

开同类书先河·创最畅销记录

○主编 / 肖胜喜

国家司法考试

试题分类评解与应试技巧

第五次修订的主要内容：

- 根据 2004 年考试大纲，调整章节顺序，增加 2003 年试题和今年新考的法规；
- 重写部分内容，纠正错漏，对还没有按照新法规评析的试题，按照新法规解析；
- 在命题规律和应试技巧部分，增加预测性的内容；
- 删去已过时的题型，如判断、填空、简答题；将“法律写作”作为全书专门的一部分进行精析。

六年心血，终成经典；
百天冲刺，跨越巅峰！

中国法制出版社

2004 年版

图书在版编目 (CIP) 数据

国家司法考试试题分类评解与应试技巧 (2004 年版) /
肖胜喜主编. —北京: 中国法制出版社, 2004.6

ISBN 7-80182-227-7

I. 国… II. 肖… III. 法律工作者-资格考核-中国
- 自学参考资料 IV. D92-44

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2004) 第 092776 号

国家司法考试试题分类评解与应试技巧 (2004 年版)

GUOJIA SIFAKAOSHI SHITI FENLEI PINGJIE YU YINGSHI JIQIAO (2004NIANBAN)

主编/肖胜喜

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/787×1092 毫米 16

版次/2004 年 6 月第 1 版

印张/46.75 字数/1368 千

2004 年 6 月印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 7-80182-227-7/D·1193

定价: 72.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

市场营销部电话: 66012216

读者俱乐部电话: 66062329

传真: 66062741

编辑部电话: 66032924

邮购部电话: 66033288

第六版前言：与时俱进，不断超越

时光流转，今年将迎来第三次国家司法考试，本书也出到了第六版。为适应建设社会主义法治国家的需要，从2001年起，司法考试取代了律师资格考试和法官、检察官资格考试。过去两年的考试证明，司法考试总的命题思路和考试方式与律师资格考试区别并不大，只是调整了部分考试内容的比重，并且在去年增加了法律写作的内容，司法考试明显表现出灵活运用法律规定和基本理论的趋势。同样，过去两年的考试也证明，本书以其对考试规律的深刻把握，继续为考生朋友在掌握命题规律和应试技巧方面提供了最好的帮助。同时，本书也根据考试的发展变化，不断进行修订，而今年的修订，不但保留独创的命题规律和应试技巧的基本内容，而且进行了较大程度的修改和完善，以期更适应当前的需要。

今年修订的主要内容是：

一、根据2004年考试大纲，调整了章节顺序，增加了2003年试题和今年新考的法规；

二、重新写作了部分内容，纠正了一些错漏，对没有按照新法规评析的旧题，重新按照新法规进行评析；

三、增加了预测性的内容，如在命题规律和应试技巧部分预测当年的考试情况，对于今年新增加的法规，如行政许可法，进行了详细的预测；

四、删去了一些过时的题型，如判断、填空、简答题等，仅保留单项选择、多项选择、不定项选择和案例分析题，但每年的考试分数仍如实统计；

五、将“法律写作”作为专门的一部分，并对新出现的题型进行了详细评析。

今年，对作者进行了调整。现在的作者都是一直关注并对司法考试有精深研究的专家。

参加写作和修订的人员分工如下：

锁正杰：前言、刑事诉讼法、法律职业道德部分；

张越：行政法与行政诉讼法部分；

朱庆育：民法（合同法、专利法、商标法除外）、民事诉讼法和仲裁法部分；

尤志安：国际法、国际私法、国际经济法部分；

谢晓梅：刑法部分；

张永奇：法理、宪法、经济法、合同法、专利法、商标法、商法部分。

郑州航空工业学院法律系讲师李绍坡参加了法制史部分的写作和其他一些内容的修订工作，中国政法大学研究生孙海侠参加了民法部分某些内容的修订工作。

锁正杰承担了体例设计和统稿工作。肖胜喜教授生前承担了主编工作。

需要再次说明的是，本书不仅仅是一本试题汇编，而是一本应试速成教材。首先，本书对历届试题的分类编辑，可以帮助考生全面、迅速地掌握每一学科的重要内容。因此，本书全面收集历届试题，按照学科分门别类，在试题评析部分，将知识点准确列出，方便考生掌握重点内容。其次，本书对命题规律进行提示，不但设置了专门的命题规律部分，而且通过对试题的解析，可以让考生准确把握命题规律，使得在复习时更有针对性。最后，本书对应试思路——这是考试时最重要的方面——进行了独到的分析，可以帮助考生最终战胜司法考试。所以，作者再次提醒考生，使用本书，一定要将本书的编写原则和基本思路搞清楚，一定要认真阅读第一版前言、每一部分的命题规律和应试技巧部分，一定要认真做每一道题，并根据本书的提示

总结自己的应试技巧。很多考生反映,仅通过阅读本书,就可以通过考试。这正是编著本书的初衷。

书中错漏和不完善的地方,继续希望读者和考生朋友指正。本书能够不断完善,也有你们的一份功劳。

与时俱进,不断超越,是我们修订本书的原则。我们也将其送给考生朋友,祝考生朋友顺利通过考试,开创崭新的事业!

作者

2004 年 6 月

第一版前言：用最短的时间 取得最好的分数

一、本书的编写目的

正如本文题目所言，本书的编写目的是让参加全国律师资格考试的人利用本书在最短的时间内取得最好的分数。最短的时间取决于考生本人的效率和要取得的理想分数，最好的分数是指及格线以上的尽可能高的分数。编写本书目的分析如下：

（一）帮助考生迅速抓住考试重点。根据本书作者的统计，1997年律师资格考试的知识点在以前的考试中，有80%以上出现过，如果考生能将以前考试的内容加以总结，则能迅速抓住考试重点。本书正是基于这种考虑，将以前的试题加以合理分类和评析，并总结出考试重点，奉献给广大考生。一般而言，100分的试卷往往考相关知识的20%，如果我们只花很少的时间复习好这20%中的80%，那该多么轻松！但很多人却往往花费很大的精力，去复习只占20%分数的80%的知识，这两种方法的效果，差别有多大，考生自然明白。需要说明的是，本书作者不主张或鼓吹惟考试主义或惟分数主义。实际上，本书是在培养考生抓住重点的能力，而这一能力不管从事任何工作都是需要的。

（二）帮助考生培养正确的解题思路。仅仅抓住知识或抓住重点，并不等于就能取得好分数，取得好分数还需要考生将掌握的知识恰当和正确地反映在试卷上要求答题的地方。有很多考生基本知识学得很好，考试分数却让人失望，原因就在于此。本书为克服这一实际困难，采用了特殊的编排方法，让考生在做题的同时，能够很方便地对照答案和评析，理清解题思路。清晰的解题思路在考试中的重要性怎么强调都不过分，它可以帮助考生克服迷迷糊糊的答题状态，“稳、准、狠”地找出并写上正确的答案。

（三）帮助考生锻炼有效的复习和记忆方法。复习和记忆方法直接影响考试的成绩，但是很多考生并不在这方面多做努力，甚至还有一些考生在使用效果极其低下的方法，比如，只拿一些复习资料泛泛而看，不挑重点，不做习题，即使做题，也是在脑袋中大致过一下，却不动手。这种复习方法，普遍存在于广大考生之中。本书为克服这一缺点，特别将考试题改编成复习题的方式，即采用按学科分类的方法，让考生通过做题，并通过对照评析中的知识点，记住常考的内容。经验和科学研究都表明，将要记忆的内容抄写一遍，可以达到看若干遍不能达到的效果，而将有关的知识设计成考试题，通过做题的方式来记忆，则比抄写的效果更好，记忆更深刻。而且，本书的所有试题都是真正的往年考试题，通过做题，还可以更好地适应律师资格考试的特点和风格。

实际上，考生还可以通过本书，获得独立的关于考试的规律性的东西，比如，自己总结命题规律，发现适合于自己的复习方法和答题技巧等。更重要的是，通过本书提供的思路，考生可以站在更主动的角度上面对考试，做到知己知彼，百战百胜。

二、编写本书的指导思想

本书的编写思想非常明确，即以考试为本。所谓以考试为本，就是说本书的出发点和指向的对象，就是考试。我们认为，试题是最好的复习资料。因此，本书首先以律师资格考试为分析对象，让考生通过做题，习惯律师资格考试题；其次，帮助考生总结命题规律和重点，抓住

考试基本内容;另外,考生还可以在此基础上,发挥自己的主观能动性,积极主动地面对考试。通过本书,可以改变考生的传统的应试方法,即以浩繁的知识本身为复习对象而不以考试本身为研究对象的方法,大大提高考试效果。只有面对考试、研究考试,才能提高效率,考出高分。具体来讲,包括以下几个方面:

(一)分析试题。分析试题在应试中占有很重要的地位。所谓不打无准备之仗,一个根本的方法就是要做到知己知彼,分析试题就是知己知彼最主要的方法。对于律师资格考试来说,分析试题包括以下几个方面:(1)分析试题的题型,因为不同的知识点适合用不同的题型考试,不同的题型也有不同的命题规律和应试方法。在分析的方法上,本书也主要采用按题型分析的方法,并且提升出考试知识点,以帮助考生有效地复习。(2)分析考试的重点,对于本书来说,分析考试重点很容易做到,而且也很容易记忆,因为考生将会发现,有大量的知识点会重复考试,这些内容,就是重点中的重点,重复做这些试题,记不住的可能性是不大的。另外,在每一学科的第一部分,本书也根据历届考试的规律,帮助考生将重点总结出来,方便考生复习。(3)分析命题规律。要出好一份试题,并不是随随便便就能做到的,而是要遵循一定的原则。这些原则,就是命题规律。对于律师资格考试来说,命题首先要考察律师业务中经常用到的法规(这在本书关于各科所占分数的分析中可以明显体现出来),其次要考察考生实际应用法律的能力(这在案件分析题所占分数中体现出来),最后,哪些知识点适合考什么题型,也要很好地安排(这在下文关于多项选择题和案例分析题的命题规律中可以明显体现出来),对于这些内容,本书都一一考虑到,并总结出来,以便于考生举一反三,灵活复习。

(二)分析答题思路 and 技巧。很多考生往往忽视这一环节,但我们在这里特别提醒的是,这一环节才是应试中最为重要的地方。有些考生走出考场,感觉考得不错,但等到分数下来,发现差距很大,原因即在于此。比如,有些题目只须用一句话就可以答好,有人却答了一大篇,还不着边际;些考生根本就没有搞清楚考什么,就欣然提笔作答,结果答非所问,丢了分数。本书特别针对这个问题,将解题思路阐述得明明白白,即首先告诉考生某一试题考什么内容,该内容的相关法规是什么,然后再针对性地作答。实际上,律师资格考试的解题思路非常简单,本文下面的分析和本书的有关论述将表明这一点。另外,本书的试题评析部分,有的还揭示了其他答题技巧,考生可以自己体会。最后还要说明,本书将各题的分数以及答案中的分值分配都写明,这也可以帮助考生寻找解题突破口,比如,某一案例分析题有8分,而自己只找到了3个或7个答题点,那就需要再找出一个来。

(三)从命题者的角度进行复习。这是本书要告诉考生的另一个重要的思想。通过做律考题和总结命题的规律,考生在复习法规和指南时,一定要养成“猜题”的意识,即在复习时,首先要想一想,如果自己是命题者,这一知识点会不会考?如果会考的话,它又会以什么样的题型考?经常以这样的意识复习,不但使枯燥的复习变得饶有趣味——考生与命题者斗智斗勇,而且考生在应试时还会惊奇地发现,真的猜对了一些题。

三、本书的体例和结构

本书紧紧围绕编写目的,并严格贯彻上述指导思想,按照每一学科分类编写。每一学科,又分为两部分,第一部分为“命题规律与应试技巧”,简要揭示本学科的命题基本情况、命题重点、以及选择题和案例分析题的命题规律和应试技巧,以便于考生从整体上把握本学科的考试情况。

第二部分为“试题分类评析”,除某些学科外,一般按照“判断题”、“单项选择题”、“多项选择题”、“案例分析题”的顺序编排;试题的年份按照由近及远的顺序编排,并且注明考题的年份,便于考生对比分析;每道试题与答案和评析前后编排,便于考生对照,并体会理解思路和记忆相关法规。

需要说明的是，第一，判断题一般包含判断并改错的题型，但都明确列明答题要求；第二，不定项选择题一般收入多项选择题部分，也明确列明答题要求；第三，一些以“简答题”形式出现的案例分析题，一般收入案例分析题部分；第四，对于已经修改的法律法规，原来的试题都用现行的法律法规评析。

四、如何使用本书

使用本书，首先要将司法部指定的《大纲》、《教材》和《法规》迅速通看一遍，然后做本书的试题。注意，本书并不仅仅是一本习题集，而且还是帮助考生背记重点知识或法条的参考书。做本书的试题，并不要求考生对有关知识掌握的非常透彻，因为本书正是帮助考生迅速掌握常考知识的速成读本。

考生在做题时，可以将答案和评析部分遮盖住，对于困难的试题，不要急于对照答案，可以先理清思路，或者猜测一下答案，做完（一题、一题型、一年、一学科）后，再对照答案、评析和法规，这样可以达到深刻记忆的目的。因为我们的试题年份顺序是按照由近及远的方式编排的，目的是让考生立即熟悉并加深记忆现在的考试题型，考生在做题时可以根据情况灵活安排顺序。

在做题时，一定要破除以下几个观念：一是将考题当成单纯的测试复习的手段，做完后就扔在一边，不重视对考题的分析和总结，实际上，考题是最好的复习资料，一定要认真对待；二是认为刚考过的内容不会再考，不下工夫领会和背记，而律师资格考试的重复率是相当高的，只是命题的方式不同而已；三是不动笔，认为会的内容就一晃而过，我们建议做题时，尤其是做案例分析题时，一定要动笔，动笔时才能发现自己的弱点，有针对性地复习和记忆，而且这种复习方法效果更好。

考生做完某一部分试题后，再仔细研读本学科的命题规律与应试技巧部分，把这些规律性的东西切实变成自己的知识和技巧，并运用到下一次做题之中。当然，考生也不必迷信这些规律和技巧，也可以自己动手总结适合于自己的规律和技巧，灵活学习，举一反三。

最后，考生可以将对考试的规律运用到复习指南和法规之中，从考试和命题者的角度重新复习这些知识，以建立完整而又突出重点的知识体系。当然，如果考生时间确实紧张，也可以只掌握本书的重点知识。

五、多项选择题的复习策略

多项选择题是许多考生都很头疼的试题，因为这种题型所占分数越来越多，答案数目不固定，而且不论多答、少答、答错都不得分，所以很多考生对此无计可施。实事求是地说，对于多项选择题，不可能发现有效的答题技巧，但是，它的命题规律却非常明显。我们只要抓住这个规律，还是能够有针对性地进行复习的。下面先看一下1997年的一些多项选择题：

试卷一第51题：对法律进行分类，可以从不同的标准角度出发。一般来讲，根据不同的法律形式，可以把法划分为以下哪几类？

- A. 国际法与国内法
- B. 根本法与普通法
- C. 一般法与特别法
- D. 成文法与不成文法

这是一种典型的多项选择题的命题方式，我们将其称为“分类”型。

我们再看该卷第52题：某林区村民小林为盖房欲去山上伐几棵国有林木。父亲对儿子说，未经许可去伐国有林木属乱砍乱伐，是违反《森林法》的。于是小林依从了父亲的劝导。该事例说明了法的哪些功能？

- A. 引导功能
- B. 评论功能
- C. 教育功能
- D. 强制功能

这也是典型的多项选择题的命题方式,我们称为“并列”型。

实际上,“分类”型是“并列”型的简化形式,因为它们有一个共同的特点,即选择支的正确内容都从属于一个共同的“大项”,只不过考试的形式颠倒过来而已。在这个意义上,我们将其统称为“分类”型。这类题目的特征是:(1)所有的选择支从属于一个“大项”,该大项一般表现为一个集中的知识点或者一个法条;(2)选择支之间的关系为并列关系或递进关系。由这个特征,我们可以发现易出题的法条或知识点就是该法条或知识点含有多项内容,如《合同法》第52条规定:“有下列情形之一的,合同无效:(一)一方以欺诈、胁迫的手段订立合同,损害国家利益;(二)恶意串通,损害国家、集体或者第三人利益;(三)以合法形式掩盖非法目的;(四)损害社会公共利益;(五)违反法律行政法规的强制性规定。”对于这些知识点或法条,在复习时就要特别注意。

我们再来看第58题:下列哪些法律行为必须经过有关机关履行一定手续加以证明,才能引起法律关系的产生、变更或消灭?

- A. 小张和小王结婚
- B. 老杜将自己的私有住房转让给小丁
- C. 陈女士参加所在选区的人民代表选举
- D. 某公司在保险公司为职员大李投保

这是一种“集合”型的题型,其基本特征是:正确选择支的内容是具有一些相同的特征。条衍生出几个实际的例子。因此,在复习时,对于相同或相似的法条要特别注意。

我们再来看第53题:法律体系是指一个国家在一定历史阶段上以现行的和即将制定的法律规范为基础,以宪法为主体,由不同的部门法律组成一个内容和谐一致、形式完整统一的有机整体。依照这一理论,下列哪些法不属于一国法律体系的内容?

- A. 国内法
- B. 国际法
- C. 已失效的国内法
- D. 已失效的国际法

这是一种“排除”型的多项选择题,其基本特征是正确的选择支不符合题目的要求。这种题型一般比较简单,出题的比例也很小,在此不做深入探讨。

总之,多项选择题一般只以“分类”型、“并列”型和“集合”型的方式出现,考生可以对照所有的多项选择题,以验证我们总结的命题规律。针对这些规律,考生在复习时对可能出现这些题的法条和知识点只要给予特殊的注意,并站在命题者的角度进行揣摩和复习,就不难猜对或押中题目。

六、案例分析题的命题规律与答题技巧

案例分析题是让很多考生望而生畏的题型,很多考生在答题时往往感觉茫无边际,不知从何下手,因而丢分的可能性最大。在本书作者看来,案例分析题实际上是律师资格考试中最简单的题型,只要抓住规律,就非常容易作答。

首先我们来看案例分析题的特征。第一,就其命题的方法来看,这种题目一般是从法条到案例,而不是像实践中的案例,是先有案例再找法条,也就是说,比起实践中的案例,这类题目要容易得多,因此,考生可以相信,这类题目涉及的知识点或法规一定是复习过的,只要明白它究竟是考什么的,就为理清解题思路奠定了很好的基础;第二,这类题目同实践中的案例相比,还有一个明显的特征,就是考试的科目范围很容易确定,而不像实践中的案例,法律关系复杂,因此,根据这一点,又大大缩小了思考的范围;第三,案例分析题一般都是考本科目最重要的内容,即最基本的概念或法律规定,只要把概念和法律规定理解透彻,做起题来就会十拿九稳。总之,案例分析题的命题规律就是就重要的内容“因法设题”,所以,考试的时候,考生唯一需要做的工作就是“因题找法”,完全没有必要像有些人说的那样去分析什么复

杂的法律关系。

如何“因题找法”？我们的方法是，在答题时，首先要阅读一下问题，看其究竟要考什么，这是最重要的一步工作，一定要认真完成；其次，在阅读案例内容时，要一个句子一个句子地阅读，看该案例有几个基本的内容，然后考虑每一个内容涉及的概念或法规，将这些概念或法规明确地回忆起来；最后，根据试题的要求，将考到的内容和法规做一个三段论的推理，即法规作为大前提，内容作为小前提，然后得出正确的答案。我们先来看一个程序法案例分析题：

1997年试卷四第十题（本题9分）：（1）张某、王某、李某共同诈骗一案，县人民法院在庭前初步审查过程中，认为起诉书事实不清、证据不足，退回人民检察院补充侦查。（2）检察机关补充侦查后再起诉。（3）一审法院经过审理，以诈骗罪判处张某有期徒刑8年，王某有期徒刑5年，李某有期徒刑2年缓刑2年。（4）一审宣判后，张某向中级人民法院提出上诉，王某、李某表示不上诉。（5）于是一审法院中将判决书送达给三被告的次日，将被告王某、李某交付执行，张某由市中级人民法院进行二审。（6）二审法院经过审理认为一审适用法律不当，裁定撤销原则，将案件发回一审法院重审。（7）一审法院由原合议庭成员对案件重新审理后，改判张某有期徒刑5年，并宣布改判后的判决为终审判决，被告人不得上诉。

问：根据刑事诉讼法的规定，此案在处理上，存在哪些诉讼程序上的错误，并简要说明理由。

我们通过阅读问题，知道该题考案例中哪些地方违反刑事诉讼法，因此要对每一个具体程序都要注意。再阅读案例，我们发现，该案例共有7句话，其中第（1）句涉及庭前审查的规定，那么根据刑事诉讼法的规定，法院进行庭前审查是不能退回补充侦查的；第（2）句话涉及检察机关补充侦查的规定，那么检察机关进行补充侦查的条件是自己发现需要补充侦查才可以进行，但本题可以看作检察机关自己认为需要补充侦查；第（3）句话没有具体的程序问题，只涉及实体法，不予考虑；第（4）句话涉及上诉，被告人有选择是否上诉的权利，没有问题；第（5）句话涉及交付执行和二审范围，交付执行的条件必须是生效裁判，因此一审法院的做法错误；二审实行全面审查原则，但二审法院只对张某一人进行审判，违反刑事诉讼法的规定；第（6）句话涉及二审判决，对适用法律不当的一审判决只能改判，二审法院裁定发回重审是不对的；第（7）句话涉及一审案件的重审程序，应当另行组成合议庭按照一审程序审理，所做的判决，可以上诉、抗诉。

从以上分析，我们可以发现违反刑事诉讼法规定的情况有：（1）法院进行庭前审查退回补充侦查；（2）将未生效裁判交付执行；（3）二审法院只对张某一人审判；（4）二审法院对一审案件发回重审；（5）原一审法院由原合议庭进行重审；（6）宣布一审重审判决不得上诉。最后对照该题分数，共9分，则答对一点得1.5分，可以认为该题要答的内容已完全找对，再整理成完整的答案即可。

从以上做题的过程来看，确实可以认为案例分析题考的都是重点，也是最简单的题型，因为只要找准考试内容，就比判断题、选择题还好答。

下面我们再分析一道比较困难的实体法试题，这是1993年试卷（三）的一道民法试题，答对的人很少。

（1）甲将乙所有的房屋一幢冒充自己的房屋出租给丙。（2）丙对甲无权出租的事实并不知情。（3）该房交付后，丙鉴于房屋简陋破旧，但面积颇大，院落宽敞，而且地理位置好，极有改造价值，便征得甲的同意，投入大量资金，将房屋改造成高档花园住宅。（4）乙对房屋却另有规划，决定拆除而在原址建造写字楼。当其请技术专家赴现场勘察时，发现房屋焕然一新，丙的一家住在其内。乙在问明原委之后，便请丙无条件迁出。

请针对下文A到K给出了乙丙之间法律关系内容的解说，而从1至5则将有关解说编为组合。请选出你认为其中所含解说均为正确的组合，而在题后表格的相应编号栏目内用“√”标

出。如果你认为不存在这样的组合,则在“无”字栏目内用“√”标出。本题“二”、“三”、“四”部分(本文略)的回答规则亦同。(本题满分为15分)

A (5) 乙基于所有权,可以请求丙迁出而返还房屋。

B (6) 设乙对于甲擅自出租房屋的行为予以承认(下文简称“承认”),那么,乙便当然取代甲的出租人地位,与丙形成出租关系。

C (7) 设乙承认,只须同甲订立转让债权债务的合同,即约定由乙取代甲在甲丙租赁关系当中的出租人地位,乙丙便形成租赁关系。

D (8) 设乙承认,便有义务同甲订立转让债权债务的合同,以取代甲的出租人地位,而直接与丙形成租赁关系。

E (9) 设乙承认,便有权但无义务同甲订立转让债权债务的合同,以取代甲的出租人地位,而直接与丙形成租赁关系。

F (10) 设乙承认,并同丙订立租赁合同,便与丙形成租赁关系。

G (11) 乙基于所有权,可以就无权请求丙恢复房屋的原状。

H (12) 丙既不知甲系擅自出租他人房屋,在改造房屋时又征得了甲的同意,因而其改造房屋的行为并无过错,乙也就无权请求丙恢复房屋的原状。

I (13) 丙改造他人房屋,属于无因管理。设其将房屋返还给乙,那么,就其改造费用,在扣除其居住期间应付的租金之后,有权请求乙予以偿还。

J (14) 丙改造他人房屋,超出了事物管理的范围,不能认为其为无因管理。乙没有返还丙改造费用的义务。

K (15) 鉴于乙早已计划拆除房屋,丙的改造对于乙无意义,因而没有返还丙改造费用的义务。

1. ACEGK

2. KJG

3. AFGJ

4. BHI

5. ADGJ

组合编号	1	2	3	4	5	无
选择						

因为本题比较特殊,我们直接从阅读题目开始。第(1)句话,甲的行为系侵权行为,因而是无效民事行为;第(2)句话,丙是善意第三人,其租赁行为系合法行为;第(3)句话,丙的改造行为系合法行为;第(4)句话,乙系房屋所有人,当然可以主张所有权,请丙迁出房屋(看到这里,我们应该清楚,该题考无效民事行为、善意第三人、所有权的权能,必须严格按照有关的法律规定和概念要求作答);第(5)句话,同第四句,因而是正确的;第(6)句话,乙承认,则乙作为房屋所有人,自然成为出租人,但不等于承认甲为出租人(甲在法律上也不可能成为出租人),因而亦无取代之说,该句错误;第(7)句,乙承认,则不等于甲就是出租人,因而没有必要与甲订立转让债权债务的合同,因而不正确;第(8)、(9)句同上;第(10)句,乙承认甲的出租行为,并不等于承认自己与丙形成租赁关系,因而须订立合同,租赁关系才告成立,该句正确;第(11)句,乙请求丙恢复房屋原状系主张所有权的内容,正确;第(12)句,丙的改造行为无过错,但不等于乙不能行使所有权,该句错误;第(13)句,无因管理是指没有法定的或者约定的义务,为避免他人利益受损失进行管理或者服务的行为,丙的行为不属无因管理,该句错误;第(14)句,丙改造房屋并非征得乙的同意或租赁关系存

续期间所为，乙没有返还丙改造费用的义务，该句正确；第（15）句，乙不返还丙费用并非因为丙的改造对乙无利益，而应从法律上寻找原因，该句错误。因此，题中 A、F、G、J 叙述正确。最后在相应的地方打“√”就行了。

做这样的题，首先必须明白，它究竟考什么内容，然后紧紧围绕有关的法律规定和概念作答，在不清楚的地方，尤其要严格按照法律规定来推理，不能想当然，实际上，上题仅仅考了无效民事行为、善意第三人、所有权的权能（实际上还有无因管理）这几个最基本的知识，只要基本知识掌握了，思路清晰，还是很容易作答的。

总之，案例分析题并不可怕，只要考生掌握“因题找法”的思路，再加上严格的三段论推理，从案例分析题上拿高分，是不难的。

对于选择题和案例分析题的命题规律和答题技巧，本书每一学科还有具体介绍，考生在作题和复习时，可以结合每一学科，继续领会和掌握。

作者
1998年5月

目 录

第六版前言：与时俱进，不断超越	(1)
第一版前言：用最短的时间取得最好的分数	(3)

第一部分 法 理 学

法理学	(1)
立法法	(20)

第二部分 法 制 史

法制史	(22)
-----------	------

第三部分 宪 法

宪 法	(26)
选举法	(44)
全国人民代表大会组织法	(47)
地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法	(49)
村民委员会组织法	(50)
特别行政区基本法	(51)

第四部分 经 济 法

综 合	(53)
反不正当竞争法	(63)
拍卖法	(68)
招标投标法	(70)
消费者权益保护法	(71)
产品质量法	(76)
银行法	(81)
证券法	(85)
税 法	(89)
会计法	(96)
劳动法	(97)
土地管理法	(105)
城市房地产管理法	(112)
环境保护法	(116)

法理学

法制史

宪法

经济法

国际法

国际私法

国际经济法

法律职业道德

刑法

刑事诉讼法

行政诉讼法与

民法

商法

民事仲裁与诉讼法

第五部分 国际法

国际法	(118)
-----------	-------

第六部分 国际私法

国际私法	(128)
------------	-------

第七部分 国际经济法

国际经济法	(143)
-------------	-------

第八部分 法律职业道德

法官法检察官职业道德	(170)
律师职业道德	(174)
法律写作	(195)

第九部分 刑法

刑法	(204)
----------	-------

第十部分 刑事诉讼法

刑事诉讼法	(279)
-------------	-------

第十一部分 行政法与行政诉讼法

行政许可法	(333)
行政处罚法	(335)
行政复议法	(343)
行政诉讼法	(354)
国家赔偿法	(395)

第十二部分 民法

民法通则与担保法	(407)
合同法	(475)
著作权法	(529)
专利法	(540)
商标法	(550)
婚姻法	(561)

第一部分 法 理 学

法 理 学

第一部分 命题规律与应试技巧

一、考题基本情况分析

题 型 年 份	判断题	单 项 选择题	多 项 选择题	不定项 选择题	简答题	名词解释	合 计
2003 年	0	4	3	4	0	0	11
2002 年	0	4	5	4	0	0	13
2000 年	0	4	6	0	0	0	10
1999 年	0	5	7	0	0	0	12
1998 年	0	5	7	0	0	0	12
1997 年	2	2	5	0	0	0	9
1996 年	2	0	0	4	0	0	6
1995 年	4	0	0	4	4	0	12
1994 年	4	0	0	4	4	0	12
1993 年	0	0	0	0	5	0	5
1992 年	2	0	0	4	0	4	10
1990 年	4	0	0	4	3	2	13

二、命题重点分析

从历年司法考试及律师资格考试试题分析，法理学部分主要围绕以下四个方面出题：

（一）法的本体。主要包括：（1）法的本质；（2）法的特征；（3）法的要素；（4）法的内容——权利和义务；（5）法的渊源；（6）法律体系和法律部门；（7）法的分类；（8）法的价值；（9）法的作用；（10）法的效力；（11）法律关系；（12）法律责任；（13）法律制裁。

（二）法的演进。主要包括：（1）法的产生；（2）法的历史类型；（3）法律继承；（4）法律移植；（5）法系；（6）法制与法治。

（三）法的运行。主要包括：（1）立法；（2）守法与违法；（3）执法；（4）司法；（5）法律监督；（6）法律解释；（7）法律推理。

（四）法与社会。主要包括：（1）法与经济；（2）法与国家；（3）法与政策；（4）法与道德；（5）法与宗教；（6）法律意识；（7）法与科技。

三、应试指导

山还是那座山，梁还是那道梁，概念还是那些概念，原理还是那些原理，但近几年在司考法理部分取分却显得逐渐艰难。主要原因有三：其一，法理学涉及的基本概念多，容易混淆的知识点也多，又没有相应的法律

条文来帮助考生加强理解,复习难度较大;其二,近几年法理学研究发展较快,直接导致司考考试大纲和教材内容变化较大;其三,司考的命题思路日益灵活,难度明显加大。

大体说来,这几年司考法理部分命题的基本特点是:一般不再直接考核教材上关于基本概念和基本原理的阐述,而是侧重考察对基本概念和基本原理的理解和运用,并且在广度和深度上有了较大拓展。根据司考命题的特点与趋势,考生在复习法理部分时,不应再死记硬背,而应在掌握和领会基本概念和基本原理的基础上,结合部门法的有关知识进行理解和运用,做到心领神会,以不变应万变。

法理部分考察的是考生的法学“内功”,考生若想在此得分,除了痛下苦功,其余别无他途。当然,在法理上下工夫是绝对值得的。法理学上迈出的每一步,都将在其他部门法中得到回报。

第二部分 试题分类评析

一、单项选择题

[2003年试题](每题1分)

1. 按照摩尔根和恩格斯的研究,下列有关法的产生的表述哪一项是不正确的?

- A. 法的产生意味着在社会成员之间财产关系上出现了“我的”、“你的”之类的观念
- B. 最早出现的法是以文字记录的习惯法
- C. 法的产生经历了从个别调整到规范性调整的过程
- D. 法的产生标志着公力救济代替了私力救济

☐ B

★本题考法的产生的有关问题。诸位考生莫要被摩尔根和恩格斯的名头唬住,其实本题旨在考察马克思主义法学关于法的产生的基本理论。马克思主义法学认为,法的产生经历了一个很长的历史阶段,其最终形成以国家的产生、诉讼和司法的出现(即公力救济代替了私力救济)、权利与义务的分离(首先表现在财产归属上有了“我的”、“你的”、“他的”之类区别)为标志。法的产生除有其历史必然性规律外,还有其产生过程的一些具体规律,主要包括:(1)行为的调整方式逐渐从个别调整发展到规范性调整;(2)法律规则的形成经历了由习惯演变为习惯法再发展成为成文法的长期过程;(3)法律、道德和宗教等社会规范从混沌一体逐渐分化为各自相对独立的规范系统。在本题中,A项、C项、D项符合马克思主义法学的历史观,因而是正确的。人类社会最早出现的法是习惯法,但其是以习惯的形态存在,并未被文字记录。实际上,如果对习惯法有正确的认识,即便对其他三个选择项捉摸不定,也可轻易得分。

2. 有的公园规定:“禁止攀枝摘花。”此规定从法学的角度看,也可以解释为:不允许无故毁损整株花木。这一解释属于下列哪一项?

- A. 扩大解释
- B. 文法解释
- C. 目的解释
- D. 历史解释

☐ C

★本题考法律解释的分类和方法。本题具有一定

的难度,它要求考生对于法律解释,不但要知其然,知其所以然,还要知其所以用。法律解释是一定的人或组织对法律规定含义的说明,根据解释的主体和解释的效力不同可以分为正式解释(法定解释)和非正式解释(学理解释);根据解释的尺度不同可以分为限制解释、扩大解释和严格解释。法律解释的方法大体包括文法解释(亦称文义解释)、历史解释、逻辑解释(亦称系统解释)和目的解释。本题中对“禁止攀枝摘花”的解释,从解释尺度上来说,应当属于限制解释而非扩大解释;就使用的方法上来讲,应属从制定目的出发对该规定进行的解释。

3. 在某法学理论研讨会上,甲和乙就法治的概念和理论问题进行辩论。甲说:①在中国,法治理论最早是由梁启超先生提出来的;②法治强调法律在社会生活中的至高无上的权威;③法治意味着法律调整社会生活的正当性。乙则认为:①法家提出过“任法而治”、“以法治国”的思想;②法治与法制没有区别;③“法治国家”概念最初是在德语中使用的。下列哪一选项所列论点是适当的?

- A. 甲的论点②和乙的论点①;
- B. 甲的论点①和乙的论点③;
- C. 甲的论点②和乙的论点②;
- D. 甲的论点③和乙的论点②

☐ A

★本题考法治的概念及有关理论问题。最早在中国宣传并明确提出法治概念的的确是梁启超先生,但其并不是最早提出法治理论的中国人,因此甲的论点①错误;我国古代的法家虽未形成过近现代意义上的法治概念,但确实提出过“任法而治”、“以法治国”的思想,因而乙的论点①正确;法制和法治是存在区别的,主要体现在法治明确了法律在社会生活中的最高权威,显示了法律介入社会生活的广泛性,蕴涵了法律调整社会生活的正当性,基于此,甲的论点②③正确,乙的论点②错误。至此,作为单项选择题,符合要求的答案已经跃然纸上。此外,乙的论点③也是正确的。

4. 下列关于法与道德、宗教、科学技术和政治关系的选项中, 哪一项表述不成立?

A. 宗教宣誓有助于简化审判程序, 有时也有助于提高人们守法的自觉性

B. 法具有可诉性, 而道德不具有可诉性

C. 法与科学技术在方法论上并没有不可逾越的鸿沟, 科学技术对法律方法论有重要影响

D. 法的相对独立性只是对经济基础而言的, 不表现在对其他上层建筑(如政治)的关系之中

☞ D

★本题综合考查法与其他社会现象之间的关系。显然, 本题具有一定的广度。以区区一个选择题来综合考察考生对法与道德、宗教、政治、科学技术之间的关系原理的掌握程度, 命题者自然是“一本万利”。这种命题方法估计在以后还会适当增加。对策: 对重大的、基本的法学理论问题应尽量做到心领神会, 以不变应万变。

[2002年试题](每题1分)

5. 法律体系是一个重要的法学概念, 人们尽可以从不同的角度、不同的侧面来理解、解释和适用这一概念, 但必须准确的把握这一概念的基本特征。下列关于法律体系的表述中哪种说法未能准确的把握这一概念的基本特征?

A. 研究我国的法律体系必须以我国现行国内法为依据

B. 在我国, 近代意义的法律体系的出现是在清末沈家本修订法律后

C. 尽管香港的法律制度与大陆的法律制度有较大差异, 但中国的法律体系是统一的

D. 我国古代法律是“诸法合体”, 没有部门法的划分, 不存在法律体系

☞ D

★本题考对于法律体系这一概念的理解。显然, 本题有一定难度, 做此题必须对法律体系有深入的理解。法律体系是指一国以所有现行法为基础形成的, 作为一个有机体存在的法的整体。单从这一概念出发, 只能肯定 A 是正确的, 而其他选项恐怕要进行一定的思考。B 项, 选项中所说的近代意义的法律体系是指大陆法系的基本架构, 晚清修律, 主要是在沈家本主持下进行的, 他的成就就在于使中国传统的封建法系解体并仿照西欧大陆法系的架构建立中国的近代法律体系, 建立起了“六法”的体系(民法、民诉、刑法、刑诉、法院编制法及行政法), 因此 B 是正确的。C 项, 略一思考, 就知道它是正确的, 大陆与香港属不同的法域, 但说中国的法律体系, 主要是指大陆的法律体系, 实际上属大陆法系。D 项是个难

点, 要知道法随着国家的产生而产生时就逐渐有了自己的法律体系, 因此奴隶制和封建制国家也都有自己的法律体系。据此, D 项错误。

做本题实际上是有技巧的, 从 B 项的陈述来看, 实际上它的弦外之音是: 清末之后中国的法律体系是近代意义上的, 之前的法律体系是“古代意义”上的, 这样, D 所说的中国古代不存在法律体系就与 B 矛盾了, 因此作为单选题答案就在二者之间。而 C 项, 用常识想一想, 官方能认为中国的法律体系不统一吗? 司考试题从技巧和常识方面推敲往往做对的可能性很大。所以考生平时就要注重从这方面训练自己, 不要过于理性钻牛角尖, 但要善于找破绽(实际上就是找技巧)。像本题, 如果考生根本不会做, 那也不要轻易放弃地随便选一个答案听天由命了事, 而是要用常识的考虑, 兼用逻辑推理的办法看能否排除掉某项答案或者看选项之间有没有矛盾的, 使答案被锁定在最小的范围, 这样显然答对的可能性更大些。这并非是一种知识的累积, 而是一种考试应对能力, 这种能力要通过训练掌握。复习阶段不仅要要对知识进行记忆, 而且一定要对这种考试应对能力进行培养, 因为没有考生能依靠对知识的掌握答对所有的题, 所以对那些在知识范围之外的题就只能用考试应对能力来解决。

6. 法律关系的内容是法律关系主体之间的法律权利和法律义务, 二者之间具有紧密的联系。下列有关法律权利和法律义务相互关系的表述中, 哪种说法没有正确揭示这一关系?

A. 权利和义务在法律关系中的地位有主、次之分

B. 享有权利是为了更好地履行义务

C. 权利和义务的存在、发展都必须以另一方的存在和发展为条件

D. 义务的设定目的是为了保障权利的实现

☞ A

★本题考权利和义务的关系。法律权利和法律义务的关系应该是所有考生耳熟能详的知识, 二者是相互依存并以对方为目的的关系。用逻辑推理的方法看, B、C、D 均与 A 矛盾, 答案昭然若揭。

7. 从违法行为的构成要素看, 判断某一行为是否违法的关键因素是什么?

A. 该行为在法律上被确认为违法

B. 该行为有故意或者过失的过错

C. 该行为由具有责任能力的主体作出

D. 该行为侵犯了法律所保护的某种社会关系和社会利益

☞ A