



全新改版 震撼上市

2019^年

国家统一法律职业资格考试
专题攻略

教材完全解读

李好明/编著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

轻轻松松读教材 基础强化一本通

教材
减负

2/3

减少 规模

大纲
考点

95%

覆盖 以上

全新
修订

300

余处

减负增效
完胜2019

法律版

法考大纲授权出版机构

2019^年

全国统一法律职业资格考试
专题攻略

教材完全解读

李好明/编著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

2019 年国家统一法律职业资格考试专题攻略. 教材完全解读 / 李好明编著. -- 北京 : 法律出版社, 2018

ISBN 978 - 7 - 5197 - 2938 - 7

I. ①2… II. ①李… 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(2018)第 269823 号

2019 年国家统一法律职业资格考试专题攻略:

教材完全解读

2019 NIAN GUOJIA TONGYI FALÜ ZHIYE ZIGE KAOSHI

ZHUANTI GONGLÜE:JIAOCAI WANQUAN JIEDU

李好明 编著

策划编辑 陈 睿

责任编辑 陈 睿

装帧设计 汪奇峰

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 保定市中美美凯印刷有限公司

责任校对 郭艳萍

责任印制 沙 磊

编辑统筹 法律考试·职业教育出版分社

开本 787 毫米×1092 毫米 1/16

印张 30.5

字数 836 千

版本 2018 年 12 月第 1 版

印次 2018 年 12 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

网址/www.lawpress.com.cn

投稿邮箱/info@lawpress.com.cn

举报维权邮箱/jbwq@lawpress.com.cn

销售热线/010-83938336

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话:

统一销售客服/400-660-6393

第一法律书店/010-83938334/8335

西安分公司/029-85330678

重庆分公司/023-67453036

上海分公司/021-62071639/1636

深圳分公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5197 - 2938 - 7

定价:78.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

前 言

国家统一法律职业资格考试的复习通常可以分为四个阶段：一是基础复习阶段，一般从十一月本年度考试成绩出来后到第二年四月底新教材大纲出来之前，大约六个月；二是系统强化阶段，时间是五、六、七三个月；三是突破冲刺阶段，时间从八月到九月中旬客观题考试前，大约一个半月；四是主观题复习阶段，时间从九月底至十月中旬，大约二十天。“基础不牢，地动山摇”，因此第一阶段的基础复习非常重要，如果这一阶段没有很好把握，后三个阶段的复习过程就属于带病作业，效果大打折扣。如果这一阶段基础打得牢固，后期的复习就很轻松。

第一阶段的主要任务就是通读教材打基础。面对数百万字的厚厚的指定教材，考生心里难免有畏难情绪，通读一遍确非易事，复习效率往往难以保证。因为复习之初紧迫感不足，加之过程漫长，容易使人麻木。而且第一阶段正值岁末年初，工作忙，事情多，再算上过节放假，心思不在，日子很容易虚晃而过，实际备考时间并不宽裕。而通读教材绝不能是蜻蜓点水式的漫读，否则，一遍下来留不下什么记忆，更不会有考点的概念，打牢基础的目的就难以实现。

那么，如何提高复习效率，打牢基础？如何在有限的时间内做好前期的复习呢？本书就是为此目标而来，配合第一阶段甚至第二阶段的复习，力求在较短的时间内打下坚实的基础，强化记忆。本书特点如下：

一、以指定教材为依托，完全解读教材，将教材内容考点化，编排结构单列化。

指定教材有几百万字，知识阐述冗长，章节内容层次复杂，作为备考用书使用起来很不轻松。但复习离不开教材，充分利用好教材是本书最直接的目的。本书立足于从考点的角度去解读教材，让隐含于教材中的知识考点彻底“现形”，精心提炼，使考点显性化、明确化。在编排形式上摒弃教材的复杂层次，使考点单列化。考点均以“□”或“■”开始，每章考点一目了然。另外，本书绝不是简单地对重点知识点的提炼，而是根据网上考生回忆的2018年法考考点和法考大纲要求，尽量全面覆盖所有知识点。本书立足于全面复习和系统强化，是对教材的完全解读而非重点解读。

二、考点描述以教材原述为本，涵盖要点完整，内容充实而不赘，并辅以必要的分析与提示。

因为是教材的完全解读，所以本书对考点内容的描述不能过于简单。过于简略的描述会造成必要内容的“缺斤短两”，是基础强化类复习资料应避免的硬伤。除了照顾到内容必需的完整性，在一些考点中，本书根据需要还加以适当的分析和提示，尤其是下划线部分为特别注意之处。实际上，根据考生的自身情况，本书在一定阶段完全可以替代教材。

三、每章均有法律法规提示，便于对照复习，巩固复习效果。

一些考生可能备有法律法规汇编之类的书，各类法条有上万条之巨，考生不可能逐条复习记忆，只需对教材中涉及的法条进行复习。本书在每章开头，把本章涉及的法律规定进行显著提示，便于考生复习中与相关法条资料对照复习，通过对应法条复习巩固教材知识。

四、全面梳理活跃考点，有助于考生后期进行重点复习和系统强化。

根据近几年的考试统计和大纲要求，梳理出各章的活跃考点，主要包括重要、高频和需引起注意的考点，并以“■”区分出来（“□”为普通考点），以利于考生在后期复习阶段专门对此类考点进行强化记

忆,重点复习。帮助考生实现全面复习和重点复习的有机结合是本书的另一大特色。

如何结合本书和指定教材进行复习,笔者提出以下参考建议:第一阶段复习,以“教材为主,本书为辅”,按章节为复习单元,在读过教材的基础上,再以本书对照教材将教材内容考点化,加深印象。第一遍教材通读过后,不妨做一两套往年真题,目的并不是检验第一遍的复习效果,而是在第一遍通读教材的基础上,通过做真题,对考试题目有个较为深入的认识,加强考点的感觉,以便后面的复习更有方向感和着力点。第二阶段复习,以“本书为主,教材为辅”,紧扣考点,教材作补充,巩固记忆。

最后,感谢陈睿等同志的协助,她们在本书的编写过程中提出了很好的建议。也欢迎各位读者对本书不足之处提出宝贵意见,预祝各位复习顺利,考试成功!

作者联系邮箱:greathm@sohu.com。

李好明
2018年11月

目 录

第 一 卷

中国特色 社会主义 法治理论	第一章	中国特色社会主义法治建设基本原理	1
	第二章	法治工作的基本格局	2
	第三章	法治工作的重要保障	3
法 理 学	第一章	法的本体	4
	第二章	法的运行	9
	第三章	法的演进	12
	第四章	法与社会	15
宪 法	第一章	宪法基本理论	17
	第二章	国家的基本制度(上)	20
	第三章	国家的基本制度(下)	21
	第四章	公民的基本权利和义务	23
	第五章	国家机构	25
	第六章	宪法的实施与监督	29
司法制度和 法律职业道德	第一章	中国特色社会主义司法制度	31
	第二章	法官职业道德	40
	第三章	检察官职业道德	41
	第四章	律师职业道德	41
	第五章	公证员职业道德	43
	第六章	其他法律职业人员职业道德	44

第 二 卷

刑 法	第一章	刑法概说	45
	第二章	犯罪概说	47
	第三章	犯罪构成	47
	第四章	犯罪排除事由	52

第五章	犯罪未完成形态	54
第六章	共同犯罪	56
第七章	单位犯罪	58
第八章	罪数形态	59
第九章	刑罚概说	61
第十章	刑罚种类	61
第十一章	刑罚裁量	64
第十二章	刑罚执行	68
第十三章	刑罚消灭	69
第十四章	罪刑各论概说	70
第十五章	危害国家安全罪	71
第十六章	危害公共安全罪	72
第十七章	破坏社会主义市场经济秩序罪(1):生产、销售伪劣商品罪	73
第十八章	破坏社会主义市场经济秩序罪(2):走私罪	74
第十九章	破坏社会主义市场经济秩序罪(3):妨害对公司、企业的管理 秩序罪	75
第二十章	破坏社会主义市场经济秩序罪(4):破坏金融管理秩序罪	76
第二十一章	破坏社会主义市场经济秩序罪(5):金融诈骗罪	77
第二十二章	破坏社会主义市场经济秩序罪(6):危害税收征管罪	78
第二十三章	破坏社会主义市场经济秩序罪(7):侵犯知识产权罪	79
第二十四章	破坏社会主义市场经济秩序罪(8):扰乱市场秩序罪	80
第二十五章	侵犯公民人身权利、民主权利罪	81
第二十六章	侵犯财产罪	84
第二十七章	妨害社会管理秩序罪(1):扰乱公共秩序罪	86
第二十八章	妨害社会管理秩序罪(2):妨害司法罪	89
第二十九章	妨害社会管理秩序罪(3):妨害国(边)境管理罪	90
第三十章	妨害社会管理秩序罪(4):妨害文物管理罪	90
第三十一章	妨害社会管理秩序罪(5):危害公共卫生罪	91
第三十二章	妨害社会管理秩序罪(6):破坏环境资源保护罪	91
第三十三章	妨害社会管理秩序罪(7):走私、贩卖、运输、制造毒品罪	92
第三十四章	妨害社会管理秩序罪(8):组织、强迫、引诱、容留、介绍卖 淫罪	93
第三十五章	妨害社会管理秩序罪(9):制作、贩卖、传播淫秽物品罪	93
第三十六章	危害国防利益罪	94
第三十七章	贪污贿赂罪	94
第三十八章	渎职罪	96
第三十九章	军人违反职责罪	97
第一章	刑事诉讼法概述	98
第二章	刑事诉讼法的基本原则	98

第三章	刑事诉讼中的专门机关和诉讼参与人	99
第四章	管辖	101
第五章	回避	103
第六章	辩护与代理	104
第七章	刑事证据	107
第八章	强制措施	110
第九章	附带民事诉讼	113
第十章	期间、送达	114
第十一章	立案	115
第十二章	侦查	116
第十三章	起诉	120
第十四章	刑事审判概述	122
第十五章	第一审程序	125
第十六章	第二审程序	130
第十七章	死刑复核程序	134
第十八章	审判监督程序	135
第十九章	执行	138
第二十章	未成年人刑事案件诉讼程序	141
第二十一章	当事人和解的公诉案件诉讼程序	142
第二十二章	缺席审判程序	143
第二十三章	犯罪嫌疑人、被告人逃匿、死亡案件违法所得的没收程序	143
第二十四章	依法不负刑事责任的精神病人的强制医疗程序	144
第二十五章	涉外刑事诉讼程序与司法协助制度	144

**行政法与
行政诉讼法**

第一章	行政法概述	146
第二章	行政组织与公务员	146
第三章	抽象行政行为	148
第四章	具体行政行为概述	150
第五章	行政许可	151
第六章	行政处罚	153
第七章	行政强制	155
第八章	行政合同与行政给付	157
第九章	行政程序与政府信息公开	157
第十章	行政复议	159
第十一章	行政诉讼概述	161
第十二章	行政诉讼的受案范围	162
第十三章	行政诉讼的管辖	164
第十四章	行政诉讼参加人	165
第十五章	行政诉讼程序	168
第十六章	行政诉讼的特殊制度与规则	170

第十七章	行政案件的裁判与执行	176
第十八章	国家赔偿概述	179
第十九章	行政赔偿	180
第二十章	司法赔偿	182
第二十一章	国家赔偿方式、标准和费用	185

第 三 卷

民 法

第一章	民法概述	187
第二章	自然人	191
第三章	法人和法人组织	193
第四章	民事法律行为	195
第五章	代理	200
第六章	诉讼时效与期间	201
第七章	物权概述	204
第八章	所有权	207
第九章	共有	211
第十章	用益物权	212
第十一章	担保物权	215
第十二章	占有	221
第十三章	债的概述	223
第十四章	债的履行	224
第十五章	债的保全和担保	225
第十六章	债的移转和消灭	231
第十七章	不当得利、无因管理	234
第十八章	合同的订立和履行	237
第十九章	合同的变更和解除	240
第二十章	违约责任	241
第二十一章	转移财产权利的合同	243
第二十二章	完成工作成果的合同	250
第二十三章	提供劳务的合同	251
第二十四章	技术合同	253
第二十五章	婚姻家庭	255
第二十六章	继承概述	261
第二十七章	法定继承	262
第二十八章	遗嘱继承、遗赠和遗赠扶养协议	263
第二十九章	遗产的处理	264
第三十章	人身权	265
第三十一章	侵权责任概述	267
第三十二章	特殊侵权责任	269

商 法

第一章	公司法	273
第二章	合伙企业法	282
第三章	个人独资企业法	286
第四章	外商投资企业法	287
第五章	企业破产法	289
第六章	票据法	295
第七章	证券法	301
第八章	保险法	308
第九章	海商法	315

民事诉讼法 与仲裁制度

第一章	民事诉讼与民事诉讼法	321
第二章	民事诉讼法的基本原则与基本制度	321
第三章	主管与管辖	322
第四章	诉	325
第五章	当事人	326
第六章	诉讼代理人	329
第七章	民事证据	330
第八章	民事诉讼中的证明	332
第九章	期间、送达	335
第十章	法院调解	336
第十一章	保全和先予执行	337
第十二章	对妨害民事诉讼的强制措施	339
第十三章	普通程序	340
第十四章	简易程序	343
第十五章	第二审程序	344
第十六章	特别程序	346
第十七章	审判监督程序	348
第十八章	督促程序	351
第十九章	公示催告程序	352
第二十章	民事裁判	353
第二十一章	执行程序	354
第二十二章	涉外民事诉讼程序	357
第二十三章	仲裁与仲裁法概述	358
第二十四章	仲裁委员会和仲裁协会	358
第二十五章	仲裁协议	359
第二十六章	仲裁程序	360
第二十七章	申请撤销仲裁裁决	362
第二十八章	仲裁裁决的执行与不予执行	363
第二十九章	涉外仲裁	364

第四卷

中国法律史	第一章	先秦时期的法律思想与制度	365
	第二章	秦汉至魏晋南北朝时期的法律思想与制度	366
	第三章	隋唐宋元时期的法律思想与制度	368
	第四章	明清时期的法律思想与制度	370
	第五章	中华民国时期的法律思想与制度	373
经济法	第一章	竞争法	375
	第二章	消费者法	378
	第三章	银行业法	383
	第四章	财税法	386
	第五章	土地法和房地产法	389
环境资源法	第一章	环境保护法	394
	第二章	自然资源法	396
劳动与社会保障法	第一章	劳动法	398
	第二章	社会保障法	403
知识产权法	第一章	著作权	406
	第二章	专利权	412
	第三章	商标权	416
国际法	第一章	导论	420
	第二章	国际法的主体与国际法律责任	420
	第三章	国际法上的空间划分	423
	第四章	国际法上的个人	428
	第五章	外交关系法与领事关系法	430
	第六章	条约法	433
	第七章	国际争端的和平解决	435
	第八章	战争与武装冲突法	436
国际私法	第一章	国际私法概述	439
	第二章	国际私法的主体	440
	第三章	法律冲突、冲突规范和准据法	442
	第四章	适用冲突规范的制度	444
	第五章	国际民商事关系的法律适用	446
	第六章	国际民商事争议的解决	450

国际经济法

第七章	区际法律问题	454
第一章	导论	458
第二章	国际货物买卖	458
第三章	国际货物运输与保险	461
第四章	国际贸易支付	464
第五章	对外贸易管理制度	466
第六章	世界贸易组织	469
第七章	国际经济法领域的其他法律制度	471

2018年真题重要考点

依法治国。

第一章 中国特色社会主义法治建设基本原理

□推进全面依法治国的重大意义

依法治国,是坚持和发展中国特色社会主义的本质要求和重要保障,是实现国家治理体系和治理能力现代化的必然要求,事关我们党执政兴国,事关人民幸福安康,事关党和国家长治久安。

全面建成小康社会、实现中华民族伟大复兴的中国梦,全面深化改革、完善和发展中国特色社会主义制度,提高党的执政能力和执政水平,必须全面依法治国。

■推进全面依法治国的指导思想

全面依法治国,必须贯彻落实党的十九大精神,高举中国特色社会主义伟大旗帜,以马克思列宁主义、毛泽东思想、邓小平理论、“三个代表”重要思想、科学发展观、习近平新时代中国特色社会主义思想为指导,坚持党的领导、人民当家作主、依法治国有机统一,坚定不移走中国特色社会主义法治道路,坚决维护宪法法律权威,依法维护人民权益、维护社会公平正义、维护国家安全稳定,为实现“两个一百年”奋斗目标、实现中华民族伟大复兴的中国梦提供有力法治保障。

■推进全面依法治国的总目标

建设中国特色社会主义法治体系,建设社会主义法治国家:在中国共产党领导下,坚持中国特色社会主义制度,贯彻中国特色社会主义法治理论,形成完备的法律规范体系、高效的法治实施体系、严密的法治监督体系、有力的法治保障体系,形成完善的党内法规体系,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,促进国家治理体系和治理能力现代化。

□推进全面依法治国的基本原则

1. 坚持中国共产党的领导:党的领导和社会主义法治是一致的,社会主义法治必须坚持党的领导,党的领导必须依靠社会主义法治。只有在党的领导下依法治国、厉行法治,人民当家作主才能充分实现,国家和社会生活法治化才能有序推进。

2. 坚持人民主体地位。

3. 坚持法律面前人人平等。

4. 坚持依法治国和以德治国相结合:国家和社会治理需要法律和道德共同发挥作用。必须坚持一手抓法治、一手抓德治,既重视发挥法律的规范作用,又重视发挥道德的教化作用,以法治体现道德理念、强化法律对道德建设的促进作用,以道德滋养法治精神、强化道德对法治文化的支撑作用,实现法律和道德相辅相成、法治和德治相得益彰。

5. 坚持从中国实际出发:中国特色社会主义道路、理论体系、制度是全面依法治国的根本遵循。

2019新内容

□新时代深化依法治国实践的主要任务

1. 成立中央全面依法治国领导小组,加强对法治中国建设的统一领导。

2. 加强宪法实施和监督,推进合宪性审查工作,维护宪法权威。

3. 建设法治政府,推进依法行政,严格规范公正文明执法。

4. 深化司法体制综合配套改革,全面落实司法责任制,努力让人民群众在每一个司法案件中感受到公平正义。

5. 加大全民普法力度,建设社会主义法治文化,树立宪法法律至上、法律面前人人平等的法治理念。

6. 要在全社会广泛开展尊崇宪法、学习宪法、

遵守宪法、维护宪法、运用宪法的宣传教育,弘扬宪法精神,弘扬社会主义法治意识,增强广大干部群众的宪法意识,使全体人民成为宪法的忠实崇尚者、自觉遵守者、坚定捍卫者。

第二章 法治工作的基本格局

■形成完备的法律规范体系的意义和基本要求

依法治国是党领导人民治理国家的基本方式。建设中国特色社会主义法治体系,必须坚持立法先行,发挥立法的引领和推动作用,抓住提高立法质量这个关键。要恪守以民为本、立法为民理念,贯彻社会主义核心价值观,使每一项立法都符合宪法精神、反映人民意志、得到人民拥护。要把公正、公平、公开原则贯穿立法全过程,完善立法体制机制,坚持立改废释并举,增强法律法规的及时性、系统性、针对性、有效性。

□健全宪法实施和监督制度

1. 坚持依法治国首先要坚持依宪治国,坚持依法执政首先要坚持依宪执政。

2. 完善全国人大及其常委会宪法监督制度,健全宪法解释程序机制。党的十九大报告明确提出:“加强宪法实施和监督,推进合宪性审查工作,维护守法权威。”

3. 将每年十二月四日定为国家宪法日。在全社会普遍开展宪法教育,弘扬宪法精神。

□完善立法体制

1. 加强党对立法工作的领导,完善党对立法工作中重大问题决策的程序。

2. 健全有立法权的人大主导立法工作的体制机制,发挥人大及其常委会在立法工作中的主导作用。

3. 加强和改进政府立法制度建设,完善行政法规、规章制定程序,完善公众参与政府立法机制。

4. 明确立法权力边界,从体制机制和工作程序上有效防止部门利益和地方保护主义法律化。

□深入推进科学立法、民主立法

完善法律草案表决程序,对重要条款可以单独表决。严格按照法定权限和程序立法,明确立法权力边界,完善立法工作程序,注意克服立法部

门化、地方化倾向,维护社会主义法制的统一和尊严。

□加强重点领域立法

保障公民权利法律制度、社会主义市场经济法律制度、社会主义民主政治法律制度、社会主义文化法律制度、社会治理体制创新法律制度、国家安全法律制度。

■深入推进依法行政,加快建设法治政府

1. 建设法治政府的意义和基本要求:各级政府必须坚持在党的领导下、在法治轨道上开展工作,创新执法体制,完善执法程序,推进综合执法,严格执法责任,建立权责统一、权威高效的依法行政体制,加快建设职能科学、权责法定、执法严明、公开公正、廉洁高效、守法诚信的法治政府。

2. 依法全面履行政府职能。

3. 健全依法决策机制。

4. 深化行政执法体制改革。

5. 坚持严格规范公正文明执法。

6. 强化对行政权力的制约和监督。

7. 全面推进政务公开。

■保证公正司法,提高司法公信力

1. 公正司法的意义和基本要求:公正是法治的生命线。司法公正对社会公正具有重要引领作用,司法不公对社会公正具有致命的破坏作用。必须完善司法管理体制和司法权力运行机制,规范司法行为,加强对司法活动的监督,党的十九大报告特别强调,深化司法体制综合配套改革,全面落实司法责任制,努力让人民群众在每一个司法案件中感受到公平正义。

2. 完善确保依法独立公正行使审判权和检察权的制度。

3. 优化司法职权配置。

4. 推进公正司法。

5. 保障人民群众参与司法。

6. 加强人权司法保障。

7. 加强对司法活动的监督。

■增强全民法治观念,推进法治社会建设

1. 全民守法的意义和基本要求:人民权益要靠法律保障,法律权威要靠人民维护。必须弘扬社会主义法治精神,建设社会主义法治文化,增强全社会厉行法治的积极性和主动性,形成守法光

荣、违法可耻的社会氛围,使全体人民都成为社会主义法治的忠实崇尚者、自觉遵守者、坚定捍卫者。

2. 推动全社会树立法治意识。

3. 推进多层次多领域依法治理。

4. 建设完备的法律服务体系。

5. 健全依法维权和化解纠纷机制。

第三章 法治工作的重要保障

■加强法治工作队伍建设

1. 社会主义法治工作队伍的基本要求:全面依法治国,必须大力提高法治工作队伍思想政治素质、业务工作能力、职业道德水准,着力建设一支忠于党、忠于国家、忠于人民、忠于法律的社会主义法治工作队伍,为加快建设社会主义法治国家提供强有力的组织和人才保障。

2. 建设高素质法治专门队伍。

3. 加强法律服务队伍建设。

4. 创新法治人才培养机制。

■加强和改进党对全面依法治国的领导

1. 意义:中国共产党的领导是中国特色社会主义最本质的特征。党的领导是全面依法治国、加快建设社会主义法治国家的根本保证。必须加强和改进党对法治工作的领导,把党的领导贯彻到全面依法治国全过程。

2. 基本要求:

(1)坚持依法执政:①依法执政是依法治国

的关键。②健全党领导依法治国的制度和工作机制,完善保证党确定依法治国方针政策和决策部署的工作机制和程序。③人大、政府、政协、审判机关、检察机关的党组织和党员干部要坚决贯彻党的理论和路线方针政策,贯彻党委决策部署。④政法委员会是党委领导政法工作的组织形式,必须长期坚持。

(2)加强党内法规制度建设:党内法规既是管党治党的重要依据,也是建设社会主义法治国家的有力保障。

(3)提高党员干部法治思维和依法办事能力。

(4)推进基层治理法治化。

(5)深入推进依法治军从严治军。

(6)依法保障“一国两制”实践和推进祖国统一。

(7)加强涉外法律工作。

2018年真题重要考点

第二性法律关系;立法局限性;法律漏洞;反向解释;目的论限缩;缩小解释;法律的公布。

第一章 法的本体

本章主要法律规定

- 1.《宪法》序言、第62、67、69、100、116条
- 2.《立法法》第7、65、72、74、75、80~82、87~102条
- 3.《刑法》第6~12、17、18条
- 4.《民法总则》第5~9条

■马克思主义关于法的本质的基本观点

- 1.法的本质首先反映为法的阶级性。
- 2.法的本质最终体现为法的物质制约性。
立法者不是在创造法律,而只是在表述法律;法的本质存在于国家与社会的对立统一关系之中。

□法的特征

- 1.法是调整人的行为的一种社会规范。
- 2.法是由国家制定或认可的社会规范。
- 3.法是以国家强制力保证其实施的社会规范。
- 4.法是具有普遍性的社会规范。
- 5.法是具有严格的、明确的程序的社会规范。
- 6.法是可诉的规范体系,具有可诉性。

■法的规范作用

- 1.指引:从形式上看分为个别性指引和规范性指引,从立法技术上看分为确定的指引和不确定的指引(又叫选择的指引)。
- 2.评价:判断、衡量他人行为合法与否的评判作用。
- 3.教育:通过法的实施使法律对一般人的行为产生影响。
- 4.预测:凭借法律的存在,可以预先估计到人们相互之间会如何行为。

5.强制:通过制裁违法犯罪行为来强制人们遵守法律。

□法的社会作用

- 1.涉及三个领域:社会经济生活、政治生活、思想文化生活。
- 2.涉及两个方向:政治职能(阶级统治的职能)和社会职能(执行社会公共事务的职能)。

□法的价值的含义

- 1.价值是指事物对于人的意义以及人的需要的满足的属性,是一个表征主体客体之间关系的概念。
- 2.法能够促进和实现价值,并不意味着在事实上法一定能够促进和实现人的价值。

■法的价值的种类

- 1.秩序。秩序或社会秩序是人的生存与发展的前提与基础条件,秩序成为法的基础价值。
- 2.自由。自由是人的本质,法的本身性质决定了它能够保证人的自由的实现。法不仅保证人的自由的实现,而且是对人的自由的限制。在法学中,证成法限制人的自由的原则有以下几个:(1)伤害原则。(2)家长主义原则。(3)道德主义原则。
- 3.人权。(1)所谓人权,是指每个人作为人应该享有或者享有的权利,在根本上是道德权利。人权概念是一个历史概念,它的具体内容与范围总是随着人类历史的发展而变化的。(2)人权可以作为判断特定国家的法的善恶的标准。凡是体现人权的精神与内容的法,一般来说是良好的法,是促进与推动社会发展的法。(3)为了尽可能地保证人们在事实上享有与实现人权,人权就必须尽可能地被转化为法律权利。人权既可以作为道

德权利也可以作为法律权利,法能够促进与保证人权的实现。

4. 正义。(1)法学中所谓的正义主要涉及的是社会正义。(2)法与正义的关系主要有以下几种:①正义是内在于法律中的某种东西。法律体现了程序正义和形式正义。②法与正义之间形成了鲜明对比。③正义是检测法律的一种尺度或标准。(3)作为法的价值的正义主要涉及的是分配正义,即如何划分由大家的合作所产生的利益与负担。它所遵循的准则有:①平等原则或无差别原则。②差别原则。③个人需求的原则。

■法的价值冲突

司法者对法的不同价值进行衡量与抉择主要有以下两个原则:

1. 个案中的比例原则。这个原则是指哪一个法的价值在具体案件的情境下更具有优先性或分量。对与其相互碰撞或冲突的法的价值的损害程度是小的那个法的价值就是更具有优先性或分量的价值。

2. 价值位阶原则。这个原则是指在不考虑具体案件的情境下,法的各个价值之间的优先性关系。在具体的司法裁判中,司法者需要考虑三种法的价值位阶:首先,一个具体的法中的价值位阶;其次,该具体法所属的部门法中的法的价值位阶;最后,特定国家的法体系中的法的价值位阶。

□法律规则的含义

法律规则是采取一定的逻辑结构形式具体规定人们的法律权利、法律义务以及相应的法律后果的法律规范。

□法律规则的逻辑结构

1. 假定条件:包括法律规则的适用条件和行为主体的行为条件。

2. 行为模式:法律规则中规定人们如何具体行为之方式或范型的部分,是任何法律规则的核心部分。根据行为要求的内容和性质不同,法律规则中的行为模式可以分为可为模式(人们可以如何行为的模式)、应为模式(人们应当或必须如何行为的模式)、勿为模式(人们禁止或不得如何行为的模式)。

3. 法律后果:分为合法后果(又称肯定式的法律后果)和违法后果(又称否定式的法律后果)。

□法律规则与语言

一切法律规范都必须以作为“法律语句”的语句形式表达出来,具有语言的依赖性。要将法律规则与表达法律规则的语句予以区分。表达法律规则的特定语句往往是一种规范语句,可以被区分为命令句和允许句,除此之外也可以用陈述语气或陈述句表达。

□法律条文

包括规范性条文和非规范性条文。前者是指直接表述法律规范(法律规则和法律原则)的条文,后者是指不直接规定法律规范,而规定某些法律技术内容的条文,如专门法律术语的界定等。非规范性条文不能独立存在,总是附属于规范性法律文件中的规范性法律条文。

□法律规则与法律条文的关系

法律规则是法律条文的内容,法律条文是法律规则的表现形式。并非所有的法律条文都直接规定法律规则,也不是每一个条文都完整地表述一个规则或只表述一个法律规则。有以下情形:

1. 一个完整的法律规则由数个法律条文来表述。

2. 法律规则的内容分别由不同规范性法律文件的法律条文来表述。

3. 一个条文表述不同法律规则或其要素。

4. 法律条文仅规定法律规则的某个要素或若干要素。

■法律原则与法律规则的区别

1. 性质。法律原则是一种“应该是”的规范,要求规范主体的行为或活动符合某种性质或实现某个目标以及行为或活动的结果符合某种性质或达到某种性质状态;法律规则是一种“应该做”的规范,它直接要求规范主体“做”或“实施”某行为或活动。

2. 内容。法律原则内容笼统、模糊,对主体行为及条件的共性和个性均予以关注,适用具有较大的选择余地;法律规则内容明确具体,着眼于主体行为及各种条件的共性,防止“自由裁量”。

3. 适用范围。法律原则具有通用性,属宏观指导;法律规则只适用于某一类型的行为。

4. 适用方式。不同的法律原则具有不同的强度,在同一个案中两个法律原则可能产生冲突,由法官根据具体情况决定不同原则的强度大小;