www.shfzb.com.

破坏陆生野生动物资源犯罪的理解与适用

□潘璐

近年, 滑鼠蛇案" "深圳鹦鹉案" "海南 "完达山一号东北虎事 一系列破坏陆生野生动物资 源的违法现象和纠纷引发社会广泛 关注。2020年新冠疫情爆发,再 次将陆生野生动物交易、滥食陆生 野生动物等犯罪行为曝光在公众视 线内。受上述因素的影响, 《刑法 修正案 (ナー)》第 41 条増设非法 猎捕、收购、运输、出售陆生野生 动物罪, 进一步构筑了破坏野生动 物资源犯罪的罪名体系, 为司法实 务部门提供有力的司法保障奠定了 基础。尽管如此,对相关犯罪行为 的治理仍旧面临犯罪对象界分模 糊、规制范围难以厘清、入罪标准 无法明确等适用难题。在此意义 上,通过对我国刑法原理及理念进 行检视和分析,能够正确理解破坏 院生野生动物资源犯罪认定的基本 立场,以此实现全链条惩治破坏野 生动物资源犯罪

首先,应以物种为标准进行区 分保护为主原则对破坏陆生野生动 物资源犯罪进行治理。目前,行政 法和刑法对野生动物的区分仍然存 在错位的现象。提倡缓和的违法-元论是从刑法角度进行责任的实质 判断, 尊重客观真实的重要性, 使 破坏陆生野生动物资源犯罪的立法 规制发挥其应有作用, 避免刑事优 先。对此,以行政法所保护的野生 动物为上限是遵循法秩序统一性原 理的必然要求。基于这一理论,刑 法不应突破行政法保护的范围。盖 言之, 对陆牛野牛动物的保护对象 应当以物种为标准进行区分保护。 与此同时,应将人工繁育技术尚未 成熟稳定的驯养繁殖物种解释成陆 生野生动物,并以此作为主原则的 《刑法修正案 (ナー)》第 41条是新冠疫情期间的刑事应对 策略,是外部环境对犯罪行为的影 响, 也是将犯罪行为置于整个社会 时代背景下去探究成因。虽然《刑法 修正案(ナー)》第 41 条中的"野外 环境自然生长繁殖"是刑事法律中 陆生野生动物范围的限定条件,人 工驯养繁殖的物种不在其列。但 是,刑事案件事实认定的常识、常



理、常情化能够在一种方法论和价值论中确保刑事裁判合法且正当,因此刑法有必要顺应刑事政策的需要对此作出回应,将人工繁育技术尚未成熟稳定或短期驯养但未退化的动物也认定为陆生野生动物。

其次,强调"以食用为目的"构成要件的法定属性。《野生动物保护法》及《刑法》第341条第1款及第2款皆未对主观目的作限制性的规定,比较而言,是否对破坏陆生野生动物资源犯罪中"以食用为目的"的构成要件法定属性进行强调,决定着刑法对陆生野生动物保护的范围和力度。一方面,强调"以食用为目的"体现了刑法的谦抑性。从整体上看,《刑法修正案(十一》》仍然沿袭了刑法扩张和重刑化的立法惯势,预防性刑法立法

对刑法谦抑主义构成了冲击。事实 上, 无论是积极保护还是预防性保 护, 背后所体现的是刑事治理手段 的扩张趋势及超前保护的立法措 施。在这一视域下, 应从理性保护 立场的角度出发,强调"以食用为 目的"的限制条件,避免行政违法 行为过度犯罪化,同时也限定了对 向犯的成立范围。另一方面,强调 "以食用为目的"能够确保刑罚目 的的实现。事实上,确定新增罪名 所保护的法益对于陆生野生动物保 护和犯罪预防具有重要意义。如前 《刑法修正案 (ナー)》第 41 条是新冠疫情爆发后对刑法提 出的新的适用需求。可见, 立法所 保护的法益已不仅仅是作为环境资 源一部分的野生动物资源, 更是强 调维护生态安全、生物安全和公共 卫生安全。基于此,设定"以食用 为目的"作为构成要件是法益考察 与刑罚前置化对接后的合理选择, 以此适应新风险、新挑战。

最后,应结合前置法定性与刑 事法定量确立入罪标准。《刑法》 第341条第1款非法猎捕、杀害珍 贵、濒危野生动物罪及非法收购、 运输、出售珍贵、濒危野生动物、 濒危野生动物制品罪中的 "情节严重"是加重犯的构成要件, 而《刑法修正案 (十一)》第41条 则将"情节严重"作为基本犯的构 成要件。应当说,在破坏陆生野生 动物资源犯罪中话用定性与定量相 结合的人罪认定标准突出了罪责要 素的重要性,是最优刑事犯罪认定 机制。其一,满足立法价值取向上 的差异性需求。前置法目的是推动 社会秩序的运转,兼顾公民权利的 保障, 而刑法则偏重对公民权利的 保障,追求秩序保护与权利保护的统一。"情节严重"为行为违法性奠定 处罚基础,说明反社会行为的可罚 性。其二,避免犯罪行为受到重复评 价。参考交通肇事罪加重情节的认定, 在前置法规定的基础上,将行为人的 逃逸责任放入交通肇事罪中进行更为 严苛的定量评价更为合理。其三,帮助 区分法定犯的临界点。对于法定犯而 言,前置法定性与刑事法定量的人罪 认定标准能够决定行为人遭受刑罚处 罚抑或秩序处罚。更为准确地说,对社 会危害性较小的法定犯而言,区分法 定犯临界点的现实需求就较高。相 《刑法》第341条第1款的社会 危害性在同类罪名中较大, 入罪的罪 量门槛较低,区分法定犯临界点的现 实需求也较低。

(作者系华东政法大学刑事法学 院博士研究生)

网贷监管升级 思路决定出路

| 吴学安

互联网贷款管理"空心化"问题再迎解决方案。目前,中国银保监会印发《关于加强商业银行互联网贷款业务管理 提升金融服务质效的通知》(以下简称《通知》),明确要求商业银行提高互联网贷款管的风险管控能力,切实履行贷款管理主体责任。其中,若互联网贷款管理主体责任。其中,若互联积贷款管计。信息科技等合作,商业银行应当加强核心风控环节管理,不得因业务合作降低风险管理,不得因业务合作降低风险管

所谓的互联网金融,是指依托 于支付、云计算、社交网络记忆搜 索引擎等互联网工具,实现资金融 通、支付和信息中介等业务的一种 新兴金融。作为一种创新的金融发 展方向,促进了利率市场化,并促 使银行不断进行改革与创新,可见 互联网金融对于整个金融行业的发展起到了巨大的作用。尤其是近年来,互联网金融在创新的基础上更是开创了一种新的模式,那就是P2P网贷。P2P网贷以其独特的发展模式,为个人服务,也可为中小微企业服务,这是一个非常大的变化。但由于我国目前的创业型企业普遍规模较小,而无法进行银行信贷担保。在这种情况下,国内领先的P2P网贷平台易通贷,国内首创产融结合商业模式,正好弥补了这一市场空白,为中小微企业和个人创业者提供了源源不断的发展资金。

P2P 网贷是通过第三方互联网进行资金借、贷双方的匹配,为两者提供信息交互和联结的平台。目前在国内互联网金融市场上,网贷平台的理财产品正经受着冰与火的考验。一方面监管政策的尚未出台,使得行业内不良平台落跑现象频现,投资人对于网贷理财望而却

步。而另一方面,网贷平台相对较高的收益率,以及简单便捷的产品购买模式同样吸引了大批资金的投入。

互联网用开放与共享的精髓打 开了数字世界与物质世界交互的模 式,金融市场的格局也将向更为多 元化、分布化、精细化的分工体系 进化。准入门槛太低, 无有效监 无行业标准一直是 P2P 市场 鱼龙混杂的重要原因。P2P 网络借 贷平台作为一种新兴金融业态,在 鼓励其创新发展的同时, 要明确 四条边界:一是要明确平台的中 介性质; 二是要明确平台本身不 得提供担保; 三是不得将归集资 金搞资金池; 四是不得非法吸收 公众资金。而如何把控平台风险, 建立良好信任度也成了平台发展 的关键。由于互联网金融兼具互 联网和金融的双重特性,决定其 风险性和监管复杂性远超互联网和 传统金融, 因此在市场准入负面清 单的基础上,持续完善互联网金融的法律法规,健全全国征信系统,建立良性的互联网金融环境势在必行

网络借贷是指个体和个体之 间,通过互联网平台实现的直接借 网贷机构是为出借方及借款方 提供信息搜集、信息公布、资信评 估、信息交互、借贷撮合等服务 的中介机构, 其本质是信息中介 而非信用中介, 但许多网贷机构 背离了信息中介的定性, 搞资金 池吸收公众存款等。目前, 非常关键的问题是互联网金融从 业人员违规成本太低。从业者即 使出现了违规行为被相关公司开 除了,但其仍能很轻松地进入另 一家公司。当下国内互联网金融 虽与国外发展同步,但国内相关监 管没有跟上,而国外有行业准人黑 名单制度,处罚力度很大,违规成 本也很高。在目前行业监管政策呼 之欲出的阶段,各互联网金融行业 模式都在革新和自我优化当中。平台的适度利益出让,是为了吸引和培养投资人的互联网投资习惯,在这个期间,投资人要注意选择合适的收益率,对于过高的收益承诺要提高警惕,尽量避免行业隐性风险给自身带来的损失。

总之,互联网生态下的金融颠覆的不是市场需求,而是金融服务的手段和组织体系。此次互联网金融风险专项整治活动,一方面体现了法治化管理的理念,有利于规范和整顿互联网市场秩序,为互联网新业态;新模式的培育发展营造良好环境;另一方面体现了市场化营商的理念,有利于充分发挥市场在资源配置中的决定性作用,进一步激发企业主体的发展动力。网络信贷模式创生于新体系,对于它的风险管理,不能固守于狭隘的传统金融集中式思维,需要用分享、共赢的新生态逻辑,构建更为开放而有机的市场,在交易中实现风险平衡。

(作者单位: 江苏省连云港市司法局)