

# 治安管理处罚法大修,十万人提出建议—— 警权的“扩”与“限”

少有普通人像徐博一样,如此密切关注着一部法律草案的征求意见稿。

2023年9月1日,《治安管理处罚法(修订草案)》一审稿公示。此后30日里,几乎每一天,他都趁着身边同学休息时偷偷在中国人大网上提交修改意见。

原因在于,他六年前因嫖娼被拘留,背上了违法记录。此后,他煎熬度日,迟迟不敢毕业求职,害怕一求职就“社死”。四处给法学老师写信求助,寄希望于修法能限制违法记录的查询,获得“救赎”。

但一审稿只表态,未成年人违反治安管理处罚法的记录应当予以封存。二审稿未作进一步修改。但事发时,他早已成年。

长久以来,被称为“小刑法”的治安管理处罚法,规制和惩戒违反治安管理、尚不够刑事处罚的行为,于2005年通过。

18年后,治安管理处罚法的大修,直接影响着公民权利与公安机关执法的边界。2023年9月30日,一审稿征求意见稿截止时,共有9.9万人参与,提交了逾12万条修改意见,居同期之最。

一审稿草案意见征集结束后,全国人大宪法和法律委员会与全国人大常委会法工委,曾分别前往湖南、山东、江苏、吉林等地开展立法调研。

2024年6月28日,《治安管理处罚法(修订草案)》二审稿出炉,对先前争议颇多的条款均有所回应。北京大学法学院教授沈岿表示,这部法律的修改需要在授予警察权力以使其有效地处理危害社会治安行为,和限制警察权力以使其正当、合法、有限地行使之间,寻求一种平衡。另外一层意义上,也是公民权利与警察权力之间的平衡。



《治安管理处罚法(修订草案)》征求意见稿已纳入治安处罚范围。

## 限缩、纠正

“有很大的进步,吸收了不少意见”,这是北京大学法学院教授赵宏看到修订草案二审稿时,对比一审稿后产生的第一个念头。

以一审稿中备受关注的第34条为例,该新增条款旨在打击有损英烈和民族感情的行为,并列举了6种应罚事项。其中,在公共场所或者强制他人在公共场所穿着、佩戴有损中华民族精神、伤害中华民族感情的服饰、标志的,处5日以上10日以下拘留或者1000元以上3000元以下的罚款;情节较重的,处10日以上15日以下拘留,可以并处5000元以下罚款。

一审稿出台后,包括赵宏在内的学者频频发声,认为不妥。她去多地开讲座时,都有基层公安人员同她争论,并强调要保留34条,“说这是出于‘执法需要’”。

这或能代表一部分基层执法者的心态。

较为典型的是,2022年苏州女cosplayer穿和服被寻衅滋事一事——当事人因在苏州日式风情街穿和服拍照遭警察训斥,后因涉嫌寻衅滋事被带至派出所调查,最终警方归还收缴衣服,当事人未被处罚。

二审稿出台后,前述条款中的“伤害民族情感”被缩限为“美化侵略战争、侵略行为”。

“相较来说,标准更加明确。”沈岿评价道,总体上,二审稿减少了处罚标准中的主观性、模糊性因素。

类似的修改思路也体现在一审稿59条第4款上。一审稿规定:以侮辱、谩骂、威胁、围堵、拦截等方式阻碍人民警察执法执行职务的,从重处罚。

然而,对这一条款在执法中如何把握,公安机关工作人员存在困惑。

据“上海长宁”公众号,全国人大常委会法工委上海虹桥街道基层立法联系点在征询修法意见时,有上海长宁公安分局、虹桥路派出所的一线执法人员表示,“侮辱谩骂如何认定,这其中主观色彩浓厚,每个人的感受不同,对公安机关在执法过程中的自由裁量权的把握增加了难度”。到了二审稿,这一条款被直接删除。

## 扩张

早在2018年,治安管理处罚法就已列入十三届全国人大常委会立法规划中的一类项目。这意味着,这已经是条件比较成熟、任期内拟提请审议的法律草案。

再往前,2017年1月,公安部曾在官网公布《治安管理处罚法(修订公开征求意见稿)》,并征求意见。

征求意见稿中的不少改动被保留至2023年一审稿。例如,将无人机“黑飞”、考试作弊、组织领导传销等列入违法行为,并普遍提高罚款数额。

“很多新增的违法行为其实已溢出治安管理的范畴。”赵宏认为,考试作弊、组织领导传销等行为,违反的并非传统意义上的治安管理秩序。

不容忽视的是,近年社会治安管理领域出现了新情况、新问题,“有些新的违法行为有必要去进行遏制”。

当下城市居住密度越来越大,出现不少烈性犬伤人的事件,但此前主要通过饲养者承担民事责任解决。2023年四川崇州女童被大型犬咬伤后,舆论普遍要求严惩狗主人,不乏全国人大代表疾呼将这类情形入刑。

二审稿中,就新增了烈性犬伤人规定:违反有关法律法规规定,出售、饲养烈性犬等危险动物的,处警告;警告后不改正的,或者致使动物伤害他人的,处5日以下拘留或者1000元以下罚款;情节较重的,处5日以上10日以下拘留。

“新增条款扩大了处罚的责任范围,售卖方也要承担连带责任,但执法有难度,更多地是起到震慑作用。”在赵宏看来,烈性犬伤人得管,“但让卖家承担行政上的连带责任,需要慎重考虑。”

另一方面,处罚范围扩张,亦与刑法不断增设罪名相关。

2011年《刑法修正案(八)》增设危险驾驶罪后,法网越织越密,截至2020年《刑法修正案(十一)》通过,已新增35个罪名。

中国政法大学法治政府研究院教授杨伟东表示,劳动教养制度废除后,除民事责任外,国家对不法行为的惩处只能通过以犯罪行为或者行政违法行为进行刑事



治安管理处罚法的修订,需要在授予警察权力和限制警察权力之间寻求一种平衡。图为2024年7月6日,山西新绛民警开展夏夜治安巡查。

处罚或者行政处罚方式实现。

赵宏做过统计,治安管理处罚法中有逾七成的应罚行为和刑法中犯罪“行为样态是相近的,只是违法情节上有所区别”。

对于违法犯罪行为,法律通常采取“定性+定量”的方式认定,若“量”不足,则可能存在打击漏洞。“所以,惯常思维模式下会觉得,(有的违法行为)刑法都规定了,治安管理处罚法上不能有漏洞”。她举了个例子,《刑法修正案(九)》增设了组织考试作弊罪,二审稿中则规定在法律、行政法规规定的国家考试中,组织作弊的要受到相应行政处罚。

## 平衡

修法,是对各方诉求作平衡。

修订草案一审稿说明显示,公安部起草并向国务院报送修订送审稿后,司法部多次调研,并会同公安部修改,形成修订草案一审稿。

在二审稿分组审议时,全国人大常委会相关领导说,一审稿形成后,全国人大常委会法工委做了大量调研工作,宪法和法律委对修订草案做了修改,增加了一些内容。

多方反馈之下,全国人大常委会法工委刑法室经手的二审稿,呈现出“考虑平衡公安机关权限和公民权利保障的同时,亦重视和刑法之间的衔接”的面貌,杨伟东说。

但仍有一些问题,需要立法机构作答。

例如,罚款普遍提高是否合理?

2005年治安管理处罚法出台时,其比照刑法中罪行情节的轻重,将罚款分为三档,200元以下;200元到500元;500元到1000元,但现在这个档位已经看不见了。

一审稿中,原先200元的罚款被提高至500元,500元被提高至1000元。此外,还增设了2000元、3000元、

5000元等幅度,甚至能最高处以2万元以下的罚款。

在赵宏看来,“立法机关至少应该给一个说明,或者在罚款设置上有一个明确的梯次安排”。

另一个令人关注的现状是,违法记录逐渐呈现出和犯罪记录相似的“附随后果”。

据《华商报》2023年的一则报道,西安14岁男孩因未系安全带留下“案底”,导致转学时被多所学校拒收。此外,裁判文书网上,亦有不少公安机关错登违法记录给当事人求学和就业造成不便、被提起行政诉讼的案例。

一位曾在公安系统工作的律师表示,如果在系统中查到当事人的违法记录,这些记录也会在其无犯罪记录证明上标注。同时,不同单位的政审标准存在差异。对于一些轻微的违法记录,仍有可能通过政审。他也碰到过孙子申请入伍时,因其爷爷有违法记录没能通过政审。

“由于治安管理处罚法覆盖面极其广泛,此次修法又将不少行为纳入治安管理领域。”沈岿认为,如果仅因一次治安违法,行为人要终身背负违法的标签,“很难让一个人受到公正的对待”。

一审稿新增未成年人违法记录封存制度。明确对违反治安管理时不满18周岁的,其违反治安管理的记录应当予以封存。

二审稿虽未对前述条款作进一步修改,但在分组审议时,全国人大常委会委员李宁提到,实际上不仅未成年人治安违法记录封存,对成年人的治安违法记录,除法律规定的情形外,也不宜对外提供。

目前,二审稿还在征集意见中,截至7月10日,只有不到900人提出意见,其讨论热度与一审稿征集意见时已大相径庭。

陈怡帆

## 以道德滋养 法治精神

□彭湃

法治是人类文明进步的重要标志,是治国理政的基本方式。人类社会发展的实践证明,依法治理是最可靠、最稳定的治理。法治精神强调对法治的尊崇和敬畏,是立法、执法、司法、守法等法治实践的精神动力。贯彻落实习近平法治思想,推进全面依法治国,大力培育和弘扬法治精神是一项基础性工作。做好这项基础性工作,需要坚持以道德滋养法治精神。

道德是法治精神的重要滋养。道德为法律创制提供伦理基础,为法律的正当性提供评判标准,也为法律实施提供道义支持,对于法治体系的建立和运行具有重要支撑作用。道德能够通过价值认同,引导个体自觉尊崇良法善治,增强个体的权利意识、平等意识、契约意识、责任意识等,让法治精神更加深入人心,成为人们的自觉信仰。

中华优秀传统文化具有非常丰富的道德资源。比如,仁爱是中华优秀传统文化的重要理念。我国古人讲“爱人利物之谓仁”,其中蕴含的爱护生命、助人为乐的道德观念,有利于滋养尊重他人权利的法治精神。又如,古人讲的“重然诺”,有助于引导人们树立契约意识,滋养守诚信、讲信用的法治精神。这些道德观念深刻反映了中国人的精神气质,为社会主义法治精神提供文化滋养。

礼法结合、德法共治是中华传统法治文明的重要内容。今天,以道德滋养法治精神,推进全面依法治国,仍须强调法治和德治不可分离、不可偏废,既重视发挥法治对道德的保障作用,也注重发挥道德对法治的支撑作用,把道德要求贯彻到法治建设中,把法律和道德的力量、法治和德治的功能紧密结合起来,树立良好行为规范和社会风尚。