

江西财经大学
2008 年攻读硕士学位研究生入学考试试卷
(A 卷)

专 业：民商法学

考试科目：民法（含知识产权法）

重要提示：考生必须将所有答案写在答题纸上，本试题上的任何标记均不作判题依据

一、名词解释（每题 3 分，共 12 分）

1. 缔约过失责任
2. 同时履行抗辩权
3. 共同危险行为
4. 事实行为

二、简答题（每题 8 分，共 48 分）

1. 试述法人逾越目的范围民事行为的法律效力
2. 试述诉讼时效的适用范围
3. 物权法定的基本内容
4. 侵害债权的行为应否构成侵权行为?为什么?
5. 简述授予专利的消极条件
6. 简述我国职务作品的著作权归属

三、论述题（每题 15 分，共 30 分）

1. 你对侵权赔偿领域存在“同命不同价”的现象作何理解?（引发“同命不同价”争论的规定源自《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第 29 条，该条规定：“死亡赔偿金按照受诉法院所在地上一年度城镇居民人均可支配收入或者农村居民人均纯收入标准，按 20 年计算。”）

2. 论一般人格权制度的功能

四、法条理解题（每题 20 分，共 40 分）

1. 德国民法典第 90a 条规定“动物不是物”，请谈谈你对这一条款的理解。

2. 试分析下列法律条文：

（1）“软件的复制品持有人不知道也没有合理理由应当知道该软件是侵权复制品的，不承担赔偿责任；但是，应当停止使用、销毁该侵权复制品。如果停止使用并销毁该侵权复制品将给复制品使用人造成重大损失的，复制品使用人可以在向软件著作权人支付合理费用后继续使用。”（2001 年《计算机软件保护条例》第 30 条）

（2）“软件持有者不知道或者没有合理的依据知道该软件是侵权物品，其侵权责任由该侵权软件的提供者承担。但若所持有的侵权软件不销毁不足以保护软件著作权人的权益时，持有者有义务销毁所持有的侵权软件，为此遭受的损失可以向侵权软件的提供者追偿。”（1991 年《计算机软件保护条例》第 32 条）

五、案例分析（每小题 20 分，共 20 分）

1. 2000 年 10 月，原告刘京胜在网上访问被告搜狐公司的搜狐网站时，发现通过点击该网站“文学”栏目下的“小说”，即进入搜索引擎页面。根据页面提示顺序点击“外国小说@（5064）”、“经典作品（86）”、“唐吉珂德——[西班牙]塞万提斯”、“译本序言”后，可在页面上看到其翻译作品《唐吉珂德》。于是，原告刘京胜申请北京市公证处对以上上网的操作过程、路径和终端监视器上显示的页面内容进行公证，后据此于 24 日向北京市第二中级人民法院提起诉讼。11 月 6 日，被告向北京市公证处申请按照原告上网的过程、路径进

行公证。15日,被告向北京市公证处申请对上 WWW.cj888.com、WWW.chenqinmyrice.com、www.yifan.net 网站访问《唐吉珂德》中文版的过程和路径进行公证。被告两次公证的目的在于证明:(1)该作品不是其搜狐网站上载,亦不在搜狐网站的网页上,而是通过搜狐网站的搜索引擎进入他人的网页后才看到该作品;(2)直接访问 www.yifan.net、www.cj888.com、www.chenqinmyrice.com 网站,即可看见载有原告翻译作品的网页;(3)由于搜狐网站与上述三个网站有链接关系,所以能通过搜狐网站访问这三个网站载有原告翻译作品的网页。11月23日,法院开庭审理时,原告当庭明确要求被告断开与上载其翻译作品的网站的链接。被告以法律未规定链接是侵权为由拒绝。30日,被告才断开链接。

问:本案应如何处理?