

風險社會下的環評制度與法院

司法系統與社會脈絡的相互建構*

簡凱倫**、周桂田***

收稿日期：2014 年 5 月 21 日

接受日期：2014 年 9 月 11 日

* DOI:10.6164/JNDS.14-1.3。

** 國立臺灣大學國家發展研究所碩士、律師，E-mail: kalen1705@gmail.com。

*** 國立臺灣大學國家發展研究所教授，E-mail: ktchou@ntu.edu.tw。

摘要

學界檢討環評制度運作，除了在立法論層次上進行制度興革的論述之外，另一個重要的面向則為法院應如何站在司法審查的角度來監督行政部門。本文從在地風險社會結構的轉變，觀察到我國司法審查制度亟需變革的挑戰。台灣自 1980 年代以來公眾風險感知已產生重要變化，社會逐步質疑技術官僚專家政治的正當性。另一方面，短短數十年快速擠壓的工業化過程，卻無法蘊生強健的公民社會來監督政府，因此，整個社會呈現政治、經濟系統與理性獨大的局面，並抑制風險溝通與民主參與環境決策的空間。這兩個互為矛盾的發展脈絡，皆凸顯在環評制度上法院需要重新調整司法控制與監督角色的迫切性。本文指出，單純以國會法律授權控制（傳送帶模式）以及行政資源專業性的功能論思考（專家模式），尚不足充分賦予行政權在專業行政決定上的正當性基礎。因此，著重民主參與以及程序正義，為法院在台灣風險社會結構下面對環評司法審查重要的考量點。本文主張，法院應放寬當事人適格的門檻，以救濟弱勢者並強化環評訴訟之公民參與，同時，在專業行政決定方面，司法審查者需要先區分該環評行政決定是第一階段環評或是第二階段環評的審查結論，並可參考美國司法判決所發展出的禁止恣意、武斷原則以及嚴格的程序審查標準，使法院能藉由司法控制來促成行政決策的程序理性與風險溝通。

關鍵詞：奧胡斯公約、遲滯型風險社會、環評制度、司法審查、公民參與

壹、前言

環境影響評估法（以下簡稱「環評法」）自 1994 年 12 月 30 日施行以來，已有大量的文獻針對這部法律的實踐弊端進行探討，主題則聚焦在公民參與程序上。事實上，公民參與程序為環評法之制度核心，從實然層次觀察，這也是現今環評法在實踐上最為人詬病之處。¹

其改善方法可以從兩個面向：「字面上的法律」與「實踐中的法律」。前者是從立法論層次的良善修法，以利制度的變革；但後者更從社會鑲嵌性觀點，承認制度實踐深受其所處的特殊社會情境、文化所形塑，多方的社會行動者將決定、呈現出制度的運作實像。如環評制度中所牽涉的主要社會行動者，包括行政部門、開發單位（企業）、公民團體以及法院系統，將共同在法律框架以及台灣本土國家與社會情境中，構築起這部法律的基本實踐樣貌。在這樣的認知上，本文將環評制度的實踐問題區分為二者：「制度外因素」與「制度內因素」，並以作為社會行動者之一的法院系統，從應然面探討司法審查如何予以回應。

基於此，本文第一部份「制度外因素」是從社會鑲嵌性角度理解當面對重大環評案件時，環評程序為何屢屢受到外在政治、經濟理性的強勢主導？亦即從台灣政治、社會脈絡的建構著手，並將環評制度置於此一結構性脈絡下觀察；透過風險社會觀點探索台灣政治、社會脈絡下履行公民參與機制之問題；此將聚焦於政府、專家與公民社會三者的互動關係，並試圖提出其近二十多年來於政治、社會的衝突，來作為理解環評制度實踐弊端以及司法回應的認知基礎。

第二部分，則探討環評法的「制度內因素」，包括從環境影響

¹ 學者對環評制度的批判，可參閱徐世榮、許紹峰（2001）及王迺宇（2006）。

說明書與程序參與強度之設計問題等角度；不僅說明制度內存在的問題，更緊扣社會鑲嵌性視角，由第一部份所闡述的政治、社會發展脈絡中，理解當前學者對環評制度所提出的制度問題及批判。

最後則導引出第三部分的內容，司法審查作為法律解釋論的關鍵一環，甚至作為最終的法律適用裁決者，其有能力、也有實質上「權力」來對「實踐中法律」之弊端予以回應；不僅可在某程度導正因為規範設計缺陷所衍生的實踐瑕疵（制度內因素）；更可藉由個案審查為媒介，來回應本土政治、社會脈絡發展所衍生的矛盾與社會需求（制度外因素）。就此，法院系統所針對者不僅是制度本身設計問題，例如環境影響說明書（以下簡稱「環說書」）製作機制之不當；更深的層次，在於當我們認知到，環評程序遭受外在政治力及經濟力的扭曲現象，其實是台灣本土政治、經濟系統脈絡下的產物時，法院對於環評案的審查，其實已經提高到對台灣此一政經發展脈絡以及社會需求的回應。

貳、風險社會與單極理性之內在矛盾發展

一、被扭曲的制度－環評的實踐批判

環評法在「實踐層面」的批判已有多名論者明確指陳，如環境律師詹順貴痛陳，台東縣政府為幫助美麗灣渡假村股份有限公司規避環評，竟刻意分割土地，使開發面積形式上得免於環評審查，此事經起訴行政法院後獲得勝訴判決，卻也成為台灣第一宗公民訴訟勝訴的案例（詹順貴，2012：60-64）；學者觀察中科環評的法律角力過程，其指出當台灣農民結合環保團體、環境律師與行政法院共同締造台灣訴訟史上一個全新里程碑，環保署卻仍為開發案護航，透過法律文字遊戲企圖否認環評結論被撤銷之效力對開發許可的影響（李建良，2010：17-28）。即可知外在政治、經濟力量對環評制度在實踐上的扭曲，會

透過以「規避環評」形式，或在審議過程中予以不當介入等形式著手。

復有學者進行多場審查會議之實地觀察，指出其實中科三期的開發設置爭議是本土一個絕佳案例，得以省思環評制度有許多亟待改進之處，環保行政機關如能在敗訴後反躬自省，促進環評制度的根本革新，即有減少許多衝突與爭議的機會，但行政機關卻仍僅執著在為既定開發政策辯護，不見對舊有科技模式的省思(杜文苓,2010:42-52)；李佳達對第六屆環評委員的訪談中，多位專家學者委員對環評審查程序遭受外在政治、經濟力量干預的現象實表痛心(李佳達,2009:70-81)。

事實上，行政系統以經濟發展至上思維干預環評程序的運作，已屢見不鮮，似乎只要環境、生態與文化理性遭遇重大開發利益，皆必須自動退位，即便表面上開放公眾進行參與、討論，但其實是一場已內定開發價值的形式會議。對此我們要問，面對已浮現於檯面的環評實踐弊端，是否是更深層的社會發展結構問題？若是，那麼該發展結構的形貌為何？本文以下擬分二部份回答上述問題，第一部份對當代風險治理典範移轉進行理論上的敘述，勾勒出其對傳統現代性的反思；第二部份則從台灣本土政治、社會互動脈絡著手，架構出台灣所面臨的深層社會發展結構問題，即環評制度運作弊端的「制度外因素」。

二、公民參與機制與風險治理典範轉移之要求

環評法大致可區分為第一階段環評程序及第二階段環評程序，第一階段環評程序並無嚴謹且具法效力的公民參與程序(此詳見下述)，其制度性質，毋寧僅作為開發行為是否應進入第二階段環評的「篩選機制」，真正的環評審查重心是擺置於第二階段環評程序，而第二階段環評的程序重心又是由環評法第 10 條的「範疇界定會議」及第 12 條的「公聽會」所構成，在前開程序中，均充分賦予公民參與及發言之程

序權利，甚且其發言對主管機關及開發單位構成一定拘束力，其不得採取相應不理的態度（環評法第 11 條參照）。最高行政法院在中科三期案中，曾以 102 年度判字第 120 號判決明白表示：「由此兩階段之程序比較可知，第一階段僅是從書面形式審查開發單位自行提出之預測分析，過濾其開發行為對環境是否有重大影響之虞，自第二階段開始才真正進入一個較縝密、且踐行公共參與的程序。」因此，公民參與機制可謂是環境影響評估制度的核心。

本文以為，環評法側重於公民參與的實踐，並賦予當地居民、有關（環境）團體實質的程序參與權，其背後的代表意義，在於現代風險社會中所彰顯之治理典範的轉變，² 此亦連帶牽引著法律制度面對諸多環境風險與科學不確定性在管制體系上的變遷，而非僅係一套個別規範之建制而已。

當代專家決策程序面臨來自風險溝通需求的挑戰。傳統上，往往假設科學知識是「客觀」的，專家諮詢或決策之程序被認為僅限縮於「科學議題」，而且決策過程不會牽涉科學家或專家的主觀價值判斷。但如果從管制科學的社會建構性格（socially constructed character of regulatory science）出發的話，將對於傳統關於科學知識之性質以及專家角色的假設構成許多挑戰。亦即科學知識的性質是社會建構性的，科技諮詢委員會的活動與建議其實是科學證據以及社會、政治價值判斷的混合，故科學事實與政治、社會脈絡或主觀價值欲進行截然

² 風險治理典範轉移在此指的是面對諸多的科學不確定性，以及其引發在環境、倫理、族群與社會等的衝擊，法律規範需要從實證的因果確定性管制，轉向風險不確定的管制。在環境管制上最直接的是需要從管線末端的管制原則（end pipe principle），轉向規範科學不確定的預警原則。而預警原則之管制模式則強調重視公眾的風險感知與風險溝通，以發展管制者、科學與公眾共同接受的管制規範與治理決策（The World Health Organization, 2002）。有關風險社會之管制典範遞移，也可以參考〈寬容原則－多元風險社會的法律哲學〉，錄於劉幸義等（譯）（2000）。

的區分是不可能的。

認知到這一點，在美國的行政決策體系下的專家決策程序相較於傳統行政機關的決策程序，已出現許多可議之處：諸如利害關係人（民眾）的參與遭受限制、反對詰問或陳述（cross-examination）的缺乏、專家委員會做成之決議通常缺乏完整解釋或替代方案等。事實上從過去美國經驗來看，採取科學與政治、主觀價值截然二分之程序原則來進行審議，結果往往造成更多的衝突（Jasanoff, 1990: 229-232）。此彰顯傳統風險治理典範下的科學與專業不再被視為純粹「客觀」並具有「普遍性」。學者 Nelkin 更認為專家之審議過程已非單純涉及科學問題層次，而可能是某種政治目的的追求，權力會介入操縱知識的選擇，使得科學專業成為了迎合政治與經濟勢力的需求（周桂田，2004：11）。

作為新興風險治理典範思維的核心，後常態科學凸顯風險評估應當擴大多元領域的審查，包括主張科學專業審查應當擴大審查專業社群（extended peer community），以及主張進行科學之外之倫理、社會、性別、族群等風險評估（Healy, 1999；Luks, 1999；Marchi and Ravetz, 1999；Ravetz, 1999）。威權式的專家政治與黑箱式的決策，已經無法因應劇烈的、跨界的、跨尺度的風險衝擊挑戰。事實上，從近年各國政府對於層出不窮跨界的環境、食品、科技風險與氣候變遷威脅等治理與管制的爭議，都顯現其正陷於新舊決策與治理典範之過渡衝突階段。因而，就行政程序之革新而言，環評法中相關的風險評估與風險溝通規範，應更重視劇烈環境變遷所造成對生態、健康、甚至社會領域中族群、文化、倫理或社會分配等問題衝擊，進行更廣泛、多元與互動對話的程序，來衡估開發與總體社會發展的目的，並尋求公眾對未來社會發展的選擇與替代性。

目前，我國環境影響評估程序即為典型的專家風險評估與決策。其係藉由專家組成之環境評估審查委員會（以下簡稱「環評委員會」），

³針對重大開發行為對生活環境、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，事前以科學、客觀、綜合之調查、分析及評定來進行審查（參照環評法第 4 條第 4 款）。⁴ 此制係目前台灣唯一民眾得針對重大開發案進入、參與決策程序之事前機制。然而，實務上，政府在環評程序實踐上對各種正當程序的便宜行事或操弄、甚至壓抑公民參與，不僅侵犯憲法所賦予人民程序權，亦貶低環評制度的公平性與正當性；更凸顯行政決策系統高度漠視當前風險社會下民眾對公民參與及風險溝通之強烈需求；相對的，其落入傳統專家政治思維，並忽視風險治理典範面臨批判與轉移之趨勢。

近年來各種重大開發案與其鑲嵌於全球化經濟、科技、食品與劇烈氣候變遷的風險威脅，促使在地社會公眾逐漸感受到各種發展與公平性、甚至未來世代社會發展選擇性，而強烈的要求政府決策與行政程序的民主溝通。⁵ 因此，環評程序中的風險溝通、資訊透明與風險評估的適切性，正為人民尋求共同選擇未來社會發展的重要參與程序。然而，實務上各種重大開發案環評審查過程與決議的高度爭議，

³ 環境影響評估審查委員會之組成成員須包含三分之二具有相關背景之專家，此參照環評法第 3 條第 2 項前段之規定。

⁴ 關於環評委員會之職權，另參考行政院環境保護署環境影響評估審查委員會組織規程第 2 條「行政院環境保護署環境影響評估審查委員會（以下簡稱本會）任務如下：一、關於目的事業主管機關轉送環境影響說明書或環境影響評估報告書初稿、環境影響差異分析報告或變更內容對照表之審查。二、關於環境現況差異分析及對策檢討報告、環境影響調查報告書及其因應對策之審查。三、關於有影響環境之虞之政府政策環境影響評估事項之審查。四、依環境影響評估審查結論要求開發單位另行提報書件之審查。」

⁵ 面對這些全球化風險劇烈變遷對本土社會的挑戰，台灣在地民眾已逐步反身性的從各種環境爭議、健康風險、疫病傳染、食品安全爭議、農糧安全爭議等事件，試圖尋求新的社會公平與世代正義發展的路徑。同時，其強健性的社會反省與公民知識的發展，凸顯在地社會已經從全球化風險衝擊中，啟動一個學習尋求反身性現代化之永續社會未來可能性。相關深入討論請參見周桂田（2013）。

以及長期以來其引發政府與公眾的激烈對立與不信任，顯示台灣正處於風險治理典範衝突的轉型階段，需要進行治理思維、管制制度的變革。因此，法院作為人民面對威權式行政權最後的救濟途徑，應理解公民參與機制對於台灣社會所具有之社會性意義，方能思考當面對此套制度時，自身的適切定位及所能發揮的功能性為何，並實質地回應台灣本土之社會需求與社會變遷。

三、發展趨向之一：公眾風險感知對專家政治的質疑

李丁讚與林文源認為 1980 年代是台灣社會力崛起的時代，各種自力救濟、社會運動與政治反對運動風起雲湧（李丁讚、林文源，2000：135）；台灣社會力之崛起必須回歸至社會大眾、並嘗試深入行動者本身對問題的感受及其意義的轉變，且連結意義結構轉變與行動之間的關係（李丁讚、林文源，2000：141）。其將民眾對環境的感受及認知意義分為三個階段：受苦的身體（1970 年代初期至中期）、受害的身體（1970 年代末期至 1980 年代初期）與受侵犯的身體（1982 至 1986 年）。從台灣民眾對於環境感知意義上的變化，其指出 1970 年代仍是一個「專家化」、「科學化」的年代，專家作為知識的擁有者，成為了定義問題的民眾代言人，且專家、知識與科學皆屬於國家（李丁讚、林文源，2000：159-170）；到了 80 年代，社會對環境的論述加入了倫理與美學的論述，社會大眾對環境的感知不再僅是科學下的定義，環境成了有情感的血肉，這樣的論述結合了民眾切身的受害經驗，以及當時社會基於食品安全問題及警察執法不當所產生的對公權力之質疑等感受經驗，催化了民眾開始擁有「不可侵犯」的權利感受，民眾對環境權之身體感受以及對政府公權力、專家的認知產生了重要變化，他們開始逐漸以行動擺脫行政技術官僚與專家在科學與專業知識上的捆綁（李丁讚、林文源，2000：198）。

徐世榮教授在後勁反五輕的環境運動觀察中，也指出儘管政府不

斷利用科技理性與專家知識來企圖打壓地方民眾的反對力量，並將其反對行為指控為是不理性的，且一再宣傳五輕工廠是最現代化的工廠，其污染可以運用最新的科學技術與設備來防止，然而，此種被威權體制與經濟發展至上的思維所包裝的「科學中立」，已不被反五輕運動者與居民所接受，甚至在一連串由政府打壓與科學宣傳後，地方所舉辦的公投中後勁居民仍以超過六成的民意反對五輕工廠的建立（徐世榮，1995：141-149）。

在此所欲提出的觀察重點是：台灣社會民眾對於環境風險從隱忍到爆發社會行動的文化轉變歷程，事實上也是民眾對於風險自覺的歷程，科學知識不再僅被視為是客觀事實，而是可以內含主觀價值的論述；再者，民眾的反抗意識不再僅侷限於直接的受害經驗，在核四案中，甚至可以對一項尚未開始興建的開發案進行反抗，透過知識與草根力量的結合，民眾對政府與專家權威的質疑不再僅建立在個人直接的身體受害經驗，而是將風險感知的時間點往前推移，成為關注「未來」開發案對其居住環境、財產與健康等權益的影響。

這一連串變化，在在促使台灣往風險社會的路徑推進，而且持續的深化。根據蕭新煌教授的統計，解嚴後的 1988 年至 1991 年間，環境運動的事件量呈現急速上升的態勢（從 1988～1991 年分別為 12 件、32 件、50 件及 258 件）（蕭新煌，1994：551），但此一時期卻也是台灣大量環境立法與建制的時期。首先是行政院環保署於 1988 年 8 月成立，再來則是制訂通過野生動物保育法（1989）與公害糾紛處理法（1992）、修正水污染防治法（1991）、空氣污染防治法（1992）及噪音管制法（1992），此外土壤污染防治法、環境保護基本法、振動管制法、環境用藥管理法以及飲用水管裡條例修正案，亦經過環保署草擬並由行政院院會決議通過，僅立法院在當時尚未予以三讀通過，但此時期的環境立法確實蔚為可觀（葉俊榮，1992：123-124）。若觀察這些環境立法或修法，可以發現其管制模式以命令控制為主要

形式，其次則是納入經濟誘因方法，但卻少有程序面的規定，就環境決策或管制程序而言，幾乎完全欠缺民眾參與或資訊公開的規定（葉俊榮，1992：135-136）。

大量環境法律建制的年代卻也同時是環境抗爭數量達到顛峰的年代。此顯明了執政者此時所持有的管制態度，認為法律與制度措施可以避免環境糾紛，其所持的是一種技術官僚的環境治理路線，相信科學與法律可以取代政治參與。然而當社會民眾對專家威權與風險感知產生轉變，並要求在決策上進行更廣泛的風險溝通、資訊透明與公民參與，而公部門卻未能正確的認識與回應此一社會需求的挑戰（周桂田，2007：78-79；杜文苓，2011：65-66）。新舊風險治理典範的衝突，長期形塑了國家與社會部門高度的緊張與互不信任關係，成為需要改變管制體制與思維來進行化解。⁶ 反映在環境影響評估機制，公民對於資訊公開與風險溝通的社會需求，也成為環評制度必須承載與滿足的社會期待，因此公民參與程序之落實即成為決定這套制度能否獲得公民信賴的關鍵，甚至成為我國行政法律系統逐漸從實體規範推展至重視程序理性的應然性與必要性因素。

四、發展趨向之二：經濟與科技理性獨大化的新興工業國家

開發主義與經濟利益在政治系統中獨大的現象在威權時期已然出現。王振寰（1989：98-99）指出，1970 年代後當國民黨政府逐漸失去國際支持，台灣與世界連結之處只剩經濟與其他非官方活動，相當倚賴台籍資產階級與世界的掛勾來求取國際空間；而另一方面，1980 年代面對日益高漲的政治反對運動，國民黨為了合理化其對新興社會

⁶ 否則此種僵局的風險治理狀態，將更進一步撕裂彼此的信任關係，不利於未來更多劇烈全球化風險或氣候變遷衝擊下政府與民間應該緊密合作、協力對抗的要求。參考周桂田（2013）。

力量的壓迫，一方面強化了與地方派系和財閥的關係，二方面則鞏固與國際和國內資本家的關係，企圖藉由經濟榮景來合理化對社會的控制。⁷ 然而步入民主化後的台灣，威權政治面臨挑戰，台灣所面對的國內外政經條件已有所不同。在此情況下，政治、經濟理性獨大的現象是否仍存續或以什麼形式存續？

1990 年代台灣進入政治民主化時期，尤其是人民參與政治的權利已逐漸透過制度之建立而獲得保障；釋字 261 號解釋終結萬年國會，使台灣進入常態性之國會選舉以及政黨政治時代，這些民主化作為對台灣的環境運動產生什麼影響？進入民主鞏固時期的台灣，是不是已容許多元理性（例如經濟理性、環境理性與倫理理性等）在政治決策體制中的溝通與思辯？

周桂田指出，當代西方工業社會源起於重商主義與殖民主義的思維所致的工業現代化進程成為當代風險社會的根源（周桂田，2003：159-160）。而其中所含的工具理性邏輯、開發主義意識型態在全球化經濟競爭中更形惡化，使得風險規模與不確定性在今日遠超出控制思維發展的工業革命時期；其亦造成經濟與科技次系統理性獨大化，令政治決策機制排除社會理性中多元的文化、倫理與生態等次系統理性的評估（周桂田，2003：162-164；周桂田，2013：77-78）。

相較於西方之已開發國家，類似於台灣之新興工業國家並未擁有長時間發展成熟之公民社會傳統；另一方面其工業化歷程壓縮於短短數十年之內完成，以致在經濟系統驅動之開發主義下，既有之社會批判與制衡受到壓制。其結果為強勢的經濟系統凌駕於弱化的公民社會，導致政治、經濟系統的合流而壓抑社會多元理性之思辯、競逐（周桂田，2003：176-178），並進一步造成風險治理與溝通的困境。此一

⁷ 黃錦堂教授亦呈現出類似的見解，其從國際開發主義以及兩岸競爭的角度，敘述台灣在環境保護政策實踐上的缺陷與微弱，可參閱黃錦堂（1999）。

困境尤其表現於環境影響評估制度的實踐，該法是台灣唯一事前進行環境、生態、健康等風險評估的參與機制，然而我們卻屢屢可見重大開發案的環評不斷存在外來政治與經濟力量的扭曲與干涉。

台灣所擁有的全球化發展競爭中新興工業國家的處境，可以從環境運動與另一個主要政黨－民進黨的合作與分離關係中觀察得出，尤其進入 1990 年代民主化的台灣，民進黨從一開始對於環境運動給予政治奧援，到了後期卻爲了將來執政的準備而逐漸向資本案靠攏，這中間的變化可以看出經濟發展至上在政治系統中對多元理性的排擠，並進一步導致風險治理與溝通的困境。⁸

五、小結

本文觀察到台灣社會兩個互爲矛盾的脈絡發展：一方面，基於社會大眾對風險之感知與意義上的重要變化，而產生了環境決策上的民主參與以及風險溝通的社會需求，這也成爲了環評法最重要的制度功能承載；但另一方面，在相較於政治、經濟發展系統而處於相對弱勢的公民社會與環境組織之發展下，政治民主化並未爲台灣的政治體制帶來充分、實質的多元理性思辯場域，而是呈現政治、經濟力量獨大的局面，此一政治發展脈絡抑制了風險溝通與民主參與環境決策的空間，並扭曲、弱化了環評法所應發揮及承載的制度性功能。這兩大互

⁸ 例如 1994 年的台南反濱南工業區案，時任縣長的陳唐山從一開始保持曖昧不明的態度，而逐漸透露贊成東帝士與燁隆集團所提開發案的立場，引起當地漁民、大學教授與環境團體的不滿；1994 年的拜耳案亦顯示出民進黨逐漸向資本案靠攏的趨勢，當時民進黨主席許信良選擇了妥協，建議以公聽會方式取代公投，廖永來亦於事後拜會拜耳公司，宣稱只要生產其他低危險之產品，縣政府將持歡迎態度。即便 2000 年政黨輪替後，民進黨政府在面對龐大的經濟衰退壓力以及擴張政治版圖的考量下，仍向資本案進行靠攏，例如在 2000 年經發會召開之前，政府即向業者承諾「改進」環評程序，包括縮短審查議程、免除小型開發案與工業區內之新投資案的審查義務等。

為矛盾的發展脈絡如圖 1。因此，在下一部分所勾勒的環評制度運作問題，我們將置於此一互為矛盾的發展脈絡下予以理解。

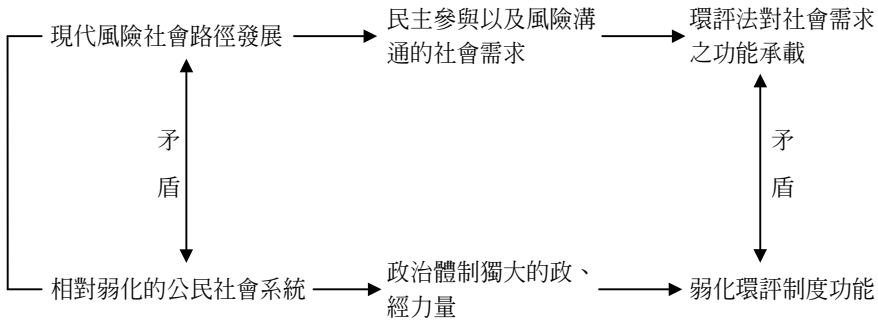


圖 1 兩個互為矛盾的脈絡發展

資料來源：作者自行繪製。

參、鑲嵌於本土發展脈絡的環評制度運作困境

承上章之矛盾發展脈絡，由於環評法整體之制度核心在於程序參與以及風險的評估與溝通，因此若歸納學者關於環評法的制度研究，會發現其主要的探討中心在於程序理性以及公民參與之上，而程序理念與參與的實踐又勢必與「資訊的開放與透明」息息相關，因此關於環評制度的批判，可以區分為「資訊扭曲、隱匿」以及「程序參與及正當性不足」兩個面向來觀察。

一、資訊之扭曲與隱匿—環說書制度困境

在環評程序中，資訊的開放與透明首要取決於環境影響說明書的製作，然而在現行制度將環說書的製作交由開發單位執行的設計下，會造成資訊隱匿以及扭曲的盲點。如同學者徐世榮指出，實務運作上，開發單位往往將環說書委託由顧問公司製作，問題在於，顧問公司受

人之託，其所製作之環說書會明顯傾向開發單位之利益，導致環說書對於關鍵資訊之揭露往往遭受扭曲或刻意隱瞞，並形成了知識不對等之情況，對一般民眾固然造成了對話上的障礙，甚至環境、公民團體與專業的環評委員也可能難以跨越這障礙，因此建議環說書的製作應交由環評委員會來進行，或者在維持現制下，另外應額外賦予地方社區及地方政府製作環說書的權力（徐世榮、許紹峰，2001：122-123）。

實證資料上，李佳達以環保署第六屆全體專家學者環評委員為問卷施作對象（八名環評委員願意受訪），分析結果正吻合徐世榮之批判（徐世榮、許紹峰，2001：122-123）。問卷調查中，當詢問「當您閱讀時是否曾感覺環說書有預設立場」，八位環委所填寫之分數平均介於「總是如此」以及「時常如此」之間，而且較偏向於「總是如此」（李佳達，2009：49）；當詢問「您是否曾遇過環說書資料內容有明顯錯誤的情形」，受訪環評委員傾向認為環說書「時常」存有明顯錯誤之情形，而 E2 環委更以台電大林案為例說明環說書有明顯欺瞞真相且誤導讀者之情事存在（周桂田，2003：50）。

環說書的制度設計不良，造成了環評委員在審查程序上常會面對資訊不公開、被隱瞞、扭曲等困難。徐世榮教授甚至認為，統計上會有這麼高的「有條件通過」機率，主因乃是在於資訊幾乎完全由開發單位所掌握，環評審查委員會僅能根據開發單位所提供的資訊進行消極審查，在缺乏主動性的情況下只好選擇相信顧問公司（周桂田，2003：123）。案件在第一階段環評之通過率高的情況下，許多案件之民眾參與皆付之闕如，導致人民在幾乎未獲得風險溝通之參與機會下，開發案即告確定。若環說書是環評審查上的重要底本，並影響案件是否能進入第二階段環評（參閱環評法第 7 條、第 8 條），那麼在現實運作已產生諸多弊病的情況下，開發案之環境、生態、健康等諸

多風險能否獲得適當且充分之評估？⁹

二、程序參與及正當性不足

2008~2009 年環評審查結論之情形，據統計有高達 74.96% 的開發案在第一階段環評即獲得通過或有條件通過，¹⁰ 這些開發案皆未經過嚴謹、且具有一定法律效力的公民參與程序。¹¹ 此外，現行環評法所設計的公民參與管道有公開說明會、現勘及公聽會三者，而 1996~2005 年的環評案中，有舉辦「公開說明會」之案件僅佔了 12.7%，現勘為 3.6%，公民參與程度最強之公聽會模式則只有 5%。¹²

學者亦從中科三期多場審查會議的實際觀察指出，現有環評程序缺乏良好的公民參與機制，不僅公開說明會模式多成為開發政策的說明會，全面而審慎評估的資訊在這類說明會中付之闕如，更缺少一個

⁹ 葉俊榮與張文貞教授即針對環評制度在公民參與、程序正義不彰等弊病指出，最根本的病因在於環評法採取了集中審查制與否決權制，造成環境主管機關承擔過重的制度外之政治壓力與決策責任，因而導致環評程序之運作容易受到外在力量的扭曲，而環評法 14 條之否決權設計亦使原本僅屬於程序事項之環境影響評估有了「通過」或「不通過」的問題，造成環評程序成為各方角力的戰場。然本文須指出，上述批判並非純粹「制度內」設計問題，在相當程度其實彰顯著「制度外」對環評運作的不利因素，因為正雜揉了強勢外在政治、經濟力量以及開發主義至上的思維，才使得集中審查制及否決權制產生上述的運作困難。參閱葉俊榮、張文貞（2010）〈環境影響評估制度問題之探討〉，《行政院研究考核委員會委託研究報告》，頁181-182。台北：行政院研考會。有論者認為個案環評（EIA）由於僅能評估單一之開發案，因而無法針對「累積性影響」加以評估、檢核，再者個案環評的評估時機往往太晚，在上位政策決定後方才進行影響評估，導致不論在參與或是風險評估上都遭受限制，因而有提倡政策與計畫環評的議論，參閱呂雅雯等（1999）。

¹⁰ 資料引自葉俊榮、張文貞（2010：34）。1998~2006 年之資料則見陳俊隆（2008）。

¹¹ 依我國環境影響評估法之設計，僅有第二階段環評程序方有嚴謹的公民參與程序機制之設計，參見環評法第 8 條、第 10 條至第 12 條。

¹² 轉引自李佳達（2009：25）。原文請參見邱玲裕（2007）。

供不同立場之利害關係人對話溝通的平台，其實，若能藉由良好的聽證程序設計，將可減少過多的衝突並強化整體評估的完整性及專業度（杜文苓，2010：42-52）。

學者王毓正則指出，現行第一階環評並非沒有公民參與設計（例如公開說明會），而是不足，因為「理論上」第一階程序僅具篩選作用，重點並不放置在程序參與，但在實務運作上，卻僅有極少數案件能進入第二階環評，絕大多數案件在環評法第 8 條及施行細則第 19 條的運作下即獲有條件通過，導致實質上有架空第二階環評及公民參與的現象（王毓正，2010：94-96）。

若將「環評審查結論」、「公民參與情形」以及「環說書之確實性」三個重要的統計結果合併觀察，可以清楚看出台灣目前在環境影響評估程序之運作上面對嚴重之程序參與及正當性不足問題（湯京平、邱崇原，2010：3-7）；¹³ 從實證資料來看，我們可以觀察得出現今環評制度運作呈現出「高程度的通過比率」、「相當低程度的參與機制啟動（例如公聽會之舉辦）」以及「審查程序中資訊遭受隱匿、扭曲情況嚴重」的運作圖像。這樣的運作圖像顯示了環評法之風險溝通及公民參與的制度機能核心並未獲得充分實踐。

對於這現象的解釋，固然可以透過制度內之設計盲點的角度來加以進行，然而其更應置於台灣本土之政經脈絡下予以理解。亦即，環評法在制度功能運作不彰所遭遇的制度內與制度外困境，可以整理如

¹³ 有關環評程序中民眾參與不足之檢討，可以參照湯京平、邱崇原（2010）。〈專業與民主：台灣環境影響評估制度的運作與調適〉一文中相當中肯的討論。尤其，該文中提到環評程序「排除政治干擾」之「去政治化」設計，且實質上自 1995 年到 2009 年僅有 9.3% 開發案進入二階環評，導致「九成以上的環評審查沒有正式的公民參與機會」。同時，就當時民主轉型初期環評依據「專業化」的決策角色，現今需面對政治社會民主化變遷的挑戰與調整；尤其「民眾不再相信環評是專家基於專業」之正當性問題出現，則產生專業與民主之折衝，值得我們在制度上進一步的進行保障民眾參與的反思。

表一所示。從威權時代以來的開發主義，至台灣民主化後仍持續成為民主政府鞏固其權力之手段，政治、經濟力量仍在政治決策體制上呈現獨大、其他多元理性－諸如環境理性、生態理性、倫理理性等－被壓抑之局面。即使民主化後言論、集會與結社自由開始受到法律保障，但是此一自由主義意義之自由仍帶有階級差異與社會資源控制多寡之影響，尤其環保團體因為在資源不足與制度缺陷下，難以與開發單位、企業取得資訊上抗衡，而使得開發單位在環評審查上往往站在有利位置。此一弱化之公民社會、獨大之政經力量的脈絡發展，連帶滲透入環評程序之操作，使得中央主管機關環保署及目的事業主管機關不斷受經建單位及政治力之影響，在敏感或重大之開發案上盡量予以「護航」，此一發展結果即連帶導出程序理性遭受扭曲、破壞之情況。

肆、風險社會脈絡下的行政權正當性反思

引發環評制度實踐問題的「制度內」與「制度外」因素已如前述。於本章開始將帶出法院的核心角色，即法院與立法權、行政權行使在風險社會脈絡下的回應及其功能反省，以及應如何透過訴訟資格的重構以及審查方法的調整，一方面為存在設計缺陷的環評法進行實踐上的導正（回應制度內因素）；二方面則切合社會發展需求，嘗試為第貳章所述二股矛盾的發展脈絡尋求解決（回應制度外因素）。

本章的論述，重心將置於法院功能的反思，並在此反思基礎上，於第伍章展開較為技術性的訴訟資格及審查方法之論述。

一、現行代議民主典範下的國家與社會關係

在傳統自由主義觀點下，認為國家職責主要為保障人民之基本權利消極不受侵犯，並最大尊重人民的私領域空間。在此脈絡下，司法權的定位主要在於保障人民之個人權利不遭受來自國家權力的不當侵

害，並非左右政治決策的論辯場域。因此，人民的訴訟資格即與個人權利保護連結於一起，而程序權利（例如訴訟權、訴願權）係為提供人民實體權利的保障與救濟而存在。因此，將訴訟資格限縮於個人實體權利之保護，與現今法學理念如何看待國家與社會關係有著重要連結。¹⁴

公法實務上對於國家與社會關係的想像，是從我國代議民主的憲法架構以及法律保留原則所演繹而生。¹⁵ 從司法院大法官釋字 443 號解釋以來所建構的法律保留層級體系，使國會在代議民主體制下，因具備選票民意基礎而擁有優位性，除了憲法第 8 條關於人身自由之規定屬憲法保留事項外，其餘凡干涉人民基本權利者，皆應有國會立法或立法的授權。

也就是說，國會本身成為行政權行使權力的重要正當性源頭，而對於行政權權力節制的方法，即透過國會擬定的法律來進行立法控制。此與美國採取嚴格之程序規範來控制行政權濫用的司法典範有所差異。這也是為什麼司法實務在談及判斷餘地理論時，皆認為涉及專業判斷的不確定法律概念，因基於立法授權專屬性而容認行政機關有一定決策空間，司法權必須予以尊重，判斷餘地理論本身即為法律保留原則體系及其背後所代表的行政權正當性理念下的產物。¹⁶

¹⁴ 市民社會可以代表著一個獨立於國家的公共生活領域，其對於民主運作與生活有著極為重要的意義與功能。關於市民社會的概念、在現代國家的意義以及理論建構的演變，可以參閱何增科（2007）。

¹⁵ 在釋字 645 號解釋論及公民投票在我國憲法架構的合憲性時，彭鳳至大法官於部分不同意見書即明確表示：「……可知我國現行憲法本文及增修條文規定，基本上係以代議民主為主幹，但同時留有直接民主（公民投票）的空間，即憲法第三章以下分章規定各該憲法機關之職權，形成一套分權之代議體制，同時在人民權利義務章中規定人民的創制、複決權，作為代議民主的補充。」

¹⁶ 一般而言，法院原則上得審查行政機關在法律適用上是否合法，但基於行政權在面對個案事實上的專業性與熟悉度，因此關於涉及高度技術性、學術性或人事上

在國會至上與法律保留原則體系下，程序參與、決策參與之理念，仍限縮在關乎「個人權利保護」的範疇。學者即認為「當事人陳述意見」的程序功能，主要在於三點：(1) 尊重與維護人性尊嚴，使人民避免淪為國家的客體；(2) 使當事人擁有辨明的機會以維護其權益；(3) 幫助釐清事實以提升行政決定的正確性等（許宗力，1998：69-70）。顯然地，在此論述下程序是被認為服務於個人權利以及行政決定的實體正確性而存在，程序的本身並非獨立的正當性來源。¹⁷

儘管自司法院大法官釋字 384 號解釋以來，已建立了憲法上正當法律程序的概念，然而正當法律程序仍未脫離權利本位而存在，其仍附隨於基本權，係為使權利得以獲得有效之保障與實踐而運作，例如釋字 384 號所闡釋之正當程序係附隨於憲法人身自由之保障；¹⁸ 釋字

的判斷時，即會要求法院在司法與行政的權力分立下，尊重行政機關的判斷與決定。參閱翁岳生（2009）。此外，關於不確定法律概念、行政裁量與判斷餘地之間不同的概念區別、說明，請參閱翁岳生（1979）。

¹⁷ 需注意的是，最高行政法院已在保護規範理論架構下，承認環評法中當地居民之程序參與規範是屬於「保護規範」，一旦侵害居民的程序權，即得據以提起訴訟，直接賦予了程序權獨立的訴訟權能。就此可參閱最高行政法院 98 年度判字第 475 號判決。但本文需指出的是，賦予程序權獨立訴訟權能的論述仍是在保護規範理論架構下進行，仍不脫離個人化權利的色彩。此外，環評程序參與權被賦予的對象僅限於「當地居民」，因為其距離開發場址最近，個人身體、健康、財產權遭受侵害的疑慮最深。若換作是「環境公民團體」的程序權遭受侵害，尚難在法院的論述脈絡下得到可獨立訴訟的承認。

¹⁸ 釋字 384 號解釋理由書謂：「人民身體自由享有充分保障，乃行使其憲法上所保障其他自由權利之前提，為重要之基本人權。故憲法第 8 條對人民身體自由之保障，特詳加規定。該條第 1 項規定：「人民身體之自由應予保障。除現行犯之逮捕由法律另定外，非經司法或警察機關依法定程序，不得逮捕拘禁。非由法院依法定程序，不得審問處罰。非依法定程序之逮捕，拘禁，審問，處罰，得拒絕之。」係指凡限制人民身體自由之處置，在一定限度內為憲法保留之範圍，不問是否屬於刑事被告身分，均受上開規定之保障。除現行犯之逮捕，由法律另定外，其他事項所定之程序，亦須以法律定之，且立法機關於制定法律時，其內容更須合於

488 號將正當程序附隨於財產權等。¹⁹

在代議民主與透過法律授權來規制行政權的理念脈絡下，司法權重要的職能乃是在法治國原則下保障個人權利而存在，一方面制衡行政權恣意違反法律而侵害人民憲法或法律所保障之權利，二方面亦審查國會之立法是否有抵觸憲法之嫌疑，避免立法不當侵害憲法所保障人民之基本權利。法院不應成為另一個政策論辯的場域，而代替國會或行政機關來進行決策，其權力行使之正當性須在個案與個人權利之保障下進行。在此情況下，即進一步帶出了節制訴訟資格的理論基礎（新保護規範理論），僅在當事人受「法律保障的權利或利益」遭到侵害時，其方有取得訴訟資格（當事人適格）的可能，若僅是「事實上損害」尚不構成必要條件。

在這樣的體系下，若法規僅具有保護「公共利益」的規範意旨，人民則無法取得進入法庭之訴訟資格。²⁰ 以致於當諸如環境利益等公領域價值有受侵犯或爭議時，若其非涉及到特定「個人權利」的保護，

實質正當，並應符合憲法第 23 條所定之條件，此乃屬人身自由之制度性保障。」由其論述結構，可以清楚看出在此所謂之正當程序係為服務、促使人身自由基本權得以獲得有效之保障而存在。

¹⁹ 釋字 488 號解釋理由書謂：「憲法第 15 條規定，人民財產權應予保障。對人民財產權之限制，必須合於憲法第 23 條所定必要程度，並以法律定之，……。金融機構監管接管辦法第 11 條第 1 項第 3 款規定，監管人得協助受監管金融機構辦理概括讓與全部或部分業務及資產負債，同辦法第 14 條第 4 款規定，接管人執行職務有辦理第 11 條第 1 項第 1 款至第 4 款事項之行為時，應事先報經財政部核准，雖有銀行法第 62 條第 3 項授權之依據，惟基於保障人民權利之考量，法律規定之實體內容固不得違背憲法，其為實施實體內容之程序及提供適時之司法救濟途徑，亦應有合理規定，方符憲法維護基本權利之意旨；法律授權行政機關訂定之命令，為適當執行法律之規定，尤須對採取影響人民權利之行政措施時，其應遵行之程序作必要之規範。」

²⁰ 高雄高等行政法院 95 年度訴字第 1061 號判決與台北高等行政法院 98 年度訴字第 420 號判決參照。

在司法上即難以尋得人民進行司法救濟的基礎。在士林重劃區環評案中，雙方攻防的焦點之一在於公民團體台灣蠻野心足生態協會是否具備本案的訴訟資格，惟法院仍以保護規範理論進行檢視，認為蠻野心足協會對系爭開發雖具有事實上的利害關係，但卻無權利或法律上利益受到侵害，因而否定其擁有本案的訴訟資格。²¹

準此，相較於美國之多元主義，法院系統本身得以成為在政策上進行對話與論辯的場域，寬鬆的當事人適格之界定亦成為該國法院展現其此一對話與溝通功能的重要結果。台灣的司法系統則承襲了不同的思維典範。

公法實務所運作出來的民主想像，相當程度內含自由主義民主的理念型。傳統自由主義民主（其實就是代議政治）乃是藉由選舉及投票來反應民眾的意見和選擇，而較忽略民眾之意見與選擇的「形成過程」。鑑於對自由主義民主之批判，已有政治、社會學者提出協商式民主的理念，強調各種觀點應經過一個公開討論的程序或過程，而程序本身即為取得正當性的原則，而不是一個發現答案的程序而已。Habermas 即言：民主過程的核心要素在於協商政治（deliberative politics）的程序（Habermas, 1992: 11-24）。

二、行政權正當性理念的反省

實際觀察台灣國家與市民社會之多元利益團體的互動關係，學者張英磊認為，德國是以政黨與代表性社團協商為原則的政治運作。國家是將多元利益代表團體吸納進國家體系當中，各種法律與管制政策都是先經過政黨與這些具代表性的團體進行協商並取得共識後，方於國會殿堂中多元利益的代表與基礎下形成了法律與政策，國會對行政部門的立法授權也因而構成了強大的正當性基礎。因此，德國司法系

²¹ 參照台北高等行政法院 98 年度訴字第 420 號判決。

統著重於強調個人實體權利保護，而弱於公民決策程序參與的法治國理念，必須置於此一統合主義的國家政治體制中才能進一步被理解，司法若脫離個人權利保護的目的設定，亦會面對喪失正當性的危機（張英磊，2009：246-248）。

然而，關鍵在於台灣並未如德國擁有強大、悠久的公民社會力量與歷史傳統，²² 以致於在國會政治運作上並沒有出現類似於德國之政黨政治吸納環境運動、勞工運動等多元利益與團體並進一步形成法律與政策的脈絡關係，且台灣的政治脈絡是偏向兩黨制，亦與德國的多黨制有別。

相較於德國社會團體與司法審查制度發展，如前揭社會脈絡的分析，我們已看到台灣在面對全球產業鏈分工以及國際資本的競爭壓力下，作為一個新興工業國家所產生的強勢政經理性與弱化的公民社會之矛盾；以及，在經濟系統驅動之開發主義下，既有之社會批判、制衡與溝通能力往往顯得相對無力，並導致政治、經濟系統之合流與獨大，而壓抑多元理性之思辯、競逐（周桂田，2003：176-178）。

台灣面對這樣的發展盲點，事實上與現今公法實務所建構出的國家與社會互動想像有所衝突，亦與德國式統合主義之國家與社會關係有所差異。這些差異，會直接反應在「行政權正當性」理念的批判與思考。

葉俊榮教授所歸納之行政權正當性基礎理念，約略可分為三種模式：(1) 傳送帶模型：人民對行政權的控制乃是經由選舉選出的民意代表來監督行政權的行使，行政權主要的任務在於實現立法者集體制定的立法政策，因而其權限行使的正當性也就來自於立法之授權；(2) 專業模式：認為面對具專業性的管制事務，行政權本身擁有的人才與

²² 以 1970 年代德國的公民自發行動聯盟為例，由於反核運動的興起，該組織發展為重要勢力，可代表超過 1,000 個組織以及 30 萬名成員，參閱張英磊（2009）。

專業資源之特性成為最適合處理此類事務的機關，也成為其權力行使的正當性基礎，不但立法授權的要求逐漸軟化，法院亦應採取自制的立場而尊重行政機關的決定；(3) 參與模型：此模型的理念乃在於避免專家決策的官僚與父權心態造成許多弊端，其乃將決策理性的追求從實體問題的精確，轉移至利害關係人在行政決策程序的公平參與之上，並藉由程序理性以及公民參與來取得行政權的正當性基礎（葉俊榮，1997：14-20）。²³

傳送帶模型其實相當類似於我國所採取的法律保留原則、授權明確性原則之體系；專業模式則類似於功能論的權力分立思考，透過觀察行政、立法、司法三個權力部門在組織上、資源上及運作程序特性上的不同，而決定誰有正當性來處理某項管制事務。

無論是傳送帶模型或是專業模式，背後都有其重要的考量，但其本身並非目的。²⁴ 許宗力教授即承認法律保留原則的產生與內涵其實具有相當強烈的「時代性格」，其不僅是因應時代的政治需要而產生，也會因時代的政治需要而有著內涵上的變化，儘管法律保留原則不能降低自己成為服務於政治的奴僕，其也無法獨立於政治、社會現實或

²³ 其實該文尚有引介第 4 種模型，即美國行政法學者 Jerry Marshaw 的「尊嚴模型」，該模型是 Marshaw 對於行政程序參與的進一步理論省思，認為行政程序應將更深層次的尊嚴程序價值，包括平等、透明與理性等予以內化，使「程序參與」不再只是形式上的參與，行政機關並藉此取得其行政正當性。由於該模型大體上仍不脫離參與模型所強調的核心主軸，且國內亦較少有相關討論，為利後續之論述明確計，本文暫不討論之。

²⁴ 葉俊榮教授則從全球化與資訊革命的角度出發，認為行政權正當性的基礎將會從以國會為中心的單元民主，轉移至多元民主的典範，儘管在今日國會的授權仍舊是行政權正當性的重要來源，然而伴隨著全球化與資訊革命的來臨，民主的空間（the space of democracy）亦隨之擴張，使得行政決策程序中公民的電子化參與以及電子化投票成為可能，並形成了現代管制國家的正當性來源之一。參見 Yeh, J.R. (2010).

脈絡之外，而視自己擁有超然的「自我目的」(Selbstzweck)之存在(許宗力，1993：126-127)，²⁵ 此觀點實值贊同。

前面已敘述，台灣社會是呈現兩個互為矛盾的脈絡發展，此一政治發展脈絡抑制了風險溝通與民主參與環境決策的空間。儘管這樣的脈絡發展我們難以認為是公法實務所建構出來的法體系所促成，然而法系統某個程度會支持了這樣的政經系統發展取向。

因此，在現今公法實務所運作出的國家與社會互動的想像之外，我們仍須建構出以公民之程序參與地位為中心的法理念來回應台灣本土政治、社會脈絡。除了滿足社會本身在風險溝通與民主參與的需求外，亦使單極理性獨大的現象能回歸至多元理性競逐的常軌。²⁶ 因此，國會廣泛、抽象的立法授權（傳送帶模式）與行政權擁有專業資源的權力特性（功能論下的專家模式），尚不足以「充分」成為賦予行政權民主正當性的理由；相對地，參與模型所追求的公民參與、風險溝通以及程序理性成為行政權獲得民主正當性的必要途徑，而這也是擁有公民參與機制的環評法重要的制度功能承載。²⁷

²⁵ 儘管許教授於文本中是就國家任務之擴張、國家與憲法結構的變遷以及特別法律保留的出現等三個面向來討論法律保留原則內涵的改變，然而其不將法律保留原則視為絕對或是超然存在的見解，仍相當值得我們參考。

²⁶ 事實上，市民社會的壯大是否能建立起公民對於政府的社會信任 (social trust)，此一問題在學者 Robert Putnam 提出肯定的觀點之後，亦引起了一連串的檢討與反對聲音，因為從概念上而言，公民團體的成立與目的其實是在帶領出反對政府特定政策的輿論與力量，在其運作宗旨下並非在於帶領民眾更信任政府，且在實證上，亦沒有證據顯示較為強大的市民社會與社會信任之間有正面的關係。參見 Rothstein, B. (2004).

²⁷ 關於民主理論的探討，傳統上自由主義民主（其實就是代議政治）乃是藉由選舉及投票來反應民眾的意見和選擇，而比較忽略民眾之意見與選擇的「形成過程」，反而僅以投票的結果作為共識形成的管道，然而，直到近代關於自由主義民主的運作模式已遭至許多的批判，首先，投票的結果有時並無法實質地解決問題，而且投票結果或民意經常是可被以不正當方法操縱的，關於族群問題亦不能以多數

學者 Susan Rose-Ackerman 在東歐國家之民主鞏固的研究亦指出，傳統代議政治的運作模型，乃是由國會挾其民意進行政治決策、制定法律，再由行政部門本其技術官僚與專業資源執行法律與政策，並在個別議題中提供所謂的「正確答案」。然而，此種模式的制衡顯得相當的薄弱，尤其在涉及高度專業、技術性事務時更是如此，在缺乏更廣泛民主參與的機制下，公民不但在監督政府的角色上十分微弱，更同時陷入了抑制公民團體之組織、運作並推動改革的惡性循環。因此，民主的鞏固（consolidation）尚必須仰賴由市民社會發展、組成的政治、非政治（apolitical）團體或組織進行決策參與及監督方有可能（Rose-Ackerman, 2004:10-11）。²⁸

伍、司法審查的回應

「……法律湧現於事物之間所存在的事實關係之中。就如同這些關係本身，自然法（natural law）亦處在永恆不斷的陣痛分娩[與新生]當中。我們不再從邏輯演繹而生的文本或體系中來尋找法律的淵源，而是從社會效用中（social utility），以及從某些既定假設所將產生的特定後果之必然性中去尋找。立法者對於法律僅有零碎的意識（fragmentary consciousness），他僅從其所規定的規則中將之翻譯過來。而當問題在於決定那些規則的含義時，我們應從哪裡去尋找答案？[答案]體現在他們的淵源中，也就是說，[答案]體現在社會生活的迫切需要之中（in the exigencies of social

決模式來作為問題解決方法，因此有鑑於自由主義民主的問題，遂有學者提出協商式民主的理念，強調各種觀點應經過一個公開討論的程序或過程，來獲取共識，而此一公開討論的過程本身即應為一個取得正當性的過程與原則而不是一個發現答案的程序而已。參閱黃瑞祺（1998）。

²⁸ 關於民主轉型基礎理論之介紹，請參閱張英磊（2009：275-278）。

life)，在那裡存在著尋找到法律含義的最佳可能性。同樣的，當問題在於如何填補法律之間的空白時，我們尋求解答的方法不在於邏輯演繹，而在於社會需求上。」²⁹ (Cardozo, 1949: 121-123)

-- Benjamin N. Cardozo

上述是美國已故大法官 Cardozo 在書中的一段話語，勾勒出其法現實主義哲學觀點下的方法論思維，此為我們提供了一條連結法概念解釋與社會需求間的橋樑，使我們得以超越概念法學限制，承認法官在法律縫隙間，其實擁有決策者角色，得以使法律操作能導向社會實證的探尋，並滿足真實的社會需求。正如本文所一再強調的核心一法院從事環評法的解釋與適用，需回應當代社會在風險治理典範轉移上的需求。

詳言之，法官進行環評個案的裁決與法律操作，所面對的其實是台灣整體弱化的公民社會與強勢政經理性合流的矛盾發展結構；而這個結構又鑲嵌於 1970、1980 年代以來以菁英技術官僚為主導的專家政治，其表面上建立在科技理性的決策與治理，事實上卻是進行選擇性、以經濟發展為優先的風險管制。隱匿風險資訊、遲滯、放任並鬆綁環境風險管制，從早先 80 年代以來的環境問題延續至 2000 後各種新興科技、食品、疫病、生態風險爭議；其長期以來構成隱匿風險的治理與管制文化，累積下來，終至掩蓋不住問題而越發爆發更為嚴重的社會爭議。此類型的遲滯型風險社會形成政府與社會結構性的治理困境，一方面，專家政治逐步喪失公眾的信任，另一方面隱匿風險的結果嚴重的造成系統性的資訊與知識落差。其除了產生公眾對風險的未知與無知而延伸恐慌，另一方面也弱化社運團體行動的能耐－充分掌握相關問題的風險知識。當社會運動鑲嵌於此種「無知」的狀態，

²⁹ [] 內文字為作者加註。

它就註定處於弱勢的地位，而唯一的出口是，將風險問題政治化，透過公開的、透明的辯論，讓公共領域來彌補此段嚴重落差無知所形成的風險。³⁰

這樣的風險社會發展結構，促使我們重新對於藉由國會授權與專家政治所形構的行政權正當性基礎提出反思與批判，並進一步將焦點置於透過公民參與模式以強化正當性的理念。因而我們呼籲，站在一個導向程序理性及公民對話的正當性認知，法院對於專業行政決策，不應當再以立法授權與專家功能為由而全面放棄其審查權限；³¹ 相對的，其核心功能應將自身置於整體決策過程的一環，努力藉由司法審查權的行使，使決策程序能導向於一個資訊透明、公開與充分對話的程序理性。

因此，為達成上述的法院功能要求，本文以為應從兩個層面著手。首先，訴訟資格的界定標準應予放寬，使代表社會多元利益的公民團體能進入法庭；第二，藉由積極性的審查方法，使行政決定能回歸於經過充分利害關係者（stakeholders）對話之程序，通過科學社群與公民的審查。

一、面對環評行政決定的司法審查態度

環境影響評估程序本身即為一個典型的「風險評估」機制，法院審查專業環評決定時，需要認識到「當擁有權力的政治經濟結構是朝

³⁰ 有關遲滯型風險社會的原始概念討論，請參見周桂田（2002）。從近十年來對基因改造產品、SARS、禽流感、戴奧辛、狂牛症、三聚氫氮等不同類型風險研究指出，台灣社會逐步從隱匿、遲滯轉變到覺醒風險、向國家技術官僚及專家政治挑戰的發展，請參見周桂田（2009）。

³¹ 司法全面棄守的例子，可參閱新店安康掩埋場案台北高等行政法院 94 年度訴字第 2466 號判決。該判決對於環評程序中被提出的諸多專業質疑幾乎未置一詞，僅以被告行政主觀機關已依法召開多次審查會，並本於其專業而作出行政判斷為由，判決原告敗訴。而該案最後被最高行政法院 98 年度判字第 708 號判決所撤銷。

向單面向的經濟發展時，風險評估僅是規範人們行為的一個工具，環境風險的低估可能也將成為一個常態，風險評估已是與這個社會的政治經濟權力系統緊密的結合在一起」（徐世榮，2011）。此外，法院亦須面對環評程序中民眾或公民團體處於相關科學知識及資訊的落差等問題。

司法審查需要先區分該環評行政決定是第一階段環評或是第二階段環評的審查結論。在現行環評法下，第一階段環評雖非無程序參與機制，例如在專案小組會議及環評委員會審查會議，當地居民及有關團體均得申請旁聽，³² 且開發單位於作成環境影響說明書前應舉辦說明會（開發行為環境影響評估作業準則第 10 條之 1 參照），惟其無論在法源位階、嚴謹度及程序參與效力上（發言受重視程度），均不及第二階段環評之「範疇界定會議」及「公聽會」。例如民眾申請旁聽，其發言受到 3 分鐘之限制，總發言時間則以不超過 30 分鐘為原則（『環境影響評估審查旁聽要點』第 6 點參照），其發言內容亦僅考主管機關「參考」，倘若不採納，亦不會告知其理由為何，不若「範疇界定會議」及「公聽會」，民眾發言時間較無嚴格限制，且所為發言內容亦有一定拘束主管機關之效力。以「範疇界定會議」為例，於實務運作上，民眾不僅在發言時間上相當寬裕，通常得暢所欲言，³³ 且有關界定評估範疇之發言，主席聆聽後須予裁示是否命開發單位納入將來之評估事項，倘若不採民眾建議，亦需說明理由（通常會命開發單位於當下回應）。因此，總體而言，第一階段環評並無嚴謹且具充分效力之公民參與機制，仍以專家審查模式為主幹，與第二階段環評在程

³² 「行政院環境保護署環境影響評估審查旁聽要點」第 2 點規定：「當地居民、居民代表、相關團體，得依本要點規定申請旁聽本署環境影響評估審查相關會議（包括初審會議、專家會議及委員會會議，以下合稱本會議）。」

³³ 目前環保署並未制定有限制民眾發言時間之規範，蓋範疇界定會議終究屬人民「法定」的程序參與權。

序設計及內涵上究有不同。因此，程序設計的差異，也會導致法院在審查態度上的不同。

（一）第一階段環評

自從司法院大法官釋字 382、462、553 號解釋以來，對於行政權所為的專業性決定，司法實務界已建構一套「判斷餘地」理論來作為審查標準。其認為對於不確定法律概念，³⁴ 行政法院以審查為原則，但對於高度科技性之判斷、計畫性政策決定及獨立專家委員會之判斷，基於尊重其不可替代性、專業性及法律授權之專屬性，而承認行政機關就此等事項之決定有判斷餘地，僅於行政機關之判斷有恣意濫用等違法情事時，法院得予撤銷或變更。³⁵

上述之「判斷餘地理論」是現今司法實務界一致用以審查環評行政決定的理論基礎，例如中科環評案、新店安康掩埋場案、新竹橫山鄉掩埋場案等著名環評案例都採取同樣理論。然而，即便是運用同一套標準，仍會出現法院操作上的寬、嚴不同。

典型的案例是新竹橫山鄉掩埋場案。本案原告當地居民指摘被告之環評審查結論所依據的事實與評估資料有諸多錯誤之處，且有許多重要事項漏未考量。面對原告之指摘，台北高等行政法院在表明其採取「判斷餘地理論」之後，卻認為「……審查委員各依其專業及整體考量，行使客觀、獨立、公正之審查，即該委員會之審查已涉及科技、環保、生態、公衛、都市計畫等專業知能，從而其所為之審查內容，自應受尊重。……縱參加人（即開發單位）之說明書內容有原告所指未能精確描述某區域之環境現況，致未完全符合當地環境現況情事，

³⁴ 例如環評法第 8 條規定之文字：「前條審查結論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，……」所謂「對環境有重大影響之虞」，即為一項不確定法律概念，而留待事後經由行政機關於個案中予以確定。

³⁵ 參照最高行政法院 98 年度判字第 475 號判決。

惟被告已依法組成環評委員會指派委員至現場會勘，就與原處分相關之重要事項為專業、獨立之判斷，被告始依委員會之決議作成系爭公告。故原告以說明書內容部分不符現況即指摘系爭公告『依據之事實內容有隱匿、不實及缺漏』，顯有誤會」，³⁶ 故駁回原告之訴。

本案經原告不服上訴至最高行政法院後，最高行政法院在相同「判斷餘地」理論標準下，卻出現截然不同的審查態度與判決結論。其一改初審法院的完全尊重態度，而詳細檢驗環境影響說明書提供之資訊是否確實，最後認為開發單位所提供資料有隱匿與不實之處，環評審查委員於作成審查結論時，係出於錯誤之事實認定或不完全資訊，故廢棄原判決。³⁷

我們可以發現，即便在相同的判斷餘地理論與案例事實，仍會產生不同的寬嚴審查態度，使得司法權與行政權之權力互動拿捏仍具有多種可能性與不確定性。遂有學者參照不同的比較法，試圖提出解決方案。

黃錦堂教授參照德國法，就中科三期案判決指出，法院對於專業行政決定審查的寬嚴標準不應僅從功能法的觀點著手。在功能法觀點下，乃直接基於行政權組織、功能上的資源與專業性而要求法院放寬標準，然而，除此之外尚應考量該行政決定對基本權干預的嚴重性，以中科判決為例，其乃是著眼於開發案廠址對於當地居民之生命與健康有重大危險，事實上就是基於對基本權干預的嚴重性而提高了對專業環評決定的審查標準（黃錦堂，2009：105-110）。

張文貞教授則對於法院能否進行「實質審查」採取保留的態度，其指出環評法第 8 條所謂「對環境有重大影響之虞」乃是一個指向程序要求的法律概念，法院對此概念的審查，可提高程序審查的密度。

³⁶ 參照台北高等行政法院 94 年度訴字第 944 號判決。

³⁷ 最高法院 98 年度判字第 772 號判決。

然而中科案法院判決的論理已超出程序審查的範疇，例如判決理由指出本件開發案「污水排放量甚為可觀。且排放區域……對農民灌溉、當地居民用水、國民健康及安全等，均有相當影響」；而且「本案資料提供並不完整。就健康風險評估部分，因開發單位未提實際採樣與檢測計畫，無法得知是否正確」云云。就此法官已介入了實體決定的法律概念，然而對於僅有法學專業及養成的法官而言，不但已超出對於法官認事用法的期待，亦非行政法治國家之福（張文貞，2010：178-179）。

然而從比較法角度，對於專業行政決定法院未必不能進行實質審查。典型的案例可參照美國的 *Citizens to Preserve Overton Park v. John A. Volpe* 案，³⁸ 以及 *Motor Vehicle Manufacturers Association v. State Farm Mutual Automobile Insurance Company* 案。³⁹ 而關於環評案，在

³⁸ 本案事實為原告公民團體，因不服運輸部長同意對於一項高速公路興建計畫給予聯邦資金，該項高速公路興建計畫乃預計公路將穿越 Memphis 市的 Overton 公園，可能將造成市區綠地的破壞，故而訴請法院撤銷該決定。就法院應否實質審查運輸部行政決定的論理與內涵之問題，地區法院與上訴法院皆採取否定的見解，因而駁回原告之訴，其皆認為法院介入或探測行政機關的內心論理過程是應被禁止的（probing of the mental process of an administrative decisionmaker was prohibited）。然而最高法院否定下級法院的見解，其認為依據運輸部門法（Department of Transportation Act）第 4 條 f 項，法院應就運輸部長進行資助興建高速公路的行政決定時，是否尚有其他可行的替代方案、行政決定是否基於相關因素的考量、以及判斷是否有明顯的錯誤等事項來進行司法審查。況且依據行政程序法第 706 條 (2)(A)，要求行政機關之決定不能有「武斷、恣意、裁量濫用或其他不合法之情事」（arbitrary, capricious, an abuse of discretion, or otherwise not in accordance with law）。因此，法院必須審查行政機關之決定是否基於相關連的因素之考量、是否有明顯的判斷錯誤，並應就完整的行政記錄進行充分、詳盡的審查（plenary review）。參見 *Citizens to Preserve Overton Park v. John A. Volpe*, 401 U.S. 402(1971)。

³⁹ 延續 *Citizens to Preserve Overton Park v. John A. Volpe* 一案的見解，本案美國最高法院進一步闡述了行政決定若有下述數種情況，即應被認為是「武斷且恣意」而違反行政程序法：首先，行政機關所發現之事實與所做成的決定間是否有不當

Sierra Club v. The United States Department of Transportation 一案中，哥倫比亞特區法院更建立了四個標準來對環評報告書進行審查：第一，行政機關必須正確地特定出相關的環境考量因素（the relevant environmental concern）；第二，一旦機關特定出問題，其必須採取嚴格檢視（hard look）的態度來準備環境評估（EA）；第三，如果機關作出無重大環境影響的結論，其必須能對其決定提出說服力的論據；第四，如果機關作出有重大影響的結論，僅在開發計畫的變更或防護措施能顯著將環境衝擊降至最低程度時，方能避免進行環境衝擊評估（EIS）。⁴⁰

為進一步凸顯我國法脈絡下的審查問題，本文爰先檢視釋字 553 號解釋理由書及最高行政法院 98 年度判字第 475 號判決以降所建立的對專業行政判斷之八項審查標準：(1) 行政機關之判斷，是否違反法定之正當程序；(2) 作成判斷之行政機關，其組織是否合法且有判斷之權限；(3) 對法律概念之解釋有無明顯違背解釋法則或牴觸既存之上位規範；(4) 行政機關所為之判斷，是否出於錯誤之事實認定或不完全之資訊；(5) 法律概念涉及事實關係時，其涵攝有無明顯錯誤；(6) 行政機關之判斷，是否有違一般公認之價值判斷標準；(7) 行政機關之判斷，是否出於與事物無關之考量（亦即違反不當連結之禁止）；(8) 行政機關之判斷，是否違反相關法治國家應遵守之原理原則，如平等原則、公益原則等。

的連結；其次，行政機關是否已考量了相關的因素，其判斷是否有明顯的錯誤；第三，行政機關是否考量了立法者所無意要求應考量之因素，或是完全忽視了問題的重要面向；第四，所進行的論理不具說服力，以致難以認為是行政專業的結果。參見 *Motor Vehicle Manufacturers Association v. State Farm Mutual Automobile Insurance Company*, 463 U.S. 29 (1983)。

⁴⁰ 參見 *Sierra Club v. The United States Department of Transportation*, 753 F.2d 120 (1985)。

從上開八項審查標準可知，除第 1 項及第 2 項為典型之程序性審查外，其餘 6 項審查標準均偏向於實質性審查，其中第 4 項、第 6 項及第 7 項審查標準更深入至專業行政判斷所植基的基礎事實、價值取向及事物考量等。因此，我國法脈絡其實並未禁止「實質審查」，反而提供一些標準給予遵行。問題是，法官於進行「程序性」或「實質性」審查時，究竟應採取嚴格（高度）或寬鬆（中、低度）的審查態度，抑或留有空白。

一般學者咸認，法院對於程序事項可採取嚴格審查態度，因為這本是法院職責所在。但對於實質合法性事項，則容有不同態度。有採取保留態度者，並指摘法院對中科三期案採取實質檢視的不當（張文貞，2010：178-179）；我國最高行政法院則曾對環評審查結論採取較嚴格的實質審查態度，在中科三期（102 年度判字 120 號）、四期（102 年度判字 70）及美麗灣案（101 年度判字 55 號）等判決中，均以環評審查結論之判斷係基於不完全資訊或錯誤事實為由，而予以撤銷。

審查界限的難處，在於法院如何一方面能發揮司法控制功能，而一方面又不至於取代行政部門作價值判斷，這中間界線的拿捏的確需要審慎以對。因為司法權帶有反多數決特質，況且，法官是否更有專業及能力取代行政部門進行價值判斷，也頗令人存疑。即便於美國法，「嚴格檢視原則」（hard look doctrine）亦已逐漸沒落，轉而朝向採程序性嚴格檢視或禁止恣意原則的審查。

因此，本文贊同「法院應避免代替行政部門作成政策或價值判斷，其職責在確保行政判斷非出於恣意，並回歸於一個公開透明、理性對話之程序」這項命題。然而本文亦需指出，「程序合法性」的確保並非可以截然從「實質合法性」脫離而出，若法院全然放棄對行政部門之實質判斷的檢視，其亦不可能達成程序理性的目標。

以環評程序而言，擴大利害關係者與多層次專家參與，目的在於導入居民之在地風險經驗、公民團體與學者之多元理性，使帶有不確

定性與價值選擇性之環境風險內涵，能藉由對話與參與式民主機制，進行充分的多元思辨。這樣的過程勢必是一個「資訊揭露」、「問題提出」以及「機關回應」的循環，終至形塑出最後的決策。若法院放棄審查行政判斷是否出於錯誤的事實或不完整之資訊、是否納入與事物無關的考量因子、是否違反手段與目的之不當連結，那麼，我們很難期待法院即使採取高度程序審查，其所確保的「正當法律程序」會是一個有真實內涵的程序。行政機關仍可橡皮圖章作業，遵行了每一項法定程序，卻仍對參與者意見、質疑乃至揭露之資訊完全置若罔聞。以中科三期環評案為例，當開發單位完全忽略環評委員的健康風險質疑以及資料補具要求，環保署仍做出有條件通過決議時，若法院不進行實質檢視予以指摘，那麼將可能使該次專案小組初審會議成為聊備一格的形式而已。

此外，第一階環評程序並未有嚴謹的公眾參與設計，此時法院所能使用的審查工具主要僅有實質合法性的檢視而已。從行政權正當性理念來看，支持第一階環評審查結論正當性基礎者僅為法律授權以及行政權的專業性資源，若在當地居民或團體尚未有參與空間的情況下開發案即告定案，自應有司法的實質審查來予以適當的制衡，檢視行政機關的論理是否出於恣意或背於理性，避免其輕率地否定第二階段環評公民參與的空間，⁴¹ 尤其在現行環說書制度設計缺陷下，資訊落

⁴¹ 關於法院如何對環評專業決定進行實質審查的問題，另一個值得參考的方法，是法院得透過高度抽象法律原則的解釋與運用，來適當的介入行政機關的論理過程，典型案例為澳洲的 *Jill Walker v. Minister for Planning* 案，此案乃是原告主張被告依據環境規劃與評估法（Environmental Planning and Assessment Act 1979）所核可的一項構想計畫（concept plan），因為未將相關重要氣候變遷可能引發之洪災風險列入考量與評估，構成未考量生態永續發展原則（Ecologically Sustainable Development）之違反，因此該核可應屬無效。本案關鍵問題在於，被告機關有無將生態永續原則納入決策程序進行評估與考量的法定義務？這直接關涉到司法審查的界線為何，法院認為，原則上司法並不能替代行政機關行使法律所賦予之決

差 (information gap) 已呈現在環評委員以及開發單位之間，導致環評委員常必須在欠缺充分及確實之資訊下施行判斷，並引發了「無知」所帶來的社會及環境風險。因此本文主張，於第一階段環評法院宜提高實質審查標準，活用司法院大法官釋字 553 號及最高行政法院所建立的檢視工具進行審查。

儘管法院仍會面對不當介入、取代行政機關價值判斷的質疑，然本文以為，為避免法院「撈過界」，事實上其可以就環評程序所顯示的一切行政紀錄文件作為實質檢視對象暨司法審查界限。畢竟司法的核心功能，在於確保環評程序的實質思辯與資訊揭露，於第一階段環評雖是採取專家審議模式，然法院仍可藉由專案小組會議或審查會議的紀錄與文件資料進行檢視，使立法設定的專家審查模式回歸程序理性、決策理性，此為其功能本質所必然，且可避免法院過多介入、甚至取代行政機關之判斷。

(二) 第二階段環評結論與奧胡斯公約理念

由於現今實務界仍未有關於第二階段環評決定的判決出現，因此

策權力，法院之角色僅能對行政機關之法定決策權力給予監督，因此在決策過程中行政機關應該納入哪些重要的考量要素，以及哪些要素的考量比重應較多，若法律沒有直接給予指引，或是從法律之目的與結構無法解釋得出哪些要素行政機關應納入評估與考量時，此時法院應尊重行政機關之判斷與決定。針對本案被告有無考量生態永續原則的義務，法院認為，從環境規劃與評估法之結構與目的來看，該法應擁有促進生態永續發展之法定目標，因為同法第 4 條第 1 項針對生態永續發展原則進行定義，並使其包含了預警原則、代際正義等內涵，另一方面，本法之目的在於評估開發對於「環境」所產生之衝擊，而依第 4 條第 1 項對「環境」之定義其實相當廣泛，包括了人類生活環境之所有層面 (all aspects of the surroundings of humans)，因此，法院認為被告既未將評估、考量氣候變遷對開發地區所可能引發之洪災風險，即屬違反其應評估生態永續原則之法定義務，因此其核可應為無效。參見 *Jill Walker v. Minister for Planning* [2007] NSWLEC 741。

本文在此僅能對未來法院的審查態度上進行建議。在前述行政權正當性應建立在公民參與模式以及程序理性的理念下，以及基於法院應回應社會在風險認知與意義的文化轉變下所產生關於風險溝通的社會需求，本文以為應採取類似於美國法院以程序來控制行政行為的典範模式，對於第二階段環評程序進行嚴格的程序審查態度。張文貞教授亦採取類似的觀點，其從全球行政法的角度，認為儘管當前關於全球行政法的內涵、範圍及法源尚存有諸多爭辯，但全球行政法的規範核心已達成了共識，亦即「給予當事人陳述意見的機會」，因此行政行為的司法審查應將重點放在程序審查，而且當法律之規範構成要件的效果是指向程序作為時，法院對於此一規範要件的審查密度亦應提高（張文貞，2010：180-184）。

在確立法院應採取嚴格的程序審查態度的基礎下，更進一步具體來說，法院除了應審核行政機關是否採取了適當的通知使當地居民、團體與專家進行評估範疇界定的程序參與（環評法第 10 條）以及舉辦現場勘查、公聽會（環評法第 12 條）之外，更重要的在於，環評法第 13 條規定目的事業主管機關應將第 12 條之勘察現場紀錄、公聽會紀錄及評估書初稿送請主管機關審查，然而主管機關應如何審查？應如何回應居民、團體之意見？則未有進一步明文。本文以為此時應回歸、適用具總則性質的行政程序法，依該法第 43 條規定：「行政機關為處分或其他行政行為，應斟酌全部陳述與調查事實及證據之結果，依論理及經驗法則判斷事實之真偽，並將其決定及理由告知當事人」。

關鍵在於，環評主管機關應如何「斟酌」全部陳述與調查之事實與證據？法律條文本已提供了一個初步的答案，就是應依據論理及經驗法則為之。本文以為，基於第二階段環評的司法審查與司法控制功能乃在於維護居民、團體等利害關係人完整的程序參與地位，避免行政機關恣意侵害或使程序參與及程序進行流於徒具形式的表象，所謂「斟酌」以及依據「論理及經驗法則」應採取較為嚴格的解釋，即

法院應審酌環評主管機關是否已認真、充分回應居民、團體或專家的意見與質疑？或僅是聊具形式？該些意見可以包括對於環境影響說明書的科學質疑、是否有未考量的重要環境因子等，若是未能適切回應，法院即應藉由論理的實質檢視來撤銷環評審查結論。有趣的是，最高行政法院在 103 年度判字第 66 號判決中，曾明白指出環評審查結論所附的理由，是法院從事原處分判斷是否有判斷瑕疵的審查時，所參酌的基礎，若環評結論未附理由，即等同於判斷有出於恣意濫用的違法。該判決雖係對於第一階環評審查結論所作，但其強調、加重環評主管機關說明理由義務的意旨，亦可延續於二階環評結論的審查中，藉由課予主管機關詳盡說明理由的義務，以確保居民及有關團體在程序參與上的實質性。

這樣的審查基準，在面對台灣所面對的系統性知識、資訊落差時更富意義。就環評過程而言，環說書制度的設計不良，不僅在開發單位與環評委員之間造成資訊落差，資訊隔閡的情形更展現在開發單位與當地居民、公民團體之間。在實務運作上，當地居民幾乎無力面對環評過程的種種科學論述與數據，必須仰賴環境公民團體在知識與法律上的協力。然而資訊落差亦嚴重出現在公民團體與開發單位之間，在其資源與資訊有限的情況下，實際上能採取的行動往往是在審查會議中的發言與質疑。而資訊落差的平衡，關鍵在於開發單位對於公民團體之質疑所採取的證據補件與回應，若事後的法院審查未能從司法控制的角度來審酌這一來一回的過程，將會使公民團體的程序參與流於空泛，亦使得整個環評通過的結論落入到「無知」的決策風險中。

藉由司法在禁止恣意以及嚴格的程序審查，來確保民眾在環評的程序參與地位，此一理念其實已充分反映在奧胡斯公約（Aarhus Convention）的規範中。⁴² 本公約在前言就明白指出，「考量公民能

⁴² 奧胡斯公約（Aarhus Convention），其完整名稱為環境議題之資訊取得、公民參與及

享受上述權利並履行上述責任，在環境議題上必須能取得資訊、參與決策之權利以及司法訴訟，並在這方面承認公民因行使權利所可能需要的協助」(Considering that, to be able to assert this right and observe this duty, citizens must have access to information, be entitled to participate in decision-making and have access to justice in environmental matters, and acknowledging in this regard that citizens may need assistance in order to exercise their rights)。

公約的第 6 條、第 7 條、第 8 條係就公民在相關之環境具體活動、計畫方案以及法令規章之參與進行詳細的規範，包括在程序參與上的說明、賦權以及資訊給予等內容。⁴³ 值得注意的是第 9 條，其乃是針對公民或團體為了保障其有效的程序參與而規範的司法訴訟條款，該條第 2 項即要求各締約國應立法確保公民當權利遭受侵害時，得求助於法院或依法設立之獨立、公正之機構，以便就本公約第 6 條規定範圍內的任何決定、作為或不作為，能提出實質上與程序上的合法性挑戰或質疑(challenge the substantive and procedural legality of any decision, act or omission subject to the provisions of article 6)。⁴⁴ 也就是說，基於保障公民或團體在第 6 條所詳細規範的程序參與權利，司法之職能應就實質上的審查與程序上的審查發揮其角色與控制功能，使公民能在環境決策過程中獲得充分、有效的程序參與，而非徒具形式。

儘管公約第 9 條係要求各締約國應透過立法來保障人民接近法庭的權利，而非就法院應採取什麼樣的審查態度直接予以規範，然而從

司法訴訟公約 (The UNECE Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-Making and Access to Justice in Environmental Matters)。本公約是聯合國歐洲經濟委員會於 1998 年丹麥奧胡斯之第四次部長級會議通過，並於 2001 年 10 月生效，而至 2009 年 11 月時，已有 44 個締約國簽署。

⁴³ 參見 Aarhus Convention, art. 6, 7 & 8。

⁴⁴ 參見 Aarhus Convention, art. 9, para. 2。

司法的角色功能而言，卻也可以明白看出在確保公民充分、有效的程序參與理念下，司法在實質與程序的審查態度至為重要。儘管台灣並非奧胡思公約的締約國，該公約所揭露的公民參與、程序理性之理念，以及在此理念下法院所應發揮的司法功能，都值得台灣的法院在進行環評司法審查時的參考。

二、小結—司法審查對「制度外」與「制度內」因素的回應

儘管當代司法體系已構成一個擁有自我獨特語言邏輯、再生與繁衍的系統，而且是一個擁有社會實質權力的系統，但其仍不免作為一個社會構成的行動者，與其他行動者在權力互動下形塑出一個總體社會體系的走向與形貌。因此，作為一個擁有權力的行動者，法院確實可以、也必須回應環評制度實踐背後所隱含的「制度外」結構因素。

尤其當司法所面對的是政治、經濟理性合流、獨大，並壓抑多元理性競逐的社會結構，其本身即可以藉由審查權行使，使環境影響評估之參與能回歸充分與實質之程序理性。具體而言，當法院充分運用實質檢視與嚴格程序審查權力，其等於在告訴每一個正進行環評程序的行政部門：「你們要好好做，否則你們作出的環評審查結論將有被撤銷的危險。」事實上，藉由法院每一次的撤銷、重審的過程，行政部門與社會群體也正在學習「何謂一個妥善的溝通理性程序」，並在其中彼此互為成長。

至於「制度內」問題，則包括環說書交由開發單位製作的設計不當，以及公民參與程序不足，以致於環境公民參與的制度目的落空，實務上幾乎形成第一階段專家審查程序即決定一切的局面。前者彰顯著資訊不夠充分、公開的疑慮，後者則代表公民幾乎沒有實質參與的機會，即便有所謂公開說明會，其參與亦不具有實際規範效力。

就公民參與強度不足部分來說，其中一大問題在於第一階段環評程序的實務操作過度規避環評法第 8 條所謂「對環境有重大影響之虞」

的認定，規避方式普遍係採取行政處分附款方式，即於環評審查結論下增列許多條件、附款後，便認為系爭開發案對環境沒有重大影響之虞，而以「有條件通過」做成結論，規避第二階環評程序之續行。但在司法審查實務上，若能充分藉由審查權行使，將可一定程度避免上述現象。例如，當開發案確實對環境有重大影響之虞，附款之附加可否取代對該許可要件的認定？環評審查結論能否不充分說明其作成有條件通過的心證及理由？當諸多資料已指出開發案確有對環境造成重大影響之虞，環評審查會不予採納的見解為何？甚至於，司法院釋字第553號解釋所賦予法院的數項審查權力，包括有條件通過之審查結論是否係基於不完全或錯誤之資訊等，皆是司法系統可詳細把關之處。

以中科四期環評案為例，面對一項對環境顯然有影響之虞的重大開發案，環評委員會卻在審查結論下羅列多項附款，並以該些附款作為前提，逕認系爭開發案對環境沒有重大影響之虞，因而規避具有公民參與程序設計的第二階環評。惟此作法卻被最高行政法院指摘，其認為：「行政處分添加之條件或負擔等附款，並不能取代法定之許可要件；在欠缺許可所必須具備之法定基本構成要件時，尚不得基於附款之確保而為許可；行政機關為許可時，應依職權，就基本之法定重要事項而為調查，此一義務，並不得以設置附款之方式取代或脫免。」法院進而撤銷中科四期的環評審查結論。⁴⁵

在台東美麗灣環評案，最高行政法院更具體指摘台東縣政府之環評審查結論，將原本應進行對話、討論與審查之事項及資訊，卻逕列為審查結論之條件、附款，而在未經充分討論並檢視開發案是否對環境有重大影響之虞的情況下即作成有條件通過之決議，其程序即有違

⁴⁵ 參閱最高行政法院 102 年度判字第 70 號判決。相同意旨亦可參見最高行政法院在 102 年度判字第 120 號判決（中科三期案）的論述。

法，故予撤銷。⁴⁶

事實上，無論是中科四期環評案或美麗灣案的最高行政法院判決，已儼然隱含行政、立法與司法體系三者微妙性的互動。對於專業環境評估判斷，當立法受到自身的職能限制而僅能以概括授權形式賦予行政體系判斷權力時，司法系統即成為行政部門唯一的監督者，而在司法不能替代作成價值判斷的限制下，其重要功能就在使行政決策回歸程序理性，並使公民參與及程序中的監督成為此時行政決策獲得正當性的重要基礎來源。

就資訊公開、透明之要求來說，不可否認地，進行環說書的制度變革是一個可行的措施，但在漫長、充滿變數的立法程序產生結果前，司法控制方法仍是一個可行方案。以第一階段環評審查程序而言，即使環說書本身會出現不充足、乃至於刻意隱匿、扭曲之資訊，但環評委員在環說書審查過程往往會要求不斷補件、說明，因而形成環評委員與開發單位間一來一往的過程，這些來回過程在載入行政會議紀錄時，就會成為法院的審查標的之一。因此，就某些癥結點未經再行環境影響調查、未經補件、甚至補件後環評委員未對之進行檢視，都可能被法院以「基於不完全之資訊」及程序違法為由，撤銷環評結論。

在這樣的法院審查模式下，會在一定程度導正資訊隱匿問題，尤其進入公民實質參與的第二階段環評，當不再僅仰賴少數專家委員後，可以想見將有更多的細節性資訊公開要求及專業觀點質疑會顯現在程序過程及行政紀錄中，若法院仍充分運用其審查權力，將可一定程度發揮司法監督作用，使資訊較為充分展現在程序中。

⁴⁶ 參閱最高行政法院 101 年度判字第 55 號判決。

陸、結論

在環境影響評估制度受到相當關注的今日，學界對於此套制度運作的檢討與論述出現了相當大的重視，而關於環評制度運作的探討，除了在立法論層次上進行制度設計與制度興革的論述之外，另一個相當重要的問題面向，則為法院應如何站在司法審查的角度來適用、操作這一部法律。從環評判決所出現的矛盾中，我們也發現，除了概念法學的邏輯之外，關於法院在環評制度中應如何適切扮演自己角色，包括了應如何調整當事人適格的界定，以及面對專業環評決定應如何調整審查態度，事實上會關涉到兩個重要的面向，第一是在現代風險社會下「環境風險評估」的政治、社會意義為何；第二則是建構台灣在專家、公民社會、政治與資本彼此間的互動與發展脈絡。司法系統如何在環境風險評估之平台上，適當回應本土政治、經濟與社會情勢，即需要站在這兩個議題面向的理解基礎上。

從風險社會理論的角度而言，本文觀察到台灣分別在社會與政治系統出現了兩個互為矛盾的發展脈絡。一方面，自 1980 年代以來所出現的諸多環境抗爭案件的觀察，社會大眾對風險之感知與意義已產生了重要變化，科學與專業不再能成為禁錮民眾的武器，相對地社會發展出對專家政治、威權管制文化與知識壟斷性的質疑與解放。民眾對風險的認知意義改變了，不再認為科學知識是牢不可破的真理，而是有政治操縱的可能性，從反核四案亦可清楚看出，社會大眾對風險的感受與認知不再僅連結在自身受害的經驗上，而是將時點往前推移到尚未興建的開發案上，民眾對尚未成形的開發案在未來將可能產生的環境風險、健康風險以及財產損害風險等已有相當疑慮，亦曉得質疑官方所提供之科學數據與說法，社會大眾因此而產生了環境決策上的民主參與以及風險溝通的社會需求，這也是環評制度的關鍵功能承載。但另一方面，從全球化風險發展路徑以及經濟全球化的競爭關係

中，台灣作為新興工業國家，其工業化時程縮短於數十年之內完成，卻又未如歐美國家擁有上百年的公民社會歷史傳統，因而在弱勢的公民社會與環境組織之發展下，政治民主化並未為台灣的政治體制帶來充分、實質的多元理性思辯場域，而是呈現政治、經濟力量獨大的局面，此一政治發展脈絡抑制了風險溝通與民主參與環境決策的空間，並扭曲、弱化了環評法所應發揮及承載的制度性功能。

這兩個互為矛盾的發展脈絡皆濃縮、充分展現於環境影響評估的制度平台上，現今諸多關於環評制度的運作現況之批判，尤其在重大開發案之環評程序中時常出現外在政治力、經濟力干預以及資訊遭受扭曲、隱匿的現象，事實上可以置於此二個互為矛盾的發展脈絡下予以理解，而也正是出現此一複雜的政治、社會發展糾葛的情形，使得法院在捍衛制度尊嚴的原則下，如何適切的扮演司法控制與監督之角色，即成為需要進一步探討的政策與價值選擇之問題。

本文指出，面對環評之專業性行政決定，司法應如何設定自身角色與功能，關鍵會在於行政權正當性的理念反思上，亦即，從台灣的政治、社會脈絡發展觀察，單純以國會法律授權控制（傳送帶模式）以及行政資源專業性的功能論思考（專家模式），尚不足充分成為賦予行政權在專業行政決定上的正當性基礎來源，參與模式對於行政決策的民主參與、風險溝通以及程序理性的追求，會成為行政權獲取正當性基礎的必要條件，因此在環評程序中，賦予居民或團體完整的程序參與地位以及程序的獨立權能有其迫切性。

此反應在法院的環評司法審查上，一方面，本文主張法院應放寬當事人適格的門檻，使其不限縮於法律所保護的權利或利益上，在肯認民眾參與是環評行政決定獲取民主正當性的必要條件之理念下，為了避免環評法賦予人民程序參與權成為徒具形式的條文，即有承認及賦予公民參與之獨立程序權能的必要，使得只要在前階段的環評行政程序中，擁有參與權利的居民或團體，即應肯認其程序權具有獨立的

權能，並當其程序權遭受來自行政機關的侵害時，居民或團體即得單獨據以提起訴訟來尋求救濟，而非再於個案中審查原告當事人是否對該開發案擁有其他實體上的權利或法律上利益關係，使法院得發揮司法控制的功能，來監督行政權的行使是否符合程序理性的要求。有趣的是，最高行政法院 102 年度裁字第 1554 號裁定就曾以當地居民享有程序參與權為由，而認定其屬環評法保護規範效力所及之對象，並於個案具有當事人適格。⁴⁷

在專業行政決定的司法審查態度方面，即需要先區分該環評行政決定是第一階段環評或是第二階段環評的審查結論，因為在現行環評法下，到第二階段的環評程序方有設計較為完整的程序參與機制，因此，程序設計的差異，亦會導致法院在審查態度上的不同，就此則可依照我國司法院大法官所建構的審查標準，並參酌美國司法判決所發展出的禁止恣意、武斷原則以及嚴格的程序審查標準，分別適用於第一階段環評結論以及第二階段環評結論的審查，使法院能充分發揮司法控制與監督的溝能，來促成行政決策的程序理性與風險溝通機能。這樣的審查設計，亦是站在奧胡思公約所揭示公民參與以及程序理性之理念，尤其公約第 9 條第 2 項明白要求各締約國應立法確保公民當權利遭受侵害時，得求助於法院或依法設立之獨立、公正之機構，以便就本公約第 6 條規定範圍內的任何決定、作為或不作為，能提出實質上與程序上的合法性挑戰或質疑，⁴⁸ 司法之職能應就實質上的審查與程序上的審查發揮其角色與控制功能，使公民能在環境決策過程中獲得充分、有效的程序參與，而非徒具形式。

在未來的研究上，可就法院在環評判決審查意見的變遷進行更深

⁴⁷ 最高行政法院 102 年度裁字第 1554 號裁定認為：「又依環評法施行細則第 22 條第 1 項規定，可知當地及毗鄰之鄉（鎮、市、區）等地居民，享有出席公開說明會、陳述意見之程序參與權，應屬受保護規範所及之當地居民無疑。」

⁴⁸ 參見 Aarhus Convention, art. 9, para. 2。

入探討，尤其在台東美麗灣案之前，台灣尚沒有任何一件環評案是由原告取得勝訴判決，但在美麗灣案後，隨即而來的新店安康掩埋場案、新竹橫山鄉掩埋場案以及中科三期案，逐漸奠定了法院在面對專業環評行政決定的實質審查態度上，是由幾近於放任的寬鬆轉為較為嚴格的典範，這樣的變遷型態為什麼會在此一時刻的行政法院展現出來？

這樣的變遷也許說明了法院判決的論理並非僅是純粹概念邏輯的產物，而是會受到超越純粹邏輯的社會脈絡或其他價值因素所影響，此可能表現在法官個人主觀意識、公民社會的茁壯、環境公益律師的興起或是學術界在專題上的辯論與見解等。

最後，本文儘管區分了一階環評與二階環評，而主張法院須基於環評階段的不同，而援引不同的審查原則，但在未來的研究上，仍值得持續探討的是，針對不同背景與事實關係的環評案，法院在既定的審查原則下，由無發展出類型化的可能？以及其具體的審查判準為何？尤其對於二階環評結論的司法審查上，在目前我國實務仍未有相關案例的情況下，有無更多妥適、值得參考的審查範型，值得學界進一步努力。

參考文獻

一、中文部分

- 王迺宇（2006）。〈永續發展下之無牙老虎？－我國環境影響評估法的檢討〉，《靜宜人文社會學報》1(1): 79-109。
- 王振寰（1989）。〈台灣的政治轉型與反對運動〉，《台灣社會研究季刊》2(1): 71-116。
- 王毓正（2010）。〈從奧爾胡斯公約檢視我國環境影響評估法制中民眾參與之規範〉，《公共行政學報》第35期：61-117。
- 何增科（2007）。《公民社會與民主治理》。北京：中央編輯出版社。
- 呂雅雯、黃錦堂、於幼華（1999）。〈永續發展理念下的環境影響評估制度〉，《環境工程會刊》10(2): 104-117。
- 李丁讚、林文源（2000）。〈社會力的文化根源：論環境權感受在台灣的历史形成；1970-1986〉，《台灣社會研究季刊》第38期：133-205。
- 李佳達（2009）。《我國環境影響評估審查制度之實證分析》。新竹：國立交通大學科技法律研究所，碩士論文。
- 李建良（1998）。〈民主政治的建構基礎及其難題：以「多元主義」理論為主軸〉，載於蕭高彥、蘇文流（主編），《多元主義》，頁7-54。台北：中研院中山人文社會科學研究所。
- 李建良（2010）。〈中科環評的法律課題－台灣法治國的淪喪與危機〉，《台灣法學雜誌》第149期：17-28。
- 杜文苓（2010）。〈環評決策中公民參與的省思：以中科三期開發爭議為例〉，《公共行政學報》第35期：29-60。
- 杜文苓（2011）。〈環境風險與科技政治：檢視中科四期環評爭

- 議》，《東吳政治學報》29(2): 57-110。
- 周桂田（2002）。〈在地化風險之實踐與理論缺口－遲滯型高科技風險社會〉，《台灣社會研究季刊》第 45 期：89-129。
- 周桂田（2003）。〈從「全球化風險」到「全球在地化風險」之研究進路：對貝克理論的批判思考〉，《台灣社會學刊》，第 31 期：153-188。
- 周桂田（2004）。〈獨大的科學理性與隱沒（默）的社會理性之「對話」〉，《台灣社會研究季刊》第 56 期：1-64。
- 周桂田（2007）。〈新興風險治理典範之芻議〉，《政治與社會哲學評論》第 22 期：179-233。
- 周桂田（2009）。〈科學專業主義的治理問題：SARS、H1N1、Dioxin、BSE、Melamine 的管制科學與文化〉，「醫療、科技與台灣社會工作坊」研討會論文。台北：中央研究院社會研究所，11 月 20 日。
- 周桂田（2013）。〈全球化下風險挑戰下發展型國家之治理創新－以台灣公民知識監督決策為分析〉，《政治與社會哲學評論》第 44 期：65-148。
- 邱玲裕（2007）。《專業、民意與環境影響評估：環保署中央開發案例之內容分析（1996-2005）》。台北：國立政治大學公共行政所，碩士論文。
- 徐世榮（1995）。〈試論科技在地方環保抗爭運動中所扮演的角色－以後勁反五輕抗爭為例〉，《台灣社會研究季刊》第 18 期：125-152。
- 徐世榮（2011）。〈台灣環境影響評估之問題〉，「社會影響評估與社會發展工作坊」研討會論文。台北：臺灣大學國家發展研究所，4 月 15 日。
- 徐世榮、許紹峰（2001）。〈以民眾觀點探討環境影響評估制度〉，

《台灣土地研究》第 2 期：101-130。

翁岳生（1979）。《行政法與現代法治國家》。台北：臺灣大學法學叢書編輯委員會。

翁岳生（2009）。《法治國家之行政法與司法》。台北：元照出版。

台張文貞（2010）。〈程序取向的行政司法審查－以中科三期為例〉，「第十屆行政法實務與理論學術研討會」論文。台北：臺灣大學法律學院公法研究中心，11 月 6 日。

張英磊（2009）。《多元移植與民主轉型過程中我國環評司法審查之發展：一個以回應本土發展脈絡為目的之比較法分析》。台北：臺灣大學法律學研究所，博士論文。

許宗力（1993）。《法與國家權力》。台北：月旦出版社。

許宗力（1998）。〈行政程序的透明化與集中化〉，《全國律師》，2(6): 69-78。

陳俊隆（2008）。〈由審議結果來看我國環評制度中永續發展理念的實踐〉，《生態台灣電子季刊》第 21 期：14-19。<http://ecology.org.tw/publication/21/21-p14.htm>。2014/5/23 檢索。

湯京平、邱崇原（2010）。〈專業與民主：台灣環境影響評估制度的運作與調適〉，《公共行政學報》第 35 期：1-28。

黃瑞祺（1998）。〈理性討論與民主：哈伯馬斯之溝通理論的民主涵義〉，收錄於蕭高彥、蘇文流（主編），《多元主義》，頁 337-377。台北：中研院中山人文社會科學研究所出版。

黃錦堂（1999）。〈民主化對環保政策之衝擊與因應之道〉，《理論與政策》第 51 期：19-46。

黃錦堂（2009）。〈高度科技專業性行政決定之司法控制密度－兼評台北高等行政法院九六年度訴字第一一一七號判決〉，《東吳法律學報》21(1): 95-127。

葉俊榮（1992）。〈大量環境立法：我國環境立法的模式、難題

- 及因應方向》，《臺大法學論叢》，22(1): 105-1487。
- 葉俊榮（1997）。《環境行政的正當法律程序》。台北：國立臺灣大學法學叢書編輯委員會。
- 葉俊榮、張文貞（2010）。《環境影響評估制度問題之探討》（行政院研究考核委員會委託研究報告 RDEC-RES-098--007）。台北：行政院研考會。
- 詹順貴（2012）。〈公民訴訟路上的摸索〉，《台灣法學雜誌》第210期：60-64。
- 劉幸義等（譯），Arthur Kaufmann（原著）（2000）。《法律哲學》。台北：五南出版社。
- 蕭新煌（1994）。〈台灣地方環保抗爭運動的性格與轉變：1980-1991〉，台灣研究基金會編輯部（編），收錄於台灣研究基金會策劃，《環境保護與產業政策》，頁 550-573。台北：前衛。

二、英文部分

- Cardozo, B. N. (1949). *The Nature of the Judicial Process*. New Haven: Yale University Press.
- Habermas, J. (1992). "Drei normative Modelle der Demokratie: Zum Begriff deliberativer Politik." In Iring Fetshcer and Herfried Münkler (eds), *Die Chancen der Freiheit: Grundprobleme der Demokratie*, pp. 11-24. München: Piper Verlag.
- Healy, S. (1999). "Extended peer communities and the ascendance of post-normal politics." *Futures* Vol. 31: 655-669.
- Jasanoff, S. (1990). *The Fifth Branch - Science Advisors as Policymakers*. MA: Harvard University Press.
- Luks, F. (1999). "Post-normal science and the rhetoric of inquiry:

deconstructing normal science?" *Futures* Vol. 31: 705-719.

Marchi, B. D. and Ravetz, J. R. (1999). "Risk management and governance: a post-normal science approach." *Futures* Vol. 31: 743-757.

Ravetz, J. R. (1999). "Risk management and governance: a post-normal science approach." *Futures* Vol. 31: 743-757.

Rose-Ackerman, S. (2004). "Public Participation in Consolidating Democracies: Hungary and Poland." In Kornai, J. and Rose-Ackerman, S. (eds.), *Creating Social Trust in Post-Socialist Transition*. NY: Palgrave Macmillan.

Rothstein, B. (2004). "Social Trust and Honesty in Government: A Causal Mechanisms Approach." In Kornai, J., Rothstein, B. and Rose-Ackerman, S. (eds.), *Creating Social Trust in Post-Socialist Transition*. NY: Palgrave Macmillan.

The World Health Organization. (2002). "The World Health 2002 Report: Reducing Risks, Promoting Healthy Life." http://www.who.int/entity/whr/2002/en/whr02_en.pdf Retrieval date: 2009/7/31.

Yeh, J. R. (2010). "Globalization, Government Reform and the Paradigm Shift of Administrative Law." *National Taiwan University Law Review* 5(2): 113-141.

EIA Law and the Court in the Risk Society

The Mutual Construction of the Court System And its Social Context

Kai-Lun Chien & Kuei-Tien Chou***

Abstract

Academic discussion of the operation of environmental impact assessment must look not only at institutional reform at the level of legislation, but also at the court's approach regarding the exercise of juridical review to supervise the executive branch. In examining structural changes in Taiwan's risk society, this article highlights the urgent need for reform of the country's juridical review system. Public risk perception has changed dramatically since the 1980s, when society gradually began to question the legitimacy of technocratic politics.

Over the last several decades, rapid industrialization and lack of a robust civil society capable of supervising the government led to the domination of Taiwan's political decision-making by political and economic forces. Consequently, the gap between risk communication and democratic participation in environmental decision-making processes has narrowed. These two paradoxical contexts of development create the necessity for the court to adjust and enhance its role as juridical supervisor of the institutions of environmental impact assessment. Through in-depth

* Professor, Graduate Institute of National Development, College of Social Sciences, National Taiwan University. E-mail: kalen1705@gmail.com

** M.A., NTU Graduate, Institute of National Development; Lawyer.
E-mail: ktchou@ntu.edu.tw

analysis of Taiwan's political and social context, this article calls attention to the fact that the legal authority of congress (transmission model) and the function of administrative professionals (expert model) are unable to provide a basis for the legitimacy of the executive power.

In the context of Taiwan's risk society, emphasizing democratic participation and procedural justice should be an important consideration for the court in its approach to judicial review of environmental impact assessment. This article argues that the court should lower the threshold for relieving minorities and enforcing public participation in litigation. On the other hand, drawing from U.S. judicial review, the court should adopt procedures employing the hard look doctrine and require the executive's decision to be non-arbitrary, non-capricious and not abusive in terms of discretion, thereby facilitating rationality and risk communication in the process of administrative decision making.

Keywords: Aarhus Convention, delayed risk society, Environmental Impact Assessment Law, judicial review, public participation