

2010 年

国家司法考试

历年真题归类自测及详解

中国政法大学出版社司法考试研究中心 编著

民法

1

D92-40
152
21

2010年

国家司法考试

历年真题归类自测及详解

中国政法大学出版社司法考试研究中心 编著

民法

1

目录 CONTENTS

◎ 第一部分	民法总则	(1)
第一章	应试指导	(1)
第二章	客观题归类详解	(1)
考点一	民事法律关系的一般原理 (11 分)	(1)
考点二	物与有价证券 (2 分)	(5)
考点三	自然人的民事行为能力 (2 分)	(6)
考点四	宣告失踪与宣告死亡 (8 分)	(6)
考点五	个体工商户、农村承包经营户与个人合伙 (4 分)	(9)
考点六	法人概述 (2 分)	(11)
考点七	法人的能力 (2 分)	(11)
考点八	法人机关 (7 分)	(12)
考点九	民事法律行为概述 (3 分)	(13)
考点十	意思表示 (4 分)	(14)
考点十一	民事法律行为的成立与生效 (5 分)	(16)
考点十二	附条件与附期限的民事法律行为 (1 分)	(18)
考点十三	无效民事行为 (1 分)	(19)
考点十四	可变更、可撤销的民事行为 (6 分)	(20)
考点十五	效力未定的民事行为 (1 分)	(22)
考点十六	代理的概念和类型 (2 分)	(22)
考点十七	代理权 (1 分)	(23)
考点十八	无权代理 (8 分)	(23)
考点十九	诉讼时效 (11 分)	(26)
◎ 第二部分	物权法	(31)
第一章	应试指导	(31)
第二章	客观题归类详解	(31)
考点一	物权的类型 (1 分)	(31)
考点二	物权的变动 (23 分)	(32)
考点三	物权的保护 (10 分)	(38)
考点四	业主的建筑物区分所有权 (4 分)	(40)
考点五	相邻关系 (1 分)	(44)
考点六	所有权的特别取得方法 (18 分)	(45)
考点七	按份共有 (6 分)	(50)
考点八	共同共有 (1 分)	(52)
考点九	地役权 (5 分)	(53)
考点十	抵押权 (22 分)	(55)
考点十一	质权 (9 分)	(62)

考点十二 留置权 (2 分)	(65)
考点十三 担保物权的竞合 (4 分)	(66)
考点十四 占有 (1 分)	(67)

◎ 第三部分 债权法总论与合同法 (68)

第一章 应试指导	(68)
----------	--------

第二章 客观题归类详解	(68)
-------------	--------

考点一 债的概念和要素 (5 分)	(68)
考点二 债的发生 (8 分)	(70)
考点三 不当得利 (3 分)	(72)
考点四 无因管理 (10 分)	(73)
考点五 债的分类 (6 分)	(76)
考点六 债的不履行和不适当履行 (3 分)	(77)
考点七 债的保全 (11 分)	(78)
考点八 债的担保 (22 分)	(82)
考点九 债的移转 (6 分)	(87)
考点十 债的消灭 (5 分)	(89)
考点十一 合同订立的程序 (7 分)	(91)
考点十二 合同的内容和解释 (3 分)	(94)
考点十三 双务合同履行抗辩权 (2 分)	(95)
考点十四 合同的解除 (8 分)	(96)
考点十五 违约责任 (13 分)	(98)
考点十六 缔约过失责任 (5 分)	(102)
考点十七 买卖合同 (17 分)	(103)
考点十八 赠与合同 (8 分)	(107)
考点十九 借款合同 (2 分)	(109)
考点二十 租赁合同 (16 分)	(110)
考点二十一 融资租赁合同 (2 分)	(113)
考点二十二 承揽合同 (6 分)	(114)
考点二十三 建设工程合同 (6 分)	(115)
考点二十四 运输合同 (2 分)	(117)
考点二十五 技术开发合同 (2 分)	(118)
考点二十六 技术转让合同 (4 分)	(119)
考点二十七 保管合同 (1 分)	(120)
考点二十八 委托合同 (4 分)	(120)
考点二十九 行纪合同 (4 分)	(122)

◎ 第四部分 亲属法 (124)

第一章 应试指导	(124)
----------	---------

第二章 客观题归类详解	(124)
-------------	---------

考点一 结婚 (3 分)	(124)
考点二 离婚 (15 分)	(126)
考点三 夫妻关系 (9 分)	(131)
考点四 父母子女关系 (2 分)	(133)

◎ 第五部分	继承法	(136)
第一章	应试指导	(136)
第二章	客观题归类详解	(136)
考点一	法定继承人的范围和顺序 (11 分)	(136)
考点二	代位继承与转继承 (2 分)	(139)
考点三	法定继承中的遗产分配 (8 分)	(140)
考点四	遗嘱 (6 分)	(143)
考点五	遗赠 (4 分)	(144)
考点六	继承的开始 (2 分)	(146)
考点七	遗产 (4 分)	(146)
考点八	遗产的分割和债务清偿 (3 分)	(147)
◎ 第六部分	侵权法	(148)
第一章	应试指导	(148)
第二章	客观题归类详解	(148)
考点一	人格权及其侵权法的保护 (15 分)	(148)
考点二	侵权行为归责原则 (2 分)	(152)
考点三	一般侵权行为构成要件 (8 分)	(153)
考点四	特殊侵权行为 (34 分)	(156)
考点五	侵权责任 (12 分)	(164)
◎ 第七部分	主观题综合分析与解答	(169)
第一章	应试指导	(169)
第二章	历年真题及解答	(169)
◎ 第八部分	附录	(188)
表一:	民法总则之体系	(188)
表二:	物权法之体系	(189)
表三:	债法总则与合同法总则之体系	(190)
表四:	合同法分则之体系	(191)
表五:	侵权法之体系	(192)

民法总则

第一章 应试指导

在民法中, 2002 ~ 2009 年司法考试试题民法总则部分共计 59 道试题, 约占 17. 5%; 分值为 81 分, 约占 15. 6%。

从考点分布来看, 民事法律关系的一般原理、自然人的宣告失踪与宣告死亡、法人的机关、民事法律行为的成立与生效、民事行为的可变更和可撤销、无权代理、诉讼时效是民法总则部分的重点。《民法通则》中有关企业联营的制度的规定, 反映的是 20 世纪 80 年代的经济现象, 现在经济生活中已经很少使用企业联营的形式, 因此司法考试中已基本不涉及这一制度。对期限的考查, 主要是结合其他具体的制度进行的, 例如诉讼时效、除斥期间等。

民事法律关系的一般原理、物与有价证券的考点, 涉及的主要是民法学的基础理论, 直接考查法律规定的不多。其他的, 主要涉及《民法通则》及最高人民法院《关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释》(试行)》。在民事法律行为特别是其效力问题上, 还经常涉及《合同法》总则的相关条文。在代理的问题上, 还涉及《合同法》中关于委托合同的规定。自 2008 年 9 月 1 日起施行的最高人民法院《关于审理民事案件适用诉讼时效制度若干问题的规定》是关于诉讼时效的重要司法解释, 成为 2008 年以来的考查重点之一。

第二章 客观题归类详解

(11 分) ① 考点一

民事法律关系的一般原理

历年真题

1. 甲被乙家的狗咬伤, 要求乙赔偿医药费, 乙

认为甲被狗咬与自己无关拒绝赔偿。下列哪一选项是正确的? (2009 - 3 - 1, 单选)

- A. 甲乙之间的赔偿关系属于民法所调整的人身关系
 - B. 甲请求乙赔偿的权利属于绝对权
 - C. 甲请求乙赔偿的权利适用诉讼时效
 - D. 乙拒绝赔偿是行使抗辩权
2. 关于民事法律关系, 下列哪一选项是正确的? (2008 - 3 - 1, 单选)
- A. 民事法律关系只能由当事人自主设立
 - B. 民事法律关系的主体即自然人和法人
 - C. 民事法律关系的客体包括不作为
 - D. 民事法律关系的内容均由法律规定
3. 关于民事权利, 下列哪一选项是正确的? (2008 延 - 3 - 1, 单选)
- A. 抵销权属抗辩权
 - B. 权利的行使不都是事实行为
 - C. 支配权的客体只能是物
 - D. 请求权基于基础权利受侵害而发生
4. 下列哪种情形成立民事法律关系? (2006 - 3 - 1, 单选)
- A. 甲与乙约定某日商谈合作开发房地产事宜
 - B. 甲对乙说: 如果你考上研究生, 我就嫁给你
 - C. 甲不知乙不胜酒力而极力劝酒, 致乙酒精中毒住院治疗
 - D. 甲应同事乙之邀前往某水库游泳, 因抽筋溺水身亡
5. 关于民事权利, 下列哪些选项是正确的? (2008 - 3 - 51, 多选)
- A. 甲公司与乙银行签订借款合同, 乙对甲享有的要求其还款的权利不具有排他性
 - B. 丙公司与丁公司协议, 丙不在丁建筑的某楼前建造高于该楼的建筑, 丁对丙享有的此项权利具有支配性

① 说明: 11 分为考点一 2002 年 ~ 2009 年所考真题分值总和。

- C. 债权人要求保证人履行, 保证人以债权人未对主债务人提起诉讼或申请仲裁为由拒绝履行, 保证人的此项权利是抗辩权
- D. 债权人撤销债务人与第三人的赠与合同的权利不受诉讼时效的限制
6. 下列关于民事权利中的形成权的表述, 哪些是正确的? (2005-3-58, 多选)
- A. 形成权只能通过明示方式行使
- B. 效力待定合同中相对人的催告权并非形成权
- C. 债权人撤销权属形成权
- D. 形成权不受诉讼时效期间的限制
7. 下列关于民事权利的表述哪一个是错误的? (2004-3-1, 单选)
- A. 抵销权是一种形成权
- B. 知识产权是一种支配权
- C. 债权请求权不具有排他性
- D. 支配权不存在对应义务
8. 在行为人进行的下列行为中, 哪些属于行使形成权的行为? (2003-3-34, 多选)
- A. 被代理人对越权代理进行追认
- B. 监护人对限制民事行为能力人纯获利益的合同进行追认
- C. 受遗赠人于知道受赠的期限内未作受赠的意思表示
- D. 承租人擅自转租, 出租人作出解除合同的意思表示

逐项解析

1. 答案及详解 C A项涉及的是人身法律关系和财产法律关系的概念。人身法律关系是指与民事法律关系的主体的人格或身份不可分离, 不具有直接物质利益内容的民事法律关系; 财产法律关系是指与财产所有和财产流转相联系, 具有直接物质利益内容的民事法律关系。甲与乙间的赔偿关系虽因侵害甲的人格权而引发, 但其赔偿时移转的却是金钱, 因而赔偿关系本身属于财产关系。A项是错误的。

B项涉及的是绝对权与相对权的概念。绝对权是指义务人为不确定的一般人的权利, 权利人可以向一切人主张权利; 相对权是指义务人为特定人的权利, 权利人只能请求特定人为一定行为。甲请求乙赔偿的权利虽因侵害甲的绝对权(人格权)而引发, 但赔偿权的义务人却是特定的即乙, 故属于相对权。

C项涉及的是诉讼时效的概念。一般而言, 诉讼时效制度适用于请求权。《民法通则》第136条第(一)项规定, 身体受到伤害要求赔偿的诉讼时效期间为1年。因此, C项是正确的。

D项涉及的是抗辩权。抗辩权是指对抗请求权或否认对方权利的权利。甲被乙家的狗咬伤, 乙应当承担损害赔偿赔偿责任, 乙不具有抗辩权。乙以甲被狗咬与自己无关为由拒绝赔偿, 只是拒绝履行其对甲所负义务, 不属于行使抗辩权。

2. 答案及详解 C A项是错误的。民事法律关系的产生和变动, 即民事权利义务的产生和变化, 系基于民事法律事实。法律事实包括人的行为、事件与状态; 其中, 人的行为又包括合法行为与不法行为, 合法行为如民事法律行为、事实行为、准法律行为, 不法行为如侵权行为、债务不履行行为; 事件与状态如不当得利、人的出生与死亡、时效的经过、果实自落邻地等等。显然, 民事法律关系“只能”由当事人自主设立的表述, 是错误的。本选项正确与否的判断看似简单, 但上述有关法律事实的分类, 却是整部民法的体系基础之一。

B项也是错误的。民事法律关系的主体, 最常见的是自然人和法人, 但此外还有国家, 最典型的如《民法通则》、《物权法》中规定了国家作为所有权的主体, 《继承法》中规定国家可以作为受遗赠和接受无人继承遗产的主体。因此, “民事法律关系的主体即自然人和法人”的表述是错误的。

C项是正确的。民事法律关系的客体包括物、行为、智力成果、人身利益。其中, 行为包括作为和不作为。因此, “民事法律关系的客体包括不作为”的表述是正确的。

D项是错误的。如上述关于A项的分析中所述, 导致民事法律关系产生和变动的法律事实, 包括民事法律行为、事实行为、准法律行为、不法行为、事件与状态等, 其中, 民事法律行为所产生的民事法律关系, 其内容依当事人的意思表示规定。其余法律事实所产生的民事法律关系, 其内容由法律规定, 少数情形下由法律所认可的民事习惯规定, 例如, 《物权法》第85条规定, “法律、法规对处理相邻关系有规定的, 依照其规定; 法律、法规没有规定的, 可以按照当地习惯。”因此, “民事法律关系的内容均由法律规定”的表述是错误的。

3. 答案及详解 B A项是错误的。抵销权是指,在具备法律所规定的要件时,依一方意思表示使双方债务按对等数额消灭的权利。《合同法》第99条规定了抵销权:“当事人互负到期债务,该债务的标的物种类、品质相同的,任何一方可以将自己的债务与对方的债务抵销,但依照法律规定或者按照合同性质不得抵销的除外。当事人主张抵销的,应当通知对方。通知自到达对方时生效。抵销不得附条件或者附期限。”可见,抵销权是依权利人单方意思表示就能使法律关系发生变动的权利,是形成权而不是抗辩权。抗辩权是指对抗对方请求权的权利。

B项是正确的。民事权利的分类非常丰富,依民事权利的性质不同,行使的行为也不同。如《合同法》第73条、第74条分别规定的债权人代位权与撤销权的行使,系法律行为。《合同法》第47条、第48条分别规定的限制民事行为能力人订立合同、无权代理人订立合同场合相对人的催告权的行使,系准法律行为。《物权法》中所规定的以使用所有物的方式行使其所有权,属事实行为。因此,“权利的行使不都是事实行为”是正确的。

C项是错误的。支配权是指直接支配某种客体并排斥他人干涉的权利。支配权的客体包括物、人身利益与无形财产(智力成果)。对物的支配权为物权,对人身利益的支配权为人身权,对无形财产的支配权主要是知识产权。因此,“支配权的客体只能是物”的表述是错误的。

D项是错误的。请求权可分为“作为权能的请求权”与“作为保护的请求权”。作为权能的请求权,指作为某项民事权利的权能、内容或作用的请求权。债权请求权就属于这一类型。作为保护的请求权,是指权利受到侵害时所产生的,权利人对侵害人的请求权。“请求权基于基础权利受侵害而发生”的表述,仅看到了作为保护的请求权这一种类型,忽略了债权请求权等“作为权能的请求权”。

4. 答案及详解 C 民事法律关系的产生,即民事权利义务的产生,系基于民事法律事实。法律事实包括人的行为、事件与状态。社会生活中出现的事实,并非都与法律规定有关,也并非都能产生民事法律关系。一定的事实是否引起一定的法律效果或者引起何种特定的法律

效果,最终都取决于法律的规定。

A项能产生民事法律关系。甲与乙约定某日商谈合作开发房地产事宜,只是为了将来可能达成合作开发合同关系而做出的不具有法律意义的行为,也不属于预约,甲与乙之间不产生任何民事上的权利和义务。只有在甲和乙进入磋商、签订合同或履行合同的阶段,才可能产生缔约信赖关系、合同关系等民事法律关系。

B项不能产生民事法律关系。《婚姻法》不承认婚约,只有男女双方自愿办理结婚登记之后,才发生双方人身关系的变动;单方承诺在某条件成就之后与对方结婚,不具有民法意义。

C项能产生民事法律关系。如果在喝酒的过程中,违反了对他人的注意义务,可能产生侵权民事法律关系。甲在劝酒时,不顾乙的酒量如何而极力劝酒,对可能导致的后果本应预见而没有预见或者已经预见却自信能避免,违反了对乙的注意义务,具有过错,且最后导致了乙酒精中毒的损害后果,因此甲乙之间成立了侵权民事法律关系。

D项不能产生民事法律关系。甲应邀和乙一起去游泳,属于日常生活行为,并不产生民事法律关系。甲溺水身亡,是自己在游泳的过程中抽筋造成的,乙对甲的死亡没有过错。因此,甲乙之间没有成立侵权民事法律关系。

本题考查的是考生对民法基础理论的理解,具有一定难度,特别是C项和D项的选择。现实生活中,已经发生多起在饮酒过程中极力劝酒导致人身损害后的侵权损害赔偿案件,媒体也曾有多次报道,考生在平时学习过程中若对此有所留意,会有助于本题的解答。

5. 答案及详解 ABCD 本题分别考查的是债权、物权、抗辩权、形成权的性质和特征。

A项是正确的。甲公司与乙银行签订借款合同,乙对甲享有的要求其还款的权利属于债权。债权与物权的重要区别之一在于物权具有排他性,同一债务人所负担的各个债权则相互兼容且平等。

B项是正确的。丙公司与丁公司协议,丙不在丁建筑的某楼前建造高于该楼的建筑,丁对丙的权利属于《物权法》第14章所规定的地役权。地役权是指地役权人按照合同约定,利用他人的不动产,以提高自己的不动产效益的权利,属于用益物权。《物权法》第158条中规定:“地役权自地役权合同生效时设立。”物权

的特征之一，就是支配性。

C项是正确的。保证的方式有一般保证和连带责任保证两种。《担保法》第17条第2款规定：“一般保证的保证人在主合同纠纷未经审判或者仲裁，并就债务人财产依法强制执行仍不能履行债务前，对债权人可以拒绝承担保证责任。”这种权利在学理上被称为保证人的先诉抗辩权，其性质属于抗辩权。

《合同法》第74条第1款规定：“因债务人放弃其到期债权或者无偿转让财产，对债权人造成损害的，债权人可以请求人民法院撤销债务人的行为。债务人以明显不合理的低价转让财产，对债权人造成损害，并且受让人知道该情形的，债权人也可以请求人民法院撤销债务人的行为。”第75条规定：“撤销权自债权人知道或者应当知道撤销事由之日起1年内行使。自债务人的行为发生之日起5年内没有行使撤销权的，该撤销权消灭。”这里所规定的对债权人撤销权的时效限制，学上说称为除斥期间。除斥期间与诉讼时效是两种不同的时效制度，除斥期间的适用对象一般是形成权，诉讼时效的适用对象一般是请求权。因此，D项也是正确的。

6. 答案及详解 BD A项是错误的。一般来说，形成权可通过意思表示来行使，意思表示的方式包括明示与默示两种。明示是指行为人直接将其效果意思表示于外；默示是指由特定的行为可以间接推知行为人的意思表示。在明示与默示之外，又有所谓“沉默”，即单纯的不作为，既未明示，也无法通过其行为来推知他的意思。沉默只有在法律特别规定时才可作为意思表示的方式。有的司法考试辅导书在解析本项时举例说，《继承法》第25条的下述规定是在以默示的方式行使追认权：“继承开始后，继承人放弃继承的，应当在遗产处理前，作出放弃继承的表示。没有表示的，视为接受继承。受遗赠人应当在知道受遗赠后2个月内，作出接受或者放弃受遗赠的表示。到期没有表示的，视为放弃受遗赠。”这种说法是有问题的，《继承法》第25条中规定既不是追认权，也不是“默示”，该条规定的正是“沉默”的特殊法律后果。

B项是正确的。催告权是指效力未定民事行为的相对人在得知其与对方实施的民事行为有效力未定的事由后，将效力未定事由告知追

认权人，并催告追认权人于法定期限内予以确认的权利。该相对人依自己单方的意思表示并不能使民事法律关系发生、变更或者消灭，因此不属于形成权。

C项是错误的。《合同法》中关于债权人撤销权的规定在第74条第1款：“因债务人放弃其到期债权或者无偿转让财产，对债权人造成损害的，债权人可以请求人民法院撤销债务人的行为。债务人以明显不合理的低价转让财产，对债权人造成损害，并且受让人知道该情形的，债权人也可以请求人民法院撤销债务人的行为。”关于债权人撤销权的性质，我国通说认为其兼具形成权与请求权的性质：债权人撤销权的行使，一方面使债务人与第三人的法律行为归于无效，另一方面又使债务人的责任财产回复至行为前的状态。因此，“债权人撤销权属形成权”的说法是不全面的。有的司法考试辅导书认为本项错误的理由是，债权人撤销权必须通过请求人民法院撤销的方式行使，因此不属于形成权，这种说法是有问题的。学说上的“形成权”包括“单纯形成权”与“形成诉权”，权利人可以直接以单方意思表示来行使的为“单纯形成权”，必须通过向法院提出诉讼的方式来行使的为“形成诉权”，两者都属于“形成权”的范畴。

D项是正确的。形成权受除斥期间的限制，而不受诉讼时效的限制，一般来说，诉讼时效制度针对的是请求权。

7. 答案及详解 D A项是正确的。一旦具备法律规定的抵销条件，抵销人就可以通过单方面行使抵销权，使双方的债权债务关系消灭。因此抵销权是一种形成权。

B项是正确的。知识产权与物权、人身权，都属于绝对权。债权则属于相对权。绝对权与相对权的重要区别在于，绝对权具有支配力，即可以通过权利人直接行使而实现，不需要依靠外力的介入。

C项也是正确的。债权请求权是发生在特定的债权人与债务人之间的，债权人要求债务人作为或不作为的权利。与物权具有排他效力不同，债权具有平等性，在同一债务人或债务人的同一财产上可以成立相互兼容的、平等的多个债权。

D项是错误的。一般来说，除形成权外，权利都有相对应的义务。支配权的相对人负有

尊重、容忍、不干涉权利人正当行使支配权的消极义务。因此,本题的答案应该是D项。

8. 答案及详解 ACD 形成权是当事人一方不需要另一方作出辅助行为,而仅以自己单方的意思表示(当然,在形成诉权场合,必须通过向法院起诉的方式)就能使法律关系发生变动的权利。

A项的行为属于形成权的行使。被代理人根据《合同法》第48条对越权代理作出的追认,是一种单方意思表示,无须相对人的同意即可以发生使越权代理具有与有权代理一样的法律效果。因此,被代理人的追认权是一种形成权。

B项的行为不属于形成权的行使。《合同法》第47条第1款规定:“限制民事行为能力人订立的合同,经法定代理人追认后,该合同有效,但纯获利益的合同或者与其年龄、智力、精神健康状况相适应而订立的合同,不必经法定代理人追认。”因此,限制民事行为能力人签订的纯获利益的合同,监护人并无影响此类合同效力的权利。即使进行所谓“追认”,当然也不是行使形成权。

C项的行为是形成权的行使。《继承法》第25条第2款规定:“受遗赠人应当在知道受遗赠后2个月内,作出接受或者放弃受遗赠的表示。到期没有表示的,视为放弃受遗赠。”受遗赠人于知道受赠的期限内未作出接受遗赠的意思表示,属于“沉默”,是一种不作为类型的行为。这种沉默因该条的特别规定而成为意思表示的方式。该沉默直接产生相应的法律后果即“视为放弃受遗赠”,是对形成权的行使。

D项的行为也是形成权的行使。《合同法》第224条第2款规定:“承租人未经出租人同意转租的,出租人可以解除合同。”该项规定了出租人的法定解除权。根据《合同法》第96条的规定,依法定解除权“主张解除合同的,应当通知对方。合同自通知到达对方时解除。对方有异议的,可以请求人民法院或者仲裁机构确认解除合同的效力。”因此,法定解除权属于形成权。

参考答案速查 1. C 2. C 3. B 4. C

5. ABCD 6. BD 7. D 8. ACD

相关链接

权利依其效力所及的范围为标准,可分

为绝对权及相对权。绝对权包括人格权、身份权、物权、知识产权;相对权主要指债权。权利以其标的为标准,可分为财产权、人格权、身份权。权利以其作用为标准,可分为支配权、请求权、抗辩权、形成权。权利以其成立全部要件是否具备为标准,可分为既得权、期待权。

法律事实包括人的行为、事件与状态。行为包括合法行为与不法行为。合法行为包括表示行为与非表示行为即事实行为。表示行为包括法律行为与准法律行为。法律行为的要素为意思表示;准法律行为包括意思通知(如催告)、观念通知与感情表示。

(2分) 考点二 物与有价证券

历年真题

下列各选项中,哪些属于民法上的孳息?(2005-3-52, 多选)

- A. 出租柜台所得租金
- B. 果树上已成熟的果实
- C. 动物腹中的胎儿
- D. 彩票中奖所得奖金

逐项解析

答案及详解 AD 原物与孳息是民法上对物权客体的一种分类。孳息可分为天然孳息与法定孳息。前者是指按照物质的自然生长规律而产生的果实与动物的出产物等,后者是指因法律关系而得到的利息、租金及其他收益。A项“出租柜台所得租金”、D项“彩票中奖所得奖金”都是属于法定孳息。

B项“果树上已成熟的果实”、C项“动物腹中的胎儿”很容易被误以为是天然孳息,实则不然。作为物权的客体,必须是独立物。天然孳息,如果实、动物胎儿在与原物分离之前,为原物的构成部分,不是独立物,不能单独成为物权的客体,不是孳息。

参考答案速查 AD

相关链接

物依不同标准可分为不动产与动产、主物与从物、原物与孳息。同时,物的成分依成分分离是否导致其毁损或变更性质,可分为重要成分与非重要成分。

历年真题

1. 完全不能辨认自己行为的精神病人甲将自己的手表丢向路边, 被乙拾得。下列哪一选项是正确的? (2008 延-3-10, 单选)
 - A. 甲丧失手表所有权
 - B. 乙依先占取得手表所有权
 - C. 乙应将手表返还权利人
 - D. 乙的行为构成无因管理
2. 高中生钱某于1980年9月2日出生。1998年6月1日在校将同学李某打伤, 致其花去医药费2000元。钱某毕业后进入一家炼钢厂工作。1999年2月, 李某起诉要求钱某赔偿医药费。该民事责任应由谁承担? (2002-3-5, 单选)
 - A. 钱某承担, 因钱某诉讼时已满十八周岁, 且有经济能力
 - B. 钱某之父承担, 因钱某在侵权行为发生时未满十八周岁, 没有经济能力
 - C. 主要由钱某之父承担, 钱某适当赔偿
 - D. 主要由钱某承担, 钱某之父适当赔偿

逐项解析

1. 答案及详解 C 根据《民法通则》第13条和第58条的规定, 完全不能辨认自己行为的精神病人属于民法上的无民事行为能力人, 其实施的民事行为无效。本题中, 完全不能辨认自己行为的精神病人甲将自己的手表丢向路边, 外观上似是抛弃其物权, 但该行为无效, 并不发生抛弃物权的法律效果, 该手表仍然归甲所有。因此, 乙拾到该手表, 并不取得该表的所有权, 而应该将手表归还给所有权人甲。因此, C项是正确的。

《民法通则》第93条规定了无因管理制度: “没有法定的或者约定的义务, 为避免他人利益受损失进行管理或者服务的, 有权要求受益人偿付由此而支付的必要费用。” 无因管理的构成要件之一必须是“为避免他人利益受损失进行管理或者服务”, 学说上称为管理人必须具有管理意思。本题题干中未明确说明乙是否具有管理意思。因此D正确与否无法判断。因本题属于单选题, 故应选C。

2. 答案及详解 A 《民通意见》第161

条第1款规定: “侵权行为发生时行为人不满18周岁, 在诉讼时已满18周岁, 并有经济能力的, 应当承担民事责任; 行为人没有经济能力的, 应当由原监护人承担民事责任。” 钱某将李某打伤时未满18周岁, 但是在诉讼时已满18周岁, 并且已经工作, 因而具有经济能力。所以, 应该由钱某自己承担侵权民事责任。正确答案为A。

参考答案速查 1. C 2. A

相关链接

《民法通则》

第十一条 十八周岁以上的公民是成年人, 具有完全民事行为能力, 可以独立进行民事活动, 是完全民事行为能力人。

十六周岁以上不满十八周岁的公民, 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。

第十二条 十周岁以上的未成年人是限制民事行为能力人, 可以进行与他的年龄、智力相适应的民事活动; 其他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。

不满十周岁的未成年人是无民事行为能力人, 由他的法定代理人代理民事活动。

第十三条 不能辨认自己行为的精神病人是无民事行为能力人, 由他的法定代理人代理民事活动。

不能完全辨认自己行为的精神病人是限制民事行为能力人, 可以进行与他的精神健康状况相适应的民事活动; 其他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。

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(试行)》

第六条 无民事行为能力人、限制民事行为能力人接受奖励、赠与、报酬, 他人不得以行为人无民事行为能力、限制民事行为能力为由, 主张以上行为无效。

(8分) 考点四 宣告失踪与宣告死亡

历年真题

1. 关于宣告死亡, 下列哪些选项是正确的? (2009-3-51, 多选)
 - A. 宣告死亡的申请人有顺序先后的限制

- B. 有民事行为能力人在被宣告死亡期间实施的民事行为有效
- C. 被宣告死亡的人与其配偶的婚姻关系因死亡宣告的撤销而自行恢复
- D. 被撤销死亡宣告的人有权请求依《继承法》取得其财产者返还原物或给予适当补偿
2. 张某一家共4口人：张某夫妇、两岁的儿子及张父。张某自1992年外出打工，1993年春节托人捎给其妻王某一封信和6000元钱，其后音信皆无。1998年2月，对张某的归来不抱希望的王某向法院申请宣告张某死亡，法院依法于1999年10月宣告张某死亡。张某和王某共有面积相同的房屋6间，现金6000元。2000年5月，王某将儿子送与李某收养。之后，王某与刘某结婚，但1年后刘某即病故。如张某生还并申请法院撤销死亡宣告，下列选项正确的是：（2008延-3-93，不定项）
- A. 张某在被宣告死亡期间所实施的民事法律行为并不因此而无效
- B. 张某与王某的夫妻关系不能自行恢复
- C. 张某可与李某协议解除王某之子与李某之间的收养关系
- D. 若张某和王某共有的房屋已被第三人合法取得，第三人可不予返还
3. 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？（2006-3-2，单选）
- 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
4. 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？（2003-3-9，单选）
- 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

5. 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）。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？（2002-3-85，不定项）
- 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

逐项解析

1. 答案及详解 AD 本题各选项正确与否，可从《民法通则》及其司法解释的规定中直接判断。但B项在表述上存在很容易被忽略的陷阱。这也提醒考生在答题时认真审查题干选项中的每一个词。

《民通意见》第25条第1款规定：“申请宣告死亡的利害关系人的顺序是：（一）配偶；（二）父母、子女；（三）兄弟姐妹、祖父母、外祖父母、孙子女、外孙子女；（四）其他有民事权利义务关系的人。”因此，A项是正确的。

《民法通则》第24条第2款规定：“有民事行为能力人在被宣告死亡期间实施的民事法律行为有效。”B项的表述则是“有民事行为能力人在被宣告死亡期间实施的民事行为有效”，这一表述很容易被误选，只有认真注意到选项中

的“民事行为有效”的表述才能作出正确的选择。民事行为是否有效，需要根据《民法通则》第58条等关于民事行为效力的规则来具体判断。因此，B项是错误的。

《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。”因此，C项是错误的。

《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，D项是正确的。

2. 答案及详解 ABCD 本题各选项正确与否，可从《民法通则》及其司法解释的规定中直接判断。

《民法通则》第24条规定：“被宣告死亡的人重新出现或者确知他没有死亡，经本人或者利害关系人申请，人民法院应当撤销对他的死亡宣告。有民事行为能力人在被宣告死亡期间实施的民事法律行为有效。”因此A项是正确的。

《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。”因此，B项是正确的。

《民通意见》第38条规定：“被宣告死亡的人在宣告死亡期间，其子女被他人依法收养，被宣告死亡的人在死亡宣告被撤销后，仅以未经本人同意而主张收养关系无效的，一般不应准许，但收养人和被收养人同意的除外。”此外《收养法》第26条第1款规定：“收养人在被收养人成年以前，不得解除收养关系，但收养人、送养人双方协议解除的除外，养子女年满10周岁以上的，应当征得本人同意。”因此，C项是正确的。

《民通意见》第40条规定，“被撤销死亡宣告的人请求返还财产，其原物已被第三人合法取得的，第三人可不予返还。但依继承法取得

原物的公民或者组织，应当返还原物或者给予适当补偿。”因此，D项也是正确的。

当然，上述法律条文都是对民法原理的具体化，即使考生不知道上述条文，依据公平正义的观念和基本的民法原理，也应可以做出正确的判断。例如，A项所要维护的是被宣告死亡的人在其自己的生活范围内的民事法律关系的稳定；B项和C项所要维护的则是被宣告死亡的人的配偶和子女所形成的新的人身关系的稳定；D项所维护的则是新的财产关系的稳定，也是物权法中公示公信原则的具体体现。

3. 答案及详解 D 《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。”根据这一规定，甲被宣告死亡后丁从甲处继承了遗产，这部分遗产应该返还给甲；乙从甲处继承的遗产，在乙死亡后又被丁代位继承，所以这部分遗产也应该由丁返还给甲；丙从甲处继承的遗产由于再婚后的丙死亡而被丁和戊继承，所以这部分遗产也应该由丁和戊返还给甲。

根据上述关于继承关系的分析，可以看出：

丙死亡后丁从丙处继承的遗产不仅包括丙从甲处继承得来的遗产，还有丙自己的其他财产；丁从乙处代位继承得来的遗产，同样包括乙从甲处继承得来的遗产和乙自己的其他财产，所以，A项“丁应将其从甲、乙、丙处继承的全部财产返还给甲”是错误的。

B项也是错误的，除丁从甲继承的全部财产以及丁从乙处继承的原属甲的那部分财产应返还给甲外，丁从丙处继承的遗产中原属丙从甲处继承而来的财产，也应返还给甲。

C项也是错误的，戊从丙处继承的全部财产并非都是丙从甲那里继承来的，还包括原属丙自己的财产。

因此，只有D项是正确的。本题的正确解答，除要理解《民法通则》第25条的规定之外，还要求考生清楚地勾划出所涉各人之间的继承与被继承的关系，以判断哪些财产最初来源于被宣告死亡的人。在做题时，考生可以在草稿纸上画出各人之间的继承与被继承的关系图表，以迅速作答。

4. 答案及详解 B 《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。”因此, 该题应选 B。

《民通意见》第 37 条的规定, 目的在于维护被宣告死亡的人的配偶所形成的新的人身关系的稳定。因此, 该条规定的两种法律后果分别是“自行恢复”和“不得自行恢复”, 并不存在因某一方的“同意”而恢复的问题。被宣告死亡的人的配偶再婚后, 在再婚后的婚姻关系持续期间死亡宣告被撤销的, 如果被宣告死亡的人与其原配偶希望重建婚姻关系, 首先应由原配偶对后一次婚姻办理离婚手续, 然后再与被宣告死亡的人办理婚姻登记。在再婚后又离婚或者再婚后配偶又死亡的, 如果被宣告死亡的人与其原配偶希望重建婚姻关系, 应当办理婚姻登记。只有这样, 才能维护人身关系的有序性。

5. 答案及详解 C 关于宣告死亡的时间要求, 《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。”《民通意见》第 27 条规定: “战争期间下落不明的, 申请宣告死亡的期间适用民法通则第 23 条第 1 款第一项的规定。”第 28 条规定: “民法通则第 20 条第 1 款、第 23 条第 1 款第一项中的下落不明的起算时间, 从公民音讯消失之次日起算。”此外, 《民事诉讼法》第 167 条 (依 2007 年修改后的序号) 规定: “公民下落不明满 4 年, 或者因意外事故下落不明满 2 年, 或者因意外事故下落不明, 经有关机关证明该公民不可能生存, 利害关系人申请宣告其死亡的, 向下落不明人住所地基层人民法院提出。”

同时, 《民法通则》第 155 条规定: “民法所称的‘以上’、‘以下’、‘以内’、‘届满’, 包括本数; 所称的‘不满’、‘以外’, 不包括本数。”

本题中, 1994 年 7 月 5 日, 王锋出海打渔遇台风未归, 生死不明。遭遇台风生死不明, 属“因意外事故下落不明”, 应当适用《民法通则》第 23 条第 1 款第二项的规定, 从事故发生

之日起满 2 年利害关系人可以申请宣告死亡。因此, 法院应予受理的最早申请日期是 1996 年 7 月 5 日。

本题所考查的内容太细, 难度很大。要答对本题, 首先, 要能够将遭遇台风判定为“因意外事故下落不明”; 其次, 需要了解《民法通则》有关“因意外事故下落不明”申请宣告死亡时规定的特殊的 2 年期间; 再次, 还需要明确《民通意见》第 28 条所规定的“从公民音讯消失之次日起算”与《民法通则》第 23 条所规定的“从事故发生之日”之间所存在的细微差别; 最后, 还要明白时间的计算上“满”的计算方法。

参考答案速查 1. AD 2. ABCD 3. D
4. B 5. C

(4 分) 考点五 个体工商户、农村承包经营户与个人合伙

历年真题

1. 王东、李南、张西约定共同开办一家餐馆, 王东出资 20 万元并负责日常经营, 李南出资 10 万元, 张西提供家传菜肴配方, 但李南和张西均只参与盈余分配而不参与经营劳动。开业两年后, 餐馆亏损严重, 李南撤回了出资, 并要求王东和张西出具了“餐馆经营亏损与李南无关”的字据。下列哪一选项是正确的? (2009-3-2, 单选)
A. 王东、李南为合伙人, 张西不是合伙人
B. 王东、张西为合伙人, 李南不是合伙人
C. 王东、李南、张西均为合伙人
D. 王东和张西所出具的字据无效
2. 甲、乙、丙各出资 5 万元合伙开办一家餐馆, 经营期间, 丙提出退伙, 甲、乙同意, 三方约定丙放弃一切合伙权利, 也不承担合伙债务。下列选项哪一个是正确的? (2004-3-2, 单选)
A. 丙退伙后对原合伙的债务不承担责任
B. 丙退伙后对原合伙的债务仍应承担连带清偿责任
C. 丙退伙后对原合伙的债务承担补充责任
D. 丙退伙后仍应以其出资额为限对原合伙债务承担清偿责任
3. 甲、乙、丙合伙经营汽车运输业务。因生意好, 甲想让其弟丁参加合伙, 乙同意, 但丙

反对。甲以多数人同意为由安排丁参与经营。后合伙经营的汽车发生交通事故,造成5万元损失。四人为该5万元损失分担问题诉至法院。本案应如何处理?(2004-3-30,单选)

- A. 由甲、乙、丁分担5万元
 - B. 由甲、乙、丙、丁分担5万元
 - C. 由甲、乙、丙分担5万元
 - D. 由甲、乙、丙承担大部分,丁承担小部分
4. 赵某与钱某经口头协议,在闹市区租门面房合伙经营服装店。不久,房主孙某同意将门面房租价2万元加入合伙,但不参与经营,只每半年收取经营收益的10%。后赵某独自决定进了一批童装,销售情况不佳,童装厂催款。下列哪一说法是正确的?(2002-3-11,单选)
- A. 赵、钱、孙之间虽没有书面合伙协议,但可以认定为合伙关系,故须连带承担还款义务
 - B. 孙某没有参加合伙的经营,应当认定入伙无效,不承担还款义务
 - C. 赵某一人执行合伙事务,没有征得其他合伙人的同意,其行为后果由赵某一人承担
 - D. 孙某入伙虽无效,但仍应以其所得收益为限对合伙债务承担连带责任

逐项解析

1. 答案及详解 C 《民通意见》第46条规定:“公民按照协议提供资金或者实物,并约定参与合伙盈余分配,但不参与合伙经营、劳动的,或者提供技术性劳务而不提供资金、实物,但约定参与盈余分配的,视为合伙人。”因此,李南虽然只提供资金而不参与合伙经营,张西虽然只提供技术秘密而不提供资金或实物也不参与经营,但他们都对合伙共同出资,也都参与盈余分配,故A、B项是错误的,C项是正确的。

《民通意见》第53条规定:“合伙经营期间发生亏损,合伙人退出合伙时未按约定分担或者未合理分担合伙债务的,退伙人对原合伙的债务,应当承担清偿责任;退伙人已分担合伙债务的,对其参加合伙期间的全部债务仍负连带责任。”李南退伙之后与王东和张西约定其不对合伙债务承担责任,这一约定对内有效,对外无效。故D项是错误的。

2. 答案及详解 B 《民通意见》第53条规定:“合伙经营期间发生亏损,合伙人退出合伙时未按约定分担或者未合理分担合伙债务的,退伙人对原合伙的债务,应当承担清偿责任;退伙人已分担合伙债务的,对其参加合伙期间的全部债务仍负连带责任。”丙退伙时,三方约定丙放弃一切合伙权利,也不承担合伙债务,这种约定只是在三人内部的债务承担上有效,对债务人不生效力。因此,B项是正确的。

3. 答案及详解 C 《民通意见》第51条规定:“在合伙经营过程中增加合伙人,书面协议有约定的,按照协议处理;书面协议未约定的,须经全体合伙人同意,未经全体合伙人同意的,应当认定入伙无效。”本题中,合伙人不存在有关增加合伙人如何处理的书面协议,因而增加合伙人应当经全体合伙人同意。丁入伙的事宜并未经全体合伙人的一致同意,故应认定丁入伙无效。尽管事实上丁参与了合伙经营,他也不是合伙人。所以,对于该5万元损失,应该由甲、乙、丙三个合伙人根据《民通意见》第47条的规定对外负连带责任。正确答案应该是C。

4. 答案及详解 A 《民通意见》第46条规定:“公民按照协议提供资金或者实物,并约定参与合伙盈余分配,但不参与合伙经营、劳动的,或者提供技术性劳务而不提供资金、实物,但约定参与盈余分配的,视为合伙人。”房主孙某同意将门面房租价2万元加入合伙,但不参与经营,只每半年收取经营收益的10%,因此孙某应视为合伙人。《民法通则》第34条第2款中规定:“合伙负责人和其他人员的经营行为,由全体合伙人承担民事责任。”因此,尽管赵某独自决定进了一批童装,但是,他的行为仍属于合伙经营活动,由此产生的债务由全体合伙人承担。故正确选项为A。

 参考答案速查 1. C 2. B 3. C 4. A

相关链接

在涉及合伙问题时需要注意的是,在我国现行法下,合伙分为个人合伙(民事合伙)和合伙企业(商事合伙)。民事合伙适用《民法通则》等法律的规定,特别是《民法通则》第2章第5节有关“个人合伙”的规定;商事合伙适用《合伙企业法》等的规定。

历年真题

关于事业单位法人,下列哪些选项是错误的?(2007-3-52,多选)

- A. 所有事业单位法人的全部经费均来自国家财政拨款
- B. 具备法人条件的事业单位从成立之日起取得法人资格
- C. 国家举办的事业单位对其直接占有的动产享有所有权
- D. 事业单位法人名誉权遭受侵害的,有权请求精神损害赔偿

逐项解析

答案及详解 ABCD A项是错误的。事业单位法人可以依法开展活动、按照国家有关规定取得合法收入,事业单位法人也可以接受社会捐赠、资助。因此,“所有事业单位法人的全部经费均来自国家财政拨款”的说法是错误的。

B项是错误的。《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。”因此,泛泛地说“具备法人条件的事业单位从成立之日起取得法人资格”是不准确的。

C项也是错误的。《物权法》第54条规定:“国家举办的事业单位对其直接支配的不动产和动产,享有占有、使用以及依照法律和国务院的有关规定收益、处分的权利。”至于享有所有权,还是用益权、担保物权,甚至是无权占有,要视具体情况,根据《物权法》所规定的物权变动规则具体判断。

《精神损害赔偿解释》第5条规定:“法人或者其他组织以人格权利遭受侵害为由,向人民法院起诉请求赔偿精神损害的,人民法院不予受理。”据此,D项也是错误的。

参考答案速查

ABCD

历年真题

1. 关于自然人和法人的权利能力,下列哪一选

项是正确的?(2008延-3-2,单选)

- A. 自然人和法人都享有人格权
 - B. 自然人和法人人格权受侵害时都可向法院请求精神损害赔偿
 - C. 自然人与法人民事权利能力的范围相同
 - D. 各类法人的民事权利能力的范围相同
2. 装修公司甲在完成一项工程后,将剩余的木地板、厨卫用具等卖给了物业管理公司乙。但甲营业执照上的核准经营范围并无销售木地板、厨卫用具等业务。甲乙的买卖行为法律效力如何?(2002-3-15,单选)
- A. 属于有效法律行为
 - B. 属于无效民事行为
 - C. 属于可撤销民事行为
 - D. 属了效力待定民事行为

逐项解析

1. 答案及详解 A A项是正确的。自然人和法人都享有人格权,例如,根据《民法通则》第99条的规定,公民享有姓名权,法人、个体工商户、个人合伙享有名称权;《民法通则》第101条中规定:“公民、法人享有名誉权。”第102条中规定:“公民、法人享有荣誉权。”

B项是错误的。《精神损害赔偿解释》第5条规定:“法人或者其他组织以人格权利遭受侵害为由,向人民法院起诉请求赔偿精神损害的,人民法院不予受理。”

C项是错误的。尽管法人和自然人都具有民事权利能力,但是两者在范围上却有不同。与自然人的自然属性相联系的人格权,法人不能享有,如生命权、健康权、肖像权。

D项也是错误的。通说认为,法人的民事权利能力受法律、行政法规的限制,也受其章程和目的的限制,所以各类法人的民事权利能力的范围并不同。

2. 答案及详解 A 虽然法人的权利能力受其章程和目的的限制。但是,法人超越其经营范围所从事的行为,并非无效。《合同法解释(一)》第10条规定:“当事人超越经营范围订立合同,人民法院不因此认定合同无效。但违反国家限制经营、特许经营以及法律、行政法规禁止经营规定的除外。”装修公司甲将剩余的木地板、厨卫用具等卖给了物业管理公司乙,虽然超越了其经营范围,但是,买卖木地板、厨卫用具的行为并不违反国家的相关禁止性规

定。所以，甲乙的买卖行为是有效的。

参考答案速查 1. A 2. A

(7分) 考点八 法人机关

历年真题

1. 甲公司分立为乙丙两公司，约定由乙公司承担甲公司全部债务的清偿责任，丙公司继受甲公司全部债权。关于该协议的效力，下列哪一选项是正确的？(2009-3-3，单选)
 - A. 该协议仅对乙丙两公司具有约束力，对甲公司的债权人并非当然有效
 - B. 该协议无效，应当由乙丙两公司对甲公司的债务承担连带清偿责任
 - C. 该协议有效，甲公司的债权人只能请求乙公司对甲公司的债务承担清偿责任
 - D. 该协议效力待定，应当由甲公司的债权人选择分立后的公司清偿债务
2. 德胜公司注册地在萨摩国并在该国设有总部和分支机构，但主要营业机构位于中国深圳，是一家由台湾地区凯旋集团公司全资设立的法人企业。由于决策失误，德胜公司在中国欠下700万元债务。对此，下列哪一选项是正确的？(2008-3-2，单选)
 - A. 该债务应以深圳主营机构的全部财产清偿
 - B. 该债务应以深圳主营机构和萨摩国总部及分支机构的全部财产清偿
 - C. 无论德胜公司的全部财产能否清偿，凯旋公司都应承担连带责任
 - D. 当德胜公司的全部财产不足清偿时，由凯旋公司承担补充责任
3. 甲公司在2005年至2007年间连续与乙公司签订了三份煤炭买卖合同，并按照合同的约定分别向乙公司的六个子公司发运了货物，但乙公司及其六个子公司迄今未支付货款。关于本案，下列哪一选项是正确的？(2008延-3-4，单选)
 - A. 甲公司只能要求乙公司付款，无权要求乙公司的六个子公司付款
 - B. 甲公司只能要求乙公司的六个子公司付款，无权要求乙公司付款
 - C. 甲公司有权要求乙公司及其六个子公司对所欠货款承担连带责任
 - D. 甲公司只能选择乙公司付款，但可要求其六个子公司承担补充付款责任
4. 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？(2006-3-3，单选)
 - 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
5. 下列关于法人机关的表述哪些是正确的？(2005-3-51，多选)
 - 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
6. 住所地在长春的四海公司在北京设立了一家分公司。该分公司以自己的名义与北京实达公司签订了一份房屋租赁合同，租赁实达公司的楼房一层，年租金为30万元。现分公司因拖欠租金而与实达公司发生纠纷。下列判断哪一个是正确的？(2003-3-13，单选)
 - A. 房屋租赁合同有效，法律责任由合同的当事人独立承担
 - B. 该分公司不具有民事主体资格，又无四海公司的授权，租赁合同无效
 - C. 合同有效，依该合同产生的法律责任由四海公司承担
 - D. 合同有效，依该合同产生的法律责任由四海公司及其分公司承担连带责任

逐项解析

1. **答案及详解** A 《合同法》第90条后段规定：“当事人订立合同后分立的，除债权人和债务人另有约定的以外，由分立的法人或者其他组织对合同的权利和义务享有连带债权，承担连带债务。”因此，甲公司分立为乙丙两公司之后，其关于债权继受和债务承担约定，对内有效，对外无效。A项是正确的，B、C、D三项都是错误的。

2. **答案及详解** B 法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和承担民事义务的组织。除法律另有规定外，法人的创立人、投资者、股东、成员对法人的债务都不负责任。法人以其自己的财产独立承担