

国家司法考试辅导用书

2004年增补本

中国法制出版社

国家司法考试辅导用书

2004 年增补本

中国法制出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

国家司法考试辅导用书 2004 年增补本/
本书编写组编. —北京: 中国法制出版社,
2004. 6

ISBN 7 - 80182 - 229 - 3

I. 国… II. 本… III. 司法考试 - 辅导
- 中国 IV. D92 - 44

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2004) 第 092776 号

国家司法考试辅导用书 2004 年增补本

GUOJIA SIFA KAOSHI FUDAO YONGSHU

2004NIAN ZENGBUBEN

编者/本书编写组

经销/新华书店

印刷/河北省三河市汇鑫印务有限公司

开本/850 × 1168 毫米 32

印张/9.75 字数/246 千

版次/2004 年 6 月第 1 版

2004 年 6 月印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 7 - 80182 - 229 - 3/D · 1195

定价: 18.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66062741

市场营销部电话: 66012216

编辑部电话: 66032924

读者俱乐部电话: 66026596

邮购部电话: 66033288

前 言

每年司法考试大纲出台前后,许多出版社都出版了“教材性”司法考试辅导用书。随着国家司法考试中心自今年起除了制定司法考试大纲外,不再组织编写和指定新的国家司法考试辅导用书,图书市场中出现的众多由权威作者编写的都只能是“民间版本”。事实上,这些辅导用书都是根据司法考试大纲和所涉及的法律法规编写的,彼此之间、今年与去年之间并没有大的差异。买还是不买?这是许多考生往往要陷入的“哈姆雷特命题”式的问题。除了经济方面的原因之外,新修订的内容很有可能是当年考试的重要考点,而对这些新修订的考点所做的辅导如果散落在厚厚的几本大辅导用书中,就使得考生查找困难,复习不着重点。因此,出版一本仅仅根据新增考点和法律法规编写的司法考试辅导用书增补本,必然是大多数考生的迫切愿望。本书编写和出版的缘由正基于此。

国家司法考试2004年新大纲与2003年大纲对比,前者在后者的基础上做了一些修订。这些修订主要有几种形式:一是,增加了考核的内容,如民法部分的“占有”,这是修订的主体;二是,删去了部分考点,如民法部分删去了原第十五章“债的履行”第一节“债的履行概述”,但这种情况并不多;三是,考试要点在文字表述上并没有变化,但由于新法或司法解释的发布而使得的内容上有实质性的改动,如商业银行法;四是,考试要点在文字表述上或所在的章节有细微的变动,而内容上并没有实质性的变化,如“缔约过失责任”原属于民法第十九章“合同的订立”第一节“合同订立的程序”中的内容,新大纲将它作为单独的一节,放在第二十二章“合同的责任”之下。

本书的任务是以最小的篇幅将最多的新增知识点提供给考生。因此,本书的落脚点放在对新增考点和虽在文字表述上没有变动但相关法条有根本性的变化的情形上。纵观全书,属于这两

种情形的主要有:

法理学——第四章“法与社会”第五节“法与人权”增加“人权的法律保护”;

宪法——2004年宪法修正案、在第二章“国家的基本制度(上)”第三节增加了文化制度的内容;

经济法——第三章“银行业法”中的“商业银行法”,由于该法在2003年12月作了比较大的修订,使得内容有重大变化,同时增加了“银行业监督管理法”;

国际经济法——第五章“我国的对外贸易管理制度”,由于对外贸易法、反倾销条例、反补贴条例、保障措施条例的修订而在具体制度上有变化;

法律职业道德——第四章“律师职业道德”变动很大,增加了不少内容;

刑法——第四章“排除犯罪的事由”增加了第四节“其他排除犯罪的事由”,刑法分则增加了一些罪名;

刑事诉讼法——第十八章“审判监督程序”根据最高人民法院的司法解释增加了一些内容;

行政法与行政诉讼法——增加了“行政监察”、“行政许可”、“政府采购”、“行政应急”;

民法——增加了“占有”;

民事诉讼法与仲裁制度——根据最高人民法院的司法解释,第十五章“简易程序”增加了不少考点。

除上述10个科目之外,法制史、国际法、国际私法、商法4个科目基本上都没有实质性的修改,相应地,本书新增考点辅导对这4个科目将不作安排。

从上述10个科目的修订情况看,所变动的部分基本上体现了我国最近重要法律、司法解释、部门规章的成果。因此,本书严格依据相应法律文件以及全国人大法工委、国务院法制办、最高人民法院等相关文件的起草人所作的解释,对新增考点进行辅导。

欢迎考生使用并提出宝贵意见!

目 录

法 理 学	(1)
宪 法	(5)
经 济 法	(43)
国际经济法	(98)
法律职业道德	(166)
刑 法	(201)
刑事诉讼法	(235)
行政法与行政诉讼法	(267)
民 法	(285)
民事诉讼法与仲裁制度	(297)

法 理 学

【考点增删】

法理学部分新增考点有：

1. 第三章第五节“法治理论”增加“从‘法制’概念向‘法治’概念的过渡”。
2. 第四章第五节增加“人权的法律保护”。

【新增考点辅导】

1. “从‘法制’概念向‘法治’概念的过渡”已在司法部国家司法考试中心编审的《2003 年版国家司法考试辅导用书》中已有论述。

2. 人权的法律保护

人权问题具有双重性质,它既是国内问题,又是国际问题。在保护方法上,它可以分为人权的国内保护和人权的国际保护。由于世界上的人分属于不同国家,因而人权的保护首先应是各国的国内问题;又由于各个国家及其人民生活在同一个国际社会,一国的人权状况会影响到国际社会的和平与安定发展与进步。因而人权问题又具有国际性质,就保护方法而言,人权的国内保护属于基本的保护,而人权的国际保护则是辅助性的但又必不可少的保护,在特定情况下会起到关键作用,并暂时居于主要地位。

(1)人权的国内保护

人权的法律保护主要是人权的国内保护,各国一般通过立法和宣言等方式实现对人权的保护。我国的宪法、民法、教育法、刑法、刑事诉讼法、劳动法等许多法律,都规定了许多公民的权利,为保护人权提供了国内法的保障。对于侵犯公民权利的违法行为可以按照国内法的规定进行申诉或提起诉讼。

2004 年宪法修正案把“国家尊重和保障人权”写入宪法,体现了我国宪法的价值取向,为我国人权的保护提供了更有力的保障,必将进一步推动我国人权事业的进步。

(2)人权的国际保护

随着当代世界联系性的日益加强,特别是第二次世界大战后,人权的国际保护越来越受到国际社会的普遍关注,并成为现代国际法的一个重要问题,国际人权法已成为国际法的一个重要分支。现代意义上的人权国际保护需要全人类包括个人、国家和国际组

织的共同努力才能实现。人权的国际保护是指国家按照国际法，通过条约，承担国际义务，对实现基本人权的某些方面进行合作与保证，并对侵犯这种权利的行为加以防止与惩治。

人权国际保护是随着人权由国内法向国际法领域延伸而产生和发展起来的。从17、18世纪欧洲资产阶级在反封建斗争中提出人权的政治主张后，资产阶级启蒙思想家们大力宣扬“天赋人权”的思想，为资产阶级革命的胜利和英国的《人身保护法》、美国的《独立宣言》和法国的《人权和公民权利宣言》的产生起到了鸣锣开道的历史推动作用。第一次世界大战前后，人权问题被西方一些国家确立为国内法的一个法律问题。随着第二次世界大战的爆发和结束，鉴于几千万人死于战争，基本人权和人类尊严被法西斯残酷践踏，各国对人权问题开始予以深刻地关注，人们深刻认识到人权问题不仅仅是一个国内法问题，而且也是一个与世界和平、国家的独立与发展紧密相关的重大国际法问题，至此人权问题开始真正进入国际法领域。人权的国际保护第一次被规定在一个普遍性的国际组织文件《联合国宪章》中，宪章明确指出“重申基本人权，人格尊严与价值，以及男女与大小各国平等权利之信念拘束”，并在第一条将“促成国际合作，以解决国际间属于经济、社会、文化及人类福利性质之国际问题，且不分种族、性别、语言或宗教，增进并激励对全体人类之人权及基本自由之尊重”列为联合国的宗旨之一。联合国对人权保护表现出极大的热情，以至于被认为“除了追求和平，联合国再也没有比实现人权更重大的目标了。”

1948年12月10日联合国大会通过了《世界人权宣言》，这是第一个世界性的系统阐明人权的国际文件。《宣言》对人权问题作出了详尽的列举，即包括西方国家的人权观，又包括发展中国家以及社会主义国家的人权观，形成了一个无所不包的妥协性国际文件。由于该《宣言》是联大的一次建议，成员国对《宣言》的法律地位和内容各持不同意见，因此，《世界人权宣言》在人权问题上的国际保护缺少法律约束力。但《宣言》“作为所有人民和所有国家努

力实现的共同标准”，构成了后来在联合国系统内制定人权国际文书的重要基础。

联合国为使 1948 年《世界人权宣言》的规定具有法律约束力，并协调各区域人权公约和西方及发展中国家对人权问题的不同理解，于 1966 年在联合国大会上通过了反映发展中国家和社会主义国家人权观点的《经济、社会、文化权利国际公约》。同时，通过了反映西方国家人权观的《公民权利与政治权利国际公约》及其《任择议定书》。这两个公约是迄今为止在人权国际保护上具有法律约束力的国际公约，它使人权国际保护初步具有了法律适用及管辖权和依据，标志着国际人权法体系框架的初步形成，具有划时代的意义。这三个法律文件连同《世界人权宣言》构成了“国际人权宪章”，是现代国际人权法的基本文件。总之，到目前为止，世界性人权公约、条约或宣言等国际法律文件出台总数超过 70 个，形成了一个全面的、以《世界人权宣言》规定的各项共同权利为基础的法律体系，并建立起一批人权国际保护组织机构，形成了广泛的和多层次的国际人权保护实施制度。

宪 法

【考点增删】

宪法部分新增考点有：

1. 2004 年宪法修正案。
2. 文化制度的概念；文化制度与社会主义精神文明建设的
关系。

【新增考点辅导】

1. 2004 年宪法修正案。

2004 年十届全国人大二次会议对宪法进行了第四次修正。修改的主要内容包括：(1)在宪法序言中增加“三个代表”这一指导思想；(2)在宪法序言关于爱国统一战线组成结构的表述中增加“社会主义事业的建设者”；(3)将国家的土地征用制度修改为：“国家为了公共利益的需要，可以依照法律规定对土地实行征收或者征用并给予补偿”；(4)将国家对非公有制经济的政策修改为：“国家保护个体经济、私营经济等非公有制经济的合法的权利和利益。国家鼓励、支持和引导非公有制经济的发展，并对非公有制经济依法实行监督和管理”；(5)将国家对公民私人财产的政策修改为：“公民的合法的私有财产不受侵犯。国家依照法律规定保护公民的私有财产权和继承权。国家为了公共利益的需要，可以依照法律规定对公民的私有财产实行征收或者征用并给予补偿”；(6)增加规定：“国家建立健全同经济发展水平相适应的社会保障制度”；(7)增加规定：“国家尊重和保障人权”；(8)将全国人大代表的产生方式修改为：“全国人大由省、自治区、直辖市、特别行政区和军队的代表组成。各少数民族都应当有适当名额的代表”；(9)将全国人大常委会、国务院对戒严的决定权改为对紧急状态的决定权；相应地，国家主席对戒严的宣布权也改为对紧急状态的宣布权；(10)将乡镇人大的任期由 3 年改为 5 年；(11)在宪法中增加关于国歌的规定。

附：《中华人民共和国宪法》历次修订对照

中华人民共和国宪法

(1982年12月4日第五届全国人民代表大会第五次
会议通过 1982年12月4日全国人民代表大会公告公布施行
根据1988年4月12日第七届全国人民代表大会第一次会议通过的
《中华人民共和国宪法修正案》、1993年3月29日第八届全国
人民代表大会第一次会议通过的《中华人民共和国宪法修正
案》、1999年3月15日第九届全国人民代表大会第二次会议
通过的《中华人民共和国宪法修正案》和2004年3月14日
第十届全国人民代表大会第二次会议通过的《中华
人民共和国宪法修正案》修正)

目 录

序 言

第一章 总 纲

第二章 公民的基本权利和义务

第三章 国家机构

第一节 全国人民代表大会

第二节 中华人民共和国主席

第三节 国务院

第四节 中央军事委员会

第五节 地方各级人民代表大会和地方各级人民政府

第六节 民族自治地方的自治机关

第七节 人民法院和人民检察院

第四章 国旗、国歌、国徽、首都

序 言

中国是世界上历史最悠久的国家之一。中国各族人民共同创造了光辉灿烂的文化,具有光荣的革命传统。

一八四〇年以后,封建的中国逐渐变成半殖民地、半封建的国家。中国人民为国家独立、民族解放和民主自由进行了前仆后继的英勇奋斗。

二十世纪,中国发生了翻天覆地的伟大历史变革。

一九一一年孙中山先生领导的辛亥革命,废除了封建帝制,创立了中华民国。但是,中国人民反对帝国主义和封建主义的历史任务还没有完成。

一九四九年,以毛泽东主席为领袖的中国共产党领导中国各族人民,在经历了长期的艰难曲折的武装斗争和其他形式的斗争以后,终于推翻了帝国主义、封建主义和官僚资本主义的统治,取得了新民主主义革命的伟大胜利,建立了中华人民共和国。从此,中国人民掌握了国家的权力,成为国家的主人。

中华人民共和国成立以后,我国社会逐步实现了由新民主主义到社会主义的过渡。生产资料私有制的社会主义改造已经完成,人剥削人的制度已经消灭,社会主义制度已经确立。工人阶级领导的、以工农联盟为基础的人民民主专政,实质上即无产阶级专政,得到巩固和发展。中国人民和中国人民解放军战胜了帝国主义、霸权主义的侵略、破坏和武装挑衅,维护了国家的独立和安全,增强了国防。经济建设取得了重大的成就,独立的、比较完整的社会主义工业体系已经基本形成,农业生产显著提高。教育、科学、文化等事业有了很大的发展,社会主义思想教育取得了明显的成效。广大人民的生活有了较大的改善。

中国新民主主义革命的胜利和社会主义事业的成就,是中国共产党领导中国各族人民,在马克思列宁主义、毛泽东思想的指引下,坚持真理,修正错误,战胜许多艰难险阻而取得的。我国将长期处于社会主义初级阶段。国家的根本任务是,沿着中国特色社会主义道路,集中力量进行社会主义现代化建设。中国各族人民将继续在中国共产党领导下,在马克思列宁主义、毛泽东思想、邓小平理论和“三个代表”重要思想指引下,坚持人民民主专政,坚持社会主义道路,坚持改革开放,不断完善社会主义的各项制度,发展社会主义市场经济,发展社会主义民主,健全社会主义法制,自力更生,艰苦奋斗,逐步实现工业、农业、国防和科学技术的现代化,推动物质文明、政治文明和精神文明协调发展,把我国建设成为富强、民主、文明的社会主义国家。

1982 年宪法	1993 年宪法修正案	1999 年宪法修正案	2004 年宪法修正案
中国新民主主义革命的胜利和社会主义事业的成就,都是中国共产党领导中国各族人民,在马克思列宁主义、毛泽东思想的指引下,坚持真理,修正错误,战胜许多艰难险阻而取得的。今后国家的根本任务是集中力量进行社会主义现代化建设。中国各族人民将继续在中国共产党领导下,在马克思列宁主义、毛泽东思想指引下,坚持人民民主专政,坚持社会主义道路,不断完善社会主义的各项制度,发展社会主义民主,健全社会主义法制,自力更生,艰苦奋斗,逐步实现工业、农业、国防和科学技术的现代化,把我国建设成为高度文明、高度民主的社会主义国家。	中国新民主主义革命的胜利和社会主义事业的成就,都是中国共产党领导中国各族人民,在马克思列宁主义、毛泽东思想的指引下,坚持真理,修正错误,战胜许多艰难险阻而取得的。我国正处于社会主义初级阶段。国家的根本任务是,根据建设有中国特色社会主义的理论,集中力量进行社会主义现代化建设。中国各族人民将继续在中国共产党领导下,在马克思列宁主义、毛泽东思想指引下,坚持人民民主专政,坚持社会主义道路,坚持改革开放,不断完善社会主义的各项制度,发展社会主义民主,健全社会主义法制,自力更生,艰苦奋斗,逐步实现工业、农业、国防	中国新民主主义革命的胜利和社会主义事业的成就,是中国共产党领导中国各族人民,在马克思列宁主义、毛泽东思想的指引下,坚持真理,修正错误,战胜许多艰难险阻而取得的。我国将长期处于社会主义初级阶段。国家的根本任务是,沿着建设有中国特色社会主义的道路,集中力量进行社会主义现代化建设。中国各族人民将继续在中国共产党领导下,在马克思列宁主义、毛泽东思想、邓小平理论指引下,坚持人民民主专政,坚持社会主义道路,坚持改革开放,不断完善社会主义的各项制度,发展社会主义市场经济,发展社会主义民主,健全社会主义法制,自力更生,	中国新民主主义革命的胜利和社会主义事业的成就,是中国共产党领导中国各族人民,在马克思列宁主义、毛泽东思想的指引下,坚持真理,修正错误,战胜许多艰难险阻而取得的。我国将长期处于社会主义初级阶段。国家的根本任务是,沿着中国特色社会主义道路,集中力量进行社会主义现代化建设。中国各族人民将继续在中国共产党领导下,在马克思列宁主义、毛泽东思想、邓小平理论和“三个代表”重要思想指引下,坚持人民民主专政,坚持社会主义道路,坚持改革开放,不断完善社会主义的各项制度,发展社会主义市场经济,发展社会主义民主,健全社会主义法

续表

	和科学技术的现代化,把我国建设成为富强、民主、文明的社会主义国家。	艰苦奋斗,逐步实现工业、农业、国防和科学技术的现代化,把我国建设成为富强、民主、文明的社会主义国家。	制,自力更生,艰苦奋斗,逐步实现工业、农业、国防和科学技术的现代化,推动物质文明、政治文明和精神文明协调发展,把我国建设成为富强、民主、文明的社会主义国家。
--	-----------------------------------	--	--

在我国,剥削阶级作为阶级已经消灭,但是阶级斗争还将在一定范围内长期存在。中国人民对敌视和破坏我国社会主义制度的国内外的敌对势力和敌对分子,必须进行斗争。

台湾是中华人民共和国的神圣领土的一部分。完成统一祖国的大业是包括台湾同胞在内的全中国人民的神圣职责。

社会主义的建设事业必须依靠工人、农民和知识分子,团结一切可以团结的力量。在长期的革命和建设过程中,已经结成由中国共产党领导的,有各民主党派和各人民团体参加的,包括全体社会主义劳动者、社会主义事业的建设者、拥护社会主义的爱国者和拥护祖国统一的爱国者的广泛的爱国统一战线,这个统一战线将继续巩固和发展。中国人民政治协商会议是有广泛代表性的统一战线组织,过去发挥了重要的历史作用,今后在国家政治生活、社会生活和对外友好活动中,在进行社会主义现代化建设、维护国家的统一和团结的斗争中,将进一步发挥它的重要作用。中国共产党领导的多党合作和政治协商制度将长期存在和发展。

1982 年宪法	1993 年宪法修正案	2004 年宪法修正案
社会主义的建设事业必须依靠工人、农民和知识分子,团结一切可以团结的力量。在长期的革命和建设过程中,已经结成由中国共产党领导的,有各民主党派	社会主义的建设事业必须依靠工人、农民和知识分子,团结一切可以团结的力量。在长期的革命和建设过程中,已经结成由中国共产党领导的,有各民主党派	社会主义的建设事业必须依靠工人、农民和知识分子,团结一切可以团结的力量。在长期的革命和建设过程中,已经结成由中国共产党领导

和各人民团体参加的,包括全体社会主义劳动者、拥护社会主义的爱国者和拥护祖国统一的爱国者的广泛的爱国统一战线,这个统一战线将继续巩固和发展。中国人民政治协商会议是有广泛代表性的统一战线组织,过去发挥了重要的历史作用,今后在国家政治生活、社会生活和对外友好活动中,在进行社会主义现代化建设、维护国家的统一和团结的斗争中,将进一步发挥它的重要作用。	和各人民团体参加的,包括全体社会主义劳动者、拥护社会主义的爱国者和拥护祖国统一的爱国者的广泛的爱国统一战线,这个统一战线将继续巩固和发展。中国人民政治协商会议是有广泛代表性的统一战线组织,过去发挥了重要的历史作用,今后在国家政治生活、社会生活和对外友好活动中,在进行社会主义现代化建设、维护国家的统一和团结的斗争中,将进一步发挥它的重要作用。中国共产党领导的多党合作和政治协商制度将长期存在和发展。	的,有各民主党派和各人民团体参加的,包括全体社会主义劳动者、社会主义事业的建设者、拥护社会主义的爱国者和拥护祖国统一的爱国者的广泛的爱国统一战线,这个统一战线将继续巩固和发展。中国人民政治协商会议是有广泛代表性的统一战线组织,过去发挥了重要的历史作用,今后在国家政治生活、社会生活和对外友好活动中,在进行社会主义现代化建设、维护国家的统一和团结的斗争中,将进一步发挥它的重要作用。中国共产党领导的多党合作和政治协商制度将长期存在和发展。
--	---	--

中华人民共和国是全国各族人民共同缔造的统一的多民族国家。平等、团结、互助的社会主义民族关系已经确立,并将继续加强。在维护民族团结的斗争中,要反对大民族主义,主要是大汉族主义,也要反对地方民族主义。国家尽一切努力,促进全国各民族的共同繁荣。

中国革命和建设的成就是同世界人民的支持分不开的。中国的前途是同世界的前途紧密地联系在一起的。中国坚持独立自主的对外政策,坚持互相尊重主权和领土完整、互不侵犯、互不干涉内政、平等互利、和平共处的五项原则,发展同各国的外交关系和经济、文化的交流;坚持反对帝国主义、霸权主义、殖民主义,加强同世界各国人民的团结,支持被压迫民族和发展中国家争取和维护民族独立、发展民族经济的正义斗争,为维护世界和平和促进人类进步事业而努力。