

已編

民事訴訟

物權

家屬

全國  
律師  
民刑  
訴訟  
狀彙  
編

上海大東書局發行

全國  
律師  
民刑訴狀彙編已編

童起鳳等與童全欲等拚木糾葛案

童起鳳代理律師 孫承德

童全欲代理律師 唐璋

昌化縣審檢所五年度判決書

判決

原告人童起鳳年三十七歲昌化縣人住蒲村商

童 軍年三十歲昌化縣人住澄村商

被告人童全欲年六十八歲昌化縣人住澄村農

童喬林年四十九歲昌化縣人住澄村農

童希點年四十二歲昌化縣人住澄村商

房 長童正松年四十五歲昌化縣人住澄村裁

縫

關係人童正田年未詳

童正相年未詳

童原水年未詳

童元林年未詳

童彩林未 到

童相伯未 到

童原明未 到

童桂林未 到

童燦林未 到

童榮翰未 到

童仲庚未 到

童兆祥未 到

右列當事人因拚松木糾葛一案業經言詞辯論終結  
本所判決如左。

主 文

原告童起鳳等拚契作為無效。

被告童希點前立拚契價洋五十元並着加價洋三十元。前後合洋八十元。即將此洋抵還原告童起鳳之契

價。

當契仍作共用。

- 一。訴訟費用。原告人負擔三分之二。被告人負擔三分之一。

### 事實

事實上之陳述。原告童起鳳等供稱。因去年九月間。有房長童正松邀同童全欲等。將祀山土名老屋塢。因入下種苞蘿。損壞樹木。意欲將該山松木出拚與我們。當立拚票。祇有童正松一人具名。我等要合房有分人等。均要僉押。彼時童全欲亦在場。齊聲贊同說道。房長一人具名。就爲有效。我將山價洋八十元當日付楚。至今八月間。忽有童希點將我所受拚之山松木。盡行砍倒等語。

被告童全欲等供稱。老屋塢之祀山。童正松一人自行出拚與童起鳳等。我們合房人等。均不曉得。現在出拚與童希點。卻是我們合房人等共十三人協議出拚是

實的。童正松私行拚與童起鳳。確不接洽云云。

被告人童喬林供稱。童正松將此山出拚與童起鳳等。我卻不知。今年拚與童希點。我等合房人等協議的。且此山當初立有議據。不准私拚云云。

關係人童正田供稱。我與正松同胞兄弟。我問過他數次。他種種說未曾出拚。我說外邊都說伊將老屋塢祀山已經出拚與童起鳳了。他萬萬不肯說出真言。今年出拚與童希點。我是在場云云。

房長童正松供稱。去年九月間。由童全欲等前來與我說。老屋塢祀山租與人種苞蘿。放火燒山。不如將樹木出拚與人。其洋歸入祀內共用。我說亦好。當即出拚與童起鳳等。言定山價洋八十元。當時我要童全欲等簽押。全欲等公舉我一人具名。斷無翻悔。我即將此洋如數當田歸祀。以爲共有。不料童全欲等毫無信用。今年忽將該山復拚與童希點。我乃全無頭緒云云。

被告童希點供稱。今年二月間。童全欲等共十三人出

拚與我。我即付價洋五十元。前清我父在日。亦是此山出拚與我父。後因無合房人等簽押之故。以作無效。現在合房人等情願出拚與我。故我拚的。云云。

### 理由

按民國三年十二月二十一日大理院民事判決。三年上字第一二零七號理由內載。共有者之一人。非經全體同意。不得處分共有物。即不得以處分之事。對抗他共有者等語。又按同年六月四日上字第三七四號內載。處分共有財產。非經共有者全體之同意。其物權契約。固不能發生法律上之效力。惟同意與否。不僅以契約上之曾否簽名為斷。苟有其他事實。足已證明其已經為明示或默示（有消極動作）之承認者。則斷難以未經簽押。主張契約為無效等語。又按同年二月二十三日。上字第七八號內載。共有財產。非經共有者同意。不得由共有者之一人或數人自由處分。若竟不得共有者之同意。而與他人締約讓與其財產者。則該契

約對於該共有者。不發生效力。對第三人儘可依據債權法則。對於不履行之締約人。要求償還定銀或損害賠償等語。查本件原告童起鳳等所拚童姓衆山之松木。拚契上列名簽押者。僅童正松一人耳。被告童希點所拚之童姓衆山之松木。拚契上列名簽押。除童正松一人外。全體耳。自不能認一人出拚者為有效。認全體出拚者為無效。惟查原告童起鳳等拚契價洋八十元。被告童希點拚契價洋五十元。兩相比較。相差三十元。而原告拚契價洋八十元。已由童正松為童弼公祀內如數收產歸公。（當契一張計洋八十元）此產之價洋五十元。合併八十元。當衆交于童正松。由童正松返還原告等。以清手續。當契一紙。仍作歸公。自應依據前述理由。法律。照章判令原告負擔訟費三分之二。被告負擔訟費三分之一。特為判決。如主文。

中華民國五年十二月十二日

昌化縣審檢所

專審員載 震

錄 事孫文燿

○童起鳳等控訴狀

控訴人童起鳳 年三十七歲 昌化縣人

住蒲村 業商

童軍 年三十歲 昌化縣人 住

澄村 業商

右輔佐人孫承德律師

爲對於昌化縣審檢所所爲之初審判決拚木糾葛一案聲明不服。茲將控訴意旨列後。

(一)按我國慣例。凡房族長對於家族事件或祭產祀田等。有處置之行爲時。其個人之表意。當然爲全體之意思表示。準諸事務管理之法理。固不必就個個之行爲。而爲特定之受任者也。矧如原判所據童正松供云。當時我要童全欲等盡押。全欲等公舉我一人

具名。斷無翻悔等語。是於行爲前。固完全得被控訴人等之同意也。安得僅因形式之不完。而即認契約之無效。致剝奪控訴人等既得之權利。

(二)按民法條理法律行爲中。有保存行爲。與處分行爲之分。此二者其性質上固屬不同。即權利之行使亦復各異。查原判敍稱因去年九月間有房長童正松邀同童全欲等。將祀山土名老屋塢。因人下種苞蘿。損壞樹木。意欲將該山松木出拚與我們。又據童正松供我即將此洋如數當田歸祀。以爲共有各等供。此固原審所認定之事實也。是則童正松以房長之資格。以共同所有人之意思。爲保存祀產計。因管理之不便。於是拚去山木。易置祀田。仍爲共有。雖變更其物。而於所有權之所屬。及權利之性質。固無變更也。謂爲處分行爲。于根本上不無誤解。

(三)按共有之條理。凡因共同所有人。可得受利益之行爲。固不必經全體共有人之同意。蓋法律上原不以

永久共有爲善良之制度也。本案易置祀田。無非爲利益全體共有人計。况事前又經童全欲等之認許。更不能認爲不當。

(四) 按物權之所得。有優先之效力。控訴人等於上年九月立約拊木。該被控人近在同村。時隔半載。絕未出而阻之。當然對於控訴人等取得該項權利之事實。已足完全證明其確已爲默示（即有消極之動作）之承認。核與三年上字三七四號判例相符。矧被控訴人於本年三月間受拊。自不得否認控訴人優先效力之存在。

(五) 查被控訴人所提出之拊契。其列名者。自房長童正松起。至童兆祥止。計十有三人。（即原判所列爲關係人者）其首列之最重要之房長。既未畫押。而童原明童兆祥童仲庚童榮翰等四人業於判決未宣示前聲明冒名代押。又童元林等五人又經兩次傳質未到。爲被控人等捏押。情節顯然。按民國三年上

字二十五號判例。載開契約無當事人及中證人姓名畫押。不能發生效力。是則被控人等之拊契。當然不能有效者也。

爲此準據縣知事審理訴訟暫行章程第四十條第一項及四項之規定。提出上訴狀。請求貴廳迅速調卷審理。撤銷全部原判。另行判決。此狀。

◎童正松等參加控訴狀

參加控訴人童正松 昌化縣人 年四十六歲

住澄村 業裁縫

童仲庚 昌化縣人 年二十九歲

住十二都 業農

童兆祥 昌化縣人 年二十一歲

住五都 業農

童榮翰 昌化縣人 年二十七歲

住九都 業農

童桂林 昌化縣人 年四十六歲

住五都 業農

童冠生 明原 昌化縣人 年十五

歲 住十都 業農

爲童起鳳等拚民等祀山松木一案。原判不當。參加上訴事。竊民等於四年陰歷九月初十日。將弼公祀山（土名老屋塢裏）松木出拚童起鳳童軍兩客。確係全體同意。而原判反判童起鳳等拚票作爲無效。謹將不服之理由參加於左。

(一) 民等合房全體同意。以房長童正松一人出名。將祀山松木出拚與童起鳳。在四年陰歷九月初十日。而民等與房長童正松等。即將童起鳳所付之山價洋八十元。付陳永潮。仍爲弼公當得水田五畝。其當契在前年陰歷十一月也。及至上年清明時。而童全欲等五人。因不能分得弼公祀產。故又私將該山之松木。暗拚與童希點。就童起鳳與童希點兩人拚票上之年月日。及童正松所呈當契上之年月日比較觀

察之。即可知民等前年九月時之出拚與童起鳳。固爲適法之行為。其拚票雖僅童正松一人。而足以證明出拚與童起鳳時。確得合房全體之同意。雖有未曾列名畫押。即默示之承認也。乃原審竟因童希點所呈冒名代押之拚契。反認爲全體之贊同。此不服者一。

(二) 民等弼公派下。共十五家。查童全欲第一張辯狀內。有民等十三人。列名押畫一語。再查童希點第一張辯狀內。亦有正田等十三人。拚契爲憑一語。縱如所言。則童希點所呈之拚契。固尙有兩人未曾簽押也。乃原判理由中。謂除童正松一人外。全體耳。其另一押。果從何添入乎。顯與證據主義不符。此不服者二。

(三) 民等全體出拚童起鳳時。收受山價洋八十元。童全欲等五人。後暗拚與童希點時。則曰山價洋五十元。試問天下有甘心拋棄從前所得多數之利益。而反受後來少數之價格之人乎。就拚契中一則八十元。

一則五十元一則前年九月間。一則上年清明時。兩相比較之。即可知原拈契上雖僅房長一名列名。確係全體之同意。乃原判主文。反認有效者為無效。無效者為有效。此不服者三。

(四)童希點之拈契。頭二兩名均未簽押。按照大理院三年民事上字第二十五號判例。已不得為有效。且伊拈票之中人童仲庚。上年曾以私造拈票。冒名捏押簽舉在案。今正松等又復上訴否認。尙得謂之全體承認乎。全體兩字。可作如是解釋乎。此不服者四。

(五)童希點之拈契。共十五人。除民等六人明示否認外。尙有童彩林等均默示否認。故任原審官之傳喚。童希點之要求。總不肯到庭。試檢閱原判文。均註有未到字樣。今民等六人明示否認。又有童燦林等五人默示否認。則是童希點拈契上之十五人。反對者確有十一人。而承認者僅有四人矣。乃原判猶為童希點彌縫缺點。妄謂童希點拈契上列名畫押者。除童

正松一人外。全體耳。豈非掩耳盜鈴之語乎。此不服者五。

基上理由。為此提起參加上訴。請求鈞廳鑒核。撤銷全部原判。另為判決。謹狀。

浙江杭縣地方審判廳民庭六年度判決書  
判決

控訴人童起鳳 年三十八歲 昌化縣人

住蒲村 業商

童軍 年三十一歲 昌化縣人

住澄村 業商

右代理人孫承德律師

被控訴人童全欲 年六十九歲 昌化縣人

住澄村 業農

童喬林 年五十歲 昌化縣人 住

澄村 業農

童希點 年四十五歲 昌化縣人



住澄村 業農

右列控訴人爲與被控訴人拚木糾葛一案。不服昌化縣審檢所去年十二月十二日所爲第一審判決。聲明控訴。本廳審理判決如左。

主 文

原判撤銷。

童姓老屋塢裏墓山之松木。應由童正松拚與控訴人。被控訴人等不得爭執。

第一審及第二審訟費均歸被控訴人等共同負擔。

事 實

案緣童姓弼公有墓山一處。土名老屋塢裏。培有松木多株。民國四年九月。童姓房長童正松立票出拚與控訴人。去年二月。被控訴人童全欲童喬林等又立票出拚於被控訴人童希點。至九月間。控訴人遂以營私不遂合併私翻爲詞。訴經昌化縣審檢所判決。控訴人不服。控訴到庭。本廳傳集兩造及一千人證。訊據控訴人

供稱。該山松木。因有人種苞蘿。屢遭毀壞。故房長童正松邀集合房族人議決。出拚與我。拚票雖由童正松一人署名畫押。合族同意。昌化習慣。向係房長代表全體。茲有別戶票四紙。可以證明。請撤銷原判。由童正松拚歸與我云云。又據被控訴人童喬林供稱。童正松出拚與控訴人。我們毫不知道。我們於去年二月拚與童希點。是合族議決。共有十三人在場。我弼公派下共兩房。童正松與童全欲二人爲房長。凡族中之事。向來由房長講話。但從前全族議決。不能以一人私拚。有道光年間議據爲證。請照原判辦理云云。

理 由

按現行規例。族人處分祖遺祭田。以共有物之常規言之。自當以得全體之同意爲有效要件。惟依地方舊有之習慣。或族中特定之規約。各房房長。可以共同代表全體族人。以爲處分。抑或各房房長聚衆會議。可以族人多數議決。以爲處分者。則依該習慣或規約之處分

行爲。雖未經族人全體同意。亦應認爲有效。本案童姓弼公墓山之松木。由房長童正松出拚與控訴人。而被控訴人則謂其獨自私拚。不能有效。查閱民國四年九月拚票。僅由童正松一人署名畫押。被控訴人此項主張。固不能謂爲無據。惟據控訴人供稱。昌化習慣。向係房長代表全體。並提出王朱潘各姓拚票四紙。以證明其習慣之存在。而被控訴人對於此等拚票。並未有何項反證。反謂族中之事。向來由房長講話。則按諸昌化習慣。並準諸童姓族中規約。該房長童正松自有代表合族之權限。雖據被控訴人童喬林供稱。弼公派下兩房房長。一係童正松。一係童全欲。然查核民國五年二月之拚票。其首項即載有裔孫正松正田全欲等字樣。其列名處亦係童正松居首。而童全欲反不加入。足見童正松爲弼公派下代表。業經被控訴人等承認在先。以合族代表。出而處分合族共有之松木。一人之行爲。實即合族之意思所在。縱令道光年間立有議據。被控

訴人等亦不得謂其私行擅拚。况本案拚木問題。起因於他人放火燒山。此話兩造及童正松均無異詞。童正松將松木出拚。固係處分共有物之行爲。其因他人放火燒山。將松木出拚。則處分行爲。實屬有保存行爲之性質。處分行爲。依前開規例。童正松得爲合族代表。保存行爲。依法則童正松更不妨單獨行之。（見民國二年十月二十九日。上字第一三五號大理院判例）故本案童姓老屋塢裏墓山之松木。應由童正松立票拚與控訴人。而被控訴人童全欲童喬林與童希點。於童正松立票出拚後所立之拚票。即應認爲無效。原審以童起鳳等拚契作爲無效。其認定事實。與所爲判斷。均屬錯誤。至童起鳳契價之應否抵還。及陳永潮當契之應否有效。本廳查原審卷宗。兩造並無何項主張。原審逕予裁判。於法亦屬不合。自應一併撤銷。予以改判。基上論結。本案控訴。應認爲有理由。爲將原判撤銷。予以改判。並照章着被控訴人負擔兩審訟費。特爲判決。

如右。

中華民國六年二月二十六日判決

浙江杭縣地方審判廳民庭

審判長推事陳允

推事鄭榮

推事夏廷棟

書記官俞鍾略

●童起鳳等辯訴狀

被 上 告 人 童起鳳 呂化縣人 年三十八

歲 住蒲村 業商

童 軍 昌化縣人 年三十一

歲 住澄村 業商

右 上 告 輔 佐 人 孫承德律師

為與童全欲等拚木糾葛上告一案。謹陳答辯意旨。叩

乞維持原判事。茲將上告答辯意旨列後。

(甲)查各級審判廳試辦章程第六十二條後半段規定。

凡上訴不准翻供及變更事實。又二年大理院上字第三十五號及第一百六十一號判例。載開各終審衙門。專以糾正第二審違法為職掌。其認定事實。取捨證據。以第二審之合法認定為判斷之基礎。是則關於事實證據。除控訴審非有不合或不當之場合外。均無主張之餘地。查該上告意旨書。甲項所述各點。大都變更原審所定之事實。一經核卷即明白無答辯之必要。此其一也。

(乙)查二年大理院上字第六十四號判例。載稱凡民事

事件之判斷。有習慣者。先習慣而後條理。又同年第一百五十七號。法律無規定者。應準用慣例及條理以判斷之。又民訴通例。凡當事人之一造主張習慣。須先證明習慣之存在。本案經被告於控訴審時。當庭提出本地王朱潘各姓拚賣公共祀山樹木拚票四紙。均係由伊各姓族長一人簽名出拚。有效成立。是則當地既有此等之習慣。又經被告合

法之證明。而彼造並無何等反證之提出。當然以被上告人之所主張爲完全。毫無疑義。至一私人或一房族間所締結之合同議據。關係于一人或一房之私約。安得謂爲法律。更安得謂爲法律明文之規定。况民事條理私約之締結。以不得違反當地之習慣爲前提。是則反于習慣之私約。早無效力之存在。尤不得以之爲上告之理由。此上告意旨書乙丁兩項所主張者。見解誤謬。自難成立。此其二也。

(丙) 按中國慣習。向重家族。故族有族長。房有房長。合族之事。族長主之。一房之事。房長主之。是其房長或族長一人之行爲。實即爲合族或合房全體意思之所在。固毋須經全體族人箇箇之署名簽押也。不僅習俗相沿。且經著爲判例。夫被上告人所受拚之山木。固係弼公墓山。弼公派下雖分邦佐兩系。然正松與上告人全欲同屬邦佑公後裔。(系圖錄呈)而正松輩分居長。長全欲兩輩。是以民國五年二月

之拚票。係依照房派輩次順序列名。故首項即載有裔孫正松正田全欲等字。名亦係正松居首。全欲列於第三。若照該上告意旨書戊款所主張。則應正松與全欲並列。何以正田居先。而反全欲列後。足證弼公派下房長僅爲正松一人。全欲年雖長。而輩次卻幼于正松者。是以該項松木。正松既爲房長。當然得以代表合房出而處分。其一人之行爲。即不得謂爲無效。且講話與行爲。性質本無區別也。蓋講話表示意思之方法。行爲者。意思表示之結果也。矧行爲不以身體動作爲限。即講話亦爲行爲。所異者僅形式上之差異。而非性質上之不同者也。本案既據上告人喬林於第二審供稱。族中有事向房長講話。質言之。即無異于供認向有房長有行爲之權也。既經承認于前。何以強爲區別。以圖翻供。是則該上告意旨書丙戊兩項所主張者。自不能謂爲充分之理由者也。此其三也。

(丁)查大理院二年上字第一百三十五號判例載對於共有物之保存行爲。不必經共有人全體之同意。固得單獨行之爲有效。是以解決本案之先決問題。可分爲二。即(一)是否爲保存行爲。(二)因何得認之爲保存行爲是也。按民事條理。凡不變物之性質。或雖變更物之性質。而于所有權之所屬。或權利之性質無所變更者。皆得謂爲保存行爲。本案董正松等因弼公墓山有人下種苞蘿。放火燒山。爲便于管理起見。於是拚出山木。易置陳永潮戶下水田五畝。歸入祀產。仍爲共有。(所置是項水田之當契業于初審時呈縣驗明。而民國四年清明簿係正松之胞弟正相正田先後值年。因此事已發生訟爭。故未即收入該簿。)此點于第一二審時。當庭質訊。被告等人等及到庭人證。均經供認。此則認爲已確定之事實。而無所翻異者也。安得謂非保存行爲。而第二審之判決。即根據上述之事由。而確認之。以爲判決材料之基礎。更不得謂爲不當。是則該上告意旨書。已項所主張之理由。又不得謂爲適當者也。此其四也。

(戊)查大理院三年上字第一二〇七號。又三三四號判例。載共有物之處分。須經全體共有人之同意。所謂同意者。固不必以形式上之署名簽押爲限也。僅須于事前默認。或事後追認。而非積極的反對之者。亦得謂爲同意。否則族大丁繁之家。房族中對於共有物有所行爲。而必待其一。署名簽押。勢必事所難能。豈非有違反法律及判例保護共有之權趣旨者。今據該上告人所提出之方姓拚票。姑不問其實情。之有無。證據之真僞。而于終審主張新事實。證據已非爲訴訟程序所認許。推究該上告人之意思。因前述判例。著有同意二字。遂不得不搜證。以爲辯解。然穿鑿附會。顯係事後捏證。此該上告書庚項所主張者。毫無理由者也。此其五也。

依上所述五點。繕具答辯意旨書。呈乞

鈞廳俯賜察核。駁回上告。維持第二審判決。所有上告審該訴訟費用。并乞責令上告人負擔。此請

浙江高等審判廳 公鑒

浙江高等審判廳民事判決上字一七一號

判決

上告人童全欲 年六十九歲 昌化縣人

住澄村 業農

童喬林 年五十歲 昌化縣人 住

澄村 業農

童希點 年四十三歲 昌化縣人

住澄村 業農

右代理人唐 璋律師

被上告人童起鳳 年三十八歲 昌化縣人

住蒲村 業商

童 軍 年三十一歲 昌化縣人

住蒲村 業商

右代理人孫承德律師

右上告人與被上告人爲拊木糾葛一案。不服杭縣地方審判廳中華民國六年二月二十六日所爲第二審判決。聲明上告。本廳審理判決如左。

主 文

本案上告駁回。

上告訟費。由上告人負擔。

理 由

查本案爲拊賣山木之爭執。據童全欲童喬林主張。房長童正松將係爭山木。拊賣與童起鳳等之時。民等既未到場。亦未得房族全體之同意。故其拊票內僅有童正松一人立名。可見係童正松私拊。不能認爲有效。請求撤銷改判云云。據童起鳳等主張。民國四年九月間。房長童正松邀集房族議決。將山木拊與民。拊票內雖係童正松一人出名。然實際上早經房族之同意。因昌化習慣。向由房長代表全體。持有其他潘王朱等姓之

拚票可證。請求維持原判云云。兩造情詞各執。查童起鳳等提出民國四年九月童正松以房長名義所立之拚票內。明明載有童正松（中略）合議出拚字樣。即童全欲等謂係出於童正松一人私拚之語。已不足信。且檢閱原審訴訟記錄。據童正松供稱。當時有童全欲等共計十五人在場。但昌化習慣如此。他們叫我一人出名立據。票內中見章澤春供稱。拚與童起鳳。我在場。九月初幾。到正松家。共有十五人議的。復據票內代書童羣供稱。係由正松代表全體作押。而童喬林則供稱。族中之事。向來統由房長講話各等語。可見當時立約。早經童全欲等之同意。并係由房長代表全體。毫無疑義。更證以童起鳳等提出朱鳳源王福壽王生法潘本原等之拚票。亦係僅以房族長之名義出立。其習慣上以房長代表房族全體之事實。尤屬明瞭。茲童正松既以房長名義代表全體。而於拚票內署名畫押。將係爭之山木出拚與童起鳳等。則其處分行爲。自不得指爲

違法。至童全欲等於童正松出拚之後。復行出拚與童希點。顯有未合。原審判係爭山木。應由童正松拚與被上告人。該上告人不得爭執。自係正當。上告意旨。不得認爲有理由。基上論結。爲將本案上告駁回。訟費照章。應由上告人負擔。又本案係上告顯無理由。終應駁回之件。依現行事例。特爲書面審理判決如左。

中華民國六年七月十二日

浙江高等審判廳民二庭

審判長推事 羅會澤

主任推事 楊樹猷

推事 朱啓晨

代理書記官 祝葆仁

★童全欲等請求再審狀

聲請再審人 童全欲 童春林 童希點

爲新證確鑿。請求再審事。竊民等與童起鳳等爲拚樹糾葛一案。前經原審判童起鳳拚契作爲無效。旋被提

起控訴。直至上告駁回。反以民之拊契作爲無效。業經終審判決確定在案。茲以發現新證據事實。適合再審程序。自應依法請求。以資挽救。謹將提出再審各證。敘明理由如下。

(一) 宗譜 凡房族之分派。必須根據宗譜爲確證。查譜載弼公派下。除三房已經絕闕外。現尙存有邦佐邦佑兩房。是弼公祀山之松。係兩房所共。即非經兩房之同意。彼房不得擅專。已爲現行規例所公認。即按諸地方習慣。房長僅爲一房之代表。即僅得主張一房權限。本案童起鳳之拊票。僅即邦佑房正松一人具名。且邦佑名下之房長。不獨正松一人。此不獨經民等所反對。實尙由伊同胞兄弟正田正相等所否認。而民等所拊之票。遵照道光十一年兩房合議行之。此可證明童起鳳之拊票爲無效。民拊之票爲適法也。

(二) 清明簿 該簿係各房輪流換交值管。凡逐年收支

各件。無一不登入簿內。以憑查核。茲查民國五年伊之胞弟五田值首。所列各帳。並無見童起鳳拊價洋之收入。惟至民國五年伊之胞弟正相值首。簿內列有收童希點拊價定洋五十元之帳。又前光緒二十五六十年值清明簿內。列有鵠高（即童希點之父）松木價洋念元之帳。並資證明童正松一人私拊之事實。公認民拊之確據也。

(三) 證言 查原判童起鳳之拊票內容。載有童正松等合議出拊等語。爲有效。須知確有多數同意者。始有認爲合議之事實。斷不能以一紙空言。毫無根據。即可認爲有合議之事實也。况童起鳳之拊票。僅有童正松一人具名。其中人章澤春。係正松之親戚。並非族人。又代筆人童羣。與童起鳳係連襟之親。即與正松同姓不同宗。且有係拊戶。顯係私自串拊。不言而喻。又查民國五年。民等拊樹時。在祠內議決。有族長童梓春在場。（現年八十三歲）亦與正松鄰居。並



未聞有正松拚與起鳳之情事。請可傳案質證。亦可證明正松確係一人私拚之情事。公認民爲合議出拚之事實也。

(四)拚票 查道光十一年童必先等十七人署名畫押。其票內明明載有自議之後。毋許私行擅拚字樣。此足證明族中已有特定規約。非經全體同意。私行擅拚。自屬無效。既有規約可據。尙何復有習慣之主張。查必先係正松之嫡祖。茲正松竟以一人出拚與童起鳳。實屬違反規約。蔑視尊親。亦爲族中之公敵。而光緒二十五年五月所立之拚票。經邦佑房內童興法。邦佐房內童鵠瑞等均署名畫押。又民國五年二月所立追認拚票。除正松一人未經畫押外。其胞弟兄如正田正相等十三人。均經署名畫押。而票內明明載有衆議已定。仍拚原客戶下（希點）等語。足以證明該拚票係衆議同意。並準照前與法等所立之拚票爲有效。均屬確據也。

總之事經族內同意。房長固有代表全體之權。本案正松自己房內最親一部分（胞兄弟）且多數反對。是無論按諸法律。揆之習慣。斷不能由正松一人私拚。確無疑義。以上證據事實。均屬所舉。未經原判審理。爲此依法請求。仰祈 督核。准予再審施行。實爲公便。謹呈

●童起鳳等辯訴狀

民事辯訴人童起鳳 年三十八歲 昌化縣人

住蒲村 業商

童 軍 年三十一歲 昌化縣人

住蒲村 業商

爲童全欲等就拚木爭執。請求再審。狀經

高等審判廳發回調查裁判一案。茲奉通知。分別抗辯。及提起反訴。仰乞

鑒核判斷。特晰陳如左。

(一)關於抗辯之部分

(甲)查訴訟通例。再審制度之設。原爲確定判決

之不服聲明特定的權利救濟方法也。是以制限必須從嚴。條件必須具備。（大理院三年民事上字第一八號判例）若非事實極端錯誤而能直接證明之者。（三年上字第十二號判例）自無率予再審之必要。否則判決永遠無確定之時。私權屢瀕于危險之域。而濫訴之弊。從此長矣。本案據再審請求者所指為確鑿之新證據者。計宗譜清明簿證言拏票之四種。但是項證據。悉經控訴審及上告審兩次提出。經起鳳等兩次答辯。經官廳兩次審理。認為毫無理由。悉遭否認在案。茲指此等證據為新。殊不可解。條件既不具備。自無再審之可言。則此項再審。按諸訴訟通例。既屬不合根本上當然不許成立者也。其實質上自屬毋庸置辯矣。

（乙）民訴法理關於再審之訴。凡前訴訟費用未清償者。得于口頭辯論前提出妨訴之抗辯。本案控訴審及上告審之訴訟費用。均係判令再審聲請人

童全欲等負擔。（見二月二十六日鈞廳判詞及七月十二日高審廳判詞）至今判決確定後。已將三閱月。分文未繳。應于開始口頭辯論前。判令童全欲等悉數繳由昌化縣公署執行衙門給領。（其訟費數額已有清單呈縣）始予示期辯論。

### （二）關於反訴之部分

本案訟經逾年。所係爭之材料。久遭水沓霉爛。大木一經斷削。價格遂至低落。判決確定後。以為業經終結。當將木料雇工放運出港。訂客批售。此次又復請求再審。定客不敢驟受。中途停運。又須派人管理。所有前項人工水脚及霉爛損失等費。俟將來庭訊時。另行開單呈核。應請一併判令賠償。以儆濫訴。

### （三）請求之目的

（甲）請求將再審駁回。再審訟費。歸童全欲等負擔。

（乙）反訴之請求。請予判令照償。

(丙)前審訟費一併責令繳清。為此狀請

鈞廳鑒核施行。此請

杭縣地方審判廳 公鑒。

中華民國六年十一月五日

杭縣地方審判廳民庭六年度判決書

判決

被告即再  
審原告人 童全欲等 年齡不齊 昌化縣人

住澄村 業農

右代理人唐 璋律師

被控訴人即  
再審被告 童起鳳等 年齡不齊 昌化縣人

住澄村 業農

右代理人孫承德律師

右控訴人因拚木糾葛案。對於高等審判廳民國六年

七月十二日所為終審判決。聲請再審。由高等審判廳

決定發交調查裁判。本廳審理判決如左。

主 文

本案再審之請求駁回。

本案被控訴人童起鳳所有木材。因聲請再審而生之損害。著控訴人負賠償之責。

再審費用。歸控訴人負擔。

事 實

緣童姓有墓山一處。土名老屋塢。栽有松木多株。民國四年九月。房長童正松立票出拚於童起鳳。去年二月。再審原告人童全欲等又立票出拚於童希點。兩造因此涉訟。經昌化縣審檢所判決。認定童全欲等所立拚票為有效。再審被告不服。控訴到廳。本廳將原判撤銷。另予判決。聲明上告。由上告審駁回。判決確定。已及數月。再審原告人又提出宗譜議約拚票清冊簿等。向高等審判廳聲請再審。由高等審判廳發交調查裁判。本廳開庭辯論。併將再審被告提出再審後損害賠償之請求。一併予以判決。

理 由

本案再審原告人所持書狀。除拏契議約。再審原告人自認前審業已提出。依法毋庸審究外。所謂有利益之書狀。不外宗譜及清明簿之二種。本廳查宗譜所載。係證明該處墓山係邦佐邦佑共有之山。清明簿所載。係證明童正松未將拏價歸入共用。但觀於上敘二點。再審原告人於前次審理。早已提出。并於本年二月二十四日訴狀內。聲敘明白。經上告審審查駁回在案。不得謂為新證據之發現。至當庭呈出墓圖宗譜一本。載明邦佐邦佑合墓情形。亦不過證明該處為共有墓山。與前呈宗譜毫無異歧。不得為有利益之書狀。又聲請狀內。附呈宗譜一本。謂弼公之墓。係與福顯公合葬於舊宅傍東首云云。但本案為處分該處松木涉訟。至該處墳墓究為何人。可不必問。不惟於本案毫無關涉。且於辯論終結後。提出證據。與現行訴訟程序。更屬不合。依上說明。本案再審原因。不能成立。自無進而審查實體之必要。為將聲請予以駁回。再審被告人所稱係爭木

材。因有再審之請求。買客不敢領買。中途停運。又須派人管理。所有人工水脚霉爛等費。請一併判令償還等語。本廳審核。確係實情。自應照准。訟費例歸敗訴人負擔。特為判決如左。

中華民國六年十二月三十一日判決

浙江杭縣審判廳民庭

審判長推事陳 允

推 事陳 燦

主任 推事張烈範

代理書記官陳 宗

○童全欲等上訴狀

上 告 人童全欲等

被上告人童起鳳等

為不服再審判決。依法提起上告。請求撤銷原判。發回第二審衙門更為再審。以明真相。而資救濟事。竊上告人與童起鳳等為拏木糾葛一案。對於民國六年十二

月三十一日。就第三審所爲再審之判決。奉達之下。核閱本案程序諸多未盡。殊屬難以甘服。試就條舉上告理由。縷陳如左。

(一) 查現行法律。凡以判決基礎之書狀。係僞造爲再審理由者。若僞造爲刑事訴訟。不能開始施行。係因證據不足以外之事由。仍得請求再審等語。本案童起鳳等所持之拚票。確係僞造。已于前次提起再審之狀詞內。詳晰指明。且查伊之拚票。寫立民國四年九月。而其拚木之時。則在于五年清明時節。查該年係伊之胞弟正田值年。何以不將拚價載入清明簿內。此中破綻。莫可究詰。自應由第二審衙門以審理事實之職權。詳加查察。真情畢露。涇渭立分。足以示公允而昭折服。

(二) 查訴訟法例。應否許其再審之辯論。及關於本案之辯論。應合併爲之。此爲法律之原則。尤于大理院三。年上字第一百五十九號。置有民事判例。適與本案

引爲議據。確可證明再審判決之不全。蓋以本案再審之有無理由。與本案事實有密切之關係。自應依法與本案合併辯論。藉以得事實之真相。本件再審判決。僅就再審之原因能否成立。即爲辯論終結之標準。殊與法律有所不合。

(三) 查再審訴訟通例。凡提出再審之證據。引爲可受利益裁判之書狀。即可爲再審本案之原因。本件之拚契等據。雖亦曾于前審提出。但未經上告審依法審查。即駁回。而于舉證之利益。仍不能受。其因已判決所拘束故。而未經前審審查之證據。與本案確有證明之關係。自不能謂不得爲有利益之書狀。亦不能謂無有再審之原因。

(四) 本件再審時。呈出宗譜墓圖等件。而與本案之處分拚木涉訟。不無可以證明之關係。蓋所拚之木。同係弼派下邦佐邦佑兩房所共有。斷不得僅由邦佑房下正松一人可擅拚。况該房之房長即正松之兄弟

正田正相等自己均在反對之列（見第一審訴訟記錄）而上告人之拚票係兩房多數之同意。反以不能為有效。此不得不提出宗譜墓圖等據以為證明處分本案拚木權利能力之關係耳。此項證據確于未經辯論前當庭呈明（由庭長令至收發處檢閱）有卷可據。原判以至辯論終結後始提出。殊屬空言妄駁。况上告人為有利于己之事實。依法應盡舉證之責任。即清明簿雖為拚價是否列入簿內之關係。亦可為證明童正松是否私拚之事實。

(五) 查大理院三年上字第二百十七號與三年上字第二百二十五號民事判例所載。調查未經明確。或于判決之事實置之不問。即因應未盡職權調查之能事。均即為應行發回原審更審之原因等語。本案既經開始再審。言詞辯論之程序。凡案內所存拚票議約。是否真偽。宗譜清明簿。可否證明。及有否經上告審依法審理。童正松所供之證言。及所舉童梓春之

證人。是否確鑿。種種是實證據。均與本案相維相繫。非常密切。原判既未依法調查。又竟置之不問。是于訴訟法上應盡之能事。有所未盡。若非在第二審于再審判決前訴訟程序重為再審詳察。何能得本案之真相。維上告人之利益也。

(六) 查原判以因上告人有再審之請求。以致買客不敢領買。所有損失之費用。一併判令負擔賠償等語。按童起鳳之木料。已於陰歷七月二十六日由桐廬縣廣聚過塘行收到六百八十四件。有該行塘簿可查。且至八月初一日。轉運至江干張萬春木行。于九月初賣出。計洋約有一千四百之譜。何謂之中途停運。種種損失耶。况再審之訴訟。係法律所許可。即使因此損失。亦不能使上告人負擔賠償之責任。關於此點。亦不得不起附帶上告之主張。

謹奉上述種種不服再審之理由。均係依據各種法律所主張。爰得備狀請求

鈞廳察核。撤銷原判。發回地方廳更爲再審。務須于實體上合併辯論。詳加查核。以明真相。而資救濟。實爲公便。謹狀。

高等審判廳 公鑒。

●童起鳳等辯訴狀

辯訴人童起鳳等 年齡不齊 昌化縣人

住澄村 業農

右代理人孫承德律師 事務所杭城章家橋裏

塘巷內

爲童全欲等拚木糾葛。對於再審判決不服。提起上告一案。依法答辯。請予駁回上告。維持原判事。茲將答辯理由晰陳如左。

(一)按訴訟通例。關於再審制度。雖未頒有明文。然參諸

條理。即民訴律草案第六〇五條第七項及日民訴

法第四六九條第三項。又德法第五四三條第二項。

雖均有偽造爲裁判基礎之證據之規定。然所謂偽

造者。須因前判決確定而後發見新事實新證據。得以直接證明之者。(參照四年八月二十二日奉明令頒行之刑訴律再理編第四四條第一項第二項之規定。因判決確定而證明之者)始合法理之精神。然後有請求再審之可言。僅如原狀所云。本屬上告人一方主觀之詞。固已毋庸置辯。况經自認業于前審時提出。歷經審查駁回。自不得謂爲新證據。或因新事實新證據而爲直接之證明者也。更進言之。即如該上告人前再審狀內所主張。亦僅云違約擅拚。並無偽造之說。此次希圖再審成立。遂削足就履。不顧前詞之衝突。一味牽強附會。是其第一理由。自難認爲正當者也。

(二)大理院二年杭字第八號及第三七號判例。就再審

程序。其再審之成立。第一須先審查條件之是否合

法。然後及再審原因之是否充實。若條件不合法者。

得逕以決定駁回之。是其程序上明明有階級之可

循固不必原因與條件須爲併合之辯論也。原判依例駁回。並無錯悞。即如所舉三年上字第一五九號判例。應併合辯論者。係指審理再審案件。準用通常程序。更毋須因原因之如何。而先爲中間之判決。若條件不合法。逕予駁回。至關於原因及本案之實質。當然無辯論之必要。此原狀第二點。其訴訟法上之見解錯誤者也。

(三) 拚契等據。既經自認。曾於前審時提出。則當然業經前審之審查。况證據之審查及認定完全。屬於職權內之事項。于法律範圍內。有裁量取捨之自由。且所謂上告。審未經審查者。試問因何而證明。若如原狀主張意。以上告人未受利益之裁判。即爲未經審查之明證。是再審之成立。儼然以一造已否受有利益爲條件。此種見解。更難謂爲適當。

(四) 本案爲處分松木問題。歷經前審認定。亦爲兩造所不爭。本審上告人所提出之宗譜墓圖及清明簿等

所。本不能視爲新之證據。(即非判決確定後所發見之證據)即令可得證明。而其證明之結果。亦與本案無絲毫之關涉。原審不加採用。自屬正當。至清明簿爲按年值祀記載收付祀款之用。因拚木後發生訟爭之先一年。係上告人一方值年。(前庭審時係由上告人一方提出足證當時簿在上告人之一方)是以被上告人所付該項山價。並未代爲記載。且經再審衙門當庭質明。業已確鑿無疑。又所舉證人童梓春前審並無其人。判決確定後。始憑空牽入。原審不爲傳審。自屬應有之職權。綜其所舉各證據。概乏請求再審之根據。此第四第五兩點亦不能有理由者也。

(五) 本案係爭木材。前審判決確定後。業已做運出口。攬客承買。因上告人有再審之請求。買客不敢領受。中途停運。又須派人管理。所有人工水脚霉爛損失等費。應請仍照原判。判令賠償。以免損失。而做濫訴除



俟本案再審確定後。開單聲請執行衙門執行外。特此陳明。再者所謂附帶上告者。係指被上告人就上告案件有所請求而言。原狀云云。似于法律上用語多所未解。此就原狀第六點之主張。請于駁回者也。爲此提出辯狀。仰乞鈞廳俯賜察核。駁回上告。維持原判。無任感戴之至。謹狀

高等審判廳 公鑒

中華民國七年三月十日

浙江高等審判廳民事判決七年上字一百號

判決副本

上告人童全欲 年未詳 昌化縣人 住澄

村 業農

童原水

童喬林

童希點

被上告人童起鳳等 年齡不齊 昌化縣人

住澄村 業農

右上告人等對於中華民國六年十二月三十一日杭縣地方審判廳就上告人等與被上告人等因拊木糾葛聲請再審一案。所爲駁回之判決。聲明上告。本廳審理判決如左。

主 文

原判關於童全欲等賠償童起鳳因再審所生損害之部分撤銷。

其餘上告人等之上告駁回。

上告訟費。歸上告人負擔。

理 由

本案昌化縣屬老屋塢地方。有童姓墓山。栽種松木多株。民國四年九月由房長童正松立票出拊與童起鳳。至民國五年二月。又由童全欲等立票出拊於童希點。兩造因此涉訟。經本廳於民國六年七月十二日終審

判決童姓老屋塢墓山松木由童正松拚與童起鳳。該童全欲等不得爭執。業已確定在案。嗣童全欲等提出拚契及宗譜清明簿各種。指爲可受利益裁判之書狀。聲請再審。當由本廳發交杭縣地方審判廳調查裁判。未幾童全欲等又呈墓圖以資證據。經杭縣地方審判廳認爲再審原因不能成立。判決駁回童全欲等之請求。又因童起鳳請求賠償損失。并判令因再審所生之損害。著童全欲等負擔賠償之責。又在案。童全欲等不服上告。本廳察核上告意旨。略稱童起鳳所持拚契。查係僞造。宗譜墓圖。與處分拚木有重大關係。且清明簿上未將拚價列入。實可證明童正松確係私拚。負擔賠償一節。童起鳳之木材早經賣出。有簿可查。何嘗受中途停運之損失。原審對於上項事實。未盡調查。能事云云。本廳查再審之訴。係對於確定判決聲明不服之一種救濟方法。關於賠償之部分。既未經過確定判決。當然不在再審範圍之內。原審於再審時就童起鳳損害賠

償之請求。遽予越級審理裁判。對於審級權限。顯有未合。應予撤銷。被上告人如因上告人之聲請再審。受有損失。依法自應另案向第一審訴請判斷。以符審級。至拚契宗譜清明簿三種。上告人於未經終審以前。均各一一提出。載在卷宗。斷不得謂爲新證據。即其所呈墓圖。雖未在終審判決前提出。然墓圖所繪。不過爲宗譜參考之一種。該項墓圖。既祇載墳墓之地點。與本案拚砍木材。全無關係。更不得謂爲有利益之書狀。原審調查事實。認爲與法定程序不符。予以駁回。實無不合。依上論結。爲將原判關於童全欲等賠償童起鳳。因再審所生損害之部分。予以撤銷。其餘上告既無理。由應即駁回。上告訟費。照章應歸上告人等負擔。再本件上告係訴訟法上之見解。依現行事例。得依書面審理。特爲判決如主文。

中華民國七年三月二十五日

浙江高等審判廳民二庭

審判長推事瞿曾澤

推 事楊樹猷

推 事章圭璋

書記 官宣聚炎

□ 浙江高等審判廳民事決定書

決定

聲請人童全欲等 昌化縣人 住澄村 年

齡不一 業農

右聲請人與童起鳳等為拚木涉訟一案。對於本廳中華民國七年三月二十五日所為終審判決。聲請再審。本廳調查決定如左。

主 文

本件應由杭縣地方審判廳調查裁判。

理 由

查聲請人所持聲請再審之理由。無非謂發見一本宗譜關於護風水項下。載明無論衆地已地。寸草尺藪。俱

要加意培養。不得貪財拚賣等語。指為可受利益裁判之書狀。究竟該聲請人所為請求。是否合法。并有無原因。如果合法。并具備原因。是該項證據。於本案確有證明關係。按照現行規例。為當事人便利計。自應逕由本廳發交原控訴審衙門。即杭縣地方審判廳。予以調查裁判。特為決定如右。

中華民國七年五月二十七日

浙江高等審判廳民二庭

審判長推事瞿曾澤

推 事楊樹猷

推 事章圭璋

書記 官宣聚炎

● 童起鳳抗辯狀

被聲請人童起鳳 年籍在卷

代理律師孫承德

為與童全欲等拚木涉訟聲請再審一案。提出抗辯事。

竊於六月十日奉到 高等審判廳第五十一號決定。內開據聲請人童全欲等。對於本廳中華民國七年三月二十五日所爲終審判決。聲請再審。決定應由杭縣地方審判廳調查裁判等因。送達前來。查大理院三年杭事第五十七號判例。內開關於再審程序。首須調查再審成立之條件。是否合法。其認爲不合法者。逕以決定駁回之。又民訴律草案第六百零二條第七項。再審項以新事實新證據爲根據各等語。而聲請人現所提出之宗譜（卷首）關於護風水項下。載明無論衆地己地。寸草尺葛。俱要加意培養。不得貪財拚賣。聲請人卽據以爲再審聲請之原因。但所謂新證據者。指事實上於判決確定後始發現之證據而言。並非對於既存在之證據。於確定後始提出之謂也。前項宗譜早經刊存。何以於第一二審時並不提證。直至現時始據之以爲纏訟之據。卽此已不得謂爲證據之新。核與上述民訴律意業已迥不相符。應請

鈞廳依照三年抗字第五十七號院判。對於此種不合訴訟程序之聲請。逕以決定駁回。以免纏訟。矧聲請再審納費。並未遵章預納。於例亦有未當。至關於實質上之答辯。應待本問題（即關於再條件成立之先決問題）決定後。再行依法辯訴。特先提出抗辯如右。此請杭縣地方審判廳 公鑒。

中華民國七年六月二十五日

代理律師孫承德

■浙江杭縣地方審判廳民庭七年度決定書

決定

再審原告人童全欲等 年齡不一 昌化人

住澄村 業農

再審被告人童起鳳等 年齡不一 昌化人

住蒲村 業商

右再審原告人與再審被告人爲拚木糾葛一案。對於高等審判廳民國七年三月二十五日所爲終審判決。

聲請再審。由高等審判廳決定。發交裁判。本廳審查決定如左。

主 文

聲請再審之訴狀撤銷。

聲請訟費。歸再審原告人負擔。

理 由

查司法部第一五七四號飭令。嗣後遇有民事上訴。延不納費案件。該管衙門。定一相當期間。責令照繳。或聲請救助。并聲明如到期不遵行。視為撤銷上訴者。當事人到期仍不遵繳。亦不為救助之聲請者。即視為撤銷上訴。以杜流弊。本案再審原告人聲請再審。本廳依法受理。責令該原告人遵照部飭。補繳再審訟費。於本月二十五日審期以前來廳補繳。乃到期未據再審原告人如令遵行。依照上開飭令。本件聲請再審之訴狀。應予撤銷。決定如主文。

中華民國七年六月二十六日決定

浙江杭縣地方審判廳民庭

審判長推事劉光鼎

推 事陳 燦

推 事張烈範

書 記 官陳 宗

●童起鳳辯訴狀

被聲請人童起鳳 年三十九歲 昌化縣人

住蒲村 業商

童 軍 年三十二歲 昌化縣人

住蒲村 業商

右代理人孫承德律師 事務所章家橋裏塘巷

內

為童全欲等因拚木糾葛。聲請再審。發交調查裁判一案。陳乞鑒核審斷。駁回聲請事。竊本案自三審確定。聲請人等復聲請再審。由高等審判廳發交

鈞廳審理。於六年十二月三十一日判決駁回。此次忽

又以護墓蔭木等情。請求再審。上級審不厭求詳。於五月二十七日決定發交。

鈞廳調查裁判。奉傳六月二十五日審訊。臨期既不到案。又抗不補納訟費。遂於二十六日決定撤銷。迺延將閱月（八月十九日始據繳送。自二十六日至十九已二十四天矣）。忽又具狀補繳。於是奉准於八月二十九日集審。乃臨審又捏病展期（該狀未貼聲請費亦不合法）。此次若再不到（本月九日）應請逕予駁回。被聲請人等以案經終審判決。全案可告結束矣。不意一再聲請。一再駁回。無理取鬧。至於斯極。其爲意圖纏訟。情節顯然。被聲請人等往返再四。疲於奔命。耗精神金錢於無形。自應依據民訴法理（民訴律有故意遲滯訴訟者。對於所生費用應負賠償責任之規定）請予責令補償。茲特將判示範圍內所應行審究之點。晰陳核斷。

（一）關於訴訟程序上者

再審制度。爲救濟確定判決之錯誤而設。是以制限務從嚴格。按照現行事理及民訴條理（參照大理院三年抗字第五七號判例）關於再審程序。首須調查再審成立條件之是否合法。其認爲不合法者。逕以決定駁回之。所謂條件者。即民訴律草案第六零二條所列舉規定者。是其新證據爲再審條理之一。然此所謂新證據者。係指在判決確定後。始獲發現者而言。若本已存在。延至後時而始提出之者。不得謂爲新證據。即不謂爲合法。本案聲請人所呈之宗譜卷首。即所主張之家規引內。有寸草尺莠。培護風水之字樣。此則早存在於未訟以前。絕非發現於既判以後。在初審時。儘有提證之機會。乃直待至第一次再審駁回上告判決以後。始提出之。詎得謂證據之新。若此爲再審原因之請求。自難認爲合法。

（二）關於實體上者

查宗譜卷首家規引所載。係僅限維坂村祖塋而言。非凡屬童姓墳塋。不問遠年近代。均禁砍伐之意也。本案係爭山水。係拚自老屋塢裏弼公墳山。而老屋塢與維坂村相隔十餘里。風馬牛不相及。至維坂村墳林。視爲蔭木。禁砍者。因係台族始祖。其地建有祠廟。陽基左右前後。葬有歷祖墳墓。（故家規引有陽局陰基字樣。其他各處墳山並無祠廟何用有陽之說）其所載樹木始爲蔭木。培護陰陽二基。不得砍伐。葬在維坂村之祖先。譜上均印有像圖。而弼公無之一。檢宗譜即明。聲請人故爲牽附其說。希圖聳聽。况邇時係聲請人等先砍。有五年陰歷十月十二等日。房長童正松狀及伊等辯狀呈縣。調卷可證。狐狸狐搯。自欺欺人。夫復何言。

(三) 關於請求之目的

請求駁回聲請。責令負擔訟費。並賠償因此發生之種種損失。此狀

杭縣地方審判廳 公鑒。

□ 杭縣地方審判廳民庭判決控字三五九號

判決

再審原告人童全欲 不到

童喬林 年五十一歲 昌化人

住澄村 農業

童希點 不到

右代訴人童 玉 年二十歲 昌化人 住

澄村 業農

右代理人唐 璋律師

再審被告人童起鳳 不到

童 軍 不到

右代理人孫承德律師

右列原告人等。因拚木爭執案。不服高等審判廳於民國七年三月二十五日所爲之終審判決。聲請再審。本

廳審理判決如左。

主 文

再審原告人等請求駁回。  
再審訟費歸再審原告人負擔。

### 事實

案據童姓弼公有坐落老屋塢裏墓山一處。種植松木多株。民國四年九月間。由童姓房長童正松代表全體。將該山松木出拚與童起鳳。五年二月童全欲等又立票出拚與童希點。由童起鳳等訴經昌化縣審檢所判決。認童全欲等所立拚票爲有效。童起鳳等不服控訴。由本廳判決撤銷原判。係爭山木。應由童正松出拚與童起鳳等。并令童全欲等不得爭執。童全欲等聲明不服。經上告審駁回上告。判決確定。童全欲等乃提出宗譜議約拚票清明簿。請求再審。由本廳判決駁回再審之請求。童全欲等不服上告。復經上告審駁回在案。童全欲等另行提出宗譜聲請再審。由高等審判廳發交調查裁判到廳。即經傳集辯論。依據下開理由。予以判決。

### 理由

本案原告人訴請再審之原因。不外下列二種。(一)爲童必先等所立之議約。(二)爲新發見宗譜上不得貪財出拚之記載。除議約一項。再審原告人等不早於前審提出。且於第一次訴請再審時作爲可受利益之書狀。則此訴請再審。自不得仍以該議約爲新證據。毋庸予以審究外。所應研究者。即此宗譜上關於不得貪財拚賣等記載。於再審原告人一方。是否視爲可受利益裁判之書狀而已。查閱該宗譜上載明鍾靈毓秀。端在培護風水。凡陽局陰基。前後左右。無論衆地。已地。寸草尺莠。而有關係者。俱要加意培養。不得有意損壞。不得貪財拚賣等語。其上更有護風水之標木。足見該條記載。純然爲保護墓山風水表示。禁止族人拚賣墓山樹木之意思。其義至爲明顯。現再審原告人童全欲等拚與童希點之山木。即爲再審被告人童正松受拚之山木。已爲該原告人等所自認。則原告人等之出



拚與童正松之出拚。均與該宗譜上護持風水之本旨有所違背。該原告人等即不得援宗譜之禁例。為攻擊被告人受拚山木之不當。乃原告人等於此自知不足自圓其說也。又將不得貪財出拚一句之字義。為之曲解。謂伊等出拚與童希點之木。議定一元三株。該山木共三百餘株。約一百二十元。而被告人向童正松受拚。其拚價僅八十元。可以證明童正松之貪財出拚者一。又童正松所得之拚價。并未交衆。已入私囊。其為貪財出拚者二。不知該宗譜之禁止拚賣墓山樹木。原為保護風水起見。已如上述。則一經出拚。無論貪財與否。均為譜例所不許。乃原告人等強指被告人等向童正松受拚山木為貪財。一若該原告人之出拚。實於風水無關。并不違反譜例者然。已屬謬妄。且出拚山木。其拚價縱有參差。然為圖得拚價。較伊等出拚之價為少。即指為貪財之確證。况本案原為同一山木。先由童正松出拚與被告人。後由原告人出拚與童希點。為何方應屬

有效之爭執。至童正松所得拚價。是否入己一層。並不  
在本案確定判決範圍之內。如果童正松將所得拚價。  
私為己有。在原告人亦不難另向要索。與何方出拚山  
木。應屬有效之問題。本不相涉。原告人等竟以此點作  
為再審之原因。尤見牽扯。總之原告人等既以新發見  
宗譜上之記載。為可受利益裁判之書狀。而訴請再審。  
現經本廳審查結果。該宗譜上之記載。在原告人一方。  
并無利益之可言。則原告人所提出再審之原因。已不  
成立。自應將再審原告人之請求駁回。并責令負擔再  
審訟費。特為判決如右。

中華民國七年九月十二日

浙江杭縣地方審判廳民庭

審判長推事劉光翕

推事葉承楠

推事陳燦

書記官俞鍾駱

# 王張氏與吳廷基經界糾葛案

王張氏代理律師

孫承德

嘉興縣公署民事判決書

判決

原告 人吳廷基即善卿年四十歲嘉興縣人住

新豐鎮業儒

被告人王張氏年四十一歲平湖縣人住平湖

仲街坊

代理人張理夫年三十五歲海鹽縣人住海鹽

北門業儒

右列當事人因經界糾葛一案告訴到署。本署審理判決如左。

主文

王張氏侵佔吳廷基新豐鎮咸七中九莊上岸西北二尺。東西一丈之基地。應即讓還。本案訴訟費用。歸王張氏負擔。

## 事實

據原告吳廷基狀稱。原告於宣統二年買受吳怡齋新豐鎮咸七中九莊上岸基地一畝二分。宣統三年買受李姚氏咸七中九莊上岸基地一分五釐。時年冬建造南首平屋兩間。西首與王張氏市屋毗連。當建造時。曾託計磊卿等邀王張氏來鎮。勘明北首界限。以便建築。王張氏常派蔣康侯代表會勘清楚。彼此均無異詞。詎王姓忽於陰歷八月九日卸去與民毗連之舊屋。重行改造。被其侵佔基地二尺左右。民見此情形。向阻無效。情非獲已。請求勘丈訊追等語。旋據被告王張氏辯稱。氏翁於光緒六年買受周愛堂坐落七中九莊上岸房屋兩間。并連空地等。計糧五分。又光緒七年又買該屋西隔壁房屋空地共糧三畝。氏翁命分三房派管。其五分之基地。歸氏一家管業。不料現被吳善卿侵佔。暗擺界石。將屋後空地混去等語。常經審檢所本公署一再傳訊。并飭承發吏姚鳴雷前往勘丈。茲由本署所認定

事實之真相。說明判決理由如下。

原告提出買受吳怡齋印契一紙。被告提出買周愛堂印契一紙。

理由

(一) 被告於光緒六年。買受周姓基地五分。遲至三十餘年。并不來縣投稅。至民國五年九月二十九日。預備涉訟。始將地契請驗。完納稅銀。且其紙色尙新。中人畫押如出一轍。詰其中人何在。則稱盡已物故。無可證明。又無原買舊契。可以呈驗。則其所提出之五分地契。應不能作為有效之證據。

(二) 原被兩造訴狀。均稱由計磊卿（計廷拔）調處無效等語。據計廷拔則稱。拔為和平息事起見。因與王姓帳友蔣某力勸王張氏聽從吳姓要求。當時似已首肯等語。若王張氏苟非實為佔據他人土地。計磊卿又何必勸其聽從吳姓要求。王張氏又何必首肯。

(三) 據承發吏姚鳴雷報告。王張氏改造新屋。照原有之

北面牆基。造出二尺餘闊。一丈餘長。所造出之地。卻是侵入吳廷基界內。又據本案關係人李姚氏之代理人李銘卿供稱。王張氏侵佔基地是實各等語。據上論斷。應認原告訴人為有理由。判令被告將其所佔領吳姓基地如數讓還。訟費照章歸王張氏負擔。此為判決如主文。

中華民國六年五月二十四日作成

知事張昌慶

承審員潘孝精

○王張氏控訴狀

民事控訴人王張氏 年四十二歲 嘉興人

現住平湖 假住所杭城章家橋裏

塘巷孫宅

右代理人孫承德律師

為與吳廷基為經界糾葛。對於嘉興縣公署所為之初審判決。聲明不服。控訴一案。茲將控訴意旨列後。

(一) 原判係於本年五月三十一日送達。(判文另紙錄呈) 細釋判詞。對於本案訟爭之基本事實。多未明瞭。即職權上應行調查之事項。亦多未盡致。其真實全然不合。

(二) 本案既認爲經界訴訟。則非就地勘丈。不足明係爭之真相。所有丈尺畝分四址疆界。全不得知。隔靴搔癢。影響模糊。試問憑何解決。該縣自受訴後。未亦履勘。亦未調查。毋惑乎判決之不得要領也。(與二年上字第一二二號大理院判例參照)

(三) 原判載有據承發吏姚鳴雷報告云云。曰報告。而曰調查報告。足見其對於係爭事實。並未調查也。况其所報告者。亦唯依被控訴人(原告人)之報告以爲報告。(請調卷核原告訴詞即可知其詞出一轍) 更益以個人之推想臆測。以爲報告之資。而原判即以爲解決之基礎。如此解決。安得明事實之真相。

(四) 原判載稱由計發卿爲和平息事。計曾與蔣某調處。控訴人已允從吳姓之要求云云。夫調處即和解之謂也。既爲和解。當然以雙方讓步爲前提。譬如控訴人明明有債權一千元。因人之和解。而願將自己之債權拋棄五百元。或全拋棄之。(此則因感情上或他之原因亦事所恒有) 固不得謂所拋棄者。非債權人之債權也。更不得即以之證明債權之非真正也。原判誤於事理上之見解。洵難謂爲允當。

(五) 查三年上字第一二七號大理院判例。稅契不能與外國之登記並論。質言之。即稅契非爲契據之成立要件。發生創設的或對抗的效力者也。原判以遲至三十餘年。未曾投稅。而即否認其成立。至中人盡故者。亦屬事實問題。紙色花押。究係以何爲標準而辨認之。况本案係由被控訴人一方起訴。則控訴人烏得而先知之。更烏得先知其欲涉訟而預備之耶。原判所認定者。不僅違反判例。即於事實上亦不免有

本末顛倒之弊。

(六) 控訴人將以何之證據證明該係爭地之所有耶。此則控訴人既持有清光緒六年周愛堂戶賣契。繼則歷年王理安戶糧串。當然得爲唯一之證據。查二年前字第二十四號大理院判例。有契據爲訴訟法上最強有力之證據之判例。對造若無有力反證之提出。當然不得否認其存在。且控訴人所有之地。於係爭地之東北兩面。已被侵佔。逐漸蠶食。非盡不已。自應併案請予追償。總之控訴人所有地。既係契載五分糧額。應予勘丈。照契執管。

(七) 以上各節。先就原判各點聲明控訴意旨外。其未盡者。容再續詞陳述。

(八) 請求之目的計分三項。

(甲) 全部撤銷原判。另爲判決。(乙) 於本案未庭審前。先請派員蒞地勘丈。應繳勘費若干。請先令知。當即繳案。(丙) 訟費歸被控訴人負擔。此請

杭縣地方審判廳 公鑒。

○王張氏上訴狀

民事控訴人王張氏 年籍詳卷

右代理人孫承德律師

爲與吳廷基經界爭執。不服嘉興縣公署判決控訴一案。奉令派吏會勘。被控訴人無故抗拒。顯係情虛默認。叩乞准予催傳審斷事。竊地土爭執。重在四址。自非實地勘丈。其相鄰境域。以及丈尺畝分。均不足明係爭事實之真相。且訴訟通例。係採用直接審理主義。除法律有特別規定。得由受命或受託推事直接勘問外。其承發吏或法警之調查報告。自不能卽以之爲判斷之基礎。(參照大理院二年上字第一三六號第一一六號判例)而原判顯違定例。已難謂爲適法。迺此次經控訴人狀請勘丈。奉

准囑託原審衙門實施檢證程序。於陰歷五月二十八日由縣派一朱姓承發吏實地勘丈。一面傳知兩造依

期到地指明係爭地點。眼同丈量。控訴人遽即扶病前往。而被控訴人抗違命令。拒絕丈勘。經朱吏一再勸告。仍前抗拒。顯係情虛。默認。按訴訟上舉證責任。凡對造對於一方所提出之證據。而不爲辯答或拒絕之者。當然作爲對造（即被控訴人）所不爭之事實。依一方（即控訴人）之陳述及主張。即以之爲判決之基本。現該被控訴人既經明示拒絕丈勘。自應依照上述舉證通例辦理。庶控訴得以進行。爲此續請鈞廳察核。迅予飭縣尅日送卷。以便審斷。頂德無既。謹狀。此請。

杭縣地方審判廳 公鑒。

○王張氏控訴狀

民事控訴人王張氏 年籍詳卷

右代理人孫承德律師

爲與吳廷基經界糾葛。不服嘉興縣公署判決控訴一案。仰乞 迅予催縣丈勘。速復審斷事。竊經界爭執。重

在勘丈。其四址畝分既確。則解決自易。本案第一審。雖經派吏履勘。唯畝分並未詳細丈量。致判決基礎之重要事實。未能臻於明確。當時控訴人即以此爲請。奉准飭縣遵辦。而被控訴人無故拒絕。及庭審時。被控訴人即利用未曾丈勘之機。故意橫生枝節。詖辭惑聽。使承審官替於趨向。然解決本案。仍須以丈量爲據。幸承明察。續又飭勘。本月二十一日。由吏通知兩造到地指丈。而被控訴人仍又避匿。是其侵佔地址。情僞畢露。不然何致一再之如是固拒耶。惟上訴迄已多日。自不能因其故意延累。而再遲滯。應乞

迅予飭催速復。定期審斷。再前於辯論中對於畝分既經提出糧串銀糧數比算證明。而被控訴人故將氏子王少寅戶另置之地牽扯抵飾。不知該地雖同一莊。而所在地點。則與現係爭點。隔離甚遠。絕不毗連。何能牽混。況王少寅另有歷年印串。自可常庭呈核。至原買主周慰堂現經查無後人。抑或遷徙他方。惟原契中人

曹芸田現查有伊子錦文。可添傳備質。以資質證。爲此

續詞呈乞

鈞廳迅賜察核。傳集審斷。實爲德便。謹狀

杭縣地方審判廳 公鑒

證人 曹錦文 即原契居中曹芸田之子

抄附周慰堂隨找契

立隨找契周慰堂今將自己祖產坐落嘉興咸七  
中九莊號內上岸基地兩塊計糧五分上連市屋  
平房兩所憑中賣與

王處爲業因契價不敷央原中議定隨找得受紋  
銀 正當日立契一色現銀交足並無申扣

等情自隨找之後任從投稅過戶收花完賦永遠  
管業不贖不加永斬葛藤兩相允洽各無異言恐  
後無憑立此隨找契爲證

銀隨契足收票不另併照

計開四至 東至張地 西至王地 南

至官街 北至吳地

光緒七年十二月 日立隨找契周慰堂

見隨找 周象庭

居間 朱葭湖

計筠記

計稚蘭

計少山

王樂山

許琴山

張小悌

朱硯漁

周安清

高岐香

曹雲閣

代筆 居間

## ○吳廷基抗告狀

民事抗告人吳廷基即善卿年四十歲嘉興縣人  
住新豐鎮業儒

爲不服杭縣地方審判廳對於王張氏與民吳廷基經  
界糾葛一案。變更庭諭。偏頗顯然。甚將偽契無糧所有  
權未經確定之地。遽予丈量。爲此提出抗告事。茲將原  
審簡單事實敘起。至控訴審經過之紊亂情形。及今日  
抗告之理由止。按定順位逐一聲敘如下。

(一)王張氏(即現在控訴人)素有翁授舊屋兩間。該  
屋建造之始。其屋基之權源。無從查考。大概係久荒  
無主之地而占有之。而該屋之基地。既無契據。又不  
完糧。顧此屋之東壁。並屋後之披牆。均與民屋相毗  
連。上年王張氏拆去舊屋。改造新屋。不防木料加長。  
是以其披屋之後牆。遂佔去二尺左右。將民西壁之  
窗洞遮塞全部之半。民即邀王張氏戚屬計紳責問。  
究因窗洞被遮。佔地顯然。詞無遁飾。伊即先從折讓。

迨後食言變計。尤敢僞造周姓讓與白契。契載地糧  
五分。臨訟投稅。冀圖抵制。於是民向嘉興縣審核所  
起訴。派員履勘。其佔地之點。毫無疑義。經縣將該契  
判爲無效。當時民本可提起刑訴。顧此一庭。即經判  
決。是以心存道德。不爲已甚。以上屬初審事實也。

(一)王張氏於六月中旬提起控訴。遷延匝月。迄無書狀  
送達。猝於七月十七日。地方審判廳突下丈量命令。  
民常以王張氏僞契無糧。且該係爭地。既屬於五分  
僞契部分。又不負五分納糧之義務。其所有權尙未  
確定。故以該丈量不成問題。立時拒絕。本可即時抗  
告。然深諒官廳之誤會。遂即依照民訴通例。於七月  
十九日赴廳具狀聲明。聲請更正。而對於該廳書記。  
亦并請依法通知。以資答辯。詎事隔二旬。地方審判  
廳擱不批示。且仍不通知。民又不嫌勞力。於八月六  
日。再赴地方審判廳催狀聲請。八月十日。地方審判  
廳改發傳票。定期十三日開庭辯論。是則地方審判



廳已認聲請狀爲有理由。而實行更正之矣。（但仍無書狀送達）八月十一日。民特赴廳續具聲請狀。聲明依期到庭。但備具理由聲請地審廳長注意。以王張氏是否僞契。是否無糧。列爲先決問題。蓋其僞造問題。已有七大要點。（於各聲請狀言之甚詳。茲不贅述）務請當庭檢證。其無糧問題。亦必令控訴人呈證研究。（於各聲請狀內已揭破其無糧實據）迨屆辯論之期。民於到庭之始。即依法向庭長口頭陳述。謂今日到庭。所有佔地事實。暫無辯論之必要。而是否僞契無糧。務求先決。若能證明王張氏果非僞契。果非無糧。然後雙方丈量。庶昭公允。反是則照章將原卷發回原審衙門刑庭審理等語。蓋王張氏僞契無糧。初無享受丈量之利益也。於是庭長領之。略向控訴人律師爲有無糧額之詰責。乃該律師於言語支吾之際。率以不知二字了之。庭長遂下庭諭。以（候調查明確傳證集訊）爲本日開庭之決

定。斯時民請求庭長宣告庭諭。即承當庭諭。知謂無糧問題。須經調查明確。僞契問題。亦須傳證集訊。云。至於該僞契紙色之新舊檢證一層。（王張氏僞造五分之契年月填載爲光緒六年。而該民另有金姓所賣三畝二分之舊契。其年月爲光緒七年。此契王張氏曾於初審衙門當庭呈驗。並於本案糧畝關連。不能湮滅。上二契年代既相若。一經檢證。則紙色之新舊不難立判）未免諱莫如深。是日退庭之後。再隔二十日。諒已調查完竣。再向地方審判廳呈遞催狀。綜上計算。民曾向地審廳提出聲請狀四紙。迄未奉到一批。斯難索解。不謂昨日在省候批。陡接家兄快信。內開本月二十一日。縣公署派吏又來強迫丈量。尤爲詫異。要知此一丈量。益見偏頗。蓋庭諭藉可變更。其如官廳之威信何。以上屬控訴審經過之紊亂情形也。

再將抗告理由聲敘如下。丈量或爲經界有時必要之

手續。但依雙方所有權確定時爲原則。茲因王張氏僞造各點。抗告人正在攻擊。而王張氏既無法防禦。爲官廳計。必以檢證是否僞契爲入手。是時王張氏何嘗不可提出反證。自明契非僞造。設官廳不認攻擊僞契各點。爲有理由。則亦何嘗不可責令抗告人另提有力之反證。斯時抗告人若無反證提出。因而決定其確非僞契。並即認其有五分之權可也。今僞契不檢證。所有權未確定。遽又丈量。此抗告之理由。完納銀糧。爲不動產必要之義務。王張氏與民係爭之地。素未承糧。自有感七中九莊册可查。該氏以無糧之地。不自惶悚。尙敢僞造私文書。實施侵佔行爲。在王張氏固屬不知自量。而官廳何肯放棄調查之職權。予以丈量之利益。變更庭諭。尤屬罕聞。此抗告之理由。二。現在係爭之地者。不過一丈二尺闊。不過二尺以外開方。畝分係在四五毫左右。王張氏假借之糧。既稱五分。民有實在之糧一畝二分。但非地多糧少。則區區四五毫之糧額。何處不

可毛附耶。該丈量豈成問題。此抗告之理由。三。抗告人業已二次不願丈量。在官廳視之。將謂抗告人地多糧少。故此一再抗議。然抗告人地少糧多。早向地審廳聲明在案。藉曰既稱地少糧多。何必津津於抗議。不知本案丈量出乎例外。設與王張氏雙方指界並丈。則承認僞契爲真。無糧爲有。公益私權。何敢默爾。此抗告之理由。四。尤有進者。地方審判廳若認定控告人地多糧少。蹈瑕乘隙。執意丈量。則此次抗告之後。儘可著人控告人單面指丈。俾明虛實。用敢提出抗告。伏乞

高等審判廳長察核調卷施行。謹狀。

抗告之目的。(一)請求諭令地方審判廳長從速開庭審判。(二)請求諭令地方審判廳撤銷丈量之執行。(三)請求調卷查閱民四次聲請狀有無遺漏。(四)此案僞契問題。秉公檢證。如有刑事嫌疑。發回原審衙門刑庭審理。照章中止民訴。(五)無糧問題。如未調查。迅予秉公調查。(六)請求地方審判廳長派

員實地複勘。此請  
高等審判廳 公鑒。

●王張氏辯訴狀

民事被告原告人王張氏 年四十一歲 嘉興人

現住平湖仲街坊 通信處杭裏

塘巷二十九號孫宅

右代理人孫承德律師

爲與原告人吳廷基經界糾葛。不服嘉興縣縣公署判決。控訴一案。對於該抗告部分陳述意見。請予 鑒核決定駁回。以免延累事。竊緣原告人即被控訴人吳廷基。侵佔基地。恐遭訴究。遂爲先發制人之計。捏詞訴由嘉興縣公署判決。不按事實。不依證據。並未到地丈量。僅派吏往勘繪圖具報。卽以之爲判決基礎。洵於職權上程序上多有未合。氏不得不提起控訴。以資糾正。蓋經界訴訟。首重四址。確定四址。須明畝分。欲明畝分。須先丈量。此爲事實上必經之手續。一定之順序。是以氏

對於控訴審主張之要旨。首以派員赴丈爲請。嗣奉杭縣地方審判廳核准行縣丈勘。迺該抗告人一再無故拒絕。於是地方審判廳姑先就案示期辯論。若獲端緒。於手續上亦較簡易。迺庭訊後。認定確非丈量。無從解決。遂不得中止辯論。又復行縣再行赴丈。而抗告人不僅仍前固拒。且即來省抗告。以圖延宕。嗣抄閱該狀。意煩詞贅。了無一當。就其大略言之。要不外以契之真僞未決。是以不能勘丈。指控訴審對於本案所踐行之程序爲不當。其牽混拉扯。情僞顯然。蓋契據之認定。爲實質上問題。既經控訴。則審判官自有決定之方法。丈量則爲程序上之關係。控訴審當然有踐行之職。是契據之與丈量。兩不相關。並無先決之性質。何能混爲一談。矧民訴通例。關於訴訟程序。有適用當事人處分權主義者。亦有須用職權主義者。前者固得由於當事人之意思。後者完全屬諸官廳之職權。當事人無干涉之餘地。若審判衙門對於爲裁判基礎之資料。爲釋明

事實關係起見。質言之。即就地土爭執事件。爲明確係爭地之疆域畝分而施以必要之丈勘時。純然屬諸職權上應爲之行為。蓋即職權主義是也。該抗告人一再干涉。洵爲法例所不許。是此項抗告。根本上本難視爲成立。更就該抗告狀所主張之契紙。不外謂爲紙色新鮮。及臨審投稅之二點。契之紙色如何。因保存方法而差異。固不得卽以之爲非真之推測。至投稅本不能與外國之登記並論。（大理院判例三年上字第一二七號）因而發生創設的或對抗的效力。況中國慣習。竟有至數十百元而並未投稅者。更何能卽以爲非真之徵憑。至糧額則王理安戶三畝五分。自有三畝五分之糧。（歷年糧串繳呈地方審判廳）氏子王少寅戶三分之地。別有王寅記戶三分之糧。（計感七中九莊王寅記戶民國四五年糧串五紙呈證）烏得指爲移糧隱蔽。不僅此也。現所係爭地與王寅記地雖同在一莊。而實際上相去甚遠。毫不相聯。且買入年月之不同。棄

主姓氏之不同。畝分之不同。糧額之不同。縣冊俱在。儘可弔核。謂爲借糧。誠不知其所指矣。更有進者。係爭地之棄主周慰堂。雖查無後人。而原契中曹芸田之子錦文。現在一經傳質。卽可明瞭。總之抗告人地本侵佔。是以地多糧少。一經丈量。破綻畢露。遂不惜對於官廳職權行爲。橫加干涉。彌縫。惟恐不堅。然作僞日拙。纖悉呈露。難逃洞察矣。再現行通例。凡抗告程序。係對於官廳之決定命令而爲之。抗告人之一方。本無答辯之必要。惟關於本案事實。間有爲原卷所未詳盡者。不得不舉以略陳。以備鑒核。爲此狀請

鈞廳迅予決定。駁回抗告。行縣丈量。除責令負擔抗告之訴訟費用外。其因提出無益之抗告之一切費用。卽先後三次丈量等費。依照民訴律通例。一併責令負擔。以做抗延。而免損害。此呈

高等審判廳 公鑒

★王張氏吳廷基和解狀

具和解狀控訴人王張氏 年籍詳卷

右控訴代理人孫承德律師

被控訴人吳廷基 年籍詳卷

爲和解事。竊經界爭執。不服嘉興縣公署判決控訴一案。叩乞准予和解事。竊本案於六月十五日由氏提起控訴。奉經

庭審在案。今因中人吳丹卿蔣康侯出場調處。願將兩造所毗連之基地。連同房屋互相調換。立契交割清楚。以免訟爭。而杜糾葛。業已兩相允洽。爲此具狀和解。仰

乞  
鈞廳俯賜察核。准予和解銷案。實爲德便。爲此情願和解完案是實。

杭縣地方審判廳 公鑒。

中華民國六年十一月二十四日具狀人 王張氏  
吳廷基

右代理人孫承德律師

# 方佩紳與徐士貴經界糾葛案

方佩紳代理律師

孫承德

## ○方佩紳起訴狀

原告 人方佩紳 杭縣人 住寧波鹽公廠現

暫寓杭城裏塘巷二十九號孫宅 年

四十八歲 業鹽商

右代理人孫承德律師 事務所杭城章家橋裏

塘巷二十九號

被告人徐士貴即棚兒阿升 杭縣人 住忠

清巷口木器店 年未詳 業商

爲拔毀界標。意圖侵佔。提起經界確定之訴。叩乞迅予審斷事。今將關於本案之事實理由。及請求之目的。分述如左。

(一)事實 緣佩紳有祖遺敬業堂戶基地一方。計面積五分九釐三毫八絲。坐落平安二圖土名大東門直街威乙巷德星樓地方。執有認糧執照(因產係祖

遺老契發時遺失于清光緒二十九年四月間稟縣承糧補給)戶摺以及管業證據。驗契執照等件爲憑。復經遵章登記。歷年納糧管業。是則土地所有權完全存在。自可毋庸置議。惟佩紳於該地上按照畝分四址。插立界石。依據管業。迺該被告(係鄰地之原所有者現時所有者係趙姓)意圖侵佔。將佩紳所立之界石。任意拔棄。佩紳營業甬地。勢難顧及。若因循不問。必至得步進步。設法侵佔。而佩紳之私權漸瀕於危險之境矣。

(二)理由 查界標之設置。原爲明確土地之疆界。表示所有權之特徵。故界標之所至。卽私權之所存。按諸民法上。關於物權之所有。凡土地所有人。特認定有設立界標之權利。若有妨害之或侵入之者。或有妨害及侵入之虞者。均得有請求排除或禁止之權。此則爲保護土地所有權者之通例。亦卽爲本案起訴之理由者也。

(三) 請求之目的 該地應由佩紳設置界標。建築圍牆。按照固有畝分管業。該被告人不得妨害或侵入。所有訟費。責令被告負擔。爲此狀請  
鈞廳。迅予核斷施行。謹狀

杭縣地方審判廳

●徐士貴辯訴狀

辯訴人徐士貴 杭縣人 年七十歲 住忠清

巷 業商

爲與方佩紳基地糾葛一案。被控辯訴事。謹將本案之事實及答辯之理由。並請求之目的。分甲乙丙三項。列敘於左。

(甲) 本案之事實 竊士貴於清光緒二十九年正月間。

憑中朱德發等向朱錫培戶下買得基地一方。計面

積二分六釐。坐落杭縣平安二圖土名威乙巷德星

樓地方。執有清光緒二十八年間認照一紙。城字第

六百八十七號戶摺一紙。杭字第三千七百六十二

號登記書一紙。認主朱錫培出立正找絕契各一紙。財政司發給移轉稅證書一紙。近三年糧串執照六紙。自民國成立。遵即照章驗契登記。並換給新戶摺。法定手續。均已完備。則此土地之所有權。當然有效。無疑。故於去年十一月間。挽中徐福壽出賣與趙富記爲業。

(乙)

答辯之理由 (一) 關於拔界問題。民置是地之時。該地上並無老界等物。如果有之。當時民亦不肯價買。即買之。今亦不敢擅賣。乃方佩紳何以常朱錫培出賣與民之際。並不主張理論。迨民已轉賣。始於本年三月初旬。特來新鑿界石。趙富記即告民有方姓立界情事。聞之不勝詫異。豈有適法買受之基地。而今不得轉賣乎。當經拔棄。理所當然。不意復敢朦朧訟爭。希圖覬覦。以達影糧侵佔之目的。(二) 關於係爭部分。查閱副狀。原告人所係爭之基地。其面積有五分九釐三毫八絲。而民所售之基地。祇二

分六釐。畝分不符。必須丈量。一得實數。即可定斷。况民從前受買是地。立契代筆。係該管里書周麗堂。今轉賣與趙富記。即係其子周貽蓀之代筆。豈爲里書者。不知何地屬於何戶。何戶有糧。必有何地。斷不至一地兩戶。一至於此。

### (丙) 請求之目的

- (一) 請求飭傳趙富記呈交各種證物一一核對。
- (二) 請求核明後當即派員到地查看丈量以得真相。

(三) 請求責令原告人獨面負擔訴訟費用。爲此具狀辯訴。伏乞

廳長鈞鑒。俯賜恩准。迅予審查。依法判決。以保權利。而彰法律。實爲公便。謹狀

★方佩紳代理律師孫承德申請書

申請人孫承德律師 事務所章家橋裏塘巷內

爲代理原告方佩紳訴徐士貴拔界圖佔。提起經界確

認之訴一案。指舉人證。請予傳訊。並繪具四址畝分呈核事。竊本案前經審訊。常以被告人有要證未即提出。遂中止辯論。宣告延期審理。且爲明瞭事實關係起見。即經函致本人八號續訊。因未據復。請求延期在案。茲據函復。謂甬地有事。勢難旋杭。一切事實上之情形。囑楊叔通（住馬坡巷）到庭作證。應請傳案。事實略詳來函。並將兩函附呈 察核。（一）光緒二十四年稟縣認糧。查與戶冊相符。（魚鱗冊）給照管業。當時該圖里書周慶經理其事。現本人雖故。伊子周貽蓀尙在。（住永福寺巷）應請傳案質證。并飭帶同魚鱗冊呈核。況被告辯狀。有民轉賣是地與趙富記。即係周貽蓀代筆之說。則自係里書串賣。尤非傳訊不可。（二）該係爭地。頃經本人派人偕同律師前往勘丈。見該地已插有趙富記字樣竹標。當經丈量畝分。依照四址繪圖呈核。再產上串據等件。前因本年分糧串未據交來。故未遵繳。茲已交齊。當臨審另狀交案。合併聲明。仰乞



貴廳察核。迅予定期審理。俾得早日解決。此請  
杭縣地方審判廳 公鑒。

律師孫承德

計呈信二封 係爭地圖一紙

證人楊叔通 住馬坡巷嘉禾旅館

證物魚鱗冊請飭里書周貽蓀帶案

浙江杭縣地方審判廳民事簡易庭判決書

判決

原告人方佩紳未到案

右代理人孫承德律師

被告人徐士貴年七十歲杭縣人住忠清巷口

棕棚鋪

右列當事人因基地糾葛案。本廳審理判決如左。

主 文

原告人之請求駁回。

訟費原告人負擔。

事 實

緣本城大東門直街威乙巷德星樓地方有基地一處。面積四分零三毫三絲三忽三微三纖。據原告人訴稱該地係伊所有。老契遺失。一切登記手續都已完備。本年三月間。伊往釘界石。被告人無故拔去。請求確定所有權。禁止被告人妨害侵入等語。提出光緒二十九年認照一紙。民國二年登記證書一紙。民國三年戶摺一紙。民國四年管業證據及驗契執照各一紙。糧串十三紙。為證據。被告人辯稱這地是我的。已賣與趙姓。向無界石。本年三月。原告人忽來安插界石。以致趙姓來與我交涉。如說此地是他的。好去丈量等語。提出光緒二十八年認照一紙。民國二年登記證書一紙。民國三年戶摺一紙。光緒二十九年朱錫培賣契二紙。民國四年徐士貴賣契二紙。糧串六紙。收據一紙。親供一紙。為證據。

理 由

本案原告人請求正當與否。應先研究原告人之證據。

能否證明該地爲其所有爲斷。按原告人提出證據多種。除戶摺糧串等件。僅載畝分而無地點。不得爲有力之證據外。登記證書及管業證據等件。雖載有該地之地點及畝分。然查登記證書。係民國二年一月十六日所執。管業證據。係民國四年十二月二十八日所給。據原告代理人當庭供稱。此項證據之取得。實根據於光緒二十九年四月之認照。查認照內。亦僅載有畝分。而於都圖之上。則填一本字。何以登記證書等件。竟指定在平安二圖。是係爭之地。能否與原告人所有地之地點相符。實滋疑竇。又原告人之地。依證據上所載。則有五分九釐三毫八絲。本廳會率同書記官等前往係爭地。眼督丈量。生實施丈量。見丈得該地計四分零三毫三絲三忽三微三纖。與原告人主張畝分相差。有三分之一。卽原告代理人所當庭聲稱。該地糧多地少。因認糧時候。是兵燹。後來被人佔去等語。然語出無憑。殊難足恃。至原告代理人請求訊問里書。召對鱗冊一節。本

廳查里書鱗冊。係爲證明原告方面證據真實之方法。本案研究之點。不在於證據與否真實。而在於該證據能否證明係爭地爲原告人所有。詳言之。卽假定里書所供及鱗冊所對均與原告代理人之主張及證據相符。而對於本案亦無何等之利益。自應認爲事實已臻明瞭。無訊問里書及召對鱗冊之必要。至被告人方面所提之證據。經丈量之結果。雖亦難推定爲真實。然依現行訴訟法例。主張利己事實之當事人所舉之證。本難據爲真正事實之認定。則相對人就其反對事實。雖無反證。或提出反證而不足以證明。均非所問。本案原告人主張事實。所舉之證。既經本廳認爲不足證明。依上說明。則被告人之證據。有無瑕疵。固可勿庸置議。基上所述。原告請求。應予駁回。照章並著負擔訴訟費用。特爲判決如主文。

中華民國五年八月十八日

浙江杭縣地方審判廳簡易庭

推 事林克俊  
書記 官熊佑周

○方佩紳控訴狀

控訴人方佩紳 年籍在卷

右代理人孫承德律師

爲訴徐士貴拔界圖佔一案。謹陳控訴意旨事。竊本案自奉判決送達後。業依法定期間。抄判備狀聲述不服。提起上訴在案。查原判決所恃以爲否認控訴人所有權之存在而爲判決之基礎者。約言之可分二點。(一)證據未載四址。(二)畝分不符。至其昧于當地慣習。違反訴訟程序。且以判決而剝奪人民之所有權。是原判實有重大之謬誤。是萬無存在之理。茲晰陳之。

(一)所有者對於所有權之證明。除買賣讓渡果以當事者之契紙爲憑外。其祖遺老產。中經兵燹。原契既遭燬失。則稟縣認糧。以縣給認照爲據。此則不僅浙江一地爲然。凡自有清咸同以降。遭燹各地。莫不如是。

此與民間賣契不同。當然僅載畝分。鄰圖。(千篇一律無不從同)至照內于都圖之上。僅填一本字。而非如登記證書有平安二圖之字樣。此種見解。尤爲昧于事理。缺乏常識。蓋清制縣中里書。分圖承辦。自然以圖分爲本位。認照內于年月日之下。填有算房某。并由其蓋章負責。一見即可明瞭。至登記證書。以縣爲單位。一縣中含括有若干都圖。政變後里書既裁。而此項證書。又係以縣之名義頒給。是不得不于都圖之上。冠以特定之名稱。此如公文例爲對特定者。固得以本縣本省本國稱之。不然則必須有某國某省某縣等特定之字樣。以別之也。若謂戶摺糧串。因無地點。不得爲有力之證據。糧串須載四址。尤屬未之前聞。原判之荒謬絕倫。于此可見一斑矣。

(二)畝分僅證所有權之範圍。于所有權之實質。絕無何等之關係。卽不得因畝分之。或有不符。而直指所有權之存在。卽有瑕疵。因之而排除真正所有者之

所有權。況原據所載畝分。雖有五分九釐三毫八絲。然此係變前遺產。認後失管。除被佔不計外。現存決不能如前數。（此亦爲各地通有之事情）此已于第一次爲言詞辯論時。即承審推事未去丈量前。經代理律師當庭述明。該推事及被告均無反詰。事已默認。代理律師爲明瞭事實起見。復自往勘丈。計丈得該係爭地。實存四分四釐二毫七絲。即經繪圖陳明在案。此或丈手之稍有出入。或用器之稍有參差。即如所丈係四分零三毫三絲三忽三微三纖之數。相差亦祇三釐八毫零數。無如原判所云有三分之一之多。糧地不符。爲中國數千年相沿成習。對於土地經界。素無精密之清丈。本案地量總額四分有餘。差不及十分之一。亦屬事理之常。然轉證諸被告所狀述二分六釐之數。差及十分之四。既否認原告之提證矣。當必是認對手之所舉證。然差率尤鉅。迺轉以之爲據。而排斥控訴人一方之請求。不識以何爲

據。

(三) 訴訟上證據通例。若于事實之認定。與審案上有重要之關係者。爲明確事件起見。得實施檢證手續。本案如上述畝分及四址二點。本不得謂爲基礎事件。自無重視之必要。既重視之矣。且認許代理人之申述。傳里書及對底冊爲檢證之必要矣。除鱗冊呈庭後。不置一詞外。而里書既認之爲證人之資格。則其所陳述者。若非違反法律。當然爲有力之證明。迺證人既當庭說明。此地確係方姓所有。即應據之爲判決之基礎。而判文忽又有即令所供相符。亦無何等利益之語。殆不知審斷者。祇須問其證言之真否。證據與證言之合否。至當事人利益之有無。自非審斷者所宜過問也。

(四) 訴訟通例。若舉證者于證據之提出。對造對之若無何等之反證。即得以之認爲真正之事實。至主張者之爲利己也。爲不利己也。則不在審斷範圍之內。即

不得以其利己也。對手人雖無反證之提出。而即排斥其主張。此則不僅各國法例從同。且迭經大理院所著爲判例者也。本案所訴事由。係爲拔界圖佔。請求確定經界之訴。並非給付之訴。實言之即非所有權存在不存在爭議也。拔界一點。既爲被告承認。（見辯訴狀）而證據之提出。以及證人之供述。毫無反證。明爲被告所不爭。而原判戾于舉證原則。以爲判斷。此種非法判決。實無拘束之效力。

(五) 所有權之保護。除有法令限制者外。當然受公力之保護。是爲約法所明定。若如原判所示。則控訴人僅有納稅之義務。（歷年糧串均全已附卷）而無所有之權利。即令四址畝分之不足。信證人所供之不足。據然發見真實事實。爲審判官職權上應盡之權責。迺正當之證言。既不否認。而應盡之職權。又復恣置。忽略荒謬。莫此爲甚。此種違憲判決。控訴人萬難承認。除業經依期上訴外。爲此陳述控訴意旨。仰乞

貴廳迅予管核審斷。將原判全部。撤銷改判。以保私權。實爲德便。此陳

杭縣地方審判廳 公鑒

浙江杭縣地方審判廳民庭五年度判決書

判決

控訴人方佩紳未到

右代理人孫承德律師

被控訴人徐士貴年七十歲杭縣人住忠清巷業

商

右列控訴人因基地糾葛案。不服本廳民事簡易庭中華民國五年八月十八日所爲第一審判決。聲明控訴。本廳民庭審理判決如左。

主文

本件控訴駁回。

控訴認費。歸控訴人負擔。

事實

本案事實與原審所摘敘者無甚歧異。例得引用。茲不贅。

### 理由

按民事訴訟通例。原告於起訴原因。本無確實證明方法。而相對人於反對主張。則有確實反證。足以證明其反對主張事實之真正者。當然駁斥原告之請求。本案控訴人在原審起訴時。主張威乙巷德星樓基地一塊。係其祖遺所有產。提出認糧執照契執照戶摺糧串及官給業證各件。以爲證明。乃查核各項書據。僅有戶名都圖畝分記。及並未載有坐落地方。是否係威乙巷德星樓基地之憑。已屬無從認定。况其所載畝分。又與原審丈得實數相差至一分九釐有奇。更難認爲係爭地上一種相當之證明。是控訴人於起訴原因。不能舉出確切證據。已可斷言。而被控訴人辯稱。係爭地於清光緒二十九年正月間。向朱錫培戶下買得云云。雖其呈證認照糧串戶摺各紙。亦僅載有戶名都圖畝分

三項而已。乃能提出光緒二十九年由朱錫培立給杜絕貼絕二契。內載坐落仁邑平安二圖土名威乙巷內德星樓坐東朝西臨街基地一塊等語。（登記證書亦同）契載地點。確與係爭地點兩相符合。其較有可憑者。一係爭地之東。現與趙富記房屋接界。控訴代理人自稱趙富記房屋。係光緒三十四年由蔣藍田戶下推付云云。是光緒三十四年以前。其屋必爲蔣姓之產。查朱錫培賣契載明四至。有東止蔣姓牆界一語。（登記證書亦同）更足以證明被控訴人契賣之地。的是係爭之地。其較有可憑者二。調核杭縣舊設平安二圖錢漕底冊。於徐士貴戶內。原本載有朱錫培三字。亦記名地二分六釐。該冊係清光緒二十八年纂造。其時地未經被控訴人買受。故戶名仍載原所有人。至翌年由被控訴人買得之後。即於原戶名之上。另紙貼以徐士貴戶名。足證係爭地。由被控訴人向朱錫培買得。實有其事。並非虛構。其較有可憑者三。被控訴人聲明係爭地

稅額。是二分六釐。提出各項書據記載亦同。雖與原審丈得實數亦相差至一分四釐有奇。然已較少於控訴人相差之數。况控訴人之差數。地少於糧。爲事實上所罕有。被控訴人之差數。糧少於地。亦歷年來所經見。復證以上項契載冊底之吻合。稅額之差。亦可不生疑問。其較有可憑者四。是被控訴人於反對主張事實之真正。原審縱未調核莊冊。彙勘書據。不能將被控訴人較有確證之處分別說明。而以被控訴人證明方法。未曾確可憑信。卽下以駁回請求之判決。要不得謂之爲遠誤。

基。上論結。本件控訴。不能認爲有理由。應即駁回。控訴認費。照章應責令敗訴之控訴人繳納。特下判決如主文。

中華民國五年十二月十一日

浙江杭縣地方審判廳民庭

審判長推事王仁滿

推 事劉光甫

推 事夏廷棟

書記 官陳文奎

# 中華汽船公司與李鳴九等爲經界糾葛案

李鳴九等輔佐律師 馬續常

張文範

## ●李鳴九等辯訴狀

被控訴人李鳴九 年四十一歲

孫永濟 年四十七歲

爲汽船公司捏詞控告。遵章指駁。懇請依法駁回事。緣民等與中華汽船公司因經界涉訟一案。已蒙

鈞廳簡易庭審訊判決。於四月二十一日送達判詞。主文載判令李鳴九所管碧灣街鋪屋後餘坪現抵馬路。孫永濟所管鋪屋後左側巷一條現抵馬路。均照契管業。汽船公司不得爭佔等因。判決已極公允。中華汽船公司本無爭執之餘地。今復主張控告。無非藉勢欺人。欲達混爭強佔之目的。茲特抄閱狀詞。詳細指駁如左。該狀謂李鳴九接買潘文德鋪屋。在民國二年七月十

五日。敝公司購買水碼頭地基。在二年七月一日。例以文契遵先之習慣法言之。李鳴九實不能與公司所有之印契相對抗。即進一步而論。李鳴九有上首老契證。明。然老契之真偽。不能確定。何能遽認其權原實爲充分取得等語。查現行法例。不動產之爭執。純以契約爲憑。如兩造均有契約。又應以有無關係而爲解決之基礎。民等管有屋後餘坪側巷一條。係同治十三年間價接李安仁之業。契載左邊側巷一條。抵河水爲界。一係民國二年接買潘文德之鋪屋一棟。契載後抵河水及後牆外餘坪一塊。一概掃售各字樣。均已遵章印稅。確鑿可憑。若該公司所買三十六圍之水碼頭一契。曾經警廳飭商埠警署派員查勘示禁。水碼頭祇有七丈三尺之基地在卷確查。是該公司所買水碼頭之基地。除此七丈三尺外。當然不屬所有。何能以界外之餘坪側巷。混爭而爲該契管有之業。今該公司明明知其側巷餘坪。不能管業。猶以民鳴九買受鋪屋之契。遲立於該公



司所買水碼頭之契十餘日。卽爲民契不能與該公司印契相抗爲言。殊屬無理取鬧。至民鳴九所呈老契。均有印尾。記載與新契如一。其取得之權原。尤屬正當。業經原審查核明晰。認定真實無疑。何得謂老契之真僞不能確定。此控告無理由一。

該狀謂敵公司接水碼頭之業。雖經工程局查係官產爲三十六團所盜賣。然前奉 前兼民政長批准圈用。復經官廳詳奉批給執照。則該地所有權。在敵公司已完全取得。尙何瑕疵之可言等語。查該公司所買之地。原係三十六團盜賣之官地。前經處罰了案。從根本言之。已不能與民等毫無瑕疵之印契。可爲對抗。其後雖奉 前兼民政長批准圈用。及經長沙縣知事與清理管產委員於三十六團原立之契尾批明。發與執管。則管有之權。祇限於水碼頭丈尺之內。斷不能涉及民等契管之餘坪側巷。自是餘坪側巷。該公司決無從取得所有權。實屬憑空爭執。此控告無理由二。

該狀謂購買官地。既經有效。則界綫亦當然有效。如謂官廳契約之界綫不足爲憑。是人民私有之產業。反勝於官廳之信用等語。查購買官地有效。係指已盜賣之官地而言。其界綫之有效。亦卽以盜賣之官地而止。如果依該公司所主持。則是官奪民產。反失官廳之信用。人民何用官廳爲。此控告無理由三。

該狀謂經界問題。以界碑爲強有力之證據。三十六團占有水碼頭歷有年歲。其定界碑記。亦經數十載。何謂疑竇。况界碑掘自土中。尤足證明該地之權原。久已確定。何謂不足爲管有之證據等語。查土地所有權之界限。必以契約所載抵界爲界。若以碑石爲界。則必根據丈尺以爲標準。該公司係買水碼頭之業。案定七丈三尺。其界石當在七丈三尺之處。何以越出其範圍之外。且碑石豎立。當在外面。使人一望而知。豈有自管之界碑。而任其埋沒之理。况該公司買賣成立之後。自應另立新碑。以爲表記。新碑既不能立。老碑僅止水碼頭三

字。其文義含糊。尤不足據。何能以之爲管業之證據。此控告無理由四。

據上理由。用特縷述前情。伏乞

鈞廳俯賜察核。賞准駁回控告。以全界限而免糾葛。不

勝德便。此呈

長沙地方審判廳。

長沙地方審判廳民事判決書

判決

控 告 人 中 華 汽 船 公 司

右代理人柳禱年年五十三歲長沙人

右輔佐人何維道律師

被控告人李鳴九年四十一歲長沙人住大西門

孫永濟年四十七歲

右輔佐人馬續常律師

張文範律師

右列控告人對於民國六年四月二十一日本廳簡易

庭判決不服。聲明控告。本廳合議庭審理判決如左。

主 文

本案控告駁回。

控告審訟費。歸控告人負擔。

事實及理由

查民事法規條理土地所有權。一經合法存在之後。除因不可抗力之事變歸於消滅或依法律（何如土地收用法）之規定得加限制外。不因何種法律外之事實。而被妨害。本案被控告人管有係爭側巷及餘坪。均有同治年間印契爲據。其所有權早已完全存在。現在時效制度。尙未通行。其歷年使用與否。斷不成爲問題。控告人接買三十六團盜賣之官地。契內雖經載有北抵三十六團立碑爲界之語。且經行政官廳批准照契管業。然斷不能因此而取得被控告人私有之側巷餘坪。依上開說明。土地所有權。既經合法存在之後。行政官廳。固不能無故侵奪。即此次長沙知事與清理官產

處委員於民國四年批契之時。據控告人代理人供述。并未扞界釘碑。所以民國五年。長沙縣知事猶派員履勘。據覆碑埋地下。比時挖看屬實。本廳兩次派員履勘。亦復相同。是長沙縣知事與清理官產委員批契之時。并未知三十六團之碑石窖於何處。其有無侵及人民私地。固屬茫然。故民國五年八月三十日長沙縣知事尙有控關經界。應由法庭判決之批示。（見長沙縣署原卷）其無取被控告人私地作爲官地。以與控告人承管之意思。固甚明瞭。且依訴願法第八條。訴願於行政官廳。行政處分。須送達處分書。方能成立。長沙縣知事與清理官產委員。對於被控告人并未爲如何之表示。即未爲何種之處分。訴願期間固無從開始。訴願問題。亦無從發生。本廳爲審判機關。對於是項私權爭執事件。本有獨立審判之權。自應依法認定事實。予以適當之裁判。查不動產之存否。以契據爲重要證憑。係爭側巷及餘坪。被控告人既有遠年印契可以證明。自應

認其所有權之存在。控告人不能證明係爭地。確係近年新淤之官地。而徒以行政官廳所未置意之批詞。主張取得所有權。實難認爲正常。據上論結。本案控告應認爲無理。予以駁回。特爲判決如主文。

中華民國六年十月十八日

長沙地方審判廳民庭

審判長推事李啓華

推事王錫周

推事易綱繼

書記官涂徵祥

●李鳴九等辯訴狀

辯訴人李鳴九等

爲柳禧年無理上告。遵章答辯。懇准依法駁回事。緣商等與中華汽船公司因經界涉訟。中華汽船公司聲明控告一案。業經長沙地方審判廳合議庭審訊判決。於

十月二十四日送達判詞。主文內開本案控告駁回等因。兩審判決實屬公允。中華汽船公司確無上告之餘地。猶復主張上告。其刁狡健訟。已達極點。茲特抄閱狀詞。詳細指駁如左。

該狀謂敵公司接買該地原係三十六圍出筆契載界限。東抵官廳。西抵河邊。北抵水碼頭。立碑爲界。南抵水碼頭。出入石路爲界。當憑中證扞踏明白。加審新界。樹立板圍。李鳴九孫永濟等均爲三十六圍人民。近在咫尺。如有餘坪側巷。當時何不交涉等語。查民等管有屋後餘坪側巷。一係同治十三年價接李安仁之業。契載左邊側巷一條。抵河水爲界。一係民國二年接買潘文德之鋪屋一棟。契載後抵河水及後牆外餘坪雜屋。一概掃售各字樣。均已遵章印稅。確鑿可憑。且有上手老契提出證明。其權原之取得。實極充分。若該公司所買之地。原係三十六圍盜賣之官地。從根本上言之。已不能與民等毫無瑕疵之印契可爲對抗。其後雖奉

前兼民政長批准圈用。及經長沙縣知事與清理官產委員。於三十六圍原立之契尾批明發與執管。則管有之權。祇限於水碼頭盜賣官地之內。斷不能涉及民等契管之餘坪側巷。是餘坪側巷。該公司決無從取得所有權。何得憑空爭執。且該公司接買該業時。與民等毘連之處。並未憑中扞界豎立板圍。如果扞界立圍。民等權利相關。豈不有加干涉之理。及至民國五年該公司興工起造。侵佔民等側巷餘坪。意圖立圍圈入。常即阻止。確在交涉進行之中。何謂當未交涉。此上告無理由。

該狀謂經官廳勘丈。實爲官地。處罰提價。買賣手續。極爲完備。乃遲至數年建築興工之際。突忽阻撓混爭。其無理由。已可概見等語。查該公司接買水碼頭之地。雖經長沙縣知事與商埠警察署會同勘丈。實爲官地。其官地實指三十六圍盜賣之官地而言。其抵界之效力。亦即以盜賣之官地而止。如果該公司主張民等餘坪

側巷亦爲官地。則是官奪民產。天下斷無是理。若以買賣手續論。三十六團既是盜賣。該公司亦是盜買。已經官廳提價處罰。其買賣契約。依法當然無效。不過曾經官廳於契尾批明。可以管業。特予該公司以恩惠。何謂手續極爲完備。至該公司將該地建築堆棧。不獨侵佔民產。而且侵佔馬路。確由工程局舉發。民等聞之。卽稟官廳理處。自是保全權利起見。何謂阻撓混爭。此上告無理由二。

該狀謂起訴後迭次履勘。李鳴九房屋後牆已壓水碼頭界碑。實無餘坪之可言。孫永濟房屋後左側。并無巷子。屋後純係民房。前歸三十六團出佃。後已轉移於敵公司。有佃摺爲憑。佃戶可證等語。查原一二兩審履勘之時。水碼頭界碑。確埋民鳴九屋後牆下。並未壓伏牆腳。勘單註明在卷。確查何得捏詞妄訴。即以碑石而論。性質最易移動。亦不足爲管有餘坪之證據。如以碑石爲憑。則凡欲圈佔他人之業者。可任意立碑而佔有之。

中外古今。無此法律。若民永濟側巷。除有印契證明外。曾於光緒十六年街團借其巷地。搭蓋茅棚。安寓災民。立有借基字據爲憑。當呈原審查核無異。何謂民房歸三十六團出佃。至該公司所稱佃摺可憑。佃戶可證。不難僞造賄串。尤不足憑。此上告無理由三。

該狀謂敵公司買地之後。官廳勘丈之時。水碼頭界碑。尙在土外。依據該碑始知該地之爲官產。勘案具在。儘可調查。近年來該碑爲煤屑堆淤。沒入地下。李鳴九等亦將屋改造移出。將餘坪盡行圈入。故界碑爲牆腳所壓。官廳之斷爲官地。無論其確有根據。并不錯誤。即勘丈不清。侵害人民權利。依法祇能向行政官廳提起訴訟。願與敵公司第三者無涉。矧明明爲官地。李孫等之混爭。實無理取鬧等語。查長沙王委員道平勘單載三十六團所立碑石。深藏土內尺許。第一審勘單載挖掘恒升行後牆角腳邊。挖至尺餘。現在碑頂。二審勘單載當衆挖看。其窖藏形跡。并無變動。各字樣。據此則該碑石

確在土中。未在土外無疑。碑石既在土中。純屬該公司陰謀藏匿侵佔所致。何謂勘案反認爲官地。且餘坪之上。前是厠屋。現改佃戶蓄豬。租由民取。現有佃戶確詢屋後之牆。仍係老牆老腳。接買時不過將牆加高。確未更動。已經兩審勘明在卷可查。何謂鳴九將屋改造。圈入餘坪。况縣委勘單。又載明該屋直至河邊。應歸恒升契管。而長沙縣知事後更有控關經界。應由法庭判決之批示。其無取民等私地作爲官地。以與該公司承管之意。固明若觀火。又查本案經界問題。純屬私權爭執之事件。法庭本有獨立審判之權。確與行政訴訟條件無涉。兩審判令側巷餘坪。均歸民等照契管業。合法已極。該公司反稱民等混爭。以爲上告張本。殊屬逞勢刁健。此上告無理由四。

據上理由。用特具狀答辯。伏乞鈞廳俯賜察核。迅予駁回上告。以正經界而全契約。實深德便。此呈。

高等審判廳

湖南高等審判廳民事判決書

上告人柳禧年汽船公司代理人

被上告人李鳴九年四十一歲業商

孫永濟年四十七歲業商

右輔佐人馬續常律師

張文範律師

右上告人對於民國六年十月二十四日長沙地方審判廳就該上告人與李鳴九等土地涉訟一案。所爲第二審判決。聲明上告。本廳審理判決如左。

主文

本案上告駁回。

上告訴訟費。歸上告人負擔。

理由

查現行律例。凡盜賣田宅者。有還官給主之規定。又查民法法理。不動產權利之存在。以有正當契約爲要件。

如果契載明確。既被他人私擅買賣。及其他侵占行為者。自應負返還之義務。此定則也。本案上告人與被上告人以水碼頭坪地涉訟。自應以該項契約是否正確為斷。查閱被上告人同治年間印契及其老契。均載屋後餘坪側巷直抵河水為界。而該係爭餘坪。又確在被上告人屋後。直出河水界綫之內。自應屬被上告人所無疑。至該上告人盜買之官地。既經長沙縣知事批契處罰在案。已為不可掩之事實。無論上告人契內有無批抵三十六圍立碑為界之記載與否。而被上告人私有土地。當然不能以無權處分。任意包括在內。原第一審以實地履勘之結果。判令被上告人等所管之屋後餘坪及側巷。均仍照契管業。上告人不得爭佔等情。核以上開法律。并無不合。原審駁回控告。亦甚持平。該上告人有何不服之餘地。乃上告人猶以該處碼頭。既屬官地。即應屬於行政事項。原審不應受理。既失權利。等詞為上告理由。查現行法例。凡國家之財產。為謀國

庫利益起見。而為買賣租賃等有償行為者。則與私人間之行為無異。仍應同受私法上之支配。(大理院三年上字一六三號)據此是公地之買賣事項。尚應受私法上之支配。已為一般法例所明認。況此係爭地點。明明屬於私人間之經界訟訴。且經長沙知事批向法庭起訴之件。自與行政訟訴有別。茲該上告人乃竟指為行政事項。攻擊原判自有未當。本案上告即難認為有理由。特為判決如主文。

湖南高等審判廳民庭

審判 長全文譔

推事 歐陽穆

推事 朱震修

書記 官緒德衣

# 王德備等控商辦浙江全省鐵路有限公司佔地案

王德備等代理律師 胡紀熙

## ○王德備等越訴狀

原告人城站地主王德備汪乳桐等

代理人律師胡紀熙

被告人商辦浙江全省鐵路有限公司

爲假公濟私佔地營業。請求查照浙路購地章程。按地回贖。而保權利事。所有事實理由。請求陳述如后。

## 事實

事緣前清光緒三十三年間。浙省營造鐵路。設立公司。招集股本。名爲商辦全浙鐵路公司。制定購地章程。凡田地房屋墳墓等。一經勘定爲鐵路用地。均須聽該公司訂價額。或賣渡。或撤卸遷讓。無敢有違。良以鐵路爲公有之事。故個人私利。在所不計。其他無論矣。卽如城站一隅之地。當初皆爲原告人之所有權。光緒三十

三年間。被該公司勘定爲設立城站之用。遂按照購地章程第七節。由該公司酌定公價。每畝洋三十五元。向原告等購用。當初原告等不知城站究竟須若干地畝。方足敷用。但見其所圈範圍太大。心竊有疑。而又以公益所在。未便措阻。且查該購地章程第二十九節規定。將來可以收回。故將城站一帶之地。一百六十餘畝。售與該公司。及至城站落成。各用地均建築完備。其餘之地。荒廢無用者。約有一百餘畝。原告等以爲該公司必遵照定章。令原業主備價收回。不料該公司竟違章肥己。未幾而浙路公司城站餘地租造暫定規則出現矣。又未幾而承租建造之市屋紛紛成立矣。若然則該公司對於城站之租地。係除五類用地而外。有餘之地。既不遵章榜示。聽原地主備價回贖。直是假公濟私。多購私人地畝。以爲營利之目的耳。而原告等之土地所有權。無端被該公司強購佔有。權利所關。難甘拋棄。去歲組織地主聯合會。與之爭回。旋被警廳取消會名。謂屬



於民事系爭範圍。竟可以私人起訴法庭。以待解決。爲此集合原有地主爲共同原告。粘抄名單。詳繪圖說。起訴於 貴廳。此乃事實之大概也。

### 理田

查該公司購地章程第二節云。本公司鐵路用地。分爲五類。(一)線地用地。(二)車站車廠貨棧及信號處用地。(三)營業處及保綫處職員公役應用住屋之地。(四)各種工場及收容材料器具之地。(五)取土及遷埋義塚之用地。又第四十六節云。本公司所用土地。以足敷路工爲限云云。由此二節觀察之。則該公司所購地畝。固以足敷五類之用爲限。必不能在此五類之外。假公司名義。強迫多購地畝。以爲他種之營業也。明矣。又查第二十九節云。本公司所購用地。如將來廢棄無用。經本公司榜示聲明後。准原業戶照備原價向本公司銷契收回云云。觀此節之規定。所謂廢棄無用者。即指除五類用地之外。其餘之地。對於五類

無所用者而言。故統觀上述各節之用意。則前二節係以五類爲限。不使多購地畝。以侵害私人之權利。後一節則令原主收回。雖當初多購而私人之權利仍克救濟。法至良也。意至美也。故原告等對於城站之地。當該公司購用時。雖覺範圍太大。然觀各節規定。以爲日後可以收回。不料城站既已落成。五類用地亦已完備。而該公司對於其餘之地。竟招人承租建築房屋。明定規則。名曰浙路公司城站餘地租。造暫定規則。將上述之規則抹煞不用。是明明假借公益。強迫多購。攘奪原告等個人之利益。以濟其私利。違背章程。不顧信義。有執甚焉。在該公司所執者。無非以路線未造完全。將來對於該路尚有用處爲理由。不知該租造規則。則已明明特標曰餘地。則固爲五類用地以外所餘之地。且其租造內容。十年以後。凡所造房屋。皆爲該公司所有。是又明明有永遠營利性質。安能以將來二字而掩飾人之耳目乎。是該公司既違章背信。假公濟私。原告等若不

起訴官廳。請求保護。則權利喪失。何堪言狀。此乃呈訴之理由也。

請求

一 迅賜諭令該公司派員到案訊實。

一 勒令該公司除五類用地以外。其餘之地。諭飭兩造

會同丈量若干。聽原告等備照原價（三十五元）

贖回。

一 諭令該公司擔負本案訟費。

計粘呈 各地主畝分名單一紙

計附呈 浙路公司購地章程一本

浙路公司城站租造暫定規則一本

浙路公司所購城區地畝圖一紙

中華民國三年三月七日呈

地方審判廳

地圖附說

(甲) 本地圖係城區界線而計自望江門內大悲閣

街起下迄清泰城站止該公司所購衛民各地

綜計得三百餘畝茲原告等所爭應贖之地一

百餘畝皆在城站附近一帶東至城站西至骨

牌街南至上羊市街北至清泰門直街大都已

經該公司租賃與人建葺市屋者居多

(乙) 本地圖城站附近地面係照現時公司所闢馬

路形勢而繪如城站路舊時皆係民地并無街

巷又舊有官道而被該公司消滅其名改成基

地者亦有數處故圖中附註舊名以誌標識

(丙) 本地圖僅據形式並不開方除將該公司五類

用地不計外所餘之地應請諭飭兩造丈量准

原告等備照原售地價回贖

■ 浙江杭縣地方審判廳命令

三月九日。據原告王德備等呈訴浙江鐵路公司佔地營業一案。查該訴訟物價額。依法應以起訴時之價格為準。不得照原價每畝三十五元計算。除由本廳派員鑒定酌核價額。諭令該原告等補足印紙。以便受理外。特先令仰該吏迅即通知是案原告人等知悉。此諭。

右仰承發吏姜渭成准此

中華民國三年三月二十六日命令正本

★商辦浙江全省鐵路有限公司申請書

具申請書。商辦浙江全省鐵路有限公司。竊被告前奉貴廳送達原告王德備等控訴被告假公濟私。佔地營業。請求查照浙路購地章程。按地回贖等因之通知書後。理應開會公舉代表。一面遵限提出答辯狀。一面靜候定期集訊。乃近因浙路收歸國有問題。所有理事會職員。大半隨同所派赴京磋商代表至京輔助一切。是以近日無從公舉。惟有請求貴廳暫許從緩提出辯訴狀。尚祈

貴廳核准施行。實爲公便。 三月二十一日

浙江杭縣地方審判廳

○王德備等催訴狀

原告人王德備等

代理人胡紀熙律師

爲請求飭提辯訴。迅予傳案審理。以免遲延而維權利事。竊原告等前訴全浙商辦鐵路公司假公濟私。佔地營業。請求查照浙路公司購地章程。按地回贖一案。蒙貴廳飭知該被告提出辯訴。乃據本月二十一日。該被告申請書以浙路收歸國有問題。所有理事會職員。大半隨同所派赴京磋商代表至京輔助一切。是以近日無從公舉。惟有請求貴廳暫許從緩提出辯訴狀云云。查該公司理事會職員。在杭者實居大多數。赴京者不過少數之人。而今則云大半隨同所派赴京。實屬虛偽。然無論其大半赴京與否。更於對外關係。不生何等之問題。蓋對外乃該公司之名義。非理事之名義。其不能

以職員不在而推諉之也明矣。至收歸國有問題。尤於訴訟無甚關係。良以訴訟乃該公司對外之一種行為。民有國有。不過爲該公司之內部變更。其應受訴訟之拘束則一也。今該公司以從緩提出辯答爲詞。是欲以國有問題爲委卸地步。不知該公司之法人機關。不因國有問題而失其活動。則既爲被告受官廳之通知。又焉能以國有問題而委卸。爲此相應請求貴廳立飭該公司提出辯訴。並予傳案審理。以免遲延而維權利。實爲公便。

（是案以鐵路收歸國有原告勢力不逮中止）

# 謝濟夫與姚少蓀押產糾葛案

謝濟夫代理律師

朱鳳池

姚少蓀代理律師

章道修

## ○謝濟夫起訴狀

原告人謝濟夫年四十八歲杭縣人住橫大方伯

業商

被告人姚少蓀年五十二歲杭縣人住九曲巷業

儒

爲姚少蓀押款不贖一案。請求依約確定所有權事。竊被告姚少蓀於民國四年二月間。挽中陳厚生等。將自置通商場杭關後面洋式樓屋一所。抵押於原告處。計押價洋一千四百元。按月一分五釐起息。以民國四年陽歷年終回贖。詎知至期不能照約取贖。復挽原中胡雨香方壽伯再四情商。轉限至民國六年十二月終爲度。如再到期不贖。任憑銀主提糧過戶管業。不得援照俗例。希圖找貼。將此據作爲杜絕等語。另立轉限期約

一紙爲憑。迄今又逾期年半。所有修理費用及保險費等。至本年三月底止。墊付至五百元之鉅。而被告一味拖延。不將該押產交割清楚。則原告之所有權。永無確定之期。爲此抄粘押契二紙。狀請

貴廳迅傳被告人及中人到庭訊明。判令該產准予原告依約管業。確定所有權。是爲公便。所有原押契當庭呈驗。合併聲明。上狀

杭縣地方審判廳 公鑒。

中華民國八年七月十九日

律師朱鳳池撰

## ●姚少蓀辯訴狀

辯訴人姚少蓀五十二歲杭縣人住九曲巷業儒爲與謝濟夫押款糾葛一案。被告辯訴事。竊被告人自造拱埠杭關後洋式房屋一所。於民國四年二月押贖與原告人。計贖洋一千四百元。月息二十一元。以租金二十元作抵利息。是年終結算清訖。五年一月起。至八

年三月止（原告訴狀以三月底止）計三十九個月計不敷息洋三十九元。至修理費用除本年四月至六月之修理外。其餘均託租賃者自修。其修理費均載明租摺。被告人應照租摺若干修理費。給完原告人若干數。保險費用除四年份係被告自保外（五年份未保）其餘亦應照單償完。此完本及應完原告人各項墊款之事實也。該戲契以四年十二月終爲期。及至期被告入無力回贖。且謀食遠方。有礙清理。至六年古歷九月。陳厚生起稿使被告人寫立轉限期。至同年陽歷十二月底。當書立時。至期按歷計算。僅隔七十餘日。被告因出於無可如何。祇得聽命。然其手段之苛刻。可謂極矣。今原告狀請依約管業。查現行律有效部分。律載如未載絕賣字樣。或註定年限回贖者。並聽回贖。若賣主無力回贖。許憑中公估找貼一次。另立絕賣契紙。若買主不願找貼。聽其別賣。歸完原價。即六年所立之轉限期。此據僅可認爲轉限期則有效。而不能即認爲杜

絕文契。（此據雖有任憑銀主提糧過戶作爲杜絕等語。究係通套語也。非正式賣契。即原戲契亦有此同類字樣。）况統一法院之判例。凡不動產因買賣而移轉物權者。必須指交地段四至。訂立正式契據。而後有移轉物權之效力。照此則轉限期自不能作爲杜絕契一列觀也。且本年古歷四月初四日。原告人囑被告重修該產。并函致租賃者。借支租洋六十元。即於是日開工。至六月修竣。共修理費洋九十五元。除去租洋六十元。其餘三十五元。係被告人給付。於此一端。原告人並無表示作絕。亦無管業該產之意思。足爲明證。再退一步言。原告人既將此產作絕。斷無再使被告監修該產之理。而被告人亦無再負擔修理費之義務。矧茲未修之前。原告與被告曾一再磋商。擬修理完竣。招賣回贖。又有被告四次去信言明。早修一日。即早招賣一日。故經原告承認。出函借支租洋補助工料。故被告人雇匠趕修。以期從速招賣。而清債務。不料修理方畢。原告人突

然訴追。違背口約。不得謂爲非惡意也。要知該產被告人建造時。需款五千餘元之鉅。四年出押時。被告僅需款如數。以多戲少。不言而喻。按時價誠未便作絕也。爲此據實辯訴。狀請

鈞應依法判予備價回贖。實爲公便。謹狀

杭縣地方審判廳 公鑒

中華民國八年八月十一日

律師章道修撰

□杭縣地方審判廳民庭判決八年地字六四號

原告人謝濟夫年四十八歲杭縣人住橫大方

伯業商

右代理人朱鳳池律師

被告人姚少蓀年五十二歲杭縣人住九曲巷

業儒

右代理人章道修律師

右列當事者間爲押款糾葛一案。本廳審理判決如左。

主 文

姚少蓀自置之通商場杭關後而洋房一所。並連基地。應依約交與謝濟夫管業。訴訟費用由姚少蓀負擔。

事 實

緣姚少蓀於民國四年二月間。將自置通商場杭關後面洋式樓房一所。連同基地向謝濟夫押款洋銀一千四百元。按月一分五釐計息。限期民國四年陽歷年終回贖。立有押產戲契爲憑。嗣因過期不贖。復於民國六年九月出立轉限據一紙。據內載明前押洋房基地。因期限早過。乏力取贖。特再挽留保人向銀主情商。限於民國六年十二月終爲度。如再到期不贖。任憑銀主提糧過戶管業。不得援照俗例。希圖找貼。願將此據作爲杜絕。決不反悔。亦無異言等語。迨及過期。迭催不理。謝濟夫遂以姚少蓀押款不贖。請求依約管業等情。具訴到廳。

理由

按當事人締結之契約。一經合法成立。其私法上之權利義務。即當受該約之拘束力。爲大理院判例所明示。本案原告人之主張事實。以及所提出之轉限據。均被告人所承認。其所恃抗辯之理由。無非謂原據註有回贖年限。並非正式杜絕文契。係照杭縣習慣不能作絕。應聽回贖云云。則本案係爭之洋房基地。能否由被告備價回贖。自以轉限據之內容爲斷。本廳查轉限據內。明載到期不贖。任憑提糧過戶管業。不得援照俗例。希圖找貼。願將此據作爲杜絕。決不返悔等字樣。被告人既經逾期不贖。準諸上述通例。自應受轉限據內容之拘束。係爭之洋房基地。當然作爲杜絕。更何得藉口於杭縣習慣。希圖找貼。以爲返悔之地步。原告人請求依約管業。應認爲正當。予以照准。訴訟費用。照章責由被告人負擔。特爲判決如主文。

中華民國八年八月十五日

浙江杭縣地方審判廳民庭

推 事沈豫善

書 記 官馬伏生

○姚少蓀補具控訴理由狀

控訴人姚少蓀年五十二歲杭縣人住九曲巷

業儒

被控訴人謝濟夫

爲與謝濟夫押款糾葛控訴一案。補述理由事。

控訴人已於法定期間內聲明控訴在案。茲將不服理由分列於左。

被控訴人以民國六年九月控訴人所立轉限據爲本案唯一之證據。原判亦然。茲所謂轉限據者。顧名思義。乃轉限回贖之證券也。而非正式之杜絕賣契明矣。即轉限據之內容。載有到期不贖。任憑提糧過戶管業。不得援照俗例。希圖找貼。願將此據作爲杜絕等語。是項文字。祇能認爲轉限據內之附加條件。斷不能即謂爲



正式之杜絕賣契。如果此據可以認為正式絕契。則被控訴人何必請求裁判手續。直接依約提糧過戶管業可也。今不能直接提糧過戶。正謂買賣手續尙未完備。契約不無有瑕疵。且該據內僅有不得援照俗例。希圖找貼之句。並無業已憑中找貼云云。則控訴人是押戲之後。並無向被控訴人找貼分文。但據內既載不得援照俗例找貼。俗例者。習慣也。然依據法律而論。此產不作絕則已。如果作絕。尙有憑中公估找貼一次之理。此有效部分之現行律明文所載。兩者比較。成文法固優於習慣法。曾據內載有不得援照俗例找貼。而查照法律合應法律解決。除備價回贖外。尙有找貼一次之餘地。而不能遽然割絕。盡人皆知矣。

又查清理不動產典當辦法第八條後段。不滿十年之典當。不准附有到期不贖。聽憑作絕之條件。違者雖經逾期。於自立約之日起。十年期限內。仍准業主隨時告贖。此辦法係民國四年十月公布。立轉限據係民國六

年九月。已在此辦法公布之後。該據既在此辦法公布之後。則不得抵觸此辦法之條文。該轉限據附有到期不贖等語。是為該辦法所禁止。當然不發生效力。故控訴人在原審主張回贖。未始不合。

轉限據之期限。以民國六年終為限。被控訴人既已將此產作絕。當在六年終已移轉其所有權。何以本年陰歷四月。又囑託控訴人重修此產。控訴人持有被控訴人之信函向中國銀行收稅處預支租金洋六十元。此函現存租賃者處。又控訴人墊用修理費洋三十五元。（修理費共洋九十五元）該被控訴人既有囑託控訴人修理房屋墊用款項之意思。而控訴人業已應盡修理房屋之義務。則被控訴人固無將此產作絕之表示。而控訴人亦無拋棄所有權。仍有繼續押戲之意思。原判對於此點。無一字判及。誠所不解。原判謂當事人締結之契約。一經合法成立。其私法上之權利義務。即當受該約之拘束力。但轉限據之內容。既有抵觸

法文。又爲法文所禁止。該據是難謂爲合法成立之契約。應認爲無效論。原判不以正條法律解決。而援引牽強通套之判例。是以不服控訴。

據此將不服控訴理由。狀請

鈞廳轉送

高等審判廳。迅予定期審理。撤銷原判。更新判決。駁回被控訴人在原審之請求。實爲公便。謹狀

杭縣地方審判廳 公鑒

中華民國八年九月十九日

律師章道修撰

□浙江高等審判廳民事判決控字二一三號

控訴人姚少蓀年五十二歲杭縣人住九曲巷

業儒

右代理人章道修律師

被控訴人謝濟夫年四十八歲杭縣人住橫大方

伯業商

右代理人朱鳳池律師

右控訴人爲與被控訴人押款糾葛一案。不服杭縣地方審判廳中華民國八年八月十五日所爲之第一審判決。聲明控訴。本廳審理判決如左。

主 文

原判撤銷。

被控訴人即原告人在第一審之請求駁回。

本案訟費由被控訴人負擔。

事 實

緣控訴人於民國四年二月間。將坐落杭城通商場杭關後面洋式樓房一所。連同基地。向被控訴人抵押銀洋一千四百元。按月一分五釐計息。其樓房即由被控訴人按月收租抵息外。不足之數。仍應由控訴人補繳。民國四年陽歷年終回贖。立有押產戳契爲憑。嗣因過期不贖。復于民國六年九月。由控訴人出立轉限據一紙。據內載有前押洋房基地。因期限早過。乏力取贖。

特向銀主情商。限於民國六年十二月終爲度。如再到期不贖。任憑銀主提糧過戶管業。不得援照俗例。希圖找貼。願將此據作爲杜絕。決不返悔等語。迨限期已過。控訴人仍未取贖。被控訴人遂以控訴人押款不贖。請求管業等詞。訴由杭縣地方審判廳判決。控訴人不服。聲明控訴到廳。

控訴意旨。略稱轉限據內。雖載有到期不贖任憑作絕字樣。但本年陰歷四月間。被控訴人又囑控訴人函向租戶預支三個月租金六十元。重修此產。不足之三十五元。仍由控訴人代墊。足證是產並未作絕。已得雙方之同意。況就法律言。不動產未滿十年之典當。不准附有到期不贖。聽憑作絕之條件。是控訴人于十年未滿之期限。主張回贖。並無不合。原判准令即時照契管業。不能折服。應請改判等語。

答辯意旨。略稱本案爲契約之爭執。係爭屋產。既經雙方當事人合意訂定契約。載明到期如再不贖。任憑銀

主提糧過戶管業。不得援照俗例。希圖找貼等語。則雙方當事人自應同受契約上之拘束。一俟期限到後。未經回贖。控訴人即不得再有異議。原判尊重當事人意旨。判令被控訴人照契管業。自係適法。應請駁回控訴等語。

### 理由

查民國四年六月六日。呈准頒布清理不動產典當辦法第八條規定。嗣後民間置產（中略）不滿十年之典當。不准附有到期不贖聽憑作絕之條件。違者雖經逾期。於自立約之日起。十年期限內。仍准業主隨時告贖等語。本案控訴人與被控訴人設定抵押權時。雖在該辦法施行以前。而轉限據之成立。卻在該辦法施行以後。則該條規定。當然可以適用。茲查轉限據成立於民國六年九月。迄今尙未滿十年之期限。縱使該據內載有到期如再不贖。任憑銀主提糧過戶管業各字樣。但與上開辦法第八條規定意既相違反。即不得依據

該契。請求管業。事甚明顯。原審不察。竟將係爭房產。判歸被控訴人所有。於法自有未洽。本件控訴。不得不認爲有理由。爲將原判撤銷。被控訴人在第一審之請求。駁回。兩審訟費。照章應由被控訴人負擔。特爲判決如主文。

中華民國八年十二月四日

浙江高等審判廳民二庭

審判長推事瞿曾澤

推事章肇修

主任推事張烈範

書記官俞勉

# 陽弼卿與左吉夫僧素靜等爲庵產糾葛案

左吉夫等輔佐律師 馬續常

## ●左吉夫等辯訴狀

被控告人左吉夫

陸康侯

僧素靜

爲陽弼卿捏詞控告。遵章答辯。懇請察核。依法駁回事。緣民等被陽弼卿爲庵產控告一案。茲將陽弼卿無理控告狀詞。詳爲指駁如左。查陽弼卿前次辯訴狀稱。民十世祖陽全公。明萬曆癸酉科舉人。此次上訴狀。又稱民先祖陽拳公。卽全公各等語。不思全拳二字。音韻不同。字義尤異。且查衡州府志。紀載衆姓科甲姓氏。並無陽全其名。今陽等如此牽扯。推其用意。以民等所呈地方踏明字草稿。內有向係拳公倡首創建一語。伊欲冒認拳公二字。爲伊祖全公。絕不思拳公是否單名。抑係

雙名。或字或號。均不得而知。且無姓氏。何以知爲陽姓。此應辯駁者一。該上訴狀略稱。伊祖陽全公。有糧票遺管二十七都八區市江鋪觀音菴一座。田畝二十畝。零熟墾糧八斗三升零。莊名觀音菴。觀行瑞。觀世。週園。有古塹墳塋。及該菴管佃招僧。歷係陽拳公裔所主持等語。殊不思該陽全公有無糧票。絕不與本案相關。查僧俗慣例。糧莊大都顧名取義。如觀音菴。觀世。就菩薩及菴名而取義也。觀行瑞。原係僧人之名。冠以觀字。依觀音菴而取義也。今陽等牽扯該三莊名。爲伊祖莊名。已屬含混。而况將拳公上加以陽字。並稱發佃招僧。歷係其裔所主持。尤覺謬悖。至該菴後山之墳塋。卽民等左陸兩姓。各有祖塋多塚。豎立碑石。豈僅陽姓爲然。伏查大理院迭次判例。對於人民產業爭執。久經否認。各姓藉墳佔產。此應辯駁者二。該上訴狀略稱。嘉慶十八年僧宏壽退募。將菴產點交陽拳公裔等語。不知該菴田畝。確係僧慈月等募置。有劉君甫賣契鐵證爲憑。今陽

等以契尾批語。有今僧宏壽退募字。又僧瑞芳頂字。在嘉慶十一年。而陽等所造退募字。爲嘉慶十八年。尤覺顯然易知。此應辯駁者三。該上訴狀略稱僧妙相退頂字。係陸春軒筆。內載山主陽弼卿等語。查陸春軒係老而無知村夫。始爲陽等欺哄。私行立筆。後經地衆及民等查覺。遂將字上加批。作爲廢紙。今陽等仍藉此圖佔。擅將批語挖去。另紙添補。試問此種瑕疵物證。能發生效力否。此應辯駁者四。該上訴狀略稱光緒二十二年。庵廟傾倒。民國五年。民族興工重造。奈資缺未竣。六年春。購瓦到庵。而產落左陸兩姓肘腋。左吉夫陸康侯。藉民重修甫畢。統左陸兩姓八丁。強行修復。民畏勢不敢阻等語。不知民吉甫家族。不及陽姓三十分之一。民康侯年近六十。地方諸事。概行謝絕。統率壯丁。強行脩復。從何而來。又何勢可畏而不敢阻。况陽等果有重修之事實。自必工作多人。不日成之。斷無拖延數載。反任他人成此一贊之功。而不阻止者。且庵產果係陽等私有。

又何至落民等肘腋。此應辯駁者五。該上訴狀略稱胡善長退募字。載左吉夫陸梓卿在見。又稱左吉夫陸梓卿等引齋公周恒足承佃。又查明字給拳公裔爲據。民弼卿因於稿首查明下添給據二字等語。查胡善長書退募字時。陽弼卿秘書召募字。周恒足私書承認香火字。行爲詭秘。陸梓卿在見及引進與否。民等不得而知。惟誣民吉夫在見及引進。試問有何證據。果有此事。又何至隨後開知。即邀許調元等向其理論。而周恒足乃央伊親家陳禹曙。書立退庵字。並查出陽承保堂弟承梳佃字。及陽弼卿私立召募字。均經陳禹曙批銷。至地方查明字稿。姑毋論其內載拳公是否陽姓。抑係他姓。及給字通與不通。果係給拳公裔爲據。何以早不載記。必俟今日陽弼卿擅行添註。是何爲哉。似此僞造。即真實者亦必變成虛僞。而況純粹虛僞乎。謂民吉夫索周齋公引進一層。尤屬信口狂吠。查老碑記被陽等昇去。私行洗磨再刊。意欲湮滅共有證據。反勾串教友余安

清偽證。誣民磨刊。所謂欲蓋彌彰也。此應辯駁者。六。該上訴狀略謂總流水簿。適用於商人。及捐簿僅係捐款。而無捐名各等語。不知修庵費用甚鉅。經理者以流水簿登記。某項用錢若干。朗若列眉。俾公衆一覽而知。此種辦公手續。可謂詳盡周密。至公無私。何得謂爲不適法。若如陽弼卿所云。勢必以無數無簿。徒知侵佔者方爲適法。此種不通之論。實無辯論價值。至民吉夫所提出該庵募捐簿據。首列某某糾。首次列某某捐錢若干。又總計共募捐款若干。確可查核。陽等妄指無捐名。不知何所見而云然。此應辯駁者。七。綜上各答辯理由。用特具狀陳明。伏乞

廳長俯賜管核。賞准迅予依法審理。將陽弼卿控告駁回。以全法益而懲刁強。不深感禱之至。此呈

### 高等審判廳

●僧素靜左吉夫等輔佐律師馬續常追加辯訴理由

書

查三年大理院上字第六四九號判例內載。畝捐爲廟產。卽已屬之該廟（財團法人）雖施主後裔。無主張所有權之餘地。又三年上字第一六一號判例略稱。查公立寺廟及廟產。縱爲施主以一定目的所捐助。但一經捐助之後。則其所有權。卽不屬於原施主。而屬於寺廟。因之原施主之間。自不能發生何等共有關係。又三年上字第三二號判例內載。凡寺院產業由施主捐助者。卽爲公產。該寺之代表人（住持）對於此種產業。雖有管理之權。而不能任意處分。又七年上字第二六三號判例略稱。管理寺廟條例第十條規定。寺廟財產。不得抵押或處分之。但爲充公益等項必要之需用。稟請該地方官核准者。不在此限。又四年上字第二零三九號判例略稱。公立寺廟之財產。任國家以一般法令指撥一定廟產。以充某項用途者。則固無庸更問施主之意。前清光緒末年部章准提廟產租穀七成。以充辦學經費。該章程係屬強行法令性質。原非施主所能反

抗各等語。本案被控告人左吉夫等與控告人陽弼卿等。係爭菴產。據本輔佐人調查。第一審判令該觀音菴基地房屋田產。概歸地方公有。陽弼卿等與僧素靜。均不得混爭爲私有。並將該廟產提辦學校。甚爲允當。按之大理院迭次判例。亦極脗合。查該觀音菴產業。確係地方公產。有數種最強有力之鐵證。足以證明者。分述於下。(甲)前清康熙三十三年僧愍月祥生等募貲價買劉君甫產業印契一紙。內批觀音菴燈田十八畝零。歷係百人燈田云云。其證一。(乙)地方查明字草稿一紙。內稱今查得市江右側觀音菴古刹一座。向係奉公倡首創建。有燈田十九畝零。係百名燈公捐置。同治甲子年。該菴朽敗。地方募捐補修。光緒三十二年。又被洪水傾頽。地方釀金從新建造等語。查該字第一行添給據二字。第十一行添墳山一處四字。均係控告人陽弼卿親筆添註。伊在第一審供認不諱。且又當庭核對筆跡。姿勢靡不符合。至該字內添給據二字。微論文

語欠亨。推其用意。久蓄侵佔陰謀。迄今不攻自破。其證二。(丙)衡陽縣署委員張翹楚勘單內載。勘得菴門外上書天主堂三字。將原有觀音菴三字。雖經塗抹。痕跡尚存。又菴內正樑上。記載民國丁巳合境募化衆姓重修字樣。被陽弼卿等用煙煤塗銷。又佛堂左側洪鐘一座。係道光十一年辛卯冬住持僧永清募化衆姓重鑄。並鑄有序言。又佛堂內各處佛像。概被陽弼卿等率衆燬燒云云。其證三。其餘僧超智等分關合約出頂給據付託各字據。及周恒足佃字退字陽承梳收字(均附卷確核)種種證憑。不勝枚舉。今控告人陽弼卿等。膽敢以天主堂名目。侵佔地方公有菴產。姑無論其以天主教凌夷佛教。而其用心險惡。已達極點。殊不思該處菴產。縱爲某姓先人所捐施。而其後裔。亦絕無主張所有權之餘地。蓋捐者捨也。一經捐助之後。卽不屬於原施主。乃係共有性質。自應共同保管。如有必要處分時。非共同議決。呈請行政長官核准。絕對不能發生效



力大理院迭有判例。確可稽考。而况控告人陽弼卿等。對於該菴產。毫無原施主之證據。徒然憑空出頭。侵佔損毀。主張一姓私有。尤爲謬妄。

依上論點。擬請

貴審判長駁回陽弼卿控告。實爲公便。

律師馬續常

■ 湖南高等審判廳民事判決九年控字五一號

判決

控訴人陽弼卿未到

陽直生年三十八歲衡陽人住廣幅鎮

二塘業儒

陽隆德年三十六歲同上

被控訴人僧素靜年六十四歲衡陽縣人住廣幅

鎮一塘

左吉夫年四十八歲住同上業儒

陸康侯未到

右輔佐人馬續常律師

關係人許雲程年五十歲同上

李克武年五十五歲同上

右控訴人與被控訴人因菴產涉訟一案。不服衡陽縣知事公署八年七月二十三日所爲第一審之判決。聲明控訴。本廳查理判決如左。

主 文

本案控訴駁回。

本審訴訟費用。歸控訴人負擔。

事 實

本案控訴人與被控訴人係爭之觀音菴並菴產。據控訴人主張。該菴廟宇基地菴田並鐘鼓魚磬等。均歸伊先祖陽拳公所創建。雖光緒三十三年被水傾圮。闔境派費重修。功虧一簣。仗衆善以石補天。並提出嘉慶十八年僧宏壽交單。光緒二十六年僧妙相退募字。民國七年胡善長頂字。周恆足佃字。並糧券與該姓族譜以

爲證。被控訴人僧素靜。則稱該菴燈田。係伊祖僧愍月祥生二人。於清康熙三十三年。買自劉君甫。又謂該菴字。原係茅廬。伊祖僧行瑞。改爲瓦屋。亦提出劉君甫印契。僧超智分關合約。僧瑞芳出頂字。僧道雲分關合約。並僧永清募化洪鐘序。地方踏明給據字等證據。以資證明。左吉夫等。則謂該菴基地。係伊先祖所捐。又謂該菴字。伊等於光緒三十三年。及民國六年。募衆重修。並呈有捐簿及修理用費總簿流水等件。主張該菴係捐款所建。彼此爭執。旋據被控訴人等。訴經衡陽縣知事公署委員查勘。據覆菴內佛像。據僧人稱。被陽弼卿等率衆燬燒。樑上原有合境募化衆善重修八字。被陽弼卿等用煙煤塗黑。佛堂左側有洪鐘一口。鐘上鑄有道光十一年辛卯冬重鑄。並衆善士暨住持僧永清等姓名等情。旋附近居民吳檢心許雲程等。臚列多名。具狀參加。謂該菴係地方捐款所成。如陽弼卿等。硬欲占據。不獨陸左先人捨地捐金。不肯拱手。卽地方解一己私

囊。養僧奉佛。又誰甘心等語。主張該菴歸地方公有。經原審集案訊結。判令觀音菴基地房屋田產概歸地方公有。陽弼卿等不得混爭。控訴人不服。聲明控訴。本廳集訊查悉各情。合卽判決。

### 理由

查寺廟管理條例第一條所稱私廟者。指私家獨力建設之寺廟而言。故非私家獨力建設者。卽爲公有。其理甚明。本案係爭之觀音菴及其菴產。據控訴人主張爲其所私有。然除提出管有該菴產之交單佃字頂字。並該族譜牒外。並無足以證明爲其所有之證據。而該菴及菴產之爲公有。則有寺內道光年間洪鐘一口。上鑄有衆善士暨住持僧永清字樣。又樑上有塗黑之閣境募化衆善重修八字。並有康熙三十三年劉君甫之印契。卽控訴人訴狀亦有仗衆善以石補天之語。是該菴及其菴產。係地方捐貲所設置。而非陽姓獨力建設者。毫無疑義。卽謂控訴人所提出之字據譜牒等。足以證

明該菴爲其歷來管有。應維持佔有之現狀。不知維持佔有現狀。須兩造均無確實證據者。始得主張。乃被控訴人所提出劉君甫之印契。與菴內洪鐘所鑄各字。毫無瑕疵可指。應認爲確實證據。而控訴人所提出者。除譜牒係私家記載。不能對外發生效力外。其餘交單頂字等項。均爲被控訴人所否認。該控訴人又不能提出其他憑證。以證明其爲真實。又何佔有之可言。且被控訴人所呈之地方踏明及給據草稿。陽弼卿在內書有數字。爲本案最強有力之證據。查該字內載有觀音菴古刹。向係拳公倡首創設。同治甲子並光緒三十三年。地方捐貲重修。並香燈田爲百名公捐置各語。夫曰拳公倡首創設。則非拳公獨力創設可知。曰地方捐貲重修。則非私家寺廟又可知。至謂香燈田爲百名公捐置。尤非私產明甚。原審將該菴及其菴產判歸地方公有。並無不合。乃該控訴人以原判詞內未將地方參加入名列入。遂謂地方無人出而主張權利。欲藉佔有以維

持其現狀。不知地方人如吳檢心許雲程等。業向原審具狀參加。而李克武許雲程又在本廳當庭主張該菴爲公有。即被控訴人左吉夫陸康侯僧素靜等均爲地方一人。伊等既主張該菴爲公有。即不能不謂爲地方人之主張。乃該控訴人謂該菴產無告爭權者出而告爭。其理由殊非正當。依右論結。該控訴爲無理由。應予駁回。控訴審訟費歸控訴人負擔。特爲判決如主文。

中華民國九年十月二十八日

湖南高等審判廳民庭

審判長推事石銘勳

推事余毅

推事黎思贊

書記官汪兆煦

家

屬

## 王傅氏與秦相保婚姻糾葛案

王傅氏代理律師

李體元

### ○王傅氏等捨訴狀

控訴人王傅氏年二十一歲潞城縣

代理人李體元律師

被控訴人秦相保河南臨縣人

(一)事由 爲違法背情。偏袒曲斷。破壞良姻。強迫離異。不服中華民國十年十二月三十日潞城縣第一審判決。依法聲明提起上訴一案。瀝呈詳情。懇請提訊公判糾正事。

(一)事物 氏與王朝則合法合情有有效之婚姻。入門幾及二載。腹內懷孕四月有奇。乃判令離異。而秦相保無效婚姻應撤銷之案。反迫斷強合。是既背法違情。

並且有傷社會風化。敗壞女子道德。

(一)請求之原因 緣氏前因母氏昏瞶。妄許匪人。已本自由結婚之義。早具誓死不從之心。並聲明絲毫不能拘迫。婚姻即當無效。迨後年運不豐。母氏迫於飢荒。催伊照交財禮。以資糊口。乃伊以自顧不暇。致與母氏口角。並傷及頭部。經原媒岳姑林及伊弟勸說。伊宣言情願將前兌交之賭債十二千聘禮。作爲遮羞錢。婚姻一事。兩作罷論。氏遂隨母逃荒到潞。擇相夫婿。既可得資以贍老母。又可得家以託終身。此嫁王朝則之實情。及秦相保牽訴之原委也。茲將不應離異之點。及與秦姓婚姻無效之理由。列舉如下。查婚姻以自由結婚爲重。東西各國莫不皆然。即我國大理院最近判例及民律。亦有許自由之例。氏母之許秦相保。既未得氏之同意。又在未成年之列。按大理院十年一千一百五十八及一千三百三十號。及民律草案親屬編二十五條一項。苟子女成年不

全意。並當事人無結婚之意思。爲尊重當事人之意思。當然無效及撤銷。此與秦相保之婚姻無效者一。秦相保與母氏所言三十千之聘財。既僅交兌十二千。而四匹布之聘物。又未曾交過尺寸。按之舊禮。已缺納采問名三媒六證之慣例。揆之新律。又無證婚人之證言。及當事人同意之表示。此與秦相保之婚姻無效者二。民律草案親屬編第三十六條。夫妻負扶養之義務。方爲有效。四十六條八項。夫妻之一。以惡意遺棄彼造者。即當離異。氏於九年荒饑之歲。母女謀食無路。事出無奈。母氏威迫送氏于秦相保之家。乃秦相保不惟不納。反以武力將母氏致傷。聲明值此荒年。自顧不暇。何能顧及他人。婚姻預約。即爲解除。聽其自由。絕不過問。雖當時有岳某之從中說合。而礙于親戚情面。徇私不爲實言。有耳共聞。有目共睹。不難調查明悉。以此事實而論。當饑荒之年。九死一生之際。秦相保宜如何設法扶養。方爲正理。

乃竟用武拒絕。其爲惡意遺棄可知。卽已成之婚姻。如犯此三十六條及四十六條八項之例。亦當離異。何況前此之婚姻條件既不具備。婚姻預約尙未完。全成立乎。此與秦相保之婚姻無效者三。母氏攜氏逃荒到滬。漂泊無依。爲母子生命計。不得不憑媒婚嫁于王朝。是王朝則婚姻既出。雙方當事人合意。又救氏母子性命。不惟對氏負扶養之義。即對氏母亦有扶養之德。按之婚姻。則條件具備。窺之人情。大義難捨。此不應離異者一。氏自入王朝。則之門。已二年之久。不惟夫妻和諧。而且身懷有孕。按之新例。既未犯離異之條。衡之倫理道德。亦再無嫁二夫之義。此不能離異者二。以上數端。均爲有關新律舊例。定莫能移之點。卽衡之人情大義。社會風化。亦豈能彰傷化之風。啓敗德之行哉。氏雖三家村婦。要亦曾聞從一而終之大義。苟秦氏之婚約具備。婚姻條件出于雙方合意。適乎社會人情。氏雖于無奈之中。亦不

得不爲苟且強合。今衷情折理。秦姓之婚。由前言之。則出于當事一造之單獨意思。婚姻當然無效。由後言之。則既恩斷義絕。即已成之婚。亦符撤銷之要件。是氏自嫁王朝。則既爲明媒正娶。又備婚姻之條件。於法應守夫妻永久共居之義務。於理應歌風詩偕老之詞。而於情亦應之死靡他。乃第一審違法棄義。妄斷離婚。置氏一人死生節義於不顧之事小。而啓違法傷風有渝於社會之綱紀之事大。總之婚姻成否。以聘禮婚書全意爲要件。三者具備。始能認其有效。今秦相保既未通媒交換婚書。又未完全過付聘禮。並得當事人之同意。是婚姻之條件不備。婚姻之效力何從。且婚姻爲男女畢生之結合。關係如何重大。豈能犧牲女子自由幸福。施以種種強迫。對事實上已成之婚約。一刀兩斷。強分已諧之魚水。而對形式上條件不備。法律手續不完。根本上不能認爲有效之婚約。乃移花接木。強爲撮合之。是

秦相保與氏之婚約。本不能爲適法成立。而况惡意遺棄。已犯離異之例。王朝則與氏之姻緣。本爲白首同老之夫妻。而況二年伉儷。早有同居同穴之海誓。氏雖愚昧。頗知廉恥。寧甘從一而死。不願再嫁而生。如秦必欲強爲霸奪。氏能生出王家之門。絕不生入秦氏之室矣。爲此懇請鑒憐下情。訊判糾正。以維良姻。則氏生生世世。永戴再造之德於無暨。

(一) 請求主旨 懇請撤銷原判。維持王朝則有效之婚姻。以符法律。而重風化。謹呈

山西高等審判廳 公鑒

山西高等審判廳民事判決控字一八號

判決

控訴人王朝則年二十九歲潞城縣人住中村

業農

王傅氏年二十一歲王朝則之妻

右代理人李體元律師

被控訴人秦相保年二十三歲河南林縣人現居

慶豐棧

楊昌泰年四十歲河南林縣人住潞城

縣中村

傅楊氏年四十三歲河南林縣人現住

潞城縣中村

右控訴人與被控訴人因婚姻案件不服中華民國十年十二月三十日潞城縣知事公署所爲第一審判決。聲明控訴。經同級檢察廳檢察官蕭培身蒞庭。陳述意見。本廳審理判決如左。

主 文

原判除訴訟費用部分外。撤銷。

被控訴人秦相保在原審所爲請求駁回。

控訴審訟費。歸被控訴人傅楊氏負擔。

事 實

緣王傅氏爲傅楊氏之女。現年二十一歲。前於民國四

年。在原籍河南林縣。經傅楊氏憑媒岳姑林。將其許字同縣人秦相保爲妻。立有婚書。並得過財禮錢三十吊。尙未過門。前年林縣荒歉。王傅氏隨其母投奔潞城縣屬中村傅楊氏之弟楊昌泰家寄住。於是年陰歷九月。復由傅楊氏作主。憑媒王根龍等。將其另許潞城縣人王朝則爲妻。即於十月間成婚。上年十二月。秦相保來潞城尋訪。得知其事。遂以楊昌泰教唆傅楊氏昧親重婚等情。在潞城縣知事公署訴請追回完娶。經該縣判決。王傅氏與秦相保婚姻繼續有效。准其領回原籍。擇吉完婚。王朝則財禮洋六十七元。由傅楊氏返還。王傅氏與王朝則離異。王朝則王傅氏不服。聲明控訴。

理 由

查本案控訴人王傅氏。前經其母傅楊氏。憑媒許字。被控訴人秦相保爲妻。曾受過財禮。立有婚書。不特有原媒岳姑林之子岳永秋。岳永和等證明。即傅楊氏亦經自認。事實極爲明瞭。按之現行律定婚要件。實已具備。

則該控訴人與秦相保之婚姻預約。自不能謂爲未經成立。王傅氏與王朝則控訴論旨。謂秦相保之婚姻預約。欠缺法定要件。而該控訴人問之婚姻。則係正式聘娶。以攻擊原判不當。固屬無理。又所稱被控訴人秦相保。前因年荒拒絕完婚。聲言各圖生活。已將婚約作罷一節。質之秦相保。暨證人岳永和。既稱並無其事。秦相保所執婚約。又至今未曾退回。控訴一方。復無其他方法。足以證明。空言謂已退婚。亦難以認爲真正。唯查大理院最近判例。父母爲未成年之子女所定之婚約。至子女成年後。苟有一方子女不同意者。爲貫徹婚姻尊重當事人意思之本旨。即不能強使受該婚約之拘束。而令其履行。(大理院十年第二五八號及一三三零號判例)本案控訴人王傅氏與秦相保之婚約。係其未成年時。由其母爲之訂定。現在該控訴人業逾成年。因已委身王姓。執意不願與秦相保履行婚約。是傅楊氏爲其訂定之婚約。雖尙有效成立。而按之上開判例。

控訴人王傅氏既屆成年。堅不同意。要亦難強令履行。(依契約原理。契約不能履行。可爲請求賠償之原因)該控訴人謂其母將其許字秦相保。未得同意。按之判例。不能拘迫等語。尙屬合法。原判未見及此。斷令秦相保領回完婚。不能予以維持。

依上論斷。本案控訴不能謂爲無理。由。原判除訴訟費用部分外。應予撤銷。被控訴人秦相保在原審所爲履行婚約之請求。應予駁回。(婚約不能履行。雖可爲請求賠償原因。惟當事人未經請求。應毋庸置議)又被控訴人傅楊氏一女兩字。釀成訴訟。應依現行法律。著其負擔控訴審訟費。特爲判決如右。

中華民國十一年四月二十五日

山西高等審判廳民庭

審判長推事胡長澤

推事韓祖植

推事王璈



已編 民事訴訟 家屬

書記 官王歐聲

# 帥封飭與潘福龍婚姻糾葛案

帥封飭代理律師 唐璋

## ○帥封飭上訴狀

上訴人帥封飭年二十二歲昌化縣人住島石

莊業農

代理人唐璋律師

被上訴人潘福龍

爲與潘福龍婚姻糾葛。不服控訴判決。聲明上告一案。補呈不服理由。請求移卷上告事。竊本案於九月二十五日接到第二審判決副本。諸多未服。常於同月二十六日聲明上告在卷。茲特將不服理由逐項分述如次。

(甲) 本案根本問題。即證明帥鳴鳳與潘秉清在宣統三年並無訂立婚姻預約情事。如在宣統三年已經成立預約。何至民國五年復有重訂議約之理。則預約婚未成可知。且民國五年所訂議約。已明言婚姻議約。則宣統三年並未成立預約。更可斷定。抑此項議

約。實爲特約性質。而其主要目的。又在聘禮逾時不繳。及有抗繳情事。聽憑另嫁一點。茲聘禮既未繳納。則彼應受此特約之拘束。至未訂約前所交之年庚禮單。不過爲猶預之商權。在實際上並未實行成約。在法例上。亦不爲成約之要件。原判不問本案根本問題之如何。反謂預約爲兩造不爭之事實。實屬毫無根據。此不服者一。

## (乙)

本案緊要關鍵。即證明證人胡煥章等所言潘福龍付洋八元。交帥治財父子不肯收受之虛僞。查民國六年潘福龍應交之聘金洋八元。曾經上告人屢向催索。彼終不付。最後僅託胡煥章空言待後交付八元云云。(上告人在第二審已經供明)若當時果有聘洋八元給付。議約具在。焉可不受。且如不受聘財於後。執若不訂議約於前。至所稱交儲帥蔭庭者。尤係事後串同。自欺欺人之談。且帥蔭庭係潘福龍之妻兄。非鳴鳳之父兄。既無主婚資格。豈有代爲收

受聘財之理。又帥治鑫係無信用之人。並不與聞此事。觀之民國五年議約上。無其人名押可知。有何爲證之資格。至於胡煥章不過爲議約時見證之一。並非本案媒人。有議約可查。其言自不足信。且證之帥鎮平供稱。並無付過聘禮之證言。尤見胡煥章言之不實。乃原判徒聽一面之證言。置本案緊要關鍵而不問。殊背本案事實之真相。此不服者二。

不寧惟是。查潘福龍在第一審時。已供稱鳴鳳再嫁。於婦道有虧。自願不要。並於本年五月三日在原縣具狀。謂鳴鳳判歸呂本相爲妻。遵照判斷。不生枝節等語。是潘福龍在第一審。已承認解除前約。再無上訴翻供之餘地。且證之中國慣例。婚姻本由父母作主。方能有效。其父潘福龍既以家長名義在第一審主張解約。亦當然有效。乃原判不但任其翻供。且云婚姻須尊重夫婦本人之意思爲主張。安能使人折服。又查民國五年雖立有合婚議約。因聘禮未嘗繳過。尙未達到合婚程度。

結婚要件欠缺。焉有迎娶過門正式成婚情事。如果鳴鳳已被迎娶過門。正式成婚。則當時何必訂立此應繳聘禮。逾時不繳。及有抗繳情事。與聽憑另嫁之議約以拘束之。原判不從此點研究。遽認未清與鳴鳳婚姻爲有效。安成信讞。爲此揭陳不服理由如右。請求彙齊卷宗。呈送

大理院爲終審審理。以期撤銷原判。更爲判決。實爲德便。謹狀

大理院民事判決九年上半年字二九五號

判決

上告人帥治財浙江昌化縣人年歲不詳

右代理人帥封飭全 上年二十三歲

唐 璋律師

被上告人潘福龍浙江昌化縣人年三十七歲

右上告人對於中華民國八年七月一日。浙江高等審判廳就上告人與被上告人因婚姻涉訟一案。於本院

發還後。所爲更審之判決。聲明上告。經總檢察廳檢察官徐煥陳述意見。本院審理判決如左。

### 主 文

原判撤銷。

本案發還浙江高等審判廳迅予更爲審判。

### 理 由

上告論旨。(一)係對於原審認定事實之不服。謂合婚議約。係民國五年三月初四日訂立。即於同月十三日將女鳴鳳迎接過門。十六日便回母家。是年八月內已未交付聘財。(議約載明每年付洋八元不逾八月外等字樣)上告人託帥鎮平向帥蔭庭追繳此款。據云潘家交聘財。即婚姻成立。不交則婚約解除。責任在潘不在帥也。上告人信以爲然。詎至臘月內。帥蔭庭暗令伊妹夫潘福龍欲接鳴鳳過年。上告人以其於八月內聘財未繳。堅執不允。福龍又懇胡錦堂負擔五年分八元約來正(指六年正月)交付。始允接去過年。故

鳴鳳於二十八日到潘家。且訂定六年正月初四日接回。帥封烈初四日往接。乃福龍令妻帥氏不聽接回。封烈謂爾聘財一文未交。我父徇胡舅父情面。允爾接來過年。如此說來。太無情理。潘帥氏又云汝妹是潘家人。聘禮是潘家財。可無庸付的。以致口角。甚至兇毆。(福龍夫妻二人仗妻兄帥蔭庭自治委員勢。故敢著同兄弟多人打的)比時封烈受傷。俱是上告人醫治。鳴鳳聞兄傷。即於初六日獨自回來。乃原審竟偏信一面之詞。認定議約立於五年十二月初四日。是月十三日迎接過門。然就事實上論之。十二月年關在即。正銀根喫緊之秋。凡平常人家諸事棘手。豈家境困難如潘福龍者。反於銀根喫緊之十二月辦酒席娶媳婦乎。况鳴鳳與秉清均屬幼年。一非急於嫁。一非急於娶者。其未正式成婚一點。雖蒙原審認明。但立約與迎接過門之日。認稿在十二月內。抹煞五年分未交之聘財八元事實。上殊屬錯誤。不服者一。(二)係對於原判理由之不

服。謂原判於潘福龍曾否交付聘財。與上告人曾否收受聘財之問題。僅摘上告人七年四月二十三日在原縣所遞訴狀內稱。議約係訂於民國五年。至去年（指六年而言）始由胡煥章攜洋八元。應繳上告人。治財以帥維楨詭計多端。潘福龍又太無情。定要六十四元措齋。方允收領等語。以爲潘姓交洋之反證。而將下文且質以議約訂自五年分。而五年分之洋八元。何以不繳。煥章將原洋還潘。嗣後迭次追繳罔應。因屢通知另嫁。又經許可等語。截去。以爲曲在上告人。而非在彼。不知上告人果不肯收受。又何爲迭次追繳。狀已叙明。今既截去不採。並不究及狀稱各事實。夫潘福龍之未交五年分聘財。被帥蔭庭誑過。十二月允潘家接鳴鳳過。又被福龍誑過。而其計實出於帥蔭庭一人。非詭計多端而何。六年正月初四。封烈因接鳴鳳。被福龍毆傷。非又太無情而何。即議約載明其洋全部交治財與秉清之舅父帥蔭庭二人手。設法生息。以爲秉清家產之

資數語。可知潘家迭迫罔繳之惡意。設使鳴鳳不違約另嫁。伊等既抹去初次五年分聘財。繳第二次聘財。在帥蔭庭早逆料上告人必提及五年分之聘財。彼可不交而去。再其餘聘財遞年應繳。必遞年提及前數次未交聘財。彼亦不交如故。迨至八次已滿。福龍與蔭庭兩人一交一收。彼必言各皆遵約履行。是福龍可一文不花而坐有其子婦。雖其事其時皆未至。而其惡意預可知。其有必然者。觀鳴鳳另嫁與呂本相爲妻。福龍等於第一二審狀供狀。俱聲稱並未逾時不交聘財。而爲蔭庭所收存者可恍然矣。原審業知其未正式成婚。與聘財未交。蔭庭收存之事實。即可知其立約與迎接過門。均非十二月也。更可知其五年分之聘財未交。於六年分聘財。不過空言應交而已。不然。何以任追罔繳乎。乃原審遽認定六年八月爲交付聘財開始之期。潘福龍確無逾期不付聘禮有違特約之事實。又謂中人帥治鑫因無信用。致發生特約無爲證之資格。帥蔭庭爲被

上告人妻兄胡煥章之代理人。經上告人當庭攻擊。并經請求再傳證人梅皎如。胡文理。帥鎮平等到案對質。原審不予添傳。遽行改判。實屬違法等語。

查本案前經本院以被上告人之子。與上告人之女。曾否正式成婚。及被上告人是否逾期不交聘財。原審均未明確認定。發還更審在案。茲經原審更為審理。據兩造議約所載。選擇吉日迎接過門。及過門後仍歸娘家等語。認定係習俗上所謂小娶過門。又據潘秉清（被上告人之子）當時年齡。及其所供身體發育情狀。被上告人所述迎接時。帥家并未備酒席情形。斷定兩造實未正式成婚。尙無不當。惟被上告人所交聘財。是否逾期之爭執。據上告人在原審主張。議約係民國五年三月初四日訂立。是月十三日即迎接過門。十二月又接去過年。被上告人未依約交付聘禮。是以將鳴鳳另嫁。被上告人則稱議約是民國五年十二月重立。是月即迎接過門。六年八月即依約交付聘禮等語。是兩造

所爭逾約之問題。與議約訂立之月日。實有重要之關係。重立婚約。既未載明月日。而此次到案證人多係代理。上告人又攻擊其言不足憑信。則列名議約之親族及執筆者。自應分別傳訊。以資判斷。此照原審未經詳究。即行認定聘金應從六年付起。尙嫌速斷。況查現行律所載許嫁女再許他人已成婚者。雖以仍歸前夫為原則。然法律為維持室家之和平。并婦女之節操計。尙希望其得以終事後。夫故於本條末段特附以前夫不願者。倍還財禮。女從後夫之規定。律意所在。彰然甚明。則審判衙門遇有此項訴訟案件。自應先就此點。盡其指諭之責。本案上告人之女。既已另嫁呂本相為妻。其女在原審復稱不願隨被上告人之子。被上告人即使實係依約交付聘禮。而此等婦人強之使合。被上告人亦當知其難於相安。如能收回加倍聘禮。并其他因悔婚所發生之損害賠償。在被上告人亦未必固執已見。請求仍歸其子為妻。原判并未體會法律之所要求。以

盡其相當之能事。判令帥鳴鳳仍歸潘秉清。亦不能不認其仍有發還更審之原因。

據以上論結。本案上告爲有理由。應將原判撤銷。發還原高等審判廳。迅予更爲審判。至本案上告。係原審於判決基礎事實。未經明確認定。又關於法律上見解。終應發還更審之件。故依本院現行事例。以書面審理行之。特爲判決如左。

中華民國九年四月十九日

大理院民事第一庭

審判長推事余榮昌

推事沈家彝

推事劉鍾英

推事鄭天錫

推事徐觀

書記官錢承愷

書記官唐球

# 章泰府與江龔氏因兒女婚姻糾葛案

章泰府代理律師 李 樟

## ○江龔氏起訴狀

原告人江龔氏年四十九歲南昌縣人住石缸村

距城四十里

被告人章泰府年五十歲南昌縣人住前溪莊職

業農

爲匿女悔婚請求審理裁判事。

(一) 聲述事實並理由。茲因氏夫在日抱養胞姪順根

視同己出。清宣統三年。憑媒江普義章成斗禮聘章

泰府之女。匹配順根爲妻。現在順根學習木匠。尙未

成就。惟年已成丁。家內乏人照管。而章泰府之女兒

已及笄。氏夫因病身故。本年冬月。氏欲擇期迎娶。向

渠陳說。不意章泰府輒悔婚盟。將女避匿不見。不勝

奇異。竊意聘定之日。曾以金飾(耳環)銀器(手

鐲)禮金(洋邊四十元)衣服肉食。書立三代禮

帖。該章泰府曾受聘禮。迄今已歷七年之久。今欲擇期迎娶。而章泰府陡變良心。強悔婚盟。殊屬有關倫紀。

(二) 請求判斷之意見。該章泰府寫立婚書。曾受聘禮。

氏家依禮聘定。今日男長女大。迎娶成婚。並無不合。

該章泰府及其女避匿不見。顯有悔婚之意思。理合

請求

鈞廳。飭傳章泰府及章泰府之女到庭審訊。以全婚姻。

而端風俗。實爲德便。謹狀。

證人 江普義 章成斗

證物 三代書帖及男女庚帖聽審

時呈驗

南昌地方審判廳 公鑒。

章泰府辯訴狀

被控告人章泰府

爲指死爲生。希圖婚配。懇請審究。嚴予駁回事。緣民有

女兒。現年十五歲。於清宣統三年間。憑媒人章成斗江



閨生作合。配江勳熙長子爲室。是年傳庚行禮。民比受聘金。始錢四十千文正。小銀環銀鐲各一對。紅綠布衣六件。肉麵各十餘斤。此外別無他物。民之女兒年齡幼穉。雖是許配。仍屬在家未娶。迨至民國三年。江勳熙長子突因病故。民與江姓僅隔二里。比即知之。但以親戚新遭家難。未便將女轉許別人。及延至去年。民乃商知江勳熙轉許他姓。經江勳熙兩口允諾。詎勳熙於今年九月又復棄世。其妻龔氏竟被鄉人嗾使。捏控民之女兒。係配其族姪江順根。將生抵死。而誣民爲悔婚。竊思江順根之父爲江勳盛。與江勳熙但同族而非同胞。江勳熙本有子三人。其已死之長子。即配民之女兒者。既有三子。何至撫養族姪。即謂內有別情。誼不可卻。然以不甚豐裕之家。亦必不能代族姪而謀婚配。此情此理。當可想見。且即謂撫養日久。愛情所鍾。特謀婚配以優待之。然何以傳庚行聘之日。姻弟拜帖。不用江勳盛名義。而用江勳熙名義。豈江順根爲無父者。觀此。則此中

虛僞。尤可概見。又况原媒章成斗。江閨生。江閨生雖不在家。江閨生之妻當知內容。茲乃易以江普義。難保其中不無賄託。民乃村農。特將實情。辯懇鈞廳。明鏡審理。將原告人之情求。嚴予駁回。實爲公德兩便。謹狀。

南昌地方審判廳 公鑒。

南昌地方審判廳民事判決七年人字第四號

判決

原告人江龔氏年四十九歲南昌縣人住石缸村  
距城四十里

被告人章泰府年五十歲南昌縣人住前溪莊業  
農

右列當事人。因婚姻糾葛涉訟。經同級檢察廳檢察官朱道年蒞庭。本廳審理判決如左。

主文

認定江龔氏繼子輔坤。確經聘定章泰府之女（光緒

癸卯年七月二十九日辰時生）爲妻。准江龔氏爲其繼子輔坤擇期迎娶。

訴訟費用歸章泰府負擔。

### 事實

緣江龔氏故夫勳熙生前生有二子。一名輔坎。一名輔堉。輔坎生於光緒癸卯年。（陽曆新年十六歲）輔堉生於民國癸丑年。輔堉已殤。勳熙於輔坎未出生以前入繼勳盛五子輔坤卽順根爲嗣。輔坤生於光緒辛丑年。（陽曆新年一十八歲陰歷年內尙係一十七歲）族譜載明勳熙於統宣三年爲其繼子輔坤卽順根。憑媒江普義之兄江閏生及章成斗聘定章泰府之女爲妻。章泰府祇有一女生於光緒癸卯年七月廿九日辰時。（陽曆新年一十六歲陰歷內尙是一十五歲）立有婚帖。並過聘禮。原媒江閏生出亡未歸。祇有章成斗一人。勳熙於民國六年陰曆九月間去世。江龔氏依照鄉間俗例欲爲其繼子輔坤擇期迎娶。章泰府之女完

婚。章泰府不認其女許配江龔氏繼子輔坤爲妻。意圖悔婚。由江龔氏起訴到廳。

### 理由

本案原告人主張被告人之女。現年一十五歲。（以陰歷計算）於宣統三年曾許配伊繼子輔坤卽順根爲妻。有婚帖爲憑。被告人匿女悔婚。請求准其擇期迎娶。被告人辯稱伊女現年一十五歲。（以陰歷計算）係許配原告人長子爲妻。並未許配原告人族姪順根（卽輔坤）爲妻。原告人長子現年一十七歲。（以陰歷計算）係已於民國三年病故。婚姻早已解除。順根（卽輔坤）之父係江勳盛。果使伊女許配順根爲妻。何以當時行聘之日。拜帖不用江勳盛名義。而用江勳熙（原告人故夫）名義。顯見原告人指死爲生。捏詞起訴云云。原媒除江閏生出亡未歸。無從傳訊外。章成斗供稱與被告人同。而原告人族人江奇祿江奇爲江壽生均稱順根譜名輔坤。承繼原告人故夫爲嗣。被告人

之女。實係許與順根（即輔坤）爲妻。各經具結在卷。本廳查順根譜名輔坤。其生父雖爲熙盛早經承繼原告人故夫勳熙爲嗣子。有族譜爲憑。譜載輔坤出生年月日。與兩造提出婚帖所載年庚相同。（雖譜載輔坤爲午時生婚帖所載爲未時生原告人主張上譜時誤寫檢閱該譜內原告人並無光緒辛丑年正月十八日未時建生第二子應認其主張爲真實）乃被告人不認伊女係許配原告人繼子輔坤爲妻。主張係許配原告人已故之長子爲妻。稱其長子現年一十七歲（以陰歷計算）已於民國三年病故。無論空言不能憑信。且查原告人呈出族譜。雖有親子二人。一爲現存之輔坤。係光緒癸卯年出生。一爲天亡之輔坤。係民國癸丑年出生。以陰歷年份計算。均非一十七歲。而輔坤確係陰歷現年一十七歲。明明又係承繼原告人故夫爲長子。此外原告人並無已故現年一十七歲之長子。輔坤既係承繼原告人爲嗣子。原告人故夫生前。爲其繼子

行聘。拜帖用其自己名義。不用輔坤生父勳熙出名。並無不合。果使原告人另有已故長子現年一十七歲。何以族譜並無登載。（天亡之輔坤且經登載族譜）被告人之女。如果係許其長子。其長子已於民國三年病故。何以又未收回婚帖。顯見被告人之抗辯爲不真實。原媒章成斗之證言。亦屬不能憑信。自應認定被告人之女。確係許配原告人之繼子輔坤爲妻。准原告人擇期迎娶。被告人委係無理。由並令負擔訟費。特爲判決如主文。

中華民國七年一月二十六日

南昌地方審判廳庭庭

推 事 王紹毅

書 記 官 閔學瀛

○章泰府聲明控訴狀

控 告 人 章泰府

被 控 告 人 江翼氏

爲聲明對於判決江龔氏狀訴婚姻糾葛一案不服上訴事。本年二月某日奉到

鈞廳判決副本一通。內開判決主文。認定江龔氏繼子輔坤。確經聘定章泰府之女爲妻。准江龔氏爲其繼子輔坤擇期迎娶。訴訟費用歸章泰府負擔等因。捧讀之下。甚爲詫異。第本案江龔氏所訴事實。及所呈譜牒。確不免有架捏並偽造等行爲。控訴人對此實不甘服。祇有遵照上訴程序。於法定期間內。繳納控訴審訟費。依法聲明不服。除逕向上級審判衙門。委任律師閱卷。並補具控訴意旨書外。理合請求

鈞廳檢同本案卷宗。一併詳送  
江西高等審判廳核辦。無任翹企。謹狀。

計抄粘原判一扣  
南昌地方審判廳民庭 公鑒。

○章泰府控訴狀

控告人章泰府

被控告人江龔氏

爲擅改譜牒。串估婚配。謹遵控訴程序。補具控訴意旨。請求撤銷原判。立予審判事。竊控訴人與被控訴人江龔氏。因婚姻糾葛。涉訟一案。已由南昌地方審判廳。認定江龔氏繼子輔坤。確經聘定章泰府之女爲妻。准江龔氏爲其繼子。輔坤擇期迎娶。在判。茲控訴人以不服原審判決。聲明控訴。爰將原判不服事實。及對於被控訴人所呈譜牒。未加審查之點。逐一聲敘如左。

(一) 原判偏重譜牒。查被控訴人江龔氏所呈譜牒。非正式印刷品。(係歲報本)且又於本案關係重要處。概行塗改。(於勳盛五子輔坤名字上塗改二處)安足爲本案最有力憑證。此不服之點一。

(二) 原判事未證實。查江勳熙與江勳盛。譜牒上並非胞兄弟。而被控訴人於原審衙門。始則狀稱抱養胞姪。順根視同己出。繼則供稱入繼勳盛五子輔坤爲嗣。俾致原判誤認爲真實。究竟勳盛與勳熙。實屬疏

而非親之兄弟。其所稱抱養或入繼等語。皆屬被控訴人意圖串佔婚姻時所臆造。此不服之點二。

(三) 原判認定輔坤爲勳熙繼立之子。按譜牒上勳熙三子。取名均從土旁。勳盛七子。取名多從人旁。究之

從人從土。在顧名思義者。亦不過藉此以示親疏之別。况勳盛第五子。原名實係輔坤。茲被控訴人受人串使。忽將人旁改從土旁。變以輔坤。出繼勳熙。則其虛僞顛倒。概可想見。况變相塗改筆迹。具在被控訴人縱有百計彌縫。亦難掩此缺點。此不服之點三。

(四) 原判稱勳熙長子。既經病故。何以又未收回婚帖。

查江城習慣。婚約解除後。本不收回婚帖。祇須取得

雙方同意。况勳熙在日。已經勳熙當控訴人面允許

他適。(現已改許喻姓)何以又捏爲悔婚。又况江姓

與控訴人村落。路隔二里。而勳熙長子輔坤。於民國

三年病故。鄰里咸知。安能聽其將生抵死。俾被控訴

人達此張冠李戴目的。此不服之點四。

(五) 原判以媒證章成斗認爲控訴人同族。而以被控訴人同族江奇祿等主張之輔坤爲勳熙繼子爲真實。

查被控訴人塗改譜牒。當必早已取得同族同意。

况此案解決。關係媒證方面居多。如謂章成斗之所

主張。不足爲本案人證。則凡被控訴人所串出同族

江奇祿等所主張者。又安可認爲本案人證。(如欲

取得確切人證。解決本案爭點。非傳江姓親戚鄧升

亮。及江姓近鄰徐德慶喻潤身喻德祥等。到庭質訊。

殊難得此中真相。因是人曾到場調解。)此不服之

點五。

總之原審偏重被控訴人欺瞞。無非欲合二姓之好。以

息訟累。詎料被控訴人擅改譜牒。圖佔婚配舉動。早已

大有用意。理合遵照控訴程序。補具控訴意旨。請求

鈞廳俯賜管核。賞迅傳證集訊。撤銷原判。判照被控訴

人故夫勳熙在日主張。准許改適。實爲公使。謹狀。

證人鄧升亮(江姓親戚)徐慶廣喻潤身喻德

祥均（江姓近鄰）

江西高等審判廳民庭 公鑒。

中華民國七年三月九日

○章泰府代理律師李煒第一次理由書

為章泰府與江襲氏因婚姻糾葛訴訟一案。提出理由書事。

竊維婚姻之解除與否。視夫聘配者之有無存在為依據。譜牒之發生效力與否。視夫記載者之是否真實為依據。茲就本案所研究之爭點。謹為陳述于左。

(一) 譜牒確非正式。查譜牒以正式印刷為標準。塗改即法律上之一種偽造行為。本案被控訴人所呈譜牒。係一種筆錄歲報本。並非正式印刷品。安足為本案最有力憑證。此爭點之一。

(二) 塗改筆迹尚在。查譜牒上勳盛第五子。原名本屬輔仲。茲被控訴人因輔坤已死。婚姻解除。意欲串佔控訴人之女。續配輔仲。捏為出繼被控訴人之夫江

勳熙。並將輔仲名字改變輔坤。有兩處筆迹可憑。此爭點之二。

(三) 勳盛與勳熙。確非胞兄弟。查譜牒上勳盛與勳熙。不過為同族兄弟。並非同胞。今被控訴人所稱抱養胞姪。并入繼等語。想屬受人串使。轉而藉以搪塞。此爭點之三。

(四) 輔坤輔仲。譜牒上當屬兩人。且取名各有偏旁之云。查被控訴人之夫勳熙三子。取名均從土旁。而勳盛七子除第四子輔喜出繼外。取名概從人旁。如謂勳盛第五子輔仲。出繼被控訴人之夫江勳熙為真實。應於勳熙名下載入輔仲名字。又或於輔仲欄內。詳註今名輔坤等字為正當。然何以譜牒上輔坤之登載。與自己所生之子無異。絕不見另有仲字痕迹。顯見仲屬仲。而坤自坤。當不致混合而為一人。如謂輔仲出繼被控訴人後。可自由變更原名。亦應於原名下詳載改名某某為正當。然何以僅就輔仲名字

上塗改輔坤而絕不見輔坤名字上另有輔仲筆迹。足見仲字畫少可改爲坤而坤字畫多不可改爲仲也。明甚。况坤有弟輔坎較坤祇少二歲。又坤之父母年齡爾時正值壯盛並非衰老無生育者可比。安肯急謀承繼同族之疎而不親之子。此爭點之四。

(五) 輔坤實於民國三年病故。查被控訴人長子輔坤實係民國三年間死亡。聞葬在該村旁社公山南向。雖從鄉間未成年習慣未曾立碑。然鄉里鄰佑知者不少。(見徐德慶等供述)况控訴人與被控訴人村落路隔數里。稍有舉動尙難隱瞞。又况此事關係控訴人女兒終身。安肯忍受欺朦。聽其將生抵死。達此張冠李戴目的。此爭點之五。

(六) 婚姻解除後。控訴人已得被控訴人之夫勳熙許可。改適同意。查控訴人於去年春間。面商於被控訴人之夫勳熙。乞將允配輔坤爲妻之女。改適別姓。當經被控訴人之夫滿口允諾。是控訴人轉適喻姓。於

手續上尙無欠缺。在法律上亦認爲正當。詎被控訴人於其夫勳熙棄世後。竟捏控訴人爲悔婚。並以族姪順根頂替已故輔坤名字。竟將譜牒擅改。且賄囑同族江奇祿等爲力證。殊不知是非難逃公論。虛實自有定衡。况人證筆迹具在。顧可聽其顛倒主張。演成桃僵李代。此爭點之六。

總之被控訴人種種用意。無在非顛倒事實。蒙蔽官廳。希圖達到串估婚姻之目的。爲此繕具理由。請求貴廳察核。乞即證明被控訴人之虛僞陳述。根究被控訴人之串估行爲。撤銷原判。依法判決。實爲公便。謹呈江西高等審判廳民庭 公鑒。

律師李 煒

○章泰府代理律師李煒第二次理由書

爲章泰府與江龔氏因婚姻糾葛涉訟一案。再提出理由事。

竊維事實之認定。不外乎人物兩證。查本案（除前次陳述不贅外）證據問題。其關係最切要者。第一爲被控訴人所呈出譜牒。第二爲被控訴人所指出媒證。及被控訴人之戚鄰等證言。可見人證物證。爲本案足資證明者。一一皆屬確鑿可據。當非被控訴人以虛僞之欺瞞所能顛倒。如謂江姓譜牒。可爲被控訴人證明繼立嗣子之標的物。何以勳熙之長子輔坤名字上。毫無塗改筆迹。而僅在勳盛之第五子輔仲名字上塗改輔坤。况控訴人與被控訴人之夫勳熙聯姻。當時祇知允諾爲被控訴人之親生長子名輔坤。並非允諾今日之張冠李戴而假名繼立之塗改之輔坤。（有媒證并拜帖可憑）此爲證明之一。如謂媒證章成斗有關係控訴人之一方。（因是同族）不足爲本案證明。何以輔坤之死亡。以被控訴人之戚鄧升亮。不爲含糊。竟當庭面證被控訴人向伊報告輔坤死亡屬實。即今日之奉傳到庭之徐德慶（爲被控訴人近鄰）亦當被控訴

人面供證輔坤死亡屬實。足見譜牒上塗改之輔坤。純非真實輔坤。死亡之輔坤。即聘配控訴人女兒之輔坤。而被控訴人之僞造及侵佔等行爲。已成本案應另請處分鐵證。此爲證明之二。至謂仲裁徐德慶等到場和解。議還聘金若干。然查控訴人方面。以解還聘金一舉。絕對不肯承認。謂輔坤既已死亡。婚姻當然解除。在事實上法律上固屬認爲正當。况控訴人於去歲春間。當面取得被控訴人之夫許可。改適同意。在控訴人於解除手續上。似無絲毫欠缺之可言。又况和解非控訴人本意。（因族中士紳與鄉里鄰佑互相力勸）乃仲裁人就道德上作用。聊以表示憐憫。媮居。曲全鄉誼。體恤被控訴人難以負擔聘金損失之至意。究之此事結果。在協議上雖可認爲事實。於裁判上本不成爲問題。今既承

貴廳續行審理。理合再提出理由書狀。請求貴審判長察核。乞即查照前述。准如所請。撤銷原判。依



法判決。謹呈。

江西高等審判廳民庭 公鑒。

律師李 煒

江西高等審判廳民事判決七年控字一六號

判決

控訴人章泰府年五十一歲南昌縣人住前溪

村省寓羊子巷章家祠業農

章矮子年十六歲餘全上

右代理人李 煒律師

被控訴人江龔氏年五十歲南昌縣人住石缸村

省寓進外糞園街一號

江順根年十八歲業工餘全上

右控訴人爲婚姻涉訟一案。不服南昌地方審判廳民國七年一月二十六日第一審之判決。聲明控訴。經同級檢察廳檢察官胡長澤馮吉蓀陳述意見。本廳審理。

判決如左。

主 文

原判撤銷。

被控訴人即原告之請求駁回。

控訴人應返還被控訴人江龔氏財禮九五票錢一百

千文正。

訴訟費用由兩造平均負擔。

事 實

控訴人章泰府稱民女矮子。係許與江龔氏已故親生之長子輔坤。並非許與其姪江順根。順根係勳盛之第五子。譜名輔仲。並非輔坤。有原媒章成斗。及在場調解之中人徐德慶等可證。原判准被控訴人迎娶完婚。實難甘服。被控訴人江龔氏。則稱氏故夫勳熙於未生輔坎輔桃以前。曾繼勳盛之第五子輔坤。即順根爲長子。章泰府之女。即許與順根爲妻。氏並無親生之長子。章泰府捏稱其女許與氏之親子輔坤。並無。非許與氏之繼子順根。希圖賴婚。原判認其主張不能憑信。准氏爲

繼子順根迎娶完婚。實係公允。應請予以維持各云。

### 理由

本案兩造所爭。在被控訴人江順根是否即是江勳熙之子輔坤之點。據被控訴人提出譜載。伊夫勳熙有三子。長輔坤。次輔坎。三輔桃。其名皆從土旁。勳盛生七子。除第四子輔喜出繼外。長輔仟。次輔仁。三輔仕。五輔仲。六輔伉。七輔佃。其名皆從人旁。雖勳盛五子改爲輔坤。然仲字痕迹尙存。昭然可核。足徵勳盛之子順根本係輔仲。並非輔坤。况據媒人章成斗。供稱控訴人之女矮子。委係許與江龔氏之親子輔坤。早已死去了。並非許與順根。又經中人鄧升亮。徐德慶。喻德祥。證明章江兩家。因女婿死了。鬧成訟事。經伊等在场調處。令章家給還江家財禮錢一百千文等情。本廳一再傳質。言之鑿鑿。自足爲控訴人之主張。係屬真實之證。至被控訴人江龔氏。雖亦舉族人江奇祿。江奇淮。江壽生。江新發等。以證明其無親生之長子。只有擇繼之長子順根。然本

廳察核江奇祿等四人當庭供述情形。極力爭持。且對子江龔氏曾當庭教供。顯見其有所偏袒。此項證言。實屬難以憑信。原審竟予採用江奇祿等之證言。以爲判決。自有未合。應即撤銷原判。駁回被控訴人迎娶章泰府之女矮子與江順根完婚之請求。憑據徐德慶等之證言。判令控訴人返還江龔氏財禮九五票錢一百千文。特爲判決如右。

中華民國七年三月三十日

江西高等審判廳民庭

審判長推事邵勳

推事梁同愷

推事洪文瀾

書記官朱志翔

# 祖厚峯與薛吳氏爲兒女婚姻糾葛案

薛吳氏代理律師 孫承德

## 嘉善縣民事判決書

原告人祖厚峯本縣籍住陶莊保西區二致圩年

五十四歲

被告人薛吳氏本縣籍住陶莊帝字圩年四十六

歲

右列當事人因圖賴婚姻一案。經本縣審理。特爲判決如左。

訊得祖厚峯（子乃斌代）控薛吳氏圖賴婚姻一案。據薛吳氏供稱。祖厚峯之子乃斌。日前曾聘過夏姓女。深恐未能斷絕。致將我女作小。是以不願。並非賴婚。據祖厚峯之子乃斌供稱。伊所聘夏姓之女。早已因其有病。憑媒退婚。收回聘禮。并呈退據察閱。爰判令祖乃斌。從速選完娶日期。除從前憑媒送過聘定財禮不計外。再送禮洋五十元。不准短少。薛吳氏一邊。亦須聽女出

嫁。不准再有異議。兩造遵判。各具切結保狀。附卷完案。

中華民國四年十二月十四日

嘉善縣知事 殷濟

承審員 曾炎

浙江高等審判廳民事決定控字第一百號

決定

控訴人薛吳氏年四十七歲嘉善人住陶莊帝

字圩

被控訴人祖厚峯年五十五歲嘉善人住陶莊二

致圩商

右開控訴人對於中華民國四年十二月十四日嘉善縣公署就控訴人與祖厚峯因圖賴婚姻一案。所爲第一審判決。聲明控訴。經本廳審查決定如左。

主文

本件控訴應不受理。

理由

查民事訴訟費用徵收規則第三條第一項載當事人遞訴狀時不照章繳納費。或繳不足額。該訴訟毋庸受理等語。本案控訴人與祖厚峯因婚姻涉訟。不服嘉善縣公署判決。聲明控訴。本廳查閱該控訴狀於呈遞時並未遵章預納訟費。按照前項規則。本件控訴自應不予受理。特為決定如右。

中華民國五年十二月二十日

浙江高等審判廳民一庭

審判長推事陳其權

推 事曹鳳簫

主住推事瞿鴻疇

書記 官錢寶書

○薛吳氏控訴狀

控 訴 人薛吳氏同女大寶嘉善人年四十七歲

住嘉善陶莊帝字圩業備

被控訴人祖厚峯年五十五歲嘉善人業商

為訴祖厚峯捏據退婚。違律再聘一案。預納訟費。叩乞受理事。竊于本年一月十六日。奉到決定。內開本件控訴未曾預納訟費。照章應不受理等因。送達前來。原決定書粘抄呈核。茲遵依照各級審判廳試辦章程第八十八條。暨浙省於四年三月詳部核准加徵訟費規則。預納訴訟費大洋四元五角。應請

核收。准予受理。至被控訴人為伊子乃斌自幼曾聘夏姓女為童養媳。按諸現律。婚姻業已有效成立。若非違反法律。萬無空言撤銷之理。乃被控訴人捏造退婚。違律再聘。一切事證。業詳原卷。蓋婚姻為適兩家之好。務宜各從所願。乖離果背律意。強合尤戾人情。控訴人實不願遣女與之。妄冒為婚。即大寶亦矢志不從。訟衅已開。義乖情離。既非兩家之所願。自難得家室之和平。伊子何患無家。氏女情甘退讓。矧現在雖僅期約之時。而將來實犯重婚之罪。既觸刑章。則後聘者律當離異。按現行律妻妾失序條載。若有妻更娶妻者。後娶之妻

離異歸宗)爲此再將控訴意旨續陳如後。

(一)控訴人女大寶。於三年陰歷三月二十四日。憑媒氏族姪薛福祥及氏堂妹金吳氏兩人。說配與被控訴人之子乃斌爲室。當受聘盤。氏夫故已十有八年。祇育此女。零丁弱質。互相依倚。而氏向在盛澤傭工。久不旋鄉。因係氏之妹姪作媒。諒無別情。乃聘後人言籍籍。均言祖乃斌自幼曾娶夏家灣夏姓女爲童養媳。現在蘇州絲廠傭工。與祖姓並未退婚。嗣經氏質諸福祥及吳氏。亦復詞出一轍。認情不諱。倩媒索聘退婚。被控訴人持蠻不理。遂訴奉嘉善縣質訊。被控訴人就違律再聘之事實。直認無詞。惟捏造夏姓退婚一紙。呈案作證。以圖抵飾。而承審者當庭既未宣示。又未依檢證程序傳集夏姓女及主婚人原媒立據人等三面質訊。以別真僞。原審對於爲判決基礎之重要證憑。不加推究。致未能合法認定。洵於職權上有所未盡。及詰以退婚之原因。則云夏女有病。故

雙方願退。然現行法律及判例。除定婚時男女若有殘廢或隱疾(四年大理院院字二二二號電)而隱諱者之外。概不許爲退婚之原因。僅言之曰病。其非殘廢隱疾也明矣。况夏女固無病也。即使果病。而一方輕易言退。夏姓豈甘忍受。是以於情於法。兩不可通。而捏據重聘。情尤確鑿矣。

(二)按現行通例。凡民事事件之判斷。援用繼續有效之現行律例。以爲判斷之根據。童養媳爲律例及慣例所認許。其婚姻之有效成立。固無待論。查現行律婚姻項下。妻妾失序。載若有妻更娶妻者。後娶之妻離異歸宗。又男女婚姻條。載男家悔而再聘者。罪亦如之。仍令娶前女。後聘聽其別嫁。又民律草案因欺罔而訂婚者。其婚姻預約得以撤銷。被控訴人既認爲伊子曾娶夏姓女爲童養媳。依據現行律。當然應仍以夏姓女爲室。後所聘之氏女大寶。律得不與爲婚。聽憑別嫁。是此項婚姻預約。實無存在之理。

爲此請求

貴廳迅賜察核。將原判全部撤銷。依照現行律判令被控訴人仍以夏姓女爲媳。撤銷氏女婚約。所有前受財禮。氏願照數憑媒退還。第二審訟費。責令被控訴人負擔。此呈。

■浙江高等審判廳民事判決控字五一號

判決

控訴人薛吳氏年四十七歲嘉善人住陶莊帝

字圩傭工

右代理人孫承德律師

被控訴人祖厚峯年五十六歲嘉善人住陶莊二

致圩業商

祖乃斌年二十三歲餘全上

右列控訴人對於中華民國四年十二月十四日嘉善縣知事就控訴人與被控訴人爲婚約爭執一案。所爲第一審判決。不服控訴。茲經開庭審理。並由同級檢廳

檢察官左賦才蒞庭陳述意見。特判決如左。

主文

控訴駁回。

控訴費用。由控訴人負擔。

事實

緣控訴人之女薛大寶。於民國三年陰歷四月。憑媒金吳氏等。預約與祖厚峯之子乃斌爲妻。當收受聘禮。又交付年庚各帖爲證。至民國四年陰歷九月。祖姓過送大禮。擇吉親迎。控訴人拒卻不受。於是雙方結訟到縣。據控訴人聲稱祖乃斌曾以夏氏之女爲童養媳。夏女既未退婚。預約當然無效。被控訴人當提出民國三年二月夏姓退婚筆據。謂夏女婚約早經取消。媒人金順昌亦到縣證明。當經原縣判決後。控訴人聲明不服。控訴到廳。

控訴意旨。略謂夏女並未退婚。曾詢諸原媒金吳氏。承認不諱。被控訴人所呈退婚據。實係偽造。如果控訴人

之女如期送嫁。依律有妻更娶妻者。後娶之女。必離異歸宗。實有不便。是則被控訴人當然仍以夏姓女爲室。後聘之女。自不得與爲婚姻。應請撤銷原判。另爲改判等語。

答辯意旨。略謂控訴人賴婚意思。不過藉口。被控訴人乃斌在未與伊女聯姻之前。曾經聘過夏女。殊不知夏女有病。業已憑媒退還聘禮。立有退據爲證。是民與夏女關係。早經斷絕。所有控訴人之女。與被控訴人方面所立婚約。當然有效。應請維持原判。駁回控訴等語。

蒞庭檢察官之意見。略謂本案主要之點。在退婚據是否真確。若退據果確。既已雙方合意退婚。不必問其原因如何。原審既認定此項退婚據屬實。則當事者間婚姻預約自然有效成立。惟原判文判令被控訴人補送禮洋五十元。未免不合。應請將此部分撤銷等語。

### 理由

查本案控訴人之女。與被控訴人祖乃斌之婚姻。預約

是否有效成立。自以被控訴人祖乃斌與夏姓之女所定婚約。是否先經取消爲解決之關鍵。據控訴人主張。謂曾詢之媒人金吳氏。該祖夏二姓之婚約。實未解除。但此不過空言主張。並無確切證據。而被控訴人提出夏姓所立退據。既經媒人陶聖富之子陶順林及夏姓族長夏阿金到庭證明。實有其事。復經本廳與傅夏世泉到庭。供稱民姊久病不愈。後經雙方協議。立一字據。一方退還帖子。一方退還聘金。兩相情願。即阿姊亦同意等語。是則被控訴人所呈退據。自可信爲實在。且據控訴人二月二十七日在本廳供稱。夏世泉見面。是認識的。及夏世泉到庭。控訴人亦未有假冒之攻擊。及本廳訊取證言以後。詰以是否認識。乃始稱並未會過。他們是勾串的。此等否認。顯係遁辭。即謂夏世泉供詞遲緩。於代寫筆據人不能供明。不無可疑。然代筆之人。本係祖姓邀去。一時忘卻。事或有亦不得指爲有瑕疵。原縣判令控訴人之女應照婚約由祖姓完娶。自無不

合。至若原判更令祖姓再送禮洋五十元。雖非依據控訴人之請求。但被控訴人並未聲明不服。亦當然予以維持。

據上論斷。本控訴爲無理。由應予駁回。控訴費用。由控訴人負擔。爰判決如主文。

中華民國六年四月二十六日

浙江高等審判廳民一庭

審判長主任推事鍾洪聲

推事瞿鴻疇

推事曹鳳籟

書記官錢寶書

### ○薛吳氏上訴狀

上告人薛吳氏年四十七歲浙江嘉善縣人業

傭工

右代理人孫承德律師事務所杭城章家橋裏塘

巷內

### 被上告人祖厚峰

爲與祖厚峰婚姻糾葛一案。對於五月二十四日所收受之

浙江高等審判廳所爲之第二審判決。聲明不服。提起上告。茲謹將上告意旨。臚陳於左。

(一) 婚姻爲要式行爲。爲踐成契約。是以未踐行婚儀以前。不得謂爲婚姻之成立。此則不僅爲一般所是認。更證諸

鈞院二年五月二日統字第十六號之解釋。尤無疑義。惟於婚姻成立前。通俗所謂行聘受聘者。就法律上言。是否即得謂爲婚姻預約。而預約與法律之關係如何。試分解之。

(二) 我國舊俗。於婚事上未正式成婚前。有所謂締姻納聘等階級。且南北異俗。各省異宜。概言之。不外男女兩家爲一種婚姻上合意之表示耳。此種表示之場。合法律並無概示之名稱。姑卽解爲婚姻預約。然亦



僅事實上之約束耳。其法律效力之有無。尙待論定者也。

(三) 就婚姻預約之性質言。則僅因當事者之自由意思而締結爲一種對於將來事實之合約。且我國向來社會觀念。僅以之屬於道德範圍。尙未達於法律問題之域。(歐美人社會觀念。不僅以之屬於道德範圍。且應受法律上之支配)故預約當事者之一方。不問其理由如何。即撤銷原因之當否。(即無原因而拒爲婚姻之場合亦同)得依一方的意思表示。而撤銷之。蓋預約者。係制限當事者之自由意思。反於契約自由之原則。殆不得認爲有法律上之拘束力。此爲近世一般立法之所認者也。(非如債權契約解除之有因主義。即我民律草案亦根據同一之主義)故預約之履行。不得以訴之形式爲裁判上之請求。即不得以之爲強制執行之目的。蓋婚姻行爲。純然基於當事者之自由意思。縱令依強制方法

而締結之。終亦不得達婚姻之目的。其締結既不得依訴而請求。若因不履行預約之結果。當然無訴權及強制執行請求權之可言。是以違反預約及拒爲婚姻者。僅屬自然債務。而非有法定義務也。(參證日本民法學者故石坂音四郎及睦道岡松高窪諸氏近時學說及判例)

(四) 更參證我民律草案規定。婚姻從呈報於戶籍吏而生效力。(第一三三九條)是則未呈報前。其婚姻當然不生法律上之效力。即不得謂爲法律上之婚約之締結。至事實上之預約。更無法的效力。足證我草案與我國民法一致。以預約無效主義爲歸宿也。惟吾國沿革素重親權。是以特有結婚。須由父母允許之明文。(第一三三八條)又繼續有效之前清現行律。註婚姻爲適兩家之好。必從所願。(核與當事者意思自由主義相合)又繼承項下載若應繼之人。因先有嫌隙。聽其另行擇立。又繼子不得於所

後之親聽其告官別立。還證本案事實則被告上告人祖厚峯及伊子乃斌竟先向縣署起訴。指告圖賴婚姻。訟累兩年。薄產蕩盡。此均由被告上告人首發其禍。嫌隙已深。勢難強合。俗以女婿情同半子。上告人又係僅生此女。日後養生送死。勢必一無着落。是以上告人實不願遣嫁氏女與之爲婚。且其捏造退據。串同僞證。以種種詐欺之方法。（參照第一三四五條）而圖婚姻之成立。其廉恥品格。墮落盡矣。原判既違定律。亦戾人情。卽訴訟上舉證程序。亦有違真實發見主義之原則。蓋所傳質之陶順林夏阿金及夏世泉等人。全係被告上告人一方人證。上告人固不相識也。其頂替混冒。亦無從辨認。惟其供詞支吾。前後抵觸。一經詰詢。慌張無措。豈僅供詞遲緩而已。其僞證情狀。顯然畢露。乃不認其證言之虛僞。而反謂係上告人之遁辭。尤所不解。爲此晰陳意旨。提起上告。叩乞

鈞院俯賜察核。撤銷全部原判。另爲判決。謹呈

大理院 公鑒。

中華民國六年六月 日上告人薛吳氏

大理院民事判決七年上字第一四〇號

判決

上告人薛吳氏浙江嘉善縣人年四十八歲住

陶莊

代理人孫承德律師

被告上告人祖厚峯浙江嘉善縣人年五十七歲住

陶莊業商

祖乃斌年二十四歲厚峯之子

右上告人對於中華民國六年四月二十六日浙江高等審判廳就上告人與被告上告人因婚姻涉訟一案。所爲第二之判決。聲明上告。經總檢察廳檢察官熊兆周陳述意見。本院審理判決如左。

主文

本案上告駁回。

上告審訟費由上告人負擔。

理由

查本案上告人之女。於民國三年憑媒許字被上告人祖乃斌。本爲不爭之事實。卽上告人在第一審所供。亦稱『我是並未賴婚。因欲向祖家取看從前夏家已退婚筆據。乃祖家不肯交閱。至本日當庭。說有退據呈閱。是可證明。既能夏家不與糾葛。我自願將女兒出嫁與祖姓。正當完婚。』等語。則是上告人所爭執者。祇在夏姓與被上告人間之婚約。已否解除。尙未判明之故。而就其女與被上告人之婚約。固自知不能翻悔。茲查夏姓與被上告人之婚約。既經原審傳訊證人夏世泉陶順林夏阿金等證明。確已解除。則其維持第一審所判。仍令兩造約期婚嫁。自無不當。上告論旨。乃謂證人所言。皆係虛偽。已屬空言爭執。至謂兩造現已因訟結嫌。婚姻應重當事人意思。宜聽上告人自由撤銷等語。按

之現行法例。尤屬毫無根據。不能認爲有理由。據上論結。應將上告駁回。並依訟費則例。判令上告人負擔上審訟費。至本案上告。係以空言攻擊原判。毫無法律上正當理由。終應駁回之件。依本院事例。得爲書面審理。故以書面審理之。特爲判決如右。

中華民國七年二月十六日

大理院民事第三庭

審判長推事陸鴻儀

推事許卓然

推事孫鞏圻

推事陳爾錫

書記官徐敬

# 洪馥齋訴請離婚案

洪俞氏代理律師 莫本超

## 紹興縣公署判決書

判決

原告人洪馥齋年二十三歲本縣人住洪家墩錢業

被告人洪俞氏年二十一歲本縣人住容山下

右列當事人爲婚姻糾葛案件。經本公署審理判決如左。

### 主文

原告請求駁回。

本審訟費。原告負擔。

### 事實

緣原被兩造。於民國五年正式結婚後。因夫婦不睦。俞氏時回母家。原告初與被告及被告之兄俞阿洪等商定。協意離婚。由張允高寫立離婚契約後。因俞氏向原

告案取撫養不得。致未實行離婚。現在原告以被告時回母家。並帶同飾物歸去。由其兄俞阿洪唆串等詞。狀請判離。並追還失物到縣。傳案訊問。對於當初曾協意離婚一層。雙方所供無異。原告所稱被告帶物常歸母家一層。被告堅稱並無其事。原告亦不能確切證明。應不能認爲事實。下以判決。

### 理由

本案原告起訴時。有兩種請求。一種爲離婚。一種爲追究失物。查離婚有裁判離婚及協議離婚之兩種。裁判離婚。須具備一定原因。方爲合法。現查原告所提出爲離婚之原因。卽被告時歸母家。與單純不盡同居義務不同。不得認爲裁決離婚之原因。其第二項原因。原告不能確切證明。故亦不能爲有法律上理由。至於協議離婚。當審理中。雖迭經原被兩造及中證等供稱。雙方自願離異。曾經訂有離婚草約。旋因撫養費發生爭議。以致悔約成訟。是雙方之情願離異。概可想見。茲據該

中證張允高等。以撫養費請求判斷。實非本署權限所及。自應由雙方邀中協議。不得據此爲請裁判離婚之原因。至於原告訴稱被告帶物回歸母家一層。既因毫無證據。不爲離婚之原因。原告附請移送刑庭究辦。亦不得認爲有理。基上種種論斷。本署認原訴爲不當。予以駁回。並責令負擔訟費如右。

民國九年九月二十九日作成

紹興縣公署

知事余大鈞

承審巢文烈

書記姚業勤

● 洪俞氏辯訴狀

被控訴人洪俞氏年二十一歲紹興縣人假寓紹

城倉橋王同和皮箱店

俞阿洪年二十六歲紹興縣人業農

代理人莫本超律師

控訴人洪馥齋即洪宗惠年甲在卷

爲遺棄髮妻。意圖另娶。請求駁回控訴。判令團聚。以全恩義而保名節事。謹將本案事實與辯訴理由。分述於下。

(甲) 本案事實。竊氏母家向係務農。於光緒三十三年間。

氏僅八齡。憑媒許與洪三一之子洪宗惠（即控訴

人化名馥齋）爲妻。查洪三一生有三子。長宗寶。次

宗元。三即氏夫宗惠。當民國五年陰歷九月十三日。

宗惠將氏迎娶花燭。伉儷情深。如同魚水。禍緣宗惠

性甚淫佚。氏於六年夏令歸寧母家時。（紹地習慣

俗稱過夏）宗惠即與伊二嫂洪周氏通姦（即宗

元之妻）迨六年八月間。氏回夫家。宗惠與氏始行

不睦。經氏偵察。漸知與二嫂有通姦情事。迨日久敗

露。事難掩飾。氏以叔嫂和姦。究屬家醜。密勸氏夫改

悔。原屬有之。詎洪周氏因此挾恨。向氏姑洪趙氏氏

夫洪宗惠面前。迭進讒言。以致夫婦反目。六年冬。與

洪周氏略有口角。已被氏夫毆逐在外。卽蒙氏父俞福壽勸諭回家。其事稍寢。乃洪周氏豺狼其性。蛇蝎其心。尤敢唆令氏夫洪宗惠。離異另娶。而氏夫性本愚蠢。且氏翁洪三一。生前富有資財。分與洪宗惠家產約八萬餘金。驕奢淫佚。不知禮義。於是口有道德。二嫂耳有聽聽。二嫂無不以二嫂之言爲言。亦無不以二嫂之心爲心。大有以嫂爲妻。以妻爲仇之概。氏與洪周氏稍有觸犯。氏夫洪宗惠。毆罵交加。不留餘地。雖經氏投繯自盡。被救得生。而氏夫終無悔悟。本擬卽時起訴。以伸悽楚。嗣因氏父俞福壽。善言慰導。苟延殘喘。含忍至今。惟氏父在日。洪宗惠猶不敢公然另娶。至八年六月初十日。氏父病故。氏聞耗馳歸母家。而洪宗惠並不弔喪挂孝。氏於六月十六日。將父葬畢。歸回夫家。而洪宗惠行爲愈形不法。膽敢於八年七月二十日。洪宗惠囑令伊師張允高主稿。寫立退書一紙。交由包寶亭（卽原媒包月亭）轉付

氏兄俞阿洪照寫。氏兄雖屬務農。頗明大義。且氏母俞吳氏。旣悼亡夫之慘。又遭離女之羞。俯仰悲鳴。寧死不允。乃洪宗惠見勢不成。事遂中止。詎料八年八月初四日。洪宗惠將氏毆逐至坡塘地方。伊姊許洪氏家中寄頓。至十月二十八日。因冬至將近。又將氏送至龍尾山孝女殿帶髮尼妙傳處寄頓。（查去年十一月初二日冬至俗稱過冬至）被逐之人。備嘗艱苦。直至十二月初十日。由邵兆祥通報母家。氏兄俞阿洪。卽雇人至洪宅探望無著。乃洪宗惠知事已敗露。又將氏送至許洪氏家過年。九年正月初八日。俞阿洪囑工人何玉林金媽媽二人。前往望年。而洪宗惠等亦承認寄頓不諱。氏母俞吳氏。因念女情切。且恐被逼致死。不得已於本年正月十五日。將氏接回母家。暫避兇鋒。又不料該控訴人毒計橫生。待氏歸寧匝月。竟敢向縣捏訴不盡同居義務。并唆捲財物等狀。朦聳官廳。殊不知該控訴人姦嫂棄妻。罪惡

昭著親友鄰里。遐邇咸知。蒙原縣依法審判。將原告請求駁回。并責令負擔訟費。以昭平允。乃該控訴人尤敢改變事實。無理上訴。殊屬刁惡已極。此本案之實在情形也。

(乙)

辯訴理由。控訴人謂被控訴人於原審迭次辯狀。已大言特言。是控訴人與控訴人之母。確受被控訴人之重大侮辱及虐待之明證等語。伏查氏與氏姑洪趙氏。平日婆媳之間。非常憐愛。且氏恪守孝道。即鄰友亦無閒言。如果有重大侮辱。該控訴人何以在原審初狀。訴三年不盡同居義務。及兪阿洪唆捲財物。顯見該控訴人認後任意添捏。事無左證。尤足怪者。控訴人以大言特言。作為明證。試問辯訴所言何事。得為明證。即核之證據法上。亦屬不合。此辯訴理由一。控訴人謂本案呈請離異。不獨已備法定要件。且已曾得雙方同意。完全屬於協議之離婚。不過被控訴人欲要求酌給養贍。以致涉訟等語。查協議離婚。

必須出於夫妻之情願。非父母所可強判。大理院於六年上字第七三五號。已著有判例。本案氏始終無離異意思。即非出於夫妻之情願。該控訴人何得捏稱已得雙方同意。及要求養贍。以致涉訟。此辯訴理由二。控訴人謂大理院判例一四〇七號。內載離婚之原因。由夫構成。應給妻以生計程度之相當賠償。但縱令離婚之原因。由妻造成。夫對於妻。亦祇能請求離婚而止云云。查控訴人請求離婚原因。在原審狀稱。以氏不盡同居義務為主。張離異要點。以兪阿洪唆捲資財為謊告入手辦法。殊不知氏婚嫁之初。本屬和諧。嗣因姦嫂鬧事。以致家庭穢亂。行同禽獸。經洪周氏百計弄播。控訴人與氏始行不睦。且氏至坡塘龍尾山等處。均被氏夫毆逐。事實昭然。有耳皆聞。隻身女流。何能抵抗。如尼妙傳。邵兆祥。及探望之何玉林。金媽媽等。皆為本案重要證人。則該控訴人之狀稱。氏不盡同居義務。已無主張之餘地。至

誣訴唆捲一層。氏兄並無暗唆情事。且氏兄又未親至洪宅。何能捲取財物。且事無證據。何得空言污蔑。即控訴人援引大理院一四〇七號判例。更屬誤會。此辯訴理由三。控訴人謂當憑中證。議立離婚草據。雖經雙方同意。然構成離婚之原因。實由於被控訴人之過失等語。查八年七月間洪宗惠（即控訴人）之師張允高。單方主筆之退書草稿內。有匝月未過。因吳女身體稍有疾病。趙子遂不願同房。迅速光陰。忽有四載字樣。是氏迎娶已有四載之久。既曰洪宗惠不願同房。何得捏訴氏不盡同居義務。既曰氏身體稍有疾病。何得誣讒氏不安於室。又查此稿。氏事前並不知情。事後又不簽押。實因張允高教唆控訴人與氏離異。將此稿交由包寶亭轉付氏兄。阿洪照寫。故得留置作證。此辯訴理由四。即以控訴人先後捏訴不符各情言之。亦足駭人聽聞。查控訴人初狀。捏訴氏三年不盡同居義務。續狀捏訴氏夫

妻義絕。強合不能。非特此也。該控訴人並捏訴氏兄唆捲財物。列爲被告人。續狀氏兄改列爲輔佐人。而誣告唆捲一層。則匿不一提。此次被控訴人遍閱控訴狀詞。非特將唆捲財物一層。捫舌不言。即三年不同居情形。亦無隻字之提及。且氏兄愈阿洪初則由妻舅變爲被告人。繼則由被告人變爲輔佐人。今則於控訴狀內。毫不訴及。以官廳之威信。人民之名譽。任憑該控訴人一手顛倒。視若兒戲。核之各級審判廳試辦章程第六十二條。上訴不准翻供。及改變事實。亦屬不合。非蒙依法澈究。何以禁刁惡而成信讞。此辯訴理由五。竊思氏當八歲之時。許配與控訴人爲妻。迄今已有十四年之久。爾時氏翁洪三一。撐柴船度日。家甚貧賤。該控訴人亦不如今日之驕奢淫佚。恃富凌人。查現行律載。先貧賤而後富貴。爲三不去之一。該控訴人何得違法妄爭。意圖再娶。又查大理院四年上字第一七九三號判例。雖犯七出有三



不去而出之者。減二等。追還完娶等語。是出妻於律有一定之條件。不相合者。卽不容擅出。本案非特與離異條件不合。又有三不去一種之原因。且氏始終並無離異之志願。自應保存身分。以全名譽。此辯訴理由。六。總之本案先決問題。以是否有反同居義務。並是否具備離異條件爲第一關鍵。查離婚之制。雖爲現行法律所認。惟須具備一定條件者。一以兩相情願爲一定條件。一始予許可。三年上字第七六五號。大理院已著有判例。氏自婚嫁以來。自問不負婦職。既未具備離婚條件。又未有反同居義務。妻子身分。依然存在。何得以該控訴人一己愛憎。顛倒法定秩序。自應力予爭回。以享同居權利。此辯訴理由。七。卽按之民訴通例。凡原告之主張。須證明屬實者。而後被告始有舉出反證之義務。如其原告所舉證據。難據以爲真正事實之認定。則其主張。本屬不能成立。而被告之否認其主張。縱不能提出反證。或提出

而不足證明。以及審判衙門採用反證之有瑕疵。皆非所問。此證據法上之原則也。本案原爲原告之控訴人。所主張者。純係空言攻擊。並無立證方法。卽難據以爲真正事實之認定。原縣判決該控訴人不能確切證明。認原訴爲不當。自無不合。此辯訴理由。八。爲此請求

廳長察核。准予立傳洪馥齋卽宗惠。及一千人等到庭質訊。當庭證明身分。駁回控訴。以全恩義而保名節。實爲公德兩便。謹狀。

浙江高等審判廳

中華民國九年十二月 日具狀人洪俞氏

俞阿洪

□浙江高等審判廳民事決定十年控字第二九號  
決定

控訴人洪馥齋年二十四歲紹興縣人住洪家

墩商

被控訴人洪俞氏年二十二歲紹興縣人住洪家

墩

右代理人莫本超律師

右控訴人對於中華民國九年九月二十九日紹興縣公署就控訴人與被控訴人爲婚姻涉訟一案。所爲第一審判決。聲明控訴。本廳審查決定如左。

主 文

本件准予和解銷案。

理 由

按訴訟通例。民事訴訟。審判衙門以採不干涉主義爲原則。本件控訴人與被控訴人爲離婚涉訟。經紹興縣署判決後。由控訴人聲明控訴。經本廳票傳審理。據控訴人洪馥齋供稱。我本不要離異。原判既不准離婚。他（指洪俞氏）須同我回家。被控訴人洪俞氏供稱。我情願跟丈夫回家各等語。是兩造對於婚姻既不生離異爭執。依照上開通例。本案自應准予和解銷案。特爲

決定如右

中華民國十年二月二十一日

浙江高等審判廳民二庭

審判長推事瞿曾澤

推 事章肇修

推 事章維清

書 記 官俞 勉

# 師慶生訴請離婚案

師慶生輔佐律師 馬續常

○師慶生上訴狀

上訴人師慶生 年二十九歲 長沙人

被控訴人師宋氏 年二十七歲 長沙人

爲原審枉斷。聲明控訴。懇准撤銷更判事。緣民與妻宋氏爲離婚及扶養涉訟。不服長沙地方審判廳所爲第一審判決。主文云。判令師慶生每年給付師宋氏扶養費穀二十石。訴訟費用。師慶生負擔等語。民絕對不服。業經於法定期間內。聲明控訴在卷。茲將詳細不服意旨。縷呈。

鈞電。原審對於民與妻宋氏離婚一層。置未判斷。殊屬偏袒。查民妻宋氏。自于歸以來。終日挾鬪。不安於室。屢次逃走。數月不歸。地鄰確實。民國三年陰歷二月杪。民妻逃去。民三月初往父岳家尋找。詎料甫入門。妻與其父母同聲辱罵。不堪言狀。民不急趨。幾被叢毆。此應請

離婚者。一四年陰歷十月初一日。妻無故向民混吵。手執火釵行兇。適民母前來解救。不料該氏目無姑嫜。竟敢侮辱。毆傷民母左手。青腫月餘。伊兄宋華林驗明確質。此應請離婚者。二五年陰歷冬月初五日。民未在家。突來一素不相識之少年。肩背包袱。至民家。而民妻竟敢留其歇宿。同房而寢。次早恰遇伊姪宋二來民家。深斥其非。少年始去。有民母及兄目擊確實。喪廉寡恥。莫此爲甚。此應請離婚者。三據上事實。按之民法法理。所謂夫婦之一造。受重大侮辱者。又妻重大侮辱。直系尊親屬者。又妻與人通奸者。各種條件。甚相吻合。況夫婦之間。以恩相聯。以義相合。今既成爲怨偶。尙何恩義之足云。與其強制結合。絕不相容。徒滋終日之乖張。何若彼此分離。各自擇配。猶得善良之結果。乃原審置之不理。不知是何居心。此控訴不服之理由。一。原判被告人供稱。每年只分得五十二石穀。質之證人師雙甫等。供亦相同。今判令被告人按年給付原告八

扶養費以資生活云云。不知民所謂五十二石者。係耕種五十二石穀田。（此長沙東鄉農民之習慣語。確可調查）祇可作租二十石。並非是收租五十二石。況民兄弟二人。於民國六年丁巳閏二月。請憑族戚分析。由民母主持。僅品分農器家具。各自炊爨。並未分得租穀一石。（鉗合分關確驗。族戚師銀壽星雲羅玉田李長林確可傳質）民因無以生活。乃請憑族戚師顯明羅邱南李長林等為引進人。批種母親膳養田租二十石。（佃字確驗）即從前所供五十二石穀田也。每歲豐登。除納母親租穀二十石外。尚可剩二十餘石。衣食耕作費用。一併在內。果能節儉。頗可敷一人之用。倘遇歉薄之秋。即二十石租穀。猶不能收。如去夏天乾。禾苗枯槁。收成未穫一半。此其明徵。而況五十二石乎。今原審謂民從前僅給民妻八石穀。不敷生活。乃徒憑僞證師雙甫等之一語。竟爾判令民每年給民妻之穀二十石。殊不知民對於八石之數。尚且不能負擔。何況二十石

之多。試問二十石從何而來。如分去二十石給妻。所剩不過數石。每年人工糞草畜牛犂瀝人情來往等項。不知從何支出。民即裸體枵腹。尚不能耕作。穀石究從何得來。每年分給與妻乎。原判如此不察。不知是何用意。況證人師雙甫師月崧等。係妻一方面找來之遠族。與民家絕無來往。即民兄弟分居之時。並無伊等到場。鉗合分關確驗。親屬確質。民鄉間農愚。安能出頭訴訟。此案純係師雙甫師月崧二人播弄民妻而成。不思民與妻宋氏。兩不和好。已成仇敵。今被伊二人助桀為虐。民何以安生。匪蒙鈞廳判令離異。其害伊於胡底。此控訴不服之理由。二據上理由。用特具狀陳明。伏乞廳長俯賜察核。賞准依法審理。撤銷原判。判令民與妻宋氏離婚。以杜後累。而斬訟蔓。實為德便。此呈高等審判廳

■湖南高等審判廳民事判決書

### 判決

控訴人師慶生年二十九歲長沙人住鄉

右輔佐人馬續常律師

被控訴人師宋氏年二十七歲長沙人

右控訴人爲婚姻涉訟一案。不服長沙地方審判廳第一審判決。聲明控訴。經同級檢察官王耀庚陳述意見。本廳判決如左。

### 主文

原判撤銷。

控訴人勿庸另以扶養費給與被控訴人。

控訴人對於被控訴人所爲離婚之請求駁回。

訟訴費用兩造平均負擔。

### 理由

按大理院判例。有關於判斷請求正當與否之一切爭點（攻擊或防禦方法）在控告審均得從新提出。卽雖在第一審提出。而未經辯論裁判者。亦得由控告審

衙門逕行審判。（六年上字八一五號）本案控訴人。在第一審對於被控訴人請求給與扶養費用。極端不承認者。卽以被控人吵鬧多年。不安於室爲理由。故請求與被控訴人離婚。自亦不外攻擊之一方法。雖未以書狀敘列。而於言詞辯論中。爲抗辯事實之主張。究爲法之所許。第一審雖未加以辯論裁判。依照前開說明。卽由本廳逕予審判。

復查大理院解釋例載夫婦如無法律上離婚原因者。非兩相情願。無准予判離之理。又判例載夫婦關係。一經合法成立。非確合於法定離婚原因。不得由一方任意請求離婚。（見七年統字八二二號及五年上字一〇八號）本案控訴人所述。應與被控訴人離婚之事實。（一）爲被控訴人於民國四年。在家用火叉打傷伊母師羅氏。（二）爲民國五年有少年到家。宋氏留在其家同房歇宿。雖未親見。而母及兄。則均見及。（三）爲宋氏吵鬧不寧。（四）爲民國八年。宋氏逃走不

回。而宋氏則稱與控訴人口角。控訴人將火叉打進。其時師羅氏來阻。不知如何毆及師羅氏。民國五年冬月初五日。叔母的兒是我喊作六哥。因六哥離民母家七十里。五年方過門一次。故留其歇宿。氏帶小女在後房竹牀睡。第二日早飯後方去。去年九月初八日。由家出來。是到師雙甫家。十二日。在雙甫家。十八日到師月崧家。丈夫不給氏衣食。故出來。去年官廳令慶生接氏回家。他不肯接。所以不能回去。據師雙甫稱。慶生宋氏俱有不是。宋氏打其姑之事。慶生未曾報告。民等都不知道。師羅氏稱。宋氏留一少年。是否姓張。也不一定。同房是否同牀與否。卻不知道。據師樹生稱。五年冬月。一少年來。宋氏留宿。同房是實。惟姓張與否。則未知其詳。各等語。至逃去一節。據被控訴人供。是因無飯可喫。并經向其姑師羅氏說過。到師雙甫家中云云。據此以觀。宋氏打傷師羅氏之事實。既不能有所證明。自難即認不孝。至婦人有不貞潔之行爲。固可爲離婚之原因。惟控

訴人所指宋氏有留宿他人情事。僅係聞諸其母兄。并未親自見知。且又祇有留宿同房。而同族證人亦未據控訴人之報告。自不能謂有犯姦之事實。又背夫而逃。在現行法。雖亦爲離婚之一原因。但律文所謂在逃。必其出於一去不返之意。非謂其妻偶有所適。卽爲背夫在逃。宋氏由家外出。既據稱已告其姑。又係背往同族雙甫家中。有師月崧等證言可質。自非一去不返者。比至吵鬧不寧。控訴人并不能舉出何種事實。足認爲已達於不堪同居之程度。則所謂吵鬧。要不過輕輕口角。及無關重要之詈責。何能據爲離異之理由。且宋氏又當庭供稱。願隨控訴人終身。是既無兩相離異之情形。而事實上。又與法定條件不合。控訴人之請求。自不能認爲正當。應予駁回。再通常條理。離婚之原因。由夫構成。則夫應給妻以生計程度相當之賠償。本案離婚原因。既不存在。則兩造互有同居之義務。控訴人應與宋氏共同過度。自勿庸另以扶養費給與宋氏。原判卽應

撤銷。由本廳改判。第一審及控訴審費用。照章由兩造負擔。特爲判決如主文。

中華民國九年五月三十一日

湖南高等審判廳民庭

審判長推事梅鶴章

推事鄭 燧

推事張偉業

書記官汪兆煦

# 李連保與侯文錦因離婚及養女糾葛案

李連保代理律師 李 煒

## ○侯文錦起訴狀

據告人侯文錦年三十三歲上饒縣人住黃泥洲

### 第十號談姓屋內

被告人李連保南昌縣人住馬王廟內

萬喜求南昌縣人住楊家廠二十六號

李狗子南昌縣人住馬王廟內

爲略誘貪謀。凌毆難堪。哀懇傳訊判離。以救生命事。緣氏夫張苗門染病身故。遺有錢物。氏租住楊家廠萬喜求家。詎料萬喜求與李狗子。串商李連保。不日來坐氏房。百般巧誘。說招李連保爲夫。氏女流受惑。言定禮金錢一百串文。民國七年陰歷七月初三日。連保倩人寫立婚帖。喚氏花押。誰知入門。分文未有。及近一月。將氏儲有洋邊四十餘元。用盡不足。反竊衣物典賣賭博。氏問連保租錢無交。衣食無措。作何料理。就是賢婦。難作

無米之炊。李連保逼氏賣姦。氏謂既願爲娼。不能招夫。未遂其慾。夜闌人靜。竟肆兇毆。拳打腳踢。非止一次。左脅受有重傷。現成篤疾。可驗。至十二月初十日。又打破氏頭顱。血流滿面。赴警察分署喊冤。經署長喝斥。諭送嚴辦。李連保求恩免究。自願脫離。氏亦情願覓食。豈知離至十二月二十日。乘氏外出。陡至。將氏民國六年契買十歲養女一口。拐去他家。氏往投訴彼村族鄰。均言無力養活。既已脫離。何又拐人養女。斥還不理。今正又來氏家。兇搶箱儲洋邊十元。被袱一牀。氏比喊冤。人畏兇橫。莫敢前阻。現聞又謊言租屋。實係糾痞多人。將氏網賣爲妓。訴蒙檢察廳。批仰該具狀人。即行來廳候訊。此批復蒙檢廳長訊諭。離婚須赴民庭起訴。但氏今再離。仰望終身。遭此凌虐肆毆。明是萬喜求李狗子同業。難保。死於九泉。目不能瞑。爲此備由。哀叩。廳長台前。憐情作主。賞准飭吏務傳李連保并萬喜求



李狗子到案分別訊辦。判決離婚。以救氏命。并乞勒交養女。給氏領回。俾氏生則鑠骨銘心。死亦啣環結草。謹狀。

南昌地方審判廳民庭 公鑒。

●李連保辯訴狀

被控告人李連保

爲侯文錦架捏略誘凌毆。訴請離婚一案。被控辯訴事。緣民營業鑼匠。積有餘貲。於民國七年秋間。有原告人李侯氏。(即侯文錦)。閩民年輕未娶。且又薄有貲財。託出媒證吳黃氏趙火根。向民說合。願招民爲入夫婿。當議定禮金錢一百串。文整。經民允諾後。比由民擇吉。將禮金百串。完全交與原告人收用。並由原告人立有招贅婚約。(抄粘附後)交民收執爲據。成婚之後。兩無猜忌。和好彌篤。數月以來。甚屬歡諧。魚水相安。無事。詎自遷寓陳家橋後。忽於月之十一日。乘民在毛和興泥木廠。鑼料未回。該原告人。膽敢將家內所有衣物

等件。(抄出清單附粘狀後)搬捲一空。迨民工竣回寓。訊問屋主及同居人等。僉說不知去向。正尋找間。忽接奉 鈞廳傳票及通知書。知其以略誘凌毆大題。爲訴請離婚條件。並捏控同業萬喜求李狗子爲魚柳一串等語。民實不勝詫異之至。謹就原訴所提出主張。逐條聲辯如左。

(甲)原訴稱招民爲夫。係被萬喜求與李狗子二人所誘惑。夫既曰誘惑。何以原告人於事前事後。毫無不合。意表示。况吳黃氏爲原告人結拜義母。同趙火根均爲原告人託出說合之人。又况原告人親自收受禮金百串。訂立自願招贅婚約。則是民與原告人婚姻之成立。於手續上並無不合。此主張略誘之無理由者一。

(乙)原訴稱儲洋用盡不足。反竊衣物典賣賭博。及逼娼兇毆等語。此更矛盾之至。查婚約所載招贅原因。係因債項緊急。數口嗷嗷。無法生活。情願招贅以託終

身信如此說。則原告人所儲何在。又安有衣物典賣之可言。况民手藝營生。每日可獲一二串收入。何暇以賭博是計。至謂逼娼激成兇毆。該原告人既向檢廳告訴。何以不當檢廳請驗傷痕。反來民庭訴請離婚。又况民自與原告人結婚後。待遇未嘗稍薄。縱原告人間有與民口角情形。(是其驕傲性成使然)民究未嘗與較。此主張凌虐之無理由者二。

他如稱乘民外出。將十歲養女拐去。以及兇搶箱儲洋邊及被猥等情。純係一味胡言亂語。毫無理由。主張當然不能成立。離婚條件。况養女擇配民姪。係早已取得原告人同意。且又經原告人親自到鄉。與民兄接洽。何為拐去。為此理合備狀。辯叩。

鈞廳俯賜詳察。乞即駁回原告人之請求。判令照約完聚。無任感禱。謹狀。

南昌地方審判廳民庭 公鑒。

律師李 煒撰狀

### 附粘抄婚約一紙

立自由招贅婚書字人侯文錦前夫姓張係廣信上饒縣隸因張夫亡過有年騰產毫無遺跡日度月虧以致欠人之款上無公婆伯叔又無親屬顧濟膝下無嗣只有置養二幼女大八歲小七歲母女三口嗷嗷兼之債項緊急氏本係鉛山縣人隨夫至省現居楊家廠二十六號門牌異鄉之地全無依靠此次無法生活只得改節自由招夫為靠情願仰現居之地請託鄰佑中媒代表承招撫度母女終身一切之禮義已經甘願招到南昌皇恩村三十四都二圖鄉人李連保為夫膳養二幼女并與氏還清各項之欠款共計九五錢一百千文整比即一併兌訖自後兩女長大成入聽憑合議相商配婚此係二比同意各無異議所有傢業器皿等皆隨氏從夫女兒亦當聽教育俱各不得

反悔日後恐稍有口角微嫌亦抱結緣之義各無  
另生異心風寒富貴勝負命各於天但願天長地  
久生子發孫李夫之福恐口無憑立此特請證明  
人在場公見此招贅婚書一紙交與承招貼印花  
四角久遠為據

憑在場媒證 趙火根

吳黃氏

依口代筆 談公平

民國七年七月初二日

立自由招贅成婚之喜約字人侯文錦押

南昌地方審判廳民事判決八年人字第七號

判決

原告人侯文錦即李侯氏年三十三歲上饒縣

人省寓黃泥洲談宅

被告人李連保年三十二歲南昌縣人寓陳家

橋二號業鑼匠

右代理人李 煒律師

被告人萬喜求年四十八歲南昌縣人住楊家

廠業鑼匠

李狗子年三十四歲餘全上

右列當事人因婚姻涉訟案經同級檢察廳檢察官許  
其襄蒞庭陳述意見本廳審理判決如左

主文

原告人之請求駁回

訟費歸原告人負擔

事實

緣原告人乃上饒縣東門外王明腦地方人也原嫁與  
張苗門為妻成婚未久張苗門身故家無姑翁又無兄  
弟遂假讀書之名寄寓省垣秘密賣娼計十餘年矣近  
來原告人年華已逝窮迫如故有姘識之李連保（即  
被告人）願招為贅夫其早年抱養二女（一現年九

歲一現年八歲。歸李連保膳養。協商允妥之後。請憑媒人吳黃氏趙火根。訂立招贅字約。此去年七月初二日事也。詎被告人李連保。以業鏹工爲生。毫無蓄積。每日所得工資。不敷家用。彼此商同接妓營娼。該被告人李連保。疑其有隱匿銀錢情節。時起爭端。及互相打罵。原告人到廳。提起離婚之訴。並要求交付養女。訊悉前情。應卽判決。

### 理由

本案兩造。對於該婚姻契約。業經合法成立。爲不爭之事實。自可毋庸置議。所待審究者。卽原告人請求離婚。是否正當。與被告人李連保。應否交付養女。是已。查原告人主張離婚。以被打爲理由。然原告人所指被打部位。並無傷痕可驗。又未經刑事上之確定判決。縱被打是實。尙未致傷害之程度。依照現行法例。自不得請求離異。至原告人交付養女。原爲脫離婚姻關係起見。茲該婚姻既不能離異。則該養女仍應照該招贅字。歸被

告人李連保撫養。自無交付之必要。

據以上論結。原告人之請求。不得謂有理由。應即駁回。並責令負擔訟費。特爲判決如主文。

中華民國八年四月十九日

南昌地方審判廳民庭

推事田疇

書記官曹和禮

### ○侯文錦控訴狀

控訴人侯文錦

被控訴人李連保

爲不服判決。聲明上訴。懇乞檢卷申送。以便判救事。緣氏訴李連保。略誘貪謀。凌毆難堪一案。業蒙南昌地方審判廳。傳訊判決。接受判詞。循讀再三。心難輸服。但氏髮夫張苗門身故。丟有錢物。賃寓萬喜求家。詎料串抖略誘。貪謀說合。招李連保入贅。於民國七年陰歷七月初三日入門。分文未有。月餘將氏儲有洋邊。概行用盡。

反竊氏衣物典賣賭博。日食難度。逼氏賣姦。未遂其慾。不惟反目。夜闌人靜。竟肆毒毆。而原判謂婚姻契約。業經合法成立。爲不爭之事實。自可毋庸置議。奈婚帖係彼情人書立。氏本女流。受惑花押。所言禮金百串。未得分文。婚帖自應不生效力。又判謂所指被打部位。並無傷痕可驗。又未經刑事上之確定判決。縱被打是實。尙未致傷害之程度。依照現行法例。自不得請求離異。去年十二月初十日。打破氏頭顱。經警署解救。乞可查問。現左脇所受重傷。不時發痛。至氏所買養女。係氏髮夫所遺錢。又有民國六年身契可憑。且判謂交付養女。原爲脫離婚姻關係起見。茲該婚姻既不能離異。則該養女應照該招贅字。歸被告。人李連保撫養。自無交付之必要。豈知李連保洋洋得意。宣判日。膽敢糾集萬喜。李狗子多人。守氏出廳。不由分說。將氏用繩網至謝市。住宿一夜。次日至鄉。將氏弔毆。央媒嫁賣。又言要氏給脫身錢二百串。狂言縱打死莫奈伊何。氏三日未進飲。

食。幸彼鄰村正人紳耆聞之。喝令李連保。既係不和。又未化費錢文。反網來鄉。逼勒毆打。殊屬無法無天。遂放氏回省逃命。似此行爲。非依法上訴。請求判救。如穉子食蓮。苦無可訴。萬不得已。抄粘判詞。備由哀求。地方廳長。准予檢卷。申送江西高等審判廳廳長台前。憐情作主。迅賞飭吏務傳李連保到案。訊判脫離。永斷葛藤。并乞判交養女領回。實爲德使。啣結上訴。

### ●李連保辯訴狀

#### 被控告人李連保

爲對於侯文錦因離婚涉訟。不服第一審判決控訴一案。被控辯訴事。所有答辯理由。除在原審衙門所供述者不贅外。謹爲撮要如左。

(一)控狀稱婚帖係被控訴人情人書立。伊爲受惑花押。又稱禮金未得分文。婚帖自應不生效力等語。查當日成立契約。係控訴人託出媒證吳黃氏(卽控訴人所結拜義母)等。向民說合。妥協後。卽由民付禮

金錢一百串。交與控訴人收用。仍由控訴人情人代書。凡約中一切主張。概出自控訴人一人意旨。於民并不知其家詳細。今原判以婚約爲合法成立。認爲不爭事實。是就本案事實上。逐一搜括無遺。乃能有此合法判諭。安有遲至數月之久。（成婚已九閱月）尙有婚約不生效力之可言。此無理由者一。

(二) 控狀稱去年十二月間。爲被控訴人打破頭顱。經警署解救。爲牽合本案條件。查控訴人舊爲口角細故。鬧至警署。是因控訴人時與娼妓接近。意圖接妓營娼。藉以巧匿金錢。俾致有互相打罵場合。當經警署令民將控訴人帶回約束。（警署有案儘堪調核）今控訴人又以原審判認未致傷害程度。妄加臆駭。爲控訴主張。殊於本案事實上。更屬奇離。此其無理由者二。

(三) 控狀稱被控訴人於宣判日。糾集萬喜求李狗子多人。守控訴人出廳。用繩細鄉弔毆。又云得放回省逃

命等語。更屬矛盾之至。查是日奉原審庭諭。將控訴人帶回。適因鄉間工廠。促民返鄉。不便再聽控訴人。一人在省。祇有雇車一路同行。該控訴人於判諭煌煌。服從往鄉之夜。忽而離車潛身遠遁。幸民早爲之備。未獲有此結果。抵家之後。相安尙有餘日。仍復歡諧魚水。詎於篤愛之下。忽又以手段捏故來省。反架又安可強合離婚條件。此其無理由者三。

基上所述。理合辯叩。鈞廳察核。乞即駁回控訴人請求。維持完聚判決。實爲公便。謹狀。

江西高等審判廳 公鑒。

律師李 煒 撰狀

● 李連保追加辯訴狀

被控告人李連保

爲添捏事實。意圖判離。追加辯訴事。竊民昨抄閱控訴人前後兩次追加控狀。得悉控訴人所提出主張。概屬

架捏添砌。全非事實。除在原審衙門及現向

鈞廳已提出者不贅外。謹爲撮辯如左。

(甲)查控狀一再稱民於第一審宣判日。糾集多人。將控

訴人細縛嫁賣。以致氣忿跳井。經族紳撈救。放省逃

命等語。據此。則細賣撈救等事。當爲衆所共知。然何

以稱細賣者。絕不見將細賣實據。逐一提出。稱撈救

者。又不見將撈救人姓名。逐一證實。而僅憑一時之

臆捏。演一紙之狀面。顯係聽人教唆。以圖翻異。(聞

控訴人與談兆鰲有義父義女之稱。或者該談兆鰲

欲唆使控訴人脫離後。俾好詐取轉賣身價。)所致。

况前次由 鈞廳送達控訴狀詞。(卽原控狀)其

主張亦祇有細毆嫁賣等詞。(詳前辯)並未載有

氣忿跳井經紳撈救等事實。足見控訴人追控此舉。

純係目前一味添捏。毫無可資證明證據。此應行追

辯者一。

(乙)查控狀又稱民爲自立婚約。並未給有禮金。亦非正

式婚姻。又云彼父現爲乞丐。彼母無食出嫁。毋怪逼  
氏爲娼等語。此蓋胡說亂道之至。按婚約成立。是控  
訴人情人代筆。并是控訴人自己主張花押。(押上  
爲自願二字)民當時不過交出禮金百串。付與控  
訴人收用。對於婚約所載意旨。民並未從中建議。安  
得謂爲略誘而非正式。其謂父爲乞丐。母已出嫁。乃  
民家廿餘年前事。(現在并不艱窘)安得以此據  
爲論點。至謂逼娼一節。斯言更荒謬絕倫。獨不思娶  
妻以嗣續爲目的。妻如與人通姦。爲夫者未必能忍  
此羞忿而不親告。况屬逼妻爲娼者乎。民雖至愚至  
困。當亦不致出此。矧民手藝營生。豈僅足以贍養妻  
室子女乎。此應行追辯者二。

他如控訴人於 鈞廳續審之日。當庭初供未得禮金。  
繼又供認願歸還禮金百串。則禮金收受。固屬不爭之  
點。又如控訴人迭稱髮夫遣有錢物。被民入門後。賭博  
罄盡。然查婚約誌載。控訴人是因債項緊急。家用艱窘。

是以改節招贅爲靠。則因貧招靠。又屬不爭之點。又如控訴人稱民乘其外出。將十歲養女奪去。然按養女擇配載在婚約。此次允配民姪。係取得控訴人同意。並經控訴人親自往鄉接洽。則承認配姪。又屬不爭之點。總之控訴人種種主張。前後概屬自相矛盾。本無辯論價值。刻因控訴事實。多屬添捏。理合提出追辯。呈乞鈞廳察核。懇卽將民所提出辯論。駁回本案控訴。維持完聚原判。實爲公便。謹狀。

江西高等審判廳 公鑒。

律師李 煒撰狀

□江西高等審判廳民事判決八年控字五四號

判決

控訴人 侯文錦年三十三歲上饒縣人住黃泥

洲

被控訴人 李連保年三十二歲南昌縣人住陳家

橋業工

右代理人李 煒律師

右控訴人爲離異及養女涉訟案件。不服南昌地方審判廳於民國八年四月十九日第一審之判決。聲明控訴。經同級檢察廳檢察官蔣宗述。陳述意見。本廳審理判決如左。

主文

原判撤銷。

侯文錦與李連保准其離異。侯文錦應返還李連保九五票錢一百千文。李連保應將養女交由侯文錦領回。訴訟費用由兩造平均負擔。

事實

侯文錦係張苗門之妻。苗門故後。家貧無依。來省寄居於萬喜求家。祕密賣姦。抱養二女。一現年九歲。一現年八歲。有李連保者。業辦工人也。由萬喜求介紹到伊家。與侯文錦媾識。因而招爲贅夫。憑媒趙火根吳黃氏。收過禮金錢一百千文。立有招贅字爲據。嗣因李連保所



得工資。不能支持家計。帶同侯文錦至楊家廠四十號居什。賣娼度活。并有妓女小陶在內搭班。事爲該管一區一分署查悉。拘署罰洋八元在案。自是以後。侯文錦與李連保兩不相安。時常打罵。李連保即將侯文錦九歲之養女帶回鄉間。侯文錦因此不甘。遂向原審請訴離異。并請勒交養女。經原判駁斥其請求。侯文錦不服。控訴到廳。

理由

按夫抑勒其妻賣姦者。其妻請求離異。依法應在許可之列。本案控訴人未經招贅以前。雖有不正行爲。而被控訴人既與之成立婚約。即應視爲己妻。安分度日。乃同居一室。竟聽妓女入室搭班。夫曰搭班。則控訴人已。有賣姦情事。被控訴人知情不阻。均屬無可諱飾。當經本廳函據一區一分署。復稱敝署於本年一月八日。查獲李連保家妓女桂杏一口。罰洋八元。填給收據屬實等語。核與控訴人所稱相符。被控訴人不自認咎。尙敢

捏稱係爲房屋事。被警署拘罰。空言詎堪置信。控訴人以此請求離異。察其情狀。雖不能專責之於被控訴人。第爲被控訴人計。猶以脫離關係。尙可免滋事端。且控訴人供認返還禮金一百千文。被控訴人如果亟謀有室。儘可另娶以圖家室之安寧。何必斤斤爭執爲哉。至於養女一口。係控訴人所抱養。被控訴人業經承認。招贅字內。不過載由被控訴人膳養。茲被控訴人與控訴人婚姻關係。既已解除。自無膳養其女之可言。應令被控訴人將該養女。交由控訴人領回。被控訴人又稱侯文錦主張許配與我姪兒云云。是否真實。係屬另一問題。不得藉詞抵抗。控訴人之控訴。應認爲有理由。合將原判撤銷。另行改判。訴訟費用。由兩造平均負擔。以昭平允。特判決如主文。

中華民國八年八月三十日

江西高等審判廳民庭

審判長推事梁同燧

推 事陳伊炯

推 事蔣福珉

書記 官李盛鑄

○李連保聲明上訴狀

上告人李連保

被上告人侯文錦

爲聲明對於判決侯文錦准其離異。並令交還養女一案。不服上告事。本年九月七日。奉到 鈞廳判決副本一通。竟認被上告人所控訴事實。爲法律之所許可。且舉警署拘罰洋元。爲本案逼妻賣娼證明。並將養女曾經許配上告人姪兒婚姻打消。上告人從何甘服。謹遵上訴程序。於法定期間內。依法聲明不服。並繳納上告訴訟費用。除另具上告意旨書外。理合狀請

鈞廳。檢同本案卷宗。一併詳送

大理院核辦。毋任翹企。謹狀。

○李連保上訴狀

上告人李連保

被上告人侯文錦

爲對於判決侯文錦離異及養女涉訟一案。提出上告理由事。謹將不服意旨及請求撤銷。並改判部分。茲分條說明於下。

(甲) 原判所採事實。首則稱上告人聽妓女入室搭班。知情不阻。認爲有抑勒其妻賣姦情事。繼則稱據警察一區一分署函復。查獲李連保家妓女桂香一口。罰洋八元。核與被上告人所稱相符。認爲有逼娼證據。憑主張均未免有涉牽強。查本案被上告人於本年一月間。私允妓女小陶入室搭班。係被上告人隱瞞上告人營娼行爲。經上告人查覺後。比卽由上告人親往復古巷。(楊家廠近復古巷。距半步街。路隔有二里之遠。是上告人親自就近報告。並非警察查覺。)喊叫崗警喻海泉。帶署訊問科罰。經該署登記在案。今原審既不將本案詳情。調查明確。又不將喊叫及

查覺兩種手續。逐一研究。僅就此一紙函復。扯合本案。抑勒。(被上告人現移住馬王廟後牆第三十二號。秘密賣娼。昨被該段崗警查獲。帶署訊辦在案。其爲無抑勒情事。卽此亦可概見。)爲被上告人離異根據。殊屬疏謬已極。此不服之點一。

(乙) 原判所持理由。稱上告人與被上告人婚姻關係。既已解除。自無贍養其女之可言。又稱被上告人主張許配上告人姪兒。爲另一問題。不得藉詞抵抗等語。殊於事實調查上未免欠缺。查本案被上告人。將養女來金。許配上告人姪兒李木水。當時不僅上告人與被上告人雙方取得同意。並有媒證李尙氏李萬氏在場作合。故將養女交鄉撫養後。又經被上告人親自往鄉接洽。議明此女長大成人後。由上告人之兄。給付禮金錢六十串。交與上告人及被上告人收用。當經承諾無異。乃原審不就本案實際。詳爲審查。僅以婚姻行將解除爲根據。推歸另一問題爲主張。

殊屬違法偏頗之至。此不服之點二。

基上所述理由。應請

鈞院俯准所請。撤銷原判。另行改判。實爲公便。謹狀

北京大理院民庭 公鑒

中華民國八年十一月十日

律師李 煒撰狀

大理院民事判決九年上字第七六三號

判決

上告人李連保年三十三歲南昌縣人住馬王

廟內業工

右代理人李 煒律師

被上告人侯文錦年三十四歲上饒縣人住黃泥

洲談宅李連保之妻

右上告人對於中華民國八年八月三十日。江西高等

審判廳。就上告人與被上告人因離婚及養女涉訟一

案。所爲第二審判決。聲明上告。經總檢察廳檢察官徐

煥陳述意見。本院審理判決如左。

### 主 文

原判撤銷。本案被告上告人之控告駁回。  
各級審訟費。由被告上告人負擔。

### 理 由

上告論旨。略稱（甲）原判所採事實。首則稱上告人聽妓女入室搭班。知情不阻。認爲有抑勒其妻賣姦情事。繼則稱據警察一區一分署函復。查獲李連保家妓女桂香一口。罰洋八元。核與被告上所稱相符。認爲有逼娼證憑。主張均未免有涉牽強。（照前上告狀全錄至）此不服之點二云云。

本院按妻自願爲娼。其夫雖縱容。並無抑勒情事者。要不得據以請求離婚。業經本院著爲判例。（參照七年前上字第九四六號判例）本案據被告上告人在第一審供稱。四五年。前並未爲娼。四五年後。爲了娼的。不過來往的人甚少。又稱姑娘搭班。是李連保叫我託人找

來的。又據其乾娘吳黃氏供稱。李連保逼他爲娼的事。我也不曉各等語。（八年四月十二日筆錄）是被告上告人於未招贅上告人爲夫以前。卽已爲娼。以後妓女搭班。又係被告上告人託人找來。自無逼勒之可言。而原判亦係認定被告上告人有賣姦情事。上告人知情不阻。依上開法例。被告上告人自不得請求離婚。原審亦明知被告上告人之請求離婚理由未足。惟以脫離關係。尙可免滋事端爲詞。而撤銷第一審判決。予以改判。斷令被告上告人與上告人准其離婚。自有未合。兩造之婚姻。既無應離原因。則被告上告人卽勿庸返還上告人禮金一百千文。而其抱養之女。依據贅約。仍應由上告人贍養。被告上告人亦不得請求交回。原判此點。亦有未合。應由本院並予糾正。至該養女與李木水之婚約。是否成立。兩造既未合法成訟。應卽毋庸置議。依上論結。本案上告爲有理由。應將原判撤銷。卽予改判。各級審訟費。均由被告上告人負擔。至本件係關於法

律上見解。終應撤銷原判。予以改判之件。依本院現行  
事例。得以書面審理行之。特爲判決如右。

中華民國九年七月十日

大理院民事第三庭

審判長推事朱學曾

推事陳爾錫

推事張康培

推事左德敏

推事張孝琳

書記官徐敬

# 楊大慶與張春生爭婚案

楊大慶等輔佐律師 馬續常

## ○陳余氏控訴狀

控告人陳余氏

被控告人張春生

爲原審枉斷。申明控訴。懇准依法審理。撤銷更判事。緣氏等與張春生爲婚姻涉訟。不服長沙地方審判廳所爲第一審判決。聲明控告一案。查閱長沙廳判詞主文內開。張春生與陳蓮貞之婚姻關係認爲成立。楊長林（即楊大慶）與陳蓮貞應即離異。訴訟費用歸被告等負擔等語。氏等絕對不服。業於法定期間內。申明控訴在案。茲將詳細不服意旨縷述於左。

原判謂媒證李桂生供稱張春生呈案庚書。由陳余氏交民轉交張春生等語。核閱該庚書所載陳蓮貞生庚。與陳蓮貞供述相合。則原告訂婚事實。至爲明顯云云。查婚姻成立要件。最重媒妁與庚書。尤必審究媒妁與

庚書。是否真實爲斷。本案張春生所提出之庚書及媒妁李桂生等。確係僞起。賄串僞證。（甲）供詞矛盾。（八年十二月三十一日）張春生第一次供稱。那年七月間下訂。至十一月初十在南門外朱張渡正昌煙號成親。（九年一月十九日）第二次供稱五年。憑了李姓媒人。兩金兩玉金簪一根。箍子一對。又玉釧一對。扁簪一根。五年十一月初一日過的喜事。各等語。然則始云十一月初十成親。再云十一月初一過的喜事。是成親與過喜事。恍若兩事。不然何以日期不對矛盾如此。八年十二月。李桂生同日供稱。民國五年七月初八日。我送了玉釧子金戒指環子扁簪等物。初九訂庚。後來圓媒。我恰在漢口。那時張春生寄信把我。說是十一月的喜事。家有事未回。以致圓媒未到。九年一月十九日。又供。蕭雲卿說好了。請我出來。下訂一對玉釧。一對銀戒指。環子一雙。也是銀子的。又一根銀扁簪。以外還有魚肉鞭爆。兩箇人擡去。兩桌酒。一桌男。一桌女。同年一月

二十八日又供十一月初一確在張春生家喫酒各等語。前供既云後來圓媒我恰在漢口。何以後供忽云確在張春生家喫酒。前後供詞如此矛盾。烏足爲據。至下訂物件。姑毋論張春生傭工度日。無此財力。即其自供兩金兩玉。而李桂生始則曰一玉三金。繼則曰一玉四銀。并多出魚肉鞭爆酒席。不僅與張春生所供不符。即自己各供亦不相符。張春生當日果有下訂完婚事。實何以兩人對於重大慶典言語。竟不一致。(乙)庚書偽造。查張春生呈案庚書。紙色新鮮。確非前數年之物。庚書內載八字。係算命者所排支干。并非年月日時。李桂生供稱陳余氏報的。是年月日。不是個八字。何以庚書上竟是支干八字。又稱十幾歲少年寫的。而少年姓氏又不能指出爲誰。似此情形。顯係偽造。今原審對於張春生及李桂生之供詞。或自相矛盾。或彼此不符。尤足反證其虛構事實。串通僞證。不待智者而知。乃置不過問。認爲有效。庚書內容記載一切自相矛盾。已達極

點。反認爲膾合。猶曰訂婚事實。至爲明顯。殊不知是何居心。此控訴之理由一。

原判謂蕭雲卿王保庭供稱民國五年十一月初一日張春生辦喜事。係在朱張渡。民曾去喫酒等語。此等證言。尤足證明原告與陳蓮貞之結婚事實。亦屬實在。該被告等不得故爲爭執。希圖抵賴云云。查蕭雲卿係張春生提出之媒證。并非普通證人。八年十二月三十一日到庭供稱。後來成婚。我未在场。九年一月十九日又供說這個媒。是民國五年六月的事。後經李桂生下了訂。十一月喫了酒。說是搬家酒。同年一月二十八日又供。五年十一月初一日。民曾在他家喫酒各等語。是第一次云。成婚未在场。第二次云說媒是五年六月的事。與張春生所供下訂七月間。李桂生所供七月初九訂庚。月份均不吻合。又云十一月喫了酒。說是搬家酒。據此而觀。似去喫酒。聽人所說之語。况說是搬家酒。則與喜事酒。尤爲絕不相倫。第三次忽云民曾在他家喫酒。又與

一二兩次未去喫酒之供。前後迥殊。荒謬已極。九年一月二十八日王保廷供稱。十一月初一張春生討親。民會往朱張渡喫酒屬實。當日李桂生蕭雲卿在場等語。又與蕭雲卿前兩次所供。一則曰未在場。再則曰說是搬家酒。完全不對。此等證言。微論蕭雲卿是否媒證。王保廷是否張春生一方面賄串之人。言語既屬支離。事情又極暗昧。而原審反稱其充足證明原告與陳蓮貞結婚事實。亦屬實在。不知何所據而云然。至氏女蓮貞擇配氏爲主婚人。當必自有權衡。今既憑媒妁鄧桂雲黎飛等說合。字與楊長林爲室。雙方出具紅庚。於八月初六訂庚。十四完娶。正式婚姻條件具備。原審反一概抹煞。謂氏等不得故爲爭執。希圖抵賴。殊屬違法已極。此控訴之理由二。

原判稱被告楊大慶與陳蓮貞無結婚事實。姑不具論。即令有此事實。但聘娶有夫之婚。常在離異之列。該被告亦不得以既憑媒證。又立紅庚。即爲婚姻成立各等

語。查氏女蓮貞與楊長林結婚。既屬明婚正娶。有媒妁庚書。毫無破綻。并得氏之許可。爲之證憑。安可以有無事實。姑不具論數字了之。至謂聘娶有夫之婚。當在離異之語。試問張春生以偽造庚書。內容無一真實者。賄通媒妁。僞證無一符合者。憑空指爲夫婦。反以氏女蓮貞與楊長林正式夫婦。憑證確鑿。判令離異。有此情理否乎。况氏女蓮貞屢次到庭供述。先前并未嫁與別人。祇嫁楊長林。屬實足徵。一與之齊。終身不改。即按之民法。法理婚姻成立。除父母之命。媒妁之言。尤須男女兩造之同意。適相脗合。何得謂之聘娶有夫之婦。反行斷離。強測與他人結合。釀成日後巨禍。此控訴之理由三。

查原審對於張春生虛構結婚事實。自應派員赴朱張渡一帶秘密調查。又捏稱成婚日期及地點。如所指該處劉正昌烟店張清河堂諸人。亦應傳案備質。以明真相。乃置之不理。殊于職權上應盡調查之能事。確有未盡。此控訴之理由四。



依上各論點。用特具狀陳明。伏乞

廳長俯賜審核。賞准依法審理。撤銷原判。判令楊長林與陳蓮貞結婚有效。以全婚姻。而杜假冒。無任感恩戴

德之至。此呈

高等審判廳 公鑒。

□湖南高等審判廳民事判決控字一二五號

判決

控訴人楊長林即楊大慶年五十四歲長沙縣

人住梨梨市業商

陳余氏年五十歲長沙縣人住南門外

陳蓮貞年二十歲長沙縣人住梨梨市

右輔佐人馬續常律師

被控訴人張春生年三十四歲長沙縣人住小苦

坳泥匠

右列控訴人爲婚姻涉訟一案。不服長沙地方審判廳民國九年一月三十一日第一審之判決。聲明控訴。經

同級檢察廳檢察官王耀庚陳述意見。本廳審理判決如左。

主 文

原判撤銷。

控訴人楊長林（即楊大慶）與陳蓮貞之婚姻。應認爲有效。

被控訴人之請求駁回。

第一審及控訴審訟費。均令被控訴人負擔。

事 實

緣控訴人楊長林（即楊大慶）於民國八年陰歷九月初六日。憑謀鄧桂榮黎飛等說合。聘控訴人陳余氏之女蓮貞爲室。書立庚帖。雙方各執爲據。并於陰歷九月十四日完娶。毫無異言。去年陰歷十月。被控訴人謂控訴人陳余氏之女陳蓮貞。於民國五年七月。憑媒李桂生蕭雲卿說合。先字與伊爲妻。五年陰歷冬月初一日。業已成婚。數年相安無間。七年七月。伊往岳州傭工。

即將陳蓮貞寄居其母陳余氏家過度。迨八年九月十三日返省。不見蓮貞。四處尋覓無著。至十月初九日。始在梨市查獲。係被控訴人楊長林略誘。遂以恃富猖狂奪情拐匿等詞。在長沙地方檢察廳告訴。檢察廳偵查案關婚姻糾葛。函送長沙地方審判廳核辦。經長沙地方審判廳判令張春生（被控訴人）與陳蓮貞（控訴人）之婚姻關係。認為成立。楊長林（即楊大慶控訴人）與陳蓮貞應即離異。訴訟費用。歸被告等（控訴人）負擔等語。控訴人等不服。聲明控訴到廳。

### 理由

按現行法例。男女完婚。為要式行為。故婚姻之成立。其應具備之要件有三。即（一）經媒妁通告。寫立庚帖。（二）收受聘財。（三）并主婚權人同意是也。本案控訴人楊長林與陳蓮貞結婚。既有婚書媒證可憑。復得主婚權人陳余氏之同意。檢閱訴訟記錄。控訴人與媒證鄧桂雲黎飛等。對於八年九月初六日訂庚。及十

四日完娶等事。核其供述。均一一符合。此種婚姻。不能謂非有效成立明矣。被控訴人謂曾與陳蓮貞結婚。其所持重要憑據。惟婚書一件。及李桂生與蕭雲卿等之證言而已。查被控人所持婚書。不獨紙色鮮明。墨迹新浮。不能謂為故物。檢閱原審記錄。媒證李桂生尚不知該婚書為何人書寫。（九年一月十九筆錄）已不無捏造嫌疑。被控訴人在原審主張之事實。謂那年七月間下訂。至十一月初十。在南門外朱張渡正昌烟號成親。（八年十二月三十一日筆錄）又稱五年憑了李姓媒人兩金兩玉。金簪一根。簪子一對。又玉釧一對。扁簪一根。五年十一月初一日過的喜事等語。（九年一月十九日筆錄）則結婚之期間。已不相同。媒證李桂生供稱。民國五年七月初八日。我送了玉釧子金戒指。環子扁簪等物。初九訂庚。後來完娶。我恰在漢口。那時張春生寄信把我。說是十一月的喜事。我有事未回。以致原媒未到。（八年十二月三十一日筆錄）又稱蕭

雲卿說好了。請我出來下訂。一對玉釧。一對銀戒指。環子一對。也是銀的。又一根銀扁簪。以外還有魚肉鞭爆。兩個人擡去。兩桌酒。一桌男。一桌女。(九年一月十九日供)又稱十一月初一日確在張春生(被控訴人)家喫酒(九年一月二十八日供)各等語。不獨所供成婚之情形及定婚之禮物。前後不相符合。與被控訴人主張之禮物等件。亦屬歧異。再審查蕭雲卿供詞。謂後來成婚。我未在场。(八年十二月三十一日供)又謂說這個媒。是民國五年六月的事。後經李桂生下了訂。十一月喫了酒。說是搬家酒。(九年一月十九日供)又稱五年十一月初一日。民曾在他家喫酒(一月二十八日供)各等語。夫成婚既未到場。何以到家喫酒。蕭雲卿既為媒證人之一。豈有成婚喜酒。與搬家喜酒。事前尚不能辨別者乎。本應傳訊李桂生。始終託故不到。其有無作媒之事實。已屬不無可疑。查訴訟記錄。據被控訴人主張。媒是四五月間說起。草八字是

四月間蕭雲卿送去的云云。(五月十日供)蕭雲卿庭供。則謂說媒是民國五年七月託我。並沒候我信。後來不是我做媒。出八字要問李桂生。聽說九月間出八字。是李桂生送去的。張春生要李桂生請我喫酒。我纔曉得。又謂說起是七月訂婚。是九月喫酒。是十一月當時說是搬家酒。後來方知是喜酒各等語。(五月十五日供)夫李桂生在原廳主張蕭雲卿說好了。請我出來下訂。而蕭雲卿則稱并未作媒。被控訴人主張蕭雲卿送草八字。而蕭雲卿則稱送草八字為李桂生。且其所供作媒訂婚喫酒各情形。不獨與被控訴人主張不符。與李桂生之證言尤屬差異。謂非事後捏串。其誰信之。據此以觀。被控訴人與陳蓮貞。并無婚姻關係。控訴人控訴各節理由。自屬成立。原判殊有未合。應即撤銷。由本廳另為改判。第一審及控訴審訟費。均令被控訴人負擔。本此理由。特為判決如右。

中華民國九年五月十八日

湖南高等審判廳民庭

審判長推事梅鶴章

推事張偉業

推事鄭燧

書記官易夔一

# 龔民福控熊水子嫌貧賴婚案

熊水子代理律師 李煒

## ○龔民福起訴狀

原告 龔民福 年六十八歲 農

被告 人龔民福 年二十三歲 農

為嫌貧另配。懇傳判究。正婚維化事。緣民次子典梅。娶夫故改適之熊萬氏為妻。生下一女名順。年方四歲。經龔治善熊水子作媒。稱以娘婆女媳之俗言。聘定民孫馨頭為妻。立有萬氏之前翁熊華勝名帖。及此女庚帖。皆係熊水子親筆可證。當付禮金錢六千文。攜養三年。不幸民媳熊萬氏身故。無人撫帶。仍回熊姓。現年十七歲。不料熊水子與弟熊拾生。陡起嫌貧愛富之心。一味婪財。潛聘高洪泰之子。聞於陰歷九月廿七日過門成婚。不勝駭異。民即赴伊家往接。斥其不應如此。反出狂妄言詞。似此族大強蠻。行梟貪婪。違背正式婚姻。民儒莫奈伊何。只得奔叩。

廳長台前。賞速傳案判究。正婚維化。實為德便。上呈。南昌地方審判廳民庭 公鑒。

## ●熊水子辯訴狀

被告人熊水子 熊拾生等

為龔民福誣架婚姻糾葛一案。被控辯訴事。緣民前嫂熊萬氏。因夫故改嫁熊典梅為妻。遺下一女。係自幼許與高洪泰為媳。從無重許龔府情事。鄰里週知。可查可訪。詎有勢痞龔民福。挾民父索回借款之嫌。孕恨報復。頃乘高府前月迎娶之期。架以嫌貧另配大題。聳准傳審。並沐通知辯訴在案。聞命之下。不勝駭異。謹就原訴所提出主張。逐條聲辯如左。

(甲)原訴稱民姪女年四歲時。經龔治善熊水子作媒。聘定該孫馨頭為妻。並經熊水子親筆立有熊華勝名帖。及此女庚帖為證等語。按龔治善民從未謀面。並不知是何處人氏。熊水子雖為民之名字。而爾時年甫十歲。并未入學讀書。安能繕寫名帖及庚帖等件。

此應行辯明者一。

(乙)

原訴稱當付禮金錢六串。此言更屬無奈已極。按民嫂自改嫁後。民父以龔民福之子典梅尙屬安分。惟家計窘迫。屢向民家告貸。民父因有孫女在該家撫養。情難訣絕。不得已權爲周濟。並允其搬賃民家之後屋居住。佃種資本。概是仰給民家。故伊父民福遂得乘機借到民家錢六串。後因民福子媳（即典梅與萬氏）相繼身故。民父以民福子媳負欠甚多。遂將民福六串借款索回。豈以此索回之數。便可藉口常作禮金之交付。此應行辯明者二。

(丙)

原訴稱隨養三年。以爲便有婚姻成立關係。此更誣妄之至。按女隨母。本人情中所常有事。况民嫂當改嫁時。此女尙在懷抱。乳養維艱。祇有暫照鄉間習慣。下堂攜帶。脫乳接回。豈以乳養一舉。即可視爲婚姻成立之關係。又况此女接回之後。伊家抱有游溪萬姓之女爲該孫馨頭之妻。現已長成。儘可調查。此應

行辯明者三。

(丁)

原訴稱此女現年十七歲。爲熊水子與弟熊拾生潛聘高姓。此事更屬信口雌黃。夫許字高姓。本係自幼確定。有熊菊生高仁水爲媒。若謂民兄弟有嫌貧婪財。悔割情事。該龔姓何以此十數年間。從不問問。今既不請出媒證來。民家講論婚禮。又不經明鄰證來。民家交涉。獨於高姓親迎之際。砌詞朦朧。顯是以訴訟手段。希圖詐取。此應行辯明者四。

基上所述理由。應請

鈞廳俯賜察核。乞即傳證集審。立將龔民福之請求。嚴予駁回。實爲公便。謹狀。

●熊水子辯訴狀

被控人熊水子

爲既坐誣告。復串僞證。請求傳集關係方面。核對實審。依法判究事。竊民被龔民福狀訴婚姻糾葛一案。昨蒙鈞廳開始審理。首斥龔民福主張失實。繼斥龔治善作

證含糊。仰見庭長明察秋毫。聽斷詳慎。曷勝感激。第民爾時年甫十齡。本屬少不更事。凡百家務。概是民父母主持。卽與高洪泰聯姻。亦係民父母及前嫂主張。民兄弟等。并未從中干預。況龔民福當庭所提出庚帖。及遣來媒證。概是該原告人任意構串。藉欲達到詐取目的。若謂龔民福庚帖爲最有力憑證。則爾時民既未入學讀書。不能繕寫此帖。此固不言而喻。況經庭審核對筆迹。其爲僞造及誣告行爲。當可概見。若謂龔治善爲確切媒證。則既據云當日曾交付禮金六串於民家。何以民等及民母均不識認。迄今究不見該媒證來民家交涉一次。其爲受民福賄串來廳僞證。不問可知。今龔民福既犯刑律第一百八十二條之誣告罪。而龔治善又犯刑律第一百八十一條之僞證罪。倘任該痞等砌詞捏架。匪傳本案關係方面人證核對集審。則真相究難水落石出。而該痞等所犯罪名。亦難按律判擬。爲此請求庭長台前。詳察作主。賞迅飭吏一面調查龔民

福及龔治善等所犯罪狀。龔民福既納有萬姓女。爲該孫之妻。今又賄串龔治善來廳僞證。居心尙復可問。剋日移送鈞同級檢廳偵查。一面傳集本案關係方面之高洪泰到廳對質。則民與龔民福有無聯姻關係。自可迎刃而解。而該痞等所犯僞證及誣告等罪名。亦可由此確定。謹狀。

律師李 煒撰狀

南昌地方審判廳民事判決五年人字三二號

原告 人龔民福年六十八歲南昌人住南西坊

業農

龔壽頭年十五歲餘全上

被告人熊水子年二十三歲南昌人住坪山鄉

業農

右列當事人間。因婚姻糾葛案。經同級檢察廳檢察官吳增揆蒞庭陳述意見。本廳審理判決如左。

主 文

本案原告人之請求駁回。  
訴訟費用歸原告人負擔。

### 事實

熊水子姪女順姪。於光緒癸卯年。憑媒熊翁生等。許與高洪泰之子歪頭爲妻。立有婚書。付過財禮。本年九月廿七日。順姪子歸時。有龔民福者。聲稱順姪四歲時。已與其孫鬻頭訂有婚約。有媒人龔治善及庚帖可證。訴經本廳傳訊。熊水子供同前情。龔民福則堅稱婚約早成。請求判予完聚。

### 理由

本案被告人姪女順姪與高洪泰之子歪頭之婚姻。能否有效。自應以順姪與鬻頭是否早有婚約爲斷。查原告人提出順姪與鬻頭婚約之證。一爲被告人親筆庚帖。二爲媒證。然經本廳當庭核驗。熊水子所寫字迹。與庚帖並不相符。訊據媒人龔治善供稱係伊作媒。當日與熊水子同議財禮六千。亦交與熊水子收領。熊水子

則不認有此事實。本廳查原告之主張。鬻頭定婚之年。水子未滿十歲。彼時水子之父（即順姪之祖父）華勝尙在。如有結婚行爲。亦應由熊華勝主張。何以僅交付財禮。與此十歲未滿之小孩。即可成議。故此節事實。尤難憑信。本案原告人主張之理由。均不能成立。應予駁回。特爲判決如主文。

中華民國五年十一月三十日

南昌地方審判廳民事庭

推事 林祖繩

書記 官范守廉

○龔民福上控狀

控訴人 龔民福

被控訴人 熊水子

爲嫌貧另配。案未審實。依法提出控訴事。緣民與熊水子因婚姻涉訟一案。當經南昌地審廳。將民請求駁回在卷。第民孫鬻頭幼聘熊順姪爲妻。當由熊水子立有



熊華勝名帖及此女庚帖爲證。近因熊水子與弟熊拾生陡起嫌貧愛富之心。婪財潛聘高洪泰之子歪頭。訂期過門。民親往理阻。反遭辱罵。激民起訴南昌地方審判廳。沐訊兩次。詎被熊水子改稱年僅廿三歲。致核算認定以熊水子年方十歲未滿之小孩。即可成議。以致顛倒。但熊水子不止少報十年。可以面相明白。以此婚姻不能成立。民捧讀不勝駭異。凡婚姻以書帖爲憑。以媒證爲實。龔治善供稱是伊作媒。當日與熊水子同議財禮具結在案。況熊水子當傳庚時。已年逾弱冠。比付學士司箋錢四百文。猶稱非己親不能如此容易。言猶在耳。實是減年狡供可知。並有龔福生肩挑禮擔。至熊水子家內。可傳可質。又況未判以前。熊拾生託伊岳家易和順等。在渡口三泰祥酒店解勸。願賠禮金錢九十五千文。民以此孫另娶不敷未允。二次又經投趙貴發等復席。適值判詞已發。而熊拾生與高洪泰可以相抗不耳。何能甘服。只得抄判繳費上控。廳長台前賞速

送卷核辦。正婚維化。上呈。

### ●熊水子辯訴狀

被控訴人熊水子 熊拾生 高洪泰 高歪頭 爲誣告悔婚。希圖詐取一案。被控辯訴事。緣被控訴人前嫂熊萬氏。因兄故。改嫁龔典梅爲妻。遺下一女。乳名順姪。係自幼經被控訴人父母。許與高洪泰爲媳。有熊菊生高仁水爲媒。從無重許龔府情事。禍因控訴人挾嫌孕恨。一因索還借項。特乘高府迎娶期間。向南昌地審廳。架訴嫌貧另配大題。當經原審衙門。傳案判決。認本案控訴人主張毫無理由。不能成立。將該控訴人請求駁回。現又經控訴人提起控訴。當沐 鈞廳傳案審理。並通知答辯在案。被控訴人僅就控訴人所提出主張。聲辯理由如左。

(一)控狀稱該孫龔頭。幼聘被控訴人姪女熊順姪爲妻。經被控訴人親筆立有熊華勝名帖及此女庚帖爲證等語。按被控訴人爾時年甫十歲。凡有家務。概係

被控訴人之父母主持。況又未入學讀書。不能繕寫此帖。固屬無疑。矧又經原審衙門核對筆迹。並不相符。其爲僞造行爲。可以概見。是爲誣控者一。

(二) 控狀稱被控訴人與弟熊拾生嫌貧婪財。將此女潛聘高洪泰之子歪頭爲妻等語。按許字高姓。係被控訴人父母及前嫂當日主張。鄰里週知。可查可訪。被控訴人兄弟均屬年少無識。並未從中干預。卽上年高姓迎娶。嫁具一切。亦是由被控訴人之母一意主張。被控訴人不過遵命代行。今原狀誣被控訴人爲潛聘。其爲捏架行爲。不問可知。是爲誣控者二。

(三) 控狀稱被控訴人改報年齡。以致顛倒。又云傳庚時已年逾弱冠。並不止少報十年。可以面相明白等語。按被控訴人現年實廿三歲。有相貌及譜牒可憑。該控訴人安可任意架砌。若照控訴人主張核計。則被控訴人年齡行將四十矣。是爲誣控者三。

(四) 控狀稱當第一審未判決前。有被控訴人之弟熊拾

生。託伊岳易和順。在渡口三太祥酒店解勸。願賠禮金錢九十五千。因另娶不敷未允等語。此更屬無耐之至。按被控訴人前既託人調解。該控訴人何以不依中調處。反來法庭纏訟不休。其爲藉題大肆敲詐手段。情節更屬顯然。是爲誣控者四。

總之控訴人所提出主張。無非在詐取上用意。獨不思刑律第一百八十二條規定。意圖他人受刑事處分。懲戒處分。而爲虛僞之告訴發報告者。處二等至四等有期徒刑。又第三百八十二條規定。意圖爲自己或第三人所有。以欺罔恐喝。使人將所有物交付於己者。爲詐欺取財罪。處三等至五等有期徒刑。該控訴人既誣告被控訴人悔婚。而又意圖詐取不法利益。則是自取誣告及詐財罪戾。理合備狀依法辯叩。鈞廳察核。乞卽將控訴人所指出媒證。一併傳案質審。則本案真相。自然不難明瞭。而原審判決。自可予以維持。謹狀。

# 江西高等審判廳 公鑒

律師李 煒撰狀

江西高等審判廳民事判決六年控字第七號

判決

控訴人龔民福年六十九歲南昌縣人住縣屬

南西坊村業農

龔馨頭年十一歲餘全上

被控訴人熊水子年廿四歲南昌縣人住縣屬坪

山村業農

右控訴人爲婚姻涉訟一案。不服南昌地方審判廳。民國五年十一月三十日第一審之判決。聲明控訴。經同級檢察廳檢察官孟昭侗。陳述意見。本廳審理。判決如左。

主 文

本案控訴駁回。

控訴審訟費。由控訴人負擔。

## 事 實

熊水子之姪女熊順姪。因父死。母再醮龔民福之子爲妻。曾經其母帶往龔家哺乳。嗣斷乳後。仍歸熊水子家。撫養成入。於清光緒三十年（癸卯）憑媒熊菊生配與高洪泰之子歪頭爲妻。上年陰歷九月廿七日。迎娶完婚。據龔民福訴稱順姪四歲時。已與民孫馨頭定婚。當出財禮錢六千。衣服四件。交熊水子。順姪又曾在民家童養五年。嗣因民媳（再醮之熊萬氏）身故。仍回熊家。有庚箋拜帖八字單。媒人可憑證。且原審未判決前。熊水子曾託易和順等調解。願出錢九千五百了事。有鄧義興趙貴發可證。原判駁回請求。實不甘服。應請撤銷原判。改判完聚。質之龔治善。略稱順姪幼年許配馨頭。係民與熊水子爲媒。龔家出財禮。熊家出庚帖。當日由熊水子之母乘轎抱順姪送至龔家。住過五年。寶之龔福生。略稱順姪幼年許給龔民福爲孫媳。定婚禮物。係我挑去。過二三天。由他婆（指順姪祖母）抱送

龔家居住。質之鄧義興。稱龔民福向我說。他的孫媳。被熊姓改嫁高姓。經人調解。給還禮金九十五千。我未在场調解。質之趙貴發。略稱熊水子將順姓另嫁高姓。其弟熊拾生託易和順等調解。允還龔姓禮金錢九十五千。龔民福嫌少。一定要人。我適在店喫酒。從旁幫同勸解。而本廳質之熊水子。則堅不認有許婚及中人調解之事。請求駁回控訴各等情。

### 理由

本案控訴人之孫鬚頭與被控訴人之姪女順姓。有無婚約。以控訴人所舉之證憑。是否真實爲斷。查控訴人在原審稱庚帖係熊水子所寫。(五年十一月二十日供)經原審及本廳核對筆迹不符。則又稱究竟爲誰所寫。我不得清楚。其係狡辯已屬顯然。又本廳質問順姓生辰。究係何時。控訴人堅稱丑時。並舉算命單內所書丑時爲證。核與呈交原審之庚帖內載卯時。尤爲不符。是控訴人所持之庚帖。顯非真正。證人龔治善龔福

生雖稱順姓與鬚頭早年定有婚約。然其所稱定婚時有衣服六件。與控訴人所稱四件之數不符。龔福生言順姓係定婚後二三天到龔家。與控訴人及龔治善所稱順姓當日到家之說不同。控訴人在原審狀稱撫育順姓三年。(五年十月十六日狀)與龔治善供住過五年。龔福生供住過四五年之語不合。徵論證人之言。與控訴人所稱不符。卽同爲證人之言。亦復互相牴牾。是控訴人所舉之媒證。亦難憑信。至控訴人所稱原審未判決前。被控訴人託人調解一節。姑無論此種事實。爲被控訴人所極端否認。卽證人趙貴發之證言。亦屬礙難置信。蓋(一)據趙貴發供民與兩造素不相識。亦非他們請我排解。不過是日我適在店喫酒。聽得他們在隔壁桌上調解這事。我就從旁幫同勸解一番等語。以素昧生平之人。而又非兩造所邀約。竟予幫同調解。於情已非可信。且(二)據控訴人稱是日在三太祥酒館調解。而趙貴發則稱在三益祥酒店調處。是其

所稱調解之地亦不相同。則其所稱當日處令熊姓給還龔姓錢九十五千之說。尤非真實。原判駁斥控訴人之請求。委無不當。控訴人藉詞爭辯。殊無理由。應即駁回。故爲判決如主文。

中華民國六年一月三十日

江西高等審判廳民庭

審判長推事邵勳

推事梁同愷

推事鍾之翰

書記官朱志翔

# 林秀昌聲請與養子離緣案

林秀昌撰狀律師

孫承德

## ★林秀昌聲請狀

人事訴訟  
聲請人

林秀昌即美西年五十七歲原籍鄞縣

現住本城大方伯吉祥弄五號業教會  
教士

被聲請人林位佐又名滋本(即聲請人之養子)

年十八歲杭縣人逃亡在外住所不明  
爲聲請養子離緣。仰乞准予判決。宣告離緣。以保家名  
而絕禍累事。茲將聲請之原因(即事實)理由證據  
及請求之目的。晰陳  
鑒核。

### (一)聲請之原因

緣清光緒二十七年十月間。適有教會友人塾師汪馬  
可。即子寅(當時住本城馬市街)同時收養無主之  
男嬰兩人(因教會中人向有此種慣習原以慈善爲

懷別無他意)因擔負過重。商經聖公會牧師俞顯庭  
夫婦。以聲請人秀昌年將不惑。屢生不育。好意轉贈一  
嬰。由俞子恩嗣抱送前來。勸亡妻李氏收養。當由俞顯  
庭居間。汪馬可出名立據執存。(證據第一號呈證)  
載明自收養後。任憑秀昌作主。決無異言。凡事決不干  
涉等語。秀昌邇時適有事旋甬。係由亡妻作主。迨歸杭  
後。見此呱呱之嬰。自念未生親子。在律雖不得即以爲  
嗣。然收養三歲以下遺棄小兒。得從其姓。亦爲律所不  
禁。遂決然收養。姓之曰林。名曰位佐。又字滋本。此即聲  
請人與被聲請人間發生養子緣組之始因也。嗣遂雇  
龔姓乳媪哺養。而亡妻李氏愛如己出。有病即請梅膝  
更張葆清諸名醫診治。一迨學齡。即令就學。初就業于  
信一書塾。繼肄業于幼幼小學。由幼幼而正則而湖山  
而紹興承天等校。按其學程循序。就學直至前年冬間  
止。因其性喜遊蕩。不合讀書。始棄學就商。憑戚王子平  
(即王正廷之胞兄)保薦入上海捷連轉運公司習

業。且邇時亡妻已育有三女一子。長女名吟香。次女名愛卿。三女名梅卿。子名位光。現年十四歲。續娶郭氏。育子位榮。現年五歲。女素卿。現年四歲。而秀昌已生有子女六人。然對於被聲請人仍舐犢情深。盡力教養。絕無得子棄子之心。蓋滿冀學業有成。爲林氏家名增榮譽。現除長次兩女已嫁外。位佐並未娶有妻室。此即聲請人盡教養之責任。對於被聲請人自孩提之成年教養之情形也。奈其劣性天成。屢戒不悛。不當不法之行爲。層見疊出。一於元年春間。在家中竊去大洋四元。小洋四十餘角。在外浪費。當時係肄業正則學校。尚有用剩之洋兩元。寄諸同校生楊某之手。事覺後由位佐說出。居然從楊林二生之手交還。一于同年夏間。又在家中唆傭人林阿土。偷竊次女愛卿私蓄洋一百九十元。（係次女任蕙蘭女校教習陸續積得薪資）幸即發覺。再四追問。始于屋隅門後得之。且其在湖山承天兩校時。名爲就學。實則放行無忌。鬻賣書籍衣物。以

資浪費。自五年十一月淮捷運公司後。由公司月給零費洋三元。依然典衣質物。習以爲常。不料本年陽歷四月初旬。膽敢盜竊公司洋八十二元五角八分。（見第二號證保人王子平即正康妹夫函）及三四號證長婿繆衛康來函）及呢大衣一件。（見五號證次女愛卿來函）又竊公司之電扇兩架。并將自己之衣服皮箱一併典質。走逃無蹤。（見王子平函六號證）正在託人追尋間。突于陽歷四月二十二號。接得自南京（並無地址）轉安慶繆衛康女婿信中。附來位佐之郵片一紙。（原文羅馬字另附譯文）說明確曾盜取公司洋七十元。就自己之竊盜行爲。直認不諱。（見七號證）惟數額不符耳。嗣又先後接王子平及次女愛卿次婿韓福霖來函。謂位佐已流入丐羣。滬地俗名小斃。意即乞丐團是也。須勒索洋四十元贖回等語。（見八九十號證）秀昌家門不幸。出此敗類。位佐之毀損家名。傾蕩家產。且自承盜竊。其種種敗行。證諸上述

各函件已屬事證確鑿。若不斷絕養子關係。則何以保家名。何以對祖先。何以慰亡妻。憤懣怨恨。淚竭聲嘶。迫不得已。祇得求援于法律。請求宣告養子離緣。此即聲請之原因也。

## (二) 聲請之理由

查現在繼續有效之現行律例。載凡三歲以下遺棄小兒。雖異姓仍聽收養。即從其姓。但不得即以爲嗣。又載凡繼子不得于所後之親。聽其告官別立。又四年上字第一千六百零八號判例。等語。是則緣組養子律所認許。而養子離緣。律闕明文。推諸律意。暨判例。繼子不得于所後之親。尙得廢繼。而養子者。僅俗所謂螟蛉子耳。其關係自輕于繼子。繼子如有可得廢繼之事實。爲審判衙門之認定。既許告官別立。則養子如有敗行。當然可以宣告離緣。此則法律上當然解釋之結果也。又民法法理。凡養子有足以毀損家名。或傾蕩家產之重大過失時。養親對於養子。得提起離緣之訴。(參照

民律草案及德法日本民法)律云足以者。固不必事行之實現。即事實上僅有損名蕩產之慮者。尙得訴請離緣。又云重大過失時。固不必故意也。即出于非故意時。質言之。即或事不獲已。情有可原之時。亦得訴請離緣。今位佐屢屢故意爲非法之行爲。且于事實上現實的毀損家名。傾蕩家產。證諸上述事實。及後列各證。核諸現律判例。暨民法法理。自可依法離緣。此即聲請離緣之理由也。

## (三) 證據之提供

關於本案之要證。計共提出十件。編列號數。計自第一號至第十號止。並于各件上。凡關證明之要點者。概以紅墨水筆勒綫作記。以資明瞭。再第四號證。即長婿繆衛康來信。又第七號證。即被聲請人位佐寄來之郵片。原文係羅馬字。另附譯文粘後。

## (四) 聲請之目的

請求准予照案判決。宣告養子離緣。聲請人與被聲請



人間完全斷絕關係。並乞依照公告程序行之。爲此具狀聲請。準用人訴定程。隨繳印紙費大洋六元七角五分。仰乞

鈞廳迅予鑒核施行。再被聲請人現在逃亡在外。住所不明。其訴訟上書類請用公示送達。合併聲明。此請

杭縣地方審判廳 公鑒。

中華民國七年七月 日具狀人林秀昌

孫承德律師撰稿

書證摘要

第一號證 汪馬可親筆立據光緒二十七年十月

日

(收納乳養自歸之後任憑秀翁作主決無異言凡事決不干涉)

第二號證 保人王子平即正康致函

(位佐) (昨日將同房間收帳人之考籃撬開竊去洋八十二元五角八分。逃往何處

不知下落) (原賊中之四明銀行五元鈔票三紙棄而不要)

第三號證 次婿韓福霖致函三月初六日

(佐弟忽於昨日攜公司存款洋八十元逸去)

第四號證 長婿繆衛康由安慶致函羅馬字

(我今朝收到韓福霖(即聲請人之次婿係繆之襟弟)的信。謂位佐取捷運公司洋八十元逃走。我也收到位佐一紙明信片。是無地名的。但是如是一定在南京。因爲明信片上印子。是由南京發出。所以我把他的明信片附上)

第五號證 次女愛卿致函

(佐偷去之洋。不滿此八十元) (佐又偷公司中之呢大衣一件)

第六號證 王子平致函四月二十七日

(在甬看見過。究竟何在。日久必露。)(家兄云。在其牀上。有馬口鐵小盒。內貯當票數紙。)(電氣風扇兩隻。)(取回。果電氣風扇兩隻。)(皮箱一皮。以及他衣服數件。)(覓其人頗萬難也。)

第七號證 林位佐由南京致函羅馬字

(我現在公司裏每日想讀書。所以我取公司洋七十元。想去讀書。並非爲了別的緣故。我是想我命是真苦。從小就無大人看見我的苦是真苦。林記)

第八號證 王子平即正康致函六月十六日

(小蹙三)即乞丐團。

第九號證 次女愛卿致函六月十六日

(在討飯者手中。)(後患非已。)

第十號證 次婿韓福霖致函五月十三日

(取出來。小蹙三說妥四十元。)

■浙江杭縣地方審判廳布告第七十號

查林秀昌對於養子林位佐請求宣告離緣一案。茲定於本年八月十日審理。因該被告人林位佐蹤跡不明。無從通知辯訴。送達傳票。除依法將副狀傳票張貼本廳揭示場外。仰該被告人林位佐先期來廳。提出答辯。於八月十日到廳候訊。特此佈告。

中華民國七年七月二十八日

(登上海中報時報)

■杭縣地方審判廳民庭判決七年地字五七號

判決

原告人林秀昌 年五十七歲 鄞縣人 住杭

城大方伯吉祥弄 業教會教士

被告人林位佐即滋本 年十八歲 杭縣人

住所不明

右當事人間爲養子離緣一案。經同級檢察廳檢察官陳備三蒞庭。陳述意見。本廳審理判決如左。

主 文

林秀昌應准與林位佐脫離養親養子關係。  
訴訟費用由林位佐負擔。

事 實

案據林秀昌訴稱。民於光緒二十七年。收養無主之嬰  
為養子。命名位佐。教育有年。奈劣性天成。在家庭及學  
校間。屢有不當不法之行爲。五年十一月間。薦入上海  
捷運轉運公司習業。不料於本年四月間。竊取公司洋  
八十二元零。及大衣電扇等件。連同自有之衣物。一併  
典質走逃無蹤。正在訪尋間。接得位佐郵片。直認竊盜  
不諱。現聞位佐在滬。已與乞丐爲伍。實屬毀損家名。傾  
蕩家產。請求宣告養子離緣。民位佐完全斷絕關係  
等情到廳。林位佐住所不明。本廳指定日期。依法公示  
送達。林位佐屆期不到。援依大理院統字第三百零二  
號解釋。予以判決。

竊庭檢察官陳述意見。略謂本案原告既經證明被告

確有竊盜情事。足損家聲。自應准予離緣。請核判云云。

理 由

按現行法例。異姓義子。若不爲所後之親喜悅。則所後  
之親。自有令其歸宗之權。本案被告人爲原告人之養  
子。竊盜財物。自認不諱。原告人以其有玷家聲。請求斷  
絕養親養子關係。準諸上述判例。原告人之請求。自屬  
正當。應予照准。並照章責令被告人林位佐負擔訴訟  
費用。特爲判決如主文。

中華民國七年八月十四日判決

浙江杭縣地方審判廳民庭

推 事 沈豫善

代理書記官陳 宗

