

交警执法疑难案件 评析

余凌云 主编

中国人民公安大学出版社

交警执法疑难案件评析

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

交警执法疑难案件评析/余凌云主编. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2001.6

ISBN 7-81059-705-1

I. 交... II. 余... III. 交通运输管理—案例—分析—中国
IV. D922.145

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2001) 第 040544 号

交警执法疑难案件评析

JIAOJING ZHIFA YINAN ANJIAN PINGXI

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: 北京牛山世兴印刷厂

版 次: 2001 年 6 月第 1 版

印 次: 2001 年 6 月第 1 次

印 张: 16

开 本: 850 毫米 × 1168 毫米 1/32

字 数: 392 千字

印 数: 0001 ~ 3100 册

ISBN 7-81059-705-1/D·581

定 价: 32.00 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 翻印必究

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

撰稿人：（按文章编排顺序）

余凌云 王平英 韩 炜 周云川
陈钟华 史怀良 裴 岩 李海霞
皇甫艳丽 迟晓燕 秦兴强 马龙虎
胡 铭 范 明 王冬生 陆燕乃
金光泽 朱显有 郭 莉 马民鹏

“高警督”中原说法（代序）*

《道路交通管理》杂志社记者 张宗宽

2001年1月5日，中原大地瑞雪飘飞，气温骤降，郑州市迎来了一年中寒冷的季节。然而在河南省交警总队高速公路支队的会议室里，却是掌声雷动，气氛热烈，本刊的又一位“高警督”正在此“现场说法”。河南省高速公路交警支队的政委梁显文、副支队长苗雨露、支队机关全体民警以及全省十余个高速公路大队的领导、业务骨干近百人济济一堂，聆听“法音”。

这是本刊“高警督”第二次走出栏目现场“说法”。第一次说法是在2000年9月，“高警督”栏目主持人之一、著名的道路交通事故处理专家韩孝忠同志在陕西省渭南地区交警支队讲演事故成因分析的基本理论方法和计算公式的推导。而这次出场说法的，是本刊“高警督”栏目的另一主持人、中国人民公安大学法律系副教授、硕士生导师余凌云博士。他将就行政执法中的几个问题进行讲演，事情缘于河南省一位民警给“高警督”的来信，此前，其他地方的民警也曾写信就此求教于“高警督”，可见这是民警办案中遇到的一个普遍问题。来信说：

我辖区发生一起交通事故，家境贫寒的单身汉潘某酒后无证驾驶无牌车，将一路人撞死，造成重大交通事故。经民警现场勘

* 本文曾发表在《道路交通管理》2001年第1期上。

查、调查取证，认定潘某负事故全部责任，已构成交通肇事罪。我队即向检察院提请批准逮捕潘某，但潘某却向交警支队申请重新认定责任，检察院以责任认定书未生效、当事人有异议为由，作出不批准逮捕决定，责令交警大队放人。

《道路交通事故处理程序规定》第32条规定，重大、特大事故20日内公安交通管理部门应该作出交通事故责任认定；因交通事故情节复杂不能按时作出认定的，须报上一级公安交通管理部门批准延长20日。《道路交通事故处理办法》第22条规定：“当事人对交通事故责任认定不服的，可以在接到交通事故责任认定书后十五日内，向上一级公安机关申请重新认定；上一级公安机关在接到重新认定申请书后三十日内，应当作出维持、变更或者撤销的决定。”上述时间加起来共是65日或85日。也就是说，道路交通事故责任认定书经过这些时日后才能生效，而《刑事诉讼法》第69条规定：“公安机关对被拘留的人，认为需要逮捕的，应当在拘留后的三日以内，提请人民检察院审查批准。在特殊情况下，提请审查批准的时间可以延长一日至四日。”这个时间是7日，共是14日，与前述法定的事故责任认定书生效时间相差甚远。

由于检察院责令放人，潘某既无人担保，又无赔偿能力，交警只好变更强制措施为监视居住。而潘某家居极度贫困的山庄窝铺，在监视居住期间外逃，从此浪迹天涯。受害人得不到赔偿，多次上访闹事，交警陷于被动境地。请问，对于此类案件我们应如何办理？

余教授从解剖这个案例入手，开始讲课。余教授的论点可以概括为两点：第一，《道路交通事故处理办法》和《道路交通事故处理程序规定》对交通事故责任认定期限所作的规定，是不得

超过的上限，并不是说每起事故都必须经过这样长的时间才能最后认定责任。对于重大事故，特别是情节并不复杂，需对肇事者追究刑事责任的，公安交通管理部门应尽快认定事故责任或作出重新认定。潘某肇事情节简单、证据确凿，他要求重新认定事故责任，交警应当立即让他向交警支队提出申请，交警支队应当立即进行复查核实，是有可能在法定的拘留期限内重新认定其责任的。第二，交通事故责任认定是一种行政行为，准确地说，是确认行政行为，而逮捕则是刑事强制措施。两者在实施条件和程序上都各有要求，完全可以分别进行。当通过对交通事故现场勘查所收集的证据都指向当事人构成交通肇事罪，符合逮捕条件时，完全可以实施逮捕，检察院对公安机关的提请逮捕应当批准。在羁押期间，并不妨碍当事人申请重新认定交通事故责任，因为在追究交通肇事罪时，交通事故责任认定过程中公安机关收集的证据，既是行政法上的证据，又是刑事诉讼上的证据，两种活动是交织在一起的。像其他许多刑事案件一样，检察机关批准逮捕之后，公安机关仍然要继续侦查，直至最终弄清整个案情。重新认定交通事故责任的过程，其实既是行政法上的重新认定行为，也是追究刑事责任的继续侦查活动。在这个过程中，需要对原有的证据进行核实，需要再收集和认定其他新的证据，以便重新作出交通事故责任认定。如果经审查确实构成交通肇事罪，则公安机关将把案件移送检察机关起诉。审查后如果不构成交通肇事罪，那么公安机关应立即放人，并依据《国家赔偿法》第15条第2项的规定由有关机关承担错误逮捕的赔偿责任。这就要求公安机关依法收集的证据必须确实、充分，罪、证相符，才可防止办错案，从而避免国家赔偿责任的发生。总之，公安机关依照《刑事诉讼法》对交通事故犯罪嫌疑人采取刑事强制措施，不是以申请

重新认定事故责任的法定期限届满为前提条件的。

问题回答到此，已是再明白不过了。余教授由此案例生发开去，像给他的研究生授课一样，由浅入深，由国内而国外，由行政法到刑法、民法，由实体法到程序法，纵横捭阖，滔滔不绝。台下的民警们认真听讲，匆匆记录。讲到精妙处，全场掌声雷动。一上午的时间，转瞬即逝。

教授的讲演，很快通过各种通讯工具反馈到各基层大队，各大队因故未来听课的民警纷纷给苗雨露副支队长打电话，要求参加下午的听课。苗雨露说会议室里已没有了桌椅，且容量也有限，但民警们说，聆听教授讲课，机会难得，宁愿站着。没办法，苗雨露只好下令加座。

听说有教授来给交警授课，午饭时，河南省保险公司的副总经理于建民带着业务处长特地来给教授敬酒。于建民对记者说：“交警、保险是一家，在某种程度上讲，保险公司的效益很大一部分仰仗交警。教授不远千里给交警送法上门，交警的执法水平提高了，交通安全搞好了，交通事故少了，我们可就沾大光了。所以说，教授实际上是来支援我们保险事业的。”

经过短暂的休息，下午的讲课开始。教授结合交警的执法实际，着重讲了“一事不再罚”、行政执法中的实体法和程序法的关系、行政行为相对人的权利、义务等。说到“一事不再罚”，教授诚恳地说：“我做错了一件事，要向交警朋友们道歉。”

教授道歉，缘于《道路交通管理》杂志1999年第10期刊登的《驾驶员告交警》、《交警如是说》两篇文章后的《专家评议》。这两篇文章涉及的案情是：四川省广元市的王孝生新购一辆摩托车近一个月未上户，行使途中被交警队巡警以无号牌为由罚款100元。第二天，王又驾车外出，被另一交警拦住，以“无牌、

无证”为由，罚款160元。第三天王又驾车外出，交警又要罚款，被他拒绝，遂被扣了车。王孝生将交警告上法庭。

《专家评议》说，交警队违反了《行政处罚法》第24条“对当事人的同一违法行为，不得给予两次以上罚款的行政处罚”的规定，即违反了“一事不再罚”的原则。这个评议是错误的。王孝生不是一次违法行为，而是多次违法行为，交警对他进行处罚是正确的。导致交警队向王赔礼道歉、赔偿损失的结果发生，是在执法程序上出了错：两次罚款均超过50元，应适用一般程序而适用了简易程序；违反了罚、缴分离的规定；使用票据不合法；违规扣车等。而导致评议出错，是教授接到本刊请他阅案例、写评议时，恰值他要因公外出，便让一学生来阅案评议。学生写完后教授未来得及审阅，便被署上教授的大名在本刊登出。教授借这次讲课机会，旧事重提，以更正错误，辨析法理，并向交警朋友道歉。

教授讲完这些后，让大家现场提问，当场释疑。他谦虚而客气地说：“我们双向交流，共同提高。”民警们毫不客气，把自己执法中遇到的问题一古脑倒了出来。有事故处理方面的，有路面值勤方面的，还有将要上法庭的官司，向教授一一讨教，教授一一耐心解答。一个民警站起来发问，引起众人哄笑。原来他早几天听说有法律系教授来讲课，便把这个消息告诉了村里人，乡亲们便委托他来向“高警督”讨一个说法。乡亲们的问题是：国家下拨的扶贫款被乡镇领导部分截留，到村里后又被村干部部分私分，真正发到群众手里的是很少一部分，面对此情况老百姓应该怎么办？教授说：“向反贪局举报！”举座哗然。余教授严肃地说：“我支持乡亲们的正义行动。”

窗外天色向晚，早已过了下课时间，可是民警们提问的热情

依然不减，最后苗雨露只好宣布下课。教授走下讲台，又被民警们包围在过道上，大家争先恐后地发问，教授一时应接不暇。来不及提问的民警，向教授索要通讯地址，表示要书信请教。没带摄像机和录音设备的大队，向已留了资料的单位索要磁带，说要把讲课的全过程放给没来的同志听、看，以弥补缺憾。

总的反映是：时间太短，收获多多。大家一致要记者向社领导反映，像这样的“高警督现场说法”活动，应该多搞几次，这是交通民警向专家面对面请教、学习，提高执法水平的好方式。苗雨露当下表示，愿把河南省高速公路交警支队作为“高警督”的一个联系点，欢迎专家、教授们常来这里传道、授业、解惑。余凌云副教授则表示，院校法学研究只有紧密结合实际，才能有所作为。民警们的提问，就是法学研究中不可或缺的鲜活生动的素材，他将在适当时机带自己的研究生前来高速公路支队实习。

是的，理论联系实际，理论指导实践，正是本刊所追求的境界。“高警督”将不断走出栏目，下基层送法上门，在提高管理者和交通参与者法制意识的同时，也使本刊更贴近生活、更贴近交警、更贴近群众。

“高警督”的下一场“说法”已在酝酿之中。

前 言

我对交警执法问题的关注，始于1999年初。当时公安部交通管理局主办的《道路交通管理》杂志社的编辑李世旺邀请我做他们的行政法方面的顾问，主持“高警督”信箱。具体的工作就是：基层交警的来信来稿中涉及行政执法、行政复议和行政诉讼问题的，由我作答复或者点评。通过与他们之间非常愉快的合作，特别是看到每期中针对基层交警来信的回复能够引起很大的反响，我逐渐感到交警执法是一个非常值得重视的领域。去年，我和该杂志社的记者张宗宽到郑州高速公路交警支队作过一次“高警督现场说法”，听了他们的介绍，也深感当前对高速公路的管理的确存在很多问题，而现在对交警执法也要求得越来越高。特别是国务院在1999年11月8日发布了《关于全面推进依法行政的决定》，公安部也在2000年2月23日发出《关于贯彻落实国务院〈关于全面推进依法行政的决定〉的通知》，要求严格执法，严格依法办事，并于同日公布了《关于加强公安队伍建设的十二项措施》，把提高警察队伍素质作为一项非常重要的任务来抓。因此，我萌发了组织力量进行交警执法问题研究的念头，针对交警在执法中遇到的问题，进行解答，期望能够对交警正确执法、提高交警的业务素质有所帮助。

另外，编辑本书，也是出于对我校行政法与行政诉讼法硕士点建设的考虑，我是极力主张在我校重点发展警察行政法，利用“本土资源”，形成公安大学行政法硕士点的特色。为此，我本人

也付出了极大的努力，从去年在中国人民大学法学院的“法律科学文库”中出版学术专著《行政契约论》（中国人民大学出版社，2000年版）之时起，就已经以其中最后一篇专题研究“治安承诺责任协议——从行政契约视角对‘杨叶模式’的个案研究”为起点，开始了对警察行政法的研究，并且预计在2001年年底完成另外一本专著《警察行政强制问题研究之初步》，其中汇集了我主持的公安部课题“对警察警械与枪支使用的法律控制”的最终成果，以及北京市哲学社会科学“十五”规划项目“警察行政强制问题研究”的阶段性成果。当然，要想形成一定的学术规模和声势，扩大学术影响，光靠个人的力量是不够的，还必须调动群体的力量。组织我校研究生、交警部门的同志、其他警察院校的同行以及法院的法官一起撰写本书，就是为后一目的迈出的第一步。

本书分成三编。第一编“案例研究”，侧重理论层面的深入思考，对现行交通管理法律制度和法律规范进行研究，可作为今后交通管理立法和制度改进之借鉴。其中收录的实际上是若干篇带有研究性质的论文。“从一起交通违章复议案件看当前警察执法中应当注意的问题”，是我在济南历下分局下派锻炼期间参加一起交通违章处罚复议案件后的所思所感，对当前有些公安机关把是否有行政复议或诉讼案件，特别是败诉案件作为衡量工作好坏的尺度，表示质疑。王平英的“从一则案例看交警的行政不作为及其国家赔偿责任”，是她在中国政法大学法学院申请法律硕士学位论文的基础上修改而成的，我参加了她的硕士学位论文答辩，感到写得很不错，当时也得到其他答辩委员的肯定和赞许，而且，行政不作为问题的确是一个理论难点，缺乏研究，因此，我特意邀她修改以后，收录到本书之中。韩炜的“试论抽象行政

行为的可诉性”一文曾被推荐参加法院系统论文比赛，她在文中论证了可以针对抽象行政行为提起诉讼的必要性，并提出了相应的立法修改建议。周云川的“对道路交通事故责任认定不服，应能提起行政诉讼”、“公有公共设施致害是国家赔偿还是民事赔偿”、“道路交通事故损害赔偿调解问题探讨”、“受委托组织违法行政行为的救济”等文对道路交通事故责任认定书、公有公共设施致害、交通事故赔偿调解、委托行政等重要问题进行了较为深入的探讨，其结论值得我们今后在交通执法上予以参考和借鉴。陈钟华是我指导的硕士研究生，也是目前为止惟一一位在公安大学攻读硕士学位的外国留学生，他毕业于韩国中央警察大学，并有多年的警察执法经验，因此，我请他就“韩国交警的职务过失与国家赔偿责任”撰写一文，以扩大我们的视野，借“他山之石”，攻我国“之玉”。郑州高速交警支队的史怀良在“‘重庆模式’告诉我们什么”一文中，从工作实践出发，对高速公路的管理模式，特别是相对集中处罚权和管理权问题提出了自己的看法，启发了我们对这方面问题的思考。裴岩在“上诉不加刑原则对行政复议的借鉴意义”一文中，提出了一个非常重要的建议，这就是在我国的行政复议制度中应当实行禁止不利益变更的原则，这对于完善我国的行政复议制度无疑是很有价值的。李海霞在“交通事故当事人能否就赔偿问题直接提起民事诉讼”一文中，对当前的强制性先行调解的规定提出质疑，认为应当允许当事人直接向法院起诉。

第二编“一案一评”，试图从法规范上，以及理论上有针对性地解决实践中遇到的问题，期望能够对实践部门的交警有所帮助。但是，这些解答都是一种学理解释，这一点请读者注意。本编中的绝大部分问题都是基层交警给《道路交通管理》杂志的来

信来稿中询问的问题，另外一些是向基层交警部门调研得来的，也有个别的是从报刊、杂志上收集来的。参加本编撰写的作者大部分是我校行政法与行政诉讼法方向的硕士生，也有本学期选修我讲授的研究生课程“行政法”的其他专业的研究生，像刑事诉讼法、侦查、治安、警察管理方向的研究生，还有来旁听的江西公安专科学校的教师。正是基于他们所擅长的专业考虑，我改变了原来仅研究交警行政执法的初衷，而是以交警行政执法为基础，延展到与交警业务有关的其他领域，比如，交通肇事罪、刑事强制措施、责任认定等问题，尽量发挥其他专业研究生的特长。本编是本书的重点，所占篇幅最大，回答了当前交警执法中遇到的很多难点和带有普遍性的问题。我们所追求的目标，与《道路交通管理》杂志是一样的，就是“理论联系实际，理论指导实践”。

第三编“高警督”信箱，收集了我在《道路交通管理》杂志“高警督信箱”栏目上所作的所有回复。另外，我特意把张宗宽同志对我们的郑州之行的报道——“高警督中原说法”代作序言，一方面是因为我把本书看做是“高警督说法”的进一步延伸，另一方面是因为在该报道里有一些对基层交警提出的问题的答复。附录中收集了一些常用的，也是本书在评析中涉及的交警执法所依据的法律、法规、规章和公安部文件，可供读者在阅读本书时，随时对照翻阅。

本书的编写，得到了《道路交通管理》杂志社陈颖主编、记者张宗宽等同志的热诚支持和帮助，他们还提供了大量的来自基层第一线的鲜活的案例材料，并惠允我们使用杂志以往已刊登的案例资料，使我们的研究更加“脚踏实地”，有的放矢。而且，本书中有不少的文章都曾发表在《道路交通管理》杂志上，在此

致谢。本书的顺利出版，还必须感谢中国人民公安大学出版社杨玉生主任的督促、鼓励和支持。借此机会，我还想对我在济南下派期间历下分局，特别是法制科张爱兰科长等同志，以及在郑州之行中高速公路交警支队政委梁显文、副支队长苗雨露所给予的热情接待，并提供有关案件资料，一并表示感谢。周云川、迟晓燕两位同学在协助我完成本书的编排上做了大量的工作，亦表示感谢。

最后，也是最重要的，我要感谢我的妻子郭艳。我们去年有了一个儿子，就像他的名字“俊达”一样的俊，但喜悦之余，也骤然增加了很多的家务事。我的妻子为了支持我做学问，把大部分的家务事都揽下来了，使我的研究计划不致过分受到影响，并不断发表成果。

余凌云

2001年“五一”前夕

于公安大学东住宅小区家中



主 编 简 介

余凌云，1966年3月生，福建福州人。1989年毕业于南京大学法律系，获法学学士学位。之后在安徽省马鞍山市人民检察院工作。1991年入中国人民大学法律系攻读行政法硕士暨博士学位，先后获法学硕士学位、法学博士学位。1998年1月至1999年1月被聘为香港城市大学法学院研究助理(Research Associate)。现为中国人民公安大学法律系行政法教研室副教授、硕士生导师。公安部《道路交通管理》杂志社“高警督”信箱栏目主持人之一。研究领域为行政法学。著有学术专著《行政契约论》(中国人民大学出版社，2000年版)。曾在《法学研究》、《中国法学》、《法学家》、《比较法研究》、International Journal on Minority and Group Rights等国内外学术刊物上发表学术论文40余篇。主持公安部课题和北京市哲学社会科学规划项目各一项。曾参加公安部法制局《公安机关办理行政案件程序规定》立法论证。

目 录

1	第一编 案例研究
3	从一起交通违章复议案件看当前警察执法中应注意的问题
8	从一则案例看交警的行政不作为及其国家赔偿责任
26	试论抽象行政行为的可诉性
42	对道路交通事故责任认定不服，应能提起行政诉讼
57	公有公共设施致害是国家赔偿还是民事赔偿
72	道路交通事故损害赔偿调解问题探讨
84	受委托组织违法行政行为的救济
96	韩国交警的职务过失与国家赔偿责任
101	“重庆模式”告诉我们什么