

动物防疫监督执法实务

主 编 李志荣 赵传丰



天津科学技术出版社

动物防疫监督执法实务

主 编 李志荣 赵传丰



天津科学技术出版社

图书在版编目(CIP)数据

动物防疫临督执法实务/李志荣,赵传丰主编. —天津:天津科学技术出版社,2006

ISBN 7-5308-4185-8

I. 动... II. ①李...②赵... III. 动物防疫法-基本知识-中国 IV. D922.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2006)第 096421 号

责任编辑:王连第版式设计:邱芳

责任印制:王莹

天津科学技术出版社出版

出版人:胡振泰

天津市西康路 35 号 邮编 300051

电话(022)23332393(发行部) 23332390(市场部) 27217980(邮购部)

网址:www.tjkjbs.com.cn

新华书店经销

唐山市三泰印务有限公司印刷

开本 787×1092 1/16 印张 14.25 字数 343 000

2006 年 8 月第 1 版第 1 次印刷

定价:35.00 元

《动物防疫监督执法实务》编写组名单

主 编：李志荣 赵传丰
副主编：张兆武 王 勇 庄振江 陈子苓
主 审：郑懿华
编写人员：李学武 张 健 郭学林 尹学福
季洪禄 杨风华 韩文礼 黄书仿
魏子金 张明生 李继良 徐振起
孟庆江 刘国生 张庆河 李焕岭
高福奎 徐金明 杜永平 王学军
韩学伟 冯长平 高宝林 韩新生
张宝林 刘子芝 李爽云 刘玉祥
张学宝 郭海俊 张冬梅

前 言

动物防疫监督执法是政府依法管理社会动物防疫活动的重要措施和手段。动物防疫监督执法工作的好坏,不仅直接影响畜牧业经济发展,从而影响农业和农村经济的发展,更重要的是直接影响人民群众的身体健康,影响公共卫生安全,进而影响经济社会和谐稳定。因此,动物防疫监督执法工作意义重大,责任重大。

自 20 世纪 80 年代到现在,我国的动物防疫监督执法工作经过 20 年的艰苦历程后已取得了很大的发展,组织机构不断完善,执法队伍日益壮大,机制体制不断理顺优化,法规政策的制定也取得了长足进步。但必须清醒认识到的是,随着我国加入 WTO 和全球经济一体化形势飞速发展,动物防疫监督工作肩负的任务越来越繁重,面对的形势越来越复杂,与促进和保障经济社会持续协调发展的具体要求相比,我国动物防疫监督执法工作在能力和水平方面还存在不小的差距。尤其是当前,全球范围内的动物疫病频繁发生,畜产品质量安全事件频见报端,激烈的全球化市场竞争带来的畜产品国际贸易技术壁垒门槛不断提高,这给我国动物防疫监督执法工作带来极其严峻的挑战。

有鉴于此,我们组织天津市部分长期从事动物防疫监督执法工作的领导与执法人员编写了这本书,期望能在指导、规范广大动物防疫监督执法人员的业务实践,推动动物防疫监督执法工作规范发展方面有所帮助和裨益。本书在编写过程中,立足于基础理论与业务实践相结合,突出基础性、实用性、指导性,力求能为基层动物防疫监督执法的开展提供一种实实在在的指导和帮助。在理论层面,特别是有关概念、原则,主要参照了国内权威人士编写的著作文献;在实践层面,主要总结了天津市多年来的业务实践经验,同时也借鉴了兄弟省市的好经验。如果本书能够在指导和帮助基层工作人员开展执法业务方面发挥点滴作用,我们将深感欣慰。

由于我们的能力和学识水平有限,本书的错误、疏漏在所难免,期望读者谅解,欢迎批评指正。

编 者

二〇〇六年五月十五日

目 录

第一章 行政与行政执法基础知识	1
第一节 行政与行政管理	1
第二节 行政行为	2
第三节 行政执法	4
第四节 行政处理决定与行政监督检查	5
第五节 行政许可	6
第六节 行政处罚	8
第七节 行政强制	9
第八节 行政司法	10
第九节 行政诉讼	12
第十节 行政赔偿	13
第二章 动物防疫行政与行政执法概述	15
第一节 动物防疫行政及行政行为	15
第二节 动物防疫行政执法	16
第三节 动物防疫监督	17
第四节 动物防疫行政处理	20
第五节 动物防疫行政强制执行	21
第三章 动物防疫行政许可	23
第一节 动物防疫行政许可的概念、内容与特点	23
第二节 动物防疫行政许可的基本程序	23
第三节 动物防疫行政许可证的法律效力与监督管理	25
第四节 组织实施动物防疫行政许可应注意的问题	27
第五节 《动物防疫合格证》的审核及发放管理	29
第六节 《动物诊疗许可证》的审核及发放管理	33
附 《行政许可法》基本原则概述	37
第四章 动物防疫行政处罚	40
第一节 动物防疫行政处罚概述	40
第二节 动物防疫行政处罚程序	41
第三节 动物防疫行政处罚的具体适用	46
第四节 实施动物防疫行政处罚应注意的问题	48
附 天津市行政处罚案卷评查标准(摘录)	51
第五章 动物防疫行政复议与行政诉讼	56

第一节	动物防疫行政复议	56
第二节	动物防疫行政诉讼	59
第六章	动物防疫证、章、标志及执法文书	63
第一节	动物防疫证、章、标志	63
第二节	动物防疫行政执法文书	68
第七章	饲养及市场环节动物防疫监督	127
第一节	饲养环节动物防疫监督的对象和内容	127
第二节	饲养环节动物防疫违法行为的处理	128
第三节	市场环节的动物防疫监督	130
第八章	屠宰环节动物防疫监督	131
第一节	屠宰环节动物防疫监督的对象和内容	131
第二节	屠宰环节动物防疫违法行为的处理	132
第三节	屠宰加工企业防疫监管实施要点	134
第九章	运输环节动物防疫监督	137
第一节	运输环节动物防疫监督的法律法规规定	137
第二节	运输环节动物防疫监督的对象、内容	138
第三节	运输环节动物防疫监督的实施	139
第四节	公路动物防疫监督检查站管理	139
第五节	运输环节动物防疫违法行为的处理	142
第六节	动物防疫监督检查站发现口蹄疫疫情的处理	143
第十章	《天津市动物防疫条例》概述	145
第一节	《条例》对动物防疫监督管理的新规定	145
第二节	《条例》对动物疫病预防设定的行为规范	150
第三节	《条例》对动物检疫设定的行为规范	152
第四节	《条例》对动物防疫监督设定的行为规范	154
第五节	《条例》新设定的法律责任及处罚适用	155
附录 1	动物防疫实用表格示范样本	157
附录 2	中华人民共和国行政许可法	170
附录 3	中华人民共和国行政处罚法	181
附录 4	中华人民共和国行政复议法	188
附录 5	中华人民共和国动物防疫法	195
附录 6	农业部动物检疫管理办法	201
附录 7	动物防疫条件审核管理办法	205
附录 8	农业部动物免疫标识管理办法	208
附录 9	农业行政处罚程序规定	211
附录 10	一、二、三类动物疫病病种名录	218
参考文献		220

第一章 行政与行政执法基础知识

第一节 行政与行政管理

一、行政

所谓行政,是指国家行政主体依法对国家事务和社会公共事务所进行的组织和管理活动。其包含两层含义:其一,行政是行政主体的活动;其二,行政并不是行政主体的所有活动,而是行政主体对国家事务和社会公共事务所实施的管理活动,行政主体的非管理活动不属于行政的范围。

行政具有以下本质特征:

(1)行政是一种国家活动,而不是一般社会活动。只有国家和代表国家的有关国家机关,才有权进行行政活动。

(2)行政不是国家所有的活动,而只是它的组织活动,即对国家事务和社会公共事务所进行的组织与管理活动。国家通过行政来实现统治阶级的意志。

(3)行政的性质由国家的性质决定。国家是有阶级性的,行政作为实现国家意志的组织活动,其性质必然由国家的阶级性所决定。

二、行政主体

所谓行政主体,是指享有国家行政权,能以自己的名义从事行政管理,并能独立承担由此而产生的法律责任的组织。在我国现阶段,它主要是指国家行政机关,此外还包括得到法律、法规授权的其他社会组织。

三、行政管理

行政管理(公共行政或公共管理)是指国家行政组织依法对国家事务和社会公共事务所进行的组织与管理。它有以下特征:

(1)行政管理的主体是国家行政机关(包括法律法规授权的具有管理社会公共事务能力的社会组织)。

(2)行政管理的对象是国家事务和社会公共事务。

(3)行政管理遵循的基本规范是国家法律法规。

四、依法行政

所谓依法行政,就是指行政主体行使行政权力、管理公共事务必须由法律授权并依据法律规定。包括以下几方面的含义:

(1)职权法定。即行政主体行使行政权力必须以法律的授权为前提,行政主体只能行使法律授予的权力,超越法律授权范围行使权力的行为不具有法律效力。

(2)法律优先。即行政主体实施行政行为必须以宪法和法律为最高准则,严格遵守和执行法律。包括两个基本要求:一是在已有法律规定的情况下,任何其他法律规范,包括行政法规、地方性法规和规章,都不得与法律相抵触,凡有抵触的,应以法律为准;下一阶位的法律规范不得与上一阶位的法律规范相抵触。二是在法律尚无规定,其他法律规范做了规定时,一旦法律就此事项做出规定,法律优先,其他法律规范的规定必须服从法律。

(3)法律保留。是指凡是法律保留的事项,行政主体不能擅自做出规定。我国立法法对法律保留的事项已做出具体规定。

(4)依据法律。即行政主体必须严格依照法规规定实施行政行为,所做出的行政行为必须有法律依据。包括不仅要符合实体法的规定,也要符合程序法的规定,符合法律所确认和体现的原则、目的、精神以及社会公认的公平正义价值观念。

(5)职权与职责统一。在法律规定的范围内,行政主体应当主动、积极、充分、有效地行使法定职权,积极履行法律赋予的职责。

(6)行政主体违法行政必须承担法律责任。

第二节 行政行为

一、行政行为的概念

行政行为一般有广义和狭义两种含义。广义的行政行为是指行政管理主体实施行政管理活动的各种行为,包括行政决策、行政计划、行政指挥、行政领导、行政实施、行政监督等行为。狭义的行政行为则仅指行政管理主体在实施行政管理活动、行使行政职权过程中所做出的具有法律意义的行为。行政行为有以下特征:

(1)行政行为是行政主体所做出的行为。

(2)行政行为是行政主体行使行政职权、履行行政职能的行为。行政主体从事的一些其他活动,如借用、租赁等,不是行政行为。

(3)行政行为是具有行政法律意义的行为。即这种行为具有法律意义和产生法律效果。

二、行政行为的分类

行政行为的种类繁多,内容庞杂。按照不同的分类标准,行政行为可划分不同的类型。主

要的分类有：

(一)抽象行政行为与具体行政行为 以行政行为是否对特定对象做出为标准,可以把行政行为划分为抽象行政行为和具体行政行为。所谓抽象行政行为,是指行政主体以一类事、一类人为对象而制定行政规范的行为。这类行政行为不以特定的人和事为对象,对社会具有普遍的约束力,一般是指行政立法行为和制定规范性文件的行为。所谓具体行政行为,是指行政主体对特定的具体事件或直接利害关系相对人所做的具体处理行为或对特定争议进行裁决的行为。具体行政行为最突出的特点,是行政对象的特定性和具体化。

(二)要式行政行为与非要式行政行为 以行政行为是否要以特定形式为生效要件为标准,可以把行政行为划分为要式行政行为和非要式行政行为。所谓要式行政行为,是指依据法律规定必须具备特定形式、遵守特定程序才能产生法律效力的行政行为,如行政立法行为、行政许可行为等;非要式行政行为则是指不需要具有特定的形式或经过特定程序,行政主体采用任何合理形式都可以生效的行政行为,如即时强制行为。需要注意的是,要式行政行为与非要式行政行为的区别并非在于行政行为是否有一定的形式和程序,而在于行政行为的形式和程序是否是由法律规范明确规定。为保证行政行为的合理公正,我国的行政行为大多数为要式行政行为,非要式行政行为一般只在情况紧急或不影响管理相对人权利的情况下才采取。

(三)羁束行政行为与自由裁量行政行为 以行政行为实施受法律法规拘束的程度为标准,可将行政行为划分为羁束行政行为和自由裁量行政行为。羁束行政行为是指行政法律规范对行政行为适用的条件、范围和方式等都有详细明确的规定,行政主体必须严格依照法律规定实施的行为。自由裁量行政行为则是指行政法律规范对行政行为适用的条件、范围和方式等方面的规定留有一定的余地或只规定了原则,行政主体可以在法定范围内根据具体情况自主选择确定的行为。

(四)主动行政行为与被动行政行为 以行政行为是否可由行政主体主动做出为标准,可将行政行为划分为主动行政行为与被动行政行为。主动行政行为是指行政主体依据自身的职权,无需管理相对人请求就能做出并发生效力的行为。被动行政行为是指行政主体只有在管理相对人请求的条件下才能做出的行为,又被称为依申请的行政行为。

三、行政行为的效力

(一)行政行为有效的要件 行政行为必须具备一定的条件才能有效成立。行政行为必须普遍遵守的、共同的有效成立要件主要有：

1. 行政行为的主体合法 包括:行为主体必须具有行政主体资格;行政主体在实施行政行为时应当具有合法的组织形式;行政行为的实施人员具有合法的身份。

2. 行政行为的权限合法 行政主体必须在法定权限内实施行政行为。只有在法定权限范围内做出的行政行为,才能有效成立。

3. 行政行为的内容合法 指行政行为所设立的权利和义务必须基于一定的法律依据和事实根据,自由裁量行为必须在法律规定的幅度和范围之内,并且符合法律所指示的目的。

4. 行政行为的客体合法 指行政行为所针对的对象必须是法律法规允许作为该行政行为客体的物或行为。

5. 行政行为的形式合法 凡是法律法规规定行政行为形式的,必须采用法律法规规定的

形式。

6. **行政行为的程序合法** 行政行为必须依法定的程序按先后顺序步骤进行。

(二)行政行为的效力 有效成立的行政行为,便会对管理相对人和行政主体产生法律上的效力。行政行为的法定效力主要包括以下几方面:

1. **行政行为的确定力** 是指行政行为具有不得任意改变的法律效力,具有非依法不得随意变更或撤消的不可变更力和不可争辩力。行政行为一经做出,行政主体就不得随意改变,也不得重新做出决定。行政行为的变更,必须基于法定事实,按法定程序进行。

2. **行政行为的拘束力** 是指行政行为对管理相对人及行政主权产生的法律上的约束力。行政行为一经做出,无论是管理相对人还是做出行政行为的行政主体,都必须严格履行行政行为所确定的内容,不得违反或拒绝。否则,就要承担相应的法律后果。

3. **行政行为的公定力** 是指行政行为一经做出即被推定为合法有效的法律效力。亦即行政主体所做出的行政行为,不论合法还是违法,事先都被推定为合法有效,相关的当事人都必须遵守和服从。

4. **行政行为的执行力** 是指行政行为的内容具有必须实现的法律效力,主要表现为权力主体有权要求义务主体履行义务的法律效力。行政行为的执行力表现为自行执行力和强制实现力两种。自行执行力,是指行政行为具有的要求义务主体自行履行所负义务的法律效力。强制实现力,是指行政行为具有的强制义务主体履行所负义务的法律效力。

第三节 行政 执 法

一、行政 执 法 的 概 念

行政 执 法 是指国家行政机关根据有关法律或法规的规定,对具体对象或具体事件进行处理并直接影响相对人权利和义务的行政行为。简言之,行政 执 法 就是指主管行政机关执行法律的行为。有以下特点:

(1)行政 执 法 的主体是主管行政机关,执法活动是行政机关行使职权的活动,属于具体行政行为。

(2)行政 执 法 的主要内容是行政机关依法办事,直接影响或者直接涉及相对人的权利和义务。可分两类:一是行政机关依法做出决定或采取措施,直接影响相对人的权利义务,即行政处理决定;二是通过各种形式,对相对人是否依法正当行使权利或履行义务进行监督检查,即行政监督检查。

(3)行政 执 法 是行政机关与管理相对人发生的法律关系,是双方关系,一般以行政机关单方意思表示为特点。

二、行政 执 法 的 原 则

有法可依、有法必依、执法必严、违法必究是行政 执 法 活动必须遵循的基本原则。除此之

外,行政执法还应遵循以下原则:

(1)行政执法合法性原则。是指行政机关在执法活动中必须严格按照法律规定办事,所采取的执法措施都要有法律依据,并严格按法定的权限、法定的程序进行。

(2)行政执法合理性原则。是指行政机关行使行政权力必须做到客观、公正、理性,特别是行使自由裁量权必须在法定权限内把握合理、公正的尺度幅度。

(3)行政执法监督性原则。是指行政机关行使行政权力必须受到制约和监督,以防范行政机关违法用权、侵权、越权和滥用职权现象的发生,保护管理相对人的权利。

(4)行政执法及时性原则。是指行政机关要迅速、及时地做出行政处理,高质量高效率地执行法律。

三、行政执法的种类和形式

行政执法的种类与形式繁杂,运用较多的有以下几种:①行政处理决定;②行政监督检查;③行政许可;④行政处罚;⑤行政强制。

第四节 行政处理决定与行政监督检查

一、行政处理决定

(一)行政处理决定的概念 行政处理决定是行政主体依照法律规定针对特定对象所做的具体的、单方面的、能直接产生法律关系的决定,是行政主体应用极广泛的一种执法手段。

行政处罚决定是行政执法行为的一种手段,也是行政执法行为的一个步骤。在做出行政处理决定后,对管理相对人是否执行,常常需要进行监督检查,对拒不执行决定的,还需做出行政制裁或强制执行的决定,在此情况下,行政处理决定又成为进行行政监督检查、行政制裁和行政强制的依据。

(二)行政处理决定的种类 行政处理决定可以分为权利性行政决定和义务性行政决定两大类。

权利性行政决定是行政主体依法使管理相对人获得或丧失某种权利的决定。如准予开业、准予从事某种职业或注销某种资格等。

义务性行政决定是行政主体依法使管理相对人承担或免除某种义务的决定。如命令纳税或免除纳税等。

(三)行政处理决定的表现形式 行政处理决定的形式很多,其中主要的有:

1. **批准** 行政主体对管理相对人的申请予以同意的行政处理决定。如批准某公民因私出境。

2. **拒绝** 行政主体对管理相对人的申请不予以同意的行政处理决定。如不批准某公民因私出境。

3. **许可** 对一般人禁止的行为,行政主体对特定人许可解除禁止的规定。如许可某人从

事医疗活动。

4. **免除** 对一般人依法负有作为的义务,行政主体依法在特定条件下对特定人免除其作为义务的决定。如对某残疾人免除个人所得税。

5. **赋予** 行政机关对特定对象依法设定法律上的能力或赋予一定的权利。赋予常与许可相连,行政主体在发给许可证的同时,就赋予了相应的权利。

6. **剥夺** 与赋予相反,行政机关对特定对象依法使之丧失法律上的能力或一定的权利。剥夺常与行政处罚相连,如吊销许可证。

二、行政监督检查

(一)行政监督检查的概念 行政监督检查是指行政主体为实现行政管理职能,对管理相对人是否遵守法律和具体行政处理决定所进行的监督检查。

1. **行政监督检查的主体是行政机关**

2. **行政监督检查是对管理相对人的监督检查** 其主要内容:一是对管理相对人是否遵守法律法规进行监督检查;二是对管理相对人是否执行行政主体做出的行政处理决定进行监督检查。

3. **行政监督检查一般不影响管理相对人的实体权利义务** 只是对管理相对人是否遵守法律和具体行政处理决定的实际情况进行检查。如发现管理相对人存在不履行法定权利和义务的情况,行政主体将另行做出相应的行政行为。

(二)行政监督检查的方法

1. **一般检查** 包括实地检查、书面检查等。实地检查的方式,从范围上,包括专项检查、抽样检查、全面检查;从时间上,包括定期检查、临时检查。书面检查,是通过查阅书面材料进行的检查,包括通过情况登记进行的登记检查、调阅相关档案资料进行的调阅审查以及通过定期统计进行的统计检查等。

2. **特别检查** 是指某些特殊内容的监督检查。例如:人身检查、住宅检查、信件检查等。这类检查涉及公民的重大权利,在具体实施时有严格的限制,一般都有明确的法律规定。

3. **自查** 是指行政主体要求管理相对人对本身守法情况做出检查,并向行政主体报告自查结果的监督检查方法。行政主体有权对自查结果是否符合法定的要求做出进一步的核实与检查。

第五节 行政许 可

一、行政许可的概念

依据《行政许可法》的规定,行政许可,是指行政机关根据公民、法人或者其他组织的申请,经依法审查,准予其从事特定活动的行为。依据这种规定,我国的行政许可有以下特征:

(1)行政许可是依申请的行政行为。行政许可只有在当事人提出申请后才能实施,行政机

关不能主动实施行政许可。

(2)行政许可是一种经依法审查的行政行为。行政许可并不是一经申请即可取得,而是要经过行政机关的依法审查。

(3)行政许可是一种授益性行政行为。行政许可与行政处罚不同,它是赋予当事人某种权利和资格,是一种准予当事人从事某种活动的行为。

(4)行政许可是一种要式行政行为,必须按法定的程序实施。

(5)行政许可是一种事前控制的行政行为,其主要是为了防范公益上的危险或影响社会秩序的不良因素。

二、行政许可的分类

(1)一般许可与特殊许可。一般许可是指只要符合法定条件,就可向主管行政机关申请,对申请人无特殊限制的许可,如驾驶许可。特殊许可是指必须符合一般条件外,还对申请人有特殊的限制的许可,如佩枪许可。

(2)排他性许可与非排他性许可。排他性许可是指赋予申请人某种独占性权利的行政许可,一旦某申请人获得该项许可后,其他任何人都不能再申请或获得。如专利、商标、专用名称许可。非排他性许可是指任何具备法定条件的人都可申请获得的许可。

(3)权利性许可与附义务性许可。权利性许可是指被许可人可以自由放弃行使该项许可所赋予的权利,而他本人无需为此而承担某些法律责任与后果的许可,如出入境许可。附义务性许可是指被许可人在获得该项许可的同时,便承担了在一定期限内从事该活动的义务的许可,如被许可人不履行这种义务,就要承担一定的法律责任,如建设用地许可。

(4)行为许可与资格许可。行为许可是指允许符合法定条件的申请人从事某种活动的行政许可,如生产、经营许可。资格许可是指行政主体应申请人的申请,经过一定的考核程序核发一定的证明文书,允许其享有某种资格或具有某种能力的许可,如律师许可。

(5)共同许可与条件许可。共同许可是两个以上行政机关联合就某一申请发放许可证的行为。条件许可是指行政机关发放某一许可证必须经过另外一个或几个行政机关的同意批准,而且这种同意与批准也常常以许可证形式出现的行为。

三、行政许可的基本程序

(1)申请人提出申请,行政机关受理申请。

(2)行政机关依法审查申请,确定申请人是否具备取得相应行政许可的法定条件。

(3)做出是否准予许可的决定。

四、行政许可的基本原则

依据《行政许可法》的规定,行政许可遵循以下原则:

(1)法治原则。

(2)公开、公平和公正原则。

- (3)便民与效率原则。
- (4)救济原则。
- (5)依赖保护原则。
- (6)不得转让原则。
- (7)监督检查原则。

第六节 行政 处 罚

一、行政处罚的概念

行政处罚是行政机关依法对违反行政法律法规但尚未构成犯罪的管理相对人给予行政制裁的具体行政行为。有以下特征：

- (1)行政处罚的主体是行政机关或法律法规授权的其他行政主体。
- (2)行政处罚是一种行政制裁措施,是对有关当事人的一种惩戒,其内容是要损害相对人的某种权益。
- (3)行政处罚的对象是外部行政相对人,即作为行政管理相对方的公民、法人或组织。
- (4)行政处罚的前提是相对人实施了违法行为,对于相对人来讲,行政处罚是其为自己的违法行为承担法律责任的一种方式。

二、行政处罚的种类

以行政处罚所指向的相对人的权利的内容或性质为标准,可以将行政处罚分为四大类:

- (1)申戒罚。又称声誉罚,是指单纯以损害相对人的名誉、信誉等精神性权利为内容的行政处罚。主要形式有警告、通报批评等。
- (2)财产罚。是指以剥夺相对人一定财产为内容的行政处罚。具体的形式有罚款、没收财物等。
- (3)能力罚。又称行为罚,是指针对相对人的某种特定行为能力所实施的行政处罚。主要有:吊销证照、责令停产停业等。
- (4)人身罚。又称自由罚,是指以损害相对人的人身自由权利为内容的行政处罚。主要形式是行政拘留。

三、行政处罚的程序

行政处罚的程序,是行政主体实施行政处罚的步骤、方法及时间等因素的总称。行政处罚的程序对行政处罚的内容及结果具有重大影响。为保证行政处罚的公正和合法,《行政处罚法》对行政处罚的程序做了具体规定。

行政处罚的程序可分为决定程序和执行程序两部分。行政处罚的决定程序主要有:

(1)简易程序。是指当场做出行政处罚决定所应当遵循的程序。可概括为:①出示执法身份证件;②查清事实;③填写预定格式的行政处罚决定书;④将行政处罚决定书当场交付当事人;⑤将行政处罚决定报行政机关备案。

(2)一般程序。是指除了依法可以适用简易程序以外的行政处罚案件应当遵循的程序。具体程序为:①决定立案;②调查取证;③审查处罚决定;④制作行政处罚决定书;⑤交付和送达行政处罚决定书;⑥结案。

(3)听证程序。听证程序实际是一般程序中的一种,是指行政机关决定对给予当事人实施责令停产停业、吊销许可证或执照以及较大数额罚款时应当执行的一种程序。具体是在完成调查取证之后,决定和下达行政处罚书之前,应当当事人提出的听证要求而实施。具体是:①行政机关告知当事人举行听证的时间、地点;②举行听证,当事人申辩和质证;③制作听证笔录。

四、行政处罚的基本原则

(1)处罚法定原则。包括:处罚依据法定;处罚主体法定;处罚权限法定;处罚程序法定。

(2)公正公开原则。设定和实施行政处罚必须以事实为依据,与违法行为事实、性质、情节以及社会危害程度相当;行政处罚的依据、过程必须公开。

(3)教育与处罚相结合原则。处罚的目的是教育公民遵法守法,增强公民的法律意识。

(4)保护当事人合法权益原则。当事人对行政处罚具有知情权、陈述权、辩护权、听证权;当事人对行政处罚不服,可以申请行政复议和提起行政诉讼。

(5)受处罚不免除民事责任原则。当事人的违法行为对他人造成损害的,应当依法承担民事责任。

第七节 行政强制

一、行政强制的基本概念

行政强制又称行政强制执行或行政执行。是指行政相对方负有法定义务而拒不履行,由行政主体依法采取强制措施,迫使其履行义务或者由他人代为履行以达到同样目的的具体行政行为。有以下特点:

(1)行政强制以个人、组织不履行义务为前提,只有个人、组织不履行义务时,行政主体才可以做出强制执行的决定。

(2)行政强制执行的主体包括行政主体和人民法院两类。行政主体依据法律法规的规定实施具体强制执行行为;人民法院根据行政机关的申请依法实施强制执行。

(3)强制执行的对象可以是物,也可以是人。

(4)在强制执行过程中,不得进行执行和解。

二、行政强制的具体方式

行政强制的具体方式有多种,从其适用目的和程序的角度,可以分为执行性强制措施和即时性强制措施,执行性强制措施又可分为直接强制执行措施和间接强制执行措施。

(1)直接强制执行措施。是指行政主体对逾期拒不履行法定义务的义务人的人身或财产自行采取强制手段,直接迫使其履行法定义务,或者通过强制手段达到与义务人履行义务相同的目的的一种行政强制方式。其主要形式有:查封、扣押、冻结、划拨、扣缴等。

(2)间接强制执行措施。是指行政主体不通过自己的直接强制措施,而是通过间接手段的运用,来迫使义务人履行其法定义务或达到与履行义务相同目的的行政强制行为。其主要形式有代履行和执行罚两种:代履行是指行政主体雇用第三者代替拒不履行法定义务的义务人履行义务,并强制义务人缴付履行费用的行政强制方式;执行罚是指行政主体对拒不履行法定义务的义务人处以一定数额的金钱给付义务,以促使其履行义务的行政强制方式。

(3)即时强制措施。指遇有严重影响国家、集体或公民利益的人或物,行政主体为了维护社会秩序稳定和社会公共利益,依照其法定职权,对违法行为人的财产或人身自由采取紧急措施予以限制的行政行为。即时强制措施是法律赋予某些特定行政机关的一种紧急处罚权力。

第八节 行政司法

一、行政司法的基本概念

行政司法是指行政机关作为行政或民事争议双方之外的第三者,按照准司法程序审理特定案件,裁决特定争议的活动。所谓准司法程序,是指此种程序具有司法程序的某些形式(如申请、答辩、听证、对质等)和适应司法程序的某些原则(公开、公平、公正),但又非完全的司法程序,不及司法程序严格和正式。所谓特定争议,是指法律、法规规定由行政机关审理和裁决的某些行政、民事争议。

行政司法是行政机关实施的准司法行为,这种司法行为不同于一般的行政执法行为,二者有着重要的区别;同时,它也不同于法院的司法。它具有以下特点:

(1)行政司法的主体是行政机关。

(2)行政司法的客体是法律、法规规定的特别种类的案件和争议。并不是所有的纠纷和争议都可以通过行政司法来解决。

(3)行政司法适用的程序是准司法程序,它既不同于一般行政程序,也不完全等同于普通司法程序。

(4)行政司法的体系是分散的。