

法學叢刊

本期要目

一、社故宮案評議	民東
二、爲南通縣法院進一解	民東
三、論何復仇案之多耶	民東
法之國際統一運動觀	汪履炎
憲治貪污制度之史的考察	劉陸民
法之概念	唐寅
釋例及判決例要旨	唐寅
刑法攻聞	顧宗文
一、重要法令	
二、辦理民事訴訟案件應行注意事項	
三、燕湖律師公會呈請司法行政部收回徵收律師蒞屆	
常委劉陸民與立法院委員趙韻逸書	

第二卷

第三期

中華民國律師協會

法學叢刊出版社

本刊啓事一

本刊負促成中華法治闡揚中華法系之使命自揣綿薄深懼弗勝其應如何完善內容方克荷茲重任之處乞

海內賢達不吝教正

本刊啓事二

本刊鑒於使命重大凡所研究當極意追求真理主編者略無好同惡異之見無論何項法律問題歡迎正反兩方面投稿

本刊啓事三

本刊對於國內新舊立法及新舊解釋判例均願以批評態度與國人共相商榷以新真理之發見倘有對於此類事件懷疑念自願加以批評逕寄本刊或提出具體事件附以意見囑本刊作解答者本刊當竭誠接納用答雅命

本刊啓事四

本刊以闡揚中華法系爲重要使命之一倘有以中國歷代法律之論文以及審斷檢驗戶婚田土各種掌故祕籍見惠者尤所歡迎

本刊啓事五

本刊爲明瞭世界立法現象及法律變遷起見特闢海外通訊一欄切盼海外使領館執事人員留學僑寓諸君就所在地法律現象及其變化與夫立法方面之新趨勢隨時通函賜示本刊當一一刊載不吝重酬

法學叢刊 第二卷 第三期

社評

- 一. 故宮案評議……………民
- 二. 爲南通縣法院進一解……………東
- 三. 何復仇案之多耶……………民

論著

- 法國制憲與中國制憲之史的比較觀……………汪馥炎
- 法之國際統一運動觀……………劉陸民
- 懲治貪污制度之史的考察……………劉陸民

譯述

- 法之概念……………唐演

解釋例及決判例要旨..... 鵬

雜俎

刑法瑣聞..... 翟宗文

附錄

一. 重要法令

補訂民事執行辦法

辦理民事訴訟案件應行注意事項

二. 協會文件

蕪湖律師公會呈請司法行政部收回征收律師蒞庭

通知書送達費成命請本會一致主張案

常委劉陸民與立法院委員趙韻逸書

社評

一 故宮案評議

民

故宮控案：始自本年一月二十四日，有謝振翹等向北平地方法院檢察處告發；又未幾，而有張崔振華在最高法院檢察處呈控；由是易培基李宗侗共犯貪贖罪之重大嫌疑，遂風傳南北，輿論爲之譁然。若吾人者，即嚴重注視本案之發展；而不欲有所論列者也。

洎七月十五日，故宮博物院理事會，在滬開會，傳聞決議案中：有「故宮訟案，應由理事會調查確實，再呈政府，供法院參考，以定起訴與否？在理事會調查期間，法院應停止進行。」一則；而同月二十二日，故宮博物院秘書吳瀛，在上海發表談話：又有「被控舞弊案，外間所見者，多係一面之辭。而易氏之所以未舉出反證者，亦有相當原因：……易氏與張溥泉先生，不但私人間友誼篤厚，而在黨的歷史上，二人亦有相當關係，故易氏以私人間之小事，可由私人商酌；……並有其他國府多數要人，亦勸其退讓容忍，……故迄未反駁。

近氏以形勢似難挽回，故亦擬不顧各方之疏通，決予以反證。聞其所備之反證，乃關係黨政法各界人物，爲各關係人顏面計，易氏仍不欲提出。一等語；故宮案之複雜性，於焉乃稍露其端倪。而黨國要人，對此犯貪贓嫌疑之重大案件，乃欲其不受合法之裁判，由私人商酌以解決，其輕視法權，固予吾人以異常不良之映像；其謂所備反證，法界人物，亦有關係，更堪令吾人對於凌夷頹廢之司法權，重懷莫大之杞憂。

其後，南北報端，迭見宣傳式之消息，迄未聞法院有何積極之進行，故宮案之謎，其費人疑猜，蓋已達于極點矣。迺者，易培基向中央監察委員會暨行政院司法行政部，聲訴冤抑，平津京滬各報紙，無不詳爲記載，吾人亟就其文讀之，關於具體事實之辯解，自非局外人所能妄爲推測，擅加可否，應置勿論。茲有不能已于言者：即易培基呈控鄭烈假借法權，朋比構陷，要求政府先解鄭烈之職，而後始願相與對簿法庭之主張，是否適法？及政府究應採取如何之措置？始克維持司法之威信，昭示社會以大公，是也。

查故宮案，自上年九月以來，即已人言嘖嘖，清議沸騰；最高法院檢察署長鄭烈，當受理告發後，鑒于情況嚴重，指揮所屬檢察官，蒐集罪證；逮究犯人，雷厲風行，不稍假借，

此正忠實于職務之行爲，乃現代法治國家習見不鮮之現象，自應無可非議。易培基聲訴文內：竟一則曰：假借司法獨立之權威，朋比構陷；再則曰：用盡司法武器，咄咄逼人；且于敘述請願于理事會之經過時，其詞氣間，抑若對理事會未能侵犯司法之獨立，甚表遺憾者；此其謬悞，固昭昭然已。

復查刑事訴訟法第二十六條：當事人遇有左列情形之一者，得聲請推事迴避：（一）推事有前二條而不自行迴避者；（二）推事有前二條以外情形，而足認其執行職務有偏頗之虞者。又同法第三十四條：規定第二十四條，第二十六條至第二十八條，及第三十二條，關於推事迴避，於檢察官及檢察處書記官準用之。是當事人認檢察官執行職務有偏頗之虞者，可以聲請迴避，而表示不能信賴，固爲法律所容許。故宮案，據易培基之所聲訴，鄭烈氏于致北平朱檢察官樹聲蒸電內：有「張囑尹即來，費先籌給。」二語，吾人于此，以極純潔之心理，而爲極公正之觀察，覺其語義，誠嫌含渾；雖未必即如易培基之所聲訴，係爲張崔振華賄買證人；然指示以張囑爲由，是已顯示非職權上自動之行爲，自易滋他人之疑竇。易培基據以在聲訴文內，盡情描寫，至多不堪入目，謂爲咎由鄭氏所自取，亦非苛論。因此，吾人認易培

基之犯罪嫌疑，自極重大，有受法院審判之義務；而鄭烈氏亦不能不謂無實有予易培基聲請迴避之過失。

雖按之上開第三十四條第二項：檢察官及檢察處書記官之迴避，應聲請所屬首席檢察官核定之；第三項：首席檢察官之迴避，應聲請上級法院首席檢察官核定之。云云，其于最高檢察長官之迴避，未爲明文規定；或疑爲最高檢察長官，縱有法應迴避之事實，其影響不及于所屬之檢察官；卽令有影響于所屬檢察官，然于法亦莫能救濟。吾人之意，竊以檢察一體，檢察長官，有命令所屬檢察官之權力，決不能謂其無影響于所屬檢察官之執行職務。况案由最高檢察長官發交辦理者，當最高檢察長官，發生應自迴避之情形時，尤有令其迴避之必要。若核定應否迴避之機關，按之檢察之性質，與八年統字第一〇二一號解釋之精神，則司法行政部，固有權爲之。

如上所論，鄭烈氏既有予人請其迴避之過失；而法律上亦無不必迴避或不能迴避之理由。乃易培基不知依據事實行用法律，以磊磊落落之態度，而爲堂堂正正之主張，竟以謾罵蕪雜之詞，越訴至于中央監察委員會，行政院等處，以破壞司法之系統，蔑視司法之獨立；

其陳訴于司法行政部者，亦爲法外之請求；甚至在呈詞中，公然詆爲司法獨立之黑暗，此而出諸會膺顯要，並長高等學府如易氏言，不能不謂爲咄咄怪事！

夫易培基犯罪之嫌疑重大，辯護之手續謬誤，而且畏懼審判，欲于私人商酌中，以了此一大公案，固久已難見諒于社會。然吾人爲申張正義計，爲保持法信計，主張鄭烈氏於執行職務時，既有過失，法亦不能爲之原宥。果爾，則中央監察委員會，行政院司法行政部，對此案究應如何處理？始克昭示大公，維護法權乎？吾人竊以爲：應由上各機關，批令易培基依法呈請司法行政部，核定鄭烈氏應否迴避？或即由司法行政部，認易培基之聲訴，含有聲請最高檢察署長迴避之意義，逕予核定可已。

雖然，年來我國政治黑暗，黷貨嗜利，相習成風，在茲天地晦盲中，張繼夫人崔振華，能不顧一切，而爲告發；最高檢察署長鄭烈，能勇于負責而爲偵究；吾人自應表甚深之同情。然猶有上述之主張，非吾人固求全于賢者；良以法所以持天下之平，凡不能以法繩己者，即不能以法繩人也，不能以法繩己，而或藉其權力，強以繩人，則受制裁于法者，必不克心服，而法之目的，仍不獲實現，則亦何貴乎有法耶？吾人是以于舉世多不直易培基之行

爲，且其感情正沸騰中，而獨一秉理智，執持正論，有所課責于鄭氏；蓋欲故宮案，得平允之解決，示範于法權凌夷法信廢墜之社會，稍無他意。參雜其間，鄭氏其諒哉！

二 爲南通縣法院進一解

東

日前報載南通醫學院教授黃裕綸，在日本留學時，曾娶日女大塚金子爲室，歸國後夫婦感情彌篤，惟自九一八事變發生後，兩人特然返目，最近大塚金子竟以菜刀追殺乃夫；黃裕綸脫險後，即奔往南通縣法院檢察處告訴，該處傳被告到庭偵查，金子抗傳不到，自稱係日本女子，不受中國法院裁判，南通縣法院不知如何措施，遂請示蘇州高等法院詢以金子究否應受中國法院管轄，未久黃裕綸經人之調處，又與金子重歸于好，乃向縣法院撤回告訴，檢察官以事關人命，未允其請云云。作者對於南通縣法院之措施，殊有不能已于言者！按此段事實，據作者所見，分析言之，厥有兩點：即金子之國籍問題，及黃裕綸是否能撤回其告訴。此二事者，一涉國際私法，一涉刑事訴訟法，兩者性質迥異，足供吾人研究之資料，請分別論之：

一 金子之國籍問題

查日本迄未放棄在華之領事裁判權，故凡具有日本國籍之罪犯，應交日本司法機關處罰。本案金子是否受中國法院之制裁，當以金子是否取得中國國籍爲先決問題。

查北京政府時代之國籍法，有下列之規定：

「凡爲中國人妻者，取得中國國籍。」（第十二條）

黃氏夫婦究在何年結婚，吾人不得而知，茲姑擬爲兩個假定：

（一）如黃裕綸在北京政府時代與大塚金子結婚，則金子便無條件的取得中國國籍，換言之，即金子自與黃裕綸結婚時起，即變成中國人民，而放棄其所享受之領事裁判權，必受中國法院之制裁矣。

（二）假定黃氏在國民政府時代結婚，則金子之國籍問題，應以民國十八年二月五日所頒佈之國籍法爲斷。按該法第二條第一款規定，有左列情形者，取得中華民國國籍：

「爲外國人妻者，但依其本國法保留國籍者，不在此限。」

根據我國現行國籍法，原則上金子已成爲中國人民。但日本法如保留其國籍，則金子應

仍爲日本臣氏，並不因嫁於中國人而取得中國國籍，試觀金子是否保留其日本國籍。

考一八九九年日本所頒布之國籍法，（一九一六年會略有修改）載有：

「日本女子之嫁于外國人者。喪失日本國籍。」（第十八條）

從可知金子自嫁與黃裕綸後，即使根據其本國法，亦已喪失其日本國籍。再與中國國籍法第二條第一款相比擬，則金子應依其夫之國籍，已屬毫無疑義；換言之，金子應爲中國人民也。

但一八九八年七月九日，日本會公布一條法律，（至今仍未失其效力）凡身爲家長之日本女子，外國人欲與結婚者，應從其妻之國籍。（但以住居日本一年以上，品行善良，已獲得內務省之特許者爲限。）

照此看來，金子仍有保留日本國籍之可能，果其能證明（一）自己在未嫁前爲日本家庭之家長；（二）黃裕綸有加入日本國籍之意思；（三）日本日內務省會頒給此項入籍之特許。

除上述之第三條件，吾人無從知悉外，其第一第二兩條件，吾人雖未親歷其境，但可用自由心證之方法推定而知。金子既別離家庭，隨黃氏來華，而黃氏既生長於中國，現又爲中

國大學之教授，自可推定金子，未爲日本家庭之家長，而黃氏亦未隨其妻加入日本之國籍。綜上論結，大塚金子自嫁於黃裕綸後，已喪失日本國籍變成中國人民，連帶的放棄其領事裁判權，故應歸中國法院裁判。

此次金子殺夫未遂，經南通縣法院傳訊，而金子以「日本女子」四字爲護符，抗傳不到，致稽偵查時日，實屬不法之行爲，吾人不可不注意也。

二 黃裕綸是否可以撤回其告訴

報載南通縣法院檢察處在偵查期中，黃氏夫婦因友人之調停，已言歸於好，重續舊歡，又謂黃氏具狀向法院撤回告訴，檢察處未允其請，以其爲公訴而非私訴。

按金子殺夫，雖未遂其所欲，然已觸犯我國刑法第二百八十二條之罪，蓋「殺人者處死刑，無期徒刑，或十年以上有期徒刑，本條之未遂罪罰之。」夫殺人不論已遂未遂。其爲侵害個人之生命權利，自不待言，此外且侵害國家與社會之法益，故非告訴乃論之罪可比，亦不在自訴範圍以內，原則上自然不准撤回其告訴。

但法律不外人情，有時亦有例外，如被害人不希望被告處罰者，檢察官不得起訴。（刑

事訴訟法第二百四十五條第三項）檢察官既不得起訴，自亦無須偵查，此自爲刑訴法第二四五條第三項必然之推論，即或爲之，在事實上亦屬徒勞無益也。

如夫婦之爭執已入于最惡化之狀態，若不由法院解決，則家庭必無甯日，家庭爲國家之基礎，有裁判之職者，自不可漠然視之。若果夫婦捨棄前嫌，重歸於好，原告已不願被告受刑事處分，若仍欲起訴，是檢察官不但爲多事，抑爲破壞家庭之秩序，故刑事訴訟法因有被害人不希望處罰者，檢察官不得起訴之規定，從可知立法者之用意深且長也。

本案黃裕綸爲被害人，既具狀向法院撤回告訴，于法律人情，皆非無理由之聲請，若謂公訴範圍之事件，即不得撤回，是亦不可一概而論也。

三 何復仇案之多耶？

民

自鄭繼成以狙擊張宗昌爲鄭金聲復仇獲赦聞于時；識者固早知其踵起而倣其所爲者，必大有其人。以年來政亂法亡，人之含冤而死于非罪，有若公羊傳所謂「父不受誅」者，所在多有；則義烈俠士，切齒仇讎，不共戴天，伺隙圖報，以申義憤，此人情之常，無足異也。

果最近，在太原，有李樞之鎗殺父仇魏德新；在上海，有錢紹豐之手刃父仇何尊甫。究其事實：在李樞則因：『其父被魏德新任團長時，捏案慘殺，後訴經軍法會審，判處魏德新殺人罪一等有期徒刑十三年，在監僅及年餘，竟獲運動開釋。』在錢紹豐則因：『何尊甫依毛光翔爲安南縣長時，誑詐未遂，誣殺其父，而破其家，訴不得直，隻身走滬。』綜此以論，魏德新是以軍人而肆行凶殘；何尊甫是依附軍人而擅殺無辜。乃一則已置于法，而終逃法；一則自始即未能繩之以法；法既不能申，斯其所以訴之腕力矣。故復仇案者，乃暴力毀法、濫法之反應也。

雖然，憑恃暴力，蹂躪人權，致怨毒積于人心，激而爲逾軌行動，此固政治上負責任者之罪也。然以現代國家所取之刑事政策論之，則李樞錢紹豐等此種自力報復之行爲，究非國家所能容許。况誰非人子？誰無天性？子孫相讐，循環往復；終必至社會秩序全部破毀而後已。故吾人以其事不可爲訓；而尤不可不速講求根本救治之策也。

吾人嘗觀今之治軍執政者流，動謂治亂國，用重典；因而用刑苛酷，超越今古，草菅人命，聞者寒心，欲救其弊，不在寬之與峻，惟在無私絕濫。假令自今以後，軍人能尊重國家

之司法權，而弗濫用強力，謾爲侵奪，不以一人之喜怒，影響于一般人之禍福，則仇殺之風，庶幾可戢！若執迷不悟，甚至尤而加甚，則訴之自力，刺刃于仇人之腹，以快其意者，豈僅鄭繼成李樞錢紹豐三人而已哉？

論 著

法國制憲與中國制憲之史的比較觀

汪馥炎

目次

- 一 導言
- 二 人權及公民權宣言
- 三 革命時期之三憲法
- 四 拿破侖之政治體系
- 五 王政復古之憲法觀
- 六 路易拿破侖之政治體系
- 七 第三共和之憲法觀

法學叢刊 法國制憲與中國制憲之史的比較觀

八 結論——比較中法制憲之異同得失

一 導言

自塘沽協定簽字，國難之聲，已不復作。自國民會議召集之期延緩，一時批評憲法初稿之熱度，亦降等於零。凡此社會沉默之現象，豈人心麻痺耶？抑動極思靜，徐待氣象之昭蘇耶？未來之事，雖不易豫測，而過去之史，猶深足回味，彰往以知來，此歷史研究之可貴也。且人類富於模仿性，國別史與世界史，有時息息相通。苟有國焉，頗不乏與我類似之事實，而事之險阻艱難，或更甚於吾之演進段階者，彼卒能渡過波濤，坦登大道，則取彼與我相同異之史跡，比勘而對證之，其中必有為我所應資鼓勵者，或有足為我所應知警戒者，此歷史的比較研究之尤可貴也。余不揣譾陋，今獨取法國制憲史與我中國制憲史相映證者，因法國之歷史偉大，不僅關係法蘭西一國之命運，更影響歐洲整個之政局。而憲法為一切政治之基礎，選擇中法兩國之制憲行動而比較論列之，即無異將中法兩國之施政的根本原則，為之比較論列焉。惟史實浩繁，從何着手，茲謹將法國憲法與中國憲法頒布之年月及其名目，

順序列成一表，俾先作大體之鳥瞰，然後分別衡論之。

法 國 憲		中 國 憲	
一 人權及公民權宣言	一七八九年八月二十六日	一 憲法大綱	一九〇八年八月初一日
二 第一次成文憲法	一七九一年九月三日	二 十九信條	一九一一年九月十三日
三 第一共和憲法	一七九三年八月九日	三 臨時政府組織大綱	一九一三年十一月十三日
四 共和三年憲法	一七九五年十月二十七日	四 臨時約法	一九一二年二月一日
五 共和八年憲法	一八〇二年八月四日	五 國會組織法	一九一二年八月十日
六 共和十年憲法	一八〇二年八月四日	六 大總統選舉法	一九一三年十一月五日
帝國憲法追加條款	一八〇五年五月大日公布 十一月六日公民可決	七 修正大總統選舉法	一九一四年五月二十九日
七 欽定憲法	一八四四年六月四日	八 民國十二年憲法	一九二三年十一月十日
八 欽定的協約憲法	一八三〇年八月七日	七 十四年憲法草案	一九二五年十一月二十一日
九 第二共和憲法	一八四八年十一月四日	八 國民政府組織法	一九二八年十一月四日

法學叢刊 法國制憲與中國制憲之史的比較觀

十	僭定憲法	一月八日	一九三〇年十一月八日
十一	第二帝政憲法	一月二十一日	一九三一年六月一日
十二	元老院令	一月八日	一九三三年
十三	元老院令	一月十六日	
十四	元老院令	一月十八日	
十五	元老院令	一月十九日	
十六	元老院令	一月二十日	
十七	第三共和憲法	一月八日	
十八	元老院組織法	二月二十四日	
十九	國權組織法	二月二十五日	
二十	國權相互關係法	七月十六日	

右表所列，有應加以聲明者，即中國方面列入三次憲法草案在內，若依形式法學觀之，本屬不合。然此種憲法草案之制成，皆含有一大政治勢力為背景，所關於歷史之變遷甚鉅，未便

置而不論。况中法兩國之制憲史上，法律條文與事實，往往兩不適應，彼法國一七九三年之憲法，何曾有一日實行者，固不妨列爲順序之一也。綜觀中法兩國憲法演進之大勢，約可分作六段統系，以資探討。先以法國言，則第一、人權及公民權宣言，爲法國革命之經典，歷次民主運動，莫不以此爲源泉，自可獨立成一體系也無疑。第二、自一七九一年至一七九五年，人皆稱爲「革命時間之三憲法」也。其每次憲法之內容，雖各有不同，如第一次憲法，猶保存虛君名義，但皆承革命之統緒，而飽含民治之精神，當可另成一格。第三、「共和八年」以至「第一帝政」之告終，均爲拿破崙一人自造而自毀之局面。第四、一八一四年與一八三〇年之欽定憲法，王朝雖有包爾本 Bourbons 家與奧連 Orleans 家之別，究可歸納於一「王政復古」之形式下言之。第五、「二次共和」以至「二次帝政」之結局，亦可納入拿破崙三世獨裁政治之類。第六、「三次共和」以迄於今，國基大定，宜可告一結束矣。再就中國言，第一、前清晚年公布之憲法大綱與十九信條，乃代表「君主政治」之格式。第二、民國開創時之兩次臨時憲法，以及其他之憲法附屬法，爲民主建國之法定程序，嗣受政潮鼓盪，千迴百折，直至十二年憲法頒布以前，尙未能顛覆其根基者，自可謂民主政治系統之正

宗也。第三、自三年約法制成，始轉變為袁世凱獨裁政治之序幕。第四、十二年憲法之制定歷程，雖係緊接民國正宗之系統而來，然在制憲之時代環境，另成一南北分裂之景象，自不可與開國之際，同日而語。第五、十四年憲法草案，固未成為法典，但當時政治之體系，又已別樹一幟。第六、國民政府組織法施行，從前局面，一掃而空，今後入於國民黨之建國程途矣。以上六個階段，不過就中法兩國，各別敘述其憲政進行之大概而已。至入後比較，擬以法國之六階段，順序論述為主，遇有足資我國之觀感者，則附述意見於其內。所以如此彙別者，有二原因，蓋一則中法兩國之史跡所歷時代不同，其進行步驟，亦彼此參錯，不能一致，決無有互相銜接之理。二則我人對於本國事比較外國史明瞭，亦無庸詳細縷述其原委耳。

二 人權及公民權之宣言

輝光燦爛之人權與公民權宣言，歷史家每與英國之大憲章，及美國之獨立宣言。同視為立憲初期之三大經典者也。特依余視之，其價值尙遠駕於英美而上，蓋大憲章不過撮述先朝

之成例，內容蕪雜而瑣屑，毫無理智之足述，獨立宣言，既無法律之形式，又侈陳過去之史跡，亦無足欣賞。唯人權及公民權宣言，雖僅寥寥十七條，而逐字逐句，莫不經國民會議之諸代表，推敲至當而出，哲理深長，耐人尋味，嗣後法國歷次憲法，如一七九一年，一七九三年，一七九五年以至一八一四年，一八四八年，一八五二年，均無不有此規定。縱詞氣之間，不免愈後而愈溫和，然此種革命的人生觀，伏流奔洩，固未嘗一時中止，故在帝政王政迭相起伏之際，猶不能不付憲法於公民之總表決，豈盡屬奸雄欺世之作用，實默認公民之潛勢力，有不可侮者在焉。且法國人權宣言之精神，不僅傳襲於其本國已也，乃至於現世，歐洲各國之新憲法內，亦幾無國不載有權利一章，追溯由來，曷一非祖述法國之成文典範也哉？法國人權宣言之價值，既如此其偉大，影響所及，復如此其深遠，因之後世學者，每欲考證宣言思想之產生，果何自昉？此一問題，有謂其純抄襲自美之獨立宣言，及各邦憲法與聯邦憲法者，有謂其純脫胎於本國學者，如福祿特爾孟德斯鳩盧梭等之學說者，此等議論，本亦極近情實。因法國提出宣言之草案者拉斐夷特 Lafayette，即曾躬親美國獨立之役，而實際加以援助者，嗣美之各州憲法成立，均譯送至法國，費府會議制定聯邦法之成績，尤感

動法國之思想界不少。至於「三權分立」與「人民總意」之主張，竟散見於宣言之條文中，其受盧孟學說之影響，更不待言。不過上述兩種淵源，專就思想之傳播言之。吾人儻注意於思想方面，而忽略其當時實在之背景，姑無論思想不能憑空而出，即有意宣傳，若與當時之事實不合，則宣傳之力必不厚，而入人之心亦必不切。是以研究法國之大革命，應於思想以外，再觀察其事實上誘起革命之原因，例如國王之昏庸，政治之腐敗，貴族教士之跋扈，苛捐雜稅之繁興，人民處水深火熱之中，抱出死入生之想，會三級聯合開會以後，探悉國王有召外兵入境之陰謀，於是羣情憤怒，巴士底 BASTILLE 獄攻破，而革命怒潮，一發遂不可遏矣。雖然，專制政治固當世通有之現象也，而路易十六，比之並世君主，亦非若何之殘暴也，貴族與教士階級，固多穢德，間亦有才秀者置身其間。故論政治之黑暗，人民之痛苦，法國並不若他國之甚，然而大革命不起於他國，獨崛起於法蘭西者，正因法國民族之情感最富，社會文化之程度較高，譬如習慣奴隸之生活日久，即爲奴亦不甚覺其苦，設自由民驟降奴隸之境，則必大聲疾呼，要求解放，有拘束不可一日居者矣。試思法國在「三級會議」召集以前，學者之著書如林，改革之方案雲積，疾苦訴願於會議之書冊，尤滿街飛如蝴蝶，中

等平民，既感覺自身責任之與國家政治，不可須臾或離，斯除舊布新之願望，不達目的不休。迨三級會議進而爲國民會議也，集志士仁人之心思才力，綿密討論大革命之哲理根據，自七月十一日至八月二十六日，凡越四十五日，而不朽名著之宣言告成。偉哉大哉，人權及公民權宣言，乃蒼萃法國先民的腦力血淚之結晶品也。宣言全文，恭錄如次。

人權及公民權宣言前文

法蘭西國民會議之人民代表，僉以爲生民痛苦與政治腐敗之唯一原因，由於對人類權利，茫然漠然，不知尊重。甚或任意壓迫所促成。今故決議，將人類之自然的，永存的，不可讓棄的神聖權利，列舉而公布於此莊嚴鄭重之宣言，立刻呈現於組成社會團體之各個份子的心目間，使能永久認識其自身之權利及職責。而立法權與行政權之一切措施，皆聽任公衆之隨時審核，以與政治制度之原來目的相適應，藉以得被治者之尊敬。嗣後人民有何疾苦訴願，一本此簡單明瞭之原理爲根據，且國家之憲法與全民之樂利，亦均賴此公意，以護持之。

國民會議，茲特依據上述之旨趣，承上帝之啓示，敬謹承認並宣告下列各項之人權與公

民權。

第一條 人生而有自由與平等之權利。

凡社會之區別，除基因於公益公善以外，不許爲之。

第二條 凡政治結合之目的，在保持人之自然的與永不讓棄的權利。

此項權利，爲「自由」、「財產」、「安全」與「壓迫之反抗」。

第三條 凡主權，必根本的屬於民族。

任何團體，或任何個人，不得行使未經民族賦予之權利。

第四條 不侵害他人之所爲，謂之自由。

各個人行使其自然權利之唯一限制，在保證社會中其他各個人之亦享受同樣權利。

此項限制，唯法律能規定之。

第五條 法律於有害社會的行爲之外，不得有禁止之權力。

法律所不禁止之行爲，不得妨害之，法律所未命令之行爲，無論何人，不得強制之。

第六條 法律，爲人民全體意志之表現。

凡公民，有依自己或其代表人，參與法律制定之權利。

法律不論規定保護者，或規定處罰者，對於一切人民，須為均等。

法律對於一切人民，既為均等，故公民除應其自己之技術及能力外，不立區別，皆有任受「尊號」「公的地位」及「職務」之權利。

第七條 無論何人，非依法律之規定，及非遵法定之程序，不受「控告」、「逮捕」、或「拘留」。凡「請求」、「給與」及「執行」非法命令者，均應處罰之。

第八條 法律於絕對必要之外，不得為刑罰之濫定，無論何人，非依犯罪未發生前制定公布之法律，及此等法律之適用，確須遵守法定程序者，不受處罰。

第九條 凡人在宣告其有罪以前，當推測為無罪，故雖認為有逮捕之必要時，則一切拘束其身體不必要之苛刻待遇，應以法律嚴禁之。

第十條 凡人意見之發表，於法律所定不害公共秩序之範圍內，其意見不受妨害，宗教之意見亦同。

第十一條 思想及意見之自由交換，為人類最貴重權利之一，故各公民於法律所定，僅

對自由之濫用，須負責任外，得自由「言論」「著作」及「出版」。

第十二條 人權及公民權之保障，必須國家公共武力之存在。

此公共武力，乃為全體之公善而設立，非為執掌武力者個人之私利而設立。

第十三條 為維持公共武力及其他行政必需之經費，須由公共課稅，以負擔之。

此種課稅負擔，須按各公民之能力，平均分配。

第十四條 凡公民，有依自己或其代表，認定課稅之必要。並檢查其用途，決定其性質，以及在徵收納付繼續期間之權利。

第十五條 社會對於行政一切之官吏，有課問其責任之權利。

第十六條 個人權利無保障，及權力分立不確定之社會，是謂無憲法。

第十七條 所有權，神聖不可侵犯，故非依法律，有公共之必要，明白認定其要求，並在豫定支出正當賠償之條件下，不得侵害其所有權。

通觀宣言全篇之綱領，在於前三條之規定。論其大意，以人生而自由平等，本乎自由平等之權利，始有政治之結合，主權之發動，故國家唯一之目的，端在保障此等權利於鞏固。自非

然者，則國家謂之無憲法，人民可以起反抗也。以下各條，則完全針對當世之時勢，如身體思想信仰之自由，如武力設置之意義，如財政監督之方法等等，雖列舉不盡詳細，前後亦不大貫串，然能以實際事件，歸納於基本原理之範圍，從而爲出發點，卒能成其可泣可歌有聲有色之名著。吾人縱觀法國大革命後，相循於共和王政帝制之變亂中，而一波三折，仍不能不重返於共和政治者，實由此篇宣言的理論，深含陶鎔民族精神之魔力，早奠民權政治之基石耳。返觀我國，前清時代之欽定人民權利，固無論矣。迨入民國以還，臨時約法及十二年憲法，乃完全抄襲個人主義之權利觀念，而特設重重法律，以束縛之，太原約法草案，及訓政時期約法，則因震於社會主義之狂潮，間亦模仿社會的權利觀念，但又故設訓政程序，以壓伏之。我國人民，生息數千年專制之朝，對於權利之意義及其價值，本缺乏相當了解，不料開國立法諸君，其不了解之程度，幾無亞於平民。當約法之起草也，僅一味偷竊外國之成規，而漠視眼前之事實，譬如武人披倡，強藩作亂，有規定國防軍隊如宣言第十二條之意義者乎？苛稅繁興，財政凌替，有規定預算責任如宣言第十三條至第十五條之意義者乎？且歷次根本大法，均非出於專門學者之思維，純由統治階級之代定，既未設身處地，躬歷艱

幸，安能絞腦嘔心，陳述疾苦？是以紙上之權利雖多，吾民何嘗有一款之曾享受，自始卽不知權利之可寶貴，又安知喪失之足憐憫耶？試思民國二十餘年政治鉅變之若何激烈，制度紛更之若何迅速，而一般人民反如痛癢之毫不相關，祇坐視而不加運動，唯服從而不知反抗，以馴伏如羊之中華民族，若持以與法蘭西民族相較，恐再待八十年後，不特不能望民權之花，屢催折而不萎，縱易異族以入主，亦必奴奴相續，而不知其自振拔也，悲哉。

（未完）

法之國際統一運動觀

劉陸民

目次

- 一 導言
- 二 學術團體的統一運動
- 三 制定法的國際統一
- 四 國際聯盟影響下實現的統一方策
- 五 幾種特定事項的統一草案
- 六 以後之展望

一 導言

甚麼叫做法的國際統一運動？現在當然要這樣解釋：就是在各個國家的經濟的社會的諸條件的多樣性下面，想把一些有國際性的特定事件，使得牠們，適用同一的法律，免除國際

的衝突。所以人們說：法的國際統一問題，乃是社會生活上面，國民的與國際的兩種傾向對立中間的一個別開生面的問題。這話怎樣講呢？即是一方面各個國家，想維持並發展國民的精神，在不同祖先的人們之間，極力創造其共通之思想，感情，慣習，並且使之發達。而另一方面，世界文明發展的最確實的手段，又在各個國家間，有某種程度的平和競爭。換句話說：近代的國家，好像同時追求兩個相反的目的，即發達強烈的國民精神，而又擴大國際的生活。在這種情勢的當中，調和國際諸關係，而使各個國家，國民的及國際的傾向，同時有實現之可能的東西，不消說，就是「法」。以下試從各方面，來觀察法的國際的統一運動。

一一 學術團體的統一運動

以法之某種程度的國際統一爲目的，至少以牠爲活動目的之一的，有幾個協會。茲舉其主要者如下：即國際法研究所(L'Institut de droit international)國際法協會(The International Law Association)及海法國際委員會(Le Comité international de droit maritime)是已。

1. 國際法研究所 這個團體，是一個純學術的私立團體，一八七三年，在卡恩地方設立。其活動的方法有二：(一)每約二年開大會一次；(二)每年發行宣傳其事業的年報。若依據牠的章程，則牠的目的，是在努力於學術上的一般的諸原則之確立，尤其努力於國際法之法典化。因此牠的事業，頗涉廣泛。但有時專以國際諸關係的法的統一為目的：如一八八五年在布魯捨爾開會，所採擇的：匯票法案及期票法案；一八八八年在洛桑開會，所採擇的：海上保險法案，海上衝突的八個條文；以及一九一二年巴爾(Von Bar)氏在克利司卡利亞會議所提出規定國際公益諸協會的地位條約案；都是這個研究所，努力統一的事業。而學者有謂：這些事業，(巴氏提案除外)與其說是某項的真實國際法，毋寧說是超國際法的法案，這也是值得研究的話兒。

2. 國際法協會 這個協會，是由一八七三年十月二十日創立。第一次在日內瓦開會，其目的：在計劃諸問題之通俗化；在造出有利於所謂仲裁裁判，平和，以及智能的所有權，貨幣，度量衡，各項法律規一的觀念之大潮流。牠依據自己章程的趣旨，尤盡力於國際仲裁裁判的諸問題的事業；而私法也占牠討論當中的重要地位。一八七五年，在海牙，一八七六

年，在勃來門，關於處理：匯票，衝突，判決執行，諸法律的討論；翌年在安特瓦布開大會，將一八六〇年，在格勒司科，一八六二年，在倫敦，一八六四年，在約克，所決定：關於共同海損的規定，再行受理，且加改訂，成功十一個條文，在船舶所有者的世界，植下深固的根基。接着，在倫敦，在佛蘭克福，開過了大會；一直到最後一九二四年的大會，不下三十二回，吾人不欲瑣述。惟一九二三年，在亞伊勒司開會，對於：喪失證券局設置問題，與常設國際刑事裁判所問題之討論；一九二四年，在司得哥爾摩開會，討論：處理外國判決之執行，國籍，常設國際民事裁判所問題之討論；同時並決定共同海損總則，以補足有名的約克安特瓦布規則；這都是這個協會，特於法的國際統一方面，所表現的重要工作，誠然值得吾人注意。直到現在，依然不斷的努力。並且應國際聯盟的要求，從事於國際法之法典化，國際刑事裁判所，商事仲裁裁判，各種問題的研究。更要說明的，就是：這個協會，自始即有濃厚的英國色彩；常設機關，是執行委員會 (Le Conseil executif)；而本部則設在倫敦；常年仍舊由私法評議會之一員如布利母亞 (Lord Phillimore) 氏主持，每年開會四五回，其與會者，以英人占多數。且自一九一〇年至一九二四年中間，在荷蘭、德意志、亞爾然

丁、日本、捷克、美利堅、墨西哥、匈牙利、波蘭、法蘭西等國，次第設立支部，因此現有十個委員會，從事于有效的法的國際統一的運動。

3. 海法國際委員會 十九世紀後半，汽船之航海，電信之交通，蘇彝士地峽之開鑿，於是變更了商業的潮流，發達了航海的事業，改革了交易的習慣，海法統一，遂益有必要。一八九七年，比利時的倍爾列爾脫 (M. Bernort) 氏，得魯季育 (M. Lejeune) 氏，佛蘭克 (M. Frank) 氏的援助，在布魯捨爾，創立的國際海洋委員會，(Le Comité maritime internationale) 就是應運而生的機關。這個機關，由創立到今日，一聯在各國設立了二十五個委員會。凡屬提出於大會的問題，都豫以付託于各個委員會，俾各得述其意見；到了開大會的時節，順次更確定一般的諸原則，再行編制條約案。這個委員會事業，最重要的，是研究：衝突及海難救助問題；關於這點，牠已得到了完全的成功；一九一〇年九月二十三日，在布魯捨爾調印的兩條約，就是牠成功的結果。但是，本委員會，也非一舉就達到牠的目的，一九〇五年二月二十一日至二十六日的第一次會議，因為英德都未參加，對於衝突及救助，僅僅作了一次簡單的討論；迨同年十月十六日開第二次會議，加入了德英的代表，于是再把同一議案，

重加討論；到一九一〇年九月的會議，乃得成功。關於衝突及救助兩種條約，得着二十四國調印，二十二國批准？並且有一部分國家，在國內法，也採擇同一原則，其後一九二二年，由比利時政府，所召開的第五次會議，又可決了：關於船舶所有者的責任之限制，物的擔保，船貨憑單諸條約，也由法比英調印，英國且于一九二四年，把他調印的船貨憑單的諸規約，採擇爲國內法，這即是本委員會對於海法統一運動的成果。

以上三種會議而外，吾人尚擬連帶的敘述幾個研究機關：即（一）國際航空法委員會（*Le Comité juridique international de L'aviation*）這個委員會，以航空法之編纂爲目的。自一九一〇年，在巴黎舉行初次開會，歷四次而至一九二四年之羅馬會議，已經對航空法可決了幾條。大戰而後，對於航空機之抵當，保險，以及由航空機惹起損害之責任，各項問題，就是這個委員會，討論如何處理的事件。（二）國際商業會議所（*La Chambre de commerce internationale*）這是戰後創設的一個新機關。其在巴黎（一九二〇年）倫敦（一九二一年）羅馬（一九二三年）及布魯捨爾（一九二五年）各處會議，關於商業證券，仲裁約規之國際的效力，仲裁裁判手續之統一，工業所有權之國際的保護，各種立法之對立，已表明了一般的願望。其

他，在一九二四年，創設了一個委員會，開始從事於國際支票問題的審議；布魯捨爾會議，可決了關於工業所有權的馬特尼志特協定及巴黎條約的修正案，這是值得注意的事體。(三)國際比較法之亞卡得米 (*Académie internationale de droit comparé*) 這個機關，是一九二四年九月，在日內瓦創設。由其會章第二條的規定，以依於諸法律，特別關於私法之系統的比較，及調和，爲主要目的。專由三十名大學教授，組織成立，每年都要舉行年會。

除了上述的各種會議而外，其他尚有多種的國際學術研究機關，列舉出來，也覺乾燥無味，亦非本文所宜；因此，僅簡單的敘述幾個會議的工作概況，使一般人們，對於法的國際統一的必要，有強烈的認識罷了。不過，有種人們，看到努力法的國際統一組織之多；而且同一問題，往往各種會議，都把牠予以討論，認爲是一種可驚異的現象，不知這是絲毫不足爲奇的事體。先就第二點說，同一問題，各個團體，都把牠作爲議題，這是由于某問題複雜性的結果。因其含有複雜性，所以就是同一團體，於幾次會議處理一個問題時，大都先努力成立一個原則，再根據原則，決定具體細則，這已是自然之數了。再就第一點說：學者們，對於各種問題，組織多種團體，反覆的討論不儘，這決不是無利益於人類的工作。這種競

爭，更可獲得以下的效果；就是由幾個團體採擇的議案，在其議案的自身，得到很大的益處；何以呢？因為一個議案，經過了二重乃至三重的試練，人們對牠尊重的程度，必然的增加，而且在某會議會被審議的問題，若再由異組織，在他之都市，重加討論的，更可得着很有效的修正的對象；那末，組織之多，又何足異！況乎他們的目的，都是趨向于法的國際的統一，更無可異的理由。

三 制定法的國際統一

法的國際的統一，實際是在這半世紀的當兒：或者從所謂立法的途徑；或者由所謂條約的方法；促其實現。其由立法途徑的統一，已在一定範圍的領域內實現了；但在司干的拉維亞諸國，其實現的程度，更比較的加強；所以吾人開始就敘述司干的拉維亞諸國的法之統一情況。

司干的拉維亞諸國，全然沒有受羅馬法的影響，這是他們的法的特質。而他們因為有接壤之疆域，有共通之歷史，所以容易——也可說必然的產生共通的法律。如丹麥芬蘭，有過

一七七三年的共通民法典；丹麥與挪威，又以由格利斯的安五世公布的一六八三年及一六八七年的舊法典，爲其法的基礎；這誠然不是偶然的現象。

因爲有這樣的情形，所以一八七二年——一八七五年，及一八七八年，都能夠成功司干的拉維亞的法官會議。第一回會議，就着手於「匯票」統一的問題。這是甚麼原因呢？不消說，領土接近，交易瀕繁；而且關於這些商業關係的立法，有了不同，足爲障害；卽：挪威在那個當兒，當把一六八七年的諸原則保存着；丹麥又於一八二五年採擇了法蘭西的諸規則；又瑞典已有了一八五一年法。在那個時節，所謂法的國際統一的觀念，是一種新興的潮流；上述會議，也能夠爲歐洲諸大國的類似的努力，可決了應採擇相似匯票法的願望，殊可認爲滿足。同時，關於其他問題，如：船貨憑單，股份公司，夫婦財產制，律師職業，法院組織，諸種問題，也把牠拿起來討論處理。

法官們集會，所獲得的重要結果，在一八七六年，瑞典議會，請願於國王，要求與丹麥及挪威制定同一的匯票法。瑞典政府乃創選一個國際委員會(Commission internationale)與他之兩司干的拉維亞政府協議，各派遣法學者二名實業家一名加入於該委員會。既而，這個

委員會，決定把在瑞典已被採擇的德意志的法律，採爲法案的基礎。迨由法官三名組織的常任委員會，(Comité) 決定了條文的字句後，復由委員會的人們，從事於新的審查。而在瑞典，須經最高法院的諮詢，因此法院又提出了關於形式上的修正的意見。本委員會，于一八七九年，再度集會，確定法案既決定的條文；接着，由三國政府，把這確定的法案，提付於議會；三國的議會，沒有加以何等的修正，都把同一的條文，予以可決。這並非他們把這個法案，看做完全無缺；是因爲假令予以最少的修正，就要把一般人們，共同追求的目的失敗了。議會可決之後，又以同一日得着三國國王的裁可，(按當時挪威與瑞典共戴一王) 而匯票法案，乃於是在北歐司干的拉維亞諸國，告厥成功。

不幾年，瑞典及挪威，有了關於「商標」的一八八四年五月二十六日及七月五日公佈的法律。不過這次沒有達到圓滿的目的。在丹麥議會，則拒絕法案；而且，不僅不想參加統一的事業，就是對於同一問題的自己決定的一八八〇年七月二日的法律，加以如何的修正，也都反對。更進一步看，關於商標，瑞典與挪威，仍沒有到達完全的了解。約二十條中，僅最初之十三條，得能同一。雖同一的都是重要的規定；然關於其他諸點？——即代理人住所之

點與被告管轄之點——不能予以改正，使牠統一，豈不是美中不足嗎？

又過數年，在三國間，竟實現了統一的海法，這是值得特別注意的事體。這即是；一八九一年六月十二日的瑞典法，一八九二年四月一日的丹麥法，一八九三年七月二十日的挪威法，他們共同的目的。公佈的條文，在瑞典及挪威，為三百三十二條，或三百三十三條；而丹麥，則三百一十五條。關於這些海事問題，在三國，原來都有獨立的法律；自一八七七年，瑞典挪威的國王，因鑒於人們認為有改正的必要，遂任命二個委員會，共同討議；中間，又加入丹麥提出的法案；商議開始，各國又各任命同種委員會的委員四名；這個委員會，到一八八七年，又在哥俾納吉斯德哥爾摩及孟得摩諸都市，各別設置，經過了這些討議，於是乎纔成功了一個共通的法案。但是，關於「罰則及訴訟手續」，尚保存着若干的差異。各國於諮詢商業團體司法當局後，即各任命起草委員會的委員二名，依據所決定的條文起草。其起草的條文，不管瑞典的船長及船主，怎樣的不平；即提交各國議會，殆若不加修正，予以可決；而為公佈。

至於三國關於「船員國籍的基準」，仍舊不能一致，——即挪威法：要求船舶所有者，

應限於挪威人；而丹麥法；則僅要求所有者的三分二，是丹麥國籍，乃至在丹麥有住所的人；瑞典法：則僅要求所有者三分二是瑞典人。其他丹麥瑞典又要求船主在國內應有住所。這些重大的利害衝突。想實現統一，誠極困難！

尙以這些海法的統一性，不是自條約的方法實現，而是由各國議會依法可決的諸法律產生，所以不妨害各國的日後修正。最近因司干的拉維亞諸委員會，準備這些法律的改正，已經又產生了關於海員的三個法律，——即一九二二年十一月十五日的瑞典法，一九二三年二月十六日的挪威法，及一九二三年五月一日的丹麥法。這些法律，除了罰則而外，其基礎毫沒有差異。其他需要改正的地方，至今仍未完了。

同時，關於「航空」的一九二三年五月一日的丹麥法，則爲一九二三年十二月七日之挪威法所則倣。然在瑞典，關於自航空發生損害的責任之一九二二年五月二十日法，及一九二二年五月二十六日關於航空的勅令，又與丹麥挪威兩法相照應。

自海法可決了若干年以後，人們更思惟：就支票的規一法，繼續「商業證券」統一的運動，這可說是適當的工作；也就是一八九七年四月二十三日的丹麥法，一八九七年八月三日

的挪威法，及一八九八年三月二十四日的瑞典法的目的。這些法律，雖然尚有若干的差異，然就全體看，總算獲得了相當的成功；如把匯票的規定，多數移到這法裏面。尤其是成功當中的重要結果。

二十世紀，司干的拉維亞諸國，依然繼續其法的統一事業，自一九〇五年至一九〇七年間，而有關於「買賣」的同一法律的公布。其目的，單在規定無反對條項的場合之買賣契約之效果。若舉其：價格的決定，交付的場所，買賣物品的危險負擔，物品的滋息，買主或賣主的延遲各點；都是很合於實際的需要。其他尚有關於本船交付，（第六十二條）運費雜費共算，雜費保險運費共算，（第六十四條）種種規定；亦與商業實際方面，有很大的利益。至於比較三國的法律的條文，雖然仍有若干差異，或者要日趨於消滅之命運能？

到最近，這三國又各派代表，組織了債權法統一委員會，準備了幾個條文，以照應於一九一四年四月十八日之瑞典法，一九一六年六月三十日之挪威法，及一九一七年五月八日之丹麥法。而其條文，則為：關於批發店，代理商及外交員，以及居間商的事項。在瑞典法：有八十八條；其大多數，（六十二條）處理關於委託契約的事項；約二十條，（由第六十二條

至第八十四條)是處理關於代理商的事項；至代理商並外交員，其與第三者之關係，及與營業主的關係，也均有規定。其不相同的：在挪威法上，爲在：賣主店中有固定僱傭關係之外交員，能締結有強制力的契約；在瑞典法及丹麥法上，爲：受託者係由委託者之破產，而中止其委託時，有要求損害賠償權利；這可說差異僅有極小的限度。

同時，更有關於「財產契約的其他交易」之一九一五年六月十一日之瑞典法；以照應於一九一七年五月八日之丹麥法，及一九一八年五月三十一日之挪威法。又有關於「一部清償」之一九一五年六月十一日之瑞典法；亦與以後一九一七年五月十二日的丹麥法，及一九一六年七月二十一日之挪威法相類似。

三國交相召集之司干的拉維亞法學者會議的結果，尤其一九一九年會議的結果，是以採擇同一條文爲目的的新的努力，而着手于比較困難的「親屬法」的統一。這樣新的領域，人們已把公佈於一九一五年十一月十二日的瑞典法，使牠照應於一九一八年五月三十一日的挪威法，及一九二〇年六月三十日的丹麥法。這些法律，是關於「婚姻之成立及解除」的規定，條文仍有若干不能統一之點：如挪威法，對於男子，滿十八歲者，即許爲婚姻；他之二法：

則更要求至二十一歲。又挪威法：重婚，在血親或姻親的場合，認爲無效；而他之二法：則僅規定得取消而已。又三國關於「由花柳病的婚姻禁止，別居之期間，離婚宣告之方法」等，亦有若干的不同點，尙保存着。

其後，瑞典法在一九二〇年六月十一日，已由他之法律而更換。但其十章，仍與一九一五年十一月十二日法一致；而且係以一九一八年共同起訴的法案，爲其基礎。對於「婚姻及其效力」，條文達一百五十以上。惟在挪威，關於「婚姻效力」的法案，未提出於議會；而丹麥則一九二五年三月十八日法，除夫婦財產制一點而外，餘與瑞典法第五至第九章相同。

關於養子的一九二三年三月二十六日之丹麥法，與一九一七年四月二日之挪威法，及一九一七年六月十四日之瑞典法，是同一的。關於成年的一九二二年六月三十日之丹麥法，其主要部分，亦與一九二四年六月二十七日瑞典法，關於「監護」的規定，是一致的。其他，一九二四年六月二十七日，瑞典有兩個法律，與丹麥法關於「未成年者及精神錯亂者之責任與精神錯亂者之法律行爲」的規定，內容無異；而挪威，亦以一部分同一旨趣的法案，付託於議會。

更有關於「保險」的一個法案，從一九二五年以來，就各從事準備，並已付託於三國議會。雖曰有一部分的不同，而根本仍是同一。最後經全司干的拉維亞之討議，由三國採擇施行的關於「國籍之得喪」的法律——即一九二四年五月二十三日之瑞典法，一九二四年八月八日之挪威法，及一九二五年四月十八日之丹麥法，其規定之大部分，也是類似的。

這種司干的拉維亞諸國法律的統一狀況，無論他們的方法，無論他們的成效，我想都值得注目。至統一非由條約而實現，乃由議會採擇其提出之條文，其各對於提出之條文，能不加以此甚大之修正，這誠不失為賢明的模範。况彼等，無論是國際的關係，無論是國內的關係，都能認諾統一，這尤其是重要的結果。

由上以觀，其所得的結果，非常廣大。但是這樣統一的要求，是在如何領域，而有強度的表現呢？是否僅司干的拉維亞半島纔能如此呢？不消說，人們因商業關係的立法不同，障害殊甚，所以關於匯票，海事，買賣，等等法律的統一，現出強度的要求。至司干的拉維亞諸國，終於把親屬法之若干點，亦能使得統一起來，這誠其是由他們的住民，有了近親的關係，若在一般，因傳統及風俗不同的影響，欲得着這樣多方面的法的統一，我想其勢難能。

(待續)

亂政，富者以貨奪法，斷制五刑，亂虐無罪，上帝不獨貸，而降罰于有苗，苗民無所辭其罰，而遂殄滅之也。

【註四】參閱鄭漁仲通志五帝紀。

二、夏禹，勤儉仁恕，聲教四訖，其治不讓陶唐。【註五】迨啓即位而後，夏有亂政，而作禹刑，「昏」，「墨」，「賊」，殺；懲貪之典重矣。惟其詳不可考。【註六】然帝相時，伯封貪憐無厭，后羿滅之，以斬伯夔之祀；【註七】則嗜貨者，上帝不獨，降咎殄滅之思想，其尙存於有夏之世乎？【註八】

【註五】參閱鄭漁仲通志夏紀。

【註六】左傳昭公十四年，叔向曰：已惡而掠美爲昏；貪以敗官爲墨；殺人不忌爲賊。夏書曰：昏，墨，賊，殺。此皋陶之刑也。由此可見夏有墨刑，並犯墨者殺。

【註七】同註五。

【註八】參閱田能村梅土唐虞刑法論第二篇第三章刑罰權之根據。

三、殷湯踐位，政尙清明，觀於禱雨桑林，以「苞苴行歟」自責，可知之已。其制官刑

傲於有位曰：敢有恆舞於宮，酣歌於室，時謂巫風；敢有殉於貨色，恆於遊畋，時謂淫風；敢有侮聖言，逆忠直，遠耆德，比頑童，時謂亂風。惟茲三風十愆，卿士有一於身，家必喪；邦君有一於身，國必亡，臣下不匡，其刑墨。注：臣不正君，服墨刑。「註九」是墨之爲罪，又與夏時異。然殉貨爲十愆之一端，卿士有之以喪家，邦君有之以亡國，其以貪污垂戒亦至深矣。紂之覆商，乃兼達此，「註一〇」是非益可爲世殷鑒者乎？

【註九】載書伊訓。

【註一〇】紂囚西伯于美里，周之臣散宜生等，乃求有莘氏之美女，驪戎之文馬，有熊之九駒，西海濱之白狐，林陵怪獸，江淮大貝，因嬖臣費中而獻之，紂大悅曰：一物足以釋，况多乎？遂釋之。

四、周興，周公以賄爲盜，誅心甚嚴。「註一一」益以大總宰，以六廉爲弊吏治之本；「註一二」大司寇以官刑糾官吏之職；「註一三」是非慮之熟，而計之審者，曷克有此。穆王享國百年，耄荒，命呂侯作刑，惟貨，惟來，雖五過之疵，其罪惟鈞，「註一四」是尚不失周公之遺意。第五刑許贖，先儒蔡九峯氏，疑王巡遊無度，財匱民勞，至其末年，無以爲計，乃爲此

一切權宜之術，以斂民財，夫子錄之，亦以示戒；悞矣。夫呂刑拳拳乎訖富惟貨之戒；鬻獄取貨，乃末世暴君汚吏之所爲，而謂穆王爲之，夫子取之乎？蓋王哀天下之人，易觸網罟，特以贖矜宥夫五刑之疑者，嗜貨云乎哉？【註一五】

【註一一】左氏文公十八年傳：周公作誓命曰：毀則爲賊，竊賄爲盜。

【註一二】周禮：大總宰以聽官府之六計，弊羣吏之治：一曰廉善；二曰廉能；三曰廉敬；四曰廉正；五曰廉灋；六曰廉辨。

【註一三】周禮大司寇以五刑糾萬民：曰，官刑上能糾職。

【註一四】載書呂刑。又「來」馬本作求，有求請賕也。

【註一五】參閱文獻通考卷第一百六十二刑考。

五、春秋之際，鄭有刑書，晉有刑鼎，其於貨賄之制，已渺不可考。迄于戰國，各自爲制，而貪恣之風甚熾，此蓋舉秦以金賂六國豪臣之故事，可證之也。【註一六】故魏文侯師李悝棄諸國刑典，作法經六篇：首盜法，而以受所盜，受財枉法屬之，【註一七】其懲貪亦甚嚴厲；然卒無以救危亡，信乎徒法不能自行哉。商鞅傳之，改法爲律以相秦，而盜篇仍因沿未改。

【註一八】迨秦以無道覆滅，楚漢相爭，亦終楚以貪財貨而兆亡，漢以得民心而肇基，使湯傲有位之臣，復例證于千百年後，甚矣！貪污之關係于人國，其重大有如此也【註一九】

【註一六】秦始皇用尉僚言，以財物賂六國之豪臣，而取其國。

【註一七】法經傳于商鞅，而爲秦律，僅增相坐之法，造參夷之誅，大辟加鑿顛抽脅鑊烹車裂之制。至漢蕭何亦僅加戶，興，廐，三篇，謂之九章之律。由此以論，漢之不廉屬雜律，仍與法經同，則漢盜律所載受所盜，受財枉法，其亦同于法經之盜法可知也。

【註一八】同前理由。

【註一九】漢王入關，除秦苛暴，人民大悅。楚王入關，殺子嬰，火咸陽，取其財貨而東。楚漢興亡之數，識者已知其決於入關時矣。

六，漢高令蕭何，更加惺所造戶廐興三篇，謂之九章之律。【註二〇】恐揭，【註二一】受所監，受財枉法，【註二二】屬盜律；假借不廉，【註二三】屬雜律；有古意矣。孝文廢除肉刑，吏爲姦賊，律當髡鉗。【註二四】然受賕，自盜，已論命，而復有笞罪者，棄市；【註二五】賈人贅婿及

吏坐贓者，皆禁錮不得爲吏；【註二六】其治姦贓，未嘗假以寬仁也。景帝時，雖吏受所監臨以飲食免論；而受財物賤買貴賣者更重。【註二七】武帝以後，漸習爲嚴酷，【註二八】惟以髡鉗次于大辟，經重不倫，【註二九】其弊，致吏有專殺勝任，奉法不治之觀，是亦立制誠有未盡善者焉。【註三〇】

【註二〇】載西漢刑法志唐律疏義唐六典諸書。

【註二一】元鼎三年，嗣葛魁侯戚坐縛家吏恐獨受賕棄市。師古注：獨，以威力脅人也。賕，枉法以財相謝。

【註二二】受所監，按卽監守自盜之義。受財枉法，按卽受人財者，枉曲正法之義。

【註二三】孝文三年，嗣侯陳信，坐不償人債過六月，免。

元狩二年，嗣侯田祖坐當歸軹侯宅不與，免。

【註二四】班固西漢刑法志論：……吏爲姦贓，若此之惡，髡鉗之罰。

漢舊儀：男髡鉗爲城旦，……作五歲。

高祖紀注：鉗，以鉄束頸也。又急就篇顏注：……髡髮曰髡。

孝文十三年，嗣汾陰侯周意坐行賕，髡爲城旦。

【註二五】孝文帝十三年。詔除肉刑，丞相張蒼，御史大夫馮敬奏請……當斬右趾，及殺人先自告，及吏坐受賕枉法，守縣官財物而卽盜之，已論命，復有答罪，皆棄市。……制賂。（按顏注：趾，足也，當斬右足者，以其罪次重，故從棄市也。殺人先自告，謂殺人先自首，得免罪也。吏受賕枉法，謂曲公法而受賂者也。守縣官財物而卽盜之，卽今律所謂主守自盜者也。殺人害重，受賕盜物，賕污之身，故此三罪，已被論名，而又犯答，亦皆棄市也。

【註二六】載西漢會要貢禹上元帝疏。

【註二七】孝景元年七月詔曰：吏受所監臨以飲食，免重；受財物賤買貴賣，論輕；廷尉與丞相，更議著令。廷尉信經，與丞相申屠嘉議曰：吏及諸有秩，受其官屬所監所治所行所將其與飲食，計償費勿論。他物若買故賤賣故貴，皆坐賕爲盜，沒入賕縣官，吏遷徙罷免，受其故官屬所將監治財物。奪爵爲士伍免之。無爵，罰金二斤，令沒入所受。有能捕告，畀其所賕。（按顏注：帝以爲當時律條，吏受所監臨賂遺

飲食，即坐免官爵，於法爲重。而受所監臨財物，及賤買賣者，論決太輕。故令更議改之。）

【註二八】武帝建元六年，嗣樂平侯衛侈，坐買田宅不法，有請賊吏死（功臣表）

宣帝地節二年，坐平尚書聽請受賍六百萬自殺。（恩澤侯表）

薛宣傳顏注：依當時律條，賍直十金，則至重罪。（按即主守而盜直十金棄市之律）

何並傳：並爲潁川太守時，鍾元爲尚書令，元弟威爲郡掾，賍千金，並過辭元，元

免冠爲弟請一等之罪，（按即請減死罪一等）蚤就髡鉗，並不許。卒論殺威。

按上各例，比文景時爲重。程樹德九朝律攷謂：賍直十金棄市，係盜律佚文，恐

非。予意當係武帝後始有之，以其顯與文帝時，張蒼等議定自盜須復犯笞乃棄市之

律衝突故也。

【註二九】按：髡鉗爲五歲刑，加一等，即爲死刑，死罪減一等，即爲五歲刑，輕重不倫矣。

【註三〇】班固西漢刑法志論曰：……且除肉刑者，本欲以全民也。今去髡鉗一等，轉而

入于大辟，以死罔民，失本惠矣。……至乎穿窬之盜，忿怒傷人，男女淫佚，吏爲姦賍，若此之惡，髡鉗之罰，又不足以懲也。故刑者歲十萬數，民旣不畏，又曾不恥，刑輕之所致也。故俗之能吏，公以殺盜爲威，專殺者勝任，奉法者不治，亂名傷刑，不可勝條，是以罔密而姦不塞，刑蕃而民愈慢。……傷人與盜，吏受賍枉法，男女淫亂，皆復古刑，爲三千章，詆欺文致微細之法，悉蠲除，如此，則刑可畏，而禁易避，吏不專殺，法無二門，輕重當罪，民命得全，……刑措雖未可致，孝文斷獄，庶幾可及矣。

按班固所言，則吏爲姦賍；律當髡鉗，終西漢之世如此；其重者，大率由吏之專殺使然，斯固不可爲訓。

七、後漢光武，務爲寬仁，因仍舊制，而懲治貪墨，非復如漢末之苛細。〔註三一〕明帝嗣統，詔天下亡命殊死以下，聽得贖，……右趾至髡鉗城旦舂，十匹，……是受賕者，亦可以絹十匹贖免，非善制也。迄于安帝，乃有賍吏三代禁錮之舉，〔註三二〕是豈因明帝賍得贖之故，貪墨成風，特爲此矯枉而過正者歟？旋于永初中，納陳忠言，除賍吏三代禁錮法；然至

桓帝即位，復詔臧吏子孫，不得察舉，【註三三】是終後漢而未嘗寬假貪吏焉。

【註三一】建武十四年，羣臣請增科禁，詔下公卿，杜林奏曰：……大漢初興，……獨除苛政，更立疏網，……及至其後，漸以滋章，吹毛索疵，詆欺無限，果桃李之饋，集以成臧，小事無妨於義，以爲大戮，故國無廉士，家無全行，……臣愚以爲宜如舊制，不合翻移，帝從之。

【註三二】劉愷傳：安帝初叔孫光坐臧抵罪，遂增錮二世，覺及其子。

【註三三】參閱桓帝紀。

八、魏明帝時，陳羣劉劭等，刪約舊科，傍採漢律，定爲魏律十八篇。以盜律有受所監，受財枉法；雜律有假借不廉，令乙有呵人受錢；科有使者驗賂；其事相類，分爲請賕律。【註三四】失古意矣。然范洪受囚絹二丈，卽論棄市，【註三五】法亦甚嚴。晉武受魏禪，病前代律令煩雜，重修訂秦始律，較魏略有差異。而請賕分自盜律，仍與魏律同。明法掾張駿註律表，於律義尤分辨明析。【註三六】宋齊因之，稍有改革。【註三七】惟不廉之吏，雖刑竟及遇赦，皆仍禁錮終身。【註三八】梁律易請賕爲受賕，名稱異矣。而姦吏弄權賄賂成市，梁祚遂亦

隨之而屋。陳武帝維重清議，其訊有賍驗顯然者，用測立法；〔註三九〕不枉法受財者，科同正盜；〔註四〇〕網亦密矣。顧貪濁之風，不爲之戢，抑獨何歟？

〔註三四〕參閱魏律序略。

〔註三五〕載晉書別法志。

〔註三六〕載文獻通考卷一百六十四刑考。

〔註三七〕晉律主守偷五匹，處死。宋易爲小吏主守盜十匹，常偷五匹死，四十匹降以補兵，官長以上，可殺不可謫，奏聞決之。

〔註三八〕晉律諸居職其犯公坐者，以法律從事，其以貪濁贓污爲罪，不足至死者，刑竟及遇赦，皆宜禁錮終身，輕者二十年，如此不廉之吏，必將化爲夷齊矣，宋齊皆因沿未改此制。

〔註三九〕測立之法，以土爲塚，高一尺，上圓劣，容囚兩足，立鞭二十，笞三十訖，著兩械及扭上塚，一上測七刻日，再上三七日，上測七日一行鞭，凡經鞭杖合一百五十得度不承者免死。

【註四〇】大建十一年夏五月甲寅詔曰：舊律以枉法受財爲坐，雖重直法容賄，其制甚輕，

豈不長彼貪殘民生其舞弄，事涉貨財，甯不尤切，今可改不枉法受財，科同正盜。

九，後魏道武帝，平定中原，典章相備。太武帝神麤中，詔崔浩定律令，而魏律以成。

惟篇目今殘缺不全，請賅篇近人程樹德氏謂爲似亦魏律所應有，【註四一】予以爲崔浩係精漢律

者，或以請賅仍屬於盜律？亦未可知？茲姑存疑不論。惟論其懲貪法。太延中，因官吏黷

貨，詔吏人得舉告不法，而兇悖反因緣爲姦，風俗敗壞，人心陷溺，殊可慨喟！【註四二】獻文

重監臨受財之誅；【註四三】嚴逼民假貸之禁；【註四四】尙未能塞貪污之門也。孝文復于太和八

年，班行祿制，加重贓罪；【註四五】遣使糾察，權貴賜死；【註四六】遂使贓污殄絕，成北魏之

盛治。北齊律篇目十二，亦號請賅篇名；然唐律多本于此，其亦可準唐律而推知乎？【註四七】

至枉法贓，雖處死刑，而貪濁之風，不爲稍戢，上有昏暴，應如是爾。周律有請求篇。【註四八】

文帝以齊之舊俗未改，監臨主掌自盜二十疋以上及詐請官物三十疋以上，皆死，澆詐由

是頗息。然繼以宣帝荒暴，卒致危亡，法嚴而政亂，信乎其不足有爲哉！【註四九】

【註四一】參閱程著後魏律考卷上。

【註四二】太延三年，詔天下吏民，得舉告牧守之不法；於是凡庶之凶悖者，專求牧宰之失，迫脅在位，取豪于閭閻，而長吏咸降心以待之，苟免而無恥，貪暴猶自若也。

【註四三】獻文詔：諸監臨之官，所監治受羊一口酒一斛者，罪至大辟；與者以從坐論。

【註四四】和平二年正月詔曰：刺史牧民，爲萬里之表，自頃每因發調，逼民假貸，大商富賈，要射時利，旬日之間，增贏十倍，上下通同，分以潤屋；故編戶之家，困于凍餒；豪富之門，日有兼積；爲政之弊，莫過于此；其一切禁絕，犯者十匹以上，皆死；布告天下，咸使知禁。

【註四五】太和八年六月詔曰：周禮有食祿之典；二漢著受俸之秩；自中原喪亂，茲制中絕；先朝因循，未遑釐改；朕憲章舊典，始班俸祿，祿行之後，賊滿一疋者死。

（按通考舊律枉法一疋義賊二十疋大辟至是義賊一疋枉法無多少皆死）（又按刑罰志義賊二百疋百字當係十字之誤）

【註四六】秦益二州之刺史恆農李洪之，以外戚貴顯，爲治貪暴。班祿之後，洪之首以賊敗，孝文命鎖赴平城，集百官親臨數之，猶以其大臣，聽在家自裁；自餘守宰，坐

賊死者，四十餘人，受祿者，無不跼蹐。

【註四七】唐律有職制律，疏義云：職制律者，起自于晉，名爲違制律，爰自高齊，此名不改，是可見唐之職制律乃因沿齊之違制律，唐以受財枉法，屬之職制律，齊律或亦如是。

【註四八】按唐六典注：引周律篇目「請求」作「請賕」，與隋志微異。

【註四九】參閱文獻通考卷第一百六十五刑考。

一〇、隋律有二：一開皇律；一大業律。其於請賕律，前者以之入于職制律；【註五〇】後者則以之獨立名篇：【註五一】然其條項一也。文帝之際，似尙能尊重憲章，不苟輕縱。【註五二】而請求受財，監臨受財，律所訂定，亦尙能不以意爲出入。【註五三】至暮年專尙刑名，用法益峻，不復依據科律，刑亦甚濫，但未開特繩貪以重典。煬帝嗣位，外征四夷，內窮嗜欲，兵革歲動，賦斂滋繁，有司皆臨時迫脅，苟求濟凶，典章遐棄，賄賂公行，窮人無告，聚而爲盜，天下大潰，隋事遂不堪問矣。

【註五〇】按唐律、隋律、北齊律乃異名而同實。唐以請賕屬職制律，則爲唐律所本之開

皇律，應無不同。

【註五一】參閱隋志。

【註五二】劉昇爲秦王俊坐罪事諫曰：秦王非有他過；但費官物營廡舍而已；臣謂可容。

文帝曰：法不可違；若如公意？何不別制天子兒律？

【註五三】雍州別駕元肇，言于文帝，有一州吏，受人餽錢三百文，合杖一百；然臣下車

之始，與其爲約，此吏故違，請加徒一年。不許。

一一、唐高祖武德二年，頒新格五十三條，惟吏受贓詐冒，盜府庫物，赦不原。其疾惡貪贓，昭然可睹。永徽律卷十一職制下所訂懲貪條項：曰，受人財請求；【註五四】曰，有事以財行求；【註五五】曰，監主受財枉法；【註五六】曰，有事先不許財；【註五七】曰，受所監臨財物；【註五八】曰，因使受饋送；【註五九】曰，貸所監臨財物；【註六〇】曰，役使所監臨；【註六一】曰，監臨受供饋；【註六二】曰，率斂監臨財物；【註六三】曰，監臨家人乞借；【註六四】曰，去官受舊官屬；【註六五】曰，扶勢乞索；【註六六】立法亦尙周詳。其平贓之律，【註六七】開元十六年，更定贓估絹，每匹計五百五十價；【註六八】大中八年勅，以一千一百文爲一陌，計贓絹一匹；

【註六九】亦能因時改制，以補律之缺陷。惟觀開元十六年李林甫之奏，似當時犯贓一匹者，卽坐死刑。【註七〇】觀開元二十五年，元宗免夷州刺史楊濬之杖，似又當時笞杖不及于犯贓之人。【註七一】此顯與舊律異。則用刑亦稍濫矣。天寶元年，加枉法贓十五匹爲二十四匹，【註七二】以示寬大于政亂之時，又果何裨于治理哉！

【註五四】律云：「諸受人財而爲請求者，坐贓論加二等；監臨勢要，準枉法論；與財者，坐贓論減三等。若官人以所受之財。分求餘官，元受者，併贓論，餘各依已分法。」

【註五五】律云：「諸有事以財行求，得枉法者，坐贓論，不枉法者，減二等；卽同事共與者，首則併贓論，從者各依已分法。」

【註五六】律云：「諸監臨主司，受財而枉法者，一尺杖一百，一疋加一等，十五疋，絞。」

「不枉法者，一尺杖九十，二疋加一等，三十疋加役流。」無祿者，各減一等，枉法者，二十疋，絞；不枉法者，四十疋，加役流。」

【註五七】律云：『諸有事先不許財，事過之後，而受財者，事若枉，準枉法論；事不枉者，以受所監臨財物論。』

【註五八】律云：『諸監臨之官，受所監臨財物者，一尺笞四十，一疋加一等，八疋徒一年，八疋加一等，五十疋流二千里；與者減五等，罪止杖一百。』乞取者，加一等，強乞取者，準枉法論。

【註五九】律云：『諸官人，因使，於使所受送饋及乞取者，與監臨同；經過處取者，減一等；糾彈之官不減，即強乞取者，各與監臨罪同。』

【註六〇】律云：『諸貸所監臨財物者，坐贓論；若百日不還，以受所監臨財物論；強者各加二等。餘條強者准此。』若賣買有利利者，計利，以乞取監臨財物論；強市者，笞五十，有利利者，計利，準枉法論。『即斷契有數違負不還，過五十日者，以受所監臨財物論；即借衣服器翫之屬，經三十日不還者，坐贓論罪。止徒一年。』

【註六一】律云：『諸監臨之官，私役使所監臨及借奴婢牛馬騾驢車船碾磑邸店之類，

各計庸賃，以受所監臨財物論。『卽役使非供已者，計庸坐贓論罪，止杖一百；其應供已驅使，而收庸直者，罪亦如之。供已求輸庸直者不坐。』

『若有吉凶，借使所監臨者，不得過二十人，人不得過五日；其於親屬，雖過限及受饋乞貸，皆勿論。』營公廩，借使者，計庸賃，坐贓論減二等，卽因市易利及懸欠者，亦如之。』

【註六二】律云：『諸監臨之官，受猪羊謂非生者供饋，坐贓論；強者依強取監臨財物法。』

【註六三】律云：『諸率斂所監臨財物饋遺人者。雖不入已，以受所監臨財物論。』

【註六四】律云：『諸監臨之官，家人於所部有受乞借貸役使賣買有利之屬，各減官人罪二等；官人知情與同罪；不知情者，各減家人罪五等。』

『其在官者，非監臨及家人有犯者，各減監臨及監臨家人一等。』

【註六五】律云：『諸去官而受舊官屬士庶饋與，若乞取借貸之屬，各減在官時三等，謂家口未離本任所者。』

【註六六】律云：「諸因官挾勢，及豪強之人，乞索者，坐贓論減一等；將送者，爲從坐。親故相與者勿論。」

【註六七】律云：「諸平贓者，皆據犯處當時物價，及上絹估。」

【註六八】開元十六年，御史中丞李林甫奏天下定贓估互有高下，如山南絹賤，河南絹貴，賤處計贓，不至三百，卽入死刑。貴處至七百以上，方至死刑，卽輕重不侔，刑典安寄，請天下定贓估絹，每疋五百五十價爲限。

【註六九】宣宗大中八年勅：絹結贓，天下一例，依上都以一千一百九十文爲陌，計贓絹一疋。

【註七〇】參閱註六八。

【註七一】元宗二十五年夷州刺史楊濤坐贓當死，上命杖之六十，流古州。左丞相裴耀卿奏請受笞事，不當及于士人。從之。

【註七二】冊府元龜後唐末帝清泰三年，中書門下奏：……見行法律，望下所司，更加詳酌，及下御史台刑部大理議云：「舊律，枉法贓，十五匹，絞；天寶元年，加至二

法學叢刊 憲法貪污制度之史的考察

十四〇……

(未完)

五〇

法學雜誌

社論

憲法之根本問題……

丘漢平

專着

論強制拍賣之擔保責任……

曹傑

譯叢

法律演進的唯物史觀……

彭學海

希臘哲學於羅馬法之影響……

沙爾猛著 金摩雲譯

英美法關於詐欺惡意與故意侵權行為之原理……

霍姆士著 汪少懷譯

證人論……

羅從厚 陳楷思合譯

法律解釋 (院字第七九三號至第八〇四號)

中華民國憲法草案初稿……

吳經熊

價格 每冊實洋叁角五分定閱全年六冊連郵二元

社址 上海崑山路一四六號

第六卷五期出版要目如下

【附註】本社本年度懸獎徵文期限展於十二月三十一日截止首獎五百元二獎三百元三獎一百元有志著述者盍興乎來詳情見本誌勞動法專號(該專號每冊五角)

分售處 上海 會文書社 作者書局 民智書局 現代書局 民報書局 大昌報社 環球書報社 蘇州 吳大書局 南京 中央書局 正中書局 安慶 世界書局 武漢 華昌書局 文華書局 新漢書局 金城書局 天津 大公報 北平 新月書局 佩文書局 長沙 民治書局 太原 民報社 重慶 重慶書店

譯述

法之概念

唐 演

——此係節譯日本中島重氏所著社會哲學法理學本論第二章——

(一)法爲規範 規範成立時之世界，爲目的與自由意思之世界。夫目的世界，自由意思世界，斷不能成立於因果律世界，必然法則世界之外，所不待言，但二種世界之併存，雖爲吾人經驗的事實，所不能不承認，然苟以此種爲真實，勢必以他種爲虛妄。認因果律與必然之世界爲真實世界，則目的與自由意思當爲虛妄世界，認目的與自由意思之世界爲唯一真實，則因果律與必然法則，當被擯於虛妄之列。若欲一面認因果律與自然法則之基礎爲妥當，一面又欲對於成立法律、道德、宗教之目的與自由意思世界，與以真實世界之基礎，是其所取途徑，已高出康德所開認識批判途徑之上，雖在今日，亦苦難於發見。以此意味，尋譯康德認識之途徑，雖謂其與規範學之確立，幾如鐵案之不可搖動，亦非過言。(二)

吾人以爲因果律與必然法則，不過爲人類生活目的而設之用具，故能高舉目的與自由意思之世界，置之於因果律與必然法則之上。

人類果於何時，持有目的，持有自由意思？吾謂其早已隱藏於生命之中，迨生命中有意識出現，遂顯出其最初之形態，其後隨人類與社會之進化，逐漸明白，程度亦因之增高。吾人直以自己所有之意識，即時感得之知覺之，并以之融通擴充於其他生命，研究其行爲之意味，吾人即推定其有與我相同之目的相同之自由意思，遂以與我同樣之人格相接待。

人類之意識能識得此種生活目的，是不但欲使自己對於外界自然界，努力爲意識的能動的適應，并欲使外界自然界所生起之事物，皆能適應於人類之生活目的。如此應付外界自然界事物生起之人類，若須就外界自然界所生起之事物，一一具體的把握之記憶之，精神上將不堪其煩，即人類之生活目的，亦終不能輕易達到。於是抽象概念與抽象的法則，始應運而發生出現，外界自然界每有事物生起，不必一個個把握記憶，但將其與生活目的有需要之共通性者，即抽象而與以把握與以記憶，止要能使人類生活目的，容易達到，即爲如願以償，此爲科學的認識第一步。抽象的認識，非僅對於外界自然界，并能擴大至於人類之心理，普

及人類之社會生活，其勢極爲自然，由此人類之科學的認識，始能自然科學與社會科學兩方面之範圍內，縱面集積而成歷史，橫面集積而成社會，終蔚爲如今日之大體系。^{(二)(三)}

是則科學的認識之因果律與必然法則，仍爲人類生活目的之產物，且爲使生活目的成立之用具，故必然法則，在自然界與人界兩領域，發見愈多，則人類之目的，愈增加其達到之可能性，人類自由之範圍，亦因之而愈加擴大。

故目的與自由意思之世界，可稱爲第一次的世界，而因果與必然法則之世界，實爲依之成立之第二次的世界。

法律，道德、宗教之規範，實爲目的與自由意思之世界，所由成立，人類有依其自由意思而服從規範準據規範之時，亦有可以不服從不準據之時，故規範與法則異，各自爲別種之成立存在。即規範之意味，爲人類欲達到目的時應得準據之某種標準。^(四)

(二)法爲意思規範構成社會之規範，規範之本性，皆出於意思，^(五)然直接可爲意思之規範者，實在法律、道德、宗教。宗教依後所述而自明，直可稱爲人類生活態度全體之規範，正不止爲意思之規範。唯意思實爲人類人格之核心，^(六)故意思發動，實爲生活全體之基本，道德

則爲宗教之重要成分，故宗教又可視爲準於意思之規範。

但意思必爲社會之意思，離開社會之意思，爲吾人想像所不能到，因之意思之規範，皆不外乎構成社會之規範。宗教包藏道德於自己本體，使人類之意思發動社會化，使生活態度被社會之促進，由此意味以思，雖謂宗教爲準於構成社會之規範，亦無不可。

於此當就關連於構成社會規範之社會習慣 *Custom, Usage*，有所陳述，何謂社會習慣？係指禮儀、動作、風俗、成例等一切社會生活自古相傳奉行不改之同一態度，此種態度，明明爲社會的態度，且明明爲構成社會的態度，雖亦可認爲包含於廣義之規範中，然此處既僅認法律、道德、宗教爲規範，則習慣之決非規範，所不待言。社會習慣依後所述而自明，在社會中，爲無意識無目的互相仿效不厭重複之同一態度的行爲，與狹義之規範，性質完全相異。

(三)法爲團體規則 社會有共同社會，職能共同團體二種，構成社會之規範，即存在於二種之中，於是產生共同社會構成之規範，職能共同團體構成之規範。道德與宗教屬於前者，法律屬於後者，但又有一種概念，其範圍既較法律爲廣，且能將法律包括在內，是爲

團體規則。

職能共同團體，爲欲達到特定共同目的而結合，故其構成員率以達到共同目的爲目標，且因欲使其容易達到而爲一種意思之結合。當其爲此種意思結合時，必有一種可以準據之規範，是即團體規則之所由產生。此種團體規則，不論何等團體，既達於可以認爲團體之程度，即不得不制定此種規則。有出於默認與習慣者，有出於明示與確定者，有簡單而近於「約法三章」者，有複雜而成爲堂堂之體系者，凡有團體即有此等規則。此等團體規則爲從來來規範學者所不注意，與社會學者不認職能共同團體之意義，互相關連，但此確有一種認識不足之嫌，決不可將研究團體規則一事，付諸等閑，尤其於研究法理時，更不得不認其有重大之關係。^(一八)

團體規則，爲一種組織團體構成之規範，此種組織團體，爲欲達到特定之共同目的，大率有特別之職能、機關、組織。故團體規則與道德迥異其趣，因道德不過爲非組織的併列關係的共同社會構成規範之故。若稱非組織的併列關係的共同社會規範爲併列關係規範，則當稱爲組織團體而設之團體規則爲組織關係規範，於是團體規範，遂確有其爲組織關係規範之

特色。

試列舉可稱團體規則特色之通有性，如下。

第一、團體規則，爲團體欲達到特定共同目的之規範，亦爲完成職能活動之規範。此團體規則所由與道德等專爲社會目的人生全目的而設之規範，旨趣完全不同。

第二、團體規則，係由組織體之特定機關，以劃一形式，發表於外面。此點與道德等非組織的共同社會規範，僅由各人內心自發，即時表現於各個事物者，顯然相異。

第三、在團體規則中，遵守規範與理想規範，有區別之必要，當遵守之規範，不必具有理想之內容，僅由團體構成員，爲希望其組織體之維持永久而遵守，至實現理想的規範，應別依團體規定之方法，由團體特設之機關，以劃一之形式，實施之於外部，爲其特色。此與併列關係規範之道德全異，由道德言，若經過理想之要求，良心之命令，以爲應得如是去做，直當遵守實施，於遵守與實施之間，不得稍有區別。此係與共同社會爲非組織的自發的社會，互相表裏之事實，理有固然，毫不足怪。倘受團體規則支配之團體構成員，亦取上述之態度，則號稱團體之組織體，將一日亦不能存續天壤間，蓋遵守與實施，應有區別，實爲

組織體他律的規範之團體規則，當然持有之性質，而其與道德之異點，亦即在此。

在道德等併列關係規範，不過有社會事實，理想規範二種形相，而在組織關係規範之團體規則，則有社會事實、遵守規範、理想規範三種形相，不可不知。

第四、團體規則爲他律的規範，以表現於外部行爲爲限，又成爲意思之規範。他律與自律之區別，在辨別規範之內部價值，依自己自由意思之發露，爲遵守與否之區別，於是道德爲非自律不能成立之規範，團體規則則爲僅以他律亦得成立之規範，實因團體規則爲組織體規範之故。團體規則既得由他律成立，因之評定團體規則之價值，亦止得以團體構成員現於行爲外形之意思爲限，不能更爲超過限外之評價。凡行爲皆爲意思之發露，意思不發露之行爲，實爲世所未有，故意思不發露之身體運動，當在團體規則評價以外之領域。依此意味以言團體規則，要不外乎意思之規範，且爲僅得以表現於外部行爲者爲限，評定其價值之規範。此爲團體規則與他律規範相表裏之特性，道德雖亦同爲意思之規範，然如動機行爲，品性等廣汎的內部領域，皆得爲評價之資料，故與團體規則大異其趣。

第五、團體規則爲依團體之組織的合成意思力，具有確實形式的保障力制裁力之規範。

在道德等除了輿論批難良心呵責之外，不能更有確實形式的保障力制裁力，然在團體規則，則對於違反者，課以一定之罰，作為制裁，并藉為應得遵守各條之保障。

今試就法律而加以考察，則法律可認為團體規則之一種。

此事與國家為一種職能團體相關聯。先就憲法、行政法、刑法、訴訟法等各公法為團體規則言，國家既得認為職能共同團體，當然亦得認其公法為規則，絕無絲毫問題，

問題之難解決者，在民法商法等私法及國際法，試先就私法加以考察。

以私法為併列關係規範，為古來相傳之思想，自然法說、新自然法說。康德說、新康德派說。皆不出此思想之範圍。^(十)須知此係道德法律未分化時之舊套，今日已共覺其不甚合於事實。若為此種舊套所拘，則第一，法之起源在審判，所謂法之起源問題，第二，法與習慣之關係問題，第三、遵守法律之根據問題，第四、關於理想法之能率原則問題，不但皆不可通，即法為政策用具之事實上說明，亦全陷於不可能之絕境，是將近代社會所謂法之社會的機能，全然看錯，其誤決非藐小。國家為一種職能共同團體，為欲達其維持治安之共同目的，當先使其構成員個人間之鬭爭，不取暴力形式，因定一審判職能活動之規範，所謂私法

者卽以此種規範爲其本質。論審判之目的，固以維持治安爲主眼，然此目的中，亦兼有他種國家目的，例如對外防衛，社會政策之福利目的，皆得混入其中，且爲當然之事，以維持治安爲目的之說，不過舉其主要目的之一。私法以審判規範 *Rechtsscheidungsnormen* 爲其第一段之本質，故極言之卽以私法爲訴訟法之一部，亦無不合。既以審判規範爲第一段之性質，其第二段，限於共同服從法院（結局卽國家），由法院（結局卽國家）居間判斷時，爲國家構成員個人間之行爲規範 *Handlungsnormen*。不用說，如斯意味之私法，其內容大部分，皆係採取共同社會之習慣，若能與之一致，卽不能不謂爲普通狀態，但內容之一致，未必卽含有作爲規範之意味。吾之解釋私法，要不外下列各點，第一私法起源於審判，第二私法以習慣爲自己內容一面量加採用，一面立於改廢變更之地位，用國家機關慣用之判決例，隨時實行改廢變更，第三私法遵守之根據，與一般法律相同，在於維持存續國家之組織體，第四私法於公正原則外，能率原則，依然存在，合此諸點，私法爲運用社會政策用具之說，方能得相當之理解。由此諸點，詳加說明，本可明瞭法律各種形相，然此處則止以之觀察私法，歷舉其學問上之實益，不可誤會。

國際法通常雖稱之爲法，然就法理學上嚴重之意味言，尙不能入於法之概念。通常所用國際團體、Family of nations、society of nations一語，係指國際法所行範圍地盤中多數國家構成之社會，然此所謂國際團體，乃以世界的共同社會 international community 之發達爲基本，不過因職能共同團體之國家，互相接觸交通而成立之併列關係社會，既未有別種職能活動，亦未有機關與組織，仍是社會學上不得認爲職能共同團體之狀態。國際法亦不過爲此國家與彼國家，合同作成之併列關係社會，以條約與習慣爲中心之併列關係規範，實與社會習慣中之原始規範，能將宗教、道德、法律及團體規則等未分化之萌芽，一切包藏在內者，相距正不甚遠。若欲在今日之國際社會，尋求團體規則，唯有多數國家之協約 Vereinbarung 差足當之。其最著者爲經營郵政電信事業，保護著作權，豫防傳染病，及其他國際間共通行政事務，多數國家共置一個事務所，作爲一定機關，奉行其所組織之國際行政聯合、international administrative unions 規則。此種雖仍取條約之形式，但其性質實不愧爲一種團體規則。其較此更爲一般所共曉者，尙有以維持國際治安增進國際福利爲目的之國際聯盟的團體規則 The Covenant of League of Nations。此可稱爲最明白之一種團體規則，不過爲此等

團體規則基本之國際法，決不能與團體規則同論。^(十二)虎哥於一六二五年著「平戰條規論」D。Jure Belli ac Pacis，指出國際法之存在，謂以併列關係規範之自然法信念為基礎（虎哥並以爲握有政權各君主個人間之併列關係規範），其後至十九世紀半頃，自然法之信仰漸衰，遂以條約習慣之實證為基礎，然此不過定一基礎，國際法依然可與本來稱爲自然法之道德，同作併列關係規範。^(十三)溯國際法之由來，既是如此，其與組織關係規範之團體規則，本質完全相異，自屬當然之事，無庸辭費。

推究不以國際法爲法律之故，一因法律與習慣之關係問題，二因法律遵守之根據問題，三因理想法之能率原則問題，皆與含有私法之他種法律，形態不同，此因國際法缺少他種含有私法諸法律一般通有性之故。此事尙待後文詳細說明，茲姑不贅。

至於國際私法，明明爲各國家國內審判規範之一部，當自國構成員與他國構成員間之審判及在自國領土內審判他國構成員時，應得適用其規定，係規定自國法律與他國法律諸法律間互相交涉之關係者。尋究此種規範之內容，固與國際間共通原則不相背，但一考其本質，仍不出國內法之範圍，故其共通原則，縱不失爲國際性質，然既非團體規則，并非法律，實

與一般國際法，毫無差異。

當確定法之概念時，欲將公法私法國際法三種性質相異者，一切包括在內，毫無遺漏，且能明確指出其屬性，殆為事實所不可能。

置重私法國際法之學者，率認法為併列關係規範，其弊常至不置組織關係規範於眼中。

置重公法國際法者，依於國家之自己拘束，以說明兩者之本質，私法則因其性質相異太甚，處處有引之使離之懼。^(十五)

吾則置重於公法私法，國際法則由法之概念中除出，若欲將三者包含於一個概念中，詳加說明，既為事實所不可能，則吾信吾之主張，當為最穩當而最忠實於法律本質之方法。

在今日國際法學者間，以國際法為非法律之學者，雖非絕無。蓋亦甚少，一般皆信為法律而不疑，至說到哲學家眼光中之所謂法律，則國際法學者之論調，多脫出常識論之範圍，幾於不能使法理學者有傾聽之價值。

再就法理學者來看，以國際法為法律者及不以為法律者，今日殆在各半之狀態中。及奧斯丁派之流者，殆無一人不持否定論，採組織關係規範觀者，亦常持否定論，身在新自然法

說新康德派之立場，採併列關係規範觀者，幾全數站在肯定論者之一邊，故曰各占一半。

上文所述國際法之否定論肯定論，與對於國際法為規範之實踐上態度，決無絲毫關係，全出於法理學上論理的要求，學者切不可誤會。謂國際法不能作為法之概念，於其可為國際社會規範而被人尊重之價值，斷不因之而受損，即以之為法之概念。於現在之國際社會，實際上亦不能與國內法同樣服從遵守。吾人於論理的認識上，雖不以之為法律，然於實踐上尊重之精神，仍未嘗少落人後，他日者果能使國際聯盟完成，使國際聯邦實現，則法理學上之法律概念，亦將有真正完成之一日，決非今日似是而非之法律概念，所可同年而語。

(四)法為國家之團體規則，法為一種團體規則，業已如上所述，然在視國家為職能共同團體之論者中，每謂法律不以國家為限，廣及於一般職能共同團體之規則，例如教會之宗規，工會之規約，股分公司之章程，皆可作為法之概念，并以為此種思想間，視國家為職能團體之當然結果。

吾則以法律、政治、國家為相關的概念，法之概念僅限於國家之團體規則，國家有國家之特有性，在職能團體中，實為一種特別職能團體，法律亦自有法律之特有性，在團體規則

中，亦可稱爲一種特別團體規則。

然則法之特性果如何者？今試列舉而說明之如下。

第一法之目的中，有治安維持對外防衛二大目的，無論何法，皆必與其一大目的相關。此爲他種團體規則所無，國家爲全體共同社會之機關，於全體社會中，且爲占有中樞地位之職能團體，其關係上當有此二種特別目的，結果爲國家團體規則之法，亦當有爲他種團體規則所無之特別目的，以自成爲一種規範。

第二、法爲行於地域之規範。要知國家亦一團體，其所以得爲全體共同社會機關，實以其現有地域爲準，故爲其團體規則之法，亦以行於其現有地域爲限。在一國內，既有種種之法，各自異其法域而行於地域之中，入其法域，即應適用其法域之法，是爲地域規範之說所由來。

第三：法之制裁力保障力中，皆含有強制力。他種團體規則，亦或持有一種強制力，然不如法之強制力，能於最後用物理力表出其一種特別強制力。此因國家在全體社會中，爲全體共同社會之機關，爲立於中樞地位之特別團體，放能將其所有之強制的強制力，表出於其

團體規則法律之上。

第四、法爲國家之構成者，規制其所構成普通團體之團體規則。此因國家爲全體共同社會之機關，又爲全體社會中之中樞團體，故能以國家構成者之資格，立於統制所構成普通團體之地位，至他種團體規則，皆應受法律之規制，所不待言。

第五、法律不受任何團體規則之規制，一切皆依自身之力而形成。此因國家有自己固有組織力自己固有支配力之故，依斯以談，普通之團體規則，其背後尙有法律道德（即規制者），法律則自己背後，除道德（即規制者）外，空無所有，常立於特別地位（規制者）。

以上所述，皆爲與國家特有性相關聯者。學者或以此爲國家成爲團體之特有性，而與成爲規範之法無關。充此論調至乎其極，亦將謂強制力僅爲成爲團體之國家強制力，非成爲規範之法所應具有，其說之不可通，當爲人所共知，無庸多辨。

立創日一月四年一十二

法學叢刊 法之概念

▲君欲對國內外局勢得明確深刻之認請請看——

一六

時代公論

每逢
星期五
出版

●優待青年學生預定全年二元●

零售 每份八分

預定 ▲國內

全年連郵三元八角 半年二元

▲國外(日本在外)

全年六元 半年三元二角

定報處 南京中央大學門首

◆本社叢刊五種◆

▲政法論叢 阮毅成著 七角

▲均權的理論與實際 樓桐蓀 一角

▲聯邦制度概論 田炯錦 一角五分

▲歐洲教育觀察談 程其保 四角

▲法治論集 阮毅成著 六角

本報有重大錯誤因匆促付印
未經編輯人校正特此誌歉

解釋

鵬

院字第九四〇號 二十二年七月二十二日公布

要旨 略誘未滿二十歲並無親權人等之女子應分別情形適用刑法第三一五條各款論科

院字第九四一號 二十二年七月二十二日公布

要旨 (一)陸海空軍審判法第一四條所謂軍法會審包括各級軍法會審而言(二)軍閥時代之將官既不合於陸海空軍刑法第五條之規定不得視為軍人如係戰時俘虜或投降人之犯罪得依陸海空軍審判法第一四條辦理

院字第九四二號 二十二年七月二十二日公布

要旨 刑事案件經偵查終結為不起訴處分因聲請再議而發回續行偵查其羈押日數應另行起算

院字第九四三號 二十二年七月二十二日公布

要旨 炊事兵如合於陸海空軍刑法第五條應視同軍人但其犯罪及發覺均在任役前應由普

通法院審判

院字第九四四號 二十二年七月二十二日公布

要旨 一行為侵害數個法益雖所犯均為同一罪名仍應適用從重處斷之規定

院字第九四五號 二十二年七月二十五日公布

要旨 院字第七七一號解釋係對被誣告人在普通法院限制其聲請再議之權與上海公共租界內設置中國法院之協定渺不相涉依該條規定關係人既有起訴權而被誣告人與誣告事件又不能謂無關係自得據以起訴

院字第九四六號 二十二年七月二十五日公布

要旨 公務員調驗規則第三及第八條所稱公務員指職官吏員及其他依法令從事公務之職員職員而言苟於法令有據無論是否合於中央所定官制或係地方政府正式委任之職員均包括在內

院字第九四七號 二十二年七月二十八日公布

要旨 (一)刑法第三三八條一項一款所稱夜間侵入住宅須侵入時為夜間或其侵入事實繼

續至夜間爲構成本條款之罪何時行竊則非所問至行駛鐵軌上之火車非定着於土地之物不得認爲本款之建築物(二)在站台竊取車上之物或在車上竊取站台之物其犯罪行爲既在車站實施應成立同條項第六款之罪又同款所謂埠頭係指船舶停泊之碼頭而言

院字第九四八號 二十二年七月三十一日公布

要旨 牽連案件在各案判決前可併案受理若一案已經判其他案件應由有管轄權之法院另案審判

院字第九四九號 二十二年七月三十一日公布

要旨 犯罪行爲如一方侵害個人法益則被侵害之個人依法得爲告訴

院字第九五〇號 二十二年七月三十一日公布

要旨 依縣知事審理訴訟暫行章程第一條第二項之規定雖歸承審員獨自審判但縣長如認其判決不當得依檢察職權提起上訴至偵查程序應由縣長進行承審員無權處分

院字第九五一號 二十二年七月三十一日公布

要旨 刑事第一審爲地方管轄案件初級審誤予受理上訴地方法院爲第二審審判無論檢察官是否依地方管轄案件之條文起訴第三審法院應將第一第二審判一併撤銷發交地方法院爲第一審審判

院字第九五二號 二十二年八月五日公布

要旨 軍政海軍各部各級公務員其職掌純屬陸海軍行政事務應認爲行政官不能視爲服勤務之軍人

院字第九五三號 二十二年八月八日公布

要旨 檢察官偵查後認爲案件應不起訴者依法應制作不起訴處分書如用批示不受理不能認爲偵查終結之不起訴處分

院字第九五四號 二十二年八月八日公布

要旨 被害人之父母祖父母既均死亡向其母舅收養依民法第一〇九四條二款應認爲監護人向法院提起自訴應予受理

院字第九五五號 二十二年八月八日公布

要旨 (一)結婚固應有公開之儀式及二人以上之證人但儀式及證人之身分如何法律本無限定若於除夕日舉行拜祖或其公開之儀式並有家族或其他二人以上在場可爲證人即與民法第九八二條所定之要件相符(二)已結婚之妻既有行爲能力雖未滿二十歲和誘之者不能爲罪

院字第九五六號 二十二年八月十八日公布

要旨 (一)關於典產回贖訴訟標的之價額應就典物價額計算經院字第八六三號解釋有案(二)當事人已依典物價額遵繳訟費嗣後法院誤照典價之裁定既非征收機關計算錯誤依司法印紙規則第十一條規定毋庸退還

院字第九五七號 二十二年八月十八日公布

要旨 對於地方法院就初級管轄事件之執行命令提起抗告應由該管高等法院或分院受理
院字第九五八號 二十二年八月十八日公布

要旨 (一)法院宣告破產之裁定已爲公告無須再行送達(二)債務人聲請破產如債權人查有詐欺情事雖不能對破產宣告聲明抗告但得依其他訴訟程序另求救濟

院字第九五九號 二十二年八月十八日公布

要旨 尚未結婚之女子預居男家男若死亡女與男之父母若原有永久共同生活之意思應爲家屬

院字第九六〇號 二十二年八月二十三日公布

要旨 配偶爲禁治產人第一順序之監護人但其權利顯與禁治產人利害相反時應以次位監護人爲法定代理人

院字第九六一號 二十二年八月二十八日公布

要旨 當事人不履行區鄉鎮坊調解委員會調解成立之案件除向法院提起確認調解成立並給付之訴外不得遽請執行

院字第九六二號 二十二年八月二十八日

要旨 (一)官吏因病致死之原因與執行職務有因果聯絡關係者合於官吏卹金條例第九第十三條所謂之因公亡故(二)官吏卹金條例第九第十四條所稱在職係指從事於公務之職員其以前之服務機關與最近服務機關是否統屬在所不問

院字第九六三號 二十二年八月二十八日公布

要旨 爲研究學術發行之刊物公務員兼任其中職務尚非法所不許

院字第九六四號 二十二年八月二十八日公布

要旨 土地徵收法第二四條所謂之農工商等法定團體不以工農商會爲限卽其他合於民衆團體組織方案所規定之程序者均爲法定團體得指定其選派代表

判例

鵬

民事部份

要旨 判決如有誤寫誤算或其他類此之顯然錯誤法院得隨時以裁定更正之（二十二年一月二日上字第二九九號）

要旨 債權之讓與雖須經讓與人或讓受人通知債務人始生效力但不以債務人之承諾爲必要（二十二年一月五日上字第三〇七號）

要旨 代辦商就其代辦事務以商號名義所負之債務於商號關閉後仍有清理之權限與其責任（

二十二年一月七日上字第一二八號）

要旨 金錢債權之債務人欲主張以產抵債（即代物清償）非證明已得債權人之承諾即不能認為

有清償之効力（二十二年一月七日上字第一三一號）

要旨 廢繼訴訟發生於民法親屬編施行前依當時之法例繼子不得於所後之親聽其告官別立所

謂不得於所後之親固當限於所後父母所後之祖父母對於承重之孫亦當然可以準用（二十

二年一月七日上字第一三二號）

要旨 侵權行為之連帶責任其行為人數人對於他人所受之損害應各負賠償全部之責（二十二年一

月九日上字第三一三號）

要旨 標賣為特種之買賣依法理應於標賣人為賣定之表示時而成立若標賣公告內定有表示賣

定之方法則在標賣人未依其所定表示賣定之方法為賣定之表示以前出最高價之應買人

自不得為買定之主張（二十二年一月九日上字第三一六號）

要旨 （一）繼承在民法繼承編施行前開始者除民法繼承編施行法有特別規定外依法不適用民

法繼承編之規定自應仍適用當時之法例予以判斷但繼承開始在民法繼承編施行前被繼承人無直系血親卑親屬而依當時之法律又無其他可繼之人者始得依民法繼承編之規定定其繼承人

(二)依民法繼承編施行前之法例凡自己或其直系卑屬並為無繼承權之人不得告爭承繼又獨子雖許兼祧亦必以同父周親為條例(二十二年一月十二日上字第三一七號)

要旨 受扶養權利者對於已定之扶養程度雖得因生活程度之增高而請求更定其更正之標準仍應以受扶養權利者之需要與負扶養義務者之經濟能力及身分為衡(二十二年一月十七日上字

第九〇號)

要旨 (一)以合夥股份為質權設定之標的依股分讓與之規定須得其他合夥人全體之同意

(二)債權之讓與非通知債務人對於債務人不生效力(二十二年一月十九日上字第二三五號)

要旨 (一)抵押權之設定依舊法雖應以登記為對抗第三人之要件惟抵押權標的之所在地並非施行登記法令之區域不得據為否認抵押權之理由

(二)抵押權人就抵押物之賣得金有優先受償之權此係基於抵押權為擔保物權之當然結

果自不得以法文上無優先受償字樣而謂優先受償爲不當（二十二年一月二十一日上字第二五二號）

要旨 家長與家屬固應互負扶養之義務惟家長對於已成年或未成年而已結婚之家屬因有正當理由而令其由家分離則由家分離之家屬即失其家屬之身份自不得向已分離之家長爲扶養之請求（二十二年一月二十六日上字第四三六號）

要旨 夫與妻雖不和諧在未經離婚以前其未以契約訂立夫妻財產制者家庭生活費用夫有支付能力時仍應由夫支付（二十二年一月二十六日上字第四三七號）

要旨 債務之抵銷應以兩方互負債務其給付之種類相同且均屆清償期者爲限若債務之性質不同則不在得以抵銷之列（二十二年一月二十六日上字第四四〇號）

要旨 凡合夥人退夥時依法本應以退夥時之財產狀況爲準與他合夥人爲結算並分配損益方足以資結束在事實上如已領回出資擲分利益并繳銷合夥憑證者自應推定已爲結算除有明確反證足以認其曾聲明保留結算先領一部分贏利者外決非空言所得否認（二十二年一月二十八日上字第二七六號）

要旨 習慣仍屬事實當事人主張有利於己之事實依法本應負立證責任如該事實於法院已甚顯著或為其職務所已知者雖可無庸舉證而法院在裁判前亦須令對造當事人就此辯論否則仍難採取(二十二年一月二十八日上字第二七九號)

要旨 在親屬編施行前所置之妾苟無過失而因與家長脫離關係致生活陷於困難者其家長縱無過失亦應給與相當之贍養費免致該妾驟然無以生存(二十二年一月三十日上字第五二九號)

要旨 夫妻之一方受他方不堪同居之虐待固得向法院請求離婚惟所謂不堪同居之虐待者須精神上或身體上現有虐待而致不堪同居者而言(二十二年一月三十日上字第五三〇號)

要旨 在民法親屬編施行後夫妻之一方得向法院請求離婚者以該編所列情形為限該編施行前之判例准夫妻之一方得據以請求離婚之情形而非該條所列舉者自不得更據為訴請離婚之理由(二十二年二月九日上字第七七五號)

要旨 合夥人退夥後對於退夥前合夥所欠之債務仍應負責(二十二年二月九日上字第七七三號)

要旨 契約之成立以能證明該契約當事人雙方之意思表示一致為已足本不限用何種文字及本人親自署名(二十二年二月五日上字第七一五號)

要旨

夫妻之一方與他方之父母相互間扶養之義務以同居爲要件若不同居卽無論其原因如何皆不得有請求扶養之權利(三十二年二月六日上字第五一號)

要旨

不動產所有權之移轉依不動產登記條例之規定爲應行登記之事項而不動產物權應行登記之事項非經登記不得對抗第三人所謂第三人係指當事人及其包括繼承人以外之人而言並非僅以同一不動產上取得物權且經登記之人爲限故確認不動產所有權成立之訴原告以不動產登記條例施行後受所有權之移轉爲原因者若其受所有權之移轉未經登記則經居第三人地位之被告據此否認其所有權後卽應認該原告爲無權利保護之請求權而駁回其訴至被告對於該不動產有無足對抗第三人之所有權在所不問(三十二年二月九日上字第

五九一號)

雜俎

刑法瑣聞

翟宗文述

宗文淺陋，未遑著作，自課之餘，曾集名人關於法學言論，謂之六法瑣聞。茲將刑法瑣聞摘抄一二，以供同志研究之助焉。

甲、解釋

子、司法院院字第六九號解釋文(一)故意妨害公務因而致死或重傷者，固應依刑法第一百四十二條第三項從重處斷。即因而致普通傷害者，亦適用同法第七十四條從重處斷。但均應參照同法第二十九條，以犯人預見其發生者為限。否則祇能依同法第七十六條審酌情形定科刑之輕重。(二)故意妨害公務，並故意致死或重傷或普通傷害者，均適用同法第六十九條併合論罪。

某先生批評右解釋文。有云，本解釋一二兩段，均不妥。茲先論第二段。妨害公務罪，

一面妨害公務。一面又有傷人事實。究竟妨害公務罪，與傷人罪，應併合論斷。抑應從一重處。係事實問題。研究此問題。應先研究總則六十九條，七十四條。六十九七十四兩條，詳細說明，讓諸總則。今簡單言之。六九（裁判宣告前犯數罪者併合論罪）在裁判前犯二罪。原則上既犯兩罪。自應併合論斷。七四前半段，一行爲犯數項罪名。是爲異種類想像俱發。後半段以犯一罪之方法或其結果，而犯他項罪名，是爲牽連犯。惟此二罪，不過犯此罪，以犯彼罪爲方法，又生結果。畢竟有方法、結果之關係。故此二罪應從重處斷，惟其如此。如一人犯二罪，究應併合論斷。抑應從重處斷。須先觀二罪之關係，是否有方法結果之關係存在。如其有之。則依七四條從重處斷。否則併合論斷。普通均係如此辦理。妨害公務與傷害亦然。如一人暴行脅迫，妨害公務。妨害公務罪成立，而猶以對此公務員，尚有未足。必打傷之而後快。表面上有妨害公務現象。又有傷人現象。依上說明。畢竟妨害公務是一回事。傷人又是一回事。無方法結果之關係。二罪各自獨立。應併合論斷。若另一情形。傷害公務員使之不能執行職務。則是妨害公務，以傷人爲方法。（雖有兩個故意而是一方法）與七四條相合。自應從重處斷。運用六九，七四兩條。全刑法均係如此，而此解釋二段云云。適用時，

有方法關係也好，有結果關係也好，無方法結果關係也好，均併合論罪，豈非將上述情形抹煞。總則七四條之用處安在？是其未別情形，僅概括言之，其不妥者一。

條文規定爲因而致人於死或重傷。今解釋文故意而連上致死二字，殊有未合。查殺人與致人於死之區別，即前者在行爲時有故意使人於死，後者在行爲時無故意使人於死，而結果其人亦死，是爲致死。二者純以行爲時之意思，爲區別標準。今致死而加上故意，究應依殺人論，抑以致死論，此其不妥者二。

茲再論第一段。研究第一段，須先說明下列原則。(一)總則七十四條下半段，依犯一罪之方法，犯他項罪名，原爲兩罪中有方法結果之關係，故從重處斷。此原則下之結論，明明所犯者爲數罪，結果只論一罪，爲六十九條一大例外。(二)二十九條條文規定。(犯罪因發生一定之結果，而加重其刑者，若犯人不能預見其發生時，不得從重處斷。)依條文文字研究，限於加重其刑時適用，非普通犯罪成立之要件。如一人犯某罪，其罪已成立，不過所犯之罪，有特殊情形，加重其刑，方合二九條規定。否則應規定爲非預見其結果發生者，不爲罪。申言之，其所犯之罪，雖無此條，仍已成立。不過有此規定，更加重其刑耳。又總則

所謂預見，分別故意過失二種。表之於右。

預見

發生不違本意……故意
確信不發生……過失

與第一段相關聯最重要者，二九條七四條。二九條非貫於刑法全體，乃對於分則中有加重其刑時爲原則之規定，卽分則中因而致條文之規定。惟該條又規定不能預見其發生時，不得從重處斷。在分則又規定因而致……，是犯人有未預見其結果者，而其刑仍比較故意傷害罪從重處斷。兩相比較，卽疑比較故意傷害罪從重處斷之規定，究爲二九條之例外。抑在二九條原則下求其適用。此在初編講義時，取前說，後改取後說，卽犯人能預見其結果發生，方依因而致規定從重處斷，否則應適用二九條不得加重。故吾人遇此等案件，先視其有無致死傷之結果，如有致死傷之結果，再視其能不能預見。且在判決之中，其無預見者，須將死傷爲犯人所不能預見說明之，引用二九條。否則應說明其能預見，比較故意傷害從重處斷，其判決始無破綻。所以然者。因研究二九條從字上面觀察，因而致有不在預見之列者，因而致而必預見，則未免討厭。此在研究刑律時，其用語與現在刑法不同。在刑律時代，「希望」，「認識」，「預見」，均不甚區別。大理院皆認爲故意。刑法不然。二六條規定直接故意，

「希望」。二六條規定間接故意，「認識」。二七條規定無認識之過失，二七條規定有認識之過失，仍不失爲過失。二六條有預見，二七條亦有預見，可知在刑法上，預見二字，有時在故意方面言之。有時在過失方面言之。與刑律時代所謂預見，僅與故意相關聯者不同。故現在僅云預見，不能分別故意過失。二六條固有故意，二七條又何嘗無故意。可知只有預見，不能卽斷爲故意。蓋尙有確信其不發生之過失在也。二九條所謂預見，非謂有預見與無預見。乃定爲能、不、能、預、見。解決有、不、有，與能、不、能、不、同。亦以能者不必有。如我能步行，是否步行則在我事所常見也。二九條之預見，不必問其有預見與否，只問其能預見與否。如因而致人於死或重傷，犯人能預見，可適用一四二條處斷。蓋二、九、條、只、禁、止、不、能、預、見、從、重、處、斷。今既能，自不在禁止之列。預見有如左表。

預見
能預見

有預見

發生不違背本意(故意)

確信其不發生(過失)

關於一四二條之適用，與總則之關係，已如上述。再追進一層，凡研究法律，須研究其何以如此規定。有些規定，與無此規定，有無區別。茲之因而致規定，尤應有如此研究之必

要。夫妨害公務，因而致人于死傷，如有方法結果之關係，自屬七四條之牽連犯，從一重處斷，一四二條殊無規定之必要。今既有此規定，足知所謂致死致重傷。構成內容，并非有意，惟其非有意，仍以故意處斷。故必設規定，但又應受二九條原則之支配，是知適用二九條原則，不問預見有不有，只問預見能不能。

以上所述，雖在因而致各條情形，仍適用二九條，視犯人能否預見，同時因而致之各條。所以必為規定者，以有此規定，始能比較故意傷害罪從重處斷。無此規定，則不能比較故意傷害罪從重處斷。因不犯故意傷害罪也。

一四二條規定，為致人于死，或重傷云云。則必有致死或重傷之情形，始適用一四二條。若僅致普通傷害，則與一四二條無關。假定妨害公務，致人普通傷害。吾人辦理此案時，應依有明文者，依明文，無明文者適用總則所定原則。如其致人普通傷害，係無故意，應依三〇一條，一四二條，七四條，從重處斷。（若有故意則依一四二條二九三條七四條）惟該解釋將故意與過失傷害未分清楚，殊不當。但吾人辦案時，仍依上述辦理，解釋可以不。因該解釋尚未將二九三條指明也。又該解將普通傷害，亦列入解釋文中。彷彿普通傷亦

從重處斷，亦有未當。再解釋文內又云查照二九條，以犯人能預見其發生者爲限。然二九條乃結果犯，七四條雖有結果字樣，然絕非結犯。是又將七四二九兩條混而爲一。不惟二九、七四兩條立法精神全失，（二九條乃因而致規定非一般規定）卽一四二條特別規定，亦失意義。吾人適用時，依前述辦理，此解釋皆可不必問。二九條之預見，乃注意之規定，在舊刑律只有此結果卽辦罪，不問犯人能不能預見，現刑法二九條乃以預見爲限，始加重其刑。夫能不能預見，係從犯人之主觀上言之，甚難斷定，可均諉爲不能預見。如以棒擊人。只先擊而傷，不先擊而死。又如某女因被強姦羞忿自盡，在通常女子被姦未必竟至自盡，茲某女自盡，在犯人亦可諉爲不能預見。則結果犯加重（二九）之規定，無從適用，又均可謂爲能預見。如上例擊人能致死，強姦能致婦女自盡，通常均有此情形，則被擊而死，被姦而自盡，又均爲預見，則二九條下半又無適用之時。是二九條又無甚意義可言，虛有其名已耳。七四條非結果犯。蓋犯罪行爲分爲（一）方法行爲，（二）目的行爲，（三）結果行爲，如以妨害公務爲目的，以打傷公務員爲方法，或妨害公務（目的）既成罪，而因妨害公務又生致公務員於重傷或死之結果，（結果行爲）綜之各行爲雖各成罪名，究有牽連關係，故從重處斷。七四條

(一)使用方法犯目的行爲之罪，(二)犯甲罪必犯乙罪，如左列。



附錄

一 重要法令

補訂民事執行辦法 二十二年五月二十二日司法行政部公布施行(附原令)

第一條 專任執行之推事及書記官應遴選勤慎幹練之人員充之關於執行事件之進行由院長隨時嚴加督飭在事務較簡之法院院長應自兼執行推事

法院斟酌事務情形如以爲便利時得不專置執行推事即使審判案件之原推事辦理

執行事宜如原推事更易者由其繼任人員辦理但仍應設民事執行處並置專任執行

之書記官

執達員務以考試合格之人員充之法院長官應隨時考察其是否稱職勵行承發吏懲

獎章程之規定

第二條 除民事訴訟執行規則及本辦法別有規定外民事訴訟法總則及關於證據並抗告程序之規定於強制執行程序準用之

第三條 債權人聲請強制執行經提出判決正本並判決確定證明書或不變期間內未提起上訴之證明書或經提出各審級之判決正本證明該判決已確定者執行處應即據以開始執行如債權人未證明判決之確定原第一審法院民事庭亦未依修正民事訴訟執行規則第四條第二項移付判決正本者執行處應即向民事庭調查其判決已否確定但債權人如係向原第一審法院以外之法院聲請執行者應責令其提出判決確定之證明

債權人以和解調解宣示假執行之判決或支付命令及以假扣押假處分裁定或其他得強制執行之裁定為執行名義經提出其正本者應即據以開始執行

第四條 法院酌量事件情形認為適當時得依職權開始強制執行如確定判決係命被告履行扶養義務或所命給付之金額或價額較微與就民事訴訟法第三百九十三條第二項第一款至五款訴訟所為被告敗訴之確定判決及假扣押或假處分裁定尤以逕依職

權執行爲宜

第五條

債務人於遲誤不變期間後追復上訴或提起再審之訴者除上訴審法院或再審法院有停止原判決執行之裁定外不得停止強制執行其爲停止執行之裁定時須命債務人提出相當確實之保證爲民事訴訟執行規則第五條所明定自應遵照辦理依該條規定及民事訴訟法第三百八十三條之法意當執行宣示假執行之判決時如債務人對於該判決上訴後預供擔保或提存請求之標的物而聲請停止執行者上訴審法院亦得以裁定准許之債務人對於宣示假執行之支付命令提出異議後爲此項聲請者亦同

第六條

當事人或其他利害關係人爲民事訴訟執行規則第九條之抗議或不服院長裁斷之聲明及爲第十條之聲請聲明異議或抗告者除該執行推事書記官執達員或院長認其爲有理由時應撤銷或更正原處分或程序外不得停止強制執行惟關於抗告應準用民事訴訟法第四百五十八條第二項第三項之規定對於院長裁斷向上級司法行政監督長官所爲之不服聲明民事訴訟執行規則已明定其期間爲七日其提起抗告

之期間按之該規則期望執行事件速結之立法精神應適用民事訴訟法第四百五十三條第二項亦以七日爲限至於抗議聲請及聲明異議雖無期間之限制但至執行程序終竣後則通常不應准許之

由院長爲執行推事者關於其所爲之執行行爲得逕向上級司法行政監督長官聲明不服或逕向上級法院提起抗告

第七條

第三人異議之訴必就執行標的物有足以排除強制執行之權利者始得提起如就其物有所有權典權質權留置權者得提起異議之訴有地上權地役權永佃權抵押權者僅能主張該不動產拍賣後或管理中其權利依然存在或行使優先受償之權利而不得提起此訴以排除強制執行是也對於不動產執行時第三人提起異議之訴者民事訴訟執行規則第五十四條定明受訴法院得酌量情形停止或限制執行如受訴法院無此項裁定其執行自不得停止限制又爲裁定時如認有必要應準照同規則第五條之例命第三人提出相當之保證卽對於動產之執行亦應一律辦理民事訴訟執行規則第四十三條之規定宜變通適用之

第三人如在執行處確實證明其有排除強制執行之權利者執行推事自可諭示債權人經其同意後即撤銷對於該物之執行不必拘守民事訴訟執行規則第十一條之規定概行指示第三人另案起訴

如係債務人串通第三人虛捏排除強制執行之權利而提起異議之訴者於判決確定後須將該債務人及第三人送交檢察官函詢債權人如願告訴時依刑法第三百八十一條追訴

第八條

民事訴訟執行規則第十一條所謂債務人異議之訴必主張執行名義所載之請求實際並不存在或毋庸清償者始得提起如主張其請求已因清償或時效而消滅或債權人已允其展限清償是也且其主張為異議原因之事實須係以後所發生在前訴訟程序不能主張者而後可對於此種異議之訴應準照前條第一項第二項之例辦理

第九條

強制執行應依據裁判或和解調解筆錄之正本為之非就執行事項及其範圍有疑義時毋庸調閱訴訟卷宗（參照修正民事訴訟執行規則第四條第二項）於需用訴訟卷宗時遇他法院調取該卷宗者可自作繕本或節本備用又執行事件遇有抗告除具理

由書外通常毋庸檢送執行卷宗即有須送交卷宗於抗告法院或他機關時亦應作繕本或節本備用（參照民事訴訟法第四百五十七條第三項第四項）故執行處斷不可藉口於訴訟卷宗或執行卷宗已送交他機關或經其調去率行停止執行

第十條 各地方法院送由高等法院呈部之執行報告書表該高等法院於轉呈前應詳加審核於執行事件逾三個月尚未終結之原因與有無停止執行及對於串通提起執行異議之訴者曾否送檢察官追訴等事尤須注意

第十一條 執行處於開始強制執行前除因調查強制執行之條件或執行之標的物認有必要者外毋庸傳訊當事人如債權人已指明執行之標的物者尤應即予開始執行不得因催告債務人任意履行而先行傳訊之但執行人員實施執行時會晤債務人或其親屬者得先勸令任意履行倘能即時清償應不執行如具確實保證或經債權人承諾者得緩執行

第十二條 爲清償執行名義所載之金錢請求而查封債務人財產時關於查封物之範圍及種類應於不害債權人利益之中兼顧債務人之利益尤應注意其尚有可爲之營業苟有兩

全之道務勿令其因此而致倒敗

第十三條

查封之動產通常應給與債務人收據搬運他處保管之法院爲保管查封物得於院內或院外置備貯藏所其不便或不值在貯藏所保管者執行書記官得酌定相當報酬委託妥適之保管人或委託相當之公署索取收據交給保管如認爲適當時並得許債權人保管且得對於債務人諭以刑法所定損壞查封標示及處分已受查封物等罪之處罰責令保管其所採之保管方法應記明於查封筆錄

第十四條

拍賣動產於認爲適當時得委託拍賣行之
有價證券及生金銀或金銀物品無藝術價值者得不經拍賣按行情任意買却之
拍賣之動產於拍賣期日未拍定者得再行拍賣或任意賣却之如實無賣出之望時得作價交債權人收受

第十五條

若債權人不收受時應撤銷查封將該物返還債務人
不動產之查封經揭示後即生效力
經查封後債務人關於該不動產所爲之處分對於債權人爲無效

查封之不動產在已行登記制度地方執行處應囑託登記機關爲查封之登記如該不動產先已登記者登記機關受囑託後應即將登記簿中該部分登記之繕本送交執行處

第十六條

拍賣不動產時許以投標聲明價額者應於拍賣期日當投標人之面開封投標人於拍賣期日仍得聲明增加價額

不動產之新拍賣期日距公告日之期間於認爲適當時得縮短爲七日以上其拍定期日與拍賣期日得定爲同日

經二次或一次減價拍賣而未能拍定者債權人得聲請停止拍賣對於債務人其他財產執行並得聲請依末次所定最低價額即將該不動產交債權人收受

經三次減價而未拍定之不動產債權人不肯收受者應命強制管理

民事訴訟執行規則第七十三條第一項但書及第二項之規定廢止之

第十七條

執行處得依聲請或依職權對於應拍賣之不動產同時命行強制管理或先命管理而後拍賣

強制管理於認為適當時亦得以債權人爲管理人

第十八條 拍賣動產不動產之期日得於查封後即時定之其期日應通知債權人債務人

第十九條 執行處因鑑定執行標之物之價額除得準用民事訴訟法隨時選任鑑定人或囑託公署法人鑑定外並得約定常任各種鑑定之人員此等人員於約定時經依式具結者其效力及於所爲之一切鑑定

鑑定人所估價額是否適當及可否以爲拍賣之最低價額由執行處酌量核定

第二十條 爲強制執行時得請地方自治機關協助查封物之保管或管理得商由自治機關或其所屬職員任之

第二十一條 對於船舶之強制執行準用關於不動產執行之規定

第二十二條 民事訴訟執行規則第九十三條所規定之執行係指爲清償債權人執行名義所載之金錢請求而就債務人所有之債權或其他財產權所爲之強制執行而言其爲執行標的之權利如左

一 債務人對於第三人之金錢債權

- 二 債務人基於債權或物權得請求第三人交付或移轉動產不動產之權利
- 三 債務人所有前二款以外非係所有權之財產上權利如以勞務爲標的之債權地上權永佃權典質權抵押權著作權專利權鑛業權漁業權水利權及共有之權利等

本條之執行亦得按民事訴訟執行規則第四條第一項依職權爲之

第二十三條

對於前條第一項第一款權利之執行應發命令一面禁止債務人收取該金錢債權或爲其他處分一面禁止第三人向債務人清償與此命令同時或於此命令後更發轉付之命令依債權人（即執行債權人）選擇或許債權人收取該金錢債權或將該金錢債權移轉於債權人均可如認爲適當時亦得命令第三人向執行處支付再轉給債權人

對於前條第一項第二款權利之執行除發命令禁止債務人處分並禁止第三人清償外應同時命令第三人將該動產或不動產交付執行處再依關於動產或不動產執行之規定執行之

對於前條第一項第三款權利之執行應發命令禁止債務人處分其權利至對於第三

人應行禁止之事項依該權利之種類而異如無有關係之第三人時祇對於債務人爲禁止之命令已足執行處就此項權利得酌量情形爲相當之處分如命令讓與或管理而以讓與價金或管理之收益清償債權人是也關於共有物應有部分之拍賣民事訴訟執行規則另有第七十八條之規定

前三項命令應送達於第三人及債務人已爲送達後並應通知債權人無第三人者僅送達於債務人

第二十四條

因強制執行所收受之款項除扣除執行費用外不問足清償執行名義所載之請求全部與否應隨時交付債權人執行人員收受款項後即視爲已由債務人向債權人清償但依法應提存之款項不在此限

提存時生有利息者應一併交付領取該款項之人

第二十五條

他債權人參與分配者應於第一次拍賣期日終竣前以書狀聲明之如執行之標的物不經拍賣時在聲明參與分配前已交付債權人之款項或執行人員所收受之款項視爲已由債務人向債權人清償者他債權人不得分配

因他債權人參與分配致執行所得之款項不敷清償各債權人之請求而債務人尚有其他財產可執行者應續行強制執行

對於債務人之財產行管理時他債權人無執行名義者不得分配其收益

第二十六條

無執行名義之他債權人聲明參與分配者應提出釋明其債權並債務人無他財產足供清償之證據執行處接受聲明後應即通知各債權人及債務人令於三日內回答是否承認聲明人之參與或指定期日集訊各關係人如債權人債務人對於其參與分配無異議時即以該債權加入分配表其不於期間內回答或不於期日到場者以無異議論如債權人或債務人有異議時執行處應通知聲明人並告以如仍欲參與分配應於五日內向執行處證明已另案對於異議人起訴如聲明人爲此項證明者應將其債權所應分配之金額提存未爲此項證明時應不顧及該債權即行分配

有執行名義之債權人聲明參與分配者應提出該執行名義

第二十七條

分配表至遲應於分配期日前二日以繕本交付債權人及債務人或置於執行處書記室任聽閱覽

債權人於分配期日不到場者視為已同意按照分配表分配雖經以書狀聲明異議者亦同如不到場之債權人與他債權人所聲明之異議有關係者視為不到場人係不認其異議為正當

民事訴訟執行規則第五十一條所定之起訴期間應改為十日其起訴並須於此十日內向執行處證明之

第二十八條

執行名義係命債務人向債權人交付某物者不問其請求之原因為物權為債權關於其執行應適用民事訴訟執行規則第九十一條茲明定其執行方法如左

一 債務人應交付特定之動產或代替物之一定數量者執行人員應取該物交付債權人如債權人不在場時應予搬送倘不能即時交付於債權人時應查封保管之民事訴訟執行規則第十六條第十七條及第二十一條第二十二條等規定此際均可準用

二 債務人應交付不動產者執行人員應解除債務人之占有點交債權人非有債權人或其代理人到場不得執行其房屋內或土地上所有之動產除應與不動產同

時執行者外應取去點交債務人或其代理人或家屬雇人如無此等人可交時應付保管通知債務人領取倘債務人遲不領取應拍賣之提存其價金

三 債務人應交付之物在第三人之手而有占有權者應發命令將債務人對於第三人得請求交付之權利移轉於債權人

第二十九條 民事訴訟執行規則第八十七條及第八十八條所謂行爲係除去金錢之支付及物之交付而言其第八十七條所規定者係可代替之行爲爲請求標的如服機械的勞務是第八十八條所規定者係不可代替之行爲爲請求標的如爲計算之報告是執行名義命債務人交付子女或被誘拐人者自可適用民事訴訟執行規則第八十八條之規定但亦得用直接強制之手段取該子女或被誘拐人交給債權人

民事訴訟執行規則第八十七條及第八十八條之處分由執行處依聲請或依職權命令之代爲行爲之第三人不必由執行處指定僅於命令中宣示債權人得使他人爲此項行爲可矣其債務人應負擔之費用得由執行處酌定額數命債務人預行支付而以此命令爲收取費用之執行名義亦得於命令中僅言以債務人之費用使第三人代爲

行爲至債權人墊付費用後再據此命令準用民事訴訟法第九十四條聲請確定其費用額債務人預付之費用不足者亦同執行名義所命之行爲非他人所能代行者除得處債務人以過怠金外如債權人聲請執行處定債務履行之期間宣示債務人若不於期間內履行應賠償定額之損害者亦得准許之

第三十條

經確定判決命債務人爲一定之意思表示者應認其判決即足以代債務人之意思表示民事訴訟執行規則第八十九條所謂確定判決係命債務人容許他人之行爲如其容許爲意思表示之性質於判決確定後即應視爲該債務人已經容許無須更爲其他執行行爲如係不作爲之性質則應與該條所謂禁止債務人爲一定之行爲同適用第八十九條之規定

有不作爲義務之債務人如已有所作爲例如債務人負有不在其所有土地上設工作物之義務而竟施此工作者除得處過怠金強制其除去外亦得以執行處命令命以債務人之費用除去之

第三十一條

假扣押或假處分之執行應於該裁定送達後立即開始或與送達同時爲之

因執行假扣押收取之金錢應提存之假扣押物暫不拍賣或換價至日後有得為強制執行之名義時再以因假扣押所為之查封等為基礎續行拍賣等行為但保管假扣押之動產恐減少其價額或需不相當之費用者得拍賣之提存其價金查封不動產之揭示應記明其為假扣押在已行登記制度之地方應囑託登記機關將假扣押裁定登記之對於不動產亦得行強制管理如對於債權或其他財產權執行假扣押者應僅發禁止處分清償之命令

假處分之執行準用關於假扣押執行之規定但其方法因處分裁定之內容而異例如假處分裁定選任管理人管理爭執物者其執行應依民事訴訟執行規則第九十一條及本辦法第二十八條使管理人占有其物假處分裁定命令或禁止債務人為一定行為者將該裁定送達於債務人即係同時為假處分之執行是也如假處分裁定係禁止債務人設定移轉或變更不動產上之權利者除依民事訴訟法第五百零一條第三項囑託登記外宜將該裁定揭示之

第三十二條

債務人所執關於執行標之物之書據依民事訴訟執行規則第五十六條第一項第三

款第九十二條及第九十六條應追繳或命其交出者得依對於動產執行之方法追取之

第三十三條

債務人有圖免強制執行而隱匿或處分財產之嫌疑或審酌其最近之財產狀況生活情形身分能力及債權額或請求之性質等認債務人顯係能履行而故不履行或於執行處調查執行之標的物時拒絕陳述或陳述不實及因圖免強制執行或避調查而逃匿或有逃匿之虞者應依管收民事被告人規則第三條管收之其處分或隱匿財產者並須送交檢察官函債權人如願告訴時依刑法第三百八十四條追訴

債務人管收期滿其履行債務之義務並不因而免除雖經執行處依修正民事訴訟執行規則第七條令債務人寫立書據或發給憑證後仍得隨時依聲請或依職權更爲執行如有管收債務人之新原因得再行管收之

債務人除有管收民事被告人規則第一條之情形者外其有得管收之原因者亦得拘提

第三十四條

執行處因爲執行行爲所需之特別費用例如執行標的物保存費搬運費管理費及鑑

定費等得準用民事訴訟法第九十五條命債權人預納

債權人支出之執行費用如求償於債務人時得準用民事訴訟法第九十四條向執行處聲請確定費用額債權人支出之執行費用取得執行名義之費用得求償於債務人者得對於參與分配之他債權由債務人之財產先受清償

附錄司法行政部訓令訓字第一三八二號

令各省高等法院院長

爲令遵事查各省法院辦理民事執行係沿用從前所訂民事訴訟執行規則詳核該規則內容尙欠周密適用上自不免發生困難近時各法院執行案件每多延滯人民嘖有煩言雖由承辦人員辦理之不盡適當而法規不備執行時無可依據亦其重要原因本部現正起草強制執行法擬俟脫稿後即送請立法院議決施行惟該法制定頒布尙需時日亟應將現行之執行規則先行加以補充以應急需而資援用茲將補訂辦法三十四條隨文檢發仰該院長轉飭所屬一體遵照辦理此令

附發補訂民事執行辦法一冊（見前）

二十二年五月二十二日發

辦理民事訴訟案件應行注意事項 廿二年六月十六日司法行政部通令施行

甲 收受書狀

- 一 法院收受書狀人員須於各種書狀應備之程式大體了解遇有當事人呈遞之書狀不合程式就中如住居所未記載明確或未合法簽名者應加以指示令其當場或攜回補正其未添具必要之繕本者亦同但當事人不肯補正時仍應收受而於狀面黏簽記明其事由俾推事注意（民訴一七、一一八、一二〇、一二二）
- 二 收受書狀人員並須了解徵收審判費之規則書狀之應貼用司法印紙者即由其計算審判費額數遇有不明計算之方法者則送達請推事核定（訴訟費用規則一至八司法印紙規則七、八）
- 三 經記明書狀內之附屬文件或所引用之文書或其他證物如隨同書狀提出者應即一併收受不得責令另購狀紙呈交（民訴一一七六、一一九）
- 四 當事人或代理人在法院所在地無住居所營業所及事務所者於最初呈遞書狀時收受人員應告以宜速指定送達代收人陳報法院（民訴一三四）

五 開始左列事件程序之書狀管轄該程序之法院於收受後應即按本年度各類案件繫屬之次序於狀面標寫卷宗號數嗣後法院關於該案件所作制之一切文書均應將此號數記入並告知當事人嗣後呈遞書狀時亦應記明其卷宗號數依事件之種類應分別冠以字樣如左

第一審通常訴訟案件 (訴)

第一審簡易訴訟案件 (易)

第二審上訴案件 (上)

第三審上訴案件 (三)

抗告案件 (抗)

再審案件 (再)

督促程序 (促)

保全程序 (全)

公示催告程序 (公)

禁治產事件 (禁)

宣告死亡事件

(七)

其他聲請事件

(聲)

六 收受當事人或其他訴訟關係人關於訴訟之書狀後應逕送承辦推事或民事庭毋庸經由法院長官畫閱長官欲查考收件時可閱覽收文簿

乙 案件之初步調查

七 第一審法院對於原告之訴在指定言詞辯論期日以前應先據訴狀調查其是否合法如認有不合法之情形而可以補正者例如能力代理權起訴程式或司法印紙有欠缺時應定期間命其補正若不遵命補正或其欠缺本屬不能補正者即以裁定駁回如係無管轄權則以裁定移送於有管轄權之法院(民訴二四〇、二八)

八 對於第一審或第二審判決之上訴如係向原審法院提出上訴狀者原審法院應調查其提起上訴是否未逾法定期間若已逾期間者以裁定駁回之如未逾上訴期間該承辦書記官應即以上訴狀繕本送達被上訴人而將原上訴狀連同卷宗送交上訴審法院設原審判決係當事人兩造敗訴或一造有數人均敗訴者宜俟各當事人之上訴期間均滿或均提起上訴後一同送上訴審

若當事人係逕向上訴審法院提出上訴狀者上訴審法院書記官應即通知原審法院調取卷宗下級法院欲知該案判決已否確定及可否執行須視上訴審法院在相當時期內有無調卷之通知故此項通知之發出務須從速上訴審法院收受上訴狀後宜暫不分庭先行調卷特指定書記官辦理調卷事宜（民訴四〇六至四〇八、四四八）

九 第二審法院於指定言詞辯論期日以前應據上訴狀答辯狀及原審卷宗先調查其上訴是否合法如認有不合法之情形而可以補正者應定期間命其補正若不遵命補正或其欠缺本屬不能補正者即以裁定駁回其係對於無關本案之判決上訴經調查後認爲顯無理由者亦然至第三審法院照例不開言詞辯論通常無所謂辯論前之調查惟遇案件過多不能速結時亦宜就所收案件先調查其上訴有無不合法之情形將其不合法者提前裁定駁回俾原判決得早確定（民訴四〇九、四四〇、四四八、）

十 抗告案件有速結之必要原法院或審判長收到抗告人提出之抗告狀或由抗告法院發交後應立即予以調查如認抗告有理由者應更正原裁定認爲已逾抗告期間或係對於不得抗告之裁定抗告者以裁定駁回之如認爲無理由時應速具意見書連同抗告狀送交抗告法院其意見書

可引用原裁定之理由至於訴訟卷宗通常毋庸附送若認抗告法院有調查之必要而附送卷宗時應自備該卷宗之繕本或節本因抗告原則上無停止執行之效力其卷宗爲原法院續行程序所需用故也抗告法院對於抗告案件例得不行言詞辯論務須迅予調查裁定（民訴四五七、四五八・二二五）

十一 再審之訴亦應於指定言詞辯論期日前對之爲相當之調查與通常之訴同除認其訴爲不合
法外其顯無再審理由者亦應以裁定駁回之（民訴四六六、四七〇）

十二 聲請事件概須速結其在言詞辯論時所爲之聲請應即於辯論中予以裁定其於言詞辯論外
所爲者通常皆毋庸行言詞辯論自以迅予調查裁定爲要（民訴二二五）

丙 指定期日及辯論前之準備

十三 第一審及第二審案件除依上所述以裁定終結者外應指定期日行言詞辯論所謂必要之言
詞辯論是也獨任推事或審判長指定言詞辯論期日後書記官應立即填寫傳票交付送達應送
達被告之訴狀繕本與傳票同時送達之應送達於被上訴人之上訴狀繕本未經原第一審法院
送達者亦同其送達與言詞辯論期日之間至少應留十日爲就審期間但案件有速結之必要者

不在此限（民訴一五八、二二二、二四一、二四二、四三〇）

十四 指何日爲辯論期日自當斟酌配受案件之先後緩急而定一經指定之後非有重大理由不得變更其行辯論之時間應預排是日各案開庭之次序分別指定不可就數案指定同一時間屆期務宜按時開庭（民訴一六〇）

十五 在言詞辯論期日所應調查之事項法院於期日前宜作準備俾屆時得以調查並僅開庭一次即可終結辯論如左列各事均可於期日前行之（民訴一九五）

- 一 認爲應使當事人本人到場時即爲命其到場之裁定除傳喚訴訟代理人外並傳喚本人而將該裁定之繕本與對於本人之傳票同時送達或記載於傳票
- 二 以裁定命當事人或代理人於辯論前或辯論時提出圖案表冊或其他文書物件任以該裁定之繕本送達或記載於傳票均可
- 三 傳喚證人或鑑定人於辯論期日到場及調取證物
- 四 囑託公署法人陳述鑑定意見或於辯論期日前另定一期日先訊問鑑定人或行勘驗
- 五 使受命推事或受託推事調查證據

十六 第一審本得由獨任推事行審判權先經獨任推事審理後改由合議庭審判其以前之審理仍屬有效故在第一審無行準備程序之必要在第二審則以先使受命推事行準備程序爲便受命推事在此程序不僅得爲闡明訴訟關係之處置並得調查證據（民訴二五八至二六四、四三〇法院編制法五）

十七 推事於開庭前務須詳閱卷宗必諳悉其訴訟關係及兩造所用之攻擊防禦方法至辯論時始克盡指揮之能事俾得早告終結

十八 第三審以不行言詞辯論爲原則但法院爲補充或闡明卷宗內已有之資料認爲必要時得命行言詞辯論此際亦適用關於言詞辯論之一般規定所謂任意之言詞辯論也第三審法院因補充或闡明卷宗內之資料亦得不依言詞辯論之形式訊問當事人兩造或一造即指定期日傳當事人兩造或一造到場以言詞陳述或通知其以書狀陳述也（民訴四四〇）

十九 抗告案件及聲請事件均毋庸行言詞辯論但亦得命行任意之言詞辯論且得不依言詞辯論之形式而訊問關係人（民訴二二五）

丁 言詞辯論

二十 法院於辯論期日因辨別到場者是否該案當事人及爲當事人中之何人通常祇須詢問其姓名毋庸更詢及住居年齡職業等等如點呼事件時已辨別其人卽姓名亦不必再詢（民訴一五九）

二十一 法院不得就當事人未聲明之事項爲判決從而辯論之範圍應依當事人所聲明之應受判決事項而定故法院於辯論之初須確知兩造當事人各欲受如何之判決在當事人卽須各爲應受判決事項之聲明如不知爲此聲明時推事應曉諭之對於未由律師代理之當事人宜用粗淺之語詢以如何判決始滿其意亦無妨據當事人提出之書狀或言詞陳述揣擬其所求判決之內容舉以詢之（民訴一八六、三八〇、四一一、一九二五）

二十二 推事應隨時注意行使闡明權向當事人發問或曉諭令其陳述事實聲明證據及爲其他因定訴訟關係所必要之聲明或陳述其所聲明或陳述有不明瞭或不足者令其敘明或補充之並應注意令當事人得爲完全適當之辯論所有應在判決中斟酌之訴訟資料均須與以辯論機會其就某一事項爲辯論時務令連續陳述以盡其詞勿間以不必要之發問但支離重複之言得禁止或限制之推事之發問或曉諭毋得出以嚴厲詞色或輕率態度並忌用引逗之口吻（民訴

一九二

二十三 當事人雖委任有訴訟代理人法院爲闡明或確定訴訟關係起見仍得命其本人到場若本人爲無訴訟能力人則命法定代理人本人到場如非本人到庭陳述事實不能明瞭或無相當之證據足以認定事實時自宜傳本人訊問以期發見真實如本人無正當理由不遵命到庭者法院於判斷事實真偽時得依自由心證斟酌此項情形（民訴一九五——二二三）

二十四 當事人聲請推事對於他造當事人或證人鑑定人發問或許可其自行發問而法院認爲該項發問於真實之發見有裨益者應予照准於必要時並無妨依職權命當事人彼此對質或與證人對質（民訴一九三、三〇七、三一）

二十五 關於調查證據之結果即證人鑑定人之陳述證書之記載及推事依勘驗所認識之事項等當事人有爲辯論之權如說明其應行採用或不可採用是也推事應注意與當事人以機會令爲辯論其調查證據之結果除調查時當事人在場聞見或因閱覽卷宗爲其所已知者外推事應告知之或交給閱覽如其證據係由受命推事或受託推事調查者並應令當事人陳述其結果或由書記官朗讀其筆錄（民訴二八四）

二十六 法庭上應備當事人證人鑑定人之坐席除其受訊問或爲陳述時須起立外推事應隨時指揮其就坐

二十七 依民事調解法之規定人事訴訟事件及初級管轄民事事件在起訴前均須經調解之程序其他民事訴訟事件亦得請求調解自該法實施後已起訴之案件在訴訟中能成立和解者當較少必推事預料確有和解成立之望時始可試行和解以免虛耗時間且試行和解時推事應詳審案情酌擬辦法當庭勸諭兩造遵從毋得率行依一造之聲請或依職權延展日期命當事人在外和解（民訴三七〇民事調解法二）

二十八 當事人兩造於言詞辯論日期俱不到場者視爲休止訴訟程序如當事人不聲請另指定辯論期日法院毋庸以職權指定之倘當事人於三個月內不聲請指定期日即視爲已撤回其訴若言詞辯論期日當事人有一造不到場者仍須照常開庭如到場人聲請由其一造辯論而爲判決通常應予照准且除到場人願延展期日外法院並可依職權命其一造辯論但未提出答辯狀之被告於第一審最初之辯論期日不到場時不得遽許到場之原告一造辯論而爲判決應予延展期日遇被告之狡黠者往往故不提出答辯狀於最初之期日又故不到場藉以拖延訴訟故凡因

缺席被告未提出答辯狀而延展期日者其新期日宜指定在數日以內倘被告於新期日仍不到場務即許原告一造辯論而爲判決（民訴一八四、一八五、三七七）

二十九 指定最初之言詞辯論期日時甯可留較長之就審期間作充分之準備俾開庭一次即可終結辯論而不宜屢次延展期日增當事人奔走之勞即因調查證據或有其他重要理由而須延展期日者其續行辯論期日應於可能範圍內指定最近之期日不可相隔過久且其期日應即行指定當庭面告訴認關係人命其屆期到場（民訴一五八、一六〇、一九一Ⅲ、二四二）

三十 言詞辯論筆錄應當庭制作之筆錄內毋庸將辯論之內容或結果一一詳記無遺祇記載法律所定應記明之事項即爲合法且得引用當事人書狀及其他卷宗內之文件書記官於開庭前應瀏覽卷宗領會案情大要庶訴訟關係人之陳述易於了解並知卷宗內之文件何者可以引用其應記入筆錄之事項推事於認爲必要時得口授之命其照書並得命將其記載更正但書記官如以推事之命令爲不當者應於筆錄內附記其意見至書記官就應記載之事項得隨時詢問推事可無待言（民訴二〇三至二〇五法院組織法四七法院編制法一三七）

三十一 下級法院之判決經上訴審法院廢棄而將該事件發回更審者原審法院應速指定期日就

該事件更爲辯論此係重開該審級已終結之辯論而續行之其應辯論者非以上級法院判決理由所指示之事項爲限如推事易人者以前所爲之辯論應更新之當事人於更爲辯論時得提出新訴訟資料其本於新辯論所爲之判決得較前次判決更不利於上訴人（民訴四一八、四一九、四四五、二〇二）

戊 調查證據

三十二 法院審理及判斷事實時應注意當事人間舉證責任分配之原則應由某造當事人舉證之事實而未聲明證據者應即命其聲明如該當事人不能盡舉證責任者即當認其事實爲非真實但法院斟酌證據並不以負舉證責任之當事人所提出者爲限即不負舉證責任之當事人所提出之證據亦得於該當事人或他造之利益斟酌之又法院依當事人之陳述調查他證據之結果或訴訟上他項情事知有某種證據宜加以調查者自得逕依職權調查並於裁判時斟酌之（民訴二六五、一九二II、一九五4）

三十三 當事人之一造有主張有利於己之事實者法院應即注意他造對之有無爭執如經他造自認或於法院詢其有無爭執後不爲爭執之陳述者應逕認其事實爲真實毋庸調查證據又其事

實於法院已顯著或爲其職務上所已知或有他事實可據以爲法律上之推定者亦毋庸調查證據又待證之事實雖無直接證據足資證明而往往可應用經驗法則依已明瞭之他事實推定其真偽此際如有間接證據證明他事實即可據以推定待證事實之真偽如他事實在當事人間無爭執或於法院已顯著或爲其職務上所已知者即就該間接事實亦毋庸調查證據且法院判斷事實真偽除調查證據之結果外所有言詞辯論之內容或結果皆應加以斟酌故凡當事人之陳述就中本人受訊問時之供詞與其陳述之矛盾欺罔或輕率之態及對於發問不爲答述本人不遵法院之命到場或不遵法院之命提出證物或隱匿毀壞證物等等情形無不爲判斷事實之資料（民訴二六六至二七〇、二一三）

三十四 訴訟法條文中所用釋明一語乃對於證明而言證明與釋明均係當事人提出證據使法院得生心證之行爲其不同者證明必須使法院得生強固之心證信爲確係如此釋明祇須使法院得生薄弱之心證信爲大概如此凡法律定爲某種事實應釋明者如當事人提出證據能使法院生薄弱之心證時即應認定該事實惟其所用之證據須係即時可以調查者如偕同證人鑑定人到場添具證物於提出之書狀或攜帶其到場是也調查供釋明用之證據毋庸遵守形式上之證

據程序如證人鑑定人之書狀陳述亦得用爲釋明方法釋明一語在法律上既有一定意義自不容濫用尤不可解作敍明或說明之意（民訴二七二）

三十五 應調查之證據若因某種窒礙例如因證人所在不明或證物難於取到致不能預知何時可以調查或應於外國調查者法院得依舉證或他造當事人之聲請以裁定酌定期間限於該期間內調查之至期間已滿後應不顧該證據即行判決但期間雖滿而其調查不至延滯訴訟者仍應准舉證人利用該證據如他造當事人於有上述情形時不知聲請限定調查之期間者推事可告知之（民訴二七四）

三十六 調查證據於當事人一造或兩造不到場時亦得爲之其於言詞辯論前之特別期日調查證據或由受命推事受託推事調查證據者無論矣即應於言詞辯論期日調查證據時雖因當事人不到場而應延展期日或視爲休止訴訟程序然調查證據則仍得爲之就中如證人鑑定人已遵傳到場者尤須按時訊問免其再到場之煩累（民訴二八一）

三十七 應訊問之證人鑑定人除已偕同當事人到場者外應由法院傳喚之不得率行命當事人邀約到場對於證人鑑定人之傳票式樣及內載字句得於向來習用者外另備一種用通知書形式

仍記明傳票應載之法定事項於傳喚有特別情形之證人鑑定人時用之（民訴一五八、二八六、三一）

三十八 證人鑑定人受合法之傳喚無正當理由而不到場者應即科以罰鍰並速定期日再行傳喚將科罰鍰之裁定及新期日傳票一併送達若仍不遵傳到場時應再科以罰鍰對於證人並得同時拘提或拘提而不科罰鍰亦可其拘提可照刑事訴訟法關於拘提被告之規定辦理證人鑑定人受傳喚後無故或藉故不到乃近來各法院恆有之事務宜切實加以制裁藉以挽回風氣（民訴二九〇、三一、三一六）

三十九 各法院務宜為證人鑑定人特備候訊室並宜於法庭上特備坐席如不能特備坐席時推事可臨時於當事人席指定其坐位或假坐律師席之空位亦可訊問證人鑑定人時詞色宜和藹態度宜懇切訊問畢後應許其退庭如認其或尚有續行訊問之必要可任令退居候訊室或旁聽席（民訴三〇四、三二一）

四十 命證人鑑定人具結時應鄭重其儀式審判長或獨任推事先向之諭知人民對於國家有為證人鑑定人之義務及刑法所定偽證或虛偽鑑定之處罰為七年以上有期徒刑書記官起立朗

讀結語後審判長或獨任推事應即將結文交證人鑑定人閱覽詢以是否了解其意義於認爲必要時予以說明鑑定人具結之儀式與證人無二雖認爲應命其具鑑定書陳述意見者亦須先傳喚其到庭具結但囑託公署法人陳述或審查鑑定意見者當然不適用關於具結之規定（民訴二八九，三〇〇、三〇一、三一五、三二一、三二七、刑法一七九）

四十一 證人有數人者訊問時應注意隔別行之卽不可使後應訊問之他證人在側但對於數鑑定人命其各別或共同陳述意見均可證人鑑定人爲陳述時應聽其將關於訊問事項所知之始末連續言之不宜由推事縷舉各點相問答尤不可用引逗之詞致令其隨口就我之所問以爲答如認證人鑑定人在當事人前不能盡其陳述者應暫令當事人退庭俟其陳述畢後再命當事人入庭告以陳述之事項（民訴三〇四、三〇八、三一五、三二一、三二三）

四十二 凡當事人一造提出證書者推事查閱後應卽交他造當事人閱覽詢其是否認該文書爲真正如認爲真正更詢其關於文書內容之意見如他造不認爲真正則除依法得推定爲真正者外應令舉證人證其真正此際法院亦自可依職權調查關於該文書真偽之據如核對筆跡印跡察驗紙墨新舊傳喚文書所載作成名義人或其他列名參與之人或請求作成名義之公務員或公

署陳述其真偽是也法院依職權由公署或公務員調取或命第三人提出之證書其應交當事人兩造閱覽詢其關於形式上及實質上證據力之意見更無待言（民訴三四四至三四九、一八八、一九二五、二八四一）

四十三 凡證書均應以繕本附卷雖提出者爲文書之繕本而當事人僅係於其效力或解釋有爭執關於其真偽無問題者毋庸更令提出原本已提出原本者應予發還若文書之真偽有爭執時應令提出原本將該原本留置於書記科仍以繕本附卷（民訴三四一、三五三、一九五三）

四十四 所謂勘驗者凡推事因觀察某事實依其五官作用而查驗某物體之行爲均屬之勘驗非必盡依視覺其標的物亦不以物爲限人亦可爲其標的物例如嗅某物之氣味聽某物之聲音或驗某人之身體或舉動皆勘驗也其勘驗所得結果即推事依勘驗所認識之事項應示知當事人使爲辯論但不得宣布該推事依該事項判斷事實之意見（民訴二八四一）

己 裁判

四十五 第一審第二審之判決應本於當事人之言詞辯論爲之所有當事人之聲明及陳述以提供判決資料爲目的者必於言詞辯論時以言詞爲之者始爲有效其以言詞提供之資料雖未見於

該當事人提出之書狀法院亦應斟酌之如未以言詞提出而僅將該當事人辯論前或辯論後提出之書狀中表明之者則不得以爲判決之基礎當事人之一造於言詞辯論期日未到場法院命到場人一造辯論而爲判決時雖應斟酌缺席人提出書狀內所記載之事項但仍須使到場人就其事項爲辯論又第一審卷宗內之資料須於第二審言詞辯論時使當事人辯論後始可以爲第二審判決之基礎至第三審則以不行言詞辯論爲原則其判決得專據卷宗爲之即命行任意之言詞辯論其目的亦僅在補充或闡明卷宗內已有之資料而已（民訴二一二、三七七、四一一、四四〇）

四十六 判決事項以當事人之聲明爲據法院不可就當事人未聲明之事項或超過其聲明之範圍而爲有利益於當事人之判決例如原告祇求判令被告清償債務之一部者法院不得命其清償全部原告祇求判令被告履行契約者法院不得判令其爲不履行之損害賠償又如原告求爲判決確認其對於被告不負其債務時被告祇求駁回原告之訴之判決並未以反訴求爲清償該債務之判決者法院不得進而命被告向原告清償債務是也但法院爲訴訟費用之裁判及依職權宣示假執行者無待當事人之聲明又上訴審法院對於上訴案件爲判決時不得越上訴聲明之

範圍（民訴三八〇、四一一、四一六、四四一）

四十七 債務人提起無益之上訴藉以拖延訴訟避免執行者事所恆見爲保護債權人計凡判決之應依職權宣示假執行者法院務勿忘行使其職權遇有相牽連之數宗請求爲訴訟標的其中有應宣示假執行與不應宣示者須注意分別辦理例如出租人對於承租人提起訴訟請求支付所欠租金並遷讓房屋時就判決中命支付租金之部分雖不得依職權宣示假執行就其命遷讓房屋之部分則應宣示之如出租人并請求命承租人承認其扣留家具物品或禁止其搬運或抗拒扣留而法院以爲正當者就該部分判決亦應予宣示假執行又債權人聲請宣示假執行經釋明在判決確定前不爲執行恐受難於抵償或難於計算之損害者即當照准其在第二審求就第一審判決宣示假執行者應予提前裁判（民訴三八一、三八二、四二三、四二四、三九三、四〇一、民法四四五至四四八）。

四十八 判決如能於言詞辯論終結之期日即行宣示自屬最善如其不能應於辯論終結時指定宣示之期日當庭向當事人告知其指定之期日須在五日以內判決原本應自宣示判決之日起於五日內交付書記官其另指定期日宣示者務將判決原本先行作成一經宣示後立即交付書記

官收領判決原本後應速作正本送達當事人至遲不得過十日（民訟二一四、二一九、二二〇）

四十九 判決書內記載原告其下毋庸加一人字代理人應分別記明其為法定代理人或訴訟代理人所謂依法律規定不須特別委任而有訴訟上代理權之人宜稱為法定代理人而於其下注明經理人等字樣非法人而有當事人能力之團體之代表人或管理人亦同判決書事實欄應分別記載兩造當事人於言詞辯論時所為應受判決事項之聲明及事實上之陳述證據聲明證據抗辯等不得記載法院所認定之事實係法院依調查證據之結果及言詞辯論之意旨加以判斷始行認定應敘入理由欄至調查證據之結果本應記載於事實欄內但為便利計於理由欄內一面援引一面說明而於事實欄僅記見理由欄一語亦無不可第三審法院之判決通常祇依上訴狀記載上訴之論旨已足且不必另立事實一欄即將上訴論旨載入理由欄可矣（民訴二一七、七五）

五十 裁定經言詞辯論而為者應即時宣示之通常可將其裁定記載於言詞辯論筆錄不另作裁定書經宣示之裁定以得抗告者為限始須以筆錄或裁定書之正本送達於關係人至不經言詞

辯論之裁定概不宣示應作成裁定書以其正本送達無論係將裁定記載爲言詞辯論筆錄或作成裁定書均祇須記明其就該事件所爲裁判之內容其駁回聲明及就有爭執之聲明所爲之裁定應附理由者亦祇須另記明理由不必照判決書之例分欄記載將裁定原本交付書記官及裁定之送達務以從速爲要（民訴二二五至二二八、二三〇）

庚 送達

五十一 由郵務局之郵差行送達者一切應依訴訟法關於送達之規定辦理與執達員行送達時無異在未與郵務局商定辦法以前尙難用郵差爲送達人惟因當事人不遵命指定代收人而將應送達之文書交付郵務局以爲送達則屬無妨此係以交付文書之時作爲送達之時至郵差遞送該文書仍依通常送信之方法辦理（民訴一二五、一三四、四五II）

五十二 當事人或法定代理人用有訴訟代理人依委任旨有受送達之權限者所有應送達該當事人或法定代理人之文書概應向訴訟代理人送達即命本人到場之裁定或傳票亦然當事人法定代理人或訴訟代理人如經指定送達代收人向法院陳明者送達應向該代收人爲之其於法院所在地無住居所及營業所事務所未經陳明送達代收人者宜命其指定陳明（民訴一三

三、一三四)

五十三 應囑託他法院爲送達者可逕由書記官向他法院書記科發送囑託書他法院書記科收受囑託書後即交執達員送達將其提出之送達證書或不能送達之報告書逕送交發囑託書之書記官（民訴一二六）

五十四 送達於住居所營業所事務所不獲會晤應受送達人而又無同居人學徒或受僱人等可以交付文書者如執達員知應受送達人在附近之處所宜轉赴該處或召喚使歸卽爲送達其可用寄存送達或留置送達之辦法者務卽照行若應受送達人之住居所或營業所事務所遷徙者執達員應詢明其所遷之處所前往送達或報告法院（民訴一三七至一四〇）

五十五 送達證書內命行送達之法院欄應并記明承辦案件之庭或推事俾多數證書提出於書記官時可辨別何證書應交與何書記官應送達之文書欄應記明該案件卷宗號數其標示文書名目以閱之可知其爲何文書而不至與他文書相混爲度如送達判決時祇記明判決正本字樣卽可若係送達傳票則須附記其爲何期日之傳票也送達方法欄如文書係交付應受送達之本人者可略而不記如係交付同居人學徒受僱人等或爲寄存送達留置送達者應行記明所有送達

證書內應記載之事項須由送達人一一照填後再交收領簽名或蓋章按指印送達人施行送達後應速將送達證書或不能送達之報告書提出於書記官就中期日傳票之送達證書或報告書務須於期日前提出（民訴一四二、至一四四）

五十六 初次之公示送達須依當事人之聲請經法院裁定准許後始得爲之得爲公示送達之事由由法院依其自由心證判斷之聲請人應負舉證之責就中以應爲送達之處所不明爲聲請公示送達之理由者必法院認爲該應受送達人之住居所及其他應爲送達之處所確爲聲請人所不知且無法探知者始可准許如係原告或上訴人聲請對於被告或被上訴人就訴狀或上訴狀爲公示送達而不能爲此項證明時法院於駁回其聲請外可酌定期間命原告或上訴人補陳被告上訴人之住居所或其他應爲送達之處所若不於期間內補陳者應認爲違背起訴或上訴之程式以裁定駁回其訴或上訴倘訴狀或上訴狀不能送達而原告或上訴人不聲請公示送達者法院自得同時命其或則補陳被告或被上訴人應爲送達之處所或則聲請公示送達如其不補陳應爲送達之處所亦不聲請公示送達或雖聲請而不能證明應爲送達之處所不明者應即將其訴或上訴駁回（民訴一五二、二四〇、四〇九、四四八）

辛 訴訟卷宗

五十七 凡關於訴訟事件之文書應編入卷宗者書記官須於收到或作成後隨即編入並載明目錄
(民訴二二三二)

五十八 因上訴抗告而應將卷宗送交上級法院或因上訴抗告程序終結而應將卷宗送交下級法院或有他法院調取卷宗時應將該卷宗速行發送卷宗之發送及調取均得逕由書記官行之
(民訴四〇七五、四〇八、四二九、四四八、四五七五、四六〇、三三九)

五十九 當事人請求閱覽或抄錄卷內文書或預納費用請求付與繕本或節本者書記官應准如所請迅將卷宗交給閱抄或付與繕本節本第三人為上述之請求經審判長或獨任推事許可者亦同又當事人或其他利害關係人向書記官請求付與判決確定之證明書時如卷宗現在該法院經查明該判決果經確定者應即付與之該判決是否已經確定有僅查卷宗即可知者亦有尚須查明當事人未於上訴期間內向他法院提起上訴始能斷定者利害關係人因證明上訴期間內未向他法院提起上訴並得請求他法院付與此項證明書(民訴二二三三、三九〇)

壬 特別訴訟程序

六十 特別訴訟程序中因聲請而開始之各事件程序即督促程序保全程序公示催告程序禁治產事件程序及宣告死亡事件程序均須迅速辦理其中保全程序即聲請假扣押假處分事件尤不得稍有延擱

六十一 因保全金錢請求之強制執行應聲請假扣押因保全金錢請求以外之請求之強制執行應聲請假處分若其請求本非金錢請求而得易為金錢請求者債權人既得就該請求假處分亦得因將來或須主張金錢請求而聲請假扣押又債權人非為保全請求之強制執行而欲就有爭執之法律關係定其暫時之狀態者亦得為假處分之聲請當事人聲謂假扣押假處分時如有誤用其名稱者法院仍應按聲請之本旨分別予以法律所認許之裁定（民訴四八八、四九八、五〇四）

六十二 聲請假扣押假處分之債權人須釋明其請求存在及有假扣押假處分之原因茲所謂請求指其欲保全強制執行之本案請求而言假扣押假處分之原因即恐日後不能強制執行或甚難執行之情形是也必債權人於斯二者均經釋明始得為假扣押或假處分裁定其欲就有爭執之法律關係定其暫時之狀態而聲請假處分者則須釋明該法律關係存在及有定暫時狀態之必

要情形惟上述之釋明法院得許債權人供擔保以代之即債權人雖未能釋明法院得定相當之擔保命債權人照供擔保後始為假扣押假處分裁定或即為假扣押假處分裁定而附以條件宣示債權人照供擔保後始得執行假扣押假處分又債權人雖已經為上述之釋明法院為假扣押假處分裁定時亦得依其意見命債權人供相當之擔保（民訴四九二、四九九、五〇四）

六十三 由本案管轄法院為假扣押裁定者毋庸將假扣押之標的即應行假扣押之財產記載於裁定中而得據該裁定對於債務人之一切財產執行假扣押若由假扣押標的所在地之非本案管轄法院為假扣押裁定須記載假扣押之標的祇能對於該財產執行假扣押法院為假處分裁定時其假處分所必要之方法由法院酌量情形定之不受債權人聲明之拘束此際自須擇定適當方法以期可達假處分之目的惟其方法亦不可離假處分之目的而越其必要之程度（民訴四九〇、四九一Ⅲ、五〇〇、五〇一）

六十四 如何訴訟為人事訴訟如何事件為婚姻事件為親子關係事件民事訴訟法已列舉於條文中其所舉以外之事件不容適用準用人事訴訟之特別程序如因婚約涉訟者不得視其為婚姻事件因繼承涉訟者不得視其為親子關係事件也

六十五 各種婚姻事件之訴無論其備通常訴之合併之要件與否許合併提起之且不問其備訴之變更追加或提起反訴之要件與否許於第一審或第二審之言詞辯論終結前爲訴之變更追加或提起反訴又請求交付子女返還財物或請求扶養或由訴之原因事實所生損害賠償之訴得與婚姻事件之訴合併提起或於其程序追加或提起反訴此條特別規定適用之時頗多亦有時準用於親子關係事件應加注意（民訴五三八、五五八）

二 協會文件

蕪湖律師公會呈請司法行政部收回徵收律師蒞庭通知書送達費

成命請本會一致主張電

全國律師協會公鑒：本會現以司法行政部，對於湖北高等法院請示：「律師蒞庭通知書，應否徵收送達費一案？」抹煞律師公會會則，專引民事訴訟法條文，誤認律師蒞庭通知書，係爲傳票性質，亦應征收送達費，於法實有未當。乃由安徽高等法院，轉呈司法行政部一文，

曰：「本會前奉鈞院轉到司法行政部第二六五零號訓令：以據湖北高等法院請示：「律師蒞庭通知書，應否征收送達費一案？」依照民事訴訟法第一百五十八條，及第二百四十三條之規定，對於代理訴訟之律師亦應用傳票，向來沿用之通知書，本為傳票性質，自應照章征收送達費，除指令湖北高等法院飭屬知照外，並令行鈞院，轉飭所屬知照，如對於律師代理民事案件期日通知書，向不征收送達費者，應即一律征收，以符法令，而免紛歧，等因。奉悉之餘，不無疑義？查法院通知律師出庭，須用正式函件，先期送達，不但本會呈部核准之會則，業已定有明文，即各地律師公會會則，亦莫不如是規定。此次漢口律師公會，因漢口地方法院，征收律師蒞庭通知書送達費，於法無據，呈請湖北高等法院，令飭免征，乃係本於會則所規定，固屬正當之要求，湖北高等法院，未予詳察，遽為呈請示，而司法行政部，復未注及律師公會會則，專引民事訴訟法條文，誤認代理訴訟律師之蒞庭通知書，即屬傳票性質，應與傳票同樣征收送達費，實不無誤會。查民事訴訟法第一百五十八條，所謂「訴訟關係人」者，係指證人鑑定人翻譯等而言，按之民事訴訟條例第一百九十條，石志泉次長所著之釋義，自可瞭然。律師係為國家司法制度之特定職務，其不屬於訴訟關係人之列，尤為顯

然。至民事訴訟法第二百四十三條，所謂『向律師爲送達者不在此限』等語，則係指會則所定，法院通知律師出庭之正式函件而言，並非指本條文上之期日傳票而言。蓋以訴訟當事人之用傳票，係依民事訴訟法行之，而代理訴訟律師之用函件通知，則係依律師公會會則行之，因身分之不同，而待遇亦各異；若以律師出庭之通知，與當事人傳票無異；然則各公會則上又何必有『須用正式函件』之規定？而各地公會呈准之會則，豈不等於廢紙？况律師本爲司法上三大職權之一，其地位原與推檢平等，所以其出庭也，必須穿着制服，正其衣冠，尊其瞻視，設以坐位，待以禮節，其所以隆禮遇而示優異者，蓋以尊重司法之職權，而使與訴訟當事人，身分地位，兩有區別耳。今奉部令，誤認律師出庭之通知爲傳票性質，亦應征收送達費，是不啻視律師亦如訴訟當事人，殊非尊重司法職權之意。爲此依據會則，詳陳理由，呈請鈞院鑒核，懇予轉呈司法行政部，賜准收回成命，通令各省高等法院轉知所屬，嗣後對於代理訴訟律師，通知出庭，仍予依照律師公會會則辦理，以符舊制，而免更張』等語。貴會領導羣倫，對此諒表同情，尙希一致主張，俾達目的，以維法權，是爲至盼！
燕湖律師公會巧印

常委劉陸民與立法院委員趙韻逸書

——爲商確刑法上增流答贖各刑事——

(前略)弟前閱報載司法行政部羅部長所擬修改刑法意見書，主張：增加流答贖各刑，及行求自首免罰云云。當以行求自首免罰，與本會自十八年來一貫之主張，而流刑贖刑，亦經本會於二十年第三屆大會，詳慎擬議，上呈法部，其贊成自較勝他人一等。惟答刑竊意有未安，不敢從同。憶於吾

兄赴青之前一日，弟曾面將此情，約略道之。嗣思茲事體大，無論贊成反對，均宜細心研究，不厭求詳，復取記載此項消息之報紙讀之，覺有不能已於言者，謹爲我

兄陳之，並乞轉以語草刑

諸先生焉！竊思流刑之制，其源甚古，書舜典流宥五刑，孔穎達註云：據狀合刑，情差可恕，全赦則太輕，致刑則太重，不忍依例刑殺，故完全其體，宥之遠方，應刑不用，是寬縱之也。是流之爲制。所以矜宥夫五刑之疑，初非五刑之正。其後流入五刑，歷漢唐宋元，去

古愈遠，其失古人之意亦愈甚。如宋承唐制，每流各加以杖，而又配役，迄於明清，配役雖減，猶加以杖，流刑於是漸爲世所詬病。清光緒二十九年，遂由趙爾巽奏准通設罪犯習藝所，改令流罪收所習藝矣。今之主張恢復流刑者，其恢復漢唐後之流刑乎？抑恢復漢唐前之流刑乎？報載羅部長，主張：增加流刑，以補無期徒刑及較長徒刑之不足，又載：刑法起草委員會認爲增加流刑，固可疏通監獄，或減少監獄之經費，但對於流刑犯之管理，勢必另闢區域，並增加行政人員，其經費恐將超過原有預算等語。是主張者與懷疑者，其意思着重處，似均偏于疏通監獄，減少監獄經費一點。而于流刑本身之價值，尙未論及。（據報所載如是）殊可惜也！夫監所狹隘，經費支絀，此誠今日中國各省之通病，然此爲暫時的可變的現象，非永久的不變的現象，立法定制，宜計久遠，暫時情形，奚足爲慮！若乃引以爲法制取捨之標準，則不能不謂其千慮之一失矣。且方今我國政亂法亡，綱維掃地，民之不幸生于斯時而罹于罪者，豈其本性若是哉？蓋必有形驅勢迫，欲已而莫之能已者在也。此正孔穎達氏所謂：情差可恕，致刑太重者；流以宥之，不亦宜乎？况腹地人口繁密，生活艱難，亦易兆爭端之一因。邊疆曠野萬里，罪人移以居之，並准携父母妻子以隨，是亦實邊之道也。此

弟所欲言者一。次就贖刑論之：查舜典金作贖刑，朱子釋之曰：古之所謂贖刑者，贖鞭撲耳。夫既已殺人傷人矣，又使之得以金贖，則有財者皆可以殺人傷人，而無辜被害者，何其大不幸也。於以見贖刑之制，所以宥夫輕罪。周穆王時，大辟贖免，失古意矣。漢惠令民買爵贖罪，是更因以爲利矣。其後由唐宋而迄明清，大都視贖爲待輕罪者之刑。我國現行刑法，未採此制，致囹圄有人滿之患，而怨毒充積，國家用刑之目的，莫之能達，甚至適得其反。本會曾于民國二十年，主張對短期自由刑，應准易科罰金者，以此故耳。羅部長主張科刑罰金，有無一定限度，吾人不得而知，而報載草刑委員會，所謂酌量採擇者，亦未審依何標準，以行採擇？弟愚陋，心以爲憂，特舉贖刑所以矜宥輕罪之源，冀以補吾兄暨草刑諸先生之聰明，或亦不以爲廢詞乎？此弟所欲言者二。更就笞刑論之：唐虞之代，俱用肉刑，漢文帝因綈縶上書，悲憫其意，遂廢肉刑，墨劓以下，率以笞代；此蓋權輿于虞刑之鞭撲，寓有訓誨之意義也。乃既行之後，笞責至死，笞尙未畢。景帝遂定箠令，笞者自是得全，笞宜可以由此爲善制矣。顧卒以律得榜笞立之故，漸致變本加厲，窮極慘酷，東漢元和三年之詔，有：「書曰鞭作官刑，豈云若此？」之嘆。魏青龍二年，詔曰「鞭作官刑，

所以糾慢怠也，而頃多以無辜死。一則笞之流弊，可知之已。而唐宋元明，以暨有清，其制相沿莫改，清制分笞爲五等，數正于五，而不滿百，以笞之爲刑，所以薄懲而恥辱之也，其意未嘗不善，然吏役因而爲利，窮苦率遭毒拷，官吏高坐堂上，小民哀號婉轉于案下，見者幾疑衙署卽人間地獄。光緒三十一年，由劉坤一張之洞之奏請，修訂法律館之核議，笞杖等罪，改爲折易罰金，其造福於吾民大矣。今羅部長復主張恢復笞刑，施諸輕微犯如竊盜詐財賭博之類，以代短期自由刑，而草刑委員會則以笞刑辦法，能否收感化之效果，尙屬疑問，是皆從其有利的方面着想，而其害的方面，由歷史所詔示於吾人者，皆未嘗顧慮及之。夫假令全國司法機關，盡皆爲新式法院。而官吏又盡皆守法無失？笞以薄責，減少輕微犯之繫累，似非無一面之理由。第吾人一考吾國今日司法現像，其凌替爲何如？其紊亂爲何如？外有帝國主義者之侵削，內有軍警機關之濫權，其縣知事兼理司法者，亦多不解司法之精神何在，當目下禁止笞責，垂爲定制之時，尙有私行撈掠，殘酷慘毒，爲有心人所疾首痛心者，設一旦弛其禁，定爲刑，吾知民之從此死于敲撲者，其不幸必有百倍于受短期自由刑也。吾兄學問道德，素爲弟所敬仰，如以弟言有一顧之價值，恐毛骨亦將爲之悚然矣。此弟所欲言

者三。綜上三端：弟以事關國福民利，心有所見，不能自己，故不計當否，猥塵
兄聽，如蒙

恕其謬陋，採取芻蕘，力爲主張，實深企幸！（後略）

版權所有

法學叢刊

第二卷

第三期

禁止轉載

中華民國二十二年十一月十五日出版

定價表

日本朝鮮與國內同 郵費在內	預		每冊實價三角 郵費二分	每月一冊 (每月十五日出版)	
	全年十二冊三元八角	半年六冊一元六角二分			時期冊數國
	內國	外			

廣告價目表

普通	上等	優等	特等	尋常地
正文	首篇以前後之對面	文首篇之對面	封面及對面	底面
中	後	正	內	外
一元	二元	三元	二元	一元
二元	三元	四元	三元	二元
三元	四元	五元	四元	三元
四元	五元	六元	五元	四元
五元	六元	七元	六元	五元
六元	七元	八元	七元	六元
七元	八元	九元	八元	七元
八元	九元	十元	九元	八元
九元	十元	十一元	十元	九元
十元	十一元	十二元	十一元	十元

廣告概用白紙黑字 如用色紙或彩印價格另議 繪圖刻圖工價另議 連登多期價格從廉

編輯者

編輯委員會設上海貝勒路上海律師公會
中華民國律師協會
電話 八五四五一

發行者

南京城內三道高井三新里
中華民國律師協會
電話 一二八六六

印刷者

上海蒲石路二五八號
蔚文印刷局
電話 八四四三號

國民政府統一解釋法令彙編發售通告

編制彙編將最高法院解字一號至二四五號暨司法院院字一號至四七號止（十六年迄二十年終）**續編**自院字六四八號至八三八號止（二十一年度）公布之解釋文件悉

數蒐集用十六開上等報紙裝訂四冊（彙編全書二冊續編全書一冊）計分要旨原文索引一覽要旨係逐號節錄依現行法規分門別類並以章節法條爲序用便檢查每一類別詳註該本法之公布施行或失效日期以明沿革原文將解釋法律之函電及請求解釋之原件逐號編入首尾完全索引一覽按解釋號次列入要旨附註關係法令條文及原文頁次知解釋之號次而不知內容者按圖索驥尤能一目了然

定價彙編每部售洋四元續編每部售洋一元兩編合購者以八折實收外埠函購外加郵費彙編二角三分續編一角三分

發售處上海貝勒路五七二號上海律師公會