

2014年版

研习历年试题就是做未来真正考题

统计表明：

每年司考重复考查考点高达80%

解读历年试题是复习备考的最佳捷径

司法考试 历年试题及考点归类精解

行政法与行政诉讼法

法律考试中心/组编 张能宝/主编

最新权威版本

本书由法律社连续12年最新增补、修订出版

明确复习重点

整合2009—2013历年试题，归纳提炼，直击考点

节省备考时间

依据最新法规逐题详解，辨析疑难，指导解题技巧

揭示司考方向

全面解密连续5年考试命题规律、考查重点、考查方式



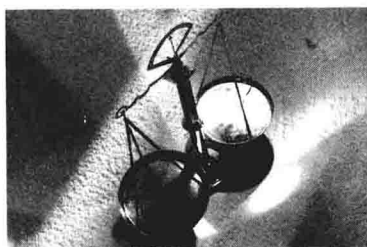
司法考试历年试题及考点归类精解

行政法与行政诉讼法

2014年版

法律考试中心 / 组编

主 编	张能宝			
副主编	杨艳霞	张 玲	田域基	
撰稿人	张能宝	杨艳霞	张 玲	田域基
	刘亚莉	李慧琦	郭 玮	倪 燕
	汪涵中	施金晶	张子茹	池 骋
	朱虹丽	王伟蕾	吕晓彤	叶清逸
	王光明	刘金坤	张劲晗	



目 录

上编 行政法

第一部分 2009—2013 年司法考试分值

分布、命题基本规律与复习

技巧 (1)

一、司法考试分值分布 (1)

二、命题基本规律与复习技巧 (1)

第二部分 客观试题归类精解 (2)

一、行政法基础理论 (2)

(一) 单项选择题 (2)

(二) 多项选择题 (12)

(三) 不定项选择题 (19)

(四) 已考考点及已考法条归纳 (20)

(五) 备考提示 (20)

二、行政许可法 (20)

(一) 单项选择题 (20)

(二) 多项选择题 (24)

(三) 不定项选择题 (25)

(四) 已考考点及已考法条归纳 (25)

(五) 备考提示 (25)

三、行政处罚法 (26)

(一) 单项选择题 (26)

(二) 多项选择题 (29)

(三) 已考考点及已考法条归纳 (31)

(四) 备考提示 (32)

四、行政强制法 (32)

(一) 单项选择题 (32)

(二) 多项选择题 (33)

(三) 不定项选择题 (34)

(四) 已考考点及已考法条归纳 (36)

(五) 备考提示 (36)

五、政府信息公开 (37)

(一) 单项选择题 (37)

(二) 多项选择题 (40)

(三) 已考考点及已考法条归纳 (42)

(四) 备考提示 (42)

六、国家赔偿法 (42)

(一) 单项选择题 (42)

(二) 多项选择题 (45)

(三) 不定项选择题 (47)

(四) 已考考点及已考法条归纳 (49)

(五) 备考提示 (49)

七、行政复议法 (49)

(一) 单项选择题 (49)

(二) 多项选择题 (51)

(三) 已考考点及已考法条归纳 (52)

(四) 备考提示 (53)

下编 行政诉讼法

第一部分 2009—2013 年司法考试分值

分布 (54)

第二部分 客观试题归类精解 (54)

一、行政诉讼的受案范围 (54)

(一) 多项选择题 (54)

(二) 不定项选择题 (55)

二、行政诉讼的管辖 (56)

(一) 单项选择题 (56)

(二) 多项选择题 (56)

三、行政诉讼参加人 (58)

(一) 单项选择题 (58)

(二) 多项选择题 (60)

(三) 不定项选择题 (61)

四、起诉和受理 (64)

(一) 多项选择题 (64)

(二) 不定项选择题 (66)

五、行政诉讼证据 (68)

(一) 单项选择题 (68)

(二) 多项选择题 (68)

(三) 不定项选择题 (71)

六、行政诉讼的特殊制度 (72)

(一) 单项选择题 (72)

(二) 多项选择题 (72)

(三) 不定项选择题 (73)

七、行政案件的裁判和执行	(73)	九、备考提示	(78)
(一)单项选择题.....	(73)	第三部分 案例分析及论述题集中精解	(79)
(二)多项选择题.....	(75)	一、试题解析	(79)
(三)不定项选择题.....	(76)	二、已考考点及已考法条归纳	(87)
八、已考考点及已考法条归纳	(77)	三、备考提示	(88)

第一部分 2009—2013 年司法考试分值分布、 命题基本规律与复习技巧

一、司法考试分值分布

	行政法 基础理论	行政 许可法	行政 处罚法	行政 强制法	政府 信息公开	行政 复议法	国家 赔偿法	行政 诉讼法	总 计
2013 年	12	1	1	5	1	3	5	29	57
2012 年	7	0	3	5	2	1	5	33	56
2011 年	10	6	5	0	3	3	10	21	58
2010 年	11	3	1	0	1	4	1	42	63
2009 年	10	4	0	0	3	1	3	39	60

注：行政法部分 2012 年另有 1 题、2011 年另有 2 题多选归入社会主义法治理念部分。

二、命题基本规律与复习技巧

行政法是一门理论性与实践性都很强的学科。随着行政法理论的发展和多部行政单行法律法规的颁布，行政法学的内容日渐丰富，在部门法体系中的地位也日益重要。综观 2009—2013 年的行政法试题，总分值基本维持在 60 分左右，其中客观题目在试卷二中大约占 35 分，主观题目在试卷四中每年都会有一道行政法案例或者论述题，分值为 20 分左右。

1. 加强对行政法学的整体认识。

行政法学知识体系主要由行政法基础、行政行为法、行政救济法和国家赔偿法四部分构成。

首先，行政法基础部分每年考查 10 分左右，具体包括行政法的基本原则、《国务院组织法》、《地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法》、《公务员法》以及抽象具体行政行为和具体行政行为等。此外，随着司法考试学理性的增强，行政法基础理论部分的分值有所上升，特别是行政法基本原则和《公务员法》等行政组织法与行政立法方面的考查在加强。

其次，行政行为法包括行政许可、行政处罚、行政强制和行政公开四部分。考查分值维持在 15—20 分。其中，《行政许可法》、《行政处罚法》、《治安管理处罚法》、《行政强制法》和《政府信息公开条例》是考生必须掌握的。近两年，由于《行政强制法》和《最高人民法院关于审理政府信息公开行政案件若

干问题的规定》（以下简称《政府信息公开案件规定》）的出台，使行政强制和政府信息公开成为热门考点，而对于行政许可和行政处罚等传统考点的考查相对减少。对此，考生要更加注重新考点的学习，但同时也要兼顾传统考点，尤其要注重行政处罚和行政强制的比较和区分。

再次，行政救济法包括《行政诉讼法》和《行政复议法》，其中，《行政诉讼法》最为重要，每年考查的分值占行政法总分值的 1/2，作为行政法的“半壁江山”，考生要作为重点进行突破。而且其经常与《政府信息公开条例》及其他单行法律法规结合起来进行考查，命题设计精巧复杂，这就要求考生平时注重积累，在复习的过程中学会融会贯通，做到统筹兼顾。

最后，国家赔偿法部分，考生需重点关注《国家赔偿法》及相关司法解释。自《国家赔偿法》修改以来，司法考试便加大对它的考查力度，而且考查的重点非常稳定，尤其侧重于新旧《国家赔偿法》的不同之处。考生对此需认真研习历年真题，注意《国家赔偿法》的前后变化。

2. 把握具体的命题规律与复习技巧。

首先，行政法多以案例的形式进行考查。注重法条与知识在实际问题中的灵活应用。行政法学实践性很强，题目多由真实案例改编而成，重在考查综合运用理论知识解决实际问题的能力。对此，考生不仅要熟练掌握法条的规定，关注现实案例，锻炼自

已判断分析复杂案情和针对案例适用法条的能力。

其次,注重综合考查相关知识点,尤其是实体和程序上的结合日益紧密。综观近几年的行政法试题,多是将行政处罚、行政强制、行政复议、国家赔偿、政府信息公开规定与行政诉讼法结合起来。如2013年试卷四的行政法案例题,巧妙地将行政复议、政府信息公开与行政诉讼综合进行考查。此外,题目设计经常将行政法传统考点与新增法条、其他部门法结合起来,对于法条的考查也涉及多个单行法、特别法方面,如2011年第46题将行政诉讼和《土地管理法》结合进行考查。对此,我们建议考生应全面系统地进行复习,力求从整体上予以把握。在复习时注重按体系归类,加强对知识点的归纳、总结,特别要注重横向联系,多做比较分析,学会融会贯通,有意识地将各单行法的知识衔接起来。

再次,试题理论性逐年增强,新兴热点问题成为考查的重点。行政法试题的设计,改变了过去直接依照法条设计题目的方式,很多题目都需要考生运用行政法的基础知识进行分析才能解答。如2013年第76—78题连续考查了行政法的基本原则,同时考查了一种新型的行政管理模式——行政允诺。对于这类问题,没有一定的理论基础很容易掉进出题者的陷阱。对此,考生应当夯实基础知识,运用行政法原理适用法条解答问题。此外,一些行政法理论界的热点问题,如行政组织法、行政程序法等逐渐成为司法考试的重点。如在今天的国务院机构改革结束之后,2013年第44题便对新组建的国家海洋局进行了考查。在此提醒考生在平时的复习中也要关注理论热点问题。

最后,对近两年来新颁布或修订的法律法规要予以重视。特别是新法与旧法规定不同的地方以及新法的亮点。都易成为考查热点。因此,对于2011年出台的《行政强制法》和2012年最高人民法院颁布的《关于审理政府信息公开行政案件若干问题的规定》,考生应继续予以关注。

另外,按照多年惯例,行政诉讼法每年都会有一道案例分析题或者论述题。预计今后试卷四中行政

诉讼法内容的题目将稳定在每年一道,分值在20分左右。行政诉讼法的案例设计侧重于案情在程序上的连贯性、时间上的衔接性以及主体关系的复杂性,头绪繁多,干扰性极强;在问题设计上强调其内在逻辑关联性,如果前面的问题答错,后面的问题就会发生连锁效应,最后全盘皆输。因此,在遇到案例分析题时,考生不要着急,也不要草草读完题面就急于作答,应沉着冷静地弄清案情脉络,通读所有问题,有针对性地分析出程序层次及先后顺序,厘清当事人之间的法律关系,明确诉讼主体、复议机关以及赔偿义务机关的资格等,确定适用的法条和理论依据,然后在把握全盘的基础上从容作答,这样才会取得比较好的效果。

综上所述,考生应在复习行政法的过程中制订适合自己的计划,找准复习方法。建议考生要做到:建立体系、厘清原理、熟悉法条、精于技巧。

第一,理论先行,打好理论基础是学好行政法的前提。行政法的难点在于理论较多,内容复杂。如果不掌握其中的基础知识,融会贯通,就很难把握纷繁复杂的行政法律法规。因此,学好行政法理论知识,是复习行政法的基础。要按“主体—行为—救济”或“主体—行为—责任—赔偿”的方式反复梳理,做到心中有数。

第二,熟悉重点法条,是学好行政法的关键。行政法的法条多,内容杂。因此掌握重点法条就显得尤为重要。在复习过程中,应重点掌握《行政诉讼法》、《行政复议法》、《行政许可法》、《行政处罚法》、《行政强制法》、《政府信息公开条例》以及《国家赔偿法》,并重点记忆其中经常考查的部分,力争做到知其然并知其所以然。另外,司法考试内容的考查呈现日益细致化的趋势,因此考生对于最高院的司法解释也要投入相当的精力。最后,每年的增补法条与新修订的法条也是重要的考点,考生不可忽视。

第三,认真研习历年真题,熟练掌握应试技巧。司法考试的命题具有很强的规律性,一些主要考点反复出现,这就需要考生认真研读历年真题,摸清命题人的心理,把握命题的技巧性和规律性。

第二部分 客观试题归类精解

一、行政法基础理论

(一)单项选择题

1. 国家海洋局为国务院组成部门管理的国家局。关于国家海洋局,下列哪一说法是正确的?(2013年试卷二第44题)

- A. 有权制定规章
- B. 主管国务院的某项专门业务,具有独立的行政管理职能
- C. 该局的设立由国务院编制管理机关提出方案,报国务院决定

D. 该局增设司级内设机构,由国务院编制管理机关审核批准

[答案] * _____¹

[考点] 行政主体

[解析] 《立法法》第71条第1款规定:“国务院各部、委员会、中国人民银行、审计署和具有行政管理职能的直属机构,可以根据法律和国务院的行政法规、决定、命令,在本部门的权限范围内,制定规章。”国务院组成部门管理的国家行政机构,即俗称的部管局,并没有规章的制定权。国家海洋局便是隶属于国土资源部的一个部管局,其无权制定规章,故A选项错误。

《国务院行政机构设置和编制管理条例》第6条第4款规定:“国务院直属机构主管国务院的某项专门业务,具有独立的行政管理职能。”该条第6款规定:“国务院组成部门管理的国家行政机构由国务院组成部门管理,主管特定业务,行使行政管理职能。”由上述对比可知,只有国务院直属机构主管国务院的某项专门业务,具有独立的行政管理职能。而国务院组成部门的国家行政机构不能主管国务院的某项专门业务,只能主管特定业务。因此,国家海洋局作为国土资源部管理的国家行政机构,其职权是主管特定业务,行使行政管理职能。故B选项错误。

《国务院行政机构设置和编制管理条例》第8条规定:“国务院直属机构、国务院办事机构和国务院组成部门管理的国家行政机构的设立、撤销或者合并由国务院机构编制管理机关提出方案,报国务院决定。”因此,国家海洋局作为国务院组成部门管理的国家行政机构,其设立应由国务院编制管理机关提出方案,报国务院决定。故C选项正确。

《国务院行政机构设置和编制管理条例》第14条第1款规定:“国务院行政机构的司级内设机构的增设、撤销或者合并,经国务院机构编制管理机关审核方案,报国务院批准。”因此,国家海洋局增设司级内设机构应当经国务院机构编制管理机关审核方案,报国务院批准。故D选项错误。

[考点提示] 2013年十二届全国人民代表大会第一次会议通过《国务院机构改革和职能转变方案》,现将新调整机关列明:(1)原铁道部并入交通运输部,改为铁路局由交通运输部管理。(2)原卫生部、计生委合并为卫生与计生委,属于国务院组成部门。(3)组建国家食品药品监督管理总局,组建新闻出版广电总局,二者均为国务院直属机构。(4)组建食品安全委员会和海洋委员会,二者均为国务院议事协调机构。(5)重新组建国家海洋局,由国土部管

理;重新组建国家能源局,由发改委管理。二者均为国务院组成部门管理的国家行政机构。

[难度系数] * *

2. 关于部门规章的权限,下列哪一说法是正确的?(2013年试卷二第48题)

A. 尚未制定法律、行政法规,对违反管理秩序的行为,可以设定暂扣许可证的行政处罚

B. 尚未制定法律、行政法规,且属于规章制定部门职权的,可以设定扣押财物的行政强制措施

C. 可以在上位法设定的行政许可事项范围内,对实施该许可作出具体规定

D. 可以设定除限制人身自由以外的行政处罚

[答案] _____²

[考点] 部门规章的权限

[解析] 《行政处罚法》第12条第2款规定:“尚未制定法律、行政法规的,前款规定的国务院部、委员会制定的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。”故A选项错误。

《行政强制法》第10条规定:“行政强制措施由法律设定。尚未制定法律,且属于国务院行政管理职权事项的,行政法规可以设定除本法第九条第一项、第四项和应当由法律规定的行政强制措施以外的其他行政强制措施。尚未制定法律、行政法规,且属于地方性事务的,地方性法规可以设定本法第九条第二项、第三项的行政强制措施。法律、法规以外的其他规范性文件不得设定行政强制措施。”据此,只有法律、行政法规和地方性法规才可以设定行政强制措施,部门规章并无此项权力。故B选项错误。

《行政许可法》第16条第3款规定:“规章可以在上位法设定的行政许可事项范围内,对实施该行政许可作出具体规定。”此处的规章包括部门规章和地方政府规章。故C选项正确。

《行政处罚法》第10条第1款规定:“行政法规可以设定除限制人身自由以外的行政处罚。”因此,部门规章不可以设定除限制人身自由以外的行政处罚。D选项错误。

[难度系数] * *

3. 关于公务员录用的做法,下列哪一选项是正确的?(2012年试卷二第43题)

A. 县公安局经市公安局批准,简化程序录用一名特殊职位的公务员

* 为强化对真题考点的思考,应广大考生要求,我们在每题后不再直接列明答案,相关答案请参见每页右下角注释,全书体例同。——编者注

B. 区财政局录用一名曾被开除过公职但业务和能力优秀的人为公务员

C. 市环保局以新录用的公务员李某试用期满不合格为由,决定取消录用

D. 国务院卫生行政部门规定公务员录用体检项目和标准,报中央公务员主管部门备案

[答案] _____³

[考点] 公务员录用

[解析] 《公务员法》第31条规定:“录用特殊职位的公务员,经省级以上公务员主管部门批准,可以简化或者采用其他测评办法。”据此,录用特殊职位公务员的程序是可以简化的,但是必须经过“省级以上公务员主管部门”批准,而A选项中县公安局只是经过了“市公安局”批准,故错误。

对于不得录用为公务员的人员,《公务员法》第24条进行了明确规定:“下列人员不得录用为公务员:(一)曾因犯罪受过刑事处罚的;(二)曾被开除公职的;(三)有法律规定不得录用为公务员的其他情形的。”因此,只要曾经被开除公职的人员,就不能录用为公务员。故B选项错误。

关于试用期满的录用,《公务员法》第32条规定:“新录用的公务员试用期为一年。试用期满合格的,予以任职;不合格的,取消录用。”因此,李某试用期满不合格,市环保局决定对其取消录用的做法是合法的。故C选项正确。

《公务员法》第29条规定:“招录机关根据考试成绩确定考查人选,并对其进行报考资格复审、考察和体检。体检的项目和标准根据职位要求确定。具体办法由中央公务员主管部门会同国务院卫生行政部门规定。”由此可知,体检的项目和标准的具体办法应当由中央公务员主管部门会同国务院卫生行政部门规定,国务院卫生行政部门无权自己规定,更不存在报中央公务员主管部门备案的问题。故D选项错误。

[难度系数] * *

4. 根据行政法规规定,县级以上地方各级政府机构编制管理机关应当评估行政机构和编制的执行情况。关于此评估,下列哪一说法是正确的?(2012年试卷二第44题)

- A. 评估应当定期进行
- B. 评估具体办法由国务院制定
- C. 评估结果是调整机构编制的直接依据
- D. 评估同样适用于国务院行政机构和编制的调整

[答案] _____⁴

[考点] 地方各级人民政府机构设置和编制执

行情况的评估

[解析] 《地方各级人民政府机构设置和编制管理条例》第24条规定:“县级以上各级人民政府机构编制管理机关应当定期评估机构和编制的执行情况,并将评估结果作为调整机构编制的参考依据。评估的具体办法,由国务院机构编制管理机关制定。”根据该条规定,首先,县级以上各级人民政府机构编制管理机关的评估应当定期进行。故A选项正确。其次,评估的结果应当作为调整机构编制的“参考依据”,而非“直接依据”。故C选项错误。再次,评估的具体办法,由“国务院机构编制管理机关”制定,而非“国务院”制定。故B选项错误。最后,该评估只适用于地方各级人民政府的机构设置和编制管理,国务院行政机构和编制调整的评估由《国务院行政机构设置和编制管理条例》另行规定。故D选项错误。

[难度系数] *

5. 起草部门将一部重要的行政法规送审稿报送国务院审查。该送审稿向社会公布,征求意见,应报经下列哪一机关同意?(2012年试卷二第45题)

- A. 起草部门
- B. 国务院办公厅
- C. 国务院法制办
- D. 国务院

[答案] _____⁵

[考点] 行政法规送审稿征求意见制度

[解析] 《行政法规制定程序条例》第19条规定:“国务院法制机构应当将行政法规送审稿或者行政法规送审稿涉及的主要问题发送国务院有关部门、地方人民政府、有关组织和专家征求意见。国务院有关部门、地方人民政府反馈的书面意见,应当加盖本单位或者本单位办公厅(室)印章。重要的行政法规送审稿,经报国务院同意,向社会公布,征求意见。”故本题选D。

[难度系数] *

6. 对具有职位特殊性的公务员需要单独管理的,可以增设《公务员法》明确规定的职位之外的职位类别。下列哪一机关享有此增设权?(2011年试卷二第39题)

- A. 全国人大常委会
- B. 国务院
- C. 中央公务员主管部门
- D. 省级公务员主管部门

[答案] _____⁶

[考点] 公务员职位增设权

[解析] 《公务员法》第14条规定:“国家实行

公务员职位分类制度。公务员职位类别按照公务员职位的性质、特点和管理需要,划分为综合管理类、专业技术类和行政执法类等类别。国务院根据本法,对于具有职业特殊性,需要单独管理的,可以增设其他职业类别。各职位类别的适用范围由国家另行规定。”由此可知,国务院享有职位增设权,可以对具有职位特殊性需要单独管理的,增设《公务员法》明确规定的职位之外的职位类别。B选项正确,A、C、D项错误。

【难度系数】 *

7. 国家禁毒委员会为国务院议事协调机构。关于该机构,下列哪一说法是正确的?(2011年试卷二第40题)

- A. 撤销由国务院机构编制管理机关决定
- B. 可以规定行政措施
- C. 议定事项经国务院同意,由有关的行政机构按各自的职责负责办理
- D. 可以设立司、处两级内设机构

【答案】_____7

【考点】 国务院议事协调机构的职权

【解析】 国务院议事协调机构,是指国务院为了完成某项特殊性或临时性业务工作而设立的跨部门的组织协调机构。

《国务院行政机构设置和编制管理条例》第11条规定:“国务院议事协调机构的设立、撤销或者合并,由国务院机构编制管理机关提出方案,报国务院决定。”据此,国务院议事协调机构设立、撤销、合并的决定机关为国务院,国务院机构编制管理机关仅提出方案,不具有决定权,A选项错误。

《国务院行政机构设置和编制管理条例》第6条第7款规定:“国务院议事协调机构承担跨国务院行政机构的重要业务工作的组织协调任务。国务院议事协调机构议定的事项,经国务院同意,由有关的行政机构按照各自的职责负责办理。在特殊或者紧急的情况下,经国务院同意,国务院议事协调机构可以规定临时性的行政管理措施。”根据该法规定,国务院议事协调机构规定行政措施有着严格的条件限制:(1)必须在特殊或者紧急的情况下;(2)必须经国务院同意;(3)其所规定的行政管理措施为“临时性”的。B项的说法缺乏应有的限定条件,不应选。C项是对上述法条的直接考查,正确。

《国务院行政机构设置和编制管理条例》第13条规定:“国务院办公厅、国务院组成部门、国务院直属机构、国务院办事机构在职能分解的基础上设立司、处两级内设机构;国务院组成部门管理的国家行政机构根据工作需要可以设立司、处两级内设机构,

也可以只设立处级内设机构。”据此,能够设立司、处两级内设机构的国务院行政机构包括“国务院办公厅、国务院组成部门、国务院直属机构、国务院办事机构”;“国务院组成部门管理的国家行政机构”可以根据工作需要设立司、处两级内设机构或只设处级内设机构;“国务院议事协调机构”并无此机构设置。根据《国务院行政机构设置和编制管理条例》第10条第2款的规定:“设立国务院议事协调机构,应当明确规定承担办事职能的具体工作部门……”可见,国务院议事协调机构只设置具体工作部门,D选项错误。

【难度系数】 **

8. 关于规章,下列哪一说法是正确的?(2011年试卷二第41题)

- A. 较大的市的人民政府制定的规章可以在上位法设定的行政许可事项范围内,对实施该行政许可作出具体规定
- B. 行政机关实施许可不得收取任何费用,但规章另有规定的,依照其规定
- C. 规章可以授权具有管理公共事务职能的组织实施行政处罚
- D. 违法行为在二年内未被发现的,不再给予行政处罚,但规章另有规定的除外

【答案】_____8

【考点】 规章对于行政处罚、行政许可的设定权

【解析】 《行政许可法》第16条第3款规定:“规章可以在上位法设定的行政许可事项范围内,对实施该行政许可作出具体规定。”而《立法法》第73条第1款规定:“省、自治区、直辖市和较大的市的人民政府,可以根据法律、行政法规和本省、自治区、直辖市的地方性法规,制定规章。”据此,较大的市的人民政府享有规章制定权,而规章可以在上位法设定的行政许可事项范围内,对实施该行政许可作出具体规定。因此,A项正确。

《行政许可法》第58条第1款规定:“行政机关实施行政许可和对行政许可事项进行监督检查,不得收取任何费用。但是,法律、行政法规另有规定的,依照其规定。”根据该规定,行政机关实施行政许可一般不得收取任何费用,例外情况由法律、行政法规作出规定,规章无权规定行政许可免费实施的例外。B项错误。

《行政处罚法》第17条规定:“法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织可以在法定授权范围内实施行政处罚。”据此,只有法律、法规才能规定对授权组织的处罚权限,规章无权作出实施行政处罚

的授权,C项错误。

《行政处罚法》第29条第1款规定:“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。”因此,只有法律才能对处罚时效作出例外规定,规章并无此权限,D项错误。

[难度系数] * *

9. 关于具体行政行为,下列哪一说法是正确的?(2011年试卷二第49题)

- A. 行政许可为依职权的行政行为
- B. 具体行政行为皆为要式行政行为
- C. 法律效力是具体行政行为法律制度中的核心因素

D. 当事人不履行具体行政行为确定的义务,行政机关予以执行是具体行政行为确定力的表现

[答案] _____⁹

[考点] 具体行政行为

[解析] 关于A项,根据行政主体行使职权条件不同,可将行政行为划分为依职权的行政行为和依申请的行政行为。依职权的行政行为是指行政机关主动行使行政权力而作出的行政行为。依申请的行政行为是指以相对人的申请为前提,行使行政权力而作出的行政行为。《行政许可法》第2条规定:“本法所称的行政许可,是指行政机关根据公民、法人或者其他组织的申请,经依法审理,准予其从事特定活动的行为。”由此,行政许可是行政机关依相对人的申请而非依职权作出的行政行为,A项错误。

关于B项,行政法理论认为,依据行政行为是否必须具备法律的形式、程序,可以将具体行政行为划分为要式行政行为和非要式行政行为。要式行政行为是指法律、法规规定必须具备某种方式或形式才能产生法律效力的行政行为,如行政许可必须以颁发许可证和执照的形式表现出来,才能具备许可的效力;行政处罚必须以书面的形式制作行政处罚决定才能对相对人发生法律效力等。非要式行政行为是指法律没有明确规定行政行为的具体形式,行政机关根据实际需要以各种形式作出的行政行为。非要式行政行为一般出现在法律授予行政机关行使紧急权力的情况下,如行政机关紧急封锁、戒严、交通管制等。只要能够向相对人表达这样的意思,无论通过何种形式表现出来,都具有法律效力。可见,具体行政行为为不都是要式行政行为,B项错误。

关于C项,具体行政行为是行政主体针对特定对象,就特定事项作出的处理决定。具体行政行为的法律制度是围绕着具体行政行为的成立、生效、无效、撤销和废止等效力状态展开的。对于具体行政行为的审查也是针对其一般合法性要件——效力状

态的审查,具体而言包括:有相应的事实根据、证据确凿;适用法律正确;符合法定行政程序;未超越职权或滥用职权。法律效力是具体行政行为法律制度的核心因素,故C项正确。

关于D项,具体行政行为的效力包括拘束力、确定力和执行力。拘束力是指已生效具体行政行为所具有的约束和限制行政主体和行政相对人行为的法律效力。拘束力是一种约束、限制并要求遵守的法律效力,发生拘束力的是具体行政行为所设定的权利义务关系。确定力是指已经生效的具体行政行为的内容不再争议、非依法定程序不得随意改变的效力;确定力强调的是具体行政行为不得随意改变,包括形式上的确定力和实质上的确定力。执行力是指运用国家强制力迫使当事人履行义务或者以其他方式实现具体行政行为权利、义务安排的效力。D项中当事人不履行具体行政行为确定的义务,行政机关予以执行,是运用国家强制力迫使当事人履行义务的行为,是具体行政行为执行力而非确定力的表现,D项错误。

[难度系数] * *

10. 关于行政法的比例原则,下列哪一说法是正确的?(2010年试卷二第39题)

- A. 是权责统一原则的基本内容之一
- B. 主要适用于羁束行政行为
- C. 是合法行政的必然要求
- D. 属于实质行政法治范畴

[答案] _____¹⁰

[考点] 行政法的比例原则

[解析] 行政比例原则,是指行政主体实施行政行为应兼顾行政目标的实现和保护相对人的权益,如果行政目标的实现可能对相对人的权益造成不利影响,则这种不利影响应被限制在尽可能小的范围和限度之内,二者有适当的比例。比例原则着眼于法益的均衡,体现的是“行政目标实现”与“相对人利益保护”二者之间的平衡,属于合理行政原则的基本内容之一;而非体现行政职权与行政职责之间的统一,不是权责统一原则的基本内容,故A选项错误。

羁束行政行为与自由裁量行政行为相对应,是指法律规范对其范围、条件、标准、形式、程序等做了较详细、具体、明确规定的行政行为。行政机关在执行羁束行政行为过程中没有自由选择的余地,只能严格依照法律。而行政比例原则是权衡行政目的与行政手段的过程,就是行政机关运用自由裁量权的过程,行政比例原则主要适用于自由裁量行政行为,因此B选项错误。

行政比例原则要求行政权力的行使除了要有法律依据这一前提外,行政主体还必须考虑行政理性,选择对相对人侵害最小的方式进行。这与合法行政要求的严格依照法律规定不同,因此C选项错误。

行政比例原则在价值上追求公平正义,并以维护和发展公民权为最终归宿,体现了实质法治“保障人权和自由”的基本理念,属于实质法治的范畴,因此D选项正确。

[难度系数] * *

11. 国务院某部拟合并处级内设机构。关于机构合并,下列哪一说法是正确的?(2010年试卷二第40题)

- A. 该部决定,报国务院机构编制管理机关备案
- B. 该部提出方案,报国务院机构编制管理机关批准
- C. 国务院机构编制管理机关决定,报国务院备案
- D. 国务院机构编制管理机关提出方案,报国务院决定

[答案] 11

[考点] 国务院行政机构的内设机构合并

[解析] 《国务院行政机构设置和编制管理条例》第6条第1款规定:“国务院行政机构根据职能分为国务院办公厅、国务院组成部门、国务院直属机构、国务院办事机构、国务院组成部门管理的国家行政机构和国务院议事协调机构。”由此可知,国务院某部属于国务院行政机构。再根据同条例第14条第2款规定:“国务院行政机构的处级内设机构的设立、撤销或者合并,由国务院行政机构根据国家有关规定决定,按年度报国务院机构编制管理机关备案。”可知,国务院某部的处级内设机构的合并,应由该部根据国家有关规定作出决定,并按年度报国务院机构编制管理机关备案,故A项正确,BCD项错误。

[难度系数] *

12. 关于国家机关公务员处分的做法或说法,下列哪一选项是正确的?(2010年试卷二第41题)

- A. 张某受记过处分期间,因表现突出被晋升一档工资
- B. 孙某撤职处分被解除后,虽不能恢复原职但应恢复原级别
- C. 童某受到记大过处分,处分期间为二十四个月
- D. 田某主动交代违纪行为,主动采取措施有效避免损失,应减轻处分

[答案] 12

[考点] 公务员处分

[解析] 关于A选项,根据《公务员法》第58条第1款的规定:“行政机关公务员在受处分期间不得晋升职务和级别,其中,受记过、记大过、降级、撤职处分的,不得晋升工资档次。”由此可见,A项中张某受记过处分,不得晋升工资档次,故A项错误。

关于B选项,根据《公务员法》第59条第2款的规定:“解除处分后,晋升工资档次、级别和职务不再受原处分的影响。但是,解除降级、撤职处分的,不视为恢复原级别、原职务。”由此可见,选项B中孙某被解除撤职处分后,不视为恢复原级别、原职务,故B选项错误。

关于C选项,根据《公务员法》第58条第2款的规定:“受处分的期间为:(一)警告,六个月;(二)记过,十二个月;(三)记大过,十八个月;(四)降级、撤职,二十四个月。”由此可见,选项C中童某受记大过处分,处分期间应为18个月,故C选项错误。

关于D选项,根据《行政机关公务员处分条例》第14条第1款的规定:“行政机关公务员主动交代违法违纪行为,并主动采取措施有效避免或者挽回损失的,应当减轻处分。”由此可见,选项D中田某主动交代违纪行为并主动采取措施有效避免损失,依法应当减轻处分,故D选项正确。

[难度系数] *

13. 关于行政法规的决定与公布,下列哪一说法是正确的?(2010年试卷二第42题)

- A. 行政法规均应由国务院常务会议审议通过
- B. 行政法规草案在国务院常务会议审议时,可由起草部门作说明
- C. 行政法规草案经国务院审议报国务院总理签署前,不得再作修改
- D. 行政法规公布后由国务院法制办报全国人大常委会备案

[答案] 13

[考点] 行政法规的决定与公布

[解析] 关于A选项,根据《行政法规制定程序条例》第26条第1款的规定:“行政法规草案由国务院常务会议审议,或者由国务院审批。”可知,行政法规可由国务院常务会议审议通过,也可由国务院审批通过,故选项A错误。

关于B选项,根据同法第26条第2款规定:“国务院常务会议审议行政法规草案时,由国务院法制机构或者起草部门作说明。”可知,在审议行政法规草案时作出说明的机关可以是国务院法制机构,也可以是起草部门,故选项B正确。

关于C选项,根据同法第27条第1款规定:“国

务院法制机构应当根据国务院对行政法规草案的审议意见,对行政法规草案进行修改,形成草案修改稿,报请总理签署国务院令公布施行。”可知,国务院法制机构应当根据审议意见对行政法规草案进行修改,而非“不得再作修改”,故选项 C 错误。

关于 D 选项,根据同法第 30 条规定:“行政法规在公布后的 30 日内由国务院办公厅报全国人民代表大会常务委员会备案。”可知,行政法规公布后应由国务院办公厅报全国人大常委会备案,并非由国务院法制办报全国人大常委会备案,故选项 D 错误。

[难度系数] *

14. 某区城管局以甲摆摊卖“麻辣烫”影响环境为由,将其从事经营的小推车等物品扣押。在实施扣押过程中,城管执法人员李某将甲打伤。对此,下列哪一说法是正确的?(2010 年试卷二第 46 题)

- A. 扣押甲物品的行为,属于行政强制执行措施
- B. 李某殴打甲的行为,属于事实行为
- C. 因甲被打伤,扣押甲物品的行为违法
- D. 甲被打伤的损失,应由李某个人赔偿

[答案] 14

[考点] 行政行为

[解析] 关于 A 选项,行政强制执行是指在行政相对人拒不履行国家行政主体所作出的,并且已经生效的具体行政行为所确定的义务,有关国家机关依法强制该相对人履行该义务,或者由国家机关本身或第三人直接履行或代为履行该义务,然后向义务人征收费用的法律制度。行政强制执行的前提条件是:存在已经生效的具体行政行为,且相对人拒不履行该行政行为确定的义务。本题中不存在已经生效的具体行政行为,甲也并不存在逾期未履行行政法义务的前提,某区城管局的扣押行为也不是为了达到义务履行的状态,而仅是为了制止甲的违法行为,因此该扣押行为不属于行政强制执行措施。某区城管局扣押甲的物品行为,是对公民财产的暂时性控制,属于对财产的行政强制措施,而非行政强制执行措施,因此,选项 A 错误。

关于 B 选项,行政事实行为是指行政主体基于职权实施的不能产生、变更或者消灭行政法律关系的行为,具有行政性,不能产生、变更或者消灭行政法律关系和可致权益损害性的三大特征。本题中,某区城管局的执法人员李某在实施扣押的过程中将甲打伤,李某代表的是区城管局这一行政主体,在行使扣押职权的过程中致甲人身权益受损,并且该行为并没有产生、变更或者消灭行政法律关系,因此李某打伤甲的行为属于行政事实行为, B 选项正确。

关于 C 选项,甲被打伤是执法人员李某实施扣

押行为的过程中造成的后果,扣押行为本身是否违法应从扣押行为产生的依据来判断,即以城管局扣押物品的原因来判断执法人员李某实施扣押行为是否违法,而不应当以扣押行为实施过程中产生的后果倒推来判断扣押行为的合法性。选项 C 混淆了因果关系,为错误选项。

关于 D 选项,《国家赔偿法》第 3 条规定:“行政机关及其工作人员在行使行政职权时有下列侵犯人身权情形之一的,受害人有取得赔偿的权利:……(五)造成公民身体伤害或者死亡的其他违法行为。”本题中执法人员李某是在实施扣押时将甲打伤,尤其是在行使行政职权,不属于个人行为。根据上引法条,执法人员李某行使职权时违法造成甲身体伤害,属于国家赔偿范围,而不应当由李某个人赔偿,故选项 D 错误。

[难度系数] **

15. 下列哪一选项符合规章制定的要求?(2009 年试卷二第 39 题)

- A. 某省政府所在地的市政府将其制定的规章定名为“条例”
- B. 某省政府在规章公布后 60 日向省人大常委会备案
- C. 基于简化行政管理手续考虑,对涉及国务院甲乙两部委职权范围的事项,甲部单独制定规章加以规范
- D. 某省政府制定的规章既规定行政机关必要的职权,又规定行使该职权应承担的责任

[答案] 15

[考点] 规章制定的要求

[解析] 关于 A 项,《规章制定程序条例》第 6 条规定,规章的名称一般称“规定”、“办法”,但不得称“条例”。根据《行政法规制定程序条例》第 4 条的规定,行政法规的名称一般称“条例”,也可以称“规定”、“办法”等。国务院根据全国人民代表大会及其常务委员会的授权决定制定的行政法规,称“暂行条例”或者“暂行规定”。国务院各部门和地方人民政府制定的规章不得称“条例”。所以,只有行政法规才可以称为“条例”,规章不得称为“条例”。由此可知,省政府所在地一级的市政府制定的规章不得定名为“条例”, A 项错误。

关于 B 项,《规章制定程序条例》第 34 条规定,规章应当自公布之日起 30 日内,由法制机构依照《立法法》和《法规规章备案条例》的规定向有关机关备案。另根据《立法法》第 89 条的相关规定可知,部门规章和地方政府规章报国务院备案;地方政府规章应当同时报本级人民代表大会常务委员会备

案;较大的市的人民政府制定的规章应当同时报省、自治区的人民代表大会常务委员会和人民政府备案。所以,省政府规章应当在公布之日起 30 日内,而不是公布后 60 日,向省人大常委会备案,B 项错误。

关于 C 项,《规章制定程序条例》第 8 条规定:“涉及国务院两个以上部门职权范围的事项,制定行政法规条件尚不成熟,需要制定规章的,国务院有关部门应当联合制定规章。有前款规定情形的,国务院有关部门单独制定的规章无效。”由此可知,涉及国务院多个部门职权范围的事项,须由这些部门联合制定规章,而非由一个部门单独制定规章,否则构成违法,C 项错误。C 项“基于简化行政管理手续考虑”是容易对考生造成诱导的干扰项。

关于 D 项,《规章制定程序条例》第 4 条第 2 款规定:“制定规章,应当体现行政机关的职权与责任相统一的原则,在赋予有关行政机关必要的职权的同时,应当规定其行使职权的条件、程序和应承担的责任。”规定行政机关职权的同时,明确其应承担的责任,这是规章制定的基本原则, D 选项正确。

[陷阱点拨] 现将法规和规章的制定机关及备案机关总结如下:

法规种类	制定机关	备案机关
行政法规	国务院(国务院法制办负责起草)	(由国务院办公厅报)全国人大常委会
地方性法规	省、自治区、直辖市的人大及其常委会	全国人大常委会 + 国务院
	较大的市的人大及其常委会(需省人大常委会批准)	
自治条例和单行条例	自治区人大(需全国人大常委会批准)	(由省人大常委会报)全国人大常委会 + 国务院
	自治州、自治县人大(需省人大常委会批准)	
部门规章	国务院各部委	国务院
地方政府规章	省政府、省政府所在地的市政府	国务院 + 省人大常委会
	较大的市	国务院 + 较大的市的人大常委会 + 省政府 + 省人大常委会

注:备案时间均为公布之日起 30 日内。

[难度系数] *

16. 下列哪一做法不属于公务员交流制度?(2009 年试卷二第 42 题)

- A. 沈某系某高校副校长,调入国务院某部任副司长
- B. 刘某系某高校行政人员,被聘为某区法院书记员
- C. 吴某系某国有企业经理,调入市国有资产监督管理委员会任处长
- D. 郑某系某部人事司副处长,到某市挂职担任市委组织部副部长

[答案] _____ 16

[考点] 公务员交流制度

[解析] 《公务员法》第 63 条规定:“国家实行公务员交流制度。公务员可以在公务员队伍内部交流,也可以与国有企业事业单位、人民团体和群众团体中从事公务的人员交流。交流的方式包括调任、转任和挂职锻炼。”该法第 64 条规定,国有企业事业单位、人民团体和群众团体中从事公务的人员可以调入机关担任领导职务或者副调研员以上及其他相当职务层次的非领导职务。在此,需要特别界定出国有企业事业单位从事公务人员的范围。国家公务,是指国家在政治、经济、军事、文教、卫生、体育、科技等各个领域实施的组织、领导、监督、管理等活动,它具有国家权力性、职能性和管理性的特点。公务是与普通的劳务相区别的。所谓劳务,泛指一切以劳力为主从事生产性、经营性、社会服务性的活动。它与公务的根本区别在于:这种活动不具有国家权力性、职能性和管理性。例如,高校的副校长代表国家,从事高校管理、学位授予、国际交流等公务性活动,因此与普通的高校行政人员不同,是国有事业单位从事公务的人员。国有企业的经理根据国家的委派,作为国有企业的管理者从事国有企业的生产经营活动,属于国有企业从事公务的人员。本题 A 项和 C 项属于事业单位从事公务的人员调入机关担任领导职务。均属于公务员交流制度中的调任制度。所以 A 项、C 项被排除。

《公务员法》第 66 条规定:“根据培养锻炼公务员的需要,可以选派公务员到下级机关或者上级机关、其他地区机关以及国有企业事业单位挂职锻炼。公务员在挂职锻炼期间,不改变与原机关的人事关系。”D 项属于公务员交流制度中的挂职制度,所以 D 项不当选。

关于 B 项,高校的行政人员,是在管理者的组织、领导、监督、管理之下进行的,他们并不代表国家从事享有法律规定职权的管理活动,不属于国有事业单位从事公务的人员。《公务员法》第 95 条规定,

机关根据需要,经省级以上公务员主管部门批准,可以对专业性较强的职位和辅助性职位实行聘任制。而区法院聘任制书记员属于该条所指的辅助性职位,不属于《公务员法》第64条中所规定“领导职务或者副调研员以上及其他相当职务层次的非领导职务”的范畴,所以刘某某被聘为区法院书记员不属于调任。而且刘某不属于履行公职的公务员范畴,被聘为区法院书记员意味着他改变了与原单位的人事关系,所以不属于《公务员法》第66条规定的挂职。那么,这是否属于公务员交流中的转任呢?《公务员法》第65条规定:“公务员在不同职位之间转任应当具备拟任职位所要求的资格条件,在规定的编制限额和职数内进行。对省部级正职以下的领导成员应当有计划、有重点地实行跨地区、跨部门转任。对担任机关内设机构领导职务和工作性质特殊的非领导职务的公务员,应当有计划地在本机关内转任。”由此可知,转任需要在公务员范围内进行,即由某一公务员职位转为其他公务员职位,而如上所述,刘某作为高校行政人员不属于公务员的范畴,因此不属于公务员交流中的转任。综上所述,刘某作为高校行政人员被聘为区法院书记员并不属于公务员交流的范围,B项当选。

[难度系数] **

17. 村民陈某在本村建一住宅。镇政府认定其非法占用土地,违反《土地管理法》,作出拆除房屋、退还土地的决定,随后将房屋强制拆除。陈某向法院提起诉讼,请求撤销镇政府的决定、确认拆除行为违法。关于镇政府的权力,下列哪一选项是正确的?(2009年试卷二第43题)

- A. 有权作出拆除决定,但无权强制执行
- B. 有权作出拆除决定,也有权强制执行
- C. 无权作出拆除决定,也无权强制执行
- D. 无权作出拆除决定,但可以强制执行

[答案] _____¹⁷

[考点] 行政决定与强制执行

[解析] 《土地管理法》第77条规定:“农村村民未经批准或者采取欺骗手段骗取批准,非法占用土地建住宅的,由县级以上人民政府土地行政主管部门责令退还非法占用的土地,限期拆除在非法占用的土地上新建的房屋。超过省、自治区、直辖市规定的标准,多占的土地以非法占用土地论处。”由此可知,只有县级以上人民政府土地行政管理部门才有权针对村民非法占用土地建住宅的行为,作出退还土地、限期拆除房屋的决定,而镇政府无权对此作出拆除决定。故A、B选项错误。

《土地管理法》第83条规定:“依照本法规定,责

令限期拆除在非法占用的土地上新建的建筑物和其他设施的,建设单位或者个人必须立即停止施工,自行拆除;对继续施工的,作出处罚决定的机关有权制止。建设单位或者个人对责令限期拆除的行政处罚决定不服的,可以在接到责令限期拆除决定之日起十五日内,向人民法院起诉;期满不起诉又不自行拆除的,由作出处罚决定的机关依法申请人民法院强制执行,费用由违法者承担。”由此可知,对于违反《土地管理法》非法占用土地,相关法律并未授权行政机关强制执行,只能申请人民法院强制执行,镇政府不可以强制执行。故C选项正确,为应选项。

[陷阱点拨] 行政机关实施强制拆除,属于典型的直接强制执行,《行政强制法》第44条规定:“对违法的建筑物、构筑物、设施等需要强制拆除的,应当由行政机关予以公告,限期当事人自行拆除。当事人在法定期限内不申请行政复议或者提起行政诉讼,又不拆除的,行政机关可以依法强制拆除。”

对于该条规定中的“行政机关”,考生应当结合《行政强制法》第13条的规定进行理解。《行政强制法》第13条规定:“行政强制执行由法律设定。法律没有规定行政机关强制执行的,作出行政决定的行政机关应当申请人民法院强制执行。”据此,《行政强制法》第44条所说的“行政机关”应当限定于“法律设定其有强制执行权的行政机关”。

以拆迁房屋为例,《城乡规划法》第68条规定,城乡规划主管部门作出责令停止建设或者限期拆除的决定后,当事人不停止建设或者逾期不拆除的,建设工程所在地县级以上地方人民政府可以责成有关部门采取查封施工现场、强制拆除等措施。据此,强制拆迁的执行主体不是作出决定的城乡规划主管部门,而是县级以上政府。当然县级以上人民政府根据其获得的强制执行权,可以责成规划、土地、建设等相关部门具体实施。

但是《土地管理法》对于违法建筑处理的规定并未给予行政机关强制执行权。该法第83条明确规定,建设单位或者个人对责令限期拆除决定不起诉又不自行拆除的,作出处罚决定的机关依法申请法院强制执行。因此,对于违反《土地管理法》的违法建筑,行政机关没有强制拆除的权力,只能申请法院强制执行。

本题中镇政府依据的是《土地管理法》作出的拆除决定,对于违反《土地管理法》违法占用土地,相关法律并未授权行政机关强制执行,因此,只能申请人民法院强制执行。

[难度系数] **

18. 关于地方政府机构设置和编制管理,下列哪

一选项是正确的?(2009年试卷二第50题)

A. 政府机构编制管理机关实行省以下垂直管理体制

B. 地方政府在设置机构时应当充分考虑财政的供养能力

C. 县级以上政府的行政机构可以要求下级政府设立与其业务对口的行政机构

D. 地方事业单位机构编制和编制管理办法,由国务院机构编制管理机关审核发布

[答案] 18

[考点] 地方政府机构设置和编制管理

[解析] 关于A项,根据《地方各级人民政府机构设置和编制管理条例》第4条规定可知,我国实行统一领导、分级管理的机构编制管理体制。统一领导,指的是国务院统一领导各级人民政府的机构编制管理工作,制定全国性的机构编制管理法律法规和方针政策,由国务院机构编制管理机关负责组织实施、具体落实和监督检查,并具体指导和协调地方各级人民政府的机构编制管理工作。分级管理,指的是县级以上地方各级人民政府在国务院的统一领导下,负责本地区的机构编制管理工作,制定符合本地实际的地方性法规和政策,由同级机构编制管理机关负责组织实施、具体落实和监督检查,并具体指导和协调下级人民政府的机构编制管理工作。而垂直管理是相对于分级管理而言的,垂直管理的部门脱离地方政府管理序列,不受地方政府监督机制约束,直接由省级或者中央主管部门统筹管理。典型的垂直管理机关如海关、金融、国税、外汇。省级以下垂直管理机关如工商局、质量监督检验局、食品和药品监督管理局、地税局等。政府机构编制管理机关是实行中央统一领导下的地方分级管理体制的,这种管理体制是不同于A项所说的“省以下垂直管理体制”的,所以A项错误。

关于B项,《地方各级人民政府机构设置和编制管理条例》第6条规定:“依照国家规定的程序设置的机构和核定的编制,是录用、聘用、调配工作人员、配备领导成员和核拨经费的依据。县级以上各级人民政府应当建立机构编制、人员工资与财政预算相互制约的机制,在设置机构、核定编制时,应当充分考虑财政的供养能力。机构实有人员不得突破规定的编制。禁止擅自设置机构和增加编制。对擅自设置机构和增加编制的,不得核拨财政资金或者挪用其他资金安排其经费。”B项中“地方政府在设置机构时应当充分考虑财政的供养能力”正是对本条规定的表述。

关于B选项,很多考生提出异议,认为政府机构

设置和编制应该实行全国统一的制度,在设置机构、核定编制时考虑财政供养能力会导致发达地区机构臃肿、编制过多,而欠发达地区缺乏基本的机构设置和人员配置。这种观点是错误的,设置机构、核定编制“充分考虑财政供养能力”是建立在严格依照国家程序标准进行的基础之上的。根据上述第6条第1款的规定,依照国家规定的程序设置机构和核定编制,是具体实施机构编制管理工作的原则。地方政府在实施机构编制管理的过程中,必须遵从中央的统一领导,人员的考录调整、经费拨付以机构编制部门批准的机构和编制数为依据,机构实有人员限定在规定的编制范围内,并禁止擅自设置机构和增加编制的行为。这意味着地方政府机构编制管理工作是严格按照程序及标准进行的,“充分考虑财政的供养能力”并不意味着地方政府可以根据财政能力的大小随意设置机构,以致发生不同地区间编制失调的问题。同时,不同地区间情况有所不同,各地方政府实施机构编制管理过程中的具体工作,也会呈现各自不同的特点,出现各自不同的问题。如发达地区、人口较多地区的行政事务相对较多,其具体的机构设置也就相对复杂,编制也会相对较多,其地方财政也足以承担这样的机构编制;欠发达地区、人口稀少的地区行政事务相对较少,理应灵活地精简机构编制,避免编制冗繁的状况给财政带来较大的压力。综上所述,B项为正确选项。

关于C项,《地方各级人民政府机构设置和编制管理条例》第7条规定:“县级以上各级人民政府行政机构不得干预下级人民政府行政机构的设置和编制管理工作,不得要求下级人民政府设立与其业务对口的行政机构。”C项错误。

关于D项,《地方各级人民政府机构设置和编制管理条例》第29条规定:“地方的事业单位机构和编制管理办法,由省、自治区、直辖市人民政府机构编制管理机关拟定,报国务院机构编制管理机关审核后,由省、自治区、直辖市人民政府发布。事业编制的全国性标准由国务院机构编制管理机关会同国务院财政部门和其他有关部门制定。”地方的事业单位机构和编制管理办法,其审核与发布主体是不同的,发布主体应为省级人民政府。D项错误。

[陷阱点拨] 本题的第一个陷阱是“地方政府在设置机构时应当充分考虑财政的供养能力”,很多考生认为这一表述过于绝对,实则是犯了主观主义的错误,没有结合第6条的完整规定全面考虑该选项表述的合理性。第二个陷阱出现在D项,将地方事业单位机构设置和编制管理办法的审核与发布均列为国务院机构编制管理机关的职权范围,然而其

审核与发布的主体实则并不同一。很多考生由于审题不仔细,没有注意到这一细微差别,以致认为本题正确。本题提醒考生应注意仔细审题、全面掌握法条内容,展开理性分析,避免犯主观主义的错误。

【难度系数】 * * *

(二) 多项选择题

1. 依法行政是行政法的重要原则。下列哪些做法违反了合法行政要求?(2013年试卷二第76题)

A. 某规章规定行政机关对行政许可事项进行监督时,不得妨碍被许可人正常的生产经营活动

B. 行政机关要求行政听证申请人承担组织听证的费用

C. 行政机关将行政强制措施权委托给另一行政机关行使

D. 行政机关对行政许可事项进行监督时发现直接关系公共安全、人身健康的重要设备存在安全隐患,责令停止使用和立即改正

【答案】_____¹

【考点】 合法行政原则

【解析】 合法行政原则是指行政机关行使行政权力,管理公共事务,必须有法律的授权,并依据法律的规定进行。通说认为,合法行政原则包括法律优位原则和法律保留原则。法律优位原则又称消极意义的合法行政原则,是指一切行政活动都不能与法律相抵触。法律保留原则又称积极意义的合法行政原则,是指在涉及公民权利义务等事项方面,只有法律明确授权,行政机关才能实施相应的管理活动。

《行政许可法》第63条的规定:“行政机关实施监督检查,不得妨碍被许可人正常的生产经营活动,不得索取或者收受被许可人的财物,不得谋取其他利益。”因此,A选项并未违反合法行政原则,不当选。

《行政处罚法》第42条规定,行政机关作出责令停产停业、吊销许可证或者执照、较大数额罚款等行政处罚决定之前,应当告知当事人有要求举行听证的权利;当事人要求听证的,行政机关应当组织听证。当事人不承担行政机关组织听证的费用。由此可知,行政处罚听证申请人无须承担组织听证的费用。显然,B选项违反了法律优先原则,为应选项。

《行政强制法》第17条第1款规定:“行政强制措施由法律、法规规定的行政机关在法定职权范围内实施。行政强制措施权不得委托。”因此,C选项违反了合法行政原则中的法律优先原则,为应选项。

《行政许可法》第68条第2款规定:“行政机关在监督检查时,发现直接关系公共安全、人身健康、生命财产安全的重要设备、设施存在安全隐患的,应

当责令停止建造、安装和使用,并责令设计、建造、安装和使用单位立即改正。”D选项的要求完全符合该项法律规定,未违反合法行政原则,不当选。

【难度系数】 *

2. 权责一致是行政法的基本要求。下列哪些选项符合权责一致的要求?(2013年试卷二第77题)

A. 行政机关有权力必有责任

B. 行政机关作出决定时不得考虑不相关因素

C. 行政机关行使权力应当依法接受监督

D. 行政机关依法履行职责,法律、法规应赋予其相应的执法手段

【答案】_____²

【考点】 权责一致原则

【解析】 权责一致原则是指行政机关在享有法定职权时,要承担相应的法律责任。其内涵可以概括为:执法有保障、有权必有责、用权受监督、违法受追究、侵权须赔偿。具体包括:(1)行政效能原则,指行政活动的实施应当达到其既定目标,为了保证行政目标的顺利实现,法律、法规应当赋予行政机关以一定的执法手段,并通过这些手段的运用排除其在职能实现中遇到的障碍。(2)行政责任原则,指当行政机关违法或者不当行使职权时,应当依法承担法律责任,从而实现权力和责任的统一。

A选项强调行政机关有权必有责,即当行政机关违法或者不当行使职权时,应当承担相应的法律责任,属于权责一致中的行政责任原则,符合题意。

B选项不涉及权责一致原则,而应当属于合理行政原则中的考虑相关因素原则。考虑相关因素原则是指行政机关在进行行政活动过程中,只能考虑符合立法授权目的的各种要素,不得考虑不相关因素。因此,不符合题意。

C选项要求行政机关行使权力时,应当依法接受监督,符合权责统一中的“用权受监督”的内涵,因此,符合题意。

D选项要求行政机关依法履行职责,法律、法规应赋予其相应的执法手段,即为了保证行政目标的实现,行政机关应当拥有相应的执法手段,以运用和排除其在职能实现中遇到的障碍。因此,属于权责一致中的行政效能原则,符合题意。

【难度系数】 *

3. 某县政府发布通知,对直接介绍外地企业到本县投资的单位和个人按照投资项目实际到位资金金额的千分之一奖励。经张某引荐,某外地企业到该县投资500万元,但县政府拒绝支付奖励金。县政府的行为不违反下列哪些原则或要求?(2013年试卷二第78题)

- A. 比例原则 B. 行政公开
C. 程序正当 D. 权责一致

[答案] _____³

[考点] 行政法基本原则

[解析] 比例原则,是指行政机关所采取的措施和手段应当必要、适当。其包含三项子原则:第一,目的性原则,即行政机关的活动要符合法律的目的。第二,必要性原则,即行政机关所采取的手段和措施应当必要。第三,相称性原则,即行政机关实行行政管理可以采取多种方式实现行政目的的,应当避免采用损害相对人权益的方式。本案县政府为发展本地经济,采取适当的行政手段促进招商引资,且效益和成本的比例没有不当,因此并没有违反比例原则。A选项符合题意。

程序正当原则是指行政机关进行行政行为,应当遵循正当的程序。程序正当原则包含以下三方面内容:其一,行政公开原则,行政机关实施行政管理,除涉及国家秘密和依法受到保护的商业秘密、个人隐私的外,应当公开。其二,公众参与原则,行政机关在行政管理过程中,应当听取公民、法人和其他组织的意见。其三,回避原则,行政机关工作人员履行职责,与行政管理相对人存在利害关系时,应当回避。本案中县政府将该招商引资奖励以通知的形式进行了公开。因此,符合行政公开原则,也没有违反程序正当原则,故B、C选项均符合题意。

关于D选项,首先,要了解行政允诺这种新型的行政管理模式。行政允诺是行政机关向社会不特定或特定公众作出的待某种条件成就、某项事情发生或者某个行为完成时,其保证履行的一种行政行为。本案中的政府招商引资奖励即属于典型的行政允诺。其次,要明确行政允诺设定的并非一种职责。因为法律法规并没有明确规定政府具有招商引资方面的法定职责,政府只是为了发展本地经济,自己允诺的一种义务,具有某种程度的约定的性质。因此,该允诺设定的只是行政主体履行先前单方承诺的一种义务,而非职责。如果行政机关没有履行这种先前承诺的义务,只能说违反了诚实守信原则,并没有违反权责一致原则。故D选项符合题意。

[陷阱点拨] 不少考生对D选项提出异议,认为县政府承诺的奖励没有履行,应承担相应的责任,因此,违反权责一致的原则。对此,应当注意:权责一致原则要求有权必有责,违法受追究,故其前提是存在明确的法律赋予其相应的职责。但目前,我国并没有法律赋予行政主体以招商引资奖励允诺的职责,也就不会违反权责一致原则。

[难度系数] * * *

4. 孙某为某行政机关的聘任制公务员,双方签订聘任合同。下列哪些说法是正确的?(2013年试卷二第79题)

A. 对孙某的聘任须按照公务员考试录用程序进行公开招聘

B. 该机关应按照《公务员法》和聘任合同对孙某进行管理

C. 对孙某的工资可以按照国家规定实行协议工资

D. 如孙某与该机关因履行聘任合同发生争议,可以向人事争议仲裁委员会申请仲裁

[答案] _____⁴

[考点] 聘任制公务员

[解析] 《公务员法》第96条第1款规定:“机关聘任公务员可以参照公务员考试录用的程序进行公开招聘,也可以从符合条件的人员中直接选聘。”据此,机关聘任公务员可以公开招聘,也可以直接选聘。本案中对孙某的聘任是可以按照公务员考试录用程序进行公开招聘,而非必需。故A选项错误。

《公务员法》第99条规定:“机关依据本法和聘任合同对所聘公务员进行管理。”故B选项正确。

《公务员法》第98条第3款规定:“聘任制公务员按照国家规定实行协议工资制,具体办法由中央公务员主管部门规定。”故C选项正确。

《公务员法》第100条第4款规定:“聘任制公务员与所在机关之间因履行聘任合同发生争议的,可以自争议发生之日起六十日内向人事争议仲裁委员会申请仲裁。当事人对仲裁裁决不服的,可以自接到仲裁裁决书之日起十五日内向人民法院提起诉讼。仲裁裁决生效后,一方当事人不履行的,另一方当事人可以申请人民法院执行。”据此,孙某若与该机关因履行聘任合同发生争议,可以向人事争议仲裁委员会申请仲裁。D选项正确。

[难度系数] * *

5. 关于具体行政行为的合法性与效力,下列哪些说法是正确的?(2013年试卷二第85题)

A. 遵守法定程序是具体行政行为合法的必要条件

B. 无效行政行为可能有多种表现形式,无法完全列举

C. 因具体行政行为废止致使当事人的合法权益受到损失的,应给予赔偿

D. 申请行政复议会导致具体行政行为丧失拘束力

[答案] _____⁵

[考点] 具体行政行为