

处置型污染环境罪的法教义学分析

刘伟琦*

摘要:应当将污染环境罪的法益解读为环境资源质量。处置型污染环境罪是结果犯而非行为犯,是实害犯而非危险犯,司法解释将其解释为危险犯和行为犯并不合理。非法处置有害物质存在有害物质等量化、减量化和无害化三种形态,司法机关忽视对其进行实质甄别与判断,存在将某些尚未污染环境资源质量以及污染未达到严重程度的处置行为认定为犯罪的风险,应当对处置型污染环境罪做限缩性解释。非法处置是指违规处理和利用有害物质,造成环境资源质量下降的行为。“严重污染环境”是指造成环境资源质量严重下降。凡是非法处置行为没有导致有害物质置于外部生态环境或者没有造成环境资源质量严重下降的,都应当排除其犯罪构成符合性。对处置型污染环境罪的认定,应当遵循同类解释规则,使非法处置行为的入罪范围限定在与非法排放、倾倒具有“等价性”和“相当性”的范围;对环境资源质量的污染程度应做具体的认定。

关键词:环境资源质量 非法处置 污染环境罪 严重污染环境

一、问题的提出

根据我国现行刑法的规定,污染环境罪是指行为人实施了“违反国家规定,排放、倾倒或者处置有放射性的废物、含传染病病原体的废物、有毒物质或者其他有害物质,严重污染环境的”行为。据此,非法排放、倾倒、处置有害物质的行为都是污染环境罪的实行行为。相对于以“非法排放、倾倒”的行为方式构成的污染环境罪而言,以“非法处置”的行为方式构成该罪时,便成立处置型污染环境罪。在司法实践中,非法处置行为与排放、倾倒相同数量的有害物质的行为相比,二者是否污染环境以及污染环境的程度并不相同,因此,有必要从法教义学方面对处置型污染环境罪做细致的解读。而以下问题尤其值得讨论:

首先,如何理解刑法规定污染环境罪所保护的法益?“刑法的目的是保护法益”,^①“对某个刑法规范所要保护的法益内容理解不同,就必然对犯罪构成要件理解不同,进而导致处罚范围的宽窄不同”。^②既然保护的法益影响犯罪构成及构成要素的解释与认定,那么如何认识设立污染环境罪保护的法益将影响对处置型污染环境罪的解释与认定。

其次,如何理解处置型污染环境罪的犯罪形态?即处置型污染环境罪是结果犯还是行为犯?是实害犯还是危险犯?若将其理解为行为犯,则非法处置行为的实施就可以成立污染环境罪既遂;若将其理解为结果犯,则非法处置行为须造成法定的结果才成立污染环境罪既遂。若将其理解为危险犯,则造成法益危险状态就可以作为处罚的根据;若将其理解为实害犯,则非法处置行为须对法益造成现实的侵害才成立处

* 贵州民族大学法学院副教授,中国社会科学院法学研究所、贵州省社会科学院博士后研究人员
基金项目:国家社会科学基金项目(17BFX071)、贵州省教育厅高校人文社科研究项目(2017qn27)

① 张明楷:《刑法目的论纲》,《环球法律评论》2008年第1期。

② 张明楷:《刑法分则的解释原理》(上),中国人民大学出版社2011年版,第347页。

置型污染环境罪。此外,如何理解处置型污染环境罪的犯罪形态也影响对“严重污染环境”的解释,进而影响对处置型污染环境罪的认定。

再次,实践中的非法处置行为包括违规处理与二次利用有害物质两种形式,受处理能力以及采用工艺水平的影响,不同的处置行为,其有害物质无害化处理程度以及利用率并不相同,从而导致出现如下局面:处置相同数量的有害物质,却存在有害物质等量化、减量化和无害化3种形态,三者是否污染环境以及污染的程度并不相同。然而,司法实务部门往往忽视对非法处置行为的3种形态做实质甄别与判断,存在将形式上符合司法解释但实质上尚未污染环境以及污染未达到严重程度的处置行为认定为处置型污染环境罪的风险。为了规避此种风险,应当如何对非法处置行为的含义以及其犯罪构成符合性判断做目的性限缩?

最后,对处置型污染环境罪的认定应当采取哪些认定规则?由于我国刑法对非法处置、排放、倾倒有害物质的行为规定了相同的入罪标准和法定刑,因此就意味着入罪的非法处置行为应当与排放、倾倒行为具有相同的法益侵害性和相当的危害程度。但是,在司法实践中,非法处置与排放、倾倒相同数量的有害物质并非具有相同的法益侵害性,其危害程度也并非“相当”。为了确保入罪的非法处置行为与排放、倾倒行为具有相同的法益侵害性和相当的危害程度,对处置型污染环境罪的认定就需要采取符合其特征的认定规则。

二、保护法益

(一)现有理论述评

关于刑法规定污染环境罪以及其他环境犯罪所保护的法益,迄今为止仍众说纷纭,根据解释的立场不同,大体上可归为“纯粹的人类中心主义法益论”“纯粹的环境中心主义法益论”以及“生态学的人类中心主义法益论”。

1.“纯粹的人类中心主义法益论”

该理论坚持以人类为中心的立场,将人的“利益或需要”作为识别环境犯罪法益的“唯一基础或标准”,^①其核心观点是,“环境因素本身并不具有独立的刑法保护价值,只有与人的生命、健康和财产相联系时才有保护的必要”。^②该理论是日本刑法学界通行的理论。^③在《中华人民共和国刑法修正案(八)》(以下简称《修八》)颁布之前,该理论也是我国刑法学界通行的理论。持该理论者认为,“环境犯罪侵犯的是不特定多数人的生命、健康和重大公私财产的安全”。^④

该理论符合人类长期的历史实践,但时至今日,该理论存在以下明显的缺陷:(1)该理论不符合我国刑法的规定。根据《修八》的规定,只要违反环境保护法规的污染行为造成“严重污染环境”的后果,即使没有侵犯生命、身体与财产法益,也可以成立污染环境罪。(2)该理论忽视环境法益对人类的价值,不利于保护生态环境。由于该理论将人的“利益或需要”作为识别环境犯罪法益的“唯一基础或标准”,因此,若行为没有侵犯人本身的利益,则即使严重破坏了生态环境也不能对其给予刑事制裁。^⑤

2.“纯粹的环境中心主义法益论”

该理论坚持以生态为中心的立场,强调“应将伦理平等的观念扩大到全体生态系统中去,自然具有与人类同样明确且值得敬畏的权利”。^⑥持该理论者在此思想基础上,将环境犯罪理解为危害生态系统自身

① 参见张福德、朱伯玉:《环境伦理视野中的环境刑法法益》,《南京社会科学》2011年第1期。

② 赵秉志:《环境犯罪及其立法完善研究》,北京师范大学出版社2011年版,第38页。

③ 参见程红:《环境刑法保护法益比较研究》,载高铭喧、赵秉志主编:《刑法论丛》(第9卷),法律出版社2005年版,第503页。

④ 赵秉志、王秀梅、杜澎:《环境犯罪比较研究》,法律出版社2004年版,第36页。

⑤ 参见许玉秀:《主观与客观之间——主观理论与客观归责》,法律出版社2008年版,第340页。

⑥ 王秀梅:《环境刑法价值理念的重构——兼论西部开发中的环境刑法思想》,《法学评论》2001年第5期。

的犯罪,认为其保护的法益是“自然环境”^①或者说是生态学上的环境及其他环境利益。^②在持该理论者看来,环境法益应当成为环境犯罪的独立法益,司法解释应当“紧密围绕环境法益展开合目的性解释”。^③

在持该理论者的视阈下,即使没有人身与财产法益的侵犯,只要对生态环境法益的侵犯达到一定程度,就可以以环境犯罪论处,因而有利于保护生态环境。但是,该理论也存在一些缺陷。

首先,该理论强调将“伦理平等的观念扩大到全体生态系统中去”,实际上是主张对生态系统的各个要素“同样要讲求权利与义务的平等”,^④即生态系统的各要素与人类具有平等的权利义务(生态要素平等主义)。这无异于“将生态界其他成员与人等视同观,认为他们存在和人的存在等价”。^⑤如果严格贯彻此种观点,那么当人类利用各种自然资源的行为侵犯其他生物的平等权利时,就应当加以禁止。如此一来,人类修建水利大坝、开采各种矿石、在大山深处修建道路桥梁等大型工程必然会不同程度地破坏一些野生动物的栖息地,侵犯他们的权利,因而上述行为都应当禁止。但是,这显然不符合现实。

其次,既然持该理论者认为人类的利益不能优越于环境利益,那么就会理所当然地禁止为了人类的利益而污染环境。然而,当今社会离不开工业生产,而工业生产的过程不可避免地会产生废水、废气及废渣,对生态环境造成污染。在工业生产不可或缺以及工业污染不可避免的情况下,为了降低环境污染带来的风险,各国通过颁布污染许可的标准,使工业生产的污染处在一个“可接受风险水平”。^⑥例如,《中华人民共和国环境保护法》(以下简称《环境保护法》)第16条规定:“国务院环境保护主管部门根据国家环境质量标准和国家经济、技术条件,制定国家污染物排放标准”。“污染物排放标准”实际上是国家确定的生产污染的“可接受风险水平”的评价标准。这说明我国环境保护法并不禁止所有的环境污染,只是“禁止人类对环境的过度污染和对自然资源的过度使用”。^⑦因此,该理论与我国的环境保护立法并不相符。

3. “生态学的人类中心主义法益论”

持该理论者认为:“环境刑法的保护法益有两个方面:一是人的生命、身体机能与财产等相关的利益,二是与此相关联的生态系统的保持。”^⑧德国学者一般也认为:“环境的刑事保护不能单纯地局限于对人类生命健康的保护,必须同时保护像水、空气和土地这样的基本生活基础”。^⑨该理论实际上是将环境法益、传统的人类法益并列为环境犯罪侵犯的法益。只不过,该理论对环境法益有所限制,即“只有当环境作为人的基本的生活基础而发挥机能时,才值得刑法保护”。^⑩该理论是德国刑法学界占主要地位的理论。

“生态学的人类中心主义法益论”实际上是前两种理论的折中,因而可以将该理论称为“折中理论”。“折中理论”克服了前两种理论的缺陷,在我国逐渐获得较多学者的支持,^⑪大有成为主流理论之势,但该理论的合理性也值得商榷。

一方面,“折中理论”将生态环境法益和生命、身体、健康等传统的人类法益解读为设立污染环境罪保护的法益不符合我国刑法的规定。根据《修八》的规定,即使污染环境的行为没有侵犯生命、身体、健康等传统的人类法益,只要达到“严重污染环境”的程度,也可以成立污染环境罪。既然如此,生命、身体、健康等传统的人类法益就不是设立该罪保护的法益。

另一方面,“折中理论”并没有给抽象的环境法益下一个明确的定义,使得运用法益理论指引犯罪构成的解释以及通过法益理论限制司法权的功能陷入困境。虽然持“折中理论”者将环境法益限制解释为“具

① 参见贾健:《生态本位主义与环境刑法的立场》,《法制日报》2015年10月14日。

② Vgl. Arzt/Weber, Strafrecht Besonderer Teil, Lehrbuch, Verlag Ernst und Werner Gieseking, 2000, S. 883.

③ 钱小平:《环境法益与环境犯罪司法解释之应然立场》,《社会科学》2014年第8期。

④ 贾健:《生态本位主义与环境刑法的立场》,《法制日报》2015年10月14日。

⑤ 许玉秀:《主观与客观之间——主观理论与客观归责》,法律出版社2008年版,第346页。

⑥ 参见[英]巴鲁克·费斯科霍夫等:《人类可接受风险》,王红漫译,北京大学出版社2009年版,第77页。

⑦ 喻海松:《环境资源犯罪实务精释》,法律出版社2017年版,第15页。

⑧ 张明楷:《污染环境罪的争议问题》,《法学评论》2018年第2期。

⑨ 转引自王世洲:《德国环境刑法中污染概念的研究》,《比较法研究》2001年第2期。

⑩ Gramer/Heine, in: Schönke/Schröder Strafgesetzbuch Kommentar, 26. Aufl., 2001, S. 2480.

⑪ 参见周光权:《刑法各论》,中国人民大学出版社2016年版,第421页。

有作为人类的基本生活基础的机能的环境”,^①但是“环境”一词过于抽象,并且时至今日,学界对何谓环境法益尚未形成共识,其“在内涵、外延、主体以及性质上尚存模糊与争议”。^② 其实,即使将环境法益作上述限定性解释,也无法消除其带来的争议。例如,家庭环境、居住小区的卫生环境、绿化环境、安宁环境等是否属于“具有作为人类的基本生活基础的机能的环境”? 对此疑问,不同的人可能会有不同的回答。如果以一个内涵不清、外延不明的法益指引环境犯罪的解释与认定,那么难免使该罪的司法适用陷入混乱。

(二)人本的环境资源质量法益之提倡

笔者认为,在解读设立污染环境罪保护的法益时,应当根据我国环境刑法与环境法的实然规定、法的人本立场以及有利于发挥法益的解释论机能对其进行合理的界定。

第一,结合我国环境保护法的规定,应当将设立污染环境罪保护的法益解读为影响人类生存和发展的环境资源质量。在我国,污染环境罪的成立以违反环境保护法规为前提,即污染环境罪是行政犯,^③因此,对该罪侵犯法益的解读不能脱离我国环境保护法的相关规定。《环境保护法》第2条规定:“本法所称环境,是指影响人类生存和发展的各种天然的和经过人工改造的自然因素的总体,包括大气、水……”此条规定包含以下信息:法条所列举的“各种天然的和经过人工改造的自然因素”均是环境资源;我国环境保护法所保护的客体是影响人类生存和发展的环境资源;某些天然的和人工改造的自然因素是否属于环境保护法所保护的环境资源,其判断标准是“影响人类生存和发展”。此外,如前所述,我国环境保护法并不禁止对环境资源的利用,其禁止的是对环境资源质量的污染和破坏,所保护的也正是影响人类生存发展的环境资源质量。所以,环境保护法实际保护的是影响人类生存和发展的环境资源质量。那么,设立污染环境罪保护的法益也应当是影响人类生存和发展的环境资源质量(以下简称环境资源质量,本文使用的环境资源质量也特指上述含义)。

第二,将设立污染环境罪保护的法益解读为环境资源质量符合法的人本立场。古今中外,立法者创设的法“是以人主体、为对象、为目的,是为了人的自由而产生、存在和发展的”。^④ 据此,立法者创设法的根本理念和立场是以人为本,既然如此,“以人为本”也必然应成为包括刑法学在内的法学理论研究的一个总的指导思想。事实上,刑法学理论在解释法益的含义时一直坚持“以人为本”的理念。例如,一般认为,法益“是以实定刑法进行保护的生活利益”。^⑤ 由于生活利益的主体是人,因此对刑法所保护的法益的理解,也“必须以人类之生活需要为立足点”。^⑥ 总之,以人为本应当成为解读刑法法益的基本立场,将设立污染环境罪保护的法益解读为影响人类生存和发展的环境资源质量,符合法的人本立场。

第三,将设立污染环境罪保护的法益解读为环境资源质量符合我国刑法关于环境犯罪的规定。我国刑法共规定了15个具体的环境犯罪罪名,其在类型上分为污染环境资源型犯罪与破坏环境资源型犯罪两类。^⑦ 前一类型的行为指向大气、水、土壤等环境资源,行为结果是导致环境资源质量的下降或恶化,即污染了环境资源质量;后一类型的行为指向“水产品”“野生动物”“国家重点保护的植物”“农用地”“矿产”等特定的环境资源,行为结果是导致环境资源的价值减少或丧失,即破坏了环境资源的质量。^⑧ 无论是污染还是破坏环境资源质量,其本质都是对环境资源质量的侵犯。所以,环境犯罪侵犯的法益是环境资源

① 张明楷:《污染环境罪的争议问题》,《法学评论》2018年第2期。

② 王岚:《论非法处置危险废物类污染环境罪中的处置行为》,《法商研究》2017年第3期。

③ 参见陈卫东、徐贞庆:《污染环境罪中“处置”的解释原则和方法》,《人民检察》2016年第19期。

④ 武步云:《人本法学的哲学探究》,法律出版社2008年版,第1~2页。

⑤ 张明楷:《法益初论》,中国政法大学出版社2000年版,第139页。

⑥ 陈志龙:《法益与刑事立法》,1997年自版,第64~65页。

⑦ 污染环境资源型环境犯罪包括污染环境罪、非法处置进口的固体废物罪、擅自进口固体废物罪共3个罪名。破坏环境资源型环境犯罪包括非法捕捞水产品罪、非法猎捕、杀害珍贵、濒危野生动物罪、非法收购、运输、出售珍贵濒危野生动物、珍贵、濒危野生动物制品罪、非法狩猎罪、非法占用农用地罪、非法采矿罪、破坏性采矿罪、非法采伐、毁坏国家重点保护植物罪、非法收购、运输、加工、出售国家重点保护植物、国家重点保护植物制品罪、盗伐林木罪、滥伐林木罪、非法收购、运输盗伐、滥伐的林木罪共12个罪名。

⑧ 以“野生动物制品”和“国家重点保护的植物制品”为行为指向的犯罪,其非法收购、运输、出售、加工上述“制品”会助推他人对野生动物和国家重点保护的植物两类环境资源的破坏,所以,其本质仍然是对环境资源质量的破坏。

质量。

第四,将设立污染环境罪保护的法益解读为环境资源质量,有利于发挥法益的解释论机能指引该罪的解释与认定。法益的解释论机能的一个重要环节就是判断法益是否受到侵犯以及侵犯的程度。^①当前,我国已初步形成涵盖水、大气、土壤、声环境等一系列环境资源质量标准体系,^②这些标准主要有《生活饮用水水质标准》《地面水环境质量标准》《土壤环境质量标准》《渔业水域水质标准》《环境空气质量标准》,等等。上述环境资源质量标准均规定了保障身体健康以及维持生产生活秩序的限制值,为司法人员提供了识别环境资源质量是否下降及其下降程度的操作标准,司法人员可以根据这些标准判断环境资源质量是否受到侵犯以及侵犯的程度,所以,上述法益含义的界定,有利于司法人员发挥法益的解释论机能指引该罪的解释与认定。

三、处置型污染环境罪的犯罪形态

由于《修八》将1997年《中华人民共和国刑法》第338条规定的“造成重大环境污染事故,致使公私财产遭受重大损失或者人身伤亡的严重后果”修改为“严重污染环境”,因此该条规定的罪名由重大环境污染事故罪变更为污染环境罪。关于《修八》之后污染环境罪的犯罪形态,学界有不同的看法,有论者认为该罪被修正为行为犯;^③有论者认为该罪被修正为危险犯;^④有论者认为该罪被修正为情节犯;^⑤也有论者认为上述修改只是实害结果上的变化,该罪仍然是实害犯;^⑥还有论者认为该罪仍然是结果犯,只不过由以前对人身、财产的损害结果转变为对环境本身的损害。^⑦

评价上述争议需要澄清相关基础概念,因为若对基础概念缺乏共识,则既不能正确评价、反驳其他观点,又无法平息相关的争论。一般认为,行为犯是与结果犯对应的概念,危险犯是与实害犯对应的概念。行为犯与结果犯是根据是否有判断因果关系(客观归责)的必要所进行的划分。行为犯是指只要实施构成要件的行为即构成既遂的一种犯罪形态;结果犯是指不仅实施了构成要件的行为,而且产生了特定的结果始为既遂的一种犯罪形态。前者的归责不需要因果关系判断,后者的归责要求以行为与结果之间具有因果关系为必要。^⑧危险犯与实害犯是以处罚根据的不同以及实行行为(构成要件的行为)对构成要件保护法益的影响进行的划分。^⑨由于危险犯构成要件的实现以行为对法益造成侵害的危险为必要,因此其是以实行行为对法益发生侵害的危险作为处罚根据的一种犯罪形态,并且其以实行行为的实施对法益产生紧迫的威胁作为既遂的标志;而实害犯构成要件的实现以行为对法益造成现实侵害为必要,因此其是以实行行为对法益的现实侵害作为处罚根据的一种犯罪形态,并且其以实行行为的实施对法益产生现实侵害作为既遂的标志。^⑩

此外,对具体犯罪的犯罪形态的理解不能脱离刑法对其罪状的规定。结合上述相关基础概念以及我国刑法对污染环境罪的规定,对于处置型污染环境罪的犯罪形态,可以得出如下结论。

其一,处置型污染环境罪应当属于结果犯,而非行为犯。详言之,根据《修八》的规定,污染环境罪的罪状包括非法排放、倾倒、处置有害物质的行为+严重污染环境。据此,倘若缺乏“严重污染环境”的要件,仅有非法处置有害物质的实行行为,不能成立处置型污染环境罪。换言之,行为人仅仅实施非法处置行为并不能直接构成处置型污染环境罪,只有非法处置行为造成“严重污染环境”的状态,才能以处置型污染环境

① 参见焦艳鹏:《法益解释机能的司法实现——以污染环境罪的司法判定为线索》,《现代法学》2014年第1期。

② 参见杜学文、蒋莉:《我国环境标准体系的不足与完善》,《中共山西省委党校学报》2018年第3期。

③ 参见李涛:《污染环境罪属于行为犯而非结果犯》,《检察日报》2016年11月9日。

④ 参见李梁:《中德两国污染环境罪危险犯立法比较研究》,《法商研究》2016年第3期。

⑤ 参见蒋兰香:《刑法“污染”概念之解析》,《中国地质大学学报》(社会科学版)2016年第1期。

⑥ 参见姜文秀:《污染环境罪与重大环境污染事故罪比较研究》,《法学杂志》2015年第11期。

⑦ 参见张亚平:《环境风险的刑法应对》,《河南大学学报》(社会科学版)2015年第2期。

⑧ Vgl. Roxin, Strafrecht AT, Bd. I, 4. Aufl., 2006, § 10, Rn. 103.

⑨ Vgl. Roxin, Strafrecht AT, Bd. I, 4. Aufl., 2006, § 11, Rn. 147.

⑩ 参见[德]乌尔斯·金德霍伊泽尔:《刑法总论教科书》,蔡桂生译,北京大学出版社2015年版,第67页。

罪论处。那么,这种“严重污染环境”的状态是否一种结果?我国刑法学界持通说者认为,污染环境是指人类“向环境排放超过其自净能力的物质或者能量,从而使环境的质量降低的现象”。^① 由于环境是由环境资源要素组成的,因此污染环境的实质是使环境资源质量下降。据此,严重污染环境的实质是使环境资源质量显著下降。环境资源质量显著下降是一种客观的物理性变化,这种变化当然是一种结果,并且属于处置型污染环境罪犯罪构成的结果。因此,“‘严重污染环境’并不是对行为本身的规定,而是对结果的要求”。^② 这就意味着,处置型污染环境罪的基本构造是:非法处置行为+“严重污染环境”的结果。另外,理论界与实务界均认为污染环境罪的成立,需要非法排放、倾倒、处置行为与“严重污染环境”的结果之间有因果关系。^③ 据此,仅有非法处置有害物质的行为,若欠缺环境资源质量严重下降(“严重污染环境”)的结果,并不能成立处置型污染环境罪,更不可能成立处置型污染环境罪的既遂。因此,处置型污染环境罪应当属于结果犯,而非行为犯。

其二,处置型污染环境罪应当属于实害犯,而非危险犯。由于“严重污染环境”是处置型污染环境罪的构成要件要素,因此意味着只有非法处置行为造成“严重污染环境”的结果,才能认为处置型污染环境罪构成要件成立,对非法处置行为进行刑事处罚才有正当性根据。此外,“严重污染环境”是处置型污染环境罪的构成要件要素还意味着,只有非法处置行为造成“严重污染环境”的结果时,处置型污染环境罪才得以成立,据此,比犯罪成立更为严格的处置型污染环境罪的既遂形态必然要求有“严重污染环境”的结果。前文已论证,该罪的法益是环境资源质量,不包括人身、财产等传统的人类法益,由于“严重污染环境”结果的出现必然伴随环境资源质量的下降或恶化,因此就意味着该罪的环境资源质量法益已经遭受现实侵害。由此可以得出结论,处置型污染环境罪是以非法处置行为对设立该罪保护的法益的现实侵害作为处罚根据,并且,环境资源质量法益遭受现实侵害是处置型污染环境罪成立既遂形态的必备条件。所以,处置型污染环境罪应当属于实害犯,而非危险犯。

然而遗憾的是,污染环境罪司法解释却将处置型污染环境罪解释为行为犯和危险犯。现举例如下:

首先,2016年《关于办理环境污染刑事案件适用法律若干问题的解释》(以下简称2016年《环境污染解释》)第1条第2项以及2013年《关于办理环境污染刑事案件适用法律若干问题的解释》(以下简称2013年《环境污染解释》)第1条第2项将非法“处置危险废物3吨以上”解释为“严重污染环境”;2016年《环境污染解释》第1条第5项以及2013年《环境污染解释》第1条第4项将“通过暗管、渗井、渗坑、裂隙、溶洞、灌注等逃避监管的方式”非法处置有害物质解释为“严重污染环境”。根据上述解释,只要行为人非法“处置危险废物3吨以上”或者采用上述特定方式实施非法处置有害物质的行为,无论在客观上是否使环境质量严重下降,就认定属于“严重污染环境”,进而可以认定成立处置型污染环境罪。换言之,在上述解释中,非法处置有害物质行为本身被评价为严重污染环境的处置行为,仅凭非法处置有害物质的行为就可以认定成立处置型污染环境罪的既遂。以上述司法解释为依据,处置型污染环境罪似乎可以被解释为行为犯。

其次,2016年《环境污染解释》第1条第1项以及2013年《环境污染解释》第1条第1项将“在饮用水水源一级保护区”等特殊区域非法处置有毒有害物质解释为“严重污染环境”。根据该解释,在上述特殊区域非法处置有毒有害物质,即使在客观上没有使环境质量严重下降,但只要行为本身对环境资源质量法益具有侵害的危险,仍然可以认定属于“严重污染环境”以及成立处置型污染环境罪的既遂。由此观之,处置型污染环境罪似乎可以被视为危险犯。这也是学界认为污染环境罪由实害犯转化为危险犯的重要根据。

由于司法解释是最高司法机关“在尊重立法原意的前提下对立法规定所做的司法细化”,^④因此司法解释既不能修改也不能废除立法规定的犯罪构成要件;否则,便是对立法权的侵犯。如前所述,“严重污染

① 赵秉志主编:《刑法修正案(八)理解与适用》,中国法制出版社2011年版,第407页。

② 张明楷:《简评近年来的刑事司法解释》,《清华法学》2014年第1期。

③ 参见杨继文:《污染环境犯罪因果关系的证明》,《政治与法律》2017年第12期。

④ 王勇:《论司法解释中的“严重污染环境”——以2016年〈环境污染刑事解释〉为展开》,《法学杂志》2018年第9期。

环境”是处置型污染环境罪成立的法定要件,污染环境是指环境资源质量下降,“严重污染环境”是指环境资源质量严重下降(下文将对此予以详述),但是,将处置型污染环境罪理解为危险犯或行为犯则意味着即使非法处置在客观上没有导致环境资源质量严重下降——没有造成“严重污染环境”的结果或状态,仍然可以成立处置型污染环境罪。这实际上是修改了处置型污染环境罪的犯罪构成要件。因此,正如有的学者所言,这些解释已经超越司法解释机关的权限而涉嫌违法,^①并且容易诱发不当入罪以及侵犯国民自由的风险。事实上,司法解释将处置型污染环境罪解释为危险犯和行为犯确实给处置型污染环境罪的刑事司法带来潜在的风险。

四、处置型污染环境罪刑事司法存在的风险

实践中的非法处置行为包括违规处理与二次利用有害物质两种形式。前者主要是为了转移有害物质或减少、消除有害物质的有害成份;后者主要是为了从有害物质中提取有价值的材料或燃料,以获取经济利益。受处理能力以及采用的工艺水平的影响,非法处置的有害物质无害化处理程度以及利用率并不相同,从而导致实践中非法处置的有害物质具有如下三种形态:(1)有害物质等量化,即对有害物质处置后仍然维持有害物质的数量,其危害性并未降低。(2)有害物质减量化,即通过从有害物质中提取有价值的材料、将部分有害物质循环利用以及采取改变有害物质物理、化学、生物特性的方法,使有害物质的数量有所减少,最终置于外部环境的有害物质的数量及其危害性有所降低。(3)有害物质无害化,即通过妥善处理、物理上的循环利用或一系列化学反应,在客观上实现了有害物质无害化。因此,即使非法处置相同数量的有害物质,上述三种形态是否污染环境资源质量以及污染的程度并不相同。然而,司法机关受司法解释“处置型污染环境罪属危险犯和行为犯条款”的影响,对非法处置有害物质行为进行认定时,并不考虑非法处置行为属于那种形态、是否导致有害物质置于外部环境以及对环境资源质量的污染是否到达严重的程度,而是只要查证非法处置行为发生在司法解释规定的特定地点,或达到司法解释规定的数量,就认定其成立处置型污染环境罪。下面试举两例予以说明。

案例 1:杨某从事收购废旧塑料业务,其首先对收购的废旧塑料放在进行分拣,再将性质相近的废旧塑料放在一起加工破碎,然后出售牟利。2013 年 8 月,侦查机关在杨某的废旧塑料处置点查获 290 斤尚未处置破碎的输液器等塑料性医疗废弃物。人民法院经审理认为,杨某非法处置医疗废弃物的地点位于某市地下水一级水源保护区,其非法处置行为属于司法解释规定的“严重污染环境”的情形,认定其行为构成污染环境罪。^②

案例 2:张某甲、李某在未取得危险废物经营许可证的情况下接受周某等人的委托,利用加热锅炉蒸馏脱水提取油料的工艺,加工、处置废机油、废重油,其中已成功处置 50 余吨,尚有 66.074 吨未成功处置即被查获。经鉴定,废机油、废重油属于危险废物。一审、二审人民法院均认定张某甲、李某、周某非法处置危险废物 3 吨以上,属于实施司法解释规定的“严重污染环境”行为,判决张某甲等人的行为构成污染环境罪(共同犯罪)。^③

要恰当评述上述案件的判决需思考如下几个问题:行为人的非法处置行为是否确实污染了环境资源质量,即环境资源质量法益是否遭受现实的侵害?是否导致环境资源质严重下降的后果?在人民法院的判决观念中,污染环境罪是结果犯还是行为犯?是实害犯还是危险犯?

关于案例 1,人民法院在判决时并没有分析、查证杨某所处置的塑料性医疗废物是否导致有害物质被置于外部生态环境,其认定杨某的行为构成污染环境罪的主要事实是,侦查机关在位于地下水一级水源保护区内的加工点查获 290 斤尚未处置破碎的医疗废物。然而,在医疗废物尚未被处置破碎之前,很难说其

① 参见田国宝:《我国污染环境罪立法检讨》,《法学评论》2019 年第 1 期。

② 参见河北省新乐市人民法院(2013)新刑初字第 142 号刑事判决书。

③ 参见江苏省镇江市中级人民法院(2015)镇环刑终字第 00002 号刑事判决书。

会导致有害物质被置于外部生态环境以及严重污染环境资源质量。其实,杨某的非法处置行为只是对环境资源质量法益造成了威胁,或者说对环境资源质量具有“严重污染”的危险。如前所述,“严重污染环境”是处置型污染环境罪的法定要件,处置型污染环境罪构成要件的成立以非法处置行为造成环境资源质量严重下降为必要条件。然而,受上述司法解释的影响,人民法院却将一个威胁环境资源质量法益的非法处置行为认定为犯罪。显然,在人民法院的判决观念中,处置型污染环境罪属于危险犯。但是,根据《修八》的规定,处置型污染环境罪应当是实害犯而非危险犯,该案将一个对环境资源质量具有“严重污染”危险但尚没有证据证明确实污染(侵犯)环境资源质量的处置行为认定为污染环境罪,显然欠缺法教义学的支持,因此,其判决的合理性值得怀疑。

关于案例2,该案二审判决书认定:“张某甲等人通过加热锅炉实现废重油的蒸馏、脱水从而提炼油料,是处置危险废物的行为……张某甲通知周某到场查看炼油情况,并当场将20余吨废重油加入锅炉,系着手实施炼油的行为,3人均已经着手实施非法处置行为”。^① 人民法院依此思路,认定处置完毕的有50余吨,未处置完毕的有66.074吨。该案判决书中只字未提行为人所处置的危险废物是否被置于外部生态环境,更没有证据证明行为人确实污染了环境资源质量以及造成环境资源质量严重下降或恶化。其认定处置型污染环境罪既遂的标准是提炼废机油是否完成,完成的为既遂,没有完成的为未遂。按照此标准,只要完成3吨以上废机油提炼工作,即使没有将危险物质置于外部生态环境,没有造成环境资源质量严重下降或恶化的结果,也被认为是“严重污染环境”,就构成污染环境罪的既遂。可见,在人民法院的判决观念中,处置型污染环境罪属于行为犯。如前所述,由于处置型污染环境罪应当是结果犯而非行为犯,因此,人民法院将该罪理解为行为犯同样欠缺法教义学的支持。

此外,以上两案判决思路的共同特征是,对非法处置有害物质行为进行认定时,均没有分析、查证非法处置行为是否导致有害物质被置于外部生态环境,是否确实污染了环境资源质量以及污染的程度是否严重,而是只要查证非法处置行为发生在司法解释规定的特定地点,或达到司法解释规定的数量,就认定属于“严重污染环境”,进而认定成立处置型污染环境罪。但是,如前所述,实践中的非法处置存在有害物质等量化、减量化和无害化三种形态,其中,第二种形态如果仅向外部生态环境处置少量的有害物质,尚未超出或明显超出环境的自净能力,那么就不可能使环境资源质量显著下降。环境资源质量没有显著下降说明行为对环境质量的污染未达到严重程度,因此,第二种形态仍然存在对环境质量的污染未达到严重程度的情形。对环境质量的污染未达到严重程度说明其不具有犯罪应具有的严重社会危害性,就不应被评价为征表严重社会危害性的“严重污染环境”。第三种形态并没有将有害物质置于外部生态环境,不可能使环境资源质量下降以及污染环境,因而其既不可能侵害也不可能威胁环境资源质量法益。司法实务部门对此却忽视进行实质甄别与判断,加上司法解释将处置型污染环境罪解释为行为犯或危险犯,受此影响,难免存在将某些尚未污染环境资源质量以及污染未达到严重程度的非法处置行为认定成立处置型污染环境罪的风险。由此产生两个方面的消极影响:(1)根据“犯罪是侵害或威胁法益的行为”^②的刑法学理论,为了保护国民的自由,不得将没有侵害或威胁法益的行为认定为犯罪。将某些尚未污染环境资源质量的非法处置行为认定为处置型污染环境罪,无异于将没有侵害或威胁该罪法益的行为认定为犯罪,涉嫌侵犯国民的自由。(2)根据《修八》的规定,“严重污染环境”是处置型污染环境罪成立的法定要件,将对环境资源质量的污染未达到严重程度的非法处置行为认定为成立犯罪,实际上是将欠缺“严重污染环境”法定要件的行为认定为处置型污染环境罪。

五、处置型污染环境罪的限缩性解释

鉴于非法处置有害物质在实践中存在三种形态,并且针对处置相同数量有害物质,三种形态是否污染

① 江苏省镇江市中级人民法院(2015)镇环刑终字第00002号刑事判决书。

② 刘艳红:《“法益性的欠缺”与法定犯的出罪》,《比较法研究》2019年第1期。

环境资源质量以及污染的程度并不相同。此外,由于犯罪不仅是侵犯法益的行为,而且是值得科处刑罚(严重侵犯法益)的行为,^①因此有必要对处置型污染环境罪做限缩性解释,使入罪的处置行为不仅侵犯了该罪的法益,而且要达到“严重污染”的危害程度(值得科处刑罚的程度)。这样,才能避免将某些尚未污染环境资源质量以及污染未达到严重程度的非法处置行为认定为犯罪的风险。

(一)犯罪构成核心要素的限缩性解释

由于处置型污染环境罪的基本构造是:非法处置行为+“严重污染环境”的结果,因此,对非法处置行为以及“严重污染环境”的理解,将直接关系到对处置型污染环境罪成立标准的理解和司法认定。

1. 非法处置行为含义的界定

首先,虽然非法处置与非法排放、倾倒是污染环境罪并列的实行行为,但是现实生活中的非法处置与非法排放、倾倒行为的特征并不相同。为了准确界定非法处置行为的含义,使非法处置行为与上述两种实行行为区分开来,有必要对三者的行为特征予以辨析。在实践中,排放、倾倒有害物质通常表现为利用介质或运载工具将有害物质直接排出于土地、水体或大气等外部生态环境。据此,非法排放、倾倒的行为特征是违反国家规定,使用不改变有害物质物理、化学、生物特性的方法直接将其排出于外部生态环境。而非法处置有害物质通常表现为违规处理与利用有害物质两种形式。前者表现为违反国家规定,清理有害物质、利用设备治理有害物质以及采用裂解、中和、蒸馏、过滤、焚烧或其他改变有害物质物理、化学、生物特性的方法,达到转移、减少或消除有害成份的活动;后者通常表现为利用物理或化学的方法,从有害物质中提取有价值的燃料或材料,如回收利用废旧铅酸电瓶,其本质属于二次利用有害物质。因此,非法处置行为的特征是违反国家规定处理与利用有害物质。

其次,根据《修八》的规定,处置型污染环境罪是结果犯、实害犯以及设立该罪保护的法益是环境资源质量,因此,作为该罪构成要件行为的非法处置,就需要确实侵犯环境资源质量,不得将没有侵犯环境资源质量的行为认定成立该罪。根据处理有害物质的无害化程度以及对有害物质的二次利用程度,非法处置行为的结果形态存在有害物质等量化、减量化和无害化三种形态,其中,第三种形态并没有侵犯设立该罪保护的环境资源质量法益。由于刑法的目的是保护法益,对一个没有侵犯法益的行为进行定罪处刑不符合刑法保护法益的目的,便丧失了目的的正当性。既然如此,对非法处置行为含义的界定,必须排除非法处置行为的上述第三种形态。较为合理的方案是,在揭示非法处置行为的特征之外,增加一项限制性内容,即“造成环境资源质量下降”。因为任何“造成环境资源质量下降”的违规处理与利用有害物质的行为,必定会导致有害物质置于外部生态环境,侵犯环境资源质量法益,从而将“无害化”的非法处置行为排除在犯罪圈之外。

综上所述,应当将非法处置行为界定为违反国家规定处理和利用有害物质,造成环境资源质量下降的行为。做上述界定,既可以使非法处置行为区分于非法排放、倾倒行为,又可以避免司法机关将某些尚未污染环境资源质量的非法处置行为认定为犯罪的风险。

2. “严重污染环境”的实质含义

由于“严重污染环境”是“污染环境”程度加重的情形,因此对“严重污染环境”实质含义的限定有赖于厘清“污染环境”的含义。从域外对相关污染环境罪中污染环境的解释看,其有两个显著特征:(1)受该国刑法规定的影响。例如,德国刑法根据污染行为侵犯的具体环境资源不同,分别规定了污染水域罪、污染土地罪、污染空气罪等污染环境的犯罪,因而其刑法学理论并不是笼统地界定污染环境的含义,而是对不同污染环境罪中的污染环境分别进行界定。^②(2)受保护法益的影响。例如,根据德国刑法学理论通说,环境犯罪侵犯的法益包括生态环境法益和生命、身体、健康等传统的人类法益,进而,德国刑法将污染水域

① 参见张明楷:《避免将行政违法认定为刑事犯罪:理念、方法与路径》,《中国法学》2017年第4期。

② 参见王世洲:《德国环境刑法中污染概念的研究》,《比较法研究》2001年第2期。

罪的污染环境界定为“对水造成污染或者其他对水的性质造成不利的改变”,即侵犯“水对人类和环境的功能”;^①将污染空气罪中的污染环境界定为“造成空气的改变,足以危害设备范围之外的人、动物、植物健康或其他贵重物品”。^②

对我国污染环境罪中“污染环境”含义的界定,也应当立足我国刑法的规定以及其保护的法益。由于我国刑法并没有针对不同的环境资源规定不同类型的污染环境罪,即我国刑法规定的污染环境罪涵盖对各类环境资源的侵犯,因此对污染环境罪中“污染环境”含义的界定应当涵盖各种类型的环境资源。此外,由于设立该罪保护的法益是环境资源质量,因此对“污染环境”含义的界定应当以环境资源质量法益为立场。

基于以上分析并结合以下两个问题的回答,可以厘清“污染环境”的本质及含义:(1)“污染环境”污染的对象是什么?顾名思义,“污染环境”污染的对象应当是指环境,但是,环境是由具体的环境资源要素组成的总体,是集合概念。实际上,由于任何污染环境的行为往往表现为对某一特定的或多种环境资源的污染,而不可能污染全部环境资源组合成的总体,因此“污染环境”污染的对象应当是具体的环境资源。(2)“污染环境”导致其污染的对象——具体的环境资源——发生了怎样的变化?通常,当行为使具体的环境资源质量向不利于人类生存和发展的方向发生变化,即造成环境资源质量下降,就具有社会危害性或法益侵害性,可以并且应当评价为“污染环境”。因为如果行为没有导致环境资源质量的下降,或者使环境资源质量发生了有益于人类生存和发展的变化,那么环境质量就不可能发生恶化,其对环境就不存在危害性,也就不应当将其评价为侵犯环境资源质量法益以及“污染环境”。事实上,任何“污染环境”的成立必定伴随具体的环境资源质量的下降。因此,“污染环境”是指造成环境资源质量下降。

鉴于“严重污染环境”是“污染环境”程度加重的情形,并结合“污染环境”的上述实质含义,“严重污染环境”实际上是使环境资源质量下降的加重形态,因此,“严重污染环境”的实质含义是指造成环境资源质量严重下降。又由于环境资源质量的严重下降,不仅意味着环境资源质量法益受到侵犯,而且是遭受严重的侵犯,因此,从侵犯法益的角度看,“严重污染环境”的本质是严重污染环境资源质量或者严重侵犯环境资源质量。关于“严重污染环境”的判断标准,下文将予以论述。

为了准确认定“严重污染环境”,在明晰其内涵之后,还需讨论其外延。对此,有学者认为,“严重污染环境”既包括污染行为导致“人身、财产、资源遭受的实际损害”,也包括“没有造成严重后果但具有严重污染危险”,进而主张“将定罪标准规定为‘严重污染环境或者有严重污染环境的危险’”。^③笔者认为上述观点有待商榷。一方面,一个在客观上尚未造成环境资源质量严重下降的污染行为,即使在特定情况下导致“人身、财产、资源”等遭受实际损害,也并不必然使原本环境资源质量没有严重下降转变为严重下降。例如,甲公司非法处置含镍、锰的污染物,超过地方污染物排放标准2倍向乙河丙段排放含镍、锰的污染物。在该河段从事养殖的丁引进一种对镍、锰重金属比较敏感的虾,该种虾大量死亡,造成20万元经济损失。由于甲公司排放含镍、锰的污染物仅超过排放标准的2倍,远未达到2016年《环境污染解释》规定的超过排放标准10倍的入罪标准,说明不会造成环境资源质量严重下降,因此即使该污染行为造成丁20万元的损失,也不能将原本环境资源质量没有严重下降解释为严重下降。由此可见,将“严重污染环境”理解为包括污染行为导致“人身、财产、资源遭受的实际损害”并不准确。另一方面,“严重污染环境”的本质是造成环境资源质量严重下降,严重下降意味着环境资源质量严重恶化,这是一种结果,而非污染环境的危险,所以,将“严重污染环境”理解为包含“没有造成严重后果但具有严重污染危险”也不妥当。

综上所述,关于“严重污染环境”的外延,较合理的解释是,既包括因环境资源质量严重下降而导致人身、财产等传统法益遭受实际损害的结果,也包括人身、财产等传统法益虽未遭受实际损害但发生环境资

① 参见王世洲:《德国环境刑法中污染概念的研究》,《比较法研究》2001年第2期。

② 参见《德国刑法典》,徐久生、庄敬华译,中国方正出版社2004年版,第160页。

③ 蒋兰香:《刑法“污染”概念之解析》,《中国地质大学学报》(社会科学版)2016年第1期。

源质量严重下降的结果。从科学立法的角度看,未来合理的立法应当将后者的结果归为该罪基本犯的结果,将前者的结果归为该罪结果加重犯的结果。^①

(二) 犯罪构成符合性判断的限缩性解释

由于“在我国犯罪论体系中,犯罪构成是认定犯罪的规格与标准,判断行为是否成立犯罪的关键在于行为是否符合犯罪构成”,^②因此,处置型污染环境罪认定的关键在于非法处置行为是否符合该罪的犯罪构成。又由于符合犯罪构成的行为必须侵犯设立该罪所要保护的法益,^③而实践中非法处置行为存在有害物质无害化的形态,因此对非法处置行为进行犯罪构成符合性判断时,首先要判断其是否侵犯环境资源质量法益。此外,由于“严重污染环境”的本质是严重污染环境资源质量,而侵犯环境资源质量法益未必严重污染环境资源质量,并且,在实践中非法处置行为存在有害物质减量化的形态,因此,对非法处置行为进行犯罪构成符合性判断时,还需要判断其是否严重污染环境资源质量。

1. 侵犯环境资源质量法益的判断

该问题涉及非法处置行为在形式上符合司法解释规定的“严重污染环境”的情形,是否还需要另外证明其实际造成环境资源质量被污染。前述案例1和案例2已经证明司法机关对此持否定的态度,也有不少学者对此持否定态度。例如,有学者认为,将实际造成环境污染作为污染环境罪的必备构成要件要素,不符合严厉打击破坏环境保护犯罪的刑事政策和立法精神,因而主张“处置危险废物只要数量达到3吨以上,就可以入罪处罚”。^④还有学者认为,在饮用水水源一级保护区等特定区域排放、倾倒、处置有毒性有害物质的,“本身就是对环境的严重污染;同样,非法排放、倾倒、处置危险废物3吨以上的……也是严重污染了环境;如此等等,只不过,这些结果是与行为同时发生的”。^⑤在上述论者的观念中,只要非法处置行为符合司法解释规定的“严重污染环境”的情形,这种行为“本身就是对环境的严重污染”,就不需要另外证明非法处置行为是否导致有害物质置于外部生态环境,不需要证明其实际造成环境资源质量的污染。这无异于主张只要非法处置行为在形式上符合司法解释规定的“严重污染环境”的情形,就不需要进行侵犯环境资源质量法益的判断。

笔者认为,上述观点值得商榷。如前所述,非法处置有害物质不仅存在有害物质减量化的情形,而且还存在有害物质无害化的情形,对于后者,即使参与起草司法解释的学者也认识到,在实践中不乏“一些具有处理、利用危险废物能力的企业在未取得经营许可证的情况下处理、利用了危险废物”。^⑥针对有害物质无害化的非法处置,即使其发生在司法解释规定的特定区域以及处置有害物质的数量无论多高,都不会使原本没有污染环境资源质量的情形变成污染环境资源质量的情形。既然如此,就有可能存在非法处置行为虽然在形式上符合司法解释规定的“严重污染环境”的情形,但是由于其并没有将有害物质置于外部生态环境,因此就不可能造成环境资源质量的下降,就不会侵犯环境资源质量法益。犯罪是侵犯法益的行为,一个没有侵犯污染环境罪法益的行为,当然不能被认定为处置型污染环境罪。

可见,并非所有在形式上符合司法解释规定的“严重污染环境”的非法处置行为都侵犯环境资源质量法益,进而构成处置型污染环境罪。为了避免不当扩大污染环境罪的处罚范围,在进行犯罪构成符合性判断时需要进行法益侵犯判断的限缩。对此,有学者主张“将在企业特定空间内实施的利用或处理行为排除在处置行为的内涵之外”。^⑦笔者赞同论者对非法处置行为进行限缩,但其限缩的标准值得商榷。因为有些在企业特定空间内实施的非法处置行为也会导致将有害物质置于外部生态环境使环境资源质量下降的结果,即侵犯了环境资源质量法益,所以将“在企业特定空间内实施的利用或处理行为”作为限缩非法处置

① 有学者已经提出相关的立法建议。参见田国宝:《我国污染环境罪立法检讨》,《法学评论》2019年第1期。

② 齐文远、苏彩霞:《犯罪构成符合性判断的价值属性辩证》,《法律科学》2008年第1期。

③ 参见张明楷:《刑法分则的解释原理》(上),中国人民大学出版社2011年版,第347页。

④ 尹伟:《污染环境罪中“非法处置”行为的司法认定》,《法论坛》2017年第3期。

⑤ 张明楷:《污染环境罪的争议问题》,《法学评论》2018年第2期。

⑥ 喻海松:《环境资源犯罪实务精释》,法律出版社2017年版,第57页。

⑦ 王岚:《论非法处置危险废物类污染环境罪中的处置行为》,《法商研究》2017年第3期。

行为的标准并不妥当。笔者认为,合理的限缩标准是将有害物质置于外部生态环境并导致环境资源质量下降。据此,在对非法处置行为进行犯罪构成符合性判断时,需要判断其是否将有害物质置于外部生态环境,是否导致环境资源质量下降。凡是没有将有害物质置于外部生态环境以及没有导致环境资源质量下降的非法处置行为,因没有侵犯环境资源质量法益,都应当排除其犯罪构成符合性。

2. 严重污染环境资源质量的判断

该问题涉及非法处置行为在形式上符合司法解释规定的“严重污染环境”的情形,是否还需要证明其对环境资源质量的污染达到“严重”程度时才能认定为污染环境罪。前述案例 1 和案例 2 已经证明司法机关对此持否定态度。但是,犯罪不仅是危害社会的行为,而且是严重危害社会的行为或值得科处刑罚的行为。据此,非法处置行为构成犯罪,也必须具有严重的社会危害性。事实上,《修八》对非法处置行为成立犯罪应具有严重社会危害性也作了明确的限定,即“严重污染环境”。换言之,正是因为任何犯罪行为必须具有严重的社会危害性决定了处置型污染环境罪的罪状是“严重污染环境”,而不是“污染环境”。这也是司法解释的制定者在解释“严重污染环境”时强调非法排放、倾倒有害物质要达到一定数量的内在原因;否则,就达不到造成环境资源质量严重下降的程度。既然非法处置有害物质存在使有害物质减量化的情形,那么最终置于外部生态环境的有害物质的量较少的非法处置行为,就不会造成环境资源质量严重下降,就无法被评价为严重污染环境资源质量,当然不能解释为“严重污染环境”。据此,对非法处置行为做犯罪构成符合性判断时,必须进行严重污染环境资源质量的判断,即判断置于外部环境的有害物质是否造成环境资源质量严重下降,凡是没有造成环境资源质量严重下降的,都应当排除其犯罪构成符合性。

为了增强严重污染环境资源质量的判断在司法适用中的可操作性,有必要进一步厘清其具体的判断标准。笔者认为,当环境资源质量的下降达到威胁身体健康与生产生活秩序的程度,即可认定环境资源质量严重下降,可以对严重污染环境资源质量作出肯定性的评价。对此可以结合我国相应的环境质量标准做具体的认定。如前所述,我国已初步建立较为完善的环境资源质量标准体系,相关环境质量标准均规定了保障身体健康以及维持生产生活秩序的限制值。司法人员可以根据这些标准认定环境资源质量的下降是否对他人身体健康与生产生活秩序达到现实威胁的程度。

不过,对严重污染环境资源质量的判断具有特殊性:一方面,不同环境资源自净能力的极限以及不同处置行为对环境资源质量的污染是否达到“造成环境资源质量严重下降”程度的认定涉及专业知识;另一方面,“严重污染环境”属于构成要件的结果,对非法处置行为的归责以其与“严重污染环境”具有因果关系为必要。由于“严重污染环境”的实质是造成环境资源质量严重下降,因此非法处置行为具有犯罪构成符合性也应当以其与“造成环境资源质量严重下降”具有因果关系为必要。又由于“污染环境案件中相关污染行为与危害结果的发生往往存在时空阻隔或者物质媒介”,^①因此使得对污染行为与污染结果之间因果关系的认定具有复杂性,需要结合相关专业知识和技术才能做出准确的判断。以上两个方面的特殊性决定了严重污染环境资源质量的判断需要专业知识与技术的支持,这也是“环境刑法为技术性法律”的具体表现。^②因此,较为合理的认定方法是先由相关环境损害专业鉴定机构提出鉴定意见,再由司法人员根据全案情况并结合鉴定意见,判断非法处置行为是否造成环境资源质量严重下降。

六、处置型污染环境罪的认定规则

既然非法处置与非法排放、倾倒相同数量的有害物质相比,二者存在是否侵犯环境资源质量法益以及侵犯程度的不同,那么,为了准确认定处置型污染环境罪,就不能适用与后者相同的认定规则,而是应当采用符合其自身特征的认定规则。

① 焦艳鹏:《实体法与程序法双重约束下的污染环境罪司法证明——以 2013 年第 15 号司法解释的司法实践为切入》,《政治与法律》2015 年第 7 期。

② 参见郑昆山:《环境刑法之基础理论》,台湾五南图书出版公司 1998 年版,第 360 页。

(一) 遵循同类解释规则

非法排放、倾倒、处置行为虽然都是污染环境罪的实行行为,但是其语义范围并不相同。其中,非法排放、倾倒的语义范围具有封闭性,无法包含新型的污染环境行为;处置的语义范围具有开放性,既可以包含新型的污染环境行为,也可以囊括排放、倾倒之外的一切污染环境的行为。例如,针对实践中出现的焚烧有害物质以及收集、存储危险废物后予以遗弃的行为,就无法将其解释为非法排放、倾倒有害物质的行为,但可以解释为非法处置有害物质。^① 因此,“污染环境罪中的处置行为具有兜底的性质”,^②其实际上成为排放、倾倒之外的兜底性规定。既然非法处置行为的语义与我国刑法中兜底条款的语义具有相似性,那么刑法学理论对兜底条款的解释规则对非法处置行为的认定就具有参考意义。

为了规制对兜底条款的恣意解释与认定,刑法学理论对兜底条款的解释在“只含同类规则”的基础上形成同类解释规则。“只含同类规则”是指在法律对某些事物进行列举却未能穷尽时,对其后兜底条款的解释只能限于与所列举者同类的事物。^③ 同类解释规则要求兜底条款应与之并列的确定性语词之间具有“类同性”,判断时应当依据明确列举的部分进行“类比推断”,实现刑法的明确性与确定性,^④并提出解释结论“必须按照‘等价性’‘相当性’标准来考量”。^⑤ 所谓“等价性”,是指兜底条款必须与前面列举的事项性质相同。^⑥ 所谓“相当性”,是指兜底条款必须与前面列举的事项作用相当或危害程度相当。

由于非法处置行为实际上扮演了除排放、倾倒行为之外行为的兜底条款的角色,对其认定也应当遵循同类解释规则,使其入罪范围限定在与“非法排放、倾倒”行为同类的范围——与非法排放、倾倒行为具有“等价性”和“相当性”。非法处置行为的“等价性”表现为,其与非法排放、倾倒行为具有相同的法益侵害性质;非法处置行为的“相当性”表现为,其与非法排放、倾倒行为具有相当的法益侵害程度,即社会危害性相当。事实上,我国刑法对非法排放、倾倒、处置行为规定了相同的入罪标准、法定刑,基于此,也应当将非法处置行为限定为与非法排放、倾倒行为具有相当的危害程度;否则,就不符合罪刑相适应原则。

根据同类解释规则的“等价性”标准,由于非法排放、倾倒是将有害物质置于外部环境,从而侵犯该罪的环境资源质量法益,因此非法处置也应当是将有害物质置于外部环境,进而侵犯该罪的环境资源质量法益。据此,凡是没有将有害物质置于外部生态环境的非法处置行为与非法排放、倾倒行为不具有“等价性”,不应将其归入“非法排放、倾倒”的同类范围,而应当将其排除处置型污染环境罪的范围。

由于根据同类解释规则的“相当性”标准,非法处置行为的入罪标准应当与非法排放、倾倒行为具有相当的危害程度——对环境资源质量的污染程度相当,因此如果非法处置 X 吨有害物质实现了有害物质的减量化,其与非法排放、倾倒 X 吨有害物质相比对环境资源质量的污染程度有所降低,那么就应当提高其入罪数额。例如,司法解释将“非法排放、倾倒、处置危险废物 3 吨以上”解释为“严重污染环境”,实际上将三者的入罪数额解释为 3 吨,但当非法处置行为实现了有害物质的减量化时,就应当适当提高其入罪数额,即高于 3 吨。只有这样,才能确保非法处置行为对环境资源质量的污染程度与非法排放、倾倒行为对环境资源质量的污染程度具有相当性,才能实现罚当其罪。关于如何合理提高其入罪的数额,笔者认为原则上应当根据有害物质减量化的比率确定,即如果有有害物质减量化的比率为 E,非法排放、倾倒有害物质的入罪数额为 F,那么应当提高非法处置有害物质入罪数额的幅度为 F 与 E 的乘积($F \times E$),非法处置有害物质入罪的实际数额 $Y = F + F \times E$ 。为了提高上述规则的规范性,司法机关可以委托专门的鉴定机构鉴定有害物质减量化的比率 E,然后根据鉴定意见计算应当提高的入罪数额。

(二) 污染程度的具体认定规则

① 参见伊澍、魏兆春、李银萍:《收集、储存危险废物后遗弃应属于污染环境罪中的“处置”》,《检察日报》2017 年 10 月 23 日。

② 侯艳芳:《污染环境罪疑难问题研究》,《法商研究》2017 年第 3 期。

③ 参见王安异:《对刑法兜底条款的解释》,《环球法律评论》2016 年第 5 期。

④ 参见梁根林:《刑法适用解释规则论》,《法学》2003 年第 12 期。

⑤ 付立庆:《论刑法用语的明确性与概括性——从刑事立法技术的角度切入》,《法律科学》2013 年第 2 期。

⑥ 参见余文唐:《法律文本:标点、但书及同类规则》,《法律适用》2017 年第 17 期。

由于在实践中非法处置行为多数是对有害物质的二次利用,最终置于外部环境的有害物质的数量往往有所减少,并且在不同的案件中行为人所使用的处置方法、工艺、技术往往不同,因此就使得即使处置相同数量的有害物质,最终置于外部环境的有害物质的数量并不相同,对环境资源质量的污染程度亦不同。司法机关若无视不同案件的上述差异,对非法处置相同数量有害物质的行为判处同等的刑罚,则有违罪刑相适应原则。要实现对非法处置行为判处与其危害程度相当的刑罚目标,就必须对其污染环境资源质量的程度进行具体的认定。又由于非法处置行为最终置于外部环境的有害物质的数量直接决定其污染环境资源质量的程度,因此,处置型污染环境罪的量刑要实现罪刑相适应,就必须具体认定非法处置行为置于外部环境的有害物质的数量。结合司法实践经验,笔者主张应坚持如下认定规则:

首先,如果能够查实置于外部环境的有害物质的数量,那么以查实的数量作为定罪量刑的数额。查实的数量能够客观真实地反映行为对环境资源质量的污染程度,将其作为定罪量刑的数额有利于实现罚当其罪,也可以避免将与排放、倾倒不具有“相当性”的处置行为判处与后两者同等的刑罚,因而其是首选的和最理想的标准。事实上,我国司法机关往往将查实的数量作为数量型犯罪(行为指向的数量关系到定罪和量刑的犯罪)定罪量刑的首选标准。例如,由于行为人实际盗窃的数额能够客观真实地反映对财产法益的侵害程度,因此在认定“盗窃电力、燃气、自来水等财物”的数量时,司法解释将“查实的数量”作为计算盗窃数额的首选标准。^①

其次,如果不能查实置于外部环境的有害物质的数量,按照查处现场有害物质循环利用比率(简称Q)综合认定置于外部环境的有害物质的数量(简称M)。Q是指有害物质被循环利用部分占被处置有害物质的比率。结合行为人的供述、账本以及交易记录等因素综合确定非法处置的有害物质的总量(简称Z)后,再根据Q认定M,即 $M=Z-Z\times Q$ 。或许有人质疑Q很难测算以及上述认定规则不具有操作性,但是笔者从相关专业机构的调研结论以及专业人士在调查、分析行为人使用的处置方法、工艺、技术等情况后得出结论,利用现有的检测技术完全可以对Q做出相对可靠的鉴定。并且,如前所述,对环境污染专门性问题进行认定时参考鉴定意见也具有规范性依据。为了保障上述认定规则的可行、可靠,笔者主张先由专门的鉴定机构对Q进行鉴定,然后由司法人员结合鉴定意见对置于外部环境的有害物质的数量M进行综合认定。

责任编辑 田国宝

^① 参见最高人民法院、最高人民检察院《关于办理盗窃刑事案件适用法律若干问题的解释》第4条的规定。