

绝密 ★ 考试结束前

全国 2013 年 4 月高等教育自学考试

## 西方法律思想史试题

课程代码: 00265

请考生按规定用笔将所有试题的答案涂、写在答题纸上。

### 选择题部分

注意事项:

1. 答题前, 考生务必将自己的考试课程名称、姓名、准考证号用黑色字迹的签字笔或钢笔填写在答题纸规定的位置上。
2. 每小题选出答案后, 用 2B 铅笔把答题纸上对应题目的答案标号涂黑。如需改动, 用橡皮擦干净后, 再选涂其他答案标号。不能答在试题卷上。

#### 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, 请将其选出并将“答题纸”的相应代码涂黑。错涂、多涂或未涂均无分。

1. 西方法律文明起源于( A ) 1-9  
A. 古希腊和古罗马  
B. 古希腊和欧洲中世纪  
C. 古罗马和欧洲中世纪  
D. 古希腊、古罗马和欧洲中世纪
2. 柏拉图在《理想国》中设计的家庭制度是( B ) 1-14  
A. 一夫一妻制  
B. 共产共妻制  
C. 个人家庭制  
D. 一夫一妻多妾制
3. 《政治学》的作者是( C ) 1-15  
A. 苏格拉底  
B. 柏拉图  
C. 亚里士多德  
D. 西塞罗
4. 后注释法学派产生的时间是( C ) 2-33  
A. 12 世纪上半叶  
B. 12 世纪末期  
C. 13 世纪中叶  
D. 13 世纪末期
5. 从神学思想发展史方面看, 神学经过的发展时期是( A ) 2-33  
A. 圣经时期、教父学时期、经院哲学时期  
B. 习惯法阶段、学术法阶段、成文法阶段  
C. 习惯法阶段、判例法阶段、成文法阶段  
D. 判例法阶段、学术法阶段、成文法阶段
6. 古典自然法学理论所代表的利益属于( D ) 3-66  
A. 封建君主  
B. 中世纪君主

- C. 中世纪教皇 D. 新兴资产阶级
7. 霍布斯论述其自然法理论的著作是( A ) 3-71
- A. 《利维坦》 B. 《政府论》  
C. 《社会契约论》 D. 《战争与和平法》
8. 直接实现卢梭的暴力革命理论、直接民主理论和人民主权理论的宪法文本是( D ) 3-96
- A. 美国 1776 年《弗吉尼亚权利法案》  
B. 美国 1787 年《宪法》  
C. 法国 1789 年《人权宣言》  
D. 法国 1793 年《雅各宾宪法》
9. 把法律的历史解释为一种权力理论的进化和扩展的哲理法学派学者是( B ) 4-101
- A. 康德 B. 黑格尔  
C. 克饶斯 D. 斯坦姆勒
10. 以下各项中, 康德认为属于私罪的是( A ) 4-114
- A. 抢劫 B. 贪污  
C. 投机 D. 弄虚作假
11. 在黑格尔的法哲学中, 所有权的第一个环节是( D ) 4-122
- A. 使用 B. 转让  
C. 交付 D. 直接占有
12. 边沁认为, 功利主义的原则是( D ) 5-143
- A. 追求权利 B. 最大幸福  
C. 防止祸害 D. 避苦求乐
13. 根据奥斯丁的看法, 法律的任何实际体系, 或它的任何一个部分指的是( B ) 5-159
- A. 一般法理学 B. 特殊法理学  
C. 立法学 D. 实在法哲学
14. 根据凯尔森的规范法学理论, 法律的效力与实效的关系是( B ) 5-167
- A. 实效是效力的理由 B. 实效是效力的条件  
C. 效力是实效的条件 D. 二者毫无任何关系
15. 下列关于萨维尼对《拿破仑法典》、《普鲁士民法典》以及《奥地利民法典》的态度的各种说法中, 正确的是( C ) 6-180
- A. 对《普鲁士民法典》持强烈的批评态度, 对《拿破仑法典》持基本肯定的态度, 对《奥地利民法典》称赞有加  
B. 对《奥地利民法典》持强烈的批评态度, 对《拿破仑法典》持基本肯定的态度, 对《普鲁士民法典》称赞有加  
C. 对《拿破仑法典》持强烈的批评态度, 对《普鲁士民法典》持基本肯定的态度, 对《奥地利民法典》称赞有加  
D. 对《奥地利民法典》持强烈的批评态度, 对《普鲁士民法典》持基本肯定的态度, 对《拿破仑法典》称赞有加
16. 下列说法中, 属于历史学派的理论观点的是( D ) 7-219
- A. 法律的强制与人们的自由是统一的, 它们基于作用与反作用的平衡的物理法则, 但衡平法与紧急避难权并不同时具备这两个特征  
B. 简单、小型的前法律世界即原始社会中, 仅存在设定义务的规则, 如禁止偷窃、欺骗以及为人们设定对共同生活作

出贡献等责任

C. 社会契约论者对于契约史“或者是一无所知，或者是漠不关心”，仅满足于将理论停留在“一个巧妙假设或一个便利的口头公式的情况中”

D. 历史的学习是法律学习的基础，是法律学习的第一步，历史是取代逻辑的方法之一，除了历史外，更重要的是社会利益和社会目的

17. 下列关于梅因的法学理论的各种说法中，错误的是( B ) 6-194

A. 当原始法律一经制出法典，法律自发的发展便告中止

B. 平民遗嘱的制度来自拟诉弃权，即古罗马的让与制度

C. 习惯法为一个特权阶级所秘藏，是一个真正的不成文法

D. 平民遗嘱的制度来自曼企帕因，即古罗马的让与制度

18. 社会学法学产生的时代是( D ) 7-202

A. 16 世纪初

B. 16 世纪末

C. 19 世纪初

D. 19 世纪末

19. 耶林的社会法学又被称为( C ) 7-207

A. 自然法学

B. 历史法学

C. 目的法学

D. 分析法学

20. 霍姆斯提倡年轻人要学习罗马法，但他所提倡的学习方法不包括( C ) 7-220

A. 把罗马法当作有机的整体去学习

B. 学习一种用以解释罗马法的历史课程

C. 背诵罗马法中的拉丁文法谚

D. 考察规则的成长历史及其创造目的

21. 当代自然法学理论的内容不包括( A ) 8-230

A. 自然法是宇宙规律

B. 自然法是人的尊严

C. 自然法包含道德内容

D. 自然法是社会制度的公正

22. 马里旦认为，人类最终获得人权的的地方是( D ) 8-243

A. 市场

B. 社会

C. 国家

D. 天国

23. 富勒认为，一个人若背离了某种道德，他受到的不是谴责，而是一种同情，这种道德是( C ) 8-251/252

A. 宗教道德

B. 经济道德

C. 愿望的道德

D. 义务的道德

24. 卡拉布雷西认为他的成功之处，是区分了( A ) 9-282

A. 财产规则与责任规则

B. 责任规则与不可转让规则

C. 财产规则与不可转让规则

D. 财产规则与人性尊严规则

25. 波斯纳用一种经济分析的角度界定了公害的合理性标准，这个标准是( B ) 9-288

A. 理性

B. 效益

C. 人性

D. 国家强制

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，请将其选出并将“答题纸”的相应代码涂黑。错涂、多涂、少涂或未涂均无分。

26. 柏拉图在《理想国》中提及的政府形式有( ACDE ) 1-16

- A. 贤人政体
- B. 君主政体
- C. 寡头政体
- D. 平民政体
- E. 专制政体

27. 边沁认为，立法时必须以国民全体的快乐为基准，而快乐的几项目标包括( BCDE ) 5-144

- A. 幸福
- B. 生存
- C. 平等
- D. 富裕
- E. 安全

28. 奥斯丁认为，通常所说的法律包括的含义有( ACDE ) 5-153

- A. 上帝之法
- B. 神谕之法
- C. 实在法
- D. 实在道德
- E. 比喻性的法律

29. 现代自然法理论中的“自然法”可以归结为( ABDE ) 8-230

- A. 道德
- B. 权利
- C. 神意
- D. 人的尊严
- E. 社会制度的公正

30. 马里旦指出，真正的自然法观念是诸多观念的一种遗产，这些观念有( BE ) 8-234

- A. 进化论
- B. 希腊思想
- C. 启蒙思想
- D. 实证主义
- E. 基督教思想

## 非选择题部分

注意事项:

用黑色字迹的签字笔或钢笔将答案写在答题纸上，不能答在试题卷上。

三、名词解释题(本大题共 5 小题，每小题 3 分，共 15 分)

31. “法治优于一人之治” 1-22

答:

亚里士多德提倡法治，反对人治。对于法治，他认为，“法治应包含两重意义：已成立的法律获得普遍的服从，而大家所服从的法律又应该本身是制订得良好的法律”。

32. 马基雅维里 2-47

答:

马基雅维里(1469-1527年)是文艺复兴在政治学上的代表人物，其方法论上的首要一点，就是在国家观上摆脱神学的束缚，用人的眼光来观察国家，从理性和经验中而不是神学中引出国家的自然规律，这一点马克思曾给予充分的肯定。

33. 有物权性质的对人权 4-107

答:

把一外在对象作为一物去占有,而这个对象是一个人。这种权利专门涉及家属和家庭的权利,主要包括男人得到妻子,丈夫和妻子得到孩子,家庭得到仆人。

34. “从身份到契约的运动” 6-184

答:

梅因认为,早期的古老观念可能被后来的发展所抛弃。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。

35. 第二性事故成本缩减 9-276

答:

主要看重事故发生之后的补救,比如医疗救助以防止伤害恶化,保险与风险分散等措施。

四、简答题(本大题共 4 小题,每小题 6 分,共 24 分)

36. 简述柏拉图晚年法律思想的变化。 1-14、17

答:

(1) 在其晚年,柏拉图开始承认法律的作用。一般认为,柏拉图的理论形态从早期到晚期的改变,归因于他政治幻想的破灭。

(2) 在《法律篇》中柏拉图一再说明他的目的是描绘第二等最好的国家,而且极力强调法律的重要性。没有法律,人类就和最野蛮的动物没有任何区别,然而,一旦有能力的统治者出现,人类就无须由法律来统治了,因为没有任何法律或条例比知识更有威力。因此归根到底,柏拉图还是确信在真正理想的国家里应实现为哲学王纯理性统治而不受法律或习俗的牵制,据此可以讲,柏拉图的新理论就是第二等国家的法律。

(3) 在《法律篇》中,柏拉图说,凡是法律未能独立且无权威者,国家必定灭亡;反之,法律之尊严胜过统治者,那么国家必定多福。如果有人天生就具有认识真理的禀赋,那么此人无须受法律的规范,因为世上并无此种大智之人,至少没有多少,所以我们必须选择次善之法律。柏拉图内心至少存在这种信念:法律比无理性的行为要好,守法的统治者比僭主、富豪统治集团或一伙暴民的武断专横要好。一般讲,法律是导致文明的力量,如果没有这种力量,让人性听其自然,人就会成为最野蛮的动物。

(4) 在《法律篇》中,柏拉图提出了“混合政体”的理论。柏拉图倾向于君主制与民主制的混合政体,亦即君主制的智慧和民主制的自由相结合,混合制的目的是通过“力量的均衡”来表达和谐,或者是具有不同倾向的各种原则相结合的方式达到和谐,从而达到政治力量稳定的局面,在其晚年,他主张恢复私有财产制度和个人家庭制,取消了共产共妻制。

37. 简述黑格尔关于人格外化所依次经过的三个环节。 4-121、122

答:

人格外化的过程，依次经过所有权、契约和不法三个环节。

(1) 所有权

人作为理念而存在，必须给它的自由以外部的领域。黑格尔说，人唯有在所有权中才是作为理性而存在的。

(2) 契约

黑格尔把契约看成是一个过程，在这一过程中，表现并解决了一个矛盾，即直到我在与他人合意的条件下终止为所有人时为止，我始终是排除他人意志的独立的所有人。

(3) 不法

自由意志的进一步发展，就进入了不法的环节，这是对意志本身的一种否定。

38. 简述奥斯丁对“命令”的表述。 5-153

答：

一、奥斯丁以为，每一种法律或规则就是一个命令。

1、命令包含了一种希望和一种恶。

2、命令包含了责任、制裁和义务含义。

二、命令有两类：一类是法律或规则；另一类是偶然或特殊的命令。

1、命令“一般”地强制某种类的作为或不作为，这个命令就是一个法律或规则。

2、命令强制一个“特定”的作为或不作为，或者它“特殊地”或“个别地”决定作为或不作为，这个命令就是偶然的或特殊的命令。

三、奥斯丁承认，法律是一种命令也存在一些例外，其中包括：

1、立法机关对实在法的“解释”；

2、废除法律之法和免除现存责任之法；

3、非完善的法律，或非完善义务的法律。

39. 简述罗尔斯的社会正义理论。 8-254-257

答：

1. 以正义理论取代功利主义

2. 社会正义原则

3. “原初状态”与“无知之幕”

4. 社会正义的二项原则

五、论述题(本大题共 2 小题，每小题 13 分，共 26 分)

40. 试述近代自然法学关于分权原则和法治原则的学说。 3-69、70

答：

分权原则：

为了防止权力的滥用，保障人民的自由、平等和天赋权利，就必须将权力分离，以权力来制约权力。洛克创立了权力

分立原则，孟德斯鸠提出了完整的三权分立的理论，汉密尔顿运用于美国的实践。洛克将权力分为立法权、行政权和对外权（联盟权）。他没有将司法权单独分立出来。孟德斯鸠从自由与权力的角度提出了三权分立的理论。他把权力分立为三种权力，即立法权、行政权和司法权，并分别授予不同的机关。这三种权力既是独立的，由是互相牵制、互相制衡的。汉密尔顿将这种理论运用于美国实践并进一步地发展，孟德斯鸠的权力制衡的原理发展成为“牵制与平衡”的宪法原则。

法治原则：

洛克是西方法治主义的鼻祖。他认为，政治的统治必须以法律为基础。立法机关制定的法律必须是明确的，正式颁布的，法律的执行必须要有严格的法律依据，法官的自由裁判权必须受到限制。在法律没有明确规定的地方，法律的执行者应依照人民的意志和利益。法律面前人人平等。在这个问题上，卢梭也有相似的论述。

41. 试述霍姆斯关于法律与道德的关系的观点。 7-213

答：

霍姆斯说，不可否认，法律是我们道德生活的见证人和外在表现。法律的历史就是一个民族道德的发展史。法律实践的目的就是要造就好的公民和善良的人们。但是，要学好和弄懂什么是法律，就必须区分法律和道德。区分法律和道德的现实意义在于：一个并不在意和实践伦理规则的人最有可能避免支付金钱和远离审判。主张混淆法律和道德只能造成执法的混乱。

(1) 从实际上讲，坏人只看法律的实在结果，从而由此进行预测。而好人总是用模糊的良心准则从法律里外来寻找其行为的理由。

(2) 从理论上讲，法律充满了来源于道德的术语，通过语言的力量就可以应用法律，而不必从道德上再去认识它们。