

行政处罚适用读本

吴书忠 编著

山西经济出版社

前 言

行政处罚是国家法律责任制度的重要组成部分,也是行政机关依法进行行政管理,保障法律贯彻实施的一个重要手段。1996年3月17日,第八届全国人民代表大会第四次会议审议通过了《中华人民共和国行政处罚法》,江泽民主席以第63号令公布,自同年10月1日起施行。这是我国第一次从法律制度上全面规范政府的行政处罚行为,是继《行政诉讼法》之后,我国行政法制建设中的一件大事,也是我国社会主义民主法制建设中的一个重要步骤。《行政处罚法》是行政法中的一部基本法,占有重要地位,这也是新中国成立以来制定的第一部统一的、完整的关于行政处罚的法典。该法的制定和实施,对于规范行政处罚的设定和实施,保障和监督行政机关有效实施行政管理,维护公共利益和社会秩序,保护公民、法人或者其他组织的合法权益,促进行政机关依法行政,加强廉政建设,密切政府和人民群众的关系等方面,都将起到重要作用。

工商行政管理机关是国家主管市场的监督管理部门和行政执法机关。行政处罚是工商行政管理机关执法的极其重要的手段。《行政处罚法》的颁布实施,给各级工商行政管理部门提出了新的更高的要求,对搞好公平交易执法年和工商形象建设年,提高整体执法水平,规范执法行为,加大执法力度,塑造忠于职守、公平、公

正的执法形象和公仆廉洁自律的廉政形象,都有特殊重要的现实意义。因此,《行政处罚法》通过不到一个月时间,国家工商局就在北京举办了该法培训班。我有幸首批参训,直接听取全国人大常委会和国务院法制局张春生、汪永清以及应松年等参加《行政处罚法》起草工作的专家、教授的专题讲授,受益匪浅。返晋后,我随即将听课笔记和感受写成文稿,从1996年5月14日开始,到12月17日,在《山西工商报》以《行政处罚法讲座》形式,先后分25期刊载。文稿刊发后,许多读者来信、来电要求印成书,以便学习、运用。最近,我结合工作实际和新的情况,对原稿作了一些修改、补充,交出版社审定出版,以满足广大读者的心愿。

由于水平有限,成书又较为仓促,难免有不准确、不全面之处,恳请读者批评指正。

编 著 者

1997年5月

目 录

前 言	(1)
行政处罚的概念与特征	(1)
制定《行政处罚法》的必要性	(5)
《行政处罚法》的制定过程及其意义	(8)
《行政处罚法》的立法指导思想	(11)
行政处罚的原则	(13)
行政处罚的种类	(20)
行政处罚的设定	(26)
行政处罚的实施机关	(31)
行政处罚的管辖	(37)
行政处罚的法律适用	(44)
行政处罚简易程序	(52)
行政处罚一般程序	(58)
行政处罚听证程序	(67)
行政处罚执行程序	(72)
行政处罚的监督	(79)
行政处罚的法律责任	(85)
《行政处罚法》对各级政府及其行政机关的影响	(91)
贯彻落实《行政处罚法》的意义及应注意的问题	(98)

工商行政管理机关行政处罚的法律依据	(105)
工商行政管理机关行政处罚的有关法律文书	(115)
附 录	(129)
中华人民共和国行政处罚法	(131)
国务院贯彻实施《中华人民共和国行政处罚法》 的通知	(144)
国家工商行政管理局关于贯彻落实《国务院贯彻 实施〈中华人民共和国行政处罚法〉的通知》的通知	(149)
工商行政管理机关行政处罚程序暂行规定	(154)
工商行政管理机关行政处罚听证暂行规则	(170)
山西省个体经营户和私营企业管理条例	(177)
山西省经济合同监督管理条例	(184)
山西省反不正当竞争条例	(189)
山西省消费者权益保护条例	(197)

行政处罚的概念与特征

何为行政处罚？它的基本特征有哪些？弄清这两个问题，是学习、研究《行政处罚法》的前提和基础。

一、行政处罚的概念

对行政处罚的概念问题，目前，在我国法学界有多种表述，尚无一个公认的准确定义。在《行政处罚法》的起草制定过程中，立法者曾多次试图给行政处罚下一个定义，这不仅是许多理论工作者的要求，也是对一部冠以行政处罚之名的法形式逻辑上的必然要求。但这个定义最终仍未明确出现在该法中。其原因就是下这个定义很困难。为便于读者学习《行政处罚法》，我在这里仅谈点个人的理解。从《行政处罚法》的总则及其他部分的规定中可以看出，本法所讲的行政处罚有两个意思：该法第四条规定的“设定”“行政处罚”，这个“行政处罚”是指“罚则”，设定罚则是抽象行政行为。该法第三条规定的“行政处罚无效”，这个“行政处罚”是“行政处罚行为”，是一种具体行政行为。“行政处罚行为”是指对于作出行政违法行为的公民、法人或者其他组织、行政机关剥夺或者限制其人身权利、财产权利的行为。我国制裁手段有刑事制裁、民事制裁和行政制裁三种手段。据此，我们似乎可以这样理解：《行政处罚法》上的行政处罚，是指行政机关或者其他行政主体依法对违反行政管理秩序尚未构成刑事违法的行政管理相对人实施的制裁。

二、行政处罚的特征

行政处罚特征是行政处罚本质的外在表现,也是行政处罚区别于其他法律制度或法律措施、手段的具体表现。对行政处罚特征也有几种概括,但大多数论著、教科书都从行政处罚的主体、对象、外部性等方面入手来刻画行政处罚的特征。就行政处罚作为一种具体行政行为来考察,它有其不同于其他具体行政行为的特征:

1. 行为目的的惩戒性

这是相对于行政强制执行的具体行政行为而言的。行为目的的惩戒性,主要是指行政处罚这一具体行政行为,是以对违法行为人的惩戒为目的,而不是以实现义务为目的。也就是说,行政处罚不是在个人或组织不履行法定义务时,促使义务人承担其义务的措施,而是对个人或组织不履行法定义务(包括不正当行使自己的权利)的一种制裁,促使其下次履行,不再重犯,着眼于行为人的下一次行为和社会其他成员将要施行的行为。例如,工商行政管理机关对违法经营者的处罚,目的不是使经营者按正当经营方式再做一遍,而是提醒并促使经营者以后不要再违法经营。而行政强制执行这种具体行政行为,其目的是对不履行义务的个人或组织,通过法定的强制手段,强迫其履行义务。不履行义务的情形有两种:一种是从事法律所禁止的行为,如:生产销售伪劣商品。对这种行为,除了予以惩戒,促使其以后不再重犯外,还要没收其生产销售的伪劣商品。另一种是不履行行政处罚决定的行为,如:不按时或拒绝缴纳罚款,有关机关依法强制其缴纳。

2. 行为违法的确定性

这是相对于行政强制措施这一具体行政行为而论的。行为违法的确定性,是指个人或组织实施的违反行政法律规范的行为,是确定的、实际的,而不是模棱两可或主观想象的。比如,对某商店销售假烟、假酒的行为实施处罚,必须是该商店确实销售过假烟、假酒,而不是可能要销售。而行政强制措施是行政机关依法对公民采取的限制人身自由或对公民和组织的财产限制其保持一定状态的强制手段。对人身的强制措施主要有收容审查、强制戒毒等;对财产的强制措施主要有扣押、查封、冻结等。这些强制措施所针对的公民或组织的行为,违法与否是不确定的,或者是尚未变成现实的违法行为。从实践上看,采取行政强制措施,主要是为了查清楚某一行为是否具有违法性质,或防止某种行为造成违法的社会后果。例如,某粮油进出口公司进口一批不符合食品质量要求的食用油,工商行政管理部门将这批食用油予以扣留,并责令该公司停止销售。采取这一强制措施的目的,就是检验这批食用油是否符合食品质量要求,并防止这批食用油在不符合质量要求情况下给社会造成的危害。

3. 行为的外部特性

这是相对于行政处分这种具体行政行为而说的。其行为的外部特性主要是指,行政处罚这一行为是一种外部行政行为,被处罚的人是不特定的一般个人或组织。而行政处分则是一种内部行政行为,它是基于行政机关内部管理的层级关系而形成的。被处分的人只能是行政机关的工作人员或其他由行政机关任命或管理的人员,是特定的。一般的公民,不可能成为行政处分的对象。同样对有内部管理层级关系的人员和组织,不能适用行政处罚。现实中,常常有上级领导对下级干部的失职行为予以行政处罚的现象,

是不正确的。

4. 适用主体的行政特性

这是相对于刑罚而讲的。适用主体的行政特性,主要是指适用行政处罚的主体是行政权力的主体,指的是行政机关或有行政管理职能的其他组织。司法机关是司法权的主体,而不是行政权力的主体。反过来讲,刑罚的适用主体只能是司法机关,行政机关不能作为适用刑罚的主体。

制定《行政处罚法》的必要性

《行政处罚法》是根据中国行政处罚立法的现状及存在问题的迫切需要而制定的。

党的十一届三中全会以来,我国的法制建设步入快速恢复发展时期,法律、法规、规章的数量激增。其中大多数都规定了相应的行政处罚手段,作为保障法律、法规、规章执行的措施之一。但很快地就暴露出有些领域里乱处罚的问题。针对这种状况,1989年以来,全国人大常委会、国务院分门别类,在几个行政管理领域制定出台了专门性的行政处罚法律、法规。在治安管理方面有《治安管理处罚条例》;在财政管理方面有《违反财政法规处罚暂行规定》及其实施细则;在市场管理方面有《投机倒把行政处罚暂行条例》;在海关管理方面有《海关法行政处罚实施细则》;在外汇管理方面有《违反外汇管理处罚实施细则》;在金融管理方面由中国人民银行和监察部联合发布的《金融稽核检查处罚规定》等等。这些法律、法规的制定、出台,初步统一了某些重要领域违反行政法律规范的处罚条件、方式、种类及程序。但是,以后由于各部门、各地区竞相仿效,虽然有些出于执法便利的动机,但以法争权、管辖混乱、滥施处罚等现象时有发生,以至后来虽然有一批分类起草的行政处罚法规,也都被压了下去,没能出台。截止《行政处罚法》出台前,据国务院法制局有关人员统计,我国17年来问世的280余个法律中,有202个法律在法律责任中规定了行政处罚。另外,还有800多个行政法规、4000多个地方性法规的规定涉及行政处罚。

还有资料说,我国法律内容的 800 要靠行政部门执行。上述情况表明,行政处罚确实已成为我国社会生活中与公民关系密切、渗透各个领域的一种制度。

我们国家是一个人口众多、地域广阔的大国,行政权力又是社会生活中的传统支柱,它自我扩张,而人民群众出于习惯又在一定程度容忍它的扩张。因此,在行政处罚领域出现了许多由于缺乏约束而产生的混乱现象。而这种混乱,一部分原因是“执法”造成的,另一部分原因就是行政处罚领域里多头“立法”、单行法林立等造成的。概括起来,在行政处罚立法方面主要存在以下问题:

(1)行政处罚设定权限不清,造成“立法”主体多元化。这是滥罚的源头。目前,何种机关享有行政处罚的立法(设定)权?有权机关是否享有一切罚则的规定权?各主体划分处罚设定权限的界线在何处?都是有待明确的问题。既然没有明确的限定和适当的制约,于是各种执法主体竞相“出台”形形色色的行政处罚措施,自己设定行政处罚,自己实施行政处罚,加之利益驱动,乱处罚现象就不可避免。

(2)法律、法规、规章以及其他规范性文件,在规定行政处罚时,赋予行政机关太大的自由裁量权。法律、法规在规定违反“本法”的责任时,或者几种处罚形式交由实施行政机关自由裁量,或者干脆规定“可以处罚”或“可以罚款”,使得实施处罚的机关在罚与不罚之间、怎样罚、罚多少的问题上享有过大的裁量权。

(3)各种处罚规定相互矛盾冲突。本来宪法、组织法规定了“依照”和“不相抵触”,作为确保在各种层次的规范性文件之中维护“法制统一”的原则,也设有相应的监督机制。但由于种种主、客观的原因,这种监督机制难以启动,形同虚设。主体的多元化和立法缺乏科学化所引起的各种处罚规定彼此冲突、矛盾的问题,事后又得不到解决。于是规章与规章“打架”、法规与法规“打架”,甚至下一阶位的规范性文件突破上一阶位规范性文件关于处罚适用条

件、罚则、裁量幅度的,或者自行设罚的现象也时有所见。这种问题积累到一定程度,势必破坏我国的“法制统一”。

(4)处罚立法不规范。其表现在对行政处罚的性质认识不清,将许多非处罚性行政责任甚至民事责任列入处罚责任范围,如责令恢复植被、责令赔偿损失等;处罚条件规定得不具体,“根据情况”“区别情节”予以处罚,而情况、情节如何,又全凭行政机关自己掌握;处罚罚则五花八门,不统一,不规范,等等。

(5)忽略行政处罚程序或行政处罚程序不完备。这与重权力、轻权利,重实体、轻程序的传统观念有关。行政机关对相对人实施处罚,对相对人而言占有很大优势,如果剥夺、限制相对人的权利,或科以新的义务,却不经“正当法律程序”,显然有失公正。在规定行政处罚程序方面,只有个别法律如《治安管理处罚条例》规定得较完整。至于大多数的法律、法规、规章,对处罚程序的规定都是粗疏的。像给予相对人处罚应当听取相对人的申辩、意见,先取证后裁决,说明处罚理由,告知相对人(救济)权利等必要的程序规则,或者只规定了其中一项、二项,或者是全部没有规定。

鉴于上述行政处罚立法的现状及存在的一系列问题,我国急需制定一部统一的行政处罚法,来规范行政机关设定和实施行政处罚的行为,在治“乱”的同时,达到保护相对人合法权益、完善强化行政机关行政管理职能之目的。

《行政处罚法》的制定过程及其意义

一、《行政处罚法》的制定过程

国务院法制局会同法学界的专家、学者,从1987年起,就着手分析、研究行政处罚在立法和执法实践中存在的问题,并于1989年开始起草行政处罚条例,1990年开始起草行政处罚法。此间,他们曾多次将研究起草行政处罚法中碰到的若干重点问题及对这些问题的认识,采用办培训班、开座谈会等形式,向广大政府法制干部和执法人员作了介绍,并反复听取了各方面的意见。初稿送到全国人大法工委后,又召开四次研讨会,根据大家的意见,多次修改,并征求地方人大、政府等各方面的意见。1995年10月,八届全国人大常委会第十六次会议对其草案进行了初步审议。会后,又根据全国人大常委会委员和各地方、各方面的意见,对草案作了补充、修改,经八届全国人大常委会第十八次会议再次审议,尔后提请八届人大四次会议审议通过,公布实施。真可谓是十年磨一剑。

二、制定和实施《行政处罚法》的意义

制定和实施《行政处罚法》非常必要,且意义重大。归纳起来,主要有以下几点:

1. 制定、出台《行政处罚法》，完善了我国的法律责任制度

我国的法律责任制度包括刑事责任、民事责任、行政责任。《刑法》《刑事诉讼法》和《民法通则》《民事诉讼法》先后颁布实施后，从法律制度上，刑事、民事的法律责任制度就已经确立。但对行政责任，还缺少总的、统一的规定。制定出台《行政处罚法》（被人称之为官管民的法），加之 1989 年 4 月出台的《行政诉讼法》（被人称之为民告官的法），我国刑事、民事、行政三大法律责任制度，就都建立起来了。

2. 制定和实施《行政处罚法》，促进了行政程序法律制度的逐步完善

健全社会主义法制的的一个重要任务，就是各级行政机关要依法行政，依法进行行政管理。这就要用法律来规范政府的行政行为，可以包括三个方面：一是抽象的行政行为，包括制定行政法规、规章；二是具体管理的行政行为；三是对行政行为的监督和救济制度。现在，监督与救济制度已经建立起来。宪法对我国立法体制，包括法规、规章的地位、效力等，已有明确规定，以后制定立法法时，对法规和规章还可以进一步具体规定。而行政处罚法就是对行政机关的具体行政管理行为之一的行政处罚予以规范。今天再把行政管理其他方面的问题，如行政许可、行政强制措施、行政收费等予以规范，那么有关行政法律程序制度，从大的方面讲，也可以说比较完备了。

3. 制定、出台《行政处罚法》，规范行政处罚的设定和实施，有利于保障和监督行政机关有效地实施行政管理，促进行政机关依法行政，加强廉政建设，密切政府与人民群众的关系

多年来，管理混乱，许多行政机关甚至一些社会团体、企业事

业单位随意设定行政处罚,许多无权的单位和个人行使行政处罚权,行政处罚缺少必要的制约机制,随意乱处罚、消极不处罚问题严重,已引起人民群众的强烈不满。客观地讲,行政处罚中的问题,是政府机构改革、政府职能转变和法制建设过程中诸多问题的综合反映。解决这些问题,从根本上来讲,一靠改革,二靠法制建设。《行政处罚法》正是在改革中孕育、又通过规范行政处罚的设定与实施,推进行政体制改革的。比如,它所确立的行政处罚权相对集中行使的制度、罚款决定与罚款收受相分离的制度等,是以立法推进改革的重要表现。不仅如此,它一方面通过以基本法的形式确认了行政机关享有的行政处罚权及行使该项权力的若干保障,从而有利于克服行政处罚“疲软”现象,提高行政管理效率;另一方面,又通过设定有关制约机制,防止滥施行政处罚,从而保障和监督行政机关依法行政,廉洁奉公,密切政府与人民群众的关系。

4. 制定和实施《行政处罚法》,有利于保障公民、法人和其他组织的合法权益

一些行政机关甚至社会团体、企业事业单位滥施处罚,尤其是乱罚款,侵犯了公民、法人和其他组织的合法权益。《行政处罚法》从行政处罚的原则、行政处罚的运作、行政处罚的监督制约机制,到法律责任,都作了明确规定。例如:在原则中规定了“保障当事人权利的原则”;在监督制约机制上规定了“行政处罚程序”和“政府对行政处罚的监督制度”等;在法律责任中规定了滥施行政处罚的法律责任。这就从基本法的高度,切实保障了公民、法人和其他组织的合法权益。

《行政处罚法》的立法指导思想

制定《行政处罚法》，首先需要明确指导思想。在起草《行政处罚法》的过程中，对确立什么样的指导思想一直有争议。归纳起来，主要有两种意见。一种意见认为，行政处罚涉及到公民、法人和其他组织的人身权、财产权。目前，行政处罚权太大，乱处罚、随意处罚的现象比较普遍，侵犯了公民、法人和其他组织的合法权益。因此，制定《行政处罚法》的目的应是治乱，控制、削弱行政处罚权，以保护公民、法人和其他组织的合法权益不受侵犯。另一种意见认为，行政管理中既有乱处罚，也有不处罚或者处罚不得力的情况，而且，乱处罚主要集中在少数部门，不处罚等软的现象在所有的行政机关中都普遍存在。目前，经济秩序、社会秩序存在诸多问题，比如假冒商品充斥市场，坑农害农时常发生；各种事故频频出现，贩黄制黄日趋猖獗，侵犯知识产权的现象也较为普遍。人民群众对此反映强烈，要求政府加强管理，以维护社会稳定，促进国民经济持续、快速、健康发展。因此，制定《行政处罚法》，既应治乱，更应治软。起草《行政处罚法》对治乱考虑比较充分，而对治软则缺乏必要思想基础和确立相应措施的勇气。参与本法起草工作的国务院法制局的同志是持后一种意见的。他们认为，人民政府站在行使国家事务、社会事务、经济和文化事业的各个方面，责任重大。从改革的角度来讲，政府职能中体现计划经济特点的权力，如政府对生产、流通活动的直接控制权应当削弱；而体现社会主义市场经济体制特点的权力，如对市场活动的调控权、监督权，则应

当强化。行政处罚是一项重要的国家权力,在国家行政权的运行中占有重要的地位,对维护公共利益和社会秩序,发挥着重要作用。而且,行政处罚与行政复议、行政诉讼的侧重点有所不同,行政复议、行政诉讼侧重于对公民、法人和其他组织合法权益的保护,实施处罚则要更多地体现行政效率。目前,乱处罚确实比较严重,这主要与行政处罚行为不规范,对行政处罚的监督不得力有关。由此削弱行政处罚的作用,将影响行政管理的效能。因此,他们主张,制定《行政处罚法》,既要解决乱处罚的问题,也要解决处罚不得力的问题,二者不可偏废。

彭真同志讲,立法就是在矛盾焦点砍一刀。经过反复讨论,最终达成一致意见,形成了立法指导思想,即本法第一条中所列:“为了规范行政处罚的设定和实施,保障和监督行政机关有效实施行政管理,维护公共利益和社会秩序,保护公民、法人或者其他组织的合法权益。”把这一条文说开来,就是两个方面:

(1)规范政府的行政处罚行为,对行政机关实施行政处罚予以必要的限定和制约,从而完善国家的法律责任制度。

(2)既要保障行政机关有效地实施行政管理,维护公共利益和社会秩序,又要保护公民、法人或者其他组织的合法权益不受侵害。