

洞穿司考系列

2007司法考试 历届实考真题解析

2002~2006

司考

2000律考

陈士宽 编著

精研 ○ 历届真题
掌握 ○ 解题思路
培养 ○ 解题技巧
感悟 ○ 命题变化

山东人民出版社

2007司法考试
洞穿司考系列

洞穿司考系列

2007司法考试 历届实考真题解析

2002~2006

司考

2000律考

陈士宽 编著

精研 ○ 历届真题
掌握 ○ 解题思路
培养 ○ 解题技巧
感悟 ○ 命题变化

图书在版编目 (CIP) 数据

2007 司法考试历届实考真题解析/陈士宽编著. —济南: 山东人民出版社, 2006. 12
ISBN 7-209-04130-3

I. 2... II. 陈... III. 法律工作者—资格考核—中国—解题 IV. D92-44

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 145676 号

责任编辑: 李言英 麻素光

封面设计: 张丽娜

2007 司法考试历届实考真题解析

陈士宽 编著

山东出版集团

山东人民出版社出版发行

社 址: 济南市经九路胜利大街 39 号 邮 编: 250001

网 址: <http://www.sd-book.com.cn>

发行部: (0531) 82098027 82098028

新华书店经销

青岛星球印刷有限公司印装

规 格 16 开 (184mm × 260mm)

印 张 50

字 数 1680 千字 插 页 1

版 次 2006 年 12 月第 1 版

印 次 2006 年 12 月第 1 次

ISBN 7-209-04130-3

定 价 86.00 元

如有质量问题, 请与印刷厂调换。(0532) 88194567

序 言

本书自2002年首次司法考试以来，一直作为内部材料和我的系列部门法内部讲义配套提供给面授班学员使用，而今在两位编辑的鼓励下，这本真题解析终于正式出版了！本书的正式出版，首先要感谢两位编辑做出的努力，更要感谢多年来使用本书的面授班学员，是他们取得的成绩给了我鼓舞、鞭策、勇气和信心！

作为备考司法考试而言，法条、辅导用书、真题无疑是最重要的三驾马车，因为我们在考场上解答题目必须依照下列顺序确定答题依据：首先，有法条的直接依照法条；其次，没有法条的依照当年的辅导用书；最后，依照学界通说。

历史是一面镜子，作为一个孜孜以求的司考人，司法考试命题的蓝本，就是历届实考真题。我们为什么要重视真题？考过的题目对于我们有什么价值？

首先，强者恒强，重者恒重。尽管每届考试都会发生变化，但是司法考试的重点内容基本固定，真题考点重复考查率非常高，各部门法的分值分布、命题重点也为我们指明了复习方向。因此无论时世怎样变迁，司法统考的具体形式怎样变化，您把《刑法》背下来都比对《民用航空法》倒背如流更能有效地对付司法统考！

其次，真题水平最高，特别是干扰项的设计水平是任何所谓的模拟题、冲刺题所无法比拟的。可以这样讲：在真题中几乎每一个干扰项都有人去上当！我们可以和身边的考生朋友交流一下，即使是单项选择题，所有的答案都会有人选！因为真题的每个干扰项都被命题者加上了特殊的功力，命题者把可能出现的错误选项尽数罗列，甚至于适合所有水平不同的考生，难怪绝大多数考生下了考场都感觉不错，出了成绩之后却大跌眼镜。正因为真题相关干扰项的设计水平非常高，考查点细致入微，所以我们更应该明察秋毫，精研真题。

第三，“战斗经验的总结，考过的是解；答题的最高境界是再现”。中国老师教给学生对付考试的一个重要法宝就是精研历届实考真题。笔者经常说这样一句话：“如果您没有通过司法考试，一定是对近几年的实考真题没有彻底理解；一道题目做过了，题目本身可以忘，但是题目考点、解题思路不能忘”。有些人常常以研究最新试题自居，但这总给人一种华而不实的感觉，考生对比所谓的考前押题便可一目了然。诚然，每年的考试确实存在一些新试题（由于颁布的新法列入考试大纲，这当然是新试题），但是考试的命题思路以及重点内容都非常固定，绝大多数都是“老题”，即使是新修改的法律也是如此。尤其值得一提的是：考过多年的重点部门法，几乎无“新题”可言。

对于历届真题，考生一定要反复斟酌，做到“温故而知新”，学会从命题者的角度分析问题，掌握解题思路，培养解题技巧，感悟司法考试命题重点和命题技术的变化。对待题目中的考点，不仅要知其然，更要知其所以然，从而避开题目中的陷阱。各位考生朋友，准备司法考试的一个关键就是对实考真题进行充分的研究和分析，并且必须在“深”和“透”字上下功夫，或许这就是所谓的“捷径”吧。精研历届真题，必将受益无穷！当您能够很熟练地掌握近几年的实考真题，任何一道题目拿出来，您不仅能做对，而且还能说出个所以然来的时候，您司法统考过关就没问题了。

笔者精研历届实考真题，本书努力排除其他参考书直接给出答案、然后列出法条讲题的老一套。对于客观题不仅分析出哪一个是解（笔者把正确答案称为“解”，把错误选项称为“干扰项”），而且还分析干扰项错在什么地方；对于主观题，笔者给出答案的同时，不仅分析正确的解题思路，还分析错误的解题思路。另外笔者还把与考点相关的、易混淆的知识点一并罗列，真正帮助考生做到举一反三，这样既能减轻考生的记忆压力，又能提高考生的临场实战能力，为未来的考试做好准备，而且避免了司法统考传统讲解方法事后明白的缺陷——“马后炮”。要知道，看了标准答案再查法条，人人都能讲司法统考。

在本书中，笔者结合具体题目总结了四种“正解、反推”的解题思路，考生掌握后进行组合应用，在

对付真题时彰显无穷威力：(1) 在单个题目内部选择项之间正面解答、反面推导，这是每一个题目都应该遵守的规则。拿过一个题目，先进行正面解答，再来一个反面推导（笔者称为“正解、反推”），不仅知道题目的解正确之处在哪里，而且一定还要知道干扰项错误之处在哪里，这样一个过程是保证得分的有效手段。(2) 从所考查的知识的反面来考虑。(3) 从数个连续的题目之间综合考虑。(4) 在案例分析题中运用。用于对付客观题的“正解、反推”的解题思路，在用于对付主观题时被考生称为解答案例分析的“数学原理”。理性、洞察力是本书的一大特色！正因为如此，与其说本书是真题解析，还不如说是辅导讲义。

一本辅导书的生命力并不在于封面上打着 2000 年版或 3000 年版的字样，而关键在于其内容能否经受住未来实考真题的检验！我们不难想象，不论作者的名气有多大，一本充斥着没有任何参考价值的文字垃圾的辅导书，必然是没有生命力的。本书已历经五届司法考试辅导班考生的检验，针对各类题型给考生提供一套操作性很强的技巧和方法，其深入程度、综合程度以及答案的准确率是市面上其他参考书所无法比拟的。

大家在使用本书的时候，一定要自己先做一遍光盘中的题目，然后再看试题分析。我们可以把题目分成两类：一类是做对的，一类是做错的。其中前者又可以再细分成两类，即真会而且做对的和不会但是猜对的。当然，对于做错的那些题目，即使你会做，也不要给自己找理由原谅自己；对于一时猜对的也不要洋洋得意，这丝毫不排除下一次遇到同类题目做错的可能。只有比较，才有鉴别，在整个复习备考过程中，努力发现并纠正自己的误区是所有考生取得高分的必由之路。自己的误区纠正不过来，将永远是自己的障碍！真正脚踏实地地去付出努力，把本书的每一道题目弄透，深刻体会“正解、反推”的解题思路，掌握解答题目的各种技巧，您必将攻克司法统考堡垒，顺利获取高分！

人生有许许多多的驿站要经过，司法考试只不过是人生路上其中的一个。在每一次拼搏的过程中我们收获的都是一份勇气和信心，只有把握这样的人生态度才能不断捕获下一个目标。笔者曾经亲历普研、律考、司考、法硕联考、注册会计师、专利代理人等专业资格考试，尤其对于司法考试的研究付出了大量的心血，然求索数载，除了在考场上觅得几手雕虫小技外，别一无所成，以此是为简介。

尽管笔者对本书付出了大量的心血，然才疏学浅，书中的错误恐怕在所难免，恳请读者诸君不吝赐教，以期继续修订完善，造福后人。最后也要提醒读者诸君“尽信书则不如无书”，对于在学习过程中使用的任何辅导书，当然包括本书，应该通过斟酌鉴别，敢于否定。笔者将始终坚持“以今日之我超越昨日之我，全心全意为考生服务”的精神理念，为您顺利通过司法统考尽一点微薄的努力！真心希望本书能帮助考生揭开司考的神秘面纱，就让笔者扮演一只忠实的手杖，与正在司考路上跋涉的朋友们共同前行！



2006 年 10 月于三证无忧工作室

打击盗版行为，维护合法权益

山东人民出版社以及作者对本书享有完整的出版权、著作权，未经本书作者许可，任何人不得将本书内容非法复制、转载以及在网络上传播等，现全权委托山东康桥律师事务所陈士宽律师团队，维护本书的相关权益。发现盗版线索者请及时与康桥律师事务所以下律师联系，我们将予以适当奖励。

陈士宽：13969095008	chen95008@163.com
邓 鹏：13954118818	amydengpeng@163.com
朱庄义：13953173857	zhuzhuangyi@chinalawedu.com
赵 刚：13864060123	zhaoganglawyer@163.com

更多面授课程和辅导讲义请登陆网站：www.51sikao.com

本书答疑、咨询信箱：51-sikao@sohu.com 51-sikao@sina.com

作者信箱：chen95008@163.com

目 录

序言	(1)
2000 年全国律师资格考试试卷一	(1)
2000 年全国律师资格考试试卷二	(33)
2000 年全国律师资格考试试卷三	(75)
2000 年全国律师资格考试试卷四	(104)
2002 年国家司法考试试卷一	(117)
2002 年国家司法考试试卷二	(149)
2002 年国家司法考试试卷三	(204)
2002 年国家司法考试试卷四	(246)
2003 年国家司法考试试卷一	(260)
2003 年国家司法考试试卷二	(298)
2003 年国家司法考试试卷三	(349)
2003 年国家司法考试试卷四	(391)
2004 年国家司法考试试卷一	(403)
2004 年国家司法考试试卷二	(439)
2004 年国家司法考试试卷三	(479)
2004 年国家司法考试试卷四	(518)
2005 年国家司法考试试卷一	(531)
2005 年国家司法考试试卷二	(569)
2005 年国家司法考试试卷三	(608)
2005 年国家司法考试试卷四	(644)
2006 年国家司法考试试卷一	(654)
2006 年国家司法考试试卷二	(693)
2006 年国家司法考试试卷三	(738)
2006 年国家司法考试试卷四	(784)
后 记	(795)

2000 年全国律师资格考试试卷一

一、单项选择题。每题所给的选项中只有一个正确答案。请将所选答案填涂在答题卡上。(本部分 1~40 题, 每题 1 分, 共 40 分)

1. 根据《中华人民共和国立法法》的规定, 下列哪一项属于地方性法规可以规定的事项?

- A. 执行法律、行政法规规定的事项
- B. 执行部门规章的事项
- C. 诉讼和仲裁制度
- D. 基层群众自治制度

分析:根据《立法法》第 64 条, 地方性法规可就下列事项作出规定:

- (一) 为执行法律、行政法规的规定, 需要根据本行政区域的实际情况作具体规定的事项;
- (二) 属于地方性事务需要制定地方性法规的事项。

另外, 除法律规定的项外, 其他事项国家尚未制定法律或行政法规的, 省、自治区、直辖市和较大的市根据本地方的具体情况和实际需要, 可以先制定地方性法规。在国家制定的法律或者行政法规生效后, 地方性法规同法律或者行政法规相抵触的规定无效, 制定机关应当及时予以修改或者废止。

根据第 8 条: “下列事项只能制定法律: (一) 国家主权的事项; (二) 各级人民代表大会、人民政府、人民法院和人民检察院的产生、组织和职权; (三) 民族区域自治制度、特别行政区制度、基层群众自治制度; (四) 犯罪和刑罚; (五) 对公民政治权利的剥夺、限制人身自由的强制措施和处罚; (六) 对非国有财产的征收; (七) 民事基本制度; (八) 基本经济制度以及财政、税收、海关、金融和外贸的基本制度; (九) 诉讼和仲裁制度; (十) 必须由全国人民代表大会及其常务委员会制定法律的其他事项。” 本题中 C、D 项属法律规定的项。

第 82 条: “部门规章之间、部门规章与地方政府规章之间具有同等效力, 在各自的权限范围内施行。”

第 80 条: “地方性法规的效力高于本级和下级地方政府规章。”

省、自治区的人民政府制定的规章的效力高于本行政区域内的较大的市的人民政府制定的规章。”

根据第 86 条 (二) 的规定: “地方性法规与部门规章之间对同一事项的规定不一致, 不能确定如何适用时, 由国务院提出意见, 国务院认为应当适用地方性法规的, 应当决定在该地方适用地方性法规的规定; 认为应当适用部门规章的, 应当提请全国人民代表大会常务委员会裁决。” 因此部门规章并非地方性法规的上位法, 当然不选 B 项。

答案: A

考点: 地方性法规的立法事项

2. 根据我国《宪法》的规定, 下列选项哪个是全国人民代表大会常务委员会有权进行部分修改的规范性文件?

- A. 宪法
- B. 香港特别行政区的法律
- C. 基本法律
- D. 国际条约

分析:根据《宪法》第 67 条: “全国人民代表大会常务委员会行使下列职权: (一) 解释宪法, 监督宪法的实施; (二) 制定和修改除应当由全国人民代表大会制定的法律以外的其他法律; (三) 在全国人民代表大会闭会期间, 对全国人民代表大会制定的法律进行部分补充和修改, 但是不得同该法律的基本原则相抵触; (四) 解释法律; (五) 在全国人民代表大会闭会期间, 审查和批准国民经济和社会发展计划、国家预算在执行过程中所必须作的部分调整方案; (六) 监督国务院、中央军事委员会、最高人民法院和最高人民检察院的工作; (七) 撤销国务院制定的同宪法、法律相抵触的行政法规、决定和命令; (八) 撤销省、自治区、直辖市国家权力机关制定的同宪法、法律和行政法规相抵触的地方性法规和决议; (九) 在全国人民代表大会闭会期间, 根据国务院总理的提名, 决定部长、委员会主任、审计长、秘书长的人选; (十) 在全国人民代表大会闭会期间, 根据中央军事委员会主席的提名, 决定中央军事委员会其他组成人员的人选; (十一) 根据最高人民法院院长的提请, 任免最高人民法院副院长、审判员、审判委员会委员和军事法院院长; (十二) 根据最高人民检察院检察长的提请, 任免最高人民检察院副检察长、检察员、检察委员会委员

和军事检察院检察长,并且批准省、自治区、直辖市的人民检察院检察长的任免;(十三)决定驻外全权代表的任免;(十四)决定同外国缔结的条约和重要协定的批准和废除;(十五)规定军人和外交人员的衔级制度和其他专门衔级制度;(十六)规定和决定授予国家的勋章和荣誉称号;(十七)决定特赦;(十八)在全国人民代表大会闭会期间,如果遇到国家遭受武装侵犯或者必须履行国际间共同防止侵略的条约的情况,决定战争状态的宣布;(十九)决定全国总动员或者局部动员;(二十)决定全国或者个别省、自治区、直辖市进入紧急状态;(二十一)全国人民代表大会授予的其他职权。”

全国人大制定的法律即为本题C项的“基本法律”,根据(三),故选C项。依《宪法》第62条,惟全国人大才有修改(不包括制定宪法)宪法的权利,故不选A项;国际条约是国家之间签订的条约,并非国内法,故不是由一国的国家立法机关制定或修改,故不选D项。

根据《香港特别行政区基本法》第66条:“香港特别行政区立法会是香港特别行政区的立法机关。”第159条:“本法的修改权属于全国人民代表大会。”

本法的修改提案权属于全国人民代表大会常务委员会、国务院和香港特别行政区。香港特别行政区的修改议案,须经香港特别行政区的全国人民代表大会代表三分之二多数、香港特别行政区立法会全体议员三分之二多数和香港特别行政区行政长官同意后,交由香港特别行政区出席全国人民代表大会的代表团向全国人民代表大会提出。

本法的修改议案在列入全国人民代表大会的议程前,先由香港特别行政区基本法委员会研究并提出意见。

本法的任何修改,均不得同中华人民共和国对香港既定的基本方针政策相抵触。”香港特别行政区的法律当然由特别行政区立法会制定和修改,《香港特别行政区基本法》的修改权属于全国人民代表大会,故不选B项。

答案:C

考点:全国人大常委会的修改法律权

3. 违法行为的发生不是由行为者自由的意志,而是由客观条件决定的,因而只能根据行为人为行为的环境和行为的危害性来确定法律责任的有无和轻重。此种观点属于下列选择中的哪一种理论?

- A. 规范责任论 B. 历史责任论 C. 环境责任论 D. 社会责任论

西方学者研究法律责任本质问题时曾提出不同的理论。其中较有影响的是道义责任论、历史责任论、环境责任论和社会责任论。

“道义责任论”从意志自由和道德罪过的假定出发论述法律责任的本质。它假定人的意志和行为选择是自由的,违法行为是违法者自由选择的结果,因此违法者应对自己的出于意志自由而作出的违法行为及所造成的后果负责,应当受到道义上的责难。对违法者的道义责难就是法律责任的本质所在。“社会责任论”从法律责任的功能论述法律责任的本质,指出确定和强制履行法律责任,一方面是为了维护社会秩序和社会存在,另一方面是为了使违法者再社会化,以重新适应社会生活和社会环境。“规范责任论”从对行为的规范评价出发论述法律责任的本质,指出法体现了社会的价值观念,是指引和评价人们行为的规范。对合于规范的行为,法给予肯定(赞许)的评价、承认和保护,对悖于规范的行为,法给予否定(不赞许)的评价以至取缔。否定性评价体现在法律责任的认定和归结中。易言之,法律责任是法对行为评价的结果。因此,对行为的否定性规范评价就是法律责任的本质。

社会责任论假定一切事物(包括人的行为)都有其规律性、必然性和因果制约性。由此推断,违法行为的发生不是由行为者自由的意志,而是由客观条件决定的,因而只能根据行为的环境和行为的危害性来确定法律责任的有无和轻重。确定和强制履行法律责任,一方面是为了维护社会秩序和社会存在,另一方面是为了使违法者适应社会生活和再社会化,这就是法律责任的本质。从中可以看出,本题题干中所述正是社会责任论的观点,故选D项。

规范责任论是当今西方刑法学中居支配地位的责任理论,期待可能性是规范责任论的核心。

答案:D

考点:法律责任本质的学说

4. 根据我国法律的有关规定,下列选项中的哪一行为不能减轻或免除法律责任?

- A. 家住偏僻山区的蒋某把入室抢劫的康某捆绑起来,关押了六小时后,才将康某押送到四十里外的乡派出所
B. 蔡某偷了一辆价值150元的自行车,十年后被人查出

C. 医生李某征得患者王某的同意, 锯掉其长有恶性肿瘤的小腿

D. 高某在与三个青年打架时, 拔出刀子将对方一人刺成重伤

分析: 法律责任的减轻和免除, 即通常所说的“免责”。免责以法律责任的存在为前提, 是指虽然违法者事实上违反了法律, 并且具备承担责任的条件, 但由于法律所规定的某些主观或客观条件, 可以被部分或全部地免除 (即不实际承担) 法律责任。

在我国的立法和司法实践中, 免责的条件和情形主要包括以下几项:

①时效免责。即违法者在其违法行为发生一定期限后不再承担强制法律责任。依《治安管理处罚法》第 22 条: “违反治安管理行为在六个月内没有被公安机关发现的, 不再处罚。”

前款规定的期限, 从违反治安管理行为发生之日起计算; 违反治安管理行为有连续或者继续状态的, 从行为终了之日起计算。”即治安处罚的追罚时效为 6 个月。依此, B 项行为可以免除法律责任。另外民法、刑法、行政法、行政处罚法乃至税收征管法等均有时效的规定。

②自助免责。自助行为是指权利人为保护自己的权利, 在情事紧迫而又不能及时请求国家机关予以救助的情况下, 对他人的财产或自由施加扣押、拘束或其他相应措施, 而为法或社会公共道德所认可的行为。A 项中蒋某的行为虽然有所不妥, 超过了必要限度, 但仍不失为自助行为, 依法至少可以减轻法律责任。

③受害人同意免责。C 项即属此类情形, 故 C 项李某行为可以依法免除责任。

另外, 还有不诉免责、自首免责、立功免责、补救免责、协议或议定免责、履行不能免责、人道主义免责等情形。本题中 D 项高某的行为并非正当防卫行为, 故依法不能减轻或免除法律责任。所以, 本题答案为 D 项。

答案: D

考点: 减轻或免除法律责任的情形

5. 黄某是甲县人事局的干部, 他向县检察院举报了县人事局领导叶某在干部调配中收受钱物的行为。两个月后未见动静, 黄某几经努力才弄清是检察院的章某把举报信私下扣住并给了叶某。黄某于是又向县人大、市检察院举报章某的行为。黄某的这一行为属于下列哪一种?

A. 法的适用

B. 法的遵守

C. 法的执行

D. 法的解释

分析: 司法, 又称法的适用, 通常是指国家司法机关根据法定职权和法定程序, 具体应用法律处理案件的专门活动。司法是实施法律的一种方式, 对实现立法目的、发挥法律的功能具有重要意义。

法的遵守是指一切国家机关和武装力量、各政党和各社会团体、各企业事业组织、全体公民都必须守法, 严格依法办事。从内容上看, 法的遵守包括行使法的权利和履行法的义务两个方面。

行使法的权利是指人们通过一定的行为, 或者是要求他人实施或者抑制一定的行为来保证自己合法权利得以实现。本题中黄某的行为即是行使《宪法》第 41 条赋予公民的举报权的行为, 因此选 B 项。

执法又称法的执行。广义的执法是指所有国家行政机关、司法机关以及公职人员依照法定职权和程序实施法律的活动。狭义的执法则专指国家行政机关以及公职人员依法行使管理职权、履行职责、实施法律的活动。

法律解释是指一定的人或组织对法律规定含义的说明。

答案: B

考点: 法的遵守

6. 下列哪项不属于大陆法系的渊源?

A. 法国民法典和德国民法典

B. 自由大宪章

C. 教会法

D. 罗马法

分析: 大陆法系有三大渊源或支柱: 一是古罗马法, 古罗马法本身还深受日耳曼法、教会法、地方习惯法、商法等影响。二是法国民法典。三是德国民法典。

普通法系的渊源有三个: 普通法、衡平法、制定法。

自由大宪章是英国法上的一个制定法, 故属普通法系的渊源。所以本题选 B 项。

答案: B

考点: 大陆法系的渊源

7. 下列哪个是依法享有对直辖市中级人民法院院长任免权的机关?

A. 直辖市人民代表大会

B. 直辖市人大常委会

C. 直辖市人民政府

D. 直辖市高级人民法院

分析: 根据《地方各级人民政府组织法》第 44 条: “县级以上地方各级人民代表大会常务委员会行使

下列职权：（一）在本行政区域内，保证宪法、法律、行政法规和上级人民代表大会及其常务委员会决议的遵守和执行；（二）领导或者主持本级人民代表大会代表的选举；（三）召集本级人民代表大会会议；（四）讨论、决定本行政区域内的政治、经济、教育、科学、文化、卫生、环境和资源保护、民政、民族等工作的重大事项；（五）根据本级人民政府的建议，决定对本行政区域内的国民经济和社会发展计划、预算的部分变更；（六）监督本级人民政府、人民法院和人民检察院的工作，联系本级人民代表大会代表，受理人民群众对上述机关和国家工作人员的申诉和意见；（七）撤销下一级人民代表大会及其常务委员会的不适当的决议；（八）撤销本级人民政府的不适当的决定和命令；（九）在本级人民代表大会闭会期间，决定副省长、自治区副主席、副市长、副州长、副县长、副区长的个别任免；在省长、自治区主席、市长、州长、县长、区长和人民法院院长、人民检察院检察长因故不能担任职务的时候，从本级人民政府、人民法院、人民检察院副职领导人员中决定代理的人选；决定代理检察长，须报上一级人民检察院和人民代表大会常务委员会备案；（十）根据省长、自治区主席、市长、州长、县长、区长的提名，决定本级人民政府秘书长、厅长、局长、委员会主任、科长的任免，报上一级人民政府备案；（十一）按照人民法院组织法和人民检察院组织法的规定，任免人民法院副院长、庭长、副庭长、审判委员会委员、审判员，任免人民检察院副检察长、检察委员会委员、检察员，批准任免下一级人民检察院检察长；省、自治区、直辖市的人民代表大会常务委员会根据主任会议的提名，决定在省、自治区内按地区设立的和在直辖市内设立的中级人民法院院长的任免，根据省、自治区、直辖市的人民检察院检察长的提名，决定人民检察院分院检察长的任免；（十二）在本级人民代表大会闭会期间，决定撤销个别副省长、自治区副主席、副市长、副州长、副县长、副区长的职务；决定撤销由它任命的本级人民政府其他组成人员和人民法院副院长、庭长、副庭长、审判委员会委员、审判员，人民检察院副检察长、检察委员会委员、检察员，中级人民法院院长，人民检察院分院检察长的职务；（十三）在本级人民代表大会闭会期间，补选上一级人民代表大会出缺的代表和罢免个别代表；（十四）决定授予地方的荣誉称号。”根据（十一）选择 B 项。

根据《法院组织法》第 35 条：“地方各级人民法院院长由地方各级人民代表大会选举，副院长、庭长、副庭长和审判员由地方各级人民代表大会常务委员会任免。

在省、自治区内按地区设立的和在直辖市内设立的中级人民法院院长，由省、直辖市人民代表大会选举，副院长、庭长、副庭长和审判员由省、直辖市人民代表大会常务委员会任免。

在民族自治地方设立的地方各级人民法院的院长，由民族自治地方各级人民代表大会选举，副院长、庭长、副庭长和审判员由民族自治地方各级人民代表大会常务委员会任免。

最高人民法院院长由全国人民代表大会选举，副院长、庭长、副庭长、审判员由全国人民代表大会常务委员会任免。”

答案：B

考点：地方人大常委会的职权

8. 依据澳门特别行政区基本法，下列选项中哪个是担任澳门特别行政区立法会议员应当具备的条件？

A. 在澳门连续居住满 15 年

B. 澳门特别行政区永久居民

C. 中国公民

D. 在外国无居留权

根据《澳门特别行政区基本法》第 68 条：“澳门特别行政区立法会议员由澳门特别行政区永久性居民担任。

立法会多数议员由选举产生。

立法会的产生办法由附件二《澳门特别行政区立法会的产生办法》规定。

立法会议员就任时应依法申报经济状况。”故选 B 项。

答案：B

考点：澳门特别行政区议员任职资格

9. 某村有年满 18 周岁以上村民 500 人，其中有 100 名村民联名提出罢免村委会主任。经村民会议投票表决，下列选项中哪个是罢免被通过的最低人数要求？

A. 125 人同意

B. 126 人同意

C. 250 人同意

D. 251 人同意

根据《村民委员会组织法》第 16 条：“本村五分之一以上有选举权的村民联名，可以要求罢免村民委员会成员。罢免要求应当提出罢免理由。被提出罢免的村民委员会成员有权提出申辩意见。村民委员会应当及时召开村民会议，投票表决罢免要求。罢免村民委员会成员须经有选举权的村民过半数通过。”因该村有选举权的村民为 500 人，过半数至少为 251 人，故选 D 项。

第 17 条：“村民会议由本村十八周岁以上的村民组成。

召开村民会议，应当有本村十八周岁以上村民的过半数参加，或者有本村三分之二以上的户的代表参加，所作决定应当经到会人员的过半数通过。必要的时候，可以邀请驻在本村的企业、事业单位和群众组织派代表列席村民会议。”据此，本题中某村举行村民会议的有效参加人数至少应是 251 人，一般决议（不包括罢免案）被通过的最低人数应是 251 人的过半数，即 126 人同意即可。

联系对比其他罢免案，《选举法》第 47 条：“罢免县级和乡级的人民代表大会代表，须经原选区过半数的选民通过。

罢免由县级以上地方各级人民代表大会选出的代表，须经各该级人民代表大会过半数的代表通过；在代表大会闭会期间，须经常务委员会组成人员的过半数通过。罢免的决议，须报送上一级人民代表大会常务委员会备案。”罢免案均需要全体过半数通过，这和选举的要求标准（请参阅 2002-1-86 分析部分）是不同的。

答案：D

考点：村民委员会议事规则

10. 每届全国人民代表大会第一次会议，由下列哪个机构召集？

- A. 本届全国人民代表大会主席团
- B. 本届全国人民代表大会常委会
- C. 上届全国人民代表大会主席团
- D. 上届全国人民代表大会常委会

分析：根据《全国人民代表大会组织法》第 1 条：“全国人民代表大会会议，依照中华人民共和国宪法的有关规定召集。

每届全国人民代表大会第一次会议，在本届全国人民代表大会代表选举完成后的两个月内由上届全国人民代表大会常务委员会召集。”故选择 D 项。

答案：D

考点：全国人大会议的召集人

11. 依据宪法和法律，下列选项中哪一个不属于全国人大主席团的职权？

- A. 向全国人大提出罢免国务院组成人员
- B. 向全国人大提名国家主席、副主席的人选
- C. 向全国人大提出宪法修正案
- D. 主持全国人大会议

分析：根据《全国人民代表大会会议事规则》第 39 条：“主席团、三个以上的代表团或者十分之一以上的代表，可以提出对于全国人民代表大会常务委员会的组成人员，中华人民共和国主席、副主席，国务院的组成人员，中央军事委员会的组成人员，最高人民法院院长和最高人民检察院检察长的罢免案，由主席团交各代表团审议后，提请大会全体会议表决；或者依照本规则第六章的规定，由主席团提议，经大会全体会议决定，组织调查委员会，由全国人民代表大会下次会议根据调查委员会的报告审议决定。

罢免案应当写明罢免理由，并提供有关的材料。

罢免案提请大会全体会议表决前，被提出罢免的人员有权在主席团会议和大会全体会议上提出申辩意见，或者书面提出申辩意见，由主席团印发会议。”全国人大主席团有权提出国务院组成人员的罢免案。

根据《全国人民代表大会组织法》第 13 条：“全国人民代表大会常务委员会委员长、副委员长、秘书长、委员的人选，中华人民共和国主席、副主席的人选，中央军事委员会主席的人选，最高人民法院院长和最高人民检察院检察长的人选，由主席团提名，经各代表团酝酿协商后，再由主席团根据多数代表的意见确定正式候选人名单。”人大主席团有 B 项职权。

第 6 条：“主席团主持全国人民代表大会会议。

主席团互推若干人轮流担任会议的执行主席。

主席团推选常务主席若干人，召集并主持主席团会议。”人大主席团有 D 项职权。

根据《宪法》第 64 条：“宪法的修改，由全国人民代表大会常务委员会或者五分之一以上的全国人民代表大会代表提议，并由全国人民代表大会以全体代表的三分之二以上的多数通过。

法律和其他议案由全国人民代表大会以全体代表的过半数通过。”只有全国人大常委会或者五分之一以上的全国人大代表才有 C 项职权，故全国人大主席团并无 C 项职权。

答案：C

考点：全国人大主席团的职权范围

12. 下列选项中哪个有权决定乡、民族乡、镇的建置和区域划分？

- A. 国务院
B. 省、直辖市的人民政府
C. 自治州、设区的市的人民政府
D. 县级人民政府

分析:根据《宪法》第107条:“县级以上地方各级人民政府依照法律规定的权限,管理本行政区域内的经济、教育、科学、文化、卫生、体育事业、城乡建设事业和财政、民政、公安、民族事务、司法行政、监察、计划生育等行政工作,发布决定和命令,任免、培训、考核和奖惩行政工作人员。”

乡、民族乡、镇的人民政府执行本级人民代表大会的决议和上级国家行政机关的决定和命令,管理本行政区域内的行政工作。

省、直辖市的人民政府决定乡、民族乡、镇的建置和区域划分。”

注意对比:根据第62条,批准省、自治区和直辖市的建置由全国人民代表大会决定。

答案:B

考点:省级地方政府职权

13. 我国宪法规定了国家主席的替补制度,下列选项中哪个是对替补制度的正确表述?

- A. 主席缺位时由副主席代理
B. 主席缺位时由副主席继任
C. 主席缺位时由全国人大补选
D. 主席缺位时由全国人大委员长代理

分析:根据《宪法》第84条:“中华人民共和国主席缺位的时候,由副主席继任主席的职位。”

中华人民共和国副主席缺位的时候,由全国人民代表大会补选。

中华人民共和国主席、副主席都缺位的时候,由全国人民代表大会补选;在补选以前,由全国人民代表大会常务委员会委员长暂时代理主席职位。”第1款“继任”的含义:主席缺位时,副主席直接担任主席职务;第3款“暂时代理”,仅仅是保证国家主席工作的连续性,至于委员长或者其他最终能否担任国家主席职务,要依照全国人大的选举结果。据此应选B项。

答案:B

考点:国家主席替补制度

14. 某市环保局、卫生局与水利局在联合执法过程中,发现某化工厂排污口建在行洪通道上,遂联合作出决定,对该厂罚款2万元并责令其限期拆除。化工厂对处罚决定不服,准备起诉,以下关于涉诉的说法哪个是正确的?

- A. 应以市环保局为被告,因为处罚决定涉及的是环保局的职责
B. 应以环保局、卫生局和水利局为共同被告,因是共同行为
C. 应以市环保局为被告,以卫生局和水利局为第三人
D. 应以二机关共同的上级机关为被告

分析:根据《行政诉讼法》第25条:“公民、法人或者其他组织直接向人民法院提起诉讼的,作出具体行政行为的行政机关是被告。”

经复议的案件,复议机关决定维持原具体行政行为的,作出原具体行政行为的行政机关是被告;复议机关改变原具体行政行为的,复议机关是被告。

两个以上行政机关作出同一具体行政行为的,共同作出具体行政行为的行政机关是共同被告。

由法律、法规授权的组织所作的具体行政行为,该组织是被告。由行政机关委托的组织所作的具体行政行为,委托的行政机关是被告。

行政机关被撤销的,继续行使其职权的行政机关是被告。”本案中市环保局、卫生局和水利局联合作出处罚决定,故应为共同被告,故选B项,而A项错误。

根据《行诉解释》第23条:“原告所起诉的被告不适格,人民法院应当告知原告变更被告;原告不同意变更的,裁定驳回起诉。”

应当追加被告而原告不同意追加的,人民法院应当通知其以第三人的身份参加诉讼。”

行政诉讼中的第三人,指与被诉具体行政行为有利害关系,依申请或人民法院通知参加到诉讼中来的公民、法人或者其他组织。主要包括:类似原告地位的第三人和类似被告地位的第三人。后者又分为二类:被诉具体行政行为是被告与该行政主体的共同行为。这类第三人本该为被告,只是无人起诉而已;行政主体与其他不具备行政主体资格的个人或组织联合署名所作的具体行政行为,此类第三人因不是行政主体而不能成为被告,但可以成为第三人,必要时可判决其承担相应的责任,故C项错误。

注意区别行政机关间的公务协助行为与共同行为:二者主要区别在于针对对象和作出何种行为不同,针对对象和作出行为都是特定的,另一机关则为公务协助,反之则为共同行为。

答案：B

考点：共同行政行为的行政诉讼被告

15. 下列选项中哪个是不能提起行政复议的行为？

- A. 某市交通管理局发布厂排气量 1 升以下的汽车不予上牌照的规定，并据此对吴某汽车不予上牌照的行为
- B. 某乡政府发布通告劝导农民种植高产农作物的行为
- C. 城建部门将某施工企业的资质由一级变更为二级的行为
- D. 民政部门对王某成立社团的申请不予批准的行为

分析：行政复议的范围请参阅 2000—1—57 分析部分。本题中 A 项即属于《行政复议法》第 6 条第（八）项规定的情形。第 6 条第（八）项规定，认为符合法定条件，申请行政机关颁发许可证、执照、资质证、资格证等证书，或者申请行政机关审批、登记有关事项，行政机关没有依法办理的，可申请行政复议。B 项属行政指导行为，不具有强制性，并且没有侵犯行政相对人合法权益，不是行政复议的对象。

C 项符合第 6 条第（三）项的规定，即对行政机关作出的有关许可证、执照、资质证、资格证等证书变更、中止、撤销的决定不服的，可以申请行政复议。

D 项也是符合第 6 条第（八）项的情形，亦能申请行政复议。

答案：B

考点：行政复议的范围

16. 吴某向人民法院提起行政诉讼，法院以向上级请示为由一直未予任何答复，吴某应当如何处理？

- A. 可以向上一级人民法院申诉
- B. 可以向上一级人民法院上诉
- C. 可以向上一级人民检察院申诉
- D. 可以请求同级人民检察院抗诉

分析：根据《行诉解释》第 32 条：“人民法院应当组成合议庭对原告的起诉进行审查。符合起诉条件的，应当在七日内立案；不符合起诉条件的，应当在七日内裁定不予受理。

七日内不能决定是否受理的，应当先予受理；受理后经审查不符合起诉条件的，裁定驳回起诉。

受诉人民法院在七日内既不立案，又不作出裁定的，起诉人可以向上一级人民法院申诉或者起诉。上一级人民法院认为符合受理条件的，应予受理；受理后可以移交或者指定下级人民法院审理，也可以自行审理。

前三款规定的期限，从受诉人民法院收到起诉状之日起计算；因起诉状内容欠缺而责令原告补正的，从人民法院收到补正材料之日起计算。”故本题选 A 项。

上诉只能针对一审判决和部分裁定而提起，人民检察院只受理已经生效的民事、行政案件的抗诉而启动审判监督程序，故 B、C、D 错误。

答案：A

考点：行政诉讼的起诉程序

17. 某市公安局刑事警察赵某下班期间发现有人斗殴，即予以制止。正巧打架的马某与赵某有隙，便对赵某出言不逊。赵某大怒，拔枪将马某击伤。下列关于赔偿责任的说法正确的是：

- A. 应由赵某赔偿，因其行为属于与行使职权无关的个人行为
- B. 应由赵某赔偿，因其是刑事警察，无治安管理职权，且是在下班期间作出
- C. 应由公安局赔偿，因赵某的行为是在执行职务
- D. 应由公安局赔偿，因赵某的行为属于违法使用武器、警械造成公民身体伤害的情形

分析：根据《国家赔偿法》第 5 条：“属于下列情形之一的，国家不承担赔偿责任：（一）行政机关工作人员与行使职权无关的个人行为；（二）因公民、法人和其他组织自己的行为致使损害发生的；（三）法律规定的其他情形。”

此题具有较强的迷惑性，因为：（1）赵某有制止斗殴的职责。根据《人民警察法》第 19 条：“人民警察在非工作时间，遇有其职责范围内的紧急情况，应当履行职责。”第 21 条：“人民警察遇到公民人身、财产受到侵犯或者处于其他危难情形，应当立即救助；对公民提出解决纠纷的要求，应当给予帮助；对公民的报警案件，应当及时查处。”（2）赵某的初衷是去制止斗殴，似属违法使用武器致人伤害的职务行为。但是考生应当注意在此过程中“赵某大怒，拔枪将马某击伤”，其履行职务的行为已经发生了转化，成了因个人恩怨而动怒用枪伤害他人的个人行为。因此解答本题的关键在于认定赵某的行为是否为职务行为。赵某拔枪将马某击伤是由于马某与赵某有隙，并对赵某出言不逊，赵某大怒而致，故应认定为是与其职务无关的个人行为，国家不负赔偿责任，而应由赵某个人对马某承担侵权赔偿责任，故选 A 项。

答案：A

考点：行政赔偿的范围

18. 人民法院审理行政案件过程中，发现地方规章与部门规章不一致时，应当选择下列哪种做法？

- A. 由受理该案的人民法院送请上级人民法院裁决
- B. 由最高人民法院送请国务院作出解释或者裁决
- C. 由受理该案法院的上级人民法院送请同级权力机关裁决
- D. 由受理该案法院的同级权力机关解释或者作出裁决

分析：根据《行诉》第52条：“人民法院审理行政案件，以法律和行政法规、地方性法规为依据。地方性法规适用于本行政区域内发生的行政案件。”

人民法院审理民族自治地方的行政案件，以该民族自治地方的自治条例和单行条例为依据。”

第53条：“人民法院审理行政案件，参照国务院部、委根据法律和国务院的行政法规、决定、命令制定、发布的规章以及省、自治区、直辖市和省、自治区的人民政府所在地的市和经国务院批准的较大的市的人民政府根据法律和国务院的行政法规制定、发布的规章。”

人民法院认为地方人民政府制定、发布的规章与国务院部、委制定、发布的规章不一致的，以及国务院部、委制定、发布的规章之间不一致的，由最高人民法院送请国务院作出解释或者裁决。”

《行诉解释》第55条：“人民法院审理行政案件不得加重对原告的处罚，但利害关系人同为原告的除外。”

人民法院审理行政案件不得对行政机关未予处罚的人直接给予行政处罚。”

第56条：“有下列情形之一的，人民法院应当判决驳回原告的诉讼请求：（一）起诉被告不作为理由不能成立的；（二）被诉具体行政行为合法但存在合理性问题的；（三）被诉具体行政行为合法，但因法律、政策变化需要变更或者废止的；（四）其他应当判决驳回诉讼请求的情形。”

第62条：“人民法院审理行政案件，适用最高人民法院司法解释的，应当在裁判文书中援引。人民法院审理行政案件，可以在裁判文书中引用合法有效的规章及其他规范性文件。”

人民法院审理行政案件的法律依据包括法律（狭义）、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例（第52条）；可参照地方政府规章和部门规章（第53条1款）；可援引适用最高人民法院司法解释；可引用规章及其他规范性文件（《行诉解释》第62条），故应选择B项。另外参照《立法法》第86条关于地方性法规、规章之间不一致时的裁决权限。

答案：B

考点：行政诉讼案件审理的法律适用

19. 根据市政府整顿农贸市场的决定，某区工商局和公安局对集贸市场进行检查。在检查过程中，因某个体户乱设摊点，给予其吊销营业执照的处罚。该个体户不服，申请复议。此案应以谁为被申请人？

- A. 某区工商局
- B. 某区公安局
- C. 某区工商局和公安局为共同被申请人
- D. 某区工商局和公安局共同的上一级机关为被申请人

分析：根据《行政复议法》第10条：“依照本法申请行政复议的公民、法人或者其他组织是申请人。”

有权申请行政复议的公民死亡的，其近亲属可以申请行政复议。有权申请行政复议的公民为无民事行为能力人或者限制民事行为能力人的，其法定代理人可以代为申请行政复议。有权申请行政复议的法人或者其他组织终止的，承受其权利的法人或者其他组织可以申请行政复议。

同申请行政复议的具体行政行为有利害关系的其他公民、法人或者其他组织，可以作为第三人参加行政复议。

公民、法人或者其他组织对行政机关的具体行政行为不服申请行政复议的，作出具体行政行为的行政机关是被申请人。

申请人、第三人可以委托代理人代为参加行政复议。”

虽然某区工商局与公安局联合执法，但由于只有工商局有权给予吊销营业执照的处罚，该个体户只能以某区工商局为被申请人，故A项正确。公安局是行使治安权而非本案吊销营业执照行政处罚的实施主体。按“谁行为，谁主体”、“谁主体，谁被告”的原则，B项应当排除；如公安局与工商局共同署名作出该处罚决定，则可为共同被申请人，C项错误；D项显属干扰项。

有关行政复议参加人的规定作如下总结:

(1) 行政复议申请人是认为行政主体的具体行政行为侵害其合法权益, 以自己的名义向行政复议机关提出申请, 要求对该具体行政行为进行复查并依法作出裁决的人。据此, 行政复议申请人应具备以下条件:

①申请人是作为行政相对人的公民、法人或者其他组织; ②申请人必须是认为具体行政行为侵犯其合法权益的公民、法人或者其他组织, 即申请人与被申请复议的具体行政行为有利害关系。这种利害关系可能是以下几种情况之一: a. 具体行政行为的直接对象。b. 具体行政行为的间接对象, 即与具体行政行为有直接利害关系, 但并非具体行政行为直接针对的另一方权利人。如甲殴打乙, 甲作为致害人受到处罚, 若乙认为行政机关所作出的行政处罚偏袒了甲, 乙即可以作为申请人申请复议。c. 行政机关所裁决的民事纠纷的双方当事人。行政机关裁决民事纠纷称为行政裁决, 如土地确权裁决等。对于行政裁决, 民事纠纷的双方当事人任何一方均可作为申请人。

(2) 复议申请人资格转移与代理: ①作为申请人的公民死亡, 其近亲属可以申请复议; ②作为申请人为无行为能力人、限制行为能力人, 其法定代理人代理申请复议; ③作为申请人的法人或者其他组织终止, 其权利义务承受者可以申请复议。

(3) 复议被申请人是指作出被申请复议的具体行政行为的行政机关, 其条件是: ①被申请人必须是行政主体, 包括行政机关或法律、法规授权的组织; ②被申请人实施了被申请复议的具体行政行为。确认被申请人主要有以下几种情形: ①作出具体行政行为的行政机关。这是最一般情况; ②共同行为, 由共同作出具体行政行为的行政机关作为共同被申请人; ③法律、法规授权的组织; ④行政委托行为, 由委托机关作被申请人; ⑤行政机关被撤销的, 由继续行使其职权的行政机关作被申请人; ⑥派出组织, 派出组织包括派出机关和派出机构, 县级以上人民政府依法设立的派出机关作出的具体行政行为, 该派出机关是被申请人; 政府工作部门依法设立的派出机构所作出的具体行政行为, 由设立该派出机构的政府工作部门作为被申请人。但是如果法律、法规对派出机构有授权, 该派出机构以自己的名义在授权范围内作出具体行政行为, 则该派出机构为被申请人。

(4) 行政复议第三人是指同申请行政复议的具体行政行为有利害关系, 申请参加或者由复议机关通知参加的申请人与被申请人以外的其他公民、法人或者其他组织。从法律、法规的规定和实践来看, 第三人包括以下几种情况: ①在治安、食品卫生、药品管理等复议案件中, 受处罚人作为申请人的, 受害人作为第三人; 反之亦然; ②在食品卫生、药品管理等复议案件中, 因产品质量受到处罚时, 若销售者为申请人, 通常生产厂家即为第三人; ③在不服行政裁决、行政确权的复议案件中被裁决、被确权的民事纠纷的一方当事人为申请人的, 另一方当事人可作为第三人。

(5) 两个或两个以上行政机关基于同一事实, 针对同一的行政相对人作出互相矛盾的具体行政行为, 相对人申请复议, 作出具体行政行为的另一家行政机关可作为第三人 (关键看不服哪个机关)。

答案: A

考点: 行政复议被申请人的确定

20. 吕某与胡某在饭馆吃饭期间与人发生争吵, 在斗殴中吕某用椅子将对方一人砸倒, 此人次日经抢救无效死亡。二人被公安机关拘留, 经检察院批准以故意伤害罪、聚众斗殴罪逮捕。检察院在审查起诉过程中, 认为胡某的行为不构成犯罪, 将胡某释放。胡某提出赔偿请求, 下列说法中哪个是正确的?

- A. 公安机关赔偿, 因公安机关对没有犯罪事实的胡某实施逮捕
- B. 人民检察院赔偿, 因胡某没有犯罪事实而被检察机关批准逮捕
- C. 公安机关和人民检察院作为共同赔偿义务机关
- D. 公安机关赔偿拘留期间的损失, 检察机关赔偿逮捕期间的损失

分析 根据《国家赔偿法》第 19 条: “行使国家侦查、检察、审判、监狱管理职权的机关及其工作人员在行使职权时侵犯公民、法人和其他组织的合法权益造成损害的, 该机关为赔偿义务机关。”

对没有犯罪事实或者没有事实证明有犯罪重大嫌疑的人错误拘留的, 作出拘留决定的机关为赔偿义务机关。

对没有犯罪事实的人错误逮捕的, 作出逮捕决定的机关为赔偿义务机关。

再审改判无罪的, 作出原生效判决的人民法院为赔偿义务机关; 二审改判无罪的, 作出一审判决的人民法院和作出逮捕决定的机关为共同赔偿义务机关。”另外凡发回重审之案, 应按二审改判处理。因为: (1) 二审撤销原判发回重审, 实质是对一审的否定; (2) 一审与重审虽为同一法院, 但两次审判有质的区

别,重审之后比一审之时赔偿请求人的损害程度显然已不在同一标准。

无论是在一审判决无罪,还是在二审改判无罪,作出错误逮捕决定的机关都是赔偿义务机关,但此前作出拘留决定的机关都不是赔偿义务机关。

答案: B

考点: 刑事赔偿义务机关的确定

21. 某中外合资企业的外方认为,所在地工商管理部门吊销企业营业执照的行政处罚决定侵害了外方的合法权益,单独以外方的名义向人民法院提起行政诉讼。对此,下列哪种说法是正确的?

- A. 不能受理,因为合资企业中的外方不是独立的法人
- B. 可以受理,因为外方依法享有单独提起诉讼的权利
- C. 可以受理,但外方必须以企业的名义
- D. 可以受理,但是应当与中方一起作共同原告

分析: 根据《行诉解释》第15条:“联营企业、中外合资或者合作企业的联营、合资、合作各方,认为联营、合资、合作企业权益或者自己一方合法权益受具体行政行为侵害的,均可以自己的名义提起诉讼。”本案中合资企业的外方有权以自己的名义单独提起行政诉讼,人民法院可以受理,故选B项。

关于行政诉讼的原告资格总结,请考生参阅2003-4-7分析部分。

答案: B

考点: 行政诉讼的原告资格

22. 王某回国携带应申报物品而未向海关申报,海关认定王某的行为构成走私,对其作出没收物品,并罚款1000元人民币的处罚。海关的上述处罚是否正确?

- A. 是错误的,只能实施没收物品的处罚
- B. 是错误的,只能实施罚款1000元的处罚
- C. 是错误的,只能在没收与罚款中选择一种实施处罚
- D. 是正确的,不违反一事不再罚的原则

分析: “一事不再罚”原则是指针对行政相对人的一个违法行为,不能给予多次处罚。其内容包括两个方面:

第一,针对一个违法行为,不能给予两次或两次以上的同一种类的行政处罚,具体包含两层意思:(1)针对一个违法行为,一个处罚主体或者多个处罚主体不能根据同一个法律规范再次作出处罚。比如按照某法规的规定,针对某企业的一个违法行为,工商行政管理机关作出了罚款的处罚后,技术监督部门不能再按此法规作出行政处罚。(2)针对一个违法行为,一个处罚主体或者多个处罚主体不能根据不同的法律规范作出同一种类的处罚。比如针对某企业的一个违法行为工商行政管理机关按本部门规章作出处罚决定后,技术监督部门则不能根据其他规章再次作出同一种类的处罚决定。

第二,根据《行政处罚法》第24条:“对当事人的同一个违法行为,不得给予两次以上罚款的行政处罚。”

如果违法行为构成犯罪的,人民法院判处拘役或者有期徒刑时,行政机关已实施了行政拘留的应当依法折抵相应的刑期;人民法院处罚金时,行政机关已实施了罚款的,应折抵相应罚金。行政处罚与刑罚都是国家对违法行为的法律制裁,应采取折抵竞合方法。第28条的规定正是体现了“一事不再罚”的立法精神。

注意:针对一个违法行为,一个处罚主体或多个处罚主体根据不同法律规范作出非属同一种类的处罚,并不算违反一事不再罚原则。

由此可见,本题中海关的处罚并未违反一事不再罚的原则,故选D项。

答案: D

考点: 一事不再罚原则的应用

23. 甲乙两国缔结某条约时,约定甲乙两国文字的文本同样为作准文本,并以第三种文字的文本作为参考文本。条约生效后,两国发现三个文本的某些用语有分歧:依乙国文字文本进行解释对甲国更加有利,而依第三种语言文本进行解释对乙国更有利。根据《维也纳条约法公约》,下列关于该条约的说法哪个是正确的?

- A. 甲乙两国应接受各自语言文本的拘束
- B. 甲国可以仅根据乙国文本进行解释适用,因为该文本对其有利且为作准文本
- C. 乙国可以根据第三种语言的文本进行解释适用,因为该文本为参考文本,不必考虑甲乙国语