

2006年司法考试模拟试卷一套卷四答案与解析 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/53/2021\\_2022\\_2006\\_E5\\_B9\\_B4\\_E5\\_8F\\_B8\\_c36\\_53581.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/53/2021_2022_2006_E5_B9_B4_E5_8F_B8_c36_53581.htm) 第一部分：简答题。本部分共7

题75分 一、(本题10分) [参考答案与解析] 1. 根据《民法通则》的规定，诉讼时效期间分为两类，其一是普通时效，期间为2年；其二为特殊诉讼时效，期间为1年。在本案例中，应当适用普通诉讼时效，故A公司向人民法院请求保护民事权利的诉讼时效期间为2年。 2. 本案例中最后的诉讼时效应从1999年9月20日起开始计算。根据民法通则的规定，诉讼时效因提起诉讼、当事人一方提出要求或者同意履行义务而中断，从中断时起，诉讼时效期间重新计算。本案中1999年9月20日A公司曾派人到B公司要求偿还价款，引起诉讼时效的中断，而之后在起诉前，A公司未再向B公司提出要求，所以本案中诉讼时效应从1999年9月20日计算。根据对第1问的回答，本案应当适用2年的诉讼时效，因此A公司在2001年7月5日向人民法院起诉没有超过诉讼时效，被告B公司以原告请求已经过了诉讼时效为理由进行抗辩不能成立。 3. 原告A公司提起诉讼，使诉讼时效再次中断。 4. B公司不可以要求返还已经支付给A公司的价款。根据民法通则的规定，超过诉讼时效期间，当事人自愿履行的，不受诉讼时效限制。诉讼时效经过只是使得权利人丧失了胜诉权，但权利人实体上的权利并不因时效而消失。故B公司主动履行债务后，不能以诉讼时效已过为由再追回价款。 二、(本题12分) [参考答案与解析] 1. 《合伙企业法》第51条规定：合伙人死亡或者被依法宣告死亡的，对该合伙人在合伙企业中的财产份额享有合法

继承权的继承人，依照合伙协议的约定或者经全体合伙人同意，从继承开始之日起，即取得该合伙企业的合伙人资格。合法继承人不愿意成为该合伙企业的合伙人的，合伙企业应退还其依法继承的财产份额。合法继承人为未成年人的，经其他合伙人一致同意，可以在其未成年时由监护人代行其权利。根据以上规定，如AB一致同意，且C之继承人愿意，C之继承人可成为合伙人，否则该份额应予分出。

2. 《担保法解释》第79条规定：同一财产法定登记的抵押权与质权并存时，抵押权人优先于质权人受偿。同一财产抵押权与留置权并存时，留置权人优先于抵押权人受偿。由此可见留置权优先于抵押权，而该经过登记的抵押权优先于质权。

3. 《担保法》第75条规定：下列权利可以质押：(一)汇票、支票、本票、债券、存款单、仓单、提单；(二)依法可以转让的股份、股票；(三)依法可以转让的商标专用权，专利权、著作权中的财产权；(四)依法可以质押的其他权利。由此，提单依法可以质押。《担保法解释》第101条规定：以票据、债券、存款单、仓单、提单出质的，质权人再转让或者质押的无效。由此，提单质权人不得转质。综上，M公司依法享有质权、享有优先受偿权，而M公司将提单转质给H公司的行为是无效的，因而H公司不能享有质权，因而也不能优先受偿。

4. 优先受偿权是法定的权利，人身损害赔偿金(住院费)并没有被法律规定为有优先受偿权的债权，因而其无优先受偿权。但是债务人合伙企业也不能主张抵销。《合同法》第99条规定：当事人互负到期债务，该债务的标的物种类、品质相同的，任何一方可以将自己的债务与对方的债务抵销，但依照法律规定或者按照合同性质不得抵销的除外。当事

人主张抵销的，应当通知对方。通知自到达对方时生效。抵销不得附条件或者附期限。《合同法》第100条规定：当事人互负债务，标的物种类、品质不相同的，经双方协商一致，也可以抵销。依据这样的规定，享有法定抵销权的前提是该债务的标的物种类、品质相同的。而依据最高人民法院《合同法解释(一)》第12条规定：合同法第73条第1款规定的专属于债务人自身的债权，是指基于扶养关系、抚养关系、赡养关系、继承关系产生的给付请求权和劳动报酬、退休金、养老金、抚恤金、安置费、人寿保险、人身伤害赔偿请求权等权利。人身伤害赔偿请求权属于专属于人身的权利，因而与一般的财产债权不属于同一品质、种类的债权，当事人一方不得行使法定抵销权。

5. 运输公司丢失两件货物，并没有构成根本违约，当事人无权解除合同，也无权拒付全部运费，但根据前引《合同法》第99条，当事人可以主张抵销，此系法定抵销权，因而X公司可以将货物丢失的损失在运费中扣除，剩余部分应当支付给运输公司。

6. 《担保法》第84条规定：因保管合同、运输合同、加工承揽合同发生的债权，债务人不履行债务的，债权人有权留置。法律规定可以留置的其他合同，适用前款规定。当事人可以在合同中约定不得留置的物。依此规定，在运输合同情形下，可以有留置权的存在。

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](http://www.100test.com)