

环境法学研究文库
Series of Environmental Law Studies

汪 劲 总主编

中外环境影响评价制度比较研究

环境与开发决策的正当法律程序

汪 劲 著



**Comparative Study on EIA among China
and Foreign Countries and Districts**

Due Process of Law in the Field of Environmental
and Developmental Decision-making



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

中外环境影响评价制度比较研究

环境与开发决策的正当法律程序

汪劲 著



Comparison among China
Provinces and Districts
Comparison among China
Provinces and Districts
Field of Environmental

Comparison among China
Provinces and Districts
Comparison among China
Provinces and Districts
Field of Environmental



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

中外环境影响评价制度比较研究/汪劲著. —北京:北京大学出版社,
2006.11

(环境法学研究文库)

ISBN 7-301-11295-5

I. 中… II. 汪… III. 环境影响-评价-制度-对比研究-中国、外国
IV. X820.3

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2006)第 137699 号

书 名: 中外环境影响评价制度比较研究——环境与开发决策的正当法律程序

著作责任者: 汪 劲 著

责任编辑: 明 辉 郭瑞洁

标准书号: ISBN 7-301-11295-5/D·1629

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

网 址: <http://www.pup.cn>

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027

出版部 62754962

电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

印 刷 者: 三河市新世纪印务有限公司

经 销 者: 新华书店

650 毫米×980 毫米 16 开本 27.5 印张 464 千字

2006 年 11 月第 1 版 2006 年 11 月第 1 次印刷

定 价: 39.00 元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子邮箱:fd@pup.pku.edu.cn

总 序

若以中国法学界公开发表的首项环境法研究成果“环境保护法浅论”^①的发表时间为基准计算,到2005年初环境法学研究在中国已经历了25个年头。25年来,中国的环境法学从无到有,从当初隶属于法学的经济法学科到1997年跃居为法学二级学科(学科名为“环境与资源保护法学”^②),老一辈和新生代环境法学者们继往开来,为中国环境法学的茁壮成长作出了杰出的贡献。

目前,国内大多数法学院系开设了环境法学课程,而在有法学教育研究传统的高校院所,还经教育部批准设立了环境法专业的硕士学位和博士学位授予点,真可谓“星火燎原”。1999年,教育部批准设立了普通高等学校人文社会科学重点研究环境法学基地,到2000年,中国法学会还批准设立了环境资源法研究会。

在学科队伍发展壮大的同时,环境法研究的学术成果和著述也如雨后春笋。仅以我和研究生们于2001年底对20世纪中国环境法学研究成果所作的统计,1979—2000年我国已发表环境法学类论文近三千篇,各类教材、论(译、编)著二百余部,内容涉及环境法的各分支领域。尽管与其他传统部门法学的研究成果无论在数量还是质量上都不能相比,但它们依旧促进了环境法学这一新兴法学学科在中国的繁荣和进步。

20世纪末,中国环境法学研究较为关注环境法律制度的建立。进入21世纪以后,中国环境法学研究一个显著的改变,就是随着研究队伍的年轻化和专业化,环境法研究者的学历背景已从过去主要由非法学专业者占主导地位回归为以法学专业者占主导地位的“正统法学研究”上来。结果,就是环境法学研究逐步从对教科书的诠释或模仿走向对环境法专题的理性思考和理论深化,环境法律解释逐步从过去注重对官方政策的引用转向现在对环境法制度的公平性与正当性的研究,环境法学研究资料的运用逐步从依靠他人翻译转到直接参考原著上来。我们欣喜地看到,近几年书架上摆放的环境法学著作中,低水平重复的著述越来越少,而以环境法学某个专题为

① 作者马骧聪,载《法学研究》1979年第2期。

② 因我对“环境与资源保护法学”的学科称谓颇有微词,所以在总序中我依旧使用国际社会通用的“环境法学”(environmental law)来表述已被命名为“环境与资源保护法学”的这一中国法学的二级学科,下同。

研究对象的学术专著越来越多。

我先后从师于武汉大学肖隆安教授和北京大学金瑞林教授,在两所被学界誉为国内环境法学研究领域鼎立南北的高校攻读环境法的法学硕士和博士学位并分别留校任职。作为中国环境法教学与研究者,我同时还见证了中国环境法学发展的整个历程。我还清楚地记得,其他环境法学界名师如韩德培教授、陈汉光教授、彭守约教授、蔡守秋教授、程正康教授,还有马骥聪教授、萧乾刚教授等对我从事环境法学教学与研究事业从启蒙直到成长期间的谆谆教诲。他们对学术研究锲而不舍的努力奋斗和一丝不苟的钻研精神,一直勉励和支撑着我和我们在他们的肩膀上为繁荣中国环境法学继续攀登。

为给国内环境法学者建立一个环境资源法学研究的平台,在中国法学会环境资源法学研究会2000年成立之初,研究会与法律出版社共同商定编辑出版《环境资源法论丛》,拟每年编辑出版一卷,刊载环境与资源法学界有关基础理论或专题研究的论文,最终形成庞大的环境与资源法学研究论文集和资料集。

然而,论文集和资料集对环境法研究成果的固化力和影响力远非学术专著可比。我通过教育部在南京大学设立的“中文社会科学引文索引检索系统”检索统计发现,在1998—2002年5年间中国环境法学著述的引证中,环境法学研究型专著以及教科书的学术影响力都远高于环境法的学术论文。^①而在环境法学研究成果的汇集上,至今中国未出现以文库或相关形式编辑出版的系列研究文集。许多优秀环境法研究著作因受出版社地位、选题计划以及作者个人学术影响力等因素的影响或限制而不能及时面对读者。这种状况若不能迅速改变,不能不说是中国环境法学研究的一种悲哀。

“北京大学是常为新的。”背负着前辈们的重任和依托北京大学的开创性学术地位,我感到有责任首开编辑出版《环境法学研究文库》之先河,建立起富有特色的环境法学研究系列知识库,让才华出众或崭露头角的环境法学者们的富有学术性、新颖性和实用性的环境法学术研究成果通过文库展现在读者面前。北大出版社副总编杨立范先生以多年主持编辑法学书籍的经验和睿智爽快地把我这一设想付诸实现。《环境法学研究文库》终以它顽强的活力呈现在大家面前。

至此新书出版之际,是以序贺之。

汪 劲

2006年5月31日

^① 有关调查结果,详见汪劲著:《环境法律的解释》,人民法院出版社2005年版。

序

根据世界银行统计,“七五”到“九五”期间,中国投资决策失误率在30%左右,资金浪费损失大约在4000亿到5000亿。……

按照目前的消费能力,如果中国经济总量达到美国水平,意味着中国将消耗全球124%的原煤、120%的铁矿石、160%的水泥、108%的钢材和100%的氧化铝。……

——郭高中、柴爱新:《谁在阻止节约型社会的建立》,载《瞭望东方周刊》2005年8月30日

本书的原稿为教育部批准我承担的“资助优秀年轻教师基金计划”中《中外环境影响评价立法比较研究》项目的研究成果。其中,有关各国(地区)环境影响评价立法的比较研究工作早在2002年就已经完成。在项目研究期间,从1999年下半年到2002年下半年的3年时间里,我国《环境影响评价法》的起草工作正在进行,而我本人也应邀参与了这部法律的起草和论证工作。2002年10月28日,全国人大常委会三审通过了《环境影响评价法》,该法于2003年9月1日起施行。

考虑到这部法律从起草直至三审才得以通过的艰难历程,考虑到在草案的几次征求意见以及一审、二审直至三审过程中不同意见的激烈交锋和争论,以及另一部规范行政机关审批许可权力的法律——《行政许可法》——正在制定之中(该法后于2003年8月27日由全国人大常委会通过,并于2004年7月1日起施行),我想《环境影响评价法》在实施后可能还会遇到更多的本质上源于政府部门间行政权力的遏制和被遏制的问题。加上2003年“非典”在中国的肆虐,我决定将提交研究报告的时间往后推,以便对《环境影响评价法》的实施效果及其存在的问题进行跟踪研究。

从1979年《环境保护法(试行)》确立环境影响评价制度至今,环境影响评价制度在我国已实际实施了26年之久。与作为一般法的《行政许可法》相比,《环境影响评价法》当属于行政许可制度在环境决策领域中实施

的特别法。然而,在《行政许可法》生效之前,《环境影响评价法》的生效似乎并未在行政机关、建设单位和公众之中激起大的波澜,规划的编制机关、建设单位以及环保部门以外的政府审批部门依然我行我素,违反《环境影响评价法》的强制性规定和程序要求的行为比比皆是。对于大量违法建设项目,公众依然无法据理抗争。在国家环境保护总局等六部委于2003年联合开展的“清理整顿不法排污企业,保障群众健康环保行动”中,所查处的违法排污企业有51%是新建的。更令人啼笑皆非的是,国家环境保护总局发布的环境状况公报却说环境影响评价的执行率一直保持在98%以上。由此,我们不能不质疑《环境影响评价法》在具体执行中的有效性。

到2004年下半年,伴随着《行政许可法》的施行,《环境影响评价法》的执行也风云突变,具体表现为有关环评审批听证会、论证会等一个接一个地举行,大量违法建设项目也不断地为媒体所披露。2005年初,国家环境保护总局更是对30个违法电站建设项目通报停建,一时间在华夏大地上掀起了波澜壮阔的“环评风暴”。然而,时过境迁、事过境迁,“环评风暴”过后,30个违法电站建设项目又悄然上马,而风向标一边倒地指向公众环境权益保障的诸多环评审批听证会过后,违法建设项目也包上了合法的外衣而由环保部门审批通过。

为此,在《环境影响评价法》施行之后,政府及其环保部门还应当充分研究该法实施过程中实际存在的问题以及其他新课题,通过制定实施细则或者部门规章,将《环境影响评价法》中的诸多原则性、程序性条款具体化,以指导中国的环境影响评价实践。

本着这种想法,我在本书上编的前半部分主要论述了各国(地区)环境影响评价制度的立法和实践,而在后半部分则结合中国的环境影响评价立法和实践提出了完善我国环境影响评价制度的具体对策和措施,并希望这些对策措施能为国家、政府及其环保部门今后的立法和行政执法决策提供参考。

需要说明的是,在本课题的研究过程中,原全国人大环境与资源保护委员会主任委员曲格平先生曾专门向我介绍了《环境影响评价法》立法过程中一些鲜为人知的背景;全国人大环境与资源保护委员会法案局局长孙佑海博士、骆建华主任以及国家环境保护总局法规司法规处处长别涛博士也分

别为我提供了大量有价值的参考资料。另外,我的研究生王雷、余仁祥、童颖琼和严厚福同学曾先后与我一道从事了部分专题的研究和资料整理工作。在此特向他们表示衷心的感谢!

汪 劲

2005 年 9 月 28 日写于

北京怡美家园寓所

CONTENTS 目 录

引言

——从关于政府重大决策行为的争议说起	1
一、概述	1
二、1955 年三门峡水库决策	3
(一) 问题的提出	3
(二) 关于三门峡大坝建设的争议	6
三、1956 年的“除四害”决策	10
(一) “除四害”运动中的麻雀	10
(二) “麻雀案”的最后裁决	12
四、1989 年产业结构调整中的“重点支持项目”决策	12
(一) 将严重破坏环境的企业纳入国务院《关于当前产业政策要点的决定》	12
(二) 国务院对错误决策的纠正	13
五、1992 年长江三峡工程决策	15
(一) 长江三峡工程的背景	15
(二) 三峡大坝建设的影响及其不同意见	16
(三) 三峡工程环境影响报告书 的评审、审批与通过	28
六、小结	30

第一章 环境影响评价制度概述	32
一、环境影响评价的概念	32
(一) 环境影响评价的定义	32
(二) 环境影响评价与环境评价体系	33

CONTENTS 目 录

二、环境影响评价制度在各国(地区)	
的发展	35
(一) 各国(地区)环境影响评价制度的发展	35
(二) 中国环境影响评价制度的发展	38
(三) 环境影响评价制度在国际社会的发展	41
三、环境影响评价的基本功能	47
四、环境影响评价的意义	48
(一) 决策的科学化	48
(二) 决策的民主化	51
五、环境影响评价制度的法律定位	66
(一) 美国环境影响评价制度的法律定位	67
(二) 环境影响评价制度的法律定位	72
第二章 环境影响评价制度的实施过程	73
一、环境影响评价程序的典范:	
美国的 NEPA 和 CEQ 条例	73
(一) 立法沿革与程序要求	73
(二) 环境评价阶段	75
(三) 编制环境影响报告书阶段	76
二、各国(地区)环境影响评价的程序	80
(一) 独立程序型的环境影响评价制度	81
(二) 前置程序型的环境影响评价制度	90
三、英国环境影响评价程序的特例	99
(一) 发展沿革	100
(二) 英国环境影响评价制度的若干问题	102
(三) 英国环境影响评价的程序	105

CONTENTS 目 录

四、比较分析	106
(一) 环境影响评价制度立法的特点	107
(二) 环境影响评价制度执行中应当遵循的原则	107
(三) 授权环境影响评价的机关及其相关部门的作用协调	109
(四) 环境影响评价制度有效运营的机制	110
第三章 环境影响评价的对象与内容	112
一、环境影响评价的对象	112
(一) 独立程序型	113
(二) 前置程序型	117
(三) 英国的特例	119
二、战略环境评价制度	120
(一) 战略环境评价的概念和意义	120
(二) 战略环境评价的类型	128
(三) 战略环境评价的参与主体	134
(四) 战略环境评价的程序	140
(五) 战略环境评价所要研讨的内容	141
(六) 比较分析	142
三、环境影响评价的内容	147
(一) 美国	147
(二) 其他国家(地区)、国际组织	152
(三) 比较分析	161

CONTENTS 目 录

第四章 环境影响评价的公众参与	172
一、环境影响评价程序中公众的范围	172
(一) 居民	173
(二) 社会团体	177
(三) 与拟议行为有关的行政机关	180
(四) 受影响的当地政府	180
二、公众参与的方式与时机	180
(一) 参与方式	180
(二) 参与时机及其方式的选择	183
三、公众参与的效力	186
(一) 主管机构负有回应采纳或者 不采纳意见的义务	186
(二) 公众享有提请司法审查的权利	187
四、公众参与的制度保障	188
(一) 组织保障	188
(二) 信息公开	189
五、美国 and 我国香港地区环境影响评价 纠纷及其诉讼事件举要	195
(一) 关于诉讼请求权	195
(二) 美国环境影响评价关联诉讼案	198
(三) 我国香港地区环境影响评价诉讼案	205
第五章 中国《环境影响评价法》 及其相关技术规范评析	222
一、《环境影响评价法》的艰难立法历程	222

CONTENTS 目 录

(一) 对中国环境影响评价立法的简要回顾	222
(二) 《环境影响评价法(草案建议稿)》 的主要内容	223
(三) 《环境影响评价法(征求意见稿)》的修正	225
(四) 《环境影响评价法(草案一次审议稿)》 的初步设想	229
(五) 《环境影响评价法(草案二次审议稿)》 的修改	231
(六) 《环境影响评价法(草案三次审议稿)》 的通过	233
二、中国环境影响评价法律制度	
的运行机制	236
(一) 《环境影响评价法》的意义	236
(二) 《环境影响评价法》的制度流程	242
(三) 环境影响评价机构的权利和义务	249
(四) 环境影响报告书编制中的公众参与	251
(五) 环境影响评价文件的审查与批准	254
三、与环境影响评价制度相关	
的“三同时”制度	257
(一) “三同时”制度的含义	257
(二) “三同时”制度的内容	259
四、中国环境影响评价制度中的技术规范	259
(一) 概说	259
(二) 环境影响评价技术规范的性质	267

CONTENTS 目 录

第六章 中国环境影响评价争议案	
所展现的问题	280
一、突如其来的环境影响评价争议纠纷	280
二、深圳深港西部通道环境影响	
报告书审批案	281
(一) 案情介绍	281
(二) 争议焦点与主张	284
(三) 复议决定	289
(四) 深港西部通道工程香港方面	
的环境影响评价实践	292
三、北京“西—上—六”输电线路工程环境	
影响报告书审批案	295
(一) 案情介绍	295
(二) 争议焦点与利害关系人的主张	297
(三) 环保审批决定	300
(四) 环保复议决定	301
(五) 国家环境保护总局认定	
的事实和证据	305
四、北京圆明园东部湖底防渗工程环境	
影响报告书审批案	308
(一) 案情介绍	308
(二) 对补办的《圆明园东部湖底防渗工程	
环境影响报告书》的审批	312
五、云南怒江水电建设规划与项目争议案	316
(一) 项目背景	316

CONTENTS 目 录

(二) 关于怒江水电开发规划的争议	319
(三) 赞成者的努力、反对者的抗争与国家 环保总局的沉默	324
六、其他有关的规划与建设项目环评 审批案及其提出的问题	334
(一) 北京地铁四号线工程振动妨害争议案	334
(二) 珠海拱北变电站环境影响 报告书审批案	337
(三) 国家环保总局责令停建 30 个 违法开工项目案	339
第七章 中国《环境影响评价法》实施 的问题与对策	342
一、回顾与小结	342
(一) 对环境影响评价制度的回顾	342
(二) 我国环境影响评价纠纷争议 案件的特征与焦点问题	343
二、环境影响报告书编制环节 的主要问题及其对策	347
(一) 关于决定编制和审批环境影响报告书的 规划和项目的权限问题	347
(二) 关于环境影响评价的启动时间以及对 “补办”规定的质疑问题	356
(三) 关于环境影响报告书编制程序中 的公众参与问题	366

CONTENTS 目 录

(四) 关于环境影响报告书的编制机构、人员 及其方法存在的问题	373
(五) 关于环境影响报告书中是否应当包含 可供选择的可供选择方案问题	381
三、环境影响报告书审批环节的 主要问题及其对策	388
(一) 关于规划环境评价的审查问题	388
(二) 关于公众对专家论证意见 的不信任问题	392
(三) 关于环境影响报告书审批 的判断标准问题	400
四、结语:通过程序实现环境影响评价决策 的正当化	420
主要参考文献	423

引言

——从关于政府重大决策行为的争议说起

一、概述

2002年10月28日,第九届全国人大常委会第三十次会议审议通过了《中华人民共和国环境影响评价法》(以下简称《环境影响评价法》)。该法已于2003年9月1日起施行。

实际上,我国在20世纪70年代末就已在建设项目环境保护管理方面确立了与环境影响评价制度相关的“三同时”(即项目的主体工程与环境保护设施应当同时设计、同时施工并同时投产)制度。

1978年10月,在中共中央批转的国务院《环境保护工作汇报要点》中,首次提出了环境影响评价的构想,即“选择厂址要注意保护环境,合理布局。工程项目的设计文件要包括环境保护篇章,阐明企业建设前的环境状况,设计所采取的保护环境措施,建成后环境质量状况的预计以及企业环境保护机构的设置等内容”。同年,北京师范大学等高校在国务院环境保护办公室的支持下,率先在江西永平铜矿进行了国内第一次环境影响评价工作。^①

环境影响评价制度作为环境保护的一项重要法律制度的确立,首见于1979年9月13日第五届全国人大常委会第十一次会议原则通过的《中华人民共和国环境保护法(试行)》。该法第6条规定,一切企业、事业单位的选址、设计、建设和生产,都必须充分注意防止对环境的污染和破坏,并且“在进行新建、改建和扩建工程时,必须提出对环境影响的报告书,经环境保护部门和其他有关部门审查批准后才能进行设计”。

《环境保护法(试行)》确立环境影响评价制度的立法背景,一是发达国家已经积累了丰富的环境立法的经验,它们都将环境影响评价制度作为预防新污染源造成环境污染和生态破坏的一项新举措;二是我国环境污染和其他公害,主要是因工业企业排放污染物和城市公用设施不足,特别是由直

^① 参见刘天齐主编:《环境保护通论》,中国环境科学出版社1997年版,第422页。