

欢迎按以下格式引用:程爱军.小微违法行为惩戒机制研究[J].长江大学学报(社会科学版),2022,45(6):82-86.

小微违法行为惩戒机制研究

程爱军

(长江大学 法学院,湖北 荆州 434023)

摘要:小微违法行为数量庞大且对社会道德体系具有较大影响,应通过有力的惩戒措施来阻却小微违法行为的蔓延。在立足于实际情况的前提下,找到其中的突破点,更多地考虑执行层面的实际因素,有助于进一步提高社会治理水平,维护法律权威,肃清社会风气。

关键词:小微违法;惩戒机制;社会治理

分类号:D924.1 **文献标识码:**A **文章编号:**1673-1395(2022)06-0082-05

一、小微违法行为界定

小微违法行为是指情节轻微,不会即刻对他人合法权益、社会公共利益和社会和谐稳定造成较大影响的违法行为。小微违法行为涵盖民事违法、行政违法、司法违法、刑事违法等方面,涉及最多的是城市管理和社会治安领域,如车窗抛物、随意张贴广告,还有随意辱骂他人、侵犯他人隐私等。

具体而言,小微违法行为具有如下特征。第一,已触及法律认定的违法行为边界,违法行为的可谴责性有明确的法律依据,而非仅仅停留于道德层面。第二,违法行为情节较之一般违法行为而言较为轻微,与严重违法行为之间存在明显的程度差异,但在实践运用中大多依赖于执法者个体的把控,语义解释标准也相对模糊^[1]。第三,尚未造成严重后果。当某个违法行为尚未导致严重后果时,可能被认定为小微违法行为,但如果进一步演变为严重后果,则将被反推为不具备轻微性。譬如,依照《道路交通安全法》规定,机动车在行驶过程中不得超出所在道路限制标志标明的最高时速。如发生超速行为但未引发交通事故,可认定为小微违法行为。反之,如发生

超速行为且已引发交通事故,则不可认定为小微违法行为,应根据交通事故的严重程度来重新判定其行为性质^[2]。

对于小微违法行为,相关法律法规一般用“情节轻微”来描述。《行政处罚法》中并未给出具体的认定标准,《治安管理处罚法》中对“情节轻微”的认定由公安机关自由裁量,根据具体情况作出认定与处罚决定^[3]。但总的来看,由于现实情况千差万别,法律法规无法针对所有情况进行完全列举,在缺乏具体依据的前提下,执法难以保障绝对的公平、公正。因此,采用合理的界定方法来完成情节是否轻微的确认,是小微违法行为界定的重要环节。

首先,从违法行为造成的社会危害程度进行衡量。不同程度的违法行为对应的社会危害程度不同,在判断违法行为程度时,应仅从其本身出发,排除发生前与发生后的影响。同时,可通过“排除法”缩小界定范围。鉴于普通违法行为与严重违法行为在法律法规体系中已有较为清晰、明确的界定标准,在判断某行为是否属于小微违法行为时,可先对照普通违法行为、严重违法行为的界定标准,如不符合上述两类违法行为标准,再考虑能否认定为小微违

收稿日期:2022-07-20

基金项目:湖北省教育厅哲学社会科学项目“小微违法行为惩戒机制研究”(21Y053)

作者简介:程爱军(1979-),男,湖北仙桃人,讲师,主要从事民商法和社会法学研究。

法行为。以占道经营行为为例,如果危害程度已达到影响消防通道正常通行、占据城市主干道路等,便应认定为普通违法行为^[4]。排除普通违法行为后,如果其危害程度仅限于影响市容市貌、行人行走不便等,则可认定为小微违法行为。

其次,从违法行为的破坏作用及社会影响进行衡量。在不同情境下,相同的违法行为造成的社会影响也可能存在差异,应从违法行为产生的实际作用及影响进行界定。以违规吸烟行为为例,部分公共场所因其特殊性而规定禁止吸烟。根据风险系数的不同,又可分为高风险违规与低风险违规,如飞机、动车等区域安全隐患较高,一旦在禁止吸烟的场域内发生吸烟行为,便有可能触发严重的安全隐患,危及公共利益;而广场、餐厅等区域安全隐患较低,一般情况下,违规抽烟行为不至引发过大风险,造成的后果相对轻微^[1]。根据作用及影响的差异,可将不危及大众生命财产安全的低风险违法行为界定为小微违法行为。

再次,从违法行为发生的时间及空间进行衡量。违法行为在不同的时间、空间条件下,引发的后果也有不同。可从其具体发生的时间、空间出发,对后果严重程度做出推算。例如,违章搭建行为发生在农村宅基地这一空间时,引发坍塌等高危后果的概率较低,但如果发生在城市高层住宅这一空间,则可能对建筑物的稳定性产生不可逆的影响,造成生命财产安全隐患;燃烧秸秆行为发生在污染严重的时期与发生在空气良好的时期,产生的毒害影响也有程度上的区别。分析违法行为发生的时间、空间,可在一定程度上判断违法行为人的主观意图、目标结果及主要手段等,据此认定该行为是否属于小微违法行为。

最后,从违法行为的持续时间、发生频率进行衡量。违法行为对社会环境、社会秩序可产生不同程度的破坏性,且持续时间越长,造成的破坏越严重^[5]。因此,在界定小微违法行为时,还可从持续时长进行判断。如持续时间过长,则不可认定为小微违法行为。例如,渣土车在驶离施工场地时,应依照相关规定进行符合标准的清洗,在未清洗的情况下直接上路,即被视为违法违规,如这类行为属于偶发,主观故意倾向不明显,可判定属于小微违法行为;反之,如长时间保持不清洗的状态,或反复发生违规情况,则不可认定为小微违法行为。

二、小微违法行为产生的原因

(一)心理根源:破窗效应诱导

人的违法行为通常来源于违法意识,在各种心理因素的共同作用下,最终促成客观违法事实。违法心理本身对社会秩序没有实际破坏性,但会对违法行为起支配作用。程度最高的属于严重违法心理,具体指可对社会秩序产生严重破坏、违法目的明确的心理,其所支配的违法行为可能直接损害国家、集体及他人利益;程度次之的属于普通违法心理,具体指已知发生后果存在可能性,仍有意识地追求违法行为落实的心理,其所支配的违法行为让他人及公共利益处于危险之中;程度轻微的属于小微违法心理,具体指已知或应当知道某种行为有违法违规性质,但因情节轻微而抱侥幸态度的心理。小微违法心理的危害性在于广泛存在且易被模仿,在心理学上,这种现象被称为“破窗效应”,即一扇窗户被打破之后,如未及时修复,则容易产生连带效应,给他人带来这一举措可行的暗示,造成其他窗户一并破损^[6]。小微违法行为之所以屡禁不止,正是由于处于“破窗效应”环境当中,当一人做出违法行为而没有受到有力惩处,便会给后来者带来心理层面的暗示及诱导,进而引发越来越多的模仿行为,最终导致整体环境的低道德化,执法难度也将显著提升。

(二)法律根源:执法成本高昂

目前,我国法律对于具体行政行为的对象只限定于特定的公民、法人及其他组织,即一个具体行政行为只对应一个行政相对人^[7]。但在这一制度框架体系中,倘若小微违法行为在某一时间段内密集发生,对行政相对人做出法律惩戒的成本也将无限扩大,这在很大程度上提高了执法难度,导致很多情况下行政机关不得不采取选择性执法的举措,由此陷入执法困境。譬如,行人闯红灯现象大量存在,长期以来都是交通法规管理中的一大问题。如选择宽松执法,不仅有损法律尊严,且容易酿成不良后果;如选择严格执法,又因人数过多而面临监管人力不足的问题。近年来,国内一些城市曾尝试采用杀鸡儆猴式执法路径,即仅对带头闯红灯的人予以行政处罚。这类具有创新意义的执法方式在实践中取得了一定成效,但从本质来看,也与行政处罚的公平原则有着相悖之处,小微违法行为的特殊性没有被充分考虑。现阶段,我国法律体系尚未针对小微违法行为搭建单独的惩戒框架,因此,在处罚程序与结果上时常与普通违法行为产生混淆,或者因无法可依而

导致执法成本高昂、惩戒效果有限^[8]。

(三) 社会根源: 社会环境影响

社会环境是社会关系的体现,在人与人的交往中,不同的行为模式相互交织、影响,最终形成不同的社会环境。同时,在不同的社会环境下,催生出的行为因素也互不相同。对于违法行为而言,除违法者自身因素之外,社会因素的影响也举足轻重。从广义角度看,社会环境是由生产力、生产关系、社会制度与文化等因素共同构成;从狭义角度看,社会环境是个体直接接触的社团、家庭等集体场域。无论广义或狭义的社会环境,都是在政治、经济、文化、信息等因素的共同作用下交织形成的。在法律环境下,群体行为大多相互影响。在同一场域内,对法律规持无视态度的人越多,社会风气就会越来越朝着麻木化、低素质化的方向发展,触及法律边缘的人也会随之增多。许多小微违法行为产生,正是由于个体所处的社会环境存在无视法纪的倾向。“法不责众”意识一旦蔓延渗透,踏入违法领域的个体将不断增多,再由此反作用于社会环境,形成恶性循环。

三、小微违法行为惩戒面临的困境

一方面,小微违法行为惩戒措施不够全面和科学。目前,我国《行政处罚法》并未就小微违法行为作出特别的惩戒种类规定,一般按照普通违法行为的处罚种类进行惩戒,主要有警告,罚款,没收违法所得,责令停业,暂扣、吊销执照和行政拘留处罚。上述几类行政处罚多数在实践中都针对性质相对严重的违法行为,小微违法行为可适用的一般仅有警告、罚款等。从我国目前的法律框架来看,立法考虑的方向是由重及轻,优先完善严重违法行为的惩处体系,对于小微违法这类程度较轻的违法行为考虑不多,这也导致执法过程中时常无据可依,难以从根本上对小微违法行为起到遏制作用。另一方面,对小微违法行为惩戒过多强调违法行为发生之后的事后惩治,而缺乏有效的事前干预,从而导致大部分小微违法主体缺乏应有的法律敬畏感。

(一) 程度认定标准不一,价值偏离现象明显

司法是社会公正的最后一道防线,司法裁判也是认定小微违法行为的重要参考。在针对小微违法行为的审判实践中,时常存在同案异判、认定标准不一的现象,这给惩戒与治理工作带来了较大困难。究其原因,一方面,我国目前的法律体系没有对小微违法行为作出明确界定,多由法院自由裁量。因此,不同法院在违法程度的认定标准上常有偏差,导致

同一情况认定结果不同等现象的发生^[9];另一方面,不同司法工作人员对于法规法条的掌握程度存在差异,对司法程序的践行效果也可能参差不齐。受现阶段司法机构人力、物力的局限性影响,小微违法行为的司法审判实践需要考虑不同权益主体之间关系的维系与平衡,一些价值偏离现象由此衍生。部分司法机关在裁决与惩戒中擅长采用“平衡术”,如利用现有制度资源来扩展司法认定空间,将原本不属于小微违法范围的行为纳入其中,认定过程逐渐偏离原本的法律价值。

(二) 外部话语压力过大,执法工作阻碍重重

基层执法工作既是法律实施的落脚点,同时也是与人民群众密切衔接的重要渠道。执法人员在执法过程中不仅要做到积极回应群众诉求,同时也要时刻维护法律的尊严与公正,因此往往需要面临来自不同方向的外部话语压力,执法工作的开展也时常受阻。譬如,对于小微违法行为的惩戒,基层执法人员大多采用口头警告,但在乡村这类人情社会中,对小微违法行为的治理往往需要考虑一定的情面规则,通过情感或利益的交换来减轻执法对象的抵触心理。这类做法虽能在一定程度上降低执法难度,但也可能引发“道德主义消解法律主义”的后果,不利于从根源上治理小微违法行为。同时,执法工作通常还需要服务于地方经济、社会的发展,执法过程中要考虑到多方因素,从全局视角出发,维护好管理与服务之间的平衡,这些考量因素均会转换成执法人员的外部话语压力,对如何选择弹性执法方式提出了更高要求^[10]。

(三) 执罚部门数量众多,处罚权责边界不明

行政处罚工作需依照法律规定,由特定的执法主体执行。《行政处罚法》明确规定行使行政处罚权的主体必须具有相应权力的行政机关或其他授权组织^[5]。但从实际情况来看,行政处罚机关的系统结构仍相对混乱,重复执行或执行漏洞客观存在,公安、海关、工商、税务、交通、医药等部门的工作职能相互穿插,加上小微违法行为的处罚工作风险高且获益低,执法过程中容易出现互相推诿的现象。同时,在执罚部门过多的情况下,有限的执法力量会被进一步分散,有效的惩戒处罚严重依赖所谓的多部门联合执法,内部权责边界愈发模糊。

四、小微违法行为惩戒机制构建路径

(一) 统一裁判认定方式,重新划分认定范围

统一的司法裁判标准可以弥补法律法规细化不

足的缺陷。从现有小微违法行为判决案例可以看出,主要衡量因素在于“违法情节轻微”,而如何界定是否轻微则没有具体的参照条款。通过统一裁判认定方式,可以防止因裁判尺度不明或表述方式不清造成的同案异判现象。可以由最高人民法院发布相关司法解释、指导性案例等,对小微违法行为的裁判标准进行统一与细化,从根本上推进有法可依、有法必依^[11]。同时,在指导性案例中对不同类型的小微违法行为进行归类,指导后续相同情形的工作开展,实现认定工作的可预见性与规则的确定性。另外,采用“示例性列举”的方式直观列举不同类型的小微违法行为,让各级法院在进行司法认定时有更清晰的概念,将“举轻以明重”“举重以明轻”的逻辑落实于实践当中^[12]。

(二)健全行为预防制度,革新监管查处手段

小微违法行为与普通违法行为的一大区别在于,普通违法行为一般具有主观违法倾向,而小微违法行为大多属于侥幸心理导向的结果,主观恶意程度较轻,还有部分情况属于盲目从众或不了解法律而引发的行为。总的来说,小微违法行为的可预防性特征较为明显。如同中医“治未病”的思想,结合各地的具体情况,搭建并完善小微违法行为预防制度。譬如,行政机关可带头推行守法奖励举措,采用直接或间接的方式给予始终遵纪守法的群体一定的利好政策,比如对经营过程中长期主动纳税、未发生违法行为的企业减免税收等,可以强化企业依法纳税意识,减少逃漏税违法行为。

同时,要积极利用先进的信息科技手段,建立相关信息系统,对已发生的小微违法行为进行智能化识别与监管,为后续惩戒工作提供相关依据。譬如,加大科技投入,以计算机代替部分执法者承担数据采集、分析任务,使智能机器人、云计算等新兴技术在小微违法行为惩戒中发挥重要的信息支持作用,同时降低执法机构的人力、物力成本。

(三)完善惩戒方式手段,规范执法人员管理

针对小微违法行为屡禁不止的现状,可考虑脱离普通违法行为的惩戒思路框架,探索引入基层群众自治等惩戒机制。比如,引导基层自治组织建立健全村规民约(居民公约)“红黑榜”制度,对于初犯、偶犯的小微违法行为,采用红黑榜、社区劳动等形式对行为人进行惩戒。在此基础上可设立警告登记累积制度,对于重复违法或违法程度升级的人员采取治安处罚等更严厉的惩戒手段,形成自治惩戒、行政惩戒、刑罚惩戒多元惩戒体系。

惩戒方式的落地有赖于执法人员的执行实施,执法人员的执法水平在很大程度上影响着执法成效。应当加强执法人员法治意识建设,使执法人员的政治学习、法律法规学习呈常态化,并在实践中始终秉承廉洁奉公理念,对于违法行为不予姑息放纵,全方位提升执法水平与法律素养。在此基础上,执法人员可适当采用柔性执法来弥补刚性执法的不足,通过“礼节”“荣辱”等观念层面的理论灌输,在把握其心理特征的同时,充分体现现代法治民主、协商与沟通的价值。

(四)参考实时物价水平,动态设置罚款标准

罚款是一种适用最为广泛的行政处罚形式,在小微违法行为的惩戒体系中发挥着重大作用。但是,在经济高速发展,物价水平显著提升后,相关行政处罚立法中设置的罚款额度并未随之提高,由此导致罚款惩戒时常因金额过低而无法产生足够的威慑力。在小微违法行为高发的领域,应结合当下实时物价水平,及时修订相关的规范性法规或执法指引,结合违法次数、违法后果影响等因素,设置对应的罚款金额,从而对违法者及他人产生足够的震慑效果^[13]。

(五)绑定个人征信,营造守法氛围

诚实信用是人类在社会活动中应当始终秉持的基本价值观念,尤其在个人征信报告重要性日益凸显的当下,个人的征信健康程度直接与贷款、就医、就业等环节挂钩,一旦被纳入失信名单,在目前的社会环境中将极易陷入寸步难行的困境。普通违法行为、严重违法行为不仅会被处罚,而且会留下案底。而小微违法行为处罚不力,对行为人的后续影响也微乎其微。目前,许多行业和地方将小微违法行为纳入个人征信管理,比如,在火车上霸座,会被列入旅客黑名单,在一定时期内被禁止乘车。但是,由于条块分割,信息不能共享,这些举措对行为人的威慑力有限。考虑到小微违法行为的危害性,可将具有反复性、恶意性的小微违法行为与行为人的个人征信绑定,借此打破处罚执行手段落实困难的僵局,增强个体规范自身行为的自觉性。此外,营造全体性、社会性守法氛围,加强关于小微违法行为隐性危害的宣传和社会道德标准建设,列举常见的小微违法行为,告知广大人民群众此类行为不可行、不该行,增加小微违法行为的社会成本,对他人起到警示作用,进而营造守法的社会氛围。

五、结语

综上所述,小微违法行为数量庞大且对社会道

德体系具有较大影响,应通过有力的惩戒措施来阻却小微违法行为的蔓延,维护法律尊严与广大人民群众权益。目前,针对小微违法行为的惩戒机制尚未健全,执法工作也面临着诸多现实困境,应在充分立足于实际情况的前提下,找到其中的突破点,在惩戒机制设立中更多地考虑执行层面的实际因素,进一步提高社会治理水平,维护法律权威,肃清社会风气。

参考文献:

[1]李烁.行政行为程序轻微违法的司法审查[J].国家检察官学院学报,2020(3).

[2]于龙刚.基层社会的轻微违法行为及其治理路径——基于数地考察的实证研究[J].山东大学学报(哲学社会科学版),2020(6).

[3]方芳.行政程序轻微违法的司法审查研究[D].内蒙古大学,2020.

[4]韦柳群.行政程序轻微违法的司法审查标准[D].三峡大学,2020.

[5]唐晓玉,张梦娟.行政程序轻微违法在司法适用中的障碍归纳[J].

法制博览,2021(32).

[6]肖高华.“国权”与“民权”:近代我国行政违法案件“行政司法”与“民事司法”之争[J].湖南师范大学社会科学学报,2020(2).

[7]向森,郁建兴.运动式治理的法治化——基于领导小组执法行为变迁的个案分析[J].东南学术,2020(2).

[8]曾哲,郑兴华.行政法治建设中程序违法类型化探究——以行政相对人权利保障为分析视角[J].江汉学术,2020(3).

[9]杨红运.“时、度、效”视域下习近平关于社会治理的重要论述研究[J].西北民族大学学报(哲学社会科学版),2022(2).

[10]徐顽强.数字化转型嵌入社会治理的场景重塑与价值边界[J].求索,2022(2).

[11]李一,鄧玉玲.网络社会治理体系建构完善的内涵、原则和目标要求[J].治理研究,2022(2).

[12]刘艳红.网络时代社会治理的消极刑法观之提倡[J].清华法学,2022(2).

[13]王林,王柏洪.社会治理类检察建议的权力边界及规范化[J].广西大学学报(哲学社会科学版),2021(2).

责任编辑 叶利荣 E-mail:yelirong@126.com

Research on the Punishment Mechanism for Small and Micro Illegal Behaviors

Cheng Aijun

(School of Law,Yangtze University,Jingzhou 434023,Hubei)

Abstract: The number of small and micro illegal behaviors is large and has a great impact on the social moral system.It is necessary to take effective disciplinary measures to prevent the spread of small and micro illegal behaviors.On the premise of fully based on the actual situation,the breakthrough point should be found,and the actual factors at the execution level should be considered more in the establishment of the punishment mechanism,so as to further improve the level of social governance,maintain the authority of the law and clean up the social atmosphere.

Keywords: small and micro violations;punishment mechanism;social governance