

2006 年南开大学法学综合课全真试题及标准答案

考研加油站收集整理 <http://www.kaoyan.com>

一、 名词解释

1、 权力制约原则。

权力制约原则是指国家权力的各部分之间相互监督、彼此牵制，以保障公民权利的原则。体现为资本主义的分权原则和社会主义的监督原则。分权原则又称为分权制衡原则，是指把国家权力分为几个不同的部分，分别由不同的国家机关独立行使，这些国家机关在行使权力的过程中，保持一种互相牵制和互相平衡的关系。

2、 法律移植。

法律移植指的是“特定国家（或地区）的某种法律规则或制度移植到其他国家（或地区）”。它所表达的基本意思是：在鉴别、认同、调适、整合的基础上，引进、吸收、采纳、摄取、同化外国的法律（包括法律概念、技术、规范、原则、制度和法律观念等），使之成为本国法律体系的有机组成部分，为本国所用。

3、 结果加重犯。

是指实施基本犯罪构成的要件的行为，由于发生了刑法规定的基本犯罪构成要件以外的重结果，刑法对其规定加重法定刑的犯罪形态。

4、 同时履行抗辩权。

同时履行抗辩权概念是指双务合同的当事人在无先后顺序时，一方在对方未为对待给付以前，可拒绝履行自己的债务之权。同时履行抗辩权的存在基础在于双务合同的牵连性。2、同时履行抗辩权的构成要件。A 须由同一双务合同互负债务。B 双方债务已届清偿期。C 对方为履行债务或未提出履行债务。D 须对方的对待给付是可能履行的。

5、 犯罪客体。

犯罪客体是指刑法所保护的为犯罪人的犯罪行为所侵害的社会关系。犯罪客体决定犯罪性质，是任何犯罪的必要要件。任何犯罪，犯罪客体都会受到侵害，犯罪客体是犯罪分类的基础。

一、 判断题

1、 正当程序不是强调“看得见的正义”，而是追求判决的正确。

正当程序的价值就在于实现看得见的正义，也即“正义不仅要实现，而且要以人们都看得见的方式实现”，实体法的价值才应该是确保判决的正确。因此该陈述时错误的，混淆了实体与程序的价值和作用及其相互关系。

2、 关于罪数的判断，是根据犯罪人的行为个数决定的。

根据犯罪构成标准说的主张，确定或区分罪数之单复的标准，应是犯罪构成的个数事实具备数个犯罪构成的为数罪。行为人的犯罪事实的最终形态，无论与前述何种类型的犯罪构成相符，均视为具备犯罪构成；至于具备犯罪构成的数量，则应以行为人的犯罪事实具备犯罪构成的个数为准。本题中认为罪数的判断根据是犯罪事实的个数的表述是不正确的。

3、 政体和政权组织形式是同一问题的两个方面，因此政体等同于政权组织形式。

在我国理论界，人们一般都将政体与政权组织形式作为同一事物的两种不同表述形式，因而大多数称“政权组织形式即是政体”在这个角度上讲，题目中的论述有一定的合理性；但是说政体等同于政权组织形式是不对的，因为：尽管政体与政权组织形式之间存在着密切的联系，但是它们之间也存在着显著的区别。也就是看说它们各自的侧重点不同，政体重于体制，政权组织形式着重于机关；体制粗略地说明国家权力的组织过程和基本形态，政权组织形式着重于说明实现国家权力的机关以及各机关之间的相互关系。因此本题的论述不准确。

4、 商业广告、招股说明书、招标公告均是希望他人向自己发出要约的意思表示，所以他们均属于要约邀请。要约邀请希望他人向自己发出要约的意思表示，本身并不是要约。

要约是行为与他人订立合同的意思表示。区分要约邀请和要约主要有以下几个方法：1、理解以法律的规定作出区分法律规定的几种典型的要约邀请的行为：A

寄送价目表，B 拍卖公告，C 招标公告，D 招股说明书，F 商业广告。2、根据当事人的意愿来作出区分；3、依据订约提议的内容是否包含了合同的主要条款来确定应提议是要约邀请还是要约；4、根据交易的习惯即当事人历来的交易做法来区分。因此本题笼统地说商业广告、招股说明书、招标公告时要约邀请是不准确的。

二、简答题

1、简述法的规范作用

法的规范作用包括：告示——法律代表国家关于人们应当如何行为的意见和态度。这种态度以赞成和许可或反对和禁止的形式昭示于天下，向整个社会传达人们可以或者必须如何行为的信息，起到告示的作用。指引——法通过规定人们在法律上的权利和义务以及违反法律规定应承担的责任来调整人们的行为的。可以分为确定性指引和不确定性指引。评价——法律作为一种行为标准和尺度，具有判断、衡量人们的行为的作用。预测——预测作用是指根据法律规定，人们可以预先知晓或估计到人们相互间将如何行为，特别是国家机关及其工作人员将如何对待人们的行为，进而根据这种预知来作出行为和计划。教育——发的教育作用表现为，首先通过国家或社会的价值观念和价值标准凝结为固定的行为模式和法律符号而向人们灌输占支配地位的意识形态，使之渗透于或内化于人们的心中并借助人们的行为进一步广泛传播。其次、通过法律规范的实施而对本人和一般人今后的行为发生影响。强制——法的强制作用在于制裁违法行为。通过制裁可以加强法的权威性，保护人们的正当权利，增强人们的安全感。

2、法律责任的构成及其免责事由

一、法律责任的构成是指认定法律责任时必须考虑的条件和因素。法律责任的构成包括：

A 责任主体，B 违法行为或违约行为，C 损害结果，D 因果关系，E 主观过错。

二、免责事由包括：A. 时效免责，即违法者在其违法行为发生一定期限后不再承担强制性法律责任。B. 不诉免责，即所谓“告诉才处理”、“不告不理”。C 自首、立功免责。D. 补救免责。E. 协议免责或意定免责。（仅适用于私法领域）F. 自助免责。G 人道主义免责。

3、公民权利和国家权力的关系。

从宪法和宪政的角度来说，公民权利和国家权力之间的关系可以表现为：公民权利产生国家权力，国家权力为公民权利服务，公民权利制约国家权力。

一、公民权利与国家权力之间的基本关系：A 公民享有各种权利，其中的一项重要权利是选举权。B 权利和权力之间的基本关系首先表现为公民权利和国家权力的关系，即国家的一切权力属于人民；而公民权利和国家权力的关系还具体又表现为公民权利和国家机关的基本关系，它包括公民权利和立法权的关系、公民权利和行政权的关系、公民权利和审判权的关系、公民权利和检察权的关系。C 权利和权力的基本关系还包括权利和权利的基本关系和权力和权力的基本关系。

二、公民权利与国家权力内部间的关系对权利与权力关系的影响。A 公民权利内部间的关系对权力基本关系的影响。B 权力内部关系对权利和权力的基本关系的影响。

4、宪法解释的原则和方法

一、宪法解释的原则包括：A. 依法解释原则；B. 符合制宪目的原则；C. 以宪法的根本精神和基本原则为指导；D. 适应社会发展需要的原则；E. 字面解释原则；（文义解释）F. 整体解释原则；（与其他内容联系起来）

二、宪法解释的方法包括：A. 统一解释；（作出明确而统一的说明）B. 条理解释；（根据文字含义、法理、先例、类推和上下文之间的关系对之予以说明）C. 补充解释；（存在遗漏，适当补充）D. 扩大解释；（宪法内容比社会的变化、发展的要求为窄，需扩大其含义）

5、可撤销民事行为的概念、种类和法律后果。

一、概念 可撤销的民事行为是指民事行为虽已成立，但是因欠缺民事行为的生效要件，可以因行为人撤销权的行使，使民事行为自始归于无效的民事行为，可撤销的民事行为只是相对无效，是否有效取决于当事人的意志。

二、种类：1、重大误解。2、显失公平。3、一方以欺诈胁迫的手段或乘人之危，使对方当事人在违背真实意思表示的情况下所为的民事行为，并因此而给对方当事人造成损害。

三、法律后果：可撤销的民事行为只是相对无效，是否有效取决于当事人的意志。如果权利人在一定期间内行使撤销权则该民事行为自始无效，双方权利义务回归开始状态；如果在法定期间内没有行使撤销权，则该民事行为是有效的。

6、抵押权的特征、实现条件和方式

抵押权是指债务人对于债权人或者第三人不移转占有而提供担保的财产，在债务人不履行债务时，依法享有的就担保的财产变价并优先受偿的权利。

一、特征：1、抵押权是一种物权。2、抵押权是一种担保权。抵押权是以担保债权为目的，确保债务的履行。3、抵押权是不移转标的物占有的担保权。抵押权人不占有标的，就标的物价值享有受偿的权利。4、抵押权人是就抵押财产的变价而优先受偿的权利。即抵押权是一种抵押物的变价权或变价的受偿权。

二、实现条件：1、必须是债务人的债务已到清偿期。2 债务人未履行债务。3、必须存在合法有效的抵押。

三、实现方式：抵押权实现的方式，包括三种：1、以抵押物折价。所谓抵押物折价是指抵押权人与抵押人达成协议，将抵押物折价用于清偿债务，并使抵押权人取得抵押物的所有权，但是折价合同必须是在实现抵押权时才能订立，且抵押物的所有权必须在折价合同订立后才能转移。流质条款无效。2、抵押物的拍卖。3、抵押物的变卖。

三、 论述题

犯罪中止的成立条件及其与犯罪既遂、犯罪未遂和犯罪预备的区别

我国刑法规定，在犯罪过程中，自动放弃犯罪或者自动有效地防止犯罪结果发生的，是犯罪中止。即是指在犯罪过程中，行为人自动放弃犯罪或者自动有效地防止犯罪结果的发生，而未完成犯罪的一种犯罪停止形态。

一、特征有二：自动放弃犯罪的犯罪中止的特征；自动有效的防止犯罪结果发生的犯罪中止的特征。

（一）、自动放弃犯罪的犯罪中止的特征。

1、时空性。按照法律的规定，必须是在犯罪过程中放弃犯罪，即必须是在犯罪处于运动过程中而尚未形成任何停止状态的情况下放弃犯罪。2、自动性。行为人必须是自动停止犯罪，这是犯罪中止形态的本质特征。3、彻底性。即指行为人彻底放弃了原来的犯罪。

（二）、自动有效的防止犯罪结果发生的犯罪中止

所谓自动有效的防止犯罪结果发生的犯罪中止，是指在某些犯罪的某些特殊情况下，行为人已经着手实行的犯罪行为可能造成但尚未造成犯罪既遂所要求的犯罪

结果，而在这种情况下所成立的犯罪中止，这种犯罪中止除了必须具备时空性、自动性、彻底性外还应该具备有效性，即行为人还必须有效地防止了他已实施的犯罪行为的法定结果的发生，使犯罪为达到既遂状态而停止下来。

二、与犯罪既遂、犯罪未遂和犯罪预备的区别

1、与犯罪既遂的区别。犯罪既遂是故意犯罪的完成形态、行为人所故意实行的行为已经具备了某种犯罪构成的全部要件。而犯罪中止形态是犯罪未完成形态，未具备某种犯罪构成的全部要件。同时犯罪既遂的处罚原则也与犯罪中止的处罚原则不同。

2、与犯罪预备的区别。犯罪预备概念特征：是犯罪过程中未完成的一种停止形态，是指行为人为实施犯罪而开始创造条件的行为，由于行为人意志以外的原因而未能着手犯罪实行行为的犯罪形态的特征。A、客观方面不同，行为人已经开始实施犯罪的预备行为，行为人尚未着手犯罪的实行行为；而犯罪中止可以发生在行为的任何阶段。B、主观特征不同，行为人进行犯罪预备活动的意图和目的，是为了顺利地着手实施和完成犯罪，犯罪在实行行为尚未着手时停止下来，从主观上看是违背了行为人的意志，即是由于行为人意志以外的原因所致。而犯罪中止行为人停止行为是自动放弃，因此从主观上看，并没有违背行为人的意志。

3、与犯罪未遂的区别。犯罪未遂是指行为人已经着手实行具体犯罪构成的实行行为，由于意志以外的原因而未能完成犯罪的一种犯罪停止形态。区别 A 客观方面不同犯罪未遂行为人已经着手实施犯罪，犯罪未完成而停止下来；而犯罪中止可以发生在任何阶段。B 主观方面不同。犯罪未遂是由于意志以外的原因而未能完成犯罪的一种犯罪停止形态，因此犯罪行为的停止是违背行为人的主观意志的；犯罪中止，行为人行为停止犯罪行为是出于其内心，即该放弃行为是不违背其主观意志。

4、犯罪中止还包括有效防止犯罪结果发生的一种犯罪中止状态，其防止犯罪结果发生的有效性是其区别于其他停止形态的又一个特征。

5、犯罪中止，犯罪预备、犯罪未遂、犯罪既遂的处罚原则不同。（可以大概提及）