

2016年国家司法考试 — 卷四

一、(本题20分)

材料一：平等是社会主义法律的基本属性。任何组织和个人都必须尊重宪法法律权威，都必须在宪法法律范围内活动，都必须依照宪法法律行使权力或权利、履行职责或义务，都不得有超越宪法法律的特权。必须维护国家法制统一、尊严、权威，切实保证宪法法律有效实施，绝不允许任何人以任何借口任何形式以言代法、以权压法、徇私枉法。必须以规范和约束公权力为重点，加大监督力度，做到有权必有责、用权受监督、违法必追究，坚决纠正有法不依、执法不严、违法不究行为。(摘自《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》)

材料二：全面推进依法治国，必须坚持公正司法。公正司法是维护社会公平正义的最后一道防线。所谓公正司法，就是受到侵害的权利一定会得到保护和救济，违法犯罪活动一定要受到制裁和惩罚。如果人民群众通过司法程序不能保证自己的合法权利，那司法就没有公信力，人民群众也不会相信司法。法律本来应该具有定分止争的功能，司法审判本来应该具有终局性的作用，如果司法不公、人心不服，这些功能就难以实现。(摘自习近平：《在十八届中央政治局第四次集体学习时的讲话》)

问题：

根据以上材料，结合依宪治国、依宪执政的总体要求，谈谈法律面前人人平等的原则对于推进严格司法的意义。

答题要求：

1. 无观点或论述、照搬材料原文的不得分；
2. 观点正确，表述完整、准确；
3. 总字数不得少于400字

【参考答案】

(一) 坚持依法治国首先要坚持依宪治国，坚持依法执政首先要坚持依宪执政。宪法是国家的根本大法，是党和人民意志的集中体现，全国各族人民、一切国家机关和武装力量、各政党和各社会团体、各企业事业组织，都必须以宪法为根本活动准则。依宪治国、依宪执政必须贯彻法律面前人人平等的原则：一方面，宪法法律对所有公民和组织的合法权利予以平等保护，对受侵害的权利予以平等救济；另一方面，任何个人都不得有超越宪法法律的特权，一切违反宪法法律的行为都必须予以纠正和追究。

(二) 平等是社会主义法律的基本属性，是社会主义法治的根本要求，严格司法是法律面前人人平等原则在司法环节的具体表现。公正是法治的生命线，司法公正对社会公平正义具有重要引领作用。正如习近平总书记所说，司法不公、司法不严对社会公平正义和司法公信力具有致命破坏作用。坚持法律面前人人平等，意味着人民群众的诉讼权利在司法程序中应得到平等对待，人民群众的实体权利在司法裁判中得到平等保护。只有让人民群众在每一个司法案件中感受到公平正义，人民群众才会相信司法，司法才具有公信力。

(三) 坚持法律面前人人平等的原则，对于严格司法提出了更高的要求：首先，司法机关及其工作人员在司法过程中必须坚持以事实为根据、以法律为准绳，坚持事实认定符合客观真相、办案结果符合实体公正、办案过程符合程序公正，统一法律适用的标准，避免同案不同判，实现对权利的平等保护和对责任的平等追究。其次，推进以审判为中心的诉讼制度改革，全面贯彻证据裁判规则，确保案件事实证据经得起法律检验，确保诉讼当事人受到平等对待，绝不允许法外开恩和法外施刑。再次，司法人员工作职责、工作流程、工作标准必须明确，办案要严格遵循法律面前人人平等的原则，杜绝对司法活动的违法干预，办案结果要经得起法律和历史的检验。

二、(本题22分)

赵某与钱某原本是好友，赵某受钱某之托，为钱某保管一幅名画（价值800万元）达三年之久。某日，钱某来赵某家取画时，赵某要求钱某支付10万元保管费，钱某不同意。赵某突然起了杀意，为使名画不被钱某取回进而据为己有，用花瓶猛砸钱某的头部，钱某头部受重伤后昏倒，不省人事，赵某以为钱某已经死亡。刚好此时，赵某的朋友孙某来访。赵某向孙某说“我摊上大事了”，要求孙某和自己一起将钱某的尸体埋在野外，孙某同意。

二人一起将钱某抬至汽车的后座，由赵某开车，孙某坐在钱某身边。开车期间，赵某不断地说“真不该一时冲动”，“悔之晚矣”。其间，孙某感觉钱某身体动了一下，仔细察看，发现钱某并没有死。但是，孙某未将此事告诉赵某。到野外后，赵某一人挖坑并将钱某埋入地下（致钱某窒息身亡），孙某一直站在旁边没做什么，只是反复催促赵某动作快一点。

一个月后，孙某对赵某说：“你做了一件对不起朋友的事，我也做一件对不起朋友的事。你将那幅名画给我，否则向公安机关揭发你的杀人罪行。”三日后，赵某将一幅赝品（价值8000元）交给孙某。孙某误以为是真品，以600万元的价格卖给李某。李某发现自己购买了赝品，向公安机关告发孙某，导致案发。

问题：

1. 关于赵某杀害钱某以便将名画据为己有这一事实，可能存在哪几种处理意见？各自的理由是什么？
2. 关于赵某以为钱某已经死亡，为毁灭罪证而将钱某活埋导致其窒息死亡这一事实，可能存在哪几种主要处理意见？各自的理由是什么？
3. 孙某对钱某的死亡构成何罪（说明理由）？是成立间接正犯还是成立帮助犯（从犯）？
4. 孙某向赵某索要名画的行为构成何罪（说明理由）？关于法定刑的适用与犯罪形态的认定，可能存在哪几种观点？
5. 孙某将赝品出卖给李某的行为是否构成犯罪？为什么？

【参考答案】

1. 关于赵某杀害钱某以便将名画据为己有这一事实，可能存在两种处理意见。其一，认定为侵占罪与故意杀人罪，实行数罪并罚。理由是，赵某已经占有了名画，不可能对名画实施抢劫行为，杀人行为同时使得赵某将名画据为己有，所以，赵某对名画成立（委托物）侵占罪，对钱某的死亡成立故意杀人罪。其二，认定成立抢劫罪一罪。理由是，赵某杀害钱某是为了使名画不被返还，钱某对名画的返还请求权是一种财产性利益，财产性利益可以成为抢劫罪的对象，所以，赵某属于抢劫财产性利益。

2. 赵某以为钱某已经死亡，为毁灭罪证而将钱某活埋导致其窒息死亡，属于事前的故意或概括的故意。对此现象的处理，主要有两种观点：其一，将赵某的前行为认定为故意杀人未遂（或普通抢劫），将后行为认定为过失致人死亡，对二者实行数罪并罚或者按想象竞合处理；理由是，毕竟是因为后行为导致死亡，但行为人对后行为只有过失；其二认为，应认定为故意杀人既遂一罪（或故意的抢劫致人死亡即对死亡持故意一罪）；理由是，前行为与死亡结果之间的因果关系并未中断，前行为与后行为具有一体性，故意不需要存在于实行行为的全过程。答出其他有一定道理的观点的，适当给分。

3. 孙某对钱某的死亡构成故意杀人罪。孙某明知钱某没有死亡，却催促赵某动作快一点，显然具有杀人故意，客观上对钱某的死亡也起到了作用。即使认为赵某对钱某成立抢劫致人死亡，但由于钱某不对抢劫负责，也只能认定为故意杀人罪。倘若在前一问题上认为赵某成立故意杀人未遂（或普通抢劫）与过失致人死亡罪，那么，孙某就是利用过失行为实施杀人的间接正犯；倘若在前一问题上认为赵某成立故意杀人既遂（或故意的抢劫人死亡即对死亡持故意），则孙某成立故意杀人罪的帮助犯（从犯）。

4. 孙某索要名画的行为构成敲诈勒索罪。理由：孙某的行为完全符合本罪的构成要件，因为利用合法行为使他人产生恐惧心理的也属于敲诈勒索。一种观点是，对孙某应当按800万元适用数额特别巨大的法定刑，同时适用未遂犯的规定，并将取得价值8000元的贖品的事实作为量刑情节，这种观点将数额巨大与特别巨大作为加重构成要件；另一种观点是，对孙某应当按8000元适用数额较大的法定刑，认定为犯罪既遂，不适用未遂犯的规定，这种观点将数额较大视为单纯的量刑因素或量刑规则。

5. 孙某出卖贖品的行为不构成诈骗罪，因为孙某以为出卖的是名画，不具有诈骗故意。

三、(本题22分)

顾某(中国籍)常年居住M国，以丰厚报酬诱使徐某(另案处理)两次回国携带毒品甲基苯丙胺进行贩卖。2014年3月15日15时，徐某在B市某郊区交易时被公安人员当场抓获。侦查中徐某供出了顾某。我方公安机关组成工作组按照与该国外司法协助协定赴该国侦查取证，由M国警方抓获了顾某，对其进行了讯问取证和住处搜查，并将顾某及相关证据移交中方。

检察院以走私、贩卖毒品罪对顾某提起公诉。鉴于被告人顾某不认罪并声称受到刑讯逼供，要求排除非法证据，一审法院召开了庭前会议，通过听取控辩双方的意见及调查证据材料，审判人员认定非法取证不成立。开庭审理后，一审法院认定被告人两次分别贩卖一包甲基苯丙胺和另一包重7.6克甲基苯丙胺判处其有期徒刑6年6个月。顾某不服提出上诉，二审法院以事实不清发回重审。原审法院重审期间，检察院对一包甲基苯丙胺重量明确为2.3克并作出了补充起诉，据此原审法院以被告人两次分别贩卖2.3克、7.6克毒品改判顾某有期徒刑7年6个月。被告人不服判决再次上诉到二审法院。

问题：

1. M国警方移交的证据能否作为认定被告人有罪的证据？对控辩双方提供的境外证据，法院应当如何处理？

2. 本案一审法院庭前会议对非法证据的处理是否正确？为什么？

3. 发回原审法院重审后，检察院对一包甲基苯丙胺重量为2.3克的补充起诉是否正确？为什么？

4. 发回重审后，原审法院的改判加刑行为是否违背上诉不加刑原则？为什么？

5. 此案再次上诉后，二审法院在审理程序上应如何处理？

【参考答案】

1. M国警方移交的证据可以作为认定被告人有罪的证据。

我国刑事诉讼法规定我国司法机关可以进行刑事司法协助，警方赴M国请求该国警方抓捕、取证属于司法协助的范围，我国法院对境外证据认可其证据效力，本案司法协助程序符合规范，符合办理刑事案件程序规定。

人民法院对来自境外的证据材料，应当对材料来源、提供者、提供时间以及提取人、提取时间等进行审查。经审查，能够证明案件事实符合《刑事诉讼法》规定的，可以作为证据使用。但提供者或者我国与有关国家签订的双边条约对材料的使用范围有明确限制的除外；材料来源不明或者真实性无法确认的，不得作为定案的证据。

2. 不正确。按照《刑事诉讼法》的规定，庭前会议就非法证据等问题只是了解情况，听取意见，不能做出决定。

3. 不正确。本案二审法院基于原审法院认定的一包甲基苯丙胺数量不明，以事实不清发回重审，重审中检察机关明确为2.3克，只是补充说明不是补充起诉。补充起诉是在法院宣告判决前检察机关发现有遗漏的同案犯罪嫌疑人或者罪行可以一并起诉和审理的。

4. 违反上诉不加刑。第二审人民法院发回原审人民法院重新审理的案件，除有新的犯罪事实，人民检察院补充起诉的以外，原审人民法院不得加重被告人的刑罚。本案补充说明一包重量2.3克是原有的指控内容，不是新增加的犯罪事实。

5. (1) 组成合议庭不开庭审理，但应当讯问被告人、听取辩护人、诉讼代理人意见。(2) 鉴于本案案发回重审后的上诉审，二审法院不得以事实不清再发回原审法院重新审理。(3) 如果认为原判

认定事实和适用法律正确、量刑适当，应当裁定驳回上诉，维持原判；如果认为原判适用法律有错误或量刑不当，应当改判，但受上诉不加刑限制。（4）第二审人民法院应当在二个月以内审结。

四、（本题22分）

自然人甲与乙订立借款合同，其中约定甲将自己的一辆汽车作为担保物让与给乙。借款合同订立后，甲向乙交付了汽车并办理了车辆的登记过户手续。乙向甲提供了约定的50万元借款。

一个月后，乙与丙公司签订买卖合同，将该汽车卖给对前述事实不知情的丙公司并实际交付给了丙公司，但未办理登记过户手续，丙公司仅支付了一半购车款。某天，丙公司将该汽车停放在停车场时，该车被丁盗走。丁很快就将汽车出租给不知该车来历的自然人戊，戊在使用过程中因汽车故障送到己公司修理。己公司以戊上次来修另一辆汽车时未付修理费为由扣留该汽车。汽车扣留期间，己公司的修理人员庚偷开上路，违章驾驶撞伤行人辛，辛为此花去医药费2000元。现丙公司不能清偿到期债务，法院已受理其破产申请。

问题：

1. 甲与乙关于将汽车让与给债权人乙作为债务履行担保的约定效力如何？为什么？乙对汽车享有什么权利？

2. 甲主张乙将汽车出卖给丙公司的合同无效，该主张是否成立？为什么？

3. 丙公司请求乙将汽车登记在自己名下是否具有法律依据？为什么？

4. 丁与戊的租赁合同是否有效？为什么？丁获得的租金属于什么性质？

5. 己公司是否有权扣留汽车并享有留置权？为什么？

6. 如不考虑交强险责任，辛的2000元损失有权向谁请求损害赔偿？为什么？

7. 丙公司与乙之间的财产诉讼管辖应如何确定？法院受理丙公司破产申请后，乙能否就其债权对丙公司另行起诉并按照民事诉讼程序申请执行？

【参考答案】

1. 有效。因为我国物权法虽然没有规定这种让与担保方式，但并无禁止性规定。通过合同约定，再转移所有权的方式达到担保目的，是不违反法律的，也符合合同自由、鼓励交易的立法目的。

对于乙对汽车享有什么权利，答案一：乙享有的不是所有权，而是以所有权人的名义享有担保权。

答案二：由于办理了过户登记手续，乙享有所有权。

2. 不能成立。答案一：乙对汽车享有所有权，其有权处分该汽车。没有导致合同无效的其他因素。

答案二：虽然乙将汽车出卖给丙公司的行为属于无权处分，对甲也是违约行为，但无权处分不影响合同效力，法律并不要求出卖人在订立买卖合同时对标的物享有所有权或者处分权。

3. 有法律依据。因根据物权法的规定，汽车属于特殊动产，交付即转移所有权，登记只是产生对外的效力，不登记不具有对抗第三人的效力。本案中因为汽车已经交付，丙公司已取得汽车所有权。

4. 有效，因为尽管丁不享有所有权或处分权，但是并不影响租赁合同效力。其所得的租金属于不当得利。

5. 己公司无权扣留汽车并享有留置权。《物权法》第231条规定，债权人留置的动产与债权应该属于同一法律关系。而在本案中，债权与汽车无牵连关系。

6. 辛有权向戊、己公司、庚请求赔偿，因为戊系承租人，系汽车的使用权人；庚是己公司的雇员，庚的行为属于职务行为，己应当承担用人（或雇主）责任；庚系肇事人（或者答直接侵权行为人）。

7. 丙公司与乙之间的财产诉讼应该由破产案件受理的人民法院管辖。法院受理丙公司破产申请后，乙应当申报债权，如果对于债权有争议，可以向受理破产申请的人民法院提起诉讼，但不能按照民事诉讼程序申请执行。

五、(本题18分)

美森公司成立于2009年,主要经营煤炭。股东是大雅公司以及庄某、石某。章程规定公司的注册资本是1000万元,三个股东的持股比例是5:3:2;各股东应当在公司成立时一次性缴清全部出资。大雅公司将之前归其所有的某公司的净资产经会计师事务所评估后作价500万元用于出资,这部分资产实际交付给美森公司使用;庄某和石某以货币出资,公司成立时庄某实际支付了100万元,石某实际支付了50万元。

大雅公司委派白某担任美森公司的董事长兼法定代表人。2010年,赵某欲入股美森公司,白某、庄某和石某一致表示同意,于是赵某以现金出资50万元,公司出具了收款收据,但未办理股东变更登记。赵某还领取了2010年和2011年的红利共10万元,也参加了公司的股东会。

2012年开始,公司经营逐渐陷入困境。庄某将其在美森公司中的股权转让给了其妻弟杜某。此时,赵某提出美森公司未将其登记为股东,所以自己的50万元当时是借款给美森公司的。白某称美森公司无钱可还,还告诉赵某,为维持公司的经营,公司已经向甲、乙公司分别借款60万元和40万元;向大雅公司借款500万元。

2013年11月,大雅公司指示白某将原出资的资产中价值较大的部分逐渐转入另一子公司美阳公司。对此,杜某、石某和赵某均不知情。

此时,甲公司和乙公司起诉了美森公司,要求其返还借款及相应利息。大雅公司也主张自己曾借款500万元给美森公司,要求其偿还。赵某、杜某及石某闻讯后也认为利益受损,要求美森公司返还出资或借款。

问题:

1. 应如何评价美森公司成立时三个股东的出资行为及其法律效果?
2. 赵某与美森公司是什么法律关系?为什么?
3. 庄某是否可将其在美森公司中的股权进行转让?为什么?这种转让的法律后果是什么?
4. 大雅公司让白某将原来用作出资的资产转移给美阳公司的行为是否合法?为什么?
5. 甲公司和乙公司对美森公司的债权,以及大雅公司对美森公司的债权,应否得到受偿?其受偿顺序如何?
6. 赵某、杜某和石某的请求及理由是否成立?他们应当如何主张自己的权利?

【参考答案】

1. 大雅公司以先前归其所有的某公司的净资产出资,净资产尽管没有在我国公司法中规定为出资形式,但公司实践中运用较多,并且案情中显示,一方面这些净资产本来归大雅公司,且经过了会计师事务所的评估作价,在出资程序方面与实物等非货币形式的出资相似,另一方面这些净资产已经由美林公司实际占有和使用,即完成了交付。公司法司法解释三第9条也有“非货币财产出资,未依法评估作价”的规定。所以,应当认为大雅公司履行了自己的出资义务。庄某按章程应当以现金300万出资,仅出资100万;石某按章程应当出资200万,仅出资50万,所以两位自然人股东没有完全履行自己的出资义务,应当承担继续履行出资义务及违约责任。

2. 投资与借贷是不同的法律关系。赵某自己主张是借贷关系中的债权人,但依据公司法解释三第23条的规定,赵某虽然没有被登记为股东,但是他在2010年时出于自己的真实意思表示,愿意出资成为股东,其他股东及股东代表均同意,并且赵某实际交付了50万元出资,参与了分红及公司的经营,这些行为均非债权人可为,所以赵某具备实际出资人的地位,在公司内部也享有实际出资人的权利。此外从民商法的诚信原则考虑也应认可赵某作为实际出资人或实际股东而非债权人。

3. 尽管庄某没有全面履行自己的出资义务,但其股权也是可以转让的。受让人是其妻弟,按生活经验应当推定杜某是知情的。我国公司法司法解释三第18条已经认可了瑕疵出资股权的可转让性;这种转让的法律后果就是如果受让人知道,转让人和受让人对公司以及债权人要承担连带责任,受让人再向转让人进行追偿。

4. 公司具有独立人格, 公司财产是其人格的基础。出资后的资产属于公司而非股东所有, 故大雅公司无权将公司资产转移, 该行为损害了公司的责任财产, 侵害了美林公司、美林公司股东(杜某和石某)的利益, 也侵害了甲、乙这些债权人的利益。

5. 甲公司和乙公司是普通债权, 应当得到清偿。大雅公司是美林公司的大股东, 我国公司法并未禁止公司与其股东之间的交易, 只是规定关联交易不得损害公司和债权人的利益, 因此借款本身是可以的, 只要是真实的借款, 也是有效的。所以大雅公司的债权也应当得到清偿。

在受偿顺序方面, 答案一: 作为股东(母公司)损害了美林公司的独立人格, 也损害了债权人的利益, 其债权应当在顺序上劣后于正常交易中的债权人甲和乙, 这是深石原则的运用。答案二: 根据民法公平原则, 让大雅公司的债权在顺序方面劣后于甲、乙公司。答案三: 按债权的平等性, 他们的债权平等受偿。

6. 赵某和杜某、石某的请求不成立。赵某是实际出资人或实际股东, 杜某和石某是股东。基于公司资本维持原则, 股东不得要求退股, 故其不得要求返还出资。

但是大雅公司作为大股东转移资产的行为损害了公司的利益, 也就损害了股东的利益, 因此他们可以向大雅公司提出赔偿请求。同时, 白某作为公司的高级管理人员其行为也损害了股东利益, 他们也可以起诉白某请求其承担赔偿责任。

六、(本题22分)

陈某转让一辆中巴车给王某但未过户。王某为了运营, 与明星汽运公司签订合同, 明确挂靠该公司, 王某每月向该公司交纳500元, 该公司为王某代交规费、代办各种运营手续、保险等。明星汽运公司依约代王某向鸿运保险公司支付了该车的交强险费用。

2015年5月, 王某所雇司机华某驾驶该中巴车致行人李某受伤, 交警大队认定中巴车一方负全责, 并出具事故认定书。但华某认为该事故认定书有问题, 提出虽肇事车辆车速过快, 但李某横穿马路没有走人行横道, 对事故发生也负有责任。因赔偿问题协商无果, 李某将王某和其他利害关系人诉至F省N市J县法院, 要求王某、相关利害关系人向其赔付治疗费、误工费、交通费、护理费等费用。被告王某委托N市甲律师事务所刘律师担任诉讼代理人。

案件审理中, 王某提出其与明星汽运公司存在挂靠关系、明星汽运公司代王某向保险公司交纳了该车的交强险费用、交通事故发生时李某横穿马路没走人行横道等事实; 李某陈述了自己受伤、治疗、误工、请他人护理等事实。诉讼中, 各利害关系人对上述事实看法不一。李某为支持自己的主张, 向法院提交了因误工被扣误工费、为就医而支付交通费、请他人护理而支付护理费的书面证据。但李某声称治疗的相关诊断书、处方、药费和治疗费的发票等不慎丢失, 其向法院收集这些证据遭拒绝。李某向法院提出书面申请, 请求法院调查收集该证据, J县法院拒绝。

在诉讼中, 李某向J县法院主张自己共花治疗费36650元, 误工费、交通费、护理费共计12000元。被告方仅认可治疗费用15000元。J县法院对案件作出判决, 在治疗费方面支持了15000元。双方当事人均未上诉。

一审判决生效一个月后, 李某聘请N市甲律师事务所张律师收集证据、代理本案的再审, 并商定实行风险代理收费, 约定按协议标的额的35%收取律师费。经律师说服, 医院就李某治伤的相关诊断书、处方、药费和治疗费的支付情况出具了证明, 李某据此向法院申请再审, 法院受理了李某的再审申请并裁定再审。

再审中, 李某提出增加赔付精神损失费的诉讼请求, 并要求张律师一定坚持该意见, 律师将其写入诉状。

问题:

1. 本案的被告是谁? 简要说明理由。
2. 就本案相关事实, 由谁承担证明责任? 简要说明理由。
3. 交警大队出具的事故认定书, 是否当然就具有证明力? 简要说明理由。

4. 李某可以向哪个（些）法院申请再审？其申请再审所依据的理由应当是什么？
5. 再审法院应当按照什么程序对案件进行再审？再审法院对李某增加的再审请求，应当如何处理？简要说明理由。
6. 根据律师执业规范，评价甲律师事务所及律师的执业行为，并简要说明理由。

【参考答案】

1. 本案被告得以原告的主张来加以确定：原告主张挂靠单位和被挂靠单位承担责任的，王某、明星汽运公司、鸿运保险公司为共同被告。理由：根据侵权责任法第50条的规定，转让机动车未办理手续的，由保险公司在强制责任保险范围内予以赔偿，不足部分由受让人承担侵权责任；明星汽运公司为王某从事中巴车运营的被挂靠单位，根据民诉司法解释第54条规定，以挂靠形式从事民事活动，当事人请求由挂靠人和被挂靠人依法承担民事责任的，该挂靠人和被挂靠人为共同诉讼人。原告不主张挂靠单位承担责任的，王某、鸿运保险公司为共同被告。
2. 王某与明星汽运公司存在挂靠关系的事实由王某承担证明责任；明星汽运公司依约代王某向鸿运保险公司交纳了该车的强制保险费的事实由王某承担证明责任；交通事故发生时李某横穿马路没走人行通道的事实，由王某承担证明责任；李某受伤状况、治疗状况、误工状况、请他人护理状况等事实，由李某承担证明责任。理由：诉讼中，在通常情况下，谁主张事实支持自己的权利主张，由谁来承担自己所主张的事实的证明责任。本案上述事实，不存在特殊情况的情形，因此由相对应的事实主张者承担证明责任。
3. 交警大队出具的事故认定书，不当然具有证明力。理由：在诉讼中，交警大队出具的事故认定书只是证据的一种，其所证明的事实与案件其他证据所证明的事实是否一致，以及法院是否确信该事故认定书所确认的事实，法院有权根据案件的综合情况予以判断，即该事故认定书的证明力由法院判断后确定。
4. 李某可以向F省N市中级人民法院申请再审。因为，根据民诉司法解释，再审案件原则上向原审法院的上级法院提出。本案不存在向原审法院申请再审的法定事由。再审的理由为：对审理案件需要的主要证据，当事人因客观原因不能自行收集，书面申请人民法院调查收集，人民法院未调查收集；有新的证据，足以推翻原判决。
5. 再审法院应当按照第二审程序对案件进行再审。因为受理并裁定对案件进行再审的，是原审法院的上级法院，应当适用第二审程序对案件进行再审。
再审法院对李某增加的要求被告支付精神损失费的再审请求不予受理；且该请求也不属于可以另行起诉的情形，再审法院也不可告知另行起诉。因为，根据《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》第六条的规定，当事人在侵权诉讼中没有提出赔偿精神损害的诉讼请求，诉讼终结后，又基于同一侵权事实另行起诉请求赔偿精神损害赔偿的，人民法院不予受理。
6. (1) 可以适用风险代理，但风险代理收费按规定不得高于30%；(2) 甲律所张律师担任李某申诉代理人，违反《律师执业行为规范》50条第（七）项规定；(3) 李某增加诉讼请求不符合有关规定（理由如前），律师应指出未能指出，有违“以事实为根据、以法律为准绳”的执业原则及勤勉尽责的要求。

七、（本题24分）

材料一（案情）：孙某与村委会达成在该村采砂的协议，期限为5年。孙某向甲市乙县国土资源局申请采矿许可，该局向孙某发放采矿许可证，载明采矿的有效期为2年，至2015年10月20日止。

2015年10月15日，乙县国土资源局通知孙某，根据甲市国土资源局日前发布的《严禁在自然保护区采砂的规定》，采矿许可证到期后不再延续，被许可人应立即停止采砂行为，撤回采砂设施和设备。

孙某以与村委会协议未到期、投资未收回为由继续开采，并于2015年10月28日向乙县国土资源局申请延续采矿许可证的有效期。该局通知其许可证已失效，无法续期。

2015年11月20日，乙县国土资源局接到举报，得知孙某仍在采砂，以孙某未经批准非法采砂，违

反《矿产资源法》为由，发出《责令停止违法行为通知书》，要求其停止违法行为。孙某向法院起诉请求撤销通知书，一并请求对《严禁在自然保护区采砂的规定》进行审查。

孙某为了解《严禁在自然保护区采砂的规定》内容，向甲市国土资源局提出政府信息公开申请。

材料二：涉及公民、法人或其他组织权利和义务的规范性文件，按照政府信息公开要求和程序予以公布。推行行政执法公示制度。推进政务公开信息化，加强互联网政务信息数据服务平台和便民服务平台建设。（摘自《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》）

问题：

（一）结合材料一回答以下问题：

1. 《行政许可法》对被许可人申请延续行政许可有效期有何要求？行政许可机关接到申请后应如何处理？

2. 孙某一并审查的请求是否符合要求？根据有关规定，原告在行政诉讼中提出一并请求审查行政规范性文件的具体要求是什么？

3. 行政诉讼中，如法院经审查认为规范性文件不合法，应如何处理？

4. 对《责令停止违法行为通知书》的性质作出判断，并简要比较行政处罚与行政强制措施的不同点。

（二）结合材料一和材料二作答（要求观点明确，逻辑清晰、说理充分、文字通畅；总字数不得少于500字）：

谈谈政府信息公开的意义和作用，以及处理公开与不公开关系的看法。

【参考答案】

（一）

1. 行政许可法第50条规定，被许可人需要延续依法取得的行政许可的有效期的，应在该许可有效期届满30日前向作出许可决定的行政机关提出申请。但法律、法规、规章另有规定的，从其规定。行政机关应根据被许可人的申请，在该许可有效期届满前作出是否准予延续的决定；逾期未作出决定的，视为准予延续。

2. 本案中，因《严禁在自然保护区采砂的规定》并非被诉行政行为（责令停止违法行为通知）作出的依据，孙某的请求不成立。根据行政诉讼法第53条和司法解释的规定，原告在行政诉讼中一并请求审查规范性文件需要符合下列要求：一是该规范性文件为国务院部门和地方政府及其部门制定的规范性文件，但不含规章；二是该规范性文件是被诉行政行为作出的依据；三是应在第一审开庭审理前提出；有正当理由的，也可以在法庭调查中提出。

3. 法院不作为认定被诉行政行为合法的依据，并在裁判理由中予以阐明。作出生效裁判的法院应当向规范性文件的制定机关提出处理建议，并可以抄送制定机关的同级政府或上一级行政机关。

4. 本案中，责令停止违法行为通知在于制止孙某的违法行为，不具有制裁性质，归于行政强制措施更为恰当。行政处罚和行政强制措施不同主要体现在下列方面：一是目的不同。行政处罚的目的是制裁性，给予违法者制裁是本质特征；行政强制措施主要目的在于制止性和预防性，即在行政管理中制定违法行为、防止证据损毁、避免危害发生、控制危险扩大等。二是阶段性不同。行政处罚是对违法行为查处作出的处理决定，常发生在行政程序终了之时；行政强制措施是对人身自由、财物等实施的暂时性限制、控制措施，常发生在行政程序前端；三是表现形式不同。行政处罚主要有警告、罚款、没收违法所得、责令停产停业、暂扣或吊销许可证、执照、行政拘留等；行政强制措施主要有限制公民自由、查封、扣押、冻结等。

（二）略