

环境资源代际信托的权利基础及其制度属性

杨清望, 陶华强

(中南大学法学院, 湖南长沙, 410083; 中共宜章县委党校, 湖南郴州, 424200)

摘要: 环境资源保护的权利基础是一个动态的演变过程, 在“风险社会”下发展为“后代人生活和发展模式选择权”。当代人对后代人享有环境资源权利所负有的保有义务, 信托制度发展的新动向决定了建立环境资源代际信托法律制度的必然性和可能性。这种新型的环境资源代际信托具有公益信托、宣言信托、他益信托、积极信托、不可撤销信托的多重属性, 由此有效解决了环境资源代际信托法律制度建构面临的“双向互惠性特征”“信托财产扩大化”和“后代人身份不确定”三大难题, 并从根本上决定了制度建构的基本要求。

关键词: 环境资源; 代际信托; 生活和发展模式选择权; 制度属性

中图分类号: D912.6

文献标识码: A

文章编号: 1672-3104(2015)05-0086-08

全球生态环境正面临严重危机。这不仅对当代人生存环境造成不可逆转的巨大影响, 还使未来世代人类正面临着前所未有的威胁。因此, 代际公平(正义)理论^①应运而生, 并业已成为人类利用环境资源^②的伦理起点和法律规制的理论依据。但是既有代际公平理论却是代际间分配环境资源的权利诉求, 这何以可能成为规制环境资源立法的基础? 本文立足于“风险社会”理论提出: 环境资源权利的本质是保护“后代人生活和发展模式选择权”。而传统那种立足于“环境危机”和“生态危机”的“环境权”和“地球权利”理论是对环境资源保护的时代异质性问题的同质化处理即比附当今法律权利体系的处理, 实践上是按照权利构成理论的形式主义分析对代际问题的代内处理。那么如何发展既有的环境资源权利理论并将这种新型权利转化为代际间法律上的具体权利和义务? 本文提出的“环境资源代际信托”就是对这一难题的进一步理论和制度回应。

一、环境资源代际信托的提出及其难点

一般认为, 代际公平就是指“存在于现存世代和未来世代之间, 以自然资源和社会文化资源在各代之间公平配置用以满足各代发展需求的社会状态或性

质”^[1]。代际公平的基本内涵体现了“人类的义务、责任和对未来人生命的尊重”^[2]。然而, 现实的代际之间不公平在当代人和后代人之间造成了一个基本事实——“当代人可以损害后代人的利益, 而后代人却不可能对当代人这种代际利己行为予以报复或加以限制, 不论后代人对其前辈的所作所为有什么不满或抱怨, 他们都威胁不到前辈的利益。时间发展的单向性决定了: 当代人的决策可以影响后代人, 而后代人的决策绝不会影响当代人”^[3]。对这个基本事实进行透析, “很难发现未来世代如何能够以通常的一个人具有的针对另一个人提出主张的方式, 享有针对我们的主张”^[4]。那么如何才能对尚未“出场”的后代人利益进行保护?

美国学者爱蒂丝·布朗·魏伊丝系统地提出了代际公平理论, 主要指当代人必须留给后代人生存和发展的必要自然资源和环境资源。^[5]由此出发, 西方学者全面研究了代际公平的概念、原则、体现、环境权、代际伦理、责任化、托管义务、存在的合理方案等, 形成了克里斯汀·西沙德——弗莱切特主张的代际契约理论、乔治·莱特诠释的跨代共同体理论、约瑟夫·萨克斯的公共信托理论以及爱蒂丝·布朗·魏伊丝的地球权利理论。^③在西方学者研究的基础上, 中国学者推进了对代际公平的研究, 对代际公平的内涵、价值指向、代际伦理、代际公平的各种存在形式、代

收稿日期: 2014-11-28; 修回日期: 2015-04-27

基金项目: 国家社科基金青年项目“农村土地承包经营权流转视角下的社会公平正义研究”(10CFX009); 国家自然科学基金面上项目(71171203); 中南大学科学研究基金(2014JSJJ044)

作者简介: 杨清望(1975-), 男, 湖南泸溪人, 法学博士, 中南大学法学院副教授, 主要研究方向: 法理学与部门法哲学; 陶华强(1989-), 男, 安徽来安人, 中共宜章县委党校讲师, 主要研究方向: 公法理论与环境法学

际公平实现途径、权利本位在代际间的推进方式、代际正义与代内公平的关系、代际公平法律化的可能性等方面进行了研究,提出了“交换正义”理论、“代际补偿”理论、“自我节制代际正义”理论等。^④

尽管国内外理论一般认为当代人“应当”为后代人的发展保有资源和维护环境,但是仍然没有建构出代际正义法律化的可行路径和具体运作机制,其根本原因就在于对后代人享有的环境资源权利性质缺乏科学认识。而主张建立代际信托制度是对代际公平理论在法律化层面的积极反应。不过在现有的环境权利理论和法律制度框架下,建立环境资源的代际信托法律制度也存在理论认识和实践操作上的难点。

就理论认识难点而言,主要表现为对代际公平法律化的权利性质定位不准。一种观点认为,人类各代之间是一种针对地球环境资源的信托关系,后代人享有针对当代人的权利,强调以后代人的权利为根据使当代人承担保护地球环境资源的义务。^[5]进而,魏伊丝认为在这种信托关系中,后代人享有针对当代人的权利,其实质为一种收益权。另一种观点认为,对于尚未“出场”的后代人而言不存在后代人权利,后代人权利理论是一种虚构,代际公平的这种信托关系也是一种虚构的学术比附,当代人保护环境的绝对义务不是后代人权利在法律逻辑下的对应项,代际公平缺乏法律化的理论基础因而只能作为一种伦理关怀的准则。^⑤

就实践操作难点而言,主要表现为既有的信托法律制度很难表达环境资源代际信托的新要求。由于“后代人”法律人格的缺位,虚拟其法律人格并且借助信托制度将其利益托付给当代人来监管便成为现实的选择。但是环境资源代际信托在既有的信托法律制度框架内面临着很多难题。按照传统的信托理论和《中华人民共和国信托法》第6-8条的规定,信托目的确定性、信托财产确定性和受益人的确定性是信托行为有效成立的三大要件,三者缺一不可。而环境资源代际信托的基本特点和基本困境恰恰在于“如何在代际中体现出公平应该具有的双向互惠性特征”和“信托财产扩大化”和“后代人身份不确定”等三大方面。

具言之,第一,信托权利义务的来源问题。“双向互惠性”表现为权利与义务的一致性。在代际信托中,当代人是义务主体,后代人是权利主体,表现出权利义务在主体上的分离,所以作为受托人的当代人义务的来源成为最大的难题。魏伊丝认为受托人的义务能够从人们普遍承认并接受为后代人保护自然的义务中导出,对后代人的义务根植于当代人以一种积极的方式联系后代人的需要,同时这种义务还能被视为一种

繁殖与保存人类共同体的社会价值;刘卫先认为这只是人类的一种生物本能,构不成当代人的义务,更不是后代人权利的结果。第二,信托财产的确定性问题。魏伊丝代际公平理论旨在保护地球环境,认为地球是各代人的共同财产,可以作为代际信托中的财产转移于受托人;刘卫先认为人类无法把地球环境作为自己的财产进行拥有和控制,更不能将整个地球环境作为信托的财产。第三,委托人的确定性及其信托监管困境问题。魏伊丝依托于柏克的代际合伙理论——前代人、当代人和后代人是“伙伴关系”的假设,认为前代人是信托关系中委托人;刘卫先认为无论委托人是哪一代人都会出现逻辑上的悖谬。进而,就信托的监管而言,对于在只存在受托人——“当代人”一个主体的信托关系中,当受托人违背信托义务危及受益人的利益时,受益人无法对受托人的行为进行有效的监管。

所以,必须对后代人环境资源权利的类型及其性质进行明确,进而探析信托制度的发展趋势,为环境资源代际信托制度的建构提供更为切实的理论基础和制度依据。

二、环境资源保护权利基础的演变

环境资源保护的权利基础经历了一个动态发展的过程,在不同的历史背景和价值理念下表现出不同的利益指向和现实要求。特别自工业革命以降,环境资源保护制度因应了三次工业革命和现代化进程的时代要求,反映出不同的权利基础。具言之,这种权利基础经历了三个历史时期,表现为三种权利形态,即:

“环境危机”下的环境权,它为应对工业化时代背景下产生的环境污染问题,强调对当代人的环境利益保护,其理论基础在于“第三代人权理论”;“生态危机”下的“地球权利”,强调环境资源利益的代际一体化保护,其理论基础在于“代际公正和可持续发展理论”;“文明危机”下的“后代人生活和发展模式选择权”,强调对后代人立基于环境资源上生活和文明发展模式选择可能性的保护,其理论基础在于“风险社会理论”,基本目标旨在实现“文明一体性和延续性”。

第一,环境权的提出及其问题。环境权是在“环境危机的时代”^⑥背景下产生的,强调对环境资源的过度开发利用导致了严重的环境污染问题,其权利指向在于解决当代人的生存权和发展权的问题,并且正在发展为一种新型人权。作为典型国家和代表性理论,日本及其环境权理论就建立在反思其重点发展“重化”产业政策所带来的严重环境危机问题的基础上。由此,

日本学界普遍认为环境权具有高级法的“双重根据”，一是宪法中的“生存权”，二是宪法保障的“幸福追求权”。^[6]而且，“从整个世界来看，宪法与人权的路径的确是环境权研究的主流。”^[7]一般认为，这种环境权调整的环境资源关系的主体是公民、法人、国家和人类。^⑧进而，在此基础上发展出了“第三代人权理论”，并反哺环境污染问题进而成为环境权 and 环境保护制度建构的理论基础。但是，这种环境权理论在本质上仍然是当代人实现自己环境利益的理论工具，首要目的是通过环境法律制度的建构和发展维护当代人的健康生活等权利，“后代人权利”往往是作为一个抽象的说词来产生对当代人环境权利保护的附带的正当性理由。而且，或许更为重要的是，这些理论和制度都只认识到环境资源的自然属性和物质功能，根本没有认识到立足于自然环境资源保护之上可能在文明延续上面的更为深远的意义。即使是萨克斯为代表的公共信托理论也只是在这种认识上建构起来的。^⑨显然，这不能有效反映环境资源代际信托的新要求和新指向，即有效保护后代人在环境资源上享有的利益，而在这种利益之上产生的新型权利并不能用传统的环境权来同质化。

第二，“生态危机”下“地球权利理论”的提出及其问题。学界一般将“生态危机等同于环境问题”^[7]。但是二者有着根本区别：环境危机下的环境权旨在维护人的生存权和发展权；生态危机下的地球权利旨在建立生态文明，实现人与自然的和谐共处。有的学者据此提出“环境法旨在保护环境资源的生态功能”^[8]。“生态危机”下产生的地球权利理论并非说当下社会不存在环境危机，相反这种危机可能更加严重；也并非要摒弃环境权，而意在指出传统的环境权模式已经不能有效应对新问题，从而必须通过“地球权利”的建构实现对环境资源的代际一体化保护，从而打破代与代之间在环境资源保护上的“各自为政”从而必然产生“公地悲剧”的局面。这就是魏伊丝所阐述的后代人所享有的环境资源的权利类型，即从一个基本的假定即人类之间的平等不受时空限制出发，将环境资源权利归属从“公共主体(当代人)”拓展到“地球”，以地球权利和地球义务为核心范畴，提出“地球权利”的主张。进而她提出并论证了世代公平的三项基本原则即“保护选择”“保护质量”及“保护获取”。在她看来，“每一世代都从前代人手中以信托的方式继承自然与文化遗产，然后再为未来世代的信托利益而持有这项遗产。这种关系使每一代人都承担为未来世代保护自然和文化遗产的地球义务，同时也享受作为信托受益人享用其从前代人手中继承的遗产的地球权

利”，^[9]并进一步提出了“地球信托”构想。^[5]

学者们主要从两个方面批判了这种构想：第一，批判者一般认为因无法知道后代人是谁以及无明确的利益主张，因而后代人不享有权利。针对批判，魏伊丝辩驳道，地球权利和义务本身就是客观存在，不以人的出生、死亡为必要条件，“因为它们是通过每一代人作为人类社会的一部分随时间延伸的状况来定义的，权利和义务都来自于我们作为这个跨时代的实体的成员资格”，“地球权利将由作为一个群体的未来世代，而不是未来的个人的监护人或代表适当地加以行使，因为未来的个人必然是不确定的。权利的拥有者缺乏提出不满的身份，所以必须依靠代表这样做的事实并不影响此权利或与之相连的义务的存在”。^[9]第二，有些学者认为，相对于权利思维模式和路径依赖，人们普遍承担环境义务是代际公平理论的正确出路和归宿。^⑩魏伊丝认为，规定代内的绝对保护义务不过是奥斯汀、凯尔森理论的翻版，尽管这种理论看起来似乎很有吸引力，但是它忽略了“地球权利代表了现代及后代所珍视的利益，这些利益必须加以保护以获得代与代之间的平等。地球权利将讨论集中于每代人的福利上，每一代可以得到并享受什么，而地球义务却做不到这一点，地球权利比地球义务带有更大的道德权力，并激励有关方面在地球权利受不到保护时提出抗议”^[9]。最后，魏伊丝还对地球权利的本质做了经典的阐述，“地球权利来源于代与代之间在使用自然和文化资源时形成的暂时关系，它们是代间权”，“这里所说的未来世代享有的地球权利并不是个人所拥有的权利。它们是一代人的权利，只有在群体的层面上看待这些权利才是有意义的”。^[9]

魏伊丝的“地球权利”理论及其衍生的“地球信托”指向尽管模糊了围绕环境权产生的理论冲突，但其本质是解决代际之间权利义务存在的正当性基础。所以，这仍然没有合理界定后代人在环境资源保护中的权利属性和主体地位，从而依然无力据此建构起切实可行的环境资源保护制度，环境资源代际信托制度更是无从建立。

由此可见，从性质上讲，无论是“环境权理论”还是“地球权利理论”，本质上都是传统的现代性方案。它没有反映“现代性的全球影响与它的工业社会规划的局限和僵化形成了对立”^[10]这一重大的时代背景。因而，这些理论是对异质性问题的同质化处理、代际问题的代内化解决思路，不能反映现代性发展的新方向和要求。以建立环境资源的代际信托制度来实现代际公平的法律化面临着系列理论和实践的难题，根本原因就在于这些理论一般是比附当下法律权利体系的

构成理论来分析环境资源保护的权利基础, 或者是比附传统权利构成要件(即主体、客体、内容等)来论证环境资源代际信托的不可能。这无法反映环境资源保护在不同时代下的异质性要求, 从而属于一种对代际问题进行简单代内拟制化的处理方式。

第三,“后代人生活和发展模式选择权”提出的必然性及其要求。“环境危机”和“生态危机”的发展必然导致“文明危机”的出现, 导致后代人丧失其立足于环境资源等核心利益上的各种“自由选择权”(尤其是发展模式 and 生活方式可能的选择空间), 从而陷入到一种“无以选择”和“文明发展断裂”的巨大风险之中。然而,“人类生活中最珍贵的是为了选择而选择, 不仅是选择善的东西, 而且是选择本身。”^[11]在一定意义上, 这也是洪堡、密尔等人反复强调的实现人类发展的必要条件, 即“自由与境地的多样化”^[12]。从某种意义上讲, 后代人生活和发展模式选择权的保护就是确保后代人实现自由的条件, 是自由理念在代际传承的一个要求。环境资源的毁灭式破坏使得本来属于后代人选择的“机会成本”变成了一种不可选择的“沉积成本”, 从而陷入文明难以延续意义上的“风险社会”。此即密尔、伯林等意义上的“自由的背叛”, 也是贝克尔“反思性现代性”提出的深层基础。所以,“后代人生活和发展模式选择权”的提出具有宏观的理论指导意义和微观的现实规范意义。

从宏观上讲, 在将环境资源代际信托的权利基础定性为保有后代人生活和发展模式的选择权必然需要重新认识对于环境资源保护的传统权利基础理论, 对环境资源保护的理念予以继承和发展。环境资源保护的目的是为后代人保留选择的空间, 本质上是保有其生活和发展模式的选择权, 实质上是应对未来可能风险的手段, 用“风险生产的逻辑统治财富生产的逻辑”^[10]。具言之, 后代人所享有的环境资源权利是“生活和发展模式选择权”, 当代人的义务是对应的“保有义务”。而这种选择权本身也受制于其所处时代的认识水平和科技水平。例如, 当环境资源开发可能会造成不可逆的环境污染(即使没有造成环境污染, 但是存在过度开发)时, 那么生活在同一时代的人便有为后代人保有环境资源的义务, 只有当同时代的科技水平能够解决这种问题的时候, 其为后代人保有生活和发展模式选择权的义务才能免除。从微观上讲, 必须打破对环境资源保护中“权利分析上的形式主义”, 亦即严格从主体、客体、内容等维度对环境资源权利进行理解^⑧, 从而推进魏伊丝“地球权利”理论的丰富和发展。首先,“地球权利”并不是一种可以法律化的具体权利, 而是一种权利群(权利束、权利集合)。由于地球权利

并不是一个不能分解的“元权利”类型, 而是一系列复杂的、不同类型权利的集合, 也就是说,“地球权利”的指称对象并不是特定的或确定的, 所以, 这一权利难以法律化(设置为法律权利、规定相应的运行和救济程序)。犹如宪法中的自由权只有转化为具体的人身自由、言论自由、集会自由、出版自由、结社自由等后才可能具有可操作性。有的学者认为:“代际公平理念从人类社会的历史发展中审视人类代际间的环境利益衡量和调整问题, 把历时性维度中的环境利益平衡机制纳入现代环境法治的宏观结构之中, 使环境利益在共时性和历时性的双重维度中得以更加科学、合理的平衡。”^[13]事实上, 恰恰由于对环境资源权利的“地球权利”式概括的宏观处理, 使得跨代的环境利益因为缺乏科学机制从而很难得到有效平衡。其次, 环境资源代际信托并不主要是国际性法律问题, 而首先是一个主权国家范围内的国内法问题。魏伊丝指出,“世代间公平理论, 主张将所有的国家作为一个与国籍无关的集团, 对未来世代负有世代间的义务”,“国家既是当今世代获得地球遗产的保证人, 又是未来世代的指定监护人”。^[9]实际上, 地球权利的义务主体是国家, 而国家是一个“主权”概念, 其作为权利和义务承担者的“主体”概念目前只能在国际法的层面上存在。在当前民族国家分而治理的基本格局下, 尽管环境资源代际信托有可能演变为国际性规则, 但是目前仍然主要集中在民族国家范围内, 体现为保护其主权范围内的子孙后代享有环境资源的权利。^⑨

三、信托制度的发展能够有效解决环境资源信托化的三大难题

由于后代人的“不在场”, 所以, 在可以设计的模式中, 保护后代人基于环境资源的“生活和发展模式选择权”只能指向代际信托。而信托制度自身未来发展“图景”恰恰能够化解其信托化的前提性难题及其次生问题。

这体现为, 第一, 代际信托可以成为一种对当代人的纯义务性设定从而化解所谓“双向互惠性难题”。由于代际公平“这种世代关系的根本特征就是由于时间原因造成的当代人和后代人不能见面和行动的单一方向”^[4], 各代分布在时间之“流”中, 代和代之间的交互方式是绝对不可逆的, 当代人可以为后代人做事(无论“善”或“恶”), 但后代人不能为我们做事(哪怕是一丁点), 这也就造成了在场的当代人与不在场的后代人之间的代际不公平。当代人因占尽时间的“偏爱”先出场而对后代人拥有决定性的影响力,“这种决

定性的影响力表现为:未来世代人类不可能选择现存人类遗留给他们的物质基础和精神条件,无论遗留物对他们有利还是有害”。^[14]罗尔斯通过“原初状态”的假设和“无知之幕”的理论,解决了在无知之幕下各方如何达成互利(互惠性)契约的这一正义“悬疑”。而且,就现有制度而言,我国民法确立的“监护人制度”和信托法中“公益信托”都是建立在非双向互惠基础上的纯义务性法律规定。所以,环境资源代际信托并不存在根本的理论和制度障碍。当然,反对者认为,从原初状态当事方的动机和当事方的身份出发,认为如果把代际正义也理解为一种互利的安排,那么在无知之幕下自利和互不关心的不同世代的人们很难达成任何互利的条款。^[15]事实上,立足于代际不公平基础上的“双向互惠性问题”恰恰根源于人类的自私,代际信托就是要消解这种“相信后代人智慧”的自私本性而主张人类在利用环境资源上的自我节制和绝对的“保有义务”。

第二,权利(特别是物权)客体扩大化趋势正在打破信托财产确定性要求。传统信托理论认为,一项财产要成为信托财产,应当具备四个要件:信托财产的合法性、信托财产的权利性、信托财产的流通性和信托财产的确定性。^[16]而信托财产的确定性首先强调信托财产的“客观存在”,其次强调信托财产“范围清晰明确”。尽管我国《信托法》第三章对此只作了笼统的规定,但从世界范围内一般国家的信托法律规定中可知,“可作为信托财产的种类,可以包括金钱、不动产、动产、有价证券、知识产权、股权、信托受益权以及各种用益物权和担保物权在内的他物权以及一切以金钱为给付内容的债权等。”^[17]这就构成了所谓的“信托财产确定性”的难题。不过,传统民法理论中对权利客体的明确性规定在生态文明和代际正义语境下逐渐变得模糊和开放。比如,我国《物权法》第2条第2款只规定了物权的客体为动产和不动产,对于环境资源是否属于权利客体并未规定。学界也正在探讨将环境权作为一种新的权利类型来对环境资源进行法律赋权保护的可行性方案。可以预见,将环境资源作为代际信托的客体必将具有更为扎实的理论基础和切实可行的路径。

第三,信托制度适用范围和功能的扩展使得信托主体确定性要求不断淡化。就“后代人身份不确定性”难题而言,这一问题没有反映出信托制度由私益信托向公益信托、消极信托向积极信托发展的方向,没有反映现代信托制度的传承功能、保障功能、风险控制功能和公益维护功能的精神实质。起源于13世纪英国的“用益设计”(Use)一开始主要运用于民事活动和公

益活动,如遗嘱继承、财产流转、宗教目的等的信托制度。如今它已经在商业活动(尤其是证券投资信托)和公益活动方面都取得了全面发展。“美国已成为世界上商业信托和公益信托最为发达、信托对社会生活的影响最为广泛的国家。”^[18]其根本原因就在于信托制度本身蕴含的巨大功能,实现了从原初消极的财产转移到近现代积极的财产管理,再到现在财产移转和财产管理的紧密结合。信托制度“只要不违法,委托人可以为了各种各样的目的设立信托,从而使信托在应用上具有巨大的灵活性,几乎可以与人类的想象力媲美”^[16]。显然,代际信托可以实现“财产”在代际间的转移,可以为后代人保有社会和发展模式选择权,可以控制人类过度利用资源造成的文明发展断裂的风险,可以维护当代人和后代人之间文明延续的公共利益。

综上所述,无论是从后代人环境资源权利的类型及其性质来看,还是从信托制度的发展趋势来看,都“必定”要求建构一种适应“风险社会”背景下的环境资源代际信托制度。这体现为:实现后代人生活和发展模式的选择权“必然”要求建构环境资源代际信托制度;权利义务主体的不特定性“必须”要求建立环境资源代际信托制度;信托制度的发展“必将”使其适用范围在“标的”上扩展到环境资源之上、在主体上扩展到代际之间。环境资源代际信托制度的建构将为后代人“生活和发展模式选择权”的实现提供直接制度保证。

四、环境资源代际信托的多重属相

从环境资源代际信托的设立目的、表现形式、权利主体、实现方式、法律效力等多个维度出发,可以全面明晰环境资源的代际信托多重属相,这些属性构成了环境资源代际信托制度建构的基本前提。

第一,从设立目的来看,环境资源代际信托具有公益信托的属性。所谓公益信托,“是指以公共利益为目的而设立的,为将来不特定多数受益人而设立的特殊形式的信托。”^[19]如何衡量公益信托的公益性?这应基于其设立公益信托之目的,以及信托事务处理的结果体现的是实现社会全体或部分之实质社会利益的信托。^[20]尽管学界对“公共利益”的内涵和外延分歧很大^①,但是一般认为,公共利益概念的“内核”应包含以下几层含义:①公共利益主体的不特定性;②公共利益整体的不可分割性;③公共利益的层次性;④公共利益的发展性;⑤公共利益的重大性。^[21]公益

信托的特殊性是相对私益信托而言的。一般认为, 公益信托的成立除了要满足上述一般信托成立的基本特征, 还要具备三个方面的特别构成要件: 即目的公益性、公共利益及完全公益性。^⑩由此可见, 公共利益已成为公益信托的客体(对象), 公益性则是公益信托赖以存在的基石。同理, 是否具有公益性是环境资源代际信托具有公益信托性质的决定性因素。所以, 环境资源代际信托并非仅仅关注未来世代人类利益, 更为重要的是, 它还是沟通和协调现存世代人类与未来世代人类关于利益公平分配的制度性设计。而“公共利益”的开放式“内核”有效回应了对未来世代人类利益的关注, 从而使公共利益在代际之间得以延伸, 使得作为受益人无论是“已出场”的现存世代还是“未出场”的未来世代, 都能“契合”其制度要求而获得一体保护。

第二, 从表现形式来看, 环境资源代际信托具有宣言信托的属性。所谓宣言信托, 是指财产的所有人以委托人的身份指定信托目的和受益人, 并且通过宣言声明自己作为受托人, 为指定的受益人或信托目的管理和处分财产的方法而设立的信托。宣言信托的最大“特点”是无财产权的转移。作为一种“非常态”信托类型, 宣言信托在英美法系和大陆法系国家和地区遭遇了截然不同的态度: 英美法系普遍承认宣言信托, 大陆法系则一般不予承认。但是, 近年来大陆法系国家和地区对宣言信托的这种绝对保守的态度有所变化。^⑪宣言信托的制度优势主要在于可以有效降低信托设立成本, 避免信任获取难度和风险, 进一步增强信托的灵活性, 优化市场资源的结构配置等。^[22]由于现存世代人类是仅存的能够对环境资源权利客体产生能动性支配的主体, 这也就决定了在环境资源代际信托关系中现存世代人类的唯一受托人的地位。环境资源代际信托制度在宣言信托框架基础上, 确认了代际信托关系中现存世代人类拥有委托人和受托人的双重身份, 确立了财产权非实质性转移的宣言信托这一标志性特征。进而, 环境资源代际信托能够显著地降低信任资本, 成功地消解代际之间的“信任危机”, 有效地促进代际之间的“信任流通”, 这些都内含于宣言信托的功能性特征当中。

第三, 从权利主体来看, 环境资源代际信托具有他益信托的属性。所谓他益信托, 是指“委托人不以自己为唯一受益人而以其他人或与其他人一起为受益人而设立的信托”^[16]。在环境资源代际信托中, 作为委托人的现存世代人类并不是仅仅为了自身的利益而设立的信托, 否则, 就没有设立的必要。需要强调的是, 尽管现存世代人类有为未来世代人类而保护地球

的义务, 但是同时也享有为自身利益而使用地球资源的权利, 这也是“可持续发展”理念的共识性前提。诚如联合国可持续发展委员会法律专家报告指出的那样, “世代公平理论反映了这样一种观点, 即当今世代作为受托人为未来世代保管地球, 同时也作为受益人享有为自己的利益而使用它的权利。”^[9]所以, 环境资源的其他益信托是融合了传统自益信托和他益信托的特点而产生的新型他益信托, 本质是公平分配环境资源的一种方案。

第四, 从实现方式来看, 环境资源代际信托具有积极信托的属性。所谓积极信托, 就是指“受托人对于信托财产承担积极的管理和处分义务的信托”^[16]。积极信托是相对于消极信托而言的, 它的最主要的特点就是受托人对信托财产享有独立的实施决策权。积极信托旨在强调受托人排除来自于委托人或受益人的决策干扰, 独立地运用自身的知识和技能, 为信托目的的实现而对信托财产实施的管理、处分行为。相对于委托人或受益人所谓“幕后指挥”的消极信托, 由受托人独立进行决策, 对信托财产进行积极有效的管理和处分也是现代信托制度得以发展的内在动因之一。在环境资源代际信托中, 作为受托人的现存世代人类并不是作为未来世代人类的工具而存在的, 也不可能接受来自于未来世代人类的命令、指示, 对信托财产能够享有完全的实施决策权。现存世代人类在现有的知识和技能条件下, 与其说没有理由拒绝这样做, 不如说根本不存在妨碍积极信托实现的障碍。正是这种积极信托的特点, 决定了当代人可以制定法律法规来保障受托人的利益和实现信托目的。

第五, 从环境资源代际信托的效力来看, 环境资源代际信托具有不可撤销信托的属性。所谓不可撤销信托, 意指信托一经设定成立后, 在信托目的实现之前, 排除其他可能导致信托被撤销的事由, 在信托文件中载明或由该信托本身性质决定其不可撤销。譬如, 在某一地区一项关于地震后灾民家园重建的公益信托, 即是一种典型的不可撤销信托。该信托自身的性质决定了其不可撤销性, 否则, 公共利益将遭受极大的侵害。在环境资源代际信托关系中, 无论从利益本身的重大性还是从信托实现的层面, 都缺乏可撤销的理由和机制。即使在环境资源代际信托运行机制中, 委托人或受益人享有对信托的撤销权, 但是现存世代人类在代际信托中的“特殊”角色又可能使得这种撤销权行使的效果变得微弱。在现存世代人类和未来世代人类之间建立的环境资源代际信托是由代际之间的相互依存性决定的, 这一“特殊性”同时内含了代际信托的不可撤销性。

总之,所谓环境资源代际信托,就是存在于现存世代人类和未来世代人类之间的,现存世代人类以受托人的身份,为了自身发展以及人类文明得以延续的需要,通过“宣言”声明自己作为受托人,为作为受益人的自身以及未来世代人类管理和处分环境资源财产的方法而设立的信托。

五、结语

对后代人享有的环境资源权利即“后代人生活和发展模式选择权”的判断应当回到人类历史发展的具体语境中,“风险社会”的形成使后代人立基于环境资源之上的选择空间正面临日益萎缩的危险。菲尼斯认为,尽管人们之间有种族、民族、宗教、国别等之分,但是同时也存在着一种超越以上诸种普遍共享的人性。同样,假定这种普遍人性具有一定的稳定性,那么可以谨慎地尝试将这种“普遍人性”及其要求推向未来世代人类。源于人的有限理性,当代人很难发现或者确定未来人类的偏好。但是仍然可以跨越时间之维对未来世代人类的某些基本“偏好”一探端倪,例如对普遍善的追求,对自身生存和发展的需求,对一个基本适合生存的地球环境的需求等等。但是,实现这些偏好的根本前提是确保让后代人在当代人遗留给他们的环境资源上有可以选择的“可能”,而不是不可逆转的受到过度开发、污染、甚至是受到破坏或毁灭的自然资源环境,从而使得后代人“无以选择”。环境资源的代际信托制度就希望实现这样的理念,即“我们留给未来世代人类的应该是一个充满了各种选择机会的世界,而不是一个没有负担的完美世界”^[23]。

注释:

- ① “代际正义”“代际公平”“代际公正”尽管在用词上略有差别,但是理论指向基本一致,所以本文将它们作为等值的概念使用。
- ② 《中华人民共和国环境保护法》第二条将环境资源定义为,影响人类社会生存和发展的各种天然的和经过人工改造的自然因素总体,包括大气、水、海洋、土地、矿藏、森林、草原、野生动物、自然古迹、人文遗迹、自然保护区、风景名胜、城市和乡村等。本文所称的环境资源首先相当于其主体部分,特别是指土地、水、大气等资源。
- ③ 代表性的研究有:K. Shrader-Frechette, Duties to Future Generations, Proxy Consent, Intra- and Intergenerational Equity: The Case of Nuclear Waste, Risk Analysis, Vol.20, No.6, 2000; Lawrence B. Solum, To Our Children's Children's Children: the Problems of Intergenerational Ethics, Loyola of Los Angeles Law Review, Vol.35, 2001; Edith Brown Weiss, Intergenerational Fairness and Rights of Future Generations, Intergenerational

Justice Review 3/2002; Alexander Cappelen, Runa Urheim, Pension Funds, Sovereign-wealth Funds and intergenerational Justice, Norwegian School of Economics, 2012.

- ④ 代表性研究有:汪劲:《环境法律的理念与价值追求》,法律出版社2000年版;蔡守秋:《调整论——对主流法理学的反思与补充》,高等教育出版社2003年版;廖小平:《伦理的代际之维——代际伦理研究》,人民出版社2004年版;吕忠梅:《环境法新视野》(修订版),中国政法大学出版社2007年版;谷德近:《代际环境权的宪法保障》,《当代法学》2001年第8期;吕忠梅、鄢斌:《代际公平理论法律化之可能性研究》,《法学评论》2003年第5期;廖小平、成海鹰:《论代际公平》,《伦理学研究》2004年第4期;刘雪斌:《正义、文明传承与后代人:“代际正义的可能与限度”》,《法制与社会发展》2007年第6期;杨成湘:《实现代际公平的可能性路径》《中南大学学报(社会科学版)》2011年第1期。
- ⑤ 参见刘卫先:《对魏伊丝代际公平说的几点质疑》,《中国地质大学学报(社会科学版)》2010年第10卷第6期;《对魏伊丝代际公平说的全面反思》,《现代法学》2011年第33卷第2期;韩立新:《环境价值论》,云南人民出版社2005年版,第202页。
- ⑥ 环境权是我国环境法学研究的一个主题,蔡守秋教授、吕忠梅教授、徐祥民教授、陈泉生教授等及其研究团队都在这一主题上展开过深入研究。环境权产生的原因很多,但是一般都认为存在一个“环境危机”的背景。相关概括和分析可参见:徐祥民、田其云:《环境权:环境法学的基础研究》,北京大学出版社2004年版;吴卫星:《环境权研究:公法学的视角》,法律出版社2007年版。
- ⑦ 参见陈泉生等:《环境法哲学》,中国法制出版社2012年版,第342-347页。需要指出的是,对环境权的主体存在不同的理论见解:有的学者甚至提出环境权的主体是社会,参见王蓉:《环境法总论:社会法与公法自治》,法律出版社2010年版,第84页;有的则否定国家、法人等作为环境权主体的可能性,参见吴卫星:《环境权研究:公法学的视角》,法律出版社2007年版,第72-88页。不过其理论逻辑仍然是建立对权利构成要件的“形式主义”分析之上。
- ⑧ 一般认为,公共信托理论的基础是将环境资源视为一种“公共财产”。参见吴卫星:《环境权研究:公法学的视角》,法律出版社2007年版,第50页。
- ⑨ 其实即使是批判或反思环境权的理论也大致是在这种“权利分析上的形式主义”的框架下展开的,这些例子散见于国内各种学术文献中,故不赘举。
- ⑩ 当然,需要指出的是,在全球环境问题可能存在“有组织的不负责”现象,产生在全球环境资源利用上的“公地悲剧”。
- ⑪ 国内学术界就公共利益的观点至少有以下10种:“特殊利益论”“非商业利益论”“最大多数人的最大利益论”“公共需求论”“价值论”“整体利益论”“社会活动根据论”“统治阶级利益论”“非真正的整体利益论”“综合利益论”。参见肖顺武:《公共利益研究》,法律出版社2010年版,第70-82页。
- ⑫ 尽管表述上可能有所不同,但是对公益信托的特别构成要件基本上能达成共识。参见周小明:《信托制度:法理与实务》,中国法制出版社2012年版,第352-355页;霍玉芬:《信托法要论》,中国政法大学出版社2003年版,第109-110页;[日]中野正俊、张军建:《信托法》,中国方正出版社2004年版,第206页。
- ⑬ 作为最早引入信托制度的大陆法系国家,2006年重修的日本《信托法》开始引入宣言信托的制度,参见张军建:《信托法基础理论研究》,中国财政经济出版社2009年版,第103页;我国台湾地区虽也开始承认宣言信托,不过也仅限于公益信托领域内,参见“台湾地区信托法”第71条第1款。截至目前为止,我国法律尚不承认宣言信托。

参考文献:

- [1] Edith Brown Weiss. Our rights and obligation to future generations for the environment [J]. *The American Journal of International Law*, 1990, 84(1): 198-207.
- [2] 魏波. 存在意义的传承见证代际公平[J]. *江西社会科学*, 2006(11): 15-18.
- [3] 杨通进. 论正义的环境——兼论代际正义的环境[J]. *哲学研究*, 2006(6): 100-107.
- [4] 刘雪斌. 代际正义研究[D]. 长春: 吉林大学, 2006: 49.
- [5] Edith Brown Weiss. The planetary trust: conservation and intergenerational equity [J]. *Ecology Law Quarterly*, 1984, 11(4): 495-581.
- [6] 大须贺明. 生存权论[M]. 林浩译. 北京: 法律出版社, 2001: 195-197.
- [7] 吴卫星. 环境权研究: 公法学视角[M]. 北京: 法律出版社, 2007: 9-19.
- [8] 王小钢. 义务本位论、权利本位论和环境公共利益——以乌托邦现实主义为视角[J]. *法商研究*, 2010(2): 58-65.
- [9] 爱蒂丝·布朗·魏伊丝. 公平地对待未来人类: 国际法、共同遗产与世代间衡平[M]. 汪劲, 等译. 北京: 法律出版社, 2000: 2, 28, 49, 101, 105, 114.
- [10] 乌尔里希·贝克. 风险社会[M]. 何博闻译. 南京: 译林出版社, 2004: 4-7.
- [11] 以赛亚·伯林. 自由及其背叛[M]. 赵国新译. 南京: 凤凰传媒出版集团、译林出版社, 2011: 24.
- [12] 约翰·密尔. 论自由[M]. 许宝骙译. 北京: 商务印书馆, 2007: 67-86.
- [13] 郭武, 郭少青. 并非虚妄的代际公平——对环境法上“代际公平说”的再思考[J]. *法学评论*, 2012(4): 70-77.
- [14] Lawrence B. Solum. To Our Children's Children's Children: the Problems of Intergenerational Ethics [J]. *Loyola of Los Angeles Law Review*, 2001(35): 163-234.
- [15] 杨通进. 罗尔斯代际正义理论与其一般正义论的矛盾与冲突[J]. *哲学动态*, 2006(8): 57-63.
- [16] 周小明. 信托制度: 法理与实务[M]. 北京: 中国法制出版社, 2012: 51-85, 127-139.
- [17] 张淳. 信托法原论[M]. 南京: 南京大学出版社, 1994: 106.
- [18] 霍玉芬. 信托法要论[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2003: 10-11.
- [19] 徐孟洲. 信托法[M]. 北京: 法律出版社, 2006: 200.
- [20] 赖源河, 王志诚. 现代信托法论(增订第三版)[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2002: 204.
- [21] 肖顺武. 公共利益研究[M]. 北京: 法律出版社, 2010: 97.
- [22] 齐树洁, 徐卫. 我国宣言信托的立法认可与制度构建[J]. *江西社会科学*, 2006(8): 190-195.
- [23] 周光辉, 赵闯. 跨越时间之维的正义追求——代际正义的可能性研究[J]. *政治学研究*, 2009(3): 59-67.

On the foundation of rights and the characteristics of intergenerational trust of environmental resources

YANG Qingwang, TAO Huaqiang

(School of Law, Central South University, Changsha 410083, China;
Party School of Yizhang County Committee of the C.P.C., Chenzhou 424200, China)

Abstract: The foundation of rights of intergenerational trust of environmental resources is a dynamic evolving process towards “selective rights of living and developing patterns of later generations” in “risk society.” The contemporaries shoulder obligations to preserve environmental resources for later generations, and new developing trends in trust system provide theoretical as well as practical inevitability and probability for constructing legal mechanisms of intergenerational trust of environmental resources. This new type of intergenerational trust of environmental resources bear many features including charitable trust, declaration trust, altruistic trust, active trust, and irreversible trust. These features help solve effectively three difficulties in the legal construction of the intergenerational trust of environmental resources, namely, mutual reciprocity, the enlargement of the trusted property, and the uncertainty of the identity of the next generation, hence resolving essentially the basic requirements for the construction of the system.

Key Words: environmental resources; intergenerational trust; the selective rights of living and developing patterns; the characteristics of institution

[编辑: 苏慧]