“未批先建”超过两年还处罚吗?

新《行政处罚法》第36条明确追诉时效

◆李静云

大家说法

新《行政处罚法》第36条规定,违法行为在两年内未被发现的,不再给予行政处罚,但是对于涉及公民生命健康安全、金融安全并且有危害后果的,上述期限延长至五年。这是对原《行政处罚法》第29条的修改。原《行政处罚法》第29条规定,违法行为在两年内未被发现的,不再给予行政处罚。

新《行政处罚法》正式生效后,在生态环境领域,对建设单位的“未批先建”等违法行为应该如何适用法律进行处罚?本期予以特别关注。

“未批先建”超过两年还罚不罚?

新《行政处罚法》第36条规定,违法行为在两年内未被发现的,不再给予行政处罚;涉及公民生命健康安全、金融安全且有危害后果的,上述期限延长至五年。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,从行为的终了之日起计算。

这是对原《行政处罚法》第29条的修改。原《行政处罚法》第29条规定,违法行为在两年内未被发现的,不再给予行政处罚。

新《行政处罚法》在2021年7月15日正式生效之后,在生态环境领域,如果“未批先建”的违法行为已经涉及到公民生命健康安全并且具有环境污染危害后果的,那么对于“未批先建”的违法行为超过五年不予以处罚,而不再是超过两年不予以处罚。

但是对于不涉及到公民生命健康安全并且不具有环境污染危害后果的一般“未批先建”违法行为,仍旧是在两年内未被发现的,不再给予行政处罚,即“未批先建”已超过两年,不再对“未批先建”违法行为予以处罚。

根据新《行政处罚法》第36条的规定,对于“未批先建”违法行为,只要自其建设行为终了之日起两年内未被发现的,生态环境部门应当遵守新《行政处罚法》第36条的规定,对建设单位“未批先建”违法行为不予行政处罚。

因为“未批先建”违法行为在建设行为终了之时就已经结束,不存在连续或者继续状态,所以对“未批先建”违法行为,行政处罚的追溯期限是自建设行为终了之日起计算,如果是两年内未被发现的,对建设单位“未批先建”这一违法行为不予行政处罚。

对建设单位其他违法行为怎么罚?

特别要强调的是,对“未批先建”违法行为超过两年行政处罚追溯期限不予处罚,仅仅是对“未批先建”这个违法行为不再予以行政处罚,并不是对建设单位的其他违法都不处罚。

建设项目“未批先建”投入生产或者使用后,有关单位或者个人存在超标排污,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污染防治设施等逃避监管的方式排污等情形之一的,生态环境部门应当对相关违法行为依法予以处罚。

根据《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》《土壤污染防治法》《刑法(修正案十一)》以及相关法规和“两高”司法解释,违法企业至少还要面临以下8种违法成本较高的处罚或者刑事责任。

1. 对违反环保竣工验收的行为进行处罚

未批先建的建设项目也做不了“竣工验收”。建设项目违反竣工验收制度投入生产或者使用期间,由于其违反竣工验收制度的违法行为一直处于连续状态,因此,即使“未批先建”违法行为已超过两年行政处罚追溯期限,生态环境部门仍可以对违反环保设施“三同时”验收制度的违法行为依法作出处罚,这不受“未批先建”违法行为行政处罚追溯期限的影响。

根据《建设项目环境保护管理条例》第23条的规定,环保设施未建成、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,由县级以上生态环境部门给予以下处罚:

一是责令限期改正,处20万元以上100万元以下的罚款。

二是逾期不改正的,处100万元以上200万元以下的罚款。

三是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。

四是造成重大环境污染或者生态破坏的,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。

五是建设单位未依法向社会公开环境保护设施验收报告的,由县级以上生态环境部门责令公开,处5万元以上20万元以下的罚款,并予以公告。

2. 对违反排污许可的行为进行处罚

“未批先建”的建设项目不可能取得排污许可证。根据《环境保护法》第63条的规定,未取得排污许可证排放污染物,被责令停止排污,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,由县级以上生态环境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10日-15日拘留;情节较轻的,处5日-10日拘留。

根据今年3月1日起施行的《排污许可管理条例》,未取得排污许可证排放污染物的,由生态环境主管部门责令改正或者限制生产、停产整治,处20万元以上100万元以下的罚款;情节严重的,报经有批准权的人民政府批准,责令停业、关闭。

3. 对以逃避监管方式违法排污的行为进行处罚

“未批先建”的建设项目,大多没有环保设施,而且往往可能存在通过暗管、渗井、渗坑、灌注或者篡改、伪造监测数据或者不正常运行污染防治设施等逃避监管的方式违法排放污染物的行为。

根据《环境保护法》第63条的规定,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,尚不构成犯罪的,除依照有关法律法规规定予以处罚外,由县级以上生态环境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10日-15日拘留;情节较轻的,处5日-10日拘留。

4. 对超标或者超总量排污违法行为进行处罚

“未批先建”的建设项目,一般难以做到达标排放,也难以满足重点污染物排放总量控制指标的要求。对于超标或者超总量排放污染物的违法行为,有以下几种处罚措施:

一是根据《环境保护法》第60条规定,超过污染物排放标准或者超过重点污染物排放总量控制指标排放污染物的,县级以上生态环境部门可以责令其采取限制生产、停产整治等措施;情节严重的,报经有批准权的人民政府批准,责令停业、关闭。

二是根据《环境保护法》第59条规定,予以按日计罚。

5. 对重金属超标的违法行为追究刑事责任

根据最高法、最高检《关于办理环境污染刑事案件适用法律若干问题的解释》,排放、倾倒、处置含铅、汞、镉、铬、砷、铊、锑的污染物超标3倍以上的,或者排放、倾倒、处置含镍、铜、锌、银、钒、锰、钴的污染物超标10倍以上的,按照刑法第338条追究刑事责任

6. 对减少污染防治设施运行支出的违法行为追究刑事责任

根据最高法、最高检《关于办理环境污染刑事案件适用法律若干问题的解释》,对于违法减少防治污染设施运行支出100万元以上的,按照刑法第338条追究刑事责任。

7. 对致使公私财产损失的违法行为追究刑事责任

根据最高法、最高检《关于办理环境污染刑事案件适用法律若干问题的解释》,对于违法所得或者致使公私财产损失30万元以上的,按照刑法第338条追究刑事责任。

8. 对非法排放危险废物的违法行为追究刑事责任

根据最高法、最高检《关于办理环境污染刑事案件适用法律若干问题的解释》,对于非法排放、倾倒、处置危险废物三吨以上的,按照刑法第338条追究刑事责任。

除上述8种情形,还有许多针对不同违法行为的处罚,就不再一一列举。现有法律法规对于违法行为的处罚,涵盖了现实中绝大多数的违法行为,也就是说,对于违法行为,并不缺乏予以处罚的法律法规。

为什么“未批先建”超过年限不再罚?

新《行政处罚法》对于一般的“未批先建”违法行为超过两年未被发现,对于涉及公民生命健康安全的严重“未批先建”违法行为超过五年未被发现,则不再给予行政处罚,主要有以下几方面的考虑:

一是生态环境执法应重点关注对环境造成实质影响的行为。生态环境执法的目的是保障环境质量,环评是保障环境质量的程序性过程,并不是企业编制了环评报告、履行了环评审批程序就一定会达标排放,企业只有严格按照环评批复要求去做,才能达标排放,从而保障环境质量、保障公众健康和经济社会的可持续发展。

实践中,存在一些做了环评的企业,不按照或者不完全按照环评批复要求去做,对环境造成不良影响,甚至造成较恶劣的影响。也有一些企业既履行了环评审批程序,环保设施也竣工验收合格,但是环保设施却闲置或者不正常使用,超标排放或者直接排污,造成对环境的污染和生态的破坏。

笔者认为,无论有没有“未批先建”的违法行为,只要是企业已经投产而且在排放污染物,环境执法的重点就应该在企业是否超标排污、是否造成对环境的不良影响,是否造成环境质量恶化等实质影响上,而不是在是否做了环评这个程序上。因为环评的目的也是为了预防或者减轻建设项目实施后可能造成不良环境影响的后果,即至少要满足排污达标这个最基本的要求。因此,如果企业“未批先建”超过两年,已经投产且在排污,执法部门需要将执法重点放在造成了环境污染后果的违法行为上。

二是督促行政机关及时履行法定的行政处罚职责。行政处罚规定时效制度的目的,与民法中及时督促债权人尽快行使权利一样,主要是督促行政机关及时履行法定职责。

行政机关只有依法及时地运用国家赋予的行政职权对违法行为进行处罚,才能维护国家行政管理秩序,震慑违法者和潜在的违法者;才能维护公共利益和社会秩序,保护公民、法人或者其他组织的合法权益;才能维护和保障国家行政管理秩序,使他人引以为戒,防止类似的违法事件再度出现。

三是有利于避免时过境迁增加案件的查处难度。行政处罚必须“以事实为依据”,收集能够证明行为人违法的证据。如果行政机关不及时收集证据实施处罚,必将增加案件的查处难度,甚至无法取得违法证据。行政处罚时效制度的存在,可以提升行政处罚的质量,降低出现冤假错案的概率。

从法理上讲,时效制度是指依照法律规定,一定的事实状态因一定时间之经过而引起一定的法律后果的法律制度。时效包括取得时效与消灭时效,行政处罚中的时效是一种消灭时效,是指享有追诉权的主体对特定的违法行为没有适时行使追诉权的事实状态超过法定的期限,则对于此行为的追诉权消灭的法律制度。

对违法行为设置追诉时效,有利于提升行政效率,敦促行政机关尽职尽责、及时履行法律赋予的行政职责。

四是体现处罚与教育相结合原则。处罚不是目的,而是一种手段,通过处罚教育违法者,从而预防和制止违法行为。教育是处罚的基础和目的,处罚是教育的手段和保证,两者相辅相成,缺一不可。

教育引导作为法律的基本作用,如果违法行为在一定时期内得不到纠正,直到违法行为在时间上实现“自我纠正”,再给予处罚也达不到法律层面对其教育引导的目的。

此外,任何法律制度都要充分考虑社会危害性。如果一种行为在一定期限内没有被发现,说明其社会危害性并不大,耗费行政执法成本再给予处罚意义不大。

综上,对于大多数行政处罚案件来说,适用两年时效的规定。对于涉及公民生命健康安全、金融安全并且有危害后果的,适用五年时效的规定。

作者系武汉大学环境法博士,单位系生态环境部核设施安全监管司政策处

CEN 立法动态

安徽修订本省实施固体废物污染环境防治法《办法》

对跨行政区域违法案件开展联合执法

本报记者潘骞 通讯员程梦玲合肥报道 记者从安徽省生态环境厅日前召开的第六次新闻发布会上获悉,《安徽省实施〈中华人民共和国固体废物污染环境防治法〉办法》(以下简称《办法》)已经安徽省第十三届人民代表大会常务委员会第二十七次会议修订,自2021年9月1日起施行。

安徽省生态环境厅党组成员、总工程师孙艳辉介绍,为有效解决安徽省固体废物污染环境防治中存在的实际问题,健全固体废物污染环境防治长效机制,安徽省人大常委会修订了这一《办法》。本次修订进一步完善了固体废物污染环境防治监督管理制度,健全生活垃圾、其他固体废物污染环境防治制度,强化危险废物污染环境防治和风险管控,明确了治理跨界非法倾倒固废危废、集中处置医疗废物和建立重大疫情医疗废物应急处置保障体系等内容。

完善固体废物污染环境防治监督管理制度。建立固体废物信息化管理平台,实行信息共享,推进固体废物全过程监控和信息化追溯,定期发布固体废物管理信息。明确固体废物跨省转移有关要求,对外省固体废物转入省内利用的,作出既符合上位法又有利于环境保护的具体规定。建立区域固体废物污染环境防治联防联控机制,对跨行政区域等违法案件开展联合执法。

完善工业固体废物污染环境防治制度。明确各级人民政府在工业固体废物污染环境防治工作规划编制、组织实施等方面的职责。明确矿山企业在矿业固体废物源头减量、资源利用、封场复绿、污染监测等方面的责任。明确推动工业固体废物综合利用工作职责。

健全生活垃圾污染环境防治制度。制止餐饮浪费行为,从源头减少厨余垃圾产生量,明确应将厨余垃圾交由具备资质的单位处理,实行生活垃圾分类投放管理责任人制度。推行农村生活垃圾源头分类和资源化利用,实施垃圾兑物,促进农村生态环境改善。任何单位和个人不得违规堆放或者填埋生活垃圾。

完善其他固体废物污染环境防治制度。推进建筑垃圾分类收集、分类存放、分类处理,推动建筑垃圾资源化利用工作。制定建筑垃圾污染环境防治工作规划。建立农业固体废物回收利用体系,鼓励和支持综合利用。完善废弃电器电子产品处理和废弃机动车辆船舶拆解企业产生的固体废物管理制度。推行绿色包装,减少使用一次性塑料制品。

加强对危险废物污染环境的防治。明确省人民政府组织编制危险废物集中处置设施、场所的建设规划,设区的市人民政府统筹组织建设,确保危险废物得到妥善处置。鼓励工业园区和危险废物产生单位配套建设危险废物收集、贮存、处置设施。对产生易燃性或者反应性危险废物的单位,贮存危险废物的期限作了特别规定。

增设与疫情防控有关的制度规定。要求从事畜禽饲养、屠宰加工的单位,对固体废物进行无害化处理,健全覆盖饲养、屠宰、经营、运输等环节的病死畜禽无害化收集处理体系。明确将医疗卫生机构医疗废物分类收集、贮存及申报情况纳入考核。完善基层村卫生室、诊所医疗废物收集、转运体系,要求定期将医疗废物送交乡镇卫生院、街道医疗服务中心或者县级人民政府卫生健康部门指定的场所。建立重大疫情医疗废物应急处置保障体系,确保医疗废物安全处置。

云南严管生态环境损害赔偿资金

赔偿义务人应做到应赔尽赔,资金用于七个方面

本报记者蒋朝晖昆明报道 云南省财政厅、省自然资源厅、省生态环境厅等九部门日前联合印发《云南省生态环境损害赔偿资金管理办法(试行)》,明确生态环境损害赔偿资金统筹专项用于在损害结果发生地开展的生态环境修复相关工作。《管理办法》自2021年10月1日起实施。

在生态环境损害赔偿资金的管理方式方面,《管理办法》明确,将生态环境损害赔偿资金作为政府非税收入,实行国库集中收缴,全额上缴赔偿权利人指定部门、机构的本级国库,纳入一般公共预算管理。赔偿资金统筹专项用于在损害结果发生地开展的生态环境修复相关工作,实施全过程预算绩效管理,使用情况以适当的形式及时向社会公开。

赔偿资金具体使用范围有七个方面:清除或控制污染(包括应急处置)的费用;生态环境修复(包括替代修复)费用;防止损害发生和扩大所支出的合理费用;生态环境损害鉴定评估(包括调查取证、鉴定、勘验、环境监测、专家咨询等)、修复方案编制及修复效果评估、验收、律师代理、诉讼、政府采购代理、第三方审计等费用;生态环境受到损害至修复完成期间服务功能丧失导致的损失赔偿费用;生态环境功能永久性损害造成的损失赔偿费用;法律法规规定用于生态环境损害修复的其他相关费用。

在生态环境损害赔偿落实措施方面,《管理办法》规定,损害结果发生地涉及多个州(市)的,由损害结果第一发生地赔偿权利人牵头组织州(市)间政府协商确定赔偿资金分配,无法达成一致的,报共同的上级人民政府决定。省、州(市)人民政府指定省、州(市)自然资源、生态环境、住房和城乡建设、水利、农业农村、林业和草原等相关部门、机构负责生态环境损害赔偿具体工作。赔偿权利人及其指定的相关部门、机构应当积极与赔偿义务人进行生态环境损害赔偿磋商。磋商未达成一致的,赔偿权利人及其指定的相关部门、机构应当依法及时提起诉讼。赔偿义务人不履行或者不完全履行生态环境损害赔偿资金支付义务的,赔偿权利人及其指定的相关部门、机构应当及时向人民法院申请强制执行。

《天津市推进北方国际航运枢纽建设条例》施行

支持天津港建设零碳码头和低碳港区

本报见习记者任效良天津报道 记者近日获悉,经天津市十七届人大常委会第二十八次会议审议通过的《天津市推进北方国际航运枢纽建设条例》(以下简称《条例》),自2021年9月1日起施行。《条例》围绕推进碳达峰、碳中和工作,支持天津港建设零碳码头和低碳港区示范区,对港口调整运输方式、生产方式和加强污染防治等作出具体规定。

《条例》明确,天津北方国际航运枢纽建设坚持绿色发展理念,加强生态环境保护,强化安全监管,推进安全绿色发展。加强绿色港口建设,推进碳达峰、碳中和工作,支持天津港建设零碳码头、低碳港区示范区。鼓励采用清洁环保运输方式,支持港口经营人联合航运企业、铁路运输企业、物流企业优化港口集疏运作业,推动大宗货物集疏港运输向铁路、水运等方式转移。

《条例》规定,港口经营人应当优先采用清洁化生产方式,优化用能结构,推动电能、风能、氢能等清洁能源应用,完善生产作业流程,提高大宗散货作业清洁化水平。新建、改建、扩建码头工程应当同步设计、建设岸基供电设施,已建码头按照规定逐步实施岸基供电设施改造,油气化工码头除外。

《条例》同时规定,要将港口污染防治融入城市生态环境保护体系。市生态环境部门应当完善港口环境监测网络,加强港口环境综合监管能力建设。生态环境、交通运输、城市管理等部门以及海事管理机构、滨海新区人民政府应当按照职责对港口污染防治工作实施监管,落实船舶排放控制区要求,加强非道路移动污染源治理,推动和监督船舶污染物、港口生产生活垃圾和污水依法合规处理。港航相关企业应当承担港口污染防治主体责任,防止、减轻环境污染。

为进一步加强生态环境执法队伍能力建设,全面提升生态环境执法效能,山东省枣庄市生态环境局以涉VOCs企业为“主战场”,组织开展生态环境保护执法大练兵比武竞赛活动。图为参加比武竞赛的执法人员正在企业进行全面检查。

季英德 鞠腾飞摄