

试 论 危 害 环 境 罪

金瑞林 程正康

(北京大学法律系)

近年来,在各种环境保护法规的起草过程中,如何落实《中华人民共和国环境保护法(试行)》(以下简称《环保法》)中第32条第2款的规定,即对严重污染和破坏环境者追究刑事责任的问题,几乎都成为争论的焦点,而且意见分歧很大。有的同志认为,鉴于我国目前环境污染和破坏已十分严重,若不采取各种严格的法律措施,将难以控制这些污染和破坏,因此,有必要在刑法中增补危害环境罪,在未正式修改刑法或虽修改了刑法但它的规定又不详细的情况下,应在各单行环境保护法规中规定刑事处罚条款,以使各种环境保护法规能得到严格实施,有力地打击各种危害环境的犯罪活动。另一部分同志则认为,“在刑法之外的各单行法规中不得规定特殊的刑事处罚条款,以免引起混乱。”“我国立法尚无在单行法规中规定特殊的刑事处罚条款的先例……”。争论结果,第二种意见往往占上风,从而在各单行环境保护法规中,照抄《环保法》的规定,仍然是写上对违法者“依法追究刑事责任”之类词句。这种笼统的写法,不利于《环保法》及各单行法规的实施,不利于打击严重污染和破坏环境的犯罪分子,从而不能维护法律应有的严肃性,有损于社会主义法制的威信。目前,我国正陆续起草各种单行的环境保护法规,准备修改《环保法》,刑法学界的同志亦在第三次全国刑事审判工作会议上就如何完善、补充我国的刑事立法问题提出了各种好的建议。因此,及时地在理论上弄清环境是否是法律保护的對象?有无必要用刑法来保护环境?存在不存在危害环境罪?它的定义是什么?它的犯罪构成如何?

适用的刑罚有哪些?我国刑法中有无关于可归入危害环境罪中的某些犯罪的规定?有无必要完善我国关于危害环境罪的刑事立法体系?采用什么样的体系?在制订关于危害环境罪的刑事立法时应当注意哪些问题……等等问题,不仅将有助于我国刑法学的发展,使之更加全面和系统化,而且有助于我国年轻的环境法学的发展,有利于制订各种符合客观实际的、严格可行的环境保护法规,使我国的环境保护工作真正进入法制的新阶段。本文拟对上述问题提出一些看法。

一、环境已成为我国法律所保护的對象,有必要用刑法来保护环境

长期以来,在人们的心目中形成了自然环境诸要素是无穷的、无主的观念。民法立法对“有(货币)价值财产”适用的无主物先占原则亦被人们认为适用于环境这一无主物。先占者可以无偿地、任意地使用这些环境要素(严格的民事不法行为应负的责任除外)。这些观念和原则给自然环境带来了深重的灾难。尤其是在资本主义工业化过程中,资产阶级追逐超额利润的行为,使哺育了人类并给人类以无限恩泽的自然环境遭到了严重的污染与破坏。广大人民群众对资产阶级污染环境、转嫁污染危害的行为进行了声势浩大的斗争。在斗争中,对环境提出了新的法律理论,即“公共财产说”和“公共委托说”。按这些理论,各种自然环境要素,如空气、水、阳光、景观及先人所创造的人为环境要素,如道路、航道、居住区等

等，这些人们生活不能离开的财产绝非是个人可占有的“无主财产”，而是属于全体国民的共有财产。国家受全体国民的委托行使环境管理权。国家与国民在环境方面的法律关系是受托人与委托人的关系。受托人有义务保存好受托人所委托的财产，若对其加以损坏，便构成了对委托人的侵权行为。未经委托人（国民）的同意，受托人（国家）不得擅自处理此财产（环境）。否则，委托人将以受托人滥用其受托人地位及不履行委托义务而追究受托人的法律责任。与此同时，某个人对共有财产的侵犯，便是对共有人的侵犯。共有人中的任一个人均可代表全体共有人请求法院追究该人的法律责任。由此，进而提出了“环境权”理论，即公民有在清洁、适宜的环境中生活的权利。很多国家人民为争取环境权进行了长期的斗争。1972年斯德哥尔摩“人类环境会议”所通过的《人类环境会议宣言》，正式承认了环境权。尔后，不少国家在宪法或宪法修订案中也规定了环境权。并将它作为公民应享有的，如同自由权、追求幸福权、财产权一样的基本权利。在当今世界上，环境已成为各国法律所保护的對象。

我国1954年宪法就已规定，那些具有经济价值和文化价值的环境要素，包括自然资源、文物古迹为全民所有。这就否认了部分环境要素是无主物的观念，从而也否认了对它们适用“先占原则”。在1978年的宪法中，我国第一次正式宣布环境是我国法律所保护的對象。该宪法第11条规定：国家保护环境和自然资源，防治污染和其他公害。1982年公布的新宪法又进一步规定：矿藏、水流、森林、山岭、草原……等自然资源都属于国家即全民所有。国家保障自然资源的合理利用，保护珍贵的动物和植物。禁止任何组织或个人用任何手段侵占或者破坏自然资源。这样，虽然我国宪法并未明确规定环境权，但已将保护环境和自然资源，防治污

染和其他公害作为国家的一项重要职能。从此，环境，包括各种自然资源及不能用货币价值计算的其他要素（如空气、水、阳光、自然景观等）已成了我国法律所保护的對象。任何严重的、有过错的污染、破坏、损害环境的行为均为违法行为，均应受到应得的法律制裁。

1979年，我国根据宪法的规定，正式颁布了《环保法》。该法对环境的内涵作了具体解释。明确规定，大气、水、土地、矿藏、森林、草原、野生物、名胜古迹、风景游览区、温泉、疗养区、自然保护区、生活居住区等环境要素，都是法律保护的對象。

既然环境已成为我国法律所保护的對象，那么，代表全国人民管理、保护环境的国家就有权采用各种必要的手段，包括法律手段（如行政法、民法、刑法等）来履行其职能。我国环境保护工作的实践业已证明，只靠说服教育，不采取必要的法律手段，包括刑罚手段是不足以保护环境和自然资源的。《森林法》、《水产资源繁殖保护条例》等法规的实施情况就是明证。在各种法律手段中，我们当然应首先采用行政法手段。因为，保护环境首先应强化国家管理。制订符合国情、职责分明、程序恰当、奖惩严明的行政法规，有利于明确国家、单位和个人在保护环境和自然资源方面的责任和义务，形成上下、左右协调的环境管理网络，把环境保护工作纳入整个国家的管理之中。这是最积极、有效的办法。其次，我们还可利用民法来保护环境。民法中的所有权制度、委托、注意义务、侵权、损害赔偿制度等亦是保护环境的有力武器。但是，我们同时应该看到，民法中虽有请求排除妨碍的制度可起到某些预防作用，但绝大多数民事补救措施，如恢复原状、损害赔偿等却只有在危害确实发生之后才有效。而这与环境保护工作中的“防重于治”的原则是相矛盾的。而且有些严重危害环境的行为，已超出行政法、

民法调整的范围,已构成了犯罪。这就需要采用具有特殊的预防性、教育性和惩戒性的刑法来保护环境。刑法应当成为国家在管理、保护环境中应采用的必要的法律手段。在我国目前的情况下,用刑法同各种污染、破坏环境和自然资源的现象作斗争,将使我国的环境保护工作前进一大步。从而改变使危害环境犯罪者逃避法律责任,对受害人无法提供强有力的保护的现象。只有使那些目无法纪,不管人民死活,恣意污染、破坏环境者受到应得的、必要的惩处,才能制止危害环境的犯罪行为的蔓延。使犯罪分子得到改造,公民得到教育。

用刑法来保护环境已成为国际刑法学界和环境法学界所注目的一个重要问题。联合国已将毒化环境视为一种国际罪行。1979年9月在汉堡召开的国际刑法协会第12次会议,对此问题也作了专门的讨论。绝大多数国家亦已用刑法来保护环境。

二、危害环境罪的客观性及其定义和犯罪构成

什么是犯罪?我国刑法第11条已对此作出了科学的、全面的回答。犯罪的特征有三个:(一)行为具有社会危害性;(二)犯罪人有罪过,即故意或过失;(三)是触犯刑法应受刑罚惩处的行为。有些同志机械地理解这三大特性,认为既然只有触犯刑法的行为才是犯罪,那么,刑法无明文规定的当然便不是犯罪,除刑法之外的其他法律亦就不得规定特殊的刑事处罚条款。在这里,有两大错误:(一)他们将刑法的内涵与《刑法》这个单独法规的名称等同起来了。刑法的内涵不等于《刑法》这一单行法规,而是指全部的刑事立法;(二)他们所坚持的“法无明文规定不为罪,不受惩罚”的观点是十八世纪资产阶级在反封建斗争中提出的“罪刑法定主义”,这种理论是违背马克思主义的。现在,连资产阶级也已抛弃了它。

我们应当全面地、科学地、辩证地理解犯罪的三大特征。这里,起决定性作用的是行为的社会危害性,社会危害性是犯罪的本质特征。有无社会危害性,社会危害性的大小是决定是否构成犯罪的关键。在确定某一行为是否是犯罪时,应首先认定它是否有社会危害性,它的社会危害性是否已达到了触犯刑法,应受刑罚惩处的程度,行为人是否有故意或过失,而不是先查明刑法上是否确定它是违法行为,尔后再来确定它是否有社会危害性。因此,在讨论是否存在危害环境罪时,应先确定某些严重污染、破坏环境,破坏自然资源的行为是否具有社会危害性?再来分析行为人的主观要素及此种危害达何程度才属应受刑罚惩处的行为。

例如,苏州人民造纸厂案。行为人为二十八吨氰化钠溶液溢入河流,使大片水域受污染,大量鱼、贝死亡,人民健康受到危害,这种行为是否具社会危害性?兴城县自来水公司氯气罐溢出氯气案,使附近的树木、庄稼受到危害(该区系疗养区),使林业疗养院一百多名休养员急性中毒,这种行为是否具社会危害性?盗伐风景林、水源林,毁坏名胜古迹,滥捕濒危野生动物,向海水中排放大量油类,向江河湖泊大量倾废,滥用有毒物质、放射性物质,发射令人难以忍受(或称超过忍受限度)的噪声使他人身心健康受害……等等行为是否具有社会危害性?这恐怕是谁也不能否定的。而当这种行为的危害性达到严重污染和破坏环境,危害公民的身心健康,甚至造成人员伤亡,使公私财产造成重大损失的程度时,这种行为显然便是违法行为。若该行为系行为人之故意或过失引起的,那么,不言而喻,该行为已构成犯罪,行为人应受到刑罚惩处。所以,危害环境罪是客观存在的。以《刑法》无此罪名而否认它的存在,在理论上是错误的,在实践中是有害的。

我们所讲的危害环境罪的犯罪对象,不

仅包括可用货币价值计算的环境要素，如土地、森林、野生动植物等等，而且还包括不能用货币价值来计算的、对人们生活特殊重要的一些环境要素，如空气、水、阳光、安宁等及只能以文化价值、观赏价值等计算的自然景观等环境要素。

在确认危害环境罪的犯罪对象时，人们往往只习惯于将盗伐林木、非法捕鱼、偷猎鸟兽、破坏古迹等具体的、可用货币计算它的价值的对象考虑在内，而不把空气、水、阳光、自然景观等考虑在内，而这些环境要素又是人们须臾不能离开的，恰恰它们才是环境保护的主要对象，《刑法》上暂时未把它们作为犯罪对象，这是它应当完善的地方，不能因此而作为不构成犯罪的论据。

危害环境罪的定义可以为：故意或过失污染、破坏环境及自然资源，从而使其受到严重损害、危及人民身心健康或使大量的公私财产受到损害的行为。

危害环境罪的构成要件为：

（1）犯罪客体：因损害《环保法》中所规定的各种环境要素而侵犯公民的人身权、环境权或公私所有权、用益权等；

（2）犯罪的客观要件：污染、破坏了环境及自然资源，使环境要素受到严重损害，危及公民的身心健康或使大量的公私财富受到严重威胁或危害；

（3）犯罪主体：实施此犯罪行为且依法应承担刑事责任的自然人。有时，亦可为法人（包括工厂、企业、机关等）。

（4）犯罪人主观上应有罪过，即有故意或过失。由不可抗力及不可预见的原因而造成的危害不承担刑事责任。

应该指出，法人作为犯罪的主体这是与传统的刑法中只有自然人才是犯罪主体的理论不相容的。但这恰好说明了危害环境罪的特殊性。认为刑法不将法人作为犯罪主体，环境法及其他部门法（例如商法等）亦不能将法人作为犯罪主体的观点是不对的。关于

此问题，笔者准备另文讨论。

一个污染、破坏环境及自然资源的犯罪，可能同时侵害数个客体，这也是危害环境罪的一大特点。侵害数个客体的犯罪的罪种的归属问题是比较难以解决的，所以，我们认为应单设“危害环境罪”这一罪种。

三、对我国《刑法》中与环境有关的条文看法；危害环境罪的具体罪名及适用的刑罚

我国《刑法》中已有一些与环境有关的条文，不过散见于数种罪名之下，如第二章（危害公共安全罪）的第105条、106条及115条；第三章（破坏社会主义经济秩序罪）的第128条、129条及130条；第五章（侵犯财产罪）的第156条；第六章（妨害社会管理秩序罪）的第174条及第178条；第八章（渎职罪）的第187条等。所有这些条文，在环境保护中无疑地起到了积极作用。但是由于环境保护在我国是一个新的领域，立法和司法实践都嫌不足，现行刑法显然需要进一步研究和完善：（一）有很多空白。很多严重污染、破坏环境的犯罪行为未被列为刑事制裁的对象。如严重污染大气、水，发射强而持续时间长的噪声与振动，任意以危害环境的方式处置废弃物，破坏居住区的环境等。因此在环境保护方面，《刑法》所起的作用较小。（二）不系统化。这些规定散见诸章，未用保护环境这一线索将其依环境要素系统化；（三）刑罚考虑不当。综观《刑法》便可发现，依现行刑法，很多会造成严重社会危害性的危害环境的犯罪行为，也只能处以相当轻的、与社会其危害性不相当的刑罚。更何况，该刑法并未将可能危害环境之行为作为应受惩处的犯罪行为。而这一点，恰恰是在环境保护中应强调的。恰如偷窃铁路枕木达到足以使列车倾覆的程度，虽列车

并未倾覆(未发生),但应亦受到惩处。且其量刑绝不以一般偷窃罪来处理,即以所窃枕木值多少钱来衡量一样。在环境保护中应采用此种“孕育犯罪说”,凡其行为足以引起大规模、严重的环境污染或破坏,那么,即使这种结果并未真正发生,亦应受到如同偷枕木一样衡量其危害性的惩处。在既遂的危害环境犯罪中,其社会危害性或所造成的损害后果,不应仅考虑直接目的物的货币价值,还应考虑各种文化价值、观赏价值。如偷伐黄山的迎客松、潭柘寺的玉兰树,则不能以该树木材值多少钱作为量刑根据,同理,偷猎熊猫、天鹅、金丝猴等,便不能以其肉、皮或活动物值多少钱作为量刑根据。诚然,要对自然环境要素的文化价值、观赏价值作出恰当估计从而作为量刑根据是困难的。但,困难并不是不予考虑的根据,却应促使我们对此加以研究。另外,在水、气污染案中,不能以所溢、排、漏的某种物质(如28吨氰化钠溶液、一罐氯气)作为量刑的根据,而主要应以造成的危害或损失作为量刑的根据。我们认为,应针对《刑法》的上述缺点,对《刑法》进行必要的修改,或者采取其它措施来完善我国关于环境保护的刑事立法。

我们认为,在“危害环境罪”这一罪名中,起码应包括:(1)污染空气罪;(2)污染水域(包括内陆水、海洋)罪;(3)发射噪声及振动罪;(4)放出恶臭罪;(5)污染土壤罪;(6)滥捕、滥杀、滥采野生动植物罪;(7)破坏林木罪;(8)破坏草原罪;(9)破坏矿藏罪;(10)破坏名胜古迹罪;(11)破坏自然保护区罪;(12)破坏特定自然景观罪;(13)破坏水产资源罪;(14)非法使用放射性物质及有毒物质罪;(15)污染食品、饮料罪;(16)采用可能严重危害环境的设施或设备罪等。

适用的刑罚可根据其社会危害性大小而定,笔者认为,我国《刑法》所规定的刑罚

种类均是可采用的。

四、完善关于危害环境罪的刑事立法

为了加强与严重污染、破坏环境及自然资源的犯罪作斗争,我们认为,当务之急是要着手完善我国关于环境保护的刑事立法。

国外关于危害环境罪的刑事立法体系一般由三部分组成:(一)《刑法典》或《刑法》中的有关章、条;(二)单独的刑事法规;(三)各单行的环境保护法规中特殊的刑事处罚条款。如日本,除了在《刑法》中有关于危害环境罪的条款外,又颁布了《严重危害公众健康的公害罪惩治法》,而且在各单行的环境保护法规,如《水质污染防治法》、《农药法》中,都有特殊的刑事处罚条款。

我国尚无《刑法典》,只有《刑法》和一些单行的刑事法规,这本身就说明我国刑事立法尚处发展阶段。有些同志据此认为:

“除《刑法》外,其他法规(包括环境保护法规)无权规定刑事处罚条款。”这种说法是无根据的。我国建国以后,为惩治某特定种类的犯罪,曾颁布过一些单行的刑事法规,如《惩治反革命条例》、《惩治贪污条例》等。即使《刑法》公布后,我国也颁发了一些单行的刑事法规。且我国宪法并未规定在各单行法规中不得含特殊的刑事处罚条款。但,问题正在于,那种认为在单独的法规中不能(或称无权)规定特殊的刑事条款的观念已为人们所接受并付诸实施了。在《森林法》、《环保法》中不敢规定刑事处罚条款而用“依法追究刑事责任”此类套话来代替,就是明证。这种观念会使我国刑事立法体制不能完善和系统化,从而,使一些具有严重的社会危害性,应受刑罚惩罚的行为受不到惩处。这已妨碍了这些法规的实施,损害了社会主义法制的权威,引起了广大群众的不满,这难道不是摆在我们面前的痛苦的事实吗?另外,还需特别强调指出的

是,即使在《刑法》中已包含了“危害环境罪”这一罪名,但由于《刑法》中涉及的社会关系很广泛,往往也难于对某一客体作出十分详尽的规定,仍需用各单行的刑事法规及在其他单行法规中,参照《刑法》规定而制订特殊刑事处罚条款来补充、完善。如,我国最近公布的关于打击经济领域中严重犯罪活动的决定,便是对《刑法》中经济犯罪规定的补充和具体化。我们认为,在环境保护这个特殊领域,这种补充和具体化尤其必要。我国环境法、刑法学工作者当前的任务之一是,加强关于危害环境罪的刑事立法的研究,通过补充、修改《刑法》,制订单行的危害环境罪惩治法及在各单行的环境保护法规中规定特殊的刑事条款的办法,使我国关于危害环境罪的立法系统化,以使我国的环境法规能得到严格的实施。

五、结束语

我们在上面对刑法在环境保护中作用的强调是针对我国刑法在环境保护中所起作用不大而提出的。但,应当指出,用刑法来保护环境并非是最唯一的、万能的。应注意以下一些问题:

(1) 我国环境污染日益严重,根本原

因在于管理不善、经济技术落后和宣传教育不力。刑法的作用毕竟是有限的。刑法不能消除产生危害环境行为的根源。它的威慑性(包括其惩戒性和教育性)也是有限的。过分强调刑法的作用会使我们忘记应多采用行政法手段。这会贻误我们的环保工作。因此,制订符合我国国情的环境管理方面的行政法规是我国环境立法的当务之急。

(2) 应多采用行政处罚,少采用刑事处罚

加强对轻微违法者的惩戒往往会避免发生严重的污染环境事件。因此,有必要多采用行政处罚来惩处轻微犯罪。只有对那些性质严重、情节恶劣、危害性大的犯罪分子,尤其是那些为一己之小利而不顾后果、严重污染、破坏环境,从而造成重大危害者才应采用刑事处罚。

(3) 要加强对于民事补救方法的研究,尤其是对民法中带预防性质的补救措施的研究,使民法在与污染、破坏环境的行为作斗争中发挥其应有的作用。

(4) 要研究污染、破坏环境应承担行政责任、民事责任和刑事责任的标准,使罪罚相当。

参考资料 略

书刊消息

《上海环境保护》公开发刊

《上海环境保护》是环境保护专业小报,今年七月份起在国内公开发刊。

该刊主要宣传党和国家的环境保护方针、政策,反映各条战线的环保动态,交流普及环境、治理污染的科学技术,介绍国外环境保护信息。每月十一、二十六日出版,每期定价三分。如需订阅,可向当地邮局办理手续。报刊代号3—26。