

doi:10.13582/j.cnki.1672-7835.2024.02.012

# 《生态环境法典》编纂中刑事责任的 规定方式与内容

程红

(中南财经政法大学 刑事司法学院,湖北 武汉 430073)

**摘要:**《生态环境法典》的编纂在我国已经跨越了学术倡议阶段而提升成为国家任务。刑事责任的设置是《生态环境法典》不可或缺的重要内容,其主要涉及刑事责任的规定方式与具体内容。就规定方式而言,《生态环境法典》仍应沿袭传统的法律责任规定模式,在责任编中设置刑法的引致条款。在具体内容上,应在维持统一刑法典模式的前提下,在环境犯罪的体系化与罪状明晰化上做出突破性努力,并可以引入环境修复措施作为一种刑事责任承担方式,以弥补目前刑事责任在修复被害方面的短板。

**关键词:**生态环境法典;刑事责任;规定方式;内容

**中图分类号:**D924.1 **文献标志码:**A **文章编号:**1672-7835(2024)02-0090-10

《生态环境法典》的编纂在我国已经跨越了学术倡议阶段而提升成为国家任务。自《全国人大常委会2021年度立法工作计划》宣布“研究启动环境法典、教育法典、行政基本法典等条件成熟的行政立法领域的法典编纂工作”<sup>①</sup>之后,2023年9月,十四届全国人大常委会发布的立法工作规划在第一类项目,即“条件比较成熟、任期内拟提请审议的法律草案”中列举了79件法律草案之外,明确表明“积极研究推进环境(生态环境)法典和其他条件成熟领域的法典编纂工作”<sup>②</sup>。这就意味着在本届人大任期内(2023—2028年),《生态环境法典》极有可能被提请审议。作为《民法典》之后的又一部法典,尽管《生态环境法典》的立法目的明确,但其规制范围广,涉及学科交叉问题众多,可供借鉴的国外立法经验相对有限。因此,其编纂难度丝毫不亚于民法典。本文拟就《生态环境法典》中刑事责任设置的具体问题展开初步探讨,以求教于方家。

## 一 讨论前提:刑事责任的规定方式

考察目前环境法学界的观点,其主流倾向是采取“总一分”结构来编纂生态环境法典,并将“生态环境责任编”作为单独一编<sup>③</sup>。刑事责任作为法律责任的主要类型之一,如何在《生态环境法典》中作出具体规定,则存在诸多不同的观点。概括而言,主要有三种方案:第一种方案是在生态环境法典责任编中设置刑法的引致条款,即“构成犯罪的,依法追究刑事责任”;第二种方案是在各个分编中对刑法已有规定的相关罪状进行细化,然后在责任编设置引致的条款。第三种方案则是专门设置刑事责任一章,对环境犯罪刑事责任的特殊问题做专门规定<sup>④</sup>。

上述争论实质上涉及刑法学理论中近年来颇受关注的刑法立法模式之争的问题。众所周知,世界各国的刑法立法模式,大体可分为统一刑法典模式和分散型立法模式两种类型,后者在刑法典之外还包括单行刑法与附属刑法。我国第一部

收稿日期:2023-11-20

基金项目:国家社会科学基金一般项目(21BFX132)

作者简介:程红(1969—),女,江西南昌人,博士,教授,博士生导师,主要从事刑法解释学、环境犯罪研究。

①《全国人大常委会2021年度立法工作计划》,中国人大网,[http://www.npc.gov.cn/npc/c2/c30834/202104/t20210421\\_311111.html](http://www.npc.gov.cn/npc/c2/c30834/202104/t20210421_311111.html)。

②《十四届全国人大常委会立法规划》,中国人大网,[http://www.npc.gov.cn/npc/c2/c30834/202309/t20230908\\_431613.html](http://www.npc.gov.cn/npc/c2/c30834/202309/t20230908_431613.html)。

③吕忠梅:《中国环境法典的编纂条件及基本定位》,《当代法学》2021年第6期。

④张明楷:《环境法典编纂中刑事责任条文立法问题》,网易网,<https://www.163.com/dy/article/II4SQ3B80530W1MT.html>。

刑法,即 1979 年《中华人民共和国刑法》是一部统一的刑法典。此后,随着社会政治经济形势的变化,全国人大常委会陆续通过了 25 部单行刑法,同时在《海关法》《铁路法》等 107 部经济、行政等法律中附设了 130 多个专门的罪刑条款,从而形成分散性的立法格局。1997 年修订通过的《中华人民共和国刑法》全面吸收了单行刑法的刑事责任规定,同时全面取消了实质性的附属刑法规范,使刑法立法模式重新回归到统一刑法典模式。但经过二十几年的司法实践检验,统一刑法典模式再度受到部分学者的质疑,刑法学界也因此分化成“固守统一刑法典模式与“回归分散型立法模式”两大阵营。不同阵营的学者围绕如何理解刑法典的稳定性、如何看待空白刑法规范的合理性、如何评估附属刑法的威慑力等问题展开了激烈的争论<sup>①</sup>。两大阵营均有著名学者的加持,可谓形成了势均力敌、分庭抗礼的局面。

对此,笔者历来主张“独立型附属刑法”的立法模式。因为这是刑事立法的理想模式,它的优势在于:(1)有利于实现刑法与其他部门法的协调统一,保持刑法典的相对稳定性;(2)能够使罪刑规范更趋合理,有利于犯罪认定与实现犯罪预防;(3)能够及时因应复杂多变的犯罪现实,及时保护各类法益;(4)契合刑法的立法方向,符合经济性原则,有利于节约立法成本<sup>②</sup>。不过,鉴于《生态环境法典》的立法工作已如火如荼地展开,相关部委的负责同志甚至认为,“……本届人大期间就要提请审议,我们可以乐观地估计,审议时间可能还会提前”<sup>③</sup>。仅就刻不容缓的《生态环境法典》的编纂而言,笔者认为,不宜将《生态环境法典》作为刑法立法模式改革的试验田,其刑事责任的规定应沿袭现有依附性附属刑法条款的规定方式。具体理由如下:

第一,关于刑事责任的规定模式,并非《生态环境法典》编纂关注的重点与焦点。因为要制定出一部具有适应新时代中国特色社会主义发展要

求的,体例科学、结构严谨、内容合理的《生态环境法典》,仍然面临诸多难题与挑战。尽管有《民法典》编纂的成功经验可资借鉴,但《生态环境法典》毕竟具有自己的特殊性。对一些重大的问题,如《生态环境法典》的编纂是否属于实质性编纂,所谓“适度法典化”的具体内容是什么;在“总则+分则”的生态环境法典体系结构之下,总则编如何妥善处理与《环境保护法》及其他诸如污染防治类法律、自然资源类法律与能源类法律等相关立法的关系,分则编诸如自然生态保护编如何合理吸收《民法典》条文规范的编纂经验、绿色低碳发展编如何科学借鉴域外经验以塑造国内规则与国际规则相互配合的协同秩序、生态环境责任编如何适度考量与污染控制编等其他各编之间的有机衔接等问题<sup>④</sup>。《生态环境法典》的编纂无疑是一项艰巨复杂的系统工程。在此过程中,如何确定生态环境犯罪刑事责任的规定模式,相较于《生态环境法典》编纂中的重大复杂问题,其体系地位可谓“旁枝末节”,显然难以在立法时优先考量。

另外,该问题也并未成为学界最为关注的课题。诸多研究《生态环境法典》编纂问题的环境法学者的学术论文中,鲜有将刑事责任问题作为重要问题来专题论述<sup>⑤⑥</sup>。同样,刑法学界围绕刑法立法模式的争议,也主要是从宏观、整体的层面展开,结合《生态环境法典》编纂过程中刑事责任的规定来展开讨论的论著虽然也有,但数量不多<sup>⑦</sup>。刑法的立法模式,对刑法立法与实务领域而言,是件牵一发而动全身的重要问题,无论如何评价其重要性皆不为过。因而,在未形成共识且未受到充分重视的背景之下,以《生态环境法典》作为刑法立法模式调整的试验田,既不合理,也不合适。

第二,《生态环境法典》与刑法的再法典化思路之间存在潜在冲突。《民法典》的颁布,不仅引发了生态环境法的法典化等改革浪潮,刑法的再

①周光权:《我国应当坚持统一刑法典立法模式》,《比较法研究》2022 年第 4 期。

②程红,牙韩选:《环境犯罪“独立型附属刑法”立法模式之合理证成》,《广西民族大学学报(哲学社会科学版)》2020 年第 2 期。

③王林:《我国生态环境法典即将问世》,《中国能源报》2023 年 12 月 11 日。

④罗丽:《论我国环境法法典化中的若干问题》,《清华法学》2023 年第 4 期。

⑤吕忠梅:《环境法典编纂论纲》,《中国法学》2023 年第 2 期。

⑥竺效:《生态环境责任编的比较法借鉴及编纂思路》,《中国法律评论》2022 年第 2 期。

⑦代表性论文有:焦艳鹏:《领域型法典编纂中法律责任的设定——以生态环境法典为例》,《法治与社会发展》2023 年第 1 期;程红,牙韩选:《环境犯罪“独立型附属刑法”立法模式之合理证成》,《广西民族大学学报(哲学社会科学版)》2020 年第 2 期。

法典化也旋即成为刑法学界的热点问题<sup>①</sup>。赞成对刑法进行再法典化的学者认为：“从我国1979年、1997年颁布的两部刑法来看，其并未使用法典的名称，也不能说已经形成系统、完备、合理的刑法规范体系，只能称之为‘半法典化’，距离真正的法典尚有不少差距，需要对之进行再法典化。”<sup>②</sup>“我国现行刑法属于实质意义上的法典。但是，其系法典化立法处于探索、起步阶段的产物，在新时代有必要按照法典化的更高要求打造刑法典的‘升级版’。”<sup>③</sup>反对将刑法进行再法典化的学者则认为：“现行刑法所存在的结构性缺陷未形成刑法规范供给短缺的问题，这表明其并未严重到非再法典化不足以解决的程度。而且，科学、合理地运用刑法修正案和特别刑法，可以灵活应对现行刑法所存在的结构性缺陷，节约有限的立法资源。由此而言，刑法再法典化的立法动因表现出了不充分性。……理论上为刑法再法典化构筑的正当性根据难以成立，在当下中国不应当对刑法进行再法典化。”<sup>④</sup>“基于理想主义的法典观、刑法应追随民法典的观念以及刑法修正案立法方式的特点所提出的尽快对刑法进行再法典化的各种主张，均难以成立。”<sup>⑤</sup>即便是上述赞成说，其内部也存在明显的观点分歧。例如，有的学者旗帜鲜明地认为，我国应当坚持统一刑法典模式<sup>⑥</sup>。而有的学者则主张刑法典与附属刑法、特别刑法并轨的“三位一体”格局<sup>⑦</sup>。

由此可见，即便是刑法学界内部，对现行刑法应否再法典化仍未形成主流意见。从法典的字面含义来看，法典是指“经过整理、编订而形成的系统化的法律文件。法典不是已有法律文件的汇总，而是在原有法律文件的基础上制定的新的法律文件。是法律规范系统化的立法活动的成果”<sup>⑧</sup>。从《民法典》的实际内容来看，其是对制定于不同年代的民事法律规范进行全面系统的编

纂，是在已有立法成果基础上的“法典化”。正因如此，自《民法典》施行后，婚姻法、继承法、民法通则、收养法、担保法、合同法、物权法、侵权责任法等也同时废止。以此观之，尽管环境法学界已经形成共识，即对《生态环境法典》只应当“适度法典化”，需保持开放性，形成《生态环境法典》与单行法并行的“双法源”模式，为未来相关领域的立法预留空间。但毫无疑问，现行绝大多数重要的环境单行法将会被纳入法典之中。与此相应，刑法典如果进行再法典化，将所有重要的罪刑规范都纳入刑法典的范畴之内也是最有可能是选项之一。在这种情况下，如果在《生态环境法典》中直接设置罪刑规范，那么生态环境法的法典化与刑法的再法典化无疑会产生正面冲突。对这个问题，刑法学界没有共识，环境法学界缺乏深入研究，显然此次《生态环境法典》的编纂不应贸然涉入这一深水区。

第三，近期的立法实践表明立法机关仍倾向于统一刑法典模式。自刑法学界展开有关刑法立法模式的争论以来，具有立法机关工作背景的人士一再表明对统一刑法典模式的认可。如全国人大常委会法制工作委员会原副主任郎胜认为：“刑法全部融入一部法典当中还是通过其他的多种载体来体现、来实现，这不是一个涉及刑法本质的问题，关键是要看社会效果和法律效果，还有一个是文化传统。……现阶段采取统一刑法典模式还是比较可取，比较好的。”<sup>⑨</sup>全国人大常委会法制工作委员会刑法室原副主任黄太云也认为：“就我国的刑事法治基础以及人权保障情况来看，我们应当在相当长的一段时间之内坚持统一刑法典的立法模式不动摇。”<sup>⑩</sup>此外，2019年10月21日提交全国人大常委会一审的《中华人民共和国生物安全法(草案)》曾经在第64条、第69条、第71条、第72条中作出了刑事量刑的规定。但

①徐国栋：《〈民法典〉之后刑法分则如何再法典化》，《苏州大学学报(法学版)》2021年第1期。

②姜涛：《刑法再法典化的法理与蓝图》，《中国法学》2023年第5期。

③周光权：《法典化时代的刑法典修订》，《中国法学》2021年第5期。

④吴亚可：《在理论与实践之间：刑法再法典化的正当性根据检视》，《中外法学》2023年第1期。

⑤张明楷：《刑法的解法典化与再法典化》，《东方法学》2021年第6期。

⑥周光权：《我国应当坚持统一刑法典立法模式》，《比较法研究》2022年第4期。

⑦姜涛：《刑法再法典化的法理与蓝图》，《中国法学》2023年第5期。

⑧夏征农，陈至立：《辞海(第一卷)》，上海辞书出版社2009年版，第552页。

⑨郎胜：《中国刑事立法七十年》，《中国法律评论》2019年第5期。

⑩黄云波，黄太云：《论稳健型刑法立法观》，《中国刑事法杂志》2019年第3期。

在此后的审议中,全国人大宪法和法律委员会指出:“经研究,建议作如下修改:一是考虑到刑法规范的统一性,暂不在草案中规定具体的刑事责任,只作衔接性规定,明确违反本法规定构成犯罪的,依法追究刑事责任。关于生物安全领域需要增加的刑事责任问题,拟在刑法修正案(十一)中统筹考虑。”2020年10月17日正式通过的《生物安全法》完全回归到形式性附属刑法规范的做法,其第82条规定:“违反本法规定,构成犯罪的,依法追究刑事责任;造成人身、财产或者其他损害的,依法承担民事责任。”由此可见,立法机关曾经在制定《生物安全法(草案)》的过程中一度尝试过独立附属刑法的立法方式,但经过反复斟酌后仍对该方案予以否定。以此来论,一部规制新兴领域行为的单行法尚且无法直接规定罪刑规范,《生态环境法典》作为一部综合性的、系统性的独立法典,更不是探索刑事责任新的规定模式的适当载体。

综上,本文认为《生态环境法典》仍应沿袭传统的法律责任规定模式,在责任编中设置刑法的引致条款。但这并不意味着《生态环境法典》必须采用前述第一种方案,在刑事责任的规定方面不能有任何新的作为。相反,应当借此次《生态环境法典》的编纂东风,将刑法中生态环境犯罪规定尚存瑕疵、不足的地方予以修正和完善。换言之,可以考虑采用第二种方案,在各个分编中对刑法已有规定的相关罪状进行细化,然后在责任编设置引致条款;也可以考虑在法律责任编中对生态环境犯罪的罪状进行细化,对法定刑设置引致条款。

## 二 协调统一:刑事责任的规定内容

### (一) 刑法典中现有环境犯罪规定的缺陷

我国现行刑法在分则第六章“妨害社会管理秩序罪”中专设一节,即第六节“破坏环境资源保护罪”,从而以小同类客体的形式将环境犯罪做了统一规定,其总计16个罪名,由此形成我国环境犯罪的基本规制体系。不过,这一环境犯罪的规制体系也并非至善至美。一般认为,其至少存在以下几个问题。

第一,没有涵盖环境犯罪的所有罪名。在现

行刑法所规定的罪名中,除了分则第六章第六节的破坏环境资源保护罪之外,还有不少性质上属于环境犯罪的罪名被分散规定于刑法其他章节。如分则第二章“危害公共安全罪”中的非法制造、买卖、运输、储存危险物质罪,危险物品肇事罪;第三章第二节“走私罪”中的走私珍贵动物、珍贵动物制品罪,走私国家禁止进出口的货物、物品罪,走私废物罪;第九章“渎职罪”中的违法发放林木采伐许可证罪,环境监管失职罪,非法批准征用、占用土地罪,动植物检疫徇私舞弊罪,动植物检疫失职罪;等等。这些罪名游离在环境犯罪之外,使得刑法典中的环境犯罪并未能真正实现集中规定,罪名体系化程度仍有待增强。而且,将破坏环境资源保护罪视为“妨害社会管理秩序罪”的下位概念,也与生态环境的重要性不相吻合,与构建“人与自然生命共同体”的时代需求不相适应。

第二,空白罪状的立法方式引发刑法明确性上的疑虑。明确性是罪刑法定原则的实质要求,其功能在于让普通市民明确地知晓何种行为是被禁止的、在何种范围之内处以何种刑罚;同时也是为了限制司法机关恣意运用刑法。可见,罪状与法定刑的规定必须是明确的,但是目前我国环境犯罪中大量使用“违反国家规定”“违反保护水产资源法规”“违反狩猎法规”“违反土地管理法规”等空白罪状的立法方式。这种规定方式使罪状的确定极度依赖相关环境行政法规中的指引性规定。一旦前置法具体内容难以确定,则刑法对刑事责任规定就极容易被扩大适用。例如,刑法第338条污染环境罪涉及的内容极为广泛,某种行为究竟违反了哪项国家规定,并非不言自明。

第三,规制范围狭隘。破坏环境的行为类型不是一成不变的,随着国家现代化进程的加快,一些以前只需要作行政处罚的破坏环境行为,也可能需要上升到刑事处罚的层面。如声、光、电、热污染,同样具有危害人类环境的公害性。由于它们不属于有害物质,这些污染行为不能被纳入刑法第338条污染环境罪之中。再如,为了实现国家对碳达峰、碳中和目标所做出的庄严承诺,运用刑法惩治某些妨害气候保护的行为也具备了必要性和可行性<sup>①</sup>。

<sup>①</sup>蔡明,王充:《德国刑法应对气候问题的新思考及启示》,《世界社会科学》2023年第5期。

## (二)《生态环境法典》的可为空间

在维持统一刑法典模式的前提下,《生态环境法典》对环境犯罪刑事责任的规定仍可以做出突破性努力。

### 1. 将环境犯罪体系化

如果说刑法分则第六章第六节“破坏环境资源保护罪”只实现了环境犯罪的部分体系化,那么《生态环境法典》完全可以通过对刑事责任相关条文的统一集中规定,在前置法层面实现所有环境犯罪的集中,从而使环境犯罪的范围进一步明确化,为相关罪名的适用奠定坚实的基础,实现生态环境法典与刑法典的相向而行。

同时,基于《生态环境法典》的固有属性,其对最主要、最核心的环境污染与破坏行为必然会作出规定,由此可以形成全方位、多层次的环境法律保护体系。与此相应,严重破坏环境资源的行为,也就具备了纳入刑事处罚范围的基础。当然,基于罪刑法定原则的要求,定罪量刑最终还需要在刑法典中有具体的明文规定。但这并不妨碍《生态环境法典》做出前瞻性规定。例如,2017年9月1日全国人大常委会审议通过的《国歌法》第十五条规定:“在公共场合,故意篡改国歌歌词、曲谱,以歪曲、贬损方式奏唱国歌,或者以其他方式侮辱国歌的,由公安机关处以警告或者十五日以下拘留;构成犯罪的,依法追究刑事责任。”但直到2017年11月4日全国人大常委会审议通过的《中华人民共和国刑法修正案(十)》,才正式设立侮辱国歌罪这一罪名。行政法的制定可以倒逼刑法相关罪刑规范的完善,《国歌法》为《生态环境法典》树立了先例。

### 2. 实现罪状的明确

我国目前空白罪状的使用方式,使得刑法相关罪名的具体实行行为难以确定。而“违反本法有关规定,构成犯罪的,依法追究刑事责任”的规定方式同样无法提示行为究竟违反了该法哪条具体规定。《生态环境法典》则可以在法律责任编完整地描述某种犯罪行为的罪状特征,而将对应的具体处罚交由刑法加以规定。

要实现以上目标,《生态环境法典》在规定刑事责任时,应注意以下几个问题。

第一,与刑法的罪状规定保持协调。当前,刑法典和环境法律规范关于构成要件描述存在几种不同的类型:第一类是较之于刑法分则条文中

的罪状规定,环境法中的规定更为具体详细。例如刑法第341条第1款规定,“非法猎捕、杀害国家重点保护的珍贵、濒危野生动物……”,《野生动物保护法》第48条则将其具体规定为:“(一)在自然保护地、禁猎(渔)区、禁猎(渔)期猎捕国家重点保护野生动物;(二)未取得特许猎捕证、未按照特许猎捕证规定猎捕、杀害国家重点保护野生动物;(三)使用禁用的工具、方法猎捕国家重点保护野生动物。”显然,可以将《野生动物保护法》的上述规定理解为对刑法“非法猎捕、杀害”规定的进一步解释。对此种类型,可以考虑在《生态环境法典》继续维持叙明罪状的规定方式,同时指明参照刑法的哪一个具体条文进行处罚。第二类是刑法分则条文罪状内容范围大于环境法律规范的内容。此时,需要对环境法律规范中的内容加以补充。比如,《刑法》第343条非法采矿罪的罪状规定了“擅自进入他人矿区范围采矿”的情形,而《矿产资源法》第39条则并未规定此情形。对此种类型,《生态环境法典》在作出具体规定时,应将“擅自进入他人矿区范围采矿”的情形纳入其中,使之与刑法规定相协调。

第二,与刑法的罪量规定保持协调。我国刑法采用的是“定性+定量”的犯罪模式,在刑法规范中存在大量的“情节严重”“数量(额)较大”“后果严重”的定量条款。《生态环境法典》在刑事法律的规定中应体现这些定量条款。例如,《刑法》第345条第1、2款就有盗伐、滥伐林木的定量条款,《森林法》第76条、82条则未予体现。未来的《生态环境法典》宜在描述罪状时予以补充。

第三,妥善设置行刑衔接条款。基于我国区分违法与犯罪的二元立法模式,环境违法行为与环境犯罪行为既可能具有质的差异,也可能仅有量的差别。如果刑法分则条文确实未将某些行为规定为犯罪行为时,《生态环境法典》对该行为的法律责任的规定应尽可能明确,避免重蹈目前环境法中“构成犯罪的,依法追究刑事责任”指代不明的覆辙。对行政处罚与刑罚的关系,也应进一步加以明确。目前司法实务对环境违法犯罪中罚款与罚金的具体衔接适用上还存在不同的做法。应当明确,“一事不再罚”原则是横跨生态环境法与生态环境刑法之间的重要原则。因为生态环境法与生态环境刑法作为公法的同一范畴,旨在运

用国家公权力惩治违法犯罪行为,维护社会秩序。“二者在目的和意义层面具有同一性:以公权力惩治违法犯罪,维护社会秩序。因此,对于‘一事’给予行政处罚后,就不得再给予刑事处罚(但是可以吸收评价,不同种类处罚并罚);对一事给予刑罚处罚后也不得再给予行政处罚。”<sup>①</sup>具体而言:如果先前环境法规范的行为与环境刑法的行为彼此同一,应按照刑事制裁优先的原则进行处理,对行为人科以罚金处罚,如已在科处罚金刑之前给予了罚款的行政处罚,此时则应将已交的罚款折抵罚金;倘若行为人的先前行为尚未满足环境犯罪行为的要件,而后续行为使得行为整体达到了犯罪的程度,此时应该对前后行为进行整体评价,即应当用罚款折抵罚金。《生态环境法典》对此宜做出明文规定。

### 三 补全完善:修复责任的明文体现

环境犯罪与传统犯罪的一个重要区别在于,环境犯罪除了造成传统意义上的人身权、财产权的损害,还造成了环境利益的损害。因此,修复被破坏的生态环境理应是环境犯罪治理的重大关切。在这个意义上说,环境犯罪的治理与修复性司法的目标指向,具有高度重合性,环境刑事责任也可以理解为一种修复性责任。

#### (一)生态环境犯罪治理与修复性司法的契合性

第一,修复性司法与环境犯罪的本质相符合。我国传统学说认为犯罪的本质是对各种社会关系的严重危害性<sup>②</sup>,另一种有力学说认为违法性的实质是法益的侵害与威胁<sup>③</sup>,但不论这两种学说有何差异,都说明犯罪的本质是由其所侵害的社会关系或者法益所决定的。因此,生态环境犯罪的本质即由其所侵害的社会关系或法益所决定。关于生态环境犯罪的保护法益历来存在人类中心主义的法益观、生态中心主义的法益观与生态学的人类中心主义法益观等不同观点,目前越来越多的学者倾向于生态学的人类中心主义法益观。即生态环境犯罪侵犯了与人类生命、身体机能和

财产紧密关联的生态环境<sup>④</sup>,是少部分人对绝大部分人及子孙后代生存利益的自私侵夺。生态学的人类中心主义法益观着眼于经济社会的可持续发展,强调人与人、当代人与后代人、人与自然关系的协调、和谐。这种可持续发展的前提是保护生态环境免受破坏,并对已遭环境犯罪破坏的环境进行修复,而不仅仅是通过简单的惩罚来回应现世的人与人之间的关系。这与修复性司法强调补偿损失、修复被害的价值取向不谋而合。

第二,修复性司法与生态环境犯罪的附属性相协调。所谓生态环境犯罪的附属性,指的是行为人通常是以追求经济利益的目的而实施了破坏环境的犯罪,环境犯罪附属于对经济目的的追求而发生<sup>⑤</sup>。企业或者个人为了追求经济效益的增长,必然会损耗生态环境甚至造成一定破坏,这是社会进步必须忍受的“恶”;但是,为了片面追求经济利益而严重破坏生态环境,则是人类社会发

展不可承受之“重”。因此,为追求物质财富增长而恣意破坏或者放任环境恶化,无异于竭泽而渔,反之,为保护原生态而放弃资源开发、经济发展无异于因噎废食。协调环境保护与经济效益增长的出路就是坚持可持续发展。修复性司法不仅注重生态环境的保护,更关注有效修复被破坏的生态环境,是治理生态环境犯罪,融洽环境资源开发利用与经济社会发展矛盾,平衡个体追求经济财富与环境保护的生态环境法治路径。

第三,修复性司法与生态环境犯罪的后果相契合。生态环境犯罪所造成的后果具有隐蔽性、潜伏性及难以逆转性,这些特征决定了环境犯罪治理的目的不能局限于满足报应情绪、矫治犯罪人或实现一般预防,而应突出对生态环境的修复与保护。因此,在加大对生态环境犯罪惩处力度的同时,也应当致力于修复被破坏的生态环境。修复性司法主张通过犯罪人采取返还原物、提供劳动服务、缴纳经济赔偿金等恢复性措施向受害人赔偿损失,修复被害的社会关系。在环境犯罪中应用修复性司法,可以使被损害的环境得到尽快恢复,协调实现惩罚犯罪与保护环境的双重目

①简筱昊:《环境违法犯罪罚款与罚金的具体衔接》,《广西政法管理干部学院学报》2018年第3期。

②赵秉志:《刑法总论》,中国人民大学出版社2012年版,第104页。

③张明楷:《刑法学》,法律出版社2021年版,第140页。

④今井猛嘉:《环境犯罪》,载西田典之《环境犯罪与证券犯罪》,成文堂2009年版,第70页。

⑤周兆进:《恢复性司法在环境犯罪中的应用》,《广西社会科学》2017年第2期。

的,体现修复性司法的社会价值<sup>①</sup>。

第四,提升环境犯罪治理实效需要引入修复性司法。随着人们对环境规律认识的深化和环境技术的发展,人类修复被破坏环境的能力已经并将继续得到提高,对修复难度较小的可以由犯罪人亲自或委托其他单位、个人加以修复;对修复难度较大的可以缴收一定额度的修复金,雇佣专业机构进行修复。修复性司法应用于环境犯罪的治理具有可操作性。

综上,生态环境犯罪应当也可以引入环境修复措施作为一种刑事责任承担方式,以补充现有刑事责任承担形式在修复被害方面的短板。

## (二) 司法先行的优点与不足

在环境犯罪中适用修复性司法,我国的诉讼实践显然先行于立法规定。环境犯罪相关司法解释中明确规定,可将修复环境行为作为不起诉或从宽处罚的情节之一。例如,最高人民法院、最高人民检察院《关于办理环境污染刑事案件适用法律若干问题的解释》第6条规定:“实施刑法第三百三十八条规定的行为,行为人认罪认罚,积极修复生态环境,有效合规整改的,可以从宽处罚;犯罪情节轻微的,可以不起诉或者免于刑事处罚;情节显著轻微危害不大的,不作为犯罪处理。”类似规定还存在于《关于办理非法采矿、破坏性采矿刑事案件适用法律若干问题的解释》等解释性文件中。同时,各地司法机关也都在具体案件诉讼实务中尝试进行生态环境犯罪的修复性司法实践。

从目前的统计情况来看,我国审判实践中所使用的生态修复辅助措施主要有:补种复绿、修复生态环境、土地复垦或土地恢复原状、增殖放流、间接修复即缴收生态修复费用五种<sup>②</sup>。其中,责令缴纳生态修复费或生态补偿费是适用最为广泛的一种环境修复措施(实践中的称谓也不一致,大致有如生态补偿金、生态修复费、补植复绿补偿金、育林费、野生动物生态修复金或救助金等)。宏观来看,该修复措施几乎适用于所有的环境犯

罪,但在个案裁判中多用于犯罪人难以直接修复或不愿亲自从事修复劳动的案件。就其与损害赔偿金、罚金的关系而言,实践中主要分为纳入损害赔偿金、与罚金并处或在自由刑外责令缴纳生态修复费或纳入罚金中、判处环境处置费<sup>③</sup>,等等。

补植复绿也是实践中常见的环境修复措施。该措施主要适用涉及破坏林木资源的犯罪,少数破坏土地资源<sup>④</sup>、污染大气的案件中也有适用。补植复绿的适用方式比较多样。绝大多数案件中,补种复绿以承诺的形式作出,与此同时林业或司法机关通常会要求犯罪行为人缴纳一定保证金,以担保其履行协议。补植复绿既可能原地补种林木,也可能异地补栽。有的地方还创新出一种名为“管护令”的措施,即要求犯罪人认领并管理、养护一定面积的林木,确保林木健康成长。

增殖放流主要适用于破坏渔业资源或者水域生态的一种修复措施,即通过购买并将鱼虾苗放入特定水域中来修复环境。土地复垦或者土地恢复原状,是指法院责令破坏土地资源的犯罪人采取整治措施,使被损毁土地达到可供利用的状态。非法采矿、破坏性采矿以及非法占用农用地是损毁土地资源的常见犯罪,因此,土地复垦或土地恢复原状措施主要适用于以上三种环境犯罪案件。

直接判处修复生态环境也是一种较为常见的环境犯罪修复司法实践。例如闻名一时的山东蓝星清洗防腐剂有限公司污染环境一案中,济南市历城区法院先对该公司法定代表人和其他直接责任人员判处了刑罚,后济南市检察院又就此案提起附带民事诉讼,济南市中级法院判令该公司一年内修复被污染的土壤,否则将承担专业机构评估确定的98万元生态环境损害费用<sup>⑤</sup>。

除以上较为常见的修复性措施外,环境犯罪案件中适用的修复性措施还有生态修复义务劳动与河道生态护岸工程。所谓生态修复义务劳动,即环境犯罪被告人自愿或司法机关责令其参加不限于与其犯罪直接相关且有助于恢复、保护生态

①吴迪,杨妍:《恢复性司法在刑事诉讼中的应用——以南昌市生态环境刑事司法实践为视角》,《江西警察学院学报》2018年第3期。

②蒋兰香:《生态修复的刑事判决样态研究》,《政治与法律》2018年第5期。

③蒋兰香:《生态修复的刑事判决样态研究》,《政治与法律》2018年第5期。

④具体适用犯罪类型的统计,参见王树义,赵小姣:《环境刑事案件中适用恢复性司法的探索与反思——基于184份刑事判决书样本的分析》,《安徽大学学报(哲学社会科学版)》2018年第3期。

⑤《一年内修复被污染环境,否则赔偿98万》,《山东法制报》2017年12月27日。

环境的劳动<sup>①</sup>。河道生态护岸工程是在河岸利用植物或植物与土木工程相结合构筑护坡,以防止河岸坍塌、增强河道自净能力且具有一定景观价值。该修复措施主要适用于非法采砂毁损河道或者污染河湖水资源类案件,但由于工程难度较高、耗资较大,实践中适用较为少见。

尽管各地司法机关在实践中能动性地将修复性司法理念运用于生态环境犯罪的治理中,创造出丰富且有针对性的环境修复措施。但是,由于缺乏国家层面的统一规定,生态环境犯罪修复性司法乱象丛生,一直以来也受到来自方方面面的质疑。

第一,在刑事司法中适用环境修复措施面临法律依据不够充足的批评。有学者就指出,修复性司法在环境犯罪领域中适用,仅有间接法律依据,没有直接的法律依据是当下环境修复性司法的最大困境<sup>②</sup>。也有人无疑虑地提出,“补植复绿”引入刑事审判中面临法律性质、法院与行政执法部门职能定位及补植复绿适用范围等诸多问题<sup>③</sup>。

第二,实践中修复环境的措施有的是由犯罪人的亲属代为实施的,这也容易被诟病为违反了罪责自负的法治原则<sup>④</sup>。而且,经典的修复性司法模式要求有犯罪人与特定被害人的参加,并且需要双方当事人的同意<sup>⑤</sup>。生态环境犯罪侵犯的是集体法益,通常并无特定被害人。如果允许以修复性司法完全替代传统刑事司法体制,刑法保护公益、否定犯罪行为、教化犯罪人的功能是否会受到影响,也存在一定的担忧。

第三,环境修复措施繁杂、称谓混乱,适用缺乏统一标准,且与其他处罚措施之间容易产生不协调的问题。以缴纳生态修复费为例,常见的称谓有生态修复资金、生态修复补偿金、资源补偿费等<sup>⑥</sup>。可见,性质相同的措施,名称却五花八门,

表述过于随意,不够严肃。修复措施适用标准不统一,类似案件承担修复责任不相协调现象较为普遍。有研究表明,盗伐林木罪中补植林木标准和补植复绿保证金数额差距较大,而且存在承担责任与行为危害性成反比的现象<sup>⑦</sup>。适用标准不一的现象,在刑事附带民事诉讼之外的情形中,更加常见。原因是在评估机制阙如的情况下,采取何种修复措施、量值多少往往凭由犯罪人自愿作出,无规范可依。此外,环境修复措施与刑罚、不同修复措施内部适用关系混杂。以生态修复费为例,如前文所叙,实践中既有与罚金并处的情况,也有纳入罚金中的案例。有的案件中,犯罪行为人被判处自由刑实刑的同时,被责令一定期限内完成补种复绿,例如郎某滥伐林木案中,郎某被法院判处有期徒刑 2 年,罚金 1 000 元,并要求在判决生效后 90 日内补种树苗 145 株<sup>⑧</sup>。少数案件中甚至同时适用生态补偿金与补植复绿,如被告人刘志刚滥伐林木案中,其既依附带民事诉讼调解协议缴纳了生态补偿金,同时也承诺依修复方案补植复绿。修复措施与刑罚及不同修复措施的搭配混乱,不仅影响到司法统一性,更可能不合理地加重被告人负担,进而造成执行困难。以上与环境修复措施设置及适用相关的乱象,表明环境犯罪修复司法亟待规范化、统一化。

第四,环境修复与司法从宽处理可能脱节,致使修复性司法与刑事处罚的目的双双落空。具体来说,在环境犯罪修复性司法中,犯罪行为人往往先作出实施环境修复的承诺,司法机关据此作出不起诉或者从轻处罚甚至宣告缓刑的决定。这就造成,即使行为人事后不依照承诺修复被犯罪破坏的生态环境并取得相应效果,也不能撤销对犯罪行为人的不起诉或从轻处罚的决定。如此一来,行为人就可能既未完全履行环境修复义务,也没有因其犯罪行为受到罪刑相当的刑事处罚。因

①重庆市万州区人民法院(2017)渝 0101 刑初 500 号刑事判决书。

②张霞:《生态犯罪案件中恢复性司法应用研究》,《政法论丛》2016 年第 2 期。

③毋郁东:《恢复性司法视野下的环境刑事司法问题研究——以古田法院“补种复绿”生态补偿机制为例》,《福建警察学院学报》2016 年第 4 期。

④李晓鄂,胡旭宇:《生态领域恢复性司法实践困境与对策》,《人民检察》2015 年第 9 期。

⑤邹积超:《论“恢复性司法”应该缓行》,《华东政法学院学报》2004 年第 6 期。

⑥程红,王永浩:《刑法视野中的生态补偿:现实图景与困境突围》,《江西社会科学》2020 年第 4 期。

⑦王树义,赵小娇:《环境刑事案件中适用恢复性司法的探索与反思——基于 184 份刑事判决书样本的分析》,《安徽大学学报(哲学社会科学版)》2018 年第 3 期。

⑧贵州省清镇市人民法院(2007)清环保刑初字第 1 号刑事判决书。

此,如何破解环境修复与司法从宽处理间潜在的矛盾,衔接修复义务履行与从宽处理,弥补环境犯罪修复性司法制度漏洞,就成为今后环境犯罪修复性司法必须着力解决的问题。

### (三)在《生态环境法典》刑事责任部分规定修复性责任

针对将环境修复责任作为刑事责任的一种实现形式,尚缺乏实体法上的直接依据的问题<sup>①</sup>。有学者提出在刑法中增加补植复绿的刑罚类型。具体来讲,在刑法总则中增加“责令恢复原状”的责任承担方式,对分则中失火罪、盗伐林木罪等毁林犯罪,在适用主刑时,还应对被告人科以补植林木或者独立适用补栽林木的附加刑<sup>②</sup>。与此相反,有观点主张在刑罚一章中增加“责令补救或修复生态环境”的非刑罚处罚措施<sup>③</sup>。第三种观点则认为应该将“生态修复”作为非刑罚处理方法规定在《刑法》第36条和第37条,并提出了条文的具体设计<sup>④</sup>。以上三种主张基本代表了学界的不同看法。

本文不赞同将生态修复措施规定为附加刑的观点。首先,要求犯罪人实施生态修复,所体现的是恢复正义的理念,而附加刑带有浓厚的报应观念色彩。生态修复与附加刑的理论基础格格不入。其次,附加刑的适用具有普遍性,将仅适用于破坏生态环境的“补植复绿”或“生态修复”列为附加刑的一种,显然太过唐突。第三种观点同样值得商榷。《刑法》第36条的“赔偿经济损失”实质是民事责任,所救济的对象是私权利,对应于刑事附带民事诉讼程序,而民法中赔偿经济损失的责任承担形式广泛包括金钱赔偿、恢复原状、修复损害等。故完全没有必要在该条增加规定“生态修复”。第二种观点与在《刑法》第37条增加有关生态修复规定的主张基本是一致的。本文原则上赞同将生态修复归类为非刑罚处罚措施,但不宜直接规定在第37条中。原因在于,该条所规定的非刑罚处罚措施在适用的犯罪类型上具有普遍性,而生态修复只能适用于涉及破坏生态环境的犯罪。

在刑法典的各类犯罪之中,生态环境犯罪毕竟只属于一种特别类型的犯罪。而刑法总则对刑法分则及其他所有有刑罚规定的法律都具有指导意义。因而,刑法典总则所规定的刑罚种类以及非刑罚的处罚措施,原则上也应当具有普遍性,适用于各种不同性质、不同种类的犯罪。修复被破坏的生态环境,作为一种针对性极强的责任实现方式,并不适宜纳入刑法总则性规范。

合理的做法是将修复生态环境作为破坏环境资源犯罪的法定从宽量刑情节纳入《生态环境法典》的法律责任部分。即在《生态环境法典》中规定:“自然人或单位犯破坏环境资源保护罪,行为人认罪认罚,积极修复生态环境,有效合规整改的,可以从宽处罚;犯罪情节轻微的,可以不起诉或者免于刑事处罚;情节显著轻微危害不大的,不作为犯罪处理。”其主要理由有以下几点。

第一,如前所述,现行刑法分则中的“破坏环境资源保护罪”一节并没有完整涵盖环境犯罪的所有罪名,只是实现了生态环境犯罪的相对性集中。以当前刑法修正案的立法修改形式来论,调整分则的篇章结构显然不现实。因此,如果将修复生态环境作为破坏环境资源犯罪的法定情节加以规定,即在刑法第六章第六节破坏环境资源保护罪节末,增加上述环境修复责任的规定,那么其涵摄范围是否能够包括分散在刑法分则各章中的环境类犯罪,就又会产生争议,从而人为地造成法律适用的不确定性。

第二,将司法实践中行之有效的做法纳入刑法之外的其他法律,在我国也早有先例。例如,对定罪量刑产生重大影响的认罪认罚从宽制度,其直接渊源来自党的十八届四中全会通过的《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》的要求。2016年11月,认罪认罚从宽制度试点工作在部分地区展开,经过两年多的实践探索,2018年《刑事诉讼法》修改时正式将认罪认罚从宽制度纳入刑诉法。该法第15条规定:“犯罪嫌疑人、被告人自愿如实供述自己的罪行,承认指控的犯罪事实,愿意接受处罚的,可以依法从宽处

①房慧颖:《污染环境犯罪刑事治理模式的理论省思与范式建构》,《河南师范大学学报(哲学社会科学版)》2023年第4期。

②张霞:《生态犯罪案件中恢复性司法应用研究》,《政法论丛》2016年第2期。

③王树义,赵小娇:《环境刑事案件中适用恢复性司法的探索与反思——基于184份刑事判决书样本的分析》,《安徽大学学报(哲学社会科学版)》2018年第3期。

④蒋兰香:《生态修复的刑事判决样态研究》,《政治与法律》2018年第5期。

理。”从本质上看,认罪认罚制度具备了与自首、坦白等相近的“准法定量刑情节”的地位与功能,完全应当在刑法中加以确认和具体规定。但考虑到实体法上规定认罪认罚从宽制度尚存在一些待解决的难题,因而该制度首先规定于《刑事诉讼法》。以此而论,将修复生态环境的责任首先规定在《生态环境法典》中,有先例可循。

第三,《生态环境法典》的性质决定了其适宜规定修复性责任。《生态环境法典》作为生态环境法方面的综合性法典,应当也完全可以对所有破坏生态环境行为的法律责任做出规定,自然也便于同时规定环境修复责任。鉴于修复措施因侵害对象、造成的损害及环境修复需要而有所不同,在刑法典中不可能对各种具体措施做出明确的列举,而《生态环境法典》恰恰可以针对各类生态环境破坏行为做出针对性规定。同时,考虑到司法实践中各种环境修复措施名称不统一,与刑罚及其不同修复措施搭配混乱,是桎梏环境犯罪恢复

性司法制度化的适用性障碍。因而,有必要在《生态环境法典》中统一生态修复措施的称谓。

### 结语

尽管“独立型附属刑法”模式是最为科学、最具适应性的立法模式,但当下推行该模式的条件尚不成熟。因此,不宜将《生态环境法典》作为刑法立法模式改革的试验田,《生态环境法典》仍应沿袭传统的法律责任规定模式,在责任编中设置刑法的引致条款。但这并不意味着《生态环境法典》在刑事责任方面毫无作为的空间。立法机关应当以《生态环境法典》编纂为契机,将环境犯罪进行体系化整合,并进一步明确环境犯罪的罪状,做好环境行政法与环境刑法的衔接。环境犯罪修复性司法是环境犯罪治理体系和治理能力现代化的重要抓手,应当在《生态环境法典》刑事责任部分明确规定修复性责任,以回应当前环境犯罪生态修复立法依据阙如、适用混乱的现实。

## The Prescribed Manner and Content of Criminal Responsibility in the Compilation of Ecological Environment Code

CHENG Hong

(Zhongnan University of Economics and Law, Criminal Justice School, Wuhan Hubei, 430073, China)

**Abstract:** The compilation of the Ecological Environment Code has already crossed the stage of academic initiative and become a national task in our country. The establishment of criminal liability is an indispensable and important part of Ecological Environment Code. And the setting of criminal responsibility mainly involves the prescribed manner and specific content of criminal responsibility. In terms of the regulation mode, the Ecological Environment Code should follow the traditional regulation mode of legal liability and set up the referral clause of criminal law in the liability part. In terms of specific content, we should make breakthrough efforts on the systematization and clarification of environmental crimes under the premise of maintaining the unified criminal code model, and introduce environmental restoration measures as a way to bear criminal responsibility, so as to make up for the shortcomings of criminal responsibility in repairing damages.

**Key words:** the ecological environmental code; criminal responsibility; prescribed manner; content

(责任校对 朱正余)