

中山 大 学

二〇一〇年攻读硕士学位研究生入学考试试题

科目代码: 823

科目名称: 民商法学 B 卷

考试时间: 1 月 10 日 下 午

考生须知

全部答案一律写在答题纸上,
答在试题纸上的不得分! 请用蓝、
黑色墨水笔或圆珠笔作答。答题要
写清题号, 不必抄题。

一、论述题 (共 80 分)

- 1、试述民法、商法、知识产权法的异同点及其理论与实践意义。(30 分)
- 2、试述所有权保留买卖的功能和法律效力。(30 分)
- 3、论述智力成果之无形性对知识产权保护的影响。(20 分)

二、案例分析题 (共 70 分)

题述 1 (20 分)

农业银行经人民银行批准向储户发行无记名但可以转让的定期存单(面值 100 元), 该存单上明确记载“可转让, 不挂失”字样。其中有一位残疾人用他在国营菜市场工作几十年的劳动收入 7000 元买了 70 张存单, 银行的存款记录中明确记载了该人的姓名以及他所购存单的号码。不久残疾人家中失窃, 丢失了全部存单。于是他到农业银行办理挂失。银行声称该种存单不挂失, 但出于同情该银行通知各相关银行挂失了这 70 张存单。有一天, 一人持有挂失存单中的其中 10 张来银行请求兑付, 被银行拒绝。后经公安机关查实, 该人就是窃贼。窃贼对盗窃事实供认不讳但声称另外 60 张存单已经不复存在。残疾人遂向农业银行请求兑付另外 60 张存单, 银行拒绝, 理由是没有足够的证据证明这 60 张存单不复存在, 而这种存单又是可转让的有价证券, 银行发出的存单上的权利没有时效限制。一旦将来有一天善意的存单持有人主张权利, 银行势必蒙受损失。该残疾人以及众多同情者对银行的做法非常不满, 认为银行记录中明确记载存款人就是该残疾人, 存单号码也没有问题, 而且公安机关已抓获了窃贼, 银行还不向残疾人兑付就属于刁难了。当地报张以“何时还我血汗钱”为标题指摘银行的冷酷, 在当地引起强烈的反响, 后该残疾人诉请法院, 请求依法判令该银行兑付 60 张存单。

问题: 运用民法与商法不同价值取向的法理, 分析本案的法律关系和应如何依法判决。

题述 2 (20 分)

甲(女)与乙(男)于 1963 年登记结婚, 婚后收养一子女, 购买房屋一套。1996 年乙与比他小近 30 岁的丙相识, 此后便一直在外租房公开同居生活, 周围的群众都认为乙和丙是老夫少妻关系。2000 年, 甲乙将夫妻共有的房产以 80 万元的价格出售, 该款项一直存在银行, 准备另行购买房屋。

考试完毕, 试题和草稿纸随答题纸一起交回。

第 1 页 共 2 页

2008年初,乙因患肝癌住院治疗,丙去医院照顾乙,但遭到甲及其亲友的怒骂。2008年5月11日乙立下书面遗嘱,将其出售房屋所获款项的一半(40万元)、住房补贴金、公积金、抚恤金、手机一部合计约50万元的财产遗赠给“朋友”丙所有。13日,当地公证处对该遗嘱出具了公证书。15日,乙因病去世。乙的遗体火化前,丙偕同律师宣布了乙的遗嘱。甲感到十分震惊,双方再次发生争吵。当日下午丙诉至法院。原告诉称,原告与乙是朋友关系,乙立下公证遗嘱将价值约50万元的财产遗赠给原告,现在遗嘱生效,原告接受遗赠,但被告甲控制了全部财产,拒不给付,因此甲侵害了丙的财产权,现请求法院判令被告交付财产。

该遗产纠纷案诉至法院后,社会各界对该案十分关注,对于原告是否有权享有乙的财产,众说纷纭。如果丙取得遗产的所有权,有人认为这有悖于民法的公序良俗原则;如果丙不能取得遗产的所有权,有人认为这无异于剥夺了所有权人乙的处分权,也违背私权自治的民法精神。当地法院对本案十分慎重,在4次开庭后,认定遗嘱无效,做出了驳回原告诉讼请求的判决。宣判后,1500名旁听群众掌声雷动。

问题:分析本案中的法律关系,并对法院的判决进行评析。

题述3(30分)

根据以下给出的材料,以《对“山寨”现象的知识产权角度审视》为题,综合分析并展开论述。

(1)2008年被称之为“山寨”年。2009年全国政协委员提出了关于“山寨”问题的七条提案,引起了社会的广泛关注。从假冒、抄袭到“恶搞”,再到“山寨”文化现象,在不同的时期有不同的表现。“山寨”文化现象不仅在中国有,在美国也有“山寨”版的《纽约时报》,在印度有山寨版的《哈利·波特》,在越南还有山寨版的《还珠格格》。现代社会几乎无所不可“山寨”,以酷似周杰伦、刘翔、周华健等大牌明星的草根平民也做起了“山寨”广告,还有“山寨”版的《春晚》、“山寨”“鸟巢”等等。

(2)“山寨”大闹IT业。在横扫2G低端手机后,售价1000元以上的智能手机已经成了联发科的新目标。联发科正研发基于微软Windows Mobile 6.5操作系统的智能手机方案,准备近期推出。从“黑手机芯片之王”、“山寨手机芯片之王”,再到大陆国产品牌手机芯片供应商巨头,联发科的“芯路历程”正走到关键的转折点,目前联发科正准备从大规模打入全球手机一线品牌、拉低高端智能手机售价等路径突破,其梦想是能够比肩全球手机芯片巨头高通。

(3)2009年4月23日15时,国家知识产权局官员接受中国政府网专访,就“实施知识产权战略,提升知识产权创造、运用、保护和管理水平”与网友在线交流。

田力普:2008年6月5日,国务院颁布了《国家知识产权战略纲要》,提出知识产权战略是国家的重要发展战略……。关于“山寨”现象,我在国务院新闻发布会上已经讲过了(这种现象还是很复杂的,很难用一句话概括出来,但是可能大家有一个共同的认识——它是一种模仿文化)。这里我再补充一点,无论什么现象,有一点是最根本的,就是中国是一个法制国家,知识产权的法律是健全的,我们一定要形成尊重知识产权,崇尚创新,诚信守法,形成这样一种良好的文化氛围……。我觉得还是应该冷静的看待这种“山寨”现象。