



中南林业科技大学

学位论文原创性声明

本人郑重声明：所呈交的论文是本人在导师的指导下独立进行研究所取得的研究成果。除了文中特别加以标注引用的内容外，本论文不包含任何其他个人或集体已经发表或撰写的成果作品，也不包含为获得中南林业科技大学或其他教育机构的学位或证书所使用过的材料。对本文的研究作出重要贡献的个人和集体，均已在文中以明确方式表明。本人完全意识到本声明的法律后果由本人承担。

作者签名：

2010年 6 月 10 日

中南林业科技大学

学位论文版权使用授权书

本学位论文作者完全了解学校有关保留、使用学位论文的规定，同意学校保留并向国家有关部门或机构送交论文的复印件或电子版，允许论文被查阅或借阅。本人授权中南林业科技大学可以将本学位论文的全部或部分内容编入有关数据库进行检索，可以采用影印、缩印或扫描等复制手段保存和汇编本学位论文。

本学位论文属于：

- 1、保密 ☐，在年解密后适用本授权书。
- 2、不保密 ☒。

（请您在以上相应方框打“√”）

作者签名：

2010年 6 月 10 日

导师签名：

2010年 6 月 10 日

摘要

单位是市场经济运行的主体,在社会主义市场经济发展过程中发挥着日益重要的作用。作为理性经济人,单位以追求私利的最大化为目标。在逐利的过程中,单位为节约成本获取最大利润所实施的环境犯罪行为产生了严重的环境污染和资源破坏后果。对此,我国 97 刑法典设专章专节集中对各种破坏环境资源保护犯罪作了系统而科学的规定。然而近年来,各地污染事件频发,资源环境及人身财产受到严重损害,刑法在应对单位环境犯罪活动上陷入了低效困境,主要体现在:环境犯罪多,移送起诉少,案件审结更少;环境破坏多,损害赔偿少,案件执行更少。面对这种局面,各地开展的“环保风暴”和“环评风暴”犹如隔靴搔痒,治标不治本。

由于环境与经济发展特有的对立统一关系,环境自身天然的非排他性和共有性,环境治理出现市场失灵。然而,受长期以经济发展为中心的发展思路 and 以“政府主导”和“国家行政管理权力”为核心的环境保护模式制约,环境保护工作在很大程度上陷入了“政府失灵”,为此,运用法律特别是刑法保护环境成为刑法学界研究的核心内容。但综观学界已有研究成果,缺乏以单位这一环境犯罪主体为对象的针对性研究,研究方法多局限于传统的规则分析及逻辑分析。近年来,以数学工具和重要经济概念为依据的经济分析法学为法学界的研究注入了活力。单位因其经济人性质和其环境犯罪活动的经济相关性具备了经济分析的前提条件,通过对单位环境犯罪的经济分析,可以分析其选择环境犯罪的合理性,可以探讨环境的共有性,可以分析单位环境犯罪行为的成本与收益关系,可以研究刑罚的效率实现,从而得出单位环境犯罪发生的原因。只有这样,以效率价值为目标从加强环境执法、完善环境立法、改进环境司法等方面构建单位环境犯罪预防机制才具备了合理性和可行性。

关键词: 单位犯罪; 环境犯罪; 单位环境犯罪; 经济分析; 效率; 预防机制

ABSTRACT

Enterprise as the principal economic part plays a more and more important role during the transition to market economy. As the homo economicus, enterprise runs with pursuit of maximum private interests. At the same time, the results of environment pollution and resource damage become badly serious than before with their environmental crimes. Therefore, Criminal Law of the People's Republic of China which revised at the Fifth Session of the Eighth National People's Congress on March 14, 1997, with a specialized chapter to regulate various resource and environmental crimes. However, the serious environmental pollution incidents appeared frequently in recent years, personal health and property are damaged seriously by their criminal activities, but the criminal behaviors can't prevent and control effectively by our criminal law. Most of environmental crime cases are accused rarely; even the sentenced cases are enforced much less. The storms of environmental protection and environmental impact assessment just effect as temporary measure instead of permanent cure.

Because of the paradoxical relationship between economic development and environmental protection, the environment and its natural non-exclusive & common characteristics, the 'market failure' occurred on environment protection. Simultaneously, constrained by the centre for economic development in the long term and the model of environment protection with the governmental administrative power, the 'government failure' had happened. Therefore, protecting environment by law especially criminal law becomes the focus of society attention. But after review the current research results of environment crime, we know that the current research lack of specific research for enterprise environment crimes, and research methods are confined to traditional rules analysis and logic analysis. In recent years, economic analysis method with mathematical tools and important economic conception infused fresh blood for law research. Enterprise as homo economicus and the economic correlation of its activities, it offered basic precondition for economic analysis.

Through economic analysis of enterprise environmental crime, we can analyze their reasonable choice of crime, the common nature of environment, the costs and benefits relationship of enterprise environment crime, the efficiency of criminal penalty, and finally conclude the causes of enterprise environment crime. Thus, it is reasonable and feasible to build the prevent mechanism of enterprise environmental crime through strengthen the enforcement of environment law, integrate the legislation of environment law and improve the justice of environment law.

Key Words: Enterprise Crime; Environmental Crime; Enterprise Environmental Crime; Economic Analysis; Efficiency; Prevent Mechanism

目 录

摘要·····	(I)
ABSTRACT·····	(II)
1 引言	
1.1 研究的目的·····	(2)
1.2 研究内容与方法·····	(3)
1.3 国内单位环境犯罪研究概况·····	(5)
2 单位环境犯罪经济分析概述	
2.1 单位环境犯罪的概念·····	(7)
2.1.1 单位犯罪的界定·····	(7)
2.1.2 环境犯罪的概念·····	(8)
2.1.3 单位环境犯罪的概念·····	(10)
2.2 我国单位环境犯罪的现实概况·····	(10)
2.2.1 我国单位环境犯罪的立法现状·····	(11)
2.2.2 我国单位环境犯罪的司法实践·····	(12)
2.3 单位环境犯罪经济分析的意义和价值·····	(13)
2.3.1 单位环境犯罪经济分析的意义·····	(13)
2.3.2 单位环境犯罪经济分析的价值·····	(14)
3 单位环境犯罪经济分析的内容	
3.1 单位环境犯罪主体“经济人”性质分析·····	(16)
3.1.1 单位环境犯罪主体概述·····	(16)
3.1.2 单位犯罪时作为“经济人”的分析·····	(17)
3.1.3 小结·····	(19)
3.2 单位环境犯罪对象的经济分析·····	(20)
3.2.1 单位环境犯罪对象概述·····	(21)
3.2.2 环境作为“共有资源”的经济分析·····	(21)
3.2.3 小结·····	(23)
3.3 单位环境环境犯罪行为的经济分析·····	(23)
3.3.1 单位环境犯罪行为概述·····	(23)

3.3.2 单位环境犯罪行为的成本与收益分析..... (24)

3.3.3 小结..... (28)

3.4 单位环境犯罪刑事责任的经济分析..... (28)

3.4.1 单位环境犯罪刑事责任概述..... (28)

3.4.2 单位环境犯罪刑事责任的刑罚效率分析..... (29)

3.4.3 小结..... (32)

4 效率价值目标下的单位环境犯罪预防机制构建

4.1 加强环境行政执法,提高单位环境违法成本.....(34)

4.1.1 理顺和完善环境保护执法机制..... (35)

4.1.2 提高和内化单位环境违法成本..... (35)

4.2 完善环境犯罪刑事立法,提高刑罚效率.....(37)

4.2.1 增设危险犯,严密环境犯罪刑事法网..... (37)

4.2.2 配置适合单位环境犯罪特点的多种刑罚措施..... (38)

4.2.3 加强环境刑事司法解释及协调工作..... (40)

4.3 强化环境刑事司法,确保单位环境犯罪有责必究.....(41)

4.3.1 完善适合环境刑事司法所需的刑事诉讼制度..... (41)

4.3.2 配备环境刑事司法所需的司法资源..... (43)

4.3.3 提高刑罚确定性,增加单位环境犯罪成本.....(44)

结论 (46)

参考文献..... (47)

附录(攻读学位期间的主要学术成果)..... (51)

致谢 (52)

1 引言

单位作为我国市场经济发展主体对社会经济发展的贡献不可估量,但与此同时由单位引发的污染事件频发,^①所带来的环境污染和资源破坏的后果日益严重。^②由于环境和其所内含的自然资源的公共属性,市场调节缺乏可行性,过于宏观化的政策指引和传统民法行政法的软性调整也日显不足,单位在日益高昂的资源价格和社会成本竞争中,为占有更多资源和降低私人成本而不惜铤而走险,环境犯罪虽有刑法防控仍旧肆无忌惮。近年来的实践表明,刑法在预防和控制单位环境犯罪上陷入了低效困境,难以发挥其保护环境最后屏障作用。对此,学界既有从单位犯罪研究着手,也有以环境犯罪为出发点进行相关理论探讨,但专门针对单位环境犯罪的理论研究却鲜见。在已有的少量研究中,研究者仍局限于传统法学的规则分析和逻辑分析研究范式且因理论研究不足缺乏实践指导意义而难见实效。因此,基于单位的经济人性质和单位环境犯罪对象即资源和环境所具有的稀缺性和共有性等天然属性以及已有的单位犯罪、环境犯罪研究成果,在微观经济学、环境经济学及犯罪经济学等分支学科的理论支撑下,在原有本科所学经济知识和现有环境刑法知识的基础上,沿用传统的规则分析和逻辑分析的法学研究方法就我国单位环境犯罪问题进行探讨,在结合国内单位环境犯罪相关理论成果和实践现状的基础上运用经济分析方法针对当前刑法应对单位环境犯罪所面临的低效难题进行原因分析,并从完善单位环境犯罪的立法和提高刑法适用效率等方面提出相应的完善对策,为更好地发挥刑

^① 根据中华人民共和国环境保护部 2009 年 6 月 4 日公布的 2008 年《中国环境状况公报》“全国特大、重大环境污染事件”专栏数据,按照事件起因分类,在 135 起突发环境事件中,由安全生产事故引发的 57 起,占总数的 42.2%,比上年增加 18 起;由交通事故引发的 25 起,占总数的 18.5%,比上年减少 3 起;由企业排污引发的 23 起,占总数的 17.0%,比上年增加 9 起;由自然灾害引发的次生环境事件 17 起,占总数的 12.6%,比上年增加 8 起;由其它因素引发的环境事件 13 起,占总数的 9.7%,比上年减少 7 起。按照环境污染类型分类,其中水污染事件 74 起(包括海洋污染事件 3 起),大气污染事件 45 起,固体废物污染事件 2 起,土壤污染事件 4 起,未造成环境污染的事件 10 起。由此可见,单从安全生产事故和企业排污引发的环境事件统计数据,由单位引发的环境事件就占到了 59.2%。

^② 2009 年 2 月 20 日,江苏盐城标新化工厂挥发酚类化合物污染,导致盐城市区发生大范围断水;2009 年 7 月 15 日,河南省偃师市洛染股份有限公司发生一起严重爆炸事故,造成当班操作人员 7 人死亡、9 人受伤,另有附近 108 名居民被爆炸冲击波震碎的玻璃划伤,造成严重的社会影响;2009 年 8 月,湖南省武冈市发生了因企业污染造成儿童血铅超标的事件,354 名儿童血铅“疑似超标”。几乎在同一时间,陕西凤翔县因东岭冶炼公司铅排放超标,有数百名儿童血铅超标。而同年发生的湖南浏阳镉污染事件已造成了 2 人死亡、500 余人尿镉超标,厂区周边土壤、农田、林地等被污染。2009 年 12 月下旬,广东清远市数十名儿童被集体查出铅中毒。参见: http://www.jwb.com.cn/jwb/html/2010-02/07/content_447080.htm

法保护环境最后屏障作用提供借鉴和指引,这无疑是一个既能深化单位环境犯罪理论研究又具有实践指导意义的重大课题。

1.1 研究的目的

环境犯罪在各类犯罪中是一个新的特殊类型,在环境犯罪中,单位环境犯罪与自然人环境犯罪相比,是一种更为复杂的刑事犯罪现象,实施环境犯罪的主体,往往是一些具有一定经济实力的法人或非法人单位,他们造成的环境危害后果通常特别严重,往往会造成重大污染事故,致使环境与资源遭到毁灭性破坏,还经常产生公私财产重大损失或人身伤亡的严重后果。由于单位环境犯罪后果的严重性和单位环境犯罪的经济相关性^①,对单位环境犯罪进行经济分析可以摆脱传统的规则分析和逻辑分析的路径依赖,对单位环境犯罪的研究可以另辟蹊径,通过对单位环境犯罪主体的经济分析,可以探究单位这一市场经济主体的“经济人”特性,从而探讨如何抑制单位在生产等市场经济活动中“搭便车”和将环境和资源成本“外部化、社会化”的意图和心理;通过对单位环境犯罪对象即环境与资源的经济分析,可以分析由环境与资源的共有性导致的公地悲剧,从而探讨法律层面如何确权履责和司法究责;通过对单位环境犯罪行为的经济分析,分析单位环境犯罪行为时的利益博弈,从而探讨如何提高单位环境犯罪成本和减少单位环境犯罪预期收益,保证减少犯罪和罚当其罪;通过对单位环境犯罪刑事责任的经济分析,可以根据边际效用探讨刑罚确定性与严厉程度的有效组合,从而探讨如何使罪刑相适应和提高刑罚效率。

在经济分析法学看来,社会成本的存在为法律干预社会经济生活提供了理论依据。法律的目的就是使行为的社会成本缩减到最低限度,从而实现最佳社会效率。所有的法律规范、法律制度和法律活动,归根到底,都是以有效地利用自然资源、最大限度地增加社会财富为目的,也就是以法律手段促进资源的最佳配置、促使有效率的结果的产生。同理,环境刑法的存在就是为了预防和控制单位环境犯罪行为的发生,减少单位环境犯罪行为对自然环境与资源的破坏,保证自然环境和资源为人类所充分利用,最大限度的增加社会福利。因此,本文的目的就在于通过经济分析这一有效工具分析现行单位环境犯罪相关的法律规范、法律制度和法律活动,以期理解并论证它们是否以及如何根据效率原则

^① 单位环境犯罪多是因为节省环保设备的购买资金或环保成本,或为掠夺性的开采资源保证单位发展所需以获取更多经济利益而致。因此,单位环境犯罪具有经济相关性。

制定和适用,同时对一切不符合效率原则的地方及问题提出相应的完善对策和建议。通过对单位环境犯罪主体、单位环境犯罪对象、单位环境犯罪行为 and 单位环境犯罪刑事责任等内容的经济分析,剖析现行刑法在预防和控制单位环境犯罪方面的低效原因,从而为实践中完善环境刑事立法、加强环境执法和严格环境刑事司法并最终强化单位环境责任、有效预防和控制单位环境犯罪提供借鉴和参考意义。

1.2 研究的内容和方法

1.2.1 研究内容

(1) 单位环境犯罪经济分析概述。对单位环境犯罪进行经济分析,有必要先对“单位环境犯罪”这个关键的概念加以论述。概念是对事物性质或特征的概括,因而,在把握事物性质或特征的前提下,理论界由于认识的不同对同一事物所给定的概念往往难以统一,由于单位犯罪和环境犯罪在本课题研究中的重要性,因此也有必要对这两个概念作简单论述,在此基础上对本课题的研究对象即单位环境犯罪给出一个科学合理的定义。理论源于实践,本部分还将对国内单位环境犯罪的立法和司法实践现状加以概述,从而得出单位环境犯罪经济分析的意义和价值,为全文划定逻辑起点。

(2) 单位环境犯罪经济分析的内容。本部分是全文的核心内容,将以单位环境犯罪主体、单位环境犯罪对象、单位环境犯罪行为和单位环境刑事责任为对象进行相应的经济分析。通过分析单位的“经济人”性质,认识其作为理性经济人的逐利本质,以此来辨别单位环境犯罪与其他个人报复性犯罪的不同,把握其犯罪的动因等。通过分析单位环境犯罪对象即环境与资源共有物品的特性,分析公地悲剧产生的原因。犯罪主体大都是经过对犯罪行为所需要的犯罪成本与所产生的犯罪收益的计算和对比做出的决策。通过分析犯罪成本与犯罪收益的构成,可以清楚的把握单位在作出犯罪行为决定时的考虑因素而采取有针对性的抑制措施,以此提高预防和打击单位环境犯罪的效率,也为下文对策措施的提出提供指引和向导。任何人实施了犯罪行为,必将承担相应的后果,这也是罪责刑相适应的基本要求,单位由于其环境犯罪行为后果的严重性更难逃刑法追责。因此,对单位环境犯罪刑事责任进行效率分析也是本课题研究的重中之重。

(3) 效率目标价值下的单位环境犯罪预防机制构建。本部分是全文的研究意义所在, 根据前文的经济分析和探讨, 有针对性的提出构建单位环境犯罪预防机制的对策和措施。当前我国环境法体系日臻完善, 但法的适用情况不容乐观。由于我国环境法体系是以国家环境管理权力为核心, 国家代为公民行使环境保护的权利, 因此, 以行政权力为依托的行政执法对环境保护至关重要。立法是根本, 法的适用则是关键, 严格执法是预防环境犯罪的关键环节。立法的关键不在于处罚违法, 更多地在于预防违法, 单位由于环境犯罪的成本外部化、个人与单位力量对比的悬殊, 以及单位在地方经济发展中所起的作用和当地政府的庇护, 环境保护部门的执法更是难上加难, 要严格环境行政执法来提高单位环境犯罪的防控效率。近年来, 环境法的立法进程加快, 立法成果不容否定, 但由于社会发展的日新月异, 环境立法同样要保持与时俱进, 当前我国环境刑法仍旧是 97《刑法》的内容, 因此, 修改和完善环境刑事立法尤其是单位环境犯罪立法刻不容缓。立法不是随意性地, 更不是朝令夕改, 应讲究科学立法, 通过立法成本与立法收益的对比, 追求立法的经济和效率, 要从经济的角度对环境刑事立法加以完善。司法是对违法犯罪行为的责任追究, 更是对犯罪行为的事后救济。因此, 要完善司法制度让单位承担经济赔偿及环境修复责任, 承担其犯罪后应有的刑事责任, 做到罚当其罪。通过执法、立法、司法等多角度论述单位环境犯罪预防机制的构建, 为单位环境犯罪立法和司法实践提供借鉴和参考。

1.2.2 研究方法

本文拟结合传统的规则分析和逻辑分析的法学研究方法, 对单位环境犯罪作出概述, 同时主要采取经济分析的方法, 即经济分析法学通常所采用的数学工具以及交易成本、最大化、效率、边际成本、边际收益、机会成本、垄断、外部效应、公共产品、信息不对称等重要术语和概念来分析法律及制度的供给和需求、成本与收益。文章将运用微观经济学的工具和概念, 以刑法在预防和控制单位环境犯罪方面的低效率为现实背景, 以微观经济学、环境经济学、犯罪经济学和经济刑法为理论支撑, 以单位符合“经济人”假设、单位环境犯罪指向对象即环境与资源所具有的稀缺性、共有性和垄断性等为研究前提和条件, 进而以单位环境犯罪过程中单位考虑和决策的过程即成本与收益的权衡和比较过程为研究切入点, 通过从成本与收益、投入与产出的效率比较等分析犯罪成

本的构成、犯罪惩罚成本的影响因素及犯罪惩罚成本中刑罚确定性的决定性影响,进而在传统法学分析的理论成果下,通过优化针对单位环境犯罪的刑罚资源配置,提高刑罚的确定性从而达到提高刑法预防和控制单位环境犯罪的效率的目的,实现刑法在保护环境方面的应有屏障作用。在以经济分析的方法贯穿整个课题并以其为主要研究方法的基础上,结合传统的法学规则分析和逻辑分析方法,将传统的公平与正义的研究重点转移至效率的研究上,同时运用历史的研究方法对环境刑法的立法进程进行审视,运用价值分析方法对刑法在保护传统的人身和财产利益的同时和对当代生态利益保护的缺失进行论述,结合本国国情和我国单位环境犯罪的相关立法和司法实践,力争使文章的研究深入、全面。

1.3 国内单位环境犯罪研究概况

在我国,环境刑法是随着环境犯罪的出现和我国 1979 年的环境刑事立法而逐渐发展起来的一门环境资源保护法学和刑法学交叉的分支科目。由于环境与资源倍受关注以及刑法理论研究的不断深入,该科目的理论研究也不断拓展和深化。单位在我国经济生活中起着越来越重要的作用,在我国的法制建设当中也扮演着重要角色。单位作为现代生产的基本组织形式,对环境的影响作用举足轻重,并且随着国际国内社会对可持续发展重视程度的提高和人们环保意识的增强,环境犯罪问题也越来越受关注,对预防和打击单位环境犯罪的需求日益迫切。单位作为犯罪主体具有其自身的特殊性,单位环境犯罪也有区别于一般犯罪的规律和特点,单位环境犯罪的研究因具有深刻的理论意义和积极的现实意义,学界也逐步展开研究。在单位犯罪研究方面,针对单位犯罪的立法模式、概念、主体类型、客观要件、犯罪类型等各方面都有深入探讨,其中以中国人大刑事法律研究中心主编的《单位犯罪比较研究》为代表,该书既吸取了学界已有单位犯罪专著研究的理论精华,也吸收了其他研究者们有关单位犯罪的论文研究成果,同时对中外有关单位犯罪的不同规定作了比较研究。在环境犯罪研究方面,中国人大刑事法律研究中心同时主编的《环境犯罪比较研究》也是这一方面研究成果的代表,主要对国内外环境犯罪的刑事立法模式、犯罪构成及环境犯罪个罪进行了比较研究。随着理论研究的不断深入和拓展,在单位犯罪研究方面,武汉大学王良顺博士在其 2008 年出版的《单位犯罪论》中对单位犯罪的处罚原则作了深入探讨。在环境刑法研究方面,我的导师蒋兰香教

授在其最新出版的《环境犯罪基本理论研究》中对有关环境犯罪的空白罪状、归责原则、犯罪形态以及环境刑罚辅助措施等方面进行了深入探讨。在单位环境犯罪研究方面,国内学界还鲜有论及,代表性的论文有黄冀军的《法人环境犯罪浅析》,张式军和曹伟的《环境资源保护法人犯罪浅析》,主要对单位环境犯罪的概念、特征、犯罪种类,以及针对单位环境犯罪的刑罚手段等方面进行了初步探讨性论述。此外,华东政法大学吴兰君的《单位环境刑事责任主体的认定与处罚》对单位环境犯罪的刑事责任主体认定及从刑罚构建等方面完善单位刑事责任相关立法进行了论述;石家庄经济学院高桂林教授在其2005年出版的著作《公司的环境责任研究——以可持续发展原则为导向的法律制度建构》中,以法学、社会学、环境伦理学等相关学科的基本原理为依据,综合运用实证研究、比较研究和历史研究的方法,从辨析责任、环境责任、环境法律责任等基本概念入手,对公司环境责任的理论基础、可持续发展原则对公司环境责任形成的影响、公司所应承担的环境义务以及公司的环境民事责任、环境行政责任和环境刑事责任进行了全面、详尽的论述,颇具参考价值。上述理论研究或通过总结归纳,或通过比较研究,或通过专题切入,对单位犯罪进行了深入探讨,同时对单位犯罪中的环境犯罪也作了开创性的理论导航。

当前,随着单位环境犯罪案件逐年增加和犯罪造成的危害后果日益严重,学界对单位环境犯罪虽有论及,但不置可否,由于我国环境法学的研究历史短、学术水平不高,学界对于核心问题例如环境权概念、内容的研究仍然难以突破,对于环境公益诉讼的理论和实践也是近年才突现,对于环境侵权责任构成要件中无过错责任、损害的认定、因果关系推定等都存在争论和分歧。这些基础理论研究的不足制约了单位环境犯罪的理论研究进程。此外,由于国内针对环境犯罪的研究起始于1997年修订的《刑法》在第六章“妨害社会管理秩序罪”中专门规定了“破坏环境资源保护罪”一节,国内环境刑法的理论研究尚未成熟,由于单位这一犯罪主体在发展经济与保护环境方面的矛盾性,单位环境犯罪的研究被学界所忽视,在已有的少量研究中,虽既有从单位犯罪研究着手,也有以环境犯罪为出发点进行相关理论探讨,但专门针对单位环境犯罪的理论研究鲜见,且多为概念和犯罪构成特点的解析,研究者仍局限于传统的法学规则分析和逻辑分析的研究方法,或因理论研究不足或缺乏实践指导意义而难见实效。随着单位对环境的破坏作用日益显现和加重,随着实践认识的深化和学科联系的密切,这一现实问题必将推动学界对单位环境犯罪理论研究的深入和全面。

2. 单位环境犯罪经济分析概述

2.1 单位环境犯罪的概念

概念是反映事物本质属性的思维形式,是人们用于认识和掌握自然事物的逻辑起点和理论基石。要对单位环境犯罪进行经济分析,必然要了解单位环境犯罪的概念,这是进一步深化理论研究的基础。为此,先要对单位环境犯罪的概念加以论述。从词语的构成来看,单位环境犯罪是一个合成词,因此,要掌握一个合成词的概念,首先要对该合成词构成语素的概念及其关系加以阐释。

2.1.1 单位犯罪的界定

单位犯罪是《刑法》(1997年修订)所明确规定的与自然人犯罪并列的一种特殊犯罪,是一个法定的刑法术语,但查考中外刑事立法及理论探讨,这一称谓并不统一。绝大部分国家使用的是“法人犯罪”这一称谓,如英国、美国、法国。^①在英美法系国家中,法人犯罪是法人制度的伴随物。英美法系国家的刑法中,以“法人也能成为犯罪主体”的思想为原则^[1],一般都有惩治法人犯罪的规定。但由于英美法系国家主要以判例和司法解释来确立法律原则,英国学界并不看重对法人犯罪概念的表述。然而在美国,随着资本主义经济的发展,美国立法者颁布的大量法律中都先后明确规定了法人犯罪应受刑事制裁的条款^[2],并且对法人犯罪的概念进行了深入研究,归纳起来已经涉及多个层面的含义:其一,法人犯罪的主体必须是法人的自身人员或法人自身;其二,法人的犯罪行为与职业活动有关;其三,行为目的是为了法人利益;其四,主观上既包括故意,也包括过失^[3]。大陆法系国家信奉“法人无犯罪能力”的传统原则,长期不接纳法人犯罪(或单位犯罪),以致不仅在法人犯罪的立法上落后于英美法系国家,而且对法人犯罪概念的研究也略显滞后。^②迄今为止,不管是英美法系国家,

^① 英国是最早规定法人犯罪的国家之一,要求法人承担责任最明显的情况发生在某一制定法向法人施加一种行为义务,而法人却未积极履行之时。在1842年伯明翰与格劳赛斯特公司案中,法人由于未履行法定义务而被定罪。其《1889年解释法》第2条规定“(犯罪)人”一词包括“法人团体”,其后通过的制定法规定,既包括法人团体,也包括非法人团体。([英]J.C.史密斯、B.霍根著:《英国刑法》,李贵方等译,法律出版社2000年版,第206-214页。)可见英国使用的是“法人犯罪”这一称谓。

^② 在二战来临之际,在大量法人犯罪不断涌现的形势下,法国规定了法人犯罪。其后,法国学界对法人犯罪概念的研究后来居上。主要包括了以下特征:一是犯罪的实施者是机关或法人的代表,且包括机关、公司、协会和工会;二是犯罪发生在履行职责过程之中;三是他们执行的是法人的意志;四是犯罪是为了法人的利益。日本学界对法人犯罪的规制和研究富有代表性,从不同侧面揭示了法人犯罪的法律特征:其一,作为法人犯罪的主体是法人,而且是组织整体;其二,法人或法人代表人实施的犯罪与法人业务有关;其

还是大陆法系国家,仍然没有一个完整、统一的关于法人犯罪的概念,学界仅是从概念的某一角度或某一方面来解释法人犯罪的内涵与外延。我国的单位犯罪出现较晚,对单位犯罪研究时间不长。在刑法修订前,主要采用了“法人犯罪”的称谓。⁹⁷ 刑法的修订,为我国刑法实务界和学界研究单位犯罪提供了新的契机,学者们在犯罪称谓上统一到“单位犯罪”的概念上,并且作了更深入系统的研究。在此仅列举几种代表性的观点:第一种观点认为,单位犯罪是指公司、企业事业单位、机关、团体为本单位谋取利益,经单位集体研究决定或者负责人决定,由单位直接责任人员实施的犯罪^[4]。第二种观点认为,单位犯罪是指单位代表、主管人员或直接责任人员在其职务范围内以法人名义为法人利益而实施的犯罪行为^[5]。第三种观点认为,单位犯罪是指企业事业单位、机关团体的决策机构策划、决定、授意、要求或者批准、默认为,由其法定代表或者其他内部人员在其职务范围内,以单位名义具体实施的,旨在谋取本单位利益的犯罪行为^[6]。第四种观点认为,对于单位犯罪的概念宜分为故意和过失而界定。单位故意犯罪的概念为:单位的代表人、代理人或单位其他成员,经单位决策机关或负责人员决定,为了本单位的利益而实施的严重危害社会、依法应负刑事责任的行为。单位过失犯罪的概念为:单位的代表人、代理人或单位其他成员,在单位的业务活动中,违反规定,因过失而造成危害社会结果的行为^[7]。这几种代表性的观点各自强调和突出的重点不同,但概念的多元化脱离不了事物本质的一元化,根据单位犯罪构成、犯罪主体、主体罪过、利益归属的特定性,在上述定义的基础上,笔者认为单位犯罪是指公司、企业、事业单位、机关、团体为本单位谋取利益,经单位集体、负责人员决定的或者单位疏于管理、违反法定义务的,由单位人员在业务过程中实施的严重危害社会、违反刑法且依法应负刑事责任的行为。

2.1.2 环境犯罪的概念

由于各国对环境危害认识的不同及各国发展水平的不同,不同的国家对新出现的环境犯罪有着不同的称谓和定义。英国将其称为公害罪。^①在大陆法系国家,

三,法人未尽到法定义务,不管是故意作为、不作为还是过失,法人都存在过错。德国、意大利等大陆法系国家则长期不认同法人犯罪。(赵秉志.单位犯罪比较研究[M].北京:北京出版社,2004.77-83.)

^① 任何人实施了法律所不许可行为或未履行某项法定义务,如果这种作为或不作为的结果危害了公众生命、健康、财产、道德或福利,或者妨碍公众行使或享有公众共有的权利,就构成了一项普通法上的罪刑,即公害罪。参见:[英]J·R·斯潘塞.对公害罪的批判性研究[J].周昭益译,法学译丛,1990,(1): 29.

日本称环境犯罪为公害犯罪。^①英美法系和大陆法系在环境犯罪定义上存在一定分歧。英美法系适用单一刑事处罚,所以将一切程度不同的危害环境的行为都规定为环境犯罪,而不要求造成严重后果或情节严重,其对环境犯罪的规定只有“质”的要求,没有“量”的限制。而德国、日本等大陆法系国家则恰好相反,这些国家将刑事处罚和行政处罚相结合,仅将严重的危害环境的行为规定为犯罪。在我国,学界大多都将犯罪主体、违反的法规以及造成的危害等要素都在概念中表述出来。如环境犯罪是指自然人或法人违反环境保护法规的规定,故意或过失超标准排污或不合理地开发资源,破坏环境和生态平衡,造成严重后果或有造成严重后果危险的行为^[8]。环境犯罪概念大多从人本主义的立场出发,将规范本位主义思想与结果本位主义思想相结合。如环境犯罪是指违反环境保护法规,破坏自然资源和自然环境,危害或足以危害环境资源以及人们生命、健康或重大公私财产的行为^[9]。这就是说环境犯罪的成立不仅要求违反一定的行政法规,而且大多要求造成一定的危害后果,并据此决定刑罚的有无和轻重。当前,我国刑法分则于“破坏社会管理秩序章”第六节专门规定了“破坏环境资源保护罪”,环境犯罪的概念及范围才得以统一确认。然而,从刑法规定的十四种破坏环境资源保护罪分析,这些污染环境和破坏环境资源的犯罪,并未包括全部的环境犯罪,仅涉及一部分环境犯罪,因为刑法规定不可能囊括所有的环境犯罪行为,所以刑法意义上的环境犯罪概念仍属于狭义的定义。法学理论上研究的环境犯罪系广义的环境犯罪,盖指所有一切破坏和危害人类环境的犯罪行为,这也是学界研究的环境犯罪内容。通过上述学界研究不难发现,无论是广义还是狭义解释,环境犯罪通常以违反环境保护法律为前提,以具备危害环境的行为及危害环境的后果为环境犯罪的实质特征,以应罚性为形式特征。综上所述,笔者认为,法理上的环境犯罪是指行为人违反环境保护法律,污染或破坏环境,应受刑罚处罚的行为;刑法意义上的环境犯罪是指自然人或单位违反环境保护法律,污染或破坏环境,造成公私财产遭受重大损失或者人身伤亡严重后果,或情节严重的行为。

2.1.3 单位环境犯罪的概念

^① 日本 1967 颁布、1974 年修改后的《公害对策基本法》第 2 条规定:“本法所称‘公害’,是指由于工业或人类其他活动所造成之相当范围的大气污染、水质污染(包括水质、水的其他情况以及江河湖海及其他水域的水底状况)、土壤污染、噪音、振动、地层下沉(矿井钻掘所造成的下陷除外)、恶臭气味,以致危害人体健康及生活环境的状况。本法所称‘生活环境’,是指与人类生活有密切关系的财产与人类生活有密切关系的动物和植物,以及这些动植物的生存环境。”1993 年 11 月 19 日公布的《公害对策基本法》第 2 条第 3 项对原有规定略作修改。《外国法译评》1995 年第 4 期。

概念是逐步形成、不断变化、发展和完善的。尽管学界对于单位犯罪和环境犯罪的概念还多有分歧而远未统一,但对于它们的本质属性已基本达成共识。对单位犯罪的论述中,相一致的是:单位犯罪的犯罪主体包括公司、企业、事业单位、机关、团体;实施的是违反法定义务的应承担刑事责任的行为。对环境犯罪的论述中,相一致的是犯罪主体实施了污染环境或破坏资源并导致严重危害后果的行为。在学界已有的针对单位环境犯罪的研究中,涉及到单位环境犯罪定义的尚属少数。蒋兰香教授认为:单位环境犯罪,是指公司、企业、事业单位、机关、团体,为本单位谋取利益,违反国家环境法律法规,不履行或不正确履行环境保护法律义务,所实施的造成生态环境污染和自然资源破坏的行为;中国环境报黄冀军认为:法人环境犯罪(单位环境犯罪)是指公司、企业、事业单位、机关、团体等法人或非法人集团谋取非法利益,违反国家环境法律、法规的规定,或不履行其应尽的法律义务,所实施的造成生态环境污染和自然资源破坏的行为。根据我国刑法学理论,任何一种犯罪的成立都是犯罪主体实施了依法应当承担刑事责任的犯罪行为。单位环境犯罪虽不是刑法分则规定的单独的一种罪,但作为破坏环境资源保护罪中的一大类,同样是因为单位这一主体实施了依法应当承担刑事责任的破坏环境资源的犯罪行为。主体是犯罪构成的前提条件,犯罪行为是犯罪成立的核心条件,承担以刑罚为内容的刑事责任是单位这一主体实施环境犯罪行为的必然结果。同理,单位环境犯罪是以单位为犯罪主体,以故意和过失为犯罪的主观方面,以环境与资源管理秩序和公共安全为犯罪客体,以环境污染、资源破坏和监管失职行为为犯罪的客观方面。因此,笔者在吸收已有概念内涵的同时,借鉴单位犯罪的定义模式,对单位环境犯罪给出定义,认为单位环境犯罪是指公司、企业、事业单位、机关、团体实施的破坏生态环境或自然资源的依法应当承担刑事责任的行为。

2.2 我国单位环境犯罪的现实概况

理论研究不是凭空想象,更不是堆砌空中楼阁。同样,单位环境犯罪的理论研究是建立在我国已有的立法及司法实践和学界已有的研究基础之上,经过经验教训的总结,过去去粗取精、去伪存真的借鉴、吸收和升华过程而形成的总结和创新。因此,要对单位环境犯罪的理论研究创新,必须要了解我国当前单位环境犯罪立法司法实践。

2.2.1 我国单位环境犯罪的立法现状

1997 年《刑法》规定的“破坏环境资源保护罪”，涉及 9 个条文(第 338 条 - 346 条)共 14 种罪名。按照对环境危害方式的不同和犯罪手段的特性,环境资源犯罪可以分为两类:一类是环境污染犯罪,包括重大环境污染事故罪、非法处置进口的固体废物罪、擅自进口固体废物罪;一类是破坏自然资源犯罪,包括非法捕捞水产品罪、非法猎捕、捕杀杀害珍贵、濒危野生动物罪或者非法收购、运输、出售珍贵、濒危野生动物及其制品罪等 11 种罪名。通过修订刑法典专门规定环境犯罪,使运用刑罚手段应对环境资源保护更加科学化、系统化,提高了惩治环境资源犯罪的严密性和针对性,增设了单位犯罪及其双罚制、加大了环境刑罚的力度以及扩大了环境犯罪的范围等,更有利于惩治环境犯罪^[10]。(参见图 1:刑法破坏环境资源保护罪的体系)

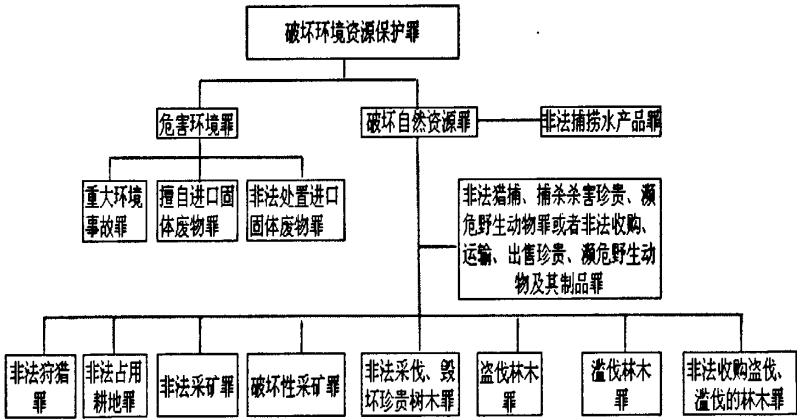


图1 刑法中破坏环境资源保护罪的体系

我国 1997 年《刑法》不仅确认了环境资源保护方面处罚法人犯罪的理念，并在第 346 条中专门突出了对单位犯罪的处罚。单位作为环境资源犯罪的主要主体，具体表现在以下几个方面:首先,我国《刑法》规定的环境污染类犯罪，包括重大环境污染事故罪(第 338 条)、非法处置进口的固体废物罪(第 339 条第 1 款)、擅自进口固体废物罪(第 339 条 2 款)，这三种环境犯罪的主体事实上只能是单位，包括单位(法人)和非法人单位，因为这三种环境犯罪都是企事业单位在生产经营活动中产生的，作为自然人的个体在事实上不可能构成该罪的主体。其次,破坏自然资源类犯罪中，包括非法捕捞水产品罪等 11 种罪名，尽管这些罪名的犯罪主体既可以是自然人也可以是单位，但无可否认的是，

因为单位是具有整体性和组织性的生产经营主体,具有巨大的经济实力和组织力量,其活动范围广、能量大,一旦单位在生产经营活动中忽视环境保护,实施环境犯罪活动,他们对自然资源的破坏程度远超过一般的自然人。因此,单位是环境犯罪的主要主体。此外,我国刑法明确了对单位环境犯罪双罚制^①的处罚原则。但是单位环境刑事责任的承担是有一定条件限制的:单位应当是合法成立的社会组织并且其实施的危害环境行为应与单位业务活动密切相关;危害环境的行为要体现单位的整体意志和利益。我国这种将单位作为环境犯罪主体,并施以罚金刑的做法,可以促使单位在做出决策时采取谨慎态度,从单位的经济利益和社会利益出发,减少环境污染事件的发生,达到保护环境的效果。

2.2.2 我国单位环境犯罪的司法实践

良法是前提,法律的实施是关键。近年来,随着我国对环境保护工作的日益重视,环境立法的体系化、民主化和科学化大大加强,环境法治的理念有了重大转变,逐步重视发挥依法办事的作用。但不可否认的是,地方保护主义和部门保护主义还很严重。中国环保制度、政策和机制仍存在一些重大的“软肋”,与环境保护的现实要求还不相适应^[11]。在司法方面,环境民事和公益诉讼制度没有建立,对于那些侵犯社会环境公益而政府不予监管的行为,公众还缺乏法律上的对抗手段;由于地方保护主义的庇护甚至挂牌保护,一些企业长期违法排污而得不到法律的应有制裁。据统计,我国每年的环境纠纷案件有10多万件,但真正告到法院的不足1%^[12]。而据原国家环保总局统计,2002年至2006年,有关环境问题的举报平均增长率约为87%,但是,环境诉讼案件数量并未呈现出相应的增长,2004年审结环境污染损害赔偿案件4453件,2005年只有1545件,2006年略有上升,但也仅有2146件^[13]。当然,进入司法环节的环境诉讼案件比例不高并不一定是坏事,因为诉讼只是解决纠纷的途径之一。但我国是“政府主导型”的环境法治,“重管理,轻公众参与;重行政包揽,轻司法监督”。在环境意识不断觉醒的今天,将环境纠纷诉诸法院已经屡见不鲜。然而,立法和体制的种种缺陷,司法机关不作为甚至乱作为导致环境纠纷的当事人不能通过司法途径获得救济。司法环节并未充分实现“正义的最后一道防线”的角色和功能。据

^①双罚制又称双重处罚原则,是单位犯罪刑事责任的承担方式。现代社会,单位或公司的活动日益扩大,从社会利益的角度考虑,又必须对其严重危害社会和自然环境的活动予以相应的处罚,以促使其活动的合法化。因而在危害环境犯罪的制裁中,就出现了对单位或公司刑事制裁的变通性规定—两罚制。即在同一法条中,除规定对行为人的刑事处罚之外,对其所属的单位或公司也予以处罚。

统计,从1997年《刑法》首次明确规定重大环境污染事故罪到2002年11月,各级人民法院共判决了9起重大环境污染事故罪^[14]。而根据历年《环境统计公报》的数据,从2003年至2007年,全国各地法院审结的重大环境污染事故犯罪共12起。也就是说,十年间,全国被追究重大环境污染事故罪的案件仅20起左右。这个数字相对于原国家环保总局发布的特大和重大污染事故的数据来说,不到四分之一。现实中,由于造成环境污染和破坏的单位往往都是利税大户,能够吸纳一定的就业,是地方政府的“心肝宝贝”,因此,单位环境犯罪案件无论在起诉、判决、执行过程中都可能遭遇不正常的干预^[15]。一旦政府或者党委向法院打招呼,法院就很难置政府或党委的意见于不顾。在这种情况下,利益衡量不过是给法院的判决披上合法合理的外衣,给排污者继续“合法”排污以冠冕堂皇的理由。结果,环境诉讼中,绝大部分是本应得到赔偿的污染受害者败诉^[16]。另外,司法独立缺位,在受到外部权力等因素干扰的情况下,在受理难以判决,判决也难以执行的进退两难的尴尬境遇中,法院直接不予受理或找“理由”将受害者拦在法庭门外,这其实是法院自我保护的必然结果。除此之外,司法资源智识能力不足和道德水平不高也是影响我国当前单位环境犯罪司法实践的原因之一。

2.3 单位环境犯罪经济分析的意义和价值

传统犯罪和刑罚的研究方法仅仅停留在是非对错的价值判断或定性的研究之上,但单位环境犯罪的低效困境对此提出了挑战,而经济分析方法的定量分析、效率分析为犯罪和刑罚研究开拓了更广更新的理论空间,运用经济方法分析单位环境犯罪问题能够摆脱传统规则分析和逻辑分析的路径依赖,有利于实现环境保护和社会经济的协调发展。经济分析与传统法律研究方法对效率的追求一样,是以社会福利的最大化作为效益衡量标准的,这有利于分析单位环境犯罪的原因并为矫正单位以牺牲社会福利追求自身利益最大化的环境犯罪行为提供依据。

2.3.1 单位环境犯罪经济分析的意义

法律的经济分析是与传统法学研究迥然不同的方法。在传统的法学理论中,法律的分析主要是规则分析,或称逻辑分析,是以法律上的“公正性”或“正义性”为前提和标准的,这种建立在传统法学理论上的规则分析和逻辑分析在研

究应对贪利型的单位环境犯罪上显得苍白无力, 仅仅是隔靴搔痒。经济分析法学的研究方法是经济学的方法论, 主要是微观经济学, 立论的前提和价值判断标准是经济学的前提和标准, 即效率或效用的最大化。单位环境犯罪正是单位这一主要经济体在社会主义市场经济发展的过程中实施的追求经济利益最大化而忽视生态环境污染和自然资源破坏的危害后果的犯罪行为, 这与经济分析法学的立论基点不谋而合。正如美国芝加哥大学的诺贝尔经济学奖获得者 Gary Becker's (加里·贝克尔) 所说“经济分析是一种富有解释力的方法, 适用于解释全部人类行为”。贝克尔首先系统地、规范地对犯罪和刑罚做了经济学的分析, 他把犯罪行为看作是与消费、生产等一样的经济行为, 认为其决策过程中也存在成本与收益分析、乃至资源最优配置等典型的经济学问题。同时, 他把惩罚看成是与犯罪行为相辅相成的产物, 类似于经济学上所谓的社会投入与产出问题, 惩罚所需费用也就是社会实施惩罚行为所付的成本, 惩罚收益也就是它能在多大程度上预防及制止犯罪, 两者结合在一起就构成了犯罪和惩罚的社会总成本和社会总收益。贝克尔的这一分析为犯罪经济学的创立和发展提供了理论根基。^[17] 单位是具有整体性和组织性的生产经营主体, 并具有较大的经济实力和组织力量, 其活动范围广, 能量大, 能够从事较大规模的犯罪活动, 一旦单位在生产经营活动中忽视环境保护, 实施环境犯罪活动, 他们对自然资源的破坏程度远超过一般的自然人。在经济利益的驱动下, 环境的污染者、破坏者们有恃无恐, 违法犯罪活动与日俱增, 我国现实的环境与资源状况表明, 随着社会主义市场经济的竞争日趋激烈, 单位在逐利过程中实施的破坏环境资源的行为, 已经对我国自然资源、生态环境造成了巨大的破坏。这种环境不断恶化, 资源日益稀缺的局面催生了预防和控制单位环境犯罪活动的迫切需求。因此, 对具有“经济人”性质的单位实施的追求经济利益最大化的贪利型环境犯罪行为, 运用经济分析的方法加以研究探讨与法律对效率这一价值的追求是相契合的, 这摆脱了传统规则分析和逻辑分析的路径依赖, 为更好的分析单位环境犯罪行为提供了新的切入点。

2.3.2 单位环境犯罪经济分析的价值

任何一种分析方法均是建立在坚实的理论基础之上, 同样, 对单位环境犯罪进行经济分析也缺少不了理论的支撑。这就是犯罪经济学和环境经济学。犯罪经济学主要是从经济学的角度对犯罪行为进行的成本与收益的决策和选择分

析,而环境经济学则是从经济学的角度对环境这一整体和各环境要素的供需及其生产力方面进行宏观和微观的分析。经济分析法学则是建立在运用一些基本工具之上的,没有这些分析工具,就不可能有经济分析法学。工具好比钥匙,用来开启法律的困惑之门。单位环境犯罪的对象通常所指向的是生态环境和自然资源,刑法所保护的人身和财产等传统法益成了单位环境犯罪危害后果中的附加品和替罪羊。生态环境和自然资源是人类生产和生活不可缺少的,对人类具有巨大的效用。随着经济规模的扩张,生态环境和自然资源的稀缺性^①也越来越明显,因此,环境资源具有越来越重要的价值,其有用性的日益彰显也毋庸置疑。正因为环境与资源具有稀缺性和有用性这双重属性,因而也就具备了经济物品的性质。环境既可以是自然形成,也可以是人工创造,由于它是围绕人群空间及其中可以直接或间接影响人类生活和发展的各种因素的总称,环境作为整体并没有明确的产权归属,因而是一种公共利益,环境经济学上可称其为公共物品,正因为环境自身具有共有性,由此对其产生的污染成本也往往容易外部化。而自然资源由于人类的无穷需要和消耗后的不可再生,因而突显其稀缺性,在我国,国家所有和集体所有更赋予了自然资源的天然垄断性。而单位环境犯罪正是为了将污染成本外部化和得到更多的稀缺资源而实施的犯罪行为。在以制度经济学为基础、以犯罪经济学和环境经济学为杠杆的理论支撑下,由于环境成本容易外部化、自然资源具有稀缺性,对单位环境犯罪进行经济分析以寻求利用最小的刑法和刑罚成本实现控制单位环境犯罪的最大收益,具备了理论上的可行性。单位环境犯罪经济分析就是要分析单位以私利最大化的环境犯罪行为发生的原因,为研究更好地利用刑法阻却单位破坏环境与资源的私利行为,从而保护环境与资源、维护公共利益和社会福利的最大化提供依据,通过提高刑法预防和治理单位环境犯罪的效率来实现刑法所追求的效率价值。

^①所谓稀缺性是指相对于人们无限的欲望而言,用来满足人们各种需要的商品和服务以及用来生产这些商品和服务的经济资源都是有限的或不足的。

3. 单位环境犯罪经济分析的内容

根据我国刑法,任何一种犯罪的成立都是犯罪主体对犯罪对象实施了依法应当承担刑事责任的犯罪行为。单位环境犯罪虽不是刑法分则规定的单独的一种犯罪,但作为破坏环境资源保护罪中的一大类,同样是因为单位这一主体实施了依法应当承担刑事责任的破坏环境资源的犯罪行为。主体是犯罪构成的前提条件,犯罪行为是犯罪成立的核心条件,承担以刑罚为内容的刑事责任是单位这一主体实施环境犯罪行为的必然结果。鉴于三者的重要性和相互之间的逻辑联系以及环境与资源的公共特性,下文将对单位环境犯罪主体、单位环境犯罪对象、单位环境犯罪行为及单位所承担的以刑罚为内容的刑事责任这四个方面进行相应的经济分析。

3.1 单位环境犯罪主体“经济人”性质分析

主体是犯罪构成的前提条件,对于单位环境犯罪,单位是犯罪主体和环境刑事责任的承担者,因此,首先有必要对单位环境犯罪主体的“经济人”性质加以分析。

3.1.1 单位环境犯罪主体概述

单位环境犯罪是以单位为犯罪主体。在我国,按照汉语词典的解释,单位是指机关、团体或其隶属的分支机构(《新华词典》),或指机关、团体或属于一个机关、团体的各个部门(《现代汉语词典》)。2002年《现代汉语辞海》对单位的定义是“指党政机关、社会团体或在一个机关、团体属下的各个部门。”^[18]这些解释是单位的原有意思,并没有把企业等其他组织归为单位之列,且不具有法律意义。我国传统意义上的单位是指机关、团体及其隶属部门或机构,这是我国长期实行计划经济的产物。我国刑事立法顺应商品经济特别是市场经济体制的发展要求,规定公司、企业、事业单位、机关、团体实施危害社会的犯罪行为,成为犯罪主体,应当负刑事责任。这也是我国刑法第30条明文规定的:“公司、企业、事业单位、机关、团体实施的危害社会的行为,法律规定为单位犯罪的,应当负刑事责任”。这一规定,扩大了单位的外延,赋予了单位这个中国特色用

语更新的法律含义。^①第一,具有合法性。即必须是依法成立或设立、合法存在、具有法律赋予的主体资格的组织。第二,具有组织性,即具有一定的组织结构形式。任何单位只要是依法批准而设立的,必然会有其自己的组织结构形式。第三,具有一定的财产和经费。这是单位成立的物质基础,它与单位的智力基础即单位的意志一起结合构成单位的行为能力。第四,具有法律主体资格,能够以自己的名义享有权利、承担义务。在单位违背法律规定的义务时,单位应当以自己的名义和财产以至法律主体资格独立地承担相应的民事、行政和刑事责任。第五,具有独立的单位意志。单位的意志是指单位组织体的意志。它与自然人意志的区别即单位意志的特殊性,在于单位意志是由单位负责人决定或由单位成员集体协商而产生,是决定者或参与协商的自然人的意志的升华或集合。如果“单位”中只有自然人意志而没有单位意志,那么就不是法律上的单位。^[19]正是因为“人格化”的独立意志,单位也区别于一般的由自然人临时、自发、简单组成的人员组合,如为违法犯罪成立的团伙、集团甚至黑社会犯罪组织。

3.1.2 单位犯罪时作为“经济人”的分析

兴起于上个世纪六七十年代的法律经济学是以每个人都是“有理性的、追求自身利益或效用最大化的理性人”为假设前提对犯罪和刑罚问题进行系统和规范地分析的^[20],单位环境犯罪的主体同样符合这一假说。单位环境犯罪的主体具有特殊性,是双重主体:一重是“没有生命实体”的公司、企业、事业单位、机关、团体,即单位主体;另一重是作为单位主体构成要素的自然人主体,即该单位直接负责的主管人员和其他直接人员^[21]。首先,作为单位环境犯罪的第一重主体,单位是微观经济活动的基础和主要主体,我们甚至可以将其称之为“经济分子”。作为微观经济活动的主体,单位有着自身的存在依据。美国著名新制度经济学家科斯认为,企业^②之所以要存在,主要原因在于它能够减少交易成

^①公司一般认为是指1993年12月通过,2005年10月27日第十届全国人民代表大会常务委员会第十八次会议最新修订的《中华人民共和国公司法》所规定的“依照本法在中国境内设立的有限责任公司和股份有限公司”。即指依法定条件和组织程序设立的、以营利为目的的企业法人;企业则是经济组织的一种,是以营利为目的而依法成立的、从事生产、经营、科技等活动的组织;事业单位是我国一种特殊的法人组织形式,是指依照法律或行政命令成立、拥有独立经费或财产、从事各种社会公益活动的社会组织;机关则是国家依法设立,代表国家意志,行使国家权力,实现国家职能的政治组织;团体又称社会团体,是指为一定的宗旨,有一定章程,由参加成员出资或国家资助建立财产和活动基金,依法登记成立,进行各种社会活动的群众团体组织。(赵秉志.单位犯罪比较研究[M].北京:北京出版社,2004.74.)可见,刑法将它们概称为单位,就是因为它们是具有共同法律特征的组织。

^②此处的企业出自其著作:R·H·Coase: The Firm, the Market, and the Law,国内学界将该著作翻译成《企业、市

本^①。科斯说：“为什么建立企业，有利可图的主要原因似乎是，利用价格机制需要成本。通过价格机制‘组织’生产的明显成本就是发现有关价格的成本。随着出售这类信息的专家出现，这种成本有可能减少，但不会消除。市场上发生的每一笔交易的谈判和缔约所需成本也需考虑在内。再者，在某个市场上（如商品交易市场），人们可以设计出一种技术使契约成本最小化，但不可能消除这种成本。诚然，当存在企业时，契约不会消失，但确实会大大减少。”由此，科斯推出一个初步的结论：一个市场的运行是有成本的，通过形成一个组织，并允许某种权威（“企业家”）来支配资源，就能节约某些市场运行成本。企业的存在依据就是企业能节约市场交易成本。与此同时，科斯在论证企业可以节约交易成本时，显然是指人们之所以要在一定条件下设立企业来代替市场，其根本原因就是由此可以用最少的成本获得最大的收益，达到效率最大化^[22]。由此可见，单位作为企业之类的经济体的概称，其存在大都为减少交易成本。单位成立和运作的主要目的就是谋取自己的利益，包括经济利益、政治利益和社会地位以及良好的社会声誉等各种利益，其中最重要的就是经济利益。经济控制是单位控制的核心要素，为了谋求市场竞争中的一席之地，单位必然追逐利益的最大化^[23]。寻求经济利益最大化也就成为单位最原始和最主要的诉求。因此，作为单位环境犯罪主体的单位符合理性“经济人”这一经济分析的理论前提。经济人，通常是指“有理性的、追求自身利益或效用（utility）最大化的人”。它包含着这样三个基本命题：第一是自利，即追求自身利益是决策人的经济行为的根本动机。这种动机和由此产生的行为有其内在于人本身的生物学和心理学的根据。第二是“理性行为”。经济人是理性的，他能根据市场情况、自身处境和自身利益之所在作出判断，并使自己的经济行为适应于从经验中学到的东西，从而使所追求的利益尽可能最大化。第三是经济人假说的核心命题，即只要有良好的法律和制度的保证，经济人追求个人利益最大化的自由行动会无意识地、卓有成效地增进社会的公共利益。其次，另一重作为单位主体构成要素的自然人主体，无论是通过为单位谋利益进而获取更多的自身利益，还是通过背叛单位追求自身利益的最大化，其经济人的性质早已被经济学界所证实。

场与法律》。根据《牛津高阶英汉双解词典》第6版 P650 有关 Firm 的翻译，可以将其翻译成“商行；商号；公司”，由此可见，文中的“企业”只是翻译后的结果，并不是单指企业，为佐证单位环境犯罪主体的经济性质，根据最新英文解释，笔者将其类推理解为公司、企业之类的经济单位。

^①交易成本包括事前发生的成本和事后发生的为达成(arranging)一项合同而发生的成本以及事后发生的监督(monitoring)、贯彻(enforcing)该合同而发生的成本；它们区别于生产成本，即为执行合同(executing)而发生的成本。

亚当·斯密最初的“经济人”指的就是追求私人最大经济利益为唯一目的,并按经济原则活动的个人。毫无疑问,单位名正言顺的“理性行为”即追求利润最大化的行为无疑会产生污染成本社会化、环境资源过度开发利用等负外部性,负外部性导致过度供给。如图 2 所示, D 表示对产品的需求曲线, MC_p 厂家私人生产边际成本。假设市场是完全竞争的,则边际成本曲线就是厂商的供给曲线。在市场机制作用下,依据私人成本 MC_p 确定的最优产量是 Q_p ; 然而,依据社会边际成本 MC_s 决定的最优产量应当是 Q_s 。由于私人成本 MC_p 线在社会成本 MC_s 以下,单位基于私人成本决定的生产数量 Q_p 高于从社会成本角度评价的最优产量 Q_s 。以排放污水的造纸厂为例,私人成本包括材料、运输、资本、劳动、管理等成本,但对于社会来说还包括污染等造成的环境成本。

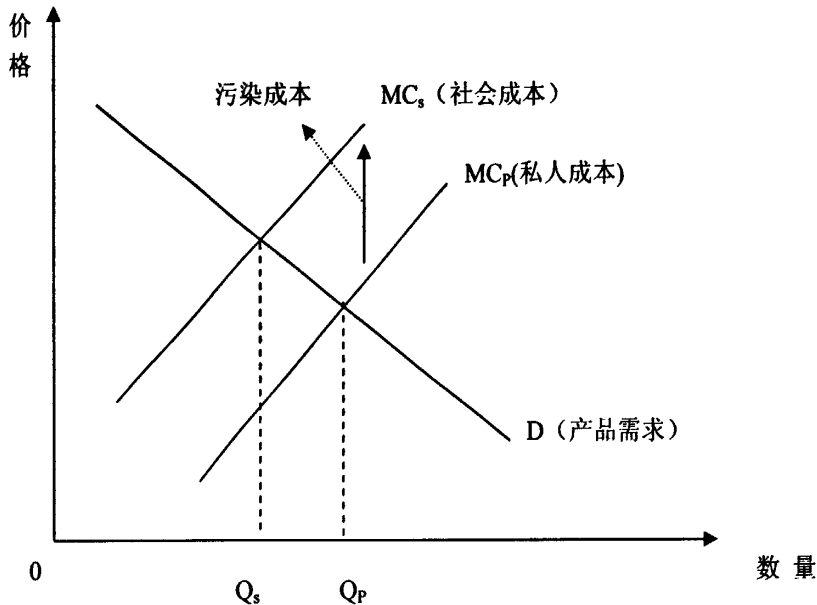


图 2 单位“理性”选择下的生产负外部性

3.1.3 小 结

对于违法犯罪问题的分析,经济学者往往采取不同于社会学者的方法。社会学者通常把违法犯罪作为异常行为来分析,而经济学者则把违法犯罪作为具有内在合理性的行为来分析^[24]。对于经济学者来说,违法犯罪是行为人合理选择的结果(图 3)。在合理选择过程中,经济学者很少详细分析决定偏好的规范和欲望本身的问题,而是以具有一般偏好的行为人为前提,更加关注环境与状态结构对结果的影响。单位环境犯罪主体作为市场经济的基本运行体,其犯罪行为符合市场经济理性选择的偏好。与违法犯罪的动机相比较,经济学更关注违

法犯罪的机会是否存在^①。正如新制度经济学派的威廉姆森指出：“经济人”追求自身利益的动机是强烈而复杂的，其使用的手段也并不都是正当的，他会随机应变、投机取巧。机会主义倾向是对“经济人”追求自身利益最大化的有益补充，使“经济人”更加接近“真实世界的人”。单位作为理性“经济人”，总是希望尽可能多的占有和使用环境与资源而不支付任何成本，即经济学上的不支付成本而坐享由政府保护的资源或私人维护的环境，通过“搭便车”^②将生产过程中的成本外部化，因而对环境与资源产生负外部性^③。对于这种负外部性，必须将其内在化，通过改变激励，使单位在生产等市场行为过程中认识和考虑到自己行为的外在效应。

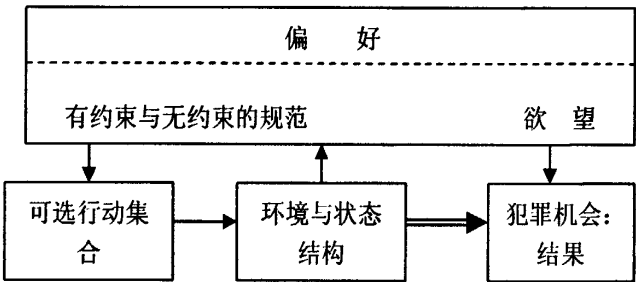


图3 犯罪主体合理选择的过程
注：“ $\Rightarrow$ ”为经济学主要关注的部分。

3.2 单位环境犯罪对象的经济分析

犯罪对象是指刑法分则条文规定的犯罪行为所作用的客观存在的具体人或者物^[26]。犯罪对象虽不是单位环境犯罪构成条件之一，但它是单位实施犯罪行为的导向和指引，因此，有必要对单位环境犯罪对象作出经济分析。

3.2.1 单位环境犯罪对象概述

根据犯罪对象的概念，可以得知单位环境犯罪对象即单位实施环境犯罪行为

^① 在这个意义上说，经济学对犯罪问题的研究，也许正好与法学、社会学等学科的研究，形成互补。
^② 搭便车理论首先由美国经济学家曼柯·奥尔逊于1965年发表的《集体行动的逻辑：公共利益和团体理论》(The Logic of Collective Action Public Goods and the Theory of Groups)一书中提出的。其基本含义是不付成本而坐享他人之利。
^③ 外部性(externality)是某种经济交易所产生的成本或利益，这种成本或利益落在第三方身上而交易者并没有考虑到。参见梁小民编著：《微观经济学》，中国社会科学出版社1996版。外部性又称溢出效应，指的是企业或个人向市场之外的其他人所强加的收益或成本，外部性有两种：一种是外在经济，这是好的积极的影响；另一种是外在不经济，即是坏的消极的影响，亦称负外部性。

所作用的环境。环境的字面含义是指围绕着中心事物的外部世界,在不同的情况下环境的外延随着中心事物的变动而不断发生改变。法律上的环境概念与环境科学中的环境既有联系又有区别,前者来源于后者,但并不同于后者。环境科学中的环境是指以人类为主体的外部世界,主要是地球表面与人类发生相互作用的自然要素及其总体,它包括一切与人类生存和发展有直接或间接关系的环境要素、成分和状态。然而,法律上界定的环境应是与人类生存和发展有密切关系的生活环境和生态环境,其基本部分是自然环境,但也包括和人类生活息息相关的人为环境^[26]。这一点从相关的法律规定中可得到印证,例如,我国《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、野生生物、自然遗迹、人文遗迹、自然保护区、风景名胜区、城市和乡村等。”所谓生活环境,是指与人类活动密切关系的各种天然和经过人工改造过的自然因素,如房屋周围的空气、河流、花草树木等。所谓生态环境,是指影响生态系统发展的各种生态因素,即环境条件,包括气候条件、土壤条件(如土壤的酸碱度、水分等)、生物条件、地理条件(如地势高低、地质历史条件等)和人为条件(如开垦、采伐等情况)的综合体^[27]。而环境犯罪中所指的环境的范围更小,因为刑法涉及到公民的身体健康及财产权利的生杀予夺,只有在运用民事、行政手段仍无法保护时才将其规定为犯罪,处以刑罚,因此刑法中所指的环境通常指与人类生活比较密切,对人类产生重大影响的资源与环境要素。

3.2.2 环境作为“共有资源”的经济分析

环境资源有两个最基本的属性:即稀缺性和共有性,这些特性是导致单位有限理性的重要原因。首先,可供人类使用的环境资源是稀缺的,不仅不可更新资源的总量有限,而且环境资源的再生能力与自净能力也是有限的。人类被迫生活在各种资源稀缺的社会环境中,这种生存环境迫使单位凡事都要权衡利弊,为了实现自身利益的最大化,采用“先下手为强”的方式无限量地使用稀缺的资源,而不考虑自身行为对环境造成的影响以及对其他微观主体使用机会的减少。其次,环境资源是共有资源,具有竞争性和非排他性,每个人都可以享用,享用者不会主动付费,破坏者也不会主动赔偿。单位为了追求自身利益,以最小投入获得最大收益是最佳选择。生产者关心的是利润,消费者关心个人消费的效益,谁都不会主动关心个人行为对公共资源的影响,单位只根据自己的费

用效益决策准则来利用环境资源，而不考虑选择的公正性和整个社会的意愿。环境资源的公共性和非排他性不仅会导致环境保护供给的不足，有时还会出现供给为零“公地悲剧”^①。如以“公地的保护”决策模型来说明这种情况。表 1 表示单位决策者的支付量。假定绿色和平组织准备号召各生产单位募捐来保护

表 1 “公地保护”的决策模型

单位决策者的选择	单位决策者支付量	
	公地遭到破坏 (-1)	公地得到保护 (+1)
	捐款 (-1)	不捐 (0)
	-2	0
	-1	+1

某片公地，单位可以选择以一个成本价 1 美元（等于-1 支付量）作出其贡献或者什么也不选择（即支付量为 0）。这一保护要么成功，要么失败。若公地仍然遭到破坏，单位受到损害（等于-1 的支付量）；若公地得到保护，单位从中获得益处（等于+1 支付量）。观察这些总的支付量，单位明显“理性”的决策就是什么也不做，因为此时无论公地受到破坏还是保护，支付都会更大。当公地仍然受到破坏时，若捐款支付总量为-2，若不捐支付总量为-1，不捐比捐好。因此，不管公地是否得到保护，单位决策者总是选择“不捐”更为理性。单位作为“理性”经济人，往往趋于理性考虑，环境保护供给为零的“公地悲剧”就不可避免。再次，环境资源无完全竞争市场。当前，很多环境资源市场还根本没有发育起来或根本不存在。这些资源的价格为零，因而被过度使用，日益稀缺，如公海上的资源、空气资源等。有些资源的市场虽然存在，但价格偏低，只反映了劳动和资源的成本，没有反映生产中环境资源耗费的机会成本，例如在计量木材的成本时往往只计算木材本身的成本，而没有去计算其生态成本。当价格信号在市场上不能充分发挥作用时，如当价格为零或价格很低时，环境资源必然被浪费。如我国一些地区的地下水和灌溉用水是无价的，因而被大量浪费^[28]。此外，环境资源市场自然垄断严重。由于某些原因，一些环境资源市场上，买者和卖者的数量很少，从而他们之间的竞争不完全，因而会导致效率损失。环

^① 1968 年英国加勒特·哈丁教授(Garrett Hardin)在《The tragedy of the commons》一文中首先提出“公地悲剧”理论模型。他说，作为理性人，每个牧羊者都希望自己的收益最大化。在公共草地上，每增加一只羊会有两种结果：一是获得增加一只羊的收入；二是加重草地的负担，并有可能使草地过度放牧。经过思考，牧羊者决定不顾草地的承受能力而增加羊群数量。于是他便会因为羊只的增加而收益增多。看到有利可图，许多牧羊者也纷纷加入这一行列。由于羊群的进入不受限制，所以牧场被过度使用，草地状况迅速恶化，悲剧就这样发生了。公地作为一项资源或财产有许多拥有者，他们中的每一个都有使用权，但没有权利阻止其他人使用，从而造成资源过度使用和枯竭。过度砍伐的森林、过度捕捞的渔业资源及污染严重的河流和空气，都是“公地悲剧”的典型例子。之所以叫悲剧，是因为每个当事人都知道资源将由于过度使用而枯竭，但每个人对阻止事态的继续恶化都感到无能为力。而且都抱着“及时捞一把”的心态加剧事态的恶化。公共物品因产权难以界定(界定产权的交易成本太高)而被竞争性地过度使用或侵占是必然的结果。

境资源市场往往是自然垄断市场,自然垄断指的是这样一个行业,它的大规模生产优势使得只要一家单位就能以比几家单位共同生产还要低的成本生产整个市场的需求量。如水、电、气等产品的生产往往只需要一家厂商来生产。由于这些行业取得了垄断地位,导致价格上扬,服务质量反而下降,并且不太顾及环境代价。“水老虎”、“电老虎”、“气老虎”等雅号就应然而生。

3.2.3 小结

产权清晰是环境主体权责明确的前提。产权是对财产的广义的所有权—包括归属权、占有权、支配权和使用权。它是经济主体通过财产(客体)而形成的经济权利关系,其实质是由于物的存在和使用而引起的产权主体之间的行为关系。产权具有排他性、有限性、可交易性、可分解性和行为性等特征。产权制度具有减少不确定性的功能、使外部效应内部化的功能、对经济主体的激励功能、对经济主体的约束功能、有效的资源配置功能和有效的收入分配功能^[29]。由于环境资源的稀缺性、公共性、非排他性,不具备一般产权制度所具有的特征,从而限制了产权制度功能的发挥。与此同时,环境资源市场的非完全竞争性使得市场失灵,加之当前环境问题上的“政府失灵”^①,因而不得不通过确权明责及税负分担等法律制度来加以弥补。

3.3 单位环境犯罪行为的经济分析

犯罪行为是犯罪构成的核心条件,同样,单位环境犯罪行为的研究是单位环境犯罪研究的核心内容之一,对分析单位环境犯罪的发生原因至关重要,因此,有必要对单位环境犯罪行为加以经济分析。

3.3.1 单位环境犯罪行为概述

单位环境犯罪行为,一般表现为由单位集体决定或者由其负责人决定的,单位在开发、利用环境过程中,过度开采等破坏环境,或超量排放等污染环境,或者环境监管机关的失职,导致环境生态受到损害,直接或间接危及人类财产安全或生存延续的行为。因此,单位环境犯罪的客观方面表现为故意或者过失

^① 环境问题上的“政府失灵”,既包括需要政府干预时的没有干预,又包括不需要政府干预时的干预。前者如政府没有对环境资源自然垄断实施公共管制、对环境资源的产权界定不够规范等,后者如支持价格和限制价格等手段对市场价格的任意干涉使市场正常价格机制发生扭曲。总的来说,环境问题的“政府失灵”主要包括政府政策失灵和环境管理失灵两大类。

向大气、水体、土壤、海域排放污染物或者破坏土地、森林、珍稀植物、珍贵濒危动物等生态环境的行为。环境犯罪作为刑事犯罪中的特殊一类，具有危害人类生存和持续发展、破坏生态系统循环的特点，这决定了环境犯罪在犯罪认定、刑罚手段等多方面与一般刑事犯罪有很大的不同。可以说，某些方面的环境犯罪绝大多数是由单位主体实施的。而且单位实施环境犯罪的危害性较之于自然人环境犯罪要大的多，世界上发生的环境公害大都是由单位造成的。此外，单位构成的环境犯罪绝大多数是由公司、企业实施的，事业单位、机关、团体实施的环境犯罪很少，尤其是机关和团体实施的环境犯罪基本上没有，这是由环境犯罪的特征所决定的，因为单位中，只有公司、企业进行生产经营活动，需要排放大量的废水、废气、废渣等废物，需要耗费大量自然资源，公司、企业对环境的破坏是直接的。而事业单位、机关、团体由于不进行生产经营活动，除了生活垃圾等废物，一般不会大面积地污染环境。但比较特别的是，环境监管和环境执法等部门作为事业单位则有可能因为监管失职而出现比较严重的环境事故而犯罪，这就有可能触犯刑法中规定的环境监管失职等渎职罪。

3.3.2 单位环境犯罪行为的成本与收益分析

最早将犯罪行为作为犯罪者的合理选择来解释的，是贝克尔^[30]。贝克尔认为，犯罪者的行为应该与一般经济学分析的合理选择行为相同，也就是说犯罪者同样是在寻求效用的最大化。只是由于犯罪的结果具有不确定性，所以他们是在追求期望效用的最大化。犯罪者的期望效用既与犯罪者的收入有关，也与被发现并被处罚的概率和处罚强度有关，即

$$EU = P \cdot U(Y - f) + (1 - P) \cdot U(Y) \quad (1)$$

EU 为犯罪者的期望效用

P 为犯罪被发现并被处罚的概率

Y 为犯罪者的收入

f 为折算成收入表示的惩罚强度

也就是说，如果犯罪者认为上式表示的期望效用是正的，他就会选择犯罪，如果期望效用为负，他就选择守法^[31]。

布朗和雷诺德进一步区分了犯罪者的收入，认为犯罪者的收入可以区分为犯罪时就有的初始收入 W 和犯罪可能得到的收入 G，这两个方面的收入都会影响犯罪者的期望效用。于是犯罪者的期望效用变为

$$EU=P \cdot U(Y-f)+(1-P) \cdot U(W+G) \quad (2)$$

这说明,犯罪者的初期收入也对犯罪的选择产生重要影响^[32]。

在上述犯罪合理选择基本模型的基础上,后来又出现了一些扩展的模型。有些模型强调财富的分配,类似于股票选择模型,在这里犯罪者的选择,被认为是如何在有风险和与无风险的项目中合理分配财富。有些模型则强调时间的分配,认为消费者的选择,是如何在合法与非法的活动中合理分配时间^[33]。大多数的扩展模型都在犯罪者行为中引入了风险的概念,强调了风险对犯罪者行为的影响。

单位环境犯罪的主观方面是指单位对其污染环境和破坏资源的犯罪行为所造成的危害结果所持的心理态度。它反映了犯罪单位主观上的罪过,其组成具有层次性,即罪过的构成具有双层性。单位环境犯罪的罪过有故意和过失两种形式,无论是单位故意环境犯罪,还是单位过失环境犯罪,一方面单位作为组织整体在环境犯罪行为实施过程中持有故意或过失心理态度,另一方面,单位环境犯罪的自然人主体(法人代表、直接责任人员)在实施危害环境行为时也持有故意或过失心理。单位环境犯罪的主观方面包括单位主体的认识因素和意志因素以及自然人主体的认识因素和意志因素,两者是不可割裂的^[34]。单位环境犯罪的主观方面“明知”的心理属于心理学上所讲的认识方面的因素,也称意识方面的因素;而“希望”或“放任”的心理属于心理学意志方面的因素。经济分析法学家正是基于此而提出了一种对犯罪心理的经济解释。根据经济学理论,决策者都是有理性的,单位环境犯罪的主体作为理性经济人理所当然也包括在内。罪犯是一个理性计算者。理性罪犯的犯罪行为模型是:由于犯罪主体对他的预期收益超过其预期成本,所以才实施犯罪。犯罪收益是犯罪主体因其实施的犯罪行为而产生的各种不同的有形或无形的物质利益和其他满足。犯罪成本是指犯罪人为实现犯罪而消耗的资源和其他付出,即犯罪人对犯罪的投入。犯罪的成本可以分为犯罪的直接成本、犯罪的时间机会成本和犯罪的惩罚成本。因此犯罪成本可以表示为:犯罪成本=犯罪的直接成本+犯罪的时间机会成本+犯罪的惩罚成本。犯罪的直接成本,即犯罪主体在犯罪过程中直接耗费的物力和人力;犯罪的时间机会成本是指由于一个人把一部分时间用于犯罪,而通过合法活动谋利的时间就会减少,因此自动放弃的经济活动可能产生的纯收益,即为犯罪的时间机会成本;犯罪的惩罚成本,即犯罪被司法机关侦破并判处刑罚对犯罪人所造成的经济损失,这是一种或然性成本^[35]。

结合上述犯罪行为理论和犯罪成本收益的考量,我们可以构筑单位作为环境犯罪主体的合理选择模型。如图 4 所示,犯罪的严重程度,也就是违法犯罪的社会危害程度,一般可由人身、财产、资源和环境的破坏程度来表示。预期收益 ER ,首先是决定于违法犯罪可能获得的非法收入的大小,同时还与违法犯罪被发现和被处罚的概率有关。假定发现和处罚概率一定,则预期收益与犯罪的严重程度成正相关关系。而违法犯罪的成本 TC ,则包括犯罪实施的成本、犯罪被发现可能遭受处罚的成本、因为犯罪可能丧失的机会成本。由于惩罚是根据犯罪的严重程度而递进加重的,所以可以认为,违法犯罪成本是一条向上弯曲的线。

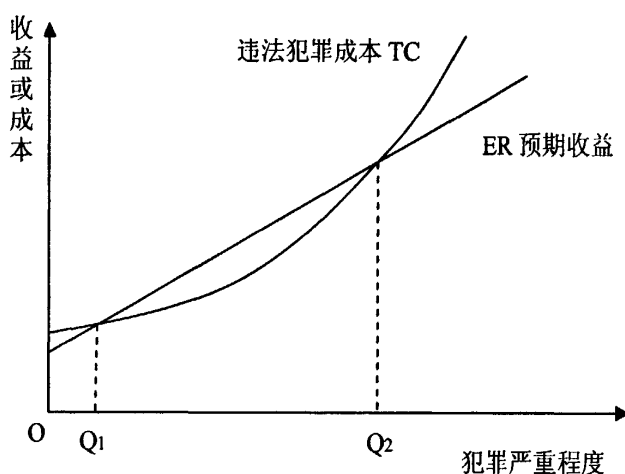


图 4 单位环境犯罪的合理选择模型

就单位这一经济人主体而言,如果预期收益小于成本,则不会选择违法犯罪;如果预期收益大于成本,就有可能选择违法犯罪。从整个社会来说,预期收益 ER 高于违法犯罪成本 TC 的数额与范围越大,选择环境违法犯罪的单位就会越多,犯罪的供给就会越大。

当然,从理想的角度看,如果违法犯罪的成本 TC 一直大于其预期收益 ER ,那么任何单位都不会去选择环境犯罪,这样整个社会的单位环境犯罪现象也就不会发生(如图 5 所示)。从理论上讲,这种状态可以通过加重处罚,提高违法犯罪发现和处罚的概率来实现。但是,在现实中加重处罚和提高违法犯罪发现和处罚的概率,都需要追加社会成本。所以,从社会资源最佳配置的角度看,理想状况下的无违法犯罪状态也不是一种最佳的状态。

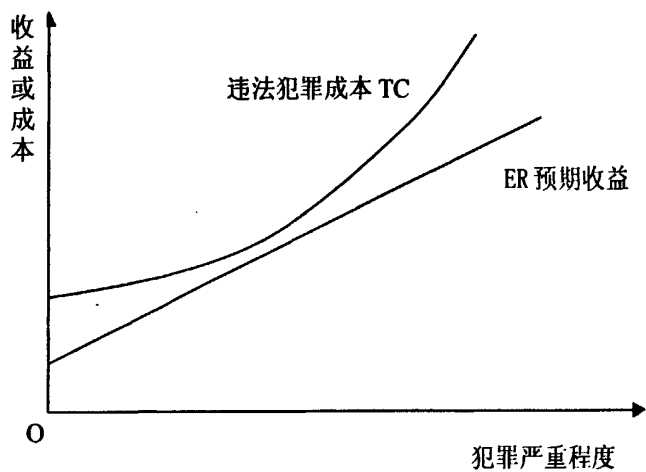


图5 理想状况下的无违法犯罪状态

一般来讲，犯罪主体考虑的因素主要有：(1)刑法对犯罪的法定刑的刑种和量刑幅度的规定；(2)刑事案件破案率的高低；(3)刑罚的执行力度；(4)犯罪的获益大小；(5)人民群众的法制观念。同样，单位作为环境犯罪主体也正是在计算上述犯罪成本和犯罪收益之后做出的理性选择和利益权衡。环境资源的稀缺性和有价性催化了单位尽可能多的占有和使用环境资源的贪婪欲望和行为。单位环境犯罪的犯罪收益来源主要有两类：一是以污染环境为代价而获取的成本节省；二是环境资源本身的财产性利益。追逐前一类利益表现为单位环境污染犯罪，它是行为人违反国家规定，超标向土地、水体、大气排放、倾倒或者处置有放射性的废物、含传染病病原体的废物、有毒废物或者其他危险废物；或是违反国家规定，将境外的固体废物进境倾倒、堆放、处置，以致造成重大的环境污染事故，发生重大的人员、财产损失，甚至严重破坏生态系统的平衡。环境污染犯罪一般发生在公司、企业等单位的社会物质生产过程中，追求高额利润是每个公司、企业的最高目标，为了用较小的成本获得较大的效益，决策人一般并不愿意对防止污染投入必要的费用，甚至根本就拒绝投入。当大量的废弃物排放到环境中，超过环境生态系统的承载能力和自净能力时，就会发生重大环境污染事故，最终导致环境犯罪的发生。追逐后一类利益即为单位破坏环境资源犯罪，它表现为相关单位对环境资源的直接盗取、非法开采、非法占用、非法收购、运输、破坏等。如单位违反保护水产资源法规的非法捕捞水产品罪；违反森林法的盗伐、滥伐林木罪；违反矿产资源的非法采矿罪、破坏性采矿罪以及非法猎捕、杀害国家重点保护的珍贵、濒危野生动物罪和非法采伐、毁坏国家重点保护植物罪等。

3.3.3 小结

罪犯是一个理性计算者。理性罪犯的犯罪行为模型是：由于犯罪主体对他的预期收益超过其预期成本，所以才实施犯罪。正是通过对单位环境犯罪行为的成本和收益的分解，研究单位环境犯罪成本、收益的构成要素及其关系，从而分析、确定在各要素中怎样增加或减少才能达到最优控制效果的刑法投入，为更好地提出有效的单位环境犯罪控制对策提供依据。正因为单位是一个理性经济人，在实施环境犯罪行为前是基于成本和收益的预期或计算而作出决策的，因此，要增加单位环境犯罪的成本，尽可能减少单位环境犯罪的预期收益，以此来有效预防单位环境犯罪。

3.4 单位环境犯罪刑事责任的经济分析

刑事责任是犯罪主体实施犯罪后必须承担的后果，单位环境犯罪刑事责任是单位在环境污染和资源破坏后必须承担的后果，是刑法效率的体现，因此，有必要对单位环境犯罪刑事责任进行经济分析。

3.4.1 单位环境犯罪刑事责任概述

刑事责任是涉及到对犯罪主体处罚的一个重要方面，也是刑法的效果和作用能否最终实现的依托。我国对单位犯罪的处罚实行“双罚制”与“单罚制”相结合的原则，以“双罚制”为主，“单罚制”为辅。但从上述我国单位环境犯罪的立法现状可以看出，刑法对单位环境犯罪的处罚并没有规定“单罚制”，只规定了“双罚制”：对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员判处同其他自然人主体构成的环境犯罪主刑。在我国，自然人犯罪主体承担的刑罚方法中，主刑有管制、拘役、有期徒刑、无期徒刑和死刑，附加刑有罚金、剥夺政治权利和没收财产。对于自然人环境犯罪，法律基本上没有规定无期徒刑和死刑，也没有规定要附加剥夺政治权利，这是由环境犯罪的性质和危害性所决定的。刑法的主要目标是阻却犯罪案件的再发生，即使单位愿意向受害者支付代价也不免除其刑事责任，承担以刑罚为内容的刑事责任是单位环境犯罪后面临的必然后果，以此从更深层次上使单位消除再犯的犯意。对此，我国 1997 年《刑法》确认了环境资源保护方面处罚单位犯罪的理念，在其分则中设专条突出对单位环境犯罪的处罚。第 346 条规定：“单位犯本节第 338

条至第 345 条规定之罪的,对单位判处罚金,并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员,依照本节各该条的规定处罚。”。然而,近年来现实状况表明单位环境犯罪并没有呈现多大好转,刑罚治理单位环境资源犯罪的效果令人堪忧。

3.4.2 单位环境犯罪刑事责任的刑罚效率分析

刑罚的效率主要取决于刑罚的严厉程度和刑罚惩罚概率,因此,有必要对刑罚的严厉程度和刑罚的处罚概率进行经济分析。

3.4.2.1 罪刑相适应的边际效用^①分析

法律的经济分析最主要的目的就是研究法律资源的最优配置以追求法律效率的最大化。将经济分析方法引入对单位环境犯罪刑事责任的分析,正是为了探究刑罚治理单位环境犯罪低效的原因。长期以来,我们过多的从政治、阶级来考虑刑罚的使用,而忽视刑罚效率,把一种脱离实际的公平理念作为法律实施的主要评价标准,导致了刑罚资源的投入与刑罚收益的不对称。对于刑罚控制单位环境犯罪低效率的困惑,学界各执一端,有的认为刑罚力度不够,应采取重刑治理。而有的认为针对单位环境犯罪的刑罚处罚过重。然而,一方面,刑罚成本的昂贵性、刑罚资源的稀缺性要求我们遵守刑罚谦抑原则,且重刑并不一定能取得高效,正如古代哲人荀子言:“罪至重而刑至轻,庸人不知恶矣,乱莫大焉。”^[36]另一方面,刑罚投入不足,合法利益得不到应有的保护,刑法也必然是低效率的。正如英国著名法学家边沁所说:“一个不足的刑罚比严厉的刑罚更坏,因为一个不足的刑罚是一个应该彻底抛弃的恶,从中得不到任何好处,对公众如此,因为这样的刑罚似乎意味着他们喜欢罪行;对罪犯如此,因为刑罚未使其变得更好。”^[37]从边际成本和边际收益的角度分析,投入刑罚量的边际成本等于其边际收益时,该投入量是最恰当的。^②罗伯特·考特、托马斯·尤伦在《法

^①所谓效用,是指满足需求者欲望的能力。效用分为总效用和边际效用。总效用(Total Utility)是指消费者消费某种一定量的物品或某种劳务中所得到的总满足程度,或者效用的总和。边际效用(Marginal Utility)是指消费者消费某种物品或劳务量,每增加一单位所增加的满足程度,即消费者消费量的变动所引起的效用的变动。所谓边际效用递减的规律是指随着消费者对某种物品或劳务消费量的增加,消费者从该物品或劳务中连续增加的消费单位中所得到的边际效用是递减的。比如,米饭的效用,一个饥肠辘辘的人吃第一碗米饭的效用,假设为 12 个单位;第二碗米饭的效用是 6 个单位;第三碗米饭,由于已不那么饥饿了,效用为 3 个单位;吃第四碗米饭时,已经基本饱了,效益仅为 1 个单位;第五碗米饭,吃不吃都无关紧要了,效用等于 0 (无效益);如果再吃第六个,就会感到撑了,产生负效用 2 个单位。总之,随着消费的增加,边际效用是递减的,而当边际效用等于零,也就是边际效用等于边际成本时,总效用达到最大。参见付卡佳编:《当代西方经济学原理》,经济科学出版社 1999 年版,第 54 - 56 页。

^②边际成本指在一定产量水平下,增加或减少一个单位产量所引起成本总额的变动数,用以判断增、减产量在经济上是否合算。边际收益是指增加一单位产品的销售所增加的收益,即最后一单位产品的售出所取

和经济学》一书中用下图 6 抽象地确定“犯罪最优数量”。曲线 MSCD 代表把犯罪削减到一定程度的边际社会成本。它向上倾斜，表示犯罪数量减少时，边际社会成本递增：在 95%—97%这一区间削减 2%的犯罪成本比在 5%到 7%的区间成本高。MSB 曲线计算实现各种程度的犯罪减量或发挥一定威慑力的边际社会收益，它向下倾斜，表示边际社会收益随犯罪数量的减少而下降；从 5%到 7%这一区间，犯罪数量 2%产生的收益大于在 95%到 97%这一区间减少 2%所产生的收益。最优威慑效应恰好就在削减犯罪的边际社会成本等于边际社会收益这一点上，即图中的 D*点。如果达到一定程度的威慑效应的成本曲线下降为 MSCD1，那么，最优威慑效应将增为 D**。刑罚量的投入位于其最低限度和最高限度之间，是其可以获得刑罚收益的最大区间。但是在这个区间里并非意味着任何一定的刑罚投入量都可以获得最佳的刑罚收益。因此，无论从刑法原理中罪刑相适应原则还是从刑罚经济的要求来看，刑罚的投入，既不能不足，也不能过量，而必须是绝对必要和公正适度。只有这样才能保证刑罚的投入达到充分、必要的最佳临界点，实现刑罚的最低投入、最高产出，使刑罚资源配置最优化，使刑罚效率最大化。

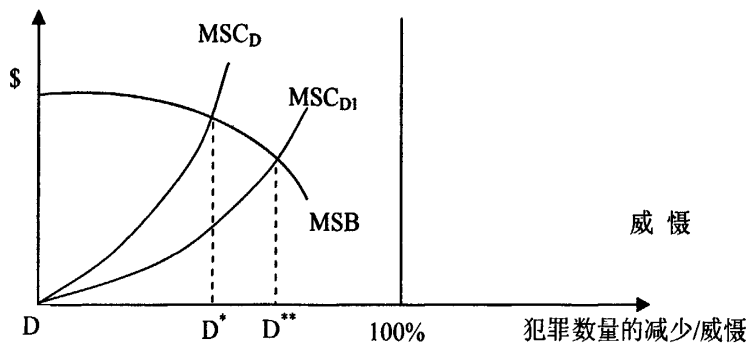


图 6 威慑力的效率水准

3.4.2.2 刑罚处罚概率的因素分析

法律的经济分析既要考虑法律成本，也要考虑法律收益。法律收益除了包括法律的经济收益，还包括法律的政治收益、伦理收益和社会收益，是各种收益的统一^[38]。传统的法学规则分析过分注重对法律的社会收益、政治收益进行定

得的收益。它可以是正值或负值。微观经济学理论认为，产量增至边际成本等于边际收入时，为企业获得其最大利润的产量。将该原理应用于刑罚的经济分析，即当投入的边际刑罚量所获得的边际的刑罚收益大于边际刑罚成本时，表明仍需增加刑罚量以获取预期合理的刑罚收益，从而以期实现刑罚收益的最大值；当投入的边际刑罚量所获得边际刑罚收益小于边际刑罚成本时，表明刑罚量的投入偏高，继后的边际刑罚量的投入没有产生净收益，因而得不偿失，因此，必须减少刑罚量的投入。刑罚量的投入不会造成不必要的代价是其最佳的投入水平。如果存在着不必要的代价，必然说明刑罚量的投入偏低或偏高，处于非最佳的水平上。

性研究,而忽视了法律经济收益的定量分析。同样,刑罚在投入的时候既要考虑刑罚成本也要考虑刑罚收益,刑罚成本就是国家可以凭借获得刑罚效益的成本资源,它主要包括两部分:国家支付刑罚成本中的对罪犯权益的剥夺或限制以及司法成本。前者可表现为刑罚的严厉性,因为刑罚的严厉性越高,则意味着国家对犯罪人权益的剥夺或限制的程度越高;后者则意味着刑罚的实现性,或称刑罚的确定性,即政府抓住罪犯并对其定罪的能力^[39]。而刑罚的收益则是指社会对从刑罚控制犯罪中所得收益的最佳估计,即在没有任何犯罪发生的情况下人们创造的价值以及没有遭到犯罪行为破坏的财产的价值,再加上人们因此获得的安全感等。如果说刑罚成本能通过立法、司法执法等人员、财力、物力的累积投入来计算的话,显然,刑罚收益由于分配的不均匀和作用的长期性比刑罚成本更难估计。而采用一种分析方法,即用成本的有效性或有效程度作为衡量收益的标准^[40]。刑罚成本是用于控制犯罪行为的,因此,刑罚收益即可以通过犯罪率这一表明刑罚成本有效与否的标准来衡量。而犯罪率取决于风险和收益的命题被称为“威慑假说”^①。公司企业等单位犯罪主体正是通过衡量犯罪的预期成本及可能的收益,最终发现当犯罪收益高于预期成本时,环境犯罪行为就出现。而在犯罪的预期成本中,单位往往只考虑其中的最主要的显性成本,即国家支付的刑罚成本,而忽视隐性的直接成本和时间机会成本^②。

犯罪的预期成本即国家支付的刑罚成本取决于刑罚的确定性和刑罚的严厉程度的有效组合。因此,对于我国刑罚治理单位环境犯罪的困惑局面不能单以刑罚的严厉与否定论。从刑罚的确定性来看,我国单位环境犯罪查处率低,受刑罚处罚率更低,即单位环境犯罪被察觉的较小可能性是不争的事实。而造成这一事实的原因是多方面的。首先,多数环境资源的共有物品性特征使得环境犯罪行为较为隐蔽,导致了实际处罚概率的低下。第二,多数环境污染行为并非即时完成,而是持续长久,导致环境危害后果的发生与环境违法行为实施之间间隔时间较长,这就增加了查处的难度,影响了实际处罚的概率。第三,政府及政府部门在考虑地区经济发展和自身利益的同时往往通过“共谋”或“权力寻租”来将环

^①这一假说是由英国著名法学家边沁提出,是需求理论在刑事审判方面的运用。需求法则认为由于价格和需求量成反比,因此需求曲线向下倾斜。运用于犯罪和刑罚这些问题,该理论意味着犯罪将随预期刑罚的上升而下降。与“威慑假说”相对的是“威慑效应”,即以前的定罪与徒刑会促使这些危险性很高的潜在罪犯以后较少犯罪。被定罪和受监禁的概率越大,每月份从监狱出来之后又再次被捕的人数越少。

^②上文已论述:犯罪成本=犯罪的直接成本+犯罪的时间机会成本+犯罪的惩罚成本,而犯罪的直接成本和犯罪的时间机会成本由于其隐性存在而往往被犯罪主体忽略不计,因为,为方便论证,下文将犯罪的预期成本直接和犯罪的惩罚成本即国家的刑罚支出相等同。

境犯罪行为行政化、民事化^①。单位通过让渡部分经济利益给政府及政府部门而使其环境犯罪行为逃避刑罚的处罚,从而严重影响了单位环境犯罪的刑罚处罚率。第四,社会公众对环境犯罪行为的宽容心态进一步导致了环境犯罪处罚低下。第五,司法机关对于单位在有利于当地经济发展和政府利益的过程中实施的环境犯罪行为的矛盾心态导致处罚低下。第六,单位行为由于必须借助依附于一定职位的单位成员,并在单位整体意志支配下,依靠单位成员的主观能动性及其成员间相互配合共同实现单位谋取集体利益的行为目标。由于比自然人环境犯罪更具理性和隐蔽性而减少被刑罚处罚的概率。此外,在我国的环境公益诉讼中,既有民间公益诉讼的制度障碍,又有公权力意义上的公益诉讼制度缺失。民间环境公益诉讼的制度障碍是对起诉主体资格的严格限制,导致利益相关者难以提起诉讼。即只有“直接受到权益损害的受害人”才能作为原告提起诉讼,环境法和相关的法律规定一样。基于公权力意义上的环境公益诉讼的制度缺失是指没有检察机关对环境污染案件提起公诉的具体规定^[41]。由此可见,单位环境犯罪刑事责任的效率并不单独取决于刑罚的强度,正如波斯纳的观点,要最有效地预防、惩治犯罪,关键在于设置最佳的刑罚体系。

3.4.3 小结

单位环境犯罪被处罚概率,对单位环境犯罪行为的期望收益和成本双方都有影响。从期望收益的角度看,即使环境犯罪可能获得的收益不变,环境犯罪的期望收益也会因为被处罚概率的上升而下降。从成本的角度看,即使处罚的强度保持不变,环境犯罪的成本也会因为被处罚概率的上升而增加。如图7所示,单位环境犯罪被处罚概率的上升,将会同时引起成本曲线向上移动(由TC1移向TC2),期望收益曲线向下移动(由ER1移向ER2)。就单位这一犯罪主体而言,预期收益超过成本的数额与范围就会变小。从社会角度看,单位环境犯罪案件也会减少。因此,刑罚的配置要努力达到刑罚确定性与严厉程度的最优组合。

^①权力寻租概念源于经济学中一个解释特定腐败现象的重要理论,即寻租理论。是指政府各级官员或企业高层领导人利用手中的权力,避开各种监控、法规、审核,从而寻求并获取自身经济利益的一种非生产性活动。政府及其部门正是通过让单位逃避依刑法应承担的刑事责任而从单位获利。

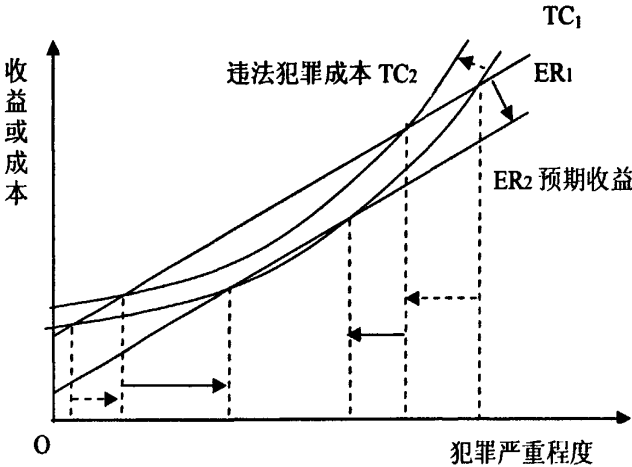


图 7 被处罚概率对单位环境犯罪的影响

4. 效率价值目标下的单位环境犯罪预防机制构建

尽管我国现行刑法典确认了环境资源保护方面处罚单位犯罪的理念,在其分则中也设专条突出对单位环境犯罪的处罚,但通过上述经济分析不难发现,单位环境犯罪成本的外部性难以内部化,环境刑罚资源配置不当,针对单位环境犯罪的刑罚不确定、处罚率过低等原因造成了单位环境犯罪治理不力,刑罚应有的最后保障作用得不到发挥的局面。因此,在上文经济分析的基础上,下文将围绕效率这一价值目标研究和探讨单位环境犯罪预防机制的构建,以更好地保护环境和资源。

4.1 加强环境行政执法,提高单位环境违法成本

受我国政治体制的影响,当前我国仍是“政府主导型”的环境法治模式,环境资源保护的法治网络仍是以行政法治为主导,环境刑法充当着环境污染和资源破坏的最后一道防线。环境刑法与行政法的联系表现在立法的从属性与执法效能的关联性。其一,环境刑法是行政立法的从属性立法。环境犯罪具有明显的行政特征,其首先或同时违反了国家环境行政管理法律。环境刑法作为行政犯罪,立法往往是采用空白罪状的附属性立法模式。“如果不将刑法典、单行刑法规定行政犯罪的条文与行政法律中的刑事责任条款联系起来研究,就不可能正确阐明行政犯罪的构成要件、特点及其刑事责任”^[42]。行政立法影响了环境刑法犯罪圈范围的伸缩。通过完善环境行政法,仍然可以达到严密环境刑事法治的目的。此外,环境行政法律中的标准也被环境刑法所遵从。德国行政法学者 Ossenbühl 认为无论环境标准是以法规命令还是规范具体化行政规则的形式出现,都对刑事法院具有拘束力^[43]。这种拘束力也影响到事实的认定、案件的定性。其二,环境刑法的实施取决于行政执法的效能。环境保护以行政执法的日常监管为基础。行政执法效能决定了环境犯罪的破案率,进而决定了其刑罚的必然性以及刑法的一般预防效果。行政执法效能低,环境刑法就会松弛,实施效果大打折扣。而环境刑法的顺利实施有助于鼓励环境守法行为,保障环境行政法的实施。当前我国的环境保护工作虽然是“行政主导”,但不是“环境行政部门主导”,而是“政府主导”,环境行政部门仅仅是政府在环境保护方面的代言人,充当着“傀儡”的尴尬角色。相反在英美法系国家,环境刑法附属在

环境行政法条文之中,在很大程度上,英美法系国家的行政机关具有制定环境污染标准的权利,环境刑法的制定受到大量环境行政法的制约,特别是英国非常支持环境行政权力的下放,并且赋予行政机关极大的自主权。如英国环境保护机关被赋予独立的起诉权,这种法律体系使行政机关具有很大的自决权及实施时与有关部门的合作权^[44],这就使得英美法系国家的环境行政执法行之有效。因此,鉴于环境刑法与行政部门执法及行政法的关联性,独立并提升环境行政部门的地位,加强环境行政执法,提高单位环境违法成本显得尤为重要。

4.1.1 理顺和完善环境保护执法机制

在以往的环保执法中,科学发展观在具体的贯彻落实时往往会遇到现实与长远利益的较量,遇到地方利益与全局利益的较量;行政首长负责制和环境保护的一票否决制的可操作性有待进一步增强;部门利益保护主义势力强大,在执法中时有抬头,有法不依、执法不严、违法不究的现象还比较普遍,一些地方监管不力的问题还很突出;协调执法的体制和机制还需要进一步加强,宏观调控和具体监管相结合的环境保护监管机制需要进一步的探索;市以下的垂直管理体制具有“上级部门管帽子、同级财政管吃饭”的特点,不可避免地使县级以上环境保护部门处于执法难、不执法更难的境地,有待优化。一是执法监督工作薄弱,内部监督制约措施不健全,层级监督不完善,社会监督不落实。因此,要理顺和完善环境保护执法机制:实行环境保护的垂直管理体制,从中央一直到乡镇,自上而下确权明责;二是加强环境保护部门的能力建设,包括人员素质培养以及硬件和软件建设。三是进一步加强环境保护监管的“金环”工程建设,增强环境保护工作的透明度,促进环境保护工作的横向和纵向监督,使环境监管者有紧迫感和责任感。四是制定专门的处分条例,和《环境保护违法违纪行为处分暂行规定》一起,发挥环境保护责任制的威力。五是实行环境保护的一票否决制,加强领导干部的评价和民主测评工作,使领导干部不敢疏于环境监管^[45]。

4.1.2 提高和内化单位环境违法成本

单位是理性的“经济人”,环境具有天然的共有性,将环境污染和资源破坏的成本外部化给社会,使自身利益最大化始终是单位的不懈追求。对此,最好的解决办法无非是将这种污染和破坏所带来的损害结果还与单位。首先,刑法

作为最后的保障只能在事后将这种成本内化,但事后控制为时已晚。将刑法作为成本内部化的唯一手段只会造成单位环境犯罪的“肠梗阻”。因此,我们可以通过在单位成立之时加收环境保证金或环境补偿准备金,一旦主管部门发现造成环境污染损害,即可以从保证金或补偿金中扣除。对于这些资金,则可以通过公共基金的方式加以管理,如单位没有环境违法行为,则可以按期获取红利。此外,可以对单位征收污染税。正如波斯纳所说:“污染税不要求管理机构去衡量包含在税金中的(假定不考虑其分配作用)遵守污染控制标准的成本;管理机构只需估计一下减除污染的收益。这就使税收不太可能像排污标准那样容易出现错误……排污标准所要求的是成本-收益分析;而污染税所需要的只是收益分析。”^[46]当然,这种污染税收应尽可能超过单位购买污染控制设施的成本或降低产量的成本,或其他减少污染的成本。否则单位将选择支付污染税而继续排污。其次,加强公众对单位环境资源破坏成本外部化的监督。环境是关系到全体社会成福利的公共财产。外部性不仅仅是指单位的生产外部性,同样包括消费的外部性。如个人和家庭生活污水及垃圾的分散排放而产生的外部性。由于个人和家庭的生活消费对环境产生的影响微不足道,甚至难以觉察,但这种“微不足道”的影响聚集起来便形成巨大环境损害的“微小行为的暴行”。生态环境污染问题源于两个基本因素中的一个或者两个:(1)没有人拥有产权或没有人强迫他们处于被污染的生态环境中,(2)正在被污染的生态环境具有集体消费特征^[47]。正因为没有人拥有环境的一部分,或者一个拥有者不能对它进行监督管理或不能使它得到监督管理,公众就会把一条河流、一个湖泊、空气或者地面作为垃圾桶而不必为此在意,更不必受罚。因此,要在征收公众的消费外部性成本的基础上提高公众的环境保护意识,只有当公众付出成本保护了环境,对单位的环境资源破坏才会尽监督责任。此外,在让公众承担污染排放的外部性成本的基础上,以层级行政区域为单位划分各自的环境保护区,将环境的公共福利性质责任化和尽可能具体化。对于政府及其相关主管部门,面临着经济发展与环境资源保护的两难困境,而地方经济发展和自身经济利益的追求又将其导向了牺牲环境与资源而与单位合作或主动寻租。环保部门即使对违法行为予以处罚,但出于部门保护的考虑,许多情况下以罚代刑,对明知已构成犯罪的案件也不移交司法机关,这样许多本该进入刑事司法领域的案件被拦截在行政案件当中^[48]。因此,倾向经济利益一端的天平同样需要通过加强环境保护职责来平衡。由于行政成本的国家财政属性,因而,只能通过强化政府工作人员和相

关领导人员的行政职责,即通过提高某些工作人员或领导班子的寻租成本来强化各自的行政职责,从而减少单位环境犯罪的行政寻租和刑罚规避。在环保考核指标涉及“乌纱帽”或年终奖金、晋升等自身利益相关的考核情况下,政府及其部门才有可能减少寻租而公正执法。

4.2 完善环境犯罪刑事立法,提高刑罚效率

从法制的角度,法律收益包括立法收益、司法收益、执法收益和守法收益。而立法的科学与否不仅仅事关立法收益,更关系到包括司法收益等在内的整个法律收益。在前文单位环境犯罪经济分析的基础之上,综观学界已有的探讨,作者认为我国环境刑事立法需要从多方面进行完善。

4.2.1 增设危险犯,严密环境犯罪刑事法网

目前,我国环境犯罪理论关于危害环境罪的概念有两类:这一类概念认为危害环境罪的成立,以造成人的生命、健康或财产的损害为条件,其研究的视点仅停留在对人的利益的侵害上,是传统的以人为中心的立法观的反映。如危害环境罪是指违反环境保护法规定,严重破坏和污染环境,或者由于破坏和污染环境引起人员伤亡以及工、农、林、牧、渔业重大损失的行为^[49]。第二类概念认为危害环境罪侵害的不仅包括人的生命、健康,还包括环境的严重损害,也即危害环境罪的成立既可以造成人的生命健康的损害为条件,也可以造成环境的严重损害为背景。如危害环境罪是指自然人或法人违反环境保护法规,故意或过火地不合理开发利用自然资源,破坏环境和生态平衡,或者无过失超标准排放各种废弃物,造成严重损害后果或有造成严重损害危险的以及抗拒环保行政监督,情节严重的行为^[50]。很显然,第二类概念扩大了保护法益。把危害环境罪论述成侵犯生态系统及环境价值自身的犯罪。其研究的视点,已从传统的保护传统人身财产法益的思想转到保护传统法益与保护环境法益并重的价值模式上,突出的把环境法益当成一种独立的法益看待,也说明了现代环境刑法的价值取向:对独立的环境法益的保护实则是从环境价值的独立性出发的。如第一类概念所述,当前的环境犯罪理论和实践都是以可见的或显性的人身和财产损害结果为犯罪构成要件,然而,对于一些只对环境造成损害或既对环境造成损害又对人身财产造成损害的隐性环境犯罪,却视而不见或无能为力。环境法益不能单独得到应有的保护。而西方很多国家,如德国、法国和美国等,其环境犯罪都只含有定性

因素,而不含定量因素,也就是说以行为犯和危险犯为特征,只要行为人有污染或破坏环境的行为,或其行为足以发生危害环境的危险,行为人就应承担刑事责任^[51]。借鉴西方国家经验,在环境犯罪中规定危险犯在预防环境犯罪方面的具体意义,一是把环境犯罪制止在危险状态萌芽时,可以避免损害发生再行事后救济的被动,从而使环境得到及时的保护,二是有利于发挥刑法的预测、指引以及威慑、惩罚作用,使人们预知到自己的行为可能产生的刑事后果,从而使人们更加谨慎地对待生态环境,其三,危险犯的规定既可弥补行为犯的不足,又能防止结果犯的滞后,从环境刑法的贯彻实施来看,这是较为积极、合理、有效的措施^[52]。因此,在以后适当的环境刑法修改时,可以合理借鉴西方国家的经验,增加危险犯的设置,加强对生态法益的保护。此外,环境是一个由光、空气、水等环境要素有机构成的综合体,随着社会经济的快速发展和人们生活水平的提高,越来越多的生态环境要素成为重要的稀缺资源并被公众所认识和重视,如安静的环境,城市绿化等,而相关的单位破坏环境资源活动由于缺乏刑法的调整却得不到有效控制。如单位日夜施工带来的噪声,国际物流公司等在运输过程中产生的海洋污染等。因此,可以考虑在刑法中增设污染海洋罪、噪声污染罪、光污染罪、破坏野生动物罪、破坏野生植物罪等罪种等。除此之外,根据我国目前破坏环境资源行为的现状,还可考虑增设:擅自开垦草原罪、擅自开垦山坡地罪、破坏自然保护区罪、违反防治义务罪、故意提供虚假环境影响报告书罪等^[53],以严密环境犯罪的刑事法网,保护日益稀缺和宝贵的环境与资源。

4.2.2 配置适合单位环境犯罪特点的多重刑罚措施

一般说来,在单位环境犯罪中,对直接负责的主管人员和其他直接责任人员不适用死刑和无期徒刑,也不适用剥夺政治权利。由于单位环境犯罪的主体是不具备生命实体的单位,所以,对单位本身不能适用自由刑和生命刑,只能适用财产刑以及资格刑。财产刑中,由于没收财产是最严厉的附加刑,而环境犯罪不是最严重的犯罪,故虽然刑法对环境犯罪规定了没收财产,但最好不要轻易适用。对单位环境犯罪的处罚世界各国基本上采用罚金刑和资格刑(禁止从业等)进行惩治。我国司法实践中基本上也是采用罚金刑对单位环境犯罪进行处罚。由于单位这一微观经济体作为单位环境犯罪主体的特殊性及其单位环境犯罪的特殊之处,对单位环境犯罪进行处罚时应本着如下几个原则:①轻刑化原则。单位环境犯罪大多数不是为了谋取个人利益,而是为本单位谋利益,所以,

对单位处罚太重既不利于单位的正常运转,又将对国家和社会的经济利益造成损失。单位如果因为刑事处罚过重而无法从事正常的生产经营活动,则国家就会失去可以从单位收取的税收等经济利益,这往往又是得不偿失的做法。当然,对单位环境犯罪处罚轻型化并非不要坚持罪责刑相适应的刑法基本原则,只是说在处理上应选择一个既能惩罚犯罪,又能给单位发展空间的方法,在两者之间权衡把握好一个度。②罚金刑为主的原则。我国环境犯罪刑罚体系中附加刑主要是罚金刑,在双罚制中对单位罚金刑的额度较小。因此可以进一步扩大单位犯罪双罚制中罚金刑的适用,并提高处罚额度。因为在对单位犯罪的双罚制中,特别是对资金雄厚的大企业来说,小额罚金基本无任何威慑力,达不到预防与惩治环境犯罪的目的。规定较高的罚金数额,将其提高到让单位失去进一步组织环境犯罪的经济能力,摧垮他们赖以进行环境犯罪的物质基础,只有这样才能达到有效控制单位环境犯罪的目标。③治理为主的原则^[54]。对单位环境犯罪加以处罚时,犯罪行为已发生,环境与资源已遭到破坏,因此要坚持以治理为主的原则。

其次,可以增设环境犯罪的资格刑。所谓资格刑就是在一定期限内或者永久性地剥夺犯罪分子从事特定职业或某种特定生产经营活动的权利。对于环境犯罪,尤其需要增设剥夺从事特定职业或经营活动的资格刑。资格刑的执行成本较低,但它带给环境犯罪人的预期惩罚成本却是相当高的。单位环境犯罪多是从从事生产经营过程中的犯罪,对环境犯罪决策人判处一定时期或永久剥夺从事该种生产经营的权利和资格,无异于对其判处了从事该种职业的执业“自由刑”或“死刑”。现代社会分工日益细化,一个人越是较多地掌握某一方面专业知识或技能,往往越对其他领域知识或技能的掌握有所欠缺。因此,一旦行为人被取消或限制其已经取得的从事某种职业或技能的资格而被迫改行,则他的生活就会面临严重的危机。这不仅包括经济收入的迅速减少,也包括社会优越感的减少、社会地位的下降。这种痛苦,在市场经济下的社会中,显然并不亚于短期的监禁刑带来的痛苦^[55]。此外,资格刑对于其他潜在的同业环境犯罪人的威慑效应也是极大的,使得决策者在进行经营决策时,必然要充分考虑环境影响,选择合法经营,从而起到从源头遏制犯罪的功效。

当前,我国刑法的资格刑目前只有剥夺政治权利,没有禁止从业等具体的对单位犯罪进行制裁的资格刑,对单位环境犯罪实施资格刑的处罚目前还不可行。因此,有必要对单位环境犯罪采取一些非刑罚处罚方法。这些方法主要包括:(1)

限期整改（治理）。对于被单位污染的环境或者破坏的资源，如果能够通过限期的整顿、治理解决问题，达到国家规定的排放标准，或者不会造成环境资源破坏的，有关部门应当对环境犯罪单位下令进行整改，以使环境犯罪单位通过较小的成本来预防犯罪，达到保护环境的目的。（2）禁止从业（责令关停或者解散）。对于通过限期整改仍无法解决问题的单位，国家应从长远利益出发，舍经济利益而取环境保护，通过对单位禁止从业，使其关停或者解散。对实施环境犯罪的单位进行如此处罚的目的是剥夺单位再犯罪的能力和资格，相当于给自然人犯罪判处死刑，使犯罪单位不再具有环境犯罪的条件，进而达到保护环境的目的^[56]。环境污染破坏发生后，对犯罪者处以监禁的刑罚，只能起到惩戒作用，对环境于事无补，若能结合自由刑、罚金刑，再课以破坏环境资源的单位以清除污染、恢复环境、补救损失之义务，既能起到打击环境犯罪，又能发挥保护环境之功效。

4.2.3 加强环境刑事司法解释及协调工作

当前，尽管我国的环境保护法制建设已经取得了相当的成绩，但在司法解释过程中，解释主体不一，解释过于抽象，定量太过死板，造成了司法适用的困难。在具体执法过程中的问题依然不少，不同情况、不同类型的环境违法行为屡有发生，一些环境违法行为还不能通过及时、准确的适用刑法进行惩罚和制裁。这些在当前环境犯罪刑事司法工作中还不尽如人意的方面，都要求我们对环境犯罪刑事司法工作加强指导和支持，加强对环境犯罪案件的业务指导，做好相关的司法解释工作。对在司法实践中遇到的新情况、新问题，最高司法机关要切实加强调查研究，认真总结侦查审理各类环境犯罪案件的经验，制定统一的司法标准，以便达到正确运用法律，不断提高办理此类案件的效率和质量。同时，各级司法机关必须高度重视对破坏环境资源案件的司法工作，尤其要特别重视对这类刑事案件的侦查审理工作，及时有力地打击破坏环境资源的犯罪行为^[57]。此外，环境保护部门在环境执法过程中发现单位重大环境犯罪活动却因为自身工作考核的原因或权力寻租而往往知情不举而以罚代刑，助长了单位环境犯罪的猖獗和肆无忌惮。一些司法机关由于自身责任角色的被动性和单位环境犯罪与经济行政相关性，同时司法机关由于担心“拔出萝卜带出泥”，即担心追究单位环境犯罪刑事责任时，牵带出环境保护部门的监管失职罪，往往也选择视而不见，听之任之。对此，要动员媒体和公众加强监督，同时依照

我国新颁布的《政府信息公开条例》，提升环保部门环境执法的信息公开责任，司法部门也要主动加强对环境犯罪的侦查工作，同环保行政部门加强业务联系，提高自身业务水平和办案效率。对单位环境违法犯罪，要做到“以预防为主、打击为辅、重在预防”，不能只顾打击环境犯罪，不重视环境犯罪的预防工作。彻底摒弃“先打再防、重打轻防”的错误做法，力争从源头上制止环境违法犯罪，保护我国的环境资源。

4.3 强化环境刑事司法，确保单位环境犯罪有责必究

有法可依是依法治国的前提，有法必依是中心环节，违法必究则是重要保障。在加强环境行政执法和完善环境刑事立法的基础上，还必须强化环境司法，做到预防和治理相结合。

4.3.1 完善适合环境刑事司法所需的刑事诉讼制度

当前，单位环境污染事故频繁发生，却很少有单位或责任人受到刑事处罚，问题就出在启动刑事诉讼程序的第一个环节——案件的起诉和移送上。因此，要逐步修订和完善《中华人民共和国宪法》、《中华人民共和国环境保护法》及“三大诉讼法”，建立健全适合环境诉讼所需的标准、范围和程序^[58]：一是如图8所示，要构建以公民环境权为权利核心，以单位为环境责任主体，以国家环境管理权力为保障的新型环境保护权责体系^①。二是拓宽环境侵权损害赔偿范围，将损害赔偿范围从目前的环境要素的损害、传统意义上的财产损害和人身伤害扩展至视觉、精神、感觉等非实体性损

^①即政府通过公民的授权委托代为行使环境管理权力，同时对环境与资源行使宏观调控和管理的权力，保证环境与资源既能满足单位发展经济所需，同时又不超过有限的环境与资源承载能力，在向单位和个人收取环境与资源的各项税费或罚没时对资源和环境加以补偿，保证资源与环境自身系统的平衡。公民个人拥有环境权，这种权利在环境与资源自身系统平衡时让渡给政府集中行使，当政府权力过分扩张，并出现权力滥用或权力寻租时，公民可以通过个人或集体权利制衡国家权力，当单位出现破坏公共环境与资源时，可以通过公益诉讼的途径行使环境保护和救济的权利，同时当自身人身和财产利益因单位的生产活动导致的环境污染或资源破坏行为而受损时，可以通过公民个人环境权行使损害赔偿的救济权利。单位在利用环境与资源的同时需要接受来自政府的监管和公民个人的监督，以保证自身的资源和环境利用行为既符合市场经济之道，同时又符合资源节约和环境友好的可持续发展原则。

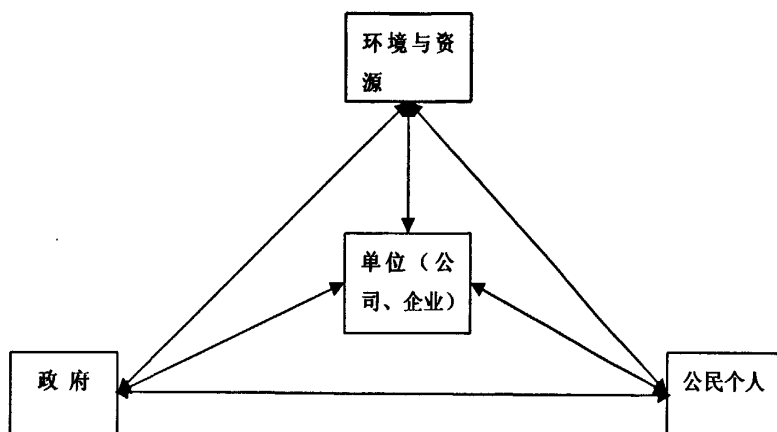


图8 相互制衡的新型环境保护权责体系

害,通过由单位定期缴纳环境污染准备金为环境犯罪被害人提供精神损害赔偿,并在单位赔偿缺位时由国家提取环境污染准备金提供相应补偿。三是完善现行刑事诉讼立案标准。现行刑事诉讼法的立案标准过于严格,可能会致使大量的环境犯罪案件被法律排除在外。这是由于:(1)多数环境犯罪是伴随着经济活动而产生的,因此许多环境污染或环境破坏行为的危害性评价标准模糊,对环境犯罪成立与否不易把握;^[59](2)长时间以来社会普遍对环境犯罪的危害性的认识不足,影响了有权机关对环境污染和环境破坏行为社会危害性的评价。由于立案的标准是主观标准,能否立案在很大程度上取决于有权机关在主观上是否认为某种环境污染或环境破坏行为已经对社会构成了严重的危害。(3)多数污染环境犯罪的危害结果往往不是立即出现,而是要经过环境介质长时间的传递才能显现出来,因此,当时不认为是犯罪的,嗣后可能会构成犯罪。四是优化现行起诉权限分配制度。根据我国刑事诉讼法的规定,公诉案件的起诉权属于人民检察院;告诉乃论案件、被害人有证据证明的轻微刑事案件、公安、检察机关应立案而不立案的案件属于自诉案件,由被害人提起自诉。其它机关和个人都无权提起诉讼。但是,鉴于许多环境犯罪的高技术含量,不应把环境保护行政管理机关排除在起诉权之外。我国的环境保护机关既是政府的职能部门,又是环境保护方面的专门机构,其专业技术水平是一般公安、检察机关难以企及的。^①但是根据现行刑事诉讼法,环保机关不能直接提起诉讼,而只能向公安、司法机关举报,最终决定是否立案的却是不具备专业知识的公安机关,

^① 现代法治国家无不高度重视执法,立法机关所制定的法律主要是通过执法机关实施的。环境执法依靠行政机关的多部门优势、技术优势超前地解决环境问题,克服司法禁于已然之后的弊端,环境问题上,行政相对司法的优势是显而易见的。参见张文显:《法理学》,法律出版社1997年10月第1版,第360页;张坤民:《中国环境执法大全》,中国政法大学出版社1993年6月第1版,第5—9页。蔡守秋:《环境行政执法和环境行政诉讼》,武汉大学出版社1992年版,第13页。

如果这样,在立案过程中难免不会出偏差。因此,为保证公诉案件起诉权专门由人民检察院行使,同时又不会使环境犯罪分子漏网,刑事诉讼法关于环境刑事案件起诉权可以作出这样的规定:对于一般公诉的环境刑事案件,环境保护机关享有起诉意见权,对于污染环境的案件,环境保护机关有权提出起诉意见,起诉机关必须予以重视,对于应采纳而没有采纳造成严重后果的,应当追究直接责任人员的法律责任。对于公安机关应立案而不立案的环境刑事案件,有被害人的,环境保护部门可以支持被损害的单位或个人向人民法院起诉;对于没有被害人的,由环境保护部门直接向人民法院提起诉讼。五是完善现行刑法追诉时效制度。现行刑事诉讼法和刑法的规定可能会导致大量的环境污染犯罪得不到追究,因为污染环境的犯罪其危害结果具有长期潜伏性,其发案时间常常少则几年,多则十几年、二十几年、几十年^①,加之危害行为与危害后果不易察觉,所以这样短的追诉时效会放纵大量的环境犯罪。因此,根据环境犯罪的特性而对追诉时效做出相应的改造乃是当务之急。为根据犯罪的特点确定追诉时效,追诉实效的计算方法应当与该当之罪的法定最高刑相分离。笔者认为,刑事诉讼法和刑法关于追诉时效制度可以作出这样的规定:对于破坏环境类环境犯罪案件,追诉时效为10年;对于复杂的破坏环境的案件、污染环境类的环境犯罪案件,追诉时效为20年,对于特别复杂的污染环境的犯罪案件的追诉时效,经最高人民检察院核准,可不受20年的限制。

4.3.2 配备环境刑事司法所需的司法资源

当前,环境问题与民事、行政及刑事问题交叉,我国现有的三大诉讼分足鼎力的局面,使环境案件淹没其中,无法显现环境问题的重要性,不能对环境司法产生更大作用,因此法院需要对环境案件实行单独受理。统一环境诉讼案件的司法标准,有助于克服因涉及的受害人较多、环境专业知识要求高、受害人无法举证等原因引起的诉讼困难,提高全社会环保意识,督促有关单位及时停止违法行为,拓展环境纠纷司法救济的途径。环境审判机构的成立对于从根本上解决行政效力不足会起到重要推动作用,可以在一定程度上解决环保部门“环保风暴”、“流域限批”等措施的有限性。环境审判机构跨地域的管辖权

^① 如日本著名的熊本水俣病案件,该案的肇事者新日氮气工厂从明治时代创办开始就不断向周围环境排放大量的汞,到二战后才出现大量的猫、猪、鸟的“自杀”现象,进而从1945年开始又发现了水俣病患者,1956年水俣病空前爆发。与此相类似的还有日本富山的骨痛病案件,该案被告三井神冈矿业自明治7年(1874年)在神冈山区采矿开始,不断向周围的环境排放出大量含镉的矿渣,从而产生了严重的污染。直到上世纪50年代,骨痛病大量产生。

限,统一的司法尺度,公开透明的程序运作,均对环境案件的处理及环境破坏犯罪的惩处特别有利,尤其是在针对跨行政区域的污染问题,环境审判机构将会发挥出前所未有的重要作用。专业化的环境审判机构是惩治环境污染的基本组织保证,可以解决我国目前环境污染诉讼所遭遇的瓶颈问题。“专门法庭的建立使得法官有足够的精力和时间去研究环境法典,以针对不同的环境诉讼,做出恰当的判决”^[60]。因此,环境司法的专业化需要有专门的机构即环境法庭来推进。2008年8月25号常州市新北区人民法院设立“环保巡回法庭”,主要受理环保维权法律咨询、诉前调解环保行政纠纷、诉前调解因环保引起的民事赔偿纠纷、审理环保部门申请的强制执行案件、审理涉及环境行政执法诉讼案件。近年来,为了有效应对频繁发生的环境污染事件,我国的贵阳、无锡等地相继成立了专门的环保法庭,对环境司法保护进行了有益的探索。2008年12月,在阳宗海砷污染事件发生后,昆明、玉溪市中级人民法院临危受命,在公众和舆论的关注下,分别成立了环境保护审判庭,负责审理区域范围内涉及环境保护的公益诉讼的刑事、民事、行政案件。之后,玉溪市的澄江县、通海县法院也相继成立了环保法庭。随后,昆明市在公检法系统设立环境保护司法机构,昆明市公安局将设立环境保护分局,组建环保警察队伍,负责昆明市内的环境保护刑事执法工作,专司打击环境保护方面的违法犯罪行为^[61]。其次,由于环保刑事诉讼案件要涉及到生物、环保、医学、地理、经济和法律等诸多学科的知识,具有较强的综合性和专业技术性等特点,因此,此类案件的侦查和审理工作难度较大。办理此类案件的司法人员的业务素质与环保刑事诉讼的要求尚有不小的差距,一些司法人员,尤其是某些基层司法机关的工作人员不懂环保知识,不熟悉环保法律规定。因此,我们必须根据环境犯罪案件司法工作的实际需要,针对各级司法机关工作人员的具体情况,定期对有关司法工作人员进行培训教育,在全国建立起一支具有良好专业素质的环境犯罪案件司法队伍,保证环境犯罪案件司法工作的顺利进行,切实解决环境犯罪案件司法力量不足、司法水平落后、难以满足现代环境犯罪案件要求的问题。此外,要鼓励发展环境司法鉴定、环境损害评估等中介机构,对因单位环境犯罪造成的损害及时予以鉴定和评估,以便更好地通过司法究责。

4.3.3 提高刑罚确定性,增加单位环境犯罪的犯罪成本

正如前文所述,犯罪的预期成本在决策者忽略直接成本与时间机会成本后直

接取决于刑罚确定性和刑罚严厉程度的有效组合。在罪行相适应的刑罚强度下,提高单位环境犯罪的处罚概率就能增加单位环境犯罪的惩罚成本。正如我国唐末法学家沈颜所指出的:“夫赏罚者,不在乎必重而在乎必刑,必刑则虽不重而民戒,不刑则虽重而民怠。”^[62]因此,可以从以下方面提高单位环境犯罪的刑罚确定性。首先,提高公众的环保意识,拓宽公众的诉讼渠道,加强公众和社会媒体的监督。在环境侵权和一些环境犯罪案件中,受损害的老百姓往往属于弱势群体,在主张权利时缺乏相关的科学知识和法律常识,加之环境案件具有的专业性强的特点,常常需要进行专业的检测和鉴定才能得出正确的鉴定结论,环境问题的滞后性与潜伏性使得环境时效往往不能满足受害人起诉的需求。对环境犯罪的追诉时效的延长则因为受到刑法本身立法的限制而难以自动延长。因此,可以考虑适当延长环境侵权的诉讼时效,这样保证环境的责任者不会因为短暂的时间过去而免除责任。在适当延长诉讼时效的同时,拓宽原告的主体资格,这样不至于使环保主义者发现环境犯罪和环境侵权而无能为力。另外,可以通过建立公益诉讼的激励和救助机制来提高单位环境犯罪的刑罚实现。由于环境的公共福利性质,因而公众缺乏花费私人成本保护公共福利的动力和能力,只有在政府的激励和经济救助下才有可能提起环境侵权的公益诉讼。现实生活中,由于各种原因,并不是所有的犯罪都会被发现。犯罪人在考虑犯罪代价时,就要考虑某种犯罪的破案率,犯某种罪被发现、逮捕、定罪的概率越大,犯罪所要付出的代价也就越大,犯罪人就不会去犯这种罪。这就要求我们司法机关,在工作中加大工作力度,提高案件的破获率,降低单位行为主体的侥幸心理^[63]。通过上文单位环境犯罪行为成本与收益的分析可知:犯罪成本量是决定犯罪需求量的一个重要因素。因此,犯罪成本量提高时,犯罪需求量就会减少;犯罪成本量降低时,犯罪需求量就会增加^[64]。

结 论

环境与资源日益成为我国“和谐”社会建设的两大瓶颈,随着环境与资源的日益宝贵和稀缺,环境犯罪日益成为刑法学界和环境法学界研究的重点,环境污染事件频发也已经成为各级政府和法检部门实务界关注的重点。因此,对与经济高度关联的单位环境犯罪活动加以经济分析,是突破传统法学研究方法,探究单位环境犯罪原因的另一路径。只有通过原因探究,才能有针对性的构建效率价值目标下的单位环境犯罪预防机制。

通过对单位环境犯罪主体的经济分析,清楚认识单位这一市场经济主体的“经济人”特性,从而抑制单位在生产等市场经济活动中“搭便车”和将环境和资源成本“外部化、社会化”的意图和心理;通过对单位环境犯罪对象即环境与资源的经济分析,认识由环境与资源的共有性导致的公地悲剧,从法律层面加强确权履责和司法究责;通过对单位环境犯罪行为的经济分析,分析单位环境犯罪行为时的利益博弈,从而提高单位环境犯罪成本和减少单位环境犯罪预期收益,保证减少犯罪和罚当其罪;通过对单位环境犯罪刑事责任的经济分析,根据边际效用探讨刑罚确定性与严厉程度的有效组合,探讨如何使罪刑相适应和提高刑罚效率。

单位环境犯罪的防控是一项综合系统的社会工程。因此要以效率为价值目标构建单位环境犯罪的长效预防机制。首先要独立和强化环境保护部门的行政权力,理顺和完善环境保护执法机制,严格环境保护行政执法,内化和提高单位环境违法成本,构建预防单位环境违法的第一道防线;其次要严密环境犯罪刑事法网,配置适合单位环境犯罪特点的多种刑罚措施,提高刑罚确定性,增加单位环境犯罪的犯罪成本。此外要构建和完善适合环境刑事诉讼所需的环境公益诉讼制度,配备环境刑事司法所需的司法资源,加强环境刑事司法解释及与环境执法的协调工作。

参考文献

- [1] [日]木村龟二. 刑法总论[M] (增补版). 日本: 日本有斐阁, 1984. 148.
- [2] 陈泽宪. 新刑法单位犯罪的认定与处罚——法人犯罪新论[M]. 北京: 中国检察出版社, 1997. 15.
- [3] 赵秉志. 单位犯罪比较研究[M]. 北京: 北京出版社, 2004. 74.
- [4] 张明楷. 刑法学(上)[M]. 北京: 法律出版社, 1997. 183.
- [5] 马克昌. 犯罪通论[M] (第3版). 武汉: 武汉大学出版社, 1999. 301.
- [6] 陈兴良. 刑事审判实务研究[M]. 北京: 中国方正出版社, 1997. 81.
- [7] 高铭喧. 刑法专论[M]. 北京: 高等教育出版社, 2002. 237-238.
- [8] 杨春洗. 论环境与刑法[J]. 法律科学, 1996, 2: 22-25.
- [9] 蒋兰香. 环境刑法[M]. 北京: 中国林业出版社, 2004. 52.
- [10] 张式军, 曹伟. 环境资源保护法人犯罪浅析[J]. 河北法学, 2004, 7(7): 29-33.
- [11] 周生贤. 我国环境保护政策法规仍存在四大“软肋”[EB/OL] [2006-12-13]. http://news.xinhuanet.com/environment/2006-12/13/content_5478736.htm, 2006-12-13.
- [12] 武卫政. 环境维权亟待走出困境[N]. 人民日报, 2008-01-22(5).
- [13] 宗边. 建议设立环境审判庭[N]. 中国环境报, 2008-03-10(1).
- [14] 别涛, 赵柯. 环境犯罪综述[N]. 中国环境报, 2002-11-04(3).
- [15] 王新友. 用环境法为地球代言[EB/OL]. <http://www.jcrb.com/200711/ca649960.htm>, 2009-06-04.
- [16] 赵永新. 受害者多败诉如何破解环境诉讼难关[EB/OL]. http://www.cyol.net/cydgn/content/2002-11/05/content_558536.htm, 2009-04-05.
- [17] 曾寅初. 我国破坏森林资源违法犯罪的经济原因——基于法经济学的解释[J]. 农业食品资源经济研究, 2006, 9(2): 72-86.
- [18] 翟文明. 现代汉语辞海[M]. 北京: 光明日报出版社, 2002. 211.
- [19] 吴英. 单位犯罪研究[D]. 兰州: 兰州大学研究生处, 2002. 7-8.

- [20] 邓文莉. 环境犯罪的成因及其控制对策的经济分析[J]. 法学评论(双月刊), 2007, (6): 110-115.
- [21] 蒋兰香. 环境刑法[M]. 北京:中国林业出版社, 2004. 84.
- [22] 钱弘道. 经济分析法学[M]. 北京:法律出版社, 2003. 143
- [23] 陈小彪. 单位犯罪控制的经济学思考[J]. 石河子大学学报(哲学社会科学版), 2006, 02(1): 53-56.
- [24] Erling Eide, 2000: Economics of Criminal Behavior, Encyclopedia of Law and Economics, Vol. I, 352.
- [25] 高铭暄, 马克昌. 刑法学[M]. 北京:高等教育出版社, 2005. 61.
- [26] 王威, 王伟. 侵犯环境犯罪研究[M]. 天津:天津人民出版社, 2003. 3-4.
- [27] 陈泉生. 环境法学基本理论[M]. 北京:中国环境科学出版社, 2004. 5.
- [28] 沈满洪. 论环境问题的制度根源[J]. 浙江大学学报(人文社会科学版). 2000, 06(3): 57-65.
- [29] 黄少安. 产权经济学导论[M]. 济南:山东人民出版社, 1995. 68.
- [30] Erling Eide, 2000: Economics of Criminal Behavior, Encyclopedia of Law and Economics, Vol. I, 360.
- [31] Becker, G. S, 1968: "Crime and Punishment: An Economic Approach", Journal of Political Economy, Vol. 76, p. 169-217.
- [32] Brown, W. W. and Reynolds, M. O., 1973: Crime and Punishment: Risk Plication, Journal of Economic Theory, Vol. 6, p. 508-514.
- [33] Erling Eide, 2000: Economics of Criminal Behavior, Encyclopedia of Law and Economics, Vol. I, 368.
- [34] 黄冀军. 法人环境犯罪浅析[N]. 中国环境报, 1997-04-05.
- [35] 王清坤. 犯罪经济学初探[J]. 江西公安专科学校学报, 1999, (3): 18-20
- [36] 曲振涛, 杨恺钧, 法经济学教程[M]. 北京:高等教育出版社, 2006. 169
- [37] [英] 边沁. 立法理论-刑法典原理[M]. 北京:中国人民公安大学出版社, 1993. 68
- [38] 沈宗灵. 法理学[M]. 北京:北京大学出版社, 2001. 320.
- [39] 陈赛. 对环境犯罪对策的经济分析[J]. 山西大学学报(哲学社会科学版), 2000, 11(4): 10-13.

- [40] 钱弘道. 经济分析法学[M]. 北京:法律出版社, 2003. 476.
- [41] 曹飞, 潘艳平. 环境违法犯罪的法经济学分析[J]. 环境科学与技术, 2007, 04(4): 61-66.
- [42] 张明楷. 行政刑法辨析[J]. 中国社会科学. 1995, (3): 96-97.
- [43] 许宗力. 行政法对民刑法的规范效应[A]. 见: 行政法实务与理论(一)[C]. 台湾:元照图书出版公司, 2003, 40-41.
- [44] 王秀梅. 英美法系国家环境刑法与环境犯罪探究[J]. 政法论坛(中国政法大学学报), 2000, 02. 73-75.
- [45] 常纪文. 中国环境法治的历史、现状与走向——中国环境法治30年之评析[J]. 美中法律评论, 2008, 02: 9-11.
- [46] [美]理查德·A·波斯纳著, 蒋兆康译. 法律的经济分析(上册)[M]. 北京:中国大百科全书出版社, 1997. 499.
- [47] [美]夏普·雷吉斯特·格里米斯著, 郭庆旺等译. 社会问题经济学[M]. 北京:中国人民大学出版社, 2000, 110.
- [48] 万立雪. 我国环境犯罪的宏观原因分析[J]. 环境与可持续发展, 2006, (3): 5-7.
- [49] 周国庆. 我国刑法增设危害环境罪刻不容缓[J]. 法律学习与研究, 1999, (2): 20-23.
- [50] 向泽选. 危害环境罪概念及行政从属性[J]. 法商研究, 1997, (6): 61-63.
- [51] 陈泽宪. 经济刑法新论[M]. 北京:群众出版社, 2001, (7), 501-502.
- [52] 张式军, 曹伟. 环境资源保护法人犯罪浅析[J], 2004, (7): 29-33.
- [53] 付立忠. 西部大开发应充分发挥<刑法修正案>的功效[J], 法学杂志, 2003, 24(1): 32-35.
- [54] 蒋兰香. 环境刑法[M]. 北京:中国林业出版社, 2004. 88.
- [55] 刘霞, 魏东. 试论资格刑的立法完善[J]. 商场现代化, 2005(30), 24-26.
- [56] 蒋兰香. 环境刑法[M]. 北京:中国林业出版社, 2004. 89.
- [57] 胡云腾. 中国环境犯罪的刑事司法.
- [EB/OL]. <http://www.kaccl.or.kr/international/hu.doc>, 2009-10-11.

- [58] 陈晶晶, 吕忠梅. 应当重视研究公益诉讼司法实践 [N]. 法制日报, 2007-03-09.
- [59] 叶俊荣. 环境政策与法律 [M]. 台湾月旦出版公司, 1993, 140—141.
- [60] 周伯煌. 环境法庭的设立问题探讨 [J] 企业家天地 (理论版), 2008 (3), 67-70.
- [61] 新华社. 昆明将开创组建环保警察成立环保法庭 [N]. 新华日报, 2008-11-10.
- [62] 甘雨沛. 刑法学专论 [M]. 北京: 北京大学出版社, 1989. 467.
- [63] 陈小彪. 单位犯罪控制的经济学思考 [J]. 石河子大学学报 (哲学社会科学版), 2006, 02 (1): 53-56.
- [64] 宋浩波. 犯罪市场研究 [J]. 中国人民公安大学学报, 2004, (2): 85-87.

攻读学位期间的主要学术成果

1) 发表论文

序号	论文作者	论文题目	期刊名称	发表时间 (卷次、页码)
1	唐银亮 蒋兰香	新农村建设中环境污染的法律对策研究	世界农业	2008 年第 7 期
2	唐银亮	土地管理参与宏观调控的理论探讨	国土资源情报	2009 年第 2 期
3	余 娜 唐银亮	环境法益保护的刑法检视及立法完善——基于单位环境犯罪的研究视角	科技信息	2010 年第 8 期
4	刘 婷 唐银亮	试论我国环境保护权责体系的重构	文史博览(理论)	2010 年第 2 期

致 谢

论文写作就此结束，感触颇多。综观全文，由于文章横跨法学、经济学两大学科，自己虽都有学习，但知识沉淀甚少，以现有的水平要对涉及环境刑法、微观经济学、环境经济学等多个科目的单位环境犯罪经济分析这一课题加以深入研究还有困难。由于缺乏实证资料和对外国文献研读的缺乏，文章一些地方存在欠缺或偏颇之处。值得肯定的是，论文的写作是自己的兴趣所在，为以后单位环境犯罪的专题研究工作迈出了第一步。论文撰写的全过程是在蒋兰香教授的悉心指导下完成的，从论文的选题到最终定稿，都倾注了导师的心血和辛劳。在三年的研究生学习生活中，导师给了我关心、指导和鼓励，我的研究生学习和生活也因此顺利完成。蒋老师学识渊博，治学严谨，这些都让我获益匪浅，也将使我终身受益。

在研究生就读期间，周训芳教授对我的学习指导颇多，法学院其他老师给予了不少帮助，研究生部的领导和老师在学习方面也给予了我许多关怀。此外，商学院的尹少华书记对我三年的学习生活给予了不少帮助和鼓励。在三年的研究生生活期间，我得到了同学特别是同一宿舍和同导师的同学的大力帮助，深厚的同窗情谊让我终身难忘，在此对他们表示由衷感谢。

最后，我要感谢我的家人。父母的勤劳、纯朴，对我无私的付出和关爱是我克服困难和挫折的不竭动力。兄长的无私支持是我学习和生活的坚强后盾，他的物质支持、言语鼓励和以身作则的激励是我不断努力和进步的源泉。在此，以笔代躬，致以敬意。

唐银亮

2010年5月

