



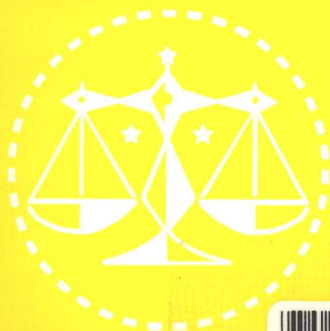
人大司考丛书

wan^{guo}万国法源

2010年

国家司法考试真题解析

北京万国学校 组编



同样的真题

万国团队不一样的解析



NLIC 2970701090

 中国人民大学出版社



人大司考丛书

2010 年国家司法考试 真题解析

北京万国学校 组编

撰稿人 (以姓氏笔画为序)

刘万喆 陈璐琼 杨长庚

房保国 季 宏 郭德忠

郭 翔 韩友谊



NLIC 2970701090

中国人民大学出版社

· 北京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

2010 年国家司法考试真题解析/北京万国学校组编

北京: 中国人民大学出版社, 2010

(人大司考丛书)

ISBN 978-7-300-12901-3

I. ①2...

II. ①北...

III. ①法律工作者—资格考核—中国—解题

IV. ①D92-44

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 204903 号

人大司考丛书

2010 年国家司法考试真题解析

北京万国学校 组编

2010 Nian Guojia Sifa Kaoshi Zhenti Jiexi

出版发行 中国人民大学出版社

社 址 北京中关村大街 31 号

邮政编码 100080

电 话 010-62511242 (总编室)

010-62511398 (质管部)

010-82501766 (邮购部)

010-62514148 (门市部)

010-62515195 (发行公司)

010-62515275 (盗版举报)

网 址 <http://www.crup.com.cn>

<http://www.lkao.com.cn> (中国 1 考网)

经 销 新华书店

印 刷 北京鑫霸印务有限公司

规 格 148 mm×210 mm 32 开本 版 次 2010 年 11 月第 1 版

印 张 11.25

印 次 2010 年 11 月第 1 次印刷

字 数 278 000

定 价 26.00 元

版权所有 侵权必究

印装差错 负责调换

前 言

每一次国家司法考试试题公布后不久，万国学校都会在考生的期盼下推出自己的解析版本，这已经成为万国的优良传统。自2003年第二次国家司法考试以来，司法考试试题和答案都迅速公布，但问题依然存在，司法部只给答案不给解析，难以解决萦绕在考生心头的疑惑。因此，解析，特别是权威而准确的解析成为考生的殷切期盼。因为，只有知道答案背后蕴藏着什么，才能明了自己的得失，才能从容应对2011年的司法考试。何况，不少试题的题目设计和参考答案本身尚有商榷之余地。更重要的是，我们透视试题、答案以及答案得出的过程，才能得到更多的启发与教益。

捧在你手中的这本小书，是万国学校教师集体智慧的又一次结晶，它代表着永远年轻、充满朝气同时散发着成熟魅力的万国学校老师对2010年第九次国家司法考试命题的认知、探索与研究，记载着我们对该命题的思索、争鸣与展望。当然，还有必不可少的困惑与反思。

一、规律与变数

司法考试已经连续举办了9年，加上之前的律师资格考试，前后达到20多次，相关试题累积数千。任何一届命题人面对司法考试既有的制度、局面、试题和风格，都会感到沉重的压力。在既有试题已经被广大考生研究了又研究，琢磨了又琢磨之后，命题人往往会陷入命题的困境：陈陈相因不被允许，另起炉灶又不可能，如何在既有的格局内推陈出新、增加亮点就成为每一届命题老师的现

实追求。在此探索、努力的过程中，真诚与欺诈并存，激情与无奈交错，坚持与妥协混杂，最后的试题因而显得光怪陆离，百味杂陈，有人叫骂，有人喊好。司法考试命题人既不可能抛开已有的命题规律，又不愿完全臣服既有的规范，于是我们一方面看到考点分布合理、命题重点突出，另一方面也看到了超纲试题出现、不少新增考点被回避，当然还有少不了的偏、难、怪题。在题目设计上，不少试题融合了理论和法条，回应了神州大地的真切现实，充满新意，同时也有不少试题存在这样那样的硬伤，表述不清，逻辑不明，更有不可思议的奇怪答案。无论如何，司法考试命题不容易，所以任何一个严肃的研究者，在评论 2010 年司法考试命题之前，都要对命题人真诚地说一声：老师，辛苦了！

各科分值：2010 年整个试卷的分值仍然是 600 分，由于大纲和试卷设计的调整，具体科目的分值有一些变化：

卷一保持稳定，各个学科的分值与 2009 年一模一样。开篇的社会主义法治理念，依旧是 5 分。法理学 23 分，宪法学 23 分，法制史 10 分，司法制度和法律职业道德 10 分，这些都是多年未变。“三国法”总分 44 分，其中国际公法 12 分，国际私法 15 分，国际经济法 17 分，也是连续数年如此。经济法部分，则继续受社会主义法治理念挤占和证券法转入卷三考查的影响，分值只有 35 分，与去年持平。

卷二从来不变，三科分值分别是：刑法 58 分、刑事诉讼法 52 分、行政法 40 分。2010 年仍然延续刑法—刑事诉讼法—行政法的排列方式。

卷三的科目分值往往会有些变化：单纯的民法考了 60 分，比去年增加 2 分，加上知识产权法的 10 分，民法在卷三共有 70 分。商法分值从去年的 36 分减少为 34 分，这是因为卷四商法案例题的回归，卷三的分值略有减少。民事诉讼法和仲裁法依然是 46 分，与去年持平。

卷四是司法考试每年变化最大的部分。司法文书题依旧没有出现,但商法案例题终于“重出江湖”,取代了行政法案例。因为行政法案例的消失,卷四最后一道大题偏向于考查行政法学的相关知识。卷四第一题一如既往地考查社会主义法治理念,20分。第二题刑法案例,22分,第三题刑事诉讼法案例,21分,都和去年一样。第四题民法案例分值减少了2分,20分。第五题民事诉讼法案例,分值照样是20分。第六题商法案例,分值达到22分,其中有三个问题单纯考民法,分值大概有7分左右,商法部分占15分左右。最后一道论述题25分,考查行政争议解决,涉及行政法、法理学的相关知识。

综上,2010年各个学科的具体分值分布如表1所示。

表1

科目	2010年总分值	备注
理论法学	$23+23+10=56$ 分	2011年可能会有调整
社会主义法治理念	$5+20=25$ 分	2011年将保持不变
经济法	35分	2011年将保持不变
“三国法”	$12+15+17=44$ 分	2011年将保持不变
司法制度与法律职业道德	10分	2011年将保持不变
刑法	$58+22=80$ 分	2011年将保持不变
刑事诉讼法	$52+21=73$ 分	2011年将保持不变
行政法和行政诉讼法	$40+25=65$ 分	2011年可能会有调整
民法(含知识产权法)	$60+10+20+7=97$ 分	2011年可能会有调整
民事诉讼法(含仲裁法)	$46+20=66$ 分	2011年可能会有调整
商法	$34+15=49$ 分	2011年可能会有调整

从表1可以看出,理论法学的分值弹性很大,如果加上社会主义法治理念,特别是加上卷四的论述题,分值就会很高,完全

是一个重量级学科。单纯的民法 87 分，刑法 80 分，刑事诉讼法 73 分，民事诉讼法 66 分。四大学科中，民事诉讼法的分值近两年下降较多，与民事诉讼法的地位不相适应，估计来年会有所提升。行政法部分，因为有论述题出现，分数高达 65 分。商法经济法组合在一起，分数达到 86 分，依然是考点分散的重量级学科。“三国法”多年不温不火，始终在 44 分左右，司法制度也始终是 10 分左右。

考查重心：2010 年试题从总体上看，应该说是“重者恒重”的。传统的重点突出学科，如民法、民事诉讼法、刑法、刑事诉讼法，其命题重点都非常突出，考查生僻知识点的题目很少出现。需要特别说明的是其他四个学科。

理论法学部分，包括社会主义法治理念、法理学、法制史、宪法学、司法制度和法律职业道德，整体上看内容琐碎，但就每一个学科而言，重点还是比较突出的，法理学和宪法学尤其如此。

“三国法”部分向来重点不够突出，国际法保持了以往考点分散的风格；国际私法重点相对突出，国际经济法考点分布回归正常，重点比较突出。整体而言，“三国法”考题没有出现偏、难的情形，有利于考生。

商法经济法部分，近年来命题重点趋向于突出。商法试题都是考查重要考点，没有偏题。经济法试题，就具体考点来看应该说也不算偏门，同时，2010 年各个“小”法之间的分值分布合乎逻辑，对重点问题进行了集中的考查。

行政法部分，向来也是以考点分散著称，不过其中的行政诉讼法重点相对突出，今年尤其如此。

命题热点：新增考点和社会热点理所当然地属于司法考试的考查重点，今年的情况则比较特殊，一方面大部分新增考点都得到了有力考查，另一方面又有不少事先普遍被认为必考的新增考点竟然没有考查。

新增考点，涉及新增法律法规和大纲中新增的理论考点，在2010年试题中得到了全面反映。法制史中新增的理论考点“法律语言”，法制史中新增的“故杀”和“谋杀”等纯粹理论考点得到了考查。大量新增的法律文件也得到了考查，如经济法中新增的《环境影响评价法》，刑事诉讼法中新增的《关于办理刑事案件排除非法证据若干问题的规定》、《最高人民法院关于进一步加强合议庭职责的若干规定》、《最高人民法院关于财产刑执行问题的若干规定》，民事诉讼法中新增的《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉审判监督程序若干问题的解释》、《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉执行程序若干问题的解释》，民法中的《最高人民法院关于审理物业服务纠纷案件具体应用法律若干问题的解释》、《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释（二）》以及《侵权责任法》等，当然还有行政法中的《国家赔偿法》。与此同时，还有不少重点的新增法律文件没有得到考查，如国际私法中新增的两个区际司法协助规范，行政法中的《最高人民法院关于审理行政许可案件若干问题的规定》，民法中的《最高人民法院关于审理建筑物区分所有权纠纷案件具体应用法律若干问题的解释》、《最高人民法院关于审理城镇房屋租赁合同纠纷案件具体应用法律若干问题的解释》等。

试题难度：

试题难度是每年参考考生都会议论的话题，也是下一年度的考生非常关心的问题。那么，今年的试题难不难呢？根据很多考生的反映以及我们的深入分析，可以说，今年的试题在整体上不难，比去年要简单一些。

首先是卷一和卷四，大家普遍认为不难。卷一本来就没有难度，以往考生觉得难，主要是因为考题太偏、考点太分散，今年相对而言重点突出，难度不大。卷四试题整体上难度不大，原本很难

的刑法案例今年不是太难，但是刑事诉讼法案例题和行政法论述题具有一定的难度，整体上与往年持平。

比较有难度的是卷二和卷三，传统上这属于司法考试中比较难的部分，因为民法、刑法、行政法这些科目本来就理论艰深，民事诉讼法、刑事诉讼法的法条又非常多，考生学起来比较吃力。但是这些科目重点突出，考生如果下足工夫，复习到位的话，不会觉得很难。尤其是，今年的刑法试题再次地降低了难度，对于广大考生而言无疑是一大福音。民法试题尽管争议较大，但就试题难度而言，实在是比较平常。

试题争议：2010年司法考试中有不少试题值得称道，比如法理学对法律运用的案例化考查，法制史第57题用中国戏曲来考查古代法律知识，颇有些法律与文学的味道，还有更多的部门法题目独具匠心。

与好的题目相伴的则是平庸的题目、无聊的题目，甚至是“坏”的题目。司法考试试题和答案历来存在争议，今年试题尽管争议很多，但并不比去年更多。民法、商经、民事诉讼法、刑事诉讼法等很多学科中有不少的争议试题，但刑法中的争议试题反而很少。司法考试试题有争议不可怕，可怕的是不少试题答案属于明显的错误。很多争议不是由于观点上的差异，而是由于试题设计缺陷或者答案与现行法不符，属于真正的错题。而且，超纲试题的出现同样让考生为难，如法理学中的“事实判断与价值判断”、宪法学中“现代宪法的发展趋势”等考点2010年大纲明明已经删除，考题中竟然再度出现，有损于司法考试的信度。卷四的刑事诉讼法案例题虽然属于创新，但考查刑事证明理论过深过难，可以说超出了考生的复习范围。除了超纲试题之外，有些题目强调死记硬背达到令人发指的程度，如宪法学中考查“国家建立健全同经济发展水平相适应的社会保障制度”何时入宪，刑法学考查填空题，都属于对考生智商的侮辱。司法考试诚然离不开记忆，但也不应该出现此类

没有任何价值的纯粹记忆性题目。

二、未来的发展趋势

2010年以后的司法考试命题必定还会出现一些变数，“稳中求变”一直是近几年命题的方向和趋势。在此期间，作为考生一方面要调整好自己的心态，对即将来临的调整要泰然处之，并积极应对，主动调整自己的复习计划；另一方面也要看到考查对象、范围、难度基本稳定的大局，不要草木皆兵，机会总是青睐有充足准备的人。同时，我们呼吁有关主管部门对于任何创新与调整措施，都要遵循透明、公开、公正之原则，给予考生充分的事先交待，防止“突袭”式剧变的再次出现。

言归正传，对于2011年可能出现的创新与调整措施，由于大纲还未出来，此时尚言之过早。但我们不揣冒昧，对于未来的发展方向与趋势姑且谈几点：

更注重考查灵活运用能力。此届前三卷的命题加大了“客观题主观化”的命题力度，绝大多数试题（尤以卷二、卷三为要）尽量以小案例（实例）的形式出现，以考查考生运用相关法条、法理来解决具体问题的能力，力避“客观题客观化”的命题方式。“客观题主观化”代表了以后的命题发展方向。

加大对法学理论素养的考查。这一点不仅直接体现在卷四论述题上，也体现在卷一、卷二、卷三关于刑法、民法、行政法与行政诉讼法等部门法学的部分试题上，这些试题往往并无直接的法条依据，而需要娴熟运用各个部门法的基本法学理论予以解答。

注重综合性考查。在如今的司法考试中，单纯考查某一个知识点的试题已经不多了，很多题目都是将相关联的、易混淆的知识点放在一起考查，有时甚至把完全不相干的题目拼在一块儿考

查,对于考点的考查密度和难度明显增大。这就要求考生必须在联系比较中把握考点,善于归纳总结,从大处着眼有体系地把握全局。

认知性知识点的复习以教材为主。这类试题以考查单纯记忆性、理解性知识点为主,主要分布在卷一的法理学、法制史、宪法、经济法、国际法、国际私法、法律职业道德等部门法中。这些试题不以考查灵活运用能力为要,偏重于识记能力的考查。对于这些知识点,考生复习时应紧扣教材,不可偏颇;复习的方法就是总结、记忆、再记忆。需要特别强调的是:2010年试题中多处涉及教材中对法条的知识补充以及所举的具体例子,建议考生对2011年教材的此类内容高度关注。

注重往届试题的复习。这是万国学校辅导培训一贯强调的,也是其成功之处之一。由于司法考试考查知识点重复率相当高,这种复习方式与策略的功用是不言自明的。可以预见,此类情形会在以后的司法考试命题中继续上演。

三、关于本书

(一) 本书写作之动机与目的

1. 为每一位参加过2010年司法考试的考生解除关于每道题答案的悬念。
2. 为有志于下一次司法考试的考生提供一份精美的复习素材。
3. 帮助每一位读者朋友迅速理出司法考试的重点内容。
4. 帮助每一位读者朋友适应司法考试命题思路,掌握正确的解题方法。

(二) 本书的写作体例

为达到上述目的,本书的写作体例经集体讨论,安排如下:
首先,依试卷次序列出卷一、卷二、卷三、卷四。

其次，在每一卷中首先列出作者对每一卷命题规律、难点、重点、特点的分析及评论。

再次，详细分析每一道题。对于每一道题，我们都精耕细作，一一列明试题内容本身、参考答案并对每一题所涉的法条及法理予以详解。以上三项内容，循序渐进，逐步引人入胜，娓娓道出一道题内在的全部机理。

（三）如何使用本书

从上述的体例与结构可以看出，本书重视每一道题，并且贯彻的是一条以做题为中心，通过做题将试题、知识点、法条和法理融为一体的复习之路。我们诚恳地建议，若将本书作为备考下届司考之用，您应该认真地琢磨每一道试题的内容，以培养自己融会贯通、举一反三之能力。

四、关于万国

本书的作者，均是北京万国学校司法考试研究团队的核心成员，也是万国学校司法考试辅导课的核心授课老师，这些高水平教师确保了学员的高通过率，其共同特征在于大学本科均在各名牌法学院学习法律，尔后获得北京大学、中国人民大学等高校法学院的博士学位，如今在首都各大高校从事法律教研工作。对于本书之写作，作者们抱着负责、严肃、严谨之学术态度尽力为之。尽管如此，书中难免有错误之处，由全体作者负责，并欢迎广大读者朋友指正。

愿我们全体作者的殚精竭虑与协同作战，能为您顺利通过2011年司法考试尽一份绵薄之力。

本书之写成，是北京万国学校2011年版司法考试辅导用书之第一本，由此揭开了万国学校携全国考生之手同心协力备战2011年国家司法考试的序幕。当其时，愿您的司法职业生涯能与万国

学校的携手为起点！愿所有关爱我们的读者朋友永远牵挂着万国的
每一步成长！

韩友谊、季宏、杨长庚、陈璐琼

2010年9月

目 录

第 1 卷

2010 年国家司法考试试卷一综述	3
2010 年国家司法考试试卷一试题及解析	12

第 2 卷

2010 年国家司法考试试卷二综述	105
2010 年国家司法考试试卷二试题及解析	114

第 3 卷

2010 年国家司法考试试卷三综述	213
2010 年国家司法考试试卷三试题及解析	220

第 4 卷

2010 年国家司法考试试卷四综述	311
2010 年国家司法考试试卷四试题及解析	316

第 1 卷

2010 年国家司法考试

试卷一综述

一、理论法学

(一) 社会主义法治理念与法理学

社会主义法治理念，卷一单项选择题第 1～5 题，共计 5 分；法理学，卷一单项选择题第 6～12 题、多项选择题第 51～56 题、不定项选择题第 91～92 题，共计 23 分。

在 2010 年卷一中，延续 2009 年的出题模式，社会主义法治理念均用单项选择题进行考查，未设置多项选择题和不定项选择题；考查内容涉及“严格公正司法”、司法便民、依法治国、执法为民、社会主义法治理念及其特征等，考查知识点侧重于基本内涵和基本要求方面，但未放弃对基本理论方面知识点的考查。与 2009 年侧重于“基本理论”部分的考查相比，有了较大改变。

在法理学部分，重点考查法的特征、法律规则、法律渊源、法与社会以及法律解释、法律推理、法律论证等与法律适用紧密相关的知识点。

法的特征是整个法理学的基础，即使不直接考查，也会间接考查，每年司考不会不涉及。在 2010 年真题中，单项选择题第 7 题选项 C、第 8 题选项 D、第 11 题选项 C 涉及法的规范性和普遍性。

司法考试属于法律职业资格考试，因此与法律职业紧密相关的知识点，历来就是法理学考查的重点。法理学中与法律职业紧密相关的知识点当然就是以法律适用为核心的相关知识点，包括法适用的对象（法的规则与法律原则、法律渊源）、法适用的前提（法的效力、法律解释）、法适用的方法（法律推理）。单项选择题第 12 题、多项选择题第 51 题，均涉及法律规则；单项选择题第 8 题选