



工商行政管理 论文选

2006



上海市工商行政管理学会 编

上海人民出版社

工商行政管理 论文选

2006



上海市工商行政管理学会 编

上海人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

工商行政管理论文选/上海市工商行政管理学会编.

—上海:上海人民出版社,2006

ISBN 7-208-06336-2

I. 工... II. 上... III. 工商行政管理—文集

IV. F203·9-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2006)第 062138 号

责任编辑 经 哲

封面装帧 甘晓培

工商行政管理论文选

上海市工商行政管理学会 编

世纪出版集团

上海人民出版社出版

(200001 上海福建中路 193 号 www.ewen.cc)

世纪出版集团发行中心发行 上海天马印刷厂印刷

开本 787×1092 1/16 印张 21 插页 4 字数 468,000

2006 年 6 月第 1 版 2006 年 6 月第 1 次印刷

ISBN 7-208-06336-2/F·1450

定价 60.00 元

总 编 方惠萍

副总编 倪与强 周厚文 陈学军 乐贵忠 顾仁达

孙 潮 余建华

主 编 程助国

副主编 毛宝兴 须和平

编 辑 张继宗 吴友宝

前 言

2005年本市各级工商行政管理学会以邓小平理论和“三个代表”重要思想为指导,以科学发展观为统领,以“三个理念”、“四个提升”、“四个有机统一”和“三种精神”为主线,紧密结合工商行政管理工作的实际,深入进行理论和实践的研究,积极探索市场监管和行政执法的制度创新和方法创新,取得了一批优秀的理论研究成果。这些成果进一步丰富了工商行政管理理论,对于准确理解和实践本市工商行政管理系统的“共同语言”,切实提高市场监管、行政执法水平和工商行政管理的可持续发展,有着积极的借鉴和促进作用。

由上海市工商行政管理学会主编的《工商行政管理论文选》是一个承载着启示教育、传递信息、探索研究、经验交流的平台,它所录入的文章,在政策导向、法律法规的解读和应用、监管模式创新的探索以及市场监管和行政执法的热点、难点问题的攻坚等方面,有许多精品和亮点。

近年来,本市工商行政管理学会不断加大理论研究的力度,全系统干部积极参与,从领导干部到普通公务员,从有丰富经验的老同志到刚进工商的新兵,都在各自的岗位上,边实践边思考边总结,撰写了许多有质量、有深度的理论研究成果。2005年,全系统共推荐了200余篇优秀理论研究成果,囿于篇幅所限,本卷《工商行政管理论文选》从中选用了82篇供大家研读。

本卷《工商行政管理论文选》在编撰时,尤其注重理论与实务的统一,突出了理论创新与实践的结合,入选的文章质量较高、观点新颖、建议和对策较切合实际,比较全面地勾勒了一年来的上海工商系统开展工商行政管理理论研究和实践探索的概貌。这些文章,对于全系统的全体干部阅读通晓、借鉴运用是很有裨益的。

希望在今后的工作中,有更多的同志能参与到理论研究中来,不断践行和丰富“三四四三”的共同语言,推动工商行政管理事业再上新台阶。同时,也希望通过系统上下的共同努力,把我们的《工商行政管理论文选》办得越来越好,使之成为上海工商系统理论研究成果的精品苑和荟萃集。

上海市工商行政管理局党委副书记 倪与强
上海市工商行政管理学会常务副会长

2006年4月

目 录

前 言	(1)
“一把手”能力建设的五个着力点	方惠萍(1)

市 场 准 入

对经营范围登记的研究	市工商局注册处课题组(7)
新《公司法》在公司登记制度上的变革创新与企业注册实务工作的相应 对策	缪 钧(14)
浅谈中心城区的企业注册管理模式	周国春(19)
公司登记瑕疵与撤销程序适用研究	阮 力(22)
人力资本出资注册的可行性探析	汤奥博(27)
股权出资及工商登记实务研究	张峥嵘 韩洪祥(31)
关于无形资产出资法律问题研究	苑福秋(36)
浅析无形资产出资问题	邹亦芳(41)
一人有限责任公司的发展及其规制	江映虹(47)
外商投资企业设立登记前投资者发生变化的处理	汤卫民(51)
对擅自使用他人企业名称的法律思考	潘小飞(53)
对外资企业登记制度改革思考	王秋霞(55)
市场主体退出机制的研究	朱 明(57)

企 业 监 管

经营主体的后续性监管	汤林富(63)
分类管理中“远距离”监管模式的探讨	徐 妍(66)
分层分类管理若干问题探讨	金德兴(69)
商务楼宇企业监管的探索与实践	顾宇峰(71)

专项检查与长效管理	汤仁伟(74)
打好工商所资料信息基础,加强个体工商户分类管理	盛华军(78)
浅谈对港口物流业的服务与监管	庄 勇(80)
会展行业监管初探	孙万国(85)
房产中介企业的现状和监管对策	陈志铨(90)
关于上海空港物流园区建设与工商行政管理工作的调研 报告	机场分局课题组(92)

市场监管 公平竞争

市场监管从运动化向常态化转型的路径思考	杨 慧(101)
构筑五项基础,加强网络经营监管	于海锦 黄晓燕(105)
发达国家对食品安全的监管及启示	张继宗(109)
有序的市场是构建和谐社会的基础	陈甬沪(113)
规范市场秩序与履行工商职能研究	谢钦林(117)
试论工商行政执法合法性与合理性的有机统一	张祖民(121)
建立互动性监管机制,提高整治无照经营效果	赵莉莉(126)
初探商业贿赂查处的关键、难点和方法	冷春和(129)
以和谐为取向,疏导无照经营	金顺林 张 强(133)
商品交易市场卖断商铺的几点思考	冷恩光(136)
崇明“农家乐”经营状况调查	方云中 周炳兴 朱 璞(139)
促进和规范经济鉴证类中介机构的有序发展	姚维晔(143)

商标、广告监管

商标侵权行为之认定研究	崔维纲 唐 栋(151)
商标法制国际化与商标管理的完善	赵宇可(159)
试析平行进口中的商标权问题	袁旭亮(164)
关于商标行政执法中的效率问题	钱仁士 王 颖(167)
加强商标管理保护企业合法权益探讨	陈宝连(170)
浅析我国网络广告的发展与监管	吕 蓉(174)
正确引导医疗广告健康发展	申广简(179)
浅议虚假广告的界定分类	李 伟(181)

消保维权 信用工商

加强对储值卡的监管,维护消费者合法权益	唐继红 卫毅 陈妙林(185)
强制产品召回提起制度初探	沈路(190)
“12315”工商行政执法网络体系构想	张之江(195)
营造和谐消费环境——消保工作者的追求	庄士龙(197)
遏制“撬边”消费欺诈行为	蒲小麟(199)
消费领域“不平等格式条款”现象的法律思考	贾菁 陈敏(201)
以《行政许可法》的实施为契机推进“诚信工商”建设	任羽平(205)
试论诚信工商建设	陈浩 顾宇峰(208)

法制建设

当议增强行政复议决定的说理性	刘建德 徐敏韬(213)
以“三个理念”为引领,贯彻落实好《全面推进依法行政实施纲要》	沈勤德(218)
落实《行政许可法》中的便民思想	李通(221)
关于行政强制措施适用的几个问题	刘楷 王黎辉(225)
论责令改正的适用	黄开智(230)
行政许可撤销行为的法律属性	李孝猛(235)
试述信访答复是否具有可诉性	徐敏韬(240)
浅议留置送达方式的正确运用	蒋西旺(243)
《打击投机倒把行政处罚暂行条例》纳入《反不正当竞争法》修订之可行性 探讨	皇甫冉(246)

制度建设

企业注册官制度试点与深化工作探究	方惠萍(253)
构建和谐的市场监管机制	施炳荣(258)
工商所深化综合监管,实行长效管理的基本途径	董金荣(262)
强化对行政权力监督制约的几点思考	茅家瑞(264)
工商行政管理行政执法标准化建设初探	夏利民(267)
注册官制度试点配套措施探讨	潘坤贤(272)

以测评为手段,用测评促服务,促进服务型工商的健康发展	陆桂林(275)
建流程,强机制,求实效	徐家汇工商所(278)
浅谈基层工商所的标准化建设	屠 刚(282)

队 伍 建 设

树立党员形象,履行工商职能,促进科学发展	崔维纲(289)
加强对女工商干部教育培养,充分发挥巾帼红盾作用	张 建(292)
试述勤廉兼优工商队伍的建设	乔林芳(295)
运用唯物辩证思维,落实“四个有机统一”	金关明(299)
运用智能化精细化管理手段,加强干部队伍建设	冯 啸(302)
提高三项能力,加强执政能力建设	陶宏杰(305)
为完善理论出谋划策,为工商发展献计献策	须和平(308)
工商执法办案队伍职业化建设之我见	谈建华 陆 勇(310)
浅议工商行政执法队伍的职业化建设	市工商局检查总队课题组(314)
“四个有机统一”的辩证解读	陆晓春(318)
建立保持共产党员先进性教育的长效机制	姚志良(322)
职业化工商队伍建设的特点和途径	谢冬敏(324)

“一把手”能力建设的五个着力点

方惠萍

江泽民同志在《努力建设高素质干部队伍》重要讲话中指出：“建设好领导班子，关键是要选好‘班长’。”“一把手”在一个单位的全局工作中处于核心地位，起着关键作用，负有全面责任。因此，加强领导班子建设，关键是要抓好“一把手”能力建设，全面提高他们的素质和能力。

一、不断提高学习能力，争做思考型的“一把手”

1. 作为“一把手”要始终牢固树立终身学习的理念。

江泽民同志指出，领导干部只有理论功底深厚，知识丰富渊博，才可能走在时代前面，始终保持共产党人的先进性，成为一名合格的社会主义现代化建设事业的领导者。政治上的坚定来源于理论上的成熟。领导干部的思想水平、政策水平和领导水平，很大程度上取决于领导干部自身的理论修养。因此，我们要树立终身学习的理念，不断学习，不断地吸收新思想、新知识、新理论。同时，在学习方法上应注意科学、合理，既把握好集中学习的机会，认真参加各类专家的理论讲座、法制讲座，拓宽自己的知识面和信息面，又要把握好八小时工作以外的业余时间进行学习，以弥补集中教育培训资源的不足。

2. 边学习边思考，努力用学习成果指导工作实践。

用理论指导实际工作，是我们学习的落脚点。如果我们只知道学习，却不能对实际问题做深入的理论思考，提不出有见地的工作思路，那么学习的根本目的就没有达到。因此，领导干部必须始终坚持理论联系实际，边学习边思考，紧密联系我们工作中遇到的新情况、新问题，在“四个有机统一”中努力提高分析和解决问题的能力。即：坚持依法行政与积极行政的有机统一，坚持规范执法与优质服务的有机统一，坚持行政执法合法性与合理性的有机统一，坚持当好市场监管主力军与协调配合各方、形成整体合力的有机统一。

二、不断提高创新能力，争做开拓型的“一把手”

1. 创新就是要善于运用有效的方法破解难题。

创新并不仅仅意味着从无到有。积极寻求有效的方法来破解工作中的难点、瓶颈问题，也

是一种创新,而且是一种值得大力提倡的工作作风。

因此,我们要大力开展调查研究,及时捕捉社会上、基层一线发生的重要情况以及人民群众关注的问题,以便及时发现一些苗头性、潜在性的问题,从而提高工作的针对性、有效性,不断开拓新思路,不断破解难题。

2. 创新就是要用有效的方法提高工作效能,降低工作成本。

创新就是要不断转变管理方式,寻找更加合理、科学、规范的管理手段和方法,提高行政效率,降低工作成本。我们可以把经济管理、科学管理等领域中的最新理念引进到工商行政管理工作中,提高工商行政管理效能,发掘工商行政管理的资源,降低管理成本,做好各项工作。

3. 创新就是要在全面发展的同时,力争探索和实践具有挑战性的工作内容。

我们推出了支持浦东改革开放、先试先行的政策,以充分发挥浦东在体制、机制创新方面的先发效应和示范作用,使有关举措的实施取得了良好的社会反响。这些都是通过吸纳工作实践中总结出来的经验,然后创新出来的特色内容,对工作很有指导意义。

4. 改革创新需要渐进式前进,要考虑干部的承受能力。

作为“一把手”,要善于凝聚人心,保持干部队伍思想上的统一和稳定,保证各项工作任务地完成。“一把手”要经常倾听干部群众的心声,积极主动地帮助他们解决工作中遇到的问题。在推出各项改革措施前,一定要多做一些前瞻性的调查研究,要集思广益,反复听取大家的意见,做到对本单位的实际情况有一个正确、科学的评价。而当一项制度形成之后,就要不折不扣地坚决执行,并且在执行一段时间后,注意进行回顾、评估、修正、完善。另外,还要切实考虑干部群众的承受力,审时度势、循序渐进地扎实推进,把握好工作开展的时机和节奏,而不能仅仅追求推进的速度。

三、不断提高落实能力,争做实干型的“一把手”

“胸无全局者,不足以谋一域”,识大局方能谋大事。因此,“一把手”要善于并坚持站在全局的高度来考虑问题和处理问题。

同时,对不同的工作,要进行科学分类,分层次地抓好工作落实。比如,能把挑战性工作做得出色,可以充分体现我们工商行政管理部门的权威和地位,取得良好的社会效益;但若做得不好,也可能会影响和损害我们的社会形象。所以,做这类工作要深思熟虑,看准了再做。“一把手”要树立一抓到底的作风,做到看不准,不动手;看准了,不松手;干不成,不放手,以便把工作抓紧抓好,抓出成效。

四、不断提高带队伍的能力,争做人力资源开发型的“一把手”

这里的“开发型”,主要是指善于开发人力资源。

开发人力资源是一项系统工程。要牢牢抓住制度建设这个根本,通过建立和完善一套科学规范的人力资源开发、管理制度和机制,为建设高素质干部队伍提供保证,真正提升工商干部队伍的整体素质。“一把手”在选人、用人时要落实好制度,控制好标准,要体现公正性。同时,努力为干部职工搭建施展才华的平台,让有才能、有觉悟的人能够及时地脱颖而出。

五、不断提高自我修养能力,争做有人格魅力的“一把手”

一把手的权威来源于两方面:一是权力赋予;二是人格影响。要让下属真正出于内心地钦佩和拥戴,愿意跟随自己向着共同的目标奋斗,塑造“一把手”自身的人格魅力尤为重要。现在中央提出构建和谐社会,这就需要我们以人为本,带领团队不断迈向新的高度。我们说,一个优秀的“一把手”一定是一个品行高尚而又情感丰富的人。他既能够出色地驾驭和表达自己的情感,又善于体察他人情感、懂得如何通过情感去调动他人的积极性。因此,作为“一把手”要不断提高自身的综合素质,加强自身的品德修养,树正气、养大气、有底气、讲和气。

(作者系上海市工商行政管理局局长)

市 场 准 入

人身險市

对经营范围登记的研究

市工商局注册处课题组

近年来,无论在工商部门或是理论界,对经营范围的规范表述之争甚或是存在价值之争不绝于耳。究其原因,我们发现这种纷争始终都在有效性和事实性之间来回游移;有效性的获得必然通过某种方式的规范,规范主义的思路却始终有脱离社会现实的危险,而客观主义的思路则淡化了所有规范的方面。两者孰是孰非,关键还是要联系我国社会主义市场经济的现状,以及经营范围在实际操作中的突出问题,以使两者达到一定的平衡和过渡。本文力求在找问题的基础上,提出改革方案。

一、经营范围的内涵和作用

经营范围是为反映公司、企业法人和其他非法人等商事主体组织性文件中对于该商事主体权利能力的限制,该限制经工商登记机关核准并记载于营业执照之中;体现商事主体公法意义上的权利能力和行为能力的限制。

理解经营范围至少应该从以下几方面来考虑:

第一,商事主体的经营范围首先是商事主体的自我限制。商事主体的成立目的就是追求一定的经济利益,所以必须要保证商事主体的行为和活动范围是在股东设立该商事主体时或者以后根据情况变化而相应变更的商事活动范围内,否则该商事主体的经营活动失败的风险就难以被投资者所控制。所以说 商事主体的经营范围首先是商事主体基于风险控制的自我限制。

第二,由于每个国家对于一些特殊行业需要实行准入制度或者资质控制,因此对从事这些特殊行业的商事主体则需要表明其所具有的能力和资质。在营业执照中特殊表明政府实施的许可,是政府实行市场准入制度的手段。

第三,经营范围起到对第三人公示的作用。我国无论在信息透明度与对称性、交易运行的制衡机制、政府监管手段,还是在法律引导与约束方面都存在许多不足或缺陷,如何使交易方通过简单的外在登记记载来判断交易对象的行为能力,凸现了经营范围在交易中的重要性。

第四,经营范围是后续监管部门的重要判断标准之一。由于企业的行为能力是有所限制

的,后续监管部门在作出无行为能力的处罚决定时所直接依据的就是经营范围。尤其在涉及前置性许可项目时,经营范围的设置成为其他许可部门的判断标准。在现阶段其存在可有效避免一些危及社会安全、公共安全、人身安全行为的发生。

第五,经营范围是宏观调控的需要。我国改革开放处于攻坚阶段,各项经济指数浮动较大,在国家采取阶段性调控的过程中,经营范围能够及时提供企业详细信息。例如,对房地产开发经营市场的调控,经营范围可以使管理部门对现存企业进行有效规整统计,并及时掌握新入企业的情况。

二、经营范围登记存在的问题及分析

在2004年《行政许可法》实施的同时,国家工商总局出台的《企业经营范围登记管理规定》(以下简称第12号令)也开始施行。其中对经营范围的规范性表述进行了有益的探索和规定,起到了一定的作用,但在实践中仍存在一些问题。

(一) 经营范围在立法、司法和执法上存在矛盾

我国《民法通则》规定:“企业法人应当在核准登记的经营范围内从事经营。”这就从法律上规定了企业法人经营活动的范围。经营范围一经核准登记,企业就具有了在这个范围内的权利能力,企业同时承担不得超越范围经营的义务,一旦超越,不仅不受法律保护,而且要受到处罚。核定的企业经营范围是区分企业合法经营与非法经营的法律界限。顺应立法部门的规定,执法部门在行政处罚过程中严格执行。而司法部门采取了更为灵活自由的判断标准,最高人民法院1999年12月《关于适用合同法若干问题的解释(一)》第10条规定:“当事人超越经营范围订立合同,人民法院不因此认定合同无效。但违反国家限制经营、特许经营以及法律、行政法规禁止经营规定的除外。”值得注意的是,法院审查一个交易行为是否属于公司现有“经营范围”之内时,他们不仅进行概念分类或类比推理,而且要对经济效益进行粗略而迅速的调查。即使不属于现有“经营范围”,但从保护经营合同他方的利益出发,法院在合理的前提下仍然会选择维护合同当事人双方的意思自治,使合同归为有效。由于立法、司法、执法三者对经营范围认定的差异,导致管理部门对经营范围的存在价值、乃至表述方式的合理性均产生了疑义。

(二) 与其他行政部门在经营范围表述上的冲突

1. 与前置性许可部门产生的冲突。根据第12号令第6条规定:“企业登记机关依照审批机关的批准文件、证件,登记许可经营项目。批准文件、证件对许可经营项目没有表述或者表述不规范的,依照有关法律、行政法规、国务院决定和《国民经济行业分类》登记。”而实践中存在的问题是:(1)经营范围表述不到位。例如,食品药品监督管理局在核发食品销售时,忽略具体产品,不作列举式表述,而统一为“预包装食品、散装食品销售等”。而工商部门将名称核准为:上海××酒类销售有限公司(特别是在近期的《名称登记管理规定》的实施意见中提出对行业的核定以《国民经济行业分类》的小类为宜),如按照食品药品监督管理局的表述来核定,虽无任何错误,也无不规范之处,但实践中我们仍将酒类单列入经营范围中。而此仅为单例,除酒类外还有其他类食品,仅从《国民经济行业分类》来看,652食品中类下就有7小类;如果扩展至其他食品,必将导致经营范围陷入繁杂中。(2)各部门表述不统一。由于设置前置性许可的行政部门所涉及的许可事项都关系到国家安全、公共安全、经济宏观调控、生态环境保护、