

关于环境立法的过程与程序

杜 万 平

[摘 要] 在我国,不论是环境法律还是法规,环境行政机关可以说是立法过程的实际主导者。由于环境行政相对人、环境事件中的受害人和环境保护组织等主体参与的不足,环境立法难以吸纳各种信息和整合不同的利益,不仅立法目标的设立缺乏事实支持,制定的具体措施社会认同度和接受度也较低。因此,需要构建更加透明和开放的环境立法程序制度,改善环境立法的信息收集状况,提高立法本身的合法性,争取公众的接受和认同,使法律规范因本身的合理和公正而更有力量。这对于环境法律的有效实施是不可或缺的。

[关键词] 环境立法;公众参与;环境行政机关

[中图分类号] DF611 [文献标识码] A [文章编号] 1672-7320(2008)03-0320-05

一、环境立法过程的实际主导者:环境行政机关

在我国,除全国人大不是环境立法主体外,其他享有立法权的主体均可以进行环境立法。但是,对社会生活影响较大的是全国人大常委会通过的法律,国务院制定的行政法规以及国家环保总局颁布的行政规章和环境标准。按照立法惯例,由全国人大常委会作为法律议案提起人的,负责起草的机关是全国人大各专门委员会,国务院作为法律议案提起人的,涉及到哪个主管部门的法律就由哪个主管部门负责起草^[1](第 149-150 页)。由于我国尚没有通过立法形式对起草法律草案的程序和主体做出规定,部门起草相关法案已经成为一种“默示”的行为规则。从立法实践来看,由环境行政管理部门负责实施的法律,除《环境影响评价法》外,其他如《环境保护法》、《大气污染防治法》、《水污染防治法》、《固体废物污染环境防治法》、《环境噪声污染防治法》和《放射性污染防治法》均由国家环保总局负责起草。虽然《环境影响评价法》的负责起草单位名义上是全国人大环境与资源保护委员会,但实际上该委员会仍然先委托国家环保总局草拟该法草案的初稿,然后在此基础上拿出了“框架草稿”和“征求意见稿”。

环境行政法规的起草情况也大同小异。虽然《行政法规制定程序条例》第 10 条规定:“行政法规由国务院组织起草。国务院年度立法工作计划确定行政法规由国务院的一个部门或者几个部门具体负责起草工作,也可以确定由国务院法制机构起草或者组织起草。”但事实上绝大多数法规的起草是由部门负责的,而环境行政法规几乎都是由环境行政部门草拟后提交中央政府审议的。与法律相比,在行政法规的制定过程中,国家环保部门参与的程度更深。从法规的规划和计划的拟定、草案的草拟、调查研究、审查修改,乃至政府常务办公会议审议及原则通过后的具体调整,都有环境行政部门的参与,而且立法工作所必需的人、财、物等条件,大多也由环保部门提供,这包括:有专门的班子或专门人员负责起草工作;调查、协调、审查修改草案所需的场所、经费、车辆等大多是由部门提供的。这就决定了国家环境行政部门在相关行政法规制定中的重要作用。

制定规则的机构比只作决定的重要^[2](第 341 页)。法案起草是立法过程中一个必经的重要环节,决

定着立法的方向和内容,是影响立法质量的关键因素。通过法案的起草,要设计法案的整体框架和结构,表现立法的目的、任务、指导思想和基本原则,确定所要采取的具体法律制度和措施。环境行政机关在起草法案的过程中要对即将制定的法律、法规进行调查研究和可行性论证,由此获得并掌握大量第一手的材料,这些信息在呈报给相关部门时必然要经过筛选、过滤,在此过程中争议和意见相反的信息往往被有意或无意地消化掉了,最后很可能只提供了对自己所欲的立法意图有利的说明。拥有提案权的部门、审议通过法律、法规草案的人大常委会或国务院自身任务十分繁重,由于人手不足和对专业技术领域的陌生,环境行政机关与具有提案权和审议权的机关之间信息严重不对称。而且,环境立法所针对的问题需要专门的经验和知识,这更加强了环境行政管理机关在立法中的信息优势地位。因此,环境行政机关可以说是环境立法过程与程序的主导者。

环境行政部门主导立法是世界各国通行的模式,但这种模式在西方有效运作的前提是立法过程的高度透明和开放,如公众可以查阅和索取立法资料,旁听立法会议,直接和议员通讯和对话。再加上西方社会的组织化程度很高,各种集团不管是被管制对象还是环保组织均雇有专业的游说人员,时刻关注着最新的立法动向,有能力也有机会对立法施加影响,而且事后还可以申请司法审查。然而上述前提我国并不具备。环境行政机关主导立法虽然推动了立法快速发展,很快构建了一个较为完整的环境法律体系,但法律最终是要付诸实施的,缺乏行政相对人、受害人和环境保护组织等主体的参与,环境立法便难以吸纳各种信息和整合不同的利益,不仅立法目标的设立往往一厢情愿,制定的具体措施社会认同度和接受度也较低,要付诸实施自然面临重重困难。

二、环境行政机关主导立法过程带来的不良影响

(一)环境立法目标过高和管制措施过严,缺乏科学性和可行性

环境行政机关主导环境立法的模式由于影响立法的因素较为单一,实际上呈现出一种封闭性的特征。这种封闭式的立法过程使得立法者难以获取在开放状态下可能得到的大量真实、有用信息,不了解实际情况的结果是立法目标过高和管制措施过严。而法律的实现程度往往取决于它与人们的社会生活和需要状况的契合程度。环境行政部门虽有行政管理经验,但环境立法目标的选择需要在考虑社会经济各种因素,涉及价值判断和冲突利益的取舍,而此时环境管理部门的知识优势并没有很大的适用余地。所以,在应该进行集体选择的价值领域,不能交由行政官员一手操办,最终由少数人做出价值选择,这样容易扭曲问题本身的性质,使得管制的目标难以为大众接受^[3](第125页)。环境立法规范的是行政相对人的行为,影响着行政相对人和其他利害关系人的利益,在冲突利益的比较和衡量中各方当事人最应该享有发言权,因为立法目标的实现最终必须依靠他们的合作。在具体管制措施的可行性和需付出的经济代价方面,行政相对人和其他利害关系人也具有更大的知识优势和更充分的信息,没有他们的参与,立法措施就难以切合实际。

以《淮河水污染防治暂行条例》为例。该法确立的目标是:“1997年实现全流域工业污染源达标排放;2000年淮河流域各主要河段、湖泊、水库的水质达到淮河流域水污染防治规划的要求,实现淮河水体变清。”可即使到今天,“水体变清”仍然是“天方夜谭”。该目标的确立可以说是随意的,是环境管理者一厢情愿选择的非理性目标。为实现该目标而采取的激烈管制措施如“关停十五小时”、“零点行动”等,只是在很短的时间里起了作用,事后污染行为严重反弹,并最终酿成2004年夏季媒体披露的“淮河治污丑闻”。1995年和2000年修改《大气污染防治法》时也存在类似问题。法律制定得难以遵守还使得被执法者公然抗法或致力于跟执法者达成私下协议,潜规则盛行,字面上的法律最终让位于行动中的法律。不可执行的法律规定不仅损坏法律的权威,还为管理部门的权力寻租留下了空间,侵蚀和破坏人们对环境法律的心理信任基础。因此,我们在感叹环境违法普遍存在,谴责污染者不道德的同时,也应反思环境立法本身的质量,考查它的科学性和可行性。“明智的创制者也并不从制定良好的法律本身着手,而是事先要考察一下,他要为之而立法的那些人民是否适宜于接受那些法律。”^[4](第59页)

(二)人们对环境法律的认同度较低,环境执法的成本较高

现行环境立法大多是对生产和生活活动的限制,因此环境法律的出台必然会使一些人利益受损,这部分人因而会表示异议或对抗。为消除这种阻力而付出的代价,包括说服、争取消极对抗者和反对者,对他们实行强制措施使之接受新制度,以及对受损者的补偿等等代价,构成了所谓“对抗成本”。如果这种成本在制度投入运行之前不能彻底予以消化,其中的对抗成本必然转化为运行成本的一部分,并影响到制度的绩效^[5](第 7 页)。如果立法时不给利益受损的一方公开和合法的渠道表达自己的反对,他们就会在法律实施时进行抵制和反抗,法律实施的效果和成本可想而知。这种立法不仅会削弱法律和执法机构的权威,还会恶化整个法律制度运行的环境,导致一个法律更多而秩序更少的社会。

立法实质上是利益的分配,因此应该让利益相关方参与到这个过程中来,让他们表达或反驳他人意见,提供一个平台让利益冲突方相互协商并最终达成妥协,然后将这种妥协与共识在法律中体现出来。这样形成的法律才具有内在的说服力和威信,能够得到人们的支持和拥护,即使存在不公,因为自己已经同意也只能服气。经过各方同意的立法也更容易强制执行,因为当人们感到服从是自愿时,制度就会得到有效执行,管理成本也低,反之,当人们感到制度是一种强力时,服从就是消极的,为了实现制度目标的执行和管理成本就高,效果也差。有人认为,如果没有形成自发的服从,“政府靠强制在任何时候最多能执行法律规范的 3-7%。”^[6](第 167 页)环境立法过程由环境行政部门主导,既不够公开也缺乏参与,这种状况不利于人们对环境法律的理解和接受,而不理解和接受就会影响公民的守法,加大环境执法的难度,提高管理的成本。

(三)立法以行政管理为本位,忽视环境行政相对人的权利

环境行政机关主导立法使得其非常便利地将自己的意志表达为公共意志,在立法中注重对自身有利的规定,规避应当承担的责任和义务。具体表现是:在程序规定上以方便行政管理为出发点,不关心相对人权益的实现,程序几乎都是约束相对人的,而不是自身在履行管理职能时应当遵循的规则^[7](第 59 页);在实体规范中,重视为相对人设定义务,对行政主体的义务和责任规定却十分欠缺。这种以行政主体为本位的立法模式以及将管理权的实现作为价值取向的立法,致使行政机关只有权力,而行政相对人则只有义务。权利与义务的失衡必然导致行政相对人对立法反感,将之视为压迫和负担,缺乏自愿遵守的动力。如《建设项目环境保护管理条例》总共 34 个条文中,没有一个条文规定建设单位在报批环境影响评价过程中的权利,也没有提到审批部门在审批中应如何履行职责,7 个法律责任的条文,6 个是针对建设单位的,最后一个含糊其辞的条文虽然针对环境保护部门的工作人员,但其意义在于使立法形式上更完备,在追究环境行政公务人员刑事或行政责任的过程中根本无法适用。

三、环境立法过程的公开和公众的参与权利

法律是为了保护公共利益而制定和实施的,立法是一个公共利益的寻求与表达过程。由于公共利益抽象而含糊,难以清楚地进行界定,只能通过立法过程中所有利益方之间协商、讨论并达成共识来实现。如果一方在其中起着决定性的作用,他方难以参与和制约,公共利益何以体现?这种情形下的立法,又怎样保障其公正和权威?因此,环境立法过程应该更加透明和公开,加大公众的参与程度。公开和参与不仅可以改善环境立法的信息收集状况,更重要的是可以提高立法本身的合法性。公众的接受和认同对于环境法律的有效实施是不可或缺的。我国近年来也开始注重立法的公开性和民主性,国家环保总局于 2005 年发布了《环境保护法规制定程序办法》,规范自身的环境立法权及受委托行使的立法起草和建议权。然而,由于没有配套的资料公开、程序上的责任制度以及不履行时的救济规定,环境立法过程中的公开和参与制度还很薄弱,需要进一步地加强和完善。

(一)实行立法资料和立法会议的公开

立法公开是立法参与的前提。要保证公众对环境立法的有效参与,必须建立和完善立法资料和会议的公开制度。世界各国均十分注重立法过程的公开,通过各种渠道发布立法信息和资料,方便公民对

立法的了解和参与。美国法律规定立法主体必须在《联邦公告》上登载法律草案和说明,依法需要登载而没有登载的,将因不符合立法的程序要件而不能生效。议会和政府为立法进行的各种准备活动、会议资料,包括搜集的立法背景资料、听证记录、会议纪要、利害关系人提供的证据等都必须公开,在任何公民或组织提出要求时,可以很方便地取得或复制,政府不得因为此种服务收取任何成本以外的费用^[8](第197页)。我国只有立法草案可以有条件公开,各种立法准备活动及其资料尚属于保密范围。法律的制定应该是一个广而告之的过程,除非涉及国家机密,相应资料应一律公开。在公众要求获得有关法案的资料和信息时,立法机关没有法定理由不得拒绝和拖延。环境立法专业性和技术性较强,如果不对立法中的相关争议及选择方案做出详细比较说明,没有不同观点的对立或争论,人们就无法有效参与并提出有针对性和令人信服的意见。因此,必须在公布相关立法草案时,对立法草案做出详细的说明,对立法资料和相关的调研记录,公众在有意愿了解并向有关部门提出要求时,可以随时查阅或获取。此外,也应将立法的审议、通过过程向社会和公众开放,如允许公众旁听立法机关的会议、知悉立法会议的时间、地点和讨论事项、目睹立法人员的争论、公开转播立法进程等。我国的立法在这方面还是空白,公众不仅无法知悉通过的具体情形,更没有旁听的权利。

(二)扩大公众的参与范围,保障公众的主动参与

在立法的参与方面,环境立法在调研时基本上都进行了各种形式的咨询和座谈,在一定程度上实现了公民对立法的直接参与。然而,在调研对象和参与者的选择上往往不够规范,不是与立法相关的利益群体都有机会和代表参与。在立法实践中,环境立法座谈会、论证会等征求意见的对象主要是专家,包括行政专家、技术专家和法律专家,利害关系人的参与主体主要是受管制行业的大型企业或企业集团。虽然环境立法只涉及社会生活的某一方面,并不是所有的人都对它们感兴趣,而且一般民众对环保知识也知之不多,意见的说服力和可信度不高,但环保团体、广大的环境污染受害人、规模较小的受管制企业都是环境法律实施中的重要利益主体,他们对污染和管制感受最深,掌握着第一手的感性材料,更重要的是他们与立法之间有着密切的利益联系,理应得到立法者的重视。因此,应扩大环境立法的参与范围,保障他们在立法中表达意见和平等参与的权利,实现环境立法的程序正义。其次,在各种形式的咨询和座谈中,是否参与、怎样参与往往取决于立法起草机关的单方意愿,参与者处于被选择的地位,没有积极作为的程序权利,也没有保证这种权利的责任机制。而有效的参与首先取决于参与者的主观意愿,只有关心并愿意参与立法的主体才会花费资源和技能来进行准备。所以,应赋予参与者程序权利并设置相应的责任机制,对参与者所提主要意见,要求立法主体提交环境立法草案时应当附有主要利益团体所提意见以及对这些意见采纳与否的说明,缺乏相关材料则不予审议和通过,以此反映参与结果。

(三)完善环境立法听证制度

立法听证制度是各国公众参与立法的正式制度。立法听证制度有利于立法主体收集信息,有助于利害关系人直接表达对立法的要求或希冀,监督立法过程,使立法能够反映他们的合理的心声、尊重他们的可取的意愿,或至少使立法不至于漠视他们的心声或意愿,使立法更加科学和民主。在听证过程中,会引起各有关方面对所立之法的直接和真切的关注,吸引他们在一定程度上参与其中,加强他们对立法过程和立法决策的了解和监督,从而使立法获得广泛和比较深入的社会基础。《立法法》、《行政法规制定程序条例》和《规章制定程序条例》都对立法听证制度做出了规定,将之作为公民参与立法的方式之一。在环境立法实践中,尚无法律立法听证的实例。但环境行政法规的起草已经开始引入立法听证制度。如国家环保总局在江苏省南京市就《排污许可证条例(草案)》举行了立法听证会,该条例主要管理对象的10个排污较重的行业的排污企业参与了立法听证^①。各地在进行环境立法时都逐渐开始运用立法听证制度,如《青海湖流域生态环境保护条例(草案)》^②、《郑州市大气污染防治条例(草案)》^③、《南京市大气污染防治条例(草案)》^④等地方环境保护法规都举行了立法听证会。然而,立法听证并未成为强制性的法律制度安排,参与者的遴选、听证意见和记录的作用等都没有具有法律约束力的规则可循,需要制定立法听证规则来予以健全和规范,使立法听证制度成为实现立法民主化和科学化的重要途径。

注 释:

- ① 《让行政许可立法彰显民意——记国家环保总局〈排污许可证条例(草案)〉立法听证会》,载广东环境保护局公众网, <http://www.gdepb.gov.cn>, 2004-09-15。
- ② 依法治市网(www.yfzs.gov.cn)2004 年 8 月 21 日,《立法听政资料》。2002 年 12 月 25 日,青海省人大法制委员会、常委会法工委举行了约 80 人参加的《青海湖流域生态环境保护条例(草案)》立法听证会。
- ③ 人民网(www.people.com.cn)2004 年 12 月 21 日,《郑州人大首次立法听证 新闻报道实现新突破》。2004 年 12 月 7 日,郑州市人大常委会举行了《郑州市大气污染防治条例(草案)》立法听证会。
- ④ 中国江苏新闻网(www.news.jschina.com.cn)2004 年 11 月 26 日,《南京再对大气治理立法听证 机动车尾气污染防治成关注焦点》。2004 年 11 月 12 日下午,南京市人大常委会针对《南京市大气污染防治条例(草案)》举行了立法听证会。

[参 考 文 献]

- [1] 李步云等:《中国立法的基本理论和制度》,北京:中国法制出版社 1998 年版。
- [2] [美] 劳伦斯·M. 弗里德曼:《法律制度——从社会科学角度观察》,李琼英等译,北京:中国政法大学出版社 2004 年版。
- [3] 王锡锌、章永乐:《专家、大众与知识的运用——行政规则制定过程的一个分析框架》,载《中国社会科学》2003 年第 3 期。
- [4] [法] 卢梭:《社会契约论》,何兆武译,北京:商务印书馆 1980 年版。
- [5] 吴强军、郑亚莉:《对法律制度的一种经济学理解》,载《政法论坛》2000 年第 1 期。
- [6] [德] 柯武刚、史漫飞:《制度经济学——社会秩序与公共政策》,韩朝华译,北京:商务印书馆 2000 年版。
- [7] 张淑芳:《论行政立法的价值选择》,载《中国法学》2003 年第 4 期。
- [8] 马怀德:《中国立法体制、程序与监督》,北京:中国法制出版社 1999 年版。

(责任编辑 车 英)

Environmental Legislation: Process and Procedure

Du Wanping

(Law School, Jinan University, Guangzhou 510632, Guangdong, China)

Abstract: Environmental administration plays a leading role in environmental legislation in China and it results in deficiency of participation of the private parties, victims of environmental incidents and green groups. Because of lacking diverse information the environmental regulations cannot reorganize different sorts of interests. Their objectives are unpractical, the measures are too rigid and people are not willing to accept them. If we can make the environmental legislative process more transparent and open, it would improve the legitimacy of environmental regulations, collect more legislative information and get higher public acceptance. It is indispensable for the enforcement of environmental laws.

Key words: environmental legislation; public participation; environmental administration