



专题讲座 突破

第 1 版

LUNSHUTI / 10 JIANG

2012 年

国家司法考试

论述题 10 讲

出品 / 众合教育 编著 / 陈璐琼

论述题“万能模板”创立者、司考辅导专家——名师陈璐琼亲撰力作！
开创模板化答题路径和法律定向思维答题模式 助考生轻松应对论述题！

2012 年
版

★★★★★ 十星级优秀畅销书

人民法院出版社

通过论述题模板化训练，引导考生掌握确定的法律思维和价值取向！
通过论述题模板化训练，帮助考生理清思路，高效高分突破论述题！



法院版·众合版

专题讲座突破系列

第 1 版

LUNSHUTI / 10 JIANG

2012 年

国家司法考试

论述题 10 讲

出品 / 众合教育 编著 / 陈璐琼

2012 年

国家司法考试

人民法院出版社

图书在版编目(CIP)数据

论述题 10 讲/陈璐琼编著. —北京:人民法院出版社, 2012. 4

ISBN 978 - 7 - 5109 - 0438 - 7

I. ①论… II. ①陈… III. ①法律工作者 - 资格考试 - 中国 - 自学参考资料 IV. ①D92

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 055278 号

论述题 10 讲

陈璐琼 编著

责任编辑 林志农 孟 晋 张钧艳 张承兵

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市东城区东交民巷 27 号(100745)

电 话 (010)67550575 67550572(责任编辑)
65223677(读者服务部)

网 址 www.courtbook.com.cn

微 博 <http://weibo.com/courtpress>

E - mail courtpress@sohu.com

印 刷 三河市国英印务有限公司

经 销 新华书店

开 本 787 × 1092 毫米 1/16

字 数 308 千字

印 张 14.5

版 次 2012 年 4 月第 1 版 2012 年 4 月第 2 次印刷

书 号 ISBN 978 - 7 - 5109 - 0438 - 7

定 价 26.00 元

版权所有 侵权必究



作者致读者：

本丛书的读者，是一个特殊群体，已经是或正在努力成为法律职业共同体中的一员，是法治事业的建设者，是法治社会的中坚分子，更是法治理念的信仰者。

职业的光荣与梦想，要求每一个人珍视职业荣誉。尊重知识产权，义不容辞。

勿以恶小而为之。拒绝盗版，从我做起！

对盗版行为，法院社将严惩到底，绝不姑息！

自2001年以来，人民法院出版社为推出高品质的司法考试图书，从市场调研、选题论证到策划组稿、撰写创作，从编辑加工、版式设计到印刷装订、宣传发行，在每一个环节中，作者、编辑、出版与发行人员都是殚精竭虑、全身心地投入，相继推出了国内司考图书市场享有盛誉的《国家司法考试专题讲座系列》和《国家司法考试新航程系列》等十多个系列图书。这些凝结着作者与出版社工作人员的智力和心血、承载着出版社巨大投入的精品图书，本应给著作权人和出版社带来应有的回报，然而，各地不法分子公然将窃印、劣质的盗版图书通过各种渠道疯狂售卖以谋取非法利益，使得著作权人和出版人投入愈大而收益愈薄，智力创新越多而受侵犯愈盛。据市场调查，盗版图书占据司考书的市场份额高达70%~80%，出版社与作者不但蒙受巨大经济损失，最严重的是，考生强烈反映，由于盗版图书印刷质量极差，答案准确率极低而差错率极高，漏印缺页严重，对读者权益造成极大损害，直接影响考生复习备考。

对于上述侵犯知识产权的盗版行为，人民法院出版社将严惩到底，绝不姑息！

2008~2011年间，我社在全国十余省（市）开展大规模打击盗版行动，已有一批盗版书商和侵权网站或被吊销营业执照、没收违法所得，或被查封并赔偿

经济损失，多家盗版书商因情节严重，触犯刑法而被求刑。仅山东省一地人民法院出版社就将40余家销售盗版司考书的书店诉至法院。2011年，我社通过向公安机关举报，查封了河南某地盗印专题讲座系列图书的大型印刷厂和提供非法下载的“九天考资”等一批考资网站，打击了不法侵权行为，保护了著作权人的权益。

2012年，人民法院出版社将继续与全国“扫黄打非”办合作，利用先进的数码防伪和短信举报系统，组织专门的打击盗版团队，在全国范围内委托各地专业调查机构与律师事务所协同行政执法部门联合打击盗版，重点加大对上游盗版图书生产商、非法网售与下载网站和高校盗版图书销售商的打击力度，坚决维护著作权人权益。同时，我们为购买正版《国家司法考试专题讲座系列》和《重点法条解读及配套练习》的读者提供众合名师考前模拟预测金题一套。

在此，人民法院出版社和本丛书全体作者特郑重声明：

一、本丛书作者对本丛书享有完整的著作权，禁止任何人不法侵犯。未经本丛书作者许可，任何人不得以任何形式复制、转载、摘编。否则，作者将通过法律手段追究侵权者的法律责任。

二、敬请广大读者、考生和社会各界积极举报盗版信息。出版社将对举报人个人信息予以保密，凡向出版社举报重大盗版案件，经执法部门查办属实的，出版社将对举报人予以重奖；也欢迎各地从事打击盗版代理的机构与我们联系，商谈合作打击盗版事宜，我们将有偿委托这些机构从事地区性打击盗版及追偿事宜。

盗版举报方式

- 短信举报：编辑短信“JB，图书名称，出版社，购买地点”发送至10669588128
- 人民法院出版社盗版举报电话：010-67550537 67550514
- 北京盛峰律师事务所举报电话：010-82168492 15810022206
- 国家版权局反盗版举报中心电话：12390

论述题其实只是一个“填空题”

——从法律思维的模式化说起

当我在2007年提出“论述题其实只是一个填空题”的理念开始，赞誉不断的同时，还是有很多考生，甚至是司考辅导的老师，都很“客气”地提出了他们的“疑惑”，论述题怎么会变成填空题呢？这个和司法部的主观题的命题思路是不相符合的，跟司考对考生的能力培养的要求亦是违背的，这不是“误导”考生的复习吗？五年过去了，我教过的很多考生卷四都取得了突破100分的良好成绩，其中不乏以前从来不复习论述题的考生，而给我留言表示感谢的最多的一句话是：您的论述题真的变成了填空题，我第一次做论述题发现格子不够写！这些评论使我更加努力让自己的论述题讲课更加的犀利、模板更加的有效和预测更加的准确！在2011年考前，我又提出了“不押题，但押答案”的豪言壮语，并且在2011年考场上给听过我的课的考生一份大礼。2011年卷一第一题不出所料地考查了“社会主义法治理念”的认识，而我提出的“定概念”、“说联系”、“析材料”和“喊口号”的万能模板获得了全面的应用，又一次证明了，“只要共产党是执政党，那么社会主义法治理念必考”的判断。2012年，社会主义法治理念依然会进行考查，而且考查的模式依然是领导人讲话加谈谈你（考生）对谈话内容的认识。看完本书的考生，应该会轻松用本书中提出的“万能模板”四段内容进行应对。那么，更多考生想问的是，卷四最后一道论述题是否也能用“万能模板”进行回答？本书是如何做到“论述题变成填空题”，从而达到不管题目是什么，而答案是固定的“不押题，押答案”的境界的。这到底是一种噱头还是一种科学的方法？其实，如果考生认真阅读完本书，就会知道，“万能模板”不仅仅是一个答案，而是一种答题的模式，其实它本质上是一种“法律思维”模式的固化（即模式化）。它背后蕴含的对法律关系、法律理念和法律判断的深刻理解和精确应用。

一、命题方式的模式化

自司法考试2003年首次推出论述题至今，命题机构就论述题所作的解释性文字并不多，但是，在2003年命题机构在答记者问中首次就论述题题型的说明中，命题机构认为论述题的命题意图是通过论述题，重点检测应试人员的综合分析能力、文字表达能力及其逻辑思维能力和法学基本理论素养。在2004年在答记者问中就论述题型的有关说明中，提出司法考试应当加大并突出对考



生分析能力、应用能力、文字能力及法律思维等方面的综合考查。从 2003 年要求对“交警执法”行为提出法律判断开始，到 2011 年考查对“法官能动司法”的合法性与合理性判断，其考查规律和命题意图是显而易见的，即希望通过考生对热门社会事件的判断，考查考生的法律思维能力，并且，用主观题的方式来考查考生的文字组织和表达能力。如果用心分析历年考题，其主题都可以归纳为一个，命题人要求考生从法律职业者的角度，从法学理论或者部门法的角度来分析热门事件中各个主体的行为的合法性与合理性。具体包括：

第一，热门事件。一般集中于考试当年或者前一年具有一定社会影响力的案例，引起社会的广泛关注和讨论（如 2008 年裸聊事件和 2007 年超市搜身事件等），但一般限于具有一定法律意义和法律价值的社会事件。

第二，主体。这里的主体是指热门事件的当事人，在行政法上往往表现为行政主体（如 2006 年的市政府），在民法上往往是利害关系人（如 2009 年的商业银行与信用卡持卡人），在诉讼法中往往是法官（如 2010 年行政诉讼主审法官和 2011 年的执行法官）。

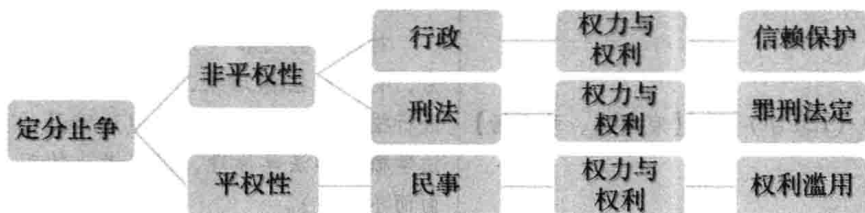
第三，法律职业人。这个是评价主体的定位，考生和阅卷老师都是被假定为受过法律训练的法律职业者，具有一定的法律知识和法律思维能力，因此，对热门社会事件的判断应集中于法律判断，而不要求也不应该涉及道德与伦理标准。

第四，合法性与合理性。这个是评价标准。既然是法律共同体、法律职业者，其与普通人的区别就在于有着法律的理性和思辨，要求对热门事件的当事人的行为作部门法上的法律定位，如一般行政法主体要求符合行政法依法行政的要求。同时，法律职业者还要从法学理论的角度对热门事件的当事人的行为作法理学的合理性判断。

以上分析说明，由于命题人的命题意图是固定的，其命题方式也随之模板化下来，而且从历年真题的分析中也可以进行验证。这个为“论述题其实只是一个填空题”奠定了基础。

二、法律思维的模式化

根据上文的分析，论述题主要考查法律职业者（考生）对社会热门事件的合法性与合理性判断。因此，对社会热门事件的分类就至关重要，因为它牵涉不同的法律思维的模式。无论社会热门事件多么复杂，其主体就两种法律关系，一种是平权性法律关系，即事件当事人之间的地位是平等的，如 2009 年商业银行与信用卡持卡人之间；另一种是非平权性法律关系，即事件的当事人之间的地位是不平等的，他们之间是管理与被管理的关系，如 2007 年市政府与行政相对人之间。而根据法学理论，不同的法律关系适用的法律思维是绝然不同的，如行政法律关系是适用“法无授权即禁止”，而换成平等主体的民事法律关系就变成了“法不禁止即自由”了。因此，要求根据以下的思维导图，按步骤进行分析：



（一）第一步——确定主体，明确学科

确定社会热门事件当事人的关系，即法律关系的性质，是平权性还是非平权性，然后确定适用的基本思路。

（二）第二步——分门别类，确定基调

1. 对于平权性法律关系，一般可以定位为民法中的法律关系，那么就强调权利的重要性，强调权利本位。但是，同时要认识到当事人的权利是有边界的，要受到其他人的权利和公序良俗的限制，即“人生而自由，但无不在枷锁之中”！

2. 对于非平权性法律关系，一般可以定位为行政法或者刑法中的法律关系，甚至是诉讼法中的法律关系，主要强调国家权力行使的合法性，包括实体法上的授权和程序法上自然公正。如果是行政法，则具体到行政法上为依法行政原则；如果是刑法，则具体到刑法上为罪刑法定原则；如果是诉讼法，则考量其行为是否符合程序正义。总之，考生主要评价该国家权力的行使的正当性（合法性与合理性）。牢记：“法不禁止即自由”VS“法不授权就越权”。

（三）第三步——理论拔高，提升境界

无论是平权性还是非平权性法律关系，在法理学上体现的都是自由及其限制。首先，可以强调自由的重要性；其次，指出自由也存在边界，无论是他人的自由还是秩序价值；最后要求在法律的范围内作出平衡，即“真正的自由不是随心所欲，而是法律下的自由”！

以上分析说明，由于法律性论述题的法律思维是模式化的，其价值取向和理论定位具有一定的稳定性和可反复适用性，此为“论述题其实只是一个填空题”科学性和可行性的最强例证。

三、逻辑表达的模式化

论述题作为主观题，除了命题方式（试题）是固定的，法律思维（答案）是确定的，更为重要的是其书写方式、逻辑表达也是稳定的，即采用传统演绎三段论。大前提是法条规定（或者是法学理论与法律原则），小前提是事实（或者是材料），结论是合法性与合理性的界定。同时，由于命题倾向于评论性，一般采用是议论文体，就要受议论文的模式限制，如开头“开门见山”地提出论点与主题，中间用理由论证其论点的正确性，结尾提升理论。和议论文一样，论述题答题规律是分为三步思考法（起、承、合），下表只是“总纲”，更加具体的写作流程和步骤，可以见本书正文部分。



第一部分 (120 字) 起	【定事实, 立场】	对材料的内容 (谁, 做了什么事, 即行为, 有什么法律后果, 即法律关系的内容) 进行描述, 界定其中的行为所涉及的主要的法学概念和法学原理, 提出考生的观点 (全面而不偏激)。
第二部分 (500 字) 承	【析概念, 说理由】	结合法学基本概念和基本原理的界定, 按一定的逻辑顺序分层次阐释考生支持或者反对的理由 (一定要分理由一、理由二、理由三阐释, 分法条、法理、事例、数据、逻辑等)。
第三部分 (100 字) 合	【再强调, 作评论】	结尾重复考生的观点, 如果文中的法律行为是值得提倡的, 提出美好的远景; 如果文中的法律行为是应该禁止的, 提出规制的具体的建议 (可从立法、司法和执法的多重角度谈)。

以上的分析说明, 所谓“万能模板”并不是坊间谣传的“死板”, 其本质是逻辑思维的正确化训练, 如果, 不按以上的模式写作, 就会导致前后矛盾, 相互冲突, 东一个榔头、西一个锤子, 甚至会语无伦次、不知所云。而按照以上的“万能模板”进行论述, 则符合正常人的思维模式, 也给阅卷老师有一定的期待, 符合议论文体的要求。

综上所述, 本文从命题要求的固定化、法律思维的模式化到写作表达的确定性, 证明了“论述题其实只是一个填空题”的可能性。因为, 论述题的答案必须按照前面三个内容和维度进行论述。此外, 还有人担心出现“雷同卷”。事实上, 本书所运用的“万能模板”和答题技巧是我仔细分析了历年真题和司法部、最高人民法院、最高人民检察院在《法制日报》、《人民法院报》等权威报刊中刊登的近千篇考生优秀范文后总结的一套规律性的写作技巧, 在我的授课经验和阅卷经历中还没有遇到所谓的“雷同卷”, 因为我们雷同的是正确的法律价值观、正确的论证文体, 绝不会雷同的是你的语言表达方式, 毕竟文如其人。

作为卷四论述题“万能模板”的创始人, 凭借中国知识分子一种强烈的社会使命感, 希望通过自己的努力, 把这个“论述题其实只是一个填空题”理念推广下去, 一方面, 通过论述题的模板化训练, 可以让考生知道法律思维和价值取向是确定的, 具有一定的普法作用; 另一方面, 力求操作性强, 可以让考生在最短的时间内, 理清思路, 轻松应对考试, 在卷四取得好的成绩, 实现通关的梦想!

由于能力有限, 加之时间仓促, 所以本书有许多错误和不足, 欢迎考生批评

指正。每次写书就是希望和考生们做真诚的交流，这并不是在表达谦虚。同时，由于论述题考查的往往都是最新最热门的事项，同时，司法文书考查方式的预测也是考生关注的对象，为了让考生获得最新的消息，我也将在新浪的陈璐琼微博（地址：<http://weibo.com/chenuqiong>）不断更新论述题的热门事件和司法文书的考查消息，敬请关注！司考路上，有我相伴！

陈璐琼

二〇一二年四月

目 录

专题一	导论	1
专题二	2012 年论述题的题型、科目和类型预测	9
专题三	法律思维与写作模式总论	16
专题四	时政简答题	22
专题五	非平权性法律关系中的行政法	38
专题六	非平权性法律关系中的刑法	54
专题七	平权性法律关系中的民法	62
专题八	诉讼法——法律职业人的程序意识	73
专题九	法理学——抽象理论阐释题	91
专题十	论述题不得不背诵的 73 个法律格言	114
附 录	专题讲座之案例分析题	118

专 题 一

导 论

相关法理

论述题，每年司考最大的“哈姆雷特式”的猜想，从2003年开始就一直为考生所“嫉恨”。到底2012年会考哪个专业的内容呢？民法、刑法、行政法亦或是诉讼法？会采用哪些个热门法制事件来作背景提示呢？会不会单纯地考查法理学或者宪法的基本原则和法治理念呢？每一个问题都在每年的司考中提出，答案却年年不一样。唯一不变的就是2012年必然会有新的变化。作为司考中综合性最强、学科跨度最大、答案最不明确、分值又巨大的，最让考生头痛的一种试题类型，论述题已经成为考生的心头之痛。特别是2011年卷四的分值偏低，又让考生对论述题的答题方式更加迷惑，对做论述题更加敬畏。但是，即使年年有新的变化，作为司法考试的一类考试题目，其最本质的部分却从来没有发生变化——从法律思维角度来分析社会事件，即用法学的基本理论、基本制度和基本思维方式来分析试卷中所说的具体社会事件，它不是新闻报道和媒体评论，也非个人的道德评价，而是运用现有的法律规定和相关法理，从法律的角度来评判该事件的合法性问题。本专题从为什么要考论述题、怎么考论述题、阅卷老师如何评阅论述题和考生如何备考论述题等几个方面进行一次概括性的探讨。

知识点及实例

一、为什么一直在加大论述题的考查力度？

目前，司法考试似乎过于密集地考查法律知识，而相对较少考查法学素养。从题型看，客观题占到了75%的比重。同时，每一年司法考试中，记忆性考核内容比理解性考核内容要多得多。

同时，法学界认为，司法考试的目的是选拔法律职业的精英，而精英不仅仅是法条记忆者而且是法律职业者。随着司法考试改革的深入发展，卷四的内容的更新和变化与司法考试改革趋势不谋而合。在司法考试改革过程中，出现论述题的考查是一个历史的过渡性选择，也是为司考改革打下坚实的基础而存在的实验台，并且也为今后的分两次考试探索科学的模式。这个选择可以从2003年第一



次考查论述题时，司法部的答记者问中看出。自司法考试 2003 年首次推出论述题至今，命题机构就论述题所作的解释性文字并不多，但以下解说无疑是最权威、最具复习参考价值的。以下进行摘录，供考生参考。

(一) 2003 年命题机构在答记者问中首次就论述题题型的说明

【问】目前，考生们对 2003 年第四卷第 8 题的讨论最为热烈，请问对于此题的设计司法部是如何考虑的？在下一步的评卷过程中，司法部将如何保证此题评判的质量和公正？

【答】考试结束后，我们十分关注考生们对今年试题的评价和意见，通过多种渠道了解情况，包括考生们在中国普法网上的评论。我们认为考生们的意见和建议总的来说是十分积极和中肯的。

关于 2003 年试题中第四卷第 8 题的设计，的确是 2003 年司法考试试题改革的一次大胆的尝试，其主要目的是通过此试题，重点检测应试人员的综合分析能力、文字表达能力及其逻辑思维能力和法学基本理论素养。在今年的考试中设计此种题型，司法部也是非常慎重的。因为这不仅关系到司法考试试题发展的方向，也关系到通过考试选拔真正优秀的人才。虽然目前各方面对此题型看法不一，但有所改革、增加测试考生运用法学综合知识能力的试题分量的观点得到了充分肯定。这也正是我们所期望的。这一次有益的探索，相信会是今后司法考试试题改革的一个方向。因为国家所需要的高素质的法律职业人才，不仅要有丰富的法律知识，要有运用法学知识解决问题、处理问题的能力，还需要有扎实的理论功底、理论素养和各方面的综合素质。这不仅是法律实务部门对所需人才的要求，更是全社会对高素质法律人才的期望，当然也是司法考试要尽力实现的选拔目标。此题正是基于上述目的设计的。

【小评论】从以上的表述中，可知司法部对于论述题的定位就是为司法考试改革定方向和基调，其目的是培养不仅要有丰富的法律知识，还要有扎实的理论功底、理论素养和各方面的综合素质的高素质法律职业人才而不是法条记忆者。

有考生问，由于此题涉及一些地方的具体事例，司法部是否对此有所考虑，并希望司法部对此作出评价。应当说，我们的命题人员在设计此题时，更多的是从考试目的、命题技术和考生答题空间上来考虑的，显然不代表与考题相关的任何观点，更无倾向性意见。至于此种题型是否今后就固定下来，是否仍以某一社会性问题为试题，这还需要考试结束后再来讨论，因为这有“押题”之嫌。

此外，由于此题属于无标准答案型试题，在评卷时此题不会也不可能有什么标准答案，因此考生关心此题具体如何评判是可以理解的。为保证试卷评判结果的公正性，在评判此题时我们拟定了一个相应的参考评分标准，对各个考核目标的分值进行适当分配，以作为评分的原则依据，如法学理论运用、立意观点占几分，文字表述占几分等，最后根据考生答案的情况综合评分。在评卷过程中，为最大限度地保证评判质量，努力克服评卷者的随意性，尽量缩小自由裁量度，对此题首次实行“双线评判”，即全部由两个副教授以上的专家进行“背对背”的分别

评判,如果两位专家给出的分数差在5分以内,则其平均值为此题的实际得分;如分数差超过了5分,则还要由复评专家组的专家进行第三次评分,并最终决定分数。

(二) 2004年,命题机构在答记者问中就论述题型的有关说明

【问】2004年的国家司法考试在试卷的题型结构和分值上做了较大的调整 and 变化,请问司法部作出这一变化的主要考虑是什么?

【答】进行上述试卷分值及题型结构调整的出发点和主要考虑是:第一,国家司法考试应当进一步加大并突出对考生知识和能力的综合考查。去年司法考试第四卷增设无标准答案型主观论述题的做法,得到了普遍的认可和肯定。社会各方面普遍认为,司法考试应当加大并突出对考生分析能力、应用能力、文字能力及法律思维等方面的综合考查。为此,我们认为,在考试方式不变(即不分阶段进行考查)的情况下,要坚持这一思路,应对四张试卷的总体分值结构进行调整,扩充分值容度,借此改变以往试卷整体结构欠妥的状况,使司法考试试卷分值搭配和题型结构更趋合理,并适当增加卷四的答题时间,使考生有充分的思考和答题空间。

【小评论】从以上的表述中,可知司法部对于论述题的定位依然没有改变,还是希望能够对考生的分析能力、应用能力、文字能力及法律思维等方面进行综合考查。遗憾的是,从2004年之后,司法部就再也没有答记者问这个环节了,卷四的论述题的出题意图和答题要求只能从历年真题中进行揣摩了。

于是,每年论述题的分值在不断地加大,从2003年的一道题到2011年的两道题46分,预计2012年依然是两道题,至少45分;同时考查的形式在不断地创新,从2003年的部门法论述题到2005年法理学论述题,到2006年的综合性论述题,2007~2008年的选做题,2009~2011年又是综合性论述题,“一年一个样,三年大变样”。

但是,拨开层层迷雾后,我们发现,近十年的卷四的论述题,无论是选择性还是综合性的论述题,其实都是典型的应试型题目,其规律是显而易见的。由于其特殊的专业性(法学),其考查的类型和材料是特定的,其考查主题也集中于“法律思维”的考查。(具体看下文的历年真题的分析和解读)

二、论述题在2012年司考中会怎么考查?

从2011年的大纲来看,大纲的要求:

试卷四:本卷主要由简答题、分析题、法律文书题、论述题等题型组成。本卷分值150分,考试时间210分钟。本卷科目:社会主义法治理念、法理学、宪法、行政法与行政诉讼法、刑法、刑事诉讼法、民法、商法、民事诉讼法。本卷设置若干选择题,应试人员选择其一作答;应试人员若全部作答,只评判书写在前的一道试题。

由此可以看出,论述题的学科范围其实是比较固定的,基本上是限定在法理、宪法、行政法与行政诉讼法、刑法、刑事诉讼法、民法、民事诉讼法中,一



般来说，商法的内容其实很难进行考查。

值得注意到是，2011 年司法考试大纲中依然将社会主义法治理念加入卷四考查的范围。根据 2007 ~ 2011 年的考查情况，预计 2012 年社会主义法治理念的内容必然在第一题进行考查，分值至少 20 分。（具体的考查内容、考查模式和突破预测见下文的分析）

以上是大纲对卷四的粗略分析，而从具体的题目来看，论述题考查的不仅仅是科目，更重要是其能力，特别是法律思维能力，即作为一名法律职业者，其与普通社会成员的区别之处在于，对于社会上发生的事件、现象，应当有自己独特的见解和看法。尤其对于一些涉法事件和现象，应当具备从法学的视角，运用自己的法学理论、法律思维和方法，作出价值判断，提炼出自己的法学观点，并能加以评析和阐释的能力。这是作为一名法律职业者的基本素质和能力要求。司法考试作为法律职业准入考试，通过应试人员对涉法事件、现象的评析和论证来考查其法学理论素养、法律思维能力、论证能力和文字表达水平，是司法考试侧重能力考查的又一重要体现。

通常认为，一个系统学习过法律的人，一般应当具备以下能力：

1. 较为全面的法律知识，即掌握现行法律、法规体系，基本法律的内容，明白各种权利义务关系及救济程序。
2. 法律思维能力，即依循法律逻辑，有价值取向的思考，合理地论证、解释、适用法律的能力。
3. 解决争议能力，即依照法律规定，作出合乎事件情理的分析，处理已发生的争议，协助建立、维护一个公平和谐的社会秩序。论述题的命题思路，所体现的即是对应试者是否具备上述能力的综合考查。

同时，论述题与其他一问一答式的案例分析题有明显区别，被称为无标准答案型试题，即没有统一的答案或标准，答题思路具有发散性，考查的重点主要在对事件、案例的分析能力、逻辑思维能力、法律思维能力、论证能力及文字表达能力等方面，考查的是考生的法律理论功底、素养或境界。因此，考生在答论述题时，不能按案例分析的思路，只作具体的、定性式的分析，而应当充分运用法学理论、法律规定甚至是社会知识，作出价值判断，提出自己的观点，并进行论证。同时，在论证过程中应当力求体现自己的法学理论修养和法律思维方式，尽量使用法律概念和法律术语，着重表现自己的逻辑分析能力和文字表达水平。

三、论述题是如何评阅的？

根据笔者数年的授课经验，加上历次的阅卷经历，重现论述题的阅卷现场，有利于考生更好地加深对论述题的认识，特别是对有些答题技巧的灵活掌握，从而提升自己的分数。毕竟，考生的分数控制在阅卷老师的手上。考生的最大任务就是在第一时间取悦阅卷人，展现自己的法学功底和法学素养，在第一时间让阅卷老师对你的答案产生好感，最终获得一个满意的分数。那么，这个“对话”的时间有多长呢？——50 秒！

“50秒定分数”不是一个笑话，而是一个事实！2011年全国报名人数近40万，几十个教授在短短1个月内要阅完，单从数量上计算就是1张50秒。（笔者计算过，按30天计，每天工作8小时，25个教授，工作量是40万份，每张卷子所花的时间是51秒。）而2012年预见报考人数也将在40万左右，再加上，根据司法部明确规定“双线评判”，即主观题要求“背对背”阅卷，数量上又增加了一倍，阅卷时间怎么能够？

因此，评阅考卷的老师一般从以下几个方面快速判定分数：标题是否准确（能反映出考生概括专业问题的能力）；观点是否明确（观点明确，不是观点正确，因此一定要表明自己的观点，不能含糊不清、模棱两可）；要点是否全面（要通过审题，找全要点）；层次是否分明（要注意答题的逻辑顺序，层层递进）；结尾是否精彩（结尾要深化或升华主题）。阅卷者只能是去寻找题目所要求的有效信息，俗称“踩点给分”。这样一来，将最有效的信息明确无误地提供给阅卷者，就是要求考生遵循模板式技巧答题，就是先给老师一个给你分的理由！

当然，司法部是有明确的评分标准的。根据2011年司法部供阅卷老师使用的《2011年国家司法考试阅卷指南与标准》，其具体规定如下：

- （1）运用掌握的法学知识阐释你认为正确的观点和理由（15分）
- （2）说理充分，逻辑严密，语言流畅，表述准确（8分）
- （3）答题文体不限，字数要求不低于500字（3分）

考生可以严格按照以上的提示进行答题，不可天马行空，要保证自己的文章和答题的思路符合阅卷老师的基本期待。根据论述题的阅卷标准，其论述题的答题要求如下：

（一）法学知识专业化——运用掌握的法学知识阐释你认为正确的观点和理由

这里的专业化指的是法律专业化，这是由司考论述题的法律专业性质决定的。具体到考题当中，就是要运用掌握的法律知识分析、解决问题。一般来说，对于论述题解答过程中涉及的法律概念要及时下定义。论述题的得分点主要就蕴涵在对法律概念的定义及其分析之中。例如，2006年卷四论述题是行政法论述题，通过审题可以发现该题主要涉及两个行政法上的概念：一个是合法行政原则，另一个是信赖保护原则。此时就要及时对这两个概念下定义，并结合题干的素材进行分析，依据法理提出自己的处理意见。例如，2008年卷四最后一题考查“裸聊”的合法性，就要从罪刑法定原则进行论述，要求考生对罪行法定原则有深刻的认知，及时下定义，然后根据罪行法定的要求来确定“裸聊”的法律性质。以上内容基本上囊括了本论述题在法律专业要求上的得分点。

因此，论述题的法律专业性决定了论述题的主要得分点都集中在法律专业概念及其分析之中。论述题的解答必须首先符合法律专业上的要求，其次才是其他要求。否则即使结构如逻辑学家般严谨，语言如文学家般生动，文字如书法家般优美，句逗如语言学家般准确，一样不能获得高分。所以，一定要区分法治评论



和论述题的写作。法治评论和论述题解答的关系如下：首先，两者读者范围不同。法治评论主要发表在报刊杂志上，阅读对象是普通民众；而论述题的解答是写给评卷的法律专家看的。其次，两者表达方式不同。法治评论要求语言文字通俗易懂、生动严谨，只有这样才能更好地被民众接受；而后者要求尽可能专业，尽可能使用法律概念和法律专业术语，目的是获得专业认同而无需考虑所谓的通俗性。阅卷老师基本上都是法律专家，而司法考试又是法律职业者共同体的入门考试，故专业性更为重要。同时，也要把论述题与一般的法学家写的随笔区分开来。这些随笔往往不采用议论文体，往往也没有一个明确的论点，也没有任何论证，构成全文的是作者的理论思考，仅仅是以一系列的问句提出了一连串的问题，而对所有的问题作者既没有解决，也没有试图去解决，但这并不影响本文的价值。但是，如果将其作为论述题解答显然是不可以的，论述题必须要有观点。只提出问题，却没有鲜明的立场和观点，是不符合论述题解答要求的。

需要特别说明的是，论述题的答题要求在总体不变的情况下，每一年都有一些微小的变化。例如，字数的要求就年年不同，2011 年的标准是不少于 500 字。所以，考生在答论述题的时候，务必先认真阅读答题要求。

（二）表达方式——说理充分，逻辑严密，语言流畅，表述准确

在解决专业知识问题后，更重要的组织语言的方式，即文体表现方式更为重要地展现在考生面前。虽然，以往论述题的答题要求一般会加入“文体不限”的提示，但是，考生不能想当然地认为可以用任何文体。事实上，从阅卷的情况看，基本上高分或者接近高分的文体都是议论文体，这个和“说理充分，逻辑严密”的要求是密切相关的。

一般论述题最后都要求考生对试题所给的材料谈谈自己的认识，这个就是议论文的观点！这个不能简单地理解为可以随便谈认识，考生的认识必须是考生对该案例的判断和评价，而这个评价只能是一个法律判断，即合法还是非法。也就是说，考生首先要明确自己的观点和看法，之后再去论证自己的观点和看法，这就自然引出了论点、论据和论证问题，这正是议论文的三要素。司考论述题多为给一个有争议的法律案例，考查考生分析运用法律知识和法理知识的能力，因此对案例材料的分析判断不可能使用诸如诗歌、散文或者说明文体。同时，当年司考过后一些法制报刊发表的优秀论述题解答文章，均是议论文体。还有一些经过命题机构确认的优秀考生的论述题解答文章，也同样使用了议论文体。

（三）换位思考——细节是魔鬼，细节决定一切

从阅卷老师的角度，建议考生做到以下要求，来获得一个好的分数。

1. 字迹清楚：无论考生书法功底如何，都要做到横平竖直、大小一致。字体可适当写得大一些，避免连笔、草书，最好使用行书。
2. 卷面整洁：提前花几分钟形成一个简要的提纲，再正式开始写，不仅能保证内在逻辑严谨，而且能保证卷面层次分明。同时对于错别字，尽量不要涂黑修改，以免污染卷面，只要在旁边把正确的字写上即可。
3. 少用长句：长句容易顾此失彼，形成病句，特别不利于在烦躁的情况下