



国家司法考试 全真题库 分类详解 2002—2009

付英 王丰 著

最新权威 口碑最好

本书连续9年完美更新出版

最专业、老道的独门利器，葵花法律品质保障

试题全面 重点明确

囊括2002~2009年真题，高频考点全面归纳

用最短的时间掌握最重要的知识

事半功倍 减负增效

揭示考点、分解考点、突破考点

节省大量稀缺学习时间，增强自信，取得伟大成功

解析透彻 答案精准

与时俱进，依据最新法律法规逐题全面修订

详尽剖析命题题眼，指导解题技巧、破解命题规律



世界知识出版社



国家司法考试

全真题库分类详解

试卷一

付英 王丰 著



世界知识出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

葵花国家司法考试全真题库分类详解. 1 / 付英著
—北京: 世界知识出版社, 2010. 2
ISBN 978-7-5012-3742-5
I. ① 葵… II. ① 付… III. ① 法律工作者—资格考核
—中国—解题 IV. ① D92-44
中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 027436 号

书 名: 葵花国家司法考试全真题库分类详解 (试卷一)
出版发行: 世界知识出版社
地 址: 北京市东城区干面胡同 51 号 (100010)
网 址: <http://www.wap1934.com>
经 销: 新华书店
印 刷: 北京东海印刷有限公司
开 本: 787×1092 毫米 1/16
印 张: 32. 5
字 数: 1100 千字
版 次: 2010 年 4 月第 1 版
印 次: 2010 年 4 月第 1 次印刷
书 号: ISBN 978-7-5012-3742-5
定 价: 300.00 元 (全 4 卷)

如发现印装质量问题, 请与承印厂联系调换。
版权所有, 翻印必究; 未经许可, 不得转载!

前言

《国家司法考试全真题库分类详解》是葵花系列丛书之一，按照葵花《国家司法考试高阶教程》相关章节的顺序，对 2002 年至 2009 年的全部国家司法考试真题（含 2008 年四川灾区延期真题）进行了归类 and 解析，是迄今同类书籍中最为完整、详尽的真题题库。2010 版的答案剖析所引用的法律法规截止于 2010 年 4 月，解析均以法条为依据，根据最新的法律法规重新进行了梳理，理论采学术通说，对国家司法考试中的重点、难点、疑点进行了详细的阐释，目的在于帮助同学们充分利用好时间，有效提高应试技能。在解决部门法之间、新法与旧法之间的冲突等方面，本书尽量力求准确，能为你省去在学习过程中因求证而查阅相关法条及理论知识的过程，节约大量的学习时间。

本书中的全真考题经过考点归类后，同学们每做完一节的考题，就能迅速知道该节内容在历年考试中所占的分值及考点的分布，同时也会发现历年考点的重复规律，甚至不同年份出现一字不差的考题的现象。这一切说明大可不必为了押到几分的题而绞尽脑汁，而应将时间用于细细阅读葵花《国家司法考试高阶教程》及《国家司法考试同步经典题库分类详解》，把基础知识练习到位，稳稳当当地过关。

如果你在学习本书的过程中有疑难问题，请登录葵花法律论坛 [www. mykh. net](http://www.mykh.net)，我们会及时解答。对于每年考前最新增加的内容和变化的考点，我们将以增补本的形式，配套最重要的同步经典题帮助同学们最后冲刺。同时，也会以授课的形式通过论坛的葵花法律大讲堂发布。

付 英 王 丰

二〇一〇年四月

目录

第Ⅰ编 社会主义法治理念

第1章 社会主义法治理念的基本理论	1	第2章 社会主义法治理念的基本内涵	6
第一节 社会主义法治理念的基本概念和特征	1	第一节 依法治国	6
第二节 社会主义法治理念的理論淵源和实践基础	2	第二节 执法为民	6
第三节 社会主义法治理念的本质属性	3	第三节 公平正义	6
第四节 社会主义法治理念的地位和作用	3	第四节 服务大局	6
		第五节 党的领导	6
		第3章 社会主义法治理念的基本要求	(无)

第Ⅱ编 法理学

第1章 法的基本概念	7	第六节 法律解释、法律推理、法律思维、法律意识与法律秩序	65
第一节 法的定义	7	第3章 法的演进	80
第二节 法的价值	12	第一节 法的起源	80
第三节 法的要素	16	第二节 法的历史发展	81
第四节 法的渊源与分类	27	第三节 法的传统	84
第五节 法律部门和法律体系	32	第四节 法的现代化	84
第六节 法的效力	33	第4章 法与社会	87
第七节 法律关系	38	第一节 法与社会的一般理论	87
第八节 法律责任	45	第二节 法与经济	89
第2章 法的运行	51	第三节 法与政治	90
第一节 立法	51	第四节 法与道德	91
第二节 执法与司法	55	第五节 法与宗教	96
第三节 守法与违法	58	第六节 法与人权	99
第四节 法律监督	59		
第五节 法适用的一般原理	61		

第Ⅲ编 法制史

第1章 中国法制史	101	第2章 外国法制史	124
第一节 夏、商、西周至秦汉、魏晋时期的法制	101	第一节 罗马法	124
第二节 唐宋至明清时期的法律	112	第二节 英美法系	129
第三节 清末、民国时期的法律	120	第三节 大陆法系	132

第Ⅳ编 宪法

第1章 宪法基本理论	137	第四节 宪法与宪政	146
第一节 宪法的概念与本质	137	第五节 宪法渊源、宪法结构与宪法规范	147
第二节 宪法的历史发展及其分类	138	第六节 宪法效力	149
第三节 宪法在建设社会主义法治国家中的作用与基本原则	146	第七节 宪法的创制及其实施保障	149

第2章	国家性质	154	第二节	我国公民的基本权利	170
	第一节 人民民主专政制度	154	第三节	我国公民的基本义务	177
	第二节 国家基本经济制度	154	第四节	我国公民基本权利与义务的主要特点	177
	第三节 国家基本文化制度	156	第5章	国家机构	178
第3章	国家形式	158	第一节	国家机构概述	178
	第一节 政权组织形式	158	第二节	全国人民代表大会及其常委会	178
	第二节 选举制度	158	第三节	中华人民共和国主席	183
	第三节 国家结构形式	163	第四节	国务院	184
	第四节 民族区域自治制度	164	第五节	中央军事委员会	188
	第五节 特别行政区制度	165	第六节	地方各级人大和地方各级人民政府	189
	第六节 国家象征	169	第七节	人民法院和人民检察院	198
第4章	公民的基本权利和义务	170			
	第一节 公民的基本权利和义务概述	170			

第V编 经济法

第1章	竞争法	200	第三节	审计法	256
	第一节 反垄断法	200	第5章	劳动法	258
	第二节 反不正当竞争法	203	第一节	劳动法概述	258
	第三节 拍卖法	211	第二节	促进就业法	260
	第四节 招标投标法	215	第三节	劳动合同法	260
第2章	消费者法	218	第四节	劳动基准法	270
	第一节 消费者权益保护法	218	第五节	劳动争议	273
	第二节 产品质量法	227	第6章	土地法和房地产法	279
	第三节 食品安全法	232	第一节	土地法和房地产法概述	279
第3章	银行业法	233	第二节	土地管理法	279
	第一节 商业银行法	233	第三节	城市房地产管理法	288
	第二节 银行业监督管理法	239	第7章	环境保护法与自然资源法	293
第4章	财税法	244	第一节	环境保护法	293
	第一节 税法	244	第二节	自然资源法	302
	第二节 会计法	255			

第VI编 国际法

第1章	导论	303	第二节	国家	307
	第一节 国际法的概述	303	第三节	国际组织	310
	第二节 国际法的历史发展	303	第3章	国际法律责任	314
	第三节 国际法的渊源与编纂	303	第一节	国际法律责任的构成	314
	第四节 国际法和国内法的关系	303	第二节	国际责任的形式	316
	第五节 国际法的基本原则	305	第三节	国际责任制度的新发展	316
第2章	国际法主体	307	第4章	国际法上的空间划分	318
	第一节 国际法主体概说	307	第一节	领土	318

	第二节 内海、领海和毗连区	319		第二节 条约的缔结	343
	第三节 大陆架和专属经济区	322		第三节 条约的效力	345
	第四节 群岛水域和国际海峡	323		第四节 条约的解释和修订	347
	第五节 公海与国际海底区域	323		第五节 条约的无效、终止和暂停施行	347
	第六节 空气空间法	325	第8章 和平解决国际争端		350
	第七节 外层空间法	325	第一节 国际争端与解决方法		350
	第八节 国际环境保护法	327	第二节 和平解决国际争端的 政治方法		350
第5章 国际法上的居民		329	第三节 和平解决国际争端的 法律方法		351
第一节 国籍		329	第四节 通过国际组织解决国 际争端		352
第二节 外国人的法律地位		331	第9章 战争与武装冲突法		353
第三节 庇护和引渡		332	第一节 战争与战争法		353
第四节 国际人权法		337	第二节 战争法的基本原则		353
第6章 外交关系与领事关系法		338	第三节 战争状态		355
第一节 外交关系与外交关系法		338	第四节 战时中立法		356
第二节 使馆制度		338	第五节 对作战手段的限制和对战争 受难者的保护		356
第三节 外交特权与豁免		338	第六节 战争犯罪		357
第四节 特别使团		342			
第五节 领事制度及领事特权与豁免		342			
第7章 条约		343			
第一节 概述		343			

第Ⅶ编 国际私法

第1章 国际私法概述	358	第五节 公共秩序保留	366
第一节 国际私法的概念	358	第六节 法律规避	367
第二节 国际私法的范围	358	第5章 国际民商事法律适用	368
第三节 国际私法的渊源	358	第一节 权利能力和行为能力	368
第2章 国际私法的主体	359	第二节 法律行为、代理和时效	369
第一节 自然人	359	第三节 物权	369
第二节 法人	360	第四节 债权	370
第三节 国家	361	第五节 票据关系	374
第四节 国际组织	361	第六节 海事关系与民用航空关系	376
第五节 外国人的民商事法律地位	361	第七节 婚姻家庭关系	378
第3章 法律冲突、冲突规范和准据法	362	第八节 继承	382
第一节 法律冲突	362	第6章 国际民商事争议的解决	385
第二节 冲突规范	362	第一节 国际民商事争议的概述	385
第三节 准据法	363	第二节 国际商事仲裁	385
第4章 适用冲突规范的制度	364	第三节 国际民事诉讼	391
第一节 识别	364	第7章 区际法律问题	404
第二节 先决问题	364	第一节 区际法律冲突与区际冲突法	404
第三节 反致	364	第二节 区际司法协助	404
第四节 外国法的查明和解释	365		

第Ⅷ编 国际经济法

第1章	国际经济法总论 (无)		第一节	国际货物运输保险概述	435
第2章	国际货物买卖	409	第二节	国际海上货物运输保险	435
	第一节 国际货物买卖法概述	409	第三节	国际陆上货物运输保险	438
	第二节 国际商业惯例	411	第四节	国际航空货物运输保险	438
	第三节 国际货物买卖合同概述	415	第6章	国际贸易支付	439
	第四节 国际货物买卖合同的成立	415		第一节 国际贸易的支付工具	439
	第五节 国际货物买卖合同双方			第二节 国际贸易的支付方式	439
	的义务	418	第7章	对外贸易的管理	447
	第六节 风险转移	420		第一节 对外贸易管理的一般措施	447
	第七节 违反合同的补救办法	421		第二节 我国对外贸易救济措施	449
第3章	海商法	425	第8章	世界贸易组织	456
	第一节 船舶与船员	425		第一节 世界贸易组织概述	456
	第二节 海上货物运输合同	425		第二节 世界贸易组织的基本原则	456
	第三节 海上旅客运输合同	426		第三节 与贸易有关的投资措施	
	第四节 船舶租用合同	426		协议	457
	第五节 海上拖航合同	426		第四节 服务贸易总协议	459
	第六节 船舶碰撞	426		第五节 与贸易有关的知识产权协议	459
	第七节 海难救助	427		第六节 世界贸易组织的争端解决	
	第八节 共同海损	427		机制	460
	第九节 海事赔偿责任限制	428		第七节 世界贸易组织的贸易政策	
	第十节 海事诉讼	428		评审机制	464
第4章	国际货物运输	429	第9章	国际经济法领域的其他法律制度	465
	第一节 国际海上货物运输	429		第一节 国际知识产权法	465
	第二节 国际航空货物运输	434		第二节 国际投资法	469
	第三节 国际铁路货物运输	434		第三节 国际金融法	473
	第四节 国际货物多式联运合同	434		第四节 国际税法	474
第5章	国际货物运输保险	435			

第Ⅸ编 司法制度和法律职业道德

第1章	司法制度和法律职业道德概述	476	第4章	律师制度与律师职业道德和	
第2章	审判制度与法官职业道德和			职业责任	501
	职业责任	486	第5章	公证制度与公证员职业道德	
第3章	检察制度与检察官职业道德和			职业责任	513
	职业责任	496			

第 I 编 社会主义法治理念

第1章 社会主义法治理念的基本理论

社会主义法治理念分值分布

	单项选择题	多项选择题	不定项选择题	案例分析题与论述题	总 计
2009 年	5	0	0	20	25
2008 年（延考）	0	0	0	20	20
2008 年	0	0	0	20	20
2007 年	0	2	0	20	22
2006 年	0	0	0	0	0
2005 年	0	0	0	0	0
2004 年	0	2	0	0	2
2003 年	1	0	0	0	1
2002 年	0	0	0	0	0

第一节

社会主义法治理念的基本概念和特征

1. 下列关于法治与法制的表述哪些是不适当的？（ ）（2004 年试卷一第 51 题，多选）

- A. 法治要求法律全面地、全方位地介入社会生活，这意味着法律取代了其他社会调整手段
- B. 法治与法制的根本区别在于社会对法律的重视程度不同
- C. 实现了法制，就不会出现牺牲个案实体正义的情况
- D. 法治的核心是权利保障与权力制约

考点剖析：本题考查法治的含义、法治和人治的区别、法治与法制的区别。

A 项表述不适当，根据法理学的基本知识，法治虽然要求法律广泛介入社会生活，但绝不能全面取代其他社会调整手段如道德规范、伦理规范等。

B 项表述不适当，D 项表述正确，法治与法制的根本区别在于法对国家权力的限制与制约不同。

法治的内涵与法制的概念具有根本性的不同，并不仅仅在于社会对法律的重视程度不同。法治的核心是权利保障与权力制约，而法制的最终目的是建立符合统治阶级的法律秩序。

C 项表述内容不适当，法制不是万能的，它并不能绝对地消除牺牲个案实体正义的情况；相反，现代法律倡导程序正义的理念恰恰意味着有时不得不牺牲个案实体正义。相关知识如下：

（1）在资本主义国家，法制与法治之间没有严格的区别，也没有确切的定义。在我国，从汉语字面上看，法制一般指法律和制度的总称，而法治指依据法律的治理，其涵义要更为宽泛。一般地说，社会主义法制是指由社会主义国家制定或认可的、体现工人阶级领导下全体人民意志的法律和制度的总称，是社会主义立法、守法、执法、司法、法律监督各环节的统一，核心是依法办事。社会主义法制的基本要求是“有法可依，有法必依，执法必严，违法必究”。而现在所说的社会主义法治，则是指社会主义国家的依法治国的原则和方略，即与人治相对的治国理论、原则、制度和方法。

社会主义法制和法治的涵义在强调法律要建立在社会主义民主的基础上、体现人民的意志、反映社会发展规律、依法办事等方面是相同或接近的。但两者有着重大区别，主要是：

①法治一词明确了法律在社会生活中的最高权威。在国家治理的方式上，有一个基本的区别，就是法治与人治的区别。a. 人治，是指统治者的个人意志高于国家法律，国家的兴衰存亡，取决于领导者个人的能力和素质，如我国唐代的“贞观之治”。人治不可能实现国家的长治久安。b. 法治是众人之治，是与民主相联系的。在社会主义国家，法律是在党的领导下，通过人民代表大会制定的，是党的主张和人民意志的统一。因此，社会主义法治就是指一切国家机关、各政党、武装力量、各社会团体、各企事业单位和全体公民都必须在宪法和法律的范围内活动，不允许任何人、任何组织凌驾于法律之上。在所有对人的行为有约束力的社会规范中，法律具有最高的权威。

②法治一词显示了法律介入社会生活的广泛性。a. 从字面上看，法制主要强调法律和制度及其实施。狭义地说，它仅指相对于政治制度、经济制度的一种制度；广义地说，它只是包括法律实施在内的一种活动，对法律在社会生活中的作用范围从字面上是无法界定的。b. 法治一词的涵义比较明确，就是在全部国家生活和社会生活中

都必须依法办事。不仅普通公民、一般社会组织和企事业单位要依法办事，且国家机关、政党、武装力量也要依法办事；尤其是各级党的组织和党员干部，要带头执行、遵守法律。法律不仅在社会生活中具有重大作用，且在国家的政治生活中也同样具有重要作用，故法治要求法律更全面地、全方位地介入社会生活。

③法治一词蕴涵了法律调整社会生活的正当性。我国社会主义法制建设需要的法律必须具有与社会主义性质一致的正当性，这种正当性正是我国社会主义法制建设的重要价值之一。法治一词则蕴涵了这种正当性。a. 法治是与专制相对立的，又是与民主相联系的，可以体现社会主义制度下人民当家做主的要求。b. 法治要求社会生活的法律化，可以从根本上改变我国社会生活中强制性社会规范过多、过滥的弊端，维护公民的自由。c. 法治符合社会生活理性化的要求，使人们的社会行为和交往活动具有了可预测性和确定性，也使人们的正当要求有了程序化、制度化的保证，增强了社会成员的安全感等。

(2) 现代意义上的法治国家，是德国资产阶级宪政运动的产物，其基本涵义是国家权力，特别是行政权力必须依法行使，故法治国家有时又称法治政府。其条件和标准主要有：①通过法律保障人权，限制公共权力的滥用；②良法的治理；③通过宪法确立分权与权力制约的国家权力关系；④赋予广泛的公民权利；⑤确立普遍的司法原则，司法独立等。

参考答案：ABC。

2. 在某法学理论研讨会上，甲和乙就法治的概念和理论问题进行辩论。甲说：①在中国，法治理论最早是由梁启超先生提出来的；②法治强调法律在社会生活中的至高无上的权威；③法治意味着法律调整社会生活的正当性。乙则认为：①法家提出过“任法而治”、“以法治国”的思想；②法治与法制没有区别；③“法治国家”概念最初是在德语中使用的。下列哪一选项所列论点是适当的？（ ）（2003年试卷一第4题，单选）

- A. 甲的论点②和乙的论点①
B. 甲的论点①和乙的论点③
C. 甲的论点②和乙的论点②
D. 甲的论点③和乙的论点②

考点剖析：本题考查法治与法制。

CD两项不选，法治与法制存在重大区别，因此乙的论点②错误。相关知识如下：

(1) 法制，是指一国法律制度的总称，它包括立法、执法、司法、守法、法律监督的合法性原则、制度、程序和过程。

(2) 法治包括两个部分，即形式意义上的法治和实质意义上的法治，是两者的统一体。①形式意义上的法治，强调“以法治国”、“依法办事”的治国方式、制度及运行机制。②实质意义上的法治，强调“法律至上”、“法律主治”、“制约权力”、“保障权利”的价值、原则和精神。形式意义上的法治应当体现法治的价值、原则和精神，实质意义上的法治也必须通过法律的形式化制度和运行机制予以实现，两者不可或缺。

(3) 法治国家的标志包括：①形成完备的法律体系；②宪法和法律具有最高权威；③实现“民主的法制化”和“法制的民主化”；④国家权力监督和制约机制的形成和良性循环；⑤“依法行政”和“依法司法”制度得到有效的保障；⑥在司法和执法活动中普遍地尊重、保护和实现人权；⑦法律秩序稳定、违法犯罪现象得到有效控制。

A项应选，B项不选，在我国，最早宣传并明确提出法治概念的是梁启超，但其并不是最早提出法治理论的人，故甲的论点①错误。

本题还可以这样来分析：甲的论点①错误：中国法治观念最早由先秦诸子所提出，但并未形成明确的概念和理论，法治概念及理论最早由梁启超先生提出；甲的论点②正确：法治强调一切依法行事，法有最高权威；甲的论点③正确：法治意味着法是调整社会生活正当的手段；乙的论点①正确：先秦诸说尤以韩非子为代表的法定强调“法治”思想尤甚；乙的论点②错误：法治是动态的治国方式，法制则是静态的制度总称；乙的论点③正确：“法治国家”的概念最初用于德语。据此，本题只有A项应选。

参考答案：A。

第二节

社会主义法治理念的理论渊源和实践基础

1. 下列哪一选项不属于社会主义法治理念的理论渊源？（ ）（2009年试卷一第2题，单选）

- A. 马克思主义的人民主权思想
B. 马克思主义有关法的本质和作用的思想
C. 研究社会主义法治理念的方法论
D. 新中国成立60年来的社会主义法治建设

考点剖析：本题考查社会主义法治理念的理论渊源。

社会主义法治理念,是马克思列宁主义关于国家与法的理论同中国国情和现代化建设实际相结合的产物,是中国社会主义民主与法治实践经验的总结。其内容可以概括为五个方面:一是依法治国的理念;二是执法为民的理念;三是公平正义的理念;四是服务大局的理念;五是党的领导的理念。

ABC 三项不选,马克思、恩格斯的思想理论体系主要是由马克思主义哲学、政治经济学和科学社会主义三个部分组成。马克思主义的这三个组成部分,不仅包含着研究社会主义法治的方法论,而且包含着人民主权思想、法的本质和功能的思想及法律权威的思想等,构成了社会主义法治理念的理论基础和源头。马克思主义法治思想,主要包括马克思、恩格斯、列宁的法治思想和中国特色社会主义理论体系中的法治思想,是马克思主义国家与法的理论的组成部分,是指导社会主义法治建设的世界观和方法论,是社会主义法治理念的理论基础。

D 项应选,新中国成立 60 年来,中国共产党领导中国人民进行社会主义法治建设的丰富实践,为社会主义法治理念的不断升华奠定了坚实的实践基础,但并非是社会主义法治理念的理论渊源。

参考答案: D。

2. 关于社会主义法治理念的理解,下列哪一选项是正确的? () (2009 年试卷一第 3 题,单选)

- A. 社会主义法治理念与中国传统法律文化有本质区别,它与后者之间不存在继承关系
- B. 社会主义法治理念主要以马克思主义的剩余价值学说为基础
- C. 社会主义法治理念是建设社会主义法治文化的价值指引
- D. 社会主义法治理念本身属于社会主义法治的制度体系

考点剖析: 本题考查社会主义法治理念的基本概念、社会主义法治理念的理论渊源、作用。

A 项错误,社会主义法治理念的理论渊源除了主要包括马克思、恩格斯、列宁的法律思想和中国特色社会主义理论体系中的法治思想外,同时还包括中国传统法律思想和被借鉴的外国法治思想。社会主义法治理念兼容并蓄,充分借鉴和吸收了人类法治文明的优秀成果。中国传统法律思想是社会主义法治理念的重要来源,两者存在一定的继承关系。

B 项错误,社会主义法治理念的理论基础包括马克思、恩格斯、列宁的法治思想和中国特色社会主义理论体系中的法治思想。剩余价值学说是马克思主义政治经济学的重要组成部分,并非社会主义法治理念的主要基础。需注意,马克思、恩格斯的思想理论体系包括马克思主义哲学、政治经济学和科学社会主义,并且这三部分中包含着研究社会主义法治理念的方法论,但这是整体上而言,具体到马克思的剩余价值学说,并没有法治理念在里面。

C 项正确,社会主义法治理念的作用主要体现在: 第一,社会主义法治理念是我国一切立法活动的思想先导; 第二,社会主义法治理念是确保我国行政机关及其公职人员严格公正文明执法、实现法律效果与社会效果有机统一的思想基础; 第三,社会主义法治理念是确保我国司法坚持正确方向、实现司法公正的思想保障; 第四,社会主义法治理念是建设社会主义法治文化、增强全社会法律意识的价值指引; 第五,社会主义法治理念是推动法学研究繁荣和发展的重要保障。

D 项错误,社会主义法治理念是中国特色社会主义理论体系的重要组成部分,是社会主义法治建设的指导思想,构成我国社会主义法治的理论体系而非制度体系,属于社会主义法治的意识层面,与制度层面相对。

参考答案: C。

第三节

社会主义法治理念的本质属性 (无)

第四节

社会主义法治理念的地位和作用

1. 社会主义法治理念是马克思主义法律观中国化的最新成果。有关这一表述,下列哪一说法是不成立的? () (2009 年试卷一第 4 题,单选)

- A. 社会主义法治理念是马克思主义法律观同中国国情和现代化建设实际逐渐结合的产物
- B. 马克思主义法律观的中国化进程从新中国成立以后才开始
- C. 1954年《中华人民共和国宪法》的制定实现了马克思主义法律观中国化的第一次重大创新
- D. 社会主义法治理念的提出,解决了建设什么样的法治国家、如何建设社会主义法治国家的重大问题

考点剖析: 本题考查社会主义法治理念的地位、马克思主义法律观中国化。

社会主义法治理念是马克思主义法律观中国化的最新成果。社会主义法治理念的提出,是在总结我国社会主义法治实践的基础上,借鉴其他国家法治实践经验教训,经过几代中国共产党领导人的不断凝练,逐步形成的指导社会主义法治建设的重大理论成果。中国特色社会主义法治思想,包括毛泽东思想、邓小平理论、“三个代表”重要思想和科学发展观中的法治思想,是新中国成立以来中国共产党领导集体把马克思主义法治思想应用于治国理政的实践,并在实践中丰富和发展马克思主义法治思想的结晶,是马克思主义法治思想中国化的重要成果。中国特色社会主义理论体系既包含社会主义法治理念的内容,又构成了社会主义法治理念的理论基础。马克思主义法律观中国化也经历了一系列发展阶段。

需注意,新中国成立以来,马克思主义法律观中国化的进程可分为四个阶段:①以毛泽东同志为主要代表的第一代中央领导集体,将马克思主义法律观的基本原理与新中国的政权和法制建设相结合,提出并实施“民主建国”,制定第一部《中华人民共和国宪法》(1954年宪法),实现了马克思主义法律观中国化的第一次重大创新。②以邓小平同志为主要代表的第二代中央领导集体,创造性地阐释了一系列具体而明确的法律思想,提出了社会主义法制建设“有法可依、有法必依、执法必严、违法必究”的“十六字方针”,实现了马克思主义法律观中国化的第二次重大创新。③以江泽民同志为代表的第三代中央领导集体,正式确定“依法治国,建设社会主义法治国家”的治国方略,实现了马克思主义法律观中国化的第三次重大创新。④以胡锦涛同志为总书记的中央领导集体,提出了“社会主义法治理念”这一崭新命题,解决了建设什么样的法治国家、如何建设社会主义法治国家的重大问题,实现了马克思主义法律观中国化的第四次重大创新。

A项不选,社会主义法治理念是马克思主义法律观中国化的最新成果。马克思主义法律观中国化是一个不断推动的历史进程,它的每一发展阶段,都是马克思主义法律观同中国国情和现代化建设实际逐渐结合的产物,都是中国社会主义民主法治建设经验的总结。

B项应选,马克思主义法律观中国化经历了一系列发展阶段。它的每个发展阶段,都是马克思主义法律观同中国国情和现代化建设实际逐渐结合的产物,都是中国社会主义民主法治建设经验的总结。早在新民主主义革命时期,马克思主义法律观的中国化进程就已经开始,特别是在中国共产党领导的陕甘宁边区政府的司法实践中,逐步确认了“平等与正义”、“共产党员有犯法者,从重治罪”等司法原则,为新中国的司法实践奠定了良好的基础。

C项不选,新中国的成立,极大地推动了马克思主义法律观中国化的进程。这一进程以毛泽东、邓小平、江泽民、胡锦涛四位中央领导人为代表划分为四个阶段。其中在第一个阶段,制定了第一部《中华人民共和国宪法》(1954年9月20日通过),实现了马克思主义法律观中国化的第一次重大创新。

D项不选,社会主义法治理念以马克思主义法律思想为指导,坚持从现阶段国情出发,系统回答了什么是社会主义法治,如何建设社会主义法治国家等一系列重大问题。

参考答案: B。

2. 2007年12月26日,中共中央总书记胡锦涛提出“党的事业至上、人民利益至上、宪法法律至上”的重要观点。有关“三个至上”中“宪法法律至上”的理解,下列哪一选项是正确的?() (2009年试卷一第1题,单选)

- A. “宪法法律至上”是指宪法和法律在效力上地位相同,都具有最高效力
- B. “宪法法律至上”仅仅强调实现法律效果,是增强全社会法律意识的价值指引
- C. 肯定“宪法法律至上”是执政党在思想认识上的一个重大转变
- D. “宪法法律至上”是我国宪法明确规定的原则,一切国家机关、武装力量、各政党和各社会团体、各企业事业组织都必须遵守

考点剖析: 本题考查社会主义法治理念的本质属性、“三个至上”。

C项应选,2007年12月26日,胡锦涛总书记在全国政法工作会议上第一次正式提出了“三个至上”即“党的事业至上、人民利益至上、宪法法律至上”的重要观点。这是对社会主义民主法治建设规律的科学总结,是我国社会主义法治的根本原则,因而也是社会主义法治理念的本质属性。“三个至上”的提出,肯定了宪法法律至上这一现代法治文明的合理内核,是中国共产党总结和探索执政规律的重要成果,标志着党在

思想认识上完成了领导方式和执政方式的重大转变。

A项不选，坚持宪法法律至上，必须树立宪法法律权威，必须努力维护社会主义法制的统一和尊严，一切法律、行政法规和地方性法规都不得同宪法相抵触。宪法具有最高效力，宪法和法律在效力上地位并不相同。

B项不选，关于社会主义法治理念的作用，有以下几个方面：①是我国一切立法活动的思想先导；②是确保我国行政机关及其公职人员严格公正文明执法、实现法律效果与社会效果有机统一的思想基础；③是确保我国司法坚持正确方向、实现司法公正的思想保障；④是建设社会主义法治文化、增强全社会法律意识的价值指引；⑤是推动法学研究繁荣和发展的重要保障。“三个至上”是社会主义法治理念的本质属性，作为“三个至上”理论内容之一的“宪法法律至上”，也起到增强全社会法律意识的价值指引作用，故B项后半句正确。

“宪法法律至上”将宪法和法律提高到至上的位置，是增强全社会法律意识的价值指引。但该理念并没有仅仅强调实现法律效果，而是同时也强调实现社会效果，确保法律效果和社会效果的统一。故B项前半句有误。

D项不选，宪法法律至上，体现在宪法法律面前一律平等，体现在一切国家机关和武装力量、各政党和各社会团体、各企业事业组织都必须遵守宪法和法律。但是“宪法法律至上”，在我国宪法中并没有明确规定。我国宪法的基本原则有人民主权原则、基本人权原则、法治原则和权力制约原则。

参考答案：C。

3. 社会主义法治理念是中国特色社会主义理论体系的组成部分，这个理论体系包含邓小平理论。20世纪70年代末至90年代初，中共中央领导集体的主要代表邓小平曾创造性地提出一系列具体的法律思想。判断下列哪一项不是邓小平理论法律思想的重要内容？（ ）（2009年试卷一第5题，单选）

- A. “有法可依、有法必依、执法必严、违法必究”的十六字方针
- B. 一手抓建设和改革，一手抓法制
- C. 用法律措施维护安定团结的政治局面
- D. 明确提出“依法治国，建设社会主义法治国家”的基本方略

考点剖析：本题考查社会主义法治理念的基本内容、马克思主义法律观中国化的四次重大创新、邓小平理论中的法律思想。

ABC三项不选，以邓小平为主要代表的第二代中央领导集体，创造性地阐释了一系列具体而明确的法律思想，提出了社会主义法制建设“有法可依、有法必依、执法必严、违法必究”的“十六字方针”，实现了马克思主义法律观中国化的第二次重大创新。在20世纪70年代末至90年代初，邓小平同志逐步创造性地、系统地阐述了一系列具体而明确的法律思想：法制建设要从初级阶段的基本国情出发，“有法可依、有法必依、执法必严、违法必究”社会主义法制建设“十六字方针”，用法律措施维护安定团结的政治局面；党和国家领导制度的改革，坚决打击经济犯罪活动，“死刑不能废除”，“一手抓建设和改革，一手抓法制”，把“一国两制”的构想法律化，市场经济是法制经济。这些思想构成邓小平理论法律思想的重要内容。

D项应选，“依法治国，建设社会主义法治国家”是以江泽民同志为代表的第三代中央领导集体确定的治国方略，不属于邓小平理论法律思想的内容。

参考答案：D。

第一节

依法治国

关于社会主义法治理念，下列哪些选项是正确的？（ ）（2007年试卷一第51题，多选）

- A. 社会主义法治理念体现了中国共产党领导、人民当家作主和依法治国的有机统一
- B. 社会主义法治理念是在总结我国法治建设实践经验、借鉴世界法治文明成果的基础上提出的
- C. 社会主义法治理念是真正符合人民利益和需要的法治理念
- D. 通过社会主义法治理念教育，切实提高法律职业人员维护社会主义法治的能力

考点剖析：本题考查社会主义法治理念。

社会主义法治理念的提出，是以胡锦涛同志为总书记的中国共产党，从社会主义现代化建设事业全局出发，坚持以马克思主义法学理论为指导，在认真总结我国法治建设实践经验，借鉴世界法治文明成果的基础上，作出的一项重大决策，标志着中国共产党对建设有中国特色社会主义法治国家的规律、中国共产党执政规律有了更加深刻的认识和把握。当前，我国经济、社会正经历着深刻的变革，法律职业人员要适应我国社会现阶段的形势要求，必须进一步明确司法、执法思想。要通过社会主义法治理念教育，切实提高法律职业人员维护社会主义法治的能力。

我国社会主义法治理念是先进的法治理念，是真正符合广大人民利益和需要的法治理念，其基本内涵可以概括为依法治国、执法为民、公平正义、服务大局、党的领导五个方面。依法治国是社会主义法治的核心内容；执法为民是社会主义法治的本质要求；公平正义是社会主义法治的价值追求；服务大局是社会主义法治的重要使命；党的领导是社会主义法治的根本保证。这五个方面相辅相成，体现了党的领导、人民当家作主和依法治国的有机统一。

参考答案：ABCD。

第二节

执法为民

（无）

第三节

公平正义

（无）

第四节

服务大局

（无）

第五节

党的领导

（无）

第II编 法理学

第1章 法的基本概念

法理学分值分布

	单项选择题	多项选择题	不定项选择题	案例分析题与论述题	总 计
2009 年	12	12	4	45	73
2008 年（延考）	8	10	4	20	42
2008 年	7	10	4	20	41
2007 年	7	12	4	20	43
2006 年	7	12	2	35	56
2005 年	7	12	4	25	48
2004 年	6	8	6	0	20
2003 年	4	6	4	0	14
2002 年	4	14	4	0	22

第一节

法的定义

1. 西方法律格言说：“法律不强人所难”。关于这句格言涵义的阐释，下列哪一选项是正确的？（ ）
（2008 年试卷一第 1 题，单选）

- A. 凡是人能够做到的，都是法律所要求的
- B. 对人所不知晓的事项，法律不得规定为义务
- C. 根据法律规定，人对不能预见的事项，不承担过错责任
- D. 天灾是人所不能控制的，也不是法律加以调整的事项

考点剖析：本题考查法律调整的范围、法律义务、法律责任。

法的规范作用可以分为指引、评价、教育、预测和强制五种。法的这五种规范作用是法律必备的，任何社会的法律都具有的。其中，法的预测作用是指凭借法律的存在，可以预先估计到人们之间会如何行为。“法律不强人所难”即是对法的预测作用的规定，其真正涵义是，法律的规定、要求不能超越普通人的认知和能力，即法律不能规定人所不能做到的事情。

A 项说法错误，法律并非对社会关系的方方面面都进行调整，而是将其中较为重要的、有意义的社会关系纳入法律的规制范围。尽管法在社会生活中具有重要作用，但法律不是万能的。其中的一个原因就是：法律规制和调整社会关系的范围和深度是有限的，有些社会关系（如人们的情感关系、友谊关系）不适宜由法律来调整。故在某些人们活动的领域，法律不应涉足其间。

B 项说法错误，法律规范的实质是一种价值取向，并不以人们所认知的具体事项为标准，这就是法律的前瞻性。法律对人所不知晓的事项，是可以规定义务的。如民法中的善意取得制度，即是对不知情的所有权人强加了不得向善意受让人主张所有权的义务。

C 项说法正确，“法律不强人所难”强调的是，根据法律规定，人对不能预见的事项，不承担过错责任。需注意，不承担过错责任，并不代表不承担任何责任，如有可能依照法律规定承担无过错责任（严格责任）、公平责任等。例如，根据《道路交通安全法》规定，机动车辆撞伤行人，即使无任何过错，也应承担适当责任，这是基于公平责任的考量而强加给机动车辆所有人的。

D 项说法与题干无关，天灾是不可抗力，人不可能预见、不能克服，虽然法律可以调整天灾以后形成的救助等关系，但对于天灾本身不能调整。由于“法律不强人所难”强调的是法律与人的关系，而 D 项强调的是天灾和法律的关系，虽然其本身可以成立，但与该格言并无什么关系，不是对格言涵义的阐释。

参考答案：C。

2. 西方法律格言说：“任何人不得因为自己的错误而获得利益。”关于这个格言的理解，下列哪一选项是错误的？（ ）（2008 年延考试卷一第 1 题，单选）

- A. 错误不是构成合法利益的前提
- B. 任何时候，行为人只要没有错误，就应获得利益



C. 任何人只要行为正确,其利益就应得到保护 D. 利益的获得在一定程度上取决于行为的正确与错误
考点剖析: 本题考查行为与利益。

ACD三项正确,“任何人不得因为自己的错误而获得利益”强调了行为的正当性与利益获得之间的关系:行为是正确的、正当的,行为人才有可能获得某种利益;行为是错误的、不当的,则行为人就不能获得某种利益。1899年发生在美国纽约州的“里格斯诉帕尔墨”案中,帕尔墨的祖父曾立下一份在财产继承上有利于帕尔墨的遗嘱,但后来祖父再婚,帕尔墨担心祖父会改变遗嘱致使自己失去大笔遗产,故将祖父杀死。审理此案的纽约州最高法院感到很棘手,因对于遗产继承人杀死立遗嘱人之后能否继承遗产,当时纽约州的法律并未做出相应规定。而帕尔墨的律师宣称,按照州遗嘱法对遗嘱有效性的规定,帕尔墨是合法的遗产继承人,应该依法获得遗产。但做出判决的多数派法官直接援引“任何人都不得从自己的错误行为中获利”这一法律原则,判决帕尔墨丧失继承遗产的权利。由此可以看到,错误的行为不能给行为人带来合法的利益,而如果行为正确,行为人的利益就应当得到保护,利益的获得在一定程度上取决于行为的正确与错误,故ACD三项正确。

B项错误,在有些时候,行为人即使没有错误,也要承担无过错责任,而不是获得利益。行为的正确只是获得利益的必要条件而不是充分条件,故行为没有错误,行为人不一定能得到利益。

参考答案: B。

3. 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年试卷一第81题, 任选)

- 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

考点剖析: 本题考查马克思主义关于法的本质的学说。

马克思主义法的本质学说包括:

(1) 法的关系既不能从它们本身来理解,也不能从人类精神的一般发展来理解,相反,它们都根源于物质的生活关系。不仅统治阶级意志的内容,而且包括法本身,都是由统治阶级所处的社会物质生活条件所决定的。

(2) 法律是统治阶级取得胜利并掌握国家政权的阶级意志的表现,统治阶级利用掌握国家政权这一政治优势,有必要也有可能将本阶级的意志上升为国家意志,然后体现为国家的法律。故选项AC两项应选。

(3) 法体现的统治阶级意志具有整体性,主要是指:法所体现的统治阶级意志不是统治阶级内部的各党派、集团及每个成员的个别意志,也不是这些个别意志的简单相加,而是统治阶级的整体意志、共同意志或根本意志。故D项表述不选。

(4) 法体现统治阶级意志要经历一个复杂过程,在一定情况下,法的内容规定不仅反映统治阶级的意志,而且同时又反映被统治阶级以及统治阶级的同盟阶级的某些要求和愿望,故B项不选。

另需掌握,有关法的本质的几种重要学说:

一是神意论学说。这是最古老的一种学说,主要代表人物是托马斯·阿奎那,欧洲中世纪的著名学者,他强调法的本源是神(如观世音的智慧),即人世间世俗社会的法律,不是人类自己创造的,而是由一种高于人类、无所不在、无所不能的力量规定的,这是一种法的二元论,是神人二元论。

二是理性说。强调的是人类社会的法的二元论,如西塞罗他们强调的是法是理性性的体现、人类本性的体现,西方的自然法学家基本上都是持这种观点的。自然法学家强调二元论,有一个国家的法、实在法,另外有一种高于实在法并且指导实在法的自然法,如果实在法违反了自然法,那么实在法就应该是无效的。这一学说强调法的应有、法的价值,在西方社会影响很大。

三是主权命令说。主要是由奥斯丁创立的分析法学的学者所主张的,认为法律是由掌握国家权力的人发布的一种命令。

四是民族精神说。这是德国的历史法学派的观点,德国的萨维尼认为法是具有个性的体现,是民族精神的体现。

五是社会控制说。揭示法与社会利益的相关性,认为法的目的就是维护社会利益,社会利益是法的创造者。

上述五种学说涉及到法的本质的主要观点。在整个西方法学发展史上关于法的本质的主要的学派有自然法学派、历史法学派、分析法学派。分析法学派是奥斯丁提出来的,他们不承认在国家的法律之外,有一种外在的力量,他强调法律就是法律、就是主权者的命令,故他们有一个很著名的观点就是“恶法亦法”,很坏的法律,只要是经过有权机关按照法定程序制定的,就具有效力,就应该遵守。另外还有社会法学派,认为法律作

为一种社会控制工具，强调法与社会利益、与社会目的等的联系。中国古代关于法的本质的学说也很多。

参考答案：AC。

4. 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年试卷一第1题，单选）

- 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

考点剖析：本题考查法的本质、法的作用。

A项不选，A项表述否定了法的阶级性，因为在阶级社会中，法在本质上体现的是统治阶级的意志而非社会成员公共意志。

B项应选，B项表述既体现出法的阶级性也体现出法的社会性，是对马克思主义法学观的正确理解。

C项不选，C项表述是对法的社会性的误解，马克思主义法学是以马克思主义哲学为指导的，其基本观点之一就是法作为上层建筑最终决定于一定的社会物质生活条件。所谓“物质生活条件”是指与人类生存条件相关的物质资料的生产方式、地理环境、人口的增长及其密度等诸多方面，其中主要是统治阶级建立政治统治所赖以生存的经济基础。

D项不选，D项表述是唯心主义的观点，不符合马克思主义的唯物史观立场。马克思主义法学对法所作的科学揭示，表明了法与客观规律有着密切的联系，表明了法作为一种社会现象是受客观规律支配的。

相关知识如下：马克思主义法学认为，法的本质富有层次性：

（1）法的本质最初表现为法的正式性。法的正式性又称法的官方性、国家性，是指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。无论就形成方式、实施方式或表现形式来看，法都是正式的国家制度的组成部分。法的正式性反映了法的现象的特征，是法的本质的表现。①法的正式性体现在法总是公共权力机关按照一定的权限和程序制定或认可的。现代世界各国，法律越来越具有严格的形式主义特征。这种形式主义不仅要求法律要出自国家机关，而且要求法律出自法定的国家机关——通常是经普选产生的立法机关。而非经法定机关按程序产生的文件，不具法的效力。②法的正式性还体现在法总是依靠正式的权力机制保证实现。一般而言，法的实现主要依靠社会成员的自觉遵守，但国家强制是不可缺少的。③法的正式性也体现在法总是借助于正式的表现形式予以公布。人类早期社会曾经历过一定的神秘法时期，但在法的发展历史上，法一般都以官方文件的方式加以公布。近代以来，法的表现形式日益趋于规范化，包括法律文件的格式、名称、术语、结构都有一定的规格和要求。法的正式性表明法律与国家权力存在密切联系，法律直接形成于国家权力，是国家意志的体现。

（2）法的本质其次反映为法的阶级性。法的阶级性，是指在阶级对立的社会，法所体现的国家意志实际上是统治阶级的意志。法所体现的国家意志：①从表面上看，具有一定的公共性、中立性。这种意志由于形成于与社会相脱离的国家，故具有统摄全体社会成员的“公共性”优势，任何个人或组织的意志一旦获得国家意志的表现形式，立即具有了由公共权力保证的全体社会成员一体遵循的效力。②按照马克思主义观点，由于国家形成于阶级矛盾不可调和的历史时期，故它必然反映阶级对立时期的阶级关系。法所体现的国家意志实际上只能是统治阶级意志，国家意志就是法律化的统治阶级意志。统治阶级自愿接受法律的约束原因在于：国家具有公共权力和普遍权力的形式，通过国家意志表现出来的统治阶级意志也就具有高度的统一性和极大的权威性。a. 该统一性表现为：在国家权力高度统一的情况下，统治阶级意志可以通过高度统一的法律形式获得集中的体现，并随着法律的实施，起到将全体社会成员的行为纳入统治阶级所能接受的范围的作用；b. 该权威性为：任何法律都是以国家权力为后盾的，任何违法行为都可能受到国家有组织的强力的制裁。由此，统治阶级总是把自己的共同意志和根本利益通过法律加以确认。遵守法律，恰恰是对本阶级最大利益的维护。

（3）法的本质最终体现为法的社会性。法的社会性，是指法的内容是受一定社会因素制约的，最终也是由一定社会物质生活条件决定的。马克思主义法律理论分析社会的特点在于：①认为法律是社会的组成部分，也是社会关系的反映；②社会关系的核心是经济关系，经济关系的中心是生产关系；③生产关系是由生产力决定的，而生产力则是不断发展变化的；④生产力的不断发展最终导致包括法律在内的整个社会的发展变化。这就提供了一个将法律置于物质的能动的社会发展过程中加以考察的唯物史观的分析框架。按照这种观点，国家不是在创造法律，而只是在表述法律，是将社会生活中客观存在的包括生产关系、阶级关系、亲属关系等在内的各种社会关系以及相应的社会规范、社会需要上升为国家的法律，并运用国家权威予以保护。故法的本质存在于国家与社会的对立统一的关系之中。