

公众参与环境影响评价之立法探究 ——以浙江省政府规章及其他规范性文件为视点

顾建亚

(浙江科技学院,社会科学部,杭州 310023)

摘要: 从环境影响评价(简称环评)审批实践看,公众参与制度还没有真正落到实处,其中一个重要原因是立法本身存在缺陷与不足。浙江省政府制定相关规章和其他规范性文件,为落实公众参与环评活动提供了具体的实施依据。但现行规范文件依然存在种种弊端,主要有立法滞后与审批被动、规范抽象与概念模糊、程序漏洞与责任缺失、内容冲突与衔接脱轨等。为更好地服务于新一轮行政审批改革,需要运用法律适用技术消解规范不和谐,并进一步创新地方政府环评审批立法。

关键词: 环评审批;公众参与;规范分析;法律适用;地方立法

中图分类号: DF01;X82

文献标志码: A

文章编号: 1671-8798(2014)02-0102-05

Legislative analysis on public participation in environmental impact assessment —From viewpoint of Zhejiang provincial rules and other normative documents

GU Jianya

(Department of Social Sciences, Zhejiang University of Science and Technology, Hangzhou 310023, China)

Abstract: From environmental impact assessment (EIA) approval practice, public participation system has not been truly implemented. One of the important reasons is that legislation itself has defects and shortcomings. Zhejiang government has formulated relevant rules and other normative documents to provide a basis for implementation of public participation in EIA. However, the current specification file still has some sorts of malpractices, mainly legislative lag and approval of passive, specification abstraction and concept fuzzy, bugs and lack of responsibility, conflict and cohesion derailment. In order to serve for a new round of the administrative approval reform, it is required use of the law applicable rules to resolve disharmonious legislation, and

收稿日期: 2013-06-20

基金项目: 浙江省教育厅科研计划项目(Y200805047)

作者简介: 顾建亚(1971—),女,浙江省慈溪人,教授,博士,主要从事行政法学和教育法治研究。

further innovation of local government legislation of the EIA.

Key words: EIA approval; public participation; normative analysis; application of law; local legislation

环境影响评价通常简称为“环评”。为预防和控制建设项目对环境造成不良影响,促进经济和社会全面协调可持续发展,中国立法规定,对环境有影响的建设项目在申报环评审批时,需要递交公众参与环评的具体材料,这已成为环评审批实践中的一道法定程序。然而从实践看,公众参与制度还没有真正落到实处,其中一个重要原因是立法本身存在缺陷与不足。《国务院关于落实科学发展观 加强环境保护的决定》指出,要强化法治,不断完善环境法律法规,严格环境执法,突出以预防为主的方针,从源头防治污染和生态破坏。这一规定强调了立法的预先控制和防范作用。本研究拟以浙江省为例,梳理和剖析公众参与环评的具体规范,并对完善地方政府立法提出对策建议,以就教于方家。

1 公众参与制度的立法现状

公众参与是环境保护中的一项重要原则。1969年美国在《国家环境政策法》中明确提出了公众参与权的问题。此后,许多国家的环境政策法律及国际性法律文件都将公众参与作为一项原则规定在法律之中。环境影响评价作为一项正式的法律制度在西方国家(地区)及国际社会确立的过程,也是公众参与作为促进决策民主化的手段渗透到政府环境决策中的过程^[1]。

1998年中国颁布的《建设项目环境保护管理条例》规定,国家实行建设项目环评制度,建设单位应当在建设项目可行性研究阶段报批环评文件。2003年《环境影响评价法》第5条规定“国家鼓励有关单位、专家和公众以适当方式参与环境影响评价”,从而在中国确立了环评公众参与制度。2004年《行政许可法》在审批程序上亦规定:行政机关对行政许可申请进行审查时,发现行政许可事项直接关系他人重大利益的,应当告知该利害关系人。为进一步落实公众参与制度,2006年原国家环保总局制定《环境影响评价公众参与暂行办法》(以下简称《暂行办法》),明确了公众参与环评的权利及具体范围、程序、方式和期限,被称为中国环保领域第一部有关公众参与的规范性文件,在公众参与环境事务决策上起到了一定的推动作用。然而与实践运作层面的具体性和复杂性相比,《暂行办法》的内容颇为原则和笼统,仍缺乏可操作性、直接指导性和应有的约束力。

2007年的厦门PX项目事件再度暴露了公众参与制度在环评审批立法与执法上的缺陷。各地方政府纷纷制定和完善相关规定,并在实践中不断修正和改进,逐渐形成关于环评审批的规范体系。浙江省政府根据国家立法的内容和精神,结合地方实际需要,制定了相应规章和其他规范性文件,主要有2011年的《浙江省建设项目环境保护管理办法》(以下简称《办法》)、《建设项目环境影响评价文件审批程序若干规定》(浙环发[2007]12号,以下简称《若干规定》)、《关于进一步规范完善环境影响评价审批制度的若干意见》(浙政办发[2008]59号)、《关于切实加强建设项目环境影响评价公众参与工作的实施意见》(浙环发[2008]55号,以下简称《实施意见》)等,为地方环评审批实践提供了重要的实施依据。这些地方法律规范在一定程度上弥补了国家立法层面的不足,如《暂行办法》关于公众参与途径的规定简单又笼统,列举了公众调查,“或者其他形式”。《实施意见》对参与形式和适用方式做了补充,明确“公众调查和公告公示是环境评价公众参与的两种主要形式。”其中,前者以发放公众调查表为主,专家咨询、座谈会、论证会及听证会等为辅;后者则以主要媒体(电视或报纸)、乡镇(街道)和村(社区)公告栏上公布的信息为主,免费发放印刷品、网站公布等其他方式为辅。

为加强规范制度体系的维护以有效发挥其应有的作用,近年来,浙江省环境保护厅根据《浙江省行政规范性文件管理办法》,对自己制定或联合制定的行政规范性文件进行了审查并清理、及时废止与修改。于2010年、2012年相继印发《关于公布继续保留及废止的行政规范性文件的决定》的浙环发[2010]48号文件和浙环发[2012]91号文件,确定继续保留的行政规范性文件共141件,废止行政规范性文件12件,

暂时保留的行政规范性文件(下一步拟进行修改)4 件,其中大量文件直接涉及建设项目环评审批。

尽管制定机关对行政规范性文件的实施情况做了适时评估和定期梳理,但具体指导环评实践的规范涉及事项广泛,立法依据或规制侧重有所不同,且新事物出现与变更频繁,因此立法在回应实践方面依然存在种种问题,给执法带来一定的困扰。2013 年初,浙江省第十二届人代会第一次全体会议提出“浙江要力争成为审批最少、速度最快、规则最公平、办事最规范、法治最清明的省份”的要求,为更好地服务新一轮行政审批制度改革,有效回应环评审批实践难题,需要从政府立法上进一步探讨和完善公众参与制度。

2 公众参与环评的地方立法症结分析

2.1 立法滞后与审批被动

环评原本是行政审批中一种防患于未然的事先控制方法,然而,随着新型建设项目的不断出现,相关制度规范却没有及时跟上,立法缺乏预见性和及时性。以通信基站建设为例,由于当时国内对移动通信基站建设的法规规章尚不健全,基站大多为未批先建。为使已建基站合法化,政府普遍采用补办环评手续的办法。然而,这种事后履行形式环评并予以通过的做法,往往使公众参与流于形式,而且为保全眼前投资利益而牺牲长远公众环境权益的行为导致了公众不满甚至引发纠纷。近年来,浙江省环保部门常接到一些环评审批项目的信访投诉。如杭州市环境保护局 2009 年 5 月 27 日编制的《杭州环保信息第五期》中提到,环保局召开移动通信基站环保监管座谈会,会议通报了 89 起移动通信基站信访投诉的处理情况,听取了各通信运营商的意见和建议,对部分在环评编制、审批、公示过程中遇到的困难或疑惑给予了及时解答。

2.2 规范抽象与概念模糊

现行法律规范仍未对公众如何参与、如何获取信息、参与方式的适用条件和运行程序,以及参与效力等作出明确具体的规定。如《若干规定》第 10 条“审查人员按照建设项目环境影响评价文件审查原则和要点进行实质审查。”其中,审查原则和要点具体指什么?《实施意见》虽明确了 2 种主要参与形式,但对具体适用条件的规定尚不清晰。《实施意见》第 8 条规定环保部门“对公众意见较大的建设项目,可以采取调查公众意见、咨询专家意见、座谈会、听证会等形式再次公开征求公众意见。”如何界定“公众意见较大”?此外,一些不确定概念的存在也直接影响到对法律规范的统一理解和具体适用。如《若干规定》第 11 条规定“审查发现许可直接关系他人重大利益的,应当告知利害关系人并听取意见;告知申请人、利害关系人有权在法定或合理期限内进行陈述和申辩。省局应当听取申请人、利害关系人的意见。”什么是“重大利益”?什么是“法定或合理期限”?“应当听取”又如何体现在实际工作中?均没有界定与说明。

2.3 程序漏洞与责任缺失

环评审批规范存在一个共同问题,即缺乏可操作的程序、责任和效力保障条款,从而使现实中的公众参与与依然止于形式。具体而言:第一,审批程序的缺失。《若干规定》第 3 条:本规定适用于省环保局环境影响评价文件的审批程序。那么地市环保部门的审批程序又是如何?是否参照、援引该规定?没有立法明示。第 17 条规定:“依法需要进行听证、专家评审的,所需时间不在本规定的期限内。”然而对听证和专家咨询的具体时间又没有作出规定。第二,责任条款的缺失。《实施意见》规定:环评编制过程中公众参与结果的真实性、代表性、客观性和公正性,由项目建设单位和环评机构共同承担。但没有规定追究责任的具体标准和操作程序,因此,这一责任条款可谓形同虚设。如建设单位递交的公示材料中没有反馈意见,审批机关就要核实情况,但如何进行核实,没有立法上的实施细则,从而使责任的追究停留于规范层面而没有发挥应有的约束作用。第三,公众参与的效力如何评估?比如公众意见的反馈与处理等,没有作出相应的规定。实际操作中,申请者通常只需在审批材料中说明有无反馈意见即可。相形之下,为保障公众参与环境决策,西方国家的法律会赋予公众意见被慎重考量的权利,并制定衡量公众参与有效性的 3 项标准:参与环评程序的时间是否尽可能地早、公众参与的权利是否能够顺利行使,以及解决公众参与纠纷的能力是否更有弹性^[2]。

2.4 内容冲突与衔接脱轨

环评审批法律规范具有政策性强、涉及面广的特点,有关建设项目环境保护、环评审批、许可程序及信

信息公开等规范性文件均从不同视角和侧重面对公众参与制度作出了规定,因此,常常出现内容上的交叉重叠甚至矛盾冲突。第一,参与形式的适用条件不同。《实施意见》规定了公众参与的两种类型和各自的运作方式,但因为并没有解决两种参与形式的具体适用条件,所以在实践中出现了一定的困扰。《办法》第12条对此作了有益的补充,“处于环境敏感区的环评项目,建设单位或受委托的环评机构在环评过程中,应当在建设项目环评区域范围内如实公示建设项目有关信息,并开展公众调查,可以采用调查问卷或者召开座谈会、论证会、听证会等方式。”意即环境敏感区的环评公众参与,除了公告公示方式之外,同时必须结合公众调查方式。但对非环境敏感区的公众参与没有相应规定,从而为项目方、环评方在选择具体方式时避重就轻提供了可能。第二,参与时间不同。《办法》与《实施意见》《若干规定》在公开征求意见的时间设置上有所不同。《实施意见》和《若干规定》均规定公告公示期限“不得少于10个工作日”,《办法》第22条规定“征求公众意见的期限不得少于7日”。第三,参与范围和内容不同。根据《若干规定》第8条,依法需要省局审批的建设项目环评文件,建设单位除了应当提交公示材料外,还须提交受影响群体的“关于环保措施的法人承诺书”等,明显扩大了公众参与的范围和内容;但在《实施意见》等其他规范文件中仅强调提交环评公示材料。

3 消解地方政府立法不和谐的对策思考

环评审批专业性强、人员编制少,但建设项目逐年增多、工作量大,这就迫切需要地方政府尤其是环保部门进一步加强规范建设,防范执法随意、盲目和混乱。为此,除了及时清理规范文件外,还需通过法律适用技术消解现行规范的不和谐问题,并通过进一步创制和完善地方政府立法,为环评审批实践提供清晰全面的执法依据,减少社会纷争的发生。

3.1 运用法律适用技术消解规范不和谐

各种规则之间潜在的冲突似乎在任何法律体系中都存在^[3]。有些矛盾冲突在立法时难以预料和克服,可以在执法时通过一定方式得以化解。如《办法》第25条规定:县级以上人民政府法制机构在审查中发现2个以上行政机关制作的行政规范性文件就某一事项的规定不一致的,应当及时组织协调和处理。除此之外,还可以遵循一定的法律适用技术得以消解,但根本之道还在于不断提高立法的质量。

3.1.1 规范效力与适用规则

第一,关于其他规范性文件的优先适用。奥地利纯粹法学家凯尔森认为,法律秩序是一个不同级的诸规范的等级体系^[4]。建设项目环评公众参与的立法从《环境影响评价法》到地方执法部门的规范性文件形成一个相对完整的规范体系。按照行政法上的“适用优先规则”,只要不构成与上位法的抵触,处于最低位阶但距离执法最近的行政其他规范性文件,因结合地方实际,为贯彻执行法律、法规而就同一问题作出更具体、更详细的规定,有优先适用的效力。如浙江省环境保护厅的《全省移动通信基站环评工作协调会议纪要》(浙环函[2008]175号)、《关于进一步加强建设项目“三同时”管理工作的通知》(浙环发[2008]57号)、《关于委托温州等五市环保局负责颁发部分辐射安全许可证的函》等,往往成为环评审批工作的首要依据。在中国环评审批立法相对滞后,一些领域还无法可依,在需要其他规范性文件进行规制的现实情况下,这些座谈会纪要、通知、函等曾起到了及时有效的指导作用,避免了行政管理陷入难以运行的境地。

第二,关于规范冲突的选择适用。一般地,当法律规范之间对同一事项的规定不一致时,可以按照中国《立法法》明确的“上位法优于下位法”“特别法优于一般法”和“新法优于旧法”这三大基本规则来选择适用。比如,作为政府规章《办法》与作为其他规范性文件的《实施意见》《若干规定》就参与方式具体适用条件和公开征求意见的时间规定不一致时,前者比后者具有更高的法律效力。但《办法》与《暂行办法》(部委规章)关于公示时间不一致时,如何适用?按照中国《立法法》的规定,地方政府规章和部委规章具有同等的效力,在各自范围内实施。因此,就浙江省的环评审批事务而言,应优先按照《办法》的相关规定。

3.1.2 法律解释与统一执法

法律必须经过解释才能够适用。无论哪一个国家,如果法律规定语义含糊不清,就需要考虑其他允许采用的方式,决定法律规定的“适当的含义”,以实现立法意图^[5]。法律解释,即阐明由法律明文规定的

内容或是发掘立法中所暗含的内容(后者有时被称为类推或类推解释)^[6]。为保证法律适用的统一性和稳定性,降低法律内容的不确定性,法律解释是必不可少的。对于法律解释的效力,2010 年《浙江省人民政府规章解释工作规则》第 2 条规定,“省政府规章条文本身需要进一步明确具体含义或者作出补充规定的,或者省政府规章制定后出现新的情况,需要明确适用规章依据的,由省政府解释。省政府规章的解释与省政府规章具有同等效力。”比如,《实施意见》规定在建设项目所在地进行公告公示,对此需要通过配套解释来明确“建设项目所在地”的具体范围,因为范围过大,聚焦不够,势必会影响信息公告的实际效果。

3.2 创新地方政府立法

《国家环境保护总局建设项目环境影响评价文件审批程序规定》第 5 条规定:环保总局审批建设项目环境影响评价文件,遵循公开、公平、公正原则,做到便民和高效。并授权“地方各级环境保护行政主管部门可以根据本地的实际情况,参照本规定制定具体办法。”各地积极加强环评工作的规制,但地方立法依然不完备。笔者认为,浙江省政府创新和完善地方立法上可以从以下几方面入手:

首先,立法要有针对性,以有效回应和破解公众参与的实践难题。比如,目前环评中公众参与主要由建设单位和环评单位来执行,出于自身利益考虑,他们往往会采取故意回避主要利益受损者,尽量选取受益公众的措施,使公众参与的范围受到影响,真正需要表达反对意见的声音难以上达有关决策机构和部门^[7]。因此,政府制定规范文件时,应根据实证调查与分析,有的放矢地防范和解决现实问题。对环境影响较大的项目,应组织听证,保证受影响群体相当比例的代表参加。如美国《国家环境政策法实施条例》(以下简称《条例》)重点规定了环评书定稿前的公众参与,包括征询公众意见和那些利害关系人或组织的意见。

其次,程序规定要具有可操作性,以方便执法,并且在表述上少一些任意性条款,多一些羁束性规定,缩小项目方、环评方、审批方的裁量范围,以保障公众参与的实施效果。比如,少一些诸如“不少于 10 日”之类的开放式规定。美国《条例》就明确了主管机关征求意见的期限为 30 日。对于国家立法没有作出规定或是内容模糊,在不违背上位法精神和原则的情况下,尝试结合实际需要和工作经验,做进一步具体细致的实施规则,并积极探索新的方法路径。

最后,为实现公众参与效果的立法保障,应完善责任追究机制,特别是要加大追究力度和问责的常态性。如《实施意见》规定,环评过程中弄虚作假造成公众参与内容严重失实的,各级环保部门将视情节轻重,对相关单位和个人进行批评教育、通报批评或责令改正的处罚。很显然,这样的处罚力度没有足够的威慑力,不足以防范相关方投机取巧、铤而走险的违法可能。

4 结 语

公众参与作为环评审批的一道法定程序,有助于提高环评审批的决策质量。然而,就实践层面而言,公众参与尚未达到理想效果,这跟立法保障不健全有关,目前规范供给依然不足,立法质量有待提高。因此,政府部门应把规范制度建设摆在更加突出的位置,创新规范内容,消解立法不和谐,保障公众参与的良性发展,强化政府决策的社会监督。

参考文献:

- [1] 汪劲. 环境影响评价程序之公众参与问题研究:兼论我国《环境影响评价法》相关规定的施行[J]. 法学评论, 2004, 22(2): 107-118.
- [2] Del Furia L, Wallace-Jones J. The effectiveness of provisions and quality of practices concerning public participation in EIA in Italy[J]. Environmental Impact Assessment Review, 2000, 20(4): 457-479.
- [3] 约斯特·鲍威林. 国际公法规则之冲突[M]. 周忠海, 周丽瑛, 马静, 等译. 北京: 法律出版社, 2005: 16.
- [4] 凯尔森. 法与国家的一般理论[M]. 沈宗灵, 译. 北京: 中国大百科全书出版社, 1996: 124.
- [5] De Cruz P. Comparative Law in a Changing World[M]. 2nd ed. London: Cavendish Publishing Limited, 1999: 265.
- [6] 孔祥俊. 法律解释方法与判解研究: 法律解释·法律适用·裁判风格[M]. 北京: 人民法院出版社, 2004: 346.
- [7] 张秀丽. 环境影响评价工作中存在问题及对策建议[J]. 资源节约与环保, 2013(3): 15-16.