

名律師訴狀百法

出奇制勝



上海中央書店印行



上海图书馆藏书



A541 212 0012 6552B

名律師訴狀百法目次 卷四

反面着想法之訴狀

吸食鴉片之訴狀

聚眾賭博之訴狀

理壯詞直法之訴狀

索討欠款之訴狀

無故悔婚之訴狀

夾議夾敘法之訴狀

禁採石岩之訴狀

其二

議論縱橫法之訴狀

強取沙地之訴狀

詐欺取財之訴狀……………二四

事理雙辯法之訴狀

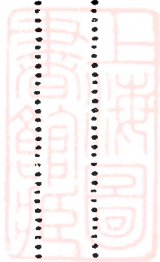
姦非殺人之訴狀……………二七

爭執營業之訴狀……………三一

申辯法理法之訴狀

販賣賭具之訴狀……………三五

典產燒燬之訴狀……………三六

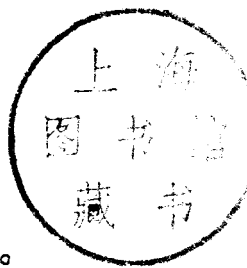


名律師訴狀百法 卷四

反面着想法之訴狀

吸食鴉片之訴狀

席方人吸食鴉片已十有餘年。幾於人人皆知。一日因事與鄰右顧懷琛爭訟。顧有地二畝。抵押於席。十年不贖。席即將其田沒收。作爲絕賣。蓋抵契上曾有十年不贖聽憑作絕之語也。顧懷琛不服。雙方向審判廳起訟。二次開庭中。顧懷琛於辯論之際。忽言及席方人吸食鴉片情事。是時審判廳推事爲曾際省。與席方人不甚和睦。且平日痛惡吸食鴉片。因立命值庭。庭丁將席方人解送檢察廳。請按刑律吸食鴉片罪偵查。並指令顧懷琛同赴檢察廳告發。一面再以顧懷琛在堂上所言。記入筆錄。移送檢察廳。檢察廳認爲多事。然又不能不依法進行。偵查結果。席方人固吸食鴉片。而顧懷琛亦犯此病者。且於家中搜出烟燈一只。烟杆三枝。烟缸二只。唯烟盤烟槍已早經家人先行藏匿。得未搜去。檢察廳



本恨顧懷琛多事。欲重懲之而無其法。今得此隙。大喜過望。遂據刑律第二百七十一條。向審廳提起公訴。顧懷琛一面託律師撰狀辯護。一面趕緊密赴醫院中戒除。不十日而烟癮竟絕。蓋有恃無恐。律師余崑玉本爲一名士。法理亦熟。爲作辯護狀。除開首一段及末一節。於正面敘述外。餘均用反面文章。層層駁詰。理由極足。其狀如左。

爲據實辯訴事。被告人告發席方人吸食鴉片一案。蒙鈞廳移准檢察衙門。依法偵查屬實。起訴鈞廳在案。乃檢察官於偵查席方人犯罪證據之際。忽謂被告人亦有吸食鴉片嫌疑。竟無故率同法警。來被告人寓所搜索。在牆門間擱樓上搜出破舊烟燈一只。烟杆三枝。烟缸一只。卽指爲被告人犯吸食鴉片之證據。是時被告人因姊吳顧氏臥病在鄉。前往料理。未及卽行投案。直至姊病稍痊。接得家信告知。始急回寓。依法投案。請求檢驗。吸食鴉片之有無。其證據至易查驗。質言之。卽視其有無烟癮足矣。被告人既不吸食鴉片。當然無烟癮之可言。不妨請檢察官從嚴調驗。何意檢察官毫不理會。僅將被告人送入看收所。亦不知是否調

驗更不知調驗後結果何若。竟於本月五日。向鈞廳提起公訴。自有司法以來。自有檢察廳以來。當無如此之奇突者。所謂代表國家。所謂維持公益。果如此乎。茲被告入根據事實及法理。逐層爲鈞廳陳述之。

(一)事實方面 被告人之不吸鴉片。除可調驗外。更有五端可以證明。(一)席方人之吸食鴉片。爲被告人向鈞廳告發而來。移送檢察廳後。又具結告發。席方人吸食鴉片在案。是被告人正痛惡鴉片。告發吸食。奈何自身先行觸犯。唯無瑕者。可以戮人。被告人如果吸食鴉片。與席方人犯同一之罪。責者何敢。當庭告發其罪。獨不懼席方人之反訴。及官廳之調驗乎。被告人性雖愚闇。當不至如此其糊塗也。此從反面一爲着想。當可證明被告人之並不吸食鴉片者。(二)被告人告發席方人後。即請一同赴醫院調驗。嗣檢察官以被告席方人業已承認吸食鴉片。烟不諱。諭令無庸調驗。因未入院。使被告人果與席方人同調。亦吸食鴉片者。何敢自暴其醜。若是豈另有祕密方法。足以吸食。抑不懼官吏醫士檢驗。不畏被告發人。揭破而敢冒此大險。耶。理直者。其氣壯。心有所虛者。外形必不足。

被告人在檢察廳偵查審中。一再請與席方人同赴醫院或看收所檢驗。即可證
 被告人中心泰然。毫無畏懼。更可證被告人並不吸烟。此再從反面一爲着想。即
 可證被告人之並不吸食鴉片者。二(三)檢察官此次起訴被告人吸食鴉片之
 罪。其唯一證據。即在被告人寓所擱樓上搜出之煙具。以爲苟不吸烟。烟具何來。
 然一爲思之。此種烟具。不特不足構成被告人吸食鴉片之罪。並可反證被告人
 並不吸食鴉片。其理有三。(甲)吸食鴉片之要具。第一爲烟槍。使無烟槍。則縱有
 烟燈。烟杆。烟缸。亦無以供吸食之用。故吸烟者。他物皆可假借。而唯此烟槍。則不
 容缺少。今檢察官在被告人寓所搜出者。只有烟燈。烟杆。烟缸。而獨缺烟槍。足可
 反證被告人之並不吸食鴉片。(乙)檢察官在被告人寓所搜出者。均已破舊不
 堪。烟燈已缺少玻璃罩。烟缸亦已灰塵滿目。使被告人果吸食鴉片者。此種烟具。
 方珍藏寶愛之不暇。何至舍之如遺。擱樓爲堆積廢物之用。此中什物。或得之前
 代。或歷屆房客所遺。久已閉置不問。此搜出之烟燈等物。觀其外形之殘缺不全。
 即可知不足供吸食鴉片之用。况又非緊要用具。即此而言。更可見被告並無吸

食鴉片行爲。(丙)檢察官疑被告人吸食鴉片。爲上月十七日之偵查庭上。以被告人面目黧黑。有類吸烟。因卽諭知被告人。根據刑訴條例。依法偵查。被告人聞諭後。卽請調驗。並言不妨搜查。二十日下午。檢察官卽躬自帶領法警四名。來寓搜索。使被告人果吸食鴉片者。一聞檢察官諭知偵查。後方驚惶之不暇。安敢自請調驗。自請搜索。况此爲十七日事。被告人果有烟具。藏在寓所者。應如何趕快湮滅。安敢復坦然存在。擱樓中。唯其心乎無瑕。所以不及檢點。擱樓上有破舊烟燈等物。搜出觀過。而後知仁觀乎。檢察官在被告人寓所。搜出烟具。泰然不震。不驚。卽可反證被告人中心。並無所懾。此蓋從反面着想。卽可證被告人實未犯有刑律第二百七十一條之吸食鴉片罪者。(四)被告人於十八日下鄉視姊氏病後。二十三日接得家信。云有此事。至二十七日。卽行啓程回城。至二十八日上午。親自投案。請求調驗。使被告人果吸食鴉片者。將藏匿躲避之。不遑安敢挺身。而出投案。請驗。所以敢投案。請驗者。卽可證被告人一無恐懼。一無畏葸。前日之請同席方人入院。或入所檢驗。尙云居於告發人地位。人不注意。臨時好做手脚。

若今日則身爲被告。安有弊端可作。卽此一想。愈足顯被告。人並不吸食鴉片者。四（五）被告。人於二十八日入所後。至今已及一旬。雖未派員調驗。而所中則一舉一動。悉有監視。家人親朋探訪。亦有限制。所長所丁。十日所視。十手所指。安有容許被告。人私自吸食鴉片之理。然被告。人至今無恙也。凡平日有鴉片癮者。遇癮發時。或欠伸作態。昏昏欲睡。或涕泗交流。不可終日。若癮久不服。則身發熱而飲食不進。甚且有因之致死者。被告。人在所中。今已十日。試問。果有是種現象乎。被告。人而果吸食鴉片者。押所十日。已早入鬼門關矣。故此有癮無癮。從反面一爲設想。並可證被告。人之並不吸食鴉片者。五凡此五端。均爲事實上應有之事。不待被告。人詳細分析。苟鈞廳一爲推勘。卽可知檢察官所據。以爲被告。人犯罪之資者。均不成立。乃檢廳。僅據正面上微末之一節。強斷被告。人爲吸食鴉片。全不設身處地。細爲測究。更不從反面細爲推想。昧然偵查。昧然起訴。此真堪爲駭怪者也。

（二）法理方面 事實之不足構成犯罪嫌疑。已如上述矣。再從法理上言之。所

辯者亦有三端。(一)檢察官起訴文謂被告顧懷琛。經本廳調驗結果。雖未能證明爲有烟癮。然據大理院七年上字九二九號判例。刑律上之吸食鴉片烟罪。並不以成癮爲限。是被告顧懷琛。卽無烟癮。根據院判。亦當然處以刑律第二百七十一條之罪責云云。是真全無理由。吸食鴉片罪之成立與否。誠不限於有癮。無癮者。苟吸食鴉片。亦當然構成刑律第二百七十一條之罪。然此必指吸食者而言。若並未見其吸食。更未搜出完全吸食之器具。不過以人言有是。起爲偵查。則其唯一證據。當在調驗其有無烟癮。有癮者。自吸食。否則卽以不吸食論。蓋除此而外。實無第二方法。可以證明。且以反面推想之。苟並無烟癮者。何必吸食。價既極貴。事又極祕。瞞人犯法。以吸此。並不必需之鴉片。胡爲乎來。且既證明其無癮矣。又從何法。以斷其必吸食。此其一也。(二)起訴文謂家中既藏有烟具。吸食自必無疑云云。家中烟具。果復成何烟具。烟燈一只。有底而無蓋。反面言之。正足證其不能供人吸食。烟杆二枝。一鐵杆耳。除吸食鴉片外。尙有他用。烟缸亦然。本必定置鴉片。故此搜得之。三物均不足以證明被告人之吸食鴉片。若轉足反證。

被告人之並不吸食蓋使被告人果吸食鴉片者其所搜出者必不止是也此其二也(三)起訴文謂今日或恐戒除然其前必曾吸過否則烟具從何而來云云此更奇談今被告人於此亦不暇與之詳細駁詰聲明從前並未吸過烟具來源何在即盡如其志法律不溯既往况從前吸烟又不在犯罪之列今既於犯罪時戒除則揆諸刑律原則當然不復成何問題據大理院七年上字七四七號判例因戒烟而吸食含有烟質之丸藥尙否認爲有吸食鴉片之故意不構成刑律第二百零七十條之罪况業已戒除並丸藥而不服食况更本未吸過並戒除而無之何得鍛鍊周內一至於此此其三也

基上各節則被告人實未嘗吸食鴉片更無犯罪之可言檢察官所提各節或深文周内或任意武斷一爲推勘全不成立立請鈞廳依法駁回以免冤抑而申法紀。

〔評〕此狀極翔實事實五法理三除前後一節外餘七節文章均從反面着想以證被告之並不吸食鴉片凡撰狀者如遇正面無可發揮或不必要發揮外應

卽以此爲法。從反面立論。蓋有時於正面無文章可做。而於反面反可暢敘評論。以爲正面之強有力反證。譬如有甲控乙爲賊。於某日某時在某地所竊。供證鑿鑿。乙於正面已無可言語。幾於無詞。爲之撰狀者。應立即搜尋反證。於反面發揮議論。苟反面有強有力之理由。則上面自三言兩語可解。彼拘泥於一途者。非善撰狀者也。

聚衆賭博之訴狀

有邵季和者。一日邀集友人七名。在家作竹林之遊。共分兩桌。正在興高彩烈時。而法警忽至。蓋已有不慊者。馳報檢察廳矣。當場人證並獲。幸以籌碼代洋。未有銀錢上桌。而是日邵家因小兒生癩後祭灶。有紙馬三牲等供在堂上。邵本文士。且善辯才。因藉此提出辯訴。亦純從反面立論。理極充足。詞氣亦暢。訴狀中之不易多得者也。其狀如左。

爲依法辯訴事。切檢察官根據法警報告。指被告人有開場聚賭行爲。並指被告人親友邵茂生。胡翔林。胡孔生。周源樹。周錦生。馮凱軒。程邦杰等七名爲聚賭之

所爲。並指不完全之麻雀牌兩付。及酒籌二十餘根爲賭證。起訴鈞廳。被告人在檢廳時。已曾一再否認。並據實辯答。乃檢察官橫梗成見於胸。不能明察。竟舍棄被告人正當之理由於不顧。而唯撫拾法警之報告爲憑。分別擬罪。提起公訴。此眞爲之大惑。茲被告人再根據檢廳起訴各節。逐條答辯之如下。其曾見於檢廳兩次偵查審供詞筆錄者。不復贅及。檔冊在卷一查即得。不必再由被告人喋喋爲也。

(一)檢察官起訴文。凡關涉證據之處。均根據法警報告。然所據麻雀兩付。均不完全。且並無銀洋安放桌上。所指爲籌碼者。亦不過數根酒籌。並無其他物證。試問不完全之賭牌。可能用以賭博乎。鈞廳苟從反面着想。使果被告人等有意賭博者。應先安置賭具。萬無無賭具而能賭博者。賭具不一。骨牌也。骰子也。均足以供人賭博之用。今法警所擄去者。果爲何種之賭具。既不完全。卽不能供人賭博。故此種物證。在被告人視之。不特不足證明被告人等有賭博之行爲。實足反證被告人等並不能構成刑律第二百七十六條之罪責。蓋被告人等而果賭博者。

賭具何在。豈此不完不全之賭具所能供人賭博乎。况刑律第二百七十六條賭博財物者處一千元以下罰金。是賭博之犯罪不在賭博而在賭博財物。非然者。卽缺乏該條之特別要素不能成立。本案所擄去之賭具除不完全之骨牌兩付外。豈數根酒籌卽可謂之財物乎。並無財物並非賭博財物。何能成罪。試問被告人等果爲賭博財物如之何。桌上竟分文未有。是更可爲被告人等並無犯罪嫌疑之反證。此其一。

(二)檢察官起訴文謂被告邵季和既邀七人在家。有兩付骨牌。則其爲聚衆賭博無疑。除處以刑律第二百七十六條之罪責外。更應處以第二百七十八條之聚衆開設賭場罪。三等至五等有期徒刑云云。查本案賭博之罪尙不成立。更何能成立聚衆賭博之罪。皮之不存毛將焉附。此實不成問題。且進一步言。被告人之邀集七人來家。豈果爲賭博營利乎。被告人雖能行無素。不足見稱於鄉里。然家道小康。廁身學界。當不至窮無聊賴。恃聚賭以爲生。再從反面着想。被告人有良田五百畝。日在高級小學任教員之職。前清時亦曾入饗食餼。非下流無賴者。

比。而。謂。聚。衆。賭。博。以。營。利。不。特。被。告。人。爲。之。駭。異。恐。闔。邑。同。爲。驚。詫。也。試。問。以。身。充。教。員。家。道。小。康。之。人。肯。爲。下。流。無。賴。之。行。爲。聚。衆。開。賭。乎。此。亦。強。有。力。之。反。證。也。不。僅。此。也。是。日。被。告。人。因。次。兒。疾。病。初。愈。禱。神。還。愿。蒙。被。告。邵。茂。生。胡。翔。林。等。不。棄。或。來。祝。賀。或。來。幫。忙。以。故。流。連。不。去。飲。酒。猜。拳。用。圖。一。醉。既。非。偶。然。之。集。合。更。非。開。場。營。利。之。賭。博。法。警。等。所。擄。去。之。籌。卽。爲。當。時。猜。拳。行。令。者。之。酒。籌。祀。神。禱。福。例。有。宴。會。乃。卽。指。此。爲。開。場。聚。賭。飲。酒。猜。拳。例。有。籌。碼。乃。卽。指。爲。賭。博。更。於。地。上。掇。拾。不。完。全。之。賭。具。以。證。實。賭。博。之。罪。此。真。極。文。致。周。內。之。能。事。然。苟。能。再。從。反。面。一。爲。着。想。則。祀。神。禱。福。例。須。邀。集。親。朋。使。果。爲。故。意。開。賭。場。抽。頭。錢。者。何。以。桌。上。有。紙。馬。三。牲。等。之。供。設。更。何。以。僅。有。不。完。全。之。骨。牌。兩。付。酒。籌。數。根。而。無。一。洋。一。角。安。放。檯。上。故。檢。察。官。苟。一。爲。推。勘。卽。可。了。然。此。觀。乎。桌。上。紙。馬。三。牲。等。等。供。設。卽。可。知。被。告。邵。茂。生。胡。翔。林。之。來。並。非。賭。博。賭。博。既。不。成。立。刑。律。第。二。百。七。十。六。條。之。罪。更。無。關。係。蓋。第。二。百。七。十。八。條。之。罪。卽。從。上。文。第。二。百。七。十。六。條。而。來。此。據。祀。神。禱。福。一。節。言。更。可。爲。被。告。人。並。無。犯。罪。之。嫌。疑。此。其。二。

基上理由。則檢察官所根據法警報告以起訴被告人等犯罪者。實毫無根據。應請鈞廳秉至公至正之心。將檢察官起訴文。予以駁回。且今之所謂法警者。大率即爲清前之差役。既無法律上之相當智識。更無偵查犯罪之根本訓練。而人格如何。是否足任偵查犯罪之職。又爲絕大疑問。則其所報告者。是否即足憑信。是否較被告人辯訴者爲可恃。正在未定之天。觀乎去歲之殷如浩殺人案。及今歲三月之周爾昌姦非和誘案。法警調查報告。均爲毫無影響之談。道聽塗說之語。一經檢察官偵查。全屬子虛。則本案法警所報告之不盡不實。自在意中。亦大足爲被告人等並未犯罪之強有力反證也。法者所以理天下之平。而刑事政策之關涉探證等種種審判方法。亦有按照犯人平日行爲及品格。以爲審判之基礎者。被告人之爲人如何。鈞廳當亦調查清晰。果否如法警所言。檢察官所依據指爲開場聚賭營利。則公道自在。無庸喋喋。務請鈞廳審擇被告人所陳述。而一爲察之。則幸甚矣。

〔評〕此事證據確鑿。殊難辯卸。雖賭具不全。銀錢未見。或可設法。然法官已親

其隱且根據薄弱。不足以動人之聽。乃從反面着想。歷歷提出各項反證。以證明其並未犯罪。而最後一層反證。尤足使高坐堂皇者爲之首肯。是真善於用反面文章者矣。撰狀者得此。可無枯窘之病。

理壯詞直法之訴狀

索討欠款之訴狀

湯友賓欠王敏蓀會款洋八百元。屢索不還。王敏蓀怒訴於理。特倩某律師作狀。並謂之曰。湯友賓虎而冠。非易與者。子其慎之。某律師曰。如此理直氣壯之事。一紙朝投。夕即批准。有何難爲。即提筆爲之草狀。於會款性質言之甚詳。雖着墨不多。而精警異常。其狀如左。

爲欠款不還。屢索無着。請求押追事。原告人於民國三年五月。由被告湯友賓來合一會。共洋一千元。十一人。每人每會攤洋一百元。每年兩次。五年會滿。原告人以情不可却。慨然允之。每會如期攤款。從未延宕。至民國八年十一月。爲最後之一期。例由原告收會。乃被告初則託詞款項不齊。一再延宕。直至年底。始行付出。

二百元。尙欠八百元。據云因各會友星散四處。未能立時收足。須緩至來春始可設法。原告以事已至此。無可奈何。亦勉允之。未與決裂。何期日復一日。年復一年。屢索屢延。直至今日。已有五年之久。仍未歸還分文。原告人忍無可忍。爲特提起訴訟。請爲押追查會款。亦屬債務性質。大理院曾有判例。依照會規。凡摺付會款。不得逾期十日。無論風霜雨雪。必須如期付足。各會友持付首會。由首會彙付得會者。會友拖欠不付。由首會負責。本會原告人得會期。爲民國八年十一月十二日。最遲至二十二日。首會必須向各會友催齊繳足。轉付原告人。卽或各會友星散四處。不能收足。亦應由首會墊出。蓋原告人之債務人。爲被告湯友賓一人。餘外各會友。不過爲湯友賓之債務人。於原告人無涉。此通行之慣例。而亦大理院曾有判決例。可遵循者也。况各友會未必未付。而被告湯友賓。又非貧無立椎之人。現在寺南街地處。開設衣莊肆一所。資本有五千金之巨。貧而欠款不還。其情可恕。不貧而亦欠款不還。是明明意在吞沒居心。殊不可問。此而不追。則債權者將人人自危。人民之私權。末由得保。務懇迅卽命令被告。限期將欠款八百元。如

數償出。否則立予押追。發封店肆。以保債權。而儆刁頑。會規一本。會帖十一紙。附呈。

〔評〕此種理直氣壯之訴狀。不在喋喋多言。唯在敘事清晰。說理明白。務使聽者娓娓入耳。卽足盡其能事。萬不可畫蛇添足。於題外溢出一詞。致起反動。而題中應有之義。亦應說得明白清楚。不可缺漏。不可含糊。致遭反對者乘隙辯卸。撰狀者應須知之。

無故悔婚之訴狀

蔡恆元配同邑石菊英爲妻。尙未成婚。石菊英忽有解約意。遣原媒陸仲和周珊山前往說辭。蔡恆元詰以持何理由。遽爾悔婚。陸及周均無以對。只云石菊英以此約訂在彼故父之手。未得本人同意。不能承認耳。蔡恆元不允。卽謀諸族兄蔡樹德。樹德有名之律師也。代爲作狀曰。

爲無故悔婚。請求依法公斷事。

(一)事實 原告人於民國五年五月十三日。由陸仲和周珊山爲媒。配本邑石

紫誠之女石菊英爲室。今已八載。去年年底。石紫誠因病逝世。照例應來報喪。乃竟不通知。原告人初亦不爲驚怪。蓋以石姓僅遺一女。又無子嗣。在此喪中。或未注意及此。因未往詢問。乃本月十一日。陸仲和周珊山忽來向原告人交涉。謂蔡石締姻。未經石菊英本人同意。不能承認。請即解約云云。此真駭聞情難嘿忍。

(二)理由 被告人石菊英提出之解除悔約。可謂毫無理由。其唯一根據。卽在本人未經同意。查同意二字。有積極的。有消極的。積極的者。卽親自承認。有一種相當之表示者也。消極的者。卽明知之而嘿爲承認。不提出反對之表示者也。積極的固爲同意。消極的亦爲同意。蔡石締姻。今已八載。締姻之初。石菊英年尙十二。或可云毫無知識。能力薄弱。卽不同意。未便反對。然今則二十歲矣。十六歲卽已在初級師範畢業。十七歲卽出外担任教員職務。是時智識已足。能力亦強。豈對於婚事。竟毫無聞知。知之而不表示反對。仍予承認。卽爲同意。况民國十年時。曾與原告人會面兩次。通函兩次。是石菊英對於婚姻一事。不特消極的同意。抑亦積極的同意。同意於四年以前。而反汗於四年以後。其據爲唯一之理由者。爲

未。經。本。人。同。意。如。被。告。石。菊。英。意。旨。將。如。何。而。可。爲。謂。之。同。意。乎。締。姻。八。年。毫。不。反。對。見。面。兩。次。通。信。兩。次。亦。無。一。語。提。出。此。而。尙。可。謂。之。不。同。意。如。何。始。謂。之。同。意。其。爲。飾。詞。毫。無。疑。義。况。婚。約。不。只。爲。契。約。上。關。係。且。影。響。及。於。風。化。今。日。青。年。子。女。惑。於。邪。說。破。籬。抉。樊。往。往。借。自。由。爲。名。不。惜。舉。國。家。數。千。年。之。禮。教。風。化。而。蹴。踏。之。其。害。於。爾。國。凶。於。爾。家。者。何。可。勝。計。此。則。更。須。賴。司。法。者。爲。之。執。法。以。繩。其。後。也。

(二) 請求 一請迅爲傳訊。判令遵照原約。由原告人定期納娶。二請責令被告人家長到案。担保石菊英行蹤。如有臨嫁脫逃等事。唯家長是問。

〔評〕無故悔約。法所不許。况爲婚姻豫約。關係風化禮教。原告人正理直氣壯。只須將被告所藉口之點。據理痛駁之。卽足盡其能事。不必於題外多所嘵嘵。反自尋破綻。爲人擊攻也。爲理直者撰狀。應以此爲法。

夾議夾敘法之訴狀

禁採石岩之訴狀

鍾蘭亭等在杭州上泗鄉西山採燒石灰。歷有年所。民國八年有趙鴻壽者以西山卽大雲泉山爲名勝古蹟所在。呈請省公署勒令封禁。省署據呈後。以事關名勝古蹟。卽訓令實業廳轉令杭縣知事查覆。卽以有礙名勝古蹟。及鍾蘭亭等又未遵照礦業條例另行呈准註冊給照爲理由。令縣一體示禁。勒令停止開採。鍾蘭亭等不服。請石鳴盛律師撰狀。向平政院提起行政訴訟。石代爲撰狀。夾敘夾議。痛陳原由及不服之點。計附呈有十二件證據。十六件附件之多。洋洋灑灑。四千餘言。結果獲得撤銷浙省署決定之裁決書。依舊開採。其狀如左。

爲不服浙江省長公署違法處分提起行政訴訟一案。遵批另行繕具訴狀。請求審理裁決事。

(甲)遵批另行繕具訴狀提起行政訴訟之理由

原告不服被告違法處分及不當處分。向農商部提起訴願。農商部批斥不予受理。不得已於本年四月十一日向鈞院提起行政訴訟。五月八日又以浙江省長

公署爲被告。提起行政訴訟。請求併案審理。分案裁決。原告以農商部爲被告之案。業蒙鈞院於七月二日予以裁決。而浙江省長公署爲被告之案。未蒙裁決。於前月二十日詣鈞院呈催。本月三日下午奉鈞院九月二十九日批示。狀悉。前據該商對於農商部駁回訴願來院呈訴。當即批准受理。嗣據該商又對於浙江省長公署之處分不服。請求併案審理。分案裁決。當查無此辦法。應置不理。現在關於農商部之駁回訴願。業經本院依法裁決。該商如仍對於浙江省長公署之處分不服。應再另行繕具訴狀。提起行政訴訟。所請提前裁決。應毋庸議。此批。等情各在案。合行遵批。另行繕狀。訴狀提起行政訴訟。請求審理裁決。

(乙) 告訴之事實及理由

緣浙江杭縣上四鄉有山名西山。綿亘十餘里。其東北部純係石灰山。向由山主租與灰商採燒石灰。以作種田肥料。建築原料之用。至前清光緒三十年。王若雲等爲便利甯紹兩屬石灰窰戶之購用灰胚起見。設立永安官石棧。及大橋右側石埠。並擬設分棧。稟准浙江農工商礦總局。移行甯紹兩府。飭各縣示諭各窰戶。

並札錢塘縣（嗣合併仁和縣爲杭縣）立案。經正堂郭出示保護（詳一號證）宣統元年。原告鍾蘭亭向山主繼續開採擔任就地清浦經費。民國以來。完納石捐。得有杭縣公署之石捐聯票（詳二號證至七號證）又有呈由杭縣公署函請浙江硝磺總局頒給之硝磺執照（詳八號證）至國家之有礦業條例。小礦業暫行條例。鑛業註冊條例。及石灰石屬於鑛業條例第六條第三類鑛質。均未知之也。十餘年來。相安無異。詎料至去年有捏名趙鴻壽（卽壽鴻）及吳鏞章景頤俞鹿鳴等四人。憑空捏指此山爲禁山。指商等爲盜開。控由被告公署指令實業廳令杭縣澈查。查杭縣景王二知事先後委員調查該區並無趙鴻壽等四人。係爭石岩與頹敗古刹等古蹟有二里之遙。並無妨礙。且不在民國四年樊恭煦稟請杭縣周知事示禁之例（詳九號證十號證十一號證）具文呈覆。詎料實業廳一再駁斥。擬具違背鑛業條例之辦法。呈請被告核示。又不俟指令卽行訓令杭縣知事飭令停止開採（詳附件一）原告向被告公署呈請。亦遭批斥（詳附件二）嗣奉第二通布告（詳附件三）有呈奉省長指令等語。原告又向被告

公署呈請（詳附件四）仍遭批斥（詳附件五）不得已又續行呈請更正原批。藉資救濟（詳附件六）嗣因訴願期間將滿。不待出批。即於本年一月三十一日向農商部提起訴願（詳附見七）二月十五日奉到農商部第二零八號批示。訴願書一件。舊採杭縣西山石灰石岩被封不服。浙江省長公署之決定。提起訴願。由訴願書及附件均悉。查石灰石屬於鑛業條例第六條第三類鑛質。應由地方行政長官核准探採。與他類鑛質歸本部管理者不同。該訴願人對於浙江省長公署之決定聲明不服。本部未便受理等語。原告不服。曾於四月十一日向鈞院提起行政訴訟。業蒙鈞院依法裁決。惟本年一月三十一日提起訴願時。被告尙有一月二十七日呈文（詳附件六）之批示未出。二月二日呈送訴願書副本（詳附件十）同日奉一月二十七日呈文之批示。略稱西山禁止採石。有趙鴻壽等攝影之宣統元年印示。何能再行爭執。確鑿執照等件。未便認爲有效等語（詳附件十一）原告不服。於同月十七日具呈逐一陳明（詳附件十二）同月二十四日奉被告批示。呈件均悉。查此案僅迭據來呈。並未經在署正式訴願。據呈各

件。應俟部咨准予受理後。再行查照。訴願法第十二條核辦。訴願副本各件暫存等語。(詳附件十二)二十七日被告對於十七日呈文之批示。略稱趙鴻壽等續呈前錢塘縣印示果有捏情朦領等事。何以該商民等甘受其欺。不即呈縣請究。所領確礦總局執照及繳納石捐聯票。雖據經局行縣調查暨由地紳呈請出示。然自治委員之查覆與夫地紳之呈請。均難保無串飾情弊。况開採石岩。照章應由地方行政長官核准。該處與樊紳等請禁各山。同爲名勝古蹟所在。况經令廳查明西山即大雲泉山。核准禁採。飭停。何得一再牽瀆。所請仍無庸議等語。(詳附件十四)原告又於三月二十五日詳細剖明。(詳附件十五)四月三十日被告批示。謂此案前錢塘縣印示無論有無朦捏情事。當時既未聲請查究。現在何得再行爭執。其杭縣迭次所派員紳查覆情形。就所稱西山與大雲泉山鄰接。及縣擬不准用火藥轟炸等語。顯有不情不實。應毋庸再行委查。至開採石岩。既定有新章。應行一律遵守。該民等又非原在前農工商鑛局稟請開採之人。何能繼續有效。又查西山即大雲泉山有風水洞等處名勝古蹟。載籍班班可考。况與西

山毗連之曇山卽小雲泉山尙在禁止之例。則大雲泉山當然同行禁採。毋再呈瀆。仰再知照等語。(詳附件十六)是爲告訴之事實。其理試分兩項陳明之。

第一違反鑛業條例 原告等不閱政府公報。不如石灰石屬於鑛業條例第六條第三類鑛質。亦不知有小鑛業暫行條例及鑛業註冊條例。被告亦未曾令實業廳及縣知事曉諭註冊。自不能專歸咎於人民。核之私權得喪之條。不得僅由行政官署以命令規定之現行規例。則被告二月二十七日批示所稱開採石岩照章應由地方行政長官核准。四月三日批內所稱開採石岩。旣定有新章應行一律遵守等語。爲封禁舊採石岩之理由。礙難認爲合法。此其一。查鑛業條例第十三條規定。距古聖廬墓及歷代帝王陵寢地界一里以內。著名古蹟地界四十丈以內者。不得領作鑛區等語。原告所採之石岩。距頽敗古刹及風水洞等無關民生之古蹟。相距有二里之遙。迭經實業廳令杭縣委員查明。(詳九號證十號證十一號證)此項古蹟。縱可援引古聖廬墓之例。亦不在禁止之列。被告明知距離合法。反指委員調查地紳呈請。難保無串飾情弊。迨原告呈請直接委員覆

查。又。批。斥。毋庸再行委員。此項違法處分。礙難使人折服。此其二。又西山爲全山總名稱。大雲泉山係屬西山之一部。民國四年。樊恭煦請禁各山。不第西山並不在內。卽大雲泉山亦不在禁止之列。何得以樊恭煦有請禁他處山上採石之事。而卽可指全縣之山一併禁止在內。此其三。又大雲泉山在北。西山在西。曇山（卽小雲泉山）在東。中間隔有田畝及河流。相距有二里之遙。小雲泉山禁止採石。與西山一部分之大雲泉山何涉。與西山其餘部分之鮑家嶺駱家山窰前山（卽原告向來採石燒灰之山）沈家山新塘山更何涉。乃被告用類推解釋。謂與西山毗連之曇山（卽小雲泉山）尙在禁止之列。則大雲泉山當然同行禁採等語。以爲批駁原告之根據。無論隔河之山。強指爲毗連之山。是否違法。而用理想上推測之詞。爲懸斷權利得喪之基礎。亦難認爲合法。此其四。

第二抹煞札子執照聯票側重贖告示之不合。光緒三十年王若雲等稟請浙江農工商鑛總局札錢塘縣郭之告示。本爲捏控人卽被告所承認。灰胚營業。本重利輕。前者仆而後者起。甲讓與而乙繼續。但須得山主之承諾爲已足。在前清

本無一定辦法。即現在新章。鑛業權亦准讓與承繼及移轉。王若雲等稟請農工商鑛總局。係屬請求保護。並非首先稟請開採之人。觀於該告示內日久相安等語（詳一號證）已有明證。王若雲等不願開採。原告鍾蘭亭繼續之山主承認之。楊紹運又後加入之。十餘年來。相安無異。被告至最後批示（即附件十六）以該民等又非原在前農工商鑛局稟請開採之人。何能繼續有效等語。爲封禁之理由。是法律不追溯既往而行。政官署之批示。反有追及既往之效力。不服一。確磧執照石捐聯票均係官廳所給之憑證。如不能提出朦領之確據。依法自無否認之餘地。被告以空言否認之。亦屬違法。不服二。至於宣統元年前錢塘縣之告示。係屬贗物。其餘詳細理由。具詳二月十七日三月廿五日呈內（即附件十二附件十五）被告一再以當時不呈請查究爲駁斥理由。而對於呈出該告示之趙鴻壽（即趙壽鴻）及吳鏞章景頤俞鹿鳴四人。究竟有無其人。始終未予提出。反一則曰前錢塘縣印示前據趙鴻壽等攝影續呈。再則曰趙鴻壽等續呈前錢塘縣印示。既經當時持給閱看。如果有捏情朦領等事。何以甘受其欺。不即呈縣請

究。三則日前錢塘縣印示無論有無朦捏情事。當時既未聲請查究。現在何得再行爭執。而對於此告示究竟是否贗物。則置之不問。試分陳之。此告示領銜之趙壽鵬。卽徵收清浦費之董事。當原告鍾蘭亭承認負擔清浦費時。此告示遂廢棄於伊家。現在趙壽鵬尙在捏控人趙壽鴻想卽伊化之名。如謂果非贗物。試問領銜稟請封禁之人。何以卽爲經徵清浦費之人。其僞一。趙壽鵬經徵清浦費。盡入私囊。並不清浦。經地方攻擊退職。由魏茂蘭接手經徵。並徵加學捐。首尾計十一年之久。該告示上連署之生員魏韻薌（卽魏茂蘭）亦卽去年十一月二十九日地方公呈上共同署名之人。如謂該告示果非贗物。則連署之魏韻薌何以肯經徵清浦費及學捐至今。又何以於石岩被封時肯共同具公呈。請求啓封。其僞二。又係爭石岩自光緒三十年十月經浙江農工商鑛總局札錢塘示郭出示保護後（詳一號證）並未有封禁之事實。該告示捏稱光緒三十一年間勒石永禁。試問所勒之石何往。又光緒三十一年與三十年爲時僅隔一年。試問該告示對於三十年錢塘縣郭奉浙江農工商鑛總局札子之告示。何以略不提及。其僞三。又

該告示上所填之年月爲宣統元年十一月。而原告鍾蘭亭承租繼續開採。亦卽在此時。屈指計算。已歷十一年之久。捏控人趙鴻壽等。既不能提出此告示曾經實行數月或數日之事實。而原告則又與此告示同時起。以至去年止逐年採石之憑證。如趙壽鵬、魏茂蘭等逐年經徵清浦費並學捐及硝磺執照。地方公呈。縱使此告示有案可稽。並非贗物。而前清宣統元年不實行之告示。至民國九年亦無效力之可言。况並無案卷可稽者乎。其偽四。此告示既有種種僞點。依法不能仍在。乃被告竟據此告示爲封禁石岩之基礎。不服三。

(丙)證據及附件目錄

一號證 光緒三十年十月二十二日浙江省錢塘縣正堂郭奉浙江農工商鑛

總局札子之告示(照片)

二號證 民國三年十月二十三日杭縣知事給發之第五號石捐聯票(照片)

三號證 民國三年十二月杭縣知事給發之第十二號石捐聯票(照片)

四號證 洪憲元年二月二日杭縣知事給發之第十六號石捐聯票(照片)

五號證 洪憲元年二月二日杭縣知事給發之第二十號石捐聯票(照片)

六號證 民國五年八月杭縣知事給發之第二十三號石捐聯票(照片)

七號證 民國五年十二月杭縣知事給發之第二十五號石捐聯票(照片)

八號證 浙江硝磺總局頒給之執照(在卷)

(說明)八號證至十二號證當場均在杭縣公署嗣後是否呈由浙江實業廳

轉呈被告衙門無從知悉請求於發交副本時調取

九號證 杭縣知事所委自治委員之調查報告(在案)

十號證 鄉警所具該區並無趙鴻壽等姓名之切結(在卷)

十一號證 第二次調查委員徐同壽之調查報告(在卷)

十二號證 山主之完粮印串(在卷)

附件一 民國八年十一月二十二日杭縣公署第五十六號布告(照片)

附件二 民國八年十二月四日被告之批示(抄本)

附件三 民國八年十二月九日杭 公署第六十三號布告(照片)

附件四 民國九年一月十九日原告之呈文(抄本)

附件五 民國九年一月二十三日被告之批示(抄本)

附件六 民國九年一月二十七日原告之呈文(抄本)

附件七 民國九年二月三十一日原告不服被告違法處分之訴願書(抄本)

附件八 民國九年二月十一日農商部之批示(抄本)

附件九 原告不服農商部違法處分提起行政訴訟之訴狀(抄本)

附件十 民國九年二月二日原告呈送訴願書副本之呈文(抄本)

附件十一 民國九年二月二日被告對於原告一月二十七日呈文之批示(抄本)

(抄本)

附件十二 民國九年二月十七日原告之呈文(抄本)

附件十三 民國九年二月二十四日被告對於訴願書副本之批示(抄本)

附件十四 民國九年二月二十七日被告對於原告二月十七日呈文之批示

(抄本)

附件十五 民國九年三月二十五日原告最後之呈文(抄本)

附件十六 民國九年四月三日被告最後之批示(抄本)

(丁)請求

請求審理裁決。取消被告之處分及杭縣公署民國八年五十六號六十三號之布告。給還確礦執照。准原告依法註冊。照舊開採。

其二

按此案上訴呈平政院後。平政院依法咨文被告浙江省公署。准期提出答辯書。浙省署提出後。原告人鍾蘭亭等恐平政院爲所迷惑。未能悉心審核。因再倩石鳴盛律師。續報訴狀。分段駁擊。一一指摘。議論中有陳述。陳述中有議論。通體夾敘夾議。極答辯攻擊之能事。其狀如左。

爲舊採石岩不服浙江省長公署違法處分提起行政訴訟一案。對於被告答辯書依法提出意見。請求察核裁決事。本年元月九日。奉鈞院通知書。內開該民等爲禁止採取石岩不服浙江省長公署決定一案。經本院批准受理。茲准浙江省

公署提出答辯書到院。合行將該答辯書副本發交該民等知照。如尙有意見陳述之處。仰於文到五日內呈送到院。以憑核辦等因。原告因採辦定鄉小識之故。不能遵限提出意見。曾於十二日具狀呈請展限在案。查被告答辯書對於自己違法各點。因違法屬實。無從掩飾。置之不答。而其所答辯者。對於自己之處分究竟何點合於何法。又不敢聲辯。徒此模糊影響等詞。聊以塞責。其理曲詞窮。已可概見。試分兩層陳明之。

第一對於被告不能答辯各點之意見。原告對於被告之處分。既指爲違法。提起行政訴訟。又經鈞院認爲合於行政訴訟第一條之規定。予以受理。是被告提出答辯書時。應將原告所指違法各點。逐一予以答辯。方足以明自己之處分。是否違法。乃被告因自己處分違法屬實。無憑答辯。遂置之不答。殊不知對於違法各點。置之不答。卽爲自認違法。夫鑿石燒灰。本係中國固有之實業。不應至民國有實業廳。而卽可視此固有實業爲實業廳。隨便處分之物。實業廳卽省長公署屬下專辦實業之官廳也。鑛業條例卽關於鑛務事件之根本法律也。亦卽省公

署及實業廳應行遵守之法律也。該條例第十三條規定距古聖廬墓及歷代帝王陵寢地界一里以內。距著名古蹟地界四十丈以內之制度。原所以保護人民之權利。一方又爲防止官廳之違法。原告訴狀僅分兩理由。而第一理由係指被告違反鑛業條例。被告答辯書始終不提及鑛業條例。豈被告公署不閱政府公報乎。官署內數十官吏均不知有鑛業條例乎。不然試問何以不答辯。不答辯卽爲自認違法。此其一。原告訴狀所列證據共計有十二號之多。一號證前浙江農工商鑛總局之札子。原告提出此札子。一方所以證明此山向不在禁止之列。一方所以證明山主允許繼續開採至今之事實。又一方卽爲趙壽鵬所呈請前錢塘縣印示係贗物之反證。是以原告訴狀第二理由。謂被告爲抹煞札子。今被告對於明明抹煞之事件復始終不予答辯。謂非自認違法而何。此其二。又二號證至七號證之石捐聯票係官廳所給。本屬歷年開採之證憑。原告訴狀第二理由亦指被告爲抹煞。被告答辯書又不敢提及。此其三。又確礮執照係呈由杭縣公署函請浙江確礮總局依法調查後始行頒給之物。與本案本極有關係。被告答

辯書。又以不能答辯之故。置之不答。此其四。至九號證之第一次調查報告。十號證之鄉警切結。十一號證之第二次調查報告。均與本案根本有關。且均在被告公署及實業廳或縣公署之內。何得假作不知。不予答辯。此其五。又十二號證山主（鑛業條例稱地主）之完糧印串。本係原告周雲孫之私有不動產證據。縱使行政官廳對於人民權利得喪之條。有得用命令規定之權。亦不應置此項完糧印串於不問。被告答辯書。又不提及此其六。均係本案根本要點。被告之處分違法。在此原告之提起行政訴訟。亦在此。乃被告自知違法屬實。而以不答辯了之。謂非自認違法。而何。

第二對於被告答辯書之意見。被告答辯書對於違法處分各點。均未予答辯。已詳上述第一項。而其所答辯者。對於自己公署之處分。究竟合於何項法律。又未分部分項聲敘明晰。原告亦祇有照原答辯書為逐節逐句之聲明。（一）答辯書謂查西山（即大雲泉山）雲泉山俗呼西山。見於定鄉小識。即杭縣呈復實業廳亦稱因其位置適在安吉西面。故以得名。與其續呈所稱鍾蘭亭開採之

山名曰西山。鄰接大雲泉山云云。相矛盾等語。查定鄉小識。係光緒壬午年私家著作之書。其山水記共分十一路。第八路爲曇山路。第九路爲雲泉山路。均以湖步爲中點。（詳說明一湖步東路南出及說明六湖步西路南出字樣）而雲泉山路。自湖步西路南出爲石灰山石灰嶺地塢松花塢楊梅隴鏡架山魚頭山前山大湖山靈山鮑家嶺（參照說明二）雲泉山（參照說明三）折而西至新塘爲燕子山（參照說明四）至社并爲石和尚山。又西爲羅帶山翠屏山。又西爲神山。少北爲道士山萬丈山麻車山。又神山南爲塘山筆架山。又西爲長嶺山。又東爲石嶺。又西爲西山（卽被告處分根據之山名參照說明五）爲報山。至富陽（浙江縣名）界爲算賬嶺。而據其下所列大湖山既稱與雲泉山峯巒連屬。鮑家嶺又註明在雲泉山側。並稱居人以鑿石燒灰爲業。雲泉山三字之下。雖有俗呼西山四字之細註。而核之下列之西山。則又不能據爲本案處分之根據。蓋以雲泉山路之山。自鮑家嶺起至新塘燕子山上。綿亘十餘里。俗名統呼西山。故謂雲泉山爲西山之一部分則可。謂雲泉山概拓西山全體則不可。何矛盾之

可言。何歧異之可言。(一)被告答辯書又謂實業廳(即法律之上之共同告被)奉令後一再查飭核明西山即大雲泉山該處採石有礙名勝古蹟等語。夫西山是否即大雲泉山據被告依據之定鄉小識觀之同路之山名西山者不止一處試問實業廳之核名究竟如何核法其所稱有礙名勝古蹟是否視私家著作之定鄉小識其效力強於國家之鑛業條例(即十三條)(三)被告答辯書又謂鍾蘭亭在山採石又未經遵照小鑛業條例另行呈准註冊給照擬請行縣示禁勒停即縣覆亦認轟採爲有礙等語。夫鑿石燒灰之人均不閱政府公報盡人皆知如不奉官廳之布告或委員之諭知何由得悉照小鑛業條例呈准註冊給照之辦法被告公署及實業廳迄今亦未聞有此項布告或委員諭知情事是其咎在官廳而不在人民已無疑義况本案發生時原告曾向杭縣公署呈請者乎所得石捐聯票及硝磺執照其形式雖與鑛照有別而實質仍爲一種官廳允許採石之憑證至所稱縣覆亦認轟採爲有礙一語亦並非真正有礙不過因上級官廳主張吊銷硝磺執照勒令停採爰擬變更開採方法以維持固有之實業而已。

觀於下文。擬請責令該鍾蘭亭以後祇用人工開採。不准用火藥轟炸云云。已有明證。(四)被告答辯書又爲齊前省長重視名勝古蹟。令准如擬示禁飭。停其後迭次批示。以前錢塘縣亦有禁採印示。更應繼續禁止。該訴訟人等雖執不承認。實行禁止。然該訴訟人等既自稱開採是山石岩。卽在斯時。又據稱此縣示當時。曾經石商汪子薌閱視。自其承認清浦費後。遂廢棄可見前錢塘縣固曾示禁。而該訴訟人等之採石。亦必未經從前官廳准許。趙壽鵬始能以此示要挾。既有此示。自可以爲根據等語。此項答辯。雖爲庇護前省長。實不啻代前省長承認違法處分。查鑛業條例。由教令公布。雖著名古蹟。四十丈之制限。第十三條定有明文。重視古跡。而不問距離之遠近。卽爲蔑視國家法律。亦卽違反中央教令。至於宣統元年前錢塘縣之告示。係屬贗物。詳細理由。已詳九年二月十七日三月二十五日呈文。(卽附件十二附件十三)外。曾於訴狀第二項分四點聲明。第一點。該告示領銜稟請封禁之趙壽鵬。何以卽爲經徵清浦費之人。此次捏控之趙壽鴻。實係趙壽鵬之化名。第二點。趙壽鵬經徵之錢。盡入私囊。經地方攻擊退職。

由魏茂蘭接手。魏茂蘭即偽告示上之魏韻蘊亦即民國八年十一月二十九日請求啓封公呈上列名之人第三點。光緒三十年十月浙江農工商鑛總局既札錢塘縣出示保護。宣統元年農工商鑛總局具在錢塘縣何來自由封禁之權。且告示中所稱光緒三十一年間勒石永禁。又屬虛偽。第四點。該告示既有種種偽點。又無案卷可稽。而原告提出之石捐聯票硝磺執照。均有案可稽。經徵清浦費之人尙在地方公呈。又在卷內。被告答辯書對於此項偽點。不能答辯。反謂既有此示。自可以爲根據。亦屬自認違法。至於所稱該訴訟人等採石未經從前官廳准許一節。亦嫌含糊。蓋前清對於人民鑿石燒灰事件。係取放任主義。本無所謂准許不准許。民國以來。原告未奉有被告公署布告。以致未曾得有鑛照石捐聯票硝磺執照。未始非官廳准許採石之憑證。(五)被告答辯書謂至迭批大雲泉山與曇山(即小雲泉山)相毗連。則根據縣覆西山鄰接曇山云云而言。並以樊故紳請禁各山採石者內本有等處字樣。西山既鄰接曇山。又同爲名勝古蹟所在地。似應援照辦理等語。此項答辯。一方爲自相矛盾。一方即爲類推解釋。

試分陳之定鄉小識既稱縣志壘山一作曇山郡志在西山東二里（參照說明七子項）是雲泉山與曇山不相毗連無疑原告訴狀第一項第五點曾經聲明大雲泉山在北曇山（即小雲泉山）在東中間隔有田畝及河流相距有二里之遙等語被告答辯書對於同一定鄉小識不利益於原告者則採擇之利益於原告者則抹煞之反謂迭批指大雲泉山與曇山（即小雲泉山）相毗連則根據於縣復西山鄰接曇山云云而言謂非自相矛盾而何至民國四年樊恭煦請禁之山本係列舉碑文上雖有等處二字然其等處二字應與下文禁碑地點四字作一句讀且其山在附郭之南山北山與遠隔五十里之西山本風馬無關（詳一號證說明）被告答辯書謂樊故紳請禁各山採石案內本有等處字樣似應按照辦理云云謂非斷章取義作類推解釋而何（六）被告答辯書又稱若謂法律不溯既往該訴訟人等在西山繼續採石歷有年所不能再行禁止則謂有他項繼承事件於擅自繼承後發生不應繼承問題官廳皆不便過問等語此項答辯愈答而愈逸出法律之外夫法律尚且不溯既往試問行政官廳之命令何故

能溯及既往。至於所稱歷有年所。不能再行禁止云云。於法亦有未合。原告既得有官廳所給石捐聯票等證憑。自與私探者有別。如謂不照小鑛業條例呈准註冊。給照爲欠缺程序。則命令補行程序足矣。亦無勒令禁止之可言。且原告列名訴狀者。爲石商鍾蘭亭楊紹連及山主劉雲孫。石商請求開採。經山主認可。雙方合意。首尾已有十一年之久。以前固不發生繼承問題。至以後得有鑛例。如發生繼承問題。則依據鑛業條例第二十一條鑛業註冊條例第十三條等規定。遵辦足矣。亦不能以未來之事。作爲現在封禁之理由。(七)被告答辯書又稱。若謂未閱公報。對於一切公布法律。可以諉爲未知。則凡鄉僻不識字之人。皆可不受法律拘束等語。關於此層答辯。亦屬片面之詞。蓋原訴狀第一項所稱原告等不閱政府公報。不知石灰石屬於鑛業條例第六類第三類鑛質。亦不知有小鑛業暫行條例及鑛業註冊條例。被告亦未曾令實業廳及縣知事曉諭註冊。自不能專歸咎於人民云云。本係實情。夫以民國三四年次第公布之條例。而民國八年尙置之不問。試問被告所司何事。况原告實未知悉國家有此項條例。自不能與

不受拘束者。比被告明知鑛業條例第十三條有距著名古蹟四十丈之規定。試問何以不遵守。不遵守即爲自己不受拘束。(八)被告答辯書末尾謂若謂原控查無其人。業經原控人在廳聲明。並由廳令縣有案云云。其語意殊嫌含混。蓋捏控人趙壽鴻及吳鏞章景頤俞鹿鳴四人。並無其人。曾經杭縣委員查實。並有鄉警切結呈案。(詳九號證十號證)而被告答辯書以業經原控人在廳聲明。並由廳令縣有案。二句含混語作爲自己合法處分本案之理由。顯見理曲詞窮。

本日簽呈之證據

甲號證 定鄉小識一本自第六卷起至第九卷止。並粘呈說明七件。

乙號證 民國四年樊恭煦請禁各山之碑文抄本一件。並粘呈說明兩則。

〔評〕此兩訴狀均夾敘夾議。於敘事處羅羅清疎。條分縷析。使閱者一覽而知爲某事情形如何。某事真相如何。於議論處洋洋灑灑。目空一切。使閱者但覺其頭頭是道。誠訴狀中之有名文章也。凡攻擊人或爲人辯護者。如遇問題複雜時。頭緒紛繁時。須夾敘夾議。記事中有議論。議論中有記事。筆筆靈動。字字

峭拔使人一讀一擊。節方爲上乘。如此兩訴狀者。正其模楷也。
議論縱橫法之訴狀

強取地沙地之訴狀

景瑞珊曾有沙地二千餘畝。於元年八月由紹興縣公署於景瑞珊強取沙地。罪刑案內充公。並先後用行政程式詳由民政長巡按使令准撥充育嬰堂貧民習藝所等處經費。然強取沙地案件。後該縣復審結果。變更初判認定強取沙地之事實。關於沙地之處置。絕未提及。蓋縣署以該項沙地已迭奉民政長等批令處分。充作育嬰堂經費。未予發還。迨民國八年經高等審判廳再審判決。宣布景瑞珊無罪。景瑞珊遂以私產被佔等詞向杭縣地方審判廳訴追。該廳以訴訟標的所受行政處分。縱有不當。司法衙門依法不能糾正爲理由。駁斥其訴。景瑞珊不服。卒由高等廳判令原審依法受理。此爲司法行政消極爭議之事件。訴狀爲石鳴盛律師所撰。引例據法。議論縱橫。法界中有名之文字也。其狀如左。

爲上訴人景瑞珊等與紹興縣知事等爲沙地涉訟不服杭縣地方審判廳判決提起上訴一案補具理由事。本年一月十六日經原審牌示主文後。曾於同月二十五日向鈞廳提起上訴。本月四日送達判決。（距今日連在途日期首尾共二十三日）其主文內載原告人之訴駁斥。而查其駁斥之理由。大旨謂依行政訴訟法第一條及訴願法第一條之規定。祇能提起行政訴訟或訴願。又依大理院判例。行政處分當然受上級行政機關之監督。非司法衙門所能糾正。卽令當事人誤向司法衙門訴訟。亦應指令訴願於該管上級行政長官或提起行政訴訟。毋庸予以受理。本案係爭沙地。民國四年十二月紹興縣公署覆審判決。已置勿論。則該公署不予發還。在司法上固屬無據。惟迭經民政長巡按使撥充育嬰堂貧民習藝所大通女校及成章女校經費。旋大通女校停辦。復將該校持分併歸成章女校。並由縣公署委員設所收租分配。復由財政廳詳報經財政部發給執照各處分在案。原告人並未向各官署聲請撤銷處分。各官署亦未將其處分自行撤銷。或處分依上開說明。無論行政處分是否違法及有無不當。非司法衙門

所能糾正原告人向本廳請求判令發還殊非合法等事本件訴訟究竟有無違法原審之駁斥究竟是否合法其先決問題有四

第一問題下級審判廳對於上級審判廳之決定是否應行遵守 上訴人不服

原審十一年五月十六日所爲駁回本案訴訟之決定提起抗告六月二十一日經鈞廳決定以所有權有追及之效力爲理由將原決定撤銷本案應由杭縣地方審判廳依法審判等語被告上訴人不服向大理院提起抗告抗告駁斥依法自無再行拒不受理之餘地原判在事實欄內既認定原告人旋以去年以私產被佔等詞提起訴訟並聲請經高等審判廳決定指定本廳管轄由被告人等提起抗告由大理院裁決駁斥等事實爲無誤而於理由欄內反指本案之訴爲不合法不予受理謂非下級審判廳不遵守上級審判廳之決定而何

第二問題民國九年之沒收充公究係司法裁判抑係行政處分 原判事實欄內既敘明原告人曾有沙地二千餘畝於民國元年八月由紹興縣公署判處原告人強取沙地罪刑案內充公等語則當日充公者爲司法裁判並非爲行政處

分已無疑義。無論其後充入何機關及其充公手續如何。不過照判執行而已。係爭沙地係向曹娥場完糧兩浙鹽司連及曹娥場始終不承認充公之行爲。民政長及巡按使對於係爭沙地並無處分之權。既係無權處分其處分即屬無效。況至今日仍屬原戶承租並未將上訴人之戶名改易亦不得指爲處分完成。何得指爲行政處分。况此項充公行爲。據統字第四零三號官吏濫罰充公並未入己。應依刑律第一百四十八條處斷之解釋言之。本係一種犯罪行爲。亦不得美其名曰處分。今姑退一步言之。縱使可認爲行政處分。據統字一九一五號如以行政爲手段。侵害他人權利。雖經平政院裁決。仍得向司法衙門提起回復侵害之民事訴訟之解釋觀之。亦無拒不受理之餘地。

第三問題有罪判決是否撤消。民國元年係爭沙地被沒收。係根據於強取沙地之有罪判決認爲由犯罪所得之物。本屬從刑之一種。覆審判決結果。主刑既已撤消。則從刑當然不能存在。沒收既由司法官署判決。則回復被侵害之權利。當然應向司法衙門訴請。原判既認初判認定強取沙地之事實。已經變更。又認

該公署不予發還。在司法上固然無據。反謂本件訴訟不合法。亦屬違法。

第四問題。原判所援行之判例。是否斷章取義。查原判援行之判例。係民國四

年抗字第五九號決定之後段。其中段（上段從略）則謂如係關於國家刑罰

權或國家與人民及人民相互間之私關係為維持法規起見。解決其事實上或

法律上之爭點而為之判斷。則係司法裁判等語。原判抹煞中段。而僅摘取後段

為判斷本案之基礎。又將其確為行政處分一語中之其確為三字略去。非謂斷

章取義而何。不合一。又統字第四八零號解釋曾有（上略）被害人除得向該

管行政或行政審判衙門請求撤銷或廢止其處分外。並得對於加害人向司法

衙門提起民事訴訟。請其設法回復原狀。或賠償損害之語。原判置若罔聞。不合

二。又統字第一零四九號解釋個人利用行政處分以侵害他人之權利。受侵害

人得以不法行為為理由。提起民事訴訟。行政法規中關於侵權之規定。審判衙

門應予適用等語。本案民國元年之司法裁判。及以後無效之行政處分。無論是

否由於個人所利用。而其為侵害上訴人之權利已無疑義。縱使被上訴人紹興

縣公署之詳請民政長等充入被上訴人育嬰堂等之行爲。合於何種法規。審判衙門亦應予以適用。原審未予顧到。不合三。又統字第一零六四號解釋略稱關於權利得喪之條。不得僅由行政官署以命令定之云云。原判所謂行政處分之官署。既係行政官署而其令准被上訴人請求充公之行爲。縱合於命令之形式。亦無喪失人民權利之效力。原判又未予顧到。不合四。

上述四問題。既經解決。則原審判決。自合於民訴條例第五百二十條第一款對於無關本案之判決上訴而有理者。應將事件發回第一審法院。第五百二十一條第一審之訴訟程序有重要之疵累者。得廢棄第一審判決及訴訟程序有疵累之部分。將該事件發回原第一審法院。第五百零八條第三款上訴主張第一審於應依職權調查之事項。忽於調查而有理由者。第五款對於不關本案之判決上訴者。審判長於定言詞辯論日期前。應不定日期求法院之判決。各規定。敬請鈞廳督察。予以照上列各條之規定而下判決。實爲公便。至關於租息部分。請俟代理人閱視全卷後。依據民訴條例第五百十三條但書第二百九十九條第

二款情形之規定。續狀聲請追加。合併聲明。

〔評〕議論縱橫。層出不窮。凡撰狀或以情勝。或以文勝。或以委婉動人憐愛。或以色采炫人耳目。更有恃其文章之波瀾。辭句之壯麗。以奪人視聽者。此其於法律事實而外。專以文章取勝者也。此狀文筆蒼老。詞氣縱橫。讀之令人入彀。凡爲人撰狀者。如遇可發揮處。應儘量發揮。所謂先聲奪人。亦足以制人死命者也。否則萎靡不振。奄奄無氣。理雖直。庸有濟乎。此則爲人撰狀者所應知者也。

詐欺取財訴狀

有單天拙者。向李應侯索詐洋五千元。先通函謂天拙現正在外陰結豪俠。約至七八月間。可以集事。當時軍帽上定可多一雞毛帚。如不得雞毛帚。天拙亦不再回故鄉矣。但款項不賞。入不敷出。請貸五千金。後日回鄉。加倍奉趙。否則一切危險。天拙不負責任云云。李應侯見信。大恐。急行報縣。將單天拙拘獲。搜其身畔及寓所。並無危險物品。亦無違禁物品。因卽審問一過。解送檢廳。以詐

欺取財罪提起公訴。單天拙父單毓成請律師蔣成泰代爲辯護。蔣本名士。擅長古文。於法律亦熟。將全案細閱一過後。卽起草辯訴狀。援筆立就。文不加點。其狀如下。

爲依法辯訴事。竊詐欺取財罪之成立。依法必有欺罔恐嚇之行爲。被告人對於李應侯有何欺罔之處。更有何恐嚇之處。欺罔者。虛構事物。使而他人誤信。一時受其欺罔。交付其錢之謂也。如兌換假金假珠。及虛田謊騙等皆是。恐嚇者。欲人恐懼戰慄。爲免禍計。交付其財物。如嚇詐錢財等皆是。本案被告人對於李應侯完全一種借貸行爲。並無欺罔。並無恐嚇。乃告訴人強指函中之「陰結豪俠」「可以集事」「軍帽上可多一雞毛帚」「一切危險不負責任」等數語。或斷章取義。或誤解文意。指爲恐嚇詐財。檢察官亦不爲細察。橫梗成見。指被告人亦犯有詐財嫌疑。是真極文致。周內之能事。用特將檢察官根據原告訴人告訴而起訴之各節。逐條陳述之如左。

其一謂被告人與李應侯絕鮮交情。揆諸朋友通財之義。無借貸五千元之資格。

云云。是真笑話。朋友有通財之義。見於古籍。古人有賣麥舟以賑友朋者。況此區區五千金之數。有何資格之可言。若曰朋友通財。有一定之資格。試問。若何應五十元。若何應五百元。若何應五千元。古今中外。豈果有是。且此事牽涉法律問題。大理院果否有補充法律之判例。製爲一表。分別朋友等級。而爲之畫一借貸數目表。吾萬不料堂堂之檢察官。而有此不通之言。且引爲起訴之根據。橫盡中外。豎盡千古。未有如此之妙論者也。

其二謂被告人致李應侯函中。明明有恐嚇之意。如「陰結豪俠。可以集事。」「軍帽上雞毛帚。」「危險不負責任。」均爲借勢威嚇。應犯刑律第三百八十二條之罪無疑云云。是更不明文義之致。茲爲解釋清晰起見。按層分論之。(甲)陰結豪俠。不得爲有罪之證據。豪俠爲衆人所崇拜者。人之交友。疇不欲擇其善者而從之。以孔子之大聖。尙到處物色賢才。以周公之才德。尙一沐三握髮。一飯三吐哺。指納豪俠而爲之罪。則古今來之所謂大聖大賢者。先已罹於罪辟矣。陰暗也。陰結。卽暗妨之意。曾見古籍。結交賢豪。勢不能登報訪尋。又不能盡人而問之。

故入手之初。必先暗察其舉止。陰訪其爲人。見其可也。而後始與之結納。是卽物色之意。何得以一陰字而疑有他。更何得以信中有「陰結豪俠」一語而謂卽非善類。此其一。(乙)可以集事四字。更是一尋常而又尋常者。集成也。集事成事也。凡事無不望其成功。被告人既結納豪傑。謀一大事。自然望其成功。萬無希冀。其不成而爲之者。所謂事者。或大或小。或工或商。皆無一定。檢察官根據何端。憑證而謂被告人所謂集事者。獨集非義之事。獨集犯法之事。豈檢察官昔曾慣見非義犯法之事故。以被告人之所謂集事。亦指不軌之事乎。此其二。(丙)軍帽上多一雞毛帚一語。乃被告人希望之事。今日外寇紛乘邊陲。告警止英雄立功之秋。志士報國之日。被告人正思結納豪傑。投筆從戎。上爲國家殺賊。下爲生靈除害。此心此志。皎焉可比。日月國家正宜獎勵之。以成其名。以壯其志。酬勳報功。例須升擢雞毛帚云。殆卽指此。有何憑證。而謂含有不軌之意。不斬樓蘭誓不還。見於唐籍。不作提督不入此門。見於清史。典籍所載。不可勝紀。被告人幼讀詩書。掩卷生慕。因有班超從軍之志。乃檢察官不明此旨。鍛鍊周內。一若人民不容有此。

等希望此等志願者然故一見被告人有是云云卽震而驚之以爲此中必有不堪設想者在此真不明事理之極此其三(丁)一切危險不負責任云云驟視之似含有恐嚇意而細按之則亦一平常語耳所謂危險者指一切危險而言並非專指被害人李應侯一人也國家亦可云危險社會亦可云危險被告人既有從軍請纓之志思殺賊立功以報國則其視今日之國勢民生實已危險萬狀報章所載官吏所命凡關涉國家大勢者亦無不含有此意豈獨於被告人而遽指有不軌則之意思不負責任者卽雖有此志而形格勢禁不能如志國家玷危不能復負其責卽顧亭林所謂天下興亡匹夫有責之反面文章亦卽禮記所云四郊多壘士大夫之辱之憤極而轉爲消極語此則就被告人之書信言實光明磊落可質天地鬼神絕無絲毫有可疑者在况許以加倍歸償明明爲一種告貸之詞乞借之文欺罔固說不到卽恐嚇亦無所指也此其四告訴人據是告訴檢察官據是起訴於言外尋癥索垢周內文致無所不至左史有言欲加之罪何患無辭被告人誠不意以此一紙而觸當道之怒橫加誣妄以至於斯也

其三刑事案件。有所謂審按犯人心術者。被告入幼讀史書。長入學校。入世以後。一任教員。再任新聞記者。三任教育行政人員。雖能行無所不敢。自侈而要之。則非下流。可知何至有此不規則不妄舉。此從反面言。則被告人之必無此舉。已可斷言。故函中所云。悉係愛國愛民之語。痛先民之血在懼百里之日蹙。因慨然有澄清天下之志。所以犧牲一切。不復顧忌。思陰豪傑負戟從戎。資本不足。遂出告貸。更可見被告。人守法嚴紀。不肯妄取他人分毫。何意以此臨財。毋苟得之善。意反遭恐嚇。詐財之惡名。卽言詞稍有不謹。未能悉入正軌。司法官吏亦將哀其遇。而欽其志。深探國家立法之意。不拘泥於文字之中。而慎顧刑事政策之方向。况其語更未有不謹之處。何以捕風捉影之談。妄加猜測。使被告人懷此清白才俊之意。反橫罹於罪獄之中。此則被告人於辯駁檢察廳起訴之文後。更垂涕而爲吾保障人民權利申雪人民冤抑之司法官告者也。

以上所陳。悉爲事實。深願鈞廳秉至公至正之心。予以適當之判決。駁回起訴。釋放無辜。豈僅被告人一人之幸。而司法之有助於國家者。亦非淺鮮也。臨穎無任

悚惶之至。

〔評〕此事以法言。以情言。均無辯護之餘地。乃此狀議論新穎。波瀾百出。末後一段。宛如百尺矯龍。起伏無定。令人神爲之往。氣爲之奪。洵足使司法者爲之俯首。誠不可多得之文詞也。撰狀者應熟讀百遍。

事理雙辯法之訴狀

姦非殺人之訴狀

杭縣聞張氏與族翁聞阿高通姦。被氏翁福昌撞見。發生爭執。次日福昌又與張氏爭論。張氏卽與阿高共同用布帶將福昌勒斃。由檢廳偵查屬實。起訴審廳。審廳指定石鳴盛律師爲辯護人。石律師爲杭縣法界中有名者。卽提出辯護意旨書。主張被告無罪。引證據法。綱舉目張。爲杭縣三年來第一名狀。實不可多得之佳構也。其狀如左。

(甲)對於被訴和相姦罪部分之辯護意旨

被告聞阿高聞張氏之和相姦。本夫聞長壽。早已拋棄告訴權。因去年十一月二

十九日檢察官問聞長壽：你對爾老婆與聞阿高通姦部分。要辦他的罪否。聞長壽答稱要告的。檢察官遂將本部分移送預審。預審終結。裁決應起訴。辯護人以爲關於本部分之告訴。能否成立。其先決問題有二。

第一問題。告訴是否無效。查刑律第二百九十四條第二項規定。第二百八十九條之罪。須本夫告訴。乃論。但本夫事前縱容。或事後得利而解和者。其告訴爲無效。又大理院統字第四九七號對於刑律補充條例第七條之解釋。謂告訴無效之姦非罪。因姦釀成其他犯罪時。不應論姦罪各等語。去年十一月二十三日。本夫聞長壽至瓶窰警察所報告。謂伊妻聞張氏向與堂叔（無服詳預審裁決書）聞阿高通姦等語。（詳該所公函）夫向與通姦云者。卽向常通姦之謂也。其妻向與人通姦而不告訴。其爲事前縱容。已有明證。該所供單。又載我妻與聞阿高通姦。大約已有七年。十一月二十五日在檢察廳供稱。通姦有七年了。我曉得已有兩三年。十二月二十六日在預審庭供稱。我曉得已有三年了。本年一月五日又供稱。通姦已有六七年了。我曉得已二三年了。各等語。既稱向與通姦。又

稱我曉得已兩三年了。並未依法告訴。謂非事前縱容而何。因自己縱容而拋棄告訴。又因檢察官之諮詢意見。隨口答稱要告的。而謂此項告訴。尙得稱謂非無效告訴乎。此其一。且不僅本夫自認事前縱容已也。卽和姦人亦有同樣之供詞。去年十一月二十四日。聞阿高在檢察廳供稱。通姦是有五年。本年一月五日。在預審庭。又供稱通姦五六年了。等語。如非本夫事前縱容。試問何以任姦夫安然通姦至五六年之久。此其二。且不僅和姦人一方。足以證明本夫之事前縱容已也。卽相姦人亦有同樣之供詞。觀於去年十一月二十四日。聞張氏在檢察廳供稱。與聞阿高相姦有五年了。之供詞。已無疑義。此其三。此外如鄰人徐有根十一月二十九日。在檢察廳供稱。聞阿高與聞張氏通姦曉得的。檢察官問。你曉得有多少時期。答稱兩三年。本年二月七日。陳學寶在公判庭供稱。軋姦頭的話有好幾年。及同時張子仁供稱。軋姦頭好兩年等供詞。無一不足以證明本夫之事前縱容。預審裁決書。檢察書起訴書。均未顧到。諒係疏漏。應請貴廳將本部份之公訴。予以駁回。

第二問題。起訴權是否消滅。查刑事訴訟條例第二百二十四條規定。告訴乃論之罪。其告訴應於告訴人知悉犯人之時起六月內爲之。去年八月二十日大理院統字第一七七四號解釋。刑事訴訟條例第二百二十四條第一項。既於告訴人之告訴設有定期。則告訴人逾期不告訴。即不得行使告訴權。檢察官自不得提起公訴。又刑事訴訟條例第二百四十八條規定。時效已期滿者。犯罪之起訴權消滅。第二百四十九條規定。起訴權已消滅者。應不起訴各等語。依據上述第一問題內所列之年限。應請貴廳照同條例第三百三十九條。爲諭知免訴之判決。

(乙)對於被訴殺人罪部分之辯護意旨

據全案觀之。聞福昌之死。有二爭點。一爲自己縊死。一爲被人勒斃。欲研究是否被人勒斃。應先研究是否自己縊死。試分別辯明之。(子)關於自己縊死之證明方法。可分二點。(一)自縊之原因。發掘墳墓。盜取殮物。刑律第二十章定有專條。凡人而至盜取殮物。並盜取岳母之殮物。其廉恥道喪。可謂極矣。然無論若何廉

恥道喪之人。未有不惡人播揚其事者。聞福昌責伊媳張氏不要面孔。聞張氏答我不去剝死人衣服。聞福昌就要將裙子拿出。被聞張氏奪下。聞福昌說裙子奪去。祇得死了等情。已詳去年十二月二十六日聞張氏在預審庭之供詞。（本年一月五日亦有不要面孔總不去剝死人衣服等供詞）其未供以前。聞寶生供聞福昌死後。我去問徐嚴氏。他說看見阿高與張氏奪福昌的裙子。福昌說如果奪去。我祇得死了。那裙子已送檢廳。此裙子是福昌的岳母死後。從棺材中剝出。其餘衣服剝出是很多。其餘的東西已當了。那天聞張氏與福昌爭鬧。張氏罵福昌你死人衣裳也會剝。福昌想將裙子拿出去。聞張氏去奪過去的等語。當問徐嚴氏。方才寶生所供的話。你對他說他嗎。徐嚴氏答。方才寶生所說的話。是我說給他聽的。但裙子我沒有看見。只聽見說。本年一月二十九日。聞寶生又供。這天因聞張氏將他一幅裙子奪去。福昌就要死了各等語。是聞福昌之死。由於盜取岳母棺內之殮物。被聞張氏奪去。羞慚無地。因而自縊。毫無疑義。（二）自縊之憑證。本年一月二十九日。聞寶生在公庭判決。大家說福昌尋死。自己吊死的。問如

何尋死。答因奪一幅裙子之故。同時萬任氏供。我聽見說福昌吊死的。吊在房內的是大家說的。二月七日聞壽生供。他吃藥後。再吊死的。吊在何處。答吊在房中。三月一日徐有根供。死在踏腳邊地上。問有人說福昌是吊死。答是的。各等語。據此項證言觀之。聞福昌之死。係屬自縊。已有明證（丑）並非被人勒斃之證明。方法。去年十一月二十四日。聞長壽在檢察廳第一次供稱。打死。我親自看到的。檢察官問。你什麼時候看見的。答十點多鐘。用手打。阿高先動手。問毒藥是幾時給他吃呢。答吃早飯。我回來時。老子還沒有死。親自告訴我的。我向來住在書館。十點鐘回來的。我回來。看見他們在打。見我回來。他們就逃。同時又供稱斷氣十一點多鐘。同月二十九日。又供我回來。走在橋頭時。看見他們兩人在門口。按住我老子。我說你們還要打。他們兩人就跑了等語。聲請預審書。亦有正下手間。適長壽從外來。當各逃避之語。預審裁決書。亦有當實施之時。適聞長壽聞信自外來。目覩該被告人等共同將福昌按住在地。經長壽喊叫。遂各自逃避等語。夫既稱回來時。老子還沒有死。親自告訴我的。至十一點多鐘。斷氣。試問此一點多鐘內。

何以不用帶或繩被勒情事告訴長壽既稱走在橋邊時看見他們兩人在門口按住試問何以死在房內踏脚凳邊上又十一月二十四日聞長壽在檢察廳供稱我回來時在橋脚邊見他們在屋外勒繩子就是他們帶去他們兩人將老子按在地上等語是繩子業已看明至同月三十日檢察官又問聞長壽究竟你老子是布帶還是繩子勒死的聞長壽則答稱布帶繩子都沒有看見夫忽稱繩子是他們帶去忽稱布帶繩子都沒有看見顯見聞福昌並無被勒情事而屍圖上所填咽喉有布帶痕一道係屬死後裝點而委係生前被勒身死一語毫無根據（現在醫學發明無論洗冤錄是否合用而屍格所填各節核之洗冤錄亦屬自縊與勒斃參半）核之浙江病院函稱覆驗一節因絞死屍體易於腐敗且其變化僅及喉頸軟骨及氣管不及骨質實無把握之可言茲奉上鑑定書兩紙祈即驗收云云及一月二十九日審判長問聞長壽有人說吊死你說是勒死嗎聞長壽答稱相驗是勒死是否勒死亦不知道之供詞亦屬犯罪嫌疑不能證明蓋一則曰實無把握之可言一則曰是否勒死亦不知道則屍圖及鑑定書與聞長

壽十一月二十四日在檢察廳第一次供詞我回來時在橋邊見他們在屋外勒之供詞均已根本打消而刑訴條例第三白另五條所載犯罪事實應依證據認定之證據已不存在故關於本部份應請貴廳認爲合於同條例第三百三十八條被告之犯罪嫌疑不能證明者應諭知無罪之判決之規定將被告聞阿高聞張氏諭知無罪

上列辯護意旨。是否有當。敬請貴廳公判。

〔評〕石律師此狀上一段全辯法律。句句有來歷。字字有根據。決非不學者所能彷彿。下一段全論事實。心細如髮。目光如炬。所論各節。均足將檢廳所認爲犯罪之憑證而起訴者根本推翻。決非粗心浮氣者所能做到。凡爲人撰狀。第一須將全案細細對勘一過。一字不能放鬆。苟發現矛盾或疑似之處。即可據爲攻擊或辯護之資。此狀正其模範本也。

爭執營業之訴狀

前年滬上交易所興旺時。凡發起組織交易所者。幾如雨後春聲。蓬蓬而起。巧

立名目。互相爭競。一時至有七十餘處之多。實開世界交易所未有之先例。且以向農商部領證不易。多改向外國領事館註冊。以免官廳取締。此亦商業界中之怪現象也。但按照交易所條例。同地不能設同類之交易所。上海絲繭業。既辦上海絲繭交易所。一部分又辦絲繭業交易所。兩相衝突。發生爭執。農商部根據總商會覆文。核准絲繭交易所後。又核准絲繭業交易所。絲繭交易所。所以農商部違反條例。請張家鎮律師向平政院提起訴狀。其文如左。

本案原告等依照物品交易所條例及施行細則等法令。就上海一埠白絲黃絲灰絲及廠絲乾繭絲吐等大同業。與業外少數商人。共同組織一上海絲繭交易所。以期流通貨物。平準市價。挽回對外貿易之利權。當於六月十四日依據繕具各種文件。呈由本省實業廳核明。轉商農商部請求核准設立。文到半月。未奉部批。維時有沈鏞者。借江浙皖絲繭總公所之名。方登報發電。亦以設立上海中國絲繭業交易所為詞。號召三省絲商。及繭灶各業戶來滬開會。於是絲繭一項。在上海一區域內。先後有兩交易所之競爭。原告等乃依據本條例第九條第二項。

迭次向部遞呈並黏附各股東認股冊據一再陳明原告等營業之原有資本及交易額在當地同業中實占多數（詳見第一號證據）續請核准經該部令行實業廳依法查覆實業廳又函委上海總商會查覆該總商會以沈鏞曾充該會副會長並不派員依法調查遽以兩所物品不同團體亦異為詞貿然呈復此等不按法理不查實際之覆文本不足據以為準又經該部以分設或合併兩層分別徵求省公署及實業廳意見實業廳主張合併總商會自知第一次覆文之不合法理遂亦主張合併乃於八月二十六日及九月一日兩次由該總商正副會長聶雲台秦潤卿等居間調停大旨本所內容居三分之二彼所內容居三分之一訂立條約七件沈鏞即證人等均各簽字（詳見第二號證據）原告等本定九月二日開創立會特為延會一星期以待正式換約合成一所冀達對外貿易之大的目的不意沈鏞借籌備會之名頓悔前議原告等乃於九月十三日歷敘經過情形並說明（一）比較原有資本及交易額本所確占多數（二）總商會第一次覆文之種種不合法理（三）沈鏞歷次登報自認繭灶而非當地繭商之鐵證（四）

合併不成之種種詳情（詳見第二第二號證據）附呈印片及報紙爲最後之請求。該部又批行省公署查復。乃該項復文尙未到部。該部忽據省公署第一次飭令滬海道尹查復之咨文（其內容仍不外依據總商會復文）遽下此違背條例。各就各辦之指令。該項指令又獨將關於核准沈鏞等營業之部分。交由政府公報刊登（見十月二十日政府公報）此被告農商部處分本案始終不公平之實在情形也。

告訴之理由

就本案事實而欲陳明其不服之理由。在絲繭業事實上。與交易所法理上。均有種種前提。請先分別說明如左。

（甲）就絲繭業事實而論 第一繭爲絲之原料與絲實有連帶不可離之關係。猶雜糧交易所中之荳與油餅。花紗交易所中之棉花與紗也。故絲繭一類。只能視爲一種物品。不能視爲兩種物品。第二白絲黃絲灰絲與廠絲原係一種絲類。所謂廠絲者。卽白廠絲。係對於白上絲而言。但黃絲中亦有黃廠絲。灰絲中亦有

灰。廠。絲。黃。絲。廠。與。黃。土。絲。灰。絲。廠。與。灰。絲。土。同。一。絲。也。白。絲。廠。與。白。土。絲。亦。同。一。絲。也。繭。爲。絲。之。原。料。尙。當。合。而。爲。一。白。絲。黃。絲。灰。絲。與。廠。絲。及。絲。吐。係。同。種。物。品。中。之。一。類。更。安。能。分。而。爲。二。第。三。白。絲。商。黃。絲。商。灰。絲。商。及。廠。絲。商。乾。繭。商。絲。吐。商。與。其。他。少。數。商。人。合。成。一。大。團。體。遵。照。現。行。法。例。組。織。一。股。份。有。限。公。司。按。之。臨。時。約。法。人。民。於。法。律。範。圍。內。有。營。業。之。自。由。此。種。依。法。結。合。之。營。業。團。體。苟。無。違。背。法。令。之。處。無。論。何。人。不。能。剝。奪。其。一。部。例。如。吾。國。合。五。族。而。成。一。共。和。國。家。苟。五。族。中。無。一。族。自。願。分。裂。誰。得。而。分。裂。之。此。尤。理。之。至。明。顯。者。也。

(乙)就交易所法理而論 第一物品交易所爲同種貨物之交易者每一縣區域內只准設立一所不准設立兩所(見本條例第三條及施行細則第一條)第二其組織公司之主體僅限於中華民國之人民而限不於習慣上原有之團體組織公司之代表人數及股數僅限於當地同業團體中五分之三之上而要不容以非當地同業之商人充數(見本條例第六條及第九條第一項)第三合乎上項之資格而呈請人先後有兩人時(一)要原有資本占多數(二)要交易額

占多數(三)要比較一二兩項在當地同業中占多數者得予核准。此爲一定不易之辦法。(見本條例第九條第二項)

絲繭業事實上之前提如此。而組織交易所法理上之前提及如彼。由斯以觀。絲繭係一種物品。廠絲與黃白灰絲更係一種物品中之一類。按法不能分兩交易所。所也明甚。既不能分繭與絲。絲與絲爲兩交易所。而呈請設立者有兩人時。第一須與第九條第一項之規定相符。第二更須與第九條第二項之規定相符。乃能核准。又明甚。本案原告就上海當地之黃白灰絲與廠絲乾繭絲吐等各商家大同業合成一極大之團體。依法呈請農商部核准立案。該部苟認原告等呈請在先。沈鏞等呈請在後。同有第九條第一項之資格。自應依照第九條第二項末段所謂惟原有資本及交易額在當地同業中較占多數者得予核准。方爲正辦。乃該部不將兩所中當地同業之原有資本及交易額比較其孰爲多數。孰應核准。僅據上海總商會不合法理不查實際之復文以公所與會館舊有之團體爲前提。就一種貨物強分爲兩交易所。而令各就各辦。其違法一。况此項指令中一以

機織廠絲乾絲及絲吐爲限。一以白絲黃絲灰絲灰經土經爲限。絕不顧原告等所辦之交易所中。實有全部分之乾繭商。大多數之絲吐商。及廠絲商在內。（詳見第一號證據）而沈鏞等所辦之交易所。除比較少數之廠吐商外。其於乾繭一項。就白絲而論。本所中實占十分之八九。彼所中僅占十分之一二。殊已欠缺。第九條第一項之資格。而該部指令中。反將乾繭及吐絲兩大部分。劃歸沈鏞等架空之交易所中。以削足適履之計畫。而侵及本所中當地乾繭商絲吐商及廠絲商之權利。違法者二。卽謂此項指令。不僅據上海總商會之復文。並經省公署據滬海道尹之查復。而始行處分。但滬海道尹之復文。仍不外依據該總商會之意見。而僅加以租界上淵魚叢雀之危詞。無論我國官廳。不應出此非法之言。而沈鏞等所辦之交易所業已自覺情虛。早向英法兩租界公堂註冊。（見第四號證據）况按施行細則第四條。關於交易所之設立。在省公署只有備案之權。道尹及其他公署。更無何等權限。該部乃捨主務衙門實業廳所主張合併之意見。而反採取此職權上絕無關係者之言。以資判斷。致跌出行政範圍之正軌。違法

者三。尤足異者。原告等第一次由廳核轉之呈文。於六月十九日到部。部中若有所待。直至沈鏞等呈文到部。遲之又久。乃始批令實業廳查復。及十月三日甫接省公署第一次復文。乃不待第二次咨請查復之文到部。亟亟焉如恐依法查復之不利於沈鏞也者。而於極短期間內。遽下此各就各辦之指令。前何以如此之緩。後何以如此之速。上下其手之跡象。已不可掩。其結果。又僅將核准沈鏞等營業之部令。公布於政府公報中。而於核准本所營業之部令。則不予以同樣之公布。此尤原告等所大惑不解者也。抑原告等更有進者。該部最後之指令。謂分辦之範圍。亦係據各方面調查明確。而實則各方面之所依據者。只在此總商會之一紙復文。故本所與該部處分之後。曾向該總商會一再質問。乃據其所答復。(一) 僅就會長自身所搜集之資料。並未派員實地調查。(二) 誤以條例第三條為依法之標準。而不以第九條第二項為依法之標準。(三) 不明條例中當地同業四字之本義。而以非當地同業者為多數。請就第五號證據中所列往來函件觀之。則各方面之所據以查覆者。已全然失其根據。該部之所據以處分者。根本

上又安有效力耶。總之絲繭一項不能視有兩種貨物。廠絲與黃白灰絲更屬一種貨物。按法一區域內萬無以一種貨物分立兩交易所之理。如果認爲可分亦應查明兩所中之乾繭商及絲吐商果孰占多數而爲之支配於或一所之中。乃該部此項處分以廠絲與土絲分爲兩所是不以絲爲標準而以繅絲之器具爲標準。不以條例上人民之組織爲標準而以習慣上舊有團體之組織爲標準。由斯以推則雜糧交易所中之荳之油餅可分爲數個交易所。證券交易所中之各種有價證券更可以分爲數十個交易所。又况本所中所有乾繭絲吐兩大部分盡行畫入彼所中而令該兩項商人不能在本所營業。於此則以有爲無於彼則以無爲有。既未列有相當之標準又未適用一定之法規任意處分莫此爲甚。爲特提出證據補陳理由並備具必要書狀之副本請求鈞院依法裁決糾正農商部該項違法之處分以資救濟而昭平允實爲公便。

〔評〕此狀於辯論法理處極精詳博賅其中提出事實之點主張白絲黃絲灰絲與廠絲同爲一物亦極有根據事實法理面面顧到與上篇異曲同工誠撰

狀者之津梁也。

申辯法理法之訴狀

販賣賭具之訴狀

榮大昌洋貨店。販賣麻雀牌。時警察所正嚴令禁止販賣賭具。見榮大昌違令販賣。大怒。派警將榮大昌主黃偉如拘入所中。移解司法。黃偉如倩周翰如律師。代作一狀。投送縣署。卒得宣告無罪釋放。其狀純從法律點立論。雖長不滿千字。而壁壘森嚴。宛有金城湯池之固。其文如下。

爲依法辯訴事。被告販賣麻雀牌一事。自知無犯法可言。乃警察所妄謂有干法律。拘押解送。欲處以刑律上之賭博罪。被告愚闇誠不知販賣麻雀牌違犯刑律。上何章何條。更不知販賣麻雀牌與賭博罪有何關係。麻雀牌有時誠可供人賭博。財物之用。然賭博並不限於財物。以供人娛樂之物爲賭博者。亦所在有之。而賭具亦不止麻雀牌一種。其他事物亦何者不足供人賭博之用。此理至明。不煩言可解。警察所謂違犯法律者。真不知何所根據。茲本不必申述。姑爲解釋一

般人誤會起見。用再根據法理。引申條文。細爲吾縣長述之。亦足破警察所之惑。刑律第二百七十六條。賭博財物者。處一千元以下罰金。但以供人暫時娛樂之物爲賭博者。不在此限。當場賭博器具及犯人所有錢財。以供犯罪之物論。法意本至清晰。凡以財物爲賭博者。律所禁止。不問其財物之多寡。雖微細至一文。亦足構成該條罪責。又不問其賭博爲何種類。雖猜拳擲骰。亦爲賭博財物。卽其賭博之物。並非財物。而其形迹類似賭博者。亦在違警罰法之律。此賭博罪之立意也。若以供人暫時娛樂之物爲賭博者。卽不在禁止之列。麻雀牌誠爲賭具。不必諱言。然其供人賭博財物。抑供人賭博暫時娛樂之物。則不可知。賭博財物。理宜禁止。若並不賭博財物。司法官卽無干涉之地。此販賣麻雀牌之並不違法一也。又賭具之沒收。按刑律第二百七十六之第二項。必當場供人賭博財物者。始以供犯罪之物論。若並不在當場。卽不得以其可供人賭博而妄加以賭具之名。律文規定至爲明顯。否則何解於當場二字。旣言當場。則非當場者。之不得以供犯罪之物論。已見於字面。旣非供犯罪之物。依法卽爲法律之所不及。否則金錢之

猜字背亦可作賭博財物之用。何不將一切金錢而沒收之。並加通用者以犯法之罪。是販賣麻雀牌之並不違法也。本上二者應請縣長迅即依法根據檢察職權。宣告不起訴處分。並將麻雀牌五具。如數發還。以申法紀。而維權利。

〔評〕侃侃而談。旁若無人。尺幅中自有烟雲萬丈。凡理直氣壯之事。而法律上似有疑問者。或事實業已證實。不必再辯。只須於法律點加以爭論者。應即單刀直入。專從法律點爭論。言簡意賅。自可轉敗爲功。如此狀者。即其一也。

典產燒燬之訴狀

周君輅有房屋一所。典於湯爾豪居住。已滿年矣。近鄰曾姓忽然失火。風猛火烈。延燒及於周姓房屋。十八間巨宅。竟付一炬。事後周君輅出爲造屋。不給湯爾豪典價。謂典物已歸消滅。典價亦應沒收。如須收還典價。應即移交典物。雙方爭執。遂成訴訟。而是地又無通行之習慣。可以遵循。後由湯爾豪聘同族湯谷民律師。撰狀投縣。根據前清刑律及法院判決例。主張周君輅應付出典價之半。雙方各負擔損失半數。其文亦專從法律點立論。其狀如左。

爲聲敘理由事。切原告人價典被告周君輅房屋一所。業已年滿。屢催不贖。五月十一日。近鄰曾姓失慎。延燒西鄰。致原告人住宅亦同付一炬。上月二日。被告周君輅。不問原告人意思。亦不通知原告。私自帶領工匠。前赴燒地豎柱建屋。並不付還原告典價。一再理論。卒置不理。似此違反法律。損害權利。實非原告人所能忍受。前曾投狀請求勒令停止工作。並飭追被告周君輅到案。勒令償還典價在案。茲被告已有辯訴到縣。強詞奪理。毫無根據。原告人再根據法理。申述理由如下。

(一)吾國民律。尙未頒布。自應以大清現行刑律民事部分爲準。故民事案件。一依前清律例爲斷。查大清律例彙輯便覽內。輯註乾隆十二年之例。載典產延燒。其年已滿者。聽業主依照原價減半取贖。如年限已滿。而業主不能取贖。典主自爲起造者。加典三年。年滿仍依原價加四取贖。被告周君輅。價典原告房屋一所。早已年滿。今既延燒。自應遵照清律。以原價折半賠償。何得一文不出。遽行起造。此其違法者一。

(二)大理院判決例。謂現行律關於典當房產之延燒者。如何負擔損失。並無明文規定。除地方有特別習慣外。應由典業主各半負擔。由業主依照典價減半取贖。今日民律既未頒布。大理院判決例當然可代法律之用。而本地又絕無此種習慣。可以依據。則被告人應先償還原告人典價半數。始可自由處分。且所謂習慣者。必須在本地方通行已久。爲人人所共知之事。不得論議。不得爭執。方可成爲一種通行之習慣。被告人此種違法之所爲。在本地方。或有一二先例。可尋然少數人之行爲。不得卽謂之爲習慣。否則原告人亦何難搜尋一二與之相反者。以爲先例。而亦強指爲習慣。是真無理之尤。此其違法者二。

基上所述。應請縣長迅卽傳被告周君輅到案。按照前清律例及大理院判決例。判令償出典價半數洋四百五十元。否則由原告人自行起造。加典三年。年滿由被告加四取贖。以明法紀。而保私權。至本案一切訴訟費用。依法亦應諭知由被告人負擔。

〔評〕此狀亦根據法律之作。先之以大清律例。繼之以大理院判例。層次清楚。

律意湛明。誠申辯法理之名構也。撰狀者如遇法律點有可爭處。應卽以此爲法。苟法理充足。未有不操勝算者也。此狀正一篇絕好模本。



名律師訴狀百法
卷四

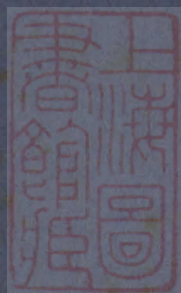


上海圖書館藏書



A541 212 0012 6552B

正



403629