

飞跃版

因为专业 所以卓越

2011

司法考试

易错易混考点

随身读

SIFA KAO SHI YI CUO YI HUN KAO DIAN
SUI SHEN DU

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

2011 司法考试 易错易混考点随身读

中国法制出版社

CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

2011 司法考试易错易混考点随身读/中国法制出版社编. —北京: 中国法制出版社, 2010. 12

ISBN 978 - 7 - 5093 - 2433 - 2

I. ①2… II. ①中… III. ①法律工作者 - 资格考核 - 中国 - 自学参考资料 IV. ①D92

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 249353 号

2011 司法考试易错易混考点随身读

2011SIFA KAOSHI YICUO YIHUN KAODIAN SUISHENDU

经销/新华书店

印刷/涿州市新华印刷有限公司

开本/880 × 1230 毫米 64

印张/ 9.125 字数/ 464 千

版次/2011 年 1 月第 1 版

2011 年 1 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 2433 - 2

定价: 19.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfzs.com>

编辑部电话: 66066820

市场营销部电话: 66017726

邮购部电话: 66033288

编辑说明

本书通过对近年国家司法考试试题的梳理，依据最新法律法规，提炼出容易错误混淆的考点，以“关键性提示+考点解读+真题链接+相关法条”的结构编排成随身携带的64开口袋书，帮助考生随时记忆司法考试易错易混的重点内容，提高复习的命中率。

需要说明的是，因篇幅所限，部分真题的答案可从“考点解读”和所附“相关法条”中直接查找到，不再予以展开解释。

2011年1月

目 录

社会主义法治理念

易错易混考点：1 社会主义法治理念的本质属性、地位、基本内涵·····	(1)
-------------------------------------	-----

法 理 学

易错易混考点：1 法律原则和法律法规·····	(4)
易错易混考点：2 法的作用 ·····	(7)
易错易混考点：3 正式的法的渊源和非正式的法的渊源 ·····	(9)
易错易混考点：4 法律责任竞合 ·····	(13)
易错易混考点：5 法律解释与法律推理 ·····	(14)
易错易混考点：6 内部证成与外部证成的区分 ·····	(18)
易错易混考点：7 法系和法律体系、法律体系和立法体系 ·····	(20)

法 制 史

易错易混考点：1 中国封建法制指导原则 ·····	(22)
易错易混考点：2 西周的婚姻制度 ·····	(23)
易错易混考点：3 魏晋南北朝时期的法律 ·····	(25)
易错易混考点：4 “重罪十条”和“十恶” ·····	(27)
易错易混考点：5 我国古代历代重要法律典籍 ·····	(29)
易错易混考点：6 我国古代各朝代的诉讼制度 ·····	(33)
易错易混考点：7 清末修律以及司法机构和审级的变化 ·····	(37)
易错易混考点：8 清末至民国时期的立宪活动和颁布的各 宪法性文件 ·····	(40)
易错易混考点：9 罗马法 ·····	(43)
易错易混考点：10 《法国民法典》与《德国民法典》 ·····	(45)
易错易混考点：11 普通法和衡平法的关系 ·····	(50)

宪法

- 易错易混考点：1 历次宪法修正案具体的修改内容 (52)
- 易错易混考点：2 公民的权利与义务 (64)
- 易错易混考点：3 各级立法的审查主体及权限 (68)
- 易错易混考点：4 决定行政区域建置与区域划分的主体 (69)
- 易错易混考点：5 一般议案、法律案、宪法修正案、罢免案、质询案的提出主体，以及各种议案通过的法定人数 (71)
- 易错易混考点：6 国家权力机关的人事权 (75)
- 易错易混考点：7 直接选举和间接选举 (77)
- 易错易混考点：8 基层政权和基层群众性自治组织 (80)

经济法

- 易错易混考点：1 经济法中各类法规的适用范围 (82)
- 易错易混考点：2 消费者合法权益受损时的求偿对象 (87)
- 易错易混考点：3 税收保全和税收强制执行措施 (89)
- 易错易混考点：4 劳动合同 (91)
- 易错易混考点：5 劳动争议仲裁 (97)
- 易错易混考点：6 社会保险 (100)

国际法

- 易错易混考点：1 国际争端解决方式 (104)
- 易错易混考点：2 使馆特权与豁免和领馆特权与豁免 (106)
- 易错易混考点：3 外交代表的管辖豁免和领事官员的管辖豁免 (110)
- 易错易混考点：4 外交保护 (112)
- 易错易混考点：5 国际法上的继承 (113)
- 易错易混考点：6 专属经济区制度与大陆架制度 (115)

国际私法

易错易混考点: 1 反致·····	(119)
易错易混考点: 2 合同的法律适用·····	(120)
易错易混考点: 3 侵权之债的法律适用·····	(125)
易错易混考点: 4 票据关系的法律适用·····	(128)
易错易混考点: 5 婚姻家庭关系的法律适用·····	(130)
易错易混考点: 6 离婚的法律适用·····	(131)
易错易混考点: 7 区际司法协助·····	(132)

国际经济法

易错易混考点: 1 国际贸易术语·····	(139)
易错易混考点: 2 国际货物销售合同·····	(145)
易错易混考点: 3 调整班轮运输的国际公约·····	(148)
易错易混考点: 4 托收·····	(153)
易错易混考点: 5 信用证与《跟单信用证统一惯例 600》·····	(156)
易错易混考点: 6 《最高人民法院关于审理信用证纠纷案件若干问题的规定》·····	(158)
易错易混考点: 7 实际海损和部分海损·····	(161)
易错易混考点: 8 保险的险别·····	(163)

司法职业道德

易错易混考点: 1 法官与检察官的任职回避·····	(166)
----------------------------	-------

刑 法

易错易混考点: 1 罪刑法定原则、罪刑相适应原则及平等适用刑法原则·····	(170)
易错易混考点: 2 刑法的空间效力和时间效力·····	(171)
易错易混考点: 3 犯罪主体·····	(175)
易错易混考点: 4 故意犯罪与过失犯罪·····	(177)
易错易混考点: 5 不作为犯罪·····	(180)

易错易混考点: 6 刑法上的因果关系	(182)
易错易混考点: 7 正当防卫与紧急避险	(185)
易错易混考点: 8 被害人承诺	(190)
易错易混考点: 9 犯罪的预备、未遂、中止、既遂	(192)
易错易混考点: 10 共同犯罪	(197)
易错易混考点: 11 单位犯罪	(204)
易错易混考点: 12 数罪并罚和罪数形态	(206)
易错易混考点: 13 刑罚的种类与具体应用	(210)
易错易混考点: 14 危害公共安全的犯罪	(214)
易错易混考点: 15 破坏社会主义市场经济秩序罪	(217)
易错易混考点: 16 故意杀人罪与故意伤害罪	(222)
易错易混考点: 17 非法拘禁与绑架罪	(224)
易错易混考点: 18 强奸罪与拐卖妇女、儿童罪	(226)
易错易混考点: 19 抢劫罪、抢夺罪与盗窃罪、侵占罪	(228)
易错易混考点: 20 诈骗罪与敲诈勒索罪	(233)
易错易混考点: 21 妨害社会管理秩序罪	(236)
易错易混考点: 22 贪污贿赂犯罪	(240)
易错易混考点: 23 渎职罪	(249)

刑事诉讼法

易错易混考点: 1 职权原则、审判公开原则	(251)
易错易混考点: 2 当事人与其他诉讼参与人	(253)
易错易混考点: 3 回避	(256)
易错易混考点: 4 辩护与代理	(258)
易错易混考点: 5 刑事证据	(263)
易错易混考点: 6 强制措施	(269)
易错易混考点: 7 附带民事诉讼	(274)
易错易混考点: 8 侦查	(278)
易错易混考点: 9 法定不起诉、酌定不起诉与证据不足不 起诉	(282)
易错易混考点: 10 公诉案件的庭前审查与法庭审判	(286)
易错易混考点: 11 延期审理、中止审理与终止审理	(291)

易错易混考点：12 简易程序与被告人认罪的案件的审判程序	(294)
易错易混考点：13 自诉案件	(298)
易错易混考点：14 量刑程序	(301)
易错易混考点：15 上诉与抗诉	(302)
易错易混考点：16 二审全面审原则与上诉不加刑原则	(305)
易错易混考点：17 死刑复核程序	(309)
易错易混考点：18 审判监督程序	(314)
易错易混考点：19 未成年人刑事案件诉讼程序的特殊规定	(317)

行政法总论

易错易混考点：1 行政法规、规章的制定权和制定程序	(322)
易错易混考点：2 法律规范冲突的适用和立法监督	(328)

行政复议法

易错易混考点：1 行政复议的范围	(332)
易错易混考点：2 行政复议中的附带审查	(334)
易错易混考点：3 行政复议机关	(336)
易错易混考点：4 行政复议决定的执行	(339)

行政处罚法

易错易混考点：1 行政处罚的创设权和实施性规定权	(341)
易错易混考点：2 一事不再罚原则	(344)
易错易混考点：3 行政处罚的追究时效	(345)
易错易混考点：4 行政处罚的执行	(346)
易错易混考点：5 行政处罚的效力	(349)

国家赔偿法

易错易混考点：1 刑事赔偿的义务机关	(351)
易错易混考点：2 国家赔偿的范围	(353)
易错易混考点：3 国家赔偿的程序	(359)

易错易混考点：4 国家赔偿的责任方式	(360)
--------------------------	-------

行政许可法

易错易混考点：1 行政处罚与行政许可的比较	(361)
易错易混考点：2 行政许可法的其他特殊规定	(366)
易错易混考点：3 行政许可诉讼	(369)

政府信息公开

易错易混考点：1 政府信息公开的范围	(370)
--------------------------	-------

行政强制

易错易混考点：1 行政强制措施与行政强制 执行	(374)
----------------------------------	-------

行政诉讼法

易错易混考点：1 行政诉讼的受案范围	(378)
易错易混考点：2 行政诉讼的原告资格	(382)
易错易混考点：3 行政诉讼的适格被告	(386)
易错易混考点：4 行政诉讼的管辖	(389)
易错易混考点：5 行政诉讼的法定起诉期限	(394)
易错易混考点：6 行政诉讼一审判决的种类与适用条件	(397)
易错易混考点：7 行政复议与行政诉讼的关系	(401)
易错易混考点：8 行政诉讼证据种类及提供证据的要求	(406)
易错易混考点：9 行政诉讼的举证责任和期限	(409)

民 法

易错易混考点：1 意思表示的构成要件	(412)
易错易混考点：2 民法上的孳息	(414)
易错易混考点：3 诉讼时效与除斥期间	(415)
易错易混考点：4 建筑物区分所有权的内容	(418)

易错易混考点: 5 共同共有与按份共有	(421)
易错易混考点: 6 地役权	(425)
易错易混考点: 7 占有的类型	(428)
易错易混考点: 8 抵押权、动产质权的生效	(431)
易错易混考点: 9 留置权	(434)
易错易混考点: 10 抵押权、质权与留置权的竞合	(437)
易错易混考点: 11 物权变动模式	(441)
易错易混考点: 12 善意取得	(444)
易错易混考点: 13 保证期间的确定	(447)
易错易混考点: 14 优先购买权	(449)
易错易混考点: 15 合同法中“三金”制度	(452)
易错易混考点: 16 同时履行抗辩权、不安抗辩权与先履行 抗辩权	(457)
易错易混考点: 17 产品责任与产品质量瑕疵担保的关系	(460)
易错易混考点: 18 侵权行为中的因果联系	(463)
易错易混考点: 19 共同侵权行为	(465)
易错易混考点: 20 连带共同保证与物权担保的竞合关系	(467)
易错易混考点: 21 侵权之债与合同之债的请求权竞合	(470)
易错易混考点: 22 无因管理	(472)
易错易混考点: 23 不当得利	(474)
易错易混考点: 24 著作权的归属	(476)
易错易混考点: 25 代位继承和转继承	(479)
易错易混考点: 26 离婚时对婚姻存续期间债务的负担	(481)

商 法

易错易混考点: 1 有限责任公司股东的出资形式	(483)
易错易混考点: 2 有限责任公司股东股权的转让	(485)
易错易混考点: 3 公司的减资程序	(488)
易错易混考点: 4 保险利益原则	(490)
易错易混考点: 5 保险人的代位求偿权	(493)
易错易混考点: 6 共同海损	(495)
易错易混考点: 7 承运人的责任	(497)
易错易混考点: 8 特殊的普通合伙	(500)

易错易混考点: 9 有限合伙企业	(501)
易错易混考点: 10 合伙企业中合伙人个人债务的承担	(504)
易错易混考点: 11 票据中追索权的行使	(506)
易错易混考点: 12 破产申请的原因和主体及法院受理的法律后果	(508)
易错易混考点: 13 破产债权、取回权和别除权	(511)

民事诉讼法

易错易混考点: 1 诉讼标的与诉的分类	(515)
易错易混考点: 2 一般地域管辖与特殊地域管辖原则的确定 ...	(517)
易错易混考点: 3 当事人的变更和共同诉讼制度	(522)
易错易混考点: 4 民事诉讼的第三人	(525)
易错易混考点: 5 案件起诉和受理的条件	(528)
易错易混考点: 6 法院调解与人民调解	(532)
易错易混考点: 7 撤诉和缺席判决	(539)
易错易混考点: 8 延期审理、诉讼中止和诉讼终结	(542)
易错易混考点: 9 简易程序的适用范围	(545)
易错易混考点: 10 再审案件受理范围和审判程序	(548)
易错易混考点: 11 申请执行与执行救济	(557)

仲裁法

易错易混考点: 1 仲裁协议的效力和仲裁协议无效、失效的情形	(561)
易错易混考点: 2 法院对申请撤销仲裁裁决的处理及其法律后果	(565)
易错易混考点: 3 国内仲裁裁决的执行与不予执行的情形及后果	(568)

—— 社会主义法治理念 ——

社会主义法治理念的本质 属性、地位、基本内涵

【易错易混考点】1

【考点解读】

（一）社会主义法治理念的本质属性

“三个至上”即“党的事业至上、人民利益至上、宪法法律至上”是社会主义法治理念的本质属性。党的事业至上、人民利益至上、宪法法律至上乃是一个有机统一体，共同构成社会主义民主政治的鲜明标志，共同反映社会主义法治建设的必然要求。

（二）社会主义法治理念的地位

社会主义法治理念是马克思主义法律观中国化的最新成果，是中国特色社会主义理论体系的重要组成部分，是社会主义法治建设的指导思想。

（三）社会主义法治理念的基本内涵

	作用	主要内容
依法治国	核心内容	人民民主；法制完备；树立宪法法律权威；权力制约
执法为民	本质特征	以人为本；保障人权；文明执法

(续表)

	作用	主要内容
公平正义	价值追求	法律面前人人平等；合法合理；程序正当；及时高效
服务大局	重要使命	把握大局；围绕大局；立足本职
党的领导	根本保证	党对社会主义法治的思想领导；政治领导；组织领导

【真题链接】

1. 社会主义法治理念的核心内容是“依法治国”。关于“依法治国”，下列哪一选项是错误的？(10/1/3，单选)

- A. 依法治国以国家法律体系的健全、完善、规范、系统、协调为必要条件
- B. 依法治国依赖于法制完备，法律健全完备了，法治就实现了
- C. 依法治国应当树立宪法法律的权威
- D. 依法治国的实现，必须以规范和制约公权力为前提，做到职权法定、有权必有责、用权受监督、违法受追究

答案解析：B。法律制度是法治的基础，依法治国依赖于法制完备，完备的法律制度是法治建设的重要先决条件和首要目标，也是法治国家的重要标志。但是，法制完备了，不等于法治就实现了，法治实现还取决于宪法法律的权威等其他因素。故B错，ACD表述正确。

2. 执法为民是社会主义法治的本质要求。对此，下列哪一选项是不正确的？(10/1/4，单选)

- A. 执法为民要求尊重和保障人权，这是宪法规定的一项基本原则
- B. 执法为民强调以人为本，这是科学发展观的核心
- C. 执法为民表明执法机关存在的目的在于合法地行使人民赋予的权力
- D. 执法为民说明执法活动以“及时”、“高效”作为最根本的出

发点

答案解析：D。执法为民是社会主义法治的本质要求。以人为本是科学发展观的核心，也是执法为民的根本出发点，保障人权是执法为民的基本要求，文明执法是执法为民的客观需要。故D错，ABC表述正确。

3. 关于社会主义法治理念及其特征的表述，下列哪一选项是错误的？（10/1/5，单选）

- A. 社会主义法治理念重在强调行政执法和司法工作应遵守一定的原则，与立法没有直接关系
- B. 社会主义法治理念反映和坚持了人民民主专政的国体
- C. 社会主义法治理念反映了社会主义法治的性质、功能、价值取向和实现途径
- D. 社会主义法治理念中的法治建设根本目标是实现好、维护好、发展好最广大人民的利益

答案解析：A。社会主义法治理念反映和指引着社会主义法治的性质、功能、目标方向、价值取向和实现途径，是社会主义法治的精髓和灵魂，不仅是执法和司法的指导思想，也是立法、守法和法律监督应当遵循的原则和指导思想。故A错误，BCD表述正确。

法 理 学

法律原则和法律规则

【易错易混考点】1

【关键性提示】

注意辨别法律规则的具体分类，能够熟练区分各种法律条文属于何种法律规则；注意二者在内容、适用范围上及适用方式上的区别。

【考点解读】

（一）法律规则的具体分类

1. 根据规则内容的不同分为：

（1）授权性规则：规定人们有权作一定行为或不作一定行为的规则，即规定人们“可为模式”的规则。

（2）义务性规则：在内容上规定人们的法律义务，即有关人们应当作出或不作出某种行为的规则。其又分为：

①命令性规则，指规定人们必须或应当作出某种行为的规则。

②禁止性规则，指规定禁止人们作出一定行为的规则。

2. 根据规则内容的确定性程度不同分为：

（1）确定性规则：内容已明确肯定，无须再援引或参照其他规则来确定其内容的法律规则。

（2）委任性规则：内容尚未确定，而只规定某种概括性指示，由相应国家机关通过相应途径或程序加以确定的法律规则。

（3）准用性规则：内容本身并没有规定人们具体的行为模式，而是可以援引或参照其他相应内容规定的规则。

3. 根据规则对人们行为规定和限定的范围或程度不同分为：

（1）强行性规则：内容规定具有强制性质，不允许人们随便加以

更改的法律规则。义务性规则、职权性规则属于强制性规则。

(2) 任意性规则：规定在一定范围内，允许人们自行选择或协商确定为与不为、为的方式以及法律关系的权利义务内容的法律规则。

(二) 法律规则与法律原则的区别

	法律规则	法律原则
概念	采取一定的结构形式具体规定人们的法律权利、法律义务以及相应的法律后果的行为规范。	为法律规则提供某种基础或本源的综合性的、指导性的价值准则或规范。
内容	法律规则的规定明确具体，着眼于主体行为及各种条件的共性；其明确具体的目的是削弱或防止法律适用上的自由裁量。	着眼点不限于行为及条件的共性，而且关注它们的个别性。法律原则的要求比较笼统模糊，它不预先设定明确具体的假定条件，更没有设定明确的法律后果。因此在适用上具有较大的余地供法官选择和灵活应用。
适用范围	由于具体内容明确，只适用于某一类型的行为。	由于是对从社会生活或社会关系中概括出来的某一类行为、某一法律部门甚或全部法律体系均通用的价值准则，具有宏观指导性，其适用范围比法律规则宽广。
适用方式	法律规则以“全有或全无的方式”应用于个案中。	法律原则不是以“全有或全无的方式”应用于个案中。当原则在具体个案中发生冲突时，法官应作出权衡。