

行政院國家科學委員會補助專題研究計畫 成果報告
 期中進度報告

國民政府時期最高法院民刑事判例全文整編與研究 (1928-1935)

計畫類別： 個別型計畫 整合型計畫

計畫編號：NSC 98-2410-H-004 -096 -MY2

執行期間：98年08月01日至100年07月31日

計畫主持人：黃源盛

共同主持人：

計畫參與人員：黃琴唐（專任助理）

成果報告類型(依經費核定清單規定繳交)： 精簡報告 完整報告

本成果報告包括以下應繳交之附件：

赴國外出差或研習心得報告一份

赴大陸地區出差或研習心得報告一份

出席國際學術會議心得報告及發表之論文各一份

國際合作研究計畫國外研究報告書一份

處理方式：除產學合作研究計畫、提升產業技術及人才培育研究計畫、
列管計畫及下列情形者外，得立即公開查詢

涉及專利或其他智慧財產權， 一年 二年後可公開查詢

執行單位：國立政治大學法律學系

中華民國 99 年 05 月 30 日

目次

壹、計畫中英文摘要及關鍵詞.....	1
一、計畫中文摘要及關鍵詞.....	1
二、計畫英文摘要及關鍵詞.....	1
貳、研究計畫內容.....	3
一、前言.....	3
二、研究目的.....	3
三、研究方法與進行步驟.....	4
四、研究成果討論與自評.....	4
五、重要參考文獻.....	5
附件（一）.....	7

壹、計畫中英文摘要及關鍵詞

一、計畫中文摘要及關鍵詞

關鍵詞

(1) 國民政府 (2) 刑事 (3) 民事 (4) 判例

摘要

國民政府最高法院各該年份的民刑事判例，雖曾刊行要旨，但缺漏全文，既無基本事實之客觀呈現，亦乏完整之論證理路，非但學術上無從深入探索，司法實務運作上亦祇知其然，而不知其所以然。本研究計畫之主要目的，即在蒐集散逸在海內外各處之最高法院民刑事判例全文，並加予整編、校注，以重建國民政府時期，民刑事審判實務中，各項法律見解形成的完整事實脈絡，以及法律適用的邏輯運作過程，俾能提供學術界相關研究的重要基本素材，並盼有利於司法實務界運用時之參考。惟囿於人力、物力，蒐集、整編資料又極其艱困與繁瑣，本計畫之研究對象僅限於1928年至1935年期間的判例全文。

二、計畫英文摘要及關鍵詞

Keywords

(1) Nationalist Government, (2) criminal, (3) civil, (4) precedents

Abstract

During the period of the Nationalist Government, the subjects of the precedents of the civil and criminal litigation of the Supreme Court in each year was announced to the public but the full texts of such precedents were concealed. Neither the objective presentation of the basic facts nor the completed logic of the reasoning was lacked. Such lack hindered the thorough academic researches and enabled the conclusion revealed without the completed reasoning of the judiciary practice. The main purpose of this research project is to collect and further compile the full texts of the precedents of the civil and criminal litigation of the Supreme Court spreading in the country and in other foreign countries. In

addition, it intends to construct the consequence of the completed facts of the production of each legal concept and the logistic formation of the legal application embedded in the trial practice of the civil and criminal litigation during the period of the Nationalist Government. The existence of this project will provide the fundamental and basic materials for the relevant academic researches and the reference to the judiciary trial. However, due the limited manpower and the subsidies, the full texts of the precedents collected and compiled will be confined in the period of the years from 1928 to 1935.

貳、研究計畫內容

一、前言

法史學研究的範圍，究竟該涵蓋多廣，可能言人人殊，但至少宜包括法律規範、法律制度、法律意識以及司法實踐等各個層面。而長年以來，我總覺得，完整而深刻的法史學研究，既不能忽略基本史料的辨證與整建，以追求對於過往法律生活現象最大程度的客觀呈現；同時，也要致力於法律歷史發展動因的探尋，以瞭解其所以然的因素，乃至聯想起歷史的過去、現在與未來，進而達到知其所應然的境地。其中，法律史料的蒐集與整理，是法史學研究的起點，也為一切推論與評價的基石；而裁判史料的翔實整編，即是司法實踐之客觀現象的呈現，也是研究社會變遷與法律裁判之間，詮釋其歷史與時代意義所必須具備的基礎條件。

二、研究目的

民國成立迄今，先後以大理院和最高法院為全國最高司法審判機關。其中有關北洋政府時期大理院（1912-1928）的司法實踐情形，經本計畫主持人花費近十年的時間投入大理院民刑事判例全文整編後，已將其整體輪廓逐漸清楚呈現。惟國民政府時期最高法院的實務運作，尤其是民刑事審判的實際情形，因 1949 年中央政府播遷來臺時，相關司法檔案並未一併渡海，乃陷於無從探索的困境。

揆諸史料，雖該各年份的民刑事判例，曾有要旨刊行，但缺漏全文，既無基本事實之客觀呈現，亦乏完整之論證理路，非但學術上難以深入研究，司法實務運作上亦祇知其然，而不知其所以然。尤其，任何判例要旨所得出的法律見解，必有其相關的事實認知與法理論證作為基礎，一味引用要旨而不問其事實和理由論證，其害所亟，恐有誤用甚至濫用判例要旨之虞。

本計畫為「國民政府時期最高法院民刑事判例全文整編與研究（1928-1935）」，主要目的，即在蒐集散逸在海內外各處之最高法院民刑事判例全文，並加予整序，以重建國民政府時期，民刑事審判實務中，各項法律見解形成的完整事實脈絡，以及法律適用的邏輯運作過程，盼能提供學術界相關研究的重要基本素材，也祈有助於司法實務界運用時之參考。惟囿於人力、物力和檔案之度藏所在，蒐集、整編資料想必困難重重，本計畫暫限於 1928 年至 1935 年期間的判例全文。

三、研究方法與進行步驟

本項研究計畫分為兩年進行，原規劃第一年從事國民政府時期最高法院刑事判例全文之蒐集、整編，第二年則以民事判例全文作為對象，惟為節省赴海外搜尋檔案資料的經費支出，乃將民刑事判例的蒐集，合併於第一年進行，並同時展開初步整理的工作。

經訪查，國民政府時期最高法院的判決例全文，極可能典藏在南京「中國第二歷史檔案館」和重慶、上海、武漢等地的地方檔案館中，本計畫主持人乃於 2009 年 8 月間和 2010 年 4 月間，分別赴南京「中國第二歷史檔案館」、「南京大學法學院圖書館」、「南京師範大學圖書館特藏組」，以及上海「華東政法大學圖書館」、「上海市檔案館」、「武漢大學圖書館特藏組」等機關、單位，搜尋相關史料，除取得部分裁判原檔的複本外，並影印得該時期出版，目前極為罕見的判例全文彙編圖書。

蒐集工作暫告一段落後，進行清理與整序，將重複資料篩選剔除。而由於複印資料皆屬陳舊，原稿字體時而模糊不清，時而闕漏，又多未有標點，極易造成誤讀，因此，將判決文書重新打字輸入電腦、附加新式標點，以今日較常見的文書格式，將版面另行編排劃一，以方便閱讀。

第一年之工作進度，迄今為止，已將搜得的民刑事判決例全文全部打字輸入電腦，並針對刑事部分進行標點、排版，再依照 1928 年頒行之《中華民國刑法》(即舊刑法)次序加以重整編排，其暫擬之格式範例，參閱附件(一)。而在明年度，本研究計畫將接續進行民事判例的電腦輸入，以及全部判例全文的校對、編輯工作，並擇定若干特定專題，撰文深入探討。

四、研究成果討論與自評

本計畫主持人自 1995 年起，曾多次遠赴海外各地，蒐集北洋政府時期大理院(1912-1928)的民、刑事判決例與平政院(1914-1928)的行政訴訟裁決書，整編成原件影印本的《大理院刑事判例全文彙編》(十七冊)、《大理院刑事判決匯覽》(三十冊)、《大理院民事判例全文彙編》(二十七冊)、《大理院民事判決匯覽》(二十五冊)、《平政院裁決錄存》(二冊)等。而後復針對上述的《大理院刑事判例全文彙編》、《大理院民事判例全文彙編》以及《平政院裁決錄存》，進行數位化、標點加註、製作關鍵字索引，予以重新編目排版，輯成「校注本」，近數年來，仍不斷反覆核校。其中，標點彙編的《平政院裁決錄存》，業於 2007 年 9 月間出版(台北，五南)；民事判例的原

始檔案精選《景印大理院民事判例百選》，也於2009年4月間問世（台北，五南）。此舉引起海內外廣泛的關注，而據此以為碩、博士論文主題以及學術研究課題的文章與書籍已逾十五篇，其影響力可見一斑。

其後，鑑於司法運作的審判檔案，當與立法文獻互為印證，乃進而投入與民初審判實務緊密相關的立法史料整編與研究。首先，於2004年8月起至2006年7月止，執行國科會「《大清現行刑律》之校注與研究」兩年期的專題計畫，將帝制中國最後一部傳統刑法典《大清現行刑律》中，作為民國大理院審理民事案件主要法源依據的民事相關規定，以及〈名例律〉部分，進行詳盡的校注與詮釋，完成《大清現行刑律之校註與研究》之編纂，全書共二冊，合計一千六百餘頁（未出版）。復衡諸我國現狀，晚清民國以來的刑事立法史料雖有零星纂輯，仍屬殘缺不全，乃再執行國科會「晚清民國刑事立法史料集註與研究」研究計畫，蒐羅1905年至2010年刑法制定相關史料加以整編、校注，纂成《晚清民國刑法史料輯注》，全書上、下二冊，約二千餘頁，預定於2010年6月出版（台北，元照）。

《晚清民國刑法史料輯注》既成，配合以民國六十五年台灣前司法行政部印行的《中華民國民法制定史料彙編》，國民政府時期的民刑事立法內容與史實脈絡已漸趨明朗。為進一步探究該一時期立法規範的具體落實情形，於是有本項研究計畫之展開。因此，本計畫與其說是新案，毋寧視為計畫主持人十餘年來，對於晚清民國法制研究的有機延續。總計本研究計畫執行迄今，已蒐集且初步整編國民政府最高法院自1928年以迄1935年的民事判決（例）全文847則、刑事判決（例）全文703則。較為遺憾的是，由於中國大陸各檔案館對於民國時期的法制檔案史料之管制益趨嚴格，且蒐集代價高昂，計畫主持人雖已竭盡所能，也比其他研究者獲得較有利的協助，但仍不免囿於管道、經費不足，複印檔案的數量與範圍皆有侷限，有待他日再透過其它途徑，設法取得更完整的判例全文內容。

儘管如此，本研究計畫的累積成果，相信已足夠重現國民政府時期該階段最高法院民、刑事審判的大體面貌，也將為晚清民國法制的學術研究，開闢一條堅實的新徑。

五、重要參考文獻

1. 居正，《三年來之最高法院》，出版者及出版時間不詳（北京大學法學院圖書館館藏）。
2. 郭衛編，《國民政府最高法院判例彙編》，21-25集，上海，上海法學編譯社，1929年至1934年間出版。

3. 郭衛、周定枚編，《最高法院刑事判例匯刊》，1-14期，上海，上海法學書局發行，1934年。
4. 郭衛、周定枚編，《最高法院民事判例匯刊》，1-17期，上海，上海法學書局發行，1934年。
5. 最高法院編輯，《最高法院判例要旨 中華民國十六年至九十四年》，台北，最高法院，2007年。

第一編 總則

第一章 法例

第一條 行為時之法律無明文科以刑罰者，其行為不為罪。

【最高法院刑事判決】

二十一年五月十二日非字第七六號

【判例要旨】

關於偽造文書，除公務員所掌之公文書與醫師所提出之證書外，若與自己之文書，雖為不實之登載，無論是否足生損害於他人，刑法上既無處罰明文，自無論罪之餘地。

【相關法條】

刑法第一條、刑法第二百二十四條、刑法第二百三十條、第二百三十二條、刑法第二百三十三條第一項。

判決

上訴人 本院檢察署檢察長

被告 張鳳林 男 年六十四歲 東陽縣人 住托塘

右上訴人因被告變造文書案件，對於東陽縣法院民國十九年五月二十七日第一審確定判決認為違法，提起非常上訴，本院判決如左：

主文

原判決撤銷。

張鳳林無罪。

理由

上訴人提起非常上訴意旨略謂：查於自己私文書圖樣為虛偽之登載，足以證明他人權利義務事實者，學說

上謂之「無形偽造」，刑律第二百四十四條固定有處罰專條；然在刑法上則祇限於公務員所掌之公文書與醫師提出之證書有不實之登載者，始以偽造論（見刑法第二百三十條、第二百三十二條），而對於其他之無形偽造既無處罰明文，自不能予以論罪（參閱本院十九年非字第一一三號判例）。本件被告張鳳林與張士元因墳墓糾葛涉訟，苦無證據，乃於張性民國庚申年續修之宗譜內德音夫婦名下，添載「合葬二都後溪」六字，德音名下添載「二都後溪」五字，提出於東陽縣法院民庭以證明其權利，為原判認定之事實；依此事實，其變造宗譜所生之影響固不得謂無損害於他人，但刑法上對於此種行為既無明文科以刑罰，自應依據刑事訴訟法第三百十六條諭知無罪之判決，原判乃依刑法第二百三十三條第一項就同法第二百二十四條處以有期徒刑二月，顯係違法。合依刑事訴訟法第四百三十三條、第四百三十五條提起非常上訴，應請援用同法第四百三十九條第一款，將原判撤銷，另行判決等語。

本院按刑法第二百二十四條偽造文書罪係指偽造他人之文書而言，若於自己之文書為不實之登載，祇屬虛妄行為，不能構成偽造文書之罪，此觀於同法第二百三十條、第二百三十二條登載不實之事實於職務上所掌之公文書或提出證書之特別規定自明，其在上述特別規定情形之外，於自己文書雖為不實之登載，無論是否足生損害於他人，刑法上既無處罰明文，自無論罪之餘地，業經本院著為判例。本件被告因墳墓糾葛，與張士元涉訟，乃於其本族之宗譜內為不實之添載，提出原審法院民庭以為主張權利之根據，其行為固屬虛妄，但依上開說明，刑法上對於此種行為無處罰明文，即不能予以論罪。原判決不依刑事訴訟法第三百十六條諭知無罪，而依刑法第二百三十三條第一項就同法第二百二十四條處以有期徒刑二月，顯屬違法。

附件（一）

上訴人據以提起非常上訴，自應認為有理由。

據上論結，應依刑事訴訟法第四百三十九條第一款、第三百十六條，判決如主文。