

司法考试历年试题解析：法理学(二) PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/231/2021_2022__E5_8F_B8_E6_B3_95_E8_80_83_E8_c36_231306.htm 二、多项选择题：

(2002年) 31. 从法理学的角度看，下列哪些表述不能成立？
A.在近代，法律责任与权利、的义务是可以相互转移的
B.法律制裁是主动承担法律责任的一种方式
C.立法是对社会资源、的社会利益进行第一次分配的活动
D.行政机关执行法律的过程同时是行使执法权的过程

答案及解析：AB 近现代法律遵循“责任法定”、“责任自负”原则，不允许法律责任的转移，因此A项错误。关于B选项，法律制裁是被动承担法律责任的主要方式，是由特定的国家机关对违法者实施相应的强制性惩罚措施，如系当事人主动承担，如主动支付赔偿、补偿或恢复、补救、不算是法律制裁。因此该项错误，关于C选项，从立法、执法、司法的关系来看，尽管它们都属于对社会资源、社会利益的分配活动，但是执法和司法活动都必须遵循法律进行，从属于立法活动。因此相对于立法来说，执法和司法只能是第二性的，是立法基础上的再分配，而立法则是对社会资源、社会利益进行“第一性分配”的活动。因此该项正确。关于D选项，执法活动从法的事实角度来看，是法在现实生活中被行政机关执行的过程，也是权力行使的过程。二者在过程上是同一的。因此D项亦正确。

32. 法的指引作用可以分为确定的指引和有选择的指引，下列哪些表述属于有选择的指引？
A.宪法规定，公民的人格尊严不受侵犯
B.合同法规定，当事人协商一致，可以变更合同
C.刑法规定，故意杀人的，处死刑、的无期徒刑或者十年以上有

期徒刑 D.民法通则规定，公民对自己的发明或者其他科技成果，有权申请领取荣誉证书，奖金或者其他奖励 答案及解析：BCD 法通过规定公民的权利与义务从而对人的行为具有指引作用，这种指引作用有两种实现模式，一是授权性的可选择的指引，允许人们自行决定是否这样行为，从而鼓励人民实现法律赋予的权利；二是义务性的确定不可选择的指引，人们必须依据法律规范的指引而行为，从而禁止人们违反法律设定的义务。关于A选项，不得侵犯他人的人格尊严是法律为公民所设定的义务，其指引作用为确定的指引。关于B选项，法律授权当事人可以协商变更合同，是否变更由当事人自行决定，其指引作用属于授权性的可选择的指引。因此该项为应选项。关于C选项，一方面从禁止犯罪的角度来看该条为故意杀人行为设定了必然的法律制裁，是确定的指引；另一方面，更具体地分析，该条是刑法分则部分的条文规定，属于裁判规则，是对人民法院如何就故意杀人罪处罚的指引。该条文赋予了人民法院一定的自由裁量权，法院可以根据案件具体情节在所列三种刑罚中选择适当的量刑，因此其指引作用属于有选择的指引。经过全面的考虑，该项为应选项。关于D选项，明显是授权性规则，属于可选择的指引，为应选项。

33. 法律秩序是人们在社会生活中依法行事而形成的行为有规则和有序的状态。影响法律秩序的因素是多方面的，主要包括下列哪些选项？ A.法制方面的因素 B.个人方面的因素 C.环境方面的因素 D.法律本身的因素 答案及解析：ABCD 一般认为，影响法律秩序形成的因主要有个人、体制、环境、法律本身等四个方面。

34. 根据《立法法》的要求，下列哪些事项只能由全国人民代表大会及其常务委员会制

定法律加以规定？ A.劳动争议仲裁制度 B.教育制度 C.对私有企业的财产征收制度 D.居民委员会、的村民委员会制度 答案及解析：ACD 根据《立法法》第8条规定：“下列事项只能制定法律：（一）国家主权的事项；（二）各级人民代表大会、人民政府、人民法院和人民检察院的产生、组织和职权；（三）民族区域自治制度、特别行政区制度、基层群众自治制度；（四）犯罪和刑罚；（五）对公民政治权利的剥夺、限制人身自由的强制措施和处罚；（六）对非国有财产的征收；（七）民事基本制度；（八）基本经济制度以及财政、税收、海关、金融和外贸的基本制度；（九）诉讼和仲裁制度；（十）必须由全国人民代表大会及其常务委员会制定法律的其他事项。 35. 法的移植是一项十分复杂的工作，应该注意下列哪些方面？ A.法律体系的系统性 B.适当的超前性 C.供体与受体之间存在共同性 D.时间的先后性 答案及解析：ABC 法的继承体现时间上的先后关系，法的移植则反映一个国家对同时代其他国家法律制度的吸收和借鉴。因此D项可排除。法的移植以供体和受体之间存在着共同性为前提，即二者受同一规律支配，互不排斥，可互相吸纳。法的移植应当考虑本国法与外国法之间的同构性和兼容性，注意法律体系的系统性，同时法的移植要有适当的超前性。 36. 法律解释可以分为立法解释、的司法解释和学理解释，不同的法律解释其效力也不相同。根据我国《立法法》的规定，下列哪些情况属于全国人大常委会法律解释的权限范围？ A.法律的规定需要进一步明确具体涵义的 B.法律规定业已修正需要重新定义其相关内容的 C.法律制定后出现新的情况，需要明确适用法律依据的 D.法律之间发生冲突，需要裁决其效力优先

性的答案及解析：AC 《立法法》第42条规定：“法律解释权属于全国人民代表大会常务委员会。法律有以下情况之一的，由全国人民代表大会常务委员会解释：（一）法律的规定需要进一步明确具体含义的；（二）法律制定后出现新的情况，需要明确适用法律依据的。”

37. 大陆法系和英美法系的主要区别表现在哪些方面？ A.法律渊源 B.法的分类 C.法典编纂 D.诉讼程序和判决程式

答案及解析：ABCD 大陆法系和英美法系由于形成的历史背景不同，所以在形式和内容方面都有很多差别。具体表现在法的渊源、分类、法典编纂、诉讼程序和判决程序、法律术语以及概念上的差别。

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