

希律法考由十位法学博士联袂打造完整的法考培训体系，以科技助力法考，坚持自主研发，并将老师丰富的培训教学经验有效融入教程研发过程，自成体系的法考**在线智能题库**、**独家辅导教材**和**全套视频教程**，多样的培训方式包括**线上面授**（网络直播课堂）、和**线下面授**，使考生的学习更具系统性，辅导更具针对性。采用全程督学机制，全程陪伴式服务，保障学员顺利通过考试。

希律法考官网：<http://www.xilvlaw.com/>

希律网在线题库：<http://www.xilvlaw.com/tiku/list.html>

2017年司法考试真题及答案卷三：<http://www.xilvlaw.com/zixun/344.html>

2017年司法考试真题及答案卷三

一、单项选择题。每题所设选项中只有一个正确答案，多选、错选或不选均不得分。本部分含1—50题，每题1分，共50分。

1.甲、乙二人同村，宅基地毗邻。甲的宅基地倚山、地势较低，乙的宅基地在上将其环绕。乙因琐事与甲多次争吵而郁闷难解，便沿二人宅基地的边界线靠己方一侧，建起高5米围墙，使甲在自家院内却有身处监牢之感。乙的行为违背民法的下列哪一基本原则？

- A. 自愿原则
- B. 公平原则
- C. 平等原则
- D. 诚信原则

试题答案

D

试题解析

【考点】民法理念与基本原则

【解析】

A项考查自愿原则，是指当事人根据自己的内心真实意愿作出意思表示，不受他人干预，本题中乙的行为属其自由决定之。故A项错误。

B项考查公平原则，强调当事人双方的权利义务的一致性。本题中不涉及双方权利义务划分问题。故B项错误。

C项考查平等原则，强调双方当事人在交易中地位平等，互相不存在隶属关系。本题中也不涉及交易地位问题。故C项错误。

D项考查诚信原则，强调行为人在行为时应当恪守信用、诚实不欺，本着善意从事行为，尊重社会利益，不得滥用权利。本题中，乙沿二人宅基地的边界线靠己方一侧，建起高5米围墙，使甲在自家院内却有身处监牢之感。显然并未本着善意从事行为，属于权利滥用。故D项应选。

2.肖特有音乐天赋，16岁便不再上学，以演出收入为主要生活来源。肖特成长过程中，多有长辈馈赠：7岁时受赠口琴1个，9岁时受赠钢琴1架，15岁时受赠名贵小提琴1把。

关注希律网在线题库或下载希律法考app，随时随地在线刷题！

加群可获取更多法考资料：343325550。

对肖特行为能力及其受赠行为效力的判断，根据《民法总则》相关规定，下列哪一选项是正确的？

- A. 肖特尚不具备完全的民事行为能力
- B. 受赠口琴的行为无效，应由其法定代理人代理实施
- C. 受赠钢琴的行为无效，因与其当时的年龄智力不相当
- D. 受赠小提琴的行为无效，因与其当时的年龄智力不相当

试题答案

B

试题解析

【考点】民事行为能力

【解析】

A 项考查劳动成年制度。十六周岁以上的未成年人，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。故 A 项错误。

B 项考查无民事行为能力人的行为效力。《民法总则》第 20 条规定：“不满八周岁的未成年人为无民事行为能力人，由其法定代理人代理实施民事法律行为。”《民法通则》第 12 条规定：“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。”

《民法通则意见》第 6 条规定：“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。”此处存在争议，一种认为《民法总则》要求无民事行为能力人的所有法律行为都需要法定代理人代理，即使是纯获利益也不例外。另一种认为《民法总则》与《民法通则》规定相一致，《民法通则意见》对民法通则做出了具体的解释，应当仍然有适用的余地。但鉴于 A 项、C 项、D 项都明显错误的情况下，可以认定 B 项正确。

C 项、D 项考查限制民事行为能力人的行为效力。八周岁以上的未成年人为限制民事行为能力人，实施民事法律行为由其法定代理人代理或者经其法定代理人同意、追认，但是可以独立实施纯获利益的民事法律行为或者与其年龄、智力相适应的民事法律行为。受赠钢琴和受赠小提琴均属于纯获利益的法律行为，故不需要考虑与其年龄智力是否相当的问题，受赠行为有效。故 C 项、D 项错误。

3. 齐某扮成建筑工人模样，在工地旁摆放一尊廉价购得的旧蟾蜍石雕，冒充新挖出文物等待买主。甲曾以 5000 元从齐某处买过一尊同款石雕，发现被骗后正在和齐某交涉时，乙过来询问。甲有意让乙也上当，以便要回被骗款项，未等齐某开口便对乙说：“我之前从他这买了一个貔貅，转手就赚了，这个你不要我就要了。”乙信以为真，以 5000 元买下石雕。关于所涉民事法律行为的效力，下列哪一说法是正确的？

- A. 乙可向甲主张撤销其购买行为
- B. 乙可向齐某主张撤销其购买行为
- C. 甲不得向齐某主张撤销其购买行为
- D. 乙的撤销权自购买行为发生之日起 2 年内不行使则消灭

试题答案

B

试题解析

【考点】可撤销法律行为债的相对性

【解析】

《民法总则》第 149 条规定：“第三人实施欺诈行为，使一方在违背真实意思的情况下实施的民事法律行为，对方知道或者应当知道该欺诈行为的，受欺诈方有权请求人民法院或者仲裁机构予以撤销。”本题中，甲作为第三人存在欺诈行为，受欺诈人乙有权主张撤销该合同。实际上，齐某以廉价购得的旧蟠螭石雕，冒充新挖出文物等待买主，其行为构成欺诈。甲某在本题的交易中为第三人，也存在欺诈行为。即使没有甲的欺诈行为，乙与齐某签订的买卖合同也属于可撤销合同。根据债的相对性，乙应当向齐某主张，而非向甲主张。故 A 项错误，B 项正确，C 项错误。撤销权受除斥期间限制，该期间为 1 年，故 D 项错误。

4. 甲公司开发的系列楼盘由乙公司负责安装电梯设备。乙公司完工并验收合格投入使用后，甲公司一直未支付工程款，乙公司也未催要。诉讼时效期间届满后，乙公司组织工人到甲公司讨要。因高级管理人员均不在，甲公司新录用的法务小王，擅自以公司名义签署了同意履行付款义务的承诺函，工人们才散去。其后，乙公司提起诉讼。关于本案的诉讼时效，下列哪一说法是正确的？

- A. 甲公司仍可主张诉讼时效抗辩
- B. 因乙公司提起诉讼，诉讼时效中断
- C. 法院可主动适用诉讼时效的规定
- D. 因甲公司同意履行债务，其不能再主张诉讼时效抗辩

试题答案

A

试题解析

【考点】法人代表诉讼时效

【解析】

表面考查诉讼时效，实质考查法人代表与法人之间的关系。诉讼时效期间届满后，义务人同意履行的，不得以诉讼时效期间届满为由抗辩；义务人已自愿履行的，不得请求返还。本题的关键是甲公司新录用的法务小王，擅自以公司名义签署了同意履行付款义务的承诺函，是否属于义务人同意履行。

法人代表与法定代表人不同。法定代表人与法人之间是代表关系，当然代表法人，无须法人之授权。法人代表和法人之间是代理关系，其以法人之名义从事法律行为，需要法人之授权。本题中，法务小王需要有法人之授权，才能成立有权代理。故“擅自”两字告诉我们其并无法人之授权，其行为不属于义务人同意履行，其同意履行的行为不具有中断时效的效力，甲公司仍可主张诉讼时效抗辩。故 A 项正确，D 项错误。已过诉讼时效之债权，起诉并不导致诉讼时效中断，故 B 项错误。法院不得主动适用诉讼时效的规定，故 C 项错误。

5. 庞某有 1 辆名牌自行车，在借给黄某使用期间，达成转让协议，黄某以 8000 元的价格购买该自行车。次日，黄某又将该自行车以 9000 元的价格转卖给了洪某，但约定由黄某继续使用 1 个月。关于该自行车的归属，下列哪一选项是正确的？

- A. 庞某未完成交付，该自行车仍归庞某所有
- B. 黄某构成无权处分，洪某不能取得自行车所有权
- C. 洪某在黄某继续使用 1 个月后，取得该自行车所有权

关注希律网在线题库或下载希律法考 app，随时随地在线刷题！
加群可获取更多法考资料：343325550。

D. 庞某既不能向黄某，也不能向洪某主张原物返还请求权

试题答案

D

试题解析

【考点】简易交付占有改定返还原物请求权

【解析】

黄某通过简易交付取得自行车的所有权，故 A 项错误。黄某将自行车转卖给洪某，属于有权处分，故 B 项错误。洪某通过占有改定取得该自行车的所有权，故 C 项错误。庞某通过简易交付让渡了自行车的所有权，故其不再享有所有权，也不再享有物权请求权。故 D 项正确。

6. 甲遗失手链 1 条，被乙拾得。为找回手链，甲张贴了悬赏 500 元的寻物告示。后经人指证手链为乙拾得，甲要求乙返还，乙索要 500 元报酬，甲不同意，双方数次交涉无果。后乙在桥边玩耍时手链掉入河中冲走。下列哪一选项是正确的？

- A. 乙应承担赔偿责任，但有权要求甲支付 500 元
- B. 乙应承担赔偿责任，无权要求甲支付 500 元
- C. 乙不应承担赔偿责任，也无权要求甲支付 500 元
- D. 乙不应承担赔偿责任，有权要求甲支付 500 元

试题答案

B

试题解析

【考点】拾得遗失物

【解析】

拾得遗失物，应当返还权利人。拾得人在遗失物送交有关部门前，有关部门在遗失物被领取前，应当妥善保管遗失物。因故意或者重大过失致使遗失物毁损、灭失的，应当承担民事责任。权利人悬赏寻找遗失物的，领取遗失物时应当按照承诺履行义务。拾得人侵占遗失物的，无权请求保管遗失物等支出的费用，也无权请求权利人按照承诺履行义务。

对于拾得者在主张报酬时是否有同时履行抗辩权或留置权，存在争议。通说认为不存在该留置权或同时履行抗辩权。即乙负有返还之义务，违反此义务构成侵占。不仅无权要求甲支付 500 元的悬赏抽筋，并且因过失造成遗失物毁损的，应当承担赔偿责任。故 A 项错误，B 项正确，C 项错误，D 项错误。

7. 村民胡某承包了一块农民集体所有的耕地，订立了土地承包经营权合同，未办理确权登记。胡某因常年在外，便与同村村民周某订立土地承包经营权转让合同，将地交周某耕种，未办理变更登记。关于该土地承包经营权，下列哪一说法是正确的？

- A. 未经登记不得处分
- B. 自土地承包经营权合同生效时设立
- C. 其转让合同自完成变更登记时起生效
- D. 其转让未经登记不发生效力

试题答案

B

试题解析

【考点】土地承包经营权

【解析】

土地承包经营权的设立采意思主义，土地承包经营权合同生效时设立。在转让时，未经登记不得对抗第三人。故 A 项错误，B 项正确，C 项错误，D 项错误。

8.甲以某商铺作抵押向乙银行借款，抵押权已登记，借款到期后甲未偿还。甲提前得知乙银行将起诉自己，在乙银行起诉前将该商铺出租给不知情的丙，预收了 1 年租金。半年后经乙银行请求，该商铺被法院委托拍卖，由丁竞买取得。下列哪一选项是正确的？

- A. 甲与丙之间的租赁合同无效
- B. 丁有权请求丙腾退商铺，丙有权要求丁退还剩余租金
- C. 丁有权请求丙腾退商铺，丙无权要求丁退还剩余租金
- D. 丙有权要求丁继续履行租赁合同

试题答案

C

试题解析

【考点】买卖不破租赁抵押不破租赁先押后租合同相对性

【解析】

抵押人作为有处分权人，将商铺出租给丙，两者之间的租赁合同有效。故 A 项错误。

先押后租的，租赁权不得对抗抵押权，故丁通过拍卖取得商铺所有权后，有权要求丙腾退商铺。故 D 项错误。关键在于丙有无权利要求丁退还剩余租金。根据合同相对性，租金为租赁合同之内容，丁并未承受该租赁合同，不受该租赁合同之约束，丙物权要求丁退还剩余租金。故 B 项错误，C 项正确。

9.甲经乙公司股东丙介绍购买乙公司矿粉，甲依约预付了 100 万元货款，乙公司仅交付部分矿粉，经结算欠甲 50 万元货款。乙公司与丙商议，由乙公司和丙以欠款人的身份向甲出具欠条。其后，乙公司未按期支付。关于丙在欠条上签名的行为，下列哪一选项是正确的？

- A. 构成第三人代为清偿
- B. 构成免责的债务承担
- C. 构成并存的债务承担
- D. 构成无因管理

试题答案

C

试题解析

【考点】第三人代为清偿债务承担

【解析】

第三人代为清偿，是指第三人代替债务人来履行债务人的债务，故 A 项错误。

乙公司与丙商议，由乙公司和丙以欠款人的身份向甲出具欠条。显然属于债务承担，乙公司并未因该协议而退出债的关系，因此属于并存的债务承担。故 B 项错误，C 项正确。

丙因与乙的协议而承担债务，并非无因，不构成无因管理。故 D 项错误。

10.陈老伯考察郊区某新楼盘时，听销售经理介绍周边有轨道交通 19 号线，出行方便，

关注希律网在线题库或下载希律法考 app，随时随地在线刷题！

加群可获取更多法考资料：343325550。

便与开发商订立了商品房预售合同。后经了解,轨道交通 19 号线属市域铁路,并非地铁,无法使用老年卡,出行成本较高;此外,铁路房的升值空间小于地铁房。陈老伯深感懊悔。关于陈老伯可否反悔,下列哪一说法是正确的?

- A. 属认识错误,可主张撤销该预售合同
- B. 属重大误解,可主张撤销该预售合同
- C. 该预售合同显失公平,陈老伯可主张撤销该合同
- D. 开发商并未欺诈陈老伯,该预售合同不能被撤销

试题答案

D

试题解析

【考点】可撤销法律行为重大误解

【解析】

行为人因对行为的性质、对方当事人、标的物的品种、质量、规格和数量等的错误认识,使行为的后果与自己的意思相悖,并造成较大损失的,可以认定为重大误解。我国现行立法并未规定错误,规定了重大误解。陈老伯因对轨道交通 19 号线存在错误认识,不属于对标的物的错误认识,不可以主张撤销该预售合同,故 A 项错误, B 项错误。该预售合同签订时,并不存在乘人之危、显失公平之情形,故 C 项错误。销售经理并不存在欺诈之情形,预售合同不能因欺诈而被撤销,故 D 项正确。

11. 甲与乙公司订立美容服务协议,约定服务期为半年,服务费预收后逐次计扣,乙公司提供的协议格式条款中载明“如甲单方放弃服务,余款不退”(并注明该条款不得更改)。协议订立后,甲依约支付 5 万元服务费。在接受服务 1 个月并发生费用 8000 元后,甲感觉美容效果不明显,单方放弃服务并要求退款,乙公司不同意。甲起诉乙公司要求返还余款。下列哪一选项是正确的?

- A. 美容服务协议无效
- B. “如甲单方放弃服务,余款不退”的条款无效
- C. 甲单方放弃服务无须承担违约责任
- D. 甲单方放弃服务应承担继续履行的违约责任

试题答案

B

试题解析

【考点】格式条款

【解析】

格式条款具有《合同法》第五十二条和第五十三条规定情形的,或者提供格式条款一方免除其责任、加重对方责任、排除对方主要权利的,该条款无效。本题中,格式条款“如甲单方放弃服务,余款不退”免除己方责任,排除对方主要权利,该条款无效,但并非整个合同无效,故 A 项错误, B 项正确。甲放弃服务应当承担违约责任,但并非承担继续履行的违约责任。故 C 项错误, D 项错误。

12. 德凯公司拟为新三板上市造势,在无真实交易意图的情况下,短期内以业务合作为由邀请多家公司来其主要办公地点洽谈。其中,真诚公司安排授权代表往返十余次,每次都准

关注希律网在线题库或下载希律法考 app, 随时随地在线刷题!

加群可获取更多法考资料: 343325550。

备了详尽可操作的合作方案，德凯公司佯装感兴趣并屡次表达将签署合同的意愿，但均在最后一刻推脱拒签。期间，德凯公司还将知悉的真诚公司的部分商业秘密不当泄露。对此，下列哪一说法是正确的？

- A. 未缔结合同，则德凯公司就磋商事宜无需承担责任
- B. 虽未缔结合同，但德凯公司构成恶意磋商，应赔偿损失
- C. 未缔结合同，则商业秘密属于真诚公司自愿披露，不应禁止外泄
- D. 德凯公司也付出了大量的工作成本，如被对方主张赔偿，则据此可主张抵销

试题答案

B

试题解析

【考点】缔约上过失责任

【解析】

假借订立合同恶意磋商属于典型的缔约上过失情形，应当承担缔约上过失责任。A项错误，B项正确，C项错误，D项错误。

13. 甲、乙两公司约定：甲公司向乙公司支付5万元研发费用，乙公司完成某专用设备的研发生产后双方订立买卖合同，将该设备出售给甲公司，价格暂定为100万元，具体条款另行商定。乙公司完成研发生产后，却将该设备以120万元卖给丙公司，甲公司得知后提出异议。下列哪一选项是正确的？

- A. 甲、乙两公司之间的协议系承揽合同
- B. 甲、乙两公司之间的协议系附条件的买卖合同
- C. 乙、丙两公司之间的买卖合同无效
- D. 甲公司可请求乙公司承担违约责任

试题答案

D

试题解析

【考点】技术合同

【解析】

甲、乙之间的合同是甲公司支付5万元研发费用，乙公司完成某专用设备的研发。应当属于技术开发合同，并非承揽合同，亦非买卖合同。故A项错误，B项错误。乙、丙之间的买卖合同并无无效之情形，故C项错误。乙公司构成违反技术开发合同，应当对甲公司承担违约责任。故D项正确。

14. 某电影公司委托王某创作电影剧本，但未约定该剧本著作权的归属，并据此拍摄电影。下列哪一未经该电影公司和王某许可的行为，同时侵犯二者的著作权？

- A. 某音像出版社制作并出版该电影的DVD
- B. 某动漫公司根据该电影的情节和画面绘制一整套漫画，并在网络上传播
- C. 某学生将该电影中的对话用方言配音，产生滑稽效果，并将配音后的电影上传网络
- D. 某电视台在“电影经典对话”专题片中播放30分钟该部电影中带有经典对话的画面

试题答案

B

试题解析

【考点】著作权侵权行为

【答案】B

【解析】根据《著作权法》第 17 条规定，委托作品未约定归属，著作权属于受托人，即本题中电影剧本的著作权属于王某。《著作权法》第 15 条规定，电影制品的著作权由制片人所有，即电影的著作权归电影公司所有。另根据《著作权法》第 46 条规定，电视台播放他人的电影作品和以类似摄制电影的方法创作的作品、录像制品，应当取得制片人或者录像制作者许可，并支付报酬；播放他人的录像制品，还应当取得著作权人许可，并支付报酬。

A 项错误，只侵犯了电影公司的著作权。

B 项正确。情节属于剧本，画面属于电影，合成绘制漫画并在网上传播，侵犯了二者的著作权。

C 项错误，侵犯了电影的改编权。

D 项错误，只侵犯了电影公司的著作权。（本题答案：B）

15.关于下列成果可否获得专利权的判断，哪一选项是正确的？

A. 甲设计的新交通规则，能缓解道路拥堵，可获得方法发明专利权

B.乙设计的新型医用心脏起搏器，能迅速使心脏重新跳动，该起搏器不能被授予专利权

C.丙通过转基因方法合成一种新细菌，可过滤汽油的杂质，该细菌属动物新品种，不能被授予专利权

D.丁设计的儿童水杯，其新颖而独特的造型既富美感，又能防止杯子滑落，该水杯既可申请实用新型专利权，也可申请外观设计专利权

试题答案

D

试题解析

【考点】专利权的客体

【答案】D

【解析】A 项错误，智力活动的规则和方法不属于专利权的客体，新交通规则属于规则范围，不能获得发明专利权。

B 项错误，疾病的诊断和治疗方法不能获得专利权，但医疗器械可以，起搏器属于医疗器械的范畴，可以获得专利权。

C 项错误，《专利法》第 15 条规定，动物和植物新品种的生产方法可以获得专利权，新细菌属于生产方法，可以获得专利权。

D 项正确，根据《专利法》第 31 条规定，实用新型和外观设计并不冲突，可以申请实用新型和外观设计。

16.韦某开设了“韦老四”煎饼店，在当地颇有名气。经营汽车配件的个体户肖某从外地路过，吃过后赞不绝口。当发现韦某尚未注册商标时，肖某就餐饮服务注册了“韦老四”商标。关于上述行为，下列哪一说法是正确的？

A. 韦某在外地开设新店时，可以使用“韦老四”标识

B.如肖某注册“韦老四”商标后立即起诉韦某侵权，韦某并不需要承担赔偿责任

关注希律网在线题库或下载希律法考 app，随时随地在线刷题！

加群可获取更多法考资料：343325550。

- C.肖某的商标注册恶意侵犯韦某的在先权利，韦某可随时请求宣告该注册商标无效
- D.肖某注册商标核定使用的服务类别超出了肖某的经营范围，韦某可以此为由请求宣告该注册商标无效

试题答案

B

试题解析

【考点】商标侵权

【答案】B

【解析】A 项错误，依据《商标法》第 59 条第 3 款规定，商标注册人申请商标注册前，他人已经在同一种商品或者类似商品上先于商标注册人使用与注册商标相同或者近似并有一定影响的商标的，注册商标专用权人无权禁止该使用人在原使用范围内继续使用该商标，但可以要求其附加适当区别标识。韦某在外地开设新店时，不能使用“韦老四”标识。

B 项考查先用权抗辩制度。依据上述法条，韦某具有在先权利，不承担赔偿责任。B 项正确。

C 项错误。《商标法》第 45 条规定，已经注册的商标，违反本法第十三条第二款和第三款、第十五条、第十六条第一款、第三十条、第三十一条、第三十二条规定的，自商标注册之日起五年内，在先权利人或者利害关系人可以请求商标评审委员会宣告该注册商标无效。对恶意注册的，驰名商标所有人不受五年的时间限制。本题中，肖某恶意注册，但题干中并未列明“韦老四”为驰名商标，应有一定的时间限制。

D 项考查商标的类别。商标的类别与申请人的经营范围没有必然联系，依据《商标法》第 22 条规定，商标注册申请人应当按规定的商品分类表填报使用商标的商品类别和商品名称，提出注册申请。商标注册申请人可以通过一份申请就多个类别的商品申请注册同一商标。第 23 条规定，注册商标需要在核定使用范围之外的商品上取得商标专用权的，应当另行提出注册申请。据此，D 项错误。

17.高甲患有精神病，其父高乙为监护人。2009 年高甲与陈小美经人介绍认识，同年 12 月陈小美以其双胞胎妹妹陈小丽的名义与高甲登记结婚，2011 年生育一子高小甲。2012 年高乙得知儿媳的真实姓名为陈小美，遂向法院起诉。诉讼期间，陈小美将一直由其抚养的高小甲户口迁往自己原籍，并将高小甲改名为陈龙，高乙对此提出异议。下列哪一选项是正确的？

- A. 高甲与陈小美的婚姻属无效婚姻
- B.高甲与陈小美的婚姻属可撤销婚姻
- C.陈小美为高小甲改名的行为侵害了高小甲的合法权益
- D.陈小美为高小甲改名的行为未侵害高甲的合法权益

试题答案

D

试题解析

【考点】婚姻的成立

【解析】

陈小美并非婚姻登记中的当事人，故陈小美和高甲之间不存在婚姻关系，故 A 项错误，

关注希律网在线题库或下载希律法考 app，随时随地在线刷题！

加群可获取更多法考资料：343325550。

B 项错误。《婚姻法》第 22 条规定：“子女可以随父姓，也可以随母姓。” 未满十八周岁的人需要变更姓名的时候，由本人或者父母、收养人向户口登记机关申请变更登记。陈小美有权对高小甲改名，既不侵犯高小甲的合法权益，也未侵犯高甲的合法权益。故 C 项错误，D 项正确。

18.刘男按当地习俗向戴女支付了结婚彩礼现金 10 万元及金银首饰数件，婚后不久刘男即主张离婚并要求返还彩礼。关于该彩礼的返还，下列哪一选项是正确的？

- A. 因双方已办理结婚登记，故不能主张返还
- B.刘男主张彩礼返还，不以双方离婚为条件
- C.已办理结婚登记，未共同生活的，可主张返还
- D.已办理结婚登记，并已共同生活的，仍可主张返还

试题答案

C

试题解析

【考点】彩礼

【解析】

当事人请求返还按照习俗给付的彩礼的，如果查明属于以下情形，人民法院应当予以支持：（一）双方未办理结婚登记手续的；（二）双方办理结婚登记手续但确未共同生活的；（三）婚前给付并导致给付人生活困难的。适用前款第（二）、（三）项的规定，应当以双方离婚为条件。据此，C 项正确，A 项、B 项、D 项错误。

【答案】C

19.小强现年 9 周岁，生父谭某已故，生母徐某虽有抚养能力，但因准备再婚决定将其送养。徐某的姐姐要求收养，其系华侨富商，除已育有一子外符合收养人的其他条件；谭某父母为退休教师，也要求抚养。下列哪一选项是正确的？

- A. 徐某因有抚养能力不能将小强送其姐姐收养
- B.徐某的姐姐因有子女不能收养小强
- C.谭某父母有优先抚养的权利
- D.收养应征得小强同意

试题答案

C

试题解析

【考点】收养的范围

【解析】

配偶一方死亡，另一方送养未成年子女的，死亡一方的父母有优先抚养的权利。故 A 项、B 项错误，C 项正确。收养年满十周岁以上未成年人的，应当征得被收养人的同意。故 D 项错误。

20.张某因出售公民个人信息被判刑，孙某的姓名、身份证号码、家庭住址等信息也在其中，买方是某公司。下列哪一选项是正确的？

- A. 张某侵害了孙某的身份权
- B.张某侵害了孙某的名誉权

关注希律网在线题库或下载希律法考 app，随时随地在线刷题！
加群可获取更多法考资料：343325550。

- C. 张某侵害了孙某对其个人信息享有的民事权益
- D. 某公司无须对孙某承担民事责任

试题答案

C

试题解析

【考点】个人信息权

【解析】

自然人的个人信息受法律保护。任何组织和个人需要获取他人个人信息的，应当依法取得并确保信息安全，不得非法收集、使用、加工、传输他人个人信息，不得非法买卖、提供或者公开他人个人信息。张某非法出售公民孙某的个人信息，构成侵犯他人个人信息权，并未涉及到孙某的身份权和名誉权，故 A 项错误，B 项错误，C 项正确。某公司非法购买孙某个人信息，构成侵犯他人个人信息权，应当承担侵权责任，故 D 项错误。

21. 摄影爱好者李某为好友丁某拍摄了一组生活照，并经丁某同意上传于某社交媒体群中。蔡某在社交媒体群中看到后，擅自将该组照片上传于某营利性摄影网站，获得报酬若干。对蔡某的行为，下列哪一说法是正确的？

- A. 侵害了丁某的肖像权和身体权
- B. 侵害了丁某的肖像权和李某的著作权
- C. 侵害了丁某的身体权和李某的著作权
- D. 不构成侵权

试题答案

B

试题解析

【考点】肖像权著作权

【解析】

身体权是指自然人对自己身体完整性所享有的权利，本题中并未涉及侵犯丁某身体完整性的情形，故 A 项错误，C 项错误。李某对该组照片享有著作权，蔡某未经许可将该组照片上传于某营利性摄影网站，侵犯了李某的著作权，同时也侵犯了丁某的肖像权。故 B 项正确，D 项错误。

22. 姚某旅游途中，前往某玉石市场参观，在唐某经营的摊位上拿起一只翡翠手镯，经唐某同意后试戴，并问价。唐某报价 18 万元(实际进货价 8 万元，市价 9 万元)，姚某感觉价格太高，急忙取下，不慎将手镯摔断。关于姚某的赔偿责任，下列哪一选项是正确的？

- A. 应承担违约责任
- B. 应赔偿唐某 8 万元损失
- C. 应赔偿唐某 9 万元损失
- D. 应赔偿唐某 18 万元损失

试题答案

C

试题解析

【考点】一般侵权行为损害

关注希律网在线题库或下载希律法考 app，随时随地在线刷题！
加群可获取更多法考资料：343325550。

【解析】

姚某和唐某并未缔结契约，不存在违约责任，故 A 项错误。本题构成过失侵权，关键在于损害的确定。应以市场价格来确定损害赔偿额，故 C 项正确，B 项错误，D 项错误。

23.刘婆婆回家途中，看见邻居肖婆婆带着外孙小勇和另一家邻居的孩子小囡(均为 4 岁多)在小区花园中玩耍，便上前拿出几根香蕉递给小勇，随后离去。小勇接过香蕉后，递给小囡一根，小囡吞食时误入气管导致休克，经抢救无效死亡。对此，下列哪一选项是正确的？

- A. 刘婆婆应对小囡的死亡承担民事责任
- B. 肖婆婆应对小囡的死亡承担民事责任
- C. 小勇的父母应对小囡的死亡承担民事责任
- D. 属意外事件，不产生相关人员的过错责任

试题答案

B

试题解析

【考点】一般侵权行为注意义务

【解析】

刘婆婆赠送香蕉行为，属于日常行为，香蕉对于四岁多的孩子来说并未给其带来危险，因此并未对刘婆婆和肖婆婆产生额外的注意义务，小囡因吞食时误入气管导致休克，各方均布存在对注意义务的违反，并不存在过错，故应当属于意外事件，无须承担过错责任。

24.王某因全家外出旅游，请邻居戴某代为看管其饲养的宠物狗。戴某看管期间，张某偷狗，被狗咬伤。关于张某被咬伤的损害，下列哪一选项是正确的？

- A. 王某应对张某所受损害承担全部责任
- B. 戴某应对张某所受损害承担全部责任
- C. 王某和戴某对张某损害共同承担全部责任
- D. 王某或戴某不应对张某损害承担全部责任

试题答案

D

试题解析

【考点】饲养动物致害责任

【解析】

饲养的动物造成他人损害的，动物饲养人或者管理人应当承担侵权责任，但能够证明损害是因被侵权人故意或者重大过失造成的，可以不承担或者减轻责任。即饲养动物致害适用无过错责任，但存在免责事由，即被侵权人故意造成损害的，管理人可以不承担或减轻责任。本题中，王某委托邻居看管其狗，故邻居戴某属于动物管理人，王某不属于责任主体，故 A 项错误，C 项错误。张某偷狗被狗咬伤，属于被侵权人存在故意，因此应免除或减轻戴某承担的责任，B 项要求戴某承担全部，不符合立法规定，故 B 项错误，D 项正确。

25.植根农业是北方省份一家从事农产品加工的公司。为拓宽市场，该公司在南方某省分别设立甲分公司与乙分公司。关于分公司的法律地位与责任，下列哪一选项是错误的？

A. 甲分公司的负责人在分公司经营范围内，当然享有以植根公司名义对外签订合同的权利

B.植根公司的债权人在植根公司直接管理的财产不能清偿债务时，可主张强制执行各分公司的财产

C.甲分公司的债权人在甲分公司直接管理的财产不能清偿债务时，可主张强制执行植根公司的财产

D.乙分公司的债权人在乙分公司直接管理的财产不能清偿债务时，不得主张强制执行甲分公司直接管理的财产

试题答案

D

试题解析

【考点】总公司与分公司

【答案】D

【解析】A项考查分公司负责人能否以总公司名义对外签订合同。分公司是总公司的分支机构，分公司的经营行为是总公司的一种代表行为。其负责人在经营范围内，可代表总公司对外签订合同。A项说法正确，不选。

B、C、D项考查总公司与分公司的债务承担问题。依据公司法第14条规定，公司可以设立分公司。设立分公司，应当向公司登记机关申请登记，领取营业执照。分公司不具有法人资格，其民事责任由公司承担。因此，总、分公司是一个法律主体，对外以其总、分公司的全部财产承担法律责任。因此，B、C说法正确，不选，D项说法错误，应选。（本题答案：D）

26.彭兵是一家(非上市)股份有限公司的董事长，依公司章程规定，其任期于2017年3月届满。由于股东间的矛盾，公司未能按期改选出新一届董事会。此后对于公司内部管理，董事间彼此推诿，彭兵也无心公司事务，使得公司随后的一项投资失败，损失100万元。对此，下列哪一选项是正确的？

A. 因已届期，彭兵已不再是公司的董事长

B. 虽已届期，董事会成员仍须履行董事职务

C. 就公司100万元损失，彭兵应承担全部赔偿责任

D. 对彭兵的行为，公司股东有权提起股东代表诉讼

试题答案

B

试题解析

【考点】董事任期、董、监、高责任、股东代表诉讼

【答案】B

【解析】A、B考查董事任期。依据公司法第四十五条规定，董事任期由公司章程规定，但每届任期不得超过三年。董事任期届满，连选可以连任。董事任期届满未及时改选，或者董事在任期内辞职导致董事会成员低于法定人数的，在改选出的董事就任前，原董事仍应当依照法律、行政法规和公司章程的规定，履行董事职务。A项彭兵虽然任期届满，仍是公司董事长，A项错误；B项董事会成员仍应履职，正确。

C项考查董、监、高的法律责任。公司法第149条规定，董事、监事、高级管理人员执行公司职务时违反法律、行政法规或者公司章程的规定，给公司造成损失的，应当承担赔偿

关注希律网在线题库或下载希律法考app，随时随地在线刷题！

加群可获取更多法考资料：343325550。

责任。本题董事之间相互推诿，造成 100 万损失，应共同承担赔偿责任。题中彭兵承担全部责任说法错误，不选。

D 项考查股东代表诉讼。公司法 151 条规定，董事、高级管理人员有本法第一百四十九条规定的情形的，有限责任公司的股东、股份有限公司连续一百八十日以上单独或者合计持有公司百分之一以上股份的股东，可以书面请求监事会或者不设监事会的有限责任公司的监事向人民法院提起诉讼；监事有本法第 149 条规定的情形的，前述股东可以书面请求董事会或者不设董事会的有限责任公司的执行董事向人民法院提起诉讼。D 项直接起诉彭兵，错误。（本题答案：B）

27. 有限责任公司成立于 2014 年 4 月，注册资本为 1000 万元，文某是股东之一，持有 40% 的股权。文某已实缴其出资的 30%，剩余出资按公司章程规定，应在 2017 年 5 月缴足。2015 年 12 月，文某以其所持甲公司股权的 60% 作为出资，评估作价为 200 万元，与唐某共同设立乙公司。对此，下列哪一选项是正确的？

A. 因实际出资尚未缴纳完毕，故文某对乙公司的股权出资存在权利瑕疵

B. 如甲公司经营不善，使得文某用来出资的股权在 1 年后仅值 100 万元，则文某应补足差额

C. 如至 2017 年 5 月文某不缴纳其对甲公司的剩余出资，则甲公司有权要求其履行

D. 如至 2017 年 5 月文某不缴纳其对甲公司的剩余出资，则乙公司有权要求其履行

试题答案

C

试题解析

【考点】股权出资、瑕疵出资

【答案】C

【解析】A 项考查瑕疵股权能否出资的问题。未全面履行出资义务的股东，仍享有股东权利，对外可以股权出资设立公司。文某对甲公司的出资在以股权出资乙公司时，虽未全面履行出资义务，但符合公司章程的规定，且其出资行为符合公司法司法解释（三）第 11 条的规定，不存在权利瑕疵。

B 项考查非货币出资的贬值问题。依据《公司法司法解释（三）》第 15 条规定，出资人以符合法定条件的非货币财产出资后，因市场变化或者其他客观因素导致出资财产贬值，公司、其他股东或者公司债权人请求该出资人承担补足出资责任的，人民法院不予支持。B 项错误。

C 项考查不履行出资义务的责任，依据《公司法司法解释（三）》第 13 条规定股东未履行或者未全面履行出资义务，公司或者其他股东请求其向公司依法全面履行出资义务的，人民法院应予支持。甲公司有权要求其履行。C 项正确。

D 项考查乙公司能否要求文某履行对甲公司出资义务的问题。依据公司法及其司法解释的规定，如果其股东出资存在瑕疵，只能要求其补足差额，而无权要求其履行对别的公司的出资义务。D 项错误。（本题答案：C）

28. 汪某为兴荣有限责任公司的股东，持股 34%。2017 年 5 月，汪某因不能偿还永平公司的货款，永平公司向法院申请强制执行汪某在兴荣公司的股权。关于本案，下列哪一选项是正确的？

- A. 永平公司在申请强制执行汪某的股权时，应通知兴荣公司的其他股东
 - B. 兴荣公司的其他股东自通知之日起 1 个月内，可主张行使优先购买权
 - C. 如汪某所持股权的 50% 在价值上即可清偿债务，则永平公司不得强制执行其全部股权
 - D. 如在股权强制拍卖中由丁某拍定，则丁某取得汪某股权的时间为变更登记办理完毕时
- 试题答案

C

试题解析

【考点】股权的强制执行

【答案】C

【解析】本题考查股权的强制执行问题。依据公司法第 72 条规定，人民法院依照法律规定的强制执行程序转让股东的股权时，应当通知公司及全体股东，其他股东在同等条件下有优先购买权。其他股东自人民法院通知之日起满二十日不行使优先购买权的，视为放弃优先购买权。A 项仅仅列明通知公司的其他股东，说法错误。B 项列明法院 1 个月内，可主张优先购买权说法错误，不符合法律规定。

C 项考查强制执行中债务人权益保护问题。强制执行应以债权人的债权得到实现为限，不得超限执行损害债务人利益。本题中股权属于可分割财产，若 50% 股权足以清偿债务，就不能强制执行其全部股权。C 项正确。

D 项考查强制执行程序中以拍卖方式取得股权的时间。依据公司法第 73 条规定，依照本法第 71 条、第 72 条转让股权后，公司应当注销原股东的出资证明书，向新股东签发出资证明书，并相应修改公司章程和股东名册中有关股东及其出资额的记载。丁某的股权取得以公司签发给他的出资证明书为准。D 项错误。

29. 逐道茶业是一家生产销售野生茶叶的普通合伙企业，合伙人分别为赵、钱、孙。合伙协议约定如下：第一，赵、钱共同担任合伙事务执行人；第二，赵、钱共同以合伙企业名义对外签约时，单笔标的额不得超过 30 万元。对此，下列哪一选项是正确的？

- A. 赵单独以合伙企业名义，与甲茶农达成协议，以 12 万元的价格收购其茶园的茶叶，该协议为有效约定
- B. 孙单独以合伙企业名义，与乙茶农达成协议，以 10 万元的价格收购其茶园的茶叶，该协议为无效约定
- C. 赵、钱共同以合伙企业名义，与丙茶叶公司签订价值 28 万元的明前茶销售合同，该合同为有效约定
- D. 赵、钱共同以合伙企业名义，与丁茶叶公司签订价值 35 万元的明前茶销售合同，该合同为无效约定

试题答案

C

试题解析

【考点】合伙事务执行、合伙人对外签订合同的效力

【答案】C

【解析】本题考查合伙事务的执行以及合伙人对外签署合同的效力问题。依照合伙协议约定，赵、钱为共同合伙事务执行人，不得单独以合伙企业名义对外签订合同。又依据《合

关注希律网在线题库或下载希律法考 app，随时随地在线刷题！

加群可获取更多法考资料：343325550。

伙企业法》第 37 条，合伙企业对合伙人执行合伙事务以及对外代表合伙企业权利的限制，不得对抗善意第三人。A 项对外签订合同有效，但违反共同执行合伙事务的合伙协议，错误。B 项对外签订合同是有效的，说法错误，同时违反共同执行合伙事务的合伙协议约定，错误。C 项符合合伙协议的要求，是正确的。D 项违反合伙协议的规定，但合同应为有效，D 项错误。【注意】本题有个大坑：问题设定是个大坑，它不是问的“合同是否有效”？而是倾向于问哪一项做法“符合合伙协议”？同时考查对外签署的合同是否有效？（本题答案：C）

30. “李老汉私房菜”是李甲投资开设的个人独资企业。关于该企业遇到的法律问题，下列哪一选项是正确的？

A. 如李甲在申请企业设立登记时，明确表示以其家庭共有财产作为出资，则该企业是以家庭成员为全体合伙人的普通合伙企业

B. 如李甲一直让其子李乙负责企业的事务管理，则应认定为以家庭共有财产作为企业的出资

C. 如李甲决定解散企业，则在解散后 5 年内，李甲对企业存续期间的债务，仍应承担偿还责任

D. 如李甲死后该企业由其子李乙与其女李丙共同继承，则该企业必须分立为两家个人独资企业

试题答案

C

试题解析

【考点】个人独资企业解散后的债务承担

【答案】C

【解析】A、B 项考查家庭财产作为个人独资企业出资的问题，依据《个人独资企业法》第 18 条规定，个人独资企业投资人在申请企业设立登记时明确以其家庭共有财产作为个人出资的，应当依法以家庭共有财产对企业债务承担无限责任，不改变企业的性质。A 项错误，B 项错误，不能推理。

C 项考查个人独资企业解散后的债务承担，依据《个人独资企业法》第 28 条规定，个人独资企业解散后，原投资人对个人独资企业存续期间的债务仍应承担偿还责任，但债权人在五年内未向债务人提出偿债请求的，该责任消灭。C 项正确。

D 项考查个人独资企业的继承问题，继承不改变个人独资企业的性质。D 项错误。（本题答案：C）

31. 思瑞公司不能清偿到期债务，债权人向法院申请破产清算。法院受理并指定了管理人。在宣告破产前，持股 20% 的股东甲认为如引进战略投资者乙公司，思瑞公司仍有生机，于是向法院申请重整。关于重整，下列哪一选项是正确的？

A. 如甲申请重整，必须附有乙公司的投资承诺

B. 如债权人反对，则思瑞公司不能开始重整

C. 如思瑞公司开始重整，则管理人应辞去职务

D. 只要思瑞公司的重整计划草案获得法院批准，重整程序就终止

试题答案

D

试题解析

【考点】重整

【答案】D

A 项考查重整申请。依据《破产法》第 70 条规定，债务人或者债权人可以依照本法规定，直接向人民法院申请对债务人进行重整。债权人申请对债务人进行破产清算的，在人民法院受理破产申请后、宣告债务人破产前，债务人或者出资额占债务人注册资本十分之一以上的出资人，可以向人民法院申请重整。申请重整无须必须附有投资承诺。A 项错误。

B 项考查重整是否需要征求债权人同意。依据《破产法》第 71 条规定，人民法院经审查认为重整申请符合本法规定的，应当裁定债务人重整，并予以公告。可见重整无须征得债权人同意，B 项错误。

C 项考查重整期间，管理人是否应辞去职务。依据《破产法》第 73 条规定，在重整期间，经债务人申请，人民法院批准，债务人可以在管理人的监督下自行管理财产和营业事务。可见不一定，C 项错误。

D 项考查重整计划。依据《破产法》第 87 条规定，人民法院经审查认为重整计划草案符合前款规定的，应当自收到申请之日起三十日内裁定批准，终止重整程序，并予以公告。

D 项正确。（本题答案：D）

32. 亿凡公司与五悦公司签订了一份买卖合同，由亿凡公司向五悦公司供货；五悦公司经连续背书，交付给亿凡公司一张已由银行承兑的汇票。亿凡公司持该汇票请求银行付款时，得知该汇票已被五悦公司申请公示催告，但法院尚未作出除权判决。关于本案，下列哪一选项是正确的？

- A. 银行对该汇票不再承担付款责任
- B. 五悦公司因公示催告可行使票据权利
- C. 亿凡公司仍享有该汇票的票据权利
- D. 法院应作出判决宣告票据无效

试题答案

C

试题解析

【考点】汇票公示催告

【答案】C

【解析】A 项考查银行对进入公示催告程序的票据是否承担付款责任。公示催告是指人民法院根据申请人的申请，以公示的方法，告知并催促不明确的利害关系人在一定期限内申报权利，到期无人申报权利的，则根据申请人的申请依法作出除权判决的程序。该程序不涉及票据的权利义务，银行仍需要承担付款责任。A 项错误。

B 项考查可否因公示催告而行使票据权利。公示催告程序属于非讼程序。适用这一程序并不能解决当事人之间因民事权利义务关系发生的纠纷，而只能确认申请人申请公示催告并在一定期限内无人申报权利这一事实。逾期无人申报，人民法院即判决宣告票据无效，而不得行使票据权利。B 项错误。

C 项在法院做出除权判决前，仍享有票据权利。正确。

关注希律网在线题库或下载希律法考 app，随时随地在线刷题！

加群可获取更多法考资料：343325550。

D 项因明确了利害关系人，公示催告程序应因此终结，法院不能判决宣告票据无效。
(本题答案：C)

33.某基金管理公司在 2003 年曾公开发售一只名为“基金利达”的封闭式基金。该基金原定封闭期 15 年，现即将到期，拟转换为开放式基金继续运行。关于该基金的转换，下列哪一选项是正确的？

- A. 须经国务院证券监督管理机构核准
- B. 转换后该基金应保持一定比例的现金或政府债券
- C. 基金份额持有人大会就该转换事宜的决定应经有效表决权的 1/2 以上通过
- D. 转换后基金份额持有人有权查阅或复制该基金的相关会计账簿等财务资料

试题答案

B

试题解析

【考点】封闭式基金开放式基金

【答案】B

【解析】A 项考查转换为开放式基金是否需要由证监会核准。依据《证券投资基金法》第 86 条第 4 款，基金份额持有人大会决定的事项，应当依法报国务院证券监督管理机构备案，并予以公告。是“备案”不是“核准”，A 项错误。

B 项考查开放式基金应否保持足够的现金或政府债券。依据《证券投资基金法》第 68 条规定，开放式基金应当保持足够的现金或者政府债券，以备支付基金份额持有人的赎回款项。

B 项正确。

C 项考查基金份额持有人决议。依据《证券投资基金法》第 86 条规定，基金份额持有人大会就审议事项作出决定，应当经参加大会的基金份额持有人所持表决权的二分之一以上通过；但是，转换基金的运作方式、更换基金管理人或者基金托管人、提前终止基金合同、与其他基金合并，应当经参加大会的基金份额持有人所持表决权的三分之二以上通过。C 项错误。

D 项考查基金份额持有人的知情权。依据《证券投资基金法》第 46 条规定，公开募集基金的基金份额持有人有权查阅或者复制公开披露的基金信息资料；非公开募集基金的基金份额持有人对涉及自身利益的情况，有权查阅基金的财务会计账簿等财务资料。D 项错误。(正确答案：B)

34.姜某的私家车投保商业车险，年保险费为 3000 元。姜某发现当网约车司机收入不错，便用手机软件接单载客，后辞职专门跑网约车。某晚，姜某载客途中与他人相撞，造成车损 10 万元。姜某向保险公司索赔，保险公司调查后拒赔。关于本案，下列哪一选项是正确的？

- A. 保险合同无效
- B. 姜某有权主张约定的保险金
- C. 保险公司不承担赔偿保险金的责任
- D. 保险公司有权解除保险合同并不退还保险费

试题答案

C

试题解析

【考点】保险合同如实告知义务

【答案】C

【解析】A 项考查保险合同是否有效。保险合同成立，不具备合同法第 52 条的情形：

(1) 一方以欺诈、胁迫的手段订立合同，损害国家利益；(2) 恶意串通，损害国家、集体或者第三人利益；(3) 以合法形式掩盖非法目的；(4) 损害社会公共利益；(5) 违反法律、行政法规的强制性规定。A 项错误。

BCD 项考查投保人违反如实告知义务的责任。本题姜某违反如实告知的义务，依据《保险法》第 16 条规定，投保人故意或者因重大过失未履行前款规定的如实告知义务，足以影响保险人决定是否同意承保或者提高保险费率的，保险人有权解除合同。投保人故意不履行如实告知义务的，保险人对于合同解除前发生的保险事故，不承担赔偿或者给付保险金的责任，并不退还保险费。投保人因重大过失未履行如实告知义务，对保险事故的发生有严重影响的，保险人对于合同解除前发生的保险事故，不承担赔偿或者给付保险金的责任，但应当退还保险费。B 项错误，C 项正确，D 项因姜某基于重大过失未履行如实告知义务，保险人有权解除合同并退还保险费。D 项错误。(本题答案：C)

35. 住所在 M 省甲县的旭日公司与住所在 N 省乙县的世新公司签订了一份建筑工程施工合同，工程地为 M 省丙县，并约定如合同履行发生争议，在北京适用《中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁规则》进行仲裁。履行过程中，因工程款支付问题发生争议，世新公司拟通过仲裁或诉讼解决纠纷，但就在哪个仲裁机构进行仲裁，双方产生分歧。对此，下列哪一部门对该案享有管辖权？

- A. 北京仲裁委员会
- B. 中国国际经济贸易仲裁委员会
- C. M 省甲县人民法院
- D. M 省丙县人民法院

试题答案

D

试题解析

【考点】仲裁协议的效力和法院管辖的确定。

【解析】《仲裁法解释》第 4 条规定，仲裁协议仅约定纠纷适用的仲裁规则的，视为未约定仲裁机构，但当事人达成补充协议或者按照约定的仲裁规则能够确定仲裁机构的除外。根据该条文，本案中的仲裁协议约定了所适用的仲裁规则，应视为无效；而且从题干介绍的案情看，当事人已不能达成补充协议，无法再适用仲裁解决争议，故只能通过诉讼解决争议。又，《适用解释》第 28 条规定：“民事诉讼法第 33 条第 1 项规定的不动产纠纷是指因不动产的权利确认、分割、相邻关系等引起的物权纠纷。农村土地承包经营合同纠纷、房屋租赁合同纠纷、建设工程施工合同纠纷、政策性房屋买卖合同纠纷，按照不动产纠纷确定管辖。不动产已登记的，以不动产登记簿记载的所在地为不动产所在地；不动产未登记的，以不动产实际所在地为不动产所在地。”据此，建设工程施工合同纠纷由工程所在地法院专属管辖。而本案中的工程地在 M 省丙县，即 M 省丙县人民法院对此案享有专属管辖权。故，D 项正确。

【参考答案】D

关注希律网在线题库或下载希律法考 app，随时随地在线刷题！
加群可获取更多法考资料：343325550。

36. 住所在 A 市 B 区的甲公司与住所在 A 市 C 区的乙公司签订了一份买卖合同，约定履行地为 D 县。合同签订后尚未履行，因货款支付方式发生争议，乙公司诉至 D 县法院。甲公司就争议的付款方式提交了答辩状。经审理，法院判决甲公司败诉。甲公司不服，以一审法院无管辖权为由提起上诉，要求二审法院撤销一审判决，驳回起诉。关于本案，下列哪一表述是正确的？

- A. D 县法院有管辖权，因 D 县是双方约定的合同履行地
- B. 二审法院对上诉人提出的管辖权异议不予审查，裁定驳回异议
- C. 二审法院应裁定撤销一审判决，发回一审法院重审
- D. 二审法院应裁定撤销一审判决，裁定将案件移送有管辖权的法院审理

试题答案

B

试题解析

【考点】合同履行地的确定。

【解析】《适用解释》第 18 条第 3 款规定，合同没有实际履行，当事人双方住所地都不在合同约定的履行地的，由被告住所地人民法院管辖。据此，本案应由 B 区法院管辖，故 A 项错误。《民事诉讼法》第 127 条规定，人民法院受理案件后，当事人对管辖权有异议的，应当在提交答辩状期间提出。人民法院对当事人提出的异议，应当审查。异议成立的，裁定将案件移送有管辖权的人民法院；异议不成立的，裁定驳回。当事人未提出管辖异议，并应诉答辩的，视为受诉人民法院有管辖权，但违反级别管辖和专属管辖规定的除外。本案中，原告乙公司向无管辖权的 D 县法院起诉，且该院已经受理，被告应诉并提交了答辩状，就构成了应诉管辖，即 D 县法院取得了管辖权，而且 D 县法院已经进行了审理并作出了判决。故 B 项正确，C 项、D 项错误。

【参考答案】B

37. 马迪由阳光劳务公司派往五湖公司担任驾驶员。因五湖公司经常要求加班，且不发加班费，马迪与五湖公司发生争议，向劳动争议仲裁委员会申请仲裁。关于本案仲裁当事人的确定，下列哪一表述是正确的？

- A. 马迪是申请人，五湖公司为被申请人
- B. 马迪是申请人，五湖公司和阳光劳务公司为被申请人
- C. 马迪是申请人，五湖公司为被申请人，阳光劳务公司可作为第三人参加诉讼
- D. 马迪和阳光劳务公司为申请人，五湖公司为被申请人

试题答案

B

试题解析

【考点】劳务派遣案件仲裁当事人的确定。

【解析】《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第 22 条规定，发生劳动争议的劳动者和用人单位为劳动争议仲裁案件的双方当事人。劳务派遣单位或者用工单位与劳动者发生劳动争议的，劳务派遣单位和用工单位为共同当事人。据此，五湖公司和阳光劳务公司为共同当事人。即 B 项正确，其它选项错误。

【参考答案】B

关注希律网在线题库或下载希律法考 app，随时随地在线刷题！
加群可获取更多法考资料：343325550。

38.丙公司因法院对甲公司诉乙公司工程施工合同案的一审判决(未提起上诉)损害其合法权益,向A市B县法院提起撤销诉讼。案件审理中,检察院提起抗诉,A市中级法院对该案进行再审,B县法院裁定将撤销诉讼并入再审程序。关于中级法院对丙公司提出的撤销诉讼请求的处理,下列哪一表述是正确的?

- A. 将丙公司提出的诉讼请求一并审理,作出判决
- B.根据自愿原则进行调解,调解不成的,告知丙公司另行起诉
- C.根据自愿原则进行调解,调解不成的,裁定撤销原判发回重审
- D.根据自愿原则进行调解,调解不成的,恢复第三人撤销诉讼程序

试题答案

C

试题解析

【考点】第三人撤销之诉与再审的关系。

【解析】本案中,对甲公司诉乙公司工程施工合同案的一审判决,当事人未提起上诉,即原审为一审,但此案由中级法院进行再审,属于提审,因此再审时依法应适用二审程序进行再审。《适用解释》第302条规定,第三人诉讼请求并入再审程序审理的,按照下列情形分别处理:(1)按照第一审程序审理的,人民法院应当对第三人的诉讼请求一并审理,所作的判决可以上诉;(2)按照第二审程序审理的,人民法院可以调解,调解不成协议的,应当裁定撤销原判决、裁定、调解书,发回一审法院重审,重审时应当列明第三人。据此,C项正确,其他项错误。

【参考答案】C

39.王某诉钱某返还借款案审理中,王某向法院提交了一份有钱某签名、内容为钱某向王某借款5万元的借条,证明借款的事实;钱某向法院提交了一份有王某签名、内容为王某收到钱某返还借款5万元并说明借条因王某过失已丢失的收条。经法院质证,双方当事人确定借条和收条所说的5万元是相对应的款项。关于本案,下列哪一选项是错误的?

- A. 王某承担钱某向其借款事实的证明责任
- B.钱某自认了向王某借款的事实
- C.钱某提交的收条是案涉借款事实的反证
- D.钱某提交的收条是案涉还款事实的本证

试题答案

C

试题解析

【考点】本证与反证的分类。

【解析】本证,是指负有举证责任的一方当事人为证明自己所主张的事实存在而提出的证据。反证,是指不负举证责任的一方当事人为了推翻对方当事人所主张的并已有证据证明的事实而提出另一个相反的事实,为证明该相反事实的存在而提出的证据。本案中,王某主张钱某借款,对此借款事实,应由王某负举证责任,即其提出的借条是本证;而钱某则主张还款,此还款事实与王某的借款事实不是同一事实,是另一新的事实,对该还款事实应由钱某负举证责任,即钱某提出的用以证明还款事实的收条是本证,不是反证。因此,本题的四个说法中,只有C项的说法错误。

关注希律网在线题库或下载希律法考 app,随时随地在线刷题!

加群可获取更多法考资料:343325550。

【参考答案】C

40.薛某雇杨某料理家务。一天，杨某乘电梯去楼下扔掉厨房垃圾时，袋中的碎玻璃严重划伤电梯中的邻居乔某。乔某诉至法院，要求赔偿其各项损失3万元。关于本案，下列哪一说法是正确的？

- A. 乔某应起诉杨某，并承担杨某主观有过错的证明责任
- B. 乔某应起诉杨某，由杨某承担其主观无过错的证明责任
- C. 乔某应起诉薛某，由薛某承担其主观无过错的证明责任
- D. 乔某应起诉薛某，薛某主观是否有过错不是本案的证明对象

试题答案

D

试题解析

【考点】 劳务侵权案件当事人的确定与证明责任的负担。

【解析】 《适用解释》第57条规定，提供劳务一方因劳务造成他人损害，受害人提起诉讼的，以接受劳务一方为被告。据此，本案的适格当事人为乔某和薛某。在接受劳务者杨某因劳务造成他人损害时，由接受劳务一方承担替代责任，这一替代责任是无过错责任，即只要杨某因劳务构成侵权，无论薛某是否有过错，均应由薛某承担侵权责任。因此，薛某是否有过错并非本案的证明对象。要注意的是，这里的无过错责任，和侵权责任法中所说的无过错责任原则是不同的。它是指，杨某首先得符合侵权责任构成要件，然后薛某无条件为杨某的侵权行为承担责任。因为薛某承担的是替代责任，也叫转承责任，所以在判断是否构成侵权的时候，不是薛某在侵权，而是杨某在侵权，所以是按照杨某的行为去判断。一旦杨某构成侵权，薛某无条件承担责任。实际上是行为主体和责任主体分离的体现。因为杨某的行为可能是个一般侵权行为，适用过错责任原则。但这不重要，不管他这个侵权行为适用什么归责原则，只要构成侵权，都由薛某无条件、不考虑过错地承担责任。故，D项正确。

【参考答案】D

41.易某依法院对王某支付其5万元损害赔偿金之判决申请执行。执行中，法院扣押了王某的某项财产。案外人谢某提出异议，称该财产是其借与王某使用的，该财产为自己所有。法院经审查，认为谢某异议理由成立，遂裁定中止对该财产的执行。关于本案的表述，下列哪一选项是正确的？

- A. 易某不服该裁定提起异议之诉的，由易某承担对谢某不享有该财产所有权的证明责任
- B. 易某不服该裁定提起异议之诉的，由谢某承担对其享有该财产所有权的证明责任
- C. 王某不服该裁定提起异议之诉的，由王某承担对谢某不享有该财产所有权的证明责任
- D. 王某不服该裁定提起异议之诉的，由王某承担对其享有该财产所有权的证明责任

试题答案

B

试题解析

【考点】 案外人执行异议。

【解析】 本案中，易某为申请执行人，王某为被执行人，谢某为案外人。《适用解释》第309条规定：“申请执行人对中止执行裁定未提起执行异议之诉，被执行人提起执行异议
关注希律网在线题库或下载希律法考app，随时随地在线刷题！
加群可获取更多法考资料：343325550。

之诉的，人民法院告知其另行起诉。”即被执行人对法院中止执行的裁定不服的，只能另行起诉，而不能提起执行异议之诉。因此，本案中的 C、D 两项可排除。第 310 条规定：“案外人或者申请执行人提起执行异议之诉的，案外人应当就其对执行标的享有足以排除强制执行的民事权益承担举证证明责任。”据此，B 项正确，A 项错误。

【参考答案】B

42.甲、乙两公司签订了一份家具买卖合同，因家具质量问题，甲公司起诉乙公司要求更换家具并支付违约金 3 万元。法院经审理判决乙公司败诉，乙公司未上诉。之后，乙公司向法院起诉，要求确认该家具买卖合同无效。对乙公司的起诉，法院应采取下列哪一处理方式？

- A. 予以受理
- B. 裁定不予受理
- C. 裁定驳回起诉
- D. 按再审处理

试题答案

B

试题解析

【考点】重复起诉的处理。

【解析】《适用解释》第 247 条规定，当事人就已经提起诉讼的事项在诉讼过程中或者裁判生效后再次起诉，同时符合下列条件的，构成重复起诉：（1）后诉与前诉的当事人相同；（2）后诉与前诉的诉讼标的相同；（3）后诉与前诉的诉讼请求相同，或者后诉的诉讼请求实质上否定前诉裁判结果。当事人重复起诉的，裁定不予受理；已经受理的，裁定驳回起诉，但法律、司法解释另有规定的除外。本案中，乙公司的起诉完全符合重复起诉的构成要件，故应裁定驳回其起诉。

【参考答案】B

43.夏某因借款纠纷起诉陈某，法院决定适用简易程序审理。法院依夏某提供的被告地址送达时，发现有误，经多方了解和查证也无法确定准确地址。对此，法院下列哪一处理是正确的？

- A. 将案件转为普通程序审理
- B. 采取公告方式送达
- C. 裁定中止诉讼
- D. 裁定驳回起诉

试题答案

D

试题解析

【考点】简易程序的适用。

【解析】《适用解释》第 258 条第 2 款规定，人民法院发现案情复杂，需要转为普通程序审理的，应当在审理期限届满前作出裁定并将合议庭组成人员及相关事项书面通知双方当事人。事实清楚、权利义务关系明确、争议不大的民事案件为简单的民事案件。与此相反的民事案件就属于复杂的民事案件。当发现案情复杂时，才可将案件转为普通程序审理。送达地址有误并不会增加案情的复杂程度。故 A 项错误。

关注希律网在线题库或下载希律法考 app，随时随地在线刷题！

加群可获取更多法考资料：343325550。

《适用解释》第 140 条规定，适用简易程序的案件，不适用公告送达。故 B 项错误。

《民事诉讼法》第一百五十一条规定，有下列情形之一的，中止诉讼：（1）一方当事人死亡，需要等待继承人表明是否参加诉讼的；（2）一方当事人丧失诉讼行为能力，尚未确定法定代理人的；（3）作为一方当事人的法人或者其他组织终止，尚未确定权利义务承受人的；（4）一方当事人因不可抗拒的事由，不能参加诉讼的；（5）本案必须以另一案的审理结果为依据，而另一案尚未审结的；（6）其他应当中止诉讼的情形。中止诉讼的原因消除后，恢复诉讼。可见，本案不能中止诉讼。因此，C 项应当排除。

《最高人民法院关于适用简易程序审理民事案件的若干规定》第 8 条规定，人民法院按照原告提供的被告的送达地址或者其他联系方式无法通知被告应诉的，应当按以下情况分别处理：（1）原告提供了被告准确的送达地址，但人民法院无法向被告直接送达或者留置送达应诉通知书的，应当将案件转入普通程序审理；（2）原告不能提供被告准确的送达地址，人民法院经查证后仍不能确定被告送达地址的，可以被告不明确为由裁定驳回原告起诉。据此，D 项正确。

【参考答案】D

44. 甲、乙、丙三人共同致丁身体损害，丁起诉三人要求赔偿 3 万元。一审法院经审理判决甲、乙、丙分别赔偿 2 万元、8000 元和 2000 元，三人承担连带责任。甲认为丙赔偿 2000 元的数额过低，提起上诉。关于本案二审当事人诉讼地位的确定，下列哪一选项是正确的？

- A. 甲为上诉人，丙为被上诉人，乙为原审被告，丁为原审原告
- B. 甲为上诉人，丙、丁为被上诉人，乙为原审被告
- C. 甲、乙为上诉人，丙为被上诉人，丁为原审原告
- D. 甲、乙、丙为上诉人，丁为被上诉人

试题答案

A

试题解析

【考点】上诉人与被上诉人的确定。

【解析】《适用解释》第 319 条规定，必要共同诉讼人的一人或者部分人提起上诉的，按下列情形分别处理：（1）上诉仅对与对方当事人之间权利义务分担有意见，不涉及其他共同诉讼人利益的，对方当事人为被上诉人，未上诉的同一方当事人依原审诉讼地位列明；

（2）上诉仅对共同诉讼人之间权利义务分担有意见，不涉及对方当事人利益的，未上诉的同一方当事人为被上诉人，对方当事人依原审诉讼地位列明；（3）上诉对双方当事人之间以及共同诉讼人之间权利义务承担有意见的，未提起上诉的其他当事人均为被上诉人。本案一审判决后，甲对对实体全义务的分担有异议。其异议所指向的对象是丙，而不是指向乙和丁。甲提起上诉，当然是上诉人，其上诉行为指向的对象丙为被上诉人，其他人依原审诉讼地位列明。故 A 项正确，其它选项错误。

【参考答案】A

45. 张某诉新立公司买卖合同纠纷案，新立公司不服一审判决提起上诉。二审中，新立公司与张某达成协议，双方同意撤回起诉和上诉。关于本案，下列哪一选项是正确的？

- A. 起诉应在一审中撤回，二审中撤回起诉的，法院不应准许
- B. 因双方达成合意撤回起诉和上诉的，法院可准许张某二审中撤回起诉

关注希律网在线题库或下载希律法考 app，随时随地在线刷题！

加群可获取更多法考资料：343325550。

- C.二审法院应裁定撤销一审判决并发回重审，一审法院重审时准许张某撤回起诉
- D.二审法院可裁定新立公司撤回上诉，而不许张某撤回起诉

试题答案

B

试题解析

【考点】二审程序中上诉与起诉的撤回。

【解析】根据《民事诉讼法》第 173 条的规定，上诉人可以撤回上诉。《适用解释》第 339 条规定：“在第二审程序中，原审原告申请撤回起诉，经其他当事人同意，且不损害国家利益、社会公共利益、他人合法权益的，人民法院可以准许。准许撤诉的，应当一并裁定撤销一审裁判”；第 339 条规定：“当事人在第二审程序中达成和解协议的，人民法院可以根据当事人的请求，对双方达成的和解协议进行审查并制作调解书送达当事人；因和解而申请撤诉，经审查符合撤诉条件的，人民法院应予准许”。据此，B 项正确。

【参考答案】B

46.石山公司起诉建安公司请求返还 86 万元借款及支付 5 万元利息，一审判决石山公司胜诉，建安公司不服提起上诉。二审中，双方达成和解协议：石山公司放弃 5 万元利息主张，建安公司在撤回上诉后 15 日内一次性付清 86 万元本金。建安公司向二审法院申请撤回上诉后，并未履行还款义务。关于石山公司的做法，下列哪一表述是正确的？

- A. 可依和解协议申请强制执行
- B.可依一审判决申请强制执行
- C.可依和解协议另行起诉
- D.可依和解协议申请司法确认

试题答案

B

试题解析

【考点】上诉的撤回。

【解析】法院裁定准许上诉人撤回上诉后，第二审程序即告终结，第一审法院的裁判发生法律效力。本案中，上诉人因与对方达成和解协议而撤回上诉，一审法院的判决由此生效。当义务人不履行义务时，权利人可据此申请强制执行。故 B 项正确。

【参考答案】B

47.李某因债务人刘某下落不明申请宣告刘某失踪。法院经审理宣告刘某为失踪人，并指定刘妻为其财产代管人。判决生效后，刘父认为由刘妻代管财产会损害儿子的利益，要求变更刘某的财产代管人。关于本案程序，下列哪一说法是正确的？

- A. 李某无权申请刘某失踪
- B.刘父应提起诉讼变更财产代管人，法院适用普通程序审理
- C.刘父应向法院申请变更刘妻的财产代管权，法院适用特别程序审理
- D.刘父应向法院申请再审变更财产代管权，法院适用再审程序审理

试题答案

B

试题解析

【考点】失踪人财产代管人的变更。

【解析】李某与失踪人刘某存在债权债务关系，属于利害关系人，有权申请宣告刘某失踪。故 A 项错误。又，在李某申请宣告刘某失踪的程序中，失踪人刘某的妻子被指定为刘某的财产代管人，但刘某的父亲不服此判决，要求变更代管人。《适用解释》第 344 条规定：“失踪人的财产代管人经人民法院指定后，代管人申请变更代管的，比照民事诉讼法特别程序的有关规定进行审理。申请理由成立的，裁定撤销申请人的代管人身份，同时另行指定财产代管人；申请理由不成立的，裁定驳回申请。失踪人的其他利害关系人申请变更代管的，人民法院应当告知其以原指定的代管人为被告起诉，并按普通程序进行审理。”据此，B 项正确，C、D 两项错误。

【参考答案】B

48.海昌公司因丢失票据申请公示催告，期间届满无人申报权利，海昌公司遂申请除权判决。在除权判决作出前，家佳公司看到权利申报公告，向法院申报权利。对此，法院下列哪一做法是正确的？

- A. 因公示催告期满，裁定驳回家佳公司的权利申报
- B. 裁定追加家佳公司参加案件的除权判决审理程序
- C. 应裁定终结公示催告程序
- D. 作出除权判决，告知家佳公司另行起诉

试题答案

C

试题解析

【考点】公示催告程序中特殊情形下的权利申报。

【解析】《适用解释》第 450 条规定：“在申报期届满后、判决作出之前，利害关系人申报权利的，应当适用民事诉讼法第 221 条第 2 款、第 3 款规定处理。”《民事诉讼法》第 221 条第 2、3 款规定：“人民法院收到利害关系人的申报后，应当裁定终结公示催告程序，并通知申请人和支付人。申请人或者申报人可以向人民法院起诉。”据此，本题的四个选项中，只有 C 项合法。

【参考答案】C

49.钱某在甲、乙、丙三人合伙开设的饭店就餐时被砸伤，遂以营业执照上登记的字号“好安逸”饭店为被告提起诉讼，要求赔偿医疗费等费用 25 万元。法院经审理，判决被告赔偿钱某 19 万元。执行过程中，“好安逸”饭店支付了 8 万元后便再无财产可赔。对此，法院应采取下列哪一处理措施？

- A. 裁定终结执行
- B. 裁定终结本次执行
- C. 裁定中止执行，告知当事人另行起诉合伙人承担责任
- D. 裁定追加甲、乙、丙为被执行人，执行其财产

试题答案

D

试题解析

【考点】执行程序中无财产可供执行的处理。

关注希律网在线题库或下载希律法考 app，随时随地在线刷题！
加群可获取更多法考资料：343325550。

【解析】A 项考查执行终结。《民事诉讼法》第 257 条规定：“有下列情形之一的，人民法院裁定终结执行：（一）申请人撤销申请的；（二）据以执行的法律文书被撤销的；（三）作为被执行人的公民死亡，无遗产可供执行，又无义务承担人的；（四）追索赡养费、扶养费、抚育费案件的权利人死亡的；（五）作为被执行人的公民因生活困难无力偿还借款，无收入来源，又丧失劳动能力的；（六）人民法院认为应当终结执行的其他情形。”很明显，本案不符合终结执行的条件。故 A 项错误。

B 项考查终结本次执行。《适用解释》第 519 条规定，经过财产调查未发现可供执行的财产，在申请执行人签字确认或者执行法院组成合议庭审查核实并经院长批准后，可以裁定终结本次执行程序。依照前款规定终结执行后，申请执行人发现被执行人有可供执行财产的，可以再次申请执行。再次申请不受申请执行时效期间的限制。本案不符合终结本次执行的条件。故 B 项错误。

C 项考查中止执行。《民事诉讼法》第 256 条规定：“有下列情形之一的，人民法院应当裁定中止执行：（一）申请人表示可以延期执行的；（二）案外人对执行标的提出确有理由的异议的；（三）作为一方当事人的公民死亡，需要等待继承人继承权利或者承担义务的；（四）作为一方当事人的法人或者其他组织终止，尚未确定权利义务承受人的；（五）人民法院认为应当中止执行的其他情形。”本案不符合中止执行的条件。故 C 项错误。

按照民事实体法的规定，合伙人对合组织承担无限连带责任。《适用解释》第 473 条规定，其他组织在执行中不能履行法律文书确定的义务的，人民法院可以裁定执行对该其他组织依法承担义务的法人或者公民个人的财产。因此 D 项正确。

【参考答案】D

50. 住所在 A 市 B 区的两江公司与住所在 M 市 N 区的百向公司，在两江公司的分公司所在地 H 市 J 县签订了一份产品购销合同，并约定如发生合同纠纷可向设在 W 市的仲裁委员会申请仲裁(W 市有两个仲裁委员会)。因履行合同发生争议，两江公司向 W 市的一个仲裁委员会申请仲裁。仲裁委员会受理后，百向公司拟向法院申请认定仲裁协议无效。百向公司应向下列哪一法院提出申请？

- A. 可向 W 市中级人民法院申请
- B. 只能向 M 市中级人民法院申请
- C. 只能向 A 市中级人民法院申请

试题答案

D

试题解析

【考点】仲裁协议效力的确认。

【解析】《仲裁法解释》第 12 条规定：“当事人向人民法院申请确认仲裁协议效力的案件，由仲裁协议约定的仲裁机构所在地的中级人民法院管辖；仲裁协议约定的仲裁机构不明确的，由仲裁协议签订地或者被申请人住所地的中级人民法院管辖”；第 6 条规定：“仲裁协议约定由某地的仲裁机构仲裁且该地仅有一个仲裁机构的，该仲裁机构视为约定的仲裁机构。该地有两个以上仲裁机构的，当事人可以协议选择其中的一个仲裁机构申请仲裁；当事人不能就仲裁机构选择达成一致的，仲裁协议无效。”本案中，当事人约定由 W 市仲裁委员会仲裁，而该市有两个仲裁委员会，且从题意看当事人并未达成补充协议选择这两个当

关注希律网在线题库或下载希律法考 app，随时随地在线刷题！

加群可获取更多法考资料：343325550。

中的一个仲裁委员会，因此该仲裁协议无效。即 W 市中级人民法院对此案无管辖权。M 市 N 区为申请人住所地，依据规定，M 市中级人民法院对此案无管辖权。该仲裁协议以购销合同条款的形式表现，而购销合同的签订地在 H 市 J 县，即 H 市中级人民法院对此案有管辖权。同时，被申请人住所地在 A 市 B 区，即 A 市中级人民法院对此案也有管辖权。因此，C 项错误，D 项正确。

【参考答案】D

二、多项选择题。每题所设选项中至少有两个正确答案，多选、少选、错选或不选均不得分。本部分含 51—85 题，每题 2 分，共 70 分。

51. 余某与其妻婚后不育，依法收养了孤儿小翠。不久后余某与妻子离婚，小翠由余某抚养。现余某身患重病，为自己和幼女小翠的未来担忧，欲作相应安排。下列哪些选项是正确的？

- A. 余某可通过遗嘱指定其父亲在其身故后担任小翠的监护人
- B. 余某可与前妻协议确定由前妻担任小翠的监护人
- C. 余某可与其堂兄事先协商以书面形式确定堂兄为自己的监护人
- D. 如余某病故，应由余某父母担任小翠的监护人

试题答案

ABC

试题解析

【考点】监护

【解析】

被监护人的父母担任监护人的，可以通过遗嘱指定监护人。故 A 项正确。

父母与子女间的关系，不因父母离婚而消除。离婚后，子女无论由父或母直接抚养，仍是父母双方的子女。依法具有监护资格的人之间可以协议确定监护人。协议确定监护人应当尊重被监护人的真实意愿。本题中，余某前妻也具有监护资格，故 B 项正确。

具有完全民事行为能力的成年人，可以与其近亲属、其他愿意担任监护人的个人或者组织事先协商，以书面形式确定自己的监护人。协商确定的监护人在该成年人丧失或者部分丧失民事行为能力时，履行监护职责。故 C 项正确。

父母是未成年子女的监护人。未成年人的父母已经死亡或者没有监护能力的，由下列有监护能力的人按顺序担任监护人：（一）祖父母、外祖父母；（二）兄、姐；（三）其他愿意担任监护人的个人或者组织，但是须经未成年人住所地的居民委员会、村民委员会或者民政部门同意。只有在父母均已经死亡或没有监护能力的，才由祖父母、外祖父母担任监护人，故 D 项错误。

52. 甲出境经商下落不明，2015 年 9 月经其妻乙请求被 K 县法院宣告死亡，其后乙未再婚，乙是甲唯一的继承人。2016 年 3 月，乙将家里的一辆轿车赠送给了弟弟丙，交付并办理了过户登记。2016 年 10 月，经商失败的甲返回 K 县，为还债将登记于自己名下的一套夫妻共有住房私自卖给知情的丁；同年 12 月，甲的死亡宣告被撤销。下列哪些选项是正确的？

- A. 甲、乙的婚姻关系自撤销死亡宣告之日起自行恢复
- B. 乙有权赠与该轿车
- C. 丙可不返还该轿车
- D. 甲出卖房屋的行为无效

试题答案

ABC

试题解析

【考点】宣告死亡

【解析】

死亡宣告被撤销的，婚姻关系自撤销死亡宣告之日起自行恢复，但是其配偶再婚或者向

关注希律网在线题库或下载希律法考 app，随时随地在线刷题！

加群可获取更多法考资料：343325550。

婚姻登记机关书面声明不愿意恢复的除外。A项说了一半,但不能算错。乙作为继承人,在死亡宣告之日起发生继承,乙有权处分继承而来的轿车,故B项正确。

被撤销死亡宣告的人有权请求依照继承法取得其财产的民事主体返还财产。无法返还的,应当给予适当补偿。甲可以请求乙返还,丙因无偿取得轿车,负有返还义务。故C项正确。

本题中的住房,虽登记在甲的名下,但属于夫妻共同财产。甲出卖房屋的行为不因无处分权而无效,故D项错误。

53.黄逢、黄现和金耘共同出资,拟设立名为“黄金黄研究会”的社会团体法人。设立过程中,黄逢等3人以黄金黄研究会名义与某科技园签署了为期3年的商铺租赁协议,月租金5万元,押3付1。此外,金耘为设立黄金黄研究会,以个人名义向某印刷厂租赁了一台高级印刷机。关于某科技园和某印刷厂的债权,下列哪些选项是正确的?

- A. 如黄金黄研究会未成立,则某科技园的租赁债权消灭
- B. 即便黄金黄研究会未成立,某科技园就租赁债权,仍可向黄逢等3人主张
- C. 如黄金黄研究会未成立,则就某科技园的租赁债务,由黄逢等3人承担连带责任
- D. 黄金黄研究会成立后,某印刷厂就租赁债权,既可向黄金黄研究会主张,也可向金耘主张

试题答案

BCD

试题解析

【考点】设立中的法人

【解析】

设立人为设立法人从事的民事活动,其法律后果由法人承受;法人未成立的,其法律后果由设立人承受,设立人为二人以上的,享有连带债权,承担连带债务。若黄金黄研究会未成立,某科技园的租赁债权并不消灭,其可向黄逢等3人主张,且该3人承担连带责任。故A项错误,B项正确,C项正确。

设立人为设立法人以自己的名义从事民事活动产生的民事责任,第三人有权选择请求法人或者设立人承担。据此,D项正确。

54.甲、乙、丙、丁按份共有某商铺,各自份额均为25%。因经营理念发生分歧,甲与丙商定将其份额以100万元转让给丙,通知了乙、丁;乙与第三人戊约定将其份额以120万元转让给戊,未通知甲、丙、丁。下列哪些选项是正确的?

- A. 乙、丁对甲的份额享有优先购买权
- B. 甲、丙、丁对乙的份额享有优先购买权
- C. 如甲、丙均对乙的份额主张优先购买权,双方可协商确定各自购买的份额
- D. 丙、丁可仅请求认定乙与戊之间的份额转让合同无效

试题答案

BC

试题解析

【考点】按份共有共有人的优先购买权

【解析】

按份共有人之间转让共有份额,其他按份共有人主张根据物权法第一百零一条规定优先购买的,不予支持,但按份共有人之间另有约定的除外。甲将其份额转让给其他共有人丙的,乙、丁并无优先购买权。故A项错误。

乙向第三人转让份额的,其他共有人有优先购买权,故B项正确。

两个以上按份共有人主张优先购买且协商不成时,请求按照转让时各自份额比例行使优先购买权的,应予支持。故C项正确。

以其优先购买权受到侵害为由,仅请求撤销共有份额转让合同或者认定该合同无效的,不予支持。故D项错误。

55. 甲公司以一地块的建设用地使用权作抵押向乙银行借款 3000 万元，办理了抵押登记。其后，甲公司在该地块上开发建设住宅楼，由丙公司承建。甲公司在取得预售许可后与丁订立了商品房买卖合同，丁交付了 80% 的购房款。现住宅楼已竣工验收，但甲公司未能按期偿还乙银行借款，并欠付丙公司工程款 1500 万元，乙银行和丙公司同时主张权利，法院拍卖了该住宅楼。下列哪些选项是正确的？

- A. 乙银行对建设用地使用权拍卖所得价款享有优先受偿权
- B. 乙银行对该住宅楼拍卖所得价款享有优先受偿权
- C. 丙公司对该住宅楼及其建设用地使用权的优先受偿权优先于乙银行的抵押权
- D. 丙公司对该住宅楼及其建设用地使用权的优先受偿权不得对抗丁对其所购商品房的权利

试题答案

ACD

试题解析

【考点】抵押权建设工程价款优先权

【解析】

乙银行享有抵押权，故 A 项正确。乙银行抵押权仅及于建设用地使用权，不及于其上的建筑物，虽可乙丙拍卖，但不得就住宅楼拍卖所得价款优先受偿，故 B 项错误。丙公司因享有建设工程价款优先权，且优先于乙银行的抵押权，故 C 项正确。丁因商品房买卖合同而享有债权，故丙公司的优先受偿权优先于丁的债权，故 D 项正确。

56. 2016 年 3 月 3 日，甲向乙借款 10 万元，约定还款日期为 2017 年 3 月 3 日。借款当日，甲将自己饲养的市值 5 万元的名贵宠物鹦鹉质押交付给乙，作为债务到期不履行的担保；另外，第三人丙提供了连带责任保证。关于乙的质权，下列哪些说法是正确的？

- A. 2016 年 5 月 5 日，鹦鹉产蛋一枚，市值 2000 元，应交由甲处置
- B. 因乙照管不善，2016 年 10 月 1 日鹦鹉死亡，乙需承担赔偿责任
- C. 2017 年 4 月 4 日，甲未偿还借款，乙未实现质权，则甲可请求乙及时行使质权
- D. 乙可放弃该质权，丙可在乙丧失质权的范围内免除相应的保证责任

试题答案

BCD

试题解析

【考点】质权

【解析】

质权人有权收取质押财产的孳息，但合同另有约定的除外。前款规定的孳息应当先充抵收取孳息的费用。故 A 项错误。

质权人负有妥善保管质押财产的义务；因保管不善致使质押财产毁损、灭失的，应当承担赔偿责任。故 B 项正确。

出质人可以请求质权人在债务履行期届满后及时行使质权；质权人不行使的，出质人可以请求人民法院拍卖、变卖质押财产。故 C 项正确。

质权人可以放弃质权。债务人以自己的财产出质，质权人放弃该质权的，其他担保人在质权人丧失优先受偿权益的范围内免除担保责任，但其他担保人承诺仍然提供担保的除外。故 D 项正确。

57. 2016 年 8 月 8 日，玄武公司向朱雀公司订购了一辆小型客用汽车。2016 年 8 月 28 日，玄武公司按照当地政策取得本市小客车更新指标，有效期至 2017 年 2 月 28 日。2016 年底，朱雀公司依约向玄武公司交付了该小客车，但未同时交付机动车销售统一发票、合格证等有关单证资料，致使玄武公司无法办理车辆所有权登记和牌照。关于上述购车行为，下列哪些说法是正确的？

- A. 玄武公司已取得该小客车的所有权
- B. 玄武公司有权要求朱雀公司交付有关单证资料

C.如朱雀公司一直拒绝交付有关单证资料,玄武公司可主张购车合同解除
D.朱雀公司未交付有关单证资料,属于从给付义务的违反,玄武公司可主张违约责任,但不得主张合同解除

试题答案

ABC

试题解析

【考点】从给付义务动产物权变动

【解析】

动产因交付而移转所有权,故A项正确。朱雀公司交付单证属于从给付义务,故B项正确。如朱雀公司一直拒绝交付有关单证资料,玄武公司无法办理所有权登记和牌照,影响到了合同目的的实现,则玄武公司可以解除合同。故C项正确,D项错误。

58.甲欠乙30万元到期后,乙多次催要未果。甲与丙结婚数日后即办理离婚手续,在《离婚协议书》中约定将甲婚前的一处住房赠与知悉甲欠乙债务的丙,并办理了所有权变更登记。乙认为甲侵害了自己的权益,聘请律师向法院起诉,请求撤销甲的赠与行为,为此向律师支付代理费2万元。下列哪些选项是正确的?

- A.《离婚协议书》因恶意串通损害第三人利益而无效
- B.如甲证明自己有稳定工资收入及汽车等财产可供还债,法院应驳回乙的诉讼请求
- C.如乙仅以甲为被告,法院应追加丙为被告
- D.如法院认定乙的撤销权成立,应一并支持乙提出的由甲承担律师代理费的请求

试题答案

BD

试题解析

【考点】债权人的撤销权

【解析】

离婚协议书不因存在债权人无偿转让财产行为而无效,故A项错误。

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。如甲证明自己有稳定工资收入及汽车等财产可供还债,则其赠与行为并未对债权人造成损害,法院应驳回乙的诉讼请求。故B项正确。

债权人依照合同法第七十四条的规定提起撤销权诉讼时只以债务人为被告,未将受益人或者受让人列为第三人的,人民法院可以追加该受益人或者受让人为第三人。故C项错误。

撤销权的行使范围以债权人的债权为限。债权人行使撤销权的必要费用,由债务人负担。债权人行使撤销权所支付的律师代理费、差旅费等必要费用,由债务人负担;第三人有过错的,应当适当分担。故D项正确。

59.冯某与丹桂公司订立商品房买卖合同,购买了该公司开发的住宅楼中的一套住房。合同订立后,冯某发现该房屋存在问题,要求解除合同。就冯某提出的解除合同的理由,下列哪些选项是正确的?

- A.房屋套内建筑面积与合同约定面积误差比绝对值超过5%的
- B.商品房买卖合同订立后,丹桂公司未告知冯某又将该住宅楼整体抵押给第三人的
- C.房屋交付使用后,房屋主体结构质量经核验确属不合格的
- D.房屋存在质量问题,在保修期内丹桂公司拒绝修复的

试题答案

ABC

试题解析

【考点】商品房买卖合同

【解析】

面积误差比绝对值超出3%,买受人请求解除合同、返还已付购房款及利息的,应予支持。故A项正确。

具有下列情形之一，导致商品房买卖合同目的不能实现的，无法取得房屋的买受人可以请求解除合同、返还已付购房款及利息、赔偿损失，并可以请求出卖人承担不超过已付购房款一倍的赔偿责任：（一）商品房买卖合同订立后，出卖人未告知买受人又将该房屋抵押给第三人；（二）商品房买卖合同订立后，出卖人又将该房屋出卖给第三人。故 B 项正确。

因房屋主体结构质量不合格不能交付使用，或者房屋交付使用后，房屋主体结构质量经核验确属不合格，买受人请求解除合同和赔偿损失的，应予支持。故 C 项正确。

交付使用的房屋存在质量问题，在保修期内，出卖人应当承担修复责任；出卖人拒绝修复或者在合理期限内拖延修复的，买受人可以自行或者委托他人修复。修复费用及修复期间造成的其他损失由出卖人承担。故 D 项错误。

60.居民甲经主管部门批准修建了一排临时门面房，核准使用期限为 2 年，甲将其中一间租给乙开餐馆，租期 2 年。期满后未办理延长使用期限手续，甲又将该房出租给了丙，并签订了 1 年的租赁合同。因租金问题，发生争议。下列哪些选项是正确的？

- A. 甲与乙的租赁合同无效
- B. 甲与丙的租赁合同无效
- C. 甲无权将该房继续出租给丙
- D. 甲无权向丙收取该年租金

试题答案

BCD

试题解析

【考点】房屋租赁合同

【解析】

甲经批准修建临时门面房，核准使用期限内出租给乙，甲、乙的租赁合同有效，故 A 项错误。出租人就未经批准或者未按照批准内容建设的临时建筑，与承租人订立的租赁合同无效。对于租赁期限超过临时建筑的使用期限，超过部分无效，合同其他内容的效力不受影响。故 B 项正确，C 项正确。房屋租赁合同无效，甲无权向丙收取该年租金。故 D 项正确。

61.甲融资租赁公司与乙公司签订融资租赁合同，约定乙公司向甲公司转让一套生产设备，转让价为评估机构评估的市场价 200 万元，再租给乙公司使用 2 年，乙公司向甲公司支付租金 300 万元。合同履行过程中，因乙公司拖欠租金，甲公司诉至法院。下列哪些选项是正确的？

- A. 甲公司与乙公司之间为资金拆借关系
- B. 甲公司与乙公司之间为融资租赁合同关系
- C. 甲公司与乙公司约定的年利率超过 24% 的部分无效
- D. 甲公司已取得生产设备的所有权

试题答案

BD

试题解析

【考点】融资租赁合同

【解析】

承租人将其自有物出卖给出租人、再从出租人处租回的，人民法院不应仅以承租人和出卖人系同一人为由而认定不构成融资租赁法律关系。故 A 项错误，B 项正确，C 项错误。乙和甲之间的买卖合同采占有改定方式进行交付，故甲公司已经取得生产设备的所有权，故 D 项正确。

62.甲房地产开发公司开发一个较大的花园公寓项目，作为发包人，甲公司将该项目的主体工程发包给了乙企业，签署了建设工程施工合同。乙企业一直未取得建筑施工企业资质。现该项目主体工程已封顶完工。就相关合同效力及工程价款，下列哪些说法是正确的？

- A. 该建设工程施工合同无效
- B. 因该项目主体工程已封顶完工，故该建设工程施工合同不应认定为无效

关注希律网在线题库或下载希律法考 app，随时随地在线刷题！

加群可获取更多法考资料：343325550。

- C.该项目主体工程经竣工验收合格,则乙企业可参照合同约定请求甲公司支付工程价款
D.该项目主体工程经竣工验收不合格,经修复后仍不合格的,乙企业不能主张工程价款

试题答案

ACD

试题解析

【考点】建设工程施工合同

【解析】

建设工程施工合同具有下列情形之一的,应当根据合同法第五十二条第(五)项的规定,认定无效:承包人未取得建筑施工企业资质或者超越资质等级的;没有资质的实际施工人借用有资质的建筑施工企业名义的;建设工程必须进行招标而未招标或者中标无效的。故 A 项正确, B 项错误。

建设工程施工合同无效,但建设工程经竣工验收合格,承包人请求参照合同约定支付工程价款的,应予支持。故 C 项正确。

建设工程施工合同无效,且建设工程经竣工验收不合格的,按照以下情形分别处理:(一)修复后的建设工程经竣工验收合格,发包人请求承包人承担修复费用的,应予支持;(二)修复后的建设工程经竣工验收不合格,承包人请求支付工程价款的,不予支持。因建设工程不合格造成的损失,发包人有过错的,也应承担相应的民事责任。故 D 项正确。

63.牛博朗研习书法绘画 30 年,研究出汉字的独特写法牛氏“润金体”。“润金体”借鉴了“瘦金体”,但在布局、线条、勾画、落笔以及比例上自成体系,多出三分圆润,审美价值很高。牛博朗将其成果在网络上发布,并注明“版权所有,未经许可,不得使用”。羊阳洋公司从该网站下载了九个“润金体”字,组成广告词“小绵羊、照太阳、过海洋”,为其从国外进口的羔羊肉做广告。关于“润金体”及羊阳洋公司的行为,下列哪些选项是正确的?

- A. 字体不属于著作权保护的范围,故羊阳洋公司不构成侵权
B. “润金体”具有一定的独创性,可认定为美术作品而受著作权法保护
C.羊阳洋公司只是选取了有限的数个汉字,不构成对“润金体”整体著作权的侵犯
D.羊阳洋公司未经牛博朗同意,擅自使用“润金体”汉字,构成对牛博朗著作权的侵犯

试题答案

BD

试题解析

【考点】著作权客体和侵权

【答案】BD

【解析】A 项错误, B 项正确。根据《著作权法实施条例》第 4 条规定, (八) 美术作品,是指绘画、书法、雕塑等以线条、色彩或者其他方式构成的有审美意义的平面或者立体的造型艺术作品。本题中,该字体具有独特性,可作为美术作品进行保护。

C 项错误, D 项正确。未经著作权人许可,不得使用他人的作品,至于数量不影响侵权行为的成立, C 项错误, D 项正确。

64.甲、乙两公司各自独立发明了相同的节水型洗衣机。甲公司于 2013 年 6 月申请发明专利权,专利局于 2014 年 12 月公布其申请文件,并于 2015 年 12 月授予发明专利权。乙公司于 2013 年 5 月开始销售该种洗衣机。另查,本领域技术人员通过拆解分析该洗衣机,即可了解其节水的全部技术特征。丙公司于 2014 年 12 月看到甲公司的申请文件后,立即开始制造并销售相同的洗衣机。2016 年 1 月,甲公司起诉乙、丙两公司侵犯其发明专利权。关于甲公司的诉请,下列哪些说法是正确的?

- A. 如甲公司的专利有效,则丙公司于 2014 年 12 月至 2015 年 11 月使用甲公司的发明构成侵权
B.如乙公司在答辩期内请求专利复审委员会宣告甲公司的专利权无效,则法院应中止诉讼

C.乙公司如能证明自己在甲公司的专利申请日之前就已制造相同的洗衣机、且仅在原有制造能力范围内继续制造，则不构成侵权

D.丙公司如能证明自己制造销售的洗衣机在技术上与乙公司于 2013 年 5 月开始销售的洗衣机完全相同，法院应认定丙公司的行为不侵权

试题答案

CD

试题解析

【考点】专利权侵权和免责事由

【答案】CD

【解析】A 项错误，根据《专利法》第 68 条规定，发明专利申请公布后至专利权授予前使用该发明未支付适当使用费的，专利权人要求支付使用费的诉讼时效为二年，自专利权人得知或者应当得知他人使用其发明之日起计算，但是，专利权人于专利权授予之日前即已得知或者应当得知的，自专利权授予之日起计算。可知，丙公司在专利申请公布后专利授予前使用甲公司的发明并未构成侵权，但甲公司可以要求其支付使用费。

B 项错误。《最高人民法院关于审理专利纠纷案件适用法律问题的若干规定》第 11 条规定：人民法院受理的侵犯发明专利权纠纷案件或者经专利复审委员会审查维持专利权的侵犯实用新型、外观设计专利权纠纷案件，被告在答辩期间内请求宣告该项专利权无效的，人民法院可以不中止诉讼。可知，在答辩期间，人民法院可以不中止诉讼。

C 项正确。《专利法》第 69 条规定：有下列情形之一的，不视为侵犯专利权：（二）在专利申请日前已经制造相同产品、使用相同方法或者已经作好制造、使用的必要准备，并且仅在原有范围内继续制造、使用的。本题中乙公司在申请日前便使用该产品，故其行为不构成侵权。

D 项正确。《专利法》第 62 条规定：在专利侵权纠纷中，被控侵权人有证据证明其实施的技术或者设计属于现有技术或者现有设计的，不构成侵犯专利权。可知，D 项正确。

65.乙女与甲男婚后多年未生育，后甲男发现乙女因不愿生育曾数次擅自中止妊娠，为此甲男多次殴打乙女。乙女在被打住院后诉至法院要求离婚并请求损害赔偿，甲男以生育权被侵害为由提起反诉，请求乙女赔偿其精神损害。法院经调解无效，拟判决双方离婚。下列哪些选项是正确的？

- A. 法院应支持乙女的赔偿请求
- B. 乙女侵害了甲男的生育权
- C. 乙女侵害了甲男的人格尊严
- D. 法院不应支持甲男的赔偿请求

试题答案

AD

试题解析

【考点】离婚损害赔偿生育权

【解析】

有下列情形之一，导致离婚的，无过错方有权请求损害赔偿：（一）重婚的；（二）有配偶者与他人同居的；（三）实施家庭暴力的；（四）虐待、遗弃家庭成员的。故 A 项正确。

丈夫并不能以本人享有的生育权对抗妻子享有的生育决定权，故妻子单方终止妊娠不构成对丈夫生育权的侵犯，也不构成侵犯其一般人格权，故 B 项错误，C 项错误，D 项正确。

66.韩某于 2017 年 3 月病故，留有住房 1 套、存款 50 万元、名人字画 10 余幅及某有限责任公司股权等遗产。韩某在 2014 年所立第一份自书遗嘱中表示全部遗产由其长子韩大继承。在 2015 年所立第二份自书遗嘱中，韩某表示其死后公司股权和名人字画留给 7 岁的外孙女婷婷。2017 年 6 月，韩大在未办理韩某遗留房屋所有权变更登记的情况下以自己的名义与陈卫订立了商品房买卖合同。下列哪些选项是错误的？

- A. 韩某的第一份遗嘱失效
- B. 韩某的第二份遗嘱无效
- C. 韩大与陈卫订立的商品房买卖合同无效
- D. 婷婷不能取得某有限责任公司股东资格

试题答案

ABCD

试题解析

【考点】遗嘱继承

【解析】

立有数份遗嘱，内容相抵触的，以最后的遗嘱为准。韩某的第二份遗嘱变更了第一份遗嘱中的部分内容，故变更部分以第二份遗嘱为准，第一份遗嘱部分失效，故 A 项错误，B 项错误。继承获得的房屋，未经登记处分的，不生物权效力，但其买卖合同本身仍然可以有效，故 C 项错误。自然人股东死亡后，其合法继承人可以继承股东资格；但是，公司章程另有规定的除外。故 D 项错误。

67. 甲、乙、丙三家毗邻而居，甲、乙分别饲养山羊各一只。某日二羊走脱，将丙辛苦栽培的珍稀药材悉数啃光。关于甲、乙的责任，下列哪些选项是正确的？

- A. 甲、乙可各自通过证明已尽到管理职责而免责
- B. 基于共同致害行为，甲、乙应承担连带责任
- C. 如能确定二羊各自啃食的数量，则甲、乙各自承担相应赔偿责任
- D. 如不能确定二羊各自啃食的数量，则甲、乙平均承担赔偿责任

试题答案

CD

试题解析

【考点】饲养动物致害责任

【解析】

饲养动物致害责任为无过错责任，故 A 项错误。两者之间属于原因力结合的无意思联络的数人侵权，故甲、乙为按份责任，B 项错误，C 项正确，D 项正确。

68. 湘星公司成立于 2012 年，甲、乙、丙三人是其股东，出资比例为 7:2:1，公司经营状况良好。2017 年初，为拓展业务，甲提议公司注册资本增资 1000 万元。关于该增资程序的有效完成，下列哪些说法是正确的？

- A. 三位股东不必按原出资比例增资
- B. 三位股东不必实际缴足增资
- C. 公司不必修改公司章程
- D. 公司不必办理变更登记

试题答案

AB

试题解析

【考点】增资

【答案】AB

【解析】AB 项考查公司增资问题。依照公司法第 178 条规定，有限责任公司增加注册资本时，股东认缴新增资本的出资，依照本法设立有限责任公司缴纳出资的有关规定执行。股东投资自由是公司法的基本原则，增资属于新的投资，A 项三位股东不必按原出资比例增资，同时，按照认缴制，也无需实际交足增资。AB 正确。

C 项考查增资后是否需要修改公司章程。注册资本是公司章程必须载明事项，增资后理应修改公司章程。C 项错误。

D 项考查增资后是否需要变更登记。依据公司法 179 条规定，公司增加或者减少注册资本，应当依法向公司登记机关办理变更登记。D 项错误。（本题答案：AB）

69.胡铭是从事进出口贸易的茂福公司的总经理，姚顺曾短期任职于该公司，2016年初离职。2016年12月，姚顺发现自己被登记为贝达公司的股东。经查，贝达公司实际上是胡铭与其友张莉、王威共同设立的，也从事进出口贸易。胡铭为防止茂福公司发现自己的行为，用姚顺留存的身份信息等材料，将自己的股权登记在姚顺名下。就本案，下列哪些选项是错误的？

- A. 姚顺可向贝达公司主张利润分配请求权
- B.姚顺有权参与贝达公司股东会并进行表决
- C.在姚顺名下股权的出资尚未缴纳时，贝达公司的债权人可向姚顺主张补充赔偿责任
- D.在姚顺名下股权的出资尚未缴纳时，张莉、王威只能要求胡铭履行出资义务

试题答案

ABC

试题解析

【考点】冒名股东

【答案】ABC

【解析】公司法司法解释（三）第28条规定，冒用他人名义出资并将该他人作为股东在公司登记机关登记的，冒名登记行为人应当承担相应责任；公司、其他股东或者公司债权人以未履行出资义务为由，请求被冒名登记为股东的承担补足出资责任或者对公司债务不能清偿部分的赔偿责任的，人民法院不予支持。

70.榴风公司章程规定：股东夏某应于2016年6月1日前缴清货币出资100万元。夏某认为公司刚成立，业务尚未展开，不需要这么多现金，便在出资后通过银行的熟人马某将这笔钱转入其妻的理财账户，用于购买基金。对此，下列哪些说法是正确的？

- A. 榴风公司可要求夏某补足出资
- B.榴风公司可要求马某承担连带责任
- C.榴风公司的其他股东可要求夏某补足出资
- D.榴风公司的债权人得知此事后可要求夏某补足出资

试题答案

ABC

试题解析

【考点】抽逃出资

【答案】ABC

【解析】ACD考查抽逃出资的责任。依据《公司法司法解释（三）》第13条规定，股东未履行或者未全面履行出资义务，公司或者其他股东请求其向公司依法全面履行出资义务的，人民法院应予支持。公司债权人请求未履行或者未全面履行出资义务的股东在未出资本息范围内对公司债务不能清偿的部分承担补充赔偿责任的，人民法院应予支持。A、C正确。D项是有条件的，只要在公司债务不能清偿的部分，在未出资本息范围内承担补充赔偿责任。因此，D项错误。

B项考查榴风公司能否要求银行职员承担抽逃出资责任的问题。本题中，银行职员违规协助抽逃出资，存在一定的过错，榴风公司有权要求其承担连带责任。至于是不是真的需要承担实体法上的连带责任，则非本选项所指的问题。因此，B项正确。本选项特别容易选错，尤其值得大家注意。

71.茂森股份公司效益一直不错，为提升公司治理现代化，增强市场竞争力并顺利上市，公司决定重金聘请知名职业经理人王某担任总经理。对此，下列哪些选项是正确的？

- A. 对王某的聘任以及具体的薪酬，由茂森公司董事会决定
- B.王某受聘总经理后，就其职权范围的事项，有权以茂森公司名义对外签订合同
- C.王某受聘总经理后，有权决定聘请其好友田某担任茂森公司的财务总监
- D.王某受聘总经理后，公司一旦发现其不称职，可通过股东会决议将其解聘

试题答案

AB

试题解析

【考点】经理职权、董事会职权

【答案】AB

【解析】A、D项考查经理的聘任、薪酬与解聘。依据《公司法》第46条第(九)项，董事会决定聘任或者解聘公司经理及其报酬事项，并根据经理的提名决定聘任或者解聘公司副经理、财务负责人及其报酬事项。A项正确，D项错误。经理的解聘权在董事会。

B项考查公司经理的职权。根据公司法第49条，经理有权主持公司的生产经营管理工作，组织实施董事会决议，在其职权范围内，有权以茂森公司名义对外签约。B项正确。

C项考查财务负责人的聘任，依据公司法第46条规定，经理只有提名权，不能直接聘任，C项错误。(本题答案：AB)

72.雀凰投资是有限合伙企业，从事私募股权投资活动。2017年3月，三江有限公司决定入伙雀凰投资，成为其有限合伙人。对此，下列哪些选项是错误的？

A. 如合伙协议无特别约定，则须经全体普通合伙人一致同意，三江公司才可成为新的有限合伙人

B. 对入伙前雀凰投资的对外负债，三江公司仅以实缴出资额为限承担责任

C. 三江公司入伙后，有权查阅雀凰投资的财务会计账簿

D. 如合伙协议无特别约定，则三江公司入伙后，原则上不得自营与雀凰投资相竞争的业务

试题答案

ABCD

试题解析

【考点】有限合伙

【答案】ABCD

【解析】A项考查入股。依据《合伙企业法》第43条新合伙人入伙，除合伙协议另有约定外，应当经全体合伙人一致同意，并依法订立书面入伙协议。本题A项列明的是“全体普通合伙人”，说法错误，应选。

B项考查新有限合伙人对入伙前的合伙企业债务承担。依据《合伙企业法》第77条规定，新入伙的有限合伙人对入伙前有限合伙企业的债务，以其认缴的出资额为限承担责任。B项列明以“实缴出资”为限承担有限责任，说法错误，应选。

C项考查有限合伙人是否有权查阅会计账簿，依据《合伙企业法》第68条规定，有限合伙人对涉及自身利益的情况，有权查阅有限合伙企业财务会计账簿等财务资料。选项有前提条件，只有在涉及自身利益的情况下，才能查阅。C项说法错误，应选。

D项考查可否自营与合伙企业相竞争的业务。依据《合伙企业法》第71条规定，有限合伙人可以自营或者同他人合作经营与本有限合伙企业相竞争的业务；但是，合伙协议另有约定的除外。D项说法错误，应选。(本题答案：ABCD)

73.舜泰公司因资产不足以清偿全部到期债务，法院裁定其重整。管理人为维持公司运行，向齐某借款20万元支付水电费和保安费，约定如1年内还清就不计利息。1年后舜泰公司未还款，还因不能执行重整计划被法院宣告破产。关于齐某的债权，下列哪些选项是正确的？

A. 与舜泰公司的其他债权同等受偿

B. 应从舜泰公司的财产中随时清偿

C. 齐某只能主张返还借款本金20万元

D. 齐某可主张返还本金20万元和逾期还款的利息

试题答案

BC

试题解析

【考点】共益债务

【答案】BC

【解析】AB 主要考查共益债务问题。依据《破产法》第 42 条第（四）规定，为债务人继续营业而应支付的劳动报酬和社会保险费用以及由此产生的其他债务，为共益债务；第 43 条规定，破产费用和共益债务由债务人财产随时清偿。A 项错误，B 项正确。

CD 项考查借贷利息问题。依据《破产法》第 46 条规定，未到期的债权，在破产申请受理时视为到期。附利息的债权自破产申请受理时起停止计息。因此，C 项正确，D 项错误。

74. 东霖公司向忠谥公司购买一个元器件，应付价款 960 元。东霖公司为付款开出一张支票，因金额较小，财务人员不小心将票据金额仅填写了数码的“¥960 元”，没有记载票据金额的中文大写。忠谥公司业务员也没细看，拿到支票后就放入文件袋。关于该支票，下列哪些选项是正确的？

- A. 该支票出票行为无效
- B. 忠谥公司不享有票据权利
- C. 东霖公司应承担票据责任
- D. 该支票在使用前应补记票据金额的中文大写

试题答案

CD

试题解析

【考点】支票的出票行为、授权补记

【答案】CD

【解析】本题考查支票的瑕疵出票行为。东霖公司的财务人员开具的支票，漏填了大写金额，但其金额是确定的，因此，该支票的形式要件虽然有一定瑕疵，但出票行为是有效的。因此，A 项错误，B 项错误，忠谥公司应享有票据权利。C 项东霖公司应承担票据责任，正确。依据《票据法》第 85 条规定，支票上的金额可以由出票人授权补记，未补记前的支票，不得使用。D 项正确。（本题答案：CD）

75. 甲在证券市场上陆续买入力扬股份公司的股票，持股达 6% 时才公告，被证券监督管理机构以信息披露违法为由处罚。之后甲欲继续购入力扬公司股票，力扬公司的股东乙、丙反对，持股 4% 的股东丁同意。对此，下列哪些说法是正确的？

- A. 甲的行为已违法，故无权再买入力扬公司股票
- B. 乙可邀请其他公司对力扬公司展开要约收购
- C. 丙可主张甲已违法，故应撤销其先前购买股票的行为
- D. 丁可与甲签订股权转让协议，将自己所持全部股份卖给甲

试题答案

BD

试题解析

【考点】信息披露、要约收购

【答案】BD

【解析】A 项考查信息披露违法，是否可继续买入上市公司股份。依据《证券法》第 86 条规定，通过证券交易所的证券交易，投资者持有或者通过协议、其他安排与他人共同持有有一个上市公司已发行的股份达到 5% 时，应当在该事实发生之日起 3 日内，向国务院证券监督管理机构、证券交易所作出书面报告，通知该上市公司，并予公告；在上述期限内，不得再行买卖该上市公司的股票。甲违法买入 6% 股份才公报，接受处罚后，可依照法律规定继续买入该上市公司的股份。A 项错误。

B 项考查要约收购，依照《证券法》第 88 条规定，通过证券交易所的证券交易，投资者持有或者通过协议、其他安排与他人共同持有有一个上市公司已发行的股份达到 30% 时，继续进行收购的，应当依法向该上市公司所有股东发出收购上市公司全部或者部分股份的要约。

B 项乙可邀请其他公司对力扬公司展开要约收购。正确。

C 项收购是市场行为，不得因违反信息披露而撤销先前的交易。C 项错误。

D 项丁持力扬公司的股份为 4%，不属于限制转让的对象，可将自己持有的全部股份转让给甲，D 项正确。（本题答案：BD）

76. 李某于 2000 年为自己投保，约定如其意外身故则由妻子王某获得保险金 20 万元，保险期间为 10 年。2009 年 9 月 1 日起李某下落不明，2014 年 4 月法院宣告李某死亡。王某起诉保险公司主张该保险金。关于本案，下列哪些选项是正确的？

- A. 保险合同应无效
- B. 王某有权主张保险金
- C. 李某死亡日期已超保险期间，故保险公司不承担保险责任
- D. 如李某确系 2009 年 9 月 1 日下落不明，则保险公司应承担保险责任

试题答案

BD

试题解析

【考点】人身保险、宣告死亡的保险责任

【答案】BD

【解析】A 项考查保险合同的效力。依据《保险法》第 12 条、31 条，投保人对本人有保险利益，合同有效。A 项错误。

B 项王某是受益人，有权主张保险金。

CD 项考查宣告死亡的保险责任问题。依据《保险法司法解释（三）》第 24 条规定，投保人为被保险人订立以死亡为给付保险金条件的保险合同，被保险人被宣告死亡后，当事人要求保险人按照保险合同约定给付保险金的，人民法院应予支持。被保险人被宣告死亡之日在保险责任期间之外，但有证据证明下落不明之日在保险责任期间之内，当事人要求保险人按照保险合同约定给付保险金的，人民法院应予支持。D 项正确。

77. 汤某设宴为母祝寿，向成某借了一尊清代玉瓶装饰房间。毛某来祝寿时，看上了玉瓶，提出购买。汤某以 30 万元将玉瓶卖给了毛某，并要其先付钱，寿典后 15 日内交付玉瓶。毛某依约履行，汤某以种种理由拒绝交付。毛某诉至甲县法院，要求汤某交付玉瓶，得到判决支持。汤某未上诉，判决生效。在该判决执行时，成某知晓了上述情况。对此，成某依法可采取哪些救济措施？

- A. 以案外人身份向甲县法院直接申请再审
- B. 向甲县法院提出执行异议
- C. 向甲县法院提出第三人撤销之诉
- D. 向甲县法院申诉，要求甲县法院依职权对案件启动再审

试题答案

BCD

试题解析

【考点】案外人权利救济的途径。

【解析】A 项考查案外人申请再审。《适用解释》第 423 条规定，根据民事诉讼法第 227 条规定，案外人对驳回其执行异议的裁定不服，认为原判决、裁定、调解书内容错误损害其民事权益的，可以自执行异议裁定送达之日起 6 个月内，向作出原判决、裁定、调解书的人民法院申请再审。这里，申请再审的前提是案外人的执行异议被法院裁定驳回。即案外人不得直接向法院申请再审。因此，A 项错误。

B 项考查案外人执行异议。《民事诉讼法》第 227 条规定，执行过程中，案外人对执行标的提出书面异议的，人民法院应当自收到书面异议之日起 15 日内审查，理由成立的，裁定中止对该标的的执行；理由不成立的，裁定驳回。案外人、当事人对裁定不服，认为原判决、裁定错误的，依照审判监督程序办理；与原判决、裁定无关的，可以自裁定送达之日起 15 日内向人民法院提起诉讼。据此，B 项正确。

C 项考查第三人撤销之诉。《民事诉讼法》第 56 条第 3 款规定，第三人因不能归责于本人

的事由未参加诉讼,但有证据证明发生法律效力判决、裁定、调解书的部分或者全部内容错误,损害其民事权益的,可以自知道或者应当知道其民事权益受到损害之日起6个月内,向作出该判决、裁定、调解书的人民法院提起诉讼。人民法院经审理,诉讼请求成立的,应当改变或者撤销原判决、裁定、调解书;诉讼请求不成立的,驳回诉讼请求。据此,C项正确。

D项考查法院决定再审。成谋向法院反映情况,经查如果属实,法院应启动再审程序。故D项正确。

【参考答案】BCD

78.李立与陈山就财产权属发生争议提起确权诉讼。案外人王强得知此事,提起诉讼主张该财产的部分产权,法院同意王强参加诉讼。诉讼中,李立经法院同意撤回起诉。关于该案,下列哪些选项是正确的?

- A. 王强是有独立请求权的第三人
- B. 王强是必要的共同诉讼人
- C. 李立撤回起诉后,法院应裁定终结诉讼
- D. 李立撤回起诉后,法院应以王强为原告、李立和陈山为被告另案处理,诉讼继续进行

试题答案

AD

试题解析

【考点】有独立请求权的第三人。

【解析】A、B两项考查当事人诉讼地位的确定。对当事人双方的诉讼标的,第三人认为有独立请求权的,有权提起诉讼。在诉讼中,王强既要反对本诉原告李立的诉讼主张,也要反对本诉被告陈山的诉讼主张。因此,王强是有独立请求权的第三人,而不是必要共同诉讼人。即A项正确,B项错误。

C、D两项本诉与参加之诉的关系。本诉和参加之诉均为独立的诉,只是基于某种牵连关系法院才可将二者合并审理,但本诉的撤回不影响参加之诉的继续存在,法院对参加制度仍然要继续审理。故C项错误,D项正确。

【参考答案】AD

79.杨青(15岁)与何翔(14岁)两人经常嬉戏打闹,一次,杨青失手将何翔推倒,致何翔成了植物人。当时在场的还有何翔的弟弟何军(11岁)。法院审理时,何军以证人身份出庭。关于何军作证,下列哪些说法不能成立?

- A. 何军只有11岁,无诉讼行为能力,不具有证人资格,故不可作为证人
- B. 何军是何翔的弟弟,应回避
- C. 何军作为未成年人,其所有证言依法都不具有证明力
- D. 何军作为何翔的弟弟,证言具有明显的倾向性,其证言不能单独作为认定案件事实的

根据

试题答案

ABC

试题解析

【考点】未成年人作为证人。

【解析】A项考查证人资格。《民事诉讼法》第72条规定,凡是知道案件情况的单位和个人,都有义务出庭作证。有关单位的负责人应当支持证人作证。不能正确表达意思的人,不能作证。何军了解案情,且能正确表达意思,故具有证人资格。因此A项的说法不能成立。

B项考查回避对象。根据民事诉讼法和相关司法解释的规定,证人不是回避的法定人员之一。故B项的说法不能成立。

C、D项考查证人证言的证明力。根据《民事证据规定》第69条的规定,未成年人所作的与其年龄和智力状况不相当的证言不能单独作为认定案件事实的依据。换言之,成年人所

作的与其年龄和智力状况相当的证言且有其他证据补强时可以作为认定案件事实的依据。又,根据《民事证据规定》第77条的规定,证人提供的对与其有亲属或者其他密切关系的当事人有利的证言,其证明力一般小于其他证人证言。可见,C项的说法不能成立,D项的说法可以成立。

【参考答案】ABC

80.叶某诉汪某借款纠纷案,叶某向法院提交了一份内容为汪某向叶某借款3万元并收到该3万元的借条复印件,上有“本借条原件由汪某保管,借条复印件与借条原件具有同等效力”字样,并有汪某的署名。法院据此要求汪某提供借条原件,汪某以证明责任在原告为由拒不提供,后又称找不到借条原件。证人刘某作证称,他是汪某向叶某借款的中间人,汪某向叶某借款的事实确实存在;另外,汪某还告诉刘某,他在叶某起诉之后把借条原件烧毁,汪某在法院质证中也予以承认。在此情况下,下列哪些选项是正确的?

- A. 法院可根据叶某提交的借条复印件,结合刘某的证言对案涉借款事实进行审查判断
- B. 叶某提交给法院的借条复印件是案涉借款事实的传来证据
- C. 法院可认定汪某向叶某借款3万元的事实
- D. 法院可对汪某进行罚款、拘留

试题答案

ABCD

试题解析

【考点】证据的分类、证据的审查判断、证明妨碍。

【解析】A项考查书证复印件的证据资格与证明力。《民事诉讼法》第70条规定,书证应当提交原件。提交原件确有困难的,可以提交复制品、照片、副本、节录本。《适用解释》第111条规定,提交书证原件确有困难的情形包括书证原件遗失、灭失或者毁损和原件在对方当事人控制之下,经合法通知提交而拒不提交等。可见,本案的借条复印件具有证据资格。但同时,《民事证据规定》第69条规定,无法与原件核对的复印件,不能单独作为认定案件事实的依据。本案被告已将借条原件烧毁,原告提供的复印件已无法与原件进行核对,其证明力较弱,需要其他证据补强。这里的其他证据就是刘某的证言。根据这两个证据,法院可对案涉借款事实进行审查判断。故A项正确。

B项考查原始证据与传来证据的分类。本案借条复印件不是直接来源于案件事实,而是由原始证据通过复印所形成,故其属于传来证据。即B项正确。

C项考查案件事实的认定。《适用解释》第108条规定,对负有举证证明责任的当事人提供的证据,人民法院经审查并结合相关事实,确信待证事实的存在具有高度可能性的,应当认定该事实存在。基于A项的分析以及法院要求被告汪某提交借条原件而被拒绝和质证中被告承认烧毁借条原件,法官可以确信汪某向原告叶某借款的事实。换言之,叶某对借款事实履行其证明责任达到了高度可能性的证明标准,而被告却未能提出有效的反证。因此C项正确。

D项考查证明妨碍。《适用解释》第113条规定,持有书证的当事人以妨碍对方当事人使用为目的,毁灭有关书证或者实施其他致使书证不能使用行为的,人民法院可以依法对其处以罚款、拘留。汪某烧毁借条原件的行为属于积极的证明妨碍,可以对其处以罚款、拘留。故D项正确。

【参考答案】ABCD

81.对张男诉刘女离婚案(两人无子女,刘父已去世),因刘女为无行为能力人,法院准许其母李某以法定代理人身份代其诉讼。2017年7月3日,法院判决二人离婚,并对双方共有财产进行了分割。该判决同日送达双方当事人,李某对解除其女儿与张男的婚姻关系无异议,但对共有财产分割有意见,拟提起上诉。2017年7月10日,刘女身亡。在此情况下,本案将产生哪些法律后果?

- A. 本案诉讼中止,视李某是否就一审判决提起上诉而确定案件是否终结
- B. 本案诉讼终结

- C.一审判决生效, 二人的夫妻关系根据判决解除, 李某继承判决分配给刘女的财产
- D.一审判决未生效, 二人的共有财产应依法分割, 张男与李某对刘女的遗产均有继承权

试题答案

BD

试题解析

【考点】诉讼终结

【解析】地方各级法院作出的一审判决, 在上诉期间内, 为生效判决。根据《民事诉讼法》第 151 条的规定, 离婚案件一方当事人死亡的, 法院应裁定终结诉讼。本案一审程序结束, 在上诉期间, 刘女死亡, 一审判决不能生效, 诉讼应当终结。

【参考答案】BD

82.朱某诉力胜公司商品房买卖合同纠纷案, 朱某要求判令被告支付违约金 5 万元;因房屋质量问题, 请求被告修缮, 费用由被告支付。一审法院判决被告败诉, 认可了原告全部诉讼请求。力胜公司不服令其支付 5 万元违约金的判决, 提起上诉。二审法院发现一审法院关于房屋有质量问题的认定, 证据不充分。关于二审法院对本案的处理, 下列哪些说法是正确的?

- A. 应针对上诉人不服违约金判决的请求进行审理
- B.可对房屋修缮问题在查明事实的情况下依法改判
- C.应针对上诉人上诉请求所涉及的事实认定和法律适用进行审理
- D.应全面审查一审法院对案件的事实认定和法律适用

试题答案

AC

试题解析

【考点】上诉请求与二审的审理范围。

【解析】《民事诉讼法》第 168 条规定, 第二审人民法院应当对上诉请求的有关事实和适用法律进行审查, 这是二审的审理范围。《适用解释》第 323 条规定, 第二审人民法院应当围绕当事人的上诉请求进行审理。当事人没有提出请求的, 不予审理, 但一审判决违反法律禁止性规定, 或者损害国家利益、社会公共利益、他人合法权益的除外。本案中, 上诉人只就 5 万元违约金提起上诉, 没有就房屋质量问题的事实认定部分提起上诉。因此, A、C 两项正确, B、D 两项错误。

【参考答案】AC

83.甲公司购买乙公司的产品, 丙公司以其房产为甲公司提供抵押担保。因甲公司未按约支付 120 万元货款, 乙公司向 A 市 B 县法院申请支付令。法院经审查向甲公司发出支付令, 甲公司拒绝签收。甲公司未在法定期间提出异议, 而以乙公司提供的产品有质量问题为由向 A 市 C 区法院提起诉讼。关于本案, 下列哪些表述是正确的?

- A. 甲公司拒绝签收支付令, 法院可采取留置送达
- B.甲公司提起诉讼, 法院应裁定中止督促程序
- C.乙公司可依支付令向法院申请执行甲公司的财产
- D.乙公司可依支付令向法院申请执行丙公司的担保财产

试题答案

AC

试题解析

【考点】支付令异议。

【解析】A 项考查支付令的送达。《适用解释》第 431 条规定, 向债务人本人送达支付令, 债务人拒绝接收的, 人民法院可以留置送达。据此, A 项正确。

B 项考查起诉与支付令效力的关系。《适用解释》第 433 条规定, 债务人在收到支付令后, 未在法定期间提出书面异议, 而向其他人民法院起诉的, 不影响支付令的效力。故 B 项错误。

C项考查支付令的执行。《民事诉讼法》第216条规定，债务人应当自收到支付令之日起十五日内清偿债务，或者向人民法院提出书面异议。债务人在该期间不提出异议又不履行支付令的，支付令生效，债权人可以向人民法院申请执行。故C项正确。

D项考查支付令与担保的关系。《适用解释》第436条规定，对设有担保的债务的主债务人发出的支付令，对担保人没有拘束力。债权人就担保关系单独提起诉讼的，支付令自人民法院受理案件之日起失效。据此，D项错误。

【参考答案】AC

84.龙前铭申请执行郝辉损害赔偿一案，法院查扣了郝辉名下的一辆汽车。查扣后，郝辉的两个哥哥向法院主张该车系三兄弟共有。法院经审查，确认该汽车为三兄弟共有。关于该共同财产的执行，下列哪些表述是正确的？

- A. 因涉及案外第三人的财产，法院应裁定中止对该财产的执行
- B. 法院可查扣该共有财产
- C. 共有人可对该共有财产协议分割，经债权人同意有效
- D. 龙前铭可对该共有财产提起析产诉讼

试题答案

ABCD

试题解析

【考点】案外人执行异议。

【解析】

《最高人民法院关于人民法院民事执行中查封、扣押、冻结财产的规定》第14条规定：“对被执行人与其他人共有的财产，人民法院可以查封、扣押、冻结，并及时通知共有人。共有人协议分割共有财产，并经债权人认可的，人民法院可以认定有效。查封、扣押、冻结的效力及于协议分割后被执行人享有份额内的财产；对其他共有人享有份额内的财产的查封、扣押、冻结，人民法院应当裁定予以解除。共有人提起析产诉讼或者申请执行人代位提起析产诉讼的，人民法院应当准许。诉讼期间中止对该财产的执行。”据此，B、C、D三项正确，A项没有规定。

【参考答案】BCD

85.住所在北京市C区的甲公司与住所在北京市H区的乙公司在天津市J区签订了一份买卖合同，约定合同履行发生争议，由北京仲裁委员会仲裁或者向H区法院提起诉讼。合同履行过程中，双方发生争议，甲公司到北京仲裁委员会申请仲裁，仲裁委员会受理并向乙公司送达了甲公司的申请书副本。在仲裁庭主持首次开庭的答辩阶段，乙公司对仲裁协议的效力提出异议。仲裁庭对此作出了相关的意思表示。此后，乙公司又向法院提出对仲裁协议的效力予以认定的申请。下列哪些选项是正确的？

- A. 双方当事人约定的仲裁协议原则有效
- B. 仲裁庭对案件管辖权作出决定应有仲裁委员会的授权
- C. 仲裁庭对乙公司的申请应予以驳回，继续审理案件
- D. 乙公司应向天津市中级法院申请认定仲裁协议的效力

试题答案

BC

试题解析

【考点】仲裁协议效力的确认。

【解析】《仲裁法解释》第7条规定，当事人约定争议可以向仲裁机构申请仲裁也可以向人民法院起诉的，仲裁协议无效。但一方向仲裁机构申请仲裁，另一方未在仲裁法第20第2款规定期间内（即仲裁庭首次开庭前）提出异议的除外。据此，A项错误。

《仲裁法》第20条第1款规定，当事人对仲裁协议的效力有异议的，可以请求仲裁委员会作出决定或者请求人民法院作出裁定。可见，仲裁委员会有权决定仲裁庭对案件的管辖权。这也得到了《中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁规则》的肯定。因此，B项正确。

《仲裁法》第 20 条第 2 款规定，当事人对仲裁协议的效力有异议，应当在仲裁庭首次开庭前提出。可见，当事人未在仲裁庭首次开庭前提出异议的，即丧失异议权。本案中，乙公司在首次开庭的答辩阶段无权再提出异议。仲裁庭对其异议应予驳回。故 C 项正确。

《仲裁法解释》第 13 条规定，依照仲裁法第 20 条第 2 款的规定，当事人在仲裁庭首次开庭前没有对仲裁协议的效力提出异议，而后向人民法院申请确认仲裁协议无效的，人民法院不予受理。仲裁机构对仲裁协议的效力作出决定后，当事人向人民法院申请确认仲裁协议效力或者申请撤销仲裁机构的决定的，人民法院不予受理。即当事人未在仲裁庭首次开庭前提出异议的，即丧失异议权，不仅不能向仲裁机构提出异议，也不能向法院提出异议。故 D 项错误。

不过，命题者可能想要考查当事人申请法院确认仲裁协议的效力的管辖法院。《仲裁法解释》第 12 条规定，当事人向人民法院申请确认仲裁协议效力的案件，由仲裁协议约定的仲裁机构所在地的中级人民法院管辖；仲裁协议约定的仲裁机构不明确的，由仲裁协议签订地或者被申请人住所地的中级人民法院管辖。根据该条文并结合本案案情，本案可由北京市的中级法院或天津市的中级法院管辖。故 D 项也是错误的。

【参考答案】BC

三、不定项选择题。每题所设选项中至少有一个正确答案，多选、少选、错选或不选均不得分。本部分含 86—100 题，每题 2 分，共 30 分。

86. 蒋某是 C 市某住宅小区 6 栋 3 单元 502 号房业主，入住后面临下列法律问题，请根据相关事实予以解答。

请回答第 86—88 题。

86. 小区地下停车场设有车位 500 个，开发商销售了 300 个，另 200 个用于出租。蒋某购房时未买车位，现因购车需使用车位。下列选项正确的是：

- A. 蒋某等业主对地下停车场享有业主共有权
- B. 如小区其他业主出售车位，蒋某等无车位业主在同等条件下享有优先购买权
- C. 开发商出租车位，应优先满足蒋某等无车位业主的需要
- D. 小区业主如出售房屋，其所购车位应一同转让

试题答案

C

试题解析

【考点】建筑物区分所有权地下车库

【解析】

建筑区划内，规划用于停放汽车的车位、车库应当首先满足业主的需要。故 C 项正确。

建筑区划内，规划用于停放汽车的车位、车库的归属，由当事人通过出售、附赠或者出租等方式约定。占用业主共有的道路或者其他场地用于停放汽车的车位，属于业主共有。

地下车库并非共有权的客体，故 A 项错误。小区其他业主与蒋某等其他业主就地下车库不存在共有关系，故蒋某等不享有优先购买权，故 B 项错误。地下车库为单独的所有权客体，故 D 项错误。

● 蒋某是 C 市某住宅小区 6 栋 3 单元 502 号房业主，入住后面临下列法律问题，请根据相关事实予以解答。

87. 该小区业主田某将其位于一楼的住宅用于开办茶馆，蒋某认为此举不妥，交涉无果后向法院起诉，要求田某停止开办。下列选项正确的是：

- A. 如蒋某是同一栋住宅楼的业主，法院应支持其请求
- B. 如蒋某能证明因田某开办茶馆而影响其房屋价值，法院应支持其请求
- C. 如蒋某能证明因田某开办茶馆而影响其生活质量，法院应支持其请求
- D. 如田某能证明其开办茶馆得到多数利害关系业主的同意，法院应驳回蒋某的请求

试题答案

ABC

试题解析

【考点】建筑物区分所有权

【解析】

业主不得违反法律、法规以及管理规约，将住宅改变为经营性用房。业主将住宅改变为经营性用房的，除遵守法律、法规以及管理规约外，应当经有利害关系的业主同意。蒋谋若不同意，田某不能开办茶馆。如果蒋某是同一栋住宅楼的业主，则必须经其同意，无论是否对其产生影响，故 A 项正确。如果田某开办茶馆影响其房屋价值或生活质量，则其可要求其停止开办，故 B 项、C 项正确。D 项表述和前面选项矛盾。

88. 蒋某是 C 市某住宅小区 6 栋 3 单元 502 号房业主，入住后面临下列法律问题，请根据相关事实予以解答。

请回答第 86—88 题。对小区其他业主的下列行为，蒋某有权提起诉讼的是：

- A. 5 栋某业主任意弃置垃圾
- B. 7 栋某业主违反规定饲养动物
- C. 8 栋顶楼某业主违章搭建楼顶花房
- D. 楼上邻居因不当装修损坏蒋某家天花板

试题答案

D

试题解析

【考点】建筑物区分所有权

【解析】

业主大会和业主委员会，对任意弃置垃圾、排放污染物或者噪声、违反规定饲养动物、违章搭建、侵占通道、拒付物业费等损害他人合法权益的行为，有权依照法律、法规以及管理规约，要求行为人停止侵害、消除危险、排除妨害、赔偿损失。业主对侵害自己合法权益的行为，可以依法向人民法院提起诉讼。故 A 项错误，B 项错误，C 项错误，D 项正确。

89. 甲服装公司与乙银行订立合同，约定甲公司向乙银行借款 300 万元，用于购买进口面料。同时，双方订立抵押合同，约定甲公司以其现有的以及将有的生产设备、原材料、产品为前述借款设立抵押。借款合同和抵押合同订立后，乙银行向甲公司发放了贷款，但未办理抵押登记。之后，根据乙银行要求，丙为此项贷款提供连带责任保证，丁以一台大型挖掘机作质押并交付。

89. 关于甲公司的抵押，下列选项正确的是：

- A. 该抵押合同为最高额抵押合同
- B. 乙银行自抵押合同生效时取得抵押权
- C. 乙银行自抵押登记完成时取得抵押权
- D. 乙银行的抵押权不得对抗在正常经营活动中已支付合理价款并取得抵押财产的买受人

试题答案

BD

试题解析

【考点】动产浮动抵押

【解析】

该抵押合同为动产浮动抵押合同，自抵押合同生效时抵押权设立，未经登记不得对抗第三人，故 A 项错误，B 项正确，C 项错误，D 项正确。

90. 甲服装公司与乙银行订立合同，约定甲公司向乙银行借款 300 万元，用于购买进口面料。同时，双方订立抵押合同，约定甲公司以其现有的以及将有的生产设备、原材料、产品为前述借款设立抵押。借款合同和抵押合同订立后，乙银行向甲公司发放了贷款，但未办理抵押登记。之后，根据乙银行要求，丙为此项贷款提供连带责任保证，丁以一台大型挖掘机作质押并交付。

如甲公司违反合同约定将借款用于购买办公用房，则乙银行享有的权利有：

- A. 提前收回借款
- B. 解除借款合同
- C. 请求甲公司按合同约定支付违约金
- D. 对甲公司所购办公用房享有优先受偿权

试题答案

ABC

试题解析

【考点】借款合同

【解析】

借款人未按照约定的借款用途使用借款的，贷款人可以停止发放借款、提前收回借款或者解除合同。故 A 项正确，B 项正确。如果合同中约定有违约金条款，则约定有效，故 C 项正确。乙银行对甲公司所购买的办公用房并不享有担保物权，故不享有优先受偿权。D 项错误。

91. 甲服装公司与乙银行订立合同，约定甲公司向乙银行借款 300 万元，用于购买进口面料。同时，双方订立抵押合同，约定甲公司以其现有的以及将有的生产设备、原材料、产品为前述借款设立抵押。借款合同和抵押合同订立后，乙银行向甲公司发放了贷款，但未办理抵押登记。之后，根据乙银行要求，丙为此项贷款提供连带责任保证，丁以一台大型挖掘机作质押并交付。

如甲公司未按期还款，乙银行欲行使担保权利，当事人未约定行使担保权利顺序，下列选项正确的是：

- A. 乙银行应先就甲公司的抵押实现债权
- B. 乙银行应先就丁的质押实现债权
- C. 乙银行可选择就甲公司的抵押或丙的保证实现债权
- D. 乙银行可选择就甲公司的抵押或丁的质押实现债权

试题答案

A

试题解析

【考点】人保与物保的竞合

【解析】

被担保的债权既有物的担保又有人的担保的，债务人不履行到期债务或者发生当事人约定的实现担保物权的情形，债权人应当按照约定实现债权；没有约定或者约定不明确，债务人自己提供物的担保的，债权人应当先就该物的担保实现债权；第三人提供物的担保的，债权人可以就物的担保实现债权，也可以要求保证人承担保证责任。提供担保的第三人承担担保责任后，有权向债务人追偿。故 A 项正确，B 项错误，C 项错误，D 项错误。

92. 紫霞股份有限公司是一家从事游戏开发的非上市公司，注册资本 5000 万元，已发行股份总额为 1000 万股。公司成立后经营状况一直不佳，至 2015 年底公司账面亏损 3000 万元。2016 年初，公司开发出一款游戏，备受玩家追捧，市场异常火爆，年底即扭亏为盈，税后利润达 7000 万元。

2016 年底，为回馈股东多年的付出，紫霞公司决定分配利润。此时公司的法定公积金余额仅为 5 万元。就此次利润分配行为，下列选项正确的是：

- A. 公司应提取的法定公积金数额为 400 万元
- B. 公司可提取法定公积金的上限为税后利润的一半，即 3500 万元
- C. 经股东会决议，公司可提取任意公积金 1000 万元
- D. 公司向股东可分配利润的上限为 3605 万元

试题答案

ACD

试题解析

【考点】法定公积金任意公积金

【答案】ACD

【解析】本题考查法定公积金和任意公积金。依据《公司法》第 166 条规定，公司分配当年税后利润时，应当提取利润的 10% 列入公司法定公积金。公司法定公积金累计额为公司注册资本的 50% 以上的，可以不再提取。公司的法定公积金不足以弥补以前年度亏损的，在依照前款规定提取法定公积金之前，应当先用当年利润弥补亏损。公司从税后利润中提取法定公积金后，经股东会或者股东大会决议，还可以从税后利润中提取任意公积金。

A 项正确。题中年度税后净利润 7000 万，依照上述法条规定，应先弥补 3000 万亏损，剩余 4000 万利润，提取利润的 10% 作为法定公积金，为 400 万。

B 项错误。弥补亏损后，利润只剩下 4000 万，利润的 50% 是 2000 万。而且法定公积金达到注册资本的 50% 以上时，可以不再提取，也可以提取。

C 项正确。经股东会决议，可提取 1000 万任意公积金。

D 项正确。法定应弥补亏损和提取法定公积金，7000 (利润) - 3000 万 (补亏) - 400 万 (法定公积金) + 5 万 (公积金) = 3600，上限应为 3605 万。(本题答案：ACD)

93. 紫霞股份有限公司是一家从事游戏开发的非上市公司，注册资本 5000 万元，已发行股份总额为 1000 万股。公司成立后经营状况一直不佳，至 2015 年底公司账面亏损 3000 万元。2016 年初，公司开发出一款游戏，备受玩家追捧，市场异常火爆，年底即扭亏为盈，税后利润达 7000 万元。

如紫霞公司在 2016 年底的分配利润中，最后所提取的各项公积金数额总计为 2800 万元，关于该公积金的用途，下列选项正确的是：

- A. 可用于弥补公司 2016 年度的实际亏损
- B. 可将其中的 1500 万元用于新款游戏软件的研发
- C. 可将其中 1000 万元的任意公积金全部用于公司资本的增加
- D. 可将其中 1000 万元的法定公积金用于公司资本的增加

试题答案

BC

试题解析

【考点】法定公积金任意公积金

【答案】BC

【解析】本题考查公积金的运用。依据《公司法》第 168 条规定，公司的公积金用于弥补公司的亏损、扩大公司生产经营或者转为增加公司资本。但是，资本公积金不得用于弥补公司的亏损。法定公积金转为资本时，所留存的该项公积金不得少于转增前公司注册资本的 25%。

A 项错误。2016 年公司盈利 7000 万元，没有亏损。

B 项正确。公积金可用于公司经营，当然包括研发。

C 项正确。任意公积金转增公司资本没有任何限制。

D 项错误。公司注册资本 5000 万，留存的法定公积金不得少于 1250 万元。(本题答案：BC)

94 紫霞股份有限公司是一家从事游戏开发的非上市公司，注册资本 5000 万元，已发行股份总额为 1000 万股。公司成立后经营状况一直不佳，至 2015 年底公司账面亏损 3000 万元。2016 年初，公司开发出一款游戏，备受玩家追捧，市场异常火爆，年底即扭亏为盈，税后利润达 7000 万元。

进入 2017 年，紫霞公司保持良好的发展势头。为进一步激励员工，公司于 8 月决定收购本公司的部分股份，用于职工奖励。关于此问题，下列选项正确的是：

- A. 公司此次可收购的本公司股份的上限为 100 万股
- B. 公司可动用任意公积金作为此次股份收购的资金

关注希律网在线题库或下载希律法考 app，随时随地在线刷题！

加群可获取更多法考资料：343325550。

- C.收购本公司股份后,公司可在两年内完成实施对职工的股份奖励
D.如在 2017 年底公司仍持有所收购的股份,则在利润分配时不得对该股份进行利润分配

试题答案

D

试题解析

【考点】法定公积金任意公积金

【答案】D

【解析】《公司法》第 142 条公司依照第一款第(三)项规定收购的本公司股份,不得超过本公司已发行股份总额的百分之五;用于收购的资金应当从公司的税后利润中支出;所收购的股份应当在一年内转让给职工。

A 项错误。公司已发行股份 1000 万股,用于激励的总额不得超过 5%,即 50 万股。

B 项错误。用于收购的资金应当从公司的税后利润中支出。

C 项错误。应当在一年内转让给职工。

D 项正确。该股份是激励员工的,不能用于利润分配,说法正确。(本题答案: D)

95.2015 年 4 月,居住在 B 市(直辖市)东城区的林剑与居住在 B 市西城区的钟阳(二人系位于 B 市北城区正和钢铁厂的同事)签订了一份借款合同,约定钟阳向林剑借款 20 万元,月息 1%,2017 年 1 月 20 日前连本带息一并返还。合同还约定,如因合同履行发生争议,可向 B 市东城区仲裁委员会仲裁。至 2017 年 2 月,钟阳未能按时履约。2017 年 3 月,二人到正和钢铁厂人民调解委员会(下称调解委员会)请求调解。调解委员会委派了三位调解员主持该纠纷的调解。

如调解委员会调解失败,解决的办法有:

A. 双方自行协商达成和解协议

B.在双方均同意的情况下,要求林剑居住地的街道居委会的人民调解委员会组织调解

C.依据借款合同的约定通过仲裁的方式解决

D.通过诉讼方式解决

试题答案

ABD

试题解析

【考点】民事纠纷解决机制。

【解析】A 项考查民事纠纷的和解。和解是最理想的纠纷解决方式,为法律所提倡。故 A 项正确。

B 项考查人民调解机制。人民调解,是指人民调解委员会通过说服、疏导等方法,促使当事人在平等协商基础上自愿达成调解协议,解决民间纠纷的活动。由此, B 项正确。

C 项考查仲裁机制。仲裁的基石是当事人之间订立有有效的仲裁协议。仲裁协议应当具有请求仲裁的意思表示、仲裁事项、选定的仲裁委员会三项内容。本案中的仲裁协议对仲裁的意思表示、仲裁事项的约定没有问题,但约定由 B 市东城区仲裁委员会仲裁则不能成立。因为《仲裁法》第 10 条规定,仲裁委员会可以在直辖市和省、自治区人民政府所在地的市设立,也可以根据需要在其他设区的市设立,不按行政区划层层设立。换言之, B 市东城区没有仲裁委员会。该仲裁协议所选定的仲裁机构不存在,因而无效,除非当事人就该仲裁协议达成补充协议,明确由某一具体的合法的仲裁机构仲裁,否则,本案不能通过仲裁方式解决。故 C 项错误。

D 项考查民事纠纷的诉讼解决机制。司法是社会正义的最后一道防线,即民事纠纷可以通过诉讼途径解决。正如 C 项所分析的,本案中当事人达成的仲裁协议因选定的仲裁机构不存在而无效,即仲裁机构对本案没有主管的权利,当事人可以向法院提起诉讼。故 D 项正确。

【参考答案】ABD

96.2015年4月,居住在B市(直辖市)东城区的林剑与居住在B市西城区的钟阳(二人系位于B市北城区正和钢铁厂的同事)签订了一份借款合同,约定钟阳向林剑借款20万元,月息1%,2017年1月20日前连本带息一并返还。合同还约定,如因合同履行发生争议,可向B市东城区仲裁委员会仲裁。至2017年2月,钟阳未能按时履约。2017年3月,二人到正和钢铁厂人民调解委员会(下称调解委员会)请求调解。调解委员会委派了三位调解员主持该纠纷的调解。

如调解成功,林剑与钟阳在调解委员会的主持下达成如下协议:2017年5月15日之前,钟阳向林剑返还借款20万元,支付借款利息2万元。该协议有林剑、钟阳的签字,盖有调解委员会的印章和三位调解员的签名。钟阳未按时履行该调解协议,林剑拟提起诉讼。在此情况下,下列说法正确的是:

- A. 应以调解委员会为被告
- B. 应以钟阳为被告
- C. 应以调解委员会和钟阳为共同被告
- D. 应以钟阳为被告,调解委员会为无独立请求权的第三人

试题答案

B

试题解析

【考点】人民调解协议的效力及其与诉讼的关系。

【解析】《人民调解法》第31条规定,经人民调解委员会调解达成的调解协议,具有法律约束力,当事人应当按照约定履行。只不过,其法律约束力类似于合同的法律约束力,既不具有强制执行力,也不能阻却当事人行使诉权。这样,该法第32条规定,经人民调解委员会调解达成调解协议后,当事人之间就调解协议的履行或者调解协议的内容发生争议的,一方当事人可以向人民法院提起诉讼。《适用解释》第61条规定,当事人之间的纠纷经人民调解委员会调解达成协议后,一方当事人不履行调解协议,另一方当事人向人民法院提起诉讼的,应以对方当事人为被告。具体到本案中,林剑为原告,钟阳为被告。故B项正确,其它选项错误。

【参考答案】B

97.2015年4月,居住在B市(直辖市)东城区的林剑与居住在B市西城区的钟阳(二人系位于B市北城区正和钢铁厂的同事)签订了一份借款合同,约定钟阳向林剑借款20万元,月息1%,2017年1月20日前连本带息一并返还。合同还约定,如因合同履行发生争议,可向B市东城区仲裁委员会仲裁。至2017年2月,钟阳未能按时履约。2017年3月,二人到正和钢铁厂人民调解委员会(下称调解委员会)请求调解。调解委员会委派了三位调解员主持该纠纷的调解。

如调解成功,林剑与钟阳在调解委员会的主持下达成了调解协议,相关人员希望该调解协议被司法确认,下列说法正确的是:

- A. 应由林剑或钟阳向有管辖权的法院申请
- B. 应由林剑、钟阳共同向有管辖权的法院申请
- C. 应在调解协议生效之日起30日内提出申请,申请可以是书面方式,也可以是口头方式
- D. 对申请的案件有管辖权的法院包括:B市西城区法院、B市东城区法院和B市北城区法院

试题答案
BC

试题解析

【考点】人民调解协议的司法确认。

【解析】《人民调解法》第33条第1款规定,经人民调解委员会调解达成调解协议后,双方当事人认为有必要的,可以自调解协议生效之日起30日内共同向人民法院申请司法确认,人民法院应当及时对调解协议进行审查,依法确认调解协议的效力。《民事诉讼

法》第 194 条也规定，申请司法确认调解协议，由双方当事人依照人民调解法等法律，自调解协议生效之日起 30 日内，共同向调解组织所在地基层人民法院提出。根据这两个条文的规定，B、C 两项正确，A、D 两项错误。

【参考答案】BC

98.大洲公司超标排污导致河流污染，公益环保组织甲向 A 市中级法院提起公益诉讼，请求判令大洲公司停止侵害并赔偿损失。法院受理后，在公告期间，公益环保组织乙也向 A 市中级法院提起公益诉讼，请求判令大洲公司停止侵害、赔偿损失和赔礼道歉。公益案件审理终结后，渔民梁某以大洲公司排放的污水污染了其承包的鱼塘为由提起诉讼，请求判令赔偿其损失。

对乙组织的起诉，法院的正确处理方式是：

- A. 予以受理，与甲组织提起的公益诉讼合并审理
- B. 予以受理，作为另案单独审理
- C. 属重复诉讼，不予受理
- D. 允许其参加诉讼，与甲组织列为共同原告

试题答案

D

试题解析

【考点】公益诉讼的起诉主体。

【解析】《适用解释》第 287 条规定，人民法院受理公益诉讼案件后，依法可以提起诉讼的其他机关和有关组织，可以在开庭前向人民法院申请参加诉讼。人民法院准许参加诉讼的，列为共同原告。《最高人民法院关于审理环境民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》第 10 条规定：“人民法院受理环境民事公益诉讼后，应当在立案之日起 5 日内将起诉状副本发送被告，并公告案件受理情况。有权提起诉讼的其他机关和社会组织在公告之日起 30 日内申请参加诉讼，经审查符合法定条件的，人民法院应当将其列为共同原告；逾期申请的，不予准许。公民、法人和其他组织以人身、财产受到损害为由申请参加诉讼的，告知其另行起诉。”据此，D 两项正确，A、B、C 两项错误。

【参考答案】D

99.大洲公司超标排污导致河流污染，公益环保组织甲向 A 市中级法院提起公益诉讼，请求判令大洲公司停止侵害并赔偿损失。法院受理后，在公告期间，公益环保组织乙也向 A 市中级法院提起公益诉讼，请求判令大洲公司停止侵害、赔偿损失和赔礼道歉。公益案件审理终结后，渔民梁某以大洲公司排放的污水污染了其承包的鱼塘为由提起诉讼，请求判令赔偿其损失。

公益环保组织因与大洲公司在诉讼中达成和解协议申请撤诉，法院的正确处理方式是：

- A. 应将和解协议记入笔录，准许公益环保组织的撤诉申请
- B. 不准许公益环保组织的撤诉申请
- C. 应将双方的和解协议内容予以公告
- D. 应依职权根据和解协议内容制作调解书

试题答案

BCD

试题解析

【考点】民事公益诉讼中的和解。

【解析】《适用解释》第 289 条规定：“对公益诉讼案件，当事人可以和解，人民法院可以调解。当事人达成和解或者调解协议后，人民法院应当将和解或者调解协议进行公告。公告期间不得少于 30 日。公告期满后，人民法院经审查，和解或者调解协议不违反社会公共利益的，应当出具调解书；和解或者调解协议违反社会公共利益的，不予出具调解书，继续对案件进行审理并依法作出裁判。”《最高人民法院关于审理环境民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》第 25 条规定：“环境民事公益诉讼当事人达成调解协议或者自行达

成和解协议后，人民法院应当将协议内容公告，公告期间不少于 30 日。公告期满后，人民法院审查认为调解协议或者和解协议的内容不损害社会公共利益的，应当出具调解书。当事人以达成和解协议为由申请撤诉的，不予准许。调解书应当写明诉讼请求、案件的基本事实和协议内容，并应当公开。”根据这两个条文的规定，A 项错误，B、C、D 三项正确。

【参考答案】BCD

100. 大洲公司超标排污导致河流污染，公益环保组织甲向 A 市中级人民法院提起公益诉讼，请求判令大洲公司停止侵害并赔偿损失。法院受理后，在公告期间，公益环保组织乙也向 A 市中级人民法院提起公益诉讼，请求判令大洲公司停止侵害、赔偿损失和赔礼道歉。公益案件审理终结后，渔民梁某以大洲公司排放的污水污染了其承包的鱼塘为由提起诉讼，请求判令赔偿其损失。

对梁某的起诉，法院的正确处理方式是：

- A. 属重复诉讼，裁定不予受理
- B. 不予受理，告知其向公益环保组织请求给付
- C. 应予受理，但公益诉讼中已提出的诉讼请求不得再次提出
- D. 应予受理，其诉讼请求不受公益诉讼影响

试题答案

D

试题解析

【考点】公益诉讼与私益诉讼的关系。

【解析】《最高人民法院关于审理环境民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》第 29 条规定，法律规定的机关和社会组织提起环境民事公益诉讼的，不影响因同一污染环境、破坏生态行为受到人身、财产损害的公民、法人和其他组织依据民事诉讼法第 119 条的规定提起诉讼。《适用解释》第 288 条规定，人民法院受理公益诉讼案件，不影响同一侵权行为的受害人根据民事诉讼法第 119 条规定提起诉讼。据此，法院应当受理梁某的起诉。故 D 项正确，其它选项错误。

【参考答案】D