



“按日连续处罚”应当再突破

□王彬

《环境保护法》规定对违法排污、拒不改正的实施“按日连续处罚”，初步解决了“违法成本低”问题，但是还不足以遏制环境违法行为，与“最严格的制度、最严密的法治”以及“严惩重罚”要求还有差距。

“违法成本低”问题初步解决

“按日连续处罚”制度设计的初心，就是提高企业违法成本，主要有以下几方面考虑。

一是罚款上限太低。一个经典案例就是，2006年6月19日《人民日报》报道，广东东莞福安纺织印染有限公司，是一家曾获“国内企业500强”“2003年中国漂染工业第一名”等荣誉的企业，竟日偷排高浓度印染废水两万多吨，时间长达两年之久。根据当时相关法律规定，企业违法超排偷排的污水量再大，所受经济罚款上限也仅为10万元，即使将偷排、瞒报、造假等行为数罪并罚，也不会超过50万元。而企业排放废水若全部

处理达标排放,一年就需要投入资金 1000 万元左右。违法成本如此之低,变相助长了违法排污行为,这也正是近年来环境污染违法事件频发的主要原因之一。

二是执行周期太长。在新修订的《环境保护法》赋予环保部门查封扣押权之前,环保部门对违法排污企业处以罚款和责令限产停产,如果企业不主动履行,环保部门只能申请法院强制执行。如果违法排污企业利用行政复议、行政诉讼等法律手段拖延执行,违法状态将持续半年到一年多的时间。

三是“一事不再罚”屡次成为违法排污借口。2004 年 1 月 13 日《中国环境报》报道,某重点大型企业在生产过程中排放粉尘和二氧化硫。省环保局以同一理由,即该厂排放污染物超过标准,于 2002 年对该厂连续 5 次查处。处罚内容基本相同:“责令立即采取有效措施,达标排放,并处 10 万元罚款。”该厂对处罚决定不服,申请复议。原国家环保总局认为,“可以认定为新的违法行为并实施处罚”,维持了省环保局对该厂的两份处罚决定。此后,2009 年修订的《环境行政处罚办法》专门规定:“责令改正期限届满,当事人未按要求改正,违法行为仍处于继续或者连续状态的,可以认定为新的环境违法行为。”

四是按照排污费倍数罚款效果不理想。2008 年修订《水污染防治法》时,认为按排污费倍数计算罚款,同样能达到按日连续处罚的效果。但实践发现,一些中小企业排污量较小、缴纳的排污费较少,违法排污后,按照上述规定计算的罚款额甚至只有几十元。如 2013 年广东东莞市侨锋电子有限公司超标排放污水,东莞市环保局对其仅处以 85.4 元的罚款。

2015 年 1 月 1 日实施的《环境保护法》第五十九条规定:企业事业单位和其他生产经营者违法排放污染物,受到罚款处罚,被责令改正,拒不改正的,依法作出处罚决定的行政机关可以自责令改正之日的次日起,按照原处罚数额按日连续处罚。

原环境保护部通过的《环境保护主管部门实施按日连续处罚办法》,与《环境保护法》按日连续处罚条款同时实施。此后,上述问题基本得到了解决。

“按日连续处罚”威力不如预期

当前,按日连续处罚已成为环保执法的重要手段。据统计,2015 年,全国按日连续处罚案件 715 件,罚款金额 56954.41 万元,每起案件平均处罚金额约为 79 万元。2016 年全国按日连续处罚案件 1017 件,同比增长 42%;罚款金额 81435 万元,同比增加 43%;平均处罚金额约为 80 万元,平均计罚天数约为 15 天,最长计罚天数为 141 天,最短计罚天数为 1 天。2017 年 1~11 月,全国按日连续处罚案件 1046 件,比上年同期增长 31%;罚款金额达 107540 万元,比上年同期增长 43%。

但是,按日连续处罚手段其应有的威力和重要作用并没有充分发挥。

一是平均处罚金额不大。2016 年,全国实施按日连续处罚、查封扣押、限产停产、移送行政拘留和移送涉嫌环境污染犯罪五类案件的数量增长较快,但按日连续处罚的案件最少,且按日连续处罚在实践中主要针对的是常规违法排污问题,特别是超标排污问题。总体来说,2015 年以来,按日连续处罚案件数量波动不大,增长幅度相对较小,平均每月维持在五六十件,虽然 2016 年增长到 80 件左右,但是案件的平均处罚额度并未增长。

二是最高处罚金额不高。2016 年 6 月,洛阳香江万基铝业有限公司接到新安县环保局 9663 万元罚单,是截至目前公开的最高罚款金额。此前,陕西省咸阳市环保局对陕西煤化能源有限公司大气污染物超标排放拒不改正问题实施按日连续处罚,罚款金额达 1580 万元;湖北省楚源集团及其下属公司因超标排污及私设暗管违法行为,被罚 2700 多万元。

三是适用频率不高。2017 年 4 月 18 日中国人民大学法学院发布了“新环保法四个配套办法 2016 年度实施与评估报告成果”,报告显示,在司法实践中,适用于“其他违法排污行为”的查封扣押措施的使用率最高,占案件总数的 43.89%;而适用于“超标、超总量排污”违法行为的按日连续处罚措施使用率最低,仅占 4.47%。

“拒不改正”限制“按日连续处罚”作用发挥

全国政协社会和法制委员会驻会副主任吕忠梅认为,启动“按日连续处罚”的前提条件是,企业

违法被环保部门处理后,拒不整改,或者在整改期间没有完成整改,才能实施“按日连续处罚”;同时,还需要监管部门来举证,证明企业有严重违法行为,且拒不整改。“这在实际操作中很困难,行政成本很高。”执法人员不可能一直盯着一家企业。那就出现这么一种情况:环保部门来查时,企业按要求整改,“按日连续处罚”就启动不了;环保部门走后,企业又继续违法生产。

2008年《水污染防治法》修订时,曾就“按日连续处罚”模式进行论证。从国际来看,有关按日连续处罚的规定大致可以分为两种模式:一种是对持续的环境违法行为直接进行按日连续处罚,如美国和加拿大等;另一种是对环境违法行为不论是否持续先作为“一次”进行处罚,然后通过行政命令责令限期改正,若期满仍未改正的,再从责令限期改正命令发布之日起按日连续处罚,如法国等。

第一种模式,将持续性的违法行为每持续一天视为一个单独的违法行为并且进行处罚,可能与目前的主流理论和实践发生冲突。一是与“一事不再罚”存在法律冲突,持续性的违法排污行为在实行终了或者被环保部门发现之后,主流意见认为只能作为“一事”来处理;二是执法操作困

难,如何证明违法行为到底持续了多久?环保部门很难证明其持续违法期限,按日连续处罚也就失去了事实依据。美国和加拿大之所以采纳这一模式,主要基于它们的环保部门执法能力较高。

2011年《环境保护法》修订启动之初,环保部门建议按照第二种模式规定按日连续处罚,未被立法机构采纳。2013年6月26日第十二届全国人民代表大会常务委员会第三次会议上,为回应委员提出的环保领域“违法成本低”问题突出、应加大对违法行为的处罚力度等要求,法律委员会决定增加“企业事业单位违法排放污染物,受到罚款处罚,被责令限期改正,逾期不改正的,依法作出处罚决定的行政机关可以按照原处罚数额按日连续处罚”规定。同时,对政府及有关部门的工作人员在执行职务过程中滥用职权、玩忽职守、徇私舞弊的行为,相应加大了处罚力度。

“按日连续处罚”应实现制度突破

“严惩重罚”要求进一步加大处罚力度

在资源总量有限、人口规模庞大和发展需求紧迫的现实国情下,建设生态文明必须发挥制度



优势。在2013年5月24日主持中共中央政治局第六次集体学习时,习近平总书记指出,只有实行最严格的制度、最严密的法治,才能为生态文明建设提供可靠保障。

今年6月16日印发的《中共中央国务院关于全面加强生态环境保护坚决打好污染防治攻坚战的意见》要求,“健全严惩重罚制度”,“完善生态环境保护法律法规体系,健全生态环境保护行政执法和刑事司法衔接机制,依法严惩重罚生态环境违法犯罪行为”。

从2015年底开始,中央环保督察用两年左右的时间,对全国31个省(区、市)存在的生态环境问题进行了一次全覆盖式的检查,一批长期难以解决的生态环境问题得到解决。从中央环保督察情况看,公开的环保违法少了,隐蔽的环保违法还不少,仍需要继续加强打击力度。

从国际来看,当前我国按日连续处罚的罚款额并不高,按日连续处罚上千万元的案例不过几例;而国际上对环保违法行为按日或者按次处罚可达百亿美元,相差几个数量级。2015年被披露的德国大众汽车尾气排放造假案件,依法可罚款180亿美元;2013年,沃尔玛百货有限公司危险废物处置不当,认罪1.1亿美元。

“一事不再罚”并不是法律障碍

当初立法将“拒不改正”作为“按日连续处罚”的前提,主要考虑是其兼具了“行政处罚”和“行政强制”的效果。目前,多数法学学者认为,“按日连续处罚”仍然是行政处罚,并认可它作为一种行政处罚方式存在。

而对于“按日连续处罚”是否违反“一事不再罚”原则,仍然有两种观点。

一种观点认为不违反这一原则。如北京大学法学院教授姜明安认为,行政相对人的一次违法行为持续365天,给予按日累积处罚并不是对其实施了365次处罚。“按日连续处罚”的结果仍是一次处罚,按日累积只是一种计罚方式,并不改变“一次”处罚的性质。如刑法中也有数罪并罚的计罚方式,且在一次行政处罚里,也可以有多种处罚形式,如罚款、没收、吊照吊证等,这也仍是一次处

罚。所以,“按日连续处罚”并不违反《行政处罚法》一事不多罚原则。

另一种观点虽认为违反这一原则,但仍然可以作为这一原则的例外存在。如浙江大学光华法学院院长朱新力认为,基于行政处罚主体的多样性、现行处罚种类性质的不纯真性和过罚相当的有效性,该原则应该存在必要的例外。

“按日”是计量单位,不是为了“连续处罚”

在相关材料中,常见到“按日计罚”“连续处罚”“按日连续处罚”等不同表述,在立法实践中一般存在“按次”“按时”“按件”处罚等具体规定,如深圳规定持续违法停车可每六小时处罚一次。不少人认为,如果不从“责令改正”之后开始处罚,执法机关难以对此次违法行为被发现之前的违法行为进行持续调查、确认违法行为处于“持续状态”,那就难以适用按日连续处罚。

其实这种担心是多余的,“按日”只是将一日作为决定罚款金额的计量单位,一日存在违法行为即确定一个罚款数额,并不强求“连续”。在实践中,执法者可以通过监督检查、公民举报等途径发现违法行为,调查并收集相应证据,具体认定环境违法行为的持续时间。

国际上其他国家对此已有相关规定。《加拿大水法》规定,一项违法行为如果实施或者其违法状态持续超过一天,就应该视为一个单独的违法行为。美国《清洁空气法》规定,可以对违法的每一天进行处罚。

又如美国《清洁空气法固定污染源民事处罚政策》规定,原则上只能对有证据可以证明的违法行为持续天数进行处罚,例外情况下可以对违法行为的持续时间进行合理推定。例如,如果排污单位无证排污,处罚期间从排放源开始建设起算持续到排放源获得有效的许可证为止,除非当事人提出连续排放监测数据等相反的证据。此外,如果证据证明,违法行为或者事实可能会在日后继续存在或者重复发生,可以推定违法直至排污单位已经确定实现持续合规。■

(作者单位:生态环境部环境与经济政策研究中心)