

08年法律硕士联考法制史笔记(八)法律硕士考试 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/529/2021_2022_08_E5_B9_B4_E6_B3_95_E5_BE_c80_529946.htm

清末 1、《钦定宪法大纲》
《钦定宪法大纲》是清朝政府于1908年8月27日颁布的宪法文件，由“宪政编查馆”编定。制定、公布“宪法大纲”是清朝政府“预备立宪”活动的一个重要步骤，《钦定宪法大纲》也就成为中国历史上第一个有“宪法”字样的宪法文件。《钦定宪法大纲》共23条，分正文“君上大权”与附录“臣民权利义务”两个部分。第一部分“君上大权”共14条，主要规定了皇帝在立法、行政、司法、军事、宣布战争与媾和、宣布戒严、召集、开闭、停展集解散议会等方面的绝对权力，仅仅是将封建皇帝已经具有的独裁权力加以文字化而已。在“附录”部分，也罗列了一些臣民的权利义务，但对于每项臣民权利，均以“在法律范围内”作为限制语，并规定皇帝“得以诏令限制臣民之自由”。《钦定宪法大纲》无论在结构形式上还是在条文内容上，都充分体现了“大权统于朝廷”的精神。清朝政府在其政权日益没落之际，仍企图用政治欺骗的方式，将封建君主专制制度披上“宪法”的外衣，以宪法的形式确认皇帝至高无上的权力与地位。《钦定宪法大纲》的制定与颁布，再次明白的表露出清朝统治集团的愚昧、顽固，遭到社会各界的强烈批判和反对，清朝政府陷入更深的危机之中。

2、十九信条 全称《宪法重大信条十九条》，它是清政府于辛亥革命武昌起义后抛出的又一个宪法性文件，也是清朝统治者立宪骗局最后破产的记录。由于革命运动和全国局势的压力，《十九信条》在形式上被迫

缩小了皇帝的权力，相对扩大了国会和总理的权力，但它仍强调“大清帝国皇统万世不易”、“皇帝神圣不可侵犯”。尤其是它完全着眼于皇帝和国会的关系，对人民的权利只字未提，更暴露出其虚伪性。正因为如此，清政府抛出《十九信条》后，并未能挽回清王朝大厦将倾的败局。

3、外国在华领事裁判权 所谓“在华领事裁判权”，乃是以英国为首的西方列强在强迫中国与之订立的不平等条约中规定的一种司法特权。依照这种特权，凡在中国享有领事裁判权的国家，其在中国的侨民不受中国法律的管辖，不论其发生何种违背中国法律的违法或犯罪行为，或成为民事刑事诉讼的当事人时，中国司法机关无权裁判，只能由该国领事或由其设在中国的司法机构依据其本国法律裁判。故“领事裁判权”也称“治外法权”。

4、会审公廨 又称会审公堂，是英、美、法三国驻上海领事馆借小刀会起义之机，要挟清政府同意，在外国租界内设立的特殊审判机构。即：凡涉及外国人的案件，必须有领事官员参加会审；凡中国人与外国人间的诉讼，若被告系有约国人，由其本国领事裁判，若被告为无约国人，也须有其本国领事陪审，甚至租界内纯中国人之间的争讼最终也须外国领事观审并操纵判决。在实际上，所谓“会审”只是空有其名，审判的主动权完全被外国领事所控制，中国官员往往仅被当作象征性的陪衬。会审公廨制度的确立，是外国在华领事裁判权的扩充和延伸。

5、观审制度 所谓观审制度，是西方列强取得在华领事裁判权以后确立的强行干预中国司法审判的制度。按早期不平等条约的规定，涉外诉讼一般接受被告一方司法管辖，但观审制度规定，在原告是外国人，被告是中国人的案件中，原告所属国领官员也有权

前往“观审”，中国承审官应以观审之礼相待。如果观审官员认为审判、判决有不妥之处，有权提出新证据，再传原证，甚至参与辩论。这种观审制度是对原有领事裁判权的扩充，也是对中国司法主权的粗暴践踏。

6、资政院 资政院在清政府仿行宪政的政权设计中，是作为从预备立宪到正式实施君主立宪制这一阶段的过渡性机构。资政院成员的产生有两种方式，即钦定议员或互选议员。其职权有三项，即立法权、财政议决权和对行政机构的监督权。通过资政院对自身职权的实施，形成资政院与军机大臣、行政大臣各行其是、相互制约并共同向君主负责，由君主最后裁定的政权体制。

1910年资政院开院，在短短一百天的时间里，既出现了传统力量与其产生对抗的现象，又有其利用有限的权力向传统政治力量提出挑战的情况，充分展示了资政院作为立宪政体中的新机构对于传统力量的反叛。

7、谘议局 是清末为预备立宪而在地方设立的谘议机关，是各地方采集舆论的场所。谘议局的职权主要有：（1）议决本省应兴应革事项（2）议决本省财政预算与决算、公债（3）制定、修改本省单行法规、章程（4）接受本省民众建议、陈情（5）对本省行政机构实施有限的监察权。谘议局行使职责，始终处于督抚的监督检查控制之下，虽有某些西方宪政体制中地方议会的功能，但又受到地方行政权力的多种干预，实际上谘议局不能行使依法应享有的权力。

8、清末的主要变法活动（1）进行以“预备立宪”为中心的宪政活动，炮制出《钦定宪法大纲》、《宪法重大信条十九条》等宪法文件。（2）初步改革法律旧制，如删除律内重法，取消满汉差别，颁行《大清现行刑律》。（3）制定新律，这是清末变法修律的重心。（4）改革

司法体制，初步建立现代意义上的司法体制和司法制度。

9、清末变法修律的特点及影响

特点：（1）在修律宗旨和基本方针上，即存在根本矛盾。（2）内容上，清末修订的法律表现出封建专制主义的传统与近代资本主义最新法律成果的奇怪混合。（3）由于保守势力的顽固阻挠，在变法修律的过程中一直充斥着改革与守旧的矛盾与冲突。

影响：1）清末变法修律直接导致了中华法系的解体。2）清末变法修律为中国法律的近代化奠定了初步基础。3）清末变法修律活动在客观上促进了西方近、现代法律思想、法律观念的引进和传播。

10、清末官制改革

（1）以巡警为民政之一端，着改为民政部。（2）户部改为度支部。（3）将太常、光禄、鸿胪三寺并入礼部。（4）将兵部改为陆军部，并将太仆寺、练兵处并入。（5）将刑部改为法部，责任司法。（6）大理寺改为大理院，专掌审判。（7）将工部并入商部，改称农工商部。（8）轮船、铁路、电线、邮政应设专司，着名为邮传部。（9）将理藩院改为理藩部。（10）原已设立的外务部、吏部仍旧。

11、《大清现行刑律》的变化

（1）改律名为“现行刑律”，并突出“刑律”二字，以示与旧律之不同及对新潮流的跟进。（2）取消了旧律按吏、户、礼、兵、刑、工六部名称而分的六律总目，除保留“名例”作为总则以外，将各条按其性质分隶三十门，以示在体例上的改进。（3）基于需要对律例条款进行调整、删节。（4）废除了一些残酷的刑罚方法，确立了罚金（10等）、徒刑（1-3年，5等）、流刑（3等）、遣刑（2等）、死刑（2等）新的刑罚体系。（5）增加了一些新的罪名。

12、《大清新刑律》的变化

（1）《大清新刑律》抛弃了以往“诸法合体

”的编纂形式，明确地将涉及罪名与刑罚及其运用等专属刑法范畴的条文作为法典的唯一内容，与罪名、刑罚无关的其他法律条款被排除在新刑法之外。（2）《大清新刑律》在体例结构上也抛弃了以往旧律以名例、吏律、户律、礼律、兵律、刑律、工律分类编纂的陈旧形式，改而采用西方近代以来刑法分总则、分则两编，下设各章，逐条罗列的方式。

（3）《大清新刑律》确立了新的刑罚体系，分主刑、从刑两种。主刑包括：死刑（仅绞刑一种）、无期徒刑、有期徒刑、拘留、罚金。从刑包括褫夺公权和没收财产两种。（4）

《大清新刑律》采用了大量的西方资产阶级的刑法原则和近、现代刑法学的通用术语。如采用罪行法定主义原则、取消比附原则、采用法律面前人人平等原则、取消了“八议”等特权制度。

13、礼法之争 所谓“礼法之争”，是指在清末变法修律过程中，以张之洞、劳乃宣为代表的“礼教派”与以修订法律大臣沈家本为代表的“法理派”围绕《大清新刑律》等新式法典的修订而产生的理论争执，主要集中在以下几个问题：（1）关于“干名犯义”条存废问题（2）关于“存留养亲”制度（3）关于“无夫奸”及“亲属相奸”等问题（4）关于“子孙违反教令”问题（5）关于子孙卑幼能否对尊长行使正当防卫权的问题

14、司法机构的调整（1）改刑部为法部，专掌全国司法行政事务，不再承担任何审判职能，以示将行政与司法分立，同时，按察使司改为提法使司，负责地方司法行政工作及地方司法监督。（2）改大理寺为大理院，作为全国最高审判机关，在地方分别设立高等审判厅、地方审判厅、初级审判厅等审判机构，初步建立起一套新的司法系统。（3）在各级审判厅内设置相应的检察

厅，实行审检合署制度。检察厅负责对刑事案件的侦查、提起公诉、实行审判监督，同时还可以参与民事案件的审理，充当诉讼当事人或公益代表人。（4）设立警察机构。在中央，先设巡警部，后改为民政部。在京师，设内外城巡警总厅。各省则设巡警道，各厅、州、县则按奏定官制通则，设警务长，并各分区官若干员，办理本管巡警事务。（5）建立新式监狱，并改良狱政管理制度。抓紧时间，好好复习，百考试题编辑相信胜利一定属于你！100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com