
湖南省土壤污染防治立法的几个关键问题思考

陈勇^{1,21}

(1. 湖南师范大学 法学院, 湖南 长沙 410081;

2. 长沙环境保护职业技术学院, 湖南 长沙 410004)

【摘要】：湖南省是国家土壤污染防治地方立法试点省份，通过制度建设和顶层设计，破解湖南土壤环境保护和污染防治中的难题，是湖南土壤污染防治的当务之急。据此，着重从湖南土壤污染防治立法目的、立法调整范围、土壤污染防治的重点、监督管理体制等方面阐述了湖南省土壤污染防治立法需要解决几个关键问题，并分析了地方性法规与上位法重复、环境监管理论与实践存在不一致以及土壤污染防治长远效益与经济发展短期受到制约等立法面临的主要矛盾及因应之策。

【关键词】：湖南 土壤污染防治 立法

【中图分类号】：D9 **【文献标识码】**：A

土壤是最重要的生态资源之一，是人类赖以生存的最基本的物质基础，土壤环境状况直接影响老百姓的菜篮子、米袋子以及居住环境的安全。根据 2014 年 4 月国家发布的土壤污染状况调查公报，我国土壤环境状况形势严峻，南方污染重于北方，特别是中南地区重金属污染严重，耕地、工矿业废弃地土壤环境问题堪忧。进一步推进土壤污染防治需要有法律作为坚强保障。2018 年 8 月 31 日，我国《土壤污染防治法》经全国人大常委会审议通过，构建了土壤污染防治的“四梁八柱”，为土壤污染防治工作提供了坚实的法治保障。湖南省位于我国中南地区，土壤污染严重，也是国家土壤污染防治地方立法试点省份，目前正在开展湖南省土壤污染防治立法工作。因此，开展湖南省土壤污染防治立法研究，可以为湖南省土壤污染防治工作和土壤污染防治立法提供理论支持，具有重大意义。

1 湖南省土壤污染防治立法的必要性

湖南是我国有色金属之乡，长期的有色金属矿山开采及冶炼加工带来的土壤重金属污染极为严重。湖南也是全国的“鱼米之乡”，目前耕地污染严重，每年受到重金属污染的粮食数量巨大。进行湖南省土壤污染防治立法，通过制度建设和顶层设计，破解湖南土壤环境保护和污染防治中的难题，是湖南土壤污染防治的当务之急。

1.1 保障民生和促进经济社会发展

党的十八届三中、四中全会明确要求完善环境治理和生态修复制度，用严格的法律制度保护生态环境。党的十九大报告中提出要着力解决大气、水和土壤污染等突出环境问题，加大生态系统保护力度。国务院把土壤污染治理确立为当前我国生态环境保

¹基金项目：2017 年度湖南省社会科学成果评审委员会课题“湖南省土壤污染防治立法研究”（XSP17YBZZ118）。

作者简介：陈勇（1976-），男，汉族，湖南安乡人，湖南师范大学博士研究生，长沙环境保护职业技术学院副教授，研究方向：中国环境法和国际环境法。

护三大重点工作之一。土壤污染不仅影响到湖南的食品安全、农产品出口,而且直接影响到湖南农用土地和城镇土地的土壤安全。湖南省委、省人大、省政府高度重视土壤污染防治工作,反复要求把土壤环境保护作为保障民生、维护社会和谐稳定的大事摆上重要位置。

1.2 保护与改善土壤环境质量的需要

目前,湖南省土壤环境状况总体发展趋势不容乐观,土壤污染问题主要集中在农用地特别是农产品产地和工矿企业场地量领域。湖南既是有色金属之乡,也是非金属矿之乡,因矿产开发、利用导致的污染,特别是重金属污染严重。2013年湖南镉米流入广东的事件后,社会舆论对湖南土壤重金属污染极为关注。湖南是国家重要的粮油、棉及水产品生产基地,耕地因农药化肥、塑料薄膜、污水灌溉、污泥农用导致的耕地污染极为严重。只有通过立法,才能有效的保护未受污染的土壤继续遭受污染,同时对已经污染的土壤采取有效措施控制风险,防止污染的扩散和转移,并结合经济、技术条件采取修复措施。

1.3 实现湖南土壤污染防治工作法制化的必然要求

目前,湖南省环境保护地方立法中,虽然有一些关于土壤污染防治方面的规定,但都零星分散在《湖南省环境保护条例》《湖南省农业环境保护条例》《湖南省耕地质量管理条例》《湖南省土地复垦实施办法》等之中,难以满足湖南省土壤污染防治工作的要求,需要一部专门性法规对湖南土壤污染防治各项制度作出系统的规定。此外,湖南在土壤污染防治管理方面,已开展了一些工作,做了一些有益的探索,如农用地土壤环境分类管理为农产品及农产品生产基地环境安全奠定了基础;土壤环境保护优先区域划定,为耕地、园地、县级以上集中式饮用水水源地这些敏感区域的土壤安全提供了最强有力的制度保障。这些成熟的做法需要通过立法加以固化。

2 立法应解决的重点问题

2.1 湖南省土壤污染防治立法目的及调整范围

2.1.1 湖南省土壤污染防治立法目的

土壤环境质量对社会生产生活影响甚广,不仅事关人体健康、农产品安全、食品安全,还关系到国土资源环境的安全以及经济社会的可持续发展。湖南省土壤污染防治立法的目的应包含以下三个方面:一是保护和改善土壤环境,防治土壤污染;二是保障农产品质量安全,保护人体健康,这是土壤污染防治立法的出发点和归宿;三是实现土壤资源的可持续利用,推进生态文明建设,这体现我国新时期的发展观和基本理念,是对党和政府全面推进生态文明建设的回应。

2.1.2 湖南省土壤污染防治立法调整范围

土壤污染防治立法的调整范围问题,主要涉及土壤污染防治重心,即是土壤污染防治的重点是“防”还是“治”亦或是“防治兼顾”。我们认为,土壤污染防治立法当务之急是保护、预防未受到污染的土地不再受到污染。土壤污染防治预防要把好第一道关,其次是已污染的土壤要避免污染扩散。土壤污染治理面临着诸多问题,但最主要的是资金问题,其次还有技术问题。例如,根据国家重金属污染综合防治规划,湖南省石门县雄黄矿区整治涉及8000亩砷污染农田土壤的修复,费用约为13.5亿元,修复一亩耕地的费用约为16.9万元。而根据国外土壤污染防治实践经验,土壤污染预防的费用要比治理费用大为降低,如果前者的费用为1,那么后者的费用需要10。与此同时,我国土壤污染治理修复技术不成熟。土壤中的重金属无法降解,与土壤分离难度大,土壤一旦受到污染,修复难度大,修复周期长。因此,土壤污染防治工作,应当坚持保护优先的原则,对未被污染的土壤优先进行保护。在保护好未污染土壤不受污染的前提下,再根据资金和技术情况,对已经遭受污染的土壤开展风险评估工作,根据评估结果,对风险大的纳入修复目录,开展修复;对风险小的,纳入风险管控目录,采取风险管控措施。

2.2 土壤环境污染防治的重点

土壤环境污染防治可分为三个板块,即未污染土壤的预防与保护、污染土壤风险管控、污染土壤修复。在此基础上,结合湖南土壤污染主要集中在农用地及工矿业场地方面的实际,处理好如何将农用地、建设用地、污染场地等作为重点予以突出的问题。基本模式有两种:一是将农用地、建设用地单独作为一章,将相关内容放到这一章,突出重点。另一种模式是将各种地类如农用地、建设用地、污染场地等的特殊情况,分到土壤环境保护、污染土壤风险管控、污染土壤修复三个板块中去,保持立法在章节上的技术逻辑性。第一种模式的优点是农用地、建设用地相关规定内容清晰;不足之处在于一些共性的条款如管控、修复的流程,在两个部门都会出现,导致条文重复。而第二种模式对于整个土壤污染防治的工作如监测、调查、评估、预防、风险管控、修复等的规定逻辑顺序清晰,避免条款的重复。我们认为第二种模式更适合于地方立法,不仅可以避免法条重复,而且也符合湖南省土壤污染防治立法的作为实施性立法的定位,主要对上位法的细化和补充,而不强求立法内容体系的完整。

2.3 土壤污染防治监督管理体制

土壤污染防治监督管理体制是土壤污染防治立法中的关键环节。长期以来,我国环境监督管理体制不科学,效率低。党的十九届四中全会提出要提高国家治理能力,生态环境保护的治理能力是国建治理能力的一部分。因此,立法中必须贯彻落实四中全会精神,建立行之有效的土壤污染防治监督体制。目前,湖南省土壤污染防治工作实践中涉及的主要政府部门有环保、农业、国土、住建、林业等。根据中办国办《关于深化生态环境保护综合行政执法改革的指导意见》,湖南省正在深入推进生态环境保护综合行政执法改革,国土部门地下水污染防治执法权、土地和矿藏等造成生态破坏执法权、农业部门农业面源污染防治执法权、林业部门对自然保护地内进行非法开矿、修路、筑坝、建设造成生态破坏的执法权等将整合进入生态环境部门。因此应当结合国家生态环境保护综合行政执法改革意见,理顺好政府与各部门的职责,环保、农业、国土、住建、林业等部门土壤污染防治监督管理职责。特别是在土壤污染修复中,根据《土壤污染防治法》第五十七条、第六十四条规定,责任主体为土壤污染责任人。然而实践中,有的责任主体没有修复能力,在这种情况下,谁来承担修复呢?我们认为,应当由县级以上人民政府承担修复责任。具体实施方面,涉及农用地的,由农业农村、林业部门按照各自职责负责;涉及建设用地的,由生态环境部门负责。

2.4 注意与相关法律法规的衔接

立法应当处理好与现有的有关法律、法规的衔接,如《环境保护法》《土壤污染防治法》《土地管理法》《基本农田保护条例》《湖南省环境保护条例》《湖南省农业环境保护条例》《湖南省耕地质量管理条例》《湖南省土地复垦实施办法》等。对于已有的制度规定,确有必要在土壤污染立法中规定的,应当结合土壤污染防治实际细化,如果已有的规定能够很好地适用于土壤污染防治工作,就不需要再简单地重复规定。例如《环境保护法》中按日计罚,有必要结合土壤污染防治工作实际加以具体规定。而有关公众参与的规定,《环境保护法》中已有具体规定,并且还有相关的部门规章作为细化,因此,在土壤污染防治立法中不需做过多规定。

3 立法面临的主要矛盾及应对措施

3.1 立法面临的主要矛盾

根据我国《立法法》第七十二条、第七十三条规定,制定地方性法规,不得与宪法、法律、行政法规相抵触;同时,对上位法已规定的内容,一般不进行重复性规定。国家层面《土壤污染防治法》出台后,如何处理好地方法规与国家上位法得关系,尤其是地方性法规与上位法保持不抵触、不重复,是立法中要处理好的重要问题。从立法技术角度来看,与上位法既不能抵触,又不能重复,这就导致湖南省土壤污染防治立法的空间是比较有限。然而,地方法规内容也需要有内在逻辑性,如果完全不重复上位法,则会导致立法内容上也缺乏逻辑。因此,湖南省土壤污染防治立法中,必须处理好与《土壤污染防治法》关系,哪些可以重复,哪些不可重复。二是环境监管理论与实践存在不一致。我国《环境保护法》及相关污染防治单行法,均明确规定生态环境保护主管部

门对生态环境保护工作实施统一监督管理,以避免生态环境保护工作中政出多门、各自为政。然而在生态环境保护实践中,由于生态环境保护主管部门与其他相关部门在地位上是平等的,生态环境保护主管部门很难发挥统一监管的作用。此外,政府各部门在土壤污染防治中的监管责任划分不明,致使土壤污染防治各相关部门之间存在相互扯皮现象。因此,立法要建立科学合理的监管机制、明确各部门的职责分工,难度较大。三是土壤污染防治长远效益与经济发展短期受到制约的矛盾。土壤污染防治法以保障农产品质量安全和公众健康为根本任务,有利于实现土壤资源的可持续利用,推进生态文明建设。然而,由于土壤污染防治坚持“污染者担责”的原则,必然在短期内使企业负担加重,反而不利于经济发展和土壤污染的防治,如何处理好保护与发展关系,从而间接促进经济高质量发展也是立法要考虑的问题。

3.2 主要应对措施

一是立足湖南实际,贯彻生态文明的总体要求。立法必须坚持问题导向,着力解决湖南省土壤防治中的突出问题,如土壤环境保护优先区域的划定及禁止性规定,农用地及工业污染场地土壤污染风险管控与修复,石油贮存、洗染、车船拆解及修理、废弃物回收再利用污染防治,尾矿库(危库、险库、病库)的运营管理,凸显湖南特色。二是明晰立法不必要重复的范围。我国《宪法》第三条第四款规定,地方应当在遵循在中央的统一领导下,发挥地方的主动性、积极性的原则。根据这一规定,在中央统一领导下的“一致性”与充分发挥主动性、积极性的地方性是我国地方立法应当坚持的原则,即地方立法的“不抵触、有特色、可操作”。就此而言,不重复上位法是地方立法应当遵循的基本原则。然而根据《立法法》第73条规定,“不重复上位法”并不是绝对的,即“一般”不重复,但“例外”的情形可以重复。要解决立法不必要重复问题,需要明晰地方立法中,可能存在不必要重复的范围,明确判断不必要重复的标准。如果地方立法中确立的法律规则与上位法基本相同,这种重复就属于不必要的重复。例如,湖南省土壤污染防治立法中对环境影响评价制度、三同时制度、土壤污染普查制度、风险评估制度等如果做出规定,则属于不必要的重复。而对上位法立法目的、法律原则归入必要重复范畴。因为立法目的保证了地方性法规在宗旨和法律精神上同上位法一致,而重复上位法法律原则并予以贯彻,对保证地方立法的合法性具有重要的意义。三是在遵循环境保护理论上大胆创新。《环境保护法》规定的统分结合的监督管理体制,体现了国家强化环境保护监督管理的思想,既避免了政出多门、各自为政,又发挥了其他依照法律规定行使环境保护监管职权的部门的积极性和专长,符合环境问题复杂、涉及面广的特点。因此,湖南省土壤污染防治立法中应当坚持统分结合的监督管理体制。同时应当把握土壤污染防治特点,厘清各个部门在土壤污染防治中的职责,特别是涉及农用地、建设用地、工业污染场地等方面的监管部门及其职责。对于实践中探索形成的行之有效的经验,应当通过此次立法加以确认和固定;反之,就应当通过立法予以纠正。四是在坚持污染者担责的前提下尽量减轻企业负担。在土壤环境监测与评估方面,尽可能减少监测与评估环节,尤其是要避免重复监测和评估。为此,要建立土壤环境信息统一监测体系和土壤监测数据共享机制和统一发布机制,避免不同部门各自有一套监测体系,发布一套监测数据。

参考文献:

- [1]罗清泉,许安标,张桃林.中华人民共和国土壤污染防治释义[M].北京:中国民主法制出版社,2018.
- [2]成希.湖南问题大米流向广东餐桌[N].南方日报,2013-02-27(A13).
- [3]土壤修复要解三大难题修复费用超过10万亿元[EB/OL].<http://www.chinanews.com/ny/2014/03-11/5937757.shtml>,2014-03-11.
- [4]高成本治理下的土壤修复难题[EB/OL].<http://www.er-china.com/index.php?m=content&c=index&a=show&catid=15&id=66023>,2013-05-14.
- [5]生态环境部行政体制与人事司.生态环境保护综合执法的职责调整[N].中国环境报,2019-3-14(3).

[6]黄锴.地方立法“不重复上位法”原则及限度[J].浙江社会科学,2017,(12):35-41.

[7]汤尚鹏,严海良.地方立法不必要重复的认定与应对——以七个地方固废法规文本为例[J].浙江社会科学,2014,(4):156-170.