

国家司法考试

零距离训练与突破

- ◎ 法律职业道德
- ◎ 经济法
- ◎ 商法

名师专家倾力打造
最具权威备考教材

航空工业出版社

国家司法考试零距离训练与突破

——法律职业道德、经济法、商法

蒋 坡 总主编

航空工业出版社

内 容 提 要

全套丛书共7本,分别为:《国家司法考试零距离训练与突破——法理学、宪法、行政法与行政诉讼法》,《国家司法考试零距离训练与突破——刑事诉讼法、刑法》,《国家司法考试零距离训练与突破——民法》,《国家司法考试零距离训练与突破——民事诉讼法与仲裁制度》,《国家司法考试零距离训练与突破——法律职业道德、经济法、商法》,《国家司法考试零距离训练与突破——国际私法、国际法、国际经济法》和《国家司法考试零距离训练与突破——模拟测试卷集》,前6本对应司法考试大纲中的13个科目(法制史除外);模拟测试卷集供考生考前进行大题量模拟练习。

《国家司法考试零距离训练与突破——法律职业道德、经济法、商法》是全套丛书之一。全书分为三大编:第一编为“法律职业道德”,第二编为“经济法”,第三编为“商法”。每编主要由“2002年国家司法考试分析”和以下三部分组成:考试理论篇、考试实战篇、解题思路与方法实践。

本书可作为参加2003年国家司法考试的人员学习和辅导用书。

图书在版编目(CIP)数据

国家司法考试零距离训练与突破.法律职业道德、经济法、商法/蒋坡主编. —北京:航空工业出版社, 2003.8

ISBN 7-80183-204-3

I. 国... II. 蒋... III. ①法律工作者—职业道德—中国—资格考核—自学参考资料②经济法—中国—法律工作者—资格考核—自学参考资料③商法—中国—法律工作者—资格考核—自学参考资料 IV. D92

中国版本图书馆CIP数据核字(2003)第078263号

航空工业出版社出版发行

(北京市安定门外小关东里14号 100029)

江阴市天江印刷有限公司

2003年8月第1版

开本:787×1092 1/16

印数:1-5000

印张:40.25

全国各地新华书店经售

2003年8月第1次印刷

字数:966千字

定价:60.00元

前 言

为了帮助参加国家司法考试的考生作好备考准备,我们于去年就联系了在国家司法考试领域有相当经验的数十位教师、学者,着手策划本套国家司法考试零距离训练与突破系列丛书。新的《国家司法考试大纲》一颁布,编者就对大纲新精神进行深入研究和全面总结,对照大纲,对本套丛书的内容作了较大的调整。经过策划者、作者、编辑们日以继夜的努力和密切合作,丛书终于赶在8月份与读者见面了。

全套丛书共7本,分别为:《国家司法考试零距离训练与突破——法理学、宪法、行政法与行政诉讼法》、《国家司法考试零距离训练与突破——刑事诉讼法、刑法》、《国家司法考试零距离训练与突破——民法》、《国家司法考试零距离训练与突破——民事诉讼法与仲裁制度》、《国家司法考试零距离训练与突破——法律职业道德、经济法、商法》、《国家司法考试零距离训练与突破——国际私法、国际法、国际经济法》、《国家司法考试零距离训练与突破——模拟测试卷集》,前6本对应司法考试大纲中的13个科目(法制史除外);模拟测试卷集供考生考前进行大题量模拟练习。

本套备考丛书的主要特点是:“三从一大”——从难、从严、从实战出发,大題量训练。愿这“三从一大”能助您一臂之力。

《国家司法考试零距离训练与突破——法律职业道德、经济法、商法》是全套丛书之一,是严格按照《国家司法考试大纲》编写的辅导用书。全书分为三大编:第一编为“法律职业道德”,第二编为“经济法”,第三编为“商法”。每编主要由“2002年国家司法考试分析”和以下三部分组成:

第一部分 考试理论篇

本部分的每一章(节)以最新的考试大纲规定的知识点为线索,以章(节)为基本单位进行编写。每章(节)按“考试要求”、“知识网络图”、“知识串讲”、“应试难点”、“典型试题分析”和“练习题”等模块进行编写。各模块特点如下:

[考试要求]:根据考试涉及到的可能性的_{大小},在每一章(节)“考试要求”中列出了考生需要了解、掌握或重点掌握的知识点;[知识网络图]:将每一章(节)的内容制作成“知识网络图”,使考生在复习的时候有一个非常清楚的体系,便于

考生有次序地掌握内容;[知识串讲]:将考纲要求的知识内容简明扼要地予以串讲;[应试难点]:在认真分析《国家司法考试大纲》的基础上,每章均罗列出了国家司法考试的难点;[典型试题]:将最近三年的律师资格考试和国家司法考试的题目作为“典型试题”分插在各章中,便于考生掌握最新的考试动态;[练习题]:本书在每一章的后面,根据知识点和考点安排了相当数量的“练习题”。

第二部分 考试实战篇

本部分主要提供了“国家司法考试”的大量模拟试题,出题点往往集中在各学科的一些热门“考点”上,而且这些考点“久考不衰”。希望能让考生通过练习,加深对本学科各知识点的理解,及时地进行拾遗补缺。

第三部分 解题思路与方法实践

本部分主要是针对“第一部分”每章后面的“练习题”和“第二部分”的“实战练习”,提供了详细的答案、考点和分析。通过这些考点和分析的学习,能够巩固并加深理解各学科的知识。

总体上,本书具有以下特色:

1. 严格按照《国家司法考试大纲》进行编写,对于大纲中要求掌握的知识点,在本书中都进行了详略得当的介绍。

2. 注意按考试要求对考生进行辅导。在要求掌握基本知识、基本理论和基本技能的基础上,侧重注意培养考生的分析、答题能力。题量“大”,考点“热”,分析“透彻”。

3. 本书编者对《国家司法考试大纲》进行了深入的分析,比照《2002年国家司法考试大纲》,罗列出的“应试难点”正是对国家司法考试所作的大胆预测,以便帮助考生备战国家司法考试,使考生能做到事半功倍。

本书由何学仪策划,蒋坡担任总主编。第一编《法律职业道德》由费新民担任主编。第二编《经济法》由邵坚儿担任主编,嵇军担任副主编,周毅安、王淑敏、戴宝峰参编。第三编《商法》由黄吉品担任主编,陈光发担任副主编,黄萍参编。由于时间仓促,编者虽然尽心尽力,书中不足之处在所难免,恳请广大读者不吝赐教指正。

编 者

2003年7月

目 录

第一编 法律职业道德

2002 年国家司法考试《法律职业道德》分析·····	1
-----------------------------	---

第一部分 考试理论篇

第一章 法律职业道德概述·····	5
1.1 法律职业道德的概念和特征·····	6
1.2 法律职业道德的基本原则·····	8
1.3 加强法律职业道德建设的必要性和作用·····	9
1.4 法律职业责任概述·····	12
第二章 法官职业道德·····	17
2.1 法官职业道德的概念·····	17
2.2 法官职业道德的基本内容·····	20
2.3 法官职业责任·····	27
第三章 检察官职业道德·····	34
3.1 检察官职业道德的概念·····	34
3.2 检察官职业道德的基本内容·····	36
3.3 检察官职业责任·····	41
第四章 律师职业道德·····	49
4.1 律师职业道德的概念·····	50
4.2 律师职业道德的基本内容·····	52
4.3 律师职业责任·····	66

第二部分 考试实战篇

实战练习·····	77
-----------	----

第三部分 解题思路与方法实践

解题思路与方法实践·····	93
----------------	----

第二编 经济法

2002 年国家司法考试《经济法》分析·····	127
--------------------------	-----

第一部分 考试理论篇

第一章 竞争法·····	133
1.1 反不正当竞争法·····	133
1.2 拍卖法·····	139
1.3 招标投标法·····	145
第二章 消费者法·····	156
2.1 消费者权益保护法·····	156
2.2 产品质量法·····	162
第三章 商业银行法·····	174
3.1 商业银行概述·····	175
3.2 商业银行的业务·····	175
3.3 商业银行的管理·····	176
3.4 贷款法律制度·····	177
3.5 商业银行的接管和终止·····	180
3.6 违反商业银行法的法律责任·····	180
第四章 证券法·····	188
4.1 概述·····	189
4.2 证券机构·····	190
4.3 证券发行·····	192
4.4 证券交易·····	193
4.5 证券上市·····	195
4.6 上市公司收购制度·····	197
4.7 违反证券法的法律责任·····	198
第五章 财税法·····	212
5.1 税法·····	212
5.2 会计法·····	221
5.3 审计法·····	225
第六章 劳动法·····	231
6.1 劳动法概述·····	232
6.2 劳动合同·····	232
6.3 集体合同·····	234
6.4 劳动基准法·····	235
6.5 劳动争议·····	236

第七章 土地法和房地产法·····	246
7.1 土地管理法·····	246
7.2 城市房地产管理·····	250
第八章 环境保护法·····	266
8.1 概述·····	267
8.2 环境保护法的基本制度·····	268
8.3 环境法律责任·····	269
8.4 环境纠纷的处理程序·····	270
第二部分 考试实战篇	
实战练习·····	293
第三部分 解题思路与方法实践	
解题思路与方法实践·····	295

第三编 商 法

2002 年国家司法考试《商法》分析·····	351
第一部分 考试理论篇	
第一章 公司法·····	357
1.1 公司法总论·····	358
1.2 公司的一般规定·····	360
1.3 有限责任公司·····	372
1.4 股份有限公司·····	379
第二章 合伙企业法·····	397
2.1 合伙制度概述·····	398
2.2 合伙企业的设立条件与程序·····	399
2.3 合伙企业的财产·····	401
2.4 合伙事务的执行·····	402
2.5 合伙与第三人的关系·····	404
2.6 入伙与退伙·····	405
2.7 合伙的解散与清算·····	406
第三章 个人独资企业法·····	416
3.1 个人独资企业概述·····	416
3.2 个人独资企业的设立·····	417
3.3 个人独资企业的投资人及事务管理·····	418
3.4 个人独资企业的解散与清算·····	419

第四章 外商投资企业法	427
4.1 外商投资企业法概述	428
4.2 中外合资经营企业法	429
4.3 中外合作经营企业法	433
4.4 外资企业法	437
第五章 企业破产法	448
5.1 破产法概述	449
5.2 破产案件的申请和受理	451
5.3 债权人会议	453
5.4 破产宣告和破产清算	455
5.5 和解程序	463
第六章 票据法	473
6.1 票据法概述	474
6.2 票据权利和票据行为	478
6.3 票据抗辩及补救	481
6.4 汇票	483
6.5 本票和支票	490
第七章 保险法	500
7.1 保险法概述	501
7.2 保险合同总论	503
7.3 保险合同分论	511
7.4 保险业法律制度	516
第八章 海商法	530
8.1 海商法概述	531
8.2 船舶与船员	531
8.3 海上货物运输合同	533
8.4 海上旅客运输合同	538
8.5 船舶租用合同	541
8.6 船舶碰撞	543
8.7 海难救助	544
8.8 共同海损	546
8.9 海事赔偿责任限制	549
8.10 海事诉讼特别程序	552

第二部分 考试实战篇

实战练习	567
------	-----

第三部分 解题思路与方法实践

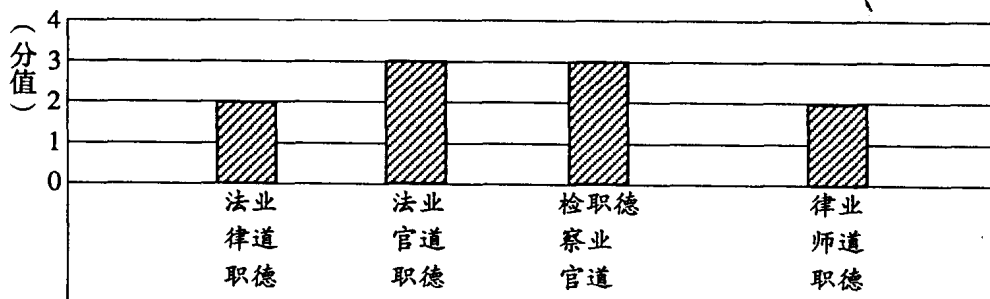
解题思路与方法实践	585
-----------	-----

2002 年国家司法考试《法律职业道德》分析

2002 年国家司法考试中,法律职业道德是司法考试新增的内容,在以往的律师资格考试中没有涉及到。这也是以德治国和加强我国社会主义精神文明建设,提高司法文明程度,防范司法腐败等一系列举措在司法考试中的反映。从第一次司法考试来看,法律职业道德相关内容共考了10分,对应于其他内容来看比例不能算小。

一、分值分布

(共四章内容)



二、考试类型

考试类型为单项选择题、多项选择题和不定项选择三种。其中单项选择题占4分(卷一第4题、第28—30题),多项选择题占6分(卷一第74~80题),不定项选择题占0分。

三、考试的具体内容分析

考试内容加强了法律职业道德与法律执业纪律适用等内容的联系。具体情况如下:

1. 法律职业道德概述部分(2分)

在2002年国家司法考试的试题中首次涉及这一部分,以往考试均不涉及此内容,说明法律职业道德部分开始被重视,考生既要抓后面的各个具体知识点,也要对这部分内容重视起来。见2002年国家司法考试试卷(卷一)第4题(单选)和第74题(多选)。

2. 法官职业道德部分(3分)

这一部分内容完全是针对法官这一职业的,往年的律师资格考试中肯定不会有此内容,由于目前司法考试是对法官、检察官、律师三种职业人员的资格考试,因此对这一部分内容来讲,无论考生将来的职业取向定位如何,都必须被重视起来。见2002年国家司法考试试卷(卷一)第28题(单选)、第75题(多选)和第76题(多选)。

3. 检察官职业道德部分(3分)

这一部分内容也是针对检察官这一职业的,同法官职业道德和职业责任一样为首次出题,

因此同样应该受到重视。见2002年国家司法考试试卷(卷一)第29题(单选)、第77题(多选)和第78题(多选)。

4. 律师职业道德部分(2分)

这一部分内容在往年的律师资格考中有所涉及,可能对有些考生来讲有所知晓,但对于法官或检察官职业的考生来讲还是陌生的,同样也应该引起重视。见2002年国家司法考试试卷(卷一)第30题(单选)和第80题(多选)。

四、重点注意

由2002年司法考试的试题中所涉及到的下列知识点分值可以较为具体地了解这部分内容应该重点注意的地方,其中:

法律职业道德概述 1分

法律职业责任概述 1分

法官职业道德概述 1分

法官职业道德主要内容 1分

法官违反职业道德应承担的责任 1分

检察官职业道德的基本原则和主要规范 3分

律师职业道德的基本内容 1分

律师执业纪律规范 1分

通过对第一次司法考试试题的分析,对将要参加今年司法考试的考生提出如下建议:

1. 了解命题规律与特点。法律职业道德在第一套试卷中出现,考试题型为选择题,占10分(其中单项选择占4分,多项选择占6分)。法律职业道德考试范围主要来源于司法考试指定用书,涉及法规主要是《法官法》、《检察官法》及《律师法》的相关内容。

2. 法律职业道德出题的方向。

(1) 法律职业道德概述部分可能出题的是:法律职业道德的适用主体、法律职业道德的特征、法律职业道德的基本原则以及法律职业责任的范围;

(2) 法官职业道德部分可能出题的是:法官职业道德的特征、法官职业道德的内容;

(3) 检察官职业道德部分可能出题的是:检察官职业道德特征、基本原则和主要规范;

(4) 律师职业道德部分可能出题的是:律师职业道德的基本内容和律师职业纪律规范的基本内容。

总之,我国目前在加强对法律队伍建设的同时,法律职业道德在司法考试中也会占据一定的地位,希望考生全面复习,重点记忆,强化训练,顺利通过这一部分内容的考试。

第一编

法律职业道德

蒋 坡 总主编

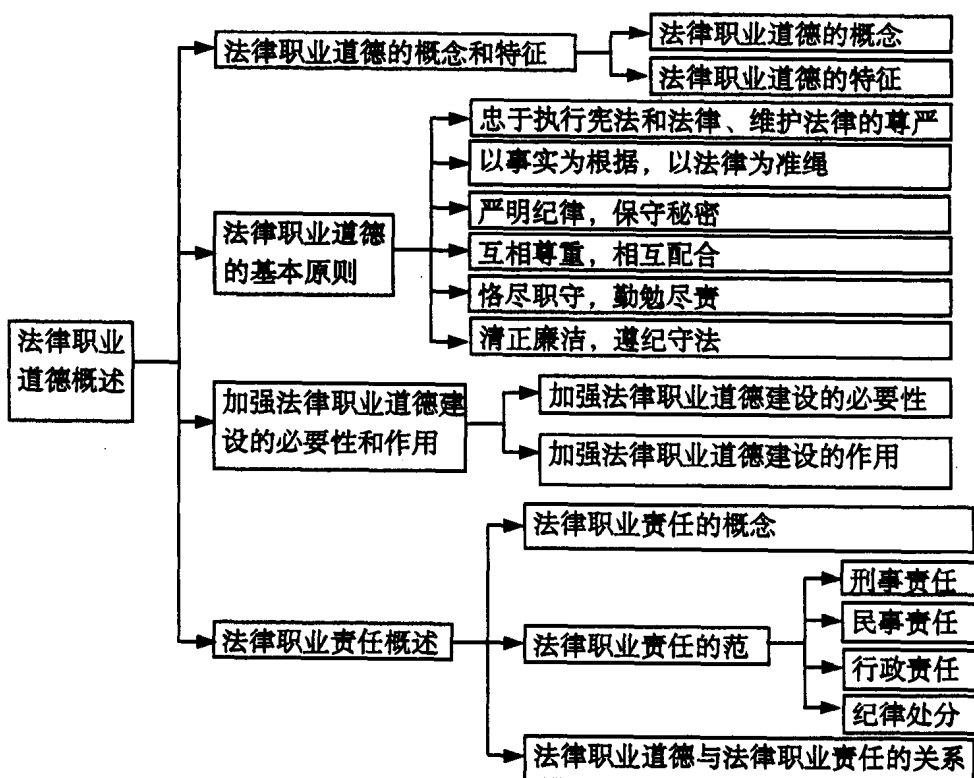
费新民 主 编

第一章 法律职业道德概述

【考试要求】

1. 了解：法律职业道德基本概念、特征。
2. 了解：法律职业道德的基本原则。
3. 了解：加强法律职业道德建设的必要性和作用。
4. 掌握：法律职业责任。

【知识网络图】



【知识串讲】

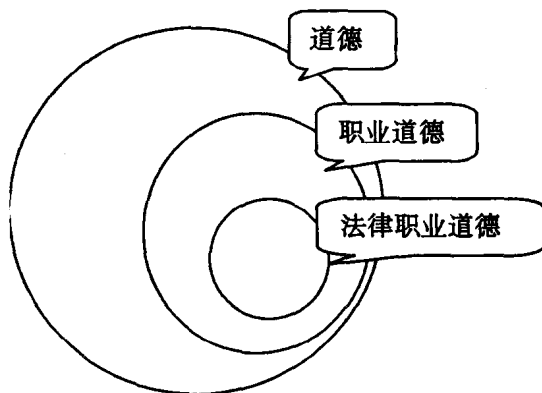
1.1 法律职业道德的概念和特征

一、法律职业道德的概念

1. 道德是社会意识形态之一,是以善和恶、正义和非正义、公正和偏见、诚实和虚伪等观念来评价人们的行为,使之明是非、知荣辱,从而依靠社会舆论和内心信念来实现约束人们的行为,调整人们的关系。由于道德是社会关系的反映,所以不同的社会形态有着不同的道德观念和道德标准,但这又不排除不同阶级、不同社会的道德之间存在某些共同之处。在道德范畴内,又根据人们不同的活动空间,划分为社会公德、家庭道德、职业道德等。

2. 职业道德就是同人们的职业活动紧密联系的符合职业特点所要求的道德准则、道德情操与道德品质的总和。职业道德是社会道德的重要组成部分,是从事一定职业的人们在职业活动中应该遵循的道德规范,以及与之相适应的道德观念、情操和品质。职业道德反映着道德调节的特殊方向,它与一般的社会道德相比,其规范性更强。职业道德信念被总结成若干条从事同一行业的人们在进行有关的活动中所应遵循的规则或纪律,违背了这些职业道德规范,除了受到社会舆论的谴责之外,还受到一些特殊方式的惩戒。在职业道德范畴内,又根据不同的行业特殊性,划分为教师职业道德、医务人员职业道德、法律职业道德等。

3. 法律职业道德属于职业道德的重要组成部分。它是从事法律职业的人员在从事法律职业过程中,基于法律的规定和法律职业的特点及社会道德的要求形成的。因此,法律职业道德的部分内容是以法律的形式加以规范的,而大部分的法律职业道德则没有被法律所规范,前者具有法律规范的性质,要求从事法律职业人员以事实为根据、以法律为准绳,严格依法办事,最终实现社会的公平和正义,同时对违反法律职业道德的行为会引起一定的法律后果;而后者的实现,还是要靠法律职业者的信念和社会公德舆论的支持。道德、职业道德和法律职业道德三者之间的关系如下图所示:



由图可以看出,代表法律职业道德的内小圆是代表职业道德的中圆的一部分,在各行各业的职业道德中,有其自身的特殊要求。法律职业是随着社会和法律的发展而从其他职业中分离出来的一种特殊的职业。在法律职业所包含的范围内,又可以根据法官、检察官和律师三

种职业,划分出法官职业道德、检察官职业道德和律师职业道德。广义的法律职业泛指立法人员、司法人员、律师、政府机构中从事法律事务的人员和法学研究及教学人员所从事的职业。狭义的法律职业仅是指司法考试所涉及的法官、检察官和律师三种职业。因此我们可以这样来归纳,即:法律职业道德是指法官、检察官、律师等专职从事法律职业的专业人员所应遵循的行为规范的总和,它是社会道德在法律职业领域中的具体体现。

二、法律职业道德的特征

1. 与一般社会道德相比具有主体的特定性

法律职业道德的最主要特征之一,是法律职业道德的适用对象仅限于我国现任的法官、检察官和律师。这一主体上的特定性仅是从狭义上理解,如果从广义上理解,法律职业道德的适用主体还应包括法院、检察院和律师事务所的所有其他工作人员和行政人员,甚至包括到法院、检察院和律师事务所实习的大学生、研究生,法院、检察院试用、借调人员和离退休法官、检察官。不但包括中国内地的上述人员,还包括香港、澳门地区的法律工作人员、中国在联合国国际法院的法官。法律职业道德主体从进入法院、检察院、律师事务所之日起,至该主体离开人世止,均应受到法律职业道德的约束,从而体现了法律职业道德与一般社会道德相比,其主体在空间效力和时间效力上所具有的特性。

2. 与一般社会道德相比具有职业特殊性

人的情感是相互传染的。由于法官、检察官、律师职业的特性,法律职业道德与一般社会道德相比更具有其职业特殊性。高尚的道德情感以一种示范姿态,可以通过人与人的关系,传递给自己的职业对象,从而使自己的职业对象体会到社会的公正,感到心情舒畅愉快,并把这种情感体验化为自己的行为,同时再传递给其他职业工作者。如此良性循环往复,在全社会造成良好氛围,形成一种气势,全社会的道德风貌在人们彼此影响感化之下,在党和国家共同倡导下必然会有一个较大提高。榜样的力量是无穷的,优秀的法律职业道德行为规范,不仅在法官、检察官、律师等专职从事法律职业的专业人员范围内互为示范,而且也必然扩大至广大公务员和广大民众。在大力弘扬社会正气,提倡诚信和促进社会精神文明建设的过程中,优秀法律职业道德行为的示范性对于改善和提高全民道德内容和标准,肯定是非常重要的;相反,败坏社会道德和社会风气的行为,所产生的负面作用也是十分恶劣的。因此,法律职业道德规范与一般社会道德相比更具有它的职业特殊性。

3. 与一般社会道德相比具有更强的约束性

尽管法律职业道德在本质上仍属于道德范畴,不具有像法律那样的强制力,但是客观上具有一定的约束性,这种约束性通过社会舆论、传统习惯来褒扬善行和谴责恶为,再加上行业内制裁、同行谴责以及自我良心谴责等多角度、多层次加以保障其实现。由于违反法律职业道德并不一定构成违法、犯罪行为,但违法、犯罪行为必然违背道德;所以,法律职业者在向社会提供服务时,其所负有的法律责任与法律职业道德联系在一起,在这方面比起其他职业道德的要求要严格得多。法律职业者若有违反法律职业道德的行为,除了会受到社会舆论的批评和谴责外,对于严重违反法律职业道德的行为,还要受到纪律处分,甚至是法律的制裁,这就又使法律职业道德规范与一般社会道德相比具有更强的约束性特征。

1.2 法律职业道德的基本原则

一、忠实执行宪法和法律，维护法律的尊严

我国现行宪法规定：“中华人民共和国实行依法治国，建设社会主义法治国家。国家维护社会主义法制的统一和尊严。”“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。一切违反宪法和法律的行为，必须予以追究。”因此，法律职业者必须忠实执行宪法和法律，维护法律的尊严。

首先，社会主义法制是维护社会正义的前提，而维护正义是坚持这一原则性前提所要达到的基本目的。法律职业者要坚持原则，首先要依法执业，办理各种法律事务要严格按法律规定的程序进行；

其次，在办理案件的具体过程中要坚持事实真相，要坚持自己认为正确的法律意见，遇到非法干涉时，要依法抵制和排除。在坚持社会主义法制实现社会正义的原则问题上要有不畏权势，刚正不阿，不徇私情，秉公执法的精神。

再次，宪法还规定：“任何组织或者个人都不得有超越宪法和法律的特权。”为实现社会正义，法律职业者在办案时应保持自身的独立性和公正性，依法独立执业，除了不受各种非法干涉，独立于权力影响外，还应保持经济利益上的独立性。

二、以事实为根据，以法律为准绳

“以事实为根据，以法律为准绳”是实事求是的思想路线和依法办案的工作作风在司法工作中的高度概括。法律职业者必须树立法律至上的信念，坚持以法律为业，正确理解和运用法律，既不能以“领导指示”、“多数人意见”为准，更不能故意迎合某些人的非法要求；忠于法律的最高标准是必须忠于事实，对案件事实的认定要以确实、充分的证据为基础。

以事实为根据，以法律为准绳，是一个问题的两个方面，不可分割。查明事实真相，是正确适用法律的前提，正确适用法律又是以事实为根据的必然要求，在办案活动中，必须注意同时把握这两个方面，不可偏废任何一方。

三、严明纪律，保守秘密

在强调加强法律职业道德建设的同时，必须严明法律职业纪律。法律职业纪律是法律职业者执行职务、履行职责时必须遵守的行为准则，也是法律职业道德的具体化，法律职业者在职业活动中若有违背职业纪律的行为，就会受到相应的制裁。法律职业纪律是法律职业者的行为合法的重要保障，在法律职业道德和纪律中，保守国家秘密、商业秘密、当事人隐私等，是法律职业道德必须强调的重要原则。由于法律工作人员其职业本身的特点，法律工作人员在履行职务时往往会接触与其职务有关的各种秘密，这就要求法律工作人员应该具有强烈的保密意识。保守秘密原则同执法、司法公开性是统一的。