

2014年国家司法考试

理论法学

冲刺篇

背诵版

白斌◎编著

清华大学出版社

2014年国家司法考试

理论法学

冲刺篇

背诵版

白斌◎编著

清华大学出版社
北京

内 容 简 介

作为一本 2014 年国家司法考试教材,本书以高度凝练、重点突出的方式涵括了理论法学,即社会主义法治理念、法理学、法制史、宪法、司法制度和法律职业道德的全部核心考点,以简明表格的形式帮助考生完成对知识点的有效记忆,实现具有针对性地精确预测、直击考点,有效地帮助考生完成 2014 年国家司法考试的考前冲刺。

本书封面贴有清华大学出版社防伪标签,无标签者不得销售。
版权所有,侵权必究。侵权举报电话:010-62782989 13701121933

图书在版编目(CIP)数据

2014 年国家司法考试理论法学冲刺篇:背诵版/白斌编著. --北京:清华大学出版社,2014(2014.8 重印)

ISBN 978-7-302-37316-2

I. ①2… II. ①白… III. ①法的理论—中国—法律工作者—资格考试—自学参考资料 IV. ①D920.0

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 154347 号

责任编辑:朱玉霞
封面设计:汉风唐韵
责任校对:王凤芝
责任印制:宋 林

出版发行:清华大学出版社

网 址: <http://www.tup.com.cn>, <http://www.wqbook.com>

地 址:北京清华大学学研大厦 A 座 邮 编:100084

社总机:010-62770175 邮 购:010-62786544

投稿与读者服务:010-62776969, c-service@tup.tsinghua.edu.cn

质 量 反 馈:010-62772015, zhiliang@tup.tsinghua.edu.cn

印 刷 者:三河市君旺印务有限公司

装 订 者:三河市新茂装订有限公司

经 销:全国新华书店

开 本:148mm×210mm 印 张:6 字 数:200 千字

版 次:2014 年 7 月第 1 版 印 次:2014 年 8 月第 4 次印刷

定 价:20.00 元

产品编号:061498-02

序 言

本书的出版,完全是为了兑现承诺!

我曾答应我的学生们,将在临考前出一本专门用来背诵的小册子,尽可能简明扼要地归纳总结理论法学中庞杂混乱的考点。在《模拟题篇》编制结束、略事休整之后,笔者便全身心地投入本书的创作过程之中!历时一月,终于杀青。

作为笔者“理论法学四部曲”的收尾之作,《冲刺篇》在脉络上承接《知识篇》、《真题篇》、《模拟题篇》,是经过了“厚积”之后的“薄发”,是在读者循序渐进地经过了基础奠定、真题研习、习题演练三个阶段的学习之后,以“一针见血”的方式顺利地实现“临门一脚”、高分突破的最终目的。

本书是独一无二的,无论是内容还是风格。在内容方面,它以精练的篇幅涵括了理论法学几乎所有的考点,并毫无保留地奉上了多样化的应试技巧;就风格而言,本书在每个需要背诵的考点之后,都附带了诸多判断题,意图让有心的读者从中识别出该考点的命题特点和命题规律。以判断题引领考点的复习,这绝对具有典型的“白氏色彩”,在教学实践过程中效果极佳,也是我这么多年来从事司法考试辅导自认为比较成功的教学模式之一。

为扎实地提供售后服务,笔者将在2014年9月13日、14日在“考霸”YY频道19816488为持有正版图书的读者就本书中的核心内容进行全面讲解,欢迎有需要的同学届时参加学习。无论如何,每一位读者都应当首先把本书从头到尾、连考点带题目过一遍,然后再集中背诵考点,若如此,则本书的养分便能被充分地汲取。

一册在手,你将触摸到我的辛勤劳作!然而毫无疑问,2014年,决胜之机,胜利的荣光将归于你!

白斌(竹西君)

2014年7月1日

于中央财经大学法学院

理论法学中的“第一次”

1. 世界历史上第一部成文宪法是 1787 年《美国宪法》；欧洲大陆第一部宪法是 1791 年《法国宪法》；

2. 世界上第一部社会主义宪法是 1918 年《苏俄宪法》；其将《被剥削劳动人民权利宣言》列为第一篇，而该《宣言》第一次系统地规定了经济制度，扩大了宪法的调整范围；

3. 中国历史上第一部宪法性文件是《钦定宪法大纲》；我国第一部社会主义类型的宪法是“五四宪法”；

4. 监督原则是由第一个无产阶级专政政权巴黎公社首创的；

5. 1919 年德国魏玛宪法第一次比较全面系统地规定了文化制度；

6. 1982 年宪法第一次写入人格尊严的内容；

7. 罗马历史上第一部成文法：《十二表法》；

8. 第一部资本主义社会民法典：《法国民法典》；

9. 第一次公布成文法：郑国子产“铸刑书”；

10. 第一部比较系统的封建成文法典：《法经》；

11. 第一部刊印颁行的法典：《宋刑统》；

12. 最后一部封建成文法典：《大清律例》；

13. 第一部近代意义上的刑法典：《大清新刑律》；

14. 第一部资产阶级宪法性文件：《中华民国临时约法》；

15. 中国近代史上第一部正式颁行的宪法：《中华民国宪法》（“贿选宪法”）。

目 录

◆ 第一编 社会主义法治理念	1
第一章 基本理论	1
第二章 五大内涵	6
◆ 第二编 法理学	12
第一章 法的本体	12
第一节 法与道德	12
第二节 马克思主义	17
第三节 法的特征	20
第四节 法的作用	22
第五节 法的价值	25
第六节 法的要素	28
第七节 法的渊源	35
第八节 法律部门与法律体系	45
第九节 法的效力	46
第十节 法律关系	47
第十一节 法律责任	52
第二章 法的运行	55
第一节 立法	55
第二节 法的实施	57
第三节 法适用的一般原理	58
第四节 法律推理	60
第五节 法律解释	63
第三章 法的演进	67

◆ 第三编 法制史	71
第一章 中国古代法制史	71
第二章 外国法制史	84
◆ 第四编 宪法	96
常识题	96
第一章 基础理论	97
第二章 基本制度论	106
第三章 基本权利论	113
第一节 公民	113
第二节 基本权利	113
第三节 基本义务	119
第四章 村民委员会	120
第五章 选举制度	124
第六章 国家机构论	129
第七章 立法法	143
◆ 第五编 司法制度和法律职业道德	151
第一章 概述	151
第二章 审判制度和法官职业道德	158
第三章 检察制度和检察官职业道德	169
第四章 律师制度与律师职业道德	172
第五章 公证制度和公证员职业道德	180

第一章 基本理论

法治不同于法制,根本区别在于法对国家权力的限制与制约不同。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。

“法治国家”的概念最初是在德语中使用的。

一、对于社会主义法治理念的任何理解都不得与部门法的具体知识点相抵触,公权力机关不得以社会主义法治理念为名突破法律法规施加的职权范围和程序限制

【判断题】

① “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。

② “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。

③ 社区网格与村民委员会、居民委员会的法律地位一样,属于基层群众性自治组织。

④ 司法机关为了保障判决有效执行,应对当事人实行“一站式服务”,即谁立案谁审判谁执行。

⑤ 司法机关为了加强审判监督,可主动邀请人大代表、政协委员和新闻媒体旁听重大疑难案件审判。

⑥ 理性文明执法要求执法机关从有利于群众的实际利益出发,讲究执法方法。为此,可突破法律规则和程序的要求办案。

⑦ 某县政府通过中介机构以有偿方式提供政府信息,这体现了执法为民的理念。

⑧ 某区法院为减少当事人的诉讼成本,推行“网上立案”、“网上开庭”等措施,这一做法符合执法为民理念的要求。

⑨ 执法为民要求尊重和保障人权,这是宪法规定的一项基本原则。

⑩ 人民群众是执法主体,法治建设要坚持群众运动。

⑪ 公安机关有权减轻或免除对自首人员的处罚。

⑫ 公安机关可以从实际出发,对法律予以行政解释。

⑬ 某法院审理某官员受贿案件时,考虑到其在工作上有重大贡献,可以给予从轻处罚。

⑭ 在处理某一劳动争议过程中,劳动监察部门可以将《劳动法》“劳动者就业,不因民族、种族、性别、宗教信仰不同而受歧视”的规定直接适用于本案,形成判例,弥补法律漏洞。

⑮ 在处理某一劳动争议过程中,劳动监察部门可以通知招聘方和应聘方参加听证,依据国外相关法律规定或案例,对招聘机构的行为作出行政处罚决定。

⑯ 党的地方组织决定相关层级司法机关的案件处理。

⑰ 在紧急状态下是不存在法律的。

⑱ 有法律,就不会有紧急状态。

【答案】

① 错误 ② 错误 ③ 错误 ④ 错误 ⑤ 正确 ⑥ 错误 ⑦ 错误

⑧ 错误 ⑨ 正确 ⑩ 错误 ⑪ 错误 ⑫ 错误 ⑬ 错误 ⑭ 错误

⑮ 错误 ⑯ 错误 ⑰ 错误 ⑱ 错误

二、党的各代中央领导集体的贡献

各种理论提出的主体和提出时间。

我党提出的东西,自然是真正符合人民的利益和需要,此点不容怀疑。

1. 毛泽东时期:为社会主义法制建设创造了良好开端	新民主主义革命时期,党在革命根据地进行了一系列法制创制和司法实践活动,为新中国法治建设积累了有益的经验
	提出了人民民主专政理论和民主建国的重大方针
	于 1954 年制定第一部宪法
	确立了人大制度等社会主义国家的基本制度
2. 邓小平时期:开启了我国社会主义法治事业全面推进的历史进程	提出了“有法可依、有法必依、执法必严、违法必究”的十六字方针
	82 宪法的修改与实施

续表

3. 江泽民时期:对法治事业的各项工作作出了全面的筹划和部署	把依法治国确定为我国党治国理政的基本方略
	将“依法治国,建设社会主义法治国家”载入宪法
4. 胡锦涛时期:确立了我国社会主义法制建设的指导思想	科学发展观
	创造性地提出了“社会主义法治理念”这一崭新概念
5. 以习近平为总书记的党中央	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

【判断题】

- ① 社会主义法治理念是新中国成立以来长期遵循的指导思想。
- ② 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。
- ③ “有法可依、有法必依、执法必严、违法必究”的十六字方针是邓小平理论法律思想的重要内容。
- ④ 一手抓建设和改革,一手抓法制是邓小平理论法律思想的重要内容。
- ⑤ 用法律措施维护安定团结的政治局面是邓小平理论法律思想的重要内容。
- ⑥ 明确提出“依法治国,建设社会主义法治国家”的基本方略是邓小平理论的重要贡献。
- ⑦ 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。

【答案】

- ① 错误 ② 正确 ③ 正确 ④ 正确 ⑤ 正确 ⑥ 错误 ⑦ 错误

三、社会主义法治理念的地位

只要不太过分,表扬社会主义法治理念都是正确的。

社会主义法治理念是中国的法治理念,也是社会主义的法治理念,反映了我国的国体、政体和基本国情。

【判断题】

- ① 社会主义法治理念是马克思主义法律思想中国化进程中的重大突破。
- ② 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。

③ 社会主义法治理念是建立于我国社会发展阶段的正确判断。

④ 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。

⑤ 社会主义法治理念为中国走独特的社会主义法治道路创造了理论前提。

⑥ 通过社会主义法治理念教育,可以切实提高法律职业人员维护社会主义法治的能力。

⑦ 社会主义法治理念是建设社会主义法治文化的价值指引。

⑧ 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。

⑨ 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。

⑩ 社会主义法治理念反映和坚持了人民民主专政的国体。

⑪ 社会主义法治理念反映了社会主义法治的性质、功能、价值取向和实现途径。

【答案】

① 正确 ② 正确 ③ 正确 ④ 正确 ⑤ 正确 ⑥ 正确 ⑦ 正确
⑧ 正确 ⑨ 正确 ⑩ 正确 ⑪ 正确

四、题干中出现“结合”、“统一”、“兼顾”都是正确的

1. 党的领导、人民当家做主和依法治国的有机统一
2. 法律效果、政治效果和社会效果相统一
3. 反对法律中心主义,强调依法治国和以德治国相结合
4. 理论和实践相结合
5. 兼顾法理和情理

【判断题】

① “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。

② 社会主义法治理念体现了中国共产党领导、人民当家做主和依法治国的有机统一。

③ 依法治国要求在解决社会问题时应将法律作为主要的、排他性的手段。

- ④ 司法机关必须进一步提高办案效率,坚持公正与效率兼顾。
- ⑤ 确立公民的“法律中心主义”意识是依法治国的根本条件。
- ⑥ 在指导思想,要坚持党的领导、人民当家做主和依法治国三者有机统一。
- ⑦ 在评价尺度上,要坚持法律效果与政治效果、社会效果有机统一。
- ⑧ 在法的成效上,要实现依法治国与以德治国的结合与统一。
- ⑨ 司法机关必须坚持实体公正和程序公正相结合,做到法律效果、政治效果和社会效果相统一。
- ⑩ 依法治国需要与我国不同发展阶段的主要实践结合起来。
- ⑪ 社会主义法治理念的落实要与现代科学技术的发展相结合。
- ⑫ 司法权必须坚持专门机关工作与群众路线相结合。
- ⑬ 服务大局是把法律作为解决转型时期社会矛盾的唯一手段。

【答案】

- ① 错误 ② 正确 ③ 错误 ④ 正确 ⑤ 错误 ⑥ 正确 ⑦ 正确
⑧ 正确 ⑨ 正确 ⑩ 正确 ⑪ 正确 ⑫ 正确 ⑬ 错误

五、社会主义法治理念的理論淵源和實踐

坚决摒弃和排拒“三权分立”、绝对化的“司法独立”以及机械教条的“法条主义”。

1. 理论 渊源	(1) 马克思主义法律思想是其主要理论源脉:马克思、恩格斯、列宁等人的法律思想
	(2) 毛泽东思想、中国特色社会主义理论体系(邓小平理论、三个代表、科学发展观)是重要理论依据
	(3) 中国传统文化,尤其是传统法律思想为其提供了重要参照
	(4) 西方资本主义法治思想为其提供了一定的借鉴
2. 实践 基础	(1) 基于对我国社会主义初级阶段基本国情的深刻把握
	(2) 基于对我国社会发展阶段性特征的正确判断
	(3) 基于对我国所处国际地位及国际环境的准确认知
	(4) 基于对我国法治建设经验教训的系统总结

【判断题】

- ① 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。
- ② 新中国成立 60 年来的社会主义法治建设属于社会主义法治理念的

理论渊源。

③ 马克思主义的人民主权思想属于社会主义法治理念的理论渊源。

④ 马克思主义有关法的本质和作用的思想属于社会主义法治理念的理论渊源。

⑤ 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。

【答案】

① 错误 ② 错误 ③ 正确 ④ 正确 ⑤ 错误

第二章 五大内涵

一、依法治国: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事务、经济文化事务、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、法制化

1. 社会主义法治理念要求全面推进科学立法、严格执法、公正司法、全民守法,构建和完善权力监督和制约体系和机制。对于实现依法治国方略而言,各个方面都很重要,不可偏废。

1. 依法治国方略实施的必要前提	坚持科学立法,构建和完善中国特色社会主义法律体系
2. 依法治国的一个关键环节	依法行政
3. 维护社会公平正义的最后一道防线	坚持公正司法,维护社会公平正义
4. 依法治国方略实施的社会基础	社会成员知法、信法、守法、用法
5. 构建权力制约监督体系与机制	

【判断题】

① 社会主义法治理念重在强调行政执法和司法工作应遵守一定的原则,与立法没有直接关系。

② 只需建成完备的社会主义法律体系即可实现依法治国。

③ 社会成员要知法、信法、守法、用法,这是依法治国方略实施的社会基础。

④ 构建和完善中国特色社会主义法律体系是依法治国的必要前提。

⑤ 依法治国以国家法律体系的健全、完善、规范、系统、协调为必要条件。

⑥ 依法治国的实现,必须以规范和制约公权力为前提,做到职权法定、有权必有责、用权受监督、违法受追究。

⑦ 依法治国依赖于法制完备,法律健全完备了,法治就实现了。

2. 法治主要是治官之治、治权之治,但同时也意味着对于公民权利的合理的限制与约束。

【判断题】

⑧ 依法治国仅要求运用法律约束国家机关和官员的权力,而无须约束公民的权利和自由。

⑨ 社会主义法治是“治权之治”,电视问政有利于强化人民群众对官员的监督。

⑩ 法律既可以强化权力,也可以弱化权力。

⑪ 近现代法治只控制公权,而不限制私权。

⑫ 在法治国家,权力若不加限制,将失去在形式和实质上的合法性。

⑬ 法治的核心是权利保障与权力制约。

3. 社会管理创新:探索用法律手段强化社会管理的方式和方法,特别是针对社会管理领域中的重点人群、重点活动、重点区域以及重点行业,建立起以法律手段为主体、多种手段协调与配合的管理与控制体系,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。

【判断题】

⑭ 在法的作用上,要构建党委调解、行政调解、司法调解三位一体纠纷解决机制。

⑮ 社会管理创新主要针对社会管理领域的重点人群、重点区域和重点行业。

⑯ 大调解格局是一种社会矛盾多元调解机制。

⑰ 社会管理创新要求建立以法律手段为主体,多种手段协调配合的管理和控制体系。

⑱ 某省为及时化解社会矛盾,积极推进建立人民调解、行政调解、司法调解联动的多元化解矛盾纠纷机制,这一做法符合执法为民理念的要求。

⑲ 公安机关可以创新工作手段、利用有效宣传形式,促进全面充分履职。

4. 区分法律手段和非法律手段。

【判断题】

⑳ 电视问政是“治庸问责”的有效法律手段。

【答案】

- ① 错误 ② 错误 ③ 正确 ④ 正确 ⑤ 正确 ⑥ 正确 ⑦ 错误
⑧ 错误 ⑨ 正确 ⑩ 正确 ⑪ 错误 ⑫ 正确 ⑬ 正确 ⑭ 错误
⑮ 正确 ⑯ 正确 ⑰ 正确 ⑱ 正确 ㉑ 错误

二、执法为民: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,反映广大人民的意志与愿望,体现广大人民的情感与要求,切实维护人民群众的正当利益,为人民群众有效地行使民主权利,参与国家和社会管理,自主的从事各种正当的经济、社会、文化活动,合理的追求生存和生活状态的改善,提供法律上的支持和保护。

【识记】以人为本是科学发展观的核心。

【判断题】

① 执法为民表明执法机关存在的目的在于合法地行使人民赋予的权力。

② 司法机关采用网络技术落实司法便民,是在工作中做到执法为民的具体表现。

③ 某市公安局为派出所民警制作“民警联系牌”,悬挂在社区居民楼入口处,以方便居民联系,这一做法符合执法为民理念的要求。

④ 执法为民强调以人为本,这是科学发展观的核心。

【答案】

- ① 正确 ② 正确 ③ 正确 ④ 正确

三、公平正义

程序公正是实体公正的外部形式,是实体公正得以实现的重要途径和重要保证;实体公正是程序公正的内在目标,也是程序公正的价值和意义所在。

【判断题】

① 人类一切法律都维护公平正义。

- ② 法律面前人人平等意味着法律以同样的标准对待所有社会成员。
- ③ 平等意味着反对任何在宪法和法律之外的特殊权利。
- ④ 平等意味着禁止歧视任何在社会关系中处于弱势的社会成员。
- ⑤ 程序公正以实体公正为目标,实体公正以程序公正为基础。
- ⑥ 某市公安局对年纳税过亿的企业家的人身安全进行重点保护符合公平正义的要求。

【答案】

- ① 错误 ② 正确 ③ 正确 ④ 正确 ⑤ 正确 ⑥ 错误

四、服务大局: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,社会主义法治的各项工作都必须服从和服务于党和国家的根本利益以及社会发展的总体要求,社会主义法治的各种具体实践活动都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

党和国家的大政方针是识别大局的主要依据。

反对地方保护主义、部门保护主义、小团体主义。

【判断题】

- ① 服务大局是从我国社会主义法治建设实践中得出的结论。
- ② 服务大局是法治服务于党和国家的中心任务和大政方针。
- ③ 服务大局体现了社会主义法治的政治属性及重要使命。
- ④ 某市规定只有本地企业生产的汽车才可申请出租车牌照,这一做法符合服务大局的要求。
- ⑤ 某县环保局为避免工人失业,未关停污染企业,这一做法符合服务大局的要求。
- ⑥ 某县法院拒绝受理外地居民起诉本地企业的案件,这一做法符合服务大局的要求。

【答案】

- ① 正确 ② 正确 ③ 正确 ④ 错误 ⑤ 错误 ⑥ 错误

五、党的领导

党不应干预个案审判。

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,也是我国社会主义法治理念中党的领导理念的重要理论

根据。

【判断题】

① 司法机关要按照党中央关于和谐社会的总体要求,落实宽严相济的刑事政策。

② 党对国家法治事业的发展作出总体战略部署并推动决策实施。

③ 党的领导理念可以追溯到列宁关于无产阶级专政与社会主义法治的思想。

④ 应将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。

⑤ 党对法治事业的领导,集中体现在思想领导、政治领导和组织领导三个方面。

⑥ 党对法治事业的组织领导,主要是指党在宏观上把握好法治发展和运行的方向,而不是通过组织建设对法治实践活动进行监督。

【答案】

① 正确 ② 正确 ③ 正确 ④ 正确 ⑤ 正确 ⑥ 错误

六、题干中出现要“处理好……”、“善于……”、“具有重要意义”、“在一定(很大)程度上”、“依法……”等积极情绪的措辞,一定是正确的

题干中出现“首要目的”、“核心目标”、“根本指标”、“根本出发点”等强调性限定语,则一定要小心。

【判断题】

① 依法治国要求领导干部善于运用法治思维和法治方式深化改革、推动发展、化解矛盾和维护稳定。

② 社会主义法治理念的落实也体现于对网络依法进行管理。

③ 依法行政在很大程度上决定依法治国的水平和成效。

④ 高效公正权威的司法对于依法治国具有举足轻重的意义。

⑤ 依法治国应当树立宪法法律的权威。

⑥ 实现依法治国的首要目的是运用法律手段加快解决公共卫生保障、文化教育、保障性住房等领域的现实问题。

⑦ 司法机关是否贯彻社会主义法治理念,其衡量的根本指标即是否采用现代科技手段。