

风险社会下我国环境刑法的现代转型

邓国良, 石聚航

(江西警察学院 法律系, 江西 南昌 330013)

[摘要]当前中国正处于风险社会的关口, 环境犯罪问题尤为突出。在风险社会下, 我国环境犯罪的刑法立法仍然没有摆脱人类中心主义的束缚, 环境犯罪刑法立法存在着诸多的瑕疵。为应对风险社会带来的新挑战, 我国环境犯罪刑法立法实现由结果本位向规范本位的适度转向, 由此, 刑法应当适度调适犯罪圈的大小、建构双向的责任推定原则以及改革和创新刑罚制度, 以充分实现环境刑法与风险社会的衔接。

[关键词] 风险社会; 环境刑法; 责任推定; 风险刑法

[中图分类号] D924

[文献标志码] A

[文章编号] 1671-0304(2013)01-0043-07

The Modern Transition of Chinese Environmental Criminal Law in Risk Society

DENG Guo-liang, SHI Ju-hang

(Department of Law, Jiangxi Police Institute, Nanchang 330013, Jiangxi, China)

Abstract: At present, China is in a risk society in which environmental crime is particularly severe. In a risk society, Chinese environmental criminal legislation still has not cast off the shackles of anthropocentrism and there are many defects and holes in environmental criminal legislation. In order to cope with new challenges brought by risk society, Chinese environmental criminal legislation should switch moderately from the standard of result to normative standard. As a result, the criminal law should properly adjust crime circle, construct bidirectional presumption of responsibility, reform and innovate the penal system, to fully realize the join between environmental criminal law and risk society.

Key words: risk society; environmental criminal; presumption of responsibility; risk criminal law

一、作为正在发生阶段的风险社会

就世界范围来看, 环境安全、食品安全等公共事件屡屡爆发, 并由此引发人们对现代社会发展模式的反思与质疑, 也是后现代化理论产生的时代背景。现代社会的发展应当是一种反思性的发展, 现代社会亦应是反思性的社会。以此为理论基调, 德国社会学家贝克提出了具有标签意义的范畴——风险社会。在贝克的理论分析中, 其向我们展现出了一个全新的审视现代社会的理论视角, 在《风险社会》的开篇中, 贝克就以“生活在文明的火山口上”宣示了其对社会发展所带来的诸多问题的批判与反思^[1]。人们无法想象在享受现代化的高科技所带来的便利的同时, 却要承担着为社会修复甚至损害隔代利益的代价。在风险社会中, 风险具有不确定性、不可逆性、不可控制性、不可计量性等特点, 但更为令人忧虑的是, 人们对于正在发生并且已经发生的风险却缺乏充分的认识, 由此导致了在诸多风险面前或者规制不足或者无力规制的尴尬局面。

作为后发性的发展中国家, 当下中国无疑正处于风险社会的关口, 过度开采自然资源、破坏生态环境等功利行为所带来的危害已经被屡屡频发的公共事件所证明。在全球化向纵深发展的今天, 世界各国、各地区的交往日渐密切, 但与此同时, 风险也正在呈现出弥散性的扩展趋势。“地球村”的形成, 使得每个国家和地区以及人民都承受着来自全球范围内的风险威胁。由此, 风险社会成为人们无法摆脱的社会背景, 即每个人都在不同程度上不可避免地承担着他行为所带来的不利后果。不仅如此, 除了在空间维

[收稿日期] 2012-11-18

[基金项目] 国家社科基金项目“刑法社会化研究”(11BFX109); 江西省高校人文社会科学重点研究基地鄱阳湖生态经济区安全研究中心建设项目。

[作者简介] 邓国良(1953—), 男, 江西南昌人, 江西警察学院法律系教授, 南昌大学硕士生导师, 主要从事犯罪学和警察法学方面的研究。

度上风险表现出显性的扩散性外,而且在时间维度上呈现出隐形的扩散性。之所以称之为“隐形的风险扩散”,是因为,在风险社会中,风险还损害了代际公平。这是因为,由风险所带来的后果,一般不是能够在一代人的时间内所能解决的,即后代人正在为当代人所从事的功利行为以及由此所引发的负面后果埋单。而这种悄然发生的代际风险却极为容易引起人们的关注。以被称为“生态灾难”的海洋石油污染为例,海洋石油污染的治理周期和治理难度远远超出了人们所理解的一般意义上的“水体污染”。如重大的海洋石油污染,往往需要通过几十年甚至上百年的持续治理才能够使之净化,如果加上由于海洋石油污染所引发的生态链破坏的修复,则治理难度远远超乎了人们的想象。也正是在此意义上,可以说,风险社会的风险已经超乎了人类社会所设定的时空维度,其跨越时空界限并且不加选择性地分配风险,更加强了人们对于当前所处社会的认知。此外,由于人类对风险认知的有限性,在制度设计上通过专家系统所建构的制度还存在“集体不负责”的情况。以隐形危机为例,所谓隐形危机是有关危险的征兆、趋势及后果还没有显露出来,不易被人们识别和感知的危机,也叫无察觉危机。一般来说,没有显露或不太严重的危机,就不容易被识别、感知与察觉。但如果人们的认知能力足够强,也有可能及时察觉一些隐形的无察觉危机。反之,如果人们的认知能力不够强,即便是可察觉的显性危机,也不一定能及时识别、感知与发现^[2]。而对于由此所造成的危害,很可能以没有认识能力或认识能力不足为由免责。

风险社会的提出,不仅仅是在观念上警醒人们反思现代化的意识,更为重要的是,它还生活在现代化所精心建构的秩序中的人们提供了重新审视当下社会的理论视角和分析工具。由于环境污染是当前社会风险的焦点话题之一,而以风险社会为理论背景,以环境犯罪为切入点,并顺之展开探讨风险社会下我国环境刑法的现实途径,以及应对风险社会的环境刑法转型,建构刑法与社会的可持续性的适应机制显得尤为重要。

二、风险社会下我国环境刑法的现实图景

风险社会理论一经提出,旋即对社会学、政治学、管理学、法学等学科产生了广泛的影响。近些年来,在刑法领域,风险社会尤其是在此基础上提出的风险刑法理论引起了广泛的关注。值得注意的是,刑法学界对风险社会以及风险刑法仍然存在诸多的分歧。大体主要体现在如下几个问题:第一,风险社会是否是一个真实的社会范畴。肯定论者认为,从风险产生的原因来看,风险可以概括为三重风险:一是由农业生产方式带来的传统风险和由新技术应用带来的技术风险;二是全球化的风险,全球化不仅大大增加了风险的来源,也放大了风险的影响和潜在后果;三是伴随社会转型和体制转轨而带来的改革风险。综上所述,中国面临的风险既具有世界风险社会的典型特征,又具有内生性的特征,呈现出风险叠加的态势^[3]。否定论者则认为,“不能将‘风险社会’作为刑法立法的社会真实背景根据。因为‘风险社会’并不一定是社会的真实状态,而是文化或治理的产物”^[4]。第二,在风险社会的冲击下,刑法是否应当由当前的罪责刑法向所谓的“安全刑法”转变,亦即刑法的功能是否应当从古典意义上的自由保障转变为安全与秩序维护?肯定论者认为,“在风险成为当代社会的基本特征后,刑法逐渐蜕变成一项规制性的管理事务。作为风险控制机制中的组成部分,刑法不再为报应与谴责而惩罚,主要是为控制风险进行威慑,威慑成为施加刑事制裁的首要理由。”^[5]在论者看来,当风险已经成为当代社会的典型特质后,传统刑法显然再也无法承担风险控制的重任,由此,以危险控制为中轴的刑法机能将被重新塑造。与肯定论者形成针锋相对的否定论者认为,从风险社会理论到风险刑法理论是一次危险的跳跃,风险社会理论只是风险刑法理论赖以存在的外部条件和动因,满足刑罚权发动的首要条件应当是刑法的正当性。由此,从风险社会理论的此岸到达风险刑法理论的彼岸还需要众多的中继站,两者之间不是直线传播的关系^[6]。应当说,学界关于风险社会与刑法的诸多纷争,均缘于上述两个基本问题认识上的分歧。对此,笔者认为,首先需要厘清的是,风险社会并不是对人类社会的分类,风险社会理论的提出,是旨在为人类揭示当下世界所处的一种状态。“风险社会作为一个概念并不是历史分期意义上的,也不是某个具体社会和国家发展的历史阶段,而是对目前人类社会所处时代特征的形象描绘。”^[7]正如贝克在其他场合所论

述的:“风险概念表述的是安全与毁灭之间一个特定的中间阶段的特性。在这个阶段,对有危险的风险的‘感知’决定了人的思想和行为。”^[8]尽管如此,我们仍然不能否定甚至鄙夷风险社会的理论贡献。即便是对风险社会持悲观态度的学者也不得不承认,“进入工业化时代以来,人类的理性得到了完全的释放,甚至一度出现‘理性万能’的思潮,但人类在逐步摆脱自然主宰时又惊恐地发现自己被新的力量所束缚。技术应用的风险、制度崩溃的风险开始威胁人类社会,而这些风险的危险源竟是人类自己。科技力量的充分释放将人类的生活体验带到了前所未有的高度,但也令人类产生了前所未有的集体焦虑。”^[6]因此,尽管风险社会不是一个新的社会类型或社会阶段,但它所揭示与解释的社会风险却是实然的、客观的。以风险社会不是一种真实的社会状态来否定刑法的有所作为的观点势必会有因噎废食之嫌。既然如此,作为社会公共治理利器的刑法,就不能对当前出现的严重危害民生的风险行为置之不理。以环境犯罪为例,环境犯罪是一种典型的法定犯,是人类在经济活动中务实环境、生态利益重要性的短见行为所致,日渐高发的环境犯罪,正在吞噬着人们所力图建构的美好家园。而且,从世界范围来看,环境犯罪的惩治与预防已然成为一个国际性的问题。在风险社会理论的视野下,应对环境犯罪的环境刑法必将呈现出一幅新的景观。

刑法的任务是保护法益,犯罪危害的法益的质的区别,决定了刑法规制犯罪的策略不同。环境犯罪与其他犯罪不同之处首先体现在环境犯罪危害的法益是独特的,即环境权。一般认为,从人权的发展历程来看,早期的人权理论侧重于对人的生存权的保障,其后为了防止政治国家对公民的肆意侵犯,以政治权利为代表的消极抵御权逐渐被纳入人权的体系中,但随着社会经济生活的迅速发展,以谋求可持续性发展内容的发展权逐渐引起人们的关注。尤其是在倡导统筹性的科学发展理念下,若实现人与自然的和谐发展,发展权自然不能被忽视。环境权就是当代人权理论与制度发展的新范畴,尤其是在风险社会的语境中,环境权的独立性日渐彰显。“环境权所产生的时代和所要解决的问题都是特定的,它不同于一般的公民权利产生于人类对于自由的愿望,也不同于社会与经济权利产生于人类对物质生活目标的追求,而是产生于人类在环境危机面前对于自身及未来的生存发展的忧虑。”^[9]与之相对应的是,在刑法中,环境法益亦应当以独立的特质彰显出来。但反观我国刑法的规定,集中性地对环境犯罪的刑法立法体现,即刑法第六章妨害社会管理秩序罪中的第六节破坏环境自然保护罪。众所周知,在1997年修订刑法时,现行刑法第六章妨害社会管理秩序罪实际上是一个箩筐式的规定,即本章所规定的犯罪乃是其他章节无法规定的内容,为维护立法体系上的完整性,刑法立法将一些错综复杂并且难以分类的具体罪名笼统地纳入进去,由此形成了妨碍社会管理秩序罪这一章,我国刑法立法技术的粗放性可见一斑。

此外,就环境犯罪的具体犯罪构成而言,我国环境犯罪刑法立法具有明显的结果本位主义立场,即刑法对环境犯罪的惩治多是依赖于行为造成了特定的危害之后,才予以规制。但问题是,潜在危害性是环境犯罪最典型的特质,实践中出现的一些环境犯罪,在特定时期内可能无法具体量化其犯罪危害,但随着时间的推移,其危害性可能呈几何式的增长。坚守结果本位的立场,固然可以有效地避免刑法圈的肆意扩大,但与此同时,也出现了刑法不足的尴尬局面,刑法保护法益的任务难以充分发挥。正如有学者所言:“总体而言,受人类中心主义环境保护观念的影响,环境刑法仍然采用传统的人本主义立法思维,无论是在立法模式、罪名设置,还是在犯罪构成和刑罚处罚上都存在一定的缺陷,进而造成刑法对环境犯罪的规制能力不足,无法充分发挥对环境犯罪的预防功能,亟待进行刑法修正。”^[10]人本主义所倡导的以人类需求为中心的发展模式,势必会导致环境自身的重要性在人类追求高速发展的呼声中湮没。环境法益的独立性自然要相较其他法益而言逊色得多。不仅如此,如果将我国大陆的环境刑法立法与台湾地区以及世界其他国家和地区相比,就不难发现,大陆的环境犯罪圈还存在过于逼仄的缺陷。就现行刑法的规定而言,我国环境犯罪的类型大体上包括如下几种:环境污染事故类犯罪,涉及野生动植物、水产品犯罪,不合理处理进口固体废物罪,涉及农用地、采矿和林木犯罪等。但这些犯罪类型显然无法囊括实践中出现的大量破坏草原、山坡地的严重环境犯罪。可以说,“纵览大陆刑法关于环境犯罪之规定,

在保护草原、山坡地方面尚是空白,没有有关犯罪和刑事责任的规定。而在实践中,擅自开垦草原、山坡地的情况十分常见,而这种行为带来的是土地沙化、水土流失的恶果,如不严加制止,必将严重破坏我国大陆草原资源的山坡地带的生态平衡。”^[12]实际上,在《环境保护法》中,环境的内容是非常丰富的,根据《环境保护法》第 2 条的规定,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、海洋、土地、矿藏、森林、草原、野生生物、自然遗迹、人文遗迹、自然保护区、风景名胜、城市和乡村等。但遗憾的是,刑法立法在规制环境犯罪时,仅仅选取了其中的若干类型,一方面会致使刑法保护环境犯罪的不及时,另一方面还加剧了《刑法》与《环境保护法》之间的割裂。既不利于从整体上形成防控环境犯罪的法律体系,也不利于统一司法实践认定环境犯罪的标准。

除了在宏观上犯罪认定坚守结果本位立场外,在具体的犯罪构成上,我国环境刑法也存在一些瑕疵,以犯罪主体为例,当前破坏环境资源保护罪的犯罪主体包括自然人和单位两类,但这仅仅是就国内刑法立法而言。如果将视野放宽,则不难发现,在国际性公约中,保护环境是作为主权国家不可推卸的职责所在。以《联合国海洋公约》为例,该公约第 195 条规定了国家不得将损害或危险转移或将一种清洁转变成另一种污染,即各国在采取措施防止、减少和控制海洋环境的污染时采取的行动不应直接或间接将损害或危险从一个区域转移到另一个区域,或将一种污染转变成另一种污染。换言之,国家在维护世界环境职责中,理应从国际环境的整体利益出发,而不得采取片面的损害他国利益的行为。而在我国现行刑法中,却存在这种保护“本国利益”的价值偏向。如《刑法》第 339 条规定了非法处置进口的固体废物罪和擅自进口固体废物罪,从上述犯罪的罪名上就可以得知,如果行为人实施了将固体废物出口和处置的行为,则依据现行刑法不构成犯罪。亦即刑法只处罚单向的进口行为,而对出口行为却没有相应的处罚规定。此外,在刑罚种类上,现行刑法的规定也难以匹配环境犯罪的基本特征。通观《刑法》关于破坏环境资源保护罪的立法规定,自由刑和财产刑占据了相当的比例,但适用自由刑和财产刑是否能够起到防控环境犯罪的功能的确值得反思。囿于我国刑法中的资格刑仅仅局限于剥夺政治权利的内容,因此,对环境犯罪适用现行刑法规定的资格刑,又难以充分实现惩治环境犯罪的均衡。从国外环境刑法的立法来看,对环境犯罪适用的资格刑非常广泛,如责令停业、关闭,吊销许可证、营业执照,吊销直接责任人员的上岗资格证、禁止生产某种产品或者禁止使用某种设备等^[12]。诚然,上述某些措施在我国现行的诸如《行政处罚法》中有所体现,但从世界范围的刑法发展来看,资格刑日益受到青睐,其在刑法中的地位日渐提升。我国今后刑法立法应当有选择地在现行刑罚种类中扩展资格刑的种类,一方面有利于打破环境犯罪国家治理中的制度性障碍,另一方面也可以真正实现环境犯罪适用刑罚时的罪刑均衡。

三、应对风险社会挑战的环境刑法转型

如前所述,风险社会中的风险具有潜在性、蔓延性、危害的不可计量性等特点,这就使得环境犯罪的危害叠加更多的复杂性。面对风险社会对环境刑法带来的新挑战,通过刑法立法的自我调适,从而实现风险社会中环境刑法的现代转型,无疑是刑法应对风险社会的不二选择。

(一) 调适犯罪圈的大小

犯罪圈的大小,反映了国家治理犯罪时刑罚干预的范围与力度。在面对风险社会中环境犯罪的新特点和新趋势,刑法立法应当积极地作出反应,以强化刑法对环境犯罪的防控功能,进而实现刑法保护法益的任务。“合理地组织对犯罪的反应,是刑法改革的根本目标。作为国家意志表现的刑法对犯罪的反应是有目的的,即为了控制犯罪。”^[14]如果依据加罗法洛关于自然犯和法定犯的分类来看,环境犯罪无疑是法定犯的一种类型。相较于自然犯而言,法定犯的种类和范围具有很大的波动性,亦即其会随着社会经济生活的变化而逐渐变化。可以想象,在社会生活较为单一的封闭社会中,法定犯的比例自然要低得多。但在高速发展的现代化今天,社会秩序呈现出错综复杂的多元状态,社会管理制度也异常复杂。违反诸如生产安全、环境安全等犯罪行为也层出不穷,与之相应的是,法定犯无论在实践中还是在刑法中的比例都将呈现出攀升的趋势。具体到环境犯罪而言,由于环境内容的丰富性,破坏环境的犯罪行为也纷繁复杂。如有学者从行为的方式上对环境犯罪作出了如下的分类:一是违反环境法中的禁止规定,情节严重的行为;二是拒不执行限期治理命令或行政机关依法发布的禁令,情节严重的行

为;三是违反环境法律规定,造成环境污染破坏事故,导致公私财产严重损失和人身伤亡的严重后果者;四是违法批准或非法指令他人批准建设项目,导致环境污染破坏严重后果者等^[14]。此外,从环境污染的领域还可以对环境犯罪分为水体类环境犯罪、大气类环境犯罪、矿产类环境犯罪、农林类环境犯罪等。面对现实中错综复杂的环境犯罪,现行刑法的规定显然是不到位的。对此应当适度地调适环境犯罪犯罪圈的大小。首先,应当明确环境法益的独立性,将现行刑法环境犯罪的构成要件予以修改,适度将一些严重的环境犯罪处罚提前化。实际上,近些年来我国刑法立法已经注意到了这种趋向,《刑法修正案(八)》对第338条的修改即是印证。从罪名和具体到构成要件上都做出了及时的修改,即将原来规定的“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”,从而将虽未造成重大环境污染事故,但长期违反国家规定,超标准排放、倾倒或者处置有害物质,严重污染环境的行为规定为犯罪。同时,还扩大了污染行为所排放、倾倒或者处置的物质,将原来规定的“其他危险废物”修改为“其他有害物质”^[15]。应当承认,上述罪名及其犯罪构成要件的修改,适度地扩大了相应犯罪的犯罪圈。但问题是,这种修改是否实现了刑法保护环境法益的目的,换言之,刑法立法在环境立法上是否已经开始摆脱人类中心主义的笼罩,则仍然不无疑问。从污染环境罪的犯罪构成来看,“所谓‘严重污染环境’,既包括发生了造成财产损失或者人身伤亡的环境事故,也包括虽然还未造成环境污染事故,但长期违反国家规定,超标准排放、倾倒、处置有害物质,已使环境受到严重污染或者破坏的情形。”^[16]可见,修改后的污染环境罪实际上包括了两种情形,一种是尚未造成环境事故但已经产生环境严重污染或破坏的情形,一种是已经造成环境事故的情形。但两种情形的参考基准无一例外地都是“环境事故”。对于实践中足以造成严重环境污染或破坏但尚未造成环境事故的情形却无法找到适用依据。即便刑法对此罪进行了修改,但由于仍然侧重于造成严重环境污染或破坏的情形才可以被规制为犯罪,在此意义上可以说,此次修改仍然深受人类中心主义指导下的结果本位的立法思维影响。故刑法修改的力度仍然难以有效抗衡实践中的环境污染犯罪。而若摆脱人类中心主义的刑法立法思维,唯有实现从结果本位向规范本位的立场转变,规范本位主义将违反环境保护法律规范作为犯罪的基础要件和本质特性,而忽视危害行为和结果的量化指标。如英、美等国适用单一刑事处罚的国家,将一切危害环境的行为都规定为犯罪,有利于严密刑事法网,并且以其明确的威慑力,将犯罪遏止在萌芽状态。行为犯和危险犯也因其行为的违法性实质和无价值状态而受到刑法的否定评价,因而,规范本位主义已成为各国环境犯罪立法的一个潜在的趋势^[17]。尤其是在风险社会中,环境污染已经不仅仅损害了当代人的利益,而且还将由于环境污染所带来的风险不当地分摊给下代人,这种损害代际公平行为的危害性不言而喻。具体到污染环境罪而言,根据环境法益的独立性原理,刑法评价的基准应当从造成严重环境污染或破坏前置为足以使环境造成污染的危险,即在刑法立法上应当明确规定污染环境罪是危险犯的规定。这也是为何在《刑法修正案(八)》刚刚通过不久,理论界和实务界旋即就对污染环境罪的修改纷纷提出质疑的缘由^[18]。当然,将污染环境罪界定为危险犯后,本罪的法定刑也应当适度地修改,具体而言,可以通过分层的方式将危险犯、实害犯以及加重犯的情形分别予以规定,从而实现刑法对污染环境罪的层次化、合理化的规制。

(二) 建构双向的责任推定制度

环境犯罪认定的客观基础是行为与危害(包括实害和危险)之间具有刑法意义上的因果关系,但“由于污染、破坏环境的行为所造成的危害,具有流动性、广泛性、持续性和综合性的特点,其对环境、人身和公私财产造成的危害往往不是立刻就能出现的,因而只有当危害环境的行为与危害结果之间的因果关系确定后,才能认定犯罪并予以处罚。”^[19]但囿于我国刑法理论上对因果关系认定的唯哲学化思辨特征,因果关系的认定一直是刑法上的难题。对于造成实害的环境犯罪而言,因果关系的认定较为容易,但如果在刑法规定了环境犯罪的危险犯形态之后,如何认定行为与危险之间的因果关系,则较为棘手。为此,有学者提出应当适度地引进西方刑法中的责任推定原则,即将医学上的因果关系运用到惩治环境

犯罪中,通过医学上因果关系的盖然性推定行为与危害之间具有因果关系^[10]。但问题是,医学上因果关系究竟在什么范围内或者什么区间内具有盖然性,至今仍然难以取得共识。如果贸然地将医学上的因果关系运用到刑法上,一则由于其内涵上的不清晰以及运作上的不规范,容易导致环境犯罪认定上的混乱,二则可能会造成刑法由于过度干涉社会经济生活,而压缩社会发展的空间。为此,笔者认为,不妨依据环境犯罪司法认定的经验法则将具有因果关系的情形明晰化、法定化。具体的立法方法则可以采取事项列举与概括规定相结合的方法。实际上,在我国现行有效的司法解释中,此种创制模式已经被最高司法机关采纳。就环境犯罪而言,笔者认为,未来刑法立法将污染环境罪规定为危险犯时,如何认定行为是否足以造成污染环境的危险时,具体考量的因素大致可包括如下几方面:污染物排放的种类、污染物排放的地点、污染物扩散的程度、污染面的大小等。换言之,当刑法或司法解释通过事实性推定的方法,将上述事实作为认定环境犯罪危险的客观依据时,这些事实实际上已经充实了环境犯罪的构成要件。因此,一般来说,只要出现了上述事实,就可以认定为犯罪构成要件的充足。但同样不可忽略的情形是,毕竟依据事实推定来认定因果关系,是一种对犯罪的还原模拟。在实践中的确又存在行为人的合理辩护理由,如按照当时的技术规定来看,行为人排放的物质尚在国家控制的标准之内,但极有可能随着科技的发展以及国家标准的重新修订,先前的排放行为之后可能造成污染环境的。对此,如果一概地以事实性推定的方法来认定,对于行为人而言也有失公允。为此,有必要建立排除合理辩护的制度,即在事实性推定的基础上,允许行为人辩驳,当行为人的辩驳理由充分并且正当时,则可以推翻事实性推定的效力。正如有学者指出:“因果关系的认定毕竟是在原告未提出直接证据情况下的推定,在这种情况下允许被告提出辩护理由。只有在行为人不能提供强有力的证据来推翻此种推定的情况下,才认定因果关系的存在。”^[20]如此,通过从积极和消极的两个方面,对责任推定制度予以了二元式的建构,不仅细化了环境犯罪认定的客观事实,而且也强化了环境犯罪因果关系认定中的说理性和科学性。由此形成环境犯罪责任认定的双向机制。

(三) 改革与创新环境犯罪的刑罚适用制度

刑罚能否与犯罪适应,在很大程度上影响到刑法的功能是否能够有效实现。一般而言,在奉行人道主义的国家,刑罚大体上沿袭着轻缓化的趋势发展。从历史上看,刑罚结构也从以肉刑和生命刑为主要支柱的刑法体系逐渐向以自由刑和财产刑为主要支柱的刑法体系演变,及至今日,资格刑在刑罚体系中的地位日渐抬升。对具体犯罪而言,如何选用刑罚,以最大限度地抗制犯罪,一直是刑法立法的任务所在。也是在此意义上,我们才可以更加深刻地认识罪刑均衡的理论意义和制度功能。刑罚的适用是一项由国家投入巨大财力和物力的消费系统,并且这个系统的收效周期极为漫长。尽量地减少刑罚的投入,并且能够有效规制犯罪,历来是研究刑罚制度的重要课题。根据罪刑均衡的基本原理,对具体犯罪刑罚量的投入应当与此犯罪的危害大体上呈相当关系,既要防止刑罚用量不足,也要提防刑罚剩余的现象。这就要求刑法立法在刑罚种类的选择和量刑上的选取都必须紧贴犯罪,唯有如此方能建构量刑的罪刑关系。环境犯罪大多是牟利性犯罪,行为人之所以会实施犯罪,根源在于经济利益的驱动。而“利益感受”指主体对法律满足其利益要求的心理体验。对环境犯罪而言,刑罚适用就必须消解甚至磨灭行为人的这种利益感受。在理论上,消解行为人的这种利益感受是多元化措施的组合。首先,针对环境犯罪的牟利性特点,适用财产性无疑是符合其犯罪特质的优良策略。通观我国刑法关于环境犯罪的法定刑规定,几乎无一例外地规定了罚金。诚然,由于罚金的可分性,适用罚金能够较为灵活地针对不同危害程度的环境犯罪。但问题是,我国现行刑法对环境犯罪的罚金刑规定,并无明确的数额限制,仅仅以“并处罚金”的规定,不免过于模糊。一方面可能由于司法实践中适用罚金的数额过高,而出现量刑过重的情况;另一方面又可能由于适用罚金的数额较低,无法起到规制环境犯罪的实效。为此,着实有必要在环境犯罪中,改变当前的抽象罚金制规定,采取诸如比例制或者倍数制或者其它立法模式予以相对明确的规定。此外还有一个值得深思的问题是,从性质上看,没收财产和罚金刑都是财产刑,但缘何刑法在规制环境

犯罪时独青睐罚金而漠视没收财产?而在破坏社会主义市场经济秩序罪中,多数牟利犯罪都配置了没收财产刑,环境犯罪却付诸阙如。况且实践中出现的污染环境犯罪的危害程度并不比破坏社会主义市场经济秩序罪中的某些犯罪危害程度小。为此,笔者认为,应当在环境犯罪中,尤其是具有加重情形的条款中,增设没收财产刑,既强化环境犯罪的刑法规制力度,又可以妥善协调环境犯罪与其它犯罪之间的协调性。

此外,在环境犯罪中,资格刑尚未受到应有的重视。如前所述,这固然是与我国宏观上的刑罚制度有关。但这并不能够由此来否定我国应当在环境犯罪中创设新的资格刑的合理性与正当性。实际上,从治理环境犯罪的实践来看,对行为人处以财产刑固然可以在一定程度上从经济能力上消解其再犯的可能性。问题是一旦行为人的经济能力恢复或者增长时,再犯的可能性随之也会提高。可见,单纯地运用财产刑的做法会在实践中出现捉襟见肘的尴尬境地。笔者认为,对于财产刑所出现的这种尴尬局面,资格刑却可以充分弥补。当国家以刑罚的名义宣布剥夺行为人的市场准入或从事特定活动的资格,则即便行为人具有富足的经济能力,往往也无济于事。从国外有关环境刑法的规定来看,资格刑的规定比比皆是。以《俄罗斯联邦刑法》为例,其第26章生态犯罪中,诸如违反矿产的保护和适用规制的犯罪、违反鱼类资源保护规则的犯罪等罪名都不同程度地规定了“剥夺担任一定职务或从事某种活动的权利”。通过资格刑的增设,一方面在环境犯罪中,资格刑与财产刑和自由刑形成了互补协调的体系,有效遏制环境犯罪;另一方面也对充实我国刑罚制度的具体内容、丰富刑罚体系裨益良多。

[参考文献]

- [1][德]乌尔里希·贝克. 风险社会[M]. 何博闻,译. 南京:译林出版社,2004:1.
- [2]彭宗超. 风险社会来临:警惕无察觉危机蔓延[J]. 人民论坛,2012,(6):48.
- [3]郝艳兵. 风险社会下的刑法价值观念及其立法实践[J]. 中国刑事法杂志,2009,(7):16.
- [4]张明楷. “风险社会”若干刑法理论问题反思[J]. 法商研究,2011,(5):84.
- [5]劳东燕. 公共政策与风险社会的刑法[J]. 中国社会科学,2007,(3):128-129.
- [6]于志刚. “风险刑法”不可行[J]. 法商研究,2011,(4):35.
- [7]杨雪冬. 风险社会理论述评[J]. 国家行政学院学报,2005,(1):35.
- [8][德]乌尔里希·贝克. 风险社会再思考[J]. 郝卫东译,马克思主义与现实,2002,(4)47.
- [9]吕忠梅. 再论环境权[J]. 法学研究,2000,(6):133.
- [10]赵秉志. 环境犯罪及其立法完善研究[M]. 北京:北京师范大学出版社,2011:2-151.
- [11]陈明华,王占启. 海峡两岸环境犯罪之比较研究[J]. 法律科学,2000,(1):122.
- [12]吴献萍. 论我国环境犯罪刑事立法的完善[J]. 昆明理工大学学报(社会科学版),2008,(5):4.
- [13]储槐植. 刑事一体化论要[M]. 北京:北京大学出版社,2007:36.
- [14]王灿发. 我国惩治环境犯罪立法亟待解决的几个问题[J]. 中国法学,1996,(1):89.
- [15]全国人大常委会法制工作委员会刑法室. 《中华人民共和国刑法修正案(八)》条文说明、立法理由及相关规定[M]. 北京:北京大学出版社,2011:179.
- [16]高铭暄,马克昌. 刑法学(第五版)[M]. 北京:北京大学出版社,高等教育出版社,2011:579.
- [17]王秀梅. 台湾环境刑法与环境犯罪研究[J]. 中国刑事法杂志,1999,(6):82.
- [18]张庆立. 完善污染环境罪的三点建议[N]. 检察日报,2011-09-19.
- [19]曹子丹,颜九红. 关于环境犯罪若干理论问题的探讨[J]. 烟台大学学报(哲学社会科学版),1998,(1):29.
- [20]谢晖. 法律信仰的理念与基础[M]. 济南:山东大学出版社,1997:13.

(责任编辑:李登叶)