

民国时期审判机关研究丛书

# 创制、运行及变异

民国时期西安地方法院研究

侯欣一 著



商务印书馆  
The Commercial Press

民国时期审判机关研究丛书

# 创制、运行及变异

民国时期西安地方法院研究

侯欣一 著

 商务印书馆  
The Commercial Press

2017年·北京

图书在版编目(CIP)数据

创制、运行及变异:民国时期西安地方法院研究/侯欣一  
著. —北京:商务印书馆,2017

(民国时期审判机关研究)

ISBN 978-7-100-14334-9

I. ①创… II. ①侯… III. ①法院—法制史—西安—  
民国 IV. ①D929.6

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2017)第 141322 号

权利保留,侵权必究。

民国时期审判机关研究  
创制、运行及变异  
——民国时期西安地方法院研究  
侯欣一 著

---

商务印书馆出版  
(北京王府井大街 36 号 邮政编码 100710)  
商务印书馆发行  
北京市十月印刷有限公司印刷  
ISBN 978-7-100-14334-9

---

2017 年 8 月第 1 版 开本 787×960 1/16  
2017 年 8 月北京第 1 次印刷 印张 50 1/4

定价:152.00 元

# 专 家 委 员 会

侯欣一

谢志民 高 尚

# 总 序

---

对于中国而言,审判机构是一个舶来品。传统中国,司法行政合一,并无专司诉讼的审判机构,国人对此习以为常。

明清之际,西人东来,平静的中国不再平静。已完成了工业革命和经过了近代人文主义熏陶的西方人对于中国传统的纠纷诉讼处理方式极不适应,中国司法制度成了远道而来的西方人诟病最多的问题之一。鸦片战争后,西方列强借助坚船利炮、通过不平等的条约在中国获得了治外法权,陆续在各自的租界内设立了一些领事法院、会审公廨等审判机构。这些审判机构在帮助列强实现其经济目的的同时,亦向国人展示了专业和文明的一面。20世纪初,危机四伏的清廷被迫开启自救之路,对国家权力体系进行重构,专司诉讼的审判机构由此正式出现。民国以降,尽管审判机构的发展几经波折,以致于南京国民政府的司法院院长居正(1876—1951)说,在中国设立新式法院是最为困难的事情。但与清末民初许多转瞬即逝的组织不同,新式审判机构毕竟顽强地生存了下来,并被国人所接受,在保护公民权益、维护社会秩序方面发挥着越来越大的作用,仅此一点,足以说明审判机构之重要。

但令人遗憾地是,在相当长的时间内有关新式审判机构的研究却未能引起学术界的重视。到目前为止,坊间以近现代中国审判组织为对象的研究作品尚不多见。其结果,不要说是普通读者,即便是学术界对审判组织在中国的产生、发展及演变过程,特别是其内部结构和运行状况亦所知甚少。晚近以来,伴随着中国法学的发展和学者学术旨趣的转变,法史学界逐渐将

研究的领域从立法转向于司法,审判机构也开始进入一些学者关注的视野。为此,有必要编辑出版中国近现代审判机构研究书系。考虑到近现代中国审判机构的构成较为复杂,因而无论是针对新式法院,还是处于新旧过渡之中的司法处,乃至作为治外法权产物的领事法院、会审公廨等审判组织的研究成果均在编辑荟萃之列。希望通过对中国近现代审判机构的系统研究和深度描绘,以此拓展既有学术研究的范围和领域,并以审判机关为平台,将立法、司法以及法律与社会的研究有机结合,真实地观察法律的实施过程,丰富人们对中国近代法制史和社会史的认知。当然,编辑这样一套书系,也是为了适应当下中国法治建设的需要。回眸审判机构在中国存在的世纪历程,其中既有成功的经验,也有沉痛地教训。

党的十八大以来,中国的司法体制改革正在有序地展开,亦希望通过学术界联合,就此专题进行深入研究,努力为法治中国的建设提供一些本土资源。

侯欣一

2017年3月23日

## 序 言

---

尽管出于阅读的方便与习惯,我们可以笼统地说:中国的司法传统源远流长,中国传统的司法制度影响深远,并在解决纠纷、打击罪犯、维护社会秩序等方面发挥了重要作用。但为了学术的严谨,笔者又必须声明,所谓的“中国传统的司法制度”与现代司法制度有着本质的区别,切忌不可将两者等同视之。“中国传统的司法制度”诞生并生存于农业文明和封闭的社会环境之中,它以专制集权的政治制度为基础,以儒家和合文化为价值目标,以司法、行政合一,审判人员精英化但却非专业化为基本特点。在这种制度框架下从事审判的人员可以自由地行使行政、司法等多种权限以及从国家到社会的一切资源,同时辅助于个人的才智、机警、经验以及刑讯手段,尽可能地实现个案的公正,从而维护血缘社会秩序之稳定。

鸦片战争之后,由于种种原因,中国的司法传统开始出现断裂,被迫走上一条艰难的制度移植和创新之路。移植和创新涉及到许多方面,其中很重要的一点就是新式法院的诞生。中国传统社会司法与行政不分,因而根本就不存在现代意义上的为实现司法权而设立的独立的审判机关,从中央到地方均是如此。不管这一机关如何称谓。

光绪三十二年(1906年),危机四伏的清王朝为了拯救自己垂死的命运,同时也是为了适应社会转型的需要,在各方的压力下开始按照源自于西方的三权分立原则,仿效西方近代国家的权力架构试办起新式审判机关,独立的审判机关开始在古老的中国出现。<sup>①</sup> 新式法院依据立法机关事先制定

---

① 法院有广义和狭义之分。民国时期广义之法院包括普通法院、检察处以及行政法院、军

的法律,遵循特定的程序,负责审理因社会转型而源源不断出现的各类纠纷和案件,在维护社会稳定和保护民众权利等方面承担着不可替代的作用。此后数十年间尽管政局动荡不安,政权更替频繁,审判机关的独立与生存屡受挑战,如北京政府时期全国各地初级审判厅就曾一度被裁撤,但到民国时期,特别是民国晚期<sup>①</sup>,新式审判机关毕竟顽强地生存了下来。据统计到民国晚期,不仅最高法院、各省高等法院、高等法院分院均已设立,还另有地方法院 778 所(不包括共产党控制的区域)。当时全国共有 1964 个市县,按每个市县各设一个地方法院的规划,778 所新式地方法院达到了总规划的 38% 以上。更为重要的是,这些地方法院大多设于经济和文化相对发达,人口较为稠密的地区,管辖的实际人口已占全国总人口的 60% 左右,代表着中国基层司法的主流与方向,在解决纠纷和案件审理方面发挥着不可替代的作用。<sup>②</sup>此外尚创建了 1000 来所近似于简易法庭的县司法处,<sup>③</sup>因而完全有理由说尽管困难重重,但到民国晚期新式审判机关已走过了自己的初设阶段,建立起了必要的,甚至可以说较为完备的制度,在逐渐融入中国社会的同时,积累起了一定的能量,在政治统治和社会治理中扮演起重要的角色。

但与此同时,又必须清醒地看到,由于种种原因,到民国晚期新式审判

---

事法院等特别法院。狭义之法院则专指普通法院及检察处,本书所使用之法院为狭义概念。清末沈宝昌曰:“法院者,行使国家司法权之国家机关也,以字义观之,与行使国家司法权之官厅无异。……法院之范围,有广义法院与狭义法院二种之区别。广义法院者,包含通常审判衙门、检察厅、海陆军军法会议、行政裁判权限惩戒裁判等一切机关,皆在其内。狭义法院者,则专指通常审判衙门及检察厅二者而已。”见沈宝昌:《法院编制法释义》,1911 年版,第 2 页。

① 本书所谓的民国晚期指的是 1940 年代中后期,这种划分是以民国政府在大陆地区存在的时间为参照而做出的。

② 欧阳湘:《近代中国法院普设研究——以广东为个案的历史考察》,知识产权出版社 2007 年版,第 96—97 页。

③ 县司法处是民国时期一种过渡性的审判组织。根据 1936 年颁布的《县司法处组织暂行条例》规定,凡因为各种原因一时无法设立地方法院的县先在县政府内设司法处作为过渡,司法处的行政事项由县长兼理,但审判工作由专有的司法官——承审员依法独立行使。

机关在精神层面却在不知不觉地发生着变异,与最初制度设计者的理想渐行渐远,出现了形与神的背离,这种背离在一些基层法院表现得尤为明显。以致在某些时候,法院、连同法官逐渐成了整个社会诟病的对象。清末预备立宪启动之时,人们曾希望通过建立独立、文明、运行良好的新式法院,收回国人心中的奇耻大辱——领事裁判权,并以此为切入点来推动中国走上宪政之路。未曾想到的是这种希望在残酷的现实面前却几成泡影。问题还远不止如此,比事实更为可怕的是,新式法院的变异速度之快远远超出了大多数人的心理承受能力。

由创制到变异,是什么原因引发了这一现象的发生?形与神的加速背离,这其中又经历了怎样的过程?显然,如能加强对民国时期审判机关的研究,总结其成败得失将是一件极为重要的学术工作,它势必会对当下中国正在进行的司法改革提供必要的经验教训。

或许就是基于上述考虑,晚近以来,国内外学术界对民国司法制度史表现出了浓厚的兴趣,投入了相当的精力,出版了一批学术作品<sup>①</sup>,这些作品为读者理解民国时期的司法制度提供了一定的帮助。就研究视野而言,这些作品或着眼于国家层面,以整体、静态的研究为主,如法官制度,诉讼审判制度等;或聚焦于最高法院,如清末及北京政府时期的大理院,南京国民政府的最高法院等;而且考察的时间大都集中于民国早期,特别是清末民初和

---

<sup>①</sup> 如黄宗智的《法典、习俗与司法实践:清代与民国的比较》、张德美的《从公堂走向法庭——清末民初诉讼制度改革研究》、里赞和刘昕杰的《民国基层社会纠纷及其裁断——以新繁档案为依据》、黄源盛的《民初法律变迁与审判(1912—1928)》、冯客的《近代中国的犯罪:惩罚和监狱》、徐小群的《20世纪中国的司法改革(1901—1937)》、吴永明的《理念、制度与实践——中国司法现代化变革研究(1912—1928)》、毕连芳的《北京民国政府司法官制度研究》、桂万元的《北洋政府时期的审判制度研究》、欧阳湘的《近代中国法院普设研究》、孙慧敏的《制度移植:民初上海的中国律师(1912—1937)》、唐仕春的《北洋时期的基层司法》、李在全的《法治与党治——国民党政权的司法党化(1923—1948)》、江照信的《中国的法律“看不见中国”——居正司法时期(1932—1948)研究》、蒋秋明的《南京国民政府审判制度研究》、谢冬慧的《民事审判制度现代化研究——以南京国民政府为背景的考察》等。

北京政府时期等,对于基层法院,对于民国晚期的司法制度关注较少,留下了很大的研究空间。

本书以民国时期的西安地方审判机关为考察对象,试图借助第一手资料,特别是司法档案、当事人回忆录等,通过文献阅读、理论阐释的方法,尽可能地真实再现民国时期西安地方审判机关复杂的面相,同时以西安地方审判机关为观察对象系统地探讨民国时期司法权在地方的实际运行情况,深化人们对中国近现代司法制度的认识与理解。考虑到近现代中国各地的实际差异,以一个地方审判机关为考察对象难免可能出现以偏概全的现象,因而,本书在讨论一些问题时,也适当地运用比较的方法,将西安地方审判机关与同时期的其他地方审判机关进行必要的比较,以求结论更加客观和准确。

司法的本意是审判,即便是按照对司法广义的理解,在任何一个国家的司法系统中审判机关都处于无可争议的核心地位;而地方审判机关,特别是一审法院又是整个法院系统的基础,它不仅直接面对着芸芸众生,且承担着特定社会中绝大多数案件的审理,这种地位决定了一审法院对于国家司法制度的特点,司法制度中存在的问题最为敏感,反应也最为强烈。也就是说一审法院的实际运行情况如何将直接关系到一个国家司法制度的好与坏、优与劣。正是出于这种考虑,本书将关注的重点放在一审法院。至于为何会选择西安地方审判机关,特别是西安地方法院的晚期作为研究对象,其原因大致有二:

一是较有代表性。西安地处内陆,中国历史上曾有 13 个朝代建都于此,作为中国古代政治、经济、文化的中心历时 1110 多年。从某种意义上讲中国传统法律文化、传统审判制度的形成与发展与西安有着密不可分的关系,历史上许多与法律相关的人与事也都曾生活于斯,发生于此。正因为如此,西安受中国传统文化,特别是传统法律文化浸淫较深,民众和社会对新式审判机关的接受较为缓慢,新式审判机关的创制过程自然也较为艰难。

与此同时,在近代中国,尽管与其他省会城市相比西安地方审判机构的成立相对较晚,但毕竟一直未曾间断,且组织完备,制度齐全运行规范,审理的案件类型多样,人员规模大小适宜,其中还经历了政权的更迭和机构本身的各种调整与变化,如从一审和上诉审合一的审判机关变为一审法院等,这一切极为重要。因而,从研究的角度讲,无论是观察现代审判机关的创制过程,还是研究民国时期地方审判机关的运行情况,西安地方审判机关都较有代表性。

需要指出的是,这里所谓的代表性还有另外一层含义。就一般意义而言,到南京国民政府后期,困扰地方审判机关运行的一些外部因素大都已经解决,出现了许多新的特点,而且这些新的特点更加具有中国特色。就规律而言,影响一个国家司法权运行的因素大致可以分为外部和内部两种,前者是体制性的问题,即国家制度层面的问题;后者是机制性的问题。到民国晚期经过几十年的不懈努力,诸如法律不健全、司法经费的中央财政统一支付、司法人员的专业化等一般性问题大都已经解决,司法体制方面出现了更多和更为复杂的新现象,如司法党化等,这些新的问题逐渐成为困扰地方审判机关行使审判权的主要障碍;此外司法权运行的机制问题也还存在着不尽完善之处。因而,研究起来意义更大。换言之,在中国法治近代化过程中,如果说清末民初的重心是立法问题,南京国民政府成立后伴随着立法任务的基本完成,司法就逐渐成了制约法治近代化的关键所在,即司法机关和司法人员如何将这些法律加以实施。早在1918年一位外国评论员就在《密勒氏评论报》上发文预言说“法典编纂完成后,下面的实质问题就是中国法官们的司法训练和个人品格了。”<sup>①</sup>

二是资料相对完整。西安市档案馆保存了为数不少的民国时期西安地方法院的原始档案,这些档案包括综合、诉讼案卷和其他三大类,共计

---

<sup>①</sup> [美]周锡瑞等主编:《1943年:中国在十字路口》,陈骁译,社科文献出版社2016年版,第135页。

10009 卷,记载了从 1914 年到 1949 年 35 年间西安地方法院的历史沿革,各种统计数据和审理过的大量案件,内容较为丰富和翔实。如综合类包括了西安地方法院院长、推事、书记官、首席检察官、检察官等任免的训令,指令,函件;该院及所属看守所各级主管人员和员工甄审、稽核、到职、辞职、异动、俸给、受训、考绩、奖惩、升迁的规则,办法,训令,指令,委令,通知及名册;该院职员、工役、警员统计报表,职员名册,履历表;院长卸任接任移交清册;年度经费预算支出文书;该院及看守所基建、维修报告等。尽管这些资料记载的详略和年份不尽均匀,如年份以 1937 至 1949 年为主,早期的较少;有些案卷因战乱,保管不周已残缺不全。此外,民国年间,西安地方审判机关还曾发生过火灾,致使早期档案大都被烧毁等,但即便如此也已相当珍贵,为我们的研究提供了宝贵的第一手资料。如能适当地佐之一些其他资料,如陕西省档案馆(保藏有陕西高等法院的档案,其中许多内容涉及西安地方审判机关)和中国第二历史档案馆的馆藏档案等,使我们再现民国时期西安地方审判机关历史的设想成为一种可能。稍显遗憾的是中华人民共和国成立之前,陕西高等法院先后辗转搬迁至陕西南部 and 四川,导致与其有关的司法档案流失较为严重。

以一个基层法院为个案进行系统考察,特别是考察其实际运行情况,此类研究尚无先例可循,缺乏通用的分析框架,不仅如此,到目前为止民国时期的西安地方审判机关还从未进入过学者们的研究视线。包括资料的整理、搜集与鉴别都需要研究者从头做起,如何将这些凌乱的历史碎片连成一个整体,也是笔者必须要解决好的难题。

侯欣一

2016 年 12 月 1 日于天津

# 目 录

---

|                         |    |
|-------------------------|----|
| 绪论 传统与现代夹缝中的陕西及西安 ..... | 1  |
| 一、固守中国传统政治法律文化 .....    | 4  |
| （一）陕派律学 .....           | 4  |
| （二）陕甘总督 .....           | 8  |
| （三）蒲城知县 .....           | 12 |
| 二、西方现代法律文化的输入 .....     | 15 |
| （一）陕西法政学堂 .....         | 16 |
| （二）陕西咨议局 .....          | 19 |
| （三）政治研究会 .....          | 23 |
| 小结 .....                | 24 |

## 上编 创制

|                  |    |
|------------------|----|
| 第一章 时空中的存续 ..... | 33 |
| 第一节 创制与守常 .....  | 33 |
| 一、诞生 .....       | 33 |
| 二、沿革 .....       | 41 |
| 第二节 院址与建筑 .....  | 45 |
| 第三节 法庭 .....     | 54 |
| 第四节 看守所 .....    | 64 |

|                       |     |
|-----------------------|-----|
| 小结 .....              | 69  |
| 第二章 职业群体初现 .....      | 70  |
| 第一节 推事 .....          | 70  |
| 一、建设目标 .....          | 71  |
| (一) 精英化 .....         | 71  |
| (二) 专业化 .....         | 75  |
| (三) 中立化 .....         | 79  |
| (四) 任职避籍 .....        | 80  |
| 二、西安现实 .....          | 82  |
| 三、个案观察 .....          | 87  |
| (一) 专业程度 .....        | 89  |
| (二) 家庭出身 .....        | 95  |
| (三) 年龄结构 .....        | 97  |
| (四) 籍贯 .....          | 98  |
| (五) 性别 .....          | 98  |
| 第二节 书记官 .....         | 100 |
| 一、资格与职责 .....         | 101 |
| 二、能力 .....            | 105 |
| 三、年龄 .....            | 106 |
| 第三节 录事、执达员与实习推事 ..... | 106 |
| 一、录事与执达员 .....        | 107 |
| 二、实习推事 .....          | 108 |
| 第四节 看守所人员 .....       | 111 |
| 小结 .....              | 114 |

|                    |     |
|--------------------|-----|
| 第三章 内部组织依法设立 ..... | 121 |
| 第一节 厅(院)长 .....    | 121 |
| 一、职责和权限 .....      | 121 |
| 二、个案观察 .....       | 123 |
| 第二节 组织 .....       | 131 |
| 一、初设时期 .....       | 131 |
| (一) 审判庭 .....      | 131 |
| (二) 书记室 .....      | 133 |
| (三) 看守所 .....      | 133 |
| 二、继承与发展 .....      | 135 |
| (一) 增设审判庭 .....    | 135 |
| (二) 民事执行处 .....    | 136 |
| (三) 公证处 .....      | 137 |
| (四) 人事室和总务科 .....  | 137 |
| (五) 检察处 .....      | 138 |
| 第三节 会议 .....       | 144 |
| 一、组长会议 .....       | 145 |
| 二、小组会议 .....       | 146 |
| 三、周会与年终会 .....     | 148 |
| 小结 .....           | 150 |
| 第四章 审判制度逐渐统一 ..... | 152 |
| 第一节 诉讼状纸制度 .....   | 153 |
| 一、种类和格式 .....      | 153 |
| 二、装订及保管 .....      | 157 |
| 第二节 证据规则 .....     | 159 |

|                        |     |
|------------------------|-----|
| 第三节 法律解释 .....         | 163 |
| 一、判例制度 .....           | 164 |
| 二、解释例 .....            | 167 |
| 第四节 训令 .....           | 171 |
| 第五节 裁判文书 .....         | 173 |
| 一、判词 .....             | 173 |
| 二、批词 .....             | 175 |
| 三、判决书 .....            | 177 |
| 小结 .....               | 185 |
| <br>第五章 专项经费制度形成 ..... | 186 |
| 第一节 支出 .....           | 186 |
| 一、薪俸 .....             | 187 |
| 二、办公费 .....            | 191 |
| 三、杂费 .....             | 191 |
| 四、工食费 .....            | 193 |
| 五、总量和结构 .....          | 193 |
| 第二节 收入 .....           | 202 |
| 第三节 财会制度 .....         | 209 |
| 小结 .....               | 217 |

## 中编 运行

|                     |     |
|---------------------|-----|
| 第六章 契合与游离 .....     | 223 |
| 第一节 审判机关与行政机关 ..... | 223 |

|                     |     |
|---------------------|-----|
| 一、与省府关系 .....       | 223 |
| (一) 日常交往 .....      | 223 |
| (二) 经费依赖 .....      | 227 |
| 二、与县市政府关系 .....     | 231 |
| (一) 人事与事权 .....     | 232 |
| (二) 称谓 .....        | 236 |
| (三) 恪守中立 .....      | 237 |
| (四) “司法孤立” .....    | 237 |
| 第二节 地方法院与高等法院 ..... | 239 |
| 一、经济往来 .....        | 241 |
| 二、人事纠葛 .....        | 242 |
| 三、政策导向 .....        | 243 |
| 四、潜在影响 .....        | 245 |
| 第三节 推事与检察官 .....    | 251 |
| 一、机构及人员 .....       | 252 |
| (一) 设立 .....        | 252 |
| (二) 人员构成 .....      | 253 |
| 二、功能和作用 .....       | 258 |
| (一) 辅助 .....        | 258 |
| (二) 监督 .....        | 267 |
| 第四节 推事与律师 .....     | 273 |
| 一、专业水准和工作态度 .....   | 275 |
| 二、相互制约 .....        | 284 |
| (一) 受制于法院 .....     | 284 |
| (二) 制约推事 .....      | 286 |
| 第五节 法院与报纸 .....     | 289 |