理论周刊

理司法之道 论法学之智

2025年12月11日 星期四 第五版 《理论周刊》第748期 理论文化部主办

【本期导读】

刑事行政：中间人罗某的行为应如何认定
民商审判：数字市场反不正当竞争新规则的理解与适用
综合业务：论承租人提起的案外人执行异议之诉

关于生态环境损害修复司法责任承担方式的调研报告

□ 最高人民法院咨询委员会第三调研组

党的十八大以来，以习近平同志为核心的党中央高度重视生态文明建设。党中央印发《中共中央关于加强新时代审判工作的意见》，强调要“健全以生态环境修复为导向的司法责任承担方式”。为深入贯彻习近平生态文明思想和习近平法治思想，认真落实党中央、最高人民法院党组决策部署，咨询委第三调研组紧扣“生态环境损害修复司法责任承担方式问题研究”主题，深入湖北、四川法院开展调研。其间，走访2家高院、3家中院、7家基层法院、6个法庭以及4个生态环境司法保护基地，与检察、环保等13个部门17名领导干部座谈交流，并先后赴最高人民法院环资庭、山东法院了解情况。通过总结成绩、分析问题、提出建议，努力以高质量调研促推环资审判工作高质量发展。

一、优化生态环境损害修复司法责任承担方式的举措

（一）完善生态环境损害案件审理机制。着力推进专业化审判。目前，全国已有1700余家法院实现刑事、民事、行政案件归口审理。四川22个中院、121个基层法院均设立环境资源审判庭或审判团队，在5A级景区或重点景区设立31个环保旅游法庭，对生态修复等案件实行归口审理。湖北法院探索建立涉生态环境修复刑事、民事、行政案件加执行的审执格局，构建“1+5+10+N”环资审判专门化体系。山东法院实现全省环境资源审判机构全覆盖，同时建立审判态势运行分析机制，提升归口管理质效。着力推进跨行政区划管辖。成都铁路运输第二法院设立四川大熊猫国家公园生态法庭，实现大熊猫国家公园功能区修复案件跨区划管辖。湖北法院先后在“南水北调”水源地、国家公园等功能区设立104个生态巡回法庭和团队，深化流域案件跨区划管辖。着力推进协同联动。四川法院建立“一园三江”司法协作机制、“纽扣法庭”工作机制，相关经验被新华社刊发。湖北法院推动构建长江中游城市群、环洞庭湖等多个跨省环境保护司法协作平台。山东法院联合五地13家法院发布环渤海一体化司法保护倡议书，同时深化府院联动机制，推动生态环境协同保护实质联动融合。

（二）抓实生态环境损害修复责任承担。四川法院2022年以来，共受理生态修复相关案件1678件。其中，增殖放流372件558人，案件占比22.2%；补植复绿352件433人，案件占比20.9%；缴纳修复费用150件，占比8.94%；生态损害赔偿365件，占比22%；劳务代偿35件，占比2.1%，补植复绿19.6万株，土壤修复731.7亩。湖北法院2021年至2024年，共受理生态环境损害修复案件567件。其中，自行修复54件，委托第三方修复19件，异地补植、增殖放流等242件，支付修复费用167件，支付损害赔偿金等其他方式85件，补植复绿6.7万余株，放养鱼苗2445.4万尾。山东法院2022年以来，共受理生态环境损害修复案件3232件。其中，自行修复309件，委托第三方修复108件，支付修复费用952件，支付损害赔偿金等其他方式483件，异地补植、增殖放流等1380件。增殖放流鱼苗等4500余万尾，补植树木9万余株，土地修复930余亩。

（三）创新生态环境损害修复方式。四川法院设立全国首家“碳汇司法实践基地”，并依托四川联合环境交易所“西部生态产品交易中心”设立生态产品价值实现服务保障点。湖北法院选定长阳、秭归两地作为试点，率先开发县级林业碳票，并与林业局联动建立“碳汇认购—碳汇林规划设计—养护管理”闭环修复模式。山东法院充分运用技改抵扣、产能指标置换等方式，推进7个行业23家高耗能企业实现产能迭代升级。在某热电厂破产清算案中，滨州沾化法院综合考虑环境保护、民生需求和后续发展，将技术改造、碳排放费用作为共益债务在破产财产中先行、全额支付，并在地方党委领导下，与有关部门合力推动该热电厂母公司通过新的投资建成风电、光伏发电项目，转型为低碳清洁能源企业，开辟绿色发展新道路。

（四）强化生态环境损害修复监督执行。着力明确执行内容。四川眉山法院与当地自然资源、林业部门协作，在作出裁判文书的同时，制定生态环境修复方案作为附件，明确修复的主体、路径、评估及验收等具体内容，让判项更具明确性和可操作性。着力丰富执行方式。四川法院依法审结五小叶槭案、野生猕猴放归案、川陕哲罗鲑案等具有广泛社会影响力案件。在审理“野生猕猴”案件中，探索出以“人工野化+自然放归”的“回归型”执行新路径。湖北法院探索将因环境资源犯罪被判处管制、宣告缓刑、假释和暂予监外执行的社区矫正对象纳入生态环保基地建设，让“污染者”变“守护者”。着力强化跟踪问效。山东法院历时3年持续跟进油田开发遗留的污染环境问题，通过善意执行措施，推动建成国内首座油泥砂焚烧炉、23个油泥砂暂存池，彻底解决历史遗留问题。攀枝花法院联同相关部门共建“规划统筹—跨部门协调—重点督办”工作机制和“一矿一档”制度，抓实动态督导、常态长效。2019年以来，累计完善矿山生态修复1.9万亩，为生态修复提供了“攀枝花方案”。

二、关于生态环境损害修复司法责任承担方式问题的检视

（一）法律法规尚需明确统一。民法典确立了修复优先的基本原则，但水污染防治法、大气污染防治法、草原法、渔业法等单行法多表述为“代履行”等行政责任，缺少对生态环境损害的恢复性责任内容。两种责任如何有效衔接、怎样细化落实需要进一步明确。实践中，修复方式复杂多样，但由于缺乏统一的制度规范，各地对每种修复方式的适用条件、适用标准、适用顺序规定不完全一致，还需明确相关规则予以统一。此外，三地法院普遍反映，作出判决后，修复的施工主体为谁，修复过程的监管、修复工程验收和评估怎样落实等，尚缺乏统一健全的配套规范和操作细则。

（二）案件范围不够明确。当前，民事、行政环境资源案件范围不明确，部分案件因不好识别而未归口到环境资源审判部门。最高人民法院制定了《环境资源案件类型与统计规范（试行）》，将环境资源案件划分为环境污染防治、生态保护、资源开发利用、气候变化应对、生态环境治理与服务等五大类型，但在立案阶段，与现有刑事、民事、行政案由对接还不够精准。三地法院各自立案部门把握的识别标准不完全一致，也导致后续相关案件在统计分析和指导时存在差异。

（三）案件办理存在一定困难。一是环境损害往往具有跨区域性，对法院认定责任提出很高要求。表现较为突出的是水污染、大气污染案件。多地法院反映，这两类案件往往波及范围特别广，且存在“多因一果”、污染行为与损害结果间因果关系难以量化等特点。由此，一方面容易导致损害发生地之间、损害发生地与结果地之间案件管辖权交叉或缺失，另一方面对调查取证、责任认定也带来很大挑战。二是环境资源案件往往涉及专业事实查明，对第三方鉴定评估提出很高要求。因鉴定门类不齐全、鉴定方法不明确，鉴定费用等现实问题，导致无法准确评估生态环境损害的程度和范围。三是环境资源法官专业能力还存在跟不上、不适应的问题。中基层法院特别是基层法院，“法律+环境+国际视野”的专家型、复合型人才不足，专业化审判力量短缺，不能完全满足生态环境司法保护的新要求。

（四）执行实施效果有待提升。三地法院普遍反映，在环境修复过程中，还存在执行不到位、监督不及时等问题。虽然技改抵扣方式能为企业生存发展提供空间，有利于实现企业绿色发展。但初期投入以及后期运营管理费用较高，需要相关部门的常态化监督监管。山东法院审理的一起水污染案件中，污染企业根据要求购置了相关设备，进行了技术改造，但运行成本高，在无监管时企业存在畏难情绪，不愿意试用升级设备。且产能置换虽有助于产业结构转型升级，但执行过程中往往缺乏行业整体协调规划，加之需要较大资金投入，执行效果不够理想。

（五）资金管理使用问题。管理模式不够统一。目前，三地法院在修复和损害赔偿资金管理上存在不同做法，一般有财政管理、法院管理、检察院管理、行政机关管理、委托社会组织管理和混合管理等多种模式。管理模式不一，易引发使用效率低、监管不到位、管理风险攀升等问题。还需要进一步理顺管理主体和使用方式，避免出现生态修复及赔偿资金的申请程序过于繁琐，存在“易进难出”、资金虚置问题。

三、关于健全生态环境损害修复司法责任承担方式的建议

（一）深入贯彻习近平生态文明思想、习近平法治思想。进一步引导干警自觉把习近平生态文明思想、习近平法治思想作为“纲”和“魂”融入环资审判全过程、各方面，不断增强“从政治上看、从法治上办”的意识和能力。以落实《中共中央关于加强新时代审判工作的意见》为契机，紧紧依靠党委，共同推动党和国家关于生态文明建设的方针政策落实落地。院庭长要加大环境资源案件办理力度，尤其对于案件量大的基层法院，院庭长要带头多办案、办好案，充分发挥示范引领作用。

（二）健全完善相关法律规范。在正在编撰的生态环境法典中，增加、明确以生态环境修复为导向的司法责任承担方式相关内容。系统提炼总结各地在贯彻恢复性司法理念、开展修复责任替代履行等方面的好经验、好做法，加快研究制定相关司法解释或司法政策文件，明确每种责任方式所含的修复手段、途径以及适用标准、适用条件等，切实提升修复责任规范化水平。进一步加强与财政、生态环境等部门的沟通协调，尽快出台规范生态环境损害赔偿金、修复资金的收取、管理、使用、修复效果评估、鉴定的全国性指导意见，促进修复性判项有效执行。

（三）推动案件统一识别管理。加强对刑事罪名和民事、行政案由的系统梳理，修订完善《环境资源案件类型与统计规范》或者正式出台生态环境资源案件范围规定。同时，结合正在推进的“一张网”工作加强配套建设，在立案环节加入环资案件识别、标准功能，实现统计、分析、研判以及对下监督指导等相关信息数据系统集成，确保环境资源案件归口审理，促推提升生态环境保护效能。

（四）着力提升专业能力和水平。树立“大培训”观，加强与高校、科研院所交流合作以及有关执法司法机关联合培训，深入了解培训需求，科学设置培训内容，着力提升专业化水平。尤其要聚焦涉及生态产品价值实现、碳排放统计核算、产品碳足迹管理、国际气候变化等新兴领域知识，以及相关行政管理制度、市场运行规则等，开展常态化、精准化培训，着力打造“法律+环境+国际视野”专家型、复合型环资审判人才。按照现有法律规定和程序，加强具有专门知识的人民陪审员队伍建设，确保合议庭能够对生态环境损害程度、修复方案等所涉专门性问题准确判断。进一步加强全国法院生态环境资源审判“智库”建设，畅通法院外专业人士参与损害修复案件审理途径，通过组建专家委员会、强化技术调查官制度适用等，为环境修复提供智力支持和科学指导。

调研组成员：

周泽民 最高人民法院咨询委员会常务副主任，最高人民法院原党组成员、政治部原主任

孙华璞 最高人民法院咨询委员会委员、最高人民法院原党组成员

张甲天 最高人民法院咨询委员会委员（调研组组长）、山东省高级人民法院原院长

白泉民 最高人民法院咨询委员会委员、山东省高级人民法院原院长

阎庆文 最高人民法院咨询委员会委员、陕西省高级人民法院原院长

王新田 最高人民法院环境资源审判庭二级高级法官助理

曹 倩 最高人民法院环境资源审判庭四级高级法官助理

报告执笔人：

陈兆顺 山东省高级人民法院研究室副主任

公正与效率论坛

责任编辑 唐亚南
美术编辑 武凡熙
电子邮箱 llb@rmfyb.cn
llzk@rmfyb.cn

前罪被“实报实销”与累犯认定

□ 王登辉 阮能文

法治视点

依据我国刑法第六十五条规定，被判处有期徒刑以上刑罚的犯罪分子，刑罚执行完毕或者赦免以后，在五年以内再犯应当判处有期徒刑以上刑罚之罪的，是一般累犯。其构成要件是：a.行为人犯前罪时已满十八周岁；b.前罪的宣告刑是有期徒刑以上刑罚；c.前罪和后罪都是故意犯罪；d.犯后罪之日在刑罚执行完毕或赦免之日后五年以内；e.犯后罪应当被判处有期徒刑以上刑罚。

“实报实销”不是正式的刑法学术语，而是人们对宣告刑基本等于先行羁押期限现象的概括。简言之，先行羁押多久，法院就判处有多久的有期徒刑（本文不考虑拘役），往往以整月计，很少零几天。实务中，行为人的前罪被“实报实销”且符合要件a、b、c、d、e的情形，可否构成累犯，存在较大争议。第一种意见认为，行为人的前罪被“实报实销”了，未执行刑罚，谈不上“刑罚执行完毕”，不能认定累犯。第二种意见认为，行为人的前罪被“实报实销”了，可以视为“刑罚执行完毕”，可以认定累犯。欲解决这一难题，既需要厘清“实报实销”的类型，又需要合理解释“刑罚执行完毕”。

一、“实报实销”：类型和原因

结合实践，“实报实销”可以分为三种类型。【类型一】先行羁押期限等于宣告的有期徒刑。例如，被告人甲先行羁押了X个月（X≥6），作出生效裁判的法院便判处甲有期徒刑X个月。【类型二】先行羁押期限略短于宣告的有期徒刑。例如，被告人乙先行羁押了X个月又二十余日，作出生效裁判的法院便判处乙有期徒刑X+1个月，乙在宣判后会短暂地服刑随即刑满释放。【类型三】先行羁押期限略长于宣告的有期徒刑。例如，被告人丙先行羁押了X个月又几日，作出生效裁判的法院便判处丙有期徒刑X个月（这种情形相当少见）。

狭义的“实报实销”指“完全刑期折抵”，包括类型一、类型三，一些判决主文会写着“被告人某某的刑期已经折抵完毕”而不注明刑期起止日期，这些被告人在一审（或二审）宣判后会被当庭释放，以致有人认为未执行刑罚；中义的“实报实销”包括这三种类型；广义的“实报实销”指三种类型及其同时宣告缓刑的情形，只不过实践中并不常见。

刑法第四十七条、刑事诉讼法第七十六条等规定了刑期折抵的规则，法院裁量刑罚时均会考虑刑期折抵的因素，而被判处死刑、无期徒刑时不存在刑期折抵。刑事诉讼法规定了犯罪嫌疑人到案后的羁押期限等，一贯反对超期羁押。依据国家赔偿法，若被告人羁押期限长于宣告的刑期，只要被判决有罪，就不属于国家赔偿的范围，不认为是错案。不过，司法人员仍力图避免羁押期限长于宣告的刑期（俗称“刑期倒挂”），“实报实销”的现象在一定程度上与此有关。为此，有三种常见的应对措施：其一，在起诉前（包括在侦查阶段），因羁押时间较长等原因，检察机关或侦查机关主动或应申请变更为非羁押性强制措施；其二，在审判阶段，由于先行羁押时间临近量刑建议的刑期等原因，法院主动变更为非羁押性强制措施；其三，公诉机关因被告人实际羁押时间较长而提出等长的量刑建议并被法院采纳。例如，本来判处有期徒刑七个月是合适的，因为被告人已经羁押了十个月，法院就判处有期徒刑十个月，未超出自由裁量权的范围，表面上是合法的，实际上不符合罪刑法定原则。可见，“实报实销”的宣告刑可能罚当其罪，也可能偏重，但通常不存在明显违法；在司法机关看来，先行羁押和服刑具有共通性。

二、关键：对“刑罚执行完毕”的解释

缓刑考验期满的法律效果是“原判刑罚不再执行”，迥异于“认为（视为）原判刑罚已经执行完毕”。若前罪（包括但不限于一罪、数罪并罚、故意犯罪和过失犯罪并存等情形）被宣告缓刑，无论如何刑期折抵，都不能构成累犯。对宣告的主刑相同且“实报实销”的犯罪分子而言，是否宣告缓刑只有两点区别：其一，若被宣告缓刑，在考验期内受相关规定的制约，存在撤销缓刑、执行原判刑罚的可能性，在这个意义上，被宣告缓刑反而“重于”实刑；其二，若缓刑考验期满后五年内又故意犯应当判处有期徒刑以上刑罚之罪，因前罪被宣告缓刑而不会成立累犯。这一悖论正是人们对前罪“实报实销”了还能否成立累犯感到困惑的主要原因，也是“实报实销”时前罪较少宣告缓刑的重要原因。

通说认为，“刑罚执行完毕”，指刑罚执行机关在法院确定的期限内，通过监禁、教育、矫正等措施，依法将法院对犯罪分子判处的有期徒刑以上刑罚执行完毕。“刑罚执行完毕”指主刑执行完毕，不要求附加刑也执行完毕。前述类型二中，乙有明显的刑满释放之日，“刑罚执行完毕”之日容易确定，认定累犯比较容易，基本无争议。类型一、类型三中前罪被“实报实销”，还可否构成累犯，在很大程度上取决于对“刑罚执行完毕”的解释。

类型一、类型三中，因完全刑期折抵而未服刑，亦属于“刑罚执行完毕”，“刑罚执行完毕”之日是作出生效裁判的法院宣判之日，而不是解除先行羁押之日。被“实报实销”的犯罪分子，多数不会上诉。若其上诉且被二审法院裁定维持原判的，二审裁定生效之日会晚于刑期折抵后的“刑罚执行完毕”之日。若其同案犯上诉且二审裁判文书维持了其原判项的，二审裁判生效之日也会晚于刑期折抵后的“刑罚执行完毕”之日。若其在五年内又故意犯应当处以有期徒刑以上刑罚之罪，“五年”的起点宜认为是作出生效裁判的宣判之日，而不宜认为是二审裁判作出或裁判文书送达之日。主要理由如下：其一，累犯的本质在于犯罪分子的自由刑钝感，累犯前提条件的重心是受刑的经历。诚然，先行羁押不等于刑罚执行，但二者在限制人身自由的程度、给人的痛苦等方面具有高度相似性，犯罪分子被先行羁押X个月的痛苦不亚于执行有期徒刑X个月，考虑到因未知而产生的精神焦灼，则痛苦程度犹有过之。在某种角度上可以说，刑期折抵制度是在立法技术上规定了二者的换算规则。其二，刑期折抵的司法适用会导致刑罚执行权的部分或全部消灭，完全刑期折抵会导致刑罚权全部消灭是可以成立的。其三，若两个被告人宣告的刑期相同、羁押时长相同，仅因宣判之日较早（类型二）而认定累犯，有失公平；若两个被告人宣告的刑期接近、羁押时长接近，亦如此。类型二与类型一、三并无本质区别，若法律效果相差过大，欠缺合理性。其四，若“实报实销”且宣告缓刑，则犯罪分子“受缓刑考验期约束”之“弊”和“不会构成累犯”之“利”形成了一种有趣的平衡，总体上有利于增加社会功利。

三、结语

综上，认定累犯必须回归定义及其构成要件。若前罪是故意犯罪且宣告刑是有期徒刑以上刑罚，未宣告缓刑，就可以成为适格的前罪；撤销有期徒刑缓刑、执行原判刑罚的，亦是适格的前罪。刑期折抵只影响“刑罚执行完毕”之日的认定，不影响累犯的认定。类型一和类型三中，因完全刑期折抵而表面上“未服刑”，实际上“刑罚执行完毕”之日是作出生效裁判的法院宣判之日；类型二中，“刑罚执行完毕”之日是刑满释放之日。在认定累犯的问题上，中义的“实报实销”没有特殊性。

（**作者单位：**西南政法大学法学院；重庆市巫溪县人民检察院）