

# 環境政策與法律

學術論文集

葉俊榮 著

國立台灣大學法學叢書 63

國立台灣大學法學叢書編輯委員會 / 編輯



元照出版



更多法律电子书尽在 [docsriver.com](http://docsriver.com) 商家巨力书店

## 內容簡介

環境議題的崛起，正考驗著每一國家的政府與國民，如何在期待技術層面的解決之餘，認真思考政策與法律層面的建制。本書從環境權、環境立法、環境刑罰、環境影響評估、民眾參與環保以及公害糾紛等方面，廣泛探索環境問題的政策與法律背景。除了學理的分析外，本書亦多方引進先進國家的制度與理念，更深入解析五輕設廠與林園事件等國人耳熟能詳的環保事件。本書的出版，期提供決策者與關心環境議題的國人，一個更有深度的思考空間。

定價：400元

ISBN 957-2022-46-6



9 789572 022467



1D07GA

¥ 160.00  
廈門市供協益管供電分銷五折



元照出版公司

地址：台北市館前路 18 號 5 樓

電話：(02) 2375-6688

網址：www.angle.com.tw

# 環境政策與法律



葉俊榮 著

元照出版公司

國家圖書館出版品預行編目資料

環境政策與法律 / 葉俊榮著. -- 初版.-- 臺  
北市 : 元照, 2002[民 91]  
面 : 公分.

ISBN 957-2022-46-6 (精裝)

1. 環境保護 - 政策 2. 環境保護 - 法規論  
述

445.99

91004503

## 環境政策與法律

ID07GA

1993年4月 初版1刷

2002年4月元照初版第1刷

1998年10月 初版4刷

作 者 葉俊榮

出 版 者 元照出版有限公司

100 台北市館前路 18 號 5 樓

網 址 [www.angle.com.tw](http://www.angle.com.tw)

定 價 新臺幣 400 元

訂閱專線 (02)2375-6688 轉 166 (02)2370-7890

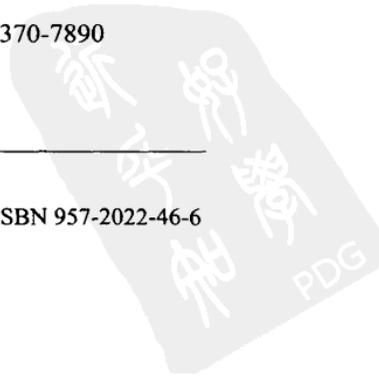
訂閱傳真 (02)2331-8496

郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司

Copyright © by Angle publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 957-2022-46-6



謹以本書

# 獻給我的雙親

葉土墻      柯英傳

葉陳彩      柯吳繕

# 自序

這本書是作者在過去五年來研究環境政策與環境法的一些心得。在過去這五年期間，臺灣的環境問題層出不窮，政府對環境保護的努力也以這段時間最為積極。事實上，不僅是行政院環境保護署在這段期間設立，許多重要的環境政策與環境法律，也都是在這段期間完成建制。相應的，這段期間也是臺灣政治、經濟與社會變動最大的時期。環境議題就在這高度變遷的時空中，不斷受到試煉，也不斷調適。由此而形成的環境法，也就因而帶有濃厚的動態氣息。

正是因為這種高度動態發展的背景因素，在環境法的研究與教學上，我決定暫時壓抑法律人較擅長的法律解釋與學說介紹的工作，不對空氣污染防治法或廢棄物清理法等這些個別環境法律，作法條、法理及學說的細步分析。相對的，我投入絕大部份的心力在較具有觀念性、體制性與建制性的研究，期待我的研究能與臺灣環境議題的演變與制度的發展同步，而非針對已成形的制度作事後的分析與描繪。正因為如此，不論在研究素材的選擇或研究方法的設計上，我都面臨不少挑戰。許多研究，還必須仰賴長期實證資料的累積，或必須藉用經濟分析或公共政策的觀

## 2 環境政策與法律

念或學理，才能順利達成。正因為如此，讀者對於本書，並不適合以「方正」的法律文章看待。在法律理念外，加入一些功能性的體會，對於全書精神與內涵的掌握，將會有所助益。雖然這樣的學術論著在臺灣的法學界未必很「正統」，但這種研究的取向，卻是美國研究行政法、環境法或其他各種管制法的主流。當然，臺灣的環境法已逐漸從制度建立期邁入制度運用期，法規體系逐漸成型後，較微觀的細步研究，應逐漸成為第二波研究的重點。

本書所蒐集的十篇文章，都是作者陸續於臺大法學論叢、法學叢刊、經社法制論叢或國科會人文社會科學彙刊等學術性期刊，所登載的學術文章。在內容上廣泛地涵蓋環境權、環境立法、環境刑法、環境影響評估、環境管制、民衆參與、公害糾紛、環境訴訟以及公害輸出等問題。除了法律面的思考外，也有政策面的分析，故以環境政策與法律為書名。隨著原文刊登時間的流逝，部分資料或有更新的餘地。但為忠實反應作者研究的時空條件，除錯別字的改正外，仍以原文的形貌呈現。

在出版這本書之際，我要感謝長久對我不斷悉心指導、關懷與鼓勵的翁岳生老師。在五年的任教期間，也承蒙楊日然老師、王澤鑑老師、戴東雄老師、李鴻禧老師、廖義男老師、柯澤東老師、黃宗樂老師以及其他許多法學前輩，在教學方法、研究取向以及人生抉擇上的鼓勵與協助。我的研究夥伴林子儀、許宗力、黃錦堂與簡資修等幾

位老師，更是在日常多次共同教學、研究、與討論中，不斷地激發我的靈感，也不斷地砥礪我的意志。我更要藉此機會感謝在這五年來，許多既認真又有熱情的同學，勇敢地與我在傳統法律範疇的邊緣，共同摸索開拓。這本論文集的點滴片段，都留有大家的心力與智慧。全書的校稿，勞煩王明禮、雷文玫、李立如、張文貞、彭正元、徐誌鴻及李慧穎的協助。又各篇文章的摘要，承蒙雷文玫與盧柏岑協助製作。均申謝忱

葉俊榮

一九九三年四月

於臺大法學院

# 目 錄

- |     |   |
|-----|---|
| 1   | 一、憲法位階的環境權：<br>從擁有環境到參與環境決策             |
| 35  | 二、「出賣環境權」：<br>從五輕設廠的十五億「回饋基金」談起         |
| 73  | 三、大量環境立法：<br>我國環境立法的模式、難題及因應方向          |
| 133 | 四、環境問題的制度因應：<br>刑罰與其他因應措施的比較與選擇         |
| 169 | 五、環境法上的「期限」：<br>行政法院林園判決的微觀與巨視          |
| 195 | 六、環境影響評估的公共參與：<br>法規範的要求與現實的考慮          |
| 229 | 七、民眾參與環保法令之執行：<br>論我國引進美國環境法上「公民訴訟」之可行性 |
| 269 | 八、我國公害糾紛事件的性質與結構分析：<br>民國七十七年至七十九年      |
| 313 | 九、環保自力救濟的制度因應：<br>「解決糾紛」或「強化參與」？        |
| 341 | 十、告知後同意：<br>農藥輸出政策的分析與檢討                |

# 憲法位階的環境權： 從擁有環境到參與環境決策

## 摘 要

隨著國內這一波環保浪潮的來臨，環境權的字眼頻頻出現，民間要求將環境權列入憲法，學界亦為文從不同角度闡揚環境權。環境權受到如此重視，固然是國內環保意識抬頭的表徵；然而，論者心目中所謂的環境權究何所指？內容為何？功能何在？性質為何？均未明確交代。

本文試圖分析傳統環境權理論的崛起背景、理論構成及推論方法，並進而從環境問題相對於其它社會問題的特質著眼，檢討傳統環境權理論所以逐漸式微的原因。

本文主張，先進國家有關憲法環境權理論的提倡，有其獨特的政治社會背景。然而其以高度法律化、自然法意味、以及絕對式的分析倡議環境權，與環境問題蘊涵高度科技背景、決策風險、以及利益衡量的特質未能相容，而造成「水土不服」，也因而導致理論的色厲內荏，終難順利推進。本文認為，如果憲法位階的環境權理論仍有倡行的必要，則應改絃更張，將環境權定性為參與環境決策的程序權，以別於傳統享有舒適環境的實體權。如此將能更吻合環境問題的特質，且能匯納我國社會轉型期民衆參與公共決策程序的張力，達到合理建制與民主參與的目標。

關鍵詞彙：環境權、憲法位階、利益衡量、政治參與、代表性強化

## 目次

- I、前言
- II、傳統環境權理論的內涵
  - A. 環境權的性質
    - 1. 憲法位階
    - 2. 實體權
    - 3. 共有權
    - 4. 不可轉讓
  - B. 規範架構與演繹型態
    - 1. 憲法中獨立的明文規定
    - 2. 憲法解釋的結果
    - 3. 憲法以外的規定
- III、傳統環境權理論的崛起背景及沒落
  - A. 理論崛起的背景
    - 1. 民間普遍存有不安全感
    - 2. 社會動員力量澎湃
    - 3. 未能充分掌握管制事務的內涵
  - B. 理論的沒落
    - 1. 憲法修改困難
    - 2. 法院躊躇不前
    - 3. 學者已轉移研究方向
- IV、傳統環境權理論的檢討
  - A. 理論背景目的的檢討
    - 1. 期待法院彌補普通法與行政管制的缺陷
    - 2. 期待法院彌補政治運作的缺陷
    - 3. 檢討
  - B. 理論本身內在的難題
    - 1. 利益的認定與衡量
    - 2. 權利的內涵與界限
    - 3. 決策的主體與客體
  - C. 理論的實效性有限
    - 1. 規範的推演與實現
    - 2. 對國家的拘束力有限
    - 3. 對私人的拘束力有限
  - D. 理論與問題性質未能相符
    - 1. 環境問題的特質
    - 2. 傳統環境權理論的特質
    - 3. 傳統環境權理論的「水土不服」
- V、傳統環境權理論的轉型
  - A. 憲法關聯的理論基礎
  - B. 環境權理論的轉型方向
    - 1. 資源的有效利用與分配
    - 2. 民主理念的強調
    - 3. 政治運作缺失的彌補
- VI、建立以參與為本位的環境權——代結論

# I

## 前言

在林園事件的刺激下，行政院環境保護署一度擬定公害糾紛的「不可接受條件」，其中包括「要求購買環境權」，並舉「污染源支付漁民停止近海捕魚作業之補償金」為例<sup>①</sup>。此外，財團法人新環境基金會董事長柴松林為文呼籲修改憲法，以專條規定「環境權為國家應予保障的基本人權」<sup>②</sup>。消費者文教基金會亦曾邀集環保機關、業者代表與學者專家討論「消費者的第八權——健康的環境」<sup>③</sup>，學界亦為文從不同角度闡揚環境權<sup>④</sup>。

環境權受到如此重視，固然是國內環保意識抬頭的表徵；然而，論者心目中所謂的環境權究何所指？內容為何？功能何在？性質為何？均未明確交代。環境權的申明與保障在環境保護工作上，是否果真如柴董事長所言，乃「環境立法之根本」，「一切有關環保法律、環保政策之指導理念、立法南針、法理解釋、護衛程序等莫不以環境權為基礎」<sup>⑤</sup>？我國憲法中若無以演繹出環境權或加入一環境權條款，是否必然意味環境保護工作的挫敗？或如學者所謂將造成「目前我國有關公害立法……均明確而具體

① 聯合報，78.2.26. 四版。

② 柴松林，環境權的本質與立法保障，中央日報，77.9.8. 三版。

③ 座談會於七十六年六月五日舉行。

④ 參閱李鴻禧，論環境權之憲法人權意義，收於氏著憲法與人權，台大法學叢書（三十九），頁五二九（1985）；邱聰智，公害與環境權，法律評論，四十二卷一期，頁五（1976）；駱永家，環境權之理念與運用，中國論壇，二十四卷八期，頁十六（1987）；林信和，環境人權的衍生與實踐，中國論壇，二十五卷三期，頁五十三（1987）；柴松林，前揭文註②；羅常芬，環境問題與環境權，法律學刊，二十期，頁三十七（1989）。

⑤ 柴松林，前揭文註②。

規定，生活環境之維護，乃其直接目的」之「公然違憲」<sup>⑥</sup>？若環境保護確實應有憲法關聯，其內涵應如何？尤其是憲法位階環境權的提倡在歐美已遠不如六、七〇年代熱絡，我國在環境意識高漲的今日，究應以何種態度面對一個在創始國已逐漸「過時」的理論？凡此均是國人於「提倡」環境權之際所應面對的實際問題。

在歐美，傳統環境權理論的提倡，有其獨特的政治社會背景。在對環境問題認識不足的情況下，論者以高度法律化、自然法意味、以及絕對式的分析倡議環境權，與環境問題蘊涵高科技背景、決策風險、以及利益衡量的特質未能相容，而造成「水土不服」，也因而導致理論的色厲內荏，終難順利推進。本文試圖分析傳統環境權理論的崛起背景、理論構成與推論方法，並進而從環境問題相對於其它社會問題的特質著眼，檢討傳統環境權理論所以逐漸式微的原因。文末並主張如果環境權理論仍有倡行的必要，則應改絃更張，重新調整環境權的內容與性質，將環境權定性為參與環境決策的程序權，以別於傳統享有舒適環境的實體權。如此將能更吻合環境問題的特質，且能匯納我國社會轉型期民衆參與公共決策程序的張力，達到合理建制與民主參與的目標。

## II ●●●●●

### 傳統環境權理論的內涵

所謂「傳統」環境權理論乃相對於本文所謂以參與為本位的

---

⑥ 邱聰智，公害法原理，輔仁大學法學叢書專論類(1)，頁七十八至七十九，(1984)。

環境權而言，本身並不含有先驗的落後或前進等價值判斷於其中。本文所稱的環境權或環境權理論，除特別標明外，均指傳統意義而言。

## A. 環境權的性質

傳統環境權理論所謂的環境權不論是名稱或內容均是衆說紛紜；然而大體而言，卻具有以下幾項共通的性質：

### 1. 憲法位階

主張環境權者雖不以憲法層次為限，但不論具體的立論為何，皆主張所謂環境權應具有憲法位階。許多學者並從人權的角度立論，將環境權與其他基本人權並列。具有憲法位階的環境權足以拘束政府各部門的行為，以是，行政機關的作為固不得侵犯環境權，在有司法審查制度的國家，法院若認為法律違反環境權保障的本旨，甚至可宣告該法違憲，其影響可謂既深且鉅。

### 2. 實體權

主張環境權者於對環境權作定義或說明時，固然未必使用統一的語言，但大都不離「享受」、「擁有」、或「支配」環境等字眼。在其眼中，環境權非但具有憲法位階，且是一財產權性質濃厚的實體權<sup>⑦</sup>。一旦將環境權定性為實體權便引發該權是否排

⑦ 我國介紹環境權的文獻中，亦有將憲法上的環境權與私權上的環境權相提並論，認為係「環境權之私權化」，參閱邱聰智，前揭文註⑥，頁七至九；或認具有憲法基本人權與私法上權利「二種性質」之新權利者，參閱駱永家，前揭文註④，頁十八。然而，所謂私法上的「環境權」，其具體內容的不確定性較諸憲法意義的環境權並不遜色，其判歸與內涵應依法律具體認定，或基於效率或正義等價值作個案判斷為妥，似不宜扣住憲法作一義式地判歸。參見註⑧。

他？權利的具體內容為何？界限何在？何人擁有該權？得否轉讓？對同一個「環境」得否由不同利益背景或嗜好的多數人，主張不同內容甚至相互衝突的環境權等問題。

### 3. 共有權

多數主張環境權的論者認為環境權應為全民所共有。此一定性相對於其它憲法上的權利而言，乃一異數。吾人殊難想像憲法所保障的自由權、工作權、或訴訟權乃全民共有之權。細揣此一定性的由來與所謂環境共有的法理有關。依該法理，自然山川、河水、空氣等物乃共有之物，不能由個人獨享。然而，一旦將某一基本人權定性為全民共有，在某些意義上已將該權架空。其意義何在頗值得玩味。

又若不將環境權的共有範圍定為全體國民，而仍堅持共有的理念，則有劃定界線的困難。例如核三廠設在南灣，究竟那一範圍的人擁有環境權？附近居民？墾丁遊客？屏東縣民？或所有臺灣地區的居民？核四廠預定設在鹽寮，又究竟那些人有權參與廠址擇定的決策，或要求賠（補）償？

### 4. 不可轉讓

具有憲法位階且具有實體意義的環境權又被定性為不可轉讓。此一特性或為基本人權特質的衍生，但環境權作為一基本人權而言，究與其它基本人權有何不同，亦有探究的必要。當吾人將某一具有實體意味的權利定性為不得轉讓，不論是基於何種考慮，已經實際地限制資源運用的方向<sup>⑧</sup>。

## B. 規範架構與演繹型態

傳統的環境權論者一方面主張「應」有憲法位階的環境權，另一方面亦透過各種角度，希望其實現。此等努力包括在憲法加入一條環境權條款，或透過憲法解釋將既有憲法條文解釋為表彰環境權的理念。

## 1. 憲法中獨立的明文規定

憲法中若有環境權的明文規定，一般透過二種形式表彰出來。一為憲法中具體明白地創設出環境「權」；一為僅宣示保護環境的政策。後者是否可認定其已於憲法中明定環境權，容有疑問。又因部分聯邦國家除了聯邦憲法之外，各州或邦亦可有其個別之憲法，本文特以第一與第二階憲法予以涵蓋並作區別。

### a. 權利的創設

#### (1)第一階憲法

嚴格而言，在憲法中明文規定環境權的國家並不多見，一九八〇年韓國憲法第三十三規定：「國民有生活於清潔環境之權利，國家及國民，均負有環境保全之義務」<sup>⑨</sup>，乃世界憲法上的異數，而非通則。不過，許多國家都有要求透過憲法的修正以創設憲法位階環境權的呼聲。例如在美國有許多有關環境權憲法修正案的提案，其中以參議員 Gaylord Nelson 的提案最為有名。Nelson 的修正草案簡潔有力地宣示：「任何人均有不可轉讓的

⑧ 許多「物品」在特定的法律秩序下不得買賣，例如腎臟、屍體、自由、貞操等；或者是只能在特定對象之間買賣，例如農地、核子燃料或反應器。此等限制或基於各種不同的理由，但均因而限制「市場」的「正常」運作，影響資源的運用方向。有關不得轉讓的政策意涵，參閱 Calabresi & Melamed, *Property Rules, Liability Rules and Inalienability: One View of the Cathedral*, 85 Harv. L. Rev. 1089, 1111-1115 (1972).

⑨ 邱聰智，韓國環境保全法評介，輔仁法學，第四期，頁一四一 (1985).

美好環境權。美國以及各州均應保障此權」<sup>⑩</sup>。西德綠黨亦提案修改基本法，規定：「任何人均有擁有健康之環境，以及保持其自然的生存基礎」之權<sup>⑪</sup>。我國柴松林先生亦主張於憲法中專條規定「環境權為國家應予保障之基本人權」<sup>⑫</sup>。

### (2)第二階憲法

雖然世界上少有國家在憲法上明文規定環境權，但部分聯邦國家有雙階式的憲法，例如德國各邦有邦憲法，美國各州有州憲法即是。西德各邦憲法固有對生態環境作政策宣示性規定者，但卻尚無環境權的明文。美國則有許多州明文環境權的保障。例如美國伊利諾州憲法第十一條第二項規定：「任何人均有健康環境之權。任何人均得循適當的法律程序……實行此權以對抗任何政府或私人」，賓州憲法第一條第二十七項規定：「人民擁有清潔空氣、淨水、以及保有環境的自然、風景、歷史、與舒適的價值之權」。羅德島憲法則以一種公共意味較濃的語調宣示：本州州民「使用與享受本州自然資源基於保育的價值之權，應予保障」。

### b. 政策的宣示

憲法中有關環境保護的規定未必均以環境權的形式出現，部分規定是以環境義務或政策宣示的方式表示。嚴格以言，此等規定與環境權不同，非本文討論對象。唯論其本質，與環境權的討論仍有密切關聯，特予列出，用供比較。

### (1)第一階憲法

---

⑩ S.J. Res.169, 91st Cong., 2d. Sess. (1970)。此外，紐約州眾議員Richard L. Ottinger 所提議的草案則較冗長，see H.R.J. Res. 1321, 90th Cong., 2d. Sess. (1968)。

⑪ 林信和，前揭文註④，頁五十五。

⑫ 同註⑤。