

## 司法考试卷四

### 一、案例分析题

#### 1. 民法总论

【例】兴华百货公司与张某签订了一份委托代理合同，委托张某订购一批新款流行时装，并给了张某一些空白合同纸(盖有兴华百货公司的合同专用章)，合同规定授权期限为6个月，价款不得超过50万元，张某的酬金是1万元。张某持百货公司的介绍信到苏州寻找货源，不久即与当地依棉服装制品有限责任公司签订一份买卖合同，约定总价款为10万元，约定依棉服装公司分两次供货，由兴华百货公司自提。合同订立后，张某不想在此地久留，于是委托其原来的合作伙伴李某代为订购，并将空白合同纸留给他一些，称自己去另一地考查，请李某订立合同后立即与他联系，但价款不能超过40万元。依棉服装公司通知兴华百货公司来提第一批500件服装，这批服装提回公司后，兴华百货公司认为张某购买的服装不属于新款流行，表示不承认这份合同，并通知张某撤销其委托授权，要其即将所剩空白合同纸及介绍信送回。张某不同意百货公司的说法，认为这是百货公司授权不明造成的。张某接通知后第三日，李某给张某来电称已与七匹狼服装公司订立了价款为40万元的合同，10日后将货送至兴华百货公司。张某将此事告知兴华百货公司，百货公司称张某是于代理权终止后作出的行为，应由其自己承担。10日后，七匹狼服装公司来送货，百货公司拒收，与此同时，依棉新服装公司再次通知提第二批货，百货公司也拒绝提货。请依法回答下列问题：

- (1) 张某转托李某订购服装的行为是何性质?
- (2) 兴华百货公司可否拒收七匹狼服装公司送来的服装?为什么?
- (3) 兴华百货公司能否要求张某承担赔偿责任?
- (4) 兴华百货公司撤销委托授权的通知是否有效?为什么?
- (5) 因兴华百货公司不来提货而给依棉服装公司造成的损失，兴华百货公司是否应承担责任?张某对此是否有责任?为什么?

#### 2. 物权法

(1) 请分析下例：

2004年5月30日，刘某作为乙方，马某和康某夫妇作为甲方，签订了房屋买卖协议。双方约定：甲方同意将自己坐落在井陉矿务局护矿路的一套房屋卖给乙方，折价6.6万元；甲方负责给乙方办妥房产证过户手续，一切费用由甲方负担；乙方向甲方交款后，甲方将楼房钥匙及相关证件交给乙方。协议签订后，刘某向马某和康某交付6.6万元房款，但直至去年马某和康某一直未能交给刘某房屋相关证件及为原告办理房屋过户手续，原因是被告在购买房屋时前房主就未给其办理产权证。为此，原告要求二被告返还原告购房款6.6万元及利息，并赔偿损失2万元。经原告申请，法院委托一家房地产估价有限公司对房屋现价值进行评估，评估结果为双方买卖的房屋现总价值86797元。

二被告在庭审中辩称，原告与被告签订的房屋买卖协议违反了房产管理法相关规定，买卖协议无效，双方应当互相返还财产。

法院审理后认为，由于双方在签订协议时，二被告没有取得该房屋的权属证书，故双方签订的协议无效。原告应当返还被告该房屋，被告应当返还原告购房款6.6万元。同时，二被告明知自己没有所买卖房屋的产权证书，却仍在协议中明确承诺负责为原告办理房产证，故合同无效的过错在于二被告。据此，法院判决被告返还原告购房款6.6万元，赔偿原告损失2万元；原告将房屋返还二被告。

根据《合同法》规定，违反法律、行政法规强制性规定的合同无效。《房地产管理法》规定，未依地址：北京大学 871-093 信箱

法登记领取权属证书的房地产不得转让。原、被告于 2004 年 5 月 30 日签订的房屋买卖协议虽然是双方真实意思的表示，是双方达成的合意，但由于双方在签订协议时二被告没有取得该房屋的权属证书，所以该房屋的买卖协议违反了《房地产管理法》的相关规定，故双方签订的协议无效。原告应当返还被告该房屋，被告应当返还原告购房款 6.6 万元。

二被告在与原告签订协议时明知自己没有所买卖房屋的产权证书，却仍在协议中明确承诺负责为原告办理房产证、承担过户费用，在原告交款后未将房屋钥匙及相关证件交给原告，是对诚实信用原则的违反，故合同无效的过错在于二被告。二被告应当赔偿因其过错给原告造成的损失。

因被告的过错致使合同无效，原告不能取得所购房屋的所有权。现原告欲取得相同的房屋，需支付 86797 元，故现房屋的评估价值与 2004 年 5 月双方交易价格间的差额 20797 元应为原告的损失。原告要求被告赔偿损失 2 万元的诉讼请求在此差额范围内，故对原告要求二被告赔偿 2 万元损失的诉讼请求予以支持。

## (2)【例 1】

第三人陈 XX 在外县任教，准备在原籍某县小关村修建几间房。经申请，当地乡政府和村民委员会给陈 XX 批了三分宅基地。2000 年春，陈 XX 出资 3500 元委托其弟陈某在所批的宅基地上建房三间。同年 5 月，房屋建好后，本案原告王某、张某夫妇见无人居住，愿以 7000 元高价买下这三间房屋。陈某见有利可图，便背着其姐和村委会，私下同王某、张某夫妇签订了房屋买卖合同，合同约定：此三间房屋以 7000 元价格卖给王、张夫妇，买卖成立后，不得反悔，如果出了问题，由陈某负责。同年 8 月，原告夫妇搬入此房居住，安装了水管，建了厕所，一间房搞了棚楼，安了两副门扇。房屋出售后，被告始终未告知第三人。2001 年春节，陈 XX 回原籍探亲时，发现自己的房屋被弟弟卖掉，很生气，责令其赶快追回。陈某找原告夫妇协商多次未果，陈某便找了几个将东院墙拆毁。原告以房屋买卖契约为凭，诉至人民法院，要求依法保护所有权。法院受理后，通知第三人陈 XX 参加诉讼。第三人认为原告、被告之间的买卖行为是违法的，侵犯了她的所有权，要求宣告买卖行为无效，尽快追回房屋。根据上述案情，回答下列问题：

- (1) 被告陈某与原告王、张夫妇之间的房屋买卖合同是否成立？
- (2) 原告王、张夫妇能否取得房屋所有权？为什么？
- (3) 王、张夫妇安装水管，建厕所等行为在民法上属于何种性质的行为？
- (4) 陈某拆毁东院墙的行为属于何种性质的行为？
- (5) 法院应如何处理该项房屋买卖纠纷？
- (6) 设陈 XX 回原籍探亲时追认了陈某的行为，本案应如何处理？

## 【例 2】

王某与张某育有二子，长子王甲，次子王乙。王甲娶妻李某，并于 1995 年生有一子王小甲。王甲于 1999 年 5 月遇车祸身亡。王某于 2000 年 10 月病故，留有与张某婚后修建的面积相同的房屋 6 间。王某过世后张某随儿媳李某生活，该 6 间房屋暂时由次子王乙使用。

2000 年 11 月，王乙与曹某签订售房协议，以 12 万元的价格将该 6 间房屋卖给曹某。李某和李某知悉后表示异议，后因王乙答应取得售房款后在所有继承人合理分配，李某和李某方表示同意。王乙遂与曹某办理了过户登记手续，曹某当即支付购房款 5 万元，并答应 6 个月后付清余款。曹某取得房屋后，又与朱某签订房屋转让协议，约定以 15 万元的价格将房屋卖给朱某。在双方正式办理过户登记及付款前，曹某又与钱某签订了房屋转让协议，以 18 万元的价格将房屋卖给钱某，并办理了过户手续。

2001 年 5 月，曹某应向王乙支付 7 万元的购房余款时，曹某因生意亏损，已无支付能力。但曹某

有一笔可向赵某主张的到期贷款 5 万元，因曹某与赵某系亲戚，曹某书面表示不再要求赵某支付该货款。另查明，曹某曾于 2001 年 4 月外出时遭遇车祸受伤，肇事司机孙某系曹某好友，曹某一直未向孙某提出车祸损害的赔偿请求。问题：

1. 王某过世后留下的 6 间房屋应由哪些人分配？各自应分得多少？为什么？
2. 王乙与曹某签订的售房协议是否有效？为什么？
3. 曹某与朱某、钱某签订的房屋转让协议效力如何？
4. 如朱某要求履行与曹某签订的合同，取得该房屋，其要求能否得到支持？为什么？
5. 如王乙请求法院撤销曹某放弃要求赵某支付货款的行为，其主张能否得到支持？为什么？
6. 如王乙要求以自己的名义代位请求孙某支付车祸致人损害的赔偿金，其主张能否得到支持？为什么？

**(3)【例 1】**

个体户张某、王某二人于 2000 年 10 月 1 日从汽车交易中心购得一辆“东风”牌二手卡车，共同从事长途货物的运输业务。二人各出资人民币 3 万元。同年 12 月，张某驾驶这辆汽车外出联系业务时，遇到李某，李某表示愿意出资人民币 8 万元购买此车。张某随即把车卖给了李某，并办理了过户手续。事后，张某把卖车一事告知王某，王某要求分得一半款项。李某买到此车后，于同年年底又将这辆卡车以人民币 9 万元卖给赵某。二人约定，买卖合同签订时，卡车即归赵某所有，赵某租车给李某使用，租期 1 年，租金人民币 1 万元，二人签完协议后，到有关部门办理了登记过户手续。

赵某把车租赁给李某使用期间，由于运输缺乏货源，于是李某准备自己备货，因缺乏资金遂向银行贷款人民币 5 万元，李某把那辆卡车作为抵押物，设定了抵押，双方签订了抵押协议，但没有进行抵押登记。

次年 11 月，赵某把该车以人民币 10 万元的价格卖给了钱某。12 月赵某以租期届满为由，要求李某归还卡车，李某得知赵某把车卖给钱某，遂不愿归还卡车，主张以人民币 9 万元买回此车。赵某不允，遂生纠纷。问：

- (1) 张某、王某对卡车是什么财产关系？
- (2) 张某、李某的汽车买卖合同是否有效？为什么？
- (3) 李某、赵某约定买卖合同签订时，卡车即归赵某所有，该约定是否有效？为什么？
- (4) 李某与银行的抵押合同能否生效？为什么？
- (5) 李某主张买回卡车的主张能否得到支持？为什么？
- (6) 截止纠纷发生时，该卡车所有权归谁享有？为什么？

**【例 2】**

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?

(4)【例】

甲木材厂与乙木器加工厂订立了一份木材买卖合同,合同约定在付清全部价款之前由甲厂保留木材所有权。乙厂收到木材后,认为质量低于约定,遂按低于合同约定价格 800 元的价格支付了货款,双方对此争执不下。在争议期间,乙厂和丙贸易公司签订了一份加工 200 套木器制品的合同。乙厂用从甲厂购买的部分木材进行生产,一个月后,丙支付货款并提走 200 套木器制品。之后,乙厂因欠丁公司货款,用剩余木材向丁公司作抵押,订立了抵押合同,但未办理抵押登记手续。此时又有 A 公司和乙厂洽谈,订立了一份加工家具的合同。双方约定:如乙厂迟延交货,则应当按日支付迟延交货违约金;A 公司迟延付款,则应支付逾期付款的利息。合同成立后,乙厂即用剩余木材加工此家具,但突然机器发生故障,便和某市的 B 公司联系,从 B 公司处租来一台同型号的机器使用。由于采取措施及时,乙厂按期完成订单,然后通知 A 公司提货付款。就在这时,丁公司得知乙厂和 A 公司之间的合同,遂告知 A 公司制作家具的木材已抵押给丁公司,并出具了抵押合同。A 公司便通知乙厂提供担保,并停止付款。乙厂认为木材已抵押,与 A 公司无关,坚持要求 A 公司提货付款。乙厂与 A 公司之间为争论此事,履行期已过了两个月。请根据合同法及相关原理回答下列问题:

(1)乙厂和丁公司之间的抵押合同是否成立?是否生效?

(2)若 A 公司向法院起诉乙厂违约,A 公司能否胜诉?为什么?

(3)甲木材厂为追回余款可不可以:①行使债权人的撤销权,请求法院判决乙厂与丙公司、A 公司之间的合同无效,为什么?②以自己保留了对木材的所有权为由,要求法院确认用该木材加工的木器制品和家具归自己所有,为什么?

(4)假设乙厂与 B 公司之间的租赁合同未明确约定履行地点,而 B 公司将机器主动运给乙厂,对于 B 公司所支付的运输费应怎样处理?为什么?

(5)【例】

8 月 1 日,张某因着急用钱,将其那处已经设定抵押的平房作价 25 万元卖给赵某。此事李某尚不知情,赵某也不知房屋抵押一事。10 月 1 日,李某按约要张某还款 3 万元,并要求其支付利息 3000 元。张某称无钱还款。李某欲申请人民法院拍卖张某的房屋,却发现房屋已由赵某居住。李某遂找到王某承担担保责任,王某称张某有一处房产,应先执行主产,再强制执行张某其他财产及毛某财产,之后才可要求其承担担保责任。现问:

(1)本案中有哪些主要的民事法律关系?

(2)张某与李某之间的借款合同何时成立生效?借款金额是多少?

(3)赵某是否拥有那处房屋的所有权?为什么?

(4)本案中,李某要求张某偿还本金、利息的要求是否应予支持?

(5)王某、毛某承担保证责任的范围是什么?

(6)王某的答辩有无法律依据,为什么?

(7)本案应如何处理?

(6)【例】

公民张某与种子子公司订立买卖合同。双方约定，由种子子公司于5月1日向张某提供小麦良种1000公斤，每公斤10元，种子子公司将货物送到张某指定地点，张某当即交付全部款项。运费由种子子公司负担。

张某签订买卖合同后，多方筹集资金，4月1日，张某向王某借款5000元，张某与王某双方约定：王某于4月5日向张某出借现金5000元，借期6个月，期满后张某偿还本金、利息5500元。当日，张某与王某签订了书面质押合同，约定张某将其一台全兼容DVD机质押给王某作担保。4月6日，王某交给张某人民币5000元，张某称其弟因操办婚事，正使用DVD机，10天后再移交，王某答应。4月10日，张某又向李某借款5000元，也以同一台DVD机作了质押担保，约定到期不能还款，DVD机归李某所有，并当场将DVD机交给李某。

5月1日，种子子公司来函告知张某，现市价小麦良种已经上涨到每公斤15元。张某如果要货，需再相应增加款项。张某不允，双方协商未果。张某遂告至法庭。

9月份，王某在借款合同期将届满，要求张某迅速将那台DVD机交给他作为担保，张某如实相告，称那台DVD机已交给李某作了质押担保。并称，在借款期限即将届满时，他根本无钱偿还，并要求王某延长半年借款期限。王某不同意，找到李某，要求将那台DVD机交给他，被李某断然拒绝。王某于是于10月2日以张某、李某为被告告诉至法院，要求张某立即承担违约责任，并要求李某交付DVD机，然后变卖以抵其借款5000元。法院查明，李某于9月15日将DVD机借给朋友朱某，朱某使用时因操作不当，致DVD机损坏。现问：

- (1) 张某与种子子公司之间的纠纷应如何解决？
- (2) 张某与王某之间的质押担保合同是否成立？是否生效？为什么？
- (3) 李某占有张某的那台DVD机，是否合法？
- (4) 张某与李某之间的质押合同有无问题？
- (5) DVD机损坏责任如何承担？
- (6) 法院对于王某10月2日的起诉，应如何处理？

(7)【例】

甲公司因转产致使一台价值1000万元的精密机床闲置。该公司董事长王某与乙公司签订了一份机床转让合同。合同规定，精密机床作价950万元，甲公司于10月31日前交货，乙公司在收货后10天内付清款项。在交货日前，甲公司发现乙公司经营状况恶化，通知乙公司中止交货并要求乙公司提供担保，乙公司予以拒绝。又过了一个月，甲公司发现乙公司的经营状况进一步恶化，于是提出解除合同。乙公司遂向法院起诉。法院查明：①甲公司股东会决议规定，对精密机床等重要资产的处置应经股东会特别决议；②甲公司的机床原由丙公司保管，保管期限至10月3日，保管费50万元。11月5日，甲公司将机床提走，并约定10天内付保管费，如果10天内不付保管费，丙公司可对该机床行使留置权。现丙公司要求对该机床行使留置权。依据《合同法》和《担保法》回答下列问题：

- (1) 甲公司与乙公司之间转让机床的合同是否有效？为什么？
- (2) 甲公司中止履行的理由能否成立？为什么？
- (3) 甲公司能否解除合同？为什么？
- (4) 甲公司要求乙公司提供担保时，乙公司即予以提供了相应的担保，甲公司应负什么义务？
- (5) 设法院查明，乙公司实际上并不存在经营状况恶化的情形，则甲公司应负什么责任？
- (6) 丙公司是否享有留置权？为什么？

(7)丙公司能否行使留置权?为什么?

### 3. 合同法

#### (1)【例】

S省某建筑工程公司因施工期紧迫,而事先未能与有关厂家订好供货合同,造成施工过程中水泥短缺,急需100吨水泥。该建筑工程公司同时向A市海天水泥厂和B市的丰华水泥厂发函,函件中称:“如贵厂有300号矿渣水泥现货(袋装),吨价不超过1500元,请求接到信10天内发货100吨。货到付款,运费由供货方自行承担。”

A市海天水泥厂接信当天回信,表示愿以吨价1600元发货100吨,并于第3天发货100吨至S省建筑工程公司,建筑工程公司于当天验收并接收了货物。

B市丰华水泥厂接到要货的信件后,积极准备货源,于接信后第7天,将100吨袋装300号矿渣水泥装车,直接送至某建筑工程公司,结果遭到某建筑工程公司的拒收。理由是:本建筑工程仅需要100吨水泥,至于给丰华水泥厂发函,只是进行询问协商,不具有法律约束力。丰华水泥厂不服,遂向人民法院提起了诉讼,要求依法处理。现问:

- (1)丰华水泥厂与某建筑工程公司之间是否存在生效的合同关系?
- (2)某建筑工程公司拒收丰华水泥厂的100吨水泥是否于法有据?
- (3)丰华水泥厂能否请求建筑工程公司支付违约金?
- (4)对海天水泥厂的发货行为如何定性?

(5)海天水泥厂与建筑工程公司的合同何时成立?合同内容如何确定?

(6)设建筑工程公司收到海天水泥厂的回信后,于次日再次去函表示愿以吨价1599元接货,海天水泥厂收到该第二份函件后即发货100吨至建筑工程公司。那么,二者之间的合同是否成立?如果成立,则何时成立?合同内容如何确定?

#### (2)【例】

2007年9月2日,广东某市亚星百货商场向江苏某市隆兴服装有限公司订购了一批高档服装,价值200万元。双方约定2007年10月1日前全部交货,交货地点为江苏某市火车站。合同签订后,隆兴服装有限公司即组织生产。2007年9月16日,亚星百货商场遭受雷击而发生火警,损失惨重,商场几乎被夷为平地。商场立即电话通知隆兴服装有限公司,因商场发生火灾,损失严重资金周转困难,要求解除合同,同时以电报告知隆兴服装有限公司解除合同。隆兴服装有限公司这时已生产了价值100万元的服装,害怕合同解除对自己造成损失,且合同履行之后利润可观,故不同意亚星商场解除合同的要求,认为合同合法有效,对方提出此要求纯属无理,置之不理,继续组织生产这批服装,并于2007年10月1日前将全部服装送货到亚星百货商场所在地广东某市的火车站。亚星百货商场拒不提货,双方发生争议,隆兴服装有限公司遂诉到法院,法院受理了此案。现问:

(1)在法庭审理过程中,隆兴服装有限公司认为,亚星百货商场不能也无权擅自解除合同,原合同继续有效,亚星百货商场应赔偿隆兴服装有限公司的一切损失。此要求是否合法?请简要说明理由。

(2)亚星百货商场认为,公司因雷击发生火灾,这是不可抗力,要求解除合同,原合同即告终止,合同自始无效,隆兴服装有限公司无权要求索赔。此答辩是否合法?为什么?

(3)设亚星百货商场同意受领货物,则该合同履行地为何地?

(4)设亚星百货商场同意受领货物,则应在何地履行付款义务?

#### (3)【例】

1. 甲有四匹马要卖掉,便对乙说:“你先牵回去试用一个月,满意的话你就买下,价款5000元。”

乙牵回了四匹马，未付款。1. 设马 1 在试用期间于某日放养时被洪水冲走，该损失应由谁承担？

- A. 甲            B. 乙            C. 甲和乙        D. 甲或乙

2. 设马 2 在试用期间生下了一匹小马，该小马应归谁所有？

- A. 甲            B. 乙            C. 甲和乙        D. 甲或乙

3. 设马 3 在试用期间逃出马圈，偷吃了邻人丙家的谷子，价值 50 元，对该损失应由谁承担？

- A. 甲            B. 乙            C. 甲或乙        D. 甲和乙

4. 设试用期间乙将马 4 卖与丁，乙与丁之间买卖行为的性质如何？

- A. 有效行为      B. 无效行为      C. 效力未定的行为    D. 可撤销的行为

5. 设在试用买卖期间，甲又将该四匹马卖给戊，作价 5000 元，甲向戊说明了与乙之间试用买卖的情况。下列表述正确的是：

- A. 甲与戊之间的合同已成立，但未生效      B. 甲与戊之间的合同已成立，且生效  
C. 甲与戊之间的合同是附条件的合同      D. 甲与戊之间的合同是附期限的合同

(4) 【例】

某甲和某工厂订立一份买卖汽车的合同，约定由工厂在 6 月底将一部行使 5 万公里的卡车交付给甲，价款 3 万元，甲交付定金 5000 元，交车后 15 日内余款付清。合同还约定，工厂晚交车一天，扣除车款 50 元，甲晚交款一天，应多交车款 50 元；一方有其他违约情形，应向对方支付违约金 6000 元。合同订立后，该卡车因外出运货耽误，未能在 6 月底以前返回。7 月 1 日，卡车在途经山路时，因遇暴雨，被一块落下的石头砸中，车头受损，工厂对卡车进行了修理，于 7 月 10 日交付给甲。10 天后，甲在运货中发现卡车发动机有毛病，经检查，该发动机经过大修理，遂请求退还卡车，并要求工厂双倍返还定金，支付 6000 元违约金，赔偿因其不能履行对第三人的运输合同而造成的经营收入损失 3000 元。另有人向甲提出，甲可以按照《消费者权益保护法》请求双倍赔偿。工厂意识到对自己不利，即提出汽车没有办理过户手续，合同无效，双方只需返还财产。现问：

(1) 汽车买卖合同是否有效？

(2) 卡车受损，损失应由谁承担？

(3) 甲能否按照《消费者权益保护法》请求双倍赔偿？

(4) 甲能否要求退车？

(5) 甲能否请求工厂支付违约金并双倍返还定金？

(6) 甲能否请求工厂赔偿经营损失？为什么？

(7) 甲能否同时请求工厂对 6000 元违约金和支付每天 50 元的迟延履行违约金？为什么？

(5) 【例】

陈某是天津三石公司供销科长，任职期间办理了与上海三木公司之间的供销与加工等多方面的业务。1997 年 3 月，陈某辞职后开办了六顺公司，六顺公司的办公房内存有三石公司一批设备。1997 年 4 月 1 日，陈某对三木公司讲有一批设备委托三木公司以其名义销售，销售价格确定为 58 万元人民币，并说明三木公司如同意，应在一个星期之内给予答复。三木公司表示同意。同时陈某将一份载有上述内容、由陈某自己签字、以三石公司为委托方的合同邮寄给三木公司。三木公司 4 月 4 日收到该合同文本签字盖章后，于 4 月 15 日用特快专递寄给陈某。陈某于 4 月 17 日收到该合同文本后，于 4 月 18 日告知三木公司，该批设备由于存放的时间较长，有些部件可能有些问题，并讲明将于同日将该设备发送给三木公司。三木公司 4 月 26 日收到该批设备后，即与九龙公司签订了价格为 50 万元人民币的买卖合同，并于 4 月 30 日将该批设备交付给九龙公司。因该批设备的使用说明等资料仍在陈某处，

九龙公司收到设备后多次向三木公司催要未果，致使设备无法使用，闲置库中。6月8日，一场意外的火灾将该批设备烧坏报废。

1. 根据我国《合同法》，陈某委托三木公司销售设备的行为属于何种性质？

A. 有权代理行为 B. 无权代理行为 C. 表见代理行为 D. 效力待定的代理行为

2. 陈某以三石公司的名义与三木公司签订的是什么合同？

A. 买卖合同 B. 委托合同 C. 行纪合同 D. 居间合同

3. 陈某以三石公司的名义与三木公司签订的合同于何时生效？

A. 4月1日 B. 4月5日 C. 4月17日 D. 4月18日

4. 根据陈某、三石公司、三木公司、九龙公司之间在本案中存在的法律关系，下列哪些表述是正确的？

A. 陈某委托三木公司销售设备的处分行为属于效力待定的行为，只有在陈某事后取得处分权的情况下，该行为方为有效

B. 三木公司在完成销售行为后，由于在合同中没有明确约定其报酬，享有依交易习惯确定的报酬请求权

C. 三木公司对其与九龙公司签订的买卖合同直接享有权利、承担义务

D. 九龙公司对该批设备的质量问题既可向三木公司主张，也可向三石公司主张其请求权

5. 对三木公司以50万元价格将该批设备出卖给九龙公司的行为，下述哪些表述正确？

A. 由于三木公司以低于指定的价格将该批设备出卖，因而该买卖行为是无效的

B. 由于三木公司以低于指定的价格将该批设备出卖，因而是效力待定的行为

C. 由于三木公司以低于指定的价格将该批设备出卖，因而应当得到委托人同意

D. 由于三木公司以低于指定的价格将该批设备出卖，又未经委托人同意，因而只有在三木公司补偿其差额的情况下，该买卖才对三石公司发生效力

6. 该批设备闲置在九龙公司的库房中被意外烧毁的损失应当由谁承担？

A. 陈某 B. 三石公司 C. 三木公司 D. 九龙公司

(6)【例】

王某是北京经销水果的个体工商户，4月份王某想趁北方水果淡季去广西某市，向与其有长期合作关系的A农场采购热带水果。临行前突然生病，医院说至少要半个月才能痊愈。王某便只好打电话给其在广西的朋友李某，委托李某去广西代其与A农场签订一份水果购销合同，同时告知品种数量、质量和大致的价格，并委托其办完后迅速用火车将水果托运至北京，所花的一切费用由王某承担，并将有重谢。随后李某即奔赴某市，谁知到后该市下起大雨，一连几天没有停的迹象。李某便电告王某该情况，要其做好准备。王某凭经验认为雨最多下个四、五天，因此还是坚持与B商场签订了供货合同，约定15天后交货。某市的雨果然5天后就停了，李某便急忙去A农场，商谈签合同事宜。虽然李某说明是受王某委托，但A农场虽然相信李某是受王某委托，但还是坚持李某用自己名义签合同，李某觉得反正是为朋友办事，便同意了。合同签订后，李某由于经验不足，轻信了某快运公司“4天将货送到北京，绝对比你用火车托运又快又省事”的保证，将水果交给该快运公司，结果该快运公司10天后才将水果运至北京，导致王某对B商场违约。请根据有关法律回答：

(1) 王某可否请求李某承担其对B商场违约所造成的损失？

(2) 设李某认为某市下完雨后道路泥泞，不愿再去A农场，问李某是否可解除委托合同？

(3) 设本案中李某与A农场签完合同后，A农场又拒绝交付水果，则王某能否直接请求A农场交付

水果，为什么？

(4) 设本案中李某与 A 农场签订合同时，未告知对方自己与王某之间的委托关系，后王某拒收水果，A 农场应如何主张自己的权利？李某对 A 农场负有什么义务？

(5) 设本案中王某按时收到水果，但 B 商场却已分立为两个公司，而未通知王某，王某应如何履行合同义务？

(6) 设李某在本次买卖活动中共花费 1000 元，全部由自己垫付，则李某可向王某主张什么权利？

(7) 【例】

2001 年 10 月 2 日，某市市民张兴与本市个体户李奋签订了房屋租赁合同。合同规定：张兴将其自有房屋 3 间租赁给李奋开办饭馆。租赁期限为 1 年，自 2001 年 10 月 3 日至 2002 年 10 月 2 日，每月由承租人李奋向出租人张兴交纳租金 450 元，必须在每月 1 日至 3 日交纳。超过期限不交，张兴有收回房屋使用权，在房屋租赁期间，房屋修缮费用由承租人承担，所租房屋只准承租人使用，不允许转租；此合同自签订之日起生效。如果有一方违约，违约方要付给对方 1000 元违约金。合同签订后，张兴即将出租的 3 间房屋腾出交给承租人李奋，李奋同时也向张兴交纳了第一个月的房租 450 元。2002 年 1 月，张兴通知李奋准备将出租的房屋转让给王启，李奋未表示异议。5 月，张兴与王启办理了房产登记过户手续。6 月，承租人李奋由于在别处另开设一处发廊，遂将其承租的 3 间房屋转租给他的一个朋友林凡使用。林凡每月向李奋交房租 500 元。8 月，王启得知后，与李奋交涉，要求李奋解除其与新承租人林凡的租赁关系，李奋以其房屋是租自张兴，与王启无关而置之不理。王启只好诉至法院，要求收回房屋。

根据上述案情，回答下列问题：

(1) 张兴是否可以在租赁期间转卖其出租的房屋，其转让行为是否有效？

(2) 对李奋的转租行为如何认定其效力？为什么？

(3) 王启是否有权要求李奋向其承担违约责任？为什么？

(4) 张、李签订的合同规定由承租人承担房屋修缮费用的约定是否有效？为什么？

(5) 李奋获得 3 个月的房租差价，应归谁所有？为什么？

(6) 设林凡居住期间，对房屋进行了改造，王启要求林凡赔偿损失，于法有无根据？

(7) 设林凡居住期间，其悬挂于房屋外墙上用于支撑自家空调器的三角架突然掉下，砸伤邻居赵云。赵云应向谁要求赔偿损失？为什么？

(8) 设林凡居住期间，其中的一间房突然倒塌，当场砸死过路人鲁达。经查，房屋倒塌的原因是房屋结构不合理所致。谁应向鲁达承担责任？为什么？承担什么责任？

(8) 【例】

2007 年 2 月，某市天地实业有限责任公司因扩大经营规模之需，拟在本市找一房主租赁几间厂房。经人介绍，在 2 月 20 日，天地实业有限责任公司与甲电子器材厂签订了一份房屋租赁合同。合同规定，如果甲电子器材厂新建厂房能于 2007 年 10 月前后竣工并交付使用，就把该厂三间共 250 平米旧房子于 10 月中旬租给天地实业有限责任公司使用，每月租金为 2000 元，租期 30 年。合同签订后一个多月，该市某房地产公司也表示愿意租三间厂房给天地实业有限责任公司，但天地实业有限责任公司考虑到已经和甲电子器材厂签约，再等几个月就可租到房屋，没有必要为此违约，因而没有答应房地产公司。2007 年 9 月底，甲电子器材厂新建厂房竣工，天地实业有限责任公司即找到它要求履行合同，而甲电子器材厂却已把合同中约定的三间厂房租给了某个个体工商户乙。天地实业有限责任公司无奈，只好起诉到法院，要求对方赔偿经济损失。根据上述案情，回答下列问题：

(1) 天地实业公司与甲电子厂签订的合同是附条件还是附期限？

(2)天地实业公司与甲电子厂签订的合同是否有效?为什么?

(3)天地实业公司与甲电子厂签订的合同在2月20日是否生效?

(4)甲电子厂将厂房租给某个体工商户的行为是否违约?应如何处理?

(5)设天地实业公司如期租到了甲电子厂的三间厂房,因连日阴雨造成房屋渗漏,则应由谁承担维修责任?

(6)设天地实业公司后来查实,甲电子公司早在2007年2月15日已把合同中约定的三间厂房租给了乙,期间20年。则甲电子厂应对天地实业公司负什么责任?

(7)设甲电子厂为不履行与天地实业公司订立的合同义务,而故意拖延新建厂房的竣工日期至2003年1月底,则本合同应如何处理?

(9)【例】

某服饰经营公司与某服装厂签订了一份服装买卖合同。合同规定:服装厂向服饰经营公司出售高档男、女西服各200套,其中男式西服每套1000元,女式西服每套800元,共计价款36万元。款式以服饰公司在服装厂车间看到的成衣样式为准,面料为纯毛料。交货时间为合同签订后3个月以内。服饰经营公司应向服装厂交付定金10万元,余款于提货时付清。还规定如任何一方迟延,则每迟延一天按货款的1%支付违约金。服装厂在服饰经营公司的要求下请A市某贸易公司作为保证人。服装厂为组织生产与某纺织厂订立了一份加工承揽合同。合同规定由纺织厂为其加工一批纯毛料,原料由服装厂提供。纺织厂交货时应将有关检验单、合格证明提交服装厂。服装厂应支付加工费5万元,于合同订立时先行支付定金5000元。合同订立后,纺织厂为降低成本在已有的纯毛原料中掺入了混纺成分,于合同约定期限到来时交货,并称由于时间紧迫检验证明还未拿到。服装厂急于拿回布料,又考虑到纺织厂多年的良好信誉,认为不会有问题,未仔细检验就接收货物,有关证明以后再取。服装厂用这批布料进行生产,但交货时已超过约定履行期10天。服饰公司在提货时发现质量问题,便拒绝接收。双方经过交涉同意30天后按质交货。服装厂另行购入合格布料进行生产,30天后按质按期向服饰公司履行。请回答:

(1)纺织厂在生产过程中掺假并向服装厂交付的行为是何性质?由此服装厂可向纺织厂提出哪些要求?

(2)服装厂能否以“服装厂不能按期履约是由于纺织厂未按规定履约造成,因此纺织厂应承担违约责任,并且此事件对服装厂来说属不可抗力,因此应予免责”为由向服饰公司提出抗辩?为什么?

(3)假设服饰公司在与服装厂订约前已和港方某公司签订一相同标的和履行期限的合同,约定每迟一天向港方支付违约金2000元。服饰公司与服装厂订约时,明确告知服装厂该情况,并要求其必须按期按质履行。现因服装厂的违约行为,服饰公司向其提出哪些要求最有利,为什么?服装厂最多向服饰公司支付多少万元?

(4)假设服装厂与纺织厂签订合同一周后,均发现对方有丧失履行债务能力的情形,双方是否均可向对方提出解除合同?

(10)【例】

2000年2月,甲公司与乙公司签订施工合同,约定由乙公司为甲建房一栋。乙与丙签订《内部承包协议》,约定由丙承包建设该楼房并承担全部经济和法律责任,乙收取丙支付的工程价款总额5%的管理费。丙实际施工至主体封顶。2004年1月,乙向法院起诉请求甲支付拖欠工程款并解除施工合同。甲辩称乙起诉时已超过2年诉讼时效,要求法院驳回乙的诉讼请求。

1. 下列关于乙与丙签订的《内部承包协议》的说法,何者正确?

A. 该《协议》为转包合同,有效      B. 该《协议》为转包合同,无效

- C. 该《协议》为分包合同，有效      D. 该《协议》为违法分包合同，无效
2. 下列关于合同解除的说法，何者正确？
- A. 乙起诉请求解除合同时已超过诉讼时效  
B. 乙起诉请求解除合同时未超过诉讼时效  
C. 乙起诉请求解除合同不适用诉讼时效规定  
D. 乙起诉请求解除合同适用特殊诉讼时效规定
3. 下列关于丙在本案中的诉讼地位的说法，何者正确？
- A. 可以作为原告以甲为被告提起诉讼      B. 法院应将其追加为共同原告  
C. 法院应将其追加为共同被告      D. 可以作为无独立请求权的第三人申请参加诉讼
4. 下列说法何者正确？
- A. 乙有权对讼争楼房折价或拍卖的价款优先受偿  
B. 乙无权对讼争楼房折价或拍卖的价款优先受偿  
C. 丙有权对讼争楼房折价或拍卖的价款优先受偿  
D. 丙无权对讼争楼房折价或拍卖的价款优先受偿

(11) 【例】

2002年8月5日上午，某客运公司的长途客车上的检票员发现甲、乙、丙3人没有买票，于是让其补票。三人蛮不讲理，司机说，“你们没买票，我们就可以把你们赶下车，干嘛那么多废话。”三人听后，感到害怕，其中甲、乙马上就补了票，但丙由于身上没带钱，央求汽车把他带到某某站。检票员不同意，把丙赶下车。当日下午1点，售票员发现客人太多，已经超员5人，于是便拒载后来的客人。丁由于有急事，央求上车，售票员说，“客车运输不能超载，出了问题，我们要负责任的。”丁说：“出了问题，我负责。不管什么问题，我都一人负责。”售票员无奈便让其上了车，还说：“出了问题可由你一人全部负责！”下午3点，售票员发现戊携带危险品，便随之要求把危险品拿到车下销毁。戊坚决反对。售票员说：“要么你拿着危险品下车，要么让我销毁。”后来，由于车内人群拥挤，王某把孕妇赵某挤得流产了。根据上述案情，回答下列问题：

- (1) 司机的说法是否于法有据，为什么？  
(2) 由于丙身上没带钱，售票员最终还是把他赶下车？是否合法？为什么？  
(3) 售票员是否有权销毁旅客携带的危险品？为什么？  
(4) 对于赵某的流产，丁是否应负责？为什么？  
(5) 对于赵某的流产，售票员和其运输公司是否应承担赔偿责任？  
(6) 对于赵某的流产，王某是否应该承担赔偿责任？  
(7) 设检票员未把丙赶下车，在赶往某某站的途中，由于司机突然刹车致丙倒地重伤，谁应对丙的损失负责？

(12) 【例 1】

甲乙两公司采用合同书形式订立了一份买卖合同，双方约定由甲公司向乙公司提供 100 台精密仪器，甲公司于 8 月 31 日前交货，并负责将货物运至乙公司，乙公司在收到货物后 10 日内付清货款。乙公司承诺于 7 月 5 日生效。但双方于 7 月 10 日才签订合同书。7 月 28 日，甲公司与丙运输公司订立货物运输合同，双方约定由丙公司将 100 台精密仪器运至乙公司。8 月 1 日，丙公司先运了 70 台精密仪器至乙公司，乙公司全部收到，并于 8 月 8 日将 70 台精密仪器的货款付清。8 月 20 日，甲公司掌握了乙公司转移财产、逃避债务的确切证据，随即通知丙公司暂停运输其余 30 台精密仪器，并通知乙公司

中止交货，要求乙公司提供担保；乙公司及时提供了担保。甲公司仍不愿履行，几经协商 8 月 26 日，甲公司通知丙公司将其余 30 台精密仪器运往乙公司，丙公司在运输途中发生交通事故，30 台精密仪器全部毁损，致使甲公司 8 月 31 日前不能按时全部交货。9 月 5 日，乙公司要求甲公司承担违约责任。根据以上事实及《合同法》的规定，回答下列问题：

- (1) 甲乙公司订立的买卖合同何时成立？
- (2) 甲公司在乙提供担保后，仍不愿履行，是否合法？
- (3) 乙公司 9 月 5 日要求甲公司承担违约责任是否合法？
- (4) 丙公司对货物毁损应承担什么责任？

【例 2】

2007 年 2 月 10 日，甲公司与乙公司签订一份购买 1000 台 A 型微波炉的合同，约定由乙公司 3 月 10 日前办理托运手续，货到付款。

乙公司如期办理了托运手续，但装货时多装了 50 台 B 型微波炉。

甲公司于 3 月 13 日与丙公司签订合同，将处于运输途中的前述合同项下的 1000 台 A 型微波炉转卖给丙公司，约定货物质量检验期为货到后 10 天内。

3 月 15 日，上述货物在运输途中突遇山洪爆发，致使 100 台 A 型微波炉受损报废。

3 月 20 日货到丙公司。4 月 15 日丙公司以部分货物质量不符合约定为由拒付货款，并要求退货。

顾客张三从丙公司处购买了一台 B 型微波炉，在正常使用过程中微波炉发生爆炸，致张三右臂受伤，花去医药费 1200 元。问题：

1. 如乙公司在办理完托运手续后即请求甲公司付款，甲公司应否付款？为什么？
2. 乙公司办理完托运手续后，货物的所有权归谁？为什么？
3. 对因山洪爆发报废的 100 台微波炉，应当由谁承担风险损失？为什么？
4. 对于乙公司多装的 50 台 B 型微波炉，应当如何处理？为什么？
6. 张三可向谁提出损害赔偿请求？为什么？

(13) 【例】

甲乙签订了一份借款合同，甲为借款人，乙为出借人，借款数额为 500 万元，借款期限为两年。丙、丁为该借款合同进行保证担保，担保条款约定，如甲不能如期还款，丙、丁承担保证责任。戊对甲乙的借款合同进行了抵押担保，担保物为一批布匹（价值 300 万元），未约定担保范围。请回答下列问题：

- 1、设甲、乙均为生产性企业，借款合同的效力如何？为什么？
- 2、设甲、乙均为生产性企业，甲到期无力还款，丙丁应否承担责任？为什么？
- 3、设甲、乙之间的合同有效，甲与乙决定推迟还款期限 1 年，并将推迟还款协议内容通知了丙、丁、戊，丙、丁、戊未予回复。丙、丁、戊是否承担担保责任？为什么？
- 4、设甲、乙决定放弃戊的抵押担保，且签订了协议，但未取得丙、丁的同意。则丙、丁是否承担保证责任？为什么？
- 5、设甲到期不能还款，乙申请法院对戊的布匹进行拍卖，拍卖价款为 550 万元，扣除费用后得款 520 万元，足以偿还乙的本金、利息和费用。乙能否以拍卖所得清偿自己的全部债务？为什么？
- 6、设戊的布匹因不可抗力灭失；丙被宣告失踪，其财产已由庚代管。现甲不能偿还到期债务，丁偿还了乙的全部债权，丁的追偿权可向谁行使？为什么？

(14) 【例】

某县砖瓦厂与县农用技术研究所签订了一份技术服务合同：规定县农技所将研制成功的红砖烧制专

利技术提供给砖瓦厂，砖瓦厂先支付价款 1 万元，其余的价款在砖瓦厂烧制出红砖后的获利中提取 20%，从获利年度起 5 年后不再提取，5 年后该项技术即归砖瓦厂所有。县农技所为砖瓦厂使用该项技术提供必要的人员指导，食宿费纳入价款中。

砖瓦厂利用农技所的技术后，制出的红砖质量好，销路挺好，当年就获利。第二年邻县某乡砖瓦厂看到后，找到农技所，也想利用该项技术。于是双方签订了一个同样的技术服务合同，约定农技所提供该项技术并派人指导，乡砖瓦厂一次性交纳使用费 2 万元。合同有效期 3 年，到期双方合同终止，农技所收回该项技术，乡砖瓦厂若继续使用需另行订立合同。不料，这项合同被县砖瓦厂得知，于是向农技所交涉，要求解除与乡砖瓦厂的合同，因为该项技术已归其所有。农技所说该项技术 4 年后才归县砖瓦厂所有。在此之前其有权与他人订立合同，况且合同在 3 年后就终止了。县砖瓦厂交涉没有结果，就不再交纳提成费。农技所于第三年 3 月宣布解除与砖瓦厂的合同，并要求其赔偿损失 28 万元，停止使用该技术。县砖瓦厂不同意解除合同，更不同意赔偿，而且不理睬农技所的决定，继续利用该项技术生产红砖。农技所遂以县砖瓦厂为被告提起诉讼，要求被告停止使用，赔偿损失。现问：

(1) 本案县砖瓦厂与县农技所签订的合同是技术服务合同吗？若不是，是什么合同？

(2) 技术合同中价款、报酬和使用费有几种支付方式？本案两个合同的价款支付分别属于何种方式？

(3) 县农技所与县砖瓦厂签订合同后，又与乡砖瓦厂签订一份与之相同的合同，期限 3 年，这种做法有无法律依据？

(4) 设县砖瓦厂在签订合同后第 3 年，与某镇砖瓦厂签订了技术许可使用合同，允许后者实施从县农技所学来的烧砖技术，是否违反法律？

(5) 设县农技所与县砖瓦厂签订的合同中约定县砖瓦厂不得在县农技所的技术上发展新技术，该约定是否合法？为什么？

(6) 设县砖瓦厂在县农技所技术的基础上，获得了后续改进的新技术，则该新技术成果应归谁所有？为什么？

(15) 【例】

大兴公司与全宇公司签订委托合同，由大兴公司委托全宇公司采购 500 台彩电，并预先支付购买彩电的费用 50 万元。全宇公司经考察发现甲市 W 区的天鹅公司有一批质优价廉的名牌彩电，遂以自己的名义与天鹅公司签订了一份彩电购买合同，双方约定：全宇公司从天鹅公司购进 500 台彩电，总价款 130 万元，全宇公司先行支付 30 万元定金；天鹅公司采取送货方式，将全部彩电运至乙市 S 区，货到验收后一周内全宇公司付清全部款项。天鹅公司在发货时，工作人员误发成 505 台。在运输途中，由于被一车追尾，20 台彩电遭到不同程度的损坏。全宇公司在 S 区合同约定地点接收了 505 台彩电，当即对发生损坏的 20 台彩电提出了质量异议，并将全部彩电交付大兴公司。由于彩电滞销，大兴公司一直拒付货款，致全宇公司一直无法向天鹅公司支付货款。交货 2 个星期后，全宇公司向天鹅公司披露了受大兴公司委托代为购买彩电的情况。问题：

1. 天鹅公司事先并不知晓全宇公司系受大兴公司委托购买彩电，知悉这一情况后，天鹅公司能否要求大兴公司支付货款？为什么？

2. 全宇公司与天鹅公司订立的合同中的定金条款效力如何？为什么？

3. 大兴公司多收的 5 台彩电应如何处理？为什么？

4. 如追尾的肇事车辆逃逸，20 台受损彩电的损失应由谁承担？为什么？

5. 如天鹅公司以全宇公司为被告提起诉讼后，在诉讼过程中，天鹅公司认为要求大兴公司支付货款更为有利，能否改为主张由大兴公司履行合同义务？为什么？

(16)【例】

张某在一风景区旅游，爬到山顶后，见一女子孤身站在山顶悬崖边上，目光异样，即心生疑惑。该女子见有人来，便向悬崖下跳去，张某情急中拉住女子衣服，将女子救上来。张某救人过程中，随身携带的价值 2000 元的照相机被碰坏，手臂被擦伤；女子的头也被碰伤，衣服被撕破。张某将女子送到山下医院，为其支付各种费用 500 元，并为包扎自己的伤口用去 20 元。当晚，张某住在医院招待所，但已身无分文，只好向服务员借了 100 元，用以支付住宿费。次日，轻生女子的家人赶到医院，向张某表示感谢。问题：

1. 张某与轻生女子之间存在何种民事法律关系？
2. 张某的照相机被损坏以及治疗自己伤口的费用女子应否偿付？为什么？
3. 张某为女子支付的医疗费等费用能否请求女子偿付？为什么？
4. 张某向服务员借的 100 元，应当由谁偿付？为什么？
5. 张某能否请求女子给付一定的报酬？为什么？
6. 张某应否赔偿女子衣服损失？为什么？

#### 4. 侵权法

(1) 试着评析下列案例：

1993 年 7 月 22 日，原告农垦公司与被告住宅公司就农垦大厦的施工签订施工合同。合同载明，建筑面积暂定 43277 平方米，工程分两期实施，第一期工程细节在合同中明确予以规定，第二期工程则视情况另签协议。1996 年 7 月，农垦大厦一期土建工程完工。因建设资金问题，二期工程没有继续修建。1997 年 7 月 7 日，农垦公司取得农垦大厦的房屋所有权证，该证书“房屋状况”载明了“商场、办公”用途。一期工程完工后，农垦公司入住使用了一部分，出租给他人使用了一部分，住宅公司以工程款未支付完毕为由占用了部分楼层拒绝撤出。2001 年 9 月，农垦公司向法院提起诉讼，要求住宅公司撤出施工现场。重庆市第一中级人民法院于 2002 年 7 月 29 日终审判决住宅公司于判决生效后十日内将农垦大厦第二、三层房屋腾空交付给农垦公司。判决生效后，住宅公司于同年 9 月 20 日撤出所占房屋。2005 年 11 月，农垦公司向重庆市第五中级人民法院提起诉讼，要求住宅公司赔偿自 2002 年 5 月 29 日起至撤出农垦大厦期间占用该房屋的经济损失 3407500 元。住宅公司以其未构成侵权、未经综合验收（主要为消防）的房屋不能投入使用因而农垦公司没有损失等理由拒绝原告的赔偿请求。

法院查明，农垦大厦属于经消防验收合格后才能投入使用的房屋，但农垦大厦 AB 区第负二层至第三层房屋的消防工程于 2005 年 4 月 5 日才通过消防部门验收，此前消防部门对房屋进行过验收，但判定为不合格，消防部门要求原告进行整改，并指出未经消防验收合格，不得擅自投入使用。

【裁判】重庆市第五中级人民法院审理认为，农垦大厦系农垦公司取得房地产权证的房屋，农垦公司以住宅公司占用该房、影响其出租使用为由请求赔偿租金损失，住宅公司以讼争房屋未通过综合验收（主要是消防验收）、此种状况下的房屋不能投入使用为由进行抗辩。综合农垦公司的主张和住宅公司的抗辩理由，本案争议的主要焦点是，农垦公司在行使所有权的时候，应在何种程度上受到来自公法领域的限制。根据民法方面的规定，所有权是指所有权主体在法律规定的范围内自由支配其享有所有权的标的物并排除他人干涉的权利。从所有权定义的表述可以看出，一方面，所有权主体对其享有所有权的标的物具有全面的支配权，这种全面的支配权包括占有、使用、收益、处分以及排除他人的干涉；但另一方面，所有权主体在行使权利时，并不是没有限制、绝对的自由支配，所有权的行使应当受到法律的限制，即所有权主体应当在法律法规规定的范围内行使权利。法律对所有权的限制分为来自私法领域的限制和来自公法领域的限制两个方面。来自私法领域的限制，如禁止权利滥用、私力救济和相邻关系中

所有权主体行使权利所受到的限制等；来自公法领域的限制，表现在国家在行使社会公共管理职能的过程中，出于保护社会公益目的的需要，对私法领域的所有权所进行的适度干预和限制，如出于公共安全的需要，对营业性经营场所和某些商用房屋进行的消防监督和管理等。公法对所有权的限制，其依据出自于行政法规的规定。本案讼争的农垦大厦第二层至第三层房屋属于商业用房，根据公安消防部门的管理规定，该房属于须经消防验收才能投入使用的房屋，而事实上，该房屋的第负二层至第三层直至 2005 年 4 月 5 日才通过消防验收。根据建筑和消防法规的规定，通过消防验收前，该房屋不能投入使用。房屋出租属于所有权主体使用房屋的方式之一，当房屋不能投入使用时，房屋出租和租金损失都无从谈起，故农垦公司要求住宅公司赔偿租金损失的理由不能成立。

重庆市第五中级人民法院依照《民法通则》第 117 条的规定，判决驳回农垦公司要求住宅公司赔偿自 2002 年 5 月 29 日起至撤出农垦大厦期间占用该房屋的经济损失 3407500 元的诉讼请求。判决后，农垦公司不服，向重庆市高级人民法院提起上诉，重庆市高级人民法院认定一审判决正确，判决驳回上诉，维持原判。

### (2) 【例】

王平与王福系兄弟。其父去世时，曾经留下一匹受孕的母马。因其无法分割，二人约定共同共有，后母马产下一匹小马。其时，王平家中正好缺少劳力，趁机提出欲分得母马。王福认为，马驹至少要等饲养一两年之后才能派上用场，因此，如此分割明显不公。王平在其要求被拒绝以后，从此不再照管这两匹马，饲养它们的任务完全由王福承担。

一年多以后，由于王福悉心照顾，小马已可以使用。而母马易受惊扰，脾性十分暴烈。王福决定卖掉母马，留下小马。随后，王福将母马卖与李祥，但未告知该马脾性暴烈。某日，正在使用该马时，母马受惊逃走，闯入张泰的养鸡场中，踩死 50 余只鸡，母马被张泰扣留。张泰向随后赶来的李祥要求赔偿。正好王平路过此地，王平认出了母马，说明自己是母马的共有人之一，并要求牵回，李祥不同意。李祥认为：如王平欲牵回母马，应返还其当初付出的价款。李祥还向张泰提出：既然王平是所有人，张不应向自己主张赔偿，而应向王平主张。王平认为：自己并未收受出卖价金，当然无返还责任，更不应承担对张的赔偿责任。三人就此发生纠纷。根据上述案情，回答下列问题：

- (1) 本案涉及到哪些民事法律关系？
- (2) 王平是否有权牵回母马？为什么？
- (3) 张泰所受损失应当由谁承担责任？为什么？
- (4) 如李祥向王福提出退马还钱，应如何处理？为什么？
- (5) 设王平起诉王福要求分得小马，应如何处理？

### (3) 【例】

黄某和张某都是某公司干部，二人住同一个宿舍，因工作需要，公司委派黄某去公司设在深圳的办事处工作一年。黄某临行时，将自己的一台 36cm 国产彩色电视机委托给张某保管和使用。3 个月后，黄某给张某写信，说自己在深圳又买到一台日本产 51cm 彩电，家中的一台可以适当价格卖掉。本公司的司机梁某得知此消息后，找到张某，表示想买下这台彩电，但又不愿多出钱。梁对张说，你可以给黄写封信，告诉他彩电的显像管出了毛病，图像不清，要求他降低价格出售。张当时有些犹豫，但考虑到自己同梁关系不错，经常让梁开车给自己拉东西，若不答应他会影响今后的关系。同时，有一次公司派张出去买啤酒，张私自把啤酒运到自己家中两箱，梁知道此事。因而就按照梁的意思给黄某写了信。黄某回信说如果真是显像管坏了，可以降低价格卖掉。于是张某就以 500 元的低价将彩电卖给了梁某。黄某从深圳回来后，知道了买卖彩电的真相，要求梁某返还彩电。梁某答复说，20 天前已以 1000 元的价

格卖与王某。经查，王某买下电视时对以上情况并不知情，1000 元的价格与市价相差无几，但在 5 天前，王某一家及邻居戴某看电视时，该电视突然爆炸，炸伤王某及戴某，并造成其他财产损失近 2000 元。又查，该彩电的核心部件存在严重的质量隐患。根据上述案情，回答下列问题：

- (1) 张某、梁某买卖彩电的行为属于什么性质的行为？效力如何？
- (2) 黄某可以请求张某、梁某承担什么责任？
- (3) 梁某与王某买卖彩电的行为是否有效？为什么？
- (4) 王某可以向谁要求赔偿损失？请求依据是什么？
- (5) 戴某可以向谁要求赔偿损失？请求依据是什么？

(4) 【例】

黄某和张某都是某进出口公司干部，二人住同一个宿舍，因工作需要，公司委派黄某去公司设在深圳的办事处工作一年。黄某临时住时，将自己的一台 36cm 国产彩色电视机委托给张某保管和使用。三个月后，黄某给张某写信，说自己在深圳又买到一台日本产 51cm 彩电，家中的一台可以适当价格卖掉。本公司的司机梁某得知此消息后，找到张某，表示想买下这台彩电，但又不愿多出钱。梁对张说，你可以给黄写封信，告诉他彩电的显像管出了毛病，图像不清，要求他降低价格出售。张当时有些犹豫，但考虑到自己同梁关系不错，经常让梁开车给自己拉东西，若不答应他会影响今后的关系。同时，有一次公司派张出去买啤酒，张私自把啤酒运到自己家中两箱，梁知道此事。因而就按照梁的意思给黄某写了信。黄某回信说如果真是显像管坏了，可以降低价格卖掉。于是张某就以 500 元的低价将彩电卖给了梁某。黄某从深圳回来后，知道了买卖彩电的真相，要求梁某返还彩电。梁某答复说，20 天前已以 1000 元的价格卖与王某。经查，王某买下电视时对以上情况并不知情，1000 元的价格与市价相差无几，但在 5 天前，王某一家及邻居戴某看电视时，该电视突然爆炸，炸伤王某及戴某，并造成其他财产损失近 2000 元。又查，该彩电的核心部件存在严重的质量隐患。根据上述案情，回答下列问题：

- (1) 张某、梁某买卖彩电的行为属于什么性质的行为，效力如何？
- (2) 黄某可以请求张某、梁某承担什么责任？
- (3) 梁某与王某买卖彩电的行为是否有效？为什么？
- (4) 王某可以向谁要求赔偿损失？请求依据是什么？
- (5) 戴某可以向谁要求赔偿损失？请求依据是什么？

(5) 试着分析下列案例：

2006 年 5 月 19 日，郑某将一辆牌号为浙 B2A085 桑塔纳轿车到鄞州腾升汽车用品贸易有限公司开设在鄞奉路 69 号汽车洗车处洗车后。后，郑某取车时，发现该车已被他人冒领。同年 7 月 26 日，浙江省宁波市公安局鄞州分局石矸派出所通知原告该车已找到，但该车部分零件已损坏。原告认为，原告到被告处洗车，双方建立一种服务合同关系，被告理应完整交车交还原告，现因被告管理不善，使原告车辆造成经济损失。遂诉至宁波市海曙区人民法院，请求：判令被告赔偿原告车辆修理费和拖车费用 2477.50 元、养路费 802 元、保险费 300 元、其他损失 4000 元共计 7579 元及被告承担诉讼费。

被告宁波市鄞州腾升汽车用品贸易有限公司辩称，牌照号为浙 B2A085 的桑塔纳轿车的合法所有权人并非原告，而是林某，原告作为诉讼主体不适格。刑事案件尚未侦查终结，提起赔偿诉讼缺乏事实依据和法律依据，按照刑事优先民事的案件处置原则，涉及该车辆的损害赔偿诉讼应当在案件侦破后方能进行。原告提出的修理费、拖车费用、养路费、保险费等相关诉讼请求缺乏必要的证据。要求法院驳回原告的诉讼请求。

原告为证明其主张，向一审法院提供的证据有：1. 被告的服务结算单一份，拟证明原告 2006 年 5

月 19 日在被告处洗过车的事实。2. 南门派出所证明、报警受理回执单各一份，拟证明原告的车辆在被告处失窃并到派出所报案的事实。3. 领车条一份，拟证明派出所找到原告车辆并由原告领回。4. 车辆买卖合同、收条各一份，拟证明林某将本案所涉车辆卖给原告，并收取了原告的车款 3.5 万元的事实。5. 发票三份、汽车维修工时费用明细表和汽车维修业务结算清单各一份，拟证明原告领回车辆后支付的汽车维修费用。6. 保险单一份、养路费票据二份，拟证明原告交付了保险费和养路费，赔偿保险费、养路费是按月平均计算的。7. 机动车行驶证和机动车登记证书、太平洋保险公司保单各一份，拟证明本案所涉车辆及投保人均已登记在原告名下。

经质证，被告对原告提供的证据 1、2、3 均无异议，一审法院予以认定。被告对原告提供的证据 4 车辆买卖合同及收条有异议，认为无法确定车辆买卖的真实性及收条上的签字是否林某本人所签。对证据 5 三份发票，认为拖车费是车辆找回后的相关费用，应由车主承担，与被告无关；修理费、修理的项目与本案缺乏相关性；票据证据不能证明被告的行为有过错或被告要承担相应的赔偿责任。对证据 6 认为保险单、养路费的交费人是林某，并非原告，且无法证实车辆是否被盗、何人盗车、是否与被告存在因果关系，提起相关的赔偿请求从主体上只能是车辆所有权人，相关的损失和承担责任要求公安机关侦破案件后根据案件事实进行承担。对证据 7 原告提供的机动车行驶证、机动车登记证书新证据，具体由法院来认定；太平洋保险公司保单仅能证明现在车辆的投保人，并不能证明与原告诉讼请求中保险费必然关系。一审法院认为，根据原告提供的车辆买卖合同、收条、机动车行驶证、机动车登记证书、服务结算单、公安机关证明及本案相关证据，浙 B2A085 桑塔纳轿车应属原告所有，原告诉讼主体适格。故对证 4、5、6、7 均予以认定。

**【裁判】**根据质证意见及双方当事人陈述，一审法院认定事实如下：

2006 年 5 月 19 日 13:30 时左右，原告驾驶其所有的浙 B2A085 桑塔纳私家轿车至被告开设于宁波市海曙区鄞奉路 69 号洗车处进行车辆清洗消费，约半小时后，当原告向被告取车时，却发现车辆已失踪。原告在被告处寻车未果，于同日 14 时 30 分许向宁波市公安局海曙分局南门派出所报案。本案审理期间，2006 年 7 月 26 日，宁波市公安局鄞州分局石矸派出所将巡查到的浙 B2A085 桑塔纳轿车发还给了原告，原告雇用车辆急救服务中心车辆将已无法正常使用的浙 B2A085 轿车拖至修理厂进行了维修，共花去拖车费、修理费共计人民币 2477.50 元。另查明，浙 B2A085 轿车在中国太平洋财产保险股份有限公司宁波分公司处缴纳的 2006 年 3 月 18 日至 2007 年 3 月 18 日一年的第三者责任保险费用为 1203 元，在宁波公路稽查处缴纳的 2006 年 4 月 1 日至同年 7 月 31 日期间每月公路养路费为 200 元。原、被告经协商未果，诉请法院解决。

一审法院认为，浙 B2A085 桑塔纳轿车系原告私有财产，受法律保护。被告在为原告车辆清洗服务过程中，未尽到对原告车辆的保管义务，致使原告车辆被冒领遗失，被告理应承担相应的民事责任。原告要求被告赔偿拖车费、车辆修理费及车辆遗失期间的公路养路费、保险费的合理诉求，一审法院予以支持。至于原告要求被告赔偿其他损失 4000 元，因无证据和法律依据，一审法院不予支持。被告要求法院驳回原告全部诉讼请求的理由，因缺乏事实和法律依据，一审法院不予采信。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百零六条第一款、《中华人民共和国合同法》第三百七十四条的规定，判决如下：

一、被告宁波市鄞州腾升汽车用品贸易有限公司应于本判决生效之日起三日内一次性赔偿给原告郑某拖车费、车辆修理费、公路养路费、保险费共计人民币 3140.50 元。

二、驳回原告郑某的其他诉讼请求。

本案宣判后，被告不服，向宁波中院提起上诉，认为：1. 林某系牌照号为浙 B2A085 的桑塔纳轿车的合法所有权人，原告并非该车的合法所有权人，因此其作为诉讼主体不适格。2. 该案的刑事案件尚未

侦查终结，提起赔偿诉讼缺乏事实依据和法律依据，按照刑事优先民事的案件处置原则，涉及该车辆的损害赔偿诉讼应当在案件侦破后方能进行。一审法院判决证据不足，适用法律错误，所以，原告提出的修理费、拖车费用、养路费、保险费等相关诉讼请求缺乏必要的证据，二审法院应驳回原告的诉讼请求。

二审法院经审理后认为，腾升公司作为向社会提供洗车服务的经营者，负有保证其提供的服务符合保障人身、财产安全的义务。郑某驾驶浙 B2A085 桑塔纳私家轿车至腾升公司开设的洗车处进行车辆清洗，并支付相应费用，双方形成了消费服务合同关系。腾升公司在提供洗车服务期间应妥善保管车辆，并负有返还车辆的义务，但腾升公司未尽安全保障义务，致使车辆遗失，造成郑某的财产损失，腾升公司对此应承担损害赔偿赔偿责任。对于车辆遗失期间的各项损失，虽养路费、保险费是林某所交，但车辆现已转让给郑某，郑某有权要求腾升公司予以赔偿。原审法院判决腾升公司赔偿郑某拖车费、车辆修理费及车辆遗失期间的养路费等损失正确。腾升公司提出第三人（作案人）的过错责任问题，二审法院认为，车辆被盗案尚在刑事侦查过程中，第三人的责任问题属刑事案件范畴，腾升公司不能以第三人的犯罪行为来免除自己应负的民事责任。遂作出维持原判的判决，该案已发生法律效力。

## 5. 担保法

### (1) 【例】

伟达商场规定其下属的百货、家电、食品等承包组对外开展业务时可以使用伟达商场的名义和公章，但发生的债权债务概与商场无关。1999年11月2日，该商场百货组以伟达商场的名义，与时尚服装厂签订一份购买5万件服装的合同，合同约定由百货组自行提货，签约后6个月内一次性付清货款。为担保合同的履行，在合同签订时，双良商场书面承诺对该合同买方所承担的货款义务负保证责任。此外，百货组还以伟达商场的名义，将商场的4辆汽车向时尚服装厂作了抵押，并办理了抵押登记。11月5日，百货组派人到时尚服装厂提货，该服装500件一包，服装厂装货人员共装运了105包服装，双方人员当时均未察觉。货车回商场途中与一辆运煤车相撞起火，车上服装全部被烧毁。根据案情，回答下列问题：

(1) 百货组以伟达商场的名义与时尚服装厂签订的合同是否有效？为什么？

(2) 述合同中买方的权利、义务应由谁享有、承担？为什么？

(3) 该批货物中的100包被烧毁的损失应由谁承担？为什么？

(4) 在百货组提货时多装的5包货物属于什么性质？其损失后果由谁承担？为什么？

(5) 在清偿债务时双良商场的保证责任的范围与伟达商场抵押担保的范围应如何界定？

(6) 设汽车抵押后汽车被雷电击毁，双良商场承担保证责任的范围是什么？

(7) 设百货组派出的货车系通达汽车运输公司的货车，货车与运煤车相撞系由于不可抗力，现根据通达公司与百货组之间的运输合同，通达公司应否承担100包货物被烧毁的损失，为什么？

(8) 设在第(7)问情形下，通达公司可否要求百货组支付运费？为什么？

(9) 设在第(7)问情形下，哪一方应承担证明不可抗力成立的举证责任？为什么？

### (2) 【例】

2000年4月21日信利商场与丰盛食品公司签订了一份购买苹果脯5000箱的合同，总价款为50万元人民币，于5月20日之前以代办托运公路、铁路联运方式交付给买方。合同签订后，信利商场即积极筹备货款，银行同意向其提供贷款，但要求其提供担保。信利商场即以两部汽车向银行作了抵押，办理了抵押登记手续。但这两部汽车只值20万元，应信利商场的请求，伟达公司、百利公司及兴发公司共同为这笔贷款提供了保证担保，没有约定各自的保证份额。信利商场于4月28日取得50万元贷款后，即将该款以电汇的方式支付给了丰盛食品公司。

丰盛食品公司于4月30日收到50万元贷款，即抓紧组织货源，并于5月8日与汽车运输公司签订运输合同并将货物交汽车运输公司再转由铁路局快车发运。由于汽车运输公司工作人员的疏忽，5月8日只发运了3500箱，剩下的1500箱直到5月18日才发运。信利商场于5月13日收到第一批3500箱果脯后，经过验收，发现果脯湿度较大，其他方面的质量还可以，遂电报告知丰盛食品公司，一是要求降价20%，二是催告剩余的1500箱果脯按时运到。丰盛食品公司收到电报后，立即告知信利商场，不同意降价，并说明5000箱果脯已同时交汽车运输公司运送信利商场的情况。

5月18日通过慢车发送给信利商场的1500箱果脯，途中恰遇铁路塌方，5月31日才运抵收货站。信利商场鉴于该1500箱果脯迟延到达并已全部发生霉变，拒绝收货。该1500箱果脯全部毁损。

信利商场已收到的3500箱果脯销售情况不好，大部分都积压在仓库中。除了向银行偿还10万元贷款外，其余部分一直拖延未还。现请回答1~6各题中所列的问题：

(1)在信利商场向银行偿付10万元的贷款后，伟达公司、百利公司与兴发公司对银行的债权，应承担多少数额的保证责任？

(2)银行对于伟达公司、百利公司和兴发公司3个保证人所享有的权利应当如何行使？

(3)假设伟达公司向银行偿还了15万元的贷款，则伟达公司取得哪些权利？

(4)对于1500箱果脯毁损的损失，谁有权提出索赔的请求？为什么？

(5)对于1500箱果脯毁损的损失，应当向谁提出赔偿损失的请求？

(6)设银行实现抵押权时，法院拍卖两部汽车仅得款15万元，请问，该汽车抵押价值数额应为20万元，还是15万元？为什么？

### (3)【例】

冯系养鸡专业户，为改建鸡舍和引进良种需资金20万元。冯向陈借款10万元，以自己的一套价值10万元的音响设备抵押，双方立有抵押字据，但未办理登记。冯又向朱借款10万元，又以该设备质押，双方立有质押字据，并将设备交付朱占有。冯得款后，改造了鸡舍，且与县良种站签订了良种鸡引进合同。合同约定良种鸡款共计2万元，冯预付定金4千元，违约金按合同总额的10%计算，冯以销售肉鸡的款项偿还良种站的货款。合同没有明确约定合同的履行地点。后县良种站将良种鸡送交冯，要求支付运费，冯拒绝。因发生不可抗力事件，冯预计的收入落空，冯因不能及时偿还借款和支付货款而与陈、朱及县良种站发生纠纷。诉至法院后，法院查证上述事实后又查明：朱在占有该设备期间，不慎将该设备损坏，送蒋修理。朱无力交付修理费1万元，该设备现已被蒋留置。问题：

(1)冯与陈之间的抵押关系是否有效？为什么？

(2)冯与朱之间的质押关系是否有效？为什么？

(3)朱与蒋之间是何种法律关系？

(4)对该音响设备陈要求行使抵押权，蒋要求行使留置权，应由谁优先行使？为什么？

(5)冯无力支付县良种站的货款，合同中规定的定金条款和违约金条款可否同时适用？为什么？

(6)县良种站要求冯支付送鸡运费，该请求应否支持？为什么？

(7)冯对县良种站提出不可抗力的免责抗辩，能否成立？为什么？

## 6. 知产法

(1)试着分析下列案例

成都市一家开发商在四川大学江安校区隔壁开发了一个楼盘，因冒用“川大”名称，引发名称权侵犯纠纷。法院认为该开发商企图以此混淆消费者视线，提升楼盘形象，近日作出判决，判处开发商停止在工程项目名称、楼盘名称及宣传广告中使用含有“川大”的文字，并向四川大学赔偿200万元，公开

赔礼道歉。

成都市双流县法院查明，2005年，四川大学双流新校区旁出现了一个叫“润扬·川大河畔”的楼盘。楼盘售楼处、大门外、媒体广告中，多处可见“川大河畔”字样。当年11月，四川大学向“川大河畔”楼盘开发商成都屹立房地产开发有限公司发函，指出该公司行为涉嫌侵犯四川大学的名称权。

双方协商无果，四川大学以侵犯名称权为由，将成都屹立房地产开发有限公司告到双流县法院，要求停止使用含有“川大”的文字，并登报道歉，赔偿200万元。2006年9月，双流县法院一审判决，认定屹立公司侵犯四川大学名称权，判赔损失费20万元。屹立公司不服上诉，成都中院发回重审。

法院审理认为，四川大学作为历史悠久的名牌高校，在国内外享有广泛的知名度和良好声誉，其名称本身是具有较高价值的无形资产。在国内教育领域及四川省，特别是成都市，社会公众均认为“川大”是四川大学的简称。因此，“川大”应纳入四川大学名称权保护范围。屹立公司紧邻四川大学双流新校区开发商住楼，楼盘命名及广告使用“润扬·川大河畔”，会引起消费者误认为该楼盘名称是经过四川大学许可使用或开发商是四川大学的关联企业的联想，从而混淆消费者视线，提升楼盘形象，获取更高利益，侵犯了四川大学的名称权。

法院还认为，屹立公司在四川大学书面制止后仍然使用“润扬·川大河畔”名称销售楼盘，增加了四川大学所受损失，因此判赔损失费200万元。

(2) 试着分析下列案例：

1997年7月28日，北京蓝色快车公司经国家商标局核准，获得“蓝色快车”注册商标专用权。2000年7月28日，长春蓝色快车公司受让了上述注册商标。长春蓝色快车公司为LENOVO Think产品在国内目前唯一的授权维修商。长春蓝色快车公司在西安授权从事技术服务的合作机构是中铁陕西公司。2002年4月，傅永强经长春蓝色快车公司培训获得“蓝色快车硬件工程师”称号，2004年3月，傅永强从中铁陕西公司离职。2004年5月，西安市工商局经范文英申请，核准注册了个人经营的高新区蓝色快车维修服务部。蓝色快车维修部服务单记载的联系人为傅永强，傅永强称其是陕西中关公司的工程师，但其给客户维修电脑后，蓝色快车维修部出具了发票。长春蓝色快车公司称其是基于同一事实将范文英、傅永强共同起诉，并认为范文英、傅永强侵犯了其注册商标权，同时构成不正当竞争，请求判定“蓝色快车”为驰名商标；被告立即停止侵犯原告注册商标专用权的行为和不正当竞争行为；给其赔偿损失。

【裁判】陕西省西安市中级人民法院经审理认为：

一、本案不涉及“蓝色快车”是否为驰名商标的认定

驰名商标是指在中国境内为相关公众广为知晓并享有较高声誉的商标，商标驰名与否取决于商标权人对于商标的经营与维护，是一个动态的变化的事实状态。最高人民法院《关于审理商标民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》规定：人民法院在审理商标纠纷案件中，根据当事人的请求和案件的具体情况，可以对涉及的注册商标是否驰名依法作出认定。认定驰名商标，应当依照商标法第十四条的规定进行。由此说明，人民法院认定驰名商标，实行被动原则，不依职权直接确认驰名商标，即只有在当事人提出请求且根据案情需要人民法院才依照法律规定作出认定。人民法院在审理商标侵权纠纷案件中，如果被控侵权人在同一种商品（服务）或类似商品（服务）上使用与商标注册人相同或者近似商标的，则无须对是否驰名商标作出认定。如果被控侵权人在跨类别的商品或服务上使用他人的注册商标，人民法院方对争讼之商标是否驰名进行审查认定。本案范文英与长春蓝色快车公司从事的服务虽不完全相同，但二者在服务的对象、方式等方面相关，存在着特定联系，属于类似服务。因此长春蓝色快车公司请求认定“蓝色快车”为驰名商标，事实依据不足，本案对此不予涉及。

## 二、范文英侵犯了长春蓝色快车公司的商标专用权，并构成不正当竞争

企业在同一种或者类似商品或服务上使用他人的注册商标，易使消费者对不同来源的服务产生某种联系，此行为不利于保护消费者的合法权益，也不利于保护生产经营者的合法利益。最高人民法院《关于审理商标民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》规定：将与他人注册商标相同或者相近似的文字作为企业的字号在相同或者类似商品上突出使用，容易使相关公众产生误认的，属于商标法第五十二条第五项规定的给他人的注册商标专用权造成其他损害的行为。由此规定说明，此种形式的侵犯注册商标专用权的行为，必须同时具备文字相同或近似；在相同或者在类似商品或服务上使用；突出使用；易使相关公众产生误认；其中突出使用是将与注册商标文字相同或相近似的字号从企业名称中脱离出来，醒目的使用。判断范文英是否侵犯长春蓝色快车公司注册商标权，应依据普通消费者的一般注意力及上述法律进行综合判断。本案中，范文英将与长春蓝色快车公司注册商标相同的文字“蓝色快车”登记为企业字号，二者从事的服务相类似，《中国行业资讯大全—IT行业卷》及西安办公网发布的蓝色快车维修部信息中均突出的使用了蓝色快车注册商标，此事实可以证明这种突出使用的方式易使相关公众对范文英所提供服务的来源与长春蓝色快车公司相互联系，足以使相关公众产生混淆、误认，同时范文英的企业字号在注册商标之后，因此范文英使用“蓝色快车”作为企业字号，符合上述商标侵权行为的构成要件，侵犯了长春蓝色快车公司的注册商标专用权。

本案中，长春蓝色快车公司成立于1999年，经过多年的经营，获得了多项荣誉，在消费者中享有一定的知名度，傅永强曾在长春蓝色快车公司授权的机构工作，而该机构系联想西北地区经销商，同时蓝色快车维修部服务单记载的联系人为傅永强，其给客户维修电脑后，发票出具人是蓝色快车维修部，《中国行业资讯大全—IT行业卷》根据企业提供的信息发布的广告记载傅永强为总工程师，由此证明范文英使用的企业字号主观上具有明显搭便车的故意，客观上借用了长春蓝色快车公司的声誉，可能使消费者对市场主体及其服务来源产生混淆，从而获取了不正当利益，其行为违反了诚实信用原则和商业道德，侵犯了长春蓝色快车公司的竞争利益，构成不正当竞争。

## 三、傅永强不应作为本案诉讼主体

最高人民法院《关于适用〈民事诉讼法〉若干问题的意见》规定：在诉讼中，个体工商户以营业执照上登记的业主为当事人。有字号的，应在法律文书中注明登记的字号。营业执照上登记的业主与实际经营者不一致的，以业主和实际经营者为共同诉讼人。本案中，因长春蓝色快车公司提供的证据证明傅永强是蓝色快车维修部工程师或联系人，该服务部的业主和实际经营者均为范文英，同时长春蓝色快车公司也未能提供傅永强为蓝色快车维修部的实际经营者和合作者的证据，因而蓝色快车维修部使用“蓝色快车”注册商标作为企业字号，其民事责任应由范文英承担，长春蓝色快车公司基于此事实将傅永强作为本案诉讼主体，法律依据不足。

综上判决：范文英停止使用含有“蓝色快车”字号的企业名称；范文英停止侵害“蓝色快车”注册商标专用权的行为；范文英停止不正当竞争行为；范文英赔偿长春蓝色快车公司损失20000元；驳回长春蓝色快车公司其余诉讼请求。

### (4) 例

甲公司指派员工唐某从事新型灯具的研制开发，唐某于1999年3月完成了一种新型灯具的开发。甲公司对该灯具的技术采取了保密措施，并于2000年5月19日申请发明专利。2001年12月1日，国家专利局公布该发明专利申请，并于2002年8月9日授予甲公司专利权。此前，甲公司与乙公司于2000年7月签订专利实施许可合同，约定乙公司使用该灯具专利技术4年，每年许可使用费10万元。

2004年3月，甲公司欲以80万元将该专利技术转让给丙公司。唐某、乙公司也想以同等条件购买

该专利技术。最终甲公司将该专利出让给了唐某。唐某购得专利后，拟以该灯具专利作价 80 万元作为出资，设立一家注册资本为 300 万元的有限责任公司。

2004 年 12 月，有人向专利复审委员会申请宣告该专利无效，理由是丁公司已于 1999 年 12 月 20 日开始生产相同的灯具并在市场上销售，该发明不具有新颖性。经查，丁公司在获悉甲公司开发出新型灯具后，以不正当手段获取了甲公司的有关技术资料并一直在生产、销售该新型灯具。问题：

1. 唐某作为发明人，依法应享有哪哪些权利？

2. 甲公司在未获得专利前，与乙公司签订的专利实施许可合同是否有效？如甲乙双方因此合同发生纠纷，应如何适用有关法律？

3. 甲公司为何将专利技术出让给唐某？该专利技术转让合同成立后，对甲公司和乙公司之间的专利实施许可合同的效力有何影响？

4. 唐某拟以该专利作价 80 万元设立注册资本为 300 万元的有限责任公司，是否符合法律规定？为什么？

5. 该专利是否应当因为不具有新颖性而被宣告无效？为什么？

6. 对丁公司的违法行为应如何定性？为什么？

(5)【例】

A 省的甲公司于 2000 年 1 月通过签订使用许可合同获得某外国企业在中国注册的“金太阳”电脑商标独占使用权及其操作系统 M 软件的使用权，批量组装“金太阳”电脑。2001 年 7 月，甲公司与 A 省的乙公司签订委托销售合同，约定乙公司以自己的名义销售 100 台“金太阳”电脑，销售价格为每台 3000 元，每销售一台收取代销售费 300 元。同年 9 月，乙公司向 B 省的丙大学以每台 3000 元的价格卖出 70 台“金太阳”电脑，合同约定丙大学当日支付 15 万元，提货 50 台，另 20 台电脑由丙大学开办的具有法人资格的丁公司收货并付款，同时合同还约定如发生纠纷由“起诉一方所在地法院管辖”。同年 10 月初，丁公司收到乙公司发运的 20 台“金太阳”电脑，并将该批电脑进行赢利性出租，但丁公司多次以资金困难为由拒绝了乙公司的付款要求。2002 年 3 月，乙公司将尚未卖出的 30 台电脑的“金太阳”商标清除，更换为戊公司的注册商标“银河”，并以每台 4000 元的价格卖给不知情的李某 2 台，李某将其中一台赠送给好友胡某。问题：

1. 如果丙大学使用的 50 台电脑出现质量问题，应向谁主张违约责任？

2. 丁公司出租电脑的行为是否侵犯 M 软件的出租权？为什么？

3. 乙公司如果起诉请求支付 20 台电脑货款，应以谁为被告？怎样确定管辖法院？

4. 乙公司更换商标的行为应如何定性？哪些主体可以作为适格的原告起诉乙公司？

5. 如李某购买的 2 台电脑没有质量问题，能否向卖方双倍索赔？为什么？

6. 如胡某接受赠与的电脑出现质量问题，能否要求李某承担瑕疵担保责任？为什么？

## 二、分析题答题方式

## 三、法律文书题答题方式

## 四、论述题答题方式