



人大司考丛书

wan guo 万国

# 2009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**

人大司考丛书

# 2009 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)

刘万啸 陈璐琼 杨长庚

季 宏 房保国 郭德忠

韩友谊 韩 波

中国人民大学出版社

· 北京 ·

## 图书在版编目 (CIP) 数据

2009 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, 2009

(人大司考丛书)

ISBN 978-7-300-06186-3

I. 2...

II. 北...

III. 法律工作者-资格考核-中国-解题

IV. D92-44

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 201801 号

人大司考丛书

## 2009 年国家司法考试真题解析

北京万国学校 组编

---

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 北京新丰印刷厂

规 格 148 mm×210 mm 32 开本 版 次 2009 年 11 月第 1 版

印 张 11.25

印 次 2009 年 11 月第 1 次印刷

字 数 281 000

定 价 22.00 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，万国在考生的期待下也会推出自己的解析版本，这是万国的传统。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，但是问题出现了，司法部只给答案却没有解析，从而也招致了许多的异议。因此，解析，特别是权威而准确的解析成了考生的期待。因为，只有知道答案的背后蕴藏着什么，才能从容应对2010年的考题。更何况，对个别试题的答案本身尚有商榷之余地。更重要的是，我们透过试题、答案以及答案得出的过程，或许能得到更多的启发。

捧在您手中的这本书虽小，却是万国教师集体智慧的又一次结晶，她代表着年轻、朝气而正迅速走向成熟的北京万国学校司法考试研究辅导团队对2009年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8年，其基本格局和考试风格都已经定型，与2008年相比，除了一些新的知识点的加入外，其内在实质并没有变化。司法考试三大铁律——重者恒重、新者恒考和综合创新——并没有改变，考查方式上强调实务性、综合性，理论化色彩依然不断增加。2009年度，民法、民事诉讼法和刑事诉讼法还是保持原状，而刑法的“四阶段”和“三层次”的理论之争，导致

考查难度下降，一些基本的有争议的总则方面的知识被弱化和忽略，而侧重于对刑法分则的考查，特别是新增的《刑法修正案（七）》和传统的罪名。卷一中的经济法和国际经济法考查有点偏。其他的内容还是保持“重者恒重”的特点，卷一突破 100 分依然是有希望的！面向变化多端的 2010 年司考，2009 年司考的布局更加值得关注！

**各科分值：**2009 年整份试卷的总分值是 600 分，但由于 2009 年司考大纲结构的调整，具体科目的分值有一些变化：

卷一整体上保持了稳定，个别学科有小幅调整，最突出的特点是在开篇五题考查了社会主义法治理念，共考查 5 分。法理学多年不变，仍然是 23 分，宪法学和 2008 年持平，考查了 23 分，与法理学相当。法制史是 10 分，司法制度和法律职业道德总体分值与往年持平，考查了 10 分。经济法部分由于证券法从卷一移到了卷三，故减少了 5 分，由 2004 年以来的 40 分降为 35 分。“三国法”部分，国际公法、国际私法和国际经济法在分值上保持不变，分别是 12 分、15 分和 17 分，总共 44 分。

卷二中三个学科的分值多年保持不变，三科分值分别是：刑法 58 分、刑事诉讼法 52 分、行政法与行政诉讼法 40 分。2009 年延续刑法—刑事诉讼法—行政法与行政诉讼法这一排列顺序。

卷三的科目每年都会有大的调整，2009 年的突出特点是商法的变化，特别是证券法的加入，势必对分值分布造成影响。2008 年从 35 分锐减到了 28 分，实在有违常理。因此，2009 年商法权重回升，一共考查了 36 分。民法依然保持稳定，考查了 68 分。相比之下，民事诉讼法、仲裁法在 2009 年司法考试中的分值有所回落，考查了 46 分，相比 2008 年分值有大幅度下降，已经接近历年司法考试中的最低点。这也意味着 2010 年可能会有较大幅度的反弹。

卷四的分值分布依然和 2008 年保持一致，司法文书再一次没有出现，同时，商法案例题继续消失。按惯例，卷四第一题综合考

查政治时事题，考点依然是社会主义法治理念和“三个至上”，20分。第二题是刑法案例，22分。第三题是刑事诉讼法案例，21分。第四题是民法案例，22分。第五题是民事诉讼法案例，20分，其中仲裁法的内容占有大量的分值，有点出乎意料。第六题考查行政法案例，分数多达20分。最后一题是论述题，考查商业银行和持卡人的权利和义务的冲突问题，占25分。

2009年各个学科的具体分值分布如表一所示。

表一

| 科目              | 2009年总分值               | 备注          |
|-----------------|------------------------|-------------|
| 理论法学（含社会主义法治理念） | $5+23+23+10+20+25=106$ | 2010年将保持不变  |
| 经济法             | 35                     | 2010年将继续回升  |
| “三国法”           | $12+15+17=44$          | 2010年将保持稳定  |
| 司法制度与法律职业道德     | 10                     | 2010年将持平    |
| 刑法              | $58+22=80$             | 2010年将保持稳定  |
| 刑事诉讼法           | $52+21=73$             | 2010年将持平    |
| 行政法和行政诉讼法       | $40+20=60$             | 2010年可能会有调整 |
| 民法（含知识产权法）      | $57+11+22=90$          |             |
| 民事诉讼法（含仲裁法）     | $46+20=66$             | 2010年将保持稳定  |
| 商法              | 36                     | 2010年将有所浮动  |

从上表可以看出，理论法学的分值弹性很大，加上卷四两道论述题，分值高达106分，完全是一个重量级学科。司法制度部分分值保持不变。刑法部分2009年有所下调，但依然是接近民法的“大法”地位。刑事诉讼法73分保持了传统地位，但是民事诉讼法有所下滑。民法部分的总分值高达90分。行政法部分，2009年没有出论述题，但案例题分量可观，总分数达到了60分，保持了2008年的势头。商法经济法作为一个组合，2008年分值锐减，只有68分，2009年做了回升，到了71分，2010年将会继续保持稳定。

### 考查重心:

2009 年试题从总体上看,应该说是“重者恒重”。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,2009 年国际私法改变了 2008 年分值和考点分布极不均匀的状况,涉外法律关系的法律适用即分论部分的分值由 2008 年的 2 分增加至 6 分,恢复到正常的考查状况,应该说这是对这部分内容考查的正常回归。国际经济法部分 2009 年考点更为分散,如国际货物买卖部分往年都是重点考查对象,分值较高,但 2009 年只考了 1 分;往年考查较多的“我国的对外贸易管制”分值也大大下降,只考了 1 分;往年分值较少的国际经济法其他领域的分值则有大幅度的增加,由往年的 3 分左右猛增到 9 分,而且出现了很多比较生僻的考点,如特别提款权,这一变化也反映了出题人试图与考生进行博弈的心理,欲求其变。但是,不出意外的话,2010 年国际经济法这一学科会回归到正常的分值分布情况。

商法经济法部分,2009 年出现了较大变化。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,同时,2009 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。

行政法与行政诉讼法部分,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,2009 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

查热点，2009 年表现更为突出。

新增考点，涉及新增法律法规和大纲中新增的理论考点，在 2009 年试题中得到了全面反映。如法理学中的法律证成、设证推理、法律决定的可预测性和正当性，刑法学中的违法性认识错误、期待可能性、被害人承诺，这些理论考点的考查力度都很大。至于新增法规，如 2009 年新增的《刑法修正案（七）》、《食品安全法》、《劳动合同法实施条例》、《专利法》、《外资非正常撤离中国相关利益方跨国追究与诉讼工作指引》、《关于涉台民事诉讼文书送达的若干规定》、《关于内地与香港特别行政区法院相互认可和执行当事人协议管辖的民商事案件判决的安排》等都进行了考查，而且对新增考点的考查往往比较简单，只需掌握法条的规定即可。

社会热点方面，比如经济法部分对商业银行监管问题进行的考查，体现的是在金融危机的背景下如何对银行业进行监管，以预防和应对金融危机的问题，“三国法”对安理会的决议（卷一 31 题，索马里海盗问题的安理会决议）、外空责任制度（卷一 98 题，与 2009 年 2 月 11 日俄美卫星相撞相关）的考查，最高人民法院新近提出的“五个严禁”，上海市在建十三层楼盘工地楼体倾覆事故等，都得到了命题人的青睐。

**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，2009 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，2009 年的试题在整体上不难，比 2008 年要简单一些。

首先是卷一和卷四，考生普遍认为不难。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，2009 年相对而言重点突出，虽然国际经济法部分出现了一些偏题，经济法部分分值突然减少，但这对考生的影响是局部的、小幅度的，无关大局。卷四试题难度不大，加上很多重点都是此前一再强调的，特别是第 1 题简答题的内容，考生觉得简单也在情理之中。

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，考生如果工夫下足、复习到位的话，不会觉得很难。尤其是，2009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。不过，这只是一个政策的调整，2010年仍然可能对理论性内容再次进行考查。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：**司法考试试题和答案历来有争议，只是2009年的争议似乎更多一些。从卷一到卷四，从刑法的“别瞎整”、“三国法”、司法制度到民法，争议试题无处不在。更重要的是，其中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。很多人感受到的2009年试题的难度，不是因为本年度试题真的有难度，而是因为很多试题争议太大，令考生无所适从。就此，有两点需要注意：一是司法部应该安排更专业的命题人来出题，二是考生应该更加注重应试技巧。

## 二、未来的发展趋势

2009年以后的司考命题必定还会出现一些变数。“稳中求变”一直是近几年司考命题的方向和趋势。在此期间，考生一方面要调整好自己的心态，对即将来临的调整泰然处之，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。当然，我们也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2010年可能出现的创新与调整措施，由于大

纲还未出版，此时尚言之过早。我们不揣冒昧，对未来的发展方向与趋势姑且谈几点：

第一，更注重考查灵活运用能力。2009年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，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。

第二，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一部分试题上，这些试题往往并无直接的法条依据，需要娴熟运用各个部门法的基本法学理论予以解答。

第三，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知识点拼在一块考查，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。

第四，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主要目的，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：2009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2010年教材的此类内容高度关注。

第五，注重往届试题的复习。这是万国辅导培训一贯强调的，也是其成功之处之一。由于司考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。

### 三、关于本书

#### （一）本书写作之动机与目的

1. 为每一位参加过2009年司考的考生解除关于每道题答案的悬念。
2. 为有志于下一次司考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考命题思路，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，依试卷次序分列出卷一、卷二、卷三、卷四。

其次，在每一卷中首先列出作者对各卷命题规律、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，我们都认真对待，一一列明试题内容本身、参考答案以及试题所涉的法条及法理。这三项内容，循序渐进，逐步揭示试题背后蕴藏的法理，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、举一反三的能力。

### 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，也是万国学校司考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，而后获得北京大学、中国人民大学等法学博士学位，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，欢迎广大读者朋友指正（[tushu@wanguoschool.net](mailto:tushu@wanguoschool.net)），也可通过 [www.wanguoschool.net](http://www.wanguoschool.net) 答疑。

愿我们全体作者的殚精竭虑与协同作战，能为您顺利通过2010年司法考试尽一份绵薄之力。

本书之写成，是北京万国学校2010年版司法考试辅导用书的第一本，也代表着由此揭开了万国学校携全国考生之手同心协力备战2010年国家司法考试的序幕。当其时，愿您的司法职业生涯能以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万国的每一步成长！

**韩友谊、季宏、杨长庚、陈璐琼**

**2009年10月**

# 目 录

## 第一卷

|                            |    |
|----------------------------|----|
| 2009 年国家司法考试试卷一综述 .....    | 3  |
| 2009 年国家司法考试试卷一试题及解析 ..... | 14 |

## 第二卷

|                            |     |
|----------------------------|-----|
| 2009 年国家司法考试试卷二综述 .....    | 111 |
| 2009 年国家司法考试试卷二试题及解析 ..... | 120 |

## 第三卷

|                            |     |
|----------------------------|-----|
| 2009 年国家司法考试试卷三综述 .....    | 211 |
| 2009 年国家司法考试试卷三试题及解析 ..... | 219 |

## 第四卷

|                            |     |
|----------------------------|-----|
| 2009 年国家司法考试试卷四综述 .....    | 309 |
| 2009 年国家司法考试试卷四试题及解析 ..... | 314 |

|          |     |
|----------|-----|
| 后记 ..... | 341 |
|----------|-----|

# 第一卷



# 2009 年国家司法考试

## 试卷一综述

### 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 1~5 题，共计 5 分；法理学，卷一单项选择题 6~12 题、多项选择题 51~56 题、不定项选择题 91~92 题，共计 23 分。

在 2009 年司法考试大纲中，社会主义法治理念从法理学中独立出来。在 2009 年真题中，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；除单项选择题第 5 题外，单项选择题第 1 至 4 题均使用判断性选择题形式予以考查。考查知识点侧重于基本理论，未涉及基本内涵和基本要求方面的知识点的考查。

在法理学部分，重点集中在法的本质与特征、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。

法的本质与特征是整个法理学的基础，即使不直接考查，也会间接考查，每年司考都会涉及。在 2009 年试题中，单项选择题第 8 题考查法的强制性、单项选择题第 10 题选项 C 涉及法的可诉性、多项选择题第 53 题选项 D 涉及法的阶级性；多项选择题第 55 题表面考查法与道德的区别，实质也是考查法的本质与特征。

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 10 题选项 A、单项选择题第 11 题选项 A 以及单项选择题第 12 题选项

A, 均涉及法律规则的分类; 单项选择题第 11 题选项 C、多项选择题第 53 题选项 C 涉及法律渊源; 单项选择题第 11 题选项 D 考查法律解释方法 (目的解释方法)、多项选择题第 51 题考查全国人大常委会的立法解释的效力、法律解释的分类 (学理解释与有权解释) 以及法律解释的方法 (文理解释); 单项选择题第 9 题着重考查对法律推理的理解, 单项选择题第 10 题选项 B 涉及法律推理的使用, 不定项选择题第 92 题选项 B 涉及法律推理的方法; 多项选择题第 56 题考查关于法律适用与法律论证的理解, 不定项选择题第 92 题从实例角度考查关于法律适用的理解。

2009 年还考查了其他重要知识点。比如, 不定项选择题第 91 题考查关于法律关系的理解; 单项选择题第 12 题选项 B、C、单项选择题第 9 题选项 C、D 以及不定项选择题第 92 题选项 A, 均涉及法的价值; 单项选择题第 10 题选项 D、单项选择题第 11 题选项 B、单项选择题第 12 题选项 D, 均涉及法的规范作用; 多项选择题第 52 题考查了法律移植与法律继承; 多项选择题第 53、54 题考查了法与社会方面的知识点。

从考查的知识点看, 2009 年法理学题目重点突出, 没有超出应考者的预料。法理学部分新增知识点都得到了考查, 体现了很强的时效性。

法理学所使用题型均属于判断型选择题, 延续了历来的惯例。大都属于理论型题目, 故对于运用法理学知识分析问题的能力要求不高, 只要考生对相关知识点大体了解即可, 相对较容易。

## 二、法制史

法制史, 卷一单项选择题 13~16 题, 多项选择题 57~59 题, 共计 10 分。

法制史分值为 10 分, 题量为 7 道, 故出题者既要照顾“中”