

法學叢刊

江庸

本期目錄

評論

宗法繼承得失之研究..... 簡晉德

論著

現代各國國家理念之形式及其刑法狀態..... 羅蓉生

德國國社黨世襲農場法及其特性..... 百川

京都司法機關之演變及其典型人物..... 劉陸民

研究材料

波蘭共和國新憲法..... 陳權東

米資格露之刑事政策..... 舒承猷

專載

司法會議重要提案摘錄

律師公會與公會代表擬提司法會議各案彙錄

判解要旨

民事判例要旨

刑事判例要旨

行政裁判要旨

解釋例要旨

附錄

實業賠償運動委員會祭岳武穆于忠肅文

第三卷

第十一期

中華民國律師協會

法學叢刊出版社

本刊第五 六期合刊要目

論 著

評破產法草案初稿……………劉蔭民

論破產法草案初稿規定的和解與破產原因……………羅聲生

對於破產法草案初稿破產章之意見……………胡容毅

我對於破產法草案初稿破產管理人規定之研究……………百川

關於和解或破產的程序，本法特別規定的是甚麼？並用民事訴訟法規定的又是甚麼？……………舒承繼

對於破產草案初稿之意見……………劉再興

債務輕減制度與一般社會經濟……………劉蔭民

世界現行破產法與和解法……………劉琦

附 錄

破產法草案初稿

本刊第七期要目

評 論

我對於立法院改三親三友制以後的預期……………劉琦

論朱君對君上立法防制之新嘗試……………羅聲生

論 著

新民事訴訟法與民事司法權之分配……………羅聲生

由新民事訴訟法與日本大法院事件……………羅聲生

德國憲法中司法制度之變遷及其精神……………劉蔭民

研 究 材 料

現行各國對破產管理人規定之比較……………劉蔭民

重 要 法 令

新刑法中關於破產管理人規定之比較……………劉蔭民

附 錄

Shen 刑事社會學……………百川

中華民國國民教育法……………劉蔭民

中華民國民法施行法……………劉蔭民

律師協會勸業會公會律師風紀通告
律師協會案牘管理辦法
實業賠償運動中各地討論會錄

法學叢刊

林森題



本刊第八期要目

評論

我國對於新生週刊案兩個法律問題的意見……劉陸民
司法獨立與司法精神獨立論……蕭晉德
杜案能否上訴之商榷……劉陸民

論著

我對於此次司法會議之意見……劉陸民
羅馬尼亞刑罰概述……許鵬飛
歐美廢止死刑諸國殺人率之趨勢……百川
附 Coluvert 氏生平之介紹……劉陸民
中國合夥組織法律上之研究……胡養蒙
國際犯罪預防會議成立之經過……許鵬飛
我國現行律師制度之缺點暨律師協會改進之意見……劉陸民

譯述

刑法之恐慌及其將來……Leon Rabinowicz 著
許鵬飛 譯

專載
改良司法提案及辦法……巴縣地方
法院院長 方仲穎

重要法令

判決例及解釋例

附錄

英縣律師公會附設貧民法律扶助會宣言

本刊第九十期要目

評論

談德意志法學院與中國法學會……劉陸民
論確威法制專矯正錯誤思想……惟楚
評法規研究會的組織……劉陸民

論著

新德意志「指導者制」與法律……劉陸民
日德意現代行刑制度之核心……張承燾
現代各國冤獄賠償運動史略……陳志皋

研究材料

普魯士自由刑執行法……舒承燾
德意志法制學院法暨其章程……百川

專載

司法會議重要提案摘錄

律師公會與公會代表擬提司法會議各案彙錄

附錄

北平律師公會歡迎王部長紀錄

劉陸民在「司法會議律師代表團」開會時演詞

●●●●●●●●●●
●●●●●●●●●●
●●●●●●●●●●
●●●●●●●●●●
●●●●●●●●●●
●●●●●●●●●●
●●●●●●●●●●
●●●●●●●●●●
●●●●●●●●●●
●●●●●●●●●●

宗法繼承得失之研究

蒯晉德

一

此次全國司法會議開會之第二日，司法院覃副院長登臺演講最近考察歐洲司法制度情形，最後會論及列於「吾國現行民法，對於宗祧繼承，既根本推翻，認謂吾國數千年相沿之家族制度，將從此打破。夫家族制度之在吾國，不但有數千年悠久之歷史，蓋即民族精神之所系，吾國民族，雖然經過五胡亂華，以及宋之南渡，迄於蒙古女真，而卒能不致斬滅者，無他：寔家族制度有以維繫之也。現在因遭受外來思想之侵襲，竟致吾國特有特長之家族制度，亦蒙其打擊，此則同一之思想崩潰，其隱憂且遠過於共產主義之侵入於人民思想。」云云

；其說感慨沈着，固屬言之有物，持之有理，令人憬然。

但竊謂吾國民族，屢受異族之侵略，彼此已多同化之點，即現在之民族，是否尙與未受侵略前之民族，同一民族？將不待研究人種學者，加以分析，而可以明瞭。則民族精神存在之說，恐已等於掩耳盜鈴。即令現在之民族，與未受侵略前之民族，絕無二致；但所謂民族精神之維繫，是否僅由於家族制度之一端，亦一絕大疑問？惟此說不在本文研究範圍之內，姑試舍而不言。今僅就我所欲研究之宗法繼承得失問題，論列於次。

二

宗法繼承，爲封建制度之遺物，要亦無庸深諱。蓋古之時，國有世爵，家有世祿，「爵」與「祿」之傳，非代有繼者，將何以守之？於是有「大宗不滅」之說。更有冢子先其父而卒，以長孫承重之實例。其跋扈者，終且有弟弑其兄，叔滅其姪之慘劇。在國既重視宗法，在家亦不能例外，然與細民無關焉。

晚近以來，世爵世祿之盛，雖迥不如前，然社會崇尚閥閱，降至輿臺皂隸，亦輒以一姓

相沿爲榮，於是無子者，必須立繼；異姓者且不得亂宗，而社會之糾紛，如爭繼歸宗之訴訟，遂日以繁夥；其黠者，則奸巧詐僞，算奪謀殺，禍害相尋，無時或已，此豈社會之福哉！亦豈民族之福哉！

況在三民主義之下，絕對不能容封建制度之存在，此則當爲覃副院長所不反對者也。則現行民法之不能容宗法繼承之存在，亦正係三民主義下至當之立法例也。設如認此立法例，爲思想錯誤，抑將認三民主義之思想，謂若何之思想哉？予恐覃副院長將無以圖其說也。

三

宗法繼承，首崇血統，血統之純，莫過於親生。以生理關係言，女子之不能生育者，寔多於男子，在男子除天閹外，先天性之不能生育者，敢云絕無而僅有，然在女子則不然，有先天性子宮發育不良者，即屬絕對不能生育，而世之女子患此者，在統計言，其數字恐不在少數，而納妾之風，即將由此浸盛。一妾不育，勢必再娶二妾，推而及於三妾四妾，金釵十二，視若尋常，其甚者，若一支兩不絕，兼祧雙娶之怪劇，均將由是而寔現，一夫多妻之制

，即將由是而形成矣。

一夫多妻之制，與現時之刑法立法例，更屬絕對不相容。今欲恢復宗法繼承，勢不能禁
渴多妻，抑且有從而提倡之之嫌；不知覃副院長對之，將何以爲解哉？

四

宗法繼承，爲男性系之繼承，故有女而無子者，仍須擇取同宗相當之姪，入爲繼子，方
爲合法；所有遺產，亦悉由繼子承受，雖有親女，亦無與焉。是則與女子繼承權之法理，又
絕對不相容者也。

提高女權運動，原秉承於總理之遺教。提倡女子繼承權，爲提高女權之重要方案之一。
今使恢復宗法繼承，勢必首先破壞女子繼承權。更進而形成多妻之家庭，均足爲提高女權運
動之重大打擊。吾恐覃副院長或尙未會顧慮及此也。

五

遺產制度，已爲近世一般所詬病，以其足以妨碍國家經濟與社會經濟之發展也。然遺產

制度存否之勢力，當然視宗法制度之存在與否，以爲消長。蓋人孰不親其親而阿其私；故有子之家，無有不善居積，以貽其後者，於是積習相沿，私人財產之龐大，至可驚人，而對於國家之存亡，社會之疾苦，反若無觀。吾國民族之易受異族欺凌，而致於淪亡者，其病因未始不中於是。不若如現行民法之打破宗法繼承，而減輕人民阿私之心理，使私人經濟，得以逐漸消散於國家社會方面，以謀各種事業建設之發展，或亦足爲復興民族之一道也。

現在吾國民族不振之原因，在以私害公耳；宗法繼承者，正爲培養人民利己心之極好工具。故竊謂如欲復興民族者，必須先去其私，欲去其私，非先廢宗法繼承不可。此則並非過爲偏激之論，以炫奇也，蓋徵諸往史，而可以得其微旨者，其例如歷代之篡奪，兩姓之械鬪，亦莫不由此而釀成，余以謂宗法繼承之在今日，實屬無可取義者也。

六

抑觀現行民法，對於家族制度，不但仍舊認其存在，即有子之家，固亦無不許其繼承之例。縱令無子，尙且許其養子，而養子之地位，如無子者，且與婚生子同；又其選擇乞養，

亦並不以同姓異姓而有所限制，是無子之人，而擇其同宗之姪，以爲養子，法律亦非不予容許。所異於舊法者，不過無子而不願立繼者，無須強其立繼之一點而已。夫民事法規，在無背公共秩序及善良風俗之範圍內，原得容許人民之自由意思，活動其間；至若舊法之必欲強人之不可以謂可，於是奸詐謀殺之風，日以長盛，不但社會之糾紛，日以增進，卽於公共秩序，及善良風俗，亦將發生許多之影響，是不但不能收民族復興之效，而民族精神，恐更有日就渙散之虞。不知覃副院長在另一方面，是否尙有見地？竊願謹於明教！

二十四·一·一二二·於北平



論 著

現代各國國家理念之形式及其刑法狀態

羅蓉生

一

予觀現代文明諸國新成立或將成立的刑法各形式，見其從來傳統的法律思想，對應於現在的國家理念諸形式，分別向以次五方向而展開或將展開。即第一，向社會民主主義乃至合理主義文化主義的刑法移展；第二，向澈底的純然的社會主義的刑法移展；第三，向全體的國家主義，所謂法西斯的刑法移展；第四，向國民社會主義的刑法移展；第五，向共產主義，即馬克斯主義的刑法移展是已。

拉齊斯革命前之德意志，奧大利，及捷克斯拉夫與日本之刑法改正案等，屬於以上第一

法學叢刊 論著 現代各國國家理念之形式及其刑法狀態

類。費利教授起草之意大利一九二一年刑法改正豫備案等，屬於以上第二類。現行一九三一年之意大利刑法等，屬於以上第三類。現行德意志的拉齊斯刑事立法等，屬於以上第四類。現行蘇維埃俄羅斯之刑法，屬於以上第五類。

茲五類刑法，若依外形而論，似無若何甚大之差異，但由其立法之背景——即國家理念之不同，而其本質，遂亦根本懸殊。因而，刑法在運用方面，亦大異其趣。例如近在日本刑法學界，已成問題的所謂教育刑，其在從來德意志的改正案，固不待言，而無論法西斯的刑法，抑無論布爾雪維克刑法，或德意志拉齊斯的刑法並日本的刑法改正案，在形式上均一應採用之。然就本質論，如法西斯的現行意大利刑法上之犯人教育，即與德意志改正案上的犯人教育之理念，顯不一致，以意之所謂犯人教育，非所謂因為犯人教育本身而為之教育，寧可謂教育之目的。置重于教示犯人以國家權力絕大性之意味。故此乃從罰犯人，使犯人個人或一般人，畏其威嚇，藉以維持國家治安的意味之教育（1）。反之，蘇俄布爾扎維克刑法上之所謂犯人，非「所謂犯罪惡行」者，僅為「有危險於社會（主要是普羅階級）者」（2）。故其所謂教育，乃對於普羅階級有危險性格者之排除，換言之，能作育適合於普羅的支

配階級的性格之人物則善矣，其結果合乎人道與否，非目前所宜過問之問題也。以下試就各刑法的精神與其豫想的國家理念而觀察之。

1 E. Schmidt, Strafrechtsreform und Kulturkrise, S. 19.

2 E. Schmidt, *ibid.*, S. 17.

二

(一)自由主義、法治國家之理念與社會民主主義刑法 發源於一九〇二年而進展至於一九三〇年之德意志刑法改正案、(3)與茲為姊妹關係之奧大利改正案、(4)及與德奧草案相前後而發展之瑞士刑法草案與一九二七年之瑞士軍刑法、(5)捷克之刑法改正案、(6)丹麥之新刑法等、(7)其內容互有不同，固不待言；但從大體以觀，以上各法案，在其一面維持從來自由主義的，法治主義的國家理念，一面尙於可得吸收茲二者之範圍內，廣泛的是認社會民主主義的文化的刑事政策，採用社會民主主義的文化的刑事政策之意味上，是又得稱之為社會民主主義之刑法。此在某種意味，亦可得謂之與安脫密恩加在其所著「新

國家論」上所想念的「法曹社會主義的國家理念」(8)相對應。至關於社會民主主義國家之果爲何物？則當由政治學者說明，茲不述及。

若將上述社會民主主義的刑法，一言以釋之，則能謂爲與應報主義刑法有對立意味的「社會防衛主義之刑法」。其內容，一面維持罪刑法定主義之原則，又一面確保責任主義之原則，他面以刑罰之基礎不在應報，尙於刑法典中認「保安處分，以爲傳統刑法之喜望峯」^{企求}。「累犯之防止」，以對抗如慣習犯人乃至職業犯人或嫌疑勞働者，亞爾苛爾犯人等，即所謂人類學的心理學的，及社會學的原因之優越犯人，而爲補充。其主張之極致，爲教育刑理論，故尼布滿一派是認「教育刑主義」與「法治國理念」二標柱得同時併存之刑法理論，是將此種刑法主義，最赤裸^裸而表現之。日本改正刑法案，亦大體同此趨向。

³ vgl. Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs nebst Begründung und zwei Anlagen, 1927; Aschrott-kohlrauseh. Reform des Strafrechts, 1926.

⁴ vgl. E. Kadecka, Der österrische Strafgesetzentwurf vom Jahre

1927; von Weber, Aufgaben der deutsch österreichen Strafrechtsvereinigung, 1913.

⁹ vgl. Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung Entwurf eines schweizerischen Strafgesetzbuches, 1918; E. Delaquis, Die kulturelle und Rechtspolitische Bedeutung des Entwurfes zu einem Schweizerischen st. G. B. (Schweizerischen Zeitschrift für Strafrecht, 46. Thg S. 173 ff)

(g) Die Justizministerium, Vorentwurf eines Strafgesetzes über Verbrechen und Vergehen und eines Übertretungsgesetzes, 1926; Karl Jabrnicsek, Lie Tschechoslowakische Strafgesetzgebung, 1931.

² Dr. F. Lucas, Das neue dänische Strafgesetz, (Norattschrift, 21 thg. S. 641 ff.)

³ A. Menger, Neue Staatslehre II Autl. 1904, S. 18 ff.

法學叢刊 論著 現代各國國家理念之形式及其刑法狀態

(二) 社會主義國家之理念與社會防衛主義之刑法。將上述「社會防衛」之觀念，更使之澈底化並至于成立者，一九二一年意大利之費利案是也。(9) 本案，雖未能成法化，但暗示刑法將來之趨向，則有重大之意義。費利之刑法思潮，在日本牧野英一博士，屢祖述而雄辯之。其所主義之要旨，近如木村教授，亦有所指摘，曰：「一方，對於最危險的犯人，為所謂對於犯罪現像的社會防衛，其效遠為從來所不及，他方，對於危險程度小的犯人，其所為人道的處遇，亦遠甚於從來。特別，此種危險程度輕微犯人之數，量亦最多，國家對於此種犯人，於刑之執行期間，再教育之，其在刑之翌日，得為自由且善良的勞動者，而復歸於社會，再為有用之一員者，斯即教育之義務與利益也。」上述一九二一年費利草案，即將此種思想，採用於法典，完全排除「刑罰」之觀念，而以所謂「制裁」之觀念，以替代之。其所豫想的國家理念，正確言之，可得謂為社會主義的國家。近如拉采布爾西之所主張，曰：「吾人迴顧過去的階級觀之刑法時，不得不慨嘆其係如何之黑暗。在今後國家，以市民平等為格言的社會主義之刑法，不能不儼然而存在，其階級保護之刑法，則早已不應許可其生存。故刑法，為平等市民之社會的保護，且非為遠離感情的分子，而為超越階級的，合理的刑

然不可。」(10)此其用語，雖有差異，而其內容，則與費利相同，是亦不能不謂爲立于社會主義國家理念的刑法形態也。

- 9 Ministero della Giustizia, Relazione sul Progetto Preliminare di codice Penale Italiano, (Libro I) 1921; Lenz, Ein Strafgesetzbuch ohne Schulb und Strafe, 1922.

- 10 Raebbruch, autoritäres oder soziales Strafrecht (ibid. S. 219)

(三)布爾雪畢斯國家理念與蘇俄刑法 上述費利草案，在其祖國意大利，雖未被採用；然將其社會防衛的見地，自支配階級擁護之立場，仍舊採用，其立法之重典，置於對以前個人之自由，須于若何程度以制限之者，蘇維埃俄羅斯之現行刑法是也。(11)今日彼國馬克思主義的刑法學徒，稱蘇俄刑法，決未採用由資本主義，布爾喬亞學徒所唱導的理論。一面企圖對此加以根本修正的痕跡，雖能看見，然一九二七年一月一日以降所實施的現行刑法，在大體上，模倣費利案，固決然無可疑也。予今於茲，固不能就何爲蘇俄國家之理念及何爲國家理念下的法之一般理念，加以完全之論究。僅於其下，研究爲理解刑法的前提，卽到

底「布爾雪畢斯是甚麼？」若一言學者之所說，其所謂布爾雪畢斯之概念，似乎未必明確。其間，有（1）稱之為共產主義之布爾雪維斯者，（2）稱之為向實現共產主義之路程的布爾雪維斯者（或稱之為社會主義的布爾雪維斯）（3）稱之為布爾雪維克者。然觀蘇俄實際政治之狀況，尙未完全脫離資本主義之窩春，進入於共產主義社會之領域，則蘇俄者，實亦純資本主義與純共產主義的一中間國家乎？故予以布爾雪畢斯，乃一社會主義的布爾雪維斯也。

但基於上述國家理念的刑法，立法者，使其刑法之構成，由從來資本主義國家所看見的法治國家的罪刑法定主義之原則而解放，由一切布爾喬亞的刑法的伊得奧羅克的上層建築性而獨立，由之以完全建築於「普魯階級獨裁制之保護」的「合目的的利益保護之思想」的上面。換言之，蘇俄刑法之本質，其重點在對於欲侵害勞動者與農民的社會主義的國家之治安的一般危險行爲，與欲威嚇蘇維埃政府之基礎的行爲，而為保護（一九二六年刑法第一條第六條參照）。其因努力於達到此項目的，在方法中特可注意者，即（1）於其第十六條，容許「類推解釋」，（2）由適用社會保護所致之「一般並特別豫防的深刻化」（特別第九條第一項），（3）而且「應報」，不論在如何形式之下，亦被排斥（同條第二項），（4）犯

人，不限于爲「犯行」者，其爲「有危險於社會者」，縱不爲社會的危險行爲，亦能對之而爲「社會的保護處分」諸點。

- 11 W. Gallas, Strafgesetzbuch der Russischen Sozialistischen Föderativen Sowjet-Republic vom 22. November 1926, 1931; Derselbe Kriminalpolitik der Sowjetmacht, 1927; P. Stutschka, Das problem des Klassenjustiz, 1922; E. Paschukanis, Allgemeine Rechtslehre und Marxismus, 1929; Schwarzkopf, Das Strafrecht Sowjetrußland, 1927.

(四)法西斯國家理念與意大利刑法 國家意識之強化，民族意識之深刻化，並伴隨此使而國家權力行使之強度化者，是乃今日通世界各國的一般的現象。然爲其前驅最走極端者，當推意大利之法西斯國家觀。

夫所爲法西斯者，果何意耶？據羅科所云，法西斯之本質，在於斷定遠超越個人而存在者，有連續生命的社會，於茲，以國家社會的一個有機體生存發達爲絕對之原則，抱持「個人因爲社會而存在」之理想，排斥從來「社會因爲個人而存在」之觀念（12）（但非忽視個人

。正確言之，社會的集團，其團體自身，有固有之生命，而介在其間之各個人，其應爲之真道德，在犧牲個人，企圖有機的，歷史的存在的國家社會之生存發達。故在法西斯，社會是目的，個人乃手段。法西斯之全生命，在於爲社會之目的，用個人爲工具，因此羅科精論，謂往昔諸理論中社會根本問題，畢竟是所謂個人的權利。……：……：法西斯則反于此，高調國家之權利及個人之義務。個人之權利，不過僅限于已包容于國家權利中者而被承認之。吾人因此，看出法西斯的最高的倫理價值，即在此高調義務之點。

在上述國家觀念之下所成立的刑法，即一九三零年十月十九日制定，翌年七月一日開始施行之現行意大利刑法典（13）其精神所在，完全與從來之舊派及實証學派之主張不同，其第一之目標，置于所謂「盡職於全體國家之保護及政治的便宜 *Oportunita, e convenie nye politiche*」上面，從來基於科德倍拉爾的個人保護之精神，則立于絕對的「保護社會的或團體的及國家的利益」（14）之傾向而反對之。其法，在其第一條，固然，明言罪刑法定主義，但此，與社會民主主義的改正案中相同的規定，甚異其旨趣，蓋此不過僅限于與國家權力維持無矛盾的範圍內始得承認之，非從來於略無制約的個人自由之意味而適用此主義

者所可比擬。其與費利案比較，亦不相同，以其採用責任主義，認責任能力及責任條件之存在，更認刑罰與處分之區別，其較從來之德意志草案，亦極擴張國家權力行使之範圍，於茲，將為彈壓的刑罰與為社會對策的保安處分，置之於廣泛的行使之下。其刑罰教育，特與德意志草案站在人道立場，想念犯人改善者異，以其教育係含有欲在國家威力之前，威嚇犯人的能力的意味故耳。(15)

(12) 羅科氏著長崎太郎譯「法西斯政治理論」

(13) vgl Genaro Maritano, Il nuovo Codice Penale (Inoubzuni Neapel 1932)

(Kritik von Wilhelm Pohl; in Juristische Wochenschrift 62 Jhrg. S. 422); Giu-

lio Bajtaglini, The Fascist reform of the penal law (Journal of Criminal Law and the Criminology Dal 24 No. 1. P. 278)

(14) A. Köhler Die neue italienische Strafgeseztgebung (Gerichtssaal, Bd 102S. 163-4)

(15) E. Schmidt, Strafrechtsreform, S. 18-9

法學叢刊 論著 現代各國國家理念之形式及其刑法狀態

(五)國民社會主義、國家理念與拉齊斯刑法。國家觀念，很急激且鮮明為刑法之反映，最後值得注目者，最近之拉齊斯刑法是也。拉齊斯刑法，在目前，僅部分的，為現行法的補充的立法，如一九三三年五月二十六日「關於德意志刑法部分變更的法律」，同年八月一日之「普魯士行刑法及恩赦法」及其他同年七月十四日之「斷種法」等皆是。此後拉齊斯刑法形態之果為何如？其特別值得吾人注目者，即普魯士司法部長於一九三三年所發表的「刑法改正假案之改正覺書」是也。

(16)

在拉齊斯政府下未來的刑法，雖曾有發表刑法的普魯格拉姆（按即秩序單之意）如（1）刑罰，須反對所謂新派，而使再獲得為對於意思責任的應報之害惡性，（2）國民社會主義的刑法之終局目的，須更進一步，反於所謂古典學派，依逐漸排斥刑罰的適用範圍，而去克服刑罰，（3）刑罰的全充足性機能，因而在到如斯廢絕行程之前，其存在者僅為經過中的機能。（4）國民社會主義的刑法，反於自由主義的刑法，其嚴格性欲主張其為過渡期的例外的處置等等，然由上述覺書之公表，拉齊斯的刑法，始臻於具體化。

依該覺書，破毀從來刑法典之形式，得分則於總則之前面。其法益可大別為第一節關於

國民共同態的保護與第二部關於國民成員的保護。更細分之，又可大別爲七章，即第一章，國家之秩序保護，第二章，人種及國民之保護，第三章，家族之保護，第四章，國民法益之保護，第五章，個人之保護，第六章，勞働力之保護，第七章，經濟的活動之保護是已。至於總則編之最堪注意者，破毀從來的罪刑法定主義，縱刑法未以明文規定爲可罰行爲者，苟其行爲從健全的國民觀念上面，可受道德的非難的範圍內，裁判官得適用類似的刑罰法規而爲制裁是也。又對於妨害公安的常習犯人，可宣告重懲役，對於無復爲國民社會共同態的成員之望者，可宣告無期徒刑或死刑等等是又於或意味，尙認教育刑的必要，其已入于不可教育之限界者，即拋棄（17）其教育之希望也。

要之，如在改正綱領，雖尙未確定，但依於國民社會主義國家理念而產生的將來拉齊斯之刑法，由是總可得而豫想，而其在世界，可列於刑法之第五形態，亦自不待多言。

（16）O. Rilk, über, Strafrech im Geiste Adolf Hitler,, (in Juristischen Wochenschrift 1933 S.2260)

（17）Ugl Hachenbury, Juristische Rundschau, (in D. J. Z. 38 JQS. S.

1348)。

三

以上，已將現代各國國家理念諸形式及其刑法各形態，粗略敘述。然尙有耿耿於予心者，即社會民主主義的刑法，發源於德以後，風靡中歐，達三十年，何以卒未能成法化乎？費利草案，何以僅有學問的價值，卒不爲意大利刑法典所採用乎？尤其俄意德三國之現行刑法形態，均有承認國權擅斷，撤廢個人自由保障之觀，此得無反於人道者乎？凡此問題，均宜研討至當，而爲正確解答，以非本文範圍，只有讓之他日。至於我國刑法，究屬何類？以後究否尙須修改？亦極重要，予當更爲文以論之。

註 本文材料十九取自安平政吉著團體主義的刑法理論

德國國社黨世襲農場法及其特性

百川

一

農村問題，不僅在我國，即在德意志，亦已成爲必要樹立緊急與恆久兩種解決策的重大問題。世界大戰中及大戰後德意志經濟界的混亂，俾德意志痛感食糧問題解決的必要。元來，德意志食糧大部分，係由外國輸入。其國際清算，在大戰前國運隆盛，經濟富裕的時節，固不成爲重大問題。然在大戰後，則須舉外債以充食糧輸入的清算，這樣狀態，乃成爲德意志窮乏的一個素因。此種狀態，不宜永久存續，只須想起像大戰中一旦杜絕食糧品輸入的光景，就不能不慄慄危懼。以復興德意志爲念的國社黨，不能看過這件事，自屬應當。況舉外債以充食糧輸入清算，結果要把德意志，多少置於外國金融資本支配的下面，則對照拉齊斯綱領第一一條所謂「利子奴隸制度打破」的約言，也有一定樹立內國食糧問題解決的根本策的必要。這樣的食糧問題解決策，主要的精神，就是憑藉德意志的國土，養活德意志的國民，換言之，即自給自足的經濟之確立。德國國社黨政府，對於農業，施行若斯重要的對策，尙

不僅爲農民階級的更生與食糧問題的解決，而且在提供一大市場於將來益發殷盛的德意志國內諸產業，特別德意志工業之點，更有決定之重要性，尤不只此，農民階級，非僅爲國民食糧的生產者而已，如想到國社黨以農民階級爲純粹德意志的血統維持者或德意志文化的原動力與國防力的根幹這點，更可見彼以農民階級的復興維持，爲所有政策的核心。一九三〇年三月六日希特勒在慕尼黑所發表的拉齊斯農業政策宣言，其意義即在於此。

本法，爲德意志全國施行的一種恒久型的法律，從前國社黨政府制定的普魯士世襲農場法，乃本法的前驅。國社黨政府，鑑於農村問題的重要性，於一九三三年七月一四日，制定「關於德意志農民階級再生之法律」，關於內國植民尤其農場的創設，獲得不屬於各邦任意立法事項而爲中央政府所管事項的立法獨裁權。茲將該法條文，揭載於左，

第一條 內國植民特別全國農場之創設（農民階級之再造），爲德意志國家之任務。德意志國家就此有立法獨占權。

第二條 德意志國家，爲完成此項任務，得利用各邦之管轄官廳。管轄官廳，應遵從德意志國家之指令。

第三條 德意志國家管轄長官，有發布關於本法施行必要之法規及行政規則。

由上述法律，其所給與於國社黨政府關於農民階級再生之立法獨裁權，殊極廣泛，以此為根據，得對於身分法，土地法，交易法，執行法等，為部分的改廢。故在事實上，是乃為制定本法的準備工作而無何遺漏的立法。茲將一九三四年末以前德意志所發布的拉齊斯世襲農場法關係法令，順制定的次序以開陳之，俾知德意志農村立法之全貌焉。

法令名稱

制定時期

1. 德意志世襲農場法 一九三三、九、二九
2. 第一施行令 一九三三、一〇、一九
3. 普魯士施行法 一九三三、一〇、二六
4. 關於其遺一子繼承裁判所設立之命令 一九三三、一一、一八
5. 第二施行令 一九三三、一二、一九
6. 關於共通世襲農場裁判所的卅條約之公告 一九三四、二、六

7. 第三施行令

一九三四、四、二七

8. 關於德意志國家世襲農場裁判所事務處理之訓令

一九三四、五、二

9. 第二施行令第二八條改正令

一九三四、六、二六

10. 關於一子繼續官廳農民陪席員補償之命令

一九三四、七、二四

上述十個法令，自第一施行令以下，皆為達到本法之目的而制定，固不待言。本文以篇幅限制，不克詳為介紹，僅就本法內容，試概述之於后：

二

本法，首揭立法之目的及根本之思想，以為前文。其具體的規定，則分為七節，共六十一條。即第一節，世襲農場。第二節，農民。第三節，由一子繼承法的繼承。第四節，世襲農場之讓與及負擔之限制與強制執行。第五節，一子繼承官廳。第六節，世襲農場簿及土地登記簿。第七節，終局規定，

茲先述本法的目的：即（一）拉齊斯政府，確保德意志舊有繼承習慣，以農民階級為德意志民族血統之源泉而維持之。（二）農場，應於負債過重及繼承時，予以保護，防止分裂，俾

永爲血族繼承財產，以保留於自由農民之乎。(二)有自活力之多數中小農場，務儘可能，平等分配於全國地方，此爲國國民及國家之健全維持，得爲最善保障之農業所有地健全的分配。

次述本法的根本思想：即(一)於最小限度的一個自活農場，最大限度的百二十五赫克打之範圍內之農業及林業用所有地，屬於有農民能力之自然人單獨所有時，以之爲世襲農場。(二)世襲農場之所有者，稱爲農民。(三)得爲農民者，限於有德意志國籍，屬於德意志種族或同等種族之血統且有名譽者。(四)世襲農場，仍不分割以移轉於一子繼承人。(五)共同繼承人之權利，僅限定於農民之自由財產上。(六)不得爲一子繼承人之卑屬，能受相應於農場之職業教育及旅費。如彼等由非歸責於己之事由而陷於貧困者，無論何時，有歸養於鄉里之權利。(七)一子繼承權，不得以死因處分除斥之或制限之。(八)世襲農場，以無讓與性及担保性爲原則。

以上爲本法前文所揭示本法之目的及其思想，當適用本法時，得依據之以爲有權的法律解釋之基礎。觀本法第五六條的解釋規定；「本法之適用有疑義時，裁判官，應爲適合於本法前文所揭示目的之裁判。」云云，即可知已。

復次，就本法各節，簡單敘述其內容：

第一節 世襲農場（第一條至第二〇條）

本節，包括世襲農場的概念，成立要件，範圍，及關於世襲農場性一子繼承裁判所之決定的各項規定。農民依據本法，以創設為農民家產的世襲農場。所謂世襲農場，謂有世襲農場性（*Erbhofeigenschaft*）的農場。世襲農場性，有以下六種要件；（一）屬於自然人單獨所有者；（二）限於一定種類之原始生產者。（三）有農場經營所（*Hofstelle*）即農家存在者。（四）有一定範圍內之經營面積者。（五）由自身經營者。（六）農場所有人，有農民能力者。若詳說之，則：

（一）世襲農場所有人，限定於自然人，法人不得為所有者。此蓋由本法着眼於定着於土地上的農民農家之維持養成故耳。世襲農場所有者，稱為農民。所謂農民者，乃本法創設的新法律概念——即有農民能力（*Bauernfähigkeit*）者之意。讓之次節，就此詳述。世襲農場，要屬於自然人單獨所有。因而農場，在夫婦財產共通性之下，已成為共通財產時，或屬於其他共同繼承或無限公司之類而為多數人所有時，不得為世襲農場。

(2) 可得爲世襲農場的土地，以能被利用於一定種類的原始生產爲必要。其所謂原始生產，(甲)農業，(乙)林業，(丙)葡萄栽培，(丁)野菜果物的栽培即是。此等經營，以土地之繼續的利用爲要件。何則？以由此，則主要的土地利用的態樣，得以固定故也。

(3) 要有農場經營所的存在者，蓋農場之概念，以可爲經營中心的農場經營所即農家之存在爲前提故。此項農場經營所，不妨在農場以外之土地。其由農場經營所通常所經營之農場，始有世襲農場性。

(4) 必要一定範圍的經營面積。本法上，表現兩個努力：其一，爲維持農民階級的農民生活之保障及因此所爲多數中小農場之創設維持；其二，爲養育無住所的國民：(Volk ohne Raum) 所爲防止由土地集約的利用，特別隨土地兼併及過小農業經營所發生的弊害與農業所有地的公平分配，就可爲世襲農場的土地，規定一定限度的最大及最小面積。其最大限，爲百二十五赫克打，且在原則上，以在其他處無分農場 (Vorwerke) 而獨立所經營者爲必要。但(甲)地質或氣候上，欲得經濟的獨立，須有此項定限以上之面積時，(乙)經濟上地形上，顯然成爲一團農場屬於一農家繼續所有在百五十年以上時；(丙)紀念有助勞於國家之

德意志人，欲使其人或其子孫有榮譽時；(丁)定住於其農場之血族，在其地造有如藝術的或文化的等等有價值的建築物，於此維持保存僅以百二十五赫克打之土地，不能使經濟的基礎臻於充分時；即超過以上最大限的百二十五赫克打之土地，亦能為世襲農場。又凡農場不應存在之旨之限制規定，是一農家一農場主義，但在特殊的經濟的事情存在之場合，其所有之分農場，例外的亦得為世襲農場。上述兩個例外，以得德意志國家食糧農業部長之許可為必要。德意志國家食糧農業部長，徵取區農民指導者及州農民指導者之意見後，得就例外的場合，給與許可。次之，世襲農場最小限度之面積，不能限於一定的數字，而當該農場，以得營獨立生活——即 *Ackernahrung* 之語，以表示之。所謂 *Ackernahrung* (自活農場) 者，已如本法第二條第二項賦予之定義，謂為「於市場及一般經濟情勢無關係，有扶養一族且維持世襲農場之經濟的活動所必要之面積」的農場。如此，則就有地質氣候交通與夫一切差異的農場，在數字上，規定最小限度的面積，未免事不可能，故寧可抽象的以自活農場之語而表示其最小限度焉。

(5)須以自身之經營為必要。則由永佃而常被利用之土地，不得為世襲農場。此蓋強調「

血與土之結合」的本法之趣旨，由土地永續的用途貸貸而被破毀之故。但一時的永佃，得無抵牾，且寧因農場維持，時有必要的場合，要之，本法以使所有者依於自己的經營而維持農場為原則。

(6) 所有人，限於有農民能力者。至於取得農民能力的要件，容俟下節敘述之。

右述六要件，如果具備時，世襲農場性，於是始告完成，然若就世襲農場性有疑義者，基於所有者或區農民指導者之申請，由一子繼承裁判所決定之。

世襲農場性諸要件具備後，於茲，世襲農場，在法律上當然成立。此外，又有由大所有地分割的多數世襲農場之成立（第四條）及由德意志國食糧農業部長特別許可的世襲農場之成立（第五條）的諸場合。世襲農場，不待農民之申請，以職權登記于一子繼承裁判所所管之世襲農場簿（*Erbschaftrolle*）。但此項登記，非世襲農場成立的要件。以登記不過有關明權利的意義，而無權利創設的意義。因而事實上要件不充足的農場，雖已登記於世襲農場登記簿，仍不得為世襲農場，反之如要件業已充足，縱缺登記，亦尚不失為世襲農場。然登記以其有關明權利存在的意義，而其所登記的農場，事實上自可推定其為世襲農場。為法律

上物的概念之世襲農場範圍，茲述於下：

(1) 通常由農家所經營的農民所有地全部與其同體的構成部分 (Wesentliche Bestandtheile) 及與土地所有權結合的權利 (德國民法第九三條乃至第九六條參照)

(2) 農民所有之農場從物，特別農場經常用之家畜，農具，家具，肥料，農產物貯藏品，其他農產有關係之文書紀念物等。

(3) 本法第九條所揭保險請求權及償付資金。

右範圍內的將一團財產，屬於世襲農場。以其為農民世襲財產故，於是強行非分割性，剝奪讓與性及担保性。

第二節 農民 (第十一條至第十八條)

本法，於明白表現民族主義的種族法律政策之點，對從來德意志，身分法，劃一新紀元。若依拉齊斯的見解，則國家須為由同一種族同一文化的人們所結成的民族團體。為茲民族團體中堅的農民階級，為文化之源泉，國力之根幹，土地生產力之管理者。對於民族團體，

應完成特別任務。故就農民階級之組成分子，必要具備特殊身分法的要件。本法規定的農民能力，正是此項身分法的要件，具備此項要件者，始得為農民。元來，本法就農業上或林業上被利用的土地之所有者或占有者，不承認農民(Bauer)或地主(Landwirt)以外的名稱。此皆本法所創始的新法律概念。然農民的概念，以於世襲農場有直接之關係，故本節特就此而設詳細的規定於下，其餘農業上或林業上被利用的土地之所有者或占有者，則稱之為地主。

一 農民能力(Bauernfähigkeit)之法律的要件如次：

(1) 為自然人者。

(2) 於性與年齡無關係的以次各要件具備者——即(甲)德意志國籍，(乙)德意志血統，(丙)有名譽者(丁)農場經營之能力(戊)非禁治產者。

二 由農民能力所發生的法律的效果如次：

(1) 農民能力，是主觀的世襲農場能力之第一要件。有世襲農場性的所有者，於本法效力發生之際，尚無農民能力時，待其取得後，而其農場始有世襲農場性。農場所
有者，其無農民能力，至後始判明時，則其農場自始即非世襲農場。

(2) 農民能力，是一子繼承人能力之第一要件。此事，已由主觀的世襲農場能力而說明。

(3) 一子繼承官廳之陪席員，僅農民得爲之。

(4) 爲職業名稱而稱爲農民者，有絕對的權利。此項職業名稱，以職權記載於土地登記簿。

三 關於農民能力有疑義時，基于其人或區農民指導者之申請，應由一子繼承裁判所決定之。

第二節 由一子繼承法之繼承（第一九條至第三六條）

羅馬繼承法，成立於「遺有自由」及「由繼承人包括承繼的遺產單一性」的兩原則上面。此項原則，在德意志民法，亦被採用。但此與日耳曼法的原則，係立于對峙的立場，而日耳曼的繼承法，家屬的繼承，爲第一義，而以血族繼承爲原則，被繼承人，不許自由指定繼承人。更就遺產，亦不承認分割的原則。

在德意志民法，繼受羅馬法後，上述原則，即被破毀。現在國社黨，更欲復歸於古代

德意志法，對於現行民法的遺有自由及繼承財產不分割的原則，而試為重要的修正。其修正者，即所表現的本節之一子繼承法。

本節是將基礎置於本法前文所揭「拉齊斯政府，保全德意志舊繼承習慣，以農民階級，為德意志民族血統之源泉而維持之。農場，應於過重負債及繼承時，予以保護，防止分裂，俾永為血族繼承財產，以保留於自由農民之手。」之目的上面。本節之規定，對於民法繼承編的規定為特別法。茲概觀之如次：

(1) 分別農民財產為世襲農場及自由財產。自由財產的繼承，不依據本節的規定，而依據一般法規。然自由財產，亦負有應清償世襲農場債務的義務（第一九條第一項）

(2) 繼承時，世襲農場經營單一性之維持，依左列原則而確保之（第一九條第二項）

（甲）繼承時，世襲農場之不分割。

（乙）由一子繼承人繼承世襲農場。

(3) 一子繼承人：（甲）有農民能力者，（乙）為血族者（以養子除斥為原則）。

(4) 一子繼承人，以取得單獨一個世襲農場為原則。

(5) 關於一子繼承之範圍，民法遺有自由之原則，受甚顯著之限制（第二四條）。

(6) 基于相互扶助的精神，關於被繼承人的卑屬及尊屬的扶養及救助的規定（第三〇條三一條）但僅於非使世襲農場之存續不可能的限度內爲之。

(7) 關於遺產債務之清償，先以農民之自由財產充償尙有不足時，由一子繼承人承受之（第三四條）。

次之，爲本節規定之中心的一子繼承人之定義；可謂爲：「由被繼承人，依法律或於法律範圍內，而爲指定，如無其人可爲指定時，則依於得意志國農民指導者之所定。」

第四節 關於世襲農場之讓與及負擔之限制與強制執行（第三七條

乃至第三九條，第五九條）

本節，包括關於世襲農場之交易及執行保護之規定。本法，以如其前文所示：有自活能力農家之創設維持及因之所爲土地的公平分配，農家過重負債的防止，繼承時土地分散的禁止爲主要目的。因之設關於農場的交易法及執行保護法的規定。先于第三七條，樹立世襲農

場的非讓與性及非担保性之原則。次於第三八條，揭示對基于金錢債權的世襲農場及其生產物，不得為執行之原則。但第三九條，就基于公法上的金錢債權，則設特別的規定。

第五節 一子繼承官廳（第四〇條至第五一條）

本法稱一子繼承官廳（*Anerbenbehörde*）者，係指一子繼承裁判所，世襲農場裁判所，及德意志國家世襲農場裁判所三種裁判官廳而言（第四〇條第一項）。此皆為遂行本法的特別任務而設立，就關於世襲農場事件有專屬管轄權，共為三審級。先一子繼承裁判所為第一審級，就區裁判所之管轄區域而設立。次之，以世襲農場裁判所為第二審，設於每州之上級地方裁判所內，最後德意志國家世襲農場裁判所為第三審，置所址於柏林，為全國唯一的機關。

農民，在一子繼承官廳，有為參與審判的陪席員之資格。就其法律關係及補償事件，準用裁判所組織法中關於參審員的規定。

一子繼承裁判所及世襲農場裁判所的程序，關於非訟事件的程序，可以資為準據。其規

定，以德意志國司法大臣及德意志國食糧農業部長的命令定之（在德意志國世襲農場裁判所法第四七條及第三施行令第八條有詳細規定）。

第六節 世襲農場簿及土地登記簿（第五二條第五三條）

本節，包括世襲農場簿制度及其登記程序與掌管並關於土地登記簿記載（第五二條第五三條）的各項規定。世襲農場登記，無費辦理，由一子繼承裁判所掌管之。

第七節 終局規定

本節，包括以下各規定：（甲）區與州農民指導者之場所的管轄（第五四條）。（乙）財產繼承稅及土地取得稅的免除（第五五條）。（丙）本法的解釋規定（第五六條）。（丁）本法的效力發生（第五七條）。（戊）經過規定的期間中得將二個世襲農場使歸屬於一子繼承人的規定（第五八條）。（己）對於私法上金錢債權的執行保護之擴張（第五九條）。（庚）關於一子繼承權的州法執行之規定（第六〇條）。（辛）於本法施行及完成目的必要之限度內承認德意志國司法部長及食糧農業部長廣汎權能的規定（第六一條）。

右述諸規定中，第五六條：「就本法之適用有疑義時，裁判官應為適合於本法前文揭示之目的之裁判」云云，足徵德國國社黨，關於司法制度的運用，因一面裁判官由拉齊斯思想而養成，一面給與裁判官廣汎裁量之權限，用使裁判之結果，得能表現為合致于拉齊斯理念之司法政策。更自本法第六十一條，德意志國司法部長及德意志國食糧農業部長，因本法之實施，有廣汎的立法之權限，是亦可視為拉齊斯統制的立法政策之表現。以上乃德意志國世襲農場法的概觀，下更述其特性。

三

本法之根本思想，非新生的，在十九世紀的當初，在拿破崙威勢的下面，即已由普魯士宰相 *Freiherr von Stein* 之農業政策，開其端緒。據彼見解，自由強健的階級，應以為國家的根幹而被尊重，因而國家應給與自由與土地於農民，為其健全養成而努力。於是農奴由一八〇七年普魯士的布告而被解放，土地之私有及使用的權利，亦由是而被一般承認。同時愛國詩人 *Ernst Moritz Arndt*，亦於其所著的「從政治的見地觀察農民階級」及「關於德

意志將來之身分階級」亦揭示可視為本法的根本思想的三個法律原則。其原則如下：

- (1) 農場常應歸屬家族中一人所有。
- (2) 農場應以不分割為原則，避免零碎之分割。
- (3) 一人一農場主義。

此項原則，為相距百餘年的今日之拉齊斯政府，根據「德意志的復興與先自農民階級復興起」的見地，採用之以制定本法。則本法自有其思想上的淵源，非偶然的成就，於此可見。

以下試分法律的與經濟的兩方面，以觀察本法之特性：

(一) 法律的特性

本法之農地制度，若謂應屬於如何之範疇？則就現代農地制度，得分析為兩個根本相異的立法。一則，係根本打倒資本主義，另於新制度的基礎上面，規定農地使用收益的立法。蘇俄土地制度，屬於此類。其一九七年土地宣言「廢止土地私有，以一切不動產為國家之財產」云云，即打倒資本主義，立于社會主義之基礎上，而實行土地的改革，僅認農民有土地

用益權者也。一則，是對於土地私有權，仍根本的是認，而於他面，僅其可能，除去附隨於資本主義發達所產生的弊害的立法。大多數文明國家農地制度，屬於此類。拉齊斯一面是認私有財產制度，確立資本主義之基礎，一面注目於由極端資本主義所發生的弊害，而欲以「公益優先於私益」之原理以是正之。則本法所表現的農地政策，屬於後者，已極明白。後者之農地，更得分析為以下二範疇：

(1) 着眼於歷來通行地租，對於農民階級苛酷榨取的情態從寄生於佃農的非耕作的農業者之手，公收其不勞所得之地租，使喪失其地租之意義，而是正由此所發生之社會惡。

(2) 對於為現代法律制度基調的私有財產制度，契約自由原則，加以重大的限制，圖農地之公平分配。

本法，以世襲農場，屬於為耕作者的農民直接所有，則關於世襲農場的範圍，自無所謂耕作的地主階級存在，因而，地租問題，亦不發生。且依于如斯法律的構成，如右述第一由地租所發生的害惡，其除去之目的，亦已達到。又本法，對於世襲農場所有權，強行買賣禁止，担保禁止，一千繼承制等，務儘可能，圖世襲農場之維持存續，是又對於私有財產制度

與契約自由之原則，而為重大的限制。即此以觀，則本法之農地制度，其宜屬於右述第二範疇，已可無疑。

本法之法律特性，特別於關聯農民家產的設定，及由一子繼承人繼承世襲農場之點，可以看出。

家產制度，各國均不乏其實例。本法之家產制度，與瑞士法蘭西之家產制度，立于對峙的立場，以後者乃採取個人平等思想的均分繼承制度，而本法的農民家產制度，則有其特異的目的及特異的法律的構成故耳。

本法之農民家產制度，已如本法前文之所示：(甲)基于民族主義的要求，而以農民階級為德意志民族血統的源泉而予以維持。(乙)基于確係農民生活的要求，當農民負債過重及繼承的時節，防止農地的零細分割，而以農場永為血族世襲的財產。(丙)基于農場再分配以資國民與國家健全維持的要求，對於有自活力的多數中小農場，而公平的再分配於全國。至于本法之法律的構成，則由專念于世襲農場的創設維持，殊與完成本法前文所示的全般目的，似不無遺憾。即本法，一面以具備世襲農場性要件的農場，為法律上當然世襲農場，而以此

登記於世襲農場簿，不過單有闡明權利的意義，故雖于世襲農場，採積極的態度，然于他方面，不強制分割大所有地，於無土地的農業勞動者，不給與土地，而且依據自活農場解釋的方法，極小農場的所有者，亦適用本法，使彼輩呻吟於本法禁止讓與及禁止担保的各種限制之下，以度其極端窮窘的生活，此實值得注意的弱點。

本法之農民一子繼承法，爲對於德意志民法繼承編之特別法。若探究其特徵，不可不留意於血族無限繼承主義與最適者繼承主義。繼承制度之起源，固然不外求於人類的種族保存性，然在拉齊斯所謂種族的立法之下，尤其對於從來的繼承法的規定，由種族保存的立場，發生重大的變遷。如本法第二〇條，於一子繼承順位，明定血族無限繼承主義的原則，而于第二一條第六項，則爲「養子不得爲一子繼承人」的規定。然又因「多數有自活能力的中小農場，務儘可能，均等分配於全國，由之得爲國家與國民之健全維持得最善之保障，「世襲農場，遂以由有農場經營能力者所有之繼承之爲必要。故此，本法設「農民要有適當經營農場之能力」與「無農民能力者不得爲一子繼承人」的規定，而表現明定最適者繼承主義原則的理由。

(二) 經濟的特性

拉齊斯世襲農場法之經濟的意義，僅就拉齊斯其他農村立法與本法的關聯，始得全般的議論。本法不獨担任德意志農村救濟的任務，固不待言。然關於拉齊斯農村立法之全般的考察，非本文的目的，於茲，予僅擬指出（甲）本法，一面立於私有財產的制度，他面與拉齊斯農村立法共同努力防止由資本主義經濟發展而必然發生的農村階級的沒落之點，及（乙）將來民債務，採取由國家食糧生產者團體而承受，講求長期清償之辦法，俾農民得為新經濟的發展的立場之點，以述本法經濟的特性。

本法經濟的特性，一言以蔽之，使世襲農場經營，站在資本主義的經濟機構之圈外，不使農民為企業者，而迫入於憑自己土地與自己血汗的自給自足經濟之輪廓以內。

農業之頹勢，是乃舉世文明國家共通的現象。農業被自然力支配之事頗大，因而在近世工業生產，雖隨生產技術的進步。生產要素中，已以資本占最重要的地位，然在農業，依然與昔時同樣，視自然與勞動二要素，尤其自然的要素為最重要。如斯農業之自然的特質，自

不可得使農業生產，常應變動不已的市場的需要，為自由自在的伸縮。故若自農業現在生產態樣中，而為市場生產，則農業可謂危險率多利潤少的產業。然消費者的國民，在希望農產物數量豐富，價格低廉，所謂農業者即國民食糧的供給者的立場，而益益判約其為營利企業家的活動。如是乎農業，不論本來乏營利的性質，而且加以抑止其營利的活動的外部的事情，置之於與其他諸企業，不能為營利的競爭的立場。此即就由農業國轉換于工業國的世界之趨勢以觀，亦可見其不能容其競爭甚明。蓋如現代允許自由競爭的營利主義的經濟組織，若仍因仍而不加以何等的變革，則農業行將若手工業之瀕于衰亡者不能不謂為自然之數也。

國社黨政府，欲救濟農業在上述情形下之沒落，依據本法而設定農民家產。其所為方策者，在使世襲農場，立于資本主義的生產機構的圈外，剔除農民的企業精神，而使之方面憑自己的農場，滿足自給自足的生活，一面遂行為食糧生產者，為民力的源泉，為國防根幹的職能之點。然予為國社黨政府有所危懼者，即不絕彼等為若是重大之努力、而德意志的農業經營，仍進行于資本主義的生產機構中，農產物，仍不失其為商品性之矛盾現象焉。但本法之前途，究竟有若何的成功？此固非吾人所宜輕率而為判斷，姑嚴重注視其事實上的發展情

形可耳。

註 本文係就法學協會雜誌第五十三卷第六號第十號所載「拉齊斯世襲農場關係法令」中摘譯。

現代司法雜誌目錄

發刊辭	王用賓	一	重要法令	辦理刑事訴訟案件應行注意	二〇五
論英國審判之良善	趙長敏	一	法制消息	本部王部長視察魯冀察綏晉	二二二
保安處分與刑罰	范閃	七	施行法院組織法籌備經過情形	概要	二五七
未來之德國刑法	張企泰	二二	全國司法會議概況	舉行各省新監成績展覽會概況	二六〇
德國司法養成規則	鮑文	四一	實施公證制度之籌備	本部選送施政成績材料參加	二六四
德國修正刑法典草案初稿	周訓燭	七一	第四屆國際博覽會展覽紀事	附錄	二六六
德國民事訴訟法最近修正條	徐恭典	一一一	二四年七月一日施行法院組織法各省各級法院管轄區域表		二七一
美國最近改革法院組織運動	楊兆龍	一四五			
中國實施囚犯待遇最低標準	監獄司	一六七			
規則報告					
法院別最近三年刑事第一審	統計室	一八三			
各省監獄假釋人犯一覽表	統計室	一九五			

京都司法機關之演變及其典型人物

劉陸氏

一

當前首都的司法機關，上有爲全國終審審判機關的最高法院；下有爲首都初審審判機關的首都地方法院。其他，如首都警察廳，就違警案件之處分事項及一切刑事案件之偵查事項；首都警備司令部與憲兵司令部，就司法警察事項與特別刑事案件之處分事項；軍政部軍法司，就軍事人犯之處分事項；都有掌理的權限，自然可說它們是一種非單純的或特別的司法機關。現在首都的司法機關如此，已往的首都——即京都司法機關，果如何呢？而且連帶想到已往首都司法機關的人物，又如何呢？這是值得吾人迴顧一下的問題。

二

現在從兩漢開始敘述罷！其京師司法機關，漢因秦制，設廷尉，掌刑辟。後漢廷尉卿，凡郡國讞疑，皆處當以報。故廷尉之在兩漢，可謂純粹的高級的京都審判機關。其他如御史中丞之察舉百官不法；司隸校尉之督察百官以下及京師近郡姦猾；都是富有整飭官常的意義。

。至其漢成帝時初置之三公曹，主斷獄；後漢光武改置二千石曹，掌中都官火水盜賊詞訟；是又開以復刑部兼掌審判的端緒。而京兆尹河南尹之掌治京師，係以行政官兼理司法，是又上承周秦內史的遺規。

兩漢京都的司法機關，既如上述。其典型的人物，也可略舉幾人：西漢張釋之為廷尉，漢文帝出，嘗有人從渭橋下走，乘輿馬驚，捕之，屬廷尉，釋之奏其犯罪當罰金。文帝怒，釋之曰：法者所與天下公共者也，今一傾，而天下用法，皆為之輕重，民安所措手足乎？後有盜高廟座前玉環者，文帝欲族之，釋之奏當棄市，文帝大怒，釋之曰：法如是也。今盜高廟器而族之，如令愚民取長陵一抔土，陛下何以加其法乎？衆皆呼為張廷尉。後漢傅賢為廷尉，每冬至斷獄，遲迴流涕。又盛吉為廷尉，每冬至節，罪囚常斷，夜坐省狀，其妻執燭，吉持丹筆，夫妻相向垂淚。又後漢鮑永為司隸，鮑恢為都官從事，並不避強禦，光武詔策曰：貴戚且常斂手以避二鮑。又李膺拜司隸校尉，張讓弟朔為野王令，貪賊無道，畏膺而逃，藏讓舍柱中，膺率將吏，破柱取朔，付獄殺之，自是宦官奪氣，休沐不敢外出。又後漢光武朝，重宣為洛陽令，湖陽公主家奴蒼頭，白日殺人，因匿主家，吏不能得，及主出，以奴騶乘，

宣數主之失，叱奴下車，因格殺之。主訴於帝。帝怒，召宣欲箠殺之。宣曰：陛下聖德中興，而縱奴殺良人，將何以治天下乎？臣請得自殺，即以頸擊楹，流血被面，帝令黃門持之，使宣叩頭謝主，不從，帝強頓之，宣兩手據地，終不肯俯。帝笑，因敕強項令出，賜錢三十萬。

三

更從隋唐敘述罷！隋唐兩朝，京都司法機關，有刑部；御史台；大理寺；以及京兆尹等。若司隸台，則僅爲隋有；京都採訪使，則僅爲唐有。茲略詳述之：刑部由隋開皇三年改置；唐時，亦屢易其名。唐刑部掌律令刑法徒隸按覆讞禁之政令。御史台之御史中丞，隋曰大夫，唐初因之，後改復舊。其職專司糾彈。但唐貞觀，開御史台置獄之例，開元復允有受詞訟之權，其性質亦少變易。大理寺，隋初，因北齊之舊，唐曾改大理爲詳刑，後復仍舊，掌鞫獄定刑名決諸疑讞。故在隋唐兩朝，刑部，御史台，大理寺，爲鼎立京都的三大司法機關。唐制，凡決大疑，以尙書侍郎與御史中丞大理卿爲三司使，亦卽並重三機關，使相互監視，案毋冤濫之意。不過單獨由大理檢斷的，尙須刑部覆可，如有異同，寺須更爲判斷。至於

隋司隸台，唐採訪使，以及京兆尹，職掌同漢，不復贅述。

觀其典型人物，予且略舉以言：若隋之大理少卿趙綽，於隋文帝將斬辛亶，曰：據法不當死，臣不敢奉詔。帝怒甚，令斬綽。綽解衣當斬。帝使人問綽曰：竟何如？綽曰：執法一心，不敢惕死。帝良久釋之。他日，又令斬二人，綽曰：此人當坐杖，殺之非法。帝曰：不關卿事。綽曰：陛下置臣法司，欲悞殺人，豈得不關臣事，帝乃止。唐咸亨中，張文瓘兼大理卿，旬日決疑獄事四百條，莫不允當，皆無怨言。文瓘常有疾，繫囚相與齋禱，願其視事。迨後病卒，大理諸囚，一時痛哭。開元中，大理卿袁仁敬暴卒，繫囚聞之，皆慟哭歌曰：天不恤冤人兮！何奪我慈親兮？有理無申兮！痛哉安所訴兮？又元和四年許孟容爲京兆尹，有左神策軍吏李昱，假人錢八千貫，三年不償，孟容遣吏收捕械繫，尅日命還之。自興元以來，軍中有功軍士益橫，府縣不能制，孟容剛正不懼，以法繩之，一軍皆驚。

四

再就宋代說：宋代京都的司法機關，與唐僅稍有殊異。其刑部，掌天下刑獄之政令，凡

屬於法者，審其輕重，平其枉直。淳化二年，置審刑院，掌詳讞大理所斷案而奏之。眞宗時，仍罷歸刑部。淳熙時，用侍郎吳博古請；奏獄及法令事，請大理寺官赴部共議。其御史台，設中丞一人爲台長，掌糾察百官姦慝，整肅朝廷紀綱。其大理寺，宋初對於獄訟之事，隨官司決劾，本寺不復聽訊。但掌斷天下奏獄，送審刑院詳訖同署以上於朝。元豐時，復大理獄，俾治獄事宜，不供報糾察司，旋詔依舊供報。是宋代京師司法機關，刑部與大理寺，有系統關係，而御史台則立於超然地位。至沿唐制置觀察使，又置提點開封府界諸縣鎮公事，掌察畿內縣鎮刑獄盜賊場務河渠之事。而開封府權知府一人，中都獄訟，受而聽焉，小事專決，大事稟奏，是猶因仍漢唐精神。

若究其典型人物，在刑部，則有如淳熙時之張九成，一日法寺以成案上，大辟，九成閱首末，得其情，因請核實，囚果誣服者也。奏請以法官抵罰，而朝論欲以平反爲賞。九成辭曰：職在詳刑，而賣衆以邀賞可乎？在御史中丞，則有如皇祐中之張昇，賦性清直，切指時事，無所隱諱，時稱得人。在大理，則有如元豐中之向敏中，却祖吉贓錢之賜。有如紹興中之薛仁輔李若樸何彥獻，敢言岳飛之無罪。其清風亮節，有足多者。至張杓爲臨安府尹，而

不畏強禦，其譴嚴亦可以風。

五

後就明代說：在京都設刑部，掌天下刑名及徒隸句覆關禁之政令，領十三司，每司各掌有分省及兼領所分京府直隸刑名以贊尙書。又設都察院以專糾察。又置大理寺，掌審讞平反刑獄之政令。是刑部都察院，職典刑名，而大理寺，則專詳讞。而論其系統，則刑部所問決者，大理寺有駁正權，而其所駁者，原問官且當受其拘束。但招情已明，罪無出入者，大理寺亦須評允，總之凡大小詞訟，非經通政司准行，非由各衙門參送，不許聽理，非由大理寺評允，不許發落，否卽參究檢舉，至巡按御史之設置，則與漢司隸唐京畿採訪職位同，而順天府尹之職位，亦極尊崇有疏理京師地方獄訟之權，則明代京師司法機關，在大體上，固仍多相同之點。

語其典型人物，若成化時，杜銘爲刑部尙書，時飭其屬吏以人命至重，勿以喜怒用法度，足以正邦典而彰至德，一時用刑，號稱平允。楊志學爲刑部尙書，故事，刑部獄詞，旣經

侍郎詳定，尙書多不覆視，惟死罪始自裁決。志學則舉凡笞以上罪，必經親視而後定之。再洪熙中，吳納爲僉都御史，昌言正色，風采凜然，雖存心忠厚，而姦賊不法之徒，自然消沮。正德中，王雲鳳爲副都御史，立朝正色，不避權貴。上係就刑部尙書與御史言也，若大理寺右少卿薛瑄，更可佩仰。正統中，王振問楊士奇等吾鄉誰可爲大臣者，皆荐薛瑄。召爲右大理少卿。士奇以用瑄出振意，欲瑄一見振，瑄正色曰，安有授官公朝，而謝恩私室者耶？時人因呼瑄爲薛夫子。後忤王振下獄，振老奴伏竈下抱薪而泣，人問之，曰：聞欲殺薛夫子，故泣耳。振心動乃免。瑄之持正感人如此。

六

以上所述各朝京都司法機關的地位，其刑部約當今之司法行政部。其大理寺，約當今之最高法院。其御史台，約當今之監察院。其京兆尹，在行政方面約當今之民政部，而京兆尹的司法地位，又約當於今之首都地方法院。其漢之司隸唐之采訪，今尙無相似機關可以比擬，然就其掌理京師近郊盜賊姦猾等事，殊與今之京師警察廳，有相同之點。總之已往京都司

法律評論

法學叢刊 論著 京都司法機關之演變及其典型人物

五二

法機關與現在首都的司法機關，大概的形態，容有相同，而相互間權責，實不一致，吾人現在姑不必去研究它。而現在吾人要注意一下的，就是今日的首都司法官吏，究竟有沒有上述的典型人物呢？這是一種事實問題，聽眾儘管可依據事實去判斷判斷罷！

法學之意義及其使命	白世昌
羅馬十二銅表法註	李景禧
中華民國民法債編分則(續)	趙寶義
中華民國公司法(續)	劉義
法界消息	編者
▲候補學習推免收所得捐	▲法部通令各法院對於部派人員非經呈准不得他調
▲消大學科招生限額	▲法部制定律師閱卷規則
▲人員對靜報束	▲法部發行現代司法雜誌等九則
▲修正釋理民事訴訟案件應行注意事項(續)	
▲考察日本司法報告	
最高法院民事判例	宜亭
最高法院刑事判例	宜亭
行政法院判例	宜亭
專載	

定價
全年 五元二角
半年 二元五角
季 一元二角
零售 每份一角

發售處
北京 平津
南京 上海
漢口 廣州
重慶 成都
西安 蘭州
太原 濟南
青島 煙台
各大大書店

社 長 江 庸
總 編 李 祖 蔭
第 六 百 二 十 五 期
中 華 民 國 二 十 四 年 一 月 三 日 出 版
中 華 郵 政 特 准 掛 號 認 爲 總 包 立 券 之 新 聞 紙

研究材料

波蘭共和國新憲法（一九三五年四月二十三日通過）

陳耀東

第一章 波蘭共和國

第一條

第一節 波蘭爲民主共和國

第二節 波蘭之得光復自由，端賴優秀子孫之奮鬥與犧牲，有如歷史遺產，代代相傳，昭垂不滅。

第三節 凡爲國民皆有努力謀增國家權力與威權之義務。

法學叢刊 研究材料 波蘭共和國新憲法

第四節 國民之完成前項任務應以其榮譽向其後裔負責。

第二條

第一節 大總統為國家元首。

第二節 大總統應在上帝及歷史之前對國家之幸運負其責任。

第三節 大總統以策謀全國幸福，準備國防，及維護波蘭在國際地位為其最大之責任。

第三條

第一節

大總統直轄之國家機關為：政府，衆議院，參議院，國家軍隊，法院及監察院。

第二節

此等機關皆以為國服務為其天職。

第四條

第一節

普通人民團體之生活基於國家之組織機關，並為國家組織機關不可劃分之一部分。

第二節 國家應保障人民團體生活之自由發展，但於必要時，得監督之，確定其條件，以謀公共之福利。

第三節 國家藉地方及經濟自治團體之助，以謀公衆生活之完善。

第五條

第一節 個人生產力爲團體生活之樞紐。

第二節 國家確保人民有發展其個人才能之機會，以及信仰，言論，集會之自由。

第三節 此等自由以在謀公衆福利爲限。

第六條

全國人民皆應盡忠於國，並以至誠實現其應盡之義務。

第七條

第一節 人民參與公務權利之大小，視其對於公共福利努力服務之價值爲比例。

法學叢刊 研究材料 波蘭共和國新憲法

第二節 人民之享有此等權利不因出身，宗教，性別，或國籍之不同有所區別。

第八條

第一節 勞力爲繁榮國家及增加權力之基礎。

第二節 國家應保護人民勞作，並監督其工作之情形。

第九條

國家應謀全國人民間之聯絡，俾使其和衷共濟，謀公衆之福利。

第十條

第一節 人民之活動不得與法律上所規定之國家宗旨相反。

第二節 如遇反抗，國家得爲強制手段處置之。

第二章 波蘭共和國之大總統

第十一條

大總統爲國家之最高權力，應謀全國高級機關各種設施之調整。

第十二條

大總統有左列之權限：

- (一) 就本人之決定，任命內閣總理，依內閣總理之呈請，任命各部部长；
- (二) 召集及解散參眾兩院；
- (三) 命令參眾兩院開會，休會，與閉會；
- (四) 爲國家軍隊最高長官；
- (五) 對外代表國家，接受外國代表，並派遣波蘭駐外代表；
- (六) 決定宣戰與媾和；
- (七) 締結與批准國際條約；
- (八) 任命全國高級長官。

第十三條

法學叢刊 研究材料 波蘭共和國新憲法

第一節 大總統得享有其個人之特權。

第二節 大總統之特權如左：

- (一) 得指定一人爲大總統候選人，並得命令舉行大選；
- (二) 宣戰時得任命大總統之繼承人；
- (三) 任免內閣總理，最高法院之第一任院長，及監察院院長；
- (四) 任免軍隊總司令及海陸空軍總監；
- (五) 任命國家法院 (Tribunal zsfate) 之法院；
- (六) 任命由大總統選任之參議員；
- (七) 任免衡平法裁判所 (Civie Chancery) 所長及其法官；
- (八) 得在參衆兩院任期屆滿前解散之；
- (九) 得國家法院檢舉政府官員；
- (十) 行使大赦權。

第十四條

第一節 大總統之行政法令應由內閣總理及主管部長之副署方有效力。

第二節 凡屬於大總統特權之行政法令，無庸副署。

第十五條

第一節 大總統對其所頒布行政法令不負責任。

第二節 大總統在任期內對其他與其執行職務無關之法令不負責任。

第十六條

大總統選舉之方式如下：

(一) 大總統候選人一人由選舉會推選之。

(二) 退位之大總統得指名候選人一人。

(三) 退位大總統如利用前項權利，則大總統之選舉應由人民用普選方法在此二候選人

) 即選舉會所推選之候選總統及退位大總統所指名之候選總統) 中擇一決定之。

(四) 如退位大總統聲明不願指名候選人，或於舉會推選候補大總統後之七日內未能指

定另一候選人，且不舉行普選者，則選舉會所推出之候選人得承認為當選之大總統。

第十七條

第一節 選舉會以參議院長為主席，衆議院長為候補主席，外加內閣總理，最高法院第一任院長，海陸空軍總監，及由有功績之人民中所選出之七十五個選舉人組織之，此七十五個選舉人，三分之二為衆議院所推選，三分之一為參議院所推選。

第二節 選舉人之任務於當選大總統就職之日終了。

第十八條

第一節 選舉會由大總統負責召集，至遲須在其任期屆滿前之第十五日為之。

第二節 參衆兩院，應於選舉會開會之三日以前，由各該院院長分別召開會議，推選選舉人。

第三節 如參衆兩院業已解散，而新參衆兩院之選舉結果尙未公佈，則選舉人之推選，仍由上屆參衆兩院之議員共同決定之。

第十九條

第一節 大總統就職之前，須爲左列之宣誓：

「余深感維護國家命運責負之重，謹在上帝與歷史之前宣誓，在余担任大總統職務期內，當以至誠維護國家主權與威嚴，實行憲法議案，予人民以正義，祛除國家之危害而以謀祖國之幸福爲余唯一之職志。天主其佑予，亞們。」

第二節 誓辭應由當選大總統及在場長官共同簽署証明。

第二十條

第一節 大總統之任期爲七年，自其就職日起計算之。

第二節 在改選大總統之普選期內，大總統之任期得延長若干時日，至辦理投票選舉結束爲止。

第二十一條

大總統如在七年任期屆滿前死亡，或自動辭職，則參議院院長應即召集選舉會，推選大總統候選人，退位大總統如指定另一候選人，須以命令舉行大選。

第二十二條

第一節 如大總統不能繼續行使職權，參議院院長應召開參眾兩院聯席會議，決定應否認爲大總統出缺。

第二節 宣告大總統出缺之決議，應經參眾兩院定名額五分之三之大多數議員表決之

第三節 前項決議案一經通過，參議院院長應即召集選集會。

第二十三條

大總統出缺時，由參議院院長代行大總統之職權，如參議院已經解散，則由已解散之參議院院長代行大總統之職權。

第二十四條

第一節 宣戰期間，大總統之任期得於媾和成立之日起延長三月；如在媾和之前大總統出缺，則大總統應另以命令，公佈於官報，任命繼承人。

第二節 繼承人就職後，其任期至媾和成立之日起延長三月爲止。

第三章 政府

第二十五條

第一節 政府掌理國家大政其已劃入其他國家機關管轄者不在此限。

第二節 政府由內閣總理及各部部長組織之。

第三節 內閣總理代表政府，監督其事務，並決定國家大政府方針。

第四節 各部部長掌理該部之國家行政，並執行其受委派之特殊工作。

第五節 政府之組織法，內閣總理，內閣及各部部長之活動範圍，皆由大總統明令規定之。

第二十六條

各部部長組織內閣以內閣總理為主席，以決定必須政府全體人員表決之議案。

第二十七條

第一節 內閣總理，內閣，及各部部長，得頒布規程以執行法令，此項規程須與法令相合。

法學叢刊 研究材料 波蘭共和國新憲法

第二節 此等規程不得違背法令，應在波蘭法律公報內公布之。

第二十八條

內閣總理及各部部長對其政治措施應向大總統負責，大總統於任何時皆得免其職務。

第二十九條

第一節 衆議院對於政府設施於行使國會監督權時，得要求政府全體辭職，或一部部長之辭職。

第二節 前項要求之提議僅可在常會中提出，且不得於提出會議時即付表決，

第三節 此項提議，如得衆議說普通多數之表決，而大總統又不在三日內將政府或一部部長免職，且不頒布命令，解散國會，則此項提議須交付下次參議院會議討論之。

第四節 參議院如贊同衆議院之議決案，大總統應將政府或一部部長免職，否則須解散參衆兩院。

第三十條

第一節 內閣總理及各部部長，除對大總統應負一切政治責任，與對衆議說應負國會之責任外，對其職務上之行為如有故意違反憲章或法令情事尚須依照憲法上之規定，對國家懲戒法院負其責任。

第二節 大總統及參衆兩院之聯席會議皆有提出內閣總理或一部部長對憲法負責之權。

第三節 聯席會議，關於決議內閣總理或一部部長受國家懲戒法院管轄之事件，應經兩院議員法定名額半數以上之出席，出席議員五分之三之表決，方得通過。

第四章 衆議說

第三十一條

第一節 衆議院行使立法職權及監督政府種種設施，並決定預算及人民應納之賦稅。

第二節 衆議院監督政府種種設施之權如左：

(一) 得要求政府全體辭職，或一部部長之辭職；

(二) 得連合參議院，要求內閣總理或部長負憲法上所規定之責任；

(三) 得質問政府；

(四) 得每年審核國家決算，並得給予政府適當之費用以清償其債務；

(五) 得參加公債之監督。

第三節 關於國家行政上之設施，不屬於衆議院之職權。

第三十二條

第一節 衆議院係按照平等比例普選制，以不記名投票直接選舉法所選出之代表組織之。

第二節 衆議院之任期爲五年，自召集之日起計算之。

第三節 衆議院之任期未屆滿前遭解散者應說明其原因。

第四節 大總統應於衆議院解散後三十日內命令改選。

第五節 投票選舉應於命令改選之日起六十日爲之。

第六節 現役海陸軍人不得參加投票選舉。

第三十三條

第一節 凡在改選命令頒佈以前滿足二十四歲，享有完全公權與民權之人民，不分性別，皆有選舉權。

第二節 凡有選舉權並已滿足三十歲之公民皆有被選舉權。

第三節 全國依據選舉法劃為若干選舉區，議員之數目，與選舉之程序，亦應加以規定，其由於道德上與心智上之缺陷，致被剝奪選舉權及被選舉權者之種類，更應詳為說明。

第二十四條

第一節 衆議院在任期内由其議員中推選議長一人。

第二節 議長選舉大總統之權，保持至新衆議院組成之日為止。

第二十五條

第一節 衆議院首次會議應於兩院選舉結果公佈後之三十日內舉行之

第二節 衆議院每年至遲應在十一月內舉行常會，且不得於會期四個月前閉會，如國家預算

案業已通過，則雖四月會期未滿，亦可閉會。

第三節 常會得休會三十日。

第四節 非經衆議院許可，不得休會至三十日以上或延長休會時期。

第五節 因休會而延長之時間不在本憲法規定之開會期間內計算之。

第三十六條

第一節 大總統認爲必要時得隨時召開衆議院非常會議，如有全體議員過半數之請求大總統應於請求之日起三十日內爲之。

第二節 非常議會舉行時，議事日程內僅可列入依照大總統之命令所提交之事件，或爲依照各議員請求開會所提出之事件，或爲依據法律與規程必須在最近一次之會議內討論之事件，或爲依內閣總理或衆議院議長之呈請而大總統認爲緊急之案件。

第三十七條

除本憲法另有規定外，凡衆院之決議，須得多數投票之表決，至少應有全體議員三分之一以上

之票數通過。

第三十八條

第一節 衆議院會議取公開形式。

第二節 衆議院得決定採取秘密式之會議。

第三節 衆議院議事之紀載，以議長命令發出之議事錄及速寫紀事錄爲主。

第四節 公佈或散發衆議院各項公開會議之報告者，不負任何責任，但其報告須據實詳述衆議院議事之經過。

第二十九條

第一節 衆議員應先宣誓而後就職。誓辭如左：

「余深感效忠於波蘭共和國責任之重，謹以余之榮譽及波蘭共和國衆議院之資格爲担保鄭重宣誓，在余擔任議員之職務期內，當恪守誓言，努力爲國家謀福利，決不臨事畏縮，且以尊重國家之威嚴，一統，與權力，爲余唯一之責任。」

法學叢刊 研究材料 波蘭共和國新憲法

第二節 如拒絕宣誓，或不坦白宣誓，即無異拒絕議員之職位。

第四十條

衆議員得接受報酬，並有免費在國境內使用一切國有交通工具之權利。

第四十一條

第一節 衆議員之各種免權，僅以其參加衆議院工作所必要者爲限。

第二節 衆議員在院內之發言，提議，與質問，或於院內議事時有不當之行爲，僅須對衆議院負責。

第三節 衆議員如有違反效忠於波蘭國家之行爲，或被國家訴追之行爲經衆議院之決議，或依議長或司法部長之請求，皆可移轉國家懲戒法院審理之，經該院之判決，得褫奪其國會議員之資格。

第四節 衆議院會議時，議員之侵害第三者之權利者，應先得衆議院之核准，方可由法院傳審之。

第四十二條

第一節 凡與衆議院無關之活動，衆議員與人民負相同之責任。

第二節 但對議員在其就職前或就職後所提起之刑事訴訟，或爲行政上懲戒之訴訟程序，經衆議院之要求，均應停止進行，至其任期屆滿時爲止。

第三節 刑事或懲戒之訴訟程序停止時，時效期間不得適用。

第四節 在衆議院會議期間，被羈押之議員，苟非由法院之判決，經衆議院議長之要求，應卽開釋。

第四十三條

第一節 衆議員不得兼參議院之職務。

第二節 法律應規定凡爲衆議員所不得接受之職位與職務，衆議員如違反此種規定，即喪失其議員資格。

第三節 衆議員不得有與其職務不相容之行爲如有違犯應受法律之制裁。

第四十四條

第一節 衆議員不得以本人名義或他人之名義，或代其他謀利事業機關，公司合夥等買受或承租國家之不動產，或担任訂立承辦物品或承包工程之契約，或取得政府給與之特許權，或其他個人之利益。

第二節 議員違犯上開禁令者，經衆議院議長或監察院長之提出，得將其移送國家懲戒法院，經該院之判決，受免職務並沒收其由政府所取得之利益。

第三節 衆院議長，依據法制委員會五分之三之大多數委員通過之決議，得於特殊情形，核准議員與政府訂立契約之關係，但此種契約之訂立，不得與善良風俗違背。

第四十五條

第一節 內閣總理，各部部长，及其所委任之官吏，皆有參加衆院議事之權，且得隨時發言，不受發言人依次發言規定之拘束。

第二節 衆議員得依規程上規定之方式，向內閣總理及各部部长提出與其所在各部有關事件之質問。

第三節 內閣總理，或各部部长接得前項質問後，應在四十五日以內答復，否則即須陳述其拒絕解釋之正當理由。

陸大月刊 第十一卷 第一期

目錄 民國二十四年十一月一日出版

師防禦方式圖例..... 梅鄉儒

學 術

關於內線作戰之說明..... 寶中
關於持久防禦原則的說明..... 陳鏡如
關於兵棋統裁之說明..... 溫磨冰
關於砲兵用法之說明..... 光字

戰車說略..... 燕謀
砲兵情報概說..... 關靖
砲兵元帥東征實戰記..... 關靖
拿破崙戰史附圖(續前)..... 關靖
應用戰術五(續前)..... 關靖

論 著
新生活運動與國民經濟建設運動之連環性..... 張仲翼
意亞衝突之原因及意國侵亞之目的..... 游鳳池

譯 述
美國陸軍之現勢..... 又
二十世紀之長城..... 多馬舍夫斯著 孔祥鐸譯
防空綱要..... 多馬舍夫斯著 孔祥鐸譯

外埠：每份二分五厘
全年三角

本埠：每份二分
全年二角四分

零售：每份大洋三角
半年：六期大洋一元五角
全年：十二期大洋三元

法學叢刊 研究材料 波蘭共和國新憲法

戰略原理(續前)..... 布爾林編 會昭示譯
戰車運用指(續前)..... 郭彥
陣中勤務(續前)..... 郭彥
工業動員論(續前)..... 張亮清
火藥概要(續前)..... 張亮清
砲術教育法目錄..... 張亮清
海岸砲兵之戰術與技術(續前)..... 張亮清
海軍中擊之國際法的研究(二)..... 季先
日俄兩軍得利寺附近之戰鬥(續前)..... 季先

國民經濟建設運動之意義及其實施..... 蔣中正
陸軍大學二十四年度高等司令部演習實施規定..... 李原
依陽曆推算約月齡法..... 楊杰
日俄戰史求戰之研究..... 楊杰
序金東君所譯(日俄戰役奉天包圍戰之研究)..... 楊杰
防空演習的意義..... 楊杰

立法院通過之修正陸軍禮節條例..... 楊杰
人事法令..... 楊杰
本校校聞..... 楊杰
本校校訊..... 楊杰
一月大事記..... 楊杰

半年一角五分
半年一角二分

編輯者 陸大月刊編輯委員會
發行者 陸大月刊編輯委員會
社址：南京漢口路陸軍大學特別黨部內
電話：三三三
代售處：各大書局及各軍隊特別黨部

陸大月刊編輯委員會

陸大月刊編輯委員會

陸大月刊編輯委員會

陸大月刊編輯委員會

陸大月刊編輯委員會

陸大月刊編輯委員會

陸大月刊編輯委員會

陸大月刊編輯委員會

法學叢刊 研究材料 米資格露之刑事政策

七四

米資格露之刑事政策

舒承猷

本文譯自法學協會雜誌第五十三卷第九號與第十號著者為高橋正己——譯者

(一) 緒言

(二) 人類學的犯罪論

(三) 心理病理學的犯罪論

(四) 生物學的犯罪論

(五) 社會學的犯罪論

(六) 動態的犯罪論

一 緒言

德意志最近的拉齊司民族主義運動，是想對於世界大戰後極度疲敝的德意志國民生活，拿激烈的政治的革命的革命，於目下德意志國民與種族（Volk und Rasse）的兩大支柱上面，建設起新興的向上的日耳曼文化。刑法學，也當然要深深的受這個思潮的衝擊。過去十餘

年間，支配刑法改正運動的特殊的豫防的教育刑論，漸潛其影，而犯人對於國民全體的個人責任之確認與國民全體的民族向上，遂代之而成二大原則，爲全刑法學的指導理念。米資格最近所著「刑事政策」(Mezger, Kriminalpolitik auf kriminologischer Grundlage, 1934)，即欲展開此種思想，於經驗科學的認識基礎之上，由之而給與刑事政策及刑法改正運動以新的方針與理論的根據者也。如廣義的刑事政策的具體方策之論究，則非其主要目的之所在。現代科學之最高目標，在文化的價值之共同增殖，共同建設，而學則務須以此使命，爲不惑之真諦，不可疑之真理。

米資格露因爲這個目的，展開獨立的理論體系，其主要點在他所著「刑事政策」最終之第五編。前四編，把由過去到現代的各方面刑事學研究，殆盡加以解說，檢討，議論。而於刑事政策的歸結，則僅爲簡單的敘述。到第五編，則通觀此等諸研究法，主張其缺點，在靜的，分解的，價值無關係的事實觀察之點，而以將來的刑事學，不可不爲動的，構成的，價值有關係的規範觀察。因以領解心理學(Verstehende Psychologie)爲最適當最能期其有效的研究方法。而論刑法改正，刑事政策，都須把這作基礎纔得真正對於有意義的文化實現，

有所裨益。然照映這個學說的全過程者，乃價值與規範之光。國民全體的文化向上，是價值的源泉。於是所謂拉齊司「公益優先於私益」的綱領，在米資格露，亦以爲無可懷疑的信念。我擬在下面把他的刑事政策論的大要，敘出來看。

二 人類學的犯罪論

不待說，代表這個學派者，是龍布羅梭。固然，在他以前，也有不少的人，爲所謂犯罪人的身體的、精神的研究。其中，如法國羅倍爾的骨相研究，英國布利丘德的悖德狂說，是最有名的。唯到龍布羅梭的刑事人類學，犯罪問題，纔全面的展開，於茲，刑事學即實証的犯罪研究之氣運，由是而起，在這種意義上面，正不妨呼他是刑事人類學的鼻祖。他的學說，是很有名的，在這裡，不要詳說，所以，在左邊，僅述其要領，及對於他的批判與刑事政策的歸結。

龍布羅梭，以爲犯罪人(Homo delinquens)，有能够感覺到一定身體的或精神的特徵，是乃人類特殊的變種。舉其徵候(Stigmata)爲頭蓋骨，顎骨，腦，四肢等之形態的解剖的

異常；痛覺脫失等之機能的異常；殘忍，怠惰，迷信，隱語等之心理的異常。以爲有如此徵候的，生而卽有犯罪人性質，社會環境，僅供給犯罪機會。斯卽犯罪人定型說。龍布羅梭，雖以隔世遺傳，小兒樣性格，悖德狂，癲癩這四項理論，來說明這定型。但在他的這個四元說，決非矛盾者，不過對於同一犯罪人定型的觀點不同。卽就人類學看，則爲隔世遺傳，就發生學看，則爲小兒樣狀態，就病理學看，則爲癲癩，就心理方面看，則爲悖德狂。雖然龍布羅梭，也不在刑務所內的全體犯人，都是生來性犯罪人。這些是有似是而非的犯罪人（Pseudocriminal）準犯罪人（Criminaloid）的混合。然則生來性犯罪人，究竟在全體犯罪人中，占一個怎樣的程度呢？

龍布羅梭關於這點，其說隨時變化。最初一八八三年，他說是占百分之六五乃至七〇，但以後漸漸減少，於一八九九年的「犯罪與其原因及救治策」書內，又以爲是占有百分之三五乃至四〇了。然龍氏，雖在本書內，於素質之外，尙認氣象，文化，人口，營養，酒，教育，經濟狀態，監獄內經驗等多數的犯罪原因。但是他又說僅不真性犯罪人，是以這些爲主要的誘因，至於生來性犯罪人，常以遺傳的素質，爲犯罪決定的要素，於是，龍布羅梭，從

這個學說，引出他的刑事政策論，主張於刑事訴訟，行為者的檢查，應較重於行為的審理，而且這乃專門醫家的職業，由通常人成立的陪審裁判，是有害無益，在生來性犯罪人，是應課以重刑或使他永久隔絕社會，死刑也應認為最後淘汰的方法，寬典及短期自由刑，應該廢止，身體刑，居住制限，罰金，賠償，保證等。可為之代。

批判——龍布羅梭的犯罪人定型說，早就從自然科學者方面，受着否定，如伯林監獄醫生倍爾氏研究一八九三年伯林監獄內囚人的結果，據以駁辯曰：「如龍布羅梭所謂生來性犯罪人之徵候，就全體囚人言，固勿庸論，即就可視為真的犯罪人言，亦未必存在，而且即令在通常人，亦往往能認其如此。」又分解一九〇四年龍布羅梭之說為「(一)有生來性犯罪人嗎？」及「(二)生來性犯罪人有特定的徵候嗎？」兩種，謂近代生物學的研究，雖有肯定前者的傾向，後者却是被其否定。總而言之，都是把龍氏犯罪人定型說的根幹，給他推翻。最近的研究，也毫沒有人支持龍氏的這種學說，他所謂隔世遺傳的徵候多種，是乃發育的障礙或疾病的結果，癡痴說，悖德狂說，雖也曾於或種意義，得着承認，但是那乃就極少數而言，實際不及百分之三五。近時，尙且有魯德其人，復活龍氏之說，但他一面主張生來性的

犯罪人存在，而又一面復承認沒有一定形態的徵候。

刑事政策的歸結——右述龍布羅梭的犯罪人定型說，在於今雖全被否定，但他刺激犯罪之自然科學的研究，其功亦不可沒。無論如何規範化，若與事實不一致，則難有永遠的價值。犯罪之實証的研究，於刑法的發達，乃不可缺的要件。現在，龍布羅梭以後簇出的自然科學的研究，例如刑事精神病學，心理學，生理學，生物學，遺傳學，克勒齊密爾的機構說等，拿給許多的貢獻於刑法學，在刑事政策方面，亦誘發起為最近問題中心的個人衛生，社會衛生，民族改良等等優生學的運動。在這個意義，龍氏的學說，間接雖有刑事政策的意義，但為其定型說的直接歸結的刑事政策論，不能不說是無根據。固然，他提出的刑事政策多種，不能否定它包含有幾許價值與建議，但這與其說是他犯罪人定型說的結論，毋寧謂是在他社會學的研究或直觀方面所得着的較大。

三 心理病理學的犯罪論

在這裏所欲論究的，是精神病及心理異常與犯罪的關係。

法學叢刊 研究材料 未資格露之刑事政策

(一) 精神病與犯罪的關係

所謂精神病，狹義的解釋，是由腦實質解剖變化的人格破壞，即腦的組織異常之謂。但廣義的解釋，則不止此，中毒性精神病（酒精中毒等），由內分泌異常的精神病（克勒齊等），機能的精神病（西斯特里，偏執狂，癩癩，早發性痴呆症，躁鬱狂等），均包含在內。此乃大體的區別，明確的定義，無論在解剖，生理，機能，病徵，原因等，任何一點，都是沒有。又詳細論究這點的，是醫學的任務，非法律家的職責。關於刑法的範圍，真正的精神病患者，不得有犯罪存在。

裁判上屢成爲問題的，是酒精中毒及偏執狂。先就酒精中毒看，病的醞釀，爲精神病一種，不發生責任。又慢性中毒，也使身心變質至于發生妄想，幻覺等，可得因其程度視爲心神耗弱或心神喪失。但最成爲問題的，算是適當的急性中毒。在這種醞釀，自由意思，尙未被排除，高度的自制，是可能且又得要求的，不僅不阻却責任，於自己招致的醞釀，却得爲責任加重的事由。次之所謂偏執狂，精神作用，漸次變化爲病的，至生所謂關係妄想，追跡妄想，嘲弄妄想等，而有因爲反抗所妄想的外界的迫害或欲逃脫此項的威脅以至犯罪的情事

。這種情事，輕則爲訴、訟、狂、重、即成、殺、人、罪。其程度尙輕者，一見與常人無異，因之問題易生。但原因的動機，無客觀的存在時，則有此懷疑。故當一應求專門家的鑑定。程度輕者，可視爲心神耗弱，程度重者，可視爲心神喪失。

(二) 心理異常

此即知情意的作用，與常人雖異而尙未至於狂者之謂。狹義的，是指智能低級者。廣義的，是包含一切所謂有異常人格或特異性格者。情緒的精神生活，即指感情，衝動及意欲活動的異常。因此於與犯罪的關係，屢成爲問題。

與健全者及精神病者之區別——這乃頗屬困難的問題，最近克爾脫以精神病爲直接或間接的腦之組織的異常，與單純起因於機能或體構的心理異常，在解剖上雖能明白的區別，但精神病，不能爲如期狹義的解釋，已述於上，此說自難容認。又僅這樣，與健全者的區別，亦不明瞭。關於這點最惹人注意者，是克勒齊密爾的體構性格說。依他的說法，認性格的極端化，爲精神病，有如下述的平行關係存在。

回歸性性格——回歸性心理學異常——回歸性精神病(躁鬱狂)乖離性性格——乖離性

法學叢刊 研究材料 米資格露之刑事政策

心理異常——乖離性精神病（早發性痴呆症）

這個說明，是說明平常人與精神病人的中間的狀態之心理異常性質，又表示在三者間確然的劃界之不能且不當。但這不僅沒有給與可區別程度之差的標準，而且心理異常及精神病等，都不是像右述兩種區別所得包括的簡單。

於茲，米資格露，乃斷念依據醫學，生物學等經驗規範的區別，單就逸出常規與否？分別為平常人與異常人，就人格之統一性或同一性喪失與否？區別為異常人與精神病人。即為其標準者，是理想型即價值規範。結局人格，即不得不受依據理念（*Uernunftidee*）的目的論的評價。故西拉伊德爾，對於異常人的定義，也不得不以為「自惱也惱社會者」的了。苦惱亦是反價值的。故所謂異常者。於智性意之一部或全部之作用，脫離價值規範，因之能够定義為「像招致全人格之反價值者」。

分類——心理異常者之分類，有體系的類型學與非體系的類型學。前者，是克爾勒，克勒齊米爾等，所採的方法，從關於性格或體構的統一的見地而為分類。後者，是想把類型、從各個特徵，而為無系統的排列，米資格露與何赫，布姆克，西拉伊德爾等，都是選擇後者

。這個類型，是直接與事實相結合的，所謂「其確實性，同時爲其無難性。」又「類型之了解，勝於人格學，性格學之一章，何則。將變化無極的各個徵候，從特定之性格型演繹，則常不免多少牽強附會，而於其處，縱有理論，却無事實，縱有病理，却無診斷故耳。」實際分類的例子，米資格露，又引用西拉伊德爾氏的分類如左：

- (1) 由陽氣活動的過度胸膈質
- (2) 憂鬱質
- (3) 由內的動搖或不滿的自己不安症
- (4) 狂信症
- (5) 復讐狂
- (6) 移氣
- (7) 爆發的癡刪的心理
- (8) 無情癖
- (9) 意欲缺乏症

(10) 無力症

關於心理異常之分類，尙有應注意者，即與變質 (Entartung) 之不同。廣義的變質，是指精神及身體一切遺傳的欠缺。但狹義的即其真正的意味，這樣遺傳的缺陷，數代連續的存在，此若漸次誘導其種族或血統於死滅的場合，則稱這過程徵候之一的異常而呼之爲變質。故心理異常，有時爲變質徵候之一，有時不然，有時爲遺傳，有時不然，從而所謂狹義之變質，固不待論，縱廣義之變質，亦無一致的概念。

與犯罪之關係——心理異常，而有多種，則發生犯罪的心理異常，亦有多樣。畢洛巴烏孟，對此所認之類別如左：

- (1) 易激的爆發性
- (2) 病的熱情
- (3) 狂信
- (4) 病的不滿性
- (5) 病的偏執 (例如姪姪妄想)

- (6) 病的悖德
- (7) 病的憂鬱
- (8) 病的狂躁
- (9) 異常性欲
- (10) 病的衝動
- (11) 病的空想
- (12) 誇大妄想
- (13) 西斯特利——其他女性的心理異常
- (14) 早熟
- (15) 突發的異常狀態
- (16) 癲癇性異常昂奮
- (7) 嗜酒症
- (18) 望鄉病

法學叢刊 研究材料 米資格露之刑事政策

(19) 機能障礙（中毒，神經衰弱）……

若斯多樣的犯罪的心理異常，想把他體系化，本是一件難事。但亦未必不能。羅敦試爲如左之分類，良堪注意。

- (1) 病的欲動 病的性欲——其他病的衝動
- (2) 病的氣質 病的回歸性——病的乖離性——癡病的爆發性
- (3) 病的性格 妄想的虛有癖——病的不安定性
- (4) 複合的心理異常 西斯特利——病的不滿性——狂信——偏執——悖德癖

上述分類，適當與否。不在應討論範圍之內，但於很有興味的犯罪事件，表現出幾許此等病的心理異常者，乃不爭之事實。就中性欲，是各種精神的耶列露機增減之禍根，因而一面爲社會的，同時又是反社會的。關於其狀態的研究亦多，其爲犯罪發生的異常性欲，亦被認爲有多樣，但其刑事責任能力，尙未達到精神病的限度內，仍不發生輕減的問題。次之，在病的性格之中，誇大妄想癖與結婚詐欺的關係。則成爲問題。這種人，欺他人，同時亦陷于欺瞞自己，甚屬危險。爲防衛社會，自非課以長期刑不可，其在複合的心理異常中，尙有

偏執症，病的悖德等，成爲問題。關於病的氣質，容於以後機會述之。

刑法學的問題——基於心理異常的犯罪，爲刑法學中甚困難的問題，其解決不能有容易之望。不應以此算入於心神喪失者之中，固無所論，然以此爲心神耗弱者而應否輕減其刑，則爲一大問題。現行法上，沒有關於此項的規定，自非考慮不可。德意志，以其有以爲立法問題而加以考慮之必要，遂于一九三〇年的德意志刑法草案，認此爲一般的中間責任，而爲規定如左：

「理會行爲之不正當或由此理會之行動能力，於行爲當時，甚爲減弱時，得輕減其刑。

〔第十三條第二項〕

故若以犯罪者中，有很多的心理異常者存在，則如右述一般的寬和規定，將使刑事司法威力，顯著的減弱，其事不容否定。其不憚暴露自己病的素質而敢爲犯行者，不能不謂之爲最危險的惡質犯罪者。以不能將刑之效果，期待於被等故，坐視公衆利益，供其犧牲，不爲保護，其不當得毋太甚！這種草案，不僅把對於犯罪者的心理的威壓消除，而且裁判官，亦有影響於其思想，使意識的將心理異常者之刑，準耗弱者而酌量減輕的危險。故立法案，應

規定者，是以別種之刑，替代寬和之刑。心理學者，解剖人的心理狀況，判斷健全與否，是任意的。故此，決不是拿給法律的價值判斷。個人對於社會的客觀的責任，與其主觀的人格狀態，不必是立于平行關係。吾人相信，僅如下面的價值判斷，橫置于立法論的根柢時，本問題的解決，是可能的。如「自由營社會生活者，不問其個性如何？應就其行為負完全責任。若又以其特性的原故，以課通常之刑，為不適當，則法律非由他種方法，使如此危害社會及國民者的社會活動，全面的受限制式剝奪不可。」云云，斯即不外，將公衆的福祉，置之個人自由的上面。

(三) 心理分析的與個性心理學的研究法

在近時心理病理學方面，發生了兩個精神科學的研究法。其一，是心理分析而欲發現個人精神生活的根源，其二，是個性心理學而高唱其極端環境說，茲二說者，都是唱導從來刑法理論的崩潰。

心理分析——所為心理分析，乃心理複合的分解之謂。即特定意識的精神活動，乃過去

無數意識的或無意識的心理經驗，所集積於意識下的結果。考察其意識下的心理而欲把握隱於其處的欲動，斯即心理分析。於茲最成爲問題的，是其所隱秘的性欲，其第一，舉所謂「歐伊德布斯的複合」(Oedipus)，即格尼西亞盜賊之王，惡其父而欲殺之以姦其母，人因此種心理複合而內心發生無意識的責任感，犯罪爲逃脫這個壓迫的手段，據說由受刑而始得精神上的平靜，其本質與精神病，自無所擇。

固而其刑法的結論，當然對此項心理病者，不應課之以刑，而宜加以醫療，甚至說一切犯罪，以由來於這種心理異常，刑法應全部廢止。卽拉伊克所主張的：「因爲圖脫免潛在的責任感，而且因爲欲受刑而犯罪。則刑僅爲誘惑，非爲威嚇。故刑與刑法，應被廢止，而代之以防此種內在責任感發生於未然的社會的方策。」

此說，不應許可，固不待論。如歐伊德布斯，一般存在與否？不得依心理分析而証明，則其在根本上已自頓挫，因之克勒齊米爾亦謂如斯心理複合，至思春期而始發生。要之此說是受極利斯特教原罪說影響之偏見，殊難符合於真實，至刑之廢止論，則除招來犯罪增加的結果以外，殊無任何效果。其以刑法元來爲鬥爭之法，則不能不謂爲忘却指示人類文化發

展方向的使命的事情。

個性心理學——個性心理學，是欲以自先天的身心的低級，教育不足，社會的壓迫等而產生的劣弱感複合 *Minderwertigkeitskomplex*，說明犯罪的精神現像，而以犯罪，乃劣敗者，因為欲任於常人所取非常的手段，其經略說明於次：

身心的或社會的低級——精神的劣弱感——努力與反抗——超相殺 *überkompensatio*——
——犯罪

即犯罪人，不論自己從幼小努力，而累經失敗，飽受叱責，遂即萎縮，緣是失立足社會之望，遂乃憎惡社會，終而至採取不能許可之手段，欲任於同輩或保全其生存。其使起劣弱感的身體的要件，雖先有異常醜陋，肥滿，羸瘦，矮小等因，但有與人並優的美貌與強健者，亦間接，即因為最初喪失由優越感的努力心，遂至於不得任於常人，使之發生劣弱感，使之為超相殺而墮入於自己欺瞞，詐欺，哄騙等。次之，為劣弱感發生的社會的要件而最顯著者，是乃近世資本主義的經濟環境，一方面無脫免計劃的貧困感，壓服感等，為其自棄的反動，而發生使其身體墮落於飲酒，逸樂，剎那的享樂，怠惰，賣淫等結果，遂至竊盜，詐

欺，殺人等事，亦所敢爲，不僅此也，即他方面富裕階級，亦漸致於無氣力，遊惰，享樂等的惡傾向，而於此亦足發生很多的犯罪原因。尙有說者，教育特別父親教育，亦阻害說其子弟的獨意，遂至結果，使其失掉立足社會的地位，此又足以爲誘導犯罪的原因。

如斯，個性心理學的刑法論，論議：「犯罪爲由社會的失意而發生，故不應依據刑罰，使其失意，更加擴大。」而欲以社會教育的施設，替代刑罰。若吾人觀察犯罪生長之跡，而知其起原爲不佳的少年時之環境與爲其結果的失意，則刑罰不惟不能改善犯人，而且改惡，則知應報刑，因爲不理解犯人，一般防衛及威嚇刑，亦皆不足以防衛社會乎。故行刑之任務，不可不依一個適當的方法給與勇氣與犯人，熱心鼓吹教育刑之必然性。

個性心理學，講精神機械觀，包含不少的真理，其爲犯罪論歸結的劣弱感說，與多數事實一致者，雖難否定。但犯罪，不必僅由劣弱感發生，其由有能力者強狠者，計劃的，我欲的而遂行的事情，亦不在少數。在這一點，此說是只看見事實的一面，而強以他面亦爲如是。又爲精神的機械作用之超和殺，不僅爲犯罪之原因，而且亦有爲社會的人道的大事業的機緣者，此不可忘却之事也。尙有言者，個性心理學，雖以個人的身體的機構，爲其第一基礎

，但很偏重於環境，且又多半受馬克斯經濟的唯物論之影響，威資克斯布爾西且謂「僅美人平等得實現理想社會」。但此乃忽視現代文化之說，以現代文化為前提的刑法學，斷難支持，因而又立於如斯思想上的社會改良說及教育刑論，其不得當，又不待言，蓋此乃亦錯看刑法為國民文化鬥爭法者也。

(四) 刑事政策論

這點，已如各別所述，但要約之，先就精神病的犯罪者論，由個人的自由主義與國家的立場，各異其原則，刑法必然不得不採取後者，因而不得不強調對於社會的個人之責任。苟任於國民全體為完全能力者而為行動以後，則就其行為應負完全責任者，是又為當然的。次之，關於行刑，從個性心理學的失意說而發生的教育刑論，就某種犯人，雖或有用，但其可許者，應在不反於行刑全體目的限度之用。超過刑之一般原則的教育，是不正常的，又如心理分析的犯罪論之要求，全面的刑罰廢止而代之以鄭重醫療者，則又應決定的予以否定。



專載

司法會議重要提案摘錄（一續）

監獄法起草要旨案（第七號甲）

監獄法起草要旨

- 一 現行監獄規則係就前清末年法律館所定之監獄律草案而成施行以來雖無重大窒礙但刪節過多不免有條文不備之憾且以年來歐美各國刑法思想之變遷自由刑之執行多採用累進制度於減少犯罪頗著成效本草案特增加累進處遇一章以資改進
- 一 待遇人犯應標示宗旨本草案於總則內規定待遇受刑者應以養成其守法耐勞之習慣及增進其道德為目的的一條即本此意

法學叢刊 專載 司法會議重要提案摘錄

- 一 執行刑法之目的在使人犯復為社會之良民對於社會情形不可不令其明瞭故本草案增加監獄得發行出版物並得記載重要新聞
- 一 教育人犯於常課之外須加以補助方法方易收效故本草案於人犯閱讀圖書雜誌之外並得參加講演音樂電影
- 一 監外作業應與監內作業並重故本草案擴充勞役範圍以便使犯人從事於農業等工作
- 一 各國對於絕食人犯恆獄強制營養法吾國各監人犯以絕食為無理要求者甚多故本草案增加強制營養一條
- 一 行狀善良人犯應特別獎勵以示信用故本草案有接見不加監視之規定
- 一 寒衣及監室監禁於人犯身體精神大有妨礙故本草案不予採用

提議者司法行政部部長王用賓

附監獄法草案一件

監獄法草案

第一章 總則

第一條 監獄屬司法行政部管轄

各高等法院由司法行政部委任管轄各該區域內監獄關於監獄之位置容額收容區域及其他監獄行政之必要細則由司法行政部定之

第二條 監獄分爲左列二種

- 一、徒刑監 爲監禁被處徒刑者之所
- 二、拘役監 爲監禁處拘役者之所

第三條 未滿十八歲之受刑者應監禁於少年監

前項之受刑者以滿二十歲爲限但殘餘刑期未逾六個月者亦得繼續監禁

第四條 徒刑監拘役監設在同一處所者應嚴爲分界少年監亦同

第五條 各種監獄應嚴別男女監

第六條 待遇受刑者應以養成其守法耐勞之習慣及增進其道德爲目的

第七條 受刑者有服從監獄紀律監獄官吏命令之義務

第八條 受刑者不服監獄官署之處分時於處分日起十日內應經監獄長官提起申愬於

法學叢刊 專載 司法會議重要提案摘錄

監督官署或視察員但在未判定以前申懇無停止處分之效力

第九條 前項申懇書監獄長官應加具意見轉呈於監督官署但與處分無關者得不轉呈
不服監督官署或視察員之判定者得再懇於司法行政部但司法行政部之判定
有最終之效力

第十條 申懇書不得有二人以上聯合署名已經判定之事件不得再申懇

第十一條 關於受刑者之待遇及其他重要事項監獄長官應召集監獄官會議決之
前項會議不取多數表決制

第十二條 司法行政部每二年一次或二次高等法院每年一次或二次派員視察監獄
檢察官得視察監獄

第十三條 請求參觀監獄者應聲明參觀者之職業及參觀之目的經監獄長官認為理由正
當者得許可參觀

第十四條 易服勞役者不得與處徒刑拘役人和同一役場其無別異役場時得交付地方官
署執行暨外工作或由地方團體保外服役

第十五條 本法不適用於陸海空軍監獄

應監禁於陸海空軍監獄之受刑者有該地軍事最高機關囑託暫禁時得收容之

第二章 收監

第十六條 受刑者入監時應調查其判決書執行書及其他應備之文件

前項文件不具備時得拒絕收容如不拒絕時應告知補送

第十七條 入監婦女請求攜帶子女者得許之但以未滿二歲爲限

前項子女滿兩歲後無相當之人領受或別無寄養法者得延期六個月滿期後得

交付慈善團體收留監內分娩之子女依前兩項之規定

第十八條 新入監者有左列情形之一而認爲必要時得拒絕收容

一、心神喪失或現罹疾病因執行而不能保其生命者

二、懷妊七月以上或分娩未滿一月者

三、罹急性傳染病者

第十九條 受刑者入監時應檢查其身體及衣類攜帶物品並調查其身歷環境及生理心理

狀態調查身歷環境於必要時得諮詢法院及行政官署

第二十條 於十九條施行檢查程序時入監者之廉恥心應保全之

第二十一條 受刑者入監時應以遵守事項之要目訓示之並示刑期起算日及終結日
受刑者遺守事項應刷印成本分置各監房

第三章 監禁

第二十二條 受刑者依其種類分別監禁

第二十三條 受刑者獨居或雜居監禁之

受刑者應獨居或雜居監禁由監獄長官定之

受刑者請求獨居監禁時得許之

受刑者之心神身體認為不適於獨居時不得為獨居監禁

第二十四條 獨居監禁者令在獨居房作業但運動教育及類似事項得令與其他獨居監禁者
同一處所

第二十五條 受刑者獨居期間在六個月以上者每六個月為一次應徵求醫士同意

第二十六條 少年受刑者非經醫士同意不得為三個月以上獨居監禁

第二十七條 監獄長官醫士每月訪問獨居監禁之受刑者一次或二次其他監獄官吏應隨時訪問之。

前項監獄官吏訪問所得之事項應即報告於監獄長官

第二十八條 雜居監禁者之作業及其他運動等事項得在同一處所為之但夜間得監禁於獨居房成區劃寢室

第二十九條 雜居監禁之少年受刑者應令夜間獨居但於心身狀況不相宜者不在此限

第三十條 專為夜間獨居之獨居房不得為獨居監禁但左列各事項不在此限

一、刑期不滿一月者

二、在釋放前一月以內者

三、預防傳染病認為應先行隔離者

四、懲罰事件在調查中者

第三十一條 受刑者爲雜居監禁時應以其罪質性格年齡及其犯數爲監獄及役場之區別

第三十二條 拘役犯不得與徒刑犯共同役場少年犯亦同

第三十三條 徒刑監拘役監設在同一處所者其病監教誨室得不設區別但應依受刑者之種類病狀分別病房及坐次或分別診察及教誨之時間
前項規定性別不同者不適用之

第三十四條 雜居監禁者不得在監房內作工

第三十五條 監房役場其面積定額及現在人數應揭示之

第四章 戒護

第三十六條 監獄之大門出入門現實監禁受刑者之監房門役場門及其他處所門應嚴加閉

鎖開放時應設置守衛其鎖鑰由監獄長官指定監獄官吏掌管之

第三十七條 受刑者除法律別有規定外其禁止交通範圍由監獄官吏定之其禁止談話限度於不超過保安程度及紀律維持範圍內定之

第三十八條 監獄官吏每日一次或二次檢查監房役場及其他監禁受刑者之處所

第三十九條 作業完業後監獄官吏應檢點役場之作業器具材料其由役場或監外服役回來者應檢查其身體衣類

前項檢查身體應注意第二十條之規定

第四十條 受刑者有逃走暴行自殺之虞者或赴監外服役者應施行戒具

戒具爲腳鐐手鐐捕繩聯鎖四種

聯鎖每二人以練絆繫腰間加鎖固之

第四十一條 施行戒具非有監獄長官命令不得爲之但緊急時得先行使用

第四十二條 受刑者移轉他處所時認爲於健康有礙或其他有不得已情形者應停止押送並將事由通關係官署

第四十三條 押送受刑者不得男女同行未滿十八歲者亦不得與其他受刑者同行

第四十四條 監獄官吏使用攜帶之刀或槍以左列事項發生時爲限

- 一、受刑者對於人之身體爲危險暴行或加以將爲暴行之脅迫時
- 二、受刑者持有足供危險暴行之物經喝令放棄而不遵從時

三、受刑者聚眾騷擾時

四、以危險暴行劫奪受刑者或幫助受刑者為暴行或逃走時

五、圖謀逃走者拒捕或不服制止而逃走時

第四十五條 監獄官吏依前條規定使用刀或槍後監獄長官應將實在情形呈由監督官署轉

報司法行政部

第四十六條 當天災事變應為防衛工作時令受刑者充任應急事務外得請求軍警共同援助

第四十七條 前條天災事變在監內無法防避時得將受刑者護送於相當處所不及護送時得

暫行解放前項被解放者由解放日起限二十四小時內至監獄或警察署報到逾

時不到者以脫逃罪科罰刑

第四十八條 受刑者逃走後除監獄官吏自行逮捕外應以逃走之事實及其人相表通知監獄

所在地及預料逃走處所經過地之警察官署逮捕之

第四十九條 受刑者逃走之事實監獄長官應於二十四小時內呈報監督官署

監督官署接到呈報後應即嚴令所屬機關通緝並轉報司法行政部

逃走者之緝獲亦當爲前項之呈報

第五章 作業

第五十條 作業之種類以適合衛生教化及經濟者爲之

第五十一條 受刑者之作業以監獄事務及其物品爲主要工作次及於其他官署之事務及物

品關於其他官署事務及物品之工作應由監獄官署與該官署協定之

第五十二條 上條以外之作業應視該地方需要物品或與私人訂立承攬契約爲之

第五十三條 前條與私人訂立承攬契約非經監督官署核准不得爲之其製造官署以外需用之物品亦同

第五十四條 監獄於附近區域內應設農場

第五十五條 監獄得請撥公有荒地爲受刑者墾荒及造林工作

第五十六條 作業應斟酌受刑者之刑期健康技能職業及滿期後之生計爲之

少年受刑者之作業除前項規定外應顧及教養事項

第五十七條 受刑者入監未滿六月時非受監督官署之許可不得令其在監外作業

第五十八條 監外作業應依其種類分別隔離之

第五十九條 作業時間科徒刑者每日不得超過十小時拘役者每日不得超過九小時其時間由監獄長官斟酌節序及作業種類定之但關於緊急作業農場作業得延長之前項延長時間不得超過同時期普通勞動者之時間

教誨教育接見詢問診察運動所需之時間得算入作業時間

第六十條 受刑者之作業應定相當工作課程其課程應以前條作業時間與普通勞動者每人平均工作分量為標準定之

分配課程已畢而時間未到者應繼續作業

第六十一條 學習作業者及勞動能力不完者得不設一定之工作課程

第六十二條 不能以工作分量為標準之作業應以第五十九條第一項之作業時間為工作課程

第六十三條 免除作業日列左

一、紀念日

二、星期日午後

三、祖父母及父母喪七日

四、其他認為必要時

就炊事洒掃及其他經理或緊急作業者除前項第三款外不免作業

第六十四條 作業收入歸國庫

依本法沒收之金錢物品充監獄慈惠之用

第六十五條 受刑者之作業得斟酌其行狀犯數作業成績給予賞與金

賞與金給與數科處徒刑者不得踰該地方普通勞動工價十分之四處拘役者不得踰十分之六依第六十三條第二項作業者以作業日為限於應得之賞與金外再增給三分之一

第六十六條 累犯之受刑者最初三月內之作業不給賞與金

第六十七條 賞與金於每月末日計算之次月十五日以前以其應得之數告知服役者

法學叢刊 專載 司法會議重要提案摘錄

第六十八條 受刑者因重大過失故意損壞器具製造材料及其他物品者得以其賞與金充賠

償費受刑者逃走後得沒收其賞與金之一部或全部

第六十九條 受刑者請求以賞與金充家屬扶助費及賠償被害人其他正常用途時其積存達

十元以上者得酌付三分之一

第七十條 賞與金於釋放時交付之

第七十一條 受刑者死亡時得以其作業賞與金交付本人之家屬

第六章 教誨及教育

第七十二條 對於受刑者除休業日應施以教誨外於就役前後得隨時教誨之

第七十三條 受刑者得請求所信宗教僧侶來監施教但應得監獄長官之許可

第七十四條 受刑者一律施以教育但刑期不滿六月者監獄長官認為無教育之必要者不在

此限

第七十五條 教育應依受刑者之程度分級教授其課由司法行政部定之

第七十六條 受刑者得許其閱讀書籍但非與本人教育程度相當及非經監獄長官認為與監獄紀律無妨者不得許之

第七十七條 受刑者請在監房內使用紙筆時得許之但應限定日期

第七十八條 監獄得設置圖書室置備與教誨教育有關之書籍雜誌并得發行出版物

前項出版物得記載重要新聞

第七十九條 刑期較長之受刑者得用講演電影音樂為教育之補助

第七章 給養

第八十條 對於受刑者應斟酌其體質年齡作業給與必要之飲食

前項飲食之種類分量價格由司法行政部定之

第八十一條 給與痰病者及依第十七條攜帶子女之飲食由監獄長官定之

第八十二條 受刑者之飲食以本人享用之適當程度為限得許其自備

前項自備飲食之供給處所得由監獄長官指定之

法學叢刊 專載 司法會議重要提案摘錄

自備飲食之受刑者應與其他受刑者隔離

第八十三條 受刑者禁用煙酒

第八十四條 受刑者應貸與左列獄衣

科徒刑者 灰色

科拘役者 藍色

獄外之襯衣臥具及日用必需之雜具一併貸與之其種類材料件數或式樣及其
限度由司法行政部定之

第八十五條 貸與疾病者及攜帶子女所用衣類臥具雜具得由監獄長官定之

第八十六條 前二條之貸與獄衣用具其經費由國庫負擔之

第八十七條 受刑者請求自行置備獄衣用具除獄衣臥具依定式顏色製備外其他衣類雜具
於適合衛生維持紀律限度內得不拘式樣

第八十八條 監房役場於極寒時得設暖具其病房之暖具應由監獄長規定之

第八十九條 燈之點滅時間由監獄長規定之

第八章 衛生 醫治

第九十條 監獄隨時洒掃清潔溝渠廁所或便器應按日掃除洗滌

第九十一條 監房及其他監禁受刑者之處所應預防蟲蝨其日光空氣尤宜注意

第九十二條 受刑者於所住之房及用具應各自清潔但體力不足者不在此限

第九十三條 受刑者之鬚髮應定期薙理於衛生及風紀上認為必要者得令其薙淨

第九十四條 受刑者應令其入浴

入浴次數由監獄長官斟酌作業種類及其他情形定之但四月至九月至少三日一次十月至三月至少七日一次

第九十五條 受刑者所用之衣類臥具及難具依其種類認為有必要者應定期用蒸氣或其他適當方法清潔之

第九十六條 疾病者所用物品不得與其他物品混雜

第九十七條 受刑者除有不得已事由外每日運動半小時但因作業種類認為無運動之必要者不在此限

前項運動得用體操

第九十八條 獨居監禁者不得與雜居監禁者共同運動

獨居監禁者運動時間得延長至一小時

第九十九條 受刑者初入監時應由醫士施行健康診查在監內每三月診查一次釋放時亦同

第一百條 對於受刑者得施種痘血清注射及其他預防傳染病必要之醫術

第一百〇一條 監獄於烈性傳染病流行時應嚴為預防其受刑者來自傳染病流行地或經過其

地者應為一星期以上之隔離其攜帶物品應施行消毒

第一百〇二條 監獄於烈性傳染病流行時出入監獄之人及受刑者物品得限制之

第一百〇三條 受刑者罹烈性傳染病時立即隔離施行消毒並報告於監督官署

第一百〇四條 罹傳染病者不得與健康者及其他疾病者接觸但受刑者之充看護者不在此限

第一百〇五條 罹疾病者監獄長官許可得以自費延醫診治

第一百〇六條 遇特種疾病醫士請以專門醫士為補助時得許可之

第一百〇七條 前二條之規定於助產士準用之專門醫士及助產士進監服務時應服從監獄紀

律或監獄長官命令

第一百〇八條 罹精神病傳染病或其他疾病認為在監獄不能為適當之醫治者得斟酌情形呈請監督官署許可保外醫治或移送病院

監獄長官認為緊急情形時得先為前項處分再行呈報監督官署核准

第一百〇九條 依前條移送病院者視為在監執行監獄長官應令醫士及其他職員隨時前往訪問

第一百一十條 為一百〇八條之處置後認為情形已變換或條件有不合時應即撤銷其處置並報於監督官署

第一百一十一條 罹疾病者診斷後醫士認為病情危篤或預料不起者應即通知其家族移送病院者亦同

第一百十二條 孕婦產婦殘廢者準用疾病者之規定

第一百十三條 受刑者拒絕飲食經勸告仍不為飲食者得由醫施用強制營養

第九章 接見及書信

第一百十四條 受刑之接見以家族爲限但有特別理由時得許與家族以外之人接見

第一百十五條 未滿十四歲者不得與受刑者接見

第一百十六條 處拘役之受刑者每十日接見一次處徒刑之受刑者每月接見一次於監獄服務時間內爲之其時間以三十分爲限

第一百十七條 前二條之接見監獄長官認爲有特別情形時得放寬其限制

第一百十八條 接見時應先調查接見之理由及接見人之品格除依本章限制外監獄長官認有妨害監獄紀律及受刑者之利益時得禁止之

第一百十九條 接見人應遵守接見規則違者得令退出

第一百二十條 接見於接見室爲之但受刑者因疾病不能行動時得就其所住之房接見之

第一百二十一條 接見由監獄官吏監視之但監獄長官認爲毋庸監視者得在接見室外守衛

第一百二十二條 接見時非經監獄長官許可不得用土語或外國語

第一百二十三條 受刑者之發受書信以家族爲限但監獄長官認有特別理由時得許與家族以外人發受書信

第一百二十四條 處拘役之受刑者每日發書信一次處徒刑之受刑者每一月發書信一次但監獄長官認爲有特別情形時得放寬其限制

第一百二十五條 往來書信由監獄長官檢閱之如認有妨害監獄紀律者不許其發受書信之檢閱發還交付程序務須迅速其不許發受者立即以其事由告知受刑者

第一百二十六條 檢閱外國文之書信得以受刑者費用繙譯之

第一百二十七條 書信除緊急者外非休業日或休息時間不得書寫

第一百二十八條 書信之不能自書或閱覽者由本人之請求得令監獄官吏爲之但外國文之書信得依第一百二十六條之規定

第一百二十九條 發信郵費由受刑者自備其信紙信封筆器由監獄給予之但餘紙贖墨如筆應收回之

第一百三十條 交付受刑者之書信及文書經本人閱讀後應保管之於必要時得令本人持有不許發受之書信及文書除有特別規定外應保管之

第十章 保管

第一百三十一條 受刑者攜帶之財物經檢查後保管之

第一百三十二條 保管之金錢或有價證券非出獄後不得令受刑者持有

第一百三十三條 受刑者攜帶之物品應依其種類清潔後於倉庫保管之

第一百三十四條 金錢或貴重物品於金庫保管之

第一百三十五條 受刑者攜帶之衣類或其他非日用品如無家屬領去者得易為金錢保管之

第一百三十六條 監獄長官於可保管之財物每三個月檢查一次或二次并為相當之整理

第一百三十七條 無保存價值或不適於保存之物品得不為保管或解除保管前項不為保管或解除保管之物品本人不為相當處分者得沒收或廢棄之

第一百三十八條 受刑者請以保管之財物充家屬扶助費之用或其他正常用途時監獄長官得斟酌情形許之

第一百三十九條 由監外送來之書籍印花郵票明信片金錢衣類及其他准許自備之物或認為必要之物者得許收受

前項准許收受之財物應依第一百三十一條之規定

第一百四十條 由監外送來財物不許收受或送來之人住居不明及為受刑者所拒絕時得沒收

或廢棄之

受刑者私自持有之財物亦同

第一百四十一條 保管之財物於釋放時交付之

第一百四十二條 死亡者遺留之財物經其家族請求領回時應交付之

前項受付人若在遠地得依其請求變賣遺留物匯寄金價但郵費歸其自備

第一百四十三條 死亡者遺留之財物自死亡之日起經過一年無前條請求時得沒收之

逃走者遺留之財物自逃走之日起經過一年尙未捕獲者亦同

第十一章 賞罰

第一百四十四條 受刑者行狀善良得爲左列賞與之一種或數種

一 面獎

二 依本法接見及書信次數之規定增加一次至三次

三 發受書信不加限制並許自備信紙

四 酌提賞與金購買物品及書籍

第一百四十五條

受刑者違背本法或命令者得爲左列各種之懲罰其違背道德與風紀者亦同

- 一 面責
- 二 停止發受書信一次至三次
- 三 停止閱讀書籍一月或二月
- 四 禁止購買書籍及物品
- 五 停止使用自備之衣類臥具及雜具五日至一月
- 六 停止自備飲食五日至一月
- 七 減縮賞與金之一部或全部
- 八 停止運動一日至七日
- 九 停止監房點燈一日至一月
- 十 慎獨監禁三日至二月

前項各款之懲罰得併科之

第一百四十六條 前項懲罰在未滿十八歲之受刑者得酌用學校之懲戒方法

第一百四十七條 懲罰事犯之審理及諭知應由監獄長官行之

第一百四十八條 懲罰事犯之在審理中者應與其他受刑者隔離

第一百四十九條 諭知懲罰後即執行之但在執行前或執行中受懲罰者有疾病或有其他特別事由時得緩其執行有改悔情狀時得免其執行

第一百五十條 受慎獨監禁之罰者在執行中應常令醫士診查健康

第一百五十一條 受刑者於押送途中而有違犯紀律之行為時由受領之監獄長官處罰之

第一百五十二條 受刑者之違法行為應受刑事訴追者本章各條之懲罰應於法院決定不起訴或諭知無罪後爲之

第一百五十三條 受刑者濫用第九條之申懇者得由受理之之監督官署或視察員加以懲罰

第十二章 累進處遇

第一百五十四條 刑期在六月以上之受刑者或三月以上之少年受刑者應適用累進處遇但用心身之缺陷不能適用累進處遇者不在此限依其累進處遇經過情形推測未來無收效之望者亦同

第一百五十五條 累進處遇分爲五級新入監者從第一級起依其感化成績以次遞進

第一百五十六條 受刑者行狀善良工作勤懇者得遞進一級

第一百五十七條 受刑者之升級經監獄官會議或特別委員會之評判由監獄長官決定之

監獄長官在決定前應聽取熟悉受刑者之官吏之意見

第一百五十八條 前第一項會議每月應開一次經過六個月累進處遇之受刑者均應提出審查受刑者有左列各款之一應撤除累進處遇

一、缺乏改善之能力及意思者

二、累進處遇不生效果者

三、有惡化他人之虞者

第一百五十九條 受刑者累進至上級而顯與其級不相應者得降下其級

第一百六十條 受刑者降級後經過審查期間其升級要件認為具備者得令復級

第一百六十一條 受刑者撤除累進處遇後其撤除原因消滅後得回復其處遇

前項回復處遇者應從第一級起

第一百六十二條 第一百五十七條之規定於降級復級及累進處遇之撤除並回復均適用之

第一百六十三條 受刑者於停止執行後再執行時仍准停止執行所屬之級

第一百六十四條 受刑者所屬之級應以襟章識別之

第一百六十五條 受刑者在累進處遇中應與其他受刑者之場所隔離

第一百六十六條 受刑者隸屬於第三級以上時在免役時間夜間及監獄官吏之監視程度減少時

間應與第一第二級之受刑者並第三級以上之相互間受刑者之場所隔離之

第一百六十七條 受刑者升級處遇後除依本法第一百四十四條為賞與外如已進至最高級時監

獄長官并得斟酌情形依法呈請假釋

第十三章 假釋

第一百六十八條 認受刑者有應許假釋情形時監獄長官應將身分簿及本人出獄後生計調查書

生計能力證明書呈由監督官署轉呈司法行政部

第一百六十九條 假釋出獄人在假釋期間內應遵守左列各款規定

一、就正業保善行

二、受保護管束

三、移居或十日以上之旅行時須有監督者之許可

第一百七十條 假釋出獄人有刑法第七十八條第一項及第九十三條第三項情形者應由保護

管束監督官署加具意見書經由該管高等法院首席檢察官轉報司法行政部一

面通知監獄

第一百七十一條 保護管束監督官署認為假釋出獄人違背第一百六十九條事項者停止假釋之

處分一面報由該管高等法院首席檢察官轉報司法行政部並通知監獄

第十四章 釋放

第一百七十二條 因假釋放者由監獄長官應依定式諭知釋放並應交付證書移送保護管束監督官署付保護管束

第一百七十三條 期滿者應於其刑期終結之次日釋放之

第一百七十四條 因期滿釋放者至少應於釋放前三日為獨居監禁並停止作業

第一百七十五條 因期滿釋放者應於十日前調查其釋放後保護事項及交付作業賞與金之方法

第一百七十六條 關於被釋放者保管之財物應豫為交付之準備

第一百七十七條 被釋放者無歸鄉旅費及衣類時得酌給之

第一百七十八條 受刑者釋放時認為有必要情形者監獄長官得令吏役送至車站或碼頭代買車船票交付之

第一百七十九條 受刑者被釋放時若罹重病請在監醫治時依其情狀得許之

第一百八十條 重病者精神病者及傳染病者釋放時應豫先知照其家屬親族或其他之受領人精神病者傳染病者釋放時並應知照其居住地之公安局

第十五章 出生及死亡

第一百八十一條 在監獄內分娩之子女應由監獄長官依一定程式報告該管戶籍官吏但報告書中所載出生地不得用監獄字樣

第一百八十二條 受刑者不論病死或變死應由監獄長官會同檢察官檢驗其屍體並將檢驗結果記載於死亡檢驗簿簽名蓋章

前項檢驗簿應由醫士記明其病名歷死亡因及年月日時并簽名蓋章

第一百八十三條 死亡者之病名死因及死亡年月日應速知照死亡者之家屬或親故一面填具死亡證書由監獄長官會同檢驗官簽名蓋章呈由監督官署轉報司法行政部

第一百八十四條 死亡者之家屬親故請領屍體者得交付之

第一百八十五條 死亡者之屍體經過二十四小時無人請領者標明死亡者之姓名年月日埋葬之經過十年後得合葬之

第一百八十六條 屍體或遺骨合葬後應依前條條規定之姓名年月日記明於合葬簿其合葬處並應立石碑

第一百八十七條 受刑者之屍體得依命令之所定送交醫院學校或其他公所解剖

第一百八十八條 死刑於監獄內行刑場執行其日時時由監獄長官定之

紀念日不執行死刑

第一百八十九條 執行死刑由檢察官蒞視並書記官在場

第一百九十條 參與執行死刑之監獄官吏由監獄長官定之

第一百九十一條 非參與執行死刑之人不得入刑場但經監獄長官或蒞視之檢察官許可者不在此限

第一百九十二條 執行死刑之筆錄由監獄長官會同檢察官簽名

第一百九十三條 執行死刑於絞首後詳細檢驗應經十分至二十分後解除絞繩

第十六章 附則

第一百九十四條 本條施行期間以命令定之

律師公會與公會代表擬提司法會議各案彙錄 (一續)

——向「司法會議律師代表團」提出——

各縣監所須畫清界限已決犯未決犯不宜雜居一處致生不良之影響案

第三五號

按吾國監獄亟宜改良爲一般國人所共認蓋一面依據人道主義一面有關整個社會此改良之宜迅速宜普遍爲當今所不得不然今查各縣看守所往往因監所逼仄移置已決人犯於看守所致與未決犯雜處因此所內人犯日多約束既覺甚難而清潔衛生更覺無從說起現在國家財政支絀固無力大事更張然未決犯與已決犯總宜各別分居庶管束上易於範品性上亦不致傳染惡習俾社會內不良份子日益增加致不可收拾當否候
公決

提案者杭州律師公會

擬請嚴格規劃司法經費使之超然獨立案第三六號

查司法能否別於立法行政而獨立當以經費爲轉移此後關於司法上之一應收入支出擬請由司法行政部統一設處專司其事而各該司法官吏不得再向各該當地行政公署索取任何經費杜行政官吏干預司法之嫌樹司法獨立之基於經費之上是爲當今首要之圖也是否有當敬候公決

貴陽律師公會會長羅時轍

擬請按分征收訴訟費用案第二七號

查費用之征收原以公允及普及爲主旨避免複征及偏重等弊竇查我國現行之修正訴訟費用規則第二條列舉各款非但有累減之嫌兼有苛待貧民優遇富有財力者不平之弊又法文內以未滿及以上字樣有時因仙角之差額致有數元或數十元之懸絕不平殊甚問何事出此恐亦無能爲圓滿之答覆也又訟費之征收原以防止人民之濫訟爲前提細查健訟者固不僅僅在一般貧民即富有財力者之仗金作胆總訟連年亦所在多有本規則專以防止貧民之濫訟爲度未免略於實際此後擬請按

法學叢刊 專載 律師公會與公會代表擬提司法會議各案彙錄

一二五

法學叢刊 專載 律師公會與公會代表擬提司法會議各案彙錄

一二六

分征收訟費以躋其平是否有當請

公決

貴陽律師公會會長羅時轍

擬請推檢厲行回避本籍案第三八號

竊以審判上欲收政平獄理弊絕風清之效者非各該推檢實行回避本籍不為功此後擬請各該推檢厲行迴避本籍以奠司法神聖於萬年之基斯亦當今次要之圖也是否有當請

公決

貴陽律師公會會長羅時轍

擬請實行向訴訟當事人預征送達費不許向證人或鑑定人暨以外一

切之人征收案第三九號

詳見民十一年七月二十六日前司法部訓令第一零三七號征收訴訟費用注意事項之明文規定

是否有當應請

公決

提議人貴陽律師公會會長羅時轍

司法經費應使獨立案第四十號

查各省司法經費向由省政府籌撥其弊之顯著者不僅將使法官有仰承行政長官鼻息之虞甚且使全國司法之存在與其發展均受行政長官牽掣之危以此而欲求司法獨立其害將甚於緣本求魚竊謂各省司法經費應由中央設法統籌分撥庶幾事權悉出中樞而取事半功倍之效是否請

公決

提議者蒯晉德

改良法官環境案第四一號

查最近司法界尚有一絕大弊病即黜陟未必悉由考績而遷調或由於喜怒良由法官待遇既極不良其稍能謀生之徒往往轉入律師一途於是挾其舊日之地位權勢聲氣對當事人則極盡其詐虞之

法學叢刊 專載 律師公會與公會代表擬提司法會議各案彙錄

一二七

能對司法官且將假爲恫嚇之具在受之者即不無惴惴之懼在不肖者且藉爲逢迎倖進之門試問司法前途尙何言哉竊謂法官環境應使改良黜陟遷調一憑成績不但廉潔堪期卽妄黷之風亦可有祛除之望是否請

公決

提議者蒯晉德

提高法官待遇案第四二號

查法官俸薄事冗人皆視爲畏途於是稍有他法足以謀生者類皆相率以去其在位者之智識能力自有江河日下之勢不肖者且將藉以競進苟且司法之效率更何增進之可言竊謂法官待遇枋使設法竭力提高俾能登進賢材杜絕請託而收砥礪廉隅之效是否請

公決

提議者蒯晉德

本案陳銘鑑附帶參加補充意見於左

法官待遇宜優而糾察官嚴所提該款已經說明勿庸再贅惟法官待遇宜優而糾察不可不嚴如法官廢棄職務及收受苞苴之類均宜從嚴糾舉以挽頹風而清法治是否附請

公決

附議者陳銘鑑

法律不合國情者亟應修正案 第四三號

凡一國法律必須適應一國環境方能收效若徒摹仿外人即難免有削足適履之謂良以各國社會組織風俗習慣各有不同詎宜強為牽合吾國歷年以來所頒布之法律不合國情者甚繁雖云採取最新學理實為立法上之進步但衡之國內人民程度相去甚遠民法上親屬繼承兩編此類缺點不一而足亟宜修正以收實效是否請

公決

提議人天津律師公會

擬劃一全國訴訟費用不得另外增加案 第四四號

法學叢刊 專載 律師公會與公會代表擬提司法會議各案彙錄

查修正訴訟費用規則自民國十一年六月公佈以後十六年國民政府命令准暫援用但各省司法經費不足往往就修正訴訟費用所定之原數目外增加成數（如福建省則增加五成）按民事訴訟之發達乃社會商業進步及文明之表徵訴訟費用增加實即民事訴訟發達之障礙當今世界經濟恐慌之際農村破產十室九空負債者衆多而民事之訴訟轉減果何謂乎實即訴訟費用過重人民負擔不起故不願聽法律之解決仍愿聽公親之在外和解也鄙見欲求法治之昌明保護人民之周到似應通令各省此後對於訴訟費用之徵收亟應依照修正規則辦理不得任意增加成數俾減訴訟人之負擔而收法律保護之實益是否有當仍請

公決

提議人晉江律師公會會員陳慶坪

公證暫行規則請求暫緩實行案第四五號

查各國公證人制度其重要之目的原爲一切證書令公證人負其責任一方面爲維持證書之效力一方面亦爲裁判之準繩也雖各國偶有無公證人地方或公證人不能行使職務時令區裁判所兼行公證人職務之例外然而各該國之區裁判所偏設鄉區辦理小案訟事簡略與中國之地方法院大不

相同今公證人暫行規則以例外爲原則而令地方法院推事專辦或兼辦流弊所及不但司法威信將有掃地之恐而證書之糾紛亦將反而滋多其結果實有不忍言者查該規則第四十七條施行日期及區域以司法部令定之應請 司法行政部一體暫緩實行實于司法前途大有關係也是否有當敬請
公決

提議人張 韜

規復各省司法廳建議案第四六號

司法爲保障人民之生命財產或執行國家之科刑權以維社會之秩序故司法行政之重要實不亞于民政財政建設各項事務也然以中國之大僅恃中央之司法行政部管理全國司法行政事宜實有鞭長莫及之慮故 司法行政部不得不以一部之行政事宜委託於高等法院然而高等法院乃司法機關也兼理行政事宜事實上窒礙難行最大者如接洽經費則仰人鼻息監督下級法院則有上級審判干涉下級審判之嫌事實上不啻推翻審級制度況現在實行三級三審高等法院管轄全部之第二審事務殷繁且院長兼任庭長已爲純粹之司法官若令再兼行政事務殊非維持司法獨立之道查民

國元二年及十六年各省均設司法廳如浙江等省成績甚著現擬做照審計分處監察分院辦法規復各省司法廳隸屬於司法行政部辦理各該省一切司法行政事宜監督指導各級法院當於司法前途大有裨益也是否有當敬候
公決

提議人張 韜

高等分院應獨自設立不宜附設於地方法院案第四七號

竊司法行政部此次於各省區衝要地方增設高等分院爲便利當事人第二審上訴起見固極需要惟因節省經費之故將該分院附設於地方法院維馨之愚期期以爲不可蓋高等分院既附設於地方法院兩院推檢均在一處辦公各地情形大都如此但吾國民性素富情感每遇同人所做之事有破綻或弱點者必互相掩飾互相迴護爲推檢者當不能例外在以前施行四級三審制其不許當事人上訴第三審者僅限制民事所受利益不逾三百元刑事最重本刑爲一年以下今則改爲三級三審制其限制較前更嚴民事所受利益加至不逾五百元刑事舉凡刑法第六十一條所列各款之罪則皆不許上

訴於第三審惟查上條所列各款之罪最重本刑均係五年以下是第二審訴訟爲當事人最要之關鍵不問高等分院推檢學問如何優良道德如何高尚馮着外縣上訴尙不難秉公辦理關於本院上訴其與原審推檢終朝相見若欲變更主張究不免處處受情感之牽制爲害何可勝言鄙見是否有當卽請公決

提議人蕪湖律師公會代表李維屏

司法官吏出巡應嚴守秘密及謝絕一切酬應案第四八號

司法官員巡迴視察匪特有關僚屬之考績抑且體察民隱以之整飭官常祛除積弊誠屬要舉然司法官員每遇出巡必先於期前露透消息公報報紙紛紛揭載行程與巡視區域正使員屬漏夜設法彌縫廬山真面何由窺得到達一地爲時甚暫酬應不遑更何從加以詳細查察殊與視察真諦大相違背際此國內交通日臻便利司法官員出巡均可計程而達事前不妨秘密旣以免僚屬聞風迎送及種種無謂之酬應並以收視察之實效表現司法之威嚴是否有當敬候公決

提議者金華律師公會

明令通緝之公務員及軍事人犯政府應准人民隨時報緝以免漏網案

第四九號

查公務員及軍事人犯通緝程序明定辦法公務員如有犯罪嫌疑而又逃匿有應通緝之必要時依照刑訴法各條規定應由司法機關辦理軍事人犯應行傳拘如已逃匿時應由軍政機關通行各該官署及各地法院檢察官警察官署一體拘捕犯罪重要者並應秘密行之無非以官吏一經犯法自應依法懲治逃匿以後務須緝獲究辦方足以維法紀而重吏治乃查執行通緝機關每以案經通緝則將全案歸入檔卷視若無事各地官署接受通緝案件亦竟視為廢件從未聞有認真緝捕是以被通緝之人公然法外逍遙不關痛癢點者易其名姓攫得要職仍然逞其貪污伎倆妄作非法似此欲言澄清吏治整飭紀綱其將誰欺茲特擬具官吏通緝補充辦法提交 大會討論當否敬請
公決

(辦法)業經命令通緝之公務員及軍事人犯各地官署接受通緝書後(秘密者除外)應在指定場所

公佈遇有當地人民報明被通緝人所在應隨時逮捕如遇情勢危急不及報告時不論何人得逕行逮捕
前項通緝之公務員及軍事人犯在未到案訊明確無犯罪嫌疑前任何職務不准担任如有明知其係
通緝犯而故爲任用者對該管長官依法處罪

提議人金華律師公會

公務員瀆職案件法院應嚴厲辦理案第五〇號

按新刑法對於公務員之刑事責任莫不加重誠以我國人民俱懷尊崇畏懼官吏之畸形心理任憑
官吏作奸犯科吏治日趨窳敗固每多未敢挺身舉發而近查各法院檢察官遇有官吏違法事件亦類
多逢迎權勢或碍於情面未加檢舉間有經人民臚列證據切實告發者非僅因循敷衍反敢指責人民
非是審判官承辦此類案件漫不經意予違法官吏以種種之方便顯示官吏與人民引用法律應相懸
殊之氣概是法雖完善未能妥爲運用不啻等於具文前 司法行政部業經令飭各級法院遇有貪污
案件務須審慎嚴辦用意殊深茲值貪污益甚檢舉制度幾近銷沉之時自應續請通令嚴厲檢舉並審

法學叢刊 專載 律師公會與公會代表擬提司法會議各案彙錄

慎辦理毋稍輕縱致貽口寔法治前途實深利賴爰擬下列辦法敬請
公決

（辦法）檢察官遇有官吏違法案件未經人民告發者應一律以職權檢舉依法偵查起訴第一審法院宣告無罪時並應提起上訴用示有罪必舉之檢察精神審判官受理官吏違法案件應特別審慎詳細調查依法嚴辦不得藉詞宥減有審判職務之公務員對於官吏瀆職案件不依法律為失出之裁判者應依刑法第一百二十四條處罪

提議人金華律師公會

任用推檢應請注重真材案 第五一號

查現行法院組織法對於任用推檢資格之規定不可謂為不周但事實上仍不免有偏枯之處例如各地律師之執行職務三年以上成績卓著學問經驗兩有足稱者均不乏人從未聞有曾經審查合格即予任用雖律師中之職務發達者類皆不願為推檢然苟當局為選拔真材起見俾以相當職位則為義務所在亦未始無舍彼而就此者爰特擬請 司法部立即組織審查會通令各省法院查明曾任律

師三年以上具有成績者造冊呈報以便審查而資任用是否有當請

公決

提議者金華律師公會

司法官問供應審慎和平案第五二號

司法官訊問口供應以懇切之態度命其將始末連續陳述并容許當事人得為適當完全之辯論不得用強暴脅迫利誘詐欺及其他不正常之方法採取供詞已在刑民訴訟法中分別規定異常周密詎有少數法官仍然未能切定遵行動輒拍案謾罵或致重要爭點漏不發問經當事人要求陳述亦復不許一味武斷草率毫厘之差致貽人民終身之累危及生命財產者時有所聞爰特提請司法當局通令僚屬訊問口供務期審慎和平民刑訴訟中所規定者貫徹力行不稍懈怠則幸甚矣當否敬請公決

提議者金華律師公會

刑事裁判書應分送於告發人與告訴人案第五三號

法學叢刊 專載 律師公會與公會代表擬提司法會議各案彙錄

查刑事之自訴範圍新刑訴法規定雖較前為廣但自訴僅限於被害人而非被害之告訴人與告發人（即非常事人）則法院之裁判並無送達之規定究竟該被告受有何種裁判均苦無從得知因此不免發生種種誤會爰特議請修正刑訴法第二〇六條將裁判書分送與告訴人暨告發人以合社會民間之心理是否請
公決

提議人金華律師公會

修正民事訴訟法第四六三條對於財產訴訟不應以價額定審級案

第五四號

按民事訴訟法第四六三條律意無非以我國幅員廣大定行三級三審制後全國第三審案件均集於最高法院如不稍加限制勢必案牘頻繁清理匪易同時並以案經二審判決係爭財產價額又不甚鉅更無再許上訴於第三審之必要殊不思年來舉國俱受經濟總崩潰之影響農村已陷於絕境人民類多貧苦萬一遇有此項案件不許上訴第三審而遭冤抑勢必無法救濟且第二審法官每視無上訴

三審之案件任意草率或因當事人之面目可憎語言衝撞即用種種不合法之手續多爲不持平之裁判者不知凡幾影響於司法聲譽至深且大況法院組織法明定三級三審制度此種重視財產階級之畸形法律詎容於現代昭示一切平等之原則下任其存在自應提請司法會議對於上開法條加以修正一面另定限制人民濫訴辦法以資補救庶於享受法律充分保障之中並足防無理上訴滯滯訴訟之流弊是否有當敬請
公決

提議人金華律師公會

擬請修改刑法第一百二十二條第三項條文案 第五五號

查刑法第一百二十二條第三項『對於公務員或仲裁人關於違背職務之行為行求期約或交付賄賂或其他不正利益者處三年以下有期徒刑得併科三千元以下罰金但自首者減輕或免除其刑在偵查或審判中自白者減輕其刑』是本項犯罪之構成必以關於公務員或仲裁人違背職務之行為與要求現在或將來物質上之利益爲要件敵意曾於民國十九年中華民國律師協會第二屆代表大會時以協會常委名義提出廢除行賄罪一案當經通過呈請國民政府立法院採擇施行在案今雖

法學叢刊 專載 律師公會與公會代表擬提司法會議各案彙錄

一三九

幸得刑法上之改進然其條文尙覺有欠斟酌之處竊以爲人情的力量不亞於物質的力量本項僅規定物質的利益未明示人情的請託一若純以親戚故舊或其他關係毫無物質上的利益而以口頭或書面請託使公務員或仲裁人爲違背職務之行爲應不成爲犯罪也者豈得謂平鄙見擬請增加情面的行求等法文較爲周到是否有當仍希公決

提議人武昌律師公會郭宗燮

修正民法總則施行法停止民法第一編第六章關於消滅時效之規定

建議案第五六號

自民國十八年十月十日施行民法總則編以來迄今六載關於追償訴訟不知凡幾結果所得債款爲數有限或竟毫無所得與得不償失良由民法第一編第六章既有消滅時效之規定並就第一百二十五條第一百二十六條第一百二十七條分別列舉種類釐訂年限於是債權人祇憑債權在未罹消滅時效期內不問其他遽行訴追於是審判費律師公費保證金購繕狀紙送達文書抄錄文件及聲請執行各費（川資旅費及其他消耗尙不在內）先由債權人繳納終乃得一勝訴判決書復須憑此判

決書聲請實施強制執行設使債務人毫無財產或有財產不能由債權人指出則執行法院不能負責代為執行即使負責執行到底然無產之債務人祇能令其書一與隆債券不惟債權人無如之何即法律亦無救濟之方是債權之訴追幾等於零且不如不訴猶可保留債務人他日履行之餘地結果債權債務雙方徒傷情感無裨實益此皆規定消滅時效之流弊立法當局所未計及者也挽救之方法維何

鄙意民法總則編第六章第一百二十五條第一百二十六條第一百二十七條規定仍存不廢應就民法總則施行法第十六條加以修正定明關於消滅時效各條規定暫緩施行蓋時效為不得已之規定今既世道人心日趨澆薄社會民生日瀕凋敝值此道德淪喪法律窮蹙之際似惟停止適用消滅時效不致影響民事大法且可稍濟時事之窮否則法律不能適用司法當局何以善後此事寔於債權人信仰及司法之效能關係甚鉅應請建議立法院修正施行當否候

公決

提議人胡震

戴天球

請改訂地方司法經費案 第五七號

溯自黨國成立中央地方財政劃分迄今八年各省司法施設均感困難良由經費劃分地方既不自給中央又鮮挹注故改設法院也擴充監獄也不免向各地募捐公家轉推爲不知於是各省法院不能遍設法官人才日形消乏自非將該經費重行劃分殊不足以適應地方之需要而期司法之進步是否
侯
公決

提案人 胡震

戴天球

採用陪審制度案 第五八號

共和國家主權在民自應予人民以參與審判之權利此陪審制度之所以亟宜採用也故陪審制度設人民即可依法得爲陪審員而列席法庭陪審員來自民間熟識地方習慣法官如適用習慣時將此陪審員相助爲理既可免法院調查習慣之手續又不虞人民有違反習慣之攻擊其利一法官判案常

有挾一己之私見任意偏袒以致當事人往往蒙不利益之判決者如採用陪審制度既可以妨法官之專橫又可以杜法官之偏斷其利二法官多非本籍人有時問答之間非經土人翻譯不能瞭解如採用陪審制度言語間既無隔膜之弊而又能發見其實主義其利三世界若英若美若德若法若奧各國均先後設立陪審制度即新興之蘇維埃社會主義聯邦共和國前採檢察制度者今亦一變而改爲陪審制度矣故就我國現時情形而論似宜斟酌採用是否有當尙乞公決

提議人廣州律師公會

法官於開庭審案時應先宣誓案第五九號

宣誓之制各國審判上皆有之但此制用之於到庭當事人或證人者多而用之於法官審案時則未見其有也茲案之提出係使法官於開庭審案時應先宣誓其理由如左

法官審案貴乎公平稍有偏頗則人民直受其害晚近世風日下道德淪亡嘗見每有一案發生不惜多方運動以求達到勝訴之目的者故法官受理該案之始不受人情之請託即受賄賂之行求苟非操守

廉潔執法不阿將來審理該案即爲人情與賄託兩者所矇蔽徇武斷在所不免安有裁判之公平若命法官於開庭審理該案之始行宣誓之制吾知在法官與訴訟人兩方面對於該案如曾受過請託或行求賄賂則於當庭宣誓時彼此均感覺不安或因此而改變心理收效甚大或謂法官就職曾經舉行宣誓多此一舉似屬無謂孰不知就職之宣誓僅以一絕無關係之人監視之事過情遷日久便毫無顧忌今限於每審理一新案之始命法官當庭宣誓使案內訴訟關係人等及旁聽人等監視之似較於就職時之循例宣誓更爲嚴重而覺尊崇可敬也至誓詞大意不外謂「某理此案如有徇私枉法收受或要求兩造賄賂神明殛之或子孫不昌」等句寥寥數語貪污之吏便知所警惕矣是否有當請公決

提議者廣州律師公會

請廢止檢察制度案 第六零號

竊查我國法院編制原係沿襲日本關於刑事部分向取國家干涉主義於各級法院設首檢察官以便代表國家執行刑罰揆諸理論非無相當根據惟實際上各級法院之檢察處無異駢枝機關不但虛

糜庫款無裨信讞且經過偵查起訴耗費時間不少徒令當事人感受多一重訴訟痛苦殊非立法之本意應有廢止之必要謹陳管見以供研究查現行刑訴法規定刑事案件除直接侵害個人法益及親告罪外均須有檢察官偵查起訴舊法四級三審制已無形中變為八級六審制即新法三級三審實際亦為六級六審洵至最輕微之案亦須累月經年始能了結在法院輾轉鞫訊固已不勝其煩在當事人坐候提傳實又費時失事且檢察官對於刑事被告不問犯罪是否成立動輒羈押即問有諭知交保然倘非有產階級覓具保店不易亦唯有坐聽入獄而止待至終審判決縱使宣告無罪被告所受之痛苦已超過原公訴應受之罪刑矧我國監獄尙多未經改良未決人犯其待遇並無差別是以無辜押斃者時有所聞似此違背人道大傷天和實非革命政府所宜有此應廢棄檢察制度者一查犯罪情節之輕重實為處刑之標準而犯罪情節在告訴發之初苟留心當事人之詞色每易得其真相一經易員審理則當事人已有準備實在情形自難探索故在檢察官認為應提起公訴之事實迨至刑庭已模糊恍惚成為疑案縱使根據檢察官之意見勉強論處亦難免有失出入之虞求其公允自屬無望此應廢棄檢察制度者二查檢察官與同級刑庭推事每每有意見爭執勢若水火尤以分庭推檢為甚例如刑庭推事諭知被告無罪或從輕處刑檢察官即堅持成見認為不當不問告訴發人是否遵服遵行提起

上訴必令雙方當事人飽受訟累而後已蓋緣推檢對立兩不統屬其間職權之爭執意見之衝突勢所不免推事不能指揮法警檢察官不能指揮本發吏其他對於經費用人之齟齬更屬司空見慣此種現象實爲法院組織不健全之表徵豈唯影響法治前途抑亦損害法院威信此應廢除檢察制度者三查現行刑事訴訟法告訴發人無上訴權即使刑庭判決委屬違法亦須檢察官提起上訴若遇同級檢察官顧念寅誼瞻徇情面被害人即叩關無路惟有含冤莫白坐視罪人逍遙法外而已是檢察官非爲蝕邪之獬爪實作奸宄之護符此應廢除檢察制度者四查高等及地方法院檢察處須設置首席檢察官一員檢察官數員地方分庭或分院最少須設置檢察官一員所需經費幾占各該法院全經費十分之四倘便廢除檢察高等及地方法院僅於刑庭增加推事一二員分庭分院則視乎事務之繁簡增多候補推事一員即可勝任愉快其節存之經費以之增加職員薪俸及辦公費薪養法官廉潔振刷理事精神實較保全等於贅疣之檢察制度爲適應需要也或以世界各國法院編制不外大陸英美兩系大陸系採檢察制英美系採陪審制我國既沿襲大陸系倘又廢棄檢察制度似屬無可根據不知國家法制以適合本國社會環境爲原則若徒拾取他人牙慧將必削足適履窒礙滋多就令世界各國無此制度又何妨本司法革命精神自我創始況我國逐漸推行陪審制原非絕對不可能之事豈宜留此贅疣

以爲民瘼又或以檢察官代表國家干涉犯罪對於未有人告訴告發之案可以職權提起公訴一旦廢棄有被害人告訴逕由刑庭調查審判者固無論矣設使無人告訴告發誠恐受害沉寃吞舟漏網不劫現制明有檢察然實際上不經當事人告訴告發而能以職權偵查起訴者究有幾何況監察及公安各機關並非虛設職責所在何慮摘發無人就此觀察則檢察制度有百弊而無一利根本上實無存在之餘地竊讀最近修改刑法對於自訴案件範圍異常擴大善亦所知檢察制度之不善而欲將其職權縮小以爲補救地步然以其徒存形式曷若根本廢棄現值全國司法會議之期敬冀蕪蕪是否有當尙祈

公決

提議人廣州律師公會

候補推檢不應辦理重大事件案第六一號

候補推檢大都係初任法官即使學識豐富然經驗每嫌不足若使辦理重大案件實非所宜蓋凡事均應由漸而進設設等以求終難得美滿之效果而況職司聽斷更與人民之生命財產有極大關係假令訴訟事件不同輕重大小由初任法官與資深法官一體辦理雖不能謂其必有弊病然爲慎重審理

法學叢刊 專載 律師公會與公會代表擬提司法會議各案彙錄

一四七

起見要未便輕率嘗試重大案件自應分配於實缺推檢不應由候補者辦理以示區別至例外如候補推檢辦理案件已在一年或二年以上而確有成績者自無須再加以限制是否有當敬候公決

提議者吳縣律師公會代表 陸鴻儀
吳曾善

法院審理及偵查案件應另訂審理及偵查規則案第六二號

法院審查及偵查案件就訴訟程序而論雖分別規定於法院組織法及民刑訴訟法中然於法官出庭時之態度應如何發言應如何以及出庭退庭之秩序審判偵查之時間與夫庭丁法警之站立均未
有明文規定以致各法院審理及偵查案件凌亂不一爲先命當事人到庭然後由法官出庭者有先由法官出庭然後命當事人到庭者其次如審理及偵查時間亦無一定有指定某時而延至若干時者有
指定上午而延至下午者甚或延至日沒後者亦有之至法官之態度其莊矜自重者固屬不少而醉態
出庭怒容滿面者亦所恆見甚至大聲詈罵任意侮辱亂敲法壇以示威嚇凡此種種不僅有失法官之
體統而論以法庭之尊嚴萬不應有此任意使氣之表示更就發言而論有帶暗示性質者有明白表示

訴訟勝敗之意見者揆諸訴訟法上之正軌亦均有所未合至庭丁法警之立場亦未能整齊劃一推究以上各種弊病大抵因無明文規定以致無從糾正此後應請司法行政部另訂審判及偵查規則對於上端諸弊嚴加取締以示規範而資遵守是否有當敬候公決

提議人吳縣律師公會代表
陸鴻儀
吳曾善

訴訟費用應依原徵數徵收各省不得請求加徵其已加徵者應即明令取

消以資劃一而輕負擔案第六三號

民刑訴狀應照成本發售案第六四號

查訴訟費用各省有因特殊情形如添建新監所等特別費用或定額外而請求加徵者有之對於加徵數之支出用途往往未有正式公佈而人民負擔日甚一日值此農村崩潰竟有不勝痛苦之慨似非體恤民艱之意應請明令一律依照原定數額徵收各省不得因特殊用途而援例加徵其已加徵省分

法學叢刊 專載 律師公會與公會代表擬提司法會議各案彙錄

亦應即時取消以照劃一

又查民刑訴狀既由國家發行自應核實計算以昭公允現在各省亦有因特種用途而加徵不一更非所以恤民之道嗣後應請依照成本發售公示民衆以歸劃一以上兩案合併提出是否有當敬候公決

提議人吳縣律師公會代表 陸鴻儀
吳會善

律師在兼理司法縣政府區域應許受聘法律顧問案第六五號

查現在縣兼司法區域律師既受不許出庭執行職務之制限按照司法體系已有不能統一之弊而於律師制度精神上感受重大之激刺破壞司法體系顯屬不平等待遇影響於司法組織實匪淺鮮惟律師於縣兼司法區域得代當事人撰狀進行訴訟而獨不許受法律顧問更見矛盾就事實上論律師在縣兼司法區域本無事務所之設立而各該縣兼司法區域之當事人委託撰狀及法律顧問明並非在原縣訂約大概均就律師執行職務區域內之事務所聘任則此項法律顧問顯非執行職務之一種與受託撰狀同一性質自應同一待遇何所用其差別殊失公允應請明令准許受聘法律顧問以資

保障是否有當敬候

公決

提議人吳縣律師公會代表陸鴻儀

吳曾善

公設辯護人制度應請尅日施行以資保障案第六六號

查公設辯護人爲刑事訴訟法規定寔屬保障人權之唯一制度亦即律師精神表現之重心點法良意美莫善於斯現就江蘇高等法院論試行約定辯護人後比較從前指定辦法已見進步然按諸事寔津貼既薄待遇又低所就約定辯護之律師莫不短期求退將來必致廢續無人而刑事重大案件竟因此而發生延擱結案難求迅速影射於刑事被告人寔匪淺鮮亟應請求明令施行公設辯護人制度以昭劃一而資保障其公設辯護人應與推事檢察官同等待遇初就職之公設辯護人即可依照推檢初署俸額支給辦有成績亦應與推檢叙俸同一晉級以資鼓勵其獎懲條例可參照司法官辦理另訂之是否有當敬候

公決

法學叢刊 專載 律師公會與公會代表擬提司法會議各案彙錄

一五一

提議人吳縣律師公會代表陸鴻儀

吳曾善

請增加最高法院庭數免設分院以期統一判例而免紛歧案第六七號

查各級法院、辦理民刑各案，除引用頒行之各種法規外，兼採最高法院判例，及司法院解釋為判決根據，行之甚久，人人稱便，近改三級三審制，凡屬第三審案件，均歸最高法院辦理，案件增多，聞有籌設分院之舉，查設分院理由，不外兩種，（一）邊區省分距京甚遠，往返需時，不設分院，有稽延滯滯之病，（二）全國各省第三審案件，均解送最高法院辦理，案件增多，辦理不易，竊以當今交通亟謀發展之時，火車汽車輪船，幾能遍行全國，間有少數地域，交通梗阻，然航空均已開航，送達卷宗，輕而易舉，至若案件增多，儘可增加最高法院庭數，實無設立分院之必要，夫法院之能採用最高法院判例，為判決根據者，因全國僅設最高法院一處，故判例統一，毫無流弊，若設立分院，則持理互有出入，判案難免紛歧，前此採用判例為判決之成例，將無所適從矣，是以請罷設立分院之議，就現有最高法院，增

庭辦理，以期統一判例，而免紛岐，是否有當敬候

公決

提案人長沙律師公會

減輕司法上之徵收以恤民艱案 第六八號

查廢除科雜，以遂民生，為本黨之宗旨，政府提倡甚力，各省亦遵行無懈，司法居憲法上五權之一，徵收當事人之費用，自應力從簡單，庶符黨旨。而恤民艱，乃邇年以來，則大謬不然，關於訴訟當事人訟費，較前增加無論已，至若狀紙一件，所費不過洋銀二分，而刑事售價至三角，民事售價至六角，抄狀詞送達裁定判決無不徵費，其尤異者，當事人已繳審判費矣，而判詞發下，以當事人每人一份致送，字多者約六七元一份，如有當事人六七人，則判詞之抄錄費，達五六十元之多，蚩蚩之氓，豈能堪此，關於律師，則刑事調卷一角，民事調卷八角五分，以及聲請問事，聲請委任，無不徵收費用，雖係取之於律師，而實則取之於當事人，此皆國民政府未成立以前所不徵收者，而國民政府成立以後，竟儘量重徵，毫不顧

惜，與本黨廢除苛雜，減輕人民負擔，以紓痛苦之旨，未免背道而馳，竊思人民本不能無欲，有欲即不能無事，國家已徵收人民之賦稅矣，設官聽訟，本為職責，聽訟而又重徵費用，其非國家愛惜元元以固邦本之計也，應請力減司法上之徵收，以恤民艱，是否有當，敬候公決

提案人長沙律師公會

民事案件不分財產多寡應一律三審以示平等案第六九號

查人民在法律上權利義務，一律平等，為約法所規定，而吾黨黨綱，亦所首重也，訴權為人民權利之最著者，關於財產上之民事訴訟，不問標的若何，自當一律有訴至三審之權，方足發揚平等之精神，不與約法黨綱相抵觸，乃查舊民訴法規定訟爭標的，價額不逾三百元者，不得上訴於第三審，新民訴法第四六三條更變本加厲規定價額不逾五百元者，不得上訴於第三審，雖斟酌地方情形，得以命令增減，然因價額之低，剝奪第三審之訴權則一耳，民訴法如此規定，在立法者之意，以為財產多者，情節較重，關係復深，故特上訴於第三審，至

若財產少者，則關係當輕，結案宜速，故訴至二審而止，不知財產多者，多屬富人，關係反輕，財產少者，類多貧民，關係甚鉅，甚至因此少數財物之得喪，影響於生命，倘不予財產少者以上訴第三審之權，則一二審不得直，即永爲受屈之人，其痛苦爲何如，若夫案之內容，則不涉訟則已，一經涉訟，無論財產多寡，關係重大則一也，今民訴法竟予財產多者以三審之權，而財產少者則剝奪之，是第三審專爲豪富而設，而貧民絕不得沾其利益，事之不平，莫大於是應請建議

中央政府提交立法院覆議，將民訴法第四百六十三條刪除，以示平等，而符黨義，是否有當，敬候

公決

提案人長沙律師公會

判解要旨

民事判例要旨

上字四五七號

互負債務之契約當事人之一方應向他方先為給付者在未先為給付前他方自得拒絕自己之給付

▲參考法條▼

民法第二百六十四條 因契約互負債務者於他方當事人未為對待給付前得拒絕自己之給付但自己有先為給付之義務者不在此限（下略）

抗字第一四三號

訴訟代理人收領文件之送達雖非應受特別委任之事項惟當事人如有反對之表示可認其對於代理人之收領送達權已加限制則送達文件自不應仍向代理人爲之

▲參考法條▼

民事訴訟法第一百三十三條 訴訟代理人有受送達之權限者應向該代理人爲送達

同法第六十八條 訴訟代理人除其代理權受有限制外有代爲一切訴訟行爲之權(下略)

抗字第一七八號

第三人對於執行法院依法以權利移轉書據發給債權人收受之不動產在發給書據後一年以內如願增加購買固得由原債務人向債權人備價贖回而第三人要無逕向債權人或執行法院請求贖回之餘地

▲參考法條▼

暫准援用之民事訴訟執行規則第七十三條 自拍賣日起經三次低減拍賣價格無合格聲明拍賣價格者得依最低價格由審判廳以職權發給權利移轉之書據交債權人收受但書據內應載明自發給書據日起一年內有第三人增價購買時許原債務人向債權人備價贖回(下略)

上字第六九零號

繼承開始在民法繼承編施行前被繼承人無直系卑親屬而當時之法律有其他繼承人者依民法繼承編施行法固不適用民法繼承編之規定得依當時之法例爲之立嗣而定其財產繼承人但所謂有其他繼承人者係指其在民法繼承編施行日以前業已出生而依當時法律而有繼承權者而言若其人出生係在民法繼承編施行以後則雖依民法繼承編施行前之法理可認其人爲有繼承權而依民法繼承編之規定自施行之日即應依民法繼承編之規定定其繼承人即不得於民法繼承編施行後更援據當時之法例而爲繼承權之主張

▲參考法條▼

民法繼承編施行法第一條 繼承在民法繼承編施行前開始者除本施行法有特別規定外不適用民法繼承編之規定

同法第八條 繼承開始在民法繼承編施行前被繼承人無直系血親

卑親屬依當時之法律亦無其他繼承人者自施行之日起依民法繼承編之規定定其繼承人

上字第九七七號

夫妻之一方受他方不堪同居之虐待者得向法院請求離婚所謂不堪同居之虐待云者不僅以身體爲限即其精神上感有不堪同居之痛苦亦不能謂非受不堪同居之虐待

▲參考法條▼

- 民法第一千零五十二條 夫妻之一方以他方有左列情形之一者爲限得向法院請求離婚
- 三 夫妻之一方受他方不堪同居之虐待者(餘略)

上字第一零一八號

夫妻之一方受他方不堪同居之虐待固得請求離婚惟所謂虐待者須達於不堪同居之程度若僅因一時細故毆打經人勸慰業經諒解即不得謂有不堪同居之情形自不能更據以請求離婚

▲參考法條▼

- 民法第一千零五十二條 夫妻之一方以他方有左列情形之一者爲限得向法院請求離婚
- 三 夫妻之一方受他方不堪同居之虐待者(餘略)

抗字第六二一號

民事訴訟法第三十三條所謂推事有第三十二條所定以外之情形足認其有偏頗之虞當事人得聲請推事迴避者係指推事於訴訟之結果有利害關係或與當事人有交誼或嫌怨等情形客觀的足使人疑其為不公平之審判者而言關於訴訟進行中之指揮或裁判不能以係偏頗為理由聲請迴避

▲參考法條▼

- 民事訴訟法第三十三條 遇有左列各款情形當事人得聲請推事迴避
- 二 推事有前條所定以外之情形足認其執行職務有偏頗之虞者（餘略）

刑事判例要旨

上字第一九六八號

刑法第二百五十七條之罪係以誘令未滿二十歲之男女使脫離享有親權或監護權等之人爲構成要件故其脫離之原因如係出於享有親權或監護權人之意思除觸犯他項罪名時應論以他罪外究不成立該條之罪

▲參考法條▼

刑法第二百五十七條 和誘略誘未滿二十歲之男女脫離享有親權之人監護人保佐人者處六月以上五年以下有期徒刑

意圖營利或意圖使被誘人爲猥褻之行為或姦淫而犯前項之罪者處一年以上七年以下有期徒刑得併科一千元以下罰金（下略）

法學叢刊

刑事判例要旨

上字第二二二六號

刑法第三百六十三條第二項之罪祇須一方施用詐術取得財產上不法之利益而已足並非必須對方將所有物交付為成立要件所謂財產上不法之利益云者即以不法手段所取得之利益不問其為有形與無形均包含在內

▲參考法條▲

刑法第三百六十三條 意圖為自己或第三人不法之所有以詐術使將本人或第三人所有物交付者處五年以下有期徒刑拘役得併科或易科一千元以下罰金
以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者亦同（下略）

上字第二五一四號

（一）判決確定之同一案件固應依一事不再理之原則不得更為二個以上之判決但此項原則係專指實體上之裁判而言如僅從程序上所為之裁判改與內容無關即當然不受拘束設若第二審法院之判決以上訴人在原第一審法院上訴已逾越法定期限認為違背法律上程式將其上訴駁回僅屬於程序上以之裁判嗣以根據察檢告官訴人之呈訴不服提起上訴復就案件

內容爲實質上之判決自與一事再理不同

(二)修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十五條祇規定告訴人對於縣判得呈訴不服請第二審檢察官提起上訴告發人並無呈訴之權

▲參考法條▼

修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十五條第一項 告訴人對於縣判得依上訴期限向第二審之檢察官呈訴不服請依上訴程序提起上訴

上字第二五七五號

兼理司法之縣政府對於盜匪案件除依懲治盜匪暫行條例第一條各款判處死刑應依同條例第三條所言程序辦理不準當事人上訴外如依大赦條例及刑法或其他特別法減處無期徒刑者均准當事人向法院提起上訴至綏靖主任公署核准執行無期徒刑之匪犯其性質亦屬相同自應認當事人有上訴權不能遽予駁回

▲參考法條▼

法學叢刊

刑事判例要旨

懲治盜匪暫行條例第一條 凡有左列行爲之一者處死刑（下略）

同條例第三條第一項 凡依本條例判處死刑者由該管司法機關審實後附具全案報由高等法院院長於十日內轉報省政府核辦候得覆准後執行

大赦條例第一條 凡犯罪在中華民國二十一年三月五日以前其最重本刑爲三年以下有期徒刑拘役或專科罰金者均赦免之專科褫奪公權或沒收者亦同

同條例第二條 除依前條赦免者外犯其他之罪其最重本刑爲死刑無期徒刑或七年以上有期徒刑者減刑三分之一七年年未滿者減刑二分之一但屬於左列各款所定之罪不予減刑（下略）

上字第三三二六四號

刑法第四十三條規定教唆他人使之實施犯罪之行爲者爲教唆犯故教唆犯除與被教唆者實施犯罪應論以共同正犯外凡於幫助正犯之行爲亦不外使他人容易實施犯罪之行爲仍應論以教唆罪

▲參考法條▼

刑法第四十三條第一項 教唆他人使之實施犯罪之行為者為教唆犯教唆教唆犯者亦同
 同法第四十二條 二人以上共同實施犯罪之行為者皆為正犯

國內研究藏康問題之唯一刊物

康藏前鋒

第三卷第一一期

送班禪大師入藏.....	裕恒
瀘定渡沉之感言.....	(幼愚)
發展西康實業與西康建省(續完).....	馬裕恆
中國文化之地理背景.....	胡翼成
西康沿革及康藏界務糾紛.....	或郡
西康教育方案.....	
民國二十四年度西康各縣學校教育一覽.....	張鴻達
西藏巡禮遊記.....	平
西康最近新史料——共匪竄康的經過及防剿情形——	程直
瀘定通訊.....	楊仲華
饑寒的沉淪者.....	Jamer Stephens 著 李海舟 譯
一月來之康藏.....	編者

中華民國二十四年九月出版

大册洋壹角 : 目價
 兩京曉莊 : 址社

法學叢刊

刑事判例要旨

行政裁判要旨

判字第五零號

由私人建立並管理之寺廟依法固不適用監督寺廟條例若非私人建立並管理之寺廟而又不合於同條第一第二兩款規定之情形則應適用該條例

判字第五一號

關於私權之爭執原屬民事訴訟範圍自非行政官署所能處斷

判字第五二號

關於公共堤防之修理原因由關係地主共同負責其費用之負擔自以接受益地畝公平分擔為原則

判字第五三號

查驗商標註冊證暫行章程第一條規定凡民國十六年五月以前在北京商標局註冊之商標除已依註冊條例向全國註冊局補行註冊領有註冊證者外應自本章程公布之日起六個月內將原有註冊證呈請商標局查驗等語是凡在前北京商標局註冊之商標如未經於該章程所定期限內呈請查驗者自不能繼續有效至該章程第七條所謂十六年五月一日以後北京商標局所發之註冊證無效即謂是日以後所發之註冊證不得呈請查驗須另行呈請註冊之意此參之前述該章程第一條之規定無可疑者

判字第五四號

(一)耕作地之租賃純屬私法關係若因此而發生爭執自屬民事範圍要非行政官署所應處斷
(二)兼理司法之縣政府對於民事訴訟誤用行政處分當事人有所不服自應依通常訴訟程序請求救濟

判字第五五號

訴訟案件送達書類辦法第一條載行政官署送達決定書或處分書時應飭令受送達人及送達

人按照送達證書欄內所載各項分別填明以便查考等語業由行政院訓令公布在案是凡認爲處分書之書類在上開辦法公布以後自應依照該辦法辦理

判字第五六號

江河及其他公之水面其所有權應屬於國家於一定範圍內人民雖可自由使用要不得任意處分

判字第五七號

- (一) 漏稅既係續控發覺行政官署自得以職權處理
- (二) 行政官署處分罰金之倍數在規定範圍內原可察核情形斟酌處理
- (三) 免稅期間在官署尙未征稅則公司自不能向客戶預徵稅款剝奪其應享免稅之權利
- (四) 水泥商對於完稅之水泥尙應照章報請查驗則自用之水泥應否免稅自應事先向主管官署呈請核准

判字第五八號

訴願人逾訴願期限得依訴願法向受理訴願之官署聲明理由請求許可受理者以因事變或故障爲限

裁字第九七號

依行政訴訟法行政訴訟因不服再訴願之決定而提起者自再訴願決定書達到之次日起十六日內爲之

判字第五九號

關於人民私權之訟爭應依民事訴訟程序進行不得以行政職權任意處分

判字第六十號

(一) 甲乙兩造爭買官產相互主張有優先承買權之訟爭應即由普通司法機關審判俟其判決確定果無有優先權者行政官署方得依法標賣

(二) 人民因官署本其行政權作用而爲之違法處分致損害其權利者得提起行政訴訟時附帶請求損害賠償

判字第六一號

(一) 人民對於官產爭執爲其私有者係屬私權關係應由普通司法機關受理審判該管行政

官署僅能以代表國家資格出訴或應訴要未違以行處政分或命令强行處理

(二) 行政處分若因缺法律上之要件而無效時其外形上之事實既經成立則應受有效之推測須由當事人依法提起訴願或行政訴訟經訴願官署或行政法院撤銷其效力方不能繼續存在

判字第六二號

依土地徵收法興辦事業品補償土地所有人之損失並未定有標準而應由興辦事業之主管官署與土地所有人協議之協議無結果則由徵收審查委員會議之如已經過協議審查之法定手續其所議定損失之補償卽不得謂爲違法

解釋例要旨

司法院指令院字第一二二號

令署江蘇高等法院院長朱樹聲

林前院長呈據江寧地方法院轉請解釋民訴法第五零一條第三項關於登記疑義由呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決，登記條例已施行之區域，不動產所有人雖不為所有權之登記，而法院就不動產上之權利，予以假處分裁定，囑託登記機關登記時，則登記機關，應先將該裁定登記於不動產登記簿，以免所有人再為該裁定禁止之一切行為。合行令仰轉飭知照。此令。

司法院指令院字第一二二號

令署江蘇高等法院院長朱樹聲

林前院長呈據上海地方法院轉請解釋執行異議案件管轄疑義由

法學叢刊

解釋例要旨

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決，執行異議之訴，民事訴訟執行規則第五十四條第一項既有向執行法院提起之特別規定，自應由第一審法院管轄。合行令仰轉飭知照此。令。

司法院指令院字第一二二三號

令署江蘇高等法院院長朱樹聲

林前院長呈請解釋因未繳訟費駁回上訴案件在未送達裁定前補繳應如何救濟由呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決，因逾越補正訴訟費用期限，而駁回上訴之裁定，雖未送達，不因受裁定人在期間外補繳訟費而更正該裁定。合行令仰知照。此令。

司法院指令院字第一二二四號

令署河南高等法院院長凌士鈞

呈據蘭封縣縣長轉請解釋典產應納稅捐應由何方負擔疑義由

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決，典產應納之一切稅捐，由何方負擔。法無明文規定，如當事人約明由典權人負擔者，即以後增加之數，自應仍由典權人負擔。合行令仰轉

飭知照。此令。

司法院指令院字第一二二五號

令安徽高等法院院長陳長簇

陳前院長呈據天長縣承審員轉請解釋認領非婚生子女事件疑義由

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決，（一）非婚生子女請求認領，僅能對於生存之生父爲之。（二）非婚生子女，經生父撫育者，並不限於教養，亦不問生父曾否與生母同居，祇須有撫育之事實，即應視爲認領。（三）以刑事告訴遺棄其子女，並附帶請求撫養者，原應在認領之後，惟在時效期間內訴其遺棄，並請求撫養，即係以認領爲前提，因而認領之請求權，不能謂非已經行使，該項時效，自應認爲中斷。合行令仰轉飭知照。此令。

司法院快郵代電院字第一二二六號

浙江省政府鑒。本年六月陷代電悉。所請解釋確認產權案件受理機關疑義一案，業經本院統一解釋法令會議議決，係爭地經行政機關認爲官產，予以估價標賣之處分，當事人主張係其所有，固得依訴願程序進行。但當事人如另提起民事訴訟，請求確認所有權，司法機關得不

中止訴訟程序，而逕予審判。合電知照。司法院灰印。

司法院咨院字第一一二七號

爲咨復事，准

貴院本年五月二十三日咨（第九八號）開，據內政部呈請解釋墳墓所有權疑義一案，咨請查照見復等由。業經未院統一解釋法令會議議決，墳墓所有權，與土地所有權，原非有不可分之關係。土地所有人雖得將其所有地轉賣於他人，究不得因此而侵害墳墓所有人之權利。至於行政官署因公共利益限令遷墳之合法處分，固非墳墓所有人所能違抗，但該官署命令，苟尙未對於該墳有具體處分或確定遷期以前，則墳墓應有人仍得對於他人主張其墳墓之權利。相應咨復。

貴院查照飭知

行政院

司法院咨院字第一一二八號

爲咨復事，准

貴院本年四月四日咨（第六二號）開，據實業部呈請解釋公司法各疑義一案，咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決，原呈第一點，為立法問題，不屬解釋範圍。第二點，公司法第二十八條第一項，改僅指他公司之無限責任股東，則合夥股東自不在限制之列。第三點，股東全體同意，於股東份有限公司性質上不能適用，其準用全體同意之規定者，以經公司法第一百八十六條第二項之議決為已足。第四點，公司法施行法第十九條所規定應行退出，自指不得全體股東之同意者而言。至違反公司法第二十八條第一項，及同法施行法第十九條，雖無罰則之規定。然仍不失為法律之限制。相應咨復貴院查照飭知。此咨
行政院。

附 錄

冤獄賠償運動委員會祭岳武穆于忠肅文

法學叢刊 附錄 冤獄賠償運動委員會祭岳武穆于忠肅文

全國律師協會冤獄賠償運動委員會。於本月十日在杭縣律師公會舉行第二次全體委員會。到各地委員十七人。該委員會以宋岳武穆公及于忠肅公。皆因冤獄犧牲。爲表示敬仰起見。特於是日上午全體赴西湖岳墓參謁致祭。並獻花圈。由主席委員沈鈞儒宣讀祭文。儀式殊爲嚴肅。下午二時舉行會議。茲節錄岳于兩祭文如下：

祭岳武穆文（上略）嗚呼鄂王。南宋一人。兵法孫吳。志慮忠純。復仇大義。嘗胆臥薪。朱仙一役。奮不顧身。斬將塞旗。氣奪強鄰。賊臣誤國。乃創和親。金牌十二。毒計密陳。莫須有獄。三字成囚。主其事者。万俟卨秦。風波亭上。屈抑難伸。于公冤獄。後先同倫。國無人兮。納幣稱臣。東南半壁。長此沉淪。墓前憑吊。血淚沾巾。神其不昧。起掃故塵。（下略）

祭于忠肅文（上略）嗚呼于公。三楊比肩。盡忠謀國。力阻南遷。九門兵出。胆落也先。喪君有君。道貴從權。不有于公。誰靖烽烟。英宗復辟。其豆是煎。奮鬥爲功。戮及忠賢。意欲二字。冤獄宣傳。比之武穆。莫須有焉。三字二字。千古同鄰。九秋憑吊。扼腕慕煎。香花一奠。有酒在籩。神其來格。鑒此拳拳。（下略）

版權所有

法學叢刊第三卷第十一期

禁止轉載

中華民國二十四年十二月十五日出版

定價表

日本朝鮮與國內同 郵費在內	全年十二册三	元三五八角
	半年六册一元六角二分	元二角二分
每册實價三角	郵費二分	
每月一册 (每月十五日出版)		
時期册數	國內	外
預		
定		

編輯者

發行者

印刷者

編輯委員會設 南京總官路三新里二號

中華民權律師協會 法學叢刊社

電話 二一八六六

南京城內豐寧路三新里

中華民權律師協會 法學叢刊社

電話 二一八六六

南京大石橋

江蘇第一監獄

電話 三一二一七

廣告價目表

特等	每行每日	一元
優等	每行每日	八角
普通	每行每日	五角
上等	每行每日	一元五角
普通	每行每日	一元
廣告	每行每日	一元
印刷	每行每日	一元
運送	每行每日	一元

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六四七號止(十六年迄二十年終)續編第

一集自院字六四八號至八三八號止(二十一年度)續編第二集自院字八三九號至一〇一三號止(二十二年度)公布

之解釋文件悉數蒐集用十六開上等假紙裝訂五册(彙編全書三册續編第一集第一集全書各一册)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為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 續編每部實洋六元續編第一集每部實洋一元續編第二集每部實洋七角 三編 合購者以八折實外埠

函購另加郵費彙編二角三分續編各一角三分

發售處 上海貝勒路五七二號上海律師公會

律師老邁春輯

大理院
最高法院
司法部

解釋類編及續編廣告

類編將前大理院解釋二千〇十二號最高法院解釋第五百四十五號司法院解釋截至第四百號止共計二千六百五十號
悉數搜入續編將司法院解釋自第四百〇一號至第八百號共計四百號悉數搜入均按現行法令章節分別門類輯為兩厚
冊並均前列目錄以利用法律者之參考末附檢査號數一覽表以便尋求解釋者之檢査洵為法官律師縣長承審教員學
生不可少之參考書類編每部定價四元續編每部定價一元兩種合購者七扣外埠函購每部外加郵費兩角發售處天津法
租界三十號路樹德里七號本律師事務所