

中共启东市委全面依法治市委员会办公室 启东市依法行政工作领导小组办公室 文件

启委法办〔2021〕2号

关于印发启东市司法局关于新行政处罚法 理解与适用工作指引的通知

各镇人民政府、各园区管委会、各街道办事处，市各委办局、各直属单位，各法律法规授权组织：

新修订的《中华人民共和国行政处罚法》（以下简称新法）已于2021年1月22日正式公布，并将于2021年7月15日施行。为深入贯彻落实习近平法治思想，便于各行政机关和行政执法人员正确理解和适用新法，确保新行政处罚法的规定和精神在我市落到实处，不断提升我市法治政府建设水平，启东市司法局制定了《新行政处罚法理解与适用工作指引》，现印发给你们，供参照执行。

中共启东市委全面依法治市委员会办公室
启东市依法行政工作领导小组办公室

2021年5月18日

新行政处罚法理解与适用工作指引

新修订的《中华人民共和国行政处罚法》共 86 条，较原来增加 22 条，具体修改内容充分体现了习近平法治思想，对法治政府建设意义重大，对依法行政工作影响深远。为便于全市各行政机关正确理解和适用新的行政处罚法，保障新法在我市及时有效实施，制定有关工作指引如下：

一、全面认识行政处罚的定义和种类。新法第二条新增规定了行政处罚的定义，第九条在“警告”“罚款”“没收违法所得”“没收非法财物”“暂扣许可证件”“吊销许可证件”“责令停产停业”“行政拘留”等八个处罚种类之外，新增规定了“通报批评”“降低资质等级”“限制开展生产经营活动”“责令关闭”“限制从业”等五个新的处罚种类。各行政机关要根据新法规定的行政处罚定义、种类及其在行政管理领域中的具体表现，认真梳理本单位实施的行政处罚及其依据。没有法律、法规、规章依据的，不得继续实施。有法律、法规、规章依据的，在新法施行后，严格按照新法的规定实施。

二、正确把握行政处罚设定权限。根据新法规定的行政处罚种类和设定权限，地方性法规除可以设定警告、罚款、没收违法所得、没收非法财物、暂扣许可证件、吊销许可证件（营业执照除外）、责令停产停业外，还可以设定通报批评、降低资质等级、

限制开展生产经营活动、责令关闭、限制从业等行政处罚；地方政府规章除可以设定警告、一定数额的罚款外，还可以设定通报批评的行政处罚。各行政机关应当严格按照新法规定，正确适用符合新法规定的地方性法规和政府规章。同时，新法第十六条明确规定，除法律、法规、规章外，其他规范性文件不得设定行政处罚，我市各行政机关在适用上级规范性文件和制发本级规范性文件时，必须遵守这一重要法律规定。

三、定期组织开展行政处罚评估和报告。新法第十五条新增规定了行政处罚定期评估制度。参照该规定，我市各行政机关应当对本系统行政处罚实施的情况和必要性定期组织开展评估，发现有关行政处罚事项、种类、罚款数额等存在不适当情形的，应当按程序向有权机关提出修改或者废止法律、法规或者规章的建议。同时，根据《江苏省行政执法监督办法》第十二条之规定，各行政机关应当在新法施行期满一周年后的 30 日内，将实施情况报市政府，其内容包括：新法的学习宣传情况；相应配套措施和制度的制定情况；执法队伍的建设和培训情况；违法案件的查处情况；执法中存在的问题和改进的措施；对法律、法规、规章和其他规范性文件本身的意见和建议；其他需要报告的事项。有重要情况和问题，应当及时报告。

四、积极推进综合行政执法改革。新法第十八条新增规定推行建立综合行政执法制度，并直接规定省级人民政府可以决定相

对集中行政处罚权。行政机关要积极贯彻落实国家和地方在城市管理、市场监管、生态环境、文化市场、交通运输、应急管理、农业等领域推行综合行政执法制度的各项改革部署。各综合行政执法主体要制定综合行政执法主体的权力清单和责任清单，公开具体职责、执法依据、处罚裁量基准、执法程序和监督途径等；厘清行业监管与行政执法的关系，强化事中事后监管，完善综合行政执法机构与政府职能部门之间衔接配合等运行机制，加快形成可复制、可推广的经验。

五、规范实施行政处罚委托行为。新法第二十条、第二十一条对委托实施行政处罚的形式和条件作了进一步规定。行政机关委托依法成立的组织实施行政处罚，受委托组织必须具有管理公共事务的职能，并且有熟悉有关法律、法规、规章和业务并取得行政执法资格的工作人员，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。委托实施行政处罚应当采用书面形式，委托书应当载明委托的具体事项、权限、期限等内容。委托行政机关和受委托组织应当将委托书向社会公布。

六、依法确定行政处罚管辖机关。新法第二十二条、第二十五条对行政处罚的管辖制度作了适当调整。除法律、行政法规、部门规章另有规定外，行政处罚由违法行为发生地的行政机关管辖；除法律、行政法规另有规定外，行政处罚由县级以上地方人

民政府具有行政处罚权的行政机关管辖。两个以上行政机关都有管辖权的，按照“谁先立案谁管辖”原则，由最先立案的行政机关管辖。对管辖发生争议的，应当先协商解决，协商不成再报请共同的上一级行政机关指定管辖机关；共同的上一级行政机关对管辖发生争议的案件，也可以直接指定管辖机关。

七、依法交由镇街行使行政处罚权。新法第二十四条新增规定将行政处罚权交由乡镇人民政府、街道办事处行使的条件和程序。将县级人民政府部门的行政处罚权交由乡镇人民政府、街道办事处行使的，应当符合基层管理迫切需要和镇街承接能力，按程序提请省政府决定和公布，并定期组织评估。承接行政处罚权的乡镇人民政府、街道办事处应当加强执法能力建设，按照规定范围、依照法定程序行使行政处罚权力。县级人民政府及其部门应当加强镇街行使行政执法权的组织协调、业务指导、执法监督，建立健全行政处罚协调配合机制，完善评议、考核制度。

八、加强行政处罚工作协助。新法第二十六条新增规定了行政处罚的协助程序。行政机关因实施行政处罚需要有关机关协助开展调查取证等工作的，可以向有关机关提出行政执法协助请求。协助事项属于被请求机关职权范围内的，被请求机关应当依法予以协助，不得推诿或者拖延。被请求机关不积极协助，情节严重或者造成不良后果的，依法追究有关责任。行政机关之间应当根据日常工作需要，建立健全行政处罚协作机制，不断提高行

政处罚实施效率。

九、严格落实行刑衔接制度。新法第二十七条进一步完善了行政处罚案件行刑衔接制度。行政机关发现违法行为涉嫌犯罪的，应当按照新法和《行政执法机关移送涉嫌犯罪案件的规定》等规定，及时将案件移送司法机关处理。对于司法机关移送的、依法不需要追究刑事责任或者免予刑事处罚，但应当给予行政处罚的案件，行政机关应当依法及时作出处理。行政机关应当与司法机关加强协调配合，建立健全案件移送制度，加强证据材料移交、接收工作衔接，完善案件处理信息通报机制。

十、依法没收当事人违法所得。新法第二十八条将没收违法所得普遍适用于当事人有违法所得的违法行为。当事人有违法所得，依法应当退赔有关单位或者个人的，应当如数予以退赔。无需退赔或者退赔之后有剩余的，应当依照新法规定予以没收。除法律、行政法规、部门规章另有规定外，违法所得应当按照当事人实施违法行为所取得的款项计算。

十一、“择一重处”给予罚款处罚。新法第二十九条对同一个违法行为违反多个法律规范的情形，新增规定了“择一重处”给予罚款的处理原则。同一个违法行为违反的多个法律规范均规定应当给予罚款处罚的，行政机关应当依照罚款数额较高的法律规范给予罚款处罚。同一个违法行为违反的多个法律规范除规定应当给予罚款处罚外，还规定应当给予其他种类处罚的，行政机关除

给予罚款处罚外，还应当依照有关法律规范的规定，给予相应种类的处罚。

十二、正确实施行政处罚自由裁量。新法第三十条至第三十四条对行政处罚自由裁量制度作了适当调整。行政机关要按照新法规定，认真区分应当或者可以不予行政处罚、从轻或者减轻行政处罚的对象和情形。对于不满十四周岁实施违法行为的未成年人，在不能辨认或者不能控制自己行为时实施违法行为的精神病人、智力残疾人，违法行为轻微并及时改正、没有造成危害后果的当事人，或者有证据足以证明没有主观过错的当事人，应当不予行政处罚。对于初次违法且危害后果轻微并及时改正的当事人，可以不予行政处罚。对于已满十四周岁不满十八周岁实施违法行为的未成年人，或者主动消除或者减轻违法行为危害后果，受他人胁迫或者诱骗实施违法行为，主动供述行政机关尚未掌握的违法行为，配合行政机关查处违法行为有立功表现，以及法律、法规、规章规定其他应当从轻或者减轻行政处罚的当事人，应当从轻或者减轻行政处罚。对于尚未完全丧失辨认或者控制自己行为能力的精神病人、智力残疾人实施的违法行为，可以从轻或者减轻行政处罚。对于违反突发事件应对措施的行为，应当依照法定程序、在法定期限和幅度范围内快速、从重作出处罚。各级行政机关制定行政处罚裁量基准，应当符合新法和有关法律、法规、规章的规定，并向社会公布。

十三、及时查处特殊领域违法行为。新法第三十六条将涉及公民生命健康安全、金融安全且有危害后果的违法行为追责期限延长至五年。对于涉及食品、食用农产品、医疗器械、特种设备等公民生命健康安全领域的违法行为，以及操纵股价、内部交易、虚假陈述、非法集资等金融安全领域的违法行为，有关部门要根据违法行为的状态、后果等因素明确追责期限，提高行政执法效率，及时予以行政处罚。

十四、遵循“从旧兼从轻”处罚原则。新法第三十七条明确，对违法行为实施行政处罚，应当按照“从旧兼从轻”原则适用法律。各级行政机关应当根据违法行为发生时的法律、法规、规章实施行政处罚。若行政处罚决定尚未作出，但违法行为发生时的法律、法规、规章已被修改或者废止，并且新的法律、法规、规章对该违法行为的处罚较轻或者不认为是违法的，应当适用新的法律、法规、规章的规定。

十五、落实行政处罚公示制度。新法第三十九条、第四十八条分别规定了行政机关公示行政处罚信息、公开行政处罚决定的义务。行政机关要按照“谁处罚谁公示”的原则，将行政处罚的实施机关、立案依据、实施程序和救济渠道等信息予以公示，接受社会公众的监督。对具有一定社会影响的行政处罚决定，行政机关应当依照《中华人民共和国政府信息公开条例》等规定及时主动向社会公开。公开的行政处罚决定被依法变更、撤销、确认违

法或者确认无效的，行政机关应当在三日内及时撤回行政处罚决定信息，并公开说明理由。

十六、规范设置和使用电子技术监控设备。新法第四十一条对电子技术监控设备的设置和使用作出了规定。行政机关利用电子技术监控设备收集、固定违法事实，应当符合有关法律、行政法规规定，并经过法制和技术审核，确保电子技术监控设备符合标准、设置合理、标志明显。行政机关应当及时向社会公布电子技术监控设备的设置地点，并加强电子技术监控设备的日常维护，确保设备使用正常。行政机关通过电子技术监控设备发现违法行为的，应当及时告知当事人违法事实，认真听取当事人陈述、申辩，并采取信息化手段或者其他措施为当事人查询、陈述和申辩提供便利，不得限制或者变相限制当事人享有的陈述权、申辩权。

十七、加强执法人员资格管理。新法第四十二条、第五十五条、第七十六条强化了执法人员资格和证件管理要求。行政机关实施行政处罚，应当由具有行政执法资格的执法人员实施。除法律另有规定外，实施行政处罚的执法人员不得少于两人。执法人员在实施行政处罚过程中，应当文明执法，尊重和保护当事人合法权益。执法人员在调查或者进行检查时，应当主动向当事人或者有关人员出示执法证件。执法人员不出示执法证件的，当事人或者有关人员有权拒绝接受调查或者检查。执法人员未取得执法

证件实施行政处罚的，由上级行政机关或者有关机关责令改正，并对直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法给予处分。

十八、遵守执法人员回避程序。新法第四十三条进一步明确了行政处罚回避的情形和程序。执法人员与案件有直接利害关系或者有可能影响公正执法的其他关系的，应当主动要求回避，不得参加有关调查、讨论、审核、决定等，也不得以任何方式施加影响。当事人认为执法人员与案件有直接利害关系或者有可能影响公正执法的其他关系的，有权向行政机关提出申请，要求执法人员回避。当事人申请执法人员回避的，行政机关应当依法认真审查，由行政机关负责人作出是否回避的决定。在回避决定作出之前，被申请回避的执法人员不停止对案件的调查。

十九、保障当事人陈述申辩权利。新法第四十四条进一步明确了行政机关作出处罚决定前应当告知当事人的事项和权利。行政机关应当在行政处罚决定作出之前履行告知程序。告知内容除有关事实、理由、依据外，还应当包括拟作出的行政处罚内容，以及当事人依法享有的陈述、申辩、要求听证等权利。当事人进行陈述和申辩的，行政机关必须充分听取当事人的意见，对当事人提出的事实、理由和证据，应当进行复核，并将复核情况记录在案。当事人提出的事实、理由或者证据成立的，行政机关应当采纳。行政机关不得因当事人陈述、申辩而给予更重的处罚。行政机关履行告知程序后，拟作出的行政处罚内容或者有关事实、

理由、依据发生改变的，应当重新履行告知程序。

二十、依法收集行政处罚证据。新法第四十六条明确了行政处罚证据的种类和收集要求。除依法可以当场作出的行政处罚外，行政机关发现依法应当给予行政处罚的违法行为，必须全面、客观、公正地调查，收集书证、物证、视听资料、电子数据、证人证言、当事人陈述、鉴定意见、勘验笔录、现场笔录等有关证据。证据必须以合法手段取得，并经查证属实，否则不得作为认定案件事实的根据。行政机关采用电子技术监控设备记录违法事实的，应当审核记录内容是否真实、清晰、完整、准确，未经审核或者经审核不符合要求的，不得作为行政处罚的证据。违法事实不清、证据不足的，行政机关不得给予行政处罚。

二十一、落实行政处罚全过程记录制度。新法第四十七条新增规定了行政处罚全过程记录制度。行政机关要按照新法和《国务院办公厅关于全面推行行政执法公示制度执法全过程记录制度重大执法决定法制审核制度的指导意见》（国办发〔2018〕118号）等规定要求，采用文字、音像等形式，对行政处罚的启动、调查取证、审核、决定、送达、执行等进行全过程记录。行政机关要积极完善文字记录、规范音像记录、严格记录归档、发挥记录作用，做到执法全过程留痕和可回溯管理。

二十二、严格遵守行政处罚保密规定。新法第五十条明确了行政处罚的保密要求。行政机关及其工作人员应当严格遵守新法

和国家秘密、商业秘密、个人隐私相关法律规定，对实施行政处罚过程中知悉的国家秘密、商业秘密、个人隐私，应当依法予以保密。行政机关组织行政处罚听证，应当对行政处罚事项是否存在涉密因素进行研究，发现存在依法应当予以保密情形的，不得公开举行听证。行政机关及其工作人员违法泄露国家秘密、商业秘密、个人隐私的，依法给予处分；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

二十三、规范作出当场行政处罚决定。新法第五十一条提高了可以当场作出行政处罚决定的罚款数额标准，第五十二条进一步规范了当场作出行政处罚决定的程序要求。除法律另有规定外，执法人员在当事人违法事实确凿并有法定依据的情况下，可以当场对公民处以二百元以下罚款或者警告的行政处罚，对法人或者其他组织处以三千元以下罚款或者警告的行政处罚。执法人员当场出具的行政处罚决定书，除应当载明当事人的违法行为、处罚依据、罚款数额和作出处罚决定的时间、地点以及行政机关名称外，还应当载明处罚种类以及当事人申请行政复议、提起行政诉讼的途径和期限。当事人拒绝签收行政处罚决定书的，执法人员应当在行政处罚决定书上注明有关情况。执法人员当场作出的行政处罚决定，应当报所属行政机关备案。

二十四、及时立案查处违法行为。新法第五十四条、第六十条进一步强化了行政处罚立案、办案的效率要求，第七十六条、

第八十三条进一步严格了行政机关怠于履行职责的法律责任。行政机关经过调查或者检查，发现公民、法人或者其他组织的违法行为符合立案标准的，应当及时予以立案，并在立案之日起九十日内或者法律、法规、规章规定的期限内作出行政处罚决定。行政机关对符合立案标准的案件不及时立案的，上级行政机关或者有关机关应当责令改正，并对直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法给予处分。行政机关对应当予以制止和处罚的违法行为不予制止、处罚，致使公民、法人或者其他组织的合法权益、公共利益和社会秩序遭受损害的，对直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法给予处分；情节严重构成犯罪的，依法追究刑事责任。

二十五、履行行政处罚集体讨论程序。新法第五十七条不再以“给予较重的行政处罚”作为集体讨论的条件。行政机关对情节复杂或者重大的违法行为，无论是否给予较重的行政处罚，均应提请行政机关负责人集体讨论。行政机关集体讨论行政处罚案件，应当在依法履行行政处罚告知、听证程序之后、作出行政处罚决定之前进行。参加集体讨论的行政机关负责人不得少于 2 名。

二十六、落实重大处罚决定法制审核制度。新法第五十八条明确规定了重大行政处罚决定法制审核制度。行政处罚涉及重大公共利益，直接关系当事人或者第三人重大权益并且经过听证程

序，案件情况疑难复杂、涉及多个法律关系，或者存在法律、法规规定应当进行法制审核的其他情形的，应当在行政机关负责人作出行政处罚决定之前，由从事行政处罚决定法制审核的人员进行法制审核。未经法制审核或者审核未通过的，不得作出行政处罚决定。行政机关中初次从事行政处罚决定法制审核的人员，应当通过国家统一法律职业资格考试取得法律职业资格，或者依照国家规定取得具有同等法律效力的资格。行政机关中没有取得上述资格的人员的，应当安排曾经从事行政处罚决定法制审核的人员负责行政处罚决定的法制审核工作，防止因重大行政处罚决定法制审核制度落实不到位导致程序违法。

二十七、规范实施电子送达程序。新法第六十一条新增规定了行政处罚决定书电子送达制度。行政机关采用传真、电子邮件等电子方式送达行政处罚决定书的，应当事先征得当事人同意，并由当事人在送达地址确认书中予以确认。当事人不同意采用电子方式送达的，行政机关应当按照《中华人民共和国民事诉讼法》规定的其他方式进行送达。采用电子方式送达的送达日期为传真、电子邮件等到达当事人特定系统的日期。

二十八、依法保障当事人听证权利。新法第六十三条、第六十四条、第六十五条对行政处罚听证的适用情形、实施程序、笔录效力等作了重要调整。除作出较大数额罚款、吊销许可证件、责令停产停业等处罚决定应当告知当事人有要求听证的权利外，

行政机关拟作出没收较大数额违法所得、没收较大价值非法财物、降低资质等级、责令关闭、限制从业或者其他较重的行政处罚，或者存在法律、法规、规章规定的其他情形的，也应当告知当事人有要求听证的权利。当事人在行政机关告知后五日内提出听证要求的，行政机关应当组织听证，并在举行听证的七日前通知当事人及有关人员举行听证的时间、地点。当事人及其代理人无正当理由拒不出席听证，或者未经许可中途退出听证的，视为放弃听证权利，行政机关可以终止听证。听证笔录应当交当事人或者其代理人核对无误后签字或者盖章，当事人或者其代理人拒绝签字或者盖章的，由听证主持人在笔录中注明。听证结束后，行政机关应当根据听证笔录、依照新法第五十七条作出决定。

二十九、规范实施当场收缴罚款行为。新法第六十八条提高了执法人员可以当场收缴罚款的数额标准，第七十条进一步规范了当场收缴罚款的票据使用要求。根据新法规定，可以当场收缴罚款的情况有两种：一种无需当事人提出即可当场收缴罚款，包括对当事人当场处以一百元以下罚款的情形，以及当场处以罚款（公民二百元以下，企业或者其他组织三千元以下）且不当场收缴事后难以执行的情形。另一种需当事人提出当场收缴罚款。由于罚款决定在边远、水上或者交通不便地区作出，当事人到指定的银行或者通过电子支付系统缴纳罚款确有困难，提出当场缴纳罚款的，行政机关及其执法人员可以当场收缴罚款。当场收缴罚

款，应当向当事人出具国务院财政部门或者省、自治区、直辖市人民政府财政部门统一制发的专用票据，否则当事人有权拒绝缴纳罚款。

三十、依法强制执行行政处罚决定。新法第七十二条对当事人逾期不履行处罚决定的强制执行方式作出了适当调整。当事人到期不缴纳罚款的，行政机关可以自处罚决定书载明的缴纳罚款期限结束之日起，每日按罚款数额的百分之三加处罚款，但加处罚款的数额不得超出罚款的数额。当事人申请行政复议或者提起行政诉讼的，加处罚款的数额在行政复议或者行政诉讼期间不予计算。行政机关可以将查封、扣押的财物依法拍卖、处理，或者将冻结的存款、汇款依法划拨，抵缴当事人逾期不缴纳的罚款。当事人逾期不履行处罚决定的，行政机关还可以根据法律规定采取其他行政强制执行方式，或者依照《中华人民共和国行政强制法》的规定申请人民法院强制执行。

三十一、依法审查限制人身自由的暂缓执行申请。新法第七十三条新增规定了限制人身自由行政处罚的暂缓执行申请制度。当事人对行政机关限制人身自由的行政处罚决定不服，申请行政复议或者提起行政诉讼，并向作出决定的行政机关提出暂缓执行申请的，行政机关应当进行审查，符合法律规定情形的，应当暂缓执行。当事人未申请行政复议和提起行政诉讼，或者未提出暂缓执行申请，或者经审查不符合法律规定情形的，应当依法予以

执行。

三十二、严禁罚没收入与考核考评挂钩。新法第七十四条新增规定罚没财物不得与行政机关考核、考评直接或者变相挂钩。任何单位和个人不得将罚款、没收的违法所得或者没收非法财物拍卖的款项，同作出上述行政处罚决定的行政机关及其工作人员的考核、考评直接或者变相挂钩。除依法应当退还、退赔的外，财政部门不得以任何形式向作出行政处罚决定的行政机关返还罚款、没收的违法所得或者没收非法财物拍卖的款项。

三十三、加大行政处罚实施的监督力度。新法第七十五条进一步强化了行政处罚的监督力度。县级以上人民政府要定期组织开展行政执法评议、考核，加强对行政处罚的监督检查，规范和保障行政处罚的实施，不断提高行政处罚的质量和效率。行政机关实施行政处罚，应当主动接受社会公众的监督。公民、法人或者其他组织对行政机关实施行政处罚的行为进行申诉或者检举的，行政机关应当认真审查，发现有错误的，应当主动改正。

三十四、依法实施涉外行政处罚。新法第八十四条将外国人、无国籍人、外国组织纳入适用范围。行政机关应当根据各自职责和工作实际，采取适当方式加强对外国人、无国籍人、外国组织的法律宣传力度。对于外国人、无国籍人、外国组织在我国领域内发生的违法行为，应当按照行政处罚法和有关法律、法规、规章规定的权限、条件和程序等，给予行政处罚。

三十五、严格遵守行政处罚法定期限。新法第八十五条对不同法条规定的期限明确了工作日（二日、三日、五日、七日）与自然日（十五日、九十日）的区分。行政机关要正确理解新法规定的期限及其起止时间，积极履行当场收缴罚款上交（二日）、行政处罚决定信息撤回（三日）、先行登记保存（七日）、作出行政处罚决定（九十日）、送达行政处罚决定（七日）等义务，依法告知当事人申请听证权利（五日）、听证时间地点（七日）和缴纳罚款义务（十五日）。

三十六、积极做好新法实施应对准备。新法第八十六条明确，新法将于 2021 年 7 月 15 日起正式施行。在此期间，各级行政机关要按照国家和我省、市有关部署，加强执法人员培训，清理行政执法依据，完善行政执法流程，更新行政执法文书，积极做好新法全面实施的应对准备。

- 附件：1. 新行政处罚法制度要点和相关法律规定
2. 涉及新行政处罚法的关注重点

新行政处罚法制度要点和相关法律规定

一、关于“通报批评”

新法第九条新增规定了“通报批评”的处罚种类。与“警告”相类似，在国家现行法律和行政管理实践中，行政机关实施的“通报批评”有两种不同性质的表现：一种属于行政处罚，适用于违法的行政管理对象；另一种属于内部惩戒，适用于违法的行政机关、下级单位或者其工作人员。实践中需注意区分。

1. 《中华人民共和国预防未成年人犯罪法》

第六十二条 学校及其教职员工违反本法规定，不履行预防未成年人犯罪工作职责，或者虐待、歧视相关未成年人的，由教育行政等部门责令改正，**通报批评**。（行政处罚）

2. 《中华人民共和国船舶和海上设施检验条例(2019 修正)》

第二十七条 伪造船舶检验证书或者擅自更改船舶载重线的，由有关行政主管机关给予**通报批评**，并可以处以相当于相应的检验费一倍至五倍的罚款。（行政处罚）

3. 《中华人民共和国动物防疫法（2021 修订）》

第八十九条 动物卫生监督机构及其工作人员违反本法规定，有下列行为之一的，由本级人民政府或者农业农村主管部门责令改正，**通报批评**；对直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法给予处分……（内部惩戒）

4. 《中华人民共和国监察法》

第六十二条 有关单位拒不执行监察机关作出的处理决定，或者无正当理由拒不采纳监察建议的，由其主管部门、上级机关责令改正，对单位给予**通报批评**；对负有责任的领导人员和直接责任人员依法给予处理。（内部惩戒）

二、关于“降低资质等级”

新法第九条新增规定了“降低资质等级”的处罚种类。从国家现行法律看，该处罚种类主要适用于违法行为人具备从事生产经营或者执业活动的资质、并且资质存在不同等级的情形，多见于工程建设领域。比如：

1. 《中华人民共和国建筑法（2019 修正）》

第六十五条 超越本单位资质等级承揽工程的，责令停止违法行为，处以罚款，可以责令停业整顿，**降低资质等级**；情节严重的，吊销资质证书；有违法所得的，予以没收。

2. 《中华人民共和国节约能源法(2018 修正)》

第七十九条 设计单位、施工单位、监理单位违反建筑节能标准的，由建设主管部门责令改正，处十万元以上五十

万元以下罚款；情节严重的，由颁发资质证书的部门**降低资质等级**或者吊销资质证书；造成损失的，依法承担赔偿责任。

三、关于“限制开展生产经营活动”

新法第九条新增规定了“限制开展生产经营活动”的处罚种类。从国家现行法律看，“限制开展生产经营活动”主要适用于违法主体是单位的情形，限制其生产某类产品、经营某项业务、开展某类活动等等，惩戒程度比“责令停产停业”较轻。比如：

1. 《中华人民共和国大气污染防治法（2018 修正）》

第九十九条 违反本法规定，有下列行为之一的，由县级以上人民政府生态环境主管部门责令改正或者**限制生产、停产整治**，并处十万元以上一百万元以下的罚款；情节严重的，报经有批准权的人民政府批准，责令停业、关闭：（一）未依法取得排污许可证排放大气污染物的；……

2. 《中华人民共和国食品安全法（2018 修正）》

第一百二十六条 除本法另有规定的情形外，药品上市许可持有人、药品生产企业、药品经营企业、药物非临床安全性评价研究机构、药物临床试验机构等未遵守药品生产质量管理规范、药品经营质量管理规范、药物非临床研究质量管理规范、药物临床试验质量管理规范等的，责令限期改正，给予警告；逾期不改正的，处十万元以上五十万元以下的罚款

款；情节严重的，处五十万元以上二百万元以下的罚款，责令停产停业整顿直至吊销药品批准证明文件、药品生产许可证、药品经营许可证等，药物非临床安全性评价研究机构、药物临床试验机构等**五年内不得开展药物非临床安全性评价研究、药物临床试验**，对法定代表人、主要负责人、直接负责的主管人员和其他责任人员，没收违法行为发生期间自本单位所获收入，并处所获收入百分之十以上百分之五十以下的罚款，十年直至终身禁止从事药品生产经营活动。

四、关于“责令关闭”

新法第九条新增规定了“责令关闭”的处罚种类。从国家现行法律看，该处罚种类主要适用于行政管理对象未经许可擅自从事依法应当经过许可才能从事的活动，或者行政管理对象从事活动不符合法定条件等情形，实践中应当注意与“吊销许可证照”区分。另外，按照民法典规定，法人被责令关闭将导致“法人解散”。

1. 《中华人民共和国药品管理法（2019 修订）》

第一百一十五 未取得药品生产许可证、药品经营许可证或者医疗机构制剂许可证生产、销售药品的，**责令关闭**，没收违法生产、销售的药品和违法所得，并处违法生产、销售的药品（包括已售出和未售出的药品，下同）货值金额十五倍以上三十倍以下的罚款；货值金额不足十万元的，按十

万元计算。

2. 《中华人民共和国安全生产法（2014修正）》

第一百零八条 生产经营单位不具备本法和其他有关法律、行政法规和国家标准或者行业标准规定的安全生产条件，经停产停业整顿仍不具备安全生产条件的，**予以关闭**；有关部门应当依法吊销其有关证照。

3. 《中华人民共和国民法典》

第六十九条 **有下列情形之一的，法人解散：……（四）法人依法被吊销营业执照、登记证书，被责令关闭或者被撤销。**

五、关于“限制从业”

新法第九条新增规定了“限制从业”的处罚种类。从国家现行法律看，该处罚种类主要适用于特定行业的从业人员，禁止其在一定期限内从事某个行业或者某类生产经营活动。比如：

1. 《中华人民共和国会计法》

第四十二条：……会计人员有第一款所列行为之一，情节严重的，**五年内不得从事会计工作。**

2. 《中华人民共和国药品管理法（2019）》

第一百一十八条 生产、销售假药，或者生产、销售劣药且情节严重的，对法定代表人、主要负责人、直接负责的

主管人员和其他责任人员，没收违法行为发生期间自本单位所获收入，并处所获收入百分之三十以上三倍以下的罚款，**终身禁止从事药品生产经营活动**，并可以由公安机关处五日以上十五日以下的拘留。

3. 《中华人民共和国中医药法》

第五十六条 违反本法规定，举办中医诊所、炮制中药饮片、委托配制中药制剂应当备案而未备案，或者备案时提供虚假材料的，由中医药主管部门和药品监督管理部门按照各自职责分工责令改正，没收违法所得，并处三万元以下罚款，向社会公告相关信息；拒不改正的，责令停止执业活动或者责令停止炮制中药饮片、委托配制中药制剂活动，**其直接责任人员五年内不得从事中医药相关活动**。

4. 《中华人民共和国电子签名法（2019 修正）》

第三十一条 电子认证服务提供者不遵守认证业务规则、未妥善保管与认证相关的信息，或者有其他违法行为的，由国务院信息产业主管部门责令限期改正；逾期未改正的，吊销电子认证许可证书，**其直接负责的主管人员和其他直接责任人员十年内不得从事电子认证服务**。吊销电子认证许可证书的，应当予以公告并通知工商行政管理部门。

5. 《中华人民共和国证券法(2019 修订)》

第二百一十三条证券服务机构违反本法第一百六

十三条的规定，未勤勉尽责，所制作、出具的文件有虚假记载、误导性陈述或者重大遗漏的，责令改正，没收业务收入，并处以业务收入一倍以上十倍以下的罚款，没有业务收入或者业务收入不足五十万元的，处以五十万元以上五百万元以下的罚款；情节严重的，**并处暂停或者禁止从事证券服务业务**。对直接负责的主管人员和其他直接责任人员给予警告，并处以二十万元以上二百万元以下的罚款。

六、关于其他行政处罚种类

此前公布的新法征求意见稿规定的行政处罚种类还包括“责令停止行为”“责令作出行为”，但正式公布的新法规定的行政处罚种类未包括上述两类。此外，2020年12月25日最高人民法院印发的《关于行政案件案由的暂行规定》规定的“行政处罚”除囊括了新法规定的所有行政处罚种类外，还包含了“不得申请行政许可”“责令限期拆除”，实践中需注意。

1. 《中华人民共和国出口管制法》

第三十九条 违反本法规定受到处罚的出口经营者，自处罚决定生效之日起，国家出口管制管理部门可以在**五年内不受理其提出的出口许可申请**；对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，可以禁止其在五年内从事有关出口经营活动，因出口管制违法行为受到刑事处罚的，终身不得从事有

关出口经营活动。

2. 《护士条例》

第三十二条 护士被吊销执业证书的，自执业证书被吊销之日起 **2 年内不得申请执业注册**。

3. 《中华人民共和国公路法》

第七十九条 违反本法第五十四条规定，在公路用地范围内设置公路标志以外的其他标志的，由交通主管部门**责令限期拆除**，可以处二万元以下的罚款；逾期不拆除的，由交通主管部门拆除，有关费用由设置者负担。

4. 《宗教事务条例(2017 修订)》

第七十二条 违反本条例规定修建大型露天宗教造像的，由宗教事务部门会同国土、规划、建设、旅游等部门**责令停止施工，限期拆除**，有违法所得的，没收违法所得；情节严重的，并处造像建设工程造价百分之五以上百分之十以下的罚款。

5.最高人民法院印发《关于行政案件案由的暂行规定》的通知（法发〔2020〕44号，自2021年1月1日起施行。新的案由规定有多项重要调整，值得留意）

（一）行政处罚 1.警告 2.通报批评 3.罚款 4.没收违法所得 5.没收非法财物 6.暂扣许可证件 7.吊销许可证件 8.降低资质等级 9.责令关闭 10.责令停产停业 11.限制开展生产经营活动

动 12.限制从业 13.行政拘留 14.不得申请行政许可 15.责令限期拆除

七、关于有权设定行政处罚的政府规章

新法第十四条将旧法的“省、自治区、直辖市人民政府和省、自治区人民政府所在地的市人民政府以及经国务院批准的较大的市人民政府制定的规章”修改为“地方政府规章”，将有权设定行政处罚的政府规章范围扩大到地市一级，与 2015 年修订的《中华人民共和国立法法》相对应。实践中，政府规章设定行政处罚除应当符合新法规定外，还应当符合立法法的有关规定。

1. 《中华人民共和国立法法》

第八十二条：省、自治区、直辖市和设区的市、自治州的人民政府，可以根据法律、行政法规和本省、自治区、直辖市的地方性法规，制定规章。

地方政府规章可以就下列事项作出规定：

（一）为执行法律、行政法规、地方性法规的规定需要制定规章的事项；

（二）属于本行政区域的具体行政管理事项。

设区的市、自治州的人民政府根据本条第一款、第二款制定地方政府规章，限于城乡建设与管理、环境保护、历史文化保护等方面的事项。已经制定的地方政府规章，涉及上述事

项范围以外的，继续有效。

除省、自治区的人民政府所在地的市，经济特区所在地的市和国务院已经批准的较大的市以外，其他设区的市、自治州的人民政府开始制定规章的时间，与本省、自治区人民代表大会常务委员会确定的本市、自治州开始制定地方性法规的时间同步。

应当制定地方性法规但条件尚不成熟的，因行政管理迫切需要，可以先制定地方政府规章。规章实施满两年需要继续实施规章所规定的行政措施的，应当提请本级人民代表大会或者其常务委员会制定地方性法规。

没有法律、行政法规、地方性法规的依据，地方政府规章不得设定减损公民、法人和其他组织权利或者增加其义务的规范。

八、关于行政处罚评估制度

新法第十五条新增规定了行政处罚评估制度，要求“国务院部门和省、自治区、直辖市人民政府及其有关部门应当定期组织评估行政处罚的实施情况和必要性，对不适当的行政处罚事项及种类、罚款数额等，应当提出修改或者废止的建议。”上述要求，也是深化综合行政执法改革的一项举措。

——中共中央办公厅、国务院办公厅印发《关于深化生态环境保护综合行政执法改革的指导意见》的通知

“全面梳理、规范和精简执法事项，加强对行政处罚、行政强制事项的源头治理，实行执法事项清单管理制度，并依法及时动态调整。凡没有法律法规规章依据的执法事项一律取消，**对长期未发生且无实施必要的、交叉重复的执法事项大力清理，最大限度减少不必要的执法事项**，切实防止执法扰民。对涉及的相关法律法规规章及时进行清理修订。”

九、关于推行建立综合行政执法制度

新法第十八条第一款明确，“国家在城市管理、市场监管、生态环境、文化市场、交通运输、应急管理、农业等领域推行建立综合行政执法制度，相对集中行政处罚权。”近年来，国家已就上述领域综合行政执法改革印发了若干文件，比如：

1.中共中央、国务院《关于深入推进城市执法体制改革改进城市管理工作的指导意见》；

2.中共中央办公厅、国务院办公厅《关于深化生态环境保护综合行政执法改革的指导意见》《关于深化交通运输综合行政执法改革的指导意见》《关于深化市场监管综合行政执法改革的指导意见》等；

3.国务院办公厅《关于交通运输综合行政执法有关事项的通知》《关于农业综合行政执法有关事项的通知》《关于生态环境保护综合行政执法有关事项的通知》等；

4.商务部、中央编办《关于商务综合行政执法体制改革试点工作的指导意见》等。

十、关于有权行使限制人身自由的行政处罚权的机关

新法第十八条第三款规定“限制人身自由的行政处罚权只能由公安机关和法律规定的其他机关行使”。因此，“有权行使限制人身自由的行政处罚权”的机关，除公安机关外，还包括“法律规定的其他机关”。

1.《中华人民共和国海警法（2021）》

第二十三条 **海警机构**对违反海上治安、海关、海洋资源开发利用、海洋生态环境保护、海洋渔业管理等法律、法规、规章的组织和个人，**依法实施包括限制人身自由在内的行政处罚、行政强制或者法律、法规规定的其他措施。**

第七十三条 有下列阻碍海警机构及其工作人员依法执行职务的行为之一，**由公安机关或者海警机构依照《中华人民共和国治安管理处罚法》关于阻碍人民警察依法执行职务的规定予以处罚：**……

2.《中华人民共和国治安管理处罚法》

第五十条 有下列行为之一的，处警告或者二百元以下罚款；情节严重的，处五日以上十日以下**拘留**，可以并处五百元以下罚款：……

阻碍人民警察依法执行职务的，从重处罚。

十一、关于行政执法资格

新法第二十一条、第四十二条、第五十五条规定，受委托实施行政处罚的组织必须“有熟悉有关法律、法规、规章和业务并取得行政执法资格的工作人员”，“行政机关实施行政处罚，应当由具有行政执法资格的执法人员实施”，“执法人员在调查或者进行检查时，应当主动向当事人或者有关人员出示执法证件”。加强行政执法资格和证件管理是国家法律法规的一贯要求，新法进一步作了统一要求。

1. 《中华人民共和国动物防疫法（2021 修订）》

第七十七条 执法人员执行动物防疫监督检查任务，应当出示行政执法证件，佩带统一标志。

2. 《中华人民共和国种子法（2015 修订）》

第五十条 农业、林业主管部门是种子行政执法机关。种子执法人员依法执行公务时应当出示行政执法证件。

3. 《国务院办公厅关于全面推行行政执法公示制度执法全过程记录制度重大执法决定法制审核制度的指导意见》（国办发〔2018〕118号）：“……推进全国统一的行政执法资格和证件管理。”

4. 《国务院办公厅关于推行行政执法责任制的若干意见》（国办发〔2005〕37号）：“对各行政执法部门的执法人员，要结合其任职岗位的具体职权进行上岗培训；经考试

考核合格具备行政执法资格的，方可按照有关规定发放行政执法证件。”

十二、关于地域管辖原则的法律适用

新法第二十二條明确，“行政处罚由违法行为发生地的行政机关管辖。法律、行政法规、部门规章另有规定的，从其规定。”在旧法规定的“法律、行政法规”之外，增列“部门规章”作为特殊地域管辖的依据。

1. 《农业行政处罚程序规定(2020 修订)》

第十三条 渔业行政违法行为有下列情况之一的，适用“谁查获、谁处理”的原则：

- （一）违法行为发生在共管区、叠区；
- （二）违法行为发生在管辖权不明确或者有争议的区域；
- （三）违法行为发生地与查获地不一致。

第十四条 电子商务平台经营者和通过自建网站、其他网络服务销售商品或者提供服务的电子商务经营者的农业违法行为由其**住所地**县级以上农业行政处罚机关管辖。

平台内经营者的农业违法行为由其**实际经营地**县级以上农业行政处罚机关管辖。电子商务平台经营者住所地或者违法物品的生产、加工、存储、配送地的县级以上农业行政处罚机关先行发现违法线索或者收到投诉、举报的，也可以

管辖。

2.《教育行政处罚暂行实施办法》（1998年3月6日国家教育委员会第27号令）

第五条 教育行政处罚由违法行为发生地的教育行政部门管辖。

对给予撤销学校或者其他教育机构处罚的案件，由批准该学校或者其他教育机构设立的教育行政部门管辖。

十三、关于镇街行使行政处罚权

新法第二十四条规定，“省、自治区、直辖市根据当地实际情况，可以决定将基层管理迫切需要的县级人民政府部门的行政处罚权交由能够有效承接的乡镇人民政府、街道办事处行使”，并明确了镇街应当加强执法能力建设、规范实施行政处罚，政府及其部门应当加强组织协调和指导监督、建立健全配套制度机制等工作要求。向镇街下放行政处罚权，是推进基层综合行政执法改革的一项重要工作，需按照新法规定和中央、省市有关部署一并领会和落实。

1.《中共中央办公厅、国务院办公厅印发关于推进基层整合审批服务执法力量的实施意见》

十四、关于行政处罚案件的移送期限等工作要求

新法第二十七条规定，“违法行为涉嫌犯罪的，行政机关应当及时将案件移送司法机关，依法追究刑事责任”，明

确了“应当及时”的要求，并新增规定了刑事司法案件移送行政机关制度，以及行政处罚实施机关与司法机关的协调配合工作要求。关于行政执法案件移送期限和工作程序，国务院《行政执法机关移送涉嫌犯罪案件的规定（2020修正）》等有相关规定，实践中应当一并把握和落实。另外，新法第八十二条关于“行政机关应当移交不移交”的法律责任，不再以“为牟取本单位私利”“拒不纠正”为追责条件，比旧法和国务院规定更严格，实践中需注意。

1. 《中华人民共和国刑法(2020)》

第四百零二条 **【徇私舞弊不移交刑事案件罪】** 行政执法人员徇私舞弊，对依法应当移交司法机关追究刑事责任的不移交，情节严重的，处三年以下有期徒刑或者拘役；造成严重后果的，处三年以上七年以下有期徒刑。

2. 《行政执法机关移送涉嫌犯罪案件的规定（2020修正）》（国务院令 第730号）

第五条 行政执法机关对应当向公安机关移送的涉嫌犯罪案件，应当立即指定2名或者2名以上行政执法人员组成专案组专门负责，核实情况后提出移送涉嫌犯罪案件的书面报告，报经本机关正职负责人或者主持工作的负责人审批。

行政执法机关正职负责人或者主持工作的负责人应当自接到报告之日起3日内作出批准移送或者不批准移送的决定。

决定批准的，应当在 24 小时内向同级公安机关移送；决定不批准的，应当将不予批准的理由记录在案。

第八条 公安机关应当自接受行政执法机关移送的涉嫌犯罪案件之日起 3 日内，依照刑法、刑事诉讼法以及最高人民法院、最高人民检察院关于立案标准和公安部关于公安机关办理刑事案件程序的规定，对所移送的案件进行审查。认为有犯罪事实，需要追究刑事责任，依法决定立案的，应当书面通知移送案件的行政执法机关；认为没有犯罪事实，或者犯罪事实显著轻微，不需要追究刑事责任，依法不予立案的，应当说明理由，并书面通知移送案件的行政执法机关，相应退回案卷材料。

第十六条 行政执法机关违反本规定，**逾期不将案件移送公安机关的**，由本级或者上级人民政府，或者实行垂直管理的上级行政执法机关，责令限期移送，并对其正职负责人或者主持工作的负责人根据情节轻重，给予记过以上的处分；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

行政执法机关违反本规定，**对应当向公安机关移送的案件不移送，或者以行政处罚代替移送的**，由本级或者上级人民政府，或者实行垂直管理的上级行政执法机关，责令改正，给予通报；**拒不改正的**，对其正职负责人或者主持工作的负责人给予记过以上的处分；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

对本条第一款、第二款所列行为直接负责的主管人员和其他直接责任人员，分别比照前两款的规定给予处分；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

十五、关于违法所得的退赔

新法第二十八条规定，“当事人有违法所得，除依法应当退赔的外，应当予以没收。”此与民法典关于“民事责任优先于行政责任”的规定精神是一致的。关于违法所得的退赔，还应当遵守有关法律、法规、规章的规定。

1. 《中华人民共和国民法典》

第一百八十七条 民事主体因同一行为应当承担民事责任、行政责任和刑事责任的，承担行政责任或者刑事责任不影响承担民事责任；民事主体的财产不足以支付的，优先用于承担民事责任。

2. 《中华人民共和国海警法》

第六十二条 海警机构对应当退还所有人或者其他当事人的涉案财物，通知所有人或者其他当事人在六个月内领取；所有人不明确的，应当采取公告方式告知所有人认领。……

3. 《中华人民共和国电力法》

第六十六条 违反本法第三十三条、第四十三条、第四十四条规定，未按照国家核准的电价和用电计量装置的记录向用户计收电费、超越权限制定电价或者在电费中加收其他

费用的，由物价行政主管部门给予警告，**责令返还违法收取的费用**，可以并处违法收取费用五倍以下的罚款；情节严重的，对有关主管人员和直接责任人员给予行政处分。

4.《价格违法行为行政处罚实施办法》（国家发展和改革委员会令 第 14 号）

第十条 因价格违法行为致使消费者或者其他经营者多付价款的，**责令限期退还**；期限届满后逾期不退或者难以退还的价款，以违法所得论处。

十六、关于违法所得的计算

新法第二十八条规定，“违法所得是指实施违法行为所取得的款项。法律、行政法规、部门规章对违法所得的计算另有规定的，从其规定。”行政机关计算当事人的违法所得，应当符合有关法律、行政法规、部门规章的规定。比如：

——《工商行政管理机关行政处罚案件违法所得认定办法》（中华人民共和国国家工商行政管理总局令 第 37 号）

第二条 工商行政管理机关**认定违法所得的基本原则**是：以当事人违法生产、销售商品或者提供服务所获得的全部收入扣除当事人直接用于经营活动的适当的合理支出，为违法所得。 本办法有特殊规定的除外。

第三条 违法生产商品的违法所得**按违法生产商品的全部销售收入扣除生产商品的原材料购进价款计算**。

第四条 违法销售商品的违法所得按**违法销售商品的销售收入扣除所售商品的购进价款**计算。

第五条 违法提供服务的违法所得按**违法提供服务的全部收入扣除该项服务中所使用商品的购进价款**计算。

十七、关于“择一重处”的原则

新法第二十九条新增规定，“同一个违法行为违反多个法律规范应当给予罚款处罚的，按照罚款数额高的规定处罚。”关于“择一重处”的处理原则，可以参照国家相关规定加以理解并注意区分。

1.《农业部办公厅关于饲料企业生产冒充其他企业的产品如何处罚的复函》（农办政函〔2016〕92号）

二、饲料企业生产冒充其他企业依法需要取得产品批准文号的饲料添加剂、添加剂预混合饲料的，属于同时违反《饲料和饲料添加剂管理条例》第四十六条第一款第三项“生产、经营的饲料、饲料添加剂与标签标示的内容不一致的”和第三十八条第三款“已经取得生产许可证，但未取得产品批准文号而生产饲料添加剂、添加剂预混饲料的”规定，根据案件具体情况依照两项规定中处罚较重的规定定性处罚。

2.《国家环境保护总局关于对同一行为违反不同法规实施行政处罚时适用法规问题的复函》（环函〔2002〕166号）

《固体废物污染环境防治法》第16条规定，处置固体

废物的单位和个人，必须采取防止污染环境的措施。处置危险废物还必须遵守该法第四章关于危险废物污染防治的特别规定。又据《大气污染防治法》第41条的规定：在人口集中地区和其他依法需要特殊保护的区域内，禁止焚烧产生有毒有害烟尘和恶臭气体的物质。根据以上规定，有关单位在人口集中地区和其他依法需要特殊保护的区域内，焚烧高浓度医药废液，该行为同时违反《固体废物污染环境防治法》和《大气污染防治法》的有关规定。按照《行政处罚法》第24条关于“对当事人的同一违法行为，不得给予两次以上罚款的行政处罚”的规定，环保部门对违法行为人可依照两种法律规定中处罚较重的规定，定性处罚。

十八、关于智力残疾人的认定

新法第三十一条规定，“精神病人、智力残疾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，但应当责令其监护人严加看管和治疗。”在旧法规定的“精神病人”之外，增加了“智力残疾人”的表述。关于“智力残疾人”的认定，应当按照国家规定标准执行。

——《中国残疾人实用评定标准》

“一、智力残疾的定义

智力残疾，是指人的智力活动能力明显低于一般人的水平，并显示出适应行为的障碍。

智力残疾包括：在智力发育期间（18岁之前），由于各种有害因素导致的精神发育不全或智力迟缓；智力发育成熟以后，由于各种有害因素导致的智力损害或老年期的智力明显衰退。

二、智力残疾的分级

为便于与国际资料相比较，参照世界卫生组织（WHO）和美国智能迟缓协会（AAMD）的智力残疾分级标准，按其智力商数（IQ）及社会适应行为来划分智力残疾的等级。

（一）一级智力残疾（极重度）

.....

（四）四级智力残疾（轻度）：IQ 值在 50～70 或 55～75 之间。适应行为低于一般人的水平；具有相当的实用技能，如能自理生活，能承担一般的家务劳动或工作，但缺乏技巧和创造性；一般在指导下能适应社会；经过特别教育，可以获得一定的阅读和计算能力；对周围环境有较好的辨别能力，能比较恰当的与人交往。”

十九、关于应当从轻或者减轻行政处罚的情形

新法第三十二条新增规定两种应当从轻或者减轻行政处罚的情形，包括“受他人诱骗实施违法行为”和“主动供述行政机关尚未掌握的违法行为”。除新法明确规定的四种情形外，对于“法律、法规、规章规定其他应当从轻或者减轻

行政处罚”的情形，也应当从轻或者减轻行政处罚。比如：

——《中华人民共和国海关稽查条例》实施办法（中华人民共和国海关总署令第230号）

第二十七条 对主动披露的进出口企业、单位，违反海关监管规定的，海关应当从轻或者减轻行政处罚；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。

二十、关于“无过错不处罚”的特别规定

新法第三十三条第二款规定，“当事人有证据足以证明没有主观过错的，不予行政处罚。法律、行政法规另有规定的，从其规定。”根据以上规定，当事人有证据足以证明没有主观过错的，行政机关不得予以处罚，除非“法律、行政法规另有规定”。比如：

1. 《中华人民共和国食品安全法(2018修正)》

第一百三十六条 食品经营者履行了本法规定的进货查验等义务，有充分证据证明其不知道所采购的食品不符合食品安全标准，并能如实说明其进货来源的，可以免于处罚，但应当依法没收其不符合食品安全标准的食品；造成人身、财产或者其他损害的，依法承担赔偿责任。

2. 《中华人民共和国产品质量法(2018修正)》

第五十五条 销售者销售本法第四十九条至第五十三条规定禁止销售的产品，有充分证据证明其不知道该产品为禁

止销售的产品并如实说明其进货来源的，可以从轻或者减轻处罚。

3. 《中华人民共和国药品管理法实施条例(2019 修订)》

第七十五条 药品经营企业、医疗机构未违反《药品管理法》和本条例的有关规定，并有充分证据证明其不知道所销售或者使用的药品是假药、劣药的，应当没收其销售或者使用的假药、劣药和违法所得；但是，可以免除其他行政处罚。

4. 《医疗器械监督管理条例(2017 修订)》

第六十六条医疗器械经营企业、使用单位履行了本条例规定的进货查验等义务，有充分证据证明其不知道所经营、使用的医疗器械为前款第一项、第三项规定情形的医疗器械，并能如实说明其进货来源的，可以免于处罚，但应当依法没收其经营、使用的不符合法定要求的医疗器械。

二十一、关于“涉及公民生命健康安全”的违法行为

新法第三十六条将“涉及公民生命健康安全且有危害后果”的违法行为追责期限，延长至五年（一般为二年），五年内未被发现的，不再给予行政处罚。如何界定“涉及公民生命健康安全”，可以参考行政法规和国务院部门的贯彻规定理解和执行，具体涵盖食品、药品、医疗器械、化妆品、家用电器、特种设备、食用农产品、生猪屠宰等领域。

1. 《国务院关于加强食品等产品质量监督管理的特别规

定》（国务院令第 503 号）

第二条 本规定所称产品除食品外，还包括食用农产品、药品等**与人体健康和生命安全有关**的产品。

2.国务院法制办公室秘书行政司关于《国务院关于加强食品等产品安全监督管理的特别规定》适用问题的复函（国法秘教函〔2011〕39号）

3.国家质量监督检验检疫总局、商务部、国家工商行政管理总局关于贯彻《国务院关于加强食品等产品安全监督管理的特别规定》实施产品质量电子监管的通知（国质检质联〔2007〕582号）

4.商务部关于贯彻《国务院关于加强食品等产品安全监督管理的特别规定》严格做好生猪屠宰监管工作的意见（商运发〔2007〕415号）

5.国家食品药品监督管理局关于印发《关于贯彻落实〈国务院关于加强食品等产品安全监督管理的特别规定〉的实施意见》的通知（国食药监办〔2007〕541号）

6.国家工商行政管理总局关于贯彻《国务院关于加强食品等产品安全监督管理的特别规定》的实施意见（工商办字〔2007〕176号）

7.国家质量监督检验检疫总局关于做好《国务院关于加强食品等产品安全监督管理的特别规定》贯彻实施工作的通

知（国质检法〔2007〕376号）

8.农业部关于贯彻落实《国务院关于加强食品等产品质量监督管理的特别规定》的意见(农市发〔2007〕21号)

二十二、关于“涉及金融安全”的违法行为

新法第三十六条将“涉及金融安全且有危害后果”的违法行为追责期限，延长至五年（一般为二年），五年内未被发现的，不再给予行政处罚。如何界定“涉及金融安全”的违法行为，可以参考最高人民法院的有关规定理解和执行，具体应包括非法吸收公众存款、非法集资等违法行为，以及操纵股价、内幕交易、虚假陈述等违法行为。

——最高人民法院印发《关于为维护国家金融安全和经济全面协调可持续发展提供司法保障和法律服务的若干意见》的通知（法发〔2008〕38号）

“二、制裁金融违法违规行为，大力整顿规范金融秩序

要依法制裁金融违规行为。要防止一些民间机构和企业，通过高利率变相吸收公众存款、非法集资等扰乱国家正常金融秩序行为。……

要保障证券市场的稳定运行。证券市场的稳定运行和健康发展，直接关系到金融秩序和社会的稳定。当前，一些证券机构、上市公司、投资机构操纵股价、内幕交易、虚假陈述等违法行为时有发生，……”

二十三、关于其他法律规定的追责期限

新法第三十六条规定，“违法行为在二年内未被发现的，不再给予行政处罚；涉及公民生命健康安全、金融安全且有危害后果的，上述期限延长至五年。法律另有规定的除外。”实践中应注意其他法律对违法行为追责期限的特别规定。另外，关于“连续或者继续状态”，国家也有相关规定，应当注意把握和区分。

1. 《中华人民共和国治安管理处罚法(2012 修正)》

第二十二条 违反治安管理行为在六个月内没有被公安机关发现的，不再处罚。

前款规定的期限，从违反治安管理行为发生之日起计算；违反治安管理行为有连续或者继续状态的，从行为终了之日起计算。

2. 《中华人民共和国税收征收管理法(2013 修正)》

第八十六条 违反税收法律、行政法规应当给予行政处罚的行为，在五年内未被发现的，不再给予行政处罚。

3. 国务院法制办公室对湖北省人民政府法制办公室《关于如何确认违法行为连续或继续状态的请示》的复函（国法函〔2005〕442号）

“《中华人民共和国行政处罚法》第二十九条中规定的违法行为的连续状态，是指当事人基于同一个违法故意，连

续实施数个独立的行政违法行为，并触犯同一个行政处罚规定的情形。”

二十四、关于行政处罚法律适用的“从旧兼从轻”原则

新法第三十七条新增规定了行政处罚法律适用的“从旧兼从轻”原则，明确“实施行政处罚，适用违法行为发生时的法律、法规、规章的规定。但是，作出行政处罚决定时，法律、法规、规章已被修改或者废止，且新的规定处罚较轻或者不认为是违法的，适用新的规定。”新法规定“从旧兼从轻”原则，与其他法律规定精神是一致的。

1. 《中华人民共和国立法法（2015 修订）》

第九十三条 法律、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、规章不溯及既往，但为了更好地保护公民、法人和其他组织的权利和利益而作的特别规定除外。

2. 《中华人民共和国刑法（2020 修正）》

第十二条 【刑法溯及力】中华人民共和国成立以后本法施行以前的行为，如果当时的法律不认为是犯罪的，适用当时的法律；如果当时的法律认为是犯罪的，依照本法总则第四章第八节的规定应当追诉的，按照当时的法律追究刑事责任，但是如果本法不认为是犯罪或者处刑较轻的，适用本法。

本法施行以前，依照当时的法律已经作出的生效判决，

继续有效。

3.《最高人民法院关于审理行政案件适用法律规范问题的座谈会纪要》（法〔2004〕96号）

“三、关于新旧法律规范的适用规则 根据行政审判中的普遍认识和做法，行政相对人的行为发生在新法施行以前，具体行政行为作出在新法施行以后，人民法院审查具体行政行为的合法性时，实体问题适用旧法规定，程序问题适用新法规定，但下列情形除外：

（一）法律、法规或规章另有规定的；

（二）适用新法对保护行政相对人的合法权益更为有利的；

（三）按照具体行政行为的性质应当适用新法的实体规定的。”

4.《生态环境部关于“未验先投”违法行为行政处罚新旧法律规范衔接适用问题的意见》（环法规函〔2019〕121号）

“经征求最高人民法院意见，《纪要》中提到的‘行政相对人的行为发生在新法施行之前’，是指行政相对人的行为终了之日发生在新法施行之前。如果行政相对人的违法行为一直持续到新法施行之后，则不属于‘行政相对人的行为发生在新法施行之前’。”

二十五、关于行政处罚无效的情形

新法三十八条对行政处罚无效的情形作出专门规定，将旧法的“没有法定依据或者不遵守法定程序的，行政处罚无效”拆分为两款，第一款将“没有法定依据”修改为“没有依据”，并新增规定“实施主体不具有行政主体资格”的行政处罚无效；第二款将“不遵守法定程序”修改为“违反法定程序构成重大且明显违法”。对于上述规定，可以结合行政诉讼法及其司法解释的规定理解和把握。

1. 《中华人民共和国行政诉讼法（2018）》

第七十四条 行政行为有下列情形之一的，人民法院判决确认违法，但不撤销行政行为：

（一）行政行为依法应当撤销，但撤销会给国家利益、社会公共利益造成重大损害的；

（二）**行政行为程序轻微违法**，但对原告权利不产生实际影响的。

.....

第七十五条 行政行为有**实施主体不具有行政主体资格或者没有依据等重大且明显违法情形**，原告申请确认行政行为无效的，人民法院判决确认无效。

2. 最高人民法院关于适用《中华人民共和国行政诉讼法》的解释（法释〔2018〕1号）

第九十六条 有下列情形之一的，且对原告依法享有的听

证、陈述、申辩等重要程序性权利不产生实质损害的，属于行政诉讼法第七十四条第一款第二项规定的“**程序轻微违法**”：

- （一）处理期限轻微违法；
- （二）通知、送达等程序轻微违法；
- （三）其他程序轻微违法的情形。

第九十九条 有下列情形之一的，属于行政诉讼法第七十五条规定的“**重大且明显违法**”：

- （一）行政行为实施主体不具有行政主体资格；
- （二）减损权利或者增加义务的行政行为没有法律规范依据；
- （三）行政行为的内容客观上不可能实施；
- （四）其他重大且明显违法的情形。

二十六、关于行政处罚信息公示制度

新法第三十九条新增规定了行政处罚信息公示制度，要求“行政处罚的实施机关、立案依据、实施程序和救济渠道等信息应当公示。”关于行政处罚信息公示制度，国务院也有相关规定，应当一体把握和落实。

1. 《中华人民共和国政府信息公开条例(2019 修订)》

第二十条 行政机关应当依照本条例第十九条的规定，主动公开本行政机关的下列政府信息：

.....

（六）实施行政处罚、行政强制的依据、条件、程序以及本行政机关认为具有一定社会影响的行政处罚决定；

2. 《优化营商环境条例》（国务院令 第 722 号）

第五十八条 行政执法机关应当按照国家有关规定，**全面落实行政执法公示、行政执法全过程记录和重大行政执法决定法制审核制度，实现行政执法信息及时准确公示、行政执法全过程留痕和可回溯管理、重大行政执法决定法制审核全覆盖。**

3. 《国务院办公厅关于全面推行行政执法公示制度执法全过程记录制度重大执法决定法制审核制度的指导意见》（国办发〔2018〕118 号）

“二、全面推行行政执法公示制度

行政执法公示是保障行政相对人和社会公众知情权、参与权、表达权、监督权的重要措施。行政执法机关要按照“谁执法谁公示”的原则，明确公示内容的采集、传递、审核、发布职责，规范信息公示内容的标准、格式。建立统一的执法信息公示平台，及时通过政府网站及政务新媒体、办事大厅公示栏、服务窗口等平台向社会公开行政执法基本信息、结果信息。**涉及国家秘密、商业秘密、个人隐私等不宜公开的信息，依法确需公开的，要作适当处理后公开。**发现公开的行

政执法信息不准确的，要及时予以更正。

（四）强化事前公开。行政执法机关要统筹推进行政执法事前公开与政府信息公开、权责清单公布、“双随机、一公开”监管等工作。**全面准确及时主动公开行政执法主体、人员、职责、权限、依据、程序、救济渠道和随机抽查事项清单等信息。……公开的信息要简明扼要、通俗易懂，并及时根据法律法规及机构职能变化情况进行动态调整。”**

二十七、关于利用电子技术监控设备调查取证

新法第四十一条新增了行政机关设置和使用电子技术监控设备的有关规定，明确“行政机关依照法律、行政法规规定利用电子技术监控设备收集、固定违法事实的，应当经过法制和技术审核，确保电子技术监控设备符合标准、设置合理、标志明显，设置地点应当向社会公布。”行政机关利用电子技术监控设备收集、固定违法事实，需注意是否有法律、行政法规的依据。

1. 《中华人民共和国道路交通安全法(2011 修正)》

第一百一十四条 公安机关交通管理部门根据**技术监控**记录资料，可以对违法的机动车所有人或者管理人依法予以处罚。对能够确定驾驶人的，可以依照本法的规定依法予以处罚。

2. 《中华人民共和国未成年人保护法(2020 修订)》

第八十八条 公安机关和其他有关部门应当依法维护校园周边的治安和交通秩序，**设置监控设备和**交通安全设施，预防和制止侵害未成年人的违法犯罪行为。

3. 《中华人民共和国固体废物污染环境防治法(2020 修订)》

第五十六条 生活垃圾处理单位应当按照国家有关规定，安装使用监测设备，实时监测污染物的排放情况，将污染排放数据实时公开。**监测设备应当与所在地生态环境主管部门的监控设备联网。**

4. 《中华人民共和国水污染防治法》

第二十三条 实行排污许可管理的企业事业单位和其他生产经营者应当按照国家有关规定和监测规范，对所排放的水污染物自行监测，并保存原始监测记录。**重点排污单位还应当安装水污染物排放自动监测设备，与环境保护主管部门的监控设备联网，**并保证监测设备正常运行。具体办法由国务院环境保护主管部门规定。

二十八、关于行政处罚回避的情形

新法第四十三条对行政处罚的回避作出单独规定，将旧法的“执法人员与当事人有直接利害关系的，应当回避。”修改为“执法人员与案件有直接利害关系或者有其他关系可能影响公正执法的，应当回避”。对此，可以结合公务员法等

规定进行理解和把握。

1. 《中华人民共和国公务员法(2018 修订)》

第七十六条 公务员执行公务时，有下列情形之一的，应当回避：

（一）涉及本人利害关系的；

（二）涉及与本人有本法第七十四条第一款所列亲属关系人员的利害关系的；

（三）其他可能影响公正执行公务的。

2. 《公务员回避规定（2020 修订）》

第五条 公务员凡有下列**亲属关系**的，不得在同一机关双方直接隶属于同一领导人员的职位或者有直接上下级领导关系的职位工作，也不得在其中一方担任领导职务的机关从事组织、人事、纪检、监察、审计和财务工作：

（一）夫妻关系；

（二）直系血亲关系，包括祖父母、外祖父母、父母、子女、孙子女、外孙子女；

（三）三代以内旁系血亲关系，包括伯叔姑舅姨、兄弟姐妹、堂兄弟姐妹、表兄弟姐妹、侄子女、甥子女；

（四）近姻亲关系，包括配偶的父母、配偶的兄弟姐妹及其配偶、子女的配偶及子女配偶的父母、三代以内旁系血亲的配偶。

本规定所列亲属关系，包括法律规定的拟制血亲关系。

本规定所称直接隶属，是指具有直接上下级领导关系；同一领导人员，包括同一级领导班子成员；直接上下级领导关系，包括上一级正副职与下一级正副职之间的领导关系。

第十三条 公务员应当回避的公务活动包括：

……

（三）税费稽征、项目和资金审批、招标采购、行政许可、**行政处罚**。

第十四条 公务员执行第十三条所列公务时，有下列情形之一的，应当回避，**不得参加有关调查、讨论、审核、决定等，也不得以任何方式施加影响：**

（一）涉及本人利害关系的；

（二）涉及与本人有本规定**第五条所列亲属关系人员**的利害关系的；

（三）其他可能影响公正执行公务的。

二十九、关于当事人陈述申辩的权利

新法第四十四条新增要求行政机关应当在行政处罚决定作出之前履行有关告知程序，告知内容包括“当事人依法享有的陈述、申辩、要求听证等权利”。关于当事人要求听证的期限，新法第六十四条有明确规定。关于当事人陈述、申辩的期限，新法未作统一规定，实践中应按有关法律、法

规的规定执行。

1. 《农业行政处罚程序规定(2020 修订)》

第二十三条 农业行政处罚机关作出农业行政处罚决定前，应当告知当事人拟作出的决定内容、事实、理由及依据，并告知当事人依法享有的权利。

采取一般程序查办的案件，农业行政处罚机关应当制作行政处罚事先告知书送达当事人，并告知**当事人可以在收到告知书之日起三日内进行陈述、申辩**。符合听证条件的，应当告知当事人可以要求听证。

当事人无正当理由逾期提出陈述、申辩或者要求听证的，视为放弃上述权利。

2. 《安全生产违法行为行政处罚办法(2015 修正)》

第十八条 安全监管监察部门在作出行政处罚决定前，应当填写行政处罚告知书，告知当事人作出行政处罚决定的事实、理由、依据，以及当事人依法享有的权利，并送达当事人。**当事人应当在收到行政处罚告知书之日起 3 日内进行陈述、申辩**，或者依法提出听证要求，逾期视为放弃上述权利。

3. 《国家环境保护总局关于实施行政处罚时听取陈述申辩时限问题的复函》（环函〔2006〕262 号）

《中华人民共和国行政处罚法》并未规定统一的陈述和申辩时限。为了规范环保部门的行政处罚行为，保障行政处

罚相对人的合法权利和环保部门的行政效率，我局制定了《环境保护行政处罚常用法律文书格式》，**将当事人陈述和申辩的时限规定为自接到事先告知书之日起七日**。在法律、法规和部门规章没有明确规定当事人陈述和申辩时限的情况下，可按此规定执行。

三十、关于证据种类及其合法性要求

新法第四十六条新增规定了行政处罚的九个证据种类，并强调了证据的“真实性”“合法性”（非法证据排除）原则，此与行政诉讼法的要求是一致的。

1. 《中华人民共和国行政诉讼法(2017 修正)》

第三十三条 证据包括：

- （一）书证；**
- （二）物证；**
- （三）视听资料；**
- （四）电子数据；**
- （五）证人证言；**
- （六）当事人的陈述；**
- （七）鉴定意见；**
- （八）勘验笔录、现场笔录。**

以上证据经法庭审查属实，才能作为认定案件事实的根据。

第四十三条以非法手段取得的证据，不得作为认定

案件事实的根据。

三十一、关于行政处罚全过程记录制度

新法第四十七条新增规定了行政处罚的全过程记录制度，要求“行政机关应当依法以文字、音像等形式，对行政处罚的启动、调查取证、审核、决定、送达、执行等进行全过程记录，归档保存。”关于行政处罚全过程记录制度，国务院也有相关规定，实践中应当一体把握和落实。

1.《优化营商环境条例》（中华人民共和国国务院令 第722号）

第五十八条 行政执法机关应当按照国家有关规定，全面落实行政执法公示、**行政执法全过程记录**和重大行政执法决定法制审核制度，实现行政执法信息及时准确公示、**行政执法全过程留痕和可回溯管理**、重大行政执法决定法制审核全覆盖。

2.《国务院办公厅关于全面推行行政执法公示制度执法全过程记录制度重大执法决定法制审核制度的指导意见》（国办发〔2018〕118号）

“三、全面推行执法全过程记录制度……（七）完善文字记录。……（八）规范音像记录。……（九）严格记录归档。……（十）发挥记录作用。……”

三十二、关于行政处罚决定的公开

新法第四十八条新增规定了行政处罚决定的公开制度，要求“具有一定社会影响的行政处罚决定应当依法公开。公开的行政处罚决定被依法变更、撤销、确认违法或者确认无效的，行政机关应当在三日内撤回行政处罚决定信息并公开说明理由。”行政处罚决定公开，是新法的明确要求，也是政府信息公开条例的明确要求，实践中应注意把握。

1. 《中华人民共和国政府信息公开条例(2019 修订)》

第二十条 行政机关应当依照本条例第十九条的规定，主动公开本行政机关的下列政府信息：

……（六）实施行政处罚、行政强制的依据、条件、程序以及本行政机关认为具有一定社会影响的行政处罚决定；

2. 《国务院办公厅关于全面推行行政执法公示制度执法全过程记录制度重大执法决定法制审核制度的指导意见》（国办发〔2018〕118号）

“行政许可、行政处罚的执法决定信息要在执法决定作出之日起7个工作日内公开，但法律、行政法规另有规定的除外。建立健全执法决定信息公开发布、撤销和更新机制。已公开的行政执法决定被依法撤销、确认违法或者要求重新作出的，应当及时从信息公示平台撤下原行政执法决定信息。”

三十二、关于行政处罚的保密义务

新法第五十条新增了行政处罚保密规定，要求“行政机

关及其工作人员对实施行政处罚过程中知悉的国家秘密、商业秘密或者个人隐私，应当依法予以保密”。关于“国家秘密”“商业秘密”“个人隐私”的界定，法律法规有明确规定。另外，根据民法典，个人隐私、个人信息均属于法律保护的重要民事权利，实践中要注意防止因实施行政处罚全过程记录等造成侵权的情形。

1. 《中华人民共和国保守国家秘密法(2010 修订)》

第二条 **国家秘密**是关系国家安全和利益，依照法定程序确定，在一定时间内只限一定范围的人员知悉的事项。

2. 《中华人民共和国反不正当竞争法》

第九条 经营者不得实施下列侵犯商业秘密的行为：

（一）以盗窃、贿赂、欺诈、胁迫、电子侵入或者其他不正当手段获取权利人的商业秘密；

（二）披露、使用或者允许他人使用以前项手段获取的权利人的商业秘密；

（三）违反保密义务或者违反权利人有关保守商业秘密的要求，披露、使用或者允许他人使用其所掌握的商业秘密；

（四）教唆、引诱、帮助他人违反保密义务或者违反权利人有关保守商业秘密的要求，获取、披露、使用或者允许他人使用权利人的商业秘密。

经营者以外的其他自然人、法人和非法人组织实施前款所列

违法行为的，视为侵犯商业秘密。

第三人明知或者应知商业秘密权利人的员工、前员工或者其他单位、个人实施本条第一款所列违法行为，仍获取、披露、使用或者允许他人使用该商业秘密的，视为侵犯商业秘密。

本法所称的商业秘密，是指不为公众所知悉、具有商业价值并经权利人采取相应保密措施的技术信息、经营信息等商业信息。

3. 《中华人民共和国民法典》

第一百二十三条 民事主体依法享有知识产权。

知识产权是权利人依法就下列客体享有的专有的权利：

- （一）作品；
- （二）发明、实用新型、外观设计；
- （三）商标；
- （四）地理标志；
- （五）**商业秘密**；
- （六）集成电路布图设计；
- （七）植物新品种；
- （八）法律规定的其他客体。

第一千零三十二条 自然人享有隐私权。任何组织或者个人不得以刺探、侵扰、泄露、公开等方式侵害他人的隐私

权。

隐私是自然人的私人生活安宁和不愿为他人知晓的私密空间、私密活动、私密信息。

第一千零三十三条 除法律另有规定或者权利人明确同意外，任何组织或者个人不得实施下列行为：

（一）以电话、短信、即时通讯工具、电子邮件、传单等方式侵扰他人的私人生活安宁；

（二）进入、拍摄、窥视他人的住宅、宾馆房间等私密空间；

（三）拍摄、窥视、窃听、公开他人的私密活动；

（四）拍摄、窥视他人身体的私密部位；

（五）处理他人的私密信息；

（六）以其他方式侵害他人的隐私权。

第一千零三十四条 自然人的个人信息受法律保护。

个人信息是以电子或者其他方式记录的能够单独或者与其他信息结合识别特定自然人的各种信息，包括自然人的姓名、出生日期、身份证件号码、生物识别信息、住址、电话号码、电子邮箱、健康信息、行踪信息等。

个人信息中的私密信息，适用有关隐私权的规定；没有规定的，适用有关个人信息保护的规定。

4. 《中华人民共和国公职人员政务处分法》

第三十九条 有下列行为之一，造成不良后果或者影响的，予以警告、记过或者记大过；情节较重的，予以降级或者撤职；情节严重的，予以开除：

.....

（五）泄露国家秘密、工作秘密，或者泄露因履行职责掌握的商业秘密、个人隐私的。

5. 《中华人民共和国刑法(2020 修正)》

第二百一十九条 **【侵犯商业秘密罪】**有下列侵犯商业秘密行为之一，情节严重的，处三年以下有期徒刑，并处或者单处罚金；情节特别严重的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金：

（一）以盗窃、贿赂、欺诈、胁迫、电子侵入或者其他不正当手段获取权利人的商业秘密的；

（二）披露、使用或者允许他人使用以前项手段获取的权利人的商业秘密的；

（三）违反保密义务或者违反权利人有关保守商业秘密的要求，披露、使用或者允许他人使用其所掌握的商业秘密的。

明知前款所列行为，获取、披露、使用或者允许他人使用该商业秘密的，以侵犯商业秘密论。

本条所称权利人，是指商业秘密的所有人和经商业秘密

所有人许可的商业秘密使用人。

第二百一十九条之一 为境外的机构、组织、人员窃取、刺探、收买、非法提供商业秘密的，处五年以下有期徒刑，并处或者单处罚金；情节严重的，处五年以上有期徒刑，并处罚金。

第三百九十八条 **【故意泄露国家秘密罪】【过失泄露国家秘密罪】**国家机关工作人员违反保守国家秘密法的规定，故意或者过失泄露国家秘密，情节严重的，处三年以下有期徒刑或者拘役；情节特别严重的，处三年以上七年以下有期徒刑。

非国家机关工作人员犯前款罪的，依照前款的规定酌情处罚。

第二百五十三条之一 **【侵犯公民个人信息罪】**违反国家有关规定，向他人出售或者提供公民个人信息，情节严重的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处罚金；情节特别严重的，处三年以上七年以下有期徒刑，并处罚金。

违反国家有关规定，将在履行职责或者提供服务过程中获得的公民个人信息，出售或者提供给他人的，依照前款的规定从重处罚。

窃取或者以其他方法非法获取公民个人信息的，依照第一款的规定处罚。

单位犯前三款罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，依照各该款的规定处罚。

6. 《中华人民共和国政府信息公开条例(2019 修订)》

第十四条 依法确定为国家秘密的政府信息，法律、行政法规禁止公开的政府信息，以及公开后可能危及国家安全、公共安全、经济安全、社会稳定的政府信息，不予公开。

第十五条 涉及商业秘密、个人隐私等公开会对第三方合法权益造成损害的政府信息，行政机关不得公开。但是，第三方同意公开或者行政机关认为不公开会对公共利益造成重大影响的，予以公开。

三十四、关于适用简易程序的罚款标准

新法第五十一条规定，“违法事实确凿并有法定依据，对公民处以二百元以下、对法人或者其他组织处以三千元以下罚款或者警告的行政处罚的，可以当场作出行政处罚决定。法律另有规定的，从其规定。”实践中应注意遵守有关法律的特殊规定，比如：

1. 《中华人民共和国出境入境管理法（2012）》

第八十六条 对违反出境入境管理行为处五百元以下罚款的，出入境边防检查机关可以当场作出处罚决定。

2. 《中华人民共和国海警法（2021）》

第二十九条 违法事实确凿，并有下列情形之一的，海警机构执法人员可以当场作出处罚决定：

（一）对个人处五百元以下罚款或者警告、对单位处五千元以下罚款或者警告的；

（二）罚款处罚决定不在海上当场作出，事后难以处罚的。

当场作出的处罚决定，应当及时报所属海警机构备案。

三十五、关于行政处罚的立案

新法第五十四条新增规定了行政处罚的“立案”程序，要求“符合立案标准的，行政机关应当及时立案”。关于行政处罚的立案标准和立案期限，应当按照有关法律、法规、规章的规定执行。

1. 《农业行政处罚程序规定》（农业农村部令 2020 年第 1 号）

第二十九条 农业行政处罚机关对涉嫌违反农业法律、法规和规章的行为，应当自发现线索或者收到相关材料之日起**十五个工作日内**予以核查，由农业行政处罚机关负责人决定是否立案；因特殊情况不能在规定期限内立案的，经农业行政处罚机关负责人批准，可以延长十五个工作日。法律、法规、规章另有规定的除外。

第三十条 符合下列条件的，农业行政处罚机关应当予以立

案，并填写行政处罚立案审批表：

- （一）有涉嫌违反农业法律、法规和规章的行为；
- （二）依法应当或者可以给予行政处罚；
- （三）属于本机关管辖；
- （四）违法行为发生之日起至被发现之日止未超过二年，或者违法行为有连续、继续状态，从违法行为终了之日起至被发现之日止未超过二年；法律、法规另有规定的除外。

2.《自然资源行政处罚办法(2020 修正)》

第十二条 符合下列条件的，自然资源主管部门应当在 10 个工作日内予以立案：

- （一）有明确的行为人；
- （二）有违反自然资源管理法律法规的事实；
- （三）依照自然资源管理法律法规应当追究法律责任；
- （四）属于本部门管辖；
- （五）违法行为没有超过追诉时效。

违法行为轻微并及时纠正，没有造成危害后果的，可以不予立案。

三十六、关于重大行政处罚决定法制审核

新法第五十八条将原来的“行政处罚决定审核”修改为“行政处罚决定法制审核”，首次将行政执法决定法制审核制度上升到法律层面，并明确了需要法制审核的四种情形。关

于重大行政执法决定法制审核制度，国务院和相关部委也有相关规定，实践中应当一体把握和落实。

1.《优化营商环境条例》（国务院第 772 号令）

第五十八条 行政执法机关应当按照国家有关规定，全面落实行政执法公示、行政执法全过程记录和**重大行政执法决定法制审核制度**，实现行政执法信息及时准确公示、行政执法全过程留痕和可回溯管理、重大行政执法决定法制审核全覆盖。

2.《国务院办公厅关于全面推行行政执法公示制度执法全过程记录制度重大执法决定法制审核制度的指导意见》（国办发〔2018〕118 号）

（十二）明确审核范围。凡涉及重大公共利益，**可能造成重大社会影响或引发社会风险**，直接关系行政相对人或第三人重大权益，经过听证程序作出行政执法决定，以及案件情况疑难复杂、涉及多个法律关系的，都要进行法制审核。各级行政执法机关要结合本机关行政执法行为的类别、执法层级、所属领域、涉案金额等因素，制定重大执法决定法制审核目录清单。上级行政执法机关要对下一级执法机关重大执法决定法制审核目录清单编制工作加强指导，明确重大执法决定事项的标准。

3.《农业行政处罚程序规定(2020 修订)》

第五十一条 农业行政处罚决定法制审核的主要内容包
括：

- （一）本机关是否具有管辖权；
- （二）程序是否合法；
- （三）案件事实是否清楚，证据是否确实、充分；
- （四）定性是否准确；
- （五）适用法律依据是否正确；
- （六）当事人基本情况是否清楚；
- （七）处理意见是否适当；
- （八）其他应当审核的内容。

4.《国家烟草专卖局关于全面推行烟草专卖行政执法公示制度执法全过程记录制度重大执法决定法制审核制度的实施意见》（国烟法〔2019〕89号）

四、全面推行重大执法决定法制审核制度。……**重大行政处罚决定法制审核**内容主要包括：1.执法主体是否合法，执法人员是否具备执法资格；2.是否具有管辖权；3.事实是否清楚，证据是否确凿、充分，材料是否齐全、符合法定形式；4.定性是否准确，适用依据是否准确规范；5.行政裁量权行使是否适当，执行裁量基准是否准确；6.程序是否合法规范；7.相关文书制作是否合法规范；8.其他需要审核的内容。移送决定还应审核：移送依据是否合法，案件定性与移送依据

是否相符；移送案件所附材料是否合法规范；移送物品、材料等交接程序是否合法规范等内容。作出变卖等处理决定案件还应审核：张贴通告、发布公告方式是否适当；其他寻找当事人的方式是否适当；是否符合“采取变卖等处理措施”的条件；处理决定适用依据是否合法、恰当等内容。

三十七、关于从事行政处罚决定法制审核的人员

新法第五十八条明确，“行政机关中初次从事行政处罚决定法制审核的人员，应当通过国家统一法律职业资格考试取得法律职业资格。”该项规定是2017年修订新增条款（2021年修订仅将原来的“审核”改为“法制审核”），适用于2018年1月1日后“初次从事”行政处罚决定法制审核的人员（不同于此前“曾经从事”或者“一直从事”行政处罚决定法制审核的人员）。另外，在实行国家统一法律职业资格考试前取得法律职业资格证书、律师资格凭证的人员，2018年以后“初次从事”行政处罚决定法制审核的，不违反上述规定。

1.全国人民代表大会常务委员会关于修改《中华人民共和国法官法》等八部法律的决定（2017年9月1日公布）

……三、对《中华人民共和国公务员法》作出修改（一）在第二十三条中增加一款，作为第二款：“国家对行政机关中初次从事行政处罚决定审核、行政复议、行政裁决、法律顾问的公务员实行统一法律职业资格考试制度，由国务院司法

行政部门商有关部门组织实施。”……八、对《中华人民共和国行政处罚法》作出修改 在第三十八条中增加一款，作为第三款：“在行政机关负责人作出决定之前，应当由从事行政处罚决定审核的人员进行审核。**行政机关中初次从事行政处罚决定审核的人员，应当通过国家统一法律职业资格考试取得法律职业资格。**”

本决定自 2018 年 1 月 1 日起施行。

2.《法律职业资格管理办法》

第二十六条 实行国家统一法律职业资格考试前取得的律职业资格证书、律师资格凭证，与参加国家统一法律职业资格考试取得的法律职业资格证书**具有同等法律效力。**

3.湖南省湘潭市中级人民法院（2020）湘 03 行终 125 号行政判决书

“本院认为：……被上诉人未提交证据证实本案所涉行政处罚经过集体讨论决定；且在作出行政处罚决定之前，从事审核的汤赞**系初次从事行政处罚决定审核的人员，未通过国家统一法律职业资格考试取得法律职业资格，不具有对行政处罚决定审核资格。**中华人民共和国国土资源部令第 60 号《国土资源行政处罚办法》第三十二条规定，“国土资源主管部门应当自立案之日起六十日内作出行政处罚决定。案情复杂，不能在规定期限内作出行政处罚决定的，经本级国土资源主

管部门负责人批准，可以适当延长，但延长期限不得超过三十日，案件特别复杂的除外。”本案中，被上诉人进行调查取证的时间至其作出行政处罚决定，明显超过法定的处理期限，且被上诉人未向本院提交立案行政文书、延长期限批准文书等证据予以证实，违反上述规定。故被上诉人作出的涉案行政处罚决定，**违反法定程序**。（注：以上判决还有关于集体讨论、案件处理期限的意见，需一并留意）

4.河南省濮阳市中级人民法院（2020）豫09行终37号行政判决书

本院认为，……根据上述规定，2018年1月1日之后初次从事行政处罚决定审核工作的人员，应当通过国家统一法律职业资格考试取得法律职业资格。而**对于2018年1月1日之前已经从事行政处罚决定审核的人员，则不要求通过国家统一法律职业资格考试取得法律职业资格**。二审庭审中，区环保局出示了2017年该局其他行政处罚案件卷宗材料中的行政处罚决定审批表足以证明本案行政处罚决定审核人员“李兆勇”，在2018年1月1日之前已经开始从事行政处罚决定审核工作。故三诚公司以审核人员无法律职业资格证书为由认为本案案行政处罚决定程序违法的理由不能成立。

三十八、关于行政处罚案件办理期限

新法第六十条明确，“行政机关应当自行政处罚案件立

案之日起九十日内作出行政处罚决定。法律、法规、规章另有规定的，从其规定。”因此，行政处罚案件的办理期限一般是“立案之日起九十日”，除非其他法律、法规、规章规定“另有规定”，比如：

1. 《自然资源行政处罚办法（2020 修正）》

第三十二条 自然资源主管部门应当自立案之日起 60 日内作出行政处罚决定。

案情复杂，不能在规定期限内作出行政处罚决定的，经本级自然资源主管部门负责人批准，可以适当延长，但延长期限不得超过 30 日，案情特别复杂的除外。

2. 《安全生产违法行为行政处罚办法（2015 修正）》

第三十二条 行政处罚案件应当自立案之日起 30 日内作出行政处罚决定；由于客观原因不能完成的，经安全监管监察部门负责人同意，可以延长，但不得超过 90 日；特殊情况需进一步延长的，应当经上一级安全监管监察部门批准，可延长至 180 日。

3. 《农业行政处罚程序规定(2020 修订)》

第五十八条 农业行政处罚案件应当自立案之日起六个月内作出处理决定；因案情复杂、调查取证困难等特殊情况六个月内不能作出处理决定的，报经上一级农业行政处罚机关批准可以延长至一年。

案件办理过程中，中止、听证、公告、检验、检测、鉴定等时间不计入前款所指的案件办理期限。

4.《气象行政处罚办法(2009 修订)》（中国气象局第 19 号令）

第三十二条 气象行政处罚案件自立案之日起，应当在 6 个月内作出处理决定。特殊情况需要延长时间的，应当报上级气象主管机构批准并书面告知案件当事人。

三十九、关于电子送达程序

新法第六十一条第二款新增规定了行政处罚决定书的电子送达程序。明确“当事人同意并签订确认书的，行政机关可以采用传真、电子邮件等方式，将行政处罚决定书等送达当事人。”关于电子送达的送达日期和具体操作程序，民事诉讼法及其司法解释有明确规定，实践中应当一并把握和执行。

1.《中华人民共和国民事诉讼法》

第八十七条 经受送达人同意，人民法院可以采用传真、电子邮件等能够确认其收悉的方式送达诉讼文书，但判决书、裁定书、调解书除外。采用前款方式送达的，以传真、电子邮件等到达受送达人特定系统的日期为送达日期。

2.最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》的解释（法释〔2015〕5 号）

第一百三十五条 电子送达可以采用传真、电子邮件、移动通信等即时收悉的特定系统作为送达媒介。

民事诉讼法第八十七条第二款规定的**到达受送达人特定系统的日期**，为人民法院对应系统显示发送成功的日期，但受送达人证明到达其特定系统的日期与人民法院对应系统显示发送成功的日期不一致的，以受送达人证明到达其特定系统的日期为准。

第一百三十六条 受送达人同意采用电子方式送达的，应当在送达地址确认书中予以确认。

四十、关于应当告知当事人听证权利的情形

新法第六十三条增列“没收较大数额违法所得”“没收较大价值非法财物”“降低资质等级”“责令关闭”“限制从业”“其他较重的行政处罚”等6种需要告知当事人听证权利的情形，并新增了“法律、法规、规章规定的其他情形”的兜底规定。实践中，应当注意是否存在其他法律、法规、规章规定的应当告知当事人听证权利的标准和情形。

1. 《统计执法监督检查办法(2019 修订)》（国家统计局令第 28 号）

第三十五条 县级以上人民政府统计机构作出**对法人或者其他组织 5 万元以上罚款，对个体工商户作出 2000 元以上罚款**的行政处罚决定前，应当告知处罚对象有要求举行听证

的权利。处罚对象要求听证的，作出处罚决定的统计机构应当依法组织听证。

2.《市场监督管理行政处罚听证暂行办法》（国家市场监督管理总局令第3号）

第五条 市场监督管理部门作出下列行政处罚决定之前，应当告知当事人有要求举行听证的权利：

（一）责令停产停业；

（二）吊销许可证或者执照；

（三）对自然人处以一万元以上、对法人或者其他组织处以十万元以上罚款；

（四）对自然人、法人或者其他组织作出没收违法所得和非法财物价值达到第三项所列数额的行政处罚。

各省、自治区、直辖市人大常委会或者人民政府对前款第三项、第四项所列罚没数额有具体规定的，可以从其规定。

3.《商务部行政处罚实施办法》（商务部令2018年第8号）

第十九条拟作出3万元以上（不含3万元）罚款或责令停产停业、吊销许可证或执照的行政处罚的，应当在行政处罚告知书中告知当事人有要求举行听证的权利。

4.《公安机关办理行政案件程序规定(2018修正)》（公安部令第160号）

第一百二十三条 在作出下列行政处罚决定之前，应当告知违法嫌疑人有要求举行听证的权利：

（一）责令停产停业；

（二）吊销许可证或者执照；

（三）较大数额罚款；

（四）法律、法规和规章规定违法嫌疑人可以要求举行听证的其他情形。

前款第三项所称“较大数额罚款”，是指对个人处以二千元以上罚款，对单位处以一万元以上罚款，对违反边防出境入境管理法律、法规和规章的个人处以六千元以上罚款。对依据地方性法规或者地方政府规章作出的罚款处罚，适用听证的罚款数额按照地方规定执行。

四十一、关于“罚缴分离”的实施依据

新法删去了旧法第六十三条关于“本法第四十六条罚款决定与罚款收缴分离的规定，由国务院制定具体实施办法”的规定。关于“罚缴分离”，国务院、财政部已经有相关明确规定，应当贯彻执行。

1.《罚款决定与罚款收缴分离实施办法》（国务院令 第235号）

2.《罚没财物管理办法》（财税〔2020〕54号）

四十二、关于当场收缴罚款的票据

新法第七十条在“省、自治区、直辖市人民政府财政部门”外，新增规定“国务院财政部门”为当场收缴罚款票据凭证的制发主体。根据财政部有关规定，中央主管部门及其所属单位当场收缴罚款，应当使用财政部监（印）制的罚款票据。

——财政部关于印发《当场处罚罚款票据管理暂行规定》的通知（财预〔2000〕4号）

第四条 除法律、法规另有规定外，中央主管部门及其所属单位按照《行政处罚法》规定，实施行政处罚需要当场收缴罚款的，**一律按本规定使用财政部监（印）制的罚款票据。**

不按本规定使用罚款票据的，被处罚单位或个人有权拒绝付款。

四十三、关于“依法处理”查封、扣押的财物

新法第七十二条关于行政机关可以对当事人查封、扣押财物采取的处理方式，在“拍卖”之外增加了“依法处理”，以涵盖不宜按照拍卖程序处理的情形，与行政强制法的有关规定相对应，也更符合行政处罚工作实际。

1. 《中华人民共和国行政强制法》

第十二条 行政强制执行的方式：

.....

（三）拍卖或者依法处理查封、扣押的场所、设施或者

财物；

2. 《人民法院办理执行案件规范（2017）》

464. 【不经拍卖直接变卖的情形】

对查封、扣押、冻结的财产，当事人双方及有关权利人同意变卖的，可以变卖。

金银及其制品、当地市场有公开交易价格的动产、易腐烂变质的物品、季节性商品、保管困难或者保管费用过高的物品，人民法院可以决定变卖。

四十四、关于划拨冻结的存款、汇款

新法第七十二条明确，行政机关可以根据法律规定，“将冻结的存款、汇款划拨抵缴罚款”，在“存款”之外增列“汇款”为冻结的标的。实践中对当事人的存款、汇款予以冻结和划拨，应当有法律的明确规定作为依据，且应当符合金融机构管理的有关规定。

1. 《中华人民共和国行政强制法》

第九条 行政强制措施的种类：……（四）冻结存款、汇款；

第十条 行政强制措施由法律设定。

尚未制定法律，且属于国务院行政管理职权事项的，行政法规可以设定除本法第九条第一项、第四项和应当由法律规定的行政强制措施以外的其他行政强制措施。

第二十九条 冻结存款、汇款应当由法律规定的行政机关实施，不得委托给其他行政机关或者组织；其他任何行政机关或者组织不得冻结存款、汇款。

冻结存款、汇款的数额应当与违法行为涉及的金额相当；已被其他国家机关依法冻结的，不得重复冻结。

第四十七条 划拨存款、汇款应当由法律规定的行政机关决定，并书面通知金融机构。金融机构接到行政机关依法作出划拨存款、汇款的决定后，应当立即划拨。

法律规定以外的行政机关或者组织要求划拨当事人存款、汇款的，金融机构应当拒绝。

2. 《中华人民共和国商业银行法》

第二十九条 商业银行办理个人储蓄存款业务，应当遵循存款自愿、取款自由、存款有息、为存款人保密的原则。

对个人储蓄存款，商业银行有权拒绝任何单位或者个人查询、冻结、扣划，但法律另有规定的除外。

3. 《金融机构协助查询、冻结、扣划工作管理规定》（银发〔2002〕1号）

第四条 本规定所称有权机关是指依照法律、行政法规的明确规定，有权查询、冻结、扣划单位或个人在金融机构存款的司法机关、行政机关、军事机关及行使行政职能的事业单位（详见附表）。

四十五、关于对当事人逾期不履行行政处罚决定可以采取的其他行政强制执行方式

新法第七十二条规定，行政机关对逾期不履行行政处罚决定的当事人，除可以加处罚款，将查封、扣押的财物拍卖、依法处理，或者将冻结的存款、汇款划拨抵缴罚款外，还可以“根据法律规定，采取其他行政强制执行方式”。行政机关采取“其他行政强制执行方式”的，应当有法律的明确规定。

1. 《中华人民共和国城乡规划法》

第六十八条 城乡规划主管部门作出责令停止建设或者限期拆除的决定后，当事人不停止建设或者逾期不拆除的，建设工程所在地县级以上地方人民政府可以责成有关部门采取查封施工现场、强制拆除等措施。

2. 《中华人民共和国海关法》

九十三条 当事人逾期不履行海关的处罚决定又不申请复议或者向人民法院提起诉讼的，作出处罚决定的海关可以将其保证金抵缴或者将其被扣留的货物、物品、运输工具依法变价抵缴，也可以申请人民法院强制执行。

四十六、关于加处罚款的计算

新法第七十二条、第七十三条关于行政机关对不履行行政处罚决定的当事人加处罚款的规定作了调整。第七十二条新增规定“加处罚款的数额不得超出罚款的数额”，与行政强

制法的规定相统一；第七十三条新增规定“当事人申请行政复议或者提起行政诉讼的，加处罚款的数额在行政复议或者行政诉讼期间不予计算”，与行政诉讼等工作实际相衔接。

1. 《中华人民共和国行政强制法》

第四十五条 行政机关依法作出金钱给付义务的行政决定，当事人逾期不履行的，行政机关可以依法加处罚款或者滞纳金。加处罚款或者滞纳金的标准应当告知当事人。

加处罚款或者滞纳金的数额不得超出金钱给付义务的数额。

2. 《最高人民法院行政审判庭关于行政处罚的加处罚款在诉讼期间应否计算问题的答复》（〔2005〕行他字第29号）：

.....根据《中华人民共和国行政诉讼法》的有关规定，对于不履行行政处罚决定所加处罚款属于执行罚，在诉讼期间不应计算。

四十七、关于暂缓执行限制人身自由的行政处罚决定

新法第七十三条新增规定了暂缓执行限制人身自由行政处罚的申请程序，明确“当事人对限制人身自由的行政处罚决定不服，申请行政复议或者提起行政诉讼的，可以向作出决定的机关提出暂缓执行申请。符合法律规定情形的，应当暂缓执行。”关于暂缓执行行政拘留的条件和程序，治安管理处罚法有相关规定。

——《中华人民共和国治安管理处罚法》

第一百零七条 被处罚人不服行政拘留处罚决定，申请行政复议、提起行政诉讼的，可以向公安机关提出**暂缓执行行政拘留**的申请。公安机关认为暂缓执行行政拘留不致发生社会危险的，由被处罚人或者其近亲属提出符合本法第一百零八条规定条件的担保人，或者按每日行政拘留二百元的标准交纳保证金，行政拘留的处罚决定暂缓执行。

四十八、关于不得将罚没收入与考核考评挂钩

新法第七十四条明确，“罚款、没收的违法所得或者没收非法财物拍卖的款项，不得同作出行政处罚决定的行政机关及其工作人员的考核、考评直接或者变相挂钩。”上述规定，将中央文件有关精神写入法律，工作要求进一步具体。

1.《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》

“严格执行罚缴分离和收支两条线管理制度，**严禁收费罚没收入同部门利益直接或者变相挂钩。**”

2.《法治政府建设实施纲要(2015－2020年)》：

“严格执行罚缴分离和收支两条线管理制度，严禁下达或者变相下达罚没指标，**严禁将行政事业性收费、罚没收入同部门利益直接或者变相挂钩。**”

3.《国务院办公厅关于全面推行行政执法公示制度执法

全过程记录制度重大执法决定法制审核制度的指导意见》
(国办发〔2018〕118号)

“要建立责任明确、管理规范、投入稳定的执法经费保障机制，保障行政执法机关依法履职所需的执法装备、经费，**严禁将收费、罚没收入同部门利益直接或者变相挂钩。**”

四十九、关于行政执法评议考核

新法第七十五条将行政执法评议考核制度写入法律，要求“县级以上人民政府应当定期组织开展行政执法评议考核，加强对行政处罚的监督检查，规范和保障行政处罚的实施。”行政执法评议考核是推行行政执法责任制的重要环节，实施主体包括县级以上人民政府、县级以上人民政府所属部门和省以下垂直管理的部门，具体应按照国家和我省有关规定执行。

1.《国务院办公厅关于推行行政执法责任制的若干意见》(国办发〔2005〕37号)

“三、建立健全行政执法评议考核机制

行政执法评议考核是评价行政执法工作情况、检验行政执法部门和行政执法人员是否正确行使执法职权和全面履行法定义务的重要机制，是推行行政执法责任制的重要环节。各地区、各有关部门要建立健全相关机制，认真做好行政执法评议考核工作。”

2. 《江苏省行政执法监督办法》

第二十二条 县级以上人民政府对其所属工作部门和下级人民政府，上级人民政府所属工作部门对下级人民政府所属工作部门进行的各类考核、评议，必须将行政执法作为一项重要内容列入指标。行政执法状况不好的部门和单位，不得评为先进。

对在行政执法监督工作中做出突出成绩的单位和个人，由县级以上人民政府给予表彰或者奖励。

3. 《交通运输行政执法评议考核规定》（交通运输部令2010年第2号）

4. 《市场监督管理执法监督暂行规定》（国家市场监督管理总局令第22号）

第十条 市场监督管理部门主要针对下列事项开展执法评议考核：

- （一）执法主体是否合法；
- （二）执法行为是否规范；
- （三）执法制度是否健全；
- （四）执法效果是否良好；
- （五）其他需要评议的事项。

市场监督管理部门开展执法评议考核，应当确定执法评议考核的范围和重点，加强评议考核结果运用，落实评议考

核奖惩措施。

五十、关于行政处罚的处分主体和处分类型

新法第七十六条明确，行政机关实施行政处罚存在该条规定情形的，“由上级行政机关或者有关机关责令改正，对直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法给予处分”。其中，将原来的“有关部门”改为“有关机关”，责任追究主体包括了监察机关；将“可以对直接负责的主管人员……给予行政处分”的“可以”删去，凸显了责任追究的强制性；将“行政处分”改为“处分”，不对处分类型作出限定。对于上述变化，实践中应当加以注意。

1. 《中华人民共和国监察法》

第三条 各级监察委员会是行使国家监察职能的专责机关，依照本法对所有行使公权力的公职人员（以下称公职人员）进行监察，调查职务违法和职务犯罪，开展廉政建设和反腐败工作，维护宪法和法律的尊严。

2. 《中华人民共和国政务处分法》

第二条 本法适用于监察机关对违法的公职人员给予**政务处分**的活动。

本法第二章、第三章适用于公职人员任免机关、单位对违法的公职人员给予**处分**。处分的程序、申诉等适用其他法律、行政法规、国务院部门规章和国家有关规定。

本法所称公职人员，是指《中华人民共和国监察法》第十五条规定的人员。

五十一、关于失职渎职的法律责任

新法第八十三条进一步严格了行政机关怠于制止、处罚违法行为的法律责任，删去了“玩忽职守”的表述。行政机关滥用职权或者玩忽职守，对应当予以制止和处罚的违法行为不予制止、处罚，造成不良后果或者影响的，应当承担法律责任。

1. 《中华人民共和国公职人员政务处分法》

第三十九条 有下列行为之一，造成不良后果或者影响的，予以警告、记过或者记大过；情节较重的，予以降级或者撤职；情节严重的，予以开除：

（一）滥用职权，危害国家利益、社会公共利益或者侵害公民、法人、其他组织合法权益的；

（二）不履行或者不正确履行职责，玩忽职守，贻误工作的；

（三）工作中有形式主义、官僚主义行为的；

（四）工作中有弄虚作假，误导、欺骗行为的；

（五）泄露国家秘密、工作秘密，或者泄露因履行职责掌握的商业秘密、个人隐私的。

2. 《中华人民共和国刑法》

第三百九十七条 **【滥用职权罪】【玩忽职守罪】** 国家机关工作人员滥用职权或者玩忽职守，致使公共财产、国家和人民利益遭受重大损失的，处三年以下有期徒刑或者拘役；情节特别严重的，处三年以上七年以下有期徒刑。本法另有规定的，依照规定。

国家机关工作人员徇私舞弊，犯前款罪的，处五年以下有期徒刑或者拘役；情节特别严重的，处五年以上十年以下有期徒刑。本法另有规定的，依照规定。

五十二、关于工作日的区分

新法第八十五条明确，法条中的“二日”（当场罚款上交期限）、“三日”（撤回处罚决定信息期限）、“五日”（当事人申请听证期限）“七日”（先行登记保存期限、处罚决定送达期限）是指工作日（不含法定节假日）。与此相对应，法条中的“十五日”（当事人缴纳罚款期限）、“九十日”（行政处罚办案期限）是指自然日（包含法定节假日）。实践中，应当注意新法规定与行政许可法、行政强制法、行政复议法等其他法律规定的异同。

1. 《中华人民共和国行政复议法（2017修正）》

第四十条本法关于行政复议期间有关“五日”、“七日”的规定是指工作日，不含节假日。

2. 《中华人民共和国行政强制法》

第六十九条 本法中十日以内期限的规定是指工作日，不含法定节假日。

3. 《中华人民共和国行政许可法》

第八十二条 本法规定的行政机关实施行政许可的期限以工作日计算，不含法定节假日。

附件 2

涉及新行政处罚法的关注重点

1. 是否在没有上位法依据的情况下，规定了通报批评、降低资质等级、限制从业等新法第九条明确属于行政处罚种类的措施。

2. 关于委托实施行政处罚的条件和形式等规定，是否符合新法第二十条、第二十一条的规定。

3. 关于行政处罚管辖的规定，是否符合新法第二十二条、第二十五条的规定。

4. 关于行政处罚案件移送处理的规定，是否符合新法第二十七条、《行政执法机关移送涉嫌犯罪案件的规定》等规定。

5. 关于没收当事人违法所得、违法所得的计算等规定，是否符合新法第二十八条的规定。

6. 关于同一个违法行为违反多个法律规范的处罚规定，是否符合新法第二十九条的规定。

7. 关于行政处罚自由裁量的规定，是否符合新法第三十条、第三十一条、第三十二条、第三十三条、第三十四条的规定，是否在法律、法规、规章之外规定了其他应当从轻或

者减轻行政处罚的情形。

8.关于违法行为的行政处罚法律适用的规定，是否符合新法第三十七条“从旧兼从轻”的原则。

9.关于行政执法人员回避情形、回避程序的规定，是否符合新法第四十三条的规定。

10.关于行政处罚告知内容的规定，是否符合新法第四十四条的规定。

11.关于当场作出行政处罚的数额标准和程序的规定，是否符合新法第五十一条、第五十二条的规定。

12.关于行政处罚立案、办案期限的规定，是否符合新法第五十四条、第六十条或者有关法律、法规、规章的规定。

13.关于需要集体讨论的行政处罚案件的规定，是否符合新法第五十七条的规定。

14.是否存在不符合新法和国务院关于行政执法公示制度、行政执法全过程记录制度、重大执法决定法制审核制度的规定。

15.关于行政处罚决定书电子送达的规定，是否符合新法第六十一条的规定。

16.关于行政处罚听证的适用情形、实施程序、笔录效力等规定，是否符合新法第六十三条、第六十四条、第六十五条的规定。

17.关于当场收缴罚款的数额标准、票据使用的规定，是否符合新法第六十八条、第七十条的规定。

18.关于当事人逾期不履行行政处罚决定的强制执行方式、强制执行标准的规定，是否符合新法第七十二条的规定。

19.是否违反新法第七十四条，规定将罚款、没收违法所得或者没收非法财物拍卖的款项同行政机关及其工作人员的考核、考评直接或者变相挂钩等。

20.关于行政处罚期限的界定，是否符合新法第八十五条的规定。

21.是否存在违反新法规定的其他情形，包括但不限于：

（1）是否增设了法律、行政法规未规定的其他行政处罚种类；

（2）规定的行政处罚对象是否与上位法不一致；

（3）规定的违法行为认定条件是否与上位法不一致；

（4）规定的行政处罚幅度（比如罚款标准、责令停产停业的期限等）是否与上位法不一致；

（5）规定的行政处罚程序（包括简易程序、普通程序、听证程序等）是否与上位法不一致；

（6）规定的行政机关违法实施行政处罚的法律责任是否与上位法不一致。

中共启东市委全面依法治市委员会办公室 2021 年 5 月 18 日印发
