

法学硕士考研 全攻略



民商法学

法学考研网 主编

★★★★★ “复习提示”

——考点精选荟萃、应试方向指导

★★★★★ “重点精解”

——图表一一解答、清晰简明实用

★★★★★★ “论文导读”

——剖析理论热点、精解争议焦点

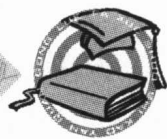
★★★★★ “实战演练”

——名校真题再现、考前模拟自测

攻略在手，考研无忧！

中国法制出版社

法学硕士考研 全攻略



编委会成员：（以姓氏拼音为序）

曹 炜	戴剑飞	邓修竹	杜 宁	高 媛
胡安金	胡超宏	李 强	刘 炘	卢文海
吕 昊	毛乃纯	齐 心	沈 磊	田 琳
王 竹	邬乃瑾	杨 光	姚 飞	周云涛

中国法制出版社

责任编辑:罗莱娜

图书在版编目(CIP)数据

民商法学/法学考研网编. —北京:中国法制出版社,
2006. 6

(法学硕士考研全攻略丛书)

ISBN 7-80226-271-2

I. 民... II. 法... III. ①民法-法的理论
-中国-研究生-入学考试-自学资料②商法-法的理论
-中国-研究生-入学考试-自学参考资料 IV. D923.01.

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2006)第 064421 号

法学硕士考研全攻略

民商法学

MINSHANG FAXUE

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/880×1230 毫米 32

版次/2006 年 7 月第 1 版

印张/18.625 字数/374 千

2006 年 7 月印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 7-80226-271-2

定价:30.00 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:66010493

市场营销部电话:66033393

邮购部电话:66033288

序

《法学硕士考研全攻略》系列丛书，是中国法学考研门户网站——“法学考研网”（www.fxky.com）在近三年针对数千名考生的精心辅导过程中，总结出的一套以“论文导读”为核心，以“重点精解”为主导的复习技巧，打破了此前一直被各辅导机构认为是无法进行的各校法学硕士考研专业课禁区。

能够考上法学院研究生的同学往往不仅具备扎实的基本功，更需要对学界的理论动向有较强的把握。能够在专业课中得到高分和那些能够最终获得公费的考生都读过大量的专业论文和学术专著，因此能够在笔试和面试中脱颖而出。掌握这种学术知识需要耗费考生大量宝贵的时间，而且在阅读范围选择上犯难，往往事半功倍。正是考虑到这一情况，我们组织相关专业的老师、博士进行学术攻关，针对各校法学硕士考研编写，分为“专题概述”、“论文一览”和“精华导读”三个小部分，通过介绍和导读学界近年来相关问题的重要论文，力求用最精简的篇幅，花费最短的时间，帮助考生最大限度的掌握法学考研层面所需的学术知识，为成功的迈进法学研究生殿堂服务。

“论文导读”更多侧重针对论述题、分析题和复试面试，同时培养考生的学术素养，贯穿于整个答题过程。与之相配合的，是专门针对简答题和名词解释题的“重点精解”部分，这也是应试的基础，各校学者尽管观点有差异，但基础

性问题的认识基本都是一致的。从出题者的技术角度出发,结合各校历年真题,以本专业最可能出题的考点,进行了逐一解答,简洁实用。本系列丛书每章均设“复习提示”,简要指导考生本章的复习方向,“考点荟萃”栏目以应试的眼光将可能的考点一网打尽,“实战演练”帮助考生进行全方位的复习自测。

需要提醒考生的是,本书的“论文导读”部分是通过对重点论文进行导读来帮助考生理解和把握热点理论问题,限于篇幅,更多的考察热点、重点和难点都是直接通过“重点精解”的形式直接将应试性的内容编写的。由于法学界学术热点极高的时效性,“法学考研网”还将在每年12月份发布法学考研各专业“年度十大热门考点论文导读”进行增补。

此外,“法学考研网”还免费提供大量法学考研资料,提供各校法学考研全程辅导服务,在广大法学考研学子中享有崇高的声誉。这些信息包括各校法学考研历年试题、考研小词典、考研参考书信息、各校法学院信息及考研经验汇总。

扎实的基本功是法学考研成功的基础,独到的复习技巧是保证法学考研成功的秘诀。“一本攻略在手,法学考研无忧”。本套丛书将为您的法学考研之路增添胜利之翼,打开成功之门!

法学考研网《法学硕士考研全攻略》编委会

2006年7月

民商法学复习指导

民商法学是近年来法学考研最热门的专业,各校民商法学考研的竞争可谓达到了白热化阶段。民商法学以博大精深著称,包含传统民法、知识产权法和商法三大部分,各部分尽管具体内容不同,但又统一于民法总则,知识立体交联穿插较多,出题范围广,难度大,角度多,应试者答题水平容易拉开,因此在复习时需要对各部分作不同的准备:

我国传统民法沿袭德国法潘德克顿体系,讲求体系性,但在近年来《民法典》的起草过程中,随着人格权法和侵权行为法的独立,又体现出变革中的新特点,需要对新旧两种体例进行兼顾,复习难度进一步加大。复习时,应以《民法典》的制定为纲,关注相关立法草案和学术争论。民法总则部分,深入理解民事法律行为的精髓,建立以权利义务为核心的民事法律关系理念,贯彻民法基本原则。该部分我们为考生准备了“绿色民法典”和“法律行为”两个论文导读专题供考生参考复习。

人格权法独立成编是近年来我国民法学界的重大理论动向,是各校考察的热点,亲属法、继承法相对来说近年来学界关注较少。以熟记相关知识点为主。随着人格权的独立成编,具体人格权和新型人格权的研究也进入到了一个新的高潮,这些都是出题可能性较大的考点,我们为考生编写了“人格权独立成编问题”和“一般人格权与具体人格权的关系”两大论文导读专题供复习参考。

物权法的制定一波三折,预计将于2007年通过,是今年法学考研复习的重中之重,考生复习不能放过任何可能考察的知识点。本书兼顾物权法理论和草案体例,对相关理论争议点进行了详细

梳理,对学界最为关注的“物权行为”、“物权变动”、“物权请求权”三个根本性、技术性的物权法理论点和“添附与侵权”、“地役权与相邻关系”、“占有”三个具体物权法制度问题进行了论文导读。

作为财产法另一分支的债与合同法由于新合同法的制定逐渐趋于平静,近年来热点较少,同时由于抽出了侵权行为法独立成编,考察热点已大不如前。为贯彻欧盟债法领域的一系列指令,2002年《德国民法典》的债法修订产生了世界性的影响,债法的现代化已经刻不容缓,加上近年来台湾学者对该问题的不断深入探讨逐渐引起我国学界的高度重视,对于相关内容也不容忽视。结合各校考研出题技术,我们为考生编写了“预期违约与不安抗辩”和“格式条款”两个最容易考察的论文导读。

侵权行为法的独立成编,为其发展提供了历史性的机遇,在考研出题的可能性和分值上也大大提高。侵权行为法在我国的发展正处于变革中,许多理论性的根本问题尚待厘清,本书已经在重点精解部分,将所有可能的考点一一列出,对于本年度考察的热点理论性问题的“论文导读”,将在“法学考研网”12月发布的“年度十大热门考点论文导读”进行增补。

由于我国知识产权法在加入WTO之前已经进行了修改,因此近年来在具体制度上的热点不多,大多集中在互联网和生物工程等高科技领域,学界的讨论重点集中于知识产权总论和知识产权的体系化问题上,“知识产权的私权属性”和“知识产权的客体”是最大的两个争议点,考生应予以特别关注。

近年来我国迎来有一个商事立法的高潮,《公司法》、《证券法》的修改无疑是最大的热点,即将通过的新的《企业破产法》也是必须关注的热点。《保险法》由于交通事故的相关领域的行政法规的不断出台隐性的成为了不可忽视的热点,日本公司法的独立和各国公司制度的不断发展,使得商事总论中的商事主体制度也倍受关注。《票据法》、《信托法》和《海商法》技术性较强,

考生熟记相关知识点即可。“民法与商法关系”也始终是值得考察的重点问题。针对公司法的修改，我们为考生编写了“受信义务”、“股东派生诉讼”、“公司法的强制性与任意性”三大热门话题论文导读，针对证券法修改，我们针对“内幕交易”和“关联交易”两大兼具实务和理论意义的专题进行了导读。

目 录

民商法学复习指导	(1)
----------------	-----

第一编 民法总论

第一章 民法导论	(3)
----------------	-----

一、重点精解	(4)
--------------	-----

重点一：私法的概念及其精神	(4)
---------------------	-----

重点二：民法的起源	(4)
-----------------	-----

重点三：民法方法论：请求权 VS 法律关系	(5)
-----------------------------	-----

重点四：民法的概念	(6)
-----------------	-----

重点五：民法的调整对象	(8)
-------------------	-----

重点六：民法的特点	(10)
-----------------	------

重点七：民法的渊源	(11)
-----------------	------

二、论文导读	(11)
--------------	------

“绿色民法典专题”	(11)
-----------------	------

三、实战演练	(19)
--------------	------

第二章 民法的基本原则	(20)
-------------------	------

一、重点精解	(20)
--------------	------

重点一：民法的基本理念	(20)
-------------------	------

重点二：民法基本原则概述	(21)
重点三：私法自治原则	(22)
重点四：公平原则	(23)
重点五：诚实信用原则	(24)
重点六：公序良俗原则	(25)
重点七：民法上的公共利益	(26)
二、实战演练	(27)
第三章 民事法律关系	(28)
一、重点精解	(29)
重点一：民事法律关系概述	(29)
重点二：民事法律关系的四大要素	(30)
重点三：民事法律事实	(32)
重点四：民事权利	(33)
二、实战演练	(35)
第四章 民事主体	(37)
一、重点精解	(39)
重点一：自然人的权利能力	(39)
重点二：自然人的民事行为能力	(40)
重点三：民事责任能力	(42)
重点四：监护制度	(42)
重点五：自然人的住所与户籍	(43)
重点六：宣告失踪与宣告死亡	(44)
重点七：关于法人本质的若干学说	(46)
重点八：法人的分类	(48)
重点九：法人的成立	(49)
重点十：法人的民事能力	(50)
重点十一：法人的变更和终止	(51)
重点十二：合伙主体地位的变化趋势	(51)
重点十三：合伙债务承担	(52)

二、实战演练	(52)
第五章 民事权利的客体	(54)
一、重点精解	(55)
重点一：物的概念及分类	(55)
重点二：有价证券概念及其特征	(56)
重点三：具体的几种有价证券形态	(57)
第六章 民事法律行为	(59)
一、重点精解	(60)
重点一：民事法律行为的概念及其分类	(60)
重点二：民事法律行为的成立	(61)
重点三：意思表示	(61)
重点四：民事行为的效力	(63)
重点五：附条件和附期限的民事法律行为	(65)
二、论文导读	(66)
法律行为	(66)
三、实战演练	(73)
第七章 代理制度	(75)
一、重点精解	(76)
重点一：代理的概念及其特征	(76)
重点二：代理的种类	(78)
重点三：代理中的授权行为	(80)
重点四：代理权的行使	(80)
重点五：代理行为	(81)
重点六：无权代理	(82)
重点七：表见代理	(82)
重点八：代理关系的消灭	(83)
二、实战演练	(84)
第八章 民事责任	(86)

一、重点精解	(87)
重点一：民事责任与其他法律责任的区别	(87)
重点二：民事责任竞合	(88)
重点三：民事责任承担的方式	(90)
重点四：民事赔偿的范围	(93)
二、实战演练	(94)
第九章 民法上的时间	(95)
一、重点精解	(96)
重点一：期限	(96)
重点二：时效	(96)
重点三：诉讼时效基本问题	(97)
重点四：诉讼时效特殊问题	(99)
重点五：除斥期间	(100)
重点六：取得时效	(101)
二、实战演练	(101)

第二编 人格权法、亲属法及婚姻继承法

第一章 人身权法概述	(105)
一、重点精解	(105)
重点一：人身权的概念及特征	(105)
重点二：人身权与财产权的联系与区别	(106)
重点三：人格权的概念及特征	(106)
重点四：人格的三重含义	(107)
重点五：身份权	(107)
第二章 一般人格权	(109)
一、重点精解	(109)
重点一：一般人格权概念及其基本内容	(109)
重点二：一般人格权的功能	(110)

重点三：一般人格权 VS 具体人格权	(111)
二、实战演练	(112)
第三章 具体人格权	(113)
一、重点精解	(114)
重点一：生命权	(114)
重点二：身体权	(115)
重点三：健康权	(116)
重点四：姓名权与名称权	(117)
重点五：肖像权	(117)
重点六：名誉权	(119)
重点七：荣誉权	(121)
重点八：信用权	(123)
重点九：隐私权	(124)
二、论文导读	(126)
导读一：人格权独立成编问题	(126)
导读二：一般人格权与具体人格权的关系	(130)
三、实战演练	(135)
第四章 亲属及相关民事权利	(136)
一、重点精解	(136)
重点一：亲属分类	(136)
重点二：亲权	(137)
重点三：监护	(139)
二、实战演练	(141)
第五章 与婚姻相关的民事权利	(142)
一、重点精解	(142)
重点一：配偶权	(142)
重点二：探望权	(143)
重点三：扶养	(144)
重点四：收养	(144)

二、实战演练	(145)
第六章 继承基本问题	(146)
一、重点精解	(146)
重点一：《继承法》的基本原则	(146)
重点二：继承	(148)
重点三：继承开始的时间	(148)
重点四：有限继承与无限继承	(149)
重点五：继承权	(150)
重点六：继承权的丧失和放弃	(150)
重点七：遗产	(152)
二、实战演练	(152)
第七章 法定继承及其相关	(153)
一、重点精解	(153)
重点一：法定继承	(153)
重点二：代位继承与转继承	(155)
重点三：特留份	(156)
二、实战演练	(156)
第八章 遗嘱继承及其相关	(157)
一、重点精解	(158)
重点一：遗赠、遗嘱、赠与、遗托、遗赠扶养	(158)
重点二：遗嘱的有效与无效	(160)
重点三：遗嘱继承	(161)
重点四：遗嘱	(161)
二、实战演练	(162)

第三编 物权法

第一章 物权概述	(165)
----------------	-------

一、重点精解	(166)
重点一：物权的概念和特征	(166)
重点二：物权 VS 债权	(166)
重点三：所有权与他物权	(167)
重点四：自物权 VS 他物权	(168)
重点五：用益物权 VS 担保物权	(168)
重点六：物权的效力	(169)
重点七：物权优先效力的例外	(171)
重点八：物权法的基本原则	(172)
重点九：物权的保护方法 VS 债权的保护方法	(174)
二、论文导读	(175)
导读一：物权行为	(175)
导读二：物权变动	(181)
导读三：物权请求权	(187)
三、实战演练	(192)
第二章 所有权	(193)
一、重点精解	(194)
重点一：财产所有权	(194)
重点二：所有权、财产和产权的区别	(194)
重点三：财产所有权的权能	(195)
重点四：原始取得	(197)
重点五：继受取得	(198)
重点六：财产所有权的行使	(198)
重点七：善意取得制度	(199)
重点八：财产所有权的移转	(200)
重点九：财产所有权的消灭	(201)
重点十：相邻关系	(201)
二、论文导读	(203)
导读一：添附与侵权	(203)

导读二：地役权与相邻关系	(208)
导读三：占有	(214)
三、实战演练	(219)
第三章 共有	(220)
一、重点精解	(221)
重点一：共有的概念和特征	(221)
重点二：公用财产	(223)
重点三：按份共有	(223)
重点四：共同共有	(224)
重点五：共有财产的分割	(226)
重点六：建筑物区分所有制度	(227)
二、实战演练	(228)
第四章 用益物权	(229)
一、重点精解	(230)
重点一：国有土地使用权	(230)
重点二：承包经营权	(231)
重点三：典权	(231)
重点四：地役权	(233)
重点五：居住权	(234)
二、实战演练	(236)
第五章 担保物权	(237)
一、重点精解	(238)
重点一：担保物权的一般原理	(238)
重点二：反担保	(239)
重点三：抵押权	(239)
重点四：质押	(244)
重点五：留置权	(248)
重点六：优先权	(250)
重点七：建筑工程承包人的优先权	(251)

重点八：让与担保	(252)
重点九：营业质权	(253)
二、实战演练	(254)

第四编 债与合同法

第一章 债法总论	(257)
一、重点精解	(258)
重点一：债的概念和特征	(258)
重点二：债的发生原因	(259)
重点三：债的分类	(260)
重点四：债的履行概述	(262)
重点五：双务合同履行中的抗辩权	(267)
重点六：债的保全	(270)
重点七：债的担保	(272)
重点八：债的移转与消灭	(276)
重点九：提存	(280)
重点十：缔约过失责任	(281)
二、论文导读	(283)
预期违约与不安抗辩	(283)
三、实战演练	(289)
第二章 不当得利与无因管理	(290)
一、重点精解	(290)
重点一：不当得利之债	(290)
重点二：无因管理之债	(293)
重点三：无因管理 VS 代理	(297)
二、实战演练	(297)
第三章 合同法总则	(298)
一、重点精解	(299)