

2008年版

法律版

司考过关200题

SIKAO GUOGUAN 200 TI

民法·商法

法律考试中心/组编

精编全真综合试题 剖析命题解题思路

深度串讲重难点 系统梳理常考知识

做一道题 会一类题



司考过关 200 题

民法·商法

2008 年版

法律考试中心/组编

法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

民法·商法/法律考试中心组编. —北京:法律出版社,
2007. 12

(司考过关 200 题)

ISBN 978 - 7 - 5036 - 7926 - 1

I. 民… II. 法… III. ①民法—中国—法律工作者—
资格考核—习题②商法—中国—法律工作者—资格考核—
习题 IV. D923 - 44

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2007)第 179530 号

©法律出版社·中国

责任编辑/张瑞珍

装帧设计/曹 铀 胡 欣

出版/法律出版社

编辑统筹/法律考试出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京中科印刷有限公司

责任印制/沙 磊

开本/787×1092 毫米 1/16

印张/21 字数/576 千

版本/2007 年 12 月第 1 版

印次/2007 年 12 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636

北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995

苏州公司/0512-65193110

书号:ISBN 978 - 7 - 5036 - 7926 - 1

定价:38.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

编写说明

做题对于司法考试的重要性已经不言而喻,但是做什么样的题,怎么样做题,是更为重要的一个问题,也是市面上众多题类的辅导书没有告诉考生的。如果没有搞清楚这个问题,就一头栽进茫茫题海中,后果可想而知。我们策划的这套书解决的就是这个问题。

〔编写目的〕

本丛书以 200 道左右的经典题目为核心,以主要的部门法制度为中心,进行考点大串联,形成知识网络。目的就在于通过做题来发散考生的思维,让考生全面系统地把握整个学科的脉络,达到胸有成竹,以不变应万变,从而脱离题海战术的盲目与疲惫。另外,本书还可以引导考生掌握正确的做题方法,再通过制度要件的分解和比较,完胜司考。

〔主要内容〕

1. 历年真题考情分析及规律探寻。统计近几年司法考试考点,总结研究命题规律,复习方法归类大点拨。

2. 精题精讲。以制度为核心,每个学科精选 200 道左右的模拟题,每道试题都附有详尽的解题思路、答案解析和备考串讲,使考生每做完一道题,不仅对题目考查的知识点有所涉及,也可以完全掌握题目考查的制度要件,并对邻近的制度要件有比较透彻的了解。

3. 综合案例。每个学科选编 2~4 个案例,每个案例包含 10 个左右的问题,几乎涵盖本学科所有制度要件,将所有制度、考点串联在一起。

〔编写特色〕

1. 编排体例。根据学科特点,以制度为核心,进行解构,找准制度要件,并注意比较制度要件之间的联系和区别。帮助考生有效地提炼考点。

2. 发散思维。不搞题海战术,不就题论题,注重用一道题目带动你对相关知识点的全部记忆。帮考生完成温故而知新的全部过程。

3. 例题质量。难度无限接近真题,先分解再综合的编排思路,帮考生极快地提高复习质量和复习效率。

4. 考点分级提示。★表示一般考点,★★表示重要考点,★★★表示核心考点。

本书适用于已经具有一定的基础,但缺乏体系化理解和考试敏感度的考生。由于时间所限,虽然尽心竭力,疏漏之处在所难免,敬请批评指正。

编者

2007 年 12 月

目 录

民 法

第一编 历年真题考情分析及规律探寻

一、2003 年—2007 年司法考试民法考点统计及考情分析	(1)
二、民法的命题规律	(2)
(一)坚持了重其所重的传统	(2)
(二)稳定了综合性考查的倾向	(2)
(三)贯彻了透彻理解法条的考查意图	(2)
(四)加强了对现实生活的关注	(3)
(五)重视了对新法的考查	(3)
三、考生的复习重点和复习方法	(3)
(一)复习重点	(3)
(二)复习原则	(4)

第二编 精 题 精 讲

一、民法总论	(5)
(一)★★★民法的基本原则、民法的调整范围	(5)
(二)★★★形成权、意思表示的形式	(6)
(三)★★★民事权利分类	(7)
(四)★★★转委托、复代理	(8)
(五)★★★合伙的认定、入伙、退伙、责任承担	(9)
(六)★★★宣告死亡与撤销宣告死亡的效力	(10)
(七)宣告死亡的条件、效力	(11)
(八)★★★宣告失踪	(12)
(九)★★★个人合伙的诉讼地位、合伙的内部关系	(13)
(九)★★★紧急代理、代理人的责任	(14)
(十一)★★监护人选任	(15)
(十二)★★★失踪人的财产代管人	(16)
(十三)★★法人的基础理论	(17)
(十四)★★监护人责任、教育单位责任、雇主责任	(18)
(十五)★职务行为的判断	(19)
(十六)★★★自助行为	(20)
(十七)★★法律行为的分类	(21)
(十八)★★抗辩事由、甘冒风险	(22)

(十九)★★★诉讼时效的效力和起算	(23)
(二十)★★★诉讼时效的中止、诉讼时效的计算	(24)
(二十一)★★★诉讼时效的客体 and 适用、抚养费的变更、分期履行的时效计算	(25)
(二十二)★★★诉讼时效的起算、诉讼时效的中断	(26)
(二十三)★★★民事行为能力、民事行为的效力、法定代理人的权利和义务	(27)
(二十四)★★★无权代理、表见代理	(28)
(二十五)★★★意思表示的生效时间	(29)
二、物权法	(30)
(一)★★★物、债的抵销,身体权和健康权	(30)
(二)★★★物权请求权和占有保护请求权	(31)
(三)★★★合同效力、登记的效力	(33)
(四)★★★基于法律行为的物权变动、区分原则	(34)
(五)★★★善意取得	(35)
(六)★★★无主物先占取得、动产抛弃	(37)
(七)★★★优先购买权、物权的混同	(37)
(八)★★★共有物的分割	(38)
(九)★★★地役权的设定和不可分性	(39)
(十)★★★用益物权	(40)
(十一)★★★土地承包经营权	(41)
(十二)★★★共有、不动产变动的公示公信原则	(42)
(十三)★★★占有的分类	(43)
三、债权法	(45)
(一)★★★债的类型	(45)
(二)★★★关于与有过失的处理、赔偿协议的效力、时效起算与中断	(46)
(三)★★★无因管理的构成、不当得利的构成、孳息的归属	(47)
(四)★★★无因管理的效力	(48)
(五)★★★不当得利的返还、其他利益的处理	(49)
(六)★★★不当得利的效力	(50)
(七)★★★人身损害赔偿内容、雇主的责任、精神损害赔偿的请求范围	(51)
(八)★★★帮工、雇工相关侵权责任	(52)
(九)★★★民事行为、意思表示	(53)
(十)★★★安全保障义务	(54)
(十一)★★★共同侵权行为的认定、连带责任、不真正连带责任	(55)
(十二)★★★侵害债权的侵权行为类型	(56)
(十三)★★★环境污染的侵权责任、举证责任倒置	(57)
(十四)★★★受害人近亲属的损害赔偿权	(58)
(十五)★★★雇佣关系与承揽关系	(58)
(十六)★★★侵权行为的概念、内涵、监护人责任	(59)
(十七)★★★侵权行为的构成、恶意诉讼	(60)
(十八)★★★民事责任竞合、民事责任聚合、精神损害赔偿的范围	(60)
四、合同法	(63)
(一)★★★要约与要约邀请 要约的失效	(63)
(二)★★★免责条款、保管合同	(63)

(三) ★★★要约的失效、反要约	(64)
(四) ★★★违约责任和侵权责任的竞合	(65)
(五) ★★★租赁合同	(66)
(六) ★★★表见代理	(67)
(七) ★★★可撤销合同	(68)
(八) ★★★试用买卖合同	(68)
(九) ★★★缔约过失责任	(69)
(十) ★★★赠与合同、机动车第三者责任险	(70)
(十一) ★★★《合同法》的适用范围	(71)
(十二) ★★★缔约过失责任、合同的解除	(72)
(十三) ★★★不安抗辩权	(73)
(十四) ★★★不可撤销要约、要约和要约邀请	(74)
(十五) ★★★抵销权	(75)
(十六) ★★★所有权保留买卖中的所有权转移和风险负担	(75)
(十七) ★★★违约金、定金罚则的比例、惩罚性赔偿	(76)
(十八) ★★★融资租赁合同	(78)
(十九) ★★★占有改定、预期违约、风险负担	(79)
(二十) ★★★合同成立、表见代理	(79)
(二十一) ★★★试用买卖	(80)
(二十二) ★★★客运合同中旅客伤亡的责任承担	(81)
(二十三) ★★★缔约过失责任、商业秘密、法人	(82)
(二十四) ★★★合同类型、合同权利义务的转让、著作权的归属	(83)
(二十五) ★★★加害给付违约责任和侵权责任的竞合诉讼时效	(85)
(二十六) ★★★代位权之诉	(86)
(二十七) ★★★诉讼时效	(88)
(二十八) ★★★不安抗辩权	(89)
(二十九) ★★★买卖合同的风险转移	(90)
(三十) ★★★居间合同	(91)
(三十一) ★★★赠与合同	(92)
(三十二) ★★★要约的法律要件和法律效力	(93)
(三十三) ★★★标准合同、免责条款效力、精神损害赔偿	(94)
(三十四) ★★★可撤销合同、不当得利	(96)
(三十五) ★★★违约责任、共同侵权、连带侵权责任	(97)
(三十六) ★★★债权的转让、先诉抗辩权	(98)
(三十七) ★★★同时履行抗辩权	(100)
(三十八) ★★★合同的解除	(101)
五、担保法	(103)
(一) ★★★保证担保与抵押担保的生效要件、处分抵押物的效力	(103)
(二) ★★★担保无效时当事人间责任的承担	(105)
(三) ★★★一般保证中保证债务诉讼时效和保证责任期间的计算	(106)
(四) ★★★保证期间、对已过诉讼时效的债务提供保证的效力	(107)
(五) ★★★先诉抗辩权	(108)
(六) ★★★主合同变更时的保证责任承担	(109)

(七)★★用国有土地使用权设立抵押权的条件	(110)
(八)★★★动产浮动抵押	(111)
(九)★★★抵押权竞合、担保物权的次序固定主义	(113)
(十)★★抵押权存续期间	(113)
(十一)★★抵押权存续期间处分抵押物的法律效果	(114)
(十二)★★处分抵押物的效力与保险金的物上代位性	(115)
(十三)★★★抵押期间处分抵押物的效力、抵押权的对抗效力以及质押权的效力	(116)
(十四)★★标的物出租后再行抵押的效力	(117)
(十五)★★抵押权的保全措施	(118)
(十六)★★★抵押权的实现	(119)
(十七)★★★抵押权的顺位变更	(120)
(十八)★★★抵押权的善意取得、共同共有	(121)
(十九)★★★最高额抵押的成立和效力	(123)
(二十)★★★质押权的设定条件、流押的效力、抵押人处理抵押物的效力以及抵押的范围	(125)
(二十一)★★★质押合同的成立和效力	(126)
(二十二)★★质权适用善意取得制度与质物保管费用的承担规则	(127)
(二十三)★★★动产质权善意取得的排除、遗失物拾得	(128)
(二十四)★★★权利质权的设立与效力	(129)
(二十五)★★★抵押权与质押权的成立、担保物权竞合时的实现顺序	(131)
(二十六)★★★留置权的成立	(132)
(二十七)★★留置权的成立,与法定抵销权、自助行为的区别	(133)
(二十八)★★★违约责任的范围、留置权的效力	(134)
(二十九)★★★物保与人保共存时的效力	(136)
(三十)★★★保证、先诉抗辩权、诉讼时效、担保责任、债务转移	(137)
(三十一)★★定金、损害赔偿金与违约金的适用	(140)
六、人格权法	(142)
(一)★★★隐私、著作发表权	(142)
(二)★★新闻侵权、名誉权	(143)
(三)★★肖像权	(144)
(四)★★★精神损害赔偿	(144)
(五)★★人身自由权、共同侵权	(145)
(六)★★隐私、著作发表权	(146)
七、婚姻、家庭法	(148)
(一)★★收养关系的解除	(148)
(二)★★★结婚的实质要件、事实婚姻	(149)
(三)★★★无效婚、可撤销婚	(150)
(四)★★★夫妻财产关系、口头财产约定效力	(151)
(五)★★★夫妻人身关系、离婚损害赔偿	(152)
(六)★★离婚诉权的限制、婚后父母子女关系	(153)
(七)★★★夫妻财产分割、债务承担	(155)
八、继承法	(157)
(一)★★★继承权	(157)
(二)★★代位继承	(158)

(三) ★★★继承开始后继承人、受遗赠人未作表示的法律后果限定继承	(159)
(四) ★★★继承人、受遗赠人对被继承人债务的清偿	(159)
(五) ★★★互有继承关系的人在同一事件中死亡情况下的继承问题	(160)
(六) ★★★丧失继承权的情形	(161)
(七) ★继承权的救济	(162)
(八) ★★★法定继承	(163)
(九) ★★★法定继承中财产分配的原则和例外	(163)
(十) ★★★合伙企业合伙人资格的继承、有限责任公司股权的继承、有限合伙	(164)
(十一) ★★★遗嘱继承和遗赠	(165)
(十二) ★★涉外继承的法律适用	(166)
(十三) ★★★代位继承、转继承、遗嘱继承和法定继承的适用	(166)
(十四) ★★遗嘱的效力	(168)
(十五) ★代书遗嘱	(168)
(十六) ★★遗嘱的撤销和变更	(169)
(十七) ★★遗嘱和遗赠的区别	(170)
九、知识产权法	(172)
(一) ★作者	(172)
(二) ★★著作权的合理使用、著作权的限制	(173)
(三) ★★★职务作品	(173)
(四) ★★侵犯著作权的行为、法定许可	(174)
(五) ★★作品认定、合理使用和邻接权	(175)
(六) ★★委托作品的著作权归属、财产的继承	(176)
(七) ★★著作权的保护期限	(176)
(八) ★★委托开发技术合同中技术成果的权属问题	(177)
(九) ★★商标注册的条件	(178)
(十) ★★驰名商标的认定和特殊保护	(178)
(十一) ★★商标许可	(179)
(十二) ★★★合作作品的认定和归属、职务作品的认定和归属	(180)
(十三) ★★侵犯商标权的行为	(181)
(十四) ★★注册商标的许可使用、侵犯注册商标专用权的情形	(181)
(十五) ★注册商标专用权的期限问题	(182)
(十六) ★★申请专利及转让	(183)
(十七) ★★专利实施强制许可制度	(184)
(十八) ★★专利新颖性、专利优先权	(185)
(十九) ★★专利强制实施许可	(185)
(二十) ★★专利申请的优先权问题	(186)
(二十一) ★中国人在外国申请专利的程序	(187)

第三编 综合案例

案例一 民法总则 法律行为	(189)
案例二 合同法、物权法、担保法	(191)
案例三 知识产权法	(193)

商 法

第一编 历年真题考情分析及规律探寻

一、2003 年—2007 年司法考试商法考点统计	(195)
二、商法命题规律	(199)
(一)重点突出	(199)
(二)紧抓热点	(199)
(三)知识点多,分值比较分散,多部法律继续轮空	(199)
(四)考查内容的理论性和综合性加强,但同时降低难度	(199)
(五)商法、经济法分值基本稳定	(200)
三、商法的复习方法	(201)
(一)抓住重点、热点	(201)
(二)注重理论功底、加强对法条的理解	(201)
(三)以法条和历年真题为主线进行复习	(201)

第二编 精 题 精 讲

商 法 部 分

公司法	(203)
一、★公司的概念和特征	(203)
二、★★★公司的名称和住所	(204)
三、★★★公司章程	(205)
四、★★★公司人格否认制度	(206)
五、★★公司设立的条件	(208)
六、★★★公司资本制度	(210)
(一)★公司资本制度概述	(210)
(二)★★★公司资本出资制度	(210)
七、★★★股东的出资形式	(213)
八、★★公司出资证明书	(216)
九、★★★公司对外投资	(216)
十、★★★一人公司	(218)
十一、★★★关联交易表决权的排除	(219)
(一)★★★利害关系股东表决权的排除——公司为股东担保事项的决议	(219)
(二)★★上市公司关联董事表决权的排除	(220)
十二、★★★股东代表诉讼	(221)
十三、★★★股权转让制度	(223)
(一)★★★有限责任公司的股权转让制度	(223)

(二)★★★股份有限公司股权转让制度	(225)
(三)★★★股东的股权收购请求权	(226)
十四、★★股权继承制度	(228)
十五、★★★股东会和董事会的决议无效和撤销制度	(229)
十六、★★★股东的司法解散公司请求权	(230)
十七、★★★股东的权利和义务	(231)
(一)★★★股东的权利	(231)
(二)★股东的义务	(233)
十八、★★★公司组织机构	(234)
(一)★★★股东会	(234)
(二)★★★董事会、监事会	(239)
十九、上市公司组织机构的特殊规定	(242)
(一)★★独立董事	(242)
(二)董事会秘书	(244)
二十、★★公司董事、监事、高级管理人员的任职资格和义务	(244)
二十一、★公司的法定代表人	(246)
二十二、★子公司与分公司	(246)
二十三、★公司利润分配制度	(247)
二十四、★公司财务会计制度	(247)
二十五、★★★公司的合并和分立	(248)
合伙企业法	(250)
一、合伙企业的种类和合伙企业的设立	(250)
二、★★★合伙协议	(252)
三、★★★合伙企业的财产	(253)
四、★★★合伙事务的执行	(254)
五、★★合伙企业与第三人的关系	(257)
六、★★★入伙	(259)
七、★★退伙	(259)
八、★★★合伙企业的解散、清算、破产	(261)
个人独资企业法	(263)
外商投资企业法	(266)
企业破产法	(272)
一、★破产法概述	(272)
二、★★破产裁定和公告	(273)
三、★★★破产申请和受理	(275)
四、★★★破产管理人制度	(276)
五、★★★债务人的财产	(277)
六、★★★破产撤销行为和破产无效行为	(278)
七、★★★取回权	(280)
八、★★抵销权	(281)
九、★★★破产费用和共益债务	(282)
十、★★★破产债权的申报	(285)
十一、★★债权人会议	(287)

十二、★★重整	(289)
十三、★★和解	(292)
十四、★★★破产清算	(294)
保险法	(297)
票据法	(306)

第三编 综合案例

案例一	(315)
案例二	(317)
案例三	(318)

第一编 历年真题考情分析及规律探寻

一、2003 年—2007 年司法考试民法 考点统计及考情分析

2007 年司法考试,试卷三中的民法部分共考了 74 分,其中单选 24 分,多选 38 分,不定项选 12 分。以下是历年来各知识点的考查分值:

年份 分值 内容	2007 年	2006 年	2005 年	2004 年	2003 年
民法概述	5 分	1 分	4 分	1 分	1 分
自然人、法人	2 分	1 分	2 分	3 分	3 分
法律行为、代理、 时效、期限	3 分	1 分	2 分	6 分	4 分
债法概述	2 分	5 分	4 分	3 分	7 分
物权法	14 分	6 分	5 分	3 分	3 分
人身权法	3 分	2 分	3 分	2 分	1 分
侵权法	19 分	4 分	5 分	8 分	4 分
著作权法	7 分	5 分	6 分	5 分	2 分
专利法	3 分	2 分	16 分	8 分	1 分
商标法	4 分	3 分	4 分	2 分	2 分
担保法	13 分	7 分	10 分	9 分	8 分
合同法	35 分	21 分	13 分	34 分	27 分
婚姻、家庭法	3 分	5 分	2 分	3 分	2 分
继承法	5 分	7 分	8 分	3 分	1 分

相对而言,2007 年的卷四情况则比较复杂。该卷的第 4 道题为案例题,共 23 分,是一道典型的民法综合试题,主要涉及合同法、物权法、侵权法的相关知识点。该卷的第 5 题为一道商法的题目,共 20 分,

其中也毫无例外地涵盖了合同法与担保法的内容,且涉及新物权法的知识点,有一定的难度。该卷的第6题共20分,表面上看是一道民事诉讼法的题目,但是因为案例题,要求回答理由,而理由又是以民事法律为依托的,所以本题实际上考查了侵权法、合同法的相关知识点,而且考查的是较为重要的知识点,有一定的难度。

因此,仅就分值的分布来看,民法在2007年的司法考试中一共占有将近120分。还是印证了那句老话:得民法者,得“天下”。只不过现在不能单纯地依靠法条了,还必须要重视民法基础理论。

二、民法的命题规律

2007年民法试题的分值分配体现民法试题的如下特点:

(一)坚持了重其所重的传统

司法考试的传统名言之一就是:重其所重,轻其所轻。往年重点的知识点,以后也往往是重点,除非有特殊情况发生,比如有重要的新法颁布。

2007年所考查的知识点主要有:民事法律关系的确定、意思表示的含义、合同的成立、附条件合同的效力、不当得利、无因管理、不动产物权的归属、地役权、抵押权的存续期间、权利质押的成立与生效条件、善意取得的条件、合同相对性、买卖合同的义务范围、赠与合同的义务范围、合同撤销、一般侵权与特殊侵权、可撤销婚姻、夫妻共同债务、被收养人的继承人地位、遗嘱继承与遗赠、转继承、隐私权的承认、肖像权的侵权构成要件、精神损害赔偿、著作权的归属与保护、邻接权、商标权的归属与保护、技术成果的归属和保护等。

上面列举的这些知识点,以前考到过,现在考到了,以后还会考。考生需要花大力气将这些知识点所涉及的制度弄清楚,同时需要将这些知识点的变形和衍生制度一并理解,这是应对以后考试并取得理想成绩的前提。

(二)稳定了综合性考查的倾向

2007年的民法试题,延续了2004年所逐渐凸显出来的风格——命题综合化。具体来说就是,虽然考点还是过去的考点,但是命题人在考查方式上确实下很大工夫,将多个知识点叠加在一个题目之中,使得一个题目涉及民法的多个部分,有的考到了消费者权益保护法,有的甚至考到

了民事诉讼法的相关内容。

这种综合性命题的方式主要有两种:(1)将法律关系综合,即在案例中将不同的法律事实叠加在一起;(2)将法律制度综合,强调法律条文的综合运用能力。如强调合同法、消费者权益保护法以及民事诉讼法的相互分别(第19题)、著作权法与商标法(第15题)、代位权、撤销权以及合同无效的原因(第54题)、分期付款合同的解除与违约责任(第56题)、借款合同、质押权、无权处分以及善意取得(第57题)、著作权与肖像权(第58题)、转继承与养子女继承权的获得条件(第68题)以及合同的解除与违约责任的承担(第91—93题)等。

如此众多的综合性试题出现,要求考生不能孤立地掌握一两个知识点,而必须把相关的考点综合起来掌握。

(三)贯彻了透彻理解法条的考查意图

2007年继续贯彻2006年所体现的要求考生透彻理解法条的思路,强调民法试题不能使考生沦为背诵法条的机器,也不能让考生充当法学概念的简单重复者,民法需要培养考生运用法条、民法的基本理论来分析、解决实际问题的能力。也就是说,大量考查法条的题目不再是对法条的简单改编,而需要考生运用扎实的理论功底、娴熟的法律思维能力以及严密的逻辑分析推理才能恰当解决。比如2005年卷三第12题有关优先购买权的判断,2006年卷三第5题有关对业务员补贴行为性质的界定,第20题对商标、商号关系的探讨,第54题对代位权的深度考查,2007年卷三第1题

对格式合同以及事实缔约过程的考查,第51题对意思表示理解的考查以及第52题对我国法人分类的理解,所有这些题都不是简单地背诵法条就能够对付的。

这些题目因为不能仅仅依靠法条本身就得出结论,所以民法基本理论的价值就又一次体现出来了。因此考生在复习的时候,对于重点和难点制度以及所涉法条的理论基础要多加揣摩,才能以不变应万变。

(四)加强了对现实生活的关注

2007年的民法试题还有一个突出的特点就是强化对社会现实的关注,也就是说将日常生活中素有争议的实例拿出来考查大家,将日常生活中大家讨论较多的热点问题或者是焦点问题拿出来考查大家。这种趋势在2005年已初见端倪,在2006年的试题中得到强化,在2007年更是得到了张扬。最典型的例子如2007年卷三第5题医疗纠纷的解决,第59题手机铃声的著作权归属,

以及卷四第4题乙题中所描述的我国目前土地价格畸高的现状以及由此引发的房屋价格飞涨等社会问题。考生的应对方法主要是,在复习的过程中不能简单的闭门造车,要关注社会上近期发生的热点问题和焦点问题,以及法院的相关判决或官方的确定结论。

(五)重视了对新法的考查

2007年,我国的新物权法颁布出台,并在10月1日正式生效。在的司法考试中,算上担保物权,今年的物权法一共考查了将近30分,与我们考前所预测的完全一致。因为今年是第一年考查新物权法,所以试题的难度不大,待到明年,物权法的难度会进一步加强,其分值也会进一步的提升,所以考生在准备2008年的司法考试时,一定要加强对物权法的学习与理解。另外,单行的侵权行为法也可能会出台,届时也会是司法考试的亮点与核心,考生在复习的过程中也必须给予足够的关注,争取能取得满意的分数。

三、考生的复习重点和复习方法

(一)复习重点

针对司法考试的上述命题特点和趋势,我们提示如下考点,希望考生在复习之中能给予足够的重视。

1. 民法总论:权利的分类,特别注重形成权体系;自然人的监护制度;宣告死亡的条件和法律后果;民事法律行为理论;代理制度,特别是与责任承担相关的问题;合伙债务的清偿;法人的民事行为能力,要特别掌握企业法人超范围经营的效力。

2. 物权法:所有权取得的各种方式;登记取得所有权的适用范围;生产与孳息的关系;主物与从物;相邻关系;建筑物的区分所有;按份共有和共同共有的责任性质;抵押权的设定条件;抵押物在抵押期间灭失的风险;抵押人在抵押期间转让抵押物的效力;质押权的相关问题,特别是权利质押;留置权的取得;留置权的消灭;留置权的效力;担保的竞合与担保的竞存。

3. 合同法:合同的成立;合同的效力;合同的履行,包括:抗辩权和合同的保全,其中代位权和撤销权的相关问题要引起特别注意;合同的变更;违约责任,特别注意违约责任的体系,以及各种违约责任形式之间的关系(例如三金之间的适用关系);买卖合同的相关问题,特别需要关注买卖合同中的风险转移规则和所有权转移规则,特种买卖合同;赠与合同中的撤销权和解除权;租赁合同,需要注意不定期租赁以及租赁合同中的解除权;承揽合同和建设工程合同中的责任承担;融资租赁合同的特点;保管合同和仓储合同中的责任承担;运输合同中的责任承担;委托合同、行纪合同和居间合同的区分;专利权转让合同中,转让的专利权被宣告无效或者撤销时,转让金是否返还;职务技术成果的转让;技术转让合同中的技术成果;技术转让合同中的生效时间。

4. 婚姻法:婚姻效力(无效或可撤销婚姻);

夫妻财产制度;离婚标准;离婚的限制;无过错方精神损害赔偿。

5. 担保法,除上述担保物权各项考点外,还需掌握:担保无效的情形及法律后果;保证中的先诉抗辩权、保证人、保证期间、主合同变更与保证的关系;人保与物保的关系;保证合同与保证责任。需要注意的是担保法特别是其司法解释在理解上存在一定的难度,需要结合良好的物权法理论功底加以记忆。

6. 继承法:死亡时间的判断;代位继承;遗嘱继承;遗产的范围;遗产处理和被继承人债务承担。

7. 人身权法及侵权行为法:肖像权和隐私权的侵权,以及该权利与其他权利的冲突;侵权损害赔偿的赔偿范围;共同侵权;各种形式的特殊侵权;侵权责任与其他责任的竞合。

(二)复习原则

1. 立足重点法条:法条是司法考试的核心,其地位在这些年的考试中从来没有动摇过,而且

法条可考性极强,法条表述极其精练,因此考生在复习的时候,必须将法条的复习放在首位。

2. 掌握知识串讲:考生必须找一本适合自己的、解释类的、串讲知识点的书籍。原因在于(1)法条本身不具有综合性,但现在命题综合化已经成为趋势,仅仅依靠法条是不能保证自己顺利通过考试的;(2)法条不能完全覆盖关于理论的论述,而目前民法每年考一道论述题已经成为潮流。

3. 强化练习:在背诵法条、记忆知识点的同时,考生还必须进行必要的练习。主要原因是:(1)掌握常见的出题技巧。掌握知识点和应试是两码事,考生必须要掌握应试的技巧,知道如何识破常见的出题陷阱,将知识顺利的转化为分数。(2)测试水平,弥补不足。考生在复习的时候一定会有自己忽略的知识点,而适当的练习则可以帮你事半功倍地找到这些知识上的盲点,查漏补缺,以确保通过当年的考试。

一、民法总论

(一) ★★★ 民法的基本原则、民法的调整范围

A 市政府欲采购一批日常用品,向社会公开招标,甲、乙、丙、丁四家百货公司进行了投标,经过评标,乙公司凭借自己的货物的质量和价位优势中标,政府部门与乙签订了正式的合同之后,双方都按照合同约定全面地履行了自己的义务。下列关于民法基本原理的说法,哪项最切合题意? ()

A. 《合同法》第4条规定:“当事人依法享有自愿订立合同的权利,任何单位和个人不得非法干预。”政府部门和公司在交易过程中,体现了自由原则

B. 根据《合同法》第3条规定:“合同当事人的法律地位平等,一方不得将自己的意志强加给另一方。”由于A市政府部门是行政单位,应此本合同属于行政法律关系,政府部门和公司在交易过程中没有遵循地位平等的原则

C. 根据《合同法》第5条规定:“当事人应当遵循公平原则确定各方的权利和义务。”政府部门和乙公司根据公平的原则,达成合同。但是对于其他几家公司而言,公平原则没有完全体现

D. 《合同法》第6条规定:“当事人行使权利、履行义务应当遵循诚实信用原则。”政府部门和乙公司按照合同全面履行了合同义务。全面履行并不等于诚信履行,因此本题中没有体现诚实信用原则

【答案】 A

【解题思路】 解题的关键是要知道什么是民法的基本原则,民法的调整范围和民法的基本原则是什么。如果知道了,就很容易选出正确答案。如果不知道,就有一定的难度了。一个最基本的办法,就是回到题干中,用基本的财产合同关

系来理解民法的原理。

【答案详解】 本题四个选项都涉及了民法的基本原则,依次为(缔约)自由原则、平等原则、公平原则、诚实信用原则。民法的基本原则是私法自治,即私人相互间的法律关系,可以依个人意志自由创设。本题答案是A,政府采购合同符合自由原则。B项中,政府部门与公司在合同中的地位是平等的,这既是民法的基本原则,又涉及民法和行政法的调整范围的划分。C项和D项是错误选项。

本题尤其注意把握好民法的基本原则。如果考生不确定民法的基本原则是什么,可以比较民法和刑法、行政法、诉讼法等异同,可以看出自由原则在民法中表现的最为突出,在其他法律中更多地体现了法定性、强制性。通过这样地推理,也可以得出正确答案。

还需要提醒考生的是,虽然民法是私法,以意思自治为其基本原理,但是民法中还是存在大量的强行法,如在侵权法与物权法中的表现就极为明显。

【备考串讲】 关于民法的基础理论,注意以下几点:

(1)民法的基本原则——私法自治:私法自治始于罗马法,在自由资本主义时期广泛兴起,在社会本位为主流定位的现代社会,有所制约,但是制约的目的在于追求实质正义和法的妥当性。私法自治、私权神圣、人格权平等共同构成了民法的基本理念。民法的本质是市民社会中的私法。

(2)民法的基本原则:平等、自愿、公平、诚实信用、禁止权利滥用、公序良俗。

①平等原则:当事人在民事活动中的地位平等。平等原则是当事人成为商品交换主体的前提