



国家司法考试应试训练系统工程（切题工程Ⅱ）

“法大司考”

2012年国家司法考试

历届真题汇编 (2006~2011)

下
册

民法

商法

民事诉讼法与仲裁制度

中国政法大学司法考试学院◎编著



中国政法大学出版社



国家司法考试应试训练系统工程（切题工程Ⅱ）

“法大司考”

2012年国家司法考试

历届真题汇编

下
册

民法

商法

民事诉讼法与仲裁制度

中国政法大学司法考试学院◎编著



1417736

中国政法大学出版社

2012·北京

1426248

目录 Contents

民 法

客观题 (卷三)	/ 1	第四节 附条件与附期限的民事法律行为	/ 24
第一章 民法概述	/ 1	第五节 无效民事行为	/ 25
第一节 民法的概念和调整对象	/ 1	第六节 可变更、可撤销的民事行为	/ 26
第二节 民法的基本原则	/ 1	第七节 效力未定的民事行为	/ 27
第三节 民事法律关系	/ 2	第五章 代理	/ 28
第四节 物与有价证券	/ 7	第一节 代理的概念和类型	/ 28
第二章 自然人	/ 8	第二节 代理权	/ 28
第一节 自然人的民事权利能力	/ 8	第三节 无权代理	/ 29
第二节 自然人的民事行为能力	/ 9	第六章 诉讼时效与期限	/ 32
第三节 自然人的住所与监护	/ 12	第一节 诉讼时效	/ 32
第四节 宣告失踪与宣告死亡	/ 13	第二节 期限	/ 35
第五节 个体工商户、农村承包经营户与个人合伙	/ 16	第七章 物权概述	/ 35
第三章 法人	/ 16	第一节 物权的概念和效力	/ 35
第一节 法人概述	/ 16	第二节 物权的类型	/ 36
第二节 法人的能力	/ 18	第三节 物权的变动	/ 36
第三节 法人机关	/ 19	第四节 物权的保护	/ 52
第四节 法人的成立、变更和终止	/ 19	第八章 所有权	/ 53
第五节 法人联营	/ 20	第一节 所有权概述	/ 53
第四章 民事法律行为	/ 20	第二节 国家所有权、集体所有权、私人所有权与其他所有权	/ 53
第一节 民事法律行为概述	/ 20	第三节 业主的建筑物区分所有权	/ 53
第二节 意思表示	/ 21	第四节 相邻关系	/ 56
第三节 民事法律行为的成立与生效	/ 23	第五节 所有权的特别取得方法	/ 56

第九章 共有	/ 60	第十九章 合同责任	/ 111
第一节 共有的概念和特征	/ 60	第一节 违约责任	/ 111
第二节 按份共有	/ 60	第二节 缔约过失责任	/ 114
第三节 共同共有	/ 63	第二十章 转移财产权利的合同	/ 115
第十章 用益物权	/ 64	第一节 买卖合同	/ 115
第一节 用益物权的概念和特征	/ 64	第二节 赠与合同	/ 118
第二节 土地承包经营权	/ 64	第三节 借款合同	/ 119
第三节 建设用地使用权	/ 65	第四节 租赁合同	/ 120
第四节 宅基地使用权	/ 65	第五节 融资租赁合同	/ 122
第五节 地役权	/ 65	第二十一章 完成工作成果的合同	/ 122
第十一章 担保物权	/ 69	第一节 承揽合同	/ 122
第一节 抵押权	/ 69	第二节 建设工程合同	/ 123
第二节 质权	/ 77	第二十二章 提供劳务的合同	/ 125
第三节 留置权	/ 78	第一节 运输合同	/ 125
第四节 担保物权的竞合	/ 79	第二节 保管合同	/ 125
第十二章 占有	/ 80	第三节 委托合同	/ 127
第一节 占有概述	/ 80	第四节 行纪合同	/ 128
第二节 占有的效力和保护	/ 80	第五节 居间合同	/ 130
第三节 占有的取得和消灭	/ 80	第二十三章 技术合同	/ 130
第十三章 债的概述	/ 80	第一节 技术合同概述	/ 130
第一节 债的概念和要素	/ 80	第二节 技术开发合同	/ 130
第二节 债的发生	/ 80	第三节 技术转让合同	/ 132
第三节 债的分类	/ 83	第四节 技术咨询和技术服务合同	/ 134
第十四章 债的履行	/ 85	第二十四章 不当得利、无因管理	/ 135
第一节 债的履行规则	/ 85	第一节 不当得利	/ 135
第二节 债的不履行和不适当履行	/ 85	第二节 无因管理	/ 136
第十五章 债的保全和担保	/ 85	第二十五章 著作权	/ 139
第一节 债的保全	/ 85	第一节 知识产权的概念和范围	/ 139
第二节 债的担保	/ 91	第二节 著作权的客体	/ 139
第十六章 债的移转和消灭	/ 96	第三节 著作权的主体	/ 141
第一节 债的移转	/ 96	第四节 著作权的内容	/ 146
第二节 债的消灭	/ 98	第五节 著作权的限制	/ 153
第十七章 合同的订立和履行	/ 100	第六节 邻接权	/ 155
第一节 合同订立	/ 100	第七节 著作权侵权行为	/ 158
第二节 合同的内容和解释	/ 104	第八节 计算机软件著作权	/ 167
第三节 双务合同履行抗辩权	/ 104	第二十六章 专利权	/ 168
第十八章 合同的变更和解除	/ 110	第一节 专利权的主体	/ 168
第一节 合同的变更	/ 110	第二节 专利权的客体	/ 170
第二节 合同的解除	/ 110	第三节 授予专利权的条件	/ 170
		第四节 授予专利权的程序	/ 170

第五节 专利权的内容和限制	/ 171	第四节 遗赠扶养协议	/ 201
第六节 专利侵权行为	/ 172	第三十二章 遗产的处理	/ 202
第二十七章 商标权	/ 179	第一节 继承的开始	/ 202
第一节 商标概述	/ 179	第二节 遗产	/ 203
第二节 商标权的取得	/ 179	第三节 遗产的分割和债务清偿	/ 204
第三节 商标权的内容	/ 182	第四节 无人继承又无人受遗赠的遗产	/ 206
第四节 商标权的消灭	/ 183	第三十三章 人身权	/ 207
第五节 商标侵权行为	/ 185	第一节 人格权	/ 207
第六节 驰名商标的保护	/ 188	第二节 身份权	/ 213
第二十八章 婚姻家庭	/ 189	第三十四章 侵权责任概述	/ 213
第一节 结婚	/ 189	第一节 侵权行为概述	/ 213
第二节 离婚	/ 190	第二节 侵权行为归责原则	/ 213
第三节 夫妻关系	/ 192	第三节 一般侵权行为构成要件	/ 214
第四节 父母子女关系	/ 195	第四节 共同侵权行为	/ 215
第二十九章 继承概述	/ 196	第五节 侵权责任	/ 217
第一节 继承与继承权	/ 196	第三十五章 各类侵权行为与责任	/ 221
第二节 继承权的取得、放弃、丧失和保护	/ 196	第一节 特殊侵权行为与责任	/ 221
第三十章 法定继承	/ 197	第二节 产品责任	/ 227
第一节 法定继承概述	/ 197	第三节 机动车交通事故责任	/ 231
第二节 法定继承人的范围和顺序	/ 198	第四节 医疗损害责任	/ 232
第三节 代位继承	/ 199	第五节 环境污染责任	/ 232
第四节 法定继承中的遗产分配	/ 199	第六节 高度危险责任	/ 233
第三十一章 遗嘱继承、遗赠和遗赠扶养协议	/ 200	第七节 饲养动物损害责任	/ 233
第一节 遗嘱继承概述	/ 200	第八节 物件损害责任	/ 234
第二节 遗嘱	/ 200	主观题 (卷四)	/ 236
第三节 遗赠	/ 201		

商 法

客观题 (卷三)	/ 258	第五节 公司的财务与会计制度	/ 273
第一章 公司法	/ 258	第六节 公司债券	/ 273
第一节 公司法概述	/ 258	第七节 公司的变更、合并与分立	/ 274
第二节 公司的设立	/ 262	第八节 公司的解散与清算	/ 276
第三节 公司的股东	/ 266	第九节 外国公司的分支机构	/ 279
第四节 公司的董事、监事、高级管理人员	/ 272	第十节 有限责任公司	/ 279
		第十一节 股份有限公司	/ 292

第二章 合伙企业法	/ 295	第六章 票据法	/ 330
第一节 合伙制度概述	/ 295	第一节 票据法概述	/ 330
第二节 普通合伙企业的设立条件与程序	/ 295	第二节 票据权利和票据行为	/ 331
第三节 普通合伙企业的财产	/ 298	第三节 票据抗辩与补救	/ 333
第四节 普通合伙事务的执行	/ 298	第四节 汇票	/ 336
第五节 普通合伙与第三人的关系	/ 300	第五节 本票和支票	/ 338
第六节 普通合伙的入伙与退伙	/ 302	第七章 证券法	/ 340
第七节 特殊的普通合伙企业	/ 306	第一节 证券法概述	/ 340
第八节 有限合伙企业	/ 306	第二节 证券发行	/ 342
第九节 合伙的解散与清算	/ 310	第三节 证券交易	/ 343
第三章 个人独资企业法	/ 310	第四节 证券上市	/ 343
第一节 个人独资企业概述	/ 310	第五节 上市公司收购制度	/ 345
第二节 个人独资企业的设立	/ 310	第六节 证券机构	/ 345
第三节 个人独资企业的投资人及事务管理	/ 313	第七节 证券投资基金法律制度	/ 346
第四节 个人独资企业的解散与清算	/ 314	第八节 违反证券法的法律责任	/ 347
第四章 外商投资企业法	/ 314	第八章 保险法	/ 348
第一节 外商投资企业法概述	/ 314	第一节 保险法概述	/ 348
第二节 中外合资经营企业法	/ 314	第二节 保险合同总论	/ 350
第三节 中外合作经营企业法	/ 319	第三节 保险合同分论	/ 359
第四节 外资企业法	/ 319	第四节 保险业法律制度	/ 360
第五章 企业破产法	/ 319	第九章 海商法	/ 360
第一节 一般规定	/ 319	第一节 海商法概述	/ 360
第二节 破产申请和受理	/ 320	第二节 船舶与船员	/ 361
第三节 管理人	/ 320	第三节 海上货物运输合同	/ 362
第四节 债务人财产	/ 322	第四节 海上旅客运输合同	/ 362
第五节 债权申报	/ 325	第五节 船舶租用合同	/ 362
第六节 债权人会议	/ 327	第六节 船舶碰撞	/ 362
第七节 重整程序	/ 327	第七节 海难救助	/ 362
第八节 和解程序	/ 327	第八节 共同海损	/ 362
第九节 破产清算程序	/ 328	第九节 海事赔偿责任限制	/ 363
第十节 法律责任	/ 330	第十节 海事诉讼特别程序	/ 363
第十一节 特殊规定	/ 330	主观题 (卷四)	/ 363

民事诉讼法与仲裁制度

客观题 (卷三)	/ 372
第一章 民事诉讼与民事诉讼法	/ 372

第一节 民事诉讼	/ 372
第二节 民事诉讼法	/ 374

第二章 民事诉讼法的基本原则与基本制度	/ 375	第十章 法院调解	/ 430
第一节 基本原则	/ 375	第一节 法院调解概述	/ 430
第二节 基本制度	/ 378	第二节 法院调解的原则	/ 431
第三章 主管与管辖	/ 382	第三节 法院调解的程序	/ 431
第一节 民事诉讼主管	/ 382	第四节 调解书及调解的效力	/ 432
第二节 管辖概述	/ 382	第十一章 财产保全和先予执行	/ 435
第三节 级别管辖	/ 383	第一节 财产保全	/ 435
第四节 地域管辖	/ 384	第二节 先予执行	/ 437
第五节 裁定管辖	/ 388	第十二章 对妨害民事诉讼的强制措施	/ 438
第六节 管辖权异议	/ 390	第一节 对妨害民事诉讼的强制措施的概念	/ 438
第四章 诉	/ 392	第二节 妨害民事诉讼行为的构成和种类	/ 438
第一节 诉的概念与特征	/ 392	第三节 对妨害民事诉讼的强制措施的种类和适用	/ 438
第二节 诉的要素	/ 392	第十三章 普通程序	/ 438
第三节 诉的分类	/ 394	第一节 普通程序概述	/ 438
第四节 反诉	/ 394	第二节 普通程序的基本阶段	/ 439
第五节 诉的合并与分离	/ 397	第三节 撤诉和缺席判决	/ 442
第五章 当事人	/ 397	第四节 延期审理、诉讼中止和诉讼终结	/ 444
第一节 当事人概述	/ 397	第十四章 简易程序	/ 447
第二节 原告与被告	/ 399	第一节 简易程序的概念和适用范围	/ 447
第三节 共同诉讼	/ 403	第二节 简易程序的具体适用	/ 447
第四节 诉讼代表人	/ 405	第十五章 第二审程序	/ 449
第五节 第三人	/ 406	第一节 第二审程序概述	/ 449
第六章 诉讼代理人	/ 410	第二节 上诉的提起与受理	/ 449
第一节 诉讼代理人概述	/ 410	第三节 上诉案件的审理	/ 451
第二节 法定诉讼代理人	/ 410	第四节 上诉案件的裁判	/ 453
第三节 委托诉讼代理人	/ 412	第十六章 特别程序	/ 455
第七章 民事证据	/ 412	第一节 特别程序的特点和适用范围	/ 455
第一节 民事证据概述	/ 412	第二节 选民资格案件的审理	/ 455
第二节 民事证据的种类	/ 412	第三节 宣告公民失踪案件的审理	/ 456
第三节 民事证据的分类	/ 415	第四节 宣告公民死亡案件的审理	/ 456
第四节 证据保全	/ 418	第五节 认定公民无行为能力或者限制行为能力的案件的审理	/ 456
第八章 民事诉讼中的证明	/ 418	第六节 认定财产无主案件的审理	/ 456
第一节 证明对象	/ 418	第十七章 审判监督程序	/ 457
第二节 证明责任	/ 421	第一节 审判监督程序概述	/ 457
第三节 证明标准	/ 425	第二节 基于审判监督权的再审	/ 457
第四节 证明程序	/ 425		
第九章 期间、送达	/ 428		
第一节 期间	/ 428		
第二节 送达	/ 429		

第三节 基于检察监督权的抗诉和 再审 / 457	第二十五章 仲裁协议 / 488
第四节 基于当事人诉权的申请再审 / 458	第一节 仲裁协议概述 / 488
第五节 再审案件的审判程序 / 460	第二节 仲裁协议的内容 / 488
第十八章 督促程序 / 464	第三节 仲裁条款的独立性 / 488
第一节 督促程序概述 / 464	第四节 仲裁协议的效力 / 488
第二节 支付令的申请、审查和发出 / 464	第五节 仲裁无效与失效 / 490
第三节 对支付令的异议 / 466	第二十六章 仲裁程序 / 491
第十九章 公示催告程序 / 467	第一节 仲裁当事人与代理人 / 491
第一节 公示催告程序概述 / 467	第二节 申请与受理 / 491
第二节 公示催告程序的提起和受理 / 468	第三节 仲裁中的保全 / 492
第三节 公示催告案件的审理 / 468	第四节 仲裁庭的组成 / 492
第二十章 民事裁判 / 470	第五节 仲裁审理 / 492
第一节 民事裁判的概念 / 470	第六节 仲裁中的和解、调解和裁决 / 493
第二节 判决 / 470	第七节 简易程序 / 495
第三节 裁定 / 470	第八节 仲裁时效 / 495
第四节 决定 / 470	第二十七章 申请撤销仲裁裁决 / 496
第二十一章 执行程序 / 471	第一节 申请撤销仲裁裁决的概 念与特征 / 496
第一节 执行程序概述 / 471	第二节 申请撤销仲裁裁决的条件 与理由 / 496
第二节 执行开始 / 478	第三节 法院对撤销仲裁裁决申 请的处理及其法律后果 / 498
第三节 执行措施 / 478	第二十八章 仲裁裁决的执行与不予 执行 / 498
第四节 暂缓执行、执行中止和 执行终结 / 480	第一节 仲裁裁决的执行 / 498
第二十二章 涉外民事诉讼程序 / 481	第二节 仲裁裁决的不予执行 / 498
第一节 涉外民事诉讼程序概述 / 481	第三节 仲裁裁决的中止执行、 终结执行和恢复执行 / 500
第二节 涉外民事诉讼管辖 / 482	第二十九章 涉外仲裁 / 500
第三节 涉外民事诉讼中的期间、 财产保全与送达 / 483	第一节 涉外仲裁的概念(略) / 500
第四节 司法协助 / 484	第二节 涉外仲裁机构 / 500
第二十三章 仲裁与仲裁法概述 / 485	第三节 涉外仲裁程序 / 500
第一节 仲裁概述 / 485	第四节 对涉外仲裁裁决的撤销 和不予执行 / 500
第二节 仲裁法概述 / 487	第五节 对涉外仲裁裁决的执行 / 500
第二十四章 仲裁委员会与仲裁协会 / 487	主观题(卷四) / 500
第一节 仲裁委员会 / 487	
第二节 仲裁协会 / 487	
第三节 仲裁规则 / 488	

民法

所涉卷别: 3+4

客观题 (卷三)

第一章 民法概述

第一节 民法的概念和
调整对象

大纲考点 1 民法的概念*

大纲考点 2 民法的调整对象 (平等主体
间的人身关系 平等主体间的财产关系)*

第二节 民法的基本原则

大纲考点 1 民法基本原则的含义***

大纲考点 2 平等原则***

大纲考点 3 自愿原则***

大纲考点 4 公平原则***

甲公司在城市公园旁开发预售期房,乙、丙等近百人一次性支付了购房款,总额近8000万元。但甲公司迟迟未开工,按期交房无望。乙、丙等购房人多次集体去甲公司交涉无果,险些引发群体性事件。面对疯涨房价,乙、丙等购房人为另行购房,无奈与甲公司签订《退款协议书》,承诺放弃数额巨大利息、违约金的支付要求,领回原购房款。经咨询,乙、丙等购房人起诉甲公司。下列哪一说法准确体现了公平正义的有关要求? (2011-3-1, 单)

A. 《退款协议书》虽是当事人真实意思表示,但为兼顾情理,法院应当依据购房人的要求变更该协议,由甲公司支付利息和违约金

B. 《退款协议书》是甲公司胁迫乙、丙等人订立的,为确保合法合理,法院应当依据购房人的要求宣告该协议无效,由甲公司支付利息和违约金

C. 《退款协议书》的订立显失公平,为保护购房人的利益,法院应当依据购房人的要求撤销该协议,由甲公司支付利息和违约金

D. 《退款协议书》损害社会公共利益,为确保利益均衡,法院应当依据购房人的要求撤销该协议,由甲公司支付利息和违约金

解析

【考点】合同的效力;社会主义法治理念基本内容

【答案及解析】C;《合同法》第54条:“下列合同,当事人一方有权请求人民法院或者仲裁机构变更或者撤销:

(一) 因重大误解订立的;

(二) 在订立合同时显失公平的。

一方以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危,使对方在违背真实意思的情况下订立的合同,受损害方有权请求人民法院或者仲裁机构变更或者撤销。

当事人请求变更的,人民法院或者仲裁机构不得撤销。

本题中指出乙、丙等购房人为另行购房,无奈与甲公司签订《退款协议书》,承诺放弃数额巨大利息、违约金的支付要求,并未受到甲公司的胁迫,但可视为显失公

平,因此B选项错误,C选项正确;A选项说“真实意思表示”显然是不正确的;而公共利益一般是指不确定的多数人,该案中,尽管是乙丙等近百人,但却是确定的人数,不宜认定为公共利益,故D选项错误。

▶ 考点点拨

合同的效力包括合同有效、合同无效、合同可变更或者可撤销以及合同效力待定等情况,考查内容就是判断合同效力的类型,注意区别记忆。

【提示】 本试卷为计算机阅读试卷,请将所选答案填涂在答题卡上,勿在卷面上直接作答。

大纲考点5 诚实信用原则***

大纲考点6 禁止权利滥用原则***

第三节 民事法律关系

大纲考点1 民事法律关系的概念和特征*

1. 关于民事法律关系,下列哪一选项是正确的?(2008-3-1,单)

- A. 民事法律关系只能由当事人自主设立
- B. 民事法律关系的主体即自然人和法人
- C. 民事法律关系的客体包括不作为
- D. 民事法律关系的内容均由法律规定

2. 下列哪一情形下,乙的请求依法应得到支持?(2010-3-1,单)

- A. 甲应允乙同看演出,但迟到半小时。乙要求甲赔偿损失
- B. 甲听说某公司股票可能大涨,便告诉乙,乙信以为真大量购进,事后该支股票大跌。乙要求甲赔偿损失
- C. 甲与其妻乙约定,如因甲出轨导致离婚,甲应补偿乙50万元,后二人果然因此离婚。乙要求甲依约赔偿
- D. 甲对乙承诺,如乙比赛夺冠,乙出国旅游时甲将陪同,后乙果然夺冠,甲失约。乙要求甲承担赔偿责任

大纲考点2 民事法律关系的要素(民事法律关系的主体 民事法律关系的客体 民事法律关系的内容)*

3. 下列哪种情形成立民事法律关系?(2006-3-1,单)

- A. 甲与乙约定某日商谈合作开发房地产事宜
- B. 甲对乙说:如果你考上研究生,我就嫁给你
- C. 甲不知乙不胜酒力而极力劝酒,致乙酒精中毒住院治疗
- D. 甲应同事乙之邀前往某水库游泳,因抽筋溺水身亡

大纲考点3 民事权利(民事权利的概念* 财产权与人身权** 支配权** 请求权** 形成权** 抗辩权** 绝对权与相对权** 主权利与从权利**)

4. 关于民事权利,下列哪些选项是正确的?(2008-3-51,多)

- A. 甲公司与乙银行签订借款合同,乙对甲享有的要求其还款的权利不具有排他性
- B. 丙公司与丁公司协议,丙不在丁建筑的某楼前建造高于该楼的建筑,丁对丙享有的此项权利具有支配性
- C. 债权人要求保证人履行,保证人以债权人未对主债务人提起诉讼或申请仲裁为由拒绝履行,保证人的此项权利是抗辩权
- D. 债权人撤销债务人与第三人的赠与合同的权利不受诉讼时效的限制

5. 关于民事权利,下列哪一选项是正确的?(2008延期-3-1,单)

- A. 抵销权属抗辩权
 - B. 权利的行使不都是事实行为
 - C. 支配权的客体只能是物
 - D. 请求权基于基础权利受侵害而发生
6. 甲被乙家的狗咬伤,要求乙赔偿医药费,乙认为甲被狗咬与自己无关,拒绝赔偿。下列哪一选项是正确的?(2009-3-1,单)

- A. 甲乙之间的赔偿关系属于民法所调整的人身关系
 - B. 甲请求乙赔偿的权利属于绝对权
 - C. 甲请求乙赔偿的权利适用诉讼时效
 - D. 乙拒绝赔偿是行使抗辩权
7. 小贝购得一只世界杯指定用球后兴奋

不已，一脚踢出，恰好落入邻居老马家门前的水井中，正在井边清洗花瓶的老马受到惊吓，手中花瓶落地摔碎。老马从井中捞出足球后，小贝央求老马归还，老马则要求小贝赔偿花瓶损失。对此，下列哪些选项是正确的？（2010-3-54，多）

- A. 小贝对老马享有物权请求权
- B. 老马对小贝享有物权请求权
- C. 老马对小贝享有债权请求权
- D. 如小贝拒绝赔偿，老马可对足球行使留置权

大纲考点4 民事权利的救济（民事权利的公力救济 民事权利的自力救济）***

大纲考点5 民事义务（民事义务的概念* 法定义务与约定义务 基本义务与附随义务**）**

大纲考点6 民事责任（民事责任的概念和特征* 合同责任 侵权责任与其他责任**）**

大纲考点7 民事法律事实（民事法律事实的概念 事件** 行为**）**

解析

1. 【考点】民事法律关系

【答案及解析】C；民事法律关系是由民法规范调整的、以权利义务为内容的社会关系，包括人身关系和财产关系。民事法律关系有别于其他法律关系的特征有：

主体的私人性。民事法律关系是平等主体之间的关系，它的主体只能是自然人和法人，也即社会普通成员。在某些特定的民事法律关系主体中，其主体可以是不具有法人资格的其他社会组织，比如个人合伙的对外关系中，B项错误。

内容为私权利和私义务。民事法律关系的内容，就是民事权利和民事义务，具体来说就是人身和财产权利义务关系。民事法律关系的权利义务可以由当事人自主设定，也可以由法律直接规定，D项错误。

产生的自治性。在大多数情况下，民事法律关系是由当事人根据其意思自主设定的，法律只对意思表示规定严格的条件，例

如合同、遗嘱等，当事人只要遵循该条件，即可设定民事法律关系，并且受到法律的承认。也有一些民事法律关系并非由当事人自主设立，而是由法律直接规定的，比如侵权法律关系，故A项错误。

民事法律关系的客体包括物、行为、智力成果，其中行为包括作为与不作为，C项正确。

理论扩展

民事关系与民事法律关系是不同的概念，考生复习须要注意区别二者的范畴。

民事关系是民事法律关系的上位概念，民事关系的范围大于民事法律关系的范围，具体来讲，民法对各种各样的民事关系即平等主体之间的财产关系和人身关系加以评价、分类，用法律的语言把其中值得民法规范进行强制保护的民事关系纳入到法律的范畴内，形成一系列由民法规范构成的民事权利义务模型，符合民法所规范的权利义务模型的行为即属于民事法律行为，当事人之间的关系即为民事法律关系。

须注意的是，并非所有的民事关系都能得到民法的强制保护而上升为民事法律关系。

民事关系一般分为三类：

（1）民法强制践行其内容的民事关系。该类型的民事关系对社会生活具有重要意义，不践行其内容，即使以较低标准的道德来衡量，也不能容忍的民事关系；

（2）民法不强制践行其内容，听凭当事人自处的民事关系。分为二种情形，一种为道德礼仪上的关系，如邻居间、师生间、同学间、同事间、同乡间、朋友间基于道义而发生的民事关系；一种为虽有一定的违法性，但社会尚能容忍的民事关系，如因娱乐性的赌博行为、婚姻居间报酬约定等而发生的民事关系。对此类型的民事关系民法的态度为：当事人不践行其内容的，民法不强制其践行，当事人自愿践行其内容而为给付的，民法不允许请求返还。

（3）民法禁止发生的民事关系。该类民事关系对社会生活具有破坏性，即使用最低

标准的道德来衡量也不容许发生的民事关系。

此三种类型的民事关系，仅第一种情形可以上升为民事法律关系。

2. 【考点】民事法律关系

【答案及解析】C：乙的请求要得到法律支持，前提是乙必须享有法律上的请求权。请求权是一种民事权利；乙要享有民事权利，前提是乙与被请求人（甲）之间必须存在民事法律关系。

《中华人民共和国民法通则》第2条：“中华人民共和国民法调整平等主体的公民之间、法人之间、公民和法人之间的财产关系和人身关系。”本条意味着，民事法律关系仅指平等主体之间的财产关系和人身关系。事实上，民事法律关系是法律关系之一，法律关系又是社会关系法律化的结果；法律调整社会生活中的一些“有意义的片段”，从而形成法律关系。社会生活的哪些片段需要法律调整？有两点是可以排除的：

（1）自我行为，即主体单一的行为，法律不予调整。例如，一个人可以吃掉他的苹果，也可以放任其腐烂（处置财产），法律不予干涉；同样，一个人可以自杀（处置人身），法律也不予干涉。但是，当行为涉及他人时，法律便开始介入。例如，扔掉苹果就不是一个单纯的自我行为，因为它还涉及他人能否据此占有苹果的问题。由于涉及他人，因此法律开始介入，从而产生了“所有权因抛弃而消灭”的规则。我们观察法律关系的种类，不管是合同之债还是侵权之债，无一不是两个或两个以上主体之间的关系；法律就是不同主体间权利义务分配规则的总和。所谓“当世界上诞生了两个人时，法律便开始存在”，讲的就是这个道理。因此，法律关系产生的前提，就是存在两个或两个以上的主体。

（2）情谊行为。虽然有些行为同时涉及两个或两个以上主体，但行为动机并不在于谋取私利（金钱或非金钱的），而仅仅基于情感或道德的考量。此类行为也不受法律调整。我们称之为情谊行为。其典型特征是无

偿性。据此，我们来分析各个选项：

A项中甲允诺陪同乙观看演出，此行为虽然涉及两个主体，但属于情谊交往范畴，不在法律调整范围内，甲乙之间并不因此产生法律关系。所以，乙不能据此享有请求权。

可能有些考生认为，甲既然作出了承诺，根据合同法上的“允诺禁反言”规则，不赴约即构成违约。这一看法错误有二：首先，情谊行为不受法律调整，甲无须受到约束；其次，合同关系仅限于财产关系，不涉及人身关系，因此，陪同观看演出并不能构成合同内容。

B项可以从“债的产生依据”的角度来理解。债的产生依据有四种：合同之债、侵权之债、无因管理、不当得利。显然，乙不能依据后两种理由请求赔偿；侵权之债也难以成立，因为甲并未侵犯乙的任何法律权利。是否存在合同之债呢？我们认为，甲向乙转述听闻的消息，同样是情谊行为，甲并不因此获得利益，因此，很难认定构成合同关系，乙无权主张甲的违约责任。据此，可排除B项。

反之，如果甲是一家专业咨询公司，为乙提供股市行情咨询服务，甲乙之间就构成合同关系。不过，乙仍然无法请求损害赔偿，因为他在接收信息时已对信息的不确定性和股市的固有风险有充分了解，而且，专业证券咨询服务合同都会含有“所有信息和建议仅供参考”之类的免责条款，因此，乙只能自行承担风险与损失。

C项夫妻之间的约定，属于婚姻法上的“离婚损害赔偿合同”，符合民法意思自治的要求。其约定看似带有人身性，但因约定的内容是财产性补偿，因此不违反合同法的原则。乙可以根据合同请求甲赔偿损失。

D项同样是一种情谊行为，也不受法律调整，因此不能产生有法律意义的请求权。

理论扩展。

民法调整对象是民事法律关系，包括财产关系和人身关系。

（1）财产关系——指人们在产品的生产、分配、交换和消费过程中形成的具有经

济内容的关系。

- 财产所有关系——因占有、使用、收益、处分财产而发生的社会关系
- 财产流转关系——因转移财产而发生的社会关系
- 横向财产关系——关系平等、意思自由、等价有偿
- 纵向财产关系——管理与被管理，无偿占有

(2) 人身关系——指没有财产内容但有人身属性的社会关系（注意：与财产有密切联系）。

- 人格关系——指因民事主体的人格利益而发生的社会关系
- 身份关系——指基于一定的身份而产生的社会关系
- 横向人身关系——关系平等
- 纵向人身关系——有等级、特权

3. 【考点】民事法律关系

【答案及解析】C；民事法律关系，是指具体民事主体之间发生的，符合民法所规定的法权模型要求的，具有民事权利义务内容的民事关系。民事法律关系是民法调整平等主体间的财产关系和人身关系的结果，是平等主体间的财产关系和人身关系与民事法律形式相结合的产物。分而言之，调整物质资料占有关系而产生的物权关系、调整商品交换关系而产生的债权关系、调整智慧财产专有关系产生的知识产权关系、调整遗产继承关系而产生的继承权关系、调整人身关系而产生的人身权关系等都属于民事法律关系。

民事法律关系具有以下几个方面的特征：

(1) 民事法律关系是平等法律主体之间的关系，表现为双方当事人在民事法律活动中权利义务的对等性；

(2) 民事法律关系是由民事法律规范所调整的社会关系，具体来讲包括平等主体之间的财产关系和人身关系。

民法所调整的财产关系，是指民事法律规范调整的，以财产为客体，以经济利益为内容，可以与特定主体相分离，具有对等性

的关系。

财产关系根据财产在人与人的相互关系中所处状态的不同，分为：

第一，静态财产关系，又称财产支配关系，是财产在特定主体支配下形成的财产支配者与其他一切人之间的财产关系，静态财产关系发生于社会生产领域和消费领域，主要表现为物质财产的占有关系和智慧财产的专有关系。

第二，动态财产关系，又称财产流转关系，是财产由一主体向另一主体移转时，在财产转让者与受让者之间所形成的财产关系。主要表现在商品交换关系、投资及利润分配关系、劳动工资及劳动保险关系、遗产继承关系、扶养关系。

民事人身关系，又称人身非财产关系，是指人与人之间基于彼此的人格或身份而形成的，不以主体的经济利益为内容，而以主体的人身利益为内容的社会关系。民事人身关系又可划分为：

第一，人格关系，即自然人的生命健康、姓名、名誉、荣誉、肖像、隐私等，法人所享有的名称、名誉、团体秘密等；

第二，身份关系，即基于先天的血缘或后天的社会活动，在一定的社会组织体系中所处的地位，如亲属关系、股东资格等；

(3) 民事法律关系，是随着特定的民事法律事实的发生而产生的，包括人的行为和不以人的意志为要件的客观事实；

(4) 民事法律关系，是以民事权利和民事义务为内容的社会关系。

预约合同，是指当事人约定将来订立一定合同的合同，预约合同具有约束力，是一种特殊的合同，属于民事法律关系。

但本题A项中，甲与乙只是约定对有关事宜进行“商谈”，并未明确将来要订立合作开发合同，故甲与乙之间的约定不属于预约，不能归之为民事法律关系，A项不选。

依据民法基础理论，身份行为不得附有条件，且依据《中华人民共和国婚姻法》，婚约不具有法律效力，甲的承诺不能产生权利义务关系，即乙故B项不选。

依据生活常识, 适量饮酒对身体不会有什么伤害, 但大量饮酒极有可能造成健康损害, 甲极力的劝酒行为导致乙酒精中毒住院治疗, 应认定甲对乙的损害存在过失, 该行为产生侵权损害赔偿关系, 属民事法律行为, C 项应选。

D 项中, 乙只是邀请甲去游泳, 对于甲抽筋溺水身亡主观上并不存在故意或过失, 其行为不构成侵权, 甲乙之间不存在民事法律关系, D 项不选。

4. 【考点】民事权利

【答案及解析】ABCD; 民事权利根据作用划分, 可以分为: 支配权、请求权、抗辩权和形成权。

支配权, 是指权利人可以直接支配其权利客体, 而具有的排他性的权利。物权是典型的支配权, 知识产权、人格权也是支配权。丁公司享有的权利是地役权, 是物权的一种, 具有支配性, B 项正确。

请求权, 是指权利人要求他人为特定行为的权利。债权是典型的请求权, 要求还款的权利属债权请求权, 不具有排他性, A 项正确。

抗辩权, 是指对抗他人行使权利的权利。抗辩权分为永久性抗辩权和延期性抗辩权, 一般保证人以债权人未对主债务人提起诉讼或申请仲裁为由拒绝履行, 行使的就是先诉抗辩权, C 项正确。

形成权, 适用除斥期间, 而不适用诉讼时效, D 项正确。

5. 【考点】民事权利

【答案及解析】B; 抗辩权是指能够阻止请求权效力的权利, 抗辩权主要针对请求权。

形成权, 是依权利人单方意思表示就能使权利发生、变更或者消灭的权利。撤销权、解除权、追认权、抵销权等都属形成权, A 项错误。

权利的行使可以是事实行为, 比如行使正当防卫的权利; 也可以是法律行为, 比如行使合同权利的行为, B 项正确。

支配权, 是对权利客体进行直接的排他

性支配并享受其利益的权利, 人身权、物权、知识产权中的财产权等都属于支配权。知识产权的客体是智力成果, 人身权的客体是人身利益, 物权的客体是物, 故 C 项错误。

请求权, 是特定人得请求特定他人为一定行为或不为一定行为的权利。

债权是典型的请求权, 物上请求权、身份法上扶养请求权、知识产权上请求权、准物权上请求权, 都不是此种意义上的请求权, 而只是作为支配权的基本权的派生权。

请求权的范围非常广泛, 既可以是基础权利, 也可以是派生权利或救济权利, 如在合同中, 债权人请求债务人为或不为一定的行为, 是基础权利, 侵权行为所生损害赔偿请求权则属于救济权利, 为受害的基础权利派生权利。救济性请求权, 可以因侵害基础性请求权而产生, 也可以因侵害其他基础权利如支配权而产生, 故 D 项错误。

6. 【考点】民法调整对象 民事权利 诉讼时效

【答案及解析】C; 人身关系, 是指与人身不可分离的没有财产内容的权利义务关系。人身关系与财产关系相对应, 是指当事人以财产为内容而发生的社会关系。

因侵权行为而发生的赔偿关系是以支付赔偿金为内容的财产关系, 而不能认为是人身关系, 即使是因为人身关系而引起的财产赔偿也是如此, 故 A 项错误。

民事权利依据权利人可以对抗义务人的范围的不同, 可以分为:

(1) 绝对权, 是指义务人为不确定的一般人的权利, 权利人可以向一切人主张权利, 又称为对世权。

(2) 相对权, 是指义务人为特定人的权利, 权利人只能请求特定人为一定行为, 又称为对人权。

甲损害赔偿的请求权利只能向特定的侵权人主张, 属于对人权, 即相对权, 故 B 项错误。

请求权, 一般适用诉讼时效的规定, 而形成权一般适用除斥期间的规定。请求损害赔偿的权利为债权请求权, 应适用诉讼时

效,故C项正确。

抗辩权,是指对抗请求权或否认对方权利的权利,抗辩权只能由法律明确规定而产生,如双务合同中的同时履行抗辩权、先履行抗辩权、不安抗辩权以及保证人的先诉抗辩权;约定的抗辩事由只能产生合同的权利,而不是抗辩权。

对他方主张的权利仅仅简单表示拒绝,不属于抗辩权的行使,故D项错误。

7.【考点】请求权 留置权

【答案及解析】AC;请求权分为物权请求权和债权请求权。物权请求权是基于物权人的身份,为维护物权的完整性而对他人提出请求的权利。债权请求权是债权人对债务人提出请求的权利;债权请求权必须有债权债务关系的基础。

本题中,小贝作为足球的所有人,享有对球占有、使用、收益、处分的权利;小贝请求老马返还足球,是为维护其作为所有人对所有物的占有权,属于行使物权的行为,因此为物权请求权,A项正确。

小贝的侵权行为导致老马的损失,小贝因此要对老马承担赔偿责任,二人之间形成侵权之债。因此,老马对小贝享有债权请求权。B项错误,C项正确。

留置权的构成要件之一是留置物与留置权人享有的债权之间存在牵连关系;债权人基于该债务关系而合法占有留置物。

《中华人民共和国物权法》第231条:“债权人留置的动产,应当与债权属于同一法律关系,但企业之间留置的除外。”讲的就是牵连关系。本题中,老马的债权是请求小贝赔偿花瓶的损失,而他并非基于该债权债务关系实现对足球的占有;其对球的占有也不是合法的,因此,老马不能对足球行使留置权。D项错误。

理论扩展。

请求权的类型

(1) 债权请求权包括:赔偿损失请求权,基于合同、不当得利、无因管理的请求权。

(2) 物权请求权包括:确认所有权,排除妨碍请求权,返还原物请求权,恢复原状

请求权;其特点是:①具有相对性;②具有非公示性;③大多表现为实体权利。

(3) 知识产权上的请求权。

(4) 人格权上的请求权。

(5) 身份权上的请求权(抚养费、赡养费)。

第四节 物与有价证券

大纲考点1 物的概念和特征*

大纲考点2 物的分类(动产与不动产)

特定物与种类物 可分物与不可分物 消耗物与不可消耗物 主物与从物 原物与孳息***

高某向周某借用一头耕牛,在借用期间高某意外死亡,其子小高不知耕牛非属高某所有而继承。不久耕牛产下一头小牛。期满后周某要求小高归还耕牛及小牛,但此时小牛已因小高管理不善而死亡。下列哪一选项是正确的?(2008延期-3-14,单)

A. 周某有权请求小高归还其耕牛,但无权请求返还小牛

B. 周某有权请求小高归还其耕牛及小牛

C. 周某有权请求小高返还其耕牛及小牛,但应向小高支付必要费用

D. 周某可以请求小高赔偿小牛死亡的损失

大纲考点3 物的分类标准及其法律意义***

大纲考点4 货币**

大纲考点5 有价证券的概念和法律特征*

大纲考点6 有价证券的类型*

解析

【考点】孳息归属 善意占有人的赔偿责任

【答案及解析】A;《中华人民共和国物权法》第116条:“天然孳息,由所有权人取得;既有所有权人又有用益物权人的,由用益物权人取得。当事人另有约定的,按照约定。

法定孳息,当事人有约定的,按照约定

取得；没有约定或者约定不明确的，按照交易习惯取得。”

本题中，耕牛为周某借给高某使用，周某为耕牛的所有权人，在借用期间，耕牛产下小牛，出生的小牛属于天然孳息，小牛应由所有权人即周某取得，高某虽死亡但耕牛和小牛都属于周某的财产，小高不能继承，故周某有权取回其耕牛和小牛。

《中华人民共和国物权法》第242条：“占有人因使用占有的不动产或者动产，致使该不动产或者动产受到损害的，恶意占有

人应当承担赔偿责任。”

《中华人民共和国物权法》第243条：“不动产或者动产被占有人占有的，权利人可以请求返还原物及其孳息，但应当支付善意占有人因维护该不动产或者动产支出的必要费用。”

小高不知耕牛为周某所有，对耕牛和小牛的占有属于善意占有，因管理不善而导致小牛死亡，小高不负返还义务。只有A项符合题意。

第二章

自然人

第一节 自然人的民事权利能力

大纲考点1 自然人与公民（自然人概念公民的概念）***

大纲考点2 自然人的民事权利能力（自然人民事权利能力的概念* 自然人民事权利能力的开始* 自然人民事权利能力的终止***）**

关于自然人和法人的权利能力，下列哪一选项是正确的？（2008延期-3-2，单）

- A. 自然人和法人都享有人格权
- B. 自然人和法人人格权受侵害时都可向法院请求精神损害赔偿
- C. 自然人与法人民事权利能力的范围相同
- D. 各类法人的民事权利能力的范围相同

解析

【考点】民事主体的权利能力

【答案及解析】A；人格权，是指民事主体固有的，由法律确认的，以人格利益为客体，为维护民事主体具有法律上的独立人格所必备的基本权利。人格权对于自然人来讲，是与生俱来的；对于法人和其他组织来讲，自成立时享有。

自然人的人格权包括生命权、身体权、健康权、姓名权、名誉权、荣誉权等；法人

的人格权包括名称权、名誉权、荣誉权等，A项正确。

需要补充的是：自然人基于生命特征或自然属性而享有的人格权比如生命权、身体权、健康权、肖像权、隐私权等法人不能享有。

《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿若干问题的解释》第5条：“法人或者其他组织以人格权利遭受侵害为由，向人民法院起诉请求赔偿精神损害的，人民法院不予受理。”B项错误。

法人的民事权利能力范围与自然人的民事权利能力范围不同，主要有以下三个方面的限制：

（1）性质上的限制。基于自然人的天然属性而专属于自然人的民事权利能力内容，法人均不能享有，例如生命权、身体权、健康权、肖像权、隐私权、继承权、抚养请求权、婚姻自主权等。

（2）法律上的限制。比如《中华人民共和国担保法》第8、9条规定：机关法人和以公益为目的的事业单位法人、社会团体法人不得为保证人。

（3）目的事业的限制。《中华人民共和国民法通则》第42条：“企业法人应当在核准登记的经营范围内从事经营。”法人的民事权利能力范围，以其目的事业为限，以登

记方式设立的法人,该范围以登记为准。C项错误。

法人民事权利能力的范围以其目的事业为限,因各类法人的目的事业不同,其民事权利能力的范围也将不同。因此D项错误。

第二节 自然人的民事行为能力

大纲考点1 自然人民事民事行为能力的概念*

大纲考点2 自然人民事民事行为能力的类型
(完全民事行为能力 限制民事行为能力 无民事行为能力)***

1. 甲17岁,以个人积蓄1,000元在慈善拍卖会上拍得明星乙表演用过的道具,市价约100元。事后,甲觉得道具价值与其价格很不相称,颇为后悔。关于这一买卖,下列哪一说法是正确的?(2010-3-2,单)

- A. 买卖显失公平,甲有权要求撤销
- B. 买卖存在重大误解,甲有权要求撤销
- C. 买卖无效,甲为限制行为能力人
- D. 买卖有效

2. 乙因病需要换肾,其兄甲的肾脏刚好配型成功,甲乙父母和甲均同意由甲捐肾。因甲是精神病人,医院拒绝办理。后甲意外死亡,甲乙父母决定将甲的肾脏捐献给乙。下列哪一表述是正确的?(2011-3-2,单)

- A. 甲决定将其肾脏捐献给乙的行为有效
- B. 甲生前,其父母决定将甲的肾脏捐献给乙的行为有效
- C. 甲死后,其父母决定将甲的肾脏捐献给乙的行为有效
- D. 甲死后,其父母决定将甲的肾脏捐献给乙的行为无效

解析

1. 【考点】自然人的行为能力 民事法律行为的效力

【答案及解析】D;《中华人民共和国民法通则》第12条:“10周岁以上的未成年人是限制民事行为能力人,可以进行与他的年龄、智力相适应的民事活动;其他民事活动由他的法定代理人代理,或者征得他的法定

代理人的同意。”

所谓“与其年龄、智力状况相适应”,须从行为与本人生活相关联的程度、本人的智力能否理解其行为并预见行为后果,以及行为标的数额等方面认定。本题中,甲虽然是限制民事行为能力人,但在慈善拍卖会上以数额不大的对价竞拍表演道具的行为,是其年龄和智力都能理解的,因此该行为有效,D项应选。

拍卖会上的商品价格往往和实际价值不符,况且,文艺名人使用过的表演道具已带有艺术品的特征,其“公允价值”难以衡量,因此,甲的竞拍行为不构成显失公平,A项错误。

对于什么是显失公平,合同法和司法解释未作明确规定。但是,《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)》第19条:“对于合同法第74条规定的‘明显不合理的低价’,人民法院应当以交易当地一般经营者的判断,并参考交易当时交易地的物价部门指导价或者市场交易价,结合其他相关因素综合考虑予以确认。转让价格达不到交易时交易地的指导价或者市场交易价70%的,一般可以视为明显不合理的低价;对转让价格高于当地指导价或者市场交易价30%的,一般可以视为明显不合理的高价。”此可作为判断显失公平的参考。

法律行为构成要件的核心是意思表示,意思表示瑕疵类型之一是错误,包括理解错误和表示错误。民法上的重大误解,即为理解错误之意。本题题干并未显示甲存在理解错误的情形,因此不构成重大误解。B项错误。

甲虽为限制行为能力人,但根据上文对《中华人民共和国民法通则》第12条的分析,该竞拍行为有效,C项错误。

2. 【考点】监护人职责 自然人的民事行为能力

【答案及解析】D;《中华人民共和国民法通则》第13条:“不能辨认自己行为的精神病人是无民事行为能力人,由他的法定代