

2011年全国硕士研究生招生考试法律硕士(非法学)专业学位联考 专业基础课试题

一、单项选择题(第1~40小题,每小题1分,共40分。下列每题给出的四个选项中,只有一个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑)。

1. A国驻华金融机构工作人员甲策划、参与了由中国向A国走私文物的犯罪活动。对甲应当()。

- A. 直接驱逐出境
- B. 通过外交途径解决其刑事责任
- C. 适用我国法律追究其刑事责任
- D. 适用A国法律追究其刑事责任

2. 甲是某运输公司的经理,为了抢运煤炭,甲亲自跟车督促驾驶。在驾驶员乙已连续驾驶十多个小时的情况下,甲仍强令乙继续驾驶。乙因过度疲劳,操作失当,在驾驶中撞死路边一摆摊商贩。关于本案,下列说法中正确的是()。

- A. 甲构成重大责任事故罪
- B. 甲、乙成立交通肇事罪共犯
- C. 甲构成交通肇事罪
- D. 甲构成强令违章冒险作业罪

3. 甲喜新厌旧,欲杀害妻子乙后与情妇结婚,虽然明知其儿子丙有与乙在同一碗里吃饭的习惯,却由于杀乙心切而不顾丙的死活,仍在乙的碗里投放毒药。结果乙、丙均中毒身亡。本案中甲对丙死亡的心理态度是()。

- A. 直接故意
- B. 间接故意
- C. 过于自信的过失
- D. 疏忽大意的过失

4. 我国1997年刑法关于溯及力的规定采取的是()。

- A. 从旧原则
- B. 从新原则
- C. 从新兼从轻原则
- D. 从旧兼从轻原则

5. 甲酒后到一洗浴中心进行足浴,发现为其洗脚的女服务员乙很漂亮,于是提出要与乙发生性行为,遭乙拒绝。甲便采取暴力欲强奸乙。乙在反抗中用修脚刀刺死了甲。乙的行为属于()。

- A. 正当防卫
- B. 紧急避险

- C. 故意杀人
- D. 故意伤害致人死亡

6. 甲因绑架罪被判处有期徒刑12年。入狱后,甲认真遵守监规,接受教育改造,确有悔改表现。根据刑法规定,对甲()。

- A. 既可以减刑也可以假释
- B. 可以减刑但不能假释
- C. 可以假释但不能减刑
- D. 既不能减刑也不能假释

7. 下列情形中,属于自首的是()。

A. 甲杀人后,其父主动报案并将甲送到派出所,甲如实交代了杀人事实

B. 甲在与乙共同贪污之后,主动到检察机关交代自己的贪污事实,但未提及乙

C. 甲在和乙共同盗窃之后,主动到公安机关反映乙曾经诈骗数千元,经查属实

D. 甲给派出所打电话,主动交代了自己杀害妻子的事实,然后出走,不知去向

8. 下列关于牵连犯的说法中,正确的是()。

A. 出于一个犯罪目的,实施两个以上犯罪行为都是牵连犯

B. 牵连犯是行为人实施一个犯罪行为触犯数个罪名的犯罪形态

C. 牵连犯的处断原则是除法律有特别规定的以外,择一重罪处罚

D. 牵连犯的成立不仅要求行为人主观上具有牵连意图,还要求行为触犯的数个法条之间存在竞合关系

9. 甲因犯盗窃罪被判处有期徒刑5年,在刑罚执行3年后,又发现他在判决宣告前还犯有放火罪,应判处有期徒刑7年,经数罪并罚决定执行10年有期徒刑。甲还需要继续执行的刑期是()。

- A. 12年
- B. 10年
- C. 9年
- D. 7年

10. 甲在香港购买一批香烟,隐藏于免税货物中从海关入境。甲就该批香烟偷逃关税18万元。甲的行为构成()。

- A. 逃税罪
- B. 非法经营罪
- C. 走私普通货物罪
- D. 掩饰、隐瞒犯罪所得罪

11. 甲因自己不能生育,花1万元从人贩子手中收买一男婴。3个月后,甲嫌抚养孩子太辛苦,遂以2万元转卖给乙,并声称是自己的亲生儿子。甲的行为构成()。

- A. 遗弃罪
- B. 拐骗儿童罪
- C. 诈骗罪
- D. 拐卖儿童罪

12. 甲指使15周岁的乙盗窃轿车,乙将盗得的轿车交给甲,甲销赃得款10万元。在本案中()。

- A. 甲、乙构成共同犯罪
- B. 甲是教唆犯,且属于主犯
- C. 乙是实行犯,是从犯
- D. 甲是实行犯

13. 下列关于过失犯罪的说法中,正确的是()。

A. 过失犯罪是指行为人对于危害结果的发生没有预见的犯罪

B. 过失犯罪既可以由不作为方式构成,也可以由作为方式构成

C. 过失犯罪未造成严重结果的,可以比照犯罪未遂从轻或者减轻处罚

D. 对具有高度危险的过失行为,即使未造成法律规定的实害结果,也应当定罪处罚

14. 检察员甲在承办一起组织、领导传销活动案件的审查起诉工作时,接受一名本应被提起公诉的犯罪嫌疑人的家属5万元贿赂后弄虚作假,致使检察机关对该犯罪嫌疑人作出了不起诉决定。甲的行为()。

A. 只构成受贿罪

B. 构成徇私枉法罪与受贿罪,应择一重罪定罪处罚

C. 构成滥用职权罪与受贿罪,应择一重罪定罪处罚

D. 构成受贿罪与徇私枉法罪,应实行数罪并罚

15. 民警甲为报私仇,趁乙与他人发生纠纷之机,将乙非法拘押,并使用警棍殴打乙,致使乙残疾。对甲的行为()。

- A. 应定为故意伤害罪,并从重处罚
- B. 应定为非法拘禁罪,并从重处罚
- C. 应定为刑讯逼供罪,并从重处罚
- D. 应定为报复陷害罪,并从重处罚

16. 甲为牟利,未经著作权人许可,私自复制影视作品的DVD出售,销售金额4万元,获纯利润3万余

元。这批DVD因质量太差,导致他人在播放时经常死机。对甲的行为应定为()。

- A. 销售侵权复制品罪
- B. 侵犯著作权罪
- C. 非法经营罪
- D. 生产、销售伪劣产品罪

17. 关于处理未成年人犯罪案件,下列表述中正确的是()。

A. 对未成年人罪犯不得判处罚金

B. 对罪行极其严重的未成年人罪犯,可以适用无期徒刑

C. 对犯罪时不满18周岁的罪犯,应当减轻或者免除处罚

D. 对罪行极其严重的未成年人罪犯,可以判处死刑缓期二年执行

18. 甲因抢劫被公安机关追捕,逃至朋友乙家,对乙说:“公安要抓我,想在你这里躲几天。”乙遂收留甲在家。乙的行为构成()。

- A. 窝藏、包庇罪
- B. 包庇罪
- C. 窝藏罪
- D. 妨害公务罪

19. 下列行为中,构成逃税罪的是()。

A. 甲采用暴力方法拒不缴纳税款2万元

B. 乙以逃避海关监管的方式偷逃海关关税5万元

C. 丙虚开增值税专用发票,造成国家税款流失25万元

D. 丁缴纳某批次货物税款10万元后,假报该批次货物出口,骗取出口退税8万元

20. 甲在商场看中一块价值2万元的手表,便以选购手表为名,要售货员将手表拿来看看。甲在接到售货员递过来的手表后立即逃走。甲的行为构成()。

- A. 抢夺罪
- B. 诈骗罪
- C. 侵占罪
- D. 盗窃罪

21. 下列选项中,不属于民法上的物的是()。

- A. 金银制品
- B. 空气
- C. 货币
- D. 枪支

22. 下列权利中,属于相对权的是()。

- A. 配偶权
- B. 抵押权
- C. 邻接权
- D. 债权

23. 甲欲出售一辆汽车,乙向甲声称受丙委托购买该车,甲托人向丙核实,丙未予否认。甲遂将该车交给乙,乙将车开走后不知去向,甲向丙要求付款遭拒绝。此案的正确处理方法是()。

A. 由甲自行承担损失

- B. 由乙支付车款
C. 由丙支付车款
D. 由乙、丙承担连带付款责任
24. 根据法律规定,按份共有人转让其应有份额时,其他共有人享有()。
- A. 禁止其转让的权利
B. 解除共有关系的权利
C. 同等条件下的优先购买权
D. 对转让份额的追及权
25. 村民甲在自家院子里挖水沟,致邻居乙家房屋地基下沉。依据物权法律规定,甲侵害了乙的()。
- A. 所有权 B. 地上权
C. 地役权 D. 建设用地使用权
26. 依据法律规定,下列财产中,可以抵押的是()。
- A. 正在建造的船舶 B. 宅基地使用权
C. 被查封的财产 D. 集体土地所有权
27. 下列行为中,构成无因管理的是()。
- A. 未受委托替朋友招待客人
B. 未成年人抢救落水儿童
C. 主动代同事值夜班
D. 代替配偶放弃继承权
28. 工程师甲在本职工作范围内,利用单位的物质技术条件,创作完成了一项由单位承担责任的产品设计图。根据法律规定,下列表述正确的是()。
- A. 该设计图的著作权由甲与其所在单位共同享有
B. 该设计图著作权的归属由甲与其所在单位协商决定
C. 该设计图的著作权由甲享有,甲的单位在业务范围内有2年优先使用权
D. 该设计图由甲享有署名权,由甲的单位享有著作权的其他权利
29. 甲为撰写毕业论文,复印了某杂志上的一篇文章作为参考。甲的这一行为属于()。
- A. 法定许可使用行为 B. 侵权行为
C. 合理使用行为 D. 强制许可使用行为
30. 下列行为中,构成侵犯专利权的是()。
- A. 专为科学研究和实验而使用有关专利
B. 购买合法销售的专利产品后再转卖给他人
C. 临时过境的运输工具依互惠原则为自身需要在其设备中使用有关专利
D. 为生产经营目的使用不知道是未经专利权人许可而制造并售出的专利产品
31. 依据民法规定,双务合同履行中的抗辩权包括()。
- A. 同时履行抗辩权、先履行抗辩权和不安抗辩权
B. 同时履行抗辩权、先履行抗辩权和先诉抗辩权
C. 后履行抗辩权、合同无效抗辩权和不安抗辩权
D. 后履行抗辩权、合同消灭抗辩权和先诉抗辩权
32. 下列选项中,可以作为商标注册的是()。
- A. “锐利”牌剪刀 B. “耐穿”牌皮鞋
C. “蝴蝶”牌缝纫机 D. “精粉”牌馒头
33. 根据法律规定,因技术进出口合同争议提起诉讼的期限为()。
- A. 1年 B. 2年
C. 3年 D. 4年
34. 根据法律规定,法院审理离婚案件,准予离婚的情形是()。
- A. 夫妻感情确已破裂
B. 婚姻关系确已破裂
C. 一方有过错
D. 双方已就子女抚养和财产分割协商一致
35. 根据法律规定,离婚时,原为夫妻共同生活所负的债务,应当共同偿还;共同财产不足清偿的,其处理办法是()。
- A. 双方不再负清偿责任
B. 由双方协议清偿;协议不成时,由人民法院判决
C. 由双方协议清偿;协议不成时,依法由双方各清偿一半
D. 由双方协议清偿;协议不成时,依法由经济条件较好的一方清偿
36. 在我国,有权宣告婚姻无效的机关是()。
- A. 公安机关 B. 人民法院
C. 婚姻登记机关 D. 基层组织
37. 下列情形中,收养关系有效的是()。
- A. 29周岁的某单身女子收养1周岁的孤儿
B. 44周岁的某单身男子收养5周岁的女孩
C. 46周岁的某单身女子收养12周岁的男孩
D. 48周岁的某男与妻子生育一女后共同收养父母尚健在的2周岁男孩
38. 养子女与生父母之间的权利义务关系因收养关系的成立而()。
- A. 中止 B. 中断

C. 延缓 D. 解除

39. 下列人身权中,属于自然人专有的是()。

A. 名誉权 B. 肖像权
C. 信用权 D. 荣誉权

40. 下列有关租赁合同与融资租赁合同异同的表述,不正确的是()。

A. 租赁合同与融资租赁合同的标的物均属于非消耗物

B. 租赁合同与融资租赁合同均属于双务、有偿、诺成、要式合同

C. 租赁合同对出租人资格没有限制;融资租赁合同中的出租人须具备法定资格

D. 租赁合同中的租金为使用租赁物的代价;融资租赁合同中的租金为融资的代价

二、多项选择题(第 41 ~ 50 小题,每小题 2 分,共 20 分。下列每题给出的四个选项中,至少有两个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑。多选、少选或错选均不得分)。

41. 下列行为中,属于犯罪未遂的有()。

A. 甲在发表分裂国家的演讲时,被群众扭送到公安机关

B. 乙为制造列车倾覆事故,在轨道上安装了脱轨装置。该装置被巡道工及时拆除

C. 丙欲杀害张某,用猎枪射击骑马的张某后即逃走,结果将马打死,造成张某轻伤

D. 丁正在撬保险柜时,其同伙打来电话,告知该保险柜中没有值钱的东西,丁便离去

42. 被判处管制的罪犯、被判处缓刑的罪犯和被假释的罪犯应共同遵守的规定有()。

A. 遵守法律、法规,服从监督

B. 遵守有关机关关于会客的规定

C. 按有关机关的规定报告自己的活动情况

D. 离开所居住的市、县或者迁居,应当报经有关机关批准

43. 下列人员中,可以成为脱逃罪主体的有()。

A. 依法被判处管制的罪犯

B. 依法被关押的罪犯

C. 依法被关押的被告人

D. 依法被关押的犯罪嫌疑人

44. 下列犯罪中,应按数罪并罚原则处理的有()。

A. 参加黑社会性质组织又杀人的

B. 拐卖妇女过程中奸淫被拐卖的妇女的

C. 民事案件的审判人员因受贿而枉法裁判的

D. 在走私犯罪过程中采用暴力方法抗拒缉私人

员缉私的

45. 甲伪造食盐专营许可证,从盐业公司购进 30 吨食盐进行销售。同时,甲还从一非法生产者处购进明知系假冒某注册商标的非碘盐,冒充碘盐进行销售,销售金额达 30 万元。关于本案,下列说法中正确的是()。

A. 甲的行为构成非法经营罪

B. 甲的行为构成假冒注册商标罪

C. 甲的行为构成销售伪劣产品罪

D. 甲伪造国家机关证件的行为与非法经营的行为具有牵连关系

46. 下列行为中,可以代理的有()。

A. 立遗嘱

B. 申请商标注册

C. 订立合同

D. 参加行政诉讼

47. 下列选项中,物权变动的情形包括()。

A. 政府征收了甲村的土地

B. 乙将自己的彩电赠与了好友

C. 丙在其宅基地上建造了房屋

D. 法院判决所有权有争议的汽车属于丁

48. 根据法律规定,定金种类包括()。

A. 立约定金

B. 解约定金

C. 违约定金

D. 守约定金

49. 甲与妻子乙育有一子一女,女儿丙已出嫁,儿子与其妻丁生有一子戊,儿子于 2005 年遇车祸死亡。儿子去世后,甲、乙年老且无生活来源,丙拒不赡养,甲、乙主要由再婚的丁供养。甲于 2010 年 3 月死亡,留下房屋 3 间。依照法律规定,可以参加第一顺序继承的人有()。

A. 乙 B. 丙

C. 丁 D. 戊

50. 一般侵权行为民事责任的抗辩事由包括()。

A. 不可抗力

B. 受害人的故意

C. 意外事件

D. 受害人同意

三、简答题(第 51 ~ 54 小题,每小题 6 分,共 24 分。请将答案写在答题纸指定位置上)。

51. 简述犯罪预备的成立条件。

52. 简述渎职罪的概念和构成要件。

53. 简述诚实信用原则的含义和功能。

54. 简述我国侵权责任中适用无过错责任原则的主要情形。

四、辨析题(55 ~ 56 小题,每小题 8 分,共 16 分。要求对命题进行判断并着重阐明理由。请将答案写在答题纸指定位置上)。

55. 请对“刑法中的不作为就是身体处于静止状态的行为方式”这一说法进行辨析。

56. 有人认为:“保证合同有效成立后,一旦履行期限届满债务人不履行债务,保证人即无条件承担保证责任。”请对这种观点加以辨析。

五、法条分析题(第 57 ~ 58 小题,每小题 10 分,共 20 分。要求符合立法原意和刑法/民法理论。请将答案写在答题纸指定位置上)。

57.《刑法》第 384 条第 1 款规定:“国家工作人员利用职务上的便利,挪用公款归个人使用,进行非法活动的,或者挪用公款数额较大、进行营利活动的,或者挪用公款数额较大、超过三个月未还的,是挪用公款罪,处五年以下有期徒刑或者拘役;情节严重的,处五年以上有期徒刑。挪用公款数额巨大不退还的,处十年以上有期徒刑或者无期徒刑。”

请回答以下问题:

(1) 条文中“国家工作人员”包括哪些人员?

(2) 条文中“挪用公款归个人使用”包括哪些情形?

(3) 条文中“不退还”应如何理解?

58.《物权法》第 15 条(《民法典》第 215 条)规定:“当事人之间订立有关设立、变更、转让和消灭不动产物权的合同,除法律另有规定或者当事人另有约定外,自合同成立时生效;未办理物权登记的,不影响合同效力。”

根据该条文,分析不动产物权变动合同的生效与不动产物权变动的关系。

六、案例分析题(第 59 ~ 60 小题,每小题 15 分,共 30 分。请将答案写在答题纸指定位置上)。

59. 事实一:甲、乙、丙为骗取钱财,共同出资设立了一家房地产有限责任公司,以投资房地产为名,吸收社会公众资金,许诺“投资”的年回报率为 100%,先后募集资金总额达 1000 万元。募集到的资金除用于购买复制淫秽音像制品的生产流水线外,剩余部分

被三人挥霍一空。该设备在复制淫秽物品时被司法机关没收。最终,募集到的资金无法归还。

事实二:乙归案后,主动揭发甲曾参与一起抢劫犯罪活动并致被害人死亡。该线索经查证属实。

事实三:丙归案后,主动交代了公安机关没有掌握的其本人曾经编造未曾发生的保险事故,骗取保险公司保险金 8 万元的事实。

请分析:

(1) “事实一”中的行为构成哪些犯罪?为什么?

(2) “事实一”中的犯罪是单位犯罪还是自然人犯罪?为什么?

(3) “事实二”中乙的行为应如何认定?为什么?

(4) “事实三”中丙的行为性质和量刑情节应如何认定?为什么?

60. 2007 年 11 月 4 日,甲不慎将皮包遗失,包内装有刚购买的附有发票的相机一部和已经使用半年的笔记本电脑一台。乙拾得该皮包后,将相机卖给了旧货商店;电脑在不久后丢失,被丙拾得。2007 年 12 月 2 日,丁从旧货商店以市价购得此相机。甲于 2007 年 12 月 20 日得知相机的下落。

甲丢包后,曾于 2007 年 11 月 8 日在当地报纸上刊登寻物启事,称:若有人将自己遗失的物品归还,酬金 1000 元。2007 年 12 月 1 日,丙依寻物启事找到甲。

根据上述案情,请回答:

(1) 甲是否有义务向丙支付寻物启事中许诺的酬金?请说明理由。

(2) 如果甲未在寻物启事中许诺酬金,丙是否有权要求甲支付报酬?请说明理由。

(3) 甲是否有权要求丁返还相机?如果有,则要求返还的条件是什么?请说明理由。

2011 年全国硕士研究生招生考试法律硕士(非法学)专业学位联考 综合课试题

一、单项选择题(第1~45题,每小题1分,共45分。下列每题给出的四个选项中,只有一个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑)。

1. 下列法学家中,把法律比作语言和风俗,主张法是民族精神之体现的是()。

- A. 格劳秀斯 B. 黑格尔
C. 萨维尼 D. 奥斯丁

2. 下列选项中,体现出法的评价作用的是()。

- A. 金某说:“我的邻居张法官是个大孝子。”
B. 魏某说:“我国法制建设取得巨大成就。”
C. 陶某说:“贪官田某枉法获刑,罪有应得。”
D. 姜某说:“侵权责任法仍有不尽如人意之处。”

3. 以创制方式和表现形式为标准,法可以划分为()。

- A. 成文法和不成文法 B. 根本法和普通法
C. 一般法和特别法 D. 实体法和程序法

4. 社会主义法治理念的价值追求是()。

- A. 执政为民 B. 公平正义
C. 服务大局 D. 依法治国

5. 在对人的效力方面,我国法律所采用的原则是()。

- A. 以属地主义为主,以属人主义为补充
B. 以属人主义为主,以属地主义为补充
C. 以保护主义为主,以属人主义和属地主义为补充
D. 以属地主义为主,以属人主义和保护主义为补充

6. 《教育法》第85条规定:“境外的组织和个人在中国境内办学和合作办学的办法,由国务院规定。”从法律规则的分类角度看,该规定属于()。

- A. 确定性规则 B. 委任性规则
C. 准用性规则 D. 任意性规则

7. 《行政处罚法》于1996年3月17日第八届全国人民代表大会第四次会议通过,1996年3月17日中华人民共和国主席令第63号公布,自1996年10月1日起施行。下列关于该法律的表述,能够成立的

是()。

- A. 从法的分类角度看,该法律属于根本法
B. 从法的渊源角度看,该法律属于行政法规
C. 从法的部门角度看,该法律属于行政法部门
D. 从法的效力角度看,该法律属于附条件生效的法律

8. 沈某因交通违章被公安机关交通管理部门罚款1800元,拘留15日。他受到的法律制裁属于()。

- A. 民事制裁 B. 行政处罚
C. 刑事制裁 D. 行政处分

9. 下列关于法治的表述,不能成立的是()。

- A. 法治强调良法之治
B. 法治的目的在于依法行政
C. 法治要求法律得到普遍遵守
D. 法治的政治基础是民主政治

10. 下列关于法与经济的一般关系的表述,能够成立的是()。

- A. 有完善的法律制度,就有发达的市场经济
B. 商品经济越发展,社会对法的要求就越高
C. 法律的数量越多,经济发展水平就会越高
D. 经济发展水平是衡量法治状况的重要标志

11. 赵某与钱某约定,赵某以1000元的价格购买钱某的耕牛。当夜,耕牛被孙某盗走,致使合同因无法履行而终止,钱某返还赵某价款。该事例中,导致合同解除的法律事实是()。

- A. 孙某盗窃耕牛的行为
B. 耕牛被盗事件
C. 合同无法履行的事实
D. 钱某返还价款的行为

12. 下列情形中,属于法律责任免除的法定事由的是()。

- A. 精神失常
B. 正当防卫
C. 有重大立功表现
D. 未达到法定责任年龄

13. 出租车司机滕某因运送产妇就医闯红灯受到交警处罚。有评论认为,滕某虽然涉嫌违法,但情有

可原,不应处罚。该评论意见的推理方式属于()。

- A. 演绎推理 B. 归纳推理
C. 类比推理 D. 辩证推理

14. 下列关于法律规范与法律关系的表述,能够成立的是()。

- A. 法律规范是法律关系的前提
B. 法律规范是法律关系的结果
C. 法律关系是法律规范的基础
D. 法律关系是法律规范的根据

15. 下列关于法与国家的一般关系的表述,能够成立的是()。

- A. 国家政体受法的渊源的影响
B. 法律是国家存在的政治基础
C. 国家意志只能通过法律形式来表现
D. 法的实现以国家政权的运行为必要条件

16. 下列选项中,属于我国宪法性法律的是()。

- A. 选举法 B. 侵权责任法
C. 劳动法 D. 婚姻法

17. 下列选项中,不属于我国宪法渊源的是()。

- A. 宪法典 B. 宪法惯例
C. 宪法判例 D. 国际条约

18. 根据马克思主义宪法理论,下列关于宪法本质的表述,不正确的是()。

- A. 宪法是公民权利的保障书
B. 宪法是全民意志和利益的反映
C. 宪法是民主制度化、法律化的基本形式
D. 宪法是各种政治力量对比关系的集中体现

19. 在宪法理论上,宪法监督是宪法保障的核心内容,其具体监督方式是()。

- A. 违宪审查 B. 宪法遵守
C. 宪法制定 D. 宪法修改

20. 我国现行《宪法》明确规定,人民行使国家权力的机关是()。

- A. 中央人民政府和地方各级人民政府
B. 各级立法机关、行政机关和司法机关
C. 全国人民代表大会和中国人民政治协商会议
D. 全国人民代表大会和地方各级人民代表大会

21. 某选区在基层人大代表的换届选举中,应选代表3人。根据我国《全国人民代表大会和地方各级人民代表大会选举法》的规定,该选区正式候选人人数可以为()。

- A. 3人 B. 5人
C. 7人 D. 9人

22. 在形式意义上,世界上大多数国家的宪法属于()。

- A. 成文宪法、刚性宪法和民定宪法
B. 不成文宪法、柔性宪法和协定宪法
C. 成文宪法、刚性宪法和钦定宪法
D. 不成文宪法、柔性宪法和钦定宪法

23. 我国宪法修正案中,明确规定“国家为了公共利益的需要,可以依照法律规定对公民的私有财产实行征收或者征用并给予补偿”的是()。

- A. 1988年宪法修正案 B. 1993年宪法修正案
C. 1999年宪法修正案 D. 2004年宪法修正案

24. 下列选项中,属于我国《宪法》规定的文化教育权利的是()。

- A. 言论自由 B. 科学研究的自由
C. 出版自由 D. 宗教信仰自由

25. 在某市人民代表大会会议期间,市人大代表张某对本市综合执法部门的工作有意见,欲就此提出质询案。根据我国现行《宪法》和法律的规定,他应该获得联名的代表人数是()。

- A. 10名以上 B. 30名以上
C. 40名以上 D. 50名以上

26. 根据我国法律规定,有权提名国家主席、副主席人选的是()。

- A. 全国人民代表大会
B. 全国人民代表大会主席团
C. 全国人民代表大会常务委员会
D. 上一任国家主席

27. 根据我国现行《宪法》规定,编制和执行国民经济和社会发展规划和国家预算的国家机关是()。

- A. 全国人民代表大会
B. 国务院
C. 全国人民代表大会常务委员会
D. 财政部

28. 下列关于我国县级人民政府的表述,正确的是()。

- A. 县级人民政府每届任期3年
B. 县级人民政府不设工作部门
C. 县级人民政府是国务院统一领导下的国家行政机关
D. 县级人民政府在国家权力机关系统中处于基础地位

29. 根据我国现行《宪法》和法律的规定,设立居民委员会依据的原则是()。

- A. 便于治安管理原则 B. 便于经济发展原则
C. 便于居民自治原则 D. 便于行政指导原则

30. 下列关于我国民族区域自治制度的表述,能够成立的是()。
- A. 民族区域自治是民族自治与区域自治的结合
B. 民族自治机关的自治权是民族自治地方固有的权力
C. 民族区域自治制度是为解决历史遗留问题而确立的基本政治制度
D. 与一般地方国家机关比较,民族自治地方的自治机关实行不同的组织原则
31. 根据我国现行《宪法》的规定,上下级人民法院在审判工作中的关系是()。
- A. 监督关系 B. 领导关系
C. 指导关系 D. 隶属关系
32. 秋冬行刑的制度始于()。
- A. 西周 B. 秦朝
C. 汉朝 D. 唐朝
33. 清政府颁布的第一个宪法性文件是()。
- A. 《宪法重大信条十九条》
B. “天坛宪草”
C. 《钦定宪法大纲》
D. 《资政院院章》
34. 孙中山就任中华民国临时大总统的法律依据是()。
- A. 《中华民国临时约法》
B. 《中华民国约法》
C. 《中华民国宪法》
D. 《中华民国临时政府组织大纲》
35. 比较完整的赎刑制度最早见于()。
- A. 禹刑 B. 汤刑
C. 吕刑 D. 法经
36. 《陕甘宁边区宪法原则》规定的政权组织形式是()。
- A. 参议会
B. 人民代表会议
C. 三三制
D. 工农兵苏维埃代表大会
37. 隋《开皇律》在我国法制史上具有重要意义,其历史蓝本是()。
- A. 北齐律 B. 北周律
C. 大业律 D. 陈律
38. 《唐律·斗讼》中的“六杀”除了谋杀、误杀、故杀、过失杀以外,还包括()。
- A. 斗杀和戏杀 B. 贼杀和戏杀
C. 斗杀和情杀 D. 奸杀和劫杀
39. 元朝由江西地方官府整理圣旨、条例而形成的法规汇编是()。

- A. 大札撒 B. 至元新格
C. 大元通制 D. 元典章
40. 中国历史上废除丞相制度的皇帝是()。
- A. 元世祖 B. 明太祖
C. 明成祖 D. 清世祖
41. 通过立法规定房屋出典后失火焚毁的风险责任分担原则的朝代是()。
- A. 宋朝 B. 元朝
C. 明朝 D. 清朝
42. 《大清现行刑律》规定的刑罚体系是()。
- A. 罚金、徒刑、流刑、遣刑、死刑
B. 笞刑、杖刑、徒刑、流刑、死刑
C. 没收、拘役、徒刑、流刑、死刑
D. 罚金、拘役、有期徒刑、无期徒刑、死刑
43. 历史上最早以“式”为法律形式的法典是()。
- A. 封诊式 B. 贞观式
C. 大统式 D. 武德式
44. 依据秦朝诉讼法律制度,下列选项中属于“非公室告”案件的是()。
- A. 贼杀伤
B. 盗他人
C. 子告父母,臣妾杀家主
D. 子盗父母,主擅杀、刑、髡其子及臣妾
45. 中国近代史上规定“大总统任期十年,得连任”的法律文件是()。
- A. 《中华民国约法》
B. 1923年《中华民国宪法》
C. 《中华民国宪法草案》
D. 《修正大总统选举法》

二、多项选择题(第46~63小题,每小题2分,共36分。下列每题给出的四个选项中,至少有两个选项是符合试题要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑。多选、少选或错选均不得分)。

46. 下列法学分支学科中,属于理论法学的有()。
- A. 法理学 B. 刑法学
C. 民法学 D. 法律史学
47. 检察官李某系中共党员,他以匿名信方式向监察机关检举某领导的贪污行为。他的法律监督行为属于()。
- A. 检察监督 B. 政党监督
C. 社会监督 D. 人民群众监督
48. 下列关于法律规则与法律条文关系的表述,能够成立的有()。
- A. 法律规则是法律条文的表现形式

- B. 一个法律条文可以表达多个法律规则
C. 有些法律条文不表达法律规则
D. 一个法律规则可以体现于一个法律条文中
49. 下列关于法律意识的表述,能够成立的有()。
- A. 法律意识无法通过教育形成
B. 法律意识是法律文化的组成部分
C. 法律意识制约着法律实践活动
D. 法律意识的高级形态是法律心理
50. 下列情形中,体现责任自负原则的有()。
- A. 冯某因盗窃被判有期徒刑3年
B. 陈某饲养的狗咬伤邻家小孩,陈某为此赔偿500元
C. 褚某因下级官员的渎职行为承担领导责任被撤职
D. 卫某因冒名顶罪被司法机关以包庇罪判处有期徒刑1年
51. 根据我国法律规定,下列国家机关中,享有正式法律解释权的有()。
- A. 全国人民代表大会
B. 全国人民代表大会常务委员会
C. 最高人民法院
D. 最高人民检察院
52. 根据我国法律规定,下列人员中准予行使选举权利的有()。
- A. 正在取保候审者 B. 正在被监视居住者
C. 正在被劳动教养者 D. 正在受拘留处罚者
53. 依据我国现行《宪法》规定,公民在行使自由和权利时不得损害()。
- A. 国家利益
B. 社会利益
C. 集体利益
D. 其他公民合法的自由和权利
54. 根据《澳门特别行政区基本法》的规定,澳门特别行政区政府主要官员的当选条件包括()。
- A. 年满40周岁
B. 在外国无居留权
C. 在澳门通常居住连续满15年
D. 澳门永久性居民中的中国公民
55. 根据我国现行《宪法》和法律的规定,有权制定地方性法规的主体包括()。
- A. 省、直辖市的人民代表大会
B. 省、自治区的人民政府所在地的市的人民代表大会
C. 经国务院批准的较大的市的人民代表大会
D. 不设区的市的人民代表大会
56. 根据我国现行《宪法》的规定,下列关于我国经济制度的表述,正确的是()。
- A. 社会主义经济制度的基础是生产资料的社会主义公有制
B. 社会主义公有制包括全民所有制和劳动群众集体所有制
C. 国有经济是国民经济的主导力量
D. 个体经济和私营经济是社会主义市场经济的重要补充
57. 下列选项中,属于地方人民政府设立的派出机关的有()。
- A. 行政公署 B. 村民委员会
C. 街道办事处 D. 居民委员会
58. 根据我国法律规定,可以取得中国国籍的情形包括()。
- A. 父母双方或一方为中国公民,本人出生在中国
B. 父母双方或一方为中国公民,本人出生在外国
C. 父母双方或一方为中国公民并定居在外国,本人出生时即具有外国国籍
D. 父母无国籍或者国籍不明,定居在中国,本人出生在中国
59. 根据我国现行《宪法》的规定,对任何国家机关和国家工作人员的违法失职行为,公民可以行使的权利是()。
- A. 申诉权 B. 控告权
C. 检举权 D. 罢免权
60. 南京临时政府颁布的社会改革法令包括()。
- A. 禁烟令 B. 禁赌令
C. 剪辫令 D. 劝禁缠足令
61. 汉代法律规定的对外贸易的违禁物包括()。
- A. 丝绸 B. 马匹
C. 兵器 D. 铜钱
62. 清末颁行的商事法律包括()。
- A. 《钦定大清商律》
B. 《破产律》
C. 《公司注册试办章程》
D. 《商标注册试办章程》
63. 下列关于《唐六典》的表述,正确的有()。
- A. 修订于唐太宗贞观年间
B. 系统规定了唐朝的官制

C. 采取“官领其属,事归于职”的修订方法

D. 效仿《周礼》,分为治、教、礼、政、刑、事六典

三、简答题(第 64 ~ 66 小题,每小题 8 分,共 24 分。请将答案写在答题纸指定位置上)。

64. 简述法律制定的特征。

65. 简述我国现行宪法的修改制度。

66. 简述南京国民政府法律制度的主要特点。

四、分析题(第 67 ~ 69 小题,每小题 10 分,共 30 分。要求结合所学知识分析材料回答问题。请将答案写在答题纸指定位置上)。

67. 甲驾车闯红灯,将正常过马路的孕妇乙撞倒,被公安机关交通管理部门罚款 200 元。乙虽未受伤,但因受惊吓,在送往医院途中,产下一子丙。

请结合上述材料,运用法理学中法律关系的理论回答下列问题:

(1) 上述事件中,甲与公安机关交通管理部门之间、乙与丙之间分别产生了何种性质的法律关系?从主体地位的角度看,这两种法律关系有何区别?

(2) 导致甲与公安机关交通管理部门之间、乙与丙之间的法律关系产生的法律事实各是什么?这两种法律事实有何不同?

68. 2009 年 5 月,某省人民政府所在地的市中级人民法院受理了本省与外省两企业之间的经济纠纷。在该案审理之前,审判人员先后接到市人民政府有关领导的多份批示,指出该案涉及本省重大经济利益,要求审判人员公正审理。经审理,法院判决本省当事人一方败诉。事后,省人民代表大会常务委员会明确

指出,该判决严重影响本省经济利益,损害了投资环境,要求市人大常委会常务委员会依法行使职权,纠正法院的判决。

请结合我国宪法学的相关知识,分析上述材料并回答下列问题:

(1) 市人民政府有关领导的做法是否合法?请说明理由。

(2) 市人大常委会常务委员会可以采取哪些方式监督市中级人民法院?

69. 《唐律疏议·断狱》“官司出入人罪”条:“诸官司入人罪者,若入全罪,以全罪论。从轻入重,以所剩论。刑名易者,从笞入杖,从徒入流,亦以所剩论。从笞杖入徒流,从徒流入死罪,亦以全罪论。其出罪者各如之。即断罪失于入者,各减三等;失于出者,各减五等。”

请运用中国法制史的基本知识,分析上述文字并回答下列问题:

(1) 何为“入罪”?何为“出罪”?

(2) 唐律关于司法官员“出入人罪”的处罚原则是什么?

(3) 如何评价唐律的该条规定?

五、论述题(第 70 小题,15 分。请将答案写在答题纸指定位置上)。

70. 联系我国法治建设的需要,论述法律解释的必要性。

要求:观点明确,说理充分,条理清晰,语言规范、流畅。

2012 年全国硕士研究生招生考试法律硕士(非法学)专业学位联考 专业基础课试题

一、单项选择题(第1~40小题,每小题1分,共40分。下列每题给出的四个选项中,只有一个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑)。

1. 根据相关统计,自《刑法修正案(八)》实施7个月来,公安机关查获的醉酒驾驶机动车案件数量较去年同期下降43.7%。这一数据变化反映了刑法的()。

- A. 保障机能 B. 规制机能
C. 保护机能 D. 预防机能

2. 我国公民甲在德国旅游时,盗窃了我国公民乙一部价值1万元的照相机。对甲的行为适用我国《刑法》的依据是()。

- A. 属地原则 B. 保护原则
C. 属人原则 D. 普遍管辖原则

3. 下列关于犯罪直接客体的说法,正确的是()。

- A. 一个犯罪只侵犯一个直接客体
B. 直接客体是对犯罪进行分类的标准
C. 在犯罪未遂的情况下不存在直接客体
D. 直接客体是指某一犯罪行为直接侵害的特定社会关系

4. 下列犯罪属于纯正不作为犯的是()。

- A. 重婚罪 B. 遗弃罪
C. 绑架罪 D. 掩饰、隐瞒犯罪所得罪

5. 甲(15周岁)盗窃他人钱包被陈某发现后,为窝藏赃物而当场使用暴力,失手将陈某打死。甲的行为构成()。

- A. 抢劫罪 B. 盗窃罪
C. 故意伤害罪 D. 过失致人死亡罪

6. 下列关于处理未成年人犯罪的表述,正确的是()。

- A. 对不满18周岁的犯罪人不得适用没收财产刑
B. 对犯罪时不满18周岁的人,应当减轻或者免除处罚
C. 对罪行极其严重的未成年人罪犯,可以适用

无期徒刑

D. 对未成年人因犯抢劫、绑架等暴力犯罪被判处有期徒刑的,均可以假释

7. 甲在乡村公路上高速行驶拖拉机,因视线不好将一拴在路边的耕牛撞死。对甲的行为()。

- A. 不应认定为犯罪
B. 以危险驾驶罪定罪处罚
C. 可以免于刑事处罚
D. 以交通肇事罪定罪处罚

8. 某村委会主任甲利用职务便利,将国家下拨的扶贫款20万元用于炒股,后因亏损而无法归还。甲的行为构成()。

- A. 贪污罪 B. 挪用公款罪
C. 挪用资金罪 D. 职务侵占罪

9. 警察甲因公民吴某举报自己受贿而怀恨在心,遂用他人手机向某军官发了一条短信,捏造吴某与其妻子同居。该军官信任自己的妻子,未予理睬。甲的行为()。

- A. 构成诽谤罪
B. 构成诬告陷害罪
C. 构成报复陷害罪
D. 不构成犯罪

10. 甲雇佣乙杀胡某,并且带乙辨认了胡某。乙在某夜将王某误当作胡某而杀害。甲因此拒付“佣金”。在本案中()。

- A. 甲构成故意杀人罪既遂
B. 甲构成故意杀人罪未遂
C. 乙构成故意杀人罪未遂
D. 乙构成过失致人死亡罪

11. 甲、乙分别为某国有公司总经理和副总经理,二人挪用单位1000万元公款给张三从事期货交易,收受并平分了张三的30万元回扣。司法机关在查处甲、乙挪用公款案件时,甲主动交代自己收受了张三15万元回扣,并揭发乙也收受了15万元回扣。本案中()。

- A. 甲在受贿罪行上成立自首
B. 甲在受贿罪行上成立自首和立功
C. 甲在挪用公款和受贿罪行上均成立立功

D. 甲在挪用公款罪行上成立立功,在受贿罪行上成立自首

12. 甲明知卖淫女赵某未满 14 周岁,而与之发生性交易。甲的行为()。

- A. 不构成犯罪 B. 构成强奸罪
C. 构成猥亵儿童罪 D. 构成嫖宿幼女罪

13. 甲得知某单位财务室的保险柜中有 10 万元工资款将于次日发放,遂携工具深夜潜入财务室撬保险柜。因保险柜十分坚固,甲用了 3 小时都没有撬开,便离开。甲的行为属于()。

- A. 未实行终了的中止
B. 实行终了的中止
C. 能犯未遂
D. 不能犯未遂

14. 下列情形中,属于结果加重犯的是()。

- A. 聚众斗殴致他人死亡
B. 非法行医造成就诊人死亡
C. 强制猥亵妇女致其因羞愤自杀死亡
D. 遗弃没有独立生活能力的人致其死亡

15. 甲为某市交通局副局长,负责公路建设工程招标工作。乙为承揽工程,送给甲 30 万元。不料甲在数日后被调离,不再负责工程招标。乙闻讯后要甲退回 30 万元,遭拒绝。乙到检察机关投案,交代了给甲 30 万元,欲请甲帮助承揽工程的事实。检察机关遂对甲、乙立案查处,并立即将 30 万元追缴。下列选项中,正确的是()。

- A. 甲构成受贿罪未遂
B. 乙构成行贿罪中止
C. 乙成立立功
D. 对乙可从轻或者减轻处罚

16. 下列情形中,应当数罪并罚的是()。

A. 甲为迫使不满 18 周岁的未成年女子卖淫而对其实施强奸

B. 乙非法拘禁债务人张某 10 天,其间多次毒打张某,致张某伤残

C. 丙无证驾车,在被交警查处时使用暴力抗拒执法,失手将交警打死

D. 丁开地下卷烟厂,制售劣质卷烟数量巨大,在县联合执法队前来查处时,组织数十名村民围攻执法人员,迫使执法队暂时撤离

17. 甲以迷信方式恐吓刘某有灾祸,刘某一时慌乱,请甲帮助自己。甲让刘某带 10 万元现金作“镇邪物”,找法师“消灾”。途中,甲趁帮刘某拿包之机,用书本调换了 10 万元现金。甲的行为构成()。

- A. 盗窃罪 B. 诈骗罪
C. 侵占罪 D. 敲诈勒索罪

18. 国家机关工作人员甲通过电子邮件,将因工作便利获悉的国家经济秘密发送给某境外机构。甲的行为构成()。

- A. 间谍罪
B. 非法获取国家秘密罪
C. 故意泄露国家秘密罪
D. 为境外非法提供国家秘密罪

19. 甲、乙、丙与周某打麻将赌钱,结果三人共输给周某 30 万元。事后,三人怀疑周某打麻将时做了手脚,遂将周某劫持到一空房内,逼其退还赌资。周某让妻子将 30 万元退还给了三人。甲、乙、丙三人的行为构成()。

- A. 抢劫罪 B. 敲诈勒索罪
C. 绑架罪 D. 非法拘禁罪

20. 下列情形中,应当以非法经营罪定罪处罚的是()。

- A. 甲销售盗版图书,违法所得 20 万元
B. 乙开办公司专门为他人虚开增值税专用发票,违法所得 20 万元
C. 丙公司未经证监会批准,非法从事证券业务,违法所得 100 万元
D. 丁开办废品站专门从盗窃犯罪分子手中收购赃物,倒卖牟利,违法所得 20 万元

21. 下列各组财产中,构成主物与从物关系的是()。

- A. 赵某的房屋和房门
B. 李某的手表和孙某的表带
C. 钱某的电视机和遥控器
D. 周某的汽车和车轮

22. 某童星 15 周岁,其演出收入能够满足自己的生活需要。该童星未经监护人同意独立实施的下列行为中,有效的是()。

- A. 向户籍管理部门申请变更姓名
B. 向工商管理部门申请注册公司
C. 购买价格为 2 万元的摄像机
D. 接受 10 万元现金的赠与

23. 监护人有权处理被监护人财产的法定情形是()。

- A. 发生紧急情况
B. 为被监护人的利益
C. 经被监护人同意
D. 经被监护人所在地的基层组织同意

24. 2008 年 5 月,甲、乙、丙合开了一间酒吧,甲以现金 10 万元出资,乙以其所有的房屋出资,丙以担任调酒师工作的劳务出资。2008 年 12 月,酒吧欠某酒厂 5 万元货款。后甲因与其他合伙人发生矛盾,于

2009年2月退伙。上述债务应当()。

- A. 由乙独立承担责任
- B. 由乙和丙承担连带责任
- C. 由甲和乙承担连带责任
- D. 由甲、乙和丙承担连带责任

25. 甲、乙双方同意协议离婚。甲因出差,故委托丙去婚姻登记机关代为办理离婚登记手续。根据我国法律,丙()。

- A. 不得代理
- B. 可以代理
- C. 在取得甲书面授权后可以代理
- D. 在取得乙同意后代理

26. 下列情形中,不能引起诉讼时效中断的是()。

- A. 权利人申请仲裁
- B. 权利人主张权利
- C. 义务人同意履行义务
- D. 权利人因不可抗力不能起诉

27. 根据法律规定,土地承包经营权的设立时间是()。

- A. 土地承包经营权合同成立时
- B. 土地承包经营权合同生效时
- C. 土地承包经营权登记时
- D. 取得土地承包经营权证时

28. 冯某将其所有的大卡车送至通达汽车修理厂修理。因冯某未依约定支付修理费,修理厂遂依法将该车留置,但未与冯某约定留置汽车后支付修理费的期间。根据法律规定,修理厂在实现其留置权前应当给冯某支付修理费的期间为()。

- A. 1个月以上
- B. 2个月以上
- C. 3个月以上
- D. 6个月以上

29. 下列权利中,可以转让的是()。

- A. 劳动报酬请求权
- B. 人身损害赔偿请求权
- C. 支付租金请求权
- D. 近亲属间的扶养请求权

30. 2009年8月5日,甲公司向乙公司发出订购图书的订单,订单中详细列明了订购数量、交货日期等,并要求乙公司在接到该订单之日起3日内向甲公司发出确认函。乙公司8月6日接到订单,于8月10日向甲公司发出确认函,同时寄出该批图书。甲公司收到图书后,拒绝接受。关于本案的以下表述,正确的是()。

A. 甲公司向乙公司发出订单的行为属于要约邀请

B. 乙公司向甲公司发出确认函的行为属于承诺

C. 乙公司向甲公司发出确认函的行为属于要约
D. 乙公司向甲公司寄出图书的行为属于履行合同

31. 根据我国法律规定,保证合同未约定保证期间的,保证期间为主债务履行期届满之日起()。

- A. 6个月
- B. 1年
- C. 2年
- D. 4年

32. 下列有关自然人人格权与身份权异同的表述,不正确的是()。

- A. 人格权与身份权均没有直接财产内容
- B. 人格权与身份权均属于支配权和绝对权
- C. 人格权受到侵害后权利人可以请求精神损害赔偿,身份权则不可以
- D. 人格权始于出生,身份权则以取得一定身份为前提

33. 甲创作的话剧剧本《秋日的私语》于2009年发表,乙话剧团经甲许可获得该剧本的表演权。2010年,丙话剧团也欲使用该剧本演出,丙话剧团()。

- A. 应经甲许可并支付报酬
- B. 应经乙话剧团许可并支付报酬
- C. 无须经甲或乙话剧团许可,但须向甲支付报酬
- D. 应经甲与乙话剧团共同许可,并向甲、乙话剧团支付报酬

34. 下列选项中,属于邻接权客体的是()。

- A. 计算机软件
- B. 即兴演讲
- C. 具有独特造型的建筑物
- D. 瑜伽录像制品

35. 在发明专利申请文件中,确定专利权保护范围的主要依据是()。

- A. 说明书
- B. 说明书摘要
- C. 请求书
- D. 权利要求书

36. 甲与乙均为丙研究所的工作人员,二人受丁公司委托利用业余时间合作研发了一种新型电池,各方未就专利申请权的归属作出约定。该发明的专利申请权应属于()。

- A. 甲与乙
- B. 丙研究所
- C. 甲、乙和丙研究所
- D. 丁公司

37. 根据我国《商标法》规定,注册商标的有效期限为10年,其起算点为()。

- A. 商标公告之日
- B. 商标核准注册之日
- C. 申请人提出商标注册申请之日
- D. 商标局收到商标注册申请之日

38. 没有配偶且符合其他结婚条件的男女同居生

活的,如果当事人向法院起诉请求解除同居关系,人民法院()。

- A. 按离婚处理
- B. 不予受理
- C. 按解除同居关系处理
- D. 对有子女的按离婚处理

39. 无配偶的男性收养女性的,收养人与被收养人之间的年龄差应当为()。

- A. 30 周岁以上
- B. 35 周岁以上
- C. 40 周岁以上
- D. 45 周岁以上

40. 未成年养子女与养父母解除收养关系的,其与生父母之间的权利义务关系()。

- A. 自行恢复
- B. 经人民法院判决后恢复
- C. 经生父母同意后恢复
- D. 经生父母与养父母协商同意后恢复

二、多项选择题(第 41 ~ 50 小题,每小题 2 分,共 20 分。下列每题给出的四个选项中,至少有两个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑。多选、少选或错选均不得分)。

41. 甲因犯泄露内幕信息罪被判处 3 年有期徒刑,缓刑 5 年。在缓刑考验期限内,甲又犯间谍罪,依法被判处 5 年有期徒刑。关于本案,下列说法中正确的有()。

- A. 甲构成累犯,应当从重处罚
- B. 对甲应当附加剥夺政治权利
- C. 对甲应在 5 年以上 8 年以下酌情决定执行的刑期
- D. 对甲应在 5 年以上 10 年以下酌情决定执行的刑期

42. 下列选项中,属于缓刑适用实质条件的有()。

- A. 有悔罪表现
- B. 犯罪情节较轻
- C. 没有再犯罪的危险
- D. 宣告缓刑对所居住社区没有重大不良影响

43. 组织、领导传销活动罪中“传销活动”的特征包括()。

- A. 目的是骗取他人财物
- B. 参加者按照一定顺序组成层级开展活动
- C. 计酬或者返利以参加者发展的人员数量为依据
- D. 要求参加者以缴纳费用或者购买商品、服务等方式获得加入资格

44. 甲利用职务便利,侵占本单位财物数额巨大。根据我国《刑法》规定,其罪行的法定刑幅度为 5 年以上

有期徒刑。关于本案,下列选项中正确的有()。

- A. 该案的追诉期限为 10 年
- B. 该案的追诉期限为 15 年
- C. 如果甲在公安机关侦查期间逃跑,则不受追诉期限的限制
- D. 该案如果超过追诉期限,经最高人民检察院核准,仍可追诉

45. 下列选项中,应以投放危险物质罪定罪处罚的有()。

- A. 甲在其竞争对手销售的面粉中掺入毒鼠强
- B. 乙为吸引顾客,在火锅底料中掺入罂粟壳
- C. 丙工厂违反规定,向河流中排放有毒废物,造成下游大片农作物绝收
- D. 丁意图报复本单位领导,在单位的公用饮水机中投放无色无味的剧毒农药

46. 民事权利的私力救济方式包括()。

- A. 自卫行为
- B. 民间调解
- C. 自助行为
- D. 民事仲裁

47. 下列行为中,属于滥用代理权的有()。

- A. 自己代理
- B. 双方代理
- C. 越权代理
- D. 无权代理

48. 我国法律规定的动产交付方式包括()。

- A. 指示交付
- B. 现实交付
- C. 简易交付
- D. 占有改定

49. 甲、乙互负债务,根据法律规定,双方债务法定抵销的条件包括()。

- A. 双方协商一致
- B. 双方所负债务数额相等
- C. 双方的给付为同种类、同品质
- D. 双方的债务均届清偿期

50. 下列选项中,属于我国继承制度的基本原则的有()。

- A. 养老育幼原则
- B. 诚实信用原则
- C. 继承权男女平等原则
- D. 互谅互让、团结和睦原则

三、简答题(第 51 ~ 54 小题,每小题 6 分,共 24 分。请将答案写在答题纸指定位置的边框区域内)。

- 51. 简述犯罪中止的特征。
- 52. 简述利用影响力受贿罪的主体范围。
- 53. 简述民事法律行为的含义和特征。
- 54. 简述留置权的含义及成立要件。

四、辨析题(第 55 ~ 56 小题,每小题 8 分,共 16 分。要求对命题进行判断并着重阐明理由。请将答案写在答题纸指定位置的边框区域内)。

- 55. 请对“无行为即无犯罪”这一说法进行辨析。

56. 有人认为:“男女双方一经登记确立婚姻关系,双方的一切财产均属于夫妻共同财产。”请运用我国婚姻法律制度的规定的夫妻财产制度对这种观点加以辨析。

五、法条分析题(第 57 ~ 58 小题,每小题 10 分,共 20 分。要求符合立法原意和刑法/民法理论。请将答案写在答题纸指定位置的边框区域内)。

57. 我国《刑法》第 264 条规定,盗窃公私财物,数额较大的,或者多次盗窃、入户盗窃、携带凶器盗窃、扒窃的,处 3 年以下有期徒刑、拘役或者管制,并处或者单处罚金;数额巨大或者有其他严重情节的,处 3 年以上 10 年以下有期徒刑,并处罚金;数额特别巨大或者有其他特别严重情节的,处 10 年以上有期徒刑或者无期徒刑,并处罚金或者没收财产。

请分析:

- (1) 本条中“财物”的外延如何界定?
- (2) 本条中“多次盗窃”应如何理解?
- (3) 本条中“携带凶器盗窃”应如何理解?

58. 《侵权责任法》第 6 条(《民法典》第 1165 条)规定,行为人因过错侵害他人民事权益造成损害的,应当承担侵权责任。

依照法律规定推定行为人有过错,其不能证明自己没有过错的,应当承担侵权责任。

请运用民法原理分析:

- (1) 本条第 1 款规定的是何种归责原则? 其含义及适用范围是什么?
- (2) 本条第 2 款应当如何理解? 其适用范围是什么?

六、案例分析题(59 ~ 60 小题,每小题 15 分,共 30 分。请将答案写在答题纸指定位置的边框区域内)。

59. 甲带领 15 周岁的乙,在停车场劫持了宋某,将宋某带到郊外一废弃厂房内,捆绑在铁架床上。甲

指使乙将宋某携带的现金以及手机、名贵金表等价值 3 万元的财物搜掠一空。同时,甲打电话给宋某的妻子索要 20 万元赎金,宋某的妻子答应付款。乙受甲指派,在约定时间和地点拿到了 20 万元赎金。甲通过电话确定乙已取得赎金后,随即将宋某杀害。之后,甲把宋某的手机、手表以及 2 万元现金分给乙,自己驾驶宋某的汽车携带其余财物逃跑。甲、乙被通缉之后,乙才得知甲杀害了人质,感到事态严重,即到公安机关供述了以上事实。

根据上述案情,请回答以下问题并分别说明理由:

- (1) 对甲的行为应如何定罪?
- (2) 对乙的行为应如何定罪?
- (3) 乙具有哪些法定量刑情节?

60. 2007 年 8 月,甲企业通过转让取得一块土地的建设用地使用权,并在该土地上合法建造了一座厂房。2008 年 5 月,甲企业向乙银行借款 1500 万元,同时以该厂房作为抵押物为借款提供担保,双方签订了抵押合同并办理了抵押权登记手续。2008 年 7 月,乙银行认为甲企业用作抵押物的厂房价值不足,于是要求甲企业另行提供担保。甲企业遂委托丙公司作保证人,丙公司与乙银行签订了保证合同。2009 年 1 月,乙银行将 1500 万元的债权转让给丁银行。现 1500 万元借款已到期,甲企业因经营管理不善无力偿还。

根据上述案情,请回答:

- (1) 甲企业对其建造的厂房是否享有所有权? 为什么?
- (2) 丙公司对丁银行的债权是否应承担保证责任? 为什么?
- (3) 本案中丁银行应如何通过担保实现自己的债权? 为什么?

2012 年全国硕士研究生招生考试法律硕士(非法学)专业学位联考 综合课试题

一、单项选择题(第1~45小题,每小题1分,共45分。下列每题给出的四个选项中,只有一个选项符合试题要求。请在答题卡上将所选项的字母涂黑)。

1. 下列关于法的本质的表述,正确的是()。
A. 荷兰思想家格劳秀斯认为法是神意的体现
B. 罗马思想家奥古斯丁认为法是主权者的命令
C. 德国法学家萨维尼认为法是民族精神的体现
D. 中世纪思想家托马斯·阿奎那认为法是理性的体现
2. 下列选项中,属于法的基本特征的是()。
A. 法是由国家制定或者认可的,具有人民性
B. 法是由社会强制力保证实施的,具有强制性
C. 法是由原始社会习惯演变而来的,具有习惯性
D. 法是以权利和义务为内容的,具有权利与义务的一致性
3. 下列关于法的作用的表述,正确的是()。
A. 法的作用只能通过守法的方式来体现
B. 法的规范作用是法的社会作用的目的
C. 法的规范作用是法对人们的意志与行为发生的间接影响
D. 法的作用根本上取决于生产关系或生产方式自身的生命力
4. 我国《刑法》第6条第2款规定:“凡在中华人民共和国船舶或者航空器内犯罪的,也适用本法。”该条文所体现的法律对人效力的原则是()。
A. 属地主义 B. 属人主义
C. 保护主义 D. 折中主义
5. 甲因停车收费与保安乙发生冲突,抽刀将乙刺死。甲在检察机关准备提起公诉期间因病死亡,检察机关遂作出撤销案件的决定。此案撤销的根据是()。
A. 违法行为 B. 事件
C. 免责事由 D. 事实构成
6. 下列关于大陆法系与英美法系区别的表述,正确的是()。
A. 大陆法系主要运用归纳型思维,英美法系主

要运用演绎型思维

- B. 大陆法系的诉讼程序采用当事人主义,英美法系采用职权主义
- C. 大陆法系以普通法与衡平法为基本分类,英美法系则分为公法与私法
- D. 大陆法系的正式法源主要是制定法,英美法系的正式法源是制定法和判例法
7. 下列有关权利能力的表述,正确的是()。
A. 法律关系的主体不一定拥有权利能力
B. 享有具体权利的人一定具有权利能力
C. 有权利能力的人一定实际享有具体权利
D. 权利能力只体现享有权利的资格而不包括承担义务的资格
8. 下列关于社会主义法治理念的理解,正确的是()。
A. 社会主义法治理念本身属于社会主义法治的制度体系
B. 社会主义法治理念以马克思主义政治经济学说为基础
C. 社会主义法治理念是建设社会主义法治文化的价值指引
D. 社会主义法治理念与中国传统法律文化之间不存在继承关系
9. 下列关于我国立法的表述,正确的是()。
A. 立法在内涵上不包括法律的废止
B. 立法权是国家权力体系中最重要权力
C. 我国的立法体制是中央和地方的二元立法体制
D. 立法是国家机关和社会组织按照相应的程序进行的活动
10. 关于法律规则与法律条文的关系,下列表述中正确的是()。
A. 内容与形式的关系 B. 整体与部分的关系
C. 对立与统一的关系 D. 本质与现象的关系
11. 以法律的地位、效力、内容和制定主体为标准,法律可以分为()。
A. 一般法与特别法 B. 实体法与程序法
C. 根本法与普通法 D. 成文法与不成文法

12. 法官唐某向检察院举报了人事局局长邹某收受钱物的行为。唐某的行为属于()。

- A. 法的适用 B. 法的遵守
C. 法的执行 D. 法的解释

13. 我国《刑法》第264条规定:“盗窃公私财物,数额较大或者多次盗窃的,处三年以下有期徒刑、拘役或者管制……”检察官张某据此认为,马某多次盗窃,依法应当对其判处3年有期徒刑。张检察官所运用的法律推理是()。

- A. 类比推理 B. 归纳推理
C. 演绎推理 D. 辩证推理

14. 我国《婚姻法》第21条第1款规定:“……子女对父母有赡养扶助的义务。”王律师认为,该规定中的“子女”既包括婚生子女,又包括非婚生子女、养子女和继子女。王律师采用的法律解释方法是()。

- A. 比较解释 B. 扩充解释
C. 字面解释 D. 限制解释

15. 最高人民法院在定期公布的各卷裁判文书汇编的前言中指出:“最高人民法院的裁判文书,由于具有最高的司法效力,因而对各级人民法院的审判工作具有重要的指导作用。”下列相关理解,正确的是()。

- A. 最高人民法院裁判文书本身是规范性法律文件
B. 最高人民法院裁判文书具有正式法律渊源的地位
C. 最高人民法院裁判文书的重要功能在于实现对抽象的制定法规范的具体化
D. 最高人民法院裁判文书具有最高司法效力,因此可以适当超出现行法的约束

16. 根据我国《宪法》,下列关于土地制度的表述,正确的是()。

- A. 城市和城市郊区的土地属于国家所有
B. 宅基地和自留地、自留山属于村民所有
C. 任何组织或者个人不得侵占、买卖、出租或者以其他形式转让土地
D. 国家为了公共利益的需要,可以依照法律对土地实行征收或征用并给予补偿

17. 根据我国《宪法》和法律规定,下列选项中不属于民族自治地方的是()。

- A. 自治区 B. 自治州
C. 自治县 D. 民族乡

18. 下列关于制宪权的表述,正确的是()。

- A. 制宪权通常由人民直接行使
B. 最早系统提出制宪权理论的是英国思想家洛克

C. 制宪权、修宪权和立法权属于同一层级的权力形态

D. 国民成为制宪权的主体是现代宪法的特点之一,为现代各国宪法所普遍承认

19. 根据我国《宪法》的规定,有权制定行政法规的主体是()。

- A. 国务院
B. 国务院各部、各委员会
C. 省级人民政府
D. 设区的市的人民政府

20. 根据《香港特别行政区基本法》的规定,香港的司法机关是()。

- A. 廉政公署 B. 检察院
C. 各级法院 D. 律政司

21. 下列关于全国人民代表大会代表权利的表述,正确的是()。

- A. 依法联名提出议案、质询案
B. 有权获得其工作、生活所需的各种信息
C. 享有言论豁免权,在公开场合的发言不受法律追究
D. 为广泛听取民意,得设代表工作室并聘请代表助理

22. 下列机关中,享有对直辖市中级人民法院院长任免权的是()。

- A. 市人民代表大会
B. 市高级人民法院
C. 市政法委员会
D. 市人大常委会常务委员会

23. 下列宪法性文件中,明确规定“凡权利无保障和分权未确立的社会就没有宪法”的是()。

- A. 英国《权利法案》
B. 美国《独立宣言》
C. 法国《人权宣言》
D. 苏俄《被剥削劳动人民权利宣言》

24. 根据我国《宪法》,处理全国人民代表大会常务委员会的重要日常工作的机关或组织是()。

- A. 委员长会议
B. 全国人民代表大会宪法和法律委员会
C. 全国人民代表大会常务委员会办公厅
D. 全国人民代表大会常务委员会法制工作委员会

25. 下列选项中,不属于我国《宪法》规定的公民基本权利的是()。

- A. 受教育权 B. 劳动权
C. 环境权 D. 平等权

26. 根据现行《宪法》,我国发布特赦令的国家机

关是()。

- A. 全国人民代表大会常务委员会
- B. 国家主席
- C. 国务院
- D. 最高人民法院

27. 我国明确规定国务院实行总理负责制的是()。

- A. 1954年《宪法》
- B. 1975年《宪法》
- C. 1978年《宪法》
- D. 1982年《宪法》

28. 某自治州是某省所辖的藏族自治州。下列职务中,只能由藏族公民担任的是()。

- A. 自治州人民代表大会常务委员会主任
- B. 自治州州长
- C. 自治州人民法院院长
- D. 自治州人民检察院检察长

29. 根据我国《全国人民代表大会和地方各级人民代表大会选举法》,由选民直接选举的人大代表候选人可通过选民联名推荐的方式产生。某甲欲通过此种方式参选人大代表,其须获得选民联名推荐的最低人数应是()。

- A. 5人
- B. 10人
- C. 30人
- D. 50人

30. 根据我国《宪法》规定,下列自然资源中,只能属于国家所有的是()。

- A. 山岭
- B. 矿藏
- C. 森林
- D. 草原

31. 根据现行《宪法》,城市中的居民委员会是()。

- A. 社区居民的群众性组织
- B. 街道办事处派出机关
- C. 基层群众性自治组织
- D. 社会工作者之家

32. 西周穆王统治时期制定的具有代表性的法典是()。

- A. 《九刑》
- B. 《汤刑》
- C. 《吕刑》
- D. 《禹刑》

33. 中国古代“改法为律”始于()。

- A. 周公制礼
- B. 商鞅变法
- C. 邓析“竹刑”
- D. “约法三章”

34. 下列刑罚中,属于秦朝作刑的是()。

- A. 髡刑
- B. 耐刑
- C. 笞刑
- D. 城旦舂

35. 下列关于春秋决狱的表述,不正确的是()。

- A. 春秋决狱盛行于西汉文帝、景帝时期
- B. 春秋决狱体现了司法领域中儒家思想向法律的渗透

C. 春秋决狱是指以《春秋》的经义作为司法审判的依据

D. 春秋决狱是汉武帝确立“罢黜百家,独尊儒术”后法律儒家化的必然产物

36. 下列法典中,首次确立“准五服以制罪”制度的是()。

- A. 《开元律》
- B. 《北魏律》
- C. 《晋律》
- D. 《贞观律》

37. “重罪十条”罪名正式确立于()。

- A. 《北齐律》
- B. 《北周律》
- C. 《开皇律》
- D. 《大业律》

38. 下列关于唐朝继承制度的表述,正确的是()。

- A. 女子不享有财产继承权
- B. 只有法定继承,不承认遗嘱的效力
- C. 无论宗祧继承还是财产继承,皆采用嫡长子继承原则
- D. 财产继承沿袭两汉以来的“诸子均分”原则

39. 宋代把未缴纳契税未加盖官印的契约称为()。

- A. 红契
- B. 白契
- C. 质剂
- D. 傅别

40. 宋朝曾实行的“审”与“判”分离的制度称为()。

- A. 翻异别推
- B. 鞫谳分司
- C. 三司推事
- D. 九卿会审

41. 清朝的最高司法审判机关是()。

- A. 刑部
- B. 大理寺
- C. 都察院
- D. 宗人府

42. 清政府于辛亥革命爆发后制定的宪法性文件是()。

- A. 《谕议局章程》
- B. 《钦定宪法大纲》
- C. 《资政院院章》
- D. 《宪法重大信条十九条》

43. 下列关于《中华民国临时约法》主要内容的表述,正确的是()。

- A. 规定司法的党化
- B. 采用责任内阁制的政体
- C. 规定不得对《中华民国临时约法》进行修改
- D. 规定立法权由参议院和众议院共同行使

44. 下列关于清末修律的表述,正确的是()。

- A. 清末修律进一步完善了中华法系
- B. 通过修律,清政府收回了“治外法权”
- C. 清末修律的成果随着清王朝的覆灭而失去影响

D. 清末修律改变了中国传统上的“诸法合体”,形成了近代法律体系的雏形

45. 革命根据地时期,工农民主政权制定的第一部土地法是()。

- A. 《中华苏维埃共和国土地法》
- B. 《兴国土地法》
- C. 《井冈山土地法》
- D. 《中国土地法大纲》

二、多项选择题(第46~63小题,每小题2分,共36分。下列每题给出的四个选项中,至少有两个选项符合试题要求。请在答题卡上将所选项的字母涂黑。多选、少选均不得分)。

46. 下列关于法治与法制的表述,正确的有()。

- A. 法制的核心是权利保障与权力制约
- B. 法治与法制的区别之一在于是否要求“良法之治”
- C. 法治社会也可能出现严格遵守法律制度却牺牲个案正义的情况
- D. 法治要求法律全方位介入社会生活,但并非完全取代其他社会规范

47. 根据马克思主义法学观,原始社会的氏族习惯不属于法律的范畴,其主要原因有()。

- A. 它不是用语言或文字表述的
- B. 它不是由国家制定或认可的
- C. 它有过分浓厚的宗教、道德色彩
- D. 它不是依靠法院、警察与监狱等机关保证实施的

48. 下列各项法律规定,属于法律原则的有()。

- A. 承诺生效时合同成立
- B. 当事人在民事活动中的地位平等
- C. 为了犯罪,准备工具、制造条件的,是犯罪预备
- D. 法律没有明文规定为犯罪行为的,不得定罪处罚

49. 下列选项中,属于我国法的正式渊源的有()。

- A. 《法律援助条例》
- B. 《专利法》
- C. 《澳门特别行政区基本法》
- D. 我国加入的《联合国国际货物销售合同公约》

50. 新婚夫妇张某与李某到某影楼拍摄婚纱照。由于影楼工作人员的疏忽,导致所拍婚纱照的底片报废,这对新婚夫妇遂将影楼诉至法院。下列有关法律关系的说法中,正确的有()。

A. 新婚夫妇与影楼之间形成的是平权型法律关系

B. 新婚夫妇与影楼之间形成的法律关系只体现了双方的意志

C. 新婚夫妇与法院之间形成的诉讼法律关系为相对法律关系

D. 如果底片没有报废,新婚夫妇与影楼之间形成的法律关系的客体是照片

51. 下列选项中,属于法律意识范畴的有()。

- A. 大学生贾某认为偷几本书不构成犯罪
- B. 农民工史某年底仍未拿到劳动报酬,自认倒霉
- C. 公务员王某认为法律是治理官员贪污腐败最行之有效的途径
- D. 消费者薛某以产品质量为由,向法院起诉要求销售方进行损害赔偿

52. 人身自由是我国《宪法》规定的公民基本权利之一,其内容包括()。

- A. 公民享有宗教信仰自由
- B. 公民的人身自由不受侵犯
- C. 禁止非法拘禁和以其他方法非法剥夺或者限制公民的人身自由
- D. 任何公民,非经人民检察院批准或者决定或人民法院决定,并由公安机关执行,不受逮捕

53. 根据我国《宪法》和法律规定,下列关于男女平等的表述,正确的有()。

- A. 妇女享有特殊劳动保护权
- B. 妇女享有与男子平等的就业权
- C. 妇女享有与男子同等的受教育权
- D. 妇女享有同男子平等的选举权与被选举权

54. 《宪法》是我国的根本法,具有最高的法律效力。其表现有()。

- A. 国家维护社会主义法制的统一和尊严
- B. 任何法律、行政法规和地方性法规都不得同宪法相抵触

C. 一切国家机关和武装力量、各政党、社会团体和企事业单位都必须以宪法为根本的活动准则

D. 任何违反宪法的行为都必须予以追究

55. 根据我国《立法法》的规定,下列主体中既可以向全国人民代表大会,也可以向全国人民代表大会常务委员会提出法律案的有()。

- A. 中央军事委员会
- B. 省级人民代表大会常务委员会
- C. 全国人民代表大会各专门委员会
- D. 30名以上全国人民代表大会代表联名

56. 下列选项中,属于我国 2004 年《宪法修正案》内容的有()。

- A. 国家尊重和保障人权
- B. 依法治国,建设社会主义法治国家
- C. 国家建立健全同经济社会发展水平相适应的社会保障制度
- D. 在爱国统一战线的范围的表述中增加“社会主义事业的建设者”

57. 根据现行《宪法》,下列国家领导人中连续任职不得超过两届的有()。

- A. 国家主席
- B. 国务院总理
- C. 中央军事委员会主席
- D. 全国人民代表大会常务委员委员长

58. 根据我国《全国人民代表大会和地方各级人民代表大会选举法》的规定,下列选项中,属于选举委员会职责的有()。

- A. 划分选区,分配各选区应选代表的名额
- B. 进行选民登记,审查选民资格,公布选民名单
- C. 了解核实并组织介绍代表候选人的情况;根据较多数选民意见,确定和公布正式候选人的名单
- D. 确定选举结果是否有效,公布当选代表名单

59. 下列关于国家机关之间关系的表述,正确的有()。

- A. 在全国人民代表大会闭会期间,各专门委员会受全国人大常委会领导
- B. 国务院领导地方各级人民政府的工作
- C. 上级人民法院领导下级人民法院的工作
- D. 最高人民检察院指导下级人民检察院的工作

60. 在明德慎罚思想的指导下,西周实行的刑法原则有()。

- A. 宽严适中
- B. 诬告反坐
- C. 老幼犯罪减免刑罚
- D. 区分故意与过失、偶犯与惯犯

61. 在汉代,危害中央集权的犯罪包括()。

- A. 出界
- B. 非正
- C. 耐金
- D. 阿党附益

62. 下列选项中,属于唐朝法律形式的有()。

- A. 律
- B. 令
- C. 格
- D. 比

63. 北洋政府时期立法活动的主要特点包括()。

- A. 采用、删改清末新订法律
- B. 制订和颁布大量的单行法规
- C. 判例和解释例成为重要的法律渊源

D. 采用“隆礼”和“重刑”并重,全面复活封建法制

三、简答题(第 64 ~ 66 小题,每小题 8 分,共 24 分。请将答案写在答题纸指定位置的边框区域内)。

64. 简述执法的基本原则。

65. 简述我国宪法关于紧急状态的规定。

66. 简述南京国民政府时期《中华民国民法》的主要特点。

四、分析题(第 67 ~ 69 小题,每小题 10 分,共 30 分。要求结合所学知识分析材料回答问题。请将答案写在答题纸指定位置的边框区域内)。

67. 2008 年 7 月,某省会市人大常委会第 S 次会议审议了该市《城市公共交通条例(草案)》(以下简称草案)。该草案第 N 条规定,公交车乘客不主动给“老弱病残孕”让座的,驾驶员、售票员有权劝导其让座;对于拒不让座者,可以拒绝其乘坐,市政主管部门还可处以 50 元罚款。

在草案讨论过程中,甲认为该规定具有合理性,其根据可以从法与道德的联系中找到;乙认为该规定不具有合理性,其根据可以从法与道德的区别中找到。

请结合上述材料,从甲、乙观点中选择您较为认同的观点(只能选择其中一种观点),并依据法与道德关系的理论进行分析。

68. 2009 年年底,五位法学教授认为国务院 2001 年施行的《城市房屋拆迁管理条例》(以下简称《拆迁条例》)与《宪法》和法律的有关规定相抵触,向全国人大常委会提出对《拆迁条例》进行审查的建议。这一行为引起社会广泛关注。国务院对此高度重视,启动《拆迁条例》的修改程序,召开专家研讨会,公布草案征求民意,于 2011 年 1 月颁布了《国有土地上房屋征收与补偿条例》。

请结合我国《宪法》的规定及相关知识,回答下列问题:

(1) 法学教授对《拆迁条例》提出审查建议的宪法和立法法依据是什么?

(2) 针对该审查建议,全国人大常委会可以进行何种处理?

(3) 国务院在制定《国有土地上房屋征收与补偿条例》的过程中,广泛听取民意的宪法和立法法依据又是什么? 此举反映了立法活动的何种原则?

69. 大抵事关典礼及风俗教化等事,唐律均较明律为重。盗贼及有关币帛钱粮等事,明律则又较唐律为重。

——(清)薛允升:《唐明律合编·祭祀》

请运用中国法制史的知识和理论,分析上述材料

并回答下列问题:

- (1) 如何理解薛允升的上述观点?
- (2) 为什么明律较唐律会发生这样的变化?

五、论述题(第 70 小题,15 分。请将答案写在答题纸指定位置的边框区域内)。

70. 2011 年 3 月,全国人大常委会委员长在全国

人大会议上宣布,中国特色社会主义法律体系已经形成。请结合这一背景,论述我国社会主义法律体系的主要特色与内容。

要求:观点明确,说理充分,条理清晰,语言规范、流畅。

2013 年全国硕士研究生招生考试法律硕士(非法学)专业学位联考 专业基础课试题

一、单项选择题(第1~40小题,每小题1分,共40分。下列每题给出的四个选项中,只有一个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑)。

1. 甲使用暴力劫取国有档案,人民法院根据我国《刑法》第329条“抢夺、窃取国家所有的档案的,处……”的规定,判决甲犯抢夺国有档案罪。本案中,法院的解释属于()。

- A. 司法解释 B. 文理解释
C. 目的解释 D. 扩大解释

2. 2012年5月,缅甸籍毒贩糯康在泰国境内制造“湄公河惨案”,杀害了十余名我国船员,后被老挝移送到我国受审。我国司法机关对于糯康进行刑事审判的依据是()。

- A. 属地管辖权 B. 保护管辖权
C. 普遍管辖权 D. 属人管辖权

3. 下列选项中,符合我国《刑法》关于罚金规定的是()。

- A. 罚金在判决指定的期限内一次或者分期缴纳
B. 不允许未成年罪犯的监护人代为垫付罚金
C. 在判决指定的期限内不缴纳罚金的,应改判为有期徒刑
D. 由于不能抗拒的灾祸,确实不能缴纳罚金的,应免除罚金

4. 甲(15周岁)拐骗一名男孩,准备将其出卖,后因小孩哭闹不止,甲对其进行殴打,造成重伤。甲的行为构成()。

- A. 绑架罪 B. 拐卖儿童罪
C. 故意伤害罪 D. 非法拘禁罪

5. 甲为泄愤,教唆乙炸毁某公司办公楼,乙因害怕没有实施爆炸。对甲的行为()。

- A. 应以教唆罪定罪处罚
B. 应认定为爆炸罪的犯意表示
C. 应以爆炸罪定罪,但应当免除处罚
D. 应以爆炸罪定罪,但可以从轻或者减轻处罚

6. 我国《刑法》划分共同犯罪人种类的依据是()。

- A. 作用 B. 作用为主,兼顾分工

C. 分工 D. 分工为主,兼顾作用

7. 按照我国刑法理论,绑架罪属于()。

- A. 继续犯 B. 结合犯
C. 状态犯 D. 连续犯

8. 2000年3月1日,甲因犯盗窃罪被公安机关立案侦查后逃往外地。甲又因在2009年9月7日犯抢劫罪,于2010年6月7日被抓获。甲所犯盗窃罪的追诉期限()。

- A. 不受限制
B. 应从2000年3月1日起计算
C. 应从2009年9月7日起计算
D. 应从2010年6月7日起计算

9. 甲驾驶货车途经某村庄时,刮倒了路边的赵某。甲从后视镜中看见赵某被拖挂在车后,但为逃避责任继续行驶,致赵某被拖死。甲的行为构成()。

- A. 交通肇事罪
B. 交通肇事罪和故意杀人罪
C. 故意杀人罪
D. 以危险方法危害公共安全罪

10. 2010年7月,甲成立了一公司,宣称只要购买该公司999元的产品,便可成为“商务代表”,获取发展人员资格,并以发展人员的数量支付报酬。甲共引诱2987人参加并形成了五级“销售”网络,骗取财物总值200余万元。对甲的行为()。

- A. 应以诈骗罪定罪处罚
B. 应以非法经营罪定罪处罚
C. 应以集资诈骗罪定罪处罚
D. 应以组织、领导传销活动罪定罪处罚

11. 甲伪造人民币100万元,后运输至外地出售,获赃款10万元。对甲的行为()。

- A. 应以伪造货币罪定罪处罚
B. 应以出售、运输假币罪定罪处罚
C. 应以伪造货币罪和出售、运输假币罪数罪并罚
D. 应以伪造货币罪和出售、运输假币罪的想象竞合择一重罪定罪处罚

12. 甲明知男友乙实施了抢劫商店的行为,但为

了掩盖乙的犯罪事实,在法庭审理时,作证说案发时乙在家中。对甲的行为应认定为()。

- A. 窝藏罪 B. 包庇罪
C. 伪证罪 D. 徇私枉法罪

13. 甲意图杀死李某,某夜来到李某家院门外,从门缝窥见院内有一黑影在移动,以为是李某,忙举弩射击。甲次日得知射死的是李某家的驴。对甲的行为应认定为()。

- A. 意外事件 B. 打击错误
C. 故意毁坏财物罪 D. 故意杀人罪

14. 甲为自己的厂房投保后,指使他人放火烧毁厂房,结果殃及附近民房,之后骗取了保险金。对甲的行为()。

- A. 应以放火罪论处
B. 应以放火罪和保险诈骗罪数罪并罚
C. 应以保险诈骗罪论处
D. 应按牵连犯理论以放火罪从重处罚

15. 甲收受乙公司 50 万元现金后,请求在某市交通局当处长的堂兄丙“帮助”乙公司承包某工程。丙遂利用职权,违规操作,帮助乙公司承包了该工程。甲的行为()。

- A. 不构成犯罪
B. 构成受贿罪
C. 构成利用影响力受贿罪
D. 构成非国家工作人员受贿罪

16. 我国《刑法》第 295 条规定:“传授犯罪方法的,处……”本条的罪状形式是()。

- A. 空白罪状 B. 简单罪状
C. 引证罪状 D. 叙明罪状

17. 甲收买被拐卖的张某后,为让其心甘情愿地做自己的妻子,强行与张某发生了性关系。对甲的行为()。

- A. 应以强奸罪定罪处罚
B. 应以收买被拐卖的妇女罪定罪处罚
C. 应以收买被拐卖的妇女罪与强奸罪数罪并罚
D. 应以收买被拐卖的妇女罪与强奸罪择一重罪定罪处罚

18. 甲公司的董事长乙指使公司经理丙欺骗银行,使公司获得贷款 800 万元用于经营。但因经营不善,造成银行 500 万元贷款无法收回。关于本案,下列选项中正确的是()。

- A. 甲公司、乙、丙构成共同犯罪,乙是主犯
B. 甲公司构成单位犯罪,乙与丙构成共同犯罪
C. 甲公司不构成犯罪,乙与丙构成共同犯罪
D. 甲公司构成单位犯罪,乙与丙是单位犯罪中的直接责任人员

19. 下列情形中,符合假释的罪刑条件的是()。

- A. 甲因抢劫罪被判处有期徒刑 10 年
B. 乙因故意伤害罪被判处有期徒刑 15 年
C. 丙因危险驾驶罪被判处拘役 6 个月
D. 丁因参加有组织的暴力性犯罪被判处无期徒刑

20. 甲公司明知乙受贿,仍提供银行账户帮助乙将受贿所得兑换成美元,汇往境外,并收取乙支付的高额“手续费”。对甲公司的行为应认定为()。

- A. 受贿罪
B. 洗钱罪
C. 非法经营罪
D. 掩饰、隐瞒犯罪所得罪

21. 下列选项中,属于民事法律关系的是()。

- A. 甲男与乙女之间的恋人关系
B. 甲公司与乙公司之间的技术转让关系
C. 甲公司与其分支机构之间的业务指导关系
D. 甲教育局与乙中学之间的管理关系

22. 认定公民的出生时间,其证明依据的顺序是()。

- A. 户籍证明、其他相关证明、医院证明
B. 户籍证明、医院证明、其他相关证明
C. 医院证明、户籍证明、其他相关证明
D. 足以推翻出生证明、有效身份登记的其他证据;出生证明;户籍登记或者其他有效身份登记

23. 不满 8 周岁的小学生所为的下列行为中,无效的是()。

- A. 在自动售货机上买零食
B. 接受学校对三好生的物质奖励
C. 将自己的 200 元压岁钱送给同学
D. 写了一篇文章并发表在校报上

24. 甲、乙结婚多年。某日,甲外出后失踪,乙四处寻找仍无结果。5 年后,乙欲与丙登记结婚。根据我国民法相关规定,下列选项中正确的是()。

- A. 乙、丙二人可以直接登记结婚
B. 乙只能申请宣告甲死亡,待法院宣告甲死亡后再与丙登记结婚
C. 丙可以申请宣告甲死亡,待法院宣告甲死亡后再与乙登记结婚
D. 乙可以起诉请求与甲解除婚姻关系,待法院作出离婚判决后再与丙登记结婚

25. 甲、乙、丙三人共同出资设立一合伙企业,甲被推举为合伙事务执行人。根据我国《合伙企业法》规定,甲在任职期间有权单独实施的行为是()。

- A. 与 A 公司签订货物买卖合同
B. 转让合伙企业拥有的一间商铺

- C. 以合伙企业名义为 B 公司提供担保
D. 聘任丁担任合伙企业的经营管理人员
26. 学校委托教务人员王某购买一批教学器材。王某到百货公司购买时,恰逢该公司举行有奖销售,王某抽中数码相机一台。该相机应当()。
- A. 归学校所有
B. 归王某所有
C. 归学校与王某共有
D. 归学校所有,但学校应给王某适当奖励
27. 在婚姻关系存续期间所得的下列财产,归夫或妻一方所有的是()。
- A. 参加体育比赛所获奖金
B. 因身体受到伤害获得的医疗费
C. 通过法定继承分得的遗产
D. 以婚前个人存款炒股所得的收益
28. 下列选项中,可引起诉讼时效中止的事由是()。
- A. 义务人同意履行义务
B. 当事人提起诉讼
C. 权利人提出请求
D. 发生不可抗力
29. 甲以房屋作抵押向乙借款,并办理了抵押登记。后甲未按期归还借款,且未与乙就如何实现抵押权达成协议。根据我国法律规定()。
- A. 乙有权直接取得房屋的所有权
B. 乙有权直接变卖房屋以实现抵押权
C. 乙只能委托拍卖公司拍卖房屋以实现抵押权
D. 乙可以请求人民法院拍卖、变卖房屋以实现抵押权
30. 甲将自行车交乙保管,不久乙去世。乙之子丙误将该自行车当成遗产继承,后在使用过程中致自行车损坏。根据有关规定()。
- A. 丙系恶意占有人
B. 丙应当返还自行车给甲
C. 丙应当向甲承担违约责任
D. 丙应当赔偿甲的损失
31. 下列协议中,应由我国合同法(编)调整的是()。
- A. 甲与乙签订的收养协议
B. 甲与乙离婚时签订的子女抚养协议
C. 甲行政机关与公务员签订的廉政协议
D. 甲村委会与本村村民签订的土地承包经营权协议
32. 下列关于债的提存的说法中,符合我国民法规定的是()。
- A. 债权人无正当理由拒绝受领标的物是提存的

- 条件之一
- B. 提存物在提存期间产生的孳息归提存人所有
C. 债权人超过法定期限不领取提存物,提存物归债务人所有
D. 提存期间,提存物毁损、灭失的风险由提存机关承担
33. 根据我国法律规定,以书面形式作出承诺的,承诺的生效时间是()。
- A. 承诺人作出承诺时
B. 承诺通知发出时
C. 承诺通知到达要约人时
D. 要约人了解承诺时
34. 根据我国法律规定,土地承包经营权的取得时间是()。
- A. 承包合同生效时
B. 承包合同登记时
C. 承包合同公证时
D. 主管机关批准时
35. 摄影师甲为刘某拍照后,私自将照片卖给乙制作挂历销售。后来乙又将照片送给丙作橱窗广告,被刘某发现诉至法院。在本案中,侵害刘某肖像权的是()。
- A. 甲和乙
B. 乙和丙
C. 甲和丙
D. 甲、乙、丙
36. 甲、乙系父子关系。乙在注册公司时,将其父甲登记为股东之一,后被甲发现。因甲不同意,双方发生争执并诉至法院。乙的行为()。
- A. 合法,属于法定代理
B. 合法,属于无因管理
C. 非法,侵犯了甲的姓名权
D. 非法,侵犯了甲的隐私权
37. 下列申请注册的商标,不符合我国《商标法》规定的是()。
- A. “仙山”牌药品商标
B. “奔月”牌电脑商标
C. “耐用”牌家具商标
D. “暖阳”牌毛巾商标
38. 甲创作了一首歌曲,乙经甲授权后演唱并将该歌曲收录在由丙公司为其录制的唱片中。丁网站未经任何人许可,擅自将该唱片中的所有歌曲上传供网民免费下载。根据我国《著作权法》的规定,丁网站()。
- A. 侵犯了甲、乙的发表权
B. 侵犯了乙、丙的播放权
C. 侵犯了甲、乙、丙的复制权
D. 侵犯了甲、乙、丙的信息网络传播权
39. 市政公司在挖掘的坑道两侧设置了障碍物和夜间警示灯。某夜,甲酒后驾车,撞毁障碍物和夜间

警示灯后逃逸。次日凌晨,乙骑自行车经过时摔入坑道受伤。乙的损失应当()。

- A. 由市政公司承担赔偿责任
- B. 由甲承担赔偿责任
- C. 由市政公司和甲承担连带责任
- D. 由乙自己承担

40. 根据我国民法规定,下列情形可以适用精神损害赔偿的是()。

- A. 某公司连续一年未发工资,致职工甲忧心忡忡
- B. 某学校违反合同提前解聘教师乙,致其痛苦不堪
- C. 某行政机关公布对工作人员丙的处分决定,致其精神萎靡不振
- D. 某医院因失误致产妇丁抱错孩子,其抚养15年后发现真相痛苦万分

二、多项选择题(第41~50小题,每小题2分,共20分。下列每题给出的四个选项中,至少有两个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑。多选、少选或错选均不得分)。

41. 下列选项中,属于犯罪不作为成立条件的有()。

- A. 行为人负有特定义务
- B. 行为人没有实施任何行为
- C. 行为人未履行特定义务
- D. 行为人能够履行特定义务

42. 下列选项中,符合《刑法》关于未成年人刑事责任规定的有()。

- A. 未成年人犯罪不构成累犯
- B. 未成年人犯罪符合缓刑条件的应当宣告缓刑
- C. 未成年人犯罪都应当从轻或者减轻处罚
- D. 未成年人犯罪的可适用死刑缓期二年执行

43. 甲于深夜到某办公大楼行窃时,被保安王某发现。王某拦住甲,甲将王某打昏,致其轻伤,随后逃跑。甲的行为应认定为()。

- A. 入户盗窃
- B. 犯罪既遂
- C. 故意伤害罪
- D. 抢劫罪

44. 下列行为中,应以故意杀人罪定罪处罚的有()。

- A. 在聚众斗殴过程中致人死亡
- B. 在脱逃过程中使用暴力致人死亡
- C. 在刑讯逼供时致犯罪嫌疑人死亡
- D. 在行政管理活动中滥用职权致他人死亡

45. 下列选项中,属于挪用公款“归个人使用”的有()。

- A. 甲个人决定以单位名义将公款供一有限责任公司使用,自己未从中获利

B. 乙以单位名义将公款供某街道办企业使用,自己从中收取利息

C. 丙以个人名义将公款供某国有企业使用,自己未从中获利

D. 丁将公款借给朋友,供该朋友的孩子出国留学

46. 甲出国前将古琴、油画及电脑交乙保管。后乙将古琴出借给丙,将油画赠送给丁,将电脑出质给戊。甲回国后发现以上事实。甲有权()。

- A. 要求丙返还古琴
- B. 要求丁返还油画
- C. 要求戊返还电脑
- D. 要求乙承担违约责任

47. 甲为自己房屋使用的便利与乙签订地役权合同,约定5年内乙不得加盖楼房,甲支付5万元。合同签订后,双方办理了登记手续。3年后甲去世,房屋由丙继承。同年,乙将楼房卖给丁,随后丁加盖楼房,遭丙阻止。在本案中()。

- A. 丙无权制止丁加盖楼房
- B. 地役权由丙享有
- C. 地役权不因甲死亡而消灭
- D. 丁有权要求乙承担违约责任

48. 甲因借款与乙签订房屋抵押合同,未办理抵押登记。其后甲又因借款将该房屋抵押给丙并办理了抵押登记。现甲不能偿还对乙、丙的欠款。根据我国民法相关规定()。

- A. 甲、乙之间的抵押合同成立
- B. 甲、丙之间的抵押合同成立
- C. 乙享有抵押权
- D. 丙享有抵押权

49. 下列选项中,属于不当得利构成要件的有()。

- A. 一方获得利益,他方受有损失
- B. 受损方不存在过错
- C. 获益与受损之间有因果关系
- D. 获益方获得利益没有合法根据

50. 甲乘坐公交公司司机乙驾驶的公交车时,公交车与一私家车相撞,甲受伤致残。经认定,该起交通事故应由乙负全部责任。对此,下列选项中,不正确的有()。

- A. 甲的损失应由乙承担责任
- B. 甲的损失应由公交公司承担责任
- C. 甲的损失应由乙与公交公司承担按份责任
- D. 甲的损失应由乙与公交公司承担连带责任

三、简答题(第51~54小题,每小题6分,共24分。请将答案写在答题卡指定位置的边框区域内)。

51. 简述因缺乏共同故意而不构成共同犯罪的

具体情形。

52. 简述诽谤罪的构成要件。

53. 简述知识产权的法律特征。

54. 简述遗嘱的有效要件。

四、辨析题(第55~56小题,每小题8分,共16分。要求对命题进行判断并着重阐明理由。请将答案写在答题卡指定位置的边框区域内)。

55. 常言道:“不知者,不为罪。”请结合我国刑法学中的认识错误理论加以辨析。

56. 古人云:“子不教,父之过。”请结合我国民法的监护制度和侵权责任制度加以辨析。

五、法条分析题(第57~58小题,每小题10分,共20分。要求符合立法原意和刑法/民法理论。请将答案写在答题卡指定位置的边框区域内)。

57. 我国《刑法》第24条规定:“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。对于中止犯,没有造成损害的,应当免除处罚;造成损害的,应当减轻处罚。”

请分析:

(1) 本条文中“犯罪过程”的含义。

(2) 本条文中“自动有效地防止犯罪结果发生”的含义。

(3) 如果行为人将被害人砍成重伤后,放弃杀人意图并将被害人送往医院救治,避免了死亡结果的发生,行为人的刑事责任应如何认定?

58. 我国《物权法》第5条(《民法典》第116条)规定:“物权的种类和内容,由法律规定。”

请分析:

(1) 本条文规定的是物权制度的哪项基本原则?其内涵与意义是什么?

(2) 本条文中“法律”的具体表现形式有哪些?

六、案例分析题(59~60小题,每小题15分,共30分。请将答案写在答题卡指定位置的边框区域内)。

59. 某公司会计甲因欠下赌债,产生了占有单位

资金的念头。甲偷配了一把由财务部经理保管的、存放现金的铁皮柜的钥匙。在公司发放工资之日,甲趁财务部无人,用偷配的钥匙打开铁皮柜,取走了工资款20万元,携款回了老家。财务部经理发现工资款不见了,遂向公安机关报案。甲回家后,经家人劝说,返回公司,将20万元工资款交给董事长并表示歉意。之后,在董事长的陪同下,甲到派出所供述了上述事实,同时反映某宾馆内经常有人聚赌。公安机关根据甲提供的线索,捣毁了设于该宾馆的赌场,缴获赌资30万元,并抓获数十名涉赌人员。之后,检察机关以贪污罪对甲提起公诉,被告人甲辩称其行为属于职务侵占罪,法院判决甲的行为构成盗窃罪。

根据上述案情,请回答以下问题并分别说明理由:

(1) 甲的行为应如何定罪?

(2) 甲具有哪些法定量刑情节?

60. 2010年3月15日,甲与乙达成买卖协议,约定甲向乙出售孤本线装古书一套(该套书分为上中下三卷),价款15万元,双方应于同年8月9日同时履行。2010年5月30日,甲在搬家过程中不慎将该套书的中卷本丢失。甲第二天在报纸上刊登寻物启事,称归还此书者可得酬金5000元。丙拾得此书后看到该寻物启事,于6月6日找到甲欲归还此书,同时要求甲给付酬金。因甲不愿支付酬金,二人产生争执,丙遂将书带回家。

2010年8月9日,甲向乙提出,因自己与丙之间的纠纷未解决,无法交付整套书籍,故主张解除合同。乙不同意。

根据上述案情,请回答以下问题并分别说明理由:

(1) 甲是否有权单方解除合同?

(2) 丙是否有权拒绝归还此书?

(3) 丙在何种情况下有权要求甲支付悬赏广告中的酬金?

(4) 乙是否有权请求丙交付该套书的中卷本?

2013 年全国硕士研究生招生考试法律硕士(非法学)专业学位联考 综合课试题

一、单项选择题(第1~45小题,每小题1分,共45分。下列每题给出的四个选项中,只有一个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑)。

- 下列选项中,属于法的基本特征的是()。
A. 社会公益性 B. 技术规范性
C. 国家强制性 D. 国家引导性
- 首次将“法”界定为高度专门化的社会控制工具的学者是()。
A. 亨利·梅因 B. 马克斯·韦伯
C. 卡尔·马克思 D. 罗斯科·庞德
- 下列不属于大陆法系别称的是()。
A. 民法法系 B. 日耳曼法系
C. 罗马法系 D. 盎格鲁法系
- 我国《刑法》规定,勾结外国,危害中华人民共和国的主权、领土完整和安全的,处无期徒刑或者10年以上有期徒刑。该规则所包含的逻辑结构要素是()。
A. 假定和行为模式
B. 行为模式和法律后果
C. 假定和法律后果
D. 假定、行为模式和法律后果
- 在法的溯及力问题上,目前世界各国通行的原则是()。
A. 从旧原则 B. 从旧兼从轻原则
C. 从新兼从轻原则 D. 从新原则
- 我国××省人大常委会制定了《××省食品卫生管理条例》。对此,下列说法不正确的是()。
A. 该法规性质上属于行政法部门
B. 该法规制定后,不必报全国人大常委会和国务院备案
C. 该法规虽在该省范围内适用,但仍具有效力上的普遍性
D. 该法规属于我国法律的正式渊源,该省法院审理相关案件时可直接适用
- 我国《刑法》第119条第1款规定:“破坏……电力设备……造成严重后果的,处十年以上有期徒

刑、无期徒刑或者死刑。”甲破坏供电设备,导致某地发生大面积停电,直接经济损失达数亿元。法院审理时认为,甲的行为导致经济损失数额特别巨大,应当属于“造成严重后果”的情形。法院对“造成严重后果”的理解属于()。

- 历史解释 B. 文义解释
C. 体系解释 D. 限制解释
- 马克思指出,立法者应该把自己看作一名自然科学家。对此,下列理解正确的是()。
A. 立法者都应当从自然科学家中产生
B. 立法者应该在制定法律时多听听自然科学家的意见
C. 立法者在立法时应像自然科学家那样尊重科学性和规律性
D. 立法者不必从社会科学的角度的角度而应从自然科学的角度考虑立法问题
- 某街道办事处主任陈某利用其掌握的城市居民低保资格复核权,收受申请人好处费,被上级机关撤销主任一职。陈某受到的法律制裁属于()。
A. 行政处罚 B. 刑事制裁
C. 民事制裁 D. 行政处分
- 下列选项中,属于我国司法活动范畴的是()。
A. 交通警察处罚交通违章者
B. 司法局审查发放律师执业证
C. 检察机关批准逮捕涉嫌盗窃的犯罪嫌疑人
D. 最高人民法院向全国人大做工作报告
- 下列关于法律推理的说法,正确的是()。
A. 辩证推理和类比推理都属于实质推理
B. 演绎推理与归纳推理都采用三段论的推理模式
C. 类比推理在我国的司法活动中是被严格禁止的
D. 归纳推理和类比推理主要适用于判例法系国家
- 李某因车祸致双腿残疾,交警的责任认定书认定肇事司机王某负全责。李某遂向法院起诉,除要

求王某赔偿30万元医疗费外,还主张对她因车祸而受侵害的“正常行走权”予以赔偿。关于本案,下列选项正确的是()。

- A. 李某主张的“正常行走权”属于法定权利
- B. 王某赔偿30万元是绝对义务的承担方式
- C. 李某与王某之间的侵权法律关系因王某的肇事行为而产生
- D. 交警出具的责任认定书是规范性法律文件,具有法律效力

13. 甲、乙双方在油画买卖合同中约定:“本合同一式三份,经双方签字后生效。甲、乙各执一份,见证律师一份,均具有同等法律效力。”对此,下列说法正确的是()。

- A. 该约定中包含了合同生效的条件
- B. 该约定是甲乙双方所确立的授权性规则
- C. 该约定是甲乙双方所确立的义务性规则
- D. 该约定不关涉甲乙双方行为的法律后果

14. 在我国,下列规范性法律文件系统化的活动中,不具有立法性质的是()。

- A. 法律编纂
- B. 法律清理
- C. 法律汇编
- D. 法典编纂

15. 最早提出刚性宪法和柔性宪法分类的学者是()。

- A. 蒲莱士
- B. 戴雪
- C. 西耶士
- D. 洛克

16. 我国《宪法》规定:“人民依照法律规定,通过各种途径和形式,管理国家事务,管理经济和文化事业,管理社会事务。”这一规定体现的宪法基本原则是()。

- A. 法治
- B. 权力制约
- C. 人民主权
- D. 人权保障

17. 关于我国的宪法监督,下列说法正确的是()。

- A. 全国人大有权撤销省级人大及其常委会制定的地方性法规
- B. 全国人大常委会有权改变国务院制定的不适当的行政法规
- C. 国务院有权改变或者撤销地方人民政府工作部门的不适当的决定和命令
- D. 县级以上地方各级人大常委会有权撤销本级人民政府不适当的决定和命令

18. 下列关于我国爱国统一战线的表述,不正确的是()。

- A. 以民主集中制为主要工作方式
- B. 以爱国主义为政治基础和界限范围
- C. 中国人民政治协商会议是其组织形式
- D. 坚持中国共产党的领导是其最高原则

19. 甲与同村另外四名选民在外打工,不能回原籍参加镇人大代表选举。甲的下列做法,符合我国选举法的是()。

- A. 口头委托在原籍的同村选民乙代为投票
- B. 与另外四人共同委托同村选民乙代为投票
- C. 书面委托同村选民乙按照甲的意愿代为投票
- D. 经户籍所在地镇政府同意,由同村选民乙代为投票

20. 下列关于我国“八二宪法”的表述,不正确的是()。

- A. 我国采用修正案方式对宪法进行修改始于“八二宪法”
- B. “八二宪法”和四个修正案共同构成了我国的现行宪法
- C. “八二宪法”仍将国家机构一章置于公民的基本权利和义务一章之前
- D. “八二宪法”继承并发展了“五四宪法”好的传统与基本原则,废弃了“七五宪法”与“七八宪法”中不适宜的内容

21. 由民族自治地方人大制定的有关本地区实行民族区域自治的基本组织原则、机构设置、自治机关职权等问题的规范性文件是()。

- A. 法律
- B. 地方性法规
- C. 自治条例
- D. 单行条例

22. 2012年6月,我国设立地级三沙市,管辖西沙群岛、中沙群岛、南沙群岛的岛礁及其海域。根据我国宪法,设立三沙市的权力属于()。

- A. 全国人大
- B. 国务院
- C. 海南省政府
- D. 民政部

23. 2012年7月1日,在国家主席胡锦涛的监督下,梁振英宣誓就任香港特别行政区行政长官。据此,下列关于香港特别行政区的说法,正确的是()。

- A. 香港特别行政区政府是特别行政区的行政机关,对国家主席负责
- B. 香港特别行政区行政长官通过直接选举产生,由中央人民政府任命
- C. 中央人民政府与香港特别行政区是单一制国家中央与地方之间的关系
- D. 香港特别行政区行政长官应由在香港通常居住连续满15年的中国公民担任

24. 下列关于我国《宪法》修改的表述,正确的是()。

- A. 可以由全国人大主席团提议
- B. 须由1/3以上全国人大代表提议

- C. 须由全国人大以全体代表的 2/3 以上的多数通过
- D. 须由全国人大出席会议代表的 2/3 以上的多数通过
25. 下列选项中,违反我国《宪法》平等权要求的情形是()。
- A. 自治县县长由实行区域自治的民族的公民担任
- B. 某大学将“具有博士学位”作为招聘教师的条件
- C. 某民营饭店在门口贴出通告“本店谢绝公款消费”
- D. 某中央国家机关将“具有北京户口”作为招录公务员的条件
26. 2012 年“两会”召开前夕,公安机关以涉嫌参与一年前的非法集资为由,逮捕了全国人大代表甲。根据我国《宪法》和法律,下列表述正确的是()。
- A. 非经全国人大主席团许可,公安机关无权逮捕甲
- B. 非经全国人大常委会许可,公安机关无权逮捕甲
- C. 公安机关可以拘留甲,但须立即向全国人大主席团报告
- D. 公安机关可以拘留甲,但须立即向全国人大常委会报告
27. 我国法律规定,国家建立基本养老、医疗、工伤等保险制度,保障公民在年老、疾病等情况下依法从国家和社会获得物质帮助的权利。此项规定体现的宪法权利是()。
- A. 劳动权 B. 财产权
- C. 社会保障权 D. 休息权
28. 下列关于中央国家机关职权或相互间关系的说法,正确的是()。
- A. 最高人民法院对全国人大负责
- B. 中央军事委员会主席须向全国人大报告工作
- C. 国务院制定行政法规须由全国人大常委会授权
- D. 全国人大常委会有权决定省级范围内部分地区进入紧急状态
29. 下列关于国家主席的表述,正确的是()。
- A. 国家主席由全国人大决定产生
- B. 国家主席的任职年龄须年满 40 周岁
- C. 国家主席缺位时,由副主席代理主席职位
- D. 国家主席代表中华人民共和国,进行国事活动

30. 《竹书纪年》记载:“夏帝芬三十六年作圜土。”这里的“圜土”是指()。
- A. 法庭 B. 监狱
- C. 刑罚 D. 刑书
31. 下列选项中,属于西周司法官责任制度的是()。
- A. 三宥之法 B. 三风十愆
- C. 三赦之法 D. 五过之疵
32. 春秋时期,郑国大夫私自修订法律,并书之于竹简,称为“竹刑”。这位大夫是()。
- A. 邓析 B. 叔向
- C. 子产 D. 范宣子
33. 《法经》中规定量刑原则的篇章是()。
- A. 盗法 B. 网法
- C. 捕法 D. 具法
34. 秦始皇三十三年,咸阳令审判一起盗羊案件时,误将系羊绳圈的价值计入赃值,与秦律规定的计赃方法不符。依照秦律,该县令的行为已构成犯罪,其所触犯的罪名是()。
- A. 不直 B. 纵囚
- C. 失刑 D. 擅刑
35. 汉武帝时期颁布的“六条问事”,就其性质而言属于()。
- A. 民事法律 B. 监察法律
- C. 经济法律 D. 诉讼法律
36. 据《魏书·刑罚志》记载,北魏延昌三年,冀州阜城之民费羊皮为葬母而卖女为婢,按律当死。此案在朝野引起巨大争议,后经宣武帝权衡各方意见,作出最终裁决:“羊皮卖女葬母,孝敬可嘉,便可特原。”关于此案判决所遵循的法律原则,下列表述正确的是()。
- A. 亲属相犯,罪不至死
- B. 为伸张孝道,可特赦罪责
- C. 诏令与律条冲突时,须依律断案
- D. 子女的人格从属尊长,不受法律保护
37. 首次明确区分律和令,从而解决了秦汉以来律令混杂问题的古代律典是()。
- A. 晋律 B. 新律
- C. 北齐律 D. 北魏律
38. 依照唐律的规定,因“耳目所不及,思虑所不至”而杀人是()。
- A. 误杀 B. 过失杀
- C. 斗杀 D. 戏杀
39. 为防止冤错案件,宋朝规定在犯人翻供且所翻情节关系重大时,案件改由另一司法机关重新审理。该制度是()。

- A. 翻异别推 B. 鞫讞分司
C. 三司推事 D. 覆冤理雪

40. 元朝上都、大都所属蒙古人、色目人与汉人相犯的案件,普通司法机关无权管辖,须由专门机构审理裁决。该专门机构是()。

- A. 理藩院 B. 大理寺
C. 宣政院 D. 大宗正府

41. 明洪武三十一年,某省布政使上书皇帝,嘉言宰执大臣“美政才德”。依照《大明律》的规定,该上书行为构成的罪名是()。

- A. 内乱 B. 左官
C. 奸党 D. 谋大逆

42. 清朝光绪年间,某官员甲因犯罪而被发配新疆,给驻防八旗官兵当差为奴。甲被判处的刑罚是()。

- A. 发遣 B. 刺配
C. 充军 D. 流刑

43. 清末变法修律中,清廷制定了中国历史上第一部民法草案。该草案共分五编,其中由修订法律馆会同礼学馆起草的部分是()。

- A. 总则 B. 债权
C. 物权 D. 继承

44. 南京国民政府成立初期,普通法院实行的司法审级是()。

- A. 三级两审制 B. 三级三审制
C. 四级两审制 D. 四级三审制

45. 人民代表会议制是人民代表大会制度的历史渊源,该政权组织形式确立于()。

- A. 土地革命时期
B. 抗日战争时期
C. 解放战争时期
D. 中华人民共和国成立以后

二、多项选择题(第46~63小题,每小题2分,共36分。下列每题给出的四个选项中,至少有两个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑。多选、少选或错选均不得分)。

46. 下列关于我国法律渊源的学说,正确的有()。

- A. 少数民族的习惯属于非正式的法律渊源
B. 《澳门特别行政区基本法》在澳门属于根本法
C. 我国已经加入的国际条约具有正式法律渊源的地位
D. 按照我国有关法律的规定,国际惯例属于正式的法律渊源

47. 下列选项中属于我国社会法部门的有()。

- A. 彩票法 B. 知识产权法
C. 劳动合同法 D. 法院组织法

48. 关于法律原则与法律规则之间的区别,下列表述正确的有()。

- A. 法律原则的适用范围比法律规则更广
B. 法律规则一般比较具体,法律原则比较抽象
C. 法律规则相互间冲突时,法律原则可以成为解释法律规则的依据
D. 法律规则是司法裁判的依据,法律原则不能直接在司法过程中适用

49. 2012年6月,我国完成了铁路运输法院移交地方的改革工作。对此,下列说法正确的有()。

- A. 这有利于实现司法公正
B. 这有利于司法机关摆脱部门利益的干扰
C. 这符合《宪法》关于人民法院是国家审判机关的定性
D. 这符合《宪法》关于人民法院依法独立行使审判权的原则

50. 下列关于法的价值的表述,能够成立的有()。

- A. 法的价值影响人们的法律实践活动
B. 法律的各种主要价值之间存在一定的冲突
C. 与法律原则相比,法律规则更能体现法的价值
D. 除了正义、自由与秩序外,不存在其他法的价值

51. 下列关于权利能力和行为能力的表述,能够成立的有()。

- A. 法人的权利能力和行为能力同时取得
B. 自然人的权利能力和行为能力因出生而取得
C. 外国人在中国只具备行为能力,不具备权利能力
D. 我国境内的无国籍人也可能具有权利能力和行为能力

52. 下列选项中,属于美国联邦宪法原则的有()。

- A. 议会至上 B. 有限政府
C. 分权制衡 D. 联邦与州的分权

53. 下列关于宪法优位的说法,正确的有()。

- A. 法律必须受宪法约束
B. 行政法规不得同宪法相抵触
C. 国家机关的行为必须有明确的宪法依据
D. 宪法优位要求在行政机关和立法机关的关系上遵循法律优位原则

54. 国务院制定的《个体工商户条例》第1条规

定:“为了保护个体工商户的合法权益,鼓励、支持和引导个体工商户健康发展,加强对个体工商户的监督、管理,发挥其在经济社会发展和扩大就业中的重要作用,制定本条例。”该规定的宪法依据包括()。

- A. 国家鼓励、指导和帮助非公有制经济的发展
- B. 国家保护非公有制经济的合法的权利和利益
- C. 国家鼓励、支持和引导非公有制经济的发展
- D. 国家对非公有制经济依法实行监督和管理

55. 2010年《全国人民代表大会和地方各级人民代表大会选举法》修正案中,涉及选举权平等性原则的内容有()。

- A. 选民所投的选票具有同等的法律效力
- B. 人人平等,即城乡按相同人口比例选举代表
- C. 民族平等,即各民族都有适当数量的人大代表
- D. 地区平等,即各行政区域都应有相同的基本名额数

56. 我国《宪法》规定,国家和社会帮助安排盲、聋、哑和其他有残疾的公民的劳动、生活和教育。下列选项中,对这一规定理解正确的有()。

- A. 该规定属于合理的差别对待
- B. 该规定与宪法平等原则相抵触
- C. 政府对残疾人差别对待须负举证责任
- D. 对残疾人实行优惠措施应当是必要和适当的

57. 我国《宪法》规定:“中华人民共和国公民有依照法律纳税的义务。”对于该条文,下列理解正确的有()。

- A. 税收属于法律保留事项
- B. 依法纳税是公民的一项基本义务
- C. “依照法律”包括对国家征税权的约束
- D. 该条中的“法律”仅限于全国人大及其常委会制定的法律

58. 根据《宪法》和法律规定,下列关于村民委员会的表述,正确的有()。

- A. 村民委员会实行村务公开制度
- B. 村民委员会的选举由乡选举委员会主持
- C. 村民委员会可以按照居住状况分设若干村民小组
- D. 村民委员会根据需要设立人民调解、治安保卫等委员会

59. 战国时期,各诸侯国的立法指导思想主要包括()。

- A. 一断于法
- B. 刑无等级
- C. 轻罪重刑
- D. 明德慎罚

60. 根据宋朝的法律规定,能够继承家庭财产的人包括()。

- A. 庶子
- B. 命继子
- C. 在室女
- D. 出嫁女

61. 下列选项中,以六部官制作为分篇体例的国家律典有()。

- A. 《宋刑统》
- B. 《大明律》
- C. 《大清律例》
- D. 《大清现行刑律》

62. 下列选项中,属于《大清新刑律》规定的刑罚种类的有()。

- A. 流刑
- B. 管制
- C. 有期徒刑
- D. 无期徒刑

63. 下列关于1930年《中华民国民法》立法特点的表述,正确的有()。

- A. 确定了所有权绝对原则
- B. 采取了民商合一的编纂体例
- C. 吸收了外国民法的最新学理
- D. 肯定了包办买卖婚姻习惯的效力

三、简答题(第64~66小题,每小题8分,共24分。请将答案写在答题卡指定位置的边框区域内)。

- 64. 简述法的规范作用与社会作用的关系。
- 65. 简述上下级人民检察院的关系及其表现。
- 66. 简述《中华民国临时约法》的历史意义。

四、分析题(第67~69小题,每小题10分,共30分。要求结合所学知识分析材料回答问题。请将答案写在答题卡指定位置的边框区域内)。

67. 近年来,有些人民法院在推进和谐司法过程中,推出了裁判文书中的“法官后语”,试图体现传统法律文化和现代司法理念的结合。下文是一起案件的案情、判决和法官后语:

因黄某意外死亡,黄某单位分别给予其父母和其妻周某补偿款2万元和9万元。黄父、黄母拿到2万元补偿款后,诉诸法院,要求儿媳周某另行返还部分补偿费用于养老。法院最终判决周某给付原告1万元,并在法官后语中写道:“虽然法律可以公正地处理当事人之间的财产纠纷,但金钱毕竟无法替代感情。真诚以待、敬老爱幼、相互帮助、重修亲情,是本案当事人今后应深思的问题和共同努力的目标。”判决后周某主动将1万元给付黄父和黄母。

请根据上述材料回答下列问题:

- (1)什么是法律文化?该法官后语反映了哪一个层面的法律文化?
- (2)该法官后语是否体现出中国传统法律文化与当代社会主义法律文化的结合,为什么?

68. 全国人大常委会制定的《行政强制法》第1条规定:“为了规范行政强制的设定和实施,保障和监督行政机关依法履行职责,维护公共利益和社会秩

序,保护公民、法人和其他组织的合法权益,根据宪法,制定本法。”

该法第2条第2款规定:“行政强制措施,是指行政机关在行政管理过程中,为制止违法行为、防止证据损毁、避免危害发生、控制危险扩大等情形,依法对公民的人身自由实施暂时性限制,或者对公民、法人或者其他组织的财物实施暂时性控制的行为。”

请结合材料分析下列问题:

(1)行政机关的行政强制行为可能限制公民哪些宪法权利的行使?宪法对这些权利是如何规定的?

(2)为什么行政强制行为是由全国人大常委会通过立法加以规范的?

69.《唐律疏议·断狱律》:“诸疑罪,各依所犯,以赎论。是非之理均;或事涉疑似,傍无证见;或傍有闻证,事非疑似之类。即疑狱,法官执见不同者,得为

异议,议不得过三。”

请运用中国法制史的知识和理论,分析上述文字并回答下列问题:

(1)唐律处理疑罪的基本原则是什么?

(2)依照唐律的上述规定,疑罪分为哪几种情形?

(3)唐律关于法官处理疑狱的规定是什么?

(4)如何评价唐律的这一规定?

五、论述题(第70小题,15分。请将答案写在答题卡指定位置的边框区域内)。

70.联系当前实际,论述现代法治应遵循的基本原则。

要求:观点明确,说理充分,条理清晰,语言规范、流畅。

2011年全国硕士研究生招生考试法律硕士(法学)专业学位联考 专业基础课试题

一、单项选择题(第1~20小题,每小题1分,共20分。下列每题给出的四个选项中,只有一个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑)。

- 下列选项中,属于单行刑法的是()。
A.《刑法修正案(七)》
B.全国人大常委会关于我国《刑法》第313条的解释
C.我国《票据法》第102条关于票据欺诈行为刑事责任的规定
D.《全国人民代表大会常务委员会关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》
- 对于中华人民共和国缔结或者参加的国际条约所规定的罪行,中华人民共和国在所承担条约义务的范围内行使刑事管辖权的,适用()。
A.犯罪地国家的刑法
B.犯罪人国籍国的刑法
C.中华人民共和国刑法
D.国际条约缔约地国家的刑法
- 甲冒充治安联防队员到某赌场“抓赌”,在赌徒慑于其联防队员身份而不敢反抗的情况下,“没收”赌资5万元。甲的行为构成()。
A.抢劫罪 B.敲诈勒索罪
C.诈骗罪 D.抢夺罪
- 下列有关犯罪行为方式与罪过关系的表述,正确的是()。
A.作为是故意的,不作为是过失的
B.作为是故意的或过失的,不作为是过失的
C.作为是直接故意的,不作为是间接故意的或过失的
D.作为、不作为与故意、过失之间没有绝对的对立关系
- 我国刑法理论一般认为,结合犯的典型情形是()。
A.甲罪+乙罪=丙罪 B.甲罪+乙罪=甲罪
C.甲罪+乙罪=乙罪 D.甲罪+甲罪=甲罪
- 对共同犯罪的停止形态起决定性作用的是()。
A.实行犯的行为 B.教唆犯的行为
C.组织犯的行为 D.主犯的行为
- 依法被指定的枪支制造企业,在境内非法销售本企业制造的、射击精度不合格的枪支。该行为构成()。
A.非法制造、买卖枪支罪
B.违规制造、销售枪支罪
C.以危险方法危害公共安全罪
D.生产、销售伪劣产品罪
- 下列行为中,应按伪证罪定罪处罚的是()。
A.甲捏造事实,向公安机关检举余某奸淫幼女
B.乙担任被告人文某的辩护人,伪造证据,意图使文某逃避刑事处罚
C.丙在进行遗嘱真伪鉴定时,故意做出虚假鉴定结论,造成法院错判
D.丁在为犯罪嫌疑人申某作哑语翻译时,故意进行错误翻译,致申某无罪释放
- 甲公司用伪造的产权证明作担保,向某商业银行借款3000万元用于生产经营。后因经营不善,导致该笔款项无法归还。甲公司的行为()。
A.不构成犯罪 B.构成贷款诈骗罪
C.构成骗取贷款罪 D.构成合同诈骗罪
- 普通公民甲采用暴力方法阻碍军官周某依法执行军事职务。甲的行为应定为()。
A.阻碍军人执行职务罪
B.阻碍执行军事职务罪
C.妨害公务罪
D.寻衅滋事罪
- 下列行为中,属于事实行为的是()。
A.立遗嘱 B.修缮邻居的房屋
C.喂养自家耕牛 D.招待朋友的客人
- 根据物权法律规定,以下列财产设定抵押,抵押权自登记时成立的是()。
A.正在建造的船舶 B.正在制造的设备

- C. 正在建造的建筑物 D. 正在建造的航空器
13. 甲将自有的已达到报废标准的小汽车卖给乙,乙在驾驶该车时不慎将丙撞伤。根据法律规定,丙的损失应当()。
- A. 由甲承担
B. 由乙承担
C. 由甲、乙承担连带责任
D. 由甲、乙承担按份责任
14. 甲在其宅基地上建造房屋。现房屋已建成,并办理了登记手续。甲取得房屋所有权的时间是()。
- A. 房屋开始建造时 B. 房屋建造完成时
C. 申请房屋登记时 D. 登记手续完成时
15. 2007年5月,甲向乙借款10万元。同年10月,乙要求甲在2008年10月1日前还款,甲同意。后甲未按期还款。2008年11月1日,甲请求乙将还款期延长一年,乙未同意。因甲迟迟未还款,乙拟提起诉讼。本案诉讼时效期间的起算点是()。
- A. 2008年10月1日 B. 2008年10月2日
C. 2008年11月1日 D. 2008年11月2日
16. 抵押期间,抵押财产毁损、灭失或者被征收等,抵押权人可以就获得的保险金、赔偿金或者补偿金等优先受偿。这体现了担保物权的()。
- A. 物上代位性 B. 追及性
C. 排他性 D. 不可分性
17. 甲不慎丢失贵重首饰后,在媒体上发布悬赏广告,称“若有归还者,给付酬金1000元”。乙拾得首饰并归还给甲。几天后,乙看到甲此前发布的悬赏广告,遂要求甲支付酬金1000元,甲拒绝。根据法律规定()。
- A. 甲没有义务支付承诺的酬金,因为归还遗失物是乙的法定义务
B. 甲没有义务支付承诺的酬金,因为乙归还首饰时未提出此项要求
C. 甲有义务支付乙的保管费用,但没有义务支付承诺的酬金
D. 甲有义务支付承诺的酬金,因为悬赏广告对甲具有法律约束力
18. 甲受乙委托为乙画了一幅肖像,双方未约定该画著作权的归属。乙去世后,其继承人丙将该画卖给丁,丁未经任何人同意将该画复制出售。丁的行为()。
- A. 侵犯了甲的著作权 B. 侵犯了乙的著作权
C. 侵犯了丙的著作权 D. 属于合法行使权利
19. 根据法律规定,保证人不承担保证责任的情形是()。

- A. 主债权未经保证人书面同意而转让
B. 主债务未经保证人书面同意而转让
C. 债权人与债务人协议变更主合同的履行期
D. 债权人与债务人协议变更主合同的标的额
20. 下列事实中,能够形成不当得利之债的是()。
- A. 提前偿还所欠他人债务
B. 养子女给付生父母赡养费
C. 明知不欠他人钱款而为给付
D. 依合同支付货款后合同被撤销
- 二、多项选择题(第21~30小题,每小题2分,共20分。下列每题给出的四个选项中,至少有两个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑。多选、少选或错选均不得分)。
21. 2000年《最高人民法院关于审理抢劫案件具体应用法律若干问题的解释》中规定:“抢劫正在使用中的银行或者其他金融机构的运钞车的,视为‘抢劫银行或者其他金融机构’。”该解释属于()。
- A. 扩张解释 B. 有权解释
C. 文理解释 D. 当然解释
22. 下列选项中,属于犯罪构成必备要素的有()。
- A. 罪过 B. 犯罪动机
C. 危害结果 D. 危害行为
23. 下列情形中,构成非国家工作人员受贿罪的有()。
- A. 医务人员甲收受某药品生产企业数额较大的财物后,在开处方时大量使用该企业的药品
B. 教师乙收受某出版社数额较大的财物后,在教学中指定学生购买该出版社出版的教学辅导书
C. 村民委员会主任丙收受自己表弟数额较大的财物后,在生育指标管理工作中帮其办理超指标生育证
D. 评标委员会中的特邀专家丁收受某竞标人数额较大的财物后,在评标活动中为其成功竞标创造条件
24. 下列情形中,应当认定为立功的有()。
- A. 甲因拐卖儿童被捕后,协助公安机关抓获其他同案犯
B. 派出所所长乙因受贿被捕后,主动提供被其隐瞒下来的夏某抢劫犯罪线索,使该抢劫案得以侦破
C. 丙因共同盗窃被捕后,主动提供同案犯陈某强奸犯罪线索,使该强奸案得以侦破
D. 丁因贪污被取保候审后,向缉毒警察刘某购买他人贩毒犯罪线索,并提供给司法机关,该线索经查属实
25. 下列犯罪中,应按数罪并罚原则处理的有()。

- A. 参加恐怖活动组织又杀人的
- B. 拐卖妇女过程中奸淫被拐卖的妇女的
- C. 杀害被保险人,骗取保险金数额巨大的
- D. 在走私犯罪过程中采用暴力方法抗拒缉私人员缉私的

26. 根据侵权责任的法律规定,患者在诊疗活动中受到损害,推定医疗机构有过错的情形包括()。

- A. 医疗机构销毁病历资料
- B. 医疗机构伪造、篡改病历资料
- C. 医疗机构隐匿与纠纷有关的病历资料
- D. 医疗机构拒绝提供与纠纷有关的病历资料

27. 甲购买乙的房屋一套。签约当天,甲支付了全部房款,乙将房屋交付给甲。几天后,甲开始装修房屋。在装修过程中,乙通知甲立即停止装修,因房屋已卖给丙并办理了过户登记手续。根据法律规定,乙向甲承担违约责任的方式包括()。

- A. 返还房款
- B. 继续履行
- C. 赔偿装修费用
- D. 赔偿因房价上涨造成的损失

28. 甲公司在床单、被罩等床上用品上注册了“栀子花”商标。下列未经许可的行为中,构成侵权的有()。

- A. 某企业将“栀子花”注册为童装的商标并予以使用
- B. 某公司将“栀子花”商标用在其生产的床单的外包装上
- C. 某商场将假冒“栀子花”商标的枕套用作促销活动的赠品
- D. 某公司购买甲公司的“栀子花”牌床罩后,将“栀子花”改为“玉兰花”并重新包装销售

29. 赵某死亡,遗产由其父甲、其母乙、其妻丙和其子丁继承,当时丙已怀孕。上述继承人在继承时为胎儿保留了必要的继承份额。丙分娩时,胎儿死于母体内。有权继承为该胎儿所保留份额的人包括()。

- A. 甲
- B. 乙
- C. 丙
- D. 丁

30. 甲与某影楼约定:影楼免费为甲拍摄艺术照,同时有权选择其中的一套照片用于制作影楼的宣传画册。后甲发现自己的照片出现在某整容医院的广告中。经查,该照片系整容医院从影楼购得。根据法律规定()。

- A. 影楼的行为构成违约
- B. 影楼的行为侵犯了甲的肖像权
- C. 整容医院的行为侵犯了甲的隐私权

- D. 整容医院的行为侵犯了甲的肖像权

三、简答题(第31~34小题,每小题10分,共40分。请将答案写在答题纸指定位置上)。

- 31. 简述刑事责任的解决方式。
- 32. 简述生产、销售伪劣产品罪的行为方式。
- 33. 简述非法人组织的概念及应具备的要件。
- 34. 简述地役权与相邻关系的区别。

四、论述题(第35~36小题,每小题15分,共30分。要求观点明确,说理充分。请将答案写在答题纸指定位置上)。

- 35. 试论犯罪既遂的认定。
- 36. 试论情事变更原则。

五、案例分析题(第37~38小题,每小题20分,共40分。请将答案写在答题纸指定位置上)。

37. 甲承包经营某国有企业内部招待所。由于招待所生意不好,甲找来乙协商,由甲负责提供场所和管理,乙负责物色卖淫女。乙找来6名女性后,甲随即安排这些女性从事卖淫活动,并抽取50%的嫖资作为“管理费”。甲、乙平分非法所得。公安机关接到举报后,拘留了甲和乙,同时抓获了正在招待所内嫖娼的丙和卖淫女丁。

另查明:丙先后3次到此嫖娼(其中一次,丙明知对方为13周岁的初中女生而与之进行了性交易);丙和丁均患有梅毒。

请根据刑法的规定和理论,结合上述案情分析:

- (1)甲、乙行为的性质,并请说明理由。
- (2)丙、丁行为的性质,并请说明理由。

38. 王某与张某原系夫妻。2007年1月16日,为给王某治病,张某以自己的名义向赵某借款3万元,约定于2007年5月16日偿还,并出具借条一张。孙某以保证人的身份在借条上签字,但未与赵某约定保证方式、保证期间和保证范围。债务到期后,张某未偿还借款。2007年7月5日,王某与张某协议离婚,双方约定由张某负责偿还欠赵某的3万元借款。因张某一直未偿还欠款,赵某遂于2007年12月19日诉至法院,请求张某、王某和孙某共同偿还此笔欠款。

根据上述案情,请回答:

- (1)张某以自己的名义向赵某所借款项是否属于夫妻共同债务?为什么?
- (2)本案保证合同中的保证方式和保证范围应如何确定?请说明理由。
- (3)王某与张某离婚协议中关于偿还欠款的约定的法律效力如何?
- (4)孙某是否应当承担保证责任?为什么?

2011 年全国硕士研究生招生考试法律硕士(法学)专业学位联考 综合课试题

一、单项选择题(第1~20题,每小题1分,共20分。下列每题给出的四个选项中,只有一个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑)。

1. 下列选项中,不属于法的要素的是()。
A. 法律概念 B. 法律事实
C. 法律规则 D. 法律原则
2. 下列关于大陆法系和英美法系的表述,能够成立的是()。
A. 两者法律渊源相同 B. 两者法律本质相同
C. 两者诉讼程序相同 D. 两者法律结构相同
3. 根据法的适用范围的不同,可以将法划分为()。
A. 根本法与普通法 B. 国内法与国际法
C. 一般法与特别法 D. 实体法与程序法
4. 按照马克思主义学说,下列关于法律与道德起源的表述,能够成立的是()。
A. 法律先于道德产生
B. 道德先于法律产生
C. 法律与道德同时产生
D. 法律与道德相伴而生
5. 下列关于法律效力等级的表述,正确的是()。
A. 新法优于旧法
B. 一般法优于特别法
C. 普通法优于根本法
D. 下位法优于上位法
6. 在法律关系中,权利和义务所指向的对象是()。
A. 法律事实 B. 法律关系的主体
C. 法律关系的客体 D. 法律关系的内容
7. 依据解释的主体和效力的不同,法律解释可以分为()。
A. 目的解释和文义解释
B. 限制解释和扩充解释
C. 系统解释和历史解释
D. 有权解释和无权解释
8. 《刑法》第252条规定:“隐匿、毁弃或者非法

开拆他人信件,侵犯公民通信自由权利,情节严重的,处一年以下有期徒刑或者拘役。”法院审理查明,甲实施了隐匿、毁弃他人信件的行为,且情节严重,因此依法判处甲有期徒刑10个月。法院在本案中运用的法律推理是()。

- A. 演绎推理 B. 归纳推理
- C. 类比推理 D. 实质推理
9. 根据我国现行宪法,中国人民政治协商会议的性质是()。
A. 爱国统一战线组织 B. 国家权力机关
C. 一般人民团体 D. 群众自治组织
10. 根据我国宪法规定,现阶段我国社会主义分配制度的基本原则是()。
A. 平均分配为主,多种分配方式并存
B. 按需分配为主,多种分配方式并存
C. 按资分配为主,多种分配方式并存
D. 按劳分配为主,多种分配方式并存
11. 根据我国选举法规定,人民代表大会的选举经费来源于()。
A. 选民捐资 B. 候选人所在单位资助
C. 国库开支 D. 候选人自筹
12. 根据我国现行宪法规定,下列选项中属于国务院职权的是()。
A. 决定特赦
B. 批准直辖市的建置
C. 制定行政法规
D. 宣布全国进入紧急状态
13. 下列选项中,须报全国人民代表大会常务委员会批准后生效的法律文件是()。
A. 省人民代表大会制定的地方性法规
B. 自治区人民代表大会制定的自治条例
C. 自治州人民代表大会制定的单行条例
D. 特别行政区立法机关制定的法律
14. 下列国家机关中,实行首长负责制的是()。
A. 国务院 B. 国家主席
C. 全国人民代表大会 D. 最高人民法院
15. 秦朝的中央司法审判机关是()。

- A. 大理寺 B. 刑部
C. 廷尉 D. 大司寇
- 16.《中华民国临时约法》确立的政体是()。
A. 总统制 B. 责任内阁制
C. 君主立宪制 D. 人民代表会议制
- 17.颁布《盗贼重法》的朝代是()。
A. 宋朝 B. 元朝
C. 明朝 D. 清朝
- 18.中国古代最早规定“准五服以制罪”的法典是()。
A. 北魏律 B. 曹魏律
C. 晋律 D. 唐律
- 19.依照唐律规定,对家长参与的家庭成员共同犯罪的处理原则是()。
A. 以造意者为首犯,随从者减一等
B. 以尊长为首犯,他人减一等
C. 只坐尊长,卑幼无罪
D. 不分首从,一体论罪
- 20.采用社会防卫主义理论,增设“保安处分”为专门一章的刑法典是()。
A. 大清新刑律
B. 中华民国暂行新刑律
C. 1928年《中华民国刑法》
D. 1935年《中华民国刑法》

二、多项选择题(第21~30小题,每小题2分,共20分。下列每题给出的四个选项中,至少有两个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑。多选、少选或错选均不得分)。

- 21.“法是统治阶级意志的体现”是马克思主义法学的核心命题之一。该命题的含义包括()。
A. 统治阶级的意志就是法
B. 法是统治阶级的阶级意志
C. 法是统治阶级的共同意志
D. 法是上升为国家意志的统治阶级意志
- 22.下列关于义务性法律规则的表述,能够成立的有()。
A. 义务性规则具有国家强制性
B. 义务性规则可分为授权性规则和禁止性规则
C. 义务性规则要求人们从事或不从事某种行为
D. 义务性规则规定的内容不允许随意变更或违反
- 23.下列法律渊源中,属于不成文法的有()。
A. 习惯法 B. 判例法
C. 国际条约 D. 国际惯例
- 24.下列关于法律责任的表述,能够成立的有()。

- A. 法律责任的种类由法律加以明确规定
B. 法律责任的认定必须以行为人的主观过错为前提
- C. 法律责任具有惩罚、救济和预防等功能
D. 法律责任可以通过责任主体自觉履行而实现
- 25.下列选项中,属于法治基本原则的有()。
A. 法律至上原则 B. 权利保障原则
C. 权力制约原则 D. 正当程序原则
- 26.我国社会主义法律的社会作用主要是()。
A. 确立和维护人民民主专政的国家制度
B. 确立和维护社会主义的经济制度
C. 确立和维护和谐稳定的社会秩序
D. 通过法的创制和实施,推动社会变革与进步
- 27.下列关于集会、游行、示威自由的共同特征的表述,能够成立的有()。
A. 源于公民的请愿权
B. 属于公民表达意愿的自由
C. 主要在公共场所行使
D. 由多个公民共同行使
- 28.下列选项中,属于人民检察院职权的有()。
A. 核准死刑案件
B. 对刑事案件行使公诉权
C. 受理公民的控告、检举和申诉
D. 对诉讼活动进行监督
- 29.清政府颁布的专门适用于少数民族地区的法律包括()。
A. 蒙古律例 B. 西宁青海番夷成例
C. 钦定西藏章程 D. 回疆则例
- 30.依照唐律规定,下列行为中属于“不孝”罪的有()。
A. 祖父母父母在,别籍异财
B. 居父母丧,身自嫁娶
C. 殴及谋杀祖父母父母
D. 闻祖父母父母丧,匿不举哀
- 三、简答题(第31~33小题,每小题10分,共30分。请将答案写在答题纸指定位置上)。
- 31.简述法的基本特征。
32.简述我国宪法作为根本法的特征。
33.简述清末司法组织体制改革的主要内容。
- 四、分析论述题(第34~38小题,共80分。要求观点明确,说理充分。请将答案写在答题纸指定位置上)。
- 34.(15分)近年来,国内发生余祥林案、赵作海

案等一系列冤案,在社会上引起广泛关注和热烈讨论。某法学院学生也自发组织了“冤案与法治”专题讨论。讨论中,学生甲认为,冤案的形成主要是由于科技不够发达,缺乏DNA鉴定等先进技术手段;学生乙认为,冤案的形成主要是因为办案人员素质偏低,缺乏人权意识,滥用权力,违反法律程序;学生丙认为,冤案形成的主要原因在于刑事诉讼制度不够完善,已有的法律制度未得到有效施行,司法权缺乏有效监督。

结合上述材料,试指出并分析上述三种观点分别涉及的法理学知识和原理。

35. (15分)联系我国实际,论述社会主义民主是社会主义法治的前提和基础。

36. (15分)某县规划建设一座大型化工厂,当地居民担心污染问题,多次联系本选区的县人民代表大会代表刘某,希望向其反映问题。刘某均以工作忙为由予以推脱,居民对此深为不满。事后,55位选民(其中有4人不属于刘某所在选区选民)联名向县人民代表大会常务委员会递交了罢免刘某代表职务的书面申请。县人民代表大会常务委员会未联系刘某即召开了县人民代表大会常务委员会会议,并以全体委员的过半数通过了对刘某的罢免案。刘某对该罢

免结果提出异议。

请结合上述材料,运用宪法学知识和选举法相关规定,回答以下问题:

(1)联名提出罢免请求的选民人数是否合法?为什么?

(2)县人民代表大会常务委员会罢免刘某代表职务的做法存在哪些错误?理由是什么?

37. (15分)试析我国现行宪法规定的“公民在法律面前一律平等”的内涵。

38. (20分)诸化外人,同类自相犯者,各依本俗法;异类相犯者,以法律论。

[疏]议曰:“化外人”,谓蕃夷之国,别立君长者,各有风俗,制法不同。其有同类自相犯者,须问本国之制,依其俗法断之。异类相犯者,若高丽之与百济相犯之类,皆以国家法律,论定刑名。

《唐律疏议》卷六《名例》

(1)分析上述材料并回答下列问题:

①何谓“化外人”?唐律关于“化外人”相犯规定的主要内容是什么?

②如何评价唐律的上述规定?

(2)请结合上述材料,说明“疏议”与律文之间的关系。

2012 年全国硕士研究生招生考试法律硕士(法学)专业学位联考 专业基础课试题

一、单项选择题(第 1~20 小题,每小题 1 分,共 20 分。下列每题给出的四个选项中,只有一个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑)。

1. 刑罚的特殊预防是指()。
A. 预防犯罪人再次犯罪
B. 预防特殊人群犯罪
C. 预防犯罪人再犯特定之罪
D. 预防犯罪人再犯同种之罪
2. 张某等五人劫持了甲与乙,然后命令甲杀死乙,否则将杀死甲。甲被逼无奈用绳子勒死了乙。根据刑法规定,甲的行为属于()。
A. 正当防卫 B. 紧急避险
C. 故意杀人罪 D. 过失致人死亡罪
3. 甲与妻子感情不和,一直找机会毒死妻子。一天,家中饮水机无水,甲打电话叫人送水,然后在水里放了毒药,结果将其岳父毒死。甲对其岳父死亡的心理态度是()。
A. 直接故意 B. 过于自信的过失
C. 间接故意 D. 疏忽大意的过失
4. 下列选项中,符合我国刑法关于假释规定的是()。
A. 对累犯不得假释
B. 犯罪分子被减刑以后不得再假释
C. 对犯危害国家安全罪的犯罪分子不得假释
D. 对犯故意杀人、强奸、抢劫、爆炸罪的犯罪分子不得假释
5. 某国女间谍结识我国某官员甲后,谎称自己是留学生,需要一些资料写作毕业论文。甲为博取其芳心,便将自己掌握的国家秘密文件复印给她。甲的行为构成()。
A. 间谍罪
B. 为境外非法提供国家秘密罪
C. 故意泄露国家秘密罪
D. 过失泄露国家秘密罪
6. 甲因债务纠纷故意将张某打成重伤(法定刑为 3 年以上 10 年以下有期徒刑),张某到派出所报案,派出所属于民事纠纷为由,不予立案。对甲的

故意伤害犯罪()。

- A. 追诉期限为 10 年
 - B. 追诉期限为 15 年
 - C. 追诉期限为 20 年
 - D. 不受追诉期限限制
7. 甲与走私普通货物、物品罪的犯罪人事前通谋,为其提供账户以转移走私所得。对甲的行为应认定为()。
A. 掩饰、隐瞒犯罪所得罪
B. 洗钱罪
C. 走私普通货物、物品罪
D. 包庇罪
 8. 下列情形中,构成诈骗罪的是()。
A. 甲将自己仿造的唐三彩冒充文物高价卖给别人
B. 乙盗窃他人信用卡后使用该卡从 ATM 机上取走 1 万元现金
C. 丙到柜台选购黄金戒指,乘机用事先准备好的假戒指调换了真戒指
D. 丁在酒店大堂借用李某价值 5000 元的手机后,边打边走,趁李某不备溜走
 9. 下列犯罪分子中,应当认定为主犯的是()。
A. 教唆犯
B. 实行犯
C. 犯罪集团的首要分子
D. 聚众犯罪的首要分子
 10. 下列情形中,应当数罪并罚的是()。
A. 甲为迫使不满 18 周岁的未成年女子卖淫而对其实施强奸
B. 乙非法拘禁债务人张某 10 天,其间多次毒打张某,致张某伤残
C. 丙无证驾车,在被交警查处时使用暴力抗拒执法,失手将交警打死
D. 丁开地下卷烟厂,制售劣质卷烟数量巨大,在县联合执法队前来查处时,组织数十村民围攻执法人员,迫使执法队暂时撤离
 11. 下列选项中,属于单方法律行为的是()。

- A. 遗赠 B. 租赁
C. 宽恕表示 D. 侵权行为
12. 根据合伙企业法规定,新入伙的有限合伙人对入伙前有限合伙企业的债务()。
- A. 不承担责任
B. 应承担按份责任
C. 应承担无限连带责任
D. 应以其认缴的出资额为限承担责任
13. 下列情形中,构成侵犯著作权的是()。
- A. 某博物馆为保存版本的需要,复制本馆收藏的作品
B. 某法院为办案需要,将某学者的论文复印供办案人员参考
C. 某公司已知待售的油画系假冒某名画家的作品,仍予以出售
D. 某研究员未经同事徐某同意,在其所著著作上将其署名列为合作作者
14. 某小学课间休息期间,校外人员马某翻墙进入校内,将在操场上玩耍的八岁小学生高某打伤。高某的人身损害应当()。
- A. 由学校承担赔偿责任
B. 由马某承担赔偿责任
C. 由学校和马某承担连带责任
D. 由学校和马某承担按份责任
15. 刘某对与其分手的前女友史某怀恨在心,便在某网站论坛上发帖公布了史某详细的个人信息,并附上了史某的若干张裸照。史某得知后,精神受到严重损害,立即要求网站删除该帖。但该网站因疏忽并未采取必要措施,致史某精神恍惚无法正常上班。根据侵权责任法律规定,史某损害的扩大部分应由()。
- A. 刘某承担责任
B. 网站运营商承担责任
C. 刘某和网站运营商承担连带责任
D. 刘某和网站运营商承担按份责任
16. 戴某委托某置业公司将其一套公寓出售,为此双方签订了合同。置业公司将戴某委托的内容登记在本公司房屋买卖的信息网上。王某看到该信息后,通过置业公司与戴某签订了买卖合同。根据法律规定,戴某与置业公司签订的合同为()。
- A. 居间合同 B. 委托合同
C. 行纪合同 D. 无名合同
17. 根据法律规定,自登记时设立的用益物权是()。
- A. 地役权 B. 宅基地使用权
C. 建设用地使用权 D. 土地承包经营权

18. 2010年8月,邹某向甲借款5万元,以自己的汽车做抵押,但未办理登记手续。同年9月,邹某又以该车做抵押向乙借款5万元,并办理了登记手续。同年11月,邹某向丙借款3万元,将该车质押给丙。丙在占有该车期间,将车交给丁修理,因拖欠修理费该车被丁留置。本案中,对该车享有第一顺位优先受偿权的是()。

- A. 甲 B. 乙
C. 丙 D. 丁

19. 根据法律规定,占有人返还原物的请求权,自侵占发生之日起法定期间内未行使的,该请求权消灭。该法定期间为()。

- A. 6个月 B. 1年
C. 2年 D. 4年

20. 下列选项中,属于侵害肖像权的是()。

- A. 甲殴打耿某致其面部受伤
B. 乙以营利为目的擅自使用已故著名运动员蒋某的相片
C. 丙整容成知名歌星商某的外形参加营利性模仿秀表演
D. 丁将偶然在辛某博客上看到的辛某自画像用于某杂志封面

二、多项选择题(第21~30小题,每小题2分,共20分。下列每题给出的四个选项中,至少有两个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑。多选、少选或错选均不得分)。

21. 外国人在中华人民共和国领域外对中国公民犯罪,适用中国刑法的必要条件有()。

- A. 按照犯罪地的法律也应受处罚
B. 犯罪地国家与我国订有引渡条约
C. 该外国人在外国没有为此受过审判
D. 我国刑法规定该罪的最低刑为3年以上有期徒刑

22. 下列行为中,已满14周岁不满16周岁的人应当负刑事责任的有()。

- A. 聚众斗殴致人死亡
B. 盗窃病人财物致病人无钱治病死亡
C. 非法拘禁他人过程中使用暴力致被害人重伤
D. 抢夺他人财物,为抗拒抓捕而当场使用暴力把被害人打死

23. 下列选项中,属于事实认识错误的情形有()。

- A. 甲欲杀张三,却误将李四当作张三杀死
B. 乙认为嫖娼不为罪,有意嫖宿了不满14周岁的幼女
C. 丙以为他人电脑背包里有电脑,偷回家后发

现里面装的是假币

D. 丁用木棍猛击陈某头部,以为陈某已经死亡而离开,后陈某获救

24. 我国《刑法》第 385 条第 1 款规定:“国家工作人员利用职务上的便利,索取他人财物的,或者非法收受他人财物,为他人谋取利益的,是受贿罪。”对该规定中“为他人谋取利益”的正确理解有()。

A. “为他人谋取利益”包括承诺为他人谋取利益
B. “为他人谋取利益”必须发生在得到他人财物之后

C. “为他人谋取利益”中的利益既包括正当利益,也包括不正当利益

D. “为他人谋取利益”既是收受型受贿罪的要件,也是索取型受贿罪的要件

25. 下列选项中,属于缓刑适用实质条件的有()。

- A. 有悔罪表现
- B. 犯罪情节较轻
- C. 没有再犯罪的危险
- D. 宣告缓刑对所居住社区没有重大不良影响

26. 根据民法规定,在期间的计算上,民法所称的包括“本数”在内的术语有()。

- A. 以上
- B. 以下
- C. 以内
- D. 以外

27. 张某在人行道上被违章驾驶的李某撞伤,被送到某医院进行急救手术,因输血染上丙肝病毒。后查明所输血液是由某血站提供的。对因感染丙肝病毒所导致的损害,张某可请求()。

- A. 李某承担赔偿责任
- B. 医院承担赔偿责任
- C. 血站承担赔偿责任
- D. 医院和李某承担连带责任

28. 金鑫公司与某银行签订一借款合同,双方约定:银行为金鑫公司提供 150 万元贷款,分两批发放;金鑫公司应按照约定的用途使用贷款。第一批贷款发放后,金鑫公司未按照约定使用贷款。银行有权()。

- A. 解除借款合同
- B. 提高贷款利率
- C. 提前收回贷款
- D. 停止发放第二批贷款

29. 下列选项中,专利权人有权请求停止侵害的有()。

- A. 甲公司购入侵犯专利权的产品后在电视台做销售广告
- B. 乙公司将自己生产的侵犯专利权的产品在展销会上展出
- C. 丙公司购入不知是侵犯专利权的产品后将其

作为福利发放给职工

D. 丁公司获得专利权人的排他许可后将该专利技术再许可给第三人使用

30. 根据法律规定,下列由建筑物区分所有权的业主共同决定的事项中,应当经专有部分占建筑物面积 2/3 以上的业主且占总人数 2/3 以上的业主同意的有()。

- A. 制定和修改业主大会议事规则
- B. 改建、重建建筑物及其附属设施
- C. 选聘和解聘物业服务企业或者其他管理人
- D. 筹集和使用建筑物及其附属设施的维修资金

三、简答题(第 31 ~ 34 小题,每小题 10 分,共 40 分。请将答案写在答题纸指定位置的边框区域内)。

- 31. 简述犯罪未遂的特征与类型。
- 32. 简述逃税罪的构成要件。
- 33. 简述民事法律行为的含义和特征。
- 34. 简述用益物权与担保物权的区别。

四、论述题(第 35 ~ 36 小题,每小题 15 分,共 30 分。要求观点明确,说理充分。请将答案写在答题纸指定位置的边框区域内)。

- 35. 试论我国刑法对死刑适用的限制。
- 36. 试论合同的相对性。

五、案例分析题(第 37 ~ 38 小题,每小题 20 分,共 40 分。请将答案写在答题纸指定位置的边框区域内)。

37. 甲是某国有公司财务部会计,乙是社会无业人员。甲得知保管现金的出纳张某经常将保险柜钥匙放在办公桌抽屉里,于是与乙商量搞到单位资金的办法。一天,甲将乙悄悄带进单位财务部套间,藏在办公室的大壁柜内。中午时分,财务部的其他工作人员外出就餐,甲趁机打开壁柜放出乙,然后自己也去就餐。乙迅速撬开张某的办公桌抽屉,取出保险柜的钥匙,打开保险柜,拿走了 40 万元现金。事后,二人将 40 万元现金平分。

公安机关根据案情判断应有内部人员参与了该犯罪行为,于是找每个职工谈话,在与甲谈话时,甲交代了上述犯罪事实。

乙得知甲被公安机关叫去谈话,立即给妻子丙打电话,告知其真实情况,让其赶紧为自己购买逃往外地的火车票。丙按照乙的要求购买了火车票,乙随即逃往外地。

丙被逮捕后,经公安人员教育,打电话给乙,劝其回来投案。乙在丙的反复劝说下,在逃亡地向当地公安局投案,并供述了上述犯罪事实。

请根据上述事实回答以下问题,并说明理由:

(1) 如何认定甲与乙行为的性质?

(2)如何认定丙的行为性质?

(3)甲、乙是否具有自首情节,丙是否具有立功情节?

38. 孙某与江某于2004年8月8日登记结婚。婚后二人签订了一份夫妻忠诚协议,约定:婚后各方应以家庭为重,互相忠实;任何一方背叛对方,背叛方必须同意离婚,且夫妻共同财产全部归无过错方所有。随着女儿的降生,2006年年初,二人又补充了忠诚协议的内容:如一方违反忠诚协议,离婚后女儿归无过错方抚养,过错方必须放弃对女儿的监护权。

2009年9月,江某得知孙某与其大学时期的恋人邹某重温旧情,气愤不已,但因孙某一再保证以后

不再与邹某联系,故江某原谅了孙某。

2010年4月,江某发现孙某仍然与邹某保持联系,且经常互发暧昧短信,接触频繁,孙、江二人感情因此出现危机。同年7月起,孙某与邹某在外租房同居。江某对孙某的出轨行为忍无可忍,提出离婚,并要求孙某履行夫妻忠诚协议。

请根据上述事实回答以下问题:

(1)孙某与江某的夫妻忠诚协议是否适用我国《民法典》合同编?为什么?

(2)对本案中的夫妻忠诚协议,法官甲认为全部无效,而法官乙认为部分无效。请选择您较为认同的观点(只能选择一种观点),并阐释理由。

2012年全国硕士研究生招生考试法律硕士(法学)专业学位联考 综合课试题

一、单项选择题(第1~20题,每小题1分,共20分。下列每题给出的四个选项中,只有一个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑)。

1. 不同国家或地区具有共同历史传统和相似表现形式的法律制度的总称,称为()。

- A. 法的历史类型 B. 法制系统
C. 法律体系 D. 法系

2. 关于法律的基本特征,下列表述不正确的是()。

- A. 法律有严格的程序规定,具有程序性
B. 法律由国家制定或认可,具有国家意志性
C. 法律由原始社会的习惯演变而来,具有历史性
D. 法律由国家强制力保障实施,具有国家强制性

3. 一般认为,划分法律部门的主要标准是()。

- A. 法律调整的范围
B. 法律规范的数量
C. 法律制定的主体
D. 法律调整的对象与方法

4. 按照规则对人们行为限定的范围或程度的不同,可以将法律规则划分为()。

- A. 授权性规则和义务性规则
B. 强制性规则和任意性规则
C. 确定性规则和准用性规则
D. 调整性规则和构成性规则

5. 法律关系主体能够通过自己的行为实际取得权利和履行义务的能力,称为()。

- A. 行为能力 B. 权利能力
C. 权力能力 D. 责任能力

6. 下列选项中,不属于自然法学派观点的是()。

- A. 法与道德之间有必然联系
B. 真正的法律应与自然相吻合
C. 法律的存在与法律的善恶无关
D. 政府的正当权力来自人民的同意

7. 下列有关法律责任与法律制裁的表述,正确的是()。

- A. 民事责任主要是一种惩罚性责任
B. 刑事责任可以是一种连带责任
C. 拘留是一种刑事制裁
D. 开除公职是一种行政制裁

8. 社会主义法治理念要求司法机关必须“严格公正司法”。下列选项中,不符合社会主义法治理念的精神和要求的是()。

A. 司法机关必须进一步提高办案效率,坚持公正与效率兼顾

B. 司法机关应在庭审前对证据的真实性进行认定,以保证司法的实质合理性

C. 司法机关可以邀请人大代表、政协委员和新闻媒体旁听重大疑难案件审判

D. 司法机关应结合实体公正和程序公正,实现法律效果和社会效果的统一

9. 根据是否具有统一的法典形式,可以把宪法分为()。

- A. 成文宪法和不成文宪法
B. 刚性宪法和柔性宪法
C. 钦定宪法、协定宪法和民定宪法
D. 社会主义宪法和资本主义宪法

10. 下列选项中,不属于我国现行宪法明确规定的公民基本权利的是()。

- A. 言论自由 B. 迁徙自由
C. 人格尊严 D. 宗教信仰自由

11. 下列关于我国宪法修正案的表述,正确的是()。

A. 我国采用修正案的方式对宪法进行修改始于1982年

B. 1988年宪法修正案确立了“按劳分配为主体、多种分配方式并存的分配制度”

C. “国家尊重和保障人权”是1999年宪法修正案确立的原则

D. 2004年宪法修正案规定“国家建立健全同经济发展水平相适应的社会保障制度”

12. 某直辖市拟将所辖的两个区合并成一个区。

根据我国法律规定,有权批准这一行政区划变更的机关是()。

- A. 全国人民代表大会
- B. 全国人民代表大会常务委员会
- C. 国务院
- D. 民政部

13. 根据我国宪法和法律规定,下列关于行政法规、地方性法规以及规章备案的表述,不正确的是()。

- A. 行政法规报全国人大常委会备案
- B. 省级人大及其常委会制定的地方性法规,报全国人大常委会和国务院备案
- C. 设区的市的人大及其常委会制定的地方性法规,报省、自治区人大常委会备案
- D. 部门规章报国务院备案

14. 根据我国宪法规定,下列自然资源中只能属于国家所有的是()。

- A. 矿藏、水流
- B. 山岭、戈壁
- C. 森林、草原
- D. 荒地、滩涂

15. 春秋时期,最早打破“不预设刑”“临事议制”法律传统的诸侯国是()。

- A. 郑国
- B. 齐国
- C. 楚国
- D. 秦国

16. 唐朝集中设立罪名与刑罚的法律形式是()。

- A. 律
- B. 令
- C. 格
- D. 式

17. 首次按中央六部分设篇目的中国古代法典是()。

- A. 宋刑统
- B. 大元通制
- C. 大明律
- D. 大清律例

18. 为了强化对中央司法机关的控制,宋初增设的机构是()。

- A. 大理院
- B. 审刑院
- C. 都察院
- D. 枢密院

19. 下列关于《中华民国民法》特征的表述,正确的是()。

- A. 确立所有权神圣原则
- B. 规定了宗祧继承制度
- C. 采用民商合一的编纂体例
- D. 采取个人本位的立法原则

20. 按照唐律的规定,下列情形的婚姻不为法律所禁止的是()。

- A. 县令甲娶其部属之女为妻
- B. 士绅乙娶部曲之女为妻
- C. 刺史丙娶其原籍民女为妻

D. 平民丁娶同姓民女为妻

二、多项选择题(第21~30小题,每小题2分,共20分。下列每题给出的四个选项中,至少有两个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑。多选、少选或错选均不得分)。

21. 当不同的规范性法律文件在同一事项上有不同规定时,法官通常遵循的原则有()。

- A. 新法优于旧法
- B. 实体法优于程序法
- C. 上位法优于下位法
- D. 特别法优于一般法

22. 近年来,我国各地出台了一系列关于老年人权益保障的具体规定,比如,对老年人搭乘公共交通工具,应当给予便利和优惠;老年人持有效证件可以免费乘坐市内公共交通工具。对此,下列说法中正确的有()。

- A. 这些规定的主要目的在于实现法的自由价值
- B. 这些规定对于有关企业、政府及老年人均具有指引作用
- C. 这些在交通方面给予老年人优待的规定有悖于法律面前人人平等原则
- D. 这些规定体现了立法在老年人搭乘公共交通工具问题上的价值判断和价值取向

23. 下列选项中,具有填补法律空白和漏洞作用的法律方法包括()。

- A. 法律论证
- B. 法律解释
- C. 演绎推理
- D. 归纳推理

24. 下列关于现代法治的表述,正确的有()。

- A. 公平与正义都是法治的基本价值
- B. 法治可分为形式法治与实质法治
- C. 法治要求遵循民主、科学的立法原则
- D. 法治意味着法律是治理国家的唯一依据

25. 下列选项中,属于法律论证的正当性标准的有()。

- A. 内容的融贯性
- B. 程序的合理性
- C. 逻辑的有效性
- D. 结论可接受性

26. 某国政府决定在实验室进行人体器官克隆研究,用于攻克某种疑难疾病。由于该国并无相关法律规定,该决定引发了社会各界广泛争论。对此,下列表述能够成立的有()。

- A. 目前人体器官克隆问题在法律上尚未规定,这正是法律滞后性的体现
- B. 克隆人体器官所引发的法律问题,是科技、伦理与法律紧张关系的表现
- C. 由此项研究引发的民事纠纷,法院可以依据

道德、习惯或正义标准等裁决

D. 如该国民众对此问题在道德上无法形成共识,则应立法禁止此项研究

27. 根据我国宪法规定,下列选项中,属于民族自治地方自治机关的有()。

- A. 自治区、自治州和自治县的人民代表大会
- B. 自治区、自治州和自治县的人民政府
- C. 自治区、自治州和自治县的人民法院
- D. 自治区、自治州和自治县的人民检察院

28. 根据我国宪法规定,有权提议修改宪法的主体有()。

- A. 全国人民代表大会主席团
- B. 全国人民代表大会常务委员会
- C. 全国人民代表大会的一个代表团
- D. 五分之一以上的全国人民代表大会代表

29. 下列关于晚清修律的表述,正确的有()。

A. 晚清修律确立了四级三审制的司法审级制度
B. 《大清现行刑律》是中国第一部近代意义上的刑法典

C. 《大清民律草案》的编纂体例主要仿效《法国民法典》

D. 晚清修律改变了中国“诸法合体”的立法传统,初步形成了近代法律体系

30. 中国法制史上出现的下列法律形式中,具有判例法性质的有()。

- A. 教民榜文
- B. 廷行事
- C. 决事比
- D. 则例

三、简答题(第31~33小题,每小题10分,共30分。请将答案写在答题纸指定位置的边框区域内)。

31. 简述我国法律责任的归责原则。

32. 简述我国人民法院的审判工作原则。

33. 简述《中华民国临时政府组织大纲》的特点和历史意义。

四、分析论述题(第34~38小题,共80分。要求观点明确,说理充分。请将答案写在答题纸指定位置的边框区域内)。

34. (15分)某高校新生小张在自学法理学知识后,对我国《物权法》进行了分析,并写了如下四点学

习体会:

①物权法是由全国人大制定的法律文件,从法律渊源角度分析,该法应属于我国的根本法。

②物权法所调整的对象是平等主体的财产关系,因此物权法属于民商法部门。

③《物权法》第10条第2款规定:“国家对不动产实行统一登记制度。统一登记的范围、登记机构和登记办法,由法律、行政法规规定。”从法律规则的角度理解,该条规定属于准用性法律规则(规范)。

④原建设部在物权法生效后制定和出台的《房屋登记办法》是行政法规。

请指出小张观点中不正确之处,并运用法理学知识和原理阐述理由,对不正确的观点讲行改正。

35. (15分)请结合实际,论述影响法律实现的主要因素。

36. (15分)2011年10月,某市F区人大进行换届选举。5月初,高校教师王某通过微博公开其参选该区人大代表的意愿,并公布了个人身份和简历等基本情况。该条微博发布后,引起了社会广泛关注。

请结合上述材料,运用宪法学知识和选举法相关规定,回答以下问题:

(1)王某参选行为的法律依据是什么?

(2)王某要成为正式代表候选人,需要经过哪些程序?

37. (15分)有人认为,言论自由只有那些喜欢舞文弄墨的人才需要,对其他人没有意义,也不利于社会的稳定。请结合宪法学原理对此看法进行评析。

38. (20分)

材料一:“甲盗,赃值千钱,乙知其盗,受分,赃不盈一钱。问乙何论? 同论。”——《法律答问》

材料二:“甲盗钱以买丝,寄乙,乙受,弗知盗,乙论何也? 毋论。”——《法律答问》

请结合中国法制史的相关知识回答以下问题:

(1)《法律答问》的性质是什么? 效力如何?

(2)材料一中的乙有无法律责任? 原因何在?

(3)材料二中的乙有无法律责任? 原因何在?

(4)结合上述材料,试析秦代法律中盗罪共犯的成立要件。

2013 年全国硕士研究生招生考试法律硕士(法学)专业学位联考 专业基础课试题

一、单项选择题(第1~20小题,每小题1分,共20分。下列每题给出的四个选项中,只有一个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑)。

1. 甲误将苏打当毒药投入赵某的水杯中,赵某饮用后安然无恙。这一情形属于()。

- A. 意外事件 B. 过失犯罪
C. 对象错误 D. 手段错误

2. 甲在被羁押期间,得知同监舍的乙(因聚众斗殴被刑事拘留)掌握乙的同案犯丙曾经入室抢劫杀人的情况,就将这一线索报告给看守所警察,并设法说服乙揭发了丙抢劫杀人的事实。公安机关据此侦破了丙的抢劫杀人案件。此案中()。

- A. 甲和乙均成立重大立功
B. 甲不成立立功,乙成立重大立功
C. 甲和乙均成立立功
D. 甲成立立功,乙成立重大立功

3. 甲将一名3岁男孩从幼儿园骗走,向其家长勒索钱财。因未收到该男孩家长的回信,甲便将该男孩以8000元卖给他人。对甲的行为()。

- A. 应以绑架罪定罪处罚
B. 应以拐卖儿童罪定罪处罚
C. 应以绑架罪和拐卖儿童罪数罪并罚
D. 应以非法拘禁罪和拐卖儿童罪数罪并罚

4. 甲伪造人民币100万元,后运输至外地出售,获赃款10万元。对甲的行为()。

- A. 应以伪造货币罪定罪处罚
B. 应以出售、运输假币罪定罪处罚
C. 应以伪造货币罪和出售、运输假币罪数罪并罚
D. 应以伪造货币罪和出售、运输假币罪的想象竞合择一重罪定罪处罚

5. 某日深夜,甲从乙身后突然用仿真手枪顶住其头部,大喊一声:“交出钱来!”乙慌忙将钱包交给了甲。这时,甲、乙都发现彼此是熟人,甲随即将钱包还给乙,并道歉说:“对不起,没认出你来!”甲的行为()。

- A. 不构成犯罪 B. 构成抢劫罪中止

C. 构成抢劫罪未遂 D. 构成抢劫罪既遂

6. 一乘客将一部价值2万元的照相机遗忘在出租车上,司机甲将其私藏起来。第二天,乘客根据出租车发票,通过出租车公司找到甲索要照相机,甲拒不承认。甲的行为()。

- A. 构成侵占罪
B. 构成职务侵占罪
C. 属于不当得利,不由刑法调整
D. 情节显著轻微危害不大,不认为是犯罪

7. 甲因伪证罪被判处有期徒刑3年,缓刑4年。缓刑期满后,司法机关发现甲在缓刑考验开始后满2年时犯传授犯罪方法罪,判处其5年有期徒刑。对甲()。

- A. 应在5年以上9年以下决定应执行的刑期
B. 应在5年以上8年以下决定应执行的刑期
C. 应在5年以上6年以下决定应执行的刑期
D. 应直接决定执行5年有期徒刑

8. 下列选项中,应当从轻或者减轻处罚的情形是()。

- A. 犯罪后自首
B. 教唆他人犯罪,被他人拒绝
C. 已满14周岁不满18周岁的人犯罪
D. 尚未完全丧失责任能力的精神病人犯罪

9. 甲为逃避处罚,私刻交警部门公章,伪造取车单,将其因违章被暂扣的电动三轮车骗回。甲的行为()。

- A. 构成诈骗罪
B. 构成盗窃罪
C. 构成伪造国家机关印章罪
D. 不构成犯罪

10. 乙放在办公室内的1万元现金被丙窃取。为了报复丙,乙向公安机关谎称被盗现金数额为5万元。乙的同事甲在接受公安机关询问时,按照乙的唆使证明被盗数额为5万元。甲的行为应认定为()。

- A. 伪证罪 B. 诬告陷害罪
C. 包庇罪 D. 报复陷害罪

11. 甲、乙签订了一份买卖合同,双方未约定先后

履行顺序。现甲未履行债务而请求乙履行,遭乙拒绝。乙行使的权利属于()。

- A. 请求权 B. 支配权
C. 抗辩权 D. 形成权

12. 小文系儿童影星,片酬颇丰。其父甲的弟弟乙生活困难。甲征得小文同意后,不顾小文母亲的反对,将小文的5000元片酬以小文的名义赠与乙。甲处分小文财产的行为()。

- A. 有效,因为甲已征得小文同意
B. 有效,因为甲为小文的法定代理人
C. 无效,因为小文母亲反对
D. 无效,因为甲处分财产不是为了小文的利益

13. 在婚姻关系存续期间所得的下列财产,归夫或妻一方所有的是()。

- A. 参加体育比赛所获奖金
B. 因身体受到伤害获得的医疗费
C. 通过法定继承分得的遗产
D. 以婚前个人存款炒股所得的收益

14. 债务人或者第三人有权处分的下列权利中,不能出质的是()。

- A. 建设用地使用权 B. 债券、存款单
C. 仓单、提单 D. 汇票、支票、本票

15. 甲公司委托魏某、董某购买药品,魏某背着董某与卖方乙公司串通,购回一批假药。甲公司的损失应由()。

- A. 魏某承担全部赔偿责任
B. 魏某与乙公司承担连带赔偿责任
C. 乙公司承担全部赔偿责任
D. 魏某与董某承担连带赔偿责任

16. 下列各组请求权,均适用诉讼时效制度的是()。

A. 定金返还请求权、不当得利返还请求权、缴付出资请求权

B. 定金返还请求权、人身损害赔偿请求权、不当得利返还请求权

C. 所有物返还请求权、存款本金返还请求权、人身损害赔偿请求权

D. 占有物返还请求权、存款利息返还请求权、不当得利返还请求权

17. 甲将电脑交给乙保管。丙得知后,诱使乙将电脑低价卖给了自己。后电脑被丙遗失,被丁拾得。该电脑的所有权人是()。

- A. 甲 B. 乙
C. 丙 D. 丁

18. 甲、乙、丙三人共同出资设立一合伙企业,甲被推举为合伙事务执行人。根据我国合伙企业法规

定,甲在任职期间有权单独实施的行为是()。

- A. 与A公司签订货物买卖合同
B. 转让合伙企业拥有的一间商铺
C. 以合伙企业名义为B公司提供担保
D. 聘任丁担任合伙企业的经营管理人员

19. 甲未经乙许可,将乙的摄影作品《晚年》临摹成一幅相同主题的油画。甲在临摹时,对背景作了细微改动,以之参加比赛并获奖。甲以该油画参赛的行为()。

A. 属于合法行为,其油画具有独创性,受著作权法保护

B. 属于合法行为,但其油画与他人作品实质相似,不受著作权法保护

C. 构成侵权行为,但其油画具有独创性,受著作权法保护

D. 构成侵权行为,其油画不具有独创性,不受著作权法保护

20. 根据《专利法》规定,专利权转让合同履行完毕后,专利权被宣告无效的,该专利权转让合同()。

A. 效力待定,由双方当事人重新协商确定效力

B. 无效,转让人应当向受让人返还专利权转让费

C. 有效,转让人一般无须向受让人返还专利权转让费

D. 可撤销,受让人享有撤销该转让合同的权利

二、多项选择题(第21~30小题,每小题2分,共20分。下列每题给出的四个选项中,至少有两个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑。多选、少选或错选均不得分)。

21. 我国《刑法》第6条第1款规定:“凡在中华人民共和国领域内犯罪的,除法律有特别规定的以外,都适用本法。”这里的“特别规定”包括()。

A. 民族自治地方的变通规定

B. 《香港特别行政区基本法》作出的例外规定

C. 关于我国军人在国外犯罪的刑事责任的规定

D. 关于享有外交特权和豁免权的外国人的刑事责任的规定

22. 下列关于过失犯罪的说法,符合我国《刑法》规定的有()。

A. 过失犯罪可以成立未遂犯

B. 过失犯罪不能成立共同犯罪

C. 过失犯罪法律有规定的才负刑事责任

D. 不满16周岁的人对过失犯罪不负刑事责任

23. 下列选项中,属于洗钱罪上游犯罪的有()。

- A. 利用影响力受贿罪
- B. 妨害信用卡管理罪
- C. 职务侵占罪
- D. 集资诈骗罪

24. 下列选项中,应当实行数罪并罚的有()。

A. 甲因遗弃罪被判处有期徒刑3年,刑罚执行完毕后,虐待妻子致其重伤

B. 乙在某小区窃得人民币3万元,1个月之后,又在某商场窃得手机4部,价值人民币1万元

C. 丙因窃取本单位财物被判处有期徒刑3年,刑罚执行期间,又发现其在判决前曾在某小区盗窃人民币3万元

D. 丁因贪污罪被判处有期徒刑2年,缓刑3年,在缓刑考验期内,又发现其在判决前有2次数额较大的贪污行为

25. 下列行为应认定为抢劫罪一罪的有()。

A. 甲持刀拦路抢劫,杀死被害人后取走其财物

B. 乙将仇人杀死后,顺手拿走其身上的3000元现金

C. 丙在抢劫财物之后,为防止被害人报案,将其杀死

D. 丁在抢劫过程中,为压制被害人的反抗,杀死被害人后取走其财物

26. 甲乘坐公交车时,公交车与一私家车相撞,甲受伤致残。经认定,该起交通事故应由公交公司司机乙负全部责任。对此,下列选项中,不正确的有()。

- A. 甲的损失应由乙承担责任
- B. 甲的损失应由公交公司承担责任
- C. 甲的损失应由乙与公交公司承担按份责任
- D. 甲的损失应由乙与公交公司承担连带责任

27. 根据民法规定,业主的建筑物区分所有权的内容包括()。

- A. 专有部分的所有权
- B. 业主的相邻权
- C. 共有部分的共有权
- D. 业主的管理权

28. 下列情形中,当事人可以提存的有()。

A. 货运合同中,收货人无正当理由拒绝受领货物

B. 仓储合同中,经催告存货人逾期仍不提取仓储物

C. 承揽合同中,定作人因定作物质量不合格逾期拒不受领

D. 行纪合同中,委托物不能卖出,经催告委托人

仍不取回该物

29. 下列选项中,属于物权优先于债权之例外情形的有()。

A. “一物二卖”时,买受人因交付或登记而取得标的物的所有权

B. 房屋预售时,经过预告登记的买受人的债权具有排他效力

C. 租赁房屋抵押时,原租赁关系不受该抵押权的影响

D. 租赁房屋出卖时,承租人的租赁权不因租赁物所有权的变动而受影响

30. 法律规定,认定驰名商标应当考虑的因素有()。

- A. 商标使用的持续时间
- B. 商标使用人的生产、经营规模
- C. 商标宣传的持续时间
- D. 商标在相关公众中的知晓程度

三、简答题(第31~34小题,每小题10分,共40分。请将答案写在答题纸指定位置的边框区域内)。

31. 简述刑法中法条竞合的概念及其处理原则。

32. 简述食品监管渎职罪的构成要件。

33. 简述共同危险行为的构成要件。

34. 简述遗赠和遗赠扶养协议的区别。

四、论述题(第35~36小题,每小题15分,共30分。要求观点明确,说理充分。请将答案写在答题纸指定位置的边框区域内)。

35. 试论累犯的构成条件。

36. 试论民事权利的私力救济。

五、案例分析题(第37~38小题,每小题20分,共40分。请将答案写在答题纸指定位置的边框区域内)。

37. 甲午夜开车送朋友乙回家,因超速驾驶,刹车不及时,将经过人行横道的周某撞倒。乙对甲说:“没有人看到,快走。”甲加速离去。周某随即被他人送往医院,但因抢救无效,于当晚死亡。甲将乙送回家后,心里不安,便返回肇事地点,并向在事故现场取证的警察交代了上述事实。

请根据上述材料回答下列问题并说明理由:

(1)甲的行为构成何罪?

(2)对甲进行量刑时应注意哪些情节?

(3)乙的行为是否构成犯罪?

38. 甲公司向A银行借款1000万元。乙公司受甲公司委托,与该银行签订保证合同,约定为甲公司的借款提供连带责任保证。为保障乙公司的追偿权,甲公司以自己的一处房产为乙公司提供抵押担保,双方签订抵押合同并办理了抵押登记。同时,丙公司受

甲公司委托,与乙公司签订保证合同,约定“保证方式为连带责任保证,丙公司按照我国《担保法》第17条第1款规定承担保证责任”。借款到期后,甲公司只偿还了部分借款,剩余部分由乙公司承担了保证责任。

(附《担保法》第17条第1款规定:“当事人在保证合同中约定,债务人不能履行债务时,由保证人承担保证责任的,为一般保证。”)

根据上述案情,请回答:

- (1)本案涉及的相对法律关系有哪些?
- (2)丙公司应按照何种保证方式承担保证责任?为什么?
- (3)本案中有哪一些反担保合同?
- (4)乙公司承担保证责任后,为实现自己的追偿权,应先行使对甲公司房产的抵押权还是先要求丙公司承担保证责任?为什么?

2013 年全国硕士研究生招生考试法律硕士(法学)专业学位联考 综合课试题

一、单项选择题(第1~20小题,每小题1分,共20分。下列每题给出的四个选项中,只有一个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑)。

1. 下列法学流派中,主要强调对法进行规范分析的是()。

- A. 自然法学派 B. 分析法学派
C. 历史法学派 D. 社会法学派

2. 下列法的分类中,专属于英美法系的是()。

- A. 公法和私法
B. 普通法和衡平法
C. 联邦法和联邦成员法
D. 成文法和不成文法

3. 下列关于法的效力的表述,正确的是()。

- A. 法的效力是指法的适用范围
B. 非规范性法律文件不具有法律效力
C. 法的效力是法的实效的必要条件
D. 现代法律都不具有溯及既往的效力

4. 在我国,下列规范性法律文件系统化的活动中,不具有立法性质的是()。

- A. 法律编纂 B. 法律清理
C. 法律汇编 D. 法典编纂

5. 从法律部门角度看,我国《国籍法》属于()。

- A. 宪法部门 B. 行政法部门
C. 刑法部门 D. 社会法部门

6. 从法系角度看,近代以来我国香港地区的法律属于()。

- A. 普通法法系 B. 大陆法系
C. 中华法系 D. 社会主义法系

7. 尽管一些国家的经济发展水平大体相同,但它们的法律形式却差别很大。这一现象表明()。

- A. 法律与经济发展水平无关
B. 经济不是影响法律的唯一因素
C. 经济以外的因素对法律起着决定性作用
D. 不同国家之间,法律是不能相互借鉴的

8. 关于司法的表述,下列选项能够成立的是()。

- A. 司法权可以依法委托行使
B. 司法的首要原则是讲求效率
C. 司法在多数情况下具有主动性
D. 相较于执法而言,司法具有终局性

9. 下列关于“宪法”的表述,正确的是()。

- A. 中国历史典籍中的“宪法”特指根本法
B. 近代意义上的“宪法”泛指典章法度,是“法律的法律”
C. 古代意义上的“宪法”与近代意义上的“宪法”没有本质区别
D. 近代意义上的“宪法”不仅是法的表现形式,而且是一国法律体系的核心

10. 2012年6月,我国设立地级三沙市,管辖西沙群岛、中沙群岛、南沙群岛的岛礁及其海域。根据我国宪法,设立三沙市的权力属于()。

- A. 全国人大 B. 国务院
C. 海南省政府 D. 民政部

11. 世界上最早确立以宪法法院模式实施宪法监督的国家是()。

- A. 美国 B. 法国
C. 德国 D. 奥地利

12. 根据宪法和法律规定,下列关于村民委员会的表述,不正确的是()。

- A. 村民委员会实行村务公开制度
B. 村民委员会的选举由乡选举委员会主持
C. 村民委员会可以按照居住状况分设若干村民小组

D. 村民委员会根据需要设立人民调解、治安保卫等委员会

13. 根据我国现行《宪法》规定,负责主持全国人民代表大会会议的是()。

- A. 国家主席
B. 全国人民代表大会主席团
C. 全国人民代表大会常务委员会委员长
D. 全国人民代表大会常务委员会秘书长

14. 根据我国现行《宪法》规定,人民法院、人民检察院和公安机关在办理刑事案件过程中的相互关系是()。

- A. 各自独立办案
B. 联合办案
C. 分工负责,互相制衡
D. 分工负责,互相配合,互相制约
15. 从《仪礼》中婚姻“六礼”的内容看,中国古代的婚姻是()。
- A. 登记婚 B. 仪式婚
C. 宗教婚 D. 共食婚
16. 《中华苏维埃共和国宪法大纲》规定的政治制度是()。
- A. 人民代表会议制 B. 参议会制
C. 人民委员会制 D. 工农兵代表大会制
17. 唐开元年间,某县令收受在押人亲属绢二十匹,为该在押人开脱罪责。依照唐律规定,该县令的行为构成()。
- A. 坐赃罪 B. 受财枉法罪
C. 受所监临财物罪 D. 受财不枉法罪
18. 下列关于《法经》篇目的表述,正确的是()。
- A. “杂法”规定定罪量刑的基本原则
B. 篇目总共为七篇,至汉代增加为九篇
C. “捕法”是关于囚禁、审判及实施刑罚方面的法律规定
D. “王者之政莫急于盗贼”,故其律之篇目始于“盗法”与“贼法”
19. 下列关于北洋政府时期立法活动特点的表述,不正确的是()。
- A. 颁布众多单行法规
B. 判例和解释例成为重要的法律渊源
C. 采用西方资本主义国家的某些立法原则
D. 废止清末新订法律,以新颁法典取而代之
20. 明朝独有的由皇帝委派宦官会同三法司官员定期录囚的制度是()。
- A. 大审 B. 朝审
C. 圆审 D. 热审

二、多项选择题(第 21 ~ 30 小题,每小题 2 分,共 20 分。下列每题给出的四个选项中,至少有两个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑。多选、少选或错选均不得分)。

21. 下列关于法理学的表述,能够成立的有()。
- A. 法理学研究的是法学的一般理论、基础理论
B. 法理学与部门法学之间是一般与特殊的关系
C. 法理学从总体上阐释法和法律现象的一般规律
D. 当代中国法理学的研究起点与归宿是建设中国

- 国特色社会主义法治国家
22. 下列关于法的价值的表述,能够成立的有()。
- A. 法的价值影响人们的法律实践活动
B. 法律的各种主要价值之间存在一定的冲突
C. 与法律原则相比,法律规则更能体现法的价值
D. 除了正义、自由与秩序外,不存在其他法的价值
23. 小王购买了一套价值 105 万元的商品房,向银行贷款 60 万元,贷款年限为 20 年,银行每月从小王的银行账户划扣 4500 元用于还贷。小王与银行之间的法律关系属于()。
- A. 普通法律关系 B. 基本法律关系
C. 隶属型法律关系 D. 相对法律关系
24. 下列关于法律解释的表述,能够成立的有()。
- A. 法律解释都具有法律效力
B. 法律解释实质上是一种类比推理
C. 法律解释随时代发展而发展,并非一成不变
D. 法律解释应当考虑社会需要,有时不限于立法原意
25. 下列关于法的产生和发展的表述,能够成立的有()。
- A. 法是人类社会发展到一定历史阶段的产物
B. 法的产生先于私有制的产生和国家的产生
C. 法的产生的根本原因是社会生产力的发展
D. 法的产生未受到宗教、道德等因素的影响
26. 下列选项中,主要形成于自由竞争资本主义时期的法律原则有()。
- A. 私有财产神圣不可侵犯
B. 契约自由
C. 法律面前人人平等
D. 严格责任
27. 根据我国现行《宪法》,民族自治地方的人民代表大会均有权制定的规范性法律文件包括()。
- A. 自治条例 B. 单行条例
C. 地方性法规 D. 行政法规
28. 下列关于在全国人民代表大会会议期间提出质询案的表述,正确的有()。
- A. 一个代表团可以提出质询案
B. 质询案可以书面或口头形式提出
C. 质询案必须明确质询对象、质询的问题和内容
D. 30 名以上全国人民代表大会代表联名可以提

出质询案

29. 晋律确立了“准五服以制罪”的原则。下列选项中属于“五服”之亲的有()。

- A. 斩衰 B. 大功
C. 小功 D. 缌麻

30. 下列关于南京国民政府诉讼审判制度特点的表述,正确的有()。

- A. 废除秘密审判和陪审制度
B. 实行“自由心证”的诉讼原则
C. 强化军事审判,扩大军法机关的审判范围
D. 采用近代西方国家的公开审判、律师辩护等诉讼原则

三、简答题(第31~33小题,每小题10分,共30分。请将答案写在答题纸指定位置的边框区域内)。

31. 简述法律责任的构成要件。
32. 简述我国中央对特别行政区行使的权力。
33. 简述《中华民国临时约法》的主要内容。

四、分析论述题(第34~38小题,共80分。要求观点明确,说理充分。请将答案写在答题纸指定位置的边框区域内)。

34. (15分)某夫妇婚后多年未育,盼子心切,遂与保姆达成“借腹生子”协议。医院提取夫妇双方的精子和卵子培育受精卵后,植入保姆子宫。保姆成功妊娠生育后,该夫妇按协议付给保姆10万元。此事件在社会上引起热议。赞同者认为,“试管婴儿”技术实现了那些不能生育者的生育梦想,法律应予肯定;反对者认为,通过此项技术“借腹生子”,容易引发社会伦理紊乱,法律应予以干预。

根据法律与科技关系的基本原理,结合上述材料分析并阐述:

- (1) 科技发展对立法有何影响?
(2) 立法应如何规范科技成果的应用?

35. (15分)联系我国实际,论述法治国家的主要

标志。

36. (15分)2011年10月中旬,某市香湖区举行人民代表大会代表换届选举。该区某高校作为一个选区公布了7260人的选民名单。该选区居民甲曾因刑事犯罪被剥夺政治权利两年,至2011年9月23日期满。甲在选民名单中发现没有自己的名字。11月15日,该选区共有3630人参加了投票。在投票过程中,教师乙接受了另外4名教师选民的委托代为投票。选举委员会最终确认并宣布丙以3203张选票当选人大代表。

请结合我国宪法和选举法相关规定,指出本次选举中的不合法之处,并说明理由。

37. (15分)论述我国国家机构的组织和活动原则。

38. (20分)酒泉庞涓母者,赵氏之女也,字娥。父为同县人所杀,而娥兄弟三人,时俱病物故。仇乃喜而自贺,以为莫己报也。娥阴怀感愤,乃潜备刀兵,常帷车以候仇家。十余年不能得。后遇于都亭,刺杀之。因诣县自首。曰:“父仇已报,请就刑戮。”禄福长尹嘉义之,解印绶欲与俱亡。娥不肯去。曰:“怨塞身死,妾之明分;结罪理狱,君之常理。何敢苟生,以枉公法!”后遇赦得免。州郡表其闾。太常张奂嘉叹,以束帛礼之。

——《后汉书·列女传》

请运用中国法制史的知识和理论,分析上述材料并回答下列问题:

- (1) 赵娥的行为是何性质?依汉律,对此行为应当如何处理?
(2) 赵娥报仇后到县衙自首。汉承秦制,秦朝关于自首的规定如何?唐朝又是如何对自首加以完善的?
(3) 该案反映出中国古代怎样的礼法关系?

2014 年全国硕士研究生招生考试法律硕士(法学)专业学位联考 专业基础课试题

一、单项选择题(第 1~20 小题,每小题 1 分,共 20 分。下列每题给出的 4 个选项中,只有 1 个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑)。

1. 在刑法理论中,狭义刑法特指()。
A. 附属刑法 B. 单行刑法
C. 刑典 D. 刑法修正案
2. 甲国公民比尔等人,在乙国领海劫持了一艘悬挂丙国国旗的货轮后,驾驶该货轮途经我国领海回甲国时,被我国警方抓获。我国参加了惩治海盗行为的国际公约,据此,对于比尔等人的海盗行为,我国司法机关()。
A. 应按国际条约的规定追究其刑事责任
B. 可按照我国刑法的规定追究其刑事责任
C. 应将犯罪嫌疑人引渡给有关国家追究其刑事责任
D. 可适用甲国、乙国或者丙国刑法追究其刑事责任
3. 我国《刑法》第 303 条第 1 款规定:“以营利为目的,聚众赌博或者以赌博为业的,处 3 年以下有期徒刑、拘役或者管制,并处罚金。”甲长期通过网络聚集他人进行赌博,人民法院认定其聚众赌博,对其单独定赌博罪。甲的罪行符合赌博罪的()。
A. 基本的犯罪构成 B. 修正的犯罪构成
C. 加重的犯罪构成 D. 派生的犯罪构成
4. 国家机关工作人员甲,因不满父亲再婚,与之断绝往来,在父亲晚年孤身一人、身患重病时拒绝予以照顾,情节恶劣,构成遗弃罪。在本案中,甲违反了()。
A. 法律行为引起的义务
B. 职务要求的义务
C. 先前行为引起的义务
D. 法律明文规定的义务
5. 下列选项中,成立犯罪既遂的是()。
A. 甲违章驾驶运土车,不慎撞上一辆面包车,造成面包车上 2 人死亡
B. 乙购买货值金额 30 万元的不符合卫生标准的化妆品,销售 3 万余元时被公安机关抓获

C. 丙在茶楼准备将国家秘密提供给境外人员时,被国家安全机关工作人员当场抓获

D. 丁趁为他人搬运行李之机,将他人背包(内有价值 3 万元的相机)放在一隐蔽地点,当丁回头取包时,背包已不见踪影

根据下列材料,回答第 10、11 小题。

甲、乙在街头因琐事斗殴,甲感到自己不是乙的对手,转身逃跑,乙紧追不舍。路人丙见状,跑上前想阻止乙追打甲。甲误认为丙是乙的同伙,挥棍打丙,致其重伤。

- A. 假想防卫 B. 防卫过当
C. 防卫不适时 D. 正当防卫
11. 根据我国民法的有关规定,丙的人身损害应由()。
- A. 甲承担全部赔偿责任
B. 乙承担全部赔偿责任
C. 甲、乙承担按份赔偿责任
D. 甲、乙承担连带赔偿责任
12. 甲、乙、丙设立一有限合伙企业,丙为有限合伙人。该合伙企业委托丙与丁公司签订一货物买卖合同。签约时,丙表明自己是该企业合伙人,并出示了单位印章。后合伙企业未清偿到期贷款。对该合伙企业所欠丁公司的债务()。
- A. 丙不承担责任 B. 丙承担有限责任
C. 丙承担按份责任 D. 丙承担无限连带责任
13. 张某借给王某3万元,约定2013年5月1日还款。因王某到期未还,张某于2013年5月8日邮寄催款信件,王某于2013年5月10日收到此信,但直到2013年5月12日才拆阅此信。该债权诉讼时效中断的日期是()。
- A. 2013年5月1日 B. 2013年5月8日
C. 2013年5月10日 D. 2013年5月12日
14. 在合同履行期限届满前,当事人一方以自己的行为表明不履行主要债务的,该行为()。
- A. 构成预期违约
B. 构成实际违约
C. 不构成违约
D. 只在履行期限届满后才构成违约
15. 甲的母牛走失,被乙拾得。在乙饲养期间,母牛生下一头小牛。乙为饲养这两头牛共支付草料费200元,并造成误工损失300元。根据我国民法的相关规定,()。
- A. 小牛归甲,乙有权要求甲支付200元
B. 小牛归乙,乙有权要求甲支付200元
C. 小牛归甲,乙有权要求甲支付500元
D. 小牛归乙,乙有权要求甲支付500元
16. 对债务人实施的下列行为,债权人可以行使撤销权的是()。
- A. 收养子女导致其偿还债务困难
B. 放弃继承权导致其财产未增加
C. 以市场交易价72%的价格转让财产对债权人造成损害,且受让人知道该情形
D. 以市场交易价135%的价格购入财产对债权人造成损害,且受让人知道该情形
17. 下列选项中,属于实践性合同的是()。
- A. 融资租赁合同

- B. 建设工程合同
C. 自然人之间的借款合同
D. 技术开发合同
18. 下列权利中,著作权人可以转让的是()。
- A. 署名权 B. 发行权
C. 修改权 D. 保护作品完整权
19. 甲借钱给乙,乙为此将其电动车出质于甲。后甲向丙借款,未经乙同意将电动车出质于丙,在丙占有期间该车因不可抗力灭失。根据法律规定,乙的损失应由()。
- A. 甲承担全部赔偿责任
B. 乙自己承担
C. 丙承担全部赔偿责任
D. 甲和丙承担连带赔偿责任
20. 甲向乙求婚,遭拒绝,甲恼羞成怒剪掉了乙飘逸的长发,乙因此忧郁成疾。甲侵害了乙的()。
- A. 名誉权 B. 健康权
C. 身体权 D. 肖像权
- 二、多项选择题(第21~30小题,每小题2分,共20分。下列每题给出的4个选项中,至少有两个选项是符合题目要求的。请在答题卡上将所选项的字母涂黑。多选、少选或错选均不得分)。**
21. 下列选项中,属于挪用公款“归个人使用”的有()。
- A. 将公款供本人、亲友或者其他自然人使用
B. 以个人名义将公款供国有公司、企业使用
C. 以单位名义将公款供具有法人资格的私有公司、企业使用
D. 个人决定以单位名义将公款供国有公司、企业使用,谋取个人利益
22. 下列选项中,危害行为和死亡结果之间存在刑法上的因果关系的有()。
- A. 甲为索取债务,将邹某关押在一居民楼里,邹某在逃跑时不慎摔死
B. 乙在菜场卖菜时辱骂顾客王某,致王某情绪激动,心脏病突发而猝死
C. 丙违章驾车,将行人赵某撞成重伤后逃跑,赵某因未得到及时救助而死亡
D. 丁将陶某打晕后以为其已经死亡,就将陶某抛掷到水库中,陶某溺水死亡
23. 甲在长途汽车站窃得他人挎包1个,事后发现包内有现金2000元、海洛因200克、手枪1把,遂将海洛因和手枪藏在家中。甲的行为构成()。
- A. 盗窃罪 B. 盗窃枪支罪
C. 非法持有枪支罪 D. 非法持有毒品罪

24. 下列关于犯罪地点在刑法中的作用的表述中,正确的有()。

- A. 犯罪地点是犯罪的共同构成要件
- B. 犯罪地点是犯罪的选择构成要件
- C. 犯罪地点是某些犯罪的法定量刑情节
- D. 犯罪地点是某些犯罪的酌定量刑情节

25. 下列选项中,构成医疗事故罪的有()。

A. 医生甲在诊疗时未对患者认真检查,致其病情恶化,不治身亡

B. 护士乙在监护重症病人时,玩手机游戏,致该病人因缺氧成为植物人

C. 药剂师丙在配药时心不在焉,错发药品,幸被护士发现,未造成严重后果

D. 家庭接生员丁给同村村民做阑尾炎手术,致患者并发感染,丧失劳动能力

26. 下列选项中,构成不当得利之债的有()。

A. 甲在自动取款机上取款,机器因故障多吐出500元

B. 甲所订报纸被送报员放入邻居乙的报箱,乙取而弃之

C. 甲订购乙公司产品并已付款,在乙公司送货上门时甲妻不知情再次付款

D. 甲被乙撞伤,乙支付甲医疗费,同时甲获得了保险公司给付的意外伤害保险金

27. 王某的小说《漂在都市》发表后,甲公司经王某同意将该小说改编成剧本,并拍摄成同名电视剧,后该剧在乙电视台播出。丙剧团经王某授权后,将该小说改编成同名话剧,在投入资金排练后公开演出。根据《著作权法》规定,()。

- A. 王某对小说享有著作权
- B. 甲公司对电视剧剧本享有著作权
- C. 乙电视台作为播放者享有著作权
- D. 丙剧团作为表演者享有邻接权

28. 根据法律规定,当事人对合同是否成立存在争议,除法律另有规定或者当事人另有约定外,人民法院能够确定必备条款的,一般应当认定合同成立。这些必备条款包括()。

- A. 标的
- B. 质量
- C. 数量
- D. 当事人名称或姓名

29. 根据民法规定,患者在诊疗活动中遭受损害,医疗机构不承担赔偿责任的情形有()。

- A. 限于当时的医疗水平难以诊疗
- B. 医务人员在抢救生命垂危的患者时已尽到合理诊疗义务
- C. 医务人员在诊疗活动中未尽到与当时的医疗

水平相应的诊疗义务

D. 患者不配合医疗机构进行符合诊疗规范的诊疗,且医疗机构及其医务人员无过错

30. 肖某育有二子一女,长子甲拒绝对肖某尽赡养义务,次子乙患脑瘫且无生活来源,女儿丙婚前、婚后均与肖某共同生活。2004年肖某捡到一弃婴丁并予以抚养,但未办理收养手续。2012年7月,肖某死亡。分配遗产时()。

- A. 甲应当不分或少分
- B. 对乙应当予以照顾
- C. 丙可以多分
- D. 可以分给丁适当的遗产

三、简答题(第31~34小题,每小题10分,共40分。请将答案写在答题纸指定位置的边框区域内)。

- 31. 简述刑法中危害结果的分类。
- 32. 简述污染环境罪的构成要件。
- 33. 简述共同侵权行为的概念和构成要件。
- 34. 简述离婚与撤销婚姻的区别。

四、论述题(第35~36小题,每小题15分,共30分。要求观点明确,说理充分。请将答案写在答题纸指定位置的边框区域内)。

- 35. 试论刑法中紧急避险的成立条件。
- 36. 试论民法的性质。

五、案例分析题(第37~38小题,每小题20分,共40分。请将答案写在答题纸指定位置的边框区域内)。

37. 甲、乙、丙共同出资设立了一家有限责任公司,分别任董事长、总经理和财务总监。

事实一:2010年底,该公司因资金紧张面临经营危机。为此,甲、乙、丙专门就如何融资维持经营进行商议。依据商议,公司以丙伪造的虚假产权证明作担保,与一家银行签订借款合同,取得了500万元的贷款。2011年春节之后,公司将其中的400万元资金投入经营,但经营状况依然没有好转。

事实二:2011年5月,丙见公司经营状况难以好转,将剩余100万元资金提现后潜逃。该公司因缺乏经营资金而倒闭,银行因此无法追回500万元贷款的本息。

结合上述材料,请回答下列问题并说明理由:

- (1)事实一所述行为构成何罪?
- (2)事实二中丙携款潜逃的行为构成何罪?

38. 2012年春节过后,甲外出打工,将一祖传瓷瓶交由邻居乙保管。乙因结婚用钱,谎称瓷瓶为自己所有,将其按照市价卖给了丙,得款1万元。2012年7月,乙见甲的房屋有倒塌危险,可能危及自己的房屋,遂以自己的名义请施工队加固甲的房屋。施工结

束后,经结算需要支付工程款2万元。2012年底甲回村,因瓷瓶处分和工程款支付问题与乙发生纠纷。

结合上述材料,请回答下列问题:

(1)丙能否取得瓷瓶的所有权?为什么?

(2)乙出售瓷瓶是否属于侵权行为?为什么?

(3)施工队应向谁请求支付工程款?为什么?

(4)乙聘请施工队为甲加固房屋的行为是否构成无因管理?为什么?

科教园法硕

2011年全国硕士研究生招生考试法律硕士(非法学)专业学位联考 专业基础课试题参考答案

一、单项选择题

1. [答案] C

[考点] 空间效力范围

[解析] 空间效力范围是选择题常考点。根据《刑法》的规定,凡在中华人民共和国领域内犯罪的,除法律有特别规定的以外,都适用本法。这一规定确立了刑法的属地管辖原则。本题中甲是A国的驻华金融机构工作人员,不属于“享有外交特权和豁免权的外国人”,因此,不能通过外交途径解决其刑事责任,答案B不符合。甲在由中国向A国走私文物犯罪活动中是主犯,该犯罪行为行为地在中国,因此,应适用我国法律而非A国法律追究其刑事责任,答案C正确,D错误。对于答案A,外国人和无国籍人在中华人民共和国领域内犯罪,应首先依《刑法》规定定罪量刑;其次,依其犯罪结果单独处以主刑或附加刑或者处以主刑和附加刑。对此,《刑法》第35条专门规定:“对于犯罪的外国人,可以独立适用或者附加适用驱逐出境。”因此,对甲不能直接驱逐出境,A不正确。

2. [答案] C

[考点] 交通肇事罪

[解析] 根据《最高人民法院关于审理交通肇事刑事案件具体应用法律若干问题的解释》第7条的规定,单位主管人员、机动车辆所有人或者机动车辆承包人指使、强令他人违章驾驶造成重大交通事故,以交通肇事罪定罪处罚。本案中,经理甲强令驾驶员乙疲劳驾驶,导致乙操作失当,致商販死亡的行为,应以交通肇事罪论处;根据我国《刑法》的规定,过失犯罪不能成立共同犯罪,因此甲乙不构成交通肇事罪的共犯,而应分别单独以交通肇事罪论处。故C表述正确,B表述错误。本案整个行为活动都是发生在公共交通管理范围之内,且违反的是交通管理规则,AD错误。故选C。

3. [答案] B

[考点] 犯罪主观态度的认定

[解析] 本题中,甲明知其儿子丙有与乙在同一饭碗吃饭的习惯,由于杀乙心切而不顾丙的死活,仍在乙的饭碗里投放毒药,其主观上明知自己的投毒行为可能会导致儿子也中毒身亡的结果,而仍放任这种结果的发生,因此,成立间接故意,答案B正确,ACD错误。

4. [答案] D

[考点] 刑法溯及力

[解析] 根据《刑法》第12条的规定,我国现行刑法采取从旧兼从轻原则,即新法原则上不具有溯及力,但新法不认为是犯罪或者处罚较轻的,按新法处理。因此,D正确,ABC错误。

5. [答案] A

[考点] 正当防卫

[解析] 《刑法》第20条第3款的规定,对正在进行凶、杀人、抢劫、强奸、绑架以及其他严重危及人身安全的暴力犯罪,采取防卫行为,造成不法侵害人伤亡的,不属于防卫过当,不负刑事责任。本题中乙为了阻止甲的强奸行为而刺死甲,属于特别防卫权的行使,不成立犯罪。A正确,BCD错误。

6. [答案] B

[考点] 减刑和假释

[解析] 根据《刑法》第78条规定,被判处管制、拘役、有期徒刑、无期徒刑的犯罪分子,在执行期间,如果认真遵守监规,接受教育改造,确有悔改表现的,或者有立功表现的,可以减刑。因此甲可以减刑。根据第81条规定,对累犯以及因故意杀人、强奸、抢劫、绑架、放火、爆炸、投放危险物质或者有组织的暴力性犯罪被判处10年以上有期徒刑、无期徒刑的犯罪分子,不得假释。甲因绑架罪被判处有期徒刑12年,不符合假释的条件。B正确,ACD错误。

7. [答案] A

[考点] 自首

[解析] 自首是指犯罪以后自动投案,如实供述自己罪行的行为。对于自动投案、如实供述的认定,考生可以结合《法律硕士教材考点解析》把握。本题A项中,甲杀人后在未被司法机关发觉之前,由其父陪同投案,并如实供述了自己杀人事实,应认定为自首,是正确的。共同犯罪案件中的犯罪嫌疑人除应如实供述自己的罪行,还应当供述所知的同案犯,主犯则应当供述所知其他同案犯的共同犯罪事实,才能认定为自首,因此B项错误。C项属于立功。犯罪嫌疑人自动投案后又逃跑的,不能认定为自首,因此D项错误。

8. [答案] C

〔考点〕 牵连犯

〔解析〕 牵连犯是指出于一个犯罪目的,实施数个犯罪行为,数行为之间存在手段行为与目的行为或者原因行为与结果行为的牵连关系,分别触犯数个罪名的犯罪状态。牵连犯的处断原则是除法律有特别规定的以外,择一重罪处罚。C正确。A界定均不完善,故错误。B中将牵连犯与想象竞合犯混淆,故错误。牵连犯并不要求行为人为触犯数个法条之间存在竞合关系,因此D错误。

9.〔答案〕 D

〔考点〕 数罪并罚的刑期确定

〔解析〕 《刑法》第70条规定,判决宣告以后,刑罚执行完毕以前,发现被判刑的犯罪分子在判决宣告以前还有其他罪没有判决的,应当对新发现的罪作出判决,把前后两个判决所判处的刑罚,依照本法第69条的规定,决定执行的刑罚。已经执行的刑期,应当计算在新判决决定的刑期以内。甲在执行期内发现判决宣告前还有漏罪,应当按照先并后减原则处罚,即先将盗窃罪的5年跟放火罪的7年数罪并罚后决定执行10年,再减去已经执行了的3年,则甲还需继续执行的是7年,即答案D正确。

10.〔答案〕 C

〔考点〕 走私普通货物罪的认定

〔解析〕 走私普通货物、物品罪是指违反海关法规,逃避海关监管,非法运输、携带、邮寄普通货物、物品进出境,偷逃应缴纳税额较大或者1年内曾因走私被给予2次行政处罚后又走私的行为。普通货物、物品是指国家禁止进出口的武器、弹药、核材料、假币、珍贵动物及其制品、珍稀植物及其制品、淫秽物品、毒品以及国家禁止出口的文物、金银和其他贵重金属以外的货物、物品。认定本罪逃避的是关税,这区别于逃税罪。根据2014年最高人民法院、最高人民检察院《关于办理走私刑事案件适用法律若干问题的解释》,偷逃应缴税额较大是指偷逃应缴税额在10万元以上不满50万元的。甲的行为符合走私普通货物罪的犯罪构成要件。故C正确,A错误。BD显然错误。说明:为适应司法解释,将原题中8万元修改为18万元。

11.〔答案〕 D

〔考点〕 拐卖儿童罪的认定

〔解析〕 根据《刑法》规定,收买被拐卖的儿童又出卖的,依照拐卖儿童罪定罪处罚。因此,甲的行为已经构成拐卖儿童罪。D项正确,排除ABC。

12.〔答案〕 D

〔考点〕 教唆犯与共犯认定

〔解析〕 在本案中,乙15周岁,属于限制刑事责任能力人,对盗窃行为不负刑事责任,不构成犯罪,甲与乙不成立共犯关系,可以排除ABC。甲构成盗窃罪,乙对于

甲来说相当于一个犯罪工具,甲是间接实行犯。D正确。

13.〔答案〕 B

〔考点〕 过失犯罪

〔解析〕 《刑法》第15条规定,应当预见自己的行为可能发生危害社会的结果,因为疏忽大意而没有预见,或者已经预见而轻信能够避免,以致发生这种结果的,是过失犯罪。过失犯罪,法律有规定的才负刑事责任。过失犯罪包括已经预见而轻信能够避免的情形,A错误。过失犯罪既可以由作为的方式构成,也可以由不作为的方式构成,B正确。过失犯只有发生了实害后果才加以处罚,D错误。C项没有法律依据,同时过失犯罪行为必须发生了危害社会的结果,从刑法分则的规定看,这些结果一般都是较为严重的结果。

14.〔答案〕 B

〔考点〕 徇私枉法罪与受贿罪

〔解析〕 根据《刑法》第399条第4款规定,司法工作人员收受贿赂,同时徇私枉法罪与受贿罪的,依照处罚较重的规定定罪处罚。甲的行为构成了徇私枉法罪与受贿罪,择一重罪处罚。B正确,排除ACD项。

15.〔答案〕 A

〔考点〕 故意伤害罪的认定

〔解析〕 根据《刑法》第238条规定,非法拘禁使用暴力致人伤残的,依照故意伤害罪定罪处罚。国家机关工作人员利用职权犯罪的,从重处罚。甲非法拘禁乙,并用暴力致使乙残疾,应按照故意伤害罪处罚,又因为其是国家机关工作人员,应从重处罚。A正确,B错误。甲为报私仇,其行为并非是逼取口供,也非对控告人、申诉人、批评人、举报人实行报复陷害,排除CD。

16.〔答案〕 B

〔考点〕 侵犯著作权罪认定

〔解析〕 甲以营利为目的,未经著作权人许可,复制影视作品DVD出售,违法所得数额较大,构成了侵犯著作权罪。其复制后又销售复制的产品的,属于不可罚的事后行为,不再以销售侵权复制品罪论,而仅以一个侵犯著作权罪论处,因此,B正确,A错误。甲的行为并非非法经营行为,C错误。构成生产、销售伪劣产品罪,必须销售金额达5万元以上,D错误。

17.〔答案〕 B

〔考点〕 未成年人的刑事责任

〔解析〕 对未成年人可以判处罚金,A错误。未成年人犯罪只有罪行极其严重的,才可适用无期徒刑,B正确。不满18周岁的人犯罪,应当从轻或者减轻处罚,C错误。对犯罪时不满18周岁的人不适用死刑,包括死缓,D错误。

18.〔答案〕 C

〔考点〕 窝藏罪、包庇罪与妨害公务罪的界限的区分

〔解析〕 窝藏罪是指明知是犯罪的人而为其提供隐藏处所、财物,帮助其逃匿的行为,包庇罪是指作假证明包庇的行为。本案中乙的行为仅符合窝藏罪的构成要件。C正确,排除AB。乙的行为显然并不构成妨害公务罪,选项D不可选。

19.〔答案〕 D

〔考点〕 逃税罪的认定

〔解析〕 根据《刑法》第204条第2款规定,纳税人缴纳税款后,采取前款规定的欺骗方法,骗取所缴纳的税款的,依照逃税罪定罪处罚,D正确。A构成抗税罪。B涉嫌走私普通货物、物品罪。C构成虚开增值税专用发票、用于骗取出口退税、抵扣税款发票罪。故排除ABC。

20.〔答案〕 A

〔考点〕 抢夺罪、诈骗罪、侵占罪与盗窃罪的区分

〔解析〕 诈骗罪与抢夺罪、盗窃罪都是以非法取得他人占有之下的财产为特征的犯罪,但抢劫罪、盗窃罪是违背被害人的意思夺取其财物,而诈骗罪则是欺骗被害人,使其产生错误认识,并在此基础上交付财物。在本案中,售货员将手表递给甲的行为,是向甲提供服务的行为,而非处分该手表的行为,因此,甲的行为不符合诈骗罪的特征,不构成诈骗罪。B错误。售货员将手表交给甲,是认为甲要选购手表而向甲提供服务,并非将该手表交给甲保管,甲的行为并不构成侵占罪,C错误。甲在接到售货员递过来的手表后立即逃走,其行为显然并非“秘密”进行。在当时的情况下,售货员就在甲的身边,且售货员刚刚将手表递给甲,甲也显然知道自己接到售货员递过来的手表后立即逃走的行为是售货员肯定发觉了的。因此,甲的行为并不符合盗窃罪的要件,D错误。抢夺罪的特征之一是夺取财物的公然性,即当着财物所有人、保管人的面或者以使其可以立即发觉的方法夺取财物。这是抢夺罪和盗窃罪在客观方面的主要区别。甲在接到售货员递过来的手表后立即逃走,很显然具备了抢夺罪“公然性”的特征。此外,该手表价值2万元,属于“数额较大”的公私财物。应选A。

21.〔答案〕 B

〔考点〕 物的特征

〔解析〕 民法上的物是指可以由民事权利主体支配的,在生产和生活上所需要的各种物质资料。具有以下特征:(1)存在于人体之外;(2)为人力所能控制或者支配;(3)能够满足人类社会生活的需要;(4)物以有体物为限。物必须能为主体所支配;人们的力量不能控制、支配的自然界的物,就不是民法上的物,如空气。据此,B选项正确。

22.〔答案〕 D

〔考点〕 民事权利的分类

〔解析〕 以民事权利效力所及的范围为标准,民事

权利可分为绝对权和相对权。物权、人身权、继承权和知识产权都属于绝对权。债权是典型的相对权。据此,D选项正确。

23.〔答案〕 C(符合《民法典》)

〔考点〕 代理制度

〔解析〕 根据《民法典》第171条规定,行为人没有代理权实施代理行为,未经被代理人追认的,对被代理人不发生效力。相对人可以催告被代理人自收到通知之日起30日内予以追认。被代理人未作表示的,视为拒绝追认。据此,应由乙向甲支付车款,根据《民法典》B选项正确。考试时的法律,根据原规定,被代理人未作表示的视为同意,故原答案为C选项。

24.〔答案〕 C

〔考点〕 按份共有人的权利

〔解析〕 《民法典》第305条规定,按份共有人可以转让其享有的共有的不动产或者动产份额。其他共有人在同等条件下享有优先购买的权利。故选C。

25.〔答案〕 A

〔考点〕 相邻关系

〔解析〕 《民法典》第295条规定,不动产权利人挖掘土地、建造建筑物、铺设管线以及安装设备等,不得危及相邻不动产的安全。邻居乙家房屋地基下沉说明乙的所有权受到侵害,故A选项正确。本题不涉及地役权、建设用地使用权问题,民法上没有规定地上权,排除BCD选项。

26.〔答案〕 A

〔考点〕 抵押的财产的范围

〔解析〕 依照《民法典》第395条规定,债务人或者第三人有权处分的下列财产可以抵押:(1)建筑物和其他土地附着物;(2)建设用地使用权;(3)海域使用权;(4)生产设备、原材料、半成品、产品;(5)正在建造的建筑物、船舶、航空器;(6)交通运输工具;(7)法律、行政法规未禁止抵押的其他财产。据此,A选项正确。第399条规定,下列财产不得抵押:(1)土地所有权;(2)宅基地、自留地、自留山等集体所有土地的使用权,但是法律规定可以抵押的除外;(3)学校、幼儿园、医疗机构等为公益目的成立的非营利法人的教育设施、医疗卫生设施和其他公益设施;(4)所有权、使用权不明或者有争议的财产;(5)依法被查封、扣押、监管的财产;(6)法律、行政法规规定不得抵押的其他财产。据此,BCD选项错误。

27.〔答案〕 B

〔考点〕 无因管理

〔解析〕 无因管理是指没有法定的或者约定义务,为避免他人利益受损失而管理他人事务的事实行为。抢救落水儿童构成无人管理,B选项正确。管理他人事务的行为首先必须是事实行为。不能引起民事法律关系

产生的管理行为,不构成无因管理,如招待客人等一般生活事务。据此,AC信息错误。依法须由本人亲自实施或须经本人授权才能实施的行为,如放弃继承权,不适用无因管理。D选项错误。

28. [答案] D

[考点] 职务作品的著作权归属

[解析] 依照《著作权法》第16条规定,有下列情形之一的职务作品,作者享有署名权,著作权的其他权利由法人或者其他组织享有,法人或者其他组织可以给予作者奖励:(1)主要是利用法人或者其他组织的物质技术条件创作,并由法人或者其他组织承担责任的工程设计图、产品设计图、地图、计算机软件等职务作品;(2)法律、行政法规规定或者合同约定著作权由法人或者其他组织享有的职务作品。故D正确。

29. [答案] C

[考点] 著作权的合理使用

[解析] 依照《著作权法》第22条规定,为个人学习、研究或者欣赏,使用他人已经发表的作品,可以不经著作权人许可,不向其支付报酬,但应当指明作者姓名、作品名称,并且不得侵犯著作权人依照本法享有的其他权利。本题甲的行为即属于合理使用行为,故选C。

30. [答案] D

[考点] 侵犯专利权的认定

[解析] 《专利法》第69条规定,有下列情形之一的,不视为侵犯专利权:(1)专利产品或者依照专利方法直接获得的产品,由专利权人或者经其许可的单位、个人售出后,使用、许诺销售、销售、进口该产品的;(2)在专利申请日前已经制造相同产品、使用相同方法或者已经作好制造、使用的必要准备,并且仅在原有范围内继续制造、使用的;(3)临时通过中国领陆、领水、领空的外国运输工具,依照其所属国同中国签订的协议或者共同参加的国际条约,或者依照互惠原则,为运输工具自身需要而在其装置和设备中使用有关专利的;(4)专为科学研究和实验而使用有关专利的;(5)为提供行政审批所需要的信息,制造、使用、进口专利药品或者专利医疗器械的,以及专门为其制造、进口专利药品或者专利医疗器械的。《专利法》第70条规定,为生产经营目的使用、许诺销售或者销售不知道是未经专利权人许可而制造并售出的专利侵权产品,能证明该产品合法来源的,不承担赔偿责任。据此,ABC都不构成侵犯专利权,只有选项D构成侵犯专利权。故选D。

31. [答案] A

[考点] 双务合同履行中的抗辩权

[解析] 合同履行中的抗辩权有3个,即同时履行抗辩权、先履行抗辩权和不安抗辩权。故A选项正确。

32. [答案] C

[考点] 商标注册的条件

[解析] 《商标法》第11条规定,下列标志不得作为商标注册:(1)仅有本商品的通用名称、图形、型号的;(2)仅仅直接表示商品的质量、主要原料、功能、用途、重量、数量及其他特点的;(3)缺乏显著特征的。本题中,选项ABD中的标志均具有上述规定的情形,故不得作为商标注册。选项C不具有上述规定的情形,可以作为商标注册。所以,C正确。

33. [答案] D

[考点] 特殊诉讼时效

[解析] 根据《民法典》第594条规定,因国际货物买卖合同和技术进出口合同争议提起诉讼或者申请仲裁的期限为4年,自当事人知道或者应当知道其权利受到侵害之日起计算。

34. [答案] A

[考点] 法定离婚的理由

[解析] 根据《民法典》第1079条规定,人民法院审理离婚案件,应当进行调解;如果感情确已破裂,调解无效的,应当准予离婚。据此,A选项正确。

35. [答案] B

[考点] 离婚时夫妻共同债务的清偿

[解析] 《民法典》第1089条规定,离婚时,夫妻共同债务应当共同偿还。共同财产不足清偿或者财产各自所有的,由双方协议清偿;协议不成的,由人民法院判决。故B正确。

36. [答案] B

[考点] 宣告婚姻无效的机关

[解析] 对于无效婚姻,我国采宣告无效制度,即无效婚姻并非当然无效,而是须经裁判的宣告,才能认定为无效。无效婚姻的宣告机关是人民法院。故选B。

37. [答案] C(D项符合《民法典》)

[考点] 收养的条件

[解析] 根据《民法典》第1098条规定,收养人须年满30周岁,无子女或者只有一名子女。A选项错误,D选项正确。《民法典》第1102条规定,无配偶者收养异性子女的,收养人与被收养人的年龄应当相差40周岁以上。根据《民法典》BC选项均错误。按照原《婚姻法》规定,收养人须无子女,只限制单身男性收养女性须年龄差超过40岁,不限制女性收养人,D项错,C选项正确,故原答案为C。

38. [答案] D

[考点] 收养关系成立的效力

[解析] 依据《民法典》第1111条规定,自收养关系成立之日起,养子女与生父母以及其他近亲属间的权利义务关系,因收养关系的成立而消除。据此,正确选项应为D。

39. [答案] B

[考点] 人身权

〔解析〕根据《民法典》第110条规定,属于自然人专有的有生命权、身体权、健康权、姓名权、肖像权、隐私权、婚姻自主权等权利。B选项正确。ACD选项法人、其他组织也可以享有,故排除。

40.〔答案〕B

〔考点〕租赁合同与融资租赁合同的异同

〔解析〕租赁合同与融资租赁合同均属于双务、有偿、诺成合同,但租赁合同是否为要式合同,要以租期为标准来划分,租期在6个月以上的租赁合同为要式合同,租期在6个月以下的租赁合同为不要式合同,而融资租赁合同不分租期都是要式合同。B选项内容表述不正确,故选B选项。ACD表述都是正确的,故排除。

二、多项选择题

41.〔答案〕CD

〔考点〕犯罪未遂

〔解析〕我国《刑法》规定,已经着手实行犯罪,由于犯罪分子意志以外的原因而未得逞的,是犯罪未遂。犯罪未遂有如下特征:(1)行为人已经着手实行犯罪;(2)犯罪没有得逞;(3)犯罪没有得逞是由于行为人意志以外的原因。选项CD中危害结果的未发生都是行为人意志以外的原因导致的,因此,都属于犯罪未遂。A项属于既遂,因为煽动分裂国家罪是举动犯,只要有煽动分裂国家的行为就构成犯罪既遂,A错误。B项破坏交通设施罪是危险犯,只要造成了危险状态即构成犯罪既遂,B错误。故选CD。

42.〔答案〕ABCD

〔考点〕管制、缓刑和假释

〔解析〕根据《刑法》第39条、第75条、第84条规定,选项ABCD都是被判处管制的罪犯、被判处缓刑的罪犯和被假释的罪犯应共同遵守的规定,故全选。

43.〔答案〕BCD

〔考点〕脱逃罪

〔解析〕根据《刑法》第316条规定,脱逃罪的主体是依法被关押的罪犯、被告人、犯罪嫌疑人,因此选BCD。

44.〔答案〕AD

〔考点〕数罪并罚

〔解析〕根据《刑法》规定,构成组织、领导、参加黑社会性质组织罪又有其他犯罪行为的,依照数罪并罚的规定处罚。因此,参加黑社会性质组织又杀人的,应依照参加黑社会性质组织罪与故意杀人罪数罪并罚,A正确。拐卖妇女过程中奸淫被拐卖妇女的,仍按照拐卖妇女罪处罚,奸淫被拐卖的妇女的属于加重处罚的情形,B错误。司法工作人员收受贿赂,又构成枉法裁判罪的,依照处罚较重的规定定罪处罚,C错误。以暴力、威胁方法抗拒缉私的,以走私罪和妨害公务罪数罪并罚,D正确。

45.〔答案〕ACD

〔考点〕非法经营罪、销售伪劣产品罪

〔解析〕甲未经许可经营法律、行政法规规定的专营、专卖物品或者其他限制买卖的物品的,构成非法经营罪;甲将非碘盐冒充碘盐销售,在产品中以假充真,违法所得数额较大,构成销售伪劣产品罪;甲伪造国家机关证件的行为与非法经营的行为是手段与目的的关系,具有牵连关系,从一重处断,ACD正确。甲是从生产者处购进的假冒注册商标的非碘盐,并未实施假冒注册商标的行为,因而其行为并不符合假冒注册商标罪的犯罪构成,选项B错误。

46.〔答案〕BCD

〔考点〕代理的适用范围

〔解析〕《民法典》第161条规定,民事主体可以通过代理人实施民事法律行为。依照法律规定、当事人约定或者民事法律行为的性质,应当由本人亲自实施的民事法律行为,不得代理。不得代理的行为包括:(1)具有人身性质的行为,如立遗嘱、婚姻登记、收养子女等;(2)法律规定或当事人约定应当由特定的人亲自为之的行为,如演出、讲课等。据此,A选项错误。BCD选项正确。

47.〔答案〕ABCD

〔考点〕物权变动

〔解析〕从物权变动的原因来看,可分为两大类:一类是基于法律行为引起的物权变动,如赠与;另一类是由法律行为以外的原因引起的物权变动,如法院判决、征收、继承、事实行为。据此AB选项正确。《民法典》第229条规定,因人民法院、仲裁机构的法律文书或者人民政府的征收决定等,导致物权设立、变更、转让或者消灭的,自法律文书或者征收决定等生效时发生效力。D选项正确。第231条规定,因合法建造、拆除房屋等事实行为设立或者消灭物权的,自事实行为成就时发生效力。B选项正确。

48.〔答案〕ABC

〔考点〕定金种类

〔解析〕我国定金有四种类型,即立约定金、成约定金、解约定金和违约定金。本题中,D错误,ABC正确。

49.〔答案〕ABCD

〔考点〕继承人的范围与顺序

〔解析〕第一顺序法定继承人包括:配偶,子女,父母,对公婆、岳父母尽了主要赡养义务的丧偶儿媳、丧偶女婿,代位继承人。丙虽拒不赡养甲、乙,但尚未丧失继承权。故ABCD选项均正确。

50.〔答案〕ABCD

〔考点〕侵权民事责任的抗辩事由

〔解析〕在侵权责任的抗辩事由中,正当理由包括:(1)依法执行公务;(2)正当防卫;(3)紧急避险;

(4)紧急救助;(5)受害人同意的行为;(6)自助行为。外来原因包括:(1)不可抗力;(2)自甘风险;(3)受害人过错;(4)第三人过错。故选 ABCD。

三、简答题

51. [参考答案]

(1)行为人主观上具有为了顺利地着手实施和完成犯罪的意图。

(2)行为人客观上进行了准备工具、制造条件等犯罪的预备活动。

(3)犯罪的预备行为由于行为人意志以外的原因被停止在犯罪预备阶段,未能发展到犯罪实行阶段。

[分析] 根据《刑法》第22条规定:“为了犯罪,准备工具、制造条件的,是犯罪预备。”由此,犯罪预备可以定义为:为了犯罪,准备工具、制造条件,但由于行为人意志以外的原因而未能着手,从而构成犯罪的行为。第一,犯罪预备不同于犯意表示,犯罪预备须行为入已经实施了犯罪预备行为,即准备工具、制造条件等;第二,犯罪预备不同于犯罪未遂,在犯罪预备中,行为入并没有着手实施实行行为;第三,未能着手实行犯罪是由于行为人意志以外的原因所造成的,这是区别预备犯与中止犯的关键。

52. [参考答案]

渎职罪是指国家机关工作人员在公务活动中滥用职权、玩忽职守、徇私舞弊,妨碍国家管理活动,致使公共财产或者国家与人民利益遭受重大损失的行为。

构成要件包括:

(1)侵犯的客体是国家机关的正常活动。

(2)在客观方面表现为行为人实施了滥用职权、玩忽职守、徇私舞弊等妨碍国家管理活动,致使公共财产、国家和人民利益遭受重大损失的行为。

(3)犯罪主体主要是国家机关工作人员,个别犯罪也可能由非国家机关工作人员实施。

(4)在主观方面包括故意与过失两种心理态度。

53. [参考答案]

诚实信用原则是指民事主体在从事民事活动时,应当诚实守信,正当行使民事权利并履行民事义务,不实施欺诈和规避法律的行为,在不损害他人利益和社会利益的前提下追求自己的利益。

其功能是:指导民事主体进行民事活动;指导和约束法官行使自由裁量权。

54. [参考答案]

我国侵权责任中适用无过错责任原则的主要情形有:

- (1)高度危险作业致人损害的民事责任;
- (2)因产品质量不合格造成他人损害的民事责任;
- (3)环境污染造成他人损害的民事责任;
- (4)饲养的动物造成他人损害的民事责任;

(5)被监护人致人损害的民事责任。

四、辨析题

55. [参考答案]

(1)这种说法是错误的。

(2)不作为是行为人具有履行某种行为的义务,并具有履行该义务的能力,而不履行该义务的行为方式。可见,作为和不作为的区别标准不是行为人的身体动静,而是行为所违反的刑法规范的性质。一般认为,刑法规范可分为禁止性规范和命令性规范,作为违反的是禁止性规范,而不作为违反的是命令性规范。

(3)行为人的身体处于静止状态固然属于不作为,但通过积极的身体动作逃避履行义务的也属于不作为。

56. [参考答案]

(1)这种观点是不正确的。

(2)无论是在何种方式的保证中,保证人均享有主债务人享有的一切抗辩权,如同时履行抗辩权、先履行抗辩权、不安抗辩权。即使主债务人放弃抗辩权,保证人仍可行使主债务人享有的抗辩权。

(3)在一般保证中,保证人还享有先诉抗辩权,即在主合同纠纷未经审判或仲裁并对债务人财产依法强制执行仍不能履行债务前,可以拒绝对债权人承担保证责任。

五、法条分析题

57. [参考答案]

(1)国家工作人员包括:①在国家机关中从事公务的人员;②在国有公司、企业、事业单位、人民团体中从事公务的人员;③国家机关、国有公司、企业、事业单位委派到非国有公司、企业、事业单位、社会团体中从事公务的人员;④其他依照法律从事公务的人员。

(2)挪用公款归个人使用的情形包括:①将公款供本人、亲友或其他自然人使用的;②以个人名义将公款供其他单位使用的;③个人决定以单位名义将公款供其他单位使用,谋取个人利益的。

(3)条文中的“不退还”是指挪用公款后,因客观原因在一审宣判前不能退还的情形。

[分析] 注意区分“国家工作人员”与“国家机关工作人员”。挪用公款罪的主体是国家工作人员,其中并不包括受委托从事公务的人员。

58. [参考答案]

(1)不动产物权变动合同的生效与不动产物权变动是不同的。不动产物权变动合同的生效并不当然导致不动产物权的变动;不动产物权未发生变动,并不意味着不动产物权变动合同未生效。

(2)不动产物权变动合同的生效依据合同生效的构成要件认定。一般情况下,自合同成立时生效。如法律另有规定或者当事人另有约定的,则依据该规定或者约定。

(3)当事人之间订立了不动产物权变动的合同,未办理物权登记,虽不产生物权变动的后果,但不影响该合同的生效。办理了物权登记的,产生物权变动的后果。

六、案例分析题

59. [参考答案]

(1)“事实一”中的犯罪行为构成集资诈骗罪和复制淫秽物品牟利罪。行为人采用虚构高回报率的手段非法向社会公众募集资金,用于挥霍和从事非法活动,造成数额巨大的资金不能偿还。这表明其主观上以非法占有为目的,客观上实施了使用诈骗方法非法集资、数额巨大的行为,符合集资诈骗罪的构成要件。行为人购买复制淫秽物品的生产流水线,复制淫秽物品,意图牟利,其行为构成复制淫秽物品牟利罪。

(2)“事实一”中的犯罪应认定为自然人犯罪。因为甲、乙、丙以骗取他人财物为目的,出资设立有限责任公司,专门从事集资诈骗和复制淫秽物品等违法犯罪活动,因此,他们实施的犯罪行为不应以单位犯罪论处,而应以自然人犯罪处理。

(3)“事实二”中乙的行为构成重大立功。因为乙揭发甲参与实施致一人死亡的抢劫犯罪,经查证属实,符合立功的成立条件。根据《刑法》规定,致人死亡的抢

劫罪的犯罪人有可能被判处无期徒刑以上的刑罚,属于重大犯罪行为。故甲的这一立功属于重大立功。

(4)“事实三”中丙的行为构成保险诈骗罪,并在保险诈骗罪上具有自首情节。因为丙以非法占有为目的,编造未曾发生的保险事故,骗取保险公司的保险金,数额巨大,符合保险诈骗罪的构成要件。同时,丙是在司法机关还未掌握这一犯罪事实时如实供述的,符合余罪的自首的成立条件,应认定为自首。

60. [参考答案]

(1)甲有义务向丙支付寻物启事中许诺的酬金。因为根据法律规定,悬赏广告的发布者应当按照承诺履行义务。

(2)如果甲未在寻物启事中许诺酬金,则丙无权要求甲支付报酬。因为我国法律未赋予拾得人报酬请求权。

(3)2009年12月20日之前,甲有权要求丁返还相机;此后则甲无权要求丁返还相机。甲要求丁返还相机时,应当向丁支付所付费用。因为根据法律规定,权利人有权在知道或者应当知道受让人之日起2年内请求返还遗失物,但受让人通过拍卖或者向具有经营资格的经营者购得遗失物的,应当向受让人支付所付费用。

2011年全国硕士研究生招生考试法律硕士(非法学)专业学位联考 综合课试题参考答案

一、单项选择题

1. [答案] C

[考点] 法学家及其法律本质观

[解析] A中格劳秀斯是古典自然法学派的代表人物之一,认为法律渊源于人性,人性是自然法之母;B中黑格尔是哲理法学派的代表人物之一,认为法是自由意志的定在或体现;D中奥斯丁是分析法学派的主要代表,认为法是主权者的命令加制裁。只有C中萨维尼是历史法学派的代表人物,他认为法律与一个民族的语言、风俗一样,是世代相传民族精神的体现。故选C。

2. [答案] C

[考点] 法的评价作用

[解析] 法的评价作用是法的规范作用之一,是法律作为人们对他人行为的评价标准所起的作用。其作用对象是他人的行为,而不是整体的法制或某一部法律的好坏,对后者的评价属于法制评价和立法评价,所以选项B和D可排除。同时,法的评价作用又不同于道德评价,其评价标准是法律而不是道德,道德评价标准

则是道德,如选项A中以“孝”为标准称张法官是“大孝子”,也可排除。本题只有选项C是针对田某的枉法行为,而且依据法律对其评价为“罪有应得”,因此,正确的选项是C。

3. [答案] A

[考点] 法的分类及其划分标准

[解析] 法的一般分类主要有以下几种类型。

(1)成文法和不成文法:按照法的创制方式和表达形式为标准对法进行的分类。(2)实体法和程序法:按照法律规定内容的不同为标准对法的分类。(3)根本法和普通法:根据法律的地位、效力、内容和制定主体、程序的不同为标准而对法的分类。(4)一般法和特别法:这是按照法的适用范围的不同对法所做的分类。因此,本题正确的选项是A。

4. 该考点现规范为中国特色社会主义法治理论,不再解析。原答案为B。

5. [答案] D

[考点] 法律对人的效力适用原则

〔解析〕 法律对人的效力适用原则问题,世界各国的法律实践中先后采用过四种:(1)属人主义;(2)属地主义;(3)保护主义;(4)折中主义。折中主义即以属地主义为主,与属人主义和保护主义相结合的原则。这是近代以来多数国家所采用的原则。我国法律对人的效力也遵循这一原则,现行刑法对此有明确规定。本题正确的选项是D。

6.〔答案〕 B

〔考点〕 法律规则的分类

〔解析〕 (1)按照权利、义务的刚性程度,可以把法律规则区分为强行性规则和任意性规则。(2)按法律规则的内容是否直接地被明确规定下来,可以把法律规则区分为确定性规则、委任性规则和准用性规则。其中委任性规则是没有明确规定行为规则的内容,而授权某一机构加以具体规定的法律规则。《教育法》第85条的规定属于委任性规则,强行性规则,故选B。

7.〔答案〕 C

〔考点〕 法的分类、法律部门与法律渊源等概念

〔解析〕 本题中《行政处罚法》从法的分类角度看,属于普通法;从法的渊源角度看,属于法律;从法的效力角度看,属于附期限生效的法律;从法的部门角度看,因其调整的社会关系可被划分入行政法部门。因此C选项正确。

8.〔答案〕 B

〔考点〕 法律制裁

〔解析〕 法律制裁是由特定的国家机关对违法者(或违约者)依其所应承担的法律责任而实施的强制性惩罚措施。根据违法行为和法律责任的性质不同,分为刑事制裁、民事制裁、行政制裁和违宪制裁。其中行政制裁是指国家行政机关对行政违法者所实施的强制性惩罚措施。根据行政违法的社会危害程度、实施制裁的方式等不同,行政制裁又可分为行政处分与行政处罚。行政处分的对象是公民、法人或其他组织。行政处分的对象主要是国家公务人员。因此选择B,排除D项。本题AC很容易排除。

9.〔答案〕 B

〔考点〕 法治

〔解析〕 法治有多层含义。一般而言,它既指一种区别于人治的治国方略或社会调控方式,又指一种依法办事的原则;既指良好的法律秩序,又代表某种包含特定价值规定性的社会生活方式,因此A项说法成立;从法治的要求来看,它要求所有人依法办事,即要求普遍守法,因此C项说法也成立;而从法治与民主的关系角度看,民主是法治的前提与基础,因此,D项说法也成立。而从法治的目的来看,往往具有多元性,其价值目标通常可以归结为充分尊重和保障人权,促进公民自由意识和能力的提高。其社会目的通常是通过法律实现

有序的治理,包括社会的和谐与安全稳定等。而B选项将法治的目的表述为依法行政,这是本末倒置。依法行政是法治的要求之一,是实行法治过程中的重要环节或手段,绝不是目的。B项说法显然错误,故选B。

10.〔答案〕 B

〔考点〕 法与经济的关系

〔解析〕 依据马克思主义唯物史观,法与经济具有密切的关系。经济基础决定法,法反作用于经济基础。法的发展程度,法对商品经济或者市场经济的作用程度,直接受商品经济发展程度及其对法的需求程度所制约。商品经济越发展,法就越兴旺。但不能简单地反过来说,有完善的法律就有发达的市场经济,或者说法的数量越多则经济发展水平就越高。这违背了马克思主义的基本原理,因此,A、C错误;同样,法治状况主要根据法律的形式标准与实质标准为依据来衡量,而不是主要经济发展水平来衡量,所以D错误;综上,本题的正确选项是B。

11.〔答案〕 B

〔考点〕 法律事实

〔解析〕 法律事实是能够引起法律关系产生、变更和消灭的条件和根据。法律事实分为法律事件与法律行为。法律事件是不以双方当事人的意志为转移的,而法律行为是双方当事人的某种合意行为。本题所设定的案例中,合同解除的原因不是双方当事人的意志行为,而是耕牛被盗的事实,这是不以赵某和钱某双方当事人的意志为转移的,对赵某和钱某而言是一个法律事件。所以B正确。

12.〔答案〕 C

〔考点〕 法律责任的免除条件

〔解析〕 一般而言,法律责任免除是指责任主体的侵害行为符合法律责任的构成要件,应当承担法律责任,但是由于符合法律的特别规定而可以免除或者部分地免除其责任。免责不同于“不負責任”或“无责任”,因为免责以法律责任的存在为前提,而后两者并不存在责任。不应把未达到法定责任年龄、精神失常、正当防卫、紧急避险等不负法律责任的条件当做免除责任的条件。故排除ABD。通常我国的法律责任免除包括:(1)时效免除;(2)不诉免除;(3)补救免除;(4)协议免除;(5)自助免除;(6)坦白免除;(7)人道主义免除。因此,本题正确的选项是C。

13.〔答案〕 D

〔考点〕 法律推理

〔解析〕 法律推理是个常考点,考生准确理解与记忆各种推理的含义。法律推理可以分为形式推理和实质推理。形式推理可分为演绎推理、归纳推理、类比推理。实质推理又称辩证推理,它是指当作为推理的前提包含两个或者两个以上的相互矛盾的命题,借助于辩证

思维从中选择出最佳的命题以解决法律问题。辩证推理主要适用于以下情况:(1)法律规定模糊不清。(2)出现法律空白或漏洞。(3)法律竞合。(4)出现合法与合理的冲突。题中的案例就是出现了合法与合理的冲突,这一推理明显符合实质推理的特点。因此,D正确。

14. [答案] A

[考点] 法律规范与法律关系

[解析] 法律关系是根据法律规范产生的以主体之间的法律上的权利义务为内容的特殊社会关系。即在法律规范调整社会关系的过程中所形成的人们之间的权利和义务关系。只有法律规范不足以产生法律关系,还要有法律主体和法律事实。从这一原理出发来分析 and 判断,BCD 错误,法律规范毫无疑问是法律关系的前提。因此,A 项正确。

15. [答案] D

[考点] 法与国家的关系

[解析] 依照马克思主义法与国家关系的原理,法与国家政权有着极为密切的关系:(1)法离不开国家,国家也离不开法;(2)国家是法的政治基础,法是国家政权合法性的保障;(3)国家意志需要通过法来表现,但法不是国家意志唯一的表现形式;(4)法的形式受国家政体的影响,但政体并不必然受法的形式或渊源的影响;(5)国家政权的正常运行是法得以实现的必要条件,否则,法的实现会成为一种空想。因此,ABC 项均不能成立,本题正确的选项是 D。

16. [答案] A

[考点] 宪法性法律的概念

[解析] 在我国,宪法性法律又称宪法相关法,是社会主义法律体系的重要法律部门,主要包括选举法、代表法、立法法、各国家机构组织法、监督法、民族区域自治法、港澳特别行政区基本法、反分裂国家法以及其他保障公民政治权利的立法等。BD 项属于民法法律部门,C 项属于社会法法律部门,排除 BCD。选举法属于我国宪法性法律,A 正确。考生要作出准确判断,需对我国法律体系、法律部门以及宪法性法律等概念的内涵和外延有一正确认知。

17. [答案] C

[考点] 我国宪法的渊源

[解析] 宪法渊源又称宪法的表现形式,主要包括:宪法典、宪法性法律、宪法惯例、宪法判例以及国际条约。其中,宪法性法律有两种不同的含义:一是指不成文宪法国家的立法机关制定的成文宪法国家一般规定为宪法内容的法律;二是指在成文宪法国家,有关调整宪法关系的一般法律。同时,宪法判例只存在于普通法系国家。我国是成文宪法国家,也属于成文法国家,宪法渊源主要有:宪法典、宪法惯例、宪法解释、国际条

约。据此,可知选项 C 宪法判例不属于我国宪法渊源,为正确选项。

18. [答案] B

[考点] 宪法的本质属性

[解析] 根据马克思主义宪法学理论,宪法的本质属性主要包括:(1)宪法最主要、最核心的价值在于它是公民权利的保障书,宪法全面规定了公民的基本权利,并对其他一般法律中对公民的权利的设计和规定具有重要的指引作用;(2)宪法作为民主制度法律化的基本形式表现在宪法确立了国家的民主施政规则;(3)宪法是各种政治力量对比关系的集中体现。根据马克思主义法学理论,法律是统治阶级的意志和利益的反映,因而宪法也同样是统治阶级的国家意志和根本利益的反映。综上,ACD 表述正确,B 表述错误,故选 B。考生欲答对此题,需掌握宪法的本质属性,还需注意题干中设定的“马克思主义宪法理论”这一限定性前提,特别注意题干干要求选“表述不正确的”选项。

19. [答案] A

[考点] 宪法的监督方式

[解析] 根据宪法学理论,宪法保障是以宪法监督为核心内容,是国家为了促进宪法的贯彻落实而建立的制度和开展的活动总称,其中宪法监督在方式上主要表现为违宪审查。违宪审查制度是指由特定的机关对立法行为以及其他行为进行审查并处理的一种制度。本题,A 正确;BCD 均不属于宪法监督的范畴。

20. [答案] D

[考点] 我国的政权组织形式

[解析] 我国《宪法》第 2 条第 2 款规定,人民行使国家权力的机关是全国人民代表大会和地方各级人民代表大会。这也是人民主权原则在宪法上最直接的体现。所以,答案为 D。本题 A 项是权力机关的执行机关。B 项都是由权利机关产生,对权利机关负责,受权利机关监督。中国人民政治协商会议的性质是“有广泛代表性的统一战线组织”,既非国家机关,也不同于一般的人民团体。

21. [答案] B

[考点] 人大代表直接选举中的差额比例

[解析] 《全国人民代表大会和地方各级人民代表大会选举法》第 30 条规定:“全国和地方各级人民代表大会代表实行差额选举,代表候选人的人数应多于应选代表的名额。由选民直接选举人民代表大会代表的,代表候选人的人数应多于应选代表名额三分之一至一倍;由县级以上的地方各级人民代表大会选举上一级人民代表大会代表的,代表候选人的人数应多于应选代表名额五分之一至二分之一。”本题题干设定“基层人大代表换届选举”,即是选民直接选举人大代表的情形,应选代表的名额为 3,则由此可知,代表候选人的人数应为

4人至6人。所以,答案为B。

22. [答案] A

[考点] 宪法的形式分类

[解析] 依照宪法的形式特征,宪法可以划分以下几种类型:(1)成文宪法和不成文宪法,二者的区别在于是否具有统一法典形式;(2)刚性宪法和柔性宪法,二者的区别在于宪法的效力及修宪程序是否与普通法律相同;(3)钦定宪法、协定宪法和民定宪法,此分类以制宪的主体为标准。现在世界上绝大多数的国家都是成文宪法国家。成文宪法的制定和修改都比其他法律严格。绝大部分宪法的制定主体都是人民。所以答案为A。考生正确作答的前提是能准确掌握宪法的不同分类形式,同时根据对世界各国宪法发展趋势的认知。

23. [答案] D

[考点] 宪法修正案的内容

[解析] 宪法修正案历来是考试经常出现的内容,特别是最新的宪法修改,其中又以私有财产、非公有制经济和人权保障等内容为重点。2004年宪法修正案完善了对私有财产权保护的规定,并明确规定对私有财产的征收征用制度,选项D正确。

24. [答案] B

[考点] 我国宪法中的公民基本权利

[解析] 公民基本权利历来是考试的重点内容,易出各种题型。公民的文化教育权利是公民基本权利的重要内容。本题考核的是文化教育权利的具体内容,考生需准确掌握每一个基本权利类型有哪些具体的内容。AC属于公民的政治权利和自由,很好排除;D不能归入文化教育权利类别,只有B正确。

25. [答案] A

[考点] 人大代表提出质询案的法定程序

[解析] 本考点多次考查。《地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法》第28条第1款规定:“地方各级人民代表大会举行会议的时候,代表十人以上联名可以书面提出对本级人民政府和它所属各工作部门以及人民法院、人民检察院的质询案。……”所以,答案为A。

26. [答案] B

[考点] 国家主席产生的程序

[解析] 《全国人民代表大会组织法》第13条规定:“全国人民代表大会常务委员会委员长、副委员长、秘书长、委员的人选,中华人民共和国主席、副主席的人选,中央军事委员会主席的人选,最高人民法院院长和最高人民检察院检察长的人选,由主席团提名,经各代表团酝酿协商后,再由主席团根据多数代表的意见确定正式候选人名单。”所以,答案为B。

27. [答案] B

[考点] 国务院的职权范围

[解析] 根据《宪法》第89条第5项的规定,国务院编制和执行国民经济和社会发展规划和国家预算。所以,答案为B。

28. [答案] C

[考点] 县级人民政府的法律地位

[解析] 我国《宪法》及相关法律对地方各级人民政府的性质、任期、职权、工作方式、责任制等作出了比较具体的规定。地方各级人民政府每届任期5年,A选项错误。地方各级人民政府根据工作需要和精干的原则,设立必要的工作部门,B选项错误。全国地方各级人民政府都是国务院统一领导下的国家行政机关,都服从国务院,C选项正确。县级人民政府是行政机关,对同级权力机关负责,受同级权力机关监督,但不属于权力机关。D选项错误。

29. [答案] C

[考点] 居民委员会的设立原则

[解析] 根据我国《宪法》,居民委员会和村民委员会是分设于城市和农村地区的基层群众性自治组织,其组织和运作等具体情况分别由《城市居民委员会组织法》和《村民委员会组织法》加以规定。依宪法和法律居民委员会按照便于居民自治的原则设立;村民委员会按照便于群众自治、利于经济发展和社会管理的原则设立。本题C正确。AB都属于迷惑性较强的错误选项。选项D便于行政指导原则与居民委员会组织性质相冲突,为较明显的错误选项。

30. [答案] A

[考点] 民族区域自治制度

[解析] 考生应掌握民族区域自治制度的概念、历史背景、民族自治地方、自治机关及自治权等相关问题。民族区域自治制度是单一制下我国解决民族问题、保障少数民族自治权的基本政治制度。民族区域自治必须以少数民族聚居区为基础,是民族自治与区域自治的结合,选项A正确。“一国两制”是为解决历史遗留的港澳台问题、争取用和平手段实现国家统一而提出的重大方针,所以选项C错误。民族自治地方的自治机关和自治权,民族区域自治机关具有双重属性:一方面,在法律地位上与一般国家机关一样,行使一般国家机关的法定职权;另一方面,又不同于一般国家机关,可以行使自治权。民族自治地方的自治权来自于宪法和法律的授权,其并非民族自治地方的固有权力。由此BD错误。

31. [答案] A

[考点] 上下级法院之间的关系

[解析] 《宪法》第132条第2款规定:“最高人民法院监督地方各级人民法院和专门人民法院的审判工作,上级人民法院监督下级人民法院的审判工作。”法院体系不同于行政体系,其内部关系并非领导关系,而是监督关系。A正确。

32. [答案] C

[考点] 汉朝的司法制度

[解析] 汉代的司法制度受到儒家化的影响,其中重要的表现就是死刑的执行采取秋冬行刑制度。汉初流行黄老之学,董仲舒也受到黄老之学中的德刑观的影响,提出了秋冬行刑的主张,这个主张受到统治者的重视,并转化为可以操作的具体制度。AD具有一定的迷惑性。西周时期已经有秋冬行刑的理论和一些实际的做法,但没有证据表明那个时代已经将秋冬行刑制度化,而唐代则是这一制度完备成熟时期。考生应该考虑到汉朝法律儒家化的基本背景,这样才能比较容易地选择C为正确答案。

33. [答案] C

[考点] 清末的立宪

[解析] 《钦定宪法大纲》(1908年)是清王朝于1908年8月颁布的宪法性文件。它由宪政编查馆编订,是清政府“预备立宪”的一个步骤,也是中国历史上的第一个宪法性文件。《十九信条》全称《宪法重大信条十九条》(1911年)是清朝政府于辛亥革命武昌起义爆发以后抛出的一个应付时局的宪法文件。“天坛宪草”即《中华民国宪法(草案)》,是北洋政府时期的第一部宪法草案。《资政院院章》(1909年)是清末立宪中颁布的规范资政院职权和活动的法律文件。因此,正确答案为C。

34. [答案] D

[考点] 《中华民国临时政府组织大纲》

[解析] 《中华民国临时政府组织大纲》是辛亥革命胜利后各省都督府代表会议通过的关于筹建中华民国临时政府的纲领性文件,于1911年12月3日通过,1912年1月2日修订,共4章21条。它第一次以法律形式宣告废除封建帝制,以美国的国家制度为蓝本,确立了中华民国的基本政治体制,实行三权分立原则。《临时政府组织大纲》用法律的形式肯定了辛亥革命的成果,为以孙中山为首的中华民国南京临时政府的成立提供了法律依据,并成为制定《中华民国临时约法》的基础。正是依据这个大纲,孙中山由海外回国后于1911年12月29日当选为临时大总统。本题D符合题意。《中华民国临时约法》则是在辛亥革命后南北议和过程中制定的。《中华民国约法》颁布于1914年5月。《中华民国宪法》有两部:一为1923年“曹锟宪法”,二为1947年南京国民政府颁布,均不符合题意。

35. [答案] C

[考点] 西周的赎刑制度

[解析] 西周穆王为革新政治,命司寇吕侯作《吕刑》,它是西周中期具有代表性的法典。《吕刑》规定了较为完整的赎刑制度。“禹刑”和“汤刑”远早于《吕刑》,无史料记载或者其他证据证明,早在夏商时代就已

存在完整的赎刑制度。而《法经》则晚于《吕刑》数百年,其中是否有赎刑的系统规定亦无从知晓。因而C正确。

36. [答案] B

[考点] 《陕甘宁边区宪法原则》

[解析] 革命根据地时期人民民主政权的组织形式在不同的革命阶段有所不同,它随着革命的特点、性质、任务变化而变化,考生应该注意理解区别。《陕甘宁边区宪法原则》确立边区、县、乡人民代表会议为管理政权机关,各级权力机关开始由抗日时的参议会过渡为人民代表会议制度,为新中国基本政治制度奠定了基础。因此,B正确。

37. [答案] A

[考点] 《北齐律》《开皇律》

[解析] 《北齐律》是三国两晋南北朝时期立法成就最高,对后代封建法典影响最直接、最深远的一部法典。隋朝在立法时,采用《北齐律》为蓝本。A正确。考生对于中国法制史中历朝主要法典的演变及其规律,必须作为重点知识加以掌握。

38. [答案] A

[考点] 唐朝的刑事法律制度

[解析] 关于杀人罪,唐代对封建刑法理论的最大发展,就是在《斗讼律》中区分了“六杀”,即所谓的“谋杀”“故杀”“斗杀”“误杀”“过失杀”“戏杀”等。“六杀”的出现,反映了唐代刑法的完备与立法技术的发展。因此,A正确。其他选项中出现的贼杀、劫杀、奸杀、情杀,或为古之概念,或为后世常用概念,均非唐朝“六杀”中的法定概念。

39. [答案] D

[考点] 元朝的立法

[解析] 本题的四个选项涉及元朝(包括大蒙古国)的四项主要立法。

《大札撒》是古代蒙古部落首领对部众发布的命令,是蒙古人早期初创性的法律规范和生活习惯,是元朝建立以前最为重要的法律形式。《至元新格》是元朝统一中国后颁布的第一部比较系统的成文法典。《大元通制》较为全面地反映了元朝法制的基本状况,使元朝法典趋于定型。《元典章》全称为《大元圣政国朝典章》是元朝江西地方政府对世祖以来约五十年间有关政治、经济、军事、法律等方面的圣旨条例的汇编。故选D。

40. [答案] B

[考点] 明代行政立法

[解析] 秦始皇统一中国以后,建立起了以皇帝为主宰、以丞相为最高执行官的中央集权的行政管理体制。长期以来,相权与君权两者之间的矛盾冲突也在所难免,历史上往往出现此消彼长的现象。随着中国封建社会君主集权制度的不断强化,相权总的发展呈现衰败

趋向。明太祖洪武十三年(1390年),朱元璋终于借口左丞相胡惟庸谋反,废除中书省,罢黜在中国已存在千余年的丞相制度。皇权与相权的斗争,以皇帝的最终胜利而告终。本题答案选B。

41. [答案] D

[考点] 清代民事立法

[解析] 关于房屋出典后的风险责任,宋元以来的法律均无规定,清乾隆十二年(1747年)定例则有详细规定。因此,C正确。

42. [答案] A

[考点] 《大清现行刑律》

[解析] 《大清现行刑律》是清政府于1910年5月公布的一部过渡性刑典。《大清现行刑律》是在对《大清律例》等局部修改的基础上完成的。它的刑罚体系是:罚金、徒刑、流刑、遣刑、死刑。A正确。

43. [答案] C

[考点] 《大统式》

[解析] “式”最早见于秦代《封诊式》,但尚不是正式意义上的法典。作为后世法典的“式”,源于汉初的“品式章程”。北朝西魏文帝时编定《大统式》,成为历史上最早以“式”为形式的法典,格式与律令并行,这是秦汉以来立法形式的一大发展,影响及于后世。式作为唐代基本的法律形式之一,唐高祖和唐太宗时分别编有《武德式》和《贞观式》。直到明清时,格式才失去独立的地位。C正确。

44. [答案] D

[考点] 秦朝的诉讼法律制度

[解析] 秦律中有公室告和非公室告之分。秦代将杀人、盗窃(“贼杀伤、盗他人”)等危害封建统治的犯罪,列为严惩对象,称为“公室告”,官府必须受理;把“子盗父母,主擅杀、刑、髡其子及臣妾”等引起的诉讼,称为“非公室告”。对于控告本家庭内部成员之间的“非公室告”,官府不予受理,坚持告诉者,还要给予处罚。秦朝依据当事人之间的关系来区分两类案件,是礼治在司法上的体现,目的在于维护以“亲亲”为原则的父权家长制。D正确。AB均为公室告,应排除。选项C中,前种行为“子告父母”,与“臣妾告主”,均为非公室告,官府不予受理。但是后种行为“臣妾杀家主”则属于严重犯罪,显然属于公室告案件。C错误。

45. [答案] D

[考点] 北洋政府的宪法制度

[解析] 本题有较大的难度,需要考生理解和掌握中国近代史有关宪法制度的背景和内容。1914年12月,为替袁世凯搞总统终身制和世袭制制造法律依据,参议院炮制了《修正大总统选举法》。该法规定大总统的任期为10年,可连任;大总统选举会议由大总统召开,以参政院院长为会长,若政治需要,可不召开选举

会;大总统可以推荐继承人,不限制荐贤、荐子,实际上承认了总统可以世袭。这部法律的制定公布为袁世凯复辟帝制提供了跳板。因此,D正确。其他选项中的宪法性文件或者宪法均无此规定。

二、多项选择题

46. [答案] AD

[考点] 法学的分支学科

[解析] 法学从认识论的角度,可以分为理论法学与应用法学。理论性较强的学科如法理学、法哲学和法律史学等通常被认为是理论法学;而应用性较强的学科如刑法学、民法学、行政法学和诉讼法学等通常被认为是应用法学或部门法学。因此,BC是应用法学,正确选项为AD。

47. [答案] CD

[考点] 法律监督

[解析] 我国的法律监督可分为两大类:国家监督与社会监督。国家监督包括权立法监督、行政监督、司法监督。司法监督又包括审判监督和检察监督。这类监督通常是以国家机关的名义依法行使职权的行为,具有直接的法律效力。李某虽是检察官,但其匿名检举行为不是国家职务行为,不属于国家监督中的任何一类。因此排除了A选项。社会监督包括政党监督、政协监督、媒体监督和人民群众监督等多个类别。李某的检举行为不属于政党监督,而属于典型的人民群众监督,而这又属于社会监督的范畴。故排除B项,CD正确。

48. [答案] BCD

[考点] 法律规则和法律条文

[解析] 法律规则和法律条文有区别也有联系。法律规则是法律条文的内容,法律条文是法律规则的表现形式。但并不是所有的法律条文都是直接规定法律规则的,也不是每一个条文都完整地表述一个规则或只表述一个法律规则的。有时候一个法律规则可以体现在几个法律条文中,有时候一个法律条文则可能包含几个法律规则。基于这些原理,BCD正确。

49. [答案] BC

[考点] 法律意识

[解析] 法律意识是法律文化的重要组成部分,是人们关于法律的思想、观念、知识、心理的总称,它包括人们对法律本质、作用的想法,对现行法律的态度和评价,以及对人们行为的法律评价等。因此,它无疑制约着法律实践活动。同时,法律意识不是自然就有的,而是通过后天的学习获得的,因此,它可以通过教育而形成。从结构上看,法律意识包括法律心理和法律思想体系两个部分,前者是低级形态,后者是高级形态。据此,AD错误,BC正确。

50. [答案] ABCD

[考点] 法律责任归责原则

〔解析〕我国法律责任的归责原则主要包括责任法定、因果联系、责任与处罚相称、责任自负等。其中,责任自负原则是指违法行为人应当对自己的违法行为负责;不能让没有违法行为的人承担法律责任,反对株连或变相株连;要保证责任人受到法律追究,也要保证无责任者不受法律追究。对于本题4个选项中的四种行为,责任人分别承担了相应的责任。ACD项中的行为人自己直接承担责任,属于责任自负无疑;B项中的陈某饲养的狗咬伤他人要陈某承担责任,是因为他监管不到位所致,因此也属于责任自负范畴。综上,ABCD正确。

51.〔答案〕BCD

〔考点〕正式法律解释的主体

〔解析〕正式法律解释通常是指有权的国家机关依照法定的权限对法律所作的解释。根据宪法和立法法等相关法律的规定,我国的正式法律解释分为立法解释、司法解释和行政解释三种形式。立法解释权由全国人大常委会享有;司法解释权由最高人民法院和最高人民检察院享有;行政解释权由国务院行使。因此,BCD正确。

52.〔答案〕ABCD

〔考点〕公民享有选举权的限制性条件

〔解析〕《宪法》第34条规定:“中华人民共和国年满十八周岁的公民,不分民族、种族、性别、职业、家庭出身、宗教信仰、教育程度、财产状况、居住期限,都有选举权和被选举权;但是依照法律被剥夺政治权利的人除外。”由此,公民享有选举权的限制性条件有两个:(1)年龄未满18周岁;(2)被剥夺政治权利。另据全国人大常委会《关于县级以下人民代表大会代表直接选举的若干规定》,对于正在取保候审或被监视居住的,正在被劳动教养的,正在受拘留处罚的人员,均准予其行使选举权。本题4个选项均与前述停止行使选举权的条件不符,故准予行使选举权利。故选ABCD。

53.〔答案〕ABCD

〔考点〕公民行使自由和权利的限制性原则

〔解析〕宪政经验表明,各国宪法在确认公民的基本权利和自由的同时,也对公民的基本权利和自由进行了必要限制。《宪法》第51条规定:“中华人民共和国公民在行使自由和权利的时候,不得损害国家的、社会的、集体的利益和其他公民的合法的自由和权利。”据此可知,ABCD均正确。

54.〔答案〕CD

〔考点〕澳门特别行政区政府主要官员任职条件

〔解析〕根据《澳门特别行政区基本法》的规定,澳门特别行政区行政长官是澳门特别行政区的首长,代表澳门特别行政区。行政长官的当选条件,须是年满40周岁,且在澳门通常居住连续满20年的澳门特别行政

区永久性居民中的中国公民。澳门特别行政区政府主要官员由在澳门通常居住连续满15年的澳门特别行政区永久性居民中的中国公民担任。考生在答题时注意区别澳门行政长官和主要官员的当选条件,可排除A项,CD项为正确答案。此外,考生还需注意澳门和香港的行政长官及主要官员在任职资格方面的一大区别,即香港特首及主要官员不能有外国居留权,而澳门基本法规定,澳门行政长官在任职期间不得具有外国居留权。准确把握这一区别可排除选项B这一迷惑项。所以,应选CD。

55.〔答案〕ABC

〔考点〕地方性法规的制定主体

〔解析〕根据《立法法》规定,地方性法规的制定主体包括省、自治区、直辖市的人民代表大会及其常委会,设区的市的人民代表大会及其常委会。省、自治区的人民政府所在地的市、经国务院批准的较大的市都属于设区的市,正确答案为ABC。

56.〔答案〕ABC

〔考点〕我国的经济制度

〔解析〕我国经济制度在宪法中的主要内容是:坚持以公有制为主体、多种所有制经济共同发展;我国经济制度的基础是生产资料的社会主义公有制,即全民所有制和劳动群众集体所有制;坚持按劳分配为主体、多种分配方式并存的分配制度;社会主义市场经济是我国的经济体制,国有经济控制国民经济命脉,在经济发展中起主导作用。在法律规定范围内的个体经济、私营经济等非公有制经济,是社会主义市场经济的重要组成部分。所以,正确答案为ABC。

根据现行《宪法》的规定,我国社会主义经济制度的基础是生产资料的社会主义公有制,即全民所有制和劳动群众集体所有制。其中,国有经济,即社会主义全民所有制经济,是国民经济中的主导力量。据此,ABC表述正确。在法律规定范围内的个体经济、私营经济等非公有制经济,是社会主义市场经济的重要组成部分。D项将“重要组成部分”表述为“重要补充”,为迷惑项,考生应注意辨析,排除D项。

57.〔答案〕AC

〔考点〕人民政府设立的派出机关

〔解析〕本题比较简单,可以用排除法,因为BD是基层群众性自治组织容易排除,本题是多选题,AC必为正确项。根据我国《地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法》的规定,地方政府设立的派出机关有三类:一是省、自治区人民政府经国务院批准设立的行政公署,也称地区专员公署。二是县、自治县人民政府经省、自治区人民政府批准设立的区公所。三是市辖区、不设区的市的人民政府经上一级人民政府批准设立的街道办事处,主要履行管理城市或社区的职能。故选AC。

58. [答案] ABD

[考点] 取得中国国籍的条件

[解析] 根据《国籍法》的规定,我国不承认“双重国籍”,取得中国国籍的条件包括:(1)父母双方或一方为中国公民,本人出生在中国。(2)父母双方或一方为中国公民,本人出生在国外,具有中国国籍;但父母双方或一方为中国公民并定居外国,本人出生时即具有外国国籍的,不具有中国国籍。(3)父母无国籍或国籍不明,定居中国,本人出生在中国。据此 ABD 正确,C 错误。

59. [答案] ABC

[考点] 公民的监督权

[解析] 根据《宪法》第 41 条规定,中华人民共和国公民对于任何国家机关和国家工作人员的违法失职行为,有向有关国家机关提出申诉、控告或者检举的权利,但是不得捏造或者歪曲事实进行诬告陷害。据此,正确答案为 ABC。选项 D 罢免权为人大代表依法享有的权利,是干扰项。

60. [答案] ABCD

[考点] 南京临时政府颁布的革命法令

[解析] 南京临时政府在其存在的短短时间内,颁布了一系列革命法令,旨在保障民权,发展经济,促进文化教育和社会改革。南京临时政府关于社会改革的法令,主旨在于革除社会陋习,移风易俗,振奋民族精神,提倡近代文明,改进社会风尚。法令主要内容涉及禁烟、禁赌、剪辫、劝禁缠足、改革称呼旧制等。譬如,为禁绝鸦片,临时政府发布了《大总统令内务部通飭禁烟文》,要求吸食者摒绝恶习,若沉湎忘返者,将立法“剥夺其选举被选一切公权”;下令禁赌,“无论何种赌博,一体禁除”;颁布《劝禁缠足文》,“通飭各省一体劝禁。其有故违令者,予其家属以相当之处罚”;发布《晓示人民一律剪辫文》,下令限期一律剪除净尽。因此,ABCD 皆正确。

61. [答案] BCD

[考点] 汉代对外贸易法律制度

[解析] 汉朝对外贸易活动比较活跃,著名的“丝绸之路”就是在这—时期开辟的。汉王朝从服务于政治和外交大局出发,重视通过立法手段开展和管理对外贸易活动,如规定参与互市的私商须持有政府发放的符传,把商业贸易纳入政府的有效管理之下。同时,为维护国家安全的需要,汉律规定,不准以违禁物品与匈奴互市,主要是不准内地商贾以铁、兵器、马匹、铜钱与匈奴贸易,违者治罪。因为铁是制造兵器的材料,其他各种也属战略物资。而在同西域和中亚各国的贸易中,则采取种种优惠政策,不但没有上述通商物品种类和数量的限制,反而给予外商优厚的礼遇,反映了汉王朝对建立和发展同西域和中亚各国友好关系的重视。据此 BCD 应选。选项 A“丝绸”显然是错误,因为丝绸是中

国的主要特产和外贸商品,也不是战略物资或者武器之类,不应在国家禁止贸易范围之内。考生如果能够想到“丝绸之路”,则很容易做对本题。

62. [答案] ABCD

[考点] 清末的商事立法

[解析] 清末商事立法大致可分为两个阶段:第一阶段(1903~1907年)。1903年,清廷派载振、伍廷芳和袁世凯拟定商律,后由同年成立的商部制定颁布了一些应急性的法律法规。主要有1904年制定的《钦定大清商律》《公司注册试办章程》《商标注册试办章程》《商标注册试办章程细目》,1905年制定的《破产律》。由于时间仓促,这一时期所订商法大都比较简单,而且门类不全,不能满足实际需要。第二阶段(1907~1911年)。官制改革后,商事立法主要由修订法律馆主持起草,各单行法规仍由有关部门拟订。这一时期所订商事法律渐趋成熟。主要有《大清商律草案》《破产律草案》《保险规则草案》《改订大清商律草案》《银行则例》《银行注册章程》《大小轮船公司注册给照章程》等。据此,正确答案为 ABCD。

63. [答案] BCD

[考点] 《唐六典》

[解析] 《唐六典》是唐玄宗开元年间修订的系统规定唐朝官制的政书(一说“行政法典”)。《唐六典》以《周礼》为指导和模式,“以官统典”,采取“官领其属,事归于职”的修订方法,分为治职、教职、礼职、政职、刑职和事职六部分,共30卷。故 BCD 正确。《唐六典》的编纂时间是在玄宗开元年间,不是在太宗贞观年间,A 错误。

三、简答题

64. [参考答案]

(1) 法律制定的目的在于将统治阶级的意志上升为国家意志。

(2) 制定法律的主体只能是享有立法权的国家机关。

(3) 法律制定的活动必须在法定权限范围内依照法定程序进行。

(4) 法律制定的内容包括创制、修改、废止法律及其他规范性法律文件等活动。

(5) 法律制定是一项运用专门技术的活动,立法技术对立法质量有很大影响。

[分析] 立法基本特征是法的创制理论中的一个常识问题,对于明确理解立法的正当性与合理性具有一定的意义。本知识点也是选择题考核的重点。

65. [参考答案]

(1) 我国从1988年开始采取宪法修正案的方式对现行宪法进行修改。

(2) 宪法修改的机关是全国人民代表大会。

(3)宪法修改须由全国人民代表大会常务委员会或者1/5以上的全国人民代表大会代表提议。

(4)宪法修改须由全国人民代表大会以全体代表的2/3以上多数通过。

(5)中国共产党中央委员会的宪法修改建议对我国的宪法修改制度和宪法修改实践具有重要意义。

〔分析〕 本题的考核点是我国宪法修改的主体、形式、程序等宪法修改制度。本题要求考生对我国宪法修改制度的内容有一全面的掌握。

66.〔参考答案〕 同2018年非法学简述第53题(法学第33题)略。

四、分析题

67.〔参考答案〕

(1)甲与公安机关交通管理部门之间产生了行政法律关系;乙和丙之间产生了民事法律关系。从主体地位的角度看,两者的区别在于行政法律关系是隶属型法律关系,民事法律关系是平权型法律关系。

(2)导致甲与公安机关交通管理部门之间法律关系产生的法律事实,是甲闯红灯的违法行为。导致乙和丙之间法律关系产生的法律事实,是丙出生的法律事件。法律行为和法律事件是两种不同的法律事实。

两者的区别在于:法律行为以当事人意志为转移;法律事件与当事人意志无关。

68.〔参考答案〕

(1)市政府有关领导的做法不合法。根据我国现行《宪法》的规定,人民法院依法独立行使审判权,不受行政机关、社会团体和个人的干涉。市政府有关领导的批示干涉了人民法院的独立审判权。

(2)市人大常委会对市中级人民法院可以采取的监

督方式包括:听取和审议专项工作报告;提出询问和质询;组织特定问题调查委员会;提出撤职案。

69.〔参考答案〕

(1)“入罪”是轻罪重判,或者无罪判为有罪;“出罪”是重罪轻判,或者有罪判为无罪。

(2)司法官断罪有出入者,属故意,以故意出入人罪论处,采取反坐的原则;属过失,以过失出入人罪论,即减故意者三等至五等处罚。

(3)这条规定明确了司法官责任制度,旨在保证司法审判的公正合法。

五、论述题

70.〔参考答案〕

法律解释的必要性是由法律调整的特殊性及其运作的规律决定的,它有助于解决法律实施中原则性与灵活性、一般与具体的矛盾,是完善立法的需要。

(1)法律具有概括性、抽象性的特点,因此需要法律解释化抽象为具体,变概括为特定。

(2)人们对同一法律规定往往有不同的理解,因此需要通过法律解释来统一人们的理解,保证法的实施的统一性。

(3)由于立法工作中存在不足,因此需要通过法律解释改正、弥补法律规定的不完善。

(4)由于法律滞后于社会发展,因此需要通过法律解释来解决法律稳定与社会发展之间的矛盾。

(5)通过法律解释普及法律知识,开展法制教育。(请考生联系我国法治建设需要进行详细论述)

〔分析〕 本题考查的知识点是法律解释的必要性。要求考生在答案要点基础上联系我国法治建设需要展开论述,给了考生较大的自由发挥空间。

2012年全国硕士研究生招生考试法律硕士(非法学)专业学位联考 专业基础课试题参考答案

一、单项选择题

1.〔答案〕 B

〔考点〕 刑法的机能

〔解析〕 刑法的机能即刑法的功能,一般认为刑法具有以下三种功能:(1)保护机能,也称社会保护机能或法益保护机能,就是通过刑法规范保护法益的机能。它包含对个人法益的保护、对社会秩序的保护和对国家政权的保护等性质,它在一定程度上体现为对犯罪的抑制机能。(2)保障机能,也称人权保障机能,是刑法为了防止国家恣意行使刑罚权,对定罪和科刑进行限制,以保护一般国民和犯罪人的机能。(3)规律机能,又称规制

机能或维持秩序功能,是对人的行为进行规制或者约束的机能。刑法将一定的行为规定为犯罪并规定与之相适应的刑罚,表明国家对这种行为的否定的价值评判,要求公民根据刑法的规定,必须禁止实施某种行为,或者必须实施某种行为。公民按照刑法中包含的行为规范规制自己的行为,从社会角度看,也就是维持了社会的正常秩序。本题中,《刑法修正案(八)》实施以后社会治安状况得到改善、社会秩序得以维护的事实,体现的正是刑法的规制机能。故B项正确。关于D项,通说观点认为刑法的机能不包括预防机能。

2.〔答案〕 C

〔考点〕 刑法空间效力的适用原则

〔解析〕 根据《刑法》第7条规定的属人原则,即中国公民在中华人民共和国领域外犯我国刑法规定之罪的,原则上适用我国刑法,但是按照我国刑法规定的最高刑为3年以下有期徒刑的,可以不予追究。本题是中国人在境外犯罪,认定属人原则不难。对于题干给出的数额,根据当年司法解释,盗窃价值1万元属于“数额巨大”,而盗窃罪中盗窃数额巨大的法定刑为3年以上10年以下有期徒刑。新司法解释“数额巨大”修改为盗窃公私财物价值3万元至10万元以上,但不影响答题,对于3年以下有期徒刑的,可以不予追究,并没有排除可以追究。故选C。

3.〔答案〕 D

〔考点〕 犯罪直接客体

〔解析〕 直接客体是指某一种犯罪所直接侵犯的具体的社会主义社会关系。D正确。犯罪的直接客体是一切犯罪行为的必备要件,在犯罪未遂的情况下仍然侵犯了刑法所保护的一定的社会关系,故犯罪未遂的情况下存在直接客体。C错误。一个犯罪可以侵犯数个直接客体,如复杂客体,A错误。同类客体是对犯罪进行分类的标准,B错误。

4.〔答案〕 B

〔考点〕 纯正不作为犯

〔解析〕 纯正不作为犯,又称真正不作为犯,指行为人为人行为构成了法定的犯罪行为本身就是不作为的犯罪。纯正不作为犯根据刑法明文规定只能由行为人以不作为形式来实施,如遗弃罪、拒不执行判决裁定罪、逃税罪、巨额财产来源不明罪等。只有B项符合题目要求,其他各项犯罪均可以用作为的方式实施。

5.〔答案〕 C

〔考点〕 未成年人犯罪的刑事责任和转化型抢劫罪

〔解析〕 本题中,甲未达到16周岁,故不构成盗窃罪,B项错误。甲对陈某实施暴力行为,具有故意伤害的故意,但对死亡结果属于过失,D项错误。根据2006年最高人民法院《关于审理未成年人刑事案件具体应用法律若干问题的解释》的规定,已满14周岁不满16周岁的人盗窃、诈骗、抢夺他人财物,为窝藏赃物、抗拒抓捕或者毁灭罪证,当场使用暴力,故意伤害致人重伤或者死亡,或者故意杀人的,应当分别以故意伤害罪或者故意杀人罪定罪处罚。C正确,A错误。

6.〔答案〕 C

〔考点〕 对未成年人犯罪的特别保护

〔解析〕 根据《刑法》规定,“已满十四周岁不满十八周岁的人犯罪,应当从轻或者减轻处罚”。B项错误。我国没收财产刑没有排除未成年人,如果不满18周岁的犯罪人有个人财产也同样适用没收财产刑,故A项错

误。对未成年人犯罪不适用死刑,但没有排除适用无期徒刑。C正确。未成年人因犯抢劫、绑架等暴力犯罪被判处10年以上有期徒刑的,同样不得假释,D错误。

7.〔答案〕 A

〔考点〕 交通肇事罪的构成要件的理解

〔解析〕 甲虽然违反交通运输管理法规,发生交通事故,但并没有造成人员伤亡或者重大财产损失,尚未构成交通肇事罪,该案甲的行为尚未构成犯罪,本案应作为一民事案件来处理,D项错误,A正确。本题B项容易排除,C项是以构成犯罪为前提的,故可以排除。

8.〔答案〕 B

〔考点〕 挪用公款罪的认定

〔解析〕 本案甲不具有非法占有目的,排除AD项。挪用资金罪的主体是除国家公务人员以外的公司、企业或者其他单位的人员,甲的主体身份不符,排除C项。根据《刑法》第91条的规定,扶贫款属于公共财物。甲是村委会主任,负责管理国家的扶贫款,甲是属于《刑法》第93条规定的其他依照法律从事公务的人员,具有国家工作人员的身份,挪用扶贫款,其行为构成挪用公款罪,B项正确。

9.〔答案〕 D

〔考点〕 诽谤罪、诬告陷害罪和报复陷害罪的犯罪的区分

〔解析〕 该案警察甲虚构的事实并未散布,因为只是发给了吴某一个人,不构成诽谤,排除A。捏造是非也不能引起刑事追究,排除B项,用他人手机发短信并不属于滥用职权、假公济私之情形,故不构成报复陷害罪,C项错误。甲的行为没有造成严重后果,符合《刑法》第13条但书的规定,情节显著轻微危害不大的,不构成犯罪,故D项正确。

10.〔答案〕 A

〔考点〕 对象认识错误及共同犯罪

〔解析〕 本题中甲雇乙杀胡某,并带乙辨认了胡某,构成共同犯罪。本题涉及对象认识错误中的同种类犯罪对象认识错误,即乙将王某当作胡某杀害,不影响故意杀人罪既遂的成立。故甲乙两人均构成故意杀人罪既遂。故A项正确。

11.〔答案〕 A

〔考点〕 共同犯罪的自首和立功的条件

〔解析〕 本题中,甲、乙两人是国家工作人员,利用职务上的便利,挪用公款给他人使用,数额较大,构成挪用公款罪的共同犯罪;同时甲乙两人是国家工作人员,利用职务上的便利,非法收受张三的回扣,为他人谋取利益,构成受贿罪的共同犯罪。本题中,甲、乙已因被查处挪用公款罪而受司法机关控制,甲在被采取强制措施后如实供述了司法机关还未掌握的他的受贿行为,构成自首。另外,由于甲、乙是受贿罪的共同犯罪人,甲供

述乙的受贿行为应认定为自首的行为。因此A项正确, B、C、D项错误。

12. [答案] D(B符合新法)

[考点] 强奸罪

[解析] 《刑法修正案(九)》废除了嫖宿幼女罪,嫖宿幼女的按强奸罪从重处罚,根据新法选B。原答案为D,根据旧法构成嫖宿幼女罪。

13. [答案] C

[考点] 犯罪未遂的类型

[解析] 本题中,甲在实施盗窃的行为过程中,因保险柜坚固,3小时没有打开而离开,可见甲已经着手实施犯罪行为,犯罪未完成,是因为甲无法撬开保险柜,而不是甲主观上想要放弃盗窃行为,其行为是犯罪未遂,而非犯罪中止。因此A、B项错误。甲的盗窃行为未得逞是因为保险柜难以打开,而不是因为保险柜不能打开,或者保险柜里没有财物,其行为具有既遂的现实可能性,因而甲的行为是能犯未遂。C项正确,D项错误。

14. [答案] B

[考点] 结果加重犯的认识

[解析] 结果加重犯是指实施基本犯罪构成的行为,同时又造成基本犯罪构成以外的结果,刑法对其规定较重法定刑的情况。依据《刑法》第292条的规定,聚众斗殴致人死亡的,构成故意杀人罪,A项错误。《刑法》第336条强制猥亵罪中并没有规定“强制猥亵行为引起他人自杀”情形,不是法定的加重处罚结果,不是结果加重犯,C项错误。依据《刑法》第261条的规定,遗弃罪没有法定结果加重情形。D项错误。

15. [答案] D

[考点] 受贿罪、行贿罪的停止形态及立功

[解析] 乙的行贿行为已经作出,构成行贿罪既遂。甲的行为也构成受贿罪既遂。乙到检察机关投案,交代了给甲30万元欲请甲帮助承揽工程的事实,属于自首,不属于立功,故排除ABC项。《刑法》第390条第2款规定,行贿人在被追诉前主动交待行贿行为的,可以从轻或者减轻处罚。其中,犯罪较轻的,对侦破重大案件起关键作用的,或者有重大立功表现的,可以减轻或者免除处罚。故选D项,D选项根据《刑法修正案(九)》进行了修改。

16. [答案] D(AD符合现行《刑法》)

[考点] 数罪并罚

[解析] 根据《刑法修正案(九)》对强迫卖淫罪、组织卖淫罪作了修改,强迫卖淫、组织卖淫并有杀害、伤害、强奸、绑架等犯罪行为的,依照数罪并罚的规定处罚,故A项也符合修改后的新法。如果行为人将被害人非法拘禁以后,使用暴力致人伤残、死亡,应当构成故意伤害罪、故意杀人罪,而不实行数罪并罚,B选项错误。使用暴力妨害公务,失手将交警打死,同时触犯故意伤害

罪(致死)和妨害公务罪,构成想象竞合犯,从一重罪处断,不实行数罪并罚,C选项错误。开设烟厂制售劣质卷烟的行为构成了制造销售伪劣产品罪,而围攻执法人员则构成了妨碍公务罪,故应数罪并罚,D选项正确。应选AD选项。

17. [答案] A

[考点] 盗窃罪、诈骗罪、侵占罪和敲诈勒索罪之间的区别

[解析] 根据题干案情分析:(1)甲有恐吓的行为,但其恐吓行为不是威胁,并且没有以恐吓的方式要求刘某交出数额较大的现金,故不构成敲诈勒索罪,D项错误;(2)甲有虚构事实的行为,但甲取得财物并不是刘某基于错误的认识而处分其财产的结果,故不构成诈骗罪,B项错误;(3)甲是趁替刘某拿包之际用书换走现金,替刘某拿包时,包里的钱仍处于刘某控制之下,而非甲占有他人财物而侵占,故不构成侵占罪,C项错误;(4)甲趁机用书换出现金的行为是采取了秘密的手段,在被害人不知情的情况下窃走了财物,故构成盗窃罪,A项正确。

18. [答案] D

[考点] 有关国家秘密的罪之间的差异

[解析] 本题中,国家工作人员甲的行为是通过电子邮件向境外机构发送我国经济秘密,其行为对象是境外机构,行为方式是向境外泄露国家秘密,故其行为构成境外非法提供国家秘密罪,D项正确。甲的行为不是参加间谍组织等行为,不构成间谍罪,A项错误;甲的行为不是秘密窃取、刺探或非法获取国家秘密,其获得秘密是通过合法的途径,故不构成非法获取国家秘密罪,B项错误;甲的行为侵犯的是国家安全,向特定对象泄露秘密不构成故意泄露国家秘密罪,C项错误。

19. [答案] D

[考点] 抢劫罪、敲诈勒索罪、绑架罪、非法拘禁罪

[解析] 本题中,甲、乙、丙实际上绑架了周某,但并非作为人质,排除绑架罪,也不构成敲诈勒索罪,排除BC。根据司法解释,行为人仅以其所输赌资或所赢赌债为抢劫对象,一般不以抢劫罪定罪处罚,构成其他犯罪的,依照刑法的相关规定处罚。故应构成非法拘禁罪,而非绑架罪,C项错误,D项正确。

20. [答案] C

[考点] 非法经营罪

[解析] 本题中,甲销售盗版图书构成侵犯著作权罪,故A项错误;乙开办公司专门为他人虚开增值税专用发票,构成虚开增值税专用发票罪,B项错误;丙公司未经证监会批准,非法从事证券业务,符合未经国家有关主管部门批准,非法经营证券、期货或者保险业务的行为,构成非法经营罪,C项正确。丁开办废品站专门从盗窃犯罪分子手中收购赃物的行为,构成掩饰、隐瞒

犯罪所得及其收益罪,D项错误。

21. [答案] C

[考点] 主物与从物

[解析] 同一所有人所有的需共同使用才能更好地发挥作用的两物中,起主要作用的是主物,附属于主物,起次要或辅助作用的是从物。从物须具有独立性的特征,不为主物的部分。本题房门是房屋、车轮是汽车的组成部分,故AD选项错误。B项中的手表和表带不属于同一人,B选项错误。电视机与遥控器符合主物与从物的关系特征,故选C。

22. [答案] D

[考点] 限制民事行为能力人实施民事行为的效力

[解析] 《民法典》第19条规定,8周岁以上的未成年人为限制民事行为能力人,实施民事法律行为由其法定代理人代理或者经其法定代理人同意、追认;但是,可以独立实施纯获利益的民事法律行为或者与其年龄、智力相适应的民事法律行为。故只有D正确。

23. [答案] B

[考点] 监护人的职责

[解析] 根据《民法典》第35条规定,监护人除为维护被监护人利益外,不得处分被监护人的财产。据此,故B选项正确。

24. [答案] D

[考点] 合伙企业债务的承担

[解析] 对于合伙债务,普通合伙人承担无限连带责任。退伙人对基于其退伙前的原因发生的合伙企业债务,承担无限连带责任。故选D。

25. [答案] A

[考点] 代理的适用范围

[解析] 《民法典》第1076条第1款规定,夫妻双方自愿离婚的,应当签订书面离婚协议,并亲自到婚姻登记机关申请离婚登记。据此,登记离婚须亲自到场,不得代理。故选A。

26. [答案] D

[考点] 诉讼时效中断的法定事由

[解析] 根据《民法典》第195条规定,引起诉讼时效中断的事由有:(1)权利人向义务人提出履行请求;(2)义务人同意履行义务;(3)权利人提起诉讼或者申请仲裁;(4)与提起诉讼或者申请仲裁具有同等效力的其他情形。据此,ABC选项引起中断,排除。D项属于引起诉讼时效中止的情形,故选D。

27. [答案] B

[考点] 土地承包经营权

[解析] 《民法典》第333条第1款规定,土地承包经营权自土地承包经营权合同生效时设立。故选B。

28. [答案] B(《民法典》修改为60日)

[考点] 留置权的实现

[解析] 根据《民法典》第453条规定,留置权人与债务人应当约定留置财产后的债务履行期限;没有约定或者约定不明确的,留置权人应当给债务人60日以上履行债务的期限,但是鲜活易腐等不易保管的动产除外。原《物权法》规定为2个月,故原答案选B项。

29. [答案] C

[考点] 权利的转让

[解析] 根据民法原理,财产权可由权利人转让,具有人身属性的权利不得转让。ABD均和权利人的身份紧密联系,具有人身属性,不可转让。C为债权,属于财产权,可以转让。故选C。

30. [答案] C

[考点] 合同的订立

[解析] 本题甲公司向乙公司发出订单的行为是要约,而非要约邀请,A选项错误。根据《民法典》第478条规定,承诺期限届满,受要约人未作出承诺,要约失效。甲向乙发出的要约带3日承诺期限,乙收到要约的第4日才发出确认函,甲向乙发出的要约失效。乙公司向甲公司发出确认函的行为属于新要约,而非承诺。故C正确,B错误。由于合同未成立,所以也不存在履行问题,D错误。

31. [答案] A

[考点] 保证期间

[解析] 《民法典》第692条第2款规定,债权人与保证人可以约定保证期间,但是约定的保证期间早于主债务履行期限或者与主债务履行期限同时届满的,视为没有约定;没有约定或者约定不明确的,保证期间为主债务履行期限届满之日起6个月。据此,A选项正确。

32. [答案] C

[考点] 人格权与身份权之异同

[解析] 人身权是指民事主体依法享有的与其人身密不可分,而又没有直接财产内容的民事权利。人身权属于绝对权、支配权。人身权包括人格权与身份权。故AB表述正确,排除。《民法典》第1183条第1款规定,侵害自然人人身权益造成严重精神损害的,被侵权人有权请求精神损害赔偿。身份权在受侵害时也可请求精神损害赔偿,C项表述错误,当选。从权利取得时间角度看,人格权始于出生,而身份权则以取得一定身份为前提,D项表述正确。故正确答案为C选项。

33. [答案] A

[考点] 著作权人的权利及其保护

[解析] 《著作权法》第37条第1款规定:“使用他人作品演出,表演者(演员、演出单位)应当取得著作权人许可,并支付报酬。演出组织者组织演出,由该组织者取得著作权人许可,并支付报酬。”剧本的著作权人为甲,故丙话剧团需经甲的许可并支付报酬。

34. [答案] D

[考点] 邻接权客体与著作权客体的区别

[解析] 邻接权又称作品传播者权,是指作品传播者对在传播作品过程中产生的成果依法享有的权利,故邻接权的客体是传播作品过程中产生的成果。著作权亦称版权,是指著作权人对文学、艺术和科学作品依法享有的各项专有权利,故著作权的客体是作品本身。由此,正确答案为D。

35. [答案] D

[考点] 专利权的保护范围

[解析] 《专利法》第59条第1款规定,发明或者实用新型专利权的保护范围以其权利要求的内容为准,说明书及附图可以用于解释权利要求的内容。故选D。

36. [答案] A

[考点] 专利申请权的主体

[解析] 甲与乙虽为丙研究所的工作人员,但电池发明不属于职务发明,所以该发明专利申请权不应归属于丙研究所。甲与乙是受丁公司委托进行研发的,根据《专利法》第8条之规定,个人接受其他单位委托所完成的发明创造,除另有协议外,申请专利的权利属于完成或者共同完成的个人。本题中,丁公司与甲、乙就专利申请权的归属未作出约定,所以该发明专利申请权归属于甲与乙。故选A。

37. [答案] B

[考点] 商标权的保护期限

[解析] 《商标法》第39条规定:“注册商标的有效期为十年,自核准注册之日起计算。”据此,B选项正确。

38. [答案] B

[考点] 对同居关系纠纷的处理

[解析] 根据司法解释,对于同居关系,如未补办结婚登记,当事人起诉要求解除同居关系的,人民法院不予受理,但属于有配偶者与他人同居的情况,人民法院应当受理。本题属于没有配偶的男女同居关系,也未补办结婚登记,故法院不予受理,故选B,排除ACD。其中D项具有一定的干扰性,虽然当事人因同居期间财产分割或者子女抚养纠纷提起诉讼的人民法院受理,并非对解除同居关系的诉讼受理。同居生活是当事人私人生活领域内的事情,只要不违反法律规定,没有损害他人合法权益,法律就应尽量减少对当事人意思表示的干预。但“有配偶者与他人同居关系”属于法律明文禁止的行为,是严重违法行为,理应受到法律制裁,当事人请求解除同居关系的,人民法院必须受理。

39. [答案] C

[考点] 收养关系成立的条件

[解析] 《民法典》第1102条规定:“无配偶者收养异性子女的,收养人与被收养人的年龄应当相差四十

周岁以上。”故选C。

40. [答案] A

[考点] 收养关系解除的法律后果

[解析] 《民法典》第1117条规定:“收养关系解除后,养子女与养父母以及其他近亲属间的权利义务关系即行消除,与生父母以及其他近亲属间的权利义务关系自行恢复。但是,成年养子女与生父母以及其他近亲属间的权利义务关系是否恢复,可以协商确定。”故选A。

二、多项选择题

41. [答案] BC

[考点] 刑罚的裁量制度

[解析] 本题中,在缓刑考验期内再犯新罪,应撤销缓刑与新罪数罪并罚,不构成累犯,A项错误;数罪并罚应当在总和刑期以下、数刑中最高刑期以上,酌情决定执行的刑期,即对甲应在5年以上8年以下酌情决定执行的刑期,故C项正确,D项错误;甲再犯的新罪是间谍罪,该罪属于危害国家安全罪,而危害国家安全罪应当被附加剥夺政治权利,B项正确。

42. [答案] ABCD

[考点] 缓刑的适用条件

[解析] 依据《刑法》的规定,适用缓刑的实质条件是:(1)犯罪情节较轻;(2)有悔罪表现;(3)没有再犯罪的危险;(4)宣告缓刑对所居住社区没有重大不良影响,故本题中ABCD项都正确。

43. [答案] ABCD

[考点] 组织、领导传销活动罪

[解析] 依据《刑法》的规定,“传销活动”的特征表现为:(1)参加者以缴纳费用或者购买商品、服务等方式获得加入资格;(2)参加者按照一定顺序组成层级进行活动;(3)传销的目的是骗取财物;(4)直接或者间接以发展人员的数量作为计酬或者返利依据,引诱、胁迫参加者继续发展他人参加;(5)以推销商品、提供服务等经营活动为名。本题中ABCD项均正确。

44. [答案] BC

[考点] 追诉时效

[解析] 本案涉及的法定刑为5年以上有期徒刑,其法定最高刑是15年。根据《刑法》第87条规定,法定最高刑为10年以上有期徒刑的,经过15年,不再追诉,故选项B正确,排除A。如果超过追诉期限,经最高人民检察院核准,可以追诉的仅限于法定最高刑为无期徒刑、死刑的,经过20年,如果20年后认为必须追诉的,须报请最高人民检察院核准,不包括无期徒刑,故D项错误。另外,在人民检察院、公安机关、国家安全机关立案侦查或者人民法院受理案件以后,逃避侦查或审判的,不受追诉期限的限制;被害人在追诉期限内提出控告,人民法院、人民检察院、公安机关应当立案而不予立

案的,不受追诉期限的限制。C项表述正确。综上,选择BC两项。

45. [答案] AD

[考点] 投放危险物质罪

[解析] 本题中,甲在对手销售的面粉中掺入毒鼠强是将危险物质投放于供不特定人饮食的食品中的行为,危害了公共安全,故构成投放危险物质罪,A项正确。B项中罂粟壳不是毒性、放射性、传染病病原体等物质,而是有毒、有害的非食品原料,故乙的行为构成生产、销售有毒、有害食品罪,B项错误。C项符合重大环境污染罪的构成要件,而非投放危险物质罪,C项错误。丁为报复领导在单位饮水机中投放剧毒农药,实际上侵害的是不特定的单位的工作人员的公共安全而不是特定的领导的人身安全,其行为符合投放危险物质罪的构成,D项正确。

46. [答案] AC

[考点] 民事权利的保护

[解析] 民事权利的保护方式分为私力救济和公力救济两种。其中,私力救济是指权利人自己采取各种合法手段来保护自己的权利不受侵害。私力救济的方式包括自卫行为与自助行为,AC选项正确。公力救济是指民事权利人受到侵害时由国家机关给予保护。公力救济的方式包括起诉、仲裁等,D选项错误。民间调解既非私力救济,也非公力救济。B选项错误。

47. [答案] AB

[考点] 滥用代理权的情形

[解析] 滥用代理权是指代理人行使代理权时,违背代理权的设定宗旨和代理行为的基本准则而实施的代理行为。类型包括自己代理、双方代理、代理人和相对人恶意串通损害被代理人合法权益的代理行为。据此AB选项正确。无权代理指没有代理权而以他人名义进行代理活动的民事行为。无权代理包括以下三种情形下以代理人的身份进行代理活动:(1)行为人根本没有代理权;(2)行为人超越代理权限;(3)代理权已经终止。选项CD错误。

48. [答案] ABCD

[考点] 动产交付方式

[解析] 动产交付的方式共有四种,即现实交付、简易交付、指示交付和占有改定。故选ABCD。

49. [答案] CD

[考点] 法定抵销的条件

[解析] 根据《民法典》第568条规定,当事人互负债务,该债务的标的物种类、品质相同的,任何一方可以将自己的债务与对方的到期债务抵销;但是,根据债务性质、按照当事人约定或者依照法律规定不得抵销的除外。CD选项正确。“双方所负债务数额相等”并非法定抵销的条件,符合法定抵销的条件,任何一方都可

以将自己的债务与对方的债务在等额内抵销。排除B选项。双方协商一致属于约定抵销,排除A选项。

50. [答案] ACD

[考点] 继承制度的基本原则

[解析] 我国《民法典》继承编的基本原则有:(1)保护自然人的继承权原则。(2)继承权男女平等原则。(3)养老育幼、互济互助原则。(4)互谅互让、和睦团结原则。(5)权利义务相一致原则。ACD正确。我国继承制度基本原则不包括诚实信用原则。B错误。

三、简答题

51. [参考答案]

(1)时间性:在犯罪预备开始到犯罪完成以前的全过程中;
(2)自动性:自动放弃犯罪或自动防止犯罪结果发生;
(3)有效性:有停止犯罪的行为或阻止犯罪结果发生的行为,并使犯罪结果事实上没有发生。

52. [参考答案]

(1)国家工作人员的近亲属;
(2)其他与国家工作人员关系密切的人;
(3)离职的国家工作人员;
(4)离职的国家工作人员的近亲属;
(5)其他与离职的国家工作人员关系密切的人。

53. [参考答案]

民事法律行为是民事主体通过意思表示设立、变更、终止民事法律关系的行为。

其特征是:(1)民事法律行为以意思表示为基本要素;

(2)民事法律行为是以设立、变更、终止民事法律关系为目的的行为。

54. [参考答案]

留置权是指合法占有债务人动产的债权人,于债务人不履行债务时,得留置该动产并以其价值优先受偿的权利。其成立要件是:

(1)债权人已合法占有属于债务人所有的动产;
(2)债权人留置的动产,应当与债权属于同一法律关系,但企业之间留置的除外。
(3)债务已届清偿期而债务人仍未履行债务;
(4)符合法律规定和当事人的约定且不违背公序良俗。同时与留置权人承担的义务不相抵触。法律规定或者当事人约定不得留置的动产,不得留置。

四、辨析题

55. [参考答案]

这一说法是正确的。因为:

(1)从犯罪的本质上讲,犯罪应具有社会危害性。没有行为,就不可能对外界发生影响,不可能具有社会危害性。

(2)行为具有可观察和可描述的特性,凭借此特性,可从立法与司法上区分罪与非罪。

(3)行为是犯罪构成的必备要素。从我国刑法规定犯罪的一般概念看,犯罪是危害社会的依法应受刑罚处罚的行为。从刑法分则各条规定的犯罪看,也都把犯罪归结为某种行为。

56. [参考答案]

这种观点不正确。因为:

(1)根据我国婚姻法律制度规定,夫妻财产制包括法定财产制和约定财产制,且以法定财产制为主、约定财产制为辅。

(2)如果夫妻以协议方式约定了婚前、婚后财产的归属,则按照约定处理;如果双方就婚前、婚后财产归属未作出约定或约定不明确的,则适用法定财产制,即夫妻关系存续期间的所得原则上为夫妻共有,婚前财产及婚后法定的特有财产仍然属于夫或妻的个人财产。

五、法条分析题

57. [参考答案]

(1)本条文中的财物,包括有形物和无形物,后者如电力、煤气、天然气;包括普通财物和违禁品,后者如毒品、赃物。但不包括某些特殊盗窃犯罪对象的物品,如枪支、弹药、爆炸物、商业秘密。

(2)多次盗窃是指2年以内3次以上实施盗窃行为。

(3)携带凶器盗窃是指行为人随身携带凶器进行盗窃,但未使用也未显示凶器的情况。“凶器”是指枪支、爆炸物、管制刀具等可用于实施暴力的器具。

58. [参考答案]

(1)本条第1款是关于过错责任原则的规定。该原则是指以民事主体存在主观过错作为承担侵权责任根据的归责原则。过错责任原则适用于一般侵权行为,只有在法律有特别规定的情况下,才不适用过错责任原则。

(2)本条第2款是关于过错推定的规定。过错推定是指受害人证明其所受损害由侵权人造成,而侵权人不能证明自己没有过错,法律上推定侵权人有过错并使其承担侵权责任。过错推定是过错责任原则的一种表现形式。过错推定适用于法律有特别规定的情形。

六、案例分析题

59. [参考答案]

(1)对甲应以绑架罪定罪处罚。甲伙同乙劫持宋某,并向宋某的妻子勒索财物,其行为构成绑架罪,同时,在绑架过程中劫取宋某随身携带的财物,同时触犯抢劫罪罪名,应择一重罪定罪处罚。本案中由于绑架罪的法定刑重于抢劫罪的法定刑,故对甲应以绑架罪定罪处罚。甲杀害宋某,属于在绑架过程中杀害被绑架人,不单独定故意杀人罪。

(2)对乙应以抢劫罪定罪处罚。乙行为时已满14周岁不满16周岁,对绑架行为不负刑事责任,但对抢劫行为应负刑事责任,故乙仅在抢劫部分与甲成立共同犯罪。乙与甲没有共同杀害宋某的故意,对于甲杀害宋某的行为,乙与甲不成立故意杀人的共同犯罪。

(3)乙自动投案,如实交代自己的罪行,在抢劫罪上具有自首情节,可以从轻或者减轻处罚;乙犯罪时不满18周岁,应当从轻或者减轻处罚;乙在共同犯罪中起次要作用,是从犯,应当从轻、减轻处罚或者免除处罚。

[分析] 考点是抢劫罪与绑架罪、共同犯罪、自首及对未成年人犯罪的处罚。

60. [参考答案]

(1)甲企业对其建造的厂房享有所有权。因合法建造等事实行为设立或者消灭物权的,自事实行为成就时发生法律效力。建造房屋属于事实行为,房屋建好后,即在事实上产生了房屋的所有权。

(2)债权转让后通知丙公司,丙公司对丁银行的债权应承担保证责任。债权人转让全部或者部分债权,未通知保证人的,该转让对保证人不发生法律效力。保证人在原保证担保范围内继续承担保证责任。

(3)丁银行应首先行使对厂房的抵押权,行使抵押权后仍不能实现债权的,可以要求保证人丙公司清偿。同一债权既有保证又有物的担保的,如果物的担保是由债务人提供的,债权人应先就该物的担保实现债权;保证人只对物的担保以外的债权承担保证责任。

[分析] 考点是事实行为发生的物权变动;主债权转让后,保证人是否免除保证责任;在人保与物保并存情形下担保权实现的规则。

2012年全国硕士研究生招生考试法律硕士(非法学)专业学位联考 综合课试题参考答案

一、单项选择题

1. [答案] C

[考点] 法学家及其法律本质观

[解析] 选项A“法是神意的体现”是神学法律思想家的观点,而格劳秀斯是古典自然法学派的代表人物之一,他认为法渊源于人的理性;选项B“法是主权者的

命令”这一观点出自英国的霍布斯、奥斯丁等人,而古罗马思想家奥古斯丁是神学家;选项D中的托马斯·阿奎那也是神学家,他认为法是神意而非理性,而理性论是自然法学派的核心观点。ABD选项中的观点均张冠李戴,只有选项C中关于“民族精神论”的表述是德国历史法学派代表人物萨维尼的观点,故选C。

2. [答案] D

[考点] 法的基本特征

[解析] 法的基本特征一般表述为以下几个方面,即规范性、国家意志性、国家强制性、程序性、普遍适用性和权利义务一致性等。选项A“法是由国家制定或者认可的”,恰恰反映的是国家意志性的体现,而不是人民性的体现;选项B关于“法是社会强制力保证实施的”观点也是错误的,因为法是由“国家强制力”来保障的,而道德、宗教、习惯等才是由社会强制力来保障的;选项C的前半句是奴隶制法的特点,也可以说是早期法的特点,但绝不是法的基本特征;只有选项D的观点“法的权利义务一致性”属于法的基本特征范畴。综上,选D。

3. [答案] D

[考点] 法的作用原理

[解析] 法的作用是指法律对人们的行为、社会生活和社会关系产生的影响,是国家权力运行和国家意志实现的具体表现。本题中法的作用可以通过立法、执法、司法、守法等多种方式来体现,并非只能通过“守法的方式来体现”,A项表述过于武断;B选项的表述颠倒了规范作用与社会作用的关系;C选项中关于间接影响的提法是错误的,规范作用中所包括的指引、评价、预测、教育、强制等作用方式均可以对人的意志与行为产生直接影响;D项表述的观点揭示了上层建筑与经济基础之间的关系,符合马克思主义的基本原理。故选D。

4. [答案] A

[考点] 法的效力的原则

[解析] 法对人的效力原则,通常包括属地主义、属人主义、保护主义和折中主义等。按照国际法,一国的领土延伸至该国的“船舶或者航空器内”,所以,题干中所引的刑法规定,完全符合“属地主义”的原则精神。故选A。

5. [答案] B

[考点] 法律事实理论

[解析] 甲在检察机关准备提起公诉期间因病死亡,属于“不以当事人意志为转移的自然事件”。

法律事实是指能够引起法律关系产生、变更或消灭的各种事实的总称,包括事件、行为和事实构成。本题描述的案件内容涉及两对法律关系:一是驾驶员甲与保安乙之间的法律关系,二是甲和检察机关的刑事法律关系。本题只考查后一种关系消灭的原因,检察机关作出撤销案件的决定的原因是因为“甲的死亡”,人的死亡是不以

人的意志为转移,属于“事件”,故B项符合题意。排除AC,本案撤销却只有一个事实,排除D。

6. [答案] D

[考点] 两大法系区别

[解析] 大陆法系和英美法系的区别可以分为两类:一类是微观差别,即具体部门法律制度、法律规则方面的差别;另一类是宏观差别,即本题所考查的内容,包括法律渊源、法律分类、法典编纂、诉讼程序与判决程式等多方面的不同。选项A没有准确表达两大法系的法官思维模式。大陆法系国家以成文法为主导,其法官运用演绎推理思维模式是常态,英美法系国家的法官则既有归纳推理,又有演绎推理思维模式,这符合其判例法国家的特点;选项BC均颠倒了两大法系的特点,所以错误;选项D的表述准确揭示了两大法系的正式法律渊源。在以法、德为主要代表的大陆法系国家,正式的法律渊源主要是指制定法,法院的判例不是正式意义上的法律渊源;而在以英、美为主要代表的普通法法系国家,制定法和判例法都是正式的法律渊源。故选D。

7. [答案] B

[考点] 权利能力

[解析] 所谓权利能力是权利主体享有权利和承担义务的能力,它反映权利主体取得了享有权利和承担义务的资格。权利和义务是一体两面的关系,所以D项不正确。拥有权利能力是法律关系主体的必备资格,选项A错误。选项C称“有权利能力的人一定实际享有具体权利”又过于武断,因为权利能力只是一种资格,它并不代表主体一定实际享有具体权利(这需要其具备相应的行为能力等条件)。而选项B所称的“享有具体权利的人一定具有权利能力”符合法律关系主体权利能力的理论要求。因此,B正确。

8. 本考点现规范为中国特色社会主义法治理论,不再解析。原答案为C。

9. [答案] B

[考点] 立法

[解析] 立法是指有立法权的国家机关或经授权的国家机关,依照法定的职权和程序,创制、认可、修改或废止法律和其他规范性法律文件的专门性活动,是掌握国家政权的阶级把自己的意志上升为国家意志的活动。据此,立法内涵包括对法的“立、改、废”,A错误;立法主体是国家机关,不包括“社会组织”,D错误;我国的“一元立法体制”,C错误;只有选项B关于“立法权是国家权力体系中最重要权力”的观点正确反映了立法的特点。

10. [答案] A

[考点] 法律规则与法律条文的关系

[解析] 法律规则是采取一定的结构形式具体规定人们的法律权利、法律义务以及相应的法律后果的行

为规范。在成文法中,它通常以一定的法律条文来表现。从这个意义上讲,法律规则是法律条文的内容,法律条文是法律规则的具体表现形式。因此,选项 A 是对两者关系最准确的描述。尽管并非所有的法律条文都直接规定法律规则,也不是每一个条文都完整地表述一个规则或只表述一个法律原则,但它们之间仍是内容与形式的关系,而非“整体与部分”“对立与统一”“本质与现象”关系。故选 A。

11. [答案] C

[考点] 法律的分类标准

[解析] 法律的一般分类是指世界上所有国家共同适用的法律分类。它主要有五类:成文法与不成文法;实体法与程序法;根本法与普通法;一般法与特别法;国内法与国际法。其中根本法与普通法是根据法律的地位、效力、内容和制定主体、程序的不同而对法律进行的分类。故选 C。

12. [答案] B

[考点] 法律实施

[解析] 法的实施主要包括狭义的法的适用、法的执行与法的遵守。法的适用狭义上是指司法机关运用法律处理案件的活动(司法),法的执行主要是指行政机关执行法律的行为(执法),法的遵守则是各类主体遵守法律依法行使权利履行义务的行为(守法),而法的解释是各类主体对法的内涵的理解或说明(释法)。从题干与几个选项的关系看,唐某的法官身份很具有迷惑性,容易让人误以为其行为是司法行为,但他举报他人受贿的行为并非法官职务行为,因而它既不属于选项 A“法的适用”,也不属于选项 C“法的执行”和选项 D“法的解释”,而是唐某作为公民依法行使权利履行义务的“守法”行为,故 B 正确。

13. [答案] C

[考点] 法律推理

[解析] 法律推理是选择题与分析题的一个常考点。法律推理主要包括形式推理和实质推理,而形式推理包括演绎推理、归纳推理和类比推理。演绎推理又可以称为三段论推理,其特点是根据法律规则这一大前提,加上相应的案件事实这一小前提,由此可得出一个确定的结论;归纳推理是从特殊到一般的推理;类比推理是从个别到个别的推理,即法律领域中形成所谓的“类似案件,类似处理”。实质推理又称辩证推理,它是指推理时存在两个或两个以上相互矛盾的法律命题时,借助于辩证的否定之否定思维,从中选择出最佳的但可能是否定法律的命题,以解决法律问题。本题中张检察官的推理既不完全符合演绎推理的三段论推理特点。因此,故选 C。

14. [答案] B

[考点] 法律解释的方法与分类

[解析] 本考点是选择题易考点,涉及的概念,已经多次阐述,不再赘述。本题题干中王律师对婚姻法条文中“子女”的解释显然超过了该词的字面含义,属于扩充解释,故选 B。

15. [答案] C

[考点] 非规范性文件文件的效力

[解析] 法律文件包括规范性文件和非规范性文件。前者是由立法机关制定的,其效力具有规范性,具有普遍的约束力;后者通常由执法和司法机关依据法律对具体主体、具体事件或具体案件作出的裁决或决定,是对抽象法律规定的具体化,具有对个案的法律约束力而不具有普遍的约束力。我国并非判例法国家,最高人民法院公布的裁判文书,仍属于非规范性文件文件的范畴。因此,选项 ABD 错误;而选项 C 正确,故选 C。

16. [答案] D

[考点] 宪法当中土地制度的规定

[解析] 《宪法》第 10 条规定:“城市的土地属于国家所有。农村和城市郊区的土地,除由法律规定属于国家所有的以外,属于集体所有;宅基地和自留地、自留山,也属于集体所有。国家为了公共利益的需要,可以依照法律规定对土地实行征收或者征用并给予补偿。任何组织或者个人不得侵占、买卖或者以其他形式非法转让土地。土地的使用权可以依照法律的规定转让。一切使用土地的组织和个人必须合理地利用土地。”据此,只有 D 正确。

17. [答案] D

[考点] 民族自治地方

[解析] 根据《宪法》和《民族区域自治法》的规定,只有自治区、自治州、自治县才是民族自治地方。民族乡是在少数民族聚居的地方建立的乡级行政区域,不属于自治地方。本题只有 D 符合题意。

18. [答案] D

[考点] 制宪权

[解析] 制宪权是指国民创制宪法的权力,最早系统提出制宪权理论的是法国的西耶斯,选项 B 错误。根据制宪权理论,制宪权、修宪权与一般立法权属于不同层次的权力形态,制宪权的主体是国民,一般立法权的主体是国民代表,这一原理已为现代各国所普遍承认。民主国家的宪法,通常经由专门的制宪会议起草;并且,经制宪会议通过的宪法还需交由全民审议批准方能生效。据此,选项 A、C 表述错误,D 为正确选项。其中,选项 A 的迷惑性较强,考生需注意“制宪权的主体”和“制宪权的行使”这两者的区别。

19. [答案] A

[考点] 行政法规的制定主体

[解析] 根据《宪法》和《立法法》,有权制定行政

法规的主体是国务院,故选项 A 为正确答案。规范文件的名称与主体,要求考生准确掌握。

20. [答案] C

[考点] 香港特别行政区司法机关

[解析] 《香港特别行政区基本法》第 80 条规定,香港特别行政区各级法院是香港特别行政区的司法机关,行使香港特别行政区的审判权。选项 C 为正确答案。

21. [答案] A

[考点] 全国人民代表大会代表的权利、义务

[解析] 根据《全国人民代表大会和地方各级人民代表大会代表法》,全国人大代表可以依法联名提出议案、质询案、罢免案等,选项 A 正确。同时,全国人大代表有权获得依法执行代表职务所需的信息,选项 B 中表述的“信息”超出了法定范围,不正确。为保障代表行使职务,代表在人民代表大会各种会议上的发言不受法律追究。选项 C 的错误与选项 B 同。此外,代表不脱离各自的生产和工作岗位,采用各种方式与人民群众保持密切联系,广泛听取并充分反映民意,但全国和地方各级人大代表并没有规定人大代表可以通过设工作室的方式来收集民意,选项 D 不准确。

22. [答案] D

[考点] 人民法院法官的产生办法

[解析] 根据《宪法》《人民法院组织法》《法官法》的规定,在直辖市内设立的中级人民法院院长、副院长、庭长、副庭长和审判员,由直辖市的人民代表大会常务委员会任免。据此,D 正确。BC 比较容易排除。A 迷惑性较高,根据法律,直辖市高级人民法院院长由市人民代表大会选举,副院长、庭长、副庭长和审判员由市人民代表大会常务委员会任免。

23. [答案] C

[考点] 宪法史的基本知识

[解析] 法国《人权宣言》第 16 条规定:“凡权利无保障和分权未确立的社会,就没有宪法。”此为宪法史的基础知识,考生准确识记,便可作答。

24. [答案] A

[考点] 全国人大常委会的分工

[解析] 我国《宪法》第 68 条第 2 款明确规定:“委员长、副委员长、秘书长组成委员长会议,处理全国人民代表大会常务委员会的重要日常工作。”据此,A 正确。全国人民代表大会宪法和法律委员会是全国人大的专门委员会,在全国人大闭会期间受全国人大常委会的领导。全国人大常委会办公厅是全国人大常委会的综合办事机构,在秘书长领导下工作;全国人大常委会法工委是全国人大常委会的法制工作机构。

25. [答案] C

[考点] 公民的基本权利

[解析] 《宪法》以列举的方式规定了我国公民的基本权利和自由,包括平等权、受教育权、劳动权等。目前,环境权并未直接列入“公民的基本权利和义务”一章中,本题答案选 C。

26. [答案] B

[考点] 国家主席的主权

[解析] 我国现行《宪法》第 80 条规定,中华人民共和国主席根据全国人民代表大会的决定和全国人民代表大会常务委员会的决定,公布法律,任免国务院总理、副总理、国务委员、各部部长、各委员会主任、审计长、秘书长,授予国家的勋章和荣誉称号,发布特赦令,宣布进入紧急状态,宣布战争状态,发布动员令。

27. [答案] D

[考点] 我国宪法对行政机关责任制的规定

[解析] 国务院实行总理负责制,这是 1982 年修改《宪法》时为提高国务院的工作效率而采取的一项重大改革。1954 年《宪法》虽然也规定总理领导国务院工作、主持国务院会议,但并未明确行政机关遵行的首长负责制原则。1975 年《宪法》、1978 年《宪法》沿袭这一规定。直到 1982 年《宪法》明确规定国务院实行总理负责制,即总理对国务院工作全面负责,有权召集国务院全体会议和常务会议,对国务院的工作具有最后决定权。本题答案选 D。

28. [答案] B

[考点] 民族自治地方自治权的内容

[解析] 我国现行《宪法》第 114 条规定,自治区主席、自治州州长、自治县县长由实行区域自治的民族的公民担任。而自治区、自治州、自治县的人大常委会中应当由实行区域自治的民族的公民担任主任或副主任。本题要求选出“只能由藏族公民担任的”职务。按照前述规定,则 B 为正确选项。选项 A 为“可以”由藏族公民担任的职务,不符合题意,应排除。民族自治地方的自治机关是自治地方的人大和政府。民族自治地方的法院和检察院并非自治机关,所以选项 C、D 也予以排除。

29. [答案] B

[考点] 直接选举中人大代表候选人的产生途径及条件

[解析] 根据《全国人民代表大会和地方各级人民代表大会选举法》,在直接选举中,各政党、各人民团体,可以联合或者单独推荐代表候选人。选民或者代表,10 人以上联名,也可以推荐代表候选人。据此,某甲欲通过选民联名推荐的方式参选人大代表,须获得选民联名推荐的最低人数应是 10 人,故选 B。

30. [答案] B

[考点] 国家专属的自然资源

[解析] 我国现行《宪法》第 9 条第 1 款规定,矿

藏、水流、森林、山岭、草原、荒地、滩涂等自然资源,都属于国家所有,即全民所有;由法律规定属于集体所有的森林和山岭、草原、荒地、滩涂除外。这意味着在各种自然资源中只有矿藏和水流是专属国家所有的。因此,选项 B 符合题意,为正确答案。

31. [答案] C

[考点] 居民委员会的性质

[解析] 现行《宪法》第 111 条第 1 款规定,城市和农村按居民居住地区设立的居民委员会或者村民委员会是基层群众性自治组织。C 为正确选项。

32. [答案] C

[考点] 西周的立法

[解析] 西周时穆王为革新政治,命司寇吕候作《吕刑》。它是西周中期具有代表性的法典。而根据《左传·昭公六年》记载,“夏有乱政,而作禹刑;商有乱政,而作汤刑;周有乱政,而作九刑”。九刑是指周朝初年制定的刑书,一说指西周的刑罚,即墨、劓、剕、宫、大辟五刑加上赎、鞭、扑、流等刑罚,合称九刑。因此 C 正确。

33. [答案] B

[考点] 商鞅变法

[解析] 公元前 359 年,商鞅以李悝的《法经》为蓝本,制定《秦律》六篇,历史上称为“改法为律”。商鞅变法是战国时期一次影响深远的社会政治改革。其内容要求重点掌握,是选择题的易考点。因此,本题的正确答案是 B。其他选项“周公制礼”“邓析制竹刑”“约法三章”皆与题干要求不符。

34. [答案] D

[考点] 秦朝的刑罚制度

[解析] 秦朝的刑罚比较繁杂,包括死刑、肉刑、作刑、财产刑和耻辱刑等几类。这些刑罚包括的种类,多次考到,要求考生掌握。其中的作刑,即后世的徒刑,是在一定时期内对罪犯限制人身自由,并强制无偿劳役之刑。城旦舂是指男犯服筑城、女犯服舂米的劳役,为作刑之一。本题只有 D 正确。

35. [答案] A

[考点] 汉代的司法制度春秋决狱

[解析] “春秋决狱”是指以《春秋》的“微言大义”作为司法审判的根据,特别是作为决断疑难案件的重要依据。它是汉武帝确立“罢黜百家,独尊儒术”后法律儒家化的必然产物。春秋决狱最重要的原则是论心定罪,即以《春秋》之义去考察犯罪者的主观动机,对案件作出裁判,这是西周以来以“志”之善恶定罪量刑的刑法原则的发展。春秋决狱是西汉特定历史条件下形成的一种特殊审判方式,它通过对文意深奥的经书的解释,既宣扬了儒家的法律理念,又迎合了统治者建立大一统中央集权制的需要,同时也给司法活动涂上了仁政的色彩。

根据以上分析,作为对春秋决狱的表述,A 的错误在于:春秋决狱盛行的时间不是在西汉文帝、景帝时期,而是在武帝时期。故选 A。

36. [答案] C

[考点] 晋律

[解析] “准五服以制罪”是《晋律》开创的重要法律制度。“准五服以制罪”是法律儒家化的重要标志之一,使法律成为“峻礼教之防”的工具,其影响极为深远。本题 C 正确。对于古代一些重要法典的标志性制度创设,需要考生能够牢固地掌握,不可混淆。

37. [答案] A

[考点] 北齐律

[解析] 北齐政权制定的《北齐律》,是代表魏晋南北朝时期最高水准的封建法典。其中确立“重罪十条”,为后世隋唐直至明清律典中之“十恶”所本。“重罪十条”将儒家纲常礼教内容引入刑律,促进了礼与法的结合,也使法律能够更好地服务于皇权专制。本题的正确答案是 A。《开皇律》是正式确立“十恶”制度的隋朝法典,“十恶”是“重罪十条”后来的变化;《北周律》和《大业律》比较容易排除。

38. [答案] D

[考点] 唐朝的继承法律制度

[解析] 唐朝的继承法律制度比较完备。继承分为宗祧继承和财产继承,其中前者是对祖宗血脉的延续,因而更为重要,通常采取嫡长子继承的方式。财产继承则实行诸子均分制,兄弟中先亡者,其子继父分,即代位继承。但生前立有遗嘱者,则不按法定顺序继承,采用遗嘱优先的原则。一般情况下,女子出嫁后,不享有本家财产继承权。但在室女可分得相当于未婚兄弟聘财一半之财,作为将来置办妆奁之用。据此,D 正确。A 项中女子并非无继承权,在室女尤其是绝户之家的女儿是有继承权的;B 项中唐代不但有遗嘱继承,而且遗嘱继承优于法定继承;C 项宗祧继承实行嫡长子继承制,而财产继承则沿袭汉代以来诸子均分的原则。

39. [答案] B

[考点] 宋朝的契约法律制度

[解析] 按照宋朝法律的规定,不动产买卖契约的成立须具备四个要件:先问亲邻、输钱印契、过割赋税、原主离业。其中,“输钱印契”是指不动产买卖必须缴纳契税(输钱),并由官府在契约上加盖官印(印契)。加盖了官印的契约称“赤契”或“红契”,具有一定的公证意义;而未缴纳契税、未加盖官印的契约则称“白契”。故 B 正确,A 错误。C 选项“质剂”是指西周时期调整商品交易关系的买卖契约;D 选项“傅别”则是西周调整债权债务关系的借贷契约,也是解决债务纠纷的凭证。所以 CD 均不正确。

40. [答案] B

〔考点〕 宋朝司法制度

〔解析〕 本题的4个选项都是中国古代重要的司法制度,都是应该认真掌握的内容。翻异别推制是宋朝为防止冤假错案而建立的复审制度。鞠谳分司是宋朝从州到大理寺都实行的一种审、判分离的制度。B项正确。其他选项都是错误的。

41.〔答案〕 A

〔考点〕 清朝的司法制度

〔解析〕 清朝沿袭明制,以刑部、大理寺、都察院为“三法司”。其中,刑部是清朝的最高司法审判机关,有“刑名总汇”之称。作为清朝最重要的司法机构,刑部在处理全国法律事务方面起主导作用,主要职权包括:审理中央百官犯罪案,批结全国军流遣罪案件,审理发生在京师的笞杖刑以上案件,处理地方上诉案及秋审事宜,主持司法行政与律例修订事宜。大理寺是负责案件复核的“慎刑”机构,主要职责是复核死刑案件,平反冤狱,同时参与秋审热审等会审。都察院是全国最高监察机关,负责督察百官风纪、纠弹不法,同时负有监督刑部、大理寺之责,可对其错误提出纠弹,亦可参与重大案件的会审。三法司之外,清朝还特设专门审理旗人案件的司法机构。如内务府所管辖的满人诉讼,皇族宗室诉讼则归宗人府管辖。故选A。

42.〔答案〕 D

〔考点〕 清末的预备立宪

〔解析〕 本题考查的是清末预备立宪运动中颁布的四个宪法性文件。《钦定宪法大纲》是清王朝于1908年颁布的宪法性文件。它由宪政编查馆编订,是清政府预备立宪的一个步骤,也是中国历史上的第一个宪法性文件。《谘议局章程》和《资政院院章》分别是关于地方谘议局和中央资政院的组织法律,颁布于1908年至1909年。《十九信条》全称《宪法重大信条十九条》,是清政府于辛亥革命爆发后制定的一个宪法性文件,也是其立宪最后破产的记录。1911年10月武昌起义的革命风暴席卷大半个中国,南方各省纷纷宣布独立,清王朝统治处于土崩瓦解之中。《宪法重大信条十九条》正是清政府“急切挽救之方”。资政院仅用三天时间即拟定完毕,11月3日由清政府公布。因此,本题的正确答案是D。

43.〔答案〕 B

〔考点〕 《中华民国临时约法》

〔解析〕 《中华民国临时约法》具有临时宪法的性质,在正式宪法实施以前,具有与宪法相等的效力。作为一部资产阶级民主共和国性质的宪法文件,它具有资产阶级革命性和民主性。其主要内容包括:明确宣示中华民国为统一的民主共和国;确立资产阶级民主共和国的政治体制和国家制度;实行三权分立的政府组织原则,采用责任内阁制,规定临时大总统、副总统和国务院行使行政权力,参议院是立法机关,法院是司法机关;规

定人民享有广泛的权利及应尽义务;确认保护私有财产的原则。《中华民国临时约法》的主要特点就是从各方面设定条款对袁世凯加以限制和防范。主要表现在改总统制为责任内阁制,以限制袁世凯的政治权力;扩大参议院的权力,以抗衡袁世凯;规定特别修改程序,以制约袁世凯。约法的增删修改,须由参议院议员2/3以上或临时大总统之提议,经参议员4/5以上之出席,出席议员3/4以上之赞成方可进行。因此,B正确。A的错误在于中国民国成立之初并未确立司法的党化,《中华民国临时约法》无此规定,实际上统一的国民党当时尚未成立;C错在《中华民国临时约法》可以修改,只是程序非常严格;D错在《中华民国临时约法》规定的立法机关是一院制的参议院。

44.〔答案〕 D

〔考点〕 清末修律

〔解析〕 本题是一个关于清末修律的特点、影响和历史意义的综合理论题。首先,修律导致中华法系走向解体而不是完善。随着修律过程中一系列新的法典、法规的出现,不仅传统的“诸法合体”的形式被抛弃,而且中华法系“依伦理而轻重其刑”的特点也受到了极大冲击。因而选项A是错误的。其次,修律虽然力图改造中国传统法律体系,吸收西方法律原则和制度,而与国际接轨,但并未达到收回治外法权之目的,直至1943年西方列强才最终放弃在华治外法权,因此选项B错误。再次,修律并未因清王朝的覆亡而失去影响,它在一定程度上引进和传播了西方近现代法律学说和法律制度,使得近现代法律知识在中国得到一定程度的普及,从而促进近代法治观念的逐步形成。修律为中国法律的近代化奠定了基础,对后世特别是北洋政府和南京国民政府近代法律制度的发展提供了条件。同时修律在客观上有助于推动中国资本主义的发展和法学教育的近代化。因此选项C也是错误的。最后,在法典编纂形式上,修律改变了中国传统的“诸法合体”的形式,分别制定、颁行或起草了有关宪法、刑法、民法、商法、诉讼法、法院组织法等方面的法典或法规,形成了近代法律体系的雏形。因此,选项D是正确的。

45.〔答案〕 C

〔考点〕 革命根据地的土地立法

〔解析〕 1928年12月湘赣边界工农民主政府颁行的《井冈山土地法》,是工农民主政权的第一部土地立法。工农民主政权中期的土地立法以1929年4月《兴国土地法》为代表。《中华苏维埃共和国土地法》是于1931年11月由中华工农兵苏维埃第一次全国代表大会通过。《中国土地法大纲》则于1947年10月10日制定公布。因此,选项C符合题意。

二、多项选择题

46.〔答案〕 BCD

〔考点〕 法制与法治间的关系

〔解析〕 现代“法治”在内涵上区别于“法制”,“法制”通常指静态意义的“法律制度”,不具有明确的价值导向,而“法治”则以权利保障为核心内容,以权力制约为基本条件。A 误将法治的核心当作法制的核心,故不正确。B 准确地指出了两者在价值上的差异,因而正确;C 描述的是一种客观事实,即法治不是万能的,因其可能存在的局限性而出现牺牲个案正义的情况,故该选项能够成立;选项 D 对法治的描述也是有依据的,因为法治要求依法治国或依法办事,要求各个领域做到有法可依,尽管如此,但法律确实不能取代其他社会规范的作用,如政治、道德、宗教和习俗等在各个领域还会发挥其自身的作用。因此,本题正确的选项是 B、C、D。

47.〔答案〕 BD

〔考点〕 法律的本质

〔解析〕 本题考查的知识点涉及法的起源、法与原始习惯的区别。

依照马克思主义法律起源观,原始习惯与法有明显区别,原始社会没有国家也没有法,法是国家意志的产物,法具有一些区别于原始习惯的基本特征。“原始习惯不属于法律”,主要是因为原始习惯不具有法律的一些基本特征。AC 所提及的原因并不正确,是因为在成文法出现以前,早期的法律通常也没有文字表达形式,并具有较浓厚的宗教道德色彩。BD 所提及的两个原因阐述了原始习惯与法的主要特征不符合,故选 BD。

48.〔答案〕 BD

〔考点〕 法律原则与法律规则

〔解析〕 从内容上看,法律是由法律规则、法律原则和法律概念三种要素共同组成。本题中,A 中“承诺生效时合同成立”是判断合同何时成立的条件或规则,是一个具体的可以操作的法律规则;C 中所述属于法律概念范畴;B 反映的是民法的“平等原则”,D 反映的是刑法的“法无明文规定不为罪”原则;故选 BD。

49.〔答案〕 ABCD

〔考点〕 法的渊源

〔分析〕 法的渊源有正式渊源与非正式渊源之分,正式渊源又称法定渊源,是指国家机关制定的具有法律效力的各种规范性文件。法律的正式渊源通常包括制定法、习惯法、判例法和国际条约等。非正式渊源又称非法定渊源,如习惯、判例、宗教规则、法律学说、道德原则等。本题中的四个选项都符合上述法的正式渊源所要求的基本条件,因而本题的正确选项是 ABCD。

50.〔答案〕 AC

〔考点〕 法律关系的性质、类别和客体

〔解析〕 平权型法律关系区别于隶属型法律关系,A 项主体之间是平等关系,表述正确。相对法律关系区别于绝对法律关系,C 项中主体双方都是特定的,表述

正确。法律关系通常被认为是一种思想意志关系,它一方面受法律调整而形成,因而具有国家意志性,另一方面它是主体双方之间形成的法律关系,所以又体现双方当事人意志性。B 项只强调了双方当事人的意志性而忽略了国家意志性的体现,因而不正确。选项 D 错误地将照片说成是双方法律关系的客体,而这对新婚夫妇与影楼间法律关系的真正客体是影楼提供的拍摄婚纱照的劳务行为,照片只是这种行为的可能结果而不是行为本身,两者间有明显的区别。故选 AC。

51.〔答案〕 ABC

〔考点〕 法律意识的与法律行为的区别

〔解析〕 法律意识是人们关于法律的思想、观点、心理或态度等的总称,包括人们对法律本质、作用的想法,对现行法律的态度和评价,以及根据法律对人们行为的法律评价等。它属于法律思想或法律心理范畴,而法律行为是人们法律意识的外在反映,超出了法律意识自身的范畴。本题 D 项中的起诉,属于法律行为,明显属于法律行为范畴而不属于法律意识范畴;A 项属于法律评价;选项 B“自认倒霉”属于一种对法律感到无奈或者自身没有较强法律意识的负面心理情绪或反映;选项 C 项属于对法律作用的一种正面评价。故选 ABC。

52.〔答案〕 BCD

〔考点〕 公民的人身自由的内容

〔解析〕 人身自由是公民一切权利和自由的基础。其主要内容包括:公民的人身自由不受侵犯,人格尊严不受侵犯,公民的住宅不受侵犯和公民通信自由与秘密受法律保护。为保障公民的人身自由,现行宪法规定,任何公民,非经人民检察院批准或者决定或者人民法院决定,并由公安机关执行,不受逮捕。禁止非法拘禁和以其他方法非法剥夺或者限制公民的人身自由。BCD 项正确。公民宗教信仰自由就权利性质而言不属人身自由的范畴,故 A 错误。

53.〔答案〕 ABCD

〔考点〕 妇女的平等权

〔解析〕 我国《宪法》第 48 条第 1 款对男女平等原则及妇女平等权专门进行了规定,“妇女在政治的、经济的、文化的、社会的和家庭的生活等各方面享有同男子平等的权利”。BCD 都属于妇女享有的同男子平等的权利,正确。需要注意,基于男女两性的生理差异,对妇女实行特殊保护,也是促进两性平等实现妇女平等权的一种手段;因此 A 也正确,注意不要漏选。

54.〔答案〕 ABCD

〔考点〕 宪法的法律效力

〔解析〕 宪法规范具有最高法律效力,这是由宪法规范的内容和性质决定的,也是由宪法的最高法律地位决定的。其具体表现在,宪法是我国社会主义法律体系的统帅和核心,是其他法律法规的基础,国家维护社会

主义法制的统一和尊严,任何法律、行政法规和地方性法规都不得与之抵触。同时,宪法也是一切国家机关武装力量、各政党社团、企业事业组织的根本的活动准则,任何违反宪法的行为都必须予以追究。ABCD 都是对宪法的最高法律效力的表述,为正确答案。

55. [答案] AC

[考点] 享有提案权的主体

[解析] 根据《立法法》,在法律的立法程序中,有权向全国人大提出法律案的有两类:一类是机构提案,如全国人大常委会、国务院、中央军事委员会、最高人民法院、最高人民检察院、全国人大各专门委员会,可提出法律案;另一类是代表团或代表提案,即全国人大各代表团或者 30 名以上的代表联名,可提出法律案。同样,有权向全国人大常委会提出法律案的有两类:一类是机构提案,国务院、中央军事委员会、最高人民法院、最高人民检察院、全国人大各专门委员会,可提出法律案;另一类是常委提案,即全国人大常委会组成人员 10 人以上联名,可提出法律案。据此 AC 正确,BD 错误。

56. [答案] ACD

[考点] 2004 年修宪内容

[解析] A 为 2004 年通过的第 24 条修正案,C 为第 23 条修正案,D 为第 19 条修正案。选项 B 依法治国原则出现在 1999 年《宪法修正案》中。历次修宪的主要内容,要求考生注意。

57. [答案] ABD(BD 符合现行《宪法》)

[考点] 国家领导人的任职期限

[解析] 根据《宪法》第 87 条规定,总理、副总理、国务委员连续任职不得超过两届;全国人大常委会委员长、副委员长连续任职不得超过两届。我国《宪法》并未对中央军事委员会的组成人员作出不可以连任的规定。2018 年《宪法修正案》删除了“国家主席、副主席连续任职不得超过两届”的规定,按照现行《宪法》应选 BD。按旧法原答案为 ABD。

58. [答案] ABCD

[考点] 选举委员会的职责

[解析] 《全国人民代表大会和地方各级人民代表大会选举法》第 10 条规定,选举委员会履行下列职责:(1)划分选举本级人民代表大会代表的选区,分配各选区应选代表的名额;(2)进行选民登记,审查选民资格,公布选民名单;受理对于选民名单不同意见的申诉,并作出决定;(3)确定选举日期;(4)了解核实并组织介绍代表候选人的情况;根据较多数选民的意见,确定和公布正式代表候选人名单;(5)主持投票选举;(6)确定选举结果是否有效,公布当选代表名单;(7)法律规定的其他职责。选举委员会应当及时公布选举信息。本题正确答案全选。

59. [答案] AB

[考点] 国家机关之间的关系

[解析] 根据《宪法》第 70 条第 1 款规定,在全国人民代表大会闭会期间,各专门委员会受全国人民代表大会常务委员会的领导。根据第 89 条规定,国务院统一领导全国地方各级国家行政机关的工作。《人民法院组织法》第 10 条规定,下级人民法院的审判工作受上级人民法院监督,即上下级法院之间是监督与被监督,不是领导与被领导的关系。《人民检察院组织法》第 10 条规定,最高人民检察院领导地方各级人民检察院和专门人民检察院的工作,上级人民检察院领导下级人民检察院的工作。综上,AB 正确,CD 错误。

60. [答案] ACD

[考点] 西周刑法原则

[解析] 本题着重考查西周的“明德慎罚”思想及其在刑事法律方面的体现。欲正确作答,须对“明德慎罚”有准确的理解。西周反思商亡的教训,将天与德、礼与刑巧妙地联系在一起,形成“以德配天”原则指导下的“明德慎罚”、“刑兹无赦”和“刑罚世轻世重”的法律思想。这种宣扬德治、先教后刑、刚柔相济、德刑并用的法律思想的形成和实践,标志着西周运用法律进行统治的手段已日趋成熟,是古代法律思想史上的重大进步,为后世“德主刑辅”法律思想的产生和发展奠定了基础。西周刑法规定老幼犯罪减免刑罚,如有“三赦”之法“一曰幼弱,二曰老耄,三曰蠢愚”,三者除犯故意杀人者外,一般皆赦免其罪。《礼记·曲礼》中也载:“八十、九十曰耄,七年曰悼。悼与耄,虽有死罪不加刑焉。”这一原则正是“明德慎罚”思想在刑法中的具体体现。西周法律对于故意犯罪与过失犯罪、惯犯与偶犯在观念上已有所区别,表明刑法打击的重点,也反映了在定罪量刑时考虑到犯罪者的主观动机。此外,西周法律在定罪量刑问题上强调“中道”“中罚”“中正”,即要求宽严适中,符合正道,强调适用刑罚时不可畸轻畸重。而诬告反坐原则主要出现于商鞅变法及其后各王朝的法律中,即故意捏造事实陷害他人者,构成诬告罪,按被诬告人所受到的刑罚,对诬告者处罚。这是法家重刑主义的体现,与“明德慎罚”原则相悖。因此,本题的 4 个选项唯有 B 为错误选项。

61. [答案] ABCD

[考点] 汉代的刑事法律制度

[解析] 西汉尤其是武帝统治时期,为加强中央集权,推行强干弱枝政策,统治者不遗余力地利用法律手段惩治危害中央集权制的各类犯罪行为。其中包括:(1)阿党附益罪。(2)左官罪。(3)非正。(4)出界。(5)僭越。(6)漏泄省中语。(7)酎金。故选 ABCD。

62. [答案] ABC

[考点] 唐朝的法律形式

[解析] 唐朝的法律形式主要有律、令、格、式。四

种法律形式的并用,构成唐朝法律的多样性,使法律的运用既有相对稳定性,又有一定灵活性,形成一个周密的法律体系。汉朝的法律形式是律、令、科、比。故选 ABC。

63. [答案] ABC

[考点] 北洋政府的立法特点

[解析] 北洋政府制定法律,多以清末新订法律为蓝本,即采用、删改清末新订法律。A 正确。同时北洋政府制定颁布众多单行法规。这些单行法规中有大量属于立法程序简单、针对性强、便于补充修改的特别法,其效力高于普通法。B 正确。另外,判例和解释例成为重要的法律渊源。北洋政府广泛运用判例与解释例,使之成为审判案件的重要依据,既补充了成文法的“未备”,又便于发挥成文法所不易发挥的作用。C 正确。北洋政府虽然采取“隆礼”与“重刑”并重的立法指导原则,但是它又采用西方资本主义国家的某些立法原则及近代法律的体系和内容。辛亥革命后,随着君主专制制度的灭亡,两次帝制复辟与反帝制复辟的较量,民主共和思想日渐深入人心,不可抗拒和逆转。发展资本主义日益成为中国社会的潮流。轮番控制北京政府的北洋军阀统治者,为了求得自身的生存与发展,不得不采取西方国家民主共和制形式。因而说北洋政府全面复活封建法制是错误的。D 错误。

三、简答题

64. [参考答案]

执法的基本原则包括:(1)依法行政原则;(2)讲求效率原则;(3)合理性原则;(4)正当程序原则。

65. [参考答案]

(1)全国人大常委会决定全国或个别省、自治区、直辖市进入紧急状态;

(2)国家主席宣布进入紧急状态;

(3)国务院依照法律规定决定省、自治区、直辖市的范围内部分地区进入紧急状态。

66. [参考答案]

(1)该法采用社会本位的立法原则。

(2)在具体制度上,该法将外国民法之最新学理、最新立法例加以吸纳、整合,萃成本国民法。

(3)该法采取民商合一的编纂体例。

(4)该法重在维护私有财产所有权及地主土地经营权。

(5)该法的婚姻家庭制度体现出浓厚封建色彩。

四、分析题

67. [参考答案]

支持甲观点的参考答案,从法与道德的联系角度展开分析:

(1)原理:法律和道德都是重要的社会调整手段;它们对社会关系的调整具有一定的关联性和一致性;道德是法律的基础和评价标准;法律是传播道德与保障道德

的有效手段。

(2)分析:结合上述原理中四点内容进行分析。例如,从法律与道德都是社会关系的调整手段、二者具有关联性和一致性、道德是法律的基础、法律是道德的保障手段,或者从其他法与道德联系的角度展开分析,言之成理的,均可给分。

支持乙观点的参考答案,从法与道德的主要区别角度展开分析:

(1)原理:法与道德的产生方式不同;法与道德的表现形式不同;法与道德的实现方式不同;法与道德的调整范围不同;法与道德的评价尺度不同;法与道德规定的权利义务不同。

(2)分析:结合上述原理中关于二者区别的理论进行分析。例如,从二者的表现形式、实现方式、调整范围等方面展开分析的,即可得分。

68. [参考答案]

(1)根据《宪法》的规定,公民对于国家机关和国家工作人员有提出批评和建议的权利。根据立法法的规定,公民认为行政法规同宪法或者法律相抵触的,可以向全国人大常委会书面提出进行审查的建议。

(2)根据《宪法》和《立法法》的规定,全国人大常委会可以要求国务院修改《拆迁条例》或有权撤销此行政法规。

(3)我国《宪法》规定,人民依法通过各种途径和形式,管理国家事务,管理经济和文化事业,管理社会事务。

我国《立法法》规定,行政法规在起草过程中,应当广泛听取有关机关、组织和公民的意见。听取意见可以采取座谈会、论证会、听证会等多种形式。

国务院的立法活动反映了民主立法的原则。

[分析] 考点是公民对国家机关和国家工作人员的监督权,立法原则以及全国人大常委会的法律法规审查权。

69. [参考答案]

(1)明律对一些轻微触犯礼数、典礼的罪名,比唐律处罚有所减轻,即“轻其所轻”;明律对政治性犯罪、侵害财产以及官吏贪赃受贿等犯罪的处罚,比唐律明显加重,即“重其所重”。

(2)在重典治世思想的指导下,明律突出了刑法的打击对象,加大了以刑罚手段处治危害专制统治的犯罪的力度。商品经济成分的增长等因素使事关典礼及风俗教化犯罪的社会危害性有所降低,对其从轻处罚,使刑事镇压具有更强的针对性。

[分析] 本题考查的是唐朝与明朝刑事法律制度的比较。

五、论述题

70. [参考答案]

(1)法律体系,是指一国现行的全部法律规范根据

一定的标准或原则,划分成不同的法律部门,并由这些法律部门构成的具有内在联系的统一整体。

(2)结合我国宣布法律体系形成的背景,论述我国法律体系的主要特色:我国法律体系的最大特色是体现我国社会主义初级阶段的实际国情;我国法律体系中宪

法居于核心和统帅地位,是国家的根本大法;我国法律体系是开放的和发展的。

(3)结合实际,论述当今中国特色的社会主义法律体系的主要内容:宪法及其相关法;行政法;民商法;经济法;社会法;刑法;程序法。

2013年全国硕士研究生招生考试法律硕士(非法学)专业学位联考 专业基础课试题参考答案

一、单项选择题

1. [答案] D

[考点] 刑法的解释

[解析] 刑法的解释是指对刑法条文含义的阐明。根据解释主体的不同从效力上分为立法解释、司法解释和学理解释;本题人民法院的解释属于学理解释。排除A项。依据解释的方法,分为文理解释与论理解释。一般认为,论理解释包括目的解释、扩大解释、缩小解释(限制解释)、当然解释、比较解释和历史解释等。本题中,暴力劫取一般属于抢劫的行为方式,法院将抢夺行为扩大解释为暴力劫取,属于扩大解释,D项正确,BC项错误。不少考生错选A,混淆了司法解释与法院判决两者的区别。

2. [答案] B

[考点] 刑法的空间效力

[解析] 糯康作为外国人,他制造的“湄公河惨案”行为在泰国,杀害的对象是我国公民,因此,我国依法享有保护管辖权。故B选项正确,排除ACD项。

3. [答案] A

[考点] 罚金

[解析] 《刑法》第53条规定,罚金在判决指定的期限内一次或者分期缴纳。期满不缴纳的,强制缴纳。对于不能全部缴纳罚金的,人民法院在什么时候发现被执行人有可以执行的财产,应当随时追缴。由于遭遇不能抗拒的灾祸等原因缴纳确实有困难的,经人民法院决定,可以延期缴纳,酌情减少或者免除。《最高人民法院关于审理未成年人刑事案件具体应用法律若干问题的解释》第15条指出“对被判处有期徒刑的未成年犯罪人,其监护人或者其他自愿代为垫付罚金的,人民法院应当允许”。据此,选A项。

4. [答案] C

[考点] 未成年人犯罪相的刑事责任

[解析] 《刑法》第17条第2款规定:“已满十四周岁不满十六周岁的人,犯故意杀人、故意伤害致人重伤或者死亡、强奸、抢劫、贩卖毒品、放火、爆炸、投毒罪

的,应当负刑事责任。”据此,15周岁的甲某不能构成绑架罪、拐卖儿童罪及非法拘禁罪。甲对小孩进行殴打,造成重伤,构成故意伤害罪。故选C项。

5. [答案] D

[考点] 教唆犯

[解析] 《刑法》第29条第2款规定,如果被教唆的人没有犯被教唆的罪,对于教唆犯,可以从轻或者减轻处罚。教唆犯应按教唆他人实施的罪名定罪,若被教唆人没有实行,则认定为未遂,可以从轻或者减轻处罚。我国刑法没有明文规定教唆罪,只存在教唆犯。故D选项正确,A、B、C选项错误。

6. [答案] B

[考点] 共同犯罪人种类划分依据

[解析] 以共同犯罪人在共同犯罪中所起的作用为主要标准,同时兼顾分工,将共同犯罪人分为主犯、从犯、胁从犯和教唆犯,B项正确。

7. [答案] A

[考点] 继续犯、结合犯、状态犯及连续犯的理解

[解析] 继续犯也称持续犯,是指违法行为着手实施后,在停止之前持续地侵害同一客体的犯罪,它属于实质的一罪。绑架罪在对被害人实施绑架以后处于继续的状态,在停止之前持续地侵害被绑架人,属于继续犯。继续犯典型犯罪:绑架罪、非法拘禁罪、窝藏罪、遗弃罪。正确选项为A项。

8. [答案] A

[考点] 追诉期限

[解析] 《刑法》第88条第1款规定,在人民检察院、公安机关、国家安全机关立案侦查或者在人民法院受理案件以后,逃避侦查或者审判的,不受追诉期限的限制。本案中甲某在盗窃罪已经被立案侦查后逃到外地,从而不受追诉时效的限制。据此,选A项。

9. [答案] C

[考点] 转化的故意杀人罪的认定

[解析] 本题中,甲将赵某刚倒并看见其被挂在车后,此时甲某有救助他人的义务,且能停车对其进行救

助,但甲为逃避责任继续行驶,放任赵某的死亡,从而构成不作为的故意杀人罪。故选C。注意,本题中之所以不选B项,在于构成交通肇事罪需要满足一定的条件,而不是说有交通肇事行为就一定构成交通肇事罪。甲的行为不构成以危险方法危害公共安全罪。

10. [答案] D

[考点] 组织、领导传销活动罪的认定

[解析] 本甲的行为符合组织、领导传销活动罪的构成,即甲实施了以推销商品、提供服务等经营活动为名,要求参加者以缴纳费用或者购买商品、服务等方式获得加入资格,并按照一定顺序组成层级,直接或者间接以发展人员的数量作为计酬或者返利依据,引诱、胁迫参加者继续发展他人参加,骗取财物,扰乱经济社会秩序的传销活动的行为。故D选项正确。

11. [答案] A

[考点] 伪造货币罪

[解析] 根据《刑法》第171条第3款规定,伪造货币并出售或者运输伪造的货币的,依照伪造货币罪定罪从重处罚。据此,选A项。从理论上讲,本款属于吸收犯的情形。

12. [答案] C

[考点] 伪证罪的认定

[解析] 甲作为证人,在刑事诉讼中故意作假证,意图掩盖罪证,符合伪证罪的犯罪构成,构成伪证罪。故C选项正确。本题A、D项很容易排除。本题考点关键是区分包庇罪与伪证罪;包庇罪排除刑事诉讼中的证人、鉴定人、记录人、翻译人四种人。

13. [答案] D

[考点] 刑法上的认识错误

[解析] 事实上的认识错误分为客体错误、对象错误、手段错误、行为偏差、因果关系错误。客体错误指行为人预想侵犯的对象与实际侵犯的对象在法律性质上不同(分属不同的犯罪构成)。本题中,甲欲杀害的人为李某,却误将李某家的驴当成李某并将其杀死,属于客体错误,构成故意犯罪未遂。故选D。

14. [答案] B

[考点] 保险诈骗罪

[解析] 本题中,甲作为投保人为了骗取保险金指使他人放火的行为,构成保险诈骗罪和放火罪。根据《刑法》第198条第2款的规定,投保人、被保险人故意造成财产损失的保险事故,同时构成其他犯罪的,依照数罪并罚的规定处罚。故选B项。

15. [答案] C

[考点] 利用影响力受贿罪

[解析] 本题中的甲并非国家工作人员,因而不能构成受贿罪,B选项错误。同时,甲不是银行或者其他金融机构的工作人员,不构成非国家工作人员受贿罪,D

选项错误。甲为处长丙的近亲属,所实施的行为符合利用影响力受贿罪的犯罪构成,C选项正确。甲的行为构成利用影响力受贿罪。A选项错误。

16. [答案] B

[考点] 罪状

[解析] 罪状的基本形式有简单罪状、叙明罪状、引证罪状与空白罪状。《刑法》第295条的规定是简单罪状,因为其并未详述该罪的具体构成特征,也未指引刑法分则中的其他条款,也并未指明参考其他法律。故选B项。

17. [答案] C

[考点] 收买被拐卖的妇女罪、强奸罪

[解析] 根据《刑法》第241条第4款规定,收买被拐卖的妇女、儿童,并有强奸、伤害、侮辱等犯罪行为的,依照数罪并罚的规定处罚。本题中甲收买被拐卖的张某,并强行与其发生了性关系,应以收买被拐卖妇女罪与强奸罪数罪并罚。故选C项。

18. [答案] D

[考点] 单位犯罪

[解析] 单位犯罪是指公司、企业、事业单位、机关、团体实施的依法应当承担刑事责任的危害社会的行为。乙为甲公司的董事长,其代表单位的意志,指使丙实施骗取银行贷款的行为构成单位犯罪。单位犯罪不是共同犯罪,其直接责任人员包括直接负责的主管人员和其他直接责任人员,本题中的乙与丙是单位犯罪中的直接责任人员。故D选项正确,ABC选项错误。

19. [答案] B

[考点] 假释

[解析] 根据《刑法》第81条规定,对累犯以及因故意杀人、强奸、抢劫、绑架、放火、爆炸、投放危险物质或者有组织的暴力性犯罪被判处10年以上有期徒刑、无期徒刑的犯罪分子,不得假释。据此排除AD选项。假释只适用于被判处有期徒刑和无期徒刑的犯罪分子,排除C项。本题表述中只有B项符合假释条件,故选B项。

20. [答案] B

[考点] 洗钱罪

[解析] 洗钱罪是指明知是毒品犯罪、黑社会性质的组织犯罪、恐怖活动犯罪、走私犯罪、贪污贿赂犯罪、破坏金融管理秩序犯罪、金融诈骗犯罪的所得及其产生的收益,为掩盖、隐瞒其来源和性质的行为。本题中,甲公司明知乙构成受贿罪,而为其提供银行账户助其将受贿所得汇往境外,并从中获取“手续费”,甲公司构成洗钱罪,故B选项正确。

21. [答案] B

[考点] 民事法律关系

[解析] 本题AC选项既非人身关系,亦非财产关

系,D选项是平等主体之间的社会关系,都不属于民事法律关系。只有B选项符合民事法律关系的特征,故B选项正确。

22. [答案] B(D符合《民法典》)

[考点] 公民出生时间的确认

[解析] 《民法典》第15条规定,自然人的出生时间和死亡时间,以出生证明、死亡证明记载的时间为准;没有出生证明、死亡证明的,以户籍登记或者其他有效身份登记记载的时间为准。有其他证据足以推翻以上记载时间的,以该证据证明的时间为准。根据《民法典》应选D选项(根据《民法典》修订)。依据考试时的司法解释,原答案为B选项。

23. [答案] C(AC符合《民法典》)

[考点] 无效民事行为的类型

[解析] 题干根据《民法典》将10周岁调整8周岁。学校与学生之间依法存在教与被教育、管理与被管理的隶属关系,BD项的行为不是民事行为,根据常识应该排除。《民法典》第144条规定,无民事行为能力人实施的民事法律行为无效。根据《民法典》AC选项正确。根据考试时的法律,只有C选项正确。

24. [答案] D

[考点] 宣告死亡与婚姻关系的解除

[解析] 本题中甲、乙之间的婚姻关系尚未消灭,乙欲与丙结婚首先要解除与甲的婚姻关系,排除A选项。乙要解除与甲的婚姻关系,既可以申请甲宣告死亡,也可以选择诉讼离婚,故B项错误,D项正确。根据法律规定,有权申请宣告死亡的人只能是利害关系人。本题中,丙不是甲的利害关系人,无权申请宣告甲死亡。C错误。

25. [答案] A

[考点] 合伙企业

[解析] 《合伙企业法》第31条规定,除合伙协议另有约定外,合伙企业的下列事项应当经全体合伙人一致同意:(1)改变合伙企业的名称;(2)改变合伙企业的经营范围、主要经营场所的地点;(3)处分合伙企业的不动产;(4)转让或者处分合伙企业的知识产权和其他财产权利;(5)以合伙企业名义为他人提供担保;(6)聘任合伙人以外的人担任合伙企业的经营管理人员。据此,排除BCD项。只有A项正确。

26. [答案] A

[考点] 代理

[解析] 王某作为学校的代理人,其在代理权限内实施民事法律行为的法律后果,应由被代理人学校承担,因而,王某抽中的数码相机应当归学校所有,故选A项。

27. [答案] B

[考点] 夫妻财产

[解析] 根据《民法典》第1063条规定,夫妻一方的个人财产包括:(1)一方的婚前财产;(2)一方因受到人身损害获得的赔偿或者补偿;(3)遗嘱或者赠与合同中确定只归一方的财产;(4)一方专用的生活用品;(5)其他应当归一方的财产。据此B项正确。根据第1062条规定,ACD项表述属于夫妻共同财产,应排除。

28. [答案] D

[考点] 诉讼时效中止的事由

[解析] 本题ABC项表述引起诉讼时效中断,故排除。根据《民法典》第194条规定,可引起诉讼时效中止的事由包括:(1)不可抗力;(2)无民事行为能力人或者限制民事行为能力人没有法定代理人,或者法定代理人死亡、丧失民事行为能力、丧失代理权;(3)继承开始后未确定继承人或者遗产管理人;(4)权利人被义务人或者其他人控制;(5)其他导致权利人不能行使请求权的障碍。正确选项为D。

29. [答案] D

[考点] 抵押权的实现

[解析] 根据《民法典》第410条规定,抵押权人可以与抵押人协议以抵押财产折价或者以拍卖、变卖该抵押财产所得的价款优先受偿。抵押权人与抵押人未就抵押权实现方式达成协议的,抵押权人可以请求人民法院拍卖、变卖抵押财产。据此ABC选项错误,D选项正确。

30. [答案] B

[考点] 不当得利之债的效力

[解析] 本题中,丙误将自行车作为遗产继承后,构成不当得利,在甲、丙之间成立了不当得利之债,而非合同之债。不当得利之债一经成立,丙便负有返自行车的义务。因丙对自行车的占有是善意的,故丙对甲的损失不承担赔偿责任。综上,ABC选项错误,D选项正确。

31. [答案] D

[考点] 合同编(法)的调整范围

[解析] 合同编调整因合同产生的民事关系。婚姻、收养、监护等有关身份关系的协议,适用有关该身份关系的法律规定;没有规定的,可以根据其性质参照适用合同编规定。据此D选项正确,AB选项错误。C选项当事人不是平等主体之间的民事关系,应排除。

32. [答案] A

[考点] 提存

[解析] 根据《民法典》第570条规定,债务人可以将标的物提存情形有:(1)债权人无正当理由拒绝受领;(2)债权人下落不明;(3)债权人死亡未确定继承人、遗产管理人,或者丧失民事行为能力未确定监护人;(4)法律规定的其他情形。据此,A项正确。标的物提存后,毁损、灭失的风险由债权人承担。D选项错误。提存期间,标的物的孳息归债权人所有。B选项错误。

债权人领取提存物的权利,自提存之日起5年内不行使而消灭,提存物扣除提存费用后归国家所有。但是,债权人未履行对债务人的到期债务,或者债权人向提存部门书面表示放弃领取提存物权利的,债务人负担提存费用后有权取回提存物。C选项错误。

33. [答案] C

[考点] 承诺的生效时间

[解析] 以非对话方式作出的意思表示,到达相要约人时生效。据此,C选项正确。

34. [答案] A

[考点] 土地承包经营权的取得

[解析] 根据《民法典》第333条规定,土地承包经营权自土地承包经营权合同生效时设立。故选A项。

35. [答案] D

[考点] 肖像权

[解析] 《民法典》第1019条规定,任何组织或者个人不得以丑化、污损,或者利用信息技术手段伪造等方式侵害他人的肖像权。未经肖像权人同意,不得制作、使用、公开肖像权人的肖像,但是法律另有规定的除外。未经肖像权人同意,肖像作品权利人不得以发表、复制、发行、出租、展览等方式使用或者公开肖像权人的肖像。据此,甲、乙、丙的行为都侵犯了刘某的肖像权,故D选项正确。

36. [答案] C

[考点] 姓名权

[解析] 《民法典》第1014条规定,任何组织或者个人不得以干涉、盗用、假冒等方式侵害他人的姓名权或者名称权。本题中,尽管甲乙系父子关系,但因甲乙各自享有法律上的独立人格,乙未经甲同意,将甲登记为公司股东,即构成对甲姓名权的侵犯。C选项正确,AB选项错误。而姓名并非隐私,排除D项。

37. [答案] C

[考点] 商标注册的条件

[解析] 《商标法》第11条规定了商标相对禁止注册的条件:下列标志不得作为商标注册:(1)仅有本商品的通用名称、图形、型号的;(2)仅仅直接表示商品的质量、主要原料、功能、用途、重量、数量及其他特点的;(3)缺乏显著特征的。前款所列标志经过使用取得显著特征,并便于识别的,可以作为商标注册。据此,C选项“耐用”直接体现了商品的性能,属于禁止注册商标的情况,当选。ABD符合商标法规定,故排除;故选C项。

38. [答案] D

[考点] 著作权与邻接权的主体、内容及保护

[解析] 信息网络传播权是指以有线或者无线方式向公众提供作品,使公众可以在其个人选定的时间和地点获得作品的权利。本题中,甲对其创作的歌曲享有著作权;乙对其演唱享有表演者的权利;丙对其录制的

唱片享有录音制作者的权利;后两者是邻接权。甲乙丙均具有信息网络传播权,本题中的丁网站未经甲、乙、丙许可,擅自将该唱片中含有甲创作的、乙演唱的那首歌曲在内的所有歌曲上传供网民免费下载,显然侵犯了甲、乙、丙的信息网络传播权,故D项正确。发表权著作权人具有,表演者不享有,故A错误。乙、丙不享有播放权,B错误。虽然甲、乙、丙均享有复制权,但本题中丁网站所侵犯的对象是信息网络传播权,而非复制权,故选项C也是错误的。

39. [答案] A

[考点] 施工致人损害的侵权责任

[解析] 《民法典》第1258条第1款规定,在公共场所或者道路上挖掘、修缮安装地下设施等造成他人损害,施工人不能证明已经设置明显标志和采取安全措施的,应当承担侵权责任。据此,在公共场所或者道路上施工,应当设置明显标志和采取安全措施。首先,设置的警示标志必须具有明显性,要足以引起他人对施工现场的注意;其次,施工人要保证警示标志的稳固并负责对其进行维护,使警示标志持续地存在于施工期间。本题中,市政公司虽然设置了警示标志,但未做到使警示标志稳固和及时对其进行维护,才致使乙受到伤害,故市政公司应对乙的损失承担赔偿责任。故选A。

40. [答案] D

[考点] 精神损害赔偿

[解析] 《民法典》第1183条规定,侵害自然人人身权益造成严重精神损害的,被侵权人有权请求精神损害赔偿。因故意或者重大过失侵害自然人具有人身意义的特定物造成严重精神损害的,被侵权人有权请求精神损害赔偿。据此,D选项正确。本题ABC选项中的情形侵害的权益都不是人身权益,也不是具有人身意义的特定物。ABC选项错误。

二、多项选择题

41. [答案] ACD

[考点] 不作为构成犯罪的条件

[解析] 不作为构成犯罪的条件:(1)行为人负有某种特定的义务;(2)行为人能够履行特定义务;(3)行为人不履行特定义务。故选ACD项。不作为是指没有作出特定义务要求的行为,而不是没有实施任何行为,故排除B项。

42. [答案] ABC

[考点] 未成年人的刑事责任

[解析] 根据《刑法》第65条第1款规定,过失犯罪和不满18周岁的人犯罪的不能构成累犯,据此A项正确。根据《刑法》第72条第1款规定,对其中不满18周岁的人、怀孕的妇女和已满75周岁的人,符合缓刑条件的,应当宣告缓刑,据此B项正确。《刑法》第17条第3款规定,已满14周岁不满18周岁的人犯罪,应当从轻

或者减轻处罚。据此C项正确。根据《刑法》第49条第1款规定,犯罪的时候不满18周岁的人和审判的时候怀孕的妇女,不适用死刑(含死缓),排除D项。

43. [答案] BD

[考点] 转化型抢劫

[解析] 根据《刑法》第269条规定,犯盗窃、诈骗、抢夺罪,为窝藏赃物、抗拒抓捕或者毁灭罪证而当场使用暴力或者以暴力相威胁的,依照抢劫罪定罪处罚。甲的行为构成抢劫罪,故选D项,排除A、C项。抢劫罪既遂和未遂的认定标准是:具备劫取财物或者造成他人轻伤以上后果两者之一的,均属于抢劫罪既遂,甲的行为造成王某轻伤,构成抢劫罪既遂,故选B项。

44. [答案] ABC

[考点] 转化为故意杀人罪处罚的情形

[解析] 根据《刑法》第292条第2款规定,聚众斗殴,致人重伤、死亡的,依照故意伤害罪、故意杀人罪定罪处罚,故A选项正确。对于脱逃中使用暴力致人死亡时,使用暴力致人死亡,产生杀人的故意,转化为故意杀人,故B选项正确。根据第247条规定,刑讯逼供致人伤残、死亡的,依照故意伤害罪、故意杀人罪定罪从重处罚。故C选项正确。对于滥用职权致人死亡,应根据犯罪主观方面认定行为人是故意犯罪还是过失犯罪,故D选项错误。

45. [答案] BCD

[考点] 挪用公款罪中的“归个人使用”的范围

[解析] 根据《关于〈中华人民共和国刑法〉第三百八十四条第一款的解释》的规定,挪用公款归个人使用包括3种情形:(1)将公款供本人、亲友或者其他自然人使用的;(2)以个人名义将公款供其他单位使用的;(3)个人决定以单位名义将公款供其他单位使用,谋取个人利益的。据此,BCD正确。A选项中甲没有谋取个人利益,不符合上述规定的3种情形,排除。

46. [答案] ABD

[考点] 保管人的义务和善意取得制度

[解析] 保管人应当妥善保管保管物。除有约定外,保管人不得使用或者许可第三人使用保管物。本题中,保管人乙违反了前述合同义务,寄存人甲当然有权要求乙承担违约责任。D选项正确。乙将古琴出借给丙,将油画赠送给丁,均属无偿,不适用善意取得,甲为古琴和油画的所有权人有权要求丙、丁返还。AB选项正确。善意取得其他物权的,可以适用善意取得制度。本题戊对乙出质的电脑享有质权,该质权可适用善意取得制度。故甲无权直接要求戊返还电脑,故C错误。

47. [答案] BC

[考点] 地役权

[解析] 地役权不得单独转让。

甲去世后,甲的继承人丙继承房屋,继承人同时享

有地役权。地役权不因需役地权利人死亡而消灭。故本BC正确。根据《民法典》第374条规定,地役权自地役权合同生效时设立。当事人要求登记的,可以向登记机构申请地役权登记;未经登记,不得对抗善意第三人。据此地役权登记的具有对抗善意效力。本题地役权已办理了地役权登记,因此,丙有权制止丁加盖楼房,故A选项错误。虽然根据第613条规定,买受人订立合同时知道或者应当知道第三人对买卖的标的物享有权利的,出卖人不承担权利瑕疵担保义务。本题中,因地役权已经登记,具有公示效力,丁应当知道房屋上存在地役权,所以乙无须承担权利瑕疵担保义务。故D错误。综上,选BC。

48. [答案] ABD

[考点] 抵押合同的成立与抵押权的设立

[解析] 《民法典》第209条规定,不动产物权的设立、变更、转让和消灭,经依法登记,发生法律效力;未经登记,不发生效力,但是法律另有规定的除外。依法属于国家所有的自然资源,所有权可以不登记。C选项错误,D选项正确。第215条规定,当事人之间订立有关设立、变更、转让和消灭不动产物权的合同,除法律另有规定或者当事人另有约定外,自合同成立时生效;未办理物权登记的,不影响合同效力。据此AB选项正确。

49. [答案] ACD

[考点] 不当得利构成要件

[解析] 不当得利的构成要件包括:(1)一方获得利益。(2)他方受有损失。(3)一方获利与他方受损有因果关系。(4)获利没有合法根据。可见,ACD正确。B不符合上述构成要件,这是因为不当得利大多数属于事件,而事件是无法要求行为人存在过错的,因而不当得利的认定不以过错为构成要件。

50. [答案] ACD

[考点] 用人单位责任

[解析] 根据《民法典》第823条,承运人应当对运输过程中旅客的伤亡承担赔偿责任。第1191条第1款规定,用人单位的工作人员因执行工作任务造成他人损害的,由用人单位承担侵权责任。用人单位承担侵权责任后,可以向有故意或者重大过失的工作人员追偿。据此,侵权责任应由公交公司承担,B项表述正确,故排除。故答案为ACD项。

三、简答题

51. [参考答案]

- (1)二人以上共同实施的过失犯罪。
- (2)以他人的行为为工具实施的犯罪(间接正犯)。
- (3)事前无通谋、事后提供帮助的行为。
- (4)实行超出共同故意范围的行为(实行过限)。
- (5)在同一时间、同一地点实行相同的行为,但无意思联络(同时犯)。

(6)片面提供帮助(片面共犯)。

(7)一方故意与一方过失的行为。

[分析] 考点是对共同犯罪中共同故意构成条件的理解。共同犯罪是指二人以上共同故意犯罪,在主观上要求二人以上“共同故意”。这不仅要求行为人在心理上具备犯罪的单独故意,而且要求行为人之间形成犯罪的“合意”:(1)行为人具备犯罪的意思。(2)行为人具备共同犯罪的意思。(3)行为人之间具有共同犯罪意思的联络。不具备这些条件的均属于缺乏共同故意,不构成共同犯罪的情形。

52. [参考答案]

(1)客体是他人的人格与名誉,犯罪对象是特定的人。

(2)客观方面表现为捏造并散布某种虚构的事实,损害他人人格与名誉,情节严重的行为。

(3)主体是一般主体。

(4)主观方面是故意,并以损害他人人格、名誉为目的。

53. [参考答案]

(1)专有性(或排他性、独占性)。知识产权为权利主体独占享有,同一智力成果之上不能有两项以上完全相同的知识产权并存。

(2)地域性。知识产权只在其产生的特定国家或地区的领域内有效,不具有域外效力。

(3)时间性。知识产权通常只在法定期限内有效,超出法定保护期,知识产权即消灭。

54. [参考答案]

(1)立遗嘱人立遗嘱时必须具有完全民事行为能力,即必须有遗嘱能力。

(2)遗嘱人在立遗嘱时必须意思表示真实。

(3)遗嘱内容不违反法律、行政法规的强制性规定,不违背公序良俗。

(4)遗嘱的形式必须符合民法典继承编的规定。

四、辨析题

55. [参考答案]

(1)这一说法不完全正确。“不知者,不为罪”可以理解为行为人对于法律或者事实产生了错误认识,因此不构成犯罪。

(2)在刑法理论中,认识错误分为两种:法律认识错误和事实认识错误。法律认识错误一般不影响犯罪故意的成立;行为人对客观事实产生错误认识的,一般应成立故意犯罪或者过失犯罪。

(3)如果行为人在行为时不可能认识到有关事实的,则属于意外事件,不构成犯罪。

(4)因此,“不知者,不为罪”这一俗语并不完全正确。

56. [参考答案]

(1)该说法不完全正确。

(2)正确的一面:从监护制度上,如果“子”是未成年人,则“父”是其监护人,对被监护人“子”有法定的“教”的义务,即监督、保护和教育职责。

(3)根据我国民法监护制度和侵权责任制度的相关规定,如果“子”是完全民事行为能力人,则无需为其设定监护人,“父”对“子”没有“教”的义务;“父”对“子”的侵权行为也不承担法律上的责任。如果“子”是未成年人和患有精神病的成年人,“父”作为监护人,对“子”的侵权行为承担无过错责任和补充责任,“父之过”不是其承担法律责任的条件。

五、法条分析题

57. [参考答案]

(1)犯罪过程是指从犯罪预备开始到犯罪既遂为止的全过程,包括犯罪预备阶段和实行行为阶段。

(2)自动有效地防止犯罪结果发生,是指在犯罪行为实行终了、犯罪结果尚未发生的情况下,行为人采取积极措施实际有效地阻止了犯罪结果的发生。

(3)成立故意杀人罪的犯罪中止。行为人的行为虽然成立犯罪中止,但已致被害人重伤,造成了损害,应当按照故意杀人罪的法定刑减轻处罚。

58. [参考答案]

(1)物权法定原则。

内涵包括:①物权的种类由法律规定,不能由当事人自行创设;②物权的内容法定,当事人不得设定与物权的法定内容相悖的物权内容。物权法定原则的意义在于限制当事人在物权领域的自治空间,维护交易安全。

(2)本条文中的“法律”,其表现形式限于制定法,且仅限于全国人大及其常委会制定和颁布的法律。

六、案例分析题

59. [参考答案]

(1)甲的行为构成盗窃罪。理由是:甲具有非法占有公司财物的目的,偷配单位存放工资的铁皮柜的钥匙,趁财务部无人之机,秘密窃取单位工资款20万元,侵犯了公司财产所有权,符合盗窃罪的构成要件,构成盗窃罪。

(2)甲具有自首和立功情节。甲犯罪后,自动向公安机关投案并如实供述自己的罪行,成立自首。甲提供他人开设赌场的线索,公安机关据此捣毁了一赌场,成立立功。

[分析] 本案中,甲虽然是公司的财务管理人员,但他在窃取公司财物时利用的是工作上的方便条件,而非利用职务上的便利,因此不能构成职务侵占罪或者贪污罪。

60. [参考答案]

(1)甲无权单方解除合同。因为该案中甲与丙的纠纷致甲无法交付全套书的事实,不符合合同单方解除合

同的条件。

(2)丙无权拒绝归还此书。因为丙是拾得人,归还遗失物是其法定义务。

(3)丙只有在归还此书后,才有权要求甲支付酬金。根据法律规定,权利人悬赏寻找遗失物的,领取遗失物

时应当按照承诺履行义务。可见,行为人只有在返还遗失物时完成时,才有权要求悬赏人支付报酬。

(4)乙无权请求丙交付该套书的中卷本。因为丙并非买卖合同当事人,根据合同相对性,乙只对甲享有债权,而不能向合同之外的第三人提出请求。

2013年全国硕士研究生招生考试法律硕士(非法学)专业学位联考 综合课试题参考答案

一、单项选择题

1. [答案] C

[考点] 法的基本特征

[解析] 法的基本特征包括规范性、国家意志性和普遍性、权利义务的一致性、国家强制性和程序性,故选C项。而其他选项虽具有一定的干扰性,但描述均不准确。其中,选项A“社会公益性”明显不属于法的基本特征之一,选项B“技术规范性”的表述则过于狭窄,选项D“国家引导性”这一描述不是法所独有的,并不能使法区别于其他某些社会规范(如国家政策也具有国家引导性),故本题的正确选项是C。

2. [答案] D

[考点] 法的定义与法律思想家

[解析] 首次将“法”界定为“高度专门化的社会控制工具”的学者是美国社会法学的代表人物罗斯科·庞德,故选D项。亨利·梅因是历史法学的代表人物,他主张“法是世代相传的民族精神的体现”;马克斯·韦伯是德国法社会学家,强调法在社会发展过程中具有“形式理性”价值;马克思则是马克思主义法学的创始人,对法的本质与概念的理解具有鲜明的阶级特色。

3. [答案] D

[考点] 法系

[解析] 大陆法系又称为民法法系、日耳曼法系、罗马法系、罗马德意志法系、德法法系、法典法系、成文法法系等,排除ABC项。而英美法系又称普通法法系、判例法系、不成文法系、海洋法系、盎格鲁法系等。盎格鲁法系总称为盎格鲁—撒克逊法系,是在12世纪普通法出现以前在英格兰适用的法律的总称,它是英美法系的早期源头,故选D项。

4. [答案] B

[考点] 法律规则的逻辑结构

[解析] 法律规则的逻辑结构一般包括假定(条件)、行为模式、法律后果。但在具体的规范中,有时只包含后两个部分“行为模式、法律后果”,而对第一部分“假定”常常省略。如本题题干中所表达的内容正是

“行为模式与法律后果”的一种典型表达。故选B项。

5. [答案] B

[考点] 法的溯及力

[解析] 法的溯及力是指已经制定的法律对它生效以前的事件与行为是否具有约束力的问题,如果有约束力则该法具有溯及力;如果没有约束力,则该法不具有溯及力。历史上,各国法在此问题上采用的原则多种多样,它通常包括从旧原则、从新原则、从轻原则、从重原则、从新兼从轻原则、从旧兼从轻原则。这些不同的原则体现了不同的理念。目前世界各国的法律大多以尊重和保障人权的法治原则为基本指导,通常采用从旧兼从轻的原则,即法律生效后,对以往的事件和行为原则上适用以往的法,但如果新法处罚较轻,可以适用新法。故选B。

6. [答案] B

[考点] 考点涉及法律部门、法的渊源、法的效力与地方性法规的备案程序等

[解析] 本题中《××省食品卫生管理条例》是省人大制定的地方性法规,属于行政法部门的范畴,它在制定后应该报全国人大常委会和国务院备案,在该省范围内产生普遍约束力。我国法律的正式法律渊源包括地方性法规,该省法院审理相关案件时可直接适用。B说法不正确,ACD说法正确,故选B。

7. [答案] B

[考点] 法律解释

[解析] 法律解释按其解释方法,可分为文义解释、限制解释与扩大解释等。文义解释,也称文理解释,是指严格遵循法律规范的字面含义的一种以尊重立法者意志为特征的解。本题中,法院认为甲破坏电力设备的行为造成直接经济损失达到数亿元,属于“造成严重后果”的情形,遵循了立法者的意志,既没有扩大,也没有缩小,因而是文义解释,故选B项。

8. [答案] C

[考点] 立法与立法思想

[解析] 马克思的法律观强调,法本质上最终受客

观物质生活条件的制约,即强调经济基础上层建筑的决定和制约性。他对立法者的理解也与该思想观念一脉相承。“立法者应该把自己看作一个自然科学家。”这段话的真正含义是立法者在立法时应当像自然科学家那样尊重科学性和规律性,这就是立法科学性原则。故选 C 项。

9. [答案] D

[考点] 法律制裁

[解析] 法律制裁包括刑事制裁、民事制裁、行政制裁和违宪制裁。行政制裁有行政处分、行政处罚和劳动教养三种。行政处分是国家行政机关或其他组织依照行政隶属关系,对于违法失职的国家公务员或所属人员实施的惩罚措施,主要有警告、记过、记大过、降级、降职和开除等形式。行政处罚是由特定机关对违反行政法规的公民或社会组织实施的惩罚措施,主要包括警告、罚款、没收财产、责令停产停业、吊销营业执照、停发许可证、拘留等。本题中,陈某受到的法律制裁属于行政制裁中的行政处分,故选 D 项。

10. [答案] C

[考点] 司法活动

[解析] 司法活动不同于国家行政机关、社会组织和公民实施法律的活动。判断是否属于司法活动的基本标准至少有两点:(1)行为主体是否为司法机关及其工作人员;(2)行为内容是否为司法行为。我国司法的主体是人民法院、人民检察院及其工作人员,司法行为则是上述主体履行职务处理案件的行为。据此,AB 的行为主体均不是司法主体,D 不是依法处理案件的司法行为,可以排除。只有 C 符合,故选 C。

11. [答案] D

[考点] 法律推理

[解析] 法律推理方式包括形式推理和实质推理。演绎推理、归纳推理和类比推理属于形式推理,而辩证推理又称实质推理,排除 A 项。演绎推理又称为三段论推理,它是从一般到特殊的推理形式,是成文法国家的一种主要法律推理方式;而归纳推理是从特殊到一般的推理,即从个别知识推出一般知识的推理活动,排除 B 项。在我国司法实践中也会应用类比推理,排除 C 项。归纳推理和类比推理主要适用于判例法国家,故选 D 项。

12. [答案] C

[考点] 权利与义务、法律关系等

[解析] 按是否有法律的明确规定,权利可分为:(1)法定权利,通常是指法律有明确规定或宣告的权利;(2)推定权利,是指法律没有禁止而且可以从法定权利中推导出来的权利。“正常行走权”即属于推定权利而不是法定权利,排除 A 项。以权利义务的双方主体是否特定为标准,权利义务均可分为绝对权利义务与相对权

利义务,选项 B 中司机王某的义务是相对义务而非绝对义务,排除 B 项。交警出具的责任认定书虽具有法律效力,不具有普遍效力,属于非规范性文件,排除 D 项。选项 C 表述的内容既符合本题案件事实也符合法律关系理论,故选 C。

13. [答案] A

[考点] 法律关系生效的条件

[解析] 从题干给定的材料与四个选项的关系看,只要认真分析四个选项的内容,不难作出正确的判断。因为 BCD 分别提到的授权性规则、义务性规则与法律后果等法律关系的内容,在题干给定的内容中均不存在,只有选项 A 所说“合同生效条件”与题干中所提到的买卖“双方签字后生效”有密切关系。故本题的正确选项是 C。

14. [答案] C

[考点] 立法

[解析] 规范性法律文件系统化的方式,包括法律编纂(含法典编纂)、法律清理(或称为法规清理)和法律汇编三种方式。其中,法律清理与法律编纂,其通常是有权的国家机关依照法律权限所从事的立法性质的工作,属于立法活动;法律汇编活动不限定主体,但强调各类主体以不改变原有立法的内容为前提,按照一定的标准对已有的法律规范进行编排的活动,不是立法活动,故选 C 项。

15. [答案] A

[考点] 宪法的分类

[解析] 英国学者浦莱士是最早提出刚性宪法和柔性宪法分类的学者,故选 A 项。戴雪是英国宪法学家,著有《英宪精义》。西耶士是法国大革命时期的学者,是法兰西制宪之父,他提出了“只有国民才有制宪权”的主张。洛克是英国哲学家、经验主义开创人,他最早提出了近代分权学说。

16. [答案] C

[考点] 宪法的基本原则

[解析] 宪法基本原则包括人民主权原则、基本人权原则、法治原则和权力制衡(制约)原则。《宪法》第 2 条第 3 款规定,人民依照法律规定,通过各种途径和形式,管理国家事务,管理经济和文化事业,管理社会事务。该款规定体现的是人民主权原则,故选 C 项。

17. [答案] D

[考点] 宪法监督

[解析] 全国人大有权改变或撤销全国人大常委会的不适当的决议,全国人大常委会有权撤销国务院制定的同宪法相抵触的行政法规、决定和命令,并可撤销省级人大及其常委会制定的同宪法相抵触的地方性法规和决议。由此,选项 A 表述不准确。全国人大常委会对于国务院制定的同宪法相抵触的行政法规,有权“撤

销”而非“改变”,B项错误。根据《宪法》第89条规定,国务院有权改变或者撤销地方各级国家行政机关的不适当的决定和命令,而非工作部门,因此选项C不正确。县级以上地方各级人大常委会有权撤销本级政府不适当的决定和命令,是地方人大行使宪法监督权的体现,选项D正确。

18. [答案] A

[考点] 爱国统一战线的特点

[解析] 爱国统一战线是由中国共产党领导的,有各民主党派和各人民团体参加的,包括全体社会主义劳动者、社会主义事业的建设者、拥护社会主义的爱国者和拥护祖国统一的爱国者的政治联盟。特点:(1)以中国共产党的领导为最高原则;(2)以政治协商为主要工作方式;(3)以爱国主义为政治基础和界限范围;(4)以“三大任务”为奋斗目标;(5)以中国人民政治协商会议为组织形式。中国人民政治协商会议,是我国爱国统一战线的组织形式。综上所述BCD表述正确,A项表述错误,故选A项。

19. [答案] C

[考点] 人大代表的选举

[解析] 《全国人民代表大会和地方各级人民代表大会选举法》第41条规定,选民如果在选举期间外出,经选举委员会同意,可以书面委托其他选民代为投票。每一选民接受的委托不得超过3人,并应当按照委托人的意愿代为投票。据此,C项表述符合选举法规定,故选C项。A项表述错在委托选举应当采取书面形式。B项表述错在接受委托选民的人数不能超过3人。D项表述错在委托选举应当经选举委员会同意。

20. [答案] C

[考点] 我国宪法的发展史

[解析] 从1949年至今,我国先后制定了四部宪法,“八二宪法”是现行宪法;从这部宪法开始,我国采用修正案方式进行修宪,宪法修正案也是现行宪法的重要组成部分。选项A、B的表述正确。“八二宪法”是对以往历部宪法的扬弃,其中一个体现是调整了“七五宪法”“七八宪法”中的不当结构,将“公民的基本权利和义务”一章恢复到“国家机构”一章之前。D评价准确,C表述错误。按照题目要求,本题选C。

21. [答案] C

[考点] 自治条例

[解析] 本题A、B项较易排除,关键是自治条例与单行条例的区分。自治条例是由民族自治地方的人大制定的有关本地区实行民族区域自治的基本组织原则、机构设置、自治机关的职权、活动原则、工作制度以及各种有关重大问题的规范性文件。单行条例是由民族自治地方的人大在自治权的范围内根据当地民族政治、经济、文化等各方面特点,针对某一方面的具体问题

而制定的,在本区域内实施的规范性文件。可见,正确选项为C项。

22. [答案] B

[考点] 行政区划变更

[解析] 根据我国《宪法》以及《行政区划管理条例》,省、自治区、直辖市的设立、撤销、更名,由全国人大审议决定;自治州、县、自治县、市、市辖区的建置及变更由国务院审批;县、市、市辖区的部分行政区域界线的变更,由国务院授权省、自治区、直辖市人民政府审批;批准变更时,报送民政部备案。本题中,新设三沙市为地级市,故选项B正确。

23. [答案] C

[考点] 特别行政区

[解析] 根据《宪法》,我国是单一制国家,香港特别行政区是一级地方行政区域,享有高度自治权;中央政府与香港特别行政区是中央与地方之间的关系。香港特别行政区行政长官通过选举或协商产生,由中央人民政府任命,对中央人民政府和香港特别行政区负责,选项A错误,选项B表述不准确。香港特区行政长官应由年满40周岁,在港通常居住连续满20年并在外国无居留权的香港特别行政区永久性居民中的中国公民担任;这是对行政长官任职资格的要求,选项D错误。正确选项为C。

24. [答案] C

[考点] 宪法修改

[解析] 《宪法》第64条第1款规定,宪法的修改,由全国人大常委会或者1/5以上的全国人大代表提议,并由全国人大以全体代表的2/3以上的多数通过。C为正确答案。

25. [答案] D

[考点] 公民的平等权

[解析] 平等权是我国公民的一项基本权利。公民享有平等权要求国家不得基于不合理原因作出歧视性对待、有义务保障每一公民的平等的法律地位和合法权利;同时,平等对待并不排斥对于某些弱势群体或少数民族的特别保护。本题中,自治县县长由实行区域自治的民族的公民担任,是平等保护与民族区域自治制度相结合的体现。大学招聘要求应聘者“具有博士学位”,是对特定职位任职条件的具体要求,不存在不合理歧视;民营饭店“谢绝公款消费”,属于民事主体的经营性行为,与国家平等义务无涉。中央国家机关招录公务员要求须“具有北京户口”,是一种基于户籍的差别对待,侵犯了公民平等的就业权,违反了国家的平等保护义务。故选D。

26. [答案] B

[考点] 全国人大代表的特别保护权

[解析] 根据《宪法》第74条规定,全国人大代

表,非经全国人大会议主席团许可,在全国人大闭会期间非经全国人大常委会许可,不受逮捕或者刑事审判。这是全国人大代表的人身特别保护权。因全国人大闭会,逮捕甲须经全国人大常委会许可,故选B项,排除A项。根据《全国人大和地方各级人民代表大会代表法》第32条第1款规定,如果因为是现行犯被拘留,执行拘留的机关应当立即向该级人民代表大会主席团或者人民代表大会常务委员会报告。C、D项表述为公安机关,应当排除。

27. [答案] C

[考点] 社会保障权

[解析] 社会保障权是一项基本人权。2004年《宪法修正案》关于“国家建立健全社会保障制度”的规定为公民享有社会救助、社会保险和社会福利等社会保障权提供了宪法依据。本题题干表述正是社会保障权的具体内容,C为正确答案。劳动权是指公民具有获得劳动机会和适当劳动保障的权利。休息权是劳动者享有休息和休养的权利。因此选项A和选项D都可以排除。选项B是不相关的干扰项。

28. [答案] A

[考点] 中央国家机关的职权划分和相互关系

[解析] 根据《宪法》,最高人民法院由全国人大产生,对它负责,选项A正确。中央军委主席向全国人大和人大常委会负责,但《宪法》没有规定其须向全国人大报告工作,选项B错误。国务院制定行政法规是宪法授予的职权之一,并非人大授权的结果,C选项错误。全国人大常委会有权决定全国或者个别省、自治区、直辖市进入紧急状态,国务院有权决定省级范围内部分地区进入紧急状态,此两项职权划分,考生应注意区分。故排除D项。

29. [答案] D

[考点] 国家主席

[解析] 中华人民共和国主席是我国的国家元首,代表中华人民共和国,进行国事活动。根据《宪法》规定,国家主席由全国人大选举产生,有选举权和被选举权的年满45周岁的我国公民可以被选为国家主席。国家主席缺位时,由副主席继位。据此,D为正确答案。

30. [答案] B

[考点] 夏朝监狱名称

[解析] 夏朝监狱的称谓是“圜土”或“夏台”(“钧台”),故选B项。

31. [答案] D

[考点] 西周司法官责任制度

[解析] “三宥之法”是西周时期对于不识(弗知)、过失、遗忘三种情形予以宽宥处理。“三风十愆”是商朝关于统治集团内部职务犯罪的规定。“三赦之法”是西周时期对幼弱、蠢愚、老耄三者除故意犯罪外,

一般皆赦免其罪。“五过之疵”是西周时期司法官责任制度,即司法人员徇私枉法、出入人罪的五种表现,“五过”包括惟官、惟反、惟内、惟货、惟来。故选D项。

32. [答案] A

[考点] 春秋时期成文法的制定

[解析] 本题4个选项所列人物都是春秋时期的政治家,且都与公布成文法的活动有关。邓析:郑国大夫,综合当时郑国内外的法律规范,编成刑书,刻在竹简之上,称为“竹刑”,故选A项。叔向:晋国上大夫,反对子产反对郑国“铸刑书”。子产:郑国的执政,鉴于当时社会关系的变化和旧礼制的崩溃,率先“铸刑书于鼎,以为国之常法”。一般认为这是中国历史上第一次正式公布成文法。范宣子是春秋时期政治家,曾铸有《范宣子刑书》。

33. [答案] D

[考点] 《法经》

[解析] 《法经》篇目结构是历年选择题常考点,考生应熟练掌握,共有6篇:《盗法》、《贼法》、《网法》(《囚法》)、《捕法》、《杂法》、《具法》。其中《具法》是关于定罪量刑中从轻或从重等法律原则的规定,相当于近现代刑法典的总则篇。故D项正确。其他各篇参见教材《考点解析》。

34. [答案] C

[考点] 秦朝的诉讼审判制度

[解析] 秦律明确规定了司法官的办案责任,以提高审判质量;凡故意重罪轻判或轻罪重判的,属“不直”;故意有罪不判,或通过篡改案情罪证以减轻罪犯责任者,即属“纵囚”;由于过失导致处刑不当、失其轻重的谓“失刑”,司法官也要承担相应的法律责任。本题给出的案例材料,县令“误”将系羊绳圈的价值计入赃值,违反了秦律规定的盗窃罪的计赃方法,显然其行为系过失,而非故意,因此应属于“失刑”,故选C。AB均为司法官的故意犯罪。“擅刑”是笼统说法,并非秦朝正式罪名。排除ABD。

35. [答案] B

[考点] 汉朝的监察法律

[解析] “六条问事”是汉武帝时期制定的监察制度,是对部内所属郡、国进行监督的六条标准,违反六条的,刺史都可以调查核实,上章弹劾。故选B项。

36. [答案] B

[考点] 北魏的刑法制度

[解析] 费羊皮卖女葬母案,事关法律与孝道,以及情、理、法的冲突,因而在北魏曾经轰动一时,究竟如何判罚,引起各方面很大争议。费羊皮因家境贫寒,无钱安葬母亲,被迫出卖女儿为人奴婢,其行为虽然触犯刑律,但是事出有因,为行孝道,主观上不但无恶性,反而符合统治者倡导的儒家伦理精神,所以皇帝对其予以

赦免,是执法原情乃至曲法伸情的体现。故B项正确。A选项的错误在于,费羊皮受到皇帝“特原”,不是因为亲属相犯,罪不至死。其实,究其行为本身“按律当死”,之所以得到赦免,是因为“孝敬可嘉”。C选项的错误在于,当诏令与律条冲突时,通常并不依律断案,而是依诏令处断,因为诏令的效力高于律。D选项的错误在于,古代未成年子女的人格虽然从属于尊长,但是依然受到法律的保护,这也不能成为此案最终判决所遵循的法律原则。

37. [答案] A

[考点] 晋律

[解析] 《晋律》的主要成就:(1)从刑名中分出《法例》篇,完善了刑律总则的内容;(2)精简律令,律文和字数均较汉律大为精简;(3)首次将律和令明确分开,“律以正罪名,令以存事制”,解决了秦汉以来律令混杂、矛盾的局面;(4)是增加律注,并与法典本文合为一体,律注与法条具有同等的法律效力;(5)第一次将礼中的“服制”列入律典,作为定罪量刑的原则,首立“准五服以制罪”制度。故选A项。

38. [答案] B

[考点] 唐朝的刑法制度

[解析] 唐律在《斗讼律》中区分了“六杀”,包括谋杀、故杀、斗杀、误杀、过失杀和戏杀。谋杀指预谋杀杀人。故杀指事先虽无预谋,但情急杀人时已有杀人的意念,也就是指故意杀人的行为。斗杀指在斗殴过程中出于激愤失手将人杀死的行为。误杀指因“斗殴而误杀伤旁人”的行为。过失杀指因“耳目所不及,思虑所不到”的过失行为造成他人死亡的情况。戏杀指“谓以力共戏,至死和同”的行为,即行为人主观上无杀人故意,只是因游戏而发生的致死对方的行为。故选B项。

39. [答案] A

[考点] 宋朝的司法制度

[解析] 宋朝为了防止冤假错案,在发生犯人推翻原有口供,而且“所翻情节,实碍重罪”时,采取“翻异别推”制度。即将该案改交另外法官或另一司法机构重新审理,更换法官审理称为“别推”;更换司法机关审理,称为“别移”。故选A项。鞫讞分司制是宋朝实行的审判分离的制度。三司推事是唐朝三法司最高长官会审重大疑难案件的司法制度。覆冤理雪制度是宋朝实行的平反冤案和错案的司法监督制度。

40. [答案] D

[考点] 元朝的司法制度

[解析] A项理藩院、B项大理寺不是元朝机构,故排除。宣政院是主持全国佛教事务和统领吐蕃地区军、民之政的中央机构,同时也是全国最高宗教审判机关,负责审理重大的僧侣案件和僧俗纠纷案件,排除C项。《元史刑法志》载“诸四怯薛及诸王、驸马、蒙古、色

目之人犯奸盗、诈伪,从大宗正府治之”,大宗正府既是管理蒙古贵族事务的机构,又是具有独立管辖范围的中央司法机关。故选D项。

41. [答案] C

[考点] 明朝的刑事法律制度

[解析] 明为加强中央集权,严禁臣下结党,在《大明律》中增设“奸党”罪,并列了该罪的种种表现:在朝官员交结朋党紊乱朝政者;大小官员巧言进谏,请求宽免死罪之人,暗中邀买人心者;司法官不执行法律,而听从上级命令出入人罪者;“奸邪进谗言,左使杀人者”;甚至“上言宰执大臣美政才德者”,均构成奸党罪,一律处以斩刑。故选C项。《大清新刑律》将古代实行的谋反罪改为内乱罪。左官罪是汉律规定的罪名,即凡官吏“舍天子而仕诸侯”者,一律以左官罪论处。谋大逆是“十恶”中的罪名,明朝也有谋大逆之罪,但本题题意并非谋大逆之罪。

42. [答案] A

[考点] 清朝的刑罚制度

[解析] 发遣刑是清朝特别创立的一种仅次于死刑的重刑,即将罪犯发配到边疆地区给驻防八旗官兵当差为奴的刑罚,比充军重。清代发遣的对象主要是犯徒罪以上的文武官员,一般只限本人,情节轻微的,还有机会放还。充军刑在宋元时已经存在,明朝广泛适用,是强迫罪犯至边远地区充当军户的刑罚。刺配是将杖刑、配役、刺面三刑同时施于一人的复合刑罚,“既杖其脊,又配其人,而且刺面,是一人之身,一事之犯而兼受三刑”。宋初设此刑之初衷,原为宽贷死刑之意,之后逐渐被滥加施用。流刑则是封建制五刑之一,是把犯人押送到边远地方服劳役的刑罚。以上四种刑罚比较相像,但最符合题意的是发遣。故选A项。

43. [答案] D

[考点] 《大清民律草案》

[解析] 清末变法修律过程中制定的中国历史上第一部民法草案是《大清民律草案》,《大清民律草案》共分为总则、债权、物权、亲属和继承五编,其中,总则、债权和物权三编由修订法律馆起草,而亲属和继承两编关乎封建礼法,故由修订法律馆会同礼学馆共同起草。故选D项。

44. [答案] D

[考点] 南京国民政府司法制度

[解析] 南京国民政府成立初期,效仿北洋政府的审级制度,实行四级三审制,但在1932年公布《法院编制法》后,将审级制度改为三级三审制。故选D项。

45. [答案] C

[考点] 革命根据地的宪法制度

[解析] 1946年4月,陕甘宁边区第三届参议会通过了《陕甘宁边区宪法原则》,在政权组织上规定采取

人民代表会议制,各级政权形式上开始由参议会过渡为人民代表会议制度,该制度为人民代表大会制度的历史渊源。故选C项。

二、多项选择题

46. [答案] ACD

[考点] 法律渊源

[解析] 当代中国正式意义上的法律渊源包括宪法、法律、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、特别行政区法律、行政规章、国际条约和国际惯例;非正式意义上的法律渊源包括习惯、判例、法理、学说等。故选ACD项。只有《宪法》才是根本法,《澳门特别行政区基本法》不属于根本法,排除B项。

47. [答案] AC

[考点] 法律体系中的法律部门

[解析] 法律体系内部依据一定的标准与原则划分为不同的法律部门。我国法律体系的基本部门法由七个法律部门构成,即宪法及其相关法、行政法、民法、经济法、社会法、刑法、程序法。其中社会法是指调整国家在解决社会问题和促进社会公共事业发展的过程中所产生的各种社会关系的法律规范的总称,它的主要功能是解决社会问题,促进社会事业发展。选项AC属于社会发展。知识产权法属于民法部门,法院组织法属于宪法及其相关法部门,故排除B、D项。故选AC。

48. [答案] ABC

[考点] 法律规则与法律原则的区别

[解析] 法律原则与法律规则的区别:(1)法律规则的规定是明确的具体的;法律原则比较笼统、概括的。(2)法律规则适用于具体的案件、具体的行为、具体的事件;法律原则适用范围很广,具有宏观的指导性。(3)法律规则是以“全有全无的方式”应用于个案当中的;法律原则有很大的弹性。(4)法律规则形成了法律制度中坚硬的部分,法律规则的作用是具体明确的,对具体的案件以规则来进行裁判;法律原则是法律规则的本源和基础,它们可以协调法律体系中规则之间的矛盾,弥补法律规则的不足与局限,甚至可以直接作为法官裁判的法律依据。正确选项为ABC,排除D。

49. [答案] ABCD

[考点] 司法与司法体制改革的意义

[解析] 2012年6月,我国完成了铁路运输法院移交地方的改革工作,这次移交改革意义重大:(1)铁路运输法院全部移交地方,实行司法属地管辖,有利于实现司法公正。(2)铁路运输法院纳入整体司法体系,有利于司法机关摆脱部门利益的干扰,有利于合理配置司法资源,方便当事人参与诉讼。(3)铁路运输法院纳入整体司法系统,符合宪法关于人民法院是国家审判机关的定性。(4)人民法院依法独立行使职权的原则是审判

机关的基本工作原则之一,铁路运输法院纳入整体司法系统,符合宪法关于人民法院依法独立行使审判权的原则。可见,备选项表述都是正确的。

50. [答案] AB

[考点] 法的价值

[解析] 法的价值是在人们对于法律的需要和法律实践活动中体现出来的积极意义和有用性,决定着社会法律主体的法律思维方式与法律实践活动。因此,法的价值影响人们的法律实践活动,故选A项。法律的各种主要价值,如平等与自由、秩序与自由、平等和效率、自由和秩序之间等都存在一定的冲突,协调好这些基本价值之间的冲突,是一项重要课题。可见,B项表述能够成立。法律原则与法律规则一样均能体现法的价值,不存在谁体现价值多少的问题,选项C也比较武断,故排除C项。除了正义、自由与秩序外,还存在平等、人权、效率等其他基本价值,故排除D项。

51. [答案] AD

[考点] 权利能力与行为能力

[解析] 法人的权利能力和行为能力具有一致性,同时取得同时终止,故选A项。自然人权利能力和行为能力不具有一致性,自然人权利能力始于出生终于死亡,而行为能力与年龄智力有关,B项表述错误。选项C对外国人的描述过于武断,因为外国人也具备许多民事领域的权利能力;而选项D中的或然判断是恰当的。因此,本题的正确选项是AD。

52. [答案] BCD

[考点] 美国宪政体制的原则

[解析] 世界各国的宪政体制各有特点。美国联邦宪法为美国政治运作确立了持久的制度安排,其中包括有限政府、三权分立、司法独立和违宪审查、联邦与州分权等原则。选项BCD均为正确答案。议会至上是英国宪政的重要特征,选项A被排除。

53. [答案] ABD

[考点] 宪法优位原则

[解析] 宪法优位是一项重要的宪法原则,包括:(1)宪法是国家的最高法,全国人大及其常委会制定的法律必须受宪法拘束,不能与宪法相抵触,否则无效。(2)为确保法制统一,宪法优位还进一步要求行政立法须遵循法律优位原则,即国务院根据宪法、法律制定行政法规,国务院各部委根据法律、行政法规制定规章,地方政府根据法律、行政法规和地方性法规制定规章。总之,下一位阶的规范要与上一位阶的规范保持一致。据此,ABD符合题意。国家机关的行为应当有法律依据,但不一定有明确的宪法依据。C表述过于绝对,可以排除。

54. [答案] BCD

[考点] 宪法修正案关于非公有制经济的规定

〔解析〕《宪法》第11条规定,在法律规定范围内的个体经济、私营经济等非公有制经济,是社会主义市场经济的重要组成部分。国家保护个体经济、私营经济等非公有制经济的合法的权利和利益。国家鼓励、支持和引导非公有制经济的发展,并对非公有制经济依法实行监督和管理。这是国务院制定《个体工商户条例》的宪法依据,据此,选B、C、D项。

55.〔答案〕 ABCD

〔考点〕 选举权平等性原则

〔解析〕 进一步保障选民的平等选举权是《全国人民代表大会和地方各级人民代表大会选举法》修改的目标。在2010年《全国人民代表大会和地方各级人民代表大会选举法》的修订中,落实了平等选举权。这包括每一选票的等效性、每一代表所代表的城乡人口数相同。另外,民族平等、地区平等,也是选举权平等性原则的体现。选项ABCD均为正确答案。

56.〔答案〕 ACD

〔考点〕 平等权

〔解析〕 《宪法》规定国家和社会有帮助安排残疾人的劳动、生活和教育的义务,这一特别保护措施是对宪法平等原则的具体应用。平等保护要求对所有公民应当采取无差别待遇,尤其不得把种族、性别、家庭出身、宗教信仰作为法律上的差别对待的理由。但平等对待不等于“同样对待”,政府基于合理理由、为实现全体公民共同发展这一重大利益,对残疾人加以特别保护,这是平等对待原则的具体体现;当然,政府对于此一差别对待须以实现重大利益为限,在手段上应是必要适当的,且负有举证责任。本题的考点既有平等权的内容,又有比例原则在平等权领域的具体运用。选项B错误,其余选项为正确答案。

57.〔答案〕 ABCD

〔考点〕 关于税收征收管理以及公民纳税义务的规定

〔解析〕 根据《宪法》和《立法法》,“税收的基本制度”属于只能制定为法律的事项,依法纳税是公民的基本义务。对《宪法》中公民依法纳税义务条款的理解,依据法律保留原则,应采取严格限制主义。条文中“法律”为狭义法律,即全国人大及其常委会制定的法律;“依照法律”强调公民纳税义务的法定性,同时也是对国家征税权的限制。ABCD为正确选项。

58.〔答案〕 ACD

〔考点〕 村民委员会

〔解析〕 《村民委员会组织法》第30条第1款规定,村民委员会实行村务公开制度。据此A项正确。第12条第1款规定,村民委员会的选举,由村民选举委员会主持。据此B项错误。第3条规定,村民委员会可以根据村民居住状况、集体土地所有权关系等分设若干村

民小组。据此C项正确。第7条规定,村民委员会根据需要设人民调解、治安保卫、公共卫生与计划生育等委员会。村民委员会成员可以兼任下属委员会的成员。人口少的村的村民委员会可以不设下属委员会,由村民委员会成员分工负责人民调解、治安保卫、公共卫生与计划生育等工作。据此D项正确。

59.〔答案〕 ABC

〔考点〕 战国时期的立法指导思想

〔解析〕 战国时期的立法指导思想包括“一断于法”“刑无等级”“轻罪重刑”“法布于众”。可见,选ABC项。明德慎罚是西周时期的立法指导思想,故排除D项。

60.〔答案〕 ABCD

〔考点〕 宋朝的财产继承制度

〔解析〕 根据宋朝的法律规定,在继承制度上实行诸子均分制,嫡子、庶子都享有继承权,只不过未娶妻者多分聘财而已。“命继子”是指夫妇双方皆亡后由近亲属尊长所指定的同宗子辈,命继子享有对死者财产的部分继承权。在室女能够继承相当于兄弟聘财一半的遗产作为嫁妆费。出嫁女在户绝时可以继承部分遗产。故选ABCD项。

61.〔答案〕 BC

〔考点〕 中国古代律典的编纂体例

〔解析〕 本题考查内容涉及宋朝至清末的四部律典的体例。《宋刑统》在内容上沿袭《唐律疏议》,共12篇,502条,在体例上取法于唐末五代的《大中刑律统类》和《大周刑统》,律下分213门,律后附有唐中期以后至宋初的敕、令、格、式。《大明律》改变了唐、宋旧律的传统体例,以名例冠于篇首,下按六部官制分吏、户、礼、兵、刑、工六律,共7篇,30卷,460条。这一变化,是与明朝取消宰相制度,强化六部职能的体制变革相适应的。《大清律例》的结构形式、体例、篇目与《大明律》基本相同,共分名例律、吏律、户律、礼律、兵律、刑律、工律七篇,律文436条,附例一千余条。《大清现行刑律》是清政府于1910年颁行的一部过渡性法典,它在《大清律例》的基础上作局部调整删改而成,共36卷,389条,另有附例1327条。《大清现行刑律》取消了《大清律例》中按吏、户、礼、兵、刑、工六部名称而分的六律总目,将法典各条按其性质分隶30门。因而BC正确选。《宋刑统》和《大清现行刑律》不符合题意。

62.〔答案〕 CD

〔考点〕 清末刑事法律制度

〔解析〕 《大清新刑律》是清政府于1911年1月公布的中国历史上第一部近代意义上的专门刑法典。《大清新刑律》在体例上抛弃了以往旧律“诸法合体”的编纂形式,采用近代西方刑法典的体例,将法典分为总则与分则两部分。总则17章,规定了犯罪和刑罚的一般

原则及法的适用范围;分则 36 章,以罪名为章名,规定了犯罪的构成和法定量刑幅度。同时采用近代刑罚体系,规定刑罚分为主刑和从刑两种。主刑包括死刑(仅绞刑一种)、无期徒刑、有期徒刑、拘役、罚金,从刑包括褫夺公权和没收两种。因此,CD 正确。流刑是中国古代五刑之一,而管制则是革命根据地政权创设的刑罚,故 AB 错误。

63. [答案] BCD

[考点] 《中华民国民法》

[解析] 《中华民国民法》主要内容和特点包括:

(1)采用社会本位的立法原则。(2)在具体制度上,将外国民法之最新学理、最新立法例加以吸纳、整合,萃成本国民法。(3)采取民商合一的编纂体例。(4)重在维护私有财产所有权及地主土地经营权。(5)婚姻家庭制度体现浓厚的封建色彩。民法典肯定包办买卖婚姻及传统习惯,维护夫妻间的不平等和家长制。据此 BCD 项表述正确。对于第 4 个特点中的所有权,仅限于保护一般财产的所有权,即所有人须在法令限制范围之内,得自由使用、收益、处分其所有物,并未确立所有权的绝对原则,故排除 A 项。

三、简答题

64. [参考答案]

(1)法的规范作用是指法作为行为规范,对人们的意志、行为发生的直接影响,对人的行为所起到的保障和约束作用。

法的社会作用是指法的社会、政治功能,即法作为社会关系的调整器,服务于一定的社会政治目的、目标,承担着一定的社会政治使命,形成、维护、实现一定的社会秩序。

(2)法的规范作用和社会作用在考察基点、作用对象、存在方式、所处层面、发挥作用的前提等方面存在一定的差别。

(3)两种作用又是相辅相成的、不可分割。规范作用与社会作用是手段与目的的关系。

(4)法通过调整人们行为这种规范作用,实现维护社会经济基础和发展生产力的社会作用。

[分析] 本题作为简答题来考查,相较于以往的简答题而言是比较难的。因为它要求考生在掌握两个基本概念的基础上重点阐述两者的关系。而法的规范作用与社会作用作为法的作用的两种重要方式,正如答案要点所说,两者既有区别,又有联系。答出这些基本要点即可,而无需像论述题那样详细展开。

65. [参考答案]

上下级人民检察院之间是领导和被领导的关系。其主要表现在:

(1)人事任免。地方各级人民检察院检察长的任免必须报上一级人民检察院检察长提请该级人大常委会

批准。

(2)业务领导。上级检察院对下级检察院的检察工作进行指导,对关于专门问题的请示给予答复,在办理案件遇到特殊困难时给予支持和指示。

(3)检查监督。上级检察院对下级检察院的工作进行必要的检查监督,对业务进行考核评比。

[分析] 本题考点是人民检察院体系内部的上下级关系,要求界定其性质并简述其表现。

66. [参考答案]

(1)《中华民国临时约法》作为近代第一部全面的资产阶级宪法文件,肯定了辛亥革命的成果,彻底否定了中国数千年来的君主专制制度。

(2)确立了资产阶级民主共和制度和民主自由原则。

(3)它所反映的资产阶级的愿望和意志,也在一定程度上反映了广大人民群众的主张。

[分析] 《中华民国临时约法》由于历史条件的限制,也存在明显的不足和严重的缺陷,其中既有立宪观念的问题,也有具体条文和立法技术的问题,但这些并不影响其历史意义。本题考查《中华民国临时约法》的历史意义,属考试大纲要求考生应重点掌握的内容,各种教材中皆有总结和表述。但是,若考生不能准确理解和全面掌握所考查的知识点,或重点不够突出;或不能兼顾知识体系的全面性,不能做到各知识点和考核点的融会贯通,则其简答题都难以得到满意的分数。答题的方法也很重要,许多考生答题时往往不得要领,缺乏综合和概括能力,或过于简略而遗漏要点,或过于繁琐而不能突出要点,这都会导致严重失分。这些问题十分普遍,需考生注意。

四、分析题

67. [参考答案]

(1)①法律文化一般是指在一定社会物质生活条件的的作用下,国家创制的法律规范、法律制度或人们关于法律现象的态度、价值、信念等的复合有机体。

②该法官后语反映了法律文化的精神层面,即观念形态的法律文化。

(2)①传统法律文化以伦理为核心,当代社会主义法律文化以法治为核心,二者存在一定的差异和冲突,但也有相契合的因素。本案法官后语中吸纳了传统法律文化中的合理因素,并融入了现代法治理念,体现出两种文化的有机结合。

②后语提到的“真诚以待、敬老爱幼、相互帮助、重修亲情”,既是中国传统法律文化的重要内容,也是当代中国社会主义法律文化需要强调的基本方面,与法治精神并不违背,体现了两种文化的和谐统一。

[分析] 本题考查的知识点是法律文化理论与现代法治理念。并考查考生运用该原理分析现代法律适

用问题的能力。第一问考查考生对法律文化基本原理的理解,这一问相对较难的是后面,需要考生在对法律文化各层次有准确理解的基础上,回答出法官后语体现了其中的精神文化层面;第二问考查考生的分析能力,能否运用法律文化与现代法治理念的原理,分析法官后语是否体现了对传统文化与现代法治文化的结合,回答出它体现了两者的结合。在回答理由时,考生既需要准确提炼传统法律文化的思想精华,也需要认真分析现代法治的核心精神,还需要仔细考量司法在面对复杂的家庭矛盾与人伦关系时,如何以合理的法律智慧和道德智慧来化解社会矛盾。把握好以上几点,结合本题案例中的材料就能合理作答了。总之,本题考查的知识点充分体现了法治文化理论与实际的结合,参考答案的表述也体现了这一点。

68. [参考答案]

(1) ①行政强制行为可能限制公民的人身自由和财产权两种宪法权利。

②《宪法》规定,公民的人身自由不受侵犯。任何公民,非经人民检察院批准或者决定或者人民法院决定,并由公安机关执行,不受逮捕。禁止非法拘禁和以其他方法非法剥夺或者限制公民的人身自由,禁止非法搜查公民的身体。

《宪法》规定,公民的合法的私有财产不受侵犯。国家依照法律规定保护公民的私有财产权和继承权。

(2) 根据法律保留原则,限制人身自由的强制措施,只能制定法律加以规范。行政强制行为涉及对公民人身自由的限制,必须通过制定法律予以规范。根据宪法,只有全国人大及其常委会才有权制定法律。因此,由全国人大常委会制定法律来规范行政强制行为符合宪法要求。

69. [参考答案]

(1) 唐律处理疑罪的基本原则是疑罪从赎。对于疑罪行为,唐律规定不处实刑,而根据触犯的罪名,决定赎金数额。

(2) 适用疑罪的情形有三种:所涉罪名成立或者不成立,理由相当;行为情节涉嫌犯罪,但缺乏足够的证据证明;虽有作为旁证的言词传闻,但不能完全排除合理怀疑,以及其他类似情况。

(3) 对疑罪持不同意见的法官,可提出异议,但不能超过三次。

(4) 该规定表现了唐律慎刑的立场;体现了唐律严

密的证据制度;肯定了法官判断的独立性。

[分析] 本题考点是唐朝的疑罪处理原则。即案件“事有疑似处断难明”的,审理时应依所疑之罪,令其依法收赎。法官对于疑罪可以各持己见,展开异议,但不得超过三次。本题材料理解起来并不是特别困难,但是能够清楚地予以解释,并作出恰当评价,分析其背后的一些立法价值或者法律意义,也是有一定难度的。这一问题也具有相当的开放性,答案并不唯一,既可以从唐律用刑持平和审慎的角度作答,也可以从诉讼证据制度的严谨性和法官的独立性等方面进行评价,若考生能从疑罪的历史发展和沿革的角度切入,探讨唐律关于疑罪从赎原则的意义和影响,也未尝不可。总之,本题对于考生的综合能力和专业素质提出了较高的要求。

五、论述题

70. [参考答案]

法治是将国家权力的行使和社会成员的活动纳入完备的法律规则系统的一种社会治理模式。

现代法治应遵循的基本原则包括:

(1) 法律至上原则。它指法律具有至高无上的地位和权威,是法治最基本和首要的原则。

(2) 权利保障原则。它指尊重和保障人权,法律面前人人平等以及权利和义务相统一,体现为现代法治的基本目标和价值定位。

(3) 权力制约原则。它体现了现代法治的基本目标就是通过运用法律防止国家权力的专横、恣意和腐败,保障公民的权利和自由。

(4) 正当程序原则。它主要是针对国家公权力而言的,要求国家机关在行使权力的时候,应当按照公正的程序采取公正的方法进行。

[分析] 本题考查的知识点是法治理论中的法治基本原则,是法治理论中比较重要的知识点,要求考生能够将理论结合当前的实际进行阐述,一方面考查考生对法治精神与原则的理解能力,另一方面也考查考生对每一个原则的内涵结合实际进行阐述的能力,具有较强的综合性。同时,由于法治原则与法治基本原则在不同语境下有不同的表述,某些原则之间在内涵上也具有较强的关联性。因此,作为论述题,本题的参考答案在给出四个基本原则之后,强调从现代法治角度提炼出其他法治原则,并合理展开论述的,也可酌情给分。总之,本题要求考生在论述中,综合运用法治基本原则的原理并结合实际,充分展现自己的法治意识与法理综合水准。

2011年全国硕士研究生招生考试法律硕士(法学)专业学位联考 专业基础课试题参考答案

一、单项选择题

1. [答案] D

[考点] 单行刑法

[解析] 单行刑法是指国家立法机关为修改或补充部分刑法规范而制定的单行规范性文件,1998年12月29日通过的《全国人民代表大会常务委员会关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》是现行有效的单行刑法。这一单行刑法增设了骗购外汇罪,对逃汇罪、非法经营罪等予以补充和修改。

2. [答案] C

[考点] 普遍管辖

[解析] 《刑法》第9条规定,对于中华人民共和国缔结或者参加的国际条约所规定的罪行,中华人民共和国在所承担条约义务的范围内行使刑事管辖权的,适用本法。

3. [答案] B

[考点] 敲诈勒索罪

[解析] 敲诈勒索罪是指以非法占有公私财物为目的,对被害人以威胁或者要挟的方法迫使其交付数额较大的公私财物的行为。本题中甲以非法占有财物为目的,以联防队员的身份威慑乙交出赌资,构成敲诈勒索罪。甲的威胁手段并没有达到使乙完全不能反抗的程度,不构成抢劫罪。甲没有对物暴力,不构成抢夺罪。乙没有陷入错误认识,因此也不构成诈骗罪。

4. [答案] D

[考点] 犯罪行为方式与罪过的关系

[解析] 作为和不作为与故意、过失之间不存在绝对的对应关系。故意可以表现为作为或者不作为,同样,过失也可以以作为或者不作为的方式表现出来。

5. [答案] A

[考点] 结合犯

[解析] 结合犯是指由于刑法的特别规定,将本来是数种独立罪名结合规定为另一个新罪名的犯罪。结合犯的结构是:甲罪+乙罪=丙罪。

6. [答案] A

[考点] 共同犯罪的停止形态

[解析] 共同犯罪遵循“部分实行,全部责任”的原则,因此对整个共同犯罪的停止形态,即共同犯罪究

竟处于预备、中止、未遂或者既遂,起决定性作用的是实行犯的行为。

7. [答案] B

[考点] 违规制造、销售枪支罪

[解析] 违规制造、销售枪支罪是指依法被指定、确定的枪支制造企业、销售企业,违反枪支管理规定,制造或者销售枪支的行为。客观方面表现为:(1)以非法销售为目的,超过限额或者不按照规定的品种制造、配售枪支的;(2)以非法销售为目的,制造无号、重号、假号的枪支的;(3)非法销售枪支或者在境内销售为出口制造的枪支的。

8. [答案] D

[考点] 伪证罪

[解析] 伪证罪是指在刑事诉讼中,证人、鉴定人、记录人、翻译人对与案件有重要关系的情节,故意做虚假证明、鉴定、记录、翻译,意图陷害他人或者隐匿罪证的行为。本罪的主体是特殊主体,即只有刑事诉讼中的证人、鉴定人、记录人、翻译人才能成为本罪的犯罪主体。

9. [答案] C

[考点] 骗取贷款罪

[解析] 骗取贷款罪是指以欺骗手段取得银行或者其他金融机构贷款,给银行或者其他金融机构造成重大损失或者具有其他严重情节的行为。贷款诈骗罪的主体只能是自然人,因此甲公司不构成贷款诈骗罪。合同诈骗罪要求以非法占有为目的,而甲公司一开始只是骗取贷款用于经营,没有非法占有的意思,因此不构成合同诈骗罪。

10. [答案] A

[考点] 阻碍军人执行职务罪

[解析] 阻碍军人执行职务罪是指以暴力、威胁方法阻碍军人依法执行职务的行为,普通公民甲采用暴力方法阻碍军官周某依法执行军事职务的行为构成了阻碍军人执行职务罪。本章大纲已删除。

11. [答案] B

[考点] 事实行为

[解析] 事实行为是行为人不具有设立、变更或消灭民事法律关系的意图,但依照法律规定能引起民事法

律后果的行为。B是典型的无因管理行为,属于事实行为。A项属于法律行为,CD不引起民事法律关系的设立、变更或消灭,不是事实行为。故B选项正确。

12. [答案] C

[考点] 财产抵押

[解析] 根据《民法典》第402条的规定,以建筑物和其他土地附着物,建设用地使用权,海域使用权,正在建造的建筑物抵押的,应当办理抵押登记。抵押权自登记时设立。因此选C。

13. [答案] C

[考点] 转让报废车的交通事故责任承担

[解析] 《民法典》第1214条规定,以买卖或者其他方式转让拼装或者已经达到报废标准的机动车,发生交通事故造成损害的,由转让人和受让人承担连带责任。因此选C。

14. [答案] B

[考点] 因事实行为发生物权变动

[解析] 《民法典》第231条规定,因合法建造、拆除房屋等事实行为设立或者消灭物权的,自事实行为成就时发生效力。据此,B选项正确。

15. [答案] D

[考点] 诉讼时效中断

[解析] 《民法典》第195条规定,有下列情形之一的,诉讼时效中断,从中断、有关程序终结时起,诉讼时效期间重新计算:(1)权利人向义务人提出履行请求;(2)义务人同意履行义务;(3)权利人提起诉讼或者申请仲裁;(4)与提起诉讼或者申请仲裁具有同等效力的其他情形。甲请求乙将还款期延长1年,属于同意履行义务,诉讼时效中断。《民法典》第201条第1款规定,按照年、月、日计算期间的,开始的当日不计入,自下一日开始计算。因此应从2008年11月2日开始计算诉讼时效。故D选项正确。

16. [答案] A

[考点] 担保物权的物上代位性

[解析] 抵押权具有物上代位性。《民法典》第390条规定,担保期间,担保财产毁损、灭失或者被征收等,担保物权人可以就获得的保险金、赔偿金或者补偿金等优先受偿。被担保债权的履行期限未届满的,也可以提存该保险金、赔偿金或者补偿金等。因此,A选项正确。

17. [答案] D

[考点] 悬赏广告

[解析] 《民法典》第317条第2款规定,权利人悬赏寻找遗失物的,领取遗失物时应当按照承诺履行义务。据此D选项正确。

18. [答案] A

[考点] 委托作品的著作权归属

[解析] 《著作权法》第17条规定,受委托创作的作品,著作权的归属由委托人和受托人通过合同约定。合同未明确约定或者没有订立合同的,著作权归属于受托人。本题画的著作权归属于甲,丁虽然享有画的所有权,但复制行为侵犯了甲的著作权中的复制权,据此,A选项正确。

19. [答案] B

[考点] 保证责任

[解析] 《民法典》第697条第1款规定,债权人未经保证人书面同意,允许债务人转移全部或者部分债务,保证人对未经其同意转移的债务不再承担保证责任,但是债权人和保证人另有约定的除外。据此,B选项正确。第695条规定,债权人和债务人未经保证人书面同意,协商变更主债权债务合同内容,减轻债务的,保证人仍对变更后的债务承担保证责任;加重债务的,保证人对加重的部分不承担保证责任。债权人和债务人变更主债权债务合同的履行期限,未经保证人书面同意的,保证期间不受影响。据此,CD选项错误。第696条规定,债权人转让全部或者部分债权,未通知保证人的,该转让对保证人不发生效力。据此,A选项错误。

20. [答案] D

[考点] 不当得利

[解析] 不当得利是指没有合法根据取得利益而使他人受损失的事实,D选项正确。《民法典》第985条规定,得利人没有法律根据取得不当利益的,受损失的人可以请求得利人返还取得的利益,但是有下列情形之一的除外:(1)为履行道德义务进行的给付;(2)债务到期之前的清偿;(3)明知无给付义务而进行的债务清偿。据此,ABC选项属于给付型不当得利的排除情况,故排除。

二、多项选择题

21. [答案] AB

[考点] 刑法解释

[解析] 文理解释是指从刑法条款语义出发阐释刑法规定含义的解释方法,将抢劫使用中的银行或者其他金融机构的运钞车解释为抢劫银行或者其他金融机构,已经超出刑法条文中的字面含义,因此不选C。扩张解释是指刑法条文的字面含义比刑法真实含义要窄,于是扩张字面含义,使其符合刑法规定的真实含义的解释方法,A项符合。当然解释是指刑法规定虽未明示某一事项,但依规范目的、事物属性的逻辑推理将该事项当然地解释为包括在该规定适用范围之内的解释方法。根据当然解释规则无法得出该解释,因此不选D。该解释是最高人民法院作出的解释,因而是有权解释,B项符合。

22. [答案] AD

[考点] 犯罪构成要件

〔解析〕 按照四要件说,犯罪构成要件包括犯罪客体、犯罪客观方面、犯罪主体、犯罪主观方面。罪过是犯罪主观方面的必备要素,危害行为是犯罪客观方面的必备要素,因此选AD。犯罪动机属于犯罪主观方面,但并不是必备要素,危害结果属于犯罪客观方面,是结果犯的必备要素,但行为犯、举动犯不以此为必备要件,因此不选BC。

23.〔答案〕 ABD

〔考点〕 非国家工作人员受贿罪

〔解析〕 非国家工作人员受贿罪是指公司、企业或者其他单位的工作人员利用职务上的便利,索取他人财物或者非法收受他人财物,为他人谋取利益,数额较大的行为。ABD项符合非国家工作人员受贿罪的构成要件。村委会等基层组织人员协助人民政府从事有关计划生育工作的行政管理时,属于《刑法》第93条第2款中规定的“其他依照法律从事公务的人员”,应按受贿罪处罚,因此不选C。

24.〔答案〕 AC

〔考点〕 立功

〔解析〕 立功是指犯罪分子揭发他人的犯罪行为,经查证属实的,或者是提供重要线索,从而得以侦破其他案件等表现。根据《最高人民法院关于处理自首和立功具体应用法律若干问题的解释》,犯罪分子到案后检举、揭发他人犯罪行为,包括共同犯罪案件中的犯罪分子揭发同案犯共同犯罪以外的其他犯罪,经查证属实;协助司法机关抓捕其他犯罪嫌疑人(包括同案犯),应当认定为立功表现,因此AC正确。而本人因原担任的查禁犯罪等职务获取的和本人通过非法手段或者非法途径获取的立功线索和材料不能认定为立功,BD错误。

25.〔答案〕 ACD

〔考点〕 数罪并罚

〔解析〕 犯组织、领导、参加恐怖组织罪并实施杀人、爆炸、绑架等犯罪的,依照数罪并罚的规定处罚;投保人、受益人故意造成被保险人死亡同时构成其他犯罪的,依照数罪并罚的规定处罚;以暴力、威胁方法抗拒缉私的,以走私罪和阻碍国家机关工作人员依法执行职务罪数罪并罚,ACD正确。拐卖妇女过程中奸淫被拐卖妇女的,仍按照拐卖妇女罪处罚,B错误。

26.〔答案〕 ABCD

〔考点〕 推定医疗机构有过错的情形

〔解析〕 《民法典》第1222条规定,患者在诊疗活动中受到损害,有下列情形之一的,推定医疗机构有过错:(1)违反法律、行政法规、规章以及其他有关诊疗规范的规定;(2)隐匿或者拒绝提供与纠纷有关的病历资料;(3)遗失、伪造、篡改或者违法销毁病历资料。据此ABCD正确。

27.〔答案〕 ACD

〔考点〕 违约责任

〔解析〕 丙已办理过户登记手续,已经取得房屋所有权,因此甲乙之间的合同已无法继续履行,乙应返还房款。乙为违约一方,因此还应承担违约责任,赔偿守约方甲的损失,包括装修费用和因房价上涨造成的损失,ACD正确。

28.〔答案〕 BCD

〔考点〕 注册商标专用权

〔解析〕 根据《商标法》第57条的规定,未经商标注册人的许可,在同一种商品或者类似商品上使用与其注册商标相同或者近似的商标的;未经商标注册人同意,更换其注册商标并将该更换商标的商品又投入市场的,都属于侵犯注册商标专用权的行为,因此选BCD。A项将注册商标用于不同种类的商品,不构成侵权。

29.〔答案〕 ABCD

〔考点〕 胎儿利益的特殊保护

〔解析〕 《民法典》第16条规定,涉及遗产继承、接受赠与等胎儿利益保护的,胎儿视为具有民事权利能力。但是,胎儿娩出时为死体的,其民事权利能力自始不存在。本题中胎儿胎死腹中,即胎儿娩出时为死体,其民事权利能力自始不存在,因此仍应由甲乙丙丁继承,选ABCD。

30.〔答案〕 ABD

〔考点〕 违约与侵权竞合

〔解析〕 甲授权影楼将其照片作为宣传画册,但并未授权可作他用,因此影楼构成违约行为。A选项正确。根据《民法典》第1019条第1款中的规定,未经肖像权人同意,不得制作、使用、公开肖像权人的肖像,但是法律另有规定的除外。影楼和整容医院未经甲同意,使用甲的肖像,侵犯了甲的肖像权。BD选项正确。隐私是指不愿告人或不为人知的事情,肖像不属于隐私的范畴,影楼和整容医院未经甲同意使用其肖像不构成侵犯隐私,C选项错误。故,ABD选项正确。

三、简答题

31.〔参考答案〕

刑事责任的解决方式主要有以下几种:

(1)定罪判刑。人民法院对行为人判决有罪,同时处以某种刑罚。这是解决刑事责任的主要方式。

(2)定罪免刑。人民法院对行为人作出有罪判决,同时宣告免除刑罚。

(3)消灭处理。行为人的行为已经构成犯罪,应负刑事责任,但由于法定事由的存在,使刑事责任归于消灭,如行为人死亡、超过追诉时效。

(4)转移处理。具备特定身份的外国人,依据我国刑法规定,其刑事责任通过外交途径解决。

32.〔参考答案〕

生产、销售伪劣产品罪的行为方式包括:

(1)在产品中掺杂、掺假,即在产品中掺入杂质或异物,使产品质量达不到相关标准规定的质量要求,降低或者失去应有使用性能。

(2)以假充真,即以不具有某种使用性能的产品冒充具有该使用性能的产品。

(3)以次充好,即以低等级、低档次产品冒充高等级、高档次产品,或以残次、废旧零配件拼装后冒充正品、新产品。

(4)以不合格产品冒充合格产品,即以不符合产品质量标准的产品冒充符合产品质量标准的产品。“不合格产品”指不符合我国产品质量法规定的质量要求的产品。

33. [参考答案]

非法人组织是不具有法人资格,但是能够依法以自己的名义从事民事活动的组织。

应具备的要件包括:

(1)具有稳定性的人合组织。

(2)须有自己的名称。具有相应的民事权利能力和民事行为能力。但不具有一般意义上的民事权利能力和民事行为能力。

(3)有一定财产或者经费,不能完全独立承担民事责任。

(4)可以设立代表人或者管理人。

34. [参考答案]

(1)法律性质不同。地役权是一种独立的用益物权;相邻关系不是一种独立的物权类型,体现的是所有权的扩张或限制。

(2)发生依据不同。地役权是基于合同的约定产生的;相邻关系是基于法律的直接规定产生的。

(3)调整范围不同。地役权调整的是不动产所有人或使用人之间的关系,不以不动产相邻为必要;相邻关系调整的是相邻的不动产所有人或使用人之间的关系。

(4)调节限度不同。相邻关系是对不动产利用的最低限度的调节;与相邻关系相比,地役权制度赋予了当事人在相邻关系之外的自治空间。

(5)有无对价不同。相邻关系通常是无偿的;地役权的设立既可以是无偿的,也可以是有偿的,取决于当事人的合意。

(6)存续期间不同。相邻关系具有永久性和一时性相结合的特性;地役权的存续期间可由当事人约定,并可设定永久地役权。

四、论述题

35. [参考答案]

犯罪既遂是指行为人的行为完整地实现了刑法分则条文所规定的某一具体犯罪的全部构成事实。

关于犯罪既遂的认定标准,在理论上有下列三种主张:(1)结果说(或客观说)。该说认为犯罪既遂是指故

意实施犯罪行为并造成了法律规定的犯罪结果的形态。既遂与未遂区分标准就在于是否出现了法律规定的犯罪结果,出现犯罪结果的是犯罪既遂。(2)目的说(或主观说)。该说认为犯罪既遂是指行为人故意实施犯罪行为并实现其犯罪目的的形态。因此,既遂与未遂的区分标准在于行为人是否实现了其犯罪目的。(3)构成要件说(构成要件齐备或符合说)。该说认为犯罪既遂是指行为人故意实施的犯罪行为,具备了犯罪构成的全部要件的形态。因此,犯罪既遂与否的标准在于犯罪行为是否具备了犯罪构成的全部要件。

犯罪类型分为举动犯、行为犯、危险犯和结果犯。结果说、目的说不能判断举动犯、行为犯、危险犯的犯罪既遂。构成要件说以行为是否符合刑法分则的具体犯罪的全部构成要件为标准,能够适用于全部故意犯罪既遂的认定,比较可取。

依据构成要件说:(1)举动犯,只要行为人实施了法定的举动,就构成犯罪既遂;(2)行为犯,只要行为人将法定行为实施完毕,就构成犯罪既遂;(3)危险犯,要求行为人的行为造成了法定危险,构成犯罪既遂;(4)结果犯,要求行为人的行为造成了法定结果,构成犯罪既遂。

36. [参考答案]

情势变更原则,又称情事变更原则,是指合同成立后,合同的基础条件发生了当事人在订立合同时无法预见的、不属于商业风险的重大变化,继续履行合同对于当事人一方明显不公平,而允许变更或者解除合同的原则。

适用条件包括:

(1)有情势变更的事实,即合同的基础条件发生了重大变化。

(2)发生在合同成立以后、履行完毕之前。

(3)情势变更的发生不可归责于当事人,即情势变更是由当事人意志以外的客观情况引起的。

(4)情势变更的事由是当事人无法预见的、且不属于商业风险的情况。

(5)继续履行合同对于当事人一方明显不公平。

情势变更事由不属于不可抗力。

情势变更原则的法律效果体现在:情势变更后,受不利影响的当事人可以与对方重新协商;在合理期限内协商不成的,当事人可以请求人民法院或者仲裁机构变更或者解除合同。

五、案例分析题

37. [参考答案]

(1)甲与乙的行为构成组织卖淫罪的共同犯罪。

甲、乙的行为构成组织卖淫罪。在本案中,甲和乙招募、雇佣、容留多名具有卖淫意愿的女性卖淫,从中抽取嫖资,是组织他人卖淫的行为,这种行为严重危害了社会的道德风尚,符合组织卖淫罪的犯罪构成。

甲、乙的行为构成组织卖淫罪的共同犯罪。首先,两人均为具有刑事责任能力的自然人;其次,两人具有共同组织他人卖淫的认识和意愿;最后,两人共同实施了组织女性卖淫的行为,符合共同犯罪的构成条件。

在本案中,两人分工虽然有所不同,但是在共同犯罪中都起主要作用,均应认定为主犯。由于甲是单位负责人,利用单位的条件组织他人卖淫,应当从重处罚。

(2)丙与不满14周岁初中女生进行性交易的行为构成强奸罪,从重处罚。丙经他人介绍,明知卖淫女性为不满14周岁的未成年人,而与之发生性交易,符合强奸罪的犯罪构成。

丙与丁在身患梅毒的情形下进行嫖宿、卖淫活动,是否构成传播性病罪,要看他们在嫖宿或者卖淫时是否明知自己患有梅毒。如果丙或丁在进行嫖娼、卖淫时,明知自己患有梅毒,则构成传播性病罪,对丙的行为要按照强奸罪和传播性病罪分别定罪,数罪并罚,对丁按照传播性病罪定罪处罚;如果丙或丁事先不知道自己患有梅毒,则不构成传播性病罪。(说明:答案中构成强奸罪是根据《刑法修正案(九)》修订,根据旧法应该为嫖宿幼女罪)

38. [参考答案]

(1) 张某以自己的名义向赵某所借款项属于夫妻共同债务。因为该债务发生在夫妻关系存续期间,且借款

用于夫妻共同生活。

(2) 根据《民法典》,承担一般保证的保证责任。依据《民法典》第686条第2款规定,当事人在保证合同中对保证方式没有约定或者约定不明确的,按照一般保证承担保证责任。在本案中,孙某与赵某未对保证方式作出约定,故保证方式为一般保证。(按照考试时的《担保法》应承担连带责任保证承担保证责任,根据《民法典》修改)

根据《民法典》第691条的规定,保证的范围包括主债权及其利息、违约金、损害赔偿金和实现债权的费用。当事人另有约定的,按照其约定。在本案中,孙某与赵某未对保证范围没有约定,故保证范围包括3万元主债务及利息、违约金、损害赔偿金和实现债权的费用。

(3) 王某与张某在离婚协议中所作的关于偿还欠款的约定在内部具有法律效力,即对王某和张某有效;但对不知情的第三人不具有法律效力。

(4) 孙某不应当承担保证责任。依据《民法典》第692条第2款的规定,没有约定或者约定不明确的,保证期间为主债务履行期限届满之日起6个月。在本案中,孙某与赵某对保证期间没有约定,孙某仅在6个月内(2007年11月17日之前)承担保证责任,而赵某要求孙某承担保证责任时已经超过6个月的保证期间。

2011年全国硕士研究生招生考试法律硕士(法学)专业学位联考 综合课试题参考答案

一、单项选择题

1. [答案] B

[考点] 法的要素

[解析] 法律要素是指构成法律的基本因素或元素。一般认为法律是由规则、原则和概念三种要素构成的。法律事实是指法律规范所规定的能够引起法律关系产生、变更或消灭的各种事实的总称,包括事件和行为。故选B项。

2. [答案] B

[考点] 两大法系

[解析] 两大法系的区别可以分为两类,一类是微观差别,即具体部门法律制度、法律规则方面的差别;另一类是宏观差别,主要体现在:(1)法的渊源不同;(2)法的分类不同;(3)法典编纂不同;(4)诉讼程序和判决程式不同。大陆法系以法典化的成文法为主要形式,英美法系以判例法为主要表现形式。ACD选项错误。两大法系在本质上是相同的,B项正确。

3. [答案] C

[考点] 法的分类

[解析] 法的分类主要有以下几种类型:(1)成文法和不成文法;按照法的创制方式和表达形式为标准对法进行的分类。(2)实体法和程序法;按照法律规定内容的不同为标准对法的分类。(3)根本法和普通法;根据法律的地位、效力、内容和制定主体、程序的不同为标准而对法的分类。(4)一般法和特别法;按照法的适用范围的不同对法所做的分类。

4. [答案] B

[考点] 道德与法的关系

[解析] 按照唯物史观,只有当私有制产生,国家和法的形成才成为必要,即法是后于私有制而产生的,而在原始的公有制社会,依然存在道德,所以,道德先于法律产生。

5. [答案] A

[考点] 法律效力等级

〔解析〕 一般而言,法律的效力等级遵循以下规律:(1)法律规范的效力首先取决于其制定机关在国家机关体系中的地位,地位越高,则效力越高。(2)同一主体制定或修改的法律规范中,按照特定的、更为严格的程序制定或修改的法律规范,其效力等级高于按照普通程序制定或修改的法律规范。(3)当以上讨论的条件都相同时,则后法优于前法。(4)统一制定机关在某一领域既有—般性立法,又有不同于—般性立法的特殊立法时,特殊立法的效力通常优于—般性立法,即“特殊优于—般”,但是,这个原则只限于同一主体制定的法律规范,对于不同主体制定的法律规范,仍然适用制定机关等级决定法的效力的一般原则。(5)授权立法等于授权机关自己立法。(6)如果—国既有成文法又有不成文法,—般而言,成文法效力高于不成文法。

6.〔答案〕 C

〔考点〕 法律关系

〔解析〕 法律关系是指根据法律规范产生、以主体之间的权利和义务关系的形式表现出来的特殊的社会关系。法律关系主体是法律关系中的权利的享受者和义务的承担者,享有权利的一方称为权利人,承担义务的一方称为义务人。法律关系的内容既包括权利和义务,又指披上权利和义务关系外衣的社会关系。法律关系的客体是指权利义务所指向的对象。

7.〔答案〕 D

〔考点〕 法律解释的分类

〔解析〕 根据解释的主体和效力的不同,法律解释可以分为有权解释和无权解释。字义解释根据解释的尺度不同,可分为字面解释、限制解释、扩充解释。论理解释按照解释方法可分为:系统解释、历史解释、目的解释、社会学解释、比较法解释。

8.〔答案〕 A

〔考点〕 法律推理

〔解析〕 演绎推理是从—般到特殊的推理。具体到法律适用过程中,法律规定是大前提,案件事实就是小前提,结论就是判决或裁决。归纳推理是从特殊到—般的推理。这种制度下,法官受理案件,要将本案事实与以前类似案件的事实加以比较(区别),从这些事实中归纳出—个比较抽象的法律原则或法律规则。实质推理是指当作为法律推理的前提有两个或者两个以上的相互矛盾的命题,借助于辩证思维从中选择出最佳的命题以解决法律问题。类比推理是指适用法律的机关在处理具体案件或问题的过程中,由于法律规范本身无明文规定,因此比照最相类似的有关法律规定或者按照法的基本原则、精神来处理。

9.〔答案〕 A

〔考点〕 中国人民政治协商会议的性质

〔解析〕 中国人民政治协商会议不属于国家机关

体系,也不是一般的社会组织、人民团体或群众自治组织。它是中国人民爱国统一战线的组织,是中国共产党领导的多党合作和政治协商的重要机构。

10.〔答案〕 D

〔考点〕 我国分配制度的基本原则

〔解析〕 我国《宪法》第6条第2款规定:“国家在社会主义初级阶段,坚持公有制为主体、多种所有制经济共同发展的基本经济制度,坚持按劳分配为主体、多种分配方式并存的分配制度。”所以,答案为D。

11.〔答案〕 C

〔考点〕 选举制度的经济保障

〔解析〕 《全国人民代表大会和地方各级人民代表大会选举法》第7条规定:“全国人民代表大会和地方各级人民代表大会的选举经费,列入财政预算,由国库开支。”所以,答案选C。

12.〔答案〕 C

〔考点〕 国务院的职权范围

〔解析〕 根据《宪法》第89条的规定,只有C项正确。

13.〔答案〕 B

〔考点〕 全国人大常委会事前审查法律文件的范围

〔解析〕 在我国违宪审查的体制中,属于事前审查的法律文件包括自治条例和单行条例。《宪法》第116条规定,民族自治地方的人民代表大会有权依照当地民族的政治、经济和文化的特点,制定自治条例和单行条例。自治区的自治条例和单行条例,报全国人民代表大会常务委员会批准后生效。自治州、自治县的自治条例和单行条例,报省或者自治区的人民代表大会常务委员会批准后生效,并报全国人民代表大会常务委员会备案。

14.〔答案〕 A

〔考点〕 国家机关责任制的形式

〔解析〕 我国国家机关实行工作责任制,包括集体负责制和个人负责制两种。集体负责制,是指国家机关在行使宪法和法律规定的职权时,依少数服从多数的原则,对重大事项作出决定,最终责任由集体承担。首长负责制是在充分发扬民主的基础上,由首长个人作出最终决定并承担相应责任的一种领导体制。我国国务院属于首长负责制,亦可称为总理负责制。

15.〔答案〕 C

〔考点〕 秦朝法律制度

〔解析〕 廷尉是秦帝国的最高司法审查机关。廷尉属丞相之下的列卿之一,地位颇高,其下设正和左右监等属官,助其办理具体事务。廷尉的主要任务是:—是负责审理由皇帝下令审理的案件;二是审理地方移送的重大和疑难案件。

16. [答案] B

[考点] 《中华民国临时约法》

[解析] 《中华民国临时约法》与前两部组织大纲相比,将总统制改成责任内阁制。

17. [答案] A

[考点] 《盗贼重法》

[解析] 宋朝仁宗时期,统治者首先出于京畿地区安全考虑,将京城开封诸县划为“重法地”,规定在“重法地”内犯罪的,加重处罚。随着地方民众反抗的加剧,重法地的范围逐渐扩展到各个重要的州、府、军,其量刑也日益加重。这方面的一系列法律称为《重法地法》。神宗熙宁四年,又颁行了《盗贼重法》。

18. [答案] C

[考点] 准五服以治罪

[解析] “五服”制度是中国古代礼制中为死去的亲属服丧的制度,血缘关系亲疏不同的亲属为死者服丧的时间、所穿丧服的缝制方法及服丧期间应遵守的礼仪规则有所不同,关系亲的服制重,关系疏的服制轻,据此自亲致疏把亲属分为五等:斩衰、齐衰、大功、小功、缌麻。西晋第一次将“五服”制度纳入法典之中,作为判断是否构成犯罪及衡量罪行轻重的标准,这就是所谓的“准五服以制罪”的定罪量刑原则。

19. [答案] C

[考点] 唐律中的共同犯罪

[解析] 唐律规定,若家长与家人共犯,或监临主守参与共同犯罪,则无论家长或监临主守是否为“造意”者,均以首犯论处,表明了立法者加重家长和监临主守责任的意图。

20. [答案] D

[考点] 保安处分

[解析] 保安处分,是由国家刑事法律所规定的,对实施了危害社会的不法行为的无责任能力人、限制责任能力人以及法律上特定的有相当社会危险性的有责任能力人等施以刑罚以外的医疗施治、保护观察等特定措施,以预防和控制犯罪、确保社会平安和矫治行为者本人的不良人格或病理身心的各类刑事制裁制度的总和。南京国民政府引进了保安处分制度,将其写入1935年的《中华民国刑法》。

二、多项选择题

21. [答案] BCD

[考点] 法的本质

[解析] 法是统治阶级意志的体现,说明了法的阶级性,它的意思是,统治阶级通过一定的程序将自己的意志上升为国家意志,并由法表现出来;但是绝不是说,统治阶级的意志就是法。

22. [答案] ACD

[考点] 义务性法律规则

[解析] 依照调整性规则为主体提供行为模式的不同方式,可以把调整性规则分为义务性规则、禁止性规则和授权性规则。义务性规则也叫作积极义务规则,是规定主体应当或必须作出一定积极行为的规则。所以B项错误。

23. [答案] ABD

[考点] 不成文法

[解析] 一般而言,不成文法是指由国家认可其法律效力,但又不具有成文形式的法,一般指习惯法。本题中,也包括判例法、国际惯例。

24. [答案] ACD

[考点] 法律责任

[解析] 法律责任中尚有无过错责任原则,无须考虑行为人的过错,所以选项B不正确。

25. [答案] ABCD

[考点] 法治基本原则

[解析] 法治的原则可以从不同角度和层面概括,一般说来,最重要的原则包括法律至上原则、权利保障原则、权力制约原则和正当程序原则。

26. [答案] ABCD

[考点] 法的社会作用

[解析] 法的社会作用包括政治职能即维护一定阶级统治的职能和社会职能即执行一定社会公共事务的作用和职能。法的政治职能包括法在政治方面的作用、法在经济方面的作用、法在文化方面的作用等;法的社会职能即法的社会公共职能,指法对一切有关全社会的公共事务进行管理,从而保证人类共同体的存在和发展的职能。因此,题中从A到D对应从政治、经济、文化到社会四个方面,因此答案为ABCD。

27. [答案] ABCD

[考点] 我国公民政治权利的特征

[解析] 集会、游行、示威主要是公民在政治生活中表达愿望、提出请求的一种活动。《宪法》第35条规定:“中华人民共和国公民有言论、出版、集会、结社、游行、示威的自由。”集会自由是公民临时集合在公共场所,为了共同的目的交流思想、表达意愿的自由。游行自由是公民在公共道路或露天场所列队行走,表达强烈的政治愿望或要求的自由。示威自由是公民为了显示决心、力量、情感,聚集在公共场所或公共道路上,表达抗议、声援或其他比较强烈的愿望的自由。故而答案选ABCD。

28. [答案] BCD

[考点] 人民检察院的职权范围

[解析] 根据《人民法院组织法》第17条规定:“死刑除依法由最高人民法院判决的以外,应当报请最高人民法院核准。”所以,A选项错误。《人民检察院组织法》第20条规定,人民检察院行使下列职权:(1)依照

法律规定对有关刑事案件行使侦查权;(2)对刑事案件进行审查,批准或者决定是否逮捕犯罪嫌疑人;(3)对刑事案件进行审查,决定是否提起公诉,对决定提起公诉的案件支持公诉;(4)依照法律规定提起公益诉讼;(5)对诉讼活动实行法律监督;(6)对判决、裁定等生效法律文书的执行工作实行法律监督;(7)对监狱、看守所的执法活动实行法律监督;(8)法律规定的其他职权。BD项正确。公安机关、人民检察院或者人民法院对于报案、控告、举报,都应当接受。C项正确。

29. [答案] ABCD

[考点] 清朝适用于少数民族的法律

[解析] 在我国清朝时期,清政府专门颁布适用于少数民族的法律包括:《理藩院则例》《回疆则例》《西宁青海番夷成例》《蒙古律例》《钦定西藏章程》等。

30. [答案] ABD

[考点] 十恶

[解析] 唐律中不孝是指控告祖父母父母、祖父母父母在别籍异财、对祖父母父母供养有缺、居父母丧身自嫁娶或服丧伪礼、闻祖父母丧匿不举哀或诈称祖父母父母死的行为。

三、简答题

31. [参考答案]

(1)法是调整社会关系的行为规范,具有规范性。

(2)法是由国家制定或认可的社会规范,具有国家意志性和普遍性。

(3)法是以权利和义务为内容的社会规范,具有权利义务的一致性。

(4)法是由国家强制力保证实施的社会规范,具有国家强制性。

(5)法的制定、执行和适用必须依照一定的程序进行,具有严格的程序性。

32. [参考答案]

我国宪法作为根本法的特征如下:

(1)宪法内容具有根本性。宪法的主要内容包括国家制度和社会制度、公民基本权利和义务。

(2)宪法具有最高的法律效力。宪法是其他法律的立法依据或立法基础;任何法律都不得与宪法相抵触,否则无效;宪法是一切国家机关、社会团体和公民的最高行为准则。

(3)宪法的制定、修改程序与普通法律不同。宪法的制定和修改程序更为复杂和严格。

33. [参考答案]

(1)改刑部为法部,掌管全国司法行政事务,以使行政与司法分立;改省按察使司为提法使司,负责地方司法行政及司法监督。

(2)改大理寺为大理院,作为全国最高审判机关。在地方设立高级审判厅、地方审判厅和初级审判厅,形

成新的司法系统。

(3)实行审检合署,在各级审判厅内设置相应的检察厅。

四、分析论述题

34. [参考答案]

(1)甲的观点主要涉及科技发展对法的影响问题。科技成果的运用为执法、司法和法律监督工作提供新的装备和手段,能够提高法律实施的效率和精准度,保障法律的正确运用。

(2)乙的观点主要涉及法治和人权保障问题。法治和人权保障要求坚持权利保障原则、权力制约原则、程序正当原则。

(3)丙的观点主要涉及法律制定、法律实施和法律监督问题。只有形成完备而良善的法律体系、健全高效的法律运行机制和良好的法律秩序,才能有效避免冤案的发生。

35. [参考答案]

(1)社会主义民主是社会主义法治的前提和基础,社会主义法治是社会主义民主的确认和保障。

(2)社会主义民主是社会主义法治的政治基础。人民民主专政的国家性质和国家制度,决定了社会主义法治建设的基本框架和发展模式。

(3)社会主义民主决定社会主义法治的基本价值取向和基本要求。我国是人民当家作主的社会主义国家,扩大人民的民主权利,确认和保障民主制度,规范民主政治运行,是社会主义法治的基本目标和落脚点。

(4)社会主义民主是社会主义法治的权威性与合法性的来源。社会主义法治权威性与合法性的确立,需要以人民的广泛认同和参与为基础。

(5)社会主义民主是社会主义法治的力量源泉。加强民主立法有助于提高法律质量,人民群众的支持有助于宪法和法律的贯彻实施,也有助于全面提升法治的社会公信力。(请联系我国实际展开论述)

36. [参考答案]

(1)联名提出罢免请求的选民人数合法。根据《全国人民代表大会和地方各级人民代表大会选举法》规定,对县级人大代表,原选区选民50人以上联名,可以向县级人大常委会书面提出罢免要求。本案联名选民中有51人属于刘某所在选区的选民,人数已达到法定要求。

(2)县人大常委会罢免刘某代表职务的做法存在两个错误。第一,根据《全国人民代表大会和地方各级人民代表大会选举法》规定,罢免县级人大代表,须经原选区过半数的选民通过。本案中,县人大常委会未经刘某所在选区过半数的选民通过即罢免刘某代表职务,因此是错误的。第二,根据《全国人民代表大会和地方各级人民代表大会选举法》规定,被提出罢免的代表有权在

选民会议上提出申辩意见,也可以书面提出申辩意见。本案中,市人大常委会未给予刘某申辩机会,是错误的。

37. [参考答案]

平等不仅是我国公民的一项基本权利,也是社会主义法制的一项基本原则。

公民在法律面前一律平等的内涵包括:

(1)公民平等地享有宪法和法律规定的权利,也平等地履行宪法和法律规定的义务;

(2)任何人的合法权益都一律平等地受法律保护,对违法行为一律依法平等地予以追究;

(3)不允许任何公民享有超越宪法与法律之上的特权,禁止任何歧视;

(4)宪法确认的平等权不仅包括形式上的平等,也包括实质上的平等,如民族平等、男女平等和对特定主体的保护等。

38. [参考答案]

(1)①“化外人”是指“蕃夷之国”的人,即外国人。依照唐律关于“化外人”相犯条的规定,同属一国的侨民之间的犯罪,按其本国法律处断;不同国家侨民相犯,则依照唐律处断。

②唐律的这一规定体现了属人主义与属地主义相结合的原则,既反映了对外国法律和习俗的尊重,以便于公平、妥善地解决外国人犯罪问题,又体现了维护国家主权的意识。

(2)“疏议”是对律文的解释,与律文具有同等的法律效力。唐律的本条“疏议”既具体解释了“化外人”的概念,明确了律文适用的对象;又对律条所规定的“化外人”有犯的两种情形作了详细说明,其目的在于阐明律意,以便于准确地适用律文。

2012年全国硕士研究生招生考试法律硕士(法学)专业学位联考 专业基础课试题参考答案

一、单项选择题

1. [答案] A

[考点] 刑罚的目的

[解析] 我国刑罚的直接目的是预防犯罪,其中预防犯罪包括特殊预防和一般预防两个方面。所谓特殊预防,是指防止犯罪人重新犯罪。一般预防是指预防尚未犯罪的人实施犯罪。一般预防对象不是犯罪人,而是犯罪人以外的社会成员。

2. [答案] C

[考点] 正当防卫、紧急避险及故意杀人罪的犯罪构成

[解析] 正当防卫所防卫的对象是不法侵害人,A项不正确。紧急避险则是在处于紧急危险的状态下,不得已采取的以损害较小的合法权益来保全较大的合法权益的行为。该案不符合这样一个条件。甲对自己的行为和将要产生的结果是明知的,且付诸了实行。所以,该案应该定罪为故意杀人罪。

3. [答案] C

[考点] 犯罪主观要件

[解析] 直接故意,是指行为人明知自己的行为必然或者可能发生危害社会的结果,并且希望危害结果的发生以及明知必然发生危害结果而放任结果发生的心理态度。其又可分为两种情况,即明知可能和明知必然。所谓间接故意,是指行为人明知自己的行为可能发生危害社会的结果,并且放任这种结果发生的心理态

度。实行紧急避险的目的,是使国家、公共利益、本人或他人的人身、财产和其他权利免受正在发生的危险。疏忽大意的过失是指行为人应当预见自己的行为可能发生危害社会的结果,因为疏忽大意而没有预见,以致发生了这种危害结果的心理态度,又称无认识过失、“不意误犯谓之失”。本案甲直接故意于妻子,而间接故意于岳父。

4. [答案] A

[考点] 假释制度

[解析] 《刑法修正案(八)》中规定,“对累犯以及因故意杀人、强奸、抢劫、绑架、放火、爆炸、投放危险物质或者有组织的暴力性犯罪被判处十年以上有期徒刑、无期徒刑的犯罪分子,不得假释”。

5. [答案] B

[考点] 为境外窃取、刺探、收买、非法提供国家秘密、情报罪

[解析] 间谍罪,是指参加间谍组织或者接受间谍组织及其代理人的任务,或者为敌人指示轰击目标的行为。非法获取国家秘密罪,是指以窃取、刺探、收买方法,非法获取国家秘密的行为。故意泄露国家秘密罪是指国家机关工作人员或者非国家机关工作人员违反保守国家秘密法,故意使国家秘密被不应知悉者知悉,或者故意使国家秘密超出了限定的接触范围等情节严重的行为。为境外窃取、刺探、收买、非法提供国家秘密、情报罪,是指为境外的机构、组织、人员窃取、刺探、收

买、非法提供国家秘密或情报的行为。甲的行为属于 B 项。

6. [答案] D

[考点] 追诉期限

[解析] 在人民检察院、公安机关、国家安全机关立案侦查或者人民法院受理案件以后,逃避侦查或审判的,不受追诉期限的限制;被害人在追诉期限内提出控告,人民法院、人民检察院、公安机关应当立案而不予立案的,不受追诉期限的限制。本案属应当立案而不予立案的情形,故不受追诉期限限制。

7. [答案] C

[考点] 走私犯罪

[解析] 甲事先与犯罪行为人通谋,为其提供账户协助转移走私所得的,构成走私普通货物、物品罪的共犯。

8. [答案] A

[考点] 诈骗罪的犯罪构成

[解析] 诈骗罪侵犯的客体是公私财物所有权。诈骗罪侵犯的对象,仅限于国家、集体或个人的财物,而不是骗取其他非法利益。本罪在客观上表现为使用欺诈方法骗取数额较大的公私财物。本罪主体是一般主体,凡达到法定刑事责任年龄、具有刑事责任能力的自然人均能构成本罪。本罪在主观方面表现为直接故意,并且具有非法占有公私财物的目的。乙、丙、丁的行为均构成盗窃罪。

9. [答案] C

[考点] 主犯

[解析] 有下列三种情况之一的犯罪分子,可认定为主犯:一是在犯罪集团中起组织、策划、指挥作用的犯罪分子。二是在聚众闹事中起组织、策划、指挥作用的犯罪分子,即聚众闹事犯罪的聚头,在整个聚众闹事过程中起组织、策划、指挥作用的人。三是其他在共同犯罪活动中起主要作用的犯罪分子,即在共同犯罪活动中,是犯罪结果发生的主要原因,对社会危害性负主要责任的人。这主要包括两种情况:一是在犯罪集团中虽然不是组织、领导者,但出谋划策,犯罪活动特别积极,罪恶严重或者对发生危害结果起重要作用的犯罪分子。二是在其他共同犯罪中起重要作用,直接造成严重的危害后果,或者情节特别严重的犯罪分子。教唆犯、实行犯都有可能是从犯。

10. [答案] D(AD 符合《刑法修正案(九)》)

[考点] 数罪并罚

[解析] 《刑法修正案(九)》修改后,A 选项也正确,应选 AD 项,详见非法学第 16 题解析。

11. [答案] A

[考点] 单方法律行为

[解析] 以法律行为的成立所需意思表示的数量

为标准,可以把法律行为分为单方法律行为和双方法律行为。单方法律行为是根据一项意思表示就可以成立的法律行为。A 遗赠是遗嘱人以遗嘱的方式将其个人财产的一部或全部于其死后赠给法定继承人以外的人的单方要式法律行为。B 租赁为合同的一种类型,属于双方法律行为。C 宽恕表示并不必然具有法律效力,不属于法律行为。D 侵权行为属于事实行为而非法律行为。

12. [答案] D

[考点] 合伙企业入伙

[解析] 《合伙企业法》第 77 条规定:“新入伙的有限合伙人对入伙前有限合伙企业的债务,以其认缴的出资额为限承担责任。”

13. [答案] C

[考点] 侵犯著作权

[解析] 《著作权法》第 22 条规定:“在下列情况下使用作品,可以不经著作权人许可,不向其支付报酬,但应当指明作者姓名、作品名称,并且不得侵犯著作权人依照本法享有的其他权利:……(七)国家机关为执行公务在合理范围内使用已经发表的作品;(八)图书馆、档案馆、纪念馆、博物馆、美术馆等为陈列或者保存版本的需要,复制本馆收藏的作品……”据此 A、B 不构成侵权。根据《著作权法》第 48 条第 8 项的规定,制作、出售假冒他人署名的作品的,应当根据情况,承担停止侵害、消除影响、赔礼道歉、赔偿损失等民事责任。因此,答案为 C。D 属于侵犯姓名权的行为。

14. [答案] B

[考点] 侵权责任

[解析] 《民法典》第 1201 条规定:“无民事行为能力人或者限制民事行为能力人在幼儿园、学校或者其他教育机构学习、生活期间,受到幼儿园、学校或者其他教育机构以外的第三人人身损害的,由第三人承担侵权责任;幼儿园、学校或者其他教育机构未尽到管理职责的,承担相应的补充责任。幼儿园、学校或者其他教育机构承担补充责任后,可以向第三人追偿。”

15. [答案] C

[考点] 网络服务提供者侵权补救措施与责任承担

[解析] 根据《民法典》第 1195 条第 1 款、第 2 款的规定,网络用户利用网络服务实施侵权行为的,权利人有权通知网络服务提供者采取删除、屏蔽、断开链接等必要措施。网络服务提供者接到通知后,应当及时将该通知转送相关网络用户,并根据构成侵权的初步证据和服务类型采取必要措施;未及时采取必要措施的,对损害的扩大部分与该网络用户承担连带责任。

16. [答案] A

[考点] 居间合同(中介合同)

〔解析〕 中介合同是中介人向委托人报告订立合同的机会或者提供订立合同的媒介服务,委托人支付报酬的合同。题目中置业公司所起的作用是将戴某买房的信息和王某购房的意愿相互传递,属于中介合同。

17.〔答案〕 C

〔考点〕 用益物权

〔解析〕 地役权自地役权合同生效时设立。A选项错误。土地承包经营权自土地承包经营权合同生效时设立。D选项错误。宅基地使用权的取得适用土地管理的法律和国家有关规定。始取得的方式主要包括根据法律的直接规定或者权利人的申请和集体经济组织的授予而取得。即宅基地使用权的取得非因民事法律行为引起的物权变动,属于不需要登记的情况。B选项错误。设立建设用地使用权的,应当向登记机构申请建设用地使用权登记。建设用地使用权自登记时设立。C选项正确。

18.〔答案〕 D

〔考点〕 留置权、抵押权与质权竞合时的顺位原则

〔解析〕 《民法典》第456条规定,同一动产上已经设立抵押权或者质权,该动产又被留置的,留置权人优先受偿。D选项正确。

19.〔答案〕 B

〔考点〕 占有制度

〔解析〕 《民法典》第462条第2款规定,占有人返还原物的请求权,自侵占发生之日起1年内未行使的,该请求权消灭。B选项正确。

20.〔答案〕 D

〔考点〕 肖像权

〔解析〕 A选项将人打伤侵害了他人的健康权。B选项蒋某已故,民事主体已经不存在,也就没肖像权受到侵害的问题。C选项丙是对自己面部的整容,是行使自己的权利,也不构成侵权。D选项丁未经辛某同意使用其肖像构成侵权。故D选项正确。

二、多项选择题

21.〔答案〕 AD

〔考点〕 属人原则

〔解析〕 《刑法》第7条第1款规定:“中华人民共和国公民在中华人民共和国领域外犯本法规定之罪的,适用本法,但是按本法规定的最高刑为三年以下有期徒刑的,可以不予追究。”第7条第2款规定:“中华人民共和国国家工作人员和军人在中华人民共和国领域外犯本法规定之罪的,适用本法。”《刑法》第10条规定:“凡在中华人民共和国领域外犯罪,依照本法应当负刑事责任的,虽然经过外国审判,仍然可以依照本法追究,但是在外国已经受过刑罚处罚的,可以免除或者减轻处罚。”所以,AD正确。

22.〔答案〕 ACD

〔考点〕 负担刑事责任的年龄

〔解析〕 聚众斗殴致人死亡按故意杀人罪论处,而故意杀人罪的主体是年满14周岁的一般主体。B项行为仍构成盗窃罪,而盗窃罪的主体是一般主体,凡达到刑事责任年龄(16周岁)且具备刑事责任能力的人均能构成。CD两项的行为依法应当分别构成故意伤害罪和故意杀人罪,因此,行为人刑事责任承担的年龄底线都在14周岁。

23.〔答案〕 ACD

〔考点〕 事实认识错误

〔解析〕 事实认识错误,是指行为人对与自己行为有关的事实情况有不正确理解。这类错误是否影响行为人的刑事责任,要根据不同的情况作不同的处理:如果属于对犯罪构成要件的事实情况的错误认识,就会影响行为人的刑事责任;如果属于对犯罪构成要件以外的事实情况的认识错误,则不影响行为人的刑事责任。嫖娼是违法行为,乙明知是幼女而与之发生性行为的,构成强奸罪。

24.〔答案〕 AC

〔考点〕 如何理解受贿罪中的为他人谋取利益

〔解析〕 为他人谋取利益只要求是一种许诺,不要有谋取利益的实际行为与结果,故只要收受了财物就是受贿既遂,而不是待实际上为他人谋取利益之后才是既遂。所以A项正确。为他人谋取的利益是否正当,为他人谋取的利益是否实现,不影响受贿罪的成立。所以C项正确。

25.〔答案〕 ABCD

〔考点〕 缓刑的适用条件

〔解析〕 其一,犯罪分子被判处拘役或者3年以下有期徒刑。其二,犯罪分子还必须同时符合四个法定条件(实质条件):一是犯罪情节较轻;二是有悔罪表现;三是没有再犯罪的危险;四是宣告缓刑对所居住社区没有重大不良影响。其三,犯罪分子不是累犯和犯罪集团的首要分子。

26.〔答案〕 ABC

〔考点〕 民法中的数字

〔解析〕 《民法典》第1259条规定,民法所称的“以上”“以下”“以内”“届满”,包括本数;所称的“不满”“超过”“以外”,不包括本数。故ABC选项正确。

27.〔答案〕 BC

〔考点〕 医疗损害责任

〔解析〕 《民法典》第1223条规定,因药品、消毒产品、医疗器械的缺陷,或者输入不合格的血液造成患者损害的,患者可以向药品上市许可持有人、生产者、血液提供机构请求赔偿,也可以向医疗机构请求赔偿。患者向医疗机构请求赔偿的,医疗机构赔偿后,有权向负有责任的药品上市许可持有人、生产者、血液提供机构

追偿。据此,BC选项正确。

28. [答案] ACD

[考点] 借款合同

[解析] 《民法典》第673条规定,借款人未按照约定的借款用途使用借款的,贷款人可以停止发放借款、提前收回借款或者解除合同。据此ACD选项正确。

29. [答案] ABD

[考点] 专利权

[解析] 《专利法》第11条规定:“发明和实用新型专利权被授予后,除本法另有规定的以外,任何单位或者个人未经专利权人许可,都不得实施其专利,即不得为生产经营目的制造、使用、许诺销售、销售、进口其专利产品,或者使用其专利方法以及使用、许诺销售、销售、进口依照该专利方法直接获得的产品。外观设计专利权被授予后,任何单位或者个人未经专利权人许可,都不得实施其专利,即不得为生产经营目的制造、许诺销售、销售、进口其外观设计专利产品。”A、B中甲和乙的行为均侵犯了他人合法拥有的专利。《专利法》第70条规定:“为生产经营目的使用、许诺销售或者销售不知道是未经专利权人许可而制造并售出的专利侵权产品,能证明该产品合法来源的,不承担赔偿责任。”丙不知所购产品为侵权产品,因此不承担责任。《专利法》第12条规定:“任何单位或者个人实施他人专利的,应当与专利权人订立实施许可合同,向专利权人支付专利使用费。被许可人无权允许合同规定以外的任何单位或者个人实施该专利。”丁将专利许可他人构成了侵权。《专利法》第66条第1款规定:“专利权人或者利害关系人有证据证明他人正在实施或者即将实施侵犯专利权的行为,如不及时制止将会使其合法权益受到难以弥补的损害的,可以在起诉前向人民法院申请采取责令停止有关行为的措施。”专利权人有权要求甲、乙、丁停止侵害。综上所述,ABD选项正确。

30. [答案] 法律已修改

[考点] 建筑物区分所有权

[解析] 《民法典》第278条规定,下列事项由业主共同决定:(1)制定和修改业主大会议事规则;(2)制定和修改管理规约;(3)选举业主委员会或者更换业主委员会成员;(4)选聘和解聘物业服务企业或者其他管理人;(5)使用建筑物及其附属设施的维修资金;(6)筹集建筑物及其附属设施的维修资金;(7)改建、重建建筑物及其附属设施;(8)改变共有部分的用途或者利用共有部分从事经营活动;(9)有关共有和共同管理权利的其他重大事项。业主共同决定事项,应当由专有部分面积占比2/3以上的业主且人数占比2/3以上的业主参与表决。决定前款第6项至第8项规定的事项,应当经参与表决专有部分面积3/4以上的业主且参与表决人数3/4以上的业主同意。决定前款其他事项,应当经参

与表决专有部分面积过半数的业主且参与表决人数过半数的业主同意。

三、简答题

31. [参考答案]

(1)犯罪未遂的特征:行为人已经着手实行犯罪;犯罪未得逞;犯罪未得逞是由于犯罪分子意志以外的原因造成的。

(2)犯罪未遂形态可以划分为两类:以犯罪实行行为是否完成为标准,分为实行终了的未遂与未实行终了的未遂。以实行行为能否达到犯罪既遂为标准,分为能犯未遂与不能犯未遂。

32. [参考答案]

(1)逃税罪的客体是国家的税收征管制度。

(2)逃税罪客观方面表现有两种:第一种,纳税人采取欺骗、隐瞒手段进行虚假纳税申报或者不申报,逃避缴纳税款数额较大并且占应纳税额10%以上。第二种,扣缴义务人采取欺骗、隐瞒手段,不缴或者少缴已扣、已收税款,数额较大。

(3)逃税罪的主体是纳税人和扣缴义务人,既可以是自然人,也可以是单位。

(4)逃税罪的主观方面是故意。

33. [参考答案]

同非法学简述第53题,略。

34. [参考答案]

(1)用益物权以使用收益为目的;担保物权以担保债权的实现为目的。

(2)用益物权的客体为有体物;担保物权的客体除有体物外,还包括权利。

(3)用益物权的客体具有使用价值;担保物权的客体具有交换价值。

(4)用益物权为独立性权利;担保物权为从属性权利。

(5)用益物权人取得用益物权时即可实现其权利;担保物权人取得担保物权后,只有在所担保的债权未获得清偿时才可行使变价受偿权。

(6)用益物权的设立以占有标的物为条件;担保物权的设立,除质权和留置权外,其他担保物权不以占有标的物为条件。

(7)用益物权不具有物上代位性;担保物权具有物上代位性。

四、论述题

35. [参考答案]

(1)死刑只适用于罪行极其严重的犯罪分子。罪行极其严重,是犯罪的性质极其严重、犯罪的情节极其严重和犯罪分子的人身危险性极其严重三方面的统一(或者回答:罪行极其严重是犯罪行为的客观危害性与犯罪人的主观恶性极其严重两方面的统一)。

(2)犯罪的时候不满18周岁的人与审判的时候怀孕的妇女,不适用死刑;审判的时候已满75周岁的人,除以特别残忍手段致人死亡的外,不适用死刑。

(3)死刑立即执行案件除依法由最高人民法院判决的以外,都应当由最高人民法院核准。

(4)对于应当被判处死刑的犯罪分子,如果不是必须立即执行的,可以判处死刑同时宣告缓期两年执行。被判处死缓的犯罪分子,只有在死刑缓期执行期间故意犯罪,情节恶劣的,报请最高人民法院核准后,才执行死刑,从而减少了实际执行死刑的数量。

36. [参考答案]

合同的相对性,是指合同关系只存在于特定的当事人之间,合同对第三人没有约束力。

合同的相对性具体体现在:

(1)合同主体的相对性。合同关系只存在于特定的主体之间,只有合同当事人才能享有合同权利,也只有合同当事人才能需承担合同义务。

(2)合同内容的相对性。除法律另有规定或当事人另有约定外,合同的权利义务只能由当事人享有和承担,第三人 not 享有合同权利,也不承担合同义务。

(3)合同责任的相对性。合同责任只存在于特定的当事人之间,合同关系以外的人不负违约责任,违约方也无须对合同关系以外的人承担违约责任。

合同虽以相对性为原则,但也存在合同相对性的例外。主要包括:(1)租赁权的物权化;(2)合同保全;(3)为第三人利益的合同;(4)经过登记的债权具有物权效力;(5)第三人侵害债权制度。

五、案例分析题

37. [参考答案]

(1)甲与乙构成盗窃罪的共同犯罪。

理由是:①甲与乙密谋窃取公司的财物,形成了共同犯罪的故意。②甲与乙分工,实施了窃取公司财物的行为,数额巨大。③甲虽然是国家工作人员,但是在本案中,甲与乙共同窃取公司财物的行为,仅仅利用了甲工作上的方便条件,而没有利用其职务上的便利,所以应认定为盗窃罪,而不是贪污罪。

(2)丙的行为构成窝藏罪。丙明知乙是犯罪的人而帮助其逃匿,构成窝藏罪。

(3)甲具有自首情节。因为甲在司法机关还没有确定犯罪嫌疑人,而是进行一般性排查询问时,就主动交代了自己的罪行。

乙具有自首情节。因为其在逃跑过程中向公安机

关自动投案,并如实供述了自己的罪行。

丙不具有立功情节。丙打电话给乙促使乙到公安机关自首,不属于提供重要线索,从而得以侦破其他案件的立功表现,不应认定为协助司法机关抓捕犯罪嫌疑人。(如果考生认为丙协助了司法机关抓捕到犯罪嫌疑人,从而具有立功情节,且言之成理,也可得分)

38. [参考答案]

(1)孙某与江某的夫妻忠诚协议不适用我国《民法典》合同编。

我国《民法典》合同编所规范合同,是平等主体之间设立、变更、终止民事权利义务关系的协议。这里的民事权利义务关系均为财产关系,而夫妻关系主要是人身关系,夫妻财产关系从属于夫妻人身关系。根据法律规定,婚姻、收养、监护等有关身份关系的协议,适用其他法律的规定,故夫妻忠诚协议不适用我国《民法典》合同编。

(2)如同意法官甲的观点,参考答案如下:

人身权是法定的。法律不允许通过协议来设立、变更、终止人身关系,即不能通过合同来调整人身关系。我国法律规定,夫妻应相互忠实。这一规定具有明显的倡导性,并且法律也没有规定违反该规定所应承担的法律责任。可见,夫妻相互忠实是一种道德义务,并非强制性的法定义务。夫妻一方以此道德义务作为对价与另一方进行交换而订立的协议,不能确立具体的民事权利义务关系。本案中,孙某与江某的夫妻忠诚协议属于人身关系的约定,并且是以道德义务作为对价,故该协议无效。

如同意法官乙的观点,参考答案如下:

协议中有关人身关系的约定,如“背叛方必须同意离婚”“过错方必须放弃对女儿的监护权”等,因违反法律强制性规定而无效。根据法律规定,是否主张离婚是婚姻当事人的权利,任何人不得干涉。本案中,孙某与江某之间“背叛方必须同意离婚”的约定是违反婚姻自由原则的,故无效。根据法律规定,父母是未成年子女的第一顺序法定监护人,父母对未成年子女的监护既是法定权利,也是法定义务,父母对未成年子女的监护不得取消或放弃。本案中,孙某与江某通过忠诚协议要求过错方必须放弃对女儿的监护权,违反了法律的规定,故该约定无效。

孙某与江某之间“夫妻共同财产全部归无过错方所有”的约定,属于财产关系的约定,法律允许夫妻双方以协议方式处分财产,故该约定有效。

2012 年全国硕士研究生招生考试法律硕士(法学)专业学位联考 综合课试题参考答案

一、单项选择题

1. [答案] D

[考点] 法系的含义

[解析] 法系是具有共同法律传统的若干国家和地区的法律,它是一种超越若干国家和地区的法律现象的总称。法的历史类型是按照历史上法的阶级本质和其所依赖的经济基础对法所进行的基本分类。这是马克思主义法学关于法的分类方法之一。法律体系是指由一个国家内部各个现行法律部门所构成的有机统一整体,不包括国际法。

2. [答案] C

[考点] 法律的基本特征

[解析] 道德规范也受原始社会习惯的影响,同时,法律也不独由原始社会的习惯演变而来,还受其他社会形态的习惯的影响。所以 C 项表述不正确。

3. [答案] D

[考点] 法律部门划定标准

[解析] 一般来说,法律部门划分的标准有:(1)法律规范所调整的社会关系。法律是调整社会关系的行为准则,任何法律都有其调整的社会关系,否则,就不能称其为法律。(2)法律规范的调整方法。法律规范所调整的社会关系虽是划分法律部门的基础或是最重要的标准,但是仅仅以此为标准还是不够的,因此还需将法律规范的调整方法作为划分标准。

4. [答案] B

[考点] 法律规则的分类

[解析] 按照规则对人们行为规定和限定的范围或程度不同,可以把法律规则分为强行性规则和任意性规则。所谓强行性规则,是指内容规定具有强制性,不允许人们随便加以更改的法律规则。所谓任意性规则,是指规定在一定范围内,允许人们自行选择或协商确定为与不为、为的方式以及法律关系中的权利义务内容的法律规则。

5. [答案] A

[考点] 行为能力的概念与内涵

[解析] 行为能力是指能够以自己的行为依法行使权利和承担义务的能力。权利能力,指的是法律关系主体依法享有权利和承担义务的能力或资格。责任能力是反映行为人对自已的违法行为后果承担法律责任的能力,它是行为能力在保护性法律关系中的特殊表现形式,与行为能力是一致的。

6. [答案] C

[考点] 自然法学派主要观点

[解析] 自然法学派的观点主要有:其一,关于法的本质。自然法学派认为,法从本质上是一种客观规律,立法者所制定的法律必须以客观规律为基础,这种客观规律是宇宙、自然、事物以及人的本性,是“理性”的反映。其二,法来自永恒不变的本性、自然性、社会性、理性。真正的法律应当与之相符合,特别是与理性相符合,或以理性为基础,它永恒不变,并具有普遍的适用性。其三,法的功能和目的在于实现公意和正义。其四,法律及其观念应当与人们的价值观念、道德观念相一致,自然法是人类寻求正义之绝对标准的结果。

7. [答案] D

[考点] 法律责任与法律制裁

[解析] 民事责任属于法律责任的一种,是保障民事权利和民事义务实现的重要措施,是民事主体因违反民事义务所应承担的民事法律后果。它主要是一种民事救济手段,旨在使受害人被侵犯的权益得以恢复,而不是简单的惩罚。在我国,拘留分为行政拘留、刑事拘留、司法拘留三种。行政拘留是一种行政处罚;刑事拘留是刑事审判前的羁押,不是刑事制裁;司法拘留是审判期间,法院对严重妨碍审判的当事人的一种强制措施。按照罪责刑法定的原则,刑事责任不能连带承担。

8. 本题考点现在规范为中国特色社会主义法治理论,不再解析。原答案为 B。

9. [答案] A

[考点] 宪法的分类标准

[解析] 成文宪法与不成文宪法是从宪法是否具有统一的法典形式而进行的分类。刚性宪法与柔性宪法是从宪法的效力和修改程序的简繁而作的分类。钦定宪法、协定宪法和民定宪法是从制定机关的不同而作的分类。

10. [答案] B

[考点] 公民基本权利种类

[解析] 我国现行《宪法》第 35 条规定:“中华人民共和国公民有言论、出版、集会、结社、游行、示威的自由。”第 36 条第 1 款规定:“中华人民共和国公民有宗教信仰自由。”第 38 条规定:“中华人民共和国公民的人格尊严不受侵犯。禁止用任何方法对公民进行侮辱、诽谤和诬告陷害。”我国《宪法》没有明文规定迁徙自由。

11. [答案] D

〔考点〕 宪法修正案

〔解析〕 我国采用修正案的方式对宪法进行修改始于1988年。“按劳分配为主体、多种分配方式并存的分配制度”为1999年通过的《宪法修正案》第14条的内容。“国家尊重和保障人权”为2004年通过的《宪法修正案》第24条的内容。“国家建立健全同经济发展水平相适应的社会保障制度”为2004年通过的《宪法修正案》第23条的内容。

12.〔答案〕 C

〔考点〕 有权批准行政区划的机关

〔解析〕 根据我国《宪法》第89条第15项的规定,国务院行使的职权包括批准省、自治区、直辖市的区域划分,批准自治州、县、自治县、市的建置和区域划分。

13.〔答案〕 C

〔考点〕 备案制度

〔解析〕 《立法法》第98条。

14.〔答案〕 A

〔考点〕 自然资源所有者

〔解析〕 现行《宪法》第9条第1款规定:“矿藏、水流、森林、山岭、草原、荒地、滩涂等自然资源,都属于国家所有,即全民所有;由法律规定属于集体所有的森林和山岭、草原、荒地、滩涂除外。”

15.〔答案〕 A

〔考点〕 我国历史上第一次成文法的公布

〔解析〕 针对奴隶制时期刑不预设、临事议制的法制传统,春秋时期的政治革新派(地主阶级的政治代表)明确主张法布于众、民征于书,要求打破奴隶主贵族对于法律的垄断,将成文法公布于众,遂进行了公布成文法的活动。公元前536年,郑国执政子产鉴于当时社会关系的变化和旧礼制的破坏,率先“铸刑书于鼎,以为国之常法”,史称“铸刑书”,这是中国历史上第一次公布成文法的活动。

16.〔答案〕 A

〔考点〕 唐代的法律形式

〔解析〕 律是国家的基本法典,采取诸法合体的编纂形式,集刑事、民事、军事、行政、诉讼等内容为一体,但以刑律、刑罚惩罚手段为主,用于正刑定律。与令、格、式相比,律具有绝对的权威性和相对的稳定性。令是律的补充,是关于国家体制及其基本制度的法规,主要规范国家政权的组织形式、运行程序和制度,以严格尊卑贵贱秩序。格是国家机关各部门及百官日常办事的细则,也是皇帝有关诏令的删辑。式是国家机关的公文书式和行政活动的细则。唐朝的律、令、格、式四种法律形式相辅相成、互为补充。

17.〔答案〕 C

〔考点〕 大明律形式

〔解析〕 吴元年(1367年)十月,朱元璋命左丞相

李善长、御史中丞刘基等议定律令。十二月,编成《律令》四百三十条,其中律二百八十五条,令一百四十五条。同时又颁《律令直解》,以训释《律令》文意。洪武六年十一月,明太祖朱元璋命刑部尚书刘惟谦等以《律令》为基础,详定大明律。次年二月修成,颁行天下。其篇目仿《唐律》分为《卫禁》《斗讼》《诈伪》《杂律》《捕亡》《断狱》《名例》等十二篇。三十卷,六百零六条。二十二年又对此作较大的修改,以《名例律》冠于篇首,按六部职掌分为吏、户、礼、兵、刑、工六律,共三十卷,四百六十条,传统的法律体例结构至此面目为之大变。

18.〔答案〕 B

〔考点〕 宋代司法制度

〔解析〕 宋太宗淳化二年(991年)设置审刑院,掌覆查大理寺所断案件,由知院官与详议官提出意见后,报告中书,奏请皇帝决断。宋神宗元丰三年(1080年)并归刑部,即1080年终止。存在期间,其权势高于大理寺和刑部。这是宋朝初期的一种审判复核机关,同时享有部分的审判权。审刑院也称“宫中审刑院”。它的设立是宋朝初期皇帝为了加强中央集权而在司法领域采取的措施。审刑院的职权原来都属于大理寺和刑部,现在剥夺了这两个司法机构的权利,目的也是加强对这两个司法机关的监督。

19.〔答案〕 C

〔考点〕 《中华民国民法》的主要特点

〔解析〕 在民商关系上,《中华民国民法》这部法典基本上采取的是民商合一的原则,亦即在体例上不再特别区分民法与商事法二者。

20.〔答案〕 C

〔考点〕 唐代婚姻制度

〔解析〕 《唐律疏议》之《户婚律》规定,禁止同姓为婚及亲属结婚;禁止官员娶下属之女;禁止良贱为婚;禁止僧、道为婚;禁止恐吓为婚;禁止冒盲为婚;禁娶逃亡妇女;禁止先奸后娶。

二、多项选择题

21.〔答案〕 ACD

〔考点〕 适用法律的原则

〔解析〕 实体法与程序法之间不存在优先适用与否的问题。

22.〔答案〕 BD

〔考点〕 法的价值取向

〔解析〕 有关特殊人群权益保障的各种规定,其主要目的在于实现法的公平价值,所以A项不正确。其追求的是一种实质意义上的平等,而不是止步于形式意义上的平等,所以C项不正确。

23.〔答案〕 AB

〔考点〕 法律论证、解释、推理三者间的区别

〔解析〕 法律论证主要是指在法律诉讼过程中诉

讼主体运用证据确定案件事实得出结论的思维过程。因此,尤其是在判例法国家,法律论证往往具有填补法律空白,甚至创制法律的作用。同样地,法律解释,特别是有权机关作出的解释本身是对法律漏洞的填补。法律推理是指以法律与事实两个已知的判断为前提,运用科学的方法和规则,为法律适用提供正当理由的一种逻辑思维活动。它服务于法律适用,而本身并不具有创制法律的属性。

24. [答案] ABC

[考点] 现代法治的内涵

[解析] 现代法治蕴含公平、正义、民主、科学的精神内涵。但法治并不意味着法律是治理国家的唯一依据,而只是治理国家的根本依据。

25. [答案] ABCD

[考点] 法律论证的正当性标准

[解析] 作为一种社会行为规范,法律是内容和形式的统一体。因此,对于法律论证的正当性标准应该包括内容的融贯性和程序的合理性。与此同时,论证本身是一个逻辑思辨及可行性论证的过程,因此要求其逻辑的有效性和最终结论的可接受性。

26. [答案] ABC

[考点] 法律与道德的关系

[解析] 有关“克隆”的问题,因为牵涉科技、伦理、法律等各种各样的问题而几乎不能在这几个领域达成一致的意见。因为该项研究而引发的法律纠纷,法院所依据的裁判依据和标准也主要不是法律及其规则。但毕竟法律与道德有别,道德上的分歧不能成为立法禁止克隆研究的理由。

27. [答案] AB

[考点] 民族自治机关

[解析] 民族自治机关是指在我国少数民族自治地方设立的行使同级相应地方国家机关职权并同时行使自治权的国家机关,是我国的一级地方国家机关,包括自治区、自治州、自治县的人民代表大会和人民政府。

28. [答案] BD

[考点] 有权提议宪法修改的机关

[解析] 我国《宪法》第64条第1款规定:“宪法的修改,由全国人民代表大会常务委员会或者五分之一以上的全国人民代表大会代表提议,并由全国人民代表大会以全体代表的三分之二以上的多数通过。”

29. [答案] AD

[考点] 清末修律

[解析] 清末光绪年间《各级审判厅试办章程》确认了四级三审制的审判机关组织制度。据《清史稿刑法志》记载,《钦定大清刑律》是中国第一部近代刑法典,可谓“有清一代之刑法,亦古今绝续之交也”。《大清民律草案》是中国第一部民法典草案,对以后的民法立法

有一定影响。草案由清政府修订法律馆主持起草,1911年完成,仿照德国式民法草拟,分总则、债权、物权、亲属、继承五编。在法典编纂形式上,晚清修律改变了中国传统的“诸法合体”的形式,明确了实体法之间、实体法与程序法之间的差别,分别制定、颁行或起草了有关宪法、刑法、民法、商法、诉讼法、法院组织法等方面的法典或法规,形成了近代法律体系的雏形。

30. [答案] BC

[考点] 中国历史上的判例法

[解析] 榜文是皇帝的谕旨或者经过皇帝批准的官府的告示、法令以及案例。朱元璋时期发布的榜文包含了很多教育百姓遵纪守法的说教内容,所以又称“教民榜文”。但不具有先例约束力。廷行事是秦代的主要法律形式之一。“廷行事”即判案成例,在秦朝时已把司法机关的判例作为司法实践中除律文之外可资援引的审判依据了。“决事比”是汉代法律形式之一,又称“比”,是用来比照判案的典型判例。比能补律令之不足,汉代广泛采用判例断案,比的数量很多。

三、简答题

31. [参考答案]

(1) 责任法定原则。要求法律责任应当由法律规范预先规定,反对没有法律依据追究行为人法律责任的作法。

(2) 因果联系原则。在追究法律责任时应确定行为人的行为与损害结果之间的因果关系。

(3) 责罚相称原则。要求责任与处罚相适应。

(4) 责任自负原则。要求行为人独立对其行为承担法律责任。

(5) 责任公平原则。包括公正、平等地依法追究责任。

(从其他方面,如责任合理、效率等方面合理作答的,也可以酌情给分)

32. [参考答案]

(1) 依法独立审判原则。

(2) 公民在法律面前一律平等的原则。

(3) 公开审判原则。

(4) 被告有权获得辩护的原则。

(5) 各民族公民有权使用本民族语言、文字进行诉讼的原则。

33. [参考答案]

(1) 特点:国家基本政治体制实行三权分立;确立了总统制的共和政体;实行一院制的议会制度,由参议院独立行使立法权。

(2) 历史意义:它是中国历史上第一个资产阶级共和国的宪法性文件;以法律的形式肯定了辛亥革命的成果,为中华民国南京临时政府的成立提供了法律依据。它宣告废除封建帝制,第一次以法律的形式确认了总统

共和政体,成为制定《中华民国临时约法》的基础。

四、分析论述题

34. [参考答案]

小张的观点①③④不正确。

(1)观点①认为“物权法属于我国的根本法”是不正确的。物权法是我国全国人民代表大会制定的基本法律,其法律地位和效力都低于宪法。根本法即宪法,在我国享有最高法律地位和最高法律效力。该观点应当改为“物权法属于我国的基本法律”。

(2)观点③认为《物权法》第10条的规定属于“准用性法律规则”是不正确的。准用性法律规则是指内容本身没有规定人们具体的行为模式,而是可以援引或参照其他相应内容规定的规则。委任性规则是指内容尚未确定,只规定某种概括性指示,由相应国家机关通过相应途径或程序加以确定的法律规则。该观点应当改为“《物权法》第10条的规定属于‘委任性法律规则’”。

(3)观点④认为《房屋登记办法》是“行政法规”是不正确的。行政法规是指国家最高行政机关即国务院制定的规范性法律文件。原建设部为国务院所属部委,而国务院所属部委制定的规范性法律文件,属于“部门规章”。该观点应当改为“《房屋登记办法》是‘部门规章’”。

35. [参考答案]

(1)法律实现是指法律的要求在社会生活中转化为现实;法律权利得到保护,法律义务得到履行;法的价值目标得到实现。

(2)影响法律实现的主要因素包括:

第一,国家的阶级本质,以及法律反映统治阶级意志的程度;

第二,现行法律与社会生活、经济发展相适应的程度;

第三,国家机关活动中贯彻法治原则的程度;

第四,社会成员的法律意识、法律文化水平等。

36. [参考答案]

(1)我国宪法和选举法规定,中华人民共和国年满18周岁的公民,不分民族、种族、性别、职业、家庭出身、宗教信仰、教育程度、财产状况、居住期限,都有选举权

和被选举权;但是依照法律被剥夺政治权利的人除外。王某可以据此行使其选举权和被选举权。

(2)我国选举法对人大代表的选举程序作出了明确规定。公民参选人大代表以及一切选举活动,都必须在法律规定的范围内,按照法律规定的程序进行。根据选举法,王某要成为正式代表候选人,须经过以下程序:首先,王某要在选区进行选民登记,由选举委员会审查和确认其选民资格。其次,王某需被推荐为代表候选人,其途径可由各政党、各人民团体联合或单独提出,也可由选民10人以上联名提出。最后,王某被提名为代表候选人后,要成为正式代表候选人,还需由选举委员会将代表候选人名单交选区选民小组协商、讨论后确定;如代表候选人超过法定最高差额比例,则需在选民小组协商、讨论后由选举委员会根据较多数选民意见加以确定或者经由预选确定。

37. [参考答案]

(1)言论自由是指用口头、文字或者行为表达思想、观点、主张的自由;言论自由是我国宪法保障的公民基本政治权利。

(2)言论自由有助于提供信息、传播思想、发现真理。它不仅为“舞文弄墨的人”所需要,对其他人也具有重要意义。

(3)言论自由是公民参与国家管理、监督政府的必要手段,能够规范公共权力,缓解社会矛盾,有利于社会的稳定。

(4)公民在行使言论自由时,不得损害国家的、社会的、集体的利益和其他公民的合法的自由和权利。

38. [参考答案]

(1)《法律答问》在性质上属于法律解释,与秦律具有同等法律效力。

(2)乙有法律责任。乙既知甲犯盗窃罪,又参与分赃,故应与甲承担同样的法律责任。

(3)乙没有法律责任。乙虽然接受赃物,但对于甲犯盗窃罪并不知情,故不承担法律责任。

(4)秦律盗窃罪共犯成立的要件:有无犯意(是否知情);是否分赃。

2013年全国硕士研究生招生考试法律硕士(法学)专业学位联考 专业基础课试题参考答案

一、单项选择题

1. [答案] D

[考点] 认识错误

[解析] 本题中甲将苏打误认为毒药,属于事实认识错误中的手段错误,故选D项,排除C项。A、B项是关于犯罪主观方面的问题,较容易排除。

2. [答案] A

[考点] 重大立功

[解析] 本题中甲获得线索,揭发了丙,丙的同案犯乙最终也自愿揭发查证属实的丙的罪行,二人均符合立功的条件。又因抢劫杀人属于重大罪行,所以甲乙均属于重大立功,故选A项。

3. [答案] C

[考点] 绑架罪与拐卖儿童罪

[解析] 本题中甲的行为包括两个,第一个行为,骗走3岁儿童作为人质,向他人(其家长)勒索财物,符合了绑架罪的构成特征,构成绑架罪。第二个行为,甲将男孩卖掉的行为,构成拐卖儿童罪。拐卖儿童罪是指以出卖为目的,拐骗、绑架、收买、贩卖、接送、中转儿童的行为。甲在前后分别基于两种不同目的实行了两个犯罪行为,分别构成了绑架罪和拐卖儿童罪,应当数罪并罚,故选C项。

4. [答案] A

[考点] 伪造货币罪

[解析] 本题中甲伪造假币的行为已经构成了伪造货币罪。关于伪造货币并持有、使用、出售或者运输的定罪处罚问题:仍按一个伪造货币罪定罪,伪造货币并出售或运输的,从重处罚。故选A项。

5. [答案] D

[考点] 故意犯罪的停止形态

[解析] 犯罪既遂是指犯罪人的行为完整地实现了刑法分则条文所规定的全部犯罪构成要件的事实。本题中甲已经完成了抢劫罪的犯罪构成所要求的全部行为,已经构成了抢劫罪的既遂。对于事后甲发现是熟人将劫的财物归还,属于犯罪既遂后的行为。故选D项。

6. [答案] A

[考点] 侵占罪

[解析] 侵占罪,是指以非法占有为目的,将代为保管的他人财物或者将他人的遗忘物、埋藏物非法占为己有,数额较大拒不退还或者拒不交出的行为。本题中出租车司机的行为以非法占有为目的,主观方面是故意,客观方面实施了将他人的遗忘物非法占为己有,数额较大(2万元)拒不退还或者拒不交出的行为。故应选A项,排除C、D项。B项的主体是公司、企业或者其他单位的人员,故应排除。

7. [答案] B

[考点] 缓刑的撤销及其处理

[解析] 根据《刑法》第77条第1款的规定,被宣告缓刑的犯罪分子,在缓刑考验期限内犯新罪或者发现判决宣告以前还有其他罪没有判决的,应当撤销缓刑,对新犯的罪或者新发现的罪作出判决,把前罪和后罪所判处的刑罚,依照本法第69条的规定,决定执行的刑

罚。本题甲在缓刑考验期犯新罪,应当对其前后所犯二罪进行数罪并罚,按照数罪并罚的原则,在其最高刑期(5年)之上,总和刑期(5年+3年)之下决定执行的刑期。故选B项。

8. [答案] C

[考点] 量刑情节

[解析] 根据《刑法》第17条第3款的规定,已满14周岁不满18周岁的人犯罪,应当从轻或者减轻处罚。故应选C项。对于自首,可以从轻或减轻处罚,情节较轻的,可以免除处罚,排除A项。对于教唆未遂,根据规定可以减轻或从轻处罚,排除B项。对于D项,也是可以减轻或从轻处罚的情节,故排除D项。

9. [答案] C

[考点] 伪造、变造、买卖国家机关公文、证件、印章罪

[解析] 伪造、变造、买卖国家机关公文、证件、印章罪,是指非法制作国家机关公文、证件、印章的行为。本题中甲私刻交警部门公章行为构成伪造国家机关印章罪,本题中电动三轮车仅仅是被暂扣,仍属其个人财产,故该行为不构成诈骗罪。故选C项。

10. [答案] A

[考点] 伪证罪

[解析] 本题中甲作为证人在刑事诉讼过程中作虚假证明,意图陷害丙,符合了伪证罪的犯罪构成。故答案为A。

11. [答案] C

[考点] 民事权利的类型

[解析] 民事权利按照权利作用的不同,可以分为支配权、请求权、抗辩权和形成权。本题中乙拒绝甲要求其履行债务的请求,属于同时履行抗辩权。故选C项。

12. [答案] D

[考点] 监护人的职责

[解析] 根据《民法典》第35条第1款的规定,监护人应当按照最有利于被监护人的原则履行监护职责。监护人除为维护被监护人利益外,不得处分被监护人的财产。本题中甲的行为不是为了被监护人的利益,故无效,D选项正确。

13. [答案] B

[考点] 夫妻个人财产

[解析] 根据《民法典》第1063条的规定,下列财产为夫妻一方的个人财产:(1)一方的婚前财产;(2)一方因受到人身损害获得的赔偿或者补偿;(3)遗嘱或者赠与合同中确定只归一方的财产;(4)一方专用的生活用品;(5)其他应当归一方的财产。可见,一方因身体伤害获得的医药费为夫妻一方所有财产。故答案为B。

14. [答案] A

〔考点〕 质权

〔解析〕 质权的客体是债务人或第三人提供的动产或者财产权利。《民法典》第440条规定,债务人或者第三人有权处分的下列权利可以出质:(1)汇票、本票、支票;(2)债券、存款单;(3)仓单、提单;(4)可以转让的基金份额、股权;(5)可以转让的注册商标专用权、专利权、著作权等知识产权中的财产权;(6)现有的以及将有的应收账款;(7)法律、行政法规规定可以出质的其他财产权利。据此,BCD选项错误。建设用地使用权因不能转移占有,不能出质,故A选项正确。

15.〔答案〕 B

〔考点〕 滥用代理权

〔解析〕 《民法典》第164条第2款规定,代理人和相对人恶意串通,损害被代理人合法权益的,代理人和相对人应当承担连带责任。故本题选B。

16.〔答案〕 B

〔考点〕 诉讼时效的适用范围

〔解析〕 诉讼时效仅对部分请求权适用,包括:(1)债权请求权,包括基于合同债权的请求权、基于侵权行为的请求权、基于无因管理的请求权、基于不当得利的请求权等。(2)部分物权请求权。《民法典》第196条规定,下列请求权不适用诉讼时效的规定:(1)请求停止侵害、排除妨碍、消除危险;(2)不动产物权和登记的动产物权的权利人请求返还财产;(3)请求支付抚养费、赡养费或者扶养费;(4)依法不适用诉讼时效的其他请求权。依法不适用诉讼时效的其他请求权,如支付借款本金及利息请求权;兑付国债、金融债券以及向不特定对象发行的企业债券本息请求权;基于投资关系产生的缴付出资请求权等。据此,缴付出资请求权、所有物返还请求权、存款利息返还请求权不适用诉讼时效制度,ACD选项错误。B选项正确。

17.〔答案〕 A

〔考点〕 所有权取得

〔解析〕 拾得遗失物,应当返还权利人,故排除D项。乙将电脑低价卖给了丙,丙存在恶意,不能适用善意取得,故排除C项。甲将电脑交给乙保管,乙对电脑没有所有权,故排除B项。可见,所有权仍然属于甲,故选A项。

18.〔答案〕 A

〔考点〕 合伙企业

〔解析〕 本题与非法学第25题相同。根据《合伙企业法》第31条规定,BCD选项内容应当经全体合伙人一致同意,排除BCD项。只有A项正确。

19.〔答案〕 D

〔考点〕 著作权

〔解析〕 本题中甲未经乙的许可,临摹乙摄影作品的行为实际上已经侵犯了乙的著作权。甲对背景作了

细微改动,不具有独创性,故不受著作权法的保护,故选D项。

20.〔答案〕 C

〔考点〕 专利权

〔解析〕 根据《专利法》第47条第2款的规定,宣告专利权无效的决定,对在宣告专利权无效前人民法院作出并已执行的专利侵权的判决、调解书,已经履行或者强制执行的专利侵权纠纷处理决定,以及已经履行的专利实施许可合同和专利权转让合同,不具有追溯力。但是因专利权人的恶意给他人造成的损失,应当给予赔偿。据此可知,由于专利权的无效不具有追溯力,所以合同有效,并且转让人无须向受让人返还专利费。故选C项。

二、多项选择题

21.〔答案〕 ABD

〔解析〕 我国《刑法》第6条中规定的“法律有特别规定”包括三种情况(关键词:外国人—民族自治地方—港澳台):(1)外国人在我国领域内犯罪,除享有外交特权和豁免权的外国人的刑事责任通过外交途径解决外,一律适用我国刑法。(2)民族自治地方不能全部适用刑法规定的,法律允许制定变通或者补充规定。(3)我国刑法不在香港、澳门地区适用。根据“一国两制”的方针,特别行政区发生的犯罪由当地的司法机关适用当地的刑法。综上所述,故选A、B、D项。

22.〔答案〕 BCD

〔考点〕 犯罪过失

〔解析〕 犯罪的未完成形态只能存在于直接故意中,排除A项。《刑法》第25条规定,共同犯罪是指二人以上共同故意犯罪。二人以上共同过失犯罪,不以共同犯罪论处;应当负刑事责任的,按照他们所犯的罪分别处罚。可见B项表述正确。《刑法》第15条第2款规定,过失犯罪,法律有规定的才负刑事责任。可见,C项正确。根据《刑法》第17条第2款的规定,已满14周岁不满16周岁的人,只对犯故意杀人、故意伤害致人重伤或者死亡、强奸、抢劫、贩卖毒品、放火、爆炸、投放危险物质罪的8类故意犯罪负刑事责任。不满14周岁以下属于无刑事责任能力,故选D项。

23.〔答案〕 ABD

〔考点〕 洗钱罪的上游犯罪

〔解析〕 根据《刑法》第191条的规定,洗钱罪的上游犯罪为:毒品犯罪、黑社会性质的组织犯罪、恐怖活动犯罪、走私犯罪、贪污贿赂犯罪、破坏金融管理秩序犯罪、金融诈骗犯罪。符合上述犯罪的为A、B、D项。

24.〔答案〕 CD

〔考点〕 数罪并罚

〔解析〕 数罪并罚是对一行为人所犯数罪合并处罚的制度。不同法律条件下适用数罪并罚原则的具体

规则分为以下3种:(1)判决宣告以前一人犯数罪的合并处罚规则。(2)刑罚执行期间发现漏罪的合并处罚规则。(3)刑罚执行期间又犯新罪的合并处罚规则。数罪并罚注意两点:(1)必须一人犯数罪。(2)所犯的数罪必须发生于执行完毕之前。A项由于前罪已经执行完毕,应排除。B项由于两个盗窃罪行为构成一个盗窃罪,不适用数罪并罚。C、D项符合上述第二种情况,为正确选项。

25. [答案] AD

[考点] 抢劫罪的认定

[解析] 划清抢劫罪与故意伤害、故意杀人罪的界限:(1)在抢劫过程中,使用暴力或者其他方法致人重伤、死亡的,不以故意伤害罪或者故意杀人罪论处,也不以抢劫罪和故意伤害罪或者故意杀人罪数罪并罚,应以抢劫罪定罪处刑。(2)如果出于复仇或者其他个人目的而伤害或者杀死被害人后,趁机将其财物拿走的,不以抢劫罪论处。构成两个独立的犯罪,即故意伤害罪或者故意杀人罪和盗窃罪,实行数罪并罚。(3)在抢劫行为完成之后,行为人出于灭口或者其他目的而杀死被害人的,应定抢劫罪和故意杀人罪,实行数罪并罚。A、D项均属于抢劫罪的结果加重犯,应选A、D,排除B、C。

26. [答案] ACD

[考点] 单位承担侵权责任

[解析] 本题与非法学第50题相同。甲的损失应由公交公司承担责任,排除B选项。故选ACD项。

27. [答案] ACD

[考点] 建筑物区分所有权的内容

[解析] 建筑物区分所有权的内容包括专有权(专有部分的所有权)、共有部分的共有权与成员权。成员权,也称管理权,指建筑物区分所有人基于一栋建筑物的构造、权利归属及使用上的密切关系而形成的、作为建筑物管理团体之成员所享有的权利。故ACD选项正确。

28. [答案] ABD

[考点] 提存

[解析] 根据《民法典》第570条第1款的规定,提存的原因包括:(1)债权人无正当理由拒绝受领;(2)债权人下落不明;(3)债权人死亡未确定继承人、遗产管理人,或者丧失民事行为能力未确定监护人;(4)法律规定的其他情形。本题A项属于第837条的规定,B项属于第916条的规定,D项属于第957条的规定,当事人可以提存,故ABD选项正确。C项由于是承揽人未能合理履行义务的原因,定作人拒不受领定作物,不属于提存的原因,故排除。

29. [答案] BCD

[考点] 物权变动

[解析] 一般情况下,物权的效力优于债权,但有

两种例外情形:(1)《民法典》第725条规定,租赁物在承租人按照租赁合同占有期限内发生所有权变动的,不影响租赁合同的效力。据此,CD选项正确。(2)《民法典》第221条第1款第2句规定,预告登记后,未经预告登记的权利人同意,处分该不动产的,不发生物权效力。据此可见,B项正确。

30. [答案] ACD

[考点] 知识产权

[解析] 根据《商标法》第14条第1款的规定,认定驰名商标应当考虑下列因素:(1)相关公众对该商标的知晓程度;(2)该商标使用的持续时间;(3)该商标的任何宣传工作的持续时间、程度和地理范围;(4)该商标作为驰名商标受保护的记录;(5)该商标驰名的其他因素。故选ACD项。

三、简答题

31. [参考答案]

法条竞合指刑法中有一些条文之间在内容上存在重复或交叉的情况。

对法条竞合的处理原则是:(1)特别法优于一般法,适用特别法条排斥一般法条;(2)在法有特别规定的情形下,依照法律规定。

32. [参考答案]

食品监管渎职罪的构成要件为:

(1)客体为国家食品安全监督管理制度。

(2)客观方面为实施了滥用职权或者玩忽职守的行为,导致发生重大食品安全事故或造成其他严重后果。

(3)主体为特殊主体,是指负有食品安全监管职能的国家机关工作人员。

(4)主观方面表现为故意或过失。

33. [参考答案]

(1)二人都实施了危及他人人身、财产安全的行为。

(2)行为人之间事先没有共同的意思联络。

(3)损害已经发生,并与某一人或数人实施的危险行为之间有因果关系。

(4)加害人不明,即无法确定何人的行为实际造成了损害后果。

34. [参考答案]

(1)遗赠是单方法律行为,遗赠扶养协议是双方法律行为。

(2)遗赠是单务、无偿的法律行为,遗赠扶养协议是双务、有偿的法律行为。

(3)遗赠是死后生效的法律行为,遗赠扶养协议是生前生效与死后生效相结合的法律行为。

(4)遗赠是遗嘱行为,遗赠扶养协议是合同行为。

(5)遗赠扶养协议中的扶养人必须是具有完全民事行为能力的人或组织,而遗赠中的受遗赠人不受此限。

(6) 遗赠中的受遗赠人必须在法定期限内作出接受遗赠的明确意思表示,否则视为放弃受遗赠权,而遗赠扶养协议中的扶养人无须在遗嘱人死亡后作出接受遗赠的意思表示,即可以直接依协议取得遗产。

四、论述题

35. [参考答案]

累犯是指因犯罪受过一定刑罚处罚,刑罚执行完毕或者赦免以后,在法定期限内再犯一定之罪的犯罪人。我国刑法规定的累犯可分为一般累犯和特别累犯。

一般累犯的构成条件是:(1)犯罪发生时,犯罪人已满18周岁。(2)前罪和后罪都是故意犯罪。(3)前罪被判处有期徒刑以上刑罚,后罪也应当判处有期徒刑以上刑罚。(4)后罪发生在前罪的刑罚执行完毕或者赦免以后5年以内。

特别累犯的构成条件是:(1)前罪和后罪都是危害国家安全犯罪、恐怖活动犯罪或者黑社会性质的组织犯罪。(2)前罪被判处的刑罚和后罪应当被判处的刑罚种类及其轻重不受限制。(3)因危害国家安全犯罪、恐怖活动犯罪或黑社会性质的组织犯罪被判处刑罚,在刑罚执行完毕或者赦免以后,任何时候再犯上述犯罪。

36. [参考答案]

民事权利的私力救济,是指民事权利受到侵害时,权利人在法律规定的限度内,自己采取必要的措施保护其权利的行为。私力救济措施包括两类:

(1) 自卫行为。自卫行为是指当民事权利受到侵害或者有受到侵害的现实危险时,权利人采取必要的措施,以防止损害的发生或者扩大的行为。包括正当防卫和紧急避险两种形式。

正当防卫是指为了保护本人、他人的民事权益或者公共利益,对于现实的不法侵害采取的防卫行为。其成立条件包括:有现实的不法侵害发生、防卫对象只能是不法侵害人、防卫目的是保护本人或他人的合法民事权益或公共利益、不得超过必要的限度。

紧急避险是指为了避免本人、他人的民事权益或者公共利益受到急迫的危险所造成的损失而采取的避险行为。其成立条件包括:有急迫现实的危险存在、该危险关系到本人或他人的民事权益或公共利益、方法适当、不得超过必要的限度。

(2) 自助行为。自助行为是指权利人为保护自己的权利,在来不及请求公力救济的情况下,对义务人的财产予以扣押或者对其人身自由予以约束的行为。自助行为的成立条件包括:目的是保护自身权利、情势急迫来不

及请求公力救济、方法适当、不得超过必要的限度。

五、案例分析题

37. [参考答案]

(1) 甲的行为构成交通肇事罪。甲在驾驶途中,因超速驾驶,刹车不及时,发生重大交通事故,致1人死亡,其行为符合交通肇事罪的构成要件。

(2) 对甲量刑情节有:①交通肇事后逃逸。甲在撞倒行人后,为了逃避法律追究而驾车离去,甲的行为属于“交通运输肇事后逃逸”,具有适用较重档次法定刑的情节,但本案中甲的行为不应被认定为“因逃逸致人死亡”。②自首。甲在逃跑后,自动回到事故现场,向警察主动交代犯罪事实,应认定为自首。

(3) 乙的行为不构成犯罪。乙作为乘车人虽然指使肇事者甲逃逸,但因被害人的死亡不是由于甲的逃逸而得不到救助造成的,即死亡与逃逸之间没有因果关系,故乙不应以交通肇事罪的共犯论处。

38. [参考答案]

(1) 本案涉及的相对法律关系有:①甲公司与A银行之间的借款合同关系。②甲公司与乙公司之间的委托合同关系。③乙公司与A银行之间的保证合同关系。④甲公司与乙公司之间的抵押合同关系。⑤甲公司与丙公司之间的委托合同关系。⑥乙公司与丙公司之间的保证合同关系。⑦乙公司与甲公司之间因乙公司履行保证责任而产生的债权债务关系。

(2) 本案中,丙公司与乙公司在保证合同中即约定了连带责任保证,又约定了一般保证,属于保证方式约定不明确。根据《民法典》第686条第2款的规定,当事人在保证合同中对保证方式没有约定或者约定不明确的,按照一般保证承担保证责任。//说明:根据考试时的法律,没有约定或者约定不明确的,按照连带责任保证承担保证责任。

(3) 本案中的反担保合同有两个:一是乙公司与甲公司签订的抵押合同;二是乙公司与丙公司签订的保证合同。

(4) 乙公司应先就甲公司抵押的房产行使抵押权,行使抵押权后仍不能实现追偿权的,可要求丙公司承担保证责任。根据《民法典》第392条的规定,被担保的债权既有物的担保又有人的担保的,没有约定或者约定不明确,债务人自己提供物的担保的,债权人应当先就该物的担保实现债权;第三人提供物的担保的,债权人可以就物的担保实现债权,也可以请求保证人承担保证责任。

2013 年全国硕士研究生招生考试法律硕士(法学)专业学位联考 综合课试题参考答案

一、单项选择题

1. [答案] B

[考点] 法学流派

[解析] 在近代西方法学流派中,自然法学派主张法与道德存在本质上的联系。分析法学派认为法与道德没有实质联系,强调对法进行规范性的分析。历史法学派以德国法学家萨维尼为代表,认为法律是特定地域人群的生存智慧与生活方式的规则形式,强调法律同民族、历史之间的关系。社会法学派以庞德为代表,强调的是法律的社会目的和作用。可见,应选 B 项。

2. [答案] B

[考点] 英美法系

[解析] 大陆法系国家法的基本分类是公法和私法,专属于大陆法系;普通法系国家无公法和私法之分,法的基本分类是普通法和衡平法。故选 B 项。成文法与不成文法是以法律创制方式和表达形式的不同为标准对法律进行的分类。联邦法和联邦成员法是实行联邦制国家的一种法律分类,单一制国家没有这一分类。

3. [答案] C

[考点] 法的效力

[解析] 法的效力,即法律的约束力,指人们应当按照法律规定的那样行为,必须服从。它强调的是法的约束力,故排除 A 项。法的效力分为规范性法律文件的效力和非规范性法律文件的效力。前者具有普遍约束力;而后者指判决书、裁定书、逮捕证、许可证、合同等的法律效力,经过法定程序之后也具有约束力,故排除 B 项。现代法律并非都不具有溯及既往的效力,如刑法中的“从旧兼从轻”原则,故排除 D 项。法的实效是法律被人们实际施行的状态和程度,即法的实际有效性。如果没有法的效力,法的实效就无从谈起,故应选 C 项。

4. [答案] C

[考点] 立法

[解析] 规范性法律文件系统化的方式,包括法律编纂(含法典编纂)、法律清理(或称为法规清理)和法律汇编三种方式,此外还有制定法律全书(法律大全)这种特殊方式。法律编纂和法律清理能够产生新的法律规范,因而属于立法活动,而法律汇编不可能产生新的法律规范,因而不是立法活动,故选 C 项。本题与非法学第 14 题相同。

5. [答案] A

[考点] 法律部门

[解析] 我国现行的法律体系主要包括七个法律部门,分别是宪法及其相关法、行政法、民商法、经济法、社会法、刑法、程序法。

宪法部门除宪法外,还包括处于附属层次的一些法律,如国家机关组织法、选举法、代表法、国旗法、国徽法、特别行政区基本法、民族区域自治法、公民基本权利法、法官法、检察官法、立法法和授权法等。故选 A 项。

6. [答案] A

[考点] 法系

[解析] 英美法系(又称普通法法系),英美法系的范围,除英国(不包括苏格兰)、美国外,主要是曾是英国殖民地、附属国的国家和地区,如印度、巴基斯坦、新加坡、缅甸、加拿大、澳大利亚、新西兰、马来西亚等。中国香港地区也属于英美法系。故选 A 项。大陆法系主要范围为欧陆国家及其殖民地、日本、中国澳门地区等地。中华法系是中国的封建法律和亚洲一些仿效这种法律的国家法律的总称。社会主义法系的范围主要为苏联以及东欧等社会主义国家以及我国。

7. [答案] B

[考点] 法律与经济的关系

[解析] 经济基础决定法律,法律反作用于经济基础。经济对法具有决定性作用,但经济不是影响法律的唯一因素。故应选 B 项。不同国家法律形式差别很大,并不影响其相互借鉴。

8. [答案] D

[考点] 司法的特点

[解析] 司法又被称为法的适用,通常指国家司法机关依照法定职权和程序,具体应用法律处理各种案件的专门活动。与执法相比,司法的特点:(1)司法的被动性。行政权在运行时具有主动性,而司法权则具有被动性。(2)司法的中立性。行政权具有鲜明的倾向性,而司法权则具有中立性。(3)司法的形式性。行政权更注重权力结果的实质性,而司法权更注重权力过程的形式性。(4)司法的专属性。行政权具有可转授性,司法权具有专属性。司法权不可转授,除非诉方或控方将需要判断的事项交给其他组织,如仲裁机构。(5)司法的终极性。行政权效力具有非终极性,司法权效力具有终极性。可见只有 D 项正确。

9. [答案] D

[考点] 宪法基本理论

[解析] 中国历史典籍中的“宪法”不是特指根本

法,通常泛指典章、法度。故排除 A 项。近代的宪法是国家的根本大法,是一国法律的核心,是法律体系的核心,是“法律的法律”,不再泛指典章和法度。可见 D 项正确,排除 B 项。古代由于没有产生近代的宪法概念和理论,和近代意义的宪法存在本质区别,故排除 C 项。

10. [答案] B

[考点] 国务院的职权

[解析] 根据《宪法》第 89 条第 15 项的规定,国务院批准省、自治区、直辖市的区域划分,批准自治州、县、自治县、市的建置和区域划分。故选 B 项。本题与非法学第 22 题相同。

11. [答案] D

[考点] 违宪审查的模式

[解析] 违宪审查的模式可以归纳为以下几种:(1)普通法院模式。最早由普通法院行使违宪审查权的国家是美国,目前有日本、加拿大、澳大利亚、墨西哥、阿根廷等国家采用此模式。(2)专门机关模式。如欧洲大陆国家的宪法法院,1920 年,奥地利最早确立设立了宪法法院;法国设立的是宪法委员会。(3)立法机关模式。(4)国家最高权力机关模式。代表性国家是苏联。正确答案为 D 项。

12. [答案] B

[考点] 村民委员会

[解析] 《村民委员会组织法》第 30 条第 1 款规定,村民委员会实行村务公开制度。据此排除 A 项。《村民委员会组织法》第 12 条第 1 款规定,村民委员会的选举,由村民选举委员会主持。据此 B 项错误,故当选。《村民委员会组织法》第 3 条第 3 款规定,村民委员会可以根据村民居住状况、集体土地所有权关系等分设若干村民小组。据此排除 C 项。《村民委员会组织法》第 7 条规定,村民委员会根据需要设人民调解、治安保卫、公共卫生与计划生育等委员会。村民委员会成员可以兼任下属委员会的成员。人口少的村的村民委员会可以不设下属委员会,由村民委员会成员分工负责人民调解、治安保卫、公共卫生与计划生育等工作。据此排除 D 项。本题与非法学第 58 题相同。

13. [答案] B

[考点] 全国人民代表大会制度

[解析] 根据《宪法》第 61 条的规定,全国人民代表大会会议每年举行一次,由全国人民代表大会常务委员会召集。如果全国人民代表大会常务委员会认为必要,或者有 1/5 以上的全国人民代表大会代表提议,可以临时召集全国人民代表大会会议。全国人民代表大会举行会议的时候,选举主席团主持会议。据此,负责主持全国人民代表大会会议的主体有两个:全国人民代表大会常务委员会、全国人民代表大会主席团,故选 B 项,排除 A、C、D 项。

14. [答案] D

[考点] 司法机关间的分工与制约原则

[解析] 根据《宪法》第 140 条的规定,人民法院、人民检察院和公安机关办理刑事案件,应当分工负责,互相配合,互相制约,以保证准确有效地执行法律。故选 D 项。

15. [答案] B

[考点] 六礼

[解析] 登记婚是以登记为婚姻成立要件,是现代最为普遍的婚姻制度。仪式婚是古代普遍的婚姻形式,指以一定的仪式作为婚姻成立条件的婚姻类型。“六礼”就是我国古代仪式婚的重要仪式之一。宗教婚是指根据宗教教义规定履行结婚程序的婚姻,在外国古代广为流行。共食婚是古罗马亲属法中规定的婚姻种类之一,属于宗教婚。

16. [答案] D

[考点] 《中华苏维埃共和国宪法大纲》

[解析] 1931 年 11 月召开的第一次全国工农兵代表大会通过了《中华苏维埃共和国宪法大纲》,对人民民主专政的基本问题作出了明确规定:(1)规定苏维埃国家性质是工人和农民的民主专政国家;(2)规定苏维埃国家政治制度是工农兵代表大会。(3)规定并保障苏维埃国家公民的权利和义务。(4)规定苏维埃国家的外交政策。宣布中华民族完全自主与独立,不承认帝国主义在中国的一切特权,废除一切不平等条约。据此,本题应选 D 项。

17. [答案] B

[考点] 六赃

[解析] 《唐律·杂律》将侵犯财产的犯罪行为区分为 6 种情况,即“六赃”,分别为:受财枉法、受财不枉法、受所监临财物(前三项官员犯罪)、强盗、窃盗和坐赃。本题中官员收取他人财物为其开脱罪责的行为构成了六赃中的受财枉法罪,故选 B 项。

18. [答案] D

[考点] 《法经》篇目

[解析] 《法经》共有 6 篇:《盗法》(财产犯罪)、《贼法》(人身伤害和社会治安)、《网法》、《捕法》、《杂法》、《具法》。其中《盗法》《贼法》是关于惩罚危害国家安全、危害他人及侵犯财产的法律规定(最重要罪名)。李悝认为“王者之政,莫急于盗贼”,所以将《盗法》和《贼法》列在法典之首。《网法》也称《囚法》,是关于囚禁和审判罪犯的法律规定,《捕法》是关于追捕盗、贼及其他犯罪者的法律规定,《网法》《捕法》二篇都属于诉讼法的范围。《杂法》是关于“盗贼”以外的其他犯罪与刑罚的规定(关于轻罪的规定),主要规定了“六禁”,即淫禁、狡禁、城禁、嬉禁、徒禁、金禁等。故选 D 项。

19. [答案] D

[考点] 北洋政府时期立法活动特点

〔解析〕北洋政府的立法活动特点:(1)采用、删改清末新订之法律。(2)采用西方资本主义国家的某些立法原则。(3)制定颁布众多单行法规。(4)判例和解释例成为重要的法律渊源。表述不正确的只有D项。

20.〔答案〕A

〔考点〕明代的会审制度

〔解析〕明朝的会审主要包括下列几种:(1)三司会审和九卿会审,又称“圆审”。(2)朝审。(3)大审。(4)热审。其中大审是一种定期由皇帝委派宦官会同三法司官员审录囚犯的制度,始于英宗正统年间,至宪宗成化十七年(1481年)成为定例,每五年举行一次。这是明朝独有的审判制度。故选A项。

二、多项选择题

21.〔答案〕ABCD

〔考点〕法理学综合

〔解析〕法理学是关于法律现象的最一般的理论,是法学研究的基础理论和方法论。法理学的研究对象是所有法律现象中的一般特点、法律现象的本质和客观规律性。法理学与部门法学之间是一般与特殊的关系。法理学的研究对象是一般法,是法和全部法律现象及其规律,是从总体上阐释法和法律现象的一般规律。当代中国法理学的研究起点与归宿是建设中国特色社会主义法治国家。故选A、B、C、D项。

22.〔答案〕AB

〔考点〕法的价值

〔解析〕法的价值是指人们对于法律的需要和实践过程中所体现出来的法的积极意义和有用性。法的价值是法存在的伦理正当性依据,它构成一个社会的法律主体尤其是法律职业人的精神存在的核心成分,直接决定着社会的法律主体的法律思维方式与法律实践。A项正确。法的各种价值包括基本价值之间有时会发生矛盾和相互冲突,B项正确。法律规则和法律原则均能体现法的价值,C错误。法的核心价值包括秩序、自由、平等、人权、正义、效率,D项错误。

23.〔答案〕AD

〔考点〕法律关系分类

〔解析〕基本法律关系、普通法律关系与诉讼法律关系是按法律关系所体现的社会内容的性质所作的分类。本题中小王与银行之间的法律关系是依据宪法以外的法律而形成的普通法律关系,故选A项,排除B项。平权型法律关系与隶属型法律关系是按照法律关系主体的法律地位是否平等所作的分类。小王与银行之间的法律关系中法律地位平等,属于平权型法律关系,故排除C项。绝对法律关系与相对法律关系是按法律关系主体是否完全特定化所作的分类,小王与银行之间的法律关系是债权关系,属于相对法律关系,故选D项。

24.〔答案〕CD

〔考点〕法律解释

〔解析〕法律解释根据解释主体和解释的效力不同可以分为正式解释与非正式解释,正式解释,也称法定解释、有权解释;非正式解释,也称学理解释,没有法律效力,故排除A项。法律解释的推理方式不限于类比推理,排除B项。法律解释随时代的变化而发展,C正确。法律解释为了满足社会需要,并不完全限于立法原意,故D正确。

25.〔答案〕AC

〔考点〕法的产生

〔解析〕法是社会发展到一定历史阶段的产物,随着国家的产生而产生,故选A项,排除B项。法产生的根本原因是社会生产力的发展,但也受到宗教、道德等多方面因素的影响,故选C项,排除D项。

26.〔答案〕ABC

〔考点〕自由竞争资本主义时期的法律原则

〔解析〕自由竞争资本主义时期的法律原则主要包括私有财产神圣不可侵犯、契约自由和法律面前人人平等原则。严格责任原则是垄断资本主义阶段的产物。故A、B、C项正确。

27.〔答案〕AB

〔考点〕自治条例和单行条例

〔解析〕根据《宪法》第116条的规定,民族自治地方的人民代表大会有权依照当地民族的政治、经济和文化的特点,制定自治条例和单行条例。故选A、B项,可以直接排除C、D项。地方性法规是由省级或设区的市的人民代表大会及其常务委员会制定的。行政法规由国务院制定。

28.〔答案〕ACD

〔考点〕质询案的提出

〔解析〕根据《全国人民代表大会和地方各级人民代表大会代表法》第14条第1款与第4款的规定,全国人民代表大会会议期间,1个代表团或者30名以上的代表联名,有权书面提出对国务院和国务院各部、各委员会,最高人民法院,最高人民检察院的质询案。质询案应当写明质询对象、质询的问题和内容。故A、C、D项表述正确,质询案只能以书面提出,B项表述错误。

29.〔答案〕ABCD

〔考点〕准五服以制罪

〔解析〕《晋律》首立“准五服以制罪”制度。“五服”本是中国古代以丧服为标志确定亲属之间亲疏远近的制度。古代服制把亲属分为五等:斩衰、齐衰、大功、小功、缌麻。服制不仅确定婚姻、继承与赡养等关系,而且也是亲属相犯时施用刑罚轻重的原则。故选A、B、C、D项。

30.〔答案〕BCD

〔考点〕南京国民政府诉讼审判制度特点

〔解析〕南京国民政府的诉讼法在一定程度上采纳了资产阶级的诉讼原则,如公开审判原则、律师辩护原则、合议审判原则等,具有进步意义。其诉讼审判制度还有如下之特点:(1)采取严密的侦查制度。(2)实行“自由心证”的诉讼原则。(3)实行秘密审判制度和陪审制度。(4)扩大并强化军事和军法机关的审判。(5)维护帝国主义侵华军队的特权。故选B、C、D项。

三、简答题

31.〔参考答案〕

(1)责任主体;须具有法定责任能力;(2)违法行为;(3)损害结果;(4)因果关系,即违法行为与损害结果之间存在因果关系;(5)主观过错,即主体在主观上存在的故意或者过失。

32.〔参考答案〕

根据我国香港特别行政区、澳门特别行政区基本法的规定,中央对特别行政区行使下列权力:

(1)中央人民政府负责管理与特别行政区有关的外交事务、国防事务;任命特别行政区行政长官和行政机关的主要官员。

(2)全国人民代表大会常务委员会有权决定特别行政区进入紧急状态;特别行政区基本法的解释权属于全国人民代表大会常务委员会。

(3)特别行政区基本法的修改权属于全国人民代表大会。

33.〔参考答案〕

(1)明确宣示中华民国为统一的民主共和国。

(2)确立了资产阶级民主共和国的政治体制和国家制度。

(3)规定人民享有广泛的权利及应尽之义务。

(4)确认保护私有财产的原则。

四、分析论述题

34.〔参考答案〕

(1)①科技对法律内容与原理产生影响。材料中试管婴儿等医学技术的进步引发“借腹生子”等事件,冲击着传统的婚姻家庭关系、父母子女关系及相关的法律法规。

②科技发展影响立法调整的范围。当前在科技领域还存在许多法律空白,亟须法律调整,如试管婴儿技术的应用问题等。

③科技进步对法律的评价标准产生影响。如人们会根据医学技术的进步,确立新的法律评价标准,并要求法律不断完善。

(2)科技成果的应用具有双重性,立法应使其向积极方面发展,并控制其消极方面。立法对科技成果的应用要合理规范,使其符合社会基本伦理和社会发展的需要。具体措施包括通过立法;规定科技成果的主体、条件和适用范围;规范相关程序;规定相应的法律责任及制裁措施。

35.〔参考答案〕

法治国家的主要标志包括:(1)完备而良善的法律体系;(2)健全高效的法律运行体制;(3)高素质的法律职业队伍;(4)较高的全民法律意识;(5)良好的法律秩序。

36.〔参考答案〕

(1)选民登记时未将甲列入选民名单不合法。根据《宪法》第34条的规定,中华人民共和国年满18周岁的公民,都有选举权和被选举权;但是依照法律被剥夺政治权利的人除外。甲被剥夺政治权利的期限已满,依法应享有选举权,有权参加本次选举。

(2)教师乙接受了另外4名教师选民的委托代为投票的行为不合法。根据《全国人民代表大会和地方各级人民代表大会选举法》第41条的规定,选民如果在选举期间外出,经选举委员会同意,可以书面委托其他选民代为投票。每一选民接受的委托不得超过3人。

(3)选举委员会确认丙在本次选举中当选是不合法的。根据《全国人民代表大会和地方各级人民代表大会选举法》第44条第1款的规定,在选民直接选举人民代表大会代表时,选区全体选民的过半数参加投票,选举有效。代表候选人获得参加投票的选民过半数的选票时,始得当选。当选要求两个过半数,本题中选民有7260人,参加投票的选民3630人,正好一半,未过半数,故选举无效,选举委员会应确认丙的当选违法。

37.〔参考答案〕

(1)民主集中制原则是我国国家机构组织和活动的基本原则。全国人大和地方各级人大由民主选举产生,对人民负责,受人民监督。行政机关、审判机关、检察机关由人大产生,向它负责,受它监督。中央与地方国家机构职权的划分,遵循在中央统一领导下,充分发挥地方主动性、积极性的原则。

(2)责任制原则指国家机关及工作人员对其决定、履职所产生的结果,必须承担责任。按照国家机关的不同性质,分为集体负责制和个人负责制两种。人大及其常委会、人民法院、人民检察院实行集体负责制。行政机关、军事机关实行个人负责的领导体制。

(3)法治原则要求国家机关在其组织和活动中都要依法行使职权。国家机关的设立和活动必须符合宪法和法律规定;国家机关作出决定、命令、裁判等工作的程序必须符合法律要求;任何违反宪法和法律的国家机关行为,必须予以追究。

38.〔参考答案〕

(1)赵娥的行为是为报父仇的故意杀人行为。此行为在汉代应以杀人罪判处死刑。

(2)秦朝称自首为“自出”,对自首者处刑从轻。唐律对自首制度的完善主要体现在:明确了关于自首构成的法定条件,并区分自首和自新;对“自首不实”和“自首不尽”作了详细规定;规定对某些后果无法挽回的犯

罪,不适用自首减免刑罚;规定自首者虽可免罪,但赃物须按法律规定如数偿还。

(3)礼法结合是中国传统法律的典型特征。所谓“出礼而入刑”,体现了礼法之间的互补关系。儒家伦理

主张孝道,杀父之仇不共戴天。本案中,围绕赵娥的杀人行为,伦理认同而法律严惩,体现了在处理为报父仇杀人的问题上情、理、法之间的冲突。在以后各朝代中,此类行为往往因统治者提倡孝道而受到宽宥。

科教园法硕