

全国 2010 年 7 月自学考试西方法律思想史试题

课程代码: 00265

一、单项选择题(本大题共 25 小题, 每小题 1 分, 共 25 分)

在每小题列出的四个备选项中只有一个是符合题目要求的, 请将其代码填写在题后的括号内。错选、多选或未选均无分。

- 柏拉图在《法律篇》中倾向的政体是(A)1-16
A. 贤人政体 B. 贵族政体
C. 君主政体 D. 混合政体
- 在亚里士多德看来, 最好的政治团体中执掌政权的是(C)1-20
A. 极富阶级 B. 极贫阶级
C. 中产阶级 D. 贵族阶级
- 将自然法与万民法视为一体, 主张罗马法分类的“二分法”的罗马法学家是(D)1-29
A. 乌尔比安 B. 伯比尼安
C. 西塞罗 D. 盖尤斯
- 亚里士多德认为, 构成政体的三个要素是立事职能、执行职能和(D)1-20
A. 议事职能 B. 行政职能
C. 监察职能 D. 司法审判职能
- 不属于斯多葛学派后期主要代表人物的是(C)1-23
A. 奥勒留 B. 塞涅卡
C. 芝诺 D. 埃及克特
- 阿奎那认为, 法律是否有效, 取决于它是否符合(B)2-46
A. 自然法 B. 正义性
C. 理性法则 D. 公共福利
- 马基雅维里认为, 一个国君如果想要获得统治的成功, 有两条路, 一是用法律, 一是用(C)2-49
A. 神性 B. 宗教
C. 武力 D. 仁慈
- 提倡以历史的与比较的方法研究法学的中世纪法律思想家是(A)2-53
A. 布丹 B. 阿奎那
C. 马基雅维里 D. 奥古斯丁
- 在汉密尔顿的平衡理论中, 平衡的重点在(A)3-82
A. 立法部门 B. 行政部门
C. 司法部门 D. 监察部门
- 康德认为, 每个国家包含三种权力, 他比较看重的是(A)4-112
A. 立法权 B. 执行权
C. 司法权 D. 警察权
- 把康德的法理学和黑格尔的法哲学区分为对于法律的伦理解释和对于法律政治解释的思想家是(C)4-137
A. 克饶斯 B. 萨维尼
C. 庞德 D. 梅因

本档资源由考试真题软件网 (down.examebook.com) 搜集整理二次制作!

12. 黑格尔认为法哲学作为一门科学的研究对象是(C)4-118
A. 法的规范 B. 法的条文
C. 法的理念 D. 法的意识
13. 从理论渊源来看,边沁的更为系统完整的立法理论的基础是孟德斯鸠和(B)5-145
A. 霍布斯 B. 贝卡利亚
C. 奥斯丁 D. 萨维尼
14. 凯尔逊纯粹法学的核心在于其研究法律的角度是(D)5-164
A. 心理 B. 经济
C. 伦理 D. 结构
15. 严格地说,20世纪新分析法学的典型代表是(A)5-169
A. 哈特的法律规则说 B. 边沁的法律改革理论
C. 奥斯丁的法律命令说 D. 凯尔逊的法律规范理论
16. 萨维尼持强烈批评态度的一部法典是(A)6-180
A. 《拿破仑法典》 B. 《普鲁士法典》
C. 《奥地利法典》 D. 《德意志民法典》
17. 梅因认为,为使法律和社会相互协调需要对法律进行改进,这些方面不包括(B)6-187
A. 法律拟制 B. 法律移植
C. 立法 D. 衡平
18. 被梅因评价为没有学识、很少美德,并且没有坚强个性,但由于对人类的真诚热爱而在历史上不可磨灭的人物是(D)6-191
A. 贝尔 B. 洛克
C. 伏尔泰 D. 卢梭
19. 耶林认为,为权利而斗争是权利人对己义务,它属于(B)7-209
A. 生命权 B. 生存权
C. 人格权 D. 名誉权
20. 以下不属于当代自然法理论复兴的理由的是(D)8-231
A. 对纳粹法律的反思 B. 分析实证主义法学的缺陷
C. 自然法理论内在的发展逻辑 D. 社会学法学的衰微
21. 当代著名新托马斯主义哲学家和法学家并参与了1948年联合国《世界人权宣言》起草工作的是(B)8-232
A. 德沃金 B. 马里旦
C. 罗尔斯 D. 埃利希
22. “有规则的、无偏见的、在这个意义上是公平的执法”被罗尔斯称为(B)8-258
A. 作为原则的正义 B. 作为规则的正义
C. 实质的正义 D. 形式的正义
23. 《社会成本问题》的作者是(C)9-272
A. 卡拉布雷西 B. 波斯纳
C. 科斯 D. 列维
24. 最早将经济学原理应用于分析法律问题的学者是(C)9-272
A. 卡拉布雷西 B. 波斯纳
C. 科斯 D. 列维

本文档资源由考试真题软件网(down.examebook.com)搜集整理二次制作!

25. 在《权利规则、责任规则和不可转让性：一个权威的视角》中系统阐述其经济分析法学理论从而获得巨大名声的学者是(A)9-278

- A. 卡拉布雷西 B. 波斯纳
C. 科斯 D. 列维

二、多项选择题(本大题共 5 小题, 每小题 2 分, 共 10 分)

在每小题列出的五个备选项中至少有两个是符合题目要求的. 请将其代码填写在题后的括号内. 错选、多选、少选或未选均无分。

26. 古希腊后期斯多葛学派的代表人物主要有(ACD)1-23

- A. 塞涅卡 B. 克林赛斯
C. 埃及克特 D. 奥勒留
E. 波塞都亚斯

27. 康德的公法理论研究了法律状态下的公共正义, 指出公共正义分为(CDE)4-110

- A. 国家的正义 B. 社会的正义
C. 保护的正义 D. 交换的正义
E. 分配的正义

28. 英国历史学派的代表人物是(ABE)6-174

- A. 梅因 B. 波洛科
C. 耶林 D. 埃希霍恩
E. 梅特兰

29. 富勒作为第二次世界大战后新自然法学的代表人物, 其主要著作是(ABC)8-248

- A. 《法律的道德性》 B. 《法理学》
C. 《法律的虚构》 D. 《法律的概念》
E. 《法理学—法哲学及方法导论》

30. 波斯纳对法律的经济分析具体涉及的领域有(BCDE) 9-283

- A. 民法 B. 过失法
C. 公害法 D. 隐私权
E. 刑法

三、名词解释题(本大题共 5 小题, 每小题 3 分, 共 15 分)

31. 亚里士多德 1-17

答:

亚里士多德(前 384-前 322 年)是古希腊思想的集大成者, 他是一位百科全书式的人物, 他在法律方面的主要著作是《伦理学》、《政治学》和《雅典政制》。

32. 罗马法复兴 2-57

答:

5 到 11 世纪, 罗马法在西欧的局部保留。不管是在法国, 还是在德国, 还是英国, 罗马法的影子, 还是都存在的, 只是没有被官方的日耳曼法所承认。从 12 世纪开始, 西欧各国先后出现了研究采用罗马法的热潮, 历史上称为罗马法的复兴。通过这次复兴运动, 罗马法的地位提高了, 同时法学也得以蓬勃发展。

33. 《法哲学原理》 4-117

答:

黑格尔哲学的抽象性决定了其法哲学的晦涩性。但从他的《法哲学原理》中, 我们可以大致看出其法哲学的基本结构。

本档资源由考试真题软件网 (down.examebook.com) 搜集整理二次制作!

34. 纯粹法学 5-164

答:

这种纯粹法学的核心是从结构上研究法律,而不是从心理和经济上论证法律的作用,也不是从政治和伦理上探讨法律的价值。从结构上研究法律,是指研究法律一般概念、原则和原理,纯粹法学的研究对象是法律规范,即一个国家具体的实在法,或者说是“法律的实然”。

35. 经济分析法学 9-269

答:

经济分析法学是法学中的一种新的研究方法,从事这个方面开拓性工作的人们有意识地将经济学的方法应用到了法律的领域。

四、简答题(本大题共 4 小题,每小题 6 分,共 24 分)

36. 简述布丹的国家起源论。 2-54

答:

(1) 布丹的国家论首先是从家庭概念出发的。家庭是服从一位家长之下,对于若干庶民及其所有人的正当治理。家庭是一切国家的真正由来和起源。他认为,唯有家庭才是最自然的共同体和最早的社会单位。经过适当规制的家庭,是国家的真正原型。他的家长权,近似于国家的主权。国家就是从家庭开始的。此外,诸如行会、公司、行政区、共同团体等也是起源于家庭。它们同国家的区别在于只承担特定的一小部分职能,因而不能拥有主权。许多家庭为了共同防卫和相互追求利益便建立村落,形成城市,组织种种团体;最后依靠主权与权威把它们统和起来,就发现了国家。

(2) 在国家起源的要因问题上,布丹坚持暴力论与契约论的混合观点。他承认力量和征服是通常的国家起源的要因,但即使如此,也仍然是需要经过印证的。如果仅靠优越的力量,那形成的是强盗团体,而不是国家。他说,起初是物理的力量、暴力、野心、贪欲、复仇等感情使人们被武装起来。后来,家庭集团为了摆脱这种不能令人满意的状态,并为了共同防卫和利益而结合起来,共同承认一个主权的权力即国家。于是,与正当性相结合的主权理论,就这样被提出来了。

37. 简述功利主义的立法原则。 5-144

答:

立法的根本目的在于“增进最大多数人的最大幸福”,边沁指出,立法时必须以国民全体的快乐为基准。为此,他将快乐分为四项目标:生存、平等、富裕和安全。这四项既是贤明政府的目标,也是立法的出发点和目标。法律的任务在于促使这四项目标的实现。也就是法律要“保存生命,达到富裕,促进平等、维护安全”。

38. 简述梅因与萨维尼的理论异同。 6-184

答:

梅因是历史法学在英国的代表,他受到萨维尼的影响,两人的理论和方法有相似之处。两人都有历史的倾向,都重视历史,倾全力于古代历史的研究,并都重视罗马法的资料。在梅因看来,早期法律制度有重大作用。早期法对于法学家,正如同地壳对于地理学家那样重要,因为它们潜在地包含了以后法律具有的一切东西。

但梅因至少在以下两方面不同于萨维尼,从而使科学的分析代替了抽象的“民族精神”:

(1) 法律的进化

梅因认为,早期的古老观念可能被后来的发展所抛弃。这个观点部分地受到黑格尔的影响,部分地受到达尔文的影响。他提出法发展的一般历史公式是“一个从身份到契约的运动”,即从奴隶、封建制的人身依附关系走向资本主义的入身自由。具体而言,法的发展有三个阶

本档资源由考试真题软件网(down.examebook.com)搜集整理二次制作!

段, 第一阶段是判决时期, 第二阶段是习惯法时期, 第三阶段是法典时期。之后“静止社会”停下来, 仅有少数例外的“进步社会”才会继续改良其法律。改良的方法依其顺序, 分别是法律的拟制、衡平和立法。

(2) 不同法律制度的比较研究

这不是梅因的发明, 孟德斯鸠和奥斯丁早就开始了比较的研究。但不同于萨维尼的是, 他既研究罗马法, 又研究英国法。在印度的经历, 使他对许多鲜为人知和不很发达的制度进行早期民族的人类研究。所以, 庞德说梅因习惯于研究法律制度而不是法律学说。他的比较研究方法对西方法律思想界的贡献是很大的。另一方面, 梅因多少受到英国经验主义的影响, 用科学的归纳方法考察历史, 以便寻出法律进化的一贯路程, 而不像萨维尼那样, 用玄学构思, 即以民族精神为基础建立一个一贯的法学理论, 再根据这个理论演绎出其他种种法律现象。梅因也重视习惯法, 甚至也承认“民族精神”, 但这些都是观察的结果, 是从实在的历史中汲取的。另外, 德国历史法学多少带点说明现行法的味道, 要把既成的法律系统适合于现代的情况, 而英国历史法学则认为, 研究法就不能受现实法的限制。

39. 简述哈特“最低限度的自然法”理论。8-253

答:

一、哈特提出了著名的“自然法的最低限度的内容”理论, 即“这些以有关人类、他们的自然环境和目的的基本事实为基础的、普遍认可的行为原则, 可以被认为是自然法的最低限度的内容”。

二、哈特“自然法的最低限度的内容”包括五个方面的内容, 以此来说明法律和道德之间的联系。

1、人是脆弱的, 因此, 法律和道德都要求人类要自我克制, 因之, 法律和道德都规定“不许杀人”。

2、人类之间大体是平等的。人类之间的不平等不会大到一个人可以长期地统治另外一个人, 因此法律和道德都要求一种互相克制和妥协的制度, 这是法律和道德两种义务的基础。

3、有限的利他主义。人既不是天使, 也不是恶魔, 他是一个中间者, 这一事实也使相互克制的制度成为可能。

4、人类可以利用的资源是有限的, 因此, 从静态上看, 我们需要最低的财产权制度, 从动态上看, 我们需要财产流转制度。

5、人的理解力和意志力是有限的, 因此, 确立强制下的自愿结合的制度有存在的必要。

五、论述题(本大题共2小题, 每小题13分, 共26分)

40. 试论古典自然法学派有关社会契约论的代表性观点。3-74

答:

(1) 格老秀斯的理论

格老秀斯是近代社会契约论国家观的倡导者, 认为国家起源于人类的契约, 而非上帝的创制。在文明社会出现以前, 人类历史上存在着一种自然状态, 人类在自然状态下得不到安全保障, 经常受到异族或其他动物的侵袭, 人们在理性和经验的启示下, 认识到联合起来的好处, 于是他们联合起来, 建立了有组织的社会。

(2) 霍布斯的理论

霍布斯同其他契约论者一样, 主张国家起源于契约。他说, 在自然状态下, 土地的开辟、航海业的发展和运用、文学艺术的繁荣等等, 是根本谈不上的。人类的生命是短促的, 生活是贫困的, 关系是凶残的, 没有公道不公道可言。然而, 人类理性的驱使和过和平生活的欲望, 使得人们要求摆脱这种战争状态, 过安定和平的生活。也就是说, 为了“自我保存”, 为了

本文档资源由考试真题软件网 (down.examebook.com) 搜集整理二次制作!

自私的目的,人们便要求建立公共权力,而建立这种公共权力的唯一方法,就是人们相互约定,把他们所有的权力与力量交付给一个人或者由一些人组成的会议,由这个人或会议代表他们的意志,行使公共权力。他主张把国家权力交给一个人,具体地讲就是交给君主,并授予君主无限的权力。统治者有权限制言论自由,有权制定法律,有权任免官吏和授予勋位。他甚至公然宣称,不放弃自身的统治权力就是统治者固有的权力。臣民没有得到统治者的允许,不得另订新约,更不能放弃君主而回到自然状态。

(3) 洛克的理论

洛克说,由于自然状态存在着缺陷,人们在理性的指导下,不得不脱离自然状态而建立政治社会。人类最初建立政治社会,必须通过契约的方式,因为任何人放弃其自然自由并受制于公民社会的种种限制的唯一方法,是同其他人协议联合成为一个共同体。人天生是自由平等的,要使任何一个人服从另一个人的政治权力,只有得到他本人的同意,而这种同意是必须由契约表现出来的。

(4) 卢梭的理论

对于社会契约论有独到、精辟、深刻见解的,是卢梭于1762年出版的《社会契约论》一书。他首先反驳了两种常见的国家起源论。一种是家庭起源论。卢梭说,家庭是最原始、最自然的社会,在家庭中,父亲与子女之间以爱为基础,但在国家中,首领对人民没有这种爱,有的只是发号施令。可见,国家与家庭有本质上的不同,因此它们之间也不可能有什么因袭的关系。另一种是暴力论或战争论。卢梭说,战争总是要基于一定利益目的之上的,但在自然状态下,谁也没有什么固定的财产,所以私人间的战争是根本不可能出现的。这就证明,硬说国家产生于强者的暴力和私人战争的观点是毫无根据的。卢梭断言,国家起源于契约。随着私有制的出现,人们越来越受到相互掠夺和残杀的威胁。在这种情况下,人们就被迫去寻找自由和安全的新的出路,即要求订立社会或国家的契约。卢梭认为,社会契约论的主题是要寻找一种结合的形式,使之能以全部共同的力量来维护和保障每个结合者的人身和财富,并且,由于这一结合而使每一个与全体相联合的个人又不只是服从自己本人,并且仍然像以往一样的自由。卢梭认为,社会契约成立的方式,是每个结合者及其自身的一切权利全部转让给给予整个的集体。

41. 试论社会法学的界定及一般性特点。7-202

答:

一、界定

按照庞德的解释,社会学法学与其他法学的主要区别有以下几点:

- 1、社会学法学着重法的作用而不是它的抽象内容;
- 2、它将法当作一种社会制度,认为可以通过人的才智和努力,予以改善,并以发现这种改善手段为己任;
- 3、它强调法要达到的社会目的,而不是法的制裁;
- 4、它认为法律规则是实现社会公正的指针,而不是永恒不变的模型。

二、一般特点

- 1、社会学和实证主义几乎是同时产生的,两者都与孔德有关。这些理论是革命性的,它们彻底地改变了社会科学的研究方法和研究领域。这两种方法都应用到了法学的领域,前者的应用就是这里所讲的社会法学,后者的应用则是分析实证主义法学。
- 2、社会法学的发展至为迅速,从现在的情况下,法理学和社会法学几乎成了两个相提并论的学科,而社会法学的书籍几乎超过了法理学的文献。从传统的意义上看,我们还可以说社

会法学是法理学的一种研究方法,但是现在我们似乎不能这样讲了,因为社会法学的理论和
方法太庞杂、太不一致,社会法学的研究人员也太广泛。

3、一般认为,社会法学的特点,一是应用社会学的方法研究法律的问题,二是强调法律所
保护的社会利益,即法律在保护个人权利的同时,也强调个人对于社会的义务。至于前者,
我们可以认为,社会学开辟了法学研究的新思路和新领域,至于后者,则是
现代社会的产物,除了社会学之外,其他现代法学同样强调个人权利和社会利益的结合。
值得注意的是,社会学已经不同于传统的法律哲学,它们很少探讨那些原来属于法哲学的
问题,比如法律的本质,法律的结构,法律的理想,而是更多地探讨法律的具体问题,比如
法律的社会中的作用及其这种作用是如何发生的,法律的效果,法律是如何制定出来的,判
决是如何通过法官的活动得出的,影响判决的社会因素是什么等等。从这个意义上讲,如果
说传统的法理学是法学的理论的话,那么可以认为,社会学更像是法学的一种技术。

考试课件网: <http://www.examebook.cn/>

——我们专业提供自考易考题库课件集、自考免费电子书、自考历年真题及标准答案!

考试真题软件网: <http://down.examebook.com/>

——我们专业提供自考历年真题及答案整理版、自考考前模拟试题!

考试学习软件商城: <http://www.examebook.com/>

——为您提供各种考试学习软件课件更为便利的购买通道!

自考备考三件宝:
自考笔记、
真题及答案、
录音课件!