

余凌云/主编

WEIFA XINGWEI
JIAOZH I CUOSHI

违法行为 矫治措施



中国人民公安大学出版社

违法行为矫治措施

余凌云 主编

中国人民公安大学出版社

·北京·

图书在版编目 (CIP) 数据

违法行为矫治措施/余凌云主编. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2005.7

ISBN 7-81109-131-3

I. 违... II. 余... III. 劳动教养—司法制度—中国
IV. D926.8

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2005) 第 074186 号

违法行为矫治措施

WEIFA XINGWEI JIAOZHI CUOSHI

余凌云 主编

出版发行: 中国人民公安大学出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店

印 刷: 北京蓝空印刷厂

版 次: 2005 年 7 月第 1 版

印 次: 2005 年 7 月第 1 次

印 张: 6.125

开 本: 850 毫米 × 1168 毫米 1/32

字 数: 156 千字

印 数: 0001 ~ 3000 册

ISBN 7-81109-131-3/D · 126

定 价: 18.00 元

本社图书出现印装质量问题, 由发行部负责调换

联系电话: (010) 83903254

版权所有 侵权必究

E-mail: cpep@public.bta.net.cn

www.jgclub.com.cn

违 法 行 为 矫 治 措 施

主 编：余凌云

撰稿人：（按照专题顺序）

郭 莉 谢 永 曹圆媛

主编简介



余凌云，中国人民公安大学教授、三级警监、硕士生导师、宪法与行政法学学科带头人、科研处副处长。中国法学会行政法学研究会理事、比较法学研究会理事。1989年于南京大学法律系获法学学士学位。1994年、1997年于中国人民大学法学院获法学硕士、博士学位。研究领域为行政法学、警察行政法、宪法学。曾被聘为香港城市大学法学院研究助理（1998年2

月~1999年1月），英国剑桥大学法学院访问学者（2002年3月~2003年3月）。个人学术专著有《行政契约论》（中国人民大学出版社2000年版）、《警察行政强制的理论与实践》（中国人民公安大学出版社2003年版）、《警察行政权力的规范与救济》（中国人民公安大学出版社2002年版）、《公安机关办理行政案件程序规定若干问题研究》（中国人民公安大学出版社2004年版）。曾在《中国社会科学》、《法学研究》、《中国法学》、《法学家》、《中外法学》、*International Journal on Minority and Group Rights* 等国内外学术刊物上发表论文40余篇。主持国家社

会科学基金项目、教育部优秀青年教师资助计划项目、北京市哲学社会科学规划项目、公安部部级重点课题等多项课题。获得首届中国青年法律学术奖“法鼎奖”（2005年）、北京市第八届哲学社会科学优秀成果二等奖（2004年）、全英剑桥中国学生学者联谊会第十八届委员会授予的学术成果奖（2002年）等奖项。

曾参加全国人大法工委行政立法组主持的“行政程序法”（专家试拟稿）的起草工作；参加国务院法制办委托的“紧急状态法”（专家试拟稿）的起草工作；接受公安部法制局行政复议处委托，主持起草“公安机关办理行政复议案件中证据问题的规定”（规章草案）；与公安部科技局三处共同主持起草“安防报警服务业管理条例”（行政法规草案）；参加最高人民法院组织的“关于审查非诉执行行政案件若干问题的规定”等司法解释试拟稿的论证；参加公安部法制局组织的“公安机关办理行政案件程序规定”、“公安机关行政复议程序规定”、“公安机关组织管理条例”等规章草案的立法论证。

在中央电视台综合频道《今日说法》、新闻频道《法治在线》、《东方时空》等栏目做过大量法制宣传工作。

目 录

劳动教养制度变革之哥德巴赫猜想（代序）	(1)
一、强制戒毒制度的现状与发展趋势	(8)
1 强制戒毒内涵的解析	(9)
1.1 强制戒毒的对象必须是吸毒成瘾的人员	(10)
1.2 强制戒毒是一种行政性强制措施	(13)
1.3 强制戒毒手段的综合性	(16)
2 强制戒毒的程序	(16)
2.1 决定程序	(17)
2.2 送达程序	(17)
2.3 入所程序	(17)
2.4 死亡处理程序	(18)
2.5 出所程序	(18)
2.6 出所后续帮教程序	(18)
2.7 《公安机关办理行政案件程序规定》 对强制戒毒的程序要求	(19)
3 强制戒毒的场所	(23)
3.1 强制戒毒所	(24)
3.2 劳动教养场所（简称劳教所）	(25)
3.3 监狱、劳改场队、拘留所、看守所等	(25)
4 强制戒毒中亟待解决的问题	(26)
4.1 强制戒毒的设定权与决定权问题	(27)

4.2 强制戒毒的对象确定问题	(28)
4.3 强制戒毒场所存在的问题	(33)
4.4 强制戒毒执行中的问题	(35)
5 建议与对策	(42)
5.1 针对强制戒毒工作存在的问题, 建议进行 立法完善	(42)
5.2 进一步加强强制戒毒所的建设和管理	(46)
5.3 转变思想, 认识强制戒毒工作的重要性	(47)
5.4 积极探索新的戒毒模式	(47)
5.5 加强对吸毒者的帮教	(48)
5.6 戒毒研究刻不容缓	(50)
二、劳动教养制度的现状与发展趋势	(52)
1 问题的提出及研究方法	(53)
1.1 问题的提出	(53)
1.2 研究的方法以及进路	(54)
2 劳动教养制度存在的合理性(广义) 问题研究	(59)
2.1 理论层面的探讨	(59)
2.2 实践操作层面的需要	(68)
3 中外相关法律制度比较	(79)
3.1 保安处分的历史发展	(79)
3.2 保安处分和劳动教养制度的差异分析	(82)
3.3 我们的选择	(85)
4 重构劳动教养制度的实体内容	(86)
4.1 重构后劳动教养制度的实质要求、 性质定位及指导方针	(86)
4.2 应然的劳动教养制度应当遵循的基本原则	(88)
4.3 重构劳动教养制度所要达到的标准和目标	(91)
4.4 劳动教养适用的对象和地域范围	(95)

4.5 未来劳动教养制度的适用期限	(101)
4.6 对违法犯罪嫌疑人的先期控制	(104)
5 重构劳动教养制度的程序性内容	(107)
5.1 劳动教养的提出	(110)
5.2 劳动教养的决定程序以及救济途径	(111)
5.3 对适用劳动教养的法律监督	(114)
结 论	(116)
三、收容教育制度的现状与发展趋势	(117)
1 研究的意义、方法和进路	(120)
1.1 研究的意义和价值	(120)
1.2 研究的方法和进路	(126)
2 收容教育制度的现状与存在的问题	(129)
2.1 收容教育制度概述	(129)
2.2 现行收容教育制度存在的问题	(133)
3 从借鉴的角度比较研究国外相关法律制度	(145)
3.1 国外和我国台湾地区的研究状况	(145)
3.2 从保安处分角度对收容教育制度进行的 思考	(147)
4 收容教育制度的重构	(156)
4.1 收容教育性质的再认识	(156)
4.2 收容教育制度的再构建	(166)
结 论	(174)
参考文献	(176)
后 记	(184)

劳动教养制度变革之哥德巴赫猜想*

(代 序)

木 子

葫芦岛市劳教人员张斌酷刑致死案，使劳动教养制度成了继收容遣送制度被废之后，又一个备受关注且争议最大的焦点问题。法学界就该制度之存废问题展开了激烈的争论，但不管是存还是废，劳动教养制度存在严重缺陷却是不争的事实。2004年“两会”上全国人大常委会将“违法行为矫治法”列入5年立法规划，透露了这样一个讯息，劳动教养制度面临重大变革。

要变，怎么变？恐怕首先要找出劳动教养制度问题的症结所在，才有可能对症下药。对此，中国人民公安大学行政法教授余凌云在多年的调研之后颇有心得。

并非独创的制度

余凌云认为，劳动教养制度不是中国独有的。

类似中国劳动教养的做法，国外早已存在，像保安处分、违警罪（轻微罪）等法律措施与我国的劳动教养都有相同或相似之处，但它们的发展历史较长，在制度建设方面也相对成熟。保安处分是指国家基于维护社会秩序的必要及满足社会大众的保安需求，在行使刑罚权之外，对于特定的行为人，以矫治、感化、

* 原文发表于《民主与法制》2004年第4期。

医疗、禁戒等手段，实行具有司法处分性质的保安措施。这一制度最初由德国刑法学者克莱因提出，他认为，维护公共安宁和幸福是一切刑事立法的惟一正当根据。因此，有必要在刑罚之外另行根据行为人的犯罪危险性予以保安处分。因为“刑罚具有按现实的犯罪程度而定的确切内容，而保安处分则具有以行为人的犯罪危险性为基准科处的不定期的内容”。

其实早在古罗马法中，就已有了相类似的保安处分的规定，但古代法中的保安处分侧重于惩罚，与重在改善的现代保安处分有很大的差别。19世纪末20世纪初资产阶级新派刑法理论倡导的教育刑论、目的刑论，为现代保安处分制度的建立奠定了理论基础。1893年瑞士刑法草案把保安处分与刑罚在该草案中并列加以规定，从而首开现代保安处分刑事立法之先河。在其后不到100年的时间内，保安处分制度疾步迈入各国刑事立法之中，现代西方主要国家，以及前东欧、亚洲绝大多数社会主义国家和我国台湾地区“刑法”、澳门地区刑法典中都有相关内容。

保安处分针对的对象有精神病人、吸毒酗酒者、传染病人、少年犯罪者（少年犯）、有影响社会治安之虞者、游荡成性厌恶劳动者、已受长期刑罚执行而未能矫正的习惯犯与常业犯、欠驾驶能力者、偷漏税者等。国外的保安处分期限可以无限期延长，是一种“不定期刑”。

我们试举几项剥夺自由的保安处分措施：强制禁戒处分，即强制吸食烟毒或使用麻醉药品及兴奋剂等成瘾者以及酗酒者进行的戒除处分。德国、意大利、瑞士、日本刑法及我国台湾地区“刑法”均有此规定。感化教育处分，即对于未成年触犯刑法者，或有触犯刑法之虞，或有影响社会治安之虞者，基于防患于未然与社会保安的需要实行强制教育的矫治处分，各国刑法大多有此规定。保安监禁处分，对于已受长期刑罚执行而未能矫正的习惯犯与常业犯予以不定期的预防性监禁，是最严厉的保安处分

手段。德国、瑞士、英国刑法规定有此处分。

存废之争

中国现行的劳动教养制度在审批主体、程序、适用对象的范围、期限、救济途径等方面均存在严重问题，因此有人主张废弃。

余凌云认同劳动教养制度有严重缺陷，他说，劳动教养制度在我国的法制体系中一直没有一个好的定位，是行政处罚、行政强制措施还是保安处分，说法不一。现行制度中存在的几个严重问题是：劳动教养适用对象范围模糊，相关规定早已过时；劳教期限过长（一般为1年至3年，必要时可延长1年），行政制裁措施的期限远远超过刑罚的最低期限（半年）；审批一个主体，程序不公；没有救济途径，不利于保障公民权利。

劳教实施主体在形式上是由民政、公安、劳动等部门负责人组成的劳动教养管理委员会。1984年由公安部和司法部联合对劳动教养问题所作的通知规定，劳动教养审批机构设在公安机关，受劳动教养管理委员会的委托，审查批准需要劳动教养的人。这样，劳动教养的审批权实际上转由公安机关有关科室独家行使。

审批一体，缺乏监督，再加上劳教适用对象规定模糊，因此常常在具体实施过程中，发生一些将在法定羁押期限内无法侦查结案提起刑事诉讼的案件，取证困难、证据不足、案情复杂根本无法查清的案件等，以劳教了事；甚至有的公民因为投诉腐败而被劳教；有的因为会见记者，暴露地方上的问题而被劳教；有的因为发表文章抨击形象工程而被劳教；有的因为有前科遭遇“严打”而被劳教。

余凌云认为，问题确实很多，但大都是针对在实际运行中存

在的弊端而言的。因此，在废除的前提下另辟蹊径，还是在保留的基础上改革完善？这就要看劳教制度的功能是否能为其他制度所能替代。

我们不能否认劳动教养制度对我国的社会治安秩序起了非常好的作用，这一制度无论是过去、现在，还是将来都是维护社会治安，教育改造违法犯罪者，保障改革开放和现代化建设顺利进行的重要手段。从1957年创立至今，已累计教育改造了300多万有各种违法犯罪行为且符合劳动教养条件的人。

违法犯罪是一种复杂的社会现象，因而治理违法犯罪也应该是多种形式、多道防线。劳动教养制度是对《刑法》和《治安管理处罚条例》的重要补充，它弥补了前两种法律制度在预防和惩治违法犯罪方面的不足，刑法与治安处罚条例由于强调危害结果，很少关注行为人的品格，在理论上留下了一个空当，即对那些主观恶习较深，屡教不改，而又未达到法定的量化标准的人该如何处理？而目前劳教制度针对的对象主要就是这两类人：一类是多次违反《治安管理处罚条例》，屡教（罚）不改，治安管处罚不足以惩戒的，刑法上又没有相应的罪名，重新放回社会又有现实社会危害性的；另一类是“刑法边缘行为”，即形式上符合某一罪名，但够不上《刑法》上的“罪”的，所谓“违法不断，大法不犯，危害治安，百姓憎嫌，难倒公安，愁死法院”之人。

很难设想，没有劳教制度，社会治安会是一种什么样的状况，尤其是目前，中国正处于社会转型期，改革已进入攻坚阶段，社会震荡日益加剧，各种矛盾与问题丛生（如农村劳动力大量过剩，城市外来人口迅猛增长，下岗人员增加，就业安置压力增大），在中国社会这“家家防盗门、户户铁框窗”的现实中，如果贸然取消劳动教养制度，那么我们的社会治安状况将会是不可想像的。

把立法滞后和司法异化的弊端归结为劳动教养制度本身，进而否定其理论根基的正确性是不可取的。

改革模式畅想

变革势在必行，如何变？余凌云认为作为一个研究者要尽谏言献策之责。

他说，毫无疑问，完善劳动教养制度要在我国即将批准实施的两个人权公约的框架下进行。但要注意人权也有一个平衡的问题。一次国际研讨会上，来自英国、澳大利亚专家学者的发言给余凌云留下了深刻的印象。在这两个国家里，对从监狱释放出来的性暴力罪犯，警局有义务告知其邻里，此人以前犯过何种罪行。这对他们来说是必须的，是政府对社区、公民负有的义务。时下我们强调违法者人权的呼声，有时也会让我们忽视了人权的全部内涵和内在矛盾，违法者的人权要保护，普通公民的人权也须保护，过分地强调违法者的人权，受害的最终会是诚实公民的权利。

余凌云认为变革应针对现行制度存在的问题下手。

首先是实施主体，由一个机构自己调查、自己裁量显然是不合适的。能否设立类似英国的独立的治安法院或行政裁判所？再者，劳动教养制度的自由裁量性大，因而对裁判人员的要求相应要高。从现有情况看，法院对这一块的情况不熟，可以把治安系统一些懂法律业务的以及公安机关的法制人员抽调出来，组成治安法院或行政裁判所，程序要简易。由公安部门调查取证后，将证据移交到治安法院或裁判所进行裁决。当事人对裁决不服，可以向普通法院提起诉讼。这样既讲究了效率，也实现了公正。

余凌云认为，这一构想其实早在国务院依法推行行政实施纲要的讨论时就曾提出过，它既具有司法性质，同时又偏重行政效

率。最重要的是审批分离，自己不再充任自己案件的法官，程序公正理念也因此得到了很好的贯彻。

劳动教养与刑事犯罪不同，它的作用更多的是矫治而不是惩罚，因而程序宜简易、快捷，应区别于司法，偏向于行政，在讲究效率的同时给当事人一个合理的保护程序，如听证、说明理由等。在待裁决过程中，控制的手段也不能太严厉。

劳动教养制度既然是矫治违法行为的措施，就不是短时间内能够完成的，余凌云说，实践中这样的教训很多。我在基层调研时也发现，像卖淫女，被收容教育后，为了让她们能有一技之长，回到社会后可以找份工作，收容教育机构为她们开办了家政服务课程，谁曾想她们出去后却打着家政服务的幌子继续卖淫。劳动教养针对的就是这样一些反复吸毒，反复卖淫、嫖娼，大错不犯，小错不断，欺行霸市，小偷小摸恶行难改的人。这些人虽经短时间改造却无法根除恶习，一旦回到原有的环境，又会故态复萌。

因此劳教的执行就不能等同于刑法，区别可以放在执行的方式，而不是时间的长短上。西方的保安处分就有终身的。而目前我们的劳教所除了门口站岗的不是武警，规章制度都跟监狱一样。无怪乎人们要把它与监狱等同起来。可否搞社区化的执行，建立一种相对封闭、类似社区的执行场所，其中设立监禁程度不同的区域，劳教人员不能出去，但可以在其中工作、生活。根据矫治的情况，对他们的控制由强到弱逐渐过渡最后回归社会。北京劳教所就在吸毒型劳教人员中搞了这样的模拟社区，即BL-TC戒毒模式，“BL”是北京劳教的拼音缩写，即北京劳教社区戒毒模式。由管教民警和吸毒劳教人员在所内组成一个模拟社区，犹如一个充满爱心和温暖、富有凝聚力的大家庭，“TC”是英文治疗集体或社区的缩写，1958年查理思·德威士在美国创建了第一个以吸毒者为治疗对象的治疗社区。如今，TC戒毒已

在全世界 50 多个国家和地区运用。它是一种集体居住性治疗环境，借助治疗社区功能，改变吸毒者行为，使戒毒者重返社会后能够自立并创造价值。

一项制度的建立需经反复的论证、研判，一旦确立就要经得起历史的检验。轻言废弃，并非理智之举。

一、强制戒毒制度的现状与发展趋势

19 世纪 70 年代末以来,国际毒潮不断侵袭中国,已在我国绝迹多年的吸毒问题死灰复燃,并呈持续蔓延之势,吸毒人数持续上升。2000 年,我国登记在册吸毒人数累计达 86 万人,同比增长 26.3%,全国有吸毒问题的县(市、区)达 2084 个,其中吸毒者在 1000 人以上的有 185 个,百人至千人之间的有 837 个。^① 2001 年登记在册吸毒人数已达 90.1 余万人,占全国总人口的 0.71%,同比增长 16%。全国有涉毒县(市、区)2051 个,其中吸毒人数在百人以下的有 934 个,百人至千人的有 912 个,千人以上的有 205 个。^② 2002 年我国登记在册吸毒者累计达 100 万人,同比上升 11%,涉毒县(市、区)已发展到 2148 个,比 2001 年增加了 97 个。^③ 中国已由毒品过境国转变为毒品过境与消费并存的受害国。在我国滥用的主要毒品也从传统的鸦片、大麻转为海洛因与苯丙胺类兴奋剂。特别是近年来,新型苯丙胺类兴奋剂如冰毒和“摇头丸”的滥用日趋严重,被反毒专家们一致认为是未来最危险的毒品。毒品就像肆虐的瘟疫,正在冲破

① 中华人民共和国国家禁毒委员会办公室:《2000 年中国禁毒报告》,第 6 页。

② 中华人民共和国国家禁毒委员会办公室:《2001 年中国禁毒报告》,第 5 页。

③ 中华人民共和国国家禁毒委员会办公室:《2002 年中国禁毒报告》,第 6 页。