

CHENG GUAN ZHI FA LI LUN YAN JIU

城管执法理论研究

高洁如 著



法律出版社 LAW PRESS · CHINA

CHENG GUAN ZHI FA LI LUN YAN JIU

城管执法理论研究

高洁如 著



法律出版社 LAW PRESS • CHINA

图书在版编目(CIP)数据

城管执法理论研究 / 高洁如著. —北京:法律出版社, 2014. 1

ISBN 978 - 7 - 5118 - 5713 - 2

I. ①城… II. ①高… III. ①城市管理—行政执法—研究—中国 IV. ①D922.297.4

中国版本图书馆CIP数据核字(2013)第285313号



编辑统筹 大众出版分社
责任编辑 万颖
装帧设计 马帅

© 法律出版社·中国

出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
经销 新华书店
印刷 三河兴达印务有限公司
责任印制 沙磊

开本 A5
印张 8.75
字数 205千
版本 2014年2月第1版
印次 2014年2月第1次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 5713 - 2

定价:28.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

目 录

第一章 城管执法理论概述 / 1

第一节 城管执法模式的由来 / 1

一、城管执法模式产生的历史背景 / 1

二、城管执法模式的试点运行 / 3

三、城管执法模式的规范发展 / 4

四、城管执法模式的健全壮大 / 5

第二节 城管执法模式的创新

——以北京市朝阳区“全模式”社会服务管理为例 / 6

一、全模式社会服务管理系统的基本概况 / 7

二、构建“全覆盖、全过程、全参与”的社会服务管理 新模式 / 8

第三节 城管执法的基本原则 / 15

一、依法行政原则 / 15

二、越权无效原则 / 18

三、比例原则 / 19

四、正当程序原则 / 21

五、平等原则 / 24

第二章 城管工作人员相关制度研究 / 26

第一节 城管公务员制度研究 / 26

一、城管公务员制度概述 / 27

二、城管公务员法律关系 / 28

第二节 城管协管员制度的完善 / 31

一、城管协管员制度概述 / 31

二、城管协管员制度存在的问题及原因分析 / 33

三、城管协管员制度的完善建议 / 37

第三节 城管承包方制度的完善 / 40

一、城管外包制度概述 / 40

二、城管承包方的主要工作领域 / 48

三、城管承包方的权利义务 / 50

四、城管外包制度存在的问题及完善建议 / 52

第四节 城管志愿者制度的完善 / 57

一、我国城管志愿者制度的概况 / 57

二、域外志愿者制度概况 / 60

三、我国城管志愿者制度的完善 / 72

第三章 城管部分执法行为的理论研究 / 83

第一节 城管对摊贩执法行为的研究 / 83

一、摊贩的由来 / 84

二、城管对摊贩执法的现状 / 88

三、域外对摊贩执法的不同模式 / 93

四、城管对摊贩执法的改进建议 / 102

第二节 城管治理小广告行为的研究 / 110

一、小广告的界定 / 110

二、小广告的危害 / 114

三、其他国家或地区治理小广告的法律制度比较研究 / 115	
四、我国小广告治理制度的完善 / 130	
第四章 城管行政自由裁量权过程控制理论研究 / 134	
第一节 城管行政自由裁量权的现实分析 / 134	
一、城管行政自由裁量权的解读 / 134	
二、城管行政自由裁量权的理论基础和现实依据 / 138	
三、城管行政自由裁量权行使的现状分析 / 141	
第二节 城管行政自由裁量权行使的过程分析 / 144	
一、城管行政自由裁量权过程视角的路径研究 / 144	
二、城管行政自由裁量权的过程分析 / 148	
第三节 城管行政自由裁量权行使的控制研究 / 155	
一、城管行政自由裁量权控制的应然性 / 155	
二、城管行政自由裁量权的规范行使对控制论的借鉴 / 157	
三、城管行政自由裁量过程控制的认识 / 159	
四、城管行政自由裁量权过程控制的价值 / 161	
第四节 城管行政自由裁量权过程控制的途径探索 / 165	
一、域外的研究 / 166	
二、情境因素控制机制 / 168	
三、规范因素控制机制 / 171	
四、责任因素控制机制 / 176	
第五节 城管行政自由裁量权过程控制对司法审查的意义 / 179	
一、司法审查与城管行政自由裁量权的联系 / 179	
二、城管行政自由裁量权的过程对司法审查的意义 / 180	
第五章 城管执法程序的分类研究 / 182	
第一节 城管执法程序概述 / 182	
一、城管执法程序的概念 / 182	

4 城管执法理论研究

二、城管执法程序的特征 / 183

三、城管执法程序的功能 / 184

第二节 城管执法程序的基本原则 / 186

一、公开原则 / 186

二、公正原则 / 187

三、参与原则 / 188

四、效率原则 / 189

第三节 城管执法程序的基本制度 / 190

一、行政听证制度 / 190

二、行政回避制度 / 192

三、说明理由制度 / 193

四、信息获取制度 / 194

五、仲裁分离制度 / 197

第四节 城管行政处罚程序的框架 / 198

一、城管行政处罚简易程序 / 198

二、城管行政处罚一般程序 / 201

三、城管行政处罚听证程序 / 212

四、城管行政处罚执行程序 / 214

第五节 城管行政强制程序的框架 / 219

一、城管行政强制措施程序 / 219

二、城管行政强制执行程序 / 226

三、城管申请法院强制执行程序 / 233

四、城管行政强制程序常见问题 / 234

第六节 城管行政许可程序的框架 / 243

一、城管行政许可的一般程序 / 243

二、城管行政许可的招标、拍卖程序 / 245

三、城管行政许可程序常见问题 / 246

附录 / 248

无照经营查处取缔办法 / 248

北京市市容环境卫生条例 / 253

后记 / 271

第一章 城管执法理论概述

第一节 城管执法模式的由来

城管执法机关是在《行政处罚法》出台后设立的机关,经过多年的发展,不断完善和壮大。

一、城管执法模式产生的历史背景

改革开放为中国经济的腾飞奠定了基础,然而,政府职能并未紧跟经济发展的步伐,未能快速地进行改革和调整,出现了一些政府职能与经济发展不和谐的问题,在行政执法领域表现为多头执法、职权交叉重复和行政执法机构膨胀等问题。

过去,行政执法走入“机构多,人员多,执法力量不足”的怪圈。行政执法强调“条条管理”模式,将行政执法工作过度精细化,每部法

律规定都要由一个具体的行政部门来实施,这就造成了行政机关庞杂。例如,北京市按照法律、法规要求设立的市一级行政执法队伍有 127 支,上海市市一级有 142 支,浙江省的杭州市有 207 支,江苏省苏州市有 80 支,山东省东营市虽然规模不大,也达到 42 支^{〔1〕};这也造成了人员臃肿,例如,北京市的 127 个市一级行政执法队伍中,共有行政执法人员 6 万多人,另外还有高达 17 万人的各类群众协助执法。^{〔2〕}行政机构和人员数量的庞大并未产生很好的行政执法社会效果,与此相反,每个执法部门都觉得势单力薄,难以有效开展工作。这是因为,行政执法人员一旦分散到数量巨大的行政机构中,每个机构实际拥有的执法人员数量相对较少,难以应对层出不穷的执法问题。

此外,多头执法、重复执法也是当时面临的一大难题。社会生活是纵横交错的,而行政执法被严格地精细化,这两者势必产生冲突。同一个领域,不同的行政机关依据不同的法律进行执法,造成“多头执法、重复执法”问题的出现,给行政相对人带来不便,也导致行政资源的浪费。例如,在市场管理中,工商、食品卫生、技术监督、规划、工商园林、环保市容、物价、市政等部门职责交叉。

在这种背景下,有些地方开始尝试联合执法,突破“条条管理”模式,针对特定的领域,相关执法部门联合执法,壮大执法力量,避免重复执法问题的出现。而这种模式也存在一定的问题,突出的体现为“执法运动化,问题推诿化”。“执法运动化”,表现为联合执法需要多部门配合协作,多部门协作本身就需要行政协调,

〔1〕 江凌、张水海:“相对集中行政处罚权制度:发展历程、实施情况与基本经验——城管执法体制改革 12 年回顾”,载《行政法学研究》2008 年第 4 期。

〔2〕 江凌、张水海:“相对集中行政处罚权制度:发展历程、实施情况与基本经验——城管执法体制改革 12 年回顾”,载《行政法学研究》2008 年第 4 期。

往往在开展某一专项整治活动时,多部门联合执法,专项整治结束后,各部门又各行其是。“问题推诿化”,当联合执法出现问题或错误时,各部门相互推诿,损害行政相对人权益。

二、城管执法模式的试点运行

1996年公布的《行政处罚法》第一次提出“相对集中行政处罚权”,同年,国务院在《关于贯彻实施〈中华人民共和国行政处罚法〉的通知》中规定:“各省、自治区、直辖市人民政府要认真做好相对集中行政处罚权的试点工作,结合本地实际提出调整行政处罚权的意见,报国务院批准后施行;国务院各部门要认真研究适应社会主义市场经济要求的行政执法体制,支持省、自治区、直辖市人民政府做好相对集中行政处罚权工作。”

北京市宣武区(现为西城区,下同)成为相对集中行政处罚权的第一个实践者,成立了第一支城管执法队伍。1997年,北京市人民政府办公厅向国务院报送《关于开展城市管理综合执法试点工作的函》(京政办函[1997]2号),要求在北京市宣武区开展城市管理综合执法试点工作,并得到了国务院的批准。在这种背景下,北京市宣武区组建了城市管理监察大队,开展综合执法试点工作。北京市宣武区城市管理监察大队是宣武区政府所属综合性行政执法机关,具有独立的行政处罚主体资格。区监察大队下设8个街道分队和若干直属分队,为区监察大队分支机构,不具有独立的行政处罚主体资格,统一以区监察大队名义行使行政处罚权。街道分队受区监察大队和街道办事处双重领导,区监察大队在执法规范、执法责任制和人事等方面对街道分队进行统一管理;街道办事处对街道分队有指挥调度权、日常管理权和人事管理建议权。区监察大队、街道分队和直属分队内设机构按“精简、效率”原则设置,主要力量充实执法第一线。

北京市宣武区城市管理监察大队的职权范围包括:执行市容环境卫生管理法规、规章规定的行政处罚;执行城市规划管理法律、法规规定的对违法违章建设(不含未按规划许可证规定进行的建设)的行政处罚;依据市容管理法规规定,强制拆除不符合城市容貌标准的建筑物或设施(在试点过程中,暂执行宣武区制定的城市容貌标准);执行工商行政管理法规、规章规定的对无照商贩的行政处罚;执行城市绿化管理法规、规章规定的行政处罚;执行道路交通管理和市政管理法规、规章规定的对侵占城市道路的行政处罚;执行环境保护法律、法规、规章规定的行政处罚;行使法律、法规、规章和市、区两级人民政府赋予的其他职能。

三、城管执法模式的规范发展

继北京市宣武区之后,北京市、天津市及河北、辽宁、吉林、黑龙江、山东、湖南、广东、广西等省、自治区的14个设区的市陆续开展相对集中行政处罚权的试点工作,组建各自的城管执法部门,进行了大量的城管执法工作的试点运行和尝试,在此基础上,国务院办公厅发布了《国务院办公厅关于继续做好相对集中行政处罚权试点工作的通知》,总结各地城管执法工作的经验,从国家层面对城管执法模式进行规范和统一。

2000年《国务院办公厅关于继续做好相对集中行政处罚权试点工作的通知》明确了城管机关的法律地位,是本级政府的一个行政机关,而不是政府一个部门的内设机构或者下设机构;明确了城管机关与原权力机关的关系,行政处罚权相对集中后,有关部门不得再行使已统一由一个行政机关行使的行政处罚权;扩大了试点范围,在城市管理领域可以集中行使的行政处罚权,主要包括:(1)市容环境卫生管理、规划管理、城市绿化管理、市政管理、环境

保护管理等方面法律、法规、规章规定的全部或者部分行政处罚权;(2)工商行政管理方面法律、法规、规章规定的对无照商贩的行政处罚权;(3)公安交通管理方面法律、法规、规章规定的对侵占道路行为的行政处罚权。

四、城管执法模式的健全壮大

截至 2002 年,共有 23 个省、自治区的 79 个城市和 3 个直辖市经批准开展了相对集中行政处罚权的试点工作,并取得了显著成效,对深化行政管理体制改革、加强行政执法队伍建设、改进行政执法状况、提高依法行政水平,起到了积极的作用。实践证明,国务院确定试点工作的阶段性目标已经实现,进一步在全国推进相对集中行政处罚权工作的时机基本成熟。

2002 年国务院发布了《国务院关于进一步推进相对集中行政处罚权工作的决定》,授权省、自治区、直辖市人民政府可以决定在本行政区域内有计划、有步骤地开展相对集中行政处罚权工作;要求抓紧建立省、自治区、直辖市人民政府决定开展相对集中行政处罚权工作的具体程序;要求总结经验,不断完善开展相对集中行政处罚权工作的配套制度。

在这个背景下,北京市出台了《北京市人民政府关于进一步推进城市管理领域相对集中行政处罚权工作的决定》(京政发[2002]24 号),对城管执法权范围进行扩大。城管原有的执法权包括市容环境卫生、园林绿化方面的全部处罚权,城市规划管理方面对无证违法建设的处罚权,道路交通秩序管理方面对违法占路的处罚权和工商行政管理方面对无照商贩的处罚权等五个方面。根据城市管理工作的需要,市政府决定扩大集中行使行政处罚权的范围,包括市政管理、公用事业管理、城市节水管理、停车管理、园林化管理、环境保护管理、施工现场管理(含拆迁工地管理)、

城市河湖管理八个方面,涉及市政管委、园林、环保、建委、水利、国土房管六个部门执行的全部或者部分行政处罚权。主要包括:(1)市和区、县市政管委执行的全部行政处罚权,其中包括市政管理(含城市道路、桥梁、过街天桥、地下通道、市政设施管理等)、公用事业管理(含城市供水、城市燃气、城市热力管理等)、城市节水管理、停车管理四个方面;(2)市和区、县建委在施工现场管理方面与治理城市市容环境密切相关的部分行政处罚权;(3)市和区、县国土房管局在城市房屋拆迁施工现场管理方面的全部行政处罚权;(4)市和区、县水利局在城市河湖管理方面与治理城市市容环境密切相关部分的行政处罚权;(5)市和区、县环保局对直接影响城市环境的污染行为方面的部分行政处罚权;(6)市园林局在城市绿化管理方面除主要公园以外的全部行政处罚权。

第二节 城管执法模式的创新

——以北京市朝阳区“全模式”
社会服务管理为例

随着科技的日新月异,城市管理的手段也在不断进步,向数字化、信息化迈进,数字城管是城市管理的新型科技手段,把城市管理带入高速公路时代。2003年5月,北京市东城区网格化城市管理系统课题组着手研发数字化城市管理信息系统。2004年10月,数字城管新模式的原型系统——东城区网格化城市管理系统正式上线运行,该模式被建设部确认为“数字化城市管理新模式”,开始在全国进行推广。当出现井盖丢失、路灯不亮、停车场混乱等情形,城管信息采集员利用移动执法终端记录事件并通过GPS定位系统定位事件地点,发回指挥中心,以期问题的迅速

解决。

数字城管经过十几年的发展,向纵向和横向不断扩张,功能更强、覆盖面更广,已经突破了城市管理的范畴,打破了各机关职能间的间隙,有了新的特点和发展。下面以北京市朝阳区为例进行阐述。

朝阳区是北京市面积最大、人口最多的城区。在经济社会发展取得巨大成就的同时,朝阳区也进入了各种深层次矛盾的集中凸显期,迫切需要创新社会服务管理模式。2010年,朝阳区被列为中央政法委、中央综治委选定的35个全国社会管理创新综合试点城市,也是北京市入选试点的两个城区之一。在全面总结数字化城市管理和数字化文明城区建设经验的基础上,朝阳区启动社会服务管理的综合试点工作,开始建立和完善“全模式”社会服务管理系统。

一、全模式社会服务管理系统的基本概况

(一)全模式社会服务管理系统的内涵

全模式社会服务管理系统是运用现代信息技术,通过流程再造、业务集成与合作治理方式建立的数字化、精细化、高效化和系统化的社会服务管理体系,从而实现保障和改善民生、促进社会公平正义的目的。

全模式社会服务管理系统综合运用现代信息技术与 modern 管理技术,改革社会服务管理机制,改造管理流程,创新管理手段,形成新的社会服务管理监督和指挥系统,促使各部门切实履行管理责任。它是精细化管理、无缝隙管理、闭环管理、合作治理等新公共管理理念与现代信息技术相结合的有机体,是一种全新的社会服务管理模式。

(二)全模式社会服务管理系统的目标

全模式社会服务管理系统的目标是“把那些没有关联的、权限

上分离的、地理上经常分散的组织或者服务整合起来,以至于表面看来天衣无缝”。进而实现对全区基础信息的共享、服务管理资源的整合、社会服务管理业务的集成、社会服务管理的全过程监督和全面评价,形成全区统筹协调、精细管理、运转高效的社会服务管理新机制。

一是信息共享。通过制定、实施社会服务管理信息管理办法,实现全区基础信息的统一采集和管理,解决社会服务管理业务部门之间信息不对称和信息重复采集问题。

二是资源整合。以建立链式服务流程为基础,围绕提高社会服务管理效率和质量,整合政府资源、市场资源和社会资源,实现各类资源在授权条件下的广泛共享。

三是业务集成。在完善的城市网格化管理的基础上,将社会服务管理中的应急管理、综治维稳、社会事业等业务进行集成,推进部门联动,形成一个网络、多个平台的运行体系,实现“一网式管理”。

四是合作治理。从政府内部考核和公众外部监督两个方面着手,对纳入全模式社会服务管理系统中的每项业务、每个环节的标准化管理和全过程监督,促进社会服务管理效率和质量提高,实现合作治理。

二、构建“全覆盖、全过程、全参与”的社会服务管理新模式

全模式社会服务管理系统主要是将社会服务、运营、监督等领域纳入数字化管理系统,由基础信息支撑体系、社会服务管理运营体系和社会服务监督体系三大部分构成。基础信息支撑体系实际上就是通过网格化的管理模式,把辖区的人、地、事、物、组织等信息全部纳入社会服务管理的网络之中。社会服务管理运营体系实际上包括社会管理和公共服务运营体系两部分,社会管理主要是

政府提供的管理与服务,公共服务主要是整合各类社会资源向人民群众提供的各类服务。社会服务管理监督体系采取服务对象外部评价和管理系统内部评价相结合的方式,对社会服务管理质量进行监督。

(一)全模式推动服务网络“全覆盖”

朝阳区以 355 个社区和 154 个村的行政区域为基础,将全区划分为 509 个管理网格,把人、地、事、物、组织全部纳入网格进行管理,建立统一的网格管理员、监督员和协管员。“一格三员”的信息采集和管理制度与各类数据库相结合,形成全面覆盖的基础信息支撑体系。其中,网格管理员由居委会、村委会主任担任,主要负责信息的采集,并动态跟踪、实时上报网格内的信息变化情况;协管员由志愿者组成,主要协助管理员采集与监测网格信息,发现变化及时上报;网格监督员由区社会服务管理监督中心统筹招募和管理,主要负责对各网格信息的及时性、真实性和准确性进行监督核查。根据工作需要,按 1:3:30 的标准配备管理员、监督员和协管员,全区现共有网格管理员 509 名,监督员 1527 名,协管员 15270 名。通过静态采集与动态更新相结合的办法,确保各类数据的真实性和准确性。例如,街乡对出租房屋信息进行统计上报至区社会服务管理监督中心,该基础信息实时进入全模式社会服务管理系统基础数据库。由于实现了区级、街乡和职能部门网络的互联互通,区级、街乡和职能部门根据授权均可共享各种基础数据。