

2002年国家司法考试题系列分析(36) PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/481/2021_2022_2002_E5_B9_B4_E5_9B_BD_c36_481938.htm 3 9 . H市的甲公司生产啤酒

，申请注册的“向阳花”文字商标被国家有关部门认定为驰名商标。下列哪些行为属于商标侵权行为？ A．乙公司在自己生产的葡萄酒上使用“葵花”商标 B．设在G市的丙公司将“向阳花”作为自己的商号登记使用 C．丁公司将“向阳花”注册为域名，用于网上宣传、销售书籍等文化用品 D．戊公司自己生产的农药产品上使用“向阳花”商标 解析：本题考查商标法规定的对驰名商标保护的知识。根据国家工商行政管理局《驰名商标认定和管理暂行规定》，驰名商标注册人除依法享有商标注册所产生的商标专用权外，还有权禁止他人在一定范围的非类似商品上注册或使用其驰名商标，甚至有权禁止他人将其驰名商标作为企业名称的一部分使用。具体地说，扩大保护主要体现在以下三个方面：（1）将与他人驰名商标相同或者近似的商标在非类似商品上申请注册，且可能损害驰名商标注册人的权益，从而构成不良影响的，由国家工商行政管理局商标局驳回其注册申请；（2）将与他人驰名商标相同或者近似的商标使用在非类似的商品上，且会暗示该商品与驰名商标注册人存在某种联系，从而可能使驰名商标注册人的权益受到损害的，驰名商标注册人可以自知道或者应当知道之日起两年内，请求工商行政管理机关予以制止；（3）自驰名商标认定之日起，他人将与该驰名商标相同或者近似的文字作为企业名称的一部分使用，且可能引起公众误认的，工商行政管理机关不予核准登记；

已经登记的，驰名商标注册人可以自知道或者应当知道之日起两年内，请求工商行政管理机关予以撤销。按照《规定》的要求，驰名商标的保护范围大于普通注册商标，但具体大到什么程度则要依商标的知名度和声誉而定，判断的标准就是他人使用时是否会对所有人的权益造成损害。本题中选项 A 所述乙公司在自己生产的葡萄酒上使用的“葵花”商标与“向阳花”商标在音形义上均有区别，不构成商标侵权行为，应予排除。选项 B、C、D 中所述的行为均违反了《驰名商标认定和管理暂行规定》，构成商标侵权行为。答案：B C D

40．甲急需资金经营商店，于是向乡信用社借款 3 万元。乡信用社要求甲用其中 1．5 万元购买信用社发行的有奖无息定期一年的无记名存单做质押，并对号码做了登记，但存单仍由甲持有。后甲将存单以 1．45 万元的价格转让给乙套现。存单到期后乙拿到乡信用社要求兑现，乡信用社认为这是甲借款做了质押的，拒绝兑现。下列有关本案性质与处理的表述中哪些是正确的？A．甲与乡信用社之间的借款协议无效 B．甲与乡信用社之间的质押协议未生效 C．甲与乙之间转让存单的行为有效 D．乡信用社应将存单兑现给乙

解析：本题考查担保法规定的关于权利质押的知识。根据担保法第七十六条规定，以汇票、支票、本票、债券、存款单、仓单、提单出质的，应当在合同约定的期限内将权利凭证交付质权人。质押合同自权利凭证交付之日起生效。本题中虽然信用社对存单号码做了登记，但存单仍由甲持有，因此，该质押合同实际并未成立。甲作为持有人仍然有权利将无记名存单予以转让，该存单转让给乙后，即享有了对该存单的所有权，信用社应将存单兑现给乙。答案：B C D

41

· 陈某 1988 年从部队转业，半年后与李某结婚，结婚时李某购置了一套家具。1994 年陈某创作长篇小说《军人》。1999 年李某得知 1986 年陈某的姑妈去世遗留给陈某一套私房，一直由陈某的父母居住。根据以上情况，陈、李二人的夫妻共同财产包括哪些？A．陈某的转业费 B．李某所购置的家具 C．出版小说《军人》所得的稿费 D．陈某姑妈遗留的房屋

解析：本题考查婚姻法规定的夫妻共同财产的知识。夫妻财产分为夫妻一方的个人财产和夫妻双方的共有财产两部分。根据婚姻法第十七条规定，夫妻双方共有的财产包括工资、奖金；生产、经营的收益；知识产权的收益；继承或赠与所得的财产（指定归一方所有的除外）；其他应当归夫妻共同所有的财产。第十八条规定，夫妻一方的个人财产包括一方婚前的财产；一方因身体受到伤害获得的赔偿（医疗费、残疾人生活补助费等）；遗嘱或赠与合同确定只归一方所有的财产；一方专用的生活用品；其他应当归一方所有的财产。对于夫妻双方共有的财产，在婚姻关系存续期间或者在离婚时，夫妻双方有平等处分的权利。对归属夫妻个人所有财产，最高人民法院 2001 年 12 月 24 日第 30 号司法解释第十九条规定，婚姻法第十八条规定为夫妻一方所有的财产，不因婚姻关系的延续而转化为夫妻共同财产，但当事人另有约定的除外。本题中选项 B、C 依据上述法律规定应为夫妻共同财产，但选项 D 所述陈某姑妈遗留的房屋并未说明是否指定归陈某一人所有，这样就存在指定和未指定两种情况，从解答选择题的角度来说，应予排除。选项 A 所述陈某的转业费是其结婚之前的个人财产，不属于婚姻关系存续期间所得，应予排除。答案：BC

42．某大

学中文系英籍留学生马克用汉语创作了一篇小说，发表在《文学新星》杂志上，发表时未做任何声明。以下哪些行为是侵犯马克著作权的行为？ A．甲未经马克同意将该小说翻译成英文在中国发表 B．乙未经马克同意也未向其支付报酬将该小说翻译成藏语在中国出版发行 C．丙未经马克同意也未向其支付报酬将该小说改变成盲文出版 D．丁未经马克同意也未向其支付报酬将该小说收录进某网站供人点击阅读

解析：本题考查著作权法规定的关于演绎作品著作权以及著作权权利限制等知识。演绎作品是指基于已有作品进行再创作而产生的新的作品。演绎创作所产生的新作品，其著作权由演绎者享有，但行使著作权时，不得侵犯原作品的著作权。对作品进行改编、翻译是利用作品的一种形式，属于作者专有的权利。故当原作品属于受著作权保护的作品时，进行演绎创作应得到作者的授权许可。根据著作权法第四十五条第（五）项规定，未经著作权人许可，以表演、播放、展览、发行、摄制电影、电视、录象或者改编、翻译、注释、编辑等方式使用作品的；该条第（六）项规定，使用他人作品，未按照规定支付报酬的，均属于侵犯著作权的行为。选项 A、D 所述即属侵犯著作权的情形。根据著作权法第二十二条规定，在下列情况下，可以不经著作权人许可，不向其支付报酬，但应当指明作者姓名、作品名称，并且不得侵犯著作权人依照著作权法享有的其他权利：（1）为个人学习、研究或者欣赏，使用他人已经发表的作品；（2）为介绍、评论某一作品或者说明某一问题，在作品中适当引用他人已经发表的作品；（3）为报道时事新闻，在报纸、期刊、广播、电视节目或者新闻记录影片中引用已经发表的作品；（4）

报纸、期刊、广播电台、电视台刊登或者播放其他报纸、期刊、广播电台、电视台已经发表的社论、评论员文章；（5）报纸、期刊、广播电台、电视台刊登或者播放在公众集会上发表的讲话，但作者声明不许刊登、播放的除外；（6）为学校课堂教学或者科学研究，翻译或者少量复制已经发表的作品，供教学或者科研人员使用，但不得出版发行；（7）国家机关为执行公务使用已经发表的作品；（8）图书馆、档案馆、纪念馆、博物馆、美术馆等为陈列或者保存版本的需要，复制本馆收藏的作品；（9）免费表演已经发表的作品；（10）对设置或者陈列在室外公共场所的艺术作品进行临摹、绘画、摄影、录象；（11）将已经发表的汉族文学作品翻译成少数民族文字在国内出版发行；（12）将已经发表的作品改成盲文出版。本题中选项B、C所述即为上述第（11）、（12）两项规定的合理使用行为。答案：AD 43 . 甲公司的一注册商标系乙画家创作的绘画作品。甲申请该商标注册时未经乙的许可。现乙认为其著作权受到侵害，与甲进行交涉。乙对于此事可采取的正确做法有哪些？A . 向甲公司所在地基层法院提起著作权侵权之诉 B . 请求商标评审委员会裁定撤销甲的注册商标 C . 如对法院判决不服可以上诉但对商标评审委员会的裁定只能服从 D . 采取许可方式使甲继续使用该注册商标，但甲应赔偿损失和支付报酬 解析：本题考查著作权侵权行为保护、商标法规定的注册商标争议裁定的知识。根据著作权法第四十八条规定，著作权侵权纠纷可以调解，调解不成或者调解达成协议后一方反悔的，可以向人民法院起诉。当事人不愿调解的，也可以直接向人民法院起诉。故选项A为正确做法。根据商标法

第二十七条规定，已经注册的商标是以欺骗手段或者其他不正当手段取得注册的，由商标局撤销该注册商标；其他单位或者个人可以请求商标评审委员会裁定撤销该注册商标。故选项 B 为正确做法。选项 C 的错误之处是修改后的商标法规定商标争议的最终裁决权属于人民法院，而不再是商标评审委员会。因此如对商标评审委员会的裁定不服，仍可以向人民法院起诉。根据商标法实施细则第三十五条规定，商标注册人许可他人使用其注册商标，必须签订商标使用许可合同。本题中甲公司的注册商标系乙画家创作的绘画作品，且甲申请该商标注册时未经乙的许可，乙可以采取许可方式允许甲继续使用该注册商标，但同时甲应赔偿乙的损失并支付报酬。答案：A B D 4 4 . 下列哪些合同的转让是不合法的？

A . 甲公司与韩国乙公司举办中外合资企业，合资合同经过审批机关批准后，甲公司未经乙方同意将合同权利义务转让给丙公司 B . 甲教授曾答应为乙校讲课，但因讲课当天临时有急事，便让自己的博士生代为授课 C . 债权人李某因急需用钱便将债务人杨某欠自己的两万元债权以一万五千元的价格转让给了柳某，李某将此事打电话通知了杨某 D . 丁对丙的房屋享有抵押权，为替好友从银行借款提供担保，将该抵押权转让给了银行 解析：本题考查民法学关于债权让与的知识。债权让与是指不改变债的关系的内容，债权人将其债权移转于第三人享有的法律事实。根据债权让与的基本理论和合同法关于合同权利转让的有关规定，债权让与一般应具备的条件包括：（ 1 ）须存在有效债权。（ 2 ）被让与的债权须具有可让与性。依据合同法第七十九条规定，有三类债权不得转让： 根据合同性质不得转让的合同债权。有些合同

是基于当事人之间的特殊信赖关系而产生的，因而其内容仅针对该特定的当事人才具有意义，才符合当事人订立合同的预期目的。这类合同所产生的权利如果发生转让，将会使合同失去其同一性或使当事人的订约目的落空，因而一般不允许转让。这种根据合同性质不得让与的权利包括基于个人信任关系而发生的债权、专为特定债权人利益而存在的债权、不作为债权和属于从权利的债权四种。本题中选项 B 即属于不得转让的具有人身性质的债权。按照当事人的约定不得转让的债权。依照法律规定不得转让的债权。（3）让与人与受让人须就债权的转让达成协议，并且不得违背法律的有关规定。根据合同法第八十条第一款规定，债权人转让权利的，应当通知债务人。未经通知，该转让对债务人不发生效力。故选项 C 所述为合法转让。根据中外合资经营企业法第四条第四款规定，合营者的注册资本如果转让必须经过合营各方同意。本题选项 A 中合资合同经过审批机关批准后成立，甲公司未经乙方同意将合同权利义务转让给丙公司，故该转让不合法。根据民法通则意见第一百一十三条第一款规定，以自己不享有所有权或者经营管理权的财产做抵押物的，应当认定抵押无效。本题选项 D 中丁虽然对丙的房屋享有抵押权，但不享有所有权，丁无权处分该房屋，其将该抵押权转让给银行的行为不符合法律规定。答案：A B D 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