

2009年法硕指导：法制史精选试题解析三十九法律硕士考试
PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/566/2021_2022_2009_E5_B9_B4_E6_B3_95_c80_566058.htm

简述南京国民政府民法典的主要特点。【答案】1929年国民党中央政治会议根据世界行的“民商合一”原则，制定通过了民法典。其根据民法与商法间并无确定界限，两法并立即不便与立法，又有碍于适用。依此原则，凡适合编入民法典的商事法律规范，如通常属商法总则及商行为等编入民法债编。凡公司，票据，海商，保险，商业登记等不宜编入民法，实行单独立法。这与法国，日本民商法体制及清末制定商法典的做法有显著区别。《中华民国民法》是分编草拟分期公布的：总则编于1929年5月公布；债及物权两编于同年11月公布；亲属和继承两编于1930年12月公布。民法典沿袭《大清民律草案》和北洋政府《民法草案》。采德国民法编制体例结构。第一编总则，分法例，人，法律行为，期日及期间，消灭实效，权利之行使7章；第二编债，分通则，各种之债2章；第三编物权，分通则，所有权，地上权，永佃权，地役权，抵押权，质权，典权，留置权，占有10章；第四编亲属，分通则，婚姻、父母、子女监护、抚养家，亲属会议7章；第五编继承，分遗产继承，遗嘱等3章。法典由5编29章1225条组成，是中国历史上第一部正式颁行的民法典。民法典主要内容和特点包括：(1)采用社会本位的立法原则。即在民法的基础价值方面摒弃个人主义，转而注重社会公共利益，对私人所有权，契约自由，遗产继承加以一定的限制，确立无过失损害赔偿责任制。国民政府民法典采取社会本位，名义上是为了消除个人自由主意

的弊害，注重社会公益，实则是国民当政权为限制人民自由权利，国家干预私权制造借口。(2)在具体制度上，将国外民法之最新学理，最新立法例加以西纳，整合，萃成本国民法。民法典以旧民律草案为基础做了大量修正。参照苏联、德国、日本、瑞士等国民法，表现出新的历史条件下继受法及固有法结合的特点。(3)采取民法合一的编撰体例。(4)重在为私有财产所有权及地主土地经营权。尤以物权编规定详，占法典全部29章中的10章，即三分之一强。对所有权的取得、保护，土地所有权及经营权均详细规定。主皆在保护地主官僚买办资产阶级的权益。(5)婚姻家庭制度体现浓厚封建色彩。肯定包办买卖婚姻及封建习惯，维护夫妻之间不平等和封建家长制。如夫妻财产由夫管理，子女从父姓，家置家长，双方和议的买卖婚姻有效等等。综括而言，民法典的前三编引进了德国、日本、瑞士民法的大量条文，后两编带有较多的封建色彩。另一方面，南京国民政府虽然制定了形式上先进的民法典，却并未真正解决民法问题。因为无论是民法典，还是各项民事单行法，都是为了维护有产者的权利，从未切实推行过“耕者有其田”、“节制大资本”的社会改革制度。

分析题：请运用中国法制史的有关知识，分析下列史料。《明史刑法志》：“刑法有创之自明不衰古制者：廷杖、东西厂、锦衣卫、镇抚司狱是也。是数者，杀人至惨而不丽于法。踵而行之，至未造而极。举朝野命，一听武夫、宦竖之后，良可叹也。”

【答案】《明史刑法志》的这段文字，概括出了明朝集权专制对司法制度的影响，突出表现是创设廷杖等极端残酷的法外刑，东西厂等宦官特务机构和皇帝亲军锦衣卫直接参与缉捕与审判，这是历代所未有的，法定

的司法机关和诉讼审判制度，却遭到非法的侵袭与干扰，司法制度中非法变为“合法”，正是君权极度膨胀和司法极端腐败的结果。(1)廷杖是明朝皇帝杖责大臣的非法之刑。由皇帝下令对犯颜直谏或者忤旨过犯的官员杖则于殿阶之下(后刑杖于午门外)由司礼监监刑，锦衣卫施行。明律中并无廷杖的规定，但自朱元璋始，经常于殿廷杖责冒犯皇帝的大臣。以如此及其残忍的手段刑责羞辱朝臣的做法在中国历史上，前所未有，体现了皇权的专制淫威。(2)厂卫干预司法，是明朝司法制度的一大特点，也是有明一代的一大弊政。作为特务机构，厂卫既非国家专门司法机关，又无法定司法职权，却在皇帝纵容和宦官操纵之下，凌驾于中央司法机关之上，被赋予种种司法特权，如侦察缉捕、监督审判、法外施行之权，严重破坏了封建法制的正常秩序，是皇权高度集中和恶性发展的产物。上述情况至明朝中后期更加突出。【考点分析】本题考查皇权高度集中下，刑事立法和司法制度中的特点。【注意】廷杖隋唐已有，仅仅偶尔用之，到明朝则成正式制度；此外，依明律厂卫司法中，厂卫只有讯问权，无判决权。点击进入免费体验:百考试题在线考试中心 更多优质资料尽在:百考试题论坛 百考试题在线题库 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