



动物卫生监督执法案例评析

农业部兽医局

中国动物疫病预防控制中心

编著

 中国农业出版社

动物卫生监督执法案例评析



农业部兽医局 编著
中国动物疫病预防控制中心

中国农业出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

动物卫生监督执法案例评析 / 农业部兽医局, 中国动物疫病预防控制中心编著. —北京: 中国农业出版社, 2010. 10

ISBN 978-7-109-15010-2

I. ①动… II. ①农…②中… III. ①动物防疫法—行政执法—案例—汇编—中国 ②兽医卫生检验—行政执法—案例—汇编—中国 IV. ①D922.45 ②D922.115

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 192712 号

中国农业出版社出版

(北京市朝阳区农展馆北路 2 号)

(邮政编码 100125)

责任编辑 宋会兵

北京中科印刷有限公司印刷 新华书店北京发行所发行

2011 年 9 月第 1 版 2011 年 9 月北京第 1 次印刷

开本: 889mm×1194mm 1/16 印张: 21.25

字数: 610 千字

定价: 48.00 元

(凡本版图书出现印刷、装订错误, 请向出版社发行部调换)

前 言

动物卫生监督执法是执行国家动物卫生法律法规，保障动物产品安全，有效防控动物疫病，保护畜牧业健康发展和公共卫生安全，维护兽医工作正常有序的重要保证。全面提高动物卫生监督机构执法队伍的能力、水平和素质，对动物卫生监督执法工作具有积极作用。

动物卫生监督执法工作政策性强、涉及面广，任务重、要求高。在动物卫生监督执法实践过程中，部分执法人员存在办案经验不足，对法律条、款、项的运用及实质理解不全面，案件处理不规范等问题，在一定程度上影响了执法工作。为进一步加强动物卫生监督执法人员实施监督检查、行政强制、行政处罚、行政许可等行政执法行为的能力，帮助广大动物卫生监督执法人员进一步提高动物卫生监督机构执法水平和实际办案能力，熟练掌握和运用《动物防疫法》及相关法律法规，推动全国动物卫生监督执法工作全面深入开展，我们组织专家和具有实际经验的动物卫生监督执法办案人员，对在全国范围内收集上来的执法案例，依据《动物防疫法》、《行政法》、《行政处罚法》、《重大动物疫情应急条例》等法律法规进行了评析，编写了《动物卫生监督执法案例评析》，供动物卫生监督执法人员在实际工作中学习、参考。

本书的出版对我国动物卫生监督执法工作和官方兽医队伍建设具有实际作用，对动物卫生监督执法人员开展执法办案工作有所帮助。由于时间仓促，本书难免有疏漏之处，欢迎广大业内读者批评指正，以便在实际工作中，不断加以修改、补充、完善，为我国动物卫生监督执法办案水平的提高发挥更大作用。

编 者

二〇一一年八月 北京

目 录

前言

第一章 动物卫生监督执法办案基础知识	1
第一节 动物卫生监督执法办案概述	1
一、动物卫生监督执法办案的概念	1
二、动物卫生监督执法办案的特点	1
三、动物卫生监督执法办案的基本要求	1
四、动物卫生监督执法办案应当遵循的基本原则	2
第二节 动物卫生监督执法办案程序	4
一、动物卫生监督行政处罚决定程序	4
二、动物卫生监督行政处罚执行程序	12
三、结案	13
四、行政处罚中应注意的几个问题	13
第三节 违反《中华人民共和国动物防疫法》及其配套规章案件的案由及案名	15
一、违反《中华人民共和国动物防疫法》案件的案由	16
二、违反《动物检疫管理办法》案件的案由	20
三、违反《动物防疫条件审查办法》案件的案由	20
四、违反《动物诊疗机构管理办法》案件的案由	20
五、违反《执业兽医管理办法》案件的案由	21
六、违反《乡村兽医管理办法》案件的案由	22
第二章 动物卫生监督执法案例评析	24
第一节 不按照国务院兽医主管部门规定处置染疫动物及其排泄物等案例	24
第二节 不按照动物疫病强制免疫计划进行免疫接种的案例	38
第三节 未取得动物防疫条件合格证的案例	59
第四节 违法屠宰、经营、运输、加工、储藏动物及其产品的案例	81
第五节 转让、伪造或者变造检疫证明、检疫标志或者畜禽标识的案例	213
第六节 违反规定跨省调运动物及动物产品的案例	240
第七节 违反动物诊疗相关法律法规规定的案例	253
第八节 违反动物疫情报告等相关规定的案例	266
第九节 其他案例	279
第三章 附录	289
一、最高人民法院关于审理行政许可案件若干问题的规定	289
二、最高人民法院关于没收财产是否应进行听证及没收经营药品行为等有关法律问题的答复	291
三、罚款决定与罚款收缴分离实施办法	292

四、农业行政处罚程序规定	294
五、农业行政处罚文书制作规范	300
六、行政执法机关移送涉嫌犯罪案件的规定	305
七、最高人民法院关于执行《中华人民共和国行政诉讼法》若干问题的解释	308
八、最高人民法院关于行政诉讼证据若干问题的规定	319
九、关于审理行政案件适用法律规范问题的座谈会纪要	328

第一章 动物卫生监督执法办案基础知识

第一节 动物卫生监督执法办案概述

一、动物卫生监督执法办案的概念

动物卫生监督执法办案，是指动物卫生监督机构按照动物防疫法律法规，对违反有关动物防疫法律法规规定的行为进行调查取证、鉴别、鉴定、告知听证、处理处罚等一系列动物卫生监督行政执法活动的总称。

二、动物卫生监督执法办案的特点

（一）职责法定

即动物卫生监督执法办案是国家法律赋予动物卫生监督机构的法定职责，各级动物卫生监督机构必须履行。

（二）处罚法定

即动物卫生监督执法办案查处的是《中华人民共和国动物防疫法》禁止的行为，法律明确规定处罚的才能处罚，而法律没有明确规定的则不予处罚，即法无明文规定的则不予处罚原则。

（三）责罚相当

其基本含义是法律责任的大小、处罚的轻重应与违法行为的轻重相适应，做到“错责均衡”、“罚当其错”。责罚相当原则是实现法律目的的需要。

（四）行政执法

动物卫生监督执法办案是依据动物防疫法律法规进行的行政执法，其执法办案规则以行政执法的基本原则为准。

三、动物卫生监督执法办案的基本要求

（一）事实清楚，证据确凿

案件的查处建立在对客观充分调查研究的基础之上，要有确凿证据的支持，且证据要力求形成链条、环环相扣。

（二）程序合法

从调查取证、鉴别鉴定，到告知听证、处理处罚的各个阶段，都要按照法定程序进行，同时要及时制作法律文书。

（三）适用法律法规准确

在执法办案的过程中，特别是进入处理处罚阶段，一定要注意法律法规的正确适用，要循规蹈矩，克服主观随意性。

（四）不超越和滥用职权

在查处违反《中华人民共和国动物防疫法》及其配套法规的案件要符合法律法规的规定，要正确

行使自由裁量权，不得超越权限。

（五）经得起检验

具体来说，一要经得起行政复议和行政诉讼的检验，案件办理的质量可靠，保证在未来可能出现的复议和诉讼中得到复议机构和人民法院的肯定。二要经得起时间和实践的检验。

四、动物卫生监督执法办案应当遵循的基本原则

动物卫生监督行政处罚的基本原则，是动物卫生监督机构对违法行为人实施行政处罚过程中应当遵循的一般原则。动物卫生监督机构的行政处罚，在遵循“以事实为根据、以法律为准绳”的根本原则的基础上，还应当遵守以下五条基本原则。

（一）合法原则

依法行政的核心内容是坚持合法原则。动物卫生监督行政处罚的合法原则，是指动物卫生监督机构的行政处罚权力的存在、运用必须以法律为依据，并符合法律规定的要求。合法原则是动物卫生监督行政处罚所有原则中最重要的一条原则。坚持合法原则，应当做到主体、内容、程序三个方面合法的基本要求。

1. 处罚主体合法

动物卫生监督机构的行政职权是由动物防疫法赋予的，其行政处罚又是依据行政职权实施的，所以动物卫生监督机构实施行政处罚必须有法定的职权，必须是合法的主体。动物卫生监督机构不能越俎代庖，干涉其他执法领域内的违法事项，否则，处罚主体违法。

2. 处罚内容合法

动物卫生监督行政处罚内容合法，主要有以下四项基本要求：

（1）实施处罚行为必须在法定权限范围内。除了主体合法外，动物卫生监督机构还必须在法定权限范围内实施行政处罚。动物卫生监督机构不可超越职权行事，否则是无效处罚行为。

（2）必须事实清楚、证据确凿。必须以事实为根据，这是一个非常重要的前提条件。如果违法事实不清，不能作出行政处罚决定。某一客观违法事实虽然客观存在，依法应当给予行政处罚，但还必须有足够的证据予以证实，而不能在事实不清、证据不足的情况下实施行政处罚。

（3）适用法律和定性必须正确。

适用法律正确是行政处罚合法的一大支柱。虽然违法事实清楚，证据确凿，但如果动物卫生监督机构适用法律错误，同样会造成案件定性错误。案件定性错误，也必然造成适用法律错误。这是两个相互关联、互为前提的问题。在行政诉讼中，适用法律错误，案件定性错误，不论事实怎样，人民法院都会撤销行政处罚决定。

（4）处罚种类和幅度必须在法定范围内。

动物卫生监督机构实施行政处罚，其处罚内容必须在法律规定的种类和幅度以内，不能超越。

3. 处罚程序合法

动物卫生监督机构的行政处罚，既要求实体合法，又要求程序合法。实体是程序的内容，没有实体就谈不上程序。行政处罚程序合法是行政处罚实体合法、合理、公正的保障，程序合法同实体合法一样，是行政处罚合法性的基础。程序如果违法，行政处罚就会被撤销。

程序合法有以下几个具体要求：

（1）行政处罚的执法方式合法。

在我国，行政处罚执法行为的表现方式是多种多样的，有的已为法律所规范，有的仍由行政主体自行选择。凡是已为《中华人民共和国动物防疫法》等法律法规所规定的执法行为方式，动物卫生监督机构必须遵循法定方式行事。例如，根据行政处罚法律规定，对违法行为案件进行调查必须有两名

以上执法人员，被调查人拒绝在《调查笔录》上签名的，应当由两名执法人员在笔录上签名，并注明被调查人拒绝签名的情况，这就是行政执法的调查方式。

(2) 行政处罚步骤和顺序合法。

动物卫生监督行政处罚的步骤和顺序合法，是指动物卫生监督行政处罚的过程、阶段、手续符合法律规定。如果法律、行政法规和规章已有明确规定的，执法步骤和顺序就必须符合法定要求。

在实际执法过程中，如果颠倒法定行政处罚的执法步骤和顺序，在实体或者程序上影响行政相对人权利的，所进行的行政行为都是违法的。例如，先作出处罚决定，后进行调查取证，这是在没有充分证据的情况下作出的具体行政行为，那么，不论行政处罚决定在后来被证明是否正确，都是不符合程序规定的；又如，先作出处罚决定，后进行听证，则在程序上剥夺了行政相对人的陈述权和申辩权，因而也是违法的。

(3) 行政处罚时限合法。

行政法律上的时限，有的是约束行政主体的，有的是约束行政相对人的。行政处罚法律规定的时限，大多数是约束行政机关的。凡是有法定时限的，动物卫生监督机构就应当在法定时限内实施执法行为。

(二) 公开原则

行政处罚公开，既要求立法机关将具有行政处罚内容的规范性文件向社会公开，也要求行政机关将行政处罚决定向行政相对人公开。

1. 行政处罚法律依据公开

行政处罚法律依据公开，可使人们知道哪些事情可为，哪些事情不可为，哪些行为合法应受保护、哪些行为非法应受处罚，从而使人们知法、懂法和守法。《行政处罚法》第四条第三款规定：“对违法行为给予行政处罚的规定必须公布；未经公布的，不得作为行政处罚的依据。”有关规范性文件没有公布就作为行政处罚依据，其结果是该行政处罚决定违法。

2. 行政处罚决定公开

行政处罚决定公开，不一定像法律依据那样向社会公开，通常只是对被处罚人公开，动物卫生监督机构只要向被处罚人送达《行政处罚事先告知书》、《行政处罚决定书》等法律文书，告知认定的违法事实、处罚依据、处罚内容、救济途径等即可。

(三) 公正原则

实施行政处罚公正主要有两个方面的内容。

一是在有多个违法行为人的情况下，相同的违法事实应当相同对待，不同的违法事实应当区别对待，考虑两者之间的平衡关系。

二是在行政处罚过程中应当充分保障被处罚人的陈述权、申辩权、听证权、复议权、起诉权得到有效行使。

(四) 过罚相当原则

过罚相当的内容是：行政处罚必须与违法行为的事实、性质、情节以及社会危害程度相当，否则，就会过罚失衡，就不能公正地处理案件。《行政处罚法》第五条第二款规定：“设立和实施行政处罚必须以事实为依据，与违法行为的事实、性质、情节以及社会危害程度相当。”这是过罚相当原则的规定。过罚相当也是公正原则和合理原则的内容，但侧重于“过”与“罚”之间的关系。

动物卫生监督机构在实施行政处罚过程中坚持过罚相当原则，应当根据违法行为的事实、性质、情节以及社会危害程度，在法律规定的范围内，选择相应的种类和幅度作出行政处罚决定。如果确定的行政处罚内容达到“显失公正”程度，在行政复议或者行政诉讼中就会被撤销或者变更。

(五) 教育与处罚相结合原则

这条原则要求，在设定和适用行政处罚时，既要对违法行为人实施惩罚，又要教育违法行为人自

觉守法。对教育与处罚相结合原则，可以从以下几个方面去适用和理解。

1. 在教育的基础上实施处罚

国家设定行政处罚措施，不是单纯为了剥夺违法行为人的财产权或者取消某种资格，更重要的还是教育人们不得实施违法行为。因此，执法人员在实施处罚前应当对违法行为人进行教育，说清违法事实、法律责任，教其不得再犯。执法实践也证明，实行教育在先、处罚在后的方法，既有利于被处罚人改正错误，又有利于行政处罚顺利进行。

2. 处罚本身就是一种教育方式

动物卫生监督机构通过行政处罚措施，剥夺违法行为人的某些财产权、资格权，使其承担不利的后果来达到教育目的。因此，我们不能强调教育而放弃处罚，也不能以教育代替处罚。

3. 对某些违法行为应重在教育

根据行政处罚法律规定，不满 14 周岁的人实施违法行为的，不予行政处罚，只是责令监护人加以管教；已满 14 周岁不满 18 周岁的人实施违法行为的，可以从轻或者减轻处罚；具有从轻或者减轻情节的，应当从轻或者减轻处罚。所有这些规定都体现教育精神。因此，在执法实践中应当严肃执行这些法律规定。

第二节 动物卫生监督执法办案程序

动物卫生监督执法办案程序，即动物卫生监督执法办案过程中所遵循的方式、步骤、顺序以及时限等。根据《行政处罚法》的规定，行政处罚的程序可以分为行政处罚的决定程序和执行程序。

一、动物卫生监督行政处罚决定程序

动物卫生监督行政处罚的决定程序，是指动物卫生监督机构调查违法行为并对该行为作出行政处罚决定的方式、形式、手续、步骤、时限等程序。根据《行政处罚法》的规定，在行政处罚决定程序中，又可分为简易程序和一般程序，一般程序中又有听证程序的特殊规定。

（一）简易程序

简易程序是指动物卫生监督机构对事实清楚、情节简单、后果轻微的违法行为当场进行行政处罚的程序。适用简易程序，必须具备三个条件：

第一，违法事实确凿。适用简易程序的案件，其违法事实必须简单明了、不需要进一步调查取证。

第二，具有法定依据。在违法事实确凿的条件下，该违法事实还必须是法律、法规或者规章明确规定应当给予行政处罚的行为。

第三，处罚的程度比较轻。根据《行政处罚法》的规定，这个条件可以从两个方面加以限定，一是在行政处罚的种类上限制为警告和罚款两种，二是在处罚幅度上限于“对公民处以 50 元以下，对法人或其他组织处以 1000 元以下罚款”。

简易程序的具体程序：

1. 表明身份

即执法人员当场作出行政处罚决定的，应当向当事人出示执法身份证件。动物卫生监督执法人员须持有合法有效的执法证件。

2. 指出违法事实并说明处罚理由

执法人员向当事人指出其违法事实，有证据或者证人在场的，应当尽量取得证据，并请证人当场作证。然后向当事人说明将要作出行政处罚决定的法律依据和处罚种类。同时，执法人员应当允许当

事人陈述和申辩，并予以回答，对陈述和申辩中成立的部分在作出行政处罚决定时应予采纳。

3. 制作行政处罚决定书

行政执法人员当场填写行政处罚决定书。

4. 交付行政处罚决定书

在交付行政处罚决定书时，应当告知当事人对该项决定不服，可以依法申请行政复议或者提起行政诉讼。

(二) 一般程序

一般程序是相对于简易程序而言的。一般程序是行政处罚程序中的基本程序，它具有内容完整、要求严格、适用广泛的特点。主要适用于案情复杂、处罚较重、现场无法做出处罚的案件。

根据《行政处罚法》的规定，一般程序包括立案调查程序和审查决定程序。

1. 立案调查程序

立案调查程序是指动物卫生监督机构为了查明违法行为案件的事实，获取证据或者查获违法行为人，而依法进行的专门调查工作所遵循的方式、步骤、顺序以及时限等。根据《行政处罚法》的规定，立案调查程序包括立案、调查取证两个步骤。

(1) 立案

①立案的概念。立案，是指动物卫生监督机构对于公民、法人或者其他组织的检举、控告或者本机构在执法活动中发现的违法情况或者较大嫌疑问题，认为有进一步深入调查的必要，而决定专项查处的活动。立案是行政处罚一般程序的开始，是一个独立的阶段。

通常确定案件的材料来源主要有：一是国家机关、企业事业单位和公民的检举、控告。二是其他国家机关移送的有关某违法行为的材料。三是上级动物卫生监督机构交办的材料。四是动物卫生监督机构在执法活动中自己发现或者获得的材料。

②立案条件。决定立案应同时具备三个条件：

第一，事实条件，即在已获取的证据材料中，初步证明了违法行为事实的存在。

第二，法律条件，即依法规定应给予行政处罚。

第三，动物卫生监督机构具有管辖权。

③具体程序。立案程序，是立案活动的顺序和方式、方法的总称。它具体包括对立案材料的接受、对立案材料的审查以及审查后的处理。

一是对立案材料的接受。动物卫生监督机构对检举、控告的材料，都应当接受，不能以任何理由推诿。接受材料或报案应当制作笔录，填写《案件登记表》，笔录应当记明检举、控告、报案人的姓名、受理时间、地址、反映问题的主要事实（包括违法案件的时间、地点、违法行为人基本情况等），笔录后应当向反映情况的人宣读，无误后由反映情况人签名或盖章。

在接受检举、控告、报案中常常会遇到匿名控告或举报的情况。匿名控告或举报的原因是多方面的，反映的内容有的是真实的，有的是虚假的。因此，我们对匿名控告或举报必须采取慎重态度，不能不经调查就立案，也不能置之不理，一概否定。

二是对立案材料的审查。立案材料的审查是指对检举、控告、报案的材料进行审查核实的活动。对立案材料审查核实的过程，就是分析、判断有无违法事实发生，是否需要追究行为人法律责任的过程。这是立案阶段的主要工作，是正确决定立案或不立案的关键环节。对立案材料审查的主要工作有：第一，对材料反映的事实进行审查，即审查反映的事实是否发生，或违法行为已经发生，违法行为人是否有不追究法律责任的法定情形等。第二，对反映的违法事实所依据的证据或证据线索进行核对或调查。核实证据或调查证据线索，主要有以下方法：向检举、控告、报案的单位或个人调阅与违法事实有关的材料；派人到违法行为地进行个别访问或调查取证，必要时还可以采用勘验、鉴定等方法；对取得的证据进行分析、判断。取得的证据有真有假，为了正确判断案情，必须对证据进行分析

研究,以辨明真假。

三是对立案材料审查后的处理。对立案材料审查后的处理是指对立案材料审查后,根据事实和法律、法规作出的处理决定。这种决定有两种:决定立案或决定不立案。

动物卫生监督机构对检举、控告、报案的材料进行审查核实后,认为符合立案条件的,应当作出立案决定,填写《行政处罚立案审批表》报动物卫生监督机构负责人批准,在7日内作出立案决定,并指定两名以上的动物卫生监督员具体负责办理。对不具备立案条件的,应当作出不立案决定并制作《不立案通知书》,将不立案的原因及理由通知检举、控告、报案人。

(2) 调查取证

①调查取证的概念。调查取证,是指为了证明自己的主张或者查明特定的案件事实,动物卫生监督机构按照法律规定的程序、方法和手段,采集、提取并掌握与案件事实有关的各种证据材料的活动。

调查取证,是审查证据的前提,是查处案件的首要工作,收集证据是办案人员依法调查了解案情,并取得证据的过程,依照我国法律法规的规定,动物卫生监督机构有权向公民、法人或其他组织调查了解,收集与违法案件有关的证据。因此,动物卫生监督机构在立案后,就要求办案人员立即采取措施,运用各种方法,去发现和收集与案件有关的各种证据。

②调查取证的基本要求。调查取证作为正确认定案件事实的前提和基础,必须符合以下基本要求:

一是必须依照法律规定的程序和权限进行。我国法律对调查取证的步骤、方法、手段、手续和权限,都有明确的规定。证明主体在收集提供证据时,都必须依照法律规定的程序和权限进行,否则应当承担相应的法律后果。《行政诉讼法》规定,被告对作出的具体行政行为负有举证责任,应当提供作出该具体行政行为的证据和所依据的规范性文件。在诉讼过程中,被告不得自行向原告和证人收集证据。

二是调查取证要客观、全面。所谓客观,就是要坚持辩证唯物论,坚持一切从实际出发,实事求是,按照事物的本来面貌如实反映。对当事人的陈述和辩解,以及证人证言一定要如实记录,决不能只凭主观想象,先入为主,更不能弄虚作假,歪曲事实真相,这是关系到收集的证据是否真实、准确的原则问题。收集到的证据是证明有违法行为的,就证明有违法行为,是证明没有违法行为的就证明没有违法行为,不能随意改变,不能任意增减,更不准捏造。

三是调查取证必须及时、细致。所谓及时,就是说案件发生后,执法人员行动要快,要不失时机地尽快奔赴现场,立即着手收集证据的工作,防止情况发生变化。在一些重大的行政违法案件中,由于违法行为人常常在作案后破坏或伪造现场,毁灭、转移证据,或随着时间的推移,自然条件的变化,也会使证据遭到破坏或毁灭。因此,要想收集到充分、真实的证据,就必须及时。所谓细致,就是在收集证据中,要坚持严谨的工作作风,不怕苦,不怕累,认真、细致地进行工作。对于每一个证据材料来说,要认真查明它的来龙去脉,不但要知道它的现在,还要知道它的过去,不但要了解其现象,还要透过现象认识其本质,这样才能从大量的复杂的证据材料中,找到对查明案情有重要意义的证据。如果收集证据时走马观花,粗枝大叶,不求甚解,就有可能遗漏重要证据或证据线索,就可能在办案过程中走许多弯路,使案件迟迟得不到解决。

四是调查取证要注意充分运用现代科学技术手段。随着科学技术的发展和应用范围的越来越广泛,犯罪分子利用科学技术手段进行违法活动也越来越多。要获取高科技犯罪的证据,没有高科技手段是不可能做到的。要想获得充分证据,及时揭露和证实这些违法分子,也要注意运用现代科学技术手段,只有这样才能及时发现证据,收集证据,正确认定案件事实。

③调查取证应当注意的问题。一是办案人员在调查取证前应做好准备工作,要认真分析研究案情和现有的材料,大概了解案件的发生、发现和发展过程,明确需要解决哪些问题,应当采取什么步骤

和方法,到什么地方,向什么人去收集证据。二是做到有目的、有计划地进行调查取证,才有利于迅速取得与案件有关的证据。三是由于在开始收集证据时材料有限,所以要在调查取证的过程中,一定要随着矛盾的进一步揭露和案情变化发展,根据收集证据的情况,对原订的计划,灵活而适时地执行和补充修改计划。四是对已取得的证据如果涉及个人隐私,商业秘密,国家机密的,应当严格遵守保密原则,不得向外宣传。

④调查取证的基本程序。

一是询问当事人和证人。执法人员在询问当事人和证人以前,应当熟悉有关案件的情况和材料,明确询问的目的和所需要查清的问题。询问时,执法人员应当先表明自己的身份,接着核实当事人、证人的身份,并告知当事人、证人具有的权利义务。在询问过程中,可以进行提问,但不得有暗示、启发性提问,更不能采取暴力、胁迫、引诱、欺骗等非法方法进行询问。需要询问多个当事人或证人时,应当一个一个地进行,避免相互影响和串通。询问未成年人的,应当通知其法定代表人到场;不通晓当地语言的人或者聋哑人,应当配有翻译。询问完成后,应当将询问笔录交当事人或证人核对,笔录如有遗漏或者差错的,应当允许当事人或证人补充或者更正。经确认无误后,由当事人、证人、询问人签名或者盖章。

二是现场勘验。是对与违法行为有关的场所,如违法行为发生的场所、发现的场所等进行勘查的行为。现场勘验时,执法人员首先要保护好现场,再了解案件发生、发现的情况。同时,要认真地对每一个痕迹、物品进行细致分析和研究,以便客观地对案情作出判断,必要时可以采取专门的技术手段。对现场的一切勘验、检查情况,都要全面、客观、详细地制作成笔录,由行政执法人员、在场人员签名盖章。

三是物证检验。是对收集到的物证进行鉴别的行为。对收集到的物证,应当尽快细致地进行检验,以防止其灭失或者发生变化,失去证据或者减弱其证明力。物证检验,也应当制作笔录,参加人员应当签名或者盖章。

四是鉴定。是指动物卫生监督机构指派或者聘请具有专门知识的人对案件中的某些专门问题进行分析、鉴别和判断的一种调查取证措施。

五是抽样取证。是指动物卫生监督机构在要查清批量物品的性质、质量等问题时,按照法律、法规及规章的规定,提取一定数量的物品,供检验或者鉴定使用。

六是证据登记保全。是指动物卫生监督机构在证据可能灭失或者以后难以取得的情况下,采取登记收存等方法,以保持其证明作用的措施。采取证据登记保全措施应具备以下条件:证据存在灭失或者以后难以取得的可能;被保全的证据对案件事实有证明作用。

七是撰写调查取证报告。调查取证终结,案件调查组应当召开案件分析会,对调查获取的证据材料进行分析研究,拟定调查报告,提出案件处理意见。

⑤几种证据的收集方法。

一是书证的收集。《最高人民法院关于行政诉讼证据若干问题的规定》第十条规定:根据行政诉讼法第三十一条第一款第(一)项的规定,当事人向人民法院提供书证的,应当符合下列要求:

第一,提供书证的原件,原本、正本和副本均属于书证的原件。提供原件确有困难的,可以提供与原件核对无误的复印件、照片、节录本。

第二,提供由有关部门保管的书证原件的复制件、影印件或者抄录件的,应当注明出处,经该部门核对无异后加盖其印章。

第三,提供报表、图纸、会计账册、专业技术资料、科技文献等书证的,应当附有说明材料。

第四,被告提供的被诉具体行政行为所依据的询问、陈述、谈话类笔录,应当有行政执法人员、被询问人、陈述人、谈话人签名或者盖章。

法律、法规、司法解释和规章对书证的制作形式另有规定的,从其规定。

办案人员在收集书证时,必须严格依照法律规定进行,并按法定程序在办案中加以固定。例如:在勘验、检查中获取的书证,办案人员应当在勘验、检查笔录中全面、准确地反映,证明何时、何地来自何人之手,并开具相关的证明书。

二是物证的收集。《最高人民法院关于行政诉讼证据若干问题的规定》第十一条规定:根据行政诉讼法第三十一条第一款第(二)项的规定,当事人向人民法院提供物证的,应当符合下列要求:

第一,提供原物。提供原物确有困难的,可以提供与原物核对无误的复制件或者证明该物证的照片、录像等其他证据。

第二,原物为数量较多的种类物的,提供其中的一部分。

三是视听资料的收集。《最高人民法院关于行政诉讼证据若干问题的规定》第十二条规定:根据行政诉讼法第三十一条第一款第(三)项的规定,当事人向人民法院提供计算机数据或者录音、录像等视听资料的,应当符合下列要求:

第一,提供有关资料的原始载体。提供原始载体确有困难的,可以提供复制件。

第二,注明制作方法、制作时间、制作人和证明对象等。

第三,声音资料应当附有该声音内容的文字记录。

办案人员在收集物证时,必须严格依照法律规定进行,并按法定程序在办案中加以固定。例如:对于扣留的物品和文件,办案人员应当会同在场见证人和被扣留物品持有人清点清楚,当场开列《查封扣押通知书》,由办案人员、见证人和被扣留物品持有人签名和盖章(若持有人拒绝签字,在扣押清单上注明拒绝签字原因),一份交给持有人,一份随案备查,一份存档。

四是证人证言的收集。《最高人民法院关于行政诉讼证据若干问题的规定》第十三条规定:根据行政诉讼法第三十一条第一款第(四)项的规定,当事人向人民法院提供证人证言的,应当符合下列要求:

第一,写明证人的姓名、年龄、性别、职业、住址等基本情况。

第二,有证人的签名,不能签名的,应当以盖章等方式证明。

第三,注明出具日期。

第四,附有居民身份证复印件等证明证人身份的文件。

五是当事人陈述的收集。当事人陈述的收集重点在如何询问当事人。询问当事人应注意以下问题:

第一,询问当事人前,要做好充分的准备工作,办案人员应认真审阅已收集到的证据材料,熟悉案件事实和证据,了解当事人的社会经历、家庭关系、个性和特点,以及违法行为发生后的表现等情况。

第二,在全面研究已取得的材料和当事人情况的基础上,应拟定询问提纲,确定询问的目的和要求,以及询问重点,步骤和方法,以保证询问工作的顺利进行。

第三,询问开始时,先向当事人说明承办案件的办案人员,出示执法证件,告知当事人享有的权利及义务,询问当事人是否申请回避。

第四,在询问过程中,还应当根据案情的发展变化,当事人的思想表现等,及时采取相应的对策和方法。

第五,询问当事人时,办案人员不得少于两人。可以通知当事人到指定的地点进行询问,也可以到当事人所在单位或住所进行询问。

第六,对于已被拘留的违法行为人,需要询问的,要取得司法机关的配合,在他们的配合下依法进行。

第七,如果一个案件中有多个当事人,应当分别进行询问,注意防止他们互相串供。

第八,询问当事人,首先查明当事人的身份,在询问笔录中记录当事人的身份证号码,复印当事

人身份证附在案卷中。

第九,询问当事人可以根据案情情况多次反复进行,在询问中如有同案当事人或者重要证据线索,应该深入调查研究,取得证据后再进行询问,把询问与查证结合起来,才有利于询问工作的顺利进行,判明当事人口供的真伪。

第十,询问过程中,应保障当事人依法享有的合法权利,除《行政处罚法》规定的权利以外,当事人还享有以下六项权利:有使用本民族语言文字的权利;有权自行辩解的权利;有权辨认物证,听取宣读证人的证言的笔录,鉴定人的鉴定结论和其他作为证据的文书,并对此提出意见;有权申请重新取证;有权作最后陈述;有权要求阅读或者宣读询问笔录和对询问笔录错漏之处作修改补充及纠正。

要认真听取当事人的辩解,办案人员对当事人的辩解要认真分析,看有无根据,是否符合客观事实,如当事人的辩解有事实有根据、合情合理,就应当加以考虑和采纳。对无理取闹,不合理、不合法的狡辩应当当场回击。

六是鉴定结论的收集。《最高人民法院关于行政诉讼证据若干问题的规定》第十四条规定:根据行政诉讼法第三十一条第一款第(六)项的规定,被告向人民法院提供的在行政程序中采用的鉴定结论,应当载明委托人和委托鉴定的事项、向鉴定部门提交的相关材料、鉴定的依据和使用的科学技术手段、鉴定部门和鉴定人鉴定资格的说明,并应有鉴定人的签名和鉴定部门的盖章。通过分析获得的鉴定结论,应当说明分析过程。

七是勘验笔录、现场笔录的收集。《最高人民法院关于行政诉讼证据若干问题的规定》第十五条规定:根据行政诉讼法第三十一条第一款第(七)项的规定,被告向人民法院提供的现场笔录,应当载明时间、地点和事件等内容,并由执法人员和当事人签名。当事人拒绝签名或者不能签名的,应当注明原因。有其他人在现场的,可由其他人签名。法律、法规和规章对现场笔录的制作形式另有规定的,从其规定。

2. 审查决定程序

审查决定是指动物卫生监督机构通过一系列调查取证活动后,认为案件事实清楚,证据确凿充分,因而决定对违法行为人给予行政处罚所遵循的方式、步骤、顺序以及时限等。根据《行政处罚法》的规定,审查决定程序包括审理审核、告知与听证、决定处罚和送达四个步骤。

(1) 审理审核。

执法办案人员经认真查证、核实分析有关证据材料后,在查明事实真相、分清是非、明确责任的基础上,依照动物防疫法及相关法规的有关规定,提出处理或处罚意见,制作《行政处罚意见书》,报动物卫生监督机构负责人审查。

(2) 告知与听证。

经动物卫生监督机构负责人审核后,认为应当给予行政处罚的,根据《行政处罚法》第三十一条、第三十二条及《农业行政处罚程序规定》第三十二条之规定制作《行政处罚事先告知书》,送达当事人,告知拟给予行政处罚的内容及其事实、理由和依据,并告知当事人可以在收到告知书之日起3日内,进行陈述和申辩。动物卫生监督机构必须充分听取当事人的意见,对当事人提出的事实、理由和证据,应当进行复核;当事人提出的事实、理由或者证据成立的,动物卫生监督机构应当采纳。

动物卫生监督机构不得因当事人申辩而加重处罚。符合听证条件当事人又申请听证的,动物卫生监督机构应依法组织听证,当事人不承担动物卫生监督机构组织听证的费用。组织听证按《行政处罚法》有关规定办理。

当事人无正当理由逾期不提出陈述、申辩或者要求组织听证的,视为放弃上述权力。

行政处罚过程中的听证程序,是行政处罚一般程序的特殊程序,它不是一个独立的程序,只有在遇到某些特殊情况,才启动听证程序。

(3) 作出决定。

行政执法人员通过调查取证,认为案件事实清楚,证据确凿,不再需要调查取证,案件调查即终结。行政执法人员应当写出调查报告或者案件处理意见书,并将它和有关立案登记表及有关证据材料,提交动物卫生监督机构负责人审查。动物卫生监督机构负责人经审查后,应根据《行政处罚法》第三十八条的规定,根据不同情况,分别作出如下决定:

- ①确有应受行政处罚的违法行为的,根据情节轻重及具体情况,作出行政处罚决定;
- ②违法行为轻微,依法可以免于行政处罚的,免于行政处罚;
- ③违法事实不能成立的,不得给予行政处罚;
- ④违法行为已构成犯罪的,移送司法机关。

对情节复杂或者重大违法行为给予行政处罚,动物卫生监督机构的负责人应当集体讨论决定,不能由某个领导人一人决定。

对于决定给予行政处罚的案件,动物卫生监督机构根据《行政处罚法》第三十九条的规定和《中华人民共和国动物防疫法》的有关规定给予行政处罚,并制作《行政处罚决定书》。

(4) 送达。

送达,是指动物卫生监督机构依据法定方式,将行政处罚决定书送交当事人的行为。

根据《行政处罚法》第四十条的规定,行政处罚决定书作出后,应当及时向当事人宣告。当事人在场的,应在宣告后当场交付当事人。当事人不在场的,应当在7日内将行政处罚决定书送达当事人,并由当事人在《行政处罚书送达回证》上签名盖章。

送达的具体方式有:

①直接送达。即动物卫生监督机构派专人将行政处罚决定书直接交给当事人本人,或者其法定代表人、法定代表人、委托代理人或者其他代收人的方式送达。

②留置送达。当事人不具有法律上的理由,拒绝接收对其送达的行政处罚决定书,送达人将应当送达的行政处罚决定书置于送达处所。具体做法是,当事人拒绝签收行政处罚决定书的,送达人可以邀请其邻居、所在地基层组织或其单位有关人员到场,说明情况,把《行政处罚决定书》留在其住所或者单位,并在送达回证上记明拒绝的事由、送达的日期,由送达人、见证人签名或盖章,即视为送达。

③委托送达。作出行政处罚决定的动物卫生监督机构把应当送给当事人的行政处罚决定书,委托有关动物卫生监督机构或者其他单位代交给当事人的送达方式。委托送达以在送达证上的签收日期为送达日期。

④邮寄送达。即动物卫生监督机构通过邮局将行政处罚决定书挂号寄给受送达人的送达方式。邮寄送达的,以回执上注明的收件日期为送达日期。邮寄在途期间均不计算在送达期限内。

⑤公告送达。即动物卫生监督机构以张贴公告、登报等方式或者利用广播电视等传播媒介,将行政处罚决定书的有关内容告知当事人的送达方式。公告送达必须是在受送达人下落不明,或者其他送达方式无法送达的情况下,才可以采用。公告发出后,自公告之日起经过60日,即视为送达。

3. 听证程序

听证程序,是指动物卫生监督机构在作出行政处罚决定之前听取当事人的陈述和申辩,由听证程序参加人就有关问题相互进行质问、辩论和反驳,从而查明事实的过程。

听证程序是一般程序的特殊程序,在一般程序中,如当事人提出听证,启动听证程序。

(1) 听证条件。

动物卫生监督机构作出责令停产停业、吊销许可证或者执照、较大数额罚款等行政处罚之前,应当告知当事人其将受到该种行政处罚,并告知当事人有要求举行听证的权利。这是动物卫生监督机构必须履行的告知程序,未履行这一程序而作出的责令停产停业、吊销许可证或者执照、较大数额罚款

等行政处罚不能成立。

根据《行政处罚法》第四十二条的规定，动物卫生监督机构按照听证程序作出进行听证的决定必须具备两个条件：

第一，动物卫生监督机构将要作出的行政处罚较重。具体来讲，它包括责令停产停业、吊销许可证或者执照、较大数额罚款等行政处罚。

第二，当事人要求听证的。

(2) 听证程序。

动物卫生监督机构按照听证程序处理的案件，应依照以下程序组织：

第一，当事人要求听证的，应当在动物卫生监督机构告知后3日内提出。当事人在动物卫生监督机构明确告知其可以提出听证的权利后，当事人在告知后3日内提出听证的，动物卫生监督机构应按照听证程序处理该案；当事人在3日内未提出听证的，应当视为当事人放弃提出听证权利，动物卫生监督机构应当按照一般程序处理该案。

第二，通知听证事项。为了保证当事人有足够的时间准备自己的陈述，阐明自己的意见以及为听证上所涉及的有关问题做好准备，充分地行使申辩权利，动物卫生监督机构应当在听证的7日前，通知当事人举行听证的时间、地点等有关事项。

第三，听证的方式。听证的方式可以分为公开听证和不公开听证两种。所谓公开听证，是指动物卫生监督机构听证活动公开举行。公开有两层含义：一是对当事人、其他参与听证人公开；二是对社会公开，即允许群众旁听，允许新闻记者对听证过程采访报道，并将采访的内容向社会公开披露。所谓不公开听证，是指动物卫生监督机构听证活动，除了当事人和动物卫生监督机构同意参加听证的其他人与听证人参加外，不允许群众旁听和新闻记者采访、报道，全部听证活动秘密举行。根据《行政处罚法》的规定听证原则上实行公开听证，即听证一般都应当公开举行。不公开听证为例外。具体来讲，有涉及国家秘密、商业秘密或者个人隐私的，听证不公开举行。

第四，指定听证主持人。为了防止主观随意性，听证由动物卫生监督机构指定的非本案调查人员主持。凡是参加调查的执法人员均不能主持听证，如果主持听证，该次听证属于违法听证，所作的行政处罚决定，不能成立。当事人认为主持人与本案有直接利害关系的，有权申请回避。这里的直接利害关系包括主持人与案件的处理结果有直接关系和与当事人有直接利害关系。当事人申请回避的，动物卫生监督机构应当进行审查，经审查，若认定当事人的申请成立的，应当更换主持人。若认定当事人的申请不成立的，应驳回当事人的申请，仍由原定主持人主持听证活动。

第五，委托代理人。当事人可以亲自参加听证，也可以委托一至二人代理。委托的代理人可以是律师，也可以其他公民。

第六，听证顺序。举行听证时，应按以下顺序进行：①主持人在核对当事人和参加听证的利害关系人的身份后，宣布听证开始；②由调查人员提出当事人违法的事实、证据、处罚建议和理由；③由调查人员向主持人举证，尔后由当事人对调查人员举出的证据进行质证；有利害关系人的，还应由利害关系人质证；④由当事人进行陈述和申辩。有利害关系人的，主持人还要询问利害关系人的意见和理由。

第七，制作笔录。应当由听证中负责记录的人员如实将整个听证活动如实记录下来。听证活动结束后，交由当事人审核，当事人认为遗漏或者有误的，应当允许当事人补充或者更改。当事人审核后，认为无误的，应当签名或者盖章。

听证结束后，动物卫生监督机构应当以听证中查明的事实，根据法律、法规的规定，作出行政处罚、不予行政处罚、不得给予行政处罚或者移送司法机关的决定。

(3) 听证程序中“较大数额罚款”。

《行政处罚法》第四十二条规定动物卫生监督机构在作出“较大数额罚款”的行政处罚前，当事