

Revisions and Dilemma of the *Wildlife Protection Law of the PRC*: Retrospective and Comparative Studies of a Legal Text

Zhiping LIANG

Abstract: Following the first revision in 2016, the second revision of the *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China* was launched in 2020 and eventually adopted on December 30, 2022. By tracing back to the source and dynamics of the revision and comparing the texts of the law in 2016, the law in 2022 and its previous drafts, the author tries to understand the law revision event in its social and political context, so as to identify the old and new, the advance and retreat of the law, and further improve the understanding of the nature, function and limits of the law. The author suggests that as an urgent legal event triggered by an emergency public health crisis, this round of law revision is not only a response to the passionate emotions of the public at that time, but also the result of political decision in a specific situation. However, with the passage of time and the change of the situation in the process of the revision of the law, the motivation for initially starting the revision of the law gradually weakened. As a result, the law adopted did not change the old system of exploiting wildlife resource; on the contrary, by lowering the threshold for commercial use of wild animals, expanding the resource pool for converting wild animals into “special livestock and poultry” and establishing a new list of wild animals bred in captivity, it actually strengthens the fundamental policy of limited protection and full utilization of wild animals that has been implemented. At the same time, the newly formulated judicial interpretation has significantly raised the standard for convicting and sentencing the kinds of conduct involved in wild animal hunting or killing while establishing the principle of being lenient and even decriminalization of crimes involving artificial breeding wild animals, and thus confronting China’s wildlife protection with extremely severe new challenges. This not only means that the principles of ecological civilization and safety emphasized by the new law cannot be implemented, but also potentially involves huge risks in public health security. At the end of the article, the author questions the legitimacy and necessity of the system and practice dominated by this view of wildlife resources.

Keywords: Prohibition on Eating Wild Animals, Public Health Safety, Wild Animal Artificial Breeding Population, Market Diversification, Industrial Development

Author: Zhiping LIANG received his Master of Law Degree from Renmin University of China in 1985. He is currently a distinguished professor at Sino-West Academy and Guanghua Law School of Zhejiang University. His main research fields are legal history, legal culture, law and society, and his major books include: “*Xunqiu ziranzhixuzhong de hexie: Zhongguo chuantongfalvwenhua yanjiu* [Searching for Harmony in the Natural Order: A Study of Legal Tradition of China from a Culture Perspective]; *Fa bian* [Explicating Law]; *Qingdai xiguanfa* [The Customary Law in Qing Dynasty]; *Lijiao yu falv: Falvyizhi shidai de wenhuachongtu* [Confucian Code of Ethics and Law: Cultural Conflicts in the Era of Legal Transplantation]; *Weizheng: Gudaizhongguo de zhizhi linian* [Governance: The Way of the Best Governance in Ancient China]; *Lun fazhi yu dezhi* [On Rule of Law and Rule of Virtue]; edited *Falv de wenhua jieshi* [Cultural Interpretation of Law]; and two volumes of self-selected writings: *Falvshi de shijie* [Horizon of Legal History]; *Falv hewei* [What Law is For].”

『中華人民共和國野生動物保護法』 的新舊與進退

——對一個法律文本的溯源與比較

梁治平

[摘要] 繼2016年第一次修訂之後，『中華人民共和國野生動物保護法』於2020年又開始了第二次修訂，並於2022年12月30日正式通過。本文通過追溯修法源流、比較前後各案文本，力圖將此次修法事件置於特定的社會與政治語境中來認識，據此以觀其新舊與進退，進而增進今人對該法性質、功用及限度的理解。作者認為，作為一次突發公共衛生危機所觸發的緊急法律修訂活動，這一輪修法既是對當時社會公眾激昂情緒的回應，也是特定情勢下政治決斷的結果。然而，修法過程中，隨著時間流逝和事態改變，最初啟動修法的動因逐漸淡化，最後通過的法律不但沒有改變舊體制，相反，通過設立“特種畜禽”名目和新的人工繁育野生動物名錄，降低商業性利用野生動物的門檻，擴大野生動物轉變為“特種畜禽”的資源池，它事實上強化了一直實行的對野生動物有限保護、全面利用的基本態勢。與此同時，新制定的司法解釋大幅提高了定罪量刑的涉案野生動物數量標準，並確立了涉人工繁育野生動物犯罪的輕罪化和無罪化原則，從而令中國的野生動物保護事業面臨極為嚴峻的新挑戰。這不僅意味著新法強調的生態文明與生態安全的原則無法落到實處，也在公共衛生安全方面埋下了巨大的風險隱患。在文章結尾，作者對這種野生動物資源觀支配下的制度與實踐的正當性和必要性提出了質疑。

[關鍵詞] 禁食野生動物 公共衛生安全 野生動物人工繁育種群 市場多元化 產業發展

[作者簡介] 梁治平，1985年獲中國人民大學法學碩士，現任浙江大學人文高等研究院中西書院&光華法學院全職兼任教授。主要研究領域為法律史、法律文化、法律與社會，主要著作包括：『尋求自然秩序中的和諧：中國傳統法律文化研究』、『法辨』、『清代習慣法』、『禮教與法律：法律移植時代的文化衝突』、『為政：古代中國的致治理念』、『論法治與德治』，編有『法律的文化解釋』以及兩卷本自選集『法律史的視界』、『法律何為』等。

引子

2022年將盡，新冠疫情再度爆發、席捲全國，就在此時，第二次修訂的『中國人民共和國野生動物保護法』（以下簡稱『野生動物保護法』）在第十三屆全國人民代表大會常務委員會第三十八次會議上通過。新法的通過全不引人注意：沒有法律通過前的宣傳，也沒有法律通過後的新聞發佈活動，大概除了相關方，如政府相關部門、野生動物利用行業，以及關注野生動物保護的人士注意到這一事件，社會公眾對此既未留意，也無暇顧及，就連一眾媒體也沒有立即跟進，對之採訪報導。這與2016年該法第一次修訂通過時的情形全然不同，跟它在2020年初為萬眾所矚目的情形更形成鮮明對照。這種對照意味深長，因為那次事件原本就是這一次修法的肇因。

『野生動物保護法』頒佈於1988年，此後有3次修正，兩次修訂，其第一次修訂距該法制定28年，然而不過3年之後，立法者便再次將該法列入修訂計劃，並於兩年內完成第二次修訂。這一不同尋常的事實或者表明，當初被高調推出的第一次修訂不但談不上完善，恐怕還有重大缺陷。如果是這樣，我們就要問，這究竟是一種怎樣的不完善？此類不足與缺陷緣何而來？應當如何糾正和補足？這些問題在剛剛完成的法律修訂中是否得到了解決？要瞭解和回答這些問題，我們不妨先從相關法律文本出發，藉由對法律文本的溯源與比較，勾畫該法的變化之跡，進而探知立法者的關切、視界和實際考量，並對該法的基本性質、特徵和效能，以及該法所欲達成之目標的可能性，做出初步的判斷。

一 兩度修法緣起

簡單地說，制定於二十世紀八十年代的『野生動物保護法』，乃是承繼1960年代初期國務院制定的對於野生動物“加強資源保護，積極繁殖飼養，合理獵取利用”^①的基本方針，而因應1980年代改革開放所促成的社會轉型的產物。具體言之，它對內是要促進社會經濟發展，對外則是與國際接軌，滿足相關國際貿易公約的要求^②。而無論對內與對外，其核心都是要推動生產，發展經濟。因此，該法宣明的“國家對野生動物實行”的基本方針便是：“加強資源保護、積極馴養繁殖、合理開發利用”^③。換言之，所謂“野生動物保護”實為“野生動物資源保護”，其最終目的是利用，尤其是經濟方面的開發與利用。這一基本方針，連同其背後的動物觀，不但從原則上劃定了中國野生動物保護的性質、範圍與限度，事實上也造成了野生動物保護難以為繼的尷尬現實。正是著眼於這一點，在一種不滿於這種資源開發利用式“保護”的力量的推動下，該法在2013年被列入全國人大常委會的法律修訂計劃。然而，因為一些不難想見的原因，那次法律修訂並沒有實現當初提出修法議案的全國人大代表們的期許，相反，它以制度化形式確認了自該法1988年頒行以來中國社會野生動物開發利用規模化、產業化方面的驚人變化，並為野生動物利用行業的進一步發展提供了新的法律依據和制度基礎。就此而言，那些被引入法律的新概念如“維護生態多樣性”等，更像是用來包裝野生動物資源觀的一件新衣。因此之故，該法修訂提出的若干改善措施，即使其本身值得歡迎，其實際效果和意義也十分有限。^④當然，在該領域具有支配地位的政、學、商綜合體不會接受這類批評，相反，他們把這次修法視為因應現實需要的科學舉措、野生動物保護立法的又一重大成就。那時，他們決計不會想到，不過短短兩、三年後，

① 『國務院關於積極保護和合理利用野生動物資源的指示』。可以指出的是，該指示第二自然段列舉了當時青海、內蒙古、四川、陝西、雲南等地濫捕濫殺野生動物進而造成野生動物種群數量銳減的若干事例，這些內容在具有權威性的“百度百科”同名辭條中被全部刪除而未加任何標記和說明，相反，根據後者採取的法規記錄形式，讀者會以為他們看到的就是該法規的完整內容。我們不知道這一辭條的實際提供方是誰，但該提供方採取這樣的處理顯然是經過了深思熟慮。這一點十分耐人尋味。

② 這裡指的是『瀕危野生動植物種國際貿易公約』，中國政府於1980年年底正式批准並加入了該公約。

③ 『野生動物保護法』第4條。

④ 參見梁治平：「『野生動物保護法』關鍵詞——對一個法律文本的透視」。載梁治平：『法律後面的故事』（北京：法律出版社，2020），第187~209頁。

這部剛剛修訂完成並被高調宣傳的法律竟會被認為有重大欠缺，需要立即加以修訂。

爆發於2019年和2020年之交的新冠疫情突顯了人畜共患病問題，尤其是產生於野生動物食用和利用環節的公共衛生風險。一時間，與野生動物利用有關的公共衛生安全問題成為全社會的關注焦點，在這些問題上千係重大的野生動物保護法也因此又一次進入公眾視野。2020年2月24日，在社會各界的強烈呼籲聲中，全國人大常委會緊急發佈了『全國人民代表大會常務委員會關於全面禁止非法野生動物交易、革除濫食野生動物陋習、切實保障人民群眾生命健康安全的決定』。（以下簡稱『決定』）『決定』回應了當時社會上下最為關注的涉野生動物的公共衛生安全問題，並把重點放在“全面禁止食用”野生動物這一條上。其第二條第一款規定：

“全面禁止食用國家保護的‘有重要生態、科學、社會價值的陸生野生動物’以及其他陸生野生動物，包括人工繁育、人工飼養的陸生野生動物。”

明確將禁食野生動物的範圍推及“三有”野生動物（按指“有重要生態、科學、社會價值的陸生野生動物”，下同）以及“其他陸生野生動物”，並將“人工繁育、人工飼養的陸生野生動物”也包括在內，這在中國野生動物保護立法上還是第一次。因為這個原因，在當時許多動物保護人士看來，『決定』雖然內容簡短，但在中國野生動物保護立法方面卻具有里程碑式的意義。事後來看，這種看法恐怕是過於樂觀了。但是不管怎樣，作為一項具有法律效力的高階規範，『決定』的內容不但在某些重要方面顯著改變了當時仍在實施的2016版『野生動物保護法』（以下簡稱舊法^①）的規定，而且為接下來的新一輪立法指明了方向。事實上，『決定』不只是重修野生動物保護法之前緊急發佈的一項專門立法，它也啟動了後續一系列相關立法和修法工作，其中涉及畜牧法、動物防疫法、生物安全法、傳染病防治法，以及國家公共衛生應急管理體系相關方面的法律事項，而排在第一位的，自然是眾人矚目的『野生動物保護法』。^②總之，雖然是在特定情勢之下就特定問題所做的回應，『決定』的發佈卻是當代中國野生動物保護立法史上的一個重要事件和節點，因此，本文就野生動物保護法文本所做的溯源與比較，可以從『決定』開始，並圍繞其中的主要問題展開。

二 『決定』何為？

『決定』雖不以法律名，且內容簡短，結構上卻也如一般法律文本分作兩部份，即闡明法律主旨的總則和規定具體內容的分則。『決定』發佈後，一般的解讀都聚焦於後一部份，特別是關於禁食範圍的規定，但實際上，前一部份也同樣甚至更加重要。因為它引入和強調了一些重大原則，依據這些原則，野生動物保護立法可能轉向不同的方向。下面就是『決定』的第一段：

“為了全面禁止和懲治非法野生動物交易行為，革除濫食野生動物的陋習，維護生物安全和生態安全，有效防範重大公共衛生風險，切實保障人民群眾生命健康安全，加強生態文明建設，促進人與自然和諧共生，全國人民代表大會常務委員會作出如下決定：……”

比較舊法，『決定』引人矚目地增加了“生物安全和生態安全”“公共衛生風險”，以及“人與自然和諧共生”等概念和表述，它們在回應當時社會重大關切的同時，也揭示和確認了野生動物保護的另一重要意義。然而，這些新增概念和表述的實際含義是什麼，它們在後續立法中又將如何體現，這些問題需要仔細考察。

① 直到新修法於2023年正式生效之前，2016年版野保法均為“現行法”。為了與當下的現行法相區別，本文下面將以“舊法”來指稱2016年版野保法。

② 參見「全國人大常委會法工委有關部門負責人答記者問食用野生動物相關問題」，『人民日報』2020-02-25。此外，『決定』的發佈引發了一波地方立法，若加上『決定』所要求的各種行政配套規定，其立法和行政方面的影響可以說相當廣泛。參見吳嬌穎：「12省市已出臺“禁野令”，亂吃野味以後怎麼罰？」『新京報』2020-04-11。<https://new.qq.com/rain/a/20200411A0MJF000>。侯豔：「多省市出臺法規禁食野生動物 非法食用將面臨怎樣的處罰？」，央廣網2020-04-12。http://china.cnr.cn/xwwgf/20200412/t20200412_525050810.shtml。

『決定』第二部份共包含八個條款，其中，前四條就野生動物保護法的適用、禁食野生動物以及禁食範圍、利用野生動物的若干情形等事項做出規定，後四條則是關於“宣傳教育和引導”、健全制度、嚴格執法，以及為落實『決定』等需採取相關措施諸方面的規定。從規範分析的角度看，第一條至第四條顯然更具實質意義。所以，下面的分析就集中在這一部份。

『決定』第一條規定：

“凡『中華人民共和國野生動物保護法』和其他有關法律禁止獵捕、交易、運輸、食用野生動物的，必須嚴格禁止。

對違反前款規定的行為，在現行法律規定基礎上加重處罰。”

顯然，該條只是針對違反既有法律規定的加重條款，並未改變相關法律規範本身，這種情形也表明了『決定』的特殊性質，即它是在特定情勢下針對舊法的缺漏和不足所作的應急規定，而非一般對法律的修正或修訂，更不是全面取代舊法的新法。因為這個緣故，其第二條的禁食規定略過國家重點保護動物，直接從“國家保護的‘有重要生態、科學、社會價值的陸生野生動物’”開始，以至於這種表述讀上去令人感覺古怪和不適。^①儘管如此，這一條款仍具有足夠的震撼力和衝擊力，這主要表現在兩個方面：其一，該條有將禁食範圍擴大至所有野生動物之意，^②其二，在禁食問題上，它不分是否人工繁育、飼養，對所有野生動物一體視之。在第一個方面，野保法初無禁食野生動物條款，舊法增設的第三十條一般被認為是開禁食之先河，然而該條語涉含混，不但沒有“禁止食用”之類用語，其涉及消費者部份的內容也相當曖昧，而且即便如此，其適用範圍也僅限於“國家重點保護野生動物及其製品”和“沒有合法來源證明的非國家重點保護野生動物及其製品”，不及其他，更不必說人工繁育和飼養的野生動物。^③與之相比，『決定』以“全面禁止食用”一語開篇，其用語明確，立場鮮明，態度堅決，內容不容置疑。且“以及其他陸生野生動物”一語與句首呼應，應能將全體納入其中。在第二個方面，明確將人工繁育和飼養的野生動物納入禁食範圍，解決了一段時期以來有關人工繁育野生動物是否係野生動物的爭論，不留臆測空間，強化了禁食主張。不僅如此，這一明示補充直接觸動了既有產業利益，影響廣泛，故具有震撼效果。

不過，接下來的第二款頗耐人尋味：

“全面禁止以食用為目的的獵捕、交易、運輸在野外環境自然生長繁殖的陸生野生動物。”

這一款的規定落在交易環節，以與前款相配合。不過，該款內容最引人注意的恐怕還不是法律要“全面禁止”的“獵捕、交易、運輸”活動本身，而是其中的兩個限定語：“以食用為目的”和“在野外環境自然生長繁殖的”。舊法並不一定禁止對野生動物的獵捕、交易和運輸，『決定』也無意改變這一點，所以，為配合前款，這裡要對“以食用為目的”的野生動物的交易等行為加以禁止。問題是，前款禁止食用的野生動物並不只是“在野外環境自然生長繁殖的”那類，“以食用為目的”的野生動物交易、運輸也不限於“在野外環境自然生長繁殖的”野生動物。^④如果這一款的目的確如法工委官員所說，是要配合前款，“全面禁止以食用為目的的野生

① 以“全面禁止”開頭，對象卻落在數量極為有限的“三有”保護動物上面，儘管其後綴有“以及其他”一語，仍給人以修辭邏輯和意象上的不協感。而且，該條指明“三有”保護動物，卻不提以前常與之並列的“地方重點保護野生動物”，也讓人不明其取捨標準。或曰，“其他陸生野生動物”即包括“地方重點保護野生動物”在內。若果如此，又何必單取出“三有”保護動物一項列為專項？既然立法者決定“全面禁止食用”野生動物，又不打算將禁食對象一一列明，何不直截了當，規定“禁止食用所有陸生野生動物，包括人工繁育、人工飼養的陸生野生動物”？或曰，舊法已有禁食國家重點保護野生動物條款（其實不儘然，詳正文及「『野生動物保護法』關鍵詞——對一個法律文本的透視」），故『決定』不必重復舊規。若依此說，該條也可以另行表述，以避免因為前後範圍大小不侔、邏輯關聯不暢、修辭意象也相去甚遠而引起的怪異感。相反，『決定』既以“全面禁止非法野生動物交易”等為標題，該條採用上述直截了當的表述肯定更簡明有力，也更合乎邏輯。

② 該條並無“所有”一詞，但由同款中“以及其他陸生野生動物”一詞，我們可以合乎邏輯地讀出“所有”之意。

③ 詳細的分析，參見梁治平：「『野生動物保護法』關鍵詞——對一個法律文本的透視」之“食品”條。

④ 比如，國家林草局在『決定』公佈後發佈的通知裡就提到64種現在被禁食的食用養殖野生動物，其中，45種被列入要在2020年12月底以前“停止養殖”的名單，19種被列入“禁止以食用為目的的養殖活動，允許用於藥用、展示、科研等非食用性目的的養殖”的範疇。詳見『國家林業和草原局關於規範禁食野生動物分類管理範圍的通知』（2020年9月30日）。

動物交易及相關行為和活動……斬斷非法野生動物交易利益鏈條”^①，那為什麼這裡要單單把“在野外環境自然生長繁殖的陸生野生動物”列為禁止交易的對象呢？鑒於相對於“在野外環境自然生長繁殖的”是“人工繁育的”，人們不禁會想，採用這種特定表述是否隱含了對後者的排除和豁免，從而為來日的調整和安排留下伏筆？^②

『決定』第三條是針對第二條的豁免條款，其具體內容如下：

“列入畜禽遺傳資源目錄的動物，屬於家畜家禽，適用『中華人民共和國畜牧法』的規定。國務院畜牧獸醫行政主管部門依法制定並公佈畜禽遺傳資源目錄。”

『決定』發佈後3個月，國家畜禽遺傳資源委員會辦公室公佈了『國家畜禽遺傳資源品種目錄』，其中共包括17種傳統畜禽品種848個，16種特種畜禽品種49個。^③後面這共計16種49個品種的“特種畜禽”，就是剛剛被編入目錄的人工繁育和飼養的野生動物。換句話說，通過改變名稱、變換身份，數月前還被“全面禁止食用”的一部份“陸生野生動物”，此刻變身為“家畜家禽”，可以被食用和利用，也不再受『野生動物保護法』規制。

與根據『決定』制定和公佈畜禽遺傳資源目錄同時，同樣的工作在另一種分類上面平行展開。就在第一個『國家畜禽遺傳資源品種目錄』公佈的前一天，農業農村部和國家林業和草原局聯合發佈了『關於進一步規範蛙類保護管理的通知』，根據該『通知』，以前一直由國家林草局負責管理的“黑斑蛙、棘胸蛙、棘腹蛙、中國林蛙（東北林蛙）、黑龍江林蛙等相關蛙類”，現在改“由漁業主管部門按照水生動物管理”。如此，這些原來是由『野生動物保護法』“保護”的“相關蛙類”，便成為『漁業法』規範之下的“增值漁業物種”，可以被繼續食用。造成這一變化的原因，是因為“根據專家研究論證意見”，這些蛙類原來不屬於陸生野生動物，而是“水生動物”，或至少是應該按照水生動物管理。^④

接下來的第四條轉向對野生動物的“非食用性利用”：

“因科研、藥用、展示等特殊情況，需要對野生動物進行非食用性利用的，應當按照國家有關規定實行嚴格審批和檢疫檢驗。

國務院及其有關主管部門應當及時制定、完善野生動物非食用性利用的審批和檢疫檢驗等規定，並嚴格執行。”

根據其表述方式，這一類利用雖然不在“全面禁止”之列，但只限於“科研、藥用、展示等特殊情況”，而這些“特殊情況”似乎要麼屬於社會公益，要麼與維護人類健康密切相關。^⑤但事實是，對野生動物的“非食用性利用”主要是商業性的，而且它們並非特例，而是常態，其所涉及的產業規模巨大。^⑥『決定』沒有也不打算改變現狀，只是要對這部份利用“加強審批和檢疫檢驗管理”。^⑦其宗旨仍為利用，而非禁止和限制。因此，在全國人大常委會法工委官員的解

① 「全國人大常委會法工委有關部門負責人答記者問食用野生動物相關問題」。

② 實際上，後來修訂的『野生動物保護法』和同樣是為配合『決定』而制定的刑法修正案均沿用了“在野外環境自然生長繁殖的陸生野生動物”這一表述。參見『野生動物保護法』第三十一條和第五十條，『刑法修正案』（十一）第四十一條。而在新修法和新的司法解釋裡面，“人工繁育的野生動物”也確實是以這種或那種方式被“排除”在外（詳見下）。此外，同樣值得注意的是，在這些規定中，對於食用野生動物行為的處罰均依據涉案野生動物的保護“等級”而區分輕重，對涉及“人工繁育野生動物”的違法犯罪行為的處罰則被大幅減輕，原則上不做犯罪處理。

③ 國家畜禽遺傳資源委員會辦公室「關於公佈『國家畜禽遺傳資源品種目錄』的通知」。公佈日期為2020年5月29日。該目錄於半年後更新（2021年1月13日），新版目錄增加了當年審定、鑒定通過的“畜禽新品種”和之前“遺漏的畜禽品種”，因而使畜禽總數由之前的897個增至948個。

④ 參見『農業農村部和國家林業和草原局關於進一步規範蛙類保護管理的通知』。『決定』並未直接提及水生野生動物，但其關於禁食範圍的規定已經暗含水生野生動物豁免之意。事實上，『決定』的制定者在考慮如何措辭的時候對此有明確的考慮。詳參「全國人大常委會法工委有關部門負責人答記者問食用野生動物相關問題」。

⑤ “科研、藥用、展示等特殊情況”這種說法，其實是對野保法（從舊法到新修法）上的固定表述“因科學研究、人工繁育、公眾展示展演、文物保護或者其他特殊情況”的簡化，而無論有意還是無意，被簡化的部份，如主要是商業性的“人工繁育”，還有同動物表演有關的“展演”，既非公益事項，也與人類健康無關，反倒是野生動物保護領域爭議較大的事項。

⑥ 根據中國工程院2017年發佈的『中國野生動物養殖產業可持續發展戰略研究報告』，2016年，我國僅毛皮動物產業一項的專、兼職從業者就近760萬人，產值3894.83億元。詳參『中國野生動物養殖產業可持續發展戰略研究報告』（<http://view.ckceest.cn/ZKbaogao/ZkbgDetail?sysid=2089>）。

⑦ 「全國人大常委會法工委有關部門負責人答記者問食用野生動物相關問題」。

說裡，這裡提到的對野生動物的“非食用性利用”，與上一條提到的“家畜家禽”，^①還有不入『決定』的水生野生動物，就一起被列入不受“全面禁食”『決定』影響的豁免範圍。^②

三 對法律文本的比較分析

上面對『決定』若干實質性條款的討論，為我們瞭解和評估野生動物保護法的修訂提供了一個切入點，下面的分析也將主要圍繞上述要點展開。需要說明的是，自2020年年初『決定』發佈前後野生動物保護法修訂被列入日程，到該法於2022年年末正式通過，其間有兩個草案被提出公開徵求意見，其中第一次『修訂草案』（以下簡稱『一審稿』）公佈的時間是在2020年10月21日，『修訂草案二次審議稿』（以下簡稱『二審稿』）則是在2022年9月2日。^③從內容上看，『決定』發佈當年公佈的『一審稿』，其精神與立意明顯更接近『決定』；而在草案最終審議通過前夕公佈的『二審稿』，其內容較前者有較大改變，而與最後通過的法律差別甚小。表現在法律條文數目上，舊法共計58條，『一審稿』增為65條，『二審稿』則為63條，新修法（即最新通過的野保法，下同）在『二審稿』基礎上除了新增一條（即第六十三條）之外，另有幾處重要修改，從而令之前由『一審稿』到『二審稿』的轉向變得更加徹底。考慮到修法期間社會情態、氛圍和政策考量前後的變化，修法的節奏以及法律文本內容前後的改變也變得耐人尋味。^④

（一）總則：第一條和第四條

比較第一章總則第一條，『一審稿』在原文“維護生物多樣性和生態平衡”與“推進生態文明建設”之間增入“防範公共衛生風險”一語；『二審稿』刪去此語，恢復原文；新修法依此，但在“推進生態文明建設”之後加入“促進人與自然和諧共生”一語。^⑤此語同前面增而復刪的一語都來自『決定』。比較幾個文本，『一審稿』增入的類似表達，如“風險防範”（第四條）“公共衛生安全”（第八條）“公共衛生風險”“生物安全和生態安全”（第十條）等，在『二審稿』和新修法中都被刪除。『一審稿』第十六條在舊法同款有關野生動物疫源疫病檢測和人畜共患傳染病防治規定的基礎上，就相關情況新增兩款予以詳細規定，所有這些至『二審稿』均全數刪除，而另行規定：“野生動物疫源疫病監測、檢疫和與人畜共患傳染病有關的動物傳染病的防治管理，適用『中華人民共和國動物防疫法』等有關法律法規的規定。”新修法同此。由此可見，立法者基本上是把公共衛生安全轉為動物防疫方面的技術問題，而交由『動物防疫法』解決，這種做法耐人尋味。

接下來是總則第四條的修改。依舊法：

“國家對野生動物實行保護優先、規範利用、嚴格監管的原則，鼓勵開展野生動物科學研究，培育公民保護野生動物的意識，促進人與自然和諧發展。”

其中，“保護優先、規範利用、嚴格監管”係2016年修法新確立的原則，頗受人矚目。至『一審稿』，“嚴格監管”後面加上了“風險防範”四字，這樣，國家的野生動物政策就變成了

① 與上面提到的情況類似，在對『決定』規定的禁食範圍做進一步說明時，全國人大常委會法工委官員提到那些雖非“家畜家禽（如豬、牛、羊、雞、鴨、鵝等）”，但是“列入畜牧法規定的‘畜禽遺傳資源目錄’”“也屬於家畜家禽”，故而可以“養殖利用包括食用”的動物時，所舉的例子是“人工養殖利用時間長、技術成熟，人民群眾已廣泛接受，所形成的產值、從業人員具有一定規模，有些在脫貧攻堅中發揮著重要作用”的“兔、鴿等”。這時，讀者們肯定不會由此聯想到梅花鹿、馬鹿、羊駝、雉雞、鴛鴦一類野生動物物種，但後面這些動物物種幾個月後都被作為“特種畜禽”列入“畜禽遺傳資源目錄”，可以“養殖利用包括食用”。見同上注。

② 參見「全國人大常委會法工委有關部門負責人答記者問食用野生動物相關問題」。該官員最後總結說：“『決定』作上述規定，既貫徹體現了全面、從嚴禁食野生動物的精神，又從實際出發，不至對非食用性利用野生動物、家畜家禽業規範發展帶來大的影響。”

③ 公開徵求意見時間每次皆為一個月。自然，草案的提出應在其公開徵求意見之前，本文之所以只標出徵求意見時間，是因為這個時間最確鑿有據。

④ 批評者認為，繼『決定』之後提出的『一審稿』較好地體現了『決定』精神，其修訂內容中不乏積極規定，與之相比，『二審稿』則表現出明顯的倒退。參見蔣亦凡、艾倫·懷特：「『野保法』修訂：二審草案被指“大倒退”」『中外對話』2022-09-30。https://mp.weixin.qq.com/s/ncWzqQ3283hhYS9s9AhNNg。

⑤ 本文以下就舊法、『一審稿』、『二審稿』和新修法所做的比較，利用了環境調查署製作的包含上述四個法律文本的『中華人民共和國野生動物保護法（修訂草案）對照表』，謹此致謝。

“保護優先、規範利用、嚴格監管、風險防範”。『二審稿』刪去“風險防範”一語，保留了舊法上的表述。新修法同此，不過它同時又對這一條款做了幾處增刪。修訂後的第四條如下：

“國家加強重要生態系統保護和修復，對野生動物實行保護優先、規範利用、嚴格監管的原則，鼓勵和支持開展野生動物科學研究與應用，秉持生態文明理念，推動綠色發展。”^①

首尾兩處增修均有生態字樣，旨在加強生態原則的指導意義。在此之外，改“鼓勵開展野生動物科學研究”為“鼓勵和支持開展野生動物科學研究與應用”，語涉微妙，更值得注意。在“鼓勵”之外加上“支持”，表明政府將在相關事務上採取更積極的態度，具有政策方面的廣泛含義；而在“科學研究”後面加上“應用”二字，無疑將大大拓展國家“鼓勵和支持”的領域，使之從科學延伸至技術、從公益事項擴展至商業領域。換言之，這裡的“應用”如果不是“利用”的另一種說法，肯定與利用密切相關。^②實際上，經過數十年的發展，野生動物利用方面的政、學、商一體化制度早已形成，蔚為大觀，無待法律發明，但法律上的確認仍有助於提高相關活動的正當性，也利於相關行業在政府的鼓勵和支持下得到更大發展。^③

（二）禁食野生動物：第六條、第三十一條和第五十三條

有關禁止食用野生動物的條款出現在第六條。舊法第六條共有兩款，『一審稿』在其間插入一款：“禁止違法獵捕、運輸、交易野生動物。禁止違法食用野生動物。”『二審稿』將新增的第二款改為：“禁止違法食用野生動物。社會公眾應當增強保護生態和維護公共衛生安全的意識，抵制違法食用野生動物，養成科學健康文明的生活方式。”而在最後通過的法律中，這一款被改為：

“社會公眾應當增強保護野生動物和維護公共衛生安全的意識，防止野生動物源性傳染病傳播，抵制違法食用野生動物，養成文明健康的生活方式。”

比較上述各款，『一審稿』根據『決定』規定，首次將“禁止違法食用野生動物”一語寫入法條；『二審稿』調整其內容安排，將此語置於句首，類似標題，以醒人耳目；新修法則刪去禁止一語，這樣，作為法律主體的社會公眾便只有“抵制違法食用野生動物”的一般義務了。總則部份的這一改變在相關法律責任方面也有相應表現。^④

與總則第六條相對應的具體規定是第三章的第三十一條。該條計有4款：

“禁止食用國家重點保護野生動物和國家保護的有重要生態、科學、社會價值的陸生野生動物以及其他陸生野生動物。

① 文中斜體字為引者所加，這部份係新修法所增補。

② 在野保法的語境中，說到科學研究的應用，馬上讓人想到諸如“人工繁育技術成熟”一類說法，而這類說法無不關乎對野生動物的利用，尤其是商業性利用。對於這一點，下文有更詳細的分析。

③ 有關野生動物經營利用領域政、學、商一體的事例及分析，參見梁治平：「立法、監管與國家治理——基於制度個案的觀察與思考」，《東南法學》2020年秋季號：1~18。

④ 與之相應，新修法第五十三條規定的對食用或為食用購買野生動物及其製品的處罰，最輕的只是“責令停止違法行為，給予批評教育，沒收野生動物及其製品”。若比較同一條款前後修改變化的情形就更有意思。依舊法第四十九條，“為食用非法購買國家重點保護的野生動物及其製品的”，“責令停止違法行為，沒收野生動物及其製品和違法所得，並處野生動物及其製品價值二倍以上十倍以下的罰款；構成犯罪的，依法追究刑事責任”。『一審稿』第五十四條把這一條分為兩種情況，即1，“食用或者為食用非法購買國家重點保護野生動物、有重要生態、科學、社會價值的陸生野生動物及其製品的”“責令停止違法行為，沒收野生動物及其製品，並處野生動物及其製品價值二倍以上二十倍以下的罰款，將有關違法信息記入社會信用記錄，向社會公佈”；2，“食用或者為食用非法購買其他陸生野生動物及其製品的”“責令停止違法行為，沒收野生動物及其製品，並處野生動物及其製品價值一倍以上十倍以下的罰款”。『二審稿』第五十三條在這一規定的末尾增加一項：“構成犯罪的，依法追究刑事責任”，同時刪去“將有關違法信息記入社會信用記錄，向社會公佈”一語。而在最後通過的法律文本中，前述後一種情況進一步被分為輕重兩種情形，變成：“食用或者為食用非法購買其他陸生野生動物及其製品的，責令停止違法行為，給予批評教育，沒收野生動物及其製品，情節嚴重的，並處野生動物及其製品價值一倍以上五倍以下罰款”。（斜體字係引者所加，用以提示修改部份）考慮到新修法在幾乎所有處罰事項上都提高了罰款數額，有關“禁食”規定的這種前後改變尤其耐人尋味。該條第二款針對相關的生產、經營行為，其前後修改變化表明了同樣情形。『一審稿』加強了對此類行為的處罰，除擴大禁用範圍並將罰款由二倍以上至十倍以下提高至十五倍以上三十倍以下外，還授權公安機關對相關責任人處以五日以上十五日以下行政拘留；『二審稿』刪除了後一項內容；新修法則更進一步，區分涉案的野生動物類別，對於生產、經營食用法律規定保護的野生動物及其製品製作的食品的，保留前述『二審稿』規定的處罰，而對於“生產、經營使用其他陸生野生動物及其製品製作的食品的，給予批評教育，沒收野生動物及其製品和違法所得，情節嚴重的，並處違法所得一倍以上十倍以下罰款”。

禁止以食用為目的獵捕、交易、運輸在野外環境自然生長繁殖的前款規定的野生動物。

禁止生產、經營使用本條第一款規定的野生動物及其製品製作的食品。

禁止為食用非法購買本條第一款規定的野生動物及其製品。”

這一條的內容有兩個來源，即舊法第三十條和『決定』第二條。確切的說，其前兩款源自『決定』，後兩款係舊法舊規，^①兩部份內容經過重新表述整合為一條。在此過程中，最引人注目的修改是其第一款刪去了『決定』相應條款中“包括人工繁育、人工飼養的陸生野生動物”一語。如此，這裡被禁止食用的陸生野生動物就可能被理解為不包括人工繁育和飼養的部份，而不只是如其字面上顯示的那樣應當被理解為未經明示，含義有待解釋。經此改動，則禁止交易的第二款將禁止範圍限定於“在野外環境自然生長繁殖的陸生野生動物”也就容易理解了。經此重述的兩款，尤其是重述中被刪除的內容，再加上同一時期對相關司法解釋的修訂，^②合起來傳遞出一個信息，即人工繁育和飼養的陸生野生動物不都在法律禁食範圍之內。顯然，在這個問題上，『決定』同修訂後（更不用說修訂前）野保法的立場並不一致。這一點或不難理解。因為『決定』發佈於特定時刻，它以“按下暫停鍵”的方式來應對緊急事態，而此後的法律修訂時間上更從容，調整空間更大，可以體現修法考量上的變化。實際上，即使是在“按下暫停鍵”的特殊時刻，『決定』制定者也無意徹底改變野生動物資源利用的基本政策和體制，因此在採取各種禁止措施的同時通過設立豁免條款等辦法，盡可能降低『決定』對既有秩序的衝擊。『決定』第三條提出畜禽遺傳資源目錄就表明了立法者的這種用心和努力。自然，這種努力也被整合進後續的法律修訂之中。

（三）從野生動物保護法通向畜牧法：第二十九條和第二十五條

新修法提到畜禽遺傳資源目錄的是第二十九條第三款，這一款是新增條目。舊法與之對應的是第二十八條，該條包括兩款，前一款規定了“人工繁育國家重點保護野生動物名錄”，凡“經科學論證”系“人工繁育技術成熟穩定的國家重點保護野生動物”皆可納入此名錄，並可憑相關部門頒發的專用標誌“出售和利用”；^③後一款則規定，對“有關人工繁育技術成熟穩定野生動物的人工種群，不再列入國家重點保護野生動物名錄，實行與野外種群不同的管理措施”。^④

① 這種處理從另一個方面證明了，舊法第三十條並不像之前一些人認為的那樣是禁止食用野生動物的規定，或者即使是，其含義也曖昧不明。

② 根據最高人民法院『2014年走私犯罪解釋』和『最高人民法院關於審理破壞野生動物資源刑事案件具體應用法律若干問題的解釋』（2000年），刑法第一百五十一條第二款規定的“珍貴動物”和第三百四十一條第一款規定的“珍貴、瀕危野生動物”，均“包括列入國家重點保護野生動物名錄的國家一、二級保護野生動物、列入『瀕危野生動植物種國際貿易公約』附錄一、附錄二的野生動物以及馴養繁殖的上述物種”（斜體字由引者所加）。而根據最高人民法院和最高人民檢察院2022年聯合發佈的『關於辦理破壞野生動物資源刑事案件適用法律若干問題的解釋』，刑法第三百四十一條第一款規定的“國家重點保護的珍貴、瀕危野生動物”變成了：“（一）列入『國家重點保護野生動物名錄』的野生動物；（二）經國務院野生動物保護主管部門核准按照國家重點保護的野生動物管理的野生動物。”在這一新的解釋裡，“列入『瀕危野生動植物種國際貿易公約』附錄1、附錄2的野生動物”被替換為“經國務院野生動物保護主管部門核准按照國家重點保護的野生動物管理的野生動物”，“人工繁育”野生動物則悄悄地從相關定義中消失了。實際上，在該司法解釋制定過程中，有一種意見就主張，列入人工繁育國家重點保護野生動物名錄的野生動物應當被排除在珍貴動物和珍貴、瀕危野生動物的範圍之外；另一種意見認為這樣做不妥，但主張對涉及相關動物的案件應當從寬處理，甚至不予追究刑事責任。該司法解釋（第十三條）最後採納了後一種意見。相關說明，詳見周加海、喻海松、李振華：『關於辦理破壞野生動物資源刑事案件適用法律若干問題的解釋』的理解與適用。https://gdzqfy.gov.cn/fzxw/3896.html。

③ 值得注意的是，該條在最後修訂通過時加入了一項新的內容，即在原有的『人工繁育國家重點保護野生動物名錄』之外，設立了與之平行的『人工繁育有重要生態、科學、社會價值的陸生野生動物名錄』。這一增補對於搭建和完善從野生動物到特種畜禽的轉換升級通道十分重要。詳見下。

④ 新修法上該款更完整的表述是：“對本法第十條規定的國家重點保護野生動物名錄和有重要生態、科學、社會價值的陸生野生動物名錄進行調整時，根據有關野外種群保護情況，可以對前款規定的有關人工繁育技術成熟穩定野生動物的人工種群，不再列入國家重點保護野生動物名錄和有重要生態、科學、社會價值的陸生野生動物名錄，實行與野外種群不同的管理措施”。在筆者以斜體方式標出的這段話裡，“可以對……人工種群，不再列入……名錄”一句，文詞欠通，究其意似應為：“可以將……人工種群，移出……名錄”，但無論如何措辭，整句的意思仍然含混不清，所指不明，邏輯不通，事緣此句所針對的是“野生動物名錄”的調整，而“不再列入……名錄”者，只能是抽象的野生動物的某個種屬，如東北虎、大熊貓或者亞洲黑熊，而不是作為具體管理對象的某個“人工種群”。但末句“實行與野外種群不同的管理措施”指的又確實是作為具體管理對象的圈養動物。這裡，立法者想要表達的到底是什麼意思？這種混淆又緣何而來？也許有一天，有關方面會“根據法律”宣佈，東北虎的“人工繁育技術”業已“成熟穩定”，這種貓科豹屬動物可以從國家重點保護野生動物名錄中移除了。

『一審稿』在此兩款之下增加了第三款，規定“對經過馴化，具有穩定人工選擇經濟性狀，人工繁育技術成熟，已經形成疫病防控體系的陸生野生動物人工繁育種群”，經政府有關部門科學論證和評估，可以列入『國家畜禽遺傳資源目錄』。該款經『二審稿』簡化，最後在法律通過時確定為：

“對符合『中華人民共和國畜牧法』第十二條第二款規定的陸生野生動物人工繁育種群，經科學論證評估，可以列入畜禽遺傳資源目錄。”

這裡提到的『畜牧法』也是『決定』發佈後進入修訂的一項立法，該法於2022年10月30日修訂通過，其第十二條第二款也是一個新增條款，該款顯然是專為『決定』第三條而設：

“經過馴化和選育而成，遺傳性狀穩定，有成熟的品種和一定的種群規模，能夠不依賴於野生種群而獨立繁衍的馴養動物，可以列入畜禽遺傳資源目錄。”

出於『畜牧法』的這段表述與『野生動物保護法』的習慣表達有所不同。其中最引人注意的是，野保法上的“陸生野生動物人工繁育種群”在這裡變成了“不依賴於野生種群而獨立繁衍的馴養動物”，這樣，從前者到後者之間的轉換升級通道便搭建完成了。^①與此同時，野保法修訂還拓寬了“特種畜禽”的資源池。根據該法第二十五條，“人工繁育野生動物實行分類分級管理，嚴格保護和科學利用野生動物資源”。^②這個在『二審稿』才加入的新表述引人注意地改變了舊法規定。依舊法第二十五條第二款，“人工繁育國家重點保護野生動物實行許可制度”，『一審稿』（第二十六條）在“國家重點保護野生動物”之後加上了“三有”保護動物。二者皆實行許可證制度，但批准機關有所不同，前者為省一級野生動物保護主管部門，後者則為縣一級。『二審稿』除了在第一款中增入“分類分級管理”字樣之外，更就“國家重點保護動物”和“三有”保護動物的管理做了進一步的區分：前者仍實行許可證制度，批准機關不變，後者則改許可證制度為備案制度。據此，人工繁育“三有”保護動物的，只需“向縣級人民政府野生動物保護主管部門備案”即可。^③相對於舊法對國家重點保護動物之外的人工繁育野生動物活動未做規定的做法，『一審稿』將人工繁育“三有”保護動物活動納入許可證制度管理，或可視之為“收緊”措施，而『二審稿』改許可證制度為備案制，則無疑是“放鬆”之舉。這一緊一鬆，頗可表明特定背景下政策取向上的變化與考量。

四 法律修訂中的政治、經濟與社會因素

以上便是我們對從『決定』到野保法修訂諸稿若干重要條款的比較分析，儘管這些討論未及野保法全體，但我們可以從中看到一些或大或小或明或暗的變化，這些變化曲折、微妙，耐人尋味。透過這些耐人尋味的變化，我們可以察知政策制定者的動機和立場，感知立法過程背後的利益博弈，進而對中國當代野生動物保護法的性質、特點、作用有更深切的瞭解。

首先，如前所述，這次野保法修訂是一個突發事件的偶然產物，這也是為什麼本文的分析要從啟動新一輪修法的『決定』開始。我們看到，『決定』當初要回應的問題，就其制定者直接關注的問題而言，主要是“有效防範重大公共衛生風險，切實保障人民群眾生命健康安全”，而“全面禁止和懲治非法野生動物交易行為，革除濫食野生動物的陋習”以及具體規定中的“全面禁止食用”云云，只是實現前述目標的手段。值得注意的是，『決定』中提到的“生物安全和生態安全”“生態文明”以及“人與自然和諧共生”等語，既可以被視為手段，也可以被視為目標，尤其後面兩項，關乎文明秩序，涉及根本。『決定』申明此意似乎表明，這裡的公共衛生安全問題可以從生態安全和生態文明的角度來認識和解決，而不食用野生動物應該也是“人與自然

① 『畜牧法』第四十八條還規定：“國家支持發展特種畜禽養殖。縣級以上人民政府應當採取措施支持建立與特種畜禽養殖業發展相適應的養殖體系。”（斜體字係引者所加）規定中“支持”一詞兩見，正與新修法第四條增加的“支持”一詞遙相呼應。

② 這裡的“科學利用”云云再次讓我們想到前面的“科學與應用”。而“嚴格保護和科學利用野生動物資源”一語尤其能夠表明中國所謂野生動物保護的主旨和根本方針。

③ 根據法律規定（第五十一條），未依法進行備案的，“由縣級人民政府野生動物保護主管部門責令限期改正；逾期不改正的，處五百元以上二千元以下罰款”。其處罰之輕幾乎失去法律的規制作用，但這也恰好說明了政府鼓勵、支援人工繁育野生動物活動的政策取向。

和諧共生”的題中應有之義。如果是這樣，對野保法修訂的評估，就不但要看它如何體現公共衛生安全原則，同時也應該看它如何理解和運用生態安全和生態文明原則。先看前一項。

（一）公共衛生安全：『動物防疫法』

正如我們已經看到的那樣，『決定』發佈當年提出的『一審稿』在多個條款中寫進了公共衛生安全有關字樣，而在後來的修訂中，這類表達，除見於第六條關於社會公眾應當具有的主觀意識的新增條款，均被刪除。這種改變或者具有政治上的考量，也與自疫情爆發、『決定』發佈到世界各國差不多都走出疫情這三年間公眾關注點的轉移有關。不僅如此，如果一部以保護、利用和管理野生動物為主旨的法律，處處強調公共衛生安全原則，就好像一部運輸危險化學物品的車輛在車體的顯著位置印上大大的危險標記、或者在香煙包裝盒上注明吸煙有害健康一樣，情何以堪。所以，無論出於政治的、經濟的還是形象的和利益方面的考慮，立法者都要淡化此節，而採取純粹技術性的處理，即通過修訂、完善『動物防疫法』，尤其是其中與野生動物檢疫相關的部份，強化其與野保法的銜接，來應對公共衛生安全問題。問題是，儘管不盡完善，關於野生動物檢疫和疫病防治的規定早就見諸法律，『動物防疫法』更是實行有年，且歷經修訂與修正。^①如果說這些法律和規定過去表現不如人意，現在通過修訂和完善動物防疫法，加強其與野保法的銜接，就能夠有效防範與野生動物有關的公共衛生風險，滿足社會公眾對公共衛生安全保障的需求嗎？根據以往的經驗，法律不行固然與立法有關，但原因更多還是出於法律實施，尤其是執法和監管諸環節。這方面的問題遠比單純的規則制定更複雜，要切實解決這些問題也更加困難。事實上，傳統上以家畜家禽為主要對象的動物防疫制度體系，面對中國迅速增長的規模龐大的畜牧業，以及全球化背景下日益增長和多發的動物疫病流傳，早已壓力重重，不堪重負，已經在2007年修訂的『動物防疫法』也因此在此後11年後的2018年再次提出修訂日程。如今，把數量龐大、構成複雜、來源多樣的野生動物一體納入其中，必將帶來制度、組織、人員、財務、經驗和技術方面的諸多問題，這些問題不會因為法律規定的改變而輕易解決。因此，人們依然有理由懷疑，上述立法方面的改變和調整能否有效防止與野生動物利用有關的公共衛生安全風險。

（二）公共衛生安全：食用與利用

與此有關的一個問題是“禁食”政策。如前所述，此次修法的契機是『決定』，而『決定』的重點在“禁食野生動物”，這一政策改變最後也確實體現在修訂後的法律當中。然而，著眼於病毒演化與傳播的內在機理，涉野生動物的公共衛生安全問題與其說跟“食用”野生動物有關，不如說跟“利用”野生動物有關。畢竟，造成動物病原體溢出和人畜共患病潛在風險的原因，主要不是狹義的“食用野生動物”，而是在與之相關的其他環節如野生動物捕捉、囚置、運送、保存、處置、宰殺過程中人與動物的密切接觸，而這類活動廣泛存在於野生動物利用的所有場合，包括野生動物人工繁育和養殖的場合。基於這一點，我們可以說，即使病毒傳播確實與“吃”有關，流行的所謂“吃出來的病毒”^②也多少是一個具有誤導性的說法，因為它在把“食用野生動物”問題化的同時，也把對野生動物的所謂“非食用性利用”無害化了。而根據已知的科學認知，基於這種認識制定的政策和法律沒有、也不可能真正解決與野生動物利用有關的公共衛生安全問題。事實上，因野生動物利用而產生的公共衛生安全問題並不是2020年才出現的，毋寧說，這是一個老問題。2020年的疫情其實是2003年非典疫情的升級版，後者則是前者的預演，差別只

① 現行『動物防疫法』制定於1997年，2007年第一次修訂，2021年第二次修訂。在此之前，該法因為不能適應社會發展，已於2018年被列入十三屆全國人大常委會立法規劃，並已完成了一審修訂草案，然而其審議進程因2020年年初的疫情爆發而推遲，其修訂內容也因為全國人大常委會發佈的『決定』而深受影響。相關情況可參見「2021版『中華人民共和國動物防疫法』解讀」。http://nyncj.xz.gov.cn/govxxgk/01405231nync/2021-07-05/5b8244e5-8de3-4054-b0c0-a2e048ff33db.html。

② 這種說法在疫情爆發初期最為流行，其原因與疫情最初的發現地武漢華南海鮮批發市場有關，也與人們關於2003年SARS致病原因的記憶有關。自然，這裡的“吃”是廣義的，即與食用野生動物相關的人與動物的密切接觸。至於導致本次疫情的真實原因，由於病毒溯源工作仍在進行，迄無確定結論，但是中國官方最新說法仍然傾向於將之與某個動物中間宿主聯繫在一起。參見央視網消息「中方科學家、專家認為新冠最有可能的起源是什麼？專家回應」。https://news.cctv.com/2023/04/08/ARTI2815i12Oej3d9OT6ONRU230408.shtml。

在於災變的強烈程度和政府應對措施的嚴厲程度。問題是，無論採取的措施有多嚴厲，如果大規模商業性利用野生動物的政策和制度不改變，與之相連的公共衛生安全風險就無法消除。

(三) 生態觀與野生動物定義：『野生動物保護法』第二條

那麼，在公共衛生安全問題之外，『決定』提到的生態文明與安全的情況又如何？在通過前的最後一刻，立法者在宣明立法宗旨的第一條裡，在原有的“推進生態文明建設”之外，增加了“促進人與自然和諧共生”的表述，又在關於野生動物基本政策的第四條中加入“加強重要生態系統保護和修復”“秉持生態文明理念，推動綠色發展”等語，法律文本上的這些改變似乎表明，新修法對生態原則給予了更多關注和重視，然而，只需看一下野保法第二條的修訂情況就可以知道，這種對生態原則的強調，更多也是一種姿態，少有實質意義。據舊法第二條：

“在中華人民共和國領域及管轄的其他海域，從事野生動物保護及相關活動，適用本法。

本法規定保護的野生動物，是指珍貴、瀕危的陸生、水生野生動物和有重要生態、科學、社會價值的陸生野生動物。

本法規定的野生動物及其製品，是指野生動物的整體(含卵、蛋)、部分及其衍生物。

珍貴、瀕危的水生野生動物以外的其他水生野生動物的保護，適用『中華人民共和國漁業法』等有關法律的規定。”

從生態觀點看，這一條所規定的受保護的野生動物範圍太狹，儘管其中加入了“生態”字眼，但根據相應各種保護名錄，大量具有生態價值的野生動物種群都不在其保護範圍內，許多既非珍稀、瀕危，也暫時不具明顯經濟價值，但很可能是某些人畜共患病病毒宿主的野生動物也不在其中。之所以如此，原因非常簡單，那就是，這一條款，或者更確切地說，整部野生動物保護法，其著眼點始終是“野生動物資源”的“科學利用”，而不是基於生態考量的對野生動物的全面保護。關於這一點，我們可以法律上的“禁食”條款為例。新修法第五十三條規定了違反該法第三十一條各款的法律責任。根據該條，相應的法律責任是按照涉案野生動物的保護等級來分配的。也就是說，同樣是違法食用野生動物，若食用的是法律規定所保護者，有一種處罰；若非此類，而是“其他陸生野生動物及其製品”，則有另一種處罰，其輕者“給予批評教育”，重者罰款，其罰款額亦不及前者。而在涉及犯罪的情況下，法律據以確定涉案野生動物價值的主要標準也是市場的。^①顯然，這種實際是按照野生動物珍稀、瀕危程度和主要是經濟價值高低來定處罰輕重的規定，既不符合生態原則，更不是出於公共衛生安全的考量。

與這種情形相關但顯然不尋常的是，這部法律沒有像世界上其他許多國家和地區的野生動物保護法那樣，開篇就提出相對寬泛的“野生動物”的定義，並據此確定法律的保護對象。^②這或者是因為，任何對野生動物的科學定義都很容易打破基於資源利用劃定的界線，包括在野生動物野外種群與人工繁育馴養的野生動物之間人為劃出的界線。這也是為什麼，所有基於生態原則對野保法提出的批評和建議，無論出自當初提出修法議案的全國人大代表，還是從事野生動物科

① 最高人民法院和最高人民檢察院2022年4月聯合發佈的『關於辦理破壞野生動物資源刑事案件適用法律若干問題的解釋』第十五條規定，“對於涉案動物及其製品的價值，應當根據下列方法確定：（一）對於國家禁止進出口的珍貴動物及其製品、國家重點保護的珍貴、瀕危野生動物及其製品的價值，根據國務院野生動物保護主管部門制定的評估標準和方法核算；（二）對於有重要生態、科學、社會價值的陸生野生動物、地方重點保護野生動物、其他野生動物及其製品的價值，根據銷贓數額認定；無銷贓數額、銷贓數額難以查證或者根據銷贓數額認定明顯偏低的，根據市場價格核算，必要時，也可以參照相關評估標準和方法核算。”此外，該解釋導入的一個重要政策改變是把之前實行的按數量計算涉野生動物犯罪輕重改為按其貨幣價值量刑，據說這樣做的結果更貼近普通民眾的認知，也有利於對野生動物的保護。但環保組織根據國家林草局2017年發佈的『野生動物基準價值目錄』計算得出的結果顯示，這一政策改變“大幅抬高了定罪量刑的涉案野生動物數量標準”“造成野生動物犯罪的無罪化和輕罪化，對野生動物造成極大威脅”。參見天地自然保護團隊：「兩高法釋2022——野生動物保護法制倒退30年？」相關計算見其文末附表。<https://mp.weixin.qq.com/s/LU8J3VBQ-5QsB92OsHp3zA>。對上述兩高司法解釋的批評，又可參見蔣亦凡：「“合情”辦理野生動物刑事案件，是否會固化野保頑疾？」FT中文網2022-08-02。<https://mp.weixin.qq.com/s/ek5mjkjJaCOZQBTOxaM-Og>。

② 有關若干英語國家和地區法律中的野生動物定義，參見曾亦、平曉鶴、魏輔文：「“野生動物”的概念框架和術語定義」，《生物多樣性》5（2020）：541~549。

學研究和保護的學者、團體和個人，都主張先要明確野生動物的定義，而他們各自提出的定義，無論廣狹，都涵蓋了範圍遠較現有野生動物保護名錄廣大的野生動物物種。只是，所有這類努力迄今未取得任何進展。『一審稿』在舊法第二條第四款開始處增加一語：“其他陸生野生動物的管理，本法有規定的，應當遵守本法相關規定”，但這一增補在『二審稿』中被刪除，法律通過時這一條仍維持不變。^①換言之，儘管經歷了隨疫情爆發而來的劇烈衝擊與變故，舊法第二條卻隻字未改，始終不變。這一點不僅能夠幫助我們瞭解生態文明原則在新修法中貫徹的程度，對於我們認識和評估中國野生動物保護法的變與不變也頗具象徵意味。

（四）野生動物保護法的變與不變

前面曾提到2022年年底新修野生動物保護法通過時的落寞冷清，並指出這種情形與2016年舊法通過、尤其是2020年『決定』發佈時的社會氛圍之間有著巨大反差。與這種反差相應的是，如果只看新修法通過後為數寥寥的報導和訪談，看相關立法官員和法律專家的言談，人們幾乎意識不到這次修法活動與『決定』之間的關聯。比如，當記者問到這次法律修訂有哪些立法思想的改變時，被採訪的專家指出，這次修法主要是要回應近年來社會對野生動物保護的關切，這些關切“包括野生動物人工繁育、外來物種入侵防範、名錄制度的優化、禁止非法食用野生動物規定的細化、野生動物致害處理、公共衛生安全等方面”。^②在這個問題清單裡，禁食野生動物和公共衛生安全這兩條的位置並不突顯，而排在更優位置的那些修訂，如果不是因為出現了導致這次修法的突然變故，其必要性似乎並不存在，至少，那些問題當時還沒有進入立法者的視野，更不必說被認為具有啟動新一輪法律修訂的急迫性。^③

更加耐人尋味的是新修法通過翌日刊發的一篇新華社通稿，在那篇主要通過引述立法官員意見寫成的通稿裡，被採訪者首先肯定“舊法律對加強野生動物及其棲息地保護和拯救繁育工作、維護生物多樣性、推進生態文明建設發揮了重要作用”，然後講新修法內容，第一點是“細化野生動物種群調控措施”。其緣由是因為“我國生態環境持續改善，野生動物種群得到有效恢復，一些地方野豬等野生動物氾濫成災，危害群眾人身財產安全和農牧生產”。第二點提到禁食野生動物條款，但是一帶而過。接下來說到對“人工繁育技術成熟穩定的種群”要“實行與野外種群差別化管理措施”，重點介紹新修法的一個重要改變，即“將這一制度擴展到有重要生態、科學、社會價值的陸生野生動物”。最後，在通稿結尾，被採訪的立法官員表示，“這些人工種群的一部分可以依照畜牧法規定列入畜禽遺傳資源目錄，按照家畜家禽管理；另一部分可不作為野生動物進行管理，適當放開其人工種群及其製品用於滿足市場多元化需求，促進相關產業發展”。^④通稿以市場、產業諸關鍵字結尾並非偶然，這不只是因為這些話均出自全國人大常委會法工委一位負責經濟事務的官員之口，更因為在中國語境中，對野生動物的開發利用始終是野生動物保護的主旨所在。這也是為什麼，無論涉及『決定』還是野保法，幕後參與決策、負責法律制定與修訂和臺前接受採訪、解說法律與政策，尤其是其中實質性規定部份的，主角都是立法部門負責經濟事務的官員。^⑤

循著這一線索，我們也可以發現，即使是在可以被類比為某種應激反應的產物的『決定』裡，與保產業、促發展、穩就業相關的經濟因素仍然是政策制定的一個基本考量。只不過，在當時的特定語境中，這種考量是隱晦的、防禦性的，主要以法律豁免和法律解說的方式表現出來。而在歷經三審最後頒佈的新修法中，經濟與發展方面的考量和安排是從正面登場，且以一種升級

① 就其內容而言，這一條的增刪也無關宏旨，倒是其中“管理”二字頗能表明野保法上動物分類所包含的不同“待遇”。

② 「新修訂的『野生動物保護法』回應了哪些關注熱點？劃重點了！」https://www.thepaper.cn/newsDetail_forward_21424784。

③ 在被問到新修法為什麼要強調公共衛生安全問題的時候，被採訪的專家提到了『決定』，只不過，『決定』這時被從當時的特定社會背景中抽離出來，讀者已無從瞭解和感受當初促成『決定』發佈、繼而促發後續一系列法律修訂的種種情緒、思慮和主張了。

④ 高敬、嚴賦憬：「新修訂野生動物保護法明年5月1日起施行」。http://www.news.cn/mrdx/2022-12/31/c_1310687532.htm

⑤ 比如全國人大常委會法工委經濟法室主任、副主任等。

版的新面目示人。這一隱一顯也可以說明中國野生動物保護法的變與不變。不變的是野生動物資源觀及其支配下對野生動物的各種形式的開發和利用，變的是則是隨時勢轉移的種種考量，其中，若僅就自『決定』到新修法頒佈這一過程而言，最突出也最關鍵的一個因素便是政治。

簡單地說，儘管是以法律形式出現，『決定』卻更應被視為政治決斷的產物，並且帶有緊急狀態下強力意志的色彩。^①然而，在推動法律改變方面最強有力的這個因素，其本身也是最善變的。實際上，『決定』頒佈之初就有一種來自基層的抵制意見，認為這樣做等於承認病毒源於濫食野生動物，授人以柄，於己不利。儘管這種意見主要是被用來維護當時顯得岌岌可危的野生動物利用行業的既得利益，但這樣的說辭確實也昭示了圍繞病毒溯源展開的科學問題政治化的種種前景。隨著疫情的全球大流行，以及圍繞病毒起源、防疫責任和國際合作等問題展開的討論和爭論，各國之間的政治角力輪番進行，科學問題不斷被政治化。這時，決策者不再提及舊事，社會公眾的關注也轉向別處，『決定』雖具效力，但也被抽離於制定時的語境，改造為野保法上的技術條款。於是，從『一審稿』『二審稿』，到法律三審通過，野生動物保護法的修訂逐漸“脫敏”，得以重回舊軌道。^②所以，當野保法三審通過，立法官員、法律專家和官媒出來宣講新法，昨日的一切，無論社會的不安與躁動，還是創造了多項針對野生動物利用的“史上最嚴”法律記錄的法政風暴，好像都沒有發生。

五 法律的新舊與進退

本文以『決定』與後續野保法修訂諸稿的關聯為主要視角考察野生動物保護法，比較新舊，觀其進退，雖然未及新修法大部份內容，卻足以展現該法的基本面貌及特性。我們看到，三年前突然爆發的疫情以及因此造成的強烈的社會動盪和公眾不滿，牽出了野生動物利用領域的種種亂象。政策逆轉之下，野生動物利用行業遭受重創，相關領域的政策和制度也受到批評，以至於修訂頒行不過數年的野生動物保護法的有效性遭到質疑，被認為需要儘快重修，一時間，野生動物利用管理的舊體制似有被撼動之勢。不過，接下來的發展並沒有向著這個方向進行。『決定』發佈之後出現了一波行業搶救運動，政府相關部門發通知、定目錄，儘量縮減『決定』確定的“全面禁食”範圍。半年後，野生動物保護法修訂草案『一審稿』問世。此後，法律修訂工作便杳無聲息，直到2022年年底法律三審通過前兩個月，也就是『一審稿』面世後兩年，後來被批評者指為“大倒退”的『二審稿』突然與公眾見面，旋即通過為正式法律，通過時在同一方向上增加了幾處為數不多但重要的修改。這樣的修訂過程與節奏本身就說明問題。誠然，新修法增加了“生態”“和諧”語詞，明確了“禁食”條款，細化了對“放生”行為的管理，提高了野保法與其他相關法律之間的銜接度，強化了對外來物種入侵的管理，增加了關於動物致害方面的規定，提高了對違法行為的處罰標準，在最後一刻還增設了公益訴訟條款^③等等。這些修訂內容能否落實，是否奏效，甚至有些規定的效果是否可欲，^④此姑且不論。但有一點毋庸置疑，那就是，在

① 這一點在『決定』制定當時立法官員的說明中表現得非常清楚。“疫情發生以來，對濫食野生動物的突出問題及對公共衛生安全構成的重大隱患，社會各界廣泛關注。黨中央高度重視。習近平總書記多次作出重要指示。2月3日，習近平總書記在中央政治局常委會議研究應對新型冠狀病毒肺炎疫情防控工作時發表重要講話，明確指出食用野生動物風險很大，但‘野味產業’依然規模龐大，對公共衛生安全構成了重大隱患。再也不能無動於衷了！講話明確提出要完善相關立法、堅決取締和嚴厲打擊非法野生動物市場和貿易、革除濫食野生動物的陋習、控制重大公共衛生風險等任務要求，作出重要部署。栗戰書委員長要求全國人大有關委員會和常委會有關工作機構，深入學習領會、切實貫徹落實習近平總書記重要指示和黨中央決策部署，儘快對有關法律進行研究，以最嚴格的法律條文禁止和嚴厲打擊一切非法捕殺、交易、食用野生動物的行為。近來，一些人大代表、政協委員、專家學者和媒體也呼籲全面禁食野生動物。經研究，全面修訂野生動物保護法需要一個過程，在疫情防控的關鍵時刻，由全國人大常委會儘快通過一個專門決定，既十分必要又十分緊迫”。（「全國人大常委會法工委有關部門負責人答記者問食用野生動物相關問題」）

② 其實，更確切的說法是，自其1988年制定伊始，無論修訂還是修正，中國的野生動物保護法從來也不曾脫離舊軌道，即自然資源觀支配下對野生動物的全面開發與利用。

③ 新修法第六十三條規定：“對違反本法規定破壞野生動物資源、生態環境，損害社會公共利益的行為，可以依照『中華人民共和國環境保護法』、『中華人民共和國民事訴訟法』、『中華人民共和國行政訴訟法』等法律的規定向人民法院提起訴訟。”這一重要條款係三審時臨時加入並通過。

④ 如第十八條關於種群調控的規定和第十九條關於緊急情況下傷害野生動物免責的規定，其實際意義就有待觀察。而強化和發展人工繁育野生動物的各種制度安排是否有助於達成野生動物保護的目標更是涉及根本的大問題。

經歷了疫情帶來的衝擊與震撼之後，經由這次修法，從一開始就是在野生動物資源觀支配下建立起來的舊體制得以再整旗鼓，重新出發，而且根基更牢固，範圍更寬廣，未來更有保障。最能夠說明這一點的就是不斷把野生動物利用制度化的人工繁育制度。在這方面，從1988年野保法到舊法再到新修法，我們可以看到一種持續的制度化運動，其目標是不斷擴大商業性人工繁育野生動物的範圍，降低其進入門檻，同時強化和提升其合法性，在刑法領域將其除罪化，^①放鬆法律規制，以滿足（也可以讀為“刺激”“生產”“製造”）所謂市場需求。這一次，新修法的“創新”是對“人工繁育野生動物實行分類分級管理”，並增設人工繁育“三有”保護動物目錄和備案制度，讓對更多人工繁育野生動物的利用更加容易。與此同時，新修法通過建立與『畜牧法』之間的銜接，引入『決定』發佈後建立的“特種畜禽”目錄項，從而建立了從野生動物野外種群，經由人工繁育到人工種群，再到列入畜禽目錄的“特種畜禽”的野生動物“分類分級”身份轉換的完整梯級和通道。當然，根據法律，野外種群的野生動物要進入人工種群有各種限制，但在現實生活中，因為執法和監管上的種種缺漏，也因為辨識野生動物來源的技術性困難，試圖阻止各種以合法途徑“洗白”違法捕獵野生動物的努力往往難以奏效。^②事實上，正好像一個合法象牙市場的存在本身就是導致野外象群數量減少的原因一樣，一個龐大的野生動物經營利用行業，和一個繁榮的野生動物消費市場，無論合法與否，最終都會是導致野生動物野外種群日漸萎縮的重要因素和威脅公共衛生安全的潛在風險源。問題是，今天的中國真的需要維持一個龐大的野生動物經營利用行業和市場嗎？且不談野生動物固有的生命價值，只是為了生態健康和生物多樣性，為了人類種群的可持續性，或者僅僅是為了人的公共衛生安全利益，這種野生動物資源觀支配下的制度與實踐還應當延續和值得維護嗎？

[責任編輯：張竹成]

- ① 這種除罪化的努力由來已久，其最新發展便是最高人民法院和最高人民檢察院于2022年聯合發佈的『關於辦理破壞野生動物資源刑事案件適用法律若干問題的解釋』。這一新的司法解釋受到野生動物利用者及其辯護者的熱烈歡迎，但引起野生動物保護人士的深切憂慮。參見蔣亦凡：「“合情”辦理野生動物刑事案件，是否會固化野保頑疾？」FT中文網 2022-08-02；天地自然保護團隊：「兩高法釋2022——野生動物保護法制倒退30年？」
- ② 以合法形式掩蓋野生動物非法捕獵、貿易和利用的做法十分普遍，且由來已久，在這方面，一些擁有合法資質的藥品企業和野生動物養殖場、甚至具有官方背景的野生動物保護機構扮演著重要角色。近年的相關報導，見比如，高鑫：「北京野保原站長獲刑：受賄801萬，4912萬財產來源不明」，https://www.thepaper.cn/newsDetail_forward_9585411/；吳光于、胡璐：「這些珍稀野生動物違法交易是如何發生的？」，http://www.news.cn/2022-04/08/c_1128544038.htm；尹山川：「養殖場正成為特大野生動物案件形成的發動機」，https://mp.weixin.qq.com/s/Xgym_UoDI7EPWhCAbF409w。