# 《民法典》视域下海洋生态环境损害赔偿之边界

## ——以侵权责任之动态系统论为分析视角

**吴维维 刘颖***

我国有关海洋环境的立法及政策全面向生态保护倾斜的做法，为完善海洋生态损害赔偿法律制度奠定了良好基础。在宪法层面，我国2018 年修订的《宪法》为生态环境保护法律规范制定提供了基本法依据。在一般法层面，《民法典》增设生态破坏责任，弥补了已废止的《侵权责任法》重环境污染侵权、轻生态破坏侵权的缺陷。《民法典》第 1235 条规定生态损害赔偿的范围，为海洋生态损害赔偿规范的设置提供一般法的依据。在特别法层面，现行《海洋环境保护法》体现了“污染防治”与“生态保护”的并重理念。此外，作为当代国际海事立法重点，我国《海商法》的价值目标也呈现愈发重视海洋生态环境保护的趋势。在政策层面，国务院办公厅颁布的《生态环境损害赔偿制度改革方案》（以下简称《改革方案》）为生态环境保护提供了政策指引。

环境法从法域视角看兼具有“社会法”和“生态法”的特性，海洋生态作为生态损害的一种情形，同时受到《民法典》和特别法的调整，因此，一般法与特殊法之间的协调沟通尤为重要。海洋环境的流动性和自我净化能力致使其损害结果动态不定，导致其损害赔偿的范围必须综合考量，裁判时的责任分配也应由传统的“二值”法向或多或少的

*作者简介：吴维维，南京海事法院主任科员，刘颖，南京海事法院法官。

自由裁量转变。本文尝试通过将“动态系统论”的价值引入，结合侵权责任理论，构建海洋生态损害赔偿范围之边界的价值体系。

## 一、实然审视：海洋生态损害赔偿范围之现状和痛点

### （一）矛盾：现行法律规范的“无序化”

#### 1. 一般法与特别法“非体系”

近年来随着海洋生态保护得到越来越高的社会关注重视，其相关法律规范也日渐完善，为更加有效预防和整治海洋生态破坏、加强海洋生态保护，各法律规范对其损害赔偿责任的范围也呈现不断扩大的趋势。《海洋环境保护法》对海洋环境损害赔偿的规定是原则性规范，关于赔偿范围的常用具体规定主要是《关于审理海洋自然资源与生态损害赔偿纠纷案件若干问题的规定》（以下简称《海洋环境损害赔偿司法解释》）以及《关于审理船舶油污损害赔偿纠纷案件若干问题的规定》（以下简称《船舶油污司法解释》）。《民法典》将生态环境损害责任纳入到第七编第七章“环境污染和生态破坏责任”中，第 1234 条规定生态环境修复责任，第 1235 条规定生态环境损害赔偿责任，为生态环境损害赔偿制度的完善奠定了规范基础。

依据现行法律法规和技术规范，海洋生态损害赔偿范围主要包括预措施费用、海洋生态修复和恢复费用、恢复期间损失、调查评估费用、重建替代生态系统费用、永久性损害造成的损失等（见图 1）。其中，永久性损害的概念在《民法典》中予以确立，是环境侵权立法中

损害新类型。

关于环境损害赔偿范围的规定,《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》《以下简称《环境责任纠纷司法解释》）根据《民法典》及时进行了相应的修订，但是其他调整海洋生态损害赔偿的若干特别法并未做出回应，由此导致《民法典》第 1235 条与一般法及司法解释关于海洋生态环境损害赔偿责任范围的规定不一致，层次分散，不成体系。

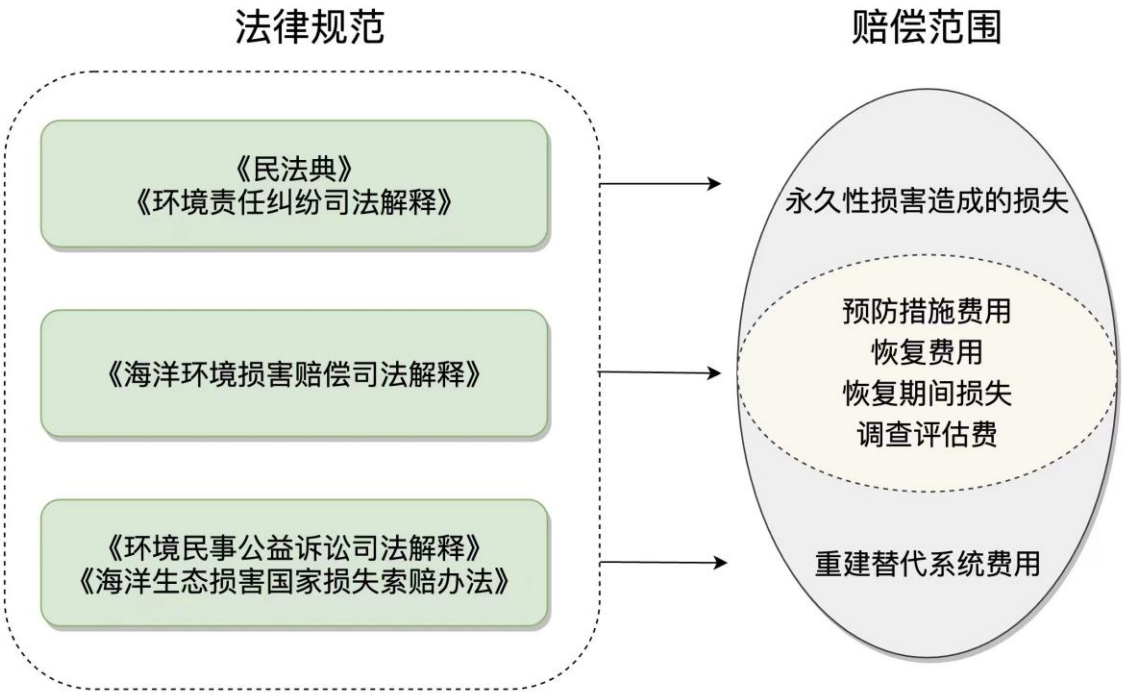


图 1：海洋生态损害法律规范赔偿范围类型化分析

**2. 国内法与国际公约“不统一”**

国际公约对海洋环境损害责任主要集中于油污损害，1992 年《国

际油污损害民事责任公约》规定，环境损害赔偿范围局限于已经或者将要采取合理恢复措施的费用，[1]1992 年《设立国际油污损害赔偿基金国际公约》和 2001 年《燃油污染损害民事责任国际公约》直接吸收了其损害赔偿范围的定义，国际公约中对油污损害赔偿范围的核心概念基本统一。[2]随着环境保护概念的重视和国际环保意识的增强，国际公约对环境损害赔偿的范围界定也在不断发展变化，但公约对环境损害赔偿限于实际发生和将要发生的范围，尚不支持永久性环境损害的相关赔偿，这就与我国《民法典》有一定的冲突。

**（二）《民法典》“二元论”之局限**

《民法典》直面我国社会环境污染事故频发事实，首次将绿色原则规定为民法基本原则，并在侵权责任编第七章规定了环境污染和生态破坏责任，明确了生态修复的责任承担方式，同时规定了对污染环境、破坏生态行为的惩罚性赔偿，确立了公益诉讼制度，为维护生态环境、为人民群众创造良好生产生活环境提供了制度保障。[3]其中第 1235 条规定了生态损害赔偿范围，填补了由于生态破坏行为造成生态功能损害赔偿方面法律规范的欠缺，意味着生态环境治理从行政治理为主到私法与公法并举的过渡和转变。[4]

理论界对《民法典》关于环境侵权责任存在“二元论”争议，有学

[1]参见白佳玉：《我国海上溢油事故海洋环境损害赔偿法律问题研究——以船舶溢油事故为视角》，载《中国海商法研究》2011 年第 4 期。
[2]参见陈小曼：《国际船舶油污责任赔偿体系下的损害赔偿范围》，载《政法论丛》2010 年第 5 期。
[3]王利明：《<民法典>中环境污染和生态环境责任的亮点》，载《广东社会科学》2021 年第 1 期。
[4]参见刘士国：《民法典“环境污染和生态破坏责任”评析》，载《东方法学》2020 年第 4 期。

者认为《民法典》追求损害全面赔偿会导致相关司法解释陷入困境，司法实践容易产生争议分歧，[5]也有学者认为不应当将生态破坏赔偿责任纳入《民法典》赔偿范围。[6]然而“二元论”争议主要集中在公益和私益的界分，从而忽略了对生态损害自然属性的区分和解析。从环境恢复属性来看，生态损害可分为环境损害和生态破坏，生态利益可区分为可恢复性和不可恢复性。现实中，生态损害是动态的，其损害程度也是渐进的,《民法典》对可恢复性和不可恢复性损害赔偿的划分，理论上更加全面，但却忽略了现实生态的动态转变。虽然《民法典》第 1235 条有关生态损害赔偿范围的规定作为一般法填补了生态破坏行为造成生态功能损害无具体责任承担方式的漏洞，[7]但其引发的争议实践中难以规避，海洋生态损害作为生态损害的一种，同样面临此难题。

具体而言，首先，海洋具有巨大的自净能力和恢复能力，这就导致不可恢复性损害也可能转变成可恢复性损害，不可恢复性损害的判断在实践中难以具有准确的标准和界限，其中需要对海洋的深刻认识和专业了解。其次，海洋是公众所有物，其在损害和恢复过程中难以判断个人对海洋的影响到底多少，没有任何一个主体可以排他享有海洋生态利益。最后，海洋最为直观地特点就是流动性，流动的海洋导致其生态利益整体无法分割，这也是海洋环境和陆地环境最大的区别

[5]参见蔡守秋、张毅：《我国生态损害赔偿原则及其改进》，载《中州学刊》2018 年第 10 期。
[6]参见张新宝：《侵权责任编起草的主要问题探讨》，载《中国法学评论》2019 年第 1 期。
[7]参见吕忠梅：《民法典绿色原则的环境法透析》，载《法学杂志》2020 年第 10 期。

之一。基于此，《民法典》作为一般民事法律规范在调整过程中存在局限性。

## 二、探索：动态系统论在海洋生态侵权中的适用

正式确立动态系统论的立法指导思想是《民法典》的最大亮点之一，动态系统论的引入会给传统裁判方法带来一定的冲击，从权利分配到裁判利益衡量，从法律规范要件分析到法律价值综合考量，都或多或少受到新的理论影响。[8]《民法典》将环境损害区分为可恢复的生态利益损害和永久性生态利益损害，实际上就是建立在动态解释论的基础上，从动态系统论的角度来理解《民法典》环境侵权损害赔偿责任范围，是法益归类、损害评估方法和救济程序衡量等多方面的必要。

### （一）必要性分析：动态系统论引入的基础

#### 1. 法益侵害类型“合并化”

环境损害侵害的对象不仅是某个具体领域的环境污染或者破坏，更有可能通过这个要素影响环境整体功能，从而导致环境整体性能严重退化或者完全丧失某项生态服务功能，这种“双重损害”是环境侵权中特有的性质。[9]生态损害作为一种新的环境侵权损害类型，其侵害对象可能是私益，也可能是公益，也可能同时侵害私益和公益，具体而言包括三种情形：生态破坏导致个人私益受损，生态破坏导致环境

[8]参见胡学军：《民法典“动态系统论”对传统民事裁判方法的冲击》，载《法学》2021 年第 10 期。
[9]参见孙悦、胡正良：《海洋生态损害赔偿范围之边界》，载《国际经济法学刊》2022 年第 3 期。

公益受损，生态破坏导致个人私益和环境公益同时受损。〔10〕从实践层面考虑，生态破坏不会仅仅导致个人私益受损，因为一旦生态环境遭到破坏，势必影响公共利益和他人权益，因此，在实践的层面，生态侵权案件仅仅包括两种情形，即生态破坏导致公益受损的纠纷， 以及生态破坏导致公益和私益同时受损的纠纷。

**2. 损害评估实践“动态化”**

环境损害评估方法目前主要依据 2014 年《环境损害鉴定评估推荐方法》，其要求评估方法应当是可观察和可测量的。〔11〕其中专门提到“生态损害”，指由于污染环境或者破坏生态行为直接或间接的导致生态环境的物理、化学或者生物特性的可观察性或可测量性的不利改变，以及提供生态系统服务能力的破坏或损伤。可观察和可测量的方法对于可恢复性环境损害适用，但是永久性破坏的损害评估，难以测量，应当综合考量和评估生态系统的动态变化，通过替代性修复来推断损害赔偿的方式。

**3. 损害救济程序“适时化”**

生态损害不同于传统的民法其他损害，其造成的法益侵害结果具有多元性，相应的司法救济程序也应当做动态处理。生态损害包括修复费用和永久性损失，修复费用包括修复成本和修复期间损失，然而修复费用和永久性损失是交叉包含关系，并非一成不变。生态系统本

〔10〕参见窦海洋：《环境侵权类型的重构》，载《中国法学》2017 年第 4 期。
〔11〕参见吕忠梅：《“生态损害赔偿”的法律辨析》，载《法学论坛》2017 年第 3 期。

身自带净化和更新功能，因此损害救济途径也应当适时予以调整。

### （二）成因：生态损害赔偿范围的动态变化

#### 1. 公益与私益的平衡

关于生态损害赔偿的公益与私益平衡分析，可借助于社会契约理论对其做出解释，公共利益是私主体进行让渡权利和集中权利形成的权利集合体，私益和公益是包含与交叉的关系，相互转化，相互影响。生态损害很难将公益与私益进行严格的划分，因为二者的边界是可以相互转化的。动态解释是依据生态系统平衡性或者整体功能性形成的解释方法，生态损害发生到索赔阶段时 ，其损害范围依然是变化的，其中原因既有环境的自我净化功能，也有恢复措施的效果，以及他人行为同样作用于该受损环境。

#### 2. 损害大小的不确定

相比于传统侵权损害，生态损害其自身的恢复能力以及同类行为作用于不同区域所造成的损害都是不一样的。同样的生态破坏事件在内河和沿海以及海洋，其损害结果是完全不同的，内河流动性低，但是人为干预的可能性大，沿海流动性强，但是污染扩散快，海洋自我净化能力强，但是人为很难对环境修复进行干预。环境修复措施的适当性也会影响环境修复的可能性和修复时间。

### （三）愿景：《民法典》第 1235 条释义

《民法典》1235 条关于永久性损害的概念源于《改革方案》，是

对生态破坏的重视，并将不可逆转的生态破坏纳入立法进程。该条规定的损害赔偿范围包括“可恢复的生态利益损害”和“永久性生态利益损害”，预防措施费用、海洋生态修复和恢复费用、恢复期间的损失和调查评估费用可归类于“可恢复的生态利益损害”，“永久性生态利益损害”须严格限定于受损生态环境不可修复的前提下，限定在完全丧失生态功能而导致的损失范围。〔12〕

**1. 评估方法“特殊性”**

可恢复的生态损害评估方式一般采用直接调查评估，限于已经或者将要采取的合理恢复措施，但永久性生态利益的损害则需要采用替代性修复等方式进行核算。

**2. 范围评估“科学性”**

不同于可恢复性损害，其评估方法具有可观察性和可测量性，民事法律制度为永久性损害提供救济需要进一步分析其合理性和细化具体认定标准。生态环境本身具有可恢复性和自我净化能力，因此，生态系统破坏和自然资源损害在量化上存在不确定性。生态损害在传统私法语境下属于“事实损害”，其上升为法律意义的损害，不应当超出“事实损害”范围。〔13〕因此，评估永久性生态损害的赔偿范围，应当综合考量侵权人主观恶意、赔偿能力等各方面因素，综合确定赔偿范围。

**3. 公私法益“衔接性”**

〔12〕参见张新宝：《中国民法典释评 侵权责任编》，中国人民大学出版社 2020 年版，第 234 页。
〔13〕参见张宝：《生态损害政府索赔制度的性质与定位》，载《现代法学》2020 年第 2 期。

司法救济具有一定的局限性，受到侵权法保护的民事利益应当具备独立性、合法性、私益性和可救济性特征，[14]在明确生态损害概念和将受损的生态环境所包含的法益进行区分的前提下，永久性生态利益损害的救济，应当注重其与可恢复性生态利益损害的界定和衔接，避免重复赔偿。

## 三、进路选择：海洋生态损害赔偿的动态解释

### （一）海洋生态损害赔偿的界定原则

海洋生态损害赔偿制度属于侵权法律制度的一部分，是民事法律制度的基本范畴，因此，侵权法律的基本原则也是海洋生态损害赔偿制度的指导。生态损害赔偿难以与其社会性分割，全有全无的赔偿标准往往会导致责任人生计困难。损害赔偿社会化原则是海洋生态损害赔偿亦应当遵循的指导原则之一，也是对损益相抵原则造成的利益损失进一步衡量并分配的原则。合理分配无法规避的风险，是对分配争议的回应，是侵权责任法补偿功能实现方式转变的趋势，即分散责任风险，也是防止社会不稳定性的有效措施。[15]

环境法在学理上的定位，非纯粹的公法或者私法，而更趋向于二者糅合交叉的社会法，在不同情况下，生态损害可能体现为民事私益损害，也有些可能体现为社会公益损害。海洋环境保护法和环境法是民法体系中的特别法，在适用上具有更加复杂和特殊的特征。海洋生

[14]参见程啸：《侵权责任法》，法律穿射 2021 年版，第 140 页。
[15]参见王泽鉴：《侵权行为》，北京大学出版社 2017 年版，第 340 页。

态利益受损，生态的损害利益终将牵涉其他不特定人，也就是其受损情况影响对象具有不特定性。与此同时，海洋生态利益相比于普通的环境利益亦具有更加特殊的情况，由于海洋的流动性和广阔性，其利益牵涉于多个不同的国家，很多问题容易上升为国际问题和全球问题，可以说，各海洋区域的种种问题都是彼此密切相关的，有必要作为一个整体来加以考虑。

鉴于此，为符合海洋生态环境的特征也符合海洋生态损害赔偿救济的特征，海洋生态利益的法律救济不宜局限于民事法律途径，而应当兼顾其他手段应有的功能。海洋生态损害赔偿的主要目的在于恢复受损的海洋生态环境，较之民法中的“恢复”，对海洋生态环境的修复要注重对被破坏的整个生态系统稳定、平衡状态的恢复。可以说此种修复是一个动态的过程，随着修复及时性和方式选择的不同，最终造成的海洋生态损害程度也将不同，进而最终认定的海洋生态损害赔偿范围也不是固定不变的。海洋生态损害与一般生态损害的差异主要在于永久性损害的发生概率更小。因此，在损害赔偿规范设置和司法实践过程中应当充分理解该特殊性，以作出更符合科学性的立法选择和司法处理模式。

### （二）动态赔偿范围构建中“三个转化”

海洋生态损害与其他类型损害相比存在一定的特殊性，其损害赔偿范围是一个动态变化的范围，对于其规则的设置也应当具有动态索

赔的特征。动态系统论的引入可能会对传统的裁判方法带来一定的冲击，具体包括从规范要件分解到法律价值的综合考量、从责任分配的全有全无到裁判结果的或多或少、从民法核心本位到特别法主导协调（见图 2）。

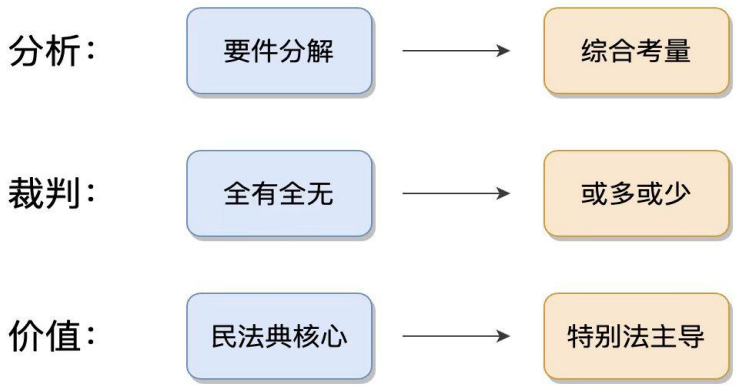


图 2：海洋生态损害赔偿范围的动态衔接

**1. 从规范要件分解到法律价值的综合考量**

传统审判方式下法律适用的前期准备是进行请求权基础的规范甄别，[16] 完整法条一般呈现为“构成要件—法律效果”的规范逻辑结构，法官只需考虑立法上要件和效果之间因果关系，不必过多考量案件背后的伦理。司法适用可视为立法模式的逆向检视，司法首先要求法院裁判支持某一法律效果发生的当事人对法律规定的产生该效果的构成要件进行证明，也就是法律适用第一步要将法律规范分解成不同的构成要件。动态系统论前提下，由于考量因素的列举不遵循要件划分的

[16] 参见吴香香：《中国法上侵权请求基础的规范体系》，载《政法论坛》2020 年第 6 期。

“相互独立、完全穷尽”原则，法条因此就不再适用进行具体、直观地构成要件拆解，法官应该对该情形下产生的法律效果进行综合考量。

动态系统论在法律规范的条件中未必视为内容明确、边界清晰的“要件”，其适用在《民法典》中不少条文，王利明教授曾说，立法上虽然明确规定综合考量因素，但是条件规范中含有合理、应当、必要等弹性的宽泛词语，最好在司法适用时借助动态系统论进行裁量。

环境损害包括人身、财产和生态损害，海洋生态损害是生态损害的一种类型，海洋生态环境具有经济价值和生态价值的双重价值属性，属于整体的公共利益损害，该利益及于不特定的社会大众，包含生态系统服务功能等受损带来的私益损失和公益损失，海洋生态环境整体性决定了公益与私益的难以清晰界定。因此，对海洋生态损害的界定应当整体考量其整体法律效果和价值。

**2. 从责任分配的全有全无到裁判结果的或多或少**

传统司法的最终裁判是非黑即白的“二值”模式，在争议权益分配结果上是全有全无，当事人对案件所能得到的裁判结果是胜诉或者败诉。在动态系统论下，将打破这种“二值”的决策模式，裁判结果有可能是更加合理、更加符合案情的“或多或少”。这一处理方式所反映的司法理念不再是裁判结果的绝对正确与否，而是追求裁判价值的接受性和妥适性，反映了现代法治从坚持普遍的形式理性到尝试追求实质理性。

传统构成要件系统下，法官在司法裁判时需要寻找标准答案即传统的构成要件，而在动态系统论下法官需要解决的难题从客观题变为主观题。在侵权责任成立与否问题上，具体案件中，这一判断有赖于法官根据多方因素综合考量，在动态系统论下，法官应针对具体情形灵活裁量，有利于实现法律对具体行为的个别甄别和调整。海洋具有整体性和流动性，同时具有强大的自我净化能力和纳污容量，因此，在实践中造成海洋生态环境永久性损失的案例并不常见，或者说很难界定。从法的预见性角度分析，依然有必要将永久性损失纳入民法调整范围，对于海洋生态环境永久性损失的赔偿，法官应当谨慎评估其与修复和恢复费用的良好衔接。

严格意义上，海洋永久性损失应当限定于海洋生态系统服务功能的完全丧失，一旦海洋系统可修复，应当立即采用可修复的方式进行责任承担，因此法官在裁量侵权人责任时，应当灵活裁量，做好永久性损失赔偿和可恢复性损失赔偿的灵或转化分析和判断。海洋永久性损害的赔偿应当遵循风险社会化原则，避免过大的赔偿责任造成侵权者难以承担的困境。永久性损害仅仅依赖侵权方的力量，往往由于赔偿能力有限，难以承担巨大的损失，因此无法在实践中真正实现对海洋环境的最大限度保护，同时，巨大的海洋生态损失赔偿压力，对海洋渔业的发展也带来巨大的冲击，不利于海洋强国建设的总体发展目标实现。

### 3. 从民法核心本位到特别法主导协调

《民法典》将绿色原则纳入其中，并且规定了具体保护规则，多元价值的嵌入使其面临一个困境，就是容纳多元价值和规则的同时，保持自身逻辑稳定。突破这一困境的路径选择，就是建立符合逻辑的体系安排，构建稳定开放的结构体系，使多家价值和规则能够栖身其中，又有向外延展的空间。〔17〕《民法典》基于私法本位和逻辑，对责任制度的构建不应多余介入，应当起到辅助作用。环境损害赔偿责任属于对环境利益救济的责任方式，应当由环境相关特别法发挥其主导作用。

首先，《民法典》在生态环境损害赔偿责任具体规则的设置方面，应当保持法律谦抑性特征，现有第 1234 条以及 1235 条应保持其稳定性，不宜轻易扩张。第 1235 条将所有符合构成要件的生态环境损害情形都纳入了调整范围，初步构成了生态环境损害责任体系。但是生态环境损害赔偿责任对《民法典》而言属于外源性责任，责任体系与民法固有的责任体系具有价值取向的差异。

其次，关于环境治理不是单一的封闭体系，而是公法和私法相互沟通衔接构成动态体系的过程。公法或私法各自体系内完善相对轻松，但是体系外的沟通和串联对自洽性要求相对没有那么严格，重点要保留稳定的同时，增设外部沟通管道，这种模式可以避免对原有体系的

〔17〕参见茅少伟：《寻找新民法典“三思”二后行 民法典价值、格局和体系再思考》，载《中外法学》2013 年第 6 期。

大规模改造，进而保留原有体系的纯碎性。[18]《民法典》与《环境保护法》《环境责任纠纷司法解释》等特别法和司法解释的转介条款设置，就是彼此联系的“管道”。在《民法典》中模糊不清的争议性问题便可得到有效解决。转介条款作为弹性条款，在维护《民法典》体系性和稳定性的同时，也为其营造开放性空间，提升其对新情况的适应提供了支撑。

海洋生态损害赔偿根据《民法典》的体系安排，惩罚性赔偿没有明确纳入赔偿范围，但是根据《民法典》第 179 条“法律规定惩罚性赔偿的，依照其规定”，笔者认为此条款可以作为转介条款，而《民法典》应作为兜底条款，其适用时要更加注重与特别法及司法解释的动态衔接。

[18] 参见宋亚辉：《风险控制的部门法思路及其超越》，载《中国社会科学》2017 年第 10 期。