

法制概要

法
制
概
要



JD
6(2)2
7145

為什麼要研究
法制

法制概要馬培中講述

緒論

第一 法制研究之必要



人類共萬物同生宇宙之間，瓜牙不足以資戰鬥，肌膚不足以禦寒暑，倘各自孤立，斷難生存。於是感有共同生活之必要，乃團結而為羣，是謂社會。強固社會之組織，而居於一定之土地，服從一定之主權，是謂國家。吾人既為國家一分子，以營共同生活，自不可不先明共同生活之規律，而共同生活規律中之最重要者，則法制是也。矧吾國今日已由革命的軍政時期，而入訓政期矣。訓政時期工作，在訓練人民，而行使四權，而達到民制國家，實行真正民主政治，故尤非普及法律思想，不是以發揮民權主義之精神，故宜使一般人民咸明國家政體之觀念，知憲法及諸法律之意義，曉於治權之作用，及其行使之機關，以及人民對於國家之權利義務，並於公法上、私法上，及社會法上所應享之權利，或應盡之義務，庶幾能遵國憲，重國法，具社會生活必要之智能，備民治國家完全國民之資格，而民權主義之真實現，方有望也。以法制一科，乃今普通教育之必修科，凡本黨同志之當研究也。

法制概要

馬培中

第二 法制與道德

法制為共同生活之規律。道德則所以陶鑄^共同生活之品性。故兩者關係異常密切。惟其所支配之範圍。則不能全同。即道德法所支配之事項。法制所不能支配之。法制所支配之事項。道德亦有時不支配之。至法制與道德區別之標準。則學說紛歧莫衷一是。茲述其重要者如左：

(1) 客體的差異。法律所支配者。為人類有意識發表於外部之行為。道德所支配者。則為未行為之內_心。意思。故既決意而未行者。法律所不問。而道德所必究。又意思善而行為惡者。法律所制裁。而道德所容許。

(2) 動力之差異。法之動力。為國家主權所賦予。故在施行期內。無論何人。不得違守之。道德之動力。則存於吾人之良心。雖在同一時代。同一社會。道德之取捨選擇。一任各人自由。

(3) 制裁之差異。法之動力。既為國家所賦予。故苟有違反^之者。即有國法上之制裁。隨諸其後。至於道德。雖非必全無制裁。不過為精神上之痛苦。不為法律裁

道法與法律關係

裁之明確也。

(一)目的之差異。法律在維持公共團體之秩序故以人格之對立為目的。道德在感化個人之心性故以人格之完全為目的。

要之道德者所以訓戒之也。法律者所以命令之也。一以示成人為本務。一以明害人之罰。一以陶冶人之性情。以範圍國民之行動。雖性有範圍。不允互有出入。而屬共同生活上之必要條件。為吾人不可須臾離者也。
(結論完)

第一編 總論

第一章 國家

第一節 國家之組成

國家之要素

國家組成之要素有三(一)領土。近世之國家無一不有一定之領土。領土者即有主權之區域。人類所占據之一定疆域。謂之領土。近世之農工商社會。其人類雖有主權。而無疆域。不得為之國家。又如上古逐水草而生之希伯來人。中古遷徙無常之德爾克人。雖有主權。而無疆域。或其疆域非一定者。亦不得為之國家。四人民。僅有領土。而無人民。不蓋

法判 概要

貴州省充務工作人訓練所

不為一荒涼之土地耳。不得謂之國家。所以組成國家之土地。上須有人民。③主權。雖集合若干人民在土地上。苟無一定之主權。以統治之。仍不得稱其國。所以國家之組成於土地人民之外。須有主權。此種主權之行使。即稱統治權。

第二節 國體之種類

國體者。由國家主權所屬而生之區別也。大別者如下：

一、君主國體者。國家主權全屬於君主者也。原因其組織之不同。而有左列之分類。

(甲) 以君位繼承為標準之分類

(乙) 世襲君主國體 如日本是

(丑) 選舉君主國體 如中古時代德意志皇帝由諸侯選舉。波蘭國王由國內貴族

選舉是

(丙) 以君權廣狹為標準之分類

(子) 君主統治國體 如威前普奧俄等

(丑) 君民共治國體 如英是

2. 貴族國體。貴族國體者即國家主權全屬於少數之貴族是也。如古代希臘羅馬是

3. 民主國體。民主國體者國家主權全屬於國民者也。因其組織之不同而為左列之分

類

(甲) 直接民主國體。凡以國民會議如國家最高權力機關或以議會為國民代表

機關而重大事件則以國民全體提議決定之者曰直接民主國體。如瑞士美利各

邦是

而不直接行使政權

國

(乙) 間接民主國體。雖以議會為國民代表機關者曰間接民主國體。如美法是

第三節 政體之種類

政體者由國家主權行使之形式而生之區別也。類述如左

(一) 專制政體。專制政體者政府有獨裁國政之權無得羈絆之者也。更因國體不同析之

為三

(甲) 君主專制政體。此乃君主摠攬國權獨裁國政。如吾國未反政前及歐西各國

未採之憲政時皆是

(一) 貴族專制政體 此乃貴族專體施政如上古羅馬之三頭政治是

(二) 民主專權政體 此乃各為共和憲執政者執裁國政如法國拿破崙一世及拿破崙三世未改帝政以前之政體是又中外之表主凱

破崙三世未改帝政以前之政體是又中外之表主凱

(三) 立憲政體 立憲政體者政府據憲法以行政不得以己意左右之者也亦因國體之不

同析之如左

(甲) 君主立憲政體 此乃君主以固有之君權據憲法以行政如英日是

(乙) 共和立憲政體 此乃政府以人民所授之主權據憲法以行政如美法等是

第二章 法

第一節 法之概念

法者人類共同生活行為之規則而為國家所制定或認定者也茲析述之如左：

第一、法者規則也。

規則乃事物一定之秩序，即事物之因果關係。如水熱則蒸發是為物理上之規則，飲酒醉是為生理上之規則，推之天文有天文上之規則，地理有地理上之規則，宗教有宗教上

規則。則

之規則。道德有道德上之規則。社會有社會上之規則。國家有國家之規則。茲所謂法者。即所以示國民行為之因果關係。而定國家之秩序。亦規則之一種也。

第二、法者。行為之規則也。

法為拘於行為之規則也。其作用在命之行為。或不行為。應行為而不為。為法所不許。不應行為而為之。亦為法所不許。設單有意思而未嘗發為行為。則原則上為法所不問。此即法與道德宗教等規則重要之區別也。

第三、法者。共同生活之規則也。

人類既組織國家。而營共同生活。則非有一定之秩序紀律。決不足達其共同生活之目的。而維持國家之發達生存。此種秩序紀律。即名之曰法。由是可知道德宗教固皆於社會國家有益。而法者。尤為人類共同生活所必要。不可缺者也。

第四、法者。國家所制定或認定之規則也。

法為人民共同生活之規則。故必為國家所定。或有由國家一定之機關制定。而頒布之者。或由有國家一定機關認定。固有之慣習。學說。而共以法律之效力者。要之無不為制定。為

認定苟非國家所定即不得謂之為法也。

第二節 法之分類

法可依各項標準為種種之分類，舉其最普通者述之：

第一 成文法，不成文法。

成文法者，以文書記明而發布之者也。如法律命令、部令、省令、縣令等皆是。不成文法者，乃人類自然慣行之行為為標準而為國家明示或默示承認其有法律之效力者也。所謂慣習法，是抑所謂慣習者，乃一二人行之於前，他人效之，日久相沿遂成慣例。然此不過一種事實，必如何國家始共法以律效力而認定其為慣習法乎。據普通學說其要件如下：(一)其慣習須發生最古，為人所不能記憶。(二)須繼續通行。(三)須適於條理。(四)須確定。(五)須不違國家之法律。(六)須不害社會之善良風俗。此條件則國得認為慣習法。

成文法與不成文法互有利害，範圍明確便為遵守，利於通用。則後者不如前者。應時勢而伸縮，隨社會而變遷，無法律事實互相柄鑿之患，則前者又不如後者。而就現在趨勢言之，各

成文法與不成文法之優劣
優劣及不足

何謂成文法不成文法

法之分類有二

國皆有漸法重成文法之傾向，除英美外，國亦有以不文法為王者也。

第二 公法私法

定國家與個人之關係者，其法律為公法，定個人互相之關係者，其法律為私法，此一般學者所主張者也。此外有以利益為區別之標準者，謂公法在保護公益，私法在保護私益，然公益私益至難區別，且國家之法，無不以維持公益為主，亦無不兼及個人之私益，不得用此標準，以區別公法私法也。有以法律關係為區別之標準者，謂規定不平等關係者，為公法，規定平等關係者，為私法，然信如此說，則德意志帝國憲法，不規定各聯邦國權利之平等關係，當可謂為私法，而親屬法中，所定父子夫婦之關係，均為不平等，當可謂為公法矣。有以法律支配之本體為區別之標準者，謂規定對於人之權力關係者，為公法，規定對於物之權力關係者，為私法，然國家對於領土之關係，對物也，而不為私法，親屬關係，債權關係，對人也，而不得為公法，故此說，尤不可通。又有以法律違反之效果為區別之標準者，謂違反法規，即成不法行為者，為公法，祇於違反法規，不生不法行為，惟因當事者之意思，始成不法行為者，為私法。然一切法皆因違反而生不法行為，對國有得當事者之許可，而免

其責任者，故此說定取要之，關於公法私法之區別，學者議論最多，就定例言之，憲法、行政法、刑法概為公法，民法、商法概為私法，訴訟法中，刑事訴訟法概以為公法，民事訴訟法或以為公法，或以為私法。

第三實體法程序法

實體法者，規定權利義務之所屬及其範圍者也。程序法者，規定行使權利履行義務之形式者也。實體法為法律之本體，故又名主法，程序法為實行實體法之程序，故又名助法。就法理言之，固應先有實體法而後有程序法，然就歷史觀之，則程序法之發達，反在實體法之前。如憲法、刑法、民法、商法等為實體法，民事訴訟法、刑事訴訟法、破產法等為程序法。

第四普通法特別法

由法律效力所及之範圍而定普通法與特別法之區別，其標準有三：

- (甲) 因地之區別：普通法者，乃行於全國一般之法律，特別法者，行於國內一部
- 分之法律，如民法、刑法之行於全國者為普通法，而各省之單行條例則為特別法。

(L) 因人之區別 普通法者一般人民均可適用之法律特別法者限於某身分某

職業之人所適用之法律如刑法為普通法而陸海軍刑法則為特別法

(丙) 因事物之區別 普通法者適用於一切事物之法律特別法者僅適用於特別

事物之法律如民法為普通法而商法則為特別法

區別普通法與特別法之必要則因普通法特別法相抵觸時當設特別法但此乃就效力同等之法律而言至效力有輕重時則仍依效力較重之法律

第五強行法任意法

強行法者不問當事者之意思如何必須適用之可分為命令法及禁令法兩種任意法者則法律雖預設一定之規則而適用此規則與否則任當時者之自由故不依任意法時仍有法律上之效力若違反強行法則其行為當無效且或科以刑罰之制裁如刑法上之規定概為強行法民法上之規定則多為任意法

第六國內法國際法

行於一國以內之法律為國內法行於國家與國家間之法律為國際法或有謂國際法非

法 制 概 要 卷 一 貴州省稅務工作人負訓練所

法律者，根據吾人所見，則國際法為人類共同生活行為之規則，且亦為各國家所認定，雖其發達尚為幼稚，然不得謂非法律也。

第三節 法之效力

法之效力，應就人、地、時三方面觀察之。

第一 關於人之效力

關於法律施行之效力，有屬地主義及屬人主義二種。古代皆用屬人主義，本國法律專為本國人而設，凡屬本國人民，不問僑寓何地，概受本國法律支配。外國人雖在本國，亦不以本國法律支配之。然自近世以來，各國皆以屬地主義為原則，即一國法律施行之效力，限其領土為範圍，除國家元首為法律效力所不及外，其餘凡在國境內者，不問其為本國人為外國人，一律須遵奉本國法律。但對此原則，亦有各項例外，如左：

(一) 享有治外法權之外國元首、大使、公使，並其家族從者，及在本國許可而通過之軍隊、軍艦，皆不受本國法律支配。此為尊重邦交起見，乃國際法之通例也。

(二) 有特別條約之外國人民，雖在本國，亦不服從本國法律。此為國際法之特例，惟

我國有之耳。

(三) 本國人民。雖在外國。其身分能力。及公法上之權利義務。仍從本國法。

(四) 無論內外人。對於本國有重大犯罪者。雖犯罪地在外國。亦得依本國法律處罰。

第二 關於地之效力

一 國法律。固以行於領土內為原則。然法律施行之範圍。有時狹於國境。亦有時廣於國境。未必全由國家版圖之範圍相一致。茲述數端如左。

(一) 因地而定之特別法。僅行於國內之一部。

換

(二) 法律不行於效力停止之地域。如某相法現時不能行於某地。

(三) 法律因治外法權之結果。行於外國。

廣

(四) 軍艦及公船(郵船)在外國領海時。仍行本國法律。

(五) 在公海中之本國船舶。為本國法律效力之所及。

第三 關於時之效力

法律關於時之效力。就原則言之。自應由公布之日始。發生效力。由廢止之日止。即歸

無效。但近世各國。因實際便利起見。往往於法律公布後。復設一定期間。待期滿後始實行。之是謂施行期限。而自公布之日始。至施行期限止。則稱為猶豫期間。

法律效力。既自公布實施時發生。自以不能溯及往為原則。但此原則。乃適用法律之原則。而非立法上之原則。蓋適用法律時。舊法時代發生之事項。應歸舊法管轄。新法時代發生之事項。應歸新法管轄。要以不侵害人民之既得權為主。至立法時。若絕對不能溯及既往。則殊屬不便。故有以明文規定溯及往者。如法國共和二年所頒之財產繼承法。是有法律雖無明文。而立法者之意思。在溯及既往者。如美國之放奴法。是有法之性質上為溯及既往者。如一切解釋從前法律之單行法是。知立法上固不受此原則之拘束也。

第四節 法之制定及廢止

第一 法之制定

在立憲國制定成文法時。必須經過左列之程序。

(一) 法律案之提出 依多數國家之制度。則政府及議會均有提出法律案之權。但

同一法律案。經一院否決時。即不得於同會期中再行提出。又同一法律案。不許同時提出於兩院。至政府所提出之法律案。應先提出於上議院。抑應先提出於下議院。則聽其自由。

(三) 法律案之議決。 議會有立法之權。故一切法律案之提出。必經上下兩院一致議決。始得成為法律。而會議之程序。則須經三讀會。第一讀會。就法律案之全體。審議其利害得失。以決定該案之是否必要。第二讀會。則就該法律案詳細審議。或占贊成。或加修正。或竟廢棄。逐條討論。表決之。第三讀會。則復就法律案全體討論。即為最後之議決。

(三) 法律之公布。 法律議決後。須經國家元首公布。始生效力。君主國之君主。則有裁可權。未經裁可之法律。不生效力。共和國之總統。則有請求覆議權。苟於法定期間內。說明理由。請求議會覆議。議會亦不得拒絕之。至公布之形式。通常揭載於官報。

第二 法之廢止

法律
廢止之原因有
內外之別

法之廢止有二種。一為廢舊法而不代以新法。一為廢舊法而代以新法。或依舊法之法
律。使舊有之法律。失其效力。在後者。或稱為法之改正。或稱為法之變更。然實際上亦不
失為廢止之一種也。

法律廢止之原因。有內因而外因之別。

(一)由於內因之廢止。即法之規定中。包含廢止之原因也。分為三種。

(甲)法律預定實施期限時。因其期滿而廢止。

(乙)可為法律目的之事項消滅時。因其消滅而廢止。

(丙)經過法。因新法完全實施而廢止。

(二)由於外因之廢止。即依立法者之意見。而為廢止現行法律之原因也。亦有二
種。

(甲)明示廢止。立法者。明言以新法廢舊法也。

(乙)默示廢止。立法者。雖未明言廢止。而新建與舊法抵觸之法律。則舊法

當然失效。

法律廢止之範圍。有全体失效者。是曰全部廢止。有僅其部分失效者。是曰一部廢止。全部廢止。毫無疑義。一部廢止。易不明瞭。揭其原則如左。

(一) 新法明定廢止之範圍時。以其所指定者為限。但一種制度廢止時。關於此制度之法規。亦因而廢止。一種法規廢止時。以此法規為前提之法規。亦必廢止。

(二) 因新舊二法抵觸。而顯示廢止舊法時。則所廢止者。限於其抵觸之範圍。此外仍可互用新舊二法。但特別法律。不因後發之普通法。而失其效力。

第三章 權利及義務

第一節 權利之概念

權利者。法所賦予各人生活資料之本分也。

第一權利乃各人生活資料之本分。

人之生也。不能無所需。或需食。或需衣。或需貨財。勞力。或需名譽自由。凡此生活之實。屬各人所共欲。惟人類既營共同生活。而為國家社會中之一人。故一方須謀自己之生活。一方仍須不害及他人之生活。互為制限。各守範圍。此即人類所應遵行之本分。亦即

法制概要

九

貴州省黨務工作人員訓練所

國家所應保護之權利也。

第二權利乃法所賦與

法為人類共同生活行為之規則。是以共同生活之資料中。某部分應屬某人之範圍。自必待法為之劃定。然後各人方可遵行而勿越。其有而不疑。可知權利均法。始如形影。自外觀之。則為法自內觀之。則為權利。離法固無權利可言也。

或有以權利之本質而為意思者。其說謂意思為權利之要素。法律認人類為權利之主体者。即不外因其有意思故。是以無意思之行動。不能取得權利。至意思能力之人。不能享有權利。然徵之各國現行之立法例。則缺乏意思能力之幼兒。癲疾及絕去意思之胎兒。法人均得為權利主体。享有各種權利。是知法律上之權利。原不定要意思也。

或以權利之本質為利益者。其說謂凡法律上所保護之利益。即為權利。然權利之目的。固多在於利益。而不以利益為目的之權利。亦往々有之。如選舉權有投票之勞。親權有教育之責。并其何等利益。豈可言繼承權。若被承人債務多於遺產時。不獨無利益。且將受損害。然則權利之益。非全然一致。概可知矣。

或有以權利不實為勢力者。其說謂權利有独占排他之力。此種勢力即為權利之本質。殊不知權利所以得独占排他者。乃國法之力保障之。並非權利者固有之力。故必先法人既無意力。又無腕力。仍不失為權利主体。且果使權利之本質在力。則盜賊奪財。亦可主張權利矣。

要之意。利益勢力均有權利之附屬性。而非權利之本體。此吾人所以不採以上三說。而獨採本分說也。

第二節 權利之分類

權利得因其性質大別之為二種。

第一公權。公權者。各人生活資料之本分。為公法所賦予者也。公法所規定者。即為

國家兩個人之關係。故公權關係。其一方必為國家。質言之。則公權者。非國家對於人民之權利。即人民對於國家之權利也。

(甲) 國家之公權。此乃國家統治其全國人民之權利。亦曰治權。

(乙) 人民之公權。此乃個人對於國家所享有之權利。即政權是也。復分為四。曰

公權分為國家
與個人之

何謂公權

私權二類

秘決權。曰創制權。曰罷免權。曰選舉權。

第二私權。私權者。各人生活資料之本分。為私法所賦予者也。私法所規定者。既為個人相互間之關係。故私權主体。常為個人。

(甲)財產權。凡其權利之目的。可得處分者。曰財產權。復分二種。其以直接支配物體為目的者。曰物權。其以要求他人行為之目的者。曰債權。

(乙)非財產權。凡其權利之目的。不可處分者。曰非財產權。復分二種。其維持個人。在社會上普通之地位者。曰人格權。其維持個人在社會上特殊之地位者。曰身分權。

此外或有以絕對權相對權為分類者。謂得對抗一般人之權利。為絕對權。如物權人格權等是。僅得對抗特定人之權利。為相對權。如債權身分權等是。又有以原權救濟權為分類者。謂不待他人侵害而生之權利。為原權。如物權債權等是。因遇他人侵害始生之權利。為救濟權。如訴權是。其他分類方法尚多。姑不具述。

義務為何

第三節 義務

義務者乃由權利相對待之觀念。權利為法所賦予各人之本分。義務即為法使各人全其本分所予之限制。蓋人盡自己之本分。亦不可侵犯他人之本分。換言之。則人行使自己之權利。亦不可妨害他人之權利。故法律一方既創設權利。一方即對此權利。而創設義務。其實質同其目的亦同。所異者。權利之作用。在限制他人義務之作用。在受他人限制。權利之行使。為自由。義務之履行。不可不被拘束耳。

古代法律。不過為主權者駕馭人民之具。故以義務為本位。人民必對於國家負不殺人不盜物之義務。然後個人乃有不被人殺害及不被盜奪之權利。是法律非設權利。乃設義務。所謂權利者。實不過義務之反影而已。近世法律異是。非一人駕馭萬人。之具。乃各人共同生活之規則。故法律直接而人民以生命身體財產名譽自由諸權利。因權利之結果。而個人間。遂生不可害他人生命身體財產名譽自由之義務。是法律者。非作義務。乃作權利。所謂義務者。不過權利之反影。與昔日思想。適相反矣。

法制要概

十一 貴州省黨務工作人員訓練所

第二編 公法關係

第一章 人民

第一節 國籍

凡有本國國籍者。皆為本國人民。無種族階級宗教之區別。在法律上均為平等。至取得國籍之要件。依我國之籍法所規定。可大別為左列四種。

取自中國之籍之要件

(一) 出生 凡生時父為中國人者。生於父死後其父死時為中國人者。生於中國地。父無可考。或無國籍。其母為中國人者。生於中國地。父母均無可考。或均無國籍者。皆當然取得中國之籍。而為中國之人民。

(二) 婚姻 凡外國婦人為中國人妻者。當然取得夫之國籍。但依其本國法保留國籍者。不在此限。

(三) 認知 凡父為中國人。經其父認知者。取得父之國籍。父無可考。或未認知。母為中國人。經其母認知者。取得母之國籍。但外國人因認知而取得中國之籍者。須依其本國法。尚未成年。且非外國人之妻。

(四) 通化為中國人之養子者。外國人情願通化中國者。經內政部之許可。即可取得中國之籍。但須具備左列之條件。

(甲) 中國有住所者。

(乙) 依中國法及其本國法為有能力者。

(丙) 品行端正者。

(丁) 有相當之財產或藝能。足以自立者。

(戊) 本無國籍。或因取得中國之籍。即喪失其本國之籍者。

但有殊勳於中國之外國人。雖不具備此各項條件。苟得中國政府許可。亦得通化。外國人一旦通化。而取得中國之籍。自應與普通人民享同等權利。惟於公權。不得不加以限制。即通化人及其隨同通化之子。不得為國家或地方一切重要行政官吏。喪失國籍之原因。亦得分為數種。

(一) 為外國人妻者。

(乙) 由父或母之認知。而取得外國之籍者。

喪失國籍之原因

人民之權利亦不
政教自由

(丙)自願通化外國者。

(丁)無政府許可而為外國官吏或軍人者。

但現為中國文武官職或兵役義務未除者不得通化外國。

第二節 人民之權利義務

人民有公法上之人格。為公權之主体。故其對於國家一方面既担負義務。一方面亦得享
有權利。茲請先述人民之權利。然後述人民之義務。

人民對於國家所享有之公權。又稱民權。分為政權自由權。所述如左。

(一)政權。政權者。即人民管理政府之權。

1. 選舉權。即選舉及被選官員之權。

2. 創制權。即向政府作法律之提案之權。

3. 複決權。即表決政府法律案之權。

4. 罷免權。即罷黜政府官員及召回選出之代表之權。

(二)自由權。自由權者。人民之自由。非依法律。不受國家之制限。或侵擾者也。列舉其

種類如左

(甲) 身體自由權。即人民之身體。非依法律。不得逮捕。監禁。審問。處罰。

(乙) 信教自由權。即人民於法律範圍內。有自由信奉各種宗教之權。

(丙) 言論自由權。即人民於法律範圍內。有自由發表言論之權。

(丁) 營業自由權。即人民於法律範圍內。得以自由意思。為各種之營業。

(戊) 家宅安全權。即人民之家宅。非依法律。不得侵入或搜索。

(己) 財產保有權。即人民於法律範圍內。得保有其財產。國家不得無故侵吞或

沒收之。

(庚) 居住遷徙權。即人民於法律範圍內。有居住遷徙之自由。國家不得無故加

以制限。

(辛) 書信秘密權。即人民於法律範圍內。有書信秘密之自由。凡一切郵使物及

電報均包含於書信之內。

(壬) 著作出版權。即人民於法律範圍內。有著作出版之自由。

法制概要

十三 貴州省警務處工作人員訓練所

人民之義務
分三種

(癸)集會結社權。即人民於法律範圍內有集會結社之自由權。

上述之各種自由權。凡於軍隊規則不相抵觸者。軍人亦得享有之。

人民之義務。分為稅納義務、當兵義務、守法義務三者。分述如左。

(一)納稅義務。國家為謀人民之安全幸福。而設種種之機關。既設機關。自需費用。故必取財於民。然後行政經費有所出。而國家之目的以達。此國民所以有納稅義務也。

(二)當兵義務。國於大地之上。非有武備。不足以禦外侮而圖自存。國民為國家之分子。對於國家。應負扞衛之責任。此國民所以有當兵義務也。

(三)守法義務。法為維持各人共同生活而發生。國民守法。然後共同生活得以維持。而已身亦蒙其利益。此國民所以又必有守法之義務也。

第二章 政府

第一節 中央政府

中國之民。本革命之三民主義五權憲法。建設中華民國。既用兵力掃除障礙。由軍政時

期入於訓政時期，宜建五權之規模，訓練人民行使政權之能力，以期促進憲政奉政權於國民，現中央本此旨，以組織國民政府，總攬中華民國之治權，並統率全國海陸空軍對外，即代表國家行使宣戰媾和及締結條約之權，設主席一人，委員十二人，至十六人，組織國務會議處理國務，其下分行政立法司法考試監察五院，每院設正副院長一人，由委員兼任之，各院之下又分部，茲分述於下：

1. 行政院分內政部 外交部 軍政部 財政部 農礦部 工商部 教育部 交通部 鐵道部 衛生部 建設委員會 蒙藏委員會 僑務委員會 勞工委員會 禁煙委員會……等
2. 立法院分法制委員會 外交委員會 財政委員會 經濟委員會
3. 司法院分司法行政部 最高法院 行政法院 官吏懲戒委員會
4. 考試院分考選委員會 銓叙部
5. 監察院以監察委員行使彈劾權，關於審計事項設審計部掌理之

第二節 地方政府

地方政府分省政府 縣政府 市政府 等，省政府管理一省政務，縣政府管理一縣政務，在市

地方政府之省級
市三級

法制概要

十四 貴州省黨務工作人員訓練所

法院有普通特別
別兩種

普通法院分四級

口二十萬以上之市區則設市政府管理全市一切。

第三章 司法

第一節 法院之编制

四級三審一級

行使司法權者為法院。法院有普通法院、特別法院之分。例如專理軍事裁判之軍法會議及專理行政訴訟之平政院均為特別法院。而審理民刑訴訟之法院則為普通法院。普通法院分四級：(一)初級法院、(二)地方法院、(三)高等法院、(四)最高法院。茲析述如左。

(一)初級法院 初級法院管轄民刑訴訟輕微案件之第一審。並登記及其他非訟事件。其行使審判權用獨任制。以推事一員行之。惟吾國現因財政支絀。初級法院業行裁撤。所有應管之審判事務均暫由縣政府兼理。

(二)地方法院 地方法院管轄左列各項民刑訴訟及其他非訟事件：(一)不屬初級法院權限、(二)不服初級判決而控訴之第二審、(三)不服初級之決定或命令而抗告之抗告審。其行使審判權則用折衷制。凡訴訟案件係第一審者則以推事一員獨任行之。係第二審者則以推事三員之合議庭行之。又雖係第一審之案件而繁雜者。經當事

人之請求。或依法院之職權。亦以推事三員之合議庭行之。

(三) 高等法院 高等法院審判左列各項案件。(一) 不服地方法院第一審判決而控訴之第二審。(二) 不服地方法院第二審判決而上告之上告審。(三) 不服地方法院之決定或命令而抗告之抗告審。其行使審判權用合議制以推事三人之合議庭行之。但關於上告案件。得因該案情形。臨時增加推事為五員。

(四) 最高法院 審判左列各項案件。(一) 不服高等法院第二審判決而上告之上告審。(二) 不服高等法院之決定或命令而抗告之抗告審。(三) 依法令屬於最高法院特別權限案件。(如內亂罪、外患罪)之第一審。並終審。其行使審判權用合議制。以推事五人之合議庭行之。

各級分別設置檢察廳。由檢察長及檢察官執行事務。其職權關於刑事者。則為遵照法律。實行檢察處分。提至公訴。實行公訴。並監察判決之執行。關於民事者。則為遵照法律。遇有人事訴訟(宣告禁治產、準禁治產、婚姻事件、親子事件)時。為訴訟當事人或公益代表人。得實行法定訴訟行為。或蒞庭陳述意見。國家為保持司法權之獨立起見。定

法官（推事檢察官）為終身官。法律上特設保障。凡法官在任中。不得減俸或轉職。非
依法律受刑罰之宣告。或懲戒處分。不得解職。

第二節 刑事訴訟

刑事訴訟者。適用刑法行使科刑權之審判程序也。管轄此項審判者。即為通常法院。規定此程序者。即為刑事訴訟律。至刑事訴訟與民事訴訟之區別。則刑事訴訟以職權主義干涉主義為原則。故由代表國家之檢察官為原告。既經提起公訴。不得任意撤銷。或自由和解。民事訴訟。以處分主義。不干涉主義為原則。故由當事人之一造為原告。訴訟之開始。進行。或撤銷和解。悉任當事人之意思。茲先就我國刑事訴訟律所規定。順述如左。

（一）公訴

公訴者。即關於特定人之特定行為。斷定科刑權之有無及其範圍。由檢察官向法院所行之請求也。檢察官有代表國家維持公益之責任。故因告訴發自首。或直接見聞。而逆料有罪犯者之時。應進行偵察證據。證據既集。然後預審。預審處分終結。認為應付公判者。即提起公訴。起訴時。應舉示被告人姓名。犯罪事實及罪名。並送文證物。及可證據之文件。

(一) 公判

公判者。即審判衙門所行訴訟之審理及裁判也。原則上須公開法庭。許公眾旁聽。故曰公判。公判時由審判官就檢察官起訴之案件。調查證據。以證據物示被告人。詢問有無意見。迨調查證據畢。檢察官應陳述事實。及法律上之意見。被告人得行答辯。之論終結。始宣告判決。

(二) 上訴及再理

上訴及再理。皆為撤銷前審裁判。或變更前審判決之方法也。惟上訴須行之於裁判未確定以前。再理。可行之於判決確定之後。上訴又分為三種。曰控告。曰上告。曰抗告。不服初級法院第一審判決者。得向地方法院聲明控告。不服地方法院第一審判決者。得向高等法院聲明控告。不服地方法院第二審判決者。得向最高法院聲明上告。至不服決定或命令所提起之上訴。則稱為抗告。再理亦分為三種。曰再訴。曰再審。曰非常上告。審判衙門於未開始第一審辯論前。以決定駁回公訴。其後如檢察官發見新證據。或新事實。得請求駁回公訴之原審判衙門。就其案件。再

為訴訟。是為再訟。於判決確定後。因發見事實上有重大錯誤。請求原判決之審判衙門。再行審判。是為再審。於判決確定後。對於違法之判決。請求最高法院更正。是為非常上告。

(四) 裁判之執行

裁判確定時。發生執行力。由檢察官指揮執行。

第三節 民事訴訟

民事訴訟者。適用私法。保護私權之審判程序也。管轄此項審判者。亦為通常審判廳。規定此項程序者。則為民事訴訟律。茲就我國民事訴訟律所規定。順述如左。

(一) 起訴

原告對被告。向審判衙門。請求利己之判決。是謂起訴。起訴時。原告須用書狀。明記請求之本旨。及其原因事實。及應受判決之事項。提出於審判衙門。並送達於相對人。被告於第一審言詞辯論終結前。亦得對於原告。提起反訴。反訴應與本訴合併審理。

(二) 判決

提起訴訟之後。原告被告。互相提出準備書狀。并提出種之證據。彼此為言詞辯論。迨言詞

辯論終結。然後由法院宣告判決。

(三) 上訴及再審。

上訴者乃聲明不服。要求廢棄裁判或變更裁判之方法。亦分為控告、上告及抗告三種。與刑事訴訟之程序略同。再審者乃對於確定判決。有不服之當事人。請求保護權利之方法。再審之訴。通常屬原審法院管轄。

(四) 裁判之執行

關於人民裁判之執行。有強制管理、強制拍賣、假差押假處分等法。

第三章 國際法

第一節 獨立權之作用

國家與國家本立於對等之地位。故彼此均有不受他國干涉自由處理內治外交之權能。此種權能稱為獨立權。分述如下。

(一) 自主權

自主權者。國家為維持其內部秩序。以圖自主自存之權也。例如定人民權利義務之關係。

法制概要

十七 貴州省黨務工作人員訓練所

乃國家機關之組織權。限制法律。頒布命令。編制軍隊。設備軍艦。修築城濠。炮臺。以及因政治或軍事上之費用。而向人民徵收租稅等事。皆屬國家自主權之發動。無論何國。不能妨害之也。

(二) 自衛權

國家既有自主之權。故設有他國侵害其自主權。因而妨礙其獨立。則國家不得不藉實力。以為防禦。此即稱為自衛權。國家因出於自衛之必要。往往對於他國加以干涉。所謂干涉者。即反乎他國之意思。而侵其內治外交之。謂也。惟干涉之事。自干涉國言之。固為自衛權之一種。自受干涉國言之。即可視為國家獨立權之被侵。故苟非出於萬不得已。非行干涉。即無以避至重之危害時。斷不可輕用此種手段。例如藉口他國壓迫某種宗教。而行干涉。藉口維持均勢。而行干涉。或藉口他國變更國體政體。致已國間接受其影響。而行干涉。在國際法上。均不能認為正當之干涉。

(三) 領土權

領土者。一國主權所及之範圍。而領土權者。即一國於領土內。得行使絕對無限之主權力。

也。夫國家既各據地球表面上之一部分。就其範圍內。有絕對無限之主權。故一國與他國之間。必設有明確境界。以免衝突。於是國境問題起焉。國境有自然國境。人為國境二種。自然國境。如以山脊河床。登谷海濱等為界者。是人為國境。如特設界標溝渠等。以為標誌者。是又領土不以陸地為限。海洋之一部。亦得視為領土。例如沿岸一區。距離內之海洋。則稱為領海。又港灣內海。峽等。若兩岸均屬一國。人口狹隘。足以扼守者。則為沿岸國所領有。均得視為主權所行之區域。而陸上領土相同。惟此外之大洋。則稱為公海。不能為一國所專有也。

第二節 公使及領事

第一 公使

公使者。代表本國。與外國交際。由元首委任之外交機關也。公使有因政治上之職務而派遣者。有因禮式上之交際而派遣者。因禮式而派遣者。論其性質。本非公使。惟各國慣例。恆與公使同一待遇。且其席次多在通常公使之上。通常公使分為數級。(一)大使。(二)公使。(三)常駐公使。(四)代理公使。大使代表君主。與元首享同等之待遇。公使代表國家。由元

首給以信任狀其待遇之禮較大使稍殺常駐公使而公使同但無特命全權之頭銜代理公使亦代表國家惟由外交部給以信任狀非由元首直接委任耳

公使履任之始須以本國所給之信任狀提出於駐在國經駐在國政府承認其權限完全始得行其職務又公使皆將本國所給之旅行券存於駐在國外交部職務終了時應即交還故若由公使請求交還即為表示撤退之意若由駐在國外交部以此送交公使即為表示要求其撤退之意

公使在駐在國有兩種特權(一)不可侵權(二)治外法權不可侵權者乃因公使為一國之代表應有特別之保障俾得完全執行職務故凡公使之身體名譽財產及所居之公使館均認為不可侵若有對於外國公使加強迫侮辱者一律加重治罪治外法權者即不受駐在國法權管轄之謂更析述之(一)刑事裁判官管轄權之免除(公使犯罪不得逮捕惟可促其注意或請其本國召還)(二)民事裁判官管轄權之免除(三)租稅之免除(四)信教自由

第二 領事

領事本非外交官。專為保護本國僑民及商業上之利益而設。由公使之性質。迥然不同。領事普通亦分四級。(一)總領事。(二)正領事。(三)副領事。(四)代理領事。但各國制度。互有增減損益。如美國領事分九級。不盡一致也。

領事之職權。得分為普通職權。與特別職權。普通職權。在於保護本國商務。及本國人民之利益。此各國領事之所同也。特別職權。則因西人政視異種異教。凡本國人民。居留非基督教國時。均不服從所在國之法權。一切訴訟。仍由本國領事裁判。是謂領事裁判權。現今此項特權。惟駐在我國。及土耳其之外國領事。得享有之耳。

第三節 條約

條約者。二國或數國間。自由意思之合致也。茲述其成立要件。及種類效力如左。

(一) 條約之成立要件

條約之成立。須具備三種要件。(一)目的之適法。即條約之目的。須以法律所許者為限。設兩國訂約。分割公海。或割讓第三國之土地。顯然違反國際法。其條約即不能成立。(二)當事者之能力。即締約之國家。必須為列人國際團體之獨立國。締約之人。必須依其本國法

律。有締結條約之權。然後所締結之條約。乃為有效。(三)意思之自由。即締結者雙方之意。思表示。均須出於自由。設有詐偽錯誤。或對代表者。加以強暴脅迫。其條約均無效。

(三) 條約之種類

條約大別為左二種。

(甲) 政治條約。政治條約。乃關於政治事項者。如同盟條約。媾和條約。及分合領土之條約是也。

(乙) 社會條約。社會條約。乃以開發文明。增進社會利益為目的。如通商條約。航海條約。及關於郵便。電信等條約是也。

(三) 條約之效力

條約經國家主權者批准。彼此交換即生效力。凡締約國均有遵照履行之義務。至條約效力之消滅。則有下列各種原因。(一) 期限已滿。(二) 目的物消滅。(三) 解除條件之成就。(四) 已完全履行。或絕對不能履行。(五) 當事國合意拋棄。(六) 當事國彼此戰爭。

第四節 交戰國間之關係

(一) 戰爭之發端

戰爭者。國家權利之益。被侵害時。以實力回復之最後手段也。當國際間發生紛議時。必先用種種方法。以圖解決其和平之方法。一曰居中調停。即由親交之第三國出而為之調停。是。二曰仲裁。判。即兩國先結仲裁條約。選定仲裁人。使其裁判兩國向之紛議。是。其強制之方法。一曰報復。即甲國害乙國利益時。乙國以相同方法。害甲國之利益。是。二曰復仇。即甲國侵乙國權利時。乙國以相異方法。侵甲國之權利。是。既盡此等手段。仍不能解決。則最後手段。不能不出於戰爭。故戰爭之目的。要不外滅殺敵國之戰鬥力。以貫徹己國之主張耳。

(二) 戰爭之效果

戰爭之害。既在滅殺敵國之戰鬥力。而為敵國之戰鬥力者。則不外人及物。故戰爭之效果。應就對人對物兩方面觀察之。

(甲) 戰爭對於人之效果。軍隊軍艦中之將校士卒。均謂之戰鬥者。此外之平民。及隨軍之教士。醫師。看護人。樂隊。酒保等。均謂之非戰鬥者。對於戰鬥者。只宜設法消滅。其戰

鬥力。不宜用各種殘忍慘酷之方法。其有被擒或降伏者。則宜作為俘虜。暫時羈留。待
平和之日。歸還其本國。對於非戰鬥者。則一律不得侵害。

(乙) 戰爭對於物之效果。在陸戰時。只有敵國之有財產。足供戰爭之用者。如兵器。彈
藥。各種等。得掠奪之。作為戰利品。其敵國人民之私有財產。及敵國兵士之私有財產。
均不得掠奪。關於宗教學法上之建築物。尤宜特別尊重。不得任意破壞。在海戰。則為破
壞敵國商務起見。敵國商船中之私有物品。亦得沒收。然近日學者。已漸議其非矣。

(三) 戰爭之終局

戰爭之終局。有二。分述如左。

(甲) 交戰一方之服從。交戰國一方。絕對服從時。戰敗國全為戰勝國所吞併。在國際
法上。視戰勝國為戰敗國之繼承者。繼承其一切權利義務。

(乙) 平和條約之締結。平和條約。一經締結。兩交戰國。即言歸於好。故自條約簽訂之
日起。雙方均終止其抗敵行為。至條約之內容。則無一定標準。

中立者。當他國戰爭時。保持其和平狀態之謂也。茲分述中立國之權利義務如左。

(一) 中立國之權利

中立國之權利。在於不被交戰之侵害。是以各交戰國。在中立國領海內。不得有交戰行為。其軍隊不得經過中立國之領土。其軍艦或附屬各艦。在中立國領海內。經地方官允准停泊者。其停泊時期。不得逾二十四小時。中立國之人民。寄居各交戰國境內者。該國不得強徵其資財。不得勒令充兵。若交戰國侵害中立國之中立權。中立國即用強硬之阻止方法。交戰國亦不得視為挑釁之舉也。

(二) 中立國之義務

中立國之義務。在於不參加戰鬪行為。且對於各交戰國。保最公平之態度。是以現在中立國領土領海內之人民。均不得往各交戰國充當兵役。或軍艦及附屬艦之水手。并不得干預戰事。亦不得為各交戰國探報軍情。治理武裝。供給軍需。倘有違反之者。應即按法懲治。

物權之種類

有九

下所有權

土地上權

第一章 物權

第一節 物權之種類

物權之種類分述如次

(一) 所有權 所有權者。於法令之制限內。得自由使用收益處分其所有物之權利也。使用者。不毀損其物。而供自己使用之謂。例如居住房屋是。收益者。即收取該物滋息之謂。例如貸貸房屋是。處分者。毀損其物。或變其性質之謂。例如破壞自己房屋。或將自己房屋贈與他人是。

同一物而為數人所有時。稱為共有。共有人應按其所有部分。對於共有物之全部。有使用收益之權。例如甲乙兩人。共有一馬。甲應有部分為三分二。乙應有部分為三分一。則每三日間。甲應使用二日。乙應使用一日。若共有人之應有部分。未分明者。則常推定其為均。

(二) 地上權 地上權者。因在他人土地上。有工作物。或植物。遂得使用其土地之權利也。社會進步。經濟發達。土地價格。逐漸騰貴。工作物及植物之所有者。有時不得併有土

永佃權

地上權與永佃權
之區別

地役權

抵押權

抵押之權利可
分為三種

地之所有權。故不得不設地上權。以應經濟上之需要。

(三) 永佃權。永佃權者。支付佃租。而於他人之土地上。行耕作或牧畜之權利也。有永佃權者。稱為永佃權人。此種永佃權。與上述之地上權。其目的迥異。地上權之目的。在所有人土地上之工作物或植物。而永佃權之目的。則在利用他人土地。而行耕作或牧畜也。

(四) 地役權。地役權者。依設定行為。所定之目的。以他人土地供自己土地便宜之用之權利也。所謂設定行為者。指當事人設定地役權之法律行為而言。其因設定地役權。而受便宜之土地。稱為需役地。其因設定地役權。而被使用之土地。稱為供役地。例如因山河或地勢關係。須從鄰地引水。或須通行鄰地。遂由兩地之所有。若依法律行為。設定使乙地供甲地之用。即地役權也。

(五) 抵押權。抵押權者。債務人或第三人。不轉移占有。而以不動產供債權擔保。債權人得就其實得金額。對他債權人。而有先受清償之權利也。抵押之權利有三。(一) 設定抵押權後。債務人或第三人。仍得占有其抵押物。故於設定抵押權人有利。(二) 抵押權

法
制
概
要

二
貴州省黨務工作人
員訓練所

6. 質權

質權之種類

人不負保存抵押物之義務。而取得完全擔保。故於抵押權人有利。(三) 抵押物仍存於所有人之手。於改良並無妨礙。故於社會亦有利。

(六) 質權 質權復分為二

(甲) 動產質權 動產質權者謂因擔保債權占有由債務人或第三人移定之動產得就其賣得金受清償之權。但設定此質權時須將該動產交付債權人方生效力

(乙) 權利質權 可讓與之債權及其他權利皆得為質權之標的物。其設定以書面為之。應交付書面於債權人

(七) 典權 典權者支付典價占有他人之不動產而為使用收益之權。約定期不得過三十年

(八) 留置權 債權人占有屬於其債務人之動產而具有左列各款之要件者。在未受清償前得留置之

一、債權已至清償期者

二、債權之發生與該動產有牽連之關係者

8. 留置權

9. 典權

三、其動產非因侵權行為而占有者

(九) 占有 占有者對於物有事實上管領力之謂也

第二章 債權

第一節 債權之發生

債權發生之原因有數種。就其重要者分述如左。

(一) 契約

契約有廣狹二義。就廣義言之。凡二人以上之當事人互相表示意思一致無論其為明示或默示可生法律上效力者。謂之契約。

(甲) 買賣 買賣者乃當事人約定一方移轉其財產權於他方而支付其價金之契約。出故在賣主。則負移轉其所有權。并支付其目的物之義務。在買主。則負交付其約定價金。及領受買得物之義務。至因締結買賣契約所需之費用。應由兩方平分擔負。

(乙) 貸借 貸借契約。復得分為數種。(一) 使用貸借。即當事人一方約定以物無償貸於相對人使用。後相對人返還其物之契約也。(二) 消費貸借。即當事人一方。約明向相

債權發生之原因有四

對人領取金錢或其他替代物。其後以種類等級數量相同之物歸還之。

(丙)委任。委任者即當事人一方委託他方為其處理某事務他方允承為之處理之契約也。在委任契約受任人以不索報酬為原則。其因為相對人服勞務而得報酬者則為僱傭契約。其因為相對人完成特定事項而得報酬者則為承攬契約。非單純之委任也。

(五)運送。運送分為二種。(一)物品運送契約。即當事人一方向相對人為運送物品之要約。相對人從而承諾之。(二)旅客運送契約。即當事人一方向相對人為運送自己之要約。相對人從而承諾之。此際承諾運送物品或旅客之人即稱為運送人。

(二)無因管理

管理事務者無委任無權利義務而為他人管理其事務之謂也。夫為他人管理事務有因乎契約之委任者。即為前款所述之委任。有因乎法律上之權利義務者。則為法定代理人。茲所稱為管理事務者。乃既無契約委任。又無法律上之權利義務。任意管理他人事務之謂也。例如有人偶爾他出。由鄰人暫管其家中事務之類。是此際為人管理事務者。稱為管理人。

被人管理其事務者。稱為本人。管理人之義務。在依本人真意。用最利於本人之方法。管理其事務。且不得半途而廢。而管理人為管理本人事務所出之費用。及負擔之債務。則須由本人支付。或償還之。

(三) 不當利得

不當利得者。無法律上之原因。而受利益。致他人被其損害之謂也。例如甲對乙有金百元之債權。乙已償還。而乙及索還債權證書。厥後甲復持此證書。向乙領取金百元。此際無法律上原因。而受利益之甲。負歸還其現存利益之義務。而受益人。苟為善意時。則不論利益之現有與否。凡所既受之利益。概須歸還。并須自受利益之日起算。附加法定利息。一併歸還。若有損害。更須賠償。

(四) 侵權行為

侵權行為。又稱不法行為。即因故意或過失。侵害他人之權利也。各種侵權行為。在刑律上。是否成為犯罪。自屬另一問題。在民法上。則認此行為。發生債權之一原因。被害人對於加害人。有要求賠償損害之權利。加害人對於被害人。負賠償損害之義務。而此侵權行為。

須具備左列三要素。(一)須有故意或過失。(二)須侵害他人權利。(三)須被害人因而發生損害。惟所謂權利者，不僅限於財產權，即身體權、自由權、名譽權等，亦均包含之。故所謂損害者，亦非專指金錢財產等之損失而言也。

第三節 債之効力及消滅

(一) 債之効力分述如次

(甲) 給付。行使債權履行債務，應依誠實信用方法行之。債務人，就其故意或過失之行為，應負責任，但因不可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債務人免除給付義務。

(乙) 遲延。給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。

(丙) 保全。債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己之名義行使其權利。

利民法二百四十二條

(二) 債之消滅。債權消滅之原因有五

(甲) 清償。即依債務本旨向債權人或其他受領權人為清償，經其受領者，債之關係消滅。

滅。

40

JD
4000