

書 叢 學 法

論 法 織 組 院 法

著 琛 廷 林

中華民國二十二年四月(叢書本)出版

法院組織法論

全書一冊

定價大洋一元八角

外埠郵費加半

內政部註冊執照
執有警字第一九九九號著作權註冊執照

著作權

著者

林廷琛

出版者

上海法學編譯社

印刷者

上海會文堂新記書局

總發行者

上海會文堂新記書局

總發行所

上海

河南南路
北馬路
琉璃廠

會文堂新記書局

分發行所

北平
漢口
廣州

琉璃廠
交通北路
永漢北路

會文堂新記書局

弁言

本篇根據我國法院組織法草案編輯而成。分爲緒論、本論、兩篇。緒論分爲三編。初論司法權之性質。次述中外法院之沿革。次述組織法與各法之關係及立法之原則。本論分爲五編。按照草案次第闡明比較舊法（法院編制法）之短長。品評規定之得失。徵引考證。殿以附論

法院組織法論目錄

緒論

第一編 司法權·····	一
--------------	---

第一章 實質司法權形式司法權·····	一
---------------------	---

第二章 司法權與司法行政權之區別·····	七
-----------------------	---

第二編 法院·····	三
-------------	---

第一章 總論·····	三
-------------	---

第一節 法院之界說·····	一八
----------------	----

法院組織法論

二

第二節 法院之沿革……………一九

第一款 各國法院之沿革……………一九

第二款 中國司法之沿革……………四〇

第三編 法院組織法……………四五

第一章 法院組織法之定義及性質……………四五

第二章 法院組織法與各法之關係……………四六

第一節 法院組織法與約法及憲法……………四七

第二節 法院組織法與民法……………四七

第三節 法院組織法與商律……………四七

第四節 法院組織法與民刑訴訟法……………五〇

第三章 法院組織法之立法原則……………五〇

本論

第一編 法院及檢察署	五九
------------	----

第一章 法院之意義	五九
-----------	----

第二章 法院之審級	六一
-----------	----

第一節 審級之概論	六一
-----------	----

第二節 地方法院	六二
----------	----

第一款 制度	六三
--------	----

第二款 管轄	六三
--------	----

第三節 高等法院	六八
----------	----

第一款 制度	六八
--------	----

法院組織法論

四

第二款 管轄……………六九

第四節 最高法院……………七二

第一款 制度……………七二

第二款 管轄……………七二

第五節 各級分院……………七四

第二章 檢察署……………七五

第一節 概論……………七五

第二節 配置及管轄……………八二

第二編 法院之官員……………八五

第一章 推事……………八五

第一節 推事之種類……………八五

第二節	推事之資格	八七
第三節	推事之權利	九六
第四節	推事之限制	一〇九
第一章	檢察官	一一〇
第一節	檢察官之性質	一一〇
第二節	檢察官之職務	一一一
第二章	書記官	一一九
第一節	書記官之任用	一一九
第二節	書記官之權義	一二一
第三節	書記官之獎懲	一二九
第四章	通譯官	一三〇
第五章	檢驗員	一三〇

第六章	執達員	一三一
-----	-----	-----

第七章	法警	一三六
-----	----	-----

第八章	庭丁	一三七
-----	----	-----

第二編	審判	一三九
-----	----	-----

第一章	法庭之開閉	一三九
-----	-------	-----

第二章	法庭秩序之維持	一四一
-----	---------	-----

第三章	法庭之制服及用語	一四三
-----	----------	-----

第四章	裁判之評議	一四四
-----	-------	-----

第五章	法律上之互助	一四六
-----	--------	-----

第四編	司法行政權	一四七
-----	-------	-----

第一章	司法行政權之分配	一四七
第一節	司法年度之分配	一四七
第二節	司法事務之分配	一四八
第二章	司法行政權之監督	一五〇
第一節	監督之機關	一五〇
第二節	監督之方法	一五二
第三節	監督之制限	一五三
第五編	附論	一五五

法院組織法論

林廷琛著

緒論

第一編 司法權

第一章 實質司法權形式司法權

自法國學者孟德斯鳩著法意一書。倡三權分立以來。各國憲法均依此分別。國家之權力分立。司法行政三種。即先總理孫中山先生。倡五權憲法。亦不過除上述三權外。加以考試監察二權耳。司法權在五權中。爲獨立之一權。法院組織法者。乃規定司法權活動之法也。凡制定憲法之國。莫不將法院之組織。明定其中。蓋法院乃國家機能在裁判時活動之所。本應規

定憲法之中。徒以憲法爲國家根本大法。只能規定其綱要。不能將多數繁雜之條文。悉收於其中。恐因細微之點欲變更法規時。必至變動大法。諸多不便。故惟規定其綱要於憲法。而其詳細條文。則以法院組織法規定之。此種法規之規定。經立法機關之研討與夫經過一定之方式之法律制定之。所謂憲法揭其綱要者。如我中華民國之憲法。導源於民國元年三月十一日所公布之中華民國臨時約法。其第四十八條。規定法院以臨時大總統及司法總長分別任命之法官組織之。法院之編制及法官之資格以法律定之。民國三年五月一日所公布中華民國約法第四十四條之規定。司法以大總統任命之法官組織法院行之。法院之編制及法官之資格。以法律定之。民國八年憲法起草委員會之憲法草案第七十三條。法院制度及法官資格以法律定之。民國十二年十月十日北政府所宣布之中華民國憲法第九十八條之規定。法院之編制及法官之資格以法律定之。民國十四年所謂國憲起草委員會憲法草案第八十七條規定法院之編制及法官之資格以法律定之。由上觀之。政府無論是否中央。法統無論是否正當。其制定或擬定之根本大法。無不明定法院之組織。應以法律定之。然則法院組織法。對於國家司法權

之活動。在法規中實佔極重要之位置。可想而知矣。司法權之實質。乃解釋法令。而適用於事實。以行裁判。爲國家統治權之一作用。但其實質雖爲國家統治權之一種。而其作用則有特別之目的。此所以異於立法及行政也。行政者。乃以立法機關所定之法律。應用於事實而處理一國之政務也。故以法律適用於事實卽爲政治。而司法權之活動。亦本於立法所制定之法規。似與政治殊無差異。然行政與司法之所異者。不在其執行機關之不同。不在其於法律規則上權限之互異。而在行政權於法律規則範圍之事實。可以便宜處分。法律不過設一制限。而司法權則須依法律行之。（臨時約法第四十九條）所謂依法律而行之者。凡當實際之事實而處理其事務時。皆不可不依法律規則行之。故行使政權之官廳。因時因地或有寬嚴之不同。而行使司法權之法院。不問何時何地。對於同一種事件。不可不適用同一之法律。且司法權之活動。必俟人民或其他職掌者之請求而始行之。而行政則無待何人之請求。國家自進而適用法規於事實而執行之。請求司法權之活動者。卽訴訟是也。故司法權之活動。必不可無訴訟。訴訟所以求明確人格者間權利義務之存否及其範圍者也。人格者間之權利義務。依法

規而定。故訴訟終結。在法規之適用。換言之。即國家以法規之精神。適用於事實而公其說明。以息人格者間之紛爭。使其享生活之安甯。而行政權之活動。則非就人格者間之紛爭而與以公之說明者。乃不問人格者間之紛爭若何。唯實施法規之精神。以直接防止國家之危害或增進其安甯幸福耳。

司法之任務。在解釋法規之精神。以適用之於事實裁判。至於制定法規。則全屬於立法機關之立法權作用。以示法治之範圍。故不得以司法權變更之。換言之。即不能以司法權之作用。審查變更立法權之當否也。苟以法律命令之形式公布。而生遵循之效力者。即不能依司法權之作用。謂其法律命令之成立或違反憲法或不合格理。而不適用之也。普魯士憲法第百零六條曾明定之。『凡法令依法之形式公布者必生遵循之效力』。他國雖無明文規定。然皆認為當然之法理而免為規定也。美國法院有法律審查權。不僅就法律之形式。即其內容。亦有審查權。學者稱此權為優越權。惟美國法院有之。司法一語。其意義與審判同。審判者。關於實在事件為確定法律適用國家司法權之意思表示也。其與立法之區別。在關於實在事件確定

法律關係。其與行政之區別在僅以確定法律之適用爲目的也。司法行爲之特色。在關於實在事件確定何者適用某種法律。對於此事件決定應適用之法律如何。爲司法之唯一目的。法規不僅抽象的定若何情形應有若何結果。并須就爭議之事實或法規而決定宣告之司法行爲。卽爲此目的存在之作用也。

司法權之意義。專限於裁判民事及刑事之理由。須知司法權於歐洲發達之沿革。歐洲司法權之發達。古來有二種反對之思想。一卽不承認公法私法間有判然之區別。不問公法私法之裁判。均使同一審判官掌之。人民權利苟有毀損時。不問由私人或國家之官廳。均得訴於審判機關。此乃日耳曼之思想也。現在英國仍守此制度。德國迄中古德意志帝國滅亡時。受此思想之支配。當時之帝國裁判所。不唯對於民事刑事案件。就公法問題亦有審判之權限。其他卽承認公法與私法間有判然之區別。於審判制度亦分公法與私法。除刑事案件外。法院所管轄者。僅限於私法之爭。若因國權及個人關於公法之權利受毀損時。則不得訴於法院。此種思想。淵源於羅馬。發達於法國。法國革命以前。國權之行爲。已在通常法院支配之外。法

院除宣告刑罰之外。僅審斷私人間之紛爭。個人與國家之爭。以之爲行政事件。立於司法機關管轄之外。此種思想。至革命以後。仍保有而實行之。孟德斯鳩謂司法權。應屬於法院。乃法國固有之思想。其所謂「司法權」。乃指「民刑事審判之謂也」。故孟德斯鳩對司法權之定義 *Pouvoir de juger* 爲處罰犯罪審斷個人間爭訟之權。即表明此意。法國此種思想。隨立憲政治之運動。影響於各國。除英國外。所取之主義。雖有多少之差異。而今日歐洲各國所謂司法權之獨立者。乃指民刑事之審判權。應屬於獨立法院之權限之意。民國元年臨時約法亦受此種思想之影響。其第四十六條之司法權。乃規定民事刑事之審判。以屬於通常法院之權限爲原則。卽此意也。

以上所述。乃就實質之意義而說明。此外尚有形式上之司法權。乃置重機關。卽屬於司法衙門權限之意也。形式上之司法。較實質上之司法其範圍爲寬。卽法院之權限不僅純粹審判行爲。并包含爲維持法律諸種之作用。例如親屬法上之監督各種登記遺言事務之執行等是也。其他性質上雖屬於行政審判。而往往有以之屬於法院之權限者。例如選舉訴訟是也。形式上