



全国法律硕士 专业学位 研究生入学联考 考试分析

2006年版

● 教育部考试中心



高等教育出版社
HIGHER EDUCATION PRESS

全国法律硕士专业学位研究生入学联考

考 试 分 析

(2006 年版)

教育部考试中心

高等教育出版社

图书在版编目(CIP)数据

全国法律硕士专业学位研究生入学联考考试分析:
2006年版/教育部考试中心. —北京:高等教育出版
社,2005.7

ISBN 7-04-015980-5

I. 全... II. 教... III. 法律-研究生-入学
考试-自学参考资料 IV. D9

中国版本图书馆CIP数据核字(2005)第063513号

策划编辑 刘佳 责任编辑 李江泓 曾敬 封面设计 王凌波 责任印制 孔源

出版发行 高等教育出版社
社 址 北京市西城区德外大街4号
邮政编码 100011
总 机 010-58581000

购书热线 010-58581118
免费咨询 800-810-0598
网 址 <http://www.hep.edu.cn>
<http://www.hep.com.cn>

经 销 北京蓝色畅想图书发行有限公司
印 刷 化学工业出版社印刷厂

网上订购 <http://www.landaco.com>
<http://www.landaco.com.cn>

开 本 850×1168 1/16
印 张 32.75
字 数 750 000

版 次 2005年8月第1版
印 次 2005年8月第1次印刷
定 价 70.00元

本书如有缺页、倒页、脱页等质量问题,请到所购图书销售部门联系调换。

版权所有 侵权必究

物料号 15980-00

前 言

法律硕士专业学位研究生招生考试,是全国法律硕士专业学位试点单位实行联考的选拔性考试。考试科目为政治理论(100分)、外国语(100分)、专业基础课(含刑法学、民法学,150分)、综合课(含法理学、中国宪法学和中国法制史,150分)。教育部高校学生司和考试中心联合制定的《全国法律硕士专业学位研究生入学联考考试大纲》中规定了专业基础课和综合课的考试内容和考试要求,是命题和考生复习的依据。

在总结过去命题工作经验的基础上,为了让社会和考生进一步了解《考试大纲》的变化,缓解考生的焦虑,有利于考生正常发挥,今年我们继续出版全国法律硕士专业学位研究生入学联考专业基础课和综合课的《考试分析》。

2006年《考试分析》的主要内容有四部分:第一部分,2006年考试说明,具体内容有《考试大纲》修订情况说明,《考试大纲》基本内容简介等;第二部分,2006年《考试大纲》分析,具体内容是对2006年《考试大纲》中考试内容的逐条解释和分析;第三部分,2005年试题分析,具体内容有2005年考试总体情况分析和试题分析,考试总体情况分析包括试题总体难度、考试内容的覆盖面、试卷结构、题型比例以及考生成绩的分布等,试题分析主要从考查要点、解法和考生出现错误的原因等方面结合统计数据进行分析。

编辑出版全国法律硕士专业学位研究生入学联考专业基础课和综合课的《考试分析》一书,是宣传和介绍全国法律硕士专业学位研究生入学联考的一个重要途径,还可以为社会、考生研究考试提供必要的参考资料。

本册《考试分析》的编写者是有经验的教师,试题是广大命题教师集体智慧的结晶,考试统计数据的收集、整理和计算工作蕴涵了许多同志辛勤的劳动,高等教育出版社则对该书的出版给予了极大的支持。在此,我们一并表示诚挚的谢意。

在编辑该书的过程中,撰写者力求保持资料的完整性和实用性,若仍有疏漏和不足之处,恳请读者指正。

教育部考试中心

2005年7月

目 录

第一部分 全国法律硕士专业学位研究生入学联考考试说明

一、考试性质	3
二、考试大纲的修订	3
三、考试大纲基本内容简介	5
四、命题情况说明	6

第二部分 2006 年全国法律硕士联考大纲分析

上编 专业基础课

刑法学

第一章 导论	9
第二章 犯罪概念	14
第三章 犯罪构成	17
第四章 故意犯罪的停止形态	35
第五章 共同犯罪	41
第六章 一罪与数罪	47
第七章 正当防卫与紧急避险	53
第八章 刑罚的概念和种类	55
第九章 量刑	60
第十章 刑罚执行制度	72
第十一章 刑罚消灭制度	77
第十二章 刑法各论概述	80
第十三章 危害国家安全罪	82
第十四章 危害公共安全罪	84
第十五章 破坏社会主义市场经济秩序罪	87
第十六章 侵犯公民人身权利、民主权利罪	91
第十七章 侵犯财产罪	94
第十八章 妨害社会管理秩序罪	97
第十九章 贪污贿赂罪	100
第二十章 渎职罪	101

民法学

第一章	导论	103
第二章	民事法律关系	111
第三章	公民(自然人)	118
第四章	法人与非法人组织	128
第五章	民事法律行为	135
第六章	代理	144
第七章	时效与期间	149
第八章	物权概述	153
第九章	所有权	156
第十章	共有	158
第十一章	相邻关系	161
第十二章	他物权	163
第十三章	债权概述	168
第十四章	合同	173
第十五章	人身权	186
第十六章	知识产权	195
第十七章	婚姻家庭和继承	201
第十八章	民事责任	222

下编 综合课

法理学

第一章	绪论	232
第二章	法的本质与特征	234
第三章	法律的起源与演进	238
第四章	法律作用	243
第五章	法律制定	248
第六章	法律体系	253
第七章	法律要素	255
第八章	法律渊源与法律分类	258
第九章	法律实施	262
第十章	法律解释与法律推理	273
第十一章	法律关系	277
第十二章	法律责任	282
第十三章	法治	286
第十四章	法律与社会	293

中国宪法学

第一章 宪法基本理论	300
第二章 宪法的制定、实施和保障	314
第三章 国家基本制度	323
第四章 公民的基本权利和义务	343
第五章 国家机构	358

中国法制史

第一章 夏商西周春秋法律制度	380
第二章 战国秦汉三国两晋南北朝法律制度	389
第三章 隋唐宋法律制度	403
第四章 元明清法律制度	416
第五章 清末、中华民国法律制度	427
第六章 革命根据地法律制度	445

第三部分 2005 年全国法律硕士联考试题分析

2005 年全国法律硕士联考专业基础课试题分析	457
2005 年全国法律硕士联考综合课试题分析	485

第一部分

全国法律硕士专业学位研究生 入学联考考试说明



一、考试性质

法律硕士专业学位研究生招生考试,是全国法律硕士专业学位试点单位实行统一联考的选拔性考试。专业科目设置专业基础课(含刑法学、民法学)和综合课(含法理学、中国宪法学和中国法制史)两门。其目的是科学、公平、有效地测试考生掌握相关学科一般概念、原理和制度的基本知识及基本方法的水平,测试考生运用这些知识和方法分析、解决实际问题的思维能力和法律语言表达能力。

二、考试大纲的修订

《法律硕士专业学位研究生入学全国联考考试大纲》的制定是为了使法律硕士专业学位研究生入学全国联考科学、规范,使考试向标准化考生的方向前进,从而有利于保证招收研究生的质量,有利于考生的复习备考;它是联考命题的依据。在总结联考经验、吸收专家研究成果的基础上,教育部考试中心对2005年联考大纲进行了修订。

(一) 修订原则

根据法律硕士专业学位研究生入学全国联考考试性质的要求,在保持2005年考试大纲基本体系、基本框架和基本内容的基础上,对2006年考试大纲的内容作了适当调整。总的修订原则是使考试范围规定的内容更加简洁、明了,使之更纲要化,更科学、规范,从而更加体现培养法律硕士专业学位研究生的特点,有利于考生更好地理解和应用考试大纲所规定的内容。

(二) 主要修订内容

刑法学:

1. 第一章第一节中,增加了“刑法的形式”、“刑法的目的”以及“刑法和刑法学的意义”。
2. 第一章第三节中,增加了刑法的效力范围的“种类确立”,对空间效力和时间效力所包括的内容重新界定。
3. 第三章第三节中,增加了“刑法因果关系的概念”,对因果关系的地位进行了重新表述。
4. 第三章第四节中,对“犯罪主观方面概述”的具体内容进行了简化。
5. 第四章第三节中,增加了“犯意流露和犯罪预备”。
6. 第四章第五节中,增加了“犯罪中止与犯罪预备、犯罪未遂的区别”。
7. 第五章第一节中,增加了“共同犯罪的认定”。
8. 第六章第一节中,增加了“法条竞合关系及法条竞合犯”。
9. 第十章中,删除了第一节“刑罚执行概述”。
10. 第十二章第一节中,对“刑法分则与刑法总则的关系”以及“刑法各论的体系”不再具体阐述,而只是规定了所考查内容的纲目。
11. 第十三章至第二十章,不再具体阐述各罪则概述的具体内容,而只是规定要求各罪则的“概念和共同特征”。

民法学

1. 第三章第一节中,增加了“公民与自然人的区别”。
2. 第三章第四节中,“监护的撤销”改为“监护的终止”。
3. 第三章第七节中,“合伙协议、入伙和退伙、合伙财产、合伙的经营、合伙的债务清偿”改为“个人合伙的类型、个人合伙的成立、个人合伙的变更、个人合伙的责任承担”。
4. 第五章第二节中,增加了“主民事法律行为和从民事法律行为”和“有因民事法律行为与无因民事法律行为”。
5. 第五章第四节中,增加了“不违背公序良俗”。
6. 第五章第六节中,增加了“效力待定的民事行为”。
7. 第六章第三节中,删除了“代理证书”。
8. 第十四章第四节中,把“代位权和撤销权”更改为“合同之债的保全”。
9. 第十五章第二节中,增加了“尊严权”、“信用权”。

法理学

1. 增加第一章“绪论”,第一节“法学”包括“法学的含义”、“法学产生和发展”、“马克思主义法学”;第二节“法理学”包括“法理学的含义”和“法理学的研究方法和意义”。
2. 原“第一章”修改为“第二章”。
3. 原“第三章”修改为“第四章”,并增加了第四节“法律在建构和谐社会中的作用”,包括“当代中国法律在建构和谐社会中的地位”和“当代中国法律在建构和谐社会中的作用”。
4. 原“第四章”修改为“第五章”,在第四节中增加了“法律效力的概念”。
5. 原“第十二章”修改为“第十三章”,删除了第二节“法治原则”,改为“法治与民主”,其中包括“法治与民主的一般关系”和“社会主义法治与民主的关系”。在第三节“法治国家”中,增加了“法律与国家的一般关系”和“法治原则”。
6. 原“第十三章”修改为“第十四章”,其中删除了第三节“法律与国家”的内容,把“法律与道德”修改为“法律与文化”,并对其中内容做了修订。

中国宪法学

1. 第一章第一节中,“宪法的特征”修改为“宪法的形式特征”,并增加了“宪法与普通法律的共性”;“宪法的本质”修改为“宪法的本质属性”,并增加了“宪法是公民权利的保障书”相关内容。
2. 第三章第一节中,“国体概述”修改为“国家性质概述”,“人民民主专政是中国的国体”修改为“中国的国家性质”;第四节“精神文明建设”修改为“政治文明与精神文明建设”,并增加了有关政治文明的内容;增加了“推动三个文明协调发展”的内容。
3. 第三章第二节,“国家政体”修改为“政权组织形式”,把“政体”的概念调整为“政权组织形式”。

中国法制史

1. 第二章第三节中,增加了“行政立法”。
2. 第三章第三节中,增加了“行政立法”。
3. 第四章第二节中,增加了“行政立法”。

三、考试大纲基本内容简介

法律硕士专业学位研究生入学全国联考考试大纲包括上、下两编,上编为专业基础课的考试大纲,下编为综合课考试大纲。这两门考科的考试大纲都包含了五部分内容:评价目标、考核内容、考试形式和试卷结构、参考试题、参考试题答案,基础课考试大纲中还提供了参考书目。

(一) 考试的学科范围

法律硕士联考专业科目设置分为专业基础课和综合课,共包含了刑法学、民法学、法理学、中国宪法学和中国法制史等五个学科。考试大纲中的考核内容给出了具体的考试内容。

(二) 评价目标

基础课的评价目标

专业基础课考试包括刑法学和民法学两部分,在考查刑法学和民法学基本知识、基本理论的同时,注重考查考生运用刑法学原理和民法学原理分析、解决问题的能力 and 运用法律语言表达的能力。考生应能:

1. 准确地再认或再现刑法学和民法学的基本知识。
2. 正确理解和掌握刑法学和民法学的重要概念、特征、内容等原理和其法律规定。
3. 运用刑法学和民法学原理解释和论证某种观点,明辨法理。
4. 结合社会生活背景或特定的法律现象,分析、评价有关案件、事件,找出运用法律知识解决实际问题的方法。
5. 准确、恰当地使用法律学科的专业术语,论述有据,条理清晰,符合逻辑。文字表达通顺。

综合课的评价目标

综合课由法理学、中国宪法学和中国法制史三部分构成,主要包括相关学科的基本概念、基本知识和基本原理。其评价目标是从理论法学的角度测试考生是否具有法律硕士专业学位培养目标所要求的知识、能力和素养。

评价目标的制定,使对考试的能力要求的表述尽量具体,使过去比较笼统的能力要求变得比较具体,从而使命题人员在命制试题时有章可循,也有利于教师和考生有针对性地加强有关能力的培养。

(三) 基本题型及其功能说明

单项选择题:该题型在基础课中占约 40 分,在综合课中占约 45 分。其优点是分值小,保证它在试卷中占有一定的比例有利于扩大试卷考查知识的覆盖面;评分客观,能够减少评卷的评分误差;能够利用机器阅卷,从而提高评卷效率。单项选择题主要考查考生对基本知识的记忆、理解或简单的应用。

多项选择题:该题型在基础课中占约 20 分,在综合课中占约 36 分。其优点是评分客观,能够减少评卷带来的评分误差;能够利用机器阅卷。多项选择题也主要考查考生对基本知识的记忆、理解和应用,但试题的覆盖面比单项选择题大,需要考生对知识掌握得更全面、更准确。

简答题:该题型在基础课和综合课中分别占约 24 分。主要考查考生对有关基本知识的记忆和理解能力。

辨析题:该题型仅在基础课中出现,占约 16 分。主要考查考生应用有关法律知识去辨别、分

析、论证所给命题或观点的正确与错误的能力。该题型对考生能力的考查是多方面的,即考查考生对知识的记忆、理解能力,也考查考生对这些知识的应用能力。它要求考生对所给命题进行全面的分析,辨别其中的理论是非。

分析题:该题型在基础课中包括法条分析题、案例分析题,占约 50 分;在综合课中占约 30 分。主要考查考生在掌握基础知识的基础上,联系具体法律条文、法律现象或事件、法律案件等具体情境,来分析问题和解决问题的能力。该题型的分值比较大,可以实现对考生多个方面能力的考查。缺点是知识点比较集中,可能会产生一定的评分误差。

论述题:该题型仅在综合课中出现,占约 15 分。主要考查考生运用法理学的基本原理,结合法制史和宪法的基本知识来分析实际问题,充分体现综合考试应有的特点。

(四) 考查要点说明

考试大纲所列的考核内容,是考试命题和考生复习的范围和依据,即:在大纲所列要点之外的知识将不会成为考试的内容,叫做“不超纲”。但这些所列的考查内容只是一个框架,知识点具有高度的概括性,因此,在复习时仅仅依靠大纲所列的要点是远远不够的。不仅如此,有些考查要点之外的内容并非可以置之不理,相反,必要的非考查内容对相关知识的掌握也同样大有裨益。另外,考试大纲中的考查要点仅是知识理论的考查范围,但知识本身并不等于能力,它是能力的载体。因此,应充分认识掌握知识和培养能力的关系,要通过掌握知识达到培养能力的目的。所以,在复习时不要仅仅拘泥于考试大纲所列的考核内容。

四、命题情况说明

(一) 试卷设计的基本要求

在试卷设计中,试卷所考查的内容、内容比例、题型比例等应符合考试大纲的规定和要求。试卷考查的内容要具有一定的覆盖面,所测试的知识点应尽可能广泛,知识点的分布具有合理性,知识点具有代表性。整个试卷的内容分量适中,考生基本上能在规定的时间内完成。试卷应保持比较稳定的难度,控制在 0.55 左右,并保持良好的信度和效度。

(二) 试题设计的基本要求

试题严格按照考试大纲命题,所考查的知识点不超出大纲的要求。试题应科学规范,没有科学性、政治性错误。试题应有明确的考查目标,体现一定的能力要求。试题设计的立意、情境、设问的角度和方式应灵活;表达方式应合理有效;题意明确,表达准确、简洁。

(三) 参考答案的编写说明

参考答案力求科学、规范。答案基本上以通说的教材为参照,或以国家法律、法规为依据。主观题一般只列答案要点,要求语言精练、通畅、明确、无歧义;准确而紧扣题意;力争贴近实际。

第二部分

2006 年全国法律硕士 联考大纲分析



上编 专业基础课

刑 法 学

第一章 导 论

第一节 刑法概述

一、刑法的概念

刑法的定义

【分析】 刑法是规定犯罪、刑事责任和刑罚的法律。因为犯罪与刑罚是密切联系的,所以刑法又称犯罪法或刑罚法。

刑法的形式

【分析】 在中国,刑法有以下几种存在形式(或表现形式、形式渊源):

1. 刑法典,即全面、系统规定犯罪与刑罚内容的法典。在我国先后有两个“刑法典”: (1)1979年制定的第一部刑法典,或称“修订前刑法典”、“79刑法典”。(2)在1997年对1979年刑法典进行修订后形成的刑法典,或称“修订后刑法典”、“97刑法典”,这部刑法典自1997年10月1日起生效施行之后,原1979年制定的刑法典及其后颁行的20余个单行刑事法条例、决定等,除保留的行政处罚、行政措施部分外,不再适用。

2. 单行刑法或特别法:在1979年刑法典之后,我国还颁行的20余个单行刑事法条例、决定,如“惩治走私罪的补充规定”、“惩治贪污贿赂罪的补充规定”、“惩治违反公司法犯罪的决定”等。在1997年刑法典之后,也曾颁行过单行刑事法即“关于惩治骗购外汇犯罪的决定”。

3. 附属刑法,这是指在经济、行政等(非专门刑事法)中附带规定的一些关于犯罪与刑罚(或追究刑事责任的条款)。如在海关法、环保法中规定的有关追究刑事责任的条款。

4. 刑法修正案。在1997年修订刑法之后,除了颁行过一个单行刑事法(“关于惩治骗购外汇犯罪的决定”)之外,对现行刑法的补充修订全部采取“修正案”的形式。目前已有五个修正案,也是刑法的组成部分。

刑法有广义和狭义。狭义刑法特指刑法典,例如,在中国说到“刑法第13条”,则通常指称《中华人民共和国刑法》(刑法典)之第13条。广义刑法则包含上述一切形式的刑法。

从本质上讲,刑法是统治者以法律形式,采用刑罚方法禁止、惩罚那些危害统治秩序的行为。在中国,刑法是由全国人民代表大会及其常务委员会代表中国人民的意志制定的、规定犯罪与刑罚的法律。我国刑法的本质,体现在刑法第二条规定的刑法的任务之中。

刑法的特征

【分析】 刑法同其他法律如民法、行政法相比的特点,也称刑法的法律性质(特性):

1. 刑法在保护的利益与调整的对象上,比较广泛。从刑法第2条规定的任务和第13条规

定犯罪定义中就可看出,刑法保护一切对我们社会生活至关重要的利益。从国家安全、公共安全、经济秩序到公民个人的人身权利、财产权利。而其他法律如民法、经济法、行政法可能仅涉及社会生活的某一方面或某一层面的利益与关系。违反其他法律严重的行为(严重危害社会的行为),就有可能进入刑法的调整范围,刑法为其他法律提供了强有力的支持。

2. 刑法的任务以及实现任务的方法不同于其他法律部门。刑法运用刑罚的方法同犯罪作斗争、追究犯罪人的刑事责任。而其他法律则各有自己的任务和实现的方法。

3. 刑法的强制力程度较其他法律的强制力程度严厉得多。刑法的特点集中体现在其违法行为的法律后果上。违反刑法的后果是刑罚制裁,刑罚制裁的方法包括剥夺生命、自由、财产、资格等重要的权益。这种法律后果的严厉性比其他法律如民法、行政法所不能比拟的。正因为刑法的法律效果的严重性,决定了刑法明确、具体、谦抑原则,如罪刑法定、适用刑罚的前提(构成要件)具体化、明确化、限制刑罚的适用仅保留作保护社会的“最后手段”。

二、刑法的目的和任务

【分析】 我国刑法第1条规定:“为了惩罚犯罪,保护人民……制定本法”。据此,我国刑法的目的包括两方面:(1)“惩罚犯罪”;(2)“保护人民”。与刑法的目的相应,我国刑法的任务也包含两方面内容:(1)惩罚、预防犯罪,即用刑罚同一切犯罪行为作斗争。(2)保护人民、社会和国家:①保卫国家安全,保卫人民民主专政的政权和社会主义制度;②保护国有财产和劳动群众集体所有的财产,保护公民私人所有的财产;③保护公民的人身权利、民主权利和其他权利;④维护社会秩序、经济秩序,保障社会主义建设事业的顺利进行。

三、刑法的体系和解释

刑法的体系

【分析】 1. 刑法典体系。刑法的体系指刑法的组成和结构。我国现行刑法采用大陆法系的法典模式,刑法(刑法典、狭义刑法)分为“总则”和“分则”两编。总则分5章,共101条,各章的内容依次为:(1)刑法的指导思想、任务和适用范围;(2)犯罪;(3)刑罚;(4)刑罚的具体运用;(5)其他规定。分则共10章,351条,分别规定了各种犯罪的罪状和法定刑。关于这个体系,只要看一下刑法目录即一目了然。总则规定的是犯罪与刑罚的通用性规则;分则规定的是各种具体犯罪的罪状和法定刑。总则与分则的关系是一般与特殊、抽象与具体的关系,二者密切联系、相辅相成,共同组成了一个刑法规范的体系。

2. 刑法条文结构。刑法以“以暴力、胁迫或者其他方法抢劫财物的,处三年以上十年以下有期徒刑,并处罚金……”(第263条)这样的方式规定了犯罪与刑罚的关系。即在前半部分作为罪状表述了一定的法律要件(构成要件、犯罪构成);在后半部分规定了(具备前半部分法律要件所应承担)法定刑(法律效果)。这样,刑法以犯罪为前提条件,以刑罚为其法律效果,如法理学中所说的满足法律规定的“假定前提”就产生其后的“法律效果”道理相同。不过,鉴于刑法的法律效果非同寻常的严厉性,对犯罪法律要件及其法律效果(刑罚)均要求严密、细致的规定。以至于刑法典分则使用了三百多个条文来确定每一种具体“罪与刑”关系。其对适用刑罚法律效果的法律前提(或要件)的具体、细密程度,是其他法律所不能比拟的。

刑法的解释

【分析】 刑法的解释,是指对刑法条文含义的阐明。法律条文是抽象和静止的,而社会生活却是多样和多变的,为了正确理解、适用法律,往往需要对法律的含义进行阐释。

1. 根据解释的效力,刑法解释可划分为立法解释、司法解释和学理解释。