

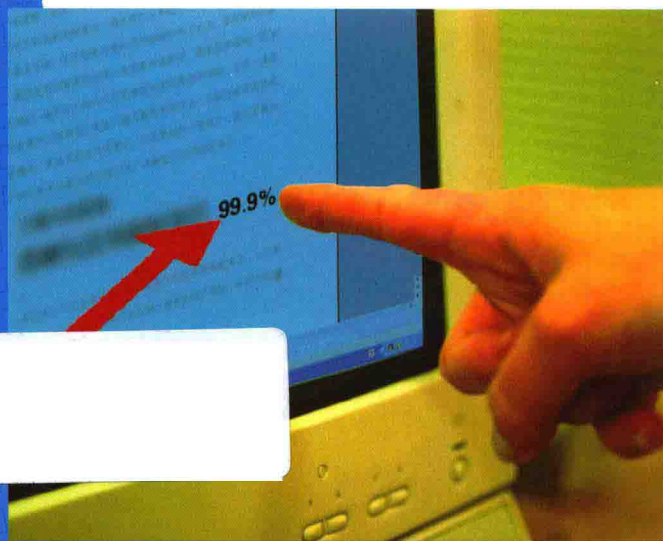


GONGSHANG
XINGZHENG GUANLI
ZHIFA BANAN
YU WENSHU
ZHIZUOJIQIAO

工商行政管理 执法办案与文书制作技巧

(修订版) 下册

◎甘应龙 谈湘兰 著



中国工商出版社

工商行政管理 执法办案与文书制作技巧 (修订版)

甘应龙 谈湘兰 著

(下 册)

中国工商出版社

责任编辑 杨爱军

封面设计 江 哲

图书在版编目 (CIP) 数据

工商行政管理执法办案与文书制作技巧; 全2册/
甘应龙, 谈湘兰著. —修订本. —北京: 中国工商出版社, 2011. 11

ISBN 978 - 7 - 80215 - 481 - 0

I. ①工… II. ①甘… ②谈… III. ①工商行政管理—行政法—基本知识—中国②工商行政管理—文书—写作 IV. ①D922. 292. 4②H152. 3

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2011) 第 221433 号

书名 / 工商行政管理执法办案与文书制作技巧 (修订版)

著者 / 甘应龙 谈湘兰

出版·发行 / 中国工商出版社

经销 / 新华书店

印刷 / 北京华正印刷有限公司

开本 / 787 毫米 × 1092 毫米 1/16 印张/53.75 字数/1000 千字

版本 / 2011 年 10 月第 2 版 2011 年 10 月第 3 次印刷

印数 / 7001 - 10000 册

社址 / 北京市丰台区花乡育芳园东里 23 号 (100070)

电话 / (010) 63730074, 83670785 电子邮箱/zggschs@163.com

出版声明 / 版权所有, 侵权必究

书号: ISBN 978 - 7 - 80215 - 481 - 0/D · 393

定价: 90.00 元

(如有缺页或倒装, 本社负责退换)

目 录

第一章 工商行政管理执法办案与文书制作概论

第一节 工商行政管理执法办案与文书制作的关系	(1)
一、工商行政管理执法办案特征	(1)
二、工商行政管理办案文书特征	(5)
三、工商行政管理执法办案与办案文书的关系	(5)
第二节 工商行政管理执法办案的基本要求	(6)
一、行政处罚基本概念	(6)
二、行政处罚的特征	(7)
三、行政处罚的设定	(9)
四、行政处罚的种类	(11)
第三节 工商行政管理处罚基本原则	(21)
第四节 工商行政管理处罚办案程序	(24)
一、简易程序案与一般程序案	(25)
二、简易程序案与一般程序案的不同之处	(26)
三、简易程序案与一般程序案的共同之处	(27)
第五节 工商行政管理办案文书制作的基本要求	(28)
一、办案文书基本概念	(28)
二、办案文书制作的基本要求	(33)
三、法律文书的送达	(37)
四、法律文书的期间	(40)
第六节 工商行政管理执法办案与文书制作相关案例评析	(41)
第七节 工商行政管理执法办案与文书制作疑难问题讨论	(51)
一、对相对人的主观故意是否必须举证	(51)
二、“责令改正”是否属于行政处罚,相对人是否享有救济权	(54)
三、吊销证照处罚是否只能由原核发机关作出	(55)
四、罚款起点过高如何适用	(57)
五、“财物”是否包括货币	(58)

六、“责令停产停业”是否可能构成当事人歇业	(59)
七、暂扣证照与责令停产停业的同与异	(60)
八、吊销营业执照的善后问题	(60)
九、行政责任与民事责任、刑事责任的关系	(62)
十、文书的直接送达是否包含留置送达方式	(65)
十一、关于其他文书的送达方式	(66)

第二章 一般程序案件的立案与文书制作技巧

第一节 一般程序案件立案基本要求	(68)
一、合格的执法主体	(68)
二、合法的管辖权限	(72)
三、规范的立案流程	(82)
四、注意材料真实和时效	(83)
第二节 一般程序案件线索发现技巧	(84)
一、扩大案件线索来源	(84)
二、熟练掌握立案标准	(90)
三、及时调整办案速度	(92)
第三节 一般程序案件立案文书制作技巧	(93)
一、立案前文书的制作	(93)
二、立案文书的制作	(94)
三、移送文书的制作	(97)
四、管辖调整文书的制作	(101)
第四节 一般程序案件立案与文书制作案例评析	(103)
第五节 一般程序案件立案与文书制作疑难问题讨论	(114)
一、立案前可否收集证据	(114)
二、违法行为发生地的外延有多大	(114)
三、如何有效利用利害关系人的举报	(116)
四、应否提倡、号召、动员举报	(116)
五、其他部门的建议是属于移送还是属于举报	(116)
六、关于批量立案	(117)
七、两年未被发现是否包括其他单位	(117)
八、紧急情况下如何办理立案手续	(118)

第三章 一般程序案件的取证与文书制作技巧

第一节 行政证据概述	(119)
一、证据的分类与种类	(120)
二、人类证据制度历程	(121)
第二节 行政证据规则	(123)
一、《行政诉讼证据规定》的逻辑框架	(123)
二、举证责任和举证期限的基本要求	(123)
三、调取和保全证据的基本要求	(125)
四、质证的基本要求	(125)
五、审核认定证据的基本要求	(126)
六、证据收集的一般要求与相关文书制作技巧	(158)
第三节 书证的收集与相关文书制作技巧	(166)
一、书证概述	(166)
二、书证收集与相关文书制作的一般技巧	(168)
三、几种不同书证的收集与相关文书制作技巧	(173)
第四节 物证的收集与相关文书制作技巧	(181)
一、物证概述	(181)
二、物证收集与相关文书制作的一般技巧	(184)
三、几种不同物证的收集与相关文书制作技巧	(186)
第五节 视听资料的收集与相关文书制作技巧	(191)
一、视听资料概述	(191)
二、视听资料收集与相关文书制作的一般技巧	(194)
三、几种不同视听资料的收集与相关文书制作技巧	(199)
第六节 证人证言的收集与相关文书制作技巧	(206)
一、证人证言概述	(206)
二、证人证言收集与相关文书制作的一般技巧	(209)
三、几种不同形式证人证言的收集与相关文书制作技巧	(212)
第七节 当事人陈述的收集与相关文书制作技巧	(217)
一、当事人陈述概述	(217)
二、当事人陈述收集与相关文书制作的一般技巧	(219)
三、几种不同形式当事人陈述的收集与相关文书制作技巧	(240)
第八节 鉴定结论的收集与相关文书制作技巧	(242)
一、鉴定结论概述	(242)

二、鉴定结论收集与相关文书制作的一般技巧	(244)
三、几种不同鉴定结论的收集与相关文书制作技巧	(248)
第九节 勘验笔录、现场笔录的收集与相关文书制作技巧	(251)
一、勘验笔录、现场笔录概述	(251)
二、勘验笔录、现场笔录收集与相关文书制作的一般技巧	(254)
三、几种不同勘验笔录、现场笔录的收集与相关文书制作技巧	(257)
第十节 一般程序案件取证与文书制作案例评析	(261)
第十一节 一般程序案件取证与文书制作疑难问题讨论	(304)
一、关于证据确凿与证明标准问题	(304)
二、当事人的配合、协助及法律后果问题	(308)
三、举证期限“10日”是否指工作日	(309)
四、关于“毒树之果”问题	(310)
五、处罚决定作出后收集的证据,能否作为重新处理的证据	(311)
六、关于书证与物证的容易混淆问题	(312)
七、关于书证复制件	(312)
八、关于无形物的物证功能问题	(315)
九、关于非连续性的电子数据是否属于视听资料	(317)
十、关于上级批复的证据功能问题	(317)
十一、关于食品快速检测结果的证据功能问题	(318)

第四章 一般程序案件的强制与文书制作技巧

第一节 工商行政管理强制概论	(320)
一、行政强制的外延种类	(320)
二、工商行政管理强制	(322)
第二节 工商行政管理强制的基本要求	(333)
一、工商行政管理强制的一般原则	(333)
二、工商行政管理调查强制的一般程序	(335)
三、工商行政管理即时强制(行政强制措施)的一般程序	(336)
第三节 工商行政管理强制与相关文书制作技巧	(342)
一、询问、调查与相关文书制作技巧	(342)
二、检查与相关文书制作技巧	(343)
三、查阅、复制资料与相关文书制作技巧	(351)
四、抽样取证记录与相关文书制作技巧	(357)
五、查封、封存与相关文书制作技巧	(365)

六、扣留、扣押与相关文书制作技巧	(388)
七、先行登记保存与相关文书制作技巧	(392)
八、责令改正与相关文书制作技巧	(397)
九、查询账户、申请冻结与相关文书制作技巧	(412)
十、先行处理物品与相关文书制作技巧	(428)
十一、解除行政强制措施与相关文书制作技巧	(429)
第四节 一般程序案件强制与文书制作案例评析	(434)
第五节 一般程序案件强制与文书制作疑难问题讨论	(440)
一、关于行政强制概念的演变	(440)
二、关于查封、封存与扣留、扣押的区别	(442)
三、关于查封、扣押财物与查封、扣押物品的区别	(444)
四、关于先行登记保存证据的类别归属	(445)
五、关于责令暂停销售、责令暂停有关经营活动的逻辑悖论及 法律后果	(446)
六、关于检查与搜查的区别	(449)

第五章 一般程序案件的定性 with 文书制作技巧

第一节 一般程序案件定性的基本要求	(451)
一、一般程序案件定性的程序	(451)
二、一般程序案件定性涉及的基本内容	(455)
第二节 一般程序案件性质认定技巧	(467)
一、违法责任主体认定的交错	(467)
二、市场行为规范的法条竞合	(468)
第三节 一般程序案件定性 with 相关文书制作技巧	(471)
一、结案认定相关文书制作技巧	(471)
二、行政处罚建议书	(475)
三、核审认定相关文书制作技巧	(475)
四、审查批准相关文书制作技巧	(476)
第四节 一般程序案件定性 with 文书制作案例评析	(477)
第五节 一般程序案件定性 with 文书制作疑难问题讨论	(483)
一、关于批准与决定的区别	(483)
二、关于罚款幅度的自由裁量计算	(483)
三、法条竞合中的“转致条款”与“让位条款”问题	(485)
四、批量销案文书如何制作	(488)

附录 工商行政管理行政处罚种类和依据一览	(490)
一、市场进入行为违法类	(490)
二、市场竞争行为违法类	(502)
三、市场经营行为违法类	(514)

第六章 一般程序案件的告知与文书制作技巧

第一节 一般程序案件的告知种类	(534)
一、处罚法定告知	(534)
二、其他意定告知	(537)
第二节 一般程序案件的告知技巧	(539)
第三节 一般程序案件告知与相关文书制作技巧	(544)
一、陈述、申辩告知与相关文书制作技巧	(544)
二、听证告知与相关文书制作技巧	(547)
三、案件调查告知与相关文书制作技巧	(551)
四、强制措施告知与相关文书制作技巧	(552)
第四节 一般程序案件告知与文书制作案例评析	(553)
第五节 一般程序案件告知与文书制作疑难问题讨论	(559)
一、关于法定方式以外的行政处罚告知方式	(559)
二、关于当事人义务与法律后果的告知	(560)

第七章 一般程序案件的听证与文书制作技巧

第一节 一般程序案件的听证标准	(561)
第二节 一般程序案件的听证基本要求	(562)
一、听证原则	(562)
二、听证告知	(564)
三、听证申请	(564)
四、听证受理	(565)
五、听证人员	(566)
六、听证准备	(570)
七、听证组织	(571)
八、听证变更	(572)
九、听证终结	(573)
第三节 一般程序案件听证与相关文书制作技巧	(573)

一、听证受理与相关文书制作技巧	(573)
二、听证通知与相关文书制作技巧	(575)
三、听证准备与相关文书制作技巧	(579)
四、听证变更与相关文书制作技巧	(581)
五、听证终结与相关文书制作技巧	(583)
第四节 一般程序案件听证与文书制作案例评析	(591)
第五节 一般程序案件听证与文书制作疑难问题讨论	(599)
一、关于听证制度	(599)
二、关于听证组织请求权、听证请求权与听证权	(600)
三、关于利害关系人可否独立提出听证申请	(601)
四、怎样处理不应受理的听证申请	(602)

第八章 一般程序案件的决定与文书制作技巧

第一节 一般程序案件决定的基本程序	(604)
一、听取当事人意见	(604)
二、复核当事人意见	(605)
三、作出处理决定	(606)
四、制作决定文书	(608)
五、送达决定文书	(609)
六、告知相关人员处理结果	(609)
七、特别注意事项	(610)
第二节 一般程序案件决定与相关文书制作技巧	(611)
一、处理审查与相关文书制作技巧	(612)
二、处理决定与相关文书制作技巧	(614)
三、处理告知与相关文书制作技巧	(620)
第三节 一般程序案件决定与文书制作案例评析	(621)
第四节 一般程序案件决定与文书制作疑难问题讨论	(637)
一、关于具体行政行为说明理由制度	(637)
二、关于行政处罚决定书中的说明理由表述技巧	(638)
三、关于“一事不再罚”	(646)
四、听证后可否作为涉嫌犯罪案件移送	(647)

第九章 简易程序案件的办案与文书制作技巧

第一节 简易程序案件的标准	(649)
---------------------	-------

一、违法责任主体确定	(649)
二、违法事实确凿	(654)
三、法定依据明确	(655)
四、处罚轻微	(655)
第二节 简易程序案件的办案基本要求	(656)
第三节 简易程序案件办案与相关文书制作技巧	(659)
一、简易程序证据与相关文书制作技巧	(659)
二、简易程序决定与相关文书制作技巧	(659)
三、简易程序执行与相关文书制作技巧	(662)
第四节 简易程序案件办案与文书制作案例评析	(662)
第五节 简易程序案件办案与文书制作疑难问题讨论	(663)
一、可否采用一般程序办理简易程序案件	(664)
二、办理简易程序案是否必须2人以上	(664)
三、简易程序案件的档案装订是否必须一案一卷	(664)

第十章 一般程序案件的档案装订与其他通用文书制作技巧

第一节 一般程序案件立卷归档的特点和基本要求	(666)
一、一般程序案件立卷归档的特点	(666)
二、一般程序案件立卷归档的基本要求	(667)
第二节 一般程序案件档案装订文书的制作技巧	(668)
第三节 一般程序案件其他通用文书的制作技巧	(671)
一、一般程序案件其他通用文书概述	(671)
二、一般程序案件其他通用文书的具体制作技巧	(671)
第四节 一般程序案件档案装订与其他通用文书制作案例评析	(690)
第五节 一般程序案件档案装订与其他通用文书制作疑难问题 讨论	(695)
立卷是否必须在处罚决定执行完毕以后	(695)

第十一章 工商行政管理处罚案件的执行与文书制作技巧

第一节 工商行政管理处罚案件的执行方式	(697)
一、自觉履行方式	(698)
二、强制执行方式	(698)
三、特殊情况方式	(700)

第二节 工商行政管理处罚案件执行的基本要求与技巧	(701)
一、自觉履行的基本要求	(701)
二、不停止执行的基本要求	(702)
三、罚缴分离的基本要求	(703)
四、当场收缴罚款的基本要求	(703)
五、强制执行的基本原则	(704)
六、强制执行实施程序	(704)
七、暂缓或分期缴纳基本程序	(725)
八、罚没财物严格管理的基本要求	(727)
第三节 工商行政管理处罚案件执行与相关文书制作技巧	(728)
第四节 工商行政管理处罚案件的执行与文书制作案例评析	(743)
第五节 工商行政管理处罚案件的执行与文书制作疑难问题 讨论	(748)
一、关于行政处罚决定的可执行特征	(748)
二、工商行政管理机关如何“强制执行”行为罚	(749)
三、关于行政强制执行变更制度的操作程序和文书制作	(750)
四、关于暂缓与分期缴纳的区别、期限与范围	(751)
五、当事人可否参与竞买	(752)

第十二章 工商行政管理所执法办案与文书制作技巧

第一节 工商行政管理所的法律特征	(754)
第二节 工商行政管理所执法办案的特征	(756)
第三节 工商行政管理所执法办案注意事项	(757)
一、注意独立执法的处罚权限	(758)
二、如何以县市局名义办案	(759)
三、边远地区工商所如何完善办案程序	(759)
第四节 工商行政管理所执法办案相关文书制作技巧	(760)
一、工商所以县市局名义执法办案使用的文书	(760)
二、工商所以自己名义执法办案使用的文书	(760)
第五节 工商行政管理所执法办案与文书制作案例评析	(761)
第六节 工商行政管理所执法办案与文书制作疑难问题讨论	(763)
一、关于派出机构与派出机关的区别	(763)
二、关于工商所可以实施的处罚种类	(764)

第十三章 工商行政管理处罚救济应对与文书制作技巧

第一节 工商行政管理处罚救济特征	(768)
第二节 工商行政管理处罚救济应对技巧	(769)
第三节 工商行政管理处罚救济应对文书制作技巧	(786)
一、行政复议用答复书制作技巧	(786)
二、行政诉讼用相关文书制作技巧	(787)
三、信访处理常用文书制作技巧	(796)
四、执法监督常用文书制作技巧	(799)
第四节 工商行政管理处罚救济应对与文书制作案例评析	(802)
第五节 工商行政管理处罚救济应对与文书制作疑难问题讨论	(819)
一、关于法律救济	(820)
二、关于“后果可能相当严重”的案件	(824)
后 记	(826)

第五章 一般程序案件的定性与文书制作技巧

本章主题词:案件定性,建议、核审、批准、特别认定;案件性质认定,违法责任主体认定,市场行为规范的法条竞合;案件定性与相关文书制作技巧,结案认定与相关文书,核审认定与相关文书,审查批准与相关文书;相关案例评析;相关疑难问题讨论,批准与决定的区别,法条竞合中的“让位条款”问题。

调查结束后将进入定性环节。对于一般程序案件,定性是相当重要的一个环节。如果定性准确,会比较容易使当事人心服口服,为以后的告知、决定、执行环节做好铺垫。

第一节 一般程序案件定性的基本要求

一般程序案件定性,主要有建议、核审、批准、特别认定等程序,涉及到案件管辖权、当事人基本情况、事实证据、案件性质、适用依据、处罚裁量、办案程序等7个方面的主要内容。

一、一般程序案件定性的程序

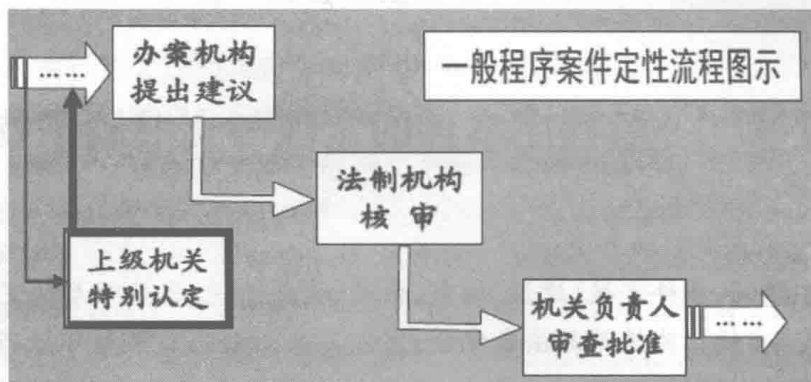
《行政处罚法》第30条规定:公民、法人或者其他组织违反行政管理秩序的行为,依法应当给予行政处罚的,行政机关必须查明事实;违法事实不清的,不得给予行政处罚。

按照《行政处罚法》第38条规定,调查终结,行政机关负责人应当对调查结果进行审查,根据不同情况,分别作出如下决定:给予行政处罚;可以不予行政处罚;不得给予行政处罚;移送司法机关。依照国家工商总局令第28号《工商行政管理机关行政处罚程序规定》第45至51条的规定^①,工商行政管理机关负责人作出决定前,必须经过办案机构提出建议、法制机构核审程序。

在执法办案实践中,一般程序案件定性的程序包括办案机构提出建议、法制机构核审、办案机关负责人审查批准三道基本程序,和特殊案件的特别认定

^① 以下简称“《行政处罚程序规定》”。

一道特别程序。分别简称为:建议、核审、批准、特别认定。可以参见示意图。



(一) 建议。指案件调查终结或者应当终止调查时,办案机构对案件提出的处理建议。按照《行政处罚法》第38条以及国家工商总局令第28号《行政处罚程序规定》第45条规定,办案机构对案件提出的处理建议有以下五种选择:

1. 应予处罚建议。按照《行政处罚法》第38条第1款第1项规定: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。

办案机构认为违法事实成立,应当予以行政处罚的,写出案件调查终结报告,草拟行政处罚建议书,提出处罚建议,连同案卷交由核审机构核审。

案件调查终结报告、行政处罚建议书的具体制作技巧详见后述。

2. 不予处罚建议。按照《行政处罚法》第38条第1款第2项规定:违法行为轻微,依法可以不予行政处罚的,不予行政处罚。

办案机构认为违法行为轻微,没有造成危害后果,可以不予行政处罚的,写出案件调查终结报告,说明不予处罚的理由,报办案机关负责人批准后处理。在工商行政管理办案实践中,对不予处罚的轻微违法行为,可以责令改正。

3. 不得处罚建议。又称销案建议。《行政处罚法》第38条第1款第3项规定:违法事实不能成立的,不得给予行政处罚。

办案机构认为违法事实不成立,应当予以销案的,写出案件调查终结报告,说明应予销案的理由,报办案机关负责人批准后处理。

4. 移送司法机关建议。《行政处罚法》第38条第1款第4项规定:违法行为已构成犯罪的,移送司法机关。

办案机构认为涉嫌犯罪,应当移送司法机关的,写出案件调查终结报告,说明应当移送司法机关的理由,报办案机关负责人批准后处理。

5. 移交管辖建议。办案机构认为案件不属于本机关管辖,应当移交其他行政机关管辖的,写出案件调查终结报告,说明应当移交管辖的理由,报办案机关负责人批准后处理。

以上建议,可以分别归属于案件处罚和案件处理两种不同的结果,应分别写出两种内容不同的《案件调查终结报告》。其中,第一项的应予处罚建议,适

用用于案件处罚的《案件调查终结报告》;第二至第五项的不予处罚建议、不得处罚建议、移送司法机关建议、移交管辖建议等,适用用于案件处理的《案件调查终结报告》。

两种案件调查终结报告的具体制作技巧详见后述。

(二)核审。指工商行政管理机关内设法制机构,对办案机构调查终结的案件,按照依法行政原则进行核实、审查的内部横向监督活动。属于工商行政管理处罚的内部程序。

1. 核审案件的类型和范围。按照国家工商总局令第28号《行政处罚程序规定》第46条规定,各省、自治区、直辖市辖区内各级工商行政管理机关核审案件的类型和范围,省级工商行政管理机关可以根据本辖区的实际情况确定。因而,各省、自治区、直辖市辖区内各级工商行政管理机关核审案件的类型和范围,会有所区别,不尽一致。

2. 案件核审机构。按照国家工商总局令第28号《行政处罚程序规定》第47条规定,案件核审由办案机构隶属的工商行政管理机关内设的法制机构负责实施。工商行政管理所以自己名义实施行政处罚的案件,由工商行政管理所的法制室(法制员)负责核审。

3. 案件核审的登记。按照国家工商总局令第28号《行政处罚程序规定》第48条规定,核审机构接到办案机构的核审材料后,应当予以登记,并指定具体承办人员负责核审工作。

案件核审登记簿的具体制作技巧详见后述。

4. 案件核审的主要内容。按照国家工商总局令第28号《行政处罚程序规定》第49条规定,案件核审的主要内容包括7个方面:1)所办案件是否具有管辖权;2)当事人的基本情况是否清楚;3)案件事实是否清楚、证据是否充分;4)定性是否准确;5)适用依据是否正确;6)处罚是否适当;7)程序是否合法。

5. 案件核审的意见和建议。按照国家工商总局令第28号《行政处罚程序规定》第50条规定,核审机构经过对案件进行核审,应提出的书面意见和建议有以下八种选择:

(1)建议同意。对事实清楚、证据确凿、适用依据正确、定性准确、处罚适当、程序合法的案件,同意办案机构意见,建议报机关负责人批准后告知当事人;

(2)建议修改。对定性不准、适用依据错误、处罚不当的案件,建议办案机构修改;

(3)建议补正。对事实不清、证据不足的案件,建议办案机构补正;

(4)建议纠正。对程序不合法的案件,建议办案机构纠正;

(5)建议销案。对违法事实不成立或者已超过追责期限的案件,建议销案;

(6) 建议不予处罚。对违法事实轻微并及时纠正,没有造成危害后果的案件,建议不予行政处罚;

(7) 建议移交。对超出管辖权的案件,建议办案机构按有关规定移交其他行政机关管辖;

(8) 建议移送。对涉嫌犯罪的案件,建议移送司法机关。

以上核审意见和建议中,第1项只能单选。其余可以单选,也可以多选。^①选择结果应当写入《案件核审表》。《案件核审表》的具体制作技巧详见后述。

(三) 批准。按照国家工商总局令第28号《行政处罚程序规定》第51条规定,核审机构核审完毕,应当及时退卷。办案机构应将案卷、拟作出的行政处罚建议及核审意见报工商行政管理机关负责人审查决定。^②“机关负责人”可以是办案机关主要负责人,也可以是办案机关的分管负责人或者在家主持工作的负责人。”批准”方式应当是书面方式,即在《行政处罚案件有关事项审批表》的“机关负责人”栏中签署明确意见。《行政处罚案件有关事项审批表》的具体制作技巧详见后述。

工商行政管理机关负责人对案件审查决定时,有两种情况五种选择:

1. 核审机构的意见与办案机构的建议相一致。即上述《案件核审的意见和建议》八种选择中的第一种。在这种情况下机关负责人审查决定时一般只能有“同意”或“不同意”两种选择:

(1) 同意。意即同意和采纳办案机构与核审机构的一致性建议和意见,并按照其一致性的建议和意见处理。

(2) 不同意。意即不同意和不采纳办案机构与核审机构的一致性建议和意见,应当按照其他方式处理。如改变处罚幅度。一般情况下,“不同意”应当说明理由。如:“处罚过重”、“处罚过轻”或“违法责任主体认定不准”,等等。

2. 核审机构的意见与办案机构的建议不一致。核审机构的意见与办案机构的建议不一致的情况相对比较复杂一些。上述《案件核审的意见和建议》的八种选择中,第二至第七种都属于“不一致”。即建议修改、建议补正、建议纠正、建议销案、建议不予处罚、建议移交、建议移送。如对某件不正当竞争行为案件,办案机构建议罚款18万元,而核审机构核审认为“处罚不当”,建议改为罚款3万元。

在这种意见“不一致”的情况下,机关负责人审查决定时,只能选择肯定一种意见、否决另一种意见;或者选择两种意见都否决,或者另行决定。不能含糊不清的“同意”或“不同意”。——含糊不清的“同意”会形成逻辑悖论;含糊不

^① 当然,可以认为有的也只能单选,如第5、6项。

^② 正文中是“审查决定”,而标题为什么叫“批准”程序,其理由可以见本章第五节《一般程序案件定性与文书制作疑难问题讨论》中的《关于批准与决定的区别》专题。