

///

律 师

主编 姬亚平

请进家

LU SHI QING JIN JIA



行政处罚纠纷法律顾问

陕西人民出版社

《律师请进家》丛书

行政处罚纠纷法律顾问

主编 姬亚平

参编 彭 涛 李大勇 赵燕

陕西人民出版社

(陕)新登字 001 号

图书在版编目(CIP)数据

行政处罚法律顾问/姬亚平主编. —西安:陕西人民出版社, 2003

ISBN 7-224-06704-0

I. 行... II. 姬... III. 行政处罚—中国
N. D922. 11

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2003)第 101280 号

主 编 姬亚平

责任编辑 李丽菊

封面设计 姚 峰

版式设计 易玉秦

出版发行 陕西人民出版社

地 址 西安北大街 131 号

邮政编码 710003

印 刷 西安青山彩印厂

开 本 850mm×1168mm 1/32

印 张 8.125

字 数 178 千字

版 次 2003 年 11 月第 1 版 2003 年 11 月第 1 次印刷

印 数 1—5000

书 号 ISBN 7-224-06704-0/D·1017

定 价 13.00 元

编 前 语

《律师请进家》丛书第一辑出版后，受到读者的欢迎和好评，读者来信如雪片一般飞向编辑部，表达了自己对这套丛书的喜爱之情，并对丛书的编辑工作提出了很多建议。对有好“点子”的读者，我社已寄赠了精美图书表示感谢。作为本套丛书的责任编辑，读者的支持让我深受鼓舞，决心把这套丛书继续编下去，为那些需要法律帮助的人提供切实有效的援助。

《律师请进家》丛书第二辑又推出四本，其中《行政处罚纠纷法律顾问》是帮助那些遭受不当行政处罚的当事人，通过了解行政处罚的具体内容，来寻求法律援助途径。

由于目前尚无一部统一的《行政事业收费法》，行政事业收费的规定分散在各个部门的有关规定中，种类很多，各地又都有自己的地方性规定，因此，《行政事业收费纠纷法律顾问》虽然以全国性的行政事业收费为编写依据，但是编写工作仍颇费周折。但是相信功夫不负有心人，本书对于抵制“乱收费”、维护当事人的合法权益会发挥很大的作用。

教育纠纷近些年来频频见诸报端，我国是一个人口大国，也是一个教育大国，独生子女现象又强化了人们对教育的重视程度。那么在幼儿园、学校，受教育者和教育者各有哪些权利

和义务？出现纠纷如何解决？《教育纠纷法律顾问》便是针对这一问题而编写。

婚姻家庭问题是个老生常谈的问题，《婚姻、继承与收养法律顾问》的特点在于将婚姻、继承、收养三大类问题囊括于婚姻家庭问题之中，内容全面，并且语言通俗易懂。

本套丛书每一分册内容除了包括问答之外，还有典型案例介绍和律师评析，使读者能从生动的案例中对抽象的法律有明确的理解。此外，还附有相关法律文书写作、主要参考法律法规，因此极具操作性。

希望本丛书的第二辑能继续得到读者的厚爱！感谢所有支持本丛书的读者朋友。

李丽菊

2003年6月

目 录

一、行政处罚总论	(1)
二、治安处罚	(20)
三、医疗卫生处罚	(57)
四、道路交通处罚	(69)
五、房地产、城市生活处罚	(80)
六、税务处罚	(98)
七、工商行政处罚	(117)
八、典型案例选编	(154)
九、相关法律文书写作	(195)
十、相关法律法规选编	(203)

一、行政处罚总论

1. 什么是行政处罚？什么是行政处罚权？

简单地说，行政处罚是指行政主体对违反行政法律规范的公民、法人和其他组织的制裁或惩戒。对行政处罚的含义应从以下几个方面去理解：

(1) 行政处罚行为的主体是享有行政职权的主体。行政处罚主要是由行政机关作出，但不限于行政机关，行政机关以外的组织在法律法规授权的范围内也可以进行处罚，也属实施行政处罚的主体。

(2) 行政处罚的主体应是具有行政处罚权的行政主体。就行政主体而言，并不是所有的行政机关以及法律法规授权成立的组织都有行政处罚权，县级以下的行政机关以及行政机关的派出机构并不自动享有行政处罚实施权。另外行政机关的行政处罚实施权具有一定的分工，也就是说，不同行政管理领域的行政机关享有不同的行政处罚实施权。各机关只能实施自己享有的处罚权。行政处罚权在上下级行政机关之间也有不同的分工。

(3) 行政处罚的对象是行政管理相对人。行政管理相对人包括公民、法人和不具备法人资格的其他组织。

(4) 行政处罚以违反行政法律规范为前提。并不是行政管理相对人在行政管理法律关系中的所有行为都会被处罚。只有那些违反行政法律规范的行为，即违法行为才会受到行政处罚。

(5) 行政处罚具有惩戒性。行政处罚会对行政管理当事人的利益带来损失，是对违法当事人的法律制裁。行政处罚通过制裁来达到惩罚本人并警戒他人的目的。

行政处罚权一般包括：

(1) 行政处罚设定权。即设定行政处罚的权力，该权力属于立法权范畴。但立法机关不是全部拥有该权力。按照《行政处罚法》的规定，一些行政处罚权由别的机关设定，比如国务院制定的行政法规可以设定除人身自由罚以外的其他全部行政处罚；

(2) 行政处罚实施权。指具体实施行政处罚的权力。在我国行政处罚的实施机关是行政主体，包括行政机关、法律法规及规章授权的行政机关以外的组织，以及行政机关和被授权组织在一定条件下委托的其他组织。

(3) 行政处罚执行权。即强制当事人履行行政处罚决定中规定的内容的权力。该权力依法律规定一般由法院享有，但是一些特定的行政部门也享有法律授予的行政处罚执行权。

2. 行政处罚和刑罚的区别是什么？

刑罚是指国家司法机关依照刑法和刑事诉讼法对犯罪行为人追究的刑事法律责任，它和行政处罚一样是制裁性的法律责

任，但是，二者之间的区别是很明显的。

其一，制裁的法律性质不同。行政处罚属行政制裁，是行政主体依行政法律规范作出的具体的行政行为。而刑罚属刑事制裁，是由刑事审判机关在刑事判决中确定的法律责任形式。

其二，主体不同。所有的行政处罚都只能由行政主体作出。而刑罚只能由享有刑事审判权的法院作出。

其三，制裁手段不同。行政处罚的手段主要有警告、通报批评、罚款、行政拘留、没收、吊销执照与许可证、责令停止营业等形式。在制裁手段上方式多种多样，侧重于对当事人的经济利益的制裁。而刑罚的手段则限于刑法规定的主刑和附加刑两类九种：主刑有管制、拘役、有期徒刑、无期徒刑、死刑，附加刑有罚金、剥夺政治权利、没收财产、驱逐出境。在制裁手段上较为固定且侧重于对人身自由的限制。

其四，所违反的法律性质不同。行政处罚针对的是违反行政法律规范的行为，处罚依据是行政法律规范。而刑罚针对的是违反刑事法律规范的行为，行刑依据是《刑法》。

其五，制裁轻重不同。行政处罚明显较刑罚为轻。

3. 行政处罚与行政处分、行政强制措施、执行罚有何区别？

行政处分是行政机关基于行政隶属关系或行政监察关系而对违法的行政机关工作人员所给予的职务上的制裁。行政处罚与行政处分的主要不同点在于：

(1) 两者针对的对象不同。行政处罚针对的是违反行政法规的行政相对人。而行政处分针对的是行政机关的工作人员。

(2) 制裁者与被制裁者的法律关系不同。行政处罚是处于行政管理中的社会公共行政关系也即外部行政法律关系之中。而行政处分则是处于行政机关体系内的隶属关系或行政监察关系，即内部行政法律关系之中。

(3) 制裁措施不相同。行政处分措施有警告、记过、记大过、降级、撤职和开除公职六种。

行政强制措施是指行政机关在行政管理活动中，为了预防、制止危害社会的行为或状态而采取的限制个人和组织的人身、财产和行动自由的行为。如海关扣留，对财产的查封、扣押、冻结行为等。行政处罚与行政强制措施的主要区别是：

(1) 两者性质不同。前者是一种制裁手段，而后者是一种带有预防性质的强制性行为。

(2) 两者适用的前提不同。前者适用的前提是有违反行政法律法规的行为存在。而后者只需行政机关认为可能会出现危险行为或状态即可，行政机关在实施后者时其自由裁量的余地远远大于前者。

执行罚是指因义务人拒不履行行政行为所设定的义务，而由行政机关科处其罚款，促使其履行义务的行政行为。例如，税务机关对于拖延履行纳税义务的人，每月按所欠税款征收千分之二的滞纳金的行为。行政处罚与执行罚的区别主要有：

(1) 两者目的不同。行政处罚的目的就是惩罚，而执行罚的目的则是促使义务人履行特定义务。

(2) 两者性质不同。前者属制裁性法律责任，而执行罚不属法律责任，而是行政强制执行性质的行政行为。

4. 行政处罚所应遵循的一般原则是什么？

行政处罚的一般原则主要有：

(1) 行政处罚法定原则。该原则的含义是，行政处罚的设定与实施应当符合法治精神的要求，即行政处罚须严格根据法律，不得违反法律规定。该原则集中体现于《行政处罚法》第三条：“公民、法人或者其他组织违反行政管理秩序的行为，应当给予行政处罚的，依照本法由法律、法规或规章规定，并由行政机关依照本法规定的程序实施。没有法定依据或者不遵守法定程序的，行政处罚无效。”该原则所包含的主要内容有：其一，行政处罚设定法定。就是说，行政处罚应由法定机关依法设立。依法不享有处罚设定权的行政机关所设定的处罚是无效的。其二，实施行政处罚的主体法定。行政处罚必须由具有法定行政处罚权的行政主体（行政机关、授权组织）实施。没有法定行政处罚权的机关或组织，无权实施行政处罚。其三，处罚的依据法定，即处罚的依据必须是法律规范中明文规定的，没有法定的依据，不得实施行政处罚。

(2) 行政处罚公开原则。《行政处罚法》第四条明确规定：“行政处罚遵循公正、公开原则。”本原则指行政处罚应公之于众，让他人知晓明白，尤其是要让受处罚人了解处罚的依据和过程。其具体的内容和要求是：其一，行政处罚的依据公开，没有公布的规定不得作为处罚依据。其二，行政处罚公开。即行政处罚的适用程序以及适用内容及结果都应公开，以便于相对人知道行政处罚的内容，接受处罚，保障其合法权益不受非法行政的侵害。

(3) 行政处罚公正原则。指行政处罚的设定和适用应平

等对待、没有偏袒。该原则内容主要有：其一，相同情况相同对待，不同情况区别对待。其二，公平对待违法者与受害人。其三，必须保障被处罚人的陈述、申辩、听证、复议与诉讼的权利。其四，行政处罚机关与本案没有利害关系，公正无私。

(4) 过罚相当原则。“过”是指违法行为，“罚”指行政处罚，过罚相当的意思是行政处罚必须使处罚后果与违法行为相适应，不能对重的违法行为轻罚，或者对轻的违法行为重罚。

(5) 权利保障原则。指设定与实施行政处罚应当保障被处罚人的合法权利，不得剥夺、限制或侵犯其合法权利。

5. 行政处罚的种类有哪些？

根据我国的行政法律法规来看，行政处罚的种类有：

(1) 警告。是指行政处罚实施机关对违反行政秩序的公民、法人或其他组织的谴责和警戒。行政处罚的警告只具有精神惩戒作用，只对行政相对人的轻微行政违法行为适用。它既可适用于公民，也可适用于法人和其他组织。警告是行政处罚中最为轻微、对违法当事人影响最小的处罚措施。行政机关以及法律法规授权的组织都具备实施资格。行政机关也可以将这种处罚委托给行政机关以外的组织。例如《治安管理处罚条例》规定，作为治安管理处罚的警告可由公安派出所裁决，在农村没有公安派出所的地方，可由公安机关委托乡镇人民政府作出警告的行政处罚。

(2) 罚款。是指强迫违法的公民、法人或其他组织交纳一定金额的货币的处罚，这是行政处罚中适用最多的一种处罚。它是通过使相对人经济上的既得利益受到剥夺的方法达到制裁的目的，简便易行，又具有较好的效果，既可以适用于经

济活动中的违法行为，也可以适用于非经济活动中的违法行为。

(3) 没收违法所得和非法财物。没收是行政机关将生产、保管、加工、运输、销售的违禁物品或者实施其他营利性违法行为的所得，以及与违法行为相关的工具收归国有的制裁措施。没收对象包括违法所得和非法财物。违法所得，是指公民、法人及其他组织因行为不符合法律的规定而得到的收入。例如，商店合法地取得了营业执照，但在经营时超出了执照所允许的范围，此时的经营所得为违法所得。非法财物，是指公民、法人及其他组织在没有经行政管理机关允许的前提下，实施了一定的行为，与该行为相关的财物即是非法财物。例如，公安机关抓获聚赌的人后所没收的赌资以及赌具。

(4) 责令停产停业。是指行政机关不准违法相对人在一定时期内从事某种生产、作业或者工作的处罚。有的法律法规中称之为“停产停业整顿”，这种处罚形式多见于工商管理之中。本处罚一般都附有期限，在期限届满或符合法定条件之后，即可以恢复生产、作业或者工作。

(5) 暂扣或者吊销许可证或执照。指行政机关对持有某种许可证或者执照的相对人，在其行为违反许可证或者执照的使用要求时所给予中止或撤销其许可证或执照的效力的处罚。暂扣是临时性限制相对人从事被许可活动的资格，吊销则是撤销许可证或者执照，使相对人丧失从事所许可的活动的资格。许可证和执照是行政机关依法向符合法定条件的申请人发放的允许其从事某项活动的法律文书，《行政处罚法》规定的许可证和执照是广义的“证照”，有的法律法规中称之为准许证、执业证等等。

(6) 行政拘留。指公安机关对违反行政管理法律法规的当事人在短期内剥夺人身自由的处罚。行政拘留是行政处罚中最为严厉的处罚，故法律对其作了严格的限定：①在适用对象上，一般只适用于违反治安行政法规的自然人。②在适用机关上，一般只能由公安机关施行。③在适用程序上，必须经过传唤、讯问、取证、裁决、执行等程序。④在适用时间上，为1日以上，15日以下。

6. 行政处罚是如何设定的？

行政处罚的设定是指有行政处罚设定权的机关创设或确定受处罚的行为、处罚措施和幅度的活动。我国的行政处罚设定权不是由一个立法机关拥有的，而是由几个不同的国家机关拥有的。依据《行政处罚法》的规定，行政处罚的设定权划分如下：

(1) 法律的处罚设定权。指全国人大及其常委会所拥有的以法律形式设定行政处罚的权力。其一，法律可以设定各种形式的行政处罚。《行政处罚法》中规定的各种行政处罚，法律都可以设定。而且，法律设定处罚手段无须以其他法律规范为依据。其二，法律可以设定受处罚行为的种类和范围。其三，法律可以设定行政处罚的幅度。其四，法律已经设定了某种行政处罚，法规与规章不能再行设定同样或不同的行政处罚。

(2) 行政法规的处罚设定权。是指国务院制定颁布的行政法规依法律授权而拥有的行政处罚设定权限。其一，行政法规的设定权是受限制的设定权，它的设定权是经由法律授予而拥有的，不含对人身自由的处罚，而且法律已设定行政处罚

的，行政法规不得再行设定。其二，行政法规的设定主体是国务院。其三，行政法规的行政处罚设定权限是可以设定除限制人身自由以外的行政处罚。包括设定给予行政处罚的行为、行政处罚的种类，以及行政处罚的幅度。

(3) 地方性法规的处罚设定权。《行政处罚法》第十一条规定：地方性法规可以设定除限制人身自由、吊销企业营业执照以外的行政处罚。法律、行政法规对行为已经作出行政处罚规定，地方性法规需要作出具体规定的，必须在法律、行政法规规定的给予行政处罚的行为种类和幅度的范围内规定。

(4) 规章的处罚设定权。《行政处罚法》第十二条规定，国务院部、委制定的规章可以在法律、行政法规规定给予行政处罚的行为、种类和幅度的范围内作出具体规定。尚未制定法律、法规的，前款规定的国务院部委、规章对违反行政管理秩序的行为，可以设定警告或一定数量罚款的行政处罚。罚款的限额由国务院规定。

7. 行政处罚的管辖权是如何划分的？

行政处罚管辖权的划分是指行政处罚的调查与行政处罚决定的作出权力应划归到哪一个行政部门。在我国，行政处罚权的划分有以下几个标准：

(1) 区域管辖。是指以行政处罚主体的行政管理区域确定其管辖权的区域。这一方法可以解决不同区域行政处罚主体之间由谁管辖处罚案件的问题。依据《行政处罚法》的规定，行政处罚的区域管辖是“违法行为发生地”的行政机关，这就是区域管辖的一般原则。

(2) 职能管辖。是指具有不同行政职能的行政机关依据

各自的职能划分确定对行政处罚案件的管辖权。区域管辖可以解决一个违法行为应由何地行政机关管辖，但同一个地方的行政机关有很多，只有职能管辖才能在一地众多行政机关中划分出正确的管辖机关。

(3) 级别管辖。是行政处罚案件在同一区域同一职能机关内上下级机关之间进行的管辖权限的划分。级别管辖的基础是不同层级的行政机关有不同的工作任务，或者说行政管理内容的侧重有所不同，故各自的处罚管辖权也不同。一般来讲，违法程度轻的由低级机关管辖，程度重的由高级机关管辖。轻的处罚由低级机关管辖，而重的处罚由高级机关管辖。

(4) 特殊管辖。指的是在以上三个基本管辖规则都不适用的条件下，应当适用的一些特殊的管辖规则。这些规则主要有：管辖权转移，通常是指上级行政机关将本属于自己管辖的行政处罚案件交由下级机关管辖，或者经上级同意，下级行政机关将属于自己管辖的行政处罚案件报请上级行政机关管辖；移送管辖，是指本无行政处罚管辖权的行政机关已经受理或立案，但发现管辖错误，将已受理的行政案件移送给有管辖权的其他行政机关管辖；指定管辖，是指两个以上行政机关因行政处罚管辖权发生争议，或者因特殊情况使得有管辖权的行政机关不能、无法行使管辖权，由上级行政机关指定特定的行政机关管辖本案的一种管辖制度。

8. 行政处罚的决定是怎样作出的？

行政机关在作出决定前首先要查明事实。事实一般包括：①是否存在违法行为？②如果存在，是谁人所为？③什么时间？什么地点？④危害后果及其他相关情节。⑤违法行为人的

有关资料。⑥有关证据等。其次，应当告知当事人作出行政处罚决定的事实、理由及依据，并告知当事人依法享有的权利。再次，当事人有权进行陈述和申辩。最后，行政机关依据法定程序作出行政处罚决定。

9. 行政处罚能因当事人的申辩而加重吗？

当事人在行政处罚中的申辩是保护自己权益的一个有效手段，申辩是当事人的“据理力争”而非“拒不悔改”，法律既要保护当事人的合法权利，就不能因为当事人行使合理手段保护自己的权利而加重处罚或诘难于他。所以《行政处罚法》规定，行政机关不得因当事人申辩而加重处罚。

10. 在哪些情况下对当事人可以不予、从轻或者减轻行政处罚？

不予处罚是因有法律、法规所规定的法定事由存在，行政处罚实施机关对某些形式上虽然违法但实质上不应承担违法责任的人不适用行政处罚。

《行政处罚法》规定：

(1) 不满十四周岁的人有违法行为的，不予行政处罚。精神病人在不能辨认或者不能控制自己行为时有违法行为的，不予行政处罚。对这些人不予处罚是因为他们没有责任能力。

(2) 违法行为轻微并及时纠正，没有造成危害后果的，不予行政处罚。这是因为违法行为轻微而没达到应予处罚的程度。

(3) 违法行为在二年内未被发现的，不再给予行政处罚。这是因为超过法定时效而不予处罚。