



# 法典化的迷思

## —— 法国环境法之考察 ——

Le peuple français,

彭峰 著

à considérer

Que les ressources et les équilibres naturels ont  
des conditions d'émergence de l'humanité.

Que l'agent et l'existence de l'homme ont  
des conséquences irréversibles.

Que l'environnement est le cadre de la vie humaine et  
des sociétés humaines sont

Que l'homme exerce une influence croissante sur  
les conditions de la vie et sur sa propre évolution.

Que la diversité biologique, l'épuisement de la  
personne et le progrès des sociétés humaines sont  
affectés par certains modes de consommation ou  
de production et par l'exploitation excessive des  
ressources naturelles.

Que la préservation de l'environnement doit être  
intégrée au développement économique, social  
et culturel de la nation.

Que l'éducation à l'environnement, la formation  
des citoyens et le développement durable  
doivent être des éléments essentiels de la politique  
nationale et de la coopération internationale.

Art. 1

Chacun a le droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé.

Art. 2

Toute personne a le devoir de prendre part à la préservation et à l'amélioration de l'environnement.

Art. 3

Toute personne a le droit, dans les conditions définies par la loi, de prévenir les atteintes qu'elle est susceptible de porter à l'environnement ou, à défaut, en limiter les conséquences.

Art. 4

Toute personne a le droit à la réparation de l'environnement, dans les conditions définies par la loi.

Art. 5

Lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines d'attributions, à la mise en œuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et préventives pour éviter la réalisation du dommage.

Art. 7

Les politiques publiques doivent promouvoir un développement durable. À cet effet, elles concilient la protection et la mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social.

Art. 7

Toute personne a le droit, dans les conditions et les limites définies par la loi, d'accéder aux informations relatives à l'environnement détenues par les autorités publiques et de participer à l'élaboration des décisions publiques ayant une incidence sur l'environnement.

Art. 8

L'éducation et la formation à l'environnement doivent contribuer à l'exercice des droits et devoirs définis par la présente Charte.

Art. 9

La recherche et l'innovation doivent apporter leur concours à la préservation et à l'amélioration de l'environnement.

Art. 10





# 法典化的迷思

## ——法国环境法之考察——

Le peuple français,

彭峰 著



Art. 1  
Chacun a le droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé.

Art. 2  
Toute personne a le devoir de prendre part à la préservation et à l'amélioration de l'environnement.

Art. 3  
Toute personne doit, dans les conditions définies par la loi, prévenir les atteintes qu'elle est susceptible de porter à l'environnement ou, à défaut, en limiter les conséquences.

Art. 4  
Toute personne qui cause un dommage à l'environnement, dans les conditions définies par la loi,

Art. 5  
Lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'il soit mineur en l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines d'action,

Art. 6  
Lorsque des risques graves et irréversibles menacent l'environnement, sous réserve de la mise en œuvre de mesures provisoires et proportionnées pour parer à la réalisation du dommage,

Art. 7  
Les autorités publiques doivent promouvoir un développement durable. A cet effet, elles concourent à la mise en œuvre de la politique de développement durable, en tenant compte des aspects économiques, sociaux,

Art. 8  
Les autorités publiques doivent promouvoir un développement durable. A cet effet, elles concourent à la mise en œuvre de la politique de développement durable, en tenant compte des aspects économiques, sociaux, culturels, environnementaux et de la participation des citoyens.

Art. 9  
L'Etat, les collectivités territoriales et les citoyens ont le devoir de contribuer à l'élevage des droits et des devoirs de l'écologie pour la présente et l'avenir.

Art. 10  
L'Etat, les collectivités territoriales et les citoyens ont le devoir de contribuer à l'élevage des droits et des devoirs de l'écologie pour la présente et l'avenir.

法典化的迷思——法国环境法之考察——

Art. 11  
L'Etat, les collectivités territoriales et les citoyens ont le devoir de contribuer à l'élevage des droits et des devoirs de l'écologie pour la présente et l'avenir.



上海社会科学院出版社

Art. 12

## 图书在版编目(CIP)数据

法典化的迷思——法国环境法之考察/彭峰著. --上海:上海社会科学院出版社,2010

ISBN 978-7-80745-631-5

I. ①法… II. ①彭… III. ①环境保护法-研究-法国 IV. ①D956.526

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 026286 号

## 法典化的迷思

——法国环境法之考察

著 者:彭 峰

责任编辑:周 河

装帧设计:闵 敏

出版发行:上海社会科学院出版社

上海淮海中路 622 弄 7 号 电话 63875741 邮编 200020

<http://www.sassp.com> E-mail:sassp@sass.org.cn

经 销:新华书店

照 排:南京理工出版信息技术有限公司

印 刷:上海社会科学院印刷厂

开 本:890×1240 毫米 1/32 开

印 张:7.625

插 页:2

字 数:200 千字

版 次:2010 年 4 月第 1 版 2010 年 4 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-80745-631-5/D·125

定价:28.00 元

版权所有 翻印必究

# 序 一

早在1999年,我在《当代环境法的全球化与趋同化》一文中已经指出,随着全球市场和国际环境保护事业的发展,各国环境法之间以及国内环境法与国际环境法之间的协调日益增强,国内环境法因越来越多地吸收国际环境法规范而出现了国内环境法国际化的现象,国际环境条约因越来越多地吸收传统上由国内环境法规调整的内容而出现了国际环境法国内化的现象,各国环境法因相互之间的交流和合作的日趋加强而出现了相互协调的现象。我将这种现象称为当代环境法的全球化和趋同化。澳大利亚悉尼大学环境法中心的本·波尔(Ben Boer)教授在《环境法的全球化》一文中也持相同观点,他指出:“自进入斯德哥尔摩时代以后,正在发生从‘以国家为重点的、内向的环境和发展政策’向‘外向的、深受国际法律和政策的发展影响的政策’的转变;对可持续发展而言甚至更广泛些,呈现出两种趋势,即国际环境法正在对国内环境法的形成发生日益增加的直接影响,各个国家的环境法的原则和方法正变得日益相似;由于各国对环境问题日益增强的认识,越来越多的国家的环境法针对同样的问题采取同样的方法。各国环境法越来越相似,主要受到如下事实所鼓励,即发达国家的环境法律经常被用来作为发展中国家起草其法律的先例或参考材料;通过全球化进程,各国对环境事务的立法和政策正日益趋向一致。这种全球化进程可以通过全球性和区域性组织的发展、国际法律和政策文件的增加,以及这些法律和政策文件在国家

层次上日益增加的影响来说明,这种影响导致在环境战略和法律的发展方面各国所采取的方法日趋一致;在不久的将来,环境法和政策的全球化进程似乎会开拓一个继续发展的空间。必须重新强调国际环境法和国内环境法之间的综合(一体化)关系,要记住,特别是在这一领域,传统的国际法实际上是没有用的,除非它在国家一级上得到充分而连贯的实施。国际和国内环境法的一体化和进一步发展这一任务,对联合国环境署和其他联合国机构,以及在该领域与之密切、协同工作的其他有关机构和组织而言,是一项最基本、重要的任务。”

由于对环境法共同性、公益性和科学技术性等特征的认识的深化,许多国家特别是发展中国家在其国内环境法制建设中十分注意参考国际社会的环境法制建设经验,寻求外国和国际组织的合作和援助。各国在环境资源领域相互联系和合作的加强,促使各国在环境法领域互相学习、借鉴对方的法律原则、措施和制度。值得注意的是,中国环境法的趋同化也十分明显。

彭峰博士在本书中也指出,1995年2月21~22日,在比利时根特举行的环境法法典化国际会议报告认为:“一些欧洲国家已经开始进行环境法的重组,在这个重组过程中共同的特色在于环境法的法典编纂。”法国环境法法典编纂科学评估小组1991年的综合报告也认为:“在发展中国家或某些欧洲国家,20世纪90年代初的立法趋势主要是以框架法为环境法的法典编纂提供强有力的基础。在欧洲一些国家,也在考虑环境法典的起草。到了20世纪90年代中期,欧洲许多国家相继开始环境法的法典编纂。”我赞同这种观点。事实上,我在2005年4月,全国人大环境资源委员会法案室组织的一次会议上已经提出编纂环境资源法典的问题。《关于编纂〈中华人民共和国环境资源法典〉的思考》一文载于此次会议的论文集——《中国环境立法研讨会论文集》中。我认为,在国外,目前称之为环境法典的环境资源法律主要有:瑞典于1999年制定的《国家环境保护法典》、布

基纳法索于1994年制定的《环境法典》、多哥于1988年制定的《环境法典》、哥伦比亚于1974年制定的《可再生自然资源 and 环境保护国家法典》等。这些法典所涵盖的范畴虽然不尽相同,但都体现了较强的综合性和系统性。例如,哥伦比亚的《可再生自然资源 and 环境保护国家法典》(1974年)是拉丁美洲综合化立法的代表,该法有340多条,它的前40条构成了法典序言和首卷,后来还收录了有关水生生物资源、海洋资源等法规,以一个整体构筑了该国环境资源法的系统体系。又如,瑞典是一个工业化、法制化程度较高的发达国家,已经制定几百个环境资源方面的法律和条例,已经形成比较完整的环境资源法体系:包括以《自然保护法》和《自然资源法》为基干的自然资源法体系,以《规划和建设法》为基干的区域规划和建设法体系,以《环境保护法》为基干的污染防治法体系。瑞典于1987年制定的《自然资源管理法》是一个综合性较强的环境资源法律,它确定了合理开发利用自然资源的基本方针和具体要求,将社会、经济和生态环境统一考虑,建立了一种将利用水域和土地资源的不同利益结合在一起的模式。为了避免各种环境法律、法规和规章之间的交叉、重复和矛盾,使环境立法系统化、一体化,瑞典国家环境保护局在1993年春曾提出一个环境法典草案,并建议议会在1996年编纂一个全面的环境法典。1999年,瑞典将历年制定的15个不同领域的环保法律进行合并、综合、修改,正式颁布了综合性的《国家环境保护法典》。近年来,我国已开始探讨环境保护法(1989)的修改问题。我是赞成编纂环境资源法典的,虽然时机还略显不成熟,但对于环境法法典化的研究工作却亟待加强。

法国是大陆法系国家,环境宪章的颁布以及环境法典的编纂都领先于世界,也是一些西方发达国家及发展中国家争相效仿的对象。本书是彭峰博士在我指导她撰写的博士论文《法国环境法法典化研究》的基础上进一步修改而成的。该书从法典概念的分析入手,比较

了不同法系及不同国家中该概念的差异与趋同,详细论述了法国法典化的传统、法国环境法典的法益论、法国环境法法典化的过程与困难、法国环境法典确认的基本原则、法国环境法法典化的域外影响等问题。该书在结论部分指出:“从大陆法系国家环境法发展轨迹看,环境立法模式是从单行法到框架法再到法典法。框架法是法典法的初级阶段。针对法典法,存在两种类型的法典,形式性法典与实质性法典。在环境立法发展的过程中,形式性法典是实质性法典的准备阶段。目前,我国环境法还停留在单行法阶段,法语非洲国家已从单行法过渡到框架法阶段,法国环境法典是形式性法典的典型代表,而其法典编纂的最终目标是实质性法典。环境法的发展必然经过单行法、框架法、形式性法典、实质性法典阶段,在国内环境法典与国际环境法法典进一步融合过程中,或许最终形成一个全球环境法。我国环境法的法典化,现在应当处于单行法向框架法的过渡阶段,为了实现法典化的目标,以框架法修改《环境保护法》是历史的选择,是我国环境法发展的必然结果。”同时,作者对未来环境法典的设计进一步提出了构想。这些研究成果和观点值得我们深思与关注。该书是国内首部系统研究法国环境法的著作,填补了这一研究领域的空白。我希望彭峰博士对这一领域的研究能够进一步深化下去。

是以有序。

蔡守秋

武汉大学法学院教授、中国法学会

环境资源法学会会长

2010年1月5日

## 序 二

# 环境法的法典化：迷思与解谜

### 一

我不大喜欢为他人著作写序，就像不太喜欢参加某些人自己组织的成果鉴定或者能力评定之类的活动一样。因为此类活动一般虚假吹捧的多、名副其实少。如果你秉持要么不说、要么说真话的风格，可能会无法融入圈子里，甚至会被同仁孤立：就你能?! 没有好话?!

是啊，谁又没有求人的时候呢?

摆在案头上的书稿我已是第二次阅读了。第一次是在 2007 年春季，当时我作为匿名专家对武汉大学送来的匿名博士论文《法国环境法法典化研究》(就是本书的前稿)进行学位论文评审。在我的印象中，国内除了 1996 年由国际文化出版公司出版过王姘华女士翻译的《法国环境法典》外，尚无人系统地对法国环境法典进行专门研究，因此我对以此为题展开研究的成果非常感兴趣。虽然当时我不知道论文的作者是谁，但从论文引用大量法文文献资料分析，我初步判断作者一定有留法经历并阅读过大量法文著作，属于那种懂法语、学法律、研习法国法的人。

然而，当时那篇博士论文的不足也很明显。记得当时我在评语中给出的修改建议之一，是在归纳和引述法国法典化运动的形式和内容的基础上，对论文本论部分的结构进行调整并突出对核心论点的理论分析和讨论。可能这个意见由武汉大学方面最终转达给了本



书的作者——彭峰博士。

不经意3年过去了。前不久我接到了彭博士的电话,她用3年的时间再次查证并行修改,成稿后再交我阅读并邀我作序。或许是我曾提过建议的原因,我发现本书无论在结构还是在内容上都有了较大幅度的修改和调整,不仅“修改了50%以上”而且还增加了2007年以来法国环境法典重大发展的新内容。

有感于彭博士长期对法国环境法的潜心研究,以及我对环境法典化的议题有颇多感慨并想借题发挥一番的缘故,于是未作推辞,欣然应允。

## 二

汉语的法言法语中,法典或者法典化的概念是从西方舶来的。不同语境和不同制度下,其解释有不同含义。西文(无论法文、英文或德文等)中,法典(Code)一词均源于拉丁文Codex,原义为“树干”,后引申为“木板”,复引申为“覆蜡之木板”——一种在纸发明之前用于手写的材料。而Codification一词,在英文中既有法典编纂、法规汇编的含义,也有法典化的意味。

正如彭博士所言:“法典化是一种运动,法典编纂是一种技术。”比较言之,法典编纂(或者法典化)是伴随法律及其规则频繁不断地立、改、废等活动中,为实现简化统一、便利查询、学习研究等功能,在一定的编纂和校勘(制定)原则指导下对各类规范性法律文件进行科学分类、合理编排的过程。环境法的法典化也不例外。所以彭博士在本书中用大量篇幅论证了法国法典化的原理和方法。这一点,看似多余,其实不然。

综合评判各国环境法的法典化进程,总体上我认为各国在环境立法上没有法系的区分,只有方法的不同。在本书中,彭博士将法典编纂的方法归纳为四种,即汇集型的法典编纂、巩固型的法典编纂、

汇编型的法典编纂与革新型的法典汇编,其中:汇集型法典是最形式化的法典,而革新型法典则是最实质化的法典,巩固型与汇编型法典则处于中间状态。

迄今为止,法国还是世界上为数不多的颁布了环境法典的国家。法国环境法的法典化从法的效力上改变了法典与法律的关系:在环境法典编纂完成之后要提交议会通过,同时还要废止已由环境法典编纂的原有法律或者条文。正如彭博士所述,将分散的法律系统化是法国法典编纂的原则之一。在彭博士看来,法国环境法典是一种汇编型法典,是形式性的法典编纂,仅是实质性法典编纂的初级阶段;它并非完全重写,仅仅是创设少量新的条款,这就使法律的使用者更加便利;同时它们偶尔强调脆弱性和结构松散,这样能为进一步促进外部改革做出贡献。所以,结合对法国民法典的形成过程分析,我认为彭博士对法国环境法典的评价结论还是中规中矩的。

与法国不同的是,德国的方法是“革新型”的环境法典立法。从20世纪90年代开始,德国就试图在清理环境立法的基础上独立制定一部实质性法典——德国环境法典。我还记得1995年初在瑞典时,一位德国的法学教授曾非常兴奋地介绍了他们起草的、被认为是德国最完美的环境法典(总则)草案。然而,2009年初我却听到了德国环境法典立法失败的消息。当然,失败不能阻挡法典化的道路,历史地比较影响巨大的德国民法典20多年的立法历程,我认为在德国环境法典的历史上这种失败只是阶段性的。正如本书引述的观点,法典化“最困难的……是时间问题……与时间问题相关的还有政策、政府、行政和议会的不稳定状态问题……但这对于阻止法典化是远远不够的”<sup>①</sup>。

<sup>①</sup> Marie Claude Plumer Bodin. La Codification du Droit de L'environnement, Les Enseignements pour le Chili du Précedent Français. 2001~2002. Mémoire, Dea du droit de l'environnement, université de paris 1 et 2. p. 7.

美国虽是普通法国家,但是从 1875 年编纂《美国法典》起至今,美国已经形成了较为固定的法典编纂模式及其方法。美国法典的编纂方法,是由众议院法律修订委员会组织专家将国会通过并经总统批准的法律按照主题的不同分别编入美国法典中。有意思的是,《美国法典》并没有专门的环境保护篇章,除资源保护类法律外,环境法律全部被打散并编入其他有关主题之中<sup>①</sup>。

再来看看日本。19 世纪明治维新后日本的立法活动是典型的“变法”,它主要采用直接翻译欧陆国家特别是法国和德国法律的方法实现。当然,日本的法律并非完全照搬欧陆,以民法典为例,它实际上是先学法国,后学德国,并且不乏本土的成分,最终是比较法的产物。日本法典化运动的成就是明治维新以后学习法国的方法编纂《六法全书》。1949 年,日本原法务省编纂出版了《现行法规总览》,后经日本众参两院修订、补充,其中专设有环境保全、资源能源篇。在我看来,日本的编纂方法类似于美国,是将所有法律法规按照不同主题分门别类汇集的产物。或许是曾学习法国的缘故,日本各行政机关也效仿法国编纂有部门法规汇编,曰之“六法”<sup>②</sup>,每年更新一次。如环境省编集的《环境六法》就是其中之一。

最后,我们再回到法国的环境法典议题上来。正如彭博士研究的那样,从程序上看,法国环境法典的编纂一直采用具有立法性质的法典编纂程序。然而在最初的时日,环境法典编纂成文之后却几经修改也未获得议会通过。最后,政府只好请求议会以通过法令的形

<sup>①</sup> 需要说明的是,另有《美国联邦法规》(Code of Federal Regulations, CFR)是一种对美国联邦政府执行机构和部门在“联邦公报”(Federal Register, FR)发表与公布的一般性和永久性规则的编纂,内容覆盖广泛。但 CFR 任何主题下的法规都应当与美国法典(U. S. C., United States Code)中具有紧密联系的相应部分一起适用,否则可导致无效。

<sup>②</sup> 实际上,在日本各界进行的法典编纂活动中,“六法”的概念已根据对象的不同而被广泛使用。

式迫使环境法典最终得以通过。因为依法令的法典编纂是一种政府直接行使行政权力的快速程序,具有授权立法的性质。同时,为了保证法典化的顺利进行和法典的编纂质量,法国还在议会设立了法典化高级委员会——一个专门性的立法机构,以领导和协调法国法的法典编纂与研究工作。

然而,即使存在便利的程序和机构保障,法国编纂环境法典方式仍采用了汇编型法典编纂形式。所以彭博士认为,法国环境法典是一种“保守性”法典,虽然它的最终目标是“革新性”法典,但它还停留在形式性的法典编纂阶段。法国环境法典仅仅是半个成功!

至于其中因缘,我不知道彭博士为何不予深究,她只是在书中无奈地感叹:“……遗憾的是,由于种种原因未能实现,它依然还是一个‘汇编法’……目前汇编型的法典编纂的形式更符合当今法国的现实需要。”

在我看来,影响环境法典化形成的因素是法律适用的现实需要和法治思维的文化传统。法国环境法典之所以能够出现,在很大程度上是因为法国历来就有法典化的传统。正如彭博士所言,在法国,法典化是社会的需要、技术的需要,也是法律本身的需要。而法国环境法典之所以目前仍处于汇编型法典阶段,则可能与立法技术的发达程度、环境法理论的完善程度、环境立法一体化需求强度等因素密切相关。

长远地看,环境法法典化意味着环境法律发展的进程、方向与归属。也就是说,一国环境法律在形式上的演进——虽然各国有关环境保护的制定法体系在其形成和发展上各有不同——终究会走上环境法编纂或者环境法典的道路。否则,单行环保法律的数量会因为“上管天、下管地、中间还要管空气”的现实而越来越多。

### 三

为本书作序的过程,同时也是对我 20 多年环境法与法典化议题

研究的观点与方法的梳理过程。

说来也巧,我与中国的环境立法与法典化研究还是有缘分的。记得还在武汉读医科大四的1982年7月,我与同学结伴到北京旅游。因未能及时与在京读书的同学联系上,于是就在时任《环境保护法(试行)》修改起草小组主要成员的武汉大学环境法研究所肖隆安教授(后来是我的硕士导师)在原城乡建设环境保护部招待所的房间里暂住一晚。晚上入睡前,我信手拿来桌上摆着的油印册子,上面赫然写着《中华人民共和国环境保护法修改草案》几个大字。由于环境保护与医学间的天然联系,我非常好奇地翻了翻,试图了解法律是怎么写成的,并且初识了环境保护法的基本原则和基本制度以及法律责任等的概念。

1986年5月,我从原工作单位武汉市青山区卫生防疫站调入武汉大学环境法研究所工作。上班的第一天,在分发邮件时我在一份厚厚的邮件封面上又看到了熟悉的字眼——《中华人民共和国环境保护法修改草案征求意见稿》。不同的是,这次看到的材料是铅印的,还包括修改说明等文件。后来,我一边跟随本科生听课、一边参与环境法研究所组织的教师对《环境保护法修改草案征求意见稿》的讨论,渐渐懂得了环境基本法的含义及其存在的问题。

1986年11月,记得是一个寒冷的冬天,武汉大学召开了全国环境法体系学术研讨会,会议的议题除了中国环境法律体系构建和制度建设外,还专题研讨了外国环境法体系和法典化问题。当时我参考了武汉大学法律系资料室的一套日文活页版《日本法规总览》和《环境六法》,编写了介绍日本编纂法典和环境六法的原理和方法的文章。1989年底,全国人大常委会通过了新修改的《环境保护法》,这时我已是二年级法学硕士研究生了。或许是我接触环境基本法较早、参加专业讨论较多、对日本环境法有专门研究等原因,肖隆安教授安排我参加了由他主编的《环境保护法新论》(中国环境科学出版

社 1990 年)的撰稿。

1993 年春,我与武汉大学的同事王曦老师一起赴京参加了新成立的全国人大环保委组织召开的环境立法工作座谈会。这次会议后,我开始关注中国环境法律体系的构建和环境法典化议题。

真正令我作为专家直接切入环境法法典化议题研究的时机是在 1994 年底。当时我刚刚考入北京大学成为环境法专业的博士生。我与导师金瑞林教授应八届全国人大环境资源委员会之邀参加了关于构建中国环境和资源保护法律体系的专家会议。会上,我在比较欧美日环境法及其法典化进程的基础上,提出了构建我国环境法律体系框架模式的设想。或许是我的研究结论是不赞成将自然资源法和环境保护法纳入同一体系构建的观点得到部分与会官员同意的缘故,这次会议的发言要旨后经推荐发表在他们主管的《环境保护》杂志上<sup>①</sup>。

1995 年初,我随全国人大环境资源委员会组团赴瑞典乌普萨拉大学接受了 3 个月的环境立法培训。这次培训的主题之一就是环境法的体系化和法典化。我们与来自欧洲各国的环境法学者和官员就环境法的进程、立法方法与规范、法典编纂与德国环境法典的制定、欧洲环境法模本以及中国环境基本法的框架等问题进行了深入交流。培训结束后,我和我负责的“乌托邦”环境立法小组在研读德国环境法典(总则)草案(1993 年)和 1993 年日本环境基本法的基础上,向全国人大环境资源委员会提出了一份中国环境基本法框架草案报告。我们同时在报告中还提出:中国环境法法典化的进程不宜过早。

带着乌普萨拉成果,我于 1996~1997 年间赴日本法政大学留

---

<sup>①</sup> 汪劲:《对构筑我国环境法律体系框架若干问题的思考》,《环境保护》1995 年第 2 期。

学并撰写博士论文。当时我的学术观点是,我国的《环境保护法》并不符合环境保护的目的,因此环境法的法典化议题必然成为我的研究对象之一。我发现,日本的单行环保法律虽然在数量上比中国多得多,而且连年编纂多达 20 多类的《环境六法》,但它们至今没有制定一部统一的环境法典。

1997 年底,我应邀参加了由原国家环保局和原国务院法制局举行的小型专家座谈会,议题是如何修改 1989 年《环境保护法》。鉴于当时我国环境保护单项立法形式上已基本完善,因此我在会上对《环境保护法》存与废的表态非常明确:要么废止,要么修改作为环境基本法或者政策法由全国人大通过。遗憾的是,原国务院法制局的领导告诉我,国家尚没有考虑制定环境保护政策法一类的法律。

1998 年,我将博士论文关于环境法法典化议题的研究摘录发表在《中外法学》上<sup>①</sup>,试图通过对全球环境法趋同化的论述唤起立法者对制定环境保护法以及对环境法典编纂问题的注意。

2002 年初,我陪同九届全国人大环境资源委员会曲格平主任赴欧洲考察环境立法。在法国,领导决定由我在外交部官员的陪同下以北大教授的身份拜会法国环境部。这次拜会主要就法国环境法典的编纂和环境法律的实施与环境部高级官员进行了专门会谈。会后法方还赠送我一本 2001 年版的环境法典。

回国之后,我将访问法国环境部的笔记作了整理<sup>②</sup>并提交全国人大环境资源委员会,同时结合出访欧洲的体会和时政研究,提出了环境问题全球化的法律对策主张<sup>③</sup>。

2003 年 3 月,新成立的十届全国人大环境资源委员会召集在京部分环境法专家和国务院相关部委以及法制办官员召开了《环境保

① 汪劲:《论全球环境法的趋同化》,《中外法学》1998 年第 2 期。

② 骆建华、汪劲:《法、意环境之行》,《世界环境》2002 年第 3 期。

③ 汪劲:《环境问题的全球化及其法律对策》,《法制与社会发展》2002 年第 5 期。

护法》修改座谈会。会上我就《环境保护法》修改及其与法典化的关系做了专题发言,并提出了如下主张:第一,《环境保护法》的修改应当定位为国家基本法,由全国人大通过;第二,《环境保护法》的内容应当强化政府的环境保护责任,而非仅是环保部门的权限;第三,《环境保护法》的修改应当与环境与资源保护单项法律的修改制定统筹<sup>①</sup>。

2003年4月,原环保总局又在京召开了修改《环境保护法》座谈会。这次会议我的上述观点还是没变,然而这些观点与原环保总局领导有关修法主要应当强化环境行政监督管理职能的认识却有所不同。鉴于此时对修法的争论较多,我在2004年再次撰文论证了我的上述观点<sup>②</sup>。

2004年初,我参加了全国人大环境资源委员会组织的中国环境立法法典化研究课题。这次研究的主要目的是探讨如何在可持续发展思想指导下将《环境保护法》和其他单行环境资源保护法律修改成为一部综合性环境法典。课题组还赴加拿大进行了学习考察,并就如何修改环境保护法及其法典化问题向全国人大环境资源委员会做了报告。

2008年8月,十一届全国人大环境资源委员会再次邀请部分环境法专家在京召开了环境立法与法典化工作座谈会。会上我主要针对各国(地区)环境立法法典化的趋势、环境法典编纂的难点与问题等谈了我的认识。我主张在清理现行环境与资源保护法律的基础上,由全国人大常委会组织开展作为环境立法活动的环境法典编纂工作。

这里有一个问题,就是在方法上体系化地采用美、日那种法规汇

<sup>①</sup> 汪劲:《论我国〈环境保护法〉的现状和修改定位》,《环境保护》2003年第6期。

<sup>②</sup> 汪劲:《从环境基本法的立法特征论我国〈环境保护法〉的修改定位》,《中外法学》2004年第4期。



编,还是类似于法国编纂环境法典,或者干脆如德国那样制定一部完整的环境法典呢?

#### 四

对法国环境法典研究的不断深化,包括对前述各国法典化进程中存在差异的认识,以及对反对法典化之合理观点的认同,或许会使彭博士陷入研究中的茫然:法典化的进路到底何在?中国应当如何借鉴呢?彭博士在书名上的“法典化”之后使用“迷思”一词,可能就是在这个缘故。其实,本书是对法国环境法的法典化作专题研究,可以不必然考虑中国法典化的实然课题。

这里,我还是要回到中国应当走怎样的法典化道路这个落脚点上来。

在中国(汉语)语境下,法理学上的法典、法规汇编和法典编纂的概念是截然不同的。例如,法典编纂属于立法活动,而法规汇编则不是。我认为,中国环境法典编纂或者制定环境法典的过程,应当是一个在继受外国法先进经验的基础上,结合本土实际的学习和比较研究过程。纵观各国法典化的历程,有时候后发也是一种优势。在欧洲,德国民法典虽比法国民法典晚 100 多年,但德国可以在借鉴法国经验的基础上将后来的概念、学说和制度纳入民法典之中。而日本先学法国、后学德国再结合本土实际“去伪存真”的做法,无论对日本的立法实践还是理论研究都有很大的贡献和提高。

当下有许多学者认为,中国已经制定实施了近 30 部环境与资源保护以及相关的清洁生产、循环经济和能源合理利用的法律,而且在民事和刑事法律中也有与之对应的责任条款,因此在整合上述法律的基础上由全国人大制定独立的环境法典的时机已经成熟。然而,我的意见却与之相左,我认为制定一部完整的环境法典为时尚早。