

先查封后罚款,这样处罚行不行?

——深度剖析一起未批先建且直排生产废水案的法律适用问题

◆曹晓凡



一个个体工商户未批先建即投产,且生产废水直排渗井,处罚会涉及哪些法律问题?

案情简介

某需自建配套污水处理设施的餐具消毒配送服务站(个体工商户)于2014年建成投产,2019年5月28日,被某县生态环境局检查发现其未报批环评文件且需要配套建设的环境保护设施未建成即投入生产,生产废水排至厂房西侧渗井。2019年5月31日,县生态环境局依据环保法第二十五条对餐具消毒配送服务站的全自动洗碗生产线(一条)实施查封;6月13日,又依据环评法第三十一条第一款对餐具消毒配送服务站处建设项目总投资额1%即3000元的罚款。

案例解析

本案同时违反环评制度和“三同时”制度,应为两个违法行为

对建设项目未批先建并已建成投入生产或者使用,同时违反环境保护设施“三同时”制度的违法行为,立案查处时生态环境主管部门应当按照全国人大常委会法制工作委员会《关于建设项目环境影响评价有关法律适用问题的答复意见》(法工委复[2007]2号)确定的法律适用原则,认定为两个违法行为,分别作出相应的处罚。

即对违反环评制度的行为,依据《环境影响评价法》作出相应处罚;同时,对违反“三同时”制度的行为,依据《建设项目环境保护管理条例》等现行法律法规作出相应处罚。

未批先建超过两年追溯期,还可以责令停止建设吗?

《行政处罚法》第二十九条规定:“违法行为在二年内未被发现的,不再给予行政处罚。法律另有规定的除外。前款规定的期限,从违法行为发生之日起计算;违法行为有连续或者继续状态的,从行为终了之日起计算。”

生态环境部《关于建设项目“未批先建”违法行为法律适用问题的意见》(环政法函[2018]31号)指出,根据《行政处罚法》第二十九条规定,“未批先建”违法行为的行政处罚追溯期限应当自建设行为终了之日起计算。因此,“未批先建”违法行为自建设行为终了之日起二年内未被发现的,生态环境部门应当遵守《行政处罚法》第二十九条的规定,不予行政处罚。

本案所涉建设项目于2014年建成,其“未批先建”的违法行为至2019年5月28日已超过行政处罚追溯期限,不应再依据《环境影响评价法》第三十一条第一款的规定对其实施行政处罚。

需要注意的是,很多投入生产或者使用的建设项目并不一定就属于已建成的建设项目。对于“未批先建”并已经投入生产或者使用的建设项目在查处时很难断定其是否还要继续建设。

笔者认为,投入生产或者使用并不是项目建设完成的标志,建议在对立案查处时仍责令其停止建设。由于“责令停止建设”在法律性质上属于行政命令,不属于行政处罚,故不受《行政处罚

法》第二十九条规定的限制。

另外,按照《环境保护法》第六十三条第一项规定,建设项目未依法进行环境影响评价,被责令停止建设,拒不执行的,尚不构成犯罪的,除依照有关法律法规规定予以处罚外,由县级以上人民政府环境保护主管部门或者其他有关部门将案件移送公安机关,对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员,处十日以上十五日以下拘留;情节较轻的,处五日以上十日以下拘留。

违反“三同时”制度一直延续到新条例施行后,如何处罚?

《建设项目环境保护管理条例》(2017版)第二十三条第一款规定:“违反本条例规定,需要配套建设的环境保护设施未建成、未经验收或者验收不合格,建设项目即投入生产或者使用,或者在环境保护设施验收中弄虚作假的,由县级以上环境保护行政主管部门责令限期改正,处20万元以上100万元以下的罚款;逾期不改正的,处100万元以上200万元以下的罚款;对直接负责的主管人员和其他责任人员,处5万元以上20万元以下的罚款。”

生态环境部《关于“未验先投”违法行为行政处罚新旧法律规范衔接适用问题的意见》(环法规函[2019]121号)指出,经征求最高人民法院意见,《关于审理行政案件适用法律规范问题的座谈会纪要》(法[2004]96号)中提到的“行政相对人的行为发生在新法施行之前”,是指行政相对人的行为终了之日发生在新法施行之前。如果行政相对人的违法行为一直持续到新法施行之后,则不属于“行政相对人的行为发生在新法施行之前”。因此,“未验先投”违法行为发生在旧条例施行期间,一直连续或继续到新条例施行之后的,不属于《纪要》规定的“行政相对人的行为发生在新法施行之前”的情形,不存在新旧条例的选择适用问题,应当适用新条例作出行政处罚。

本案所涉建设项目于2014年建成投产,其违反“三同时”制

度的违法行为发生在旧条例施行期间,但一直连续或继续到新条例施行之后,应当适用2017年修订的新《建设项目环境保护管理条例》第二十三条第一款作出行政处罚。

需要强调的是,只有造成重大环境污染或者生态破坏的,才能责令停止生产或者使用,或者报经有批准权的人民政府批准,责令关闭。

《行政处罚法》第二十七条规定:“当事人有下列情形之一的,应当依法从轻或者减轻行政处罚:(一)主动消除或者减轻违法行为危害后果的;(二)受他人胁迫有违法行为的;(三)配合行政机关查处违法行为有立功表现的;(四)其他依法从轻或者减轻行政处罚的。违法行为轻微并及时纠正,没有造成危害后果的,不予行政处罚。”

如果违反“三同时”制度的违法行为符合上述法律规定,未造成环境污染后果,且企业自行实施关停或者实施停止建设、停止生产等措施的,应当依法从轻、减轻行政处罚或者免于行政处罚。

另外,关于“双罚制”的问题,原环境保护部《关于建设项目环境保护管理条例第二十三条适用问题的复函》(环政法函[2018]33号)指出,适用2017年修订的新《建设项目环境保护管理条例》第二十三条第一款作出行政处罚时,“对直接负责的主管人员和其他责任人员,处5万元以上20万元以下的罚款”规定的适用,不以生态环境部门责令建设单位限期改正而其逾期不改正为前提。生态环境部门在发现建设单位存在第二十三条第一款规定的违法行为时,即可以根据违法情节、危害后果等因素,在责令建设单位限期改正的同时一并适用。

但在本案中,涉案的餐具消毒配送服务站属于个体工商户,个体工商户没有法人资格,是投资人以其个人财产或者家庭财产对外承担无限责任的经营实体。

根据《行政处罚法》第二十四条规定,对当事人的同一个违法行为,不得给予两次以上的罚款处罚;若对个体工商户实施“双罚”,相当于对经营者或投资人的同一违法行为,进行了两次罚款,有违“一事不二罚”的行政处罚原则。笔者认为,对本案中的个体工商户不适用“双罚制”。

未配套建成防治污染设施直排符合逃避监管构成要件的,如何查处?

原环境保护部《关于逃避监管违法排污情形认定有关问题的复函》(环政法函[2016]219号)指出,新修订的《环境保护法》以及《环境保护主管部门实施按日连续处罚办法》《环境保护主管部门实施查封、扣押办法》《环境保护主管部门实施限制生产、停产整治办法》《行政主管部门移送适用行政拘留环境违法案件暂行办法》等配套文件,均明确规定了“通过暗管、渗井、渗坑、灌注或者篡改、伪造监测数据,或者不正常运行防治污染设施等逃避监管的方式违法排放污染物”的行为应当承担的法律责任。

根据上述规定,企业事业单位和其他生产经营者通过暗管、渗井、渗坑、灌注或者不正常运行防治污染设施等逃避监管的方式违法排放污染物,均应依法查处。排放污染物的建设项目是否通过环境影响评价审批和竣工环境保护验收,不影响对逃避监管违法排污行为性质的认定,但可以作为判定违法情节轻重的因素予以考虑。企业事业单位和其他生产经营者未配套建设防治污染设施,直接排放污染物的,不属于“通过不正常运行防治污染设施逃避监管的方式违法排放污染物”的情形。《行政主管部门移送适用行政拘留环境违法案件暂行办法》第五条规定:“通过暗管、渗井、渗坑、灌注等逃避监管的方式违法排放污染物,是指通过暗管、渗井、渗坑、灌注等不经法定排放口排放污染物等逃避监管的方式违法排放污染物。”

据此,如果排污单位未配套建设防治污染设施,直接排放污染物的行为符合“通过暗管、渗井、渗坑、灌注等逃避监管的方式违法排放污染物”的构成要件的,可以依照相关规定查处。

本案中,涉案的餐具消毒配送服务站未配套建设防治污染设施,生产废水排至厂房西侧渗井直接排放的行为符合“通过暗管、渗井、渗坑、灌注等逃避监管的方式违法排放污染物”的构成要件的,可以依照相关规定查处。

如根据《环境保护法》第二十五条与《环境保护主管部门实施查封、扣押办法》第四条第(四)项的规定,生态环境部门依法可以实施查封、扣押。根据《水污染防治法》第八十三条第(三)项的规定,由县级以上人民政府生态环境主管部门责令改正或者责令限制生产、停产整治,并处十万元以上一百万元以下的罚款;情节严重的,报经有批准权的人民政府批准,责令停业、关闭。

另据《环境保护法》第六十三条第(三)项的规定,尚不构成犯罪的,除依照有关法律法规规定予以处罚外,由县级以上人民政府生态环境主管部门或者其他有关部门将案件移送公安机关,对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员,处十日以上十五日以下拘留;情节较轻的,处五日以上十日以下拘留。

需要注意的是,在认定通过逃避监管的方式违法排放污染物的行为时,在构成要件上需要具备主观要件,即逃避监管的故意。

作者单位:河北环境工程学院、河北渤海明达律师事务所

法治动态

恶臭气体超标处罚适用哪一条法律?

生态环境部有了权威答案

本报记者王玮北京报道 餐饮服务经营者未安装油烟净化设施,不正常使用油烟净化设施或者未采取其他油烟净化措施,超过排放标准排放油烟的,适用大气污染防治法哪一条进行处罚?近日,在收到云南省生态环境厅《转报昆明市生态环境局关于恶臭气体超标处罚适用法律的请示》(云环函[2019]731号)后,生态环境部作了回应。

相关法律如何规定?

一是关于超标排放大气污染物。大气污染防治法第十八条规定:“企业事业单位和其他生产经营者……向大气排放污染物的,应当符合大气污染物排放标准,遵守重点大气污染物排放总量控制要求。”

第九十九条规定:“违反本法规定,有下列行为之一的,由县级以上人民政府生态环境主管部门责令改正或者限制生产、停产整治,并处十万元以上一百万元以下的罚款;情节严重的,报经有批准权的人民政府批准,责令停业、关闭:……(二)超过大气污染物排放标准或者超过重点大气污染物排放总量控制指标排放大气污染物的;……”

二是关于未采取措施防止排放恶臭气体。

大气污染防治法第八十条规定:“企业事业单位和其他生产经营者在生产经营活动中产生恶臭气体的,应当科学选址,设置合理的防护距离,并安装净化装置或者采取其他措施,防止排放恶臭气体。”

第一百一十七条规定:“违反本法规定,有下列行为之一的,由县级以上人民政府生态环境等主管部门按照职责责令改正,处一万元以上十万元以下的罚款;拒不改正的,责令停工整治或者停业整治:……(八)未采取措施防止排放恶臭气体的。”

三是关于餐饮服务经营者超标排放油烟。

大气污染防治法第八十一条第一款

规定:“排放油烟的餐饮服务经营者应当安装油烟净化设施并保持正常使用,或者采取其他油烟净化措施,使油烟达标排放,并防止对附近居民的正常生活环境造成污染。”

第一百一十八条第一款规定:“违反本法规定,排放油烟的餐饮服务经营者未安装油烟净化设施、不正常使用油烟净化设施或者未采取其他油烟净化措施,超过排放标准排放油烟的,由县级以上地方人民政府确定的监督管理部门责令改正,处五千元以上五万元以下的罚款;拒不改正的,责令停业整治。”

法律适用注意什么?

环境行政处罚办法第九条规定:“当事人的一个违法行为同时违反两个以上环境法律、法规或者规章条款,应当适用效力等级较高的法律、法规或者规章;效力等级相同的,可以适用处罚较重的条款。”

生态环境部认为,企业事业单位和其他生产经营者未采取措施防止排放恶臭气体,导致恶臭气体超标排放的,同时违反了大气污染防治法第十八条和第八十条的规定,属于当事人一个违法行为同时违反两个以上法律条款的情形。根据环境行政处罚办法第九条的规定,应当适用处罚较重的条款,即适用大气污染防治法第九十九条第二项的规定予以处罚。

需注意的是,对餐饮服务经营者未安装油烟净化设施、不正常使用油烟净化设施或者未采取其他油烟净化措施,超过排放标准排放油烟的违法行为,大气污染防治法第八十一条第一款和第一百一十八条第一款已作出特别规定。

因此,按照特别条款优于一般条款的原则,餐饮服务经营者未安装油烟净化设施、不正常使用油烟净化设施或者未采取其他油烟净化措施,超过排放标准排放油烟的,应当适用大气污染防治法第一百一十八条第一款的规定予以处罚。



新机构、新职能、新起点。江苏省镇江市新区生态环境综合行政执法局日前正式挂牌成立。图为挂牌仪式现场。 黄万正摄

《合肥市城市排水管理办法》出台 私设暗管最高罚100万元

本报讯 安徽省合肥市政府第51次常务会议近日审议通过《合肥市城市排水管理办法》(以下简称《办法》)。今后,合肥将在有条件的地区逐步推进初期雨水收集与处理,私设暗管排放水污染物可罚100万元以下。

《办法》提出,今后,新建、改建、扩建建设项目的排水设施应当实行雨水、污水分流,雨水管道和污水管道不得混接。在公共排水设施未覆盖区域内,排水户应当自建污水处理设施或者自建排水管网接入公共排水设施。

另外,在有条件的地区,应当逐步推进初期雨水收集与处理,通过设置建设贮存池、截流干管等方式,加强对初期雨水的排放调控和污染防治。现有排水设施未实行雨水、污水分流的,城镇排水主管部门应当制定改造计划,组织开展雨水、污水分流改造。

《办法》要求,从事工业、建筑、餐饮、医疗、洗车等活动的企事业单位、个体工商户向城镇排水设施排放污水的,应当向城镇排水主管部门申请排水许可证。未取得排水许可证,排水户不得向城镇排水设施排放污水。城镇居民排放生活污水不需要申请领取排水许可证。

值得一提的是,今后,排水户未取得排水许可证排放污水的,由城镇排水主

管部门责令停止违法行为,限期采取治理措施,补办排水许可证,可以处50万元以下罚款,造成损失的,依法承担赔偿责任;构成犯罪的,依法追究刑事责任。

今后,公共排水设施覆盖范围内的排水单位和个人,在雨水、污水分流区域将雨水排入污水管网的,由城镇排水主管部门责令改正,给予警告;逾期不改正或者造成严重后果的,对单位处1万元以上3万元以下罚款,对个人处2000元以上1万元以下罚款;造成损失的,依法承担赔偿责任。

《办法》规定,将废水稀释排放,利用渗井、渗坑、裂隙、溶洞、私设暗管排放,篡改、伪造监测数据……通过上述方式排放水污染物的,由生态环境主管部门责令改正或者责令限制生产、停产整治,并处10万元以上100万元以下罚款;情节严重的,报经有批准权的人民政府批准,责令停业、关闭。

此外,实施危害排水设施安全行为的,由城镇排水主管部门责令停止违法行为,限期恢复原状或者采取其他补救措施,给予警告;逾期不采取补救措施或者造成严重后果的,对单位处10万元以上30万元以下罚款,对个人处2万元以上10万元以下罚款。

李孝林

青海检察院与生态环境干部双向交流

对执法存在的苗头性问题共同研究解决方案

本报见习记者夏连琪西宁报道 青海省检察院与省生态环境厅日前会签《关于开展干部双向交流锻炼工作方案》,深化“依法履职、优势互补、源头预防、协作共赢”的青海检察机关与生态环境主管部门沟通联系机制,通过互派业务骨干交流实践锻炼,互鉴生态环境保护执法司法工作经验,促进解决生态环境领域突出问题,服务打好污染防治攻坚战。

在培训交流方面,互派业务专家开展生态环境保护专题授课,参加对方组织的岗位培训和业务交流活动,共同提高法律监督和行政执法能力。

在日常交流方面,逐步建立高效协同的监管机制,重点加强对敏感区域、重点行业生态环境违法行为的检查整治和提前介入,查处屡教不改、整改不力的违法企业,为污染防治攻坚战提质增效。配合参与生态环保督察问题整改、生态环境公益诉讼办案、督查指导办案等工作。

荐书时间



《生态文明体制改革与法治建设的理论和实践》
作者:常纪文
出版社:中国法制出版社
出版时间:2019年10月

生态文明建设对生态环境政策、制度和法治的深入改革与实践落地提出了更高的要求。本书对生态文明基本制度和重大政策的范围作了界定,对其过去几年来的发展特点作了归纳;以2035年为目标时间节点,多角度开展生态文明基本制度和重大政策改革的方向研究,对生态文明基本制度和重大政策的创新思路、创新重点与重大任务开展研究。

此外,本书还阐述了生态文明理论的系统构建与发展创新;从生态文明的角度,研究了生态文明体制改革,规划政策和制度的创新与发展,美丽乡村建设、乡村振兴、大气污染防治和气候变化应对的政策和法律建设,固体废物污染防治的体制改革和法治建设等问题;重新审视了生态环境的法治保障,论证生态文明建设,生态环境执法和司法以及生态环境保护督察追责等问题。