

试论排污权的性质

郑庭伟

(中山大学法学院, 广东 广州 510275)

摘要: 排污权的法律性质一直是困扰学界的难点之一。本文采用层层深入的方法进行剖析, 依次论证排污权是财产、财产权、物权、他物权、人役权、环境容量使用权, 并就此对正在制定的物权法提出相关的建议。

关键词: 排污权; 财产; 物权; 人役权

中图分类号: D912.6

文献标识码: A

排污权由美国学者戴尔斯(Dales)于1968年首先提出。^[1] 它是指“权利人在符合法律规定的条件下向环境排放污染物的权利。”^[2] 对该权利的确定, 是为了满足市场机制的要求来开展环境保护工作, 协调环境保护与经济发展的关系。即确立排污权交易制度, 具体而言, 指通过确定一定时期内污染物的排放总量, 在此基础上, 通过颁发许可证的方式分配排污指标, 并允许指标在市场上交易。排污者可以从政府手中购买这种权利, 也可以向拥有排污权的排污者购买, 排污者相互之间可以出售或转让排污权。

1 排污权是财产

财产具有两层含义。财产的第一层含义是作为客体使用的。人类是自然的产物。个人的力量是渺小的。财产的重要性在于, 对它的拥有, 为人类自身价值的实现提供了物质基础, 增加了人类在这个社会生存的安全感。对此, 恩格斯认为, 文明时代从它存在的第一日起直至今日的动力是: 财富、财富、第三还是财富, 不是公有的财富, 而是微不足道的单个人的财富, 这就是文明时代惟一具有的决定目的。^[3] 能够通过利用或转让等方式实现其对人类的价值的客观存在都可以视为财产。排污权所利用的就是环境容量。对于生产经营的企业而言, 排污权是其实现其自身目的必不可少的前提要件。这个意义上讲, 排污权当然就是财产。

财产的第二层含义表现为人与人之间的权利关系和社会对此的认可。“财产指的是所有者所拥有的、为公共权力所正式承认的、既可以排他地利用资产又可以通过出售或方式来处置资产的权利。”^[4] 需要指出的是, 第一, 这里的所有者并非指所有权人, 而是泛指所有财产的拥有者。第二, 这里的权利并非特指法律权利, 而是指自然的权利。^[5] 财产的拥有的不仅造就了人类对自然从膜拜到征服的欲望, 其稀缺性也促使了人与人之间关系发生了不平等的变化。资源只是一种客观存在, 只有加诸了人的作用, 才能发挥出其最大效用。而人作为一种独立实体, 其主观能动性和客观条件也是各不相同的。因此在资源配置过程中不可避免地存在着冲突, 尤其是针对同一物进行时。财产关系的确定并不是指人与物之间的关系, 而是针对人与人之间的关系。即社会对该主体对于该物的占有、使用、收益、处分形成了某种共识或认可, 资源的配置过程才有可能有序地展开。社会对企业生产经营权利的认可事实上也就是认可了企业在法律允许的范围内有排污的权利。

2 排污权是财产权

体现社会认可的最权威性力量往往是法律。它通过确定人与人之间对同一资源的权利义务关系来满足人对财产的支配要求。于是, “从法律的观点来看, 财产是一组权力。这些权力描述一个人对其所有的资源可以做什么, 不可以做什么: 他可能占有、使用、改变、馈

赠、转让或阻止他人侵犯其财产的范围。……因此，我们也可以把财产定义成法律制度，它把一组关于资源的权力分配给人们，也就把在资源上的自由给了人们。”^[6] 有学者甚至认为，财产与财产权在这种意义上是无区别的。“就是说，财产法在以财产权界定物质利益的同时，产生了法律意义的财产。财产在本质上是法律概念，只能以财产权形式表现出来。因而财产与财产权相位而生，并且是同质同义的，属于同一范畴。”^[7]

一般认为，自主行为（即自由）是权利的内容；利益是权利存在的目的和根据；国家法律的认可与保障是权利的实质。^[8] 权利本身包含了三个层次的内容：应有权利（道德权利）、法律权利、实有权利。人生而自由，自由意味着可以做想做的事，对这种能力或资格的承认，就是应有权利。法律权利是对应有权利进行选择之后将其确认为“法定权利”，以国家的强制力保障其实现。而实有权利是在一种实实在在的权力，即权利的法律安排的最终实现。法律权利的确认最终是由一定的物质生活条件所决定的。它的具体内容和范围问题随着历史发展、社会进步而不断扩展、变化。

企业的生产经营活动说到底还是人的自主行为一部分，是人的行为自由的表现，也是人们为实现自由创造的物质基础。生产经营经常不可避免地需要使用一定的环境容量，最经常的表现就是排污。因此，排污权是人的应有权利之一。汉语中的“权利”二字，最初是分开使用的，合起来看有“权衡利弊”的含义。法律权利的确认也需要利益的衡量。是否确认，决定于当时的物质生活条件。环境容量的有限性决定了围绕这一客体所产生的各种权利必然存在冲突。这里既表现为企业整体利益与社会公众对环境生活环境的需求之间的冲突，也表现为各个企业之间如何分配环境容量利益之间的冲突。这种冲突不仅影响了当代人之间追求最大福利的进步，也对后代人满足其可持续发展能力造成了威胁。这些冲突在市场经济的发展与完善过程中起了阻碍的作用，因此需要法律的确认以便于定分止争。至于法律权利是否可以转化为实有权利，美国、加拿大等国的排污权交易实践，以及《京都议定书》对排污交易制度的规定，都足以证明排污权在现实生活中的可行性。

这里需要讨论的是美国 1990 年清洁空气法案修正案（CAAA, Section 402）中的规定，“‘许可’（allowance）指行政官根据该法案分配给受影响的装置的授权，该授权允许在规定年限内或者之后可以排 1 吨二氧化硫。”另外 Section 403(f)中规定，“根据本章分配的许可是一个排放二氧化硫的有限的许可。该许可不构成产权（Property Right）。本章中的任何条款或本法中的任何其它规定都将不能限制合众国终止或限制这种权力的权威。”笔者认为，这种规定与美国的基本国情有关。“私有财产神圣不可侵犯”是美国的法律基本原则之一。一旦设定为财产权，则受到法律全方位的保护，对它的限制尤其是通过行政权力的干预更是法律所严格规制的对象。由于人们的有限理性客观存在，管理部门以往使用直接管制的行为惯性，以及对排污权交易作为一项刚出现的新兴事物存在疑虑，故在法律规定中采取了保守的做法。这种做法不仅影响了对排污权性质的准确理解，而且实践中对排污权交易的转让起了阻碍作用。对此，许多学者提出批评，这些不确定性增加了流通的障碍，从而阻碍了资源的优化配置。例如占有者由于担心该排污权被没收或作废而更愿意采取观望的态度。“只有当诸如此类的障碍被搬开时，以最低的社会成本实现环境改善才可能真正得以实现，而非仅仅是一个目标。”^[9]

3 排污权是物权

生产和生活是人们的基本生活方式，物是人们从事生产和生活获取经济利益的前提要素，在物质财富不能满足人们的需要时，以法律确定和保护一定物质财富的归属关系和利用关系以避免纷争是最有效的方式。如何确认与怎样才能实现资源的最优配置，达到物尽其用有关。同样，环境容量稀缺时，确认其权利的物权属性是法律的必然选择。排污权是物权，因此同样具有物权的支配性、排他性、绝对性、可转让性，但是作为一种新型的物权，排污权的物权属性与传统物权又有一定的区别，具体表现在：

3.1 排污权的支配性

支配性是指权利无须借助于他人的行为就能行使自己的权利。物权作为财产权的一种，必定是以一定的财产的利益为内容的。排污权所体现的支配与传统物权法的支配性区别主要表现在：传统物权法意义上的支配强调对物的直接和实际占有，是所有权与支配权合而为一个财产权整体结构，即“两权合一”的结构，强调的是“实际支配”，这种结构有利于实现财产的安全效率；而排污权所体现的财产权结构为所有权与支配权分享，即“两权分离”的结构，强调的是“观念支配”，“即在强调物权的直接支配和排他性的，更强调物权通过间接支配和权利的相互交换，实现物之价值并享受物之交换的利益。”，^[10] 它更侧重于实现财产的利用效率。

3.2 排污权的排他性

排他性是指同一物上不得同时成立两个效力相等、互不相容的物权。排他性的确定，目的是为了界定该物权明确的权利界区，为该权利进行市场交易奠定基础。是否可以在法律上确定其排他性，很大程度上是由财产权利界定的成本效益决定的。具体而言，高排他成本来源于两种不同的原因。^[11] 一种情形是检测使用可能很方便，但检测需求往往很难，例如一种物品是供 A 使用（利用），即便检测 B 的使用很方便，但稍不留意，B 就能使用。例如空气呼吸和国家安全。另一种情形是检测监督成本太高情形。例如海洋渔业和广播电视。

企业生产排污针对的是环境资源，例如清洁的空气、干净的水、环境的质量等，这些都是具有高排他成本的公共物品，^[12] 但虽然同属于公共物品，排污权所面对的排他成本问题与上述两种情况还是有一定的区别。笔者认为，对于任何一项物品，其权利的界定都是不完全的，界定完全的部分进入私人所有的领域，没有完全界定的权利留在了公共领域中。^[13] 即人们共同共有，或者说人们都不享有独立的财产权。对于不同种类的物品而言，其私人属性和公共属性比例是不尽相同的，哪一部分占主导地位，权利就定性为该主导地位的物品：或为公共物品，或为私人物品。权利界定需要成本，但该物品的经济价值随着社会经济条件变化也会发生相应的变化。当物品的稀缺程度增大时，该物品的价值也随之增大，人们将其私有化动力也将增大。需要解决的就只是如何使被弃于公共领域的物品属性所具有的价值高于解决外部性或监督检测的成本。

第一种情形之所以具有高排他的成本，主要是在于即使能够检测，不付费者的使用同样不能被禁止。这时候假如 B 声称该物品无价值，那么就不能仅从 B 不使用的后果来检验，而应从 A 不使用的后果来检验。然而，只要当 A 享受了国家安全的保护，要剥夺在同一区域内的 B 享受国家安全的权利实际上是行不通的，因为国家安全对 A 进行保护时，B 的加入并不影响 A 的权利的增减。这种情形是该物品公共属性所占比例相当大，以至于私人属性基本上被忽略的状况。就排污权而言，企业的生产过程实际上就是一个排污的过程。然而，在不同的历史时期，环境对此的反应是不相同的。产业革命的开始即环境污染的开始，这时空气、水等等环境要素被古典经济学视为取之不尽、用之不竭的自然物，任何人都无需支付代价即可任意占有和处置的“自由财产”。此时的状况与上述国家安全的例子相差无几。因为环境问题虽然出现，但其影响主要是区域性、局部性的，其表象往往是因为环境污染和生态破坏使特定人群的环境权益受到损害。环境容量的限度并没有被突破。环境资源的稀缺性不明显。公共属性部分所占的份额极大，界定私人的份额没有意义。19 世纪初 80 年代以后，企业异化为人与自然关系全面恶化的“开路先锋”。自然资源的消耗、科技的滥用，满足人口激增及都市化要求的工业化进程，都与企业的生产排污密切相关。竞争的激烈使得企业总是愿意尽可能多地占有环境资源，于是环境容量的极限受到严峻的挑战。该时期环境资源的价值由于稀缺而开始突显，为避免“公有地的悲剧”，有必要对这些排污大户所占有的份额进行必要的界分。由环境自净能力决定的确定区域的环境容量是确定的。当确定的环境容量份额被所有排污企业通过付费瓜分完毕时，不付费企业排污就失去了搭便车的机会，即当它排污时环境质量就会因为突破了临界点而急剧下降。另外，即使因为排污权交易制度的展开而使环境容量获得了更大的剩余空间。这种剩余对比“国家安全”对不付费者的剩余而言也是小得多的，不足以否定私有排他权利界定的必要性。因此，企业的排污权不属于这种高排他成本的情形。

第二种情形考量的是权利的界定成本问题。这种成本与社会进步和科技发展有关。而只要该物品的价值提高到某一程度，资源就会往这方面投入，最终发展出可以降低成本的技术。对企业的排污而言，监督其权利行使的边界也经历了一个发展的过程，从美国实行排污权交易的监控发展历程来看，尽管开始有曲折和反复，然而最终还是得以圆满解决。所以这部分所谓高排他成本即使现在对排污权界定有所阻碍，最终也还是可以克服的。

因此，排污权具备了作为法律权利所具有的排他性质素。但是，由于排污权客体的特殊性，排他性的实现需要付出更多的成本。例如排污权的界定就有无偿分配与有偿拍卖之争，排污权的行使受到严格的监督管理等等。

3.3 排污权的绝对性

绝对性是指作为对世权，排污权人的以其可以对抗一切不特定的义务人。而除权利人以外的其他任何人均对该权利负有不可侵害或妨害的义务；任何人侵害物权时，物权人都可以行使物上请求权，而且可以基于侵权行为提起诉讼，以排除他人的侵害并恢复该物权应有的圆满支配状态。然而，排污权的绝对性相对其他物权也有特殊性。即使是排污权人在法律规定的范围内行使其排污权，对公众造成损害时，它所表现出来的对世权并不必然绝对排斥公众对其行使权利的干预。公众可基于“不可量物的侵害”为由要求排除妨害。换言之，对世权不一定可以对抗公众的环境权。这同样是由于排污权客体与公共利益紧密联系的缘故。当设定排污权时，环境资源体现出两重属性：它不仅是私有产权的客体，而且是生存发展所必需的要素。由于人类的有限理性，人类的认知往往滞后于环境问题的出现。因此，在排污权与其它公众权利发生冲突时，法律倾向于保护公众权利，而淡化其对世权的绝对性。

3.4 排污权的可转让性

“排他权的创设资源有效率地使用的必要条件，但并非是充分条件：这种权利必须是可以转让的。”^[14] 权利之间之所以能够在交易双方之间流动，是因为该项权利对于交易双方而言效用不同。换言之，双方对该物品的价值评价不一致。而且，要保证这种交易得以长期稳定地持续下去，此交易对双方而言应该是双赢的。对企业的排污权而言，排污权代表着一定的环境容量的使用权。环境容量的稀缺性使其有一定的价值。然而，由于各个企业的污染控制成本不尽相同，要产生相同量的产品效益，所使用的环境资源(排污权)的数量是不相同的。即产品中所附加的排污权的成本不相同。污染控制成本高的企业要降低产品的生产成本，提高产品效益，就必须降低排污权的成本。企业之间的污染控制成本总是存在一定的差距范围，也即排污权的价值对双方而言有着讨价还价的空间，双方的交易，既可以使控制污染成本低的企业获得超出其污染控制成本的额外收入，又可以使控制污染成本高的企业获得其污染控制成本与交易的排污权支出的成本节约。双方达到双赢的局面保证了交易可以持续稳定地进行下去。

排污权的可转让性要强于一般的物权。它的存在甚至可以认为就是为交易目的。因此，排污权与排污权交易是紧密联系在一起的，只有在有必要建立排污权交易市场的前提下才有设定排污权的需要。界定排污权是排污权交易的前提，而排污权交易是更好实现排污权的保障。两者相辅相成，不可分割。

4 排污权是他物权

物权可分为自物权（即所有权）和他物权。就排污权而言，环境资源为自然界所有。^[15] 他物权可分为两大类，即用益物权和担保物权。排污权性质上属于用益物权。用益物权具有用益性、占有性、独立性。

用益性是指用益物权设立以物的使用为基本目的，它着眼于物的使用价值的实现，使用价值的实现方式多种多样，而交易是保障价值权实现的关键。“用益物权效率提高的重点，在于通过用益交易实现价值，即用益物权价值化。”^[16] 因此，排污权作为用益物权的确认，必须

创建相应的排污权交易市场与之相配套，才能发挥排污权的最大效益。纵观各国的法律实践，排污权的确认总是与排污权交易市场相提并论的。

传统物权认为，要对物进行使用收益，必须以权利人对标的物的实际支配为必要，否则使用和收益就无从谈起。从经济学角度看，占有性减少用益物权制度的识别、监督成本成本。然而就排污权而言，它的客体是环境容量，是无体物，是环境资源的一个整体，虽然可以量化但事实上没有办法也没有必要直接占有，直接占有的成本要比间接占有的成本要高，因此，排污权作为用益物权不表现占有性。

“用益物权的独立性，是指用益物权一旦独立存在，便不以其他权利(如所有权)的让与、消灭而让与、消灭。从经济学上讲，用益物权的独立性是确定用益物权人合理预期的制度设计。”^[17] 作为他物权，其效力优于自物权，否则便不能充分行使使用收益的权利。政府代表自然界行使对环境资源的所有权，就排污权而言，它所涉及的不只是私人的经济发展权利，还涉及到环境保护的公共利益，而且由于环境问题的出现相对于人的有限理性而言往往有滞后性，排污权的独立性基础受到冲击、弱化的可能性较其他用益物权更明显。因此，排污权只具有相对的独立性。

5 排污权是役权

“役权是为物定的土地或特定人的便利和收益而利用他人之物的权利，故为所有权的一种负担。”^[18] 役权属于他物权，具有物权的全部特征。它的基本特征是役使他人之物。分为地役权和人役权。地役权是为自己特定土地的便利而利用他人特定土地的权利。而人役权是为特定人的利益而利用他人所有之物的权利，即以他人的物供自己使用和收益的权利。即“所有权人使财产在一定期间满足特定人生存或养老的需要，然后再转至自己或自己的继承人。”^[19] 与其他用益物权的主要区分在于，役权属于非占有利益，而其它用益物权属于占有利益。排污权针对的客体是环境容量，由于各种环境要素之间互相联系，实际上是对整个环境资源的利用。它对整体环境资源的使用收益，事实上也不能行使占有的权利，这符合役权的特点。而且环境容量的使用涉及当代人与后代人。当代人为了自己的物质需要，设定了排污权对相关的环境资源进行利用，这种利用必须不损坏或按照该物的本质进行使用，以便后代人也可以按照同等的权利方式使用该物。故排污权实质上属于人役权。

依罗马法的分类，“人役权分用益权、使用权、居住权和奴畜使用权。……用益权包括使用权和收益权。……使用权即在收取孳息之外和不损害物件的本质以及不变更其用途的范围内，得为各种利用。……而收益权意味着用益权人对用益物有收取一切孳息的权利。”^[20] 排污权设定的目的是为获取更多的物质财富。因此属于用益权。如何利用排污权属于排污权主体自主决定范围，例如企业是否利用排污权进行生产经营、进行何种生产经营、是储存还是出售等等都属于使用权的范围。至于收益权，罗马法上强调的是孳息的收取权利，在现代，排污权的收益既是指利用排污权进行生产经营所获得的收益，也包括由于环境资源的稀缺性增加而使排污权市场价格也随之增加等等。

为防止人役权的转让而使人役权人生活无着，各国对人役权都规定为不能让与的权利，但作为财产权的一种，不具有可转让性其作用就会大大降低。因此，各国又大都规定权利的行使可以转让。排污权作为人役权，既是当代人役使整个自然界对环境容量的所有权，也是当代人对后代人对环境资源所享有权利的役使，总之是当代人作为一个整体行使权利，事实上当代人不能向后代人转让权利，也不向非人类的其它主体转让权利，因此不具有可转让性。而当代人之间究竟由谁或哪一部分主体来行使权利由当代人自行确定。这种行使权利资格当然允许转让。

人役权具有暂时性的特点，以期限届满或以权利人的终身为限。排污权同样有期限的限制，与许可证的有效期相等，一般为 5 年。期限的限制主要是为了在促使企业进行生产经营以发展经济与刺激企业开发更加经济有效的污染控制技术寻求平衡。

6 排污权是环境容量的使用权

环境作为载体,具有多功能性,基于不同的用途产生价值的多样性,突出表现在环境资源的价值不仅表现为经济价值,还表现为生态价值和文化价值等,民法多体现为对经济价值的维护,而环境法又强调维护环境资源的生态价值。排污权的设定为环境使用权,就是“既解决长期存在的环境资源的经济性价值与生态性价值的冲突,也可以建立民法与环境法的协调机制。”^[21]

人们对环境资源的开发利用包括两个方面。一是对环境资源的经济价值的开发利用,如人们通常所说的开发森林草原、开采矿藏;现代物权法对此设定了自然资源使用权,并通过采取科以特别义务的方法保护环境资源的生态属性问题。二是对环境资源的生态价值的开发利用,即承认环境资源的自我调节或环境容量本身就是一种资源,排污权即是利用环境的自净能力和降解能力,通过对环境容量的使用、收益来满足其生产经营的需要。

排污权所针对的环境资源在环境容量内属于可再生资源,它的使用关系到当代人与后代人的关系,合理使用可以保证后代人以同样的方式使用与当代人同样的环境资源。这区别于针对其它不可再生资源的权利的行使。因此,排污权的设定必须以可持续发展理念的指导,实践中以总量控制为前提进行排污权分配,这样才能实现环境的自我调节能力。

结语:排污权性质的物权法律制度支持构建

法律制度只有正确的理论支持才能获得生命力。而理论只有转化为法律实践才能获得有力的保障。因此,相关法律制度的构建应予以重视,目前的物权法制定正是重中之重。

应有权利转化为法定权利,是权利主体确实有效地行使权利、获得法律支持的前提。排污权的法律确认有直接和间接两种方式。直接方式即在法律上直接规定企业在法律规定的范围内有生产排污的权利。这种方式容易引起公众基于对良好环境的向往而受到不必要的阻碍,故少见有立法例。间接方式是通过强调企业有生产经营权利,而所获得的排污许可是企业财产的一部分,允许有偿转让的方式予以确认。各国多采此种立法例。

就我国的立法实践而言,由于采用的是物权而不采财产权的概念,因此如何在现在正在制定的物权法反映排污权的权利要求就成为我们的课题之一。就排污权的法律确认而言,物权法草案有以下几点不足:

第一,没有认识到环境资源的既具有经济属性,还有生态属性,只在立法上确认了自然资源使用权,而没有规定基于自然资源的整体而产生的环境容量使用权,而环境容量使用权正是排污权的核心所在。

第二,没有规定人役权。东方国家大多没有设定人役权。日本、我国台湾地区都没有规定人役权。“盖以东方没有设立用益权、使用权等方式养老的传统习惯,而一般均由家庭内部子女承担养老重担,故没有规定。”^[22]我国社科院课题组所拟的“物权法草案建议稿”则更进一步,既没有规定人役权,也没有直接规定地役权,而代之以“邻地使用权”。^[23]人役权制度可以充分解释排污权与相关权利冲突时的利益衡平,包括当代人与当代人之间、当代人与后代人之间的利益衡平。物权法草案同时没有采用役权和人役权概念,似有不足。

第三,没有规定排污权。我国采物权法定主义,未在法律中直接规定排污权,它的物权属性得不到确认。^[24]

因此,有必要在物权法上规定以环境容量使用权为核心的排污权,同时确立役权体系,对人役权制度进行规定。

参考文献:

- [1] Dales, J.H., Pollution, Property and Prices[M]. University of Toronto Press, 1968.
- [2] 张梓太. 污染权交易立法构想[J]. 中国法学, 1998,(3):57.
- [3] 马克思恩格斯选集(第四卷)[M]. 北京:人民出版社, 1972. 173.
- [4] [美]理查德·派普斯 著. 蒋琳绮 译. 财产论[M]. 经济科学出版社, 2003.1. 财产是一个模糊的概念, 学界对财产一词的使用多种多样。为层层深入地剖析排污权的性质。本文将财产区别于财产权等概念作为一个独立的存在看待。
- [5] “权利, 从任何一种意义的角度来说, 都是指自然权利, 而不是那些法律法令所赋予的权利。” Roger E. Meiners in Bruce Yandle, ed., Land Rights: The 1990's Property Rights Rebellion (Lanham, Md., 1995), 272. 可参见[美]理查德·派普斯 著. 蒋琳绮 译. 财产论[M]. 经济科学出版社, 2003. 340.
- [6] [美]罗伯特·考特, 托马斯·尤伦 著. 张军 等译. 法和经济学[M]. 上海三联书店, 上海人民出版社, 1994. 125.
- [7] 梅夏英. 财产权构造的基础分析[M]. 北京:人民法院出版社, 2002. 77.
- [8] 舒国滢. 权利的法哲学思考[J], 政法论坛(中国政法大学学报), 1995,(3):4.
- [9] 参见罗杰·理若·米勒, 丹尼尔·K·本杰明, 道格拉斯·C·诺斯 著. 楼尊 译. 公共问题经济学(第十二版)[M]. 上海财经大学出版社, 培生教育出版集团, 2002. 188.
- [10] 周林彬. 物权法新论——一种法律经济分析的观点[M]. 北京:北京大学出版社, 2002. 131.
- [11] 参见[美]A·爱伦·斯密德 著. 黄祖辉, 蒋文华, 郭红东, 宝贡敏 译. 财产、权力和公共选择——对法和经济学的进一步思考[M]. 上海三联书店, 上海人民出版社, 1999. 66.
- [12] 经济学上将财产分为私人产品和公共产品两种。公共产品具有两个特征。一是消费上的非竞争性, 即一个人对该物品的消费(或享受)并不会减少其他人对这种物品的消费。另一特征是非排他性, 即要排除任何人享受一种公共物品的利益要花费很大的成本。反之, 具有非排他性和消费上的竞争性的物品为私人产品。
- [13] 对此可参见 Y.巴泽尔 著. 费方域, 段毅才 译. 产权的经济分析[M]. 上海三联书店, 上海人民出版社, 1997. 4.
- [14] [美]理查德·A·波斯纳 著. 蒋兆康 译. 法律经济分析[M]. 北京:中国大百科全书出版社, 1997. 41.
- [15] 从环境伦理学来讲, 人类属于地球, 地球不属于人类。人类只是对环境资源负有管理的职责。可持续发展的要求促使人类代行自然界对环境资源的权利到自然界作为独立的法律关系主体对自然物享有所有权的转变。可参见李挚萍. 试论法对人与自然关系的调整[J], 中山大学学报(社会科学版), 2001,(2).
- [16] 周林彬. 物权法新论——一种法律经济分析的观点[M]. 北京:北京大学出版社, 2002. 576.
- [17] 周林彬. 物权法新论——一种法律经济分析的观点[M]. 北京:北京大学出版社, 2002. 577.
- [18] 周枬. 罗马法原论(上册) [M]. 商务印书馆, 1996. 360.
- [19] 高富平. 物权法原论——中国物权立法基本问题研究(中卷) [M]. 北京:中国法制出版社. 500.
- [20] 周枬. 罗马法原论(上册) [M]. 商务印书馆, 1996. 370.
- [21] 吕忠梅. 关于物权法的“绿色”思考[J]. 中国法学, 2000,(3):51.
- [22] 张鹏. 役权的历史溯源与现代价值定位[A]. 梁慧星主编:《民商法论丛》(第18卷)[C]. 金桥文化出版(香港)有限公司. 451.
- [23] 之所以以“邻地利用权”的概念取代“地役权”, 理由在于“采邻地利用权一语, 可以与基地使用权、农地使用权概念相匹配, 既能准确概括‘地役权’一词的内涵外延, 又能为人们所容易理解。”中国物权法研究课题组 著. 中国物权法草案建议稿: 条文、说明、理由与参考立法例[M]. 社会科学文献出版社, 2000. 553.

[24] 高利红, 余耀军. 论排污权的法律性质[J]. 郑州大学学报(哲社版), 2003,(3):84.

On Nature of the Pollution-discharge Right

ZHENG Tingwei

(Law School, Zhongshan University, Guangzhou 510275, China)

Abstract: The legal nature of pollution-discharge right has been one of the difficult points of perplexing the educational circles all the time .This article uses the method of layer upon layer to carry on the analysis, proves pollution-discharge right is in turn the property, the property right, the real right, his real right, the human right to requisition labor or goods, the environmental capacity right of use, and puts forward the correlative proposal in light of this for the reality of laws which formulates

Key words: pollution-discharge right; property; real right; servitudes personarum

收稿日期: 2005-10-20

基金项目: 系“广州市污染物总量控制和排污交易制度研究”项目部分研究成果

作者简介: 郑庭伟 (1979-), 男, 广东潮阳人, 中山大学法学院 2001 级经济法硕士研究生, 环境与资源法方向。Email: willztw@sina.com。