

# 2026 年第一阶段模考—民事诉讼法试题解析

## 一、试题（满分 20 分）

### 案情：

赵文、赵武、赵军系亲兄弟，其父赵祖斌于 2013 年 1 月去世，除了留有一个元代青花瓷盘外，没有其他遗产。该青花瓷盘在赵军手中，赵文、赵武要求将该瓷盘变卖，变卖款由兄弟三人平均分配。赵军不同意。2013 年 3 月，赵文、赵武到某省甲县法院（赵军居住地和该瓷盘所在地）起诉赵军，要求分割父亲赵祖斌的遗产。经甲县法院调解，赵文、赵武与赵军达成调解协议：赵祖斌留下的青花瓷盘归赵军所有，赵军分别向赵文、赵武支付人民币 20 万元。该款项分 2 期支付：2013 年 6 月各支付 5 万元、2013 年 9 月各支付 15 万元。

但至 2013 年 10 月，赵军未向赵文、赵武支付上述款项。赵文、赵武于 2013 年 10 月向甲县法院申请强制执行。经法院调查，赵军可供执行的款项有其在银行的存款 10 万元，可供执行的其他财产折价为 8 万元，另外赵军手中还有一把名家制作的紫砂壶，市场价值大约 5 万元。赵军声称其父亲留下的那个元代青花瓷盘被卖了，所得款项 50 万元做生意亏掉了。法院全力调查也未发现赵军还有其他的款项和财产。法院将赵军的上述款项冻结，扣押了赵军可供执行的财产和赵军手中的那把紫砂壶。

2013 年 11 月，赵文、赵武与赵军拟达成执行和解协议：2013 年 12 月 30 日之前，赵军将其在银行的存款 10 万元支付给赵文，将可供执行财产折价 8 万元与价值 5 万元的紫砂壶交付给赵武。赵军欠赵文、赵武的剩余债务予以免除。

此时，出现了以下情况：①赵军的朋友李有福向甲县法院报告，声称赵军手中的那把紫砂壶是自己借给赵军的，紫砂壶的所有权是自己的。②赵祖斌的朋友张益友向甲县法院声称，赵祖斌留下的那个元代青花瓷盘是他让赵祖斌保存的，所有权是自己的。自己是在一周之前（2013 年 11 月 1 日）才知道赵祖斌已经去世以及赵文、赵武与赵军进行诉讼的事。③赵军的同事钱进军向甲县法院声称，赵军欠其 5 万元。同时，钱进军还向法院出示了公证机构制作的债权文书执行证书，该债权文书所记载的钱进军对赵军享有的债权是 5 万元，债权到期日是 2013 年 9 月 30 日。

### 问题：

1. 在不考虑李有福、张益友、钱进军提出的问题的情况下，如果赵文、赵武与赵军达成了执行和解协议，将产生什么法律后果？（考生可以就和解协议履行的情况作出假设）
2. 根据案情，李有福如果要对案中所提到的紫砂壶主张权利，在民事诉讼制度的框架下，其可以采取什么方式？采取相关方式时，应当符合什么条件？（考生可以就李有福采取的方式可能出现的后果作出假设）
3. 根据案情，张益友如果要对那个元代青花瓷盘所涉及的权益主张权利，在民事诉讼制度的框架下，其可以采取什么方式？采取该方式时，应当符合什么条件？
4. 根据案情，钱进军如果要对赵军主张 5 万元债权，在民事诉讼制度的框架下，其可以采取什么方式？为什么？

## 二、答案精讲

1. 在不考虑李有福、张益友、钱进军提出的问题的情况下，如果赵文、赵武与赵军达

成了执行和解协议，将产生什么法律后果？（考生可以就和解协议履行的情况作出假设）

**答案：**如果赵文、赵武与赵军达成了执行和解协议，将产生的法律后果是：（1）和解协议达成后，请求中止执行的，人民法院可以裁定执行程序中止；（2）和解协议达成后，请求撤回执行申请的，人民法院可以裁定终结执行程序；（3）如果在执行和解履行期内赵军履行了和解协议，法院作执行结案处理；（4）如果在履行期届满后，赵军没有履行执行和解协议，赵文、赵武可以申请恢复执行，执行将以调解书作为根据，如果赵军履行了部分执行和解协议，执行时应当对该部分予以扣除；赵文、赵武也可以就执行和解协议向执行法院提起诉讼。

**难度：**中

**考点：**执行程序中的一般性制度（执行和解）

**命题和解题思路：**命题人通过本题对执行和解的法律后果进行全面考查，试题考点单一，指向明确，但对考生的记忆精确度要求高。考生应重点围绕达成执行和解协议后对执行程序的影响、执行和解协议的执行情况分别展开论述。任何制度都不是孤立存在的，考生应特别留意执行和解与执行中止、执行终结以及恢复执行的适用关系。考生不要忽略括号里的答题提示信息，本题应根据执行和解协议履行情况分点作答。但考生又不要受到提示信息的干扰和迷惑，如果仅回答履行和不履行两种情形，又会因遗漏答题要点而失分。《民诉解释》新增规定了执行和解后当事人对执行程序的选择，《关于执行和解若干问题的规定》明确申请执行人可以就执行和解协议提起诉讼，导致原来的参考答案发生变化。

**答案解析：**

有关执行和解的法律后果，《民诉解释》第464条规定，申请执行人与被执行人达成和解协议后请求中止执行或者撤回执行申请的，人民法院可以裁定中止执行或者终结执行。《民诉解释》第465条规定，一方当事人不履行或者不完全履行在执行中双方自愿达成的和解协议，对方当事人申请执行原生效法律文书的，人民法院应当恢复执行，但和解协议已履行的部分应当扣除。和解协议已经履行完毕的，人民法院不予恢复执行。《关于执行和解若干问题的规定》第9条规定，被执行人一方不履行执行和解协议的，申请执行人可以申请恢复执行原生效法律文书，也可以就履行执行和解协议向执行法院提起诉讼。据此，考生可以将执行和解的法律后果分为请求中止执行、请求撤回执行申请、不履行或不完全履行和解协议、履行和解协议等四类情形分别依据法律规定作答。双方达成执行和解协议，发生执行中止的效力；执行和解履行完毕，发生执行终结的效力；未履行或未完全履行执行和解协议，可能发生恢复执行的效果。

**易混淆点解析：**执行和解协议不是执行根据。当事人不履行或者不完全履行执行和解协议，当事人仍要依原来的执行根据申请强制执行。和解协议已履行部分有效，执行时应当扣除。

2. 根据案情，李有福如果要对案中所提到的紫砂壶主张权利，在民事诉讼制度的框架下，其可以采取什么方式？采取相关方式时，应当符合什么条件？（考生可以就李有福采取的方式可能出现的后果作出假设）

**答案：**李有福如果要对案中所提到的紫砂壶主张权利，在赵文、赵武与赵军的案件已经进入了执行阶段的情况下，在民事诉讼制度的框架下，其可以采取的方式是：第一，提出对执行标的的异议。提出异议应当以书面的形式向甲县法院提出。第二，如果法院裁定驳回了李有福的执行标的的异议，李有福可以提出案外人异议之诉。提出案外人异议之诉应当符合的条件是：（1）起诉的时间应当在收到执行法院对执行标的的异议作出驳回裁定后15日内；（2）管辖法院为执行法院，即甲县法院；（3）李有福作为原告，赵文、赵武作为被告，如果赵军反对李有福的主张，赵军也作为共同被告。

**难度：**难

**考点：**案外人异议之诉

**命题和解题思路：**命题人旨在通过本题全面考查各类案外人救济措施的适用关系。解答本题不但要求理解准，还要记忆牢，这对考生的理解能力和记忆能力都提出较高要求，难度颇高。2012年《民事诉讼法》修正时新增第三人撤销之诉，使得民事诉讼制度并存第三人撤销之诉、案外人异议、案外人异议之诉以及案外人申请再审等四种对案外人权益的救济措施。考生应当准确把握每一类救济制度的适用情形和适用条件，理顺各种救济措施的适用关系。能够根据命题人设定的具体案情，判断可适用的救济措施。考生解答本题应重点分析三个问题：第一，李有福能否提起第三人撤销之诉；第二，李有福能否提起执行异议；第三，执行异议被驳回后，应当提起案外人异议之诉还是申请再审。考生不要忽略括号内的答题提示信息，否则可能只回答执行异议，遗漏案外人异议之诉。

**答案解析：**

根据《民事诉讼法》第59条第3款的规定，第三人撤销之诉的适用情形是生效的判决、裁定、调解书内容错误，损害未参加诉讼的案外第三人的民事权益。本题考查李有福对紫砂壶主张权利的救济措施，本案中法院的调解协议并未涉及李有福的紫砂壶问题，因此并不属于生效判决、裁定、调解书内容错误损害案外人权益的情形，因此李有福不能提起第三人撤销之诉。

根据《民事诉讼法》第238条的规定，执行异议的适用情形是案外人主张对执行标的享有足以排除强制执行的权益。本案中，法院已经扣押了被执行人赵军手中的紫砂壶，紫砂壶已成为本案的执行标的物，此时案外人李有福对紫砂壶主张所有权，这足以排除法院对该紫砂壶的强制执行。因此，李有福可以书面提出执行异议。

《民事诉讼法》第238条规定，执行过程中，案外人对执行标的提出书面异议的，人民法院应当自收到书面异议之日起15日内审查，理由成立的，裁定中止对该标的的执行；理由不成立的，裁定驳回。案外人、当事人对裁定不服，认为原判决、裁定错误的，依照审判监督程序办理；与原判决、裁定无关的，可以自裁定送达之日起15日内向人民法院提起诉讼。据此，如果李有福的异议被法院驳回，其应当提起案外人异议之诉还是申请再审，两者的主要区别在于，执行标的是否与原判决、裁定有关。原判决、裁定的给付内容与执行标的无关，应提起执行异议之诉；有错误的原判决、裁定的给付内容涉及执行标的，则应申请再审。本案法院作出的调解协议根本与作为执行标的物的紫砂壶无关，因此，李有福应当提起案外人异议之诉。至于案外人异议之诉的适用条件，根据《民诉解释》的规定不难得出答案，考生可以从起诉时限、管辖法院、当事人确定等方面作答。具体条件如下：（1）起诉的时间应当在收到执行法院对执行标的异议作出驳回裁定后15日内；（2）管辖法院为执行法院，即甲县法院；（3）李有福作为原告，赵文、赵武作为被告，如果赵军反对李有福的主张，赵军也作为共同被告；（4）李有福有明确的排除对执行标的执行的诉讼请求，且诉讼请求与原判决、裁定无关。

**易混淆点解析：**第三人撤销之诉强调生效判决、裁定、调解书内容错误损害案外人权益；执行异议则强调案外人对执行标的享有合法权益，可以排除对执行标的的强制执行。两者的适用关系是提起第三人撤销之诉后，为中止执行可以提出执行异议，执行异议被驳回后，不可申请再审；如果案外人提出执行异议，被驳回后只能申请再审，不能提出第三人撤销之诉。

3. 根据案情，张益友如果要对那个元代青花瓷盘所涉及的权益主张权利，在民事诉讼制度的框架下，其可以采取什么方式？采取该方式时，应当符合什么条件？

**答案：**张益友如果要对那个元代青花瓷盘所涉及的权益主张权利，在赵文、赵武与赵军的案件已经进入了执行阶段的情况下，在民事诉讼制度的框架下，其可以提出第三人撤销之诉；张益友提出第三人撤销之诉应当符合的条件是：（1）张益友作为原告，赵文、赵武、赵

军作为被告；（2）向作出调解书的法院即甲县法院提出诉讼；（3）应当在2013年11月1日之后的6个月内提出。

**难度：**难

**考点：**第三人撤销之诉的程序设置

**命题和解题思路：**本题是对第二问的延伸性考查，命题人依然意在测试考生对案外人权利救济体系的掌握程度。对相关知识点连续命制两题展现了命题人的仁慈，因为这可在客观上对考生起到提醒作用，变相降低了题目的迷惑性。从常理分析，命题人既然连续命制两道考题，那两者一定有所差异，绝不可能答案一致。沿此思路，考生应着重分析张益友的主张和李有福的主张存在何种差别，根据案情表述，紫砂壶则是执行标的，而青花瓷盘是法院调解协议确定的待分割遗产。案外人若对紫砂壶主张权利，应通过执行标的异议和案外人异议之诉予以救济；而案外人若对青花瓷盘主张权利，应通过第三人撤销之诉或者案外人申请再审方式救济。又因为执行中案外人申请再审的前提条件是案外人提出执行标的异议，而青花瓷盘已被赵军出售，不属于执行标的，案外人不能对青花瓷盘提出执行标的异议，自然也就不能申请再审。

**答案解析：**

本题应从张益友主张和李有福主张的不同点入手展开分析。两者的区别在于，法院主持达成的调解协议中明确了青花瓷盘的归属，而并未涉及紫砂壶的归属。因此，李有福的权利主张与生效调解书无关，而张益友的诉讼则恰恰是因为生效调解书内容错误而引发。根据《民事诉讼法》第59条第3款规定，有独立请求权第三人和无独立请求权第三人，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、调解书的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6个月内，向作出该判决、裁定、调解书的人民法院提起诉讼。据此，有独立请求权第三人张益友非因其本人事由未参加诉讼，内容错误的生效调解书损害了张益友的民事权益，张益友可以提起第三人撤销之诉对其民事权益进行救济。

根据《民诉解释》第301条的规定，第三人撤销之诉启动后，还可以提起执行异议。为避免答案遗漏，考生还应继续分析本案能否适用执行异议制度。根据材料表述，青花瓷盘已经被赵军出售，其已不属于法院的执行标的。换言之，张益友对本案的执行标的并不享有排除执行的权利主张。因此，张益友不能提出执行异议。既然前置程序不能启动，即使案外人张益友认为生效调解书存在错误，也不能申请再审。

4. 根据案情，钱进军如果要对赵军主张5万元债权，在民事诉讼制度的框架下，其可以采取什么方式？为什么？

**答案：**钱进军如果要对赵军所享有的那5万元债权主张权利，在赵文、赵武与赵军的案件已经进入了执行阶段的情况下，在民事诉讼制度的框架下，其可以申请参与分配。

因为其条件符合申请参与分配的条件。按照《民事诉讼法》的规定，参与分配的条件包括：第一，被执行人的财产无法清偿所有债务，本案中赵军的财产不足以清偿其所有的债务。第二，被执行人为自然人或其他组织，而非法人，本案中赵军为自然人。第三，有多个申请人对同一被申请人享有债权，本案中有三个申请人对赵军享有债权。第四，申请人必须取得生效的执行根据，本案中钱进军有经过公证的债权文书作为执行根据。第五，参与分配的债权只限于金钱债权，本案中钱进军对赵军享有的就是金钱债权。第六，参与分配必须发生在执行程序开始后，被执行人的财产清偿完毕之前，本案情形与此相符。

**难度：**中

**考点：**执行程序中的一般性制度（执行根据、参与分配）

**命题和解题思路：**命题人通过开放式设问方式，对参与分配及其适用条件进行考查。为增加难度，还附带对执行根据予以考查。钱进军的执行根据不是生效判决，而是公证债权文书执行证书。本题相较于前两道考题更为灵活，根本没有明确考查范围，需要考生自行判断。本题的难点在于确定考点，这需要考生根据给定材料先判断钱进军主张的法律性质，再比照适用条件，逐一对执行的相关制度予以筛选。案例分析题与选择题不同，对于选择题，命题人基本会明示考点，考生结合相关法律规定对选项表述逐一作出判断，偶尔还可运用技巧解题。而案例分析题往往会反其道而行之，直接给出特定情形，让考生自行判断考点，而且往往考点又不止一个，运用技巧解题更是无从谈起。对学科知识缺乏体系性掌握的考生，遇到此类题型可能一头雾水，这也是案例分析题容易失分的重要原因。对于此类试题，建议考生首先框定考查范围，然后结合该范围内的具体制度，不厌其烦地逐一排除后作答。当然，如果考生深谙民事诉讼制度，一眼即可知晓考点，则另当别论。

#### **答案解析：**

根据材料表述，解答本题的关键信息有两个。其一，根据被执行人赵军的偿还能力，无法清偿包括钱进军在内的全部债权。其二，钱进军主张的是其对被执行人赵军享有到期债权，并且通过公证机构已经获得了有效的执行根据。考生如果从材料表述中获得这两个解题有效信息，那就很容易判断应当通过参与分配制度对钱进军予以救济。至于理由，完全可以从参与分配制度的适用条件逐一说明。根据《民诉解释》第506条的规定，被执行人为公民或者其他组织，在执行程序开始后，被执行人的其他已经取得执行依据的债权人发现被执行人的财产不能清偿所有债权的，可以向人民法院申请参与分配。理由是本案完全符合参与分配的适用条件。具体如下：（1）被执行人的财产无法清偿所有债权，本案中赵军的财产不足以清偿其所所有的债务。（2）被执行人为自然人或其他组织，不包括法人。本案中被执行人赵军为自然人。（3）有多个申请人对同一被申请人享有债权，本案中赵文、赵武和钱进军等三个申请人均对赵军享有债权。（4）申请人必须取得生效的执行根据。本案中钱进军虽然没有裁判文书，但经过公证的债权文书同样是执行根据。（5）参与分配的债权只限于金钱债权，本案中钱进军对赵军享有的是5万元的金钱债权。（6）参与分配必须发生在执行程序开始后，被执行人的财产清偿完毕之前。根据表述，本案执行程序已经启动，但尚未执行完毕。

**易混淆点解析：**参与分配的适用应当由申请执行人向法院提出申请，法院不能依职权适用参与分配制度。主持参与分配的法院应当是对债务人首先采取查封、扣押或冻结措施的法院。

### **评分细则（共20分）**

1-4题满分为：5分 6分 4分 5分

1. 请求中止执行，法院可以裁定执行程序中止（1分）；请求撤回执行申请，法院可以裁定终结执行程序（1分）；履行和解协议，法院作执行结案处理（1分）；未履行协议可以申请恢复执行（1分），也可以就执行和解协议向执行法院提起诉讼（1分）。

2. 提出执行标的的异议（1分），以书面形式向甲县法院提出（1分）。执行异议驳回后可以提出案外人异议之诉（1分）。时间：收到驳回执行异议裁定后15日内（0.5分）；管辖法院：甲县法院（0.5分）；李有福作为原告，（0.5分）赵文、赵武作为被告（1分），如果赵军反对李有福的主张，赵军作为共同被告（0.5分）

3. 提起第三人撤销之诉（1分）；张益友作为原告（1分），赵文、赵武、赵军作为被告（1分，遗漏或错误不得分）；向甲县法院起诉（0.5分），应当在2013年11月1日之后的6个

月内提出（0.5分）

4. 申请参与分配（1分）。被执行人赵军的财产无法清偿所有债务（1分），被执行人赵军为自然人（1分），有三个申请人对赵军享有债权（1分），申请人钱进军有公证债权文书作为执行根据（1分），钱进军对赵军享有的是金钱债权（1分），钱进军在执行程序开始后，被执行人赵军的财产清偿完毕之前提出申请（1分）（后六点条件部分满分4分，答出任意四点即可。注意应结合案情阐释理由，完全不提案情可适度扣分）

## 二、试题（满分26分）

### 案情：

张龙是珠东市从事建筑行业的甲公司法定代表人，因资金周转困难，找姐姐张凤帮忙寻找资金。张凤是上市公司乙公司的法定代表人和控股股东，为此找到了长期从事贷款业务的李丽。李丽同意出借资金，但要求张凤以乙公司的名义提供担保。张凤表示，以乙公司名义对外担保需经过公司内部股东会决议并履行信息披露等程序，较为复杂，愿以个人名义提供保证。李丽表示，可以由张龙、张凤、乙公司与其签订借款协议，不签订担保合同。

由此，李丽与张凤达成《工作备忘》，记载了因乙公司担保流程较为复杂，故订立借款合同的原因和经过，并约定张凤以乙公司的名义作为共同借款人。《工作备忘》一式两份，由张凤和李丽各持一份。随后，李丽作为出借人，与甲公司、乙公司、张凤签订了《借款合同》，各方约定由甲公司（法定代表人张龙）、乙公司（法定代表人张凤）、张凤共同向李丽借款1500万元，借期1年，利率为10%，借款到期后由三名借款人连带偿还。李丽依约将1500万元借款打入甲公司账户，资金由甲公司实际使用。后乙公司的法定代表人发生变更，张凤不再担任法定代表人。

借款到期后，甲公司未能偿还借款。李丽仅起诉了乙公司，要求乙公司偿还借款。乙公司抗辩称：本案有三个债务人，应当追加其他两个债务人为共同被告；张凤的行为未经过乙公司的内部决策程序，乙公司对此不知情；张凤和李丽手中的《工作备忘》可以还原事实真相。

后甲公司与九州市的丙公司签订了《建设工程施工合同》，合同履行期满后丙公司欠付甲公司工程款2000万元。双方签订了《抵债协议一》，约定由丙公司将其开发的位于九江市的某小区7、8、9号楼，用以抵偿2000万元的工程款债务。李丽得知此事后，找到甲公司，与张龙商议以7、8号楼抵偿甲公司对李丽的1500万元债务。双方签署了《抵债协议二》，写明上述抵债事由。丙公司在《抵债协议二》底部加盖了合同专用章，并写明：已知晓该协议，到时直接将房屋过户给李丽。

丙公司一直未履行房屋变更手续，甲公司多次催告未果，三套房屋仍在丙公司名下。李丽起诉甲公司和丙公司要求履行《抵债协议二》，为其办理房屋所有权变更登记。甲公司抗辩称丙公司并没有为其办理房屋过户登记手续，没有7号楼和8号楼的所有权，无法办理房屋所有权变更登记。丙公司抗辩称：尚未为甲公司办理房屋所有权过户登记，所以《抵债协议一》尚未生效；李丽不是合同当事人，其无权请求丙公司为其办理房屋所有权变更登记。

### 问题：

1. 关于借款合同纠纷，李丽仅起诉乙公司，法院是否应当追加其他债务人为共同被告？请结合《民法典》和《民事诉讼法》及其司法解释相关规定说明理由。

2. 乙公司可以通过何种证据规则以获取《工作备忘》？请结合《民事诉讼法》及其司法

解释说明理由。

3. 李丽起诉甲公司和丙公司要求办理所有权变更登记, 哪些法院有管辖权? 请结合《民事诉讼法》及其司法解释说明理由。

4. 若法院于 2023 年 12 月判决甲、丙公司配合李丽办理 7、8 号楼的过户手续, 但涉案房屋的抵押权人中华银行认为该判决损害其合法权益, 于 2024 年 3 月提起第三人撤销之诉, 法院是否应当受理? 请结合《民事诉讼法》第 59 条第 3 款及相关司法解释说明理由。

## 二、答案精讲

1. 关于借款合同纠纷, 李丽仅起诉乙公司, 法院是否应当追加其他债务人为共同被告? 请结合《民法典》和《民事诉讼法》及其司法解释相关规定说明理由。

**答案:** 不应追加。根据《借款合同》约定, 三名借款人对该笔借款承担连带清偿责任。根据理论通说, 基于连带债务被一并起诉应构成普通共同诉讼, 只有必要共同诉讼才能追加共同被告, 普通共同诉讼不能追加当事人。

**考点:** 必要共同诉讼

**难度:** 中

**命题和解题思路:** 必要共同诉讼是主观题的高频考点, 也是民法和民诉法融合型考点。本题以各方承担连带责任而债权人仅起诉一人为素材, 对连带债务的共同诉讼形态予以考查。正确解题的关键在于准确理解乙公司和张凤行为的性质, 在实体法上无论如何认定, 三方均对该笔债务承担连带清偿责任, 据此可排除必要共同诉讼, 而只有必要共同诉讼才会追加当事人, 据此不难准确作答。

**答案解析:**

《民法典》第 518 条第 2 款规定, 债权人为二人以上, 部分或者全部债权人均可以请求债务人履行债务的, 为连带债权; 债务人为二人以上, 债权人可以请求部分或者全部债务人履行全部债务的, 为连带债务。据此, 在连带债务关系中, 债权人有权选择向部分或全部债务人主张债权。在本案中, 李丽与甲公司、张凤、乙公司签订《借款合同》, 约定借款人对 1500 万元借款连带清偿。李丽有权仅起诉乙公司, 不必起诉其他债务人。又根据民诉法理论通说, 基于连带债务提起的共同诉讼属于普通共同诉讼。《民事诉讼法》第 135 条规定, 必须共同进行诉讼的当事人没有参加诉讼的, 人民法院应当通知其参加诉讼。据此, 只有必要共同诉讼人法院才可以追加, 而普通共同诉讼不能追加当事人。因此, 法院不应当追加甲公司和张凤为共同被告。

2. 乙公司可以通过何种证据规则以获取《工作备忘》? 请结合《民事诉讼法》及其司法解释说明理由。

**答案:** (1) 对李丽可向法院申请文书提出命令, 因为李丽是本案当事人, 承担举证责任的乙公司可以申请法院责令李丽提交。而文书提出命令不适用于案外人, 张凤并非本案当事人, 对其不适用。(2) 可申请法院调查取证。但乙公司因客观原因无法自行收集, 可申请法院向张凤和李丽调查收集。(3) 可申请证据保全。因为李丽和张凤作为证据持有人, 基于利益冲突的立场, 有毁损、隐匿于其不利的《工作备忘》的可能性。

**考点:** 书证、人民法院调查收集证据、证据保全

**难度:** 难

**命题和解题思路:** 书证以往较少考查, 本题以书证由对方当事人和案外人控制为素材, 对书证收集程序予以考查。对此, 《民事诉讼法》及其司法解释规定了文书提出命令、法院依职权调查取证、法院依申请调查取证以及证据保全等四类程序。考生应结合案情表述以及

具体适用条件，对四类程序能否适用逐一作出判断。本题考查范围广，涉及考点多，难度较高。

**答案解析：**

《民诉解释》第112条第1款规定，书证在对方当事人控制之下的，承担举证证明责任的当事人可以在举证期限届满前书面申请人民法院责令对方当事人提交。据此，承担举证责任的乙公司主张书证在对方当事人李丽手中，可向法院申请文书提出命令，让法院裁定责令李丽提交《工作备忘》。文书提出命令的义务主体仅限于对方当事人，不能适用于案外第三人，因此对张凤不能申请文书提出命令。

《民诉解释》第94条第2款规定，当事人及其诉讼代理人因客观原因不能自行收集的证据，可以在举证期限届满前书面申请人民法院调查收集。据此，乙公司因客观原因无法自行收集张凤和李丽手中的《工作备忘》，可申请法院调查收集。

《民事诉讼法》第84条第1款规定，在证据可能灭失或者以后难以取得的情况下，当事人可以在诉讼过程中向人民法院申请保全证据，人民法院也可以主动采取保全措施。据此，《工作备忘》在李丽和张凤手中，有可能转移、隐匿、毁损该证据，使得该证据灭失或者以后难以取得，乙公司可向法院申请保全《工作备忘》。

3. 李丽起诉甲公司和丙公司要求办理所有权变更登记，哪些法院有管辖权？请结合《民事诉讼法》及其司法解释说明理由。

**答案：**珠海市、九州市和九江市法院有管辖权。因为本案是履行抵债协议的合同纠纷，应由被告住所地或者合同履行地法院管辖。被告甲公司和丙公司分别在珠海市和九州市，两地法院均享有管辖权。被告的合同特征义务是交付不动产，不动产所在地视为合同履行地，即7、8号楼所在的九江市法院对案件也享有管辖权。

**考点：**特殊地域管辖

**难度：**难

**命题和解题思路：**管辖向来是主观题命题的重点，本题以起诉履行以物抵债协议为素材，以专属管辖作为陷阱，对合同纠纷的管辖法院予以考查。本案虽然涉及不动产，但不属于不动产物权纠纷，也不属于适用专属管辖的四类合同纠纷，因此本案不适用专属管辖。正确解题的关键在于，准确把握李丽起诉甲公司和丙公司一案的性质，基于同一法院审理的事实，李丽起诉丙公司不属于代位权诉讼。李丽起诉意在要求两公司完成合同义务，本案应为合同纠纷，根据特殊地域管辖确定管辖法院。

**答案解析：**

《抵债协议二》虽然由李丽和甲公司签订，但该协议底部加盖了丙公司的合同专用章，且丙公司表示会协助办理房屋变更手续，直接将房屋过户给李丽，这相当于丙公司也是《抵债协议二》事实上的当事人。李丽起诉甲公司和丙公司要求办理所有权变更登记，相当于要求两公司履行《抵债协议二》。以物抵债协议属于合同，根据《民事诉讼法》第24条规定，因合同纠纷提起的诉讼，由被告住所地或者合同履行地人民法院管辖。据此，本案被告甲公司和丙公司分别在珠海市和九州市，两地法院均享有管辖权。关于合同履行地，案情表述并无双方约定的情节，根据《民诉解释》第18条第2款规定，合同对履行地点没有约定或者约定不明确，争议标的为给付货币的，接收货币一方所在地为合同履行地；交付不动产的，不动产所在地为合同履行地；其他标的，履行义务一方所在地为合同履行地。即时结清的合同，交易行为地为合同履行地。根据司法实践主流观点的“特征义务说”，应当根据被告的特征性义务确定合同履行地。被告的特征性义务是交付不动产，不动产所在地为合同履行地，即7、8号楼所在的九江市法院对案件也享有管辖权。

需要指出，不能将李丽起诉丙公司定性为代位权诉讼。如果是代位权诉讼，相当于李丽

分别对丙公司和甲公司提起两个诉讼，而两案的管辖法院完全不同，法院不能将两案合并审理，这明显不符合本题的题干情节表述。

4. 若法院于 2023 年 12 月判决甲、丙公司配合李丽办理 7、8 号楼的过户手续，但涉案房屋的抵押权人中华银行认为该判决损害其合法权益，于 2024 年 3 月提起第三人撤销之诉，法院是否应当受理？请结合《民事诉讼法》第 59 条第 3 款及相关司法解释说明理由。

**答案：**

答案一：不应受理。因为中华银行对李丽起诉甲公司和丙公司的诉讼标的不享有独立请求权，且其享有的抵押权并不会受到 7、8 号楼过户判决的影响，与案件处理结果没有法律上的利害关系。中华银行不属于案件第三人，不符合第三人撤销之诉的主体要件要求。

答案二：应予受理。因为中华银行认为法院生效判决损害其合法权益，在法定的期间内起诉，符合第三人撤销之诉的提起条件。至于中华银行是否属于第三人，其作为原告是否适格，应当受理后通过案件审理方可予以确定。

**考点：**第三人撤销之诉的程序设置

**难度：**中

**命题和解题思路：**案外人权利救济制度是民诉法的难度和重点，也是主观题的常考点。本题以抵押权人对涉及抵押物判决提出第三人撤销之诉为素材，对第三人撤销之诉的受理条件予以考查。法院对第三人撤销之诉采用“起诉审查”的立案模式，因此是否受理应围绕第三人撤销之诉的六个构成要件作答。有争议的是第三人撤销之诉的原告是否适格应当何时判断，由此也导致本题答案不唯一。若回答不应受理，可从主体要件出发，对中华银行能否作为第三人作出判断后作答；若回答受理，可从当事人适格应当受理后通过审理才能判断的角度作答。

**答案解析：**

答案一：《民事诉讼法》第 59 条第 3 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、调解书的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。据此，第三人撤销之诉一般包括六个构成要件：（1）适格原告仅限于有独立请求权第三人和无独立请求权第三人；（2）原告有证据证明原案判决、裁定、调解书的部分或者全部内容错误；（3）原告民事权益受到损害；（4）原告因不能归责于本人的事由未参加诉讼；（5）原告应在六个月内起诉；（6）须向作出生效判决、裁定、调解书的法院起诉。

由此，中华银行是否属于适格原告是判断能否受理的关键点之一。换言之，应当判断对于李丽诉甲公司、丙公司一案，中华银行能否成为两类第三人。有独立请求权第三人是指对原案诉讼标的有独立请求权，通常表现为第三人对他人之间争议的标的物主张所有权，中华银行显然不属于有独立请求权第三人。无独立请求权第三人是指其与案件处理结果同他有法律上的利害关系，通常表现为无独立请求权第三人的权利义务将受原告和被告间诉讼结果的影响，从而使其权利义务有所增加或减少。根据《民法典》第 406 条第 1 款规定，抵押期间，抵押人可以转让抵押财产。当事人另有约定的，按照其约定。抵押财产转让的，抵押权不受影响。据此，中华银行的抵押权不会受到 7、8 号楼过户判决的影响，中华银行亦非无独立请求权第三人。因此，中华银行不符合第三人撤销之诉的主体要件，法院不应受理。

答案二：根据《民事诉讼法》第 59 条第 3 款规定，第三人撤销之诉的适格原告应为两类第三人，认为其民事权益受到损害，在知道或者应当知道权益受损害之日起六个月内提出。中华银行认为法院生效判决损害其合法权益，该判决作出三个月后提起撤销之诉，符合第三

人撤销之诉的适用条件。而中华银行能否以第三人的身份成为适格原告，在起诉阶段通过审查难以准确判断，如果当事人对此发生争议且案情较为复杂，法院应将其纳入实体审理程序中，与其他实体要件一起进行实体性的审理方可作出准确判断。因此，中华银行提起第三人撤销之诉法院应予受理。

### 评分细则（共 26 分）

1-4 问满分为：5 分 8 分 7 分 6 分

1. 不应（2 分）。三债务人承担连带责任（1 分），连带责任一并起诉构成普通共同诉讼（1 分），只有必要共同诉讼才能追加共同被告（1 分）。

2. 对李丽可申请文书提出命令（1 分）。李丽是本案当事人（1 分），乙公司承担举证责任（1 分）；文书提出命令不适用于案外人，对张凤不能申请（1 分）。

对张凤和李丽可申请法院调查取证（1 分），乙公司因客观原因无法自行收集（1 分）。

可申请证据保全（1 分）。李丽和张凤作为证据持有人有毁损、隐匿证据的可能性（1 分）。

3. 珠海市、九州市和九江市法院（3 分）。合同纠纷由被告住所地或合同履行地法院管辖（1 分），珠海市、九州市为两被告住所地（1 分）；交付不动产的，不动产所在地视为合同履行地（1 分），九江市属于合同履行地（1 分）。

4. 答案一：不应受理（2 分）。中华银行不享有独立请求权（1 分），抵押权不受原判决影响（1 分），与案件处理结果没有法律上利害关系（1 分），不属于第三人（1 分）。

答案二：应予受理（2 分）。中华银行符合第三人撤销之诉的提起条件（2 分）。其是否属于第三人，作为原告是否适格，受理后通过案件审理予以确定（2 分）。

（答案择一即可）

### 三、试题（满分 25 分）

#### 案情：

2023 年 3 月，乙公司以甲公司为被告向西河市法院提起诉讼，要求解除与甲公司的《设备买卖合同》并要求其承担相应责任。西河市法院受理后，向甲公司送达了起诉状副本，甲公司应诉答辩，诉讼中甲公司一直反对解除合同。法庭审理过程中，乙公司发现甲公司实际上并没有什么财产，胜诉也无实质意义，于是申请撤诉，法院在未征得甲公司同意的情况下即裁定准予撤诉。一个月后，乙公司再次向西河市法院起诉甲公司、王某和李某，提出诉讼请求如下：

1. 要求甲公司继续履行《设备买卖合同》，一次性支付全部剩余价款 60 万元，赔偿迟延履行损失。同时要求甲公司的股东王某、王某的配偶李某对此承担连带责任。

2. 要求甲公司支付培训费用 20 万元，赔偿迟延履行损失。同时要求王某、李某对此承担连带责任。

诉讼过程中，甲公司向法院提出以下抗辩：

1. 甲公司认为西河市人民法院没有管辖权，此案应由自己所在地的东山市法院管辖。因为设备已经完成安装，无法拆除，应属于不动产，协议管辖无效，西河市人民法院没有管辖权。

2. 甲公司认为买卖合同约定的管辖法院是西河市法院，但是《培训合同》并未约定管辖法院，而合同履行地与被告住所地都是东山市法院，因此西河市人民法院对培训合同纠纷没有管辖权。

3. 买卖合同和《培训合同》没有实质关联，法院不能合并审理。

4. 乙公司的起诉状副本已经送达甲公司，故在第一次起诉时，甲公司与乙公司的《设备买卖合同》已经解除，乙公司第二次起诉要求履行合同是不成立的，且乙公司并非适格原告。

王某同意甲公司的抗辩，承认自己对《设备买卖合同》承担连带保证责任，但主张自己不应应对《培训合同》承担连带责任。

李某同意甲公司的抗辩，但认为自己在两份合同中都没有签字，不应当承担连带责任，自己不是适格被告。

法院查明的事实如下：

王某于 2017 年设立甲公司，且是甲公司唯一股东。后王某与李某结婚，婚后李某即进入甲公司，担任甲公司的财务负责人。2022 年 2 月，为了扩大经营，甲公司需要购买生产设备，于是与乙公司签订《设备买卖合同》，甲公司购买乙公司价值 200 万元的生产设备，先支付 100 万元，其余 100 万元分十期支付，每个月支付 10 万元，12 月底前全部完成付款。合同约定如发生纠纷由西河市人民法院管辖。同时王某为该买卖合同提供担保，表示：“若甲公司不能清偿款项，王某无条件承担担保责任。”

甲公司支付了四个月的价款后，第五个月并未按期付款，后乙公司了解到甲公司停止付款是因为所购设备无法正常使用。经查，设备不能运转的原因在于甲公司工人不熟悉机器操作流程导致操作失误。针对此种情况，乙公司提出为甲公司员工进行培训的建议，后双方协商达成《培训合同》，约定乙公司为甲公司提供设备使用培训，乙公司要到甲公司所在的东山市培训，培训费 20 万元，甲公司 12 月底前付清。甲公司如约参加培训，但到 12 月底并未支付培训费。乙公司反复催告甲公司支付设备价款和培训费，但甲公司并不配合，只在 2023 年 1 月，给乙公司转账 15 万元，注明“履行合同款”，乙公司询问这笔款项是哪一笔价款，甲公司并未回应。

诉讼过程中，乙公司提出了保全申请，申请查封 A 房屋。法院经审查发现，2021 年王某曾与丁房地产开发商签订 A 房屋买卖合同，约定购房价款为 600 万元，A 房屋面积为 150 平方米，在当地属于高端住宅。王某支付了 400 万元首付款，剩余房款在丙银行办理了按揭贷款，以 A 房屋作抵押，并为丙银行办理了抵押权预告登记。2022 年 1 月，房屋建成，丁公司办理了所有权首次登记。乙公司申请保全时，房屋尚未过户给王某，且查明王某是故意拖延不办过户。于是法院作出准予查封 A 房屋的裁定，但由于王某没有取得房屋所有权，故无法进行查封登记，法院只进行了公告。法院还查明，王某曾经转移甲公司的财产用于 A 房屋的装修等。

后 A 房屋被乙公司申请强制执行，丙银行提出异议，认为该房屋有自己的抵押预告登记，不能被执行。王某的律师也提出抗辩：认为该房屋属于王某的唯一住房（法院查证属实）。

**问题：**

1. 乙公司第一次起诉后申请撤诉，法院未经甲公司同意即裁定准许，该做法是否合法？为什么？

2. 请结合民事诉讼法的管辖、当事人、诉讼请求、诉的合并等原理，对甲公司、李某、王某的各项异议，法院应当如何处理？

3. 法院查封 A 房屋的行为是否生效？为什么？

4. A 房屋是王某的唯一住房，且丙银行未办理抵押权登记，这对丙银行的优先受偿权是否产生影响？为什么？

## 二、答案精讲

1. 乙公司第一次起诉后申请撤诉，法院未经甲公司同意即裁定准许，该做法是否合法？为什么？

**答案：**合法。因为乙公司在法庭审理过程中申请撤诉，如果是在法庭辩论终结前提出，此时法院无须征求被告甲公司的意见；如果乙公司在法庭辩论终结后提出申请，此时法院应征求甲公司的意见，但即便被告甲公司不同意，法院也可以准许乙公司撤诉。

**难度：**中

**考点：**撤诉

**命题和解题思路：**诉讼中特殊情形的处理在以往法考主观题中较少涉及，本题另辟蹊径对撤诉的适用条件予以考查。本题有明确的解题依据，通过定位法条，准确理解司法解释规定内容即可得分。正确解题的关键在于，原告在法庭辩论终结后申请撤诉，法院应征求被告的意见，但撤诉的决定权掌握在法院手中，撤诉并非只有被告同意才能适用。

**答案解析：**

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》（以下简称《民诉解释》）第 238 条规定，当事人申请撤诉或者依法可以按撤诉处理的案件，如果当事人有违反法律的行为需要依法处理的，人民法院可以不准许撤诉或者不按撤诉处理。法庭辩论终结后原告申请撤诉，被告不同意的，人民法院可以不予准许。据此，乙公司在法庭审理过程中申请撤诉，如果是在法庭辩论终结前提出，此时法院无须征求被告甲公司的意见，更谈不上撤诉需经被告同意；即便是在法庭辩论终结后乙公司申请撤诉，此时法院应征求被告甲公司的意见，如果甲公司不同意撤诉，法院也并非不能准许乙公司撤诉，因为撤诉的最终决定权掌握在法院手中。

2. 请结合民事诉讼法的管辖、当事人、诉讼请求、诉的合并等原理，对甲公司、李某、王某的各项异议，法院应当如何处理？

**答案：**（1）甲公司提出的管辖抗辩不成立，西河市人民法院应继续审理案件。本案并非不动产权纠纷，也不属于四类适用专属管辖的合同纠纷，不适用专属管辖，协议管辖有效。甲公司所在地东山市并非合同履行地，乙公司住所地才是合同履行地。且《培训合同》是基于《设备买卖合同》而订立，其合同目的也受到《设备买卖合同》的影响，两者具有牵连性，西河市人民法院基于牵连管辖获得案件管辖权。

（2）甲公司提出“买卖合同和《培训合同》没有实质关联，法院不能合并审理”的主张不成立，法院应合并审理后分别作出判决。两个合同存在实际牵连，符合诉的客体合并要求。

（3）甲公司主张《设备买卖合同》已解除的主张不能成立，法院应就乙公司的诉讼请求审理后作出判决。因为原诉讼已被乙公司申请撤回，《设备买卖合同》应当自乙公司再次起诉的起诉状副本送达甲公司时解除。

(4) 甲公司和李某关于当事人不适格的抗辩不能成立，法院应继续审理后作出判决。乙公司是发生争议的《设备买卖合同》的主体，其与本案有直接利害关系，属于适格原告。两个合同所负之债均为夫妻共同债务，李某应承担连带责任，属于适格被告。

(5) 王某承认自己对《设备买卖合同》承担连带保证责任的抗辩成立，法院可判决确认王某对设备剩余价款承担连带责任。因为王某的主张构成认诺。

**难度：**难

**考点：**专属管辖、协议管辖、适格当事人、诉的合并

**命题和解题思路：**本题以各方当事人的诉讼抗辩为主线，对管辖、当事人确定等民诉法的重点考点以及诉的合并等理论型考点予以“串烧式”考查。本题考查对民诉基础理论和重点制度的灵活运用，翻阅法条难以准确作答，还涉及超纲内容，难度颇高。本题考查内容很多，为避免遗漏丢分，可根据各方当事人的抗辩内容逐一分析作答，也可根据考点内容归纳提炼作答。解题时除了判断抗辩能否成立，还需要解答法院对当事人的抗辩应当如何处理，避免答非所问而失分。

**答案解析：**

甲公司关于管辖的抗辩理由有二：首先，甲公司认为西河市人民法院对《设备买卖合同》没有管辖权，此案应该由其所在地东山市法院管辖。因为设备已经完成安装，无法拆除，应属于不动产，协议管辖无效，西河市人民法院没有管辖权。根据《民诉解释》第28条第1、2的款规定，《民事诉讼法》第34条第1项规定的不动产纠纷是指因不动产的权利确认、分割、相邻关系等引起的物权纠纷。农村土地承包经营合同纠纷、房屋租赁合同纠纷、建设工程施工合同纠纷、政策性房屋买卖合同纠纷，按照不动产纠纷确定管辖。据此，本案既不属于不动产物权纠纷，也并非上述四种应适用专属管辖的合同纠纷，因此本案不适用专属管辖，应依据双方在《设备买卖合同》中的约定由西河市人民法院管辖（需要强调的是，因我国存在直辖市、设区的市以及不设区的市之别，该法院属于何种级别难以判定。根据司法实践，级别管辖一般根据案件标的额确定，做题时无须特别考虑）。其次，甲公司认为买卖合同约定的管辖法院是西河市人民法院，但是《培训合同》并未约定管辖法院，而合同履行地与被告住所地都是东山市法院，因此西河市人民法院对培训合同纠纷没有管辖权。根据诉请义务说，乙公司起诉甲公司支付培训费用，接收货币一方是乙公司，其住所地可视为合同履行地，甲公司所在地东山市并非合同履行地。根据案情表述，《培训合同》是基于《设备买卖合同》而订立，其合同目的也受到《设备买卖合同》的影响，两个合同虽然是独立的，但其之间存在牵连关系，西河市人民法院基于牵连管辖可以获得案件管辖权。需要指出，牵连管辖并无法律明文规定，属于学理概念。牵连管辖，又称为合并管辖，是指对于某一案件有管辖权的法院，虽然对于另一案件本来没有管辖权，但由于有管辖权的案件与另一案件有牵连关系，从而获得另一案件的管辖权。因此，西河市人民法院应继续审理案件。

甲公司关于诉的合并的抗辩，其认为买卖合同和《培训合同》没有实质关联，法院不能合并审理。诉的合并是指法院将两个或两个以上彼此之间有牵连的诉合并到一个诉讼程序中审理和裁判，意义在于提高诉讼的效率，防止在相互关联的问题上作出相互矛盾的裁判。如前所述，两个合同存在牵连，符合诉的客观合并情形，法院可合并审理后分别作出判决。

甲公司主张《设备买卖合同》已解除的抗辩，其主张乙公司的起诉状副本已经送达甲公司，故在第一次起诉时，甲公司与乙公司的《设备买卖合同》已经解除，乙公司第二次起诉要求履行合同是不成立的。根据《关于适用〈中华人民共和国民法典〉合同编通则若干问题的解释》（以下简称《民法典合同编通则解释》）第54条规定，当事人一方未通知对方，直接以提起诉讼的方式主张解除合同，撤诉后再次起诉主张解除合同，人民法院经审理支持该主张的，合同自再次起诉的起诉状副本送达对方时解除。但是，当事人一方撤诉后又通知对方解除合同且该通知已经到达对方的除外。据此，《设备买卖合同》应当自乙公司再次起诉

的起诉状副本送达甲公司时解除，甲公司的抗辩不成立，法院应就乙公司的诉讼请求审理后作出判决。

关于当事人适格的抗辩，首先，甲公司主张乙公司并非适格原告。《民事诉讼法》第122条第1项规定，原告是与本案有直接利害关系的公民、法人和其他组织。根据通说，一般应以当事人是否为所争议的民事法律关系的主体，作为判断当事人适格与否的标准。据此，乙公司主张甲公司支付设备剩余价款，是发生争议的《设备买卖合同》的主体，其与本案有直接利害关系，属于适格原告。其次，李某主张其并非适格被告。表面上看，李某虽然并非《设备买卖合同》和《培训合同》的签约主体，但两个合同所负之债均为夫妻共同债务，李某应承担连带责任，属于适格被告。因此，法院应继续审理后作出判决。

关于王某承认自己对《设备买卖合同》承担连带保证责任的抗辩，乙公司起诉要求王某就《设备买卖合同》的剩余价款承担连带保证责任，王某对此予以承认，这属于认诺。认诺是对对方当事人提出诉讼请求的承认。因此，法院可据此作出判决，认定王某对设备剩余价款承担连带责任。

3. 法院查封A房屋的行为是否生效？为什么？

**答案：**生效。因为法院已作出有效的裁定作为查封依据，且对A房屋采取了发布公告的查封措施，未查封登记不影响查封的效力。

**难度：**中

**考点：**保全的措施

**命题和解题思路：**保全在主观题中以往命题较少，本题另辟蹊径，对查封的生效要件予以考查。正确答题，需要从查封依据和查封措施两个维度作出判断。解题依据涉及《最高人民法院关于人民法院民事执行中查封、扣押、冻结财产的规定》，需要对司法解释的相关规定梳理总结作答。

**答案解析：**

《最高人民法院关于人民法院民事执行中查封、扣押、冻结财产的规定》第1条第1款规定，人民法院查封、扣押、冻结被执行人的动产、不动产及其他财产权，应当作出裁定，并送达被执行人和申请执行人。据此，法院要采取查封措施，首先要有查封依据，需要以保全裁定作为前提。法院已作出准予查封A房屋的裁定，符合查封的程序要求。

《最高人民法院关于人民法院民事执行中查封、扣押、冻结财产的规定》第7条规定，查封不动产的，人民法院应当张贴封条或者公告，并可以提取保存有关财产权证照。查封、扣押、冻结已登记的不动产、特定动产及其他财产权，应当通知有关登记机关办理登记手续。未办理登记手续的，不得对抗其他已经办理了登记手续的查封、扣押、冻结行为。据此，法院查封不动产应当张贴封条或者公告，本案中法院已对A房屋采取了发布公告的查封措施。未办理查封登记，不具有对抗效力，不影响查封的效力。

4. A房屋是王某的唯一住房，对丙银行的优先受偿权是否产生影响？为什么？

**答案：**A房屋是王某的唯一住房对丙银行的优先受偿权不会产生影响。因为A房屋虽为王某的唯一住房，但该房是面积为150平方米的高端住宅，属于超过被执行人及其所扶养家属生活所必需的房屋，法院对A房屋可予以执行。

**难度：**中

**考点：**对财产的执行措施

**命题和解题思路：**在民事强制执行立法的背景下，执行程序向来是主观题命题的重点，每年必有一题。以唯一住房的执行为切入点，考查对财产的执行措施。对此有明确的解题依据，通过定位法条可获得正确答案，难度不高。正确解题的关键是抓住案情表述的关键信息，

即该房属于超过生活所必需的高端住宅。这超越了执行中兼顾被执行人合法权益原则的要求，法院可以将其列为执行标的，循此思路不难正确作答。

#### 答案解析：

关于唯一住房，《民事诉讼法》第255条第1款规定，被执行人未按执行通知履行法律文书确定的义务，人民法院有权查封、扣押、冻结、拍卖、变卖被执行人应当履行义务部分的财产。但应当保留被执行人及其所扶养家属的生活必需品。据此，基于执行中兼顾被执行人合法权益原则，对于被执行人及其所扶养家属的生活必需品，法院不能将其列入执行标的。又根据《最高人民法院关于人民法院民事执行中查封、扣押、冻结财产的规定》第5条规定，对于超过被执行人及其所扶养家属生活所必需的房屋和生活用品，人民法院根据申请执行人的申请，在保障被执行人及其所扶养家属最低生活标准所必需的居住房屋和普通生活必需品后，可予以执行。据此，A房屋虽为王某的唯一住房，但该房是面积为150平方米的高端住宅，属于超过被执行人及其所扶养家属生活所必需的房屋，王某的律师提出唯一住房的抗辩对丙银行的优先受偿权不会产生影响。

### 评分细则（共25分）

1-4题满分为：6分 12分 4分 3分

1. 合法（2分）。在法庭辩论终结前提出无须征求被告意见（2分），法庭辩论终结后提出申请即使被告不同意法院也可以准许撤诉（2分）。

2. 甲公司提出的管辖抗辩不成立（1分）。协议管辖有效（1分），西河市法院基于牵连管辖获得案件管辖权（1分）。

甲公司提出不应合并审理不成立（1分）。两个合同存在实际牵连（1分）。

主张合同已经解除不能成立（1分）。自乙公司再次起诉的起诉状副本送达甲公司时解除（1分）。

当事人不适格的抗辩不能成立（1分）。乙公司与本案有直接利害关系属于适格原告（1分），李某应承担连带责任（或者债务属于夫妻共同债务）属于适格被告（1分）。

王某承认承担连带保证责任的抗辩成立（1分）。主张构成认诺（1分）。

3. 生效（2分）。法院已作出有效的裁定（1分），采取了发布公告的查封措施（1分）。

4. 唯一住房对优先受偿权不会产生影响（1分）。属于超过被执行人及其所扶养家属生活所必需的房屋（2分）。