



三校名师 司法考试

2007年 国家司法考试

历年考题解读

民法 ③

三校名师司法考试命题研究中心 / 组编

- 跨越八年考题 全
- 直击考点解读 精
- 归类综合点评 透

中国检察出版社





三校名师 司法考试

2007年国家司法考试

历年考题解读

民法 ③

三校名师司法考试命题研究中心 / 组编



中国检察出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

历年考题解读/三校名师司法考试命题研究中心组编. —北京:
中国检察出版社, 2007. 4

ISBN 978 - 7 - 80185 - 749 - 1

I. 历… II. 三… III. 法律工作者 - 资格考核 - 中国 - 解题
IV. D92 - 44

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 043206 号

历年考题解读

民 法

三校名师司法考试命题研究中心/组编

出 版 人: 袁其国

出版发行: 中国检察出版社

社 址: 北京市石景山区鲁谷西路 5 号 (100040)

网 址: 中国检察出版社 (www. zgjcbs. com)

电子邮箱: zgjcbs@vip. sina. com

电 话: (010)68639243(编辑) 68650015(发行) 68650029(邮购)

经 销: 新华书店

印 刷: 保定市中国画美凯印刷有限公司

开 本: 787mm × 1092mm 16 开

印 张: 11.75 印张

字 数: 283 千字

版 次: 2007 年 5 月第一版 2007 年 5 月第一次印刷

书 号: ISBN 978 - 7 - 80185 - 749 - 1

总 定 价: 148.00 元 (全套共 8 册)

检察版图书, 版权所有, 侵权必究
如遇图书印装质量问题本社负责调换

目 录

民法命题综述	(1)
--------------	-------

民法通则

▶ 考核点一 民事主体的一般问题	(4)
▶ 考核点二 宣告失踪与宣告死亡	(9)
▶ 考核点三 个人合伙	(15)
▶ 考核点四 民事法律行为与代理	(20)
▶ 考核点五 所有权与用益物权	(32)
▶ 考核点六 无因管理与不当得利	(39)
▶ 考核点七 一般侵权行为	(44)
▶ 考核点八 特殊侵权行为	(49)
▶ 附 案例综合	(57)

合 同 法

▶ 考核点九 合同概述	(62)
▶ 考核点十 合同的成立	(64)
▶ 考核点十一 合同的效力形态	(68)
▶ 考核点十二 合同的履行	(75)
▶ 考核点十三 合同的转让与终止	(83)
▶ 考核点十四 缔约过失责任	(89)
▶ 考核点十五 违约责任	(91)
▶ 考核点十六 移转标的物所有权的合同	(97)
▶ 考核点十七 租赁合同	(112)
▶ 考核点十八 提供服务的合同	(117)

- ▶ 考核点十九 完成工作的合同 (125)
- ▶ 附 案例综合 (130)

担保法

- ▶ 考核点二十 保证 (145)
- ▶ 考核点二十一 担保物权 (153)
- ▶ 附 案例综合 (162)

婚姻法

- ▶ 考核点二十二 婚姻法 (166)

继承法

- ▶ 考核点二十三 继承法 (171)



民法命题综述

《中华人民共和国民法通则》(以下简称《民法通则》)一直是司法考试的重点考核对象。其分值在司法考试当中占据非常大的比重,在2004年甚至达到了最高历史记录39分。但是,近年来随着民商事法律法规体系的逐步完善,尤其是《担保法》、《合同法》的先后出台以及试卷三中民事诉讼法部分和商法部分分值的增加,使《民法通则》以及《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《民通意见》)在试卷中客观性题目分值逐年下降(2005年降至33分、2006年降至16分)。

从历年命题特点来看,《民法通则》考查的走向主要是:首先,无论分值还是难度都有所下降,保持了一种趋近“平和”的态度。突出基本制度的地位,强调对基本理论的把握与运用。其次,题型日臻标准化、科学化。客观题中单项、多项、不定项选择题三分天下,直接考查法条的题目越来越少,更多以案例的形式出现,考查考生理解和运用民事法律规范的能力。最后,考查范围缩小,强调“重点就是重点”的思路。如2003年重复考查的现象极为突出,特殊侵权责任、共有、无因管理、死亡宣告的效力等知识点反复出现。估计这种命题思路将会延续下去。需要特别提出的是,近年来对以上知识点的考查日益精细化,因此,考生对《民法通则》尤其是《民通意见》的具体规定的掌握必须精益求精,细之又细;同时也要注意两部法规中个别条文已明显过时而不再适用。

综合考查历年的司法考试试题,可以看出民法通则的重要考点主要集中在以下几个方面:

1. 民事主体的一般问题——自然人权利能力的发生时间、监护人的设立与监护的终止;
2. 宣告失踪与宣告死亡——宣告死亡的法定条件、法律效果、宣告失踪的法律效果(财产代管人的设定及其职责);
3. 个人合伙——个人合伙的财产关系、债务承担、合伙人之间的内部关系;
4. 民事法律行为与代理——民事法律行为的分类、成立、生效要件、无效、可变更、可撤销、效力待定、附款制度以及代理制度;

5. 所有权与用益物权——所有权的取得方式、我国特有的所有权类型、共有人之间的内部关系和外部关系、不动产相邻关系、我国特有的用益物权类型、居住权；

6. 无因管理与不当得利——无因管理与不当得利的判断与法律效果；

7. 一般侵权行为——侵权行为的认定、损害赔偿的范围界定、承担侵权责任的各种可能方式；

8. 特殊侵权行为——国家机关及其工作人员的职务侵权行为、产品缺陷致人损害的侵权行为、高度危险作业致人损害的侵权行为、污染环境致人损害的侵权行为、地面施工致人损害的侵权行为、饲养动物致人损害的侵权行为、无民事行为能力人和限制行为能力人致人损害的侵权行为等。

《合同法》共计 23 章 428 条，内容博大精深，理论底蕴深厚，许多法条涉及合同法、债法乃至民法的基本理论。在 2002 年之前，合同法在司法考试中的分值一般都保持在 30 分左右，并构成卷三、卷四的重点内容。从 2002 年之后，分值有了大幅度提高：2002 年 42 分、2003 年 34 分、2004 年 54 分、2006 年 39 分。

回顾历年合同法考点分布情况，不难发现合同法内容主要集中在总则的部分内容和分则的几类常见的合同。具体来说包括：合同法适用范围、要约、承诺、合同成立和生效、缔约过失责任、合同效力、撤销权、解除权、“三大抗辩权”、合同权利义务的转让、违约责任、买卖合同中风险负担与所有权转移、赠与合同、租赁合同、承揽合同、借款合同。其中，关于合同的订立、合同的成立及生效、缔约过失责任、撤销权、违约责任、抗辩权和买卖合同风险责任的负担更是重中之重，应予以高度重视。另外，从题型上看，合同法保持着选择题和案例题并重的特点，不仅考查单纯的合同法试题，还考查考生对合同法及相关法知识的综合运用能力。这就要求考生必须做到结合债法及民法的基本理论，深入理解合同法条文的内涵。

总体上而言，对于合同法的相关知识点，应重点掌握的有：

1. 合同概述——合同的分类、合同的适用范围；
2. 合同的成立——合同的要约与承诺；
3. 合同的效力形态——导致合同无效、可变更、可撤销、效力待定的各种情形；
4. 合同的履行——合同履行过程当中债务人的抗辩权、合同履行过程当中债权人的债权保全；
5. 合同的转让与终止——合同的解除事由以及债务抵销、免除、提存四种情形；
6. 缔约过失责任——缔约过失责任的适用情形；
7. 违约责任——违约责任的构成要件、违约责任的类型、违约的免责事由、承担违约责任的主要形式、违约责任与侵权责任的竞合；
8. 移转标的物所有权的合同——买卖合同、赠与合同、借款合同；
9. 租赁合同——租赁合同分类及其相应的法律效果、买卖不破租赁、房屋承租人的优先购买权、租赁合同的终止；
10. 提供服务的合同——委托合同、运输合同、行纪合同、居间合同、保管合同；
11. 完成工作的合同——承揽合同和建设工程合同。

概括地讲,《担保法》的考试重点与非重点并不明显。因为如同《合同法》、《民法通则》,《担保法》作为我国民商事基本法律之一,其大部分条文均具有可考性。虽然如此,我们仍可以发现有一部分内容是经常考到的,例如:各种担保方式的成立要件和法律效力、一般保证和连带保证、先诉抗辩权、抵押与质押的区别、主合同权利义务对担保关系的影响等。从每年的分值看,担保法的分值一般都在5分左右。另外,从题型上看,担保法和合同法一样,选择题和案例分析题并重。其中单独考查《担保法》的案例分析题并不多见,往往是一道案例分析题兼考《担保法》、《合同法》、《民法通则》等内容,这是一个特点。另一个特点则是,无论是在选择题还是在案例题中,担保法总是放在合同关系中出题。因此,要解答好担保法题目,还应在深入理解合同法的基础上进行。另外,在复习担保法的过程中,《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》(以下简称《担保法解释》)也同样重要。

《婚姻法》法条不多,共计51条,具有可考性的条文不过20条左右。可以说,考生只要予以注意,本部分内容还是较容易得分的。根据婚姻法考点分布情况,可得知婚姻法试题多以选择题形式出现,且分值较低,一般在2分左右。在内容上,重点集中在婚姻效力和夫妻财产的认定。另外,2004年12月出台的《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(二)》(以下简称《婚姻法解释(二)》)对《婚姻法》及《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(一)》(以下简称《婚姻法解释(一)》)作了大量补充和修正,特别是夫妻财产及债务问题有可能会成为2007年考试之重点所在,考生须多加注意。

《继承法》作为民法的一个重要组成部分,在考试中占有一定位置,重点也较为突出,但分值一般也不高,每年维持在3分左右。对于该部分,考生一般只需把握以下内容即可:法定继承的顺序、继承权的丧失、继承人的确定(尤其是互有继承关系的数人同时死亡等特殊情况下继承人的确定)、遗嘱的效力、遗产的分割。另外,从题型上看,继承法试题单项、多项、不定项选择题均有可能出现,案例分析题型则较少,这一特点考生在复习时应予以关注。

民法通则

► 考核点一 民事主体的一般问题

【概说】

关于民事主体的一般问题，涉及的主要内容有自然人的能力、自然人的监护、自然人的户籍和住所、个体工商户与农村承包经营户、法人等问题。1998 年本部分考查的比较多，分值占据了将近 10 分。但从 1998 年以后，本部分内容偶有涉及，分值一般是在 2—3 分。其中应重点把握的是自然人权利能力的发生时间、监护人的设立与监护的终止。有关个体工商户、农村承包经营户、法人的内容一般了解即可，这些内容更多的会放在其余相关部门法中考查。

【考题】

1. 关于企业法人对其法定代表人行为承担民事责任的下列哪一表述是正确的？（2006 年卷三单选第 3 题）

- A. 仅对其合法的经营行为承担民事责任
- B. 仅对其符合法人章程的经营行为承担民事责任
- C. 仅对其以法人名义从事的经营行为承担民事责任
- D. 仅对其符合法人登记经营范围的经营行为承担民事责任

答案 C

☞ 企业法人的民事责任

《民法通则》第 43 条：“企业法人对它的法定代表人和其他工作人员的经营活动，承担民事责任。”《合同法》第 50 条规定：“法人或者其他组织的法定代表人、负责人超越权限订立的合同，除相对人知道或者应当知道其超越权限的以外，该代表行为有效。”故本题答案为 C。

2. 下列关于法人机关的表述哪些是正确的？（2005 年卷三多选第 51 题）

- A. 法人机关无独立人格
- B. 财团法人没有自己的意思机关

C. 法人的分支机构为法人机关的一种

D. 监督机关不是法人的必设机关

答案 A、B、D

☞ 法人的组织机构

法人本身是民法上的独立主体，具有民事权利能力和民事行为能力，而法人的机关则仅是对内管理法人事务，对外代表法人从事民事活动的个人或者集体，它不是民法上的独立主体，没有独立的人格，故 A 项正确。

财团法人是财产的集合体，其成立基础是财产，财团法人并不设意思机关，故 B 项正确。

法人的分支机构是法人的组成部分，是法人在某一区域设置的完成法人部分职能的业务活动机构，法人的分支机构不是法人机关，法人机关包括权力机关（或称决策机关、意思机关）、执行机关和监督机关。其中，监督机关不是法人的必设机关。故 C 项错误，D 项正确。因此，本题答案为 A、B、D。

这道题也如上一道题一样，侧重考查考生对民法基本概念和基础理论的掌握情况。这种理论性试题增加的趋势，考生在复习时应当注意。

3. 李某与合伙企业“大木采石场”各出资 50 万元组建了一家具有独立法人资格的大木贸易有限责任公司，经营建筑材料，聘请营销专家陈某担任经理。这里谁负“有限责任”？（2000 年卷二单选第 8 题）

A. “大木采石场”对合伙企业债务

B. 大木有限公司对公司所负债务

C. 李某和“大木采石场”对大木有限公司债务

D. 陈某对大木有限公司债务

答案 C

☞ 有限责任的含义

依民法原理，公司法人对其债务负有有限责任。这里的有限责任实质上是指股东（公司法人成员）的有限责任，即股东以其出资额为限对公司债务承担有限责任，并不以其出资额以外的个人财产对公司债务负责。例如，我国《公司法》第 3 条即规定，有限责任公司和股份有限公司的股东以其出资额为限对公司承担责任，公司以其全部资产对公司的债务承担责任。换言之，实际上公司法人本身对公司债务是承担无限责任的（以其全部资产对公司债务负责）。故 C 项正确。

4. 依民法原理和现行民事法律，下列选项中，哪一表述是正确的？（2000 年卷二单选第 9 题）

A. 清算法人不具有民事行为能力

B. 清算法人具有与原法人相同的民事行为能力

C. 清算法人仅具有清算范围内的民事行为能力

D. 清算法人仅具有资产清理的民事行为能力

答案 C

☞ 清算法人的民事行为能力

《民法通则》第 47 条规定：“企业法人解散，应当成立清算组织，进行清算。企业法人被撤销、被宣告破产的，应当由主管机关或者人民法院组织有关机关和有关人员成立清算组织，进行清算。”第 40 条规定：“法人终止，应当依法进行清算，停止清算范围外的活动。”据此，C 项正确。

5. 甲为一名儿童影星，片酬颇丰，乙为甲的监护人。乙的下列哪些行为在征得甲同意时，属于合法有效的民事行为？（1999 年卷二多选第 43 题）

A. 因甲的侵权行为给他人造成损失，

用其片酬予以支付的行为

- B. 用甲的片酬赠与他人的行为
- C. 用甲的片酬为甲购买人身保险的行为
- D. 用甲的片酬为乙母购买房产的行为

答案 A、C

☞ 监护人的职责及被监护人的侵权责任

依《民法通则》第18条第1款之规定：“监护人应当履行监护职责，保护被监护人的人身、财产及其他合法权益，除为被监护人的利益外，不得处理被监护人的财产。”因此，B、D错误，C正确。另依《民法通则》第133条第2款规定：“有财产的无民事行为能力人、限制民事行为能力人造成他人损害的，从本人财产中支付赔偿费用。不足部分，由监护人适当赔偿，但单位担任监护人的除外。”因此A项正确。

6. 董红系儿童影星，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。董军征得董红口头同意后，将董红的片酬3000元以董红的名义赠与董强。对董军这一民事行为的效力的下列表述，哪一个是正确的？（1998年卷二单选第2题）

- 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红的同意
- C. 无效。理由是董军未征得董红母亲的同意
- D. 无效。理由是董军处分董红的财产不是为了董红的利益

答案 D

☞ 监护人的责任

未成年人的父母是其监护人，同时也是其法定代理人。依《民法通则》第18

条规定，监护人应当履行监护职责，保护被监护人的人身、财产及其他合法权益，除为被监护人的利益外，不得处理被监护人的财产。因而即使被监护人同意，只要不是为了被监护人的利益，监护人就不能处分被监护人的财产。故D项正确。

7. 张家为孙子张明过生日，却为确定出生日期犯愁。张明的母亲记得儿子是8月28日傍晚出生，医院的接生记录簿上记载的是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，张明的出生时间应以哪一日期为准？（1998年卷二单选第5题）

- A. 8月28日
- B. 8月29日
- C. 8月30日
- D. 9月1日

答案 D

☞ 自然人出生时间的确定

依《民通意见》第1条规定：“公民的民事行为能力自出生时开始。出生的时间以户籍证明为准；没有户籍证明的，以医院出具的出生证明为准。没有医院证明的，参照其他有关证明认定。”张明的出生日期有户籍（户口簿）证明，因而其出生日期应以户籍证明为准，应确定为9月1日，故D对，其余均错。

8. 在法定代表人和法人关系问题上，下列哪些表述是正确的？（1998年卷二多选第41题）

- A. 法定代表人既是法人的代表人，又是法人机关的代表人
- B. 法定代表人履行职务的行为是法人的行为
- C. 法定代表人只能是法人单位的行政正职负责人
- D. 法定代表人的代表权源于法律和章程，而不是源于法人的授权

答案 B、D

☞ 法定代表人与法人的关系

法人机关又称法人的组织机构，它是由法律、章程或条例规定的不需要特别委托而能够以法人名义进行民事活动的集体或个人。法定代表人是法人的代表机关，即代表法人的自然人。“法定代表人是法人机关的代表人”这种表述是错误的，故应排除 A 选项。

依《民法通则》第 38 条规定：“依照法律或者法人组织章程规定，代表法人行使职权的负责人，是法人的法定代表人。”故 B、D 选项正确。

《民诉意见》第 38 条规定，法人的正职负责人是法人的法定代表人。没有正职负责人的，由主持工作的副职负责人担任法定代表人。故 C 选项错误。

9. 甲、乙均为 1979 年 6 月 30 日出生。甲 1997 年初参加工作，乙在高中读书。1997 年 5 月 31 日，甲、乙与丙发生口角，且将丙打伤。丙住院两个月康复，并于 1997 年 8 月 1 日向法院起诉，要求甲、乙赔偿医药费 5 千元。本案中，丙的医药费应由谁承担？（1998 年卷二多选第 45 题）

- A. 甲 B. 乙
C. 甲的父母 D. 乙的父母

答案 A、D

☞ 民事行为能力与民事责任能力

甲、乙实施侵权行为时都已满 16 周岁未满 18 周岁。依《民法通则》第 11 条第 2 款规定：“16 周岁以上不满 18 周岁的公民，以自己的劳动收入为主要生活来源的，视为完全民事行为能力人。”因甲已参加工作，故甲应视为完全民事行为能力人。依《民法通则》第 12 条规定，10 周岁以上的未成年人是限制民事行为能力人，故乙是限制民事行为能力人。乙的父母是乙的监护人，依《民通意见》

第 159 条规定，被监护人造成他人损害的，有明确的监护人时，由监护人承担民事责任。故应由乙的父母和甲共同承担损害赔偿赔偿责任，故此题正确答案是 A、D 选项。

此外，赔偿责任产生于侵权发生之日，故丙起诉之日，乙已超过 18 周岁，成为完全民事行为能力人，但这不影响乙的父母的损害赔偿赔偿责任。

10. 下列选项中哪些必须经过登记注册才能取得民事主体资格？（1998 年卷二多选第 47 题）

- A. 城镇个体工商户
B. 农村承包经营户
C. 公司法人
D. 社会团体

答案 A、C

☞ 民事主体资格的取得时间

依《民法通则》第 26 条规定：“公民在法律允许的范围内，依法经核准登记，从事工商业经营的，为个体工商户。”故 A 选项正确。

依《民法通则》第 27 条的规定：“农村集体经济组织的成员，在法律允许的范围内，按照承包合同规定从事商品经营的，为农村承包经营户”。故应排除 B 选项。公司法人是企业法人，应经主管机关核准登记，取得法人资格，故 C 选项正确。

依《民法通则》第 50 条第 2 款规定：“具备法人条件的事业单位、社会团体，依法不需要办理法人登记的，从成立之日起，具有法人资格；依法需要办理法人登记的，经核准登记，取得法人资格。”因为社会团体不是必须经过登记注册才能取得民事主体资格，故应排除 D 选项。

 【点评】

关于民事主体的一般问题，知识点非常分散，考生经常碰到的陷阱有：自然人权利能力时间的判断问题、监护人的设立规则。从历年的考题来看，司法考试出题的趋势是从自然人转换到法人。可以看出，在 2000 年以前，所有的题目基本都是关于自然人的，如 1998 年第 2 题、第 5 题、第 41 题、第 45 题、第 47 题。但是，在 1999 年的司法考试里面就看不见自然人方面的试题了。从 2000 年开始，在民事主体的一般问题方面，主要考查的是法人的知识点。关于法人的知识点，应当区分法人的责任能力、行为能力、有限责任能力等相关问题，这些问题也是比较容易混淆的。

► 考核点二 宣告失踪与宣告死亡

【概说】

关于宣告失踪与宣告死亡的内容，主要集中在以下几个方面：有权申请宣告失踪的主体、有权申请宣告死亡的主体、申请宣告失踪与申请宣告死亡的主体顺序、宣告失踪的法定条件、宣告死亡的法定条件、宣告失踪的法律效果、宣告死亡的法律效果。司法考试在这个知识点上的考查，每年的分值一般在2分左右。在这些内容当中，重点是掌握宣告死亡的法定条件、宣告死亡的法律效果。对于宣告失踪，重点则是掌握并且理解宣告失踪的法律效果——财产代管人的设定及其职责。

【考题】

1. 甲被法院宣告死亡，甲父乙、甲妻丙、甲子丁分割了其遗产。后乙病故，丁代位继承了乙的部分遗产。丙与戊再婚后因车祸遇难，丁、戊又分割了丙的遗产。现甲重新出现，法院撤销死亡宣告。下列哪种说法是正确的？（2006年卷三单选第2题）

- A. 丁应将其从甲、乙、丙处继承的全部财产返还给甲
- B. 丁只应将其从甲、乙处继承的全部财产返还给甲
- C. 戊从丙处继承的全部财产都应返还给甲
- D. 丁、戊应将从丙处继承的而丙从甲处继承的财产返还给甲

答案 D

☞ 死亡宣告撤销后的财产返还

《民法通则》第25条规定：“被撤销

死亡宣告的人有权请求返还财产。依照继承法取得他的财产的公民或者组织，应当返还原物；原物不存在的，给予适当补偿。”因此，丁从甲处继承的财产应当返还，丁、戊从丙处继承的由丙从甲处继承的财产也应返还给甲，但丁继承丙的其他财产不应给甲。另外，对于丁代位继承从乙处取得的财产，由于该份额实际上是甲应当继承的份额，所以在甲被撤销死亡后理应返还给甲，故A、B、C项错误。本题答案为D。

2. 甲被宣告死亡后，其妻乙改嫁于丙，其后丙死亡。1年后乙确知甲仍然在世，遂向法院申请撤销对甲的死亡宣告。依我国法律，该死亡宣告撤销后，甲与乙原有的婚姻关系如何？（2003年卷三单选第9题）

- A. 自行恢复

- B. 不得自行恢复
- C. 经乙同意后恢复
- D. 经甲同意后恢复

答案 B

☞ 宣告死亡对被宣告死亡人婚姻关系的影响

《民通意见》第37条规定：“被宣告死亡的人与配偶的婚姻关系，自死亡宣告之日起消灭。死亡宣告被人民法院撤销，如果其配偶尚未再婚的，夫妻关系从撤销死亡宣告之日起自行恢复；如果其配偶再婚后又离婚或者再婚后配偶又死亡的，则不得认定夫妻关系自行恢复。”据此，甲与乙原有的婚姻关系不得自行恢复。

3. 王锋与刘青结婚四年后，已生一子王达。1994年7月5日，王锋出海打渔遇台风未归，生死不明。若干年后，其妻刘青向法院申请宣告王锋死亡，法院依法作出宣告死亡判决。经查，王锋结婚后与父母分开生活（其父于1996年10月3日死亡）。王锋因与刘青感情不和且离婚未果而与刘青分居，分居期间王锋盖有楼房6间。王锋遇台风后被人相救，因不想再见刘青而未与家庭联系，独自到南方某市打工。1997年王锋与打工妹陈莹相识并相好，并在该市教堂举行了婚礼，生有一女王莉。陈莹为王锋介绍了一收入颇丰的工作。1998年5月5日王锋因摸彩票中奖，获奖金30万元。1998年6月6日王锋与陈莹各出10万元购买了张明的3间私房，但未办登记过户手续。1999年4月8日，王锋因心脏病发作死亡，临终前告诉了陈莹自己的身世，并口头遗嘱将自己原有的6间房屋由其母谢兰继承（有2名医生在场）。请回答下列（1）—（5）题。（2002年卷三不定项第85—89题）

（1）刘青向法院申请宣告王锋死亡，法院应予受理的最早申请日期是哪一天？

- A. 1998年7月5日
- B. 1998年7月6日
- C. 1996年7月5日
- D. 1996年7月6日

（2）设刘青于最早申请日期向法院申请，受理法院依法作出宣告王锋死亡的判决。此时，王锋所建的6间房屋应如何继承？

- A. 其中3间房屋归刘青所有；3间房属王锋遗产，由王锋的继承人继承
- B. 6间房屋由刘青、谢兰、王达和王锋之父继承
- C. 3间房屋由刘青、谢兰、王达继承
- D. 6间房屋由刘青、谢兰、王达继承

（3）王锋彩票中奖所得30万元，应由谁继承？

- A. 谢兰、王达、王莉
- B. 谢兰、刘青、王达、王莉
- C. 谢兰、刘青、陈莹、王达、王莉
- D. 谢兰、陈莹、王达、王莉

（4）对王锋与陈莹共同购买张明私房3间的定性表述中，下列选项中正确的是

- A. 王锋、陈莹与张明之间买卖房屋合同无效，因为未办理过户登记手续
- B. 王锋、陈莹与张明之间的买卖房屋合同有效
- C. 王锋与陈莹取得了该3间房屋的所有权，因为张明已将房屋交付
- D. 王锋与陈莹未取得该3间房屋的所有权

（5）设王锋与陈莹购买张明私房3间办理了登记过户手续。就王、陈二人之间形成的法律关系的下列表述中哪些是不正确的？

- A. 王锋与陈莹之间形成合伙关系
- B. 王锋与陈莹之间形成共同共有关系

C. 王锋与陈莹之间形成按份共有关系

D. 王锋、陈莹之间形成债权债务关系

(1) 答案 D

☞ 申请宣告死亡时间的确定

本题中“王锋出海打渔遇台风未归，生死不明”，说明是因意外事故下落不明的情形。根据《民法通则》第23条第1款规定：“公民有下列情形之一的，利害关系人可以向人民法院申请宣告死亡：（一）下落不明满四年的；（二）因意外事故下落不明，从事故发生之日起满二年的。”本案中王锋下落不明是由于意外事故导致的，故应从事故发生之日起开始计算申请宣告死亡的时间，并且期间为2年。本案不能适用4年的期间，因为是意外事故导致了王锋下落不明，A、B项不符合第23条的规定，应予排除。另依据《民法通则》第154条第2款的规定，规定按照日、月、年计算期间的，开始的当天不算入，从下一天开始起算。故这2年的期间应从1994年7月6日开始起算，到1996年7月5日届满。所以，法院应予受理的最早申请日期为1996年7月6日。

(2) 答案 A、C

☞ 被宣告死亡之人财产的继承

法院判决宣告王锋死亡后，根据《民通意见》第36条规定，被宣告死亡的人，判决宣告之日为其死亡的日期。依据《继承法》第10条规定，遗产按照下列顺序继承，第一顺序：配偶、子女、父母。王锋在夫妻关系存续期间（尽管是在分居期间）盖的楼房6间是夫妻共有的，所以3间房屋归刘青所有，另3间房屋属于王锋遗产，由王锋的继承人继承。根据《民事诉讼法》第168条规定，宣告死亡的公告期间为一年。公告期间届

满，人民法院应作出宣告死亡的判决。所以法院判决之日最早应是1997年7月5日，这是宣告王锋死亡的时间，也是开始继承的时间。这时，考生会发现王锋之父已先于王锋而去，因此继承人包括刘青、谢兰、王达三人，不包括王锋之父，可以排除B项，而确定A、C项。D项扩大了遗产范围，不对。

(3) 答案 A

☞ 宣告死亡的法律后果

首先陈莹与王锋的婚姻违反了《婚姻法》的生效要件，他们不具有夫妻的共同权利义务关系，所以陈莹不能作为王锋的妻子来继承遗产，这样可以排除C、D项。其次，根据《民通意见》第37条，被宣告死亡的人与配偶的婚姻关系，自死亡宣告之日起消灭。因为王锋的死亡宣告一直没有被撤销，所以王锋与刘青的婚姻已经消灭，刘青已不是王锋的妻子。对于王锋在宣告死亡之后获得的财产，刘青无权作为配偶来继承，可以排除B项。

(4) 答案 B、D

☞ 合同效力与所有权的转移

合同效力不受所有权转移的影响。首先，王锋、陈莹与张明之间的房屋买卖合同没违反法律规定，意思表示真实，应认定房屋买卖合同有效。其次，房屋没办理过户登记手续，根据《民法通则》第72条第2款规定，按照合同或者其他合法方式取得财产的，财产所有权从财产交付时起转移，法律另有规定或者当事人另有约定的除外。法律规定房屋所有权变动以登记为准。没办理过户手续，房屋所有权未发生转移。故本题答案为B、D项。

(5) 答案 A、B、D

☞ 共有关系的认定

王锋与陈莹各出资10万元购买了张明的3间私房，这属于按份共有，即两个或两个以上的人对同一项财产按照份额享

有所有权。按份共有与共同共有最大区别在于,前者能分开份额,各共有人对共有物享有权利与承担义务的范围以份额为限;后者由各共有人共同对共有物享有权利或承担义务。结合本案,双方各出资10万元,所以双方按1:1的比例按份共有。

4. 1995年6月17日余某所乘的客轮触礁沉没,生死不明。余某的利害关系人若申请宣告余某死亡,最早应是哪一天才能向法院提出申请?(2000年卷二单选第6题)

- A. 1997年6月17日
- B. 1997年6月18日
- C. 1999年6月17日
- D. 1999年6月18日

答案 B

死亡宣告的申请

本题应适用的法条有:

(1)《民法通则》第23条规定:“公民有下列情形之一的,利害关系人可以向人民法院申请宣告他死亡:(一)下落不明满4年的;(二)因意外事故下落不明,从事故发生之日起满2年的。战争期间下落不明的,下落不明的时间从战争结束之日起计算。”

(2)《民法通则》第154条第2款规定:“规定按照小时计算期间的,从规定时开始计算。规定按照日、月、年计算期间的,开始的当天不算入,从下一天开始计算。”第4款规定:“期间的最后一天的截止时间为24点。有业务时间的,到停止业务活动截止时间截止。”

本题的2年期间应自1995年6月18日起算,至1997年6月17日即为满2年。故余某的利害关系人最早应在1997年6月18日提出死亡宣告的申请。因为1997年6月17日是2年期间届满的最后一个期日,不可在这个期日提出申请,而

最早只能在其次日提出。故本题答案为B项。

5. 丁某因一次沉船事故下落不明,后被法院宣告死亡。此后,有人意外发现丁某依然生存。经其利害关系人申请,法院作出新判决,撤销原判。请问:在下列哪些情况下,丁某因宣告死亡而消灭的婚姻关系不能自行恢复?(2000年卷二多选第59题)

- A. 原配偶再婚
- B. 原配偶再婚又离婚
- C. 原配偶再婚后其配偶病故
- D. 原配偶虽未再婚,但拒绝恢复婚姻关系

答案 A、B、C

被宣告死亡人的婚姻关系

依前引《民通意见》第37条之规定,可选A、B、C项。至于D项,应当注意在原配偶未再婚的情形下,夫妻关系依法自行恢复,而不取决于原配偶的单方意思表示,所以D项错误。

6. 甲1991年离家出走,杳无音讯。1995年其妻乙向人民法院申请甲宣告死亡,1996年人民法院依法宣告甲死亡,其房屋三间被其妻乙和其子丙继承。1997年,妻乙带产改嫁,同年,乙又与后夫离婚。甲离家出走后,南下深圳,1998年因福利彩票中奖20万。甲用该款购买股票,同年获利200万。1998年12月甲因饮酒过量心脏病发作死亡。经查,甲于1997年与丁在教堂举行了婚礼(但未办理婚姻登记),并生子戊。现问甲的200万遗产的法定继承人是谁?(1999年卷二多选第46题)

- A. 乙
- B. 丙
- C. 丁
- D. 戊

答案 B、D