

法制史要点速记

西周

1、“以德配天，明德慎罚”

2、礼

(1) 礼：抽象精神层面：亲亲，尊尊的要求；

(2) 礼仪形式（五礼）：**吉礼（祭祀之礼）、凶礼（丧葬之礼）、军礼（行兵仗之礼）、宾礼（迎宾待客之礼）、嘉礼（冠婚之礼）。**

3、刑：奴隶制五刑：墨、劓、剕、宫、大辟五种肉刑。

(1) “礼不下庶人，刑不上大夫”——**有特权。**

(2) 出礼入刑：“礼之所去，刑之所取，出礼入刑”指人的行为超出礼，那么就会落入刑的处罚范围。礼刑共同构成西周法律的完整体系。

3、婚姻制度

(1) 三大原则：**一夫一妻；同姓不婚；父母之命，媒妁之言**

(2) 婚姻缔结的**六礼程序**：(1) 纳采（男方向女方家提亲）；(2) 问名（请媒人获取女方生辰八字，并到祖庙占卜吉凶）；(3) 纳吉（占卜获得吉兆后与女方家订婚）；(4) 纳征（男方送聘礼至女方家，故又称纳币）；(5) 请期（商定婚期）；(6) 亲迎（男方上门迎娶女方至男方家）

(1) 婚姻关系解除：七出，三不去

所谓“七出”，又称“七去”，是指女子若有下列七项情形之一的，丈夫或公婆即可休弃之，即不待公婆去、无子去、淫去、妒去、恶疾去、多言去、窃盗去。

女子若有“三不去”的理由，夫家即不能离异休弃。**“三不去”即是：前贫贱后富贵，不去；与更三年丧，不去；有所娶而无所归，不去。**

4、继承制

嫡长子继承制，“立子以贵不以长，立嫡以长不以贤”。主要是身份继承，其次是财产继承。

5、合同契约

(1) **买卖契约——“质剂”**。“质”，是奴隶、牛马【大东西】；“剂”是买卖兵器、珍异之物【小东西】

(2) **借贷契约——“傅别”**。“傅”，是把债的标的和双方的权利义务等写在契券上：“别”，是在简札中间写字，然后一分为二又方各执一半。

6、司法制度

(1) 周天子为最高裁判者，中央设大小【司寇】辅佐

(2) **狱——指刑事案件，讼——指民事案件**

(3) 五听：辞、色、气、耳、目【司法心理学】

(4) 三刺：一刺群臣，二刺官吏，三刺国人

春秋战国

1、铸刑鼎和铸刑书

第一次公布成文法：郑国、子产——铸刑书【传统保守派反对，孔子反对】

2、法经

第一部比较系统的封建法典：李悝《法经》

《法经》从结构上共分为六篇：《盗法》、《贼法》、《网法》、《捕法》、《杂法》、《具法》。

《盗法》、《贼法》在前——王者之政，莫急于盗贼

《具法》在后——总则

秦代

1、渎职罪

①见知不举：官吏发现犯罪而不举报处理，同罪

②不直、失刑、纵囚：

不直是故意量刑不当，致使轻罪重判或重罪轻判；

失刑是指过失量刑不当；

纵囚是指放纵囚徒，应当有罪而判处无罪

2、刑罚适用原则

1、身高确定刑事责任能力

2、区分故意和过失

3、盗窃按赃值定罪

4、共同犯罪和集团犯罪加重处罚

5、累犯加重

6、教唆犯加重

7、自首减轻处罚

8、诬告反坐

3、司法制度

中央设廷尉，审理全国案件。

汉代

1、“德主刑辅、礼刑并用”

2、文帝、景帝废除肉刑

起因——缇萦上书

文帝——把肉刑改为笞、髡钳城旦舂等【文帝废肉刑，外有轻刑之名，内实杀人】

景帝——进一步改革：减少笞数量，规定笞杖尺寸、行刑不得换人

但没有完全废除肉刑，如宫刑仍然被留存下来。

3、汉律的儒家化

(1) 上请：请示皇帝给有罪的**贵族官僚某些优待**

(2) **亲亲得相首匿**：来源于儒家“父为子隐，子为父隐，直在其中”的理论，对卑幼亲属首匿尊长亲属的犯罪行为，不追究刑事责任。尊长亲属首匿卑幼亲属，罪应处死的，可上请皇帝宽待。

(3) **春秋决狱**：引用**儒家经典《春秋》**作为断案依据，**论心定罪，强调动机**“志善而违于法者免，志恶而合于法者诛”

(4) **秋冬行刑**：根据**董仲舒的天人感应思想**，除谋反大逆等“决不待时”者外，一般死刑犯在秋天霜降以后、冬至以前执行。这一制度对后世有深远影响，唐律“立春后不决死刑”，**明清律中的“秋审”制度均源于此。**

魏晋南北朝

《魏律》或《曹魏律》

1、将《法经》中的“具律”改为“刑名”置于律首

2、规定了“八议”，对封建特权人物实行减免处罚：

1 议亲（皇帝亲戚）2 议故（皇帝故旧）3 议贤（有传统德行和影响之人）4 议能（有才能）5 议功（有功于社稷）6 议贵（贵族官僚）7 议勤（为朝廷勤劳服务）8 议宾（前代皇室宗亲）

《晋律》，又称《泰始律》

1、张斐、杜预为之作注，经晋武帝批准颁行，与**《晋律》具有同等的法律效力**，又称为《张杜律》

2、“准五服以治罪”

(1) 五服指五种丧服，分别为：**斩衰、齐衰、大功、小功、缌麻**

(2) 服制标志着亲属范围和远近，不仅确立继承与赡养权利义务关系，同时也是亲属相犯时确定**刑罚轻重的依据**，尊长犯卑幼减免处罚，卑幼犯尊长加重处罚。

《北魏律》

- 1、官当入律：允许官吏以官职爵位折抵徒罪
- 2、死刑复核制度：皇帝批准执行死刑判决的制度

《北齐律》

首次规定“**重罪十条**”，置于律首，作为严厉打击对象，是对危害统治阶级根本利益的十种重罪的总称。隋代《开皇律》在此基础上发展“**十恶**”制度，唐袭隋制，将“十恶”列入名例律之中。【北齐时设置大理寺】

《开皇律》

确立了封建制五刑，即笞、杖、徒、流、死五种刑罚，作为基本的法定刑
十恶制度【十恶比“十条”，去“降”多“不睦”，开篇强调“谋”】

北齐律	隋唐
反逆：造反	谋 反：谋危社稷，谋害皇帝和危害国家安全
大逆：毁坏皇帝宗庙、山陵与宫殿	谋 大逆：毁坏皇帝宗庙、山陵与宫殿
叛：叛变	谋 叛：叛变、投敌
降：投降敌人	-----
恶逆：殴打谋杀尊亲属	恶逆：殴打谋杀尊亲属
不道：凶残杀人	不道：杀一家非死罪三人及肢解人的行为
不敬：盗用皇室器物及对皇帝不尊重	大不敬：盗用皇室器物及对皇帝不尊重
不孝：不孝顺父母，不按礼制服丧	不孝：控告尊亲属、私立门户、私分财产和不按礼制服丧
-----	不睦：谋杀或者贩卖五服以内亲属，殴打或控告丈夫大功以上尊长等行为
不义：杀本地长官及老师	不义：杀本管上司、受业师及夫丧违礼的行为
内乱：亲属间乱伦	内乱：奸小功以上亲属等乱伦行为
凡属十恶之罪，不适用八议的规定	

唐朝

立法

- 1、《唐律疏议》：唐高宗、永徽年间颁行《永徽律》，长孙无忌等人进行注解，形成《永徽律疏》，又称为《唐律疏议》。**这部法典标志着中国古代立法的最高水准**，也是中华法系的代表性法典。同时也是中国迄今为止保存下来的最早、最完整、罪具社会影响力的法典。
- 2、《唐六典》【行政法典】首次规定了法官回避制度
- 3、唐律是中国传统法典的楷模和中华法系形成的标志，不仅影响了其后朝代的立法，还影响了朝鲜（《高丽律》）、日本（《大宝律令》）、越南（《刑书》）等国家和地区。

刑罚

1、六赃：六种非法获取公私财物的犯罪，具体包括以下罪名：

- （1）“受财枉法”
- （2）“受财不枉法”
- （3）“受所监临”：指官吏利用职权非法收受所辖范围内百姓或下属财物的行为。
- （4）“强盗”：抢劫（个人犯罪）
- （5）“窃盗”：盗窃（个人犯罪）
- （6）“坐赃”：指官吏或常人非因职权之便非法授受财物的行为，官吏因事接受他人财物的即构成“坐赃”，同时禁止监临主守官在辖区内役使百姓，借贷财物，违者以坐赃论处。

2、六杀：谋杀、故杀、斗杀、戏杀、误杀和过失杀。

- （1）谋杀：二人以上合谋杀人。
- （2）故杀，事先虽无预谋，但情急时产生了杀人的意念。
- （3）斗杀指“元无杀心，因相斗殴而杀人”的行为，按唐律规定应处以绞刑。
- （4）戏杀：行为人主观上无杀人故意，只是因游戏而发生的致死对方的行为。
- （5）误杀指因“斗殴而误杀伤旁人”的行为。
- （6）过失杀则指因“耳目所不及，思虑所不到”的过失行为造成他人死亡的情况。

3、保辜：即在被害人伤情未定的情况下，给予一定的观察治疗期限；待辜限期满后，**再根据被害人的伤情，决定如何追究加害人的刑事责任。**

4、刑罚原则：

- （1）区分公、私罪（**按照目的来区分**）——**公罪从轻，私罪从重**；
- （2）自首与自新制度：唐代以犯罪**未被举发而能到官府交待罪行的，叫做自首**。但犯罪**被揭发或被官府查知逃亡后，再投案者，唐代称作自新**；
- （3）类推原则：法律没有规定时，依据近似条款决定是否追究刑事责任；概括为减轻

处罚举重以明轻；加重处罚举轻以明重

(4) 化外人原“诸化外人，**同类自相犯者，各依本俗法；异类相犯者，以法律论。**”

司法机关

1、大理寺：审判

2、刑部：复核权

3、御史台：监督

宋代

刑法

1、《宋刑统》：历史上第一部**刊印颁行**的法典

2、宋代的敕是指**皇帝对特定的人或事**所作的命令。敕的**效力往往高于律**，成为断案的依据。

刑罚

1、折杖法：除死刑外，**其他笞杖徒流四刑均可折换为臀杖和脊杖**，但对反逆、强盗等重罪不适用。

2、配役：对罪行严重的流刑罪犯的处罚，主要是**刺配，是黥刑的复活**，对后世刑罚制度影响极坏，是刑罚制度上的一种倒退。

3、凌迟：**始于五代时的西辽，南宋正式作为法定死刑的一种**

民法

1、契约

(1) 买卖契约：分为**绝卖、活卖和赊卖**。**绝买为一般买卖，活卖为附条件的买卖**，所附条件完成，买卖才算最终成立。**赊卖是指采取类似商业信用或者预付方式，后收取价金。**

(2) 租赁契约：对**房屋**的租赁称为**租赁或借**，对**人畜车马**的租赁称为**庸、雇**。

(3) 借贷契约：**不付息的借贷称为负债，付息的借贷称为出举。**

(4) **典卖契约：又叫“活卖”，即通过让渡物的使用权收取部分利益而保留回赎权的一种交易方式。**

2、婚姻

禁止五服内亲属结婚（但姑舅两姨兄弟姐妹结婚在所不禁）；

离婚方面“七出三不去”。**但是夫外出三年不归，六年不通问，准妻改嫁或离婚。**

3、继承

在室女、遗腹子、绝户继承的新规定。**允许在室女享有部分继承权，承认遗腹子与亲生子享有同样继承权。**

绝户遗产继承：无男子继承，夫亡而妻在，立继从妻，称立继；夫妻俱亡，立继从尊长

亲属，称为命继。

继子与绝户之女均享有继承权，只有在室女的，在室女继承 3/4，继子继承 1/4。只有出嫁女的，出嫁女继承 1/3，继子继承 1/3，另外 1/3 收为官府所有。

司法

1、翻异别勘制度：诉讼中，**人犯否认口供（翻异）**、事关重大案情的，由**另一法官或别一司法机关重审（别勘）**。

2、证据勘验制度：**《洗冤集录》**是中国古代法医学著作。南宋**宋慈**著，是世界上现存第一部系统的**法医学专著**。

元代

四等人：蒙古、色目，汉人、南人

烧埋银：**刑事附带民事赔偿**，行凶者除按罪判刑外，家属须出烧埋钱予苦主，作为烧埋尸体的费用

明代

“明刑弼教”的思想源于朱熹，朱元璋身体力行的“明刑弼教”思想，则完全是借“弼教”之口实，为推行重典治国政策提供思想理论依据。

“重典治世”与“重点治吏”严厉打击官员贪腐

“重其所重，轻其所轻”，**是和唐律的对比**，对于贼盗及有关钱粮等事，不分情节，一律处以重刑且扩大株连范围；对于**“典礼及风俗教化”**等一般性犯罪，从轻处罚【金瓶梅】。

法典

1、《大明律》，朱元璋，明朝**通行不改**

2、《明大诰》，朱元璋《明大诰》体现“重典治世”思想，特别刑事法、效力**高于律、法外创刑、空前普及，但朱元璋死后，就基本没有法律效力了。**

3、《大明会典》，属于行政法。

司法机关

中央司法机关	1、大理寺：复核
	2、刑部：审判
	3、都察院：纠察
地方司法机关	在县乡设立“申明亭”，由乡老主持调解

会审制度

三司会审	对 重大疑难案件 的共同审理
九卿会审（圆审）	审理 皇帝交付的 或 已判决囚犯仍翻供不服 的案件
朝审	会审重案囚犯，从此形成制度， 清代的秋审、朝审皆渊源于此
大审	司礼监（ 宦官 之首）会同三法司在大理寺共同审理囚犯

清朝

一、《大清律例》

中国历史上**最后**一部封建成文法典，也是中国传统封建法典的**集大成者**。

二、清代的例：

- 1、条例：刑事单行法规
- 2、则例：行政单行法规。
- 3、事例：皇帝就某项事物发布的“上谕”或经皇帝批准的政府部门提出的建议。
- 4、成例：指经过整理编订的事例，是一项单行法规。

三、《大清会典》——行政法典

四、司法机关

- 1、中央司法机关：沿袭明制，仍为大理寺、都察院和刑部
- 2、地方：死刑案件必须复审并上报中央。
- 3、会审制度

秋审	最重要的死刑复审制度，对象为 全国上报 的斩监候和绞监候案件
朝审	对 刑部判决的重案 以及 京师附近 的绞监候和斩监候案件进行的复审
热审	对 发生在京师的笞杖刑案件进行重审 的制度

清末

一、清末预备立宪

1、《钦定宪法大纲》：中国近代史上的**第一个宪法性文件**。分为正文“君上大权”和附录“臣民权利义务”两个部分，主要特点为：**皇帝专权，人民无权**。

2、《宪法重大信条十九条》：资政院仅用3天时间即拟定，形式上扩大了**议会和总理的权力**，但仍强调皇权至上，**对人民的权利只字未提**，具备高度的虚伪性，并未挽救清政府败亡的命运。

3、谘议局和资政院：

- （1）谘议局：**地方**咨询机关

(2) 资政院：中央咨询机关

二、清末修律

标志着中华法系开始解体，为中国的法律近代化和引进传播西方现代法学理论、制度打下了基础。

1、《大清现行刑律》（已实施）

(1) 公布过程：在《大清律例》的基础上稍加修改，作为《大清新刑律》完成前的过渡性法典；

(2) 主要内容及变化：改律名为“刑律”；取消六律总目；对纯属民事性质的条款不再科刑；废除了一些残酷的刑罚手段（如凌迟）；增加了一些新的罪名（如妨害国交罪等）

2、《大清新刑律》（公布但未施行）

(1) 第一部近代意义上的专门刑法典，但仍保持着维护专制制度和封建伦理的传统；

(2) 制定中曾引发了礼教派的攻击和争议，结构上分总则、分则两篇；

(3) 主要内容及发展变化：专属刑法范畴的条文；总则、分则；主刑、从刑；采纳近代刑法原则和制度（罪刑法定、缓刑制度）。

3、《大清民律草案》（未公布、未施行）

(1) 主持修订：沈家本、伍廷芳

(2) 结构：总则、债权、物权、亲属、继承五编；其中总则、债、物权三编由松冈正义等仿照德国、日民法典的体例和内容草拟而成，吸收了大量的西方资产阶级民法理论、制度和原则；亲属、继承两编由修订法律馆会同保守的礼学馆起草，其制度、风格带有浓厚的封建色彩，保留了许多封建法的精神。

三、清末司法体制的改革

（一）司法改革

1、改刑部为法部，掌管全国司法行政事务；改大理寺为大理院，为全国最高审判机关；实行审检合署。

（二）领事裁判与观审、会审

1、领事裁判权：外国人是被告的案件

2、观审制度：不仅管外国人是被告的案件，外国人是原告的案件，其所属国领事官员有权前往观审，如认为审判、判决有不妥之处，可以提出新证据等。

3、会审公廨：凡涉及外国人案件，必须有领事官员参加会审；凡中国人内与外国人诉讼公案，由本国领事裁判或陪审，甚至租界内纯属中国人之间的诉讼也由外国领事观审并操纵判决。

民国时期的宪法

《临时约法》	1、以孙中山民权主义思想为指导，为限制袁世凯，改总统制为责任内阁制，扩大参议院权力。 2、是中国第一部资产阶级共和国性质的宪法文件
《天坛宪草》	北洋时期第一部宪法草案，国民党企图以此来限制袁世凯，但其后袁世凯解散国会，废除该草案
《袁记约法》	全面规定总统独裁，用有名无实的立法会取消国会，是军阀专制全面确立的标志
《贿选宪法》	1、用漂亮的辞藻和虚伪的民主掩盖军阀专制的本质 2、为平衡各派军阀的关系，对“国权”和“地方制度”做了专门规定 3、是中国近代史上首部正式颁行的宪法
《中华民国宪法》	1、总统独裁 2、政治体制不伦不类 3、宪法典充分罗列了人民的各项民主自由权利，但又以特别法全面否定 4、以“平均地权”“节制资本”之名，加强官僚垄断经济