广西壮族自治区文化和旅游厅文化市场综合执法行政处罚裁量规则

（征求意见稿）

第一条 为了规范全区各级文化和旅游行政主管部门和文化市场综合行政执法机构（以下合并简称执法部门）依法行使行政处罚裁量，保护公民、法人和其他组织的合法权益，根据《中华人民共和国行政处罚法》《广西壮族自治区人民政府办公厅关于进一步规范行政裁量权基准制定和管理工作的实施意见》以及文化和旅游部《文化市场综合执法行政处罚裁量权适用办法》等有关规定，结合我区文化市场综合执法工作实际，制定本规则。

第二条 本规则所称行政处罚裁量，是指执法部门对文化和旅游市场相关领域发生的违法行为实施行政处罚时，根据违法行为的事实、性质、情节、社会危害程度以及当事人主观过错等因素，在法律、法规、规章规定的处罚权限和裁量幅度内，决定是否给予行政处罚、给予何种种类和幅度的行政处罚的行为。

第三条 执法部门实施行政处罚裁量，适用本规则。法律、法规、规章另有规定的，从其规定。

第四条 行政处罚裁量应当坚持过罚相当、宽严相济、公平公正、处罚与教育相结合的原则。

第五条 本规则是行政处罚裁量基准的组成部分，对不予处罚、免予处罚、减轻处罚、从轻处罚、一般处罚、从重处罚的情形作出规定，与行政处罚裁量标准配套使用，共同组成行政处罚权裁量基准。

第六条 实施行政处罚裁量，处罚结果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经济发展水平相适应。同一行政区域对违法行为相同、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。

第七条 实施行政处罚裁量应当综合考虑以下情形：

（一）当事人的年龄及精神、智力状况；

（二）当事人是否具有主观过错；

（三）当事人是否受他人胁迫或者诱骗；

（四）当事人是否主动消除或者减轻违法行为危害后果；

（五）当事人是否主动供述执法部门尚未掌握的违法行为；

（六）当事人是否配合执法部门查处违法行为有立功表现；

（七）违法行为性质是否轻微以及是否造成危害后果；

（八）法律、法规、规章规定的其他情形。

第八条 实施行政处罚裁量，适用违法行为发生时的法律、法规、规章的规定。但是作出行政处罚裁量决定时，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。

第九条 行使行政处罚裁量，应当严格遵守《中华人民共和国行政处罚法》等法律、法规、规章规定的程序，充分听取当事人的意见，依法保障当事人的知情权、参与权和救济权。

第十条 同一违法行为违反不同法律、法规、规章的，在适用法律、法规、规章时应当遵循上位法优先、特别法优先的原则。

第十一条 自治区文化和旅游厅根据职能职责制定文化和旅游市场相关领域行政处罚裁量标准，并根据行政处罚裁量权依据的变动和执法工作实际，对行政处罚裁量标准进行动态调整。

市县两级文化和旅游行政主管部门可以参照自治区文化和旅游厅行政处罚裁量标准，结合本地实际对具体裁量事项进行细化和量化。

第十二条 行政处罚裁量分为不予处罚、免予处罚、减轻处罚、从轻处罚、一般处罚和从重处罚六个裁量阶次。有处罚幅度的应当明确情节轻微、情节较轻、情节较重、情节严重的具体情形。

第十三条 不予处罚是指认定当事人有违法行为，但免除其行政处罚。包括以下情形：

（一）不满十四周岁的未成年人有违法行为的；

（二）违法行为轻微并及时改正，没有造成危害后果的；

（三）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；

（四）除法律、行政法规另有规定外，当事人有证据足以证明没有主观过错的;

（五）除法律另有规定外，违法行为在两年内未被发现的；

（六）其他依法应当不予行政处罚的情形。

对当事人的违法行为依法不予行政处罚的，执法部门应当对当事人进行教育并书面记录在案。因前款第（一）、第（三）项情形不予处罚的，应当责令其监护人加以管教或者严加看管。

第十四条 免予处罚是指在一定条件下，对当事人的违法行为，可以决定不给予行政处罚。包括以下情形：

（一）初次违法且危害后果轻微并及时改正的；

（二）包括但不限于《广西壮族自治区文化市场综合行政执法领域轻微违法行为免处罚清单》所列情形；

（三）法律、法规、规章规定的其他情形。

决定免予行政处罚的，应当责令当事人改正或者限期改正违法行为。

第十五条 减轻处罚是指依法在行政处罚的法定种类或法定幅度以下适用处罚。

减轻处罚按照下述规则行使：

（一）在违法行为所对应的一种或几种处罚种类之外，选择更轻的处罚种类实施处罚；

（二）应当并处时不并处；

（三）应当先没收非法财物或违法所得后再作出其他处罚的，没收非法财物或违法所得后不再处罚；

（四）在违法行为所对应的法定处罚幅度下限数额以下处罚。

对适用一般程序的案件拟减轻行政处罚的，执法部门负责人应当集体讨论后作出决定。

第十六条 从轻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轻的种类或较低的幅度实施处罚。

从轻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。

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。

第十七条 从重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。

同时具有两个或两个以上从重情节、且不具有从轻情节的，应当按最高处罚幅度实施处罚。

第十八条 一般处罚是指介于从轻与从重处罚之间的处罚。

当事人实施的违法行为没有不予、免予处罚以及减轻、从轻、从重情形的，应当给予一般处罚。

一般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。

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

第十九条 当事人有下列情形之一的，应当依法从轻或者减轻处罚：

（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）受他人胁迫或者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，包括但不限于揭发文化和旅游市场相关领域重大违法行为或者提供查处文化和旅游市场相关领域其他重大违法行为的关键线索或者证据，经查证属实的；

（六）法律、法规、规章规定应当从轻或减轻处罚的其他情形。

第二十条 当事人有下列情形之一的，可以依法从轻或者减轻处罚：

（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）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；

（三）积极配合执法部门调查，如实陈述违法事实并主动提供证据材料的；

（四）因残疾或重大疾病等原因生活确有困难的；

（五）当事人有证据足以证明不存在主观故意或者重大过失的；

（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、娱乐场所接纳年满十六周岁不满十八周岁，以自己的劳动收入为主要生活来源且非在校就读的未成年人的；

（八）配合执法部门处理旅游投诉，并与游客达成调解协议的；

（九）其他依法可以从轻或者减轻行政处罚的。

第二十一条 当事人有下列情形之一的，应当依法从重处罚：

（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）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；

（三）在共同实施的违法行为中起主要作用或者教唆、胁迫、诱骗他人实施违法行为的；

（四）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；

（五）经执法部门责令改正违法行为后，继续实施同一违法行为的；

（六）因同种违法行为一年内受到三次及以上行政处罚的；

（七）隐匿、破坏、销毁、篡改有关证据，或者拒不配合、阻碍、以暴力威胁执法人员依法执行职务的；

（八）对证人、举报人或者执法人员打击报复的；

（九）违法行为引起群众强烈反映、引发群体性事件或者造成其他不良社会影响的；

（十）违反未成年人保护相关规定且情节严重的；

（十一）通过虚假宣传、诱骗、强迫等方式，侵害老年人合法权益的；

（十二）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；

（十三）法律、法规、规章规定的其他情形。

执法部门不得因当事人的陈述、申辩而给予更重的处罚。

第二十二条 主观过错包括故意和过失。对于当事人提供的证明没有主观过错的证据，应当结合主客观标准综合审查判断，但是不得因当事人不知晓法律规定而免除其行政处罚责任。

当事人提供证据证明存在某些客观情形足以导致违法性认识错误的，可以根据具体情况减轻或者免除其处罚：

（一）法律、法规、规章本身规定不明确、相互矛盾；

（二）当事人为革命老区、少数民族地区、边远山区文盲或者认知能力迟钝的老人；

（三）其它依法可以减轻或者免除处罚的正当理由。

涉及淫秽、暴力、恐怖、赌博等危害社会公德、扰乱社会秩序、破坏社会稳定的违法行为，不得因上述例外情形而减轻或免除当事人处罚。

第二十三条 法律、法规、规章规定可以实施单处也可以并处处罚的，对严重违法行为实施并处处罚，对一般违法行为实施单处或并处处罚，对较轻违法行为实施单处处罚。规定应当并处的，不得选择适用。

同时具有从重、从轻情节的，应当综合考虑违法行为的性质和社会危害性，根据主要情节实施处罚。

第二十四条 除法律、法规、规章另有规定外，对同一违法行为设定了多种处罚的，按照以下规则实施处罚：

（一）从重处罚适用暂扣或者吊销许可证、降低资质等级、限制开展生产经营活动、责令停产停业、责令关闭、限制从业、较大数额的罚款、没收违法所得、没收非法财物；

（二）一般处罚适用一般数额的罚款、没收违法所得、没收非法财物；

（三）从轻处罚适用较小数额的罚款、没收违法所得、没收非法财物和警告。

第二十五条 法律、法规、规章设定的罚款数额有一定幅度的，在幅度范围内划分为从重处罚、一般处罚、从轻处罚三个档次。

第二十六条 除法律、法规、规章另有规定以及自治区文化和旅游厅专门确定的标准外，罚款处罚的数额按照以下标准确定：

（一）罚款为一定金额的倍数的，从重处罚按最高罚款倍数与最低罚款倍数区间的70%（含）以上确定，一般处罚按最高罚款倍数与最低罚款倍数区间的30%（不含）至70%（不含）之间确定，从轻处罚按最高罚款倍数与最低罚款倍数区间的30%（含）以下确定；

（二）罚款为一定幅度的数额的，从重处罚按最高罚款数额与最低罚款数额区间的70%（含）以上确定，一般处罚按最高罚款数额与最低罚款数额区间的30%（不含）至70%（不含）之间确定，从轻处罚按最高罚款数额与最低罚款数额区间的30%（含）以下确定；

（三）只规定最高罚款数额没有规定最低罚款数额的，从重处罚按最高罚款数额的70%（含）以上确定，一般处罚按最高罚款数额的30%（不含）至70%（不含）确定，从轻处罚按最高罚款数额的30％（含）以下确定；

（四）只规定最低罚款数额没有规定最高罚款数额的，从重处罚按最低罚款数额的2倍（不含）以上4倍（含）以下确定，一般处罚按最低罚款数额的2倍（含）以下确定,从轻处罚按最低罚款数额确定。

第二十七条 相关执法领域法律、法规规定没收违法所得的，按照相关执法领域法律、法规的规定没收违法所得。相关执法领域尚未制定法律、法规的，直接依据《中华人民共和国行政处罚法》的规定没收违法所得。没收违法所得按照下列规则行使：

（一）没收违法行为人实施违法行为直接获得的货币资金，不包括具体有形物；行政处罚前已缴纳税款的，没收违法所得时扣除已缴纳税款；

（二）依据相关法律、法规、规章对违法所得应当退赔的，应当从全部违法所得中扣除退赔额后再没收；如果无退赔人或者退赔人对违法所得丧失请求权，没收全部违法所得；难以确定退赔人或者无法确定退赔额的，先行没收全部违法所得，退赔人或退赔额确定后按程序申请财政返还；

（三）当事人行为中既有违法部分又有合法部分，经调查能够区分的，没收违法所得时扣除合法部分产生的款项；经调查无法区分的，通知当事人在合理期限内提供区分证据或按比例计算的依据，拒绝提供的，可以没收实施该行为收取的全部款项。

第二十八条 办案人员拟作出不予处罚、免予处罚、减轻或从轻、从重处罚建议的，应当在案件调查终结文书中说明理由。

执法部门应当对行政处罚裁量进行合法性、合理性审核。

行政处罚事先告知书和行政处罚决定书应当具体说明实施行政处罚裁量的理由和依据。

第二十九条 执法部门发现本部门行政处罚裁量权行使不当的，应当及时、主动改正。

上级执法部门应当对下级执法部门行使行政处罚裁量权的情况进行指导、监督，发现下级执法部门行政处罚裁量权行使不当的，应当责令其及时改正。

第三十条 执法人员滥用行政处罚裁量权的，应当依法追究行政责任；涉嫌违纪、犯罪的，移交纪检监察机关、司法机关依法依规处理。

第三十一条 本规则由广西壮族自治区文化和旅游厅负责解释。

第三十二条 本规则自印发之日起实施。原广西壮族自治区文化和旅游厅2022年12月30日发布的《广西壮族自治区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》及《广西壮族自治区文化和旅游厅文化市场行政处罚裁量基准（2022年版）》（桂文旅发〔2022〕134号）同时废止。