

2014 年国家司法考试——试卷三

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. 薛某驾车撞死一行人，交警大队确定薛某负全责。鉴于找不到死者亲属，交警大队调处后代权利人向薛某预收了6万元赔偿费，商定待找到权利人后再行转交。因一直未找到权利人，薛某诉请交警大队返还6万元。根据社会主义法治理念公平正义要求和相关法律规定，下列哪一表述是正确的？

- A. 薛某是义务人，但无对应权利人，让薛某承担赔偿责任，违反了权利义务相一致的原则
- B. 交警大队未受损失而保有6万元，形成不当得利，应予退还
- C. 交警大队代收6万元，依法行使行政职权，与薛某形成合法有效的行政法律关系，无须退还
- D. 如确实未找到权利人，交警大队代收的6万元为无主财产，应收归国库

【知识点】遗失物

【答案】D

【解析】薛某撞死行人经认定负全责，具有赔偿义务，交警大队经依法调处后代收的6万元赔偿费权属上归相关权利人，只是交由交警大队代为保管。若最终未能找到权利人，属于遗失物；根据物权法第113条规定，遗失物自发布招领公告之日起六个月内无人认领的，归国家所有。

2. 张某和李某达成收养协议，约定由李某收养张某6岁的孩子小张；任何一方违反约定，应承担违约责任。双方办理了登记手续，张某依约向李某支付了10万元。李某收养小张1年后，因小张殴打他人赔偿了1万元，李某要求解除收养协议并要求张某赔偿该1万元。张某同意解除但要求李某返还10万元。下列哪一表述是正确的？

- A. 李某、张某不得解除收养关系
- B. 李某应对张某承担违约责任
- C. 张某应赔偿李某1万元
- D. 李某应返还不当得利

【知识点】不当得利

【答案】D

【解析】没有合法根据，取得不当利益，造成他人损失的，应当将取得的不当利益返还受损失的人。双方解除合同过后，李某获得10万元的基础不存在，没有合法依据，应当返还。

3. 甲公司和乙公司在前者印制的标准格式《货运代理合同》上盖章。《货运代理合同》第四条约定：“乙公司法定代表人对乙公司支付货运代理费承担连带责任。”乙公司法定代表人李红在合同尾部签字。后双方发生纠纷，甲公司起诉乙公司，并要求此时乙公司的法定代表人李蓝承担连带责任。关于李蓝拒绝承担连带责任的抗辩事由，下列哪一表述能够成立？

- A. 第四条为无效格式条款
- B. 乙公司法定代表人未在第四条处签字
- C. 乙公司法定代表人的签字仅代表乙公司的行为
- D. 李蓝并未在合同上签字

【知识点】格式合同条款

【答案】D

【解析】甲公司与乙公司签订的合同，前法定代表人在合同中与本公司承担连带责任，说明李红为公司合同的履行提供了人保，属于担保方式的一种。属于个人行为，故李蓝未在合同上签字，对其不具有约束力。

4. 宗某患尿毒症,其所在单位甲公司组织员工捐款 20 万元用于救治宗某。此 20 万元存放于专门设立的账户中。宗某医治无效死亡,花了 15 万元医疗费。关于余下 5 万元,下列哪一表述是正确的?

- A. 应归甲公司所有
- B. 应归宗某继承人所有
- C. 应按比例退还员工
- D. 应用于同类公益事业

【知识点】公益捐款余额的归属

【答案】D

【解析】公益捐款在性质上认定为信托基金,即以专门目的设立的款项。其余额也应当用于专门目的,而非归特定主体所有。

5. 甲公司向乙公司催讨一笔已过诉讼时效期限的 10 万元货款。乙公司书面答复称:“该笔债务已过时效期限,本公司本无义务偿还,但鉴于双方的长期合作关系,可偿还 3 万元。”甲公司遂向法院起诉,要求偿还 10 万元。乙公司接到应诉通知后书面回函甲公司称:“既然你公司起诉,则不再偿还任何货款。”下列哪一选项是正确的?

- A. 乙公司的书面答复意味着乙公司需偿还甲公司 3 万元
- B. 乙公司的书面答复构成要约
- C. 乙公司的书面回函对甲公司有效
- D. 乙公司的书面答复表明其丧失了 10 万元的时效利益

【知识点】诉讼时效的中断

【答案】A

【解析】《民法通则》138 条规定:超过诉讼时效期间,当事人自愿履行的,不受诉讼时效的限制。乙公司书面回复即表明自己自愿履行 3 万元的债务。

6. 张某与李某共有一台机器,各占 50% 份额。双方共同将机器转卖获得 10 万元,约定张某和李某分别享有 6 万元和 4 万元。同时约定该 10 万元暂存李某账户,由其在 3 个月后返还给张某 6 万元。后该账户全部款项均被李某债权人王某申请法院查封并执行,致李某不能按期返还张某款项。下列哪一表述是正确的?

- A. 李某构成违约,张某可请求李某返还 5 万元
- B. 李某构成违约,张某可请求李某返还 6 万元
- C. 李某构成侵权,张某可请求李某返还 5 万元
- D. 李某构成侵权,张某可请求李某返还 6 万元

【知识点】违约责任

【答案】B

【解析】李某不能按期返还张某款项,构成违约,且不存在免责事项,应当承担违约责任。根据《合同法》第 107 条,当事人一方不履行合同义务或者履行合同义务不符合约定的,应当承担继续履行、采取补救措施或者赔偿损失等违约责任。双方分割共有财产后的约定对张某和李某有约束力。因此张某有权请求李某继续履行约定,选 B。

7. 甲公司通知乙公司将其对乙公司的 10 万元债权出质给了丙银行,担保其 9 万元贷款。出质前,乙公司对甲公司享有 2 万元到期债权。如乙公司提出抗辩,关于丙银行可向乙公司行使质权的最大数额,下列哪一选项是正确的?

- A. 10 万元
- B. 9 万元
- C. 8 万元
- D. 7 万元

【知识点】权利质权、债务的抵销

【答 案】C

【解 析】根据《合同法》第 99 条，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。乙公司可以其对甲公司的到期债权主张抵销甲公司对乙公司债权中的 2 万元，此抵销可以对抗丙公司的权利主张。丙公司可以向乙公司主张剩下的 8 万元，因此选 C。

8. 甲公司欠乙公司货款 100 万元，先由甲公司提供机器设备设定抵押权、丙公司担任保证人，后由丁公司提供房屋设定抵押权并办理了抵押登记。甲公司届期不支付货款，下列哪一表述是正确的？

- A. 乙公司应先行使机器设备抵押权
- B. 乙公司应先行使房屋抵押权
- C. 乙公司应先行请求丙公司承担保证责任
- D. 丙公司和丁公司可相互追偿

【知识点】抵押权的顺序

【答 案】A

【解 析】发生债务人不能履行债务或约定实现担保物权的情形时，根据《物权法》第 176 条，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。本题中甲公司提供自己的机器设备设置抵押权，乙公司应当先就该设备的担保实现债权。

9. 张某拾得王某的一只小羊拒不归还，李某将小羊从张某羊圈中抱走交给王某。下列哪一表述是正确的？

- A. 张某拾得小羊后因占有而取得所有权
- B. 张某有权要求王某返还占有
- C. 张某有权要求李某返还占有
- D. 李某侵犯了张某的占有

【知识点】占有返还请求权

【答 案】D

【解 析】《物权法》第五编是关于占有的规定，其中第 245 条规定为：占有的不动产或者动产被侵占的，占有人有权请求返还原物；对妨害占有的行为，占有人有权请求排除妨害或者消除危险；因侵占或者妨害造成损害的，占有人有权请求损害赔偿。当被占有的不动产或者动产遭到第三方侵夺或者妨害时，占有人能够行使请求返还的权利。

10. 甲公司与乙公司达成还款计划书，约定在 2012 年 7 月 30 日归还 100 万元，8 月 30 日归还 200 万元，9 月 30 日归还 300 万元。丙公司对三笔还款提供保证，未约定保证方式和保证期间。后甲公司同意乙公司将三笔还款均顺延 3 个月，丙公司对此不知情。乙公司一直未还款，甲公司仅于 2013 年 3 月 15 日要求丙公司承担保证责任。关于丙公司保证责任，下列哪一表述是正确的？

- A. 丙公司保证担保的主债权为 300 万元
- B. 丙公司保证担保的主债权为 500 万元
- C. 丙公司保证担保的主债权为 600 万元
- D. 因延长还款期限未经保证人同意，丙公司不再承担保证责任

【知识点】担保责任

【答 案】A

【解 析】根据《担保法》规定债务人与债权人协议变更主债权履行期限，未经保证人书面同意的，保证人仍按照变更前的债务履行期限确定保证数额和保证期间

11. 方某为送汤某生日礼物，特向余某定做一件玉器。订货单上，方某指示余某将玉器交给汤某，并将订货情况告知汤某。玉器制好后，余某委托朱某将玉器交给汤某，朱某不慎将玉器碰坏。下列哪一表述是正确的？

- A. 汤某有权要求余某承担违约责任

- B. 汤某有权要求朱某承担侵权责任
- C. 方某有权要求朱某承担侵权责任
- D. 方某有权要求余某承担违约责任

【知识点】违约责任

【答案】D

【解析】本题涉及到的违约责任是因第三人的过错造成的违约，根据合同的相对性，本题正确答案为D。《合同法》第121条规定：当事人一方因第三人的原因造成违约的，应当向对方承担违约责任。当事人一方和第三人之间的纠纷，依照法律规定或者按照约定解决。

12. 甲公司向乙公司购买小轿车，约定7月1日预付10万元，10月1日预付20万元，12月1日乙公司交车时付清尾款。甲公司按时预付第一笔款。乙公司于9月30日发函称因原材料价格上涨，需提高小轿车价格。甲公司于10月1日拒绝，等待乙公司答复未果后于10月3日向乙公司汇去20万元。乙公司当即拒收，并称甲公司迟延付款构成违约，要求解除合同，甲公司则要求乙公司继续履行。下列哪一表述是正确的？

- A. 甲公司不构成违约
- B. 乙公司有权解除合同
- C. 乙公司可行使先履行抗辩权
- D. 乙公司可要求提高合同价格

【知识点】违约责任

【答案】A

【解析】《合同法》第一百零七条规定：“当事人一方不履行合同义务或者履行合同义务不符合约定的，应当承担继续履行、采取补救措施或者赔偿损失等违约责任。”由于乙公司要求变更合同被甲公司拒绝，甲公司后于合理期限内向乙公司汇款，不属于《合同法》第一百零七条规定的违约责任，乙公司亦无权解除合同。

13. 胡某于2006年3月10日向李某借款100万元，期限3年。2009年3月30日，双方商议再借100万元，期限3年。两笔借款均先后由王某保证，未约定保证方式和保证期间。李某未向胡某和王某催讨。胡某仅于2010年2月归还借款100万元。关于胡某归还的100万元，下列哪一表述是正确的？

- A. 因2006年的借款已到期，故归还的是该笔借款
- B. 因2006年的借款无担保，故归还的是该笔借款
- C. 因2006年和2009年的借款数额相同，故按比例归还该两笔借款
- D. 因2006年和2009年的借款均有担保，故按比例归还该两笔借款

【知识点】借款合同

【答案】A

【解析】《合同法》第二百零六条规定：“借款人应当按照约定的期限返还借款。”在本案中，由于2009年的借款尚未到期，而2006年的借款已到期，故胡某归还的是该笔借款。

14. 孙某与李某签订房屋租赁合同，李某承租后与陈某签订了转租合同，孙某表示同意。但是，孙某在与李某签订租赁合同之前，已经把该房租给了王某并已交付。李某、陈某、王某均要求继续租赁该房屋。下列哪一表述是正确的？

- A. 李某有权要求王某搬离房屋
- B. 陈某有权要求王某搬离房屋
- C. 李某有权解除合同，要求孙某承担赔偿责任
- D. 陈某有权解除合同，要求孙某承担赔偿责任

【知识点】租赁合同

【答案】C

【解 析】由于合同的相对性，李某与王某、陈某与王某、陈某与孙某之间没有直接的权利义务关系，因孙某一房二租，陈某有权解除合同，并要求孙某承担赔偿责任。

15. 张某从甲银行分支机构乙支行借款 20 万元，李某提供保证担保。李某和甲银行又特别约定，如保证人不履行保证责任，债权人有权直接从保证人在甲银行及其支行处开立的任何账户内扣收。届期，张某、李某均未还款，甲银行直接从李某在甲银行下属的丙支行账户内扣划了 18 万元存款用于偿还张某的借款。下列哪一表述是正确的？

- A. 李某与甲银行关于直接在账户内扣划款项的约定无效
- B. 李某无须承担保证责任
- C. 乙支行收回 20 万元全部借款本金和利息之前，李某不得向张某追偿
- D. 乙支行应以自己的名义向张某行使追索权

【知识点】保证

【答案】D

【解析】根据合同的相对性原理，借款合同为张某与乙支行所签，故在张某、李某均未还款的情况下，应由乙支行以自己的名义向张某行使追索权。

16. 甲研究院研制出一种新药技术，向我国有关部门申请专利后，与乙制药公司签订了专利申请权转让合同，并依法向国务院专利行政主管部门办理了登记手续。下列哪一表述是正确的？

- A. 乙公司依法获得药品生产许可证之前，专利申请权转让合同未生效
- B. 专利申请权的转让合同自向国务院专利行政主管部门登记之日起生效
- C. 专利申请权的转让自向国务院专利行政主管部门登记之日起生效
- D. 如该专利申请因缺乏新颖性被驳回，乙公司可以不能实现合同目的为由请求解除专利申请权转让合同

【知识点】专利权的转让

【答案】C

【解析】《专利法》第十条第三款规定：“转让专利申请权或者专利权的，当事人应当订立书面合同，并向国务院专利行政部门登记，由国务院专利行政部门予以公告。专利申请权或者专利权的转让自登记之日起生效。”

17. 甲展览馆委托雕塑家叶某创作了一座巨型雕塑，将其放置在公园入口，委托创作合同中未约定版权归属。下列行为中，哪一项不属于侵犯著作权的行为？

- A. 甲展览馆许可乙博物馆异地重建完全相同的雕塑
- B. 甲展览馆仿照雕塑制作小型纪念品向游客出售
- C. 个体户冯某仿照雕塑制作小型纪念品向游客出售
- D. 游客陈某未经著作权人同意对雕塑拍照纪念

【知识点】侵犯著作权的行为

【答案】D

【解析】《著作权法》第二十二条规定：“在下列情况下使用作品，可以不经著作权人许可，不向其支付报酬，但应当指明作者姓名、作品名称，并且不得侵犯著作权人依照本法享有的其他权利：……

（十）对设置或者陈列在室外公共场所的艺术作品进行临摹、绘画、摄影、录像”。

18. 甲电视台经过主办方的专有授权，对篮球俱乐部联赛进行了现场直播，包括在比赛休息时舞蹈演员跳舞助兴的场面。乙电视台未经许可截取电视信号进行同步转播。关于乙电视台的行为，下列哪一表述是正确的？

- A. 侵犯了主办方对篮球比赛的著作权
- B. 侵犯了篮球运动员的表演者权
- C. 侵犯了舞蹈演员的表演者权
- D. 侵犯了主办方的广播组织权

【知识点】表演者权

【答案】C

【解析】《著作权法》第三十八条规定：“表演者对其表演享有下列权利：（一）表明表演者身份；（二）保护表演形象不受歪曲；（三）许可他人从现场直播和公开传送其现场表演，并获得报酬；（四）许可他人录音录像，并获得报酬；（五）许可他人复制、发行录有其表演的录音录像制品，并获得报酬；（六）许可他人通过信息网络向公众传播其表演，并获得报酬。

被许可人以前款第（三）项至第（六）项规定的方式使用作品，还应当取得著作权人许可，并支付报酬。”

19. 甲公司在汽车产品上注册了“山叶”商标，乙公司未经许可在自己生产的小轿车上也使用“山叶”商标。丙公司不知乙公司使用的商标不合法，与乙公司签订书面合同，以合理价格大量购买“山叶”小轿车后售出，获利 100 万元以上。下列哪一说法是正确的？

- A. 乙公司的行为属于仿冒注册商标
- B. 丙公司可继续销售“山叶”小轿车
- C. 丙公司应赔偿甲公司损失 100 万元
- D. 工商行政管理部门不能对丙公司进行罚款处罚

【知识点】商标侵权行为

【答案】D

【解析】《商标法》第五十七条规定：“有下列行为之一的，均属侵犯注册商标专用权：（一）未经商标注册人的许可，在同一种商品上使用与其注册商标相同的商标的；（二）未经商标注册人的许可，在同一种商品上使用与其注册商标近似的商标，或者在类似商品上使用与其注册商标相同或者近似的商标，容易导致混淆的；（三）销售侵犯注册商标专用权的商品的；（四）伪造、擅自制造他人注册商标标识或者销售伪造、擅自制造的注册商标标识的；（五）未经商标注册人同意，更换其注册商标并将该更换商标的商品又投入市场的；（六）故意为侵犯他人商标专用权行为提供便利条件，帮助他人实施侵犯商标专用权行为的；（七）给他人的注册商标专用权造成其他损害的。”由于丙公司不知道乙公司使用的商标不合法，属于善意侵权，此时工商行政管理部门不能对丙公司进行罚款处罚。

20. 甲的房屋与乙的房屋相邻。乙把房屋出租给丙居住，并为该房屋在 A 公司买了火灾保险。某日甲见乙的房屋起火，唯恐大火蔓延自家受损，遂率家人救火，火势得到及时控制，但甲被烧伤住院治疗。下列哪一表述是正确的？

- A. 甲主观上为避免自家房屋受损，不构成无因管理，应自行承担医疗费用
- B. 甲依据无因管理只能向乙主张医疗费赔偿，因乙是房屋所有人
- C. 甲依据无因管理只能向丙主张医疗费赔偿，因丙是房屋实际使用人
- D. 甲依据无因管理不能向 A 公司主张医疗费赔偿，因甲欠缺为 A 公司的利益实施管理的主观意思

【知识点】无因管理

【答案】D

【解析】《民法通则》第九十三条规定：“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。”甲是为避免自己利益受损，欠缺为 A 公司的利益实施管理的主观意思，故甲不能依据无因管理向 A 公司主张医疗费赔偿。

21. 甲电器销售公司的安装工人李某在为消费者黄某安装空调的过程中，不慎从高处掉落安装工具，将路人王某砸成重伤。李某是乙公司的劳务派遣人员，此前曾多次发生类似小事故，甲公司曾要求乙公司另派他人，但乙公司未予换人。下列哪一选项是正确的？

- A. 对王某的赔偿责任应由李某承担，黄某承担补充责任
- B. 对王某的赔偿责任应由甲公司承担，乙公司承担补充责任
- C. 甲公司与乙公司应对王某承担连带赔偿责任
- D. 对王某的赔偿责任承担应采用过错责任原则

【知识点】用人单位责任

【答案】B

【解析】《侵权责任法》第三十四条第二款规定：“劳务派遣期间，被派遣的工作人员因执行工作任务造成他人损害的，由接受劳务派遣的用工单位承担侵权责任；劳务派遣单位有过错的，承担相应的补充责任。”

22. 欣欣美容医院在为青年女演员欢欢实施隆鼻手术过程中，因未严格消毒导致欢欢面部感染，经治愈后面部仍留下较大疤痕。欢欢因此诉诸法院，要求欣欣医院赔偿医疗费并主张精神损害赔偿。该案受理后不久，欢欢因心脏病急性发作猝死。网络名人洋洋在其博客上杜撰欢欢吸毒过量致死。下列哪一表述是错误的？

- A. 欣欣医院构成违约行为和侵权行为
- B. 欢欢的继承人可继承欣欣医院对欢欢支付的精神损害赔偿金
- C. 洋洋的行为侵犯了欢欢的名誉权
- D. 欢欢的母亲可以欢欢的名义对洋洋提起侵权之诉

【知识点】侵权之诉

【答案】D

【解析】《侵权责任法》第十八条规定：“被侵权人死亡的，其近亲属有权请求侵权人承担侵权责任。”故欢欢的母亲可以自己的名义对洋洋提起侵权之诉。

23. 甲（男）、乙（女）结婚后，甲承诺，在子女出生后，将其婚前所有的一间门面房，变更登记为夫妻共同财产。后女儿丙出生，但甲不愿兑现承诺，导致夫妻感情破裂离婚，女儿丙随乙一起生活。后甲又与丁（女）结婚。未成年的丙因生重病住院急需医疗费 20 万元，甲与丁签订借款协议从夫妻共同财产中支取该 20 万元。下列哪一表述是错误的？

- A. 甲与乙离婚时，乙无权请求将门面房作为夫妻共同财产分割
- B. 甲与丁的协议应视为双方约定处分共同财产
- C. 如甲、丁离婚，有关医疗费按借款协议约定处理
- D. 如丁不同意甲支付医疗费，甲无权要求分割共有财产

【知识点】共有财产的分割

【答案】D

【解析】《物权法》第九十九条规定：“共有人约定不得分割共有的不动产或者动产，以维持共有关系的，应当按照约定，但共有人有重大理由需要分割的，可以请求分割；没有约定或者约定不明确的，按份共有人可以随时请求分割，共同共有人在共有的基础丧失或者有重大理由需要分割时可以请求分割。因分割对其他共有人造成损害的，应当给予赔偿。”本案中，题目未说明甲与丁之间是否有关于共有财产如何分割的约定，即使二人约定不得分割共有财产，甲的女儿丙因生重病住院急需医疗费，属于“有重大理由”，亦可以请求分割共有财产。

24. 甲有乙、丙和丁三个女儿。甲于 2013 年 1 月 1 日亲笔书写一份遗嘱，写明其全部遗产由乙继承，并签名和注明年月日。同年 3 月 2 日，甲又请张律师代书一份遗嘱，写明其全部遗产由丙继承。同年 5 月 3 日，甲因病被丁送至医院急救，甲又立口头遗嘱一份，内容是其全部遗产由丁继承，在场的赵医生和李护士见证。甲病好转后出院休养，未立新遗嘱。如甲死亡，下列哪一选项是甲遗产的继承人？

- A. 乙
- B. 丙
- C. 丁
- D. 乙、丙、丁

【知识点】遗嘱的形式及效力

【答案】A

【解 析】遗嘱包括自书遗嘱，代书遗嘱，录音遗嘱，口头遗嘱和公证遗嘱，《继承法》中对每类遗嘱生效要件做了明确的规定。自书遗嘱由遗嘱人亲笔书写、签名，注明年、月、日。代书遗嘱应当有两个以上见证人在场见证，由其中一人代书，注明年、月、日，并由代书人、其他见证人和遗嘱人签名。遗嘱人在危急情况下，可以立口头遗嘱。口头遗嘱应当有两个以上见证人在场见证。危急情况解除后，遗嘱人能够用书面或者录音形式立遗嘱的，所立的口头遗嘱无效。本案中，甲所立的自书遗嘱符合各项法律要件的要求，因此自书遗嘱中的遗产继承人乙有合法有效的继承权。甲后来由律师代写的遗嘱，由于缺少见证人在现场见证，因此次代书遗嘱无效。甲最后所立的口头遗嘱是在危急情形下所立，但由于甲后来度过危机，甲能够用书面等形式立下遗嘱，因此第三个口头遗嘱无效。

25. 玮平公司是一家从事家具贸易的有限责任公司，注册地在北京，股东为张某、刘某、姜某、方某四人。公司成立两年后，拟设立分公司或子公司以开拓市场。对此，下列哪一表述是正确的？

- A. 在北京市设立分公司，不必申领分公司营业执照
- B. 在北京市以外设立分公司，须经登记并领取营业执照，且须独立承担民事责任
- C. 在北京市以外设立分公司，其负责人只能由张某、刘某、姜某、方某中的一人担任
- D. 在北京市以外设立子公司，即使是全资子公司，亦须独立承担民事责任

【知识点】分公司与子公司的设立

【答 案】D

【解 析】我国《公司法》第 13 条的规定：“公司可以设立分公司，分公司不具有企业法人资格，其民事责任由公司承担。公司可以设立子公司，子公司具有企业法人资格，依法独立地承担民事责任。”公司可设立分公司，子公司，分公司无法人资格，领取营业执照而非公司法人营业执照。因此 A 选项中分公司应申领公司营业执照。子公司有法人资格，依法独立承担民事责任，因此即使在京外设立子公司，亦应独立承担民事责任。

26. 甲与乙为一有限责任公司股东，甲为董事长。2014 年 4 月，一次出差途中遭遇车祸，甲与乙同时遇难。关于甲、乙股东资格的继承，下列哪一表述是错误的？

- A. 在公司章程未特别规定时，甲、乙的继承人均可主张股东资格继承
- B. 在公司章程未特别规定时，甲的继承人可以主张继承股东资格与董事长职位
- C. 公司章程可以规定甲、乙的继承人继承股东资格的条件
- D. 公司章程可以规定甲、乙的继承人不得继承股东资格

【知识点】股东资格的继承

【答 案】B

【解 析】《中华人民共和国公司法》第七十六条规定：“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。”本案中有限责任公司自然人股东甲车祸死亡后，其股东资格可以由其合法继承人继承，但董事长职位非股东资格范畴内的问题，不能继承。

27. 严某为鑫佳有限责任公司股东。关于公司对严某签发出资证明书，下列哪一选项是正确的？

- A. 在严某认缴公司章程所规定的出资后，公司即须签发出资证明书
- B. 若严某遗失出资证明书，其股东资格并不因此丧失
- C. 出资证明书须载明严某以及其他股东的姓名、各自所缴纳的出资额
- D. 出资证明书在法律性质上属于有价证券

【知识点】

【答 案】B

【解 析】出资证明书是表现有限责任公司股东地位或者股东权益的一种要式证券。《公司法》规定有限责任公司成立后，要向股东签发出资证明书。出资证明书是证明股东已经履行了出资义务的法律文件，其所证明的股东资格不因其文本本身的丢失而失去。

28. 某经营高档餐饮的有限责任公司，成立于 2004 年。最近四年来，因受市场影响，公司业绩逐年下滑，各董事间又长期不和，公司经营管理几近瘫痪。股东张某提起解散公司诉讼。对此，下列哪一表述是正确的？

- A. 可同时提起清算公司的诉讼
- B. 可向法院申请财产保全
- C. 可将其他股东列为共同被告
- D. 如法院就解散公司诉讼作出判决，仅对公司具有法律拘束力

【知识点】解散公司诉讼

【答 案】B

【解 析】解散公司诉讼是指符合法定条件的股东因法定事由请求人民法院解散公司的诉讼。根据《公司法》相关规定，本案中公司业绩逐年下滑，各董事之间长期不和，公司经营管理几近瘫痪，符合股东提起解散公司诉讼的条件。在诉讼中，应以公司为被告，在股东提供担保且不影响公司正常经营的情形下，人民法院可予以保全。因此 B 选项正确。

29. 2014 年 5 月，甲、乙、丙三人共同出资设立一家有限责任公司。甲的下列哪一行为不属于抽逃出资行为？

- A. 将出资款项转入公司账户验资后又转出去
- B. 虚构债权债务关系将其出资转出去
- C. 利用关联交易将其出资转出去
- D. 制作虚假财务会计报表虚增利润进行分配

【知识点】抽逃出资

【答 案】A

【解 析】抽逃出资是指在公司验资注册后，股东将所缴出资暗中撤回，却仍保留股东身份和原有出资数额的一种欺诈性违法行为。实践中主要包括以下情形：1、公司验资注册后，将货币出资用于偿还股东个人债务或他人个人债务，这常常表现为发起人或股东用借款或贷款作为注册资本，一旦公司设立后，就将借来的出资抽回，归还原主。2、公司验资注册后，非因经营或正常业务开支又没有正当理由抽走货币出资。3、把他人的实物“借”来出资，公司一经注册，再将它归还原来的权利人。4、公司验资注册后，将已办产权转移手续的实物、工业产权、专利、非专利技术、土地使用权再无偿或以不合理的低价转让给他人。本案中，A 选项中将出资款项转入公司账户验资后转出，也许具有正当原因或者是经营，正常业务需要而转出，因此 A 选项不能入选。

30. 2010 年 5 月，贾某以一套房屋作为投资，与几位朋友设立一家普通合伙企业，从事软件开发。2014 年 6 月，贾某举家移民海外，故打算自合伙企业中退出。对此，下列哪一选项是正确的？

- A. 在合伙协议未约定合伙期限时，贾某向其他合伙人发出退伙通知后，即发生退伙效力
- B. 因贾某的退伙，合伙企业须进行清算
- C. 退伙后贾某可向合伙企业要求返还该房屋
- D. 贾某对退伙前合伙企业的债务仍须承担无限连带责任

【知识点】合伙企业中合伙人退伙

【答 案】D

【解 析】退伙。声明原合伙人退伙又可分为协议原合伙人退伙和通知原合伙人退伙。当合伙协议约定了合伙的经营期限的，则有下列情形之一时，合伙人可以原合伙人退伙：（1）合伙协议约定的原合伙人退伙事由出现；（2）经全体合伙人同意原合伙人退伙；（3）发生合伙人难于继续参加合伙企业的事由；本案中，贾某打算退伙，不必然导致合伙企业必须进行资产清算，根据《中华人民共和国合伙企业法》第五十二条、第五十四条相关规定，退伙人对其退伙前已发生的合伙企业债务，与其他合伙人承担连带责任，因此贾某对退伙前合伙企业的债务仍须承担无限连带责任。

31. 2014 年 6 月经法院受理，甲公司进入破产程序。现查明，甲公司所占有的一台精密仪器，实为乙

公司委托甲公司承运而交付给甲公司的。关于乙公司的取回权，下列哪一表述是错误的？

- A. 取回权的行使，应在破产财产变价方案或和解协议、重整计划草案提交债权人会议表决之前
- B. 乙公司未在规定期限内行使取回权，则其取回权即归于消灭
- C. 管理人否认乙公司的取回权时，乙公司可以诉讼方式主张其权利
- D. 乙公司未支付相关运输、保管等费用时，保管人可拒绝其取回该仪器

【知识点】破产程序中债务人财产范围

【答案】B

【解析】《中华人民共和国企业破产法》第三十九条 人民法院受理破产申请时，出卖人已将买卖标的物向作为买受人的债务人发运，债务人尚未收到且未付清全部价款的，出卖人可以取回在运途中的标的物。但是，管理人可以支付全部价款，请求出卖人交付标的物。

32. 依据票据法原理，票据具有无因性、设权性、流通性、文义性、要式性等特征。关于票据特征的表述，下列哪一选项是错误的？

- A. 没有票据，就没有票据权利
- B. 任何类型的票据都必须能够进行转让
- C. 票据的效力不受票据赖以发生的原因行为的影响
- D. 票据行为的方式若存在瑕疵，不影响票据的效力

【知识点】票据的特征

【答案】D

【解析】如《中华人民共和国票据法》第八条 票据金额以中文大写和数码同时记载，二者必须一致，二者不一致的，票据无效。

33. 依据我国《海商法》和《物权法》的相关规定，关于船舶所有权，下列哪一表述是正确的？

- A. 船舶买卖时，船舶所有权自船舶交付给买受人时移转
- B. 船舶建造完成后，须办理船舶所有权的登记才能确定其所有权的归属
- C. 船舶不能成为共同共有的客体
- D. 船舶所有权不能由自然人继承

【知识点】

【答案】A

【解析】根据《中华人民共和国船舶登记条例》第五条“船舶所有权的取得、转让和消灭，应当向船舶登记机关登记，未经登记的，不得对抗第三人。”根据《物权法》第二十四条“船舶、航空器和机动车等物权的设立、变更、转让和消灭，未经登记，不得对抗善意第三人。”也可得出船舶物权自交付时即转移。

34. 甲公司代理人谢某代投保人何某签字，签订了保险合同，何某也依约交纳了保险费。在保险期间内发生保险事故，何某要求甲公司承担保险责任。下列哪一表述是正确的？

- A. 谢某代签字，应由谢某承担保险责任
- B. 甲公司承保错误，无须承担保险责任
- C. 何某已经交纳了保险费，应由甲公司承担保险责任
- D. 何某默认谢某代签字有过错，应由何某和甲公司按过错比例承担责任

【知识点】保险责任

【答案】C

【解析】《中华人民共和国保险法》第十四条“保险合同成立后，投保人按照约定交付保险费，保险人按照约定的时间开始承担保险责任。”

35. 社会主义法治的价值追求是公平正义，因此必须坚持法律面前人人平等原则。下列哪一民事诉讼基本原则最能体现法律面前人人平等原则的内涵？

- A. 检察监督原则

- B. 诚实信用原则
- C. 当事人诉讼权利平等原则
- D. 同等原则和对等原则

【知识点】民事诉讼法基本原则

【答案】C

【解析】当事人诉讼权利平等原则是民事诉讼领域对法律面前人人平等原则的体现。

36. 依法治国要求树立法律权威, 依法办事, 因此在民事纠纷解决的过程中, 各方主体都须遵守法律的规定。下列哪一行为违背了相关法律?

- A. 法院主动对确有错误的生效调解书启动再审
- B. 派出所民警对民事纠纷进行调解
- C. 法院为下落不明的被告指定代理人参加调解
- D. 人民调解委员会主动调解当事人之间的民间纠纷

【知识点】民事诉讼中的调解

【答案】C

【解析】《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》及最高人民法院《关于人民法院民事调解工作若干问题的规定》也对不适合进行调解的几种民事案件进行了详细的规定: “1、起诉时被告下落不明的; 2、发回重审的; 3、共同诉讼中一方或双方当事人人数众多的; 4、法律规定应适用特别程序、审判监督程序、监督程序、公示催告程序和企业法人破产还债程序的; 5、人民法院认为不宜适用简易程序进行审理的”。这几种类型的案件, 由于其特定的案件性质, 不适宜调解, 或者法律规定不允许调解, 因此, 规定这几类没有必要调解的民事案件可以不用调解程序而直接进行审判。

37. 根据《民事诉讼法》规定的诚信原则的基本精神, 下列哪一选项符合诚信原则?

- A. 当事人以欺骗的方法形成不正当诉讼状态
- B. 证人故意提供虚假证言
- C. 法院根据案件审理情况对当事人提供的证据不予采信
- D. 法院对当事人提出的证据任意进行取舍或否定

【知识点】诚实信用原则

【答案】C

【解析】新民诉法第十三条第一款规定: “民事诉讼应当遵循诚实信用原则。” 将诚实信用原则法定化, 有助于引导、规范人们的诉讼行为, 也有助于提升整个社会的诚信度。人们相信只要遵循诚实信用原则, 诉讼公正、高效、低成本的价值追求都能够充分得以实现。

38. 在一起侵权诉讼中, 原告申请由其弟袁某(某大学计算机系教授) 作为专家辅助人出庭对专业技术问题予以说明。下列哪一表述是正确的?

- A. 被告以袁某是原告的近亲属为由申请其回避, 法院应批准
- B. 袁某在庭上的陈述是一种法定证据
- C. 被告可对袁某进行询问
- D. 袁某出庭的费用, 由败诉方当事人承担

【知识点】专家辅助人制度

【答案】C

【解析】新民诉法第七十九条“当事人可以申请人民法院通知有专门知识的人出庭, 就鉴定人作出的鉴定意见或者专业问题提出意见。”

39. 关于管辖, 下列哪一表述是正确的?

- A. 军人与非军人之间的民事诉讼, 都应由军事法院管辖, 体现了专门管辖的原则
- B. 中外合资企业与外国公司之间的合同纠纷, 应由中国法院管辖, 体现了维护司法主权的原则
- C. 最高法院通过司法解释授予部分基层法院专利纠纷案件初审管辖权, 体现了平衡法院案件负担的

原则

D. 不动产纠纷由不动产所在地法院管辖, 体现了管辖恒定的原则

【知识点】管辖问题

【答案】C

【解析】A 项犯了基本概念错误, 专门管辖为刑事诉讼中的概念, 在民事诉讼中应为专属管辖; 另外, 专属管辖适用范围由法律明文规定(民事诉讼法第 33 条), 仅在不动产纠纷、港口作业所生纠纷、继承遗产所生纠纷三者中适用, A 项所述情况并不在此范围。B 项所述情况并未体现司法主权争抢, 而依据合同法所得出的结果。D 项体现的应为专属管辖原则。

40. 赵洪诉陈海返还借款 100 元, 法院决定适用小额诉讼程序审理。关于该案的审理, 下列哪一选项是错误的?

A. 应在开庭审理时先行调解

B. 应开庭审理, 但经过赵洪和陈海的书面同意后, 可书面审理

C. 应当庭宣判

D. 应一审终审

【知识点】小额诉讼程序

【答案】B

【解析】修改后的《民事诉讼法》第一百六十二条规定: “基层人民法院和它派出的法庭审理符合本法第一百五十七条第一款规定的简单的民事案件, 标的额为各省、自治区、直辖市上年度就业人员年平均工资百分之三十以下的, 实行一审终审。” 这意味着小额诉讼程序在我国的正式确立。小额诉讼是简易程序的一种形式, 仍需要开庭审理, 只是程序相比要简单、快速。

41. 关于第三人撤销之诉, 下列哪一说法是正确的?

A. 法院受理第三人撤销之诉后, 应中止原裁判的执行

B. 第三人撤销之诉是确认原审裁判错误的确认之诉

C. 第三人撤销之诉由原审法院的上一级法院管辖, 但当事人一方人数众多或者双方当事人为公民的案件, 应由原审法院管辖

D. 第三人撤销之诉的客体包括生效的民事判决、裁定和调解书

【知识点】第三人撤销之诉

【答案】D

【解析】新修《民事诉讼法》第五十六条第三款增设了第三人撤销之诉, 为第三人提供了一种事后救济途径。该款规定: “前两款规定的第三人, 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的判决、裁定、调解书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六个月内, 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。”

42. 张某诉美国人海斯买卖合同一案, 由于海斯在我国无住所, 法院无法与其联系, 遂要求张某提供双方的电子邮件地址, 电子送达了诉讼文书, 并在电子邮件中告知双方当事人收到诉讼文书后予以回复, 但开庭之前法院只收到张某的回复, 一直未收到海斯的回复。后法院在海斯缺席的情况下, 对案件作出判决, 驳回张某的诉讼请求, 并同样以电子送达的方式送达判决书。关于本案诉讼文书的电子送达, 下列哪一做法是合法的?

A. 向张某送达举证通知书

B. 向张某送达缺席判决书

C. 向海斯送达举证通知书

D. 向海斯送达缺席判决书

【知识点】涉外案件的送达

【答案】A

【解析】新修《民事诉讼法》第二百六十七条 人民法院对在中华人民共和国领域内没有住所的当事人送达诉讼文书,可以采用下列方式:(七)采用传真、电子邮件等能够确认受送达人收悉的方式送达;由此可知如若向在中国域内没有住所的当事人送达诉讼文书可以采用传真、电子邮件等方式,但是必须能够确认受送达人以此方式可收悉,“开庭之前法院只收到张某的回复,一直未收到海斯的回复。”不能证明海斯可收悉,所以不能用电子邮件向海斯送达。又根据《民事诉讼法》第八十七条:“经受送达人同意,人民法院可以采用传真、电子邮件等能够确认其收悉的方式送达诉讼文书,但判决书、裁定书、调解书除外。”所以法院不能以电子邮件的方式向张某送达判决书。

43. 刘某与曹某签订房屋租赁合同,后刘某向法院起诉,要求曹某依约支付租金。曹某向法院提出的下列哪一主张可能构成反诉?

- A. 刘某的支付租金请求权已经超过诉讼时效
- B. 租赁合同无效
- C. 自己无支付能力
- D. 自己已经支付了租金

【知识点】反诉**【答案】B**

【解析】反诉不同于反驳。反驳,是被告对原告起诉请求所依据的事实、理由、证据的辩驳。包括提供相反的证据;部分或全部推翻原告提出的事实和证据;提出新的法律依据,反驳原告起诉援引法律的错误,以此论证原告的诉讼请求部分或全部不能成立。反驳是被告依法享有的诉讼权利,也是被告在诉讼中经常采用的防御手段。反驳的目的虽然也在于使原告的诉讼目的无法实现,但它并非向原告提出独立的诉讼请求。反驳是被告的单纯防御行为,而反诉则是被告通过发动进攻来进行防御。区分反诉还是反驳,关键在于被告是否向原告提出了独立的诉讼请求。

44. 甲公司与银行订立了标的额为 8000 万元的贷款合同,甲公司董事长美国人汤姆用自己位于 W 市的三套别墅为甲公司提供抵押担保。贷款到期后甲公司无力归还,银行向法院申请适用特别程序实现对别墅的抵押权。关于本案的分析,下列哪一选项是正确的?

- A. 由于本案标的金额巨大,且具有涉外因素,银行应向 W 市中院提交书面申请
- B. 本案的被申请人只应是债务人甲公司
- C. 如果法院经过审查,作出拍卖裁定,可直接移交执行庭进行拍卖
- D. 如果法院经过审查,驳回银行申请,银行可就抵押权益向法院起诉

【知识点】实现担保物权案件**【答案】D**

【解析】新《民事诉讼法》第一百九十七条 人民法院受理申请后,经审查,符合法律规定的,裁定拍卖、变卖担保财产,当事人依据该裁定可以向人民法院申请执行;不符合法律规定的,裁定驳回申请,当事人可以向人民法院提起诉讼。

45. 下列关于证明的哪一表述是正确的?

- A. 经过公证的书证,其证明力一般大于传来证据和间接证据
- B. 经验法则可验证的事实都不需要当事人证明
- C. 在法国居住的雷诺委托赵律师代理在我国的民事诉讼,其授权委托书需要经法国公证机关证明,并经我国驻法国使领馆认证后,方发生法律效力
- D. 证明责任是一种不利的后果,会随着诉讼的进行,在当事人之间来回转移

【知识点】涉外民诉一般原则**【答案】C**

【解析】新《民事诉讼法》第二百六十四条 在中华人民共和国领域内没有住所的外国人、无国籍人、外国企业和组织委托中华人民共和国律师或者其他代理人代理诉讼,从中华人民共和国领域外寄交或者托

交的授权委托书,应当经所在国公证机关证明,并经中华人民共和国驻该国使领馆认证,或者履行中华人民共和国与该所在国订立的有关条约中规定的证明手续后,才具有效力。

46. 黄某向法院申请支付令,督促陈某返还借款。送达支付令时,陈某拒绝签收,法官遂进行留置送达。12 天后,陈某以已经归还借款为由向法院提起书面异议。黄某表示希望法院彻底解决自己与陈某的借款问题。下列哪一说法是正确的?

- A. 支付令不能留置送达,法官的送达无效
- B. 提出支付令异议的期间是 10 天,陈某的异议不发生效力
- C. 陈某的异议并未否认二人之间存在借贷法律关系,因而不影响支付令的效力
- D. 法院应将本案转为诉讼程序审理

【知识点】督促程序

【答案】D

【解析】新《民事诉讼法》第二百一十七条 人民法院收到债务人提出的书面异议后,经审查,异议成立的,应当裁定终结督促程序,支付令自行失效。支付令失效的,转入诉讼程序,但申请支付令的一方当事人不同意提起诉讼的除外。

47. 甲诉乙人身损害赔偿一案,一审法院根据甲的申请,冻结了乙的银行账户,并由李法官独任审理。后甲胜诉,乙提出上诉。二审法院认为一审事实不清,裁定撤销原判,发回重审。关于重审,下列哪一表述是正确的?

- A. 由于原判已被撤销,一审中的审判行为无效,保全措施也应解除
- B. 由于原判已被撤销,一审中的诉讼行为无效,法院必须重新指定举证时限
- C. 重审时不能再适用简易程序,应组成合议庭,李法官可作为合议庭成员参加重审
- D. 若重审法院判决甲胜诉,乙再次上诉,二审法院认为重审认定的事实依然错误,则只能在查清事实后改判

【知识点】二审裁判

【答案】D

【解析】新《民事诉讼法》第一百七十条 第二审人民法院对上诉案件,经过审理,按照下列情形,分别处理:(三)原判决认定基本事实不清的,裁定撤销原判决,发回原审人民法院重审,或者查清事实后改判;

原审人民法院对发回重审的案件作出判决后,当事人提起上诉的,第二审人民法院不得再次发回重审。

48. 张某驾车与李某发生碰撞,交警赶到现场后用数码相机拍摄了碰撞情况,后李某提起诉讼,要求张某赔偿损失,并向法院提交了一张光盘,内附交警拍摄的照片。该照片属于下列哪一种证据?

- A. 书证
- B. 鉴定意见
- C. 勘验笔录
- D. 电子数据

【知识点】证据种类

【答案】D

【解析】书证指通过文字等内容形式体现出的证据,鉴定意见指由专门专家所作出的鉴定,勘验笔录指勘验部门做出的反映为书面形式的证据,很明显题干中所表述的证据形式不属于这三者中任何一种。而不论是照片还是光盘,都属于电子数据,故选 D。

49. 对于甲和乙的借款纠纷,法院判决乙应归还甲借款。进入执行程序后,由于乙无现金,法院扣押了乙住所处的一架钢琴准备拍卖。乙提出钢琴是其父亲的遗物,申请用一台价值与钢琴相当的相机替换钢琴。法院认为相机不足以抵偿乙的债务,未予同意。乙认为扣押行为错误,提出异议。法院经过审查,驳回该异议。关于乙的救济渠道,下列哪一表述是正确的?

- A. 向执行法院申请复议

- B. 向执行法院的上一级法院申请复议
- C. 向执行法院提起异议之诉
- D. 向原审法院申请再审

【知识点】执行程序

【答案】B

【解析】民事诉讼法第 225 条明文规定：“当事人、利害关系人认为执行行为违反法律规定的，可以向负责执行的人民法院提出书面异议。当事人、利害关系人提出书面异议的，人民法院应当自收到书面异议之日起十五日内审查，理由成立的，裁定撤销或者改正；理由不成立的，裁定驳回。当事人、利害关系人对裁定不服的，可以自裁定送达之日起十日内向上一级人民法院申请复议”。本题中，乙以扣押行为有误先向执行法院提出异议后被驳回，依照该法条规定，乙被驳回异议后可向执行法院的上一级法院申请复议。

50. 万某起诉吴某人身损害赔偿一案，经过两级法院审理，均判决支持万某的诉讼请求，吴某不服，申请再审。再审中万某未出席开庭审理，也未向法院说明理由。对此，法院的下列哪一做法是正确的？

- A. 裁定撤诉，视为撤回起诉
- B. 裁定撤诉，视为撤回再审申请
- C. 裁定诉讼中止
- D. 缺席判决

【知识点】缺席审判

【答案】D

【解析】相关法条见民事诉讼法第 143 条：原告经传票传唤，无正当理由拒不到庭的，或者未经法庭许可中途退庭的，可以按撤诉处理；被告反诉的，可以缺席判决。本题中，法院未经传票传唤不得视为原告撤诉。

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. 甲房产开发公司在交给购房人张某的某小区平面图和项目说明书中都标明有一个健身馆。张某看中小区健身方便，决定购买一套商品房并与甲公司签订了购房合同。张某收房时发现小区没有健身馆。下列哪些表述是正确的？

- A. 甲公司不守诚信，构成根本违约，张某有权退房
- B. 甲公司构成欺诈，张某有权请求甲公司承担缔约过失责任
- C. 甲公司恶意误导，张某有权请求甲公司双倍返还购房款
- D. 张某不能滥用权利，在退房和要求甲公司承担违约责任之间只能选择一种

【知识点】合同解除；欺诈

【答案】AB

【解析】根据《商品房买卖合同解释》第 3 条，商品房的销售广告和宣传资料为要约邀请，但是出卖人就商品房开发规划范围内的房屋及相关设施所作的说明和允诺具体确定，并对商品房买卖合同的订立以及房屋价格的确定有重大影响的，应当视为要约。该说明和允诺即使未载入商品房买卖合同，亦应当视为合同内容，当事人违反的，应当承担违约责任。因此甲公司不诚信行为构成违约，张某既可以要求退房，也可以请求承担缔约过失责任。故 AB 正确。

52. 吴某是甲公司员工，持有甲公司授权委托书。吴某与温某签订了借款合同，该合同由温某签字、吴某用甲公司合同专用章盖章。后温某要求甲公司还款。下列哪些情形有助于甲公司否定吴某的行为构成表见代理？

- A. 温某明知借款合同上的盖章是甲公司合同专用章而非甲公司公章，未表示反对
- B. 温某未与甲公司核实，即将借款交给吴某
- C. 吴某出示的甲公司授权委托书载明甲公司仅授权吴某参加投标活动

D. 吴某出示的甲公司空白授权委托书已届期

【知识点】表见代理

【答案】CD

【解析】根据《合同法》第 49 条，行为人没有代理权、超越代理权或者代理权终止后以被代理人名义订立合同，相对人有理由相信行为人有代理权的，该代理行为有效。其中授权书未载明该项权力以及委托书已过期，表明温某没有理由相信吴某有代理权限，因此 CD 正确。

53. 下列哪些请求不适用诉讼时效？

- A. 当事人请求撤销合同
- B. 当事人请求确认合同无效
- C. 业主大会请求业主缴付公共维修基金
- D. 按份共有人请求分割共有物

【知识点】诉讼时效的客体

【答案】ABCD

【解析】根据《最高人民法院关于审理物业服务纠纷案件具体应用法律若干问题的解释》第 6 条，经书面催交，业主无正当理由拒绝交纳或者在催告的合理期限内仍未交纳物业费，物业服务企业请求业主支付物业费的，人民法院应予支持。因此业主大会请求缴付维修基金不受诉讼时效限制，C 正确。根据《合同法》第 55 条，有下列情形之一的，撤销权消灭：（一）具有撤销权的当事人自知道或者应当知道撤销事由之日起一年内没有行使撤销权。因此撤销权适用除斥期间，而不适用诉讼时效，A 正确。请求合同无效随时可以进行，不受时效限制，B 正确。请求分割共有物没有时效限制，属于物权，因此 D 也正确。

54. 杜某拖欠谢某 100 万元。谢某请求杜某以登记在其名下的房屋抵债时，杜某称其已把房屋作价 90 万元卖给赖某，房屋钥匙已交，但产权尚未过户。该房屋市值为 120 万元。关于谢某权利的保护，下列哪些表述是错误的？

- A. 谢某可请求法院撤销杜某、赖某的买卖合同
- B. 因房屋尚未过户，杜某、赖某买卖合同无效
- C. 如谢某能举证杜某、赖某构成恶意串通，则杜某、赖某买卖合同无效
- D. 因房屋尚未过户，房屋仍属杜某所有，谢某有权直接取得房屋的所有权以实现其债权

【知识点】债权人撤销权；区分原则

【答案】ABD

【解析】根据《合同法》第 52 条，有下列情形之一的，合同无效：（二）恶意串通，损害国家、集体或者第三人利益。因此 C 正确。其余均错误。

55. 刘某借用张某的名义购买房屋后，将房屋登记在张某名下。双方约定该房屋归刘某所有，房屋由刘某使用，产权证由刘某保存。后刘某、张某因房屋所有权归属发生争议。关于刘某的权利主张，下列哪些表述是正确的？

- A. 可直接向登记机构申请更正登记
- B. 可向登记机构申请异议登记
- C. 可向法院请求确认其为所有权人
- D. 可依据法院确认其为所有权人的判决请求登记机关变更登记

【知识点】更正登记；异议登记

【答案】ABCD

【解析】根据《物权法》第 19 条，权利人、利害关系人认为不动产登记簿记载的事项错误的，可以申请更正登记。不动产登记簿记载的权利人书面同意更正或者有证据证明登记确有错误的，登记机构应当予以更正。不动产登记簿记载的权利人不同意更正的，利害关系人可以申请异议登记。登记机构予以异议登记的，申请人在异议登记之日起十五日内不起诉，异议登记失效。异议登记不当，造成

权利人损害的,权利人可以向申请人请求损害赔偿。刘某既可以申请直接更正登记,也可以异议登记,也可以提起确认之诉,依据判决请求登记机关变更登记。

56. 季大与季小兄弟二人,成年后各自立户,季大一直未婚。季大从所在村集体经济组织承包耕地若干。关于季大的土地承包经营权,下列哪些表述是正确的?

- A. 自土地承包经营权合同生效时设立
- B. 如季大转让其土地承包经营权,则未经变更登记不发生转让的效力
- C. 如季大死亡,则季小可以继承该土地承包经营权
- D. 如季大死亡,则季小可以继承该耕地上未收割的农作物

【知识点】土地承包经营权;法定继承;遗产的范围

【答案】AD

【解析】根据《物权法》第127条,土地承包经营权自土地承包经营权合同生效时设立。登记只是具有对抗效力,因此A正确。根据《物权法》第129条,土地承包经营权人将土地承包经营权互换、转让,当事人要求登记的,应当向县级以上地方人民政府申请土地承包经营权变更登记;未经登记,不得对抗善意第三人。因此B错误。季大死亡后,季小无权继承土地承包经营权,只能继承上面的农作物,因此C错误,D正确。

57. 2013年2月1日,王某以一套房屋为张某设定了抵押,办理了抵押登记。同年3月1日,王某将该房屋无偿租给李某1年,以此抵王某欠李某的借款。房屋交付后,李某向王某出具了借款还清的收据。同年4月1日,李某得知房屋上设有抵押后,与王某修订租赁合同,把起租日改为2013年1月1日。张某实现抵押权时,要求李某搬离房屋。下列哪些表述是正确的?

- A. 王某、李某的借款之债消灭
- B. 李某的租赁权可对抗张某的抵押权
- C. 王某、李某修订租赁合同行为无效
- D. 李某可向王某主张违约责任

【知识点】代为清偿;买卖不破租赁;无效合同

【答案】ACD

【解析】根据《合同法》第52条,有下列情形之一的,合同无效:(二)恶意串通,损害国家、集体或者第三人利益。王、李的合同恶意串通,损害第三人利益,因此无效,不得对抗新物权人。王某违背了与李某的约定,使得其租赁不能实现,李某可以要求违约责任。因此ACD正确。

58. 某小区徐某未获得规划许可证和施工许可证便在自住房前扩建一个门面房,挤占小区人行通道。小区其他业主多次要求徐某拆除未果后,将该门面房强行拆除,毁坏了徐某自住房屋的墙砖。关于拆除行为,下列哪些表述是正确的?

- A. 侵犯了徐某门面房的所有权
- B. 侵犯了徐某的占有
- C. 其他业主应恢复原状
- D. 其他业主应赔偿徐某自住房屋墙砖毁坏的损失

【知识点】占有保护

【答案】BD

【解析】根据《物权法》第245条,占有的不动产或者动产被侵占的,占有人有权请求返还原物;对妨害占有的行为,占有人有权请求排除妨害或者消除危险;因侵占或者妨害造成损害的,占有人有权请求损害赔偿。徐某对临时建筑具有占有的事实权利,因此其占有被侵犯,拥有损害赔偿请求权。

59. 刘某欠何某100万元货款届期未还且刘某不知所踪。刘某之子小刘为替父还债,与何某签订书面房屋租赁合同,未约定租期,仅约定:“月租金1万元,用租金抵货款,如刘某出现并还清货款,本合同终止,双方再行结算。”下列哪些表述是错误的?

- A. 小刘有权随时解除合同

- B. 何某有权随时解除合同
- C. 房屋租赁合同是附条件的合同
- D. 房屋租赁合同是附期限的合同

【知识点】不定期租赁合同；附期限合同

【答案】ABD

【解析】根据《合同法》第 232 条，当事人对租赁期限没有约定或者约定不明确，依照本法第六十一条的规定仍不能确定的，视为不定期租赁。当事人可以随时解除合同，但出租人解除合同应当在合理期限之前通知承租人。刘某和何某约定租期（可根据债务和租金进行计算），不属于不定期租赁合同，双方没有权随时解除合同，且属于附条件合同。因此 ABD 错误。

60. 甲公司与小区业主吴某订立了供热合同。因吴某要出国进修半年，向甲公司申请暂停供热未果，遂拒交上一期供热费。下列哪些表述是正确的？

- A. 甲公司可以直接解除供热合同
- B. 经催告吴某在合理期限内未交费，甲公司可以解除供热合同
- C. 经催告吴某在合理期限内未交费，甲公司可以中止供热
- D. 甲公司可以要求吴某承担违约责任

【知识点】供用电水气热合同

【答案】CD

【解析】根据《合同法》第 182 条，用电人应当按照国家有关规定和当事人的约定及时交付电费。用电人逾期不交付电费的，应当按照约定支付违约金。经催告用电人在合理期限内仍不交付电费和违约金的，供电人可以按照国家规定的程序中止供电。因此 CD 正确。

61. 甲公司员工魏某在公司年会抽奖活动中中奖，依据活动规则，公司资助中奖员工子女次年的教育费用，如员工离职，则资助失效。下列哪些表述是正确的？

- A. 甲公司与魏某成立附条件赠与
- B. 甲公司与魏某成立附义务赠与
- C. 如魏某次年离职，甲公司无给付义务
- D. 如魏某次年未离职，甲公司在给付前可撤销资助

【知识点】附条件合同；附义务赠与；赠与人的法定撤销权

【答案】AC

【解析】根据《合同法》第 192 条，受赠人有下列情形之一的，赠与人可以撤销赠与：（三）不履行赠与合同约定的义务。该赠与是附条件赠与，魏某辞职则违背义务，公司有权撤销赠与。因此 AC 正确。

62. 甲创作了一首歌曲《红苹果》，乙唱片公司与甲签订了专有许可合同，在聘请歌星丙演唱了这首歌曲后，制作成录音制品（CD）出版发行。下列哪些行为属于侵权行为？

- A. 某公司未经许可翻录该 CD 后销售，向甲、乙、丙寄送了报酬
- B. 某公司未经许可自聘歌手在录音棚中演唱了《红苹果》并制作成 DVD 销售，向甲寄送了报酬
- C. 某商场购买 CD 后在营业时间作为背景音乐播放，经过甲许可并向其支付了报酬
- D. 某电影公司将 CD 中的声音作为电影的插曲使用，只经过了甲许可

【知识点】著作权；表演权；录音制品制作者权，法定许可

【答案】AD

【解析】根据《著作权法》第 42 条，录音录像制作者对其制作的录音录像制品，享有许可他人复制、发行、出租、通过信息网络向公众传播并获得报酬的权利；权利的保护期为五十年，截止于该制品首次制作完成后第五十年的 12 月 31 日。被许可人复制、发行、通过信息网络向公众传播录音录像制品，还应当取得著作权人、表演者许可，并支付报酬。因此 A 和 D 应当获得录音录像制作人许可，均属于侵权行为。

63. 中国甲公司的一项发明在中国和 A 国均获得了专利权。中国的乙公司与甲公司签订了在中国地域内的专利独占实施合同。A 国的丙公司与甲公司签订了在 A 国地域内的专利普通实施合同并制造专利产品, A 国的丁公司与乙公司签订了在 A 国地域内的专利普通实施合同并制造专利产品。中国的戊公司、庚公司分别从丙公司和丁公司进口这些产品到中国使用。下列哪些说法是正确的?

- A. 甲公司应向乙公司承担违约责任
- B. 乙公司应向甲公司承担违约责任
- C. 戊公司的行为侵犯了乙公司的专利独占实施权
- D. 庚公司的行为侵犯了甲公司的专利权

【知识点】知识产权的地域性; 专利许可使用合同; 侵权抗辩事由

【答案】BD

【解析】甲和乙签署的是独占实施合同, 即只有乙可以实施该专利, 并且乙不得再许可他人进行实施。因此乙和丁签订普通许可合同构成违约, B 正确。庚公司将发明进口到中国使用, 构成对甲公司专利权的侵犯, D 正确。

64. 甲公司是《保护工业产权巴黎公约》成员国 A 国的企业, 于 2012 年 8 月 1 日向 A 国在牛奶产品上申请注册“白雪”商标被受理后, 又于 2013 年 5 月 30 日向我国商标局申请注册“白雪”商标, 核定使用在牛奶、糕点和食品容器这三类商品上。下列哪些说法是错误的?

- A. 甲公司应委托依法设立的商标代理机构代理申请商标注册
- B. 甲公司必须提出三份注册申请, 分别在三类商品上申请注册同一商标
- C. 甲公司可依法享有优先权
- D. 如商标局在异议程序中认定“白雪”商标为驰名商标, 甲公司可在其牛奶包装上使用“驰名商标”字样

【知识点】优先权; 驰名商标, 单一申请原则的例外

【答案】BCD

【解析】根据《商标法》第 25 条, 商标注册申请人自其商标在外国第一次提出商标注册申请之日起六个月内, 又在中国就相同商品以同一商标提出商标注册申请的, 依照该外国同中国签订的协议或者共同参加的国际条约, 或者按照相互承认优先权的原则, 可以享有优先权。因此甲公司已经过了 6 个月无权享有优先权, C 错误。根据《商标法》第 14 条, 生产、经营者不得将“驰名商标”字样用于商品、商品包装或者容器上, 或者用于广告宣传、展览以及其他商业活动中, 因此 D 错误。根据《商标法》第 22 条, 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, 因此 B 错误。

65. 甲(男)与乙(女)结婚, 其子小明 20 周岁时, 甲与乙离婚。后甲与丙(女)再婚, 丙子小亮 8 周岁, 随甲、丙共同生活。小亮成年成家后, 甲与丙甚感孤寂, 收养孤儿小光为养子, 视同己出, 未办理收养手续。丙去世, 其遗产的第一顺序继承人有哪些?

- A. 小明
- B. 小亮
- C. 甲
- D. 小光

【知识点】法定继承

【答案】BC

【解析】丙去世, 作为配偶的甲自然是第一顺序继承人, C 正确。小亮作为丙的孩子, 当然的成为第一顺位, B 正确。小光作为养子, 但没有办理收养手续, 没有形成法律上的父母子女关系, 故 D 错误。

66. 甲家盖房, 邻居乙、丙前来帮忙。施工中, 丙因失误从高处摔下受伤, 乙不小心撞伤小孩丁。下列哪些表述是正确的?

- A. 对丙的损害, 甲应承担赔偿责任, 但可减轻其责任
- B. 对丙的损害, 甲不承担赔偿责任, 但可在受益范围内予以适当补偿
- C. 对丁的损害, 甲应承担赔偿责任
- D. 对丁的损害, 甲应承担补充赔偿责任

【知识点】特殊身份的侵权责任

【答案】AC

【解析】根据《侵权责任法》第 35 条, 个人之间形成劳务关系, 提供劳务一方因劳务造成他人损害的, 由接受劳务一方承担侵权责任。提供劳务一方因劳务自己受到损害的, 根据双方各自的过错承担相应的责任。因此甲应当对乙、丙的损失或造成的损失承担责任, 而丙因失误存在过错, 因此甲可以适当减轻责任。AC 正确。

67. 甲参加乙旅行社组织的旅游活动。未经甲和其他旅游者同意, 乙旅行社将本次业务转让给当地的丙旅行社。丙旅行社聘请丁公司提供大巴运输服务。途中, 由于丁公司司机黄某酒后驾驶与迎面违章变道的个体运输户刘某货车相撞, 造成甲受伤。甲的下列哪些请求能够获得法院的支持?

- A. 请求丁公司和黄某承担连带赔偿责任
- B. 请求黄某与刘某承担连带赔偿责任
- C. 请求乙旅行社和丙旅行社承担连带赔偿责任
- D. 请求刘某承担赔偿责任

【知识点】用人单位责任

【答案】CD

【解析】根据《侵权责任法》第 34 条, 用人单位的工作人员因执行工作任务造成他人损害的, 由用人单位承担侵权责任。乙未经同意转让给丙, 不对抗第三人, 因此二者承担连带责任。而刘某是侵权责任人, 甲也可以向刘某主张侵权责任。因此 CD 正确。

68. 2014 年 5 月, 甲乙丙丁四人拟设立一家有限责任公司。关于该公司的注册资本与出资, 下列哪些表述是正确的?

- A. 公司注册资本可以登记为 1 元人民币
- B. 公司章程应载明其注册资本
- C. 公司营业执照不必载明其注册资本
- D. 公司章程可以要求股东出资须经验资机构验资

【知识点】公司注册

【答案】ABD

【解析】根据《公司法》第 7 条, 公司营业执照应当载明公司的名称、住所、注册资本、经营范围、法定代表人姓名等事项。因此 C 错误。ABD 均正确。

69. 关于有限责任公司股东名册制度, 下列哪些表述是正确的?

- A. 公司负有置备股东名册的法定义务
- B. 股东名册须提交于公司登记机关
- C. 股东可依据股东名册的记载, 向公司主张行使股东权利
- D. 就股东事项, 股东名册记载与公司登记之间不一致时, 以公司登记为准

【知识点】股东名册

【答案】AC

【解析】根据《公司法》第 32 条, 有限责任公司应当置备股东名册。记载于股东名册的股东, 可以依股东名册主张行使股东权利。因此 AC 正确。

70. 因公司章程所规定的营业期限届满, 蒙玛有限公司进入清算程序。关于该公司的清算, 下列哪些选项是错误的?

- A. 在公司逾期不成立清算组时, 公司股东可直接向法院指定组成清算组
- B. 公司在清算期间, 由清算组代表公司参加诉讼
- C. 债权人未在规定期限内申报债权的, 则不得补充申报
- D. 法院组织清算的, 清算方案报法院备案后, 清算组即可执行

【知识点】清算程序

【答案】ABCD

【解析】根据《破产法》, 公司股东无权向法院指定清算组, A 错误。公司在清算期间, 仍然由法定代表人代表公司进行诉讼, B 错误。债权人可以补充申报, 但是要承担相应费用的负担, C 错误。清算方案应当报法院批准, 而非备案, 因此 D 错误。

71. 关于公司的财务行为, 下列哪些选项是正确的?

- A. 在会计年度终了时, 公司须编制财务会计报告, 并自行审计
- B. 公司的法定公积金不足以弥补以前年度亏损时, 则在提取本年度法定公积金之前, 应先用当年利润弥补亏损
- C. 公司可用其资本公积金来弥补公司的亏损
- D. 公司可将法定公积金转为公司资本, 但所留存的该项公积金不得少于转增前公司注册资本的百分之二十五

【知识点】公司的财务制度

【答案】BD

【解析】根据《公司法》第 166 条, 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。因此 B 正确。根据《公司法》第 168 条, 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百分之二十五。因此 D 正确。

72. 顺昌有限公司等五家公司作为发起人, 拟以募集方式设立一家股份有限公司。关于公开募集程序, 下列哪些表述是正确的?

- A. 发起人应与依法设立的证券公司签订承销协议, 由其承销公开募集的股份
- B. 证券公司应与银行签订协议, 由该银行代收所发行股份的股款
- C. 发行股份的股款缴足后, 须经依法设立的验资机构验资并出具证明
- D. 由发起人主持召开公司创立大会, 选举董事会成员、监事会成员与公司总经理

【知识点】创立大会

【答案】AC

【解析】根据《公司法》第 77 条, 募集设立, 是指由发起人认购公司应发行股份的一部分, 其余股份向社会公开募集或者向特定对象募集而设立公司。因此 A 正确。根据《公司法》第 89 条, 发行股份的股款缴足后, 必须经依法设立的验资机构验资并出具证明。因此 C 正确。

73. 通源商务中心为一家普通合伙企业, 合伙人为赵某、钱某、孙某、李某、周某。就合伙事务的执行, 合伙协议约定由赵某、钱某二人负责。下列哪些表述是正确的?

- A. 孙某仍有权以合伙企业的名义对外签订合同
- B. 对赵某、钱某的业务执行行为, 李某享有监督权
- C. 对赵某、钱某的业务执行行为, 周某享有异议权
- D. 赵某以合伙企业名义对外签订合同时, 钱某享有异议权

【知识点】合伙企业

【答案】BD

【解析】根据《合伙企业法》第 27 条, 不执行合伙事务的合伙人有权监督执行事务合伙人执行合伙事务的情况。根据《合伙企业法》第 29 条, 合伙人分别执行合伙事务的, 执行事务合伙人可以对其他合伙人执行的事务提出异议。因此 BD 正确。

74. 甲公司因不能清偿到期债务且明显缺乏清偿能力, 遂于 2014 年 3 月申请破产, 且法院已受理。

经查，在此前半年内，甲公司针对若干债务进行了个别清偿。关于管理人的撤销权，下列哪些表述是正确的？

- A. 甲公司清偿对乙银行所负的且以自有房产设定抵押担保的贷款债务的，管理人可以主张撤销
- B. 甲公司清偿对丙公司所负的且经法院判决所确定的货款债务的，管理人可以主张撤销
- C. 甲公司清偿对丁公司所负的为维系基本生产所需的水电费债务的，管理人不得主张撤销
- D. 甲公司清偿对戊所负的劳动报酬债务的，管理人不得主张撤销

【知识点】破产管理人的撤销权

【答案】CD

【解析】根据《破产法》第 41 条，人民法院受理破产申请后发生的下列费用，为破产费用：（三）管理人执行职务的费用、报酬和聘用工作人员的费用。根据《破产法》第 42 条，人民法院受理破产申请后发生的下列债务，为共益债务：（四）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。因此 C 是公益债务，D 是破产费用，均不属于可以追回的范围。

75. 甲向乙购买原材料，为支付货款，甲向乙出具金额为 50 万元的商业汇票一张，丙银行对该汇票进行了承兑。后乙不慎将该汇票丢失，被丁拾到。乙立即向付款人丙银行办理了挂失止付手续。下列哪些选项是正确的？

- A. 乙因丢失票据而确定性地丧失了票据权利
- B. 乙在遗失汇票后，可直接提起诉讼要求丙银行付款
- C. 如果丙银行向丁支付了票据上的款项，则丙应向乙承担赔偿责任
- D. 乙在通知挂失止付后十五日内，应向法院申请公示催告

【知识点】票据的挂失止付

【答案】BC

【解析】根据《票据法》第 15 条，票据丧失，失票人可以及时通知票据的付款人挂失止付。收到挂失止付通知的付款人，应当暂停支付。因此乙应当通知银行挂失止付，银行应当停止支付，BC 正确。

76. 关于投保人在订立保险合同时的告知义务，下列哪些表述是正确的？

- A. 投保人的告知义务，限于保险人询问的范围和内容
- B. 当事人对询问范围及内容有争议的，投保人负举证责任
- C. 投保人未如实告知投保单询问表中概括性条款时，则保险人可以此为由解除合同
- D. 在保险合同成立后，保险人获悉投保人未履行如实告知义务，但仍然收取保险费，则保险人不得解除合同

【知识点】保险合同的告知义务

【答案】AD

【解析】根据《保险法》第 16 条，订立保险合同，保险人就保险标的或者被保险人的有关情况提出询问的，投保人应当如实告知。根据《保险法司法解释》第 6 条，投保人的告知义务限于保险人询问的范围和内容。当事人对询问范围及内容有争议的，保险人负举证责任。根据《保险法司法解释》第 7 条，保险人在保险合同成立后知道或者应当知道投保人未履行如实告知义务，仍然收取保险费，又依照保险法第十六条第二款的规定主张解除合同的，人民法院不予支持。因此 AD 正确。

77. 甲县的佳华公司与乙县的亿龙公司订立的烟叶买卖合同中约定，如果因为合同履行发生争议，应提交 A 仲裁委员会仲裁。佳华公司交货后，亿龙公司认为烟叶质量与约定不符，且正在霉变，遂准备提起仲裁，并对烟叶进行证据保全。关于本案的证据保全，下列哪些表述是正确的？

- A. 在仲裁程序启动前，亿龙公司可直接向甲县法院申请证据保全
- B. 在仲裁程序启动后，亿龙公司既可直接向甲县法院申请证据保全，也可向 A 仲裁委员会申请证据保全
- C. 法院根据亿龙公司申请采取证据保全措施时，可要求其提供担保
- D. A 仲裁委员会收到保全申请后，应提交给烟叶所在地的中级法院

【知识点】诉前保全；仲裁前保全

【答案】AC

【解析】根据《民事诉讼法》第 101 条，利害关系人因情况紧急，不立即申请保全将会使其合法权益受到难以弥补的损害的，可以在提起诉讼或者申请仲裁前向被保全财产所在地、被申请人住所地或者对案件有管辖权的人民法院申请采取保全措施。申请人应当提供担保，不提供担保的，裁定驳回申请。因此 AC 正确。

78. 根据《民事诉讼法》和相关司法解释的规定，法院的下列哪些做法是违法的？

- A. 在一起借款纠纷中，原告张海起诉被告李河时，李河居住在甲市 A 区。A 区法院受理案件后，李河搬到甲市 D 区居住，该法院知悉后将案件移送 D 区法院
- B. 王丹在乙市 B 区被黄玫打伤，以为黄玫居住乙市 B 区，而向该区法院提起侵权诉讼。乙市 B 区法院受理后，查明黄玫的居住地是乙市 C 区，遂将案件移送乙市 C 区法院
- C. 丙省高院规定，本省中院受理诉讼标的额 1000 万元至 5000 万元的财产案件。丙省 E 市中院受理一起标的额为 5005 万元的案件后，向丙省高院报请审理该案
- D. 居住地为丁市 H 区的孙溪要求居住地为丁市 G 区的赵山依约在丁市 K 区履行合同。后因赵山下落不明，孙溪以赵山为被告向丁市 H 区法院提起违约诉讼，该法院以本院无管辖权为由裁定不予受理

【知识点】管辖恒定原则

【答案】ABC

【解析】根据《民诉意见》第 34 条，案件受理后，受诉人民法院的管辖权不受当事人住所地、经常居住地变更的影响。根据《民诉意见》第 35 条，有管辖权的人民法院受理案件后，不得以行政区域变更为由，将案件移送变更后有管辖权的人民法院。因此 AB 错误。C 选项中中院不应当受理该案件，因此也错误。选项为 ABC。

79. 当事人可对某些诉讼事项进行约定，法院应尊重合法有效的约定。关于当事人的约定及其效力，下列哪些表述是错误的？

- A. 当事人约定“合同是否履行无法证明时，应以甲方主张的事实为准”，法院应根据该约定分配证明责任
- B. 当事人在诉讼和解中约定“原告撤诉后不得以相同的事由再次提起诉讼”，法院根据该约定不能再受理原告的起诉
- C. 当事人约定“如果起诉，只能适用普通程序”，法院根据该约定不能适用简易程序审理
- D. 当事人约定“双方必须亲自参加开庭审理，不得无故缺席”，如果被告委托了代理人参加开庭，自己不参加开庭，法院应根据该约定在对被告两次传唤后对其拘传

【知识点】处分原则与其限制

【答案】ABCD

【解析】证明责任主要由法律规定，法律没有规定的也可以由法官进行分配，但不是当事人约定，A 选项错误。诉权是法定的权利，当事人不可约定，B 错误。程序的选择法律规定，不可约定，因此 C 错误。强制措施只能法定，不是约定，D 错误。

80. 就瑞成公司与建华公司的合同纠纷，某省甲市中院作出了终审裁判。建华公司不服，打算启动再审程序。后其向甲市检察院申请检察建议，甲市检察院经过审查，作出驳回申请的决定。关于检察监督，下列哪些表述是正确的？

- A. 建华公司可在向该省高院申请再审的同时，申请检察建议
- B. 在甲市检察院驳回检察建议申请后，建华公司可向该省检察院申请抗诉
- C. 甲市检察院在审查检察建议申请过程中，可向建华公司调查核实案情
- D. 甲市检察院在审查检察建议申请过程中，可向瑞成公司调查核实案情

【知识点】检察监督

【答案】CD

【解 析】根据《人民检察院民事诉讼监督规则（试行）》第 50 条，人民检察院审查案件，应当听取当事人意见，必要时可以听证或者调查核实有关情况。因此 CD 正确。

81. 根据民事诉讼理论和相关法律法规，关于当事人的表述，下列哪些选项是正确的？

- A. 依法解散、依法被撤销的法人可以自己的名义作为当事人进行诉讼
- B. 被宣告为无行为能力的成年人可以自己的名义作为当事人进行诉讼
- C. 不是民事主体的非法人组织依法可以自己的名义作为当事人进行诉讼
- D. 中国消费者协会可以自己的名义作为当事人，对侵害众多消费者权益的企业提起公益诉讼

【知识点】当事人资格

【答 案】BCD

【解 析】根据《民诉意见》第 51 条，企业法人未经清算即被撤销，有清算组织的，以该清算组织为当事人；没有清算组织的，以作出撤销决定的机构为当事人，因此 A 错误。无行为能力人没有诉讼行为能力，但是具有以自己名字作为当事人参加诉讼的资格，因此 B 正确。根据《民事诉讼法》第 48 条，公民、法人和其他组织可以作为民事诉讼的当事人。因此 C 正确。根据新修改的《消费者权益保护法》，中国消费者协会可以以自己的名字进行诉讼，因此 D 正确。

82. 关于民事诉讼程序中的裁判，下列哪些表述是正确的？

- A. 判决解决民事实体问题，而裁定主要处理案件的程序问题，少数涉及实体问题
- B. 判决都必须以书面形式作出，某些裁定可以口头方式作出
- C. 一审判决都允许上诉，一审裁定有的允许上诉，有的不能上诉
- D. 财产案件的生效判决都有执行力，大多数裁定都没有执行力

【知识点】裁判文书

【答 案】AB

【解 析】根据《民事诉讼法》第 152 条，判决书应当写明判决结果和作出该判决的理由。根据《民事诉讼法》第 154 条，裁定适用于下列范围：（一）不予受理；（二）对管辖权有异议的；（三）驳回起诉；（四）保全和先予执行；（五）准许或者不准许撤诉；（六）中止或者终结诉讼……因此裁定有实体问题，有程序问题，A 正确。根据《民事诉讼法》第 154 条，口头裁定的，记入笔录。因此裁定可以口头做出，B 正确。

83. 关于民事诉讼二审程序的表述，下列哪些选项是正确的？

- A. 二审既可能因为当事人上诉而发生，也可能因为检察院的抗诉而发生
- B. 二审既是事实审，又是法律审
- C. 二审调解书应写明撤销原判
- D. 二审原则上应开庭审理，特殊情况下可不开庭审理

【知识点】二审程序

【答 案】BD

【解 析】根据《民事诉讼法》第 168 条，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。因此 B 正确。根据《民事诉讼法》第 169 条，第二审人民法院对上诉案件，应当组成合议庭，开庭审理。经过阅卷、调查和询问，当事人，对没有提出新的事实、证据或者理由，合议庭认为不需要开庭审理的，可以不开庭审理。因此 D 正确。

84. 2012 年 1 月，中国甲市公民李虹（女）与美国留学生琼斯（男）在中国甲市登记结婚，婚后两人一直居住在甲市 B 区。2014 年 2 月，李虹提起离婚诉讼，甲市 B 区法院受理了该案件，适用普通程序审理。关于本案，下列哪些表述是正确的？

- A. 本案的一审审理期限为 6 个月
- B. 法院送达诉讼文书时，对李虹与琼斯可采取同样的方式
- C. 不服一审判决，李虹的上诉期为 15 天，琼斯的上诉期为 30 天
- D. 美国驻华使馆法律参赞可以个人名义作为琼斯的诉讼代理人参加诉讼

【知识点】一审程序

【答案】BD

【解析】根据《民事诉讼法》第 269 条，在中华人民共和国领域内没有住所的当事人，不服第一审人民法院判决、裁定的，有权在判决书、裁定书送达之日起三十日内提起上诉。被上诉人在收到上诉状副本后，应当在三十日内提出答辩状。上诉期不取决于国籍，而是住处，因此 C 错误。根据《民事诉讼法》第 270 条，人民法院审理涉外民事案件的期间，不受本法第一百四十九条、第一百七十六条规定的限制。因此 A 错误。

85. 甲诉乙返还 10 万元借款。胜诉后进入执行程序，乙表示自己没有现金，只有一枚祖传玉石可抵债。法院经过调解，说服甲接受玉石抵债，双方达成和解协议并当即交付了玉石。后甲发现此玉石为赝品，价值不足千元，遂申请法院恢复执行。关于执行和解，下列哪些说法是正确的？

- A. 法院不应在执行中劝说甲接受玉石抵债
- B. 由于和解协议已经即时履行，法院无须再将和解协议记入笔录
- C. 由于和解协议已经即时履行，法院可裁定执行中止
- D. 法院应恢复执行

【知识点】执行程序

【答案】AD

【解析】法院应当在裁判中保持中立，因此 A 正确。根据《民事诉讼法》第 211 条，在执行中，双方当事人自行和解达成协议的，执行员应当将协议内容记入笔录，由双方当事人签名或者盖章。申请执行人因受欺诈、胁迫与被执行人达成和解协议的，人民法院可以根据对方当事人的申请，恢复对原生效法律文书的执行。因此 D 正确。

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。

（一）张某、方某共同出资，分别设立甲公司和丙公司。2013 年 3 月 1 日，甲公司与乙公司签订了开发某房地产项目的《合作协议一》，约定如下：“甲公司将丙公司 10% 的股权转让给乙公司，乙公司在协议签订之日起三日 内向甲公司支付首付款 4000 万元，尾款 1000 万元在次年 3 月 1 日之前付清。首付款用于支付丙公司从某国土部门购买 A 地块土地使用权。如协议签订之日起 三个月内丙公司未能获得 A 地块土地使用权致双方合作失败，乙公司有权终止协议。”

《合作协议一》签订后，乙公司经甲公司指示向张某、方某支付了 4000 万元首付款。张某、方某配合甲公司将丙公司的 10% 的股权过户给了乙公司。

2013 年 5 月 1 日，因张某、方某未将前述 4000 万元支付给丙公司致其未能向某国土部门及时付款，A 地块土地使用权被收回挂牌卖掉。

2013 年 6 月 4 日，乙公司向甲公司发函：“鉴于土地使用权已被国土部门收回，故我公司终止协议，请贵公司返还 4000 万元。”甲公司当即回函：“我公司已把股权过户到贵公司名下，贵公司无权终止协议，请贵公司依约支付 1000 万元尾款。”

2013 年 6 月 8 日，张某、方某与乙公司签订了《合作协议二》，对继续合作开发房地产项目做了新的安排，并约定：“本协议签订之日，《合作协议一》自动作废。”丁公司经甲公司指示，向乙公司送达了《承诺函》：“本公司代替甲公司承担 4000 万元的返还义务。”乙公司对此未置可否。

请回答第 86—91 题。

86. 关于《合作协议一》，下列表述正确的是：

- A. 是无名合同
- B. 对股权转让的约定构成无权处分
- C. 效力待定
- D. 有效

【知识点】合同分类；无权处分

【答 案】ABD

【解 析】《合同法》分则中具体列举的合同是有名合同，除此之外都是无名合同，参照合同法总则和分则适用，因此 A 正确。甲公司当然无权处分丙公司的股份，因此 B 正确。但是无权转让仅阻碍物权效力，不影响合同的效力，因此合同依然有效，D 正确。

87. 关于 2013 年 6 月 4 日乙公司向甲公司发函，下列表述正确的是：

- A. 行使的是约定解除权
- B. 行使的是法定解除权
- C. 有权要求返还 4000 万元
- D. 无权要求返还 4000 万元

【知识点】约定解除

【答 案】AC

【解 析】根据《合同法》第 93 条，当事人可以约定一方解除合同的条件。解除合同的条件成就时，解除权人可以解除合同。双方在《合同一》中有约定解除权的情形，因此属于约定解除权的行使，A 正确。根据《合同法》第 97 条，合同解除后，尚未履行的，终止履行；已经履行的，根据履行情况和合同性质，当事人可以要求恢复原状、采取其他补救措施、并有权要求赔偿损失。因此乙有权要求返还 4000 万元。

88. 关于 2013 年 5 月 1 日张某、方某未将 4000 万元支付给丙公司，应承担的责任，下列表述错误的是：

- A. 向乙公司承担违约责任
- B. 与甲公司一起向乙公司承担连带责任
- C. 向丙公司承担违约责任
- D. 向某国土部门承担违约责任

【知识点】合同的相对性

【答 案】ABCD

【解 析】根据《合同法》第 65 条，当事人约定由第三人向债权人履行债务，第三人不履行债务或者履行债务不符合约定，债务人应当向债权人承担违约责任。方某、张某都是第三人，因此原合同的违约责任不应由他们承担。

89. 关于甲公司的回函，下列表述正确的是：

- A. 甲公司对乙公司解除合同提出了异议
- B. 甲公司对乙公司提出的异议理由成立
- C. 乙公司不向甲公司支付尾款构成违约
- D. 乙公司可向甲公司主张不安抗辩权拒不向甲公司支付尾款

【知识点】约定解除

【答 案】A

【解 析】根据《合同法》第 96 条，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。甲公司的回函构成对乙公司行使解除权的异议，因此 A 正确。BCD 均错误。

90. 关于张某、方某与乙公司签订的《合作协议二》，下列表述正确的是：

- A. 有效
- B. 无效
- C. 可变更
- D. 《合作协议一》被《合作协议二》取代

【知识点】合同的变更

【答 案】A

【解 析】双方达成了新的意思表示，形成合意，因此《合作协议二》当然有效。

91. 关于丁公司的《承诺函》，下列表述正确的是：

- A. 构成单方允诺
- B. 构成保证
- C. 构成并存的债务承担
- D. 构成免责的债务承担

【知识点】免责的债务承担

【答 案】AC

【解 析】丁公司未经乙公司商议做出意思表示，构成单方允诺，A 正确。其承诺代替甲公司履行所有债务，但乙并未回应，并未免除了甲公司的债务，因此是并存的债务承担，C 正确。

（二）王某、张某、田某、朱某共同出资 180 万元，于 2012 年 8 月成立绿园商贸中心（普通合伙）。其中王某、张某各出资 40 万元，田某、朱某各出资 50 万元；就合伙事务的执行，合伙协议未特别约定。请回答第 92—94 题。

92. 2013 年 9 月，鉴于王某、张某业务能力不足，经合伙人会议决定，王某不再享有对外签约权，而张某的对外签约权仅限于每笔交易额 3 万元以下。关于该合伙人决议，下列选项正确的是：

- A. 因违反合伙人平等原则，剥夺王某对外签约权的决议应为无效
- B. 王某可以此为由向其他合伙人主张赔偿其损失
- C. 张某此后对外签约的标的额超过 3 万元时，须事先征得王某、田某、朱某的同意
- D. 对张某的签约权限制，不得对抗善意相对人

【知识点】合伙决议的效力

【答 案】CD

【解 析】合伙决议属于合伙人内部的协议，根据合同的相对性，约束签订当事人，但是对外不具有对抗效力，因此 CD 正确。

93. 2014 年 1 月，田某以合伙企业的名义，自京顺公司订购价值 80 万元的节日礼品，准备在春节前转销给某单位。但对这一礼品订购合同的签订，朱某提出异议。就此，下列选项正确的是：

- A. 因对合伙企业来说，该合同标的额较大，故田某在签约前应取得朱某的同意
- B. 朱某的异议不影响该合同的效力
- C. 就田某的签约行为所产生的债务，王某无须承担无限连带责任
- D. 就田某的签约行为所产生的债务，朱某须承担无限连带责任

【知识点】合伙事务的执行

【答 案】BD

【解 析】根据《合伙企业法》第 29 条，合伙协议约定或者经全体合伙人决定，合伙人分别执行合伙企业事务时，合伙人可以对其他合伙人执行的事务提出异议。提出异议时，应暂停该项事务的执行。但是该异议不具有对外效力，因此不影响合同的成立和生效，B 正确。根据《合伙企业法》第 39 条，合伙企业对其债务，应先以其全部财产进行清偿。合伙企业财产不足清偿到期债务的，各合伙人应当承担无限连带清偿责任。因此 D 正确。

94. 2014 年 4 月，朱某因抄底买房，向刘某借款 50 万元，约定借期四个月。四个月后，因房地产市场不景气，朱某亏损不能还债。关于刘某对朱某实现债权，下列选项正确的是：

- A. 可代位行使朱某在合伙企业中的权利
- B. 可就朱某在合伙企业中分得的收益主张清偿
- C. 可申请对朱某的合伙财产份额进行强制执行
- D. 就朱某的合伙份额享有优先受偿权

【知识点】合伙人债务的清偿

【答 案】BC

【解 析】根据《合伙企业法》第 43 条，合伙人个人财产不足清偿其个人所负债务的，该合伙人只能以其从合伙企业中分取的收益用于清偿；债权人也可以依法请求人民法院强制执行该合伙人在合伙企业中的财产份额用于清偿。因此 BC 正确。

（三）甲县的葛某和乙县的许某分别拥有位于丙县的云峰公司 50% 的股份。后由于二人经营理念不合，已连续四年未召开股东会，无法形成股东会决议。许某遂向法院请求解散公司，并在法院受理后申请保全公司的主要资产（位于丁县的一块土地的使用权）。请回答第 95—97 题。

95. 关于本案当事人的表述，下列说法正确的是：

- A. 许某是原告
- B. 葛某是被告
- C. 云峰公司可以是无独立请求权第三人
- D. 云峰公司可以有独立请求权第三人

【知识点】当事人身份的确认

【答 案】A

【解 析】根据《公司法司法解释二》第 1 条，单独或者合计持有公司全部股东表决权百分之十以上的股东，以下列事由之一提起解散，并符合公司法第一百八十三条规定的，人民法院应予受理：（一）公司持续两年以上无法召开股东会或者股东大会，公司经营管理发生严重困难的；（二）股东表决时无法达到法定或者规定的比例，持续两年以上不能做出有效的股东会或者股东大会决议，公司经营管理发生严重困难的；（三）公司董事长期冲突，且无法通过股东会或者股东大会解决，公司经营管理发生严重困难的。因此徐某是原告，公司是被告。A 正确。

96. 依据法律，对本案享有管辖权的法院是：

- A. 甲县法院
- B. 乙县法院
- C. 丙县法院
- D. 丁县法院

【知识点】专属管辖

【答 案】C

【解 析】根据《民事诉讼法》第 26 条，因公司设立、确认股东资格、分配利润、解散等纠纷提起的诉讼，由公司住所地人民法院管辖。因此 C 正确。

97. 关于许某的财产保全申请，下列说法正确的是：

- A. 本案是给付之诉，法院可作出保全裁定
- B. 本案是变更之诉，法院不可作出保全裁定
- C. 许某在申请保全时应提供担保
- D. 如果法院认为采取保全措施将影响云峰公司的正常经营，应驳回保全申请

【知识点】诉前财产保全

【答 案】CD

【解 析】根据《民事诉讼法》第 100 条，人民法院采取保全措施，可以责令申请人提供担保，申请人不提供担保的，裁定驳回申请。因此 CD 正确。

（四）B 市的京发公司与 T 市的蓟门公司签订了一份海鲜买卖合同，约定交货地在 T 市，并同时约定“涉及本合同的争议，提交 S 仲裁委员会仲裁。”京发公司收货后，认为海鲜等级未达到合同约定，遂向 S 仲裁委员会提起解除合同的仲裁申请，仲裁委员会受理了该案。在仲裁规则确定的期限内，京发公司选定仲裁员李某作为本案仲裁庭的仲裁员，蓟门公司未选定仲裁员，双方当事人也未共同选定第三名仲裁员，S 仲裁委主任指定张某为本案仲裁庭仲裁员、刘某为本案首席仲裁员，李某、张某、刘某共同组成本案的仲裁庭，仲裁委向双方当事人送达了开庭通知。

开庭当日，蓟门公司未到庭，也未向仲裁庭说明未到庭的理由。仲裁庭对案件进行了审理并

作出缺席裁决。在评议裁决结果时,李某和张某均认为蓟门公司存在严重违约行为,合同应解除,而刘某认为合同不应解除,拒绝在裁决书上签名。最终,裁决书上只有李某和张某的签名。

S 仲裁委员会将裁决书向双方当事人进行送达时,蓟门公司拒绝签收,后蓟门公司向法院提出撤销仲裁裁决的申请。请回答第 98—100 题。

98. 关于本案中仲裁庭组成,下列说法正确的是:

- A. 京发公司有权选定李某为本案仲裁员
- B. 仲裁委主任有权指定张某为本案仲裁员
- C. 仲裁委主任有权指定刘某为首席仲裁员
- D. 本案仲裁庭的组成合法

【知识点】仲裁庭的组成

【答案】ABCD

【解析】根据《仲裁法》第 31 条,当事人约定由 3 名仲裁员组成仲裁庭的,应当各自选定或者各自委托仲裁委员会主任指定 1 名仲裁员,第三名仲裁员由当事人共同选定或者共同委托仲裁委员会主任指定。第三名仲裁员是首席仲裁员。如果当事人约定由 1 名仲裁员成立仲裁庭的,应当由当事人共同选定或者共同委托仲裁委员会主任指定该独任仲裁员。当事人没有在仲裁规则规定的期限内选定仲裁员的,由仲裁委员会主任指定。京发公司有权选定仲裁员。蓟门公司未选定仲裁员,因此仲裁委有权选仲裁员。双方无法达成一致意见,仲裁委有权指定首席仲裁员。综上,改组成合法。因此 ABCD 均正确。

99. 关于本案的裁决书,下列表述正确的是:

- A. 裁决书应根据仲裁庭中的多数意见,支持京发公司的请求
- B. 裁决书应根据首席仲裁员的意见,驳回京发公司的请求
- C. 裁决书可支持京发公司的请求,但必须有首席仲裁员的签名
- D. 无论蓟门公司是否签收,裁决书自作出之日起生效

【知识点】仲裁裁决

【答案】AD

【解析】根据《仲裁法》第 53 条,裁决应当按照多数仲裁员的意见作出,少数仲裁员的不同意见可以记入笔录。仲裁庭不能形成多数意见时,裁决应当按照首席仲裁员的意见作出。因此 A 正确。根据《仲裁法》第 57 条,裁决书自作出之日起发生法律效力,因此 D 正确。

100. 关于蓟门公司撤销仲裁裁决的申请,下列表述正确的是:

- A. 蓟门公司应向 S 仲裁委所在地中院提出申请
- B. 法院应适用普通程序审理该撤销申请
- C. 法院可以适用法律错误为由撤销 S 仲裁委的裁决
- D. 法院应以缺席裁决违反法定程序为由撤销 S 仲裁委的裁决

【知识点】申请撤销仲裁裁决

【答案】A

【解析】根据《仲裁法》第 58 条,当事人提出证据证明裁决有下列情形之一的,可以向仲裁委员会所在地的中级人民法院申请撤销裁决。因此 A 正确。根据《仲裁法司法解释》第 17 条,当事人以不属于仲裁法第五十八条或者民事诉讼法第二百六十条规定的事由申请撤销仲裁裁决的,人民法院不予支持。因此 BCD 错误。