

教师法修改应明示:体罚适用治安处罚

管 华 张 鑫

【摘 要】2021年媒体报道的教师体罚学生事件呈现出地域广泛、年龄低幼、手段多样、诱因细微、伤害较重、处理封闭等特点。体罚禁而不止在法律上的原因有:立法赋予了教师“首次体罚免责权”和“体罚”权,司法实践中构成犯罪但未致死亡的案件的67%未判实刑。针对教师体罚学生,出现了“同案不同判”现象。法院判决教师体罚学生不适用治安处罚侵犯了全国人大常委会的职权。予以治安处罚是制度共识,也有《未成年人保护法》上的依据。韩小会案的一审法院认为:职务行为是否受治安处罚需要特别指引;掏空了《治安管理处罚法》关于单位违法治安管理行为的规定,属于适用法律错误。公办中小学教师成为“国家公职人员”后,为消除分歧,《教师法》应明确规定,教师体罚学生适用治安处罚。

【关键词】教师体罚;首次体罚免责权;韩小会案;治安处罚;国家公职人员

【作者简介】管华,广西大学法学院教授,博士生导师(广西 南宁 530004);张鑫,西北政法大学教育立法研究基地助理研究员(陕西 西安 710122)。

【原文出处】摘自《湖南师范大学教育科学学报》(长沙),2022.3.19~35

【基金项目】教育部哲学社会科学研究重大课题攻关项目“全面依法治国视域下司法行政职能定位及作用发挥问题研究”[20JZD021]。

2021年3月1日,《中小学教育惩戒规则(试行)》开始实施。8月中旬,自媒体出现大量“官宣:9月10日起,教师体罚学生将合法化”的谣言,辟谣举报平台不得不辟谣。教师韩小会体罚学生致轻微伤,公安机关对其作出拘留、罚款的处罚。韩起诉到法院,法院判决撤销治安行政处罚。该判决在网络广泛传播,并获“全国法院系统2021年度优秀案例分析评选活动”三等奖。凡此种种,似乎体罚又要回来了。

《教师法(修订草案)(征求意见稿)》[以下简称《教师法(征求意见稿)》]第52条规定“严重侵害学生合法权益,体罚或者变相体罚学生造成人身伤害等严重后果的”,给予处分或解聘、撤销教师资格、五年内不得申请教师资格,情节严重的终身不得申请教师资格,构成犯罪的追究刑事责任。与现行《教师法》《教师资格条例》相比,《教师法(征求意见稿)》增加了体罚学生撤销教师资格和从业禁止的条款,部分解决了司法适用的问题。但依然没有解决教师体

罚学生是否受治安处罚的问题。

不仅如此,《教师法(征求意见稿)》第13条规定:“公办中小学教师是国家公职人员。”据2005年国务院法制办的函,行政机关工作人员执行职务时的侵权行为,不应当给予治安管理处罚^①。作为“国家公职人员”的教师,是否受治安处罚,更成了在理论和实践中需要辨析的问题。

一、2021年教师体罚学生年度报告

运用Python语言设计爬虫程序,搜索2021年包含关键词“体罚”的新闻报道,共得到495条结果。剔除重复数据及一条公司体罚员工、一条学生斗殴、两条查证不属实的数据后,2021年媒体关于教师体罚学生的报道共51例。

从手段看,运用工具体罚的占41%,用手脚体罚的占50%,多种方式并用的占36%。从人数看,一次体罚多人的占46%,接近一半。从原因看,因违反学校规定、课堂纪律或教师指令的占58%,因未完成学

习任务的占26%,其他原因的占16%。无论是违反规定还是学习原因,都是极细微的小过。从后果看,导致学生自杀的占10%,确定造成轻伤的占16%,终身残疾的占5%,轻微伤的占11%,可能造成轻伤或轻微伤的占5%,造成伤害但确定未达到轻微伤的占42%。造成轻微伤及以上伤害的占58%。由于我国《人体损伤程度鉴定标准》规定的“轻微伤”门槛较高,未成年人即便未达到“轻微伤”,其伤害也可能造成严重后果。从对教师的处理看,受到批评教育、警告、记过、降级、停职反省、取消评优资格、调离教师岗位、扣工资或绩效的占44%,被开除的占29%,被治安处罚的占16%,涉及刑事责任的占11%。73%是由教育系统内部处理的。从在场教师人数看,确定校长或其他教师在场的占18%,多名教师共同体罚的占10%。

二、教师体罚学生禁而不止的法律原因

1. 教师体罚学生禁而不止的立法原因

立法上,《教师法》和《义务教育法实施细则》承认了教师对学生的“首次体罚免责权”和“体罚”权,没有规定加重处罚的情节和体罚学生的法律责任。

(1)《教师法》免除了教师首次体罚学生的法律责任

《教师法》第37条规定体罚学生的责任时,规定的是“体罚学生,经教育不改的”,由学校(教育机构)或教育部门处分或解聘;构成犯罪的,追究刑事责任。也就是说,首次体罚学生或多次体罚学生没有经过教育的教师,不承担法律责任。这赋予了教师体罚学生的“首次免责权”,比《治安管理处罚法》对未成年人的照顾更多。

(2)《义务教育法实施细则》对体罚学生尚未造成严重后果的未规定法律责任

《义务教育法实施细则》第42条规定“体罚学生情节严重的”,给予行政处分、治安处罚或追究刑事责任。本条默许情节不太严重的体罚,赋予了教师“体罚”学生的权利。《义务教育法实施细则》所说的“情节严重”一般是指造成了“伤害”,在法律上,伤害包括重伤、轻伤和轻微伤。《治安管理处罚法》第43条规定“殴打他人的,或者故意伤害他人身体的”,拘留

并处罚款;情节较轻的,处拘留或罚款。这里的“殴打”指的是公然打人,造成他人肉体的暂时痛苦,一般不会受伤^[1]。“故意伤害”要求伤害后果达到“轻微伤”,是否构成“轻微伤”,依照《人体损伤程度鉴定标准》判定。

事实上,能够认定为“轻微伤”的伤情比普通人理解的“轻微”要严重得多。正因为轻微伤认定门槛较高,原《治安管理处罚条例》第22条规定“殴打他人,造成轻微伤害的”才处罚,被《治安管理处罚法》“殴打”或者“伤害”均应受治安处罚取代。《教师法(征求意见稿)》第52条规定“体罚或者变相体罚学生造成人身伤害等严重后果的”承担法律责任,同样可能纵容教师造成学生“暂时的肉体疼痛或者轻微的神经刺激”的“殴打”行为^[2]。

(3)《教师法》未规定教师体罚学生应从重处罚的情节和其他教师不制止体罚的法律责任

《治安管理处罚法》第43条规定,殴打不满十四周岁的人、多次殴打或一次殴打多人的,从重处罚。从2021年媒体报道的体罚事件看,体罚不满十四岁的占近85%,一次体罚多人的占46%。如此肆无忌惮,与法律上没有明示体罚不满十四周岁的未成年人、多次体罚和一次体罚多人应从重处罚不无关系。《教师法》规定了教师“制止有害于学生的行为”的义务,却未规定相应的法律责任,这导致其他教师看到学生被体罚不制止、不报告甚至提供工具。2020年九部门联合发布的《关于建立侵害未成年人案件强制报告制度的意见(试行)》的第16条也只是规定负有报告义务的单位和个人未履行职责,“造成严重后果的”才承担法律责任。

2. 教师体罚学生禁而不止的司法原因

在司法上,教师体罚学生是否应当受治安管理处罚存在争议,此处先分析教师体罚学生构成犯罪承担刑事责任的情况。在中国裁判文书网选择“刑事案件”,在“全文”搜索“教师”“体罚”,共检索到法律文书83篇,其中42篇涉及教师体罚学生,涉及过失致人重伤或死亡罪、故意伤害罪、虐待被看护人罪和猥亵罪四类罪名。

从数据看:其一,教师体罚学生构成过失致人重伤或死亡罪、故意伤害罪的,47%不用实际服刑。教师体罚学生,只要不导致死亡,造成伤残、轻伤或重伤,67%的概率不必服刑。

其二,涉及虐待被监护人罪被判处实刑的比例占75%。在理论上,有学者基于教师的专业人员身份,主张教师(含幼儿教师)不是未成年学生的监护人、看护人,不能构成虐待被监护人、被看护人罪^③。

其三,在猥亵罪上,看似判处实刑的比例高达100%,实则艰难无比。7例中,1例被发回重审。2例上级法院发回重审后,再次判决构成猥亵罪。1例初审判决,经过2次延期审理。只有2例强制猥亵和1例猥亵男童,司法上没有大费周章。之所以如此,是因为猥亵儿童罪很难取证。

三、教师体罚学生适用治安处罚的法理

教师体罚学生绝大多数远远达不到追究刑事责任的程度。此处重点讨论作为行政处罚之一的治安管理处罚。在中国裁判文书网“行政案件”检索“教师”“体罚”,共检索到法律文书62篇,其中15例涉及教师体罚学生,家长报警后成诉的案件。

1. 教师体罚学生是否适用治安处罚的司法争议

教师体罚学生被认为不适用《治安管理处罚法》的5例。按时间顺序,分别为张俊霖案、高春光案、韩小会案^④、方浩然案、张超案,时间跨度从2018年至2020年。

教师体罚学生被认为适用《治安管理处罚法》的10例。按时间顺序,分别为陈煜佳案、樊丹案、李旭案、覃卓香案、邵晓婷案、潘玉昊案、郭丽红案、庄庭乐案、马涛案、姚某案。时间跨度从2014年至2020年。

从已有判决看,同样是体罚,绝大多数达不到轻微伤,时间相近,地域遍及11省区,既有初审判决,也有终审判决,5例认为不适用《治安处罚法》,10例认为适用《治安管理处罚法》。涉案各方争议点颇多,但核心问题只有一个:《教师法》《义务教育法》《未成年人保护法》等与教育管理有关的法律与《治安管理处罚法》是否构成特别法与一般法的关系?

上述15例案件中,诉讼各方都不认为存在特别法与一般法的关系的有陈煜佳案、樊丹案、邵晓婷案、李旭案、马涛案等5例。

诉讼各方中,认为存在特别法与一般法关系的主体有:张俊霖案的一审法院、韩小会案的教师和一审法院、高春光案的公安机关和二审法院、方浩然案的公安机关和一审法院、张超案的公安机关和一审法院、潘玉昊案的公安机关、姚某案的公安机关、覃卓香案的教师、郭丽红案的教师。

诉讼各方中,认为应同时适用教育管理有关的法律和《治安管理处罚法》的有:韩小会案受害人的代理人 and 公安机关、张超案的受害人家长、郭丽红案的一二审法院。此外,张俊霖案、庄庭乐案、韩小会案、郭丽红案的教师和高春光案、韩小会案的一审法院均强调了教师的教育管理目的、教育惩戒的必要性和体罚的职务行为性质,强调不具有殴打的故意。

2. 不予处罚的判决为什么是错误的

(1)强行解释为特别法与一般法的关系的法院,径行判决超越职权

从教育相关法律和《治安管理处罚法》的条文看,二者不存在冲突。《教师法》《未成年人保护法》的相关条文均只规定了处分,《教育法》第72条规定的治安处罚对象通常是校外人员,第83条规定的是民事责任。《义务教育法》虽然出现了“处罚”字样,所指向的《教师法》和《教育法》都只规定了处分和民事责任^⑤。《治安管理处罚法》第4条规定的适用范围未排除教师,第95条第二款规定“依法不予处罚的”不予处罚,但教育相关法律没有任何教师体罚学生不予治安处罚的规定。在法律条文清楚明确的情况下,强行解释为特别法与一般法的关系,有违法之嫌,也不符合一般人的正常理解。

不仅如此,即便认为教育相关法律与《治安管理处罚法》构成特别法与一般法的关系,作为最重要援引依据的《教师法》通过于1993年,《治安管理处罚法》通过于2005年,出现了“新法优于旧法”“特别法优于一般法”这两项法律适用规则的冲突。据2000年《立法法》第85条、2015年《立法法》第94条:“法律

之间对同一事项的新的一般规定与旧的特别规定不一致,不能确定如何适用时,由全国人民代表大会常务委员会裁决。”韩小会案法院一方面认为存在特别法与一般法的关系,另一方面未体察新法与旧法的关系,径行判决,直接违反了《立法法》,侵犯了全国人大常委会的职权。

(2)从历史和现实看,都有予以治安处罚的明确规定

有关教师体罚学生最早的法律是1986年《义务教育法》,该法第16条规定“禁止侮辱、殴打教师,禁止体罚学生”,违者“根据不同情况,分别给予行政处分,行政处罚”。该法未明示“行政处罚”是教育行政处罚还是治安管理处罚。但该条款将殴打教师 and 体罚学生并列,暗含着适用治安处罚的意思。

这层意思被1992年国务院批准实施的《义务教育法实施细则》挑明,该条例第42条规定“体罚学生情节严重的”,“由有关部门给予行政处分;违反《中华人民共和国治安管理处罚条例》的,由公安机关给予行政处罚;构成犯罪的,依法追究刑事责任”。《义务教育法实施细则》第42条说明:第一,体罚可以构成违反治安管理的“殴打”行为;第二,体罚造成轻微伤害应予治安处罚。尽管该细则于2008年废止,但至少1992-2008年,教师体罚学生,明确是可以适用治安处罚的。

2006年《未成年人保护法》第63条第二款规定,教职工体罚或变相体罚的,由所在单位责令改正,严重的给予处分。但该法第60条同时规定:“违反本法规定,侵害未成年人的合法权益,其他法律、法规已规定行政处罚的,从其规定。”《义务教育法实施细则》属于行政法规,所规定的治安处罚属于行政处罚,当然应该适用。

2005年《国务院法制办公室对〈关于对国家行政机关工作人员执行职务过程中的违法行为能否给予治安处罚的请示〉的复函》明确:“行政机关工作人员执行职务时的侵权行为,不属于治安管理处罚条例规定的违反治安管理的行为,不应当给予治安管理处罚。”教师不属于国家行政机关工作人员,此规范

性文件对教师不适用。韩小会案一审判决书,未采纳教师要求适用此函件的主张,论证如下:教师体罚学生属于职务行为,没有殴打、伤害的故意;《治安管理处罚法》适用于平等主体之间的关系,公安机关处罚前应查明是否属于职务行为;职务行为只有当存在特别法指引时,才可适用治安处罚;作为特别法的《教师法》《未成年人保护法》都没有明确指引,所以不适用于治安处罚。韩小会案判决于2020年6月,《义务教育法实施细则》已失效。2020年的《未成年人保护法》10月才出台,法院不可能考虑其第129条第二款。但2006年《未成年人保护法》第60条并未失效,该条指向行政处罚,当然包括治安管理处罚。

3. 教育相关法律不是排斥治安处罚的特别法

如何判断是否构成特别法与一般法的关系,存在三种观点:一是适用范围说,特别法在对象、事项、地域或时间四个方面范围更窄^[1]。体罚发生于师生之间,比《治安管理处罚法》适用的对象范围更窄。但是适用范围说的“特别”与“一般”是相对而言的,可能存在交叉^[3]。二是同一法益说,要求特别法与一般法侵害了相同的法益。教师体罚学生和《治安管理处罚法》上的殴打伤害都侵犯了他人的身体权和健康权,但《义务教育法》指向的处分轻于《治安管理处罚法》上的治安处罚。当特别法的处罚轻于一般法,是坚持适用特别法还是补充适用“重法”存在“特别法绝对优先论”与“重法补充适用论”之争^[4]。三是逻辑结构说,要求特别法与一般法具备事实构成上互相包容、法律效果上互相排斥的关系^[5]。但《义务教育法》指向的处分与《治安管理处罚法》上的处罚,前者是基于聘用关系的内部处分,后者是基于外部关系的行政处罚,在法律效果上不具有互相排斥的关系。《教育行政处罚暂行实施办法》第10、18条分别规定了对体罚幼儿、侮辱学生的罚款、撤销教师资格的处罚,与处分并行不悖。《事业单位工作人员处分暂行规定》第21条规定了对各种严重违法违反公共秩序、社会公德行为的处分,这些行为大多同时违反《治安管理处罚法》。同一行为,分别处以行政处罚和行政

处分,原则上并无不妥^⑥。

拉伦茨指出,由于适用范围更小就可以排除一般规范适用的普遍化结论并不正确。如果竞合法条的法律后果彼此可以相容,就应当依立法者的意图来决定。只有当法律后果互相排斥时,特别法才会排斥一般法的适用。当两种法律后果相容时,是同时发生还是排除某一规范的适用,取决于两规范各自的意义、目的和价值判断,取决于主权者是否想将特定类型的案件统一规定,并终局性地适用于该类案件^⑥。上述15例判决涉及的各方,显然对《义务教育法》与《治安管理处罚法》是否应当同时适用产生了不同的理解。

4. 我国法律体系全面否定了体罚的正当性

教师体罚学生与一般殴打伤害存在两方面差异:一是教师体罚学生通常具有教育上的目的,为了维护教育教学秩序,保护该学生本人或其他学生的受教育权;二是教师体罚学生属于职务行为,教师只对内承担责任,对外由学校承担责任。这是主张教师不受治安处罚的主要理由。

(1) 出于教育目的的体罚无法构成区别对待的理由

出于教育目的体罚学生,是主张教师应当区别对待的最强大的理由,在中西方都有悠久的历史。不过出于教育目的的体罚,在我国当代法律体系中已失去存在余地。

以教育为目的的体罚,在宪法上的本质是通过损害公民人身自由基本权利以维护其受教育基本权利。在历史上有其合理性,但与中华人民共和国宪法和法律直接冲突。

第一,受教育的本质是自由的。受教育的过程是一种精神活动的过程,受教育基本权利的本质是思想自由和表达自由的结合,而思想是无法强制的。

第二,体罚违背教育的根本目的。体罚不仅达不到立德树人的目的,而且对学生产生负面的示范效应,使学生以为暴力是适合解决问题的手段。

第三,《义务教育法》上的受教育义务不得强制履行。“义务教育”又称“强制教育”,但未成年学生不

具备法律上的责任能力,即使违反《义务教育法》,也不必承担由此产生的负面后果。和受教育自由权相比,受教育社会权是第二位的、辅助的。对于构成犯罪,因不满十六周岁不予刑事处罚的,可以收容教养,这是《刑法》规定的“强制性教育措施”,既无法大规模执行,也不能由中小学教师执行。

第四,体罚侵犯了学生宪法上的人身自由和人格尊严两项基本权利。我国宪法上的人身自由,“指公民的人身不受非法侵犯的自由”^⑦。人身不受侵犯是人身自由基本权利的核心。国家义务教育制度是为受教育社会权服务的。以维护教育教学秩序为名体罚学生,实质是为了维护受教育基本权利的辅助性内容侵犯人身自由基本权利的核心,无法通过合宪性审查。

(2) 出于职务行为的体罚也无法构成区别对待的理由

第一,在宪法上,与教师相比,未成年学生受特殊保护。

《宪法》第49条明确,儿童受国家保护,禁止虐待儿童;《宪法》中并无关于教师的条文。尽管未成年学生应尊重教师,但教师必须服从于“最有利于未成年人的原则”,不具有体罚虐待儿童的特权。在权利序列上,儿童的受教育权、人身自由、人格尊严是基本权利。中小学教师是依附于未成年学生、作为学生学习的协助者而存在的,教师的教育教学自由是从学生的受教育基本权利派生出来的一般权利,不得侵犯基本权利。

第二,与“行政机关工作人员”“人民警察”相比,教师体罚学生虽然也属于职务行为,但没有需要特别对待的理由。教师既不行使国家权力,即无法适用国务院法制办的函,也无法适用《治安管理处罚法》第116条关于警察的条款。韩小会案的教师、一审法院分别将教师认定为“行政机关工作人员”“人民警察”,都是错误的。韩小会案一审判决书主张,职务行为需要特别指引才能予以治安处罚,没有法律依据。相反,2006年《治安管理处罚法》与《治安管理处罚条例》相比,增加了对单位违反治安管理的处

罚。如果按照该判决,各行各业的单位违反治安管理行为中的职务行为,都需要特别指引,这就掏空了《治安管理处罚法》,违背了立法目的。

第三,教师体罚学生僭越了现代国家对合法暴力的垄断权。国家已经建立了相对完善的制度,阻止这种僭越。2020年修改的《预防未成年人犯罪法》第43条规定,学校无力管教的,由教育部门决定送入专门学校。

总之,虽然部分教师体罚学生出于教育动机,但违背了教育的本质和根本目的,突破了不得用暴力强制适龄儿童学习的底线,侵犯了学生的人身自由和人格尊严两大基本权利,不具备法律上差别对待的正当理由。

四、《教师法(征求意见稿)》的制度设计与可能选择

《教师法(征求意见稿)》规定了公办中小学教师的“国家公职人员”身份,但并没有解决教师体罚学生所应承担的法律责任问题。

部分公众以为“国家公职人员”就是“公务员”,其实不然。《教师法(征求意见稿)》第25条还规定了“转任公职”,即从教师中调任或录用“教育教学管理的专业技术岗位”,这里的专业技术岗才属于《公务员法》第16条规定的公务员。不仅如此,《教师法(征求意见稿)》规定的教师的招聘、管理与公务员也截然不同:第24条规定,公办中小学教师招聘,由教育部门按照事业单位招聘规定组织或授权有条件的学校自主组织,不同于公务员招考;第26条规定,公办中小学教师采用聘用合同管理,不同于公务员“经省级以上公务员主管部门批准”才可以对专业性较强的岗位实行聘任制。

这里的“国家公职人员”也不同于“参公管理人员”,后者是根据《公务员法》第112条,在法律法规授权的具有公共管理职能的事业单位中除工勤人员以外的工作人员,经批准参照《公务员法》管理。公办中小学一般不具有公共管理职能,有关部门也不会批准普通公办中小学教师参照《公务员法》管理。

这里的“国家公职人员”还不同于《监察法》上的

“公职人员”。《监察法》第15条规定的“公职人员”包括“公办的教育单位中从事管理的人员”,其范围包括管理岗六级以上职员,从事与职权相联系的管理事务的其他职员,在管理、监督国有财产等重要岗位上的工作人员以及临时从事与职权相联系的管理事务的人员^[8]。公办中小学绝大多数不从事管理的教师仍然属于专业技术人员,不属于《监察法》上的“公职人员”或监察对象^[9]。

《教师法(征求意见稿)》第13条对作为国家公职人员的教师的权利义务没有详细规定,准用“规范公职人员的相关法律规定”。由于该法案规定的国家公职人员不同于公务员、参公管理人员和《监察法》上的公职人员,并没有现成的规范可用。未来有两种可能走向:一是适用《公务员法》的规定,二是继续适用现在事业单位工作人员的规定。

1. 适用《公务员法》,需要修改多部法律,不具备可行性

适用《公务员法》,将大大提高教师的实际地位,也是广大公办中小学教师的期盼。出于对身份的珍惜,也由于公务员的监督体系更加严密、纪律更加严格,体罚学生的教师比例将减少。但是,需要修改多部法律,才能相互衔接。

2. 沿用事业单位人员管理的相关规定,明确体罚学生的法律责任

作为国家公职人员的教师在没有法律明确规定的情况下,预计将沿用事业单位工作人员管理的相关规定。

为了落实《宪法》“儿童受国家保护”的特殊地位,解决《未成年人保护法》“最有利于未成年人的原则”与《教师法》“全社会都应当尊重教师”之间可能存在的冲突,避免教师轻微体罚得不到及时纠正而陷入虐待被看护人罪的陷阱,廓清“国家公职人员”不能适用治安处罚的疑虑,建议《教师法》修改采取与《学前教育法草案(征求意见稿)》类似的规定,即在《教师法(征求意见稿)》第52条“构成犯罪”前增加“构成违反治安管理行为的,由公安机关依法给予治安管理处罚”。这样就形成了一个从处分或解

聘、撤销教师资格禁止从业、治安处罚到刑事犯罪的由低到高的完整法律责任体系。不过,《教师法(征求意见稿)》第52条违反了过错与责任相适应的原则,因为规定的处分起点就是开除。《事业单位工作人员处分暂行规定》中,处分的种类包括警告、记过、降级或撤职、开除五类。该条第五项规定的违法情形是“严重侵害学生合法权益,体罚或者变相体罚学生造成人身伤害等严重后果的”。两处“严重”缺乏标准,对于未成年学生,尤其是低幼阶段的学生,轻微体罚都有可能造成严重后果;造成伤害后果也与《治安管理处罚法》相冲突。所以,该条应修改为“侵害学生合法权益,体罚或变相体罚学生的”。增加治安处罚的规定并不会出现大量教师被治安处罚的现象,因为2021年修改的《行政处罚法》第33条规定:“初次违法且危害后果轻微并及时改正的,可以不予处罚。”尽管《治安管理处罚法》与《行政处罚法》属于特别法与一般法的关系,但一般法的原则对特别法仍然适用。

(西北政法大学经济法学院2019级丁明同学收集了大部分法律文书,管鸿铭设计Python爬虫程序搜集了2021年媒体关于教师体罚学生的报道。特致谢意!)

注释:

①参见《国务院法制办公室对〈关于对国家行政机关工作人员执行职务过程中的违法行为能否给予治安处罚的请示〉的复函》。

②关于殴打的界定,参见张明楷的《故意伤害罪探疑》(《中国法学》2001年第3期)。

③尹力.教师不是未成年学生的监护人和看护人[J].中国教师,2018(10):17-22.

④《贵州省遵义市播州区人民法院行政判决书(2020)黔0321行初193号》。

⑤个别法院依据《国家教育委员会关于〈中华人民共和国教师法〉若干问题的实施意见》《中小学教师违反职业道德行为处理办法》受理了教育部门开除教师的诉讼,认定开除属于行政处罚。参见《辽宁省鞍山市中级人民法院行政判决书(2019)辽03行终380号》。但教育部门开除教师是否可诉,存在争议。

⑥参见陈敏的《行政法总论》(新学林出版股份有限公司2009年版,第720页)。

参考文献:

[1]法律出版社法规中心.中华人民共和国治安管理处罚法注释本[M].2版.北京:法律出版社,2011:31.

[2]全国人大常委会法制工作委员会国家法室.中华人民共和国立法法解读[M].北京:中国法制出版社,2015:324.

[3]刘志刚.法律规范的冲突解决规则[M].上海:复旦大学出版社,2012:113.

[4]王强.法条竞合特别关系及其处理[J].法学研究,2012(1):144-162.

[5]杨登峰.选择适用一般法与特别法的几个问题[J].宁夏社会科学,2008(3):19-23.

[6]卡尔·拉伦茨.法学方法论[M].黄家镇,译.北京:商务印书馆,2020:340-341.

[7]《宪法学》编写组.宪法学[M].2版.北京:高等教育出版社,2020:207.

[8]中共中央纪律检查委员会中华人民共和国国家监察委员会法规室.《中华人民共和国监察法》释义[M].北京:中国方正出版社,2018:113.

[9]秦前红.监察法学教程[M].北京:法律出版社,2019:218.