

国家司法考试参考用书

2009

司法考试 考点透析

商法 · 经济法 · 知识产权法

鄢梦萱/编著

兴界图书出版公司

书馆

4

国家司法考试参考用书

2009

司法考试 考点透析

商法·经济法·知识产权法

鄢梦萱/编著

世界图书出版公司

北京·广州·上海·西安

图书在版编目(CIP)数据

司法考试考点透析/鄢梦萱编. —北京:世界图书出版公司
北京公司,2009.6

ISBN 978-7-5062-9579-6

I. 司… II. 鄢… 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(2009)第 060979 号

司法考试考点透析——商法、经济法、知识产权法

编 著:鄢梦萱

责任编辑:赵大新

出 版:世界图书出版公司北京公司

发 行:世界图书出版公司北京公司

(地址:北京朝内大街 137 号 邮编:100010 电话:64077922)

销 售:各地新华书店

印 刷:三河国英印务有限公司

开 本:880mm × 1230mm

印 张:9

字 数:240 千

版 次:2009 年 6 月第 1 版 2009 年 6 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-5062-9579-6/Z · 261 定价:18.00 元

版权所有 翻印必究



前言

在对司法考试试题的分析中,我们感到司法考试难度的增加,也强烈地感受到司法考试对法学知识准确性的要求。在司法考试的复习备考中,我们强调“尊重规律、尊重基础”。因为司法考试既然是一项常规考试,就有规律可循,而掌握必考点、高频考点毫无疑问是一条行之有效的捷径,用最少的时间掌握最核心的知识点,以达到提高复习效率的目的。

一、商法、经济法综合分析和预测

(一) 突出重要制度,尊重基础,放弃偏刁题目

商法“考重点”体现在两个方面,一是着重考查《公司法》和《合伙企业法》,二是没有偏离这两个部门法本身的重点,试题不偏不怪,考试的重点也基本是教学重点,很少纠缠于不重要的日期、数字等内容。

商法中其他部门法,所考查的内容也都是最基本的、考生在复习时需要重点掌握的制度或者规则,如保险利益,代位求偿权;票据法中的票据抗辩;票据无因性;期后背书;票据的变造伪造(票面记载)等。所以,复习备考时一定要将主要精力和时间投入到相应部门法的主要制度上,不要求全面和钻牛角尖。

经济法基本趋向不变,仍然保持着一贯的思路。比如经济法的试题难度下降,知识点回归到了经济法中传统的重点。如2007年卷一第21题考查政府及其所属部门的限制竞争行为;第22题考查不正当竞争行为的认定;第23题考查税收强制措施;2007年和2008年均考查《土地管理法》第16条关于土地纠纷及其解决的规则;2007年的不定项选择题考查劳动法中的经济性裁员规则;2008年不定项选择题考查劳务派遣制度。试题的考查范围和出题点基本都是大家平时复习以及老师上课时反复强调的重点。



(二) 加大法律修订内容的考查力度

近年试题中充分体现了法律修订的内容,2006年后通过的重点法律往往着力考查。如《合伙企业法》中的有限合伙制度,首次将其上升为合伙企业的法定形式,是该法中的重中之重,比重相当之高。

2009年需要掌握的新法有《保险法》、《食品安全法》、《专利法》

(三) 联系现实,关注社会

2008年司法考试中,环境保护法考查了4题,证券法高达4题的题量,均是和当年的热点紧密相关。这要求我们在为2009年复习备考做准备时,一定要关注民生、关注时政。

(四) 案例综合性加大——“非典型性”公司法案例

纵观2004年到2007年三年情况,公司法的案例均属于高难度的综合题,不仅涉及公司法本身的重要制度,也和实践中的热点相联系。特别是2007年的公司法案例分析题,除了考查公司对外担保效力、股东代表诉讼制度等公司法意义上的重点外,考查的案例更加综合,更注重实务,如第一问的“如何提出诉讼请求”,第二问的“需要证明哪些事实”都和民事诉讼制度联系紧密,突破了传统公司法的考查方式。这要求我们在复习公司法时,要和民事诉讼法、破产法、劳动合同法中相关部分融会贯通,不能孤立地看一个制度。

二、备考策略

(一) 确定复习方向——掌握必考知识点

我一直认为,司法考试的培训并非传道授业解惑——那是法学本科教育的重心。对备考的朋友而言,司法考试仅仅是一场考试而已,更加宽泛和持续的学习应贯穿于我们今后司法实践的始终。因此,考试培训更加强调的是对考试的感觉和临场的经验;基于此,我们定位“培训”实乃“辅助”,我们是各位考生的助手,帮助您将考试重点挑出来,找出这些考点在试卷中的出现方式,并总结出来后供您使用,免得您自己花费太多时间和精力。

比如,经济法覆盖面广,分值分散,被认为是耗费精力但是得分率较低的。但是在众多的经济法规中,仍然有重点,如《劳动合同法》、《反不正当竞争法》、《反垄断法》、《环保法》中的“环境侵权诉讼和环境行政责任”等



知识点是需要大家下大力气,法条、真题都要认真对待的;其次是次重要的法律,这些部门法在考试中每年都有1或2道题出现,但这些法规本身没有理解上的难度,强调的是记忆,比如《税法》(含个税法、企业所得税法和税收征管法)、《银行法》、《土地法》和《房地产法》等;最后是不太重要的法律,这些法律每年或者不被考查到,即使考查到,也是象征性的1道题。如:《证券投资基金法》等。对这些分值非常少的部门法,可以在复习时少花一些时间和精力。

(二) 制定复习计划

1. 第一阶段:基础阶段(2009.1.1—2009.4.10,100天)

此阶段建议以民法、刑法、行政法及诉讼法等大法为复习重点。先看看往年真题。看看这几门科目一般从什么角度出题,什么是题眼,什么是重点。

2. 第二阶段:强化阶段(4.11—6月底,80天)

这一阶段是商法、经济法、知识产权法复习的起始阶段。此时一定要将重点规则理解透,此阶段复习的最大忌讳就是“吃夹生饭”。建议各位考生朋友将重点和难点内容,比如公司的设立制度、资本制度、有限责任原则与公司法人格否认制度、股东代表诉讼制度等逐一把握,弄懂吃透。该阶段对一些单纯依赖记忆,没有太多理解上难点的内容可以暂且放到一边。

3. 第三阶段:专题、真题相结合(7.1—8.31,60天)

可以重点记忆法条内容,标注出法条中的关键词,结合前一阶段积累的知识,发现法条中隐藏的或者容易混淆的内容。在边看教材和法条的同时,一定不要忽视做题,看书和做题是一个互补的关系。

4. 第四阶段:9.1—考前。查漏补缺,最后冲刺。

三、对本书的运用

本书的思路是“减负、辅助”,以准确性为原则,以有效性为目标,以应试性为指导。没有寻求知识的系统和全面,而是将商法、经济法、知识产权法的重点、难点列明。在这个思路主导下,本书体例安排如下:列明考点,可以一目了然知道该部门法中的必考之处。“考点”下设【要点提示】、【核心法条】、【例题】子栏目,将教材、法条、试题结合,以帮助考生熟悉考点在试



题中会以何种形式出现,强调对知识的运用能力,并在【例题】分析中,对一些复杂试题简要分析题干或选项中的陷阱。

需要说明的是,商法、经济法、知识产权法在司法考试中比较依赖法条,尤其是经济法部分,为了避免重复,有的考点下只设置了【核心法条】或者【要点提示】栏目。

本书以应试为目的,以为应试朋友提供帮助为宗旨,力求通过我们的努力来减轻备考的工作量。衷心希望本书对各位考生朋友有所帮助,也诚挚地祝愿各位考生朋友能顺利通过司法考试!

郝梦莹

2009年5月8日于北京



目 录

第一部分 商法

第一章 公司法	3
考点 1 公司的独立责任	3
考点 2 股东有限责任原则	4
考点 3 公司法人人格否认制度	5
考点 4 公司的担保	6
考点 5 设立时的股东(发起人)人数	8
考点 6 股东(发起人)的出资缴纳期限	9
考点 7 (设立时)股东的出资方式	11
考点 8 股东的出资程序	12
考点 9 有限责任公司股东的出资违约责任	14
考点 10 公司设立时发起人(股东)民事行为的责任	15
考点 11 股东资格的确认	16
考点 12 几项重要的股东权利	17
考点 13 股东代表诉讼制度	19
考点 14 股东的义务	21
考点 15 有限责任公司对内转让股权	22
考点 16 有限责任公司股权的协议转让	23
考点 17 股份有限公司股份的转让	25
考点 18 公司禁止收购本公司股份及其例外	26



司法考试考点透析——商法、经济法、知识产权法

考点 19	董事、监事、高级管理人员的任职资格	27
考点 20	董事、高管人员的特有义务	29
考点 21	股东会会议的召集程序	31
考点 22	股东会、股东大会、董事会的决议及其效力	32
考点 23	股份有限公司董事会的议事规则	34
考点 24	上市公司的独立董事制度	35
考点 25	董事会、监事会的组成、任期	35
考点 26	国有独资公司组织机构的特殊规定	37
考点 27	一人有限责任公司	37
考点 28	公司的收益分配制度	39
考点 29	公司合并、分立	41
考点 30	公司解散的原因	43
考点 31	公司的清算	45
考点 32	《公司法》的案例分折	46
第二章 合伙企业法		60
考点 1	合伙人	60
考点 2	普通合伙企业财产份额的转让	61
考点 3	普通合伙企业与善意第三人的关系	63
考点 4	合伙企业与债务人的关系	64
考点 5	普通合伙人的退伙	65
考点 6	特殊普通合伙企业	68
考点 7	有限合伙企业的事务执行	69
考点 8	有限合伙人的特殊权利	70
考点 9	普通合伙人和有限合伙人的转化	71
考点 10	有限合伙人退伙特殊规定	72
第三章 个人独资企业法		75
考点 1	个人独资企业	75
第四章 外商投资企业法		77
考点 1	中外合资经营企业	77
第五章 企业破产法		81



考点 1	破产案件的申请人	81
考点 2	破产案件受理后的法律效果	82
考点 3	破产管理人	83
考点 4	债务人财产的范围	84
考点 5	取回权	86
考点 5	破产抵销权	88
考点 6	破产费用的范围	90
考点 7	债权申报	90
考点 8	破产重整	92
考点 9	别除权	93
考点 10	破产清偿顺序	95
第六章 票据法		97
考点 1	票据的无因性	97
考点 2	票据权利	99
考点 3	票据抗辩的种类和票据抗辩事由	101
考点 4	汇票出票的法定记载事项	103
考点 5	汇票的背书转让、承兑、保证	105
考点 6	汇票的追索权	108
考点 7	支票	109
第七章 保险法		111
考点 1	保险利益原则	111
考点 2	保险合同的解除	113
考点 3	保险合同的免责条款、争议条款	115
考点 4	人身保险合同的特征	116
考点 5	人身保险合同的年龄误保	117
考点 6	以死亡为给付保险金条件合同的特殊规定	119
考点 7	人身保险合同保费的支付规则	120
考点 8	人身保险合同保险金的给付规则	122
考点 9	(人保合同) 保险人的除外责任	124
考点 10	财产保险合同中保险标的的转让	126



考点 11	财产保险事故的赔付	127
考点 12	财产保险中的代位求偿权	130
考点 13	保险经营规则	132

第二部分 经济法

第一章 竞争法	137
第一节 《反垄断法》	137
考点 1 垄断协议	137
考点 2 滥用市场支配地位	139
考点 3 经营者集中	140
考点 4 滥用行政权力排除、限制竞争行为	140
第二节 《反不正当竞争法》	143
考点 1 混淆行为	143
考点 2 侵犯商业秘密的行为	143
考点 3 诋毁商业信誉行为	144
第二章 消费者法	146
第一节 《消费者权益保护法》	146
考点 1 消费者的权利	146
考点 2 经营者的义务	147
考点 3 争议的解决	149
第二节 《产品质量法》	151
考点 1 产品质量瑕疵担保责任	151
考点 2 产品责任	153
考点 3 其他机构的法律责任	155
第三节 《食品安全法》	157
考点 1 违反食品安全的法律责任	157
第三章 《劳动法》和《劳动合同法》	159
第一节 《劳动合同法》	159



考点 1	无固定期限劳动合同	159
考点 2	劳动合同的特殊条款	160
考点 3	劳动合同的解除	163
考点 4	用人单位的经济补偿	167
考点 5	集体合同	169
考点 6	劳务派遣	170
考点 7	非全日制工	173
考点 8	违反劳动合同的赔偿责任	174
第二节 《劳动法》		175
考点 1	工作时间、休息休假、工资制度	175
考点 2	劳动争议的认定	177
考点 3	劳动争议的解决方式与处理程序	178
第四章 环境保护法		180
考点 1	环境标准	180
考点 2	环境民事责任	181
考点 3	环境行政责任	183
第五章 银行业法		185
第一节 《商业银行法》		185
考点 1	商业银行贷款法律制度	185
考点 2	商业银行的其他业务	187
考点 3	商业银行的接管、破产	187
考点 4	违反商业银行法的法律责任	189
第二节 《银行业监督管理法》		191
考点 1	监督管理对象	191
第六章 《证券法》		192
考点 1	证券发行价格和发行方式	192
考点 2	禁止与限制的证券交易行为	194
考点 3	上市公司的信息公开制度	196
考点 4	上市公司的要约收购制度	199
考点 5	证券公司禁止和限制行为	200



考点6 基金财产的投资限制	201
第七章 财税法	204
第一节 《个人所得税法》	204
考点1 个税的纳税事项	204
考点2 个税免税事项{重点}	205
第二节 《企业所得税法》	207
考点1 企业所得税的纳税主体	207
考点2 企业所得税的税收优惠	207
第三节 《税收征收管理法》	208
考点1 税收保全	208
考点2 税收强制执行	210
考点3 离境清税	212
第八章 《土地管理法》、《房地产管理法》	213
考点1 国有土地使用权的出让和划拨	213
考点2 耕地保护	214
考点3 建设用地管理	216
考点4 土地纠纷及其解决途径{重点}	218
考点5 房地产开发建设规划管理	219
考点6 房地产的交易	221

第三部分 知识产权法

第一章 《著作权法》	227
考点1 作品的种类(著作权的客体)	227
考点2 著作权的主体(归属)	229
考点3 著作权的内容	232
考点4 著作权的限制	235
考点5 邻接权	237
考点6 著作权侵权赔偿和诉讼	240



第二章 专利权法	243
考点1 专利权人的权利	243
考点2 授予专利权的条件	245
考点3 专利的申请与审查	246
考点4 专利权的无效	248
考点5 专利实施的强制许可	249
考点6 专利权的保护	251
考点7 专利侵权纠纷的解决机制	253
第三章 商标权法	255
考点1 注册商标的种类	255
考点2 商标的构成条件	256
考点3 商标权的内容	258
考点4 注册商标的撤销	260
考点5 商标侵权行为	262
考点6 驰名商标的特殊保护措施	266

第一部分
商 法



第一章

公司法

考点1 公司的独立责任

要点提示

本考点是理解公司法规则的基础,公司的制度是建立在“公司是法人,公司独立承担责任”这一理论之上。该考点请大家理解掌握。

公司具有法人资格,法人是与自然人并列的一类民商事主体,具有独立的主体资格。公司是最典型的法人类型,具有独立财产,能够对外独立承担责任,它体现了法人的最本质特征。

(1)公司必须具备必要的财产,享有独立的法人财产权。

(2)公司独立承担财产责任。即公司以其全部财产对公司债务承担责任。公司的这种责任承担方式属于“无限责任”,如果公司不能清偿到期债务,有可能导致公司破产。

(3)公司能够对外独立承担责任,也就意味着股东的有限责任。原则上,股东不和公司的债权人发生直接关系,债权人首先应当向公司请求清偿债务。

核心法条

第二条 本法所称公司是指依照本法在中国境内设立的有限责任公司和股份有限公司。

第三条 公司是企业法人,有独立的法人财产,享有法人财产权。公司以其全部财产对公司的债务承担责任。