

行政执法 XINGZHENG ZHIFA 与 刑事司法衔接研究

——以食品安全两法衔接为视角

XING ZHENG ZHI FA
YU XING SHI SI FA XIAN JIE YAN JIU

王圆圆◎著



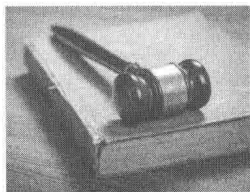
中国政法大学出版社

行政执法 XINGZHENG ZHIFA 与 刑事司法衔接研究

——以食品安全两法衔接为视角

XING ZHENG ZHI FA
YU XING SHI SI FA XIAN JIE YAN JIU

王圆圆◎著



中国政法大学出版社

2016·北京

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

行政执法与刑事司法衔接研究/王圆圆著. —北京:中国政法大学出版社, 2016. 10

ISBN 978-7-5620-7061-0

I. ①行… II. ①王… III. ①行政执法—研究—中国②刑法—研究—中国
IV. ①D922. 114②D924. 04

中国版本图书馆CIP数据核字(2016)第241514号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址	北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名: 中国政法大学出版社)
电 话	010-58908586(编辑部) 58908334(邮购部)
编辑邮箱	zhengfadch@126.com
承 印	固安华明印业有限公司
开 本	880mm×1230mm 1/32
印 张	8.5
字 数	210 千字
版 次	2016 年 10 月第 1 版
印 次	2016 年 10 月第 1 次印刷
定 价	36.00 元

摘 要

ABSTRACT

近年来,行政执法与刑事司法衔接(以下简称“两法衔接”)问题已经成为我国司法制度改革的热点问题,也引起了党中央的高度重视,但是,目前执法实践中,两法衔接工作的运行状况并不太理想,仍然存在行为认定模糊、沟通不畅、有案不移、以罚代刑、有案不立、有罪不究等一系列问题,两法衔接问题仍然是困扰我国法律实践的难题。

为规范两法衔接制度的建设,我国理论界的不少学者做了大量理论研究工作,实务部门也出台了一系列有关两法衔接的规范性文件,两法衔接制度逐步成为我国在推进政治体制改革和司法体制改革过程中极具重要意义的新课题。但是,目前我国对两法衔接的研究大多是从工作机制以及程序等方面进行分析研讨,局限于案件的移送程序、证据的固定与转换、配套机制建设等视角,较少从实体法上研究两法衔接中的深层问题。同时,刑法理论界对行政刑法、行政犯罪等问题进行了不少研究,但很少从两法衔接的视角来研究这些问题,无法充分发挥刑法理论对两法衔接的指导作用。因此,本书主要从刑法学角度研究两法衔接问题,不仅有助于发挥刑法学对两法衔接实践工作的理论指导作用,同时也有利于刑法学理论本身的丰富和完善。本书在借鉴前人研究成果的基础上,通过实证调研,以

食品安全两法衔接为考察对象，主要从刑法学角度对两法衔接立法状况、两法衔接执法实践状况等进行阐述，分析造成两法衔接实践困境的多种原因，在论证分析的基础上，提出完善我国两法衔接的路径选择。

本书除绪论外，共分为五章，分别为两法衔接的法理基础、两法衔接制度概述、两法衔接立法状况、两法衔接执法实践状况及完善两法衔接的路径选择。各章节主要内容如下：

绪论部分首先介绍本书的选题背景，指出本书的理论价值和实践价值；然后阐述我国理论界和实务界对两法衔接的研究现状以及我国对食品安全违法犯罪行为的研究现状；进而提出本书的总体研究思路和研究方法。

第一章：两法衔接的法理基础。本章共分四节。第一节是法治主义理论。首先阐述了法治主义的基本含义等理论内容，法治的核心在于保护公民的权力，约束国家权力。然后论述了法治主义对两法衔接制度的支撑作用。第二节是权力制衡理论。首先阐述了权力制衡理论的概念及历史发展，然后阐述了权力制衡理论对两法衔接制度的支撑作用。第三节详细阐述了行政刑法理论。对行政刑法的概念和性质进行比较分析，然后对我国行政刑法的概念和性质进行界定，在此基础上阐述了我国行政犯罪的概念和特征，最后阐述了两法衔接的有效运行需要行政刑法理论的指导。第四节阐述了两法衔接的其他相关理论，论述了行政法与刑法的关系、行政权与司法权的关系、行政违法与刑事违法的关系，指出两法衔接制度不仅仅是程序性或工作机制问题，而是一个涉及实体法与程序法、行政法与刑事法、行政权与司法权、行政违法与刑事违法的体系性问题，从而为下文的两法衔接立法状况和执法实践状况的分析奠定理论基础。

第二章：两法衔接制度概述。本章共分三节。第一节是两

法衔接制度确立的历史考察。首先,对两法衔接中的行政执法概念、刑事司法概念和两法衔接制度的概念进行厘清和界定;其次,详细阐述了两法衔接制度的提出背景及发展历程。第二节分析了两法衔接实践中面临的困境。首先,根据执法主体不同,分别阐述了不同的执法主体(行政执法机关、公安机关、检察机关)在两法衔接工作中面临的困难和存在的问题。如行政执法机关主动履职意识不强,移送案件数量少、周期长,刑事司法机关对移送的案件立案率和处理率低,检察机关对两法衔接工作监督作用发挥不充分。其次,论述了两法衔接工作机制尚不健全,运行不畅。两法衔接中面临的问题和困境也是本书研究的出发点,后面相关章节即结合这些问题来进行论述,分析问题存在的原因,寻找完善的路径。第三节阐述了完善两法衔接的实践意义,指出实现行政执法与刑事司法的协调衔接,是我国社会主义法治建设的客观需要,是维护社会主义市场经济秩序的必然要求,是实现权力制衡的需要,是保障人民群众切身利益的客观需要。

第三章:两法衔接的立法状况。共分为三节。第一节是两法衔接立法概述。首先,简要阐述了两法衔接与立法之间的关系。其次,由于许多立法问题与立法模式的选择有一定的关系,而行政犯罪又是两法衔接的主要调整对象。因此,本节对我国行政犯罪的立法模式予以阐述,介绍了我国刑法中空白罪状规定的行政犯罪、行政法律中附属刑法规定的行政犯罪以及单行刑法规定的行政犯罪情况,指出目前我国行政犯罪的立法模式是一种以刑法典为核心的统一附属型立法模式。第二节是两法衔接立法问题分析。首先,梳理了我国宪法、法律、行政法规、行政规章以及相关部门发布及联合下发的规范性文件对两法衔接制度的相关规定,然后分析了我国两法衔接的立法缺陷。例

如，我国行政犯罪的立法模式存在弊端，有关两法衔接的规范性文件立法效力等级低、内容原则性规定多，移送案件的条件和标准不明确，法律对检察机关的法律监督规定不具体、法律依据不充分，徇私舞弊不移交刑事案件犯罪规定的缺陷，不利于保障两法衔接等问题。第三节是食品安全两法衔接立法考察。本节以食品安全两法衔接的立法为视角，首先介绍了保障食品安全的有关行政立法与刑事立法状况，然后以我国新的《食品安全法》与《刑法》的衔接作为主要分析对象，从立法目的、立法模式、两法规制的行为、行为对象、行为主体、主观方面、行政处罚与刑罚衔接等方面，详细阐述了目前两法在保障食品安全的立法衔接方面存在的诸多问题和不足。

第四章：两法衔接的执法实践状况。共分为三节。第一节是两法衔接执法实践问题分析。首先，对行为认定、行政认定、刑事认定的概念进行界定，阐述了行政认定和刑事认定的联系和区别，指出刑事认定与行政认定关系的协调统一，对行政执法与刑事司法有效衔接的重要意义。进而分析了目前我国两法衔接实践中在行为认定方面存在的问题，诸如两法衔接行为认定标准概括、笼统，行政认定与刑事认定混同、互相替代，行政认定与刑事认定相冲突等问题，影响了实践中两法衔接的有效运行。其次，对两法衔接处罚结果情况进行分析。一方面，介绍了行政处罚与刑事处罚的概念、特征和种类；另一方面，详细论述了实践中行政处罚与刑事处罚衔接方面存在的问题，诸如立法上二者衔接方式单一，行政处罚与刑事处罚轻重不协调，行政处罚与刑事处罚竞合时如何处理缺乏明确的法律规定，行政处罚与刑事处罚衔接不畅，存在以罚代刑、以刑代罚等现象。再次，两法衔接实践中证据的收集与转化也比较困难，由于行政证据与刑事证据的收集主体、程序、标准等不同，加之

有关法律法规、规范性文件对两法衔接制度多为程序性、原则性的规定,诉讼证据规则不统一,使得在两法衔接过程中证据的转化比较困难。最后,两法衔接实践中检察监督不力。检察机关依据宪法和法律天然具有法律监督权,但是由于检察监督依据不够充分,监督权不独立,监督方式乏力等问题,实践中对两法衔接的运行并没有充分发挥其监督作用。第二节是从实证角度,对食品安全两法衔接行为认定问题进行实证分析。首先,对食品安全行政执法状况进行实证考察。笔者统计了2014年全国和H省有关食品安全违法行为的行政执法情况,并以H省Z市2015年的食品安全违法行为行政处罚案件情况为依据,从违法行为、违法主体、违法情节和后果等方面进行了实证分析。其次,对食品安全刑事司法状况进行实证考察,以2013~2015年间H省Z市J区人民检察院公诉部门对涉嫌食品安全犯罪案件审查起诉情况的相关数据以及通过中国裁判文书网检索的相关食品安全犯罪案件情况为分析依据,从食品安全犯罪主体、犯罪行为、犯罪情节与后果等方面进行了实证分析。最后,在上述实证分析的基础之上,论述了食品安全两法衔接在行为认定方面存在的问题,诸如食品安全违法犯罪证据的固定和转化困难,食品安全的检验检测和鉴定困难,食品安全违法犯罪行为人的主观故意的认定不易,对“销售金额”和价值的认定问题也存在分歧,等等。第三节是从实证角度,对食品安全两法衔接处罚结果进行实证分析。首先,对食品安全违法行为行政处罚情况进行实证调研,以H省Z市2015年的食品安全违法行为行政处罚案件情况为依据,对169起食品安全行政处罚案件的处罚结果情况进行了统计分析。其次,对食品安全犯罪刑事处罚情况进行实证调研,以2013~2015年Z市J区食品安全犯罪案件以及在中国裁判文书网查询到的2015年的食品监

管渎职案件为分析样本，对“生产、销售不符合安全标准的食品罪”“生产、销售有毒、有害食品罪”“食品监管渎职罪”的刑事处罚情况进行了实证分析。最后，在对食品安全行政处罚与刑事处罚实证调研分析的基础之上，论述了食品安全两法衔接在处罚结果方面存在的问题。诸如对食品安全犯罪司法打击力度还不够；罚款与罚金衔接不协调；没收违法所得，没收违法生产经营的食品、食品添加剂以及用于违法生产经营的工具、设备、原料等物品与刑罚种类之间的衔接问题；等等。

第五章：完善两法衔接的路径选择。共分为四节。第一节是两法衔接的立法完善。首先，指出两法衔接立法应遵循明确性和协调性原则。其次，介绍了各国对行政犯罪的几种主要立法模式（独立法典模式、分散式立法模式和统一附属型立法模式）以及各自的优缺点。根据我国的立法传统习惯和具体国情，提出了我国对行政犯罪应该采取以刑法典为指导，在分散的附属刑法中实现行政刑法条文独立的多元立法模式。再次，论述了行政法规范与刑事法规范立法内容上应协调统一。一方面，阐述了立法在确定行政执法与刑事司法的适用范围时，应根据定量、定性、立法目的、制裁违法行为成本等标准综合考虑判断。同时还要保证两法适用范围的协调统一：一是行政法规范与刑法规范的协调统一；二是行政执法权与刑事司法权的协调统一。另一方面，阐述了如何实现行政处罚与刑事处罚，例如行政拘留与短期自由刑、罚款与罚金、资格罚与资格刑等的协调衔接。另外，指出应提高两法衔接制度的法律位阶，完善相关法律规定，待时机成熟时，由全国人大或常委会制定专门的两法衔接法律。最后，论述了食品安全犯罪在立法方面的完善建议：加强刑事立法与我国《食品安全法》的衔接，完善食品安全类犯罪的刑罚配置。例如，完善罚金刑、增设资格刑、降

低食品监管渎职罪的入罪门槛等等。第二节是两法衔接行为认定的合理适用。首先,阐述了我国行政违法行为与行政犯罪的界分标准,指出应以行为的社会危害性程度(情节轻重、后果大小、数额多少)为区分的基础,同时结合具体情况,有时也可根据行为类型不同、行为主体情况或者刑法犯罪概念“但书”规定等进行区分。其次,提出了我国证据衔接制度的完善建议。例如,建立统一的证据规则、强化证据收集能力、细化证据转化规则以及认同行政执法人员的证人身份等建议和措施。第三节是行政处罚与刑事处罚的有效衔接。首先,提出了行政犯罪刑罚配置的改革建议,例如罚金刑、资格刑的完善,死刑的减少和废除,保安处分的引入等。其次,论述了行政处罚与刑事处罚竞合时的处理模式。各国对此观点不一,主要有选择适用、合并适用和附条件并科三种处理模式。本书认为,根据我国的国情,应采取以“合并适用”为原则,“择一适用”为例外的模式。最后,论述了行政处罚与刑事处罚适用方法上如何有效衔接,指出应根据先罚后刑、先刑后罚等不同情形采用不同的衔接方法。第四节是两法衔接检察监督制度的完善。首先,论述了检察机关对两法衔接进行监督的必要性。一是行政监察部门对两法衔接监督存在天然的不足之处;二是行政违法与行政犯罪之间的同质性决定了检察机关进行监督的必要性;三是检察机关对行政执法与刑事司法衔接机制进行监督具有法理和法律基础,并有发达国家的先进经验。其次,提出了完善两法衔接中检察监督制度的建议。一方面,立法层面的完善,应进一步明确检察机关的法律监督权,进一步细化检察机关的法律监督权限,进一步加强对公安机关的立案监督;另一方面,加强网络信息共享平台、联席会议制度、信息通报制度等相关配套制度建设。

目录 Contents

摘 要	1
绪 论	1
一、本书的写作背景和意义	1
二、研究现状综述	5
三、研究思路	13
四、研究方法	14
第一章 两法衔接的法理基础	16
第一节 法治主义理论	16
一、法治主义概述	16
二、法治主义对两法衔接制度的支撑	19
第二节 权力制衡理论	20
一、权力制衡理论概述	20
二、权力制衡理论对两法衔接制度的支撑	22

第三节 行政刑法理论	24
一、行政刑法的概念和性质	24
二、行政犯罪的概念和特征	35
三、行政刑法理论对两法衔接制度的支撑	38
第四节 两法衔接的其他相关理论	39
一、行政法与刑法的关系	40
二、行政权与司法权的关系	44
三、行政违法与刑事违法的关系	46
第二章 两法衔接制度概述	57
第一节 两法衔接制度确立的历史考察	57
一、两法衔接制度的概念界定	57
二、两法衔接制度确立的历史沿革	62
第二节 两法衔接中面临的困境	68
一、行政执法机关主动履职意识不强	69
二、刑事司法机关立案率及处理率低	72
三、检察机关监督作用发挥不充分	74
四、两法衔接工作机制尚不健全	76
第三节 完善两法衔接的实践意义	79
一、我国社会主义法治建设的客观需要	79
二、维护社会主义市场经济秩序的必然要求	80
三、实现权力制衡的需要	81
四、保障人民群众切身利益的客观需要	82
第三章 两法衔接的立法状况	84
第一节 两法衔接立法概述	84

一、两法衔接与立法	84
二、我国行政犯罪的立法模式	86
第二节 两法衔接立法问题分析	88
一、两法衔接立法现状	88
二、我国两法衔接的立法缺陷	94
第三节 食品安全两法衔接立法考察	104
一、保障食品安全的立法状况	104
二、食品安全两法衔接立法存在的问题	127
第四章 两法衔接的执法实践状况	141
第一节 两法衔接执法实践存在的问题	142
一、两法衔接行为认定分析	142
二、两法衔接处罚结果分析	149
三、证据的收集与转化困难	159
四、检察监督不力	160
第二节 食品安全两法衔接行为认定实证分析	161
一、食品安全行政执法实证考察	161
二、食品安全刑事司法实证考察	165
三、食品安全两法衔接行为认定问题分析	178
第三节 食品安全两法衔接处罚结果实证分析	187
一、食品安全两法衔接处罚结果实证考察	187
二、食品安全两法衔接处罚结果问题分析	190
第五章 完善两法衔接的路径选择	195
第一节 两法衔接的立法完善	195
一、两法衔接立法应遵循的原则	195

二、行政犯罪立法模式的选择	197
三、立法内容的协调	202
四、提高两法衔接制度的法律位阶	208
五、食品安全犯罪立法内容的完善	209
第二节 两法衔接行为认定的合理适用	213
一、行政违法行为与行政犯罪的界分标准	213
二、证据衔接制度的完善	219
第三节 行政处罚与刑事处罚的有效衔接	224
一、行政犯罪刑罚配置的完善	224
二、行政处罚与刑事处罚竞合时的处理模式	230
三、行政处罚与刑事处罚适用方法上的衔接	235
第四节 两法衔接检察监督制度的完善	238
一、检察机关对两法衔接进行监督的必要性	238
二、完善两法衔接中检察监督制度的建议	240
参考文献	246
后 记	257

绪 论



一、本书的写作背景和意义

（一）本书的写作背景

构建社会主义和谐社会的法治整体环境，加强行政执法与刑事司法的衔接工作，是建立和完善社会主义市场经济的要求，也是推动我国刑事法治改革与行政法治创新的重要方面。随着国务院制定的《行政执法机关移送涉嫌犯罪案件的规定》，最高人民检察院制定的《人民检察院办理行政执法机关移送涉嫌犯罪案件的规定》，最高人民检察院与全国整顿和规范市场经济秩序领导小组办公室、公安部联合制定的《关于加强行政执法机关与公安机关、人民检察院工作联系的意见》，最高人民检察院、全国整规办、监察部、公安部发布的《关于在行政执法中及时移送涉嫌犯罪案件的意见》，以及中办发〔2011〕8号文件《关于加强行政执法与刑事司法衔接工作的意见》的相继出台，我国行政执法与刑事司法相衔接的各项制度已经初步建立，并在实践中取得了一些成效，在打击犯罪、强化行政执法与刑事司法机关的配合、加强诉讼监督方面发挥着重要作用。近年来，行政执法与刑事司法衔接（以下简称“两法衔接”）已经成了刑事司法制度改革的热点问题，也引起了党中央的高度重视。

2014年10月，中国共产党十八届四中全会通过的《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》进一步规定要深化行政执法体制改革，“健全行政执法和刑事司法衔接机制，完善案件移送标准和程序，建立行政执法机关、公安机关、检察机关、审判机关信息共享、案情通报、案件移送制度，坚决克服有案不移、有案难移、以罚代刑现象，实现行政处罚和刑事处罚无缝对接”。^{〔1〕}但是，在目前的执法实践中，两法衔接工作的运行状况并不太理想，仍然存在行为认定模糊、沟通不畅、有案不移、以罚代刑、有案不立、有罪不究等一系列问题。两法衔接问题仍然是困扰我国法律实践的难题，实现“两法无缝衔接”这一目标仍任重道远。

为规范两法衔接制度的建设，我国理论界不少学者做了大量理论研究工作，实务部门也出台了一系列有关两法衔接的规范性文件，两法衔接制度逐步成为我国在推进政治体制改革和司法体制改革过程中极具重要意义的新课题。但是，笔者发现目前我国对两法衔接的研究大多是从工作机制以及程序等方面进行分析研讨，局限于案件的移送程序、证据的固定与转换、配套机制建设等视角。同时，刑法理论界对行政刑法、行政犯罪等问题进行了很多研究，但很少从两法衔接的视角来研究这些问题。

本书以食品安全为视角来分析两法衔接运行中存在的困境及原因，然后提出具体完善两法衔接的有效路径。以食品安全为视角来分析两法衔接问题，主要原因在于：

（1）食品安全问题是当前我国的社会热点问题之一。近年

〔1〕“中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定”，载新华网：http://www.wenming.cn/syjj/sp-syjj/201410/t20141028_2258952.shtml，2014年10月30日。

来,我国食品安全违法犯罪案件频繁发生,犯罪形式多样,涉案种类繁多。例如,苏丹红、毒奶粉、瘦肉精、染色馒头、毒豆芽、僵尸肉等严重危害食品安全的事件,使民众对于餐桌安全丧失了信心,食品安全问题已经成为我国比较突出的社会问题。据《小康》杂志报道,自2012年以来,食品安全已经连续四年登上“最受关注的十大焦点问题”的榜首位置。可见,公众对于食品安全的担忧。因此,亟须加强对食品安全的监督管理,完善相关法律法规严厉惩治和预防食品安全违法犯罪行为,维护人们“舌尖上的安全”。

(2) 食品安全两法衔接具有一定的代表性。目前,我国行政执法体制主要有中央垂直管理、省以下垂直管理、地方政府分级管理三种模式。在不同的执法模式下,两法衔接的实践运作及衔接中出现的问题也有差异,而目前我国两法衔接的实践运作主要在地方政府分级管理模式,本书立足于食品安全两法衔接,食品安全领域的行政执法属于地方政府分级管理模式。并且实践中大部分涉嫌犯罪需要移送司法机关处理的案件都发生在基层,两法衔接运行大多在市一级或区级层面。例如,以H省Z市为例,2010年,Z市人民检察院与23家行政执法部门会签了《关于落实检察机关与行政执法机关加强工作联系的意见》的文件,2013年底“两法衔接”信息共享平台在Z市和县(市)、区两级全面建立。因此,以食品安全两法衔接为考察对象来研究我国当前两法衔接问题具有一定的代表性。

(二) 本书的写作意义

(1) 理论价值。以刑法学的视角来研究两法衔接问题,有利于深化和丰富我国刑法学理论。一方面,无论是行政法学还是刑法学都应该关注两法衔接问题,对行政刑法和行政犯罪的研究更应该将两法衔接问题作为研究的主要内容。因为两法衔