**附件1：**

**规范行政处罚裁量权行使的若干规定**

（征求意见稿20210627）

**第一条** 根据《中华人民共和国行政处罚法》、《浙江省行政处罚裁量基准办法》和《杭州市市场监督管理行政处罚程序规定》，为规范本市市场监督管理部门行使行政处罚裁量权，保障公正、合理实施行政处罚，制定本规定。

**第二条** 杭州市市场监督管理局（以下简称“市局”）和区、县（市）局以及景区分局（以下统称“县级局”）制定行政处罚裁量基准，实施行政处罚，应当遵守本规定。

制定行政处罚裁量基准，应当按照“确定是否处罚，以及作出何种类别、幅度的处罚及其具体适用情形的细化、量化”的要求。

**第三条** 实施行政处罚应当遵循合法原则、过罚相当原则、处罚和教育相结合原则、综合裁量原则。

行使处罚裁量权时，应当依据法定权限，符合法律、法规、规章规定的裁量条件、处罚种类和幅度，并遵守法定程序。

行使处罚裁量权时，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等相当。禁止处罚畸轻畸重、重责轻罚、轻责重罚。

行使处罚裁量权时，既要制裁违法行为，又要教育当事人自觉遵守法律。行政处罚应当符合法律目的，所采取的措施和手段应当必要、适当。

行使处罚裁量权时，要综合、全面考虑案件的主体、客体、主观、客观及社会危害性等具体情况进行裁量，不能偏执一端，片面考虑某一情节对当事人进行行政处罚。

**第四条** 行使行政处罚裁量权时，应当把握不予行政处罚、减轻行政处罚、从轻行政处罚和从重行政处罚的基本含义。

不予行政处罚是指因法定原因对特定违法行为不给予行政处罚。

减轻行政处罚是指适用法定行政处罚最低限度以下的处罚种类或者处罚幅度。包括违法行为法定应当受到的一种或者几种处罚之外选择更轻的行政处罚种类，或者在应当并处时不并处；也包括在法定最低罚款限值以下确定罚款数额。

从轻行政处罚是指在依法可以选择的处罚种类和处罚幅度内，适用较轻、较少的处罚种类或者较低的处罚幅度。

从重行政处罚是指在依法可以选择的处罚种类和处罚幅度内，适用较重、较多的处罚种类或者较高的处罚幅度。

**第五条** 法律、法规、规章规定有多个行政处罚罚种，规定应当并处或者未明确可以单处的，应当并处。

法律、法规、规章规定有多个行政处罚罚种，规定可以单处或者并处的，一般应予以并处；规定“可以处…罚款”的，一般应处以罚款，但本规定或者市局裁量基准另有规定的，从其规定。

**第六条** 当事人有违法行为，仍然处于违法状态的，应当依法责令改正或者限期改正。执法人员有权当场依法作出责令改正或者限期改正的决定。

除法律、法规、规章另有规定外，限期改正期限一般最长不超过30日。当事人因特殊原因，不能在《责令改正通知书》载明的限期内改正的，可以申请延长改正期限，是否准予延期，由市场监督管理部门负责人决定。

**第七条** 同一机关对于违法行为性质情节基本相同或者相近的案件在实施行政处罚时，适用的法律依据、处罚种类及处罚幅度应当相同或者相近，避免畸轻畸重。

对于相同或者相近的违法行为在不同县级区域内发生，县级局可以向市局请求协调，市局也可以主动协调，以统一法律适用、行为定性和处罚的裁量尺度。

**第八条** 上级或者本级发布的指导案例对相同或者相近案件的处理具有参照的约束力，办案机关突破指导案例的，应当经办案机关负责人集体讨论决定，并阐明理由。

市局和县级局应当组织人员编辑行政处罚指导案例，并以正式文件的形式发布。

**第九条** 市局尚未制定行政处罚裁量基准的，应当依照本规定第三条、第四条和第五条以及第七条第一款、第八条的规定，对行政处罚进行裁量。

对市局尚未制定行政处罚裁量基准的行政处罚事项，县级局可以按照本规定的原则，制定相关裁量的操作规定，并报市局法规处备案。

**第十条** 本规定所称的“基本罚款额”，是指按照市局制定的行政处罚裁量基准所列内容确定的基础罚款额，不含本规定以及相应行政裁量基准规定的从重、从轻或者减轻处罚情形增加或者减少的罚款额。

市局尚未制定裁量基准的行政处罚事项，办案机关可以在法定最高罚款额70%以下至30%以上幅度范围内，确定一个“基本罚款额”，并参照本规定从轻或者减轻、从重的减少或者增加的比例，进行综合裁量。

**第十一条** 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。

前款“同一个违法行为”是指当事人实施的一个结果性、阶段性违法的行为，包括独立的研制、生产、销售、使用、给付、制作或者信息发布等行为。违法行为已被处罚或者已被责令停止，当事人再次实施相同违法行为的，应当按新的违法行为认定，不受前款规定约束。

**第十二条** 当事人有下列情形之一的，应当不予行政处罚：

（一）违法行为轻微并及时纠正，没有造成危害后果的；

（二）不满十四周岁的未成年人有违法行为的；

（三）精神病人、智力残疾人在不能辨别或者不能控制自己的行为时有违法行为的；

（四）当事人有证据足以证明没有主观过错的，但法律、行政法规另有规定的除外。

（五）违法行为在二年内未被发现的,但法律另有规定的除外；

（六）其他法律规定不予行政处罚的情形。

初次违法且危害后果轻微并及时改正的，可以不予行政处罚，具体裁量按照本规定、市局裁量基准或者市局专项规定执行。

对当事人的违法行为依法不予行政处罚的，应当予以行政告诫。特定情形也可以进行行政约谈或者专项行政指导等。对未成年人以及精神病人、智力残疾人违法行为，依法不予行政处罚的，应当责令监护人加以管教或者责令其监护人严加看管和治疗。

**第十三条** 当事人有下列情形之一的，应当从轻或者减轻行政处罚。属于罚款处罚的，应当以“基本罚款额”为基数，按下列比例确定减少的罚款额：

（一）主动消除或者减轻违法行为危害后果的，减少的比例为50%：

（二）受他人胁迫或者诱骗有违法行为的，减少的比例为40%；

（三）主动供述市场监管部门尚未掌握的违法行为的，减少的比例为70%；

（四）配合市场监督管理部门查处违法行为有立功表现的，减少的比例为60%；

（五）已满十四周岁不满十八周岁的人有违法行为的，减少的比例为70%；

（六）尚未完全丧失辨认或者控制自己行为能力的精神病人、智力残疾人有违法行为的，减少的比例为60%；

（七）法律、法规、规章规定其他应当从轻或者减轻行政处罚的，减少的比例比照前五项最相类似的规定确定，但市局裁量基准已经有规定的，从其规定。

有一定辨认或者控制能力的精神病人、智力残疾人利用人们的同情心等，采取欺诈手段实施违法行为的，不适用前款从轻或者减轻处罚的规定。

主动供述市场监管部门尚未掌握的违法行为，并提供关联主体违法行为确凿证据的，可以免于罚款或者其他较重罚种的行政处罚。

同时有第一款所列多项情形的，减少罚款的比例应当合并计算，但以80%为限，并不受法定最低罚款额的限制，但减少后的罚款额不得低于1000元。

**第十四条** 当事人有下列情形之一的，应当酌情从轻行政处罚。属于罚款处罚的，应当以“基本罚款额”为基数，按下列比例确定减少的罚款额：

（一）案发后主动改正或者及时停止违法行为的，减少的比例为40%；

（二）对消费者、经营者以及其他被侵害人予以合理赔偿等善后处理，取得被侵害人谅解的，减少比例为50%；

（三）当事人不知道自己行为违法，并提供证据证明的，减少的比例为50%；

（四）及时停止违法活动，接受询问，如实提供涉案的有关帐册、协议、单据、文件、记录、业务函电和其他资料的，减少20%罚款额；

（五）因残疾、疾病或者失业等原因，生活确实困难，并有当地乡镇、街道证明的，减少35%罚款；

（六）市局认定的其他酌情从轻处罚情形。

前款第（三）项符合法定不予行政处罚条件或者法律、行政法规规定即便无主观过错也应处罚的，不适用本条。

同时有第一款多项情形的，减少罚款的比例应当合并计算，但以80%为限。减少后的罚款额低于法定最低额的，以法定最低额为限；没有法定最低额的，最低罚款额为1000元。

**第十五条** 市场监督管理部门应当正确把握对“主动消除”、“主动改正”和“及时纠正”行为的认定。

当事人有理由或者提供的证据能够证明自己事实上不知道，但在执法人员实施现场检查或者通知其接受询问等，由此知道相关内容可能涉嫌违法，而当场撤除（下架商品）或者因客观原因无法当场处理，但在合理期限（一般为24小时）内撤除相关违法内容或者自行清点封存问题商品的，结合其他因素可以认定为“主动消除”或者“主动改正”行为。

当事人知道或者其“不知道”理由、证据不成立的，不得认定为“主动消除”或者“主动改正”行为，但采取第二款规定措施的，比照前条第一款第（四）项的规定，给予减少20%的罚款额。

经执法人员指正，当事人按照第二款采取措施的，可以认定为“及时纠正”行为。

**第十六条** 认定“违法行为轻微”“没有危害后果”或者“危害后果轻微”应当考虑诸多相关因素。

不予行政处罚的“违法行为轻微”应当与“没有危害后果”一并认定。一般而言，违法行为性质危害程度低，违法时间短，影响面小，销量或者货值额低、未出现事实上损害结果的，可以予以一并认定。

“危害后果轻微”程度上应高于“没有危害后果”，应当考虑违法行为的性质和危害程度。属于欺诈消费者和坑农行为以及制售假冒伪劣商品、危害食品药品安全等行为，不得认定为“危害后果轻微”。

“初次违法”情节恶劣，或者有本规定以及相应裁量基准的从重处罚情形的，不得适用行政处罚法第三十三条第一款的规定，作出不予行政处罚的决定。

**第十七条** 当事人有下列情形之一的，应当从重行政处罚。属于罚款处罚的，应当以“基本罚款额”为基数，按下列比例确定增加的罚款额：

（一）有严重危害公共安全、人身健康和生命财产安全或者严重扰乱社会管理秩序、市场经济秩序情形的，增加1倍的罚款额；

（二）属于有悖于党和国家方针、政策规定的阶段性工作重点情形的，增加1倍的罚款额；

（三）违法行为导致严重危害人身、财产安全结果的，增加1倍的罚款额；

（四）违法行为造成坑农害农等严重损害农民利益结果的，增加1倍的罚款额；造成损害威胁的，增加50%的罚款额；

（五）在发生自然灾害、事故灾难、公共卫生或者社会安全事件期间实施违法行为的，增加70%的罚款额；

（六）欺诈消费者造成严重损害消费者群体利益结果的，增加1倍的罚款额；造成损害威胁或者欺诈消费者手段恶劣的，增加50%的罚款额；

（七）因同一性质的违法行为受过刑事处罚，或者一年内因同一性质的违法行为受过行政处罚的，增加50%罚款额；

（八）行为人在共同违法行为中起主导、重要作用的，增加40% 的罚款额；

（九）隐瞒事实、提供虚假材料或者采取销毁或者隐匿进销票据、记假帐等手段，逃避监督检查的，增加70%的罚款额；

（十）以隐蔽手段实施违法行为的，增加60%的罚款额；

（十一）无正当理由不按指定的时间和地点接受询问的，增加20%的罚款额；拒绝接受询问、阻扰调查的，增加40%的罚款额；

（十二）不履行法定义务，经告知后仍然拒不提供有关帐册、协议、单据、文件、记录、业务函电和其他资料的，增加30%的罚款额；

（十三）教唆、胁迫、诱骗他人违法的，增加80%的罚款额；

（十四）市局认定的其他从重行政处罚的情形。

同时有前款从重处罚情形的，应当合并计算增加的罚款比例，但最终计算确定的罚款不得高于法定最高罚款额。

属于第一款第（一）至第（六）项和第（九）项、第（十三）项所列情形或者拒绝接受询问、阻扰调查的，增加的罚款不足以惩处的，可以再增加罚款直至法定最高罚款额，但应当经办案机关负责人集体讨论决定。

**第十八条** 本规定与市局制定的行政处罚裁量基准配套执行。裁量基准规定的从轻或者减轻处罚、从重处罚与本规定不一致的，按照裁量基准执行。

有本规定从重处罚情形之一，本规定或者市局相关裁量基准规定不予并处罚款或者不予罚款处罚的，应当并处或者处以罚款，但法定不予行政处罚的除外。罚款额以相同违法行为应当给予罚款情形的基本罚款额为基数，按从重处罚情形增加的罚款比例计算，不足法定最低罚款额的，按法定最低罚款额确定。

**第十九条** 没有本规定“应当从轻或者减轻处罚”、“应当酌情从轻处罚”和“应当从重处罚”情形，也没有市局相关行政处罚裁量基准从轻、减轻或者从重处罚规定情形的，应当按“基本罚款额”实施罚款处罚，不得增加或者减少罚款额。

**第二十条** 经办案机关负责人集体讨论决定，罚款额可以在原从重或者从轻、减轻处罚增加或者减少的比例基础上予以适当浮动，但浮动的比例以增加或者减少20个百分点为限，本规定或者相关裁量基准另有规定的除外。

市局综合执法队以及县级局派出机构在权限范围内实施行政处罚的案件，可以按照前款规定进行浮动，但应当由办案机构负责人、法制员、办案人员集体讨论决定，参加集体讨论的人员不得低于4人。

**第二十一条** 按照本规定，酌情从轻或者从重处罚的其他情形由市局认定的，应当由县级局或者市局办案机构提出意见，报市局法规处，由市局决定。

按照前款规定报市局法规处的，应当由县级局或者市局办案机构提交书面报告，并附案件调查终结报告或者案件情况说明等相关材料。市局法规处要求提交案卷的，应当提交整个案卷材料。

**第二十二条** 市局综合执法队、县级局发现适用本规定以及市局行政处罚裁量基准量罚明显不当的，应当及时反馈给市局法规处，必要时由市局决定停止执行。

有前款明显不当情形，案件需要及时处理的，可以变通适用本规定及相应行政处罚裁量基准，但必须经办案机关负责人集体讨论决定，并应当在作出决定之日起5个工作日内报市局法规处备案。不按规定备案的，依法追究相关人员责任。

**第二十三条** 本规定实施前由市局制定的行政处罚裁量基准，不受本规定约束，应当按照该裁量基准的规定执行，但据以制定裁量基准依据已经废止或者作重大修改的除外。

**第二十四条** 市局法规处或者县级局法制机构负责本规定以及市局裁量基准执行的监督，并有权对本级或者下级办案机构制发执法监督意见书。

法制机构在案件核审中，发现办案机构的行政处罚建议不符合本规定或者市局裁量基准的，应当退回办案机构重新研究提出行政处罚建议或者签署不同意办案机构行政处罚建议的意见。

**第二十五条** 本规定自2021年 月 日起施行。