

## “具有一定社会影响”的行政处罚决定公开之认定

卢荣婕\*

---

**内容提要：**新《行政处罚法》第48条对于行政处罚决定公开的范围予以限制，行政处罚决定公开是选择性公开而非全部公开，其公开是以“具有一定社会影响”为限。但何谓“具有一定社会影响”并未形成统一明确的标准，使得行政处罚决定公开的功能并未得到很好的实现。“具有一定社会影响”的认定存在着被处罚者隐私权与社会公众知情权之间的冲突，履行法定职责与保护个人信息之间的冲突。为了有效防止行政处罚决定的不当公开对行政相对人合法权益造成损害，需要从主体认定标准、行为类型标准以及公共利益权衡标准三个维度，对“具有一定社会影响”这一不确定法律概念进行有效认定。

**关键词：**行政处罚决定公开 具有一定社会影响 知情权

---

### 一、行政处罚决定公开的理论争议与问题提炼

2021年10月21日，北京市朝阳区警方发布关于李某迪嫖娼案件的通报，引发了社会公众对行政处罚决定公开的范围及其功能的关注。行政机关针对李某迪所做出的通报行为是否符合《行政处罚法》的相关规定？为何行政机关的“依法行政”与公众的朴素认知出现巨大差异？这些问题实质上是由于新《行政处罚法》第48条<sup>〔1〕</sup>规定不明，即“具有一定社会影响”本身的模糊与不确定性所致。立法层面上，关于“具有一定社会影响”的认定，新《行政处罚法》并未形成一套明确的判断标准。从《行政处罚法（修订草案）》一审稿行政处罚决定全部予以公开，到二审稿通过准用《政府信息公开条例》进行判断，直至最后通过的审议稿以“具有一定社会影响”为标准实现对公开范围的限缩。

\* 卢荣婕，东南大学法学院博士研究生。

本文为国家社科基金青年项目“《行政处罚法》归责性条款修改研究”（19CFX023）、教育部哲学社会科学重大课题攻关项目“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）的阶段性成果。

〔1〕 《行政处罚法》第48条第1款规定：“具有一定社会影响的行政处罚决定应当依法公开。”

理论层面上，学界主要从以下四个维度展开论述：一是从社会公共利益视角出发，认为对社会影响较大、对社会公共利益有危害的行为应当认定为“具有一定社会影响”。〔2〕行政处罚机关对于行政处罚决定的认定，应牢牢把握“社会公共利益”原则，同时遵循最小侵害原则，使行政处罚决定的公开对处罚相对人造成的非必要伤害最小化。〔3〕行政处罚决定公开是知情权与隐私权平衡的结果。〔4〕因而，只需要公开与社会公共利益有关的处罚决定，对于与社会公共利益不相关的，则没有公开的必要性。〔5〕二是从行政违法行为出发，审视违法行为是否与行政监管、风险管理有关，进而实现对处罚决定公开的认定。〔6〕主要从行为对社会的危害性与违法行为发生的时间点来判断，尤其是后者，在特殊时期公示往往更具有紧迫性，更有助于实现一般预防。〔7〕三是从案件的类型入手，认为对人身权、财产权有重大影响的案件，行政机关自由裁量权较大的案件，社会关注度较大的案件，〔8〕适用听证程序的案件，符合《政府信息公开条例》第19到21条规定的行为以及需要重大法制审核的案件，都应当公开〔9〕。四是从事处罚决定公开的原则出发，认为新《行政处罚法》采取相对公开的立场，以不公开为原则、公开为例外，可以有效实现知情权与隐私权之间的动态平衡。〔10〕行政机关应当避免出现有较大社会影响而不公开，或者没有社会影响而予以公开的情形，即行政处罚决定不宜采取一律公开的方式，而应当确定一定范围，符合“具有一定社会影响”才予以公开。〔11〕相反的观点则从政府信息公开的角度出发，认为《政府信息公开条例》第22条确立了行政机关应当主动增加公开的内容，将行政处罚看作是政府信息的一种，所以行政机关应当做到能公开的全部予以公开。〔12〕司法实践中，对于何谓“具有一定社会影响”并没有详细地展开论述，一些案件只是通过援引《政府信息公开条例》第19条与第20条规定等相关条款进行判决。

上述成果可为行政处罚决定公开范围的界定提供良好的理论基础与实践指引，但仍然存在以下较为明显的问题：（1）对行政违法行为并未进行类型化分析。针对违法行为标准提出社会危害性与公共性两个指标，但是两者需要达到何种程度并没有进一步阐述。（2）公共利益标准的模糊性与不确定性。抽象地从维护公共利益角度分析需要予以公开，但对于何种公共利益优先于私人利益则鲜有论述。（3）行政处罚决定公开所适用的原则并不统一。行政处罚决定是以公开为原则还是以不公开为原则，目前并没有形成统一的观点。可见，无论是立法、理论还是司法层面都需要对“具有一定社会影响”予以明确界定，以期明确行政处罚决定公开标准，有效减少行政处罚决定公开的乱象，进而实现行政处罚决定公开的应有功能。

〔2〕 参见孔祥稳：《行政处罚决定公开的功能与界限》，载《中外法学》2021年第6期。

〔3〕 参见李洪雷主编：《中华人民共和国行政处罚法评注》，中国法制出版社2021年版，第329页。

〔4〕 参见朱兵强、陈指挥：《行政处罚信息公开中知情权与隐私权的平衡》，载《电子政务》2015年第4期。

〔5〕 参见许安标主编：《中华人民共和国行政处罚法释义》，中国民主法制出版社2021年版，第138-139页。

〔6〕 参见王锡铤：《行政处罚决定的公开及其限度》，载《中国司法》2021年第8期。

〔7〕 参见杨伟东主编：《中华人民共和国行政处罚法理解与适用》，中国法制出版社2021年版，第17页。

〔8〕 参见前引〔7〕，杨伟东主编书，第160页。

〔9〕 参见袁雪石：《中华人民共和国行政处罚法》，中国法制出版社2021年版，第290-291页。

〔10〕 参见熊樟林：《行政处罚决定为何不需要全部公开？——新〈行政处罚法〉第48条的正当性解释》，载《苏州大学学报（哲学社会科学版）》2021年第6期。

〔11〕 参见前引〔5〕，许安标主编书，第138-139页。

〔12〕 参见江必新、夏道虎主编：《中华人民共和国行政处罚法条文解读与法律适用》，中国法制出版社2021年版，第166页。

## 二、行政处罚决定公开的价值冲突

行政处罚决定公开源于行政执法公示制度，旨在保障社会公众知情权、参与权、表达权、监督权的实现，确保行政处罚权在阳光下运行。行政处罚决定公开具有以下几种正向功能：一是有利于规范行政执法程序，提高行政执法的精准性与透明度，增加行政处罚决定的可接受性，促进透明型政府的建设；二是有助于社会公众了解行政处罚相关措施，实现一般预防的功能，减少违法行为的发生，实现行政处罚的教育与警示作用，保障公民知情权的实现；三是有助于公众的社会参与，真正实现行政主体与行政相对人的有效互动，增强社会公众对处罚结果的认同感，增加行政处罚结果的透明度，进而实现透明型政府的建设。

然而，行政处罚决定是一种损益性行政行为，是对相对人行为的否定性评价。行政处罚决定书公开的形式一般为公开全文或摘要。如《上海市行政处罚案件信息主动公开办法》第7条第1款规定：“主动公开行政处罚案件信息，应当公开行政处罚决定书的摘要信息；有条件的，也可以公开行政处罚决定书全文。”《泸州市行政处罚案件信息主动公开办法》第7条第1款规定：“主动公开行政处罚案件信息，应当公开行政处罚决定书全文。”《浙江省行政处罚结果信息网上公开暂行办法》第6条规定摘要信息所应当包含的内容，涉及被处罚者的姓名，违法事实等。可见，行政处罚决定书本身不可避免地会涉及相对人的个人信息与隐私，尤其是道德类行政违法，具有一定的伦理性与情感性，其公开所带来的不利与消极评价远高于行政处罚决定本身，会对相对人的财产权、人格权甚至是生存权与发展权产生不可逆的负面影响，可能会产生违背处罚适当原则之嫌。行政处罚决定的公开需要平衡好隐私权与知情权之间的冲突，需要处理好履行法定职责与保护个人信息之间的冲突。

### （一）个人隐私权与社会公众知情权之间的冲突

行政处罚决定的公开不仅会影响行政处罚相对人的人身权与财产权，也关系着行政处罚相关人或者其他社会公众相关权益。随着数字时代的到来，物理空间的限制不断被打破，使得社会公众能够多元化地实现行政执法监督。换言之，权力的运行已不再仅仅局限于行政主体与行政相对人之间，而是将行政权尽可能地置于社会公众全链条、全方位、全过程的监督。“具有一定社会影响”认定的困境主要是如何平衡好被处罚者与社会公众之间的利益冲突，一方面是社会公众知情权与被处罚者隐私权之间的冲突，另一方面是公共利益的界限问题。在隐私权保护方面，《民法典》第1032条对于何谓隐私予以明确规定，隐私主要包括生活安宁与私人秘密。如果该信息属于与公共利益无关的隐私信息，社会公众应当予以尊重，不能为了满足自己的窥私欲而破坏公众人物的生活安宁。第1033条对于侵犯隐私权的典型方式予以列举，第1034条第3款针对个人信息中的私密信息优先予以隐私权的保护。在公共利益界限方面，可以根据违法行为与公共利益的联系程度予以确认。以公示交通违法行为为例，交通安全关系到公众的生命与财产安全，该类行为所涉及的法益则是公共利益。行政机关在进行行政处罚决定公开时，一方面应及时履行“具有一定社会影响”处罚决定公开的义务，弥补社会公众的信息差，另一方面也要防范被处罚者由于违法信息公示而产生的人格侮辱、身份地位降低与社会评价降低等“二次处罚”的风险。<sup>〔13〕</sup>

〔13〕 参见章志远、鲍燕娇：《作为声誉罚的行政违法事实公布》，载《行政法学研究》2014年第1期。

行政处罚决定公开的限度主要是审查是否与公共利益相关，而公共利益又是不确定性的法律概念。具言之，在开篇所述案件中，“具有一定社会影响”的认定是基于嫖娼这个违法行为本身造成的社会影响，还是基于李某迪这个公众人物的身份所具有的社会影响我们不得而知。能否基于公众人物本身所具有的社会影响力而当然地将其违法行为纳入与公共利益相关的范围之中，进而认定“具有一定社会影响”，都是在进行判定时需要回应的问题。

行政处罚决定公开具有双重价值趋向：一方面由于行政处罚决定书承载着被处罚者的个人信息与隐私，其公开会不可避免地对被处罚者产生不可逆的消极评价；另一方面基于行政处罚权所具有的公共性，公权力的运行需要置于社会公众监督之下，而监督权有效行使的前提是知情权的有效实现，为了保障公民知情权的实质性实现，需要对行政处罚决定予以公开。此时，便产生被处罚者隐私权与社会公众知情权之间的保护悖论，要想对行政处罚决定公开实现合规性公示，需要平衡好违法行为人隐私权与社会公众知情权之间的冲突。行政处罚决定属于特殊类型的政府信息，行政处罚决定公开会对相对人权利产生潜在的伤害。<sup>〔14〕</sup> 行政处罚结果公开的实践中，虽然将处罚对象划分为个人、法人和其他组织，但是并没有形成统一的处罚标准。以浙江省处罚决定公开为例，2021年每月19日以后，处罚决定整体上呈现先上升随后下降的趋势，除了六月、七月与八月呈现一直上升趋势。因而，选取具有特殊走向的月份，即一直处于上升趋势的月份，以六、七、八每月中的19日所公开的处罚信息为样本，样本数据一共273条。以个人作为被处罚者，6月19日卖淫嫖娼行政处罚决定共72条，其中共有15条能够确定违法行为发生地，并未进行任何匿名化处理；7月19日卖淫嫖娼处罚决定共78条，其中共28条能够确定违法行为发生地；8月19日卖淫嫖娼处罚决定共129条，其中22条可以确定违法行为发生地。<sup>〔15〕</sup> 以法人作为处罚对象，选取6月19日到8月19日期间，卖淫嫖娼处罚决定共19条，其中共5条能够确定行政违法行为发生地。<sup>〔16〕</sup> 行政处罚决定涉及隐私与个人信息，有的行政处罚已经部分采取去标识化处理，如卖淫嫖娼类行政处罚决定书的公开，当被处罚人是自然人时，对于相对人姓名以及大部分违法行为发生地，通过采取剔除一部分识别信息进行匿名化处理。当被处罚者是法人时，有的进行去标识化，有的则直接出现完整的信息。还有很多处罚类案件，如赌博、<sup>〔17〕</sup> 吸毒<sup>〔18〕</sup>等当事人的姓名、住址等全部予以显现，并未进行任何脱敏技术的处理。换言之，未进行剔除部分信息而是将全部信息予以公示，使得相对人的社会评价降低，有侵犯相对人的名誉权、隐私权、人格尊严、财产权以及信息权益之嫌。

## （二）履行法定职责与保护个人信息之间的冲突

国家机关作为信息收集者与处理者，与私主体进行信息搜集与利用具有很大区别。国家作为最大的信息处理者，其在履行法定职责中将会主动或者被动知晓很多个人信息甚至是敏感信息，如果该信息被不当泄露或者公开，将会对个人的权益产生很大伤害。因而，国家机关处理个人信

〔14〕 参见前引〔10〕，熊樟林文。

〔15〕 参见《浙江省人民政府行政处罚结果信息公开》，载 <https://www.zjzfwf.gov.cn/zjzw/punish/frontpunish/showadmins.do?webId=1>，最后访问时间：2022年2月19日。

〔16〕 参见前引〔15〕。

〔17〕 参见前引〔15〕。

〔18〕 参见前引〔15〕。

息时需在法定的权限范围内进行,搜集信息以处理目的为限。国家机关在进行信息处理时,只要遵守履行法定职责所必需的程序,不需要取得信息主体的同意,仅需告知信息主体,<sup>[19]</sup>即可作为处理信息的免责事由。此外,国家机关在进行信息处理时也应遵循比例原则,以对相对人权益损害最小为限,如果所追求的公共利益大于对相对人私人利益的侵害,则符合处理信息时所遵循的适当性原则;处理信息所采取的手段需要以履行法定职责规定的手段为限,符合妥当性原则;采取对个人权益损害最小的方式,在最小范围内处理个人信息,需符合必要性原则。国家机关在进行信息处理时所采取的手段与其所要追求的公共利益要符合比例,个人利益不能一味地让位于公共利益,不能明显失衡。除非有重大的公共利益需要予以考虑,否则国家作为信息最大处理者应实现履行法定职责与保护个人信息之间的动态平衡。<sup>[20]</sup>

以李某迪嫖娼案为例,其不仅是钢琴家还担任很多社会兼职,具有多重身份,基于其所担任职位的公共属性,很多行为如果不加以规制,不利于社会正面风气的弘扬,因而对其道德需要提出更高的要求。社会公众监督权的行使与社会公共利益维护的需求,是否能为李某迪行政拘留的通报提供足够的合法性基础?该问题的关键在于嫖娼类道德违法信息是否属于禁止公开的范畴。如果卖淫嫖娼的违法行为不属于禁止公开的范围,官方通报对姓名采用“某”的方式隐名处理,是符合《公安机关执法公开规定》第14条规定的对于向社会公开法律文书的形式要求的。针对公众人物的加重曝光并没有侵犯其隐私权,是符合《公职人员政务处分法》第40条规定的对于公职人员参与嫖娼予以撤职或者开除处理的,令其不仅承担行政处罚本身带来的法律后果,还需接受政务处分。而普通人员的卖淫嫖娼的违法行为可能只需要接受行政拘留或者罚款即可,因此,针对卖淫嫖娼明星的“封杀”不能一概而论,完全否定其合理性。

### 三、“具有一定社会影响”的主体界定标准

学理层面上,对于何谓“具有一定社会影响”目前讨论很少,并没有针对“具有一定社会影响”展开全面讨论,未形成统一的认定标准。立法层面上则将“具有一定社会影响”的判断权交由行政机关自行裁量。行政处罚决定公开的目的是为了实现在信息监管,通过处罚决定的公开实现一般预防与特殊预防,满足社会公众的知情权,进而更好地实现公众对行政处罚权的监督。因而,可以根据被处罚者本身所具有的社会影响力,对行政处罚主体进行类型化划分,分为公众人物、社会公众、企业等不同的社会主体,确立相对应的公开规则。

#### (一) 公众人物作为处罚对象的界定标准

行政处罚决定的公开是将被处罚者不利的、消极的评价予以公开化,存在对相对人相关权利进行变相剥夺或限制之风险,如可能影响其财产权、人格权、劳动权甚至是生存权、发展权。因而需要进行全面的利益衡量,尤其是涉及道德类的行政违法,如卖淫嫖娼,并不一定要全部予以公示,应予以主体类型化处理,不能不区分处罚对象全部公开。公众人物的隐私权保护程度与其本身所具

[19] 参见石佳友:《个人信息保护的私法维度——兼论〈民法典〉与〈个人信息保护法〉的关系》,载《比较法研究》2021年第5期。

[20] 参见龙卫球主编:《中华人民共和国个人信息保护法释义》,中国法制出版社2021年版,第163页。

有的社会影响力呈负相关，公众人物社会影响力越大，对其业务能力与道德标准要求越高，其隐私权保护也就相应地越弱。针对公众人物的嫖娼案件，应当予以全部公开，如黄某波、李某迪等嫖娼案件，应当予以全部公开。李某迪嫖娼案之所以能够引起社会广泛的讨论与关注，主要是受其主体身份的影响，基于李某迪本人所具有的社会影响力，以及为了更好地传播正能量与实现社会主义核心价值观，营造一个风清气正的社会环境，对于其行政违法信息的公布并无不当。针对不同主体法律应给与对应的保护与制裁，确保其基于身份所获得的收益与其违法所获得的惩罚相适应。一般而言，公众人物的隐私权、名誉权等人格权以及个人信息权益保护程度相对较低，其违法行为公开的范围应大于普通公众。但是也应当遵循过罚相当原则，不能有违比例原则。为了更好地规制行政机关关于何谓“具有一定社会影响”认定的自由裁量权，可以采取主体类型标准。

针对公众人物的违法行为尤其是道德类行政违法行为，可认定为“具有一定社会影响”。一方面公众人物代表着一个行业的形象和声誉，具有很大的社会影响力，其违法行为的公开有助于净化行业氛围，实现社会公众对于公众人物全方位的了解，进而保障公众知情权与监督权的实现；另一方面，通过对行政处罚决定的公示，加大行政违法成本，实现一般预防功能，有利于促进德艺双馨艺人的培养。根据公众人物的职责属性可将其分为政治人物和非政治人物。政治人物又可划分为很多类型，以国家公职人员为例，其职责与公共利益息息相关，涉及法治政府建设中的决策与执行环节，需要对该类公众人物予以更多的限制，对于其道德也应提出更高的要求，即便是轻微的行政违法也应当予以公开。非政治人物的公众人物本身多具有一定的社会影响力，具有广泛的知名度，如明星，也需要对其行为予以全部公开，以实现对该类人物的监督。

公众人物行政处罚决定的公开，仍需遵循比例原则，对于行政处罚信息与个人隐私需进行区分处理后再予以公开。公众人物行政处罚决定公开需要把握以下几个要素：第一，对于可以进行区分处理的信息与个人隐私，应当以进行信息分割处理为原则，不进行分割处理为例外。如果行政处罚信息是与职务行为完全无关的个人隐私信息，则应当受到隐私权的保护，不能一味地进行处罚决定的全部公开，否则有违处罚相当原则之嫌。第二，公众人物尤其是具有较大社会影响力的公众人物，其所享有的隐私权权限与其所担任的职位高低成反比。级别越高的政治人物，其所掌握的公共资源越多，对于公共资源的配置起着关键性作用。因而，其道德素养对社会公众利益产生直接影响，针对该类公众人物的行政处罚决定应予以全面公开，以实现公众的社会监督。第三，尤其是政治类公众人物，如果是通过选举、调任等方式产生的工作人员，其隐私保护则弱于通过考录程序进入的工作人员，对于后者则需予以更高层次的隐私保护。<sup>〔21〕</sup>如果是与公共利益没有关系的违法行为且属于个人信息甚至是个人隐私类信息，其公开的价值并未以绝对优势超过对相对人权利的损害，则不需要公开。

## （二）社会公众作为处罚对象的界定标准

社会公众的行政违法与公众人物违法所带来的社会影响不同，社会公众的一般违法行为，尤其是道德类行政违法如卖淫嫖娼，该类处罚决定的公开对被处罚者会产生很大的伤害，公开所带来的惩戒效果远大于行政处罚决定本身，存在侵犯社会公众人格权、财产权、个人信息权益之风险。针对普通公众的行政违法行为，尤其是道德类行政违法，公开行政处罚决定所带来的规制收

〔21〕 参见王敬波：《政府信息公开中的公共利益衡量》，载《中国社会科学》2014年第9期。

益并不必然超过被处罚者损害的权益，其行政违法行为不宜一揽子认定为“具有一定社会影响”，应遵循以不公开为原则，以公开为例外。具言之，被处罚者是社会公众时，该类行政处罚决定书除非有必要，否则只需要对相对人与相关人公开即可。将处罚结果以及救济程序告知相对人，以便相对人能够知悉处罚决定并知道如何进行救济。如果涉及相关人的信息与隐私，则应当严格进行区分处理以防对相关人造成“二次伤害”。对于涉及未成年人隐私的行政处罚决定，除非涉及重大公共利益，否则就没有必要予以公开。

值得注意的是，即使是同一个行政处罚决定针对不同的对象，其公开的价值也并不等同，不同主体对知情权与监督权的需求不尽相同。行政处罚行为对于被处罚者而言影响最大，其次是行政相关人，最后其他社会公众，对于处罚决定知悉的需求与程度呈现出依次递减的趋势。对于受害人而言，其对于行政处罚决定的公开具有强烈的知情与公开需求，通过公开能够实现处罚决定是否合法合理进行实质性审查；对于一般社会公众而言，其对于行政处罚决定结果只是进行一般性的监督，并没有很强烈的公开需求，因而，行政处罚决定公开只需进行一般性公开即可。根据不同主体对于公开的差异化需求，应采取部分去标识化处理，如“李\*”“李某”等匿名化处理，并不会影响公开的效果。因为针对特定的主体而言，其还掌握其他信息，可以实现主体的再识别。数字时代通过信息挖掘与额外信息的耦合，很难做到完全匿名化，更为重要的是，如果通过技术处理将行政处罚信息完全匿名化，那么将失去处罚决定公开的功能，既无法有效行使监督权，也无法获得有用的风险信息。实现处罚决定公开的全匿名化既不现实也无必要，只需要做到不借助额外信息不可识别，<sup>[22]</sup>将风险控制可控范围内即可。通过对社会公众的个人信息与违法行为信息相分离，确保社会公众能够知晓行政处罚内容，保障社会公众知情权与监督权，同时也保护被处罚者隐私权等权利。

当然，上述要求仅是一般性规则，当利益衡量中存在更重要的法益时，相关规则还需调整。例如，对《个人信息保护法》第28条规定的敏感个人信息，应采取更严格的必要性判断标准。又如，当自然人的违法行为构成严重交易风险时，针对该类自然人的处罚决定公开具有较强的预警、制裁功能，需要考虑实名公开，如证券监管中对自然人违法行为及处罚决定的公开。再如，当去识别化或匿名化不足以保护特定群体时，相应处罚决定应不予公开。《未成年人保护法》第3条规定，国家有义务保障未成年人的发展权，这意味着对于可能影响未成年人发展的行为，需有足够重大的公共利益方可公开，即未成年人的发展权、人格尊严、隐私权和个人信息权益相对于其他法益而言具有优先性。因此，以未成年人为处罚对象的行政处罚决定应豁免公开。<sup>[23]</sup>

### （三）企业作为处罚对象的界定标准

针对企业行政处罚决定的公开，不同于以自然人作为处罚对象的公开。前者主要为财产性利益与公共利益之间的博弈，造成的多为财产损失，具有可赔偿性；后者主要涉及被处罚者的人格权、劳动权，甚至是生存权与发展权，会对其产生不可逆的负面评价。生态环境、食品药品、公共安全、金融监管等领域，<sup>[24]</sup>企业的经营活动与社会公众联系紧密，该类违法行为具有很强的

[22] 参见金耀：《个人信息去身份的法理基础与规范重塑》，载《法学评论》2017年第3期。

[23] 从这个角度来说，完全不公开是对当事人保护力度最强的处理方式。参见侯学宾：《裁判文书“不公开”的制度反思——以离婚诉讼为视角》，载《法学》2020年第12期。

[24] 参见谭冰霖：《单位行政违法双罚制的规范建构》，载《法学》2020年第8期。

公共属性，一旦出现行政违法行为会对公共利益产生不利影响。因而，对于企业的行政处罚决定应遵循以公开为原则，以不公开为例外，除非是涉及国家秘密、商业秘密，以及存在公开后会国家安全、公共安全、经济安全、社会稳定与公共秩序造成不利影响等法定不公开事由，否则针对企业的行政处罚决定应一律予以公开。当然，企业行政处罚决定的全面公开，可能会对企业商誉造成负面影响，商誉受损造成的损失可能会远高于处罚本身，商誉受到负面评价最直接的表现就是股价的波动，企业可能会面临破产的风险，存在侵犯商业秘密或商业敏感信息以及财产权之嫌。因而，对于该部分处罚信息可进行信息分割处理，针对商业秘密等法定不公开类信息，除非该类信息是认定违法行为的核心信息，否则该类信息应当不予公开，如果是适用行政处罚双罚制，针对法定代表人等个人隐私与信息也需进行匿名化处理。

此外，对于企业行政处罚决定在进行公开时，需遵循比例原则，处罚所采用的手段应以处罚目的实现为必要，可以从以下三个角度进行衡量：第一，针对受害人不特定的行政处罚应当予以全面公开，如食品安全、产品质量、金融监管等领域，对于不特定人都存在潜在的风险，此时公共利益以绝对优势超过企业商誉等财产性利益。第二，如果该企业是上市公司，为了保护中小股东权益以及社会公众的知情权与监督权，针对该类企业的行政处罚应当予以全部公开。第三，针对从事基础设施的企业如供水供电供气供暖以及通信企业，该类企业从事的都是与社会公众生活息息相关的行业，对于该类企业的行政处罚决定也应当予以全部公示，保障公民的知情权，实现信息规制的目的。

可见，针对企业的行政处罚决定遵循的是能公开则全部予以公开，公开也许会导致经济秩序动荡、企业倒闭等潜在风险，但由于该类企业违法行为具有很强的公共属性，与社会公众生活密切相关，需要通过处罚决定的公开让社会公众广泛知晓，进而作出精准的判断。当然，在全面进行公开之前，也需要进行合规检查、风险评估，有的行政处罚信息对社会影响很大，一旦公开处理不当，可能会引发社会风险，因而针对该类处罚案件的公开，应当进行全过程、全流程、全链条、全方位、全覆盖的审查，建立处罚信息公开评估与纠错制度。<sup>〔25〕</sup>

#### 四、“具有一定社会影响”的行为类型标准

基于被处罚者身份来认定是否属于“具有一定社会影响”，此为原则性标准，为了更好地实现平等保护，应将违法行为作为补充判断标准。是否属于“具有一定社会影响”的违法行为，主要在于该行为是否与公共领域相关联，行为与公共性联系越紧密，该违法行为被认定为“具有一定社会影响”的可能性与必要性也就越大，进而行政处罚决定公开的范围也就越广。何谓公共性，实质上是与社会公共利益相关，以证监会对内幕交易案件行政处罚决定公开为例，尤其是上市公司的企业并购重组，该领域一直是内幕交易的高发领域，内幕信息的知情人及其相关方利用信息差进行内幕交易，不仅会对资本市场秩序的稳定带来巨大冲击，更会严重侵害其他投资者尤其是中小投资者的合法权益。公开内幕交易行政处罚不仅可以实现社会公众的监督权，更有利于治理内幕交易的不良风气，维护广大投资者的合法权益，最终形成良好的营商环境。可见，证券业行政处罚决定的公开正是基于证券业违法行为所具有的社会影响力。“具有一定社会影响”

〔25〕 参见戴建华：《行政处罚决定应当依法公开》，载《学习时报》2020年8月19日，第2版。

的行为判定标准，可以违法行为为切入点，公共卫生、公共安全等与社会普遍性利益相关的违法行为，可以认定为“具有一定社会影响”。〔26〕根据行为所造成的社会危害性来判断是否公开以及公开的范围，如食品安全领域违法行为对社会危害性较大，处罚结果应予以公开。〔27〕

#### （一）适用听证程序的行政违法行为

“具有一定社会影响”的行为标准是基于违法行为的公共性，违法行为一旦与公共利益相关就有了公开的必要性。行政处罚决定公开的核心功能是实现信息规制，通过处罚决定的公开实现一般预防与特殊预防，能够更好地引导市场主体与社会主体作出正确的行为预判。有学者认为明星的交通违章行为不属于《行政处罚法》第48条规定的“具有一定社会影响”，因为其只是违反行政管理秩序，与公共利益并没有很强的关联性，该类行政处罚决定不符合“具有一定社会影响”的行为标准，不应当予以公开。〔28〕笔者并不十分认同该观点，首先，明星属于公众人物，尤其是偶像类明星，具有很强的社会影响力，即使只是简单的交通违章或者在公共场合吸烟等，看似未对公共利益造成实质性损害，但基于明星本身所具有的社会影响力，也会产生很多人尤其是未成年人模仿的风险，造成不良的社会影响。其次，交通违章行为关系到社会公众的财产权、身体权、生命权等重大权利，对于交通违章行为的公示，可以实现对其他人的警示，具有很强的社会属性与公共属性。因此，该类行政处罚决定应当认定为“具有一定的社会影响”并予以公开。

《行政处罚法》第9条根据违法行为人的主观状态、违法行为所造成的损失以及社会危害性综合评价，由轻到重递进排列了行政处罚类型。警告是行政处罚措施中最轻的一种处罚类型，而且通报批评已作为独立的行政处罚类型，因而，对于警告类行政处罚决定的公开没有必要，否则警告与通报批评就失去了分开规定的意义。罚款属于一种金钱之债，较轻的罚款，如对于公民200元以下，法人或者其他组织3000元以下的罚款，不需要予以公开。换言之，适用简易程序处理的处罚决定不需要公开，无论是警告还是小额罚款，都属于对相对人或者相关人权益影响不大、违法事实清楚、社会危害性不大的处罚。因而，没有公开的必要性。〔29〕而适用听证程序的处罚决定则相反，适用听证程序的处罚大多都是较严重的行政处罚：有的严重影响被处罚者的财产权，如较大数额的罚款以及没收较大数额违法所得、没收较大价值非法财物；有的影响到被处罚者的经营自由，如责令停产停业、责令关闭、限制从业；有的影响被处罚者的劳动权，如降低资质等级，吊销许可证件等。该类处罚决定的公开有利于保障行政处罚权的合规行使，使得相对人知道如何进行权利救济。因而，对于适用听证程序的行政违法行为应当予以全部公开。〔30〕

#### （二）主动公开类政府信息中的行政违法行为

《政府信息公开条例》第19条规定政府信息主动公开的原则性规定，形式上是为了满足社会公众知情权，实质上是为了实现对公共利益的合理分配，功能上是为了保障社会公众的实质性参与。《政府信息公开条例》第20条规定了主动公开的内容，主要是行政机关的履职依据、机关简介、规划信息、统计信息、行政许可、行政处罚与强制、预算与决算、收费项目、政府采购、重

〔26〕 参见前引〔2〕，孔祥稳文。

〔27〕 参见前引〔7〕，杨伟东主编书，第17页。

〔28〕 参见前引〔6〕，王锡铨文。

〔29〕 参见前引〔2〕，孔祥稳文，第1629页。

〔30〕 参见前引〔9〕，袁雪石书，第291页。

大项目、招考录用，以及其他法定公开信息。<sup>〔31〕</sup>《法治中国建设规划（2020—2025年）》中针对完善依法行政制度体系与严格规范公正文明执法提到一些重点领域执法问题，如食药、公共卫生、生态环境以及劳动保障等与社会公众息息相关的领域，确保行政执法的公开透明，接受社会监督，该类信息应当予以全部公示。《上海市行政处罚案件信息主动公开办法》第6条规定：“行政执法单位适用一般程序作出的行政处罚决定，应当向社会主动公开。”第13条规定：“行政处罚案件信息主动公开满5年的，不再主动公开。被处罚当事人是自然人的，主动公开满2年的，不再主动公开。行政执法单位应当将不再主动公开的行政处罚案件信息从公开平台上撤下。公民、法人或者其他组织需要查询的，可以依法申请政府信息公开。”《北京市优化营商环境条例》第63条根据市场主体违法行为所造成的后果，将其分为一般违法行为与严重违法行为，前者最短公示期为3个月，最长为1年，后者公示期为1到3年。《浙江省行政处罚结果信息网上公开暂行办法》第8条规定行政机关在作出处罚决定或者变更处罚决定的一定期限内将处罚结果予以公开。

主动公开类政府信息是政府信息中最重要、最核心的信息，针对该类违法行为应当全面予以公开，以便社会公众能够知悉相关政府信息。政府信息公开作为新型社会治理方式，其首要功能在于实现对行政机关的监督，不忘行政机关行使权力的“初心与使命”。在一个民主、法治的国家中，政府信息公开制度是一个较为有效的权力防腐剂，通过政府信息公开倒逼行政机关依法行政。而对于公民来说，由宪法、法律所确认的权利能否得以有效实现，也依赖于政府信息公开及其公开程度，即政府信息公开具有限制权力行使、保障权利实现的双重功能。阳光是最好的防腐剂，路灯是最好的警察，将行政处罚权置于阳光之下有助于实现对于国家权力的监督，规范行政权力的运行，将行政处罚公开裁量控制在合理区间内，保障公众实质性民主参与，防止行政权力腐败，提升行政执法的能力与水平，进而实现公民对于行政权力的信任。

行政处罚决定公开于行政机关而言，可以实现处罚权的规范化，有利于实现公众对处罚结果的全过程监督，提高公众对处罚结果的可接受性；于其他社会成员而言，有助于根据法律对他人的惩戒评估自己的行为，自觉遵守法律规定；于当事人而言，会影响当事人的声誉甚至隐私权，对当事人影响很大。<sup>〔32〕</sup>以公开食品药品监督检查情况为例，该领域的信息属于重大民生类信息，与社会公众的生命财产安全紧密相关，一旦出现违法情况必须全面予以公示，通过违法信息的公开警示公众，避免社会公众再次陷入购买的风险。政府信息公开能够保障社会公众对行政权行使的实质性参与，实现全过程人民民主，提高社会公众对于政策的可接受度。此外，行政处罚决定公开是一种损益性行政行为，应当对行政处罚权的行使予以限制，不能一味地牺牲个人利益去满足公共利益，要以保护重大法益为私权限制的前提。

## 五、“具有一定社会影响”的公共利益权衡标准

“具有一定社会影响”的认定不仅要考虑主体标准、行为标准，还需结合公共利益权衡标准予以统筹衡量。公共利益权衡标准是指，综合地将被处罚者私人权益与公开所取得的收益进行比较。

〔31〕 参见后向东：《中华人民共和国政府信息公开条例（2019）理解与适用》，中国法制出版社2019年版，第49-51页。

〔32〕 参见前引〔7〕，杨伟东主编书，第16页。

如果违法行为涉及较大的社会公共利益，如危害到国家安全、社会安全、经济安全等，该类行为必须予以全部公开。此类行为会涉及不特定相关人的权益，社会影响范围较大，将其行政处罚决定进行公开，不仅有助于恢复被破坏的行政管理秩序，还可以保护潜在的受害人，降低社会整体风险。<sup>[33]</sup>

主体标准、行为标准与公共利益衡量标准在某些情况下有交叉，总体而言，行政违法行为的严重性与社会公共利益受侵害程度呈正相关态势，当行政违法行为严重侵害社会公共利益时，即使是被处罚者是社会公众，也应当予以全部公开，此时社会公共利益以绝对优势超过社会公众的私人利益。对于行政违法行为侵害公共利益的程度可以通过以下方式予以判定：首先，从构成要素上看，如若违法行为手段恶劣，涉案金额较大，造成严重的违法后果等，可以判断该类违法行为属于严重侵害社会公共利益。其次，从场域上看，如若违法行为危害到公共安全、经济安全甚至社会稳定，则可以认定该类行政违法行为属于严重侵犯公共利益的行为。如食药、生态环境等与社会公众生命财产安全息息相关的领域，一旦涉及该类场域，所造成的后果往往具有不可控性，受害人不特定，此时，进行公共利益权衡时，应当偏向于公共利益，被处罚者个人利益需要让位于社会集体利益。<sup>[34]</sup>换言之，进行公共利益权衡时，如若需要被处罚者的私人利益让位于公共利益，必须要有足够强的公共利益需要保护，才具有减损相对人权益的正当性基础。

无论是“具有一定社会影响”的主体标准还是行为标准，都需要坚持以公共利益权衡为核心。主体身份的不同以及行为的公共性都属于形式上的标准，对于“具有一定社会影响”的全面认定，还需要借助“具有一定社会影响”的公共利益权衡标准即实质性标准。《政府信息公开条例》第19条规定行政机关应当主动公开的内容，主要是与公共利益相关的政府信息，属于原则性规定。第20条以明确列举的方式规定了15种具体需要公开的政府信息，尤其是第6项将实施行政处罚的依据、条件、程序，以及本行政机关认为“具有一定社会影响”的行政处罚决定明确列入主动公开的内容。“具有一定社会影响”主要是指与社会公共利益、公共健康、公共安全有关联的行为。基于保护公共利益的需要，我们可以对公众人物的隐私权进行限制，甚至可以直接排除隐私权从而实现对公共利益的保护。而公共利益作为不确定性法律概念，在界定上也比较困难。从主体角度看，公共利益是有利于每一个人的利益，与私人利益或特殊利益相对而言，它不是某些个人、集团或阶层的特殊利益，而是全体社会成员共同的、普遍性的利益。从内容角度看，公共利益包括国家利益和社会公共利益。它不仅是目前的利益，也包括长远的利益；它不限于物质财富，还包括精神财富。<sup>[35]</sup>行政处罚决定公开是一种威慑型规制工具，处罚决定公开可填补信息赤字，具有信息规制工具的功能。但是与一般信息工具不同，学界普遍认同处罚决定公开的核心作用是以不利信息的公开为威慑，迫使相对人守法。<sup>[36]</sup>这种以不利后果为威慑迫使守法、以权益减损为制裁的特性，表明处罚决定公开基于传统的威慑型规制机理而产生规制效果。有学者根据侵益程度将不同执法策略划定为“规制金字塔”，由“下”而“上”侵益性逐渐加强，<sup>[37]</sup>依

[33] 参见前引[2]，孔祥稳文。

[34] 参见孙丽岩：《论行政处罚决定公开的利益权衡——从与刑事制裁公开的对比角度》，载《政法论坛》2021年第6期。

[35] 参见侯健：《公众监督与国家工作人员隐私权的立法建制》，载《复旦学报（社会科学版）》2016年第5期。

[36] 参见后向东：《论“信息公开”的五种基本类型》，载《中国行政管理》2015年第1期。

[37] 参见〔英〕罗伯特·鲍德温、马丁·凯夫、马丁·洛奇：《牛津规制手册》，宋华琳等译，上海三联出版社2017年版，第140页。

此标准，处罚决定公开应属“顶端”的惩戒性措施，区别于一般信息工具。

如图 1 所示，我们对“具有一定社会影响”进行综合判断时，应该把握临界值，即公共利益的需要。应以满足公共利益需要为限，行政处罚决定的公开或者说道德类违法信息公开并不是全部公开或者公开越多规制效果越好。如果想实现最小成本最大收益，需要对公共利益予以明确，知道公共利益的上限与下限。当公共利益上限与下限予以明确之后，我们可以将“具有一定社会影响”的认定标准界定为：第一，至上不能超过信息过载，即公开的信息不能过多，不能公开过度。该类处罚具体表现为轻微违法，社会危害程度不大，并不会涉及公共利益、公共安全，或者公开对相对人的侵害会大于公开所保护的公共利益，使得被处罚人面临“二次处罚”的风险，如果公开该类信息则是属于超出临界状态，造成信息过载。第二，至下不能低于公共利益的需要。如果“具有一定社会影响”的认定标准能够在信息过载与满足公共利益需要的区间内，则大体能够实现被处罚人私权与社会公共利益之间的动态平衡。反之，就会使“具有一定社会影响”认定出现倒退现象，即要么严重侵犯被处罚者的合法权益，违背处罚相当原则，要么不能达到信息披露或者公开威慑的效果。

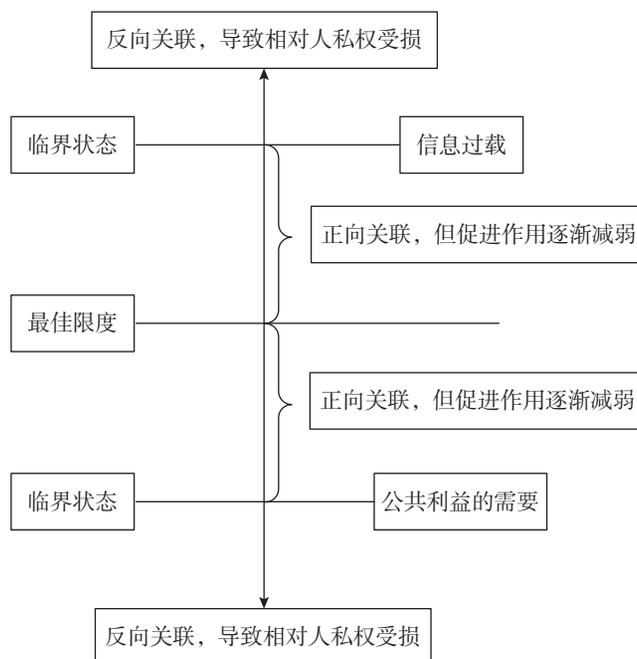


图 1 “具有一定社会影响”标准界定合理区间示意图〔38〕

## 六、结 语

行政处罚决定的公开一方面要处理好社会公众知情权与个人隐私权之间的权益冲突，另一方面也要避免公开行为异化为合法的“窥私”。应对行政处罚决定进行类型化分析，针对不同的处罚类型，公开的程度与方式应当不同。行政处罚决定的公开尤其是道德违法类的行政处罚决定，

〔38〕 参见龚向和、黄宏伟：《经济发展要求下社会权保障的合理区间》，载《思想战线》2015年第1期。

需要采取主体、行为以及公共利益权衡三重标准进行审查。针对“具有一定社会影响”的判断，可从以下三个维度展开。首先，“具有一定社会影响”主体认定可区分处理，针对社会公众与公众人物予以不同程度的公开。公众人物作为“具有一定社会影响”认定的主体标准是基于其所具有的广泛影响力，公众人物的违法行为如果不加以公开，使其接受社会公众的监督，会使很多未成年人进行模仿，不利于弘扬社会主义核心价值观。因此，需要将公众人物的行政违法行为认定为“具有一定的社会影响”并予以公开。普通社会公众的卖淫嫖娼等问题属于个人违法问题，一般并不会引起社会群体的模仿，没有公开的必要性。其次，“具有一定社会影响”行为标准可采取类型化处理，区分风俗类、风险信息类以及普通违法行为，以是否与社会公众利益密切相关，作为行为判断的核心标准。除教育、环境保护、食品药品安全等与人民群众利益密切相关的领域，对自然人做出的行政处罚决定，应当经过脱敏处理后再公开或者隐名公开，甚至是不公开。最后，“具有一定社会影响”公共利益权衡标准的认定，公共利益是“公开”的红线，行政处罚功能的实现要积极关注相对人的信息权益，避免“二次伤害”，处罚不是目的而是手段，教育才是最终目的。如果对于相对人处罚决定的公开不守住公共利益这个红线，将会给社会带来更大的不安宁，每个人都将处于随时被公之于众的风险之中。据此，对于“具有一定社会影响”的认定应把握好公共利益这个必要限度，平衡好个体利益和公共利益之间的关系。强化社会公众对于行政机关公信力的认同感，提升行政决策的执行力，全面推进严格规范公正文明执法，促进行政权力规范透明运行，进而建立一个积极向善、公开透明的法治社会。

---

**Abstract:** Article 48 of the new Administrative Punishment Law limits the scope of the disclosure of administrative punishment decisions. The disclosure of administrative punishment decisions is selective rather than all, which is limited to “having a certain social impact”. However, what is “having a certain social influence” does not form a unified and clear standard, which makes the function of administrative punishment decision open has not been well realized. The identification of “having a certain social influence” has a conflict between the privacy right of the punished person and the public’s right to know, and between the performance of statutory duties and the protection of personal information. In order to effectively prevent the improper disclosure of administrative punishment decisions from causing damage to the legitimate rights and interests of the administrative counterpart, it is necessary to analyze the uncertain legal concept of “having a certain social impact” from the three dimensions of the subject identification standard, the behavior type standard and the public interest weighing standard.

**Key Words:** disclosure of administrative penalty decisions, with certain social influence, right to know

---

(责任编辑:刘 权 赵建蕊)