

第六章2 妨害社会管理秩序罪

- 330【妨害传染病防治罪】违反传染病防治法的规定，有下列情形之一，引起甲类传染病以及依法确定采取甲类传染病预防、控制措施的传染病传播或者有传播严重危险的，处三年以下有期徒刑或者拘役；后果特别严重的，处三年以上七年以下有期徒刑：（行为模式）
 - （一）供水单位供应的饮用水不符合国家规定的卫生标准的；
 - （二）拒绝按照疾病预防控制机构提出的卫生要求，对传染病病原体污染的污水、污物、场所和物品进行消毒处理的；
 - （三）准许或者纵容传染病病人、病原携带者和疑似传染病病人从事国务院卫生行政部门规定禁止从事的易使该传染病扩散的工作的；
 - （四）出售、运输疫区中被传染病病原体污染或者可能被传染病病原体污染的物品，未进行消毒处理的；
 - （五）拒绝执行县级以上人民政府、疾病预防控制机构依照传染病防治法提出的预防、控制措施的。
- 单位犯前款罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，依照前款的规定处罚。
- 甲类传染病的范围，依照《中华人民共和国传染病防治法》和国务院有关规定确定。
 - 在老师的社会经验中，该类罪名是被挂起来的，很多年都没有适用的空间，被冷冻的罪名；新冠疫情发生，该罪名又被激活
 - 甲类传染病是法律概念——我国特指鼠疫、霍乱
 - 该罪还适用于“按甲类传染病管理的传染病”，如新冠肺炎（在刑修案十一出台之前，没有该规定，老老实实新冠肺炎只能按照以危险方法危害公共安全罪）
 - 当时面对如此多的妨害传染病防治罪的行为人，如何处置？一直被冷冻的罪名骤然解冻，如何细化适用？
- 要件
 - 1、行为人违反了疫情防控的相关规定
 - 2、行为人要造成“疾病传播，或者疾病传播的危险”
 - 3、是“危险犯”而不是“行为犯”“实害犯”
 - 只有行为人在携带病毒的前提下违反了疫情防控的相关规定（行为），并造成可能传染给他人的危险，才算
 - eg.张三的健康码为绿码，从未去过中高风险地区，李四到游乐场游玩。没想到李四是无症状感染者，造成游乐场内数十人感染。
 - 不犯罪，这是李四不能预知的风险
 - eg.李四被认定为新冠肺炎密切接触者，但是他没有按规定进行居家隔离，而是到酒吧夜夜笙歌。医院最终查明，李四没有感染新冠病毒。

- 不犯罪，不携带病毒，没有造成危险
 - eg.王五是新冠肺炎密切接触者，但他没有遵守隔离规定，而是抱着侥幸心理到单位上班。最终王五确诊，单位同事也有十余人确诊。
 - 犯罪，有携带，有行为，且造成危险
- 主体责任——谁家的孩子谁抱走
- 行为模式
 - 1、供水单位供应的饮用水不符合国家规定的卫生标准的；
 - eg.不清洁的水资源很容易传播疾病
 - 2、拒绝按照疾病预防控制机构提出的卫生要求，对传染病病原体污染的污水、污物、场所和物品进行消毒处理的；
 - eg.南京某机场
 - 航空公司的高管说：赶紧去挣钱，别消毒了——单位决策，属于单位犯罪（可以是集体——集体开个会决定接受贿款，也可以是个人——法定代表人，且必须有单位受益的结果，这个益处不必非得是财产，得到便利也可）
 - 航空公司的清洁员工说：我今天就不消毒——自己决策，不属于单位犯罪
 - 3、准许或者纵容传染病病人、病原携带者和疑似传染病病人从事国务院卫生行政部门规定禁止从事的易使该传染病扩散的工作的
 - 4、出售、运输疫区中被传染病病原体污染或者可能被传染病病原体污染的物品，未进行消毒处理的
 - 5、拒绝执行**县级以上人民政府**、疾病预防控制机构依照传染病防治法提出的预防、控制措施的。
 - eg.华理是正局级学校，级别不低，but不是人民政府，即便华理执行防疫措施不到位，也不能被按照此罪定罪
- 妨害传染病防治&以危险方法危害公共安全
 - 前者：逃避的行为是故意，没有预见到自己会染上病毒；造成危害结果的行为是过失，是由于侥幸心理造成了恶果，主观恶意较小
 - 后者：已经被确诊，知道自己有传染他人的危险，还积极主动地传播疾病；主观上具有放任疾病传播的“间接故意”，其行为性质等同于“投毒”。两者都是故意危害，危害社会的恶意彰显。
 - 核心区别：行为人是否恶意传播病毒
 - 注意义务的大小
 - 在新冠疫情未扩大时，注意义务小，情有可原
 - 法律在新冠疫情扩散的时候，要求行为人将自己的注意义务提高
 - 最高检、最高法、公安部、司法部《关于依法惩治妨害新型冠状病毒感染肺炎疫情防控违法犯罪的意见》
 - 具有下列情形之一，危害公共安全的，依照刑法第一百一十四条、第一百一十五条第一款的规定，以以危险方法危害公共安全罪定罪处罚：

- 1.已经确诊的新型冠状病毒感染肺炎病人、病原携带者，拒绝隔离治疗或者隔离期未满擅自脱离隔离治疗，并进入公共场所或者公共交通工具的。
- 2.新型冠状病毒感染肺炎疑似病人拒绝隔离治疗或者隔离期未满擅自脱离隔离治疗，并进入公共场所或者公共交通工具，造成新型冠状病毒传播的。
 - 确诊病人，造成传播危险即可入罪（危险犯）
 - 疑似病人，造成传播结果才可入罪（实害犯）
 - 疑似病人，现在不太适用，我们就看第一款即可
 - 反社会人格——知道自己已经感染，但非得逃避隔离来到社会上传播

• 故意伤害罪&以危险方法危害公共安全

- 其伤害的对象是否是不特定多数人
- 故意伤害——特定；公共安全——不特定
- 故意伤害的入罪标准——轻伤/重伤，那么传播新冠肺炎是轻伤还是重伤？
- 尽管医疗资源是充足的，but一旦发生挤兑，还是会造成一时间资源不足的现象
- 在新冠疫情的防控当中，要实行宽严相济的刑事政策



- 既要体现“力度”，又要保持“温度”。对于轻微的违法行为，要慎用刑罚工具，疫情已经给人民群众造成了重大创伤，要尽量避免对人民群众造成二次伤害
- 三点建议：
 - 1.对于“情节显著轻微，社会危害性不大”的行为，要免于处罚。
 - 2.引入“期待可能性”制度，对深陷困境的行为人免于处罚。
 - 3.做好行政执法与刑事司法的衔接，兼顾“零容忍”与“宽严相济”

• 中国经济提法

- 中国经济将呈现V字形走势→L形走势→长期处于新常态
- 目前互联网头部大厂在纷纷裁员，字节、腾讯、百度，中国最赚钱的企业都在赔钱
- 看一个人是否犯罪，绝不仅仅看其是否违反了法律的规定，还要看其行为在法律上的价值是否能够得到认可
 - 犯罪绝不仅仅是一种形式上的评价，不能是机械式的评价

- 358【组织卖淫罪】【强迫卖淫罪】组织、强迫他人卖淫的，处五年以上十年以下有期徒刑，并处罚金；情节严重的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处罚金或者没收财产。
 - 组织、强迫未成年人卖淫的，依照前款的规定从重处罚。

- 犯前两款罪，并有杀害、伤害、强奸、绑架等犯罪行为的，依照数罪并罚的规定处罚。
- 【协助组织卖淫罪】为组织卖淫的人招募、运送人员或者有其他协助组织他人卖淫行为的，处五年以下有期徒刑，并处罚金；情节严重的，处五年以上十年以下有期徒刑，并处罚金。
- 本罪处罚的是组织，与强迫的行为，而不是卖淫行为本身
 - 卖淫违反但不犯罪，普通违法没有达到犯罪处罚的程度，因而其处罚：赔偿、罚款、短期拘留（《治安管理处罚法》，最多只能拘留15天）
 - 犯罪的处罚：自由、生命、财产
- 359 【引诱、容留、介绍卖淫罪】引诱、容留、介绍他人卖淫的，处五年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处罚金；情节严重的，处五年以上有期徒刑，并处罚金。
 - 【引诱幼女卖淫罪】引诱不满十四周岁的幼女卖淫的，处五年以上有期徒刑，并处罚金。
 - 本罪处罚的是引诱、容留、介绍的行为，而非卖淫行为本身
 - 卖淫嫖娼的定义
 - 1、非特定双方之间，否则就是通奸
 - 包养小三不在其打击之列
 - 2、双方自愿，否则就是强奸
 - 3、现金交易行为，其他利益行为不构成
 - 现在应该是金钱交易，现金在当下阶段已经很少见
 - 4、明确计量单位，或按照次数或时间，长期供养不构成
 - 5、性交行为，而非一般色情服务
 - 异性陪侍不算，是违法行为，but还未上升到犯罪层面
 - 6、知道别人用自己的房子进行卖淫而不制止——容留
 - 有义务收回房子，不给犯罪土壤
 - 不能以“当初租房给他还不知道”为由抗辩
 - 卖淫嫖娼行为本身是否应被规定为犯罪？——不应当
 - 司法中的犯罪：形式意义的犯罪
 - 违反刑法规范的行为，奉行“罪刑法定主义”
 - 立法中的犯罪：实质意义的犯罪
 - 具有社会危害性的行为，危害他人、社会、国家法益的行为
 - 犯罪的本质特征不在于道德上的“错误”，而在于社会危害性。如果一个行为道德上应当受到指责，但是没有现实的社会危害，或者社会危害性没有达到一定的程度，那么就不能称之为犯罪
 - 所谓的“社会危害性”，既包括具体的公民权利，如生命权、健康权、财产权，也包括抽象的社会秩序，如金融管理秩序、社会治安等
 - 区别

- 通奸行为与破坏军婚罪；通奸行为与聚众淫乱罪
- 很明显，通奸相较于其他二者，没有显著的社会危害性，不应当被定为犯罪
- 很多人会说，法律是对道德的保障，but刑法的视角中，法律和道德在一定程度上脱钩的，刑法明确规定：具有社会危害性的行为才是犯罪。

• 一是交谊舞和模模舞。

1980年6月，公安部和文化部发文，称跳交谊舞“低级庸俗、伤风败俗”、“人民群众反映强烈，坚决要求取缔”，对营业性舞会主办者给予治安处罚，严重的追究刑事责任。

• 二是情色服务（三陪）

1994年6月，公安部发布《关于坚决查处娱乐场所“三陪”活动的通知》；2006年1月国务院发布《娱乐场所管理条例》，禁止“以营利为目的的陪侍”。

• 三是异性全身按摩

1994年4月公安部发布《关于如何对待异性按摩、博彩等问题的批复》，规定所谓异性全身按摩是非法的。

• 四是“手淫、口淫等”

1995年8月，公安部发布《关于以营利为目的的手淫、口淫等行为定性处理问题的批复》；2012年2月又出台了《关于对同性之间以钱财为媒介的性行为定性处理问题的批复》，手淫也可以构成卖淫嫖娼。

• 五是直接性服务

卖淫嫖娼或者直接性交的，尤其是接受职业卖淫人员的服务

注意：只有第四、第五项才构成卖淫嫖娼

- 但是这不意味着我们容许嫖娼合法化
- 社会危害性
- 社会危害性的方面——权利+国家所追求的管理秩序
 - 我知道某些行为哪怕做出来了也不一定会有危害后果，but不允许
 - 偷税漏税一旦被抓到，赶紧补上不会造成损失，but违反了交税的秩序
 - 大到一定程度，社会不能容忍，才是犯罪
- 犯罪，首先探讨实质标准，在此基础上讨论形式标准
- 从人格本身去评价一个人，尽可能做到平等
- 卖淫嫖娼会滋生其他犯罪——暴力、压迫.....
- 农村集贸市场——在统一分配的时代有人摆地摊，在高层还在讨论是否合法时，工商局先一步征税颁发执照，将其合法化
 - eg.遇到这样的案子，千万拦着不要起诉，私了还能得点钱
- 批准——公安同意才可以
- 备案——通知一声即可，不需同意
- 293【寻衅滋事罪】有下列寻衅滋事行为之一，破坏社会秩序的，处五年以下有期徒刑、拘役或者管制：
 - （一）随意殴打他人，情节恶劣的；
 - （二）追逐、拦截、辱骂、恐吓他人，情节恶劣的；
 - （三）强拿硬要或者任意损毁、占用公私财物，情节严重的；
 - （四）在公共场所起哄闹事，造成公共场所秩序严重混乱的。
- 纠集他人多次实施前款行为，严重破坏社会秩序的，处五年以上十年以下有期徒刑，可以并处罚金
- eg.黄浦区一小子打弹弓，准备钢球打对面的小铁牌，有些准头不行，打到了附近的公交车站LED屏，打到了一个候车的女性眼睛

- 寻衅滋事？高空抛物？
- 老师赞同适用高空抛物，因为主观上的确没有寻衅滋事的意思“寻求刺激、发泄情绪、逞强耍横”
- 情节恶劣
 - 一人以上轻伤/两人以上轻微伤
 - 强拿硬要公司财物价值一千余以上/任意损毁、占用公司财物价值两千元以上的
 - ——《关于办理寻衅滋事刑事案件适用法律若干问题的解释》
 - 行为人为寻求刺激、发泄情绪、逞强耍横等，无事生非，实施刑法第二百九十三条规定的行为的，应当认定为“寻衅滋事”
 - 行为人因日常生活中的偶发矛盾纠纷，借故生非，实施刑法第二百九十三条规定的行为的，应当认定为“寻衅滋事”，但矛盾系由被害人故意引发或者被害人对矛盾激化负有主要责任的除外。
 - 形式上——寻衅滋事罪很多用词可以进行解释，律师可以为了自己的目的进行大量的解释
 - eg.公共场所？为网络用户的辩护——网络空间不是公共场所
 - 实质上——很多时候都被用作处理冲击政府机关带头打架闹事的手段
 - eg.应对动拆迁、上访、地方性新闻事件.....
 - 斯伟江关于寻衅滋事的文章，表面上看有道理，but实际上漏洞百出
 - 从法条本身来看,似乎这一罪行的外延是明确的,即“随意殴打”、“追逐、拦截、辱骂”“强拿硬要或者任意损毁、占用公私财物”以及“在公共场所起哄闹事”。但是，殴打、辱骂段损等行为本身是完全可以由其他既有罪名予以规范和罚的，而法条中规定的“情节恶劣”“情节严重”等界定标准本身又是带有道德评价和不确定性的，难以准确描述罪状。这一来,将其他法条可以以规范的行为配以难以规范的主观标准，就使得寻衅滋事的罪与非罪的标准模糊起来
 - 在实践中，司法机关对于此类案件的评判尺度往往受到社会形势的影响，在社会治安恶化或“不稳定”因素抬头时期，寻衅滋事罪入罪标准就可能被人为降低。随着中国社会问题的增加，诸如动拆迁纠纷、上访、地方性新闻事件的网络传播等现象都可能引发行政机关的公关危机，寻衅滋事罪在一些地方成为打压特定社会群体和解决特定事件的手段。
 - 寻衅滋事罪之所为被认为是口袋罪名，不是因为其有“其它”的兜底规定，反而其构成要件还是很严格的，在于其兜底了很多行为，很多行为都可以拿该罪定罪
 - 计划经济不存在经济犯罪
 - ——《关于办理利用信息网络实施诽谤等刑事案件适用法律若干问题的解释》
 - 利用信息网络辱骂、恐吓他人,情节恶劣,破坏社会秩序的,以寻衅滋事罪定罪处罚。
 - 编造虚假信息，或者明知是编造的虚假信息，在信息网络上散布，或者组织、指使人员在信息网络上散布，起哄闹事，造成公共秩序严重混乱的，以寻衅滋事罪定罪处罚。（在实践中，本条的适用扩张至“散布未经核实的虚假信息”）

- 1983年《全国人民代表大会常务委员会关于严惩严重危害社会治安的犯罪分子的决定》规定：流氓罪可处死。
- 1984年《最高人民法院最高人民检察院关于当前办理流氓案件中具体应用法律的若干问题的解释》所谓“其他流氓活动情节恶劣构成流氓罪的”有六项内容！
- (4)以玩弄女性为目的,采取诱骗等手段奸淫妇女多人的;或者虽奸淫妇女人数较少,但造成严重后果的;(渣男条款)
- (5)勾引男性青少年多人,或者勾引外国人,与之搞两性关系,在社会上影响很坏

以上内容整理于 [幕布文档](#)