

中国法律近代化 论集

(第四卷)

● 主编 张生



中国政法大学出版社

中国法律近代化

论集

(第四卷)

主编 张 生
副主编 邹亚莎



中国政法大学出版社

2017·北京

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

中国法律近代化论集. 第四卷/张生主编. —北京: 中国政法大学出版社,
2017. 8
ISBN 978-7-5620-7674-2

I. ①中… II. ①张… III. ①法制史—中国—近代—文集 IV. ①D929. 5-53

中国版本图书馆CIP数据核字(2017)第199751号

出 版 者 中国政法大学出版社
地 址 北京市海淀区西土城路25号
邮寄地址 北京100088信箱8034分箱 邮编100088
网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名: 中国政法大学出版社)
电 话 010-58908524(编辑部) 58908334(邮购部)
承 印 固安华明印业有限公司
开 本 880mm×1230mm 1/32
印 张 8.75
字 数 205千字
版 次 2017年8月第1版
印 次 2017年8月第1次印刷
定 价 32.00元

本书为“国家社科基金重大项目”（编号：14ZDC017）的阶段性成果

目 录

1	张剑虹	1908年前后清代内务府审判权限比较研究
28	李 超	法官的选任与裁汰：民初司法权威的路径选择及其影响
53	李在全	民国初年司法官群体的分流与重组 ——兼论辛亥鼎革后的人事嬗变
84	张仁善	近代审计法文化论纲
106	刘盈岐	传统与维新 ——清末修律之中国传统家制的变革
124	陈 思	清末民初时期传统家产制度的法律表达
147	张 生	中国近代民法法典化的历史检讨
160	王春子	编订《大清刑事民事诉讼法》草案的困境
179	黄 东	论孙科的制宪活动与政争策略之关系 (1931 - 1933)
193	牛 杰	民国后期国统区选举诉讼制度研究

2 中国法律近代化论集

- 214 | 何舟宇 从对抗到融合：日据时期台湾法律的近代化
- 229 | 张 生 西方主要国家治理体系现代化的历程与经验论纲
- 237 | 李 博 记著名宪法学家钱端升
- 251 | 余 涛 郑 菲 苦心孤诣求证金文法 言传身教谨记
无字碑
——记胡留元教授、冯卓慧教授

1908 年前后清代内务府审判权限比较研究

张剑虹*

摘 要：清代五朝会典逐步确立了内务府的审判权限，这些规定施行至清末变法修律。1908 年是内务府审判权限的变革点。1908 年之前，根据会典规定，内务府可以审理上三旗杖一百以下案件、旗民交涉案件、太监犯罪案件以及特旨交办案件。然而司法实践中，其往往抛开会典的规定，或超越或规避审判权限，具备较大的自由裁量权。1908 年以后，内务府审判权限大为缩减，仅保留了部分太监犯罪案件、内务府官员因公案件、特旨交办案件等案件的审判权，并严格按照成文规定执行，没有超越和规避审判权限的现象。前后这种变化的主要原因在于皇权的变化。清末立宪改革对皇权的限制使得内务府权力大为缩减。另外，将内务府审判权收归大理院和地方各级审判厅，是清末司法统一与独立的体现与结果。

关键词：1908 年 清代 内务府 审判权限

* 张剑虹，故宫博物院历史学博士后，法学博士。

有清一代，拥有司法审判权的机构较多，除了中央三法司、地方各级衙门之外，户部、兵部、步军统领衙门、五城御史、宗人府、内务府、理藩院等诸多部门均可以行使与本部门职权相关案件的审判权。然而，在晚清变法修律中，这些部门的审判权均被不同程度地撤销。作为奉天子之家事的内务府，长期负责宫禁相关案件的审判，1908 年的一道奏折缩减了其审判权限，揭开了宫廷司法变革的序幕。

内务府所审案件与皇宫大内有关，在世人眼里，带有一定的神秘性。目前，中国第一历史档案馆藏清代内务府档案中记载的案例集中于奏案，本文以奏案记载的案件为例，分析 1908 年前后内务府审判权限实际运行与变革状况。需要指出的是，本文研究属于经验研究，所依赖的案例非常有限，因此得出的结论具有一定的局限性。期待随着档案的进一步开放，新的资料将会出现新的研究成果，以修正本文的结论。

一、1908 年之前的内务府审判职能与权限

（一）审判职能

清代内务府根源于满族早期社会的包衣组织，由顺治时期的十三衙门改制而来，历经康雍两朝逐步完善，形成了以七司三院为主、兼辖其他 40 多个部门的宫廷服务机构。管理事务较为综合，“凡府属吏、户、礼、兵、刑、工之事皆掌焉”。^{〔1〕}审判职能由内务府最高长官与慎刑司承担。

1. 内务府总管/总管内务府大臣

《康熙会典》《雍正会典》《乾隆会典》将内务府最高长官称

〔1〕 托津等奉敕纂：《钦定大清会典》（嘉庆朝），文海出版社 1991 年版，第 3209 页。

为内务府总管,《嘉庆会典》《光绪会典》将之称为总管内务府大臣。该官对内务府各部门的事务拥有最终决定权,包括审判。《康熙会典》规定:“内务府总管掌内府大小诸事。凡财用出入、祭祀宴饗、羞服赐予、刑法工作之事,皆令总理,立法制用,俾官府相为一体,规画盖尽善矣。”^{〔1〕}《嘉庆会典》《光绪会典》规定:“总管内务府大臣,掌上三旗包衣之政令,与宫禁之治,凡府属吏、户、礼、兵、刑、工之事,皆掌焉。”^{〔2〕}

2. 慎刑司

慎刑司属于内务府七司之一,据《日下旧闻考》记载,“慎刑司署在西华门外长街之北,东向,前后三重,廨舍共五十三间,掌内府之刑罚。初名尚方司,顺治十二年,改为尚方院,康熙十六年,改今名”。^{〔3〕}五朝会典规定了其审判职能。《康熙会典》与《雍正会典》规定“慎刑司分掌审谳刑狱之事”,^{〔4〕}《乾隆会典》规定“掌内府刑罚”,^{〔5〕}《嘉庆会典》与《光绪会典》规定“掌谳三旗之狱”。^{〔6〕}一般来说,慎刑司的堂官具体从事案件的审理,把审理意见上报内务府总管,由内务府总管决定,内务府总管往往并不亲自参与案件的审讯。若是重要的案件,内务府总管则要把审判意见上奏皇帝,由皇帝定夺。

〔1〕 伊桑阿等纂修:《大清会典》(康熙朝),文海出版社1993年版,第7228页。

〔2〕 托津等奉敕纂:《钦定大清会典》(嘉庆朝),文海出版社1991年版,第3209页;《大清五朝会典》(光绪会典二),线装书局2006年版,第809页。

〔3〕 于敏中等编纂:《日下旧闻考》(二),北京古籍出版社1983年版,第1184页。

〔4〕 伊桑阿等纂修:《大清会典》(康熙朝),文海出版社1993年版,第7372页;允禄等监修:《大清会典》(雍正朝),文海出版社1995年版,第14875页。

〔5〕 《大清五朝会典》(乾隆会典二),线装书局2006年版,第813页。

〔6〕 托津等奉敕纂:《钦定大清会典》(嘉庆朝),文海出版社1991年版,第3419页;《大清五朝会典》(光绪会典二),线装书局2006年版,第860页。

（二）审判权限

内务府虽有审判职能，但并非所有宫禁案件都归其审理。清代以皇帝上谕或奏准的形式规定了内务府的审判权限，并为五朝会典所收录。

《康熙会典》规定：“凡奉旨事件，及具题移送之事，俱启奏完结，其中有情罪重大，干连旗下民人者，启奏交与该部。凡控告出首事件内有干连官员，及事关紧要者，即启奏完结。凡罪在鞭一百以下之事，不必启奏，自行议结，其执有兵器，及罪在鞭一百以上之事，与干连旗下民人者，俱送该部。”^{〔1〕}《雍正会典》的规定与之基本一致，只是把“执有兵器”改为“持刃向人”。^{〔2〕}《乾隆会典》规定：“凡审讞内府所属人犯罪，在杖一百以下者，依刑部律例议结。杖一百以上及旗民交涉之案，送刑部定拟，如遇首告机密及事干职官者，请旨推鞫。凡奉特旨交司及由府奏准审理之犯罪应死者，会同三法司覆拟，由府主稿具题得旨，由刑部依原题治罪。”^{〔3〕}《嘉庆会典》规定：“掌讞三旗之狱。凡讞狱，笞杖皆决之。徒以上则咨刑部按焉。旗民交涉者亦如之。奉旨交讯，罪应死者，会三法司以定拟。凡太监之罪，比刑律以治之。”^{〔4〕}《光绪会典》规定与之一致。

从上述五朝会典的规定看出，清代关于内务府案件管辖权的规定基本一致，但在不同时期也有所变化。康熙两朝规定一致，乾隆朝则强调死刑案件会同三法司会审，嘉庆朝对于旗民交涉案件的规定发生了变化，即罪在杖一百以上的旗民交涉案件须要移

〔1〕《大清五朝会典》（康熙会典四），线装书局2006年版，第1948页。

〔2〕《大清五朝会典》（雍正会典七），线装书局2006年版，第3772页。

〔3〕《大清五朝会典》（乾隆会典二），线装书局2006年版，第861页。

〔4〕《大清五朝会典》（嘉庆会典二），线装书局2006年版，第875页。

交刑部审判。嘉庆朝的这一规定为后来的《光绪会典》所沿袭。

据此，可以把内务府管辖的案件分为以下四类：

1. 上三旗拟判杖一百以下案件

上三旗指的是由皇帝直接统辖的正黄旗、镶黄旗和正白旗。这类案件包括内务府佐领内管领下人犯罪、互相控告案件以及各衙门移咨的涉及上三旗人的案件。如果拟判刑罚重于杖一百的，则须要移交刑部审理。

2. 旗民交涉案件

这指的是当事人为上三旗人与普通民人的案件。从《康熙会典》到《乾隆会典》，均规定旗民交涉案件一律移送刑部审理，而不论是否罪至杖一百。而《嘉庆会典》《光绪会典》规定，杖一百以下的由内务府自行审理结案，其余的则移送刑部审理。

3. 奉皇帝特旨审判的案件

这类案件属于皇帝指定由内务府审判的。需要注意的是，与第1、2类案件不同，该类案件并没有拟判刑罚的限制规定，笞、杖、徒、流、死等各等刑罚，都有可能涉及，只是规定了如果有应判死罪的，则需移咨三法司会审，获得皇帝批准。

4. 太监案件

内务府所辖案件涉及一个比较特殊的群体：为皇室服务的太监。至少清代中期之前，太监的地位非常低下，出于明代宦官专权、祸害国家的历史教训，清中期之前的皇帝非常注重防范、管理太监。从顺治到乾隆，均有“永禁内监不得干预朝政”的上谕。康熙帝曾斥责太监“最为下贱”“虫蚁一般之人”“良善者少”，严禁太监赌博、酗酒、斗殴、结党聚盟。^{〔1〕}雍正继位之前

〔1〕 鄂尔泰、张廷玉等编纂：《国朝宫史》，北京古籍出版社1994年版，第3页。

曾严惩康熙朝的太监曹之璜，“曹之璜索诈官员银两，赶打抬夫，致使常在的棺木落地，胤禛负责审判，以大不敬律将之议斩，监候待刑”。〔1〕

前文提到，《嘉庆会典》和《光绪会典》均规定太监犯罪行为，比刑律以治之。并用小字部分详细规定了太监赌博、盗窃、酗酒、逃走、遗失金刀、自伤、自杀等行为的处罚。这些规定针对的是慎刑司如何审理太监案件。实际情况是，并非所有的太监案件都需要内务府慎刑司处理。性质轻微的太监案件则由太监首领自行处理，关于两者的分工，《钦定宫中现行则例二种》则给予规定：〔2〕

凡宫殿监等处太监等，有在外犯法，由外部奏明要人者，宫殿监查明犯人，具牌奏明，即行送出，交外部，按例治罪。

凡宫殿监等处太监等，有在内犯法情罪较重，宫殿监不敢擅专者，具牌奏明，即行送出，交总管内务府治罪。

凡宫殿监等处太监等，有在内犯法情罪较重，宫殿监不能判断者，具牌奏明，即行送出，交总管内务府审理。

根据此三条规定，太监的犯罪行为如果发生在宫廷内部，犯罪事实清楚、情节轻微的，宫殿监则可以自行处理。性质较为严重、案件复杂的，超越宫殿监处理能力和权限的，则由内务府慎刑司审理。如果发生在宫廷之外，则并非如此。既有太监在宫廷之外犯罪被相关衙门拿获，交送内务府审理的。比如，道光二十

〔1〕 冯尔康：《雍正传》，人民出版社1985年版，第48页。

〔2〕 故宫博物院编：《钦定宫中现行则例二种》，海南出版社2000年版，第137页。

一年，圆明园清净地太监周泳福、王福外出买东西时，与民人赵大分发生口角并斗殴，三名涉案人员被步军统领衙门拿获后移交内务府，慎刑司对这三人进行了审判。^{〔1〕}同治五年，太监牛进喜在东华门外大桥西边将太监陈连保用刀扎伤，被步军统领衙门拿获后交与内务府。^{〔2〕}也有其他部门直接审理的，最常见的是刑部。刑部在受理的案件中，如果发现涉案人员有太监时，则会通知内务府，将涉案太监移送过来一并审理。比如，嘉庆二十三年，刑部受理的李大等造卖灌铅银两案，太监李智福涉嫌代为售卖灌铅银两，刑部给内务府来文要求把太监李智福送交刑部归案审理。^{〔3〕}当然，刑部也可以并不直接审理，只是给出判决意见，将涉案太监移交内务府处理。同治四年，孚郡王府护军本熙、首领太监张进义合伙盗用庄头处图记，私行收受地亩，该案由刑部受理，由于张进义系太监，刑部给出判决意见后将其移交内务府处理。^{〔4〕}

二、1908年的一道奏折

五朝会典逐步确立了内务府的审判权限，至少在光绪二十五年《光绪会典》告成时，内务府的审判权限并没有变动。然而，鸦片战争后处于风雨飘摇的大清王朝在光绪朝时更加捉襟见肘，变法图强的呼声与行动从未停止，内务府虽不像内阁六部那样处于改革的第一线，但作为与皇帝密切相关的机构，很难超然于

〔1〕 中国第一历史档案馆藏内务府奏案，《奏为申明太监周泳福在外与人斗殴分别治罪事》，道光二十一年七月初五日，档号：05-0719-073。

〔2〕 中国第一历史档案馆藏奏销档，《奏为申明定拟太监在外持刀伤人一案折》，同治五年四月二十八日，档号：713-027。

〔3〕 中国第一历史档案馆藏内务府奏案，《奏为将犯罪太监李智福交刑部归案事》，嘉庆二十三年十一月二十六日，档号：05-0597-035。

〔4〕 中国第一历史档案馆藏奏销档，《奏为刑部拟结太监张进义等援案拟发折》，同治四年三月十七日，档号：707-133。

外。1908 年的一道奏折开启了内务府审判权限改革的历程。

(一) 奏折内容^{〔1〕}

总管内务府谨奏，为慎刑司承审案件与审判厅划分权限恭折奏闻，仰祈圣鉴事。

窃臣衙门前准修订法律大臣文称该大臣等具奏嗣后旗人词讼案件统归各级审判厅审理一折，奉旨“依议，钦此钦遵”，咨行前来。臣等伏查，慎刑司之设，专备特旨交办之件，并太监事例及内务府所属人等一切词讼，凡罪在百杖以上者，仍照例咨部办理，历经遵照在案，现在修改法律之际，自应遵照新章，惟慎刑司承办各件均须与审判厅划分清楚，以免日后轇轳。臣等再四商酌，除奉旨交办事件，自应钦遵办理外，嗣后凡太监事例及内务府所属各衙门官役人等因公涉讼，拟请仍由慎刑司讯办，其太监旗民人等凡因私事词讼，应遵照新章，统由审判厅讯办。至王贝勒等府第呈送庄头佃户案件，应遵照直隶总督奏定新章，统归地方官审理，如此划分清楚，各专责成，庶免轇轳之弊，谨拟分别办理章程，敬缮清单，恭呈御览，是否有当，伏乞皇上圣鉴，谨奏请旨。

因于光绪三十四年十二月十七日具奏，奉旨“依议，钦此。”

附：

拟与审判厅分别权限办理章程清单

一、凡奉旨交办事件，应即钦遵由慎刑司办理。

〔1〕 中国第一历史档案馆藏奏销档，《奏为慎刑司承审案件与审判厅画分权限折》，一九零八年，档号：898-187。

二、凡太监不安分一切事务及逃走释回案件仍由慎刑司办理。

三、凡内务府所属各衙门官役人等因公涉讼，无论旗民，仍由慎刑司讯办。

四、凡内务府所属庄头佃户等有拖欠钱粮、典卖官地等项案件，仍由慎刑司讯办。

五、凡庄头佃户因私事互控案件由各该地方官讯办。

六、凡太监、旗民人等，因私事一切词讼统由各地方审判厅讯办。

七、凡王贝勒等府第呈送庄头、佃户拖欠租银、典卖地亩等项案件，由各该地方官讯办。

这条奏折讲的是内务府与地方各级审判厅之间审判权限的划分，把该奏折中的内务府审判权限与五朝会典规定的审判权限相比，不少案件的管辖权已经被剥离出去，交与地方审判厅。内务府只保留了太监部分犯罪案件、内务府所属人员公罪案件、钦命案件的审判权。

1. 太监案件

内务府保留了对太监不安分事务、逃走释回等犯罪行为的审判权，比如太监在宫廷内的聚众赌博、酗酒、自残、丢失金刃、吸食鸦片、逃走等影响本职工作的犯罪行为。然而，1908年之前，太监在宫廷的一切犯罪案件，均由内务府或内务府管辖宫殿监处理。

2. 内务府所辖部门及人员案件

内务府保留了直接关系到皇室利益，即所谓公事案件的审判权，涉及个人利益的案件则由地方审判厅审判。以上三旗家庭纠纷、旗人与民人之间的土地买卖纠纷、诈骗等案件为例，依五朝会

典之规定，由内务府审判，而 1908 年以后，则交与地方审判厅。

3. 钦命案件

惟一没有变化的是这类案件的审判管辖权。如同该奏折指出的，“慎刑司之设，专备特旨交办之件”，办理钦命案件是慎刑司工作的第一要义，也是其存在的主要理由，皇帝可以指定内务府审理某一案件。

可以看出，1908 年奏折中确立的内务府审判权限在五朝会典规定的权限范围内有所减缩，并没有额外增加对特定事项的审判权限。比如，依据五朝会典规定应移交刑部审理的案件，在 1908 年以后，仍然要移交刑部审理。

（二）奏折出台背景

该道奏折产生于 1908 年即光绪三十四年，正是清末预备立宪与变法修律的时期。预备立宪与变法修律的一项重要内容是司法权的独立与统一。有清一代，除了三法司和地方各级衙门之外，还有众多部门享有司法权。“清代得兼理司法审判之机关极多，议政衙门、内阁、军机处、吏部、户部、礼部、兵部、工部、理藩院、通政使司、八旗都统衙门、步军统领衙门、五城察院、宗人府、内务府等机关均得兼理司法审判。”〔1〕议政衙门等 15 个部门的司法权在清末立宪变法中逐步被取消。内务府即属其中一例。

其实，从光绪三十年起，就开始了对内务府司员的裁撤。光绪三十年五月初八日，内阁奉上谕：“朕亲奉慈禧端佑康颐昭豫庄诚寿恭钦献崇熙皇太后懿旨，方今时局阽危，百端待理，内务府司员太多，如何裁汰、归并，着政务处会同内务府大臣妥议具奏，其余内外各衙门亦即仿照核办，次第推行等因，钦此。”〔2〕

〔1〕 那思陆：《清代中央司法审判制度》，北京大学出版社 2004 年版，第 44 页。

〔2〕 《大清光绪新法令》（第三册），商务印书馆 1910 年印本，第 96 页。

根据该上谕要求，政务处裁撤了内务府员外郎以下司员三十五名，其中，慎刑司裁撤四名员外郎，在所有被裁撤的内务府员外郎中，占了百分之四十，位居之首。“又查原设员外郎六十员，历年拨补添裁，现共设六十一员，分隶十五处，惟各司处差使繁简不同，今拟于会计司裁一员，掌仪司裁二员，庆丰司裁一员，慎刑司裁四员，营造司裁二员，共裁十员。”〔1〕

不少地方督抚等也要求缩小内务府审判权限。尚秉和在《辛壬春秋》一书中提到，光绪三十一年，时任直隶总督的袁世凯与其他几个督抚一起上奏，请求太监与民人交涉案件归地方州县审理。“光绪三十一年八月，与盛京将军、鄂督、粤督、江督、湘抚奏请，立停科举报，可复奏，太监与太监有犯，归内务府慎刑司审理，太监与民人涉讼，应就州县官判审，若由内务府提解小民，必鱼肉难堪，请仍照向例咨驳报可，自此内务府不能为奸利。”〔2〕从该文中可以看出，当时官员们对内务府司法的印象是“鱼肉难堪”“为奸利”，强烈要求收回其对太监与民人交涉案件的审判权。

不过，有个事件需要注意。1906 年（光绪三十二年）改革官制之初，皇帝曾发布上谕，明确军机处、吏部、内务府、宗人府等与皇权、皇室事务密切相关的部门暂不改制。

“朕亲奉慈禧端佑康颐昭豫庄诚寿恭钦献崇熙皇太后懿旨，前经降旨宣示立宪之预备，飭令先行厘定官制，特派载泽等，公同编纂，悉心妥订，并派庆亲王奕劻等总司核定，候旨遵行……军机处为行政总汇，雍正年间本由内阁分设，

〔1〕《大清光绪新法令》（第三册），商务印书馆 1910 年印本，第 96 页。

〔2〕尚秉和：《辛壬春秋》，民国 13 年刻本，第 203 页。