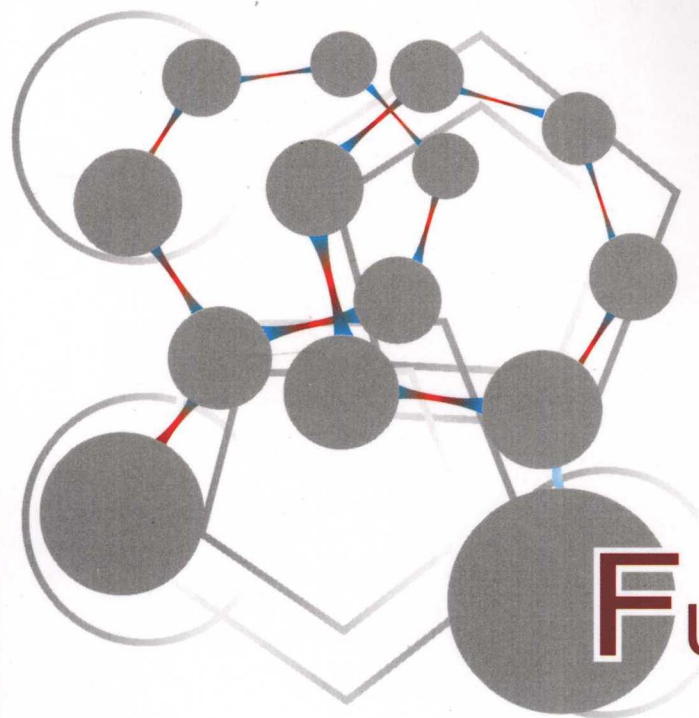




QUANGUO ZHUCE
SHUIWUSHI
ZHIYE ZIGE KAOSHI

F UDAOYONGSHU

2011 年全国注册税务师执业资格考试辅导用书

税收相关法律

本书编委会 编

 中国税务出版社

图书在版编目(CIP)数据

税收相关法律/《税收相关法律》编委会编.

--北京:中国税务出版社,2011.2

2011年全国注册税务师执业资格考试辅导用书

ISBN 978-7-80235-605-4

I. ①税… II. ①税… III. ①税法-中国-教材 IV. ①D922.22

中国版本图书馆CIP数据核字(2010)第251244号

版权所有·侵权必究

书 名: 税收相关法律(辅导用书)

作 者: 本书编委会 编

责任编辑: 朱承斌

责任校对: 于 玲

技术设计: 刘冬珂

出版发行: **中国税务出版社**

北京市西城区木樨地北里甲11号(国宏大厦B座)

邮编: 100038

http: //www. taxation. cn

E-mail: taxph@tom.com

发行部电话: (010)63908889/90/91

邮购直销电话: (010)63908837 传真: (010)63908835

经 销: 各地新华书店

刷: 北京天宇星印刷厂

规 格: 850×1168毫米 1/16

印 张: 15

字 数: 393000字

版 次: 2011年2月第1版 2011年2月北京第1次印刷

书 号: ISBN 978-7-80235-605-4/F·1525

定 价: 28.00元

如发现印装错误 本社发行部负责调换

前 言

为加强对税务代理行业的管理，我国于1999年举行了首次全国注册税务师执业资格考试，至今已有9万余人通过考试取得了注册税务师执业资格。2011年度的执业资格考试将于6月17、18、19日举行。

为帮助考生更有效地学习指定教材，熟练掌握相关内容，顺利通过考试，我们组织编写了2011年度全国注册税务师执业资格考试辅导用书。参加编写的都是从事税务代理实务和税收、法律、财会方面的专家，有丰富的经验和较高的水平。

本套辅导书依据最新修订的《考试大纲》和2011年度的考试教材，在分析历年考试情况的基础上编写而成。全套书共6册，按考试科目分为《税法（I）》、《税法（II）》、《税务代理实务》、《税收相关法律》、《财务与会计》，此外，编写了《模拟试卷汇编》。

本套辅导用书内容全面，重点突出，包括了历年试题规律分析、重点难点分析、典型例题解析、同步强化练习以及跨章节综合练习题、全真模拟试题，有较强的针对性，利于考生复习迎考，掌握重点和难点。同时，编写了《模拟试卷汇编》，有利于考生熟悉题型、探索规律，提高解题能力。

由于时间仓促，书中疏漏之处难免。书中内容以指定教材为依据，如有疏漏，请以教材为准，并欢迎指正。本辅导书重在辅导，旨在给考生提供针对教材的分析与练习，帮助考生更好地根据大纲要求掌握教材内容，因此，考生将辅导用书和指定教材配合使用，将会事半功倍。

本书编委会

2011年1月

目 录

第一部分 历年试题规律总结与趋势预测

教材基本结构与变化情况	(1)
历年试题总结与分析	(2)
2011 年考试趋势预测	(2)

第二部分 各章内容辅导及强化练习

第一篇 行政法律制度

第一章 行政法基本理论	(3)
本章内容解读	(3)
重点、难点及历年考点	(3)
典型例题解析	(15)
同步强化练习题及答案	(15)
第二章 行政许可法律制度	(21)
本章内容解读	(21)
重点、难点及历年考点	(21)
典型例题解析	(25)
同步强化练习题及答案	(26)
第三章 行政处罚法律制度	(29)
本章内容解读	(29)
重点、难点及历年考点	(29)
典型例题解析	(35)
同步强化练习题及答案	(35)
第四章 行政复议法律制度	(39)
本章内容解读	(39)
重点、难点及历年考点	(39)
典型例题解析	(49)
同步强化练习题及答案	(50)

第二篇 民商法律制度

第一章 民法基本理论概述	(55)
本章内容解读	(55)
重点、难点及历年考点	(55)
典型例题解析	(61)
同步强化练习题及答案	(62)
第二章 物权法律制度	(65)
本章内容解读	(65)
重点、难点及历年考点	(65)
典型例题解析	(69)
同步强化练习题及答案	(69)
第三章 债权法律制度	(73)
本章内容解读	(73)
重点、难点及历年考点	(73)
典型例题解析	(86)
同步强化练习题及答案	(87)
第四章 企业法律制度	(98)
本章内容解读	(98)
重点、难点及历年考点	(98)
典型例题解析	(116)
同步强化练习题及答案	(118)

第三篇 刑事法律制度

第一章 刑法基本理论	(126)
本章内容解读	(126)
重点、难点及历年考点	(126)
第二章 刑罚	(132)
本章内容解读	(132)
重点、难点及历年考点	(132)
第三章 涉税犯罪法律制度	(138)
本章内容解读	(138)
重点、难点及历年考点	(138)
典型例题解析	(145)
同步强化练习题及答案	(146)

第四篇 程序法律制度

第一章 行政诉讼法律制度	(151)
本章内容解读	(151)
重点、难点及历年考点	(151)
典型例题解析	(164)
同步强化练习题及答案	(165)
第二章 民事诉讼法	(171)
本章内容解读	(171)
重点、难点及历年考点	(171)
典型例题解析	(177)
同步强化练习题及答案	(179)
第三章 刑事诉讼法律制度	(183)
本章内容解读	(183)
重点、难点及历年考点	(183)
典型例题解析	(193)
同步强化练习题及答案	(193)

第三部分 跨章节综合练习题

综合性试题	(198)
综合性习题	(203)

第四部分 全真模拟试卷

模拟试卷	(213)
模拟试卷答案及解析	(222)

第一部分 历年试题规律总结与趋势预测

《税收相关法律》主要讲授注册税务师执业过程中必备的相关法律知识。要想通过这门课，首先，需要熟悉教材内容，掌握相关法律知识，能结合税务代理工作实际，熟练、灵活地运用法律知识分析、解决问题；其次，需要掌握正确的学习方法和解题思路，吃透法律条文，通过各种题型的练习，积累起经验和解题技巧；最后，要分析历年考试试题，针对重点内容加强练习。建议考生在考前将历年考试试题中的相关部分独立练习一遍。

教材基本结构与变化情况

一、教材基本结构

2011 年的《税收相关法律》教材变化较大，全书结构由三个大的框架变化为四个框架，同时，部分章节进行了合并。全书共 14 章，结构如下：

第一部分：行政法律制度（分为 4 章）。

第二部分：民商法律制度（分为 4 章）。

第三部分：刑事法律制度（分为 3 章）。

第四部分：程序法律制度（分为 3 章）。

第一部分：行政法律制度

本部分共 4 章，其中，第一章是在原第一章至第三章的基础上整合而成的。本篇介绍行政法基本理论、行政许可法律制度、行政处罚法律制度、行政复议法律制度。历年考试中，从本篇的内容所占分值看，所占分值约 40 分，三种题型均有，但以单选题和多选题为多。考生应掌握行政主体、行政行为、行政许可、行政处罚、行政复议、行政诉讼等主要内容。

第二部分：民商法律制度

本部分共 4 章，其中，第四章是在原第三章至第六章的基础上整合而成的。本篇介绍民法、物权法、债权法和企业法律制度，同时，充实、增加了侵权责任的相关内容，是教材的重要部分，也是历年考试的主要部分。连同原在本篇的民事诉讼部分，所占分值约 70 分。考生应注意所有权、用益物权、担保物权、合同、民事责任、个人独资及合伙企业法律制度，历年考试中，上述内容三种题型均有，且近两年考试中综合分析题分值比例较大；公司法、破产法等内容，在历年考试中，一直是考试的重点内容，三种题型均有，且分布较均匀。对于本篇，考生尤其要注意 2011 年变化的内容。

第三部分：刑事法律制度

本部分共 3 章，分别介绍刑法、刑罚和涉税犯罪法律制度。历年考试中，本部分分值超过 30 分，三种题型均有。

第四部分：程序法律制度

本部分共 3 章，分别介绍行政诉讼法律制度、民事诉讼法律制度和刑事诉讼法律制度。

本篇为新增内容,有些章节则是在原有内容的基础上补充、调整而成的。其中,民事诉讼法部分主要内容包括民事诉讼的基本知识和审判、执行程序。所占分值比例不大,近年相对稳定,三种题型均有,以单选题、多选题为主。

二、2011 年教材主要变化

与 2010 年教材相比,今年教材内容整体而言调整较大,除有内容上的更新、调整外,主要是全书结构的变化,详见各章相关部分。大纲的要求在教材变化的基础上相应调整。

历年试题总结与分析

需要说明的是,由于教材结构及内容变化较大,导致原有的试题分值无法完全与现有内容对应,因此,暂停分值统计,待按照新的内容结构考试后,再行统计。但这不影响对几年来试题特点的分析。特点如下:

1. 题型、题量、分值稳定

历年考试均为 3 种题型:单选题、多选题和综合分析题,题量一直未变,分别是 40 题、30 题和 4 题(各有 5 小题),分值分别为 40 分、60 分和 40 分,总分 140 分。

2. 试题覆盖面广,重点突出

全书章节虽有变化,但几乎每年考试中各章均有试题,少则 4 分,多则 30 余分,按照大纲要求,基本涵盖了各章的主要内容。同时,重点章节分值一直较高,像民法、商法等内容分值较高。从近几年的情况看,实体法的内容是考试的重点,每年教材修改,增加的部分所占分值在增加。对考生而言,掌握重点章节、重点内容是取得理想成绩的关键。通过各部分内容历年分值情况,考生在学习中也科学、合理地分配时间与精力,有的放矢。

3. 知识点分散,综合性增加

法律条文和教材内容的细化,使得考生需掌握的知识点增加,尤其在细节的把握上,需特别注意。考试中对知识点的考核一是通过直接的客观题,二是通过小型案例的剖析,对法律知识进行综合性考核。

2011 年考试趋势预测

结合几年来考试的命题情况,预计 2011 年考试命题情况如下:

1. 题型、题量及分值情况不会变化。

大纲中有明确规定,仍将是三种题型,相同题量,相同分值。

2. 试题的分布规律不会变化。

覆盖面仍会较广,重点章节、重点内容仍将是出题重点,但具体题型、题量和分值会有变化。

3. 注重对基本知识和运用相关知识解决具体问题的能力考核仍然是方向之一。

4. 关注变化的内容。

对 2011 年有变化的教材内容应予以足够的重视。

总之,牢固掌握基本知识点,强化重点章节和重点内容,通过反复练习巩固已有知识,提高综合运用法律知识的能力,提高解题能力,提高分析与解决问题的能力,将会得到丰厚的回报。

第二部分 各章内容辅导及强化练习

第一篇 行政法律制度

本篇讲述行政法律制度的内容，共4章。

第一章 行政法基本理论

本章内容解读

本章结构、内容变化较大，是在2010年版教材第一篇第一章至第三章的基础上整合而成的，因此，包括了行政法的基本理论、行政主体、行政行为等三部分内容。本章是基础内容，基本概念较多，在历年考试尤其是最近3年的考试中，出题以选择题居多，分值不高。

一、本章基本内容框架

行政法与行政法律关系：行政法的概念和特征；行政法的基本原则和渊源；行政法律关系。

行政主体：行政主体的概念、特征及行政职权；行政机关及其工作人员；其他行使行政职权的组织。

行政行为：行政行为基本理论；抽象行政行为；具体行政行为；行政行为程序与行政程序法。

二、本章大纲解读

应了解的内容：行政法的概念和特征；抽象行政行为。

应熟悉的内容：行政法的渊源；行政法律关系；行政主体的概念、特征及行政职权；其他行使行政职权的组织；行政行为基本理论。

应掌握的内容：行政法的基本原则；行政机关及其工作人员；具体行政行为；行政行为程序与行政程序法。

三、教材主要变化

本章在内容上变化较大，主要是结构的变化，由原第一章至第三章的内容整合而成。

重点、难点及历年考点

考生应重点掌握行政法的基本原则；行政机关及其工作人员；具体行政行为；行政行为

程序与行政程序法。

一、行政法与行政法律关系

(一) 行政法的概念与特征

1. 行政法的概念

行政法是关于行政权力的授予、行使以及对行政权力进行监督控制和对其实体后果予以补救的法律规范的总称。它调整在行政权力的授予、行使以及对其实体过程中发生的各类社会关系,尤其是行政权与其他国家权力和个人权利之间发生的社会关系。因此,行政权是行政法的核心范畴。

2. 行政法的特征

行政法在形式上的特征:没有统一、完整的法典;数量多,具有多种法律渊源。

行政法在内容上的特征:内容广泛,包罗万象;易于变动,以行政法规、规章形式表现的具体规范的稳定性相对较差;行政法中往往包含实体与程序两种规范。

行政实体法和行政程序法是行政法的两个组成部分。行政实体法主要体现为行政主体和行政相对方实体的职权与职责、权利与义务关系的法律规范;行政程序法主要体现为保障实体的职权和职责、权利与义务得以实现的法律规范,侧重体现为行政主体为实施行政管理目标而作出行政行为所遵循的方式、步骤、顺序和时限的法律规范。

(二) 行政法的基本原则和渊源

1. 行政法的基本原则

行政法的基本原则即行政法治原则,它对行政主体的要求可概括为依法行政,可分解为行政合法性、合理性和应急性原则。具体内容见表1-1-1。

表1-1-1 行政法的基本原则

基 本 原 则	具 体 内 容
行政合法性原则	行政权力的存在有法律依据
	行政权力必须按照法定程序行使
行政合理性原则	行政行为应符合立法目的或立法动机
	行政行为应建立在考虑相关因素的基础上
	平等地适用法律规范,符合公正法则
	符合自然规律和社会道德,符合人类理性和公平正义观念
行政应急性原则	

【例题1】在相同的情况下,行政机关作出行政行为无论是赋予权利,还是设定义务,都不得因人因事因地而异,对相同事实与情况应相同对待,公正地对待所有的当事人。这体现了()。

- A. 行政合理性原则
C. 行政合法性原则

- B. 行政应急性原则
D. 行政平等性原则

答案:A

【解析】本题考核行政法的基本原则中的行政合理性原则。这一原则包括行政行为应符合立法目的,行政行为应建立在考虑相关因素的基础上,平等地适用法律规范、符合公正法则,符合自然规律和社会道德等内容。

2. 行政法的渊源

行政法的渊源，指行政法律规范的外部表现形式和来源。

(1) 掌握我国行政法的来源。主要是各类国家机关所创制的具有法律效力的规范。一般包括宪法、法律、行政法规、行政规章、地方性法规、民族自治条例和单行条例等。其中，宪法是国家的根本大法，具有最高的法律地位和法律效力，是各项立法的依据。

国务院制定行政法规不是行使国家立法权，而是行使行政立法权。既包括依职权进行立法活动，也包括依授权进行立法活动。

(2) 行政法渊源中效力冲突的解决方式。法律之间对同一事项的新的一般规定与旧的特别规定不一致，不能确定如何适用时，由全国人大常委会裁决。行政法规之间对同一事项的新的一般规定与旧的特别规定不一致，不能确定如何适用时，由国务院裁决。根据授权制定的法规与法律规定不一致，不能确定如何适用时，由全国人大常委会裁决。

【例题2】我国行政法的渊源包括()。

- A. 全国人民代表大会制定的基本法律规范
- B. 全国人大常委会制定的一般法律
- C. 国务院制定的行政法规
- D. 最高人民法院作出的终审判决

答案：A、B、C

【解析】本题考核行政法的渊源。宪法、法律、行政法规、行政规章、地方性法规等构成行政法的渊源。

(三) 行政法律关系

1. 行政法律关系

行政法律关系是指由行政法调整的在行政主体行使职权时与相对方形成的一种行政法上的权利与义务关系。

行政法律关系由主体、客体、内容等要素构成。行政法律关系主体包括行政主体和行政相对人；行政法律关系客体包括物质财富、精神利益；行政法律关系的内容指行政法律关系主体在行政法律关系中所享有的权利和所承担的义务。

掌握行政法律关系的5个特征：当事人一方必须是行政主体；当事人双方的权利义务不对等；内容一般是法定的；行政主体实体上的权利义务是重合的；争议通过行政程序、准司法程序以及司法程序解决。

【例题3】关于行政法关系，下列表述中正确的是()。

- A. 精神财富也可以成为行政法关系的客体
- B. 行政法关系的主体必有一方是行政主体
- C. 在行政法关系中，主体地位具有不平等性
- D. 行政法关系是行政法的调整对象

答案：A、B

【解析】本题考核行政法律关系的含义和特征。

【例题4】在行政法律关系中，()。

- A. 行政主体始终处于主导地位
- B. 当事人一方必须是国家行政机关
- C. 客体只能是行政行为
- D. 当事人之间一律不能相互约定和自由选择权利和义务
- E. 当事人双方的权利义务不对等

答案：A、E

【解析】本题考核行政法律关系的特征。

2. 监督行政法律关系

监督行政法律关系具有以下含义：第一，它是国家有权机关或其他依法享有监督行政权的主体与行政主体之间依法形成的关系；第二，它是在监督行政行为过程中形成的；第三，它是一种被行政法调整后具有行政法上的权利义务内容的法律关系；第四，其客体主要是行政主体的行政行为。

监督行政法律关系的基本特征：是一种多重复杂的法律关系；包含着行政诉讼法律关系；当事人之间的权利多具有非对等性，一般来说，监督主体居于主导地位；其客体只能是行政行为。

二、行政主体

（一）行政主体概述

1. 行政主体的概念

行政主体，是指依法享有行政权力，能以自己的名义行使行政权，作出影响行政相对人权利义务的行政行为，并能独立承担由此产生的相应法律责任的社会组织。

特征：是社会组织；是享有行政权力的组织；是能以自己的名义行使行政权的组织；是能够独立承担法律责任的组织。

国家行政机关是最主要的行政主体。

2. 行政主体的行政职权

行政职权是国家行政权的转化形式，是行政主体实施国家行政管理活动的资格及权能。一般分为固有职权和授予职权两大类。

行政职权的特征：公益性、优益性、支配性、不可自由处分性。

【例题5】行政职权除具有权力的一般属性外，还具有法律特征的是()。

- | | | |
|--------|--------|--------|
| A. 支配性 | B. 自治性 | C. 优益性 |
| D. 公益性 | E. 平衡性 | |

答案：A、C、D

【解析】行政职权作为行政权的法律表现形式，除了具有权力的一般属性，如强制性、命令性、执行性等以外，还具有以下特征：公益性、优益性、支配性、不可自由处分性。

行政职权的内容包括行政立法权、行政决策权、行政决定权、行政许可权、行政命令权、行政执行权、行政监督检查权、行政强制权、行政处罚权、行政司法权。

（二）行政机关及其工作人员

1. 行政机关的概念

行政机关，是指依宪法和有关组织法的规定设置的，行使国家行政职权，负责对国家各项行政事务进行组织、管理、监督和指挥的国家机关。

2. 中央行政机关与地方行政机关

(1) 中央行政机关，是指所辖区域及事务范围涉及全国的行政机关，是一国行政体制的核心，包括国务院、国务院组成部门、国务院直属机构和国务院部委管理的国家局。

国务院，即中央人民政府，是最高国家行政机关，对全国人民代表大会负责，受全国人大及其常委会监督，是行政主体。

国务院组成部门，即国务院职能机关，是国务院的组成部分，依法对某一方面的行政事务具有全国范围内的管理权限，是行政主体。

国务院直属机构、国务院部委管理的国家局具有行政主体资格；国务院办事机构不具有行政主体资格。

(2) 地方行政机关,指活动范围及管辖事项仅限于国家一定行政区域范围内的行政机关,包括地方各级人民政府及其职能部门。

熟悉地方各级行政机关的职权。自治机关除行使相应职权外,还依照宪法、民族区域自治法和其他法律规定的权限,行使自治权。

县级以上地方各级人民政府的职能部门都具有行政主体资格,法定职权主要有决定、命令的发布权,对行政事项的主管权。

地方人民政府的派出机关具有行政主体资格。行政公署的职能机关也是行政主体,但区公所和街道办事处内设立的办事机构不能成为行政主体。

【例题6】按照行政法理论,不具有行政主体资格的是()。

- A. 地方人民政府的派出机关
- B. 区公所
- C. 街道办事处内设立的办事机构
- D. 行政公署的职能机关

答案: B、C

【解析】本题考核行政主体资格。按照行政法理论,区公所和街道办事处内设立的办事机构不具有行政主体资格。

3. 行政机关工作人员

行政机关中的工作人员,是指在各级国家行政机关中依法定方式和程序录用,纳入国家行政编制,依法履行公职,由国家财政负担工资福利的工作人员,也称公务员。公务员依法履行公职,与国家之间形成职务关系。

(1) 国家实行公务员职位分类制度。公务员职位类别划分为综合管理类、专业技术类和行政执法类等类别。公务员职务分为领导职务和非领导职务。

(2) 公务员享有的权利:获得履行职责应当具有的工作条件;非因法定事由、非经法定程序,不被免职、降职、辞退或者处分;获得工资报酬,享受福利、保险待遇;参加培训;对机关工作和领导人员提出批评和建议;提出申诉和控告;申请辞职;法律规定的其他权利。

(3) 不得录用为公务员的人员:曾因犯罪受过刑事处罚的;曾被开除公职的;有法律规定不得录用为公务员的其他情形的。

在行政诉讼中,公务员既不能做原告,也不能做被告,不具有诉讼当事人的地位。

【例题7】根据行政法理论和我国法律,国家行政机关工作人员()。

- A. 是能够以自己的名义独立行使行政权的授权行政主体
- B. 是代表国家行政机关就行政侵权行为承担国家赔偿的责任主体
- C. 在行政诉讼中不具有诉讼当事人地位
- D. 是与国家形成职务关系、占有行政职位并依法履行公职的人员
- E. 是能够以自己的名义独立行使行政权的职权行政主体

答案: C、D

【解析】国家公务员依法履行公职,与国家之间形成职务关系,在外部行政管理关系中,国家公务员代表行政机关,以所在行政机关的名义行使行政权,其行为的结果直接归属于相应的行政机关。对国家公务员执行职务行为中所造成的损失,由国家行政机关承担赔偿责任。在行政诉讼中,国家公务员既不能做原告,也不能做被告,不具有诉讼当事人的地位。

(三) 其他行使行政职权的组织

1. 法律、法规授权的组织

指依法律、法规授权而行使特定行政职能的非国家机关组织。被授权组织在行使法律、法规所授职权时,享有与行政机关相同的行政主体地位。它们可以自己的名义行使所授职权,并对外承担法律责任。

(1) 行政机构。指国家行政机关因行政管理的需要而设置的,具体处理和承办各项行政事务的内部组织、派出组织和临时组织。经行政法律、法规的授权,行政机构可以成为授权行政主体,主要有内部机构、派出机构、临时机构。

派出机构与派出机关设立机关不同、职能范围不同、主体资格不同。

(2) 企业组织。是从事生产经营活动,以营利为目的的组织。在特定情况下,法律、法规也可授权其行使一定行政职能,而成为行政主体。

(3) 事业单位。是从事某种专业性活动,不以营利为目的,经费全部或部分由国家财政拨款的单位。

(4) 社会团体。指社会成员本着自愿原则,按照团体章程而依法组成的集合体。被授权的对象多为公益性社会团体。

(5) 其他组织。基层群众性自治组织等经授权,也可从事一定的行政职能活动,成为行政主体。

2. 行政机关委托的组织

指接受行政机关委托行使一定行政职权的社会组织。被委托的组织只能根据委托行使一定的行政职权。

(1) 委托条件及规则:委托必须有法律依据,在法定权限内,必须委托符合法定条件的组织行使行政职权、实施行政行为,受委托组织必须在委托范围内行使行政职权,不得再委托其他任何组织或个人行使委托的职权。履行书面委托手续,对受委托组织的行为加强监督。

(2) 行政机关委托的组织应具备的条件:符合法定条件;在具体实施行政行为时要遵循一定规则:必须以委托机关名义实施行政行为、在委托范围内实施行政行为、不得再委托其他组织或者个人实施行政行为等。

3. 行政机关委托的组织与法律、法规授权的组织的区别

(1) 所行使的行政权力来源不同。前者的权力来源于行政机关的委托;后者的权力来源于法律、法规的明文授权规定。

(2) 行使行政权的方式不同。前者基于委托取得的行政权不能独立行使,必须以委托机关的名义行使;后者可以自己名义行使行政权。

(3) 法律地位和行为后果不同。前者不具有独立的主体资格,不是行政主体;在行政诉讼和行政复议中,不具有被告或复议被申请人资格,其行为后果由委托的行政机关承担。后者可以自己名义行使行政权,属于行政主体;行政诉讼和行政复议中,可直接做被告或复议被申请人。

三、行政行为

(一) 行政行为基本理论

1. 行政行为的概念和特征

行政行为,是指行政主体实施行政管理和服务活动、行使行政职权或履行行政服务职能过程中所作出的具有法律意义的、旨在产生某种行政法律效果的行为。内涵:主体是行政主体,即国家行政机关及授权性组织;目的是履行行政管理和服务职责,实现行政管理和服务的目标;表现形式是行使行政权力,是国家行政权的直接体现;是旨在产生行政法律效果的行为。

行政行为的特征包括:从属法律性、裁量性、单方意志性、效力先定性和强制性。

【例题8】行政主体所作出的行政行为具有下列哪种特征()。

A. 合法性 B. 强制性 C. 单方意志性 D. 要式性 E. 诺成性

答案: B、C

2. 行政行为的内容与效力

(1) 行政行为的内容

行政行为不同,其内容亦有所不同,产生的法律效果也不一样。根据各类行政行为对相对方的权利、义务产生的影响及其引起的法律效果,可将其分为以下几种:

- ①赋予权益或科以义务。
- ②剥夺权益或免除义务。
- ③变更法律地位。
- ④确认法律事实与法律地位。

【例题9】行政机关吊销某企业营业执照的行为,就内容上看属于()。

- A. 设定义务的行为
- B. 剥夺权益的行为
- C. 变更法律地位的行为
- D. 确认某种法律事实的行为

答案: B

【解析】本题考核行政行为的特征。强制性和单方意志性都是行政行为的特征。

(2) 行政行为的效力

一般来说,行政行为具有确定力、拘束力、公定力和执行力。

【例题10】行政主体作出的行政行为,相关当事人都应当先予遵守和服从()。

- A. 不论合法与违法,都为合法有效
- B. 不论合法与违法,都假定为合法有效
- C. 只有合法的行为,才可假定为合法有效
- D. 大部分违法行为,也可假定为合法有效

答案: B

【解析】本题考核行政行为的特征。效力先定性是行政行为的特征之一,因此,选项 B 正确。

3. 行政行为的分类

具体分类见表 1-1-2。

表 1-1-2 行政法的基本原则

分类标准	分 类	举 例
行政行为的适用与效力作用的对象范围	内部行政行为	行政处分等
	外部行政行为	行政许可行为
行政行为的对象是否特定	抽象行政行为	制定行政法规、行政规章等
	具体行政行为	行政处罚、行政许可等
行政行为受法律规范拘束的程度	羁束行政行为	税务机关征税等
	自由裁量行政行为	1 万元以上 10 万元以下罚款等
行政主体是否可以主动作出行政行为	依职权的行政行为	税务机关的征税行为等
	依申请的行政行为	颁发营业执照等
行政行为成立时参与意思表示的当事人数目	单方行政行为	行政处罚等
	双方行政行为	行政委托行为
行政行为是否应当具备一定的法定形式	要式行政行为	
	非要式行政行为	公安机关对酗酒者采取强制约束的行为等

续表

分类标准	分 类	举 例
行政行为是否以作为方式表现	作为行政行为	行政奖励等
	不作为行政行为	
行政行为的内容对行政相对人是否有力	授益行政行为	颁发学位证书等
	损益行政行为	吊销营业执照等
行政权作用的表现方式和实施行政行为所形成的法律关系	行政立法行为	
	行政执法行为	行政征收、行政给付等
	行政司法行为	行政调解、行政裁决等

【例题 11】税务机关依法实施税务检查的行为属于()。

- A. 行政确认行为 B. 要式行政行为 C. 行政强制执行行为
D. 依职权的行政行为 E. 具体行政行为

答案：B、D、E

【解析】本题考核行政行为的分类。依据不同的标准，行政行为有不同的分类，税务机关依法实施税务检查的行为依不同标准，可归于要式、依职权和具体行政行为。

【例题 12】下列行为属于抽象行政行为的是()。

- A. 行政处罚 B. 行政立法 C. 行政确认 D. 行政监督检查

答案：B

【解析】本题考核行政行为的分类。行政立法属于抽象立法行为。

【例题 13】税务机关的征税行为属于下列何种行政行为()。

- A. 依申请的 B. 依职权的
C. 既可以依申请，也可以依职权的 D. 以剥夺相对人权益为内容的

答案：B

4. 行政行为的合法要件

行政行为要达到合法有效，必须具备四个基本要件：

行政行为的主体应当合法。

行政行为应当在行政主体的权限范围内实施。

行政行为的内容应当合法、适当。这是行政行为的内容要件。

行政行为应当符合法定程序。

【例题 14】行政行为的内容必须合法、适当，这是行政行为的生效要件之一。对该要件的正确理解是()。

- A. 该要件体现了行政法基本原则的内在要求
B. 该要件表明，行政行为内容必须符合实际，切实可行
C. 人民法院对内容违法或不适当的行政行为可以变更
D. 行政行为不仅必须合法，而且必须公正合理

答案：A、B、D

【解析】本题考核行政行为的合法要件。内容要件是行政行为的合法要件之一。

5. 行政行为的无效、撤销与废止

(1) 行政行为的无效

行政行为无效的情形：行政行为具有特别重大的违法情形或具有明显的违法情形；行政主体不明确或明显超越相应行政主体职权的行政行为；行政主体受胁迫作出的行政行为；行