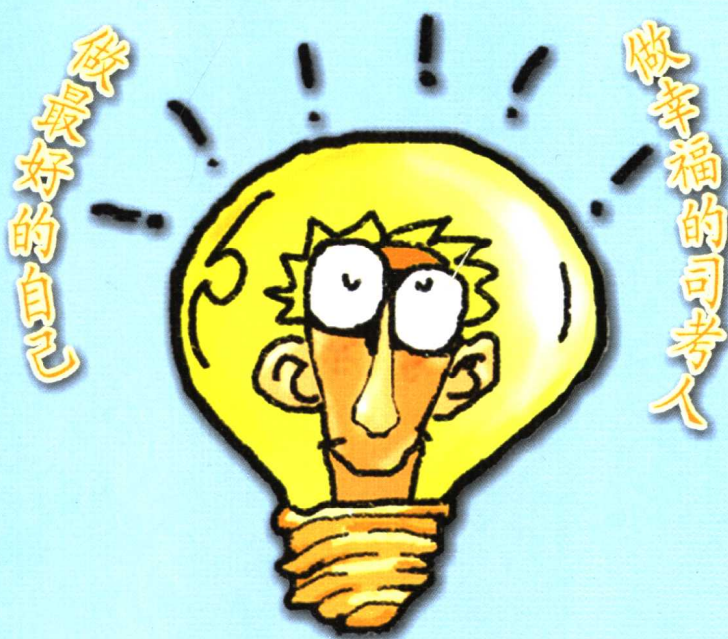


人大司考丛书

国家司法考试命题精要详解实练

法理学·法制史·宪法·司法制度和法律职业道德



司法考试命题研究中心

中国人民大学出版社



人大司考丛书

D926/81

:2008(3)

2008

国家司法考试命题精要详解实练

法理学·法制史·宪法·司法制度和法律职业道德



精要知识点

关联法条

经典题及解析

扩展题及解析

以够用为原则

熟悉法律条文

详解近年真题

增加训练机会

将重要知识点一网打尽

关联试题考点

助考生真实感受试题难度 全面了解命题规律

巩固复习成果

司法考试命题研究中心

中国人民大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

国家司法考试命题精要详解实练·法理学·法制史·宪法·司法制度和法律职业道德
司法考试命题研究中心·3 版

北京: 中国人民大学出版社, 2008

(人大司考丛书)

ISBN 978-7-300-06212-9

I. 国…

II. 司…

III. ①法理学-法律工作者-资格考核-自学参考资料

②法制史-中国-法律工作者-资格考核-自学参考资料

③宪法-中国-法律工作者-资格考核-自学参考资料

④司法制度-中国-法律工作者-资格考核-自学参考资料

⑤法律工作者-职业道德-资格考核-自学参考资料

IV. D92

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 197493 号

人大司考丛书

国家司法考试命题精要详解实练

法理学·法制史·宪法·司法制度和法律职业道德

司法考试命题研究中心

出版发行 中国人民大学出版社

社 址 北京中关村大街 31 号

邮政编码 100080

电 话 010-62511242(总编室)

010-62511398(质管部)

010-82501766(邮购部)

010-62514148(门市部)

010-62515195(发行公司)

010-62515275(盗版举报)

网 址 <http://www.crup.com.cn>

<http://www.1kao.net>(中国 1 考网)

经 销 新华书店

印 刷 河北秦皇岛市昌黎文苑印刷有限公司

规 格 185 mm×260 mm 16 开本

版 次 2006 年 3 月第 1 版

2008 年 1 月第 3 版

印 张 20.5

印 次 2008 年 1 月第 1 次印刷

字 数 413 000

定 价 32.00 元

版权所有 侵权必究

印装差错 负责调换

做最好的自己 做幸福的司考人

——2008年司考人的幸福宣言

☆一线作者 ☆资深编辑 ☆考生建议 ⇨最优司考书

若您认真读过本书的精要知识点详解，看过经典题、扩展题及解析，在您展开试卷看到似曾相识的试题的时候，您是最幸福的司考人。

做最好的自己，本套书融合了以下最优元素：作者认真研究考试的命题规律，写出精良的、针对性强的、适合考生需要的内容；编辑认真核对原文、法条，保证知识点正确；吸收了许多像山西的李同学等的热情建议，对知识点进一步优化；增加了新法内容并设计了测试题。

随着司考的完善，其对考生基本素质的要求也越来越高，建议考生在阅读本套图书之后，有针对性地将所学知识点与我国的司法实践相结合，复习好论述题。

精要知识点 选择考生必须背诵的知识点进行解析，是对教材的高度浓缩，建议考生在复习教材的基础上，熟记本部分内容，并结合司法实践和理论热点进行思考。

关联法条 司考大纲涉及的法条相当宽泛，本书仅选择与知识点对应的、与命题关联密切的法条，考虑到图书版面容量有限，用小号字排版。

经典题及解析 选择司考真题进行解析，一方面方便考生了解命题规律、感受试题难度，另一方面，将真题与知识点对应，方便考生把握命题重点，有针对性地复习。司考针对一个知识点多年连续命题的现象，也有针对一个知识点一年命制多道试题的现象。建议考生认真研读经典题，并能够结合知识点举一反三，看到试题就能够准确判断命题人针对哪个知识点命题、经典题是哪个、新题的命题角度等等，保证快速、准确答题。

扩展题及解析 方便考生在复习完知识点和做完经典题后，进一步训练拓展，以巩固复习成果。

本套图书内容饱满精练，没有“废话”；页面分双栏编排，最大程度地使用每页空间；分八册出版，方便读者携带；定价比其他“砖头”司考书略低。

您对本套图书的任何意见和建议都是我们更加努力细化、精化，做好图书的动力。

我们的联系电话：010-62511915，邮箱：1kao2005@163.com，来电必复。

目 录

法理学

第一章 法的本体	(3)
第一节 法的概念	(3)
第二节 法的价值	(8)
第三节 法的要素	(11)
第四节 法的渊源与分类	(17)
第五节 法律部门与法律 体系	(21)
第六节 法的效力	(23)
第七节 法律关系	(25)
第八节 法律责任	(31)
第二章 法的运行	(36)
第一节 立法	(36)
第二节 执法与司法	(38)
第三节 守法与违法	(42)
第四节 法律监督	(44)
第五节 法律解释与法律 推理	(46)
第三章 法的演进	(54)
第一节 法的起源	(54)
第二节 法的发展	(56)
第三节 法的传统	(58)
第四节 法的现代化	(62)
第五节 法治理论与社会 主义法治理念	(63)
第四章 法与社会	(67)
第一节 法与社会的一般 理论	(67)
第二节 法与经济	(68)
第三节 法与政治	(69)
第四节 法与道德	(71)
第五节 法与宗教	(73)
第六节 法与人权	(75)

法制史

第一章 中国法制史	(79)
第一节 西周至秦汉、魏晋 时期的法制	(79)
第二节 唐宋至明清时期的 法制	(91)
第三节 清末、民国时期的 法律	(105)
第二章 外国法制史	(112)
第一节 罗马法	(112)
第二节 英美法系	(118)
第三节 大陆法系	(123)

宪法

第一章 宪法基本理论	(133)
第一节 宪法的概念	(133)
第二节 宪法的历史发展	(135)
第三节 宪法的基本原则	(140)
第四节 宪法的作用	(141)
第五节 宪法的渊源与宪法的 结构	(141)
第六节 宪法规范	(143)
第七节 宪法关系	(144)
第八节 宪法与宪政	(145)
第二章 国家的基本制度(上)	(147)
第一节 人民民主专政 制度	(147)
第二节 国家的基本经济 制度	(149)
第三节 国家的基本文化 制度	(151)
第三章 国家的基本制度(下)	(154)
第一节 政权组织形式	(154)



第二节 选举制度	(155)
第三节 国家结构形式	(162)
第四节 民族区域自治制度	(163)
第五节 特别行政区制度	(166)
第四章 公民的基本权利与义务	(173)
第一节 公民基本权利与义务概述	(173)
第二节 我国公民的基本权利	(175)
第三节 我国公民的基本义务	(183)
第四节 我国公民基本权利和义务的主要特点	(184)
第五章 国家机构	(186)
第一节 国家机构概述	(186)
第二节 全国人民代表大会及其常务委员会	(188)
第三节 中华人民共和国主席	(200)
第四节 国务院	(202)
第五节 中央军事委员会	(206)
第六节 地方各级人民代表大会和地方政府	(206)
第七节 人民法院与人民检察院	(217)
第六章 宪法的实施及其保障	(220)
第一节 宪法实施概述	(220)
第二节 宪法的制定与修改	(220)
第三节 宪法的解释	(222)
第四节 宪法的实施保障	(223)
司法制度和法律职业道德	
第一章 司法制度和法律职业道德概述	(229)
第一节 司法和司法制度的概念	(229)

第二节 司法的功能和原则	(229)
第三节 司法制度的基本范畴	(230)
第四节 法律职业道德的概念和特征	(230)
第五节 法律职业道德的基本原则	(232)
第六节 社会主义法治理念	(234)
第二章 审判制度	(236)
第一节 审判制度概述	(236)
第二节 审判机关	(237)
第三节 法官	(238)
第四节 审判制度的基本原则	(244)
第五节 审判工作的主要制度	(245)
第三章 检察制度	(247)
第一节 检察制度概述	(247)
第二节 检察机关	(247)
第三节 检察官	(249)
第四节 检察制度的基本原则	(256)
第五节 检察工作的主要制度	(256)
第四章 律师制度	(258)
第一节 律师制度概述	(258)
第二节 律师执业	(258)
第三节 律师事务所和律师	(260)
第四节 法律援助制度	(262)
第五章 公证制度	(265)
第一节 公证制度概述	(265)
第二节 公证机构和公证员	(265)
第三节 公证程序	(266)
第四节 公证效力	(268)

**第六章 法官职业道德和职业**

责任 (270)

第一节 法官职业道德的概念
和依据 (270)第二节 法官职业道德的
主要内容 (271)

第三节 法官职业责任 (281)

第七章 检察官职业道德和职业

责任 (284)

第一节 检察官职业道德的
概念和依据 (284)第二节 检察官职业道德的
主要内容 (285)

第三节 检察官职业责任 (288)

第八章 律师职业道德和职业

责任 (294)

第一节 律师职业道德的概念
和依据 (294)第二节 律师职业道德的
主要内容 (294)第三节 律师执业行为
规范 (295)

第四节 律师职业责任 (309)

第九章 公证员职业道德和职业

责任 (316)

第一节 公证员职业道德的
概念和依据 (316)第二节 公证员职业道德的
主要内容 (316)

第三节 公证职业责任 (316)

法 理 学

第一章 法的本体

第一节 法的概念



精要知识点

法的词源 法的定义 法的本质
法的特征 法的作用



精要知识点详解

1. 法的词源

(1) 汉语中的“法”及相关概念。
中国古代“法”字的主要含义是刑，具有公平与正义的意思，代表公正。另外，在中国古代，法与刑、律可互训，含义相通，三者的核心是刑。

(2) 西文中的“法”及相关概念。
在西方国家的语言中，法分为抽象的法与具体的法，二者相互分立。法与君主权力的联系不像中国的那么密切。

2. 法的定义

法是由一定物质基础决定的，由国家制定或认可并由国家强制力保证实施的具有普遍效力的行为规范体系。

3. 法的本质

我们主要应从三个层次来把握：

(1) 法的第一层次的本质是国家意志性。它体现了掌握国家政权的统治阶级的意志，即被奉为法律的统治阶级的意志，是由国家制定或认可并以国家强制力保障实施的规范意志，是掌握国家权力的阶级即统治阶级的意志。

(2) 法的第二层次的本质是一定社会历史条件下人们的行为自由与纪律。这种自由和纪律是一种事实上的社会权利和义务，即反映在法中的统治阶级的意志不是任意的，而是以一定的历史条

件为基础，且法律上规定的权利和义务是事实上已有或可能有的一种行为自由和纪律。其中有经济条件的决定作用，但也受到政治制度、民族传统、文化观念等具体历史条件的很大影响。

(3) 法的第三层次的本质是受到社会物质生活条件的制约，即法的内容和法所体现的统治阶级意志最终是由一定的社会物质生活条件决定的。马克思主义理论认为，生产力决定生产关系，生产力是不断变化发展的，生产力的不断变化发展最终导致包括法律在内的整个社会的发展变化。而权利永远不能超出社会的经济结构以及由经济结构所制约的社会的文化发展。

4. 法的特征

法的特征是法的本质的体现，是法区别于其他事物和现象的征象和标志所在。法的一般特征主要有法的规范性、国家意志性、普遍性、强制性、程序性和可诉性这六个基本方面。

(1) 规范性，是指法是调整人的行为的社会规范。社会规范不同于调整人与自然关系的技术规范，它是调整人与人之间关系的行为准则，规定了人们可以做什么、应该做什么、禁止做什么，来指引人们行为并预测未来行为及其后果，从而达到调整社会关系的目的。

(2) 国家意志性，是指法是由国家专门机关制定或认可的具有特定形式的社会规范。法形成于国家专门机关，这是其与其他社会规范的主要区别之一。制定或认可是国家形成法律的两种基本形式，前者表现为成文法、制定法，后



者是对已有的社会规范承认其法律效力。

(3) 普遍性，是指在国家权力所及的范围内，法具有普遍约束力或效力，法具有普遍平等对待性和法具有普遍一致性，其内容与人类的普遍要求相一致。

(4) 强制性，法的强制性是以军队、警察、法庭、监狱等国家暴力为后盾的。如果没有国家强制力做后盾，法也就变得毫无意义，违法的行为得不到惩罚，法所体现的意志也就得不到贯彻和保障。

(5) 程序性，是指法的制定和实施都必须遵守法律程序。

(6) 可诉性，是指法律具有被任何人在法律规定的机构中通过争议解决程序加以运用以维护自身权利的可能性。

5. 法的作用

法的作用主要是指法对社会生活的影响，按照法作用于人们的行为和社会关系的形式与内容之间的区别分类，可以把法的作用分为规范作用和社会作用两类。

(1) 法的规范作用是法本身或法的专门作用，主要包括指引、评价、预测、教育和强制等规范作用。指引作用是指法通过规定人们法律上的权利和义务以及违反法律规定应承担的责任来引导人们的行为；评价作用是指法作为一种行为尺度和标准，能够判断、衡量人们的行为是否合法；预测作用是人们根据法律的规定可以预先知晓或估计到人们相互间将如何行为，进而根据这种预测来作出合理的计划和安排；教育作用是法以其体现的行为模式和价值观念来向人们灌输和渗透，从而使人们被法律所同化，形成法律信仰；强制作用是指法通过制裁违法行为来加强法的权威性，保护正当权利，增强人们的安全感和遵守法律的自觉性。

(2) 法的社会作用是从法的社会政治目的和使命来分析的，它以法的实施为前提，主要包括阶级统治职能和社会公共职能。法是国家制定或认可并由国家强制力保障实施的体现统治阶级意志的社会规范，因而必定执行着阶级统治的职能，而这种政治统治只有在它执行了社会职能时才能更好地持续下去。二者是辩证统一的，不能将二者截然对立起来。

法的作用具有局限性。尽管法的作用涉及社会经济生活、政治生活、思想文化生活等各个领域，作用的力度也十分强大，但我们也要认识到法的局限性。首先，它只是调整社会关系的一种重要方法，但不是唯一的方法，要考虑到道德、政策、规章等其他社会调整方法的影响。其次，法作用的范围虽然广泛，但并不是所有的领域它都适宜，如在涉及人们的思想、信仰或私人生活等方面就不宜采用法律手段。最后，由于法本身的特征不可避免地具有一定限度，法面对千变万化的社会生活具有一定的滞后性，它也不可能频繁地变动，否则会影响其权威性和确定性。而在法的实施环节中，人是运作的主体，不可避免地受到自身素质、知识、经验的限制，从而影响法的作用的发挥。



经典题及解析

(一) 单项选择题

1. 根据马克思主义法学的基本观点，下列表述哪一项是正确的？（ ）
(2004年试题)

- A. 法在本质上是社会成员公共意志的体现
- B. 法既执行政治职能，也执行社会公共职能



- C. 法最终决定于历史传统、风俗习惯、国家结构、国际环境等条件
D. 法不受客观规律的影响

答案: B

解析: 本题考查法的本质。法在本质上是掌握国家权力的阶级即统治阶级的意志, 故 A 错误; 法最终受到社会物质生活条件的制约, 故 C 错误; 法受到生产力发展客观规律的影响, 故 D 也错误。只有 B 正确。

2. 马克思曾说: “社会不是以法律为基础, 那是法学家的幻想。相反, 法律应该以社会为基础。法律应该是社会共同的, 由一定的物质生产方式所产生的利益需要的表现, 而不是单个人的恣意横行。” 根据这段话所表达的马克思主义法学原理, 下列哪一选项是正确的? () (2007 年试题)

- A. 强调法律以社会为基础, 这是马克思主义法学与其他派别法学的根本区别
B. 法律在本质上是社会共同体意志的体现
C. 在任何社会, 利益需要实际上都是法律内容的决定性因素
D. 特定时空下的特定国家的法律都是由一定的社会物质生活条件所决定的

答案: D

解析: 本题考查马克思主义关于法的本质的基本观点。马克思主义认为, 法的本质最终体现为法的物质制约性。法的物质制约性是指法的内容受社会存在这个因素的制约, 其最终也是由一定社会物质生活条件决定的。A 选项表述不准确, D 选项正确。马克思主义认为, 法的本质反映为法的阶级性。在阶级对立的社会, 法所体现的国家意志, 从表

面上看具有一定的公共性、中立性, 但实际上是统治阶级的意志。因此 B 选项错误。法所体现的意志的背后是各种利益, 如题中所述, 法应该是社会共同的, 由一定物质生产方式所产生的利益和需要的表现。法由一定社会物质生活条件决定, 应体现利益需要。因此 C 选项错误。故本题应选 D。

3. 下列哪一选项体现了法律的可诉性特征? () (2007 年试题)

- A. 下一级的规范性文件因与上一级的规范性文件冲突而被宣布无效
B. 公民和法人可以利用法律维护自己的权利
C. “一国两制”原则体现在《香港特别行政区基本法》的制定过程中
D. 道德规范上升为法律规范

答案: B

解析: 本题考查法的可诉性特征。法的可诉性是指法律具有被任何人在法律规定的机构中通过争议解决程序加以运用以维护自身权利的可能性。此时, 法律的实现方式表现在以一种制度化的争议解决机制为权利人提供保障, 通过权利人的行动, 启动法律与制度的运行, 进而凸显法律的功能。可见, B 选项正确。A 选项是法律效力位阶的体现, C 选项是法律原则的作用, D 选项体现了法律与道德的关系。故本题应选 B。

(二) 多项选择题

1. 下列有关法的特征的表述哪些是正确的? () (2000 年试题)

- A. 历史上的一切法的规定都是明确的、肯定的
B. 法是司法机关办案的主要依据
C. 法律以外的其他社会规范, 也可



作为司法机关裁判案件的根据

D. 法是以国家政权意志的形式出现的

答案: BD

解析: 本题考查法的特征。A 项的后半部分是正确的, 即法具有明确性和肯定性, 但前半部分过于绝对。法的特征是从所有法的现象中抽象出来的, 是一种概括, 这种概括并不排斥某些特例。C 项本身正确, 但它表述的是其他社会规范的特征而不是法的特征, 不应选。故选项 B 和 D 正确。

2. 法的指引作用可以分为确定的指引和有选择的指引, 下列哪些表述属于有选择的指引? () (2002 年试题)

- A. 宪法规定, 公民的人格尊严不受侵犯
- B. 合同法规定, 当事人协商一致, 可以变更合同
- C. 刑法规定, 故意杀人的, 处死刑、无期徒刑或者 10 年以上有期徒刑
- D. 民法通则规定, 公民对自己的发明或者其他科技成果, 有权申请领取荣誉证书、奖金或者其他奖励

答案: BCD

解析: 本题考查法的指引作用的分类型——确定的指引和有选择的指引。法通过规定人们的权利和义务从而对人们的行为具有指引作用。

A 选项, 不得侵犯其他公民的人格尊严是法律为公民所设定的义务, 其指引作用为确定的指引。

B 选项, 法律授权当事人可以协商变更合同, 是否变更由当事人自行决定, 其指引作用属于授权性的有选择的指引。

C 选项, 一方面从禁止犯罪的角度

来看, 该条为故意杀人行为设定了必然的法律制裁, 是确定的指引; 另一方面, 更具体地分析, 该条是刑法分则部分的条文规定, 属于裁判规则, 是对人民法院如何就故意杀人罪判处刑罚的指引。该条文赋予了人民法院一定的自由裁量权, 法院可以根据案件具体情节在所列三种刑罚中选择适当的量刑, 因此, 其指引作用属于有选择的指引。

关于 D 项, 明显是授权性规则, 属于有选择的指引。

(三) 不定项选择题

1. 下列有关法的阶级本质的表述中, 哪些体现了马克思主义法学关于法的本质学说? () (2002 年试题)

- A. 一国的法在整体上是取得胜利并掌握国家政权的阶级意志的体现
- B. 历史上所有的法律仅仅是统治阶级的意志的反映
- C. 法的本质根源于物质的生活关系
- D. 法所体现的统治阶级的意志是统治阶级内部各党派、集团及每个成员意志的相加

答案: AC

解析: 本题主要考查法的本质。马克思主义法学关于法的本质有三个层次: 国家意志性、一定社会历史条件下人们的行为自由与纪律以及受到社会物质生活条件的制约性。因而 A、C 正确。B 选项中“仅仅”错误; D 选项中认为是统治阶级内部意志的简单相加是错误的, 应是整体意志的体现。

2. 《最高人民法院关于审理盗窃案件具体应用法律若干问题的解释》规定: 各地高级人民法院可根据本地区经济发展状况, 并考虑社会治安状况, 在本解释规定的数额幅度内, 分别确定本地区执行“数额较大”、“数额巨大”、“数额



特别巨大”的标准。依据法理学的有关原理,下列正确的表述是:() (2007年试题)

- A. 该规定没有体现法的普遍性特征
- B. 该规定违反了“法律面前人人平等”的原则
- C. 该规定说明:法律内容的决定因素是社会经济状况
- D. 该规定说明:政治对法律没有影响

答案:C

解析:本题考查法的特征、原则、本质及法与政治的关系。法是具有普遍性的社会规范,主要是指法律的普遍有效性。本题中,各地高级人民法院可根据本地区经济发展状况确定相应标准,并未否认法律的普遍有效性。故A选项错误。法律面前人人平等原则,是指不论自然条件和社会地位如何,任何人都平等地享有权利,同时平等地履行义务,不允许任何人有超越法律的特权。法律面前人人平等是一种资格和地位的平等,并不是指在具体标准上一律等同。故B选项错误。根据马克思主义法学理论,法的本质最终体现为法的物质制约性。故C选项正确。而由于政治在上层建筑中居主导地位,因而总体上法的产生和实现往往与一定的政治活动相关,反映和服务于一定的政治,故D选项本身表述错误。本题应选C。



扩展题及解析

多项选择题

1. 王某是某大学学生,在校强奸某一女生后潜逃回家。其父得知情况后,对其错误进行严词训斥,并责其到公安机关自首。王某自首后,人民法院依法判处其有期徒刑5年。此事反映了法的

哪些规范作用?()

- A. 指导作用
- B. 评价作用
- C. 教育作用
- D. 强制作用

答案:BCD

解析:本题考查法的规范作用。法的规范作用是法本身或法的专门作用,主要包括指引、评价、预测、教育和强制等规范作用。法的评价作用是指法是判断行为是否合法的标准。王某强奸已构成违法犯罪,法律给予其谴责和刑事制裁,起到了法的评价、强制和教育作用,而指导作用与题意不符。故应选BCD。

2. 法律不是万能的,其作用是有限的,这是因为:()

- A. 法律调整外在行为,不干预人的思想观念
- B. 法律重视程序,不讲效率
- C. 法律强调稳定性,避免灵活性
- D. 法律反映客观规律,不体现人的意志

答案:AC

解析:本题考查法的作用的局限性。法律通过调整人们的行为来达到调整社会关系的目的,并不直接干预人们的思想。由于法律自身的特点,必须强调其稳定性来保障法的确定性和权威性。法律强调程序和效率的统一,故选项B错误。法律是由反映统治阶级意志的国家政权制定的,反映了人的意志,故选项D错误。

3. 法的可诉性是现代法律的重要特征,下列哪些观点可以成为支持法律应当具有可诉性的理论支撑?()

- A. 法律不具有可诉性就无法启动司法救济,而凡是缺乏司法救济的



场合，便无权利可言

- B. 法的可诉性使法律成为有效的规则
- C. 在法律的可诉性存在缺陷的情况下，人们无法求助于诉讼，可能会寻求其他手段解决纠纷，包括以暴易暴
- D. 法的可诉性使国家介入纠纷的解决成为可能

答案：ABCD

解析：本题考查法的可诉性。法的可诉性是指法律具有被任何人在法律规定的机构中通过争议解决程序加以运用以维护自身权利的可能性。法律具有可诉性，使法律成为有效的规则而不是空洞的口号。由于法的可诉性在现实中表现为司法救济，所以我们说法的可诉性使国家介入纠纷解决成为可能，法律不具有可诉性就无法启动司法救济，而凡是缺乏司法救济的场合，便无权利可言。相反，假如法律欠缺可诉性，则人们无法求助于诉讼，可能会寻求其他手段解决纠纷，包括出现以暴易暴的情形。因此答案选 ABCD。

第二节 法的价值



精要知识点

法的价值的含义 法的价值判断与事实判断 法的价值的种类 法的价值冲突及其解决



精要知识点详解

1. 法的价值的含义

价值是指客体满足主体需要的积极意义或客体的有用性。法的价值即法这个客体本身满足主体需要的积极意义或法的有用性，它体现了法的主体和客体

之间的关系。

2. 法的价值判断与事实判断

法的价值判断指法律所拟定的原则、规则、制度等对特定的主体有无价值、有什么价值、有多大价值的判断。法的事实判断是指对客观存在的法律原则、规则、制度等所进行的客观分析与判断。

法的价值判断与事实判断的区别表现在：一是判断的取向不同。法的价值判断以主体为取向尺度，随主体不同而不同，而事实判断以现存的法律制度为取向。二是判断的维度不同。法的价值判断，具有很强的主观性，而事实判断应尽可能排除主观因素的介入，尽可能做到价值中立。三是判断的方法不同。法的价值判断是一种规范性判断的方式，而事实判断则是一种描述性判断。四是判断的真伪不同。法的价值判断的真伪必须经历考验，由社会来取舍、选择，而事实判断的真伪主要在于其与客体的真实情况是否符合。

区分价值判断和事实判断的意义：第一，有利于明确认识、评价法律，拓宽法学研究与法律分析的视野；第二，有利于探寻法律事实与法律价值之间的固有平衡。

3. 法的价值的种类

法的价值的种类包括秩序、自由、利益和正义。秩序是其他的法律价值的基础，法律的首要任务就是要维护统治秩序；自由是法律最本质的价值，法律是自由的保障；利益是人们受客观因素制约、为满足生存和发展而产生、对于一定对象的客观要求；正义是法的基本标准和评价体系，并极大地推动法律的进化。

4. 法的价值冲突及其解决

尽管法有各种基本价值，但它们之间时常会发生矛盾，为避免冲突，必须



形成相关的平衡冲突的原则。我们可以采纳的原则主要有以下三个：

(1) 价值位阶原则。在不同位阶的法价值发生冲突时，在先的价值优于在后的价值。法的价值不仅包括自由、秩序、正义这三个基本价值，还包括诸如效率、利益等价值，它们的位阶顺序不是并列的，即使三个基本价值也不是并列的。其中自由是最本质的价值，秩序是其他价值的保障，而正义是法的基本标准和评价体系。正义是自由的外化，秩序必须接受自由、正义的制约，保障自由、正义的实现。故在上述价值发生冲突时可以按照位阶顺序确定优先适用哪个。

(2) 个案平衡原则。它指处于同一位阶上的法的价值发生冲突时，需综合考虑主体之间的特定情形、需求和利益，以使个案的解决能够兼顾双方的利益。在具体的案例中结合具体情形来寻求二者之间的平衡。

(3) 比例原则。它指为保护某种较为优越的法价值而不得不侵及另一种法益时，不得逾越此目的所必要的程度。即在为实现某种价值必然损害其他价值时应当使损害的价值减到最小。



经典题及解析

(一) 单项选择题

1. 法律与利益有着内在的联系。下列关于法律与利益关系的表述，哪一项是错误的？（ ）（2005年试题）

- A. 法对社会的控制和调整主要通过对利益的调控而实现
- B. 法律是分配利益的重要手段，法律表达利益的过程，同时也是对利益选择的过程
- C. 民法的诚信原则在维护民事活动

中当事人利益和社会利益的平衡方面具有积极作用

D. 离开了法律，利益就无从产生，也无以存在

答案：D

解析：本题考查法律与利益的关系。利益是主客体之间的一种关系，表现为主体的需要和满足这种需要的措施。利益是法所中介的价值之一，在法与利益的关系中，利益决定着法的形成和发展。社会利益的分化导致法的产生，是法的起源之一，统治阶级的共同利益决定着法的存在和本质，而不是离开了法律，利益就无从产生和存在，D项错误。法对利益的形成、实现和发展有能动的反作用，法是调节和实现利益的有效手段，A、B、C项体现了这一点。

2. 出租车司机甲送孕妇乙去医院，途中乙临产，情形危急。为争取时间，甲将车开至非机动车道掉头，被交警拦截并被告知罚款。经甲解释，交警对甲未予处罚且为其开警车引道，将乙及时送至医院。对此事件，下列哪一项表述是正确的？（ ）（2005年试题）

- A. 在此交通违章的处理中，交警主要使用了形式逻辑的推理方法
- B. 警察对违章与否的解释属于“行政解释”
- C. 在此事件的认定中，交警进行了法的价值判断
- D. 此事件所反映出的价值之间没有冲突

答案：C

解析：本题考查法的价值位阶与价值取向。法的各种价值之间有时会发生矛盾，从而导致价值之间的相互抵触。价值位阶原则即指在不同位阶的法价值发生冲突时，在先的价值优于在后的



价值。交警对甲的违章行为未予处罚且为其开警车引道,将乙及时送至医院,体现了在自由价值和秩序价值相互冲突时对自由价值的选择过程,C正确。

(二) 多项选择题

1. 在现代法律实践中,当法的价值发生冲突时,通常采取哪些原则?
() (2003年试题)

- A. 价值排序原则
- B. 秩序优先原则
- C. 个案平衡原则
- D. 比例原则

答案: ACD

解析: 本题考查法的价值冲突原则。法的价值冲突原则主要有三个: 第一, 价值位阶原则。第二, 个案平衡原则。第三, 比例原则。

根据上述法理依据, 正确选项为 A、C、D。

2. 下列有关法律作用、法律观念等问题的表述哪些是正确的? ()
(2005年试题)

- A. “法典是人民自由的圣经”, 这说明法律是自由的保障
- B. “恶法亦法”观点强调法律的权威来自于法律自身, 与法律之外的因素无关
- C. “徒法不足以自行”, 因此法律不是万能的
- D. “有治人, 无治法”, 反映了中国古代“以法治国”的法治观

答案: ABC

解析: 本题考查法律作用、法律价值、法律观念。“法典是人民自由的圣经”, 这是马克思所说的, 指出法律最本质的价值是自由, 法律必须体现自由、保障自由。“恶法亦法”观点强调法律只要是由有权机关依据法定程序制定和公

布的, 就成为法的渊源, 具有法的效力, 人们就应当遵守, 而不需要考虑它是否与法律之外的道德相背离。“徒法不足以自行”指出了法律的局限性, 法律必须与其他社会条件相互配合, 才能使整个社会的治理进入良性状态。“有治人, 无治法”, 这是荀子的名言, 意思是治理好国家的关键是人而不是法, 必须有好的统治者才能治理好国家, 这是先秦儒家的“人治”思想, 而并非“以法治国”的法治观。由此可知, 答案为 A、B、C。

3. 《中华人民共和国民法通则》第7条规定: “民事活动应当尊重社会公德, 不得损害社会公共利益, 破坏国家经济计划, 扰乱社会经济秩序。”对这条规定, 下列哪些理解不正确? ()
(2005年试题)

- A. 这一条的内容是法律规则
- B. 一切民事案件均可以优先适用这一条文
- C. 这一条的内容所反映的是正义的价值
- D. 在处理民事案件时可以采取“个案平衡原则”适用这一条文

答案: ABC

解析: 本题考查法律原则、法律规则和法律价值。该条规定的是禁止权利滥用原则, 而不是法律规则。法律原则比较笼统、模糊, 它不预先设定明确、具体的假定条件, 更没有设定明确的法律后果, 而法律规则比较明确, 应当优先适用的是法律规则, 只有在法律规则出现漏洞或者模糊不清时, 才能适用法律原则处理。禁止权利滥用原则要维护的是社会公共利益和社会经济秩序, 体现的是秩序价值而非正义的价值。“个案平衡原则”是平衡价值冲突的规则之一, 指处于同一位阶上的法的价值之间发生