遍增强了专家论证、科学评估、公众参与、制定后公布等程序要求,如大气污染防治法第10-12条、野生动物保护法第10条。这些程序要求有助于落实公众参与原则,应予吸收。三是定期评估调整方面,考虑到环境问题的不确定性与动态性,为保持环境标准的有效性,目前大气污染防治法、野生动物保护法等环境立法均已要求定期评估标准并适时调整,应当考虑纳入基本制度中统一规定。

生态环境标准制度的法典表达还需抽象提炼制度衔接规则。在纵向衔接方面,生态环境标准属于标准体系中的一种特殊类型,因此需与一般标准制度相互衔接。如在地方标准的法律效力方面,标准化法规定地方标准在一般情形下属于推荐性标准,但环境保护法基于对环境治理地域性差异的考虑,在一定情形下认可地方环境质量与污染物排放标准的强制性效力,且优先于国家标准适用。目前标准化法第10条已认可“法律、行政法规和国务院决定对强制性标准的制定另有规定的,从其规定”,环境法典总则应据此明确与标准化法之间的特别法与一般法关系。在横向衔接方面,生态环境标准制度需与产品质量标准等相关标准制度相衔接。现行环境单行立法已分别对此作出规定,如大气污染防治法第13条要求制定燃油质量标准与国家机动车船、非道路移动机械大气污染物排放标准相互衔接,噪声污染防治法第16条要求在工业设备等技术规范或者产品质量标准中规定噪声限值。环境法典总则可提取公因式,统一要

〔84〕 陈伟:《作为规范的技术标准及其与法律的关系》,《法学研究》2022年第5期,第86页。

〔85〕 参见前引〔8〕,陈伟文,第166页。

〔86〕 “其中企业单位产品碳排放限额标准,主要解决重点行业单位产品碳排放限定值、基准值和先进值的确定等方面的问题,与生态环境标准体系中的污染物排放标准相似。”《生态环境部法规与标准司有关负责人就〈生态环境标准管理办法〉答记者问》,生态环境部网站, [https://www.mee.gov.cn/xxgk2018/xxgk/xxgk15/202101/t20210106\\_816285.html](https://www.mee.gov.cn/xxgk2018/xxgk/xxgk15/202101/t20210106_816285.html), 2024年3月1日最后访问。

〔87〕 参见张晏、汪劲:《我国环境标准制度存在的问题及对策》,《中国环境科学》2012年第1期,第187页。

求产品质量标准考虑生态环境保护要求，并与相关生态环境标准相衔接。

#### （四）对照相关部门法排除重复规则

环境问题的法律应对不是环境法独有的任务，而是环境法与相关部门法合作完成的共同事业。<sup>[88]</sup> 由于环境法将行政规制作为主要的调整手段，环境法基本制度与行政法的关系尤其紧密。此外，环境法为了实现调整目标，也“借用”经济法、民法等相关部门法的法律制度，如借助税法构建环境税费制度、借助侵权责任法构建生态环境损害赔偿制度等。在形成环境法基本制度的过程中，需要对照相关部门法制度排除重复规则，以免引发不必要的解释争议。

从环境法与相关部门法的关系看，环境法基本制度中包含的规范可分为适用型、改革型、创新型三类。<sup>[89]</sup> 第一，适用型规范是传统部门法规范在环境法领域的直接适用，无须为适应环境法领域的特殊性而进行调整。从现行环境立法来看，大量环境法规范调整行政主体与行政相对人之间的法律关系，与行政法存在行政主体、行政行为、行政程序、行政救济上的联系。<sup>[90]</sup> 传统行政法以约束政府权力为基本目的、以依法行政和合理行政为原则而构建的大量规则，同样适用于生态环境保护领域。以环境许可听证为例。行政许可法第 46-48 条对行政许可听证的适用范围、启动情形、费用承担以及具体程序作了规定，其中第 46 条规定行政机关应当对“法律、法规、规章规定实施行政许可应当听证的事项”举行听证。在此基础上，生态环境许可制度应重点规定生态环境领域的许可听证事项，并视需要对听证程序等作必要的细化与补充，但不必重复已有的一般性规定。

第二，改革型规范是传统部门法为适应生态环境保护领域的特殊性而予以改革的产物，但未超越传统部门法本身的调整范围。为应对现代风险社会的挑战，目前行政机关普遍采用规划、标准、应急等手段来履行各行政管理领域的任务，为此我国已颁布城乡规划法、标准化法、突发事件应对法等法律法规，在授予行政权力的同时施加必要的实体性与程序性约束。作为基本行政规制手段在生态环境领域的延伸，生态环境规划、标准、应急等环境法基本制度应当避免重复纳入已有规范内容，准确认识行政法相关制度与环境法基本制度之间的一般与具体关系。如突发事件应对法已调整突发事件的预防与应急准备、监测与预警、应急处置与救援、事后恢复与重建等应对活动，在此基础上生态环境应急管理制度应重点基于生态环境保护领域的特殊性作出特别规定。

第三，创新型规范不仅是传统部门法为适应环境法领域的特殊性而加以创新的产物，而且超越了传统部门法本身的调整范围。环境法具有区别于传统部门法的专业性与特殊性，需要环境科学与法学的知识融合，也因此获得了独立的体系地位。以生态环境税费制度为例，该制度的本质是运用税法手段实现环境规制目标，不同于所得税、增值税等传统财政性税收的获取收入目标，为此需在制度设计上进行创新。例如，课税对象与税率规则的设计需适应规制目标转向量益课税原则，根据污染减排的环保收益来确定课税对象与税率，而非固守传统税法的量能课税原则。<sup>[91]</sup> 再以生态环境损害修复制度为例，该制度的本质是采用私法手段维护环境公共利益，而非传统民事侵权法所保护的人身、财产私益，为此需从传统侵权损害论转向“生态

[88] 参见柯坚：《环境法的生态实践理性原理》，中国社会科学出版社 2012 年版，第 100 页。

[89] 参见前引 [54]，吴凯杰文，第 169 页。

[90] 参见李艳芳：《论生态文明建设与环境法的独立部门法地位》，《清华法学》2018 年第 5 期，第 48 页。

[91] 参见叶金育：《环境税量益课税原则的诠释、证立与运行》，《法学》2019 年第 3 期，第 75 页。

恢复论”，在归责原则、构成要件、责任承担方式等方面进行制度创新。<sup>〔92〕</sup>

## 结 论

环境法典编纂的核心是环境法规范的体系化。作为环境法典总则的重要组成部分，环境法基本制度的建构应围绕体系共通定位展开，满足环境法体系化的需要。环境法基本制度的适用广泛性、价值融贯性、规范层次性等体系共通特征，决定了制度类型的筛选标准与制度规则的表达路径。包含目标导向类、直接管控类、激励诱导类、事后应对类制度的类型构造，具备定义规则、权义配置规则、制度衔接规则、法律责任规则的规则构造，应成为环境法基本制度的重点建构方向。环境法典编纂应从现行环境立法中提取基本制度类型并适度结合政策加以改革补充，承继提炼共通性规则并对照相关部门法排除重复规则，为构建协调统一的环境法体系奠定坚实的基础。

---

**Abstract:** In the context of codification, the traditional understanding of basic systems of environmental law needs jurisprudential reflections. Basic systems of environmental law are the organic combination of environmental law norms based on common regulatory methods, with broad applicability covering multiple branches of environmental law, value coherence implementing the intrinsic value of environmental law, and normative hierarchy distinguished from special systems of environmental law and systems of relevant branches of law. To enhance intrinsic value coherence, basic systems of environmental law should have a typological structure consisting of objective orientation, direct control, economic incentive, and damage response systems, forming the relationship of sufficiently mutual justification with basic principles of environmental law. Accordingly, the codification should extract the types of basic systems from existing environmental laws, and reform and supplement them on the basis of relevant environmental policies. To ensure the external normative hierarchy, basic systems of environmental law should have a rule structure consisting of rules of definition, right and obligation allocation, system connection, as well as legal responsibility, so as to form a clear normative division of work with other systems inside and outside the environmental law. Accordingly, the codification should prioritize the embodiment of existing basic systems, and then form common rules through abstract refinement, while eliminating duplicated rules in relevant branches of law.

**Key Words:** environmental code, basic systems of environmental law, systematization of environmental law, coherent system

---

〔92〕 参见吕忠梅、窦海阳：《以“生态恢复论”重构环境侵权救济体系》，《中国社会科学》2020年第2期，第144页。