

· 当代民商法学研究 ·

论生态损害的侵权责任构造

——以损害拟制条款为进路

李 昊

(北京航空航天大学 人文与社会科学高等研究院, 北京 100191)

摘 要:《中华人民共和国侵权责任法》专章规定了环境污染民事责任,实际上也包括生态破坏行为类型,形成了统一的环境民事责任。但由于这一领域同时涉及环境法和民法两个部门法,出于不同的诉求,对环境污染责任的适用范围,尤其是环境污染责任应否承担起保护环境生态利益的重任这一问题,理论上仍存有争议。在生态利益的保护方面,私法的救济手段有其优势,但自权利角度将其规定在私法中与私权体系相悖。值得借鉴的方案是在《中华人民共和国侵权责任法》中设置一项拟制条款,将政府或有关主管机关因生态损害而遭受的不利负担视为侵权责任法中的损害,可使私法肩负起对生态利益的保护重任。

关键词: 环境污染; 生态损害; 环境修复; 环境公益诉讼

在我国 20 世纪 70 年代末改革开放、恢复法制建设后,环境保护列上了立法日程。我国因人为原因污染或破坏环境要承担相关民事责任的立法始见于 1979 年的《中华人民共和国环境保护法(试行)》(以下简称《环境保护法》),其后又出现在《中华人民共和国大气污染防治法》(以下简称《大气污染防治法》)、《中华人民共和国水污染防治法》(以下简称《水污染防治法》)等多部单行法律中。2009 年的《中华人民共和国侵权责任法》(以下简称《侵权责任法》)第八章专章规定了“环境污染责任”,在原有单行法规定的基础上进行总结和改进,形成了环境侵权责任的初步体系。此后 2014 年修订的《环境保护法》第 64 条的规定,将环境污染和生态破坏行为的民事责任导入《侵权责任法》的范畴,由此来看,对环境污染或生态破坏的民事责任问题,已有形成完整法教义学体系的基础。但这一“法网”是否已经完整却是存疑的,法律适用中仍存在许多疑难问题。其中,我国学理中争议较大的是,行为人造成的生态损害是否可以纳入环境污染责任的救济体系。所谓生态损害(ecological damage)^①,即对环境要素本身的侵害。我国学者除使用“生态损害”^②外,也有使用“环境损害”^③或“生态的破坏”^④等概念的。鉴于环境损害概念范围过大,用以

① 对应的德文概念为 ökologische Schäden。欧盟《预防和补救环境损害的环境责任指令》(Directive 2004/35/EC of the Council and the European Parliament of 21 April 2004 on environmental liability with regard to the prevention and remedying of environmental damage, OJ EC L 143, 30 April 2004, pp.56-75)使用的英文概念为 environmental damage,指代对环境要素本身造成的损害(第 2 条)。

② 参见竺效《生态损害的社会化填补法理研究》,北京:中国政法大学出版社,2007 年。

③ 参见蔡守秋、海燕《也谈对环境的损害——欧盟〈预防和补救环境损害的环境责任指令〉的启示》,《河南省政法管理干部学院学报》2005 年第 3 期。

④ 参见王利明《侵权责任法研究》下卷,北京:中国人民大学出版社,2016 年,第 437 页。

特指对环境本身的损害,并不十分妥当;而我国学界又通常将环境侵害的加害行为分为“环境污染”和“破坏生态”两种,以“生态的破坏”指称对环境要素本身造成的损害,容易和“破坏生态”类型的加害行为混淆。因此,本文采用“生态损害”概念,特指人为原因(包括环境污染和破坏生态)造成的对环境要素本身的损害,如对基本环境要素土壤、空气、水的破坏,以及对特定动植物生态环境的破坏等。^①

我国法上关于生态损害如何救济、能否纳入民事责任体系存在很大的争议。本文通过梳理现有的学说和司法实务中的做法,借鉴比较法中的做法,尝试不将生态利益纳入私法体系,而是论证将环境主管机关因生态损害遭受的损失视为侵权法上的损害(拟制条款)这一路径的可行性,如此既可以对侵权法体系造成最小干扰,又可以为我国环境生态公益诉讼提供实体法基础,进而借助私法的救济制度完成生态利益保护的任务。

一、不同诉求下环境污染责任适用范围之争

环境污染责任适用范围之争,首先体现在我国学界长期以来对“环境污染责任”这一概念的论争上。《侵权责任法》虽然通篇使用了环境污染责任这一表述,但学界仍常以“环境侵权责任”指称,甚至在最高人民法院最新出台的相关司法解释中也直接使用了“环境侵权责任”的称谓。^②其他经常使用的概念还有“环境侵害”和“环境损害”等。学界在展开对这一问题的研究时,也往往不惜笔墨,大费周折。可以说,这一争议伴随着我国环境民事责任制度的发展,根源却又在于民法和环境法两个部门法不同价值诉求。因此,本文亦先从环境污染责任的概念辨析入手,对目前学界的相关观点做一简要梳理,进而引入生态损害能否在环境民事责任体系中得到救济的问题。

(一)“环境侵权责任”与“环境污染责任”之争下的破坏生态行为

“环境侵权责任”概念是我国学者在论述环境民事责任时最常使用的概念,尤其是在民法学的研究中最为普遍。但我国《侵权责任法》第八章的规定最终使用的却是“环境污染责任”。由此带来的问题是,这两个概念是否有实质性的区别,抑或仅仅是称谓之别。^③

“环境污染责任”这一概念是沿用《中华人民共和国民法通则》(以下简称《民法通则》)第124条的规定(“污染环境造成他人损害”)而来的。从字面来看,将环境民事责任称为“环境污染责任”,似是将环境法学中与污染环境行为并列的破坏生态行为排除出了责任范围。

但这一观点显然存在误解。从侵权法视角来看,“环境污染责任”关注的实际上是加害行为通过环境媒介对民事权益造成损害这一事实,而并不区分加害行为对环境媒介施加的不利影响究竟是污染环境抑或破坏生态。虽然从逻辑和文义上来说,的确可以把因生态破坏造成民事权益损害这一侵权行为排除出“环境污染责任”的范围,但民法学界以及相关立法、司法解释均不持这一观点。在全国人大常委会法制工作委员会编制的《侵权责任法》条文说明及立法理由中,更

① 广义意义上,生态损害的概念还可能包括因自然灾害造成的森林破坏、水土流失等损害,本文意义上的生态损害仅包括因人类活动对环境要素施加不利负担所造成的损害。

② 如2015年6月3日起施行的《最高人民法院关于审理环境侵权责任纠纷案件适用法律若干问题的解释》(法释〔2015〕12号),以下简称《审理环境侵权责任纠纷司法解释》。

③ 如在《侵权责任法草案》审议过程中,便有委员对这一概念提出异议,认为应当增加因为环境(生态)破坏而导致侵权行为的相应内容(参见索丽生委员在十一届全国人大常委会第十二次会议分组会议上提出的建议,http://www.npc.gov.cn/huiyi/cwh/1112/2009-12/23/content_1531607.htm,访问时间:2018年4月6日)。学者反对的意见以及法律解释可参见竺效《论环境侵权原因行为的立法拓展》,《中国法学》2015年第2期。

是明确说明了对生态环境的破坏同样是环境污染的形式。^①而2015年发布的《审理环境侵权责任纠纷司法解释》第18条也将因破坏生态造成的民事损害包含进去。^②不可否认,我国法院在早期审判实践中确实存在否定生态破坏行为这一加害行为类型的情况,^③但随着相关司法解释及审判实践的展开,这一误解也逐渐得到了澄清。^④

可以说,“环境侵权责任”与“环境污染责任”这两个概念在内涵上并无太大差异,我国法律中使用“环境污染责任”也仅是惯性使然,并没有将因生态破坏造成民事损害的行为类型排除出去。为行文方便,以及尊重立法的规定,除特殊说明外,本文亦采用“环境污染责任”的概念。

(二)“环境侵权”内涵之争

“环境侵权”这一概念是我国学者最为常用的,但其具体内涵却又大相径庭。有学者在论述这一概念时明确指出,不同概念界定背后代表的是两种不同的研究视角和理论诉求。其中之一是将“环境侵权”视为特殊的侵权形态,将环境侵权的救济对象限于环境污染问题。其依据为《民法通则》第124条及《侵权责任法》所规定的“环境污染责任”。另一类观点则更多受到环境保护相关立法的影响,救济对象针对的是人为原因导致的“环境问题”,是对环境损害予以私法救济、填补的责任形式的统称。^⑤

将环境侵权限定在侵权法范畴内的代表学者如徐祥民、邓一峰教授,他们以现有法律结构及我国现行法律规定为研究基础,认为环境侵权仅仅是环境损害的一个组成部分,环境侵权所侵犯的权利不包括环境权。^⑥持类似观点如邹雄教授,他认为,环境侵权是指因产业活动或其他人为原因,致使环境介质遭受污染或破坏,进而间接对他人人身权、财产权造成损害或有造成损害之虞,依法应当承担法律责任的行为;环境侵权的客体仅包括人身权、财产权,不包括环境权。^⑦

而从环境法学的积极保护环境的诉求出发的学者,如王明远教授则认为,环境侵权的加害原因不应限于人类活动所造成的环境污染,也应包括人类活动造成的环境破坏,而且通常并不以作为加害原因之行为的违法性为要件;在客体方面,虽然在理论和法律实践中对环境权的内容、法律性质等问题存在很大争议,但考虑到自然环境对人类生存的重要性,排除对公民环境权益的私法保护,也有其不当之处;此外,应以“危害”表述致害状态,包括实际的损害结果和造成损害的危险两个方面,以符合环境问题自身的特点和加强预防性环境救济的现实需要。^⑧这一对环境侵权所下的定义所涵盖的加害行为不仅包括了环境污染,还包括了生态破坏等。^⑨

① 参见全国人大常委会法制工作委员会民法室编《中华人民共和国侵权责任法:条文说明、立法理由及相关规定》,北京:北京大学出版社,2010年,第266页;王胜明主编《中华人民共和国侵权责任法释义》,北京:法律出版社,2013年,第361页。

② 参见沈德咏主编《最高人民法院环境侵权责任纠纷司法解释理解与适用》,北京:人民法院出版社,2016年,第233页以下。

③ 如吕忠梅教授和竺效教授等批评的2003年“某省2227户梨农诉市交通委员会等环境损害赔偿纠纷案”,参见吕忠梅、张宝《环境问题的侵权法应对及其限度——以〈侵权责任法〉第65条为视角》,《中南民族大学学报》(人文社会科学版)2011年第2期;竺效《论环境侵权原因行为的立法拓展》,《中国法学》2015年第2期。

④ 例如全国人大常委会法制工作委员会编纂的《民法典侵权责任编(草案)》(征求意见稿)和中国社会科学院法学所编纂的《中国民法典侵权责任编草案建议稿》已经采纳“污染环境与破坏生态责任”“环境污染与生态破坏责任”的说法。

⑤ 参见侯佳儒《中国环境侵权责任法基本问题研究》,北京:北京大学出版社,2014年,第46-48页。

⑥ 参见徐祥民、邓一峰《环境侵权与环境侵害——兼论环境法的使命》,《法学论坛》2006年第2期。

⑦ 参见邹雄等《环境侵权救济研究》,北京:中国环境科学出版社,2004年,第21-22页。

⑧ 参见王明远《环境侵权救济法律制度》,北京:中国法制出版社,2001年,第13页。

⑨ 可以说,这一观点已为环境法学者所普遍接受,类似观点列举一二,如竺效《论环境侵权原因行为的立法拓展》,《中国法学》2015年第2期;王明远《环境侵权救济法律制度》,第13页;汪劲《环境法学》,北京:北京大学出版社,2014年,第297页;吕忠梅《环境侵权的遗传与变异——论环境侵害的制度演进》,《吉林大学社会科学学报》2010年第1期;吕忠梅等:《理想与现实:中国环境侵权纠纷现状及救济机制构建》,北京:法律出版社,2011年,第286页。

以上两种不同的研究视角和理论诉求,对环境侵权责任的构成和范围显然是有影响的。与环境法学积极保护环境的目的不同,民法学(侵权责任法)更加关注的是造成个人权益损害的行为,因此,是否区分污染行为还是生态破坏行为并不重要。但环境法学不仅认为因污染环境或破坏生态对个人权益造成的损害需要救济,对环境与生态本身造成的损害,也应当属于“环境侵权”的范畴。

(三) 环境法视角下的“环境侵害”与“环境损害”

如上所述,置于侵权法体系下的环境污染责任,在构成要件解释上自然要受到一般侵权法理论的约束,而通常认为,侵权法关注的是对受侵害的民事权益的保护。而环境污染责任仅保护民事权益,显然不符合部分学者的期待。正如徐祥民教授所述:“这是由他们对环境侵权法所寄予的希望与来自一般侵权法的环境侵权概念之间的巨大差距所决定的,是由学者们对严重恶化的环境问题的关切与侵权行为法的防治能力的有限性造成的。”^①

一些学者限于“环境侵权”概念的局限性,另外提出了“环境侵害”概念,^②概括言之,似意在扩大对危害环境行为的规制,救济范围不限于传统民事权益。^③例如,吕忠梅教授认为,环境侵害是对社会利益和个人利益的双重侵害;它是对环境资源多元价值的侵害;它是一种社会风险或者必要代价;它是一种复杂性侵害。相比较而言,“侵权”保护的是个人权利不受侵害,“环境侵害”即可以指对个人权益的侵犯,也可以指对公共利益的侵犯。这一概念也更加符合环境法的整体主义立场,是对过去环境法研究中存在的理论上的整体主义与具体制度建构上的个人主义路径依赖的矫正。^④

相较于“环境侵权”和“环境侵害”,学界对“环境损害”的讨论明显较少,一般是在强调损害结果层面使用这一概念。^⑤另外,主张我国应出台“环境损害赔偿法”的学者,^⑥也是在损害结果层面使用这一概念的。值得注意的是,有学者在介绍欧盟《预防和补救环境损害的环境责任指令》时,在不同意义上使用了“环境损害”概念。^⑦该种损害区别于传统环境侵权下的损害,实际上将人为原因造成环境污染、生态破坏所带来的损害结果分为两种:(1)以环境为媒介导致的人的人身、财产等传统民事权益的损害;(2)对环境本身造成的损害,即“环境损害”。

(四) 对相关学术争议的评析

综上所述,基于不同的研究路径,来自于不同法律部门的学者在环境侵权、环境侵害、环境损害等概念的内涵上产生很大分歧。其中关于环境侵权概念内涵的讨论时间跨度最长,争议也最大。从民法角度而言,环境侵权作为一种特殊侵权责任,其救济范围仅限于对个人民事权益的救

① 参见徐祥民、邓一峰《环境侵权与环境侵害——兼论环境法的使命》,《法学论坛》2006年第2期。

② 较早使用环境侵害概念的学者如陈泉生教授,近期较有影响的学者如汪劲教授、徐祥民教授与吕忠梅教授等。

③ 如徐祥民教授所总结的“人类的环境行为所造成的对环境的消极影响和由受影响的环境引起的包括人的利益损害在内的各种损害”(参见徐祥民、邓一峰《环境侵权与环境侵害——兼论环境法的使命》,《法学论坛》2006年第2期)。类似观点参见陈泉生、周辉《论环境侵害与环境法理论的发展》,《东南学术》2007年第3期;陈泉生《环境侵害及其救济》,《中国社会科学》1992年第4期;汪劲《环境法学》北京:北京大学出版社,2011年,第277页(该书第3版已将“环境侵害”的概念改为“环境损害”,但概念内涵不变,参见汪劲《环境法学》北京:北京大学出版社,2014年,第297页)。

④ 参见吕忠梅《环境侵权的遗传与变异——论环境侵害的制度演进》,《吉林大学社会科学学报》2010年第1期;吕忠梅等:《理想与现实:中国环境侵权纠纷现状及救济机制构建》,第286页。

⑤ 参见徐祥民、巩固《环境损害中的损害及其防治研究——兼论环境法的特征》,《社会科学战线》2007年第5期。

⑥ 参见王灿发《论环境纠纷处理与环境损害赔偿专门立法》,《政法论坛》2003年第5期。其观点认为环境损害内涵不限于对民事权益的损害,还包括对环境本身造成的损害,加害原因也就不限于人为活动造成的环境污染,还包括生态破坏行为。另请参见吕忠梅等《环境损害赔偿法的理论与实践》北京:中国政法大学出版社,2013年,第16-21页。

⑦ 参见蔡守秋、海燕《也谈对环境的损害——欧盟〈预防和补救环境损害的环境责任指令〉的启示》,《河南省政法管理干部学院学报》2005年第3期。

济 特殊之处在于这一类型的侵权责任是通过环境媒介而导致人的损害。^①

从环境法学视角来看,为实现环境保护议题,不能仅限于对个人民事权益的保护,更为重要的是如何实现环境保护的目标,因此就必须要对环境要素遭受的损害提供救济,其视野显然要大于前者。整体而言,多数环境法学者因不满于“环境侵权”作为私法概念,难以涵盖人为原因对环境、生态本身所造成的损害,而倾向于采纳广泛的环境侵害概念,如侵害客体不限于传统民事权益,还包括环境权(环境权益);加害行为不仅包括环境污染行为,还包括生态破坏行为;行为的结果不仅包括有损害事实,还包括有造成损害的危险等。可以说,“环境侵害”这一概念意图将所有危害环境的行为均囊括其中,在这种意义上,环境侵权只是环境侵害的一部分。而学界使用“环境损害”概念,除特指对环境本身的损害外(生态损害),主要强调的是损害结果的面向,其规制范围实际上也与“环境侵害”无异。可以说,正是由于环境民事责任能否救济生态损害的问题,使得目前学界在环境污染责任的概念、范围上仍无法给出一个清晰界定。

二、生态损害公法救济的局限

通常认为,公法承担了保护环境的主要任务,以此为导向构建的环境法学向来也是以环境保护为己任,对于生态损害的救济自然是“责无旁贷”。^②再加上生态利益作为一种集体利益,与私法中针对单独主体构建的民事权益保护体系存在不兼容性,在法律体系安排上应借助环境公法实现对生态利益的保护应是顺理成章的。但学者之所以试图解决兼容问题,并借由民事救济措施救济生态损害的原因便在于公法救济制度的局限性。主要原因在于,国家行政资源有限,政府在环境保护方面得到的公共资源往往也有限,尤其是行为人造成生态损害后的事后环境救济问题,很大程度上取决于行政机关处理事件的能力,结果并不十分理想。^③

这一限制具体表现在我国环境行政法所采取的生态损害救济措施的实施效果上。我国的环境行政法规定的对生态损害的救济措施最为典型的即为环境行政处罚,如警告、罚款、拘留、没收、停业、关闭、扣留或吊销许可证等。对于已经造成的生态损害,仅通过上述典型行政处罚手段难以弥补已经造成的损害,且行政处罚的手段无法实现恢复环境损害的功能,^④采取排除危害、恢复原状或是赔偿行政机关修复环境的费用等补救措施才是更为直接的手段。如《水污染防治法》第85条、第94条第1款规定,县级以上地方人民政府环境保护主管部门可责令污染者停止违法行为,限期治理,消除污染,逾期不治理的可指定有治理能力的单位代为治理,所需费用由违法者承担。^⑤此外,《环境保护法(1989年)》第41条第1款也规定,造成环境污染危害的,有责任排除危害,并对直接受到损害的单位或者个人赔偿损失,也可以解释为行政机关要求污染者采取

① 参见于敏、李昊等《中国民法典侵权行为编规则》北京:社会科学文献出版社,2012年,第373页以下。

② 较早的观点,如马骥聪先生1988年在《环境保护法》一书中即指出,“违反环境保护法规的行为与一般违法行为不同,它的危害性首先和归根结蒂是对环境造成污染和破坏,损害社会公共利益,危及人类的生存条件,对财产和人身危害也通由污染和破坏环境而来。……在所有情况下,都要既注意赔偿受害单位和个人的物质损失,又要注意治理被污染和破坏的环境,恢复并改善环境质量状况,这是环境保护法所追求的根本目的”(参见马骥聪《环境保护法》,成都:四川人民出版社,1988年,第127页,第144页)。

③ 参见蔡守秋等《可持续发展与环境资源法制建设》,北京:中国法制出版社,2003年,第529页。此外,由行政机关追究违法者的责任,也面临行政机关管辖权等方面的限制(参见肖建国《民事公益诉讼的基本模式研究——以中、美、德三国为中心的比较法考察》,《中国法学》2007年第5期)。

④ 参见Markesinis/Unberath, *The German Law of Torts*, 4th ed., Oxford; Portland, Oregon: Hart Publishing, 2002, p.739.

⑤ 类似的规定如《中华人民共和国防洪法》第56条、《中华人民共和国草原法》第71条、《放射性废物安全管理条例》第37条、第38条以及《土地复垦条例》第40条等。

补救措施的依据。^①

可以说,对于生态损害的救济措施,既非纯粹的公法问题,也非纯粹的私法问题,而是处于公法和私法的边界之上。因此,既可置于私法体系之中,同样也可以置于公法体系之中,通过行政处罚方式实现环境修复的目的。如《西班牙宪法》第45条第3款即明确规定行政机关可对造成生态损害者给予行政处分或强迫修复所造成的损失,并在具体的环境法规中详尽地规定了如何赔偿生态损害。^②但将这类责任置于环境行政法中,由行政机关对污染者直接做出以上命令,其性质又为行政处罚,受依法行政原则的约束,做出行政处罚须有法定依据(《中华人民共和国行政处罚法》第3条第2款)。再加上,虽然我国环境行政法中有以上制度的影子,但并没有一个统一明确的规定,因此,这一行政措施在实践中并没有得到重视。

在环境保护部公布的法律、行政法规和部门规章设定的环保部门行政处罚目录中,仅列举有原《水污染防治法(2008年)》第76条和第83条第1款规定的要求行政管理相对人限期采取治理措施,逾期不采取治理措施的,可以指定代治理这两项行政处罚措施。^③此外,环境法规的立法趋势也逐渐淡化这一类型的行政处罚措施,如2014年修订的《环境保护法》已删除《环境保护法(1989年)》第41条第1款的规定,转而要求适用《侵权责任法》的规定(第64条)。^④实务中甚至有环境行政机关放弃行政处罚权,转而向法院起诉要求加害人赔偿其修复环境所支出的费用,并得到法院的支持。^⑤因此,虽然生态利益与传统私法救济体系存在本质上的不兼容性,仍然有进行恰当理论构建通过私法救济手段保护生态利益的需求。

三、当前私法救济的三种介入模式及存在的问题

通过私法途径救济生态损害,目前学界仍然存在较大的理论争议,这一点在前述对《侵权责任法》中环境污染责任适用范围问题的争议上已有所体现。

传统理论认为,虽然通过特定民事主体主张环境污染责任,实现了环境治理的目的,^⑥但环境污染责任的关注点在于对特定民事主体的救济,而不是环境自身的恢复。^⑦具体而言,只有在污染行为侵害了他人的民事权益时,才得以适用环境污染责任。^⑧这从《侵权责任法》第2条的规定即可看出,侵权责任法所能保护的仅为个人的人身、财产权益。^⑨而环境法学者主张的环境权或环境权益是集体性权利概念,从法理上看与民法的个人主义思维方式不兼容。

① 类似的规定如《中华人民共和国海洋环境保护法》第89条第1款第1句、《大气污染防治法(2000年)》第62条第1款。但实践中这一规定显然并未发挥相应的作用。修订前的《水污染防治法(1996年)》第55条亦有类似规定,但在2005年的松花江水污染事故中,虽然行政机关所做的行政处罚已经封顶,却并未有要求责任人修复环境的处分(参见竺效《反思松花江水污染事故行政处罚的法律尴尬——以生态损害填补责任制为视角》,《法学》2007年第3期)。

② 参见 Christian von Bar and Eric Clive (eds.), *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law Draft Common Frame of Reference (DCFR)*, Full Edition, Volume 4, Book VI, Chapter 2: Legally relevant damage, VI - 2: 209, Munich: seller. european law publishers, 2009, p.3367.

③ 参见《环境保护部办公厅关于印发有关规范行使环境行政处罚自由裁量权文件的通知》(环办(2009)107号)附录1,序号18-20,33-34。

④ 类似的立法趋势如2015年修订的《大气污染防治法》第125条。

⑤ 参见《上海市松江区叶榭镇人民政府与蒋荣祥等水污染责任纠纷案》,《最高人民法院公报》2014年第4期。

⑥ 参见马克西米利安·福克斯《侵权行为法》,北京:法律出版社,2006年,第297页。

⑦ 参见 Koch/Koziol, *Unification of Tort Law: Strict Liability*, Boston: Kluwer Law International, 2002, p.40.

⑧ 参见王利明、周友军、高圣平《侵权责任法疑难问题研究》,北京:中国法制出版社,2012年,第520页。

⑨ 参见王利明《侵权责任法研究》下卷,第437-438页;邹雄、蓝华生《环境污染责任适用范围辨析》,《海峡法学》2011年第1期;侯佳儒《中国环境侵权责任法基本问题研究》,第50页。

虽然生态利益整体上无法接入民事权益的体系,但有学者提出,《中华人民共和国物权法》(以下简称《物权法》)创造性地扩充了传统民法中的物的概念,根据该法第46条至第49条的规定,民法上的物不仅仅包括土地,还包括矿藏、水流、海域、森林、山岭、草原、荒地、滩涂、野生动物资源等生态环境组成要素。因此,在侵害上述客体时,可以说是对所有权人构成侵权,侵害人在填补受害人的损害时,就有可能同时填补生态损害。^①也即,在我国由于《物权法》上物的范围的扩大,大部分生态损害,如对河流、土地的污染,同时构成了对国家所有权的侵害,可以纳入民法的保护范围。也由此,在目前民法体系中仍可实现对部分生态利益的救济。

也有学者从立法论角度出发,认为我国应制定专门的“环境损害赔偿法”,包括对生态损害和传统环境侵权损害两种损害的救济,并规定纠纷解决程序和损害的社会分担制度等,弥补《民法通则》和《中华人民共和国民事诉讼法》(以下简称《民事诉讼法》)规定的不足。^②但这一观点也不乏反对者,反对意见认为,环境侵害不仅侵害了当代人的环境权,也造成了生态的破坏,损害了人类可持续发展的基础,因此民法必须对生态破坏导致的损害施以救济。如单独立法,则易造成法律之间冲突等弊端。借助民法既有的制度,对其加以修改、扩充,则不仅可以对该种环境侵权施以救济,而且可在不破坏法律体系完整的前提下,避免单独立法可能导致的弊端。^③

总结上述观点,可归纳出我国学界目前关于生态利益保护的三种体系模式:(1)对于属于国家所有的环境要素可在现有民法体系中加以保护,此外的生态利益只能通过环境法来保护。(2)对环境损害赔偿进行综合立法,纳入生态损害和传统环境侵权损害。(3)修改、补充目前的民事法律体系,在私法体系中实现对生态利益的保护。

对于不属于民法保护体系的环境要素而言,由于环境公法手段对于实现环境修复的力不从心以及环境行政处罚手段的缺陷,第一种模式显然存在缺漏。环境损害赔偿综合立法,虽然为综合处理环境损害赔偿纠纷提供了一个较为理想的模式,但又不可避免地与环境侵权责任法中的环境污染责任制度重合,造成法律适用上的混乱。因此,较为理想的仍然是尝试在现有私法体系中实现对整个生态利益的保护。我国目前民法典侵权责任编的编纂工作也是按照这一思路进行的。在《中华人民共和国民法侵权责任编(草案)》(2017年10月31日民法室室内稿)中已经明确规定了破坏生态的侵权责任(第66条),且强调了被侵权人可以请求侵权人承担环境修复的义务并可以以请求修复费用的方式替代侵权人的环境修复义务(第70条),但第71条中规定的被侵权人对消除污染、恢复生态环境所支出的合理费用的请求权明显与第70条发生重复。从这些规定来看,“室内稿”似乎未加区分地直接将生态损害纳入了侵权法的保护范围。而全国人大常委会法制工作委员会起草的《民法典侵权责任编(草案)》(2015年3月15日征求意见稿)似乎意识到生态损害与普通的对私益的侵害不同,补充规定了法律规定的机关或者有关组织可以请求侵权人承担修复义务或用请求修复费用代之(第73条、第74条)。2018年9月全国人大公布的《民法典各分编(草案)》(一审稿)的侵权责任编则将污染环境和破坏生态责任改称生态环境损害责任,其中第1004条试图统合生态损害和对私益的侵害,第1007条具体规定对私益侵害的责任,第1010条和第1011条则在“征求意见稿”第73条、第74条的基础上进行了重大的修订,集中规定了对生态损害的救济,包括修复费用的承担和损失赔偿。从侵权责任编草案的转变可以看出,

① 参见李承亮《侵权责任视野中的生态损害》,《现代法学》2010年第1期。

② 参见王灿发《论环境纠纷处理与环境损害赔偿专门立法》,《政法论坛》2003年第5期;吕忠梅等《环境损害赔偿法的理论与实践》,第21-24页;竺效《生态损害的社会化填补法理研究》,第320页。

③ 参见余耀军《环境侵害民事救济制度》,王利明主编《民法典·侵权责任法研究》,北京:人民法院出版社,2003年,第640-643页。

生态损害的救济已被纳入了侵权责任法的救济范畴,法律规定的机关或有关组织可以提起生态损害的救济请求。但草案并未解决生态利益如何能直接纳入侵权责任法的保护范围,并与传统的民事权益相协调的问题,也即被侵权人作为民事主体,其民事权益受损时可以通过侵权责任获得救济,但法律规定的机关或有关组织请求他人承担修复环境的侵权责任的法律基础何在,在体系建构上尚有所欠缺。“一审稿”第1004条抹杀二者的区分、进行统一规范的模式只是一种“和稀泥”的方式。

四、生态利益与民事权益的不可兼容性

在体系上,需要解决的实质问题是生态利益与传统民事权益如何兼容的问题,也即生态损害是否可以成为侵权法意义上的损害,并进而纳入传统民事责任的救济体系。面对生态利益与传统民事权益的不兼容性,亦有学者尝试通过不同的学说加以修正,但并未取得学界的共识,仍存在诸多疑问。目前,对于如何论证生态损害可以成为侵权法规范的损害,存在以下三种观点:(1)自然体权利说(直接模式)。该说认为人以外的各种生物和非生命自然体均有其独立于人的利益与权利,对自然环境的破坏是对自然环境及生活于其中的生物物种权利的侵犯。但该说与目前只能直接调整人与人之间关系的人类法律体系明显不兼容。^①(2)公民环境权说。该说认为,每个人都有在健康、舒适的环境中生存的天赋权利——环境权,对自然环境的污染或破坏本质上是对每个公民环境权的侵犯。^②我国学界也有建议在民法典关于侵害人格权责任的规定中增加对个人环境权的保护。^③但该说同样面临较多疑问。由于“环境”概念内涵之不明确,导致环境权作为一项权利,其保护内涵亦不明确。其次,自然环境与生态本质上非专属个人,而权利又以个人主义为基础。因此,对于同一环境,不同的个人如何提出其权利主张,是难以解决的问题。(3)公众环境利益说。与公民环境权说不同的是,该说认为公众对环境享有法律应予保护的利益,这种利益不是个人独享的私益,而是公众共享的公权益。由此可以认为,对环境本身的损害,可以认为是全体社会成员之共同利益的侵害。^④但根据这一观点,环境利益作为社会成员集体性的权利,仍与私法仅保护个人权利的理念相冲突。

由此可见,目前试图将生态利益纳入民事权益体系的尝试并不成功。不可否认的是,私法向来只关注“个人”,因此,集体性的权利向来难以融洽于私法的体系。通常来说,解决与民事主体权益无关的生态损害问题是属公法的范畴。因为这一损害涉及野生动物、植物或属于地区文化遗产的建筑物和作品等一切公民所拥有的、不可分的“环境”上的损害,只有国家作为主体才能代表它们的利益。而且,它们是公共物,应归属公法管辖。^⑤但在私法中加强对生态利益保护的尝试,却从未停止。私法中环境保护的理念也日益突出。^⑥最新通过的《中华人民共和国民法典总则》(以下简称《民法典总则》)第8条也将有利于节约资源、保护生态环境作为民事主体从事民事

① 参见李承亮《侵权责任法视野中的生态损害》,《现代法学》2010年第1期;徐祥民、巩固《环境损害中的损害及其防治研究——兼论环境法的特征》,《社会科学战线》2007年第5期。

② 参见陈红梅《生态损害的私法救济》,《中州学刊》2013年第1期。

③ 参见中南财经政法大学《侵权责任编总则章及侵害人格权的责任章条文建议稿》第48条:行为人的行为危害和破坏人的生存发展环境的,应当停止侵害、恢复原状、承担损害赔偿任(麻昌华教授主笔)。

④ 参见吕忠梅等《环境损害赔偿法的理论与实践》,第84页。

⑤ 参见克雷蒂安·冯·巴尔《欧洲比较侵权行为法》下卷,北京:法律出版社,2004年,第506页。

⑥ 如徐国栋教授主持编纂的《绿色民法典草案》主动将人与环境的平衡理念纳入民法典的体系(参见徐国栋主编《绿色民法典草案》,北京:社会科学文献出版社,2004年,前言部分)。

活动的基本原则(绿色原则)。可见,对于生态利益的保护同样是私法不可逃避的任务和责任。

虽然生态利益作为集体性的权利和私权体系难以共存,但这并不意味着,民事法律制度无法对生态利益提供法律的保护。在上述第一种私法介入的保护模式中可以发现,我国《物权法》通过扩充物的范围,将大部分生态环境组成要素囊括进去,生态利益实际上可以通过国家作为所有权人得到私法上的保护。^①关于这一思路,“塔斯曼海”案可作为例证。此案即是天津市海洋局利用国家作为海域所有人的地位,向被告提出索赔的要求并获胜诉。^②比较法中通过私法对公共财产进行保护,也并不罕见。如《意大利民法典》第823条第2款即有明文规定。但这一思路仍然是从个人视角出发的救济制度,只不过由于国家所有的公共财产的特殊性,即其本身已包含有部分环境要素,以至于在对其进行救济的同时,也相当于实现了环境保护的目的。

五、第三种解决途径:损害拟制条款

(一) 损害拟制条款的设置

由于生态利益与私权体系存在难以调和的不兼容性,再从如何界定生态利益的性质入手,也无法实现将生态利益纳入私法保护体系的论证目的。虽然在我国有大部分环境要素可以通过国家作为所有权人得到私法上的保护,但仍存在着非属于国家所有的环境要素,如大气环境等。因此,问题仍待解决。

如果说国家作为环境要素所有权人的思路仍未脱离私法的体系,那么欧盟《预防和补救环境损害的环境责任指令》^③直接将生态损害视为法律上的损害,但区别于私人的损害,只有公共机构可以要求对生态环境造成严重损害的行为人采取必要的修复措施,或者公共机构自身采取这些措施并要求加害人补偿费用(第6条第2款C项、第3款和第8条)。而《欧洲示范民法典草案》更是直接将纯粹生态损害视为侵权法上的损害。根据《欧洲示范民法典草案》第6-2:209条,政府或指定的主管机关因恢复生态损害而遭受的不利负担被视为侵权法上的具有法律相关性的损害(legally relevant damage),可以向加害人请求损害赔偿。这里的负担是指为了救济环境损害而支出的费用,也即采取环境恢复措施所支出的费用。^④

与对国家所有的公共财产的私法保护不同,^⑤生态损害并非是对单个主体的损害,而是一项集体损害(collective damage),^⑥将其视为侵权责任中的一项损害,显然已经超出了原有的私法体系。但和上述自然体权利说和公民环境权说不同的是,《欧洲示范民法典草案》并非是从权利的

① 参见李承亮《侵权责任视野中的生态损害》,《现代法学》2010年第1期。

② 参见杨威、李明春、朱瑞良《“塔斯曼海”案一审宣判》,《中国海洋报》2004年12月31日。

③ 中文文献的介绍可参见蔡守秋、海燕《也谈对环境的损害——欧盟〈预防和补救环境损害的环境责任指令〉的启示》,《河南省政法管理干部学院学报》2005年第3期;爱德华·H·P·布兰斯《2004年〈欧盟环境责任指令〉下损害公共自然资源的责任——起诉权和损害赔偿的估算》,《国际商法论丛》第9卷,北京:法律出版社,2008年。

④ 参见 Christian von Bar and Eric Clive (eds.), *DCFR*, Full Edition, Volume 4, Book VI, Chapter 2: Legally relevant damage, VI - 2: 209, pp.3363-3365; 中文本可见欧洲民法典研究组、欧盟现行私法研究组编著,克里斯蒂安·冯·巴尔、埃里克·克莱夫主编《欧洲私法的原则、定义与示范规则:欧洲示范民法典草案》第五、六、七卷,北京:法律出版社,2014年,第411-413页。法国民法典侵权责任条款近来在修改中同样有采纳 *DCFR* 这一规定的提案(参见竺效《论生态损害综合预防与救济的立法路径——以法国民法典侵权责任条款修改法案为借鉴》,《比较法研究》2016年第3期)。

⑤ 在《欧洲示范民法典草案》中,国家所有的公共财产如森林受到环境污染侵害的,可以根据第6-1:101和6-3:206的规定,要求加害人承担侵权责任[参见 Christian von Bar and Eric Clive (eds.), *DCFR*, Full Edition, Volume 4, Book VI, Chapter 2: Legally relevant damage, VI - 2: 209, p.3365]。

⑥ 参见 Christian von Bar and Eric Clive (eds.), *DCFR*, Full Edition, Volume 4, Book VI, Chapter 2: Legally relevant damage, VI - 2: 209, p.3364。

角度对生态利益加以规定,而是从负有保护环境义务的政府或主管机关角度出发,将因生态损害而遭受的不利负担视为侵权责任法上的一项损害。这种生态损害就其性质而言,既非纯粹的公法问题,也非纯粹的私法问题,而是处于公法和私法的边界之上。^①将对生态利益的救济纳入现有私法体系,虽然从逻辑上来说并非只有唯一路径,但通过这一损害拟制条款,既可实现环境修复之制度目的,又可借助侵权责任法中已有的制度资源,避免另起炉灶、叠床架屋式的制度重复,显然更要简便得多。

类似《欧洲示范民法典草案》第 6-2:209 条的规定并非是将生态损害给相关政府主管部门带来的负担私法化,行为人造造成生态损害给行政主管机关带来维护环境的负担本可以通过公法的手段进行矫正,以实现环境修复的目的,^②但公法措施的局限性如上所述,且公法措施中要求污染者修复环境的目的追求,又与私法中因侵犯个人权益而要承担的环境污染责任十分相似,且环境污染责任中的无过错责任原则、因果关系倒置等规则所揭示的价值判断,在生态损害中并无否定的理由。此外,不同于传统大陆法系中侵权责任以损害赔偿为主要内容,我国侵权责任法中还另外规定了停止侵害、排除妨碍、消除危险等预防性救济措施,也更能满足生态损害预防与救济的综合救济的需求。因此,可以说,环境公益(民事)诉讼并非是为了通过诉讼确定加害人的民事责任问题,^③而是借助民事法律制度实现生态损害的救济问题,并视生态损害之具体情况而有预防性或救济性侵权责任之适用。其性质,如上所述,既非纯粹的公法问题,也非纯粹的私法问题,而是处于公法和私法的边界之上。

(二) 我国环境公益诉讼的实体法基础

目前我国现行法上针对生态损害的法律救济,存在主管机关采取环境行政处罚等公法措施和主管机关或有关组织向法院提起环境公益诉讼两种模式。除了以环境行政机关不作为并将其作为被告提起的行政诉讼(也即环境行政公益诉讼^④)外,以加害人为被告,要求其对生态损害承担法律责任的诉讼(也即环境民事公益诉讼),其实体法律基础为何,在理论上没有得到解答。《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》和《最高人民法院、民政部、环境保护部关于贯彻实施环境民事公益诉讼制度的通知》虽然没有给出明确答案,但从这两个规定要求加害人承担的责任形态,即停止侵害、排除妨碍、消除危险,或承担生态环境修复费用、生态环境受到损害至恢复原状期间服务功能损失等(解释第 18-21 条,通知第 7 项)来看,均与《侵权责任法》中环境污染责任所规定的责任形态相似。根据《审理环境侵权责任纠纷司法解释》第 18 条的起草意见,因污染环境、破坏生态造成损害的民事案件实际上默认包含了环境民事公益诉讼案件。^⑤

可见,虽然我国《侵权责任法》中没有与《欧洲示范民法典草案》第 6-2:209 条相似的明文规定,但目前司法解释的观点和法院审理环境民事公益诉讼时,要求污染者承担造成生态损害责任

① 参见 Christian v. Bar etc., *Principles of European Law on Non-Contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another*, Munich: Sellier European Law Publishers, 2009, p.529.

② 公法上直接给与相对人的修复环境的行政处罚与因违反环境法规而给与行政相对人的其他处罚措施如警告、罚款等并不冲突。但在修复环境的行政处罚和罚款并存时,以及如在侵权责任法中规定行政机关可向行为人要求支付修复环境的费用时,需要注意的是,在设置罚款额度时,应排除修复环境所需的费用。

③ 参见张卫平《民事公益诉讼原则的制度化及实施研究》,《清华法学》2013 年第 4 期。

④ 但由于提起环境行政公益诉讼的主体是获得国家授权的名义为公共利益而提起的诉讼,因此此类针对环境行政机关不作为提起的诉讼也很难再称其为“行政诉讼”(参见吕忠梅《环境公益诉讼辨析》,《法商研究》2008 年第 6 期)。但区分所谓“环境行政公益诉讼”与“环境民事公益诉讼”仍有其意义,两者追求的诉讼结果不同,适用的实体法基础显然也不同。

⑤ 参见沈德咏主编《最高人民法院环境侵权责任纠纷司法解释理解与适用》第 224 页以下。

的法律基础显然是在环境污染责任体系之中。如在“泰州市环保联合会诉江苏常隆农化有限公司、泰兴锦汇化工有限公司等环境污染公益诉讼案”中,法院认为,“生产者没有按照法律规定处置废物,导致环境受到严重污染,与环境污染结果具有因果关系,应当承担环境损害赔偿责任”^①。其责任构成的证成与《侵权责任法》第65条较为契合。此外,在环境公益诉讼中,同样也适用因果关系举证责任倒置的规定。^②

但即便有上述司法解释的观点和实务中的做法,仍不能表明我国法律已经采纳了将生态损害视为侵权责任法中损害的观点。在我国目前的法律体系中,通过侵权责任直接救济对环境要素本身造成的损害,仍然缺少关键一环。《物权法》已经将一部分环境要素列为国家所有的公共财产,作为财产主体的国家自然可以通过私法的手段进行救济。根据公益诉讼的理论,此类公共财产涉及不特定公众之利益,理论上可纳入公益诉讼的范畴。^③因此对水流、海域等国家所有的公共财产(《物权法》第46条)造成损害,又同时对环境要素造成损害的,便可以通过《物权法》中的物权保护制度以及《侵权责任法》中环境污染责任提供私法上的救济。但对于不属于《物权法》中物的范畴的生态环境组成要素,通过“因生态损害而对有关主管机关造成的不利负担视为侵权责任法中的损害”这一拟制条款,将并非真正意义上的私法中的损害转介民事法律制度而得到救济,又因其中同样包含有不特定公众之利益,进而也同樣可纳入公益诉讼的范畴。尽管后者在《侵权责任法》中并没有明确规定,但从我国司法解释和实务案例的观点,以及我国环境民事公益诉讼制度的走向来看,唯有如此解释,方能为环境民事公益诉讼提供充分的理论基础。

六、结 语

我国《侵权责任法》所规定的环境污染责任适用的范围如何,要看其在法律体系中意欲承担的功能和任务。在解释上,基于不同的理论诉求,对环境污染责任适用范围的观点也是不同的。通过对我国环境法学与民法学不同观点的梳理,可以看到两种不同的诉求及由此带来的不同观点。生态利益由于无法归类到个人权利范畴,因此无法在传统私法体系中加以妥当保护。学者们提出“自然体权利”“公民环境权”和“公众环境利益”等学说来论证如何将生态利益纳入私法的范畴,均与传统私法的思路相悖,而且无法达成共识。欧盟指令和《欧洲示范民法典草案》的规定或可以给这一问题的解决带来新思路。学者之所以主张私法应对生态利益加以保护的原因,在于无法通过公法手段很好地解决这一问题。而且,私法中对污染者(生态破坏者)的规制制度确实也比较完备。因此,在两个法律体系之间缺少的不过是一个拟制条款,即将政府或有关主管机关因生态损害而遭受的不利负担视为侵权责任法中的损害,在行为人造成生态损害时,政府或有关主管机关可向法院诉请行为人承担环境污染责任,即停止侵害、排除妨碍或赔偿修复环境所

① 参见《江苏省泰州市中级人民法院(2014)泰中环民初字第00001号民事判决书》、《江苏省高级人民法院(2014)苏环公民终字第00001号民事判决书》,中国应用法学研究所编《人民法院案例选》2015年第2辑,北京:人民法院出版社,2016年。

② 参见“昆明市环境保护局与昆明三三农牧有限公司等环境污染责任纠纷上诉案”[《云南省昆明市中级人民法院(2010)昆环保民初字第1号民事判决书》、《云南省高级人民法院(2011)云高民一终字第41号民事判决书》,《人民司法·案例》2013年第24期]。该案的审理法院认为,环境公益诉讼举证责任的一般分配原则是环境民事公益诉讼案件的损害事实、损害后果由公益诉讼人承担举证责任,侵权行为与损害后果之间的因果关系由被告承担举证责任。

③ 国家所有的公共财产不同于国家所有的私物(如矿藏),前者涉及不特定公众之利益,因此理论上可以纳入公益诉讼的范畴。后者由检察机关或行政机关提起相关诉讼即可,因此没有必要将这类纠纷纳入公益诉讼的客观范围(参见张卫平:《民事公益诉讼原则的制度化及实施研究》,《清华法学》2013年第4期)。

需费用。又因为这一损害涉及不特定公众之利益,也可纳入公益诉讼的范畴。这一解决方法既不会破坏原有私法体系,又可借助私法制度资源实现环境保护的公法任务,显然更为可取。

我国法院和一些司法解释对环境民事公益诉讼构成要件的构造实际上是按照《侵权责任法》中的环境污染责任展开的,但在立法上仍然不能得出直接适用《侵权责任法》保护生态利益的结论,而通过设置拟制条款,也可解决环境民事公益诉讼的实体法基础问题。

目前我国民法典侵权责任编草案将对生态利益的救济纳入侵权法的做法值得肯定,但相关规定过于简陋,没有妥当地解决法律规定的机关或有关组织就生态损害请求他人承担环境侵权责任的法律基础问题。对此,本文建议在目前民法典侵权责任编草案中加入一项损害拟制条款,将有关机关或组织因生态破坏遭受的不利负担视为侵权法上的损害,之后再借助侵权法的制度为其提供民事救济,从而实现体系上的有机衔接。同时,“一审稿”第1004条统合生态损害和对私益侵害的方式并不可取,应当拆分二者,恢复并修订“征求意见稿”第69条作为第1004条第1款,即“因污染环境、破坏生态造成他人损害的,侵权人应当承担侵权责任”,并增订第1004条第2款:法律规定的机关或者组织因侵权人严重污染破坏环境要素而遭受的不利负担视为前款规定的损害,从而解决生态损害在侵权责任法的救济基础问题。这里的不利负担要超出《欧洲示范民法典》第6-2:209条规定的采取环境恢复措施所支出的费用的范畴,还包括法律规定的机关或者组织因生态环境破坏而遭受的其他损失。

基于第1004条第2款的规定,顺理成章地可以引出“一审稿”第1010条规定的救济措施,即法律规定的机关或者组织有权要求侵权人承担修复生态的责任,或者请求侵权人承担修复生态所需的费用,这里的费用包括第1011条第(三)项规定的生态环境损害赔偿调查、鉴定评估费用以及第(四)项前半段规定的清除污染、修复生态环境的费用。“一审稿”将第1011条第(四)项前半段规定的费用与第1010条分离显然有偏差,应该将之纳入第1010条规定的修复费用的范围。第1011条规定的四项损失中,第(四)项前半段规定的清除污染、修复生态环境的费用如前所述,应当纳入第1010条中;而第(一)项规定的生态环境修复期间服务功能的损失以及第(四)项后半段规定的防止损害的发生或扩大所支出的合理费用可以属于与修复费用并列的损失范畴;第(二)项则应属于第1010条最后一句所规定的生态环境无法修复时,法律规定的机关或者组织可以要求侵权人赔偿的损失。第1011条将四项损失并列,明显忽视了它们各自适用的不同场景和条件,以及它们和修复责任之间的关系,应当重新调整规定,依顺序规定第(四)项后半段、第(一)项和第(二)项,并将第1010条最后一句和第1011条第(二)项合并,规定为“生态环境无法修复时,生态环境功能永久性损害造成的损失”。^①

(责任编辑 周亦杨)

^① 当然,“一审稿”第1011条规定的生态损害如何计算,是否可扩张适用于个人等问题仍值得深入探讨,因为不属于本文的讨论主题,此处不予展开。

On the Theory of Legal Limitation of Individual Autonomy

GENG Lin

Individual autonomy is the basis of civil law , and yet getting more and more limited today. Naturally , it is of great theoretical and practical significance to correctly comprehend the limitation , so as to grasp the essence of private law and to coordinate the relations between the private and public laws. As to the necessity of the limitation , it must be taken into full consideration that every individual should enjoy the autonomy , and the autonomy by others is the prerequisite of autonomy by oneself. As to the finality of legal limitation , the considerations should be directed to such as the protections of the interests of the individual whose autonomy is limited , the relative party and the third party , and the protections of legal security , the public interests and compound interests of multiple factors above. There are many legal means to fulfill the purposes: the constitutional principles , the control of contract conclusion , requirement of information and the formality , and the control of ius cogens and public mores.

On the Structure of Tortious Liability of Ecological Damage: With an Approach of Fictitious Clause of Damage

LI Hao

The Tort Liability Law stipulates the civil liability for environmental pollution in a special chapter with ecological destruction actually included , thus bringing into being a unified environmental liability system. Due to the involvement of both the environmental and the civil laws with different demands , there are theoretical disputes over the legal scope of the environmental liability , and whether the environmental liability law should assume the responsibility of protecting the ecological interests , in particular. The remedy of private law is good for protecting ecological interests , and yet claiming rights for ecological interests in the private law system will lead to confusion in the private rights system. A better solution is to provide a fictitious clause in The Tort Liability Law , so that the burden , as a result of ecological damage and borne by the authorities in charge , is to be taken as equivalent to the damage in The Tort Liability Law. Only in this way can the private law take on the task of protecting the ecological interests.

Investment Mode , National Savings Rate and Labor-Factor-Market Change

ZHANG Ju-wei ZHAO Wen

This paper analyses the changing of national savings rate in China. In recent years , there appears a turning point in the supply-demand situation of labor factor market: the old growth mode of the real economy does not work so well as to lose its speed in growth , and investment goes to real estate finance. This investment mode of de-substantiation , though keeping high national savings rate in the short term , leads to internal circulation of funds in the financial assets market , making it difficult for the funds to flow into the capital pool necessary in increasing productivity. It pushes up the cost of economic operation , and leads to the decline of the long-term return on capital , the depletion of national savings sources , and the decline of national savings rate. The unreasonable pattern of national income distribution also contributes a lot to keeping low the national savings rate , and consequently the economic growth rate. The declining of the national savings rate , however , does not necessarily mean the exhaustion of investment motivation. We need to actively change the mode of economic growth , get rid of the