

2004年

全国法律硕士 入学考试案例攻关必备

法律硕士教学考试北京专家组 编写



机械工业出版社
CHINA MACHINE PRESS



2004

2014年12月

100

2004 年 全国法律硕士入学考试 案例攻关必备

法律硕士教学考试北京专家组 编写



机械工业出版社

本书以最新指定教材及考试大纲为编写基本依据,每章至少一个案例,重点章节,重点对待,有易有难,每个案例都配以详细的评析。案例针对性强,且为近几年我国权威部门公布的最新案例。本书的最大特点在于将练习、学习、复习很好地结合在一起。全书各部分的讲解十分详细,不断复习巩固指定考试教材及考试大纲中的重点内容,是2004年法硕考试复习过程中,广大考生必备的经典书籍。

图书在版编目(CIP)数据

2004年全国法律硕士入学考试案例攻关必备/法律硕士教学考试
北京专家组编写. —北京:机械工业出版社,2003,9

ISBN 7-111-13098-7

I. 2... II. 法... III. 案例-分析-中国-研究生-
入学考试-自学参考资料 IV. D920.5

中国版本图书馆CIP数据核字(2003)第084219号

机械工业出版社(北京市百万庄大街22号 邮政编码100037)

责任编辑:余红 版式设计:张世琴

封面设计:饶薇 责任印制:闫焱

北京京丰印刷厂印刷·新华书店北京发行所发行

2003年10月第1版·第1次印刷

787mm×1092mm $1/16$ ·23.25印张·380千字

0 001—4 000册

定价:39.80元

凡购本书,如有缺页、倒页、脱页,由本社发行部调换
本社购书热线电话(010) 68993821、88379646
封面无防伪标均为盗版

前 言

按照《中国教育改革和发展纲要》的精神，为了拓展人才培养的类型和规格，加快培养社会急需的复合型、应用型高层次专门人才，1991年来，针对经济建设和社会发展对不同行业背景、不同类型、不同规格高级专门人才的需要，国务院学位委员会批准设置了工商管理硕士学位（MBA）、教育硕士专业学位、工程硕士专业学位、临床医学专业硕士学位、建筑学专业硕士学位、公共管理硕士学位（MPA）等专业学位。

根据教育部规定，2003年1月法律硕士全国联考入学考试为四门：政治（100分）、外语（100分）实行全国统考；专业基础课（含刑法学75分、民法学75分）与综合课（含法理学60分、宪法学50分、中国法制史40分）实行全国联考。政治和外语依据教育部制定的各科统考考试大纲复习。专业基础课和综合课依据中国人民大学出版社出版的《2003年法律硕士专业学位研究生联考考试大纲》和《法律硕士专业学位研究生联考考试指南（第三版）》（以下简称《指南》）复习。

从2000年至今，法律硕士联考已有4年，随着招生规模的不断扩大，报考人数逐年激增，竞争也更趋激烈。为了从芸芸考生中脱颖而出，步入梦寐以求的学府继续深造，从更高的起点实现自己的人生目标，哪一位莘莘学子不是孜孜以求。为了帮助广大考生复习备考，我们邀请多年从事法律硕士联考考前辅导的北京大学、中国人民大学、中国政法大学、清华大学四校名师编写了本书。

考场如战场，我们中国有句老话：知己知彼，百战不殆。以下是法硕历年试题案例所占比例的统计：

科目	年代	总分	案例分析题	其他案例	总和	百分比
民法	2000年	100分	12分	3分	15分	15%
	2001年	100分	15分	3分	18分	18%
	2002年	100分	10分	2分	12分	12%
	2003年	75分	10分	4分	14分	18.6%
刑法	2000年	100分	15分	3分	18分	18%
	2001年	100分	15分	1分	16分	16%
	2002年	100分	35分	3分	38分	38%
	2003年	75分	20分	17分	37分	50%

从试题分析可以看出，案例在考试中占有极其重要的地位，特别是2003年刑法案例占到50%，而且案例还有增加的趋势。可以毫不夸张地说，成败取决于案例。综合分析四年考题，可以清楚地看到，考题难度逐年增加，而增加考题难度的手段就是增加案例题的比重。特别是2003年的考试，刑法试卷的案例题已经占到总分的一半，预测2004年会更多；民法由于自身的原因，案例所占比重不是很大，但是2003年也占到将近20%，随着竞争的加剧，民法会加大案例的比重，在今后的考试中，这个趋势必将有所体现。这也符合国家培养应用性法律人才的要求。

在编写本书的过程中，以刑法为例，我们着重突出了以下几点：

第一，以《指南》为据，但又不拘泥于《指南》。《指南》作为考试命题的依据，是我们在整个案例编写过程中一直遵循的。但是，针对个别大家觉得不好理解的地方，譬如，一罪与数罪、数罪并罚，这些知识点同时又是重点，我们作了一定的简化、总结，一方面便于理解，另一方面又便于记忆，以求达到事半功倍的效果。

第二，突出重点，兼顾其余。首先，我们突出了刑法总论部分，因为刑法总论是整个刑法原则性的规定，有提纲挈领之作用，历来是考试之重点，所以我们用了相对多的篇幅来讲述总则的内容。其次，对于常考的重点和难点，我们不惜笔墨，力求把问题讲清楚。同学们看过之后如果豁然开朗，眼前一亮，我们的目的也就达到了。

第三，本书第一、二部分分别结合民法、刑法各章内容，深入浅出，重在打基础；第三、四部分为模拟试题，重在实战。

由于时间紧张，不妥之处，在所难免，诚望广大考生、同行及读者批评指正。恳请大家将各方面意见及时反馈给我们，以便及时作出修订，更好地帮助考生达到预期的复习效果，顺利通过考试。

最后，预祝广大考生取得优异成绩，实现心中理想。

法律硕士教学考试北京专家组
2003年8月于北京

目 录

➤ 前言

➤ 第一部分 民法精选案例精讲 1

第一章 民法概述	3
第二章 民事法律关系	5
第三章 公民(自然人)	7
第四章 法人制度	15
第五章 民事法律行为	18
第六章 代理	23
第七章 诉讼时效与期限	26
第八章 物权概述	30
第九章 所有权	32
第十章 他物权	36
第十一章 共有	42
第十二章 相邻关系	44
第十三章 债权概述	45
第十四章 合同	51
第十五章 人身权	60
第十六章 知识产权	63
第十七章 继承	65
第十八章 民事责任	69

➤ 第二部分 刑法精选案例精讲 75

第一章 刑法的基本原则	77
第二章 刑法的空间效力	79
第三章 刑法的时间效力	82
第四章 犯罪客体	83
第五章 犯罪客观方面	85
第六章 犯罪主体	87
第七章 犯罪主观方面	93
第八章 犯罪停止形态	97

第九章 共同犯罪	104
----------------	-----

第十章 罪数形态(一罪 与数罪)	110
---------------------------	-----

第十一章 正当防卫 与紧急避险	115
--------------------------	-----

第十二章 刑罚种类	120
-----------------	-----

第十三章 量刑(刑罚 裁量制度)	124
---------------------------	-----

第十四章 刑罚执行制度	126
-------------------	-----

第十五章 刑罚消灭制度	130
-------------------	-----

第十六章 危害国家安全罪	131
--------------------	-----

第十七章 危害公共安全罪	133
--------------------	-----

第十八章 破坏社会主义市场 经济罪	139
----------------------------	-----

第十九章 侵犯公民人身权利、 民主权利罪	153
-------------------------------	-----

第二十章 侵犯财产罪	167
------------------	-----

第二十一章 妨害社会管理 秩序罪	183
---------------------------	-----

第二十二章 贪污贿赂罪	191
-------------------	-----

第二十三章 渎职罪	196
-----------------	-----

➤ 第三部分 民法模拟试题精练 ... 199

民法模拟试题(一)	201
-----------------	-----

民法模拟试题(二)	210
-----------------	-----

民法模拟试题(三)	219
-----------------	-----

➤ 第四部分 刑法模拟试题精练 ... 227

刑法模拟试题(一)	229
-----------------	-----

刑法模拟试题(二)	249
-----------------	-----

刑法模拟试题(三)	273
-----------------	-----

➤ 第五部分 历年法律硕士考试真题

及标准答案 291

2000 年法律硕士联考试题

及答案 293

2001 年法律硕士联考试题

及答案 311

2002 年法律硕士联考试题

及答案 328

2003 年法律硕士联考试题

及答案 346

➤ 代结语 法硕考试答题技巧 363

第 一 部 分

民法精选案例精讲

第一章 民法概述

本章内容概述：本章内容包括民法的概念和特征，民法的调整对象以及民法的调整原则。通过了解民法的起源可以有效地掌握民法的本质，洞悉民法的概念与特征，进而对我国民事立法有正确的认识。明确民法的调整对象是弄清民法作为一个重要部门法的基础，也是理解民法体系结构、民法调整原则和各项制度的前提。民法的调整原则是贯彻宪法宗旨、体现民法精神、规范民事活动、指导民事审判的基本准则。把握好民法的调整原则，有助于更好地理解各项民事制度。考生在复习民法的调整原则时，应结合民法的其他内容，深入理解。特别是诚实信用原则，该原则被认为是民法的“帝王原则”，考生应准确把握其基本含义和该原则在民法基本制度中的体现。

本章重点：民法的调整原则：平等原则、自愿原则、公平原则、诚实信用原则、禁止权利滥用原则等。

【案例一】何某有一幢可以眺望海景的别墅，当他得知有一栋大楼将要建设，从此别墅不能再眺望海景时，就将别墅卖给想得到一套可以眺望海景的房屋张某。何某的行为违背了民法的哪一原则？

- A. 自愿原则
- B. 等价有偿原则
- C. 保护公民、法人的合法民事权益原则
- D. 诚实信用原则

【答案】D

【评析】本题考核的知识点为诚实信用原则。应注意诚实信用原则和自愿原则，等价有偿原则，保护公民、法人的合法民事权益原则之间的界限。

我国《民法通则》第4条中规定：民事活动应当遵循自愿原则。自愿原则的基本内容是：当事人在进行民事活动时应当充分自由地表达自己的真实意志，按照自己的意愿依法设立、变更、终止民事权利义务关系；禁止任何组织或个人非法干涉民事主体依法表达其自由意志或非法阻碍其实现民事权利。

等价有偿是商品经济中价值规律的客观要求。我国《民法通则》第4条将等价有偿作为价值规律。至于民事主体之间自愿无偿赠与财产或者依法继承财产，履行家庭成员间的扶养义务则属于例外的情形。

诚实信用是商品经济活动的一项重要道德规范，我国《民法通则》将诚实信用上升为法律规范，在第4条中规定：“民事活动应当遵循……诚实信用的原则。”依照这项原则的要求，民事主体进行民事活动、建立民事法律关系时，必须将有关的事项和真实情况如实告知对方，禁止隐瞒或欺骗对方当事人；建立民事法律关系后，双方当事人应当恪守信用，认真履行各自的民事义务；发生损害时双方当事人应当及时采取补救措施，避免或减少给对方造成损失。

本题中，A、B、C三项都不符合题干的含义，因此是错误的。民法的基本原则理论性很强，在做这样的题时，要求多掌握一些民法的基本理论，这是答对题的关键。

【案例二】辨析：民法调整的人身关系就是身份关系。

【答 案】错

【评 析】本题考查的是民法的调整对象问题。民法通则第2条规定：“中华人民共和国民法调整平等主体的财产关系和人身关系。”而人身关系是“人格关系”和“身份关系”总称，民法调整的人身关系即是自然人的人格权关系和身份权关系。

第二章 民事法律关系

本章内容概述：就民事法律关系而言，要求考生掌握民事法律关系的基本理论，包括民事法律关系的概念、分类及特征，民事法律关系的基本分类，民事法律关系的要素。特别是对民事法律关系的要素，考生要有较清楚地认识。就民事法律事实而言，要求考生重点掌握民事法律事实的概念和意义及其基本分类，以及各项分类的含义。

【案例一】某县政府为鼓励县属酒厂多创税利，县长与酒厂厂长签订合同约定：酒厂如果完成年度税收 100 万元的指标，第二年厂长和全厂职工都可以加两级工资。该合同属于什么性质的行为？（ ）

- A. 双方民事法律行为
- B. 无效民事行为
- C. 附条件民事法律行为
- D. 不属于民事法律行为

【答案】D

【评析】本题通过对民事法律关系的考查，检测考生对行为性质的认定能力。所谓民法是指调整平等的民事主体在从事民事活动中发生的财产关系和人身关系的法律规范的总和。民法有自己特定的调整对象，即平等的民事主体之间的财产关系与人身关系。《合同法》第 2 条也明确规定了合同的适用范围。而本案中，县政府与县属酒厂之间的关系不是平等主体之间的关系，所以不能认定为民事法律关系。很多考生会选择 B 项，认为作这样的约定是无效的。但从答题技巧来看，很容易排除。既然我们得出结论认为这种法律关系不属于民事法律关系，如果行为无效，也不应属于无效民事行为。

【案例二】甲公司要运送一批货物给收货人乙公司，甲公司法定代表人丙电话联系并委托某汽车运输公司运输。汽车运输公司安排本公司司机刘某驾驶。运输过程中，因刘某的过失发生交通事故，致货物受损。乙公司因未能及时收到货物而发生损失。现问，乙公司应向谁要求承担损失？

- A. 甲公司
- B. 丙
- C. 刘某
- D. 汽车运输公司

【答案】A

【评析】民事法律关系是由民事法律规范所调整的社会关系，也就是由民事法律规范确认和保护的社会关系。在本题中，甲公司与乙公司为买卖关系，甲公司与运输公司为运输合同关系。丙是甲公司法定代表人，刘某是运输公司职员，代理运输公司履行合同。所以与乙公司发生直接法律关系的是甲公司。当货物发生损失后，乙公司应向甲公司要求承担损失。

【案例三】辨析：民事法律关系的主体就是公民和法人。

【答案】错。

【评析】本题考查的是民事法律关系的要素。民事法律关系的主体，简称民事主体，是指民事法律关系中享受权利、承担义务的参与者、当事人。民事法律关系在什么人之间发生，

谁是权利义务的承受者，都涉及到民事主体问题。民法所承认的民事法律关系主体主要是自然人和法人。自然人是因为出生而获得生命的人类个体，是与法人相对应的概念；法人是法律所拟制的“人”，是具有民事权利能力和民事行为能力，依法独立享有民事权利、承担民事义务的组织。国家直接参与民事活动的时候，基于民事主体的平等性，此时的国家其身份只是公法人。此外，在某些特定的民事法律关系中，其主体也可以是不具有法人资格的其他社会组织。民事法律关系是民事法律规范对其调整对象——平等主体之间的财产关系和人身关系进行调整后产生的法律结果，即上升为思想意识的民事权利和民事义务关系。民法的这一调整功能涉及到整个民事领域，故此类民事法律关系普遍存在于各项民事活动中。由于每个民事法律关系均包含主体、客体和内容三个要素，而每个民事法律关系的产生、变更和消灭均以相应的民事法律事实作为前提。由此可见，每项民事活动都表现为具体的民事法律关系，进而均通过其主体、客体和内容以及相应的民事法律事实来表现该民事活动的具体内容。民事法律关系及其三要素构成的普遍性和民事法律事实引起民事法律关系产生、变更和消灭的普遍性，成为贯穿各项民事法律制度的主线。

复习民法时，不妨从民事法律关系的理论入手，用民事法律关系将民法所包含的各项民事制度串联成一个整体。物权（所有权和他物权）、债权（合同）、知识产权、继承权等则是民事法律关系的内容的具体表现。

第三章 公民（自然人）

本章内容概述：要求把握公民的概念和本质，公民的民事权利能力的概念、法律特征和特点，公民的民事行为能力概念和法律特征、分类，区分公民的民事权利能力和民事行为能力。监护的概念和作用，监护人的职责，宣告失踪和宣告死亡的条件、程序、法律后果以及撤销。对个体工商户和农村承包经营户有所了解。把握个人合伙的概念和法律特征，熟悉合伙协议、入伙和退伙的条件，合伙财产的占有、处分，合伙经营的内容以及合伙的债务清偿。

本章重点：公民的民事权利能力和民事行为能力是考生应当掌握的重点内容。特别是公民的民事行为能力、民事行为能力的分类、公民的民事权利能力，考生在复习时，更应当重点掌握。其他的如监护制度、宣告失踪和宣告死亡制度、个体工商户、农村承包经营户、个人合伙也是本部分的重点内容。

【案例一】张家为孙子张明过生日，却为出生日期犯愁。张明的母亲记得儿子是8月29日，出生证上记载的是8月30日，而户口簿上记载的是9月1日。依照有关法律，张明出生时间应以哪一日期为准？

A.8月28日

B.8月29日

C.8月30日

D.9月1日

【答案】D

【评析】本题主要考查的内容为出生时间的确定。出生日期的确定，必须熟悉最高人民法院《关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的意见》（以下简称《民法通则意见》）第1条的规定。公民的出生日期首先参考户籍证明；没有户籍证明时参考医院的出生证明；如果都没有，则参照其他有关证明。

【案例二】张某某的原户籍所在地在杨村，1994年，张某某从杨村开出迁出证，迁往李村。但在李村登记前，张某某得病，在县城关医院住院1年零3个月，病愈后张某某前往北京市打工，并在某区办理了暂住证，居住期限为6个月，现住在某区某街道某号。问：张的住所应确定为何处？（ ）

A. 杨村

B. 李村

C. 县城关医院

D. 北京某区某街道某号

【答案】A

【评析】公民住所的确定。掌握《民法通则意见》第9条的规定。在医院住院不论时间多长，都不得作为住所对待。

【案例三】辨析：公民与自然人是同一概念。

【答案】错。

【评 析】自然人是因为出生而取得民事主体资格的人，是相对于法人和合伙的民事主体。公民，是指具有一个国家的国籍，根据该国的法律规范享有权利和承担义务的自然人。自然人包括了国内公民与外国公民以及无国籍人。可见，自然人的外延远远大于公民，两者并不相等，并不是同一概念。

【案例四】辨析：限制民事行为能力人是指 10 周岁以上的未成年人。

【答 案】错。

【评 析】不仅指 10 周岁以上的未成年人，还包括不完全辨认自己行为的精神病人。而已满 16 周岁，未满 18 周岁有固定收入和独立生活能力的人被视为具有完全行为能力，应排除在外。根据《民法通则》第 12 条的规定：10 周岁以上的未成年人是限制民事行为能力人，具有一定的行为能力，可以进行与其年龄、智力相适应的民事活动；其他的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进行。

【案例五】公民甲 17 周岁，初中毕业后，在一家商店工作，月收入 600 元左右。甲工作半年后，自作主张花 1200 元为自己买了一条金项链。甲的父母得知此事后，以甲不具有完全行为能力，购买项链未经其父母同意为由，找到商场要求退货。问：商场是否有权拒绝甲父母的这一要求？

【答 案】该买卖行为合法、有效，甲的父母无权要求退货，商场有权拒绝甲的父母的退货要求。

【评 析】此类案例的特点是，行为能力问题经常与订立合同、立遗嘱、致人损害等结合在一起。此类案例分析方法是：在理解案情基础上，正确认定当事人的行为能力程度，判断行为人的行为与其行为能力的关系。行为人的法定代理人有无责任，对方当事人有无过错等，从而确定行为人的行为是否有效以及哪一方当事人应当承担民事责任等。本案例中，甲虽然从年龄上看属于限制民事行为能力人，但由于其年龄达到 16 周岁以上，其收入能够维持一般的生活需要，属于“有固定的收入和独立的生活能力”，根据有关的法律规定，属于“被视为完全行为能力人”的人，商场在买卖中也无过错，因此，该买卖行为合法、有效，甲的父母无权要求退货，商场有权拒绝甲的父母的退货要求。

【案例六】比较民事权利能力与民事权利的区别。

【答 案】民事权利能力，是民事法律赋予民事主体从事民事活动，从而享受民事权利和承担民事义务的资格。民事权利能力与民事权利的区别在于：（1）民事权利能力是法律赋予民事主体享有的一种可能性，尚未转化为民事主体的实际利益；而民事权利则是民事主体参加到具体的民事法律关系中所能实际享有利益的权利。（2）民事权利能力既包括民事主体取得民事权利的资格，也包括民事主体承担民事义务的资格；而民事权利则不包含民事义务的内容。（3）民事权利能力的内容和范围是由法律规定的，它与民事主体的个人意志无关。民事权利则是民事主体按其意愿参加民事活动时取得的，它反映着民事主体的个人意志。（4）民事权利能力与民事主体的人身不可分离，本人不能转让或放弃，他人亦无权剥夺或限制。而民事权利除法律另有规定外，既可由民事主体依法转让或者放弃，也可受到依法限制或被依法剥夺。

【评 析】民事权利能力与民事权利是既有联系又有区别的两个不同的概念，比较两者，可以清楚地认识与理解民事权利能力的基本法律特征。

【案例七】杨某 15 周岁，智力超常，大学三年级学生。杨某因有某项发明，而与刘某达成转让该发明的协议。问：该转让协议的效力如何？（ ）

- A. 该转让协议有效
- B. 该转让协议效力未定
- C. 该转让协议无效
- D. 该转让协议可撤销

【答 案】 B

【评 析】本题考查了限制行为能力人订立合同的效力。杨某为限制行为能力人，根据《合同法》第 47 条，协议在性质上属于效力待定的合同。应注意的问题：（1）行为能力的认定有法律规定，与智力超常无关，非个案认定（关于成年人的精神病鉴定除外）。（2）注意区别限制行为能力人订立合同的行为与从事其他民事行为的性质的认定。第一，限制行为能力人独立实施的与其年龄、智力状况相适应的民事行为有效；第二，根据《合同法》第 47 条的规定，限制行为能力人的订立合同的行为属于效力待定的合同；第三，结合《合同法》第 47 条及《民法通则》第 58 条的规定，限制行为能力人独立实施的除上述两项行为以外的民事行为为无效民事行为。

【案例八】董某系儿童影星，年满 9 周岁，片酬颇丰。其父董军的亲弟董强，家居山区，生活较为困难。董军征得董某口头同意后，将董某的片酬 3000 元以董某的名义赠与董强。对董军这一民事行为的效力的下列表述，哪一种是正确的？（ ）

- A. 有效。理由是董军为其法定代理人，有权处理其财产
- B. 有效。理由是董军已征得董某的同意
- C. 无效。理由是董军未征得董某母亲的同意
- D. 无效。理由是董军处理董某的财产不是为了董某的利益

【答 案】 D

【评 析】本题考查监护人对被监护人的财产的处理权限。根据《民法通则》第 18 条的规定，除为被监护人的利益外，不得处理被监护人的财产。B、C 项是典型的迷惑性选项，但只要把握住《民法通则》第 18 条的规定，就可以得出正确的结论。

【案例九】甲 15 周岁，为一痴呆人，一日，甲父外出办事，匆忙之中忘了将甲托人照管，结果甲私自玩打火机将邻居家的房屋点燃后烧毁。问：邻居家的损失应由谁负责赔偿？

【答 案】由于对方当事人没有过错，也无委托监护的问题，甲的监护人（甲父）应当对邻居家的损失承担赔偿责任。

【评 析】本题考查被监护人致人损害的责任承担问题。常见的监护案例类型主要有：监护人的范围和监护资格的问题、监护人的确定问题、监护人的监护责任问题几种。此类案例的分析方法是：结合案情，首先分清案情中的监护属于哪一种监护（是对精神病人的监护还是对未成年人的监护），以及哪些人有法定的监护责任，以确定监护人和有关当事人的民事责任。在监护案件中，一般是以监护人对被监护人的行为后果承担责任，如果对方当事人也有过错，也要适当承担相应的民事责任，如果损害是由于第三人故意引诱、教唆被监护人引