法理学试卷A卷

名词解释：

1. 法律关系：法律关系属于社会关系的范畴，表现为人与人之间的关系。主要有如下三个特征：①法律关系是以法律规范为基础形成的社会关系，②法律关系是法律主体之间的社会关系，③法律关系是以权力和义务为内容的社会关系

法律关系是以法律规范为基础、以权利和义务为内容、法律主体之间形成的社会关系

1. 执法：有广义和狭义两种理解，这里指狭义的执法，

仅指国家行政机关和法律授权、委托的组织及其公职人员在行使管理权的过程，依照法定职权和程序，贯彻实施法律的活动。

1. 司法责任原则：是指司法机关和司法人员在行使司法权过程中侵犯了公民、法人和其他社会组织的合法权益，造成严重后果应承担的责任的一种制度。
2. 实体法：是规定法律关系主体权利义务或职权、职责，以追求实体正义为主要内容的法律规范的总称，如民法、刑法等。
3. 法律责任：是由特定法律事实所引起的对损害予以补偿、强制履行或者接受惩罚的特殊义务，亦即由于违反第一性义务而引起的第二性义务。

二、简答题

1、法律规则和法律原则之间的关系

答：法律规则是规定法律上的权利、义务、责任的准则、标准，或是赋予某种事实状态以法律意义的指示、规定。法律规则是构成法律的主要元素。

法律规则通常有严密的逻辑结构，主要有三要素和二要素，这里指二要素。二要素说是20世纪90年代在批评三要素的基础上兴起的一种新的学说。

法律原则是法律的基础性真理或原理，为其他规则提供基础性或本源的综合性规则或原理，是法律行为、法律程序、法律决定的决定性的规则。法律原则的作用是法律规则所不能替代的。

法律原则和法律规则的区别主要在以下三点：

⑴ 在对事及对人的覆盖面上，法律原则较宽，法律规则较窄，即法律原则有更大的宏观指导性，某一法律原则常常成为一群规则的基础，

⑵ 在变化的速率方面，法律原则有较强的稳定性。法律原则通常是社会重大价值的积淀，不会轻易改变，相比之下，法律规则的改变要容易得多。

⑶ 在是否适用的确定性方面，原则较为模糊，而规则较为明确，当原则与原则、规则与规则相互冲突时，选择的方法也不同。

2、法律程序的作用

答：法律程序的作用有以下五点：

⑴、促进实体目标的实现

⑵、增进效益和福利

⑶、限制权力恣意以保障权利

⑷、保证决定的正当化

⑸、对尊严的尊重

三、论述题

1、请论述2018年《宪法》修改的重大意义

答：⑴ 这次通过的宪法修正案，站在健全完善党和国家领导制度、推进国家治理体系和治理能力现代化的高度，作出了一系列重大制度安排，**包括坚持党的领导、人大制度、统一战线制度、宪法宣誓制度、国家主席任期制度、地方立法制度、监察制度等各个方面**。

⑵ 这些重大的修改，

充分体现了党和人民的共同意志，

充分体现了新时代坚持和发展中国特色社会主义取得的发展结果，

充分体现了中国特色社会主义制度的优势

⑶ 在这个意义上，本次全国人大表决通过的宪法修正案，

不仅让我们国家的根本法紧跟时代步伐，让治国安邦的总章程更加完善，让党和人民意志得到更加集中的体现，更是推进国家治理体系和治理能力现代化的重要里程碑。

2、阐述中国法律的主要形式，包括其制定主体、效力层次等。

答：

第一、宪法。宪法是由**全国人民代表大会**依特别程序制定的具有最高效力的根本法。宪法是集中反映统治阶级的意志和利益，规定国家制度、社会制度的根本原则，具有最高法律效力的根本大法，其主要功能是制约和平衡国家权力，保障公民权利。**宪法是我国的根本大法，在我国法律体系中具有最高的法律地位和法律效力**，是我国最高的法律渊源。宪法只要由两个方面的基本规范组成，一是《中华民族共和国宪法》，二是其他附属的宪法性文件，主要包括：主要国家机关组织法、选举法、民族区域自治法、特别行政区基本法、国籍法、国旗法、国徽法、保护公民权利法及其他宪法性法律文件。

第二、法律。法律是指由全国人民代表大会和全国人民代表大会常务委员会制定颁布的规范性法律文件，即狭义的法律，其法律效力仅次于宪法。法律分为基本法律和一般法律（非基本法律、专门法）两类。基本法律是由全国人民代表大会制定的调查国家和社会生活中带有普遍性的社会关系的规范性法律文件的统称。其调整范围较基本法律小，内容较具体，如商标法、文物保护法等。

第三、行政法规。行政法规是国家最高行政机关国务院根据宪法和法律就有关执行法律和履行行政管理职权的问题，以及依据全国人大的特别授权所制定的规范性文件的总称。其法律地位和法律效力仅次于宪法和法律，但高于地方性法规和法规性文件。

第四、地方性法规。地方性法规是指依法由有地方立法权的地方人民代表大会及其常务委员会就地方性事务以及根据本地区实际情况执行法律、行政法规的需要说制定的规范性文件。有权制定地方性法规的地方人大及其常务委员会包括省、自治区、直辖市人大及其常委会、较大的市的人大及其常委会。较大的市、省、自治区人民政府所在地的市，经济特区所在地的市和经国务院批准的较大市。地方性法规只能在本辖区内有效。

第五、规章。国务院各部、委员会、中国人民 银行、审计署和具有行政管理职能的直属机构。以及省、自治区、直辖市人民政府和较大的市的人民政府所制定的规范性文件称规章。内容限于执行法律、行政法规，地方法规的规定，以及相关的具体行政管理和管理事项。

1. 民族自治区地方的自治条例和单行条例。根据《宪法》和《民族区域自治法》的规定，民族自治区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。其适用范围是该民族自治地方。

第七、特别行政区的法律法规。宪法规定“国家在必要时得设立特别行政区”。特别行政区根据宪法和法律的规定享有行政管理权、立法权、独立的司法权和终审权。特别行政区同中央的关系是地方与中央的关系。但特别行政区享有一般地方说没有的高度自治权，包括根据全国人大制定的特别行政区基本法所享有的立法权。特别行政区的各类法的形式，是我国法律的一部分，是我国法律的一种特殊形式。特别行政区立法会制定的法律也是我国法的渊源。

第八、国际条约和行政协定。国际条约指我国与外国缔结、参加、签订、加入、承认的双边、多边的条约、协定和其他具有条约性质的文件（国际条约的名称，除条约外还有公约、协议、协定、议定书、宪章、盟约、换文和联合宣言等）。这些文件的内容除我国在缔结时宣布持保留意见不受其约束的以外，都与国内法具有一样的约束力，所以也是我国法的渊源。行政协定指两个或两个以上的政府相互之间签订的有关政治、经济、贸易、法律、文件和军事等方面内容的协议。国际条约和行政协定的区别在于：前者以国家名义签订，后者以政府名义签订。注：我们国家和政府一旦与外国或外国政府签定了条约或者协定，所签订的条约和协定对国内的机关、组织和公民同样具有法律约束力。

3、请论述制定《民法总则》的重大意义

答：

⑴ 《民法总则》将各项私法规则的共同要素加以归纳和抽象，并在民法典总则中集中规定，从而避免民法典各分则将同一个问题重复规定或设置大量采用准用性条款，加快民事立法体系化的步伐和民法典的颁行。

⑵ 《民法总则》使民法的各部分形成了一个逻辑性和体系性，而不是各种民事制度的机械组合。总则条款有利于统领分则条款，确保民法典的和谐性。在此种模式下，一般规定对特殊规定的适用具有指导意义。而特殊规定又优先于一般规定而适用。这就形成了一个从一般到具体的有内在关联体系。增强了法典整体的逻辑性和体系性。体系设计不仅关系民法典的质量和生命力。

⑶ 《民法总则》不仅仅有利于具体制度和规则的体系化，而且总则之中所规定的基本原则所体现的价值理念对整合整个民事立法具有重要意义。总则的设置对于法官理解总则所彰显的价值，并通过其解释和运用法律具有重要意义，实现了整个民法典价值和内容的一致性。

⑷ 《民法总则》是民法规范的生长之源，在民法典其他各编对某个问题没有具体规定的时候，可以通过总则中基本原则和制度加以弥补，从而发挥填补法律漏洞与法律空白的作业。这保持了法典的抽象性和开放性。抽象化的总则具有更强的包容性和弹性，这样就使民法条款的适用范围具有更大的开放性。

法理学试卷B卷

概念比较题4题，简答题2题，论述题1题

1. 法理规则和原则之间的关系

答：

1. 一般法与特别法

答：

一般法泛指泛指适用于一国内一般人、一般事。具有普遍约束力的法律规范的总称。

特别法 专指适用限于特定的人、特定的时间’特定地区或特定事项的法律

1. 法理体系与法律关系

法律体系是 一国现行的全部法律规范，按照不同的法律部门分类组合而成的一个体系化的有机联系的统一整体

法律关系是社会关系的范畴表现为人与人之间的关系，是以法律规范为基础、以权利和义务为内容、法律主体之间的社会关系。

1. 法律与道德

法律和道德之间是 互相渗透、互相制约、互相保障的。

法律和道德的区别是：

1：表现形式不同

2：违反的后果不同

3：调节人们行为的方式不同

4： 调整的对象不同

5： 规范体系结构不同

二、简答题

1、规范性法律文件的系统化

答：规范性法律文件是指按照一定的方式将规范性法律文件进行整理、归纳和加工使其系统化的活动。

有三种方法：

⑴ 法律清理，是指有关国家机关对一定时期和范围的规范性法律文件加以审查并重新来确认其效力的活动

⑵ 法规汇编，在不改变法规内容的前提下，将规范性法律文件按照特定的顺序予以排列汇编成册

⑶ 法典编纂，是指某一部门的全部法律规范，进行审查、修改、补充并编至新的法典的活动

2、法律权利的特点

答：

法律权利是权利的主要存在形态，法律权利不限于法律明文规定的权利，也包括根据社会经济、政治和文化发展水平，依照法律的精神和逻辑推定出来的权利，即“推定权利”。根据现代法治精神，当法律没有明文规定时，一般情况下不允许对法定义务进行随意推定。

三、论述题：

法律规范的逻辑结构

答：

法律规范就是法律原则，法律规则是规定法律上的权利、义务、责任的准则、标准，或是赋予某种事实状态以法律意义上的指示、规定，法律规则是构成法律的主要元素。法律规则通常有严密的逻辑结构，对法律规则的逻辑结构，法学界主要有两种看法为三要素说和二要素说。这里是指二要素说。二要素说是20世纪90年代在批评三要素的基础上兴起的一种新的学说。二要素说将法律规则的结构分为行为模式、法律后果的两部分。