

行政院國家科學委員會專題研究計畫 成果報告

子計畫二：由德國法之比較論我國鄰避性設施設立許可程序  
之興革(2/2)

計畫類別：整合型計畫

計畫編號：NSC92-2621-Z-002-032-

執行期間：92年08月01日至93年07月31日

執行單位：國立臺灣大學政治學系暨研究所

計畫主持人：黃錦堂

計畫參與人員：官凌蕙

報告類型：完整報告

處理方式：本計畫可公開查詢

中 華 民 國 93 年 8 月 27 日

行政院國家科學委員會補助專題研究計畫成果報告  
由德國法之比較論我國鄰避性設施設立許可程序  
之興革

計畫類別： 個別型計畫 整合型計畫

計畫編號：NSC 92 - 2621 - Z - 002 - 032

執行期間： 92 年 8 月 1 日至 93 年 7 月 31 日

計畫主持人：台大政治學系 黃錦堂 教授

計畫參與人員：官凌蕙

成果報告類型(依經費核定清單規定繳交)： 精簡報告 完整報告

本成果報告包括以下應繳交之附件：

赴國外出差或研習心得報告一份

赴大陸地區出差或研習心得報告一份

出席國際學術會議心得報告及發表之論文各一份

國際合作研究計畫國外研究報告書一份

處理方式：除產學合作研究計畫、提升產業技術及人才培育研究計畫、

列管計畫及下列情形者外，得立即公開查詢

涉及專利或其他智慧財產權， 一年 二年後可公開查詢

執行單位：台灣大學政治學系

中 華 民 國 九 十 三 年 八 月 十 日

**中文關鍵字：**鄰避性設施、鄰避設施、鄰避效益、鄰避現象、廠址選定、選址、計畫確定裁決、計畫確定裁決程序、行政程序法、行政訴訟法、行政法院、不確定法律概念、裁量、程序瑕疵、控制密度、審查密度、社區主義、社區、補償、回饋、風險、環境影響評估

### 中文摘要：

台灣鄰避設施設廠所遭遇的抗爭，真正的問題，在於環評程序太過粗糙，而且實質上也欠缺地區整體的資訊充當決行的標準；鮮少進行上位的政策環境影響評估，以致於對於興建與否的必要性常有爭議；而目的事業主管機關的決策（尤其有關興建的合目的性）根本不透明，標準不明，不易取信人民。

其他的問題，在於回饋的法制化、爭訟保障、資訊公開、事後監督不足、業者「一次發照而終身享用」嚴重化了設廠的爭議（一次便決定日後終身與全部），此外則是不良的政治/行政/社會結構：社會力普遍不足，但偶有表現，且可望改善、地方政府（的出席人員）討論能力不足、經濟開發壓力、政治氣氛、政治議程，以及誠信不足。

在政策建議上，首先，應針對前述制度，加以改革。在現況下，得適度使用公害防止協定。協議中得訂入民眾參與監督的條文，以及業者違反時之嚴重的懲罰金、相關人員交付懲處的條文與停工復工等的詳細程序—總之，任何民眾的疑慮以及解決之道，均得訂入。在個案開發案的共識（最後得表現為協議）的形成過程中，當地民代的參與難以根絕，也無必要根絕或以敵對態度視之，而是以前述的法制的改革之後的制度，歡迎其協助形成地方的民意。最後，我國應建立重大開發案的政策環評；我國並應就重大開發案之有無開發必要（亦即合目的性）加以建立明確的指標或指引，而這也局部與各主要鄰避案件的政策領域的政策環評的落實有關；我國也應經由完整的教育與論壇而建立國民環保/經濟開發之間的一個共識，這問題因為環保團體對開發的不良記憶、各專業領域不斷分殊化與台灣地狹人稠以致於開發案的外部不利益性一般十分嚴重，而呈現惡化中。

英文關鍵字：NIMBY、YIMBY、Environmental Protest、Environmental Disputes、  
Siting、Risk assesment、Compensation、Administrative Procedure  
Act、Environmental Impact Assement

英文摘要：

NIMBY (not in my backyard) problems are still flushing in Taiwan. The local people are apt to be opposed to and even block facilities with hazardous character, whatever kinds they are. The block can hinder the construction of necessary infrastructures and stop the flow-in of foreign investments, which endanger the prosperity of the national welfare.

This research focuses on the legal design and capacity-building about the siting problem, and that through the examples of the waste plants and traffic facilities projects in Germany. The Federal Republic of German develops a set of legal instruments, characteristic with highly legalized public hearing process. The authority will charge the pollutant with the obligations to build up the necessary protective facilities resulting from EIA-process (Environmental Impact Assemen) and RIA-process (regional impact assessment), and, when necessary, the compensation fees. And besides, the The Federal Republic of German adopts, with exact paragraphs in relevant laws, the strategic planning. The german courts exercise through judgements the power of monitoring the administration. The active social society also helps to solve the problem of siting. The German Repblic devices Vorbescheid, Teilgenehmigungen as instrument for exact examination of the NIMBY plants. Even when the permit-procedure is over and the plant is now working, the citizens can demand extra necessary protective facilities, when necessarily, the authority can also demand the same on its own active evaluation, when it turns out to be necessary according to the relevant science.

About all the institutions mentioned each above, Taiwan has had a basic legal framework, but all too rough in comparison to those of the Federal Republic of Germany mentioned above. NIMBY is also a problem out of the bad memories of the local public, and remains a problem out of the democratizing process.

Beside the legal details, Taiwan faces problems in political-social dimensions: the rents seeking of the local political elites, the lower degree of the participation of local people- and the insufficient guarantee thereof, and the lack of consensus about the way of environmental protection and economic development.

# 目 錄

報告內容.....	1
第一篇 前言：整個團隊的研究總目標.....	1
第二篇 研究目的.....	2
壹、本子計畫的研究重點與年度工作項目.....	2
貳、研究重點與方法.....	3
一、鄰避問題具有重要性.....	3
二、跨政經社文法制行政司法地方等次體系之結構，並 及於主要行動者之策略行動，不同學門均有參與研究的必要.....	4
第三篇 文獻探討.....	5
壹、主要學門之相關研究.....	5
貳、行政法學作為制度設計的學門，應有很大的發展空間.....	7
第四篇 研究方法.....	7
壹、屬於公共政策的研究，包括法釋義學與法政策學.....	7
貳、既有行政法律學的研究仍屬有限.....	8
參、德國法制規定精密，得當作參考.....	8
第五篇 結果與討論.....	9
第一章 導論與章節安排.....	9
第二章 德國焚化爐、掩埋場等鄰避性設施設立許可之研究.....	9
壹、廢棄物處理暨焚化爐、掩埋場的污染問題概說.....	9
一、廢棄物清除處理基本概念.....	10
二、本研究所稱「鄰避性垃圾」清除處理設施的界定.....	11
三、掩埋場與焚化爐之基本設施與可能的污染問題簡介.....	11
貳、我國環保團體與立法院永續會的意見.....	15
一、環境影響評估可信度遭質疑.....	15
二、另一個反對興建的主要論點：焚化爐之興建非無替 代方案之可能.....	16
參、德國法制經驗.....	18
一、法源依據-聯邦廢棄物清理法與邦之執行暨補充法.....	18
二、廢棄物經營管理計畫.....	19
三、尤其，儲備用地之預為劃定.....	23
四、小結.....	25
五、個案的設廠許可程序概說.....	25
肆、詳細介紹並討論：德國計畫確定裁決程序.....	30
一、聯邦廢清法與聯邦行政程序法第 72 條以下作為完整的 行政法各論/行政法總論之結合.....	31
二、涵蓋環境影響評估的計畫確定裁決.....	31

三、計畫確定裁決程序的特色 .....	32
四、實際的運作情形 .....	34
五、行政爭訟 .....	42
伍、小結：德國廢清法鄰避設施設廠之完整程序 .....	56
陸、晚近的發展 .....	57
柒、另一個議題：關於管制標準，究竟採預防原則抑或 危險防禦原則？ .....	57
一、問題之提出 .....	57
二、管制標準之拿捏 .....	57
三、危險防禦與預防原則之意義與差別 .....	59
四、歐盟有關預防原則的討論（尚未定案） .....	61
第三章 德國交通設施之興建許可程序 .....	61
壹、德國國道興建的設置許可程序 .....	61
一、先有路網路線規劃 .....	61
二、個案的裁決仍須經由計畫確定裁決程序，但 小規模者不在此限 .....	62
貳、計畫確定裁決程序的大要 .....	63
一、內容大要 .....	63
二、特色與大要 .....	64
參、德國計畫裁決程序之詳細說明 .....	64
一、圖示 .....	64
二、大致說明 .....	65
三、申請書與有關的資料 .....	67
四、「相關機關」的意義 .....	68
五、公告與展覽 .....	69
六、「討論」 .....	70
七、防護設施或措施 .....	72
八、金錢補償 .....	74
肆、一位實務人士的報導 .....	76
一、報導 .....	76
二、小結 .....	80
第四章 由德國法省思我國重大開發案的許可程序 .....	80
壹、德國法的一個總結考察 .....	80
一、現行制度 .....	80
二、涵蓋環境影響評估的計畫確定裁決 .....	80
三、晚近的改革構想 .....	84
貳、我國法之省思 .....	84
一、台灣已有大致的法制 .....	84

二、專業法律的問題：規定多不精密，以廢棄物清理法為例 .....	85
三、只有個案裁決，而沒有具法源基礎且內容與時俱進調整 的上位規劃 .....	88
四、環境影響評估程序成爲最主要的參與程序，但欠缺「討 論」靈魂.....	89
五、目的事業主管機關所爲的准駁，不透明，標準難以拿捏 .....	92
六、台灣欠缺計畫確定裁決程序，而環境影響評估程序難以 代替.....	93
七、事後監督迄未落實.....	94
八、未落實資訊公開 .....	95
九、補償/回饋問題 .....	95
十、「一次發照，終身享用」、事後難以廢止原處分，以及 事後負擔制度之引進必要 .....	100
十一、宜注意台灣的不良結構 .....	101
第五章 晚近的發展與議題.....	103
壹、環境影響評估法的修改工作正發展中.....	103
一、環保署之修改工作進度.....	103
二、研究案不斷出現：「環境影響評估法之修正」委託案之研 究成果當作一個例子.....	105
貳、政府政策環境影響評估制度更受重視，但仍有不精確的部分 .....	107
一、問題之由來 .....	107
二、政策環評的制度目的.....	108
三、我國政策環評作業辦法之沿革與內容.....	108
四、屬於法規命令以及相關之決策主體.....	111
五、政策環評的適用對象.....	112
六、評估的主體與程序.....	120
七、政策環評的評估項目與標準 .....	123
八、資訊公開當作事後的監督 .....	128
九、小結.....	128
參、國人尙欠缺環保/經濟發展之間之調和的一個共識.....	129
一、兩派人士各持己見.....	129
二、憲法中的環境保護意義.....	130
三、環境基本法的內容.....	135
四、展望 .....	136
第六章 結論與建議 .....	136
壹、結論 .....	136
貳、建議 .....	138
參考文獻.....	140

計畫成果自評 ..... 144

# 報告內容

以下依照「國科會專題研究計畫成果報告撰寫格式」，以篇為名，呈現全部的研究內容。

## 第一篇 前言：整個團隊的研究總目標

本子計畫為「『鄰避情結』的問題癥結與因應對策：整合觀點」之整合型研究計畫的一個子項目。以下為總主持人台北大學公共行政學系丘昌泰教授所提的研究總目標：從台灣環保抗爭運動的歷史進程來觀察，鄰避情結（*Not In My Backyard, NIMBY*）所造成的理念、利益與行為衝突一直是「剪不斷，理還亂」的公共問題，也是社會各界關切的焦點。隨著環保當局確立公害糾紛處理制度，民眾環境知識與判斷能力的提高，以及命運共同體的迫切需要，鄰避型設施與社區居民之間的緊張關係雖已漸趨緩和，但至今為止，從南到北，我們仍看到為數不少的鄰避設施，如焚化爐、民營電廠、變電所、能源設施、加油站等，在其規劃、興建與營運過程中出現激烈的肢體抗爭，顯然這樣的抗爭情結一直是存在的。

目前台灣正面臨著前所未有的經濟困局，整體社會亦正適應政黨輪替的轉型危機，如何將這股揮之不去的陰影轉化為建設家園的正面力量，設法建立鄰避設施與社區居民間的雙贏關係乃是當前學術界與實務界人士應該努力的方向。換言之，如何從「鄰避情結」的問題糾葛轉型成為「迎臂效應（*Yes In My Backyard, YIMBY*）」的正面影響乃是社會各界亟須深思的關鍵議題。

然而，鄰避情結的研究涉及許多不同層面的問題，並非一個學科角度可以解決，如何結合不同學科的優點，以診斷鄰避情結的問題癥結與因應策略，厥為重要課題。基此，本研究主要係從「整合觀點」探討鄰避情結的問題癥結與因應對策，所謂「整合觀點」係指以公共政策、民主參與、行政法制、土地利用、環境經濟與生態地理等角度分析鄰避型公共設施發生公共爭議的問題癥結為何？如

何從不同學科角度提出不同的破解策略？基此，研究總目標為：

以整合觀點深入了解鄰避型公共設施所產生的鄰避情結，究竟其問題癥結為何？如何加以因應？從學術理論發展上的目標而言，本研究期望建構一個跨學科的、經驗性的整合理論；從實務運作上的目標而言，則期望本研究所提供的各項問題診斷解決對策，有助於相關機關取得社區居民之支持，順利推動各項公共建設。

至於研究進程，丘教授指出：本研究擬分成兩年進行，第一年以國外（美、日、德為主）處理鄰避型公共設施的運作經驗，以及部分國內鄰避型公共設施爭議議題為主，如民營電廠、新興工業區、垃圾掩埋場、石化工業區、水庫等。第二年則繼續針對其他國內的公共爭議議題，如環保回饋、垃圾掩埋場、能源設施（加油站、變電所等）、焚化爐等進行探討，期望透過國內外的運作經驗與多元的個案研究，建構兼具深度與廣度的整合理論。

## 第二篇 研究目的

### 壹、本子計畫的研究重點與年度工作項目

以下為丘昌泰教授所提的重點與項目。

子計畫之分年研究重點列如下表：

主持人	分年研究重點		研究途徑
	第一年	第二年	
丘昌泰	以民營電廠為研究個案	以環保回饋為研究重點	社區主義
黃錦堂	以德國法制為重點	以台灣的個案為重點	行政法制
湯京平	以台南七股工業區為研究個案	以垃圾掩埋場、焚化爐(南部地區)為研究個案重點	民主參與

洪鴻智	以垃圾掩埋場(北部地區)等為研究個案	以都市地區的能源設施(加油站、變電所)為研究個案	土地利用
蔡宗秀	以石化工業區(南部地區)為研究個案	以焚化爐、垃圾掩埋場(南部地區)為研究個案	環境經濟
黃躍雯	以水庫為研究個案	以焚化爐(北部地區)為研究個案	生態地理

由上可知，本子計畫係從德國法制經驗探討我國鄰避性設施之設立許可程序，學科途徑為行政法學。

今年，也就是第一年，本子計畫的工作重點為比較法層次，著重於德國經驗的分析，在篇幅許可範圍內，擬討論交通設施（約如台灣之北二高類型）、廢棄物清除處理設施。第二年則為實踐層次，著重於台灣的現況，針對不同類型的設廠案加以討論。

## 貳、研究重點與方法

### 一、鄰避問題具有重要性

鄰避性設施之設立，在我國仍然紛爭不已，這得以垃圾掩埋場、焚化爐、殯儀館、加油站、高壓輸電線、電廠的設立，或先前拜耳公司台中港區 TDI 工廠設廠案、濱南開發案、國道南橫開發案，或核四廠之興建與否，得到證明。事實上，不只如此，即使已經設立完成，事後的經營階段的監督，也常發生爭議，例如北投焚化爐有無焚燒醫療性事業廢棄物之爭議。對之加以研究，以解決爭議，對公共設施的興建，或對國內外投資案的促成以減去所謂「非經濟因素」的經濟發展障礙，有重要意義，尤其經濟對台灣的發展具有重要意義（但這非謂得牴觸永續發展原則）。

二、跨政經社文法制行政司法地方等次體系之結構，並及於主要行動者之策略行動，不同學門均有參與研究的必要

設廠問題涉及政治、經濟、社會、文化、法制、行政、法院、地方等之歷史與結構，另外也涉及主要行動者的策略行動，從而得有很多的討論主題。以下圖示之：

I、表象：各種浮現的現象  
II、政/經/社/文/法制/司法/行政/地方之**歷史與結構**-----主要行動者之**策略行動**  
III、深層結構：科技水平、人類文明與制度的主要信念、山川水文國土格局、**歷史文化、人類的知識水平**

對於鄰避問題之解決，各面向均為重要的一環。各面向之研究結論，得成為我國法制研議的內容。另方面言之，對於先進國家的相關「先進」法制的研究，也可映證我國各方面研究的發現，並充當我國法制研議之用。這正是本研究的基本立場。換言之，申請人並不認為台灣現行之法律—以其不精密性--得單獨解決所有的設廠爭議，更何況不乏涉及根本的國家立國目標者<sup>1</sup>。

本研究所強調的法制，將強調事前之上位且通案規劃、許可制之性質、行政程序、管制標準、安全防護措施、回饋/補償、行政爭訟、事後監督、事後附款等面向與制度。凡此，於我國已有若干法律規定，但仍不精密。本研究的目的為：  
1、相關法律的詮釋；2、在現行法律架構下之制度面的最大可能方案的提出，例

---

<sup>1</sup> 以我國核四案或濱南案為例，前者涉及核能安危與核能政策，後者涉及西海岸近 3000 公頃的海岸土地甚至黑面琵鷺棲息地的影響的釋出開發為重工業用地的妥當與否(亦即釋出或留為生態保育觀光之用)，屬於價值判斷的高度分歧案型。

如行政程序改爲目標導向而富有彈性、協商的引入、最大化業者-居民間之雙贏的可能、相關的協談內容的法律表現方式（行政契約、行政協議、行政處分之付款）等（黃錦堂，2001）；3、於法律未有規定並構成漏洞時之立法政策之提出。

## 第三篇 文獻探討

### 壹、主要學門之相關研究

對於鄰避問題之解決，各面向均爲重要的一環。正因如此，國內關於鄰避性設施，不同的學門以不同的關懷旨趣與切入面向，已有一定之研究。

經濟學者多從公共財的角度，要求污染者付費，討論補償或回饋的公正性<sup>2</sup>。這些發現也是本子計畫德國法制的一個內容。

政治學門多從政治民主化或威權轉型著手，分析主要政黨的經社基礎、決策模式，並分析地方派系、地方地方政府、地方生態的構造，探討動員模式、威權侍從、選舉動員、合縱連橫策略等著手。鄰避設施爲地方公共議題，也是政治力介入與政治操作的議題。局部文獻也討論強權國家（例如美國就核電廠）的態度，以及背後的政商關係。

環工學門則喜歡討論此類設施生活品質或對當地的環境生態乃至山坡地水土保持衝擊的評估方法，當然也包括減免污染的手段或應有的規劃方法。都市規劃學門則關心區位問題，這也是環境影響評估的一個議題<sup>3</sup>。這些議題也是本子計畫德國法制的一個部分。

---

<sup>2</sup> 約見丁秋霞，鄰避設施外部性回饋原則之探討-以台北市之垃圾處理設施爲，淡江大學建築學系碩士論文（1998）；黃德秀，補償對鄰避現象的影響—以烏坵低放射性廢料場址爲例，國立台北大學/資源管理研究所碩士論文（2000）。

<sup>3</sup> 約見張軒誌，垃圾焚化廠區位選擇之多準則專家決策支援系統建立，朝陽科技大學建築及都市設計研究所碩士論文（2000）。

社會學與局部公共行政學門則多討論居民的風險意識，居民的生活生產與村落的網絡及所受的衝擊（亦即開發案所帶來的社會衝擊），居民們如何自主或經由外力協助而產生不同意開發的意見，以及地主派（贊成開發者）如何形成壓力團體。這些議題，尤其連接到居民的意願以及業者/居民間的溝通以及最後的協議等，也是本子計畫德國法制的觀察對象。

典型公共行政學們則討論有用的政策手段，例如指出宏觀而且整體的決策或行為模式者，丘昌泰教授便指出常見有鈔票問題（亦即回饋爭議）、選票問題、信任差距問題、黑白介入問題—這些均應成為台灣制度設計的考量因素，並強調未來應該以社區公民的自發力量為重點，由社區凝聚共識，展開與業者的協商，並指出環保協議為可行的雙贏模式<sup>4</sup>。這種強調由下而上並寄望社區的研究，日漸增多<sup>5</sup>。丘教授另外也針對環境保護團體的類型、資源、主要策略行動加以介紹，其中一個部分為重大開發案的參與，而且包括訴訟策略；當然這些行動也不免遭到質疑<sup>6</sup>。總之，這是對對環保行動主體之一的一項研究。

湯京平教授則界定鄰避設施的特色，並以台塑於利澤與麥寮之六輕設廠以及拜耳於台中港地區的投資案為例，指出這類案件有一定的政治化的操作，並指出這係無可避免，蓋所涉及者不僅是技術層面的考量—包括專業性、不確定性與高風險性，而且也有濃厚的價值判斷成分—包括民眾對風險的評估、風險的承受意願及環保與經濟發展的權衡等。氏認為，刻意將這類案件「去政治化」，亦即簡化為單純技術性問題，反而會製造出更多抗爭，並增加日後政策執行上的困難。制度設計從而在於將零合賽局改為雙贏的總合賽局。只有適度以制度以及策略地提升政治參與及對話，始能成功，其中包括：行政機關之中立客觀角色；確保雙方當事人之參與決策，應是一個妥善的方式；應適度培植公正、專業的第三勢力

---

<sup>4</sup> 丘昌泰，「從『鄰避情結』到『迎臂效應』：台灣環保抗爭的問題與出路」，政治科學論叢，第17期，頁33-56（2002）。

<sup>5</sup> 約見林俊夫，鄰避設施與社區發展互動關係之探討—以桃園長生電廠為例，銘傳大學公共管理與社區發展研究所碩士在職專班論文（2002）；黃仲毅，居民對於鄰避設施認知與態度之研究--以垃圾資源回收焚化廠為例，中國文化大學政治學研究所碩士論文（1998）。

<sup>6</sup> 丘昌泰，「美國環境保護團體對環境保護政策之影響」，政治科學論叢，第3期，頁211-239（1991）。

(包括司法機關與環保團體); 充分應用既有的社會網絡<sup>7</sup>。這些發現，有重要意義，也是本研究所引介德國法制的真正內涵。

## **貳、行政法學作為制度設計的學門，應有很大的發展空間**

如前所述，設廠問題涉及政治、經濟、社會、文化、法制、行政、法院、地方政府等之歷史與結構，另外也涉及主要行動者的策略行動，從而得有很多的討論主題。

# **第四篇 研究方法**

## **壹、屬於公共政策的研究，包括法釋義學與法政策學**

對於鄰避問題之解決，政經社文各面向均屬重要。各面向之研究結論，得成為我國法制研議的內容。本研究將針對設廠國內所常見的爭議，包括上位且通案規劃之必要、許可制之性質、行政程序、資訊公開、管制標準、安全防護措施、回饋/補償、行政爭訟、事後監督、事後附款等，展開討論。

凡此，於我國已有若干法律規定，但仍不精密，而有釋義學討論的空間。其次，也有屬於政策的部分，亦即在現行法律架構下之制度面的最大可能方案的提出，例如行政程序改為目標導向而富有彈性、協商的引入、最大化業者-居民間之雙贏的可能、相關的協談內容的法律表現方式（行政契約、行政協議、行政處分之付款）等（黃錦堂，2001）。第三，於法律未有規定（並構成疏漏時）之立法政策之提出。

---

<sup>7</sup> 湯京平，「鄰避性環境衝突管理的制度與策略—以理性選擇與交易成本理論分析六輕建廠及拜爾投資案」，政治科學論叢，第10期，頁355，373（1999）。

## 貳、既有行政法律學的研究仍屬有限

法律面的分析，主要從設廠的許可要件與裁量，以及其中的行政程序著手，但年代稍久，而且只有簡單幾篇而已，其中涉及業者與居民的協商制度的討論(王必芳，1990；葉俊榮 1997a，1997b，1993；黃錦堂，1994；黃啓禎，1999，環保署委託研究)。除此之外，國內漸有討論一般的行政程序，但尚屬間接，而原則上未能直接適用於此(許辰舟，2000；許登科，1999；許宗力、葉俊榮、李建良、陳愛娥等多篇文章)。行政訴訟也是一個節制乃至導引設廠的合理性的面向(黃錦堂，2000；盛子龍，1998；也得思考參照大法官違憲審查之密度，見蘇彥圖，1998)，這在本研究會加以討論，但非研究重點。

## 參、德國法制規定精密，得當作參考

德國為民主與法治先進國家，同樣面臨居民抗議設廠的情形。筆者於留德期間，便曾目睹居民掛白布條抗議高速公路興建案，更看到核能廢料再利用廠之設廠所引發之激烈遊行示威。究竟德國有何制度，以為因應？國內這方面的研究不多，只有少數文章(廖義男，1999；熊愛卿，1990；李英毅，1997)，而且內容多屬相近，仍停留在法條面的介紹，而欠缺判決與實務的理解。

至於德文資料，非常龐雜，約可分為三大部分。首先是有關現行法律的詮釋與判決資料，主要為聯邦行政程序法第 72 條以下有關計畫確定裁決程序，詳見行政程序法註釋書，約如 F.O.Kopp，H.J.Knack，H.Meyer/H.Borgs各自者，以及常用行政法教科書，約如 H.Maurer，H.-U. Erichsen。其次則是環境法的書籍，約如 M.Kloepfer，Bender/Sparwasser/Engel，詳述各專業法律鄰避性設施或重大開發案的規定，以及其中必須進行之環境影響評估、土地使用衝擊評估程序、分階段許可 (Teilgenehmigung)、就設廠地點與模型成立預審制度 (Vorbescheid)、准許設廠之行政程序之詳細聽證 (對居民所提每一意見均必須加以討論)、行政處分之附款、補償、加速行政程序等。第三則是 1990 年以來德國有關行政法總論改革

的專論，多發表於期刊，目前處於收尾的狀態，對德國的投資環境、德國規劃與許可程序的簡化、行政程序的協商化及作為目標導向而允許靈活形成（所謂目標導向的程序管理）的檢討。

## **第五篇 結果與討論**

### **第一章 導論與章節安排**

先前已經確立研究目的與方法，並已經檢視有關的文獻，可謂形成導論的一部份。

本處從而只須交代章節安排。

本論文將於第二章介紹德國廢棄物清理法有關的鄰避設施的設廠程序，第三章介紹德國機場或高速公路等設施，並於每章之前略作大要的精華摘要，以減輕讀者的負荷。第四章則是以德國法制為基礎，省思我國的制度興革方向。

第五章指出我國最新的發展，第六章為結論與建議。

筆者不認為單以法律制度設計得解決台灣的鄰避問題，但強調制度是一項重要因素，而這方面台灣有很大的學習空間。

## **第二章 德國焚化爐、掩埋場等鄰避性設施設立許可之研究**

### **壹、廢棄物處理暨焚化爐、掩埋場的污染問題概說**

於討論焚化爐、掩埋場的設置管理時，有必要對這些設施的可能污染問題加以說明，而且必須進一步對源頭的「廢棄物」、「清除」、「處理」等概念略作說明。由於這些概念與設施具有跨國的相同屬性，至少差距不大，以下乃簡單介紹台灣有關情形。

## 一、廢棄物清除處理基本概念

廢棄物一般可分為一般廢棄物與事業廢棄物，後者又區分為有害事業廢棄物與一般事業廢棄物。有害事業廢棄物係指由事業所產生具有毒性、危險性其濃度或數量足以影響身體健康或污染環境之廢棄物；一般事業廢棄物係指有害事業廢棄物以外之事業廢棄物<sup>8</sup>。

垃圾的處理一般的區分為前處理、中間處理與最後處置<sup>9</sup>。前處理係只將廢棄物為破碎（減少尺寸）、壓縮（減少體積）、分選（分離篩選，以利回收處理）。

前處理有助於接下來的中間處理與回收可能。中間處理可分為堆肥法、焚化法、熱解法、垃圾延伸燃料系統法（將垃圾先經破碎再經由篩選與回收金屬玻璃等資源，重質無價物質如沙土、石子等送至最終處置場，輕質有機可燃物質壓縮成塊狀燃料再送至發電廠或發送給民間工廠）。

至於廢棄物的最終處置，係指針對中間處理或所殘留的固體廢棄物，以陸地掩埋或海岸掩埋方式加以最終處置；至於掩埋的方法又可分為安定掩埋法（適用於事業機構所產生的玻璃屑、陶瓷屑、建築廢料等廢棄物）、衛生掩埋法（適用於家庭廢棄物及一般事業廢棄物）以及封閉掩埋法（適用有害事業廢棄物）等。

以上係有關一般廢棄物暨一般事業廢棄物的清除處理方式。

至於有害事業廢棄物，則因為其處理不當將造成直接接觸或易散入空氣中而吸入或經由地表水地下水飲用污染水源或經動植物吸收而由食物鏈進入人體等，造成人體健康的危害。我國環保署已經制頒有害廢棄物標準，凡含有毒性、腐蝕性、易燃性、反應性及感染性之事業廢棄物，不論其為固體、桶裝之液體或桶裝之氣體均視為有害事業廢棄物。

為了管制有害廢棄物的處置，政府已經公告許多法規。本處所關懷者為有關清除處理的部分。

---

<sup>8</sup> 至於詳細的認定標準由中央主管機關（行政院環保署）會商目的事業主管機關定之。

<sup>9</sup> 林郁欽/張景松/黃政賢編著，《環境科學概論》，高立圖書有限公司，頁 152 以下（民國 89 年 7 月三版二刷）。

有害事業廢棄物首應注重資源回收與危害性的減量，並在儲存運輸時必須注意有關的安全<sup>10</sup>。

有害事業廢棄物須經中間處理，這係指在最終處置前應經穩定及固化之處理，以物理、化學、生物、熱處理或其他處理方法，以改變廢棄物之成分或特性而達到分離減積、去毒或安定化之效果<sup>11</sup>。

有害事業廢棄物也得經由焚化及熱處理而加以處置。就焚化部分，其相較於一般事業廢棄物者或家用垃圾者，有進一步關於操作狀態標準及燃燒效率及破壞去除率等之要求。有害事業廢棄物的另一種最終處理方式，為掩埋及海拋等。有害廢棄物的掩埋的廠址的選定及環保暨衛生安全的保護措施當然更嚴厲於儲存一般事業廢棄物之掩埋的廠址<sup>12</sup>。

## 二、本研究所稱「鄰避性垃圾」清除處理設施的界定

本處所稱的鄰避性設施，主要係針對國內現今所常發生爭議者，亦即焚化爐、掩埋場。前者包括燃燒一般垃圾或一般事業廢棄物或感染性事業廢棄物者，只要我國廢棄物管理法暨所屬相關法規所允許。後者包括一般垃圾或焚化後的灰渣的掩埋，也包括有害事業廢棄物之最終處置之掩埋。

## 三、掩埋場與焚化爐之基本設施與可能的污染問題簡介

為方便以下有關德國設廠程序，尤其有關行政處分附款的說明，以下援引抄錄並整理我國環工學界的相關教材<sup>13</sup>：

### 衛生掩埋法之基本工程設施

<sup>10</sup> 1992年巴塞爾公約便指出有害廢棄物跨越國境之移轉，並限制移轉並監控規範有關的機制。

<sup>11</sup> 以上見，曾世恭/吳先琪/李惠梅著，《環境污染及防治》，明文書局印行，頁207以下。

<sup>12</sup> 詳細的規範，例如防漏材料的特性、以及有關廠址的選定標準等，曾世恭等三人，前揭書，頁228以下。

<sup>13</sup> 該表抄錄製，林郁欽等三人編著，《環境科學概論》，頁172。

一般工程設施	公害防治設施	管理設施
1、進出場道路 2、廢棄物處置結構物（包括 檔土牆、圍壩、堤等） 3、雨水及地下水集水排水設 施（包括 a、周圍阻水設 施 b、底部阻水設施 c、 場外排水設施 d、廠內排 水設施） 4、掩埋、覆土及壓實設備 5、景觀美化設施 6、水電系統設施	1、不透水阻水設施 2、滲出水收集設施 3、污水處理設施（包括調整 池） 4、廢氣集排設施 5、防止垃圾飛散設施 6、臭氣防止設施 7、防災防火設施 8、消毒設施	1、管理辦公室 2、進場管理及計量設施 3、車輛機具保養廠 4、停車場及洗車設備 5、車訊及廣播系統 6、管理告示設施 7、意外防範設施

至於焚化爐所可能產生的公害及其防治措施，張仁福著，環境科學導論，有如下的說明以下加以抄錄<sup>14</sup>：

#### 焚化處理產生公害及其防治措施

公害分類	說明	防治措施
酸性氣體	包括一氧化碳、硫氧化物、氯化氫酸、氮氧化物、氟酸等	氮氧化物可由燃燒控制（如空氣吹進方式改良、空氣量調節或燃燒位置改善等）或使用石灰石加入爐床控制；氯化氫酸主要垃圾中含有塑膠 PVC 種類而來，可減少 PVC 進入或採用濕式滌氣器；我國垃圾中

<sup>14</sup> 張仁福著，《環境科學導論》，文京圖書有限公司出版，頁 518-519（民國 80 年 2 月 20 日初版）。

		所含的硫非常低，硫化物也很低。
塵粒	分爲大型混燒式焚化爐、噴燒式焚化爐、小型模具式焚化爐和體床式焚化爐所造成的塵粒處理方式不同	大型混燒式焚化爐和噴燒式焚化爐大多呈以靜電集塵器（E.P.）除塵，小型模具式焚化爐可用離心式集塵器（Cyclone）或濾袋式除塵；流體床式多使用文氏洗滌器及煙道除塵器處理，收集後的塵粒多送往安全衛生掩埋場掩埋。
噪音與振動	焚化爐所產生之噪音與振動	在容易鬆動的地方裝置固定器，選擇低噪音或低振動的機械設備，並設隔音設施及消音器，與外界接觸地區設緩衝區
廢水	焚化爐的廢水包括清潔洗刷廢水、洗滌出水、鍋爐流出廢水、燃燒氣冷卻水及貯存所廢水等。 貯存所裡的廢水包括灰燼冷卻廢水、貯坑廢水。	一般洗滌出水是僅當使用濕洗去酸燃燒使用，必須中和後沈澱排放；鍋爐流出廢水含有無機鹽，一般僅沈澱後排放或合併其他廢水共同處理。 貯坑廢水含有高濃度有機物，可噴入焚化爐內燃燒或合併其他廢水共同處理；灰燼冷卻廢水因含有重金屬等物質，可以混合鍋爐流出廢水加

		<p>入混凝劑沈澱後排放。</p> <p>由各種水處理設備所產生的污泥可送入垃圾貯坑後隨垃圾送入焚化爐內焚化。</p>
灰燼	<p>包括燃燒完成的殘渣、不完全燃燒的露量及集塵設備的飛灰，其性質必須檢測，灰燼中發現有超量的有毒物質，則應視為有害廢棄物加以處理</p>	<p>一般灰燼都是以掩埋方式處理，可作為路基骨材所使用；毒性的灰燼以特殊掩埋方式進行</p>
臭氣	<p>係垃圾腐敗及焚化過程部分廢棄所致。</p>	<p>為避免垃圾腐敗臭味，生垃圾運送過程的輸送帶應加蓋封閉；垃圾貯坑四周則應以鋼筋水泥牆封閉；垃圾傾卸門採封閉良好及速度快的油壓式門扉。</p> <p>垃圾燃燒時所需的空氣全是由垃圾貯坑抽取，使坑內經常保持負壓狀態即使臭氣不至於外溢；廠房內部連接垃圾貯坑的通路必須密封，操作之整體過程儘量配合垃圾輸送之時日。</p> <p>廢氣產生的臭味，必須加強燃燒管理及廢氣控制。</p>
熱污染	<p>焚化爐將會排放超過攝氏 180</p>	<p>排放的熱氣可以再回收，用以</p>

	度的氣體至大氣中，造成熱污染；廠房內部因為傳導和輻射的關係，造成對操作人員不適當的溫度。	推動渦輪發動機。
--	--	----------

## 貳、我國環保團體與立法院永續會的意見

就焚化爐之興建與否以及如何興建，我國就七座焚化爐之續建與否曾經產生爭議，最後並由立法院審查預算時作成附帶決議，要求環保署委託公正團體作成評估研究，而係由筆者擔任主持人<sup>15</sup>。

### 一、環境影響評估可信度遭質疑

環評在焚化爐領域受到環保團體批評<sup>16</sup>。焚化爐的環境影響評估目前大多只有一階段之審查，當地民眾無法事先取得資料並為充分之參與。環評會通過後業者依法固然應召開廠址周邊鄉鎮之公開說明會，然而實際舉辦過程卻常發生諸多不合法定程序之情形，導致當地居民對環境影響評估之結果抱持懷疑態度，甚至認為有偽造、隱瞞、敷衍之嫌，罔顧當地居民知的權利<sup>17</sup>。

焚化爐之興建，對週遭社區居民之生活（垃圾之運送）品質及健康都可能產生傷害，環保團體認為政府於某地區興建焚化爐，本來就必須考量公眾意志。環保團體認為「鄰避效應」已難以作為批駁社區居民的反對意見，認為環保機關不應一意孤行枉顧民意。如民國 88 年 1 月桃園縣內定民眾抗議南區焚化爐之選址爭議、民國 89 年 8 月，高雄縣美濃鄉民抗議當地小型焚化爐未取得使用執照並指責經營者處理外地垃圾之失當。91 年底發生激烈警民衝突的林內鄉焚化爐一

<sup>15</sup> 原預計委託中研院經濟所蕭代基教授，但後來因故轉由筆者擔綱，兩位協同主持人分為別蕭代基博士、楊致行副所長。計畫名稱為「垃圾處理設施興建及區域性合作機制之規劃調查」，編號：EPA-92-Y101-02-107，研究期間：民國 92 年 12 月 17 日至 93 年 6 月 16 日。

<sup>16</sup> 以下，感謝助理陳建強（台大政研所碩士班）在筆者的指揮下協助整理。

<sup>17</sup> 例如將蓋在鹿港鎮東石里（緊鄰福興鄉）的彰北焚化爐僅辦過一場鹿港地區的說明會，而且環評報告書中並未附有該場說明會當天出席人員簽名，事前亦未見相關單位登報公告或行文通知，令當地民眾無法信服。另且，由焚化爐興建廠商自行撰寫的環評報告書，對於沿海動、植物生態資源以及農、漁、畜牧業的產值明顯低估，意圖淡化焚化爐所帶來的負面影響，嚴重違反環評報告客觀詳實的評估原則。

案，預定之廠址與當地自來水公司的淨水場僅 1.8 公里之隔<sup>18</sup>的事件等，這三個事件的成因雖與「興建焚化爐」的環保政策方向無直接相關，卻成爲民間團體反對焚化爐政策之肇始，即「有效」民眾參與機制之缺乏<sup>19</sup>。

由於環評程序的草率，地方政客遂有操控的空間，並得到好處。環保團體普遍流傳一個令人無奈的笑話，地方政府想要錢，很簡單就去蓋個焚化爐。環保團體說，在政府財源困窘下，地方的建設經費補助相對減少，以台中縣后里鄉爲例，自從后里焚化廠營運之後，焚化廠光是去年給的回饋金就高達一億四千萬。由此可見經營焚化爐的利潤有多豐厚<sup>20</sup>。

## 二、另一個反對興建的主要論點：焚化爐之興建非無替代方案之可能

### (一)、常見理由

反對興建者常提出如下理由：1、得經由減量<sup>21</sup>；2、已有餘量<sup>22</sup>；3、以焚化爐處理垃圾並不經濟<sup>23</sup>；4、興建焚化爐斷喪環保誘因<sup>24</sup>；5、興建焚化爐使地區之就業機會減少<sup>25</sup>。

---

<sup>18</sup> 參考「焚化與掩埋的戰爭」網站，<http://www.ies.mlc.edu.tw/cyber922/index.htm> 及「看守台灣協會網站」，<http://www.taiwanwatch.org.tw/>。

<sup>19</sup> 就此，環保署於執行前述「台灣地區垃圾資源回收（焚化）廠興建工程計畫」時，曾發現如下困難：1、「用地取得」困難：例如屏東縣原已完成規劃，因廠址用地無法取得，致更換廠址重新規劃增加規劃費用支出並延誤招標作業；另台南縣廠亦因民眾抗爭，數度更換廠址，縣府仍無法於規定時間內取得用地而致刪除建廠計畫。2、用地雖已取得，惟在「環境影響評估」期間，因民眾抗爭致使無法依規定期限內舉行說明會及提送民意溝通資料，導致刪除計畫，如新竹縣廠。3、「施工」階段，常因民眾抗爭而延誤工程進度：例如已完成規劃及環境影響評估之高雄縣仁武及彰化縣溪洲二廠，因整地工程受民眾圍廠而停工，迄今逾一年多仍無法動工，整地施工中之基隆市廠及台北縣八里廠亦曾因民眾抗爭而延誤；另有因國內得標統包商能力及經驗不足而於合約期間遭主辦工程單位解約者，如基隆市及屏東崁頂兩廠。4、建廠完成「開始試燒及移交」時，因民眾抗爭及地方政府額外之要求，導致垃圾無法進廠而延誤整廠運轉，如台北縣新店、樹林二廠。5、爲利縣市政府與鄉鎮（市）政府協調，台灣省建廠部份並訂有「獎勵提供都市垃圾處理方案用地執行要點」、「申請補助興建垃圾焚化廠回饋設施經費作業規定」、「區域性垃圾焚化廠營運階段提供回饋金要點」三階段回饋措施，台北市、高雄市建廠部份則訂有「垃圾焚化廠回饋地方實施辦法」，惟台灣省部份仍受廠址所在地鄉鎮（市）以地方建設經費不足，一再以各種名目向各級機關要求經費補助並以爲要脅。

<sup>20</sup> 見「反焚化爐行動聯盟」網站剪報，「政商利潤共生焚化爐可『煉金』」，中國時報，91 年 11 月 15 日。

<sup>21</sup> 打贏垃圾戰爭的關鍵在於減量，台北市環保局推動垃圾費隨袋徵收，垃圾量驟然下降 40%，資源回收量暴增四倍，顯示過去台北市預估垃圾量會不斷持續上漲的假設是錯的。換言之，透過有效的垃圾減量政策方案即可以妥善處理垃圾，焚化爐非唯一選項。

<sup>22</sup> 據環保署的統計，90 年度的全國垃圾量爲每日一萬九千噸。而目前營運中的垃圾焚化廠有十九座，計處理容量爲二萬一千噸；處理全國垃圾量足足有餘。目前發生垃圾焚化廠搶垃圾的情形，甚至有些垃圾焚化廠使用率僅一半或三分之二；目前我國的垃圾處理設施不是不足，而是在於不均。現有十九座營運中大型焚化爐之設計處理容量爲 21,000 公噸/日，而 90 年度垃圾清運量僅爲

## (二)、世界性的趨勢要求朝向零廢棄社會邁進

綠色公民行動聯盟指出，環保署目前主張的「零廢棄」，頂多只是「零掩埋」而已，不包括「零焚化」，這點實不符合國際潮流。真正的零廢棄，是體認資源之有限，而以源頭減量、分類回收再利用、廚餘堆肥等方式，讓被拋棄的資源可以盡量循環利用，以減少自然資源的使用，同時避免以焚化與掩埋等破壞或埋沒資源的方式來處理廢棄物。

立法院永續會於民國 92 年 3 月至 4 月於全國北中南及東部邀集民眾、環保團體、學者專家與立法委員辦理六場「全國廢棄物高峰會」，提出「廢棄物清理資訊公開與稽查管理」、「回收與廢棄物政策規劃與檢討」、「垃圾焚化廠停建」三大訴求與四十九項建議。

其中，其對於焚化爐停建提出四點訴求：

---

19,886 公噸/日。(86 年的每日垃圾清運量達最高峰，為 24,331 公噸/日，之後即逐年下降。)而送入現有焚化爐燒的家戶垃圾更不到 9,000 公噸/日，使得現已營運的焚化爐出現將近 12,000 公噸/日的餘裕，比環保署規劃要利用垃圾焚化爐協助處理可燃的一般事業廢棄物之量(9,300 公噸/日=338 萬噸/年，依 91 年 1 月 17 日行政院核定之一般事業廢棄物處理後續推動方案)還要高 29%。現在各縣市焚化爐已有搶垃圾燒的情形出現，如：嘉義鹿草焚化爐有兩個爐子，每日設計處理量為 900 公噸/日，現僅使用一半，一個爐子在燒而已；新竹市政府日前公開發文徵求外縣市垃圾進廠；屏東崁頂焚化爐設計處理容量 900 公噸/日，但目前垃圾處理量僅 600 公噸/日；台北木柵、內湖也未滿載，北投更只用大約一半的容量來處理家戶垃圾；另高雄市南區、彰化溪洲、高雄縣仁武、岡山等焚化爐都出現垃圾量不足的傳聞。若再興建任何焚化爐，將無謂浪費國家資源、人民血汗錢。於此國家經費拮据之際，實是毫無理由再如此浪費資源、興建垃圾焚化爐。

<sup>23</sup> 決策者會被用焚化爐焚化垃圾可減量 90% 所誤導而做結論說，如此可使不敷使用的掩埋場延長十倍的使用期限。事實並非如此。90% 的數據是僅限於以送入焚化爐的垃圾量和殘存的灰渣量所作的比較。並不包括不能焚化的東西和焚化設備在停修時不知送到何處去的垃圾，也沒計算垃圾送去掩埋會被壓縮的事實。若是把這些都計入的話，以焚化爐處理可減少 60% 到 70% 的體積，確切的掩埋場使用時間僅延長二點五倍到三倍，並不是焚化爐推銷者所說的十倍。另外除為了興建焚化爐而須將大把鈔票送往國外機器商外，政府又常為了符合排放標準一再追加預算<sup>23</sup>，所產生之灰渣仍須處理，處置有毒灰渣會產生問題而且很昂貴，以美國中西部為例處理一噸有毒廢棄物的平均成本為二百一十元(美元)，而一般廢棄物才二十三元。

<sup>24</sup> 焚燒定量的垃圾，才能平衡焚化爐巨額的費用，符合經濟效益；而為使焚化爐運轉正常，順利產生電能，每日更得有足量的垃圾提供焚化爐燃燒；於是，資源回收欲達成的垃圾減量目標，勢必與上述情形產生矛盾。各縣市為了供應焚化爐足量的垃圾燃燒，必須不停的尋找垃圾來源，才能填滿焚化爐每日能燃燒數千噸位的巨大容量，如此，因應資源回收的垃圾減量計劃便面臨了一個進退兩難的窘境。

<sup>25</sup> 焚化爐之大型經濟投資回報所創造出來的工作很少大多數的工作只建廠時所需，而那是暫時性的工作。一座大型焚化爐可以雇用約 100 位工作者。換句話說，假如社區致力於垃圾分類、重複利用、修理再用、回收及堆肥工作，更多的工作機會就被創造出來了。這些工作會同時存在於廢棄物的真正操作及把材料恢復為可利用的再生工廠。

- (一) 立刻停止未完工焚化爐之興建，避免因興建此等不必要之焚化爐造成預算浪費及未來營運所需成本損失的進一步擴大。
- (二) 行政院應將節省下來的經費，用於推動全國的資源回收及廚餘處理。
- (三) 對於焚化爐的操作資訊，必須完全公開，包括進廠垃圾來源、種類、操作過程、排氣檢驗結果及飛灰底渣的處理。
- (四) 加強焚化爐管理的地方及社區管理監督機制，且戴奧辛超量排放乃後果十分嚴重之問題，對操作廠方的要求及管理，必須大幅加強。

上述反映出的爭執意見，側重於興建案的環評（個案環評之諸多缺失，欠缺進行上位之政策環評）與合目的性（有無必要興建，而且係以新的時代觀以及垃圾量的減量推估為論據，也可謂屬於政策環評之範疇），局部與下述德國法不同。但德國法強調政策環評則是我國應予重視之處。

## 參、德國法制經驗

先為簡單的體系說明，德國行政法區分為總則性之聯邦行政程序法、行政法院法（約為台灣之行政訴訟法）、聯邦行政執行法，以及各專業法律。專業法律優先，但其若未規定，則回歸到普通法律。

其次，在章節安排上，本章將介紹德國廢清法的條文，以及行政爭訟的制度，至於鄰避設施所引發的補償，因為以交通設施的興建—因為涉及土地徵收或限制使用—最為典型，將留待下一章討論。

### 一、法源依據-聯邦廢棄物清理法與邦之執行暨補充法

德國就焚化爐、掩埋場等鄰避性設施之設置等，係規範於德國聯邦促進循環經濟暨確保合於環保之廢棄物清理法（Gesetz zur Foerderung der Kreislaufwirtschaft und Sicherung der umweltvertraeglichen Beseitigung von

Abfaellen ; vom 27.9.1994 , zuletzt geaendert vom 27.07.2001 ; 以下為簡潔計，簡稱為聯邦廢清法，其前身為 1977 年修定之聯邦廢棄物清理法)。該法係聯邦依基本法第 74 條第 1 項第 24 款所謂「聯邦與邦之競合立法權」的項目之一而制定；這項規定係 1996 修憲而增設。廢棄物清理竟然由聯邦享有立法權，主要理由在於廢棄物之清理具有跨越個別邦轄區之屬性，從而上述條文不發生不發生違反基本法聯邦體制精神與規定之嫌疑。由此也給台灣一個啓示，廢棄物清理並非單純各縣市或各鄉鎮市所得絕對治理的問題。台灣係由中央制定廢棄物清理法，堪稱妥當，但內容上是否已經架設足夠的中央監督機制與必要時的自我執行，乃屬另一層次的問題，詳下述。

德國各邦從而只能制定廢棄物清理之執行法 (Durchfuehrungsgesetz)，係為執行聯邦法而制定。但除此之外，正如同「聯邦與邦之競合立法權」的制度特色，於聯邦法律所未規範的部分，邦得自為補充之立法。從而，各邦所制定之廢棄物清理法係為補充法與執行法之性質<sup>26</sup>。這種立法的安排，儘管屬於聯邦-邦之體制，但就實質內容上尚非無值得我國參考之處，亦即我國中央固然有立法權，但直轄市、縣市政府應有一定的補充立法權。

## 二、廢棄物經營管理計畫

聯邦廢清法第 29 條規定「廢棄物經營管理計畫」(Abfallwirtschaftsplanung)，作為計畫性的政策手段。該條第一項規定各邦就其轄區應以超越鄉鎮市地域之觀點，提出廢棄物經營管理計畫。

該計畫應包括如下項目：(1)、廢棄物減量與再利用的目標；(2)、為確保邦轄區之清除處理所必要的廢棄清除處理有關設施們；該計畫並且必須畫出已經許可的廢棄物清除處理設施以及適合新建最終掩埋以及其他的廢棄物清除處理的設施的適合土地 (第 1 項第 2 句)。換言之，該計畫中包含有廢棄物清除處理設

---

<sup>26</sup> Michael Kloepfer, Umweltrecht, 2. Aufl. S.18, Rd.4 (1998)

施之用地規劃。同項第 3 句規定，邦於該計畫並得進一步規定誰為廢棄物清除處理之主體以及清除義務人應使用何個廢棄物清除處理設施。換言之，本處涉及廢棄物清除處理的強制調度。

同條第 2 項，有關廢棄物清除處理設施需求的掌握上，應估算未來最少十年內所得期待之廢棄物的量之發展情形。只要對有關需求的掌握評估有所必要，也應利用廢棄物經營管理概念（Abfallwirtschaftskonzepte）以及廢棄物清除處理之結算資料（Abfallbilanzen）。

同條第 3 項規定，一個土地，當其位置、大小與特色，就未來其若被充作廢棄物清除處理用地的觀點而言，係合於該計畫區域（亦即該邦的轄區）內的廢棄物經營管理的諸目標設計，而且並不明顯牴觸公共福祉有關的利益時，得被視為合於本條第 1 項第 3 句所稱之適當的廠址。該土地的劃定並非後述第 31 條所稱設廠之計畫確定裁決或設廠許可之要件。換言之，本項固然要求該經營管理計畫必須劃定土地，但非謂該劃定必然為許可的要件，即使未被劃定為垃圾用地的土地，未來也有可能最後被劃定為清除處理設施用的設立地點。

同條第 4 項規定，上述之清除處理設施用地之劃定，得經由法律或法規命令之方式而被賦予拘束力。

同條第 5 項規定，於廢棄物經營管理計畫之規劃時，應注意上位之邦國土綜開計畫之諸目標，而且也應考量國土綜開計畫所遵循的原則與各該邦之其他具體需求。聯邦國土綜合開發計畫法第 7 條有關各邦的綜開計畫的規定，於此不受任何影響。

同條第 6 項規定，各邦之間應就其廢棄物經營管理計畫之規劃，相互協調決定（aufeinander und untereinander abstimmen）。若有必要超越一個邦的轄區而為規劃，則相關邦們在各自的廢棄物經營管理計畫中，應就其必要措施以及有關的措施，相互取得同意後而加以確定。

同條第 7 項規定，在提出廢棄物經營管理計畫時，應對有關的鄉鎮市或其組合體（指縣或目的事業公法人）以及有關的廢棄物清除處理的主體，提供參與（指

意見表達)的機會。

同條第 8 項規定，各邦應自行規定有關廢棄物經營管理計畫的提出以及其經由法律或法規明令轉換產生為具有外部拘束力的程序。

同條第 9 項規定，各邦舊廢棄物經營管理計畫第一次最遲應於 1999 年 12 月 31 日以前完成，而且每 5 年檢討一次。

由以上可之，上述聯邦廢清法要求各邦必須制定邦廢棄物經營管理計畫，而且就越界之計畫應共同決定；該計畫之制定程序應提供鄉鎮市、縣市等之參與機會，但不及於人民個人；該計畫應劃定適當的廢棄物清除處理設施的用地，也得對廢棄物的進場調度等為規定；整個規劃應就未來十年的廢棄物發展情形加以預估，而且應提出可能的廢棄物經營管理的構想及廢棄物經營平衡的有關決算數字。

就該計畫的效力而言，得區分為以下兩種情形。首先，整個計畫係作為一種行政計畫，而且係邦的行政計畫，從而對邦的行政體系構成內部拘束力。其次，就該規劃的重要內容，得經由法律或法規命令的方式，加以展現，亦即經由新制定為一個法律，或於有關的法律中定入法源授權由有關機關將此部分計畫的結論納為法規命令；此時該部分便具有外部拘束力，得拘束鄉鎮市及縣市，鄉市及縣市的土地使用規劃尤其不得違背之。若一廢棄物經營管理計畫經由前述產生外部拘束力，則某一垃圾場的開發計畫若違反之，該計畫將遭到拒絕；反之，一土地即使未被劃入為預定用地，但經調查後證明為適合則亦得被最終選定，蓋這在解釋上並不牴觸該計畫預定地的劃定。經由法規命令方式所確定的廢棄物經營管理計畫，對廢棄物的清除處理義務人當然有拘束力。而如前所述各邦得於各邦的廢棄物清除法中制定若干補充規定，其中一項便係強制納管（也可稱為強制交付清運，*Benutzungszwang*），若這部分被明白列於該計畫中而且該計畫係經由詮釋而具有外部拘束力，則相關清除義務人亦受到拘束<sup>27</sup>。

---

<sup>27</sup> Kloepfer, aaO., Rd. 160.

各邦所提的廢棄物經營管理計畫固然為一個整體的計畫，但內容上得針對不同的廢棄物而為規範，也得針對邦內不同的區域為規範而為部分的計畫（Teilplaene）。

以黑森邦而言，該邦廢棄物清理法第 16 第 3 項規定，就該邦之廢棄物經營管理計畫中之所為的預定地劃定，必須經由法規命令方式制定從而產生外部拘束力。該邦法第 16 條第 4 規定有關廢棄物的進場調度，其應考慮廢棄物產生的就地處理、安全及經濟與技術的觀點。該邦法同條第 5 項並規定，得基於業者暨當事人之申請而承認不適用該廢棄物經營管理計畫的例外，條件為該例外必須與計畫的目標與原則相符，而且無礙於公共福祉。該例外之許可必須得到邦主管部的同意，而且先前必須取得邦主管綜開計畫的機關的同意，若涉及邦的綜開及土地使用規劃的利益時。在漢堡，該廢棄物經營管理計畫的重要內容係以另外以一部法律的方式加以展現，而非以法規命令方式<sup>28</sup>。另外，該廢棄物清除處理義務人也得被規定強制送交某一經營主體（強制納管）而就該部分提起類似的訴訟。

總之，德國前述聯邦法與邦法的設計，在於邦必須提出廢棄物經營管理計畫，由之對邦內的廢棄物清除處理及減量、再利用等為完整的規劃，其中並包括清除處理設施預定地的劃定以及廢棄物進場調度的調控規劃。

就轄區部分被劃為廢棄物清除處理用地的「不幸」鄉鎮市而言，該項劃定經由法規命令產生拘束力，鄉鎮市得向高等法院提起規範違法審查的訴訟，規範依據為德國聯邦行政法院法（約如我國行政訴訟法）第 47 條<sup>29</sup>。除了就法規命令直接提起規範之違法審查之外，亦得於後來的個案的行政處分爭議中由當事人主張該行政處分所依據的規範（亦即該法規命令）違法，稱為附帶審查（伴隨事件而為的審查，Inzidenzkontrolle）<sup>30</sup>。

---

<sup>28</sup> Bend Bender/ ReinhaRd. Sparwasser/ Ruediger Engel, Umweltrecht, 3. Aufl., §10,Rd. 267 (1995) .

<sup>29</sup> 事實上這類的劃定在系爭所在地當然引起激烈的反抗。以下引有關的訴訟：Kloepfer, aaO., Rd.156；Bend Bender/ ReinhaRd. Sparwasser/ Ruediger Engel, Umweltrecht,3. Aufl., §10, Rd.267 (1995) .

<sup>30</sup> Bender/ Sparwasser/ Engel, aaO., §10, Rd.267 (1995) .

### 三、尤其，儲備用地之預為劃定

#### (一)、儲備用地預為劃定之重要性

各邦在廢棄物之經營管理計畫中的一項任務為儲備用地的劃定。經由這項要求，各邦之負責廢棄物經營管理計畫之規劃的主管部會（通常為邦之環境部，但得與主管國土規劃的單位取得協調）必須詳為調查與規劃。此外，前述聯邦法與邦法均有相關鄉鎮市及縣參與的過程機制。

一些可能的用地經被評估適當後，得進一步經由土地使用衝擊的評估的程序而被納入邦綜開計畫或相關區域計畫當中，此外也得納入廢棄物經營管理計畫當中。若係如此，則於未來某一廢棄物清除處理設施之於該具體地點設置時，可免去土地使用評估衝擊程序。反之，若某一用地係後來才新發現而並未歷經前述程序，則於該地址上的開發案必須進行土地使用衝擊評估的程序<sup>31</sup>。

簡而言之，該聯邦法及邦法促成邦之主事者必須妥善劃定預備用地。筆者認為，這具有重大意義，蓋幫主管部會從而取得預為劃定用地的權限。在漫長的邦的各項建設發展過程中，尤其有關填海造地或全邦性國土規劃及分地區之區域計畫的劃定中（其中綜開計畫及區域計畫尚得劃定各種生態及環保的預定用地），邦政府從而有十分廣泛的操控空間來預作相關用地的規劃劃定。

#### (二)、附帶說明：一個日本例子

筆者願意舉一個日本的例子加以說明，雖然本處係在介紹德國法，但筆者因參加環保署的一個赴日考察團而得到有關的訊息。

日本填海造地的工作十分盛行，關西機場的用地便為填海造地所完成。填海造地的面積頗大而且填海造地的時間得長達 30、40 年，其得創造出新的一大片土地，其中得進一步有各種細膩的分區。對於廢棄物清除處理設施的興建，若能設置於此類新規劃完成的土地上，則原則上並不產生激烈的鄰避性問題，蓋當地沒有什麼居民可言。最重要者為，主事者得於這一大片新生土地上，經由一個完

---

<sup>31</sup> 這與我國制度大體相近：我國一開發案若未涉及非都市土地使用變更則必須再經由內政部區域委員會的審查。

整的規劃而將所需各種類型工業區的規劃配置加以妥善決定，其中當然包括廢棄物處理設施，而整個觀點在於有效處理運送、污染控制、景觀、區位適當配置，以便將危險或不利益性控制到最低的程度<sup>32</sup>。

(三)、德國學界見解：儘早爲之，不得牴觸上位計畫，必須與其他計畫協調

德國學界一致指出，有關用地的找尋應儘早爲之，以免不同立場的政治力加以介入，而且一定要早於個案的設廠程序的開始，而且也要早於國土規劃的程序或廢棄物經營管理計畫的程序。

在用地的找尋過程中，因爲廢棄物經營管理計畫不得牴觸邦綜合開發計畫，而且也必須與其他部門計畫協調，從而該用地原則上不得於水源保護區，也必須與族群、自然保育、國防需求等相調和；都市計畫法及去計畫法中所發展出來有關的用區劃定的一些要求，例如必須與居住用地有一定的間隔（亦即所謂「不相容使用區之分離原則」），也應一併加以考量<sup>33</sup>。

(四)、依據歐盟新的指令：這類計畫須進行政策環境影響評估

歐盟部長理事會與歐盟議會於2001年制頒「政策環境影響評估指令」  
(DIRECTIVE 2001/42/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE  
COUNCIL of 27 June 2001 on the assessment of the effects of certain plans and  
programmes on the environment)<sup>34</sup>。

其要求各會員國對於造成環境（生態）重大影響的計畫（plans）或方案  
（programmes）必須進行政策環境影響評估，並界定評估的項目與標準，要求各

---

<sup>32</sup> 詳請參看 Osaka Bay Phoenix Project—Osaka Bay Extensive Regional Disposal Site Improvement Project, Osaka Bay Regional Offshore Environmental Improvement Center (2001)。以資源回收專業區的用地爲例，北九州市係由填海造陸而得，位在十分偏遠的地帶，所以在區位上不發生鄰避設施的爭議問題；換言之，其係經由國土規劃中之鄰避性設施用地儲備的規劃，而避免了下游的問題。至於就土地所有權，或土地使用權之取得而言，這一類的填海造地土地位置偏遠而用途有限，所以公部門不難經由契約取得使用權；甚且，以大阪府的鳳凰填海造地計畫（神戶沖埋立處分場，由大阪灣廣域臨海環境整備中心提供）而言，由相鄰從而使用該掩埋場之地方自治團體與既有的特殊設立的行政機關們共同組成「目的事業公法上社團法人」，共同出資而且共同經營（主要依據人口數等而分攤出資額與董事會的名額），從而土地將確實能夠獲得。這些土地在規劃時便被預訂爲重工業或鄰避性設施的用地。

<sup>33</sup> Bender/ Sparwasser/ Engel, aaO., §10, Rd.264f. (1995)

<sup>34</sup> Official Journal of the European Communities, L197/30.

會員國在指令所設定的期間內修改國內法。

本類的廢棄物經營管理計畫為政策環評的適用對象。

附帶一言，我國環境影響評估法也於第26條引進政策環境影響評估，環保署並制訂「政府政策環境影響評估作業辦法」、「應實施環境影響評估之政策細項」、「政府政策評估說明書作業規範」以為依據。其中，「應實施環境影響評估之政策細項」第8項明訂「廢棄物處理政策」中之「垃圾處理」應進行政策環評。

#### 四、小結

以上德國聯邦法暨邦法的設計，係建立兩個部分，亦即首先提出廢棄物經營管理計畫，其中已經儲備大致的用地；然後才是個案用地開發案的許可審查，見下述<sup>35</sup>。

#### 五、個案的設廠許可程序概說

(一)、依規模大小區分三種審查程序，以創造居民權利保護與快速審查有利經濟發展之雙贏

先前的預定地的劃定只是一種初步的劃定，並未達到小塊土地般的精密（parzellenscharf）<sup>36</sup>。就個案的廢棄物經營管理設施的設置，從而須有另外一個許可的程序。

德國於此係區分三種程序：單純適用聯邦公害防治法之程序、計畫確定裁決程序（Planfeststellungsverfahren）、計畫許可程序（Plangenehmigung）。計畫確定裁決程序係針對重大的連續性設施，主要係指掩埋場之設施（Deponie），計畫許可程序則是針對較為輕微的類型。第三類的程序完全排持德國聯邦廢清法特別的規定，而只是適用有關污染防制的法律，亦即聯邦公害防治法，此類設施為最簡單者，約指如下類型：1、廢棄物焚化設施，而且係以每小時達到 750 公斤以上

---

<sup>35</sup> Bender/ Sparwasser/ Engel, aaO., §10, Rd.261 (1995)

<sup>36</sup> Kloepfer, aaO., Rd.156.

者；2、針對熱分解的設施（Pyrolyseanlagen）；3、針對固體廢棄物加以洗選或淨化處理，例如加以分類設施，而且功率必須達到每小時 1 噸以上；4、堆肥設施，其平均功率應達每小時 0.75 噸以上<sup>37</sup>。

總之，德國法依設施的性質/規模從而所可能的影響大小，而區分三種審查程序，以創造居民權利保護與快速審查有利經濟發展之「雙贏」，堪稱妥當。以下，只針對適用計畫確定裁決程序者，亦即屬於掩埋場（Deponie）的部分而不及於適用其他許可程序者，見聯邦廢棄物清理法第 31 條第 2 項。

（二）、在計畫確定裁決程序進行前，須完成土地使用衝擊評估程序與環境影響評估程序

#### 1、土地使用衝擊評估程序

可能適合的廠址在經初步篩選後，一般係經由國土規劃的土地使用衝擊評估程序（Raunordnungsverfahren），而納入國土使用的用區劃定中，如此並產生拘束力。但在個案中，也不排除找到新的廠址，其並未經過國土衝擊評估程序被納入邦的綜合開發計畫或區域計畫中；若發生本類型案件，則於確定計畫裁決程序前，須進行此土地使用衝擊評估程序<sup>38</sup>。

值得注意者為，德國聯邦國土規劃法（Raunordnungsgesetz；ROG）與各邦之國土暨區域規劃法所稱之「土地使用衝擊評估程序」，其最後係作成邦的綜合開發計畫暨區域計畫有關之判斷（landesplanerische Beurteilung），目的在於作出建議，而非對系爭開發案的最終准駁；從而，其並不產生直接的外部效力，也無任何的法效力可言<sup>39</sup>。

整體而言，土地使用衝擊評估程序的優點，依德國學者見解，在於其程序中有較多的選項可供評選；反之，在計畫確定裁決程序中，只能依細膩的規模、設廠性質、細膩的路線布置與機組以及必要的防護措施等加以確定，亦即已經沒有

---

<sup>37</sup> Bender/ Sparwasser/ Engel, aaO., §10, Rd.269, 294 (1995) .

<sup>38</sup> Bender/ Sparwasser/ Engel,aaO., §10, Rd.132; 10, Rd.266 (1995) .

<sup>39</sup> Bender/ Sparwasser/ Engel, aaO., §10, Rd.132 (1995) .

「具有意義的」( sinnvoll) 的替代方案的討論餘地<sup>40</sup>。

為避免審查時程之延宕，德國就道路交通規劃的土地使用衝擊評估程序進一步規定以 3 個月為期限<sup>41</sup>。

2、環境影響評估程序：必須進行，但非獨立的一個程序，而得以整合進入計畫確定裁決程序中

類如掩埋場等設施之興建於計畫確定裁決前，尚須依德國聯邦環境影響評估法進行環境影響評估，見聯邦廢棄物清理法第 31 條第 2 項第 2 句<sup>42</sup>。

本處所稱的環境影響評估程序，係指針對各別開發案而言 ( projektbezogen )，而非針對更上位之法律案、政策案或計畫案等之「政策環境影響評估」。有關「政策環境影響評估」，另待他節詳述。

個案環境影響評估旨在針對一開發案之直接或間接的環境影響以及對生態方面的各種交互影響，換言之以一種預防的性質加以調查評估，而且主要係經由公眾與相關地方自治團體的參與，而加以評估。詳言之，德國環境影響評估的審查結果係作為後階段之該開發案的准駁之考量因素，亦即是作為個別開發案的決斷上的輔助。環境調查影響評估的範圍包括該開發案對人、動物、植物、土地、水、空氣、氣候、景觀所可能產生的個別及交互影響，此外也及於對文化及其他的可能面向。業者所提的環境影響評估說明書或報告書必須只對系爭開發案所可能影響之地區的環境生態現況加以描述，然後就可能產生的影響加以預測，然後提出可能的對策，然後以上述整體當作是一個評定。

有問題者為，應該以何標準來評定該開發案的環境生態的影響程度 ( 包括可能的影響以及經由對策減輕後所可能剩下者 )，值得注意者為，環境影響評估畢竟是以環境為主的評估，所以應該以生態標準 ( oekologische Massstaebe ) 加以進行<sup>43</sup>。

---

<sup>40</sup> Bender/ Sparwasser/ Engel, aaO., §10, Rd.132 ( 1995 ) .

<sup>41</sup> Bender/ Sparwasser/ Engel, aaO., §10, Rd.132 ( 1995 ) .

<sup>42</sup> Bender/ Sparwasser/ Engel, aaO., §10, Rd.275 ( 1995 ) .

<sup>43</sup> Bender/ Sparwasser/ Engel, aaO., §10, Rd.109ff. ( 1995 ) .

環境影響評估的審查結果，只是作成一個評估，由該開發案之裁決機關於該開發案准駁時作為一項衡量因素。準此以觀，環境影響評估只是一開發案諸多政治、經濟、社會、財政的正反效應中的一項而已，最簡單言之，則在於環境影響評估與該開發案所帶來的經濟發展效益或該交通開發案所可能的活絡地方經濟及減少區域隔閡效益等的衡量<sup>44</sup>。

環境影響評估的結果在德國並不像在台灣有獨立的委員會加以審查。這是差別之一。

(三)、就掩埋場等之准駁，設定要件與裁量，由目的事業主管機關為之，目的事業主管機關必須妥為衡量，而不得全然任意同意開發

#### 1、要件

本類設施之設廠許可要件，規定於聯邦廢棄物清理法第 32 條第 1 項：1、必須確定該開發案對公共福祉不致造成影響，尤其有關人類、動植物的危害，水質暨土壤之有害影響，經由噪音、空氣污染對環境造成的有害影響，對國土規劃及區域計畫的目標未能遵守，對國土規劃所確立之原則及其他的國土規劃諸需求未能考量，對有關自然景觀保護及自然保護及都市建設的利益未能照顧，以及其他有關對公共安全及公共秩序的危害或干擾等不至於發生。此外，也應擔保該開發案經由建築或經營或組織上的措施而影響到上述的保護利益；就這些因素的可能影響應技術水平（Stand der Technik）採行必要的措施；2、對於該開發案的經營負責人之可信賴性應沒有值得可供懷疑的事實<sup>45</sup>；3、該開發案可期待對其他第三人也不會有不利的影響；4、該開發案不得違背一具有外部拘束力之邦廢棄物經營管理計畫的內容。

#### 2、性質上為裁量處分

---

<sup>44</sup> 德國就重大開發案的有關法律一般在准駁要件上均為高度不確定之法律概念，例如公共利益、公共福祉等，甚至該准駁之決定被定性為裁量處分，從而裁決機關（約為台灣所稱之目的事業主管機關）有權經由這些機制而將環境影響評估的衝擊評估結果那納入准駁的衡量，見 Bender/Sparwasser/ Engel, aaO., §10, Rd.120 (1995)，上述法律條文構造面的解析，在台灣的法律條文也應作相同的詮釋。

<sup>45</sup> 簡而言之，業者必須沒有詐欺或其他被評價為不適合為該開發案之主體的事實。

儘管上述要件已經該當，但依該條的文字以及學者的詮釋，本處涉及裁量處分；換言之，即使要件該當，當事人無權請求作成處分<sup>46</sup>，而是由裁決機關考慮進一步相關事項而決定准駁，此外於准許開發時得附上行政處分之附款。

在實務上，該裁決機關得以相關設施已經充足為由，而駁回一個開發案<sup>47</sup>。

另外值得注意者為，即使一廠址在一具有外部拘束力的廢棄物經營管理計畫中被劃定，也不代表其必然得到許可，蓋尚有前述其他的要件，而且該計畫所為的劃定只是一種初判性質（儘管已有相當的程序），而非終局<sup>48</sup>。

若系爭廠址違反一不具外部拘束力之廢棄物經營管理計畫，則依德國通說，這並不構成駁回設立許可之事由，毋寧這只是構成官署衡量的因素之一而已<sup>49</sup>。

此外，如前所述，上述聯邦法不排除邦法為執行暨補充之規定。若干邦之相關立法已經授權邦最高主管機關於必要範圍內得小幅偏離廢棄物經營管理計畫。在此範圍內也意味著，即使系爭廠址未列入具有外部拘束力的廢棄物經營管理計畫當中，也非不得最後獲得許可<sup>50</sup>。

### 3、區分供公共使用與供私人使用之廠址？

另外值得注意者為，德國計畫法上大體區分供公共使用（*gemeinnuetzig*）與供私人使用（*privatnuetzig*）兩大類之開發案。前者應具有公共性，所帶來的公共效益較高，從而在有關設廠與否的准駁的裁量拿捏上，主管機關常需為准許開發的決定，後者則不然。這項命題在廢棄物清理設施亦有適用餘地<sup>51</sup>。

#### （四）、最後才是計畫確定裁決程序

德國就掩埋場的設置，若吾人將前述者加以整理，必須經過廢棄物經營管理計畫之納入。於未被納入或事涉土地使用變更時，必須進行土地使用衝擊評估；

---

<sup>46</sup> Werner Hoppe/ Martin Beckmann, Umweltrecht, §28,Rd.80. ; GeRd. Ketteler/ Kurt Kippels, Unwetrecht, S189 (1988) .

<sup>47</sup> GeRd. Ketteler/ Kurt Kippels, Unwetrecht, S189 (1988) .

<sup>48</sup> Werner Hoppe/ Martin Beckmann, Umweltrecht, §28,Rd.76.

<sup>49</sup> Werner Hoppe/ Martin Beckmann, Umweltrecht, §28,Rd.73.

<sup>50</sup> Werner Hoppe/ Martin Beckmann, Umweltrecht, §28,Rd.74. , 儘管未有如此明確說明，但筆者認為閱讀後認為可能推論出這種結果。

<sup>51</sup> Beckmann/ Appole/ Kuhlmann, aaO., S.1006f.

此外尚有環境影響評估，最後才是計畫確定裁決；後三者得整合成爲一個程序，而這是目前實務的作法。詳見下節之圖示。

#### （五）、程序有必要分階段化？

就廢棄物清理設施，其設廠程序德國一般係於納入邦廢棄物清除處理計畫之後在具體個案中以一次計畫確定裁決之方式加以完成，當然在該裁決之前尚須有土地使用衝擊評估與環境影響評估，已如前述。

有疑問者爲，這類的設施的設廠得否進一步區分爲幾個部分，可區分爲就關鍵部分（例如地點構想等方面）之先行裁決（Vorbeseid；我國建築法上稱爲預審），或將整個設施區分爲不同的項目與階段而逐一爲發照以便詳爲控制—德國稱爲部分許可（Teilgenehmigungen）。就此德國聯邦廢棄物清理法並無規定，但解釋上這係屬於行政機關的爲裁決裁量權，其得基於業者之申請或基於職權而決定，亦即解釋上並不排除之<sup>52</sup>。

#### （六）、營運中之監督

業者於取得執照興建完成並經試測通過後，得開始營運。在營運階段中，依廢清法之規定有權爲各種的監督，業者必須就營運狀況爲一定的記載（亦即簿記義務）以及主管機關得定期或就突發事故派員爲檢查，並於發生危害情形時爲一定的罰鍰定期改善、撤銷執照等的處置。

除了傳統的行政規制手段之外，聯邦刑法暨廢棄物合於環境之清除處理法第36a 條以下引進一些新的制度，包括資訊公開等，以強化事後之監督。

## 肆、詳細介紹並討論：德國計畫確定裁決程序

以下將詳細介紹德國焚化爐及垃圾掩埋場之設廠程序，其相關案型在我國常引發居民之激烈抗爭，德國亦然。德國係經由如何之程序，更廣義而言，如何之

---

<sup>52</sup> 一般而言，愈是重大而複雜的開發案必須爲程序的分階段審查，亦即所謂程序之分階段化（Verfahrenstufung），就此部分議題在廢清法上的討論，見 Beckmann/ Appole/ Kuhlmann, aaO., S.1008f.

機制或體制，將居民的抗爭降到最低，以筆者在德國生活的理解，這並不會引起媒體的重大關注，而且也不至於引發各主要政黨的出面表達意見，整體德國社會似乎沒有太大的騷動。

筆者深知，任何引介都不免於條文的介紹而淪為膚淺，但德國法仍提供若干（不是全部）的參考。

## 一、聯邦廢清法與聯邦行政程序法第 72 條以下作為完整的行政法各論/行政法總論之結合

德國就廢棄物掩埋場的設置許可，固然經過早先前置的廢棄物經營管理計畫納為預定地之外，在個案開發時必須經由土地使用變更衝擊評估程序、環境影響評估程序與計畫確定裁決程序。有關計畫確定裁決程序，聯邦循環經濟暨廢棄物合於環保之廢棄物清理法並無特別規定<sup>53</sup>，而只是指出依照聯邦或邦之行政程序法<sup>54</sup>--附帶一提者為，有關機場等設施的興建，聯邦航空法則有若干特殊規定，以排除聯邦行政程序法，詳見下一章。

由於聯邦行政程序法之內容與各邦大致相同<sup>55</sup>，以下只介紹聯邦行政程序法的條文。

## 二、涵蓋環境影響評估的計畫確定裁決

如前所述，環境影響評估程序在德國並非獨立而出而由行政機關（我國為環境影響評估委員會）審查，而是被整合進入計畫確定裁決程序中，並以範疇界定

---

<sup>53</sup> 有關計畫確定裁決程序，聯邦廢棄物清理法並未詳細規定，換言之，其係大體沿用聯邦行政程序法第 72 條以下，但其也作如下保留：該法第 34 條第 1 項第 2 句授權聯邦政府以法規命令方式，但須取得聯邦上議院的同意，就有關的程序制定法規命令，尤其就開發業者所應提的資料的種類及範圍等。

<sup>54</sup> 聯邦定有行政程序法，各邦亦有之，條文亦大致相同（這是德國聯邦與邦密切配合，或許可稱為伙伴關係，正確用詞為聯邦忠誠（Bundestreue）的字眼），端視一開發案的層級究屬聯邦或邦的層級而決定適用。

<sup>55</sup> 這是德國「合作式聯邦體制」的一個表現。

(Scoping) 當作開始，以下以圖列出完整的程序<sup>56</sup>。

- 範疇界定
- 業者遵照範疇界定的要求而提出申請
- 業者必須提出完整的計畫與各種細膩的文件
- 展開在地之公告與提供民眾閱覽，以及由民眾提出異議（解釋上包括財產權或計畫權受到侵害的鄉鎮）；並由聽證機關於一個月內要求本開發案所波及的相關機關限時提出意見（期限最長為三個月）
- 就涉及自然保育之侵害之開發案，聽證機關並應通知自然保護團體提出意見
- 公佈與民眾討論異議的期日
- 與民眾進行討論
- 於完成上述程序後，由聽證機關於一個月內提出報告書，送交計畫確定裁決機關（約等同於台灣所稱的「目的事業主管機關」）
- 目的事業主管機關作成裁決，性質上為行政處分，帶有附款（其係將環境影響評估的附帶要求與民眾的異議等，於經前述討論之後所得的結論，加以整理）
- 目的事業主管機關將該裁決送達當地相關民眾，或公告週知

### 三、計畫確定裁決程序的特色

計畫確定裁決程序，一言以蔽之，係將開發案的各種法益/法律/審查機關的各種程序與審查合併為一，經由開發案所及區域內的人民/地方自治團體/相關行政機關的參與，並由主辦計畫確定裁決程序的機關針對人民的異議逐一討論，而最後決定是否准予開發。這係一裁量處分，已如前述；同意開發時一般均附上許多附款，亦即行政處分之附款，詳下述。

---

<sup>56</sup> Rudolf Steinberg/ Thomas Berg/ Martin Wickel, Fachplanung, 3.Aufl., S. 107ff. u.172(2000) .

計畫確定裁決程序係一將諸多程序集中為一的程序。其次，其係較「聽證」或意見陳述更進一步的民眾參與程序，蓋其係以逐一討論（Eroretern）居民所提的異議加以進行；計畫確定裁決程序從而也可視為一種精密的聽證程序。第三，其係一個擴大參與的程序，除了相關居民之外，相關自治團體及相關行政機關（指其業務領域受到該開發案波及的機關）均有參與權。第四，計畫確定裁決程序係以一個裁決取代其他裁決，亦即計畫確定裁決具有集中效果，依德國聯邦行政程序法第 75 條第 1 項具有「集中效力」（Konzentrationswirkung），從而原來所應進行的都市計畫暨建築執照、各種公害防治與自然保育有關的許可等均不再必要。第五，計畫確定裁決程序並具有所謂「形成效力」（Gestaltungswirkungen），亦即開發業者與諸關係人間的法律關係將因該裁決而被「重新」形成，原先的法律關係不再存在。第六，計畫確定裁決程序並具有所謂「排除效力」

（Ausschlusswirkungen）（聯邦行政程序法第 75 條第 1 項第 2 句），亦即於該裁決成為不可撤銷時（亦即提起訴訟期間已經經過或相關爭訟被訴願決定或行政訴訟決定之機關確定），則相關人民不得再有任何之主張（聯邦行政程序法第 75 條第 2 項第 1 句）<sup>57</sup>。

第七，計畫確定裁決完成後，或甚至已經施工或甚至已經開始營運，若事後有一定的情況變更，則原則上並不觸及或推翻該計畫確定裁決的合法性，而是得於必要情況下導致原計畫必須加以補充或原計畫必須被廢止<sup>58</sup>。此外，若事後情況有變更，則相關居民或相關地方自治團體均得提起給付訴訟，請求裁決機關命令業者必須補作或補充某一減少公害污染的措施，但前提為事前於該計畫確定裁決程序中並未能預測到有如此不利的後果<sup>59</sup>。該鄰避設施鄰近的居民，固然也得以財產權受到侵害為由而提起訴訟，但在訴訟中不得單純主張鄰居或居住關係，

---

<sup>57</sup> 有關計畫確定裁決，約見 Ketteler/Kippels, aaO., S.187.

<sup>58</sup> Eckert, aaO., S.424.這是一系列的文章每隔一段時期出現，旨在對廢棄物清理法的發展（或法院判決）加以報導為簡單評論，該文作者 Eckert 係區域行政法院之法官，特此說明。

<sup>59</sup> 這是聯邦行政法院 1988 年的判決，DVBl.1988, S.964, zitiert nach Eckert, aaO., S425,本處係涉及聯邦遠距離道路—約為台灣所稱國道高速公路—的興建案所造成的事後不利益的影響。

而必須陳述該開發案如何侵害到其權益，亦即單純以掩埋場之設立存在並不以足。居民固然也得指稱計畫確定裁決之進行有違法之處，但仍然不足，亦即必須進一步指出該不足及因而的決定係以如何的方式影響到彼等的權利<sup>60</sup>。若確信該裁決就此部分係有瑕疵而且該實質上的缺失的經由補充性的措施而加以排除，則原告所提的撤銷訴訟必要時也得轉換為課以義務訴訟，要求課予計畫裁決機關就此作成補充性的附款<sup>61</sup>。

與上述事後發生情境變遷的情形不同者，係相關技術水平提升的問題，依聯邦廢棄物清理法第 32 條第 4 項第 2 句，主管機關應定期或基於特殊狀況檢查有關計畫確定裁決就前述第 1 及第 3 及第 5 款的要件有關的部分是否合於最新的科技水平，同項第 5 句並規定，主管機關亦得要求業者必須接納一新的或修正或補充原先的有關附款，聯邦政府就此並被授權經由聽證以及取得聯邦上議院的同意後就此部分作成有關的法規命令，換言之，主管機關有權因應最新的發展情形而事後要求業者為一定的措施，這也才能保障民眾安全並去除疑慮。

#### 四、實際的運作情形

計畫確定裁決程序的實際進行情形，台灣學界欠缺足夠研究，而事實上德國行政法教科書及行政程序法註釋書也難謂有清楚的交代。筆者乃查閱德國行政法院若干判決，希望能從中（包括雙方的事實及理由陳述）窺出若干訊息。

##### （一）、Grube Messel 廢棄物掩埋場設置案當作一個觀察

本件係由 Messel 鄉針對在該鄉設置廢棄物掩埋場的裁決（即計畫確定裁決）提起撤銷訴訟，以下引第一審的 Kassel 行政法院 1988 年 11 月 23 日的判決所載的部分，略作介紹<sup>62</sup>。

本案開發主體為 Grubemessel 廢棄物清除處理目的事業公法人

---

<sup>60</sup> Eckert, aaO., S.425.

<sup>61</sup> Eckert, aaO., S.425.

<sup>62</sup> NVwZ 1989, S.484ff.

(Zweckverband)，亦即其係附近相關鄉鎮或縣市或合組之一目的事業公法人，為鄉鎮間合作的案例<sup>63</sup>。該開發主體已取得 Grube Messel 的土地，目的在於建立一個中心掩埋場 (Zentraldeponie)，旨在服務跨越各別鄉鎮市的區域性的廢棄物的清除處理。

該開發主體於 1977 年 2 月 15 日以書面提出計畫確定裁決的申請，黑森邦高等礦物局 (Oberbergamt) 為計畫確定裁決程序的主持機關，其因而聽取有關的專業主管機關的意見，也聽取其他相關公共主體的意見，並且也邀請學者專家與工程顧問公司為專業的鑑定。該案的整個資料也依該邦政程序法的計畫確定裁決程序而在相鄰的 12 個鄉鎮公布，之後一共於 1979 年 8 日至 12 日針對民眾意見進行討論。換言之，值得注意者為，**討論期間一共有 5 日之多**。除此之外，該主持機關並請求某 T 教授 (具有博士學位) 作成鑑定書，該鑑定書係作成於 1981 年 4 月。

自業者 1977 年 2 月 4 日提出申請，到鑑定書的完成，已經有相當時日，顯見程序有相當的拖延。T 教授的鑑定書至少有 21 頁以上，詳細頁數無法得之，但 Kassel 行政法院判決中至少提到第 21 頁的某些內容<sup>64</sup>。

於 1981 年 12 月 30 日，亦即經過四年十個月多，該計畫確定裁決機關終於核准興建該設施。

該裁決—亦即准許設廠之行政處分—除了規定核心項目外，並明白指出依黑森邦建築法所為的諸必要許可及諸報備，及依該邦水利法有關的許可等，均已被取代，亦即不必再經這類的審查程序。再者，該裁決第三節有關行政處分附款的部分，也指出諸多該業者必須完成的部分—亦即行政處分附款類型中的「負擔」，包括有關開發與建設的部分、有關水利與廢棄物清除處理技術有關的措施、有關該設施的經營、在該設施附近相關考古挖掘的處理以及事後該掩埋就此部分有關

---

<sup>63</sup> 地方自治團體間的合作得有多種模式，包括成立任務小組、定立契約、行政契約、成立目的事業公法人等等，見黃錦堂著，「論地方自治團體間之合作」，載於月旦法學，2003 年 1 月，第 93 期。

<sup>64</sup> 有關該鑑定書第 18 頁至 21 頁的內容，見 NVwZ 1989, S.490.

的處置，此外尚有確保以及防護的措施等。凡此，該附款節均有細膩的規定，例如有關該設施的管理，其在附款的內容上係將廢棄物分成幾大種類而不同處理，例如有關家庭垃圾以及第一類的可燃垃圾原則上應於另外某三處焚化爐焚化，只能於該三處焚化爐因歲修等而無法處置時始能運送到本掩埋場。再如有關建築廢棄物與廢土等之附款中指出，只能爲了覆蓋以完成循環使用的目的者，才能被接受進場<sup>65</sup>。凡此，顯見該裁決係附帶有許多附款。

筆者得進一步爲如下推論：這些措施係針對土地使用衝擊評估程序、環境影響評估程序與計畫確定裁決程序中相關機關、民眾、地方自治團體及學者專家的諸多意見，經過的綜合判斷後所採納。

在該裁決書的第 5 部分，則是針對民眾所提異議，加以處理。在此程度內有助於民眾與業者的法律權益關係，從而也符合前述法條形成效力的要求。

該裁決在第 8 節部分，則詳細說明准許該開發案的詳細理由，並明確指出在該掩埋場未來將傾倒的廢棄物的年處理量（每年 50 萬噸）。

另外值得注意者爲，該場地（亦即 Grube Messel）在該邦（黑森邦）的國土暨區域計畫中，的確被劃定爲 Starkenburg 區域計畫地區以及 Untermain 區域計畫地區的廢棄物清除處理設施用地<sup>66</sup>。

在該用地附近，的確有學術性的挖掘在進行而且也不排除發現進一步的古生物的遺跡（Fossilfunde）。該計畫確定裁決的第 3 節第 5 點已經經由「負擔」（Auflagen）而要求業者必須爲一定的措施，甚且包括事後經營階段者。

值得注意者爲，在離該廠址 350 公尺處，有一都市計畫所劃定的住宅區，而且已經有一定的開發成爲住宅（指已有人居住）。本件中開發業者並無計畫將該區的私人房舍以重爲規劃的方式加以調整（例如將這些房舍遷移到其他地區）。再者，在離該廠址約 350 公尺處，也有一該鄉公所的建築物，其中一樓係充作消防隊的教育訓練空間，而且也是該鄉公所發言人室所在。在該建築的最高樓則是

---

<sup>65</sup> 以上見 NVwZ1989, S.484.

<sup>66</sup> 以上見 NVwZ1989, S.485.

有一供租賃用的房間。本件中開發業者並不打算以遷移方式或重為規劃方式加以調整。但無論如何，該計畫確定裁決就上述私人施工房舍，訂入若干防護措施要求<sup>67</sup>。

另外值得注意者為，本案在第一審 Kassel 行政法院的裁判中，對於該裁決的有關的利益衡量與所採行的各種措施均加以肯定，但最後係以該裁決的附款——其為該行政處分的一部份——欠缺明確性為由，而撤銷該裁決。

該法院指出，就該裁決的第 3 章第 3 大項（Abschnitt III）有關行政處分的附款，其中至少有 40 項，內容上有諸多不符合明確性要求者。例如第 3 點 3 項，「有關將該廠的排水設施以及儲水埕必須改設置到底部」，再如「必須興建淨化該掩埋場的污水滲水及其他污水的廢水處理設施」，該裁決固然規定如下：「就該廠的滲水污水及其他污水的淨化所必要的處理設施應依最新的廢水處理技術的水準，並取得邦高等水利官署的同意而加以規劃設置，以及加以公布，以便至少能合於 Ytong-Werk 廠的排放注入與各種條件的需求均能滿足」，「該廢水淨化設施必須在該掩埋場在開始動工之前已經建立，而且能夠操作，最遲於該廠開始建築前 3 個月，業者必須至少以 6 頁的文件並附上有關的審查資料就該廢水處理設施的有關事項，向計畫確定裁決機關提出報告」。

由以上可窺知，就每一個附款的細項，該行政處分已經有一定的描述，不可不察——台灣環境影響評估委員會所為的決議，並未如此精密；我國目的事業主管機關所為的裁決，是否附有附款及附款的精密度，也令人懷疑。

儘管如此，上述的描述，Kassel 行政法院指摘仍然太過簡單，尤其批評並未對具體的「建築」的細膩部分加以規定，凡此，自計畫確定裁決任務在於對該開發案的合法性的有關部分加以審查，尤其就該所涉及的各種公共利益的衝擊的拿捏決定，以及其因而取代與此相關的專業法律上的許可（亦即計畫確定裁決程

---

<sup>67</sup> 若這些防護措施事實上不可能減少損害，也有針對損害以現金補償的機制，見聯邦行政程序法第 75 條第 2 項第 4 句。

序具有集中效力)以觀,該行政處分內容上的確欠缺必要的明確性<sup>68</sup>。

以下再舉其他有關附款明確與否的爭點,加以說明。在該附款的章節第 4 點第 43 處規定:「氣體排放應加以控制,使不致於影響環境, ... 相關的措施或設置應予以確保。若掩埋場的瓦斯排放被確認出已經達到相當程度時,則應採取必要的措施,以引導掩埋場能夠進行無害性的去瓦斯化」。Kassel 行政法院指出這樣的附款規定仍不精確,尤其就何種具體的措施(例如就何種建築款式)始為該掩埋場體去瓦斯化的目的所應採取者。更進一步言之,就此部分,雖然該計畫裁決之附款處曾指出,就相關部分,係交由業者的經營計畫(Betriebsplan)去完成,而該計畫依同節第 4 點 21 規定「須於經營開始前取得諸專業機關及主管機關之同意;就該經營計畫的重大變更時甚且應取得計畫確定裁決機關之同意,而且也應取得邦高等水利主管機關的同意」。但 Kassel 行政法院仍認為不夠充分,理由在於,就這類技術性的部分,在 Darmstadt 區域行政法院就這部分曾經為請某 T 教授於 1983 年 12 月 22 日為鑑定,該鑑定指出基於本件掩埋場的類型與開發構想,有效的去除掩埋場體的去瓦斯化的措施應該在掩埋場正式營運『之前』以規劃的方式加以解決;而這在該計畫確定裁決為 Kassel 行政法院批評為沒有作出適當的規定,而這是否已經違反行政處分明確性之要求也是一個問題。至於其是否違反行政規劃法上所稱相關爭點儘早在規劃與設廠裁決中有效解決的原則(Der Grundsatz der Konfliktbewaeltigung),係另一問題<sup>69</sup>。

就行政處分內容明確性要求與程度高低問題,Kassel 行政法院在判決中指出,儘管自廢棄物清理法的系爭條文並不能找出該行政處分及其附款應有如何明確之內容,但這得自該相關系爭條文就行政程序的部分援用聯邦暨邦行政程序法之計畫確定裁決程序而得到推論。申言之,本處係因執行計畫確定裁決中的集中效,亦即其他相關的專業法律的法益及相關主管機關的許可權等將一併被取代,既稱取代,則計畫確定裁決在內容上與質上應達到其所取代的諸許可的規範內

---

<sup>68</sup> NVwZ1989, S.7486.

<sup>69</sup> NVwZ1989, S.488.

容，不可少於其所取代的專業許可所應審查及應包含者，從而其應具有最終決定應有的內容；計畫確定裁決程序不能停留為一構想的許可

（*Konzeptgenehmigung*），亦即只就該設廠案的構想加以裁決，蓋這係系爭廢棄物清理法的條文意旨。

以上，並不能因該開發案的具體細膩建設部分得在事後的場地的有關的建築工程施工期間或因為技術水平不斷變更的可能，而加以推翻；就這部分本來計畫確定裁決機關就得要求業者依最新的技術水平加以完成。

再者，若該計畫的某一工程部分尚未達到成熟的階段以致可以為裁決，而且也可期待未來很可能技術上將有新的發展，則計畫確定裁決機關得將就此部分有關的裁決自最終的計畫確定裁決部分加以排除，而保留到稍後以計畫補充的方式加以完成（參見聯邦行政程序法第 74 條第 3 項：若某一最終的裁決尚未可能，則這部分得在計畫確定裁決中加以保留；開發主體將被要求，就尚欠缺的部分或由計畫確定裁決官署所指定的部分，「於未來重新審查時」，及時加以提出）<sup>70</sup>。

Kassel 行政法院也指出，其並非如被告所稱之「吹毛求疵」的完美主義者，其係對該附款**最重要的部分**加以要求，包括設施、儀器、水的蒐集以及傳導程、廢污泥處理設施（*Klaeranlage*）。該法院並進一步指出，經由相關的鑑定及經由該開發案所在的廠址及開發構想以觀，該案係以礦坑挖洞方式完成掩埋，其對景觀的傷害以及對礦區土地的復原以及有關自然下雨以及地表水的處理等等，**均應成為該開發案所應正面處理的議題**，從而不得簡單籠統的加以規定。

最後，Kassel 行政法院指出計畫裁決內容（嚴格言之，為「附款」部分之不明確）雖然構成重大（*schwerwiegend*）瑕疵，但尚未達到明顯（*offenkundig*）之程度，從而不該當聯邦暨黑森邦行政程序法第 44 條第 1 所稱行政處分無效之程度，而是屬於得被撤銷的範疇。

該行政法院並非只是形式的指出該有關該附款欠缺何種部分，而是進一步引

---

<sup>70</sup> NVwZ1989, S.487f..

用 T 教授鑑定書的陳述而指出，就這些欠缺部分對於相關民眾的權益以及就計畫確定裁決本身的集中效的意義而實質顯示出嚴重性<sup>71</sup>。

## (二)、其他的判決

另外值得注意者為，就掩埋場等設廠案之程序，各邦廢棄物清理法大體均規定所在地之相關鄉鎮之程序參與權，違反的法律效果為系爭行政處分之無效，不可不察<sup>72</sup>。事後的意見聽取並不能治療該行政處分的瑕疵，蓋本處的聽證對於系爭地方自治團體之意見的適時適當提出有關鍵意義，事後的意見聽取對於邏輯上而言已經難以治療<sup>73</sup>。這係相關地方自治團體源於基本法第 28 條之自治保障，該保障的意涵之一為地方自治團體應享有實質上的權力與要求，對其有關利益之適當注意。

惟無論如何，上開基本法只保障地方自治團體之參與權而非同意權，從而地方自治團體若以鄉鎮民代表會或行政部門之決議，或以住民投票方式，而否定系爭邦層級之開發案，並不發生拘束力，而最多只得當作裁決機關的裁決參考而已。縣議會對於廠址的決議，對計畫裁決機關而言，並沒有任何拘束力，亦即後者必須對廠址的客觀適合性依客觀標準而且依相關法律所規定的程序加以判斷。在 Lueneburg 高等行政法院 1987 年 6 月 19 日的判決中，也是涉及某一鄉鎮對於轄區內的土地一部份被劃定為垃圾掩埋場的用地的計畫確定裁決而提起行政爭訟；在該案中該鄉鎮市的議會<sup>74</sup>經全體議員一致反對該開發案，但這對開發的業者及計畫確定裁決主管機關並無任何拘束力，而只是連同地方所提的實質的反對理由作為計畫裁決的一項衡量因素而已<sup>75</sup>。

計畫確定裁決完成後，或甚至已經施工或甚至已經開始營運，若事後有一定的情況變更，則原則上並不觸及或推翻該計畫確定裁決的合法性，而是得於必要

---

<sup>71</sup> NVwZ1989, S.490f..

<sup>72</sup> Rainer P.Eckert, Die Entwicklung des Abfallrechts, NVwZ1989, S.421 (424) .

<sup>73</sup> Eckert, aaO., S.421 (424) .

<sup>74</sup> 德國並非採類如我國的雙元分立制、強勢市長或或強勢議會制等，不可不察；本處只是出於台灣理解的簡單化而作如此的翻譯。

<sup>75</sup> 該判決見 NVwZ1987, S.997(998)。

情況下導致原計畫必須加以補充或原計畫必須被廢止<sup>76</sup>。

若事後情況有變更，則相關居民或相關地方自治團體均得提起給付訴訟，請求裁決機關命令業者必須補作或補充某一減少公害污染的措施，但前提為事前於該計畫確定裁決程序中並未能預測到有如此不利的後果<sup>77</sup>。該鄰避設施鄰近的居民，固然也得以財產權受到侵害為由而提起訴訟，但在訴訟中不得單純主張鄰居或居住關係，而必須陳述該開發案如何侵害到其權益，亦即單純以掩埋場之設立存在並不以足。居民固然也得指稱計畫確定裁決之進行有違法之處，但仍然不足，亦即必須進一步指出該不足及因有的決定係以如何的方式影響到彼等的權利<sup>78</sup>。

若確信該裁決就此部分係有瑕疵而且該實質上的缺失的經由補充性的措施而加以排除，則原告所提的撤銷訴訟必要時也得轉換為課以義務訴訟，要求課予計畫裁決機關就此作成補充性的附款<sup>79</sup>。

### （三）、小結

由以上可知，計畫確定裁決程序的內容（包括主文與附款）均必須明確；就愈重要的部分愈須明確，否則將導致系爭行政處分的瑕疵而得被撤銷。設廠所在地相關鄉鎮市的程序參與若被忽略，則將導致該行政處分的無效。光以此點而言，對台灣重大開發案的設廠程序，便有相當的意義。

計畫確定裁決程序完成後，若有後續的情境變化，導致在開發案中不利的情形發生（筆者認為，原則上亦得包括原先略知道但並未細膩評估從而並未作成附款的部分），則相關鄉鎮市居民得提起課以義務之訴，要求行政法院判決裁決機關作成相應的附款，以此得平息民眾的不滿或惶恐，也是將整個計畫的監督的戰線拉到事後的階段。

---

<sup>76</sup> Eckert, aaO., S.424。這是一系列的文章每隔一段時期出現，旨在對廢棄物清理法的發展（或法院判決）加以報導為簡單評論，該文作者 Eckert 係區域行政法院之法官，特此說明。

<sup>77</sup> 這是聯邦行政法院 1988 年的判決，DVBl.1988, S.964, zitiert Eckert, aaO., S.425, 本處係涉及聯邦遠距離道路—約為台灣所稱國道高速公路—的興建案所造成的事後不利益的影響。

<sup>78</sup> Eckert, aaO., S.425.

<sup>79</sup> Eckert, aaO., S.425.

## 五、行政爭訟

德國係採相當強度之行政爭訟，使行政權的決定必須相當合理化，包括實質面與程序面，但漏未作成的調查與程序得事後補正，以創造行政效率與人民權益保障的雙贏。

### (一)、問題之提出

行政法院的審查密度愈高，則行政部門所為的決定必須更為精密—包括實質內容之判斷與行政程序之遵守，人民相關權益所受到的保障愈為完整。但此處的問題為，行政法院法官有無能力（素養與訓練）為本處高度科技性與政策裁量性的判決，而且對於違反行政程序而作成之准許開發之裁決又應為如何的判決？以下分項詳為分析。

### (二)、關於不確定法律概念德國行政法院之判決

#### 1、一般案件

依德國教科書之歸納，下列案型係屬於向來判決所肯認之低審查密度—行政官署從而有判斷餘地—之領域：考試評分案件或與考試評分相近似之決定，例如公務員考績升遷之判斷；經由獨立(指不受指令拘束)而且有專家或各種不同利益團體代表所組成之委員會所作成之評價性決定；最後則是有關計畫政策—預測評估性之行政行為(planungspolitisch-prognostische Verwaltungstaetigkeit)<sup>80</sup>，約可再分為如下案型：1、重大開發案或重大污染性設施之設廠案有關的案件，此類案件雖然依相關法律法條觀之，主管機關不乏有裁量權，但教科書仍然集中討論有關構成要件面判斷的問題；2、有關各種安全、衛生或環保有關之管制標準之法規命令或行政規則之制頒的裁量；3、國土綜合開發計畫、區域計畫、都市計畫等有關之裁量，可稱為「計畫裁量」。為了討論的完備性，吾人得將其他、一般性、小規模而且法律之規範密度較高從而主管機關之判斷餘地或裁量權限較為縮小

---

<sup>80</sup> Hoppe/ Beckmann, S. 212 ; W. - R. Schenke, Verwaltungsprozessrecht, 4. Aufl. S. 211ff.(1996).

之案件，獨立列為一種，而且是最常見之一種，行政法院就此有完整之審查權。

以上向來之通說，但自一九九〇年起，就考試評分類與委員會作成類，有若干突破，重大開發類則經由修法而進一步明文規定向來實務所採之限制程序與裁量瑕疵之法律效果<sup>81</sup>。

上述三個判決，顯示聯邦憲法法院以所涉及之案型中人民基本權利之當今意義作為行政法院審查密度之基準，並以之作為違憲審查之基準。就前者而言，其係建立以不同之基本權利受侵害之情形為審查密度高低之依據。

## 2、有關鄰避設施案之實質內容審查<sup>82</sup>

### (1)、原子能法案件

就重大開發案或設場案而言，常見爭議案型為，漏未斟酌某一事項或就各種應斟酌之事項衡量錯誤。本處究竟屬於行政法學中之不確定法律概念之「判斷餘地」或裁量之範疇，學界並不重視，蓋即使以之為前者，其亦含有高度之計畫性、形成性、政策判斷性，已經接近裁量之範疇，重要的毋寧是行政法院之審查架構與密度。

德國就重大污染性設施及核能設施之許可設立案，可謂已達到每一個許可均發生訴訟之激烈情形。

在著名之 *Why1* 核能電廠之分階段許可之第一次之許可（*Teilgenehmigung*）之撤銷訴訟案件中，聯邦行政法提出代表性之意見。第一次許可之內容主要係包括設廠地點之適合性、設廠總體構想之合法性之初步總體判斷以及第一期工程合法性之審查。聯邦行政法院指出，德國聯邦核能法（*Atomgesetz*）第 7 條第 2 項第 3 款所稱之「損害之預先預防」（*Vorsorge gegen Schaeden*）並非指傳統警察法中之「危險防禦」（*Gefahren*），而是屬於前置階段而且範圍更加廣闊並且標準更

---

<sup>81</sup> 詳見黃錦堂，「由德國法之發展論我國行政法院之審查密度」，收錄於司法院編，《行政訴訟論文集編》，第二輯（1999）。

<sup>82</sup> 這個議題有討論之必要，但筆者已有先前的著作，以下引自筆者先前已發表的文章，同上註。

加嚴格之「風險預防」，指即使就依當今科學與技術尚無法完全排除之可能危險，也應作防範之考量；就主管機關所得課予業者之負擔，風險防範授權主管機關得超越既有之工程技術經驗有關的損害可能性判斷，而進一步植基於單純理論上之反省與計算而考量，以便就仍然存在之不確定性或工程知識的漏洞所可能引發之風險進一步加以確實排除。也正因為上開條文的規範本旨與用詞，也有稱上開條文為「最大可能之危險防禦與風險預防之原則」（Grundsatz der bestmöglichen Gefahrenabwehr und Risikovorsorge）者。聯邦行政法院在上開判決中進一步指出，就核能電廠之主管機關之證照審查而言，其不得只是單純依賴通說，而必須將所有說得過去的學術上的各種見解加以考量。

於此，乃銜接到本子計畫之關懷點：上開法條所要求之風險調查與評估之責任，依其立法本旨係由行政部門負擔，行政部門於此應廣泛諮詢學術界，但也非任何個別學者的意見均須被滿足。聯邦行政法院乃進一步指出，正因如上的原因，事後審查之行政法院之任務並不及於將原先屬於行政部門所應負責之學術上爭議問題以及由之所引導出之風險評估等之判斷，改由自己之評價加以替代；此種見解不僅合於原子能法第七條第二項之本旨，而且也合於基本法第十九條第四項有關訴訟保障之規定。

雖然原子能法上開條文對於居民之基本權利有相當嚴重之影響，但聯邦憲法法院仍然指出由於上開條文規範課題之特殊性以及著眼於立法者在該處所決定之立法、行政之行動領域之區分而肯認此項規定的合法性。聯邦行政法院進一步指出，行政部門不僅相對於立法部門，而且就其與司法部門之關係而言，均享有法律上所提供的行為形式，以便其得實現上述之最佳可能危險防禦與風險預防之原則。這也是核能法第七條第二項第三款相當低密度規範的原因（此處聯邦憲法法院係採取法律規範密度之理論：法律之規範密度愈低，則行政部門被授予愈高之判斷權限，法院之審查密度從而降低）。

在 Why1 案之前，聯邦憲法法院 1978 年以來的判決便已採取有限審查之立

場，亦即就核電廠執照之發給，法院只宜審查行政機關行為之合法性，而不宜以自己的評價來取代之，亦即行政機關應得在法律所受權之範圍內依法律之目的與規定而進行各種之確認與評價，見 *Kalkaer* 核電廠案之判決與 *Sasbach* 核電廠案之判決。

由以上之分析可知，聯邦憲法法院與聯邦行政法院均抱持有限審查之立場。聯邦行政法院在最新的判決中指出：依原子能法第 7 條第 2 項之規範結構，行政部門必須負擔風險之調查與評估之責任。行政法院必須尊重立法者就此所作的決定；行政法院從而只能審查行政機關就此所作的各種調查與研究（*Ermittlungen und Untersuchungen*）是否遵守上開法條所包含之法律要求（*der in §7 II Atomg enthaltene rechtliche Mass-stab*）。爲此，問題不在於是否依其確信從而整個核電的零數值必須設定於四百三十米公尺始符合危險預防之要求，毋寧，行政法院只能就下列加以衡量與審查：就主管機關執行相關程序所得的結果而言，主管機關是否有法律之觀點能擁有如此之確信（言下之意，主管機關必須依法律之本旨進行各種必要之調查，然後依之作成評價與決定）。聯邦行政法院進一步指出：「若在依如上所理解之法律控制之範圍內確認出的確官署就其應負責之風險調查與評估之領域有所不足（*Defizite*），例如因爲主管機關就當今已經發展穩定之科學與技術水準而言，就某一項必要的調查並未加以進行或並未進行必要的思考

（*angesichts eines bestimmten Standes von Wissenschaft und Technik notwendige Untersuchungen nicht vorgenommen oder erforderliche Ueberlegungen nicht angestellt*），則行政法院就此之不足不能以自己的確信作爲標準然後以此標準認爲本案已經事實明確而以判決除去赤字（言下之意，法官只能將案件撤銷，發回由原機關加以進一步之調查並依調查之結果作成新的行政處分）。因此，若主管機關對於應調查之事項有未盡調查之情事，亦即，若主管機關對於應調查之風險並未加以調查而且此項不足涉及法律所保障之人民權益，則此時案件事實應已成熟而得加以判決，准予設廠之行政處分從而必須加以撤銷；至於主管機關得否在

本案判決之前將所遺漏或疏忽之部分加以補正，本判決指出因為非屬本案的爭點所在從而，無須加以討論。

最新之核電廠有關判決，為 1988 年 1 月 14 日聯邦行政法院有關 Muelheim-Kaerlich 之判決。聯邦行政法院再度強調聯邦原子能法第 7 條第 3 項有關風險評估責任之劃交行政部門之決定；法院只得依現行之科學技術發展而審查該管機關是否已調查充分之事實並以之作為評價之基礎而且得審查是否此類評價已經充分小心（hinreichend vorsichtig）；主管機關得在訴訟當中就其所為之調查或評價不足之部分加以補作，並且若有必要就此部分調查之結果得作一補充之裁決，以上從而得免去原行政處分被撤銷之結果。若該管機關所欠缺特定之調查或評價，對於該案件的裁決本身並不構成影響，則此時並不存在所謂調查或評價不足之問題。

由以上可知，聯邦憲法法院與聯邦行政法院係採取「一定的」審查密度，亦即非以法院自己的調查與評估取代行政部門之認定，而是審查行政機關是否有應調查而未調查之部分。至於所謂應否調查，應取向於當今已經發展穩定之科學與技術之水準，尤其，就核能電廠之設立而言，應涉及科技風險而非單純之古典警察法上之危險防禦，所以主管機關必須盡相當之能力聽取學術界的各種意見並且就各種的可能情形預先加以防範。換言之，德國行政法院仍然係採行實質審查的基準，其仍然得依照科學與技術的發展情形，認定主管機關是否有調查與評估不足之部分，而非完全只是審查行政程序中有關聽證之部分是否已被充分滿足。我國學界與實務界不得誤解為完全不審查。

以上之審查基準，仍然嚴格，於是導出如下問題：若主管機關漏未進行某一部份之調查與評估，則是否將導致其所作的行政處分被徹底撤銷？行政部門得否於訴訟之言詞辯論終結前，補作有關的調查與評估？

為免重大開發案受到巨大阻撓，德國法乃發展出若干安排，值得注意。聯邦行政法院在向來的判決均指出，重大鄰避性設施或重大開發案之主管機關之實質

內容有關之衡量錯誤 (Abwaegungsfehler)，原則上並不導致行政處分之無效，而是得被撤銷 (詳下述)。

其次，該行政處分若係可分為若干部分 (teilbar) 而且系爭之衡量之瑕疵只是涉及該總體行政處分之一可分部分，則，若該部分對原告之權益並沒有任何影響，則原告之訴訟將被駁回；反之，若該部分對原告之權利造成影響，則也只能導致對該行政處分之局部撤銷 (Teilaufhebung)。至於個案中一行政處分是否係可分 (teilbar)，則須取決於該開發計畫之事實面 (尤其就空間布置之角度) 及法律面加以觀察；若該行政處分自業者、主管機關之角度以觀於除去該被撤銷之部分仍然能獨立存在，則其便是可分，而剩餘 (指未被撤銷) 之部分必須仍然滿足一切的法律要件，亦即其本身必須合法。再者，即使一行政處分係可分，若欲導致局部撤銷訴訟之結果，則必須官署所為衡量之錯誤，對於整個行政處分之決定總體而言有如此重要之比重，以致於不只是個別的當事人受到不利，而是整個總體之計畫或甚至該可被區隔部分之整體正確性已受到挑戰。

上開行政法院之見解，晚近在行政程序法第七十五條第 1a 項第一句及若干專門法律 (例如聯邦公害防治法第四十一條以下) 加以明文化。若行政機關所為之衡量錯誤尚非如此嚴重，則當事人並不能請求局部撤銷該處分—該設廠案之許可 (証) --從而得到確定，當事人只得請求法院判決要求行政機關必須作成補充 (補救) 措施。亦即，德國法係以開啓當事人請求法院課以行政機關作成補充性計畫 (Vornahme der Planergenzung) 之訴訟類型，取代設廠案之撤銷訴訟。這由行政法院所發展出來的制度，主要適用於官署未充分考量該設廠案對當事人之衝擊致未課以業者採取防護性措施之情形；此項作法晚近經規定已成為行政程序法第 75 條第 1a 項第二句。另外一種同屬於此類型之「補救」方式，則是主管機關之主動修正計畫 (Planaenderung)。即使在法院審理之程序中，主管機關亦得為此項之補救措施；若因此必須進行另外的行政程序，則行政法院亦得依德國行政法院法第 94 條第一句而裁決暫時停止訴訟程序，直到該計畫修改之程序完成為

止。若依計畫之修改以致於原先之訴訟客體與訴之聲明有更改之必要，則原告得在訴訟中針對該被變更之行政處分依聯邦行政法院法第 91 條作出訴之變更或提起新之訴訟。

以上係涉及一可分之計畫裁決而且針對漏未進行之部分。進一步緩和化衡量錯誤之對整個裁決結果之作法，則為准許行政機關在訴訟中就先前裁決中所作之錯誤衡量（fehlerhafte Erwägungen）加以補正。在 1993 年計畫簡化法（Planungsvereinfachungsgesetz von 1993）制訂公布之前，官署就具有裁量瑕疵之重大開發案原則上必須加以撤銷，然後由行政官署依法院之指示而重新依相關之法律規定之程序進行衡量並作成計畫之決定；官署無法於訴訟中對於衡量不足之處（Abwägungsdefizite）以及就此衡量所必要之事實的調查加以補正，以匡正原先的錯誤；其結果，便是原行政處分被撤銷而必須由行政機關重新為處分，亦即一切回到原點。經由 1993 年計畫簡化法與 1996 年重大開發案之許可程序改革促進法--屬於包裹立法，行政程序法第 75 條第 1a 項與若干專業法律已作規定：行政法院對於患有重大衡量瑕疵的計畫決定之撤銷權限將被排除，若該項的瑕疵係經由補充性的程序（durch ein ergaenzendes Verfahren）而得加以補正。此外，德國聯邦行政法院法之第六次修正案，亦即 1996 年 11 月 1 日之修改，也作了積極之規定：主審法官必須對被告行政官署提供機會並且以三個月之時間為限治療（匡正）原行政行為之程序或格式有關之瑕疵，但限於上述作法對於整個爭議之解決不致造成拖延為限（第 87 條第 1 項第 2 句第 7 款）；地方法院亦得基於官署之為了矯正程序或形式瑕疵之目的而提出之申請，將行政訴訟程序加以停止（第 94 條第二句）；與此處之規定一併修正者，為行政程序法第 45 條第 2 項，新版規定在行政訴訟程序終結之前，（先前被遺漏之）行政行為得被補正；此外，依最新引進之行政訴訟法第 114 條第二句，行政官署就裁量處分之衡量亦得於行政訴訟程序中加以補充。新修改之第 114 條第二句則授權行政機關就裁量中所作之衡量（Ermessenserwägungen），得在法院程序中加以補充，以便得就現存於該行

政處分之實體瑕疵加以去除。

爲了使德國能進一步成爲各主要跨國集團之嚮往投資之地點，學界乃有人進一步要求完全排除行政法院就重大開發案或計畫案之實質內容之審查權。此項見解接近美國之立場，亦即法院只著重行政程序遵守與否之審查，但終未能成爲德國之通說。

總而言之，德國就重大開發案或計畫案有關的實質內容之審查，早年以來便已經發展出一定密度的審查基準，而經由判決與修法，並經由學界對德國過於高度環境保護從而喪失比較競爭優勢之反省，已發展出儘量減少撤銷原處分之緩和性作法，亦即其固然開放行政法院爲監督，但又希望能有實質之監督而無輕易撤銷原處分之結果，亦即行政部門得於訴訟中爲各種的補充、匡正，如此以便達到法治與效能效率兼顧的「雙贏」結果，而這容也是調和司法與行政兩權的一個方案吧！

#### (2)、廢清法的一個案件

以上畢竟屬於核能法的案件，在廢清法究竟如何？如前所述，德國廢清法第32條列出許可之要件，其中第1款規定「一般福祉」(Das Wohl der Allgemeinheit)不得受到影響，尤其不得有法律所保護的有害物質的法益的危害的發生，並應採行必要的預防的措施以及能源能有效率的使用。其中「尤其」一詞，已經表示出非窮盡列舉；而所稱一般福祉一詞，也顯示出這個主管機關就此部分的判斷也相當廣泛。從而此處已經涉及高度不確定的法令概念的具體化與涵攝，以及因而在行政法院有關的審查密度。

聯邦行政法院於1983年8月4日的判決指出，「清除義務的合目的性履行」、「一般福祉」等，均具抽象性，就法律的執行的責任而言，應該由行政部門承擔，從而有關法律所規定的任務的履行的合目的性，有關是否該具體設廠的廠址暨設施

是否合於廢清法所稱公共福祉等，聯邦行政法院只能為有限的審查<sup>83</sup>。

### (三)、有關行政裁量之審查

此處所稱之一般裁量，係一般法律中之法律效果面之裁量，有別於國土綜合開發計畫、區域計畫、都市計畫等通案性之計畫或公路法、鐵路法、航空法、水利法、自然保護法等有關之開發案或各種使用區之規劃之「計畫裁量」。行政裁量指行政機關於法律授權之範圍內是否及如何作成行政處分。

就此，德國向來認為行政法院有此權限，並發展出裁量之逾越、裁量之不足與裁量濫用之三種違法類型，見德國聯邦行政法院法第 114 條。裁量之不足係指行政機關並未進行裁量，致造成行政行為之結果違法；裁量之逾越指行政機關之裁量逾越法律之授權範圍；若一決定係植基與該案件事實無關之考量，則發生裁量之濫用；教科書並進一步整理出如下幾種：1、行政機關並未就該裁量決定之相關面向加以考量，從而發生裁量之不足，2、對於有關的事實未加以完全考量或係出於不正確的事實而作成，此時發生裁量之錯誤<sup>84</sup>。H. Maurer 教授之教科書並指出裁量不得違反基本權利與一般之行政法上原理原則。

在跨國比較中，德國行政法院就行政處分裁量之審查密度最高，值得關注。真正關鍵，在於聯邦行政法院法第 114 條之規定與實際運作，而這又與向來行政法院之事實調查深度與嚴詞辯論之貫徹有關。

### (四)、有關計畫裁決程序案件之程序違法之審查<sup>85</sup>

在計畫裁決程序中，聽證官署於收到業者所提出之申請書及相關資料後必須加以公告展覽(聯邦行政程序法第 73 條)，若就此發生程序之瑕疵致相關人民無法適時提出不同意見(見前述)，則行政程序法第 73 條第 4 項第三句或依其他專

<sup>83</sup> BverwGE 67, 321ff.; Beckmann/Appole/Kuhlmann, aaO., S.1005.

<sup>84</sup> Schenke, aaO., S. 208ff.; H. Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 10. Aufl., S.125f. (1995). 詳細判決見 F.O.Kopp/W.-R. Schenke, VwGO, 11. Aufl., §114, Rd. 7ff.

<sup>85</sup> 這個議題有討論之必要，但筆者已有先前的著作，以下引自筆者先前已發表的文章，詳見「由德國法之發展論我國行政法院之審查密度」，收錄於司法院編，《行政訴訟論文彙編》，第二輯(1999)。

業法律中所規定的喪失訴訟權之效力，將一概不發生。

除此之外，所有違反公布、公告與討論有關之規定所作成的行政處分，因計畫裁決程序專章並未有特別規定，應回復到行政程序法第 45 條第 1 項第 3 款與同條第 2 項，主管機關得於行政訴訟程序終結前加以補正。

若行政處分係因為業者並未提出聲請(這種類型容相當少見)或所提出之聲請不足，或違反說明理由之義務或欠缺相關委員會或其他官署之參與等，則此類程序之瑕疵亦得於行政訴訟終結前被補正。

雖然聯邦行政程序法第 44 條第 1 項規定若一行政處分之瑕疵係重大而且明顯時，則該行政處分為無效，亦即不得加以補救，但這類情形在重大開發案並不容易發生。行政法院之法官依行政法院第 87 條與第 94 條，應行使必要之闡明，以協助行政機關為必要的補救。

德國聯邦憲法法院判決中也指出，這種限制程序瑕疵之行政處分之撤銷之規定，係屬於合憲，但學者也指出，為使人民基本權利之保障不至落空，尤其，若涉及行政機關所遺漏之對第三人之聽證—這是最主要的瑕疵類型，主管機關於行政訴訟終結前補作相關之程序時，必須不僅是形式上舉行聽證而已，而是實質(substantiell)加以進行，亦即對整個相關當事人之實質意見必須毫無偏見地(unvoreingenommen)而且係以不排除對該行政處分加以改變之心態(ergebnisoffen)為之。學者甚且警告，行政處分之主管機關在心理上可能已經受到既有行政處分之制約(verwaltungspsychologische Bestandskraft)。為此，行政法院法官必須要求被告機關應提出重新召開聽證等之證明，而且該證明中應足以顯示行政機關就該聽證結果之應用於原先作成之行政處分之重新決定時係一種公開而且公正的立場；換言之，法院就此應採取高密度之審查，而不得只是以浮面、膚淺的水平了解官屬之偏頗或固執之情形是否十分明顯(offensichtlich)為已足。若行政機關對於前述要求不能提出完整之證明(volle Nachweise)，則法院不得認為行政程序之瑕疵已經依照行政程序法第 45 條第 1 項補正，亦即，此時行政法院已別無他

法而必須撤銷該行政處分。但此時也須注意，若欲勝訴，尚有其他進一步之要件：該法律必須旨在保障個人的權利，而原告經由此項瑕疵而蒙受實體法上法律地位之不利。此外，即使行政機關未能於行政訴訟終結前作成相關之補正，進一步只有當該程序之瑕疵對於該行政處分之最終決定之內容具有影響時，行政法院始得以程序之違反而撤銷該行政處分；換言之，只有當程序瑕疵已嚴重到對行政處分決定之內容有所影響時，該程序之瑕疵才會導致行政處分之違法性。

以上係行政程序法之一般性規定，在立法上不排除由立法者針對個別法律領域作特殊、更徹底之規定。一個案例為聯邦自然保護法（*Bundesnaturschutzgesetz*）第二十九條第一項。依之，經官方所認可之自然保護團體有權參與計畫裁決程序；若違反之，則該行政處分將得單以此項理由而被訴請撤銷，亦即無視於該項程序之違反是否對於該項決定本身有實質的影響。此類進一步強化程序保障之規定，有助於貫徹自然保育之價值。

由上可知，只有當行政程序瑕疵未能事後被補救而且該瑕疵對於該行政處分決定之內容具有具體影響可能並且對當事人實體法上的法律地位有所影響時，行政法院始得判決撤銷該行政處分。

針對以上，德國重要之專業法律（例如鐵道法第 20 條第 7 項；聯邦遠距離道路法第 17 條第 6c 項；聯邦水道法第 19 條第 4 項；聯邦航空法第 10 條第 8 項與聯邦客運法第 29 條第 8 項）乃明文作出規定：只有當程序或方式之瑕疵已經再也不能經由計畫之補充作成（*Planergaenzung*）或一補充性的程序（*ein ergaenzendes Verfahren*）加以匡正時，該行政處分始得被撤銷。換言之，在存有補救之可能性時，法院不得對行政處分加以撤銷，而只得宣告該行政處分（其本質內容為一開發性、計畫性之行爲）之違法性與不得執行（*Nichtvollziehbarkeit*）。換言之，重大開發案原先之許可基本上將不因程序瑕疵而被撤銷，而且於訴訟中與行政程序之補正中，該開發案有關之工程均得繼續施工，對業者之利益與因而

之經濟發展從而不構成重大阻撓<sup>86</sup>。

#### (五)、地方自治團體的行政爭訟權

德國鄉鎮市或縣等地方自治團體對設廠案享有行政爭訟權，對於鄰避性設施的設廠案得以計畫地方自治團體所享有的「計畫高權」(Planungshoheit)受到影響也可稱為受到干涉(Eingriff，也可譯為侵害)為理由，而提起行政爭訟。

詳言之，德國這方面的見解為，地方自治團體並非自然人，從而不享有基本法所規定的「基本權利」，蓋後者只由人民所享有。

儘管如此，地方自治團體畢竟受到基本法第 28 條以及各邦之憲法之地方自治章節的條文所保障。而依上述規定及聯邦暨邦憲法法院的判決以及學界的闡釋，德國地方自治團體在憲法上所享有的地位為「制度保障」，亦即其係重要的制度從而應加以珍惜；國家各權力機關應在其執掌範圍內為相關決定時應珍惜地方自治團體的意義（有民主確保、分權與反映地方民意、快速決行、形成整體有效的國家的行政體系的團結、活絡地方的政經社文等功能，另外有民主教育的功能，尤其期能強化地方的自主責任與地方人民的自主與責任能力）從而應得到適度的保障。制度的保障一般表現在地方自治團體的任務決定（亦即自治事項/委辦事項/中央專屬事項的劃分）、地方立法權、地方組織權、地方人事權、地方規劃權、地方財政權、地方自主執行權、地方行政爭訟權等。

惟無論如何，這些保障並非絕對—否則豈不成為國中有國！—而是在於適當保障；換言之，得在前述個面向制定法律為妥當的規範，但該規範不得過度以致於違反比例原則而侵害地方自治團體所享有的地方自治保障。究竟依法律有無侵害地方自治團體的自治權，從而為憲法訴訟問題。

概括而言，德國聯邦暨各邦憲法法院就本類案件並非謂將地方自治價值無限上綱，而是將之與邦整體有效經營管理發展的利益互相衡量，並詳細比較以及區

---

<sup>86</sup> Vgl. Eckert Hien, Die Umweltverträglichkeitsprüfung in der gerichtlichen Praxis, NVwZ 1997, S. 422 (423ff.)

分案型與程度，而決定系爭法律的合憲性與否<sup>87</sup>。

地方自治的訴訟保障的審查密度，得以如下經典的判決加以介紹：下薩克森邦法規定兩性平權監察人之強迫設置於每一鄉鎮市，就這個爭論，聯邦憲法法院便區分不同規模大小的鄉鎮市類型，而肯定較大規模者有此設立的必要，從而邦法就此部分的規定並無違憲的嫌疑，反之則不然。

地方自治團體享有計畫高權，亦即就其轄區內的土地得為自主規劃；但無論如何此類的規劃權並非絕對，而是受到上級所制定的區域計畫暨邦國土綜合開發計畫的限制，惟無論如何，上述規劃於進行中需有聽取地方自治團體意見表達的機會，而且若干邦之區域計畫體制係由相關地方自治團體共同組成區域計畫目的事業公法人的方式加以進行，從而在主體面已經含有相關地方自治團體參與的精神。

從而地方自治團體儘管不能以地方上的土地受到因該開發案發展的劃定地價下滑或受到污染為理由而提起行政爭訟—但自然人得為之，已如前述—但地方自治團體得以自己的計畫高權以及實際以該計畫高權所為的一定的規劃（例如該鄉鎮市原本規劃為風景特定區或農業區、林業區或工業區或工商混和區等）而提起行政爭訟<sup>88</sup>。在 *Grubeme Messel* 案，原告 *Messel* 鄉經由都市計畫中的主要計畫，已經將系爭廠址預定地劃定為「自然保護區」、「古蹟發掘地區」。計畫從而已經相當明確，足以辨識出該鄉的土地使用開發構想。基於此，而非基於鄉民的財產權受到侵害，該鄉得提起行政爭訟<sup>89</sup>。

總之，地方自治團體亦不得主張使居民權利受到侵害，蓋就此部分其並非當事人適格，地方自治團體不得單純以系爭廠址在該轄區而主張計畫高權受損，無寧其必須指出其有一個相當充分的規劃在先，但此類的規劃並不需已經取得法律

---

<sup>87</sup> 約請參看黃錦堂，「論地方自治之憲法保障」，收錄於氏著《地方制度法基本問題之研究》，翰蘆出版，第一章（2000）。

<sup>88</sup> 於此有一系列判決，請參看 2001 年 1 月 11 日聯邦行政法院有關聯邦高速通路（約為我國國道高速公路）A71 某一段的開發案，DOEV2001, S.692f.

<sup>89</sup> NVwZ1989, aaO., S.484 und 486.

拘束力，此外鄉鎮市也必須主張該設廠計畫確實已經直接影響到該鄉鎮市的規劃<sup>90</sup>。必須附帶補充說明者為，若一鄉鎮本身擁有土地（亦即公有土地）則其亦得以財產權主體的名義而一如一般私人般以私權遭到侵害為理由提起行政爭訟<sup>91</sup>，唯應注意因為地位與主張的不同，訴之種類與訴之聲明以及法院的判決因而有別於其與地方自治計畫高權所提起者有別，不可不察。

地方自治團體以計畫高權受侵害所提起的訴訟只能主張該計畫裁決的衡量有所偏頗或不足，亦即未注意到存有該地方自治團體所主張的利益（亦即裁量項目有所疏漏），或就該事項於相關利益衡量時未給予適當的比重（亦即利益衡量時之衡量失衡）；地方自治團體不得請求系爭法院全面審查該計畫確定裁決之所有衡量項目均被顧及而且被適當衡量（亦即地方自治團體只能就自己有關的部分作主張）。

聯邦行政法院在屢次判決中指出，端視一鄉鎮市的具體的地理位置或其他整體的配置的情況的特色及未來的形塑可能，其愈強烈適合作為一個開發或水源保護區等用地，則其受到規劃案的干涉（也可稱為侵害）的可能性就越是可期待（zumutbar）<sup>92</sup>。

實務上從而不排除邊緣的鄉的土地被不同的專業開發或專業計畫所涵蓋，例如局部被改編為軍事用途局部被劃為淹沒區等，而如今更局部可能被劃為聯邦高速道路的用地。

上述地方自治團體所為的意見表達，計畫確定裁決機關於相關決定時應納入成為考量的項目。惟無論如何，只是諸多考量中的一項而已，而非全部，不可不察。

---

<sup>90</sup> 以上，Beckmann/Appold/Kuhlmann, aaO., S.1006，附進一步行政法院判決資料。

<sup>91</sup> Beckmann/Appold/Kuhlmann, aaO., S.1002（1006），內引聯邦憲法法院1982年7月8日的裁定。

<sup>92</sup> DOEV2001, S.693（693）；其中該判決便引入進一步的資料，例如聯邦行政法院2000年12月14日的判決，載於上處資料頁693。

## 伍、小結：德國廢清法鄰避設施設廠之完整程序

德國係採如下的完整程序，包括：1、廠址已經於納入邦廢棄物經營管理計畫當中初步選定，而且該計畫的主要部分（包括廠址）得以法規命令方式取得外部拘束力，邦議會經由法規命令的報備過程而同意該廠址的選定。這也意味著廠址的選定在很早的階段便已經有初步的選定。這種制度的優點在於主管機關（一般為邦於計畫相當早期就以劃定未來的決定垃圾處理設施用地。2、德國就進一步的設廠案，必須經過土地使用衝擊評估程序，而在台灣有相應的機制，即內政部都市計畫委員會與區域計畫委員會就有關土地使用變更的審查。3、德國復有環境影響評估程序，而台灣也有「環境影響評估法」，甚且，台灣的評估是由具有一定獨立地位的委員會加以審查，而且就系爭開發案嚴重影響環境時得直接認定不應開發，但業者得另行提出替代方案重新申請重為審查（見我國環境影響評估法第 14 條第 2 項）。4、德國已擁有而我國迄今難謂已經實施者，為計畫確定裁決程序。此一程序具有集中效果，原則上取代其他的許可，經由民眾參與，官署必須與個別民眾討論其所提出的意見，相關主管機關也有權利表示意見，整個參與程序相當具有制式性，從而得於擔保對話、溝通之充分貫徹性。主管機關必須衡量該具體開發案是否符合有關法律的該當要件，並衡量其他因素而為決定（亦即行政法上之裁量處分），因為相關要件之文字具有一定之抽象性，從而得已經納入裁量處分的屬性，從而主管機關得納入土地使用衝擊評估以及整合進入計畫裁決程序中之環境影響評估的報告，主管機關於准許開發時得附上行政處分之附款，要求業者必須建立必要的防護措施，在防護措施無法彌平開發案所帶來的外部不利性時，則應由業者提供補償。補償係針對因開發案所影響地區之每一居民的個別影響程度。德國主管機關對行政處分所為的附款決定，以及無法彌補時之補償作為回應當地居民的要求的機制。

## 陸、晚近的發展

自 1990 年以來，德國展開行政法總論的改革討論<sup>93</sup>。在這一波浪潮中，對於鄰避性設施的設廠程序，有提出「程序私營化」(Verfahrenprivatisierung)之概念者，強調協商過程或甚至結論內容得由業者與居民根本為之，行政機關只負責提供場地與方便。其次，也有提出業者與居民間的「協商」(Vereinbarung)作為手段者，以調和雙方的對立，並創造雙贏。這兩項機制，強調減輕繁瑣法令與官僚習氣，改以業者與居民作為對立而且專門的主體的共同「自我協調」(Selfregulierung)以完成管制為治理模式。

## 柒、另一個議題：關於管制標準，究竟採預防原則抑或危險防禦原則？

### 一、問題之提出

關於焚化爐排放的標準，或甚至整個設置與經營管理的標準要求，吾人應提高到何種程度，始為妥當？這問題在台灣小型焚化爐的戴奧辛排放的管制標準已經產生。

### 二、管制標準之拿捏

由以上兩個案例可知，重大污染性設施的管制標準，或事後的經營中的管制，均發生管制標準高低的問題。

有關排放標準或設施之設置經營管理維護標準，一般而言應考量下述三個面向：該污染物的排放對人體所可能造成的危險與風險高低；相關污染防治技術的

---

<sup>93</sup> 詳見黃錦堂，「《行政法總論之改革：基本問題》要義與評論」，刊登於憲政時代，2003 年 10 月號。

可行性；相關污染防治技術所導致的業者的防護設備支出的經濟可行性（wirtschaftliche Vertretbarkeit）。

最常見的問題，為官方所定的管制標準過高，以致於侵害業者的財產相關基本權利，或是過低，以致於對人民生命身體財產的維護有所不足。

就上述三者的衡量，應注意世界著名組織，例如世界衛生組織有關健康方面的決議，或甚至公約、議定書，再如歐洲聯盟，或先進國家如美國、德國、日本者；與我國發展階段相近的國家也有一定的參考價值，如韓國、新加坡、香港。再者，我國執政者也有一定的（亦即只是小幅而不是絕對自由）上下微調空間，於此微調中仍應注意有關前述有關污染物性質、技術可行性與經濟可行性<sup>94</sup>三方的衡量<sup>95</sup>。

就管制標準的建立，不論是一般性的危險防禦或預防性的風險預防，尤其就後者必須有各主要國家的相關標準資訊為基礎。於此，得介紹歐洲聯盟的作法。

歐洲聯盟係一跨國組織，地位介於邦聯與聯邦之間，在歐洲聯盟的條約所簽訂的範圍內各會員國甚至必須交出一部份的主權。就有關污染的排放標準，歐洲共同體曾經頒發環境污染整合性減少與避免的指令<sup>96</sup>，對於污染性的設施的發照，要求各會員國必須調整內國法而改依此項新的指令。此項指令簡而言之，係拒絕採用德國式的嚴格、依污染別而設定僵化的污染排放標準，而係依業者的設置地點與基礎模型而妥為決定一整合性（亦即跨國污染媒介）的排放標準，其中應考慮污染排放對人類身體健康財產所產生的影響從而所須的避免防治性與技術可行性與經濟可行性。在該指令並沒有設定歐盟共同的排放標準，而是由各會員國於設廠許可時妥為個案決定。為此，乃有必要成立一個跨歐盟國家的辦公室，以協調建立跨歐盟的主要工業類別的排放標準的參考表。目前辦公

<sup>94</sup> Vgl. GerhArD. Feldhaus, Beste verfügbare Techniken und Stand der Technik, NVwZ 2001, S.1 (1ff.)

<sup>95</sup> Hoppe/Beckmann, Umweltrecht, 1989, §3, Rd.6 指出，環境管制標準具有雙重性格，其一方面係專業鑑定意見（Sachverständige Aussagen）而另一方面則是政治上的評價（Politische Wertungen）。二位作者於同處並指出，尤其就預防性之標準，更是屬於政治評價性的決定，而且必然是政治決定的結果。

<sup>96</sup> 1996年9月24日制頒，AbtEG Nr.1257, S.26.

室名稱爲 European Integration Pollution Prevention And Control Bureau

(EIPPCB)，設於 Sevilla。其對每一工業部門的排放標準管理有所準備，便分設許多技術性的工作小組 (Technical Working Group；TWG)<sup>97</sup>。

就我國而言，污染性設施管制標準的高低一直爲爭議所在。前揭兩個案例已經指出問題的嚴重性。

### 三、危險防禦與預防原則之意義與差別

以上有關管制標準的三項因素的綜合衡量理論或制度，在高風險的案型，有另外的理論。

上述台灣二報導所提出的問題爲，類如焚化爐等鄰避性設施，其排放標準或其經營管理上之標準，究竟應提高到如何之程度？究竟應採警察暨秩序罰法

(Polizei-und Ordnungsrecht，亦即一般的內政法規)所稱的「危險防禦」

(Gefahrenabwehr)，或採風險預爲防範 (Risikovorsorge)？

所謂危險防禦，係指一具體的事物情形 (Sachlage)，若其依一般不受阻擾的狀況加以進展，則將導致相當可能的損害 (hinreichende wahrscheinlichkeit)。危險防禦的概念，依德國法固然一般也得適用於環境法，但就可能造成重大或廣泛毀滅性損害的類型，則必須調整，例如有關核電廠的事故所產生或化學工廠所可能產生者；亦即，此類的損害發生頻率必須被進一步控制。在大型的機器性工廠的興建與管理所可能產生的危險，一般也須提高控管。

與危險預防不同者，爲所謂「風險預防」(Risikovorsorge)。這概念，至少以前述台灣所發行「看守台灣電子報」而言，也得翻譯爲「預防與預警」，以別於前述之警察與秩序維護法有關的危險防禦。

所謂風險預防，係指一項危險並不須要有相當可能發生，毋寧，即使在存有損害發生的最低的發生可能性時，便存有所謂風險。換言之，風險在發生可能性

---

<sup>97</sup> Feldhaus, aaO., S.7f.

上係有別於危險。只要危險有可能發生，亦即其係無法以百分百之確定性加以排除者，便存有風險。德國聯邦行政法院承認有不屬於危險防禦，而屬於依現行的科技的水平對於某一類的損害可能性尚無法絕對釐清其中的原因的相關因素者，亦即這類的損害可能性既不能被肯定也不能被否定，從而在此層面也可以說其並非具有前述警察暨秩序維護法所稱之危險，而是一種危險的嫌疑或一種可能引起憂慮（亦即對不良事故的擔心）的可能。

至於所謂「風險」預防，係指吾人於判斷損害的發生可能性時，不得單純植基於現有的經驗知識，而是，即使是植基於單純的理論上的省思與計算，也應就危險的發生可能採取必要的防護措施，以便得基於現行的不確定性所產生的風險或知識上的漏洞而充分的以可信賴的方式，加以排除<sup>98</sup>。

總之，吾人須區分危險防禦與風險預防兩大概念（範疇）。凡對人類的生命、身體、財產有高度危害的可能類型；所謂的危害，包括損害的範圍與造成的影響的嚴重性等，而具體而言係指原子核能電廠或重大化學工廠或其他機械性工廠，原則上應採行風險預防原則。

風險預防原則之採行，意味著管制標準之提高，從而意味著業者必須花更多的錢投資更高級的污染防制/危險防範/風險預防的設施經營維護等，從而造成業者的負擔；這已經構成業者財產權或工作權的負擔，從而應有法律的授權而且所為的管制應合乎比例原則。

即使在原子能法，其也並非要求絕對零危險/風險，而係達到依科學與技術的發展的水平實際上可謂已經排除危險的發生。聯邦憲法法院在判決中，針對核電廠所產生的放射性廢料的最終處置的尚未具有終局妥善處理方法而引發行政機關得否准許設廠之爭議，提出「實踐理性」的理論，其也是一種管制標準。其宣稱，只要政府的監督已經盡到「實踐理性」的程度（*Praktische Vernunft*），則超過這部分以外的科技風險，因係出於人類認知的不可知性，從而不得被認為「人

---

<sup>98</sup> BVerwG, Urt.v.19.12.1985, DVBl.1986,190 (194f.); Hoppe/Beckmann,Umweltrecht,1989, §4, Rd.71ff.

類無可避免以及在此程度內被視為具有社會相當性的風險分攤」，而由所有人民加以承受。依德國學界通說，該理論也得適用於其他環境保護領域<sup>99</sup>。

#### 四、歐盟有關預防原則的討論（尚未定案）

值得注意者，為歐盟執行委員會於 2000 年 2 月 2 日公布一項「預防原則的可適用性的通知書」。其只是意見通知書，而非決定，從而並無法律拘束力；惟無論如何，其對風險預防的問題（包括適用的領域、風險預防的評估方法、舉證責任是否轉換等）提出相當的看法，對於預防原則的發展具有重要意義<sup>100</sup>。

### 第三章 德國交通設施之興建許可程序

以下為有關德國交通設施興建設立許可程序的比較研究，又可分為道路（以下第一節）與機場（以下第二節）。於討論時，將特別針對台灣所關懷的議題，特此說明。

此外必須交代者為，關於行政爭訟，已見前章，於此將不再討論。

#### 壹、德國國道興建的設置許可程序

##### 一、先有路網路線規劃

就此部分，德國係規定於聯邦遠距離道路法（Bundesfernstrassengesetz）。該法首先將聯邦遠距離的道路區分為兩種：聯邦高速公路，與聯邦公路而具有地區出口者（亦即邦際道路而非為高速公路類型者，見該法第 1 條第 2 項）。聯邦高速公路或聯邦邦際道路，其於興建完成後應進行正式通車使用（Widmung）的儀

---

<sup>99</sup> 詳細的判決見德國聯邦憲法法院 1978 年 8 月 8 日判決，E49,89(143)；也請參看 Hoppe/Beckmann, aaO., §4, Rd.68.

<sup>100</sup> 有關該通知書的介紹，見 Ivo Appel, Europas Sorge um die Vorsorge, NVwZ2001, S.395ff.

式（亦即啓用行爲）；聯邦道路（指上述兩者）於用途已經改變之後，應進行解消（Einziehung）或重新劃定等級（Umstufung），見該法第 2 條。

德國聯邦遠距離道路的興建，區分為規劃與許可兩個階段。前者規定於該法第 16 條。其第 1 項規定，聯邦主管部長與相關邦之計畫主管機關取得協調，決定聯邦遠距離道路的路網規劃與路線的大致劃設（die Planung und Liniefuehrung）（第 16 條第 1 項）。於為本項規劃時，應針對該計畫所觸及的公共利益，其中包括環境影響評估以及土地使用衝擊評估的評估結果，應在利益衡量中加以考量。有關路線的決定應在三個月內完成（該法第 16 條第 2 項）。同法第 16a 條規定土地所有權人及其他使用權人就主管機關為完成前述計畫所需的土地與地下水的測量及暫時的有關的標線的劃定或其他相關行爲，應加以容忍。但就私人住宅，只能經由所有權人的同意，始得進入。

於完成如此程序後，大致的路線便已經決定，而且於此階段中也已經初步完成環境影響評估與土地使用衝擊評估。在此意義內，可比照聯邦廢清法責成各邦制訂廢棄物經營管理計畫，二者均為整體而上位。

二、個案的裁決仍須經由計畫確定裁決程序，但小規模者不在此限

儘管如此，此處的規劃仍屬一個大致的決定。由於具體且最終的路線的決定將必然影響沿線居民（眾多當事人）的權益，包括是否撤離、如何徵收、是否興建隔音措施、遇有私人墳墓或宗教用地或古蹟或老樹時如何妥為處置（包括避開或以其他方法移置）等。該法第 17 條從而規定，必須進行進一步的計畫確定裁決，但也有例外情形，主要指較小規模的案件：依該條第 1a 項規定，就若干較小規模的興建案得免去或其他涉及的相關機關們已經同意或對相關人民的利益並沒有造成影響或相關當事人對土地的徵收已經書面表示同意等，則此時不需進行計畫確定裁決程序而代以一個較簡單的所謂計畫許可程序

（Plangenehmigung）；計畫許可也有計畫裁決所享有的各種法律效力，見該法第 17 條第 1a 項第 2 句。就不具重要性意義的案件，甚至連計畫確定裁決程序與計

畫許可程序都可免去，一般而言這係指更小規模的案件而且對公共利益或居民的權益不造成影響者，見該法第 17 條第 2 項。

此外依聯邦都市計畫法 (Baugesetzbuch；我國有人翻譯為聯邦建設法典) 第 9 條所為的細部計畫，則取代計畫裁決程序；換言之若一交通建設所經過的係一尚未頒佈細部計畫的地區，而因該交通建設而帶來該地區的新開發，則以細部計畫取代計畫裁決程序；若已經存在細部計畫而該開發案必須對該細部計畫有所修改或補充時，則在該必要程度內，仍應進行計畫確定裁決程序 (該法第 17 條第 3 項)。

## 貳、計畫確定裁決程序的大要

### 一、內容大要

為縮短整個計畫裁決的時程，該法對德國聯邦行政程序法第 72 條以下有關計畫確定裁決程序，作了若干更緊湊的修正規定，以便時程更為快速有效。

詳言之，依該法第 17 條第 3a 項，計畫確定的聽證機關<sup>101</sup>，應該在收到業者所提的申請案與有關資料後，於一個月內取得其他因該開發案而業務有相關性的主管機關的意見，而且也應該在該計畫所及的鄉鎮市加以展覽。同法第 3b 條規定，上述相關機關應在該計畫聽證機關所規定的期間內，提出自己的意見，而該聽證機關所規定的時間不得超過三個月！(台灣可能只有一至二週而已，甚且有實際收文後不滿一週者，相對不充足)。換言之，從收到業者申請書之日期，聽證機關應在一個月內將有關資料送達各業務相關機關，並規定一個合理的提出意見的時期，而且不得超過三個月。亦即，自業者送交完整資料之日起，在四個月內，相關機關的意見便已經被收集完畢。

同法第 3c 項規定，主持聽證機關與業者、相關機關、相關人民、合法提出異議者所進行的「討論」，應該在居民們提出異議的期限經過後三個月內，加以

---

<sup>101</sup> 亦即辦理計畫確定裁決程序者，也可稱為辦理聽證的機關，蓋該程序最核心的要素為聽證，而且為「討論」層級之聽證，詳前述德國垃圾處理設施設廠程序的介紹，也局部參考下述。

完成。

主持聽證機關應於這些討論結束後的一個月內，提出該開發案的整理與整體意見。事後之道路的路線的修改（而不是本處之第一次的裁決），得省去環境影響評估與計畫確定裁決的程序。

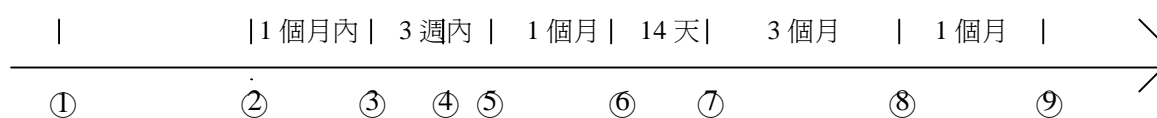
## 二、特色與大要

德國制的簡單說明為：計畫確定裁決程序中之聽證十分周延，包括事前周延之公告與展覽，以及官署與民眾得提出異議充分而且實質之討論。而就計畫確定裁決而言，性質上為行政處分，並有行政處分之附款以及難以照顧時之現金補償。計畫確定裁決（亦即行政處分）作成之後，即使事後，居民也有補充作成之防護措施以及目的事業主管機關依技術水平發展而課以業者更高防護措施的義務。

德國制的特色為：徹底參與，並集中成為一個裁決，以人權保障—行政效率之雙贏；行政權強大而採行高權決定，但伴隨以細膩的法律與司法判決；社會力的強盛與人民權利意識的高漲與行政爭訟體制作為擔保甚至進一步的文化與國情等係成功的總因素。

## 參、德國計畫裁決程序之詳細說明

### 一、圖示



說明：

① 業者準備好申請書及有關的資料

- ② 業者提出申請，主持計畫裁決機關收件
- ③ 要求相關主管機關對所訂期間（不得超過 3 個月§73II、III）提出意見，由該鄉鎮市公所公展
- ④ 該鄉鎮市公所公展須詳記時間地點等
- ⑤ 公展起算
- ⑥ 公展結束，須以書面或
- ⑦ 居民提出異議時間終止
- ⑧ 討論終止
- ⑨ 主持計畫裁決機關提出自己意見書，連同申請書及所有資料，送交目的事業主管機關

德國聯邦行政程序法就計畫確定裁決程序共計 7 條，分別為：第 72 條：計畫確定裁決程序規定之適用類型；第 73 條：聽證程序；第 74 條：計畫確定裁決（亦即該行政處分以及行政處分之附款）；第 75 條：計畫確定裁決之法效力包括集中效、形成效等；第 76 條：該開發案完成前之計畫變更；第 77 條：有關計畫確定裁決（及行政處分）之撤銷；第 78 條：有關若干獨立的開發案之聯合裁決。就本研究而言最重要者是 75 條。

其中最重要者，為該法第 73 條「聽證程序」（Anhoerungsverfahren）。簡圖如上所示。筆者想要強調者為，德國模式為精密的制式化程序，用以保障民眾、相關機關之充分且實質的參與。

## 二、大致說明

大致的流程為，首先，業者必須先準備好申請書與有關的資料，然後正式提出開發案之申請。

於業者提出完整資料後，主持聽證機關應於一個月內辦妥兩件事：1.應將該相關資料（影印）轉送因該開發案而業務有關的相關主管機關，而且限期要他們

提出意見書，期限長短依開發案的規模大小或性質但最常不得超過三個月（見聯邦行政程序法第 73 條第 2、3 項）；2.其應將有關資料送達因該開發案而可能受影響的鄉鎮市公開展覽。就在各相關鄉鎮市公開展覽以及送交相關主管機關表達意見所須的資料的份數，係由業者自行提供<sup>102</sup>。台灣環境影響評估審查實務上亦然。

該鄉鎮市應於收到後三週內開始公展。公展之前，其應在地方為通告（Bekanntmachung），一般係登載於報紙或當地媒體的方式以便民眾週知。公展期間為一個月。

公展結束後，居民得以書面或以口頭陳述而記入筆錄的方式，提出異議（Einwendungen），期間為 14 天（若自公展第一天起算，共有 44 天，台灣沒有這麼充分的程序—期間之保障）。

於居民異議提出期間經過後，而且相關主管機關也已經提出相關意見書之後，主持聽證機關應擇期就這些意見與業者、相關主管機關、相關當事人（指因開發案而受影響之人）以及提出異議之人，加以「討論」（Eroertern）。

該討論的日期，應至少於一週前在地方加以公告，以便民眾週知。相關主管機關、業者及提出異議之居民則應被事前通知有關該討論的期日，而且為逐一通知。例外為，若這些人等很多（多達五十位以上），則得以公告方式加以取代。關於「討論」的目的與實際的進行情形，詳下述。

整個討論必須於異議提出期限經過後（亦即自異議提出期限終止日起算）之三個月內完成（見聯邦程序法第 73 條第 6 項）。於此顯示，本處之討論享有相當的時間，而非急就章。

主持聽證之機關，亦即計畫確定裁決之**程序主持機關**，於該討論結束後一個月內，應提出自己的意見書，連同業者的申請書與所有相關資料，送交目的事業主管機關（見聯邦程序法第 73 條第 9 項）。

---

<sup>102</sup> Kopp/Kopp, aaO., §73,Rd.26.

以下針對主要環節，介紹相關的詮釋與判決。

### 三、申請書與有關的資料

就業者必須提出的申請書與有關資料而言，以下值得注意。

所謂有關的資料（Planungsunterlagen），不外係指審查機關或甚至相關人民對該計畫所應瞭解的部分，其中尤其應就該計畫所可能產生的公共以及私人的利益，以及所可能影響到的附近居民權益等，以及因計畫裁決所取代掉的有關的建築、水利、都市計畫等許可有關的資料，加以說明。其尤應指出設廠所在地、工廠的設置與開發案的開發內容以及有關建築、技術、生態以及該計畫所有有關的重要部分。整體而言，其所提供資料必須足以構成審查機關的一個完整的清楚可判斷的程度。

一開發案對環境生態的影響，應詳細加以計算表現，其中尤其應依德國環境影響評估法提出有關環境影響評估報告，以及有關德國若干邦自然保護法所規定的景觀上的附屬計畫（Begleitplan）<sup>103</sup>。

若業者所提的資料不夠完整，則主管機關得限期補正。於期限經過而未果時，主持聽證之機關不得直接駁回，而必須提出自己的意見，並將有關的資料送交計畫確定裁決機關<sup>104</sup>。

**就我國而言**，不論台灣行政程序法或台灣環境影響評估法，在上述情形，均承認主管機關有限期補正的權利。環保署環境影響評估的審查其一般係先由若干環境影響評估委員組成小組為預審，該小組於預審中首先將判斷業者所提資料的完整與否，並得要求補正，從而實務上不產生爭議問題。

**台灣有問題者**，在於業者所提的資料未必全面完整，例如經常漏掉經濟社會影響評估或文化資產保存有關的項目，或就開發案所帶來的交通的衝擊的評估或某一部份的水污或水利的衝擊的影響的調查，未見詳細，而且在審查小組討論時

---

<sup>103</sup> FeRd.inand O. Kopp/ FeRd.inand J.Kopp,VwVfG, 6.Aufl., §73,Rd.17.

<sup>104</sup> Kopp/Kopp, aaO.,§73, Rd.18ff.

並未要求補正—小組審查時並非所有環境影響評估委員都出席，從而不無漏掉某一部份（例如文化資產保存或經社影響有關者）資料的詳實與否的判斷。而於小組審查完畢後，整個案子便送到委員會（大會）來，屆時要再暫停審查而限期業者補充，一般較有壓力或困難，蓋這將意味著時程的拖延；現行實務上，常係以列入環境影響評估的審查結論的方式要求業者必須補提有關的審查，並要求應經該部分之相關的環境影響評估委員（例如古蹟資料等的部分係交由劉益昌委員）審定，始為通過。

儘管如此，筆者必須說明，由於筆者未參與過德國環境影響評估的審查會，難以為業者所提資料完整與否的台德比較，這誠然是一個遺憾<sup>105</sup>。

#### 四、「相關機關」的意義

究竟哪些行政機關有權參與聽證，必須視該開發案的性質，以及所牽涉到的法益。個別法益大體有各自的專業法律，並於其中規定主管的行政機關。

這些相關行政機關所提的意見，對目的事業主管機關之最後裁決而言，**並沒有拘束力**--申論而言，從而也不能以某一機關的意見而否決該開發案--，而是充當各該行政機關出於自己職掌與專業所為的判斷<sup>106</sup>。

德國聯邦自然保護法（Bundesnaturschutzgesetz）規定，針對造成自然保育衝擊的開發案，聽證機關**應**邀請經（邦政府主管機關）認可（亦即為一種許可或甚至評定等級）的自然保護團體們，參與表示意見。此類程序係專業法律所特別規定，所以主持聽證主管機關必須以專函通知，而不得含混。**換言之，德國環保團體一定有權於這類開發案的審查程序中出席發言，而非屬於聽證機關的裁量權。**

一般而言，在實務上，此類自然保護團體自會詳細查閱開發案所附資料中的

---

<sup>105</sup> 國科會固然有所謂整合型研究，針對國內重要的議題鼓勵團隊研究；但國科會另外也有鼓勵國際合作的研究。筆者認為國際合作誠有意義，尤其針對台灣所面臨的重要問題，但無可諱言，跨國合作對台灣的參與學者而言構成相當大的負擔，時間與心力的負擔，此外甚至有經費與助理等的負荷。

<sup>106</sup> Kopp/Kopp, aaO., §73, Rd.23f.

專業意見（亦即由業者委請專家或工程顧問公司所提出者），以便加以詳細批駁--德國各邦的環保團體一般有此等能力，並有全德或甚至全歐洲乃至全世界的網絡連結，而且也得委請氣息相通的學術工作者或律師或工程師協助。換言之，德國環保的社會力充足。

## 五、公告與展覽

### （一）、相當制式化，用以保障當事人之資料取得

鄉鎮公所於前述公展前應在當地公告周知，在該公告之中應載明下列事項：  
1.該展覽的期限與地點；2.居民得提出異議以及提出異議的場所；3.在討論期日即使該提出異議者未出席，亦得進行有關的討論程序；4.就與提出異議者為討論的期日之通知，其得以公告代替送達；有關該諸異議之決定，也得以公告代替送達（見聯邦程序法第 73 條第 5 項）。

有關公告、提供閱覽及供民眾表示異議的場所等，在作法與數量上，均必須適當。這一般須視該開發案的規模大小以及受影響的民眾多寡等。整體而言，整個公告與展覽等旨在方便民眾取得有關資訊，一切的解釋應從這種立場出發<sup>107</sup>。

以上可知，德國公告與閱覽的程序十分周延，台灣只有在環境影響評估法中有關規定公告與提供閱覽，但只限於須進行第二階段環評的案件，而這事實上很少—筆者自民國 89 年 8 月 1 日擔任環保署環境影響評估委員以來，從沒有遇到須經第二階段審查的案件。

（二）、違反之法律效果：程序瑕疵，但非直接導致該開發案之計畫裁決無效，而且得事後補正

若鄉鎮公所之公告內容或作法違反前述要求，則構成聽證程序的瑕疵，從而整個計畫裁決（亦即行政處分）之程序有所瑕疵，而這一般係得加以事後補正。就此，聯邦程序法在計畫確定裁決專章並沒有專門規定，從而係回溯到一般行政

---

<sup>107</sup> Kopp/Kopp,aaO.,§73,Rd.29ff.

程序，亦即非正式行政程序，從而為該法第 45 條第 1 項第 3 款<sup>108</sup>。

程序瑕疵即使事後並未合法補正，也不必然導致該裁決得撤銷，除非因為該聽證的欠缺而在該系爭個案中導致主管機關有不同的決定，最明顯的情形為主管機關會對該開發案或在構想上對該開發案有另外的看法<sup>109</sup>。

## 六、「討論」

「討論」(Eroertern) 為整個計畫確定裁決程序的聽證的核心，前述公告與展覽均是為此而準備。

### (一)、規範依據與制度目的

如何「討論」呢？其係準用聯邦行政程序法有關正式行政程序 (foermlisches Verwaltungsverfahren)，亦即聯邦程序法第 67 條以下。

「討論」的目的，在於釐清有關的問題，而且也在於儘可能解決居民所提的異議。一般而言，討論必須針對所有得成為該計畫確定裁決（性質上為行政處分之課題）的所有問題。亦即，目的在於釐清該開發案有關的要件事實，以及探討透過相關保護措施<sup>110</sup>，以解決有關的外部不利益性的可能性，但既然開發案的准駁涉及法律的是用也不排除就法律解釋問題加以討論。討論的部分在於促使參與者得對該計畫的裁決有實質上影響的可能<sup>111</sup>。

正因「討論」有如上釐清、衡平有關利益、滿足民眾的參與需要等的功能，從而，主持聽證機關應促成前述諸參與人為討論與辯論，而非只是單純如聽取證人意見般一樣之意見陳述；參與者不只有權要求形式的參與，而且得進一步主張對其所提異議的實質的就事務內容的討論 (substantielle sachliche Eroerterung)<sup>112</sup>。

### (二)、實際進行情形之介紹

<sup>108</sup> Kopp/Kopp,aaO.,§73,Rd.31.

<sup>109</sup> Kopp/Kopp,aaO.,§73,Rd.31.

<sup>110</sup> 其係以行政處分附款之方式表現，已如前述。

<sup>111</sup> Kopp/Kopp,aaO.,§73, Rd.65.

<sup>112</sup> Kopp/Kopp,aaO.,§73, Rd.66, m.w.N.

以下略作若干實務面之介紹。

主持聽證機關得將討論期日分為若干天，也得在個別相關鄉鎮為個別之舉行。其也得照某一些內容標準加以分類，例如某一日為有關自然保育事項，某一日為有關公害污染事項，某一日為土地使用衝擊事項等。於參與聽證的當事人有許多人時，而這事實上係一般情形，分類毋寧為妥當的方法。

主持聽證機關有權依問題的不同而區分若干問題組，然後規定不同的討論時間。主管機關也得以一個較為緊湊的方式為程序的處理，然後將整個討論集中到經過釐清後的重點<sup>113</sup>。

正因討論的目的在於徹底釐清重大開發案的各有關環節（詳前述），主持聽證機關應儘量於一個充分的與該問題有關的討論得被開展時，始敲定討論的期日。換言之，**其必須酌留時間予參與者準備**，而不得匆忙草率了事，尤其不得造成參與者被迫臨陣磨槍或甚至被突襲。**在實務上，這常意味著，相關居民得經由緩團體的協助而針對各重要項目提出相反的鑑定書，以便徹底攻防。**

主持聽證機關得於聽證期日前先取得有關的鑑定，也得要求業者或甚至學者專家提出鑑定書；儘管已有若干鑑定書，只要聽證機關認為仍不充足，其也得要求作成其他的鑑定書。甚且，若業者於提出該開發案申請時已經提出鑑定意見（這在台灣一般係表現在環境影響說明書中），也應加以一併展覽，或以其他方式而於討論期日**前**讓其他參與者均有機會閱覽。在事後始作成或延遲才提出的鑑定書，也應提供給當事人閱覽，而且也應與之討論。

主持聽證機關必須確保所有重要的問題都得被充分討論，而且每個異議者的意見—只要其論點不是被充分討論過—仍被再次地、充分地而適當地被聽取意見。甚至就某一問題組所規定的期間已經用完畢，若有必要，也得適當延長。即使就某些或某類個別的異議者，只要其所提的異議對該計畫裁決整體有意義也得就細節問題加以詳細討論<sup>114</sup>。

---

<sup>113</sup> Kopp/Kopp,aaO.,§73,Rd.65.

<sup>114</sup> 以上 Kopp/Kopp,aaO.,§73,Rd.66.

該討論甚至也得促成業者補充修正原先的計畫內容（Planergaenzung oder Planaenderung）。整個討論有必要時也得重新爲之，亦即重開討論<sup>115</sup>。

（三）、漏未討論的法律效果：程序瑕疵，但非直接導致該行政處分之無效

討論若漏未進行，將形成行政處分的違法性，從而得被撤銷但尚非直接無效；儘管就此有學者有不同意見<sup>116</sup>。

（四）、不被採納的居民意見必須在裁決中詳予說明

居民合法提出的「異議」有實質的效力，而非得被任意忽略。聯邦行政程序法第 74 條第 2 項第 1 句首先規定，在計劃確定裁決（性質上爲行政處份）中，計畫確定裁決機關應就居民所合法提起的異議而於聽證程序中未達成協議者，加以決定。從而，在計畫確定裁決中，裁決機關必須同時對於合法提起的「異議」（Einwendungen）加以決定。儘管如此，這非謂裁決機關必須對每個異議均在計畫確定裁決（性質上爲行政處分）的主文中逐一而且列名地決定；重要者毋寧爲，該裁決實際上已經考量到諸異議，並且加以決定。惟無論如何，在行政處分的裁決理由欄中，應署明這些異議何以被採納或不採納，或如何予以評價等之理由<sup>117</sup>。

## 七、防護設施或措施

（一）、條文

聯邦行政程序法第 74 條第 2 項第 2 句規定，計畫裁決官署爲防止第三人之一利益，或爲維護公共福祉所必要，得課業主予興建防護設施或採取措施的義務。若此類防護設施或措施不能勝任（untunlich），或與該計畫不相合（unvereinbar）--當然這些字眼都高度抽象而有待日後判決去型塑--，則受影響之當事人有權請求以金錢爲適當之補償。本處涉及行政處分之附款，以及附款難以勝任時之金錢補償，屬於重要制度，以下詳細討論。

---

<sup>115</sup> Kopp/Kopp,aaO.,§73,Rd.65.

<sup>116</sup> Kopp/Kopp,aaO.,§73,Rd.65a.

<sup>117</sup> Kopp/Kopp,aaO.,§74,Rd.26,但該處也指出學界也不同意見。

(二)、負擔—性質上為行政處分之附款，以調和利益

重大開發案常涉及諸多的法益，對居民、景觀、環境、自然保育、古蹟、森林、礦業開採、廢棄物等均可能造成影響；裁決機關得使用本處所稱的安全防護設施或措施，以衡平有關的衝突利益，從而達到「雙贏」的效果。本類行政處分的附款從而可謂係裁決機關的利益調和手段<sup>118</sup>。

一般而言，此處業者所被課予的防護設施或措施，在行政法學上被定性為「負擔」（Auflagen），為行政處分附款的一種。但視情形也不排除業者被課以「條件」的可能。此類設施或措施由業者負責，具體方法應從寬界定，亦即得有各種可能類型。常見類型，為替代道路或新車道路口的興建；再如必須增建地下道，或建立保護牆或保護欄；也如應建立噪音隔離設施，或應建立綠帶，或應對該污染性設施的使用加以設限；再如要求對該污染性設施的經營管理有些要求，例如機場不得有夜間飛行等；再如採取若干平衡性的措施以平衡自然保育方面的衝擊<sup>119</sup>。

至於課予前述負擔的兩種要件，則是分別成立，而不是累計。以下略作討論。

就所謂「影響公共利益」而言，因重大開發案一般均影響諸多法益（詳前述），原則上此要件不難成立，但也不得無限上綱，而應以具有因果關聯性者為界線。至於所謂「對第三人權利造成之不利益影響」，其中所稱「不利益」，也應廣泛加以界定；其得為生命、身體健康有關者，也得為財產有關者。

本處所稱之不利益，並非指要件必須嚴苛到類如徵收或「準徵收之侵害」或「徵收性侵害」等程度，而是該該開發案所造成的影響已經不再可以被期待（zumutbar），亦即應就該居民所屬的地區的地域地理的特色以及該開發案的性質/規模模型等以觀，包括整個地域的形貌或景觀暨產經特色）加以判斷<sup>120</sup>。

<sup>118</sup> Kopp/Kopp,aaO.,§74,Rd.34.本處所稱的行政處分附款，亦即防範措置或設施的課予屬於事前亦即行政處分做成之時，而於行政處分做成之後因情境的變化或產生先前所謂能預見的不利的情勢或效果時，由主管機關所另外課予者有所不同，見聯邦行政程序法第 75 條第 2 項。

<sup>119</sup> Kopp/Kopp,aaO.,§74,Rd.34ff.

<sup>120</sup> Kopp/Kopp,aaO.,§74,Rd.43ff.

正因對第三人（亦即對附近居民）的權利有無造成影響有一定的不精確性，德國在道路與軌道興建以及機場噪音問題上，乃訂有細膩的管制標準與相關防範設施的標準高低，以避免爭議；因限於篇幅不擬詳述<sup>121</sup>。

在非屬於上述法律（令）或法規所明確規定的範圍內必須回到個案判斷，此時應注意權益受損與開發案之間必須存有因果關係<sup>122</sup>。

## 八、金錢補償

### （一）、性質為請求權，源自憲法上之財產權保障

聯邦行政程序法第 74 條第 2 項第 3 句，若有關的防護措置或設施不能勝任或與該開發案不合則權益受損害至當事人有權請求金錢補償。本處條文明確使用「請求權」（*Anspruch*），不可不察。

聯邦行政程序法於此所規定者，從而不僅係一程序性的條文（蓋其規定於聯邦行政程序法中），而且也建立一個實體法上的請求權。其得以憲法上人民財產權保障作為基礎<sup>123</sup>。再者，金錢補償請求權的要件，為該防護設施或措施無法勝任或與該開發案本身不相容。於此，立法者顯然係以安全防護設施的措置作為基本類型，而以現金補償作不得已的安排。

### （二）、要件

所謂「難以勝任」（*untunlich*），包括該類的設施的興建係不可期待，尤其因為經費太高，以致於經濟上難以承受。舉例言之，業者若必須花費三十萬馬克甚至長排的隔音牆，以確保某些位於都市外圍地帶的若干居民的土地或住家。難以勝任也應包括技術上之不可行。

所謂安全防護設施或措施與該開發案不合，應指該計畫與可能所採取的防護措施性質尚難以相合<sup>124</sup>。

---

<sup>121</sup> Kopp/Kopp,aaO.,§74,Rd.44ff.

<sup>122</sup> Kopp/Kopp,aaO.,§74,Rd.45.

<sup>123</sup> Kopp/Kopp,aaO.,§74,Rd.48.

<sup>124</sup> Kopp/Kopp,aaO.,§74,Rd.48a.

### (三)、補償方式

本處補償一般係以金錢爲之，但解釋上不排除要求業者收購受波及的土地或要求業者提出替代的土地。

### (四)、補償的範圍

究竟補償應到何程度始爲適當，應依個案情形加以判斷。但解釋上，而且行政法院判決亦如此，當事人不得請求精神上之慰撫金<sup>125</sup>。

地價之下滑，或土地使用價值的減損，也構成金錢補償的適用類型之一<sup>126</sup>。

### (五)、補償義務人

補償義務人爲開發案之業者而非國家<sup>127</sup>。

### (六)、補償係以裁決加以決定，得先同意開發再詳細估算並決定補償高低

補償金額高低應由計畫裁決機關於該裁決中一併完成。若有所疏漏，居民亦得提起有關的訴訟<sup>128</sup>。少許判決的事實欄顯示，有關的補償亦得以行政契約方式完成<sup>129</sup>。

此外值得注意者，爲聯邦行政程序法第 74 條第 3 項提供「分階段」的可能：若計畫確定裁決的某一部分尙未能最終決定，得就該部分加以保留，而立即就其他已清楚明白者作成計畫確定裁決。就有關防護設施或措施/補償部分，亦得於計畫裁決中保留，而等到業者提出相關資料後才爲決定。就補償與否與金額的高低等，若有必要，也得適用之。

就計畫確定裁決程序中的附款部分，例如有關建築式樣，或其他對業者的要求等等，若有必要，也得適用之<sup>130</sup>。

---

<sup>125</sup> Kopp/Kopp,aaO.,§74,Rd.48b.

<sup>126</sup> 就此有若干判決不詳述，Kopp/Kopp,aaO.,§74,Rd.48b.

<sup>127</sup> Kopp/Kopp,aaO.,§74,Rd.48c.

<sup>128</sup> Kopp/Kopp,aaO.,§74,Rd.48cf.

<sup>129</sup> NJW1990,s.1926,zieiert Kopp/Kopp,§74,Rd.49.究竟由官方與權利受損居民簽署或如何加入業者待查。

<sup>130</sup> Kopp/Kopp,§74,Rd.52.

## 肆、一位實務人士的報導

### 一、報導

德國計畫確定裁決之聽證程序究竟如何進行，有如下一個報導。

Willi E. Probstfeld 先生係德國若蘭-伐之邦政府「道路交通事務局」掌管計畫確定裁決之官員；Bernhard Stueer 先生為大學兼任教授，本職為律師暨公證人。兩位分別為聯邦 50 號公路（性質上為邦際公路）的某一段道路的計畫確定裁決程序的主持人與協助者。

聯邦 50 號道路之興建案，就該邦境內而言，又分為兩個段落，且依不同的計畫確定裁決程序完成裁決。兩位作者所參與者為第二段，全長為 20.5 公里，其中將有一處為長達 100 公尺的隧道，此外並有一長達 1700 公尺的橋，其將高出 Mosel 河河面 158 米。以下係摘自兩位的報導<sup>131</sup>。

兩位作者首先提到業者所提出的資料。在聽證程序開始之前，主持聽證機關必須與業者，與該開發案有業務相關性的主管機關們，共同討論，以決定業者所必須提供的資料內容與份數。在本案中，業者一共提出 21 個檔案夾的資料與足夠的份數。晚近其他案件中，業者不乏提供光碟片以取代詳細的書面<sup>132</sup>。

於業者提出資料後，主管機關必須將資料公開展覽。於此乃涉及應於多少處所為公開展覽（以供民眾閱覽）的問題。一般而言地點不能太少，否則將限制民眾的方便閱覽。儘管相關資料在適當地方公開展覽，但長達 21 個檔案夾的規模也令人民難以理解，為此，主持聽證機關得提供附帶的服務；亦即其職員或受委託人或助手得於其若干事前公布的時間，在適當地點，向民眾說明有關該開發案的內容。這種措施得到民眾相當正面的評價。

有關業者所應提交並應公開展覽的資料，或目的事業主管機關最後所作成的計畫確定裁決中的主文及理由，均必須遵守聯邦暨邦個人資料保護法

---

<sup>131</sup> BernhaRd. Stueer/Willi E.Probstfeld, Anhoerungsverfahren bei Strassenrechtlichen Grossvorhaben, DOEV2000,S.701 (701) .

<sup>132</sup> Stueer/Probstfeld,aaO., S.702.

(Datenschutzgesetz) 有關的規定，從而有關人名與住址等，得以符號或標號作為代替。

於公展期間結束後，相關民眾得提出其「異議」(Einwendungen)。在該開發案中，一共收到 2021 位民眾(!!)提出異議。當中 350 位係土地所有權利人，其中包括有農民與釀酒業人士，他們宣稱其生存受到危害。觀光業者則擔心，該高聳的大橋的興建將嚇跑顧客。

在該開發案中，相關主管機關，以及該開發案所涉及的鄉鎮市，一共提出 74 個異議/意見(!!)<sup>133</sup>。

依德國聯邦遠距離道路法第 17 條第 4 項，以及聯邦行政程序法第 73 條，相關民眾須於公展結束後兩週內提出異議；在本案中約有 35 件遲延提出者；而這些當事人均被立即告知無法參與接下來的討論(Eroertern)。為此，也曾引發到場抗議—亦即這些當事人要求回復原狀，亦即請求得被准許參與後來的討論程序。

一般而言，儘管異議數目眾多，但得大體歸納為若干項目。在本案中，分為 7 大類的議題。每一大類之下，均得有小的議題。這些議題，也得與業者原先所提(也包括後來補充所提)作對照，而這對事後有關計畫確定的裁決(性質上為行政處分，而且為裁量處分，已如前述)的認定與衡量，有所幫助。

於整理完居民的異議與相關主管機關所提的意見後，主持機關一般會將這些意見送交業者，使其提供說明，而這些說明將隨同討論(Eroertern)之邀請函，一併被送達提出異議之居民與業務相關機關。經由此種方式，居民得儘早得知業者的意見。以上的程序在法律上並未明文規定，而是依行政程序的合目的性而完成<sup>134</sup>。

在本案中，開發的業者便針對居民所提意見的「問題別」，而加以回答。

討論係整個聽證程序的核心，其係以第一手的方法，將計畫案的鉅細靡遺加

---

<sup>133</sup> 兩位作者在這一用詞上並未詳細區分。

<sup>134</sup> Stueer/Probstfeld,aaO., S704.

以提供訊息。

討論應以「直接的言談」方式（*im direkten Gespräch*）為之，而且係在開發業者與異議者之間進行，目的在於能達成一致性的解決方案，而且找出就開發案的准駁衡量有關的事實或資訊。聽證機關也就是程序主持機關，在此只是以中性的（*Neutral*）立場加以主持；目的在於促進事實的釐清，協調雙方的利益，並最後以能促進協議的方式<sup>135</sup>。

就整個討論的進行而言，如前所述，一方面須對所收到的 2021 異議加以整理分類，此外則須對場地大小及會議討論時間的議程加以妥善安排。本件中儘管提出異議者眾多，但實際到場者約為 30% 而已。本件中，主管機關係租用一個室內網球場來辦理聽證，一共排列 1500 個座椅。

就重大開發案的「討論」，一般均須有若干天的討論期間。在本案中，官署一共排列 5 個工作天（亦即一週），並另外預備 3 天作為必要時的補充之用<sup>136</sup>。

整個會議的討論方式，首先係建立議程。一般先係安排相關主管機關及自然保育團體所提意見為討論（即討論期間的第 1 日或第 2 日）；然後才係處理民眾所提的異議，而且係區分若干問題群。這樣的處理一般被認為妥當，蓋其被認為照顧各方的利益，而且順序上較為妥當。

有關場地的租用與布置，以及會場的進出控制與警戒等，一般係由聽證機關委託民間專業公司辦理。會場中有提供各種現代的通訊與視訊傳播有關的設施。

在有關民眾的「異議」的「討論」過程中，其程序原則上不公開，但主持聽證機關於其他人不反對下，也得准予其他人在場。就大眾媒體的報導需要，一般的作法為：在業者簡報該開發案的內容時，主持機關准許媒體在場；於民眾個人所提的異議的討論部分，在參與討論民眾的同意之下，也得准許平面媒體為採訪報導。

所謂的「討論」，一般先由聽證主持機關說明案由，然後由開發業者簡單提

---

<sup>135</sup> Stueer/Probstfeld, aaO., S.704.

<sup>136</sup> Stueer/Probstfeld, aaO., S.706.

出說明，然後則是展開討論。

為有效進行議事，主持機關設有小攤位以接受民眾的發言，有關民眾對議事的申請或主張或有關事物的申請或主張，也係於此加以接收，並為記錄。

在有關的討論中，也應注意主事者等的因為偏頗或其他有關的限制等而必須迴避的問題，有關迴避，見聯邦行政程序法第 21 條第 1 項。

若當事人要求隔離聽取意見，只要有正當利益，則主持聽證機關也應加以准許。這類隔離討論在重大開發案常有必要，因為其涉及為數眾多的土地所有權的徵收，從而當事者間不無存有互相利益衝突或甚至「零和」的情形。隔離式的討論常需花費較多的時間與金錢。在本案中，對於主張隔離討論的民眾，主管機關係在該室內網球場的某一小房間加以討論，而且分為若干群組。整個討論的期程係與主要的討論期程（亦即其他一般的毋須隔離討論者）同時進行，以便減少整個討論的期間<sup>137</sup>。

就各個異議的討論，必須有一個最後的簽名。逐字記錄並無必要，而且也不見得合目的性，更何況其意味高度的成本。

以上的整個流程與期程，兩位作者自評符合聯邦遠距離道路法第 17 條第 3 項的規定。

最後值得注意者為，為了能達到精密的討論，尤其有關專業問題，例如本案例中橋樑的興建對觀光業者的衝擊範圍大小（亦即究竟哪類的觀光業者會受到影響），其係經由專家所提的鑑定書加以完成調查。兩位作者認為這也得改為針對該開發案所造成的影響（例如旅客人次數）加以調查，或經由對觀光業者與旅客的問卷調查，而加以得知<sup>138</sup>。事實上在前述 *Grubelmessel* 案中，主持聽證機關也曾經責成作出鑑定書。

目的主管機關於計畫確定裁決的過程中，並無必要從事積極、錙銖必較、絕對主動的為替代方案的評估。蓋這原則上應屬於上層的規劃案的範圍，亦即前述

---

<sup>137</sup> Stueer/Probstfeld,aaO., S.707f..

<sup>138</sup> Stueer/Probstfeld,aaO., S.710.

聯邦遠距離道路法所稱的路網路線規劃<sup>139</sup>。

## 二、小結

由以上可知，德國就計畫確定裁決程序的討論係十分細膩，20.3 公里的開發案需要 5 天的期間，而且係一般案與隱密討論案同時分場地進行，以節省時間，每個討論的結果均有一定的紀錄與簽名；在討論之前主管機關均有相關異議案的整理而略做分類，並要求業者提供說明而且將此說明也伴同討論的通知書而送達相關民眾，而且討論係以直接對話的方式進行，均值得我國借鏡。

# 第四章 由德國法省思我國重大開發案的許可程序

## 壹、德國法的一個總結考察

### 一、現行制度

為免流於漫然瑣碎，簡而言之，德國法的特色在於：

德國法在類如我國之廢清法與民用航空法中，明訂上游的整體規劃，而且其須進行政策環境影響評估，就此歐盟已有指令之制頒。

將諸不同的許可審查程序集中為一個，其中並將區域衝擊評估、環境影響評估的要素整合進來，而成為單一一個程序。

於此再度將這個程序加以說明：

### 二、涵蓋環境影響評估的計畫確定裁決

如前所述，環境影響評估程序在德國並非獨立而出而由行政機關（我國為環境影響評估委員會）審查，而是被整合進入計畫確定裁決程序中，並以範疇界定（Scoping）當作開始，以下以圖列出完整的程序<sup>140</sup>。

<sup>139</sup> Stueer/Probstfeld,aaO., S.708f.,兩位作者未詳述理由，但筆者黃錦堂認為係因為計畫確定裁決程序的功能與任務在於最後細膩定案，從而具有下游性質。

<sup>140</sup> Rudolf Steinberg/ Thomas Berg/ Martin Wickel, Fachplanung, 3.Aufl., S. 107ff. u.172(2000)

- 範疇界定
- 業者遵照範疇界定的要求而提出申請
- 業者必須提出完整的計畫與各種細膩的文件
- 展開在地之公告與提供民眾閱覽，以及由民眾提出異議（解釋上包括財產權或計畫權受到侵害的鄉鎮）；並由聽證機關於一個月內要求本開發案所波及的相關機關限時提出意見（期限最長為三個月）
- 就涉及自然保育之侵害之開發案，聽證機關並應通知自然保護團體提出意見
- 公佈與民眾討論異議的期日
- 與民眾進行討論
- 於完成上述程序後，由聽證機關於一個月內提出報告書，送交計畫確定裁決機關（約等同於台灣所稱的「目的事業主管機關」）
- 目的事業主管機關作成裁決，性質上為行政處分，帶有附款（其係將環境影響評估的附帶要求與民眾的異議等，於經前述討論之後所得的結論，加以整理）
- 目的事業主管機關將該裁決送達當地相關民眾，或公告週知

此程序係經由細膩的規定—亦即高度制式化且高精密度的條文，保障相關主管機關、受影響地區的地方自治團體以及當地民眾的充分參與—包括公告、展覽、意見提出與充分的「討論」，然後以一個裁決並附帶諸多行政處分附款的方式完成該開發案的可決，行政處分必須對於駁回（人民的請求或主張）的部分說明理由<sup>141</sup>。因為在程序中已經有相關主管機關與相關民眾的參與，所以該計畫的裁決原則上將取代其他相關的行政處分，而且也確立業者和其他民眾之間的權利義務關係。德國法的特色在於經由充分的討論（而不是形式而已）將諸多程序集

---

<sup>141</sup> 當然也有否決的情形。但實際數字筆者無法得知。

中，然後以一個裁決取代相關的許可，對業者也有程序上之便捷性。更簡而言之，其係經由參與以及最後整合為一個裁決的方式，兼顧民眾基本權利的保障與行政效率的要求。惟無論如何，在實踐上因為相關各環節的時間並沒有相關規定，整個設廠許可程序還是拖的很長，尤其相較於台灣的實務而言；但晚近 1990 年代修法以來已經有所改善。以上，意味著司法權對行政權有相當的監督，行政機關於鄰避設施案裁決時必須慎重。

總之，就德國模式中之個案之裁決，在於法律中明文規定制式且精密的參與保障，尤其「充分討論」<sup>142</sup>，此外也在於行政權之強大而有威信，以及其背後有行政爭訟制度作為監督，此外也在於整個審查因為社會力強盛、媒體自由並有充分討論等良性結構。

就「討論」而言，其應以「直接的言談」方式（*im direkten Gespraech*）為之，而且係在開發業者與異議者之間進行，目的在於能達成一致性的解決方案，而且找出就開發案的准駁衡量有關的事實或資訊。聽證機關也就是程序主持機關，在此只是以中性的（*Neutral*）立場加以主持；目的在於促進事實的釐清，協調雙方的利益，並最後以能促進協議的方式

就行政爭訟而言，地方自治團體得以地方的計畫（高權）受侵害而提起的訴訟，亦即主張該計畫裁決的衡量有所偏頗或不足，亦即未注意到存有該地方自治團體所主張的利益（亦即裁量項目有所疏漏），或就該事項於相關利益衡量時未給予適當的比重（亦即利益衡量時之衡量失衡）。其次，聯邦憲法法院與聯邦行政法院係採取「一定的」審查密度，亦即非以法院自己的調查與評估取代行政部門之認定，而是審查行政機關是否有應調查而未調查之部分。至於所謂應否調查，應取向於當今已經發展穩定之科學與技術之水準，尤其，就核能電廠之設立而言，應涉及科技風險而非單純之古典警察法上之危險防禦，所以主管機關必須

---

<sup>142</sup> 例如前述 Grube Messel 廢棄物掩埋場設置案，聽證期間共達五日，並將不同利益之鄉民分別隔開聽證。

盡相當之能力聽取學術界的各種意見並且就各種的可能情形預先加以防範。換言之，德國行政法院仍然係採行實質審查的基準，其仍然得依照科學與技術的發展情形，認定主管機關是否有調查與評估不足之部分，而非完全只是審查行政程序中有關聽證之部分是否已被充分滿足。我國學界與實務界不得誤解為完全不審查。為免重大開發案受到巨大阻撓，德國法乃發展出若干安排，值得注意。聯邦行政法院在向來的判決均指出，重大鄰避性設施或重大開發案之主管機關之實質內容有關之衡量錯誤（Abwaegungsfehler），原則上並不導致行政處分之無效，而是得被撤銷詳其他專節之討論）。

德國式的第二個優點在於其係採裁決模式，由目的事業主管機關以行政處分附款的方式決定業者所應採行的防護措施，此防護措施無法做成時，始有現金補償的適用餘地。換言之，其係行政機關單方裁決為主，而且不論就安全或減低污染的防護措施的種類與程度的設置或就現金的補償；就這部分均依照行政程序法與其他有關規定而發展出細膩的規定與判決。以上可謂，德國係高度法治化且行政權堅強的一個國家。

但德國法治也有尚難謂深化之處，包括業者所提的環境影響評估資料的細膩度/精確度，尤其有關各種影響之交互與/整體評估；而目的事業主管機關為開發案准駁之審查時也難以針對各種影響之交互與整體評估精確之判斷；目的事業主管機關之裁量，德國實務與學界固然發展出裁量脫落、裁量不足、裁量誤用等理論，但如何銜接到具體的案件，也難以明確；主管機關於准許開發之決定時所為之附帶要求，固然至少得以實定法之標準為依據，但得否針對個案而將環保標準拉高以及到達何種程度，也難謂明確<sup>143</sup>。

---

<sup>143</sup> Eckert Hien, Die Umweltverträglichkeitsprüfung in der gerichtlichen Praxis, NVwZ 1997, S. 422 (423ff.) (該作者為聯邦行政法院法官)；Die Umweltverträglichkeitsprüfung in der behördlichen Praxis, NVwZ 1997, S. 428ff. (該作者為邦之區域公署之部門主管，有主持相關計畫裁決程序的經驗)；Ulrich Storost, Umweltprobleme bei der Zulassung von Flughäfen-Materielle Schutzstandards (Immissions-und Naturschutz), NVwZ 2004, S.257ff. (該作者為柏林憲法法院法官)

### 三、晚近的改革構想

自 1990 年以來，德國展開行政法總論的改革討論<sup>144</sup>。在這一波浪潮中，對於鄰避性設施的設廠程序，有強調協商過程或甚至結論內容得由業者與居民為之，強調業者與居民間的「協商」(Vereinbarung) 才是最重要的手段，以調和雙方的對立，並創造雙贏。這兩項機制，強調減輕繁瑣法令與官僚習氣，改以業者與居民作為對立而且專門的主體的共同「自我協調」(Selfregulierung) 以完成管制為治理模式。

凡此，均有可參考之處，而且也接近我國學者所呼籲的社區(主義)作為鄰避問題解決的主體以及「環境保護協議(書)」的制度呼籲。凡此有待本子計畫國科會下一年度之研究。

## 貳、我國法之省思

### 一、台灣已有大致的法制

台灣已有大致的法制，包括環評、區計等法制，以及專業法律(例如廢清法、民用航空法、公路法、鐵路法)，甚至有屬於一般性之行政程序法、地方制度法、行政執行法等。

我國就重大開發案涉及土地使用變更者，必須交付內政部都市計畫委員會或區域計畫委員會加以審定，該程序係由具有一定自主性的委員會加以把關，委員會並依都市計畫法或區域計畫法之規定訂有細膩的「開發審議規範」，其中包括准駁標準與回饋，堪稱完善，區域計畫委員會審查的結論並(而非討論的整個過程)刊載於內政部公報。

德國有環境影響評估程序，台灣也有「環境影響評估法」。甚且，台灣的評估是由具有一定獨立地位的委員會加以審查，而且就系爭開發案嚴重影響環境時得直接認定不應開發，但業者得另行提出替代方案重新申請重為審查(見我國環

---

<sup>144</sup> 詳見黃錦堂，「《行政法總論之改革：基本問題》要義與評論」，刊登於憲政時代，2003 年 10 月號。

境影響評估法第 14 條第 2 項)。

台灣真正的問題，在於環評程序太過粗糙，而且實質上也欠缺地區整體的資訊充當決行的標準，鮮少進行政策環境影響評估；而目的事業主管機關的決策(尤其有關興建的合目的性)根本不透明，標準不明，不易取信人民。

二、專業法律的問題：規定多不精密，以廢棄物清理法為例

(一)、基本規定

我國有關廢棄物的清除處理的規定，見諸廢棄物清理法。該法區分一般廢棄物與事業廢棄物，後者又區分為有害事業廢棄物與一般事業廢棄物。有害事業廢棄物係指由事業所產生具有毒性、危險性其濃度或數量足以影響身體健康或污染環境之廢棄物；一般事業廢棄物係指有害事業廢棄物以外之事業廢棄物。

該法第 14 條規定，一般廢棄物應由執行機關(亦即鄉鎮市公所)負責清除，並作適當之衛生處理。但家戶以外所產生者得由執行機關指定其清除方式及處理場所。執行機關並得經上級主管機關(亦即縣政府)之核准，委託公民營廢棄物處理機構或依報經中央主管機關核准之方式辦理。目前的主要方式係委託公辦民營的焚化爐以焚化為主加以處理。保特瓶、塑膠袋、保力龍製品、廢輪胎等物品或包裝或容器之回收與清除處理等，見該法第 15 條，因非屬本研究的主題，於茲不贅。

有關事業廢棄物的儲存、清除或處理方法及設施，廢棄物清理法第 36 條(民國 90 年 10 月 24 日修正版)應符合中央主管機關所規定的標準。行政院環保署乃制頒有「事業廢棄物儲存與清除方法及設施標準」，以為規範<sup>145</sup>。本項法規命令並不區分一般事業廢棄物與有害事業廢棄物而為不同專章之處理，而係以儲存、清除、中間處理、最終處置為四個主要章，而於各章中先規定一般事業廢棄物，然後再以另外條文規範有害事業廢棄物。

---

<sup>145</sup> 民國 88 年 29 日環保署廢字第 0042338 號修正發佈，但隨同廢棄物清理法於民國 90 年 12 月的修正，本標準也有檢討的必要。

## (二)、尤其，關於廢棄物清除處理設施的設置

### 1、法條

我國就此部分，區分為一般廢棄物與事業廢棄物，前者見廢清法第 12 條：一般廢棄物回收、清除、處理之運輸、分類、貯存、排出、方法、設備及再利用，應符合中央主管機關之規定，其辦法由中央主管機關定之（第 1 項）。執行機關得視指定清除地區之特性，增訂前項一般廢棄物分類、貯存、排出之規定，並報其上級主管機關備查（第 2 項）。其並未明白指出許可制或特許制，是為缺點。

詳細的許可要件，亦即規制的標準，詳見於「一般廢棄物回收清除處理辦法」（91.11.27）。該辦法係依廢棄物清理法（以下簡稱本法）第 12 條第 1 項規定訂定之。

該辦法第 3 節規定「處理」。其第 19 條規定，一般廢棄物之處理設施，應符合下列規定：一、具堅固之基礎結構。二、設施與廢棄物接觸之表面採抗蝕材料構築。三、周圍具防止地表水流入之設備。四、具污染防治設備及防蝕措施。五、其他經主管機關規定者<sup>146</sup>。接下來，該辦法對焚化（第 24、27 條）、焚化以外之熱處理（第 25 條）、堆肥處理（第 26 條）、安定掩埋（第 28 條）、衛生掩埋（第 29 條）分別加以規定。

### 2、焚化處理設施的許可要件（包括設置標準）

第 24 條規定焚化處理設施，與本研究密切相關，條文為：「一般廢棄物焚化處理設施，除應符合第 19 條規定外，並應符合下列規定：一、廢棄物進料設施須設置計量設備。二、廢棄物貯存槽及進料設施須設置消防及臭氣處理設備；貯存槽並應具備滲出水收集系統。三、二次空氣注入口下游或二次燃燒室出口之燃燒氣體溫度一小時平均值不得低於攝氏八百五十度。四、焚化灰渣之飛灰應分開貯存收集，不得與底渣混合。五、焚化底渣之灼燒減量應符合下列規定：（一）全連續式焚化處理設施：1、每日燃燒量二百公噸以上者在百分之五以下。2、

---

<sup>146</sup> 第 20 條以下對一般廢棄物採破碎、分選及壓縮處理者，以及糞尿中間處理設施、糞尿利用為肥料者、動物屍體之處理作進一步的規定。

每日燃燒量未達二百公噸者在百分之七以下。(二)準連續式焚化處理設施每日燃燒量四十公噸至一百八十公噸者在百分之七以下。(三)分批填料式焚化處理設施在百分之十以下。六、具備緊急應變處理裝置。七、其他經主管機關規定者。」

第 27 條規定，「飛灰之溶出試驗超過有害事業廢棄物認定標準附表三之規定者，得採固化法、穩定化法、熔融法或其他經中央主管機關許可之處理方法處理至低於有害事業廢棄物認定標準附表三之溶出試驗標準」。

### 3、衛生掩埋設施的許可要件（亦即設置標準）

第 29 條規定，一般廢棄物採衛生掩埋處理者，其設施除應符合第 19 條規定，並應符合下列規定：一、於入口處豎立標示牌，標示廢棄物種類、使用期限及管理人。二、周圍設圍牆、障礙物及防止飛散設備或措施。三、具備防止地層下陷及掩埋場設施沉陷之構築。四、底層及周圍應以透水係數低於 10 的-7 次方公分／秒，並與廢棄物或其滲出水具相容性，厚度六十公分以上之黏土質、皂土或其他具相同阻水功能之地工材料組合做為基礎，或以透水係數低於 10 的-10 次方公分／秒，並與廢棄物或其滲出水具有相容性，厚度〇·一五公分以上之人造不透水材料做為基礎。五、具備滲出水之收集及處理設施。六、依掩埋場周圍之地下水流向，於上下游各設置一口以上監測井。七、設置滅火器或其他消防設備。八、具備沼氣收集、處理或再利用設施。九、其他經主管機關規定者。前項第五款之滲出水收集後，送至掩埋場外處理者，其報經上級主管機關核准，得不設置滲出水處理設施。

另外值得一提者為，該辦法第 30 條規定衛生掩埋之作業要求：一、每日工作結束時，應覆蓋厚度十五公分以上之砂土或同等效果之封層劑，覆蓋後並予以壓實。壓實後，平坦面坡度為百分之一以上，斜面坡度為百分之十五至二十五，並應隨時修補因龜裂或掩埋物沈陷造成之窪地。二、終止使用時，應覆蓋厚度五十公分以上之砂質、泥質黏土、皂土或具相同阻水功能之地工材料組合等阻水材料，覆蓋砂石者，並予以壓實。壓實後，平坦面坡度為百分之一以上，斜面坡度為百分之三十以下，並應綠化植被。三、其他經中央主管機關規定者。執行機關

應訂定前項覆土作業之時間，並記錄掩埋作業過程，其紀錄應妥善保存至該場封閉後三年。第 1 項之覆土能以其他有效方法替代者，執行機關得報經上級主管機關核准後為之。

再者，灰渣採固化法或穩定化法處理後以衛生掩埋處理者，應獨立分區掩埋，並應符合下列規定：一、既設之衛生掩埋場應設置分區之滲出水收集系統；無法設置分區之滲出水收集系統者，得以既有掩埋場滲出水收集系統收集滲出水；每季應檢驗處理後之重金屬溶出試驗及滲出水之重金屬濃度，並加強防止雨水滲入處理。二、新設之衛生掩埋場，除設置獨立之滲出水收集系統外，應有獨立分區之設施，設置間隔堤（牆）及防止滑動、崩塌之設施，並符第二十九條之規定。三、定期檢測滲出水處理後之水質，如發現重金屬項目超過放流水標準或下游之地下水監測井有重金屬污染之情形者，應速採取適當之補救措施。

### （三）、有關許可程序

廢清法與上開辦法並未特別規定審查程序。我國行程序法第 164 條有關計畫確定裁決——這是德國法的精髓，已如前述——迄今並未訂定辦法，從而並無適用可能。剩下的，只是該設廠裁決須否進行聽證程序，但我國行政程序法第 107 條的規定「行政機關認為有舉行聽證之必要者」十分抽象，造成適用上的困難。

### 三、只有個案裁決，而沒有具法源基礎且內容與時俱進調整的上位規劃

我國重大開發案多只有個案一次裁決，而沒有先前的整體規劃

聯邦廢清法要求各邦必須制定邦廢棄物經營管理計畫，而且就越界之計畫應共同決定；該計畫之制定程序應提供鄉鎮市、縣市等之參與機會，但不及於人民個人；該計畫應劃定適當的廢棄物清除處理設施的用地，也得對廢棄物的進場調度等為規定；整個規劃應就未來十年的廢棄物發展情形加以預估，而且應提出可能的廢棄物經營管理的構想及廢棄物經營平衡的有關決算數字。各邦在廢棄物之經營管理計畫中的一項任務為儲備用地的劃定。經由這項要求，各邦之負責廢棄物經營管理計畫之規劃的主管部會（通常為邦之環境部，但得與主管國土規劃的

單位取得協調) 必須詳為調查與規劃。此外, 前述聯邦法與邦法均有相關鄉鎮市及縣參與的過程機制。可能的用地經被評估適當後, 得進一步經由土地使用衝擊的評估的程序而被納入邦綜開計畫或相關區域計畫當中

相較於德國邦廢棄物經營管理計畫與路網路線規劃, 台灣欠缺有說服力、各方接受、與時俱進的類似上位計畫。以台灣焚化爐興建的必要性所引發的激烈爭議為例, 我國有必要就屬於上位的經營管理計畫詳加檢討。目前常須民眾高度抗爭, 才引來修改的討論<sup>147</sup>。

#### 四、環境影響評估程序成為最主要的參與程序, 但欠缺「討論」靈魂

##### (一)、程序呈現嚴重缺失

台灣的嚴重問題, 在於環評程序太過粗糙 (包括範疇界定、業者所提出、參與/討論、環評委員所審查), 而且實質上也欠缺地區整體的資訊充當決行的標準, 鮮少進行政策環境影響評估; 而目的事業主管機關的決策 (尤其有關興建的合目的性) 根本不透明, 標準不明, 不易取信人民。

##### (二)、鮮少進入第二階段評估的案件, 而第一階段並沒有民眾參與

在個案裁決中, 環境影響評估程序成為最主要的參與程序, 但欠缺「討論」精髓。以下以筆者身為環保署環境影響評估委員的經驗, 略作說明。

我國環境影響評估得分為兩階段, 第一階段係開發單位申請許可開發行為時檢具環境影響說明書, 由目的事業主管機關轉環境影響評估委員會審查; 環境影響評估委員會應於 50 日內作成審查, 但情形例外者得另外延長 50 日; 前項審查, 主管機關認為不須進行第二階段環境影響評估並經許可者, 開發單位應舉行公開之說明會 (見環境影響評估法第 7 條)。

---

<sup>147</sup> 見環保署, 環保新聞/訊息快訊【集集、花蓮焚化廠確定不建了, 環保署說明現況】[newsmail@sun.epa.gov.tw]: 環保署表示, 這目前尚未定案, 但行政院國家永續發展委員會曾要求環保署先就澎湖、新竹、苗栗、花蓮及南投縣等五座焚化廠詳予評估停建的可能性。該署表示, 目前尚屬初步評析階段, 評估結果將陳報行政院, 並依行政院指示辦理。

台灣的問題為，實際上進行第二階段審查的案件少之又少。以筆者自民國 90 年 8 月擔任環保署環境影響評估委員會迄今（民國 92 年 2 月），約參與審查近百件開發案沒有一件屬於第二階段審查者。其中不少開發案涉及當地民眾的權益，有的甚至引起民眾向立法委員或市議員反應而由此等行文環保署表示關切者。因我國實務上鮮少有進入第二階段的環境影響評估案，所以也意味著就絕大部分的重大開發案民眾無法事先得知也無從參與。儘管在第一階段的審查中環境影響評估委員會的分組會議與最後的委員會會議，也不無邀請有關機關與當地的縣政府與相關鄉鎮市政府為參與以及農田水利會等為參與，但整體而言，並沒有通知村里或個人，不可不察。第一階段也未通知當地自然保育團體或環境保護團體或著名的愛鄉護鄉的基金會等。

總之，業者提出環境影響評估說明書時，以及環境影響評估委員會為審查決定時，當地民眾對該開發案一無所悉。

業者於經環境影響評估委員會審查認為通過後，始在地方舉行公開之說明會，此時次數上一般只有一次，而且不具任何制式性（類如德國計畫確定裁決程序一般的精密），也沒有任何紀錄，業者也毫無懼怕可言（因為案子已經獲得環評會通過了），而民眾所提的意見也沒有任何拘束力，凡此種種顯示我國民眾參與仍有高度的粗糙性。

（三）、即使就極少數已經進入第二階段評估者，其參與程序仍不精密，社會力與地方官員沒有實質討論能力，審議結果仍多抽象用詞

我國必須對當地民眾進行公開說明會者，為經前述第一階段審查而被環境影響評估委員會認為對環境有重大影響之虞，應繼續進行第二階段環境影響評估者。

但即使第二階段所開啓的民眾參與程序，也非常簡單，見台灣環境影響評估法第 8 條：1、開發單位應將環境影響評估分送有關機關；2、其應於開發場所附近適當地點陳列或揭示環境影響說明書，期間不得少於 30 日；3、於新聞報紙刊載開發案的名稱與地點、第一階段的審查結論以及該環境影響說明書的陳列或揭

示地點。

就有關機關或當地居民對開發案單位的說明有意見者，依同法第 9 條，於公開說明會後數日內以書面向開發單位提出，並副知主管機關及目的事業主管機關。

接下來的程序則為範疇評估的會議，由主管機關邀集目的事業主管機關、相關機關、團體、學者專家、居民代表界定之，這是一項進步的規定。

開發單位應依前述範疇評估會議的結論，作成環境影響評估報告書（這是有別於前述環境影響評估說明書），詳細記載諸多的內容（見台灣環境影響評估法第 11 條第 2 項，總共有 16 款的要求），其中包括開發行為之目的及其內容（第 5 款），環境現況、開發行為可能影響之主要及次要範圍及各種相關計畫（第 6 款），環境影響預測、分析及評定（第 7 款），減輕或避免不利環境影響之對策（第 8 款），替代方案（第 9 款），綜合環境影響計畫（第 10 款），對有關機關意見之處理情形（11 款），**對當地居民意見之處理情形**（12 款），結論及建議（13 款），執行環境保護工作所需經費（第 14 款），摘要表（第 15 款），參考文獻（第 16 款）。

目的事業主管機關收到評估書初稿後 30 天內，應會同主管機關、環境影響評估委員會的委員、其他有關機關，並邀請專家、學者、團體及當地居民進行現場勘查並舉行聽證會，於 30 日內做成記錄送交主管機關（第 12 條第 1 項）。--  
**此處的聽證會究竟應如何舉行始能確保民眾與相關機關及相關地方政府的意見。**

前項期間於必要時得延長（第 12 條第 2 項）。主管機關，亦即環境影響評估委員會於 60 日內做成審查結論，必要時得延長之但以 60 日為限。開發單位依審查結論修正評估書初稿，做成最終「評估書」，送主管機關依審查結論認可（第 13 條）。前項評估書經主管機關認可後，應將評估書及審查結論摘要公告並刊載公告。（第 13 條第 2 項）

行政院環保署已經展開有關環評法的修改檢討，詳後述。

五、目的事業主管機關所為的准駁，不透明，標準難以拿捏

環評作成之後，必須由環保署移送目的事業主管機關作成最後的裁決。

就此，我國相關專業法律（例如廢棄物清理法、民用航空法、公路法、鐵路法）與下位之辦法，並未精確規定該准駁設廠的行政處分的性質—拘束處分或裁量處分（此涉及目的事業主管機關的裁量權限大小），或甚至應為的衡量因素以及各項因素的比重，難以確定。這種不精確性有害於當地居民之事後提起行政爭訟之勝訴可能。

詳言之，目的事業主管機關所為准駁與否的決定（性質上為行政處分而且得有行政處分之附款），准駁標準有欠明確，這一方面係因法律構造上，我國各開發案有關的專業法律（例如公路法有關公路的開發，鐵路法有關鐵路的開發，商港法有關商港的開發，民用航空法有關航空機場的開發等等），就有關的許可要件以及裁量的方向或標準並未精密規定<sup>148</sup>。另一方面，在於的確涉及諸多有待細膩估量的變數。

台灣就此常見的爭點為：鄰避設施沒有必要設立，這適用於地區焚化爐、核電廠、機場、水庫，常被提出的理由為：經由節約、調度措施，民眾的需求量得被控制或調整；另一個常見的理由為「經濟性」，指有無經濟效益，這適用於地區機場或港口，也包括核電廠，其中夾雜管制標準高低與因而之成本高低（例如核電廠與焚化爐之風險高從而管制標準必須提高為預防原則）。正因如此，實務上乃產生：目的事業主管機關常開始便宣稱准許開發，只要該開發案能夠通過環境影響評估。在早先核四案的問題上，當時的行政院長郝伯村先生便曾作此主張。目的事業主管機關於收到環保署所為的環境評估影響報告意見後，就該開發案是否准許，並沒有明確的審查程序，其衡量的因素與設廠准駁的裁量要件多不精密，例如民用航空法就航空站的設置，又如商港法就港口的開發，三如廢棄物清理法就焚化爐或掩埋場的設置。換言之，我國目的事業主管機關的的審查程序

---

<sup>148</sup> 當然德國法也只是「相對」較為精密而已；而為無論如何，德國經由判決而將有關的條文構成細膩的內涵，不可不察。

太過簡單而標準並不明確。

這種不明確性，加上台灣的環境生態格局與特色，便顯得特別嚴重。詳言之，台灣地狹人稠，任何設廠案均有高度的環保緊張性（至少高於幅員廣大的美國與德國），而且國內環工學界台灣所面臨的內外政經轉型挑戰以及是否根留台灣（意味著必須在台灣設廠），環保學界也不乏激進的生態主義者（這對地狹人稠的台灣常造成困難，但筆者並無根本反對的意見），導致一開發案之是否開發常有激烈爭辯，尤其一開發案的環保不利性及政經社會的正面效益（至少這是官方所宣稱），但環保團體多不採此說，毋寧認為以生態觀光可能為地方帶來更大經濟效應，導致重大的爭辯。

正因未精確規定拘束處分/裁量處分，我國相關法律或法規命令也未明白規定行政處分的附款，以及難以附款彌平不利益時之個人補償，也未規定事後新發生不利益情形時之補充作成有關附款—凡此請參看德國聯邦行政程序法第 75 條第 2 項。

#### 六、台灣欠缺計畫確定裁決程序，而環境影響評估程序難以代替

若謂環境影響評估程序在於解決環境生態的衝擊的爭議，則計畫確定裁決程序除此之外，更在於找出最適的路徑、興建方法、防護措施、地方居民補償等事項，以求業者與當地民眾的雙贏。德國個案的設廠許可程序係依該設施性質與規模大小，而區分三種審查程序，以創造居民權利保護與快速審查有利經濟發展之雙贏。

台灣並沒有計畫確定裁決的法源，行政程序法第 164 條授權行政院就特定利用計畫或重大公共設施的設置案件，另訂行政程序有關的辦法，頗有仿效德國計畫確定裁決程序之意，但迄今並未公佈施行。

換言之，計畫確定裁決的衡量因素更為廣泛。我國目前只有環境影響評估程序，而其常一階段完成而未有當地民眾的參與。環評主要針對環境衝擊，經社衝擊仍多簡陋，難以替代計畫確定裁決程序，而且以主管者為環境影響評估委員會

而言，也不適合對民眾的權益相關事項（指路線、地點、機組等以及衝擊弭平措施、補償等）為最終的裁決。

## 七、事後監督迄未落實

現今有關環評會的決議的事後追蹤考核，固然有法律依據，見環評法第 18 條，而且係交由環保署督察總隊為之，但因案件太多，而且每案審查項目與程度頗高，該總隊負荷頗重，從而只能每年完成一小部分。

詳言之，目的事業主管機關所為的准許設廠的裁決固然附有諸多條件，尤其將環境影響評估審查的結論中要求業者必須提出的減緩環境衝擊的對策（包括硬體的建設及軟體的部分），但後來是否遵守，環保署常無力貫徹監督，以筆者所知，環保署長晚近係以每年經由一個委託計畫而委託某一民間工程顧問公司評選，而由業者報名參加，經評選績優者發給獎章與獎牌（沒有獎金），許多業者，例如台灣高鐵公司，並非將整個高鐵工程送鑑，而只是將某一自認為表現優良的小段送鑑；台北市捷運公司亦然。整體而言，業者有無遵守環境評估的諸多要求而開發與管理，國民無從得知，這當然造成當地居民的惶恐。再者，許多業者於開發案經環境影響評估通過之後已經為一定的開發，才提出變更計畫書，此時依其規模一般只作「差異影響分析」，而無需從為環評，這也隱起居民的疑慮。再者，目的事業主管機關就一開發案是否除了環評之外另有要求，尤其是附近居民的參與及主管機關的要求的附款，難以在官方公報上查明，也未列於官方網站，學界與一般民眾均難以理解。

總之，這問題在台灣十分嚴重。一重大開發案於通過後，在興建過程與事後長年的經營中，業者是否均有誠意—必要時不計成本--作好環評審查結論的各項要求，以及主管機關是否限於人力而無法二十四小時有效稽查，國人多抱持疑懼。

如何強化事後監督，並有效引進居民乃至環保團體與學者的共同參與（包括進入廠區調查，以及區分為例行與突發事故之調查等），以及如何經由公害防止

協定或契約明白列入有關的權利義務，甚至明訂業者違規時的高額違約金，以及明訂業者的資訊公開義務，均係可行的作法。換言之，公害防止協定在台灣有很大的本土化發展空間<sup>149</sup>。

## 八、未落實資訊公開

每一案審查的結論連同各開發案的定稿本，除去營業機密的部分，應公佈於網站，並保存於環保署供全國民眾（當然包括環保團體）查閱。現行作法只是摘要公佈，並不足夠。以上，應明定於環境影響評估法。

環保署應將歷年來的審查通過案子與對各該地區造成的總量衝擊等，經由整理而公佈於網站。環保署也應每年經行政院提交環評白皮書於立法院，並公佈於網站。以上，應明定於環境影響評估法。

## 九、補償/回饋問題

### （一）、德國法之簡單摘要

德國就補償係規定於聯邦行政程序法第 74 條第 2 項第 3 句。依之，若有關的防護措置或設施不能勝任或與該開發案不合則權益受損害至當事人有權請求金錢補償。本處條文明確使用「請求權」(Anspruch)。所謂「難以勝任」

(untunlich)，包括該類的設施的興建係不可期待，尤其因為經費太高，以致於經濟上難以承受。舉例言之，業者若必須花費三十萬馬克甚至長排的隔音牆，以確保某些位於都市外圍地帶的若干居民的土地或住家。難以勝任也應包括技術上之不可行。所謂安全防護設施或措施與該開發案不合，應指該計畫與可能所採取的防護措施性質尚難以相合。補償方式一般係以金錢為之，但解釋上不排除要求業者收購受波及的土地或要求業者提出替代的土地。究竟補償應到何程度始為適

---

<sup>149</sup> 許定國，環境保護協定之研究，東海大學法律研究所碩士論文（2002）；劉宗德主持，「公害糾紛處理機制與環境保護協定之宣導及簽訂推廣專案」工作計畫，環保署委託（2002）。

當，應依個案情形加以判斷，但解釋上當事人不得請求精神上之慰撫金。地價之下滑，或土地使用價值的減損，也構成金錢補償的適用類型之一。補償義務人為開發案之業者而非國家。補償係以裁決加以決定，得先同意開發再詳細估算並決定補償高低。

## (二)、我國法的問題

### 1、現行規定與作法：以垃圾焚化廠之回饋地方為例

關於回饋機制，吾人得以我國現行垃圾焚化廠之回饋地方的規定為例，加以觀察<sup>150</sup>。

法源上，目前各縣市區域性焚化廠的回饋措施及回饋金來源與使用，規定於環保署自訂之「申請補助興建垃圾焚化廠回饋設施經費作業規定」<sup>151</sup>、「區域性垃圾焚化廠營運階段提供回饋金要點」<sup>152</sup>。焚化廠所在地之地方自治團體也有在此類行政規則的框架下訂定經費之分派或使用之規範者<sup>153</sup>，方式則又可分為兩大類，一是地方立法機關（亦即地方議會）以自治條例為之，二是行政機關自訂回饋要點以為規範<sup>154</sup>。以下略作說明。

首先，在興建階段，規範依據為「申請補助興建垃圾焚化廠回饋設施經費作業規定」，適用於依「台灣地區垃圾資源回收（焚化）廠興建工程計畫」，所興建之公有民營廠，及依「鼓勵公民營機構興建營運垃圾焚化廠推動方案」由縣市政府主辦興建之民有民營廠。其主要規定，縣市政府申請補助興建垃圾焚化廠回饋設施經費之方式，及補助金額上限。該作業規定第 8 條規定補助金額以焚化廠主體工程決標價之 5% 為限，補助之範圍僅限於運動場或公園等公共福利措施而已。

其次，在營運階段，規範依據為「區域性垃圾焚化廠營運階段提供回饋金要

<sup>150</sup> 以下，感謝助理魏庭楨（台大政研所碩士班）在筆者的指揮下協助整理。

<sup>151</sup> 中華民國 91 年 5 月 15 日行政院環境保護署環署工字第 0910032523 號函修正，資料來源 <http://w3.epa.gov.tw/epalaw/index.htm>。

<sup>152</sup> 中華民國 88 年 7 月 16 日行政院環境保護署環署工字第 0048102 號函修正，資料來源 <http://w3.epa.gov.tw/epalaw/index.htm>。

<sup>153</sup> 以地方自治條例加以規範的有台北市、台北縣、高雄市、高雄縣、台中縣、彰化縣、嘉義縣、屏東縣。

<sup>154</sup> 行政機關自訂回饋要點加以規範的為嘉義市、新竹市、台中市。

點」。全文僅 8 條，目的在於「為積極推動垃圾處理計畫，順利興建區域性垃圾焚化廠」。

該要點第 3 條規定該廠服務區內之各鄉鎮公所應向該地方政府繳納回饋金，再由該其撥交廠址所在地一定範圍使用。要點第四條並規範了回饋金之來源：「回饋金之計算以每焚化處理 1 公噸垃圾繳交新台幣 100 元為基準。縣政府得因特殊考量，訂定較高之基準，經縣議會通過，但不得超過新台幣 200 元。同一焚化廠服務區內應收取同一基準之回饋金」。而接受回饋金之鄉鎮公所應依回饋金額擬定「回饋金年度使用計畫書」，報請該縣政府核定。各區域性焚化廠所處之地方自治團體立法機關通過訂定的自治條例<sup>155</sup>，或是行政機關自訂之回饋要點或辦法加以規範。

回饋內容得歸納如下<sup>156</sup>：

各縣市垃圾焚化廠營運階段回饋金法規彙整表

回饋地區	回饋金來源	回饋金分配方式	回饋金之管理	回饋金之用途
<u>1.廠址周界 1.5~2.5 公里內行政村里。</u> <u>2.焚化廠所在地之行政區、行政里或鄉鎮市。</u> <u>3.垃圾車出入主要道路。</u> 4.廠址與當地里緊臨之行政村里。	1.每一公噸交 200 元。 2.如有售電，售電收入 25%—40% 不等	回饋金全數回饋給前述所界定之回饋地區，並依影響程度分配	各縣市多半邀集當地里長及環保局人員等組成委員會統籌管理	公共建設 美化環境 醫療 民俗育樂活動

<sup>155</sup> 以地方自治條例加以規範的有台北市、台北縣、高雄市、高雄縣、台中縣、彰化縣、嘉義縣、屏東縣。

<sup>156</sup> 資料來源：行政院環保署垃圾焚化興建工程處網站，<http://ww2.epa.gov.tw/swims/>。

由上表可知，各縣市回饋金係由焚化廠營運所生之收入提撥，回饋給該焚化爐所處之該縣市行政區或是受影響範圍之地區所使用，並由委員會統籌管理，使用目的亦被限縮於與當地環境、醫療或是公共設施等特定事項。回饋金所回饋之地區係由該縣市自行界定範圍及認定，環保署所頒布區域性垃圾焚化廠營運階段提供回饋金要點」中規定各縣市訂定之回饋金辦法，得交由環保署備查，但並無強制力。

以下進一步舉台北市、台北縣、高雄縣的作法為例，加以說明。

台北市焚化爐營運階段之回饋事項，規範於「台北市焚化廠回饋地方自治條例」<sup>157</sup>，該條例對於區域性垃圾焚化廠回饋金所及之範圍做了明確地理行政區域指涉，並規範每處理 1 公噸垃圾應回饋 200 元，回饋金費之 20% 優先分配給焚化廠當地。回饋經費之使用由經費管理委員會統籌，並由該委員會辦理地方回饋計畫，但是委員會之組成內容該自治條例留待相關機關自行商定，並未明確規範。本自治條例在規範密度上來說，可算精確，甚至規範了行政區域調整之後，相關回饋金費分配額度之調整。

而就台北縣而言，其焚化爐營運階段之回饋事項，規範於「台北縣區域性垃圾處理場營運階段提供回饋金自治條例」<sup>158</sup>，該自治條例對於回饋金所及之地區僅作概括性之指涉，並不精確。該條例規範每處理一公噸垃圾應回饋 200 元。但除此之外，回饋金回饋之比例、委員會之組成方式以及申請回饋金之資格均未作規定。

至於高雄縣焚化爐營運階段之回饋事項，則係規範於「高雄縣區域性垃圾處理場營運階段提供回饋金自治條例」<sup>159</sup>，同樣地，該自治條例對於回饋金所及之

---

<sup>157</sup> 中華民國 89 年 1 月 20 日台北市政府(89)府法三字第 8900164000 號令修正公布，資料來源 <http://www.epb.taipei.gov.tw/>。

<sup>158</sup> 中華民國 89 年 1 月 4 日 88 北府法規字第 485846 號令修正，資料來源 <http://mail.tpepb.gov.tw/selflaw/law2.htm>。

<sup>159</sup> 中華民國 89 年 1 月 6 日 89 府法醫自第 8900003070 號令公佈，資料來源 <http://w3.epa.gov.tw/epalaw/index.htm>。

地區僅作概括性之指涉，亦不精確。該條例對於規範每處理一公噸垃圾應回饋之金額比例也未提及，僅規範回饋金費之 20% 以上優先分配給焚化廠當地而已。委員會之組成方式，及申請回饋金之資格均未作明確規定。

粗略整理而言，上述自治條例中，回饋範圍之標準不外根據環境影響因子及權重值而訂定，此包含施工期間影響(施工空氣品質、施工噪音、施工振動)、營運後廠區影響(煙囪排放擴散、廠區噪音)、營運後垃圾車影響(垃圾車噪音、垃圾車振動、垃圾車交通、垃圾車排氣)及人口數之範圍等<sup>160</sup>。

## 2、擴大討論

就回饋制度，報章上所披露或學界所曾提出之問題，約略為：1、欠缺法源，尤其一個完整而且合理的架構；2、分配公平與否之爭議；3、各級民代競相以各種名義申請補助；4、此類回饋所為的地方建設，例如路燈或橋樑，常為地方政府本來所應該建設者；5、回饋金的使用地方居民無法表示意見，至少無法形成共識；6、就該回饋/補償事項所應收取的項目與費率，或業者所應提供的整體金額，並不確定，也難謂有精確的計算標準。7、正因沒有明確的補償個別居民損失的法源，以致於人民未必「知足」，換言之，目前常見的回饋作法，民眾未必領情，於有人起意時（尤其在選舉期間）乃容易發生爭論<sup>161</sup>。

上述問題，已經成爲一個專門的議題群，有待進一步的研究，而國內也有一定的研究論文<sup>162</sup>。

## 3、由回饋改爲補償？

---

<sup>160</sup> 儘管如此，目前區域型焚化爐的回饋規定及各縣市自行之規範仍有不精確之處。例如「區域性垃圾焚化廠營運階段提供回饋金要點」中規範每噸垃圾 200 元之回饋金上限，其計算標準爲何，並不清楚，也未留有隨焚化處理費而調整之空間，並不合理。其次，各縣市自訂之回饋金條例，皆未說明回饋金回饋之範圍調整之權限以及應行之程序爲何。第三，該回饋金所使用之事項，多侷限於地方基礎公共設施，然而一地公共設施之修繕維護本即爲該地方自治團體之責任及義務，基本民生公共設施之興建亦是如此，而今花費回饋金予以興建是否不盡合理，這也是必須思考的。

<sup>161</sup> 至於是否成立損害/賠償，則須依民法第 184 條以下爲之，取決於因果關係的與證據的提出與論辯。

<sup>162</sup> 例如韓茂山，水源資源保護之經營與管理：以台北水源特定區爲重點，台北大學資源管理研究所碩士論文（2002）；陳金發，大甲溪流域水源稅制之規劃，台北大學資源管理研究所在職專班論文（2002）。

儘管德國法採補償理論，我國因為公害糾紛嚴重且不乏長年所造成者，各地民眾或民代無不覬覦補償金，冒然採之將造成嚴重的紛擾。在可見未來，只有在類如集水區補償之議題上，因為有財源的籌措可能（於每度自來水費中酌徵補償所需的費用），而且只針對未來補償（不溯及既往），才有可行性。

十、「一次發照，終身享用」、事後難以廢止原處分，以及事後負擔制度之引進必要

我國案例顯示，業者設廠後若發生違規事項或居民權益保障事項之爭議，民眾常難以有效伸張權利。

德國法制提供如下借鏡：目的事業主管機關的同意設廠係伴隨有附款（行政處分之附款），業者若不能滿足，將遭到廢止原許可的命運；當事人於事後始發生的損害，得請求主管機關課予業者為一定的防範措施的制度；於無法以負擔處理時之針對個人損害之補償之制度。

除此之外，鄰避設施多涉及污染防制（治）。隨著科技的進展，各種污染防制的設施將得進一步被研發成功，並以合理的價格在市場行銷，該鄰避設施之經營業者適當添購，應是維護居民生命身體健康或財產權益的一項重要手段。再者，原先的管制標準，不排除得因新的科學研究發現，而有提高的必要。

就此，德國法雖然係一次發照終身享用，但同時卻在法律中規定「事後負擔」（*natraegliche Auflagen*）的機制：計畫確定裁決完成後，或甚至已經施工或甚至已經開始營運，若事後有一定的情況變更，則原則上並不觸及或推翻該計畫確定裁決的合法性，而是得於必要情況下導致原計畫必須加以補充或原計畫必須被廢止。

再者，與上述事後發生情境變遷的情形不同者，係相關技術水平提升的問題，依聯邦廢棄物清理法第 32 條第 4 項第 2 句，主管機關應定期或基於特殊狀況檢查有關計畫確定裁決就前述第 1 及第 3 及第 5 款的要件有關的部分是否合於最新的科技水平，同項第 5 句並規定，主管機關亦得要求業者必須接納一新的或

修正或補充原先的有關附款，聯邦政府就此並被授權經由聽證以及取得聯邦上議院的同意後就此部分作成有關的法規命令，換言之，主管機關有權因應最新的發展情形而事後要求業者為一定的措施，這也才能保障民眾安全並去除疑慮。

我國各環境管制法律並未有相關規定，從而只能看環境影響評估的審查結論有無要求。我國地狹人稠、西部地區已經過度開發的實際情形，而鄰避性設施的設廠的事前與事後爭議不斷，這項機制尤有必要，台灣晚近的一件爭議，為台北縣福隆海灘因核四工程流失致當地居民紛起要求補救的案子。

#### 十一、宜注意台灣的不良結構

以下這些結構非屬德國法所能排除者。在制度設計上必須針對我國相關的法制（例如立法委員選舉制度、地方民意代表選舉制度）為修改，而非本子計畫所稱的環保法律。

##### （一）、社會力普遍不足，但偶有表現，且可望改善

一鄰避設施的環境影響大小與弭平措施的設計（含路線、機組、設計、工程大要、防護措施）或甚至回饋/補償以及監督機制，均須當地民眾的參與。誠如丘昌泰教授所指出，如何將鄰避設施改為迎臂設施，相當部分有賴於當地民意的凝聚。若該凝聚的名義表現出同意，則業者的設廠便可得到原則性的解決。

我國現今固然因為環評法的參與機制不足，但地方的社會力普遍不足。但也有少數成功的案例，例如美濃反水庫自救會、埔里鎮民反對瀝青廠（公共電視「我們的島」有所報導）、各地鳥會的活動以及對濕地保育的行動等。也有更多是屬於失敗的例子，當地居民未普遍積極響應。

除此之外，居民仍是「烏合之眾」，欠缺專業性，而有賴地方環保團體或大學與技職院校相關教授協助。

##### （二）、地方政府（的出席人員）討論能力不足

縣政府與鄉鎮市公所因業務繁忙、經費限制與人員的職等或素質等，甚至也因未能儘早得到有關的資料而未能有效參與。即使縣市政府、鄉鎮市公所相關政

府機關有機會受邀請，而參與整個討論的過程也欠缺精密性，尤其欠缺充分而實質的直接對話。主宰整個環境影響評估分組會議或委員會議者，從而為環境影響評估委員與受邀請之學者，但這些人一般均十分忙碌從而審查的精密度難以擔保。

總之，地方社會力不足，地方政府官員討論能力不足，主持聽證機關也鮮少針對評估書各點要求作成鑑定書。實務上不乏各自表述而草草了結的情形，除非全國性環保團體大力介入，如濱南開發案或核四案者。

(三)、經濟開發壓力、政治氣氛、政治議程，以及誠信不足

重大開發案之最終核定，簡而言之，不免須考慮經濟發展(或甚至政通人和、穩定兩岸對峙中台灣企業的不出走、減少落後地區的隔閡與不滿、創造就業機會、發展落後地區)與環境保護的對立與調和。這種決定，具有高度形成性，亦即政策性，從而也有政治性，不免受到政治的干擾，尤其於大選時期。

舉例言之，公部門所提重大開發案而經費高達新台幣五億元(或十億元)以上者須經行政院經濟建設委員會的審查通過;委員們或主任委員有無政策買票?儘管相關主管機關、民眾相關環境保護或自然保育團體有一定的參與管道(當然不像德國般制式化而得到法律保障)，而當地地主們也有表達意見的機會—例如透過地方民意代表，或自己組成一個團體--，正反雙方之參與不免顯現一定的被動員或遭到扭曲。最後的決策，仍不免有政治成分。本子計畫不反對社會網絡或政治力之協助出面，但反對政治凌駕一切。選舉以訴求環保為動員，並非絕對不妥，但宜注意環保運動的純淨與自發力，以及其愛鄉土而非愛金錢的初衷。總之，政治性的議題須以不同政治力之互信為基礎，但這在台灣正流失當中。

德國計畫確定裁決畢竟只屬於法律層次，旨在經由細膩的討論而得出互有輸贏、兼顧環境保育與經濟發展的調和方案<sup>163</sup>，其畢竟將難以面對台灣政治面的糾葛。更何況台灣並沒有計畫確定裁決的法源，行政程序法第 164 條授權主管機關

---

<sup>163</sup> 當然也包括駁回開發案之情形。

行政院另訂辦法，但迄今並未公佈施行。

(四)、實務作法或甚至法律制度得引進的一項作法：業者與居民間的協議當作手段，得訂明監督機制與違約罰款等

除了前述的檢討外，另一個問題為，如何透過有效的制度設計，而保障民眾的權益。儘管民眾得提起行政爭訟，但因有判斷餘地理論與行政裁量的司法審查的限制而不容易獲得勝利，而且行政爭訟畢竟屬於事後，而且必須以實體法肯認民眾享有系爭權利—亦即業者或主管機關負有義務—為前提，但我國實定法仍多所缺陋，已如前述。

本文認為，在實體法加以修正補充，並由行政程序著手（亦即人民向主管機關請求），毋寧係較為簡單的作法。人民與業者間之公害防止協定也得納入有關的機制。協議中得訂入民眾參與監督的條文，以及業者違反時之嚴重的懲罰金、相關人員交付懲處的條文與停工復工等的詳細程序—總之，任何民眾的疑慮以及解決之道，均得訂入。

本文同意類如湯京平教授的見解，在一個開發案的共識（最後得表現為協議）的形成過程中，當地民代的參與難以根絕，也無必要根絕或以敵對態度視之，而是以前述的法制的改革之後的制度，歡迎其協助形成地方的民意。

## 第五章 晚近的發展與議題

### 壹、環境影響評估法的修改工作正發展中

本研究一再指出個案環評的程序有精緻化的空間，而這也是環保團體的一致意見，環保署已經有所回應而展開修法的工作。

#### 一、環保署之修改工作進度

環保署綜合計畫處曾提出修改意見，供環境品質委員會討論，以下略作說明。

該報告首先指出環評有修改的壓力：

環評制度，自行政院於 74 年核定「加強推動環境影響估方案」立法與施行迄今，已近二十年。環評審查標準及其作業時程，屢被要求檢討。舉例而言，90 年召開全國經濟發展會議，結論之一，為修訂「開發行為應實施環境影響評估細目及範圍認定標準」、「環境影響評估法施行細則」…等，簡化環評審查及變更之相關規定。

依據「國家環境保護計畫」，環境影響評估之實施，應嚴密、標準化且有效率。其具體目標包括「建立簡單、易操作且可充分發揮功能之環評法令規章與制度」，並規劃於民國 95 年完成第二次環境影響評估暨相關子法之修訂。

再者，立法院審查環保署 93 年度預算時，作成決議：「環評制度民眾參與機制不足，造成『專業』與『民意』間的對抗，扭曲當初環評制度設計之美意，要求環保署於三個月內提出環評整體制度修正案，修正內容應包含充分的公眾參與與政策環評的擴大實施部分。」

環保署已於去 92 年 12 月組成專案工作小組，針對現行環評制度中有關「民眾參與」及「資訊公開」部分進行研修，並於三個月內完成「環境影響評估制度研修成果報告」成果報告，於 93 年 2 月 18 日函送立法院衛生環境及社會福利委員會。

其次，該報告針對公眾參與及政策環評的擴大實施，提出如下改革重點：

- 1、要求開發單位於製作環境影響說明書前，即應舉辦公開說明會並進行民意調查，並將其辦理情形及居民意見處理回應編製於環境影響說明書。
- 2、各級主管機關於收到環境影響說明書或環境影響評估報告書初稿時，應公開於資訊網路，並訂定一定之期限，供團體或當地居民提出意見。
- 3、各級主管機關應將審查結論及審查委員會議紀錄公佈於資訊網路。
- 4、居民或團體於環境影響說明書審查時，提出對環境有重大影響之虞之意見，並有合理證據而開發單位未能合理說明或提出有效因應對策時，應進行二階段環境影響評估。

- 5、中央主管機關應依公民或公益團體所提之合理意見，檢討修正「開發行為應實施環境影響評估細目及範圍認定標準」。
- 6、擴大政策環境影響評估實施對象，於 93 年進行專案研究。

綜計處的報告並指出，上述各項法規，環保署已研擬具體修正條文內容，將於 93 年底前，循法制作業程序完成修訂工作。

## 二、研究案不斷出現：「環境影響評估法之修正」委託案之研究成果當作一個例子

該案係由環保署依政府採購法相關規定，委託財團法人資源及環境保護服務基金會（以下簡稱資環基金會）執行，計畫主持人為陳章鵬先生，執行期間自 92 年 3 月至 12 月。

該計畫提出之結論與建議事項：

- 1、環評機制有改進之空間：經研究探討目前之環評機制在作業流程、評估方法與法規措施等，均有可改進之空間。另環評法第 26 條雖規定有影響環境之虞之政府政策，其環評之有關作業，由中央主管機關另定之；但不夠積極。
- 2、環評作業有精簡化之必要：環評作業程序儘量濃縮精簡化，開發單位之操作能力易集中加強，整個環評效能可提昇，隨之政府施政運作可更順暢。國民、事業及各級政府應共負環境保護之義務與責任（環境基本法第 4 條第 1 項），在環評作業程序中，應各自承擔其相關之責任。考量各方義務與責任，就環境管理之理念、界面控制、技術、手段與方法論，研修環評法並推行相應配套措施，以促進環評作業精簡化及可操作性。
- 3、應繼續充實環境資料庫、推動環境資源總量管制理念及加速完

成環評作業規範，將有助於環評作業之簡單操作。

- 4、積極推行政府政策環境評估，建議環保署協商中央部會參考實際情況積極擴大推行政府政策環境評估，擴大應實施環評之政策細項。另對於政策評估說明書應記載事項與評估項目與內涵以及報告形式，建議不必統一規定，視政策綱領、方案或中長期計畫性質之不同而異；由政策研提機關事先邀集環保署、有關機關、團體及專家學者召開評估範疇界定會議決定。政策研提機關應將政策綱領或方案或中長期計畫之草案與環境議題專章或環境評估說明書初稿一併先徵詢環保署、相關機關、團體意見，同時刊登政府之公報及上網廣徵公眾書面意見；經彙整參酌修正舉行公聽會後，再將政策草案定稿，與環境評估說明書一併呈請行政院審核。此外建議環保署邀聘有關機關及專家學者，研編政府政策環境評估作業手冊及相關教材講義，對中央部會有關人員實施在職訓練與教育宣導。
- 5、建議將開發行為環境影響評估第一階段應與第二階段整合。
- 6、強化目的事業主管機關與地方政府在環評過程之作爲。
- 7、加強公眾參與：開發單位在規劃與評估期間，應儘量商請當地團體或居民，協助環境背景調查，多提供規劃配置意見，參與替代方案比較之討論。在施工及完工後使用，開發單位給予當地團體或居民有協辦環境管理維護之機會；在整個生命期中，使公眾有實際參與之感。
- 8、明訂環評傳承與環境監測等後續作業，建議在環評法中明訂開發單位有環境監測及評後檢討與及時修正之義務與責任，以

落實環評績效。

9、增進目的事業主管機關追蹤監督之功能，另可考量研究如何遴選適當之當地社區（也是公眾參與）與環保公益團體聯合承辦協助，以有效落實環評功能。

10、考量開發行為之環評、土地變更使用及開發許可等共同會審，縮短作業時程。

## **貳、政府政策環境影響評估制度更受重視，但仍有不精確的部分**

### 一、問題之由來

在我國污染性設施開發案的興建與否的討論上，國內環保團體（也可稱為相當一派人士）認為個案環評除了程序（含業者所提出的報告書的精緻與否、公告、評估技巧、討論周延與否）有待改進之外，由於常涉及該設施有無必要興建的問題，而這涉及該領域整體施政領域的方向或既有的整體內容的理解/界定，例如新焚化爐之興建與否常與人民的生活觀/邁向零廢棄社會的理想，密切相關，而某一地區道路之興建與否又與該地區其他各種交通設施整體得否發揮涵蓋功能，息息相關。而這方面的制度，便是政策環境影響評估。

我國環境影響評估法第 26 條規定，有影響環境之虞之政府政策，其環境影響評估之有關作業，由中央主管機關另訂之。環保署依據此項授權，訂定「政府政策環境影響評估作業辦法」（以下簡稱「作業辦法」，民國 89 年 12 月 20 日環署綜字第 0070499 號函發部），並有下位之「政府政策評估說明書作業規範」（以下簡稱「作業規範」）。

以下區分適用對象、評估主體與程序、評估之標準、評估之效力等，詳加討論；在此之前，宜先簡單介紹政策環評的制度目的及我國現行規定。

## 二、政策環評的制度目的

政府政策環評的理念，就美國作為濫觴而言，1969年美國國家環境政策法第102條便規定，應進行環境影響評估者，乃是立法與其他重大的聯邦行為（legislation and other major federal Action）。制度的目的，在於強化政府施政之事前環境考量的理性。由於後來對機關的立法與抽象政策之環境影響評估之實施有一定困難，才特別顯示出具體開發行為的環境影響評估的蓬勃發展。在環保團體的壓力下，柯林頓政府所推行的北美貿易協定（NAFTA）於後階段也已經進行環境影響評估<sup>164</sup>。政策環評的重點有二，一是儘早評估，亦即強調政府施政所造成的衝擊儘早進行評估；二為整合性，亦即打破個別零星開發行為的侷限，從整體影響的角度，強調整體、加總或累積的環境影響<sup>165</sup>。除此之外，政策環評得作為落實國土綜合開發計畫等上位計畫之執行，促使目的事業主管機關未來能落實所扮演之環境規劃與管理的角色<sup>166</sup>。目前美國聯邦、加州、加拿大、荷蘭、德國、歐盟等均有政策環評的實施，國內也略有介紹<sup>167</sup>，但尚難謂從法律角度從事細膩的制度討論。

## 三、我國政策環評作業辦法之沿革與內容

就政府政策環評，我國係規定於環境影響評估法第26條，並授權中央主管部會制定有關辦法。環保署所為的法規制訂，必須遵守母法的要求，但於政策環境影響評估與個別開發案之環境影響評估之本質差別的範圍內，當然得有所不同。環境影響評估法的整體規定，對政策環境影響評估，應有一定的適用，但究

---

<sup>164</sup> 葉俊榮，「政府政策進行環境影響評估的制度設計」，台灣經濟預測與政策，第28：1期，頁223（1997）；林千鶴，美國環境影響評估制度之研究－兼評析中美兩國制度之發展，台大政研所碩士論文，頁29（1991）。

<sup>165</sup> 葉俊榮，上揭文，頁223。

<sup>166</sup> 蔡勳雄，「政府政策環境影響評估作業辦法之草擬」，台灣經濟預測與政策，第28：1期，頁208（1997）；呂雅雯，政府政策環境影響評估制度之研究－兼論台灣政府政策環境影響評估之實踐，台大三民主義研究所碩士論文，頁24-32（1999）；黃中銘，政府決策過程中的環境影響評估，東華大學自然資源管理研究所碩士論文，頁46-47（1996）。

<sup>167</sup> 呂雅雯，上揭文9，頁50-66；黃中銘，上揭文，頁49-60。

竟多少，得有討論空間。這部分因為法律並未精確規定，屬於解釋的問題，學者個人見解容有部分出入。

葉俊榮教授個人認為，環境影響評估法已經確立如下政策環評之原則：1. 政府政策環境影響評估其範圍應包括生活環境、自然環境、社會環境及經濟、文化、生態等可能影響之程度及範圍。2. 政府政策環境影響評估必須事前以科學、客觀、綜合之調查、預測、分析及評定，提出環境管理計畫並公開說明及審查。3. 政府政策的環境影響評估工作應包括第一階段、第二階段環境影響評估及審查、追蹤考核等程序<sup>168</sup>。葉教授主張政策環評應成立獨立的審查程序，而且應有獨立的審查機關，並討論究竟另行成立政策環境影響評估委員會或於原先之開發案之環境影響評估委員會中加入若干適當成員，或由署長針對個案組成個別的審查委員會等<sup>169</sup>。在效力上，葉教授主張，審查結論不具否決的地位，以免違反民主政治中之責任政治的精神（亦即各部會負責其施政）但要求政策研提機關應機以參考與回應，而且有關的審查結論與研提機關的回應意見應登載於政府公報；政策研擬機關於政策環評程序未完成前，不得為政策的實施<sup>170</sup>。最突出的一點為，葉教授主張，行政院會議、直轄市或縣市之市政會議或國土規劃審議委員會等決策機關，應對政策研擬機關於參考環境主管機關的政策環評審查意見後所為的修正，進行審議<sup>171</sup>。

上述要求，頗為嚴謹，尤其有關提出環境管理計畫及公開說明及審查之要求，區分第一階段、第二階段，政策研提機關之參酌與否之審查，以及追蹤考核。這些若能夠採行，將有助於政策環評的強化，但另一方面也將造成整個決策流程的延長，此外也代表行政成本的增加。於此，乃進一步涉及環保署作為中央主管機關，其制訂政府政策環評作業辦法時的體認，以及政策環評在諸部會與甚至行政院，以及立法委員或甚至一般的環保團體與人民間，究竟能得到多少的支持。

---

<sup>168</sup> 葉俊榮，上揭文，頁 225-226。

<sup>169</sup> 葉俊榮，上揭文，頁 240-241。

<sup>170</sup> 葉俊榮，上揭文，頁 241-244。

<sup>171</sup> 葉俊榮，上揭文，頁 244。

由上觀之，葉教授主張一個獨立且有嚴格的把關的政策環境影響評估的制度。

前環保署長蔡勳雄撰文指出，在制定政府政策環評作業辦法時，曾舉辦公聽會，並召開學者專家座談會。公聽會中各界提出許多意見，重點為：

- (1)、有環境影響之虞之政策均應納入，不應限定政策類別。
- (2) 政策成敗，環保機關亦應負責。
- (3) 環保機關之審查意見對某些特定議題應具約束力。
- (4) 政策環境影響評估審查，應由政策研提機關送同級環保機關審查。
- (5) 政策公開說明會應辦理，且應在一次以上。
- (6) 政策環境影響評估未通過前，與該政策有關之個別開行為不應受理。
- (7) 環保署或環評委員，得主動要求某項政策應實施環境影響評估<sup>172</sup>。

而後來學者專家座談會的意見得歸納為：

- (1)、環境屬決策因素之一，而非全部；因此應由目的事業主管機關負決策責任。
- (2)、政府政策環境影響評估與開發行為環境影響評估不同，不應有否決權。
- (3)、政策範圍越大，困難度相對越高。應考量執行能力，先從小範圍著手推動。
- (4)、政策環境影響評估之審查結論，可作為相關開發行為環境影響評估審查規範。
- (5)、刊登公報，係刊登於行政院或各部門公報，可就功能性再加考慮。
- (6)、可將部會協商納入制度。
- (7)、審查委員會，與開發行為之委員會宜有不同，但應考量銜接性<sup>173</sup>。

以上的過程顯示，與會者對政策環評希望採高密度的規範，但後來所制訂的作業辦法並未完全採納，也與葉俊榮教授的提案有相當落差。我國現行的版本可簡單稱為低規範密度之版本，由部會自主，由政策研擬部會自行完成政策環評(亦

---

<sup>172</sup> 蔡勳雄，「政府政策環境影響評估作業辦法之草擬」，台灣經濟預測與政策，第 28：1 期，頁 209-210 (1997)。

<sup>173</sup> 蔡勳雄，上揭文，頁 210。

即沒有獨立的程序與獨立之審查主體)、沒有民眾參與之機制、環保署之建議沒有直接拘束力而只有「參酌修正」的地位，沒有規定有無接納意見之查核機制，也沒有事後轉化為法律或政策（得簡稱為執行階段）之追蹤考核；此外，也未規定刊登公報。

#### 四、屬於法規命令以及相關之決策主體

以上為現況。由於制度初設，各方可能尚有意見，未來不排除修正或補充，從而宜略介紹可能的決策主體或發動所在。這也得用以解釋環保署於制訂上述作業辦法時之自我節制原因，也得開啓日後發動改革的力場所在。

前項作業辦法係依據母法授權所訂定，性質上屬於法規命令（詳見行政程序法第 150 條以下）。於制訂法規命令時，被授權者（亦即環保署）有相當之自由形成空間，只要不違反授權的目的、範圍；而前述環境影響評估法第 25 條並沒有作出太多的限制。法規命令由環保署制訂，且事前須將草案登載於政府公報或新聞紙，並應以適當方法廣泛周知民眾（行政程序法第 153 條）；此外，行政院環保署得依職權考慮舉行聽證與否（行政程序法第 155 條）。法規命令訂定後應送達立法院，並提報立法院會議審議。出席立法委員認為該法規命令有違反、變更或抵觸法律者，經有三十人以上連署或附議，即交付有關委員會審查（立法院職權行使法第 60 條）。各委員會審查行政命令，應於院會交付審查後三個月內完成之，逾期未完成者視為已經審查；但有特殊情形者，得經院會同意後展延，展延以一次為限。前項期間應扣除休會期日（立法院職權行使法第 61 條）。行政命令經審查後發現有違反、變更或抵觸法律者，或應以法律規定事項而以命令定之者，應提報院會，經議決後通知原訂頒之機關更正或廢止之（立法院職權行使法第 62 條第 1 項）。

就行政層級而言，政策環評作業辦法應由環保署制訂，而非屬於行政院權責，蓋依憲法第 58 條第 2 項，只有應行提出立法院之法律案、預算案等及其他重要事項或涉各部會所共同關心之事項，始須提出於行政院會議議決之。但現行

運作上，因各部會首長係由院長任命（實際上更是受到民選總統的一定影響），行政院長自得經由非正式的管道而要求，或透過整體施政方針的決定而約束指引環保署長，或宣稱本件乃是重要事項而須經由行政院層次或甚至應經行政院會議。以上意味著，環保署長就政策環評的決定未必有完整的自主權，而是取決於諸多的因素。最後，立法院甚至得直接修改環境影響評估法第 26 條，而對政策環評作進一步之要求。

另一個權力環節，為司法權，又可分為大法官會議與法院（本處係指行政法院）。立法委員三分之一以上認為某一法規命令抵觸法律保留原則，得不自行修改，而經由立委現有總額三分之一以上之連署，而聲請大法官解釋，這方面最有名的案例為「空氣污染防治費收費辦法」之爭議，經立委連署聲請後，大法官作出釋字第 426 號解釋<sup>174</sup>。此外，人民亦得於個案的行政爭訟中，針對行政命令的違法性請求一併審查<sup>175</sup>。儘管如此，一般而言，除非環保署所作的法規命令有高度的程序缺失，或實質內容上有前後矛盾、不一致之情形，或嚴重違背一般的常識判斷，否則法院會尊重其判斷；換言之，法院之審查權必須自我節制<sup>176</sup>。

政府環境政策影響評估作業辦法，如上所述，受到立法、司法方面的審查（其中司法審查係「不告不理」，亦即須由適格之當事人依相關法律規定而提出），而且也受到行政院之監督。任何環保團體若對其內容之合理性存疑而希望檢討改進，則得向這些決策主體挺進。

## 五、政策環評的適用對象

### （一）、環評法第 26 條「政策」之意義

政府政策環評的適用對象，依美國國家環境政策法的本意，另外也參考德國

---

<sup>174</sup> 吳庚，《行政法之理論與實用》，修訂 6 版（2000）；葉俊榮，「行政命令」，收錄於翁岳生編《行政法上 2000》，第 10 章，頁 447 以下（2000）；李震山，《行政法導論》，修訂新版（1997）。

<sup>175</sup> 我國從不承認人民或地方自治團體得直接單獨針對法規命令的違法性提出規範審查訴訟，但德國採之，見德國聯邦行政法院法第 47 條第 2 項。

<sup>176</sup> 黃錦堂，「由德國法之發展論我國行政法院之審查密度」，收錄於《行政訴訟論文彙編（二）》，司法院出版（1999）。

的見解(詳見下述),以及歐洲向來使用策略環境影響評估( strategic environmental assessment) 之用詞,其本意不限於政策,而包括法律案、法規命令案、行政規則案、各種計畫案、各種方案。最重要者,在於其規模或屬性,對環境造成衝擊。

環評法第 26 條固然使用「政策」之用詞,但解釋法條不僅限於文義,而須斟酌立法目的、比較法、體系。

本研究認為,為確保政策環評構想之實現,自不得限於政策一項,而須及於法律案、法規命令案、行政規則案、各種計畫案、各種方案等。現今政府政策環評作業辦法第 2 條、第 3 條之界定,不得過於狹隘。

## (二)、政策、計畫、方案之意義

政策環評的適用對象寬窄,決定政策環評的存廢或威力大小,最值得重視。我國環境影響評估法第 26 條並未明白要求,從而作業辦法得有一定的決策空間。此處之裁量不得恣意,原則上,愈是重要的政策事項,愈須納入政策環評之適用範圍。以下先介紹外國制度,再檢討我國。

政策環評適用對象,外國一般係以政策、計畫、方案加以指稱,這是一種針對名稱所作的界定。三者之間,政策是行為最終的依循準則;方案是執行政策的短程目標和行為;計畫則是一特定領域上的種種開發活動<sup>177</sup>。

美國環保署環委會於 1978 年經由解釋,認為政策環評適用於下列對人類生存環境有潛在影響的行動:1、政府部門所提出的立法草案;2、適用於法律、規則、條約、公約或正式政策的文件;3、適用於指導或規定聯邦資源們的替代性(也可簡單稱為不同)之指導或規定的計畫( abduction of formal plans, which guide or prescribe uses of federal resources );4、適用於方案,例如一群相互協調或相關聯的行動們,而這一切旨在執行一項特殊的計畫,但不包括聯邦機關的預算<sup>178</sup>。

以上的界定,對於「政策」環評有進一步的助益,亦即得分為兩大群,第一

---

<sup>177</sup> 呂雅雯,上揭文,頁 7。

<sup>178</sup> 黃中銘,上揭文,頁 54。

係限於對聯邦資源們的執行造成重大變更者，這原則上屬於政策，而且無須以下述三種法源方式為之；其常見名稱為計畫。第二類係有關法律案、法規命令案、一般（亦即非個案）之行政規則案者，而這三類均屬法源之一種；特色在於其一旦制訂或修改，一般、客觀上將造成聯邦資源們的配置造成重大變更。

更進一步言之，以上二者的核心要素，在於對環境生態（美國上述用語為聯邦資源們）造成衝擊。

就德國法而言，依德國聯邦總理所頒訂之「聯邦措施環境影響評估原則」<sup>179</sup>，政策環評之適用對象包括法律案、命令案、一般性之行政規則案；亦包括個案之裁決，契約及其他屬於公共任務範疇而對外發生效力之行爲；更包括公共任務有關之方案或計畫<sup>180</sup>。德國並未詳細列出項目，而係概括指出政策環評的目的在於對於人類、動物以及植物及其他值得保護的實質利益（Sachgueter）之保護，以免於有害的環境影響，及經由環境預防的理念而能夠事前避免有害的環境影響的發生。而所謂有害的環境影響係特別指稱人類行爲對於自然生態的平衡、以及對於土地、水、空氣、氣候等自然物質之依其種類、程度與持續性將造成嚴重的不利者（上述聯邦政府所頒定的原則第2條）。這雖然完整，但不精確。由此可知，範圍相當廣泛，關鍵仍在於對環境生態的重大影響。

除此之外，德國各地方自治團體之行政首長亦經由行政敕令或組織的決定或經由頒布政策指針，而引入環境影響評估的制度，其中絕大部分係包括政策環評；而政策環評之適用項目，一般包括該地方自治團之所有對環境有嚴重影響的措施，尤其都市計劃中之主要計劃，此外也包括其他的計劃、方案以及屬於區或村里層次級之官署內部規定，包括產品的採購、公共工程之招標、契約之締結、冬季的除雪勤務有關指令等；從而概念上得區分為計劃政策環評、採購政策環評

---

<sup>179</sup> 該項規定並非以法律或法規命令之方式為之，而是以聯邦政府的一項決議而要求聯邦各部會及聯邦所屬機關遵守。全稱為「聯邦公共措施環境影響評估原則」，為聯邦政府 1975 年 9 月 12 日所發佈（Kloepfer：1998，237-238）。

<sup>180</sup> 依德國國土規劃法領域之用語，方案係指內容密度較低者，計劃之內容則較為具體而細膩。

等，而與另外一大範疇之開發案之環評鼎足而立<sup>181</sup>。德國法將個案的決定也包括在內，為一大特色，易與開發案之環評混淆，但視情形也未必完全重疊。

同為綜合發展計畫，中央（亦即國家級）與地方顯有不同，所涉及的判斷的複雜性與政治性從而有別，當然也須不同層次的評估的技術或甚至精神；縣與鄉鎮市間亦然。國內碩士論文有引用英國蘭開夏郡的結構政策計畫環評或肯特郡的發展政策的環評為例，而說明政策環評的評估項目以及永續指標的排序<sup>182</sup>。這固非無見，但宜避免過急推廣之謬誤。

若進一步觀察，政策環評最典型的適用對象，為各部會的年度或跨年度施政計畫，而且屬於某一領域的全面檢討，就中央層級（美國指聯邦）而言，例如國家公園管理計畫、國家森林管理計畫、礦物管理計畫、固體廢棄物管理計畫、軍事基地重新使用計畫、河川流域計畫、漁業管理計畫、核能管理計畫、水力發電方案、毒蟲管理計畫、區域性航空器發行管理計畫等<sup>183</sup>。在邦政府層級而言，以美國加州為例（核其國土規模，約可對照為台灣整體），例如城市重新發展計畫、縣或鄉鎮市的整體計畫、針對全州的單一物種的捕捉打獵計畫、區域性運輸計畫、社區計畫、水部門的管制計畫、公園管制計畫、棲地保育計畫、軍事用地重新使用計畫、固體廢棄物/再循環計畫、事業區、下水道管治計畫、集水區管制計畫、州森林管制計畫、空器污染防治、交通擁擠管理計畫、擴大城市區位/密度計畫等<sup>184</sup>。

至於政策環評的實施始點，係以該計畫或方案已經通過機關內部之初步可行性評估之後，而擬推出正式的方案之時。當然，各該部會於從事初步可行評估時，應考量其中的環評因素，以免於後來之政策環評面臨難解的困難。

### （三）、以政策意涵高低進行區分之必要

如前所述，地方層級與中央層級之政策環評案，規模與複雜度有所不同。

---

<sup>181</sup> Kloepfer, Michael, Umweltrecht, 2.Aufl. S.159ff. 中譯：環境法，第2版（1998）。

<sup>182</sup> 黃中銘，上揭文，頁77-79。

<sup>183</sup> 黃中銘，上揭文，頁55。

<sup>184</sup> 黃中銘，上揭文，頁60。

各部會之中長程發展計畫，甚至更上游之綜合開發計畫，屬於高層次的政策，固然也一進行政策環評，但由於事涉高度的整體性、預測性與國家整體走向的決定，而具有高度政治決定性，其「政策環評」的性質與程序，以及審查的標準，恐怕須有另外的作法，亦即應強化立法的監督與全民的論壇方式。在以上層次內，「政策」環評事實上得區分為不同的類型，至少為兩大層次類型。

就比較法之觀察而言，由於政策環評係包含前述不同的項目，而且各部會相關的政策案又有一定的差別，所以聯邦政府並沒有公告詳細的執行辦法，從而各聯邦機關擁有相當大的空間，以發展出自己的規則及程序。唯無論如何，政策環評必須包括現況的描述、替代方案的界定、環境結果評估與減輕的方式<sup>185</sup>。德國聯邦政府所制頒的「聯邦公共措施政策環評審查原則」第 5 條也規定，該原則所規定的審查架構得視個案情況及政策研擬的不同而得有偏離(亦即不同)之作法。

總而言之，不同政策層次的政策環評，必將引發不同的評價的評估技術困難以及評估流程與最終判斷標準的拿捏問題。在以上意義內，也可意味著政策環評作業辦法有必要改絃更轍，而以這兩大類的問題為不同的章節而加以起草，或維持單一體系之架構，但准許對不同的類型而有適當差別。

#### (四)、我國作業辦法之檢討

我國作業辦法以三種方法界定適用對象，頗為嚴厲，甚至不無過當之嫌疑。首先，第 2 條規定政策項目係指與環評法第 5 條第 1 項規定之開發行為「直接相關」，並且「應經行政院核定」之事項。環保署並沒有任意的界定權。其次，作業辦法第 3 條規定政策環評之十個項目而且個案上必須「有影響環境之虞者」，始進行政策環評。十個項目為：工業政策、礦業開發政策、水利開發政策、土地使用政策、能源政策、畜牧政策、交通政策、廢棄物處理政策、放射性核廢料之處理政策、其他政策。這些項目的內容尚稱寬廣，一則在於名詞仍然並未狹義界定從而「土地使用政策」事實上得包括都市計劃中之主要計劃之檢討有關者，交

---

<sup>185</sup> 黃中銘，上揭文，54-55。

通政策亦得有相當寬廣的意涵，而第 10 款之「其他政策」更是屬於概括授權而開啓寬廣的空間。至於「有影響環境之虞者」之概念，則於第 5 條加以界定，指政策之實施可能造成下列情形之一者：1.使環境負荷超過當地涵容能力；2.破壞自然生態系統；3.危害國民健康或安全；4.危害自然資源之合理利用；5.改變水資源體系，影響水質及妨害水體用途；6.破壞自然景觀之和諧性；7.其他違反國際環境規範之要求，或有礙環境生態之永續發展。迄此，尙難稱過於嚴厲。惟，作業辦法第 4 條規定，上述政策項目之細項，由中央主管機關會商目的事業主管機關擬訂（例如就工業的政策之項目須會商經濟部工業局），而由行政院爲最後之核定。於此，環保署喪失細膩項目之自主決定權。

未來行政院如何解釋或界定最下游之細膩項目，或決定上游之政策項目（尤其第 3 條第 10 款所稱其他政策），有待觀察。

在解釋上，上述政策細項，當然包括各相關部會之年度與跨年度施政計畫，（後者也可稱爲中程政策方案），只要其對一領域的發展之定向及主要機制加以決定，例如入關後的工業方案、養豬政策。某一部法律的立法或修改，也是屬於年度施政計畫。至於某一部會內整體相關法律之檢討（例如現行環保法律體制之總檢討），則已經屬於更上游的計畫，宏觀性、政治性層次更高，更應由各部會決行，政策環評技術相對困難，實質上所能發揮的空間較小。

進一步的解釋問題爲，自我國法律體系而言，亦即自法律的向來用詞及該用詞所代表的法制意義而言，政策、方案、計畫可爲：1、法律案；2、法規命令案；3、具有外部影響力之中長期計畫案，例如綜合開發計畫、區域計畫、都市主要計畫、細部計畫（內容上得有都市更新計畫、都市重建計畫）；4、各部會依各專業法律所爲之專業計畫，例如農委會之農業發展計畫、各種建設計畫（例如交通部國道路網計畫）；5、各部會在法律範圍內/或即使無法律授權，依實際政經發展而制訂的年度或跨年度之計畫—其中涉及跨部會者，我國常以「方案」爲名；6、各部會所頒訂之通案性（從而非指個案性）之行政規則案，例如保護區之劃定或解編的作業步驟或方法的頒訂。

以上，在解釋上，均應包括在政策環評之範圍內，但我國仍須經由行政院之核定，已如前述。

#### (五)、適用對象之進一步討論

##### 1、地方自治團體之權限

地方自治團體得否自行引入政策環評，或擴充項目？前述德國法採之，而英國也有郡政府採行政策環評的實例。

就我國而言，依現行政策環評作業辦法第 2、3、4 條所規定，一方面限於與開發行為直接相關者，而且須經行政院核定，而第 3 條所列出之十款事項，其細目必須由中央主管機關會商目的事業主管機關擬定並報請行政院同意。這樣的「規制」，未免過於嚴苛，而不利於政策環評的開展，這項辦法也未必合於憲法第 107 條以下及憲法增修條文第 9 條有關地方自治保障之要求，也未必合於地方制度法第 18 條第 9 款、第 19 條第 9 款將環境保護列為直轄市、縣市之自治事項<sup>186</sup>。我國直轄市、縣市、鎮市（不包括鄉）之規模，一般不小（就跨國比較而言），為促進政策環評之進一步落實之美意（亦即儘早給予政策階段便於進行環評）能夠落實，而且地方自治團體得當作政策實驗的火車頭，開放彼等從事政策環評，非無合理性。

但反對意見則認為，台灣地方政治生態未盡理想，鄉鎮市級尤其欠佳而淪於派系惡鬥，縣市議員的素質也未見精良，而且因為選舉制度使然致環保人士或社會清流難以當選，遽然引進，將治絲益棼。而我國產業界向來埋怨環評的束縛，抱持多一道審查便多一道繁瑣之心態，而且台灣目前遭逢嚴厲經濟不景氣，企業頻傳出走，引進政策環評更是困難。

一種折衷之道，為環保署適度擴大政策環評的適用對象，或開放一部份由地

---

<sup>186</sup> 當然地方制度法第 18 條以下之諸多規定，對地方授權過多，而必須逐款詳加界定，而這是地方制度法施行綱要的要求，凡此乃是另外之問題，詳見黃錦堂，《地方制度法基本問題之研究》，翰蘆出版社，第二章（2000）。

方自治團體以自治條例（亦即須經地方議會三讀通過採納為制度）制定。

本研究認為，凡屬於地方自治團體之自治事項全部，以及委辦事項在法律及中央主管機關的政策範圍內，地方自治團體有權將政策提交政策環評。若參照前述德國法，地方自治團體得就採購項目政策、建築與景觀之政策、青山綠水保護、人行與腳踏車道之推廣、地方工業政策、地方商業政策、地方勞工政策等，為政策環評。至於政策環評的程序與審查主體，於制度初設時期，中央得制訂大略規定，細膩由地方自己形成。

## 2、擴大新訂都市計畫須否進行政策環評？

政策環評的另一項界定爭議，為都市計劃中主要計畫之檢討（包括定期通盤與重大特殊事由所發動者）、大規模之都市計畫之外擴新訂（例如保護區或農業區之改編成為住商用地）應否進行政策環評。

這問題得分兩方面加以說明。首先，此類計畫的通盤檢討或外擴新訂，已有縣級都市計畫委員會加以把關，並須報請內政部都市計畫委員會核定，亦即已經有專門的審議程序及機關，而且整體而言已經發揮相當的效果，有無必要疊床架屋更為環評？就此，環保署曾於民國 90 年 10 月 18 日召開會議研商。與會學者均採肯定說，理由雖然不盡相同，但不外以，若開發規模相當龐大，則出於對整體環境的考量，並為了事先預防不當的開發，仍應進行政策環評<sup>187</sup>；政策環評與都市計畫的審議係不同制度，有不同的目的與考量重點，都計一般係強調土地的合理使用，並非主要以環境生態為考量，不能取代政策環評。台灣鄉鎮市、縣市之規模以及環境負荷度遠高於外國，德國、義大利、法國、美國大部分為小鄉鎮小縣之制度，台灣則不然。

其次，此類計畫的變更或新訂，所涉及的畢竟限於有限的土地，性質上與一工業區的開發不至於差距太大，究竟屬於個案環評或政策環評？在 2001 年 12 月 25 日環保署內的一項座談中，一位李教授認為屬於個案環評。

---

<sup>187</sup> 見環保署民國 90 年 11 月 5 日，環署中字第 0069962 號函所附之會議記錄。

筆者認為，這宜界定為個案環評，但應在主要計畫提出時，便已經附帶完成環境影響評估。台灣現今不乏以 100 公頃為範圍之擴大新訂都市計畫，而且內部包含各種開發與保育的規劃（例如綠地、不可開發區、景觀）等，對此加以預先之整體評估，原則上有其必要<sup>188</sup>。

## 六、評估的主體與程序

### （一）、低密度規定

依德國前揭原則，各部會首長將該項政策環評要求各自以適當方式納入其業務領域。各部會如何對環保部長、各有關機關或團體進行意見徵詢，由首長裁量決定。就政策的最後決行，原則上並不經由內閣總理或內閣會議。換言之，並未有獨立的環評程序，也未另設審議主體。

我國政策環境影響評估作業辦法係規定各部會自行評估（作業辦法第 6 條），與德國版本相近，充分尊重各主管部會的自主權。依作業辦法第 7 條，主管部會之政策影響評估說明書作成後，「應」徵詢環保署之意見，並「得」徵詢相關機關或團體之意見，予以參酌修正。此處並無獨立的環評審查程序，也無獨立的環評委員會。

環保署未來如何提出諮詢意見？筆者認為，現行環境影響評估委員會之組織與審查程序已經頗有制度，未來之政策環評案仍宜由之擔綱。必要時，尚得針對個案的政策類型而援引進一步的學者專家出席。

就是否徵詢相關機關或團體意見，屬於政策研擬部會之裁量權。雖說裁量不得恣意，但是否真有恣意則很難判斷；若有必要，環保署應修正之，進一步列出應或得的標準。此外，政策研擬機關之「參酌修正」，該條文並未規定「應」，留

---

<sup>188</sup> 美國加州將政策環評區分為方案環評(Program EIR)與專業環評(Master EIR)，後者係指如下幾項：1、一個城市或郡的一般計劃或一般計劃的特別修正或特別計劃；2、大的開發行為，其中包含一些小的個別開發案；3、命令或規則，若其將被許多後續的開發案所執行；4、私部門之開發公司與政府間所簽署之開發協議，旨在完成私目的的重大開發案以及聯外的公共設施的建設；5、城市的更新計劃的行為案們（urban redevelopment projects）；6、多階段的高速公路或公眾運輸系統的開發們；7、區域性的交通計劃或擁擠管理計劃；8、聯邦軍事基地的重新使用計劃，參見黃中銘，上揭文，頁 57-58。

下解釋的空間；基於政策環評整體的目的考量的立法精神，若環保署或其他相關團體意見有實質或重要意義，則政策研擬機關應加以接受而無裁量的餘地。但問題轉而發生於，這些單位所提供的意見已否重要或實質；於此有一定的判斷空間。

政策研擬部會於將該政策報請行政院核定時<sup>189</sup>，應檢附評估說明書（作業辦法第 8 條）。此處之評估說明書應指該部會已經斟酌環保署或其他相關機關團體意見後之修正版本<sup>190</sup>；但極端例外時也得包括該政策研擬部會不接受這些意見而單純以原先版本報請核定之情形，只不過該部會必須承擔該政策不被行政院接納之風險。問題從而在於行政院的審查程序與標準寬嚴。

可惜的是，就此部分，亦即行政院有無、如何檢視政策研擬部會已否參酌修，以及有無邀請環保署或相關機關團體到院表示意見，本作業辦法並無要求，從而屬於行政院之裁量權。這是一種不精確性。

行政院審查各項政策案，向來有兩種模式，一係由院內秘書處之相關組先行研擬意見，而由政務委員負責初步審理，二是交由經濟建設委員會審查；二者之後由行政院長或行政院會議決定<sup>191</sup>。行政院的另一種模式，係針對重大案件由副院長領銜，例如永續發展委員會，這一般係涉及政策層次較高而須要各部會協調配合完成者；至於經建會所負責審理的案件一般與經建計畫有關。政策環評未來究竟採如何模式，尚難得知。各政務委員有相當的程序裁量權，院方迄今未發布這方面的程序規定。

政務委員或行政院副院長於從事前項審查時，一般得區分為兩個項目。一是有關的程序是否已經踐行，二是該政策的實質合理性。

筆者認為，程序違反之案件，應一律退件；至於實質合理性，則首先涉及該

---

<sup>189</sup> 許多政策不須報行政院核定，只有憲法第 57 條第 2 款所稱者始有必要，已見前述。

<sup>190</sup> 從上下文解釋，該作業辦法第 7 條已經規定「參酌修正」，則後來之第 8 條所規定的「評估說明書」，應係指已經參酌修正者。此外，為使行政院的最終決定能夠客觀、合理，政策研擬單位所提供的各種資料必須充分、詳實，從而所提的評估說明書應係指參酌修正後的版本。

<sup>191</sup> 一般而言，行政院係由政務委員帶領審查政策案，屬於憲法第 57 條的案件才報請行政院會議決議，否則由院長單獨決行即可。一案件究竟係部長決行，或院長決定，或須經行政院會議，實務上並不精確劃分；行政院長若認為有必要，自得將部會的案件要求送到行政院，部長有時也會出於政策的和諧性而主動提交；院長若認為有必要廣泛諮詢其他部會意見，也得將案件提交行政院會議討論（討論不代表以合議制決定，而得討論之後由行政院長裁決）。

開發案所帶來環境生態衝擊的嚴重性，包括減輕或弭平或替代方案的可能；其次，須衡量該環境衝擊之不利益與整體公、私利益的衡量，這部分更難有精確的判準，局部須以國家整體的發展方向加以決定。

## （二）、評價

現行政策環評由各部會自行負責，只不過加上聽取意見的機制，欠缺嚴密的參與規定，也未明示違反之法律效果（例如退件、駁回）。整體堪稱為「低度程序要求」。這減損了政策環評的「威力」；至於程度，端視行政院長、政務委員對政策環評的重視程度，及環保署長之「據理力爭」，最後則取決於環保團體或更廣大的民間社會力的反應。

本研究建議，就環保署內的審議程序，宜將由環境影響評估委員會負責，政策環評作業辦法第 7 條應予補充。其次，行政院的核定程序，應合於必要的聽證要求，而不得過度簡化，並得於結論作成附帶條件，要求政策研提部會加以修正原稿。第三，部會修定後的「定稿本」應送交環境影響評估委員會確認。第四，環境影響評估委員會有權追蹤後續的遵照辦理情形。

以上屬於高密度之法規命令修訂層次。本研究認為，低密度之立法固然使得相關主體間簡單而容易協調，但缺點在於鬆散而欠缺制式性。

至於，宜否規定環境影響評估委員會有否決權？政策環評屬於政策層次，而一項政策的採行，必須衡量許多因素，甚至各因素間有加乘或抵銷的關係，此外並涉及短期、中期、長期等之觀點，也涉及不同類型的國家利益。將政策環評無限上綱而引入環保署之否決機制，固然有一定的效益，但環保署為太上部會之爭議也在所難免。由部會自行決定，而由環保署協助監督，並由行政院為核定，應該是中庸的模式，有較高可行性。本研究理解，國內不乏痛心向來環保施政而強烈希望環保署有所作為者。彼等無不寄望政策環評發動「絕地大反攻」；但無論如何，環保工作之推展非單項制度所能獨立承擔，而須國家社會各次體系及人民之決心，而這已經涉及國家社會整體的發展階段。

總之，法貴可行。我國政府政策環評作業辦法以及下位之政府政策說明書作

業規範及其修正中之版本版，已經提供一個政策環評的架構，原則上已經可以運作<sup>192</sup>。當然，精確細膩之處仍可檢討，而政策研擬部會違反程序時的法律效果的明確規定也可待追求。但最重要者在於政策研擬部會、環保署、政務委員、行政院長之態度。

## 七、政策環評的評估項目與標準

### (一)、政策環評宜區分為二層次

政策環評的評估項目，首先涉及該開發案所帶來環境生態衝擊的嚴重性，包括減輕或弭平或替代方案的可能；其次，須衡量該環境衝擊之不利益與整體公、私利益的衡量。前述德國聯邦政府所頒定的原則附有一個流程圖：

---

---

## 德國聯邦政府公共措施政策環評流程

### 1、政策環評的前置作業（Vorfeld）

(1)、對該專業任務的陳述。又可分為三個子項：該專業的目標們；大體的週邊條件們；該專業領域所呈現的問題們；

(2)、對採行該系爭的專業措施的說明，又可分為：諸多可能的措施們、以及對該採行的措施的選定理由；

2、對環境影響嚴重性的審查，旨在確定存否對環境不利的影響；於肯定時，乃進行下述步驟

3、對環境可承受性的評估，又可分為三個階段：

(1)、對環境影響的調查，又可分為 4 個子項：現況之分析，現況無系爭政策時之預測，現況有系爭政策時之預估，對兩項預估之比較

---

<sup>192</sup> 例如政策環評第 7 條所稱相關機關、「團體」之意義，以及彼等受通知到開會表達意見之合理的期間，以及會議意見之紀錄，以及政策研擬機關「予以參酌修正時之逐項回答之必要」。再者，行政院核定時得否附帶決議要求政府研擬部會必須再作修改，即使案件已經核定之後有重大的變故或事由，或有新的情形逐以正當化合理懷疑情形時，有無重開政策環評之必要等。

(2)、對環境不利影響的評價<sup>193</sup>

(3)、對於該環境不利影響的減輕方案或替代方案審查

#### 4、與其他利益之衡量

---

##### (二)、狹義環境評估之項目

以上架構顯示，德國就狹義之政策環評（亦即專就環境衝擊之部分，不涉及與其他公私利益之衡量），區分為政策制訂前後之環境影響性的嚴重與否，以及肯定時之政策環境影響評估，亦即區分為二階段，類似我國現行之開發案環境影響評估中之環境影響說明書、環境影響評估之模式。政策環評有無必要區分這兩項，非無討論餘地。一般而言，端視須接受政策環評的政策項目之種類與規模；若未來我國政策環評適用對象之種類與規模被擴張，則有必要。

我國作業辦法第 6 條之規定，明確要求提供充分的政策前後對照比較。依之，政策研提機關應自行評估，作成評估說明書，記載下列事項：1、政策研提機關及其他相關機關之名稱；2、政策之名稱及其目的；3、政策之背景及內容；4、替代方案分析；5、政策可能造成環境影響之評定；6、減輕或避免環境影響之因應；7、結論及建議（第 1 項）。前項記載事項之作業規範，由中央主管機關另定之（第 2 項）<sup>194</sup>。

環保署更於民國 90 年 10 月 18 日召開會議，對政府政策評估說明書作業規範（亦即依前開作業辦法第 6 條第 2 項授權而訂定者）加以修改，主要的目的，在於擴張評估書應記載之事項，新加入第 3 點，使評估上更為精確：「政策之背景及內容，得視政策性質，涵括：1、原有政策執行之評估及環境負荷分析；2、與國家環境保護政策之相關性分析；3、資源之需求及供給管理；4、政策設定之環境保護目標；5、其他事項。」至於理由，說明欄指出：「政策之背景及內容，

---

<sup>193</sup> 亦即對前述之預估之比較結果之評價。

<sup>194</sup> 其中，第 4 項似乎宜放置於第 6 項之後，蓋減輕或避免之對策均無法達成時，始有替代方案之必要；而這也是對政策研擬部會之政策自主性的尊重，亦即原則上不輕易言及替代方案。

得涵括對既有政策之回顧及評估，以瞭解其對環境之整體衝擊狀況，政策與國家環保政策之相關性分析、政策環境保護目標之設定，並就政策內容中涉及之需求及供給管理加以評估。」

### (三)、狹義政策環評之標準與方法

就狹義的政策環評的標準，主要在於對環境生態所造成的衝擊，詳言之，作業辦法第 5 條所稱的七種情形。

至於技巧上，國內有引述英國蘭開夏郡結構政策計畫環評，認為應該以矩陣式法的方式評估，於計畫方案的縱軸上列出生態、土壤、空氣、水、能源、土地、野生物、風景、人工特色、開放空間、人類，共 11 項之環境要素，以檢討每一項政策說明（以蘭開夏郡案為例，共達 164 項）對之的影響；由每一被授權的公務人員利用+2（代表相當大的效益）到-2（代表相當大的成本或不利影響），在每一個相關的小格中記下；於評分時須考量直接及間接、長期及短期以及大範圍與當地的效應。然後再邀請嫻熟人士以腦力激盪的方式開會討論此評定的情形並作建議<sup>195</sup>。

筆者認為，首先，這種操作，側重主觀性，精確性仍可討論。其次，其對於較大層次或規模的政策變更之影響，尚難有幫助。

黃書禮教授指出，宜以各階層的土地使用計畫納入資源評估的項目與精神，而建立起層次相連的資源評估考量後的完整體系，例如在土地管理方面，土地使用績效標準可用以限制開發計畫對環境的衝擊；在區域方面，經建會所倡議的環境綠地觀念可對都會區區域計畫的土地資源提出資源保育實質規劃的建議；在全國性而言，則宜朝向建立生態分區系統<sup>196</sup>。筆者認為，這類計畫若能成功，將有助於開發案環評與政策環評審議的精確性，但無論如何，現行國土規劃並完全以資源保育為指導理念，整個轉換有待時間與經費。

---

<sup>195</sup> 黃中銘，上揭文，頁 77-79。

<sup>196</sup> 黃書禮，「國土規劃與環境保育」，發表於行政院經建會主辦，「國土綜合開發研討會」，時間：1994 年 1 月 17、18 日，頁 8-9（1994）。

我國較為完整的全國級的環境生態保護規劃，計有屬於公害防治類型之「國家環境保護計畫」（環保署擬定，行政院民國 87 年 7 月 2 日第 2585 次院會通過核定）以及各種自然保護區、國家公園、水源水質水量保護區、集水區等。惟整體而言仍欠缺一完整而且連結的架構，作為評估之參考標準從而仍有限制。

#### （四）、廣義政策環評之項目

此處所稱廣義，係指環境衝擊之不利益與其他公私利益之整體衡量。

前述德國聯邦政府所頒定的原則於第 2 條第 3 項中明文規定：環保的利益必須與其他公部門、私部門之利益互相對立以及互相加以衡量。這項要求，也明白見諸該原則之附件所提供的審查架構，見前述流程圖第 4 點。

德國模式，有助於協助界定該政策案對各種利益面向所帶來的影響以及所為的衡量。這種明確性有助於政策環評工作者進一步思索該開發案意義之有無或高低，從而有助於不同機關或甚至不同立場者間之溝通。德國學者指出，在這種衡量當中，不免將必須討論環保利益與其他國家目標或國家任務間的整體關係<sup>197</sup>。德國就這個部分並沒有發展出利益衡量所應進行的細項，事實上也很困難。

正因政策環評之對象，尤其上游層次之計畫者，其整體衡量後之接納與否不免發生爭議以致於難以決定，上開會議乃於原第 9 項：「政策評估得就其性質，增列民意反應、經濟效益或評定其他環境項目」，新增加「並評估社會接受度」。

經由此項利益衡量的要求，尤其將有助於後續的參與和最後決定的精確性。但無論如何，如何進行社會接受度的評估以及就結果如何為評價，相關之精確性仍有待研究。

#### （五）、廣義政策環評之評估標準

一項可能的標準，為「國土綜開計畫」。蕭萬長院長時代所定案之「國土綜合開發計畫」（經建會所提出，行政院 85.11.18 台 85 內字 40822 號准予備查，陳水扁總統上任後之新政府尚未提出），曾經提出建立台灣為亞太營運中心之方案

---

<sup>197</sup> Kloepfer, aaO., S.237.

作為經建的方針，並提出生活、生態、生產「三生並重」的環境生態指導原則，並訂有各部門之政策方針，可謂係我國對環保部門（指廣義者，包括資源保育）之指引，而有待各部會於頒訂部門計劃時加以落實。前揭環保署所制頒之「國家環境保護計劃」便是其中一例。

真正的問題在於，這項計畫以及各部會之部門計畫擬訂時，未必得到其他部會的討論或尊重，而且並沒有法律或法規命令的位階而對立法院無拘束力，也未必得到菁英與一般民眾之支持。

為求日後政策環評審查標準之明確，得在作業辦法中規定此類標準。

#### （六）、最大的困難：如何衡量？

政策環境影響評估的目的在於檢討係增政策案對環境影響所帶來的衝擊。而一般而言，一項政策必定帶來政治、經濟、財政、社會、文化、國防、外交、地方環境生態等各不同體系的影響。環境生態之衝擊評估原則上不具有優先地位，換句話說，政策所帶來之環境生態上之不良影響之衝擊，必須與該開發案所帶來之其他效益整體加以衡量。弔詭之處，而這也是許多環保人士所埋怨者，在於環境生態之衝擊的價值，並沒有絕對優先性。換言之，一政策案所帶來之山川水源的破壞，與該開發案所帶來之地區經濟繁榮與政治的政通人和以及促進社會的流通性效益之間，應進行衡量。

問題在於，如何進行？

環保主義者認為環境生態應有絕對的優先性<sup>198</sup>。但這馬上被務實的政治人物或公共行政學者所反對，也不易為區域政治與區域經濟專家所認同，蓋在此等人士心目中，台灣的國家處境十分艱難，必須經由不斷開發以創造整體的國民福祉

---

<sup>198</sup> 關於環境影響評估的若干命題，也得類推到政策環境影響評估。一說認為，個案環評的制度目的，不在於否定一項開發案，而是於儘早階段提供該項開發案所帶來的環境衝擊資料，以充實目的事業主管機關的有關知識，而有助於理性決定的達成。儘管如此，但環境影響評估為該開發案准駁的一項考量因素，仍不免發生其究竟於如何程度得根本否定開發案之問題。我國環境影響評估法第 14 條第 2 項規定，經環保署審查認定不應開發者，目的事業主管機關不得為開發之許可，但開發單位得另行提出替代方案重新送主管機關審查。這項規定賦予環保署「力挽狂瀾」的關鍵地位，可謂係我國的一項特色。唯無論如何，我國政策環境影響評估作業辦法並不採行類如母法第 14 條第 2 項之作法。

與國家的經貿與兩岸關係之競爭力。雖晚近已有綠色國民帳的提倡，企圖對國力的衡量為重新界定，但仍難推翻傳統以來的價值觀。

「中庸」的見解便在於，將政策環評所確定的不利影響，作為同意該政策案的附帶要求，亦即政策研擬之部會應根據這些結論，而為該政策案的修正。

#### （七）、政策環評結論當作准予通過之附帶要求

一般而言，政策環評之結論尚難根本否決一項政策案，尤其當涉及上游層次的政策案或計畫案時，從而常係以提出附帶要求的方式而完成審查。我國政府政策評估說明書作業規範原先未有規範，但環保署於民國 90 年 11 月 5 日召開會議而新訂第八項：「減輕或避免環境影響之因應對策，得視政策性質涵括總量管制策略、資源分配、資源復育、開發區位規劃、環境管理、環境監測、追蹤考核等。」凡此，均屬妥當的見解。

#### 八、資訊公開當作事後的監督

政策環評案成立與否（亦即有無本作業辦法之適用），成案後之整體的審查過程，包括研擬部會之內部過程、環保署的意見表達及其他機關團體之參與，以及最後政策研擬部會所為之決定，尤其有無及如何採行政策環評見解，應登載於環保署公報，以便廣為周知，並向歷史負責<sup>199</sup>。

#### 九、小結

政策環境影響評估在我國尚屬初創，案件不多，未來成效如何有待評估。

政策環評屬於重要而上游的環境影響評估，值得推展，但就其應扮演的角色，亦即作為政策案把關甚至否決的強力手段，或單純當作一種建議而由政策研

---

<sup>199</sup> 歐洲聯盟執行委員會於 1997 年 3 月發佈環境影響評估修正指令，其中一項要求，為目的事業主管機關應將各開發案之准駁以及所為的環境保護措施的負擔以及決定的理由等加以公佈。這是一項經由公佈以督促決策合理性及強化業者遵守環評義務的一項措施。我國個案環評的審查結論已經公佈於環保署公報，但就目的事業主管機關之最終決定，則未有規定，是有疏漏。

提部會參考修改，各方見解仍有不同。於此乃對接下來之制度設計有所影響。另一個關鍵，在於評估的項目與標準，又得區分為狹義之環境衝擊評估，及廣義之進一步環境衝擊與各公私利益之衡量，後者尤其困難。

整體而言，政策環評在我國因為用得太多，難以看出威力或可能的弱點。筆者認為，其仍有諸多評估/衡量技巧上尖銳的困難。

最後，個別開發案的准駁與否，固然涉及政策環評，但也有屬於個案環評的部分，而後者我國尚有一如前述的諸多爭議。

### **參、國人尚欠缺環保/經濟發展之間之調和的一個共識**

就重大開發案之同意開發，儘管經由環境影響評估而作出要求，此類要求並成為行政程序法上所稱行政處分之附款)，以衡平對環保所造成的衝擊，但尚難杜悠悠之口。尤其，當開發案的數量很多或規模很大時，對該地區以及台灣整體環境生態，將不免造成重大影響，而更難令人心服。

在以上意義內，企圖以國土綜合開發計畫作為開發與否的解答，將不免有其界線，換言之，吾人需要有進一步的環保/經濟發展之間的一項共識。或更換言之，吾人需要有環保方面的國家目標。

在許多開發與否有關的會議中，筆者聆聽的心得為，國內充滿兩極的意見，如何調和值得關注。

#### **一、兩派人士各持己見**

環保團體或甚至學者當中，不乏激進者，對任何開發案均抱持否定的態度。他們或以台灣的山川水文限制為由，或以西海岸已經過度開發為立論，或以核電廢料將遺害子孫萬年，或以台灣之政治動員與選票騙取為批判，或以台灣行政之無能力為施工中與事後的監督為由——而這方面又有太多的案例，或以已經有足夠的用電或交通或水利供給量為由——即使略有不足也得經由調配或節約，或以開發

不如改為相關保護區來得有效益（以吸引賞鳥觀潮之遊客），或以環保的哲學性思維下的價值意涵為根據，或以動物權、植物權或人類圖像等等，不一而足，有時係綜合採取這些立場之一部或全部。

但相反地，也有一派人士堅決主張開發，或以台灣必須發展經濟（否則如何存在於世界與兩岸的競爭中，尤其在全球化與微利的時代），或以台灣在兩岸的激烈競爭中必須發展經濟/根留台灣/投資台灣才能穩定逐漸流失的優勢，或以環保是技術問題都可以經由技術克服，或以環保必須有觀念/金錢/技術而這可經由經濟的發展而得到一併的解決，或以動植物或森林等的生命/價值比不上台灣的（經濟）發展機會等等。

兩派人士各持己見，紛爭不已。究竟我們有沒有比較可行而且本土的永續發展的內容？

最高的規範為憲法，吾人得自此處略作思考，此外也得自環境基本法著手<sup>200</sup>。

## 二、憲法中的環境保護意義

環境保護作為部門憲法之一環，實定條文僅見諸憲法增修條文第 10 條第 2 項：「經濟及科學技術發展，應與環境及生態保護兼籌必顧。」其文字抽象而且年代短暫，大法官迄今只於釋字第 426 號解釋為一次之適用。相對於此，我國國土危脆，並在早年以來的開發主義掛帥之下，環境保護立法緩慢（但後來有所改善）且執法難以貫徹，乃逐漸成為弱勢的一環，而於颱風侵襲或大雨沖刷或地震肆虐之下，國人每次被迫思考根本性的出路。

如上意義之環境保護，我國目前只列為基本國策，其得否為基本權利一例如憲法本文第 22 條所稱之「其他基本權利」，或乾脆納入人格權中，或甚至提升至立國精神層次（參見第 499 號解釋）？而最重要者為，環境保護的標準為何，亦

---

<sup>200</sup> 「環境」一詞，依我國環境基本法第 2 條，係指影響人類生存與發展之各種天然資源及經過人為影響之自然因素總稱，包括陽光、空氣、水、土壤、陸地、礦產、森林、野生生物、景觀及遊憩、社會經濟、文化、人文史蹟、自然遺蹟及自然生態系統等。

即環境保護與經濟發展之衝突與調和之如何拿捏。

(一)、環境保護在德國基本法的落腳：基本人權與立國精神

環境保護在德國係作為人民之基本權利之一環，也是立國精神之一。基於人性尊嚴、財產權、人格權（指生命與身體的不可損害性，見基本法第 2 條第 2 項）等，以及前述基本權之功能體系，人民得要求國家為一定的環保作為或為必要的照顧，以及相關的決策主體與程序的合理性。

德國聯邦於 1994 年 10 月 17 日經由修憲，而於基本法新定第 20a 條引入新的立國精神：「自然的生命基礎」(Natuerliche Lebensgrundlagen)：「國家也以對未來諸世代負責的態度，於合於憲法秩序的架構內，經由立法，經由行政部門依照法律與法的標準所為之要求，而且也經由司法，而保護自然的生命基礎。」

附帶一提者為，歐洲聯盟 (European Union) 人權憲章第 37 條明定環保權：一高標準的環保以及對於環境品質的改進，必須整合進入歐盟諸政策當中，而且必須確保與永續發展原則相一致。

(二)、環境保護的標準：非採生態激進主義，並得進一步導引出下位的原理原則

前述德國基本法條文所採行者，究竟為採自然生態為宇宙中心的立場 (Oekozenrische Orientierung)，或停留在以人類為中心的基本態度 (Anthropozentrische Konzeption)？前者係將環保理解為自我目標，而且承認自然權（例如植物權、動物權、空氣權等），並反對以人類為各種決定的標準。其見解在哲學與神學的局部領域中有一定的支持者，而且在論述上不乏會同其他弱勢部門，而要求國家社會各主要環節之整體改革。由前述文字可知，尤其「也以對未來諸世代負責的態度」，該條文係以當今人類世代為著眼點，但於此同時，也為下一世代的環境利益而考量，從而非採生態宇宙中心立場。此外，吾人也得從基本法其他有關之條文出發，例如人性尊嚴，而得到相同的解釋結果。惟無論如何，以人類為宇宙中心的環保立國精神，非謂停留在原先經濟發展掛帥的膚淺觀點，而是兼顧以生態為宇宙中心的觀點。環境保護固然關係到現今人類，但其

必須對自然生態的複雜性及其本身所遵循的各種法則有深刻的理解，而不得恣意。環保國條款者所強調者，從而為「生態謹慎原則」(Das oekologische Vorsichtsprinzip)。

經由該條文，德國乃引入未來世代的關懷，而建立「長期責任」(Langzeitverantwortung) 要求：由於生態系被破壞係全部或局部難以回復，凡具有未來長時期影響的決定，都具有未來的意義；其只能經由決策者之前瞻且充滿未來世代的責任意識之行動，始能加以照顧。

上述基本環保國條款於 2000 年 5 月 17 日進一步修正，於「自然的生態基礎」之後，加上「動物保護」字眼。通說認為，其仍然不脫人類為宇宙中心的出發點；但經由此次修憲，今後人們對待動物至少已被確定出有一個倫理上的最低標準；個別的動物或物種因免於可避免之痛楚、損害、疼痛，簡而言之，由該修憲條文可以導出，儘管仍以人類為宇宙中心，但對於動物應秉持一種同為上帝創造物的心情，而為照顧與注意。

環保國條款有多重的功能。就立法部門而言，其意味著，立法者在生態問題原則上不可任意退卻--「撤退禁止」(Das oekologische Rueckschrittsverbot)；也得被引伸為：國家對污染行為之干涉相關權限之必要性、空間規劃之考量因素必須及於環境保護面向、嚴重環境犯罪者之處以刑罰，以及對於各種設廠開發許可的審查程序之民眾適度參與。環保國條款更可被建構為：立法者事後不斷改善的義務 (Nachbesserungspflicht des Gesetzgebers)，蓋環保科技不斷地發展，而且為下世代負責。

對於行政部門，環保國條款也有意義。其在相關法律的解釋與適用時，包括各種環境規劃與重大開發案之准駁裁決，必須考慮前述環保國條款的意涵意義。尤其值得注意者為，對於行政部門所為之規劃行為，例如國土部門之國家層級開發計劃，或屬於各部會之專業計劃（例如國家公園計劃、自然保護區計劃、交通計劃）必須與有關的環保價值為綜合的衡量，尤其應正視自然的生態基礎之重要意義，經濟發展並不具有優先性。

上述立國精神也得支持並深化德國環境行政法學者所建構出來的各種原則，最主要者為預防原則、污染者付費原則、合作原則；其他尚得有共同負擔原則（Das Gemeinlastprinzip）、現況維持原則或所謂存續原則或所謂禁止惡化原則、小心謹慎原則（於有疑時應小心謹慎）、保護原則、從搖籃至墳墓原則、永續發展原則、生態衡量原則、控制下之自我責任原則（指業者必須自我承擔環保責任，而且係在官方妥當的監督之下）；也有學者強調環境保護法的新興特性，而強調政策手段多元性原則與共同協商解決原則。

（三）、另一個常見但稍有差別的術語：「永續發展」

永續發展（sustainable development；Nachhaltige Entwicklung）係 1980 年聯合國南北委員會所提的報告（亦即所謂 Brundtland-Report）首度提出以來，以及 1992 年里約地球高峰會之後快速在世界各地發展的環保指導概念。從原始提出的文獻以觀，永續發展係指一種對當今世代的各種需求能加以照顧，但並未危及下一代之自我照顧、自我滿足所需之要求。「二十一世紀議程」（Agenda 21）的前言指出，經由對於環境與發展利益的協調，以及經由對於調和結論之遵循，希望完成如下事項：對於所有人類的基本照顧與生活水準的改善，而於此同時，也對生態體系為更好的保護與從事更好的經營管理，這一切也是對於確保更為穩定與更為繁榮的未來的一項擔保。簡而言之，永續發展係強調代際間的公平，而且也強調發展必須合乎社會與生態的考量；經濟發展並非唯一的價值。

如上界定顯示，「永續發展」為以生態為焦點之整合型之國家發展構想，尤其納入經濟與社會二大部門，換言之，其係涵蓋並整合環保國、社會國與經濟國（簡言之，強調經濟發展）之面向。至於實質內容上，其係充滿代際正義之考量，強調環保/經濟/社會之整體之均衡發展。

上述環保國條款與述三大原則等，仍然有不精確性，實際的困難在於：如何才是一個合乎環保國條款的环境保護法制，尤其在國際經貿激烈競爭與開發主義掛帥的時代，而對於資本主義商品化的社會與文化的改變又難以有效達成？

（四）、我國的省思

我國憲法基本人權中並無例如環境權之條款，上述兼籌並顧條款則十分抽象，乃開啓憲法解釋論與修憲論的議題。

### 1、憲法之解釋論與修改論

解釋論企圖透過憲法前言與第 1 條與民生的或民權規定跟拿捏，或針對人格權、生存權、財產權而為詮釋，或善用憲法第 22 條等。兼籌並顧條款在修憲過程並未引起太多的關注，從而最多只得被界定漸進改革的意涵，更具體的內容則有待發展。

快速有效確立環保人權與立國精神之道，毋寧在於，經由修憲而引入相關條文，尤其仿照前述德國之釋義學發現，而這也應是陳總統所號召的 2006 年修憲工程的一項主題吧！

### 2、我國環保憲法條款的拿捏：一個本土論述的觀點

學者葉俊榮指出，環境權理論的重點，當今應在於重視有效資源的運用與分配，並應強調民主理念，以及彌補政治運作的缺失。若必須在憲法上界定環境權條款之重點或核心功用，則為建立「以民眾之參與為本位」，而非傳統以權利之擁有作為內容；至於私權意義在環境法上之內容與法律上的規範，應針對分配正義或效率來考慮，由法律具體規定<sup>201</sup>。學者陳慈陽則採類如前述德國式環保人權的各個功能面向的觀點<sup>202</sup>。

本法可謂為兼籌並顧條款的具體化，含有前述德國釋義學所發展出來的原則，有高度的可適用性，但尚得為如下的補充：台灣早期為一極式（one polar）的「開發主義」，環境生態保護的價值不彰，相關行政與法制屬於被忽視的領域。此處所謂忽視，並非沒有立法，而是法規精密度不足，或是執行面有所障礙，或整體行政體制之權限劃分、資源配置或訴願/行政爭訟有關的面向之不充足，以及相關行政程序未能落實民主參與，尤其是社會力之不足。晚近解嚴以來，雖然社會力有一定之發展，而且經濟也有一定之提升，但整體而言仍然處於一種大選

<sup>201</sup> 葉俊榮，「憲法位階的環境權」，收錄於氏著，《環境政策與法律》，頁 31 以下（1993 年 4 月）。

<sup>202</sup> 陳慈陽，《環境法總論》，第三章，頁 104-111（2002）。

連年、統獨爭論不休、兩岸新聞佔據版面之情形，行政與政策的細膩討論仍有空間；立法部門的表現也一直不為人民所滿意；而民國 89 年更因新政府「朝小野大」以及主政者採用激烈的訴諸民意與媒體的作法，以及激烈的行政-立法間之對抗，環保議題難以成為施政的主要關懷。就行政體系而言，雖然有行政程序法的相關規定，但相關民眾的參與仍然落空（迄今鮮少針對行政處分與法規命令進行聽證），行政部門仍然充滿專家治理的迷思，這尤其顯現在環境專業評估的程序。縣市政府執行環境保護，經常是「大縣小政府體制」，難以落實執法。現今台灣環境保護的法制結構的改良，從而在於價值面之確立--而且係一種既不激進又不保守的持平見解，以及政治結構的改善、社會力的茁壯、民眾參與之落實、環保價值之深化與明確化（此處也涉及社會中各階層的教育）、經濟結構的有效改良（中小企業的原則上較難且較無意願承擔貫徹高標準之環境保護要求）、行政體系與法制的改革<sup>203</sup>。此外，在實質標準上，吾人固然一方面應確立類如德國式的保護標準，但應正視國土危脆而具體化為「自然保育優先」原則、禁止倒退原則、休耕以使大地生息原則、既有污染積極整治原則、善用科技原則等。為使早日安定，在規範設計上，宜在憲法中以適當密度的用詞，列出上述原則。

### 三、環境基本法的內容

環境基本法建立我國環境保護領域的基本施政，內容上自然反應一定的環保上位與整體價值，而值得參考。

我國環境基本法則確立長期利益觀點（得解釋為代際正義），以及必要時之環保優先原則（第 3 條），以及廢棄物減量原則（第 5 條）、污染者付費原則與不

---

<sup>203</sup> 民國 93 年 7 月 31 日行政院經建會舉辦「從大甲流域的未來評估中橫是否重建聽證會」，由時報文教基金會余範英董事長主持，在公共電視台舉辦，邀請當地政府、民代、環保團體、學者專家、農委會、公路局、台電、德基水庫等單位與會。余董事長說明這是依行政程序法所舉辦的聽證會，為民主化、制度化、專業化、生活化的進步，意義非常重大。行政院游院長並率領多位部長全程聆聽。事後游院長表示該案將充分聽取各界看法，凝聚更多意見，致於決定何時出爐，目前並無時間表。次日的報章媒體大都抱持正面的評價。此外，該聽證會固然是一個進步，但頂多只是出席之代表「各自陳述」，並沒有交互詰問，事前也無委託而提出專業的鑑定意見。台灣行政一本處指環保有關者，但也得推廣到一般領域—快速學得西方的名詞，但精髓與神韻恐怕還有待時間，而這正是台灣環境憲法與環境行政法之著力的重點吧！

得已時之共同負擔原則（第 4 條、第 28 條、32 條），並已經顧及危險與風險（第 4 條第 2 項），也確立規劃原則、排放標準原則（中央立法，但地方自治團體得視地方需要而補充制定地方性之法規），並明定環境影響評估、誘因、公民訴訟之制度（第 34 條以下），而且要求設置機關與人員。

#### 四、展望

國內兩派人事僵持不下，一個規範上的答案應該是兼及下世代的环境保護，而且展現在本土而言，應包括政治、經濟的構造的改良，參與制度的強化，以及正視國土危脆而轉化為「自然保育優先原則」、「禁止倒退原則」、「生態審慎原則」、「休耕以使大地生息原則」、「既有污染之積極整治原則」、「善用科技作為最大調和之原則」等。在法治面而言，這一切意味著相關環保法律與作為進一步的檢討與改良<sup>204</sup>。

但問題仍然在於，若立法與行政部門無法完成有關的改革，則環保團體或民眾應對開發案抱持如何的態度？

## 第六章 結論與建議

以下將本研究有關台灣鄰避設施的設廠問題，加以總結，並提出合於本土政經社文結構下的可行政策建議。

### 壹、結論

台灣鄰避設施的法制與實施以來的問題大要為：

- 1、 儘管有一定的法制，但專業法律規定不精密。詳言之，環評作成之後，必須由環保署移送目的事業主管機關作成最後的裁決。就此，我國相關專業法律--例如廢棄物清理法、民用航空法、公路法、鐵

---

<sup>204</sup> 以上非謂反對任何開發案，但卻要求政府必須有效完成相關制度/作法的檢討與調整。

路法--與下位之辦法，並未精確規定該准駁設廠的行政處分的性質—拘束處分或裁量處分—於此涉及目的事業主管機關的裁量權限大小，或甚至應為的衡量因素以及各項因素的比重，難以確定。這種不精確性有害於當地居民之事後提起行政爭訟之勝訴可能。

- 2、 我國只有個案裁決之參與程序，專業法律並沒有詳細規定具法源基礎且內容與時俱進調整的上位規劃（更何況明定此類上位計畫應進行政策環評）。
- 3、 民眾、環保團體、地方政府、學者專家的參與，集中於環境影響評估程序；該程序呈現缺失：欠缺制度化保障的程序參與。案件鮮少進入環評第二階段，而第一階段並沒有民眾參與；業者提出環境影響評估說明書時，以及環境影響評估委員會為審查決定時，當地民眾對該開發案一無所悉。業者於經環境影響評估委員會審查認為通過後，始在地方舉行公開之說明會，此時次數上一般只有一次，而且不具任何制式性—參看德國計畫確定裁決程序的精密性，也沒有任何紀錄，業者也毫無懼怕可言--因為案子已經獲得環評會通過了，而民眾所提的意見也沒有任何拘束力。凡此種種，顯示我國民眾參與保障之不足。
- 4、 此外，環評委員會之審查粗陋。
- 5、 業者經由一次之申請與取得執照之後，便得終身享受（儘管主管機關得於期間進行檢查）。
- 6、 為詳細規定回饋或補償：我國相關專業法律或法規命令多不精確，未精確規定拘束處分/裁量處分，且未明白規定行政處分的附款，以及難以附款彌平不利益時之個人補償，也未規定事後新發生不利益情形時之補充作成有關附款—凡此請參看德國聯邦行政程序法第75條第2項。我國所採回饋機制有所爭議，約略為：1、欠缺法源，尤其一個完整而且合理的架構；2、分配公平與否之爭議；3、各級

民代競相以各種名義申請補助；4、此類回饋所為的地方建設，例如路燈或橋樑，常為地方政府本來所應該建設者；5、回饋金的使用地方居民無法表示意見，至少無法形成共識；6、就該回饋/補償事項所應收取的項目與費率，或業者所應提供的整體金額，並不確定，也難謂有精確的計算標準。7、正因沒有明確的補償個別居民損失的法源，以致於人民未必「知足」。此外，儘管德國法採補償理論，我國因為公害糾紛嚴重且不乏長年所造成者，各地民眾或民代無不覬覦補償金，冒然採之將造成嚴重的紛擾。在可見未來，只有在類如集水區補償之議題上，因為有財源的籌措可能（於每度自來水費中酌徵補償所需的費用），而且只針對未來補償（不溯及既往），才有可行性。

- 7、我國事後監督不足，也欠缺事後附款（亦即事後若有危險產生，得命令業者提高防護或補充有關的安全設施）。
- 8、我國相關資訊多不公開，事後（亦即案子經核准後而開始動工）亦然。詳言之，每一案審查的結論連同各開發案的定稿本，除去營業機密的部分，應公佈於網站，並保存於環保署供全國民眾（當然包括環保團體）查閱。現行作法只是摘要公佈，並不足夠。以上，應明定於環境影響評估法。此外，環保署應將歷年來的審查通過案子與對各該地區造成的總量衝擊等，經由整理而公佈於網站。
- 9、我國社會力不足，政治力則有入侵的可能，民眾普遍對法院不信任，政治人物企圖引進公投取代環評。
- 10、我國另一大問題，則為國人欠缺環保/經濟發展之一個共識。

## 貳、建議

在出路上，本文有三大建議。

首先，應針對前述 1-8 的制度問題，加以改革。本文於各章節均詳細比較德國法制，指出改革之道，並指出行政院環保署正的修改環境影響評估法的努力。

其次，即使在現況之下，宜找尋合於我國政經社文條件下的出路。我國已經有公害糾紛處理法，未來宜強化業者與居民間的協議手段。本文認為，在實體法加以修正補充，並由行政程序著手（亦即人民向主管機關請求），毋寧係較為簡單的作法。人民與業者間之公害防止協定也得納入有關的機制。協議中得訂入民眾參與監督的條文，以及業者違反時之嚴重的懲罰金、相關人員交付懲處的條文與停工復工等的詳細程序—總之，任何民眾的疑慮以及解決之道，均得訂入。於此，本文同意類如湯京平教授的見解，在一個開發案的共識（最後得表現為協議）的形成過程中，當地民代的參與難以根絕，也無必要根絕或以敵對態度視之，而是以前述的法制的改革之後的制度，歡迎其協助形成地方的民意。

第三，我國應建立重大開發案的政策環評；我國並應就重大開發案之有無開發必要（亦即合目的性）加以建立明確的指標或指引，而這也局部與各主要鄰避案件的政策領域的政策環評的落實有關；我國也應經由完整的教育與論壇而建立國民環保/經濟開發之間的一個共識，這問題因為環保團體對開發的不良記憶、各專業領域不斷分殊化與台灣地狹人稠以致於開發案的外部不利益性一般十分嚴重，而呈現惡化中。

# 參考文獻

## 一、中文

- 1、丁秋霞，1998，鄰避設施外部性回饋原則之探討-以台北市之垃圾處理設施為，淡江大學建築學系碩士論文。
- 2、丘昌泰，1991，美國環境保護團體對環境保護政策之影響，政治科學論叢，第3期，頁211-239（1991）。
- 3、丘昌泰，2002，從「鄰避情結」到「迎臂效應」：台灣環保抗爭的問題與出路，政治科學論叢，第17期。
- 4、吳庚，2000：行政法之理論與實用，修訂6版。
- 5、李震山，1997：行政法導論，修訂新版。
- 6、林俊夫，2002，鄰避設施與社區發展互動關係之探討－以桃園長生電廠為例，銘傳大學公共管理與社區發展研究所碩士在職專班論文。
- 7、林郁欽/張景松/黃政賢編著，2000，環境科學概論，高立圖書有限公司。
- 8、張軒誌，2000，垃圾焚化廠區位選擇之多準則專家決策支援系統建立，朝陽科技大學建築及都市設計研究所碩士論文。
- 9、張仁福著，1991，環境科學導論，文京圖書有限公司出版。
- 10、曾世恭/吳先琪/李惠梅著，1996，環境污染及防治，明文書局印行。
- 11、湯京平，1999，鄰避性環境衝突管理的制度與策略－以理性選擇與交易成本理論分析六輕建廠及拜爾投資案，政治科學論叢，第10期。
- 12、黃錦堂著，2003，「論地方自治團體間之合作」，載於月旦法學，2003年1月，第93期。
- 13、黃錦堂著，1999，由德國法之發展論我國行政法院之審查密度，收錄於司法院編，行政訴訟論文彙編第二輯。
- 14、黃錦堂著，1999，「由德國法之發展論我國行政法院之審查密度」，收錄於司法院編，行政訴訟論文彙編第二輯。

- 15、黃錦堂，2000，地方制度法基本問題之研究，翰蘆出版。
- 16、黃錦堂，2003，《行政法總論之改革：基本問題》要義與評論，預計刊登於憲政時代，2003年10月號。黃錦堂，1999：由德國法之發展論我國行政法院之審查密度，收錄於行政訴訟論文彙編（二），司法院出版。
- 17、黃錦堂，2000：行政組織法的基本問題，收錄於翁岳生編，行政法 2000，上冊，第六章。
- 18、黃錦堂，2001：「行政機關」、「委託」、「委任」、「委辦」、「受委託行使公權力」之意義，論文發表於「第一屆行政法實務與理論」學術研討會，台大法律學院公法研究中心主辦，高等行政法院、台灣行政法學會協辦，日期：2001/11/10-11，地點：台大法律學院暨社會科學院國際會議廳。
- 19、黃德秀，2000，補償對鄰避現象的影響—以烏坵低放射性廢料場址為例，國立台北大學/資源管理研究所碩士論文。
- 20、黃仲毅，1998，居民對於鄰避設施認知與態度之研究---以垃圾資源回收焚化廠為例，中國文化大學政治學研究所碩士論文。
- 21、葉俊榮，1997：政府政策進行環境影響評估的制度設計，台灣經濟預測與政策，第 28：1 期。
- 22、葉俊榮主持，1995：政府政策進行環境影響評估作業準則之研擬，環保署委託。
- 23、葉俊榮，2000：行政命令，收錄於翁岳生編行政法上 2000，第 10 章，頁 447 以下。
- 24、蔡勳雄，1997：政府政策環境影響評估作業辦法之草擬，台灣經濟預測與政策，第 28：1 期。
- 25、黃中銘，1996：政府決策過程中的環境影響評估，東華大學自然資源管理研究所碩士論文。
- 26、呂雅雯，1999：政府政策環境影響評估制度之研究—兼論台灣政府政策環境影響評估之實踐，台大三民主義研究所碩士論文。

- 27、呂雅雯，2001：累積性環境衝擊之研究—以台北縣 1990 年至 1999 年為例，台大環工所碩士論文。
- 28、林千鶴，1991：美國環境影響評估制度之研究—兼評析中美兩國制度之發展，台大政研所碩士論文。
- 29、黃書禮，1994：國土規劃與環境保育，發表於行政院經建會主辦，「國土綜合開發研討會」，1994 年 1 月 17、18 日。

## 二、外文

- 1、Bend Bender/Reinhard. Sparwasser/Ruediger Engel, Umweltrecht, 3.Aufl., §10, Rd.267 (1995) .
- 2、Bernhard. Stueer/Willi E.Probstfeld, Anhoerungsverfahren bei Strassenrechtlichen Grossvorhaben, DOEV 2000, S.701 (701) .
- 3、BVerwG, Urt.v.19.12.1985, DVBl. 1986, 190 (194f.)
- 4、F.O.Kopp/W.-R. Schenke, VwGO, 11. Aufl., §114, Rd. 7ff.
- 5、FeRd.inand O. Kopp/FeRd.inand J.Kopp, VwVfG, 6.Aufl., §73, Rd.17.
- 6、GeRd. Ketteler/Kurt Kippels, Umweltrecht, S189 (1988) .
- 7、H. Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 10. Aufl., S.125f. (1995).
- 8、Hoppe/Beckmann, S. 212 ; W. - R. Schenke, Verwaltungsprozessrecht, 4. Aufl. S. 211ff. (1996).
- 9、Ivo Appel, Europas Sorge um die Vorsorge, NVwZ 2001, S.395ff.
- 10、Michael Kloepfer, Umweltrecht, 2.Aufl., §18, Rd.4 (1998).
- 11、NJW1990, s.1926, zitiert Kopp/Kopp, §74, Rd.49.
- 12、Official Journal of the European Communities, L197/30.
- 13、Osaka Bay Phoenix Project—Osaka Bay Extensive Regional Disposal Site Improvement Project , Osaka Bay Regional Offshore Environmental Improvement Center (2001) .

- 14 · Rainer P.Eckert, Die Entwicklung des Abfallrechts, NVwZ 1989, S.421 ( 424 ) .
- 15 · Vgl. GerhArD. Feldhaus, Beste verfügbare Techniken und Stand der Technik, NVwZ 2001, S.1 ( 1ff. )
- 16 · Werner Hoppe/Martin Beckmann, Umweltrecht, §28, Rd.80.

# 計畫成果自評

## 一、研究內容與原計畫相符程度

本研究的内容，完全針對原計畫的研究目的與子題，討論鄰避問題的法治對策，並以德國法為比較，其中法治非指抄錄外國，而是省思我國政經社文法制司法等次體系的構造，而加以立論，其中並針對交通法規、廢棄物清理法規、環評法規發展加以討論。

## 二、達成預期目標情況

本研究完全達成預期的目標，包括：分析德國交通法規、廢棄物清理法規、環評法、聯邦行政程序法之計畫確定裁決程序，其中每一部份均針對我國已經浮現的問題而詳加討論；其次，則是對我國案例加以歸納，並檢討有關的法規與實務，指出其實踐上的缺失（尤其環評在實踐上），或相關規範上的不明確或不足，或甚至行政爭訟上因為不確定法律概念與裁量的低度審查所可能引發的後果。

整體而言，本研究指出台灣鄰避問題仍存有法治立法或實踐上相當的改良空間。

## 三、研究成果之學術或應用價值（含是否適合在學術期刊發表）

本研究成果的學術價值在於，精確比較德國法，並以一種關懷本土政經社文等次體系的構造的立場而省思台灣鄰避問題的出路。就相關的方法或視野，我國行政法學的著作尚屬有限，從而具有高度的學術價值。

而就應用價值而言，本計畫的發現均得適用於我國相關法規的修法或向來官署的實施的改良，也得有助於其他社會科學者對本問題的持續追蹤。

## 四、主要發現或其他有關價值

本研究的主要發現為，台灣鄰避問題在法治面仍存有相當的改良空間，包括實踐上的缺失（尤其環評在實踐上），或相關規範上的不明確或不足，詳見摘要，以及結論與建議。這些缺失，以及背後相關的政經社文法制司法等次體系的構造

與缺失，均被納入討論。

本文所提的解決方案係涵蓋上述諸方面，從而具有完整性與妥當性，而具有高度的實用價值，並且也為相關法學的學術研究開啓一個視野。