

2009年法硕指导：民法学精选试题解析四十五法律硕士考试  
PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/544/2021\\_2022\\_2009\\_E5\\_B9\\_B4\\_E6\\_B3\\_95\\_c80\\_544550.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/544/2021_2022_2009_E5_B9_B4_E6_B3_95_c80_544550.htm) 1.

依据我国《继承法》的相关规定，口头遗嘱属于（ ）。 A.要式民事法律行为 B.不要式民事法律行为 C.要物民事法律行为 D.附条件民事法律行为 【答案】A

【考点分析】本题考查的知识点是遗嘱的特征。因为遗嘱是死后生效的行为，所以，法律规定遗嘱必须采用法定的形式。这意味着遗嘱是要式法律行为，口头遗嘱作为一种遗嘱形式，当然不能例外。因此，A项符合该题意，B项不要式民事法律行为排除。C项要物民事法律行为存在于双方法律行为中，而遗嘱是单方行为，不可能产生要物性；D项附条件法律行为是约定以将来不确定的事实作为法律行为生效的条件，而遗嘱行为的生效条件是死亡，是法定而不是约定的期限，故应排除。【注意】本题容易混淆的地方是“口头”与“要式”的关系。对于不要式行为，一般表述是：既可以是书面的，也可以是口头的。其实这种表述的前提是在法律没有特别规定的情况下。口头遗嘱，法律规定了特别的条件，如两个见证人、紧急情况下。遗嘱的不同形式及其效力是常考点。

2. 合伙经营期间发生亏损，退伙人已分担合伙债务的，对其参加合伙期间的全部债务（ ）。 A.负连带责任 B.负部分责任 C.负补充责任 D.不负责任 【答案】A

【考点分析】本题考查的知识点是退伙、合伙债务的承担。退伙是合伙人退出合伙关系的行为。合伙债务是合伙在经营期间所负的债务，根据《民法通则》第35条规定，合伙人对合伙债务承担连带责任。根据《民法通则意见》第53条规定，合伙人

退伙时未分担债务的，退伙人对原合伙的债务应当承担清偿责任；退伙人已分担合伙债务的，对其参加合伙期间的全部债务仍负连带责任。依该规定，本题的正确答案应当是A项。

【注意】退伙人对退伙以前的债务承担连带责任，即使已经进行了清偿，还需要代替其他合伙人负全部清偿责任。主要对退伙效力的理解。同时注意退伙的三种形式：声明退伙、自然退伙和开除退伙。

3. 甲、乙双方连续几年订有买卖“交流电机”的合同。有一次签订合同时，在“标的物”一栏只写了“电机”两字。当时正值交流电机热销，而甲方供不应求，故甲方就以直流电机交货。就民法的基本原则而言，甲方违反了（ ）。 A.自愿原则 B.诚实信用原则 C.禁止权利滥用原则 D.公序良俗原则

【答案】B

【考点分析】本题考查的知识点是民法的基本原则及其应用。基本原则是指导民事立法、司法和民事活动的基本准则。《民法通则》明确规定有自愿原则和诚实信用原则。禁止权利滥用原则和公序良俗原则是对《民法通则》第7条的解释。不同的原则有不同的要求。自愿原则要求当事人订立合同不违背真实意思；诚实信用原则要求必须将有关真实情况告诉对方、恪守信用、按照习惯善意、认真履行义务；共禁止权利滥用原则要求行使权利不超过权利界限；公序良俗原则要求尊重公共秩序和善良风俗。本题中所给实例表明甲方未按照交易习惯、善意履行义务。根据《合同法》第60条规定，当事人应当遵循诚实信用原则，根据合同的性质、目的和交易习惯履行义务。因此，本题中甲方违反了B项诚实信用原则。

【注意】本题具有实用价值也有一定难度。难点是诚实信用原则与禁止权利滥用原则的区别。本题中，有的考生理解为交付的标的物没有

品种限制，履行义务人有选择权，但该选择权也应当符合交易习惯。没有按照交易习惯履行构成权利滥用。由于基本原则是一种理论认识，这种说法似乎也有一定道理。但一般来说，禁止权利滥用原则所禁止的是绝对权的行使不能超过权利的界限。相比违反禁止权利滥用原则，违反诚实信用原则更符合题意。因为合同法规定的履行原则是全面履行和诚实信用原则，未规定禁止权利滥用原则。

4. 下列选项中，可以质押的是（ ）。 A.动产和智力成果 B.动产和权利 C.智力成果和权利 D.人身利益和权利 【答案】B 【考点分析】本题考查的知识点是质押的标的。该题从整体上分析可以作为质押的标的。我国《担保法》第4章规定了两节，一节为动产质押，一节为权利质押。可见，动产和权利可以进行质押。故B项是正确的。而AC两项中的智力成果具有无形性，其必须表现为知识产权方可设定质押，智力成果是知识产权的客体。D项中的人身利益与人身不可分，不可设定质押。故排除ACD项。 【注意】抵押权和质权都属于财产权的范畴，其标的不能是人身利益。抵押和质押都允许以权利作为标的。国有土地使用权可以独立设定抵押，权利质押的内容就更多。

5. 对主物和从物的关系，下列说法正确的是（ ）。 A.从物属于主物的构成部分 B.从物所有权只在当事人有特别约定时，才随主物所有权的转移而转移 C.从物必须依附于主物而存在 D.从物与主物的所有权人为同一人 【答案】D 【考点分析】本题考查的知识点是主物与从物的关系。根据两个独立的物结合在一起时所发挥的效用，划分为主物和从物。处于附属地位、起辅助和配合作用的物是从物。从物的要求是：使用目的具有永久性、必须与主物分离具有独立性、从物与主物同

属于一人、依据交易习惯上认定。划分主物和从物的意义是：在法律没有规定或当事人没有约定的情况下，主物所有人处分主物时，效力及于从物。本题中，A项物属于主物的构成部分，不成立从物，何以谈从物与主物的关系，故应排除。B项违反了划分主物和从物的意义，理论解释正好与此相反，只要当事人没有特别约定或法律特别规定，认定从物的，其所有权随主物转移而转移，故也不正确。C项违反了从物的独立性，从物不是依附于主物才存在，只是和主物相比较，其辅助作用。脱离主物，从物本身也可以作为独立的物进行交易。因此，C项没有准确表述主物和从物的关系，应排除。D项符合理论上的认识。即主物和从物必须属于同一人。如汽车所有人暂借他人的备胎，就不是该汽车的从物。因此，正确答案是D。【注意】从物问题是理论问题，是有争议的问题，是立法和理论有一定冲突的问题，因此，该题相当具有难度。本考点分析也只是根据主流观点。对此还需注意以下几点：第一，2000年9月29日最高人民法院关于《中华人民共和国担保法》若干问题的解释第63条规定：抵押权设定前为抵押物的从物的，抵押权的效力及于抵押物的从物。但是，抵押物与其从物为两个以上的人分别所有时，抵押权的效力不及于抵押物的从物。例如，备胎是汽车的从物，以汽车设定抵押权的，抵押权的效力及于备胎。但是，如果汽车备胎是抵押人借他人的，抵押权的效力不及于备胎。第二，《合同法》第164条规定：因标的物主物不符合约定而解除合同的，解除合同的效力及于从物。因标的物的从物不符合约定被解除的，解除的效力不及于主物。更多优质资料尽在百考试题论坛 百考试题在线题库 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)