



2015年司法考试

徐金桂解行政

徐金桂 编著 | 厚大出品



2015年国家司法考试

徐金桂解行政

徐金桂 编著 | 厚大出品

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

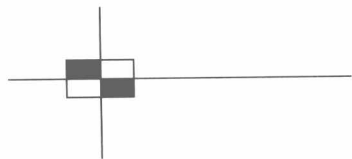
图书在版编目（C I P）数据

徐金桂解行政/徐金桂编著；厚大组编. —北京：中国政法大学出版社，2015. 4
ISBN 978-7-5620-5866-3

I. ①徐… II. ①徐… ②厚… III. ①行政法—中国—法律工作者—资格考试—自学参考资料
②行政诉讼法—中国—法律工作者—资格考试—自学参考资料 IV. ①D922. 1②D925. 3

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 063565 号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址	北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名：中国政法大学出版社)
电 话	010-58908285(总编室) 58908433 (编辑部) 58908334(邮购部)
承 印	三河市华润印刷有限公司
开 本	787mm×1092mm 1/16
印 张	11.5
字 数	340 千字
版 次	2015 年 4 月第 1 版
印 次	2015 年 4 月第 1 次印刷
定 价	29.00 元



目 录

考情分析	I
专题一 行政法概述	1
考点 行政法的基本原则	1
专题二 行政组织与公务员	10
考点一 国务院行政机构的设置与编制管理	10
考点二 地方行政机构的设置与编制管理	13
考点三 公务员处分制度	15
考点四 公务员的其他制度	17
专题三 行政法规与行政规章	22
考点一 行政法规	22
考点二 行政规章	24
专题四 具体行政行为概述	26
考点一 具体行政行为的概念	26
考点二 具体行政行为的基本理论	27
专题五 行政许可	31
考点一 行政许可的设定	31
考点二 行政许可的实施程序	32
考点三 行政许可的撤销、撤回、注销与吊销	35
考点四 行政许可和行政处罚的比较	38
专题六 行政处罚	40
考点一 行政处罚的种类	40
考点二 行政处罚的设定	40
考点三 行政处罚的管辖与适用	42
考点四 行政处罚决定程序与执行程序	43
考点五 治安管理处罚	45
专题七 行政强制	52
考点一 行政强制措施与行政强制执行的区别	52
考点二 行政强制的类型及实施	53
考点三 行政强制与行政处罚、行政许可的区别	56

考点四 行政强制执行	57
专题八 行政公开	63
考 点 政府信息公开	63
专题九 行政复议	68
考点一 行政复议范围	68
考点二 行政复议参加人与行政复议机关	68
考点三 行政复议与行政诉讼的关系	74
考点四 行政复议的申请期限	78
考点五 行政复议的审理	79
考点六 行政复议决定与执行	81
专题十 行政诉讼概述	84
考点一 行政诉讼与民事诉讼的关系	84
考点二 行政诉讼与刑事诉讼的关系	85
专题十一 行政诉讼的受案范围	86
考 点 行政诉讼受案范围	86
专题十二 行政诉讼的管辖	94
考点一 级别管辖	94
考点二 地域管辖	95
专题十三 行政诉讼参加人	99
考点一 行政诉讼的原告	99
考点二 行政诉讼的被告	104
考点三 行政诉讼第三人与代表人制度	106
专题十四 行政诉讼程序	110
考点一 行政诉讼的起诉期限	110
考点二 行政诉讼的受理	112
专题十五 行政诉讼证据	115
考点一 举证责任	115
考点二 行政诉讼证据的种类及提供证据的要求	117
考点三 行政诉讼证据的保全	121
考点四 行政诉讼证据的质证	122
考点五 证据的审核认定	123
专题十六 行政诉讼的特殊制度与规则	126
考点一 撤 诉	126
考点二 先予执行	127

考点三	被告在审理中改变被诉行政行为	128
考点四	行政诉讼法律冲突的适用规则	129
专题十七	行政诉讼的裁判与执行	130
考点一	行政诉讼第一审判决	130
考点二	行政诉讼第二审判决	136
考点三	行政诉讼的执行	137
专题十八	国家赔偿	139
考点一	行政赔偿的范围	139
考点二	行政赔偿义务机关及赔偿程序	141
考点三	司法赔偿义务机关	144
考点四	司法赔偿范围	145
考点五	司法赔偿程序	146
考点六	民事、行政司法赔偿范围	148
考点七	国家赔偿计算标准	149
专题十九	案例、论述题	153
考点一	论述题	153
考点二	案例分析题	158



行政法概述

本部分是行政法的基础理论,包括行政法的概念、渊源、基本原则等内容。其中,行政法的基本原则是司法考试考查的重点,特别是卷四的论述题一般是围绕基本原则来命题的(详见专题十九);此外,在选择题中也不可忽视基本原则的地位,在2008年和2010年都有专门针对基本原则的选择题出现,而随着司法考试行政法试题对理论知识的日益重视,这种趋势仍会延续。特别是2011年与社会主义法治理念相结合的试题出现,使行政法基本原则的可考性进一步增强。2011、2012、2013和2014年分别考查了3道多项选择题。



考点 行政法的基本原则

● 核心考题 ●

1. 合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?(2013/2/76)

[答案] —^①

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. 行政机关要求行政处罚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

思路提示: ①合法行政是指,行政机关的职权和行使职权中产生的权利义务必须以法律规定为依据,行政机关的法律能力和行政职权应当来自于法律的授权。②合法行政原则对行政机关的行政立法和行政执法活动都有两个要求:一是法律优先。即行政立法或者行政执法活动不得超越法律之上,不得与法律相抵触,行政机关必须积极行使法定职权,履行自己的法定义务,不得违反法律规定。二是法律保留。

即行政机关的活动应当以明确的法律授权为前提和基础,法无授权即禁止。如果没有立法文件进行规定,行政机关不得作出影响公民、法人和其他组织合法权益的行为。

[考点解析] ①关于A选项,《行政许可法》第63条规定:“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。”即使没有记住这一法条规定,考生朋友根据生活经验和常识也应当能够判断出该结论正确。被行政许可人在获得行政许可之日起,已经拥有了依法生产经营活动并取得收益的权利,非因法定的事由并经过法定的程序不受非法侵害,故行政机关进行行政许可活动的监督检查,应当以不妨碍被许可人正常生产经营活动为前提和条件,故A选项说法正确,不当选。②关于B选项,行政法中的听证程序是司法考试中常考常新的知识点,主要涉及的是立法听证、许可听证、处罚听证和复议听证,其中许可和处罚听证考得最为频繁。在所有这些听证会中,当事人是无需承担费用的,该费用应当由组织听证会的行政机关承担,故B选项说法错误,当选。**提示:** 行政机关作出行政行为,对行政相对人是收费还是免费,一直是重要考点。其中收费的主要有强制执行费、公开成本费、行政复议鉴定费、行政诉讼费、部分行政许可费。免费的有许可的格式文本、所有听证会、强制措施查封扣押的保

① BC

管费、行政复议、国家赔偿、行政机关申请法院非诉执行。③关于C选项,《行政强制法》第17条规定“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。”委托是行政法中一个重要考点,在几个重要的具体行政行为中,行政许可可以委托给其他行政机关实施,行政处罚可以委托给其他行政机关以及被授权的管理公共事务的事业组织实施。但是,行政强制中,行政强制执行只能由行政机关实施或申请法院实施,不得委托;行政强制措施只能由行政机关或被法律、行政法规授权的组织实施,也不得委托,故C项错误,当选。④关于D选项,《行政许可法》第68条规定“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。”故D项正确,不当选。⑤举一反三:从2011年起,行政法每年用3道多选题来考查基本原则考点,分值之多,重视之甚,可见一斑。考生朋友在备考中必须加强对六大基本原则的学习把握。本题难度不大。

2. 合理行政是依法行政的基本要求之一。下列哪些做法体现了合理行政的要求?(2012/2/78)

[答案]—^①

- A. 行政机关在作出重要决定时充分听取公众的意见
- B. 行政机关要平等对待行政管理相对人
- C. 行政机关行使裁量权所采取的措施符合法律目的
- D. 非因法定事由并经法定程序,行政机关不得撤销已生效的行政决定

思路提示: ①合理行政原则包括:第一,公平公正原则。要平等对待所有行政相对人,不偏私、不歧视。相同情况,相同对待;不同情况,差别对待。第二,考虑相关因素原则。作出行政决定和进行行政裁量,只能考虑符合立法授权目的的各种因素,不得考虑不相关因素。第三,比例原则。行政机关采取的措施和手段应当必要、适当。有多种手段可选择时,应当尽量避免选择采用损害行政相对人权益的方式,如果为达成行政目的必须对相对人的权益形成不

利影响,那么这种不利影响应当被限制在尽可能小的范围和限度内,并且两者应当处于适当的比例之中。②一些考生还是因为无法区分行政法六大基本原则之间的内容差异而作出错误的选择。

[考点解析] ①A选项中行政机关在作出重要决定时,能够充分听取公众的意见,这是行政行为的公众参与,保障当事人的参与权、表达权和监督权。此乃程序正当原则的体现。②D选项中非因法定事由并经法定程序,行政机关不得撤销已生效的行政决定,直接体现了诚实信用原则,而不是合理行政原则。其含义是指行政行为具有拘束力,已经成立生效,对行政主体、行政相对人和第三机关就具有了法律上推定的约束力量。a. 对于行政相对人来说,应当遵守和实际履行生效的行政行为。b. 对于行政主体来说,应当保证其作出行政行为的效力稳定性,非因法定事由并经法定程序,不得随意撤销和改变行政行为。c. 对于第三机关来说,应当尊重该行为,一事不再罚。行政主体作出具体行政行为,并依法产生法律效力,社会公众基于对行政机关及其所作出的行为效力的信赖,据此安排自己的生产和生活,由此产生信赖利益。行政机关应当保证行政行为的有效和稳定,维护社会秩序的安定。故,非因法定事由并经法定程序,行政机关不得撤销已生效的行政决定。③B选项是公平公正原则的体现,C选项是比例原则的体现。故B、C选项正确。④特别提示:多年以来,基本原则的选择题往往是将多个原则项下的各类表述打乱顺序,随机抽取四个进行考查,要求考生选出符合某一原则要求的表述。解题方法在于,复习时不但要记得住六大基本原则,更要理解和记忆各个原则项下的子原则及其要求,能够熟练地对号入座。

3. 权责一致是社会主义法治理念的要求,也是行政法的基本原则。下列哪些做法是权责一致的直接体现?(2011/2/76)[答案]—^②

- A. 某建设局发现所作出的行政决定违法后,主动纠正错误并赔偿当事人损失
- B. 某镇政府定期向公众公布本镇公款接待费用情况
- C. 某国土资源局局长因违规征地受到行政

① BC

② AC

记过处分

D. 某政府召开座谈会听取群众对政府的意见

思路提示：①该题是对2011年司法考试大纲命题要求——各部门法与社会主义法治理念结合命题——的反映，2011/2/77和2011/2/78也属于此类试题。②行政法的基本原则与社会主义法治理念结合得非常紧密，社会主义法治理念中的依法治国、执法为民、公平正义等内容在行政法基本原则中均有体现，要注意加强理解。③本题虽然在题干中将社会主义法治理念坚持依法行政中的“权责一致”与行政法基本原则中的“权责一致原则”相结合，但从选项来看，实质上考查的还是行政法权责一致原则的内容。④解决本题的关键在于准确区分权责统一原则和程序正当原则的内涵。

【考点解析】①权责统一原则要求行政权力和法律责任的统一，即执法有保障、有权必有责、用权受监督、违法受追究、侵权须赔偿。该原则包含两个子原则，即行政效能原则和行政责任原则。②A选项中建设局依法有权作出行政决定，并在行政管理过程中行使行政职权。但是，如果其违法行政，则必须承担由此引起的法律责任，应当主动纠正错误并赔偿当事人损失。此乃权责一致的直接体现。③C选项中国土资源局局长作为行政机关负责人，有权依法进行行政工作的领导活动，但是，如果违法违规作出行政决定，必须承担由其引起的法律责任，其个人应当依法受到相应的行政处分。此即属于权责统一原则中的行政责任原则。④B选项中镇政府定期向公众公布本镇公款接待费用情况，此属于程序正当原则中的行政公开原则。该原则的主要内涵为：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，行政机关实施行政活动应当公开，以实现公民的知情权、了解权。⑤D选项中某政府召开座谈会听取群众对政府的意见，此属于程序正当原则中的公众参与原则。该原则的主要内涵是：行政机关作出重要规定或决定，尤其是不利行政时，首先应当告知行政相对人行政行为的内容，然后听取公民、法人和其他组织的意见，听取他们的陈述和申辩——乃至组织听证形式去听取意见。

4. 依法行政是法治国家对政府行政活动提出的基本要求，而依法行政则是依法行政的根本。下

列哪些做法违反合法行政的要求？（2011/2/78）

[答案]__①

A. 因蔬菜价格上涨销路看好，某镇政府要求村民拔掉麦子改种蔬菜

B. 为解决残疾人就业难，某市政府发布《促进残疾人就业指导意见》，对录用残疾人达一定数量的企业予以奖励

C. 孙某受他人胁迫而殴打他人致轻微伤，某公安局决定对孙某从轻处罚

D. 某市政府发布文件规定，外地物流公司到本地运输货物，应事前得到当地交通管理部门的准许，并缴纳道路特别通行费

思路提示：①本题设计较为巧妙，表面上是对合法行政原则的考查，实质上却为一道综合性试题，C、D两项必须依据行政处罚法和行政许可法的相关规定加以解答。②许多考生对C项存有疑议，认为其没有违反合法行政要求。出现这种情形主要有两个原因：一是只凭自我感觉和常识做题，而忽略了法律的硬性细节规定；二是虽然认识到了法律的硬性规定，但只注意到了《行政处罚法》第27条的一般规定，而忽视了《治安管理处罚法》第19条的特殊规定。C项表面考查合法行政原则，实质上是考查治安管理处罚的适用规则。这也生动地告诫我们：司法考试中一直是陷阱无处不在，细节决定成败。

【考点解析】①A选项违反了合法行政原则中的“行政机关应当依照法律授权活动”。行政机关采取行政措施必须有法律的明确授权，没有立法性规定的授权，行政机关不得采取影响公民、法人和其他组织权利义务的行政措施。A项中某镇政府要求村民拔掉麦子改种蔬菜，这实质上是用行政命令干预村民的农业生产自由，侵犯了村民的合法享有的对麦子的财产权，村民们若对此不服可以申请行政复议或提起行政诉讼。故A项当选。②B项中，某市政府发布《促进残疾人就业指导意见》，对录用残疾人达一定数量的企业予以奖励，这对于解决残疾人就业难具有积极意义，符合行政为民的思想，也是符合我国法律规定的。另外，市政府的指导意见属于典型的不具有强制性的行政指导，其只是建议各企业录用残疾人，至于

① ACD

是否录用,是否为了获得奖励而录用,完全取决于企业自己的选择,政府并不进行强制执行。故B项不当选。③C项违反了治安管理处罚的适用规则。首先要明确C项属于治安管理案件,依据是:a)侵犯人身权利;b)由公安机关处理。根据《治安管理处罚法》第19条规定:“违反治安管理有下列情形之一的,减轻处罚或者不予处罚:(一)情节特别轻微的;……(三)出于他人胁迫或者诱骗的;……”孙某是受他人胁迫而殴打他人,且情节特别轻微,公安局应当对其减轻处罚或不予处罚,而不是从轻处罚,这是违反合法行政中法律优先原则的具体表现。④特别提示:这里要注意《治安管理处罚法》第19条与《行政处罚法》第27条的区别。依据《行政处罚法》第27条规定:“当事人有下列情形之一的,应当依法从轻或者减轻行政处罚:……(二)受他人胁迫有违法行为的;……”同样是受他人胁迫而从事违法行为,治安管理处罚案件应当减轻处罚或者不予处罚,而其他一般行政处罚案件的处罚适用规则是从轻或者减轻处罚。本案应当适用《治安管理处罚法》的规定,理由在于《行政处罚法》是一般法,《治安管理处罚法》是特别法,对于同一情形两者都作出具体规定的,适用特别法优先于一般法的原则。⑤D选项违反了行政许可的设定规则,属于违法设定行政许可。首先,根据《行政许可法》第14、15条,只有法律、法规、省级政府规章有行政许可设定权,其他规范性文件一律不得设定行政许可。其次,该文件所“设定”的行政许可的内容也是不合法的,《行政许可法》第15条第2款规定:“地方性法规和省、自治区、直辖市人民政府规章,不得设定应当由国家统一确定的公民、法人或者其他组织的资格、资质的行政许可;不得设定企业或者其他组织的设立登记及其前置性行政许可。其设定的行政许可,不得限制其他地区的个人或者企业到本地区从事生产经营和提供服务,不得限制其他地区的商品进入本地区市场。”D项中某市政府实际上是通过非法设定行政许可,达到限制外地物流公司到本地运输货物的目的,这是一种基于地方保护主义的限制竞争行为,是违反法律规定的,其具体违反了法律优先原则。最后,从其规定要求外地物流公司缴纳道路特别通行费上来看,明显违反了法律保留原则。理由在于,《行政许可法》第58条规定“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。”可见,行政许可原则上不得收费,例外情形是法律、行政法规可以规定收费。本案中市政府的文件因为没有法律授权,不得规定对外地物流公司进入本地进行收费。

5. 关于行政法的比例原则,下列哪一说法是正确的?(2010/2/39)[答案]—^①

- 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

思路提示:①本题是对比例原则的考查,并且涉及了权责统一原则和合法行政原则的内容。②合理行政原则包括三个子原则——公平公正原则、考虑相关因素原则和比例原则,比例原则是其中最具有可考性的一个,对其内涵的准确把握非常关键,可结合法理学的价值冲突部分对比例原则的讲解深入理解,这对于解答“分析具体案例所体现的行政法原则”的题型是很必要的。③本题的A、C项很容易排除,难点在于B、D项的判断,二者分别涉及羁束行政行为(具体行政行为的分类)和实质行政法治两个概念。如果理解羁束行政行为的含义——行政机关无裁量余地的行政行为,可知B项的错误其实很明显,这实质上是对考生掌握知识点全面性的一种变相考查,因此对于冷门的知识点切不可忽视。D项其实在2008/2/46题B项中考查过,属于重复命题,熟做历年真题的重要性在此可见一斑。

【考点解析】①“权责统一原则”由两个方面的内涵构成:一是行政效能;二是行政责任。合法行政是行政法的首要原则,是指行政行为应受法律及一般法律原则的拘束,是现代民主法治国家的基本要求,其主要包含法律优先和法律保留两方面要求。而比例原则要求行政行为具有合目的性、适当性和损害最小性,是合理行政原则的具体要求之一。因此A、C项错误。②具体行政行为根据受法律拘束的程度可以划分为羁束行政行为和裁量性行政行为。立法对具体行政行为的范围、方法、手段等条件作出严格规定,行政机关采取时

基本没有选择余地的,是羁束的具体行政行为;立法对具体行政行为的范围、方法、手段等方面给予行政机关根据实际情况裁量余地的,是裁量的具体行政行为。合法行政原则主要适用于羁束行政行为,而合理行政原则尤其适用于裁量性行政活动。据此,B项错误。③实质法治,与形式法治相对应,是指整个社会、一切人和组织都服从和遵守体现社会正义的理性法律统治。合理行政原则,强调行政行为应当具有理性,属于实质行政法治的范畴;相反,合法行政原则追求的是行政行为符合形式上的立法条文规定,并有法律条文的明确授权,属于形式法治的范畴。比例原则作为合理行政原则的具体表现之一,属于实质行政法治的范畴,故D项正确。

● 考题拓展 ●

1. 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?(2013/2/77)[答案]—^①

- 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

[考点解析] ①本题考查权责一致原则。权责一致原则的内涵有二:一是行政效能,是指行政机关依法履行管理职责,要有法律、法规赋予其相应的执法手段,保证政令有效。二是行政责任,是指违法或者不当行使职权,应当依法承担法律责任。②关于A选项,行政机关有权力必有责任正是权责一致的体现,即没有无权利的义务,也没有无义务的权利,A项当选。③关于B选项,行政机关作出决定时不得考虑不相关因素,这是合理行政原则中考虑相关因素的要求。B项错误,不当选。④关于C选项,行政机关行使权力应当依法接受监督,这是指行政机关依法履行管理职责,行使相应的执法手段,必须接受监督,如果通过监督发现其违法或者不当行使职权的,应当依法承担法律责任。该说法正确,C项当选。⑤关于D选项,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,正是行政效能的要求和体现,故D项当选。

① ACD

2. 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?(2013/2/78)[答案]—^②

- A. 比例原则
- B. 行政公开
- C. 程序正当
- D. 权责一致

[考点解析] ①诚实信用是行政法中非常重要的一个原则。其中诚实要求行政机关发布的所有信息必须是全面、准确和真实的。而信用的要求主要体现在以下三个方面:一是非因法定事由并经法定程序,行政机关不得撤销、变更已经生效的行政决定。二是因国家利益、公共利益或者其他法定事由需要撤回或者变更行政决定的,应当依照法定权限和程序进行,并对行政相对人因此受到的信赖利益损失依法予以补偿。三是行政机关违反法定程序或非因法定事由违法撤销已经生效的行政决定,对行政相对人因此受到的财产损失应依法予以赔偿。②本案中,县政府作出决定要对招商引资有成绩的单位和个人进行奖励,该决定已经生效并具备了法律效力,非因法定事由并经法定程序不得随意撤销、改变,张某正是基于对县政府奖励承诺的信赖,引荐了500万元的投资,县政府应当恪守承诺,向张某兑现奖励规定,但是县政府最终言而无信,拒绝奖励,该行为严重违背了诚实信用原则的要求,侵害了张某的信赖利益。故ABCD选项错误。

3. 执法为民是社会主义法治的本质要求,行政机关和公务员在行政执法中应当自觉践行。下列哪些做法直接体现了执法为民理念?(2012/2/76)[答案]—^③

- A. 行政机关将行政许可申请书格式文本的费用由2元降为1元
- B. 行政机关安排工作人员主动为前来办事的人员提供咨询
- C. 工商局要求所属机构提高办事效率,将原20工作日办结事项减至15工作日办结
- D. 某区设立办事大厅,要求相关执法部门进驻并设立办事窗口

② ABCD

③ BCD

【考点解析】①2012年司法考试大纲中明确强调了社会主义法治理念的重要性,而能够直接体现社会主义法治理念的实体法非行政法与行政诉讼法莫属,所以,连续多年出现设计行政法试题考查社会主义法治理念的情况了,考生必须加以重视。②根据《行政许可法》第58条第2款,“行政机关提供行政许可申请书格式文本,不得收费。”所以,行政机关无论收取2元还是1元,都是违法行为,故A选项错误。③B、C、D选项正确,均直接体现了执法为民理念。④B选项中,行政机关安排工作人员主动为前来办事的人员提供咨询,表述的是行政许可机关的法定义务。《行政许可法》第30条规定“行政机关应当将法律、法规、规章规定的有关行政许可的事项、依据、条件、数量、程序、期限以及需要提交的全部材料的目录和申请书示范文本等在办公场所公示。申请人要求行政机关对公示内容予以说明、解释的,行政机关应当说明、解释,提供准确、可靠的信息。”可见,行政机关提供咨询符合执法为民理念的要求。⑤C选项中行政机关提高办事效率,将原20工作日办结事项减至15工作日办结,体现了高效便民基本原则的要求。⑥D选项中某区设立办事大厅,要求相关执法部门进驻并设立办事窗口则反映了行政许可中的集中办理、联合办理程序,符合执法为民的要求。

4. 程序正当是行政法的基本原则。下列哪些选项是程序正当要求的体现? (2012/2/77) [答案]—^①

- A. 实施行政管理活动,注意听取公民、法人或其他组织的意见
- B. 对因违法行政给当事人造成的损失主动进行赔偿
- C. 严格在法律授权的范围内实施行政管理活动
- D. 行政执法中要求与其管理事项有利害关系的公务员回避

【考点解析】①程序正当原则包括行政公开、行政参与和行政回避。注意与其他行政法基本原则之间作出区分。②A选项中行政机关实施行政管理活动,注意听取公民、法人或其他组织的意见,保障了公众的参与权、表达权,体现了程序正

当原则的要求。③D选项中要求与其管理事项有利害关系的公务员在行政执法中回避,体现了行政回避的要求。④B选项中行政机关对因违法行政给当事人造成的损失主动进行赔偿,体现了权责统一的要求。⑤C选项中行政机关严格在法律授权的范围内实施行政管理活动,体现了合法行政中的法律保留要求。故A、D选项正确。

5. 高效便民是社会主义法治理念的要求,也是行政法的基本原则。关于高效便民,下列哪些说法是正确的? (2011/2/77) [答案]—^②

- A. 是依法行政的重要补充
- B. 要求行政机关积极履行法定职责
- C. 要求行政机关提高办事效率
- D. 要求行政机关在实施行政管理时排除不相关因素的干扰

【考点解析】①A选项错误,合理行政原则才是依法行政原则的重要补充。该选项充分体现了行政法理论与社会主义法治理念的结合。“合理行政是合法行政的重要补充”是2011年司法部教材中明确指出的观点,这也提醒我们在复习中要注意二者的结合。②B、C选项正确,高效便民恰恰要求行政机关既要遵守法定时限、积极履行法定职责,又要提高办事效率,以提供优质服务,方便公民、法人和其他组织。③D选项属于合理行政原则中的考虑相关因素原则,属于合理行政原则的要求,不属于高效便民原则的内涵。

6. 高效便民是行政管理的基本要求,是服务型政府的具体体现。下列哪些选项体现了这一要求? (2014/2/76) [答案]—^③

- A. 简化行政机关内部办理行政许可流程
- B. 非因法定事由并经法定程序,行政机关不得撤回和变更已生效的行政许可
- C. 对办理行政许可的当事人提出的问题给予及时、耐心的答复
- D. 对违法实施行政许可给当事人造成侵害的执法人员予以责任追究

【考点解析】①简化行政机关内部办理行政许可流程,必将便利当事人申请行政许可,减轻当事人申请行政许可的程序方面负担,此为高效便民原则的直接体现。②根据行政法诚实信用原则

① AD

② BC

③ AC

的要求,因为行政行为一经作出,就对行政主体、行政相对人以及第三机关产生法定的约束力,当事人和社会公众将根据行政行为来安排自己的生产和生活,如果允许行政行为朝令夕改随意变更,将严重影响当事人的合法权益。所以,非因法定事由并经法定程序,行政机关不得撤回和变更已生效的行政许可。故B项错误。③对办理行政许可的当事人提出的问题给予及时、耐心的答复,不仅符合行为时效的要求,也能够减轻当事人的程序性负担。故C项符合高效便民的要求,正确。④对违法实施行政许可给当事人造成侵害的执法人员予以责任追究,体现了权责一致原则。故D项错误。

7. 关于合理行政原则,下列哪一选项是正确的? (2008/2/46) [答案]—^①

A. 遵循合理行政原则是行政活动区别于民事活动的主要标志

B. 合理行政原则属实质行政法治范畴

C. 合理行政原则是一项独立的原则,与合法行政原则无关

D. 行政机关发布的信息应准确是合理行政原则的要求之一

[考点解析] ①合理行政原则的主要含义是行政决定应当具有理性,属于实质行政法治的范畴,尤其适用于裁量性行政活动。最低限度的理性,是指行政决定应当具有一个有正常理智的普通人所能达到的合理与适当,并且能够符合科学公理和社会公德。更为规范的行政合理性表现为以下三个原则:第一,公平公正原则。要平等对待行政管理相对人,不偏私、不歧视;第二,考虑相关因素原则。作出行政决定和进行行政裁量,只能考虑符合立法授权目的的各种因素,不得考虑不相关因素;第三,比例原则。行政机关采取的措施和手段应当必要、适当。②合理行政原则要求行政机关作出行政行为时不仅符合法律规定,更要注重实现良好的法律效果和社会效果,体现立法目的,实现公平正义平等,保护当事人的合法权益。属于实质行政法治。故B项正确,当选。③民事活动遵循法无禁止即自由原则,行政行为遵循法无授权即禁止原则,故,合法行政原则中的法律保留,是行政活动区别于民事活动的主要标志。故A

项错误,不选。④合法行政是行政法的首要原则,其他原则可以理解为这一原则的延伸。合理行政原则也不例外。可见,合理行政原则虽然是一项独立的基本原则,但是其来源于合法行政原则,是合法行政原则的延伸和拓展。故C项错误,不选。⑤行政机关发布的信息应准确是诚实守信原则的要求,而不是合理行政原则的要求。故D项错误,不选。

8. 廖某在某镇沿街路边搭建小棚经营杂货,县建设局下发限期拆除通知后强制拆除,并对廖某作出罚款2万元的处罚。廖某起诉,法院审理认为廖某所建小棚未占用主干道,其违法行为没有严重到既需要拆除又需要实施顶格处罚的程度,判决将罚款改为1000元。法院判决适用了下列哪些原则? (2014/2/78) [答案]—^②

A. 行政公开

B. 比例原则

C. 合理行政

D. 诚实守信

[考点解析] 本题考查了合理行政中的比例原则。比例原则要求行政行为要具有适当性,是指行政机关所选择的具体措施和手段应当为法律所必需,结果和手段之间存在着正当性。同时还要求损害最小,是指行政机关在可以采用多种方式实现某一行政目的的情况下,应当采用对当事人权益损害最小的方式。本案中,廖某所建小棚未占用主干道,其违法行为没有严重到既需要拆除又需要实施顶格处罚的程度,而县建设局下发限期拆除通知后强制拆除,并对廖某作出罚款2万元的处罚,可见,县建设局的行为既不当,也不是对当事人损害最小,明显违反了合理行政原则和比例原则的要求。故BC正确。

9. 程序正当是当代行政法的基本原则,遵守程序是行政行为合法的要求之一。下列哪些做法违背了这一要求? (2014/2/77) [答案]—^③

A. 某环保局对当事人的处罚听证,由本案的调查人员担任听证主持人

B. 某县政府自行决定征收基本农田35公顷

C. 某公安局拟给予甲拘留10日的治安处罚,告知其可以申请听证

D. 乙违反治安管理的事实清楚,某公安派出所当场对其作出罚款500元的处罚

② BC

③ ABD

① B

【考点解析】①本题考查了程序正当原则的要求,难度较大。

②关于A选项,依据《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。听证依照以下程序组织:(一)当事人要求听证的,应当在行政机关告知后3日内提出;(二)行政机关应当在听证的7日前,通知当事人举行听证的时间、地点;(三)除涉及国家秘密、商业秘密或者个人隐私外,听证公开举行;(四)听证由行政机关指定的非本案调查人员主持;当事人认为主持人与本案有直接利害关系的,有权申请回避;(五)当事人可以亲自参加听证,也可以委托1~2人代理;(六)举行听证时,调查人员提出当事人违法的事实、证据和行政处罚建议;当事人进行申辩和质证;(七)听证应当制作笔录;笔录应当交当事人审核无误后签字或者盖章。当事人对限制人身自由的行政处罚有异议的,依照治安管理处罚条例有关规定执行。”可知,为了防止案件前期调查人员先入为主,影响听证会的结果,行政机关应当另行指定其他工作人员主持听证会。本题A项中某环保局对当事人的处罚听证,由本案的调查人员担任听证主持人,明显违反了这一程序性规定。当选。

③关于B选项,根据《土地管理法》第45条第1款规定:“征收下列土地的,由国务院批准:(一)基本农田;(二)基本农田以外的耕地超过35公顷的;(三)其他土地超过70公顷的。”《基本农田保护条例》第15条规定:“基本农田保护区经依法划定后,任何单位和个人不得改变或者占用。国家能源、交通、水利、军事设施等重点建设项目选址确实无法避开基本农田保护区,需要占用基本农田,涉及农用地转用或者征用土地的,必须经国务院批准。”《土地管理法实施条例》第20条规定:“在土地利用总体规划确定的城市建设用地范围内,为实施城市规划占用土地的,按照下列规定办理:(一)市、县人民政府按照土地利用年度计划拟订农用地转用方案、补充耕地方案、征收土地方案,分批次逐级上报有批准权的人民政府。(二)有批准权的人民政府土地行政主管部门对农用地转用方案、补充耕地方案、征收土地方案进行审查,提出审查意见,报有批准权的人民政

府批准;其中,补充耕地方案由批准农用地转用方案的人民政府在批准农用地转用方案时一并批准。(三)农用地转用方案、补充耕地方案、征收土地方案经批准后,由市、县人民政府组织实施,按具体建设项目分别供地。”可见,征收包括基本农田在内的集体土地,在程序上,由市、县人民政府拟订农用地转用方案、补充耕地方案、征用土地方案,逐级上报有批准权的人民政府,有批准权的人民政府土地行政主管部门对农用地转用方案、补充耕地方案、征用土地方案进行审查,提出审查意见,报有批准权的人民政府批准;有批准权的人民政府批准后,由市、县人民政府组织实施,按具体建设项目分别供地。征收基本农田的,应报国务院批准。国家征收土地的,依照法定程序批准后,由县级以上地方人民政府予以公告并组织实施。本题中某县政府自行决定征收35公顷基本农田,而不是依法逐级报国务院批准,当然违反了程序正当原则的要求,该选项当选。

④有观念认为,根据《土地管理法》规定,征收基本农田的权限属于国务院,县政府自行决定征收35公顷是无权限的违法行为,违反了合法行政原则的要求。这种观念具有一定道理,因为从法定权限的角度看,批准征收基本农田的权限确实属于国务院而不属于县政府。县政府违法行使法律没有授予自己的行政管理职权,当然违反了合法行政原则的要求。但是,对一个案例,不仅应从实体权限的角度,还应当从程序角度进行分析。不能以实体角度分析出来的结论来代替和否定程序角度的分析。根据上引的法条可知,在程序上,县级政府应当逐级上报,经国务院批准,才可以征收基本农田。B选项中的县政府没有依法履行法定程序,而是擅自决定征收基本农田,当然违反了法律法规关于征收基本农田的程序规定,违反了程序正当基本原则的要求。故B选项说法正确,当选。

⑤关于C选项,《行政处罚法》第42条第1款规定,“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”。有的考生由此认为行政机关只有在作出责令停产停业、吊销许可证或者执照以及较大数额罚款时,才通知当事人有申请听证的权利,并由此得出结论,本案中某

公安局拟给予甲拘留处罚,不属于上述三种法定情形,故C选项程序违法。其实,这种观点混淆了“应当”告知和“可以”告知之间的区别。上述三种情形是法定的“应当”告知,即行政机关在作出这三种行政处罚之前,依法必须告知对方有申请听证的权利,如果不告知,即构成程序违法。但是,该规定并不排除行政机关在作出其他种类行政处罚时,根据案件的特殊情况,“可以”告知当事人有申请听证的权利。可见,本案中,如果公安局认为案件重大复杂,在作出行政拘留之前,当然可以告知甲有权申请听证。故C选项不违反程序正当原

则的要求,不当选。

⑥关于D选项,《治安管理处罚法》第91条规定:“治安管理处罚由县级以上人民政府公安机关决定;其中警告、500元以下的罚款可以由公安派出所决定。”第100条规定:“违反治安管理行为事实清楚,证据确凿,处警告或者200元以下罚款的,可以当场作出治安管理处罚决定。”由此可见,本案中乙违反治安管理的事实清楚,某公安派出所所有权对其作出罚款500元的处罚,但是不得当场作出。故D选项程序违法,当选。



行政组织与公务员

本部分考点主要有：行政主体的含义及特征；国务院行政机构的类型和设立；地方政府机构设置和编制管理；派出机关和派出机构的设立及其法律责任的归属问题；公务员的录用、考核、辞职、辞退、交流、回避制度以及公务员的惩戒和公务员的救济制度。

本部分重点考查的法条主要集中在：《国务院行政机构设置和编制管理条例》《地方各级人民政府机构设置和编制管理条例》《公务员法》以及《行政机关公务员处分条例》。从总体上说，本部分考题分为两部分，即行政组织法和公务员制度。行政组织法从2008年起连续6年有试题出现，以后应该维持在每年1题的水平；公务员法在2011年之前是司法考试命题中的常客，平均每年2~3题，其中公务员处分是最重要的考查内容，其他如职务任免、升降、交流、聘任等也时常有试题出现。从2011年开始，开始每年一般只命1道题，且有意避开了传统重要内容。本专题的试题难度不大，一般是对法条内容的直接考查，注意对法条掌握的广度与准确度。



考点一 国务院行政机构的设置与编制管理

● 核心考题 ●

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？
(2013/2/44) [答案] ___^①

- 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

思路提示：①政府机构设置和编制规定属于常识类知识点，每年考查1道题目。考生朋友只有补充相关行政管理常识并加以准确记忆，方可应对此类考题。②该考点命题的法条依据有二：一是《国务院行政机构设置和编制管理条例》；二是《地方各级人民政府机构设置和编制管理条例》。

[考点解析] ①国家海洋局为2013年国务院机构改革时新组建的部管局，本题属于以热点问题为引子，考查考生对机构设置和编制知识点的掌握情况。难度较小。②关于A选项，国务院组成部门管理的国家局具有行政主体资格，但是没有行政规章制定权。拥有部门规章制定权的行政主体有国务院组成部门、具有行政管理权的国务院直属机构、具有行政主体资格的国务院直属事业单位。③关于B选项，《国务院行政机构设置和编制管理条例》第6条规定“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。……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。”可见，国务院直属机构才主管国务院的某项专门业务，具有独立的行政管理职能，而部管局由组成部门领导和管理，主管特定业务，不具有独立的行政管理职能。④关于C选项，国家海洋局的设立由国务院编制管理机关提出方案，报国务院决定。依据《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。”可见，本题C项当选。⑤关于D选项，依据《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。”和第14条规定“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。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。”可见，国家海洋局增设司级内设机构，应当由国务院编制管理机关审核方案，报国务院批准，而不是由国务院编制管理机关审核批准。故D选项错误。

2. 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？（2011/2/40）

[答案]—^①

- 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

思路提示：①本题考查国务院议事协调机构的相关法律规定。在国务院行政机构中，议事协调机构属于较为特殊的一个，很有可考性。②本题四个选项基本涵盖了国务院议事协调机构的考查点。A项考查撤销主体，考生要注意，国务院行政机构的设立、撤销、合并，除了国务院组成部门由全国人大或其常委会决定外，其余均由国务院决定。B、C、D三项体现了国务院议事协调机构的特殊性，实际上三者也是紧密联系的：国务院议事协调机构一般没有独立的行政职权，因此也就无需设立办事机构（内设机构），经过它议定的事项是由其他有行政职权的行政机构负责实施的。

[考点解析]①A项说法错误，国务院议事协调机构的撤销权属于国务院。《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。”②B项

说法错误，C项说法正确。国务院议事协调机构一般没有独立的行政职能，即有权议事无权实施，经其议定的事项，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。因此，国务院议事协调机构原则上没有规定行政措施的权力；只有在特殊或者紧急的情况下，经国务院同意，享有规定临时性管理措施的权限。《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。”③D项说法错误，国务院议事协调机构一般不设办事机构。《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。”据此可知，行政法规并未规定国务院议事协调机构享有设立司、处两级内设机构的权限，法理上，对于行政法领域中行政主体的权限，“法无授权即禁止”。

3. 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？（2010/2/40）

[答案]—^②

- 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

思路提示：①《国务院行政机构设置和编制管理条例》近年考查频繁。②本题是对国务院部门处级内设机构合并的考查。国务院各机构的设置、撤销或合并程序是本考点的重要命题对象，很容易混淆，有必要对其加以总结：

① C

② A