

厚大 司考
Judicial Examination

考前必背系列

厚大出品

2014新大纲

2014年国家司法考试

卷一

必背119

宋光明

鄢梦萱

殷敏

编著

抢分必备 决胜司考

每天背诵1小时，掌握必须掌握的知识
轻松考试，轻松过关，考前翻看有奇效

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

厚大 司考
Jiefal Examination

考前必备系列

厚大出品

2014 新大纲

2014年国家司法考试 卷一 必背119

宋
光
明

鄢
梦
萱

殷
敏

编 著

图书在版编目 (CIP) 数据

2014 年国家司法考试考前必背系列·卷一必背 119 /
宋光明, 鄢梦萱, 殷敏编著. —北京: 中国法制出版社,
2014. 6

ISBN 978 - 7 - 5093 - 5440 - 7

I. ① 2… II. ①宋… ②鄢… ③殷… III. ①法律工作者
—资格考试—中国—习题集 IV. ①D92 - 44

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2014) 第 114068 号

策划编辑 李连宇

责任编辑 李连宇

封面设计 杨泽江

卷一必背 119——2014 年国家司法考试考前必背系列

JUANYI BIBEI 119——2014 NIAN GUOJIA SIFA KAOSHI KAOQIAN BIBEI XILIE

编著/宋光明 鄢梦萱 殷敏

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/787×1092 毫米 16

版次/2014 年 7 月第 1 版

印张/11.5 字数/204 千

2014 年 7 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 5440 - 7

定价: 29.00 元

北京西单横二条 2 号

邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfzs.com>

市场营销部电话: 66033393

值班电话: 66026508

传真: 66031119

编辑部电话: 66026587

邮购部电话: 66033288

(如有印装质量问题, 请与本社编务印务管理部联系调换。电话: 010-66032926)

出版说明

本书为2014年国家司法考试考前突破必备用书，能帮您在短时间内掌握核心命题点，优化记忆效果，节省复习时间。

1. **考点必背**。卷一必考考点一目了然，高度概括，直击要害，点点得分。

2. **名师点睛**。三大名辅精诚合作，携多年授课经验，潜心钻研新大纲新动态，指点考试迷津。

3. **重点提示**。新增考点、空白考点、考试难点提示，命题题眼加黑提醒。

4. **图表记忆**。以图表形式归纳整理，脉络清晰，方便实用。

本书分工情况（按学科顺序）：

理论法——宋光明（新浪微博：理论法宋光明；个人微信：jiaerken-song；公众微信：juanyil10）

经济法——鄢梦萱

三国法——殷敏（新浪微博：殷敏三国法）

目 录

社会主义法治理念

法理学

专题一	法的静态分析	8
专题二	横向的动态分析	19
专题三	纵向的动态分析	26
专题四	法与社会	29

法制史

专题一	中国古代立法	32
专题二	中国古代刑事法律制度	35
专题三	中国古代民事法律制度	38
专题四	古代司法机关	39
专题五	古代司法制度	41
专题六	清末、民国时期的法律	42
专题七	外国法制史	44

宪 法

专题一	宪法基本理论	49
专题二	国家的基本制度	55
专题三	公民的基本权利与义务	63
专题四	国家机构	65

经济法

专题一	反垄断法	73
专题二	反不正当竞争法	75
专题三	消费者权益保护法	76
专题四	食品安全法	80
专题五	产品质量法	82
专题六	商业银行法	83
专题七	个人所得税法	87
专题八	企业所得税法	87

专题九	税收征收管理法	88
专题十	车船税法	91
专题十一	审计法	92
专题十二	劳动争议调解仲裁法	92
专题十三	劳动合同法	94
专题十四	劳动法	97
专题十五	土地管理法	98
专题十六	环境影响评价法	102
专题十七	环境保护法	103
专题十八	社会保险法	104

国际法

专题一	国际法导论	107
专题二	条约法	108
专题三	国际法律责任	109
专题四	国际法上的空间划分	111
专题五	国际法上的个人	115
专题六	外交关系与领事关系法	118
专题七	国际争端解决	119
专题八	战争与武装冲突法	120

国际私法

专题一	国际私法的基本理论	122
专题二	涉外民商事关系法律适用	124
专题三	国际民商事争议的解决	130
专题四	区际司法协助	133

国际经济法

专题一	国际货物贸易私法	136
专题二	国际贸易法	144
专题三	国际知识产权法	148
专题四	国际投资法	151
专题五	国际融资法和国际税法	151
专题六	海商法	153

司法制度和法律职业道德

专题一	司法制度和法律职业道德概述	154
专题二	审判制度与法官职业道德	156
专题三	检察制度与检察官职业道德	160
专题四	律师制度与律师职业道德	163
专题五	公证制度和公证员职业道德	173

社会主义法治理念

考情提示

社会主义法治理念每年客观题 8 分,主观简答题 20 分,已经定型,预计 2014 年依然保持 28 分。

社会主义法治理念是整个司法考试性价比最高的学科,短短十几页的内容,考核分值却达到 28 分。因此,社会主义法治理念对于考生通过司法考试有着极其重要的意义。

社会主义法治理念的考查点包括基本理论、依法治国、执法为民、公平正义、服务大局、党的领导等。客观选择题的 8 分大致分布如下:首先,每个专题至少 1 道单选题,共 6 分;其次,比较重要的依法治国或者执法为民可能增加考核 1~2 道单项选择题。

卷四简答题的基本落脚点主要在依法治国、执法为民、公平正义、服务大局等部分。

2014 年新增考点:依法治国的基本内涵“三、依法治国方略的实施是一项浩瀚庞大、复杂而艰巨的系统工程”,增加“深入实施依法治国基本方略,建设法治中国,必须坚持依法治国、依法执政、依法行政共同推进,坚持法治国家、法治政府、法治社会一体建设”。



必背考点一、社会主义法治理念基本理论

基本概念	社会主义法治理念是中国特色社会主义的系统化的法治意识形态,反映和指引着社会主义法治的性质、功能、目标方向、价值取向和实现途径,是马克思主义法律思想中国化的最新成果,是社会主义法治的精髓和灵魂,是我国社会主义法治事业必须长期遵循的指导思想。
本质属性	1. 坚持党的领导、人民当家作主、依法治国三者有机统一,是社会主义法治理念的本质属性。 2. 坚持党的事业至上、人民利益至上、宪法法律至上,是坚持党的领导、人民当家作主、依法治国三者有机统一的必然要求。
基本内涵	依法治国是核心内容;执法为民是本质要求;公平正义是价值追求;服务大局是重要使命;党的领导是根本保证。
理论渊源	1. 马克思主义法治思想是主要理论源脉。 (1)法的本质是统治阶级意志的体现,法是阶级统治的工具,以及法作为上层建筑必须服务于经济基础的思想,是依法治国、服务大局理念的理论渊源; (2)人民主权和人民民主思想,以及人权和实现“每个人全面而自由发展”的思想,是执法为民、公平正义理念的理论基础; (3)列宁关于无产阶级专政与社会主义法治的思想,关于执政党的领导地位的思想,是党的领导理念的重要理论根据。

续表

理论 渊源	2. 毛泽东思想、中国特色社会主义理论体系是重要理论依据。 (1)“毛、邓、三”为社会主义法治理念的形成奠定了坚实的理论基础。 (2)科学发展观揭示了社会主义法治事业发展的目标、方向和路径,进一步推动和指导了社会主义法治理念的形成和发展。 (3)以习近平同志为总书记的党中央提出,全面推进科学立法、严格执法、公正司法、全民守法,坚持依法治国、依法执政、依法行政共同推进,坚持法治国家、法治政府、法治社会一体建设,不断开创依法治国新局面,为社会主义法治理念注入了新思想、新观点。
	3. 中国传统文化、尤其是传统法律思想为社会主义法治理念提供了重要参照。 “民为邦本”、“法尚公平”、“法不阿贵”、“治民无常、唯以法治”、“德主刑辅”、“明德慎罚”、“以和为贵”、“无讼是求”。
	4. 西方资本主义法治思想为社会主义法治理念提供了一定的借鉴。 人民主权论、基本人权论、权力制约论、法律面前人人平等论、法律强制和权威论等理论,现代西方实用主义法学以及社会法学派等强调法律的社会利益,突出法律的社会功效等观点。
四次 创新	1. 第一代领导集体提出人民民主专政理论和民主建国的重大方针,1954年制定了第一部《中华人民共和国宪法》,确立了人民代表大会制度等社会主义国家的基本制度。
	2. 第二代中央领导集体,“有法可依、有法必依、执法必严、违法必究”十六字方针,修改与实施1982年宪法。
	3. 第三代领导集体将“中华人民共和国实行依法治国,建设社会主义法治国家”载入宪法,确定依法治国方略。
	4. 第四代领导集体提出“社会主义法治理念”,确立了我国社会主义法治建设的指导思想。



必背考点二、依法治国

基本 内涵	1. 依法治国是社会主义法治的核心内容。 依法治国,就是广大人民群众在党的领导下,依照宪法和法律的规定,通过各种途径和形式管理国家、社会事务,保证国家各项工作都依法进行,逐步实现社会主义民主的制度化、法律化。
	2. 依法治国是我们党在治国理政方略上作出的重大抉择。
	3. 依法治国方略的实施是一项浩瀚庞大、复杂而艰巨的系统工程。 深入实施依法治国基本方略,建设法治中国,必须坚持依法治国、依法执政、依法行政共同推进,坚持法治国家、法治政府、法治社会一体建设。【2014年新增】 (1)坚持科学立法,构建和完善中国特色社会主义法律体系。构建和完善中国特色社会主义法律体系是依法治国方略实施的必要前提。 坚持科学立法、民主立法、及时立法。 (2)坚持严格执法,切实做到依法行政。依法行政是依法治国的一个关键环节。 合法行政、合理行政、程序正当、高效便民、诚实守信、权责统一。

续表

基本 内涵	(3) 坚持公正司法,维护社会公平正义。 坚持司法公正、实现司法高效、树立司法权威。 (4) 坚持全民守法,形成守法光荣的良好氛围。 (5) 强化监督制约,构建权力制约监督体系与机制。 从法律上构建起“以权力制约权力、以权利制约权力、以道德制约权力”的权力制约监督体系与机制。 【注意】结构:立法、司法、执法、守法、法律监督五大方面的基本原则。
基本 要求	1. 充分运用法律手段。 (1) 保障我国经济的全面协调可持续发展。 (2) 推动我国社会建设事业的进一步完善。 (3) 不断创新社会管理。 建立起以法律手段为主体、多种手段协调与配合的管理和控制体系,构建人民调解、行政调解、司法调解三位一体的解决社会纠纷的大调解格局和体系。 2. 实现法律手段与其他社会治理手段和方式的有机结合。 在我国社会的规范体系中。除了宪法和法律等规范性法律文件外,还有党的方针政策、党纪党规、社会主义道德准则、各种社会组织合法的规章制度,以及为人民群众所广泛认同的民规、民俗、民约等等。 要坚持依法治国与以德治国的有机统一。



必背考点三、执法为民

基本 内涵	1. 执法为民是社会主义法治的本质要求。 立法机关的立法活动、行政机关的执法活动、司法机关的司法活动等社会主义法治实践活动,都必须以广大人民的根本利益为出发点,为人民群众有效地行使民主权利,参与国家和社会管理提供法律上的支持与保护。与此同时,引导和帮助人民群众学法用法、遵纪守法。 【注意】两方面的含义:国家机关执法为民,人民群众遵纪守法。 2. 执法为民体现了党的根本宗旨和国家的社会主义性质。 (1) 执法为民是党的根本宗旨在法治事业中的具体贯彻。 (2) 执法为民是我国社会主义性质的必然要求和实际体现。 (3) 执法为民是新时期我国民主政治实践创新的必由之路和重要内容。 (4) 执法为民是我国社会主义法治事业顺利推进的重要动力。 3. 构建以社会成员为主体、以人民利益为核心的权利保护体系。 (1) 保障和维护人民民主权利。 同时,引导人民群众规范、有序地参与国家和社会的管理,理性地表达自己的社会主张和利益诉求。 (2) 保障和维护公民基本权利和自由。 (3) 保障和维护广大人民群众经济、社会、文化权利。 (4) 保障和维护少数民族、妇女、儿童、老年人和残疾人合法权益。
----------	---

续表

基本要求	1. 自觉践行执法为民理念。 (1) 坚持以人为本。把广大人民群众的重要关切转化为执法工作的具体目标,把人民群众的满意度作为评判执法工作的主要标准。 (2) 着眼于保障和改善民生。 (3) 倡导和注重理性文明执法。 (3) 切实做到便民利民。
	2. 坚持国家利益、社会利益和个人利益的高度统一。 有别于“个人权利至上”。执法为民理念明确地寓含着引导和教育人民群众遵纪守法的要求。



必背考点四、公平正义

基本内涵	1. 公平正义是社会主义法治的价值追求。
	2. 公平正义是一个历史性范畴。 人类社会不存在普适于一切国度、完全相同一致的公平正义的标准。 作为社会主义法治理念的价值追求的公平正义,体现了人类文明、理性与中国国情的高度统一,体现了个体特殊利益与社会整体利益的高度统一,体现了社会价值追求过程中理想与现实的高度统一。
	3. 公平正义是我国社会主义各项事业的价值基础。 (1) 公平正义是我国社会主义社会所倡导和维护的主流价值。 (2) 公平正义是人民群众的强烈愿望与迫切要求。 (3) 公平正义是构建社会主义和谐社会的必由之路。 (4) 公平正义是树立和强化法治权威的必要前提与保证。
	4. 坚持公平正义的基本原则。 (1) 坚持法律面前人人平等原则。 (2) 坚持以事实为根据,以法律为准绳的原则。 (3) 坚持不偏不倚、不枉不纵、秉公执法原则。
基本要求	1. 正确处理法理与情理的关系。 (1) 注重法理与情理的相互统一,用法理为情理提供正当性支持,以情理强化法理施行的社会效果。 (2) 解决法治实践中可能存在的局部性、个别性的“合理不合法”或“合法不合理”的问题,在不违反法律基本原则,不损害法律权威的前提下,能动地运用法律技术和法律手段,兼顾法理与情理的要求,寻求相关利益的平衡与妥协,使这类特殊问题的解决更趋于实质上的公正。 【注意】在不违反法理的前提下,尽量追求情理。
	2. 正确处理程序与实体的关系。 遵循程序公正,但不应极端化强调程序而忽略实体公正,反对那种“只要程序公正,实体则必然公正”,以及“只要程序正确,实体则可以在所不问”观念和做法。 【注意】两者统一,在不违反程序公正的前提下尽量追求实体公正。

续表

基本要求	3. 正确处理公正与效率的关系。 一方面,不能为片面追求效率而损伤实质公正;另一方面,又必须看到,公平正义的实现,离不开法治活动效率的不断提高。 【注意】在不违反公正的前提下尽量追求效率。
	4. 正确处理普遍与特殊的关系。 普遍的法律和特殊的国情之间的关系。在法律制定及其适用中,对特殊地域以及特殊群体或个体作出必要的区别化对待,特别是为不发达地区、困难群体或个体提供更多的发展机遇,给予更为完善的法律保护。
	5. 正确处理司法与其他社会纠纷解决手段的关系。 司法是解决社会纠纷、保证公平正义的最后一道防线。 建立起以法律手段为主体、多种手段协调与配合的管理和控制体系,构建人民调解、行政调解、司法调解三位一体的解决社会纠纷的大调解格局和体系。

必背考点五、服务大局

基本内涵	1. 服务大局是社会主义法治的重要使命。 社会主义法治的各项事业都必须紧紧围绕党和国家的中心任务和大政方针而开展,必须充分考虑和高度重视对社会发展和社会运行全局的影响。
	2. 服务大局理念揭示了我国社会主义法治的科学性和实践性。 (1) 服务大局是对马克思主义法律思想的实践诠释。 社会主义法治的重要使命:追求执政党和国家根本利益的实现,服从和服务于我国经济、政治、文化和社会发展的全局工作。 (2) 服务大局是对法治运行实际状况和客观规律的深刻认知和正确把握。 (3) 服务大局是对我国社会发展总体格局和态势的必要配合和积极回应。
	3. 充分认识和正确把握我国社会主义条件下大局的基本特征。 (1) 认识大局的根本性。 (2) 坚持大局的统领性。 (3) 适应大局的历史性。要加强立法工作的主动性,把法律的制定与修改和社会发展的大局密切结合起来,尽可能实现立法与社会发展变化的基本同步;要保持法律实施的开放性,根据不同时期大局的不同内容,明确法治工作的重点任务,动态地适应社会发展大局的变化。 (4) 分辨大局的层次性。正确认识地方或部门大局与党和国家大局之间的关系,坚持地方服从中央、局部服从全局,不允许把地方或部门的利益要求凌驾于党和国家大局之上。

基本要求	1. 法治实践活动要坚持围绕中心、服务大局。 (1) 坚持在法治实践中全面贯彻党和国家的大政方针。党和国家的大政方针既是大局的直接体现,也是识别大局的主要依据。 要把党和国家的政策作为法律适用中的重要参考依据,特别是在法律、法规的规定不完备、不明确或不够具体的情况下,更应充分发挥政策对于法律的补充作用;要结合党和国家的大政方针,对法律条文作出符合社会发展现实的合理解释,增强法律条文的实用性和适应性。 (2) 高度重视法治实践活动的社会效果。法治实践活动的社会效果,是检验法治为大局服务具体成效的主要依据。 为此,要坚持法律效果与社会效果的高度统一: ①在立法环节,不仅要追求法律体系形式上的完备,更应重视法律、法规的内容是否符合社会发展的实际条件和状况,是否为广大人民群众所认同和接受; ②在法律实施环节,不仅要依照法定程序,把法律正确地适用于具体事实,更要审视法律适用对于解决实际问题的效果及可能产生的社会影响,特别是在社会矛盾纠纷的处理中,要力求做到案结事了,怨随案清; ③在法律监督环节,要把人民满意度等综合反映社会效果的各项指标,作为检验和评价法治实践活动的客观标准,强化在社会效果方面的责任约束。 (3) 注重和强调各地方、各部门以及各机构的协调与配合。
	2. 依法正确履行职责。 在处理各种案件时,要善于把社会发展和社会治理的总体要求导入到案件的处理之中,通过能动的执法和司法,有效践行社会主义法治服务大局的重要使命。

必背考点六、党的领导

基本内涵	1. 党的领导是社会主义法治的根本保证。 党通过路线、方针和政策的实施与贯彻,依靠各级党组织作用的正确发挥,把握我国法治事业发展的根本方向,决定我国法治事业的战略部署,推动我国法治事业的总体进程,协调我国法治事业中的重要关系,指导我国法治实践活动的具体开展。 2. 深刻认识坚持党对社会主义法治事业的领导的客观必然性。 (1) 党的历史地位决定了社会主义法治事业必须坚持党的领导。 (2) 社会主义法治事业的实际推行必须依靠党的领导。 (3) 改善党的执政方式、提高党的执政能力、推进党的各项事业,必须加强党对法治事业的领导。 【注意】从根本上说,社会主义法治理念就是要把党的领导的政治优势与法治的特殊功能很好地结合起来。 3. 准确把握党对社会主义法治事业的领导作用。 党是我国社会主义法治事业的积极倡导者、主要推动者、坚定维护者。 4. 党的领导在法治事业中的集中体现:思想领导、政治领导、组织领导。 【注意】党对法治事业的政治领导,就是要把党的各项政治主张和要求及时地反映到立法之中,法治实践活动时,善于运用党的路线、方针、政策去指导法治的具体运用,把法律的实施和适用与党的路线、方针、政策的贯彻和落实结合起来,实现法律效果与政治效果、社会效果的高度统一。

续表

基本要求	1. 注重突出和维护党中央的领导地位与权威。 2. 始终坚持依法领导。 3. 充分重视科学领导。科学领导主要体现于规范化领导、集体领导和理性化领导。 (1) 规范化领导,就是要努力将党对法治工作领导的成功经验和主要做法,及时转化为具体的制度和规则,逐步实现制度化、程序化; (2) 集体领导,就是要坚持党的民主集中制原则,不允许党组织个别成员、尤其是主要领导干部,将个人意志凌驾于组织意志之上,对法治机关正常的法治实践活动实施干预; (3) 理性化领导,就是要尊重法治运行的客观规律,尊重法治实践活动中必要的形式与程序,尊重司法机关独立开展司法活动的权力,把党所倡导的政治文明充分体现在对法治实践活动的领导之中。
------	--

法理学

考情提示

法理学客观选择题每年考核 23 分,重点分布非常明确,就是前两个专题:法的本体(法的静态分析)与法的运行(横向的动态分析)。每年的考题,法的本体和法的运行大约占到考试内容的 75%~80%。具体而言,法的本体大约占到每年考试内容的 50% 左右,法的运行大约占到考试内容的 25%~30%。以下我们就每一章的重点,给大家做一个提示。

法的本体在法理学的考查当中,几乎占到半壁江山。重点集中在法的特征和本质、法的价值、法的作用、规则和原则、法的渊源、法的效力、法律关系、法律责任与制裁等,其中特征和本质、规则和原则、法律关系这些点每年必考。

法的运行,大约占到考试内容的 25%~30%,重点集中在法律解释、法律推理、法适用的一般原理等知识点。根据这几年的命题趋势分析,这些点都是热点,而且每年必考。

法的演进(纵向的动态分析)与法与社会作为传统上的次重点,考查力度不大。法的演进中的重点知识主要有法的产生、法的继承、法的移植、法系等。法与社会当中的重点知识主要有法与社会的关系、法和其他社会规范比如道德、宗教、政策、原始社会规范等之间的关系。

2014 年新增考点:无。

专题一 法的静态分析

必背考点一、法的概念的争议

围绕三个定义要素展开争议:(1)内容的正确性(法与道德是否有联系);(2)权威性制定(法应当由国家制定出来);(3)法的社会实效(法应当具有实际的社会效果)。不同法学流派强调不同要素。

法实证主义者认为法和道德是分离的,强调权威性制定和法的实效这两个要素。

1. 以权威性制定为首要要素:分析主义法学,强调法的国家性,认为恶法亦法。代表人物:奥斯丁、哈特、凯尔森。

2. 以法的实效为首要要素:法社会学、法现实主义,强调法的社会性。

非实证主义者认为法和道德有必然联系,强调法应当符合道德的要求。

1. 以内容的正确性为法的概念的唯一定义要素:传统自然法学,认为恶法非法。

2. 以内容的正确性、法的实效、权威性制定同时作为法的概念的定义要素:超越自然法和法实证主义的第三条道路。代表人物:阿列克西。

必背考点二、法的特征

法的特征	1. 规范性:法是调整人的行为的社会规范。 (1) 调整人与人之间的关系。而技术规范则调整人与自然之间的关系。 (2) 规范的特性:针对不特定主体反复适用。
	2. 国家意志性:法是国家制定或认可的社会规范,包括成文法与习惯法,具有国家意志性。而道德、宗教、习惯则不具有国家意志性。
	3. 普遍性: (1) 主权范围内人人有效,而宗教规范只对特定人群有效; (2) 法律面前人人平等; (3) 法不能强人所难,其内容与人类的普遍要求相一致。
	4. 权利义务性:法是以权利义务为内容的社会规范。而道德、宗教往往只重义务。
	5. 国家强制性与程序性:法是以国家强制力为后盾,通过法律程序保证实现的社会规范。 (1) 任何规范都具有强制力,法的特殊性在于具有国家强制力; (2) 法的程序性是法区别于其他社会规范的重要特征。
	6. 可诉性:法是可诉的规范体系,具有可诉性。

必背考点三、法的本质的马克思主义观点

马克思主义法的本质	法的本质是由一定的物质生活条件决定的统治阶级意志的体现。
	1. 表现为法的正式性(官方性、国家性):法是由国家制定或认可的并由国家强制力保证实施的正式的官方确定的行为规范。
	2. 反映为法的阶级性:只能反映统治阶级的整体意志,不反映被统治阶级的意志,但是会反映被统治阶级的某些要求或愿望。
	3. 最终体现为法的物质制约性:法所体现的统治阶级意志的内容是由社会的物质生活条件决定的。 (1) 法是社会的一部分,社会决定法,法既不能创造社会,也不能改变社会,法只能反映社会; (2) 法对社会有积极的反作用,当法所反映的社会与社会现实相一致,法促进社会的发展;不一致,则阻碍社会的发展; (3) 立法者制定法律时受到社会物质生活的制约,只能表述法律,不能创制法律。
国法: 特定国家现行有效的法,强调法与国家的关系,以区别于其他法的概念。其外延包括:成文法;判例法;不成文法;其他执行国法职能的法,如教会法。	



必背考点四、法的作用及其局限性

法的作用	特点	1. 法的作用体现在法与社会的交互影响中; 2. 法的作用直接表现为国家权力的行使; 3. 法的作用本质上是社会自身力量的体现。	
	分类	规范作用	直接作用于人的行为,具体分为5种: 1. 指引作用:指引本人的行为,包括确定的指引(义务的指引)与不确定的指引(权利的指引)。 2. 评价作用:以法为标准,评价其他人行为的合法性。 3. 教育作用:通过法的实施使法律对一般人的行为产生影响,即通过一个案件的发生,使得不特定人群受到教育,包括示范作用与示警作用。 4. 预测作用:指凭借法律的存在,预先估计对方当事人的行为,从而安排好本人的行为。 5. 强制作用:作用于违法犯罪者的行为。
		社会作用	作用对象是社会关系,涉及三个领域:社会经济生活、政治生活、思想文化生活;分为两种职能:阶级统治的职能(政治职能)与执行社会公共事务的职能(社会公共职能)。
	局限性	1. 法律以社会为基础,法律不可能超出社会发展需要“创造”或改变社会; 2. 法律是社会规范之一,必然受到其他社会规范以及社会条件和环境的制约; 3. 法律规制和调整社会关系的范围和深度是有限的; 4. 法律自身条件的制约,如法的滞后性。	



必背考点五、法的价值

价值种类	1. 秩序:社会通过法律机构、法律规范、法律权威所形成的一种法律状态。 (1) 法律的根本而首要的任务就是确保统治秩序的建立; (2) 秩序是自由、正义等其他法价值的基础; (3) 秩序受自由、正义等价值的规制。
	2. 自由:法不禁止就是自由。 自由是人的本性,是法的最高价值,是评价法律进步与否的标准。
	3. 正义:是个关系范畴,它存在于人与人之间的相互交往之中,一个人无所谓正义问题。 (1) 正义具体表现为公正、平等形态; (2) 正义是法的评价标准,极大地推动法律的进化。
价值冲突解决原则	价值位价原则:不同位阶的价值相冲突,在先价值就优于在后价值,如自由优先于正义,正义优先于秩序。
	个案平衡原则:同一位阶的价值相冲突时,综合考虑双方主体特定情形,兼顾各方利益,以实现公平正义。
	比例原则:最小损害原则,为保护某种较为优越的法价值必须侵及另一种利益时,不得逾越此目的所必要的程度。 目的不能证明手段的正当性,手段和目的应当具有合理联系。

续表

事实判断与价值判断	事实判断:对法的本来面目的认识,止步于认识阶段。
	价值判断:对法应当是什么样的追求,关注法的功能,超越认识阶段。
	价值判断以主体为取向,带有强烈的主观印迹。
	法律适用的各个环节,包括法律推理、法律解释、法律论证等都是价值判断。



必背考点六、法的要素:规则、原则(规则和原则统称为规范)

(一)规则

逻辑结构	法律规则的三要素:假定条件、行为模式、法律后果。任何法律规则均由假定条件、行为模式和法律后果三个部分构成。
	假定条件:法律规则中有关适用该规则的条件和情况的部分。 1. 适用条件:时间、地点、人物。 2. 行为主体的行为条件。
	行为模式:法律规则中规定人们如何具体行为之方式的部分。分为: 1. 授权模式:可为模式(可以)。 2. 义务模式:应为模式(应当、必须),勿为模式(禁止、不得)。
	法律后果:法律规则中规定人们在作出符合或不符合行为模式的要求时应承担相应的结果部分,分为肯定性后果与否定性后果。
分类	1. 按照规则的内容规定不同,法律规则分为: (1)授权性规则:职权性与权利性规则。 (2)义务性规则:命令性规则(应当、必须),禁止性规则(禁止、不得)。
	2. 按照规则内容的确定性程度不同,法律规则分为: (1)确定性规则:内容明确肯定,可直接适用,无须再援引或参照其他规则来确定其内容的法律规则。 (2)委任性规则:内容尚未确定,无法直接适用,须相应国家机关通过相应程序加以确定的法律规则。 (3)准用性规则:内容本身没有规定人们具体的行为模式,无法直接适用,须援引或参照其他相应内容规定的规则。
	3. 按照规则对人们行为规定和限定的范围或程度不同,法律规则分为: (1)强行性规则:内容规定具有强制性,行为人没有选择余地,不按照规则要求的行为模式行为即为违法。包括义务性规则、职权性规则、人身权性质的规则。 (2)任意性规则:行为人有选择余地,在一定范围内,允许人们自行选择或协商确定为与不为、为的方式以及法律关系中的权利义务内容的法律规则。一部分权利性规则属于任意性规则。