

法治周刊

05-08版

环境保护部政策法规司组织专家会诊南通被撤的污染诉讼案

污染环境案该如何办得合法又合理?

本报记者王玮



历时近两年，南通一起污染环境案最终被撤销证据链哪一环“掉了链子”？

(详见本报11月25日五版)

张嘉陵说，按照现行固废法的要求，危废不论是处置还是利用都要有危废经营许可证，无证就非法。

最核心事实： 废液是不是危险废物？

根据“两高”司法解释规定，非法排放、倾倒、处置危险废物三吨以上的，应当认定为“严重污染环境”。因此，本案最核心的事实是黄某池子里的废液是不是危险废物。

本案中，当地法院和检察院不认可黄某池子里的40余吨废酸是危废的主要理由是，由于办理的是环境污染刑事案件，不能依照南通市公安局理化实验室的鉴定数据，必须按照江苏省环保厅出具的行政鉴定意见，而江苏省环保厅并未认可南通市环保局上报的检测报告。

对此，讨论会上，南通市环保局法规处处长刘华军回应称，省环保厅未予认可的原因是案发当日前去采样的监测人员没有相关资质。

为什么不能依照公安机关的鉴定数据？与会专家纷纷对这一问题表示了极大的不解。北京师范大学法学院教授李山河说，“两高”司法解释从未规定公安机关的鉴定数据要经过省级环保厅的认可。再有，公安机关的实验室一定是通过相关资质认证的。特别是一旦入了刑的指标，更不是一般的实验室可以做的。

“站在法律的角度看值得商榷。”王雾虹说，行政主管部门没有提供服务的义务，对于司法机关的办案机关来说，更没有义务征求行政主管部门意见。对于证据的收集，办案机关有权利采集，也有权利采纳或者不采纳行政机关的数据。

六大建议

1. 建议下次刑法修正时，环保部门考虑提出污染环境罪量刑最起码提高到15年。
2. 建议环保部门参考食药领域，针对环境污染多链条犯罪，按照经营数、非法所得数定罪，重点打击中间环节。
3. 建议环保部门将出具的数据统一为行政认定意见，也就是书证。一是避免当前办案中鉴定、检验、认定等概念的混淆；二是既然是书证，法庭上有不同意见自然可以反对，最后由法院判断。这既厘清了行政机关定位，证据种类，也不会再出现省环保厅害怕担责不敢认定。
4. 关于刑行衔接方面，建议公安、环保部门统一标准、统一认识，根据现有污染环境罪的几大领域，例如危废罪其中一个，出台可操作细则，具体到公安去办，应该怎样取证，取哪些证据；环保部门去办，移送公安要附哪些证据等。这方面，也可参考食药领域，食品有毒有害食品、有不符合安全食品；药品有假药劣药，按照药品管理法，假药分为8类，劣药分为7类，哪类出报告，哪类出意见，哪类不用附检验报告，这些都有明确规定。
5. 建议执法人员用好用足法律。体现在，例如危险废物、危险物质、危险化学品、危险品，刑法用的都是不同的词。不同的词的交叉，有的重合，有的包容。南通这起案件如果不能认定为危险废物，那么危险废物呢？执法人员要扩展办案思路。
6. 建议地方今后遇到新型案件法律适用问题，如果沟通协调有难度，可就法律适用问题向上请示，这完全符合法律制度，也有利于上级部门以案释法。

责编:王玮
电话:(010)67113382
传真:(010)67113772
E-mail:hjbslaw@sina.com

本报11月25日报道了江苏南通一件被撤销污染环境案的消息后，陆续有一些读者向本报表达了担忧之情。

有人表示在环境执法依法、从严的大背景下，如果司法不能够掌握同样的尺度，且不说寒了一线执法人员的心，也有违“两高”司法解释从严厉打击环境污染犯罪的立法精神；也有人质疑为什么办理污染环境案不能采用公安的鉴定数据，更对监测数据必须经省环保厅认可表示了不解；还有人认为此案嫌疑人黄某的行为就是“非法处置”等等。

针对这些不同声音，环境保护部政策法规司近日邀请相关学者、专家和一些司法部门工作者，就此案涉及的法律问题逐一讨论，希望对今后各地办理此类案件有所借鉴。

最激烈争议： 非法处置还是利用？

本案中，办案人员认为黄某仅有运输、贩卖、储存的行为，没有处置行为。如果以黄某违反危险废物管理要求，对危险废物所实施的所有处分、处理行为均属于“非法处置”，这种观点过于扩大了非法处置行为的范畴。

不过，会上有研究此类案件的专家提出，通常认为处置应当是一个积极的行为，但此案黄某只是将废液贮存了，贮存应该包括防渗漏、防挥发措施。如果认定废液是危险废物，黄某即使用水泥池子做了防渗措施，也不符合固废法的要求，可以认定为非法处置。

对于处置行为的认定，中国法学会刑法研究会副会长、教授赵秉志认为，一般理解的处置是一个积极的、主动的行为。但是，消极的、不作为的行为也可以构成处置。本案中，司法机关没有认定为处置，从构成要件解释上存在问题。本案中黄某的运输行为、下游企业的利用行为，不可能有重复证据证明的，本身就不是处置行为。不采取密闭措施，任其挥发、蒸发，这不是非法处置行为是什么行为？第二，还是从构成要件看，司法解释中污染环境罪到底是一个行为犯还是结果犯？如果理念不同，司法解释重点就会有相应调整。

不少专家表示，黄某的行为是明显的临时性贮存、过渡性存放。处置是要有工艺、技术、装备来印证的。例如对永久填埋的危险废物，不仅要选址合适，还要做专门的防渗漏，包括渗滤液的收集、监测，地表的封存、观察等等。

还有专家提醒大家注意，南通市环保局在汇报案情时提到，黄某从上游企业收废酸，人家给他钱(180元)；他将废酸卖给下游企业，他给人家钱(40元)。黄某的这一行为明显不是正常的买卖，只能是非法转让和处置。

环境保护部政策法规司副司副司长别涛说，这起案件让他想到泰州“天价环境公益诉讼案”中，6家涉案企业就是以买卖合同的方式，掩盖非法处置行为之实。所谓的买卖，实际上是运输成本的一个补贴。

此外，对案件提到处置数量是池子里的40余吨，有专家不认同，认为应当是黄某给下游企业的总数量。

中国律师协会环境法委员会副会长王雾虹认为，违反国家规定的处置涉及两个主体：一是生产企业，二是处置单位。企业有法定义务处置自己产生的危废，处置有两种方式，首先是有能力有设备自行处置，其次是委托有资质企业处置。这起案件是第二种情况，处置起始点应该是生产企业将危废交给黄某开始，运输、储存，以最终的处理达到国家规定的标准为止，这是处置全过程。黄某的废液在池子存放期间也是处置的过程。这个认定很重要，而不是强调黄某最后的一个具体行为是否符合法律规定。

北京大学法学院教授汪劲认为，将黄某的行为认定为“利用”太过牵强，但是现有的证据认定其非法处置也是不够充分的。

处置与利用的认定本就是一个司法难题。对此，有专家提出，除了非法排放、倾倒、处置，今后修订“两高”司法解释，可考虑将非法利用入刑。

环境保护部污染防治司固体废物处处长

赵秉志强调，刑事司法认定有它的独立性，本案中南通公安局鉴定数据的法律效力应该得到法院的重视。对于污染环境案，司法机关应当把握从严惩处，科学办案。这起案件提醒大家，环境犯罪与其他犯罪认定思路不一样，环境司法适用学理的运用，两法衔接机制的畅通，还有执法内部的有机统一都是今后需要改进的。

再退一步说，即便是没有环保和公安的检测数据，污染物构成危废也是成立的。有专家提出，即使黄某从5家企业进购的600余吨废酸不能全部认定为危废，至少有一家企业的160多吨危废是有证据的。因为这家企业的环境报告显示，其废酸环境评估是危险废物，属性为苯酚、顺酐组成的二元酸。

这一观点也得到了曾经侦办过多起污染环境案件的北京市门头沟区法官、检察官的认可。他们认为，一个产生危险化学品的企业如果是经过了正规的环评，那么其原料、生产工艺产生的危废，最后应该有去路。如果企业对自己产生的危废不能合理说明去向，就可以推定为非法处置。

此外，固废法第五十三条也规定，产生危险废物的单位，必须按照国家有关规定指定危险废物管理计划，并向相关部门申报危险废物的种类、产生量、流向、贮存、处置等有关资料。

最重要问题： 到底污染环境了吗？

无论是收集、储存、利用都有可能是处置，一位参加过污染环境犯罪司法解释研究起草工作的最高检人士说，最高检最近一直在关注这类案件的立案监督工作，既然本案是以污染环境罪论处，那么最重要的是看黄某的行为到底有没有污染环境。

之前一直讨论的是“两高”司法解释中非法处置危险废物三吨以上入刑，还有没有其他证据证明黄某的行为确实污染了环境本身，例如排放气体的浓度，周边居民的证人证言。最高法一位人士补充说。

“这也是这起案件有遗憾的地方。”刘华军感慨到，黄某池子里的废液对大气环境造成的影响，侦查部门当时没有条件去做，等后期知道有机构可以做的時候已经错过了取样最佳时机。此外，公安机关也试图找证人证言证明黄某污染环境的事实，但是，因为这些受到污染的居民将黄某的车子砸了，他们既怕需要赔偿黄某的损失，更担心被公安机关处理，这都不愿意作证。

“这起案件司法从严掌握了，却没考虑社会效果。”会上，中国政法大学刑事司法学院副院长、教授王平说，周边居民已经用“砸车”这种极端方式表达了不满，可见污染对他们影响之深。建议法院今后考虑对恶臭的污染取证不要过于严苛，因为这一问题对公众的损害影响很大。

这起案件也充分印证了污染环境的证据收集有一个时效性的问题。不过，有专家质疑，既然非法处置危废三吨即可入刑，为什么还要收集污染大气的证据？

还有专家提醒，这起案件还有一个证据值得深挖，黄某的供述与下游企业提供的废酸数量相差200余吨，这200吨究竟去了哪里？

最高法一位也参加过环境污染犯罪司法解释研究起草工作的人士认为，南通这起案件监测数据未获省环保厅认可不是最重要的，重要的是南通应当去鉴定废液是不是危废。“两高”司法解释对于环境污染专门性问题允许进行鉴定，也允许环境保护部指定的机构出具检验报告。但是，目前一些地方公安机关反映，这些指定机构仍然偏少、特别是分布不均衡，而且，个别检验机构收费过高，甚至一个并不复杂的危废污染损害评估报告就收费10万元。因此，与其说这起案件反映的是一个危废的鉴别问题，不如说是一个鉴定检验的问题。

最迫切希望： 危废领域改革有待深化

据最高法环境资源审判庭的人士透露，自2013年“两高”司法解释颁布以来，危废领域案件数量一直居高不下。据统计，2014年，山东公安机关共侦办破坏生态环境案件990起，其中非法排放、倾倒、处置危险废物案件共计601起，占全部案件的60.7%。还有两个现象值得关注。司法解释出台后的一段时期，危险废物经营单位纷纷变更法人；另一个现象是个别地区一夜之间冒出大量的危险废物，广东和一些沿海地区的危险废物数量甚至比2012年有了近50%左右的增幅。

用司法手段打击只能治标不能治本。与会专家一致认为，必须深化危险废物领域改革，从根本上防范危险废物领域违法犯罪行为。

首先是危废资质问题。不少企业反映这一门槛设置过高，高度垄断，一般企业即使有技术、有实力，也仍然很难获取。

其次是危废价格问题。当前浙江的危废处置价格大约在2800~3300/吨，这个价格有没有压缩空间？之前有些案件中，一些企业倾倒危废一年多时间就能获利几十万元。危险废物处置成本过高，导致企业处置危废“不走正路走邪路”，难以合法处置、利用危废。

最后是危废处置能力问题。危废处置能力能否满足当前危废处置的实际需要，也亟待调查研究并加以解决。有资质的危废企业非法处置危废的现象也初现端倪，更让公众质疑危废的实际处置能力问题。

记者从最高法相关人士处获悉，最高法已启动“两高”司法解释的修订工作，对一直困扰基层的监测数据认可、危险废物鉴定等问题，将作出调整。

研讨会上，别涛表示，考虑到本案已撤诉，环保部门尊重司法机关依法独立办案。但是，当地环保部门应穷尽新环保法等法律法规赋予的行政手段，补充查明事实，对涉案的黄某以及提供废液的上游企业和利用废液的下游企业予以最严格的行政处罚，以儆效尤，最大程度减少因本案被撤诉带来的消极效应。各级环保部门也应当总结此案经验教训，改进执法方式，提高调查取证效率，完善案件移送机制，配合和推进司法机关对环境违法行为的惩处力度。

对此，环境保护部环境监察局处罚处处长姬刚提出，从本案情况看，地方环保部门可以考虑采取的行政措施有行政处罚、按日连续处罚、查封、移送行政拘留等。



新闻链接

日前，记者在江苏省常州市亲历了一次环保与公安联动查案。经过颠簸曲折的乡间小路，在偏僻的村落里，我们发现一家从事铝装饰件生产的小公司，两个酸洗生产车间几乎没有配套的污染防治设施，氢氧化钠碱洗的生产工艺是开放式的，废液露天贮存，稍一走进便能闻到一股刺鼻的味道。

环境监察执法人员、监测人员和公安民警分工合作，监测人员现场采样，执法人员做调查询问笔录，民警做相关证据收集固定工作……大家各司其职，有条不紊。

记者从常州市环境监察大队了解到，这个公司外排废水重金属超标，涉嫌环境污染犯罪，已被正式立案调查，案件已移送公安机关。

执法联动建章立制早

类似案件，环保部门发现污染犯罪线索，与公安机关联络、会商，公安机关提前介入，双方联合办理，可谓是目前环境执法联动最常见形式。

2013年6月两高“司法解释”的出台，降低了环境污染犯罪的人刑门槛，加大了对重大环境违法行为的打击力度。在顶层设计的基础上，各级环保、公安部门进一步完善环境执法联动工作机制，合作全面铺开。

2013年7月，江苏先后制定《关于建立实施环境执法联动工作机制的意见(试行)》、《江苏省环境执法联动工作联席会议制度》，确立了江苏全省环境执法联动的主要工作机制和制度。

2013年11月，江苏出台《关于依法办理环境保护案件若干问题的实施意见》，建立并完善相关环境监测、危险废物鉴定等技术支持制度。

2014年8月，江苏省环保厅会同省公安厅出台《关于加强全省环境保护与公安部门执法衔接配合工作的实施意见》，明确两部门在环境执法联动的职责，规范办案程序，建立日常联络制度、联合执法行动制度、重大案件商会会办制度、重大案件挂牌督办制度、重大案件联合专案组制度、案件移送抄报制度和共研共享共享制度，针对危险废物鉴定、公安机关提前介入等制约环境污染案件办理的突出问题明确了相关规定，为基层办案进一步提供了指导。

在建章立制基础上，近年来江苏环保公安密切合作，形成了打击环境污染犯罪的高压态势。今年1~10月，江苏省公安机关立案侦查环境污染犯罪案件185件，同比上升77%，抓获案件嫌疑人369人，同比上升30%。

良性互动机制仍待完善

但是，多位基层执法人员向记者表示，在案件具体办理中，环保、公安、检察等部门合作的良性互动机制仍需进一步完善。

首先是法律边界不够清晰。公安、检察介入环境污染犯罪案件的具体时机难以拿捏，太早，公安机关会觉得没有证据无法介入，但是环保部门在现场调查的时候，因为缺少必要的强制手段，可能进不了门、找不到人，连调查笔录都做不了。

其次是行政执法和刑事司法的证据要求存在差异。环保行政执法证据主要强调超标与否，是否存在污染防治设施不正常运行的嫌疑，而刑事司法证据在此基础上还要追究是谁、因为什么原因导致违法行为的发生。

此外，由于适用排放标准存在一些限制性规定，导致县级以上出具的监测数据必须要经过省级以上环保部门认可才能作为证据使用的规定存在认定上的障碍。

一位环保部门工作人员表示，环保部门作为行政机关，以行政执法为主，不完全有能力达到刑事调

江苏环保与公检法联合打击污染犯罪，但仍有一些障碍需解决 法律边界待明晰规则需明确

本报见习记者李苑

查的要求。环保部门发现涉嫌环境污染犯罪案件线索后，应该及时与公安机关沟通，由公安机关行使刑事调查权，环保部门在专业职责范围内进行配合。虽然公安机关介入时间还没有明确平衡点，但从目前环境联动执法经验看，公安机关提前介入调查的案件，后续进行得都比较顺畅。

南京大学法学院副教授吴卫星认为，两高“司法解释”出台以后，环境污染犯罪案件“罪”与“非罪”的判断已经相对容易了，但是环境污染案件的复杂性、多变性，导致举证仍然存在一些不确定性。以危废非法倾倒为例，因为法律规则尚不明确，存在多种鉴定方法，危废鉴定和损害评估争议较大。随着技术问题的逐渐突破，各部门合作的深化，未来环境违法犯罪案件的查处，定性会更为明确。

对于在环境执法联动过程中各个部门存在的一些“磕碰”和争议，吴卫星认为这可以说是各部门互相监督的一种表现，监管者也需要被监督，在案件办理过程中，环保、公安、检察院、法院之间对于证据认定的争议正说明了大家态度上的谨慎，以及法定职责的行使。

智慧环保领航者

梦兰神彩
www.shencal.cc

特约刊登