

2002年国家司法考试题系列分析(32) PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/482/2021_2022_2002_E5_B9_B4_E5_9B_BD_c36_482195.htm

15 . 装修公司甲在完成一项工程后，将剩余的木地板、厨卫用具等卖给了物业管理公司乙。但甲营业执照上的核准经营范围并无销售木地板、厨卫用具等业务。甲乙的买卖行为法律效力如何？ A . 属于有效法律行为 B . 属于无效民事行为 C . 属于可撤销民事行为 D . 属于效力待定民事行为

解析：本题考查民事法律行为有效要件的知识。民事法律行为的有效要件包括实质要件和形式要件。实质要件依据民法通则第五十五条规定，包括三项，即行为人具有相应的民事行为能力、意思表示真实、不违反法律或者社会公共利益。本题中装修公司甲在完成一项工程后，将剩余的木地板、厨卫用具等卖给了物业管理公司乙。甲乙的买卖行为完全符合民事法律行为成立的有效要件，属于有效法律行为，虽然甲营业执照上的核准经营范围并无销售木地板、厨卫用具等业务，但是并不影响该行为的合法成立。答案：A

16 . 一住店客人未付房钱即要离开旅馆去车站，旅馆服务员见状揪住他不让走，并打报警电话。客人说：“你不让我走还限制我自由，我要告你们旅馆，耽误了乘火车要你们赔偿。”旅馆这样做的性质应如何认定？ A . 属于侵权，系侵害人身自由权 B . 属于侵权，系积极侵害债权 C . 不属于侵权，是行使抗辩权之行为 D . 不属于侵权，是自助行为

解析：本题考查民法学关于民事权利保护方法的知识。民事权利的保护方法分国家保护和自我保护两种。国家保护又称公力救济，是指民事权利受到侵害时，由国家机关

通过法定程序予以保护。经常性的大量的是民事权利主体提起的民事诉讼，请求法院予以保护。民事权利的自我保护又称私力救济或自力救济，是指民事权利受到侵害时，民事权利主体自己采取的必要的措施保护其权利。民事权利的自我保护方法包括：（1）自卫行为，即当民事权利受到侵害或有受到侵害的现实危险时，权利人采取必要的措施，以防止损害的发生或扩大，自卫行为有正当防卫和紧急避险两种形式。（2）自助行为，即民事主体为保护自己的权利，对他人的的人身自由予以拘束或对他人的财产予以扣押或毁损的行为。通说认为需具备四个要件：一是为保护自己的权利；二是情势紧迫来不及请求公力救济；三是采取的手段适当；四是事后及时请求有关国家机关处理。侵权行为是指行为人侵害他人的财产或者人身权利，依法应承担的民事责任的不法行为。侵权行为的法律特征包括：（1）侵权行为是由行为人的自由意思决定的单方行为；（2）侵权行为是违反民法对权利保护规范的不法行为；（3）侵权行为是侵害公民、法人和国家的民事权利的行为。本题中住店客人因未付房钱即要离开，而被旅馆服务员揪住不让走，并打报警电话，这一行为完全符合自助行为的构成要件，不构成侵权。答案：D

17．送奶人误将王某订的牛奶放入其邻居张某家的奶箱中，张不明所以，取而弃之。张某行为的性质应如何认定？

A．构成不当得利 B．构成侵权行为 C．构成无权代理 D．并无不当

解析：本题考查民法学关于不当得利、侵权行为、无权代理等相互区别的知识。不当得利是指没有法律或合同上的根据取得利益，而使他人受到损失的事实。在发生不当得利的事实时，当事人之间便发生债权债务关系，受损失的

一方有权请求对方返还所得的利益，不当得利的一方有义务向另一方返还其不当得利。因不当得利发生的债，称为不当得利之债。根据民法通则第九十二条规定，没有合法根据，取得不当利益，造成他人受损失的，应当将取得的不当利益返还受损失的人。由此规定，不当得利的成立条件是：（1）一方取得利益，即其财产增多；（2）造成他人损失，即其财产减少；（3）受益与受损之间有因果关系；（4）须没有合法根据，即一方取得利益没有合法的原因。不当得利一经成立，就在当事人之间产生不当得利之债，受损失的一方为债权人，有请求受益人返还不当得利的权利；受益人为债务人，有返还不当得利的义务。债务人返还的不当利益，应当包括原物和原物所生的孳息。本题中张不明所以将牛奶取而弃之，即张某并没有取得利益使其财产增多，不符合不当得利的构成要件，因此可排除选项A。本题中送奶人误将王某订的牛奶放入其邻居张某家的奶箱中，张不明所以取而弃之的行为不属于违反民法对权利保护规范的不法行为，因此可排除选项B。无权代理是指没有代理权而以他人的名义进行代理活动的民事行为，包括没有代理权、超越代理权或者代理权终止后的“代理”行为。本题中张某与王某之间不存在代理关系，因此可排除选项C。答案：D

18. 甲不慎落水，乙奋勇抢救，抢救过程中致甲面部受伤，同时乙丢失手机一部。下列表述中哪一说法是正确的？

A. 乙应赔偿甲面部受伤的损失，甲不应赔偿乙失落手机的损失

B. 乙应赔偿甲面部受伤的损失，甲应赔偿乙失落手机的损失

C. 乙不应赔偿甲面部受伤的损失，甲不应赔偿乙失落手机的损失

D. 乙不应赔偿甲面部受伤的损失，甲应赔偿乙失落手机的损

失解析：本题考查民法学关于无因管理的知识。无因管理是指没有法定的或者约定的义务，为避免他人利益受损失而进行管理或者服务的行为。无因管理的成立要件是：（1）须无法定或约定的义务；（2）须为他人管理事务；（3）有为他人谋利益的意思。依据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服务的，有权要求受益人偿付由此而支出的必要费用。因此，无因管理一经成立，管理人和受益人之间即发生债的关系，管理人有要求受益人偿付因管理而支付的必要费用的权利，受益人有偿还该费用的义务。本题中甲不慎落水，乙奋勇抢救的行为，即属于无因管理行为，在抢救过程中致乙丢失手机一部，甲作为受益人应赔偿损失并应自己承担抢救过程中致面部受伤的后果。答案：D 19 . 若原背书人在汇票上记载有“不得转让”字样时，下列表述中哪一说法是正确的？A . 若持票人持此票据再行背书转让，该背书行为无效 B . 在特定条件下，持票人可以将此票据再行背书转让 C . 若持票人再行背书转让，原背书人对现持票人不承担保证责任 D . 此票据只能背书记载“委托收款”字样，不能背书记载“质押”字样解析：本题考查票据法规定的有关汇票背书转让的知识。背书是指在票据背面或者粘单上记载有关事项并签章的票据行为。转让人称为背书人，受让人称为被背书人。背书由背书人签章并记载背书日期。依据票据法第三十四条规定，背书人在汇票上记载“不得转让”字样，其后手再背书转让的，原背书人对后手的被背书人不承担保证责任。此处的保证责任就是保证承兑和保证付款的义务，持票人只得向其前手追索，也就意味着书写“不得转让”字样的背书

人免除了其后手的追索权，其债务的范围就只限于对其后手一个人。第三十五条第一款规定，背书记载“委托收款”字样的，被背书人有权代背书人行使被委托的汇票权利。但是，被背书人不得再以背书转让汇票权利。第二款规定，汇票可以设定质押；质押时应当以背书记载“质押”字样。被背书人依法实现其质权时，可以行使汇票权利。依据上述规定，本题中选项A的错误在于如果持票人持此票据再行背书转让，该背书行为应为有效。选项C的错误在于若持票人再行背书转让，原背书人对现持票人的被背书人不承担保证责任，而作为前手仍应对其后手即现持票人承担保证责任。选项D的表述与法律条文规定相反，为错误说法。答案：B??

100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com