

凯程 法硕精品教程



法律硕士联考应试宝典

法学、非法学

民法学

主编◎凯程教育

副主编 田浙铭 王哲

 北京理工大学出版社
BEIJING INSTITUTE OF TECHNOLOGY PRESS



法律硕士联考应试宝典

法学、非法学

民法学

主编◎凯程教育

副主编 田浙铭 王哲

序 言

法律硕士研究生是近年来非常热门的考研报考专业。但是法律知识相对于一般人文社会科学而言,学习难度较大,因为其有一套独特的逻辑体系。这对于复习周期在半年到一年的法硕(非法学)同学而言,时间短、任务重,难度可想而知。而报考法硕(法学)的同学虽然本科就学习过法律,但是往往在本科阶段缺乏系统而专注的学习,所以法律知识一般也是比较薄弱的,更不能应对研究生专业课考试的要求。针对前述考生需求,作者编写了本书。

本书的亮点用一句话概括就是“**体例丰富,方便理解;重点突出,方便应试**”。具体如下:

1. 体例丰富,方便理解。本书在撰写知识时,每个章节分为**考情概述**和**正文解析**两大部分。考情概述具体包含**复习指导、考情分析、重点难点、大纲变化、知识框架**五个部分,这些模块的设计是为了帮助同学们迅速对本章内容有一个宏观把握;而正文解析在书写知识点时又采取了**重点提示、核心概念提示、已考提示、凯程提示和已考真题**等体例,以便于同学们深刻理解和记忆相关知识点。

2. 重点突出,方便应试。本书作者均是现在国内法硕辅导的一线名师,具有丰富的实战经验和扎实的理论功底。作者在撰写时充分遵循了“覆盖全面和轻重区分”的要求,既全面覆盖考试大纲,同时又根据知识的重要程度,给予了不同的轻重“笔墨”,以帮助读者最大程度地提高复习效率,把握考试重点。

由于法硕(非法学)与法硕(法学)的考试大纲知识点完全一致,但后者考试深度又较高,所以本书撰写时在保证知识点覆盖大纲内容的基础上,又适当进行了重点知识的拓展,以方便两类考生对考试的需求。作者特别想强调的一点是:法硕(法学)考试的同学不能局限于法硕(非法学)同学的知识深度,更不能拘泥于法硕(非法学)的相关复习书籍,所以本书在法硕(法学)的重要知识点上均有大幅的扩展。

作者还想和大家谈谈法硕的学习方法。法硕的学习注重四个关键点,具体而言:

第一是**注重理解**。文科特别是法律知识,在学习时首当其冲的应该是理解,而不是记忆(遗憾的是大部分同学学习文科知识恰恰反其道而行之)。法律的学习更强调理解。所以大家在刚开始学习的时候不要死记硬背,而是应该从知识本身去努力理解。

第二是**构建体系**。建立知识体系对于学好文科知识是非常重要的一个环节,但是根据作者多年的教学经验,很多同学的学习都是“捡芝麻式”学习,对于法律知识完全没有知识体系。这种学习方法非常不利于理解和记忆冗繁琐碎的法律知识点。

第三是**研读真题**。既然是考试,就必须有重点。重点怎么体现,主要在已考真题中体现。正所谓“学古明今”,所以同学们还需要在**中期**注重对真题的研究。但是,这个研究工作务必在系统学习完基本知识后再进行,而不是从一开始就要研究真题。

第四是**多遍重复**。对于考试而言,作者经常讲“把一本书看十遍,要远胜于把十本书看一遍”。所以,把一本核心书目看透是极其重要的,但是很多同学往往就是一本看一两遍后就转到其他书



籍上去了。希望大家在复习中能够做到“把书看透、看烂”。

本书由凯程教育集训营负责人王哲进行组织和策划，并进行了初步但完整的校对工作，具体为：刑法部分作者为庄乾龙老师，民法部分作者为田浙铭老师，法综（法理学、宪法和法制史）部分作者为陈璐琼老师。

本书公众号为凯程法硕考研（kefashuo），同学们可以关注并和我们留言沟通。

本书如有不妥之处，欢迎大家批评指正。

凯程教育 王哲

目 录



第二部分 民法学

第一章 民法绪论	5
第一节 民法概述	6
第二节 民法的基本原则	10
第二章 民事法律关系	14
第一节 民事法律关系概述	15
第二节 民事法律关系的要素	17
第三节 民事法律关系的产生条件	20
第三章 自然人	23
第一节 民事权利能力	24
第二节 民事行为能力	25
第三节 监护制度	27
第四节 宣告失踪和宣告死亡	30
第五节 个体工商户、农村承包经营户	32
第四章 法 人	33
第一节 法人概述	34
第二节 营利性法人	35
第三节 非营利性法人	37
第四节 法人的设立、变更和终止	38
第五章 非法人组织	41
第一节 非法人组织概述	41
第二节 普通合伙企业	42
第三节 有限合伙企业	44



第六章 民事法律行为	46
第一节 民事法律行为的概述	47
第二节 意思表示	49
第三节 民事法律行为的成立和生效	50
第四节 效力有瑕疵的民事法律行为	52
第五节 附条件和附期限的民事法律行为	55
第七章 代理制度	57
第一节 代理概述	58
第二节 无权代理	61
第三节 代理关系的终止	62
第八章 诉讼时效和期间	64
第一节 诉讼时效概述	64
第二节 诉讼时效的起算、中止、中断和延长	65
第三节 期间制度	67
第九章 人身权	69
第一节 人身权概述	69
第二节 人格权	70
第三节 身份权	74
第十章 物权法概述	75
第一节 物权概述	76
第二节 物权法的基本原则	78
第三节 物权的变动	81
第四节 物权的保护	84
第十一章 所有权	87
第一节 所有权概述	87
第二节 所有权的取得方式	89
第三节 共有	92
第四节 建筑物区分所有权	94
第五节 相邻关系	95
第十二章 用益物权	97
第一节 用益物权概述	97
第二节 土地承包经营权	98
第三节 建设用地使用权	99
第四节 宅基地使用权	101

第五节 地役权	102
第十三章 担保物权	104
第一节 担保物权概述	105
第二节 抵押权	106
第三节 质 权	109
第四节 留置权	111
第十四章 占 有	113
第一节 占有概述	113
第二节 占有的效力和保护	115
第十五章 知识产权	116
第一节 知识产权概述	117
第二节 著作权	118
第三节 专利权	123
第四节 商标权	127
第十六章 债法概述	132
第一节 债的一般原理	133
第二节 债的变动	137
第三节 不当得利	140
第四节 无因管理	142
第十七章 合同法总论	145
第一节 合同概述	146
第二节 合同的订立	148
第三节 合同的内容、形式和效力	152
第四节 合同的履行	152
第五节 合同的保全	154
第六节 合同的债权性担保	155
第七节 合同的解除	160
第八节 违约责任	161
第十八章 合同法分论	165
第一节 转移财产权的合同	165
第二节 完成工作交付成果的合同	172
第三节 提供劳务的合同	174
第四节 技术合同	177

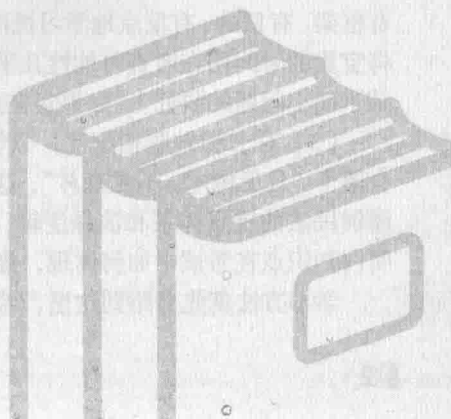


第十九章 婚姻家庭法	178
第一节 婚姻家庭法概述	179
第二节 亲属制度	180
第三节 结 婚	182
第四节 家庭成员之间的关系	183
第五节 离 婚	187
第二十章 继承法	191
第一节 继承法概述	191
第二节 法定继承	193
第三节 遗嘱、遗赠和遗赠扶养协议	195
第四节 遗产分割和债务的清偿	197
第二十一章 侵权责任	199
第一节 侵权责任概述	200
第二节 侵权责任的归责原则	201
第三节 侵权责任的构成要件	203
第四节 侵权责任的抗辩事由	206
第五节 侵权责任承担方式	209
第六节 各类具体侵权责任	211

第二部分



民法学



基本内容和特点

民法,是调整平等主体之间的财产关系与人身关系的法律规范的总和。民法在学习中的特点主要有以下几个方面:

第一,民法就是生活中理性规则的提炼和升华。天津大妈摆摊卖枪为什么不能在营业自由的涵摄范围内?男子在动物园翻墙看虎被吃后动物园要不要负责任?王宝强诉马蓉的离婚纠纷中法院判离、两个子女各养一个的根据是什么?……这些日常生活中较为具体的新闻其实在民法中都有明确的回应和解读,学习民法的目的不仅仅是以后谋生所用,更可以提高自身的行为理性,将社会规则内化于个人修养。

第二,民法相对于法硕考试其他科目而言,内容庞杂繁多,学习任务较重,特别需要同学们加大学习力度,并给予充分的重视。一般建议民法的学习时间是刑法的1.5~2倍比较合适。

第三,民法的逻辑性极强,即通篇以总分逻辑展开。民法采纳了数学中提取公因式的逻辑方法“ $XY+XZ=X(Y+Z)$ ”,将民法的通用规则提取出来,形成了“民法总则”(即前述公式中的 X);又根据特定规则(术语叫作民事法律关系的客体)的不同,形成了“民法分则”(即前述公式中的 Y 和 Z)。其中民法总则共八章(即第一章至第八章),核心讲解了三个问题“民法的一般理论”“民事法律关系的主体”“民事法律事实”;民法分则共十三章(即第九章至第二十一章),核心讲了四个问题“物权”(第十章至第十四章)、“债权”(第十六章至第十八章、第二十一章)、“人身权”(第九章、第十九章、第二十章)和“知识产权”(第十五章)。

考试地位

民法学在法律硕士考试中共计75分,与刑法学(计75分)组成专业课试卷,共计150分。其中,法硕(非法学)考试题型为:民法学考试题型包括单选题20道、多选题5道、简答题2道、法条分析题1道、案例分析题1道;法硕(法学)考试题型为:民法学考试题型包括单选题10道、多选题5道、简答题2道、论述题1道和案例分析题1道。

学习方法

民法对于初学者难度较大,同学们要特别注意按照正确的学习方法进行学习。

(1)理解是背诵的前提,不理解的东西还不如不背。记忆、背诵对于一个文科生而言,确实十分重要,但是背诵没有理解的支持只能说是短暂的记住,没有理解的东西记住也会随时忘。民法内容繁多且逻辑性极强,学好民法必须先要理解其基本概念和逻辑体系,切勿死记硬背。仅有一个例外,即考试临近,实在没时间理解,又怕出简答题,这种情况下可以背下以应急。

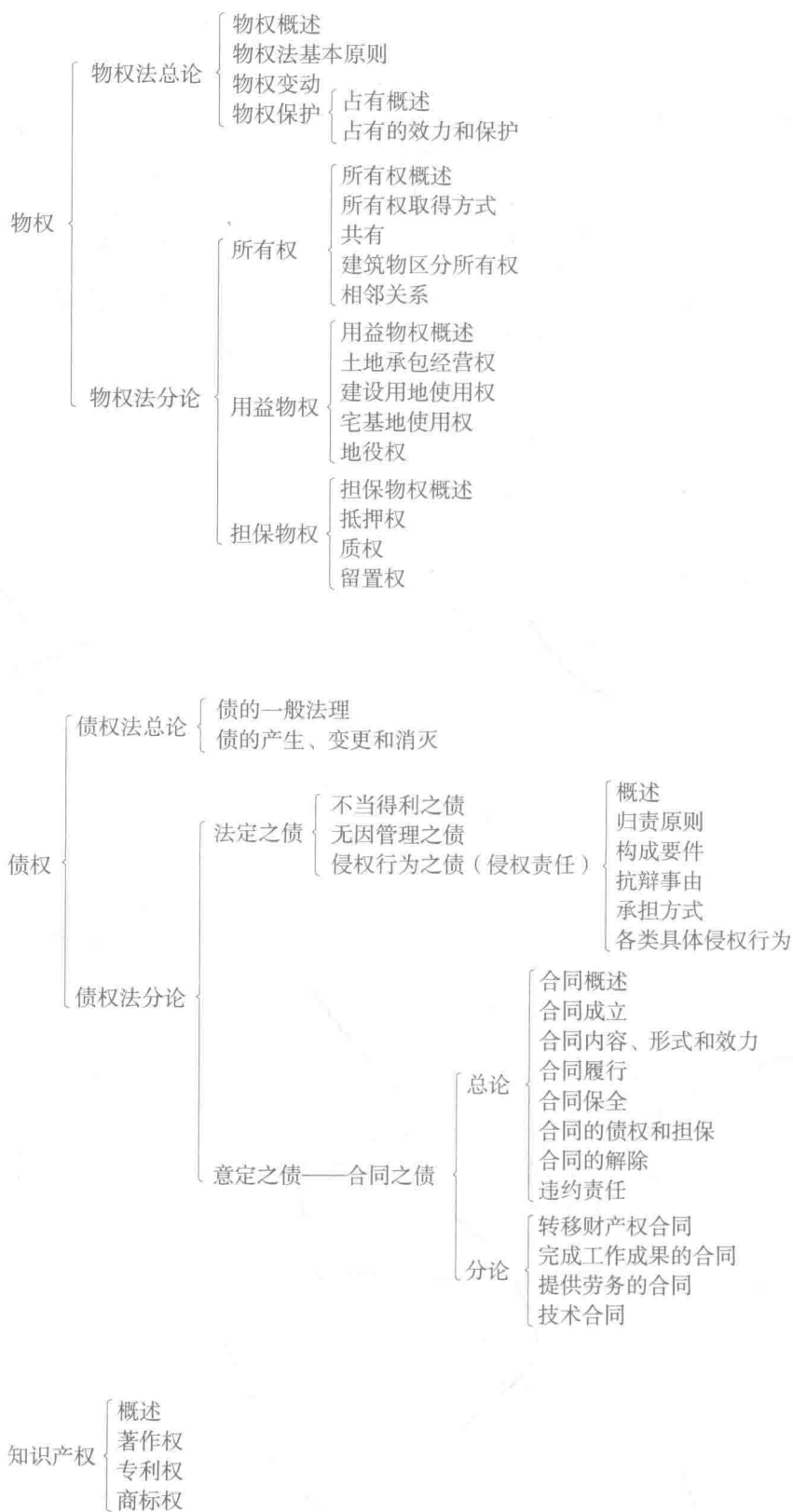
(2)抓重点,拉体系,尽量不要在不重要的细节上过多纠结。作者在写民法这部分内容的时候,核心理念就是“当繁则繁、当简则简,繁简得当”,即加强重点知识的论证,删除废话、空话、套话(例如对社会经济发展有积极作用),同时着重体现民法体系,整合细碎知识,让同学们能够有框架、有目的、有重点地学习民法。另外,如果学习民法事无巨细,则往往会“丢了西瓜捡了芝麻”,将宝贵的时间用在考查可能性几乎为零的知识点上。同学们在学习中也一定要注意这一点,不要过多纠结于细小问题的研究上,如果实在是感兴趣,先把考试过了,到了研究生阶段再用大把时间好好研究。

(3)看书和做题相比,只学理论不知运用,最终只会纸上谈兵;只做题不学理论,最终只会落个“只见树木,不见森林”,这两种结果都是不理想的。“看书”,就是研读教材,把知识点吃透,理解民法的重点体系和演绎逻辑,修炼“内功”;“做题”,就是学会运用,在不断做真题的过程中明白知识点在考试中如何体现,修炼“外功”,从而能够拿到一个较高的分数。

学习方法就先介绍到这里,希望大家学习愉快。

知识框架





第一章 民法绪论

复习指导

第一章民法绪论包括两部分内容：第一部分为民法概述，主要介绍了民法的概念、性质等基本内容；第二部分为民法的基本原则，主要介绍了民法基本原则的内容和功能。学习本章，一方面应着重理解民法区别于其他部门法的主要特点，另一方面应根据民法的基本原则掌握民法的逻辑框架。值得大家注意的是，考试分析中关于“民法调整对象”的论述，本书将根据民法的内在逻辑体系，放在第二章进行合并讲解。

考情分析

本章内容在整个考试中所占的分值较少，考点主要集中在民法的性质和基本原则上，考试题型以主观题为主，兼有客观题。

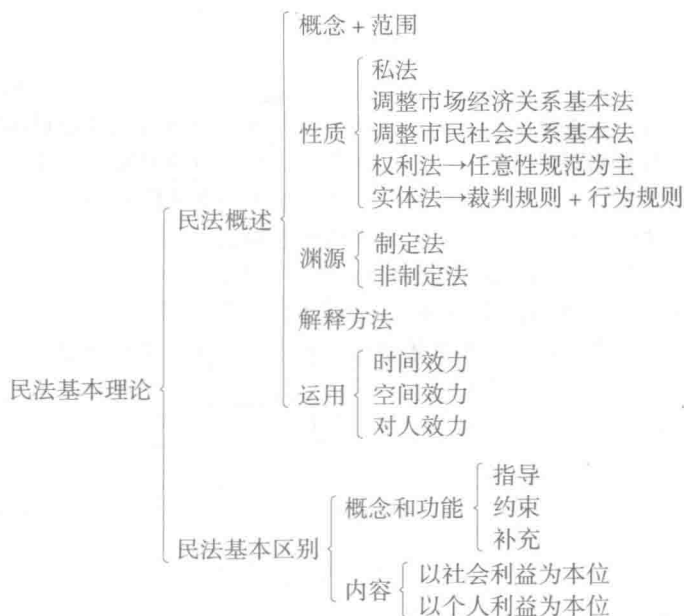
重点难点

本章重点知识为民法的基本原则。难点主要是意思自治原则、诚实信用原则等基本原则在整个民法体系中的体现与运用。考生应当注意的是一定要结合法理学的基础知识对本章的内容进行理解。

大纲变化

本部分大纲内容没有变化。

知识框架



第一节 民法概述

一、民法的概念和范围▲▲

(一) 民法的概念

民法是调整平等民事主体之间发生的财产关系和人身关系的法律规范的总和。理解如下:

(1) 民法调整的社会关系为平等主体之间的社会关系。平等主体有两层含义:一是主体之间相互独立,并无人身依附关系;二是主体的意志自由,并无服从与被服从的关系。

(2) 民法调整的社会关系在内容上包括人身关系和财产关系,具体内容详见第二章第一节民事法律关系中的人身法律关系和财产法律关系。

(二) 民法的范围

1. 形式和实质意义上的民法

形式意义上的民法指由立法者系统编纂成民法典的民法体系。实质意义上的民法是指具备民法本质内容的民法体系,包括民法典和其他民事法律法规。

凯程提示: 实质相对于形式而言,即只要是涉及调整民法关系的法律规范,无论是否存在于民法典中,都被认为是实质民法的一部分。

2. 广义和狭义的民法

广义的民法是指一切调整平等主体之间财产关系和人身关系的法律规范的总和。狭义的民法仅指编纂成民法典的民事规范系统。

3. 我国的民法采取实质意义上的民法和广义的民法概念

我国的民事法律规范主要包括:民法总则、民法通则、合同法、物权法、侵权责任法、婚姻法、收养法、继承法、著作权法、专利法、商标法等民事法律。

凯程提示:

1. 我国民法典的编纂历程:按照全国人大及其常委会的计划,民法典编纂工作拟按照“两步走”的工作思路进行:第一步,编纂民法典总则编(即《中华人民共和国民法总则》,简称《民法总则》),已于2017年10月1日起正式施行;第二步,编纂民法典各分编,拟于2018年整体提请全国人大常委会审议,经全国人大常委会分阶段审议后,争取于2020年3月将民法典各分编一并提请全国人大会议审议通过,从而形成统一的民法典。按照进度服从质量的要求,具体工作安排可作必要调整。各分编目前考虑分为物权编、合同编、侵权责任编、婚姻家庭编和继承编等。

2. 民法总则与民法通则的适用关系:根据新法优于旧法的法律适用原则,民法典生效之后,凡是《民法通则》与《民法总则》相冲突的部分,均应适用最新的《民法总则》。但是《民法通则》仍未完全失效,《民法总则》未规定的部分,《民法通则》仍可继续适用。

3. 公司法、票据法、保险法、证券法等法律,有学者认为属于民法中的商法范畴,也有学者认为属于经济法范畴,法硕同学了解即可,不用过分纠结其分类。另外,我国民法采取民商合一体制,即把商法归于民法范畴,也有国家采取民商分立体制,这个体制分类亦不是法硕考试重点,同学们了解即可。

二、民法的性质▲▲▲▲(2014年非法学)

民法的性质,指民法相对于其他部门法所具有的特质,具体表现在以下几个方面:

(一) 民法属于私法

相对于公法而言,民法调整的是平等主体之间的人身关系和财产关系,因此,主体的平等性、利益的私人性和意志的自由性决定了民法应归于私法范畴。

民法定性为私法有重要的理论和实践意义：划清私人自由空间和国家秩序领域的界限，展现意思自治，防止公权干预。

凯程提示：公法和私法的概念、区分标准和主要表现，请参考法理学部分“第五章第三节法的分类”中公法与私法知识的介绍。

（二）民法属于调整市场经济关系的基本法

（1）该性质的总结主要是针对民法所调整的财产关系，即民法是商品经济关系在法律上的体现。

（2）财产关系包括归属和流转两部分，归属是流转的前提，流转又产生新的归属，而物权制度和债权制度就是围绕这两部分充分展开之后形成的民事财产法律制度，该两项制度促使产权归属清晰和权益流转顺畅，对市场经济关系发挥着重要的制度确立和秩序保障功能。

（三）民法属于调整市民社会关系的基本法

该性质的总结主要是针对市民社会和政治国家的范畴。市民社会表现为一国的非政治领域，该领域属于社会自治的空间，属于私人自由的领地，公权力不得侵入，而民法就是确认市民社会自治规则的基本法律。

凯程提示：市民社会：在西方理论著作中与政治社会（即国家）相对应的概念，市民社会遵循财产私人归属、市场交易自由、个人意思自治等理念，排除国家权力干预和政治服从。

（四）民法属于权利法

（1）民法的基本内容为**确认并保护**民事主体的权利，即通过权利确认民事主体的行为规范，明确民事主体所享有的民事权益，通过权利救济民事主体受损害的民事权益。

（2）民法以**任意性规则为主，以强制性规则为辅**。任意性规则主要体现在民事主体可通过自由协商确定权利义务的规则，而强制性规则主要体现在民事主体应强制适用的规则。为了体现主体平等和意志自由，民法主要以任意性规则的适用为主。

（3）民法体系的构建以权利为基本的逻辑起点，民法总则和分则部分都是围绕权利展开的。

（五）民法属于实体法

民法规定的是民事主体间实体上的权利义务规则，既属于行为规则，也属于裁判规则；相对应的是程序法中的在权利救济中的权利义务规则，例如民事诉讼法，仅属于裁判规则。

凯程提示：行为规则是指用于指导民事主体从事各类活动，正确行使权利和履行义务的相关规则。裁判规则是用于指导司法机关裁判纠纷，确定诉讼当事人权利义务关系的依据。

易考题型 简答题、论述题

三、民法的渊源▲▲

民法的渊源是指民法的效力渊源，即民法的具体表现形式。我国《民法总则》第10条规定，处理民事纠纷，应当依照法律；法律没有规定的，可以适用习惯，但是不得违背公序良俗。学理分类，一般将民法的渊源分为制定法和非制定法。

（一）制定法

制定法是指具有立法权和准立法权的国家机关根据法定程序制定的规范性文件。在我国主要表现为：①宪法。②法律。③行政法规。④地方性法规、自治条例和单行条例。⑤部门规章。⑥地方政府规章。⑦最高人民法院的司法解释。⑧国际条约。

凯程提示：

1. 法律有广义和狭义之分，广义的法律泛指一切具有规范作用的法律文件，我国《民法总则》第10条规定“应当依照法律”，这里的“法律”为广义范畴，包括宪法、狭义的法律、行政法规、

司法解释等;而前文中与“宪法、行政法规等”并列的“法律”指狭义的法律,主要是指全国人大及其常委会制定的相关法律,如《民法总则》《物权法》《合同法》等。详见法理学部分对于法律的定义和渊源的说明。

2. 国际条约特指我国加入并认可的国际条约。我国没有加入的国际条约不是民法的渊源,也不得在我国民事审判中得以适用。

(二) 非制定法

非制定法在我国主要是指民事习惯。民事习惯是指当事人知悉或实践的,为国家认可且不违反公序良俗的习惯。

凯程提示: 在法硕学习过程中应当重点掌握的民法法律类渊源包括:

1. 总则类:《民法总则》《民法通则》
2. 物权类:《物权法》《担保法》
3. 债权类:《民法总则》《合同法》《担保法》《侵权责任法》
4. 人身权类:《婚姻法》《继承法》《收养法》
5. 知识产权类:《著作权法》《专利法》《商标法》

易考题型 选择题

四、民法的解释

民法的解释,是指解释主体运用一定的方法和原则,在遵循法定的权限和程序下探求民事法律规范含义和内容的行为。民法如同其他法律一样,也需要解释方可适用,具体原因请见法理学第九章第三节关于法律解释的相关内容。民法解释方法如下:

1. 文义解释

根据民法使用文字的字面意义进行解释的方法。

2. 体系解释

根据民法在法律体系中的位置结合其他法律规范确定其内容的解释方法。

3. 历史解释

通过探求立法者在制定民法时的立法旨意进行解释的方法。

4. 目的解释

不拘泥于民法的字面含义以及立法者的立法意图,根据现实社会发展需要依据合理的目的进行解释的方法。

5. 扩张解释和限制解释

以立法者所欲调整的范围为准,在民法的条文中所使用的语言的文义过于狭窄时,结合立法本意对文义扩张,将适用范围以外予以纳入的解释方法即为扩张解释;在民法的条文中所使用的语言的文义过于宽泛时,结合立法本意对文义限缩,将本不应适用的情形予以排除的解释方法即为限制解释。

6. 当然解释

当然解释,又称“举重以明轻,举轻以明重”,虽然法律没有明文规定,但是依据规范的目的进行衡量,某一事实比法律所规定的事实更有适用的理由时,直接将法律规定适用于该事实的法律解释方法。

凯程提示: 民法的考试重点,一定是民法相对于其他部门法所独有的特点或制度,刑法、宪法、法制史亦然;而不同部门法间共有的属性,则应是法理学学科的重点考试内容。因此,民法的解释不是民法学的考试重点,同学们基本了解即可。

五、民法的适用

民法的适用，即民法的效力，是指民事法律规范在适用时间、适用地点、适用对象方面发生的法律效力。其主要包括民法的时间效力、空间效力和对人效力。

（一）民法的时间效力

1. 民法生效和失效的法律时间

（1）民法的生效时间：①法律明文规定从其通过或公布之日起开始生效。②法律明文单独列出一条说明该规范在公布后何时才开始生效。例如《民法总则》是2017年3月15日通过的，但第206条规定自2017年10月1日起施行。

（2）民法的失效时间：①当某一民事法律规定的任务已经完成后，该法的效力自然终止。②在公布新的法律时，明确宣布以前的同类法规与其相抵触的部分效力终止。③修改并重新公布实施的法律，并宣布原法律的效力终止。如《合同法》相关条文规定：本法实施日起，我国原来颁布的《经济合同法》等三部法律同时废止。

2. 民法的溯及力

即民法对于其公布实施以前发生的民事关系有无溯及既往的效力。通常情况下，新的民事法律，只适用于该法生效后所发生的民事关系，即原则上没有溯及既往的效力；但在例外的情形下，民法规范可以具有溯及力。

凯程提示：例：《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的意见（试行）》第196条规定：“1987年1月1日以后受理的案件，如果民事行为发生在1987年以前，适用民事行为发生时的法律、政策，当时的法律、政策没有具体规定的，可以比照民法通则处理”，此处《民法通则》可以适用其颁布之前的民事行为，故具有溯及力。

（二）民法的空间效力

民法的空间效力指民法在什么地域内适用。民法在什么地域内适用主要取决于民法制定机关。

凡是由全国人大及其常委会、国务院及其各部委等中央机关制定并颁布的民事法规，适用于中华人民共和国的一切领域，包括我国的领土、领空和领水以及根据国际惯例、国际法应当被视为我国领域的一切领域，如我国的驻外使领馆、我国在境外的船舶和飞机等。

凡是地方各级政权机关所颁布的法规，只在该地区内发生法律效力，在其他地区不发生效力。

凯程提示：根据国际法与国际惯例，我国驻外使领馆、我国在境外的船舶和飞机等也被视为一国的拟制领土，所以全国性法律在此“拟制领土”上依然具有法律效力。

（三）民法的对人效力

我国民法对人的效力采用以属地主义为主，以属人主义为辅的基本原则，主要内容如下：①对居住或设立在我国境内的中国人（含自然人、法人和非法人组织等）均具有法律效力。②对于居留在我国境内的外国人原则上具有法律效力，但依法享有外交豁免权的人以及法律专门适用于中国人的除外。③居住在外国的我国公民，原则上适用住在国的民法，但是依照我国法律以及我国与其他国家缔结的双边协定，或我国参加的国际条约及认可的国际惯例，应当适用我国民法的，仍然适用我国民法。

凯程提示：

对人效力	中国领域 + 中国人	→ 民法管	{	外交豁免权 专用于中国人的法律
	中国领域 + 外国人	→ 民法管，例外		
	外国领域 + 中国人	→ 民法不管，例外	{	双边协定 国际条约 国际惯例
	外国领域 + 外国人	→ 民法不管		