

野生动物保护问题受关注,代表委员建议:

# 非法食用野生动物可直接入刑



◆本报记者陈媛媛

2019年年底,一场突如其来的新冠肺炎疫情横扫全球,对世界经济、民生造成了重大影响。而在新冠病毒来源的研究中,截至目前,源自野生动物的说法较为主流。但同时,私自买卖、食用蝙蝠、果子狸、穿山甲等野生动物的行为仍并不少见。习以为常。

今年的政府工作报告提出,严惩非法捕杀和交易野生动物行为。多位代表委员也带来了野生动物保护立法修法的相关提案议案,以弥补法律制度的缺失。

## 让野生动物食用者承担法律责任

2015年中科院等单位在《自然》杂志上发表过一篇文章,认为中国的自然保护工作已经取得了巨大成就,但保护生物多样性的方面仍然存在不足,自然保护地的覆盖面积不够大。从工作实践来看,大熊猫、金丝猴等少数濒危物种有所恢复,但更多物种的保护状况并不理想。在这种大背景下,禁食野生动物很有必要。

针对当下社会普遍关注的热点问题,全国人大代表、浙江康恩贝制药股份有限公司董事长胡季强向全国“两会”提交了野生动物保护的书面建议。胡季强认为,尽管我国在2018年重新对《野生动物保护法》进行了数个条目的修改,但是无论从野生动物的涵盖范围,还是对食用野生动物的处罚力度上,都需要随着突如其来的新冠肺炎疫情作进一步调整。

全国政协委员、全国律协副会长吕红兵认为,食用野生动物及其制品是野生动物交易发生的根本原因之一,为从源头上予以禁止或杜绝,应在《刑法》中明确对食用野生动物及其制品等需求行为的规制。吕红兵建议道,将食用“三有”(有益的、有重要经济价值、有科学研究价值)野生动物纳入《刑法》的规制范围。基于节约司法资源与刑法规制谦抑性,为使食用野生动物入刑更具有操作性,可在将食用“三有”野生动物纳入治安管理处罚范畴后,在《刑法》中规定,对由于食用“三有”野生动物而被处以三次及以上治安管理处罚的食用者,构成刑事犯罪,并以刑附论处。

全国人大代表、广东国鼎律师事务所主任朱列玉向大会提交了一份关于修改《治安管理处罚法》的议案,建议对食用野生动物和宠物者处以10日以上15日以下拘留,并处一千元以下罚款。

全国政协委员、北京金台律师事务所律师皮剑龙则说,要想根除购买野生动物交易和食用等行为,决非通过一般的行政处罚手段可以解决,可比照“醉驾入刑”。因此,他将在全国“两会”上提交提案,呼吁将非法食用野生动物的行为入刑。

## 健全和完善野生动物保护监管体制

胡季强认为,野生动物栖息地是野生动物生存和发展的关键,而野生动物保护法将保护的对象主要定位于“野生动物”本身,未重视对栖息地的保护。许多野生动物栖息地的生态系统就十分脆弱,加之侵占和破坏栖息地等违法行为又难以受到法律制裁,如不及时采取措施,类似长江生态系统崩溃的悲剧将加速出现。

此外,现行《野生动物保护法》在行政管理以及执法体制机制方面也有很多需要提升的方面。实践证明,原有法律已经很难适应新冠肺炎疫情以来公众对待买卖、食用野生动物的态度发生重大改变这一形势变化,公众对于严惩以上行为的呼声空前高涨,《野生动物保护法》亟待修改。

“目前来看,关于野生动物保护的部分规定仍有欠缺,亟须修改和完善。”全国人大代表、华中师范大学教授、长江教育研究院院长周洪宇接受记者采访时建议,将《野生动物保护法》改为《野生动物保护与管理法》,大幅充实现行《野生动物保护法》第三章野生动物管理部分的内容。

“具体而言,应从法律名称、立法宗旨、法律概念、适用范围、管理范围、政府职责、制度设计、动物福利、禁止交易、禁食行为、监督、法律责任、法律实施等方面,对《野生动物保护法》进行修改。”周洪宇代表说。

全国政协委员、江西农业大学副校长刘木华也有类似看法。“我国人工养殖野生动物历史悠久,野生动物驯化养殖已成为乡村振兴重要产业。作为农民脱贫增收重要途径的农业特种养殖是否还要继续发展?部分养殖专业户该何去何从?”刘木华委员表示,人工野生动物养殖应名单清晰,让人工养殖野生动物专业户知道哪些动物能养、哪些不能养,并加强规范管理。

## 取缔野生动物集贸市场

全国人大代表、中国工程院院士张伯礼建议,在《野生动物保护法》中明确:除医疗用途外,禁止个人和饭店、酒店、茶楼等餐饮机构购买和食用任何野生动物及其制品;全面取缔野生

物经营集贸市场;禁止私自藏匿、家养饲养野生动物。

加重对于猎捕、交易、运输、屠宰野生动物行为的处罚已是大势所趋。在切断需求源头的基础上,朱列玉在提案中还建议,在《刑法》中增设“捕获、运输、贩卖、购买和食用野生动物罪”,严厉打击野生动物的捕获、运输、交易、屠宰产业链,阻断潜在的传染源和传播途径。

朱列玉认为,对于违反《野生动物保护法》及其他相关法律捕杀、运输、交易、屠宰野生动物的行为进行刑事处罚,符合中央政府关于严禁野生动物交易的指示精神,也有助于将对野生动物的保护范围扩大到非重点保护动物,填补当前法律空白,进一步完善野生动物法律保护机制。

关于《刑法》该如何修改,皮剑龙建议,《刑法》规定的“非法猎捕、杀害珍贵、濒危野生动物罪”和“非法收购、运输、出售珍贵、濒危野生动物及珍贵、濒危野生动物制品罪”,可修改为“非法猎捕、杀害、运输、贩卖、购买和食用野生动物罪”和“非法收购、运输、出售、经营、加工、食用野生动物制品罪”。

“这样一来,既可以将保护对象扩大为所有野生动物,也能将非法交易和食用野生动物的行为入刑,打击的对象更加全面。”皮剑龙说。

# 如何把握重大案件集体讨论(审议)的时间节点?

邓于君 刘永涛

## 由头

2018年11月27日,生态环境部部长信箱关于《大气污染防治法》第七十二条的适用情况的回复中明确指出:根据《环境行政处罚办法》第五十二条规定,“案件复杂或者对重大违法行为给予较重的行政处罚,环境保护主管部门负责人应当集体审议决定。”

## 问题

关于环境行政处罚的一般程序中,重大案件集体审议的时间,究竟是在案件调查终结后?还是在听证告知后,做出处罚决定之前进行?

## 观点

现行《行政处罚法》《环境行政处罚办法》虽然对重大案件集体讨论(审议)做出了明确规定,但并未对集体讨论(审议)的时间节点做出要求。对于这一问题,笔者认为,应当根据具体案情而定,不能简单照搬部长信箱中做出的关于这一问题的答复意见。

## 一、对重大案件集体讨论(审议)程序的规定

《行政处罚法》第三十八条第二款规定:“对情节复杂或者重大违法行为给予较重的行政处罚,行政机关的负责人应当集体讨论决定。”《环境行政处罚办法》第五十二条也规定:“案情复杂或者对重大违法行为给予较重的行政处罚,环境保护主管部门负责人应当集体审议决定。”

## 二、如何判断“案情复杂”或者“重大违法行为给予较重的行政处罚”?

对于“案情复杂”这一问题,笔者认为,生态环境部门应从日常执法工作的实际经验出发进行综合判定。为保护公民、法人和其他组织的合法权益,降低涉诉风险,建议生态环境部门在事实认定、法律适用上存在争议或者容易产生分歧的案件都纳入“案情复杂”的范畴。

而对于“重大违法行为给予较重的行政处罚”问题,有关法律规章及规范性文件已做出规定。例如《行政处罚法》第四十二条规定,当告知当事人有要求举行听证的权利。

《环境行政处罚办法》第七十八条规定,本办法第四十八条所称“较大数额”罚款和没收,对公民是指人民币(或者等值物品价值)5000元以上、对法人或者其他组织是指人民币(或者等值物品价值)50000元以上。地方性法规、地方政府规章对“较大数额”罚款和没收的限额另有规定的,从其规定。

《环境行政处罚听证程序规定》(以下简称《听证程序规定》)第五条规定,环境保护主管部门在做出以下行政处罚决定之前,应当告知当事人有申请听证的权利;当事人申请听证的,环境保护主管部门应当组织听证:(一)拟对法人、其他组织处以人民币50000元以上或者对公民处以人民币5000元以上罚款的;(二)拟对法人、其他组织处以人民币(或者等值物品价值)50000元以上或者对公民处以人民币(或者等值物品价值)5000元以上的没收违法所得或者没收非法财物的;(三)拟处以暂扣、吊销许可证或者其他具有许可性质的证件的;(四)拟责令停产、停业、关闭的。该《听证程序规定》第四十七条规定,地方性法规、地方政府规章另有规定的,从其规定。

而《四川省行政处罚听证程序规定》(以下简称《规定》)第三条规定,行政机关做出下列行政处罚决定之前,应当告知当事人有要求举行听证的权利:(一)责令停产停业;(二)吊销许可证或者执照;(三)较大数额罚款;(四)较大数额没收财产;(五)法律、法规和规章规定适用听证程序的其他行政处罚种类。

该《规定》第四条同时规定,本规定所称较大数额,是指对非经营活动中公民的违法行为处以罚款或者其他组织的违法行为处以罚款或者没收财产2万元以上;对在

经营活动中的违法行为处以罚款或者没收财产5万元以上。国务院有关部门规定的较大数额标准低于前款规定的,从其规定。

也就是说,按照《环境行政处罚办法》第四十八条第三款和《听证程序规定》第四十七条的规定,因《四川省行政处罚听证程序规定》对“较大数额”罚款和没收的限额等另有规定。所以,对于“重大违法行为给予较重的行政处罚”还得按照《规定》中的相关规定执行。

综上,根据日常执法实践,笔者认为,一般情况下,需要进行听证的行政处罚案件均需进行集体讨论(审议)。但《听证程序规定》第六条规定,环境保护主管部门认为案件重大疑难的,经商当事人同意,可以组织听证。第四十四条又做出了另一特别规定,即环境保护主管部门在做出责令停止建设、责令停止生产或者使用的行政命令之前,认为需要组织听证的,可以参照本程序规定执行。也就是说,需要进行听证的并非仅限于“重大行政处罚决定”。

## 三、环境行政处罚程序及步骤

根据《行政处罚法》的规定,行政处罚的程序包括简易程序、一般程序、听证程序。一般程序中如果案情复杂、争议较大或者处罚可能较重等的案件适用听证程序。需要指出的是,听证程序不是行政处罚中的独立程序,而是行政处罚一般程序的特殊程序。因此,一般程序的规定也更为严格,操作也比较复杂。所以《环境保护行政处罚办法》中将环境行政处罚程序归纳为:简易程序、一般程序,基层生态环境部门在对当事人做出行政处罚时适用较多的是一般程序。

在执法实践中,生态环境部门在实施行政处罚适用一般程序时,一般要经过立案、调查、审核、事先告知、听证、决定和送达等程序。

## 四、集体讨论(审议)的时间阶段(节点)如何把握?

在基层生态环境执法中,案件调查人员对案件调查结束后,形成书面的调查终结报告,并在报告中提出初步处理意见,同时建议予以处罚的种类和罚款数额,然后将报告及相关案件材料一同提交本机关系制机构,由案件审核人员对案卷材料进行全面审核,案件审核终结后,则按照以下程序进行:

一是经审核,不属于“案情复杂或者对重大违法行为给予较重的行政处罚”的案件,本机关系制机构可直接按照一般程序报生态环境部门,由生态环境部门送达《行政处罚事先告知书》《行政处罚听证告知书》。在限期内,当事人既未提出陈述和申辩意见,也未提出听证申请,不必再次进行集体讨论(审议)程序,生态环境部门可直接做出行政处罚决定。而生态环境部门送达《行政处罚事先告知书》后,在限期内,如果当事人既提出陈述和申辩意见,也提出听证申请,经听证后,认为案情需要进一步调查或对处罚金额和违法事实不符等情况的话,这时生态环境部门负责人还得再次对案件进行集体讨论(审议),然后进入下一步程序。

二是经审核,属于“案情复杂

或者对重大违法行为给予较重的行政处罚”的案件,本机关系制机构则向生态环境部门负责人提出建议需对案件进行集体讨论(审议)。经集体讨论(审议)后,如果案件事实清楚、证据确凿,适用法律正确,处罚适当。根据讨论(审议)的最终意见,生态环境部门可向违法当事人送达《行政处罚事先告知书》《行政处罚听证告知书》,告知当事人违法事实、处罚依据和拟做出的处罚决定,并告知有权进行陈述、申辩及听证要求。在限期内,当事人既未提出陈述和申辩意见,也未提出听证申请,这时生态环境部门可直接做出行政处罚决定。

生态环境部门送达《行政处罚事先告知书》《行政处罚听证告知书》后,如果在限期内,当事人既提出了陈述和申辩意见,也提出听证申请,经听证后,生态环境部门认为需要进一步对案情调查或当前的证据对处罚金额和违法事实不符等情况,这时生态环境部门还得再次对案件进行集体讨论(审议),然后进入下一步程序。笔者认为,对于这种情况,才是部长信箱回复中指出的“环境行政处罚一般程序中,重大案件集体审议应当在听证告知后,做出处罚决定之前进行”的情形。

对此问题,有观点认为:生态环境行政机关可以因办案需求在当事人陈述申辩或者举行听证之前组织进行集体讨论,但是这一集体讨论不属于法定程序,更不能代替最终做出处罚前的集体审议。

而笔者认为,如果案情符合以上第二种情况的第一种情形,即属于“案情复杂或者对重大违法行为给予较重的行政处罚”的案件,生态环境部门在当事人陈述申辩或者举行听证之前组织进行的集体讨论既不属于法定程序,也不能代替最终做出处罚前的集体审议的话,假如当事人收到《行政处罚事先告知书》《行政处罚听证告知书》后,在限期内,既未提出陈述和申辩意见,也未提出听证申请,难道生态环境部门在做出处罚决定之前还必须进行一次集体审议程序吗?

综上,笔者认为,关于重大案件行政处罚集体讨论(审议)的时间节点,应当根据不同案情而定。如果属于“案情复杂或者对重大违法行为给予较重的行政处罚”的案件,应当在案件调查终结后进行行政机关负责人集体讨论(审议),然后再对当事人送达《行政处罚事先告知书》《行政处罚听证告知书》。

在限期内,当事人既未提出陈述和申辩意见,也未提出听证申请,不必再次进行集体讨论(审议)程序,生态环境部门可直接做出行政处罚决定。而生态环境部门送达《行政处罚事先告知书》后,在限期内,如果当事人既提出陈述和申辩意见,也提出听证申请,经听证后,认为案情需要进一步调查或对处罚金额和违法事实不符等情况的话,这时生态环境部门负责人还得再次对案件进行集体讨论(审议),然后进入下一步程序。

