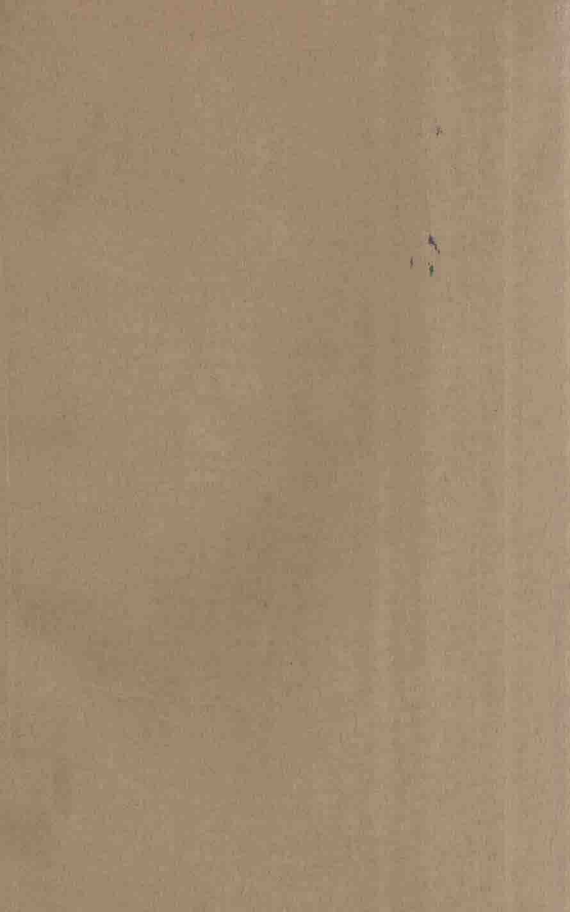


刀筆菁華錄



詳註新評  
現代實用

# 刀筆精華錄

## 卷七 律師民事訴狀

我有筆如刀室主編

### 保存古跡之呈請狀

俞祖望

爲呈請保存古蹟事。竊查治下青浦縣境有佘山者。勝標十景。名著九峰。玉筍擅其清芬。山茗抽其碧葉。步白雲之晴麓。挹洗心之靈泉。香溪則石亘四圍。祇樹則芬連八寺。良辰令節。名士勝流。管絃處處。簫鼓年年。不數周侯藉卉之場。聊比右軍修禊之所。固已譽昭乎四遠。何止勝冠於一方。況乎錫蘭筍之嘉名。清聖祖親揮宸翰。訪碩仙之小築。陳徵君尙有舊廬。把臂入林。文定之衲衣曾解。逃禪何地。文貞之畫袞常留。凡此遺徽。均關文獻。而且歷指沿山之地。多是名賢埋骨之鄉。叩祠宇兮猶存。望松楸兮無改。則有尙書古塚。高士孤墳。孝行著稱。曾飛銜土之燕。天章寵錫。時來墮淚之人。志乘所登。

更僕難數。昔賢頻加守護。今猶屢致馨香。不謂有上海水泥股份有限公司。欲採泥以營業。乃諱有而爲無。呈詞案下。謂余山並無先賢廬墓暨名勝古跡。信口開河。一筆抹倒。在該公司風土未悉。或應瞠目而糊心。而祖望等桑梓必恭。何敢數典以忘祖。聞茲事實。良用憂疑。假使任其經營。聽彼採伐。樵蘇上下。曾無百步之防。罅隙侵陵。寧有完卵之望。行見穹碑作砥。難留黃絹之辭。墓木爲薪。莫辨冬青之樹。佳城傾圮。石室摧殘。慘狀難言。彈指立現。嗟乎。仙人羽化。尙戀衣巾。烈士魂歸。當依弓劍。銅駝星散。誰知趙氏之陵。白草霜凝。孰辨蔣侯之骨。華表之鶴不返。若敖之鬼何依。事有等於發邱摸金。義實反乎埋胔掩骼。所謂人道。夫豈宜然。按諸明文。亦殊未合。如該公司又云。查照鑛業條例。並無舐觸。其實乃正違反章十三條第四項之規定。且與內部保存古物名勝辦法。顯有不符。昔在前清季年。蘇路規畫之始。亦擬採東奈北簪之石。爲築路鋪道之需。他方人士。以並與名勝塚墓有關。徧請諸督撫。司道禁止。卒得一塵不動。安窳至今。現該公司之董事張謇。卽前蘇路公



司之協理。星霜雖已屢易。案牘尙有可稽。且築路之關係。施及於一國。而製泥之利益。僅止於數人。彼此相衡。大小懸絕。爲此懇請軍使縣長鑒核。撤銷保護公司之文。給予保存名跡之示。庶幾幽宮永闕。上以安長逝者之魂。名勝常留。下以慰後死者之責。謹呈。

歸宗爭產之辨訴狀

律師方 中

〔一〕聲請展期審理狀 聲請人馮范氏 右代理律師方中

爲聲明故障。請求准予展期審理事。竊聲請人與馮益之爲歸宗涉訟被控訴一案。業於本年十二月十四日奉到

鈞廳傳票。定期本月十七日下午一時公開審理。並送達控訴狀副本一份。限五日內提出辯訴。本當遵期投案備訊。實因聲請人現適患病。不可以風未能到庭陳述。爲特聲明故障。請求

鈞廳准予展期審理。實爲德便。再是項辯訴狀。因時間僭促。現亦不及提出。容當補呈。合併聲明。謹狀

江蘇高等審判廳 公鑒

（二）歸宗涉訟之辯訴狀 辯訴人馮范氏 右代理律師方中 上訴

人馮益之

爲依法辯訴事。竊被控訴人與馮益之因歸宗涉訟被上訴一案。前於本月十四日奉到

鈞廳傳票。定期本月十七日下午一時公開審理。並上訴狀副本一份。限五日內提出辯訴。適被上訴人患病臥床。不能到庭陳述。曾具狀聲請展期審理在案。是項辯訴狀。因限於時日。亦未及提出。業蒙照准續傳。合將答辯之點列舉於下。

（一）原狀所稱上訴人與被上訴人故夫馮長生。誼聯嫡表。有血統關係。應依民律第一千四百六十九條理由之解釋。不必勒令歸宗等語。查上訴人之父陳亮生。世居周家弄。與被上訴人家距離有二十餘里之遙。素不相識。何來親戚誼。更安有血統關係。而所引民律。則尙未實施。又

奚能發生效力。且考該條理由中所云。卽係刺取現行律之主義而來。現行律於乞養異姓義子。不准立爲嗣子。曾有明文規定。推其用意。蓋所以防宗系之紊。至其仍得酌給財產者。乃以全養育之恩。然亦須具有條件。並非漫無限制。又該條所稱。其不必勒令歸宗者。係指其收養必爲三歲以下之遺棄小兒而言。法文淺顯。至易明瞭。况不必云者。乃未定之詞。細繹例意。亦並無一定不能之理。上訴人既知民律第一千四百六十九條理由之解釋。應亦曉然於現行律關於是項規定。主法之精神。今試問上訴人對於被上訴人是否爲異姓義子。如其然也。則不得立爲嗣子。實係斷然之事。再試問上訴人爲被上訴人家收養時。是否爲三歲以下遺棄之小兒。如其否也。則更何不能勒令歸宗之有。第一審判決。根據大理院判例。於法並無不當。乃反指爲於法未洽。究不知如何始爲合法。原狀非惟捏造事實。抑且誤解法律。此有無理由者一。

(二)原狀所稱上訴人爲馮氏繼子。非出於生父陳亮生之擅專。實曾得馮

長生之同意。並經諸親族之承認。否則馮長生於病疴立遺囑時。該親

族長馮茂修董震等。豈願列名。完全畫字等語。查現行律意。爲人子者。

以養事父母。承本宗之祧。爲根本原則。故律有爲他人養子者。若本生

父母本有子而亡。故無子。雖所養之親。亦無子而得捨去。卽歸本宗之

條。若本生父母僅只一子。斷未有擅許繼入他家之理。故上訴人當時

之出。爲被上訴人家養子。是否出於乃父陳亮生之擅專。曾否得被上

訴人故夫馮長生之同意。果否已經諸親族之承認。均在所不問。惟其

本生父母。既祇生彼一子。則繼入他家。與律意相反。洵可斷言。按之法

律。上訴人卽無與被上訴人涉訟情事。實亦有歸宗之必要。今其所以

虛構事實。不肯歸宗者。居心何在。不問可知。且以原狀所稱被上訴人

故夫立有遺囑一點言之。益足見其全屬憑空捏造。無理取鬧。使被上

訴人故夫終時。果立有遺囑。則上訴人興訟至今。已有年餘。其意本在

要求析產分炊。何以於第一審時。始終未見提出。更無一語道及。又何以當時寫這遺囑。被上訴人之胞伯范云台。胞叔范晉如。及故夫之堂兄馮銀樓等。均不知有其事。並未列名簽字。况被上訴人故夫馮長生。係遭瘋犬咬害。猝然橫死。豈能從容預備。邀集親族。寫立遺囑。兼以死時年僅二十餘歲。更無自料夭折。早爲此不祥之舉之理。執是以觀。其提出之遺囑一紙。顯係偽造明甚。至其遺囑上列之馮茂修。董震兩人。均與被上訴人家素有嫌隙。此次與上訴人沆瀣一氣。難保不別有陰謀。籍圖洩忿。又原狀稱曾開親族會議云云。亦非真相。第一審傳訊時。承審員諭令范晉如（即范其熊）馮銀樓去理勸。則有之。如何砌砌聳聽。原狀不特譎張爲幻。並且不明法律。此其無理由者二。

（三）原狀所稱第一審判給出產二十畝。以爲歸宗生計。袒護尤甚等語。查上訴人之不服原判。提出上訴。意卽在此。殊不知養子雖有領受財產之權利。然必須具二種條件。一必爲所後之親所喜悅。一必其收養爲

三歲以下遺棄之小兒。今上訴人於此二種條件。既無一具備。是按諸法文。尙無得產之權利。被上訴人因念故夫在時撫養之情。願分給田產八畝。以爲其歸宗之生計。已屬仁至義盡。原審改判二十畝。更與上訴人有損無益。何得反謂袒護。又上訴人即使具備條件。但分給義子財產之標準。於法亦無一定。而例以酌給爲文。則其家業不得與親子或嗣子均分。義亦至爲明瞭。更何得爭多嫌少。此其無理由者三。

總上所述。上訴人原狀之毫無理由。已可概見。其餘種種。或與本案無關。或係無理取鬧。無答辯之必要。而上訴人與被上訴人之已成恩斷義盡。則不難於原狀之任情誣巖處見之。豈有爲人養子。而對於所養之親。可以如此無禮。是已不能姑息強合。亦彰彰明甚。既已不能強合。則請求勒令歸宗。實爲正當之主張。何得誣爲脅迫。爲此請求鈞廳鑒核。准予維持原判。駁回控訴。並令上訴人負擔本審訟費。實爲德便。謹狀。

(二) 追加理由書

爲馮范氏與馮益之歸宗涉訟控訴一案追加辯論理由書。

(一) 關於被控訴人請求之點。(法律點已詳辯訴狀)

本案被控訴人在控訴狀上公然誣罔被控訴人與人有染一點言之。是豈人子之所應爲。語云。家醜不可外揚。牆茨中箒。詩人弗道。假使被控訴人果有此種情事。起居不慎。跡涉嫌疑。則爲之子者。亦當戒勿聲張。何況杯蛇市虎。全屬子虛。海市蜃樓。憑空捏造。毫無影響者乎。今控訴人既悍然不顧。任意誣罔。是其居心險詐。目無尊長。已昭然若揭。而與被控訴人之已成恩盡義絕。又不問可知。如被控訴人再加容忍。則非惟家庭間之和協。依然不能保持。而養虎傷身。或足反增疑慮。故按諸事實。被控訴人之請求勒令歸家。確爲正當之主張。而控訴人此種指摘事實。公然侮辱之所爲。若以法律相繩。實已構成刑事處分。又不僅應請勒令歸宗所能已也。

(二) 關於控訴代理人提出之法律點。

(甲)控訴代理人謂控訴人當時由被控訴人家撫養時。其本生父母家中尚有一兄。並非獨子。故無歸宗必要。無論所稱。尚有一兄云云。是否事實。但卽此一言。已足爲控訴人本生父母方面目前無子之確證。依律載爲他人養子者。若本生父母本有子而亡。故無子。雖所養之親亦無子。而得捨去卽歸本宗之條。是控訴人卽無此次涉訟情事。亦應有歸宗之必要。強辯爲無理由。實不充分。

(乙)控訴代理人謂控訴人之爲馮長生養子在前。被控訴人與馮長生結婚在後。(因被控訴人爲童養媳時。馮長生卽已撫養控訴人爲義子。一若被控訴人因此之故。卽無權請求將控訴人勒令歸宗也者。不知此實不成問題。蓋被控訴人既爲馮長生之妻。對於控訴人。當然取得義母身份。既已取得義母身份。更當然卽爲控訴人所後之親。凡異姓義子。若不爲所後之親喜悅。則爲所後之親者。自有令其歸宗之權。大理院判決早已著爲先例。今控訴人不得於所後之親。顯然已達極



點。則被控訴人之請求勒令歸宗。亦理所應爾。指爲無權。實屬無所依據。

(丙)控訴代理人謂控訴人提出之遺囑一紙。有親族馮茂修董震王亮卿等承認書押。卽足認爲已有相當證明之法。可生法律上之效力。言誠辯矣。殊不知僅持證言。尙未足爲有相當之證明。而況之數人者。又皆與被訴人素有嫌隙。所言不實。自可想見。斷難憑信。何況據被控訴人供稱。有王亮卿與其翁姑卽有惡感。不相往來。故自七歲至夫家。(被控訴人自稱。卽爲馮長生家。)以至於今數十年間。雖知有此親戚。從未見過一面。乃夫馮長生去世之時。亦並未到過等語。何以今控訴人提出之遺囑上。忽有王氏列名。卽姑認馮長生死時立有遺囑。又何以關係密切之被控訴人。獨不參預。且該項遺囑。寧有不置家中。而反存於與之素有嫌隙之王亮卿處之理。況據控訴代理人所述。控訴人方面此項遺囑之發見。由于王亮卿之告知。但與之共同列名之馮茂修

董震二人何以於第一審時從未提及。諸如此類。其中可疑之點不一而足。試問安能合法成立。烏有效力可言。即退一步言。此項遺囑。認為有效。而異姓亂宗。亦實為現法規所禁止。無論當事人有何種意思表示。此種立嗣行為。亦屬當然無效。且在發生承認事實之場合。雖有繼書等足以認定。然因承認者與被承認者不相得時。亦准廢繼。蓋嗣子不得于所後之親。應准廢繼。令其歸宗。久為法律上及習慣上所承認。雖有繼書。當然應歸無效。何況控訴人為被控訴人之養子。其所提出之遺囑一紙。又係憑空捏造。且即有遺囑。於發生勒令歸宗時效力。亦等於廢紙。故此點更不能為抵抗之理由。彰彰明甚。

依上所述。應請

鈞廳鑒核維持原判。駁回控訴。實為公便。謹呈。

江蘇省政府特派員對於盛氏愚齋義莊案聲明書

本案文件

(一) 聲明書  
(二) 抗議書

律師 李時蕊

(一) 聲明書

(一) 愚齋義莊概史 當民九一月間。盛莊氏及其子息五房。經由親族會議議決。將盛旨懷遺產一千一百六十萬另六千另四十兩三錢八分八厘。作爲十成分派。以五成歸五房分析。五成捐入愚齋義莊。各得元五百八十萬另三千餘兩。由會審公廨諭派李經方爲盛氏財產監督。分配人照案執行分析。並訂立莊規。組織董事會。管理愚齋義莊所有財產。該莊規訂明。財產收入。作十成分配。以二成作爲盛氏公用。四成作爲盛氏公債。四成作爲慈善基金。所有莊規及分析辦法。節經呈由會審公廨核准備案。民國十年。盛氏公親莊蘊寬。及蘇紳唐文治馮煦張一麀等。以命歸特捐鉅產五百八十餘萬撥充公益等詞。呈請蘇督齊燮元。省長王瑚。轉呈北京政府。於同年十月三十一日。由大總統頒令給獎。各在案。

(二) 省政府之查辦 江蘇省政府。查閱接管文卷。得悉前開歷畧。但自民

十得獎以後。不聞該義莊有何善舉。畫及社會公衆。正擬檢查核辦。適有農鑛部司長吳培鈞。具呈省府。以盛氏子孫。將鉅額慈善基金。分析入己等詞。請求查辦。省府據呈。特派心史到滬查辦。并委時蕊代理法律手續。心史等着手查辦後。即發現種種事實。證明董事會之溺職。至足駭人。徒以省政府主張寬大。不欲深究既往。茲則不容緘默矣。

(三)董事會之溺職。心史等查辦中。查見該莊賬簿。關於慈善基金之用途。共十五款。就中賑濟一款。只第一年(民九至民十)有二十萬另二千五百五十九兩六錢六分。第二年(民十至民十一)有七萬二千六百九十二兩。第三四五年。多不過八千兩。少則千餘兩。而放生池(一養魚龜蛇鱉)之經費。則年耗二三千兩。其「捐助」「年捐」兩款。年耗萬金至五六千金。多屬私人恩惠。無與慈善事業。尙有「津貼」一款。每年六七千兩。皆屬盛氏姨太管家族戚門客等私人週卹。與慈善事業。更完全無涉。查該莊原定莊規第十三十四十五三款。指定慈善基金

用途。爲賑撫饑饉水災旱荒疫癘地震天災及藏書樓經費。廣仁堂經費等項。乃該董事會不依莊規所定。擅將慈善基金用於崇獎迷信。及私人恩畫之事。其餘「施衣」「施藥」「義渡」「旗民捐」「棲流所」「育嬰堂」「恤嫠所」等各款。雖屬慈善公益性質。然皆與莊規所定不符。其支出方面。違反原設立人之意思。已無可諱飾。至收入方面。該莊財產以漢冶萍招商局股票爲大宗。漢冶萍股票十三萬三千九百九十股。票面每股五十元。併計爲七百六十九萬九千五百元。民九分析時。減折估價爲二十八元至三十元。併計合元二百六十九萬八千三百八十七兩九錢二分。招商局股票一萬一千股。每股估價一百七十三兩。併計爲百九十萬另三千兩。至十六年漢冶萍股份低減至每股六元。較原估價值減去五分之四。招商局股份低減至每股六十兩。較原估價值減去三分之二。該董事等如能恪恭厥職。在兩公司股票跌落中。以最大股東地位。應積極整頓公司。提高股價。萬一無法整頓。卽應

消極變換產業。照莊規第十一欸之規定。早爲處置。以保存基金。乃始終坐視不理。致兩公司四百六十餘萬之鉅產。變爲一百二十三萬八千八百三十六兩八錢之微值。義莊產業。坐耗三百三十六萬二千五百五十一兩一錢二分之鉅額。事之可爲太息痛恨。孰有過於此者。該義莊代理人盛澤丞狄巽公於十六年十二月一日具狀臨時法院。請求分析。狀詞內有「前愚齋義莊董事會會長。因管理困難。提議變更辦法。又稱是項財產。自莊太夫人故後。卽無人能勝管理之任。又該財產。本以漢冶萍招商局股票爲大宗。近數年來。滋息毫無。卽其他不動產。亦無相當管理之方法。况徒擁虛名。遇有公共必要重大之需用。仍屬點金無術」等語。是董事會之不能勝任。該代理人等亦能痛切言之。畧無匿飾。但彼等只爲私人利益計。因董事會溺職而請求分析。各自分管。公有慈善基金。則非彼等所過問耳。

(四)莊規失效 民國九年二月十一日。盛氏五房及公親族長暨監督分

配人李經方等。共同訂定莊規四十二款。其財產爲五百八十萬之總額。總額中十分之六。仍屬盛氏私有。一經分析。則莊規全部已不能適用。再具體觀管莊規第一至第七款。爲聲敘提存及分產之事實。只供隨時參攷。其第八第九兩款規定。義莊財產數額。第十款至第十二款規定。義莊財產之保管及滋息之分配。第十八款至第二十三款規定。六成入款之處置。及其事業。全因該董事會及盛氏子孫請求分析。事實變更。而根本失效。只餘第十三款至第十八款。爲規定四成慈善事業之辦法。尙能巍然獨存。而二十四款至三十九款。關於董事會內容之規定。又因第十款至第十二款失效。而失其根據。第四十款至四十二款。爲全章之附則。無關大體。全部莊規四十二條。根本失效者。已三十有六。寥寥六款。何足以支持其存在。故此項莊規。只能供事實上之參證。不復能生法律上之効力。此爲省政府所確認者也。

(五)董事會消滅 愚齋義莊董事會。依莊規第十款及第二十四款而產

（五）生保管第八款所載之財產執行第十一至二十三款之事業。今財產分割事業廢棄。莊規七分之六已根本失効。董事會寧有存在之餘地。況該莊代理人切實聲明。自莊太夫人故後。即無人能勝管理之任。其不能勝任之斷定。又有多數慈善基金之浪擲。三百三十餘萬母財之坐耗等事實。足以證明。其不誣盛氏私財。因其不勝管理之任。已全數析出。自管公有慈善基金。事關公共利益。寧有仍聽才不勝任。法律失據之董事會。依舊把持。繼續浪擲坐耗之理。此又省政府所不敢怠忽者也。

（六）特派員與董事會之協議。省政府派心史等查辦中。該董事等於本年一月下旬至二月中旬。就於義莊分析財產掉換藏書樓圖書入公莊。太夫人頤養費分撥各事。迭爲口頭及書面之具體協商。關於四成財產之管理。亦經心史等將省府意見鄭重申述。該董事等均欣然樂從。迄無反對。二月五日將愚齋義莊財產分配清冊查照。議定結果抄



送前來。雙方分呈省府法院聽候核示。二月八日省令准將六成分析。同時聲明四成財產另定辦法。五月二十一日省府決議又明定派員接收四成慈善基金。並明白規定四成慈善基金分屬公有。與盛氏完全無涉。由省府訂定保管規程。組織保管委員會負責保管。此項議決及辦法。經令行臨時法院於六月七日送達。愚齋義莊遵照該董事等並未於行政訴訟法訴願法所定六十日之法定期內提出訴訟。或訴願足證明確無異議。及省府令派心史等照案接收。乃突然翻異。並用種種非法手段。冀阻省令之執行。至假借外力而不惜。此省政府所意想不及者也。

(七) 本案在法律上之觀點 愚齋義莊成立以後。由前江蘇省政府據呈。案向中央政府請獎。是本案原屬省政府主管之件。上海特別市政府成立後。租界尚在市政府區域之外。而臨時法院仍隸省政府管下。該義莊在臨時法院管轄範圍。省政府派員查辦後。該義莊始終遵奉

省令並無違異。故省政府爲本案法律上之主管衙門。臨時法院爲本案法律上之審判衙門。均屬責無旁貸。查民律草案一百五十八條。財團法人之事業。屬於主管衙門監督。第一百十二條。主管衙門得隨時調查法人之業務。及財產情形之規定。於前項准用之。第一百五十九條。主管衙門以維持財團法人之目的。或保存其財產所必要爲限。得命變更財團法人之組織。第一百六十條。因情事變更。致財團法人之目的不能達到。或違反公益者。主管衙門得斟酌設立人之意思。命變更目的。或並變更其所必要之組織。此項條文。雖未公佈施行。但各級審判衙門。已據爲有力之條理。隨時酌予援用。當然足爲主管衙門處置財團法人之根據。至內政部各地方救濟院規則第十二條。各地方慈善事業。由私人或私人團體集資辦理者。一律維持現狀。但須受主管機關監督等語。本案省政府着手查辦。在前開規則尙未頒布以前。僅依通行法例行使監督職權。派員檢查。但檢查結果。發見該義莊董

事會之溺職。爲保存慈善基金計。本應自動變更其組織。又因該董事等自將莊規打破。請求分析莊產。並自認不勝管理之任。當然變更其組織。不復有維持現狀之可能。乃於二月八日決定四成慈善基金。另定辦法。此時前開規則。尙未頒布也。自分析案確定之日。該莊規程。業已失効。該莊董事業已無權。原有組織。完全瓦解。鉅額慈善基金。在無人管理之狀態中。省政府爲維持慈善基金之現狀計。惟有急速組織保管機關。以存續其財團法人之生命。否則衡諸前開規則。卽爲背棄職務。此省政府所不敢不勉者也。至該前董事狄巽公等所謂維持現狀。殆自忘其現狀已不存在。直不思之甚耳。

(八)省政府今後之處置。省政府因該董事狄巽公等憑籍外力。抵抗法令。已將義莊所有財產。擇要封存。以防散失。一面根據監督職權。斟酌設立人意思。明定保管規程。慎選保管委員。妥慎保管。關於保管規程之大意。據心史等所知。乃當尊重捐建人之意思。將四成基金全部用

充慈善公益。決不收歸省庫。或供其他事業之用。但關於崇獎迷信及私人浪費。則不得予以糾正。此心史等所願鄭重聲明者也。

(二) 抗議書

敬啟者。茲代表江蘇省政府。及其特派員孟心史。因

貴局於中華民國十七年（即西歷一千九百二十八年）十一月六日。命令在上海租界臨時法院服務之法警。違抗臨時法院命令。不送達法院命送之諭單。（即臨時法院十月三十日發出給與盛氏愚齋義莊董事狄異公等命將所管四成慈善基金交省政府特派員接收之諭單）且將原諭單繳回法院之事件。對

貴局提出抗議。同時為如左之聲明。

貴局對於臨時法院之任何關係。當以民國十五年（即西歷一九二六年）八月三十日江蘇省政府代表與各國領事間簽訂之收回會審公廨章程為根據。依該章程第四條。臨時法院之傳票拘票命令。應由司法警察執行。

此項法警由工部局警務處選派。但在其執行法警職務時。應直接對於法院負責。凡臨時法院向工部局警務處所需求。或委託事件。工部局警務處應即竭力協助進行等語。是

貴局對於法院所需求。或委託。有竭力協助之義務。法院所需求。或委託之事件。其責任由法院負之。與

貴局無涉。派往法院執行司法警察事務之人員。尤應直接對於法院負責。貴局不能於法院命令以外。別以他種命令。妨礙其職務之進行。乃

貴局於此次事件。突然命令執行職務之法警。違抗法院命令。對於發交送達之諭令。不予送達。於前開章程。顯然違背。在他種法律慣例。亦毫無根據。此種違背章程之行爲。其結果直接妨礙法院公務。及其職權。即間接妨礙省政府公務。及其職權。對於本件有發生不易計算之損失之危險。因本件諭令法院。係遵奉省政府命令。對於盛氏愚齋義莊財產。久經確定之四六分析案。命令無權管理之董事狄異公等。一狄異公等之董事名義。係依未

分析以前之義莊章程由盛氏選派其職權之大部分爲代盛氏管理析財義莊分析後盛氏所有之六成私財已不復信任該董事全數析出自管其公有之慈善基金該董事等未得省政府之合法委任當然無權管理。將所管分屬公有之四成慈善基金交省政府特派員接收。以便依照另定規程。組織委員會接收保管。完全出於省政府慎重公產之合法職權行爲。於工部局。或任何洋商。不發生利害關係。現查應予接收之公有慈善基金。爲數頗鉅。該基金全在已經撤廢未經政府核准之前董事狄異公等私人非法管理之下。既無管理規程。亦無用途規定。又無責任限制。該鉅額公產。隨時可發生絕大之危險。省政府爲保全鉅額公產計。不得不求本件之迅速進行。乃遭遇

貴局非法之阻礙。致使狄異公等非法管理之狀態。由此延長。在此延長期間。該公有慈善基金若發生何種損失。以及因延長接收時間所生之費用。均應由

貴局負完全賠償之責。省政府候將來查明損失費用之確數後。即將依法  
向

貴局請求履行。此乃

貴局在民事法上。對於江蘇有政府應負之責任。特由本律師代表通告。敬  
祈查照。此致

工部局總董費信惇先生

中華民國十七年十一月十日

王鏡清與劉廣林爲票款涉訟第二審上訴狀

律師

陳霆銳  
王傳璧

本案文件 (一) 王鏡清上訴狀  
(二) 劉廣林答辯附帶上訴狀

(1) 上訴狀

上訴人

王鏡清

被上訴人

劉廣林

爲補具上訴理由事。茲謹將上訴理由陳述於左。

一、本案爭執焦點。在被上訴人交付上訴人欠支票銀貳千五百兩。係定銀。抑係上訴人向被上訴人挪移之款。原判既稱關於應行先付之價銀。並無確實數額約定。乃斷定被上訴人交付之銀五百兩。爲定銀。而同樣交付之支票銀二千五百兩。卽非定銀。絕不審究事實。遽加武斷。宜其不能爲持平之判決。

二、被上訴人交付定銀現金五百兩。九天期支票貳千五百兩。均在簽訂正式契約之前。五百兩現金之交付。在陰歷十二月十五日。二千九百兩支票之交付。在陰歷十二月十九日。均由上訴人出有收據。出支票之日期。并有解莊之票根可查。合同簽訂。則在陰歷十二月廿二日。乃被上訴人於原審訴狀內稱。簽五天期支票。欲以輕輕一筆抹煞事實。一變定銀爲預支款項。苟原審能審究事實。着領被上訴人呈驗收據。吊取解莊票根。被上訴人之飾詞。不難立破。乃輕信被上訴人一造之主張。置上訴人之



陳述請求於不顧。殊失平允。

三、被上訴人所稱上訴人預支款項。因覓取保人。不得到期止付等情。不過空言搪塞。絕無證明。其用支票交付之貳千五百兩爲貨價。顯而易見。此項價銀。被上訴人到期不付。是其存心破壞契約。而原審必曲爲解說。謂上訴人可以主張。票載金額之債權。不認爲違約判斷。未免偏頗。

基上論旨。被上訴人交付之貳千五百兩支票。確係定銀到期止付。被上訴人應負破壞契約責任。因懇

鈞院鑒核。傳訊兩造。廢棄原判。被告應償還原告銀一千兩部分。駁斥被上訴人在第一審全部之請求。並令担負兩審全部訴訟費用。至爲德便。謹呈  
上海租界上訴院

具狀人 王鏡清

陳霆銳

中華民國十七年七月廿日

(2) 附帶上訴狀

被上訴人 劉廣林

代理律師 王傳璧 北京路一百號

爲王鏡清不服上訴一案。具狀答辯。並附帶上訴事。謹將本案事實及答辯理由。縷陳如左。

(一)事實之經過。緣被上訴人向上訴人買受山東路仁濟醫院起。至福州路稻香村止。舊屋材料。計價銀柒千兩。於丁卯年十二月十五日。先付定銀伍百兩。其餘銀陸千伍百兩。俟雙方着手履行合同時。再予給付。嗣上訴人需款孔殷。情商被上訴人。預支款項。被上訴人即簽立五天期支票一紙。計元貳千五百兩。一面與上訴人及陸雲成各造等約定。上訴人須覓保人。然後方可往致和莊兌現。至被上訴人所以要求上訴人覓取保人之理由。一則。合同尙未屆着手履行之期。被上訴人本無預付款項之義務。二則。締約時山東福州兩路房客聯合會一致反對翻造。不肯搬

遷（見丁卯年十二月二十四日新聞報）被上訴人稔知拆屋一事形勢險惡。自無貿然給付鉅款之理。不料上訴人居心叵測。鑒於舊屋材料價額陡漲。利令智昏。不脛毀約。另行出售。以上係事實經過之真相。

（二）答辯之論據（甲）被上訴人先付定銀伍百兩。其餘陸千五百兩。須至雙方履行合同時。方始給付。不特有證人陸雲成足資證明。即上訴人所出之親筆收據。亦足以證明。所簽貳千伍百兩之支票。確係預支款項。並非定銀。否則何以伍百兩之收據內載明「定銀」字樣。而貳千伍百兩之收條上僅書舊房屋料元貳千伍百兩。足徵支票內之款項。確係預支。毫無疑竇。乃上訴人猶思飾詞強辯。殊無理由可言。（乙）被上訴人出具支票。苟上訴人能覓取保人。到期當然可照數兌現。蓋被上訴人在致和錢莊存有款項。以備兌現。賬冊具在。不難覆按。在被上訴人事前既有充分款項之準備。以表示履行合同之誠意。但上訴人方面。始終缺乏誠意。觀其收受定銀後。猶復要求預支款項。而於自身之責任。漫不注意。甚

至保人亦不肯覓取。試問被上訴人訂立合同之前。既繳定銀伍百兩。事後又未拆一磚。未取一木。本無預付款項之義務。在我簽給支票。實爲逾格通情。不料在彼反滋藉口。人心險詐。臻於極點。況上訴人既欲在定銀伍百兩之外。要求另付鉅額定銀。何以不於收條內註明。或在合同上約定。臨訟一味空言攻擊。在訟據法上。自無絲毫效力之可言也。 (丙) 福州路房客聯合會。反對翻造。至爲堅決。按照合同所規定。非至戊辰年貳月朔。被上訴人不能拆卸。距締結合同時。尙有一月餘之久。且上訴人與被上訴人。素不相識。一旦欲預支款項。核諸情理。被上訴人主張覓保。亦固其所。因上訴人不肯覓保。迫不得已。而停止兌現。理由亦極正當。上訴人辯稱支票上之款項。係屬定銀。非但與事實不符。且顯然無此情理。查上海商業慣例。定銀既付。以後卽不須再付。罕聞定銀必須一再給付之例。如上訴人主張兩造間有特殊法。應負舉證之責。不能僅憑空言以相搪塞也。 (丁) 被上訴人不付支票一節。在法律上。是否違約。應視合同

上有無約定。以爲斷查。兩造新訂之合同。除定銀伍百兩外。原無先付價銀之約定。約既不存。違於何有。原審亦以上訴人收受之支票。雖未能兌現。要不能指被上訴人爲違約。洵爲至當之判決。

二三附帶上訴之意旨。查原合同所稱。另有糾葛。按期不得開工動拆。由上訴人賠償損失云云。尋繹其意。若按期不得開工之緣由。發生於另有糾葛。卽應賠償損失。核諸本案事實。上訴人故意違約。將舊料賣與第三者。發生糾葛。到期不得開工。以致對造受有損失。而此項損失。因不得動工。而當然所生。且爲上訴人所見能預。自應令上訴人負責賠償。

基上事實及理由。狀請 鈞院（一）駁回上訴（二）判令上訴人除既判定之壹千兩外。另賠被上訴人損失銀伍百兩。（實受損失銀壹千兩。除將原判壹千兩扣抵外。尚缺伍百兩）（三）判令上訴人審擔第一審。及本審訴訟費用。謹狀

上海租界上訴法院 公鑒

中華民國十七年九月二十一日

具狀人 劉廣林

代理律師 王傳璧

盛愛瀨與恩瀨為析產案訴狀

本案文件 (一) 盛愛瀨起訴狀  
(二) 盛恩瀨答弁狀

律師 張家鎮  
陸鴻儀

(一) 原告起訴狀

原告 盛愛瀨

右代理人 陸鴻儀律師

被告 盛恩瀨 重瀨 昇瀨 毓常 毓郵

為析產不均。訴請查照最高法院解釋。判令依法重分事。竊原告為前清郵傳部尚書盛宣懷號愚齋公之嫡女。被告瀨恩重瀨為原告之兄。昇瀨為原告之弟。毓常。毓郵。為長三兩房之侄。原告與恩瀨為先母莊太夫人所出。先

母於民國六年奉先父遺命。創設愚齋義莊。以全部遺產之半。作為基金。共計銀五百八十萬兩有零。為數甚鉅。成立迄今。有逾十稔。先母於上年九月間棄養。而被告等叔侄。即於本年二月間將義莊財產之六成。約合銀三百五十萬兩。按五房平均分析。經董事會呈請鈞院。給諭過戶。而於原告應得之權利。竟置之不顧。不思在此黨治之下。法律上以男女平等為原則。國民黨對內政策第十二條業已確認。而最高法院迭次解釋。亦根據第二次全國代表大會。婦女運動決議案。明認未出嫁之女子。有與胞兄弟同等承繼財產之權。〔解字第七號第三四號第四七號見司法公報第三期第七期第八期〕夫既曰同等承繼。明明為法律上之權利。與向例所稱酌給之惠。出自人而多寡。且無一定者。非可同日而語。原告為愚齋公在室之女。與五房子孫不容。稍有軒輊。法律所賦與之權利。斷難絲毫放棄。前於四月十三日聲請鈞院。諭飭停止執行。以俟合法解決。旋於四月十九日奉批。示如有權利可以主張。應向相對人為之。如果發生爭執。祇可訴請法院裁

判等因在案。原告遵即委託律師致函被告，請將此項財產依法將原告加入同等承繼。乃迄今兩月，被告等依然置之不理，殊無和平解之望。爲此籲請鈞院迅予查照。最高法院解釋判令被告將此項六成莊產與原告重行均分，以符法例。而重女權，實爲德便。再被告恩瀨等另有庶出胞妹方瀨一人，亦尚在室。故此項莊產應按七分均分。原告應得七分之一，納合銀五十萬兩。謹以此價額繳納訟費，合併陳明。謹狀。

上海公共租臨時法院 公鑒

(一) 被告辯訴狀

辯訴人 盛昇瀨

右代理人 張家鎮律師

爲與盛愛瀨遺產涉訟一案，依法辯訴事。

(二) 就原狀事實上答辯

本案事實上所急須辯明者，即昇瀨兄弟叔侄秉承先母莊太夫人於民



國九年創立愚齋義莊。時就中遺產之六成。是否專屬於我男性之五房。又原告名下當時曾否另行得遺產之兩點。查愚齋義莊之全部財產。除四成屬於慈善基金外。其六成之專屬於昇灝等男性之五房。在貴法院有案可稽。而原告及妹方灝等。當時亦曾於遺產中各分得規元六萬兩。作為奩贈。是我盛氏愚齋公之全部遺產。早於民國九年分配定當。故此次呈准

貴法院所分之六成。不過就原來屬於我五房所既得共有之財產。按股均分而已。原告於此。實無絲毫權利可以主張。

(二)就原狀法律上答辯。

查法律不溯既往。為近世文明國家之通例。原狀引最高法院解字第七號第三四號第四七號之解釋。認女子為有同等繼承財產權。因而主張已分之產。應予重分。殊不知此項創設之解釋。乃就黨國成立後解釋之日起。凡屬普通未嫁之女子。對於其父母未經分析之財產而言。若遠在

此項解釋以前。早經先人分配定當。如本案之專屬於我男性五房。既得之共有財產。而亦溯及既往爲之重分。是已往之局完全可以推翻。則人民間私法上已確定之職利。勢必人人自危。故無論何國。從無此等先例。即按之現行律告爭家財。但在五年以上。不許重分。亦顯然不合。則其主張之不適法。無待贅言。

據上辯訴。應請

貴法院察核。准予駁斥原告之訴。並令負擔訟費。實爲公便。謹狀

上海英租界臨時法院 公鑒

秦則賢與周永源婚姻涉訟案訴狀

本案文件 (一) 秦則賢起訴狀  
(二) 周永源上訴狀

(一) 秦則賢起訴狀

原告 秦則賢

律師 袁漢雲  
王黼裳

被告 周永源

代理人

袁漢雲  
王黼裳

律師

爲定婚久缺同意要件。訴請准予解除婚約事。竊原告幼時曾由家長憑媒羅坤伯君。字與周星章次子永源。其時原告年僅四齡。毫無知識。自亦不知許婚爲何事。及長。專心求學。不預家事。邇來始有所聞。婚約之事。以爲婚配事關終身幸福。必得本人同意。方可式好無尤。當日之預約。既係他人代爲。自非得諸本人同意。稽諸法例。凡父母爲未成年子女所訂婚約。子女成年後。如不同意。則爲貫徹婚姻尊重當事人意思之主旨。對於不同意之子女。不能強其履行。（十一年上字一〇〇九號判例）又定婚須得當事人之同意。若定婚當時未得女之同意者。其女訴請解除婚約。亦無強其成婚之理。（五年統字四五四號解釋）近來。最高法院判例。亦以爲未同意之婚約。不能強制履行。（十七年上字二四六號）又其解釋結婚自由之旨。亦謂結婚如得本人同意。主婚人與本人意思。並不相反。始不妨害結婚自由。（十

七年律字第三五號）成案纍纍。不煩縷舉。矧以事實言之。被告志切經商。早習計然之術。而原告則現猶潛心向學。所業尙有待於專修。是立志不同。趨嚮攸別。斯可概見。即使一時勉爲遷就。異日亦斷無圓滿之家庭。同供怨耦之犧牲。共感畢生之痛苦。卽爲被告設想。誠亦何取乎此。思維再四。實無委曲求全之方。權衡輕重。祇有及今解除最便。爲此迫不得已。瀝陳前情。伏乞

鈞院卽予傳訊。依法判准。解除此項未得本人同意之婚約。俾符法律。而順人情。再原告於暑假後。卽須赴北平女子師範大學繼續肄業。本案審期。請求提前排定。尤爲感禱之至。謹狀

上海臨時法院公鑒

中華民國十七年八月四日

具狀人 秦則賢

代理人

袁漢雲  
律師  
王師毅

(二)周永源上訴狀

爲上海臨時法院本年九月十三日所宣告之判決。違法悖理。偏袒曲斷。心不甘服。依法提起上訴事。謹將上訴理由。臚陳如左。

關於訴訟程序者。夫管轄爲民事案件之先決問題。上訴人因當年係在慈谿訂婚。雙方尊親屬住屋祖產及媒妁。皆在慈谿。爲便利起見。在原審狀。請移轉管轄。固不得謂爲全無理由。迨經裁決駁回後。復請暫行展期數天。俾有提出辯訴之機會。乘間得與家長從長計議。亦事理之常。且當事實無準備。故不願有所陳述。再三懇求展期。幾至垂涕而道。仍未蒙原審宥許。究不知本案有何特別情形。致原審迫不待及。必欲於訴狀傳達最短期內。辯論終結。(八月十一日傳達九月六日審理)竊思提出辯訴。當在管轄確定以後。倘先須提辯訴。更何必提狀聲請移轉管轄。今原判指上訴人爲妨訴抗辯。實不敢受。且聞法院凡於婚姻案件。不無體會律意。於言詞辯論時。不惜反覆開導。勸令和好。往往一再轉期。俾訴訟人在外和解。蓋以婚姻大

事不能輕言離異也。不知何以於本案獨視爲例外。尤可異者。原審於宣告辯論終結後。卽訊上訴人能否就範和解。當答以昔年婚約。旣爲雙方家長所手訂。自以雙方家長間進行和解爲較善。當事人實無涉訟出醜之必要等語。自想尙無失態。乃原審時於訴訟主動之被上訴人。及其當日在庭之家長。始終無一語勸諭和解。逕卽諭知。訂於九月十三日宣判。一若已知被上訴人之家長。爲僑滬富豪。必須上訴人方面向之搖尾乞憐者。是直莫明所以矣。

關於法理者。被上訴人在原審狀訴解除婚約。以未得本人同意爲理由。援引『父母爲其未成年子女訂婚。如其子女於成年後不同意。不能強令履行』之大理院判例爲根據。按定婚時。被上訴人僅五歲。（訴狀載四歲訂婚實誤）父母自有主婚之權。無所謂同意與不同意。如謂不知許婚爲何事。尙可說也。如謂許婚之事。絕無見聞。則斷無此理矣。自五歲以至十歲。當知許婚之爲何事矣。自十歲以至十五歲。耳鬢廝磨。兩小無猜。當知未

婚夫之爲何如人矣。奈何不於十六歲成年之後。及早行使其同意權。遲至今年廿四歲。方有此語耶。按諸大理院七年上字一一〇五號『許撤消之法律行爲。嗣後撤消權人。明示或暗示。爲合法之追認。則其行爲應視爲從始不能撤消。』之判例。被上訴人於未成年前所訂之婚約。於成年後既無異議。當然可認爲一種合法之默許。此不獨當事人間之婚姻關係爲然。卽一般社會之婚姻關係。莫不皆然。至於被上訴人。在原審供稱。在三四年前。始知許婚之事云云。雖三尺孩童。亦知其妄。今原判竟採爲證言。不加指摘。是豈真不知世務乎。又按大理院三年上字四三三號判例。定婚卽不得本人同意。亦難謂爲無效。是已得本人之合法默許者。其不能撤消。自無待言。退一步言。無效與不能強令履行。絕然爲二事。凡婚姻案件。皆不能強制執行。斷無因此而指婚約爲一概當然無效之理。故在法律上。被上訴人。實有與上訴人成婚之義務。固不容推諉者也。

關於人情者。原判准予解除婚約。以兩造於十五歲後。未曾會晤。藉此

推定成年之後。未嘗對於家長代訂之婚約。已爲同意之表示。爲理由。創論奇特。不近情理。是實言被上訴人代理律師之所不能言。不學淺識如上訴人。實不知原判係根據何條判例。何地習慣。而有此邏輯。幸而本案當事人在十五歲後。未嘗會晤。爲不爭之事實。否則一方主張成年以後。有會晤之事。會晤時已有同意之表示。一方否認。勢必至雙方同拍一照。簽字於上方。免日後再有爭執。然則當年何貴乎有此父母之命。媒妁之言。訂立婚書。收受禮聘之婚姻預約耶。夫爲父母者。孰不愛其子女。其選別力當亦不弱於其子女。故吾國習慣。父母往往爲其未成年子女定婚。平心論之。未可盡非。定婚後。必經數年。方始成婚。此數年內。人事之變遷無常。如本案之當事人。尤爲顯著。一則飛黃勝達。一則一落千丈。自皆不能預料。若無法定原因。僅憑隨時可以提出之不同意三字。輒准離異。則定婚以後。未娶以前之時間。其婚姻關係。恆在兀突不定之中。果如原審判之意旨。何須乎定婚。亦何所謂婚姻預約乎。依上論旨。本案於法理人情。皆無准許解除婚約之理由。爲



此敬乞鈞院俯賜察核。廢棄臨時法院違法悖理之原判。維持當事人間之婚姻關係。以重風俗而正人心。無任感恩戴德之至。謹狀。

湯蘊齋等與穆恕再等爲股款涉訟不服江蘇高等法院抗告審裁

決案再抗告狀

譚毅公沈豫善俞鐘輅

再抗告人

湯蘊齋

吳平階(卽吳稚記)徐禹功(卽徐禹記)

徐典文(卽徐典記)姚聲遠(卽姚聲記)張長春(卽增記)

徐明臣

徐康候

徐善甫

徐耀鄉

徐慕曾

蔣治璜(卽蔣治記)

章炎生

李幼棠(卽李幼記)婁桂生(卽婁桂記)

李汝煉(卽李汝記)

右代訴人

徐禹功

爲不服江蘇高等法院抗告審裁決。提起再抗告事。竊再抗告人與穆恕再等。股款涉訟一案。前由穆恕再聲請中止訴訟程序。經上海地方法院裁決

駁斥。穆恕再提起抗告。於本年十一月二日。奉到江蘇高等法院裁決。原裁決廢棄本件訴訟程序。應予中止。再抗告人實不甘服。茲於法定不變期間內。提起再抗告。臚陳理由如左。

按民事訴訟條例第二百十九條。關於訴訟程序中止之規定。其理由乃在本案訴訟全部。或一部之裁判。以他訴訟之法律關係爲先決問題。誠恐審判有矛盾之虞。故有中止之必要。是以訴訟程序之應否中止。應以他訴訟之法律關係是否爲本案裁判之先決問題爲斷。伏查本案再抗告人之向穆恕再穆藕初等訴追股款。乃以穆恕再爲德大經理。穆藕初爲德大協理。串同舞弊。侵占巨款。措賬不交等情。爲理由。穆恕再穆藕初既屬共同被告。無論其舞弊行爲係屬共同。抑係其中之一人所爲。依其職務而言。均應負共同清算償還之責任。故本案解決之關鍵。在於再抗告人訴追各款。是否爲德大紗廠營業上正當之商行爲。抑係穆恕再等確有舞弊侵占情事。至於舞弊侵占之行爲。出於穆恕再。或出於穆藕初。乃其總協理間內部之糾

紛顯與再抗告人等無涉。何得以之爲本案之先決問題。即無因以中止本案訴訟程序之必要。況穆恕再穆藕初之兄弟涉訟。明係串同推諉。以爲對付股東延宕之手段。即所以遂其侵占股款之陰謀。原審不察。遽准其中止訴訟程序之請求。適墮其諉卸拖延之狡計。再抗告人權利所關。難安緘默。因特依法提起再抗告。伏乞  
鈞院廢棄原裁決。駁斥穆恕再在原審之抗告。並令負擔抗告費用。實爲德便。謹狀

最高法院 鈞鑒

中華民國十七年十一月 日

秦則賢與周永源爲婚姻涉訟一案

具狀人 湯蘊齋筆  
代訴人 徐禹功

代理律師 袁漢雲  
王輔宸

原告

秦則賢

代理人

袁漢雲  
王黼裳

律師

被告

周永源

爲定婚欠缺同意要件。訴請准予解除婚約事。竊原告幼時。曾由家長憑媒羅紳伯君字與周星章次子永源。其時原告年僅四齡。毫無知識。自亦不知許婚爲何事。及長。專心求學。不預家事。邇來始有所聞。婚約之事。以爲婚配事關終身幸福。必得本人同意。方可式好無尤。當日之預約。既係他人代爲。自非得諸本人同意。稽諸法例。凡父母爲未成年子女所訂婚約。子女成年後。如不同意。則爲貫徹婚姻。尊重當事人意思之主旨。對於不同意之子女。不能強其履行。十一年上字一〇〇九號判例。又定婚須得當事人之同意。若定婚當時未得女之同意者。其女訴請解除婚約。亦爲強其成婚之理。

(五年統字四五四號解釋例)近來

最高法院判例。亦以爲未同意之婚約。不能強制履行。(十七年上字二四六號) 又其解釋結婚自由之旨。亦謂結婚如得本人同意。主婚人與本人意思並不相反。始不妨害結婚自由。(十七年律字第二五號) 成案纍纍。不煩縷舉。矧以事實言之。被告志切經商。早習計然之術。而原告則現猶潛心向學。所業尙有待於專修。是立志不同。趨嚮攸別。斯可概見。即使一時勉爲遷就。異日亦斷無圓滿之家庭。同供怨耦之犧牲。共感畢生之痛苦。卽爲被告設想。誠亦何取乎此。思維再四。實無委曲求全之方。權衡輕重。祇有及今解除最便。爲此迫不得已。瀝陳前情。狀乞

鈞院卽予傳訊。依法判准。解除此項未得本人同意之婚約。俾符法律。而順人情。再原告於暑假後。卽須赴北平女子師範大學繼續肄業。本案審期。請求提前排定。尤爲感禱之至。謹狀

上海臨時法院 公鑒

民國十七年八月初四日

(2) 上訴答辯狀

被上訴人 秦則賢

代理人

袁漢雲  
王黼裳

律師

爲周永源不服上海臨時法院判決解除婚約上訴一案。依法答辯事。竊被上訴人於十月十七日。奉

鈞院送達上訴副狀一件。披閱之餘。似覺滿紙空言。毫無法律上正當理由。謹就原狀敘次。分別答辯如下。

關於訴訟程序者。

按婚姻訴訟。專屬夫之普通審判籍所在地之地方法院管轄。(民訴六六條第一項)而普通審判籍則依住址定之。(同條例第十五條第一項)住址即係生活之本據地。此爲大理院判例所明認。本案上訴人執業於上海錢莊。歷有年所。衣食費用。胥賴於此。則其以上海爲生活本據地。彰彰明甚。

茲上訴狀既不反對其住址在上海。乃以訂婚地及雙方尊親屬均在慈谿。爲妨訴抗辯之理由。殊不知雙方尊親屬並非婚約涉訟之當事人。住在何處。不生管轄問題。至於訂婚地點。更與管轄毫不相涉。原判駁斥其抗辯。自無不當。此上訴無理由者一。

按民訴二九一條規定。訴狀應於言詞辯論日期之傳票。一併送達被告。而送達與辯論日期之間。至少應留十日之就審期間。又第三零九條規定。被告應準備言詞辯論於未逾就審期間二分之一以前提出答辯狀。上訴狀稱八月十一日送達起訴副狀。至九月六日審理。其間相距將近一月。上訴人儘可從容準備。乃到庭以後。一味拒絕言詞辯論。依第四百六十條本可視與不到場同。原審再三開導。命其辯論。實已保護其利益。乃竟以未准展期。指摘原判。試問被告以未曾準備辯論爲請求延展日期之理由。究竟合法否乎。同條例一九二條。此上訴無理由者二。

婚姻事件。法院雖有試行和解之權。但本案經原媒調處多年。上訴人欲望

甚奢。強人難能。不得已而涉訟。被上訴人當庭業將此情陳明。原審爲息甯起見。仍諭令如有機會。不爲隨時在外和解。無如上訴人退庭以後。不特絕未託人說和。並且日以登報爲聲援。挑撥惡感。行動溢乎軌道之外。則焉有和解之可言。此上訴無理由者三。

### 關於法理者

按最高法院十七年三月十六日判決劉阿土等與王張氏因解除婚約及返還財禮涉訟上告一案。上字第二七五號判決要旨。內開女子原未成年。其婚姻係由其父代定者。如於成年後表示不願結婚。原審爲婚姻重當事人意思起見。將其婚約解除。並無不當等語。（見最高法院公報第二期二四頁）是婚姻當事人解除婚約之權。不獨前大理院判例解釋爲然。卽最高法院見解。亦認爲允當。本案兩造在定婚時。尙未成年。均由父母作主。被上訴人向係在外求學。近年始知悉婚約內容。卽託原媒羅紳伯君要求解約。因和解不諧。始行起訴。按之現行法令。未婚以前。無論何造。均得主張



解除婚約。並無年齡時效之限制。至謂默示追認。更屬荒謬之談。按意思表示。原有明示默示之別。所謂默示者。雖未以言語行動明白表示其意思。而亦必另有他種舉動。足以間接推知其意思。若單純之沉默。不得謂爲默示。（大理院二年上字一一二零三號判例）被上訴人在三四年前。早經央媒聲明解約。爲上訴人在原審所承認。何得謂爲並無異議。不許撤銷。此上訴無理由者四。

關於人情者

按婚姻以本人同意爲實質上之要件。故凡婚約成於幼齡。出於代定者。自無強以履行之理。上引法例即採此理解。以斬合乎人道正義之大原者也。乃上訴人猶津津樂道。挾持預約。以攻擊原判之不當。何其錯認時代而蔑視法令之甚耶。觀其攻擊原判之語。持論亦至忸怩。試思被上訴人於十五歲後。未嘗與上訴人會晤。既爲兩造不爭之事實。而上訴人又未能提出所謂拍照簽字之反證。則原審根據確定之事實。得有未經同意之心證。自屬

審判上之權能。抑上訴人亦何嘗能自圓其說。本謂未會晤。亦能同意。而自覺無可影合。畢竟歸納於預約一言而止。又安見其有合於所謂邏輯法者哉。至謂父母愛其子女。其選別力亦不弱於子女。容有一面之理由。要爲別一問題。不足持以論本案。且上訴人僅言其未可盡非。是其可非者已多。固知上訴人先自懷疑矣。及謂定婚後。必經數年。始成婚。人事變遷。浮沉難料。其意藉此暗示。苟有變遷。則當事人之一方。必須背越法律上同意之要件。以供其保存舊習之犧牲。而後可以免咎。姑無論同意與否。乃本身之事環。境如何。實際無關。而削足適履之談。揆諸人情。恐非篤論。綜上訴人之說。適足以指摘幼齡定婚之流弊無涯而已。要之。被上訴人之訴請解除婚約。祇以志趣不同。終難相處。及此解約。各可自全。卽專爲上訴人一造計誠。亦何損其毫末。不謂上訴人對於本不相愛。又已涉訟成隙之人。務欲強諧。居心安在。實有難於索解者。如爲知識聞見所囿。尙有可說否。則情同強迫。大有得而甘心之勢。冥頑若是。是可託以終身者乎。卽此一端。被上訴人之不

允追認婚約。斷非輕率也。明甚。此上訴無理由者。五。

依據上述答辯理由。則上訴人之上訴。毫無理由。已可概見。應請

鈞院依法判決。駁回上訴。並令負擔上訴審訟費。謹狀

上海租界上訴法院 公鑒

中華民國十七年十一月

具狀人

秦則賢

代理律師

袁漢雲  
王黼裳

秦則賢與周永源爲婚姻涉訟聲請禁止編成新劇妨害名譽案

代理律師

袁漢雲  
王黼裳

聲請狀(一)

爲解除婚約訟案。編成新劇。妨害名譽。聲請給發禁諭事。竊則賢因與周永

源解除婚約涉訟。蒙

鈞院判決。准予解除。永源提起上訴。復奉

上訴法院判決。上訴駁回。案乃昨閱本埠新聞報廣告載有丹桂第一台將演周永源秦則賢婚變記新劇之預告。查則賢此次提起訴訟。事前曾經原媒親友數次調處未諧。萬不得已。乃訴求法律上公平之判斷。此種要求合於歷來判決成例。及國民黨結婚自由之原則。是以兩審判決得直。斯類案件。本埠數見不鮮。法院公布欄幾於無月無之。論諸本案。情節亦極簡單。平常。並無足以轟動社會。乃被聲請人未得聲請人之同意。竟將訴訟繫屬中之案件。編成新劇。閱其預告全文。將來穿鑿附會。定不能免。此種舉動。殊屬妨害聲請人之名譽。顯犯刑法第三百二十五條之誹謗罪。且秦則賢三字爲聲請人之姓名。被聲請人未得本人之同意。擅用姓名編劇。亦屬侵犯聲請人之姓名權。惟則賢正在求學之際。雅不願與人涉訟。是以對於刑事暫緩告訴。若不請求禁止此種行爲。設被其公然演劇。則聲請人之名譽將受不可回復之損害。在前會審公廨時代。對於此種案件。頒發禁諭者。不乏先例。(例如十六年六六一二六號A盛方頤等控笑舞臺一案)被聲請人所

登預告情節。實較前案爲重。定荷

鈞院俯准也。爲此依照修正會審公廨民事訴訟規則第九條及第八條立發緊要諭單。禁止被聲請人將本件訟案編演新劇。停止發佈預告。實爲德便。謹狀

上海臨時法院 公鑒

中華民國十七年十二月十七日

具狀人 秦則賢

代理律師

袁漢雲  
王黼裳

聲請狀(二)

爲丹桂第一台藐視禁諭。續請嚴諭禁止事。竊聲請人前因該臺在申新各報登載。編演周永源秦則賢婚變記新劇之預告。實係妨礙名譽。侵犯姓名權。業經聲請禁諭。當於本月十五日奉

鈞院批示。准卽給發禁諭。並蒙送達該臺遵照在案。查

鈞院前次所發禁諭。本係民事訴訟條例第六百三十條禁止債務人爲某行爲之性質。債務人如不履行。依照民事訴訟規則第八十九條規定。本得管收債務人或處以壹千元以下之過怠金。並得命其供相當之保證。法有明文。不容寬恕。詎該臺近日此項廣告。並未停止。不過截去周永源秦則賢六字。而以婚變記爲名。且道路牆壁。仍懸周永源秦則賢婚變記。劇名報紙標題。仍爲轟動春申。社會實事。亦與前次請禁之預告。無甚區別。令人一見。卽知爲影射周秦解除婚約訟案。未免藐視。

鈞院禁諭。實屬目無法紀。若不再行禁止。誠恐開演以後。有妨聲請人命譽及司法威信。已可預見。迫不得已。請求

鈞院嚴諭該臺遵照。(一)盡除道路牆壁所貼周永源秦則賢婚變記戲單。(二)停止發佈編演婚變記廣告。(三)嗣後該臺無論用何種劇名。不得採取本案爲資料。或影射本案事實編演戲劇。並請示明。如再陽奉陰違。定當照章強制執行。以示儆戒。實爲德便。謹狀。

上海臨時法院 公鑒

中華民國十七年十二月二十四日

聲請狀(三)

聲請人

秦則賢

在卷

右代理人

袁漢雲  
王黼裳

律師

代理人

袁漢雲  
王黼裳

律師

具狀人

秦則賢

為解除婚約訟案。編劇日多。有妨名譽。無益社會。並傷司法威嚴。請求給諭登報。俾便事先制止事。竊則賢與周永源為婚約涉訟一案。蒙鈞院及

上訴院兩審判決。均准解除在案。嗣因丹桂第一臺登報編演周永源秦則賢婚變記新劇之預告。當經致函該舞臺及各報館。分別要求停止編演。弗予登載。並呈請

鈞院發給禁諭。送達該舞臺在案。近查該舞臺貌視禁諭。截去周永源秦則賢六字。而以婚變記爲名。編登廣告。又有天韻樓柳社。亦懸不日開演周永源秦則賢新劇之劇牌。均經同日續請

鈞院嚴諭禁止。並請示明。如有陽奉陰違。定當照章強制執行各在案。竊思則賢此次涉訟。本非得已。訟而能直。無非根據法律。事極平淡。並不奇突。若竟編演成劇。爲號召營業計。定多穿鑿附會。甚至顛倒是非。混淆黑白。在則賢當青年求學之時。何堪受人指摘。且該臺等以他人不幸之事。作爲自己營利之具。準諸社會道德。亦豈良心所安。况就司法威信言。未經確定訟案。按照各國通例。報紙尙且不許披露批評。何況演劇。此例一開。則敗訴之人。皆得利用機會。造成畸形之輿論。以動法官之觀聽。或則借題發揮。戲笑怒罵。竟以煌煌判牘。神聖法官。作其粉墨登場之資。充其所至。今日法庭訊問之案。明日即可發現於舞臺之上。恣其鬼蜮。爲所欲爲。法律之保障無存。司法之威嚴何在。從此世道人心。交受其弊。所關實大。則賢誠恐繼丹桂第一



臺及天韻樓柳社之後。仍有變換劇名影射訟案。陽遵法院之禁。陰售貪狡之計者。是以請求

鈞院給諭。一體禁止。如有違反此種禁諭。准則賢或代表律師報告該管捕房。呈請

鈞院追究。俾得登報預行制止。實爲德便。謹狀

上海租界臨時法院 公鑒

中華民國十七年十二月二十四日

具狀人

秦則賢

右代理律師

袁漢雲  
王黼裳

附布告

爲布告事。近聞本埠遊戲場戲館有擬將本院判決案件。編爲新劇。以資號召者。查法庭開審。遇有應行密訊案件。尙須屏退旁聽。扁戶研訊。又凡未經確定之訟案。按諸各國通例。報紙且不許記載批評。事關世道人心。司法威

信。自不得不予以相當之制止。若擅將判決案件。編爲戲劇。無論所編情形。未必能與事實悉符。卽此粉墨登場。開審下判。亦自褻瀆司法尊嚴。殊屬非是。自應一體預行禁止。其有陽奉陰違。巧立劇名。穿鑿案情。以圖影射者。准由被害人報告該管捕房。呈院追究。以杜奸狡。而整風紀。切切此布。

詳註新評  
現代實用

# 刀筆精華錄

## 卷八 律師刑事辯狀

我有筆如刀室主編

熊希齡爲華昌公司補具上訴理由狀

陳霆鏡

爲補具上訴理由事。竊上訴人對於前會審公廨在懷德控訴華昌煉礦有限公司一案內。所爲之各該堂諭。全部不服。前已根據收還會審公廨換文。依限提起上訴。茲將上訴理由。分別申述如下。

(一)管轄問題 謹按本案被告之主體爲第一被告華昌煉礦有限公司。其餘牽連被控者。皆爲該公司之董事。華昌煉礦有限公司之總事務所。設於長沙。按之文明國家法律。民事以原就被爲一種不祧之原則。如原告對於該公司有權利之主張。自當在長沙之司法衙門。或行政官廳。依據華洋訴訟辦法。正式起訴。何能在遠在海上之前會審公廨控訴該公

司及其董事人等。此種手續已屬違法。而該公廨對於此點。雖經上訴人委託代理人古沃律師依法抗辯。竟未予一訊問調查之機會。遽爾判決。且未明言其可以受理之理由。且中西文判決書內。關於本案管轄之點。其詞猶復差次。不能一致。（按本案第一次英文判決書曾提及各被告董事對於管轄問題有所抗議。惟並未詳述理由。竟爾判決。謂有權受理。而中文判決書對於先決重要問題。竟始終未提一字。）尤屬荒謬。不足以折服上訴人之心。又該公廨受理本案。非特違反法律上之根本原則。與中華民國之成文法。亦大相刺謬。試為述之。

（甲）按民事訴訟條例第十六條第二項云。私法人及其他得為訴訟當事人之一切團體。其普通審判籍依總事務所所在地定之。今本案被告主體華昌煉礦有限公司之總事務所。設於長沙。是本案之當在長沙起訴。可無疑義。前會審公廨受理本案。其違法之點。一。

（乙）即曰公司董事或居北京或住長沙。間有一二人僑寓滬地。以致無董

事所在地並不一致。則依據民訴條例第三十二條之但書長沙一地。卽爲各被告之共同特別審判籍。原告何得獨在前會審公廨起訴。原判未予依法駁斥。其違法之點二。

(丙) 上訴人籍隸湖南長沙。寄寓北京亦既有年。其在上海。既無住所。又無營業地址。卽以上訴人之個人審判籍而言。決非上海。又彰彰甚明。當時上訴人根據此點。聲請駁斥。該公廨竟始終未予審理。其違法之點三。

(丁) 按前上海會審公廨之設立。係根據同治年洋涇浜設官章程。所有管轄權限。限於租界內之民刑案件。今該公廨受理本案。是其管轄權將北至燕京南達瀟湘。其違法之點四。

(戊) 光緒六年卽西歷一千八百八十年。中美續補條約第四款有云。倘遇中國人與美國人因事相爭……所有案件各審定之員。均係各按本國律師辦理。則本案系爭之當事人。既爲中美兩國人民。按之以原就被主義。本案之解決。應依中國法律辦理。今該公廨對於本案之管轄問題。全

不依照中國法律解決。其違法之點。五。

(二)責任問題。按本案之責任問題。可分二種。一爲公司責任問題。一爲董事責任問題。公司責任問題。具載公司之辯訴狀。無庸上訴人多贅。今試討論董事責任問題。按本案第一被告爲一合法之有限公司。依法公司債務。董事個人不負何種責任。原告控訴公司。竟牽連及於董事。實屬有背法理。故第一次堂諭責任問題內有云。「有限公司之董事。僅有議決權。至無據個人意思處分公司產業之可能。且公司之董事。或居住長沙。不在公堂管轄範圍內。或聲明業已退職。或已死亡。尤難強其負擔執行責任。故本公堂意見。原告僅能對於公司有所請求。不能使董事股東等個人負何等責任」等語。是該公廨知法律原則之不可易。亦已確定。公司董事之在本案不負何種責任。何以十三年一月廿三日之第二次堂諭。又諭今各董事對於本案之執行助理一切。是該公廨曲循原告之請求。竟不恤將自己已確定之判決而推翻之。言之殊堪痛心。又十三年

九月五日堂諭。則以董事之不能協助執石視爲藐抗。卽行飭然上訴人及左宗樹等到案。夫當時該公廨軼出原判決範圍。加董事等以一種協助執行責任。已屬荒謬。乃復以莫須有之一種藐抗責任。加之於上訴人之身。當時上訴人身居北京。該公廨並未合法傳喚徵論。上訴人不負何種責任。藉日有久。上訴人又何從揣知該公廨之擧哭而豫爲之圖。乃該公廨竟不顧法律。反以民事訴訟轉移刑事科罪之意。尤爲荒謬絕倫。總之。公司董事於法院對於公司債務不負何種責任。而該公廨之原判決書（卽第一次堂諭）亦已反復申明此意。而厥後之執行堂諭。不恤將國家之法律。自己之判決。一一推翻無餘。欲以種種責任。加之於董事之身。實屬違法行爲。上訴人萬難容忍。

基於上述兩種理由。用特提起上訴。懇

貴公署將前會審公廨對於本案之各該堂諭。卽予全部撤消。並判明前會審公廨對於被上訴人之債務。不負何種責任。至爲德便。謹呈

江蘇交涉公署公鑒

上訴人 熊希齡

代理律師 陳霆銳

南通張睿爲被告土豪劣紳請撤銷沒收財產命令呈文

律師 董康 董俞

爲被控事。實因病未能投訊。被封財產。依法未便充公。謹懇將江蘇省政府之沒收財產命令。迅予撤銷。俾符法律。而保人權事。竊○耄年多病。從前經手之地方公益。及創辦各種實業。久已脫卸仔肩。屏居鄉曲。去歲軍興。國逆兩軍。雲集通境。逆軍負固。屢卻屢進。往來馳突。全境騷然。○本無守土之責。亟思避居僻地。各公團以一身之去留。關係全縣之治安。不容先去。並到鄉懇請入城。商辦一切。凡接洽供應。概由官廳與地方各公團公決辦理。實未參以私意。風鶴之中。縣歷數月。固鄉梓關繫。不敢告勞。不料反以爲罪。謹將被控誤會各節。懇切陳之。查茲事起因。實由商會農會教育會



等。五公團請留縣長莊炎一電。以○年長。公推領銜。當時各公團議決。拍發此電。一因聞逆軍有撤換各官吏之舉動。而莊炎爲黨治下之職官。苟能保留。免致紛擾。二因莊炎平日尙能維持秩序。民衆資以自保。三因逆軍占領通境。共知爲時至暫。但求敷衍過去。地方官吏不致更動。公私即可免重大損失。拳拳之誠。祇此數端。至莊炎與逆軍有無關係。是否勾結。旣已未之前聞。且亦不能預料。此應聲辯者一。地方籌防會一切收支應付。皆由官廳與地方各團公決。係成立於盧齊戰時前年。早已結束。去歲國軍到通。設立軍事招待所。一切收支應付。亦由官廳與地方各團公決。國軍曹萬順部。張矯塵部。過通招待所。曾辦給養。却未支付敵軍一文。有賬可查。有案可考。所稱接濟敵餉之說。全屬無稽。且當時曾致電孫傳芳。諷其下野。全文具載報端。尤足證傾向黨國之誠。與瞻顧地方之切。此應聲辯者二。至謂依附軍閥。疾視黨員。藉故致死一節。實屬毫論影響。不知究依直接謀害。抑係假手他人。旣無具體事實。無從憑空臆測。若因逆軍在通。有戕害黨員情事。則事屬異

常秘密。地方官吏且不得與聞。況以衰老之軀。平日既早已居鄉。無從與軍閥接近。戰時又均由各公團隨時應付。保全尙恐未能。何忍更加殘殺。故謂軍隊殺人。事實確鑿。則可謂指揮軍隊殺人。則莫須有之事。在情理上事實。上均可斷爲必無。此應聲明者三。又謂把持商會。擅行審理批判。及包攬詞訟。挾制官府各節。自問調解公斷。事所常有。官紳酬酢。亦或未能免俗。若謂把持包攬。羌無故實。實不敢承。此應聲辯者四。總之。去歲軍興之時。來亦惟設法對付。冀保安全。此爲吾蘇大江南北各縣之通例。至○等兄弟在通舉辦地方公益。振興地方實業。數十年之久。任事既多。缺望卽所難免。就以往之成績。平心衡量。爲功爲罪。全國所共見聞。毋庸嘵嘵致辨。而政見容有異同。思想亦分新舊。因此發生誤會。遂致無辜被誣。而個○人。則始終克己守法。公私界限分明。可講詳細查勘。不容稍有諱飾。此則在抱病未能投案之時。不得不先行切實聲明者也。至所以未能投案之原因。實緣久處危城。驚魂未定。突聞獲咎。戟刺益深。遂致纏綿牀蓐。跬步不能行動。各報探訪。亦經

屢載新聞決非藉詞規避者可比。鈞政府據法庭呈請議決。鈞廷江蘇地方特種刑事法廷呈請。省政府。鈞政府將所有財產暫行扣押。俟審判終結。再行發還。雖無法定明文。但因○身嬰重病。在本案未經昭雪之前。對於此種權宜辦法。不得不暫時忍受。至鈞政府續行會議議決。竟將○之財產未經判決。即行沒收。則實難安緘。查世界人權原則。人民之財產。非依法律。不得侵害。復查懲治土豪劣紳條例。必有第二條第十一款情形。方得沒收財產。而人未到案。案未審結。不可沒收其財產。法廷呈鈞政府文內固已剴切宣明。若繫屬法廷之案。未經審判。即可由行政機關議決。沒收被告財產。實為各種現行法律所無。為特瀝陳下情。懇請鈞部將江蘇省政府沒收財產。命令迅賜撤銷。無任迫切待命之至。謹呈

民政部

具狀人

張 睿

代理律師

董 康

董 俞

## 逆子弑父之辯狀

蔡倪培

爲對於上海地方廳審理殺人罪判處死刑一案。不服控訴事。竊控訴人被朱潮生設筌陷人。以毒死親父等詞。向縣警署告發。節經移送檢廳偵查。開棺相驗。提起公訴。奉判決主文。張欣生殺死尊親屬之所爲處死刑。褫奪公權全部終身。吸食鴉片煙之所爲處五等有期四個月。應執行死刑。褫奪公權全部終身等因。控訴人委有不服。除於法定期間內具狀聲明不服外。茲特補具理由如下。

第一自白之原因及虛僞。凡刑事訴訟。以實體真實發現主義爲原則。誠以處刑之事。人格所關。雖拘役罰金。自愛者亦引爲奇辱。故聽訟者。必其發現之事實。按諸犯罪人之心素體素。以及犯罪時地之外緣週景。能吻合無間。不留絲毫翳障於其間。而後按律定讞。不偏不倚。內可以問心。外可以警俗。若不問事實與理論。能否相容。斤斤焉以自白爲唯一之鐵證。將使胥天下聽訟者。遇不可通之事理。咸以取得自白爲唯一之要圖。不惜千方百計。

以求之。而於是犯人之昏庸愚懦者。遂無一不死於自白之中。犯人之奸黠狡獪者。且籍口於並未自白。而以證據認定爲冤抑。殊非裁判之正軌。故大理院五年統字四九四號。及二年上字六六號。謂證據定罪。不必斤斤以自白爲重。又謂控告審判衙門。苟據確實之人證物證。以裁判。卽屬合法。又三年上字三六三號。即使自白。設有他種反證。足以證明其爲虛僞時。卽無採用之餘地等語。可見自白僅能視爲證據之一種。苟事實內有他項問題。與犯人所自白之事實。不能相容。並不因犯人曾有自白。而使其他問題。概歸消滅。此至精至當之法理也。本案控告人於到案之初。先到尸場。時方上午。心知並無下毒行爲。故堅不承認。且謂如果驗明有毒。情願治罪。及到檢廳後。忽有一人附耳諄勸。謂你如不承認。則不惟徒受刑逼之苦。且汝妻與子。勢必均被極刑云云。被告人私念。以我一人不甘冤抑之故。至累及無辜之妻室。與無知小兒。中心殊覺不安。及至午後。重到尸場。聞蒸骨結果。謂骨殖呈黯色。顯係中毒之明證云云。斯時控告人駭絕。疑其中有天意存也者。

然。於是決計犧牲一身。以救妻子。此爲信口胡答。承認下毒之真實原因。然在審判廳公判中。除棄藥地點紀誤外。餘皆據實告明。原判苟能就他項情事。他人供述。互證參觀。以推究前後供詞之孰爲近理。則本案真相。自無遁形。乃原判對於全案各造各項之事實。認爲節節獨立。不求其參互錯綜之妙。遂使虛僞之供詞。目之爲自白。真確之陳述。視之爲狡供。而控告人遂永處於覆盆之下。終無昭雪之期矣。此其不服一也。

第二證據之媒孽 本案朱潮生告發時之唯一要證。曰許據。卽所稱爲託朱健臣購藥而許以事成後酬謝六百元之票據是也。此據若真。則卽此一紙。已爲謀殺尊親之鐵證。不唯控告人死有餘辜。卽朱健臣亦在所不赦。至朱潮生則更難逃首惡之誅。况朱潮生告發時。苟無此據。則全案皆屬空言。是本案之成立與否。全恃此據。故此據在本案中位置之重要。實爲不可思議。原審判廳應如何提勘入微。詳查究竟。而後可以辨真僞。定有無。今原判僅憑告發人之鈔本。且又並未搜得原本以相比對。試問原判更以何根據。

而斷定原本之果與抄本相符乎。依朱潮生之供詞言。則謂朱健臣因索酬不遂。託伊調解。致該據爲伊所見。乘間抄錄。其原本已被被告人收回云云。夫朱健臣委託之初。明係不肯讓步。斷無賦予以取得半數。卽可將該據交還之權。况以平日虎視一鄉之朱潮生。方有受此委託之資格。安肯僅收半數。卽還該據以自損其聲威。故該據爲控告人收回之說。實係託詞。且爲朱潮生籌畫告密時預先擬定之詞。彰彰明甚。而就控告人所身歷所記憶而言。則某日控告人偶赴朱潮生茶館樓上。朱出一紙草稿。託爲繕寫。略觀內容。則一向人商懇借錢之信。而非借據形式。緣該條起首。似爲健臣先生大鑒等字。而並非如普通借據。開首爲立借據某某人。今借到某人名下洋幾百元等字故也。該信文句。至爲簡單。大致謂前日面談。承許借洋幾百元。感甚。准於幾月內歸還。決不有誤等語。而並非如現在朱潮生抄出之紙。內有前所拜託之事。承已辦妥。弟已同談定。以後事成。許定洋六百元等等特殊文句也。入後亦無結尾。因該紙僅餘後邊空白一行。並無如現在卷中之紙。

內載如有翻悔。定遭天滅字樣也。寫畢後。擱筆起立。潮生在邊督促。謂尙須署名。控訴人以事不干己。僅代繕寫而已。何用署名。潮生則謂我之中人名字。總須寫上。控訴人以其央求甚力。遂勉爲補寫。中人朱潮生字樣。方欲擱筆起立。潮生又力捺之。謂此紙旣是你寫。你自應亦署一名。大有不寫不能脫身之勢。控訴人因被撻不已。乃勉爲補寫代筆張欣生字樣而歸之。控訴人自問。不知此紙何足爲據。與本案有何關係。乃至今日而蜚樓海市。竟從此造成。宜其祇能以假面具向人。而不敢以廬山真面示人也。在朱潮生雖自掩其隙。謂原本由控告人收回。當然不肯交出。然使果已收回。則控告人可簡括言之曰。並無此據。何必承認曾寫一紙之事實。以作繭自縛乎。朱潮生又恐主張抄本與原本無異之說。出於伊一人之口。無甚效力。乃借趙望官其人。以烘託之。姑無論趙之爲人。聲名品行。是否可信。卽就與朱潮生至親一點觀之。其爲勾串。已不言而喻。否則何以控訴人之親戚。與朱健臣之親戚。從無一人曾目見該據之內容乎。朱潮生爲他人調解。而存其要據之



底稿。可謂深謀遠慮之極矣。然與其存抄抄本。何如扣留原本。且何以不另覓一人抄寫。或更攝一影以留痕乎。朱潮生又恐抄本出於伊手。容易推翻。又借過割據兩紙以輔佐之。謂如無報酬契約。則過割據何來。不知烟案之過割據。與本案毫不相干。至第二過割據。雖似與本案有關。然實爲朱潮生僞造。匪特控告人從未見過。卽朱健臣亦堅不承認。故其問題不勝枚舉。茲爲摘要言之。此項過割據。何以不存於控告人之手。而偏存於朱潮生之手。一也。當先付三百元之時。卽行索還許據。其爲完全過割可知。何以後日復須過割。二也。如果確有三百元付出。亦仍在許據總額之內。朱健臣安肯另立過割字樣。三也。朱健臣縱極愚蒙。斷不至對於同是眞實之親筆。或認或否。無理取鬧。四也。此事風聲旣已傳播。則朱健臣當諱莫如深。何以反有藥本及名譽損失之語。五也。况原判旣認該據爲朱健臣所寫。而朱健臣忽堅不承認。則其核對筆跡及鑑定方法。應如何特別周詳。以昭慎重。乃原判僅憑朱潮生片面之詞。直接認定第二過割據之爲眞。卽間接維持許據之成。

立。而於是裝點之證據。則完全成立矣。此其不服二也。

第三犯罪行為之推想。控訴人在偵查中自白之原因。既如第一項所述矣。故原判於控訴人之下毒行為。悉基於自白。而於預備及預備各事。則全由推想而來。查原判事實項下。稱控訴人不經手銀錢帳目。不能浪費。先後欠有煙帳及他項債務。不能清償。於是遂生謀殺之心等語。夫父母在而同居共產者。其財產當然由父母管理。以及不許吸煙。不許舉債。此為極普通之家庭。此而足以激起謀殺之心。則人間弑逆之案。恐將層出不窮矣。原判又謂旋託朱健臣購買毒藥。並許事成後給洋酬謝等語。夫所謂旋託者。必其未託之前。已有一種與本案犯罪極有關係之行為。試問原判能指實其事乎。且於何時何地。其託之狀態若何。原能能明析言之乎。所謂並許者。必有朱健臣要求及問答之言詞。問試原判能詳之乎。此等極希罕之逆倫重案。原判不外乎三種根據。一曰控告人家庭之儉嗇。二曰朱潮生偽造之抄本許據。三曰控告人虛偽之自白。舍此以外。別無何種事實。足以與上述三

點相發明。庸詎知本案真相。實有大謬不然者。第一控訴人父子之間。近年頗見信任。絕無惡感之可言。第二朱潮生所囑寫之字條。僅一泛泛借錢之信。無秘密誓約之詞。第三控告之父。實係病死。朱潮生所給之紙包。當時視之爲惡作劇。而棄諸中途。並未攜之回家。關於此節。雖未能爲積極之證明。而檢驗結果。實足爲並未下毒之反證。茲就故父之體力及病狀略述之。緣故父之身體素健。且極肥實。中年以後。染煙癮者十餘年。至民國二年。復行戒絕。因是漸覺老病侵尋。留心補益之品。八年冬間。地保徐星學。告以手足寒冷。可常服鹿筋一付。熬膏凝凍。貯於碗中。每晨取一匙開水冲服。適十二月二十三日晨。故父誤取未開之水以冲是物。遂得腹瀉之症。繼又連發瘧疾。家人勸其入醫院。不允。俟瘧過後。猶力疾視事。所食補品。亦未間斷。至二十七日晨。猶照常交出燕窩。令控告人之母煑服。和羊腦鷄子以進。詎意僅食其半。即不納而吐。旋出門賣肉。歸家後漸覺不支。又瀉數次。氣急發燥。乃自登樓擁被而臥。凡此皆爲控告人家中老少。及店中學徒所親手侍奉者。

近午對門老友孫姓聞訊來視。語次謂胡不令余子診脈開方。故父允之。遂出。稍頃伊子德均醫生來視。謂伊冬瘟。擬方而去。故父囑家人且緩購藥。揣其意。希望瘧退後。勉力支撐。仍如往日也。詎意是日寒熱不退。午後故父猶命燁生匯付款項。傍晚有父友數人來視。見其疲甚。均未多談。點燈後煎藥以進。服後擁被奄臥。手足厥動。乃復延龐姓醫生至。略一訪問。不肯擬方而去。時故父正在昏睡。有頃。鼾聲漸小。家人方疑其熟臥。出入皆屏。悉不敢驚動。無何。啟帳視之。而氣絕矣。計是日自朝啜粥起。至暮氣絕止。共歷十三四小時。來客不止一人。所言不止一事。而始終無一語涉及早粥之有異。或因啜粥而始覺胸腹間脹悶不安者。使果中毒斃命。如控告人所自白。試問臨終之日。何以能安詳若是。夫毒斃之案。於中毒以後。氣絕之前。必有何種特異於病故之狀態。足爲本案重要之證明。况控告人市肆家庭。仇讎骨肉。不容絲毫有所隱諱者乎。原審於此等重要關鍵。不一研求。一諉諸控告人之自白。何其輕忽若是耶。此其不服三也。

第四檢驗之所得。本案控訴人故父之死。由於下毒一語。既指爲控訴人所自白。今乃復欲主張並未下毒。自不能取信於人。無已。則唯視乎檢驗之所得。以爲曾否下毒之證據。查本案檢驗方法。並採中西。而中法檢驗之結果。則曰右左骨節都呈青黯色。的係中毒身死。西法檢驗之結果。則曰用反應試驗法。結果得陽性二。陰性一。斷定爲似乎嗎啡。原審併合兩種結果。始終認定控訴人下嗎啡毒藥。以斃親父。殊不知此二種結果。祇能各自獨立。若欲其參觀互證。則二者各不相容。中法之言曰。凡人五臟在尸體之內。年月既久。則本身當然有毒。試以銀針插之。則其針必變黑色。此不能以肝臟有毒爲中毒之憑證者一也。西法之言曰。凡人骨節之青黑色。由於肌肉之腐爛變成。蓋肉與骨粘着之力。有鬆有緊。緊粘之處。骨色先變。遍查西醫學說。從無以尸骨之有無黑色。爲中毒與否之特徵者。此中毒之說之不能成立者二也。更以事實論之。謂尸骨青黯。由於控訴人下嗎啡毒藥於燕窩粥中而然。然含嗎啡分量最多者。莫如鴉片煙。故父生前。染有煙癮十餘年。至

民國二年戒煙後。每當疲憊之時。猶時時吸食。此凡與故父往來素稔者。類見之。夫吸煙從氣管入。氤氳之氣。遍布全身。燕窩粥從食管進。先進胃袋。經分泌移入大腸小腸。一則十餘年來。繼續不斷。一則運化數小時。即排洩無遺。試問兩兩相較。果孰是可深入骨髓者乎。抑深且久者。反如雲煙過眼。不留痕迹。而淺者暫者。反可以縷骨銘心乎。此憑尸骨青黯色以斷定中毒之毫無理由三也。凡服毒致死之人。其毒物之渣滓。必然存在。蓋人不死則運化不息。經過數時間。所食之物。必係消化淨盡。若一經氣絕。則運化之力量頓停。分泌之機能亦息。所食之物。當然停積於胃袋之中。祇須詳細檢查。則毒質自見。今上海醫院並無報告胃雜中有何毒徵。而反稱肝臟有可疑之處。按諸學理。萬不可通。此憑肝臟檢查以斷定中毒之毫無理由四也。凡定性分析。或定量分析。必先確知爲何物。而後依此化驗。一定手續。以檢查其所具之特性。與所含各種成分之數量。方可得明白之結果。今上海醫院。姑無論器具不完。手續疏漏。且究竟所下者爲何種毒物。尙屬未知之數。故其

斷定書中。已先自聲明。此認定嗎啡中毒之無根據者五也。又凡化學試驗。必有一定之公式或公例。故凡同類之物。可用同周之方法以試驗之。茲查上海醫院斷定書稱。以尸體內之心肝臟胃。浸於蒸溜水中。據某氏法試驗。嗎啡等均無反應。又用某某法反應試驗。其結果得陽性。遂斷爲似爲嗎啡之疑。試問依此方法。得此結果。果可爲嗎啡獨一無二之結果乎。抑其他與嗎啡同類之各物質。均可適用此法。而得同一之結果乎。蓋控訴人故父。於氣絕之前。更服中藥。安知此數味中藥內。不含有與嗎啡同類之元素。亦可施以上述方法。而得同樣之結果者乎。且自二十三日。起腹瀉以後。故父曾吸烏煙以止瀉。又安知非陽性結果之所由來乎。此斷定嗎啡中毒之根據者六也。諸如此類。不勝枚舉。質言之。我國洗冤錄。成書甚早。尙未載入嗎啡中毒一條。而上海醫院。素無法醫專家。猝然担任檢驗。諸多疏漏。遂使無罪之人。顛倒暝眩於不良空氣之中。而莫可告語。此其不服四也。

本上述理由。應請鈞廳撤消原判。恩准覆檢。故父屍骨。根究許據。與過割據。

之真僞。更爲適法之判決。

黃朱氏不服高等法院更審判決。聲請上訴案。

潘承譔

聲請上訴人 黃朱氏 年四十八歲吳興縣人住上海赫德路  
春平坊七六號

爲援據最高法院十七年解字第一九五號解釋。聲請照略誘律對於陸根榮和誘免訴部分依法上訴事。查陸根榮犯姦誘竊盜等罪。業蒙 鈞院於二十七日宣判。處以竊盜罪兩年。按諸氏女伶仃獨出。及陸犯寄頓竊贓之瞿興泰木作。全部逃匿無踪。及緝獲時各手提箱均滿貯竊贓。觀斯贓物之夥多。足爲陸根榮謀財起意。數唆捲逃。先已預爲竊取搬運之情。眞罪當毫無疑義。惟對於和誘罪免訴之部分。在黨治之下。以有妻男僕。姦拐無知閨女。實不在和誘範圍。查十七年十月二日最高法院覆浙江高等法院解字第一九五略稱。一和誘二十歲以上婦女。刑法固無條文。惟被誘之婦女如果知識不足。由誘拐者設法誘惑。致被欺詐者。自應以略誘論。一等因查最



高法院握有全國最高司法解釋權。自可爲訴訟惟一標準。略誘依法無年齡限制。此不獨新刑法第三百十五條之規定爲然。陸犯自有妻室。誘惑閨女。明爲猥褻姦淫之目的。與該條第二項相當。仰維 鈞院代表國家公益。應請俯查該項解釋爲有效之最高解釋。迅賜援據。卽日提起上訴。以維法權而正風化。謹狀

江蘇高等法院首席檢察官

中華民國十八年六月二十八日

具狀人 黃朱氏

撰狀律師 潘承譔

陸根榮因和誘竊盜案第二審上訴一案

辯護律師 宋銘勳

刑事上訴辯護意旨書

上訴人 陸根榮

## 辯護律師 宋銘勳

右上訴人因和誘竊盜案。不服江蘇高等法院民國十七年十月二十七日第二審判決。提起上訴。奉經民國十八年三月九日最高法院審查終結。判決主文。原判決撤銷。發回江蘇高等法院更爲審判等因。謹呈辯護意旨如左。

本件終審法院判決理由。關於略誘部分。內載「略誘罪詐術手段。必以積極的。行其機詐方略。致使被害人陷於意思錯誤爲要件」等語。遵照上開解釋。是略誘罪詐術之要素。(一)必加害人有行其積極的機詐方略。(二)必被害人陷於意思錯誤。否則卽不得謂爲詐術。查閱卷宗。原二審判決。認上訴人有圖姦略誘行爲。其唯一之論據。以上訴人與黃慧如通姦之時。未將家內已有妻室。告知黃慧如。謂爲其使用詐術。故以前之通姦爲誘姦。因而推定後之同逃爲略誘。謹查終審判決理由。對於有黃陸通姦一點。已斷定「係單純爲性感之衝動。而同逃乃別有特別之原因。不能謂爲行姦以

前。卽已預存拐意。』對於上訴人未以有妻告知一點。已斷定。『蹤其已娶而僅未以有妻相告。並無何種設計捏造其無妻之事實。以爲欺騙。自亦不得遽謂爲行詐。』遵上斷定。是原二審判決。認爲詐術之基礎。顯係錯誤。且查本審黃朱氏到庭陳述。又稱上訴人於十六年十二月間。歸家結婚之時。曾發帖請過吃喜酒。該告訴人等出過賀禮。慧如亦全知其事。則對於不告妻一點。更無討論之餘地。至和與略之先決問題。當在上訴人有無積極的行其機詐之方略。致使黃慧如陷於意思之錯誤與否。爲唯一要件。查黃慧如與上訴人通姦。事在上年舊歷正月間。同逃則在舊歷六月。相去有五個月之久。因果不相聯絡。關於通姦中之問題。不能謂爲有詐術。業經終審法院斷定如上述。至於同逃間。有無陷於意思之錯誤。則當就黃慧如本人之自述而爲根據。本審黃慧如傳喚未到。據告訴人黃朱氏述稱。謂本人業經死亡。所稱設或非虛。則被害本人。已缺乏覆訊之可能。其所以根據者。自應依前者到庭之供詞。爲唯一之確證。查閱卷宗。據黃慧如在第一審供稱。『

出來是我的意思。因為我有喜出來。他並沒叫我跟他走。云云。又在第二審供稱。『我要同他一道走。他不肯。他始終沒有允許。十三日。我自己僱的汽車。到了吳淞。住王家三四天。』各等語。參酌兩審供詞。是慧如出走。全出於本人自己之決心。而上訴人偕與慧如同逃。反處於被動地位。非但上訴人無積極的行其機詐之方略。且實根於相對人慫恿而成。其在慧如方面。當然無意思之錯誤。繩之以『和誘』。固所難免。若欲反『和』為『略』。犯罪要素欠缺。恐鍛鍊亦難成獄。

至於終審法院之主張。母若兄之告訴。是否違反慧如意思。此點極易明瞭。無論黃朱氏與黃澄滄之告訴各狀。慧如並未列名。假使慧如亦含有同樣之意。何以當時不願隨母歸家。反到上訴人家內居住。又屢次向上訴人探望。可見慧如之對於上訴人情感間。是愛護的。而非憎惡的。況到案後。所有供述。對於上訴人絕無絲毫攻擊。可見其母及兄之告訴。顯係違反本人之意思。不待審究而自明。總之上訴人既沒叫黃慧如跟他走。（一審筆錄）

黃慧如要同上訴人一道走上訴人。不肯。始終沒有允許。並有一個女人養不好。養不起。二個各等語。(原一審筆錄)是上訴人之與黃慧如同逃。絕對非出於上訴人機詐行爲。是和非略。毫無疑義。本刑法對於和誘問題。既因年齡之限制而放任。則第一審所爲和誘之判決。有應依本法第二條裁判時之法律處斷。而爲免訴。原二審誤認和誘爲略誘。實爲臆斷。至關於幫助竊盜一點。謹查終審判決理由。對於刑法第四十四條第一項之解釋。內載「係以與正犯有共同之認識。而實施幫助爲要件。若於正犯之犯罪。無合同之意思。或於正犯犯罪。已經完成。而僅止事後加功者。即不能謂有共犯之關係」等語。遵照上開解釋。是刑法幫助正犯之共犯。第一要點。須與正犯有「共同認識」。否則即不得謂有共犯關係。查閱本案卷宗。上訴人在偵查中供稱「首飾是小姐於十三日自己帶出來的」。而黃慧如之供述。在偵查中亦「謂東西是十三日我帶出去的」。並謂「陸根榮是十二這天出來。拿了他自己幾件衣服。一只皮夾走的。東西都是我十三早上走的。

時候自己帶走。沒有叫他帶的。』(一審筆錄)原第二審一再究詰。矢口不移。並有『箱子等件東西。是我十三日坐汽車拿去的。他指上訴人』。只知道是穿的平常衣服。亦不知道有首飾。』等語。其先後供詞。與上訴人所稱『首飾是小姐十三自己帶出』一語。均屬符合。故以本件竊盜犯主體而論。黃慧如所爲之行爲。上訴人絕對無共同之認識。堪以斷定。上訴人對於正犯之犯罪。既無合同之意思。而所知者。又僅止『是穿的平常衣服』。則關於黃慧如之行竊。非但臨時無共同之認識。且事後亦並未知情。至黃朱氏在原二審片面之供詞。(詳原二審判決理由不備錄)此中矛盾之點。業經終審斷定。『揆之情理。殊不近情。』自無徵信之可言。其他黃朱氏等狀稱。寄存瞿興泰木作主婦處等語。而此次奉經庭上傳訊。亦未到庭。足徵前狀所稱。毫無根據。終審判詞。以上訴人在偵查中。承認帶出來三只箱。他(指黃慧如)二只。我一只各情。謂爲有犯罪嫌疑。殊不知上訴人帶出來的。僅自己之皮夾一只。斷不能與黃慧如所帶出之箱子二只。先後併計。上訴

人在偵查庭所供。係根據問官所詢。『你們帶出來東西有多少。』故答以帶出『三只箱』等語。『你們』二字。包括上訴人與黃慧如二人而言。不能斷章取義。併爲一談。

總之該案竊盜行爲。係黃慧如所爲。據黃慧如之供述。該項首飾。十二日夜間。藏在下房。十三日自己帶走。徵之黃朱氏。在原第二審所供。十二夜間。我逼不過他（指黃慧如）在外間半間。拿出來幾件衣服。可見黃慧如所竊之物。十二日夜間。尙未帶出。至爲明顯。是上訴人對於慧如之犯意。先後均不知情。絕無聯絡之可解。所有竊盜部分。自不負罪刑之責。

基上理由。仰祈 鈞院鑒核。請求撤銷第一審所爲之判決。更爲上訴人宣告無罪之判決。謹狀

江蘇高等法院公鑒

黃朱氏告訴陸根榮略誘伊女黃慧如一案續訴狀

撰狀律師 潘承謬

## 續訴狀

黃朱氏

爲陸根榮併犯強姦略誘及竊盜上訴一案。請求按律並依解釋一九五號併案從重各判徒刑事。竊查陸根榮併犯強姦略誘竊盜。奉最高法院發還更審業已傳案。茲就該淫棍種種不法事實。以定法律上之責任。分述於後。

(一) 殤女慧如待產在室。由氏行使親權。關於略誘。當然有權告訴。且按照刑法二五九條。僅規定二五五條及二五六條須告訴。乃論獨未及二五七條。是該條略誘並不在親告之限。該淫棍侵害被略誘人法益。同時侵害權人之法益。任何方面。氏皆有依法告訴之權。此聲明者一也。(二) 殤女將死。最後遺言。慘極呼母而曰。『阿根害我。須要代吾伸冤。』是被略誘人最後明白之表示。卽爲此請母代行親告之遺囑。此聲明者二也。(三) 該僕之淫凶誘脅事實昭彰。刑律雖於略誘設有二十歲之限制。惟查十七年十月二日最高法院覆浙江高等法院解字第一九五號。稱『和誘二十歲以上婦女。刑法固無科罪條文。惟被誘之婦女。如果知識不足。由誘拐者設法誘



惑致被欺詐者。自應以略誘論罪。一查殤女天資愚拙。失於訓教。誤受該僕誘惑。與該解釋完全相同。而其不法之經過。備極淫凶。非尋常誘脅可比。應請照略誘從重治罪者三也。(四)刑律二四零條。並無年齡限制。志華醫院。惟因殤女產後病重。自維無法起其危症。始代延惠更生等西醫多人診斷。仍極危殆。始由氏去接。在船時。泣訴該淫棍先以誘騙。後竟擲抱上床。用強逼姦。求氏代爲伸冤報仇。是二四零條第一項之強姦罪。絕對成立。應請按強姦律從重處刑者四也。(五)該淫棍併犯竊盜罪之事實。均有供證可稽。其尤著者。殤女於去年六月十三日清晨。後空手出外。是以不虞有他。其時飾物先已竊失。由該淫棍將飾物預爲運出。殤女始能空手出門。其理至明且顯。况陸之來家。爲六月十二。不但先期一天。且有搬取舖蓋之事實。則先運竊物。又屬顯然。其尤爲該淫棍竊物之鐵證者。其舖蓋等物。卽置於近瞿興泰(訛爲瞿永興)木作。蓋該木作內有陸之表兄。且該木作卽時他遷。異常秘密。搬運窩頓。無不證據鑿鑿。是陸之竊運飾物。實爲共同實施。試查破

案時點見飾物。其衣飾夥多。各個手提皮箱內。無不滿貯。在盛夏之前。殤女身上祇穿紗衣。無可隱藏。其爲該淫棍所陸續私運。百啄奚辭。應請依刑律第三三七條從重判處獨立之竊盜罪者五也。本日續奉傳訊。既痛殤女。又嚇淫棍。深恐語意未達。爰特陳述大概。委託潘承諤律師撰狀。援用新解釋。並附法律上之意見。請求 鈞院俯賜察核。將惡僕陸根榮照刑律第二四男條第一項第二五七條第一項。安解字一九五號解釋爲狀。一及第三三七條第一項。各別從重宣告罪刑。併定其執行刑。以懲淫兇而維風化。謹狀  
公鑒

江蘇高等法院

中華民國十八年 六 月 日

具狀人 黃朱氏

陸根榮二次上訴狀

上訴人 陸根榮

辯護律師 宋銘勳

右上訴人爲不服江蘇高等法院所爲更審幫助竊盜罪之判決。提起上訴一案。提出理由如左。本案爲終審法院更審之件。更審法院之審理。應就終審法院指示之範圍而爲調查。乃得謂爲合法之裁判。謹查終審法院於本年三月九日所爲本案之判決。關於上訴人幫助竊盜罪部分。謂上訴人於黃慧如竊盜行爲完成以前。有無犯意之聯絡。事實上尙無確當之證明。原審據告訴人黃朱氏之供述。認定上訴人卽於十二日幫同攜出。爲認率斷。遵上論點。對於本案指示更審中調查之方法。明明謂告訴人之陳述。不足以資信讞。非得於原告訴人供詞之外。更求適當之證明。卽不得推定上訴人有犯罪嫌疑。至爲顯著。茲查原法院更審中。計先後開庭兩次。受傳喚者兩次。均祇有原告訴人黃朱氏一人到場。查其與問官問答。黃朱氏答稱。十二夜責問慧如。暨十三日慧如出走之時。別無他人聞見。雖經問官不厭求詳。責任原告訴人帶同傭人金媽阿金等到場。及查問汽車行等事。而傭人等均不到場。汽車行亦查無結果。當據原審官之論告。謂爲上訴人能否

成立幫助竊盜。當以黃慧如行竊之際。陸根榮有無幫助行爲爲斷。據慧如言。東西沒有叫他帶。箱子是我十三日坐汽車拿出去的。黃朱氏供。六月十二晚上。責問慧如時。在房內說話。沒有別人聽到。是金媽等即使到庭。亦未必能爲證明。證據薄弱。原判難以維持等語。各在案。據此。本案依法律上論斷。被告犯罪嫌疑不能證明。應援引刑訴法三一六條之規定。諭知無罪之判決。乃原法院非但不依據上開條文。而爲合法之判決。反增加原判之刑期而延長之。其因何情形而加判。已屬漫無標準。及審查判文內容。所載事實則稱。黃慧如將其母所有金飾珠翠多件。竊藏小箱內。於十二日潛交陸根榮先行攜出云云。理由則稱。前經本院詰問黃慧如。陸根榮是不是帶一只小箱子走的。答稱。十二日是他帶出去的小箱子云云。推想原法院鍛鍊上訴人犯罪科刑之意旨。蓋專以上訴人十二日帶出之箱子爲唯一關鍵。其意若曰。黃慧如竊黃朱氏的首飾。藏在箱子內。陸根榮十二日到黃家帶出去的箱子。卽是此箱云云。但查刑事採用真實主義。犯罪事實。應依證據

爲斷。若事實而不依證據認定。失之毫厘。卽差以千里。歷查本件全案卷宗經過之事實。對於所稱黃慧如將金飾珠翠竊藏在小箱內。於十二日潛交陸根榮先行攜出一節。全無根據。至於十二日上訴人到黃家帶去之箱子。係一小皮夾箱。此箱係黃朱氏所給。卷內明供甚詳。斷不能移花接木。誤作此箱爲黃慧如所有之箱子。該判決附麗而爲事實。顯係錯誤。並查其理由。採用原第二審黃慧如供稱。陸根榮是五月到交易所。六月初八歇的。十二日是他帶出去的小箱子。十三日我走的。各云云一節。尤屬割裂不成文理。查此一節供詞。其下尙有一問官詰問。照你這樣說。你娘說的不錯。東西是十二日陸根榮拿去的。答稱。不是的。我的小箱子是十三我自己帶走的。各等語。統觀前後。此供詞內所答。十二日陸根榮帶出的小箱子一語。顯係指上訴人十二日到黃家帶出去自己之小皮夾箱而言明甚。否則何以一經問官詰問。黃慧如卽撇口答以不是耶。該判決截去下文。不顧前後文理之貫串。貿稱業經供證明確。試問供者何在。證者何在。若如此割裂成文。穿

鑿附會即可入人之罪。恐不但率斷而實爲武斷矣。總之查閱本案卷宗。除告訴人黃朱氏口稱。謂爲上訴人有幫助竊盜外。黃慧如之庭供。自偵查起。至原第二審終結。每次通篇合觀。無一次不有「東西是我帶出去的」一語在內。從未有說過交與陸根榮先行帶出去的一語。此外亦別無其他積極證明。卽就解案之箱子以觀。所有珠飾等件。亦均在慧如所帶之箱子內起出。（見卷內解案之夾單。）可見東西確係黃慧如自己帶出。並無疑義。此次終審法院發回更審之重要意旨。所應研究者。係指黃慧如之兩只箱而言。非謂上訴人自己之一只有嫌疑也。乃原法院無可證明黃慧如之兩只箱。係陸根榮帶出。而反以上訴人自己之一只箱。張冠李戴。爲此武斷。可謂不察之甚矣。嗚呼。司法之有威信。所尊重者。審判上之公平。法官之消弭成見也。似此穿鑿其詞。附會其說。卽得強入上訴人以罪刑。則設或將來本案爲二次發回。更將何事不可穿鑿。何語不可附會矣。爰申叙上訴理由。伏懇 鈞院鑒核。准依刑訴法第四〇九條第一項之規定。援引同法第三二

六條第一項而爲判決。賜上訴人免致拖延囹圄。則感德無涯矣。謹狀  
最高法院 公鑒

江蘇高等法院刑事判決 (十八年訴字第四四四號)

判決

上訴人

陸根榮

選任辯護人

宋銘勳律師

右上訴人因和誘及竊盜案。不服吳縣地方法院。中華民國十七年八月二十七日。第一審判決。提起上訴。經本院判決。復上訴最高法院。判決發回本院更爲審理判決如左。

主 文

原判決撤銷。

陸根榮幫助竊盜一罪。處有期徒刑二年。並觀奪公權三年。裁判確定前羈押日數。以二日折抵徒刑一日。

## 和誘部分免訴

## 事實

緣陸根榮於民國十六年陰歷七月間。在上海赫德路春平坊黃朱氏家充當茶房。黃朱氏有女黃慧如。已於本年陰歷二月初九日病故。曾肄業啓明女學校。年已二十有二。尙待字未嫁。是年陰歷十二月間。黃慧如因與貝姓議婚未成。鬱鬱不樂。陸根榮在旁。時以甘言向之勸慰。黃慧如認爲相愛益形親暱。遂於去年陰歷正月間。與之通姦。并贈以金戒指一隻。迨陰歷五月初。黃慧如之兄黃澄滄。微有所覺。卽將陸根榮調至物品交易所充當茶房。六月初八日。復將其辭歇。陸根榮以黃慧如曾與有姦。同月十一日。復至黃朱氏家。託詞借宿一宵。乃與黃慧如商定同逃。黃慧如遂將其母所有金飾珠翠多件。竊藏小箱內。於十二日潛交陸根榮先行攜出。寄存瞿興泰木作舖。旋經黃朱氏察覺。以陸根榮忽然走去。並未告知。乃檢點房內金飾珠翠等件。均已失去。當夜詰責黃慧如。翌日（卽十三日）早晨黃慧如乘其



母不備。由家逃出。乘坐陸根榮豫先雇就在愚園路等候之汽車。先至吳淞陸根榮之表兄周永卿家寄住。繼至蘇州。在城內護龍街賃居同居。嗣被偵探隊查獲。解由蘇州公安局。轉送吳縣地方法院。黃朱氏得悉前情。卽向該院狀訴。經檢察官偵查起訴。移送該院刑庭審理。判處罪刑。陸根榮不服。提起上訴。經本院判決。復上訴。最高法院判決。發回本院更爲審判。

理由

本案上訴人陸根榮。與黃朱氏之女黃慧如。如何通姦。如何約定同逃至蘇州各情。曾經迭次自白。不諱事實。自無可疑。原審在適用刑律時。認上訴人爲犯和誘罪。依刑律第三百四十九條第二項處斷。固無不舍。惟現在刑律業已廢止。而刑法於和誘二十歲以上之婦女。並無處罰明文。依刑事訴訟法第二百四十三條第四款規定。犯罪後之法律。已廢止其刑罰。自應依同訴訟法第三百十七條第一款諭知免訴。至上訴人幫助黃慧如竊取其母黃朱氏之金飾珠翠等件一節。雖堅不供認。但據原告訴人黃朱氏述稱十

二日。黃慧如沒有出去。陸根榮與表兄來我家拿過衣服等東西的。我十二日檢查東西沒有。我就問慧如。慧如說陸根榮拿出去的。他說先放在瞿興泰木作舖裏過的。又稱他（黃慧如）走的時候很早（即十二日早晨）底下人都睏覺未起來。沒有人看見。祇我因一夜未睏。看見他走的。我追他追不及。他空手出去。沒有拿東西各等語。核與黃慧如。在原審所稱東西。是十二下午天帶出來。陸根榮是十二這天出來的。及前經本院詰以陸根榮究竟幾時到交易所。幾時歇的。他走時東西有沒有拿去。是不是帶一只小箱子走的。是不是陸根榮的表兄來拿去的。答稱。陸根榮是五月到交易所。六月初八日歇的。十二日是他帶出去的小箱子。十三日我走的。各云云。亦屬相符。是黃慧如所竊之物。確由上訴人於十二日幫同攜出。業經供證明確。自難任其諉卸。原審認上訴人爲犯幫助竊盜罪。於刑事有效期內。依刑法第二十九條第二項。第三百六十七條論科。原無不當。惟刑律已因刑法施行而失其效力。依刑法第二條規定。應依刑法處斷上訴意旨。飾詞狡辯。固無

可採。但原判既有不當。應由本院予以糾正。

綜以上論結。合依刑事訴訟法第三百八十五條第一項。將原判決撤銷。更爲判決。陸根榮幫助竊盜之所爲。應依刑法第四十四條第一項第三項後段第三百三十七條第一項處斷。惟查其犯罪時。適用刑律第三百六十七條之刑較輕。依同法第二條但書及刑法施行條例第二條第一款規定。適用較輕之刑。應於刑律第三百六十七條本刑範圍內。處以有期徒刑二年。並依刑法第三百四十二條第五十六條第五十七條第五項。褫奪公權三年。裁判確定前羈押日數。准照同法第六十四條折抵徒刑。至和誘二十歲以上之婦女部分。犯罪後因法律變更而廢止其刑罰。應依同訴訟法第三百十七條第一款諭知免訴。特爲判決如主文。

本案經本院檢察官鍾尙斌蒞庭執行檢察官之職務。

本案上訴法院爲最高法院。當事人對於判決如有不服。應於送達判決後十日內。以書狀敘述不服理由。向本院提起上訴。

中華民國十八年六月二十七日

江蘇高等法院刑事第二庭

審判長推事 彭 榮

推 事 張秉慈

推 事 黃炳道

江蘇高等法院檢察官對陸根榮再上訴之答辯書

上訴人 答辯書

被告人 陸根榮

右被告人因竊盜一案。經江蘇高等法院刑事庭於民國十八年七月二日送達判決。該被告於同年七月六日聲明上訴。七月十五日補具上訴理由書前來。本檢察官對於本案答辯如左。

本案據被害人黃朱氏供稱。十二日黃慧如沒有出去。陸根榮與表兄來我家拿過衣服等東西的。我十二日檢查東西沒有。我就問慧如。慧如說陸根

榮拿出去的。他說先放在瞿興泰木作舖裏過的云云。是被告陸根榮幫助竊盜嫌疑不能謂不重大。惟黃朱氏之供詞祇能供審判上之一種參考。若無其他互證方法。不得作爲定案證據。該黃朱氏既稱陸根榮拿東西先放在瞿興泰木作舖裏。則瞿興泰木作主婦實爲本案重要人證。乃原審對於該項要證傳未到案。訊實遽行判決。殊嫌速斷。且查全案紀錄。黃慧如迭次供述。均稱東西是我十三日帶出去的。雖不能謂該被告事前毫不知情。然於黃慧如竊取其母黃朱氏之金飾珠翠等物之際。曾否予以幫助行爲。及十二日該被告前往黃朱氏家取出自己小箱子一只。有無黃慧如行竊之物存於其間。事實上不無研究之餘地。既據被告陸根榮聲明上訴。本檢官毋庸再行提起。合具意見如左。江蘇高等法院檢察官鍾尙斌。

陸根榮不服江蘇高等法院判處略誘竊盜罪第三審上訴狀

宋銘勳

本案文件 (一) 上訴狀 (二) 第三審判決書

上訴人 陸根榮

辯護人 宋銘勳律師

右上訴人因意圖姦淫。略誘幫助竊盜等罪一案。不服江蘇高等法院中華民國十七年十一月二日所爲第二審判決。提出上訴。意旨如左。

(一)關於意圖姦淫而略誘一罪部分。查該判決之意旨。謂黃慧如與陸根榮成姦。因陸根榮不先告以家有妻室之故。認爲其使用詐術。後此之同逃目的。卽在戀姦。故以意圖姦淫而略誘論罪。茲分兩點駁論之。第一點。記載事實之錯誤也。按黃慧如兩審庭供並無「願嫁爲妻」之言。該判文事實及理由內。均插入「聲言願嫁爲妻」一語。不知從何而來。以毫無根據之詞。引爲判罪理由。未免失實。此記載事實錯誤者一。又查黃慧如於陰歷六月十三日出走。據第一審陸根榮供述。「汽車是慧如交付洋十元。叫我僱喚預先等候的。」云云。觀此則慧如出走之真相。顯係事前由慧如與陸根榮商議。先行交付車資。囑令陸根榮僱喚汽車。爲偕逃

之預備。是主動實出於慧如。而陸根榮僅處於被動地位。情節至爲昭著。第一審事實欄述稱「慧如之兄將被告辭歇。被告頓失依賴。又因戀姦情熱。乃商議慧如同逃」云云。夫認爲商議。尙近情理。乃該判文事實及理由內均以「商議」二字竄改爲「囑令」二字。實屬武斷。此記載事實錯誤者又一。

第二點。解釋法律之錯誤也。按略誘罪之意義。卽移被害者之意思。於自己之實力支配下而成立犯罪之謂也。攷諸古律。唐註「不和謂略」元註「不和而取謂略」。蓋所謂「略」者。卽「和」之反名詞。而所謂「和」者。在古則爲「知情」。在今則爲「同意」。此稍能讀律者。無不了解其大概。參觀本案事實。在前暫行刑律施行時代。陸之和誘罪。當然成立。第一審依暫行刑律第三四九條第二項論斷。可謂確切不移。絕對無辯論之餘地。現在法律既經變更。和誘限於未滿二十歲男女。黃現年二十二歲。既爲法律所限制。而放任無論審酌犯人之「原因」「目的」

「心術」「品行」「程度」與「被害者平日關係」一切情形若何。自應依裁判時之法律處斷。而爲免訴。不圖其認爲刑法第三一五條第二項意圖姦淫而略誘也。夫略與和之判別。暨和誘因年齡而有限制。既如上述。更以本法第三一五條第二項立法之精義闡明之。謹按刑法草案與暫行新刑律異同篇第三十節內載「暫行律姦非及重婚罪章不能包舉各種猥褻行爲。而略誘及和誘罪章。又多係妨害婚姻及家庭之制。故本案將該兩章所規定者。分別規定於妨害風化罪。妨害婚姻及家庭罪兩章內。」又第三十七節「暫行律私擅逮捕監禁罪。及妨害安全信用名譽及秘密罪。兩章其侵害之法益爲個人之自由。而妨害秩序罪。略誘及和誘罪。兩章內亦有侵害個人之自由者。故本案併爲妨害自由罪一章。」各等語。審觀立法之精義。三十節與三十七節之大別。一則以妨害婚姻及家庭爲重。一則以妨害個人自由爲重。故前者限於年齡。略與和並及。後者不以年齡爲限。有略而無和。蓋刑法二十五章之定義。以



妨害個人之自由爲原則。惟略可以妨害個人自由。和則非所論也。本案黃與陸雙方徵求同意而偕逃。參觀事實。無可諱言。〔第二審竄改「囑令」係屬武斷。已見上述。〕陸之對於黃。絕對無絲毫妨害其自由。是非略。堪以斷定。該判文反和誘而爲略。誘。鍛鍊成獄。竊期期以爲未可也。本章以妨害自由爲原則。有略無和。既又如上所述。而該判文則謂略與和之界限。在審究誘拐之手段。有無詐術而已。陸不告黃有妻。誘惑黃而失身。先以詐術成姦。後以戀姦同逃。其誘拐手段。安得謂非略誘云云。查前暫行刑律設立略誘罪之定義。〔一〕強暴脅迫。〔二〕詐術。詐術固爲略誘中之一行爲。但如何謂詐術。必以陷被害人於「錯誤」之地位爲條件。如何謂錯誤。卽構想他種方法使被害人意思陷入不知之地位。而移其於實力支配下之謂。試舉例以比之。〔甲〕例如陽謂請人出外觀劇。實則引之宿旅館。〔乙〕例如聲言送人回家。實則引入自己室內。必有類此比例。構想之方法。乃得謂爲錯誤。其他得相手方之承諾。或意思表示。結果

不致使相手方陷於非承諾及非意思表示之地位。而移其於實力支配下而爲之者。皆不得謂爲有錯誤。至事前。或事後之他行爲。概不得附麗而爲略誘之條件。何則。蓋略誘和誘雖判分爲二。總名曰拐取。何謂拐取。卽攜被害者離現居之地。伴行於他所之謂也。其間略與和之判別。卽在拐取中動作意思。而及於所爲有無「強暴脅迫」或「詐術」爲要素。有者則謂「略」。無者則謂「和」。若拐取中並無「強暴脅迫」或「詐術」而被害人在未離現居之地前。及伴行到達他所後。關於他部分卽有「強暴脅迫」或「詐術」之手段。祇能構成他罪。不得強爲附麗而加入爲拐取之條件。蓋一則在犯罪原因未起以前。一則在犯罪結果已成之後也。本案黃於本年正月間。與陸通姦。其時男女同處一家。於肉慾問題。不難滿足。本無所用其逃泊。黃之兄微有覺警。於六月初八日將陸辭歇。黃與陸遂有商議同逃之舉。其起因當然在初八日被歇之後。與正月間之通姦事。因果中斷。不相聯絡。嗣後黃與陸之同住吳淞焉。同遷

蘇州焉。並無一事陷黃於「錯誤」之地位。於黃之個人自由。絕對的無絲毫妨害。是此案之是和非略。至明且顯。乃判文推而至於黃未離現居之前。以陸之不告黃有妻。而成姦一事。加入於拐取條件之中。查男子有妻而與無夫之女子相姦。法律本不加以制裁。陸既得黃歡愛。發生外緣關係。陸之對於己身。本無庸計及有無妻室之必要。縱令其不先告之於黃。事無足怪。審酌情理。殊不得謂爲使用詐術。卽退一步言。謂陸勾引黃成姦。難保不用誘感之手段。但成姦一事。時在在本年正月間。距離黃之逃已越五個月。並非拐取中行爲。自屬另一問題。况查因詐術使婦女誤信而聽從其姦淫之行爲。亦必以有夫妻關係爲前提。今黃與陸戀愛之始。期陸卽果未先告黃有妻。然黃之對於陸。亦並未自認與陸有夫妻關係。而聽從之。初不過情感之衝動耳。否則黃與陸之通。若果因有夫妻關係而誤信。何以於五月間陸告知有妻（見慧如第一審自供）絕不翻然自悔。反於已知有妻之後。而有同逃之事。實乎據此一端。卽足資證明。黃陸

同逃之原因。實係在黃之兄將陸辭歇而起。可斷言也。總之。本案情形。應以拐取中之事實爲前提。陸對於黃。個人自由。始終無陷黃於錯誤之地。位是和非略。已如上述。該判決全憑舊社會之觀念。不採新法律之真義。曲爲解釋。引用第二十五章妨害自由罪內第三一五條第二項論斷。殊屬不當。

(二)關於幫助竊盜一罪部分。此一部分純屬事實問題。約分兩點。(一)竊盜時上訴人是否知情。(二)帶出時上訴人有無着手。就第一點言。該案所犯之竊盜。係黃慧如爲主體。據供述爲該飾物是伊取之於其母房內。十二日夜間藏在下房。十三日自己帶走云云。而查上訴人供述。對於慧如所帶是何物件。均無一語供出。究竟慧如所帶物件。上訴人是否知其竊取而來。抑係誤認爲慧如之私有物。兩審對於此點。皆未深究。第二點。兩審事實內載。該飾物慧如於十二日交由陸根榮寄存瞿興泰木作主婦處云云。查此節。僅見告訴人黃朱氏黃澄滄等八月三日訴狀。究竟有

無其事。抑係告訴人所捏飾。卽有其事。究竟何日往寄。何人往寄。兩審既未親往實地調查。又未傳喚該店主婦到庭訊問。卽據告訴人一面之詞。而爲斷定。實無根據。又第二審據黃氏供稱。「陸根榮十一日到我家來住一夜。他到十二日不聲不響走了。我看樣子不對。檢點東西。知道首飾盒不見。詰問慧如時。我是打他的。他說是陸根榮拿出去的。有幾件衣服。我逼不過他。藏在外間。後半間拿出的。我氣得一夜沒有睡。天纔亮。家中上下人都睡着未起。慧如一個人開門走了。我急忙去趕。趕不上他。他走時。是空手走的。」云云一節。查該項供詞。矛盾甚多。既然詰問慧如說是陸根榮拿出去的。何以並不卽行追究。此矛盾之處一。既稱慧如走時。家中上下人都睡着未起。何以又稱我急忙去趕。又曉得他是空手走的。此矛盾之處二。且空手與不空手。究係何人所見。原審對於此點。並未推問。亦無根據。至原審所述。第一審黃慧如所述。東西是十二下半天帶出來一語。查第一審慧如所述。此一句內有「我」之一字。（東西是我十二

下半年帶出來的。見第一審理由欄。「我」即自指之謂。原審截去「我」字。即斷爲慧如所竊之物。由上訴人於十二日幫同攜出。亦屬無據。總之竊盜是黃慧如主體。該項飾物。究竟是否十二日帶出。十三日帶出。抑係黃慧如十二日自己先行帶出。供詞中有一「我」字。即慧如自指。十二日慧如曾否出外。兩審對於此點。皆未問及。以及寄存之處。所有無其事。又何日往寄。何人往寄。暨上訴人是否知情。種種要點。兩審均未詳細推究。遽認上訴人有幫助之行爲。對於事實上。顯未盡調查之能事。基上理由。仰祈

鈞院鑒核。請求撤銷原判。更爲合法之判決。謹狀。