

SHICHANG JIANDU GUANLI ZHIFA BANAN

SHIWU YU ANLI

市场监督管理执法办案 实务与案例



高小超 著

 中国工商出版社

SHICHANG JIANDU GUANLI ZHIFA BANAN

SHIWU YU ANLI

市场监督管理执法办案 实务与案例

高小超 著

 中国工商出版社

责任编辑 聂 艳 刘安伟
封面设计 浩 然

图书在版编目 (CIP) 数据

市场监督管理执法办案实务与案例 / 高小超著
— 北京 : 中国工商出版社, 2016.7
ISBN 978-7-80215-869-6

I . ①市… II . ①高… III . ①行政执法 - 研究 - 中国
IV . ① D922.114

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 115838 号

书名 / 市场监督管理执法办案实务与案例
著者 / 高小超

出版·发行 / 中国工商出版社
经销 / 新华书店
印刷 / 北京翌新工商印制公司
开本 / 680 毫米 × 960 毫米 1/16 印张 / 26.25 字数 / 360 千字
版本 / 2016 年 7 月第 1 版 2016 年 7 月第 1 次印刷

社址 / 北京市丰台区花乡育芳园东里 23 号 (100070)
电话 / (010) 63730074, 63725178 电子邮箱: zggscbs@163.com
出版声明 / 版权所有, 侵权必究

书号: ISBN 978-7-80215-869-6/D · 518
定价: 48.00 元

(如有缺页或倒装, 本社负责退换)

序

国因法而治。法治是实现国家治理体系和治理能力现代化的核心。党的十八届四中全会对全面推进依法治国作出了战略部署，开启了法治中国的新篇章。工商和市场监管部门作为市场监管的主力军，在深入推进依法行政、全面推进依法治国中承担着重要的职责。

随着各项改革事业的快速推进，特别是商事登记制度改革以来，市场活力得到了有效释放，市场主体迅速增长，新兴业态层出不穷，国家和社会对市场监管执法的期待和要求也越来越高，市场监督管理面临着许多新的课题。市场环境和市场监管体系的变化要求我们不断强化基层执法的规范统一，筑牢“法无授权不可为，法定职责必须为”的底线，以事实为依据，以法律为准绳，严格依法行政。如何依照权力清单和责任清单履行职责，运用法治思维和法治方式加强监管，进一步提升市场监管执法水平，适应新的形势和任务的要求，是摆在我们面前的一项重要任务。

中共中央、国务院印发的《法治政府建设实施纲要（2015—2020年）》提出要建立行政执法人员以案释法制度，使执法人员在执法普法的同时不断提高自身法治素养和依法行政能力。多年来，基层工商和市场监管执法人员在如何进一步规范执法行为，强化执法监督，加强执法机制和执法方式创新，提高工商和市场监管干部依法行政能力和

水平方面不断探索实践，总结经验，力求严谨，确保严格、规范、公正、文明执法。

深入推进依法行政、加快法治政府建设，是新时期党的重要工作，是全面建设小康社会的重要目标之一。新形势要求广大工商和市场监管干部肩负使命，不断提高依法履职能力，围绕建设中国特色社会主义法治体系、建设社会主义法治国家的总目标积极探索、大胆创新、加强交流、相互借鉴，不断开创市场监督管理工作新局面，为全面实现中华民族伟大复兴的中国梦提供有力法治保障。

高小超同志的这本《市场监督管理执法办案实务与案例》，通过对行政处罚规定、行政执法理论的归纳整理和办案实务的系统研究，将多年来积累的案例进行了遴选、整理，阐述了执法办案基础知识及实务技能，包含法律依据、理论阐述、基础知识、经验提炼、实际案例等，涵盖了执法办案从立案到结案的全过程，是一本比较全面的、系统的指导基层执法办案的著作。希望本书的出版，能对基层执法办案有所助益。

国家工商行政管理总局法规司司长



2016年7月12日

目 录

第一部分 行政处罚基本原则与办案总体要求

一、行政处罚基本原则	003
二、办案总体要求	007
三、实际案例（以事实为依据及罚过相当原则）	011
王某销售冒牌橱柜侵害消费者权益案	011

第二部分 案件管辖与法定职责界定

一、案件的管辖	017
二、派出机构的权限	026
三、法定职责的界定	028
四、厘清监管职责的新规定	032
五、实际案例（案件的管辖）	061
医疗机构自制医用氧气不达标而用于临床案	061

第三部分 发现案源技巧与投诉举报处理

一、发现案源的渠道	067
二、案源的核查	068
三、发现案源的技巧	070
四、投诉举报的处理	073

002 / 市场监督管理执法办案实务与案例

五、实际案例（案源的发现与投诉举报的处理）·····	089
T 超市销售标签不符合规定食品案（案源的发现）·····	089
A 工商局不按规定处理消费者投诉被确认违法案 （举报的处理）·····	093

第四部分 程序正当与办案规程

一、程序正当的基本要求·····	099
二、办案的基本规程·····	100
三、实际案例（办案程序）·····	112
Q 县工商局被法院裁定不予强制执行案·····	112

第五部分 违法事实认定与案件证明标准

一、违法事实认定的基本要求·····	117
二、违法所得、非法经营额的认定·····	119
三、案件的证明标准·····	129
四、实际案例（案件证明标准）·····	132
案件事实难以查清如何处理·····	132

第六部分 案件证据要求与调查取证技巧

一、证据的基本要求·····	139
二、证据的运用要求·····	141
三、证据的提取要求·····	147
四、案件调查技巧·····	155
五、实际案例（网络案件的调查取证）·····	158

王某擅自从事网络食品经营案	158
---------------------	-----

第七部分 行政强制措施与操作规范

一、行政强制措施及基本特征	169
二、行政强制措施事项及依据	170
三、行政强制措施实施程序	188
四、行政强制措施操作要点	190
五、实际案例（行政强制措施）.....	193
赵××不服J市工商局K分局行政强制措施诉讼案	193

第八部分 法律适用与定性分析

一、法律适用的基本原则	203
二、案件定性分析要点	206
三、实际案例（定性分析）.....	217
某县盐业公司销售不符合国家标准畜牧盐案.....	217

第九部分 恰当处理与合理裁量

一、恰当处理的基本要求	223
二、合理裁量的把握	225
三、实际案例（恰当处理）.....	227
贾××不服J市工商局Y分局行政处罚决定复议案 （处罚幅度的把握）	227
史某等3人变卖留置商品案（处理方式的选择）	229

第十部分 手续完备与文书规范

一、手续完备与文书规范的基本要求	233
二、说理式执法文书的基本要求	235
三、说理式执法文书制作规范及参考样本	238
四、实际案例（说理式执法文书）.....	248
关于郝××涉嫌从事虚假广告宣传一案的调查终结报告	248
关于T县A饭店销售侵权白酒行为的处罚决定	251
关于Q酿造业有限公司冒用“山西省著名商标”标志一案 的行政处罚建议书	254

第十一部分 案件执行

一、案件执行基本要求	259
二、案件执行实务操作	262
三、实际案例（申请人民法院强制执行）.....	270
Z农机公司拒不履行行政处罚决定被强制执行案	270

第十二部分 涉嫌犯罪案件移送

一、涉嫌犯罪案件移送基本要求	277
二、涉嫌犯罪案件移送依据	280
三、涉嫌犯罪案件移送的类型与标准	282
四、涉嫌犯罪案件移送程序	337
五、涉嫌犯罪案件移送实务要点	339
六、实际案例（涉嫌犯罪案件移送）.....	346
某县××商行销售假酒、假烟案	346

第十三部分 立卷归档与案卷管理

一、立卷归档规范	351
二、案卷管理规范	354
三、实际案例（立卷规范与案卷管理）.....	355
D 市工商局行政诉讼败诉案	355

附 录

一、工商行政管理机关行政处罚程序规定	363
二、质量技术监督行政处罚程序规定	379
三、质量技术监督行政处罚案件审理规定	390
四、食品药品行政处罚程序规定	394
后 记	407

第一部分

行政处罚基本原则与办案总体要求

行政处罚基本原则与办案总体要求是执法办案首先应当掌握的问题，因为行政处罚原则问题是贯穿于执法办案始终的问题，而办案的总体要求是执法办案必须遵照执行的基本规定。法律不可能规定行政执法的所有事项，在执法过程中如果找不到具体的法律规定，往往要按照原则性规定、基本要求来办理。实践证明，越是具体的规定越是容易被修改，原则性规定及基本要求适用范围则比较宽泛、内容也相对稳定。因此，在学法、执法过程中，一定要重视对这些基本原则、基本要求的掌握。

一、行政处罚基本原则

1. **处罚法定原则**。也叫法律保留原则，在行政处罚的实施环节就是法无授权不可为，法无规定，处罚无效。

(1) 处罚依据法定。简单地说，就是法无明文规定不处罚。主要依据是《行政处罚法》第三条第二款的规定，没有法定依据或不遵守法定程序的，行政处罚无效。《行政处罚法》就行政处罚设定进行了系统规定，明确了行政处罚设定法定原则，即法律可以设定各种行政处罚；行政法规可以设定除限制人身自由以外的行政处罚；地方法规可以设定除限制人身自由及吊销营业执照以外的行政处罚；规章可以在法律法规给予的行政处罚的行为、种类、幅度范围内作出具体规定，尚未制定法律法规的，可以设定警告、一定数额罚款的行政处罚；其他规范性文件一律不得设定行政处罚。《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。因此，作为行政处罚的依据必须是依法设定的、依法公布的、现行有效的法律、法规、规章，不能依据未经公布的或法律、法规、规章之外的其他规范性文件执法，也不能依据失效或废止的规定执法，更不能依据道德标

准或个人主观标准执法。

(2) 执法主体法定。《行政处罚法》第十五条规定：“行政处罚由具有行政处罚权的行政机关在法定职权范围内实施。”第十七条规定：“法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织可以在法定授权范围内实施行政处罚。”第十八条规定：“行政机关依照法律、法规或者规章的规定，可以在其法定权限内委托符合本法第十九条规定条件的组织实施行政处罚。行政机关不得委托其他组织或者个人实施行政处罚。”按照《行政处罚法》第十九条的规定，受委托组织必须符合以下条件：（一）依法成立的管理公共事务的事业组织；（二）具有熟悉有关法律、法规、规章和业务的工作人员；（三）对违法行为需要进行技术检查或者技术鉴定的，应当有条件组织进行相应的技术检查或者技术鉴定。因此，行政处罚应当由法律、法规、规章规定的具有行使处罚权的行政机关，法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织或行政机关依法委托的组织实施，其他任何单位和个人不得行使行政处罚权。

(3) 处罚程序法定。程序就是办事情的先后顺序和时间要求，是事前拟定并公布的供大家共同遵守的规则。程序公平是执法公平的前提，不遵守法定程序的行政处罚就难免出现偏差。依据《行政处罚法》第三条第二款的规定，没有法定依据或不遵守法定程序的，行政处罚无效。因此，行政处罚必须遵守法定程序。本书在程序正当与办案规程部分对此有专门阐述。

2. 公正公开原则。公正公开原则，是坚持严格规范公正文明执法必须遵守的基本原则，也是促进清正廉洁执法，预防职务犯罪，避免行政权滥用的保证。公正公开原则主要依据是《行政处罚法》第四条第一款、第三款的规定，行政处罚遵循公正、公开的原则。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。对这一原则的理解，应当把握以下两个方面：

一是把握公平原则。坚持在法律面前人人平等，同性质的案件要从

事实、性质、情节、危害后果等方面进行综合考量，公正实施行政处罚，做到前后统一，没有偏私。

二是把握公开原则。按照公开原则的要求，行政处罚的依据、程序、结果等都要公开。实务中，尤其要重视当事人参与原则，履行好告知程序，充分听取当事人陈述、申辩，符合听证条件且当事人要求听证的，依法举行听证。作出行政处罚决定后，要按照有关要求，及时进行行政处罚决定公示。

3. 以事实为依据及罚过相当原则。以事实为依据及罚过相当原则的主要依据是《行政处罚法》第四条第二款的规定，设定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。

(1) 以事实为依据的原则。实施行政处罚必须首先搞清楚违法事实，通过调查取证确认行政相对人是否构成违法，是否应当受到行政处罚。凡是主要证据不充分、违法事实不清楚的，一律不能给予行政处罚。

(2) 罚过相当原则。行政处罚要与违法行为的事实、性质、情节以及社会危害程度相当。事实是确定罚与不罚的依据，性质是确定怎样定性的依据，情节是确定如何量罚的依据，社会危害程度是对违法后果的综合考量，是确定如何进行处罚的重要方面。实践中，执法人员应当在法律规定的种类和处罚幅度内，综合考虑上述各个因素，正确运用行政处罚自由裁量权，确保行政处罚的合法合理。

4. 罚教结合原则。《行政处罚法》第五条规定，实施行政处罚，纠正违法行为，应当坚持处罚与教育相结合，教育公民、法人或者其他组织自觉守法。处罚不是目的，教育当事人自觉守法，及时纠正违法才是目的。行政机关在实施行政处罚的同时，要注重对违法当事人的法治教育，要按照中共中央、国务院2015年12月印发的《法治政府建设实施纲要（2015—2020年）》的要求，建立行政执法人员以案释法制度，使执法人员在执法的同时再次学法，结合实际案例讲法、释法，从而推进普法，提高行政处罚的效能。同时，通过执法实践和讲法，不断提高自身法治素养和依法行政能力。

5. 无救济即无处罚的原则。在行政处罚中，行政机关处于优势地位，当事人通过救济途径可以限制这种优势，防止滥用职权。《行政处罚法》第六条规定，公民、法人或者其他组织对行政机关所给予的行政处罚，享有陈述权、申辩权；对行政处罚不服的，有权依法申请行政复议或者提起行政诉讼。公民、法人或者其他组织因行政机关违法给予行政处罚受到损害的，有权依法提出赔偿要求。实务中，行政执法机关需要注意的，就是要保障当事人这些权利的实现。

6. 三种法律责任不能相互替代的原则。《行政处罚法》第七条规定，公民、法人或者其他组织因违法受到行政处罚，其违法行为对他人造成损害的，应当依法承担民事责任。违法行为构成犯罪，应当依法追究刑事责任，不得以行政处罚代替刑事处罚。第二十二条规定，违法行为构成犯罪的，行政机关必须将案件移送司法机关，依法追究刑事责任。因此，当事人的违法行为违反了行政管理规范，应当追究其行政责任，对其进行行政处罚。如果其违法行为同时对他人造成损害的，还应当依法承担民事责任，不能以行政责任代替民事责任。如果违法行为构成犯罪，行政机关必须将案件移送司法机关，依法追究刑事责任，不能以行政处罚替代刑罚。

7. 回避原则。《行政处罚法》第三十七条第三款规定了回避制度，即执法人员与当事人有直接利害关系的，应当回避。这种直接利害关系通常包括以下情形：

- (1) 办案人员与当事人或当事人的代理人有亲属关系；
- (2) 办案人员与当事人有业务上或职务上的联系；
- (3) 办案人员曾经在与本案有关的案件中当过证人或鉴定人等。

工商总局原法规司司长王学政在《〈行政处罚程序规定〉的回避原则》一文中指出，回避原则具体是指在行政执法过程中，因行政机关工作人员与其所处理的事务有直接利害关系，为保证实体结果和程序的公正，法律授权当事人申请办案人员回避或要求行政机关工作人员自行请求回避，并由有权机关决定是否由其他不具有直接利害关系的工作人员负责处理该项

事务的法律制度。回避可由当事人提起，也可由办案人员提起，均由行政机关的负责人作出决定。当办案人员认为自己与案件的当事人存在某种直接利害关系时，应当申请回避。

8. **独立办案原则**。行政机关应当依法独立行使职权，不受非法干预。《法治政府建设实施纲要（2015—2020年）》明确规定，推动形成全社会支持行政执法机关依法履职的氛围。对妨碍行政机关正常工作秩序、阻碍行政执法人员依法履责的违法行为，坚决依法处理。各级党政机关和领导干部要支持行政执法机关依法公正行使职权，不得让行政执法人员做不符合法律规定的事情。

二、办案总体要求

总结行政执法实践经验，办案的总体要求可以概括为12句话48个字，即管辖正确、事实清楚、证据确凿、定性准确、措施合理、处理恰当、程序正当、手续完备、移送及时、执行到位、文书规范、案卷整齐。这里所讲只是办案的总体要求，办案重点环节的具体要求，本书相关章节有详述。

1. **管辖正确**。管辖正确得符合以下条件：一是有违法事实存在；二是属于本行政机关管辖范围；三是不存在免于处罚的情形。重点是看案件管辖是否符合职能管辖、地域管辖、级别管辖、指定管辖等有关行政处罚管辖的规定；看违法行为是否存在不予处罚的情形，如是否超过2年的追究期限，是否属于14周岁以下的人违法，是否属于精神病人在不能辨认自己行为时违法，是否属于违法行为轻微并及时纠正，没有造成危害后果的情形等；看有无违反一事不再罚原则；看有无达到追诉标准需移送司法机关。

2. **事实清楚**。《行政处罚法》第三十条规定，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。因此，查清违法事实是实