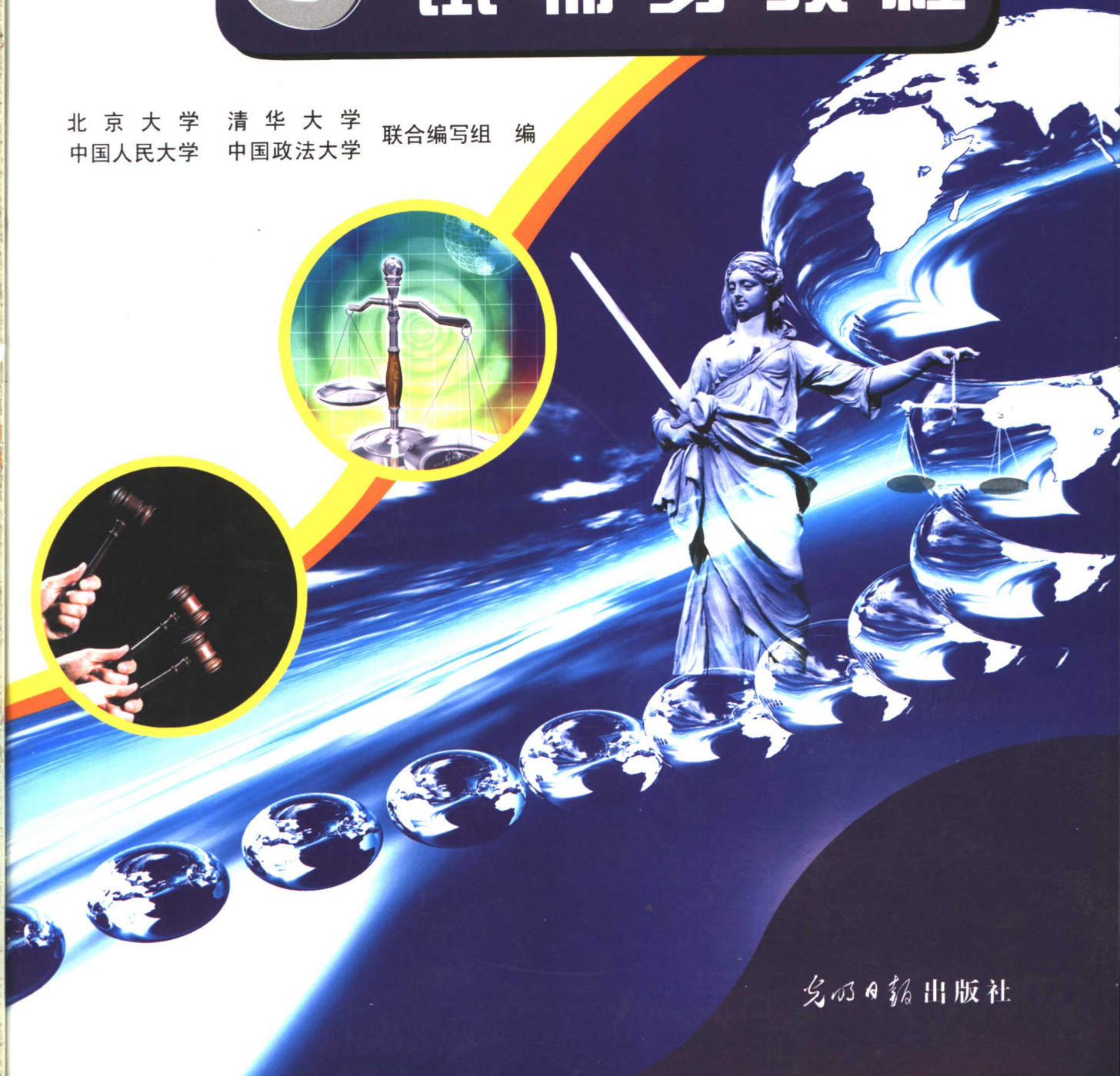


3 新概念司法考 试辅导教程

北 京 大 学 清 华 大 学 联 合 编 写 组 编
中 国 人 民 大 学 中 国 政 法 大 学

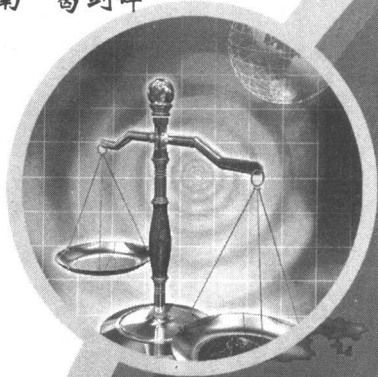


新概念司法考试 辅导教程 (三)

顾问：江 伟 (中国人民大学法学院教授、博士生导师，曾参与
律考和司法考试的命题和指定教材的撰写)

主 编：黄勤南 (中国政法大学教授)

编 者：乔世辉 张慎法 陈 坤
赵 林 黄勤南 葛剑锋



光明日报出版社

图书在版编目(CIP)数据

新概念司法考试辅导教程/北京大学等编写. —北京:光明日报出版社, 2004.5

(新概念司法考试复习辅导教程)

ISBN 7-80145-873-7

I. 新... II. 北... III. 法律工作者—资格考核—中国—自学参考资料 IV. D92

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 026497 号

☆

光明日报出版社出版发行

(北京珠市口东大街 5 号)

邮政编码: 100062

电话: 67078237

新华书店北京发行所经销

北京诚顺达印刷有限公司印刷

※

850 × 1168 1/16 印张 36.25 字数 954 千字

2004 年 5 月第 1 版 2004 年 5 月第 1 次印刷

印数: 1-8 000 册 ISBN 7-80145-873-7/G

总定价: 245.00 元(共六册) 本册定价: 52.00 元

序

摆在读者朋友面前的这套丛书已九岁了。九年来,律考和司法考试的图书市场可谓你方唱罢我登场、一派“繁荣”。能够在竞争惨烈的这个市场中,取得一点成绩,丛书的作者确实不易。对他们来说,这既是读者的厚爱,又是压力,是责任,要与时俱进。

2003年8月,《中华人民共和国行政许可法》正式通过,并将于今年7月1日正式实施。该法第54条第2款规定:“公民特定资格的考试依法由行政机关或者行业组织实施,公开举行。行政机关或者行业组织应当事先公布资格考试的报名条件、报考办法、考试科目以及考试大纲。但是,不得组织强制性的资格考试的考前培训,不得指定教材或者其他助考材料。”无独有偶,2003年10月的司法考试卷四首次增加法律专题论文写作题,要求考生用法学原理来分析社会事件和行为。该题是某市为加强道路交通管理,规范日益混乱的交通秩序,决定出台一项新举措,由交通管理部门向市民发布通告,凡自行摄录下机动车辆违章行驶、停放的照片、录像资料,送经交通管理部门确认后,被采用并在当地电视台播出的,一律奖励人民币200元-300元。请考生谈谈对某市治理交通秩序新举措合法性、合理性的认识。应该说,这种题型很好,能测出考生运用法理分析现实社会纷繁复杂的事件和行为的真实水平。这种题的素材也很多,如,如何看待2003年的“孙志刚事件”,虚拟财产的保护等。

《中华人民共和国行政许可法》的实施和法律专题论文写作新题型的出现,将使我们告别司法考试指定教材和法条中心主义复习策略的时代。

另外,司法考试命题呈现出综合考查的明显趋势,而市面上的司法考试辅导资料存在知识要点与重点法条相脱离,知识要点、重点法条与练习、案例相脱离,单科与综合相脱离,知识要点、重点法条、练习、案例与真题、考题预测相脱离的问题,没有达到辅导性、直接性、针对性和高效性的目的。

基于这些变化和原因,同时受银行“一卡通”、工商“一站式办公”的启发,他们决定编写此套丛书,并命名为《新概念司法考试辅导教程》。

这套丛书具有以下特点:

第一,在风格上追求系统、直通、高效。丛书按卷一、卷二、卷三和卷四顺序编写,将命题分析、复习方法、知识要点、重点法条(含司法解释)、真题练习、过关测试(含考题预测)和全真模拟八合一,力求节节清、章章清、门门清、卷卷清。

本书在编写过程中严格遵守司法考试大纲的要求。每册书由以下部分组成:第一部分是为学生提供导图和导学图即对司法考试本卷的命题特点进行分析,并为考生提出复习对策。第二部分是正文,首先是对知识点进行详略有别的阐述。这部分类似过去的指定教材,但又克服了指定教材和其他辅导用书综合性、辅导性、针对性和高效性差的不足,根据近两年司法考试考查重点的不同予以区分详略,同时辅以大量法条和实例,使得法理与法条紧密结合,理论与实例紧密结合,既具有法理阐述的精当和侧重,又具有实例的具体生动,还兼有法条的精选和画龙点睛。然后在每个具体知识点项下辅以相应的历年真题,使考生在复习初期即能对司法考试的试题身临其境,并能对知识点的复习进行再一次的巩固。有些知识点虽然历年并未考过,但考虑到其重要性也在相应处配以高质量的自测练习供考生复习巩固,达到记忆练习相结合的效果。最后在每个部门法结束处配有相应的过关测试,如法理学过关测试、民法学过关测试,以期在每个部门法结束时考生通过较综合的过关测试,跨越单个知识点的局限,对本部分知识有一个宏观的理解和运用,培养考生综合运用法理和法条的能力。第三部分是本卷的全真模拟。在每一卷末配有模拟题,同司法考试中该卷的题型和难度相当,让考生能在每一卷末模拟司法考试实战,进一步地复习巩固所学知识,培养实战技巧。

经过这样三个部分,考生即用本书进行一次较为深入的强化复习,法理、法条、习题三个方面都有兼顾,使得复习省心省力,避免顾此失彼,重复劳动。



第二,在读者定位上追求全面性,既服务于第一次参考读者,又服务于二次以上参考读者。

第三,在方针上以考生为本,以考试为本,力求形成司法考试辅导名牌图书。

第四,在目标上追求确保过关,不追求最高分。

第五,在作者上,作者已通过司法考试,具有硕士以上学位,部分作者在司法考试培训班授过课,参加过过去律考和司法考试指定教材的撰写工作。

第六,在内容上,以重要知识点为经线,以重要法条为纬线,以题为重要着力点。

考生的满意是作者的心愿,愿作者的初衷能够通过读者的努力最终得以实现,愿读者在本丛书的帮助下能顺利通过司法考试。特为序!

江伟

2004年3月于中国人民大学法学院



2004 年司法考试,你准备好了吗?

——写给考生朋友的话

2003 年司法考试刚谢幕,2004 年司法考试又招手在即了。据中国普法网北京 12 月 4 日《司法部国家司法考试办公室负责人就 2003 年国家司法考试录取工作有关问题答记者问》:2003 年国家司法考试的合格分数线为 240 分,放宽报名学历条件和西部地区的合格分数线为 225 分。据统计,全国共有 17000 多人达到此合格分数线,占报名人员总数的 8.75%,占实际参考人数的 10.18%,而 2002 年分别为 6.68% 和 7.74%。由此可见,通过司法考试确实不易。然而,对于那些有志于从事法官、检察官、律师和公证员的朋友来说,必须通过司法考试。另外,一考过四个资格确实诱人。那么,面对 2004 年司法考试,你准备好了吗?我们如何备战司法考试?司法考试是否有规律可循?根据我们多年来跟踪律考和司法考试命题的特点、趋势及辅导经验,我们想为正在备战司法考试的朋友写几句话,仅供参考。

一、知彼知己

司法考试考什么,怎么考,我是谁,我是法律科班出生,还是非法律专业考生,是第一次参考,还是二次以上参考,是在校生,还是在职人员,哪种复习方法适合我,我对司法考试所要考的内容掌握的程度如何,心里要有数。一句话,要对自己和司法考试有一个全面的、准确的认识。第一次参考的考生可能对司法考试考什么,怎么考不太清楚,下面介绍一下。

《司法考试实施办法(试行)》第七条规定:司法考试主要测试应试人员所应具备的法律专业知识和从事法律职业的能力。司法考试的内容包括:理论法学、应用法学、现行法律规定、法律实务和法律职业道德。试卷的具体科目为:

试卷一:综合知识。包括:法理学、宪法、法制史、经济法、国际法、国际私法、国际经济法、法律职业道德与职业责任;

试卷二:刑事与行政法律制度。包括:刑法、刑事诉讼法、行政法与行政诉讼法;

试卷三:民商事法律制度。包括:民法、商法、民事诉讼法(含仲裁制度);

试卷四:实例(案例)分析。包括:试卷一、二、三所列科目。

前述试卷一、试卷二、试卷三为机读式选择题;试卷四为笔答式实例(案例)分析题(含法律文书写作)。每份试卷分值为 100 分。

司法考试命题有它自己的原则,司法部确定命题应遵循以下两个原则:(一)命题应以现行有效的法律、法规和司法解释为依据,试题的答案不得与上述依据相抵触。命题不涉及有学术争议的问题。(二)司法考试命题以法律本科毕业生应掌握的法律专业知识为基点,着重考核法律专业知识的基本概念、基本理论和基本技能。根据上述两个命题原则,考生应该明了自己复习时的方向了。下面,我们再根据具体的试题来分析命题特点。

根据 2002 和 2003 年这两年司法考试的试卷进行分析,其命题特点主要有以下几方面:

(一)考查范围广泛,涉及知识点细。司法考试毫无疑问是所有资格考试中涉及面最广的考试,涉及法理学、宪法学、法制史、民法、刑法、行政法、诉讼法、国际法等十多个门类,另加 60-70 部必读法律法规,内容繁多。考查的知识点日趋细微,并且有跨部门考查法律知识的趋势。

(二)题型已趋稳定,但稳中略有变化,注重考查法律应用能力。司法考试前三卷的题型已固定为单项选择题、多项选择题、任意项选择题,而第四卷的题型为案例分析题、法律文书写作。2003 年新增了专题论文写作题型,预计 2004 年该题型还将出现。

(三)实务知识多,理论部分少。由于法律职业资格考試强调的是应用法律知识解决实际问题的能力,因此司法考试题目的法律具体应用的题较多,而单纯考查法学理论的题目相对较少。值得注意的是法理、民法、刑法、行政法的理论部分,每年都会出现一些相关的题,因此,要看透相关法理并会应用在现实生活中,能从相关法理的视角分析现实社会中的法律现象和事件。



(四)考点有所侧重,但各考点均有所涉及。司法考试依然是侧重考查与司法实务联系密切的法律法规,如民商法、刑法、行政法和诉讼法。民事法学、刑事法学、行政法学、诉讼法学这四大块内容占司法考试总分值的300分左右,是复习司法考试的重中之重,但大纲所列知识点,考题都会有所涉及,只是每年多少不同而已,必读法律、法规也绝大多数都会涉及,少数法律、法规考的可能性很小,比如会计法、审计法等。

(五)司法考试注重对法条的考查,尤其是重点部分的重点法条(即以历年常考法条内容为主),这是由司法考试资格考试性质所决定的,另一方面,也由于司法考试所考知识的绝大部分,归根结底都落在法条这些依据上。

(六)掌握法理、宪法、民事、刑事和行政等重要法理并能应用到具体司法实践中解决问题。如2003年卷四的最后一题即如此。

二、坚定信心

记得中央电视台曾有一个广告“心有多大,舞台就有多大”。伟人毛泽东也说过“自信人生二百年,会当击水三千里”。一个人要想干成一件事必须树立必胜的信心和坚定的信念,具体到司法考试就是不考则已,一考中的,就要象杨利伟那样不飞则已,一飞冲天。尤其是对第一次参加司法考试的考生不能抱着试试看的心态,必须有我行的勇气。可以说,司法考试,既是拼智力、拼体力,也是拼毅力。

三、保证时间

司法考试的命题越来越精确化和科学化,每年出题的广度和深度,具有本科法律专业水平的考生为备战司法考试需要投入多少时间,命题的组织者对此越来越细化。一般说来,具有本科法律专业水平的考生集中复习两个月,只要法学基础还可以,应该说通过司法考试是有保证的。另外,还需合理地分配和利用时间,注意时间的密度和深度,根据各部门法的考分多少和自己掌握的深浅分配时间的多少,制定科学合理的复习计划。一般安排复习时间分为三轮,但要留有余地。

四、找对方法

干任何事情都要讲究一种方法和路径。方法对头,事半功倍;方法不对,徒劳无功。毛泽东之所以能够领导全国人民取得中国革命的伟大胜利,建立社会主义新中国,是因为他选择了农村包围城市的正确道路;邓小平之所以能在毛泽东之后成为第二代领导集体的核心,赢得全国人民的尊敬与爱戴,将中国引向了健康的发展道路,就在于他极智慧地把握了形势和全局,认清了社会主义的本质和经济发展的规律,作出了正确的判断,从而选择了改革开放这条康庄大道;伟大的共产主义导师马克思之所以能揭露出资本主义的本质,写出不朽之作《资本论》,是因为他找准了研究资本主义的切入点——商品,这一资本主义社会司空见惯的东西。要想在司法考试中取得胜利,同样需要选择正确的路径。当然我们要想取得司法考试成功固然不能与这些伟人从事的伟大事业相提并论,但是伟大事业能够取得成功是通过正确路径的选择这一道理对我们为之努力的司法考试同样有启发作用。司法考试对每一个考生来说,就是自己的事业。对于自己的事业,我们都渴望成功。然而并不是每份成功都能轻而易举,但能够把握其中的规律和路径无疑为我们最终的成功加重了砝码。根据多年辅导律师资格考试、司法考试及与考生打交道的经验,我们发现很多考生多次应考不中,就是因为他们没有找到一条正确的、行之有效的司法考试复习路径。下面,我们提供以下方法供你参考。

一是确立总体的复习策略。这就是全面复习、重点掌握、学透法理、联系现实、重在应用。之所以如此,是因为司法考试试题面广、有重点、要求用法理分析现实社会的事件和行为。这里,笔者特别推崇2003年试卷四的法律专题论文写作题即给出一段实例,让考生用法理去分析。这种题型,笔者在首次司法考试前就曾呼吁过,现终成事实,甚是欣慰!笔者认为,法律是用来解决现实社会中纷繁复杂纠纷的重要工具。作为一个法律人,你必须学会用法理和法律分析和解决这些纠纷。

二是重视法理和重点法条,将其结合在一起学习,并将其落实到具体的练习题中。我们在强调“法条中心主义”复习策略的终结,并不是说不重视重点法条,而是要求在重视法理的同时,重视重点法条,并将法理落实在重点法条上,将重点法条背后的法理学透。学法律的人应该知道法理变,法条早晚必改。法理重点学法学、宪法学、民法学、刑法学、行政法学和诉讼法总则部分,民法学、刑法学、行政法学又是重中之重。这里我们向广大考生推荐一种“法理、法条和练习三位一体、同步进行”的复习方法。

三是复习要根据不同学科的不同分值分配相应的精力,同时要注意复习的顺序技巧。学法律不应功利,应以学透、掌握为原则,但考试可以有所区别。考试以是否通过论英雄,复习时必须有针对性,要围绕分值大小的指挥棒转。复习的顺序可以先国内、后国外,先理论法学后应用学科,先实体法后程序法,先理解成分大的学



科后学记忆多的学科。学好国内的能更好地理解和掌握国外的,如国际经济法、国际私法和国际公法等,如果先学国外的不但不好理解,还导致国内的与国际的混淆,因为毕竟国内的考分多,是基础。试卷一可先学法理学、宪法学和公司法。试卷三是民商法学。民商法学包括民法通则、合同法、婚姻家庭继承制度、知识产权、商法等,比较庞杂,要先学合同法。因为民法通则立法在前,有些内容在合同法中已修改和补充,如果先学民法通则则形成思维定势,影响合同法的学习。如《民法通则》第58条第三项规定,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所为的民事行为无效。而《合同法》第52条第一项规定,一方以欺诈、胁迫的手段订立合同,损害国家利益的合同无效,不损害国家利益的合同为可变更、可撤销合同而不是无效民事行为。担保法学习时应结合司法解释学习,具体某一条时看是否有司法解释,因为担保法司法解释对担保法突破较大。学习民事诉讼法和行政诉讼法的证据部分时也要先看有关证据的司法解释。

四是注意当年大纲新增加的内容和新实施的法律法规和司法解释,这一般是考试的重点,如最高人民法院对关于民事诉讼和行政诉讼的证据作了司法解释,2003年的试卷此方面考了好几分。2004年宪法修改的新内容会成为2004年司法考试的热点。

五是根据自身情况去复习。如果你是上年没通过的考生,你必须注意:第一,总结经验教训。失败并不可怕,可怕的是不知道为什么失败。数次参加司法考试都饮恨而归,就应该分析总结往年参加司法考试的得失。第二,重点复习往年薄弱的知识点。所谓往年薄弱的知识点是指往年考试失分多的知识点。考生多次参加考试通不过,就应该明白这些失分多的地方正是你未能通过的关键所在。所以,考生再次复习的时候,就应该对症下药,抓住关键和重点,将这些丢分常项攻克下来,这样复习就起到效果了,结果也会理想的。反之,你或许还会犯同样的错误。如果你是在职人员,你必须处理好两个关系:即学习与工作的关系;学习与生活的关系。当然,每个考生的实际情况可能不同,不知道你属于哪种类型,详细的可看《2004年司法考试路径与2003年司法考试试题解析》一书,那里有各种类型的考生如何复习的建议。

五、选好资料

通过司法考试的朋友会有这样的记忆,那就是获取并利用好高质量的辅导资料是取得司法考试胜利的重要法宝之一。

首先我们认为《国家司法考试大纲》是必不可少的。这是司法考试组织者的命题依据也是考生复习范围的依据。其他所谓的指定教材和法规汇编是否买现在还难以判断。从2003年的情况来看,司法部国家司法考试中心编审了三本国家司法考试辅导用书和一本法规汇编,而最高人民法院和最高人民检察院联合也由人民法院出版社和检察出版社共同出版了一套国家司法考试辅导用书,造成考生不知道以哪一套为准的尴尬境况。这两套书均未署“指定用书”的字样。2004年由于《中华人民共和国行政许可法》的实施,“指定用书”肯定不会编写,因为资格考试的指定用书已被该法所禁止,因此考生只好睁大眼睛去买适合自己的辅导资料了。

其次,选择适合自己的辅导资料。如果你是科班出生,对法学基本原理已有很好的掌握,你可以重点选择练习题和近几年真题的资料;如果你对法学原理还没有全面地掌握,你最好选系统的辅导资料进行复习。司法考试命题已表现出分布散、有重点、重法理、考应用、综合考的特点。这里尤其是要注意综合考。综合考就是法理与法条融合,跨知识点出题,跨部门法出题,因此考生在选择资料时尽量选择将法理与法条、部门法内部、部门法与部门法能综合一起的辅导资料,同时做到与练习真题同步,与预测题同步,做到节节清、章章清、门门清。最后还要做几套模拟练习题。做模拟练习题就好像是部队实战演习,象正式表演前的彩排,是必不可少的,从而达到卷卷清。因此我们在选择复习资料时还注意它们能否满足上述要求。如果你是已经参加过司法考试的考生,你必须搞清楚自己的薄弱环节。比如,你的弱项是卷四案例(实例)分析题和法律文书写作题,你就专门买此类书。再如,你的练习题做得很少,你就得买模拟题的书。一句话,缺什么训练什么。

第三,是搞清楚自己能抽出多少时间来复习,根据时间来选择资料。

最后,建议考生至少要有2003年司法考试题。如果你认为单是2003年司法考试试题不能反映司法考试试题的全貌,你可以买一本有近几年律考和司法考试试题和详细解答的书。司法考试毕竟是从律考发展而来的,题型和内容变化不是很大。目前,市面上编写的历年律考和司法考试真题汇编的书共有三种形式:一是按年份依次排列编写,完整地保持了试题的原有风貌,我们称之为纵向编写;二是横向编写,即根据不同学科、不同部门法、不同知识点对近几年的真题分类进行编写;三是根据题型和部门法编写,即根据单选、多选、不定项选择题、案例题、法律文书写作题及不同部门法学进行编写。这三种编法各有各的优势,第一种保持了试题的完整性、系统性、原汁原味,当考生将所有内容复习完成后,可以系统地做几套真题,进而检测自己的复习效果,查漏补缺;



第二种可使考生同步练习,学到哪里就找哪里的真题同步练习;第三种考生可根据题型练习。我们认为这三种模式都存在一定的不足,没能一石多鸟。比较好的方式是考生在复习时既能用真题同步练习,找出哪些是近几年还没有考的知识点,进而预测下一年可能考什么内容从而加以练习,又能在将全部内容复习后,用真题做一个原汁原味的检测。这种方法比较全面、合理。当然所有真题必须有根据最新法律、法规和司法解释所给出的正确答案及答案解析,解析既要全面又要恰到好处。

当然选好资料之后,最关键的是要用好资料。

六、把准信息

考试信息对考生来说至关重要,它能为考生指明复习的方向,更好地制定复习计划和策略。考生对考试信息的掌握一要及时,二要准确,三要全面,四要权威。这里主要说一下权威。权威的信息必须来自考试的组织者,这就是司法部国家司法考试办公室、国家司法考试中心发布的消息及其内部的工作人员上的讲话,尤其要重视主管国家司法考试工作的司法部主管部长的讲话和他们所写的关于司法考试的文章。如,2003年司法考试前司法部有关领导说,2003年的试题客观题要主观化,最后的考题确实如此。另外,注意专门研究司法考试的作者撰写的有关司法考试的文章。如,看过《中国律师》杂志2002年第11期《评析2002年首次国家司法考试试题》一文的2003年考生,一定会从这篇文章中受益匪浅。

这里,向广大考生推荐几种主要获取有关司法考试信息的途径:

(一)读报:有关司法考试信息,当地正式的机关报一般会报道;同时《法制日报》和地方法制报也会刊登,另外《中国律师》杂志也会有一些刊载。

(二)打电话:最方便、最直接、最可靠的办法是向当地司法局律师行政管理处询问;有时打114也很管用;另外,司法部司法考试中心设在北京,咨询电话为(010)65206435。

(三)上网查询:现代社会获取资讯最快的方式莫过于上网查询,有关司法考试的信息,很多网站都有,且网上信息的好处就在于全面丰富,现向大家推荐几个网站,供广大考生查询信息:

1. 中国普法网,网址是:<http://www.legalinfo.gov.cn>;
2. 中国律师网,网址是:<http://www.lawyeree.com.cn>;
3. 中国司法考试远程教育网,网址是:<http://www.acla.org.cn>;
4. 民商法律网,网址是:<http://www.civillaw.com.cn>;
5. 北大法律信息网,网址是:<http://www.chinalawinfo.com>;
6. 同时还可以去一些著名网站搜索。如搜狐:<http://www.sohu.com>;新浪网:<http://www.sina.com>。

(四)向参加过司法考试的朋友咨询。

最后,祝广大考生考试顺利!

作者

2004年3月于北京



司法考试第三卷命题分析与复习对策

第三卷历年分值分布图

	1998 年	1999 年	2000 年	2002 年	2003 年
民法	73	79	75	50	46
商法	36	38	39	15	24
民事诉讼法 与仲裁法	37	23	24	35	30

第三卷的考查内容为民法、商法、民事诉讼法与仲裁法,题型为选择题。该卷内容为前三卷中公认试题难度最大的一卷,民法部分理论性极强,考查灵活,体系化色彩较强,侧重于各部分内容的综合运用,试题均以案例形式出现,考查考生运用民法知识解决具体问题的能力,综合性很强,而且由于案例均来自于生活事件,考生容易受日常生活中的判断的影响,凭想当然答题,影响试题的得分。商法部分与经济法极为类似,也是法条众多,司法考试的考查也以法条为主,记忆强度比较大。民事诉讼法与仲裁法部分侧重程序性问题的考查,也是以法条为主。因此总体来看,民法复习应当以理论复习为主,融法条于理论中,吃透民法基本概念和原理;而商法和民事诉讼法与仲裁法则应当以重点法条为主,不必太拘泥于辅导资料中的理论阐述。

从总体上来看,第三卷的复习应当以民法为初始和重点,因为民法是第三卷乃至整个司法考试的基础和重点,很多基本概念和原理都是司法考试复习中所必须熟记和掌握的。商法部分的知识与民法部分的关联性比较大,其理论基本上也是以民法理论为基石,所以商法部分可以放到民法复习之后来进行。民事诉讼法和仲裁法部分由于其诉讼法的特点,故最好放到第三卷复习的最后来进行。此种复习顺序正好与本书的编排顺序相一致。考生们可直接根据本书的知识解说进行相应的复习。

在第三卷中,民法部分每年的分值约为 50 分,内容包括民法通则、担保法、合同法、婚姻法、继承法。2003 年司法考试中,民法部分考查的知识点主要有:形成权,死亡宣告撤销的法律效果,可变更、可撤销合同,物上请求权,共有人对共有物的管理,优先购买权,地役权,抵押权的行使顺序及份额,质押合同的生效要件,同一物上的质权、抵押权和留置权的实现顺序,债的不完全履行的法定救济方式,债权人撤销权,一般保证人的先诉抗辩权阻却,保证责任的诉讼时效,提存,缔约过失责任,试用买卖合同,赠与合同的撤销,自然人之间的借款合同,行纪合同,作品的法定许可使用,专利权的强制许可,注册商标的申请,商标的有效期限及续展,无效婚姻,夫妻共同财产,代位继承和转继承,意外事件的责任承担,法人职员行为的责任承担,违约与侵权请求权的竞合,动物致人损害的侵权责任,精神损害赔偿请求。

2002 年司法考试中,民法部分考查的知识点主要有:自助行为,合伙关系的认定以及合伙债务承担,民事法律行为的性质,民事行为的效力,撤销权的除斥期间,无权处分合同,表见代理,有关原物的返还,效力未定合同与善意取得,优先购买权,权利质押的生效要件,动产质权与善意取得,主合同的变更与保证责任,合同的分类,合同的订立,缔约过失责任,合同的转让,违约责任,职务行为、共同危险行为,买卖合同的风险责任承担,租赁合同,委托合同,技术合同,不当得利,无因管理,委托创作作品的著作权归属,著作权的合理使用,著作权与商标权的保护,专利权的授予对象,驰名商标的特殊保护,离婚后子女抚养纠纷,夫妻共同财产的认定,混合过错,产品责任与产品质量瑕疵担保的区分,限制民事行为能力人致人损害的责任承担。

民法部分内容虽多,但并不杂乱,有一个系统的理论体系来统率。民法部分的法条都是对理论的具体化、条文化,因此只要掌握了民法理论,也就很容易理解法律条文为什么会作出这样的规定,并记住这些条文。民法分为总论和分论两部分,分论可分为物权法(包括担保法)、债权法(包括合同法)、婚姻继承法、知识产权法等内容。司法考试对这两部分的考查的侧重点不一样。总论部分侧重于考查基础理论及其运用,包括对一些基本概念和原理的考查;分论部分则直接考查条文的较多,但对于这些条文是作为解题点出现的,考生在“找法”的过程中必须有扎实的理论功底,而不是对法条的单纯记忆就可以应付分论部分的考查的。因此考生复习民法部分法条时应当融法条于理论中,通过理论知识的理解去记忆法条,从而有利于记忆众多知识点,而且有利于在做题时



准确的“找法”。在总论部分,考生需要对这些基础理论牢固掌握,法条则以《民法通则》与《民法通则意见》为主。在分论部分,合同法占据了民法部分的半壁江山,因此对合同法的复习要格外重视。合同法也可分为总则和分则。总则部分需要结合法条全部掌握(法条在书中已在相应部分列出,请读者在复习时留意);分则部分着重掌握买卖合同、租赁合同等常用合同形式,尤其是像买卖合同中标的物风险转移的规定等内容,司法考试更是每年必考。其他内容都可以以本书中的解说来复习。像担保法、知识产权法、婚姻继承法分值不高,难度相对较小,复习可以法条为主,尤其是要注意担保法的司法解释和婚姻法的司法解释。2003年底,最高人民法院出台了《婚姻法》解释(二),以及关于侵权损害赔偿的司法解释,预计在2004年的司法考试中会有所涉及,考生应给予注意。

商法部分每年分值约为20分。2003年司法考试中,商法部分考查的知识点主要有:分公司的法律地位,公司的分类,公司的股份转让限制,合伙企业合伙人的权利继承,个人独资企业的债务承担,中外合作经营合同,外资企业的设立条件,破产申请的法律效果,清算组的职权,破产债权的范围,票据的无因性,票据涂销的法律责任、追索权,汇票承兑,财产保险中保险人的代位求偿权,责任险的承保范围,人寿保险合同,海难救助费用。2002年司法考试中,商法部分考查的知识点主要有:公司分类,股票终止上市的原因,个人独资企业的债务承担,中外合资经营企业董事会会议规则,本票和支票,汇票的背书,汇票追索权的行使,保险合同的性质,人身保险的保险金请求权,海事法院专属管辖。

商法学同经济法部分相类似,均是缺乏严密的逻辑体系,整个部门法由许许多多单行法律、法规构成,体系比较杂乱,难于把握。要想全面出击又觉负担太重;想大胆放弃个别单行法,又觉可惜。其实商法同经济法一样,有自己的命门,有些东西基本不考,有些东西反复考查。因此考生只要掌握司法考试重点考查点所在,就能在减轻复习负担的情况下确保商法得高分。商法可分为商组织法和商行为法。商组织法包括公司法、合伙企业法、个人独资企业法、外商投资企业法,历来是司法考试考查的重点,其中又以公司法为最,合伙企业法的考查也较多。商行为法包括破产法、票据法、保险法和海商法。其中海商法历年考查分值为1~2分,但其内容繁多,法条众多,考生可考虑适当放弃,主要记忆海商法中的专属管辖、船舶优先权、共同海损等内容。商法的复习还是应当以法条为主,重点掌握公司法的规定,尤其是公司法与民法、证券法的关联条款,注意知识间的横向联系和比较。

民事诉讼法与仲裁法每年的分值约为30分。2003年司法考试中,民事诉讼法与仲裁法部分考查的知识点主要有:民事诉讼的公开审判,民事诉讼的管辖(民事诉讼中原告住所地管辖的情形、合同纠纷的管辖、协议管辖),反诉,民事诉讼当事人,民事诉讼的被告确定,民事诉讼中没有委托人的特别授权的代理人的代理权限,证明责任,民事诉讼中不适用调解的情形,民事诉讼的调解,人民法院可不制作调解书的情形,民事诉讼的财产保全,法院对于超过诉讼时效期间起诉的受理,一审判决不准离婚二审人民法院认为应当判决离婚的处理,民事案件再审中双方达成调解协议的如何结案,督促程序,一审判决的效力,移送执行,执行担保,仲裁协议无效的情形,仲裁裁决,仲裁裁决的撤销,仲裁裁决的执行。

2002年司法考试中,民事诉讼法与仲裁法部分考查的知识点主要有:民事诉讼法律关系,民事诉讼的管辖(离婚案件的管辖权、地域管辖、海事法院专属管辖、移送管辖和指定管辖、管辖权异议),诉讼标的的概念及认定,保证合同纠纷诉讼中被告的确定,法定代理人,民事诉讼中委托代理人的资格,民事诉讼证据的认定及证明力,举证期限,民事诉讼中的新的证据,妨害民事诉讼中行为的处理,民事诉讼中的受案范围,对下落不明的人提起的诉讼,妨害民事诉讼行为的处理,简易程序适用的范围,二审法院径行作出判决,二审过程中对于原审被告提出反诉的处理,宣告公民限制行为能力的特别程序,离婚案件再审条件,督促程序适用的条件,破产还债程序,破产还债程序的适用范围,破产财产的分配次序,执行和解,涉外民事诉讼中的期间,法院对仲裁的监督,仲裁庭的组成方式,仲裁裁决的执行。

司法考试对该部分的考查朝着“细”、“偏”的方向发展,因此考生要着重在“细”、“全”上下工夫。法条是民事诉讼法与仲裁法部分答题的重要依据,对《民事诉讼法》、《仲裁法》及其司法解释、证据规则部分,不存在重点与非重点的问题,任何一个知识点都可能是司法考试的出题点。其中最高人民法院的《民事诉讼证据规则》考生应当引起注意,因为证据问题已成为三大诉讼法的共同热点问题,2003年民事诉讼部分对证据考查比较多,预计2004年司法考试这一趋势还将继续延续。考生还应当将民事诉讼法同刑事诉讼法、行政诉讼法对比来复习,主要是横向对比,发现差别,加深理解和记忆,多研究往年的试题,增加应试能力,把握重点和出题偏好。从历年律考、司法考试来看,民事诉讼法与仲裁法的考查也有所侧重,民事诉讼法中的管辖、当事人和审判程序,仲裁法中的仲裁协议、仲裁裁决的不予执行和撤销等内容,考生务必掌握,这些内容年年必考,考生要高度注意。

目 录



www.edutest.com.cn

第一编 民法/1

第一章 民法概述/1

- 第一节 民法的概念/1
- 第二节 民法的调整对象/1
- 第三节 民法的渊源/2
- 第四节 民法的适用范围/2
- 第五节 民法的基本原则/3
- 第六节 民事法律关系/4

第二章 自然人/8

- 第一节 自然人的民事权利能力/8
- 第二节 自然人的民事行为能力/9
- 第三节 自然人的住所/10
- 第四节 监护/10
- 第五节 宣告失踪与宣告死亡/12
- 第六节 个体工商户与农村承包经营户/14
- 第七节 个人合伙/14

第三章 法人/17

- 第一节 法人概述/17
- 第二节 法人的能力/18
- 第三节 法人机关/20
- 第四节 法人的成立、变更和终止/20
- 第五节 法人联营/22

第四章 物与有价证券/23

- 第一节 物/23
- 第二节 有价证券/25

第五章 民事法律行为/26

- 第一节 民事法律行为概述/26
- 第二节 民事法律行为的分类/26
- 第三节 民事法律行为的形式/27

Contents

- 第四节 民事法律行为的有效要件/28
- 第五节 无效民事行为/28
- 第六节 可变更、可撤销民事行为/29
- 第七节 效力未定的民事行为/31
- 第八节 附条件与附期限的民事法律行为/32

第六章 代理/33

- 第一节 代理概述/33
- 第二节 代理的种类/34
- 第三节 代理权/37
- 第四节 无权代理/38

第七章 诉讼时效与期间/41

- 第一节 诉讼时效概述/41
- 第二节 诉讼时效的计算/42
- 第三节 期限/44

第八章 物权概述/45

- 第一节 物权的概念和特征/45
- 第二节 物权的类型/48
- 第三节 物权的民法保护/48

第九章 所有权/50

- 第一节 所有权概述/50
- 第二节 不动产所有权与相邻关系/52
- 第三节 所有权的取得与消灭/54

第十章 共有/58

- 第一节 共有的概念和特征/58
- 第二节 按份共有/58
- 第三节 共同共有/59

第十一章 用益物权/61

- 第一节 用益物权概述/61
- 第二节 我国几种重要的用益物权/61
- 第三节 宅基地使用权/64

目 录

	第四节 土地承包经营权/64
	第五节 典权/65
第十二章	担保物权/67
	第一节 担保物权概述/67
	第二节 抵押权/68
	第三节 质权/73
	第四节 留置权/76
第十三章	债权概述/78
	第一节 债的概念与要素/78
	第二节 债的分类/79
	第三节 债的保全和担保/81
	第四节 债的消灭/86
第十四章	合同概述/88
	第一节 合同的概念与特征/88
	第二节 合同的分类/89
	第三节 合同的形式/91
	第四节 合同的解释/92
第十五章	合同的成立与效力/93
	第一节 合同的成立/93
	第二节 合同的效力/100
第十六章	合同的履行/102
	第一节 合同履行概述/102
	第二节 双务合同履行中的抗辩权/104
第十七章	合同的变更与解除/105
	第一节 合同的变更/105
	第二节 合同的解除/106
第十八章	合同责任/108
	第一节 违约责任概述/108
	第二节 违约行为的形态/111
	第三节 违约责任形式/112

Contents

	第四节 违约责任与侵权责任的竞合/115
第十九章	转移财产权利的合同/116
	第一节 买卖合同/116
	第二节 供用电、水、气、热力合同/121
	第三节 赠与合同/122
	第四节 借款合同/123
	第五节 租赁合同/124
	第六节 融资租赁合同/128
第二十章	完成工作交付成果的合同/129
	第一节 承揽合同/129
	第二节 建设工程合同/131
第二十一章	提供劳务的合同/133
	第一节 运输合同/133
	第二节 保管合同/137
	第三节 仓储合同/139
	第四节 委托合同/140
	第五节 行纪合同/143
	第六节 居间合同/145
第二十二章	技术合同/146
	第一节 技术合同概述/146
	第二节 技术开发合同/148
	第三节 技术转让合同/150
	第四节 技术咨询合同和技术服务合同/151
第二十三章	不当得利与无因管理/152
	第一节 不当得利/152
	第二节 无因管理/154
第二十四章	著作权/157
	第一节 著作权概述/157
	第二节 著作权的主体及权利归属/158
	第三节 著作权的内容/161

目 录

	第四节 邻接权/165
	第五节 著作权侵权行为/166
第二十五章	商标权/168
	第一节 商标概述/168
	第二节 商标权的取得/169
	第三节 商标权/173
	第四节 注册商标的撤销/174
	第五节 注册商标专用权的保护/175
第二十六章	专利权/177
	第一节 专利权概述/177
	第二节 专利权的授予/179
	第三节 专利权的内容/182
	第四节 专利权的保护/184
第二十七章	婚姻、家庭/187
	第一节 结婚/187
	第二节 离婚/190
	第三节 夫妻关系/193
	第四节 父母子女关系/195
第二十八章	继承制度/197
	第一节 继承权/197
	第二节 继承法的基本原则/198
第二十九章	法定继承/199
	第一节 法定继承概述/199
	第二节 法定继承人的范围和顺序/200
	第三节 代位继承/201
	第四节 法定继承中的遗产分配/202
第三十章	遗嘱继承、遗赠和遗赠扶养协议/202
	第一节 遗嘱继承概述/202
	第二节 遗嘱/203
	第三节 遗赠/205

Contents

第四节 遗赠扶养协议/205

第三十一章 遗产的处理/206

第一节 继承的开始/206

第二节 遗产/206

第三节 遗产的分割和债务清偿/207

第三十二章 人身权/208

第一节 人身权概述/208

第二节 人格权/209

第三节 身份权/212

第三十三章 侵权行为/213

第一节 侵权行为概述/213

第二节 一般侵权行为构成要件/214

第三节 共同侵权行为/216

第四节 特殊侵权行为/216

第五节 侵权责任的责任形式/220

第六节 精神损害赔偿/221

民法学过关测试题/222

第二编 商法/230

第一章 公司法/230

第一节 公司法总论/230

第二节 公司的一般规定/232

第三节 有限责任公司/241

第四节 股份有限公司/247

第二章 合伙企业法/255

第一节 合伙制度概述/255

第二节 合伙企业的设立条件与程序/255

第三节 合伙企业的财产/257

第四节 合伙事务的执行/258

第五节 合伙与第三人的关系/259

第六节 入伙与退伙/260