

2018 钟秀勇主观题聚力一小时讲义

新浪微博@民法钟秀勇

楔子

一日，赵某与钟某面见于“翠红大酒楼”一包间后，赵某先发话：“这卡里存有 8.84 亿元人民币，是一位不愿透露身份的热心人对你丑老钟的悬赏。接下来我连续问你十五个民法问题，若你一五一十地全部答对，这卡里的 8.84 亿元就捐给‘花果山大学法学院’设立‘花脸猴法考奖学金’。你的回答必须符合现行法的规定，现行法没有规定的，必须符合法理，才算回答正确。”钟某抢话道：“我愿一试！”赵某连忙拦住钟某的话头，接着说道：“你我的问答我会用 iPhoneXS 手机录音，带回请由 11 位民法学家组成的评判团评判以决定你回答得是否正确。11 人，比美国联邦最高法院的法官人数还多两人！但也得有惩罚措施，若你有一个问题回答错误，对你的惩罚是，未来 3 年你不得以任何形式实施为花果山大学法学院拉赞助的行为。”钟某闻此，起立振臂高呼道：“一言为定！”

各位看官！各位备考 2018 首届中华人民共和国法律职业资格考试的**英豪**！假设您就是那个被拷问的钟某，为把这悬赏的 8.84 亿“做成煮熟的鸭子”，不让它飞走，对赵某咄咄逼人提出的这些问题，您应当作出**怎样的回答**？

第一回

赵某曰：2010 年我做货车司机时（猫王 Elvis Presley 也做过货车司机），历过一次险。张甲、张乙、张丙、张丁四兄弟都是养蝎专业户，四人均分别与 B 制药公司订立买卖合同约定，四人各向 B 公司出售蝎子 40 箱（总共 160 箱），由他们四人负责**运输到 A 地**后交付给 B 公司，买卖合同还特别约定，B 公司须于**收货的当日**就蝎子不符合约定的情形提出异议，否则视为出卖的蝎子符合买卖合同约定的数量与品质。

张家四兄弟委托我（赵某）将这 160 箱蝎子运往 A 地。2010 年 9 月 1 日，起运后不久，鬼使神差，好几只蝎子爬进驾驶室把我（赵某）咬伤，要命的是我（赵某）**特异体质**（血红蛋白对蝎毒尤其过敏），花费几十万元，住院一个多月才捡回一条命。医生也说了，若非我（赵某）特异体质，只需花费百十元，涂点红药水就好了。警方调查确认，运输途中，张丁出售的 40 箱蝎子封闭完好（不会有蝎子逸出），张甲、张乙、张丙三人出售的蝎子包装箱

均有部分破损（均有部分蝎子逸出），但**无法确定**张甲、张乙、张丙三人中何人出售的蝎子咬伤了我（赵某）。

我（赵某）受伤后，张氏兄弟四人又委托他人将 160 箱蝎子运输至 A 地交付 B 公司，B 公司的工作人员验收后收货，未对数量与品质提出异议。10 日后，B 公司发现张丁出售的 40 箱蝎子在交付前均已被重金属污染而完全失去药用价值（经鉴定属实）后，立即于 2010 年 9 月 15 日通知张丁退货，张丁以 B 公司未按约于收货时提出异议为由不接受退货的请求。

赵某问题之 1：2010 年 9 月 1 日，我（赵某）因被蝎子咬伤遭受的损害，应由谁承担责任，如何承担，理由为何？在决定损害赔偿数额时，是否应当考虑到我（赵某）的特异体质，相应减少损害赔偿的数额？

【钟某应如是答】①赵某于 2010 年 9 月 1 日遭受的损害应当由张甲、张乙、张丙承担**连带侵权损害赔偿责任**，张丁不承担侵权责任。理由在于：一方面，出售的蝎子**尚未**按照约定运输到 A 地**交付**给甲公司，张甲、张乙、张丙仍属于蝎子的饲养人（管理人）。另一方面，运输中，张甲、张乙、张丙饲养的蝎子逸出咬伤赵某，三人均属于饲养动物致人损害的**危险**行为人，其中一个人或者部分人的行为造成损害后果，不能确定实际加害人，根据《侵权责任法》第 10 条的规定，成立**共同危险行为**，饲养人张甲、张乙、张丙应对赵某承担连带侵权损害赔偿责任。张丁饲养的蝎子没有逸出，无造成的该损害的可能性，张丁不属于共同危险行为人，张丁不承担侵权责任。②在决定侵权损害赔偿数额时，不能因为赵某的**特异体质**而相应减少损害赔偿的数额。理由在于：一方面，受害人特异体质**不影响**加害行为与损害后果间具有**因果关系**之认定；另一方面，赵某特异体质不属于受害人对损害的发生具有**过错**，从而，也不能依照《侵权责任法》第 26 条的规定减轻加害人的责任。

【该问涉及考点】共同危险行为

赵某问题之 2：2010 年 9 月 15 日，B 公司主张退回张丁出售的 40 箱蝎子，该主张能否成立？为什么？

【钟某应如是答】①2010 年 9 月 15 日，B 公司主张退回张丁出售的 40 箱蝎子有理由，应予支持。②因为，就张丁与 B 公司的蝎子买卖合同而言，虽然双方**约定**了买受人 B 公司对瑕疵的**异议期间**（B 公司应于收货当然对瑕疵检验并提出异议），但约定的异议期间**过于短暂**，根据交易习惯以及买卖标的物的性质，买受人不能在约定的异议期间内对隐蔽质量瑕疵检验并提出异议，根据《买卖合同解释》第 18 条第一款的规定，仅**外观瑕疵**适用约定的异

议期间，**隐蔽的质量瑕疵**适用法定的异议期间而不适用约定的异议期间，同时，对买卖标的物的隐蔽质量瑕疵，买受人 B 公司自收到后 2 年内且自发现后的合理期限内提出异议，即遵守了**法定的异议期间**，根据《合同法》第 158 条第二款的规定，就该隐蔽质量瑕疵，买受人 B 公司仍有权请求出卖人张丁承担违约责任。而且，张丁交付的蝎子因重金属污染完全失去药用价值，导致 B 公司订立合同目的不能实现，构成**根本违约**，根据《合同法》第 94 条第（四）项，B 公司享有**法定解除权**，有权通知张丁解除买卖合同。

【该问涉及考点】买受人及时检验通知义务；法定解除权

第二回

赵某曰：2012 年我（赵某）决定转行开网店销售高级保健品“金猴”牌蝎子粉。2012 年 3 月 1 日，我（赵某）将伴我多年的“黄河”牌大卡车以 15 万元的价格（因急于出手，该价格远低于市场价格）出卖给**王某**，约定王某自该日起取得该车所有权，因手上还有几单运输业务，当日，王某同意将该车**借**给我（赵某）使用一个月。三天后，给王某办理了汽车的**过户登记**。后，因刘某提出购买该车，我（赵某）于 2012 年 3 月 20 日将该车以比市价略低一点的 25 万元的价格出卖给刘某，当日向刘某交付了该车（交付时刘某不知此前王某购买该车的事实），但一直未给刘某办理汽车的过户登记。2012 年 4 月 1 日，王某与刘某对该汽车的所有权发生争执。

为筹措开网店所需资金，2012 年 6 月 1 日，我（赵某）向好友陈某借款 100 万元，约定借期一年，**未约定是否支付利息**。一年借期届满后，我（赵某）向陈某返还 100 万元本金时，陈某要求我支付 24 万元的利息，我原本打算一口拒绝，但念及他的帮衬，我当时只同意且仅支付了 12 万元的利息。2013 年 7 月 1 日，陈某将我诉至法院请求支付另外的 12 万元利息，我则反诉请求陈某返还此前已经支付的 12 万元利息（一地鸡毛！欲说还休！闲愁万种！朋友啊朋友！）。

赵某问题之 3：2012 年 4 月 1 日，该辆“黄河”牌大卡车到底归王某所有，还是归刘某所有？为什么？

【钟某应如是答】①2012 年 4 月 1 日，该辆“黄河”牌大卡车归**王某**所有。②理由在于：第一，2012 年 3 月 1 日，赵某将该车出卖给王某时，买卖合同有效，出卖人赵某拥有相应的处分权，且以**占有改定**的方式完成交付，符合《物权法》第 23 条规定的基于法律行

万塘法考免费提供更多主观题资料，请关注微信公共账号 banmoonlaw

为的动产物权变动规则，王某于 2012 年 3 月 1 日取得对该车的所有权。第二，2012 年 3 月 20 日，赵某将该车出卖给刘某时属于**无权处分**，向刘某完成出售汽车的现实交付之时，汽车登记于第一个买受人**王某名下**，因此，**不能认定刘某受让时系善意**，刘某不能善意取得该车所有权。

【该问涉及考点】基于法律行为的动产物权变动；占有改定；特殊动产的善意取得

赵某问题之 4：就我（赵某）于 2012 年 6 月 1 日向陈某所借的 100 万元而言，一年借期届满时，假设我（赵某）当时一口拒绝支付陈某请求的 24 万元利息，拒绝支付是否有理由？陈某于 2013 年 7 月 1 日起诉我（赵某）之后，我（赵某）反诉请求陈某返还已经支付的 12 万元，这个反诉应否得到法院的支持？

【钟某应如是答】①赵某于 2012 年 6 月 1 日向陈某借款 100 万元，该借款合同属于**自然人之间的借款合同**，**未约定借款人赵某是否支付利息**，根据《合同法》第 211 条以及《民间借贷》第 25 条的规定，借款人赵某**不承担支付借期利息的法律义务**。因此，一年借期届满时，出借人陈某请求借款人赵某支付 24 万元借期利息的，赵某有权拒绝支付。②如前所述，赵某于 2012 年 6 月 1 日向陈某借款 100 万元，因未约定赵某是否支付利息，赵某虽不承担支付借期利息的法律义务，但是，根据《民间借贷》第 31 条的规定，借款人赵某负有按照不超过**36%的年利率**向出借人陈某支付利息的**自然债务**，若赵某自愿支付 12 万元的利息，系对自然债务的履行，不成立不当得利，赵某反诉请求陈某返还已经支付的 12 万元利息的反诉请求，不应当得到法院的支持。

【该问涉及考点】民间借贷

第三回

赵某曰：我（赵某）在“淘宝网”开设销售高级保健品“金猴”牌蝎子粉的网店后，时来运转，业务好得一塌糊涂。2012 年 11 月，广州的 D 公司向大连的 C 公司购买 1 万箱“金猴”牌蝎子粉后（双方没有约定交付地点，但约定由 C 公司代办托运），C 公司与 E 运输公司签订运输合同，由 E 公司运交 D 公司。E 公司于 2012 年 11 月 5 日发运后，我（赵某）与 D 公司订立买卖合同约定：“D 公司将 E 公司**运输中的**“金猴”牌蝎子粉卖给我（赵某）50 箱，价款 50 万元。”我（赵某）按约于合同成立当日向 D 公司支付 50 万元价款后，2012 年 11 月 8 日，E 公司的货船行使至江苏连云港附近时，因罕见的台风（这个季节出现台风，见了鬼了！），运输的 1 万箱“金猴”牌蝎子粉全部被海水浸泡报废。我（赵某）很快从 D

公司的某业务员那里探知：我（赵某）与 D 公司的买卖合同订立后，D 公司没有按照我（赵某）的要求，将我（赵某）购买的 50 箱从运输的 1 万箱中分离并附加已经出卖给我（赵某）的标记（对此，有相应的证据证明）。在此后的交涉中，D 公司既不同意向我（赵某）补货，也不同意退还我已经支付的 50 万元价款。

打那以后，货没少卖，钱没少赚，当然，个中滋味也是酸甜苦辣，描绘着一幅幅波澜壮阔，风起云涌的画卷。其中，有一单不算大的买卖，最令人印象深刻，因其颇饶法律兴味。那是 2013 年的事。2013 年 3 月 1 日，黑某（此人左臂文有一只和平鸽）在我（赵某）的网店下单购买 5 盒“金猴”牌蝎子粉，价款一共 500 元。我（赵某）于 2013 年 3 月 3 日将这 5 盒蝎子粉交给长期合作的 F 快递公司运交给黑某，F 公司于 2013 年 3 月 6 日交付黑某之时，黑某检验发现 5 盒蝎子粉均被煤油污染（有证据能够证明，污染发生在运输过程中），不能食用，又加 F 公司的快递员态度不好，黑某拒收，并请求 F 公司对 5 盒蝎子粉的毁损对其承担损害赔偿责任，F 公司拒绝。当然，黑某也请求我（赵某）承担重新发货等责任，我（赵某）以“货交第一承运人之时风险已经转移”为由拒绝。

赵某问题之 5：2012 年 11 月 8 日，E 公司运输的 1 万箱“金猴”牌蝎子粉全部被海水浸泡报废后，若 D 公司拒绝向我（补货），我（赵某）是否有权请求 D 公司返还已经支付的 50 万元价款？为什么？

【钟某应如是答】①赵某有权请求 D 公司返还已经支付的 50 万元价款。②理由在于：赵某与 D 公司间的 50 箱蝎子粉买卖合同属于**在途货物**买卖，虽然根据《合同法》第 144 条的规定，在途货物买卖，风险于在途货物买卖合同成立之时移转给买受人承担，但是，D 公司并未将出卖给赵某的 50 箱蝎子粉**特定化**，D 公司与赵某间的 50 箱蝎子粉买卖合同仍属**种类物**的在途货物买卖，根据《买卖合同解释》第 14 条的规定，买卖合同的风险不能于在途货物买卖成立时移转给赵某承担。若 D 公司拒绝补货，赵某有权请求 D 公司返还已经支付的 50 万元价款。

【该问涉及考点】买卖合同的风险负担

赵某问题之 6：就我（赵某）与黑某订立的 5 盒蝎子粉买卖合同而言，我于 2013 年 3 月 3 日将 5 盒蝎子粉交给 F 公司之时，货物毁损灭失的风险是否已经转移给黑某承担？为什么？

【钟某应如是答】①赵某于 2013 年 3 月 3 日将 5 盒蝎子粉交给 F 公司之时，货物毁损

灭失的风险尚未移转给黑某承担，风险仍由出卖人赵某承担。②因为，除非当事人另有约定，买卖合同的风险负担，根据《合同法》第142条的规定，交付前，风险由出卖人承担，交付后，风险由买受人承担。同时，根据《电子商务法》第51条第一款的规定，通过电子商务订立的买卖合同，除非双方就交付地点与交付时间另有规定，交付地点为“送货上门”，交付时间为“买受人签收时”，因此，赵某于2013年3月3日将5盒蝎子粉交给F公司之时，尚未完成送货上门之交付行为，尚未完成出卖标的物的交付，风险尚未移转于黑某承担。

【该问涉及考点】买卖合同的风险负担

赵某问题之7：2013年3月，黑某购买的5盒蝎子粉因在运输过程中被煤油污染而毁损，对此，黑某是否有权请求F公司对其承担损害赔偿责任？为什么？

【钟某应如是答】①黑某无权请求F公司对其承担损害赔偿责任。②理由在于：一方面，运送合同的当事人为委托人赵某与运送人F公司，黑某仅系利益第三人，根据《合同法》第65条的规定，5盒蝎子粉在运送过程中毁损的，黑某亦无权请求F公司承担违约损害赔偿责任。另一方面，根据《电子商务法》第51条第一款的规定，通过电子商务订立的买卖合同，除非双方就交付地点与交付时间另有规定，交付地点为“送货上门”，交付时间为“买受人签收时”，因此，5盒蝎子粉毁损之时，黑某尚非所有权人，对蝎子粉的毁损，黑某无权请求F公司承担侵权损害赔偿责任。

【该问涉及考点】合同的相对性

第四回

赵某曰：赚到钱后，我（赵某）开始考虑为5岁的女儿预备一套学区房。研究了大量的售楼广告后，我（赵某）较为中意甲公司开发的“五彩山水”小区。我还顺便了解到一些背景情况，其中不乏法律问题，真是应了“越生活，越法律”这一法谚。

甲房地产开发公司（以下简称“甲公司”）为开发规模为30栋商品楼的“五彩山水”小区，与乙建筑工程公司（以下简称“乙公司”）订立建设工程施工合同，约定由乙公司承建“五彩山水”中的5栋商品楼。同时，甲公司还与丙担保公司（以下简称“丙公司”）订立书面保证合同约定：“为保证乙公司施工质量，丙公司作为保证人担保乙公司对建设公司施工合同义务的履行。丙公司承担保证责任的方式为**一般保证**。”

乙公司开始施工后不久，违反合同约定，擅自采用部分不符合约定的劣质建筑材料（若不拆除重建，甲公司不能取得商品房预售许可证，也不能通过竣工验收。）。甲公司发现后，

立即通知请求乙公司于收到通知后一个月内拆除重建。因乙公司收到通知后满一个月仍未拆除重建，甲公司通知乙公司**解除**双方的建设工程施工合同。经甲公司委托鉴定确认，甲公司因此共遭受损失 1000 万元。甲公司请求丙公司对此承担赔偿责任，丙公司以甲公司已经解除与乙公司的合同且自己为一般保证人为由拒绝。为请求乙公司与丙公司对这 1000 万元损失承担赔偿责任，甲公司于 2011 年 4 月 1 日作为原告向法院提起了诉讼。

在甲公司以乙公司与丙公司为**共同被告**提起的诉讼中，经审理，法院判决甲公司胜诉。因乙公司与丙公司不履行该生效判决，甲公司拟申请强制执行。后，因另一法院受理了乙公司提出的**破产申请**并**中止**对乙公司的执行程序，甲公司未向乙公司申报破产债权，即于 2011 年 11 月 1 日申请法院对丙公司强制执行，但甲公司将乙公司破产的事实通知了丙公司。

赵某问题之 8：丙公司主张，因甲公司已经通知解除与乙公司的建设工程施工合同，自己的保证责任亦因此消灭，该主张是否成立？为什么？

【钟某应如是答】①丙公司的保证责任并未因甲公司解除与乙公司间的建设工程施工合同而消灭，丙公司的这一主张不能成立。②因为，《担保法解释》第 10 条规定：“主合同**解除**后，担保人对债务人应当承担的民事责任**仍应承担担保责任**。但是，担保合同另有约定的除外。”

【该问涉及考点】保证：主合同解除与保证责任的承担

赵某问题之 9：甲公司于 2011 年 4 月 1 日作为原告向法院提起诉讼时，若甲公司仅以乙公司为被告起诉，或者甲公司仅以丙公司为被告起诉，或者甲公司以乙公司与丙公司为共同被告起诉，受理案件的法院如何处理，才符合民法与民事诉讼法的规定？

【钟某应如是答】①若甲公司仅以乙公司为被告起诉，法院**可以不追加**丙公司为共同被告。②若甲公司仅以丙公司为被告起诉，法院**应当追加**甲公司为被告。③若甲公司向乙公司与丙公司一并提起诉讼的，法院**可以**将乙公司与丙公司列为共同被告。④在法院将乙公司与丙公司列为共同被告的情形，依照《担保法解释》第 125 条的规定，法院**应当**在判决书中明确**在对债务人乙公司财产依法强制执行后仍不能履行债务时**，由保证人丙公司承担保证责任。

【该问涉及考点】一般保证；诉讼当事人

方塘法考免费提供更多主观题资料，请关注微信公共账号banmoonlaw
赵某问题之 10：甲公司于 2011 年 11 月 1 日申请法院对丙公司强制执行时，丙公司是

否有权主张先诉抗辩权请求法院裁定中止对自己的开始执行程序？为什么？为了保证自己的合法权益，丙公司还可以采取何种法律措施？

【钟某应如是答】①甲公司于 2011 年 11 月 1 日申请法院对丙公司强制执行时，丙公司无权主张先诉抗辩权请求法院裁定中止对其开始的执行程序。因为，虽然丙公司的保证方式为一般保证，原则上丙公司享有**先诉抗辩权**，但是，根据《担保法》第 17 条第三款第（二）项以及《担保法解释》第 44 条第一款之规定，在人民法院受理债务人乙公司**破产案件**，**中止**对债务人乙公司的执行程序后，一般保证人丙公司享有的先诉抗辩权消灭，法院可以依照债权人甲公司胜诉的生效判决对一般保证人丙公司的财产强制执行。②为保障其合法权益，根据《担保法》第 32 条的规定，丙公司有权**申请参加乙公司破产财产分配**，**预先行使追偿权**。

【该问涉及考点】一般保证；保证人预先行使追偿权

第四回

在确定“五彩山水”小区为“皇城根小学”的学区房（“皇城根小学”是公认的该地区教学质量最好的小学）后，我（赵某）决定整一套。虽然不少亲朋好友告诉我（赵某）教育部门很可能在近期重新划分校区，劝我（赵某）再等等看，但“五彩山水”小区开盘后销售十分火爆，我（赵某）不敢再等，于 2012 年 10 月 1 日与甲公司订立商品房买卖合同约定：“赵某购买‘五彩山水’小区 6 号楼 2 单元 1801 号房，价款 260 万元，赵某一次性付清全款，甲公司于 2013 年 5 月 1 日之前交付房屋。甲公司保证该房屋为‘皇城根小学’的学区房。”2013 年 4 月 1 日，教育部门发布《更改校区分片的决定》，依照该《决定》，“五彩山水”小区对应的小学变更为“东方红小学”（与“皇城根小学”有一定差距）。我（赵某）因此提出退房，甲公司拒绝。我（赵某）于 2013 年 4 月 20 日诉至法院，请求法院以**情势变更**为由判决解除与甲公司的房屋买卖合同。

赵某问题之 11：2013 年 4 月 20 日，我（赵某）以情势变更为由诉请法院判决解除与甲公司的房屋买卖合同的诉讼请求，依照现行法的规定，应否得到支持？为什么？

【钟某应如是答】①赵某以情势变更为由诉请法院判决解除与甲公司的房屋买卖合同的诉讼请求，依照现行法的规定，该诉讼请求不成立，不应当得到支持。②理由在于：依照《合同法解释（二）》第 26 条的规定，成立情势变更，须符合以下五个条件：第一，合同成立后发生了**不属于不可抗力又不属于商业风险的情势变动**；第二，情势变动发生于合同成立后，

合同因清偿而消灭前；第三，情势变动的发生不可归责于合同当事人；第四，情势变动系受有不利利益的一方当事人订立合同时不能预见（无法预见）；第五，继续履行原合同显失公平，有违诚实信用。根据题目所交代的信息，因情势变动受有不利利益的赵某于房屋买卖合同订立，**能够预见到情势变动**（校区分片重新调整）的发生，因此，虽有情势变动之发生，但**不成立情势变更**，赵某不得以情势变更为由诉请法院判决解除与甲公司的房屋买卖合同。

【该问涉及考点】情势变更

第五回

经法院庭前调解，我（赵某）撤回了对甲公司的诉讼。甲公司交付房屋后，我（赵某）与钱某订立房屋租赁合同约定：“赵某将‘五彩山水’小区6号楼2单元1801号房出租给钱某，租期5年，自2014年1月1日至2019年12月31日止。月租金6千元，年租金7.2万元，须于每年的1月2日前预付当年的全部租金。”我（赵某）按约向钱某交付了租赁的房屋。

思前想后，我（赵某）决定将该房屋出售。我（赵某）与丁房屋中介公司（以下简称“丁公司”）订立书面合同约定：“赵某委托丁公司居间出售‘五彩山水’小区6号楼2单元1801号房，售价不低于350万元，中介费与售房须缴纳的税费均由购买该房屋的买受人负担，赵某不负担。”

这里不得不提到两个人：孙某与李某。孙某（因个人所得税缴纳年限不足，一年后才拥有购房资格，但急需结婚用房）在丁公司看到我（赵某）出售房屋的信息后，颇感兴趣。丁公司的售楼专员丁小小接待孙某时承诺，若孙某购买该套房屋，按照房屋出售价款的5%向孙某收取中介费，丁公司赠送孙某一套市价15000元的真皮沙发（事实上，按照丁公司的为丁小小分配工作岗位时所作的规定，丁小小以丁公司的名义中介出售房屋时，未经店铺经营者同意，丁小小**不享有**以丁公司的名义作出赠与该真皮沙发的**代理权**，大半个月没有售房业绩的丁小小着急，便瞒着店铺经营者擅自作此承诺）。闻此，孙某决定购买该房屋。

为了购房，孙某与李某订立书面合同约定：“孙某**借用**李某的**名义**购买‘五彩山水’小区6号楼2单元1801号房，所需购房款及费用均由孙某支付，房屋购买后暂时登记于李某名下，但由孙某占有、使用。”后，经由丁小小的操作，2016年3月1日，赵某、丁公司、李某订立三方协议约定：“赵某将‘五彩山水’小区6号楼2单元1801号房以350万元出卖给李某，李某一次性支付全款。李某按售价的5%向丁公司支付中介费计17.5万元。丁公司赠送李某一套市价15000元的真皮沙发（赠与真皮沙发一事，丁小小事先未经店铺经营者同

意)。” 2016 年 6 月 30 日赵某为李某办理完毕房屋过户登记, 办理过户登记之时, 孙某与李某均不知所购房屋出租给钱某的事实。2016 年 7 月 10 日, 李某与孙某请求丁公司按照合同约定交付赠与的真皮沙发时, 丁公司以事先未经店铺经理同意为由拒绝。

赵某问题之 12: 2016 年 7 月 10 日, 李某与孙某请求丁公司按照合同约定交付赠与的真皮沙发时, 丁公司是否有权以事先未经店铺经理同意为由拒绝? 为什么?

【钟某应如是答】①2016 年 7 月 10 日, 李某与孙某请求丁公司按照合同约定交付赠与的真皮沙发时, 丁公司**无权**以事先未经店铺经理同意为由拒绝。②理由在于: 丁小小系丁公司的售楼专员, 基于**职务授权**享有委托代理权。虽然根据丁公司的规定, 未经店铺经理同意, 丁小小以丁公司的名义向李某赠与真皮沙发属于**无权代理**, 但是, 根据《民法总则》第 170 条第二款的规定, 丁公司对执行其工作任务的人员(如丁小小)**职权范围的限制**, 不得对抗善意相对人, 因此, 被推定为善意的相对人李某有权主张该因丁小小实施无权代理行为所订立的真皮沙发赠与合同, 无须被代理人丁公司的追认, 即可直接归属于丁公司承受(亦即, 无须丁公司追认, 即对丁公司发生有权代理的效力)。

【该问涉及考点】代理; 职务授权

赵某问题之 13: 根据相应的民法规范与相关的民法理论, 孙某借用李某的名义购买, 并于 2016 年 6 月 30 日登记于李某名下的房屋, 所有权归谁享有? 孙某与李某间的法律关系如何?

【钟某应如是答】①对此, 存有争议, 主要有两种观点。②一种观点为“**实际出资人说**”。该观点主张, 孙某借用李某的名义购买, 登记于李某名下的房屋, 实际出资人孙某为房屋所有权人, 登记于出名人李某的名下, 属于不动产登记簿**权属登记错误**, 李某有权依照《物权法》第 19 条第一款的规定请求不动产登记机关办理**更正登记**。③另一种观点为“**登记名义人说**”。该观点主张, 孙某借用李某的名义购买, 登记于李某名下的房屋, 登记名义人李某为房屋所有权人。但借名买卖协议是一个对双方**有效的合同**, 实际出资人孙某有权依照该有效的合同请求登记名义人李某为自己办理房屋的**过户登记**, 自李某为孙某办理完毕房屋过户登记时, 孙某成为该房屋的的所有权人。

【该问涉及考点】借名买房

2016年7月1日，孙某与李某共同向房屋的承租人钱某发出了以下内容的通知：“第一，通知钱某于收到通知之日起10日内一次性向孙某支付自2016年7月1日至2016年12月31日期间的3.6万元租金；第二，通知钱某于2017年1月10日之前搬离该房屋。”

钱某收到通知之时，才知道我（赵某）已将自己租赁的房屋以350万元出卖给李某并办理过户登记的事实。钱某知情后，于2016年7月5日对我（赵某）表示要求以同等条件优先于李某购买该房屋，我（赵某）则表示爱莫能助。钱某又于2016年7月6日对孙某与李某回函表示：“第一，已经于2016年1月2日一次性向赵某支付了2016年的全年租金7.2万元，因此没有向孙某与李某支付自2016年7月1日至2016年12月31日期间的3.6万元租金的义务；第二，自己与赵某的房屋租赁合同继续对孙某与李某有效，孙某与李某无权请求自己于2017年1月10日之前搬离该房屋。”

赵某问题之14：2016年7月5日，钱某是否有权对我（赵某）主张以同等条件优先于李某购买所租赁的房屋？为什么？

【钟某应如是答】①钱某无权对赵某主张以同等条件优先于李某购买所租赁的房屋。②因为，赵某将钱某租赁的房屋出卖给李某时，李某不知所购房屋已经出租给钱某的事实，李某系善意的买受人，且已经为善意的买受人李某办理完毕房屋的过户登记，根据《城镇房屋租赁合同解释》第24条第（四）项的规定，承租人钱某不再享有以同等条件优先于李某购买该房屋的优先购买权。

【该问涉及考点】房屋租赁合同承租人的优先购买权

赵某问题之15：2016年7月1日，孙某与李某通知请求钱某向孙某支付自2016年7月1日至2016年12月31日期间的3.6万元租金时，钱某主张已于2016年1月2日一次性向我（赵某）支付了2016年的全年租金7.2万元。若钱某的主张属实，孙某是否仍然有权请求钱某向自己支付自2016年7月1日至2016年12月31日期间的3.6万元租金？为什么？

【钟某应如是答】①若钱某的主张属实，孙某不再享有请求钱某向自己支付自2016年7月1日至2016年12月31日期间的3.6万元租金的权利。②理由在于：一方面，赵某与钱某的房屋租赁合同存续期间，李某（或孙某）因买卖取得房屋的所有权，根据《合同法》第229条规定的“买卖不破租赁”规则，李某（或孙某）自称为房屋所有权人时自动替代赵

某称为房屋租赁合同的出租人。李某（或孙某）因此相应取得请求承租人钱某按照约定支付租金的合同债权。另一方面，钱某于 2016 年 1 月 2 日一次性向赵某支付了 2016 年的全年租金 7.2 万元后，该租金支付已经**因清偿而消灭**，因买卖不破租赁，李某（或孙某）法定承受请求承租人钱某支付租赁的合同债权后请求钱某支付自 2016 年 7 月 1 日至 2016 年 12 月 31 日期间的 3.6 万元租金时，根据《合同法》第 82 条的规定，钱某可以对李某（或孙某）其对原债权人（债权人让与人）赵某享有的租金支付义务已经因清偿而消灭的**抗辩**。

【该问涉及考点】买卖不破租赁；债权移转与抗辩的援用

方塘法考免费提供更多主观题资料，请关注微信公共账号banmoonlaw