

法典视角下海洋生态环境损害“重大损失”之界定

陈景善 白艺凡

摘要：《生态环境法典（草案）》第 1067 条第 1 款规定的“给国家造成重大损失”属于不确定性法概念，无法从量上对其给出精确描述，应摒弃国家海洋局规定的 30 万元标准。海洋生态环境损害赔偿作为索赔权，与监管权救济对象一致，加上监管权优先于索赔权的适用顺序，“给国家造成重大损失”应结合行政救济的效果解析。根据我国海洋环境保护领域立法状况与执法实践，监管权的规制边界为预防可能发生海洋生态环境损害的重大风险，而在已经发生损害时无法要求责任人修复。依据索赔权的立法目的，“给国家造成重大损失”目的性限缩为“充分采取行政监管手段后仍存在损失”。一方面，结合监管权的规制范围，能够对“充分采取行政监管手段”进行解释；另一方面，由于涉及行政执法与民事诉讼程序，“充分采取行政监管手段”的判断将影响程序上的衔接。

关键词：重大损失；国家利益；监管权；索赔权；目的性限缩

[中图分类号] D922.68 [文献标识码] A [文章编号] 2096-6180 (2025) 04-0081-23

一、问题的提出

1999 年《中华人民共和国海洋环境保护法》（下称《海洋环境保护法》）第 90 条第 2 款确立了海洋生态环境损害赔偿制度，而在 2023 年《海洋环境保护法》修订后其被调整至第 114 条第 2 款。2025 年 4 月 30 日公布的《中华人民共和国生态环境法典（草案）》（下称《生态环境法典草案》）第 1067 条第 1 款则延续了《海洋环境保护法》的规定。在理论上，国内学者目前大多集中于海洋生态环境损害赔偿的法理基础、诉讼性质以及诉讼主体等方面进行研究^{〔1〕}，但是《生态环

〔作者简介〕 陈景善，法学博士，中国政法大学民商经济法学院教授；白艺凡，中国政法大学民商经济法学院 2024 级民商法学硕士研究生。

〔基金项目〕 国家社会科学基金后期资助项目“新营商环境评估体系下破产债权人利益冲突解决的中国方案”（项目批准号：23FFXB039）。

〔1〕 关于法理基础，参见王秀卫、杨忱：《论海洋生态环境损害赔偿请求权》，载《河北法学》2024 年第 2 期，第 41 页以下。在诉讼性质方面，参见邓海峰：《海洋油污损害之国家索赔主体资格与索赔范围研究》，载《法学评论》2013 年第 1 期，第 72 页；公益诉讼说，参见段厚省：《海洋环境公益诉讼四题初探——从浦东环保局诉密斯姆公司等船舶污染损害赔偿案谈起》，载《东方法学》2016 年第 5 期，第 38 页以下。在诉讼主体方面，参见杨华：《海洋环境公益诉讼原告主体论》，载《法商研究》2021 年第 3 期，第 125 页以下。

境法典草案》第1067条第1款规定的“给国家造成重大损失”（下称重大损失）的内涵如何，学界的讨论较为粗略。其作为海洋环境监管部门提起诉讼的构成要件，具有重要意义。2014年出台的《海洋生态损害国家损失索赔办法》规定，海洋生态损害国家损失费用总计超过30万元的，属于重大损失。但这一标准在司法实践中尚未得到彻底贯彻：有的案件海洋生态修复费用高达上百万元^{〔2〕}，而有的案件却低至30万元^{〔3〕}。司法机关所判决的赔偿金额跨度较大，使得该数额标准形同虚设。^{〔4〕}可见，只要行为人给海洋生态环境造成损害，均可能会被海洋环境监管部门或者检察机关起诉，“重大损失”这一构成要件将失去意义，与“造成损失”的内涵没有差异。从文义出发，立法规定的“重大损失”是指国家利益受损，有学者主张采用“损害国家利益”的理解^{〔5〕}，但这与《最高人民法院关于审理海洋自然资源与生态环境损害赔偿纠纷案件若干问题的规定》（法释〔2017〕23号，下称《海洋自然资源与生态环境损害赔偿规定》）表述的“海洋自然资源与生态环境损害”并不能等同，对此究竟要采取哪种理解？同时，根据《生态环境法典草案》第1072条的规定，重大损失不仅包括已经发生的海洋生态环境损害，还引入遭受损害的重大风险。《海洋自然资源与生态环境损害赔偿规定》第12条规定当对海洋自然资源与生态环境形成损害威胁时，参照适用本规定第6条规定的停止侵害、排除妨碍与消除危险，这构成预防性诉讼并与《生态环境法典草案》第1072条引入重大风险的立法目的不谋而合，需要将预防性诉讼与海洋生态环境损害赔偿置于一起考察。由此，如果仍采取30万元的金额标准，大概率因门槛过高无法赔偿海洋环境监管部门已经或者将要采取防止损害发生的预防措施的费用，也不能要求责任人承担预防性责任，则重大损失亟须重新厘定。

海洋生态环境的保护手段具有多样性，其中主要包括海洋环境监管部门的监管权与索赔权。为实现共同的海洋生态环境损害预防与修复的目标，索赔权在整个海洋生态环境救济体系的地位，即其与监管权的关系，决定着海洋环境监管部门索赔时间，这也影响着“重大损失”的界定。下文将根据我国海洋生态环境损害赔偿与海洋环境执法就救济对象在行使主体上的相对趋同以及两种救济方式的适用顺序，论证采取体系视角界定“重大损失”的合理性。然后，根据我国立法现状与执法实践分析行政监管权在海洋环境保护中的作用范围，这为“重大损失”内涵的展开奠定了基础。最后，结合行政监管权的规制边界与《生态环境法典草案》第1067条第1款的立法目的，对“重大损失”进行目的性限缩并进一步阐释其内涵。

〔2〕 广东省高级人民法院民事判决书，（2021）粤民终1711号。

〔3〕 海南省高级人民法院民事判决书，（2020）琼民终384号；上海海事法院民事判决书，（2022）沪72民初1645号。

〔4〕 赔偿金额上下浮动巨大在非海洋领域的环境污染与生态破坏案件中也较为明显，参见刘静：《生态环境损害赔偿诉讼中的损害认定及量化》，载《法学评论》2020年第4期，第157页以下。因此，研究海洋生态环境损害赔偿制度中“重大损失”的内涵对于规范一般意义上的生态环境损害赔偿制度的司法适用也具有一定价值。

〔5〕 王秀卫、尹佳妮：《海洋生态环境损害赔偿请求权：法理基础、权利构造及规范表达》，载《社会科学家》2023年第12期，第97页。

二、“重大损失”内涵：从监管权与索赔权的关系维度

司法实践中“重大损失”的认定标准并不统一，需要思考的是《海洋生态损害国家损失索赔办法》的规定是否合理，以及这种设定标准的思路是否仍要延续？如果摒弃该理解，有没有其他路径可以对其进行界定？而《海洋环境保护法》第八章也授予海洋环境监管部门行政执法权力，与海洋生态环境损害赔偿制度合力保护海洋生态，能否通过两种救济方式的合力关系透视“重大损失”的内涵，值得分析。

（一）定量标准解析“重大损失”之局限性

对于《海洋生态损害国家损失索赔办法》规定的“重大损失”为损失达到30万元以上，一方面，虽然这一标准明确且在实践中因计算方便而具有较强的可操作性，但30万元的认定标准在彼时是否合理就存在疑问：如果国家损失未达到30万元而海洋生态环境损害一直存在，就无法适用海洋生态环境损害赔偿制度吗？这显然违背填补损害的理念。另一方面，时过境迁，海洋生态环境损害的鉴定技术不断提高，造成损害的认定范围也在不断扩大，此时仍采取该标准难免受到诟病——大部分案件中国家损失可以轻松超过30万元，则“重大”的程度要求在一定程度上流于形式。同时，对比《生态环境法典草案》第1066条第1款规定的“给国家造成损失”与第1067条第1款规定的“给国家造成重大损失”可以发现，二者同为生态环境损害赔偿诉讼，不可能出现一个起诉时不要求损失达到某个金额，而另一个要求达到30万元方能起诉的费解局面。不过，《生态环境法典草案》在位置相邻、法理基础相同的两个条文中对损失进行区别表述，难免让人产生误解。区别对待的原因可能为，立法者为了保证第1076条第1款与《海洋环境保护法》第114条第2款的用语一致不得不继续使用“重大损失”，并且海洋不仅关乎生态服务等社会公共利益，还承载着资源开发、区域战略等国家利益，“重大”的点缀能够突出海洋生态环境保护的重要性。由此看来，“重大”一词在规范层面上的含义所剩无几而更多表现为宣示性价值，那么按照数额对“重大”进行阐释再次被证明是错误的。有学者认为，为避免海洋环境监管部门忙于诉累，宜提高“重大损失”的标准，可以参照中共中央办公厅、国务院办公厅印发的《生态环境损害赔偿制度改革方案》“发生较大及以上突发环境事件的”之界定，将“重大损失”界定为发生较大等级以上船舶污染事故。^{〔6〕}也有学者认为，由于海洋生态系统有巨大的自净能力和较强的流动性、整体性，海洋生态环境损害并非侵害民事权益而产生的确定损害，如果从金钱数额来理解，重大损失难以确定。加上《海洋自然资源与生态环境损害赔偿规定》第12条规定了预防性海洋生态环境损害赔偿诉讼，其请求权应主要指向停止侵害等阻却事项，为此提出应弱化“给国家造成重大损失”概念，代之以“损害国家利益”。^{〔7〕}另有学者认为，“给国家造成重大损失”实际是指海洋生物资源

〔6〕 廖兵兵：《生态文明视角下海洋环境损害赔偿研究》，载《政法学刊》2020年第6期，第59页。

〔7〕 王秀卫、尹佳妮：《海洋生态环境损害赔偿请求权：法理基础、权利构造及规范表达》，载《社会科学家》2023年第12期，第97页。

和海洋环境容量等纯粹的生态环境损害,建议将该表述改为“造成海洋生态环境损害”。^{〔8〕}综上所述,大多数学者均从“重大”一词入手,要么主张提高“重大”的标准,要么提出弱化“重大”的理解,径行以“损害国家利益”或“海洋生态环境损害”代替。在笔者看来,上述观点均存在局限性。从法律解释角度观察,“重大损失”为不确定性概念^{〔9〕},均难以用具体数字或者某个等级的金额标准来衡量。有学者认为,以海洋生态环境变化机理为依据,通过一些可快速简易判断的海洋生态环境损害指标,如影响面积、排放量、生物资源损失量等来描述“重大损失”是相对科学的评判标准。^{〔10〕}本质上,这仍是从定量的角度去界定“重大损失”,又犯了方法论上的错误。

鉴于此,仅从文义出发对“重大”进行解释无法获得可靠的结论,需要跳出这一思维困境。值得说明的是,国家海洋局(现已被撤销)2013年颁布的《海洋生态损害评估技术指南(试行)》(国海环字〔2013〕583号)规定了各项损失及费用的计算方法,包括海洋环境容量损失、污染治理费用以及修复费用等,但这只从技术上回答了按照哪一标准计算损失与费用的难题,属于赔偿金额大小问题,并没有解决海洋生态环境损害赔偿如何适用的问题。

(二)“重大损失”救济路径之关系

目前,生态环境损害主要存在三种救济路径:一是行政机关对污染环境和破坏生态行为的监管权^{〔11〕};二是法律规定的行政机关作为索赔权人提起生态环境损害赔偿诉讼,这也被称作行政机关的索赔权;三是检察机关或者法律规定的组织提起环境民事公益诉讼。对于第三种救济手段,尽管《中华人民共和国环境保护法》(下称《环境保护法》)第58条规定符合法定条件的社会组织可以提起环境公益诉讼,但《生态环境法典草案》第1067条第1款作为特别法并未赋予其诉讼主体资格。而检察机关所提起的公益诉讼与海洋生态环境损害赔偿制度为补充关系,且二者均适用民事诉讼程序,救济程序的雷同导致这只是起诉主体的变化,而无助于“重大损失”的进一步解释。但从上述救济体系中观察,海洋生态环境损害赔偿制度并非孤零零地存在,其与监管权在救济手段、救济程序与救济理念等方面相异,却在海洋生态环境救济这一目标上相同,笔者以“重大损失”作为索赔权与监管权的衔接点,并在这一衔接过程中探寻其内涵。

1. 海洋生态环境损害赔偿与行政执法之救济目标相同

在传统行政法理论中,行政权一向被视为公共利益的主要代表,其基本任务就是保护公共利益,实现公共政策。^{〔12〕}毫无疑问,海洋行政执法旨在保护海洋生态环境所承载的社会公共利益;

〔8〕 王秀卫:《海洋生态环境损害赔偿制度立法进路研究——以〈海洋环境保护法〉修改为背景》,载《华东政法大学学报》2021年第1期,第85页以下。

〔9〕 [德]托马斯·M.J. 默勒斯:《法学方法论》(第4版),杜志浩译,北京大学出版社2022年版,第417页。

〔10〕 蔡悦荫等:《海洋环境保护法修订背景下海洋生态环境损害赔偿制度研究》,载《海洋环境科学》2024年第5期,第663页。

〔11〕 行政机关的监管权内涵较为丰富,包括制定规范标准、设定环境许可等,但就已经发生的生态环境损害赔偿而言,表现为综合采取行政命令、行政处罚和行政强制的责任追究,本文所指的监管权也正是在这一意义上加以使用,与行政执法同义。具体参见张宝:《生态环境损害政府索赔权与监管权的适用关系辨析》,载《法学论坛》2017年第3期,第17页。

〔12〕 王明远:《论我国环境公益诉讼的发展方向:基于行政权与司法权关系理论的分析》,载《中国法学》2016年第1期,第49、63页。

而海洋生态环境损害赔偿制度是否以社会公共利益的救济为目标,尚且无法直接得出确定结论。一方面,重大损失作为其结果要件,从文义解释出发,是指国家利益的丧失,而国家利益是指国家在整体上具有的政治、经济和战略安全利益。^[13]另一方面,许多学者认为生态环境损害赔偿制度的法理基础在于自然资源国家所有权,其蕴含着国家利益。^[14]这一观点也被最高人民法院所采纳。^[15]不同于传统民法中共同作为私人自治的对立面而限制个人的自治空间,国家利益与社会公共利益在海洋生态环境损害赔偿制度中的区隔则会引发在诉权基础、起诉主体以及救济范围等方面的差异,二者须予以区分。重大损失应当采取社会公共利益受损的理解,具体表现为海洋生态环境损害,理由如下:第一,法律解释应始于文义,但不能止于文义,更为重要的是考察文义背后的规范目的。新修订的《海洋环境保护法》将“破坏海洋生态、海洋水产资源、海洋保护区”整合为“污染海洋环境、破坏海洋生态”,《生态环境法典草案》继承这一修改,表明不再区分行为客体究竟是海洋自然资源,还是海洋生态环境,而是将其统一为后者,彰显并强调保护海洋生态环境的规范目的。此举的理由在于,海洋自然资源与生态环境是紧密相连的,二者存在交互性,如果海洋生态环境得到修复,则海洋自然资源的经济价值损害可能同时获得填补。^[16]同时,抽象的国家利益使得行政机关在诉讼程序中无从证明,也可能因其利益边界的不确定性与模糊性致使各种损失被囊括进来,从而不当扩大损害赔偿范围。第二,即使将国家利益落脚于自然资源国家所有权,该说也存在诸多问题。一种观点认为,海域因其具有实态化的使用价值,因而可以归类为民法意义上的物,又因其所包容的水环境容量具有生态功能,还可以将其归类为环境法意义上的环境要素。由于两种受损客体相同,可以借助自然资源国家所有权向侵权行为人请求赔偿。^[17]此种观点将自然资源国家所有权与私主体所有权划等号,完全可以借助于侵害绝对权的损害赔偿诉讼加以保护,没有必要在《生态环境法典草案》中专门规定海洋生态环境损害赔偿制度。另外,基于海洋的整体性,海洋自然资源兼具社会公共利益,比如通过治理遭受污染的渔业资源可以避免毒害通过食物链威胁公众健康。另一种观点对此进行修正,认为国家所有权并不具有私益属性,而生态环境作为公共财产,国家作为名义所有权人应当为保障公共利益、满足公众需求履行生态环境保护和管理职责。^[18]此种具有公共性质的国家所有权的理论意义在于通过所有权这一权利分

[13] 王铁:《民法价值判断问题的实体性论证规则——以中国民法学的学术实践为背景》,载《中国社会科学》2004年第6期,第114页。

[14] 有观点认为国家利益为私法利益,自然资源国家所有权与民法中的物权无异,参见邓海峰:《海洋油污损害之国家索赔主体资格与索赔范围研究》,载《法学评论》2013年第1期,第72页;不同观点则认为自然资源国家所有权为公共利益,参见巩固:《生态环境损害赔偿诉讼与环境民事公益诉讼关系探究——兼析〈民法典〉生态赔偿条款》,载《法学论坛》2022年第1期,第132页以下。

[15] 《最高人民法院关于充分发挥审判职能作用为推进生态文明建设与绿色发展提供司法服务和保障的意见》(法发〔2016〕12号)第19条规定,“认真研究此类基于国家自然资源所有权提起的生态环境损害赔偿诉讼案件的特点和规律”。

[16] 张旭东:《论海洋环境资源损害的整体性救济》,载《法治论坛》2024年第4辑,第233页。

[17] 邓海峰:《海洋油污损害之国家索赔主体资格与索赔范围研究》,载《法学评论》2013年第1期,第72页。

[18] 巩固:《生态环境损害赔偿诉讼与环境民事公益诉讼关系探究——兼析〈民法典〉生态赔偿条款》,载《法学论坛》2022年第1期,第133页。

析工具来回答政府成为损害赔偿请求权人的主体资格问题,除此之外,国家所有权再无更多意义,其实质内涵仍在于国家所负有的生态环境保护义务。而对于国家如何成为生态环境损害赔偿的请求权主体,可以寻求法定诉讼担当的原理。⁽¹⁹⁾更为重要的是,自然资源国家所有权并不符合我国现行法确立的索赔体制。《生态环境法典草案》第1067条第1款规定有权提起索赔的主体为“依照本法规定行使海洋生态环境监督管理权的部门”。根据《海洋环境保护法》第4条的规定,生态环境主管部门、自然资源主管部门、交通运输主管部门等在不同的职能领域内均有权行使索赔权。同时,《海洋自然资源与生态环境损害赔偿规定》第3条与第4条也确立了依据不同部门的职能分工而提起海洋生态环境损害赔偿,此种“谁监管、谁索赔”的惯常做法从《海洋环境保护法》修订之前一直延续到现在。根据2018年《国务院机构改革方案》的规定,自然资源部统一行使全民所有自然资源资产所有者职责,其他行政部门并没有被赋予此项职责,如果按照自然资源国家所有权理论,仅有自然资源部有权提出索赔,显然与我国目前既有的索赔体制相冲突。

如此一来,在海洋环境保护领域中,自然资源国家所有权的核心在于国家的海洋生态环境保护义务,根据权利与义务的关联性,该义务指向的是不特定多数人对海洋生态环境享有的利益,即社会公共利益,表现为海洋生态环境损害,这与海洋环境监管部门执法的救济对象相同,则《生态环境法典草案》第1067条规定的“重大损失”可以作为海洋生态环境损害赔偿与行政执法的连接点,是否构成“重大损失”需要放在索赔权与监管权共同配合之中进行考量。

2. 行政执法优先于海洋生态环境损害赔偿

生态环境是一个有机统一体,其中某个环境要素遭到污染或者破坏,如果未及时采取预防措施避免损害发生或者扩张,就可能扩散至整个生态系统,造成更大规模的损害。此外,生态环境的损害鉴定与修复方案制定具有较强的技术性,需要由专业机构进行探测、勘验,因地制宜地制订解决方案,而行政机关所实施的行政措施则具有主动性与专业性,能够对生态环境损害进行有效救济。一方面,行政机关面对随时可能涌现的生态环境风险,可以审时度势地采取多元化、科技化手段,灵活地处理环境公共事务⁽²⁰⁾,在生态环境可能遭受损害之时果断采取有效措施,事前防止损害的发生。另一方面,行政机关走在生态环境执法的一线,有着专业的从业人员、科学的技术配置以及丰富的执法手段,能够迅速应对突发的生态环境损害,并制订有效应对方案。⁽²¹⁾不过,行政机关也具有其局限性。如果发生重大生态环境污染事件,行政机关要求责任主体履行修复义务,但责任主体并不履行且代履行费用过高而无法通过当地财政代为修复,其也没有法律授权而无权强制执行相应的履行费用,则责任追究将会陷入困境。⁽²²⁾同时,如果生态环境损害不能

(19) 邹雄、陈山:《我国生态环境损害赔偿权利人权源的法理透视》,载《福建师范大学学报(哲学社会科学版)》,第157页以下。

(20) 王贵松:《行政裁量的构造与审查》,法律出版社2016年版,第12页。

(21) 徐以祥:《论生态环境损害的行政命令救济》,载《政治与法律》2019年第9期,第88页。

(22) 龚雄艳、王树义:《民法典规范下生态环境损害公私法合力救济模式论——兼论生态环境损害赔偿制度的完善》,载《环境保护》2021年第10期,第39页。

进行修复时,需要通过赔偿性责任来对生态环境损害进行救济。^[23]因此,生态环境损害救济仅依靠行政机关尚不能覆盖全部情形,需要司法机关予以配合。

为此,多数学者均主张在采取行政救济与司法救济多元救济体制的基础上,奉行“行政救济优于司法救济”的一般原则,即作为公法手段的行政执法应当先行发挥作用,适用民事诉讼程序的索赔权应当作为补充。^[24]这一观点也存在域外法的例证,比如在处理行政救济与司法救济关系时,荷兰也同样遵守行政救济优先的准则。^[25]在司法实践中,由于荷兰主管当局拥有寻求侵权诉讼的一般权利,为了避免私法上的侵权救济与公法执法权力形成不必要的重复,荷兰法院发展出“侵犯原则”(the encroachment doctrine)。根据这一原则,只要不对监管执法机制产生不可接受的侵犯,那么主管当局可以依赖侵权诉讼寻求救济。^[26]在 Windmill 案中,荷兰最高法院对侵犯原则作出进一步解释,即当相关公法条款未明确规定是否可使用私法救济时,法院必须综合考虑以下因素:第一,公法法规的内容和目的;第二,公民利益在公法下的保护方式和程度;第三,运用公法安排是否能达成类似结果。随着环境法领域赋予公共当局的权力不断增加,侵犯原则最终可能会阻止公共当局使用大多数私法救济措施。不过,伴随司法实践的发展,荷兰最高法院并非严格适用侵犯测试,而是会根据具体案件的实际情况对要求进行调整。^[27]可见,对作为公共利益的生态环境进行救济时,行政机关因其为公共利益化身的传统印象与执法手段相较于私法救济更为迅速高效的固有优势而应优先行使监管权。

而海洋环境污染具有流动性与国际性,损害结果鉴定具有专业性和复杂性,再加上海洋本身的自净能力一定程度上掩盖了污染发生的多因性与潜伏性^[28],预防风险与及时制止损害扩大就显得格外重要。这些特点均要求海洋环境监管部门在海洋生态环境发生损害时采取更为主动的措施。因此,尽管《最高人民法院关于审理生态环境损害赔偿案件的若干规定(试行)》(法释〔2020〕17号)第2款第2项规定,海洋生态环境损害赔偿不适用该解释,但根据“举轻以明重”,在海洋生态环境保护领域可以采取上述“行政救济优于司法救济”一般原则。由此可知,海洋生态环境损害赔偿制度仅作为一种事后性、兜底性的司法救济与行政救济并行,这说明司法救济并非单独存在,而是与行政救济相互配合而处于动态变化之中。换言之,海洋环境监管部门根据具体情

[23] 徐以祥:《论生态环境损害的行政命令救济》,载《政治与法律》2019年第9期,第89页。

[24] 吕梦醒:《生态环境损害多元救济机制之衔接研究》,载《比较法研究》2021年第1期,第143页以下;刘静:《论生态损害救济的模式选择》,载《中国法学》2019年第5期,第281页;类似观点,参见王明远:《论我国环境公益诉讼的发展方向:基于行政权与司法权关系理论的分析》,载《中国法学》2016年第1期,第64页以下。需要注意的是,司法救济指的是通过司法机关对生态环境损害进行救济,包括生态环境损害赔偿诉讼与环境民事公益诉讼。在本文的语境下,司法救济仅指生态环境损害赔偿诉讼。

[25] 刘静:《论生态损害救济的模式选择》,载《中国法学》2019年第5期,第272页。

[26] [英]马克·韦尔德:《环境损害的民事责任——欧洲和美国法律与政策比较》,张一心、吴婧译,商务印书馆2017年版,第312页以下。

[27] Paul F. A. Bierbooms & Pepita A. Kottenhagen-Edzes, *Environmental Damage and a Public Authority's Right to Sue*, 4 European Review of Private Law 145, 153–154 (1996).

[28] 杨华:《海洋环境公益诉讼原告主体论》,载《法商研究》2021年第3期,第129页。

况采取不同的行政措施来阻止海洋生态环境损害发生或者弥补已发生的损害,司法机关就应根据行政救济的效果对海洋环境监管部门提起的诉讼进行不同的判决,以避免因重复救济而导致相关主体的责任不当扩大。

综上所述,在《海洋环境保护法》既规定了海洋监督管理部门的监管权也规定了索赔权的背景下,“重大损失”的内涵也应在行政救济与司法救济的二元体系下加以理解,则需要对在先的监管权的作用范围进行梳理。不过,有学者站在立法论的角度指出,“在穷尽行政管制手段后或在行政管制手段无从运用时,行使海洋环境监督管理权的部门可以通过提起生态环境损害赔偿诉讼的方式履行职责”。⁽²⁹⁾受此启发,“重大损失”能否可以被限缩为“在穷尽行政管制手段后仍存在损失”,下文将结合《海洋环境保护法》第114条第2款的立法目的加以阐述。如果可以,另一个问题在于,从立法上构建行政监管权与索赔权的适用关系,与通过阐释“重大损失”来揭示是否存在区别,两种方法孰优孰劣呢?

三、我国海洋生态环境事后监管权之规制界限

在全国人民代表大会及其常务委员会制定的法律层面,我国以《海洋环境保护法》统领海洋生态环境保护,尚有《中华人民共和国渔业法》辅助保护渔业资源,《中华人民共和国海域使用管理法》保障国家海域所有权。此次《生态环境法典草案》在第五编“法律责任和附则”中专设“海洋污染”一节并在“生态破坏”一节中对破坏海洋生态的法律责任进行规定,但绝大多数条文均为立法者挑选的《海洋环境保护法》的个别规定并照搬其表述,在内容上没有实质性的变化。在行政法规层面,国务院依据《海洋环境保护法》的不同章节,分别制定《防治海洋工程建设项目污染损害海洋环境管理条例》《中华人民共和国海洋倾废管理条例》《防治船舶污染海洋环境管理条例》。行政机关环境执法在时间上可以划分为事前、事中和事后监管,而事后监管包括环境行政处罚与环境行政命令⁽³⁰⁾,同时行政强制执行作为保障性行政行为促进行政命令得以遵守。以下通过比较国外相关制度并结合我国目前立法与执法实践,针对可能或者已经发生海洋生态环境损害的事后监管手段进行分析,包括行政命令、行政强制执行中的行政代履行制度与行政处罚。

(一) 行政命令之规制界限

环境行政命令具有补救性,其目的是命令违法者履行本应承担的义务,以消除不利影响,并不增加新义务;而环境行政处罚则具有惩罚性,其目的是对违法者科处新义务。⁽³¹⁾比如,根据《生态环境行政处罚办法》第9条的规定,责令改正或者限期改正不同于行政处罚,本质上并不对行政相对人科以额外的义务负担,属于行政命令范畴。根据欧盟2004年4月颁布的《关于预防和修

(29) 彭中遥:《海洋生态环境损害政府索赔的挑战与因应》,载《暨南学报(哲学社会科学版)》2024年第4期,第66页。类似观点,参见程玉:《在功能主义与规范主义之间:生态损害责任的体系性控制》,载《清华法学》2024年第3期,第186页。

(30) 胡静:《我国环境行政命令体系探究》,载《华中科技大学学报(社会科学版)》2017年第6期,第82页。

(31) 环境保护部环境监察局编:《环境行政处罚》,中国环境科学出版社2012年版,第28页。

复环境损害的环境责任指令》^{〔32〕}，行政主管部门在将要发生环境损害的紧迫危险下责令责任人采取预防措施（preventive action），以及在已经发生损害时责令其控制、遏制、清除污染，并采取必要的修复措施（remedial action）^{〔33〕}。同时，依据我国《海洋自然资源与生态环境损害赔偿规定》第7条之规定，海洋自然资源与生态环境损失赔偿范围包括预防措施费用与恢复费用，再次印证这两种措施是预防与填补海洋生态环境损害的重要手段。因此，在此语境下，行政命令为在将要或者已经发生的海洋生态环境损害时行政机关责令责任人采取的预防或者修复措施^{〔34〕}，而非单纯的停止违法行为。例如，《生态环境法典草案》第1123条的责令限制生产、停产整治仅要求责任人通过内部管理与整顿来停止排放法律禁止的污染物或者其他物质，但没有进一步要求其处置已排放的污染物或者其他物质。

除责令限制生产、停产整治的行政命令之外，《生态环境法典草案》与《海洋环境保护法》广泛采用责令改正措施。^{〔35〕}关于其内涵，学界存在狭义与广义两种界定。狭义的责令改正是指行政机关要求违法行为人改正其违法行为，具体包括要求违法行为人停止违法行为并履行其法定义务两个方面。^{〔36〕}比如，如果行为人超标向海洋排放污水，则狭义责令改正的两个法效果分别对应要求行为人停止超标排污行为与按照许可标准排污。广义的责令改正是指在狭义含义基础之上，还包括进一步消除环境违法所造成的不良后果、恢复到环境违法行为之前的状态。^{〔37〕}例如，如果超标排放的污水超出海洋环境容量，行政机关有权要求行为人采取防止损害进一步扩大的预防措施以及将海水这一环境要素恢复至排污之前的状态。不难发现，广义责令改正的四个方面呈现出从履行作为或者不作为义务的单薄要求到预防海洋生态环境损害发生或扩大的积极命令，再到恢复局部环境要素的由浅入深、循序渐进的过程，至少可以涵盖上述的预防措施。而不管是采取广义理解还是狭义理解，学界都赞成要授予行政机关要求责任人消除对环境造成的危险或者恢复到环境违法行为之前的状态的权力。即使持狭义观点的学者，也在“责令改正”之外主张“消除环境

〔32〕 通过随后的修正案将水损害扩大至对海洋环境状态的损害，参见 Council Directive 13/30, art. 38, 2013 O.J. (L178) 88 (EU).

〔33〕 Council Directive 04/35, art. 5–6, 2004 O.J. (L143) 61, 62 (EU).

〔34〕 需要注意的是，《关于预防和修复环境损害的环境责任指令》与《海洋自然资源与生态环境损害赔偿规定》中的术语的含义存在偏差。我国司法解释规定的预防措施费用是指为减轻或者防止海洋环境污染、生态恶化、自然资源减少所采取合理应急处置措施而发生的费用，在外延上涵盖《关于预防和修复环境损害的环境责任指令》规定的预防措施费用以及在已经发生损害时控制、遏制、清除污染产生的费用。而该司法解释规定的恢复费用，是指已采取或者将要采取措施恢复或者部分恢复受损害海洋自然资源与生态环境功能所需费用，与恢复期间损失并列。但《关于预防和修复环境损害的环境责任指令》规定的修复措施包括基础修复措施、补充修复措施与赔偿修复措施，而赔偿修复措施就是赔偿临时损失（interim losses）。Council Directive 04/35, Annex II.1, 2004 O.J. (L143) 67 (EU). 为保证行文严谨与统一，下文的预防措施与修复措施均按照《海洋自然资源与生态环境损害赔偿规定》第7条的意义使用。

〔35〕 《海洋环境保护法》中的责令改正并非均属于事后监管，也有事前或事中的监督管理。经笔者筛选，第99条第2款与第3款、第101条、第103条、第95条与第110条为事后监管。

〔36〕 徐以祥：《论生态环境损害的行政命令救济》，载《政治与法律》2019年第9期，第85页。

〔37〕 姜明安主编：《行政法与行政诉讼法》（第8版），北京大学出版社2024年版，第271页。

危害后果”这一行政命令。^{〔38〕}纵观整个《海洋环境保护法》与《生态环境法典草案》的相关章节,尚未通过责令改正以外的其他行政命令要求责任人消除对海洋环境造成的危险或者恢复到海洋环境违法行为之前的状态,那么责令改正应当采取广义理解,否则海洋环境监管部门享有的行政救济权力过小,无法实现海洋生态环境的事后救济目的。

不能忽视的是,即使将学理上责令改正的广义理解运用至《海洋环境保护法》,囿于规范表达并非统一,该理解难以适用于全部的“责令改正”,且也无法在外延上包括修复措施,导致欠缺对行政命令的授权。首先,个别责令改正的内涵被限缩,有的与停止违法行为相同,有的仅包括阻止损害扩大而忽略恢复原状。比如在《海洋环境保护法》第96条,责令改正与采取补救措施共同出现,前者并不包括后者。补救措施在含义上最接近采取预防措施以防止海洋生态系统或自然保护进一步遭到破坏,则责令改正正在排除此含义之外与停止违法行为并无区别,就不可能囊括消除危害后果与恢复原状。在执法实践中,海洋环境监管部门普遍将责令改正理解为停止违法行为,并不会要求责任人就可能发生的海洋生态环境损害采取预防措施。^{〔39〕}同样,第94条第1款第4项的责令“采取有效措施”与第5项的责令“采取必要应对措施”应当仅指阻止海洋生态环境损害进一步扩大的预防措施,不包括恢复到海洋环境违法行为之前的状态,那么责令改正相较于广义理解而变得狭窄。其次,退一步而言,对于余下的广义的责令改正^{〔40〕},其内涵也不能完全等同于生态环境修复。广义的责令改正实际上采取的是民法上消除危险与恢复原状的内涵,但恢复原状与生态环境修复存在差异。生态环境修复则是针对一个由多种环境要素组成的动态系统,所恢复的是该系统的协调运行所形成的生态服务功能,已经超出民法中以物理形态或性状的复原为内涵的“恢复原状”的范围。^{〔41〕}恢复原状旨在维持完整利益,关注受害人微观的、具体的利益。^{〔42〕}如果对受损害的生态环境适用恢复原状,注重将异常的环境数据指标恢复至正常状态,但忽视了恢复后的各项环境要素能否仍然有机地作用在一起而发挥原来的生态功能。另外,不同于同质性的金钱赔偿,恢复原状所保护的完整利益本质为特定受害人在损害尚未发生时的当下生活状态,则因当事人的不同而具有一定的主观性。但生态环境承载着社会公共利益而面向不特定多数人,实际上恢复原状也无法一一满足这些个人利益,这与恢复原状的理念不相符。因此,《海洋环境保护法》规定的责令改正无法包含海洋生态环境修复责任,海洋环境监管部门无权要求责任人开展海洋生态环境修复活动。但是,在以行政监管权为主要生态环境损害救济方式的国家中,责令责任人采取预防措施或者修复措施已为惯常做法。以德国为例,其作为欧盟成员国,通过制定《环

〔38〕 胡静:《我国环境行政命令体系探究》,载《华中科技大学学报(社会科学版)》2017年第6期,第84页。

〔39〕 粤中山海综罚决(2023)44号、(2021)粤行终1038号、(2020)津行终451号。

〔40〕 除去属于事前与事后监管的以及内涵受限的责令改正,广义的责令改正为《海洋环境保护法》第93条、第97条、第98条、第105-109条、第111-112条。

〔41〕 吕忠梅、窦海阳:《以“生态恢复论”重构环境侵权救济体系》,载《中国社会科学》2020年第2期,第125页。

〔42〕 张红:《我国民法中恢复原状的再体系化》,载《荆楚法学》2022年第2期,第62页。

境损害法》实现《关于预防和修复环境损害的环境责任指令》在国内的转化而使责任人负担公法上义务，包括引发环境损害直接危险的信息说明义务与预防义务以及环境损害发生后的损害限制义务与修复义务。^{〔43〕}相较而言，作为一般法意义上的《环境保护法》并未总括性地授予行政机关在发生环境污染或生态破坏时责令责任人采取预防与修复措施。同时，《海洋环境保护法》碎片化的行政命令规定挂一漏万——此种围绕具体违法行为而非海洋生态环境损害授权责令改正的立法技术，会导致海洋环境监管部门针对特殊的海洋生态环境损害案件无权施加责令改正。

由此观之，尽管学理与执法实践存在落差，但从最大程度发挥行政命令的作用领域出发，以责令改正为首的行政命令在《海洋环境保护法》授权的范围内，绝大多数能够发挥预防功能，仅有第96条需要“责令采取补救措施”方能实现。碍于恢复原状与生态修复在核心内涵与价值取向的殊异，责令改正无法达成整体上修复海洋生态环境的最终目的，但却可以恢复局部的环境要素。

（二）行政代履行之规制界限

根据《中华人民共和国行政强制法》（下称《行政强制法》）第13条第1款的规定，行政强制执行由法律设定。行政代履行作为行政强制执行的方式之一，《海洋环境保护法》对此并没有明确授权。《生态环境法典草案》赋予行政机关代履行权力也主要集中于水污染、土壤污染、固体废物污染以及放射性污染，“海洋污染”一节中并未涉及，为此，只能在一般法意义上的《行政强制法》中寻找授权。根据《行政强制法》第50条的规定，如果责任人不遵守行政机关所发布的行政命令，后者有权自行或者委托无利害关系第三人从事消除对环境造成的危险或者恢复原状等活动。《行政强制法》第52条还授予行政机关在不作出行政命令的情形下立即清除污染物的权力。学界将前者称为一般代履行，后者称为立即代履行。^{〔44〕}

不过，《行政强制法》关于代履行的规定在海洋生态环境修复费用追偿中仍存在授权缺陷：首先，法律授权的行政命令的内容直接关乎行政代履行的实施效果，如上文所述，责令改正既然并不包括要求责任人采取修复措施，则会陷于缺失代履行基础行政决定的尴尬境地，进而行政机关就无权依照《行政强制法》第50条代为采取修复措施。其次，如果缺少基础行政决定，则并不满足一般代履行的构成要件而只能诉诸立即代履行。但是《行政强制法》第52条规定的立即代履行仅适用于清除污染物的场合，对于后续的修复措施并不适用。从实践来看，行政代履行案件整体较少，而海洋环境保护方面的实例更是不足十件。^{〔45〕}值得一提的是，即使放弃行政代履行而通过申请人民法院强制执行责令改正这一基础决定，但根据《行政强制法》第53条的规定，只有在行政相对人不申请行政复议或者提起行政诉讼，且不遵守责令改正的行政命令，行政机关才能向人

〔43〕 马强伟：《德国生态环境损害的救济体系以及启示》，载《法治研究》2020年第2期，第82页以下。

〔44〕 徐以祥、马识途：《生态环境损害预防与救济中的行政代履行：功能定位与规范调适》，载《中南大学学报（社会科学版）》2022年第2期，第94页。

〔45〕 吕梦醒、路畅：《我国环境代履行费用追偿的法律问题研究——基于113份裁判文书的实证分析》，载《环境资源与能源法评论》（第4辑），第219页。

民法院申请强制执行。而按照《中华人民共和国行政复议法》第20条第1款与《中华人民共和国行政诉讼法》第46条第1款,行政相对人申请行政复议与提起行政诉讼的通常期限为自其知道或者应当知道行政行为之日起60日与6个月。面临即将发生的海洋生态环境损害,海洋环境监管部门至少也要等待6个月并履行催告责任人遵守行政命令的义务,以致无法及时申请人民法院强制采取预防措施而防止损害发生或者扩大。

行政代履行包含两层法律关系:第一层次是代履行的法律关系,第二层次是代履行费用追偿的法律关系。⁽⁴⁶⁾至于后者,不管是《行政强制法》还是《海洋环境保护法》,二者都未规定代履行费用的追偿路径,这就造成司法实践的乱象与理论的争议。首先,现实中行政机关在自行或者委托第三人代为履行后,大部分通过向人民法院申请非诉执行的方式实现追偿,其余则提起民事诉讼请求被告向原告支付治理污染的费用。在向人民法院申请非诉执行的案件中,所依据的基础行政行为又存在差异,包括行政处罚决定书、代履行决定书以及缴纳代履行费用决定书。⁽⁴⁷⁾前两种决定书在程序上附带解决了代履行费用的追偿,但毕竟缺少独立的代履行费用缴纳通知,这就导致行政相对人对代履行费用申请复议或者提起诉讼的期限被前两种决定书的期限所抹盖,完全忽视了行政相对人的权益保障。不过,后一种决定书虽然能够告知相对人的缴费义务并提醒其按时申请复议或提起诉讼,但该决定书作为一种行政命令需要获得相应的授权,否则存在违背依法行政之嫌。其次,理论界还主张适用行政征收模式,认为代履行费用属于公法上的金钱给付义务(公法债权),要以国税征收的方式(《行政强制法》第四章第二节、《中华人民共和国税收征收管理法》第三章)保障其征收。⁽⁴⁸⁾其虽然可以快速收回费用,但行政机关可能因后续的行政复议或者行政诉讼导致征收的基础决定被撤销或变更而返还已经征收的费用,造成程序空转。⁽⁴⁹⁾行政征收模式体现了资金回收效率优于行政相对人权利保障的价值序列。作为防止海洋生态环境损害发生或者进一步扩大的临时性救济措施,预防措施必须迅速实施,这需要充足的资金予以保证,且该措施的内容较为固定,实践中不会产生较大的争议,但仍因先要作出代履行费用缴纳通知而经受依法行政的审视。至于修复措施,因修复技术与标准存在多样性,行政机关与责任人往往对修复内容产生争议;并且修复措施一般属于长期性治理措施,耗时长,费用高,需要通过诉讼程序保障责任人的权利。此时,行政征收模式的价值判断与修复措施费用的追偿存在冲突。

从实然方面来看,由于作为前端的责令改正在实践中被局限为停止违法行为,导致代履行的内容受到限制,最为重要的修复措施无法通过行政机关代为履行而实施。再加上代履行费用的回

⁽⁴⁶⁾ 吴恩玉:《行政法上代履行若干问题研究——兼及〈行政强制法(草案)〉的完善建议》,载《政治与法律》2010年第1期,第54页。

⁽⁴⁷⁾ 吕梦醒、路畅:《我国环境代履行费用追偿的法律问题研究——基于113份裁判文书的实证分析》,载《环境资源与能源法评论》(第4辑),第220页以下。

⁽⁴⁸⁾ 竺效、丁霖:《论环境行政代履行制度入〈环境保护法〉——以环境私权对环境公权的制衡为视角》,载《中国地质大学学报(社会科学版)》2014年第3期,第101页。

⁽⁴⁹⁾ 黄忠顺:《突发生态环境事件应急处置费用请求权及其实现》,载《法学》2024年第7期,第146页。

收路径不明而使行政机关产生顾虑,致使该制度在海洋环境执法中并不活跃。从应然方面来讲,大部分责令改正还包括采取预防措施之义。同时,《行政强制法》第52条规定,需要立即清除污染物,在当事人不能清除时可由行政机关决定立即实施代履行。其中,“清除污染物”可理解为临时性的环境治理措施,旨在阻断污染物扩散以防止危害后果产生或扩大。基于此,在海洋环境污染案件中,由于行政强制执行的及时性与高效性是民事诉讼程序无法比拟的,行政机关有权根据污染行为与可能造成损害的轻重缓急,决定适用一般代履行还是立即代履行。在费用追偿阶段,行政机关可以在保障责任人权益的前提下,考虑执法习惯与资金压力等因素选择一种费用追偿途径。至于生态环境修复,行政代履行目前无法间接强制责任人采取修复措施,行政监管权在此处存在空白。

(三) 行政处罚之规制界限

行政处罚作为保障性行政行为,核心功能在于制裁,表现为对违法者施加有关人身、财产、精神或名誉等方面的惩罚或责难。⁽⁵⁰⁾ 行政处罚通过在行为人原本应履行法定义务基础上施加额外的义务,实现避免行为人再犯与阻吓潜在违法行为的目的,二者分别代表特别预防与一般预防,统称为法律威慑功能。同时,在风险社会背景下,行政处罚也应进一步拓展预防功能,体现为在危害结果发生之前,通过行为罚阻却具有重大环境风险的违法行为,以践行风险预防原则。⁽⁵¹⁾ 而具有惩罚性的、事后的法律威慑无法应对环境污染和破坏的风险,预防性制度应当通过行政管控与法律责任得到重视。⁽⁵²⁾ 原因在于法律威慑根据实际造成的生态环境损害、责任人获得的利益或者省去的预防成本等因素来设置高于违法获利的法律成本,以实现特别预防与一般预防,但并不面向当下迫在眉睫的生态环境损害,规避生态环境损害发生需要寻求彰显风险预防原则的预防性法律责任。

风险是指遭受严重或不可逆转损害之威胁,即危害结果是否发生具有盖然性。这表明风险转化为实害结果的可能性大小无法得到精准预测,为缓解风险的不确定性与行政处罚法定之间的张力,需要引入空白要件。⁽⁵³⁾ 《海洋环境保护法》规定了许多空白要件,并由此形成了相应的技术指南或国家标准,为行政机关判定是否存在海洋生态环境损害风险提供了事实层面的认定依据。⁽⁵⁴⁾ 根据《海洋环境保护法》第93条第1款的规定,如果行为人排放污染物超过规定标准,

(50) 曹实:《行政命令与行政处罚的性质界分》,载《学术交流》2016年第2期,第112页。

(51) 谭冰霖:《环境行政处罚规制功能之补强》,载《法学研究》2018年第4期,第152、154页。

(52) 刘长兴:《超越惩罚:环境法律责任的体系重整》,载《现代法学》2021年第1期,第193页。

(53) 谭冰霖:《行政处罚的预防目的及其规范建构》,载《法学研究》2024年第6期,第99页。

(54) 比如生态环境部在2025年6月17日公布《生态环境损害鉴定评估技术指南 环境要素 第3部分:海洋(征求意见稿)》(环办标征函〔2025〕29号),其中规定了认定海洋生态环境损害的具体情形以及基线水平,由此可以向前推知存在重大风险的情况。《海洋环境保护法》第99条第3款对入海排污口的监控与监测援引空白要件,生态环境部印发了《入海排污口监督管理办法(试行)》(环海洋〔2024〕72号)对此进行细化。《海洋环境保护法》第110条第1款第2项与第4项要求船舶按规定对船舶污染物进行检测,且排放必须达到相关控制要求,《船舶水污染物排放控制标准》(GB 3552-2018)对船舶污染物及其排放进行了详细规定。

情节严重的,则存在引发海洋生态环境损害的重大风险,行政机关有权责令其停业、关闭,目的在于及时地阻断风险增加,防止进一步向损害结果转化。但是,国家标准可能会因未及时更新而滞后于当前的海洋生态环境状况,即虽然行为人的行为符合海洋环境标准,但实际上已经存在导致海洋生态环境损害的风险。此时,空白要件所援引的相关标准存在漏洞,需要由法律授权行政机关就是否存在重大风险进行实质判断。《海洋环境保护法》第94条第1款第4项没有引入空白要件,且规定的“可能造成海洋环境污染、生态破坏事件”(风险)属于不确定性法律概念,可以作为漏洞填补的一般性条文。⁽⁵⁵⁾ 不确定性法律概念兼具事实与价值的双重因素,可以在具体个案中通过事实认定与价值补充的方法予以具体化,以判断是否构成重大风险。⁽⁵⁶⁾ 由此,行政处罚与行政命令在理论上可以最大程度地发挥风险预防功能。但值得思考的是,行政机关对“风险”这一构成要件进行裁量果真要比司法机关更专业吗?尽管通说将不确定性法律概念区分事实性的与价值性的,但前者在形成某一内涵的过程中为实现特定法律目的不可避免地要诉诸价值考量,因而与后者并无绝对的界分。如果在法律解释阶段对已经明文规定的国家标准进行解释,并涵射至现实中测量的环境指标,这一过程表现出专业性而应由行政机关胜任的话,那么在法律续造阶段,究竟采取哪一方法认定事实上的风险,以及是否存在法律上的风险,在此均蕴含着价值判断,行政机关的价值说理技艺未必比司法机关更为熟稔。

相较于风险预防功能,当前立法呈现出重罚主义倾向,法律威慑功能进一步加强。⁽⁵⁷⁾ 而实际上,重罚主义不仅体现为增加罚款授权而加大处罚力度,更重要的是行政处罚的对象由生态环境的实害结果扩张至违背行政管控秩序的行为,一定程度上能够避免违法行为向实害结果的转化,这充分体现了法律威慑功能与风险预防功能不是非此即彼的关系,而是可以在同一行政处罚中共同实现的。最为典型的制度就是《生态环境法典草案》第1055条第1款设置的按日连续处罚,该制度的目的在于迫使企业在罚款高压之下遵守环境监管部门发出的行政命令以停止违法行为。⁽⁵⁸⁾ 虽然每日罚款的计算因素表现出惩罚性的底色,但累计罚款会督促责任人及时停止违法行为,避免其向实害结果靠近,这又因帮助预防性行政责任的实现而凸显风险预防的色彩。不过,《生态环境法典草案》第1055条沿袭《环境保护法》第59条的内容,该规定目前较为模糊甚至并不合理,造成行政机关在实践中难以顺利操作。其一,尽管《环境保护主管部门实施按日连续处罚办法》

(55) 其一,具有空白要件的法律条文因有明确的国家标准与技术指南而较之《海洋环境保护法》第94条第1款第4项更具确定性,应当优先适用。当前者无法适用时,对后者规定的风险的判断就无认定依据,这不属于法律解释范畴,而进入法律续造环节。其二,尽管该条规定的“责令改正”未对责任人产生额外的义务而属于行政命令,但行政命令与行政处罚均能发挥风险预防功能,对于判断风险是否存在的方法论应均适用于二者。

(56) 从事实与价值两个维度认定风险的方法,参见谭冰霖:《环境行政处罚规制功能之补强》,载《法学研究》2018年第4期,第161页以下。

(57) 邓可祝:《重罚主义背景下的合作型环境法:模式、机制与实效》,载《法学评论》2018年第2期,第174页。

(58) 胡红玲:《环境保护按日计罚制度适用反思与完善——以美国环境保护按日连续处罚制度为借鉴》,载《政治与法律》2018年第8期,第153页以下。

第13条规定“拒不改正”为继续违法排放污染物或拒绝、阻挠环境保护主管部门实施复查的,但该标准仍存在问题。如果责任人的违法排污行为造成海洋生态环境损害,在被要求限期责令改正后仅停止违法排污行为,而并未积极采取消除危害后果的措施导致危害结果扩大,按照上述标准此情形虽不构成“拒不改正”,但实际上由于危害后果仍然存在,违法排污行为的影响并未彻底消除,则应当对责任人不履行消除危害后果义务的违法状态处以相应的罚款。其二,每日计罚的数额过于机械化,且原处罚数额的计算因素较显单薄。实践中存在“开始较重,之后较轻”的违法排污行为,如果一刀切式地将后续违法程度更轻的行为处以与先前程度更重的行为相同罚款,将会因与均衡性要求不符而违背比例原则。⁽⁵⁹⁾其三,按日计罚制度的适用范围过于狭隘。我国对违法行为进行按日处罚的种类限于违法向海域排放、倾倒、处置污染物、废弃物或者其他物质,对于生态破坏行为(如违法开采海洋自然资源)并不适用,并且只有责令改正这一种行政命令在拒不改正时方能适用。反观按日计罚制度的发源地——美国,多部联邦法律均规定该制度,并可以适用于全部行政命令。例如,美国《综合环境反应、赔偿和责任法》(Comprehensive Environmental Response, Compensation, and Liability Act)规定,未能遵守总统或者总统授权的行政机关所发布的行政命令,每违反一次或者不遵守一天,就被处以不超过25 000美元的罚款。⁽⁶⁰⁾日后立法机关需要针对上述问题进一步细化每日连续处罚的具体操作,进而能够达致该立法目的。

在上述两功能之外,不少学者主张行政处罚还具有恢复功能。其中,行政罚款作为最普遍的、最广泛的环境执法手段,在计算数额时考虑生态环境损害,并将罚款用于生态环境修复。⁽⁶¹⁾此种设想旨在建立以行政权为主导的生态环境救济体系而具有理论上的可行性,但在现行法律制度体系中推动罚款用于生态环境修复缺乏配套措施。行政罚款上缴国库而属于公共财政,而财政预算用于生态环境修复又要经过层层审批,真正运用到生态环境修复的罚款大打折扣。况且,修复责任或者修复费用已经可以通过生态环境损害赔偿诉讼实现,如果另外引入具有补偿性的罚款,则还须处理生态环境损害赔偿诉讼与罚款是否发生重复救济的问题,这种看似多元化的恢复机制在立法尚未理顺二者衔接方式的背景下只会徒增实践中修复费用赔偿与罚款的冲突,造成义务人的双重责任。因此,《海洋环境保护法》第115条第2款根据直接损失的固定比例计算罚款数额需要行政机关谨慎使用。“直接损失”不仅限于对其他民事主体造成的直接财产损害,还可扩及国家层面遭受的各类损失,包括已经承担或者将要承担的污染治理费用。⁽⁶²⁾该罚款的计算因素只有直接损失尚不包括违法获利、责任人履行能力等因素,充分彰显生态修复功能而弱化法律威慑功能,但是《海洋环境保护法》第115条第1款又明确海洋生态环境损害赔偿与第2款的罚款并行不悖,

(59) 严厚福:《“比例原则”视野下我国环境执法按日连续处罚制度的完善》,载《中国环境管理》2021年第1期,第143页以下。

(60) 42 U.S.C. § 9606 (b) (1).

(61) 刘长兴:《论行政罚款的补偿性——基于环境违法事件的视角》,载《行政法学研究》2020年第2期,第107页。

(62) 余耀军、李肸玉:《环境刑事附带民事公益诉讼中生态修复责任与金钱类环境责任适用的调适》,载《江淮论坛》2024年第5期,第71页。

显然忽视了罚款的恢复功能。这将导致巨额罚款不仅会对责任人带来经济上的沉重负担,还在责任人无力支付罚款时会与预防环境污染费用和生态修复费用的承担发生冲突,因而并不利于实现海洋生态环境修复的最终目标。鉴于在实践中难以发挥罚款的恢复功能,应当优先追究责任人的生态修复责任。

为此,行政处罚在救济海洋生态环境损害方面的作用边界总结如下:首先,行政处罚的风险预防功能在《海洋环境保护法》中通过设置空白要件得以实现,并在国家标准失灵时根据《海洋环境保护法》第94条第1款第4项的不确定性概念进行漏洞填补,能够预防海洋生态环境损害的重大风险。但如果进入判断是否存在风险的法律续造阶段,行政机关在海洋环境领域的专业优势将被削弱,司法机关与其可能不分伯仲。其次,尽管近些年立法的重罚主义被学界所批判并传递出弱化重罚的信号,但并不能彻底否认其中具有代表性的按日计罚制度在兼顾风险预防与法律威慑方面的价值。行政命令与《生态环境法典草案》第1055条规定的按日计罚制度搭配,可以进一步强化行政监管权及时应对与处置风险的能力,但目前按日计罚制度本身规定较为粗糙,实践中更加考验行政机关的灵活执法能力。⁽⁶³⁾最后,立法没有对环境罚款的资金去向作出明确规定,缺乏资金流向生态环境恢复的配套措施与监管手段。如果责任人无法无力支付罚款与生态修复费用,前者应让位于后者。

四、监管权与索赔权关系下“重大损失”之目的性限缩

一般而言,为防止行政机关职权的重叠,监管权与索赔权在海洋生态环境损害救济的作用范围处于此消彼长的状态,应当从已分析的行政监管权的作用范围入手对具有制度衔接功能的“重大损失”作出进一步解释。

(一)“重大损失”目的性限缩之方法展开

经上文论述可知,“重大损失”不宜也无法从定量角度理解。那么,“重大损失”是否可以从其在监管权与索赔权的联结功能切入,将其限缩为“充分采取行政监管手段后仍存在损失”,需要在方法论上进一步探讨。由于“重大”表示某种程度,而“充分采取行政监管手段后仍存在损失”则属于从功能角度添加的限制性要素,前者在文义上并不包含后者,构成目的性限缩。目的性限缩,是指由于明确的文义过宽而导致适用范围过大的制定法规则,将被限制在根据法律调整目的或其意义脉络的适用范围内。⁽⁶⁴⁾换言之,法律规则的真正适用场域,不应拘泥于其文义,更要考察规范目的的射程范围。从立法史来看,有学者指出,“1992年《油污民事责任公约》修订和我国的正式参加,促使在1999年《海洋环境保护法》重大修订中首次规定行使海洋环境监督管理权的部门可代表国家就海洋生态损害提出赔偿请求……从某种意义上说,《海洋环境保护法》关于生

(63) 笔者在威科先行中以“《海洋环境保护法》第一百一十三条”(即《生态环境法典草案》第1055条)为关键词进行全文检索,并未找到相关执法案例。

(64) [德]卡尔·拉伦茨:《法学方法论》(全本·第6版),黄家镇译,商务印书馆2020年版,第492页。

态环境损害赔偿请求的规定具备大陆法系与英美法系“混血”的特征”。⁽⁶⁵⁾ 在学理上，早就有学者提出要根据美国的自然资源损害赔偿制度来完善我国海洋环境监管部门的索赔权。⁽⁶⁶⁾ 基于此，应当进一步廓清美国法上自然资源损害赔偿制度的适用范围。在制定法层面，美国《综合环境反应、赔偿和责任法》规定，总统可以授权联邦部门作为自然资源受托人评估自然资源损害并就此提起损害赔偿诉讼，州长亦是如此。⁽⁶⁷⁾ 美国《国家海洋保护区法》规定商务部负责及时采取措施阻止或减少损害的发生或扩大，并对已经产生的损害进行评估，总检察长则可以应商务部部长要求对造成海洋保护区自然资源损害的个人或者船舶提起民事诉讼。⁽⁶⁸⁾ 尽管上述法律没有对自然资源损害设置“重大”“显著”等程度，但自然资源损害赔偿主要适用于可能造成环境重大损害的领域。⁽⁶⁹⁾ 这一定程度与自然资源损害赔偿的发展历史有关——美国 20 世纪 70 年代初的环境法规侧重于事前的控制监管，注重污染的预防以及清理，但在重大环境污染事件中这些预防与清理措施无法救济已经发生的自然资源损害，由此自然资源损害赔偿制度应运而生并为多部制定法所规定。⁽⁷⁰⁾ 美国《综合环境反应、赔偿和责任法》赋予美国环境执法机构享有广泛的执法权，在危险物质释放时首先采取包括清除（removal action）与补救（remedial action）在内的反应行动（response action，也称为 cleanup actions），其中补救措施本身就是以永久修复为目标的长期性治理措施。⁽⁷¹⁾ 而自然资源损害则是在反应行动之后剩余的损害，在自然资源损害评估（natural resource damages assessment）时，需要将修复措施的影响考虑进去。⁽⁷²⁾ 在实践中，美国环保署在政策备忘录记录道，《综合环境反应、赔偿和责任法》第 106 条授权的行政命令是“在任何现行环境法令下，对机构最有效的行政救济措施之一”。⁽⁷³⁾

可以看出，美国的自然资源损害赔偿制度在历史渊源与现实适用中均展现出对以行政命令为核心的行政监管权的尊重，在生态环境救济体系中发挥补充作用。但是，我国《生态环境法典草案》第 1067 条的“重大损失”与 2020 年修正的《最高人民法院关于审理生态环境损害赔偿案件

〔65〕 王秀卫、尹佳妮：《海洋生态环境损害赔偿请求权：法理基础、权利构造及规范表达》，载《社会科学家》2023 年第 12 期，第 95 页。

〔66〕 王树义、刘静：《美国自然资源损害赔偿制度探析》，载《法学评论》2009 年第 1 期，第 78 页以下。

〔67〕 42 U.S.C. § 9607(f) (2) (A); 42 U.S.C. § 9607 (f) (2) (B).

〔68〕 16 U.S.C. § 1443(b), (c).

〔69〕 张辉：《美国环境法研究》，中国民主法制出版社 2015 年版，第 395 页。

〔70〕 John C. Cruden & Matthew R. Oakes, *The Past, Present, and Future of Natural Resource Damages Claims*, 28 *Georgetown Environmental Law Review* 291, 291–293 (2016).

〔71〕 贾峰：《美国超级基金法研究——历史遗留污染问题的美国解决之道》，中国环境出版社 2015 年版，第 103、106 页。需要注意的是，作为反应行动的补救措施与恢复措施（restoration）存在区别。前者以“人类健康和环境保护”为目标，在经过方案筛选后选择最优的补救措施，从根本上阻止危险物质的释放与扩散。后者则以修复生态功能与自然资源使用为目标，将环境恢复至基线条件。

〔72〕 43 C.F.R. § 11.84 (c) (2).

〔73〕 [美] 约翰·斯普兰克林、格雷戈里·韦伯：《危险废物和有毒物质法精要》（第 2 版），凌欣译，南开大学出版社 2016 年版，第 306 页。

的若干规定（试行）》第1条规定的重大突发环境事件只从结果上借鉴了自然资源损害赔偿制度的适用情形，而未察觉到在过程上索赔权的适用范围是受监管权作用领域的影响。因此，将“重大损失”限缩为“充分采取行政监管手段后仍存在损失”符合规范目的。

进一步而言，从解释论上厘清“重大损失”的含义不仅符合规范目的，而且相较于在立法上直接明确监管权与索赔权的适用关系更具优势。其一，立法论的建构不符合当前执法实践。前文论道，荷兰法院遵守行政救济优先的理念，明确限制通过司法程序采用私法手段对生态环境损害进行救济，监管权与索赔权呈现出层次分明的适用关系，这要归功于其已搭建起以行政监管权为主导的生态环境救济体系。在生态环境损害发生时，前端的强监管能够化解掉大部分问题，仅在无法得到圆满救济的情形下将剩余问题交给司法程序解决。同理，美国自然资源损害赔偿制度存在“前评估—制定修复计划—实施修复计划—后评估”四个阶段，在前评估阶段就将损失未达到阈值的案件过滤掉^{〔74〕}，而这些案件可以交由行政执法中的反应行动予以解决。但在我国语境下，即使在法律的授权范围内，海洋环境监管部门也不会贸然扩大责令改正的含义而要求责任人采取预防措施，通常也不会选择资金回收路径不明确的行政代履行作为强制执行方式，海洋生态环境损害赔偿需要扮演资金收取的角色。如果立法效仿荷兰判例中的“侵犯原则”或者借鉴美国经验而激进地确认监管权先于索赔权适用的强制关系，可能并不适配我国的海洋监管现状，进而导致与修复海洋生态环境损害的最终目标背道而驰。其二，立法论的建构不符合未来的立法趋势。“行政职权民事化”很大程度上源于立法对行政监管权的授权欠缺以及规定模糊，最行之有效的解决方案当为借鉴欧盟《关于预防和修复环境损害的环境责任指令》在相关法律法规中统一规定行政机关发布行政命令的权力并明确其具体内涵。但是，《海洋环境保护法》已在2023年完成修订，近期大概率不会再进行修订。而刚刚公布的《生态环境法典草案》第五编“法律责任和附则”的“海洋污染”与“生态破坏”两节几乎复核了《海洋环境保护法》的条文，无意解决监管权的授权缺陷问题，无法扭转我国当前海洋环境保护领域行政权作用局限的尴尬境地。更有甚者，《生态环境法典草案》于第1072条第2项直接规定在有遭受损害的重大风险并符合其他要件时，海洋环境监管部门也有权提起诉讼，彰显了借助司法程序来实现风险预防的理念，这在通过诉讼程序预防与治理生态环境损害的道路上越走越远。从立法动向来看，行政权的作用范围并未超过司法权，甚至将来可能会略逊一筹，立法明文建构这两种制度的适用关系将显得操之过急，不合时宜。相反，对“重大损失”进行解释论上的作业具有广阔的建构空间，既符合当前的两种权力的分配格局，也能够在实践中加以运用而为日后立法提供有益经验。

（二）“重大损失”目的性限缩之内涵释义

“重大损失”经目的性限缩后的内涵为“充分采取行政监管手段后仍存在损失”，重点是如何

〔74〕 自然资源保护协会（NRDC）中国环境法项目等：《自然资源损害救济体系：美国经验及对中国的启示》，载《中国环境法治》2014年第2期，第177页以下。

理解“充分采取行政监管手段”，只有在“充分采取行政监管手段”后，司法机关才能认定存在法律上的损失。

首先，“充分采取行政监管手段”并非“穷尽行政监管手段”，后一种标准过于严格，可能会让行政机关与司法机关难以判断。一方面，行政机关执法到什么地步算是“穷尽行政监管手段仍存在损失”，很难给出明确回答。尤其是司法机关在审理案件时，很难根据案件事实翻阅《生态环境法典草案》并逐条比对以验证是否穷尽，这种排除法在立法未对“责令改正”的内涵进行规定的背景下更是难上加难。另一方面，“行政命令+行政代履行”是以公法手段填补海洋生态环境损害的主要方式。受到责令改正的限制，行政机关只能自行或者委托第三人代为采取预防措施，并且后续又或多或少面临代履行费用如何实现的立法空白问题。如上文所述，海洋环境监管部门实施行政代履行的实例少之又少，行政代履行能否启动很大程度上依赖当地部门的执法习惯。如果强制要求行政机关执行“行政命令+行政代履行”这一套流程，无异于让行政机关承担立法上的失误，可能还会反向诱发代履行费用回收不规范的问题。

其次，“充分采取行政监管手段”并不意味着行政机关可以任意选择行政监管手段。具体而言，罚款的恢复功能很难在实践中得到兑付，行政机关对于责任人的污染环境与生态破坏行为更不能一罚了之，还需要根据案件情况发布具体的行政命令，以督促责任人停止违法行为并采取相关预防措施。甚至，在违规设置入海排污口的案件中，仅根据《海洋环境保护法》第93条第1款的责令改正与第2款的罚款无法彻底消除违法排污行为，仍然存在继续排污的风险，需要由行政机关依据《海洋环境保护法》第99条第1款责令关闭或者拆除。为此，在既有立法授权范围内应当以充分发挥行政命令与行政处罚的风险预防功能为指引，并依据比例原则避免对责任人权益造成不应有的损害，合理运用两种监管手段防止损害结果的发生或扩大。

最后，“充分采取行政监管手段”要求尊重行政监管权的规制边界，赋予行政机关与司法机关一定的判断空间。其一，在还未发生海洋生态环境损害但实际存在现实、具体的威胁时，行政监管权的风险预防功能与预防性诉讼发生重叠⁽⁷⁵⁾，原则上应当认可行政机关在风险判断方面的专业性而建立“前者优先，后者补充”的适用关系。由于预防性诉讼在实践中存在对“重大风险”认定不清等问题⁽⁷⁶⁾，司法机关应当保持克制并主要在以下两种情形中发挥补充作用：第一，以责令改正为主的行政命令与行政处罚无法使责任人停止违法行为并采取预防措施，行政机关借由诉讼程序请求司法机关启动诉中禁令以及时制止危害结果发生。第二，当国家规定存在漏洞，即尽管不违背国家规定，但造成海洋生态环境损害的重大风险依然存在时，行政机关因行政相对人的行为在形式上欠缺违法性而难以运用行政监管手段。即使前述作为一般性条文的《海洋环境保护法》第94条第1款第4项不要求形式违法性，但行政机关对重大风险的实质判断因需要价值衡量而与

(75) 张辉：《环境行政权与司法权的协调与衔接——基于责任承担方式的视角》，载《法学论坛》2019年第4期，第146页以下。

(76) 张旭东：《预防性环境民事公益诉讼程序规则思考》，载《法律科学（西北政法大学学报）》2017年第4期，第166页以下。

司法机关难分秋色。在此情形中，行政机关可以径行启动预防性诉讼程序。不过，较大的障碍是出于与《民法典》第1234条与第1235条保持一致，《生态环境法典草案》第1072条第1项要求行为人的行为必须违反国家规定。基于风险预防原则，要求“违反国家规定”的主要目的在于设置明确的风险门槛，使风险与实害结果的发生保持一定的安全距离。当国家规定预留的安全距离太小而不足以囊括现实中的重大风险时，仍然固守国家规定反而会违背初衷。因此，有必要对上述情形进行目的性限缩。简言之，除以上两种情形外，如果行政机关未根据案件情况行使行政命令与行政处罚之权力而直接提起预防性诉讼，应当认定为未充分采取行政监管手段而不存在法律上的损失。

其二，如果海洋生态环境损害已经产生而涉及生态修复，由于行政监管权对此无能为力，不存在“未充分采取行政监管手段”，行政机关可以就法律上的损失直接提起海洋生态环境损害赔偿诉讼，无须消极等待执法结果。换言之，海洋环境监管部门在发现海洋生态环境损害行为后应当责令其停止违法行为并采取预防措施，与此同时，根据《海洋生态损害国家损失索赔办法》第6条的规定，海洋环境监管部门经初步评估认为需要进行海洋生态环境修复的，有权在确定具体损害后直接行使索赔权以加快索赔进程，即行政监管权与索赔权同步进行。需要注意的是，海洋环境监管部门在评估时应当区分环境要素的局部恢复与生态系统的整体修复，前者可能尚不构成海洋生态环境损害，仍属于风险预防的范畴，无须大费周折地开启索赔程序，而应交由包含恢复原状之义的广义的责令改正解决即可，否则应当被认定为未充分采取行政监管手段。但如果法律对某一环境要素没有授权责令改正或者恢复原状，则只能被迫绕道获得救济。比如实践中责任人在禁渔期违法捕捞1.3千克鱼虾，被法院判决承担罚金1万元与增殖放流修复费用565元⁽⁷⁷⁾，原本应由行政机关通过责令改正与罚款处理的案件，但由于《中华人民共和国渔业法》第38条第1款只规定罚款而未授权责令改正不得不借助诉讼程序加以解决。

其三，在行政代履行的费用追偿阶段，采取修复措施的费用只能通过索赔权获得实现并无疑问，但预防措施产生的费用是否必须适用行政代履行的追偿程序。经上文分析，这里存在行政机关自由抉择的余地——需要根据费用多少与争议大小、当地用于海洋环境保护的财政状况与执法习惯等因素加以衡量，由行政机关在平衡资金回收效率与责任人权益保障的基础上选择行政征收、申请人民法院强制执行抑或民事诉讼程序索赔。不过，行政代履行应当与行政机关依据环境保护义务而在责任主体不明时自行采取预防措施予以区分，在后一情形中行政机关并未与责任人形成行政法律关系，不能算作“充分采取行政监管手段”。但由于预防措施的采取致使行政监管手段无法再起到额外作用，行政机关可以就支出的费用提起诉讼。同理，行政处罚中的按日计罚制度虽然能够贯彻法律威慑与风险预防功能，但其中“拒不改正”的判断标准与每日罚款的数额确定均不符合实践要求，行政机关应当结合责令改正的内涵、最初违法行为的严重程度、后续的改正状

(77) 广西壮族自治区防城港市港口区人民法院刑事判决书，(2021)桂0602刑初179号。

况等因素合理适用该制度并计算适当的罚款。

（三）“重大损失”目的性限缩之程序面向

行政机关在行使索赔权时应当说明提起诉讼的依据和理由，即不仅应说明生态环境损害发生的事实，还要进一步说明损害达到无法通过行政命令加以救济的程度等提起诉讼的理由。^{〔78〕}换言之，司法机关在海洋生态环境损害赔偿诉讼中有权审查先前的行政监管职责是否履行。但是，在民事诉讼程序中司法机关作为居中裁判者，难以通过裁判权来直接干涉行政权的行使，监督行政机关是否履行行政监管义务，则属于检察机关的职能范畴。因此，对于行政机关是否充分采取行政监管手段，需要司法机关与检察机关建立联动监督机制。第一，司法机关对是否满足“充分采取行政监管手段”这一限制性要素进行初步的、形式的审查，即仅从事实上判断行政机关是否采取行政命令与行政处罚来预防发生海洋生态环境损害的重大风险，如果行政机关并未采取上述措施，或者虽然其实施了上述措施，但司法机关对其能否发挥风险预防的作用存疑时，应通知检察机关并由后者进行实质的、最终的判断。第二，检察机关经过判断后决定是否发送要求行政机关履行职责的检察建议书。检察机关发送检察建议书为行政公益诉讼的诉前程序，而大量海洋环境行政公益诉讼案件均在诉前程序得到解决，进入诉讼程序的案件数量微乎其微。^{〔79〕}由此，法院与检察院的联动配合，能够使行政机关及时采取行政监管措施，从而继续发挥行政权迅速与高效的先天优势。并且，在海洋生态环境损害赔偿诉讼中对预防措施费用的认定与行政监管措施的最终效果密切相关，行政机关的索赔数额应当以实际产生的费用与损害为准。第三，如果检察机关决定发送检察建议书督促行政机关履行监管职责，是否“充分采取行政监管手段”就取决于行政机关是否听从检察建议。在例外情形下，即行政机关在收到检察建议后仍不履行行政监管职责而进入行政公益诉讼程序，则需要等候行政公益诉讼的最终结果。在索赔的民事诉讼程序开始之后与行政机关充分采取行政监管手段之前，索赔程序可以适用诉讼中止的规定，待行政机关遵守检察建议或者行政公益诉讼判决确定之后继续审理。诉讼中止要求另一案的审理与本案民事诉讼存在先决关系，且限于前者构成后者法律关系的认定前提。^{〔80〕}例如，当行政机关通过责令改正等行政命令致使责任人停止违法行为并采取预防措施，则会导致请求责任人停止侵害、排除妨碍与消除危险或者赔偿预防措施产生费用的法律关系已然不在，符合诉讼中止的规定。

经司法机关审查，行政机关充分利用行政监管手段却仍存在损害的，司法机关应审理行政机关提起的预防性诉讼或者海洋生态环境损害赔偿诉讼。此时，在程序上，之前实施的行政监管措施与正在审理的预防性诉讼的原告请求内容发生重叠，或者与海洋生态环境损害赔偿的具体金额

〔78〕 胡静：《比较法视野下生态环境损害救济的行政主导实质及其启示》，载《比较法研究》2023年第3期，第116页。

〔79〕 王岩、臧坦坦：《海事审判“三合一”改革背景下海洋环境公益诉讼的实践困境与纾解对策——基于全国法院2019—2023年282篇裁判文书的实证考察》，载《河北法学》2025年第2期，第189页。

〔80〕 张卫平：《民事诉讼中止事由的制度调整》，载《北方法学》2018年第3期，第63页以下。

存在关联。前者为行政机关发布责令改正等行政命令而不被遵守,之后又提起预防性诉讼。^{〔81〕}后者为行政机关通过行政代履行间接强制责任人履行公法义务,但在费用追偿阶段选择提起海洋生态环境损害赔偿诉讼。在此,不禁让人思考的是,先前行政监管措施的效力如何,行政相对人能否对此提起行政复议或者行政诉讼?在民事诉讼程序中,司法机关主持双方当事人举证、质证与辩论等环节,会对是否采取预防性救济手段或者对产生费用的代履行行为进行实质审理,由此来决定预防性救济手段或者确定赔偿数额。这其实是司法机关对先前行政监管手段必要性与合理性的判断。换言之,如果司法机关支持行政机关的诉讼请求,那么行政相对人争议的责令改正由于与司法判决的内容相同而被后者代替,行政代履行也因追偿费用被支持而确定效力。另外,责任人持反对意见的,只能针对司法机关的判决进行上诉,而无法就行政监管措施申请行政复议或者提起行政诉讼。

五、结语

由于“重大损失”概念的模糊性,导致司法实践的认定标准并不统一。尽管损失前存在“国家”二字,也不能将其泛泛地解释为国家利益。立足于监管权与索赔权的关系,其被目的性限缩为“充分采取行政监管手段后仍存在损失”。这一内涵舍弃了以往的金额标准,而尝试将其放在海洋生态环境救济体系中以重获生命力。同时,监管权与索赔权具体如何衔接缺乏明确的法律法规与司法解释,加上以行政权为主导的救济模式远没有建立起来,立法者直接规定二者的适用顺序只会脱离现实,而对“重大损失”予以目的性限缩则具有试验意义,司法机关可以在对“重大损失”进行限定的过程中积累经验,待日后巩固并上升为立法。但不可忽视的是,“重大损失”的内涵界定主要具有两个方面上的意义。其一,作为海洋生态环境损害赔偿的构成要件来启动民事诉讼程序,这也是本文旨在解决的问题。其二,在后续审理过程中,“重大损失”的具体认定关乎赔偿金额的多寡,而司法机关对损失的判定过于依赖行政机关制定的国家标准与专家依据技术规范出具的专家意见,导致损失几乎沦为事实上的判断,其是否有自己独立的价值判断空间,仍值得研究。

〔81〕 出现这一现象的主要原因为行政代履行制度鲜有适用,无法强制责任人履行义务,只能诉诸司法程序进行救济。在海洋以外的其他环境保护领域已经出现过类似情况。参见王立主编:《环保法庭案例选编》(三),法律出版社2016年版,第80页。

The Definition of “Causing Significant Losses to the State” in Article 114(2) of the Marine Environmental Protection Law

CHEN Jingshan BAI Yifan

Abstract: Paragraph 1 of Article 1067 of the Draft Environmental Code of the People’s Republic of China stipulates that “causing significant losses to the state” is an uncertain legal concept. It cannot be precisely described in quantitative terms, and the 300 000-yuan standard set by the State Oceanic Administration should be abandoned. As a claim right, marine ecological damage compensation has the same object of relief as the regulatory power. In addition, the regulatory power should take precedence over the claim right in terms of application order. Therefore, “causing significant losses to the state” should be understood based on the effect of administrative relief. According to China’s legislative status and law enforcement practices in the field of marine environmental protection, the regulatory boundary of the regulatory power is to prevent major risks that may cause marine ecological and environmental damage, but it cannot require the responsible person to carry out restoration when damage has already occurred. In accordance with the legislative purpose of the claim right, “causing significant losses to the state” should be purposefully restricted to “losses that still exist after fully adopting administrative supervision measures”. On the one hand, combined with the regulatory scope of the regulatory power, it is possible to interpret “fully adopting administrative supervision measures”; on the other hand, since it involves administrative law enforcement and civil litigation procedures, the judgment of “fully adopting administrative supervision measures” will affect the procedural connection.

Keywords: Significant Losses; National Interests; Regulatory Power; Claim Right; Purposive Restriction

（责任编辑：王乐兵 汪友年）