■ 疫情视野下的野生动物保护法律构建

www.shfzb.com.cn

禁食野生动物还需制度配套

邹 芽

- □ 决定颁布实施后,加大了对食用国家重点保护的野生动物的惩罚力度;截断了非重点保护的 野生动物以及非保野生动物进入食用领域的通道;对于人工繁育、饲养的野生动物,也全面 禁止食用。从法律上全面封堵了通过食用导致的野生动物病毒对人类的入侵途径。
- □ 按照现行法律规定和有关体制设置,涉及禁止食用野生动物的管理部门较为分散,为此,决定要求各级人民政府及其有关部门应当健全执法管理体制,明确执法责任主体,落实执法管理责任,严格查处违反本决定和有关法律法规的行为。
- □ 行政补偿方案的制定与实施,这是全面落实决定的极为重要的环节,决定对此有明确的要求,这种情况属于典型的行政机关信赖保护的问题。各级、各地政府必须根据相关产业和经营者的具体情况,依法确定补偿方案和标准,并严格加以落实。

2020 年 2 月 24 日,十三届全国人大常委会第十六次会议表决通过了《关于全面禁止非法野生动物交易、革除滥食野生动物陋习、切实保障人民群众生命健康安全的决定》(下称决定),彰显了全国人大常委会运用法治思维、当。设定是在全国人民群众生命健康的担当。决定是在全国人民正在抗击疫情的人为更食战争、阻击战、遭遇战中做出的,为更食战争、阻击战、遭遇战中做出的,为更食战争、阻击战、遭遇战中做出的,为重食力的法律支撑。决定筑起了一道围墙,对于全面封堵通过食用导致野生动物携带的病毒危害人类生命健康的通道,具有重要意义。

全面封堵病毒向人类传播途径

1.禁止食用全部野生动物,杜绝通 过食用造成的野生动物病毒对人类的入 侵。

弄清这一问题,首先要明确,在决定颁布之前,哪些野生动物可以食用。按照现行《野生动物保护制度,可以分解为四个方面:第一,依法保护的动物,包括"珍贵、濒危的陆生、水生野生动物和有重要生态、科学、社会价值的陆生野生动物;第二,国家重点保护的野生动物;第三,地方重点保护的野生动物;第三,水分重点保护的野生动物;第一,水分有被纳入法律保护的动物。

数据显示,中国自然分布的脊椎野生动物达 7300 余种,已定名昆虫达 11万一13万种,而依法受保护的珍贵、濒危的陆生、水生野生动物和有重要生态、科学、社会价值的陆生野生动物,只有约 2000种。

关于这几类动物的食用, 按照现行 法律、法规等规定,可以梳理如下:第 不受法律保护的野生动物,不被禁 止食用。当然,在进入餐桌前,必须按 照食品安全法的规定,进行检疫;第 上,非国家和地方重点保护的动物,只 要证明合法来源,比如是经过许可捕 猎,在经过检疫后,也可以成为食品; 第三,人工繁育、饲养的野生动物。这 一问题较为复杂,首先,在国家重点保 护野生动物名录进行调整时, 根据有关 野外种群保护情况,可以对有关人工繁 育技术成熟稳定的野生动物的人工种 群,不再列入国家重点保护野生动物名 录,实行与野外种群不同的管理措施, 即对这种人工繁育的种群不再作为国家 重点野生动物,那么就可以按照前述非 重点保护的野生动物,依法作为食品利 用。其次,繁育野生动物必须繁殖到二 代以上才能被市场利用。

决定颁布实施后,对上述情况进行了明显的调整:第一,国家重点保护的野生动物,不允许捕猎、杀害,对这类野生动物,从制、卖(生产、经营)、买各个环节全面禁止作为食物利用。这些动物,决定颁布实施之前,本就不允许食用。对此,决定规定:"凡《中华人民共和国野生动物保护法》和其他有关法律禁止猎捕、交易、运输、食用野

生动物的,必须严格禁止。对违反前款规定的行为,在现行法律规定基础上加重处罚"。也就是说,加大了对食用国家重点保护的野生动物的惩罚力度;第二,对于非重点保护的野生动物以及非保野生动物,也全面禁止食用,截断了这些动物进入食用领域的通道;第三,对于人工繁育、饲养的野生动物,也全面禁止食用。这三项调整,从法律上全面封堵了通过食用导致的野生动物病毒对人类的入侵途径。

当然,人们也不必担心餐桌上会没有了动物食品,决定只是全面禁止了野生动物的食用,家禽仍然可以食用。但即便是对于家禽,决定规定"列入畜禽遗传资源目录的动物,属于家畜家禽,适用《中华人民共和国畜牧法》的规定。国务院畜牧兽医行政主管部门依法制定并公布畜禽遗传资源目录",这意味着,只要也只有被列入畜禽遗传资源目录的家禽、家畜才可以被依法食用。

2.严格规范了其他利用方式, 防范 野生动物病毒通过食用以外的其他途径 入侵人类。

应当看到,人类与野生动物打交 道,除食用以外,还有其他形式,比如 观赏、研究、展览、药用等等,这些方 式同样可能造成病毒向人类的传播。对 此,决定也做了严格的规定:因科研、 药用、展示等特殊情况,需要对野生动 物进行非食用性利用的,应当按照国家 有关规定实行严格审批和检疫检验。国 务院及其有关主管部门应当及时制定 完善野生动物非食用性利用的审批和面定 完善野生动物非食用性利用的审批和面的 规定,对动物研究、展示、甚至宠物禁 养等,以及与之相关的运输、需要进行严 格的检疫、控制。

决定对有关产业产生重大影响

由于决定颁布之前,对野生动物作为食物还存在合法的空间,而决定全面封堵了对野生动物的食用,基于合法利用野生动物的产业,特别是围绕食用经营的产业,都将全面被禁止,比如,不再允许以食用为目的的狩猎、饲养、屠宰、运输、交易等,因此,人们将不再担心出现类似武汉华南海鲜市场这样的野生动物交易市场,无疑这对相关行业的影响将是重大的。

为此,决定要求国务院和地方人民政府应当采取必要措施,为本决定的实施提供相应保障。有关地方人民政府应当支持、指导、帮助受影响的农户(其实不仅限于农户)调整、转变生产经营活动,根据实际情况给予一定补偿。

执行决定面临的制度配套问题

1.为执行决定必须进行体制改革配 壹。

按照现行法律规定和有关体制设置,涉及禁止食用野生动物的管理部门较为分散,农业管理部门、野生动物行政主管部门、畜牧业管理部门、动物检

疫部门、食品安全管理部门、市场监管部门、犯罪侦察、审判部门等均与决定的实施有密切关系,为此,决定要求各级人民政府及其有关部门应当健全执法管理体制,明确执法责任主体,落实执法管理责任,加强协调配合,加大监督检查和责任追究力度,严格查处违反本决定和有关法律法规的行为;对违法经营场所和违法经营者,依法予以取缔武者查封、关闭。这对于各级政府而言,是一项艰苦的工作,当然,这其中还存在大量的法律、法规、规章等的修改问题。

2.行政补偿方案的制定与实施,这 是全面落实决定的极为重要的环节,决 定对此有明确的要求,这种情况属于典 型的行政机关信赖保护的问题。

行政许可法也有明确的规定: 行政 许可所依据的法律、法规、规章修改或 者废止,或者准予行政许可所依据的客 观情况发生重大变化的,为了公共利益 的需要,行政机关可以依法变更或者撤 回已经生效的行政许可。由此给公民、 法人或者其他组织造成财产损失的,行 政机关应当依法给予补偿。因此,各 级、各地政府必须根据相关产业和经营 者的具体情况,依法确定补偿方案和标 准,并严格加以落实,只有将这一工作 做实,才能减少、消除禁食野生动物所 带来的纠纷。

3.明确全面禁食野生动物的执法难 点是非经营性、非交易性的食用野生动 物管控问题。

可以相信,通过相关国家机关的共 同努力,经营野生动物食品的产业将会 得到有效的控制。但是, 非经营性的、 非交易性的食用野生动物的情况,将不 会因为决定的颁布实施产生立竿见影的 效果。如果说,在决定颁布之前,对于 国家保护的野生动物的食用,已经建立 了相应的监管体制,也有相应的监管措 施,但对于非经营性、非交易性的食用 野生动物, 此前并没有相关的管控手段 和措施, 比如农牧民自行食用猎获的野 生动物,完全依靠法律手段是难以根绝 的。如果这方面存在漏洞,野生动物病 毒向人类的传播还是面临风险的。在这 方面,同样应当记取"千里之堤毁于蚁 穴"的教训。为此,决定要求各级人民 政府和人民团体、社会组织、学校、新 闻媒体等社会各方面,都应当积极开展 生态环境保护和公共卫生安全的宣传教 育和引导,全社会成员要自觉增强生态 保护和公共卫生安全意识,移风易俗, 革除滥食野生动物陋习, 养成科学健康 文明的生活方式。也就是说,对于各处 食用野生动物的陋习,运用非法律手段 加以革除,也必须予以高度重视。

从制定的精神和具体内容观察,决定已经构筑了一道防范野生动物病毒人侵人类的严密围墙,但这堵墙是否能够充分发挥作用,还要取决于对决定的准确理解和精准有效的执行,而这方面,就绝不象制定、通过决定那样,可以在短时间里一蹴而就了。

(作者系华东政法大学社会治理研究院常务副院长、教授)

《东方法学》 精华推荐

(2020 第 2 期 "女学者"特刊)

主办单位: 上海市法学会 上海人民出版社

【理论前沿】

论受贿罪中的国家工作人员

作者: 劳东燕 (清华大学法学院教授、博士 生导师)

摘要: 对受贿罪中国家工作人员的界定,在方法论上需遵循融贯性与合目的性的双重要求。公务说的立场具有妥当性;但对公务应作限定理解,即必须是与国家有关的事务。对受贿罪中"从事公务"的理解,应区别于贪污罪。受贿罪中的"从事公务",在范围几不限于行使公权力的场景,也包括国家以私主体出现时的情形。公务与劳务并非对立的范畴,管理性并非成立公务的必备要素;只要相应事务具有国家性的面向,则或分所发的活动也可能构成公务。国家出资企业与评标员的关联性,体现在国有单位意志的代表性与业务内容的关联性上。缺乏国有单位意志的代表性,或是业务内容与国有资产的监管没有关联,均不应认定为国家工作人员。

【学术专论】

关于制定《长江保护法》的法理思考

作者: 吕忠梅 (清华大学法学院双聘教授、博士生导师)

摘要:制订《长江保护法》的过程本质上是一次重大的理论与实践创新。既需要突破现有的部门立法理念、单项立法原则和分别立法模式,确立流域立法新层次、新模式,也需要发挥立法重构社会关系、重塑管理体制、重建社会秩序的价值引领功能,确立长江流域治理新规范,并获得社会的广泛认同和遵守。为此,必须进一步深化对《长江保护法》基本概念的认识,界定"长江流域"的"社会流域"内涵和独立性、系统性、空间性特征;从法律关系角度标识长江流域治理社会关系,建立长江流域空间关系思维,确立长江流域事权配置维度:按主体层级配置事权,以空间视角设计制度,依托制度形成机制。

【本期关注】

农地侵权行为解析及其责任适用

作者: 陈小君 (广东外语外贸大学土地法制研究院教授、博士生导师)

摘要: 我国农地侵权频发且占农地纠纷相当比例。两个前提基础(把握农地范畴的法律内涵与外延、掌控农地权益的结构与边界)和三个向度特征(侵权客体显明的不动产性、侵权构成要素考量面向的政策性、关联农地侵权法律关系之错综复杂性),是系统界定农地侵权行为并阐释其特殊性的关键。以法律关系及其构成中关键要素为标准,可将农地侵权行为类型化为农地民事侵权行为和农地行政侵权行为。不同类型侵权行为,其请求权基础或规范依据、归责原则、责任形态各有不同,可初步厘清其中一二,但仍亟待理论深化、实践梳理和立法完善。

【司法改革】

功能论视角下任意诉讼担当的类型研究

作者: 纪格非 (中国政法大学民商经济法学院教授、博士生导师)

摘要:早期的任意诉讼担当作为实体当事人适格标准的例外出现。随着理论和实践的不断发展,任意诉讼担当在民事诉讼中所承担的功能日趋复杂,渐次注入简化诉讼程序、提高诉讼效率等程序功能。对于任意诉讼担当适用条件的理解离不开对其功能剖析。任意诉讼担当的不同功能决定了不同类型的任意诉讼担当应有不同的适用标准。在我国民事诉讼中,应充分发展代表型的任意诉讼担当;厘清拟制型任意诉讼担当的当事人能力与当事人适格的关系;谨慎对待代理型的任意诉讼担当。