# 汕头市文化市场综合执法行政处罚自由裁量权细化规则（征求意见稿）

**第一条** 为进一步规范全市文化、文物、新闻出版（版权）、广播电视、电影、旅游、体育市场（以下统称“文化市场”)综合行政执法行为和文化市场行政处罚自由裁量权的行使，确保行政处罚的合法性、合理性，保护公民、法人或者其他组织的合法权益，根据《中华人民共和国行政处罚法》《文化市场综合执法行政处罚裁量权适用办法》《广东省文化和旅游厅关于文化市场综合执法行政处罚裁量权的适用规则》《汕头市规范行政处罚裁量权规定》等相关规定，结合我市实际，制定本规则。

**第二条** 本规则所称文化市场综合执法行政处罚自由裁量权，是指全市文化广电旅游体育行政部门及濠江区城市管理和综合执法局（以下合并简称“执法部门”）对文化市场违法行为实施行政处罚时，在法律、法规和规章规定的处罚种类和幅度内，综合考量违法行为的事实、性质、情节和社会危害程度等因素，决定是否给予处罚、给予何种种类和幅度的处罚的权限。

**第三条** 制定文化市场行政处罚自由裁量权细化标准，遵循处罚与教育相结合的原则，纠正违法行为，教育引导公民、法人和其他组织自觉守法。

**第四条** 本规则所称行政处罚自由裁量权细化标准，以行业所属进行分类。具体是：1.《汕头市互联网上网服务营业场所行政处罚自由裁量权细化标准》；2.《汕头市娱乐场所行政处罚自由裁量权细化标准》；3.《汕头市营业性演出行政处罚自由裁量权细化标准》；4.《汕头市网络文化行政处罚自由裁量权细化标准》；5.《汕头市艺术品行政处罚自由裁量权细化标准》；6.《汕头市社会艺术水平考级行政处罚自由裁量权细化标准》；7.《汕头市文物行政处罚自由裁量权细化标准》;8.《汕头市出版物行政处罚自由裁量权细化标准》；9.《汕头市印刷复制行政处罚自由裁量权细化标准》；10.《汕头市音像制品行政处罚自由裁量权细化标准》；11.《汕头市著作权行政处罚自由裁量权细化标准》12.《汕头市卫星电视广播地面接收设施安装使用行政处罚自由裁量权细化标准》；13.《汕头市广播电视行政处罚自由裁量权细化标准》；14.《汕头市电影行政处罚自由裁量权细化标准》；15.《汕头市点播影院、点播院线行政处罚自由裁量权细化标准》；16.《汕头市旅游行业行政处罚自由裁量权细化标准》；17.《汕头市高危体育行政处罚自由裁量权细化标准》；18.《汕头市新闻记者行政处罚自由裁量权细化标准》。

**第五条** 全市各级执法部门行使行政处罚自由裁量权，适用本规则。

法律、法规和规章另有规定的，从其规定。

**第六条** 全市各级执法部门负责规范本部门文化市场行政处罚自由裁量权的行使工作。

　　市级执法监督部门负责指导、监督下级执法部门文化市场行政处罚自由裁量权的行使工作。

**第七条** 行使文化市场行政处罚自由裁量权，应当与违法行为的事实、性质、情节和社会危害程度相当，与违法行为发生地的社会经济发展水平相适应。对违法行为相同、相近或者相似的案件，适用的法律依据、处罚种类、处罚幅度应当基本一致。

**第八条** 同一违法行为违反不同法律、法规或者规章的，在适用法律、法规或者规章时应当遵循上位法优于下位法、特别法优于一般法、新法优于旧法规则。

同一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。

**第九条** 法律、法规、规章设定的处罚种类和罚款数额，在相应的幅度范围内分为从轻行政处罚、一般行政处罚、从重行政处罚。

**第十条**　从轻行政处罚是指在行政处罚的法定种类或法定幅度内选择较轻的种类或较低的幅度处罚。

　　从轻行政处罚按照下述规则行使：

　　（一）在违法行为可以选择的法定处罚种类中选择较轻的处罚种类处罚。

　　（二）可以单处也可以并处的，实施单处。

　　（三）在违法行为所对应的法定处罚幅度内选择较低幅度处罚。其中：

　　1.罚款为一定金额倍数的，按照中间倍数以下处罚；

　　2.罚款为一定幅度的数额的，按照最高罚款数额与最低罚款数额之和的40%以下处罚；

3.只规定最高罚款数额没有规定最低罚款数额的，按照最高罚款数额的30％以下处罚；

4.同时具有两个以上从轻情节且不具有从重情节的，按照法定处罚幅度下限处罚。

**第十一条** 一般行政处罚是指介于从轻与从重行政处罚之间的处罚。

　　当事人实施的违法行为没有不予处罚、减轻、从轻、从重情节的，应当给予一般行政处罚。

　　一般行政处罚按照下述规则行使：

　　（一）可以单处也可以并处的，实施单处或并处。

　　（二）在违法行为所对应的法定处罚幅度内选择中间幅度处罚。其中：

　　1.罚款为一定金额倍数的，按照中间倍数处罚；

　　2.罚款为一定幅度的数额的，按照最高罚款数额与最低罚款数额之和的40%以上60%以下处罚；

　　3.只规定最高罚款数额没有规定最低罚款数额的，按照最高罚款数额的30％以上70％以下处罚；

　　4.只规定最低罚款数额没有规定最高罚款数额的，按最低罚款数额的2倍以下处罚。

　　（三）对同一违法行为设定了多种可选择的包括罚款在内的处罚种类的，适用一般数额的罚款处罚。

**第十二条** 从重行政处罚是指依法在行政处罚的法定种类或法定幅度内选择较重的种类或较高的幅度处罚。

　　从重行政处罚按照下述规则行使：

　　（一）在违法行为可以选择的法定处罚种类中选择较重的处罚种类处罚。

　　（二）可以单处也可以并处的，实施并处。

（三）在违法行为所对应的法定处罚幅度内选择较高幅度处罚。其中：

1.罚款为一定金额倍数的，按照高于中间倍数处罚；

2.罚款为一定幅度的数额的，按照最高罚款数额与最低罚款数额之和的60%以上处罚；

3.只规定最高罚款数额没有规定最低罚款数额的，按照最高罚款数额的70％以上处罚；

4.只规定最低罚款数额没有规定最高罚款数额的，按照最低罚款数额的2倍以上5倍以下处罚；

5.同时具有两个以上从重情节且不具有从轻情节的，应当按照法定处罚幅度上限处罚。

**第十三条** 当事人有下列情形之一的，应当依法不予行政处罚：

　　（一）不满十四周岁的未成年人有违法行为的；

　　（二）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；

（三）违法行为轻微并及时纠正，没有造成危害后果的；

（四）当事人有证据足以证明没有主观过错的（法律、行政法规另有规定的，从其规定）；

（五）法律、法规和规章规定的其他情形。

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。

违法行为在二年内未被发现的，不再给予行政处罚，法律另有规定的除外。

**第十四条** 对下列情节轻微未及时纠正，但未造成危害后果的违法行为，应当先行责令当事人改正或限期改正，限期改正期限一般不得超过十五日；不改正或逾期不改正的，再依法给予行政处罚：

　　（一）下岗失业人员、进城务工人员、残疾人员、当年退伍转业军人、应届大中专院校毕业生、海外留学归国人员等在自主创业初期发生的违法行为；

　　（二）擅自变更经营者姓名或名称、经营地址、网站名称、网站域名等审批登记事项，从行为发生之日起至被发现之日止未满3个月；

　　（三）逾期未按规定办理备案手续；

　　（四）未将经营许可证置于营业场所明显位置或未在网页醒目位置公开经营许可证、营业执照等登载的有关信息或链接标识以及备案编号等；

　　（五）其他违法情节轻微未造成危害后果的违法行为。

法律、法规、规章明确将责令改正或限期改正违法行为设定为行政处罚前置性条件的，必须先行责令当事人改正或限期改正违法行为；不改正或逾期不改正的，再依法给予行政处罚。

上述轻微违法行为被列入《汕头市文化和旅游市场轻微违法行为不予行政处罚清单》的，按照《清单》有关规定执行。

**第十五条** 当事人有下列情形之一的，应当依法从轻或者减轻行政处罚：

　　（一）已满十四周岁不满十八周岁的未成年人有违法行为的；

　　（二）主动消除或者减轻违法行为危害后果的；

（三）受他人胁迫或诱骗实施违法行为的；

（四）主动供述执法部门尚未掌握的违法行为的；

（五）配合执法部门查处违法行为有立功表现的；

　　（六）法律、法规和规章规定的其他情形。

**第十六条** 当事人有下列情形之一的，可以依法从轻或者减轻行政处罚：

（一）违法行为社会危害性较小或尚未造成实际危害后果的；

（二）当事人有证据足以证明不存在主观故意或者重大过失的；

（三）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；

（四）积极配合执法机构调查，如实陈述违法事实并主动提供证据材料的；

（五）因残疾或重大疾病等原因生活确有困难的；

（六）在共同违法行为中起次要或者辅助作用的；

（七）互联网上网服务营业场所、娱乐场所接纳的未成年人属于非在校学生，且年满十六周岁以上不满十八周岁，以自己的劳动收入为主要生活来源的；

（八）旅游投诉达成调解协议的；

（九）其他依法可以从轻或者减轻行政处罚的。

**第十七条** 当事人有下列情形之一的，应当依法从重行政处罚：

（一）危害国家文化安全和意识形态安全，严重扰乱市场经营秩序的；

　　（二）共同违法行为中起主要作用或教唆、胁迫、诱骗他人实施违法行为的；

（三）隐匿、破坏、销毁、篡改违法行为证据的，或者妨碍、拒不配合、以暴力威胁执法人员依法执行职务的；

（四）对举报人、证人或者执法人员打击报复的；

（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；

（六）扰乱公共秩序，妨害公共安全和社会管理，情节严重尚未构成犯罪的；

（七）经执法部门通过新闻媒体、发布公告等方式禁止或者告诫后，继续实施违法行为的；

（八）经行政处罚实施机关或者执法人员责令停止、要求纠正违法行为后，继续实施同一违法行为的；

（九）违反未成年人保护相关规定且情节严重的；

（十）因同种违法行为一年内受到三次及以上行政处罚的；

（十一）违反未成年人保护相关规定且情节严重的；

（十二）法律、法规、规章规定从重行政处罚的其他情形。

**第十八条** 案件调查终结后，承办案件的执法人员应当在充分听取当事人的陈述、申辩后，对拟作出行政处罚的种类和幅度提出建议，并说明行使行政处罚裁量权的理由和依据；案件审核人员应当对行使行政处罚裁量权的情况提出审核意见，并逐级报批。

**第十九条** 违法行为涉嫌构成刑事犯罪的，应当及时移送司法机关处理，不得以行政处罚代替刑事处罚。

**第二十条** 全市各级执法部门应参照本规则执行行政处罚。

在具体案件中，执法部门变更自由裁量权细化标准实施处罚的，应当符合文化和旅游部、省、市相关规定，经过集体讨论决定，形成集体讨论笔录，并由局领导批准。

**第二十一条** 有下列情形之一的，应当履行集体讨论程序，并在集体讨论笔录中说明理由和依据，法制审核部门负责人应当列席参加讨论。

（一）对情节复杂或者重大违法行为给予行政处罚的；

（二）对适用一般程序的案件拟减轻行政处罚的；

（三）法律、法规和规章规定需要集体讨论的其他情形。

**第二十二条** 法制审核部门发现本执法部门文化市场行政处罚自由裁量权行使不当的，应当及时、主动纠正。

　　市级执法监督部门应当对下级执法部门行使文化市场行政处罚自由裁量权的情况进行监督检查，发现下级执法部门行政处罚自由裁量权行使不当的，市级执法监督部门应当责令其及时纠正；情节严重的，给予通报批评，或依照有关规定追究行政责任。

**第二十三条** 本规则所含的细化标准中，“以上”包括本数，“以下”不包括本数，有特殊说明的除外。

**第二十四条** 本规则所含的细化标准中，累计查处次数期限为1个年度（以作出行政处罚决定的时间开始计算），有特殊说明的除外。

**第二十五条** 本规则未尽事宜，按照文化和旅游部《文化市场综合执法行政处罚裁量权适用办法》《广东省文化和旅游厅关于文化市场综合执法行政处罚裁量权的适用规则》《汕头市规范行政处罚裁量权规定》相关规定执行。

**第二十六条** 本规则所含的各类行政处罚自由裁量权细化标准，由市文化广电旅游体育局负责解释。

**第二十七条**  本规则有效期五年，自印发之日施行。若有上位法修订或制定新的上位法，则及时修订本规定。