**最高人民检察院第十六批指导性案例**

时间：2020-03-06 07:32:00作者：新闻来源：正义网

关于印发最高人民检察院第十六批指导性案例的通知各级人民检察院:

　　经2019年12月2日最高人民检察院第十三届检察委员会第二十八次会议决定,现将刘强非法占用农用地案等四件案例(检例第60号-63号)作为第十六批指导性案例发布,供参照适用。

　　最高人民检察院

　　2019年12月20日

**刘强非法占用农用地案**

**(检例第60号)**

　　【关键词】

　　非法占用农用地罪　永久基本农田“大棚房”　非农建设改造

　　【要旨】

　　行为人违反土地管理法规,在耕地上建设“大棚房”“生态园”“休闲农庄”等,非法占用耕地数量较大,造成耕地等农用地大量毁坏的,应当以非法占用农用地罪追究实际建设者、经营者的刑事责任。

　　【基本案情】

　　被告人刘强,男,1979年10月出生,北京大道千字文文化发展有限公司法定代表人。2008年1月,因犯敲诈勒索罪被北京市海淀区人民法院判处有期徒刑二年,缓刑二年。

　　2016年3月,被告人刘强经人介绍以人民币1000万元的价格与北京春杰种植专业合作社(以下简称合作社)的法定代表人池杰商定,受让合作社位于延庆区延庆镇广积屯村东北蔬菜大棚377亩集体土地使用权。同年4月15日,刘强指使其司机刘广岐与池杰签订转让意向书,约定将合作社土地使用权及地上物转让给刘广岐。同年10月21日,合作社的法定代表人变更为刘广岐。其间,刘强未经国土资源部门批准,以合作社的名义组织人员对蔬菜大棚园区进行非农建设改造,并将园区命名为“紫薇庄园”。截至2016年9月28日,刘强先后组织人员在园区内建设鱼池、假山、规划外道路等设施,同时将原有蔬菜大棚加高、改装钢架,并将其一分为二,在其中各建房间,每个大棚门口铺设透水砖路面,外垒花墙。截至案发,刘强组织人员共建设“大棚房”260余套(每套面积350平方米至550平方米不等,内部置橱柜、沙发、藤椅、马桶等各类生活起居设施),并对外出租。经北京市国土资源局延庆分局组织测绘鉴定,该项目占用耕地28.75亩,其中含永久基本农田22.84亩,造成耕地种植条件被破坏。

　　截至2017年4月,北京市规划和国土资源管理委员会、延庆区延庆镇人民政府先后对该项目下达《行政处罚决定书》《责令停止建设通知书》《限期拆除决定书》,均未得到执行。2017年5月,延庆区延庆镇人民政府组织有关部门将上述违法建设强制拆除。

　　【指控与证明犯罪】

　　2017年5月10日,北京市国土资源局延庆分局向北京市公安局延庆分局移送刘广岐涉嫌非法占用农用地一案,5月13日,北京市公安局延庆分局对刘广岐涉嫌非法占用农用地案立案侦查,经调查发现刘强有重大嫌疑。2017年12月5日,北京市公安局延庆分局以刘强涉嫌非法占用农用地罪,将案件移送北京市延庆区人民检察院审查起诉。

　　审查起诉阶段,刘强拒不承认犯罪事实,辩称:1.自己从未参与紫薇庄园项目建设,没有实施非法占地的行为。2.紫薇庄园项目的实际建设者、经营者是刘广岐。3.自己与紫薇庄园无资金往来。4.蔬菜大棚改造项目系设施农业,属于政府扶持项目,不属于违法行为。刘广岐虽承认自己是合作社的法定代表人、项目建设的出资人,但对于转让意向书内容、资金来源、大棚内施工建设情况语焉不详。

　　为进一步查证紫薇庄园的实际建设者、经营者,北京市延庆区人民检察院将案件退回公安机关补充侦查,要求补充查证:1.调取刘强、刘广岐、池杰、张红军(工程承包方)之间的资金往来凭证,核实每笔资金往来的具体操作人,对全案账目进行司法会计鉴定,了解资金的来龙去脉,查实资金实际出让人和受让人。2.寻找关键证人会计李祥彬,核实合作社账目与刘强个人账户的资金往来,确定刘强、刘广岐在紫薇庄园项目中的地位作用。3.就测量技术报告听取专业测量人员的意见,查清所占耕地面积。

　　经补充侦查,北京市公安局延庆分局收集到证人李祥彬的证言,证实了合作社是刘强出资从池杰手中购买,李祥彬受刘强邀请负责核算合作社的收入和支出。会计师事务所出具的司法鉴定意见书,证实了资金往来去向。在补充侦查过程中,侦查机关调取了紫薇庄园临时工作人员胡楠等人的证言,证实刘广岐是刘强的司机;刘广岐受刘强指使在转让意向书中签字,并担任合作社法定代表人,但其并未与刘强共谋参与非农建设改造事宜。针对辩护律师对测量技术报告数据的质疑,承办检察官专门听取了参与测量人员的意见,准确掌握所占耕地面积。

　　2018年5月23日,北京市延庆区人民检察院以刘强犯非法占用农用地罪向北京市延庆区人民法院提起公诉。7月2日,北京市延庆区人民法院公开开庭审理了本案。

　　法庭调查阶段,公诉人宣读起诉书,指控被告人刘强违反土地管理法规,非法占用耕地进行非农建设改造,改变被占土地用途,造成耕地大量毁坏,其行为构成非法占用农用地罪。针对以上指控的犯罪事实,公诉人向法庭出示了四组证据予以证明:

　　一是现场勘测笔录、《测量技术报告书》《非法占用耕地破坏程度鉴定意见》、现场照片78张等,证明紫薇庄园园区内存在非法占地行为,改变被占土地用途且数量较大,造成耕地大量毁坏。

　　二是合作社土地租用合同,设立、变更登记材料,转让意向书,合作社大棚改造工程相关资料,延庆镇政府、北京市国土资源局延庆分局提供的相关书证等证据,证明合作社土地使用权受让相关事宜,以及未经国土资源部门批准,刘强擅自对园区土地进行非农建设改造,并拒不执行行政处罚。

　　三是司法鉴定意见书、案件相关银行账户的交易流水及凭证、合作社转让改造项目的参与人证言及被告人的供述与辩解等证据材料,证明刘强是紫薇庄园非农建设改造的实际建设者、经营者及合作社改造项目资金来源、获利情况等。

　　四是紫薇庄园宣传材料、租赁合同、大棚房租户、池杰、李祥彬证人证言等,证明刘强修建大棚共196个,其中东院136个,西院60个,每个大棚都配有耳房,面积约10至20平方米;刘强将大棚改造后,命名为“紫薇庄园”对外宣传,“大棚房”内有休闲、娱乐、居住等生活设施,对外出租,造成不良社会影响。

　　被告人刘强对公诉人指控的上述犯罪事实没有异议,当庭认罪。

　　法庭辩论阶段,公诉人发表了公诉意见,指出刘强作为合作社的实际建设者、经营者,在没有行政批准的情况下,擅自对园区内农用地进行非农建设改造并对外出租,造成严重危害,应当追究刑事责任。

　　辩护人提出:1.刘强不存在主观故意,社会危害性小。2.建造蔬菜“大棚房”符合设施农业政策。3.刘强认罪态度较好,主动到公安机关投案,具有自首情节。4.起诉书中指控的假山、鱼池等设施,仅在测量报告中有描述且描述模糊。5.相关设施已被有关部门拆除。请求法庭对被告人刘强从轻处罚。

　　公诉人针对辩护意见进行答辩:

　　第一,刘强受让合作社时指使司机刘广岐代其签字,证明其具有规避法律责任的行为,主观上存在违法犯罪的故意,刘强非法占用农用地,造成大量农用地被严重毁坏,其行为具有严重社会危害性。

　　第二,关于符合国家政策的说法不实,农业大棚与违法建造的非农“大棚房”存在本质区别,刘强建设的“大棚房”集休闲、娱乐、居住为一体,对农用地进行非农改造,严重违反土地管理法永久基本农田保护政策。该项目因违法建设受到行政处罚,但刘强未按照处罚决定积极履行耕地修复义务,直至案发,也未缴纳行政罚款,其行为明显违法。

　　第三,刘强直到开庭审理时才表示认罪,不符合自首条件。

　　第四,测量技术报告对案发时合作社建设情况作了详细的记录和专业说明,现场勘验笔录和现场照片均证实了蔬菜大棚改造的实际情况,另有相关证人证言也能证实假山、鱼池存在。

　　第五,违法设施应由刘强承担拆除并恢复原状的责任,有关行政部门进行拆除违法设施,恢复耕地的行为,不能成为刘强从轻处罚的理由。

　　法庭经审理,认为公诉人提交的证据能够相互印证,予以确认。对辩护人提出的被告人当庭认罪态度较好的辩护意见予以采纳,其他辩护意见缺乏事实依据,不予采纳。2018年10月16日,北京市延庆区人民法院作出一审判决,以非法占用农用地罪判处被告人刘强有期徒刑一年零六个月,并处罚金人民币5万元。一审宣判后,被告人刘强未上诉,判决已生效。

　　刘广岐在明知刘强是合作社非农建设改造的实际建设者、经营者,且涉嫌犯罪的情况下,故意隐瞒上述事实和真相,向公安机关做虚假证明。经北京市延庆区人民检察院追诉,2019年3月13日,北京市延庆区人民法院以包庇罪判处被告人刘广岐有期徒刑六个月。一审宣判后,被告人刘广岐未上诉,判决已生效。

　　本案中,延庆镇规划管理与环境保护办公室虽然采取了约谈、下发《责令停止建设通知书》和《限期拆除决定书》等方式对违法建设予以制止,但未遏制住违法建设,履职不到位,北京市延庆区监察委员会给予延庆镇副镇长等3人行政警告处分,1人行政记过处分,广积屯村村党支部给予该村党支部书记党内警告处分。

　　【指导意义】

　　十分珍惜、合理利用土地和切实保护耕地是我国的基本国策。近年来,随着传统农业向产业化、规模化的现代农业转变,以温室大棚为代表的设施农业快速发展。一些地区出现了假借发展设施农业之名,擅自或者变相改变农业用途,在耕地甚至永久基本农田上建设“大棚房”“生态园”“休闲农庄”等现象,造成土地资源被大量非法占用和毁坏,严重侵害农民权益和农业农村的可持续发展,在社会上造成恶劣影响。2018年,自然资源部和农业农村部在全国开展了“大棚房”问题专项整治行动,推进落实永久基本农田保护制度和最严格的耕地保护政策。在基本农田上建设“大棚房”予以出租出售,违反《中华人民共和国土地管理法》,属于破坏耕地或者非法占地的违法行为。非法占用耕地数量较大或者造成耕地大量毁坏的,应当以非法占用农用地罪追究实际建设者、经营者的刑事责任。

　　该类案件中,实际建设者、经营者为逃避法律责任,经常隐藏于幕后。对此,检察机关可以通过引导公安机关查询非农建设项目涉及的相关账户交易信息、资金走向等,辅以相关证人证言,形成严密证据体系,查清证实实际建设者、经营者的法律责任。对于受其操控签订合同或者作假证明包庇,涉嫌共同犯罪或者伪证罪、包庇罪的相关行为人,也要一并查实惩处。对于非法占用农用地面积这一关键问题,可由专业机构出具测量技术报告,必要时可申请测量人员出庭作证。

　　【相关规定】

　　《中华人民共和国刑法》第三百一十条、第三百四十二条

　　《全国人民代表大会常务委员会关于〈中华人民共和国刑法〉第二百二十八条、第三百四十二条、第四百一十条的解释》

　　《中华人民共和国土地管理法》第七十五条

　　《最高人民法院关于审理破坏土地资源刑事案件具体应用法律若干问题的解释》第三条

　　《最高人民检察院、公安部关于公安机关管辖的刑事案件立案追诉标准的规定(一)》第六十七条

**王敏生产、销售伪劣种子案**

**(检例第61号)**

　　【关键词】

　　生产、销售伪劣种子罪　假种子　农业生产损失认定

　　【要旨】

　　以同一科属的此品种种子冒充彼品种种子,属于刑法上的“假种子”。行为人对假种子进行小包装分装销售,使农业生产遭受较大损失的,应当以生产、销售伪劣种子罪追究刑事责任。

　　【基本案情】

　　被告人王敏,男,1991年3月出生,江西农业大学农学院毕业,原四川隆平高科种业有限公司(以下简称隆平高科)江西省宜春地区区域经理。

　　2017年3月,江西省南昌县种子经销商郭宝珍询问隆平高科的经销商之一江西省丰城市“民生种业”经营部的闵生如、闵蜀蓉父子(以下简称闵氏父子)是否有“T优705”水稻种子出售,在得到闵蜀蓉的肯定答复并报价后,先后汇款共30万元给闵生如用于购买种子。

　　闵氏父子找到王敏订购种子,王敏向隆平高科申报了“陵两优711”稻种计划,后闵生如汇款20万元给隆平高科作为订购种子款(单价13元/公斤)。王敏找到金海环保包装有限公司的曹传宝,向其提供制版样式,印制了标有“四川隆平高科种业有限公司”“T优705”字样的小包装袋29850个。收到隆平高科寄来的“陵两优711”散装种子后,王敏请闵氏父子帮忙雇工人将运来的散装种子分装到此前印好的标有“T优705”的小包装袋(每袋1公斤)内,并将分装好的24036斤种子运送给郭宝珍。郭宝珍销售给南昌县等地的农户。农户播种后,禾苗未能按期抽穗、结实,导致200余户农户4000余亩农田绝收,造成直接经济损失460余万元。

　　经查,隆平高科不生产“T优705”种子,其生产的“陵两优711”种子也未通过江西地区的审定,不能在江西地区进行终端销售。

　　【指控与证明犯罪】

　　2018年5月8日,江西省南昌县公安局以王敏涉嫌销售伪劣种子罪,将案件移送南昌县人民检察院审查起诉。

　　审查起诉阶段,王敏辩称自己的行为不构成犯罪,不知道销售的种子为伪劣种子。王敏还辩解:1.印制小包装袋经过隆平高科的许可;2.自己没有请工人进行分装,也没有进行技术指导;3.没有造成大的损失。

　　检察机关审查认为,现有证据足以认定犯罪嫌疑人王敏将“陵两优711”冒充“T优705”销售给农户,但其是否明知为伪劣种子、“陵两优711”是如何变换成“T优705”的、隆平高科是否授权王敏印刷小包装袋、造成的损失如何认定、哪些人员涉嫌犯罪等问题,有待进一步查证。针对上述问题,南昌县人民检察院两次退回公安机关补充侦查,要求公安机关补充收集订购种子的货运单、合同、签收单、交易记录等书证;核实印制小包装袋有无得到隆平高科的授权,是否有合格证等细节;种子从四川发出,中途有无调换等,“陵两优711”是怎么变换成“T优705”的物流情况;对于损失认定,充分听取辩护人及受害农户的意见,收集受害农户订购种子数量的原始凭证等。

　　经补充侦查,南昌县公安局进一步收集了物流司机等人的证言、农户购买谷种小票、农作物不同生长期照片、货运单、王敏任职证明等证据。物流司机证言证明货物没有被调换,但货运单上只写了种子,并没有写明具体的种子品名;隆平高科方面一致声称王敏订购的是“陵两优711”,出库单上也注明是“陵两优711”(散子),散子销售不受区域限制,并且该公司从不生产“T优705”;而闵氏父子辩称自己是应农户要求订购“T优705”,到货也是应王敏要求提供场地,王敏代表公司进行分装。因双方没有签订种子订购合同且各执一词,无法查实闵氏父子订购的是哪种种子。但可以明确的是2010年5月17日广西农作物品种审定委员会对“陵两优711”审定通过,可在桂南稻作区或者桂中稻作区南部适宜种植感光型品种的地区作为晚稻种植,在江西省未审定通过。王敏作为隆平高科的区域经理,对公司不生产“T优705”种子应该明知,对“陵两优711”在江西省未被审定通过也应明知。另查实,隆平高科从未授权王敏进行设计、印制“T优705”小包装袋。

　　针对损失认定,公安机关补充收集了购种票据、证人证言等,认定南昌县及其他地区受害农户合计205户,绝收面积合计4000余亩。为评估损失,公安机关开展现场勘查,邀请农科院土肥、农业、气象方面专家进行评估。评估认定:1.南昌县部分稻田种植的“陵两优711”尚处始穗期,已无法正常结实,导致绝收。2.2017年10月下旬评估时,部分稻田种植的“陵两优711”处于齐穗期,但南昌地区晚稻的安全齐穗期是9月20日左右,根据南昌往年气象资料,10月下旬齐穗的水稻将会受到11月份低温影响,无法正常结实,严重时会绝收。3.根据种子包装袋上注明的平均亩产444.22公斤的数据,结合南昌县往年晚稻平均亩产量,考虑到晚稻因品种和种植方式不同存在差异,产量评估可以以种子包装袋上注明的平均亩产444.22公斤为依据,结合当年晚稻平均单价2.60元/公斤计算损失。205户农户因种植假种子造成的经济损失为444.22公斤/亩× 2.60元/公斤×4000亩=4619888元。

　　综合上述证据情况,检察机关采信评估意见,认定损失为461万余元,王敏及辩护人对此均不再提出异议。

　　2018年7月16日,南昌县人民检察院以被告人王敏犯生产、销售伪劣种子罪向南昌县人民法院提起公诉。9月10日,南昌县人民法院公开开庭审理了本案。

　　法庭调查阶段,公诉人宣读起诉书指控被告人王敏身为隆平高科宜春地区区域经理,负有对隆平高科销售种子的质量进行审查监管的职责,其将未通过江西地区审定的“陵两优711”种子冒充“T优705”种子,违背职责分装并销售,使农业生产遭受特别重大损失,其行为构成生产、销售伪劣种子罪。针对以上指控的犯罪事实,公诉人向法庭出示了四组证据予以证明:

　　一是被告人王敏的立案情况及任职身份信息,证明王敏从农业大学毕业后就从事种子销售业务,有着多年的种子销售经验。2015年8月至2018年2月在隆平高科从事销售工作,身份是江西宜春地区区域经理,职责是介绍和推广公司种子,并代表公司销售种子,对所销售的种子品种、质量负责。

　　二是相关证人证言,证明王敏接受闵氏父子种子订单,并向公司订购了“陵两优711”种子,印制“T优705”小包装袋分装种子并予以冒充销售。其中,闵蜀蓉证言证明郭宝珍需要“T优705”种子,自己向王敏提出采购种子计划,王敏表示有该种种子,并承诺有提成;证人曹传宝等的证言,证明其按王敏要求印制了“T优705”种子小包装袋,王敏予以签字确认。证人闵生如的证言,证明王敏明知印制“T优705”小包装袋用于包装“陵两优711”种子,仍予以签字确认。

　　三是相关证人证言,证明四川隆平高科研发、运送“陵两优711”到江西丰城等情况。其中,四川隆平高科副总张友强证言证明:王敏向隆平高科江西省级负责人杨剑辉报购了订购“陵两优711”计划;杨剑辉证言证明公司收到“陵两优711”计划并向江西发出“陵两优711”散子,该散子可以销往江西,由江西有资质的经销商卖到广西,但不能在江西直接销售。隆平高科票据显示收到王敏订购“陵两优711”计划并发货至江西。

　　四是造成损失情况、相关鉴定意见及被害人陈述、证人证言等,证明农户购买种子后造成绝收等损失。

　　王敏对以上证据无异议,但提出在小包装袋印制版式上签字是闵生如让他签的。

　　法庭辩论阶段,被告人王敏及其辩护人认为王敏没有主观犯罪故意,其行为不构成犯罪。

　　公诉人针对辩护意见进行答辩:

　　第一,从主观方面看,王敏明知公司不生产“T优705”种子,却将其订购的“陵两优711”分装成“T优705”予以销售。王敏主观上明知销售的种子不是订购时的种子,仍对种子进行名实不符的分装,具有销售伪劣种子的主观故意。

　　第二,从职责角度看,不论王敏还是四川隆平高科的工作人员,都证明所有种子订购,是由经销商报单给区域经理,区域经理再报单给公司,公司发货后,由区域经理分销。王敏作为四川隆平高科宜春地区区域经理,具有对种子质量进行审查的职责,其明知隆平高科不生产“T优705”种子,出于谋利,仍以此种子冒充彼种子进行包装、销售,具备犯罪故意,社会危害性大。

　　第三,王敏的供述证明,其实施了“在百度上搜索‘T优705’及‘T优705’审定公告内容”的行为,并将手机上搜索到的“T优705”种子包装袋版式提供给印刷商,后在“T优705”包装袋版式上签字;曹传宝和李亚东(江西运城制版有限公司设计师)都证实“T优705”小包装袋的制版、印刷都是王敏主动联系,还拿出公司的授权书给他们看,并特别交代要在印刷好的袋子上打一个洞,说种子要呼吸;刘英(隆平高科在南昌县的经销商)也证实,从种子公司运过来的种子不可以换其他品种的包装袋卖,这是犯法的事。王敏能够认识“在包装袋印制版式上签字就是对种子的种类、质量负责”的法律意义,仍予以签字。

　　第四,王敏作为隆平高科的区域经理,实施申报销售计划、设计包装规格、寻找印刷点、签字确认、指导分包作业等行为,均表明王敏积极实施生产、销售伪劣种子犯罪行为,王敏提出是闵生如让他签字,与事实不符,其辩护理由无法成立。

　　法庭经审理,认为公诉人提交的证据能够相互印证,予以确认。2018年10月25日,江西省南昌县人民法院作出一审判决,以生产、销售伪劣种子罪判处被告人王敏有期徒刑八年,并处罚金人民币十五万元。

　　王敏不服一审判决,提出上诉。其间,王敏及其家属向南昌县农业局支付460万元用于赔偿受害农民损失。2018年12月26日,南昌市中级人民法院作出终审判决,维持一审法院对上诉人王敏的定性,鉴于上诉期间王敏已积极赔偿损失,改判其有期徒刑七年,并处罚金人民币十五万元。

　　【指导意义】

　　生产、销售伪劣种子的行为严重危害国家农业生产安全,损害农民合法利益,及时、准确打击该类犯罪,是检察机关保护农民权益,维护农村稳定的职责。检察机关办理该类案件,应注意把握两方面问题:

　　(一)以此种子冒充彼种子应认定为假种子。根据刑法第一百四十七条规定,生产、销售假种子,使生产遭受较大损失的,应认定为生产、销售伪劣种子罪。假种子有不符型假种子(种类、名称、产地与标注不符)和冒充型假种子(以甲冒充乙、非种子冒充种子)。现实生活中,完全以非种子冒充种子的,比较少见。犯罪嫌疑人往往抓住种子专业性强、农户识别能力低的弱点,以此种子冒充彼种子或者以不合格种子冒充合格种子进行销售。因农作物生产周期较长,案发较为隐蔽,冒充型假种子往往造成农民投入种植成本,得不到应有收成回报,严重影响农业生产,应当依据刑法予以追诉。

　　(二)对伪劣种子造成的损失应予综合认定。伪劣种子造成的损失是涉假种子类案件办理时的疑难问题。实践中,可由专业人员根据现场勘查情况,对农业生产产量及其损失进行综合计算。具体可考察以下几方面:一是根据现场实地勘察,邀请农业、气象、土壤等方面专家,分析鉴定农作物生育期异常的原因,能否正常结实,是减产还是绝收等,分析减产或者绝收面积、产量。二是通过审定的农作物区试平均产量与根据现场调查的往年产量,结合当年可能影响产量的气候、土肥等因素,综合评估平均产量。三是根据农作物市场行情及平均单价等,确定直接经济损失。

　　【相关规定】

　　《中华人民共和国刑法》第一百四十七条

　　《中华人民共和国种子法》第四十九条、第九十一条

　　《最高人民法院、最高人民检察院关于办理生产、销售伪劣商品刑事案件具体应用法律若干问题的解释》第七条

　　《最高人民检察院、公安部关于公安机关管辖的刑事案件立案追诉标准的规定(一)》第二十三条

　　《农作物种子生产经营许可管理办法》第三十三条

**南京百分百公司等生产、销售伪劣农药案**

**(检例第62号)**

　　【关键词】

　　生产、销售伪劣农药罪　借证生产农药　田间试验

　　【要旨】

　　1.未取得农药登记证的企业或者个人,借用他人农药登记证、生产许可证、质量标准证等许可证明文件生产、销售农药,使生产遭受较大损失的,以生产、销售伪劣农药罪追究刑事责任。

　　2.对于使用伪劣农药造成的农业生产损失,可采取田间试验的方法确定受损原因,并以农作物绝收折损面积、受害地区前三年该类农作物的平均亩产量和平均销售价格为基准,综合计算认定损失金额。

　　【基本案情】

　　被告单位南京百分百化学有限责任公司(以下简称百分百公司)。

　　被告单位中土化工(安徽)有限公司(以下简称中土公司)。

　　被告单位安徽喜洋洋农资连锁有限公司(以下简称喜洋洋公司)。

　　被告人许全民,男,1971年12月出生,喜洋洋公司法定代表人、百分百公司实际经营人。

　　被告人朱桦,男,1971年3月出生,中土公司副总经理。

　　被告人王友定,男,1970年10月出生,安徽久易农业股份有限公司(以下简称久易公司)市场运营部经理。

　　2014年5月,被告单位喜洋洋公司、百分百公司准备从事50%吡蚜酮农药(以下简称吡蚜酮)经营活动,被告人许全民以百分百公司的名义与被告人王友定商定,借用久易公司吡蚜酮的农药登记证、生产许可证、质量标准证(以下简称“农药三证”)。双方约定:王友定提供吡蚜酮“农药三证”及电子标签,并对百分百公司设计的产品外包装进行审定,百分百公司按久易公司的标准生产并对产品质量负责。经查,王友定擅自出借“农药三证”,久易公司并未从中营利。

　　2014年5月18日、6月16日,许全民代表百分百公司与中土公司负责销售的副总经理朱桦先后签订4吨(单价93000元)、5吨(单价87000元)采购合同,向朱桦采购吡蚜酮,并约定质量标准、包装标准、付款方式等内容,合同金额计813000元。

　　2014年5月至6月,中土公司在未取得吡蚜酮“农药三证”的情况下,由朱桦负责采购吡蚜酮的主要生产原料,安排人员自研配方,生产吡蚜酮。许全民联系设计吡蚜酮包装袋,并经王友定审定,提供给中土公司分装。该包装袋印制有百分百公司持有的“金鼎”商标,久易公司获得批准的“农药三证”,生产企业标注为久易公司。同年6月至8月,中土公司先后向百分百公司销售吡蚜酮计2324桶(6.972吨),销售金额计629832元。百分百公司出售给喜洋洋公司,由喜洋洋公司分售给江苏多家农资公司,农资公司销售给农户。泰州市姜堰区农户使用该批农药后,发生不同程度的药害,水稻心叶发黄,秧苗矮缩,根系生长受抑制。经调查,初步认定发生药害水稻面积5800余亩,折损面积计2800余亩,造成经济损失计270余万元。经检验,药害原因是因农药中含有烟嘧磺隆(除草剂)成分。但对涉案农药为何混入烟嘧磺隆,被告人无法给出解释,且农药生产涉及原料收购、加工、分装等一系列流程,客观上亦无法查证。

　　案发后,许全民自动投案并如实供述犯罪事实,朱桦、王友定到案后如实供述犯罪事实。久易公司及王友定向姜堰区农业委员会共同缴纳赔偿款150万元,中土公司缴纳赔偿款150万元,喜洋洋公司缴纳赔偿款55万元,百分百公司及许全民缴纳赔偿款95万元,朱桦缴纳赔偿款80万元,合计530万元。

　　【指控与证明犯罪】

　　本案由泰州市姜堰区农业委员会于2015年8月12日移送至姜堰区公安局。8月14日,姜堰区公安局立案侦查。2016年5月13日,泰州市姜堰区公安局以许全民等涉嫌生产、销售伪劣农药罪移送泰州市姜堰区人民检察院审查起诉。11月1日,泰州市姜堰区人民检察院以被告单位及被告人涉嫌生产、销售伪劣农药罪向泰州市姜堰区人民法院提起公诉。12月14日,泰州市姜堰区人民法院公开开庭审理了本案。

　　法庭调查阶段,公诉人宣读起诉书,指控被告人及被告单位在无“农药三证”的情况下,生产、销售有药害成分的农药,并造成特别重大损失,其行为构成生产、销售伪劣农药罪。针对以上指控的犯罪事实,公诉人向法庭出示了三组证据予以证明:

　　一是销售合同、出库清单、协议书等证据,证明被告单位、被告人借证生产、销售农药的事实。

　　二是田间试验公证书、农作物生产事故技术鉴定书、检验报告等证据,证明被告单位、被告人生产、销售的吡蚜酮中含有烟嘧磺隆(除草剂)成分,是造成水稻受损的直接原因。

　　三是证人证言、被害人陈述、被告人供述和辩解等证据,证明被告单位、被告人共谋借用“农药三证”,违法生产、销售伪劣农药,造成水稻大面积受损,及农户损失已经得到赔偿的事实。

　　法庭辩论阶段,被告人及辩护人提出:1.涉案农药不应认定为伪劣农药,行为人不具有生产伪劣农药的故意。2.盐城市产品质量监督检验所并非司法鉴定机构,其出具的检验报告不具有证据效力;泰州市农作物事故技术鉴定书是依据农药检测报告等作出的,不应作为定案依据。3.水稻受损原因不明,不能排除天气、施药方法等因素导致。

　　公诉人针对辩护意见进行答辩:

　　第一,虽然因客观原因无法查证涉案农药吡蚜酮如何混入烟嘧磺隆(除草剂)成分,但现有证据足以证明,涉案吡蚜酮含有烟嘧磺隆(除草剂)成分,并造成水稻大面积减产的危害后果,可以认定为伪劣农药。被告单位、被告人无“农药三证”,未按照经国务院农业主管部门审批获得登记的农药配方进行生产,生产完成后未进行严格检验即出厂销售,主观上具有生产、销售伪劣农药的故意。

　　第二,盐城市产品质量监督检验所具有农药成分检验资质,其出具的检验报告符合书证有关要求,可证明涉案吡蚜酮含有烟嘧磺隆(除草剂)成分这一事实。泰州市农业委员会依据该检验报告和田间试验结果出具的《农作物事故技术鉴定书》,系按照《江苏省农作物生产事故技术鉴定实施办法》组成专家组开展鉴定后作出的,符合证据规定,能证明受害水稻受损是使用涉案吡蚜酮导致。

　　第三,为科学确定水稻受损原因,田间试验结果系由泰州市新农农资有限公司申请,在泰州市姜堰公证处的全程监督下,进行拍照、摄像固定取得的。“七种配方,八块试验田”的试验方法,是根据农户将吡蚜酮与阿维氟铃脲、戊唑醇、咪鲜三环唑混合施用的实际情况,并考虑涉案吡蚜酮仅存在于两个批次,确定第一到第四块试验田分别施用两个批次、不同剂量(20克和40克)的吡蚜酮;第五和第六块试验田分别将两个批次吡蚜酮与其他农药混合施用;第七块试验田混合施用不含吡蚜酮的其他农药;第八块试验田未施用农药。结果显示凡施用涉案农药的试验田,水稻均出现典型的除草剂药害情况,排除了天气等因素影响,证明水稻受害系因农户使用的涉案农药吡蚜酮中含有烟嘧磺隆造成。

　　法庭经审理,认为公诉人提交的证据能够相互印证,予以确认。因被告人许全民自动投案,如实供述罪行,且判决前主动足额赔付了农户损失,达成了谅解,构成自首,依法减轻处罚,2017年9月19日,江苏省泰州市姜堰区人民法院作出一审判决,以生产、销售伪劣农药罪判处被告单位百分百公司罚金五十万元,中土公司罚金四十万元,喜洋洋公司罚金三十五万元;以生产、销售伪劣农药罪判处被告人许全民有期徒刑三年,缓刑五年,并处罚金八万元;因被告人朱桦及王友定系从犯,如实供述,积极赔偿损失,依法减轻处罚,以生产、销售伪劣农药罪判处被告人朱桦有期徒刑三年,缓刑四年,并处罚金五万元;判处被告人王友定有期徒刑三年,缓刑三年,并处罚金人民币二万元。一审宣判后,被告单位及被告人均未上诉,判决已生效。

　　【指导意义】

　　(一)借用或通过非法转让获得他人“农药三证”生产农药,并经检验鉴定含有药害成分,使生产遭受较大损失的,应予追诉。根据我国《农药管理条例》规定,农药生产销售应具备“农药三证”。一些企业通过非法转让或者购买等手段非法获取“农药三证”生产不合格农药,扰乱农药市场,往往造成农业生产重大损失,危害农民利益。借用或者通过非法转让获得“农药三证”生产不符合资质农药,经检验鉴定含有药害成分,致使农业生产遭受损失二万元以上的,应当依据刑法予以追诉。农药生产企业将“农药三证”出借给未取得生产资质的企业或者个人,且明知借用方生产、销售伪劣农药的,构成生产、销售伪劣农药罪共同犯罪。其中使农业生产遭受损失五十万元以上,销售金额不满二百万元的,依据刑法第一百四十七条生产、销售伪劣农药罪追诉;销售金额二百万元以上的,依据刑法第一百四十九条从重处罚原则,以生产、销售伪劣产品罪予以追诉。

　　(二)生产损失认定方法。生产、销售伪劣农药罪为结果犯,需以“使生产遭受较大损失”为前提。办理此类案件,可以采用以下方法认定生产损失:一是运用田间试验确定涉案农药与生产损失的因果关系。可在公证部门见证下,依据农业生产专家指导,根据农户对受损作物实际使用的农药种类,合理确定试验方法和试验所需样本田块数量,综合认定农药使用与生产损失的因果关系。二是及时引导侦查机关收集、固定受损作物折损情况证据。检察机关应结合农业生产具有时令性的特点,引导侦查机关走访受损农户了解情况,实地考察受损农田,及时收集证据,防止作物收割、复播影响生产损失的认定。三是综合评估损害数额。农业生产和粮食作物价格具有一定的波动性,办案中对损害具体数额的评估,应以绝收折损面积为基准,综合考察受损地区前三年农作物平均亩产量和平均销售价格,计算损害后果。

　　【相关规定】

　　《中华人民共和国刑法》第一百四十七条、第一百四十九条、第一百五十条

　　《最高人民法院、最高人民检察院关于办理生产、销售伪劣商品刑事案件具体应用法律若干问题的解释》第七条、第九条

　　《最高人民检察院、公安部关于公安机关管辖的刑事案件立案追诉标准的规定(一)》第二十三条

　　《农药管理条例》第四十五条、第四十七条、第五十二条

　　《农药登记管理办法》第二条

　　《农药生产许可管理办法》第五条、第二十八条

**湖北省天门市人民检察院诉拖市镇政府不依法履行职责行政公益诉讼案**

**(检例第63号)**

　　【关键词】

　　行政公益诉讼　行政监管职责　违法建设　农村垃圾治理

　　【要旨】

　　一级政府对本行政区域的环境质量保护负有法定职责。政府在履行农村环境综合整治职责中违法行使职权或者不作为,损害社会公共利益的,检察机关可以发出检察建议督促其依法履职。对于行政机关作出的整改回复,检察机关应当跟进调查;对于无正当理由未整改到位的,可以依法提起行政公益诉讼。

　　【基本案情】

　　2005年4月,湖北省天门市拖市镇人民政府(以下简称拖市镇政府)违反《中华人民共和国土地管理法》,未办理农用地转为建设用地相关手续,也未按照《中华人民共和国环境保护法》开展环境影响评价,与天门市拖市镇拖市村村民委员会签订《关于垃圾场征用土地的协议》,租用该村5.1亩农用地建设垃圾填埋场,用于拖市镇区生活垃圾的填埋。该垃圾填埋场于同年4月投入运行,至2016年10月停止。该垃圾填埋场在运行过程中,违反污染防治设施必须与主体工程同时设计、同时施工、同时投产使用的“三同时”规定,未按照规范建设防渗工程等相关污染防治设施,对周边环境造成了严重污染。

　　【诉前程序】

　　2017年2月,天门市人民检察院发现拖市镇政府在没有申报审批获得合法手续的情况下,未建设必要配套环境保护设施,以“以租代征”的形式,违法建设、运行生活垃圾填埋场,在运行过程中存在对周边环境造成严重污染、损害公益的行为,决定立案审查。

　　调查核实过程中,检察机关查阅了拖市镇政府关于租用拖市村集体土地建设垃圾填埋场的会议纪要、文件、协议等档案材料;督促天门市环境保护局进行了现场勘查;采集了现场影像资料,询问了相关人员。基本查明:拖市镇政府未办理用地审批、环境评价等法定手续,建设并运行生活垃圾填埋场,未建设防渗工程、垃圾渗滤液疏导、收集和处理系统、雨水分流系统、地下水导排和监测设施等必要配套环境保护设施,垃圾填埋场在运行过程中对周边环境造成严重污染。根据《中华人民共和国地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法》《中华人民共和国环境保护法》等相关法律规定,拖市镇政府作为一级人民政府,对本行政区域负有环境保护职责,应当对自身违法行使职权造成环境污染的行为予以纠正,并及时治理污染,修复生态环境。

　　2017年3月6日,天门市人民检察院向拖市镇政府发出检察建议,督促其依法履职,纠正违法行为并采取补救措施,修复区域生态环境,恢复农用地功能。检察建议书发出后,天门市人民检察院多次与拖市镇政府进行沟通,督促整改。3月22日,拖市镇政府针对检察建议书作出书面回复称:其已将该垃圾填埋场的垃圾清运至天门市垃圾处理场进行集中处理,并投入资金、落实专人对垃圾场周围进行了清理、消毒,运送土壤进行了回填处理,杜绝了垃圾污染,且在该处设立了禁止倾倒垃圾的警示牌。

　　4月12日,天门市人民检察院对拖市镇政府的整改情况进行跟进调查时发现,拖市镇政府虽然采取了一些整改措施,但整改后的垃圾填埋场表层覆土不到1米,覆土下仍有大量垃圾。天门市人民检察院委托湖北省环境科学研究院对垃圾填埋场垃圾渗滤液及周边地下水样进行检测。检测结果表明,拖市镇垃圾填埋场周边地下水样中铬、铅超标严重,渗滤液中含有重金属、氨氮、磷等污染物。经专家检测评价认为,该垃圾填埋场周边水质显示出典型的垃圾渗滤液污染特性,严重影响当地居民的健康和生态安全;现存垃圾随着时间推移还会产生大量渗滤液,若不采取措施将会对周边水体和汉江造成持续15到20年的长期生态污染风险;建议采取清理转移的方法,将垃圾清挖送到市区垃圾处理场,垃圾渗滤液抽取送城区污水处理厂处理,原址采用回填土壤绿化。

　　【诉讼过程】

　　(一)提起诉讼

　　通过诉前调查取证,天门市人民检察院固定了相关证据,认定拖市镇政府采取有限整改措施后,其违法行政行为造成的公益侵害仍在持续。经湖北省人民检察院批准,2017年6月29日,天门市人民检察院向天门市人民法院提起行政公益诉讼,请求判令:1.确认拖市镇政府建立、运行该垃圾填埋场,造成周边环境污染的行政行为违法;2.判令拖市镇政府继续履行职责,对关停后的该垃圾填埋场环境进行综合整治,消除污染,修复生态。

　　(二)法庭审理

　　2017年12月22日,天门市人民法院公开开庭审理了本案。

　　法庭审理过程中,拖市镇政府答辩认为:1.只有县级以上政府及其环保部门才是具有环境保护职责的行政机关,其作为镇政府,不具有该项职责;2.检察机关关于垃圾填埋场污染周边环境的证据不充分;3.镇政府建设垃圾填埋场的行为并非行政行为,在行政诉讼中不具有可诉性。

　　针对镇政府答辩意见,天门市人民检察院向法院提交了《天门市委办公室、市政府办公室关于印发乡镇综合配套改革三个配套文件的通知》《市环保局关于拖市镇垃圾填埋场环境问题的复函》、湖北省环境科学研究院《检测报告》、相关专家出具的《关于天门市拖市镇区垃圾填埋场污染潜在生态风险的评估意见》、垃圾填埋场现场照片等证据。天门市人民检察院认为,《中华人民共和国环境保护法》第六条第二款规定,地方各级人民政府应当对本行政区域的环境质量负责;第三十三条第二款规定,县级、乡级人民政府应当提高农村环境保护公共服务水平,推动农村环境综合整治;第三十七条规定,地方各级人民政府应当采取措施,组织对生活废弃物的分类处置、回收利用。本案中,镇政府与村委会签订征地协议,建设、运行垃圾填埋场,目的是为了处置镇区生活垃圾,履行农村环境综合整治职责,是行使职权的行政行为。但其履职不到位,未办理用地审批、环境评价,未建设防渗工程、渗滤液处理、地下水导排监测等必要配套设施,导致周边环境严重污染,造成社会公共利益受到损害,应当依法履职,采取积极措施治理污染,修复生态;拖市镇政府在收到检察建议后,虽然对该垃圾填埋场做了覆土处理,但未完全进行治理,检察机关经跟进调查和委托检测,确认社会公共利益仍处于受侵害状态。综上,拖市镇政府答辩理由不成立。

　　(三)审理结果

　　2018年3月19日,天门市人民法院作出判决,支持了检察机关全部诉讼请求,认定拖市镇政府作为一级政府,具有环境保护的法定职责;拖市镇政府建设垃圾填埋场是履行职权行政行为;根据现有证据,该垃圾填埋场存在潜在污染风险;拖市镇政府治理垃圾填埋场是其违法后应当承担的法律义务,其应当继续履行整治义务。判决如下:1.确认被告拖市镇政府建设、运行垃圾填埋场的行政行为违法;2.责令被告拖市镇政府对垃圾填埋场采取补救措施,继续进行综合整治。

　　(四)案件办理效果

　　该案判决后,拖市镇政府积极履职,组织清运原垃圾填埋场覆土下的各类垃圾1000余立方并进行了无害处理。经湖北省相关部门审批同意,2018年4月至12月,在垃圾填埋场原址上新建污水处理厂一座,设计产能日处理污水500吨。目前该污水处理厂已投入使用。

　　该案办理后,天门市人民检察院摸排发现全市乡镇垃圾填埋场普遍存在环境污染风险问题。经过全面调查分析,天门市人民检察院向天门市委、市政府报送《关于建议进一步加强对全市乡镇垃圾填埋场进行整治的报告》,提出了将乡镇垃圾填埋场整治工作纳入天门市污染防治工作总体规划、进行清挖转运以及覆土植绿等建议。天门市委、市政府高度重视,相关职能部门迅速组织力量,对全市乡镇27个非正规垃圾填埋场、堆放点进行了专项重点督查,整治恢复土地近8.5万平方米。

　　【指导意义】

　　改善农村人居环境是以习近平同志为核心的党中央作出的重大决策,是实施乡村振兴战略的重要内容。加强农村生活垃圾治理,是改善农村人居环境的重要环节,也是推进乡村生态振兴的关键之举,对于促进乡村治理具有重大意义。

　　(一)基层人民政府应当对本行政区域的环境质量负责,其在农村环境综合整治中违法行使职权或者不作为,导致环境污染损害社会公共利益的,检察机关可以督促其依法履职。《中华人民共和国地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法》《中华人民共和国环境保护法》《村庄和集镇规划建设管理条例》等法律法规规定了基层人民政府对农村环境保护、农村环境综合整治等具有管理职责。其在履行上述法定职责时,存在违法行使职权或者不作为,造成社会公共利益损害的,符合《中华人民共和国行政诉讼法》第二十五条第四款规定的情形,检察机关可以向其发出检察建议,督促依法履行职责。对于行政机关作出的整改回复,检察机关应当跟进调查,对于无正当理由未整改到位的,依法提起行政公益诉讼。

　　(二)涉及多个行政机关监管职责的公益损害行为,检察机关应当综合考虑各行政机关具体监管职责、履职尽责情况、违法行使职权或者不作为与公益受损的关联程度、实施公益修复的有效性等因素确定重点监督对象。农村违法建设垃圾填埋场可能涉及的行政监管部门包括规划、环保、国土、城建、基层人民政府等多个行政机关,而基层人民政府一般在农村环境治理、生活垃圾处置方面起主导作用。如果环境污染行为与基层人民政府违法行使职权直接相关,检察机关可以重点监督基层人民政府,督促其依法全面履职,根据需要也可以同时督促环保部门发挥监管职责,以形成合力,促使环境污染行为得到有效纠正。检察机关通过办案发现本地普遍存在类似环境污染行为的,可以经过深入调查,向当地党委、政府提出建议,以引起重视,促使问题“一揽子”解决。

【相关规定】

　　《中华人民共和国行政诉讼法》第二十五条

　　《中华人民共和国地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法》第六十一条

　　《中华人民共和国环境保护法》第六条、第十九条、第三十三条、第三十七条、第四十一条

　　《中华人民共和国土地管理法》第四十四条

　　《最高人民法院、最高人民检察院关于检察公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》第二十一条

　　《村庄和集镇规划建设管理条例》第三十九条