

上海
上海市银城中路 68 号
时代金融中心 19 和 16 楼
邮编：200120
电话：+86 21 3135 8666
传真：+86 21 3135 8600

北京
北京市建国门北大街 8 号
华润大厦 4 楼
邮编：100005
电话：+86 10 8519 2266
传真：+86 10 8519 2929

香港
香港中环花园道 3 号
中国工商银行大厦 15 楼
电话：+852 2969 5300
传真：+852 2997 3385
www.llinkslaw.com

Shanghai
19F&16F, ONE LUJIAZUI
68 Yin Cheng Road Middle
Shanghai 200120 P.R.China
Tel: +86 21 3135 8666
Fax: +86 21 3135 8600

Beijing
4F, China Resources Building
8 Jianguomenbei Avenue
Beijing 100005 P.R.China
Tel: +86 10 8519 2266
Fax: +86 10 8519 2929

Hong Kong
15F, ICBC Tower
3 Garden Road, Central
Hong Kong
Tel: +852 2969 5300
Fax: +852 2997 3385
master@llinkslaw.com

公司及并购法律评述
2017 年 8 月



简析《无证无照经营查处办法》

作者：潘永建 | 汤景中

2017 年 8 月 6 日，国务院公布《无证无照经营查处办法》(以下简称《办法》)，《办法》将于 2017 年 10 月 1 日起施行，2003 年 1 月 6 日国务院公布的《无照经营查处取缔办法》(以下简称《取缔办法》)同时废止。《办法》全文十九条，比《取缔办法》减少三条，除第一条立法宗旨未作调整外，其余十八条均作了较大调整，特别是关于工商行政管理部门(包括履行工商行政管理职责的部门，以下简称工商部门)和其他监管部门的职责调整、监管方式转变等，值得重点关注。

一、法规名称的改变

与《取缔办法》比较，《办法》名称中不再包含“取缔”二字，体现监管部门执法理念的转变。取缔意指命令取消或禁止，当用于法律、行政法规或规章规定中时，“取缔”一词多适用于侵害国家利益或社会公共利益的非法组织，如 1999 年《全国人民代表大会常务委员会关于取缔邪教组织、防范和惩治邪教活动的决定》等。对于无证无照经营，《办法》规定对于“具备办理证照的法定条件、经营者有继续经营意愿的”，监管部门负有“督促、引导其

如您需要了解我们的出版物，
请与下列人员联系：

郭建良：(86 21) 3135 8756
Publication@llinkslaw.com

通力律师事务所
www.llinkslaw.com

免责声明：本出版物仅代表作者本人观点，不代表通力律师事务所的法律意见或建议。我们明示不对任何依赖本出版物的任何内容而采取或不采取行动所导致的后果承担责任。我们保留所有对本出版物的权利。

简析《无证无照经营查处办法》

依法办理相应证照”的职责，而非一律予以禁止，故在法规名称中删除“取缔”。

二、无证无照经营认定方式的转变

一是新增无证无照经营的认定依据。在《取缔办法》规定的“法律、法规”基础上，《办法》第二条新增“国务院决定”作为无证无照经营认定依据。根据《行政许可法》第十四条的规定，“必要时，国务院可以采取发布决定的方式设定行政许可”，《办法》新增内容与上位法规定一致。

二是列明不属于无证无照经营的情形。《取缔办法》第四条规定了五类无照经营情形，包括“应当取得而未依法取得许可证或者其他批准文件和营业执照”“无须取得许可证或者其他批准文件即可取得营业执照而未依法取得营业执照”“已经依法取得许可证或者其他批准文件，但未依法取得营业执照”“已经办理注销登记或者被吊销营业执照，以及营业执照有效期届满后未按照规定重新办理登记手续”“超出核准登记的经营范围、擅自从事应当取得许可证或者其他批准文件方可从事的经营活动”。

由于上述规定涵盖范围较为宽泛，过去工商部门实际承担了多数行业的无证无照的监管职责，但对于未依法取得其他部门许可证的经营者只能是“一罚了之”，难以真正规范市场经营活动。同时，上述规定将未取得许可证或超出经营范围从事经营活动的“持照”经营者，定性为“无照经营”，语义逻辑上存在矛盾。或出于上述考虑，《办法》删除了《取缔办法》第四条内容，并从反面列明不属于无照经营的两种情形。《办法》第三条规定“下列经营活动，不属于无证无照经营：（一）在县级以上地方人民政府指定的场所和时间，销售农副产品、日常生活用品，或者个人利用自己的技能从事依法无须取得许可的便民劳务活动；（二）依照法律、行政法规、国务院决定的规定，从事无须取得许可或者办理注册登记的经营活动”。前述规定一是明确农民、手工艺人在集贸市场或者其他县级以上地方人民政府指定的场所和时间从事依法无须取得许可的便民劳务，或销售自产农副产品、日常生活用品等活动无需办理营业执照，更加切合生活实际；二是旨在根据商事制度改革精神，降低经营活动准入门槛，为今后法律、行政法规、国务院决定取消相关许可或者注册登记留下伏笔。

三、监管体系的调整

为解决监管实际中存在的“只审批不监管”和“只监管不审批”困境，《办法》第四条规定“县级以上地方人民政府负责组织、协调本行政区域的无证无照经营查处工作”、第五条规定“经营者未依法取得许可从事经营活动的，由法律、法规、国务院决定规定的部门予以查处；法律、法规、

简析《无证无照经营查处办法》

国务院决定没有规定或者规定不明确的，由省、自治区、直辖市人民政府确定的部门予以查处”，改变了由工商部门独自承担多数行业无照监管职责的传统监管模式。当然，《办法》规定的国务院、省级人民政府规定和县级人民政府协调的三层执法模式，也可能造成监管部门相互推诿、多头执法的困境。不同监管部门职责如何划分，有待相关法律、行政法规或国务院决定进一步明确。

四、执法手段更加灵活

《办法》第十一条规定了工商部门查处涉嫌无照经营时可以行使的职权，相较于《取缔办法》第八条规定，执法手段更加灵活。具体如下：

一是查封从事无照经营的场所的适用门槛有所降低。《取缔办法》第八条规定，工商部门可以查封“有证据表明危害人体健康、存在重大安全隐患、威胁公共安全、破坏环境资源的无照经营场所”，即在实施查封措施前，需要采集该场所存在危害人体健康、存在重大安全隐患、威胁公共安全、破坏环境资源等危害后果的证据，适用门槛较高。《办法》规定“对涉嫌从事无照经营的场所”，工商部门即可予以查封，执法手段更加灵活。

二是删除不必要的强制措施规定。《取缔办法》第八条规定工商部门可以“查阅、复制、查封、扣押与无照经营行为有关的合同、票据、账簿以及其他资料”。考虑到执法实践中，工商部门采取查阅、复制等措施即可满足对合同、票据、账簿以及其他资料的采证需求，《办法》删除《取缔办法》规定的“查封、扣押”措施。

五、减轻违法经营责任

《办法》对于经营者无证无照经营的违法责任作了较大调整。

一是删除“取缔”规定。《办法》规定了“查处与引导相结合、处罚与教育相结合的原则”的监管原则，注重以“引导、教育”为主，“查处、处罚”为辅，不再保留“取缔”措施。从执法实践看，《取缔办法》第十四条规定的“取缔”措施也因缺乏操作性，较少在处罚决定中进行适用。

二是删除重大责任事故罪等刑事责任规定。刑法中，对于重大责任事故罪、重大劳动安全事故罪等已有明确规定，《办法》不再重复。

三是降低罚款额度。《办法》对经营者违法经营的罚款额度从《取缔办法》规定的2万、30万、

简析《无证无照经营查处办法》

50 万三档统一降低到 1 万元以下，对于为无证经营提供方便的经营者罚款额度从 2 万、50 万两档统一降低到 5000 元以下，再次体现“查处与引导相结合、处罚与教育相结合的原则”的执法理念。同时，《办法》继续保留了“没收违法所得”的罚则，以有效规制较大规模的无证无照经营活动。

简析《无证无照经营查处办法》

如需进一步信息，请联系：

作者	
潘永建 电话：(86 21) 3135 8701 david.pan@linkslaw.com	
上海	
俞卫锋 电话：(86 21) 3135 8686 david.yu@linkslaw.com	刘赞春 电话：(86 21) 3135 8678 bernie.liu@linkslaw.com
余 铭 电话：(86 21) 3135 8770 selena.she@linkslaw.com	娄斐弘 电话：(86 21) 3135 8783 nicholas.lou@linkslaw.com
钱大立 电话：(86 21) 3135 8676 dali.qian@linkslaw.com	孔焕志 电话：(86 21) 3135 8777 kenneth.kong@linkslaw.com
吴 炜 电话：(86 21) 6043 3711 david.wu@linkslaw.com	潘永建 电话：(86 21) 3135 8701 david.pan@linkslaw.com
姜 琳 电话：(86 21) 6043 3710 elyn.jiang@linkslaw.com	
北京	
俞卫锋 电话：(86 10) 8519 2266 david.yu@linkslaw.com	刘赞春 电话：(86 10) 8519 2266 bernie.liu@linkslaw.com
杨玉华 电话：(86 10) 8519 1606 yuhua.yang@linkslaw.com	
香港（与张慧雯律师事务所有限法律责任合伙联营）	
俞卫锋 电话：(86 21) 3135 8686 david.yu@linkslaw.com	吕 红 电话：(86 21) 3135 8776 sandra.lu@linkslaw.com

© Llinks Law Offices 2017

免责声明：本出版物仅代表作者本人观点，不代表通力律师事务所的法律意见或建议。我们明示不对任何依赖本出版物的任何内容而采取或不采取行动所导致的后果承担责任。我们保留所有对本出版物的权利。