

行刑有序衔接与“出刑转行”

——治安管理处罚法施行背景下社会治理现代化路径探析

荆 龙

问题探讨

2025年6月27日，十四届全国人大常委会第十六次会议审议通过新修订的《中华人民共和国治安管理处罚法》，并将于2026年1月1日起正式施行。作为社会治安领域的基础性法律，治安管理处罚法（修订草案）历经三次审议，创下近五年来法律修改公众参与人数之最。此次修订回应了经济社会发展二十年来的治理需求，也在行刑衔接机制、权利保障与社会治理效能之间，搭建起更紧密的关联。治安管理处罚法与刑法是维护社会秩序的两大核心法律规范，前者属行政法范畴，后者为刑事法律体系的基石，二者的衔接效果直接关系到国家治理体系和治理能力现代化的推进成效。

随着我国经济社会快速发展，治安案件量持续增长，轻罪案件占比逐年上升，在此背景下，单纯依靠刑事处罚或行政处罚均难以实现治理效能最大化：过度扩大刑罚适用，可能导致刑事司法体系不堪重负，且“前科标签”会阻碍违法者回归社会；而缺乏梯度的行政处罚，则可能弱化对轻微危害行为的规制力度。

新修订的治安管理处罚法为破解这一治理困境提供了关键法律支撑，主要在三个方面集中发力：完善行刑衔接的具体规则、明确“出刑转行”的制度空间、强化综合治理的政策导向。这些举措共同丰富了刑事一体化的治理内涵，将有效实现惩罚与教育、公正与效率的更好平衡。

一、行刑衔接的规范基础与现实逻辑

（一）法律依据：从实体到程序的双重衔接

行刑衔接的核心在于明确行政违法与刑事犯罪的界限，实现处罚梯次的合理配置。新修订的治安管理处罚法第三条延续了“社会危害性程度”的区分标准，规定“扰乱公共秩序，妨害公共安全，侵犯人身权利、财产权利，妨害社会管理，具有社会危害

性，依照刑法的规定构成犯罪的，依法追究刑事责任；尚不够刑事处罚的，由公安机关依照本法给予治安管理处罚”。这一规定与刑法第十三条“情节显著轻微危害不大的，不认为是犯罪”的“但书”条款、第三十七条“犯罪情节轻微不需要判处刑罚的，由主管部门予以行政处罚”的规定形成实体法上的呼应，构建了“刑事优先、行政补充”的基本衔接规则。

在程序层面，新法对处罚程序的系统完善为行刑衔接提供了操作保障。修订后的法律重申了“实施治安管理处罚，应当公开、公正，尊重和保障人权”的原则，并通过对调查取证、告知听证、救济途径的细化规定，力求达到双重目的：在确保违法行为得到应有惩罚的同时，严格规范警察执法权的行使，从而最大程度减少因程序瑕疵引发的行刑转换障碍。同时，新法增设的认错认罚从宽制度、治安违法记录封存制度，与刑事诉讼中的相关制度形成程序协同，为“出刑转行”后的权利保障奠定了基础。

（二）现实逻辑：轻罪时代的治理需求

近年来，我国轻罪数量激增的成因具有复杂性，既包括立法层面增设帮助信息网络犯罪活动罪、高空抛物罪等轻罪罪名的直接影响，也有司法层面刑罚轻缓化、升档量刑标准提升导致的“重罪变轻罪”现象。这种犯罪结构变化对行刑衔接提出了双重要求：一方面，需要避免将轻微危害行为动辄入刑，防止刑事司法资源的过度消耗；另一方面，需要填补行政处罚与刑事处罚之间的“断档”，对尚不构成犯罪但具有一定社会危害性的行为予以有效规制。

新修订的治安管理处罚法通过“增列违法行为类型+优化处罚梯度”的方式回应了这一需求。在行为类型上，新法增加组织考试作弊、妨害安全驾驶、高空抛物、侵害公民个人信息等30余种行为，且这些行为均能在刑法中找到对应罪名。通过情节与危害程度的区分，新法为治安处罚留出空间，形成“刑法管严重、治安法管轻微”的规制格局。在处罚梯度上，适当提高罚款数额，同时规范拘留处罚的适用，对盗窃、寻衅滋事等原规定“只能拘留”的行为，增加择处罚款的选项，既体现了过罚相当原则，也为行刑转换提供了灵活性。

二、“非法占有目的”司法认定标准研究

在司法实践中，“募新还旧”行为因其直观体现募集资金的非正常流转特征，常被视为判断集资诈骗罪中“非法占有目的”的关键审查要素。由于“非法占有目的”属于主观构成要件，难以直接予以证明，司法机关通常需借助客观证据体系进行事实推定。该推定方法以客观行为为依据，借助经验法则与逻辑规则合理推导主观意图，兼具理论合理性和司法可操作性。实践中，司法机关主要围绕以下四个维度展开审查：

（一）资金流向与用途审查
司法机关通常委托专业审计机构对涉案资金的实际用途进行梳理，重点审查资金用于约定投资项目、“募新还旧”、支付高额运营成本及个人挥霍的比例。例如，在张业强案中，64.8%的资金被用于“募新还旧”，而实际投资项目的资金占比不足4.2%，两者比例悬殊，难以支持其“正常经营”的主张。南京市中级人民法院据此认定，若还本付息主要依赖后续募集资金实现，并最终导致集资款无法返还，则应认定行为人具有非法占有目的。反之，若“募新还旧”比例较低且主要用于短期周转，大部分资金仍投入约定项目，则对“非法占有目的”的认定应更为审慎。

（二）底层资产真实性验证
为区分正常经营风险与蓄意诈骗，需重点审查所投项目的真实性与盈利能力，核心在于辨别项目是否存在“自始不能”或“经营失败”的情形。例如，“中晋系”案件中，相关实体公司多为空壳，并不具备宣传所称的盈利能力，仅作为非法集资的增值

窃、寻衅滋事等原规定“只能拘留”的行为，增加择处罚款的选项，既体现了过罚相当原则，也为行刑转换提供了灵活性。

（三）实践困境：传统衔接模式的短板

尽管法律框架不断完善，但我国行刑衔接仍面临三大现实困境：一是“以罚代刑”与“以刑代罚”并存，部分行政机关为规避责任将刑事案件降格处理，而司法机关在实践中也存在对轻微犯罪过度追诉的情况；二是衔接标准模糊，部分行为如“寻衅滋事”的具体含义缺乏情节界定，导致执法司法尺度不一；三是反向衔接机制不畅，对依法不需要追究刑事责任或免于刑事处罚但应当给予行政处罚的行为，存在“不刑不罚”的漏洞，未能实现“出刑入行”的闭环。这些问题的存在，既影响了法律适用的统一性，也削弱了社会治安综合治理的效能。

二、“出刑转行”的制度支撑与实现路径

“出刑转行”是指对已进入刑事诉讼但情节轻微、危害不大的行为，通过法定程序转为治安管理处罚等行政制裁措施，其核心价值在于贯彻刑法谦抑原则，实现治理成本与治理效果的平衡。新修订的治安管理处罚法通过一系列制度创新，为“出刑转行”提供了坚实的规范支撑，其实现路径可从以下三方面展开：

（一）实体层面：明确“出刑转行”的适用范围

轻罪的合理分流。根据刑事一体化理论，对于最高法定刑为三年有期徒刑以下的轻罪，若其社会危害性通过行政处罚即可实现规制目的，应优先适用治安管理处罚。新法新增的组织、胁迫未成年人有偿陪侍，非法安装、使用窃听窃照专用器材等行为，对应上刑法相关罪名，对情节较轻的情形明确适用治安处罚，避免了刑事处罚的泛化。例如，对于组织未成年人有偿陪侍未达刑事立案标准的，由公安机关予以治安拘留并处罚款，既实现了惩戒目的，又避免了未成年人相关人员被贴上犯罪标签。

轻微犯罪的出罪转换。依据刑法第十三条但书和第三十七条规定，对于情节显著轻微危害不大的行为，不认为是犯罪；对于犯罪情节轻微不需要判处刑罚的，可由主管部门予以行政处罚。新法通过与刑法的对接，明确了这类行为的行政处理路径。例如，对于醉酒驾驶机动车，若血液酒精含量未达到150mg/100ml且无从重情节的，根据“两高两部”《关于办理醉酒危险驾驶刑事案件的意见》可不予刑事处罚，转而依照治安管理处罚法给予行政拘留和罚款，实现了“出刑转行”的实体落地。

未成年人违法的特殊处理。新法对未成年人治安违法的处罚规则进行了优化，规定对14至16周岁以及16至18周岁且初次违反治安管理但情节严重、影响恶劣的，或14至16周岁一年以内二次以上违反治安管理的，可依法执行行政拘留，同时强调“教育为主、惩罚为辅”原则，要求公安机关依照预防未成年人犯罪法采取矫治教育措施。这一修订既避免了对未成年人的过度放纵，又通过教育矫治措施替代刑事处罚，为其回归社会创造了条件，体现了“出刑转行”的特殊价值。

（二）程序层面：构建双向衔接的闭环机制

正向衔接：行政机关向司法机关移送。新法强化了公安机关的案件移送义务，对于在治安管理过程中发现的涉嫌犯罪行为，要求及时移送司法机关，避免“以罚代刑”。同时，通过规范处罚程序，确保行政处罚取证的合法性，为后续刑事诉讼提供有力证据支撑，实现行政程序与刑事程序的顺畅衔接。

反向衔接：司法机关向行政机关移送。根据刑法第三十七条和行政处罚法第二十七条的规定，司法机关对不追究刑事责任或免于刑事处罚的案件，应及时移送有关行政机关给予行政处罚。新法明确了这一衔接要求，例如，对于因情节轻微不构成犯罪的高空抛物行为，人民检察院作出不起诉决定后，应移送公安机关依照新法给予治安拘留，填补了“不刑不罚”的漏洞。

（三）制度保障：权利保护与社会治理的平衡

治安违法记录封存制度。新法将

治安违法记录封存范围从未成年人扩大到全体公民，规定“违反治安管理的记录应当予以封存，不得向任何单位和个人提供或者公开，但有关国家机关为办案需要或者有关单位根据国家规定进行查询的除外”。这一制度撕掉“出刑转行”人员的违法标签，避免其在升学、就业、考公等方面受到不公平对待，为其回归社会扫清障碍，也间接降低了社会治理的长期成本。

正当防卫制度的衔接适用。新法增设正当防卫条款，规定“为了免受正在进行的不法侵害而采取的制止行为，造成损害的，不属于违反治安管理行为，不受处罚；制止行为明显超过必要限度，造成较大损害的，依法给予处罚，但应当减轻处罚；情节较轻的，不予处罚”。这一规定与刑法正当防卫制度形成体系化衔接，既纠正了过去“谁伤谁有理”的错误导向，又为执法司法机关区分正当防卫与互殴、行政违法与刑事犯罪提供了明确标准，避免了对防卫行为的不当追诉。

认错认罚从宽制度的协同适用。新法增设的认错认罚从宽制度，与刑事诉讼中的相关制度形成呼应，对于主动消除或者减轻违法后果、取得被害人谅解的违反治安管理行为，可依法从轻、减轻或者不予处罚。这一制度鼓励违法者主动悔过，降低了执法成本，又通过非惩罚性方式实现了社会关系的修复，为“出刑转行”后的社会融入创造了条件。

三、社会治安综合治理的多元协同机制

行刑有序衔接与“出刑转行”并非孤立的法律适用问题，而是社会治安综合治理的重要组成部分，在治安管理处罚法实施过程中，应当构建执法机关规范协同、多元主体协同参与、技术手段支撑保障的综合治理体系，确保行刑衔接的有序推进和“出刑转行”的有效落实，实现社会秩序维护与公民权利保障的动态平衡。

（一）执法机关的规范协同。公

安机关作为治安管理的执法主体，与司法机关的协同配合是综合治理的核心。一方面，公安机关应严格依照新法规定，规范案件移送标准和程序，对涉嫌犯罪的案件及时移送检察机关，避免“以罚代刑”；另一方面，对于司法机关移送的“出刑转行”案件，应依法及时作出处罚决定，确保行政制裁的及时性和有效性。

（二）多元主体的协同参与。社会治安综合治理需要政府、社会、市场等多元主体的协同参与。新法规定部分类型的治安纠纷可以调解，鼓励通过人民调解、行政调解等方式化解矛盾纠纷，实现“案结事了人和”。同时，应充分发挥社会组织、行业协会的作用，对“出刑转行”人员开展就业培训、心理疏导等帮扶工作，帮助其回归社会；企业应落实主体责任，加强内部管理，避免因管理漏洞引发轻微违法犯罪行为。

（三）技术手段的支撑保障。随着数字技术的发展，技术手段已成为社会治安综合治理的重要支撑。应加快推进政法工作数字化平台建设，强化跨部门执法司法协同，实现执法司法机关之间的案件信息、证据材料、处罚结果等数据互联互通，提高行刑衔接效率。同时，运用大数据、人工智能等技术分析治安违法和轻罪的发案规律，通过视频监控、智能预警等技术手段，强化对高空抛物、妨害安全驾驶等行为的取证，解决新型违法行为取证难的问题。

新修订的治安管理处罚法以刑事一体化理念为指导，通过完善行刑衔接规则、确立“出刑转行”制度空间、强化综合治理导向，为轻罪时代的社会治安综合治理提供了全新的法律框架。新法“落地”后，在刑事责任与行政违法责任二元区分的法律体系中，切实发挥犯罪预防法的作用；并通过一体完善刑事、行政法律规范，优化行刑衔接配置，系统构建轻重有序、多元协同的治理格局，为平安中国建设和国家治理现代化奠定坚实的法治基础。

（作者单位：人民法院新闻传媒总社）

私募基金“募新还旧”行为的刑事司法认定

俞嗣耀 殷 雄

代表。该案中，张业强实际控制的“国盈系”公司虽持有私募基金管理人牌照，但通过“拼单”“代持”等方式规避合格投资者标准，将不特定社会公众纳入募资对象，实现非法公开集资的目的。司法机关在审理中贯彻穿透式审查原则，首先揭示其“向社会公众吸收资金”的非法集资本质。在“非法占有目的”认定方面，未过度依赖被告人口供，而是以审计报告揭示的资金用途比例作为关键依据。该案的裁判逻辑确立了一项重要标准，即若还本付息的主要乃至唯一来源为后续投资者的投入，即可推定该商业模式具有诈骗属性。换言之，此类模式建立在对后续投资者资金的持续欺诈和非法占有基础上之。由于“募新还旧”本身无法产生足以覆盖高额利息的利润，其存续完全依赖于不断吸引新投资者以维持资金链。在此情况下，辩方所提出的“暂时资金周转困难”等辩解，在客观资金流向证据面前难以成立，“非法占有目的”得以充分认定。

（二）“实业伪装”型集资诈骗
此类行为结构更为复杂，欺骗性也更强。行为人不再局限于简单的资金循环，而是通过设立、收购或控制一系列实体企业，增强其非法集资活动的表面合法性。“中晋系”集资诈骗案是此类犯罪的典型。主犯徐勤等人通过设立母公司国太控股（集团）有限公司，控制超过200家关联企业与合作企业，形成所谓“产业集群”的外观，使投资者误以为资金投入具有真实价值支撑的实体经济。然而，司法实践证明，这些实体企业多数经营不善，所产生利润远不足以支付承诺的高额利息，资金缺口严重依赖“募新还旧”予以弥补。司法机关通过穿透审计与实质性审查，重点辨析所谓“实业投资”究竟是真实的价值创造活动，还是非法集资的伪装手段。审计结果显示，关联企业的盈利能力与资金贡献度极低，揭示其本质上仍属“募新还旧”模式。这些实体企业在法律上被认定为实施集资诈骗的工具，从而有力印证了行为人对集资款具有非法占有目的。

四、结论与完善路径

“募新还旧”作为私募基金领域非

法集资犯罪中的关键行为模式，是认定行为人在主观上是否具有非法占有目的的重要客观依据。该行为本身并非独立的法律评价对象，而是由一系列客观事实共同构成的证据链条，其刑法意义需在具体案件的证据体系内进行综合且审慎的判断。为进一步提升涉私募基金犯罪司法规制的精准性，可从以下方面予以完善。首先，在司法认定层面，建议司法机关在现有司法解释与指导性案例基础上，进一步细化“募新还旧”行为的证据审查标准，特别是在资金用途比例界定、项目真实盈利能力评估以及罪与非罪的边界把握等方面，提供更具操作性的指引。其次，在刑事政策与监管协同层面，应继续贯彻穿透式监管

理念，积极探索监管科技手段的运用，加强对私募基金资金流向的动态监测，实现对“资金池”运作、“募新还旧”等高风险行为的早期识别与预警，并进一步畅通行政监管与刑事司法之间的衔接机制。最后，在行业治理与投资者保护层面，应充分发挥行业协会的自律管理职能，强化其对会员机构的纪律约束与违规惩戒；同时，持续加强对私募基金管理人的合规引导，压实其信义义务。此外，还需通过系统性的投资者教育，引导投资者树立理性投资意识，提升风险辨识能力。

【作者单位：华东政法大学金融监管与刑事治理研究中心；上海市高级人民法院研究室（发展研究中心）】

《人民司法·应用》2025年第23期要目

特别策划——民法典实施五周年之不法原因给付返还问题的处理思路	公雪 杨弘磊
不法原因给付类案件中的利益衡量与裁判进路	李非易
不法原因给付中禁止返还的适用与排除规则	任梦 伏瑚
不法原因给付案件返还规则探析	周冬冬 沈可尧
司法解释理解与适用	
《关于互联网法院案件管辖的规定》的理解与适用	周加海 危浪平 李承运 孙帅琪
专题研究	
董事催缴责任的认定模式与体系展开	张雨
上市公司证券虚假陈述民事赔偿案件中董事连带责任的性质	史留芳
司法实务	
罪犯财产性判项履行情况与悔改表现关联机制研究	——以法释〔2024〕5号司法解释的实践情况为视角
重庆市高级人民法院审监庭课题组	刘 懿

“超裁”的认定及其仲裁司法审查实践	白雪 杨弘磊
行政争议审前和解机制路径探析	尚学文 聂振华
司法论坛	
网络暴力犯罪追诉程序的反思与调适	廖建灵 郑 曦
论轻微犯罪记录封存制度的构建	庄伟 李洪杰
刑事一体化视野下轻罪治理的实体与程序完善	
江苏省镇江市中级人民法院课题组	
彩礼返还纠纷的司法困境与完善路径研究	宋博闻 高晓升
执破融合语境下企业和个人合并破产制度的困境与重构	
——以深圳的“特区经验”为范本	张颖慧
破产公共服务体系的建设进路	
——以世界银行B-Ready营商环境评价指标为视角	王 静 傅宝兴
执行责任财产形式化原则的逻辑及应用研究	张传客
2025年《人民司法·应用》总目录	
法院机关刊精选	
“当时的医疗水平”诊疗注意义务法律认定	云 姣 袁 芳