

2020 年全国税务师考试
《涉税服务相关法律》

第一章行政法基本理论

考点一 行政合理性原则（实质合法：行政裁量权的体现）

1. 行政行为应符合立法目的。

【实例】城管不能追着“小贩”满街跑。

2. 行政行为应建立在考虑相关因素的基础上。

3. 平等地适用法律规范，符合公正法则。

4. 行政行为应符合比例原则要求。

【实例】政府不能用“大炮”打“蚊子”。

5. 符合自然规律、客观要求和社会道德观念，符合人类理性和公平正义观念。

考点二 行政法的渊源

渊源	制定机关	效力层级
宪法	全国人民代表大会	最高
法律	基本法律	仅次于宪法
	一般法律	
行政法规	依职权	仅次于宪法、法律，高于行政规章和地方性法规
	依全国人大授权	
地方性法规	省、自治区、直辖市、设区的市人民代表大会及其常委会	(1) 不与宪法、法律、行政法规相抵触 (2) 在本行政区域内有效
民族自治条例、单行条例	自治区、自治州、自治县的人大	
行政规章	部门规章	(1) 低于宪法、法律和行政法规 (2) 在本部门管辖范围内适用
	地方政府规章	(1) 低于宪法、法律、行政法规、同级地方性法规 (2) 在本地区管辖范围内适用

考点三 其他行使行政职权的组织

（一）法律、法规授权的组织（授权行政主体）

1. 行政机构

（1）内部机构。如：县级以上公安机关内设的交通警察大队；省以下税务局设立的稽查局等

（2）派出机构。如：公安派出所、税务所、财政所等。

【解释】派出机构 VS 派出机关

区别	派出机构	派出机关
设立机关	政府职能部门	各级人民政府
职能范围	专门性	综合性（相当于一级政府）
主体资格	授权行政主体	职权（地域性）行政主体
举例	税务所、财政所、公安派出所等	行政公署、区公所、街道办事处、管委会

2. 事业单位。如高等院校的学位授予权。

3. 社会团体。如工会、消协。

4. 其他组织。如居委会、村委会。

(二) 行政机关委托的组织条件及规则 (不是行政主体)

1. 行政机关必须有法律依据的条件下, 才能委托;
2. 行政机关只能在自己的职权范围内进行委托;
3. 受委托组织不得再委托其他任何组织或个人行使委托的职权;
4. 必须履行书面委托手续;
5. 委托组织对受委托组织的行为后果承担法律责任。

(三) 行政机关委托的组织与法律、法规授权的组织的区别

区别	法律、法规授权的组织	行政机关委托的组织
权力来源	法律、法规的明文规定	行政机关的委托
行使行政权的方式	可以自己的名义的行使	必须以委托机关的名义行使
法律地位和行为后果	由法律、法规授权的组织承担, 直接可当被告或被申请人 (是行政主体)	由委托的行政机关承担, 受托方不具有被告或被申请人资格 (不具备行政主体资格)

考点四 行政协议

行政协议: 指行政机关为实现公共利益或者行政管理目标, 因行使行政职权或者在行使行政职权过程中, 与公民、法人或者其他组织协商订立的具有行政法上权利义务内容的协议; 如政府特许经营协议、土地房屋征收补偿协议。

1. 行政协议是一种双方行政行为。
2. 行政机关和法律、法规和规章授权组织可以作为行政协议一方行政主体的缔约主体, 其他主体依法接受委托也可以成为行政协议的行政主体一方。

第二章行政许可法律制度

考点一 行政许可实施程序

(一) 行政许可实施的审查与决定程序

1. 审查方式	(1) 书面审查: 材料齐全、符合形式, 能够当场决定的当场决定 (形式审查看材料)。 (2) 实地核查: 需要核实材料实质内容 “2 人以上” 核查 (实质内容审查)。 (3) 听取意见: 直接关系他人重大利益 “事先告知” 利害关系人, 听取申请人、利害关系人的意见。
2. 决定方式	(1) 符合条件: 书面许可决定; 不符合条件: 书面不予许可决定, 说明理由 (不利决定说明理由)。 (2) 许可结果: 许可证件 (如需要就颁发)。检验、检测、检疫, 可以在物品上加标签或加印章。 (3) 准予许可决定, 予以公开, 公众有权查阅 (行政公开)。 (4) 法律、行政法规设定的许可, 如无地域限制, 全国有效 (中央立法一般是全国有效, 特殊情况下地方有效; 地方立法只能地方有效)

(二) 行政许可听证程序

1. 启动方式:

主动举行	(1) 法律、法规、规章规定应当听证的事项; (2) 行政机关认为需要听证的涉及公共利益的重大行政许可事项	行政机关应当向社会公告, 并举行听证
申请举行	直接涉及申请人与他人之间重大利益关系的	无须公告

2. 期限：行政机关在收到听证申请后 20 日内组织听证。

（三）税务行政许可实施程序

申请	<p>(1) 可以自行或委托代理人申请。</p> <p>(2) 可以通过信函和电子或网上办理平台等方式提交申请书（书面）。</p> <p>(3) 税务行政许可实施机关与申请人不在同一县（市、区、旗）的，申请人可选择由其主管税务机关代为转报申请材料。</p> <p>【提示】代办转报一般应当在“5 个工作日内”完成。</p> <p>(4) 有条件的税务机关可以通过信息化手段实现申请资料网上传递</p>
受理	<p>(1) 不需要取得税务许可→即时告知不受理，同时告知解决途径；</p> <p>(2) 不属本税务机关职权→即时书面决定不受理，告知正确机关；</p> <p>(3) 材料存在可以当场更正的错误，允许当场更正；</p> <p>(4) 材料不符合：当场或 5 日内一次告知补正内容，逾期不告知，视为受理；</p> <p>(5) 各项符合：应当书面决定受理</p>

【提示 1】税务行政机关受理或者不予受理行政许可申请，应当出具加盖本行政机关印章或许可专用印章和注明日期的书面凭证。

【提示 2】直接出具和送达《准予税务行政许可决定书》，不再出具《税务行政许可受理通知书》。

3. 审查

审查方式	<p>(1) 书面审查：材料齐全、符合形式，能够当场决定的当场决定（形式审查看材料）。</p> <p>(2) 实地核查：需要核实材料实质内容：2 人以上核查（实质内容审查）。</p> <p>(3) 听取意见：直接关系他人重大利益，事先告知利害关系人，听取申请人、利害关系人的意见</p>
------	---

4. 听证

（1）启动方式：

主动举行	<p>①法律、法规规定实施税务许可应当听证的事项；</p> <p>②税务行政机关认为需要听证的涉及公共利益的重大行政许可事项</p>
申请举行	直接涉及申请人与他人之间重大利益关系的
申请期限	被告知听证权利之日起 5 日内提出申请
告知期限	税务行政机关在举行听证 7 日通知申请人或利害关系人听证时间、地点，必要时予以公告
形式	应当公开
回避	审查税务许可申请的工作人员不得担任听证主持人
质证	申请人、利害关系人可以提出证据，并进行申辩和质证
案卷排他	税务行政机关应当根据听证笔录，作出行政许可决定

考点二 行政许可撤销和注销制度

1. 撤销

	情形	责任
--	----	----

可以撤销 (机关错)	(1) 滥用职权、玩忽职守; (2) 超越法定职权; (3) 违反法定程序; (4) 对不具备申请资格或不符合法定条件的申请人准予许可	被许可人的合法权益受到损害的, 行政机关应当给予赔偿
应当撤销 (申请人错)	被许可人以欺骗、贿赂等手段取得许可	(1) 申请人隐瞒有关情况或者提供虚假材料申请行政许可的, 不予受理或许可并警告; 属于直接关系公共安全、人身健康、生命财产安全的, 一年内不得再次申请。 (2) 被许可人以欺骗、贿赂等不正当手段取得行政许可, 给予行政处罚; 属于直接关系公共安全、人身健康、生命财产安全的, 三年内不得再次申请
不予撤销	撤销可能对公共利益造成重大损害	

2. 注销情形: 程序性行为

- (1) 行政许可有效期届满未延续的;
 - (2) 赋予公民特定资格的行政许可, 该公民死亡或者丧失行为能力的;
 - (3) 法人或者其他组织依法被终止的;
 - (4) 行政许可依法被撤销、撤回, 或者行政许可证件依法被吊销的;
- 【解释】撤销、撤回、吊销后都得完成注销这个程序。
- (5) 因不可抗力导致行政许可事项无法实施的。
 - (6) 法律、法规规定的应当注销行政许可的其他情形。

第三章 行政处罚法律制度

考点一 行政处罚的设定

	创设权	具体规定权
1. 法律	6+n (n 是指上面所说的法律、行政法规另有规定的情况, 即兜底条款的规定)	上位法有设定的, 下位法不得再设定, 但是可以在上位法设定的范围内作出具体规定
2. 行政法规	6—限制人身自由	
3. 地方性法规	6—限制人身自由—吊销企业营业执照	
4. 部门规章	警告、一定数量罚款 (国务院规定上限)	
5. 地方规章	警告、一定数量罚款 (省级人大常委会规定上限)	

考点二 行政处罚听证程序

情形	(1) 责令停产停业; (2) 吊销许可证或者执照; (3) 较大数额的罚款等行政处罚决定。
启动	依申请【提示】行政许可的听证可以依申请或依职权。
形式	公开, 涉及国家秘密、商业秘密或者个人隐私除外。【提示】行政许可的听证必须是公开的。
回避	听证应由行政机关指定非本案调查人员主持。当事人如认为主持人与本案有利害关系, 有权申请回避
期限	申请 当事人要求听证的, 应在行政机关告知后 3 日内提出。【提示】行政许

	时间	可的听证申请是在被告知听证权利之日起 5 日内提出。
	组 织 时间	无规定；【提示】行政机关应当在收到申请后 20 日内组织行政许可的听证。
	告 知 时间	在举行听证的 7 日前将相关事项通知当事人。——同行政许可
程序	当事人对违法事实和证据可提出申辩并质证。双方可以进行辩论	
案卷排 他	听证应制作听证笔录，由当事人签章；笔录是作出行政处罚决定的重要依据之一。 【提示】行政机关应当根据听证笔录，作出行政许可决定	

考点三 税务行政处罚听证程序

（一）税务行政处罚听证程序的适用范围

1. 对公民作出 2000 元以上（含本数）罚款；
2. 对法人或者其他组织作出 10000 元以上（含本数）罚款；
3. 吊销税务行政许可证件。

（二）听证程序的组织进行

1. 当事人要求听证符合条件的，税务机关应当在收到当事人听证要求后 15 日内举行听证。

【提示】行政机关组织听证的时间：

《行政处罚法》没有明确规定；税务行政处罚规定“15 日内举行听证”；

《行政许可法》则有明确规定，要求行政机关应当在收到听证申请后 20 日内组织听证。

2. 对应当进行听证的案件，税务机关不组织听证，行政处罚决定不能成立；当事人放弃听证权利或者被正当取消听证权利的除外。

第四章 行政强制法律制度

考点一 行政强制措施、行政强制执行和行政处罚种类

区别	具体种类
行政强制措施 (4+N)	(1) 限制公民人身自由； (2) 查封场所、设施或者财物； (3) 扣押财物； (4) 冻结存款、汇款； (5) 其他行政强制措施
行政强制执行 (5+N)	(1) 加处罚款或者滞纳金；(2) 划拨存款、汇款； (3) 拍卖或者依法处理查封、扣押的场所、设施或者财物； (4) 排除妨碍、恢复原状；(5) 代履行； (6) 其他强制执行方式
行政处罚 (6+N)	(1) 警告；(2) 罚款； (3) 没收违法所得、没收非法财物； (4) 责令停产停业； (5) 暂扣或者吊销许可证、暂扣或者吊销执照； (6) 行政拘留； (7) 法律、行政法规规定的其他行政处罚
税务行政处罚 (4)	(1) 罚款；(2) 没收违法所得； (3) 停止出口退税权； (4) 吊销税务行政许可证件

考点二 行政处罚、许可、强制设定权、实施主体的对比表

	行政处罚（1996）	行 政 许 可 (2004)	行政强制措施（2012）	行 政 强 制 执 行
--	------------	-------------------	--------------	----------------

法律	√	√	√	√
行政法规	N—限制人身自由	√	N—限制人身自由、冻结存款汇款	×
地方性法规	N—限制人身自由、吊销企业营业执照	√	查封场所、设施、财物以及扣押财物	×
地方规章	警告和一定数量的罚款	省规章可以	×	×
部门规章	警告和一定数量的罚款	×	×	×

【总结】实施主体

区别	行政机关	被授权组织	受委托
行政处罚	√	法律、法规授权	其他组织
行政许可	√	法律、法规授权	其他行政机关
行政强制措施	法律、法规授权	法律、行政法规授权	×
行政强制执行	有权限	法律、行政法规授权	×

考点三 查封、扣押

1. 实施主体：法律、法规规定的行政机关实施。

【提示】《税收征收管理法》38 条规定，税务机关依法享有扣押、查封纳税人的价值相当于应纳税款的商品、货物或者其他财产的权利。

2. 范围

(1) 查封、扣押限于涉案的场所、设施或者财物，不得查封、扣押与违法行为无关的场所、设施或者财物；

(2) 不得查封、扣押公民个人及其所扶养家属的生活必需品；

(3) 当事人的场所、设施或者财物已被其他国家机关依法查封的，不得重复查封。

3. 程序

(1) 行政机关决定实施查封、扣押的，应当依照法定程序进行，制作并“当场”交付查封、扣押决定书和清单。

(2) 查封、扣押决定书应当载明下列事项：

- ① 当事人的姓名或者名称、地址；
- ② 查封、扣押的理由、依据和期限；
- ③ 查封、扣押场所、设施或者财物的名称、数量等；
- ④ 申请行政复议或者提起行政诉讼的途径和期限；
- ⑤ 行政机关的名称、印章和日期。

考点四 代履行

适用	行政机关依法作出要求当事人履行排除妨碍、恢复原状等义务（NOT 金钱给付义务）的行政决定，当事人逾期不履行，经催告仍不履行，已经或者将要危害交通安全、造成环境污染或破坏自然资源		
实施者	行政机关可以代履行，或者委托没有利害关系的第三人		
程序	之前	(1) 代履行前送达决定书； (2) 代履行 3 日前，催告当事人履行，当事人履行的，停止代履行。 【提示】 立即代履行，无须催告：需要立即清除道路、河道、航道或者公共场所	

		的遗洒物、障碍物或者污染物，当事人不能清除的，行政机关可以立即实施代履行；当事人不在场的，行政机关应当在事后立即通知当事人
	之中	代履行时，作出决定的行政机关应当派员到场监督
	之后	代履行完毕，行政机关到场监督的工作人员、代履行人和当事人或见证人应当在执行文书上签名或盖章
费用	费用按照成本合理确定，由当事人承担；法律另有规定除外。 【示例】当事人非法侵占海域修建违法建筑的，县以上政府海洋行政主管部门可委托有关单位代为拆除，所需费用由原海域使用权人承担	

第五章 行政复议法律制度

考点一 行政复议被申请人

1. 具体规定

情形	是否是行政主体	被申请人
行政机关的行为	√	作出该行为的机关
行政机关共同名义	√	共同作出行为的机关
法律、法规授权的组织	√	该组织
派出机关的行为	√	派出机关
行政机关+其他组织	机关√+其他组织×	行政机关
受委托的组织	×	委托的行政机关
被撤销的机关的行为	继续行使其职权的行政机关	
下级经上级批准作出的行为	批准机关（NOT 署名机关）	

2. 派出机构、内设机构

名义	权限	被申请人	示例
以所属机关名义		所属机关	甲公安局的派出所乙，以甲的名义对丙拘留，丙不服，甲公安局为被申请人
以自身名义	权限内	派出机构、内设机构	甲公安局的派出所乙，以自身名义对丙罚款 300 元，丙不服，乙派出所为被申请人
	超权限	派出机构、内设机构	甲公安局的派出所乙，以自身名义对丙罚款 1000 元，丙不服，乙派出所为被申请人
	幅度越权	所属机关	甲公安局的派出所乙，以自身名义对丙拘留，丙不服，甲公安局为被申请人

考点二 行政复议一般管辖

种类	被申请人	行政复议机关
选择管辖	县以上政府工作部门（如公安局）	本级政府或上一级主管部门
上级管辖	垂直领导的行政机关（如海关、金融、外汇管理、	上一级主管部门

	国家安全机关)	
	省以下各级政府	上一级人民政府
本级 管辖	国务院部门 (如: 国税总局)	复议机关为国务院部门或省级政府
	省级政府	【提示】对复议决定不服的, 可向法院提起诉讼, 也可向国务院申请最终裁决

考点三 申请复议的期限

(1) 一般复议期限:

公民、法人或其他组织自知道该具体行政行为之日起 60 日内提出复议申请; 但是法律规定的申请期限超过 60 日的除外。

【解释】特殊复议期限: 只有法律规定超过 60 日的才有效。

(2) 不计入申请期限的时间

①不可抗力等正当事由:

②复议前置案件起诉有关的期限: 公民、法人或者其他组织提起行政诉讼到人民法院生效裁判送达之日的时点, 不计入法定行政复议申请期限。

③行政机关未依法告知复议权: 作出具体行政行为的行政机关没有向申请人依法告知行政复议权利及行政复议机关名称或申请复议期限, 致使申请人在法定期限内向无权受理的行政机关提出行政复议申请, 接到行政复议申请的机关又没有及时将该案移送, 申请人申请行政复议期限因此被耽误的, 被耽误的期限不计入申请期限。

考点四 行政复议决定的种类

1. 维持决定	事实清楚, 证据确凿, 适用依据正确, 程序合法, 内容适当	
2. 履行决定	针对不作为: 被申请人没有履行法定职责, 决定其在一定期限内履行	
3. 变更决定	(1) 明显不当或适用依据错误; (2) 事实不清, 证据不足, 经复议查明事实清楚、证据确凿	【思路】先考虑能否变更, 不能变更考虑撤销, 若不能撤销确认违法
4. 撤销决定	(1) 主要事实不清, 证据不足; (2) 适用依据错误; (3) 违反法定程序; (4) 超越或者滥用职权; (5) 具体行政行为明显不当	【提示】撤销、确认违法时, 责令被申请人重新作出行为, 被申请人不得以同一事实和理由作出与原行为相同或基本相同的行政行为
5. 确认违法	(1) 限期履行已无实际意义; (2) 不具有可撤销的内容; (3) 撤销会给公共利益带来重大损害	
6. 驳回决定	(1) 无职责或已尽职责: 申请人认为行政机关不履行, 受理后发现没有相应法定职责或在受理前已经履行法定职责; (2) 不符合条件: 受理后发现申请不符合受理条件	
7. 赔偿决定	依申请	一并提出赔偿请求, 作出撤销、变更或确认违法, 应当同时作出赔偿决定
	依职权	行政复议机关在依法决定撤销或变更罚款, 撤销违法集资、没收财物、摊派费用及对财产的查封、扣押、冻结等, 应当同时责令被申请人返还财产, 解除查封、扣押、冻结或

	赔偿相应价款	
--	--------	--

考点五 税务行政复议范围、被申请人

1. 可以申请复议的税务具体行政行为

复议前置 型：征税 行为	(1) 确认纳税主体、征税对象、范围、减免税、退税、抵扣税款、税率、计税依据、纳税环节、期限、地点和征收方式等具体行政行为；(2) 征收税款、加收滞纳金；(3) 代扣代缴、代收代缴、代征行为
复议选择 型	(1) 行政许可、行政审批行为。(2) 发票管理行为：发售、收缴、代开发票等。(3) 税收保全措施、强制执行措施。(4) 行政处罚行为：罚款、没收财物和违法所得、停止出口退税权。(5) 不依法履行下列职责：颁发税务登记，开具、出具完税凭证，行政赔偿，行政奖励等。(6) 资格认定行为。(7) 不依法确认纳税担保行为。(8) 政府信息公开工作中的具体行政行为。(9) 纳税信用等级评定行为。(10) 通知出入境管理机关阻止出境行为

2. 税务行政复议被申请人

实施主体	被申请人
(1) 扣缴义务人的扣缴税款行为	主管该扣缴义务人的税务机关
(2) 税务机关委托的单位和个人的代征行为	委托税务机关
(3) 税务机关与法律、法规授权的组织以共同的名义作出	税务机关和法律、法规授权的组织
(4) 税务机关与其他组织	税务机关
(5) 经上级税务机关批准作出具体行政行为	批准机关
(6) 经重大税务案件审理程序作出	审理委员会所在税务机关
(7) 派出机构、内设机构未经法律、法规授权，以自己名义作出（种类越权）	税务机关

第六章 行政诉讼法律制度

考点一 行政复议与行政诉讼的联系

1. 选择型

(1) 如果选择行政复议，对行政复议决定不服的，仍可以向人民法院提起行政诉讼；但在法定复议期限内不得向人民法院提起行政诉讼。

(2) 如果直接选择了行政诉讼，人民法院已经依法受理的，则不得再申请行政复议。

2. 复议前置型

《税务行政复议规则》：公民、法人、其他组织对税务机关的“征税行为”不服的，应当先依法申请复议；对复议决定不服的，可以依法提起行政诉讼。

《反垄断法》：对反垄断执法机构依法作出的禁止经营者集中的决定以及附加减少集中对竞争产生不利影响的限制性条件的决定不服的，可以先依法申请复议；对复议决定不服的，可以依法提起行政诉讼。

3. 复议终局型

《行政复议法》：根据国务院或者省、自治区、直辖市人民政府对行政区划的勘定、调整或者征用土地的决定，省、自治区、直辖市人民政府确认土地、矿藏、水流、森林、山岭、草原、荒地、滩涂、海域等自然资源的所有权或者使用权的行政复议决定为最终裁决。

考点二 地域管辖

1. 一般地域管辖

直接起诉	被告地：最初作出行政行为的行政机关所在地法院管辖
------	--------------------------

复议后 起诉	二选一：可以由最初作出行政行为的行政机关所在地法院管辖，也可以由复议机关所在地的法院管辖
-----------	--

2. 共同地域管辖

复议后又起诉的	最初作出行政行为的行政机关和复议机关所在地法院
限制人身自由的行政强制措施	被告或原告所在地法院
对基于同一事实，既采取限制公民人身自由的行政强制措施，又采取其他行政强制措施或者行政处罚不服的	被告或原告所在地法院

【提示】在两个以上人民法院对同一个行政案件都有管辖权的情况下，管辖取决于起诉人选择。若起诉人向有管辖权的法院都提起诉讼，则由“最先立案”的人民法院管辖。

考点三 行政诉讼被告

实施主体	被告
(1) 上级行政机关批准的行政行为	署名机关
(2) 行政机关组建并被赋予行政管理职能，但没有独立承担法律责任能力的机构以自己名义作出	组建该机构的行政机关
(3) 内设机构或派出机构	超出法定授权范围
(4) 行政机关委托的组织	委托的行政机关
(5) 行政机关被撤销或职权变更的	继续行使其职权的行政机关 无继续行使职权机关的，其所属的人民政府实行垂直领导的，垂直领导的上一级行政机关
(6) 村民委员会或者居民委员会	授权主体：以村民委员会或者居民委员会为被告 委托主体：以委托的行政机关为被告
(7) 高等学校等事业单位以及律师协会、注册会计师协会等行业协会	授权主体：以该事业单位、行业协会为被告 委托主体：以委托的行政机关为被告
(8) 市县级人民政府确定的房屋征收	以房屋征收部门为被告

考点四 行政诉讼证据

(一) 行政诉讼的法定证据包括：

(1) 书证 (2) 物证 (3) 视听资料 (4) 电子数据 (5) 证人证言 (6) 当事人陈述 (7) 鉴定意见 (8) 勘验笔录 (9) 现场笔录

(二) 举证内容

被告	1. 被告对被诉行政行为合法性负有举证责任； 2. 被告认为原告起诉超过起诉期限，负有举证责任
----	--

考点五 判决类型

驳回诉讼请求判决	证据确凿，适用法律、法规正确，符合法定程序的，或者原告申请被告履行法定职责或者给付义务理由不成立的。
撤销判决：并可以判决被告重新作出行政	(1) 主要证据不足；(2) 适用法律、法规错误；(3) 违反法定程序；(4) 超越职权；(5) 滥用职权；(6) 明显不当。

政行为	
履行判决	被告无正当理由拒不履行或拖延履行法定职责，从而责令其在一定期限内履行的判决。 【提示】原告所请求履行的法定职责或给付义务明显不属于行政机关权限范围的，可以裁定驳回起诉。
（可以）变更判决	认定被告行政处罚明显不当，或者其他行政行为涉及款额确定、认定确有错误的。 【提示 1】不得加重对原告的处罚，包括加重处罚幅度或增加处罚内容，但利害关系人同为原告，且诉讼请求相反的除外；【提示 2】对行政机关未处罚的相对人，法院不得判决直接给予处罚
确认违法判决	（1）被告不履行或者拖延履行法定职责，判决履行没有意义的；（2）行政行为违法，但不具有可撤销内容的；（3）被告改变原违法行政行为，原告仍要求确认原行政行为违法的。
确认无效判决	行政行为有实施主体不具有行政主体资格或者没有依据等重大且明显违法情形，原告申请确认行政行为无效的，人民法院判决确认该行政行为无效的判决。 【解释】“重大且明显违法”是指：（1）行政行为实施主体不具有行政主体资格；（2）减损权利或者增加义务的行政行为没有法律规范依据；（3）行政行为的内容客观上不可能实施；（4）其他重大且明显违法的情形。

第七章 民法基本理论与基本制度

考点一 自然人民事行为能力的界定

分类	标准
完全民事行为能力人	年龄：① ≥ 18 周岁；② $(16 \leq X < 18)$ 16 周岁以上不满 18 周岁但以自己的劳动收入为主要生活来源
限制民事行为能力人	年龄： $8 \leq X < 18$ 周岁 智力、精神健康：不能完全辨认自己行为的成年人
无民事行为能力人	年龄： < 8 周岁 智力、精神健康：不能辨认自己行为的成年人、未成年人

考点二 代理的分类

1. 委托代理、法定代理和职务代理	委托代理：基于被代理人的委托授权而产生的代理。
	法定代理：依法律直接规定而产生的代理。
	职务代理：指基于职权而实施的代理。 【注】法人或者非法人组织对执行其工作任务的人员职权范围的限制，不得对抗善意相对人。
2. 一般代理和特别代理	一般代理：代理权范围及于代理事项的全部。
	特别代理：代理权被限定在一定范围或一定事项的某些方面的代理。
3. 单独代理和共同代理	单独代理：代理权属于一人的代理。
	共同代理：代理权属于两人以上的代理。
4. 本代理和再代理	本代理：基于被代理人选任代理人或依法律规定而产生的代理。
	再代理（又称复代理、转代理）：代理人为被代理人的利益将其所享有的代理权转托他人而产生的代理。

考点三 表见代理

【概念解析】表见代理是指虽无代理权但表面上有“足以使人信以为有代理权”而须由本人负授权之责的代理。

【解释】客观上“足以使人信以为有代理权”情形通常表现：

(1) 合同签订人持有被代理人的介绍信或盖有印章的空白合同书，使得相对人相信其有代理权；(2) 无权代理人此前曾被授予代理权，且代理期限尚未结束，但实施代理行为时代理权已经终止；(3) 被代理人对第三人表示已将代理权授予他人，而实际并未授权。

【表现代理效果】

(1) 表见代理对于本人来说，产生与有权代理一样的效果。(2) 表见代理对于相对人来说，既可以主张其为狭义无权代理，也可以主张其为表见代理。

【解释】主张狭义无权代理，则相对人可以行使善意相对人的撤销权，从而使得整个代理行为归于无效。

考点四 诉讼时效的中止、中断和延长

种类	原因	发生时间	效果
中止	客观因素：不可抗力、其他障碍	诉讼时效期间的最后 6 个月内	暂停
	【注】自中止时效的原因消除之日起满 6 个月，诉讼时效届满。		
中断	主观因素： (1) 权利人提起诉讼或申请仲裁； (2) 权利人向义务人提出履行请求； (3) 义务人同意履行义务	诉讼时效进行中	清零
延长	由人民法院判定。		

第八章 物权法律制度

考点一 所有权取得和消灭

(一) 所有权的取得

1. 所有权的取得方式

原始取得	非依他人既存的权利而是基于法律规定直接取得	先占、生产、收益孳息、添附、无主物和罚没物的法定归属、动产的善意取得、没收等
继受取得	基于他人既存的权利而取得	如：买卖、赠与、继承等

2. 不动产所有权的取得

(1) 依法律行为而取得	双方法律行为	如：基于买卖合同、赠与合同、互易合同而为之让与“登记”；
	单方法律行为	如：受遗赠
(2) 依事实而取得	继承、建造、公用征收、没收等行政行为、善意取得等。 【注意】善意取得适用条件：受让人受让该不动产时是善意的；以合理的价格转让；转让的不动产依照法律规定应当登记的已经登记。	

3. 动产所有权的取得：基本上同不动产，只是要求交付。

(1) 特殊情况

类型	权利归属
收取孳息	天然孳息由所有权人取得；既有所有权人又有用益物权人的，由用益物权人取得。当事人另有约定的，按照约定（约定→所有权人→用益物权人）
不明的埋藏物、隐藏物	自发布招领公告之日起 1 年内无人认领的：归国家所有。
无人继承遗产	无人继承又无人受遗赠：归国家，用于公益事业。死者生前是集体所有制

	组织成员：归集体组织所有。
(2) 先占：以所有的意思，占有“无主动产”而取得其所有权的法律事实。	
4. 不动产或动产善意取得的适用规则	
善意认定	受让人受让不动产或者动产时，“不知道”转让人无处分权，且“无重大过失”的，应当认定受让人为善意。
举证责任	真实权利人主张受让人不构成善意的，应当承担举证证明责任。
知情认定	应当认定不动产受让人知道转让人无处分权情形： (1) 登记簿上存在有效的异议登记； (2) 预告登记有效期内，未经预告登记的权利人同意； (3) 登记簿上已经记载司法机关或者行政机关依法裁定、决定查封或者其他形式限制不动产权利的有关事项； (4) 受让人知道登记簿上记载的权利主体错误； (5) 受让人知道他人已经依法享有不动产权利。
重大过失认定	真实权利人有证据证明不动产受让人应当知道转让人无处分权的，应当认定受让人具有重大过失。 受让人受让动产时，交易的对象、场所或者时机等不符合交易习惯的，应当认定受让人具有重大过失。
善意的时间点	简易交付：转让动产法律行为生效时为动产交付之时； 指示交付：转让人与受让人之间有关转让返还原物请求权的协议生效时为动产交付之时。
交付就取得	船舶、航空器和机动车等特殊动产的善意取得
善意取得的排除适用	转让合同因违反我国民事法律相关规定被认定无效； 转让合同因受让人存在欺诈、胁迫或者乘人之危等法定事由被撤销。

考点二 共有的效力

类型	按份共有	共同共有
(1) 示例	3 人合起来买了辆车，各占 1/3	共同关系的存在为前提，如：家庭、夫妻共有
(2) 份额	依份额享有共有权	平等和不分份额地共同享有所有权
(3) 分割	对共有物有分割请求权	存续期间，共同共有人无分割请求权。 【注意】共有的基础丧失或者有重大理由需要分割时，可以请求分割
(4) 优先权	(同等条件下) 享有优先购买权	存续期间，共同共有人无优先购买权
(5) 担保	在其份额上设定担保物权	——
(6) 物上请求	受到妨害，各共有人可单独或共同行使物上请求权	——
(7) 处分(重大修缮)	应经占份额 2/3 以上的按份共有人同意	应经全体共有人一致同意
(8) 债权债务	共有人对外享有连带债权、承担连带债务，但是法律另有规定或者第三人知道共有人不具有连带债权债务关系的除外。	
(9) 分割	实物分割、变价分割、作价分割	

考点三 居住权

居住权：指按照合同约定，对他人所有的住宅及其附属设施享有的占有、使用的权利。

1. 主体	先占及占有物毁损灭失时占有人的赔偿责任范围等，均对自主占有和他主占有有
-------	-------------------------------------

	不同的具体要求。限于特定的自然人。
2. 客体	为他人所有的住宅。
3. 内容	是为满足生活居住需要而占有、使用他人住宅的权利。
4. 法律特征	<p>(1) 居住权属于用益物权，旨在对他人住宅予以占有和使用。</p> <p>(2) 居住权具有期限性。</p> <p>【解释】居住权的期限可由当事人在居住权合同或者遗嘱中确定或者约定，若合同或者遗嘱未对居住权期限予以明确，则应推定居住权期限为居住权人的终身。</p> <p>(3) 居住权通常具有无偿性。居住权无偿设立，当事人另有约定的除外。</p> <p>(4) 居住权具有专属性。不能与权利人分离，居住权不得转让、继承。</p>
5. 取得和消灭	<p>(1) 设立居住权，当事人应当采用书面形式订立居住权合同，并应当向登记机构申请居住权登记。居住权自登记时设立。</p> <p>(2) 居住权期间届满或者居住权人死亡的，居住权消灭。</p>

考点四 抵押权

(一) 抵押权的设定

1. 抵押人和抵押权人应当以书面形式订立抵押合同，抵押合同为法定的要式合同。
2. 抵押权人在债务履行期限届满前，与抵押人约定债务人不履行到期债务时抵押财产归债权人所有的，只能依法就抵押财产优先受偿。

(二) 抵押登记

不动产：登记生效	<p>1. 建筑物和其他土地附着物；</p> <p>2. 建设用地使用权；</p> <p>3. 海域使用权；</p> <p>4. 正在建造的建筑物。</p>	<p>(1) 抵押权自登记之日起设立。</p> <p>(2) 未办理登记，不影响抵押合同生效</p>
动产：登记对抗	<p>1. 生产设备、原材料、半成品；</p> <p>2. 正在建造中的船舶、航空器；</p> <p>3. 交通运输工具。</p>	<p>(1) 抵押权自抵押合同生效时设立。</p> <p>(2) 未经登记，不得对抗善意第三人。</p>

(三) 抵押权的效力

1. 范围：有约定按约定，没有约定包括“主债权及利息、违约金、损害赔偿金和实现抵押权的费用”。

2. 抵押权人的权利：变价处分权；优先受偿权。

3. 重复抵押时的清偿顺序

- ① 已登记的优于未登记的清偿；（登记 > 未登记）
- ② 已登记的，按照登记时间的先后顺序清偿；
- ③ 未登记的，按债权比例清偿（NOT 按抵押合同订立的先后）。

4. 抵押权的物上代位效力

当抵押财产的灭失而使抵押人获得赔偿金、保险金或者补偿金时，抵押权人的抵押权可以就该赔偿金、保险金或者补偿金而继续存在。

5. 抵押权的追及效力

- (1) 抵押期间，抵押人可以转让抵押财产。当事人另有约定的，按照其约定。抵押财产转让的，抵押权不受影响。

- (2) 抵押人转让抵押财产的，应当及时通知抵押权人。

考点五 权利质权

(1) 汇票、支票、本票、债券、存款单；仓单、提单	<p>权利凭证交付生效；没有权利凭证，自办理出质登记时设立</p> <p>法律另有规定的，依照其规定</p>
---------------------------	--

(2) 注册的知识产权(商标权、专利权、著作权)中的财产权	自办理出质登记时设立
(3) 现有的以及将有的应收账款	自办理出质登记时设立
(4) 基金份额、股权	自办理出质登记时设立

【提示】纳税担保中，可以用于纳税质押的财产权利仅限于汇票、本票、支票、债券和存款单。

考点六 留置的条件

(1) 须债权人依法占有债务人的动产为前提。

【提示】可依合同合法占有，该合同包括承揽合同、运输合同、保管合同。

(2) 债权的发生与留置财产属于同一法律关系，但企业之间留置的除外。

(3) 须债权已届清偿期而未获清偿。

考点七 占有的分类

标准	分类	意义
有无占有权源	有权占有如：合同占有	(1) 有权占有人：可拒绝他人为本权的行使；无权占有人：有返还义务。
	无权占有如：遗失物的占有	(2) 因侵权行为占有他人之物，不生留置权发生的效果。
是否知其无占有的权源	善意占有	(1) 动产的善意取得须以善意受让为要件；
	恶意占有	(2) 回复义务因善意占有与恶意占有而有所不同。
是否具有所有的意思	自主占有如：买受、窃取占有	先占及占有物毁损灭失时占有人的赔偿责任范围等，均对自主占有和他主占有有不同的具体要求。
	他主占有如：借用、质押占有	
占有人在事实上是否直接占有	直接占有如质权人、保管人	(1) 间接占有不能独立存在；直接占有可以独立存在；
	间接占有如出质人、出租人	(2) 对占有的保护，有时仅限于直接占有人； (3) 使动产的交付能依占有改定而完成，便于物的交易

第九章 债权法律制度

考点一 保证的方式

(1) 一般保证：指当事人在保证合同中约定，债务人不能履行债务时，由保证人承担保证责任的保证方式。

一般保证中，保证人享有先诉抗辩权。

【提示】当事人在保证合同中对保证方式没有约定或者约定不明确的，按照一般保证承担保证责任。

【解释】先诉抗辩权：指一般保证的保证人在债权人先就债务人的财产诉请强制执行仍不能履行债务前，可以拒绝承担保证责任的权利。

但在下列四种情形下保证人不得行使先诉抗辩权：

- ① 债务人下落不明，且无财产可供执行；
- ② 人民法院受理债务人破产案件；
- ③ 债权人有证据证明债务人的财产不足以履行全部债务或者丧失履行债务能力；
- ④ 保证人以书面形式放弃先诉抗辩权。

(2) 连带责任保证：指当事人在合同中约定保证人和债务人对债务承担连带责任的保证方式。

【解释】履行保证责任时，“一般保证”有先后顺序（先债务人后保证人），“连带保证”没有先后顺序（所以说“保证人的责任不是补充性的”），只要主债务履行期限届满，保证人就负有全部清偿的义务。

（3）共同保证：保证人为两人以上的保证。共同保证包括连带共同保证和按份共同保证。

（4）最高额保证：保证人与债权人约定，由保证人在最高额限度内，就一定期间连续发生的债权所提供的保证。

考点二 合同成立的时间

①承诺生效时合同成立，但是法律另有规定或者当事人另有约定的除外。

②当事人采用合同书形式订立合同的，自当事人均签字、盖章或者按指印时合同成立。

【提示】在签字、盖章或者按指印之前，当事人一方已经履行主要义务，对方接受时，该合同成立。

③法律、行政法规规定或者当事人约定合同应当采用书面形式订立，当事人未采用书面形式但是一方已经履行主要义务，对方接受时，该合同成立。

④当事人采用信件、数据电文等形式订立合同要求签订确认书的，签订确认书时合同成立。

⑤当事人一方通过互联网等信息网络发布的商品或者服务信息符合要约条件的，对方选择该商品或者服务并提交订单成功时合同成立，但是当事人另有约定的除外。

考点三 双务合同履行中的抗辩权

（一）同时履行抗辩权

1. 定义：双务合同（双方互付义务）的当事人应同时履行义务的，一方在对方未履行前，有权拒绝对方请求自己履行合同的權利。

2. 成立条件

（1）须双方债务基于同一双务合同而发生且未约定履行先后顺序。

（2）须双方互负的债务均已届清偿期。

（3）须相对人有不履行或履行不符合约定的行为。

（4）须合同具备能履行的客观条件。

（二）顺序抗辩权

1. 定义：双务合同中应先履行义务的一方当事人未履行或履行债务不符合约定时，对方当事人（后履行义务一方）有拒绝其履行或相应的履行请求的权利。

2. 成立条件：

（1）双方当事人互负债务

（2）两个债务之间存在先后履行顺序；

（3）先履行一方未履行或其履行不符合约定。

（三）不安抗辩权

1. 情形：应当先履行债务的当事人，有确切证据证明对方有下列情形之一的，可以中止履行（暂时中止）：

（1）经营状况严重恶化；

（2）转移财产、抽逃资金，以逃避债务；

（3）丧失商业信誉；

（4）有丧失或者可能丧失履行债务能力的其他情形。

2. 效力

（1）中止履行的一方义务：及时通知对方。

（2）对方恢复了履行能力或提供了担保，应当恢复履行；

（3）合理期限内未恢复履行能力，并不提供适当担保，视为以自己的行为表明不履行主要债务，先履行义务方可以解除合同并可以请求对方承担违约责任。

考点四 合同的主要种类

(一) 买卖合同

1. 买卖合同是转移财产所有权、诺成、双务和有偿合同。

2. 标的物的风险负担

(1) 一般情况下，标的物毁损、灭失的风险，自标的物“交付时”转移；

【解释】但标的物的所有权转移和风险的承担可能不一致，因此所有权转移与否不是确定风险转移的标准。

(2) 因买受人的原因致使标的物不能按照约定的期限交付的，买受人应当自“违反约定之日”起承担标的物毁损、灭失的风险；

(3) 当事人没有约定交付地点或者约定不明确，标的物需要运输的，出卖人将标的物交付给“第一承运人”，标的物毁损、灭失的风险由买受人承担。

(4) 出卖人出卖交由承运人运输的“在途标的物”，除当事人另有约定外，毁损、灭失的风险自“合同成立之日”起由买受人承担。

【提示】出卖人出卖交由承运人运输的在途标的物，在合同成立时知道或者应当知道标的物已经毁损、灭失却未告知买受人，买受人主张出卖人负担标的物毁损、灭失的风险的，人民法院应予支持。

(5) 因标的物不符合质量要求，致使不能实现合同目的的，买受人可以拒绝接受标的物或者解除合同。

买受人拒绝接受标的物或者解除合同的，标的物毁损、灭失的风险由出卖人承担。

3. 买卖合同标的物孳息的归属：标的物在交付之前产生的孳息，归出卖人所有，交付之后产生的孳息，归买受人所有。但是，当事人另有约定的除外。

(二) 借款合同

金融机构借款	◆ 诺成、要式、有偿合同
民间借贷	◆ 自然人之间借款：实践合同、不要式合同。交付借款时生效
	◆ 其他民间借贷（法人、其他组织等）：除当事人另有约定或者法律另有规定外，当事人可以主张成立即生效

(三) 保理合同

1. 保理合同：是指应收账款债权人将现有的或者将有的应收账款转让给保理人，保理人提供资金融通、应收账款管理或者催收、应收账款债务人付款担保等服务的合同。

2. 保理合同应当采用书面形式。

3. 保理合同可准用借款、委托、担保等相应的典型合同规定。

4. 保理合同为诺成、要式、双务、有偿合同。

5. 多个保理合同并存的效力规则

应收账款债权人就同一应收账款订立多个保理合同，致使多个保理人主张权利的，适用下列规则：

(1) 已登记的先于未登记的受偿；

(2) 均已登记的，按照登记的先后顺序受偿；

(3) 均未登记的，由最先到达应收账款债务人的转让通知中载明的保理人受偿；

(4) 既未登记也未通知的，按照保理融资款或者服务报酬的比例取得应收账款。

(四) 租赁合同

房屋租赁合同：出租人出卖租赁房屋的，应当在出卖之前的合理期限内通知承租人，承租人享有在同等条件下优先购买的权利。

【解释】只有在房屋租赁中才有优先购买权，对于其他标的的租赁，并不适用优先购买权。

【提示】承租人丧失主张优先购买房屋的情形：

- ①房屋共有人行使优先购买权的；
- ②出租人将房屋出卖给近亲属；【解释】近亲属包括：配偶、父母、子女、兄弟姐妹、祖父母、外祖父母、孙子女、外孙子女。
- ③出租人履行通知义务后，承租人在 15 日内未明确表示购买的；
- ④出租人委托拍卖人拍卖租赁房屋在拍卖 5 日前通知承租人，承租人未参加拍卖的。

考点五 侵权法的归责原则

类型	概念	举证	情形
1. 过错原则	因过错侵害他人民事权益，应当承担侵权责任	原告举证	一般情况
2. 过错推定原则	推定行为人有过错，行为人不能证明自己没过错，就应承担侵权责任	被告举证	建筑物等物件脱落、坠落致害等
3. 无过错原则	无论行为人有无过错，法律规定应当承担侵权责任	无须举证	产品责任、高度危险作业、污染环境、监护、雇主侵权

第十章 婚姻家庭与继承法律制度

考点一 婚姻无效和可撤销婚姻

1. 婚姻无效

(1) 无效婚姻的情形：

- ①重婚的；
- ②有禁止结婚的亲属关系的；
- ③未到法定婚龄的。

2. 可撤销婚姻

撤销事由	撤销机关	撤销期间
因胁迫而结婚	人民法院	自胁迫行为终止之日起 1 年内提出 【注】被非法限制人身自由的，应当自恢复人身自由之日起 1 年内提出
一方患有重大疾病的婚前不如实告知的		应当自知道或者应当知道撤销事由之日起 1 年内提出

考点二 继承

(一) 法定继承的概念、特征及适用范围

概念	(又称无遗嘱继承)是指在被继承人没有对其遗产的处理立有遗嘱或遗赠扶养协议的情况下，由法律直接规定继承人的范围、继承顺序、遗产分配的原则的一种继承形式。
特征	(1) 法定继承是遗嘱继承的补充和限制。 遗赠扶养协议 > 遗嘱继承 > 法定继承 (2) 法定继承中的继承人与被继承人之间存在亲属关系。 (3) 法定继承中对继承人、继承顺序以及遗产的分配原则的规定具有法定性。
适用范围	(1) 遗嘱继承人放弃继承或者受遗赠人放弃受遗赠的； (2) 遗嘱继承人丧失继承权的或受遗赠人丧失受遗赠权； (3) 遗嘱继承人、受遗赠人先于遗嘱人死亡或终止(受遗赠人是组织时)的； (4) 遗嘱无效部分所涉及的遗产； (5) 遗嘱未处分的遗产。

(二) 法定继承人的范围及顺序

第一顺序继承人	(1) 配偶、子女、父母。 (2) 对公、婆、岳父、岳母尽了主要赡养义务的丧偶儿媳、丧偶女婿。
第二顺序继承人	兄弟姐妹、祖父母、外祖父母。

(三) 代位继承与转继承

	代位继承	转继承
定义	代位继承(间接继承), 是指被继承人的子女先于被继承人死亡, 被继承人的子女的直系晚辈血亲代替被继承人子女(第一顺序)或者是被继承人的兄弟姐妹(第二顺位)先于被继承人死亡的, 由被继承人的兄弟姐妹的子女代位继承(即传说中的侄子、外甥继承权)的继承顺序, 继承应继承的遗产份额的制度	指继承人在被继承人死亡之后, 遗产分割之前死亡, 并没有放弃继承的, 其应继份额转由他的法定继承人继承。 【提示】 遗嘱另有安排的除外
区别	性质不同 具有替补性质。	具有连续继承的性质。
	发生条件不同 只能是因被继承人的子女或兄弟姐妹先于被继承人死亡而发生	发生在继承开始后遗产分割前, 且可因任一继承人的死亡而发生。
区别	主体不同 代位继承人仅限于先于被继承人死亡的子女或兄弟姐妹的子女。(即被继承人的孙子女、外孙子女、侄子/女、外甥/女)	转继承人是被转继承人(于被继承人死亡后, 取得遗产前死亡的人)死亡时生存的所有法定继承人(一顺位>二顺位)
	适用范围不同 只是用于法定继承, 在遗嘱继承中不适用。	可以发生在法定继承中, 也可以发生在遗嘱继承中。

(四) 遗赠与遗嘱继承的区别

	遗赠	遗嘱继承
主体范围不同	受遗赠人可以是法定继承人以外的任何自然人, 也可以是国家或者集体, 但不能是法定继承人范围之内的人	遗嘱继承人只能是法定继承人范围之内的人, 而不能是法定继承人以外的人, 也不能是国家或者集体。
权利行使方式不同	受遗赠人接受遗赠时, 须于知道受遗赠60日内, 作出接受或者放弃遗赠的表示; 到期没有表示的, 视为放弃遗赠。	自继承开始后遗产分割前, 遗嘱继承人未表示放弃继承的, 视为接受继承。
取得遗产的方式不同	受遗赠人不能直接参与遗产的分配, 而是从遗嘱执行人处取得受遗赠的财产	遗嘱继承人可直接参与遗产分配而取得遗产。

第十一章 个人独资企业法律制度

考点一 个人独资企业的设立

设立的条件	(1) 投资人为一个自然人。即使以家庭财产投资的, 也只能以一个自然人的名义投资; (2) 有合法的企业名称; (3) 有投资人申报的出资; ①个人独资企业投资人必须有出资; ②出资数额由投资人申报; ③资金来源未作限定; ④出资形式未作限定。 (4) 有固定的生产经营场所和必要的生产经营条件; (5) 有必要的从业人员。
-------	--

	【提示】具备上述条件后，由投资人或者其委托的代理人向个人独资企业所在地登记机关申请设立登记。
成立日期	营业执照的签发日期为个人独资企业成立日期

考点二 个人独资企业的解散和清算

应当解散的情形	(1) 投资人决定解散； (2) 投资人死亡或者被宣告死亡，无继承人或者继承人决定放弃继承； (3) 被依法吊销营业执照； (4) 法律、行政法规规定的其他情形。
解散程序	(1) 由投资人自行清算或由债权人申请法院指定清算人进行清算。 (2) 自行清算的，在清算前 15 日内书面通知债权人，无法通知的，予以公告。债权人接到通知之日起 30 日内，未接到通知的在公告之日起 60 日内，向投资人申报其债权。 (3) 解散后，原投资人对企业存续期间的债务仍应承担偿还责任。
清偿顺序	(1) 所欠职工工资和社会保险费用； (2) 所欠税款； (3) 其他债务
其他事宜	(1) 清算期间，个人独资企业不得开展与清算目的无关的经营活动。 (2) 在清偿债务前，投资人不得转移、隐匿财产。 (3) 个人独资企业财产不足以清偿债务的，投资人应当以其个人的其他财产予以清偿。

第十二章 合伙企业法律制度

考点一 合伙企业的设立

	普通合伙企业	有限合伙企业（普通合伙人+有限合伙人）
合伙人	(1) 2 个以上普通合伙人（人数没有上限） (2) 可以是自然人（完全民事行为能力）、法人和其他组织。 【注意】国有独资公司、国有企业、上市公司以及公益性的事业单位、社会团体不得成为普通合伙人。	2 个以上 50 个以下合伙人（至少有 1 个普通合伙人和 1 个有限合伙人）但是，法律另有规定的除外。 【注意 1】仅剩有限合伙人：解散；仅剩普通合伙人：转为普通合伙企业 【注意 2】《合伙企业法》对有限合伙人的行为能力没做规定。
合伙协议	(1) 合伙协议由全体合伙人协商一致，以书面形式订立； (2) 经全体合伙人签名、盖章后生效； (3) 修改或补充合伙协议，应当经全体合伙人协商一致，但是，合伙协议应由约定的除外。	
出资	普通合伙人可用劳务出资 可以用货币、实物、知识产权、土地使用权或者其他财产权利出资	有限合伙人不可用劳务出资
名称	名称中应标明“普通合伙”字样	应当标明“有限合伙”字样
财产组成	原始财产+积累财产 【提示】除法律另有规定外，企业清算前，合伙人不得请求分割合伙企业的财产（含撤回原始投入和分割增量资产）	
对财	通知其他合伙人	

产 转 让	对 外	1. 其他合伙人一致同意 2. 在同等条件下, 其他合伙人有优先购买权; 但是合伙协议另有约定的除外。	按照合伙协议转让, 提前 30 日“通知”其他合伙人
出 质		1. 财产份额出质的, 须经其他合伙人一致同意。2. 未经同意的, 出质无效。	允许出质, 但可通过约定排除

考点二 合伙事务执行的一般原则

1. 各合伙人在合伙企业中享有平等的管理权、经营权、表决权、监督权和代表权。(与出资无关)

2. 合伙人可以委托 1 个或者数个合伙人对外代表合伙企业, 执行合伙事务。其规则为:

(1) 其他合伙人不再执行合伙事务。不执行合伙事务的合伙人有权监督执行事务的合伙人执行合伙事务的情况。

(2) 执行事务合伙人应当定期向其他合伙人报告事务执行情况以及合伙企业的经营和财务状况。其执行合伙事务所产生的收益归合伙企业, 所产生的费用和亏损由合伙企业承担。

(3) 合伙人有权查阅合伙企业会计账簿等财务资料。

(4) 受委托执行合伙事务的合伙人 not 按照合伙协议或者全体合伙人的决定执行事务的, 其他合伙人可以决定撤销该委托。

3. 合伙人可以分别执行合伙事务。其规则为:

(1) 执行事务合伙人可以对其他合伙人执行的事务提出异议。提出异议时, 应当暂停该项事务的执行。

(2) 如发生争议, 按照合伙协议约定的表决办法办理。

(3) 无协议或约定不明, 合伙人一人一票+全体合伙人过半数决定。

4. 合伙人对合伙事务的决定权

除合伙协议另有约定外, 下列事项应当经全体合伙人一致同意:

(1) 改变合伙企业的名称; (改名)

(2) 改变合伙企业的经营范围、主要经营场所的地点;

(3) 处分合伙企业的不动产;

(4) 转让或者处分合伙企业的知识产权和其他财产权利;

(5) 以合伙企业名义为他人提供担保;

(6) 聘任合伙人以外的人担任合伙企业的经营管理人员。

考点三 特殊的普通合伙企业

概念	指以专业知识和专门技能为客户提供有偿服务的专业机构性质的合伙企业。例如律师事务所、会计师事务所、设计师事务所等。 【注意】非专业服务机构不能采取特殊的普通合伙企业形式		
名称	企业名称中应当标明“特殊普通合伙”字样。		
合伙人造成企业债务的责任承担	因故意或者重大过失	造成合伙企业债务的合伙人	承担无限责任（1 人）或者无限连带责任（数人）
		其他合伙人	以其在合伙企业中的财产份额为限承担有限责任。
	一般过失的	全体合伙人承担无限连带责任	
合伙人的过错赔偿责任	合伙人执业活动中因故意或者重大过失造成的合伙企业债务，以合伙企业财产对外承担责任后，该合伙人应当按照合伙协议的约定对合伙企业造成的损失承担赔偿责任。		
执业风险基金与执业保险	(1) 应当建立执业风险基金，办理执业保险。 (2) 执业风险基金用于偿付合伙人执业活动造成的债务。		

(3) 执业风险基金应当单独立户管理。

第十三章 公司法律制度

考点一 公司分类

	标准	分类	备注
1	以公司股东的责任范围为标准	无限责任公司	类似于普通合伙形式
		两合公司	类似于有限合伙形式
		有限责任公司	我国《公司法》认可的公司形式
		股份有限公司	
2	以一公司对另一公司的控制和依附关系	母公司	母公司和子公司都具有法人资格，依法独立承担民事责任
		子公司	
3	以公司内部组织机构的地位为标准	总公司	具备法人资格
		分公司	可作为民事主体，不具有法人的资格，业务活动的结果由总公司承受，其债务也由总公司的全部财产承担
4	以公司的信用基础为标准	人合公司	我国没有
		资合公司	如股份有限公司
		人合兼资合公司	如有限责任公司
5	以公司的国籍为标准	本国公司	——
		外国公司	
		跨国公司	

考点二 股东提起诉讼的四种类型

股东与股东的诉讼	(1) 出资违约诉讼权（未足额缴纳出资） (2) 填补出资诉讼权（非货币财产未办转移手续）
股东与公司的诉讼	(1) 股东（大）会或董事会决议撤销或无效诉讼； (2) 涉及股东知情权的诉讼； (3) 涉及公司股权收购的诉讼 (4) 涉及解散公司诉讼
股东与公司董事、监事、经理等高管的诉讼	(1) 股东直接诉讼（侵害股东利益） (2) 股东代表诉讼（侵害公司利益）
股东与第三方当事人的诉讼	公司股东对公司债务人、侵权人的诉讼，也属于股东代表诉讼的范畴

考点三 股东代表诉讼

情形	公司内部维权机构		股东代表诉讼的前提	股东代表诉讼主体及起诉名义
“董事、高级管理人员”侵犯公司利益	监事会（监事）	以公司为原告	董事会（执行董事）或者监事会（监事）收到股东的书面请求后拒绝提起诉讼，或者自收到请求之日起 30 日内未提	有限责任公司的股东、股份有限公司连续 180 日以上单独或者合计持有公司 1% 以上股份的股东以“自己”名义起诉（以股东自己为原告，公司列为第
“监事”侵犯公司利益	董事会（执行			

他人侵犯公司利益	董事)		起诉讼, 或者情况紧急、不立即提起诉讼将会使公司利益受到难以弥补的损害	三人)
	董事会 (执行董事) 或者监事会 (监事)			

考点四 董事会的组成

	有限责任公司	国有独资公司	股份有限公司
人数	3-13 人		5-19 人
职工代表	(1) 两个以上的国有企业或者其他两个以上的国有投资主体投资设立: “应当” 有职工代表; (2) 其他有限责任公司: “可以” 有职工代表	(1) 应当有公司职工代表; (2) 职工代表由公司职工代表大会选举产生; (3) 其他成员由国有资产监督管理机构委派	可以有职工代表
董事长	董事长、副董事长的产生办法由公司章程规定	董事长、副董事长由国有资产监督管理机构从董事会成员中 “指定”	董事长和副董事长由董事会以全体董事的过半数选举

考点五 监事会的组成

	有限责任公司	国有独资公司	股份有限公司
设立	股东人数少或规模小的, 可以设 1-2 名监事	必须设监事会	
人数	不得少于 3 人	不得少于 5 人	不得少于 3 人
代表	监事会应当包括职工代表, 职工代表的比例不得低于 1/3		
主席	全体监事过半数选举产生	监事会主席由国有资产监督管理机构 “指定”	全体监事过半数选举产生

考点六 公司董事、监事、高级管理人员

(一) 高管人员界定

高级管理人员, 是指公司的: (1) 经理; (2) 副经理; (3) 财务负责人; (4) 上市公司董事会秘书; (5) 公司章程规定的其他人员。

(二) 董、监、高的任职资格

有下列情形之一的, 不得担任公司的董事、监事、高级管理人员:

- (1) 无民事行为能力或者限制民事行为能力。(无能力)
- (2) 个人所负数额较大的债务 “到期未清偿”。(信用记录不良)
- (3) 因贪污、贿赂、侵占财产、挪用财产或者破坏社会主义市场经济秩序, 被判处有期徒刑, “执行期满” 未逾 5 年; 或者因犯罪被剥夺政治权利, “执行期满” 未逾 5 年。(经济犯罪 + 未逾 5 年)

【理解】处被剥夺政治权利, 不看罪行类别, 一律 5 年; 未处被剥夺政治权利, 看是否属 “经济” 犯罪。

(4) 担任破产清算的公司、企业的董事或者厂长、经理，对该公司、企业的破产负有“个人责任”的，自该企业破产清算“完结”之日起未逾 3 年。（破产+个人责任+3 年）

(5) 担任因违法被吊销营业执照、责令关闭的公司的法定代表人，并负有“个人责任”的，自该公司被吊销营业执照之日起未逾 3 年。（关闭+个人责任+3 年）

【注意】董事、监事、高级管理人员在任职期间出现无民事行为能力或者限制民事行为能力的，公司应当解除其职务。

(1) 董事任期届满前被股东会或者股东大会有效决议解除职务，其主张解除不发生法律效力的，法院不予支持。

(2) 董事职务被解除后，因补偿与公司发生纠纷提起诉讼的，法院应当依据法律、行政法规、公司章程的规定或者合同的约定，综合考虑解除的原因、剩余任期、董事薪酬等因素，确定是否补偿以及补偿的合理数额。

(三) 义务

董事、高级管理人员不得有下列行为（特定义务）

(1) 挪用公司资金；

(2) 将公司资金以其个人名义或者以其他个人名义开立账户存储；

(3) 违反公司章程的规定，未经股东会、股东大会或者董事会同意，将公司资金借贷给他人或者以公司财产为他人提供担保；

(4) 违反公司章程的规定或者未经股东会、股东大会同意，与本公司订立合同或者进行交易；

(5) 未经股东会或者股东大会同意，利用职务便利为自己或者他人谋取属于公司的商业机会，自营或者为他人经营与所任职公司同类的业务；

(6) 接受他人与公司交易的佣金归为己有；

(7) 擅自披露公司秘密；

(8) 违反对公司忠实义务的其他行为。

董事、高级管理人员违反前款规定所得的收入应当归公司所有。——通过股东代位诉讼

考点七 公司的解散

公司解散的原因	公司免于解散而存续	解散的法律后果
(1) 公司章程规定的营业期限届满或者公司章程规定的其他解散事由出现	通过修改公司章程而存续。有限公司须经持有 2/3 以上表决权的股东通过，股份公司须经出席股东大会会议的股东所持表决权的 2/3 以上通过	(1) 除合并、分立豁免清算外，其他解散应当进行清算。 (2) 解散的公司，其法人资格仍然存在，但公司的权利能力仅限于清算活动必要的范围内。公司清算完毕，由登记机关办理注销登记后，公司法律人格消失
(2) 股东会或者股东大会决议解散	注意：2/3 通过	(1) 除合并、分立豁免清算外，其他解散应当进行清算。 (2) 解散的公司，其法人资格仍然存在，但公司的权利能力仅限于清算活动必要的范围内。公司清算完毕，由登记机关办理注销登记后，公司法律人格消失
(3) 因公司合并或者分立需要解散		
(4) 被吊销营业执照、责令关闭或者被撤销		
(5) 公司经营管理发生严重困难，继续存续会使股东利益受到重大损失，通过其他途径（如重		

整)不能解决的,持有公司全部 股东表决权 10%以上的股东,可 以请求人民法院解散公司		
---	--	--

第十四章 破产法律制度

考点一 破产案件的申请

申请人	申请条件	申请种类
债务人	债务人不能清偿到期债务+资产不足以清偿全部债务/明显缺乏清偿能力	提出重整、和解或者破产清算申请
债权人	债务人不能清偿到期债务+明显缺乏清偿能力	重整或破产申请
清算人	法人已解散但未清算或未清算完毕+资产不足以清偿债务	申请破产清算
国务院金融监督管理机构	商业银行、证券公司、保险公司等金融机构具有破产原因	重组或破产清算

考点二 管理人的职责

基本 职责	财产管理	(1) 接管债务人的财产、印章和账簿、文书等资料; (2) 调查债务人财产状况,制作财产状况报告; (3) 决定债务人的内部管理事务; (4) 决定债务人的日常开支和其他必要开支; (5) 管理和处分债务人的财产
	代表权	(1) 在第一次债权人会议召开之前,决定继续或者停止债务人的营业; (2) 代表债务人参加诉讼、仲裁或者其他法律程序; (3) 提议召开债权人会议
特定 职权	合同履行	对双方均未履行完毕的合同,有权决定是否解除或者继续履行
	方案制订	(1) 提交重整计划草案;(重整之日 6 个月内) (2) 拟订破产财产变价方案。 (3) 拟订破产财产分配方案。
	向债权人委员会或法院报告	如不动产所有权、采矿权、土地使用权、知识产权等财产权以及全部库存或者营业的转让、借款、设定财产担保、收回担保物等重大事项 【说明】属于重大事项,同 351 页中债务人财产的处分时向债权人委员会或法院报告的事项。

考点三 债务人财产

(一) 债务人财产的范围与认定

含义	破产申请受理时属于债务人的全部财产+破产申请受理后至破产程序终结前债务人取得的财产。 【注意】同样的财产在不同阶段的不同称谓,宣告之前为“债务人财产”,宣告之后为“破产财产”。
范围	(1) 货币、实物, (2) 可以用货币估价并可依法转让的债权、股权、知识产权、用益物权等财产和财产权益。
不应认定为债务人财产	(1) 债务人基于仓储、保管、承揽、代销、借用、寄存、租赁等合同或者其他法律关系占有、使用的他人财产; (2) 债务人在所有权保留买卖中尚未取得所有权的财产; (3) 所有权专属于国家且不得转让的财产;

	(4) 其他依照法律、行政法规不属于债务人的财产。
--	---------------------------

(二) 债务人财产的处分

1. 管理人处分债务人重大财产 (69 条, 教材 341 页 2-4 行) 的, 应当事先制作财产管理或者变价方案并提交债权人会议进行表决, 债权人会议表决未通过的, 管理人不得处分。
2. 管理人实施处分前, 应提前 10 日书面报告债权人委员会或者法院 (没有债权人委员会的)。
3. 债权人委员会认为管理人实施的处分行为不符合债权人会议通过的财产管理或变价方案的, 有权要求管理人纠正。管理人拒绝纠正的, 债权人委员会可以请求法院作出决定。
4. 法院认为管理人实施的处分行为不符合债权人会议通过的财产管理或变价方案的, 应当责令管理人停止处分行为。管理人应当予以纠正或提交债权人会议重新表决通过后实施。

(三) 涉及债务人财产行为的撤销

撤销——一般管理人行使, 重整程序中, 债务人也可自行行使

分类	行使	法律后果	管理人未提起撤销诉讼
一般撤销权	发生时间	受理破产申请前 1 年内	(1) 实施行为归于无效 (2) 转让财产被依法追回, 纳入债务人的破产财产中。
	法定情形	①无偿转让财产的; ②以明显不合理的价格进行交易的; ③对没有财产担保的债务提供财产担保的; ④对未到期的债务提前清偿的; ⑤放弃债权的。	
特别撤销权	发生时间	破产申请前 6 个月内	
	法定情形	仍对个别债权人 (债权到期) 进行清偿的, 但是, 个别清偿使债务人财产受益的除外。	(1) 债权人可依据《民法典》提起撤销诉讼 (2) 管理人因过错未行使撤销权导致债务人财产不当减损, 应对债权人承担相应的赔偿责任

考点四 破产费用与共益债务

	破产费用	共益债务
概念	(1) 在破产程序中 (2) 为全体债权人的共同利益而支出的, 旨在 (3) 保证破产程序顺利进行所必需的程序上的费用。	是指人民法院受理破产申请后, 为了全体债权人的共同利益以及破产程序顺利进行而发生的债务
范围	(1) 破产案件的诉讼费用; (2) 管理、变价和分配债务人财产的费用; (3) 管理人执行职务的费用、报酬和聘用工作人员的费用。	(1) 因管理人或者债务人请求对方当事人履行双方均未履行完毕的合同所产生的债务; (2) 债务人财产受无因管理所产生的债务; (3) 因债务人不当得利所产生的债务; (4) 为债务人继续营业 (重整程序中) 而应支付的劳动报酬和社会保险费用以及由此产生的其他债务; (5) 管理人或者相关人员执行职务致人损害所产生的债务; (6) 债务人财产致人损害所产生的债务。
相同点	(1) 都是破产程序中产生的; (2) 都是为了全体债权人的利益所发生的	

不同点	其支出具有必然性	其支出具有或然性
清偿原则	(1) 二者均由债务人财产随时清偿。 (2) 财产不足以清偿所有的：破产费用>共益债务。 (3) 财产不足以清偿所有破产费用或者共益债务的，按照比例清偿。 (4) 财产不足以清偿破产费用的，管理人应当提请人民法院终结破产程序。	

考点五 重整与和解

	重整	和解
1. 含义	经利害关系人申请，对可能或已经发生破产原因但又有挽救希望的法人企业，在法院主持下，通过对各方利益协调，借助法律强制进行营业重组与债务清理，以挽救企业、避免破产的法律制度。	法院受理破产申请后，宣告债务人破产前，债务人可向法院提出和解申请，经债务人与债权人会议就债务人延期清偿债务、减少债务数额等事项达成协议，由人民法院裁定认可而中止破产程序的制度。
2. 申请人	(1) 债务人 (2) 债权人 (3) 债务人 (出资额 10%以上) 的出资人	(只有) 债务人 (向法院提出)
3. 提起时间	① 债务人可以直接申请； ② 债权人申请破产清算的，在受理破产申请后、宣告债务人破产前转而申请重整 (或债务人在受理破产申请后、宣告债务人破产前申请和解) 【注意】 债权人也可直接申请重整 ③ 符合条件的出资人：债权人申请破产清算的，在受理破产申请后、宣告债务人破产前	
4. 程序是否优先	在同时存在破产、和解与重整申请的情况下，重整申请优先受理。	不优先
5. 草案制作者	债务人/管理人 (即重整期间管理者)	债务人
6. 草案提出时间	裁定重整之日起 (6+3) 个月	立即
7. 表决的方式	按债权类别分组，(债权人 > 1/2, 所持债权 ≥ 2/3)	债权人会议 (统一) 表决，(有表决权的人 > 1/2 + 无担保债权 ≥ 2/3)

第十五章 电子商务法律制度

考点一 电子商务经营者的种类

电子商务平台经营者	在电子商务中为交易双方或者多方提供网络经营场所、交易撮合、信息发布等服务，供交易双方或者多方独立开展交易活动的法人或者非法人组织。现实中通常被称为“电商平台”，如：淘宝网、美团、滴滴出行等。
平台内经营者	指通过电子商务平台销售商品或者提供服务的电子商务经营者。通常被称为“商家”或“网店”。
其他电商经营者	通过自建网站、其他网络服务销售商品或者提供服务的电子商务经营者。如通过微信进行销售的“微商”。

考点二 电子商务经营一般规则

规则	内容 (或例外、备注等)
1. 取得行政许可	① 从事药品批发零售的行政许可。 ② 从事食品销售的行政许可。

2. 纳税登记和纳税申报	<p>①行业与环节税收优惠。从事农、林、牧、副、渔业项目的所得可以免征、减征企业所得税。</p> <p>②特定类型企业的税收优惠。符合条件的小型微利企业减按 20% 的税率征收企业所得税；国家需要重点扶持的高新技术企业，减按 15% 的税率征收企业所得税。</p> <p>③个人所得税的减征和免征。符合法律规定的减征或免征情形，可依法享受个人所得税税收优惠。</p>
3. 合法合规经营的义务	<p>(1) 依法取得行政许可义务；(2) 电子商务经营信息公示。(3) 电子商务经营凭据的出具。如出具购货凭证或者服务单据。(4) 不可滥用市场支配地位进行经营。</p>
4. 电子商务经营的安全保障	<p>①安全商品和安全服务提供义务；②危险防范义务。包括提供可靠和维护交易系统，以及信息安全保护义务；③危险排除义务。在接到交易对方遭受危险或损失的报告后，应及时采取有效措施排除已知的、范围确定的危险。④止损协助义务。在已经或可能导致交易对方损失的情形下，电子商务经营者应当积极采取措施避免损失扩大。</p>

考点三 电子商务合同的履行

一般	遵守民事法律制度关于合同履行的相应规则。		
电子商务法的规定	合同标的为交付商品并采用快递物流方式交付的	收货人签收时间为交付时间。	
	合同标的为提供服务的	一般	生成的电子凭证或者实物凭证中载明的时间为交付时间
		凭证没有载明时间或载明时间与实际提供服务时间不一致的	实际提供服务的时间为交付时间
	合同标的为采用在线传输方式交付的	标的进入对方当事人指定的特定系统并且能够检索识别的时间为交付时间	

考点四 对电子商务征税的一般税收原则

中性原则	指课税应在电子商务与常规商务之间，寻求中性和公平。从事类似交易、处于类似情况下的纳税人应缴纳类似水平的税款。		
公平效率原则	公平	①非歧视性；②按纳税能力实行区别对待。即具有相同纳税能力的纳税人承担等量的税额，纳税能力不同的纳税人承担不同量的税额。	
	效率	①税收的经济效率；②税收的行政效率。是指税收要以对经济最小的负面影响而获取最大的税收收入。	
税收法定原则	(1) 课税要素法定；（如纳税主体、征税对象、计税依据、税率、纳税环节、减免优惠等税收要素必须由立法机关在法律中予以规定） (2) 课税要素明确；（课税要素及与之密切相关的征税程序不仅要由法律作出专门规定，而且还必须尽量明确） (3) 税收程序合法。		
灵活原则	(1) 我国对电子商务是以现行税制为基础，不单独开征新税。 (2) 在处理国际和国内税收关系时：①在处理国际税收关系时，坚持收入来源地优先征税的原则。②在处理国内税收关系时，确立流转税对供货方和劳务提供方征收的原则。		

第十六章 社会保险法律制度

考点一 职工基本养老保险适用范围

各类企业及其职工	包括国有企业、城镇集体企业、外商投资企业、城镇私营企业等
事业单位及其工作人员	除参照《公务员法》管理，履行公共管理职能的事业单位之外，实行企业化管理的事业单位和以科、教、文、卫为代表的公益性事业单位都参加
灵活就业人员	以非全日制、临时性、季节性、弹性工作等灵活多样的形式实现就业的人员，包括无雇工的个体工商户、非全日制从业人员以及律师、会计师、自由撰稿人、演员等自由职业者
中国境内就业的外国人	按照《社会保险法》规定参加社会保险

考点二 城镇职工基本医疗保险

医 疗 保 险 的 对 象	①职工“应当”参加职工基本医疗保险，由用人单位和职工共同缴纳基本医疗保险费。 ②无雇工的个体工商户、未在用人单位参加职工基本医疗保险的非全日制从业人员以及其他灵活就业人员“可以”参加，由个人缴纳基本医疗保险费
保 险 的 范 围	符合基本医疗保险药品目录、诊疗项目、医疗服务设施标准以及急诊、抢救的医疗费用，按照国家规定从基本医疗保险基金中支付
保 险 基 金 的 筹 集	①统筹基金和个人账户构成。②职工个人缴纳的基本医疗保险费，全部计入个人账户。③用人单位缴纳的基本医疗保险费分为两部分：一部分用于建立统筹基金；一部分划入个人账户。划入个人账户的比例一般为用人单位缴费的 30%左右
保 险 基 金 的 排 除 支 付	①应当从工伤保险基金中支付的；②应当由第三人负担的；③应当由公共卫生负担的；④在境外就医的
保 险 基 金 的 先 行 支 付	应当由第三人负担，第三人不支付或者无法确定第三人的，由基本医疗保险基金先行支付。基本医疗保险基金先行支付后，有权向第三人追偿

考点三 工伤认定

典 型 工 伤 情 形	①在工作时间和工作场所内，因工作原因受到事故伤害的；②工作时间前后在工作场所内，从事与工作有关的预备性或者收尾性工作受到事故伤害的；③在工作时间和工作场所内，因履行工作职责受到暴力等意外伤害的；④患职业病的；⑤因工外出期间，由于工作原因受到伤害或者发生事故下落不明的；⑥在上下班途中，受到非本人主要责任的交通事故或者城市轨道交通、客运轮渡、火车事故伤害的；⑦法律、行政法规规定应当认定为工伤的其他情形
视 同 工 伤 的 情 形	①在工作时间和工作岗位，突发疾病死亡或者在 48 小时之内经抢救无效死亡的；②在抢险救灾等维护国家利益、公共利益活动中受到伤害的；③职工原在军队服役，因战、因公负伤致残，已取得革命伤残军人证，到用人单位后旧伤复发的
不 得 认 定 为 工 伤 或 者 视 同 工 伤 的 情 形	①因故意犯罪受到伤害的； ②因醉酒或者吸毒受到伤害的；③自残或者自杀的。 【提示】教材 391 页有④法律、行政法规规定的情形，但《工伤保险条例》无该兜底性条款。

形	
工 伤 认 定 申 请	(1) 用人单位申请 (教材未提及) (2) 用人单位未按规定提出工伤认定申请的, 工伤职工或者其近亲属、工会组织在事故伤害发生之日或者被诊断、鉴定为职业病之日起 1 年内, 可以直接向用人单位所在地统筹地区社会保险行政部门提出工伤认定申请

考点四 失业保险待遇的给付期限

缴费期限	领取最长期限
累计缴费满 1 年不足 5 年的	12 个月
满 5 年不足 10 年的	18 个月
10 年以上的	24 个月
【提示】 重新就业后, 再次失业的, 缴费时间重新计算, 领取失业保险金的期限与前次失业应当领取尚未领取的失业保险金的期限合并计算, 最长不超过 24 个月	

第十七章 民事诉讼法律制度

考点一 地域管辖

通 管 辖	(1) “原告就被告”原则 【注意】 被告住所地和经常居住地不一致时, 经常居住地 (连续居住 1 年以上的地方, 但住院就医的地方除外) 法院管辖 (2) 由原告所在地法院管辖的案件 ▲ “应当”由原告所在地法院管辖的案件: ①对不在我国领域内居住的人提起的有关身份关系的诉讼; ②对下落不明或者宣告失踪人提起的有关身份关系的诉讼; ③对被采取强制性教育措施的人提起的诉讼; ④对被监禁的人提起的诉讼; ⑤被告一方被注销户籍; ▲ “可以”由原告住所地法院管辖的案件: ①夫妻一方离开住所地超过一年, 另一方起诉离婚的案件。 ②追索赡养费、抚养费、扶养费+几个被告住所地不在同一辖区的案件
特 别 管 辖	(1) 合同纠纷, 由被告住所地或合同履行地法院管辖。 (2) 保险合同纠纷, 由被告住所地或保险标的物所在地法院管辖。 (3) 票据纠纷, 由票据支付地或者被告住所地法院管辖。 (4) 因公司设立、确认股东资格、分配利润、解散、股东名册记载、请求变更公司登记、股东知情权、公司决议、公司合并、公司分立、公司减资、公司增资等纠纷提起的诉讼, 由公司住所地法院管辖。 (5) 铁路、公路、水上、航空运输和联合运输合同纠纷, 由运输始发地、目的地或者被告住所地法院管辖 (6) 侵权诉讼, 由侵权行为地或被告住所地法院管辖。 (7) 因铁路、公路、水上和航空事故请求损害赔偿提起的诉讼, 由事故发生地或车辆、船舶最先到达地、航空器最先降落地或被告住所地法院管辖。 (8) 因船舶碰撞或其他海事损害事故请求损害赔偿提起的诉讼, 由碰撞发生地、碰撞船舶最先到达地、加害船舶被扣留地或者被告住所地法院管辖。(9) 因海难救助费用, 由救助地或者被救助船舶最先到达地人民法院管辖

考点二 必要共同诉讼

(1) 特点

共同诉讼人一同起诉或一同应诉,彼此有连带关系,其中 1 人的行为经其他共同诉讼人承认,对其他共同诉讼人发生法律效力。

(2) 具体情形

- ①【监护】无民事行为能力人、限制民事行为能力人造成他人损害的,以无民事行为能力人、限制民事行为能力人及其监护人为共同被告。
- ②【挂靠】以挂靠形式从事民事活动的,当事人请求由挂靠人和被挂靠人依法承担民事责任的,该挂靠人和被挂靠人为共同诉讼人。
- ③【借用】借用业务介绍信、合同专用章、盖章的空白合同书或银行账户的,出借单位和借用人为共同诉讼人。
- ④【继承】在继承遗产诉讼中,部分继承人起诉的,法院应通知其他继承人作为共同原告。
- ⑤【合伙】未依法登记领取营业执照的个人合伙的全体合伙人为共同诉讼人。
- ⑥【共有】共有财产权受到他人侵害,部分共有人起诉的,其他共有人应当列为共同诉讼人。
- ⑦【代理】原告起诉被代理人 and 代理人,要求承担连带责任的,被代理人 and 代理人作为共同被告。
- ⑧【分立】企业法人分立的,因分立前的民事活动发生的纠纷,以分立后的企业为共同被告。
- ⑨【派遣】在劳务派遣期间,被派遣的工作人员因执行工作任务造成他人损害的,以接受派遣的用人单位为当事人;当事人主张劳务派遣单位承担责任的,该劳务派遣单位为共同被告。
- ⑩【经营者不一致】营业执照上登记的经营者与实际经营者不一致的,以登记的经营者和实际经营者为共同诉讼人。
- ⑪【保证】因保证合同纠纷提起诉讼,债权人向保证人和被保证人一并主张权利的,应将保证人和被保证人作为共同被告;债权人只起诉一般保证人,法院应当将债务人列为共同被告;债权人只起诉连带保证人,法院可以列债务人为共同被告。

考点三 无须证明的事实

①自然规律以及定理、定律;	无除外情形
②众所周知的事实;	当事人有相反证据足以反驳的除外
③根据法律规定推定的事实;	
④根据已知的事实和日常生活经验法则推定出的另一事实;	
⑤已为仲裁机构生效裁决所确认的事实;	
⑥已为人民法院发生法律效力的裁判所确认的事实;	当事人有相反证据足以推翻的除外
⑦已为有效公证文书所证明的事实。(民诉特有)	

考点四 裁定适用的范围

- (1) 不予受理;
- (2) 对管辖权有异议的;
- (3) 驳回起诉;
- (4) 保全和先予执行;
- (5) 准许或者不准许撤诉;
- (6) 中止或者终结诉讼;
- (7) 补正判决书中的笔误;
- (8) 中止或者终结执行;
- (9) 撤销或者不予执行仲裁裁决;
- (10) 不予执行公证机关赋予强制执行效力的债权文书;
- (11) 其他需要裁定解决的事项。

上述第（1）项至第（3）项可以上诉

考点五 延期审理、诉讼中止与诉讼终结

延期 审理	含义	推迟审理的时间。
	条件	（1）必须到庭的当事人和其他诉讼参与人有正当理由没有到庭的。 （2）当事人临时提出回避申请的。 （3）需要通知新的证人到庭，调取新的证据，重新鉴定、勘验，或者需要补充调查。 （4）其他应当延期的情形。
	后果	延期审理前的诉讼行为，对延期后的审理仍然有效
诉讼 中止	含义	暂时停止诉讼程序。
	条件	（1）一方当事人死亡，需要等待继承人表明是否参加诉讼； （2）一方当事人丧失诉讼行为能力，尚未确定法定代理人； （3）作为一方当事人的法人或者其他组织终止，尚未确定权利义务承受人的； （4）一方当事人因不可抗拒的事由，不能参加诉讼； （5）本案必须以另一案的审理结果为依据，而另一案尚未审结等。 （6）其他应当中止诉讼的情形。
	后果	诉讼中止原因消除后，恢复诉讼程序
诉讼 终结	含义	结束诉讼程序。
	条件	（1）原告死亡，没有继承人，或者继承人放弃诉讼权利； （2）被告死亡，没有遗产，也没有应当承担义务的人； （3）离婚案件的一方当事人死亡； （4）追索赡养费、抚养费、抚育费或解除收养关系案件的一方当事人死亡。
	后果	彻底终结诉讼程序

考点六 二审程序的裁判

原判决、裁定情形	二审的处理
认定事实清楚，适用法律正确的	（判决或裁定方式）驳回上诉，维持原判决或裁定
认定事实错误或者适用法律错误	（判决或裁定方式）依法改判、撤销或者变更
（判决）认定基本事实不清	（裁定）撤销原判，发回重审，或查清事实后改判
（判决）遗漏当事人或者违法缺席判决等严重违反法定程序	（裁定）撤销原判，发回重审

【提示 1】“严重违反法定程序”是指：审判组织的组成不合法的；应当回避未回避的；无诉讼行为能力人未经法定代理人代为诉讼的；违法剥夺当事人辩论权利。

【提示 2】原审法院对发回重审的案件作出判决后，当事人提起上诉的，第二审人民法院不得再次发回重审。

第十八章刑事法律制度

考点一 犯罪主体

分为自然人犯罪主体和单位犯罪主体两类。

1. 自然人犯罪主体

是指达到刑事责任年龄，具有刑事责任能力，实施了危害社会的行为，依法应当承担刑事责任的自然人。

(1) 刑事责任年龄

不满 14 周岁的人	已满 14 周岁不满 16 周岁的人	已满 16 周岁的人犯罪
不负刑事责任	只对犯故意杀人、故意伤害致人重伤或者死亡、强奸、抢劫、贩卖毒品、放火、爆炸、投放危险物质罪负刑事责任	应当负刑事责任
【注意】不负刑事责任的，责令其家长或者监护人加以管教。		

(2) 刑事责任能力

	法定情形	是否负刑责	从轻或减轻
精神病人	造成危害结果，经法定程序鉴定确认	不负	——
	间歇性精神病人在精神正常时犯罪	应当负	——
	尚未完全丧失辨认或者控制自己行为能力的精神病人犯罪		可以从轻或者减轻
醉酒的人犯罪			——
又聋又哑的人或者盲人犯罪			可以从轻、减轻或免除处罚

2. 单位犯罪主体

特征	<p>(1) 犯罪主体必须是公司、企业、事业单位、机关、团体。而不是单位各个成员的犯罪之和。</p> <p>(2) 主观方面必须有为本单位谋取非法利益的故意，由单位集体或者其负责人作出犯罪决定，并通过直接责任人员实施。如逃税罪。</p> <p>(3) 必须限于《刑法》的特别规定。（主要是结合涉税犯罪，了解哪些罪名可以构成单位犯罪）</p>
处罚原则	两罚制：对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员判处刑罚。

考点二 累犯

1. 一般累犯

一般累犯，是指被判处有期徒刑以上刑罚的犯罪分子，刑罚执行完毕或者赦免以后，在 5 年以内再犯应当判处有期徒刑以上刑罚之罪的情况。

【注意 1】“刑罚执行完毕”是指主刑执行完毕，附加刑是否执行完毕不影响累犯的成立。

【注意 2】对于被假释的犯罪分子，规定的 5 年期限，从假释期满之日起计算。

一般累犯的成立条件：

(1) 罪刑种类

前罪和后罪都必须是“故意”犯罪；

(2) 被判刑罚种类

前罪被判处的刑罚和后罪应当判处的刑罚都必须是“有期徒刑以上”的刑罚；

(3) 罪行间隔期

后罪必须发生在前罪（主）刑罚执行完毕或者赦免以后的“5 年”之内；

(4) 年龄

累犯不适用于不满 18 周岁的人犯罪（即两罪实施时，行为人均应满 18 周岁方可构成累犯）。

2. 特别累犯

是指危害国家安全犯罪、恐怖活动犯罪、黑社会性质的组织犯罪的犯罪分子，在刑罚执行完毕或者赦免以后的任何时候，再犯上述任一类罪的情况。

- (1) 前罪和后罪都必须是危害国家安全犯罪、恐怖活动犯罪、黑社会性质的组织犯罪之一；
- (2) 后罪必须发生在前罪刑罚执行完毕或者赦免以后。

3. 对累犯“应当”从重处罚；不得缓刑、不得假释。

考点三 缓刑的适用

不适用缓刑的情形	对于累犯和犯罪集团的首要分子，不适用缓刑。
缓刑的执行	(1) 缓刑考验期限内，依法实行社区矫正。 (2) 考验期内，如果没有撤销缓刑的法定情形，考验期满，原判刑罚就不再执行，并公开予以宣告。
缓刑期间的要求	(1) 遵守法律、行政法规、服从监督； (2) 按照考察机关的规定报告自己的活动情况； (3) 遵守考察机关关于会客的规定； (4) 离开所居住的市、县或者迁居，应当报经考察机关批准。
应当撤销缓刑的情形	(1) 在缓刑考验期限内犯新罪或者发现判决宣告以前还有其他罪没有判决的；（新罪或漏罪） (2) 在缓刑考验期限内违反法律、行政法规或者国务院有关部门关于缓刑的监管规定，或者违反法院判决中的禁止令，情节严重的。 “情节严重”包括： ①三次以上违反禁止令的； ②因违反禁止令被治安管理处罚后，再次违反禁止令的； ③违反禁止令，发生较为严重危害后果的； ④其他情节严重的情形。

考点四 关于缓刑、减刑、假释适用对象的归纳

	缓刑	减刑	※※假释
适用对象	拘役或 3 年以下有期徒刑，可以宣告，对其中不满 18 周岁的人、怀孕的妇女和已满 75 周岁的，应当宣告缓刑	管制、拘役、有期徒刑或者无期徒刑的犯罪分子	被判处有期徒刑或者无期徒刑的犯罪分子
限制	①累犯 ②犯罪集团的首要分子，不适用缓刑	判处拘役或者 3 年以下有期徒刑、被宣告缓刑的，一般不适用减刑	①累犯 ②因故意杀人、强奸、抢劫、绑架、放火、爆炸、投放危险物质或者有组织的暴力性犯罪 + 10 年以上有期徒刑、无期徒刑的 ③不履行财产性判项

考点五 逃税罪

1. 主体——特殊主体

不负有纳税义务和扣缴义务的单位和个人，不能独立成为本罪主体，但可以成为本罪的共犯。

2. 客观方面

(1) 纳税人采取欺骗、隐瞒手段进行虚假纳税申报或者不申报，逃避缴纳税款，数额在 5 万元以上并且占各税种应纳税总额 10% 以上，经税务机关依法下达追缴通知后，不补缴应纳税款、不缴纳滞纳金或者是不接受行政处罚的，应予立案追诉。

【数额标准】数额在 5 万元以上并且占各税种应纳税总额 10%以上；凡逃税不足应纳税总额 10%的，或者逃税额不足 5 万元的，属于一般逃税违法行为。

【刑事处罚阻却事由】经税务机关依法下达追缴通知后，补缴应纳税款、缴纳滞纳金、已受行政处罚的，不予追究刑事责任；但是，5 年内因逃避缴纳税款受过刑事处罚或者被税务机关给予 2 次以上行政处罚的除外。

【注意】纳税人在公安机关“立案后”再补缴应纳税款、缴纳滞纳金或者接受行政处罚的，不影响刑事责任的追究。

(2) 纳税人 5 年内因逃避缴纳税款受过刑事处罚或者被税务机关给予 2 次以上行政处罚，又逃避缴纳税款，数额在 5 万元以上并且占各税种应纳税总额 10%以上的，应予立案追诉。

(3) 扣缴义务人的立案追诉标准

扣缴义务人采取欺骗、隐瞒的手段，不缴或者少缴已扣、已收税款，数额在 5 万元以上的，应予立案追诉。

考点六 虚开增值税专用发票或者虚开用于骗取出口退税、抵扣税款发票罪

(一) 构成

客体（法未明确）	复杂客体说=国家税收征管制度+国家税收制度 单一客体说=国家税收制度
主体	一般主体，任何单位和个人均可构成。
客观方面	实施了虚开增值税专用发票或者虚开用于骗取出口退税、抵扣税款的其他发票（海关完税凭证+农产品收购凭证），虚开的税款数额 5 万元以上（修改）的行为。 包括：为他人虚开、为自己虚开、让他人为自己虚开、介绍他人虚开四种情形。

【理解】虚开增值税专用发票的情形

- ①没有货物购销或没有提供或接受应税劳务而为他人、为自己、让他人为自己、介绍他人开具增值税专用发票；
- ②有货物购销或者提供或接受了应税劳务但为他人、为自己、让他人为自己、介绍他人开具数量或者金额不实的增值税专用发票；
- ③进行了实际经营活动，但让他人为自己代开增值税专用发票。

(二) 处罚

1. 一般，3 年以下有期徒刑或拘役，并处 2 万元以上 20 万元以下罚金；
2. 虚开数额较大（50 万元以上）或有其他严重情节的，3 年以上 10 年以下有期徒刑，并处 5 万元以上 50 万元以下罚金；
- ★3. 虚开数额巨大（250 万元以上）或者有其他特别严重情节，处 10 年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处 5 万元以上 50 万元以下罚金或者没收财产。
4. 数额特别巨大、情节特别严重、给国家利益造成特别重大损失的，处无期徒刑，并处没收财产。
5. 单位犯罪的，双罚制。

考点七 危害税收征管罪的客体

单一客体	逃税罪（1）	税收征收管理秩序
	虚开发票罪（13）	国家普通发票管理制度
	持有伪造的发票罪（14）	国家税收征管秩序
复杂客体	抗税罪（2）	国家税收征管制度+税务人员人身权利
	逃避追缴欠税罪（3）	国家税收征管制度+国家财产所有权
	骗取出口退税罪（4）	出口退税管理制度+公共财产所有权

体	其余（6-12）	国家税收征管秩序+发票管理规定
有争议	虚开增值税专用发票或虚开用于骗取出口退税、抵扣税款发票罪（5）	复杂客体（税收征管制度+税收制度）； 单一客体（国家税收制度）

考点八 徇私舞弊不征、少征税款罪

（一）犯罪构成

（1）客体——国家税务机关正常的税收征管秩序

（2）客观方面

违反税收法规徇私舞弊，不征或者少征税款。致使国家税收遭受重大损失的行为。具体标准：

- ①徇私舞弊不征、少征应征税款，致使国家税收损失累计达 10 万元以上的；
- ②上级主管部门工作人员指使税务机关工作人员徇私舞弊不征、少征应征税款，致使国家税收损失累计达 10 万元以上的；
- ③徇私舞弊不征、少征应征税款不满 10 万元，但具有索取或者收受贿赂或者其他恶劣情节的；
- ④其他致使国家税收遭受重大损失的情形。

（3）主体——税务机关的工作人员

（4）主观方面——故意，即行为人明知纳税人应当缴纳税款，却为徇私情私利而故意不征或者少征税款。

【注意】在税务机关采用定期定额征收方式导致少征税款或者纳税人提供虚假材料骗取减免税出现的不征或者少征税款以及因税务人员业务素质原因造成的少征税款等情况下，因税务人员没有徇私舞弊的主观故意，不能认定为有罪。

（二）徇私舞弊不征、少征税款罪与其他犯罪的区别

1. 与玩忽职守罪、滥用职权罪

	徇私舞弊不征、少征税款罪	玩忽职守罪	滥用职权罪
主观方面	故意	过失（严重不负责任）	故意
主体	税务机关的工作人员	国家机关工作人员	非税务人员

2. 税务人员与纳税人勾结，不征或者少征应征税款的，应按逃税罪或者逃避追缴欠税罪罪的共犯论处。

3. 徇私舞弊不征、少征税款罪+受贿→数罪并罚

（三）处罚

1. 处 5 年以下有期徒刑或者拘役；
2. 造成特别重大损失的，处 5 年以上有期徒刑。

第十九章 刑事诉讼法律制度

考点一 辩护人的范围及其限制

（1）范围：①律师；②人民团体或者犯罪嫌疑人、被告人所在单位推荐的人；③犯罪嫌疑人、被告人的监护人、亲友。

（2）下列人员不得担任辩护人：

①能力不足	②身份特殊
（a）正在被执行刑罚或者处于缓刑、假释考验期间的人；	（a）人民法院、人民检察院、公安机关、国家安全机关、监狱的现职人员；
（b）依法被剥夺、限制人身自由的人；	（b）人民陪审员；
（c）无行为能力或限制行为能力的人	（c）与本案审理结果有利害关系的人；
	（d）外国人或者无国籍人。

	【注意】上述四种人如果是犯罪嫌疑人、被告人的监护人或者近亲属的除外
③其他限制	
<p>(a) 审判人员和法院其他工作人员从法院离任后 2 年内, 不得以律师身份担任辩护人。</p> <p>(b) 审判人员和法院其他工作人员从法院离任后, 不得担任原任职法院所审理案件的辩护人, 但作为被告人监护人、近亲属进行辩护的除外。</p> <p>(c) 审判人员和法院其他工作人员的配偶、子女或者父母不得担任其任职法院所审理案件的辩护人, 但作为被告人监护人、近亲属进行辩护的除外。</p> <p>(d) 被开除公职和被吊销律师、公证员执业证书的人, 不得担任辩护人, 但系犯罪嫌疑人、被告人的监护人、近亲属的除外</p>	

(3) 一名辩护人不得为 2 名以上的同案犯罪嫌疑人、被告人辩护, 不得为 2 名以上的未同案处理但实施的犯罪存在关联的犯罪嫌疑人、被告人辩护。

考点二 刑事诉讼中的被害人与自诉人

	被害人	自诉人
称谓	公诉案件中的称谓	自诉案件中的称谓 (含被害人的法定代理人)
权利	<p>(1) 报案、控告权 (要求有权机关追究);</p> <p>(2) 有权委托诉讼代理人;</p> <p>(3) 对不立案的, 向检察院提出意见;</p> <p>(4) 对不起诉决定, 向上一级检察院申诉;</p> <p>(5) 对有权机关不追究时的直接起诉权;</p> <p>(6) 对司法人员的控告权;</p> <p>(7) 申请回避权;</p> <p>(8) 提起附带民事诉讼权;</p> <p>(9) 请求检察院的抗诉权;</p> <p>(10) 对生效判决裁定提起的申诉权。</p>	<p>(1) 直接起诉权;</p> <p>(2) 有权委托诉讼代理人;</p> <p>(3) 在宣告判决前, 可以同被告人自行和解或者撤回自诉;</p> <p>(4) 参加法庭调查和法庭辩论;</p> <p>(5) 申请回避权;</p> <p>(6) 申请法院调查取证权;</p> <p>(7) 上诉权 (注意与左列 (9) 的不同);</p> <p>(8) 申诉权。</p>
义务	<p>(1) 如实陈述;</p> <p>(2) 接受司法机关的人身检查;</p> <p>(3) 接受司法机关传唤, 按时出庭;</p> <p>(4) 回答提问并接受询问和调查;</p> <p>(5) 遵守法庭纪律。</p>	<p>(1) 承担举证责任;</p> <p>(2) 不得捏造诬告;</p> <p>(3) 按时出席法庭审判。两次传唤无正当理由不来或未经许可退庭, 按撤诉处理。</p>

考点三 认罪认罚从宽制度适用范围和适用条件

1. 适用阶段和适用案件范围

(1) 适用阶段

贯穿刑事诉讼全过程, 适用于侦查、起诉、审判各个阶段。

(2) 适用案件范围

所有刑事案件都可以适用，没有适用罪名和可能判处刑罚的限定。

【注意】司法机关的把握

(1) “认罪”的把握

指犯罪嫌疑人、被告人自愿如实供述自己的罪行，对指控的犯罪事实没有异议。

①承认指控的主要犯罪事实，仅对个别事实情节提出异议，或者虽然对行为性质提出辩解但表示接受司法机关认定意见的，不影响“认罪”的认定。

②犯数罪，仅如实供述其中一罪或部分罪名事实的，全案不作“认罪”认定，不适用认罪认罚从宽制度。但对如实供述的部分，检察院可以提出从宽处罚的建议，法院可以从宽处罚。

(2) “认罚”的把握

认罪认罚从宽制度中的“认罚”，是指犯罪嫌疑人、被告人真诚悔罪，愿意接受处罚。具体表现：

>>在侦查阶段表现为表示愿意接受处罚；

>>在审查起诉阶段表现为接受检察院拟作出的起诉或不起诉决定，认可检察院的量刑建议，签署认罪认罚具结书；

>>在审判阶段表现为当庭确认自愿签署具结书，愿意接受刑罚处罚。

【注意】犯罪嫌疑人、被告人享有程序选择权，不同意适用速裁程序、简易程序的，不影响“认罚”的认定。

2. 认罪认罚后“从宽”的把握

(1) “从宽”的理解

是“可以从宽”，不是一律从宽。

对犯罪性质和危害后果特别严重、犯罪手段特别残忍、社会影响特别恶劣的犯罪嫌疑人、被告人，认罪认罚不足以从轻处罚的，依法不予从宽处罚。

(2) 从宽幅度的把握

①一般应大于仅有坦白，或虽认罪但不认罚的从宽幅度。

②对罪行较轻、人身危险性较小的，特别是初犯、偶犯，从宽幅度可以大一些；罪行较重、人身危险性较大的，以及累犯、再犯，从宽幅度应当从严把握。

考点四 逮捕情形

(一) 逮捕的情形

现实状况		附加条件	处理
有证据证明有犯罪事实	可能判处徒刑以上刑罚	采取取保候审尚不足以防止下列社会危险性的： ①可能实施新的犯罪的； ②有危害国家安全、公共安全或社会秩序的现实危险； ③可能毁灭、伪造证据，干扰证人作证或者串供的； ④可能对被害人、举报人、控告人实施打击报复的； ⑤企图自杀或者逃跑的。	应当逮捕
	可能判处 10 年有期徒刑以上刑罚		
	可能判处徒刑以上刑罚	曾经故意犯罪或者身份不明	
被取保候审 / 监视居住	(1) 有“故意实施新的犯罪；企图自杀、逃跑；实施毁灭、伪造证据，串供或者干扰证人作证，足以影响侦查、审查起诉工作正常进行；		应当

	(2) 对被害人、证人、鉴定人、举报人、控告人及其他人员实施打击报复”情形的。	逮捕
	(1) “未经批准,擅自离开所居住的市、县(处所),造成严重后果,或 2 次未经批准,擅自离开所居住的市、县(处所); ◆未经批准,擅自会见他人或者通信,造成严重后果,或者两次未经批准,擅自会见他人或者通信(监视居住特有) (2) 经传讯不到案,造成严重后果,或 2 次传讯不到案; (3) 住址、工作单位和联系方式发生变动,未在 24 小时以内向公安机关报告,造成严重后果;(取保候审特有) (4) 违反规定进入特定场所、与特定人员会见或者通信、从事特定活动,严重妨碍诉讼程序正常进行”情形的(取保候审特有)	可以逮捕
被 取 保 候 审、监视居住	可能判处有期徒刑以下刑罚+违反取保候审、监视居住规定,严重影响诉讼活动正常进行	可以逮捕
实施多个犯罪行为或者共同犯罪案件的犯罪嫌疑人符合法律规定	(1) 有证据证明犯有数罪中的一罪的; (2) 有证据证明实施多次犯罪中的一次犯罪的; (3) 共同犯罪中,已有证据证明有犯罪事实的犯罪嫌疑人。	应当逮捕

(二) 不批准逮捕的情形

犯罪嫌疑人涉嫌的罪行较轻,且没有其他重大犯罪嫌疑,具有下列情形之一的,可作出不批准逮捕或者不予逮捕的决定:

- (1) 属于预备犯、中止犯,或者防卫过当、避险过当的;
- (2) 主观恶性较小的初犯,共同犯罪中的从犯、胁从犯,犯罪后自首、有立功表现或积极退赃、赔偿损失、确有悔罪表现;
- (3) 过失犯罪的犯罪嫌疑人,犯罪后有悔罪表现,有效控制损失或者积极赔偿损失的;
- (4) 犯罪嫌疑人系已满 14 周岁不满 18 周岁的未成年人或者在校学生,本人有悔罪表现,其家庭、学校或者所在社区、居民委员会、村民委员会具备监护、帮教条件的;
- (5) 犯罪嫌疑人认罪认罚的;
- (6) 犯罪嫌疑人系已满 14 周岁不满 18 周岁的未成年人或者在校学生,本人有悔罪表现,其家庭、学校或者所在社区、居民委员会、村民委员会具备监护、帮教条件的;
- (7) 犯罪嫌疑人系已满 75 周岁的人。

考点五 速裁程序

适用案件	基层人民法院管辖+可能判处 3 年以下+事实清楚,证据确实、充分+被告人认罪认罚并同意适用速裁程序
不适用速裁程序的案件	①被告人是盲、聋、哑人,或者是尚未完全丧失辨认或者控制自己行为能力的精神病人的; ②被告人是未成年人的; ③案件有重大社会影响的; ④共同犯罪案件中部分被告人对指控的犯罪事实、罪名、量刑建议或者适用速裁程序有异议的; ⑤被告人系被害人或者其法定代理人没有就附带民事诉讼赔偿等事项达

	成调解或者和解协议的； ⑥其他不宜适用速裁程序审理的。 【说明】与不适用简易程序的案件相似，②⑤特有。
审理期限	(1) 受理后 10 日以内审结； (2) 可能判处的有期徒刑超过 1 年的，可以延长至 15 日。
审理程序	(1) 一般不进行法庭调查、法庭辩论，但在判决宣告前应当听取辩护人的意见和被告人的最后陈述意见 (2) 可以集中开庭，逐案审理。 (3) 应当当庭宣判。 (4) 审理中，发现不宜适用速裁程序的，应当按照规定重新审理。
二审程序	可以不开庭审理

考点六 刑事诉讼中的审理期限

刑诉 一审	公诉	2 个月，至迟不超过 3 个月。特殊情况下，还可再延长 3 个月（死刑、附带民事诉讼、延长侦查期限的案件）因特殊情况还需要延长的，报请最高人民法院批准。
	自诉	被羁押：2 个月，至迟不超过 3 个月。 对可能判处死刑的或附带民事诉讼的，经上一级法院批准，可以延长 3 个月
		未被羁押：6 个月
	刑诉简易程序	一般：20 日
		可能判有期徒刑超过 3 年：延长至一个半月
刑诉 二审	速裁程序	(1) 在受理后 10 日以内审结； (2) 对可能判处的有期徒刑超过 1 年的，可以延长至 15 日。
		2+2 个月+.....

第二十章 监察法律制度

考点一 监察法基础

(一) 监察机关的性质与职责

性质	(1) 国家的监察机关即各级监察委员会（以下简称监察委），是行使国家监察职能的专责机关。 (2) 监察机关不是行政机关，也不是司法机关，而是实现党和国家自我监督的政治机关，与党的纪律检查机关即纪委合署办公。
职责	各级监察委依法对所有行使公权力的公职人员进行监察，履行监督、调查、处置职责。

(二) 监察原则（5 变 3）

独立行使监察权原则	依照法律规定独立行使监察权，不受行政机关、社会团体和个人的干涉
与司法机关、执法部门的配合、制约	监察机关办理职务违法和职务犯罪案件，应当与审判机关、检察机关、执法部门互相配合，互相制约
工作协助	监察机关在工作中需要协助的，有关机关和单位应当根据监察机关的要求依法予以协助。

考点二 一般调查措施

调查措施	调查程序
------	------

谈话	对可能发生职务违法的监察对象，监察机关可以直接或委托有关机关、人员进行谈话或者要求说明情况
询问、讯问	(1) 应出示证件，出具书面通知，由 2 人以上进行； (2) 讯问应当对全过程进行录音录像，留存备查
查询、冻结	(1) 可以查询、冻结涉案单位和个人的存款、汇款、债券、股票、基金份额等财产。有关单位和个人应当配合。 (2) 冻结的财产经查明与案件无关的，应当在查明后 3 日内解除冻结，予以退还
搜查	(1) 应当出示搜查证，并有被搜查人或其家属等见证人在场。 (2) 搜查女性身体，应当由女性工作人员进行。 (3) 监察机关可以根据工作需要提请公安机关配合 (4) 搜查应当对全过程进行录音录像，留存备查
调取、查封、扣押	(1) 应当收集原物原件，会同持有人或者保管人、见证人，当面逐一拍照、登记、编号，开列清单； (2) 应当设立专用账户、专门场所，确定专门人员妥善保管； (3) 价值不明物品应当及时鉴定，专门封存保管。 (4) 查封、扣押的财物、文件经查明与案件无关的，应当在查明后 3 日内解除查封、扣押，予以退还 (5) 查封扣押应当对全过程进行录音录像，留存备查
勘验检查	应当制作笔录，由参加勘验检查的人员和见证人签名或者盖章
鉴定	鉴定人进行鉴定后，应当出具鉴定意见，并且签名。

考点三 监察权限——留置

留置情形	①涉及案情重大、复杂的； ②可能逃跑、自杀的； ③可能串供或者伪造、隐匿、毁灭证据的； ④可能有其他妨碍调查行为的。
留置的决定主体	①监察机关领导人员集体研究决定； ②设区的市级以下监察机关采取留置措施，应当报上一级监察机关批准； ③省级监察机关采取留置措施，应当报国家监察委员会备案
留置期限	①不得超过 3 个月 ②特殊情况下可以延长一次，延长时间不得超过 3 个月 ③省级以下检察机关采取留置措施，延长留置时间应当报上一级监察机关批准。
留置后通知	24 小时内通知所在单位或家属，有可能发生毁灭、伪造证据，干扰证人作证或者串供等有碍调查情形的除外
刑期折抵	留置 1 日折抵管制 2 日，折抵拘役、有期徒刑 1 日