

其他法律

公考通网校

www.chinaexam.org



最新最全公考资讯



听课刷题专用 APP

本节内容包括民事诉讼法、刑事诉讼法、消费者权益保护法、反不正当竞争法、国家赔偿法、公司法、劳动法和劳动合同法。

专题一 民事诉讼法

复兴小学学生王星（10岁），曾在某省小学生围棋比赛中获得瓷质奖杯一个。次年，复兴小学为筹办校庆，校领导委托王星的班主任刘玉华到王星家借其奖杯用于校展览。在展出过程中，来宾李东与陈帆因为争相观看奖杯，不慎在交接时将奖杯摔碎。事后，王星之父王大强多次找复兴小学校长方明及班主任刘玉华索赔，但都遭到了拒绝。

请问：如王大强起诉，请列明诉讼参加人的地位。



考点梳理

一、基本原则

（一）同等原则和对等原则

同等原则是指外国人、无国籍人、外国企业和组织在人民法院起诉、应诉，同中华人民共和国公民、法人和其他组织有同等的诉讼权利义务。

对等原则是指外国法院对中华人民共和国公民、法人和其他组织的民事诉讼权利加以限制的，中华人民共和国人民法院对该国公民、企业和组织的民事诉讼权利，实行对等原则。

（二）法院独立审判原则

民事案件的审判权由人民法院行使。人民法院依照法律规定对民事案件独立进行审判，不受行政机关、社会团体和个人的干涉。

（三）法院审判原则

人民法院审理民事案件，必须以事实为根据，以法律为准绳。

（四）当事人平等原则

民事诉讼当事人有平等的诉讼权利。人民法院审理民事案件，应当保障和便利当事人行使诉讼权利，对当事人在适用法律上一律平等。

（五）法院调解原则

人民法院审理民事案件，应当根据自愿和合法的原则进行调解；调解不成的，应当及时判决。

（六）审判基本制度

人民法院审理民事案件，依照法律规定实行合议、回避、公开审判和两审终审制度。

（七）使用母语进行诉讼

各民族公民都有用本民族语言、文字进行民事诉讼的权利。在少数民族聚居或者多民族共同居住的地区，人民法院应当用当地民族通用的语言、文字进行审理和发布法律文书。人民法院应当对不通晓当地民族通用的语言、文字的诉讼参与人提供翻译。

（八）辩论原则

人民法院审理民事案件时，当事人有权进行辩论。

（九）诚信原则和处分原则

民事诉讼应当遵循诚实信用原则。

（十）检察监督原则

人民检察院有权对民事诉讼实行法律监督。

（十一）支持起诉

机关、社会团体、企业事业单位对损害国家、集体或者个人民事权益的行为，可以支持受损害的单位或者个人向人民法院起诉。

（十二）变通规定

民族自治地方的人民代表大会根据宪法和本法的原则，结合当地民族的具体情况，可以制定变通或者补充的规定。自治区的规定，报全国人民代表大会常务委员会批准。自治州、自治县的规定，报省或者自治区的人民代表大会常务委员会批准，并报全国人民代表大会常务委员会备案。

【经典真题 1】（单选题）（2017 年山西）

根据我国《民事诉讼法》的有关规定，对于人民法院调解原则，下列说法错误的是（ ）

- A. 调解不是诉讼的必经程序
- B. 调解协议的内容不应当违反法律的禁止性规定
- C. 当事人进行调解活动和接受调解结果都是自愿的
- D. 当事人进行调解活动是自愿的，而达成调解协议之后，当事人在任何情况下都不可以反悔

【经典真题 2】（单选题）（2016 年江西）

下列关于我国民事诉讼法辩论原则的表述不正确的是（ ）

- A. 辩论权的行使，不仅在法庭辩论阶段，而且贯穿于诉讼全过程
- B. 未经法庭辩论和质证的证据，通常不得作为法庭裁判的依据
- C. 诉讼中当事人只能就案件的实体问题进行辩论
- D. 当事人提交的书面答辩状属辩论的一种形式

二、基本制度

（一）合议制度

合议制度是指人民法院审判民事案件实行**集体审理和评议**的审判制度。表现为由审判员组成，或由审判员、陪审员组成，人数为 3 以上的**单数的合议庭**。

（二）回避制度

法定回避情形：1. 是本案当事人或者当事人、诉讼代理人近亲属的；2. 与本案有利害关系的；3. 与本案当事人、诉讼代理人有其他关系，可能影响对案件公正审理的；4. 接受当事人、诉讼代理人请客送礼，或者违反规定会见当事人、诉讼代理人的。

适用的人员：审判人员、书记员、翻译人员、鉴定人、勘验人。

（三）公开审判制度

法定不公开情形：1. 涉及国家秘密的案件；2. 涉及个人隐私的案件；3. 其他法律另有规定的案件。

可以不公开情形：法院根据**当事人的申请**，决定不公开审理的**离婚案件**、涉及**商业秘密**的案件。另外，涉及未成年人的案件，刑事案件法定不公开，民事案件没有具体规定。

（四）两审终审制度

两审终审制度是指一个民事案件经过两级人民法院审判后即告终结的制度。

【经典真题 1】（单选题）（2016 年内蒙古）

下列关于民事诉讼回避制度的说法不正确的是（ ）

- A. 法庭审理中书记员，翻译人员，鉴定人，勘验人的回避由审判长决定
- B. 当事人提出回避申请，人民法院应在申请提出的 3 日内做决定
- C. 申请回避一般应当在审件开始审理前提出，案件开始审理后不得提出回避申请
- D. 回避人员不包括证人

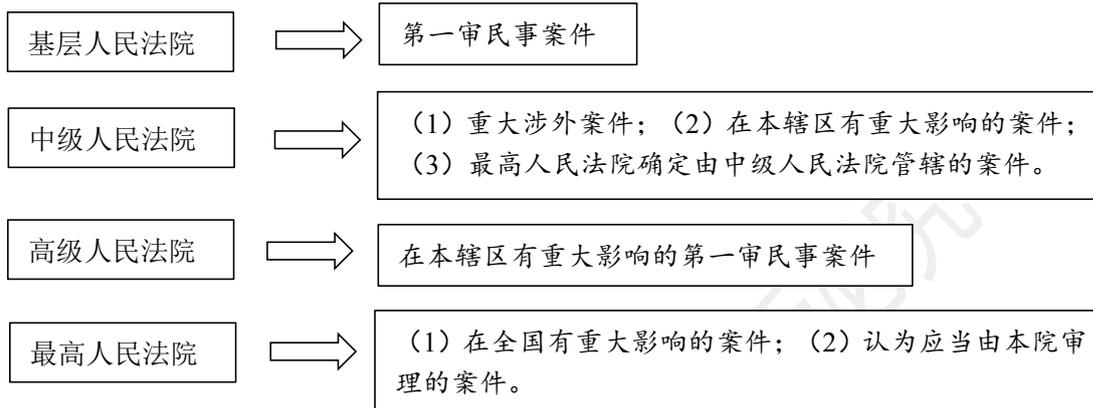
【经典真题 2】（单选题）（2018 年四川）

关于我国民事审判的基本制度，下列阐述错误的是（ ）

- A. 合议制是由审判员或审判员与陪审员组成的审判集体对民事案件进行审判
- B. 不公开审理的案件，宣判也不能公开
- C. 陪审员不能参与人民法院对第二审民事案件的审理
- D. 当事人对最高人民法院作为第一审法院所作的裁判不服，不能上诉

三、管辖

（一）级别管辖



（二）地域管辖

1. 一般地域管辖

（1）由被告住所地管辖（原告就被告）

- ①对公民提起的民事诉讼。被告住所地与经常居住地不一致的，由经常居住地人民法院管辖；
- ②对法人或者其他组织提起的民事诉讼。

（2）由原告住所地管辖（被告就原告）

- ①对不在中华人民共和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的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。

2. 特殊地域管辖

（1）合同纠纷：由被告住所地或者合同履行地人民法院管辖。

（2）保险合同纠纷：由被告住所地或者保险标的物所在地人民法院管辖。

（3）票据纠纷：由票据支付地或者被告住所地人民法院管辖。

（4）与公司有关法人纠纷：由公司住所地人民法院管辖。

（5）运输合同纠纷：由运输始发地、目的地或者被告住所地人民法院管辖。

（6）侵权行为：由侵权行为地或者被告住所地人民法院管辖。

（7）铁路、公路、水上和航空事故请求损害赔偿：由事故发生地或者车辆、船舶最先到达地、航空器最先降落地或者被告住所地人民法院管辖。

（8）海事损害事故请求损害赔偿：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人民法院管辖。

（9）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。

（10）共同海损：由船舶最先到达地、共同海损理算地或者航程终止地的人民法院管辖。

C. 诉讼代理人

D. 委托代理人

五、证据

（一）种类

法定分类：当事人的陈述、书证、物证、视听资料、电子数据、证人证言、鉴定意见、勘验笔录。

（二）举证责任

当事人对自己提出的主张负有举证责任。

【经典真题】（单选题）（2017年山东）

在民事诉讼中，与案件相关的网上聊天记录属于下列证据种类中的（ ）

A. 物证 B. 书证 C. 电子数据 D. 证人证言

【解析】C。

网上聊天记录属于电子数据范畴。

六、民事诉讼程序

（一）起诉的条件

1. 原告是与本案有直接利害关系的公民、法人和其他组织；
2. 有明确的被告；
3. 有具体的诉讼请求和事实、理由；
4. 属于人民法院受理民事诉讼的范围和受诉人民法院管辖。

（二）上诉

1. 上诉是指当事人不服第一审法院所作的尚未生效的裁判，在法定期限内不服，要求上级法院撤销或变更该裁判的诉讼行为。

2. 提起上诉的条件：（1）提起上诉的主体必须是第一审程序中的当事人；（2）提起上诉的客体必须是依法允许上诉的裁判；（3）必须在法定的期限内上诉（判决15日，裁定10日）；（4）必须提交上诉状。

（三）案件审理中的特殊情况

1. **延期开庭：**（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，或者需要补充调查的；（4）其他应当延期的情形。

2. **诉讼中止：**（1）一方当事人死亡，需要等待继承人表明是否参加诉讼的；（2）一方当事人丧失诉讼行为能力，尚未确定法定代理人的；（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，不能参加诉讼的；（5）本案必须以另一案的审理结果为依据，而另一案尚未审结的；（6）其他应当中止诉讼的情形。

3. **诉讼终结：**（1）原告死亡，没有继承人，或者继承人放弃诉讼权利的；（2）被告死亡，没有遗产，也没有应当承担义务的人的；（3）离婚案件一方当事人死亡的；（4）追索赡养费、扶养费、抚育费以及解除收养关系案件的一方当事人死亡的。

（四）简易程序

适用范围：适用于基层人民法院和它的派出法庭审理事实清楚、权利义务关系明确、争议不大的简单的民事案件。

人民法院适用简易程序审理案件，由审判员一人独任审理，并在立案之日起3个月内审结。

【经典真题1】（单选题）（2018年湖南）

我国《民事诉讼法》规定起诉必须符合一定的条件，其中不包括（ ）

- A. 属于受诉人民法院管辖
- B. 有明确的被告
- C. 具体的诉讼请求
- D. 有充分确凿的证据

【经典真题 2】（单选题）（2017 年重庆）

我国民事诉讼法规定，当事人不服地方人民法院第一审裁定的上诉期是（ ）

- A. 20 天
- B. 15 天
- C. 10 天
- D. 5 天

【经典真题 3】（单选题）（2018 年四川）

下列民事诉讼程序正确的是（ ）

- A. 二审人民法院应当对案件进行全面审查
- B. 二审可以开庭审理，也可以不开庭审理
- C. 对于不予受理、驳回上诉、先予执行规定不服的，可以上诉
- D. 当事人不服一审裁定的，有权在裁定送达之日起十五日之内向上一级人民法院提起上诉

【经典真题 4】（单选题）（2017 年山东）

李某是一起民事诉讼案件的被告，因遭遇泥石流下落不明，对涉及李某的这一民事诉讼案件，法院应该（ ）

- A. 决定延期审理
- B. 裁定中止审理
- C. 裁定诉讼终结
- D. 缺席审判

【经典真题 5】（单选题）（2017 年重庆）

下列选项中关于简易程序的说法，不符合我国民事诉讼法规定的是（ ）

- A. 简易程序可以由审判员一人独任审判
- B. 简易程序的审理期限为 3 个月
- C. 简易程序可以口头起诉
- D. 简易程序可以由双方协商选择



专题小结

专题二 刑事诉讼法

孙某因犯贪污罪被二审法院判决无期徒刑。交付执行后，二审法院发现本案判决确有错误，即按审判监督程序进行再审。再审结果判处孙某死刑缓期二年执行。

请问：

被告人孙某对再审结果不服能否上诉？



考点梳理

一、专门机关

(一) **人民法院**：行使审判权，是刑事诉讼法律关系中最主要的诉讼主体。

(二) **人民检察院**：负责检察、批准逮捕、检察机关直接受理的案件的侦查、提起公诉。

(三) **公安机关**：负责对刑事案件的侦查、拘留、执行逮捕、预审。

【经典真题】（单选题）（2018年河南）

我国《刑事诉讼法》规定，执行逮捕的机关是（ ）

- A. 公安机关
- B. 国家安全机关
- C. 审判机关
- D. 检察机关

二、基本制度

(一) 管辖制度

1. 级别管辖

(1) **基层人民法院**管辖第一审**普通**刑事案件。

(2) **中级人民法院**管辖下列第一审刑事案件：①危害国家安全、恐怖活动案件；②可能判处无期徒刑、死刑的案件。

(3) **高级人民法院**管辖**全省（自治区、直辖市）**性重大的第一审刑事案件。

(4) **最高人民法院**管辖**全国性**重大的第一审刑事案件。

2. 地域管辖

(1) 由**犯罪地**的人民法院管辖。如果由被告人居住地的人民法院审判更为适宜的，可以由被告人居住地的人民法院管辖。

(2) 几个同级人民法院都有权管辖的案件，由**最初受理**的人民法院审判。在必要的时候，可以移送主要犯罪地的人民法院审判。

3. 立案管辖

(1) 刑事案件的侦查由公安机关进行，法律另有规定的除外。

(2) 国家机关工作人员渎职犯罪、司法工作人员利用职权实施的非法拘禁、刑讯逼供、非法搜查等侵犯公民权利、损害司法公正的犯罪，可以由人民检察院立案侦查。

(3) 自诉案件由人民法院直接受理。

4. 专门管辖

专门管辖是指普通法院与专门法院之间以及不同专门法院之间在审判第一审刑事案件上的权限分工。目前我国有刑事案件管辖权的专门法院有军事法院和铁路运输法院。

(二) 回避制度

1. 回避的人员：审判人员、检察人员、侦查人员、书记员、翻译人员、鉴定人和院长以及检察长。

2. 回避的情形：（1）是本案的当事人或者是当事人的近亲属；（2）本人或者他的近亲属和本案有利害关系；（3）担任过本案的证人、鉴定人、辩护人、诉讼代理人；（4）与本案当事人有其他关系，可能影响公正

处理案件；（5）接受当事人及其委托的人的请客送礼，或者违反规定会见当事人及其委托人，此种情形应当依法追究法律责任。

3. 回避的决定

审判人员、检察人员、侦查人员的回避，应当分别由院长、检察长、公安机关负责人决定；院长的回避，由本院审判委员会决定；检察长和公安机关负责人的回避，由同级人民检察院检察委员会决定。

【典型案例】在某县发生了一起爆炸案。受害的是该县公安局局长的私人住宅。为此，该县公安局成立了专案组，并以局长为专案组组长。在侦查过程中，3名犯罪嫌疑人相继被抓获。其中，1名犯罪嫌疑人要求公安局局长回避，县公安局局长召开局办公室特别会议，决定驳回回避申请，并告知不得复议。案件最终被起诉至法院。在法院开庭审理时，公安局局长提出要求法庭书记员回避，理由是该名书记员曾经打算到县公安局工作，正是由于自己作为局长没有批准才使其未能如愿。审判长采纳了公安局局长的要求，更换了书记员。问：（1）本案中公安局局长应否回避，其回避应由谁作出决定？县公安局的做法是否有错误？（2）公安局局长在法庭审理时是否有权申请书记员回避？

分析：（1）应当回避，因为公安局局长是本案的当事人。其回避应由同级人民检察院检察委员会决定。因而县公安局的做法是错误的。（2）有权。因为公安局局长是当事人。

（三）辩护与代理

1. 辩护制度

（1）犯罪嫌疑人、被告人可以自己行使辩护权，也可以委托律师、监护人、亲友作为辩护人。

（2）犯罪嫌疑人、被告人因经济困难或者其他原因没有委托辩护人的，本人及其近亲属可以向法律援助机构提出申请。

（3）犯罪嫌疑人、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，没有委托辩护人的，人民法院、人民检察院和公安机关应当通知法律援助机构指派律师为其提供辩护。

（4）犯罪嫌疑人、被告人可能被判处无期徒刑、死刑或者是未成年人，没有委托辩护人的，人民法院、人民检察院和公安机关应当通知法律援助机构指派律师为其提供辩护。

（5）辩护人的责任与义务：①根据事实和法律，提出犯罪嫌疑人、被告人无罪、罪轻或者减轻、免除其刑事责任的材料和意见，维护犯罪嫌疑人、被告人的诉讼权利和其他合法权益；②不得帮助犯罪嫌疑人、被告人隐匿、毁灭、伪造证据或者串供；③不得威胁、引诱证人作伪证以及进行其他干扰司法机关诉讼活动的行为。

2. 诉讼代理

刑事诉讼代理人是指代理人在代理权限范围内，以被代理人的名义进行刑事诉讼的行为，由此产生的法律后果由被代理人承担。

【经典真题 1】（单选题）（2019 年河北）

在刑事诉讼中，帮助犯罪嫌疑人、被告人进行诉讼活动的人，被称为（ ）

- A. 诉讼代理人
- B. 诉讼代表人
- C. 辩护人
- D. 诉讼执行人

【经典真题 2】（多选题）（2019 年河北）

在被告人没有委托辩护人的情形下，法院应当为被告人指定辩护人的情形是（ ）

- A. 被告人是外国人
- B. 被告人是聋哑人
- C. 被告人是可能判处死刑的人
- D. 被告人是未成年人

三、证据

(一) 种类

法定分类：1. 物证；2. 书证；3. 证人证言；4. 被害人陈述；5. 犯罪嫌疑人、被告人供述和辩解；6. 鉴定意见；7. 勘验、检查、辨认、侦查实验等笔录；8. 视听资料、电子数据。

按表面包含的信息量分类	直接证据：直接证明犯罪对象。被害人指证、载明犯罪嫌疑人实施犯罪行为的书证等。
	间接证据：必须同其他证据联系起来才能说明案件的主要事实。刑事案件现场的状况、有关作案人行为特征的事实等。
按来源分类	原始证据：第一手证据。被告人供述、证人证言、书证原本等。
	传来证据：来源于第二手及以上的证据。转述他人的陈述，书证的抄本，复印件等。

(二) 举证责任

公诉案件的举证责任由人民检察院承担。

自诉案件的举证责任由自诉人承担。

(三) 证人

凡是知道案件情况的人，都有作证的义务。

生理上、精神上有缺陷或者年幼，不能辨别是非、不能正确表达的人，不能作证人。

【经典真题 1】（单选题）（2017 年山西）

直接证据是指能够单独地直接证明案件主要事实的证据。下列不属于直接证据的是（ ）

- A. 犯罪嫌疑人写的勒索信件
- B. 表明大火系因电路短路引起的录像
- C. 目击证人关于肇事车辆牌号的证言
- D. 鉴定人关于死者系自杀死亡的鉴定意见

【经典真题 2】（单选题）（2019 年山西）

根据《刑事诉讼法》，关于证人作证，下列说法正确的是（ ）

- A. 被告人申请传唤甲作证，但甲是聋哑人，不能作为证人
- B. 被告人申请传唤乙作证，但乙是 8 岁儿童，不能作为证人
- C. 证人因履行作证义务而支出的交通、住宿、就餐等费用，由败诉方负担
- D. 人民法院、人民检察院和公安机关不仅应当保障证人的安全，也应当保障其近亲属的安全

四、刑事诉讼程序

(一) 提起公诉

指人民检察院对公安机关侦查终结移送起诉的案件和自行侦查终结的案件，经过审查，认为犯罪事实已查清，证据确实充分，依法应当追究刑事责任时，向人民法院提起诉讼，要求法院审判确定被告人刑事责任，并予以处罚的诉讼活动。

(二) 审判

1. 延期审理的情形：（1）需要通知新的证人到庭，调取新的物证，重新鉴定或者勘验的；（2）检察人员发现提起公诉的案件需要补充侦查，提出建议的；（3）由于申请回避而不能进行审判的。

2. 中止审理的情形：（1）被告人患有严重疾病，无法出庭的；（2）被告人脱逃的；（3）自诉人患有严重疾病，无法出庭，未委托诉讼代理人出庭的；（4）由于不能抗拒的原因。

3. 简易程序：基层人民法院管辖的事实清楚、证据充分、被告人对犯罪事实无异议的案件，可以适用简易程序审判。

（三）上诉与抗诉

被告人、自诉人和他们的法定代理人，不服一审判决、裁定，有权提起上诉（不服判决的上诉和抗诉的：10日，不服裁定的上诉和抗诉的：5日）。

被害人及其法定代理人不服一审判决，自收到判决书后5日以内，有权请求人民检察院提出抗诉。

上诉不加刑原则：被告人对一审判决不服而向上级法院提出重新审理本案并不得加重其刑法。

（四）死刑复核

死刑复核程序是法院对判处死刑的被告人的案件进行审查核准的一种诉讼活动。由最高人民法院核准。

【经典真题1】（单选题）（2019年山西）

在我国刑事诉讼中，简易程序只能适用于（ ）

- A. 最高人民法院
- B. 高级人民法院
- C. 中级人民法院
- D. 基层人民法院

【经典真题2】（单选题）（2019年山西）

甲因涉嫌故意伤害乙被起诉到法院，但经过审理被做出了无罪判决，乙不服，在一审判决未生效之前，可以通过何种方式维权（ ）

- A. 向一审法院抗诉
- B. 向二审法院上诉
- C. 向检察院申诉
- D. 请求检察院抗诉

【经典真题3】（单选题）（2018年河南）

郑州市中级人民法院判处死刑的案件，应当报请核准的机关为（ ）

- A. 全国人民代表大会
- B. 全国人民代表大会常委会
- C. 最高人民法院
- D. 河南省高级人民法院

五、执行程序

（一）各种刑罚的执行

1. 死刑立即执行

最高人民法院判处和核准的死刑立即执行的判决，应当由最高人民法院院长签发执行死刑的命令，并由下级人民法院在七日以内交付执行。

2. 死刑缓期二年执行、无期徒刑、有期徒刑和拘役

由公安机关依法将该罪犯送交监狱执行刑罚。

对被判处有期徒刑的罪犯，在被交付执行刑罚前，剩余刑期在3个月以下的，由看守所代为执行。

对被判处拘役的罪犯，由公安机关执行。

3. 管制、宣告缓刑、假释或者暂予监外执行

依法实行社区矫正，由社区矫正机构负责执行。

4. 剥夺政治权利

对被判处剥夺政治权利的罪犯，由公安机关执行。执行期满，应当由执行机关书面通知本人及其所在单位、居住地基层组织。

5. 罚金、没收财产

被判处罚金的罪犯，期满不缴纳的，人民法院应当强制缴纳。

没收财产的判决，无论附加适用或者独立适用，都由人民法院执行；在必要的时候，可以会同公安机关执行。

(二) 变更执行的程序

1. 停止执行死刑：(1) 在执行前发现判决可能有错误的；(2) 在执行前罪犯揭发重大犯罪事实或者有其他重大立功表现，可能需要改判的；(3) 罪犯正在怀孕。

2. 监外执行：(1) 有严重疾病需要保外就医的；(2) 怀孕或者正在哺乳自己婴儿的妇女；(3) 生活不能自理，适用暂予监外执行不致危害社会的。

监外执行的执行机关为公安机关。

3. 减刑、假释

被判处管制、拘役、有期徒刑或者无期徒刑的罪犯，在执行期间确有悔改或者立功表现，应当依法予以减刑、假释的时候，由执行机关提出建议书，报请人民法院审核裁定，并将建议书副本抄送人民检察院。人民检察院可以向人民法院提出书面意见。

【经典真题 1】 (判断题) (2017 年安徽)

死刑立即执行的执行机关是监狱。()

【经典真题 2】 (判断题) (2017 年安徽)

社区矫正的对象有假释、缓刑、管制、暂予监外执行、被剥夺政治权利且在社会上服刑人员。()

【经典真题 3】 (单选题) (2017 年安徽)

下列关于刑罚执行的情形，正确的是()

- A. 甲因故意杀人罪被判处死刑立即执行，应由监狱执行
- B. 乙因盗窃罪被判处管制六个月，应由社区矫正机构执行
- C. 丙因叛逃罪被判处剥夺政治权利，应由人民检察院执行
- D. 丁因非法拘禁罪被判处有期徒刑十年，应由看守所执行

【经典真题 4】 (单选题) (2017 年安徽)

王某因诈骗犯罪，被判处有期徒刑 6 年。刑罚执行 2 年后，因确有悔改的表现，某县人民法院审核裁定缩短为 5 年有期徒刑，这是王某()

- A. 从轻处罚
- B. 减轻处罚
- C. 减刑
- D. 改判



专题小结

专题三 消费者权益保护法

2017年3月,消费者投诉,某通信营业厅承诺办理一年50兆宽带可赠送价值1180元的品牌蚕丝被,投诉人在办理完该业务后,发现所获赠的蚕丝被并非蚕丝制品,认为该营业厅存在欺诈行为。经查,该营业厅自2017年3月起,开展办宽带赠礼品活动,活动中宣称赠送给消费者的蚕丝被价值1180元,但实际上,该赠品的市场价格仅为48元。

请问:该通信营业厅的行为违法吗?



考点梳理

一、消费者的基本特征

- (一) 消费者是购买、使用商品或服务的人,包括没有合同关系的有关消费者。
- (二) 消费者购买、使用的商品是由**经营者提供**的,而非自己生产、制造的。
- (三) 消费的目的是获取生活性资料。

例外:农民购买、使用直接用于农业生产的生产资料,受本法保护。

【经典真题】(判断题)

凡是购买、使用商品或服务的消费行为,都适用《消费者权益保护法》。()

二、消费者权利

(一) 概念

消费者权利是消费者在消费生活中所享有的权利,是消费者利益在法律上的表现。

(二) 具体内容

1. **自主选择权**:消费者享有自主选择商品或者服务的权利。
2. **公平交易权**:消费者享有公平交易的权利。
3. **人格尊严受尊重权**:消费者在购买、使用商品和接受服务时,享有人格尊严、民族风俗习惯得到尊重的权利,享有个人信息依法得到保护的权利。
4. **安全权**:消费者在购买、使用商品和接受服务时享有人身、财产安全不受损害的权利。(最基本、最重要的权利)
5. **知情权**:消费者享有知悉其购买、使用的商品或者接受的服务的真实情况的权利。
6. **求偿权**:消费者因购买、使用商品或者接受服务受到人身、财产损害的,享有依法获得赔偿的权利。
7. **结社权**:消费者享有依法成立维护自身合法权益的社会组织的权利。
8. **获知权**:消费者享有获得有关消费和消费者权益保护方面的知识的权利。
9. **监督权**:消费者享有对商品和服务以及保护消费者权益工作进行监督的权利。

【经典真题1】(单选题)

王某在一家商店选购手机时,觉得该店手机的性价比、款式不合心意,打算离开时被该产品的促销员拉住,称王某必须要买一台,否则不允许离开,促销员的行为侵犯了王某的()

- | | |
|----------|----------|
| A. 公平交易权 | B. 知情了解权 |
| C. 受尊重权 | D. 自主选择权 |

【经典真题2】(单选题)(2017年山西)

甲在某火锅店用餐时,服务员用打火机点燃酒精时操作不当,致使甲胳膊烧伤,该火锅店损害了甲作为消费者的()

- | | |
|--------|----------|
| A. 知情权 | B. 自主选择权 |
|--------|----------|

下列商家的行为，违反法律规定的是（ ）

- A. 某 KTV 禁止顾客自带酒水并强制要求保管顾客自带的酒水
- B. 某淘宝店主申明：本店商品不参加七天无理由退货，所有商品一经售出，概不退换
- C. 某化妆品网站承诺：如出售假货，愿赔偿顾客 5000 元
- D. 某烟酒店申明：购买的商品总额在五十元以下的，均不开发票

四、争议解决与赔偿义务主体

（一）争议解决的途径

1. 与经营者协商和解。
2. 请求消费者协会或者依法成立的其他调解组织调解。
3. 向有关行政部门投诉。
4. 根据与经营者达成的仲裁协议提请仲裁机构仲裁。
5. 向人民法院提起诉讼。

（二）赔偿义务主体

1. 销售者和生产者

产品的直接销售者和生产者为基础的责任主体，消费者可以向直接销售者要求赔偿，也可以向生产者要求赔偿。直接销售者赔偿后，属于生产者的责任或者属于向销售者提供商品的其他销售者的责任的，直接销售者有权向生产者或者其他销售者追偿。生产者赔偿后，属于销售者责任的，生产者有权向销售者追偿。

2. 服务的提供者

消费者在接受服务时，其合法权益受到损害的，可以向服务者要求赔偿。

3. 营业执照的持有人或借用人

使用他人营业执照的违法经营者提供商品或者服务，损害消费者合法权益的，消费者可以向其要求赔偿，也可以向营业执照的持有人要求赔偿。

4. 展销会的举办者或柜台的出租者

消费者在展销会、租赁柜台购买商品或接受服务，其合法权益受到损害的，可以向销售者或服务者要求赔偿。展销会结束或柜台租赁期满后，也可以向展销会的举办者、柜台的出租者要求赔偿。展销会的举办者、柜台的出租者赔偿后，有权向销售者或服务者追偿。

5. 企业分立、合并后，承受原企业权利义务的单位

消费者在购买、使用商品或者接受服务时，其合法权益受到损害，因原企业分立、合并的，可以向变更后承受其权利义务的企业要求赔偿。

6. 广告经营者

消费者因经营者利用虚假广告或者其他虚假宣传方式提供商品或者服务，其合法权益受到损害的，可以向经营者要求赔偿。广告经营者、发布者不能提供经营者的真实名称、地址和有效联系方式的，应当承担赔偿责任。

组织、个人在虚假宣传中向消费者推荐商品或者服务，造成消费者损害的，应当与提供该商品或者服务的经营者承担连带责任。

7. 网络平台提供者

消费者通过网络交易平台购买商品或者接受服务，其合法权益受到损害的，可以向销售者或服务者要求赔偿。网络交易平台提供者不能提供销售者或服务者的真实名称、地址和有效联系方式的，消费者也可以向网络交易平台提供者要求赔偿。

【经典真题 1】（多选题）

当消费者与经营者发生消费权益争议时，可通过多种途径解决，下列建议正确的有（ ）

- A. 与经营者协商和解
- B. 请求消费协会或其他组织协调
- C. 向工商行政管理部门投诉
- D. 向法院起诉

【经典真题 2】（单选题）（2017 年江西）

某甲在某化妆品店消费时，对该店推荐的 A 产品因价格便宜表示疑惑，店家解释说因为开业大酬宾所以便宜。某甲买回该产品使用后，面部出现红肿、瘙痒等症状，苦不堪言。质监部门认定该产品系假冒劣质产品。某甲向该化妆品店索赔，下列说法正确的一项是（ ）

- A. 化妆品店不知道该产品为假品牌，不应承担责任
- B. 化妆品店不是假品牌的生产者，不应承担责任
- C. 某甲对该产品有怀疑仍接受了服务，应承担部分责任
- D. 化妆品店违反了保证商品和服务安全的义务，应承担全部责任

【经典真题 3】（单选题）（2014 年吉林）

关于消费者的权利，下列说法错误的是（ ）

- A. 甲因看了电视广告而购买一瓶红酒，经鉴定是假酒，甲有权要求广告经营者、发布者承担赔偿责任
- B. 乙在某购物网站购买一瓶红酒，经鉴定是假酒，乙有权要求该购物网站提供卖家的真实名称和有效联系方式
- C. 丙在某购物网站购买一瓶红酒，经鉴定是假酒，如该购物网站明知卖家销售的是假酒而未采取必要措施，丙有权要求网站与卖家承担连带赔偿责任
- D. 丁在某食品展销会购买一瓶红酒，经鉴定是假酒，此时展销会已经结束，丁无权要求展销会的举办者承担赔偿责任

【经典真题 4】（单选题）（2018 年新疆）

公众人物为企业代言时，做了虚假广告，侵害了消费者的合法权益，他应承担的责任是（ ）

- A. 承担全部赔偿责任
- B. 承担部分赔偿责任
- C. 与企业一起承担连带赔偿责任
- D. 承担补充赔偿责任

**专题小结**

专题四 反不正当竞争法

某市图书大厦为了推销教材，给付对方单位价值 14160 元的财物。但是在财务账目中，只有一笔 1880 元显示是送给对方单位的电脑耗材，其他票据无法显示送的是何种“礼品”，经调查了解，该图书大厦承认属同价值财物礼品。经查证确认后，该市工商局对图书大厦处以 2 万元罚款。

请问：工商局为什么对该图书大厦作出这种处罚？图书大厦的行为应当如何定性？



考点梳理

一、相关概念

经营者在生产经营活动中，应当遵循自愿、平等、公平、诚信的原则，遵守法律和商业道德。

不正当竞争行为是指经营者在生产经营活动中，违反《反不正当竞争法》的规定，扰乱市场竞争秩序，损害其他经营者或者消费者的合法权益的行为。

经营者是指从事商品生产、经营或者提供服务的**自然人、法人和非法人组织**。

二、不正当竞争行为

（一）商业混淆行为

经营者不得实施下列混淆行为，引人误认为是他人商品或者与他人存在特定联系：

1. 擅自使用与他人有一定影响的**商品名称、包装、装潢**等相同或者近似的标识。
2. 擅自使用他人有一定影响的**企业名称（包括简称、字号等）、社会组织名称（包括简称等）、姓名（包括笔名、艺名、译名等）**。
3. 擅自使用他人有一定影响的**域名主体部分、网站名称、网页等**。
4. 其他足以引人误认为是他人商品或者与他人存在特定联系的混淆行为。

（二）商业贿赂行为

经营者不得采用财物或者其他手段贿赂下列单位或者个人，以谋取交易机会或者竞争优势：

1. 交易相对方的工作人员。
2. 受交易相对方委托办理相关事务的单位或者个人。
3. 利用职权或者影响力影响交易的单位或者个人。

经营者在交易活动中，可以以**明示方式**向交易相对方支付**折扣**，或者向中间人支付**佣金**，并且**如实入账**。接受折扣、佣金的经营者也应当如实入账。

（三）商业误导行为

经营者不得对其商品的性能、功能、质量、销售状况、用户评价、曾获荣誉等作虚假或者引人误解的商业宣传，欺骗、误导消费者。

经营者不得通过组织虚假交易等方式，帮助其他经营者进行虚假或者引人误解的商业宣传。

（四）侵犯商业秘密行为

经营者不得实施下列侵犯商业秘密的行为：

1. 以盗窃、贿赂、欺诈、胁迫、电子侵入或者其他不正当手段获取权利人的商业秘密。
2. 披露、使用或者允许他人使用以前项手段获取的权利人的商业秘密。
3. 违反保密义务或者违反权利人有关保守商业秘密的要求，披露、使用或者允许他人使用其所掌握的商业秘密。
4. 教唆、引诱、帮助他人违反保密义务或者违反权利人有关保守商业秘密的要求，获取、披露、使用或者允许他人使用权利人的商业秘密。

（五）不正当有奖销售行为

经营者进行有奖销售不得存在下列情形：

1. 所设奖的种类、兑奖条件、奖金金额或者奖品等有奖销售信息不明确，影响兑奖。
2. 采用谎称有奖或者故意让内定人员中奖的欺骗方式进行有奖销售。
3. 抽奖式的有奖销售，最高奖的金额超过五万元。

（六）商业诋毁行为

经营者不得编造、传播虚假信息或者误导性信息，损害竞争对手的商业信誉、商品声誉。

（七）不正当网络经营竞争行为

经营者不得利用技术手段，通过影响用户选择或者其他方式，实施下列妨碍、破坏其他经营者合法提供的网络产品或者服务正常运行的行为：

1. 未经其他经营者同意，在其合法提供的网络产品或者服务中，插入链接、强制进行目标跳转。
2. 误导、欺骗、强迫用户修改、关闭、卸载其他经营者合法提供的网络产品或者服务。
3. 恶意对其他经营者合法提供的网络产品或者服务实施不兼容。
4. 其他妨碍、破坏其他经营者合法提供的网络产品或者服务正常运行的行为。

注：原《反不正当竞争法》第 11 条规定“经营者以排挤竞争对手为目的，以低于成本的价格销售商品”为不正当竞争行为，而 2018 年 1 月 1 日开始实施的新版《反不正当竞争法》已经将旧版第 11 条删除。根据新法的规定，低于成本价销售商品均不属于不正当竞争行为。

【经典真题 1】（多选题）

下列构成不正当竞争行为的是（ ）

- A. 甲杂志社对乙造纸厂起诉其拖欠货款不满，到处散布乙厂产品质量低劣的虚假事实
- B. 甲乳制品厂散布乙乳制品厂在产品中添加三聚氰胺的虚假事实，虽未指明，但一般人可以推知
- C. 甲饭店捏造乙饭店偷工减料的事实，但只告诉了乙饭店的几家大客户
- D. 甲厂产品发生质量问题，舆论误导为乙厂，乙厂公开说明事实真相

【经典真题 2】（多选题）（2018 年四川）

某市工商局邀请某高校法学院老师为工商执法人员讲解《反不正当竞争法》，关于学员对经营者以低于成本价销售商品的行为是否属于不正当竞争行为的说法正确的有（ ）

- A. 吴某认为，某商场夏季二折销售皮草不属于不正当竞争行为
- B. 刘某认为，为清偿债务低价销售的古董瓷器不属于不正当竞争行为
- C. 张某认为，某超市处理甩卖有效期将至的牛奶不属于不正当竞争行为
- D. 李某认为，某超市在晚上九点以后打折销售当天的水果不属于不正当竞争行为

【经典真题 3】（单选题）（2017 年山东）

李某为增加蔬菜销量，私自将“绿色环保”标志印在其自家生产且未经加工的蔬菜的外包装上，并将产地改为某著名的蔬菜之乡。下列关于李某的行为说法正确的是（ ）

- A. 违反商业道德，但不构成违法行为
- B. 违反《反垄断法》，构成经济性垄断行为
- C. 违反《产品质量法》，构成冒用质量标志行为
- D. 违反《反不正当竞争法》，构成虚假表示行为



专题五 国家赔偿法

刘某酒后在饭店闹事，打碎玻璃若干块，后经人劝说，刘某承认错误并表示愿意赔偿。此时公安局民警张某正好值勤到此处。张某问清缘由后对刘某进行推打，还要将刘某带回派出所里处理，刘某不从。在二人扭打的过程中，刘某被张某推倒，头撞在水泥柱上，造成颅骨骨折。

请问：刘某应该向张某还是公安局申请赔偿？这种赔偿是否属于国家赔偿？



考点梳理

一、概述

国家赔偿包括行政赔偿和刑事赔偿两种。

（一）行政赔偿

1. 概念

行政赔偿是指行政机关及其工作人员在行使职权过程中违法侵犯公民、法人或其他组织的合法权益并造成损害，国家对此承担的赔偿责任。

2. 特征

- （1）行政赔偿是国家的赔偿责任，责任主体是国家，而不是行政机关及其工作人员。
- （2）行政赔偿是国家对行政机关及其工作人员**违法侵权行为**所承担的赔偿责任。
- （3）行政赔偿是国家对行政机关及其工作人员**违法行政行为**所承担的赔偿责任。
- （4）行政赔偿是国家对其合法权益受到**行政侵权行为**损害的公民、法人或者其他组织承担的赔偿责任。

（二）刑事赔偿

1. 概念

刑事赔偿是指公安机关、国家安全机关、检察机关、审判机关、监狱管理机关及其工作人员违法行使职权，侵犯当事人人身权、财产权造成损害而给予的赔偿。

2. 特征

- （1）刑事赔偿以违法归责原则为主，同时在某些情形下兼采无过错原则。
- （2）刑事赔偿的范围比行政赔偿要窄，实行有限制赔偿原则。
- （3）刑事赔偿采用独特的程序，既不适用民事赔偿的程序，也不适用行政赔偿的程序，而是采用非诉讼的途径来解决司法赔偿争议。

二、赔偿的范围

（一）行政赔偿

1. 根据《国家赔偿法》第3条的规定，行政机关及其工作人员在行使行政职权时有下列**侵犯人身权**情形之一的，受害人有取得赔偿的权利：

- (1) 违法拘留或者违法采取限制公民人身自由的行政强制措施的；
- (2) 非法拘禁或者以其他方法非法剥夺公民人身自由的；
- (3) 以殴打、虐待等行为或者唆使、放纵他人以殴打、虐待等行为造成公民身体伤害或者死亡的；
- (4) 违法使用武器、警械造成公民身体伤害或者死亡的；
- (5) 造成公民身体伤害或者死亡的其他违法行为。

2. 根据《国家赔偿法》第4条的规定，行政机关及其工作人员在行使行政职权时有下列**侵犯财产权**情形之一的，受害人有取得赔偿的权利：

- (1) 违法实施罚款、吊销许可证和执照、责令停产停业、没收财物等行政处罚的；
- (2) 违法对财产采取查封、扣押、冻结等行政强制措施的；
- (3) 违法征收、征用财产的；
- (4) 造成财产损失的其他违法行为。

3. 根据《国家赔偿法》第5条的规定，属于下列情形之一的，国家不承担赔偿责任：

- (1) 行政机关工作人员与行使职权无关的个人行为；
- (2) 因公民、法人和其他组织自己的行为致使损害发生的；
- (3) 法律规定的其他情形。

(二) 刑事赔偿

1. 根据《国家赔偿法》第17条的规定，行使侦查、检察、审判职权的机关以及看守所、监狱管理机关及其工作人员在行使职权时有下列**侵犯人身权**情形之一的，受害人有取得赔偿的权利：

(1) 违反刑事诉讼法的规定对公民采取拘留措施的，或者拘留时间超过刑事诉讼法规定的时限，其后决定撤销案件、不起诉或者判决宣告无罪终止追究刑事责任的；

(2) 对公民采取逮捕措施后，决定撤销案件、不起诉或者判决宣告无罪终止追究刑事责任的；

(3) 依照审判监督程序再审改判无罪，原判刑罚已经执行的；

(4) 刑讯逼供或者以殴打、虐待等行为或者唆使、放纵他人以殴打、虐待等行为造成公民身体伤害或者死亡的；

(5) 违法使用武器、警械造成公民身体伤害或者死亡的。

2. 根据《国家赔偿法》第18条的规定，行使侦查、检察、审判职权的机关以及看守所、监狱管理机关及其工作人员在行使职权时有下列**侵犯财产权**情形之一的，受害人有取得赔偿的权利：

(1) 违法对财产采取查封、扣押、冻结、追缴等措施的；

(2) 依照审判监督程序再审改判无罪，原判罚金、没收财产已经执行的。

3. 根据《国家赔偿法》第19条的规定，属于下列情形之一的，国家不承担赔偿责任：

(1) 因公民自己故意作虚伪供述，或伪造其他有罪证据被羁押或者被判处刑罚的；

(2) 依照刑法第十七条（年龄）、第十八条（精神病）规定不负刑事责任的人被羁押的；

(3) 依照刑事诉讼法第十五条、第一百七十三条第二款、第二百七十三条第二款、第二百七十九条规定不追究刑事责任的人被羁押的；

(4) 行使侦查、检察、审判职权的机关以及看守所、监狱管理机关的工作人员与行使职权无关的个人行为；

(5) 因公民自伤、自残等故意行为致使损害发生的；

(6) 法律规定的其他情形。

【经典真题】（单选题）

根据《国家赔偿法》的规定，下列情况中行政机关应当赔偿的是（ ）

A. 城管队员王某在执法中打伤围观群众李某，李某要求赔偿医疗费

- B. 公安民警张某下班回家途中撞伤群众赵某，赵某要求赔偿医疗费
- C. 乡政府拆除张某违章建筑后，张某跳河自杀，张某的亲属要求赔偿丧葬费
- D. 黄某因邻里纠纷受到在市工商局工作的邻居李某的侮辱，黄某向工商局要求精神损害赔偿

三、赔偿请求人

根据《国家赔偿法》第6条的规定，受害的公民、法人和其他组织有权要求赔偿。受害的公民死亡，其**继承人**和其他有**扶养关系的亲属**有权要求赔偿。受害的法人或者其他组织终止的，其**权利承受人**有权要求赔偿。

【经典真题1】（单选题）

宋某是有权要求国家赔偿的受害人，在请求国家赔偿期间突然死亡，下列可以继续行使宋某国家赔偿请求权的是（ ）

- A. 宋某所在单位
- B. 宋某的小学同学
- C. 宋某的父母
- D. 宋某的朋友

四、赔偿义务机关

（一）行政赔偿

1. 行政机关及其工作人员行使行政职权侵犯公民、法人和其他组织的合法权益造成损害的，**该行政机关**为赔偿义务机关。

2. 两个以上行政机关共同行使行政职权时侵犯公民、法人和其他组织的合法权益造成损害的，**共同行使行政职权的行政机关**为共同赔偿义务机关。

3. 法律、法规授权的组织在行使授予的行政权力时侵犯公民、法人和其他组织的合法权益造成损害的，**被授权的组织**为赔偿义务机关。

4. 受行政机关委托的组织或者个人在行使受委托的行政权力时侵犯公民、法人和其他组织的合法权益造成损害的，**委托的行政机关**为赔偿义务机关。

5. 赔偿义务机关被撤销的，继续行使其职权的行政机关为赔偿义务机关；没有继续行使其职权的行政机关的，**撤销该赔偿义务机关的行政机关**为赔偿义务机关。

（二）刑事赔偿

1. 行使侦查、检察、审判职权的机关以及看守所、监狱管理机关及其工作人员在行使职权时侵犯公民、法人和其他组织的合法权益造成损害的，**该机关**为赔偿义务机关。

2. 对公民采取拘留措施，依照本法的规定应当给予国家赔偿的，**作出拘留决定的机关**为赔偿义务机关。

3. 对公民采取逮捕措施后决定撤销案件、不起诉或者判决宣告无罪的，**作出逮捕决定的机关**为赔偿义务机关。

4. 再审改判无罪的，作出原生效判决的人民法院为赔偿义务机关。二审改判无罪，以及二审发回重审后作无罪处理的，**作出一审有罪判决的人民法院**为赔偿义务机关。

【经典真题1】（单选题）

某市Q区安联防队行使区公安分局委托的治安管理权，某天，联防队员吴某捉获有盗窃嫌疑的孙某，因孙某拒不说自己的真实姓名，吴某用木棍将其打伤，孙某向法院请求国家赔偿，应由（ ）承担国家赔偿义务。

- A. 某市公安局
- B. Q区治安联防队
- C. Q区公安分局
- D. 吴某

【经典真题2】（单选题）（2015年山西）

已于十年前被判处死刑并立即执行的胡某，在近期启动的再审程序中被认定为无罪，则胡某的家属可以向（ ）提出国家赔偿申请。

- A. 人民法院
B. 人民检察院
C. 公安机关
D. 人民政府

五、举证责任

行政赔偿和刑事赔偿的举证责任都是实行“谁主张、谁举证”原则。

六、赔偿方式

1. 金钱赔偿：赔偿金（国家赔偿的主要方式）。
2. 返还财产。
3. 恢复原状。
4. 精神损害赔偿：消除影响，恢复名誉，赔礼道歉；造成严重后果的，支付精神损害抚慰金。

【经典真题】（单选题）（2018年吉林）

国家赔偿的主要方式是（ ）

- A. 返还财产
B. 恢复名誉
C. 支付赔偿金
D. 恢复原状



专题小结

专题六 公司法

A、B、C三人经协商，准备成立一家有限责任公司，主要从事家具的生产。其中：A为公司提供厂房和设备，B从银行借款20万元现金作为出资，C原为一家私营企业的家具厂厂长，具有丰富的管理经验，提出以管理能力出资，作价15万元。A、B、C签订协议后，向工商局申请注册。

请问：本案例中A、B、C三人的出资形式合法吗？



考点梳理

一、公司的概述

（一）概念

公司是指依照《公司法》设立的以营利为目的的企业法人。公司有独立的法人财产，享有法人财产权。

（二）分公司与子公司

	分公司	子公司
法律地位	不具有法人资格，必须以总公司分支	具有独立的法人资格，对外以自己的

	机构的名义从事经营活动，并且只能在总公司的授权范围内从事经营活动	名义独立展开经营活动，涉及公司重大利益或重大人事安排，须由 母公司 决定
承担责任的方式	总公司必须以其全部财产为限承担分公司的债务责任	以自身全部财产为其经营活动中产生的债务承担责任
受控方式	受总公司的直接控制	受母公司的间接控制，具体包括任免董事会成员和投资决策两种控制方式

（三）法定代表人

公司法定代表人依照公司章程的规定，由董事长、执行董事或者经理担任，并依法登记。公司法定代表人变更，应当办理变更登记。

（四）出资方式

股东可以用**货币**出资，也可以用**实物、知识产权、土地使用权等**可以用货币估价并可以依法转让的非货币财产作价出资；但是，法律、行政法规规定不得作为出资的财产除外。

【典型案例】A、B、C三人经协商，准备成立一家有限责任公司，主要从事家具的生产。其中：A为公司提供厂房和设备，B从银行借款20万元现金作为出资，C原为一家私营企业的家具厂厂长，具有丰富的管理经验，提出以管理能力出资，作价15万元。A、B、C签订协议后，向工商局申请注册。请问：本案例中A、B、C三人的出资形式合法吗？

分析：本案例中涉及三种出资形式：实物、现金、无形资产。其中A的出资形式为实物出资，符合《公司法》的规定。B虽然是从银行借款，但并不影响其出资能力，故其出资形式为货币出资，符合《公司法》的规定。另外，在《公司法》中只规定了知识产权等可以用货币估价并可依法转让的非货币财产作价出资，未涉及管理能力出资，故C以管理能力出资不符合《公司法》的相关规定。

（五）组织机构

1. 股东会/股东大会

股东会/股东大会是公司的**最高权力机构**（有限责任公司称为“股东会”，股份有限公司称为“股东大会”），由全体股东组成。股东会/股东大会对公司重大事项进行决策，有权选任和解除董事，并对公司的经营管理有广泛的决定权。

自然人股东死亡后，其**合法继承人**可以**继承股东资格**。

2. 董事会

董事会为公司的**执行机构**，由股东选举产生。

董事会对股东会/股东大会负责，主要负责召集股东会会议并执行股东会的决议，制定公司相关制度的规定和公司的经营决策。表决方式为“一人一票”制。

3. 监事会

监事会为公司的**监督机构**，成员不得少于3人，董事、高级管理人员不得兼任监事。

股东人数较少或者规模较小的有限责任公司，可以设1~2名监事，不设监事会。

监事会对股东会负责，对公司的业务活动进行监督和检查，对董事、高级管理人员进行监督并提出罢免的建议。

监事会决议应当经**半数以上**监事通过。

4. 经理

经理为董事会的**辅助机构**，其成员由董事会决定聘任或者解聘，负责公司的日常经营管理和行政事务。

(六) 不得担任公司的董事、监事、高级管理人员的情形

1. 无民事行为能力或者限制民事行为能力。
2. 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，被判处刑罚，执行期满未逾五年，或者因犯罪被剥夺政治权利，执行期满未逾五年。
3. 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，自该公司/企业破产清算完结之日起未逾三年。
4. 担任因违法被吊销营业执照、责令关闭的公司/企业的法定代表人，并负有个人责任的，自该公司/企业被吊销营业执照之日起未逾三年。
5. 个人所负数额较大的债务到期未清偿。

【经典真题 1】（单选题）（2016 年山西）

根据《公司法》，具有法人资格、依法独立承担民事责任的是（ ）

- A. 办事处 B. 子公司 C. 分公司 D. 董事长

【经典真题 2】（单选题）（2017 年山西）

根据《公司法》的规定，下列关于股东的说法正确的是（ ）

- A. 股东资格可以作为遗产继承
B. 股东应当具有完全民事行为能力
C. 非法人组织不能成为公司的股东
D. 外国自然人不能成为我国公司的股东

【经典真题 3】（判断题）（2016 年重庆）

有限责任公司的组织机构必须包括股东大会、董事会和监事会。（ ）

【经典真题 4】（单选题）（2017 年甘肃）

下列选项中，不符合我国公司法关于有限责任公司组织机构的相关规定的是（ ）

- A. 执行董事可以兼任公司经理
B. 高级管理人员可以兼任监事
C. 监事会成员不得少于三个人
D. 监事的任期每届为三年

【经典真题 5】（单选题）（2019 年山西）

某新能源汽车制造有限公司召开股东会，选举本公司的董事人员，根据《公司法》，下列不能担任董事的是（ ）

- A. 甲，30 岁，电气与自动化专业博士，原某 985 高校电力工程学院教师，因学术不端被学校开除
B. 乙，50 岁，力学专家，因故意伤害罪被判处 3 年有期徒刑，上个月刑满释放
C. 丙，60 岁，有逾期未偿还的银行贷款 500 万，因经营的公司破产暂时无力偿还
D. 丁，80 岁，机械工程专业退休教授

二、公司的类型

（一）有限责任公司

有限责任公司是指每个股东以其出资额为限对公司承担责任，公司以其全部资产对公司债务承担责任。

（二）股份有限公司

1. **特征：**公司资本为股份所组成，股东以其认购的股份为限对公司承担责任。

注：关于最低注册资本，原《公司法》规定有限责任公司最低注册资本3万元、一人有限责任公司最低注册资本10万元、股份有限公司最低注册资本500万元，而2018年实行的新《公司法》取消了这一规定，不再限制公司的最低注册资本。

2. 设立方式

（1）**发起设立：**由发起人认购公司应发行的全部股份而设立公司。

（2）**募集设立：**由发起人认购公司应发行股份的一部分，其余股份向社会公开募集或者向特定对象募集而设立公司。

【经典真题1】（单选题）

甲出资100万、乙出资200万、丙出资400万作为股东，共同成立了丁有限责任公司。下列说法中正确的是（ ）

- A. 甲以600万出资额为限对丁公司承担责任
- B. 乙以500万出资额为限对丁公司承担责任
- C. 丙以300万出资额为限对丁公司承担责任
- D. 丁以700万全部财产对公司债务承担责任

【经典真题2】（单选题）（2018年河北）

公司制是现代企业主要的典型的组织形式。股份有限公司和有限责任公司二者最主要的区别在于（ ）

- A. 是否进行资本注册
- B. 是否具有决策、执行和监督机构
- C. 是否发行股票筹集资本
- D. 是否以全部资产对债务承担责任



专题小结

专题七 劳动法和劳动合同法

最新一期《奇葩说》开播了，议题依然是老生常谈的996话题，不过这次有了点儿新变化，为“996”添上几分温情的色彩。

辩题是：“感兴趣的工作总是‘996’，我该不该‘886’？”

正方选手的立场是“886”，再感兴趣都不能接受“996”；反方选手的立场自然是“留下来”，既然是感兴趣的，即便是“996”也要坚持。

最终的辩论结果，“886”获得100票中的68票，获得胜利。

请问：“996”合法吗？



考点梳理

一、劳动合同的订立

(一) 劳动关系的建立

劳动关系的建立自用人单位用工之日起。

(二) 劳动合同的三种类型

1. **固定期限劳动合同**，是指用人单位与劳动者约定合同终止时间的劳动合同。

2. **无固定期限劳动合同**，是指用人单位与劳动者约定无确定终止时间的劳动合同。

需要满足以下条件：(1) 劳动者在该用人单位连续工作满 10 年的；(2) 用人单位初次实行劳动合同制度或者国有企业改制重新订立劳动合同时，劳动者在该用人单位连续工作满 10 年且距法定退休年龄不足十年的；(3) 连续订立二次固定期限劳动合同，且劳动者没有违反劳动合同法相关规定的情形，续订劳动合同的。

3. **以完成一定工作任务为期限的劳动合同**，是指用人单位与劳动者约定以某项工作的完成作为合同期限的劳动合同。

(三) 劳动合同的内容

劳动合同应当具备以下条款：

1. 用人单位的名称、住所和法定代表人或者主要负责人。
2. 劳动者的姓名、住址和居民身份证或者其他有效身份证件号码。
3. 劳动合同期限。
4. 工作内容和工作地点。
5. 工作时间和休息休假。
6. 劳动报酬。
7. 社会保险。
8. 劳动保护、劳动条件和职业危害防护。
9. 法律、法规规定应当纳入劳动合同的其他事项。

(四) 劳动合同无效的情形

1. 以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危，使对方在违背真实意思的情况下订立或者变更劳动合同的。
2. 用人单位免除自己的法定责任、排除劳动者权利的。
3. 违反法律、行政法规强制性规定的。

【经典真题 1】（单选题）（2017 年浙江）

根据我国《劳动合同法》规定，劳动者在用人单位连续工作满（ ）的，除劳动者提出订立固定期限劳动合同外，应当订立无固定期限劳动合同。

- A. 三年 B. 五年 C. 十年 D. 十五年

【经典真题 2】（单选题）（2017 年浙江）

根据《劳动合同法》第十七条的规定，下列哪条不是劳动合同的必备条款（ ）

- A. 工作内容和工作地点 B. 试用期
C. 社会保险 D. 劳动合同期

【经典真题 3】（多选题）（2018 年四川）

劳动合同除了具备必备条款外，用人单位与劳动者可以约定（ ）等其他事项。

- A. 试用期
- B. 补充保险和福利待遇
- C. 保守秘密
- D. 培训

【经典真题 4】（单选题）（2018 年四川）

某公司与刘某的劳动合同约定，刘某的工作内容是伪造财务数据，由于刘某未能完成工作任务，该公司要求其根据劳动合同承担违约责任，下列说法正确的是（ ）

- A. 如果刘某是因主观原因而没有完成工作任务，则不能免责
- B. 合同因内容违法而无效
- C. 刘某是违约，应承担违约责任
- D. 如果刘某是因不可抗力而没有完成工作任务，则可以免责

二、劳动者的权利和义务

（一）权利

1. 同工同酬

- （1）工资分配遵循按劳分配原则，实行同工同酬。
- （2）被派遣劳动者享有与用工单位的劳动者同工同酬的权利。

2. 及时获得足额劳动报酬

用人单位应当按照劳动合同约定和国家规定，向劳动者及时足额支付劳动报酬。

用人单位拖欠或者未足额支付劳动报酬的，劳动者可以依法向当地人民法院申请支付令，人民法院应当依法发出支付令。

劳动报酬低于当地最低工资标准的，应当支付其差额部分；逾期不支付的，责令用人单位按应付金额 50% 以上 100% 以下的标准向劳动者加付赔偿金。

3. 拒绝强迫劳动、违章指挥、强令冒险作业

用人单位以暴力、威胁或者非法限制人身自由的手段强迫劳动者劳动的，或者用人单位违章指挥、强令冒险作业危及劳动者人身安全的，劳动者可以立即解除劳动合同，不需事先告知用人单位。

4. 依法解除劳动合同

劳动者提前 30 日以书面形式通知用人单位，可以解除劳动合同。劳动者在试用期内提前 3 日通知用人单位，可以解除劳动合同。

用人单位有下列情形之一的，劳动者可以解除劳动合同：

- （1）未按照劳动合同约定提供劳动保护或者劳动条件的；
- （2）未及时足额支付劳动报酬的；
- （3）未依法为劳动者缴纳社会保险费的；
- （4）用人单位的规章制度违反法律、法规的规定，损害劳动者权益的；
- （5）以欺诈、胁迫的手段或乘人之危，使对方在违背真实意思的情况下订立或者变更劳动合同的；
- （6）法律、行政法规规定劳动者可以解除劳动合同的其他情形。

5. 休息、休假

- （1）每周至少休息一日。
- （2）元旦、春节、国际劳动节、国庆节以及法定的其他节假日期间休息。
- （3）劳动者连续工作一年以上的，享受带薪年休假。

（二）义务

1. 用人单位有权了解劳动者与劳动合同直接相关的基本情况。
2. 劳动者违反服务期约定和竞业限制约定的，应按约定支付违约金。
3. 完成劳动任务，提高职业技能，执行劳动安全卫生规程，遵守劳动纪律和职业道德。

【经典真题 1】（单选题）（2016 年甘肃）

我国劳动合同法中“同工同酬”体现的原则是（ ）

- A. 效率优先 B. 按劳分配 C. 市场调节 D. 要素报酬

【经典真题 2】（单选题）（2017 年辽宁）

小李于 2013 年 10 月 2 日与某软件公司签订劳动合同一份，双方约定如下：合同期限为 3 年，试用期 9 个月，试用期工资为 3000 元人民币（转正后 4000），小李于 2013 年 11 月 2 日到公司上班，下列说法错误的是（ ）

- A. 小李与公司之间于 2013 年 11 月 2 日正式建立劳动关系
B. 小李与公司试用期期限和工资的约定不合法
C. 在试用期小李可以随时解除与公司之间的劳动关系
D. 公司在合同期间无权单方面对小李的工作岗位作出调整

【经典真题 3】（多选题）（2017 年湖北）

下列哪些情况下，劳动者可以单方面解除劳动合同（ ）

- A. 甲刚刚被某工厂录用，而在试用期内
B. 某玩具厂强制乙加班，累计每天工作 16 小时
C. 某公司要求年轻员工未满 30 岁不能结婚，否则将会被无条件辞退
D. 某公司与丙约定月工资为 3000 元，可是实际只有 1200 元/月

【经典真题 4】（多选题）（2015 年山东）

在我国，劳动者依法享有的权利包括（ ）

- A. 平等就业和选择职业 B. 休息、休假
C. 接受职业培训 D. 遵守劳动纪律

三、用人单位的权利和义务

（一）权利

1. 依法与劳动者约定试用期

（1）期限：

- ①劳动合同期限 3 个月~1 年（不满），试用期≤1 个月；
- ②劳动合同期限 1~3 年（不满），试用期≤2 个月；
- ③3 年以上固定期限和无固定期限的劳动合同，试用期≤6 个月；
- ④同一用人单位与同一劳动者只能约定一次试用期；
- ⑤以完成一定工作任务为期限的劳动合同或劳动合同期限不满 3 个月的，不得约定试用期。

（2）工资标准

劳动者在试用期的工资不得低于本单位相同岗位最低档工资或者劳动合同约定工资的 80%，并且不得低于用人单位所在地的最低工资标准。

2. 依法与劳动者约定服务期

用人单位为劳动者提供专项培训费用，对其进行专业技术培训的，可以与该劳动者订立协议，约定服务期。

3. 依法与劳动者约定竞业限制

负有保密义务的劳动者，用人单位可以在劳动合同或者保密协议中与劳动者约定竞业限制条款，并约定在解除或者终止劳动合同后，在竞业限制期限内按月给予劳动者经济补偿。

4. 依法解除劳动合同

(1) 劳动者有下列情形之一的，用人单位可以**解除劳动合同**：

- ①在试用期间被证明不符合录用条件的；
- ②严重违反用人单位的规章制度的；
- ③严重失职，营私舞弊，给用人单位造成重大损害的；
- ④劳动者同时与其他用人单位建立劳动关系，对完成本单位的工作任务造成严重影响，或者经用人单位提出，拒不改正的；
- ⑤违背对方真实意思订立或者变更合同，致使劳动合同无效的；
- ⑥被依法追究刑事责任的。

(2) 有下列情形之一的，用人单位**提前 30 日**以书面形式通知劳动者本人或者**额外支付劳动者 1 个月工资**后，可以**解除劳动合同**：

- ①劳动者患病或者非因工负伤，在规定的医疗期满后不能从事原工作，也不能从事由用人单位另行安排的工作的；
- ②劳动者不能胜任工作，经过培训或者调整工作岗位，仍不能胜任工作的；
- ③劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化，致使劳动合同无法履行，经用人单位与劳动者协商，未能就变更劳动合同内容达成协议的。

(二) 义务

1. 尊重劳动者的知情权。如实告知劳动者工作内容、工作条件、工作地点、职业危害、安全生产状况、劳动报酬，以及劳动者要求了解的其他情况。

2. 不得扣押劳动者的居民身份证和其他证件，不得要求劳动者提供担保或者以其他名义向劳动者收取财物。

3. 劳动者有下列情形之一的，用人单位不得提前通知解除劳动合同：

- (1) 从事接触职业病危害作业的劳动者未进行离岗前职业健康检查，或者疑似职业病病人在诊断或者医学观察期间的；
- (2) 在本单位患职业病或者因工负伤并被确认丧失或者部分丧失劳动能力的；
- (3) 患病或者非因工负伤，在规定的医疗期内的；
- (4) 女职工在孕期、产期、哺乳期的；
- (5) 在本单位连续工作满 15 年，且距法定退休年龄不足 5 年的；
- (6) 法律、行政法规规定的其他情形。

4. 支付经济补偿

有下列情形之一的，用人单位应当向劳动者支付经济补偿：

- (1) 劳动者因用人单位的违法或过错解除劳动合同；
- (2) 用人单位与劳动者协商一致解除劳动合同；
- (3) 用人单位提前通知解除劳动合同；
- (4) 用人单位因经济性裁员解除劳动合同；
- (5) 劳动合同期满而终止劳动合同（劳动者不同意续订的除外）；

- (6) 以完成一定工作任务为期限的劳动合同因完成任务而终止;
- (7) 法律、行政法规规定的其他情形。

【经典真题 1】 (单选题) (2018 年云南)

《劳动合同法》规定, 劳动合同期限为三年以上固定期限和无固定期限的劳动合同, 试用期不得超过 ()

- A. 一个月
- B. 三个月
- C. 六个月
- D. 十二个月

【经典真题 2】 (单选题)

李某是甲公司的技术骨干, 为进一步提高其业务水平, 公司赞助他到国外培训, 为此公司与李某签订了竞业禁止协议和培训协议, 约定了违约金, 但培训结束后李某即离开甲公司到乙公司任职, 对此, 下列说法错误的是 ()

- A. 李某和甲公司约定的上述违约金条款无效
- B. 李某应按照培训协议的约定退还相应费用
- C. 李某离开甲公司后, 竞业禁止协议仍然有效
- D. 如李某泄露甲公司的技术秘密, 应赔偿损失

【经典真题 3】 (判断题) (2017 年四川)

根据《劳动合同法》规定, 竞业限制补偿金要包括在工资中。 ()

【经典真题 4】 (单选题) (2015 年山西)

根据《劳动合同法》的规定, 下列情形中, 用人单位不可单方解除劳动合同的是 ()

- A. 在试用期间, 甲无法胜任工作
- B. 乙违规操作, 给单位造成巨大损失
- C. 丙因打架斗殴, 被公安机关刑事拘留
- D. 丁同时在其他单位上班, 不能完成本公司任务

【经典真题 5】 (多选题) (2016 年陕西)

甲公司欲解除与职工谷某(女)之间的劳动合同, 其所提出的如下解约理由或做法中, 违反我国相关法律规定的有 ()

- A. 谷某怀孕, 无法胜任现工作
- B. 谷某在劳动合同期内结婚, 违反了公司关于禁止未满 25 周岁女职工结婚的规定
- C. 甲公司因严重亏损而决定裁员, 谷某在被裁减人员内
- D. 谷某外出度假遭遇车祸受伤住院, 公司向其送去 5 个月工资并通知与其解除劳动合同

【经典真题 6】 (单选题) (2018 年山西)

下列情形中, 用人单位不必向劳动者支付经济补偿的是 ()

- A. 被依法宣告破产的
- B. 劳动者主动向用人单位提出解除劳动合同并与用人单位协商一致, 解除劳动合同的
- C. 被吊销营业执照的
- D. 被责令关闭撤销的

四、劳动基准

(一) 全日制与非全日制的对比

	非全日制用工	全日制用工
工作时长	4 小时/日, 24 小时/周	8 小时/日, 44 小时/周
劳动关系	可以同时建立多个劳动关系	只能建立 1 个劳动合同
订立形式	可以订立口头协议	订立书面合同
用工终止	随时终止	法定解除或终止
经济补偿	无	有
试用期	无	有
结算周期	15 天	30 天

(二) 加班

1. 时长

一般每日不得超过 1 小时；因特殊原因需要延长工作时间的，每日不得超过 3 小时，但是每月不得超过 36 小时。

2. 工资

(1) 安排劳动者延长工作时间的，支付不低于工资的 150% 的工资报酬；

(2) 休息日安排劳动者工作又不能安排补休的，支付不低于工资的 200% 的工资报酬；

(3) 法定休假日安排劳动者工作的，支付不低于工资的 300% 的工资报酬。

【经典真题 1】（判断题）

清洁工张某与公司签订非全日制用工协议，约定试用期 1 个月。（ ）

【经典真题 2】（单选题）（2016 年四川）

某服装厂和外商签订了一笔大订单，由于时间紧、任务重，该服装厂要求工作人员加班加点完成生产任务。根据法律规定，该服装厂安排劳动者每月的总加班时间不得超过（ ）小时。

- A. 36 B. 48 C. 24 D. 12

【经典真题 3】（单选题）

甲是一家月饼生产厂，由于中秋临近，月饼供应量很大，所以该厂在中秋节这天要求员工加班，并且没有安排补休，那么按照《劳动法》相关规定，该厂应该支付员工工资不低于工资（ ）的工作报酬。

- A. 100% B. 200% C. 150% D. 300%

五、劳动争议

(一) 劳动争议处理机构

1. **调解委员会**：由职工代表、用人单位代表和工会代表组成，作出的调解书无法律效力。

2. **仲裁委员会**：由劳动行政部门代表、同级工会代表、用人单位代表方面的代表组成，作出的仲裁裁决具有法律效力。

3. **人民法院**。

(二) 劳动争议处理程序

1. **协商**。并非处理劳动争议的必经程序。

2. **调解**。也非处理劳动争议的必经程序，调解原则适用于仲裁和诉讼程序。

3. **仲裁**。提出仲裁要求的一方应当自劳动争议发生之日起 60 日内向劳动争议仲裁委员会提出书面申请。仲裁裁决一般应在收到仲裁申请的 60 日内作出。对仲裁裁决无异议的，当事人必须履行。

4. **诉讼**。劳动争议当事人对仲裁裁决不服的，可以自收到仲裁裁决书之日起 15 日内向人民法院提起诉讼。一方当事人在法定期限内不起诉又不履行仲裁裁决的，另一方当事人可以申请强制执行。

【经典真题】（多选题）

2015 年 1 月，张某从烹饪学校毕业后与甲饭店签订了为期两年的劳动合同，合同约定饭店每月向张某支付工资 2000 元。6 个月后，饭店由于生意惨淡，每月只向张某发放 1500 元工资，并承诺年底再补发其余部分。可到了年底，饭店并未履行承诺。本案中张某要解决与甲饭店的争议可以采取的方式包括（ ）

- A. 调解 B. 协商 C. 仲裁 D. 申诉



专题小结

公考通网校独家 盗版必究