

2006年国家司法考试真题（试卷四）PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/53/2021_2022_2006_E5_B9_B4_E5_9B_BD_c36_53479.htm 提示：本试卷为分析、论述题。

请将各题答案书写在答题纸的对应位置上，勿在卷面上直接作答。

一、（本题16分）案情：王某与甲公司于2004年2月签订合同，约定王某以40万元向甲公司购买1辆客车，合同签订之日起1个月内支付30万元，余款在2006年2月底前付清，并约定在王某付清全款之前该车所有权仍属甲公司。王某未经其妻同意，以自家住房（婚后购买，房产证登记所有人为王某）向乙银行抵押借款30万元，并办理了抵押登记。王某将30万元借款支付给甲公司后购回客车。王某请张某负责跟车经营，并商定张某按年终纯收入的5%提成，经营中发生的一切风险责任由王某承担。2005年6月，该车营运途中和一货车相撞，车内乘客李某受重伤，经救治无效死亡。客车因严重受损被送往丁厂修理，需付费3万元。经有关部门认定，货车驾驶员唐某违章驾驶，应对该交通事故负全责。后王某以事故责任在货车方为由拒付修理费，丁厂则拒绝交车。2005年12月，因王某借款到期未还，乙银行申请法院对该客车采取财产保全措施，并请求对王某住房行使抵押权。问题：1. 王某和张某之间是否成立合伙关系？为什么？2. 乙银行能否对王某住房行使抵押权？为什么？3. 丁厂拒绝交车是否合法？为什么？4. 王某应否对李某的继承人承担支付赔偿金的责任？为什么？5. 法院对客车采取财产保全措施是否合法？为什么？6. 唐某应否承担刑事责任？为什么？

二、（本题20分）案情：甲公司签发金额为1000万元、到期日为2006年5月30

日、付款人为大满公司的汇票一张，向乙公司购买A楼房。甲乙双方同时约定：汇票承兑前，A楼房不过户。其后，甲公司以A楼房作价1000万元、丙公司以现金1000万元出资共同设立丁有限公司。某会计师事务所将未过户的A楼房作为甲公司对丁公司的出资予以验资。丁公司成立后占有使用A楼房。2005年9月，丙公司欲退出丁公司。经甲公司、丙公司协商达成协议：丙公司从丁公司取得退款1000万元后退出丁公司；但顾及公司的稳定性，丙公司仍为丁公司名义上的股东，其原持有丁公司50%的股份，名义上仍由丙公司持有40%，其余10%由丁公司总经理贾某持有，贾某暂付200万元给丙公司以获得上述10%的股权。丙公司依此协议获款后退出，据此，丁公司变更登记为：甲公司、丙公司、贾某分别持有50%、40%和10%的股权；注册资本仍为2000万元。丙公司退出后，甲公司要求丁公司为其贷款提供担保，在丙公司代表未到会、贾某反对的情况下，丁公司股东会通过了该担保议案。丁公司遂为甲公司从B银行借款500万元提供了连带责任保证担保，同时，乙公司亦将其持有的上述1000万元汇票背书转让给陈某。陈某要求丁公司提供担保，丁公司在汇票上签注：“同意担保，但A楼房应过户到本公司。”陈某向大满公司提示承兑该汇票时，大满公司在汇票上批注：“承兑，到期丁公司不垮则付款。”2006年6月5日，丁公司向法院申请破产获受理并被宣告破产。债权申报期间，陈某以汇票未获兑付为由、贾某以替丁公司代垫了200万元退股款为由向清算组申报债权，B银行也以丁公司应负担担保责任为由申报债权并要求对A楼房行使优先受偿权。同时乙公司就A楼房向清算组申请行使取回权。问题：1.丁公司的设立是否有效？

为什么？2.丙退出丁公司的做法是否合法？为什么？3.丁公司股东会关于为甲公司提供担保的决议是否有效？为什么？4.陈某和贾某所申报的债权是否构成破产债权？为什么？5.B银行和乙公司的请求是否应当支持？为什么？6.各债权人若在破产程序中得不到完全清偿，还可以向谁追索？他们各自应承担什么责任？

三、（本题18分）案情：老方创作的纪实小说《村支书的苦与乐》，以某县吴村村支部书记吴某为原型进行创作，其中描述了他与村霸林申（以林甲为原型）之间斗智斗勇的冲突场面。小说在《山南海北》杂志发表后，林甲认为小说将村支书作为正义的化身进行描述，将自己作为“村霸”进行刻画，侵犯其名誉权。林甲起诉老方，请求赔偿经济损失2万元并赔礼道歉。法院受理本案后，追加杂志社为共同被告。由于林甲死亡，法院变更其子林乙为原告，其后又准许林乙将请求赔偿经济损失的数额变更为3万元。一审过程中，被告提出了当地镇党委处理林甲相关问题的决定（档案材料）作为证据，证明小说的描述有事实根据。一审判决认为，镇党委办公室虽然给老方提供了处理决定（档案材料），但并未明确同意可据此创作小说，故该材料不能作为证据；同时认为，杂志社编辑与作家老方和林甲虽不认识，难以核实有关事实，但也不能免除侵权责任，故认定老方和杂志社构成侵权，判决赔偿经济损失3万元，并在《山南海北》上刊登小说情节失实的声明以消除影响。判决未涉及赔礼道歉的问题。林乙、老方和杂志社均提出了上诉，二审法院经过书面审查，未接触当事人，直接裁定撤销原判发回重审。一审法院经过重审，判决支持了原告的全部诉讼请求，双方当事人均未再提出上诉。老方和杂志社在判决确定的

期限内履行了赔偿义务，但拒绝赔礼道歉。问题：1.林甲起诉后能否申请法院责令杂志社停止本期的发行？依据何在？2.林乙在诉讼结束后能否另案起诉，请求老方赔偿精神损害？为什么？3.如何评价法院在一审程序中的做法？4.如何评价法院一审判决？为什么？5.本案二审当事人的诉讼地位应当如何确定？如何评价二审法院裁定发回重审的程序？6.若林乙对赔礼道歉的判决内容申请强制执行，法院对本案义务人可采取哪些措施？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