

对私设“小金库” 行政处罚案例的评析

■ 蔡复义

一、基本案情

某县外语电子职业高中在1999年至2001年的招生中，共向考生收取报名费6629.40元和加试费8586.20元。2002年4月，县财政局对该职高执行《会计法》的情况进行检查，发现该校未将上述款项计入本校依法设置的会计账簿，而是记入临时账簿内，私存私放、随收随支。2002年6月，县财政局认为职高的上述行为违反了《会计法》第16条的规定，上述款项已构成“小金库”，根据《财政部、审计署、中国人民银行关于清理检查“小金库”的具体规定的通知》第4条的规定，拟对该校作出责令改正、没收账外收入的处理，并处以2万元罚款，同时告知该校有权申请听证。2002年7月，县财政局根据职高的申请，举行了行政处罚听证；8月，对职高作出行政处罚决定书，认定职高在1999年至2001年招生中向考生收取的报名费和加试费共计15215.60元，没有记入依法设置的会计账簿内，私存私放，随收随支，违反了《会计法》第16条的规定，属于私设“小金库”行为。依据《清理检查“小金库”的通知》第4条的有关规定，责令职高改正，调整账目；同时，给予职高2万元罚款的行政处罚。

职高不服县财政局对其作出的行政处罚决定，向县法院提起行政诉讼。

一审法院认为，根据《行政处罚法》第9条、第10条、第11条、第12条、第13条和第14条关于除法律、法规和规章以外的其他规范性文件不得设定行政处罚的规定，县财政局以《清理检查“小金库”的通知》这一规范性文件为依据，对职高进行行政处罚，属适用法律错误。据此，一审法院依据《行政诉讼法》第54条、《行政处罚法》第14条的规定，判决撤销县财政局作出的行政处罚决定书，并判决县财政局重新作出行政处罚决定。一审判决后，县财政局依据《会计法》第42条规定重新作出行政处罚决定书，责令职高改正，调整账目；同时，给予职高2万元罚款的行政处罚。对此，职高未再申请行政复议和提起行政诉讼。

二、案例评析

这是一起经过了行政诉讼程序，以法律、法规和规章以外的其他规范性文件是否可以作为行政处罚依据为争议焦点的行政处罚案件。

首先，以其他规范性文件为依据实施行政处罚无效。《行政处罚法》明确规定了法律、法规、规章和其他规范性文件的行政处罚设定权问题：

1. 法律可以设定各种行政处罚。限制人身自由的行政处罚，只能由法律设定。

2. 行政法规可以设定除限制人身自由以外的行政处罚。法律对违法行为已经作出行政处罚规定，行政法规需要作出具体规定的，必须在法律规定的给予行政处罚的行为、种类和幅度的范围内规定。也就是说，行政法规可以在法律之外设定除限制人身自由以外的各类行政处罚，如警告，罚款，没收违法所得、没收非法财物，责令停产停业，暂扣或者吊销许可证、暂扣或者吊销执照等，但其设定的行政处罚不得超越已有的法律所规定的行政处罚的范围。

3. 地方性法规可以设定除限制人身自由、吊销企业营业执照以外的行政处罚。法律、行政法规对违法行为已经作出行政处罚规定，地方性法规需要作出具体规定的，必须在法律、行政法规规定的给予行政处罚的行为、种类和幅度的范围内规定。

4. 国务院部、委规章可以在法律、行政法规规定的给予行政处罚的行为、种类和幅度的范围内作出具体规定。尚未制定法律、行政法规的，国务院部、委规章对违反行政管理秩序的行为，可以设定警告或者一定数量罚款的行政处罚。罚款的限额由国务院规定。国务院可以授权具有行政处罚权的直属机构依照规定，规定行政处罚。

5. 地方政府规章可以在法律、法

规规定的给予行政处罚的行为、种类和幅度的范围内作出具体规定。尚未制定法律、法规的，地方政府规章对违反行政管理秩序的行为，可以设定警告或者一定数量罚款的行政处罚。罚款的限额由省、自治区、直辖市人民代表大会常务委员会规定。

《行政处罚法》还规定，除上述5类法律、法规和规章外，其他规范性文件不得设定行政处罚。

本案中，某县财政局依据《清理检查“小金库”的通知》对职高进行行政处罚不符合《行政处罚法》的相关规定。《清理检查“小金库”的通知》属于除法律、法规和规章以外的其他规范性文件，根据《行政处罚法》的规定，该文件不得设定行政处罚。同时，根据国务院于1996年4月15日发布的《关于贯彻实施〈中华人民共和国行政处罚法〉的通知》规定，“其他规范性文件设定的行政处罚，自行政处罚法施行之日起，一律无效。”也就是说，1995年发布的《清理检查“小金库”的通知》

中设立的行政处罚在《行政处罚法》实施后应属无效，其所规定的有关对设立“小金库”的处罚不得再作为行政处罚依据。因而，某县财政局依据《清理检查“小金库”的通知》对职高作出行政处罚属适用法律错误，人民法院依法判决撤销行政处罚决定符合相关法律规定。

其次，行政机关可以依据其他规范性文件对财政违法行为进行定性，但必须依照法律规定，正确适用法律依据，作出正确的行政处罚决定。应当指出的是，除法律、法规和规章外，一些其他规范性文件不仅设定了行政处罚，还对违法行为的构成要件作出了规定。根据《行政处罚法》和《关于贯彻实施〈中华人民共和国行政处罚法〉的通知》的规定，其他规范性文件中有关行政处罚设定的内容，自《行政处罚法》实施之日起一律无效。但是，其中有关违法行为构成要件的规定并不必然失效。在现行法律、法规和规章没有对某一违法行为进行定性时，行政机关可

以依据其他规范性文件中有关违法行为构成要件的规定，对相对人的行为是否构成应予处罚的违法行为作出认定，再依照法律、法规或规章设定的处罚种类对违法行为实施处罚。

《会计法》第16条关于禁止私设会计账簿的规定，就是针对一些单位私设“小金库”的情况而设立的。实践中，可以结合《会计法》第16条和《清理检查“小金库”的通知》中有关“小金库”的定性规定认定是否存在私设“小金库”的违法行为，然后再根据《会计法》第42条对此行为设定的行政处罚种类实施处罚。

本案给我们的启示是：在财政行政处罚中，不仅要做到认定事实清楚，程序正当，还应正确选择适用的法律依据，确保行政处罚合法、适当。对于适用依据错误的，人民法院判决撤销行政处罚决定，并判决行政机关重新作出行政处罚决定，符合《行政诉讼法》的规定。

责任编辑 陈素娥

PHOTO NEWS

图片新闻



山东山亭：支持特色农业发展

近年来，山东省枣庄市山亭区财政局不断加大对特色农业扶持力度，先后累计投入230余万元支持火樱桃产业发展。截至目前，全区樱桃种植面积已达5.8万亩，新建矮化密植示范园2个、高标准设施栽培示范棚10个、新增冬暖大棚1000个，可实现产值1.5亿元，农民的日子越过越红火。

(张延庆 摄影报道)