

內政部登記 登記證書字號與對照表
中華郵政特准掛號認爲新聞紙類

法學叢刊 江庸

本期要目

評論

爲法官缺乏常識敬告司法當局及有監督權之長官……江庸

司法官應「到民間去」……蔣咎德
律師界的兩種運動……轉載大公報
冤獄賠償運動平議……轉載中國日報

論著

委任統治與主權……劉陸民

中國合夥組織之法律上之研究……胡養蒙

論我國不動產物權契約……劉琦

譯述

航空機對於地上損害賠償責任之法制比較……百川

各國律師制度大觀……吳欣奇

介紹

犯罪學大綱(許鵬飛氏著)……劉陸民

附錄

修正中華民國律師協會會章

天津律師公會成立暨民法律扶助會致各機關通告

第三卷

第四期

中華民國律師協會

法學叢刊出版社

▲本刊第三卷 第二期▼

▲論著▼

論刑事被告上訴案件第二三審法院及更審法院不應反科被告以較重之刑
陪審制度的估價
評清代邊政通放
自由是權利嗎？
江庸
許陸飛
劉陸民

▲譯述▼

航空機對於地上損害賠償責任之法制比較
各國律師制度大觀
百川
吳欣奇

▲最近英國判例

地方當局對於明白危險怠于相當豫防之責任
惟楚譯

▲本國判例暨解釋▼

最高法院民刑事判例
司法院解釋
行政院判例

▲雜載▼

禁烟法修正公佈前烈性毒品案件暫行辦法商定之經過
一個反映邊疆司法制度的甘雙岔案

▲第三卷 第二期目錄▼

▲論著▼

刑事賠償立法之比較
國家之民事責任
國家賠償制度之現在與將來
國家賠償制度之幾個要點
探用國家賠償制度之我國立法例
劉陸民
陳耀東
伊蒙
車紹周
嚴蔭武
戴天球
劉陸民

▲譯述▼

日本刑事補償法
東志梟
王維楨

▲本國判例暨解釋▼

律師協會加入國際比較法學會往來函件
律師協會歡迎司法當局暨立法委員演詞誌謝
江寧律師公會行民法律扶助會成立會主席劉哲演詞
上海律師公會為請取消特別刑事法令致全國各地律師公會代電
上海律師公會為請維持暫行會則關於委員會各條廠宣言
上海律師公會為請維持暫行會則關於委員會各條規定呈司法部
成都律師公會為請取消司法行政部羅前部長任內第三八八六號通令代電

評論

爲法官缺乏常識敬告司法當局及有監督權之長官 江庸

竊庸執行律師職務十餘年。於法官法律之意見。卽有未合。證據之取舍。卽有未安。事實之認定。卽於舛誤。向不願騰於口舌。或形之筆墨。以損法院威信。傷個人感情。彰自己編衷。惟對於法院。有一最小限度要求。卽法官不可無常識耳。法官無學問無經驗。其害尙小。若並常識而無之。人民之受其蒙冤。不知伊於胡底。今有法院判決某甲犯傷害罪一案。事實如下。

(一) 甲乙相距。至遠不過三尺。

乙供認以手執鐵鎚擊甲。實又供稱甲以手抓傷其額。又稱傷其正左肋。有驗單可證。是兩人相距至遠不過三尺。以手可抓。與刀可擊也。

法學叢刊 評論 爲法官缺乏常識敬告司法當局及有監督權之長官

(二) 乙手又執鐵鎚。

乙自供
認不諱

(三) 甲乙又係對面而立。

乙自供我們對面
抬槓打起架來

在此情狀之下。試問甲當時有無取所佩大鎗從容擊

乙之可能。恐無論何人。皆以爲時間及境地所不許也。凡用大鎗擊人。不問公戰私鬥。必敵人於瞄準之前。不至撲近己身。乃可用之。若敵人相距至近。則大鎗失其效用。蓋大鎗必擊起瞄準。然後扳機。須有相當時間之準備。若敵人現已逼近。而後取鎗。則鎗未舉而敵人已進而猛擊。卽不進擊。其鎗亦必爲敵人所奪。或扼之使不得逞。乙一非盲。二非癱。三更非木偶。而又手執鐵鎚。信其竟瞠目束手。任甲轟擊。如受軍法處治之應鎗斃者無殊。無乃太乏常識。我國高級法官。常識之缺乏。至於如是。不得不爲目前之司法悲。人民之生命危。而於律師協會冤獄賠償之運動。表深切之贊同。望司法當局及各法院長官。於法官之常識過於缺乏者。亦稍加之意也。

司法官應「到民間去」！

蒯晉德

在現代的國家或社會，無論在政治上、建設上、教育上、文化上、或藝術上，有一句最流行的口號，「到民間去」。這句口號的意義，無非是說，凡百事業，須從「切近民情」，「領導民衆」，以及「在民衆立場上，須與他的情感不衝突，而又能解決困難者」，做起。於是「到民間去的」一句口號，也就極普遍化了。

從此觀察，則「到民間去」的一句口號，其重要性，亦就可想而知！不過在司法界上，這句口號，尙還沒有人提倡過，作者不敏，很斗胆地的，預備將這一句口號，設法提倡起來！其理由就是：

司法官的職務，是替民衆解除痛苦，同時是替民衆來解決困難的，本此職務，雖不必要像行政官之領導民衆，去做政治上的建設，然而最小限度，必須要能够，做到切近民情，與民衆的情感不衝突，方始能使一般訴訟人，「心悅誠服」，而其所下的裁判，亦就可以「無

枉無縱」矣。

現在考察我國的法律，不可謂不周備，而關於實體程序各法，亦已應有盡有，然而訟獄的繁多，不但反見突飛狂晉，就是欲求一「公平正直毫無瑕疪」的裁判，真如鳳毛麟角。究其原因，大半由於司法官不能運用法律所致。至於司法官何以不能運用法律？材力不及者，固然居其一部分，但最重要的通弊，就是不能「到民間去」的原故。

原來社會情狀，奸詐詭譎，犯罪手腕，更是千變萬化，司法官每日工作，不過數小時，而此數小時的時間，又都埋頭於故紙堆中，其或高坐堂皇，正言厲色，就機械的證人證物，以爲審究，欲求其「切近民情」，已經覺得不甚易易，試問如何能夠不與民衆情感衝突，而替他們解決一切痛苦困難？現在僅僅用這種方法，而請整理司法，如何能免「治絲愈棼」的譏評呢？

我所主張的「司法官應到民間去」，不必要像吾國戲劇中搬演八府巡按，裝私訪，亦

不必要像歐西小說所述福爾摩斯的偵探案內的那樣情形。我所謂「司法官應到民間去的條件」，第一：遇到案件，必須先替兩造當事人設身處地的想一想，究竟誰的主張，合乎人情，然後再就各方的證據，加以深思熟慮，而察其真偽。不過這一層，必須先就各個人的「心理建設」做起，不是一句話所能說得盡，得有工夫，再當詳論。其第二個條件，即須先就民衆立場上的一切事務，予司法官以事前的訓練——其訓練方法，當然是要由任用司法官的，最高行政機關，負其責任。現在的「司法官訓練所」，其訓練期間，不是兩年麼？我以謂在此兩年中，可分四期，以六個月爲一期；第一期補習在學校內，研究未備的學科，第二期練習審判實務，第三期派往各商事公斷處服務，第四

期。派。在。鄉。村。息。訟。會。或。鄉。村。建。設。機。關。服。務；待。到。經。過。以。上。四。個。時。間。之。後，考。其。成。績。優。良。者，然。後。再。任。為。司。法。官，則。其。對。於。商。事、民。情，必。能。得。到。相。當。的。認。識，或。者。不。致。再。有。與。民。衆。情。感。衝。突，或。不。能。解。決。民。衆。困。難。之。慮。矣。

作者滯跡法界，歷二十餘年，管見所及，發為狂論，當局者如不嫌余之所言，為唱高調，不妨就此實地試驗試驗。

二四年四月八日於北平

律師界的兩種運動

轉載大公報
四月二日社評

律師協會，年來提倡各種事業，一秉爲人類社會服務的宗旨。國內新聞界，頗予以深切之同情，良堪感荷！惟一面同情協會現在之運動，一面對協會而爲較積極的希望者僅於大公報四月二日之社評見之。雖關於法權單一化與刑律簡單化，以及利用廣播電台以謀法律通俗教育之普及，與報界合作，公開指導法律疑問等問題，業經協會或迭向當局建議，或正在倡導施行；然或目的未達，或施行不廣，因不得謂其責任已盡，任務已完也。茲大公報以此希望於協會，則協會自當盡最大之努力，以有以適應社會正義之要求。至於所陳改良司法全部之方法，亦與協會年來所爲之改善法制，提倡法學，申張法信，激揚法守種種主張，大體相應；則協會固尤願與公衆相與共同努力。茲爲期我全國各會員公會，知社會對律師界之期許，而亟思所以完成其對人類社會之任務起見，特將該社評移載本刊，望我全國律師同人，其注意及之。編者識。

近來律師界有兩種運動，皆由全國律師協會發起者。一爲要求政府，制定冤獄賠償法，對於過誤裁，施行國家負賠償責任之制度。此事久已組織委員會，宣傳運動，即將向政府正

式請願。一爲由各處律師公會，附設貧民扶助會，依照司法行政部核准章程，辦理以下之事：
（一）爲貧民解釋法律疑問，以普遍法律的知識。（二）爲貧民證明法律關係，以杜絕糾紛的淵源。（三）爲貧民辦理有理由的訴訟，以保持社會的弱小。此會上海青島南京相繼成立，天津亦於三月三十一日組織完成。凡此皆可表現律師界維護人權服務社會之精神，值得國人贊許。惟關於賠償冤獄一層，理由正當，無可非難，但因涉及國家財政，恐難遽見成功，而衡諸中現狀，國民受司法機關之冤累者固屬甚多，其爲法院以外之政軍警憲以及法律並無地位，事實確有權威之機關人物所壓迫，欺凌，無可申訴者，尙不知凡幾，故吾人以爲全國法曹界今日與其用力量於理想甚高之冤罪賠償運動。猶不如號召全國。努力於極端平常絕對需要之人權運動與法權運動。即無論何機關與個人。非有合法權源而又出以公式命令。不得對任何人執行逮捕，此其一。既逮捕矣，除非現役軍人，應由軍憲機關受理，其他無論誰何，概應立即送司法機關依法審訊，此外任何衙署不能拘押訊問，此其二。一經交送法院，應即依照定限，爲有罪或無罪之判決，不得長久羈押，此其三。新刑法既經公布，並已定於七月一日實施，所有歷來畸形的刑事特別法令，應即要求政府明令廢止，此其四。以上四

點，所以高尊重人道保護人權於法權單一化與刑律簡易化之中，其實際效益，蓋遠過於冤獄賠償運動之上。願全國律師協會，登高一呼，使成有力運動，人權幸甚，法權幸甚！

關於貧民法律扶助會，吾人以爲不貴有形式而貴能實行。如年來各處小學門首多縣有『民衆問字處』牌額，實則幾曾見有人去問字？萬一有之，恐亦未必有人接待。甚望法律扶助會萬勿蹈此覆轍，其法宜取積極態度，向民衆宣傳法律常識。現在無線電廣播事業日見發達，律師公會大可利用以謀法律通俗教育之普及；一方面與報界合作，公開指導法律問題，如此，事前教育，遇事指示，無形中可以消弭許多訴訟事件，減少無數法律糾紛，此其一。在會律師擔任貧民委託案件，必須熱心負責，扶助到底，幸勿如平日受法庭選任辯護時之敷衍塞責，此其二。義務受任，等於慈善性質，究不過道義的束縛，對於刑事案件，殊嫌不甚鄭重。吾人主張一面仍宜實施公設辯護制度，以期對貧窮之刑事被告，保護周密。查此事亦爲去年律師協會決議案之一，業由該會呈請司法行政部，分期實行，亟應繼續運動，冀底於成，可與貧民法律扶助會相得益彰，此其三。以上三點，如能一一辦到，則此方面之扶助貧民，可無遺憾。

雖難以上兩端，皆偏於救濟匡扶之作用，吾人以爲對於司法。更宜從全局着眼，根本策

進改良，試略陳之：查中國夙有人治法治之說，實則立法者人，行法者人。受法之適用者亦人，故欲使法律發揮效率，第一須立法者了解社會實狀，明瞭客觀環境，否則削足適履，窒礙難行，逾淮爲枳，本質全失，執此標準，以批評中國立法家，其不能悉如人意，毋寧爲過渡時代應有之現象。第二須行法者洞澈法律規定之背景，巧於調和法律與事實，不使打成兩橛，執此標準以批評中國之司法官，其因教育不完全常識不充足，不足應付時代思潮之變化，亦自有其不可否認之事實。第三受法之適用者須與法律內在之時代性相合，否則法與社會，漠不相關，一旦強制適用，自必扞隔難通，執此標準以觀察一般民衆，則有待於法律思想之普及者又極迫切。由此言之，中國司法改良當從三方面同時努力，即完成合於時代真實需要之法律與夫改造法學教育，普及法律知識是已。近年國人每好詬訛司法，實則不盡得當，蓋社會公衆，平日知注意法律，何從能得良法？試觀銀行法之起草，何嘗有銀行家參加？公律之制定，何嘗經工商界研討，民衆自己放棄權利，不知重視本身法益，何能歸咎法律，又何能苛責法官？吾人於此，不能不喚起公衆注意，相與共同努力於擁護人權，增進法權，提高法官教育，普及法律思想諸事，則有利於國，有益於民，效力當超越於支節的冤獄賠償運動與貧民法律扶助會者萬萬，可斷言也。

冤獄賠償運動平議

轉載中國日報
四月二日社論

大公報社評，謂關於賠償冤獄一層，理由正當，無可非難。但因涉及國家財政，恐難遽見成功。中國日報本社評，則已先吾人而為解答。故特移載本刊，俾社會有同一懷疑者，知其不足虞焉——編者。

自法蘭西革命以還。各國憲法。對於人權保障。無不規定綦詳。獨於刑事賠償一事。則付缺如。十九世紀學者。有鑒於是。乃主張無辜被告因司法錯誤所受之損害。應給予相當之賠償。此項主張。久為歐西各國所採用。

我國刑事訴訟法第四六〇條。及修正刑事訴訟法第四三三條。雖載有「為受刑人利益起見。提起再審之案件。諭知無罪之判決者。應將該判決書刊登公報或其他報紙」。但此項規定。僅限於名譽損害之賠償。物質上之損害。則無賠償規定也。且名譽賠償之範圍。只限於再審之後。其因不起訴處分。或判決確定未經再審程序而宣告無罪者。我國法律未定賠償辦法。自不能適應時代之需要。最近全國律師協會發起冤獄賠償運動。用意至善。吾人深表同

情。

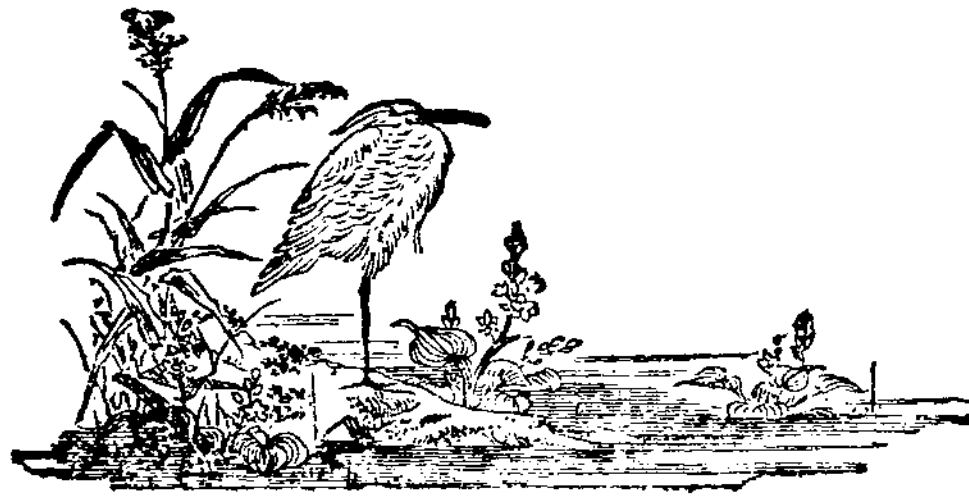
日前全國律師協會假座中央飯店歡宴司法當局及立法委員。席間司法行政部長王用賓氏及立法委員焦易堂氏對於冤獄賠償運動。皆深表贊同。逆料在不久之將來。我國必有冤獄賠償法之公佈也。顧在冤獄賠償法制定之先。有二大問題。亟待解決。一為損害賠償之範圍。一為國債務之性質。刑事被告。是否須經再審程序始可向國家請求損害賠償乎。抑刑事被告除於再審之後得請求損害賠償外。即受不起訴處分或判決確定未經再審諭知無罪者。其在羈押或監禁期中所受之損害。亦得向國家請求賠償乎。此損害賠償範圍之問題也。經過再審程序宣告無罪始給予被告以相當之賠償。其範圍未免太狹。不能適合人權保障之要求。故普遍之賠償制度。比較合理。我國似有採取之必要。

刑事被告。因司法錯誤所受之損害。對國家既有賠償請求權。國家對該被告所負之債務。為法律上之債務乎。抑係道德上之債務乎。此為國家債務性質之問題也。關於此點。各國所採用之制度。通常有兩種。一為法律債務制。一為道德責任制。所謂法律債務制。即無辜被告。處於債權人之地位。有權向國家請求履行債務之一種制度也。所謂道德責任制。即國

家本於道德的觀念。酌量被告家庭之境遇。而後決賠償數額之制度也。依照法律債務制。被告一經證明受有損害。國家即負賠償之義務。賠償數額之多寡。視所損害之大小及國家應負責任之程度而定。悉聽法院裁決。至於道德責任制。國家是否有賠償之必要。應由行政機關自爲決定。無罪被告。不因受有損害國家取得債權。其決定之標準。須視被告之經濟情形而定。賠償數額之大小。一任行政機關決定。故法律債務制。爲比較客觀之制度。自較主觀之道德責任制爲優。

有人謂冤獄賠償制度實行之後。國家必多一筆負擔。以後國家將不予被告宣告無罪。如此看來。豈不與冤獄賠償制度之本意背道而馳。其實不然。第一，國家雖多一筆負擔。但可向有過失之第三人求償。第二，國家對於法官人選。以後必特別慎重。第三，法官對於刑事被告。自後決不致濫行羈押或判罪。第四，人民必不敢誣告或作偽證。刑事案件。自可無形減少。故冤獄賠償制度。一經採用之後。不但人權得以保障。刑事訴訟制度。亦必因此而改善矣。

法學叢刊
評論
冤獄賠償運動平議



論 著

委任統治與主權

劉陸民

一

委任統治與主權的問題，國際公法學者，早已議論紛紛，今尙莫衷一是。而其最重要者，約有：（一）國聯主權說；（二）主要國主權說；（三）受任國主權說。其他，別創異說，示不苟同者，亦不一而足。

近以日本退出國聯，不允交還委任統治地域的關係，否，不承認國聯有解除委任的權力。的關係，益覺這個最根本的問題——即委任統治地域主權誰屬的問題，有正確了解的必要。因此，我準備依據委任統治制度演成的經過，屏除政治的感情，用純法律的眼光，來予一番

忠實地研究。以下，就從委任統治制度演成的經過，開始敘述：

二

歐戰暴發以後，關於戰後德屬海外殖民地應如何處置的問題，一般學者，有不少的意見。而主要同盟及聯合國間，對德屬殖民地，如何宰割的密約，亦有幾起。不過學者的意見，係基於人類正義的要求，經美總統威爾遜，於一九一八年一月八日，發表十四原則的宣言後，更形有力。而主要同盟及聯合國間，宰割德屬海外殖民地的密約，則因此驟遭頓挫。當是時，南非斯末茲將軍，遂於所著之「國際聯盟一個實際的建議」一書中，主張委任統治的制度。斯末茲將軍當時的計劃——即斯末茲計劃，認國際聯盟，應為戰敗國所失土地之繼承者或權利歸屬者，此等地方之行政，應委任於統治殖民地有特殊經驗的國家。美總統威爾遜氏，極贊成斯末茲將軍之計劃，遂採納斯氏於一九一八年十二月所為之建議，而於第二次起草國聯盟約草案中，加入今日之委任統治制度。

這委任統治制度，在當日設定人的意思：一方係以保護土人為目的；他方，則執國聯至

上主義，認國聯在委任地域之土地上，有國際法上的領土權，同時在該地域內，有行使統治權的國際法上之權能。但非自行統治，係以有統治經驗的某國為受任國，代表國聯而為統治

不過斯末茲將軍，固然主張國聯至上主義的委任統治制度，却又以該制度，不能適用於德意志所屬海外殖民地。其理由：以德意志海外屬地，為野蠻人之所居，此等土人，不僅缺乏自治的能力，而且欲適用歐洲式的政治自決的如何思想，亦屬實行不能。

其實，這不過是一種冠冕堂皇的欺人之談，內心却是另有作用。即因大不列顛帝國之自治領，對於委任統治制度，表示反對。而其所以反對的原因：就是當時南非聯合，想併合西南非，澳洲想併合紐基尼亞，紐西蘭想併合薩摩亞，於是共同堅持委任統治制度，不得適用於德屬海外殖民地。

然威爾遜總統，固欲實行其宣言中第五原則——即「一切解決對於殖民地之要求之辦法，必須自由公開，不偏不倚，與其他主權國之要求，無差別而為解決。」者，自然不能接受斯氏此項非正義的主張，仍毅然提出與斯氏意見相反的盟約草案，於是在會議時，遭遇英代

表勞合喬治的激烈反對，並立時形成兩個派別——即（一）併合派，（二）非併合派。

非併合派，不消說，威爾遜總統，為其中堅。他所持合于正義人道的意見，又豈容懷私利己的帝國主義者加以否定，故中間幾經波折，卒于一九一九年一月三日由五強組織之十人會議（The Council of Ten）所為之決議，即所謂斯末茲決議，認定三種委任地域，並於其前文，始而標明德屬海外殖民地，不能復歸德有之趣旨，繼而說明委任國係代表國聯行使對土人監護之任務。至是國聯在德屬海外殖民地上，有法律上最高地位的主張，遂為五強一致的決議所承認。國聯盟約第二十二條即係以此為根據而成立。

但是斯末茲決議與夫根據斯末茲決議的盟約第二十二條，都沒有規定委任國如何選出的方法，於是一九一九年五月七日，主要同盟及聯合國乃舉行他們的所謂最高會議（Supreme Council），把屬於B式及C式委任地域的德意志之海外殖民地，自行分配。即議定B式的加美隆委任國為英法，羅安打鳥蘭德委任國為比，土葛蘭德委任國為英法，坦加尼亞委任國為英。C式南洋之北太平洋諸島委任國為日，諾魯委任國為英，紐基尼亞委任國為澳，西南非委任國為南非聯合，西薩摩亞委任國為紐西蘭。這種分配，以對德講和的凡爾賽條約，尙未

調印，而國聯盟約，與夫關於德意志海外屬地的凡爾賽條約第一百十九條，都尙無有拘束力。所以這樣分配，以後必須經過了凡爾賽條約調印，主要同盟及聯合國，始可謂爲係依該約第一一八條第一一九條，與第三國協議將德意志讓與海外殖民地上一切權利及權原，試爲分配於國聯之代表者，易言之，是亦無異於以其所取得于德意志者，奉之於國際聯盟，而國際聯盟，因于一九二〇年十二月正式繼承土德各殖民地上之一切權利及權原，正式委任英法日比各國，代表國聯而爲統治，至此，委任統治制，乃告完成。

三

以上既將委任統治制度演成的經過，詳加敘述，茲更進而論委任統治地域之主權所在；

一、受任國主權說。倡此說者，有比之魯蘭，意之德葉拉，英之倍特林德勒諸氏。而爲倡此說者的最大理由，就是C式委任統治地域，是「受治于受任國法律之下作爲其領土之一部分」。吾人考「作爲其領土之一部分」(as integral portions thereof)一語，係由十人會議所議定，而提出于巴黎會議的國際聯盟委員會的原案，則改爲恰如受任國之領土部分(ass)

if integral portions of its territory)，經日本代表牧野氏反對，而斯末茲將軍，亦主張將二字，應該刪除，於是卒如斯氏主張，於是C式委任統治地域，似乎真正成了受任國的領土。

却是吾人看國際聯盟常設委員會，關於委任統治地域的公有地發生問題的時節，魏恩利司氏在他的報告書中說：受任國，雖賦與他主權的行政權（Sovereign administrative powers）或充分的權力（Full authority），但對於領土的主權的權利（Sovereign rightsover the territory），則未之賦與。若通觀凡爾賽條約第二百十條及第二百五十七條第二項此等有關係之規定，則受任國為一未領有領土的統治者（Under the mandatory system the mandatory state is merely the governor of a territory which does not belong to it）。魏氏此種見解，為聯盟事務局法律部所支持。於同部，認受任國，不外以受任國之資格，依據上述之條文，而為受託者，因以取得委任地域的公有財產，非以有領土權的所有者之資格，而取得公有財產。常設委任統治委員會，基于上述報告，遂決議受任國，除依據凡爾賽條約第二百十條及第二百五十七條第二項，在委任統治地域任何部分，由所受委任之行

政所發生之權利外，其他任何權利亦無之。此項決議，為諸受任國所不爭，其與此決議有抵觸之紐基尼亞關於所謂國有地（Crown lands）的規則，亦由英領澳洲代表之修改，易為政府之土地（Administration lands），其規則中之所謂政府，亦解釋係在受任國的地位而為行動的政府（Commonwealth government acting in its capacity as mandatory power）。由斯以論，則委任統治地域所謂「作為領土之一部分」者，則亦不過僅有受任國對於委任統治地域，應視為與本國領土無異，而於其地之土民，不能予以有異於本國人民之差別的青澀的待遇而已。其不能就此一語，而謂主權屬於受任國，固不待深論。

但日本國際法學者如立作太郎輩則解主權與領土權，應有區別：即前者為國內法上的人格權；後者為國際法的物權。前者在國內法上，為有最高性的命令強制之權力、附屬於國家人格，不能移轉讓與；後者因關係於領土之使用收益及處分，雖為有排他性的物權，但在國家間可得移轉讓與。故在一定地域有領土權的國家，如無其他特別規定或約束時，在其所有領土權的標的物——即領土之範圍內，有自己行使主權或使他人行使主權的國際法上之基本的人格之權能。因此主張在B式及C式的委任統治地域，主要同盟及聯合國，共有委任統治

地域之領土權。而受任國則在委任統治地域而行使其有命令強制的意味之固有主權。如南非育尼溫最高法院控訴庭，雖曾否認受任國有主權，然受任國政府，則有判決例，而認對於委任統治地域之住民有得問其叛逆罪之充分的最高權（*majestas*），是即此事件，足徵將主權用于含有領土權的意義，則受任國固然不得在委任統治地域有主權；若用於在國內法上有最高性的命令強制之權力的意義的主權（*Sovereignty*），自可得謂其在受任統治地域有主權也。

上述主權屬受任國的理由，究否曲解？須得先把主權的觀念分辨清白。考主權之爲何物，學說紛紜，迄無定論，詳細研討，非本文所能許。茲惟簡單言之，凡世所謂主權國者，對外必須保全領土之完整。對內必須維持行政之獨立。前者乃由領土權直接發生之效果。後者乃由統治權直接發生之效果。領土權者，統治權者，是皆主權一物之表象也。若必強爲割裂而以對內之統治權爲主權，對外則僅有領土權而無主權，則亦不合於邏輯矣。即退步假定主權僅爲國家對內之統治權，則統治權必有最高性有至上性，且必有獨立自主性，茲委任統治地之統治權，明明係由國聯所賦予，明明要受國聯之干涉，此如之何而能謂其爲主權？故

受任國在委任統治地域，僅有一種國聯盟約上的非主權之權限。而其所謂受任國主權說，決無成立之可能。

二、主要國主權說。此說乃法國學者費西爾等所倡導。其學說之立足點，係以凡爾賽條約第一一八條第一一九條為根據，其意以為該約第一一九條，規定「德意志關於其海外屬地一切之權利及權原 為主要同盟及聯合國而拋棄」云云——是即B式及C式委任統治地域的德屬海外殖民地，非割讓於國聯，乃割讓於主要同盟及聯盟國明矣，故主要國對於讓受地當然有主權。

吾人試察世界大戰平和條約中，常見有一關於一定地域的一切權利及權原為某國而拋棄」之語，但僅有此等語句時，所謂拋棄，誠然有割讓的意味。如凡爾賽條約第三十三條的關於護勒司列地域的割讓，與同條約第三十四條關於威片及馬爾米德的割讓，以及聖日耳曼條約第三十六條，第四十七條，第五十四條等，都可看得明白。至於所謂權利拋棄，係有主權移轉土地讓與的意味，亦於凡爾賽條約第三十六條，第三十七條，及第三十九條，聖日耳曼條約第三十七條，第三十八條，第三十九條，第五十二條第二項，及第五十八條第二項，可

以一目了然。

但是世界大戰平和條約中間，用「對於一定地域的一切權利及權原，爲某國而拋棄」之語的，不必就有將某地域永久割讓給某國の意味，而惟表示委給他有處分某地域的權能之意。思考亦有。不過在此種場合，條約中間，要有附加的說明，如或說明某國（多種場合爲主要同盟及聯合國），（如有必要與第三國協議之後）已爲或將爲之決定，已得德奧承認之旨趣（例如關於米美爾的凡爾賽條約第九十九條第二項，關於歐洲外舊土耳其領土的士佛爾條約第一百三十二條第二項），或說明此等地域之歸屬，已依於關係國而爲解決，或將來可能解決的旨趣（例如洛桑條約第十六條關於土耳其國境外之舊領土及島嶼的規定），或說明關於當該地域的一定的最終的處分（例如凡爾賽條約第一百條第一項及第一百二條明定但爲自由市）。

若德屬海外殖民地，在凡爾賽條約第一一九條，固然規定爲主要同盟及聯合國而拋棄，却是在同條約第一一八條第二項，對於一一九條的規定，有了附加的說明。即「主要同盟及聯合國，與第三國協議後，爲規定德意志拋棄海外殖民地權利後所生之結果而執行之措置，

德意志有加以承諾且遵守之義務」云云，顯見得主要同盟及聯合國，未嘗因德意志之拋棄，而取得在該屬地上獨立自主至高至上之主權，僅有與人協議而為相當措置之權能而已。

這種權能，我姑且承認他為有限度的處分權。然此種處分權，亦當因移轉國聯而消滅。故所謂主要同盟及聯合國，應自一九二零年十二月，國際聯盟正式委任統治之時起，對於受任統治地域即完全係國聯代理者之資格，不復有獨立自主的權能，予是以認主要國主權說，亦無可以成立的餘地。

三、國聯主權說。此說德意志學者，多主張之：有如羅他拔哈脫氏則置重於國聯盟約「委任」之文字，而將私法上委任之觀念，灌輸於國際法上。認國聯為委任者，受任國，是受國聯之委任，而行使國聯之主權。故主權不在受任國而在國聯。更有如烏葉佩爾西氏以國聯盟約第二十二條第二項，是以監護之任務，委任於先進國，故先進國，係以代表國聯之資格，擔當監護之任務。故其結果，國聯成為僅利用其受任國，為其機關，而行使自己在委任統治地域之主權。

其攻擊是說者，多以此說，為忽視現實之空論。而其所謂現實者，大抵有兩種意見：

(一)如松原一雄輩謂：委任地域之分配，是最後的，如私法上關於委任解除之規定，不應適用於此種場合，否，盟約上，無關於委任解除的規定。

吾人通觀國聯盟約第二十二條的規定，其解除委任之原因有二：(一)委任統治目的之達成，(二)委任統治規約之違反。如該條第二項：「凡殖民地及領土於此次戰事之後不復屬於從前統治該地之各國，而其居民尙不克自立於今世特別困難狀況之中……」第四項：

「前屬土耳其帝國之數部落，其發展已達可以暫認爲獨立國之程度，惟仍須由委託國予以行政之指導及援助至其能自立之時爲止……」是委任統治之目的在求委任統治地域人民在今世特別困難狀況之中，有自立之力，一旦能自立，其委任當然終止。再如該條第二項：

「實行此種原則之最善方法，莫如以此種人民之保育，委諸資源上經驗上或地理上足以担此責任而亦樂於接受之各先進國，該國即以受任之資格爲國聯施行此種保育」第五項：「其他民族尤以在中非洲者爲甚，其發展之程度不得不由受託國負地方行政之責。惟其條件應担保其信仰及宗教之自由，而以公共安甯及善良風俗所能准許之限制爲衡，禁止各項弊端，如奴隸之販賣，軍械之貿易，烈酒之買賣，並阻止建築炮台或設立海陸軍根據地，除警察國防所

需外，不得以軍事教育施諸土人。担保國聯其他會員交易上商業上機會均等」。第六項：「……受任國應遵行以上所載之保障。」第七項：「每一受任案，受任國須將關於受任土地之情形，逐年報告行政院，……」是委任統治之規約，受任國，對於委任統治地域，應代國聯而以最善之方法保育其人民，應開放其門戶，尊重其他國聯會員國之利益，應無國防建置，以期合於委任統治之狀態，並應逐年報告國聯行政院，俾委任者明瞭受任者對委任事務所執行之措置，若或不逐年而為報告，不遵行所有之保障，不代國聯而為保育，則國聯行政院自得本於委任之地位，而以特別規定撤銷其委任，何得以國聯盟約上，無解除委任之規定，而遂謂此種委任，係最終的規定？更何得以此為口實，遂謂國聯在委任統治地域無主權存在？

(二)如立作太郎輩，則以受任國，非由國聯盟或國聯行政院自己所為之委任，國聯行政院不過就主要同盟及聯合國所為委任之事實，自外部確認之而已，當然無否認主要同盟及聯合國所賦予的委任事實之權利。

予試就立氏所依據，以為是說之一九二零年十二月十七日，國際聯盟行政院，規定關於

C 式委任統治條件的委任統治條款之前文——如日本受任統治太平洋諸島的委任統治條款中之前文論之：

國際聯盟行政院，因：

德意志依據一九一九年六月二十八日在凡爾賽簽字之對德和平條約第一一九條，將包含於其海外屬地中之太平洋中赤道以北各島嶼之一切權利，為主要同盟及聯合拋棄。

主要同盟及聯合國，合意依據同和平條約第一編（國際聯盟規約）第二十二條，將上述各島之行政權，委任於日本國皇帝陛下（Whereas the Principal Allied and Associated Powers agreed that in accordance with Article 22, Part I of the said Treaty, a mandate should be conferred upon His Majesty the Emperor of Japan to administer the said islands）。且提議將上述委任統治條款，應規定如左（and have proposed that the mandate should be formulated in the following terms）

日本國皇帝陛下，決定承諾關於上述各島之委任（Whereas His Majesty the Em-

peror of Japan has agreed to accept the mandate in respect of the said islands), 且約定依據左開之規定代表國際聯盟 (on behalf of the League) 擔當其委任之任務。

爰確認其委任，規定其委任條款如左 (confirming the said mandate, defines its terms as follows)。

以上云云，吾人當知就形式上論，此項前文，不惟不能證明委任係由於主要國之職權，正以見主要國，在此項條款未頒布前，自己所爲委任之未嘗生效，且亦自承認其未嘗生效。何者，果已生效，且自認已生效者，則當無須經國聯行政院之確認，既須經國聯行政院確認，則國聯行政院，固亦有權否認，茲以未經國聯行政院否認，而遂成立委任之關係者，則此項委任，固猶是國聯行政院自身之所爲也。再就內容論，主要國之分配德屬海外殖民地，係根據國聯盟約第二十二條，日本之受任統治，係根據國聯盟約，而以國聯代表者之資格擔任委任之事務，申言之，主要國，將德意志依據凡爾賽條約第一一九條拋棄之海外屬地之一切權利，試爲分配於有代表國聯之資格者，是亦無異於移轉其權利於國聯之行爲，而國聯確

認之表示，自亦可解釋爲正式讓受主要國權利之移轉，委任條款者即讓受其權利後所爲對受任者之委任規約也。故在委任條款成立之後，主要國對德屬殖民地，其已受委任者，即僅有委任統治權，未受委任者，確不復有若何處分權也。是又何能謂委任係由主要國所賦予，國聯無權否認其委任？更又何能藉口在委任條款未成立前的主要國對於德屬殖民地有一種有限度的處分權，遽謂國聯在委任統治地域無主權？此予所以贊同國聯主權說。

其他尙有所謂主權潛在說，主權停止說，與夫國聯與主要國共有主權說，主要國與受任國分有主權說，予以在國際法學界尙無鉅大之勢力，茲不贅論。

四

委任統治地域主權應屬國際聯盟既述如上，則日本外務省對於退出聯盟後南洋舊領委任統治問題之意見，所謂：

(一) 根據一九一九年六月二十八日在凡爾賽簽字之和平條約第一百十九條規定，德意志爲主要同盟及聯合國起見，將於太平洋中赤道以北包含德領諸島之海外屬地之一切權利放棄

云云，又同條約第一百十八條第二項規定，主要同盟及聯合國，與第三國協議後，爲規定德意志放棄國外權利後所生之結果起見而執行之措置，德意志有加以承諾且遵守之義務云云，換言之，卽主要同盟及聯合國，根據該和平條約，獲得對於德意志海外殖民地之一切權利及權限，而此等屬地之處分權則全然屬於主要同盟及聯合國，根據主要同盟及聯合國間相互之決議，得以隨意處分，因此受任國之選定，係主要同盟及聯合國之職分，聯盟不過行使選定後委任之手續耳。

(二) 國聯盟約第二十二條規定，爲謀已脫離戰前支配國之統治之殖民地領土之福祉及發達計，其最善之方法，爲將對於扶植該人民之任務，依照資源經驗及地理上之情形，委諸一最適宜之先進國云云，據此，則不論爲聯盟國或非聯盟國，均得爲委任統治受任國。

(三) 一九一九年五月七日巴黎最高會議之受任國之決定，係根據各國與當時佔領地域之關係，以及戰時聯合國間相互之秘密協定，蓋會議召開之初，日本軍隊，正佔領赤道以北之德意志南洋羣島，又據一九一七年日本與英法意秘密訂定之條約，該諸國對於日本對該羣島之要求，曾表示諒解，如再將當時其他各國軍隊所佔領之領域（澳洲軍佔德領紐基尼亞及諾

魯，紐西蘭軍佔德領薩摩阿，南非軍佔西南阿非利加，英法兩軍佔加美隆及土葛蘭德與巴黎會議所決定之受任地域與受任國一一對照，則該會議之所謂委任統治，實為迴避割讓之名之一種領土處理方法耳。夫領土之處理，為永久性質的，不容有日後之改變者也。

(四) 既為根據國聯盟約第二十二條之受任統治國，則日本雖脫退聯盟，而對於委任統治地域之年報，仍將照舊提出於國聯行政院，總之日本既承受委任統治之條款，自當加以遵奉，然欲變更統治權，則絕對不可能，蓋主要同盟及聯合國對於舊德領之處分，乃係最後的，而C類之委任統治地區，不啻為受任國之構成部分，其僅僅與領土不同之點，則為對於其施政，有送呈年報與聯盟之義務而已。

云云，其為牽強附會，自不待辯。然則國際聯盟，其將何以維護委任統治地域主權之尊嚴乎？予且靜觀其演變之情勢，與最後之結果。



中國合夥組織法律上之研究

(二續)

胡養蒙

六、合夥事業

民法第六百六十七條規定合夥爲二人以上互約出資以經營共同事業之契約。是合夥契約之標的，端在共同事業。事業二字，含義極廣，就其性質上言之，有精神上之事業，有慈善上之事業，有工業上之事業，有商業上之事業，有農業上之事業，更有所謂國防上之事業文化上之事業，舉凡宇宙間之事業，無一不可爲合夥契約之標的；若論其數，殊有更僕難數之概。就其範圍上言之，有屬三數人間極小之事業，有屬多數人集資興辦之偉大事業；有屬短期完成之事業，亦有無定期或必須經過長久期間方能完成之事業，更有永遠繼續之事業。合夥契約，雖係屬人契約，在原則上，本有時間性，然合夥事業，初不受時間性之限制。就其目的上言之，有以營利爲目的之事業，有以保全利益爲目的之事業。不過各合夥人，對於共同事業所抱之目的，必須共同，方得成立合夥耳。

合夥事業，既經選定，在原則上，不得中途變更，蓋合夥關係，在法律上，爲一種契約

關係，合夥事業，既為合夥契約之標的，事業變更，即契約標的變更。契約既不得中途變更其標的，苟有變更之事實，而於法律上，則應視為成立新契約，決不能認為舊契約標的之變更；因此，在理論上，合夥事業，亦決不能認為有變更之可能也。然合夥除契約關係，連合各合夥人外，最主要者，端在合夥之組織也。苟合夥組織未變更，即其所立之牌號與其內部之組織未變更，僅於共同事業上，發生變更，尚不能認為舊合夥消滅而另成立新合夥也。而大理院判決例更進一步云：「合夥關係，如僅表面變更（如變更牌號），而內部組織，仍無所變，則舊合夥契約，當然繼續存在。如不僅表面變更，即內部組織，亦併有變更，則舊合夥契約，自無仍行存在之理」（八年上字第六三二號）。則合夥組織之固定存在，不特不受事業變更之影響，即名號變更，亦不能發生影響。而其個體之存在，則應視其內部組織是否與表面之名號，同時變更而定。此合夥關係之存在，重在組織而非合夥之契約也。民法第六百七十一條規定云：「合夥契約，或其事業之種類，除契約另有訂定外，非經合夥人全體之同意，不得變更」。考本條之意義，合夥事業變更之可能性，當然不致發生問題。不過應得合夥人全體之同意，方得變更耳。然本條所稱除契約另有訂定外一語，對於合夥人全體同意

之條件，反令其失去強制性。僅於契約未載明由過半數之通過或由主持合夥事務之人之主張，得變更其事業外，方適用全體同意之條件。則變更合夥事業，反不若變更名號之重要矣。大理院判決例云：「如改易行號，清理欠款及夥員退夥諸事，俱關重要。合夥員如當時既未退夥，豈得不使知悉而專擅爲之」（三年上字第六八九號）。似此，該判決所述各事，皆須得全體之同意，方得爲之。而合夥事業之變更，尙有由契約訂定，中途專擅變更之可能，於理似有欠妥之處。夫合夥人既得由契約訂定，不須經全體同意，即得變更事業之種類。反之，則由契約訂定，亦當得限制事業之種類，於任何條件之下，皆不得有所變更矣。總之，合夥事業之變更，對於合夥組織之存在，關係極小。當事人得任意酌定行之。

合夥事業，爲合夥契約之標的。關於契約標的之規定，當得適用於合夥事業。查民法關於法律行爲之規定，其第七十一條云：「法律行爲，違反強制或禁止之規定者，無效」。其第七十二條又云：「法律行爲，有背於公共秩序或善良風俗者，無效」。且合夥除當事人間契約關係以外，尙有團體組織之存在，民法對於此項團體之組織，雖未賦予法人之資格，而其組織之存在，既爲法律及判例所公認，故其爲社會上一種法律承認之合法團體也明矣。依

其在法律上之地位，雖不得適用民法第三十六條關於法人之目的或行為之規定，然依其性質言之，準用此種規定，應無疑義。民法第三十六條規定云：「法人之目的或其行為，有違反法律，公共秩序，或善良風俗者，法院得因主管官署，檢察官，或利害關係人之請求，宣告解散」。因此，合夥事業以及合夥所基之契約，皆不得違反以上三條所稱之強制或禁止之規定，公共秩序或善良風俗等項。合夥事業，對於上述等項，苟有違反之事實，不特在民事上受宣告無效及宣告解散之處分，且依其事業之種類，並受刑法各章所規定之刑事處分。本籍純係民事法規之研究，故對於刑事處分，不加討論。茲僅就合夥事業之民事處分，略述之如下：

第一、合夥事業，必須為合法之事業。如法律禁止人民販賣私鹽，若合夥事業，專屬私鹽之販賣，此類合夥，當然受法律之取締。又如盜賊行為，為法律所禁止。苟當事人組織合夥，而圖經營盜竊之事業者，法律亦不容其成立。此外舉凡民刑法規以及特別法令所禁止之事項，皆不得為合夥事業之標的。今若某種事業，本為法律所允許，例如有獎儲蓄，本為我國法律所允許之事業，一旦新法律規定禁止，則舊有該項事業之合夥組織，應如何處置乎？

若係民事法令規定禁止者，當事人既已取得既得權，自應使其至事業成完之日為止。若係刑事法令規定禁止者，則自新刑法施行之日起，即應終止其事業之經營。且於法律上，合夥事業，一旦遭新法令之禁止，即應視為標的物消滅而解散合夥之組織。至若合夥事業，為本國法律所禁止，而為外國法律所允許者，當事人組織合夥，專為在該允許國境內，經營此項事業者，本國法律，應否加以干涉？再如某項事業，既為本國法律所禁止，復為外國法律所禁止者，當事人組織合夥，專向外國經營該項事業時，本國法律，應取何種態度乎？對於前項情形，既與本國無關，且為經營所在地之國家合法事業，本國法律，當然不應加以干涉。對於後項情形，在學說上，有兩派不同之意見，一派主張本國法律，僅供維持本國秩序之用，人民對於外國之行為，除受條約之拘束外，不應加以干涉。他派則以為國家對於國際間之義務，仍應根據己所不欲，勿施於人之道德觀念，毋使其本國人民，為擾亂外國社會秩序之行為，方合國際道德。在今國際關係日益密切之時，當以後派之主張為適當。故本國法律，對於此項合夥之組織，仍應負責取締之方可。第二，合夥事業，必須不違反公共秩序與妨害善良風俗。違反公共秩序與妨害善良風俗之事，本皆為法律所明白規定禁止之事。例如暗殺行

爲，鑄造偽幣之行為，賣淫組織，販賣違禁物（如淫書淫畫鴉片仇貨等）之組織，固與公共秩序與善良風俗相違背，而刑法皆已分別規定刑罰，自不得爲合夥目的之事業矣。然若某項行爲或組織，法律雖未明白規定禁止，苟社會上公認與公共秩序善良風俗有礙，法院當能依據違背公共秩序與妨害善良風俗之理由，而宣告解散此項事業之合夥。總之，爲合夥目的之事業，一旦有違法禁，或有礙公共秩序或善良風俗，其契約當然無效，其組織當然解散；主管官署，檢察官以及其他有關之人，皆得請求法院宣告之。

合夥契約與合夥組織，一旦因其標的之事業，違反法禁，或妨害公共秩序與善良風俗，宣告無效解散之後，各合夥人除負有刑事責任外，關於民事部分，對於被害之第三人，仍負有損害賠償之責任。然其內部之清理，如出資之返還，損益之分配，究竟依據何種法規，何種契約而辦理乎？合夥契約及組織，既屬非法，而經法院宣告無效及解散，在事實上，雖有時尚有相當期間之存在，而在法律上，根本不得承認此種非法之存在；自不應依照當事人所締結之合夥契約，而清理當事人間權利義務之關係也。因此自宣告無效或解散之後，在原則上，任何合夥人，皆不得依據合夥契約之關係，請求其他合夥人履行義務或返還出資及分配

利益。即已往之分配不公，至此已無請求重行分配之餘地矣。雖然，若合夥之財產及其所得之利益，苟非被法院宣告沒收，則完全落在經理人之掌握中。夫經理人乃屬共犯之人，自不能使其獨享其利。且對於已往之出資，更不應使共犯之經理人獨佔。何況刑法上，對於為首之犯人，處刑常較其他共犯為重，何得使其獨享其利乎？因此，對於此種合夥解散後，返還出資及分配利益之請求，法院應依照不當利得或自然債務之原則，判令經理人返還與分配也。但大理院判決例有云：「因不法原因所為之給付，無論其相對人能否取得其權利，而給付之人，究不得請求返還」（八年上字四二八號）。此判決例之主張，對於法理方面，當然妥善。惟論理之極端，常有發生非論理與不公平之事實，本篇所論之事實，即其實例之一。故余主張違法合夥解散後，各合夥人間權利義務之清理，仍應依照公平原則，而保留其請求權也。至於違法合夥在其存續期間內，與第三人所發生之關係，將如何解決乎？在理論上，違法合夥一旦解散，第三人當然可以將宣告解散之理由，對抗合夥人。而合夥人則不得以此項理由，對抗善意之第三人。不認惡意之第三人，既助成違法之行為，縱非共犯，究不得依此原則，而保全其利益。所以違法合夥解散之後，善意第三人與其所有一切權義關係，仍應依

據其所由發生之契約或他種法律行為而清理之方可。

再者，合夥事業者，有如民法條文所云，合夥人之共同事業也。就共同事業四字言之，除不違反法禁，公共秩序與善良風俗之外，無論法典有無明文規定，尚須具備下列三種之條件，方得謂之共同事業。即當事人對於事業之目的，必須共同；對於事業之利害，必須共同；對於事業之經營，必須共同也。茲將以上三種條件之意義與性質，分述之如左：

一 共同目的 所謂共同目的者，即各合夥人對於合夥事業，抱有同樣之目的也。若當事人訂立契約，出資經營同一事業，而其目的各異者，縱於表面上，具備出資經營共同事業之形式，仍不得成立合夥之關係。例如數人合資興辦一所醫院，有以借醫院施診而達其慈善之目的者，有以借醫院之營業而達其營利之目的者。雖於同一醫院之中，可以同時施診與於營業，且其事業，雖於同一之醫院之中進行；然慈善家與營利者之目的不同，絕對不能成立合夥之關係。而此類醫院，在法律上，只得認為慈善家捐資，委託營利者代其施診而已。此外同一事業，而能實現各種不同之目的者甚夥，不容一一分述於此。假若各合夥人對於共同事業所抱之目的不同，不特在法律上不能成立合夥之關係，且於事實上，亦不能使合夥事業，

進行無阻。證之上述之例，慈善家以施診愈多，愈能使其圓滿；而營利者，以施診愈少，愈能使其贏利。背道而馳，常不能保持其合夥之關係也。

二 共同利害 共同利害云者，即合夥契約所載盈則按股均分，虧則按股分擔之謂也。故事業上之利得，即各合夥人共同之利得；事業上之損失，即各合夥人共同之損失也。是以無利害共同關係之組織，縱其形式，有類合夥之組織者，不得稱之曰合夥。所以僅為一人之利益而訂立之合夥契約，不得為合法之成立。普通合夥契約所訂定之分配損益之標準，多依出資之多寡而定；然究非不變之原則。共同利害原則之所在，乃在對於事業所負擔責任之大小，即對於損失負擔成數之大小，而為分配利得之標準。故凡對於事業，負有損失負擔之責者，同時必享有分配事業所產生利益之權。共同利害之原則，並不拘泥於權利義務大小之比例，完全相等。今若甲乙丙三合夥人出資相等，分擔損失額相等，惟某甲對於合夥事業，為主力經營之分子；而於分利之時，某甲不妨多得。再如某甲言定多負擔損失而多分配利益，則其出資雖同，亦不妨多分得利益也。凡此約定，皆與合夥性質無礙；即皆不違背共同利害之原則也。然依民法第六百七十七條第三項之規定，以勞務為出資者，不受損失之分配，似與共同利害之原則不符。要之，其勞務既已供給，不能得到利益，即已受有損失矣；故不應再

受損失之分配也。

三 共同經營 共同經營云者，即各合夥人對於合夥事業，羣策羣力共同進行之謂也。其含義有二：一曰共同計議，二曰共同執行。茲更分述之如下：

甲 共同計議 計議為決定事務進行之方針，對於事業之成敗，關係甚鉅。凡屬合夥之分子，休戚與共，不論其所佔股分之多少，執行權之有無，對於事業進行之計議，皆有參加之權利與義務。就合夥人對於共同計議之權利上言之，凡遇合夥事務，或因契約之訂定，或因事務之性質，不能為少數有執行權之合夥人所可專擅執行者，必須由負責執行之合夥人，召集開會討論，或經過半數之議決，或經全體之同意，方可決定方針，交付執行。否則，不特合夥對於專擅執行之事，不負責任，而專擅執行之人，且負有損害賠償之責任。「如改易行號，清理欠款及夥員退夥諸事，大理院認為俱關重要。合夥員如當時既未退夥，豈得不使知悉而專擅為之。是則因此所受損害，依侵權行為之法例，自可責令專擅行為之人賠償」（判決例三年上字第六八九號）。「合夥契約或其事業之種類，除契約另有規定外，非經合夥人全體之同意，不得變更」（民法第六百七十條）。「合夥營業之移轉，自非經合夥員全體之

同意，不能生效」(大理院判決例五年上字第八四九號)。關於借貸之行爲，除因營業性質，如典當業及銀錢業等，或該地另有特別習慣，執行業務人可獨自爲之外，非得他合夥員同意，不容擅行。而其擅自所爲之借貸行爲，自應由該行爲人獨自負責；他合夥員不負何等責任(見大理院判決例五年上字第一四五二號)。即於歇業之後，在清理之範圍內，但非有特別習慣，負責清理之人，仍不得擅自借款(參閱大理院判決例八年上字第六五五號)。不過零星借款，而爲營業上或管理上所必需者，應歸例外。但若「他合夥員對於執行業務合夥員，擅自所爲之借貸行爲，已有明示或默示之追認者，法律上仍屬有效。他合夥員對外之責任，即無可辭」(大理院判決例七年上字第三二七號，並參閱八年上字第二五三號)。此外尚有民法第六百九十一條之規定：「合夥成立後，非經合夥人全體之同意，不得允許他人加入爲合夥人」。至於通常事務，依民法第六百七十一條第三項之規定，爲合夥人所可單獨決定執行者，自不須事前開會討論也。

再就合夥人對於共同計議之義務上言之，合夥人遇有開會集議之召集，不得無故不到。苟遇必須經全體同意之後，方得執行之事項，若因一二人缺席，致使不能議決執行而令合夥組織發生損害者，無故缺席之人，應負賠償責任。苟所議之事項，不必經全體同意即可執行

者，該缺席人，事後無論提出何種理由，皆不得對於議決事項，聲明反對。蓋因此種義務，為合夥契約上義務之一種，民法第六百七十二條規定云：「合夥人履行依合夥契約所負擔之義務，應與處理自己事務，為同一注意」，故不得任意缺席也。

至於計議之方式，在普通情形之中，應以開會公開討論之，其表決法，則依民法第六百七十三條之規定為之。然若分途討論之結果，苟合法定通過之數，且有確實之憑證者，當然發生通過之效力。

乙 共同執行 依民法第六百七十一條第一項之規定，「合夥事務，除契約另有訂定外，由合夥人全體共同執行之」。所謂共同執行者，非必事事皆由合夥人全體共同為之方可之謂也。不過對於合夥事務之執行權，為各合夥人所共有，而各合夥人對於合夥事務，共同負有執行之責任耳。故共同執行原則之下，與職務之分配，並無衝突之處。且第六百七十一條第一項明白規定除契約另有訂定外，方由合夥人全體共同執行之。苟當事人由契約指定一人或數人負執行之責者，則執行之權，只操之於該指定之人之手矣。是以該條第二項更規定云：「合夥之事務，如約定由合夥人中數人執行者，由該數人共同執行之」。合夥事業，除合夥

人全體或其中數人共同執行之外，尙有一部分之通常事務，得由有執行權之合夥人單獨執行之（第六百七十一條第三項）。所謂通常事務者，即非法律與判例特別規定，認爲重要事項以外之事務之謂也。故除民法第六百七十條所規定合夥契約及其事業之種類，第六百七十四條之被委任人之解任，第六百八十八條之合夥人開除，第六百九十一條之他人加入合夥；以及大理院判決例三年上字第六八九號之改易行號清理欠款及夥員退夥，五年上字第八四九號之合夥營業之移轉，五年上字第一四五二號七年上字第三二七號與八年上字第二五三及六五五號之借貸行爲等事項外，任何事務，似皆可認爲通常事務。所謂單獨執行者，非僅指一人單獨辦理其事，且由一人單獨決定而執行之也。茲更將執行之人，執行人執行事務之權限及其性質，執行事務之義務與責任，執行事務之方式，與執行人因執行事務所發生之對內對外權利義務之關係，分別論之如左：

(1) 執行之人 依民法第六百七十一條第二項之規定，合夥事務，得由契約訂定，由合夥人中之數人執行之。此種執行人之指定，或有合夥契約載明指定，或事後由大會議決推舉之。在原則上，合夥契約載明指定之執行人，其地位與合夥契約之存續，有重要關係。蓋若有中途變更之發生，必須改訂契約方可。而依民法第六百七十條之規定，合夥契約之變更，應

經合夥人全體之同意。若被任爲執行人之合夥人，對於合夥契約之變更，不與同意，在此情形，若非解散合夥，即不得使之解任。且縱具有正當理由，執行人自行請求辭任時，亦必變更契約方可。由大會公決選任之執行人，其地位與前者則完全不同。依法理言之，大會既能選任，當能解任。依民法第六百七十四條之規定言之，苟有正當事由，得由其他合夥人全體之同意而辭任。與合夥前途及其契約之存續，毫無關係。蓋大會選任之執行人，與普通受任人之地位，無大區別。除因合夥組織所必需之特別程序，當能依照普通委任程序任解之。我國民法之規定中，對於合夥執行人之選擇，似應於合夥人中選任之。然若當事人由契約訂定，或由大會公決，在合夥人以外選任執行人時，是否合法。在西方各國之社會中，合夥人以外之執行人，常見不鮮。苟有此種情形發生，當然認爲合法，方符法理。此等執行人，即處於普通經理人之地位，而由合夥人全體公意任免之。若合夥組織，未由契約或大會選任執行人時，則各合夥人，皆有執行權，皆屬執行人矣。

(2) 執行人執行事務之權限及其性質 民法第六百八十條規定云：「第五百三十七條至第五百四十六條關於委任之規定，於合夥人之執行合夥事務準用之」。蓋合夥人之執行合夥事

務者，對於其他合夥人，在法律上，處受任人之地位。而其行為所基之法律原因，係一種互相委任，故關於委任契約所規定之條件與權限之範圍，亦得適用之也。合夥人執行合夥事務之行為，與其他合夥人之關係，既屬委任性質；則其執行合夥事務之權限，即當受兩種規定之限制：第一則為民法與判例關於合夥所規定之限制，已如前述之矣。第二則為民法上關於概括委任所規定之限制，有如民法第五百三十四條所規定不動產之出賣或設定負擔，不動產之租賃其期限逾二年者，贈與，和解，起訴及提付仲裁等事項，除特別授權外，而在合夥除得合夥人全體或多數表決同意外，合夥人不得以其為受任人與執行人之資格，專擅為之也。不過不動產之買賣與租賃，苟為合夥營業之標的者，其行為則為普通營業行為之一，自非限制之列。以上所述各種限制以外之事務，合夥人苟非約定無執行之權者，皆得視為通常事務與概括委任以內之事務，而單獨執行之。雖然，有執行權合夥人對於此等通常事務之單獨行為之權，亦並非全無限制。第一、受民法第六百七十一條第三項但書所規定限制，即其他有執行權之合夥人中任何一人，對於該合夥人之行為有異議時，應停止該事務之執行。停止執行之後，執行之合夥人，尙有其他方法，達到執行之目的乎？抑即從此拋棄該事務之執行乎

？若云即須拋棄該事務之執行，苟其事務，對於合夥事業，實屬益舉，而因一人之異議，即為拋棄，未免可惜。故必須令其有達到執行目的之可能，方為適當。依余主張，異議之後，該事務之執行與否，應由原執行人，提交共同討論，若多數合夥人認為益舉，主張執行，即可達到執行之目的。反之，若僉謂不宜執行，即行拋棄，庶與合夥事業前途無損而符法律限制單獨行為之目的也。第二、受民法第六百七十五條所規定之限制，即無執行合夥事務權利之合夥人，縱契約有反對之訂定，仍得隨時檢查合夥之事務及其財產狀況，並得查閱賬目。所謂檢查合夥之事務者，即監督事務之進行也。如遇有事務之進行，認為不利於合夥時，當得提交共同討論，阻止其進行；否則，檢查之舉，即屬無益矣。然而無執行權合夥人之監督權，對於共同討論後方為執行之事務，關係尚淺。惟對於單獨執行之事務之進行，常能作有效之限制耳。

(3) 執行人對於執行事務之義務與責任 執行人對於執行事務之義務與責任者，即民法第六百七十二條所規定，合夥人履行依合夥契約所負擔之義務，應與處理自己事務，為同一注意，與夫第五百三十五條以下各條所規定受任人處理委任事務注意程度所發生之責任也。執

行事務之合夥人，對於合夥事務之執行，違反其所應負之義務或未達其應注意之程度，而使合夥受有損失者，應負賠償責任。故若遇有急迫情形，為處理自己事務或善良管理人所不可忽略者，則應即時為適當之行為，以盡自身之職責而全合夥之利益。在此情形之中，縱有越權之事實，其行為亦屬有效。民法第五百三十六條之規定，亦即為保護委任人之利益而設也。大理院判決例中，對於此等義務所負之責任，亦屢屢申述。如云：「合夥員中執行業務之合夥員，對於他合夥員有忠實處理事務之義務，如違背此義務，致令合夥員發生損失者，即應負賠償責任」(三年上字第九三二號)。「合夥之虧折，係由於執行業務之合夥員之故意過失者，則他合夥員對之自得為損害賠償之請求」(四年上字第八零零號)。此等判決例，皆所以明執行事務人之責任所在也。反之，執行事務人，苟無過失，合夥雖受有損失，仍不負損害賠償之責。如云：「執行業務之合夥員，雖有催收外欠之責，然如果因債務人貧無資力或其他原因，無法收回者，則應歸入合夥營業之損失項下，不能令執行業務者，任賠償之責」(六年上字第八五三號並參閱十年上字第一二一一號)。總之，執行事務之合夥人，對於合夥事務之進行，最應注意者即民法第五百四十條所規定受任人應將委任事務進行之狀況，報告

於委任人之報告事務之義務。蓋若事事皆有明白之報告，使各合夥人皆能知悉合夥事業之狀況，隨時參加意見，庶得免除隔閡，而策進行也。

(4) 執行事務之方式 合夥人對於執行合夥事務，視其所處之地位而異。若由合夥契約指定之執行人，其職務與地位，當然在契約上載明，即可本契約所規定之職務而單獨決定執行之。在其權限之外者，則當提交大會討論決定後，方得依照大會之決定而執行之。若由合夥大會選任之執行人，其職務與地位，則隨大會之決議而定。其執行事務之方式，與普通商店或團體之職員無異。至若契約既未指定，大會又未選任執行人時，則當依照民法第六百七十一條第一項與第三項之規定，而由全體共同執行或由各合夥人單獨執行之。合夥人對於其他合夥人單獨執行通常事務提出異議時，其異議之提出，至遲必須在執行完結之前，方得發生效力。執行人一旦遇有異議，應立即停止其執行之進行。對於已開始執行之事務，除有急迫情形外，不得變更其停止執行時之狀況，亦無恢復原狀之義務。但停止執行，並非拋棄執行，故停止之後，執行人應依照事務之情形，提交大會議決，若經大會過半數表決通過，仍應繼續負責進行。若大會表決拋棄時，方得拋棄。今若大會過半數通過繼續進行，而異議人堅

持其異議，絕對不服從衆意時，合夥既非法人，合夥人除契約或法律明定有服從之義務外，亦無絕對服從過半數議決之義務。因此，堅持異議人，只得聲明退夥，但不得阻礙事務之進行也。茲有疑問者，即事務進行至中途而遭異議，即行停止。若因停止進行，致令發生損失時，提出異議之合夥人，是否負有賠償責任？再若停止之後，大會亦不贊成進行而拋棄時，執行事務之合夥人，對於已往進行所受之損失，是否負有賠償責任？法律既無規定，判例又無根據；但依余之主張，合夥人之提出異議，乃法律賦與之權利，除證實有惡意之情事外，行使正當權利，當然不負責任。至於執行通常事務之權，亦係法律明白規定之權利，故亦不負責任。而所有一切之損失，則應一律歸合夥組織負擔。

(5) 執行人因執行合夥事務所發生之對內對外權利義務之關係 合夥人單獨執行合夥事務者，在法律上，係一種因委任關係而執行之性質、處受任人之地位。故其因執行事務所發生之一切對內對外權利義務之關係，除於合夥契約或關於合夥之法律另有規定外，皆得依照關於委任之法律定之。茲將對內與對外之權利義務關係，分別論之於后。

就對外之權利義務關係言之，在關於合夥之法規中，則有民法第六百七十九條之規定，

即「合夥人被委任執行合夥事務者，於依委任本旨，執行合夥事務之範圍內，對於第三人，爲他合夥人之代表」。本條之規定，可云根據大理院判決例而出。如云：「合夥契約合夥員中之一人，有執行業務之權利時，雖別無約定，其合夥員對於第三人有代理他合夥員之權利。苟其所爲之行爲，係屬其業務範圍內者，則雖於他合夥員有損，在法律上，仍然有效。而其權利義務，直接及於他合夥人」（三年上字第一四四號）。民法云合夥人被委任執行合夥事務者，而大理院判決例則云有執行業務之權利者，究竟有執行權利之合夥人，應否依照民法，仍須得其他合夥人之委任，方得爲他合夥人之代表乎？抑如大理院判決例所云，凡有執行權利者所爲之行爲，皆得爲他合夥人之代表乎？余覺凡有執行權利之合夥人，苟於其單獨執行之範圍內之事務，單獨執行時，皆得爲他合夥人之代表，不須另有委任行爲也。蓋此種權利，係合夥關係中固有之權利，當然不須另備手續。且民法第六百八十條亦稱「於合夥人之執行合夥事務，準用之」。而不稱於合夥人被委任執行合夥事務也。足證在合夥人單獨執行合夥事務範圍之內者，對外皆得代表其他合夥人。然大理院判決例雖於字句上，曾作合夥人之代理權與執行事務權之區別，但於實際上，除對於單獨執行以外之事務，無從區別。如其

所云：「合夥員之代理權，本與合夥員執行業務之權有別，在有執行業務權限之合夥員，苟無特別之意思表示，固不得不視為關於執行業務併有代理他合夥員之權限。然在本無執行業務權限之合夥員，關於特定之法律行為，又未受有特定之代理權。及雖係有執行業務權限之合夥員，而其所為之法律行為，並非關於執行業務或雖係關於執行業務之行為，而經以特別意思表示，限制其代理權，且其限制為第三人所已知者，其行為對於他合夥員，當然不生效力（一四年上字第一九一一號）。依此判決例之主張，在原則上，凡合夥人有執行權者，對於其權限以內之事務，除有特別意思表示，且此意思表示更為對方之第三人已知者外，概有對外代表其他合夥人之權，其中一切對外權利義務之關係，直接及於合夥全體。因此，在關於合夥之法規中，合夥人之對外代表權，約有二種：第一，通常事務，為有執行權之合夥人所可單獨執行者除他合夥人有特別意思表示限制其代表權者外，餘皆有代表之權。第二，通常事務以外之事務，除契約另有規定外，必須其他合夥人特別授權，方得對外為他合夥人之代表。至於授權之方式，民法第五百三十條之公然表示，第五百三十一條之文字委任，當可適用。

合夥人之代表權既經確定，其行為之效力，在何種情形之下，能令合夥與第三人直接發

生關係，而在何種情形之下，不能令合夥對於第三人負責者，特詳加推究之。若合夥人之單獨行爲，在其權限之內而以合夥名義與第三人訂立契約時，其行爲之效力，當然及於合夥，而由合夥全體直接負契約上一切責任，或直接享受權利（參閱大理院判決例三年上字第一四四號，上字第二五三號三年上字第四七五號，八年及最高法院判例十九年上字第二零號）。反之，若合夥人之單獨行爲，逾越其權限，縱以合夥之名義，與第三人訂立契約，其行爲雖不能與人合夥無關，然亦不能一概及於合夥，苟合夥人之越權行爲，在其行爲之表面，不可令第三人窺出有越權之情事者，第三人若實不知情，合夥全體，對於此種行爲，當然不能卸責（參閱大理院判決例四年上字第二四三號及十三年上字第一二七八號）。若該第三人，對於合夥人之越權情事，事前已知，或合夥人之行爲，與合夥事務之性質，迥不相同，第三人有不可不知之勢而仍串同舞弊者，合夥全體，對於此種行爲，當然不負責任。該第三人除直接向該行爲合夥人請求履行義務或賠償損害外，別無涉及合夥之可能（參閱大理院判決例四年上字第一九一一號及八年上字第二五三號）。再若合夥人之單獨行爲，本在其權限之內。但以其自己名義，爲合夥而與第三人訂立契約，在原則上，有如大理院判決例所云：「若以

合夥員中一人之名義或字號所負之債務，則無論實際是否因合夥營業而發生，而債務主體既屬於一人，自不能不負單獨履行之責任（四年上字第二三二號），而與合夥無關（參閱大理院判決例三年上字第三八三號）。第三人只得直接向執行之合夥人，請求履行契約或使該行為人向他合夥人請求，但不得逕向其他合夥人請求也（參閱大理院判決例八年上字第六五五號）但此種對外行為，或係出於事實上有不得不為之情形，在合夥組織上，尙有由其他合夥人之追認（參閱大理院判決例七年上字第三二七號），與依民法第五百四十一條之規定，將一切權義關係，移轉於合夥也。則第三人對於合夥全體，若非取得直接請求履行契約權，亦可取得民法第七百五十六條之保證權與第五百四十六條第二項之代償權矣。

更就對內權利義務關係言之，在關於合夥之法規中，對於合夥人之執行合夥事務，則有民法第六百七十八條所規定之因合夥事務所支出之費用，對於合夥，有請求償還之權，但除契約另有訂定外，不得請求報酬。而在關於委任之法規中，則有民法第五百四十條所規定之交付因處理委任事務所收取之金錢物品及孳息與移轉取得之權利之義務，第五百四十二條所規定之返還所使用應交付於委任人之金錢或他物，並自使用日起之利息之義務。第五百四十

四條之損害賠償責任。第五百四十五條之預付事務必要費用之請求權。以及第五百四十六條之請求償還其因處理事務所支出必要費用並自支出時起之利息，請求代償所負擔必要債務與賠償損害之權。總觀以上各條所規定之權利與義務，其最關重要者，乃交付取得物品，移轉權利與請求償還支出之費用也。大理院判決例有云：「執行業務合夥員，因執行業務所取得之財物，自應交至合夥契約所定之保管處所，而不得違約自行保管」（四年上字第二九二號）。縱無約定保管處所，亦應交付於其他合夥人，共同保管之，至於移轉權利，在合夥則當依債之移轉之規定，而移轉於合夥人全體。苟不實行交付或移轉時，若係金錢，則當自取得之日起，按日計息，負返還責任；若係他項物品，亦當納付租金或負損害賠償之責；蓋非若此，不足以維合夥人對於合夥財物享受之平衡也。至於請求償還支出之費用，民法第五百四十六條則規定有三種不同之情形，第一，係必要之費用，所謂必要者，應為執行事務上所不可少，並且有益於事務，與對於事務為合理之費用也。對於此種費用，合夥不特負有償還本金之義務，且其利息及其利息之利息，亦當償還之。第二，係必要之債務，此種債務之發生，亦必依照上述條件對於事務為不可少，為有益且為合理方可。至於訂立債務契約，或由合夥名義，或由執行人之名義，一旦證明係因處理合夥事務而發生時，合夥當然負有償還本息之

責。蓋因執行合夥事務所負之債務，與普通爲供合夥用途之債務有別，前者係出於執行某事務之特別情形，而後者則爲合夥之普通狀況上所需者，故前者得由執行事務之合夥人單獨訂立契約，而後者必由各合夥人之同意方可也。第三，係不可歸責之損害，此種損害之發生，既不可歸責於執行事務之合夥人，則純係執行事務上之損害也明矣。執行事務之利益，既歸合夥，而其所受之損害，亦當歸諸合夥負擔也。且此種損害，縱係因侵害第三人之權利而發生者，仍當歸合夥負擔，該第三人，並得直接向合夥全體請求賠償之。而合夥人間之連帶責任，亦得適用於此等債務也。

(未完)



論我國不動產物權移轉契約

劉琦

經濟生活，為構成人類社會生活的基本條件。而在我國現行社會制度之下，不動產物權移轉，尤為經濟生活中之重要法律行為，則關於其契約，須為澈底之認識，固為理勢所應爾。

況我國民法上，關於不動產物權移轉規定，其依第七百六十條，以書面所為不動產移轉之契約，必更依第七百五十八條，為之登記，始得發生效力。又以登記法未經制定故，復於民法物權施行法第三條，規定物權於未能依登記法而為登記前，不適用民法物權編關於登記之規定。於是最高法院判決事例，認不動產買賣之已訂立書據者，即可發生物權移轉之效力（註一）。司法院之解釋例，亦認在新登記法未公布前，凡從前已實行不動產登記制度之區域，關於已未登記之效力，暫仍援用從前法令辦理（註二）。是則我國現行解釋例與判例，對於不動產物權移轉契約效力發生之要件，顯已異於民法之所規定，則衡諸民法上關於此項規定之立法主義，有無相互之矛盾乎？此即本文所欲研究而辨解者也。茲特先釋明物權契約立法

上相異之主義，再求上述疑問之解答：

註一 二二年上字第二一號判例，同年上字第四五九號判例，又同年上字第九一四號判例參照。

註二 十九年院字第二七四號解釋。

一一

物權變動的法律行為，從來有兩大主義：

其一，形式主義：即因買賣移轉所有權，務須有爲物權變動的原因行為之買賣契約，固不待言，但買賣契約，唯發生應移轉所有權之債權債務的關係，決不能由此即移轉所有權。若欲發生移轉所有權之效力，必須賣主於買賣契約之外，更履行一定之方式——在不動產，爲登記，在動產，爲交付，——成立所謂實行給付行為的物權契約。斯即所謂德國法系主義（註一）。然學者又以依此主義，則所有權之移轉，必須有以履行一定方式爲要件的物權契約之成立，故更名之爲物權契約主義（註二）。但其所謂形式，僅就不動產移轉言，亦非必

限於登記：如羅馬法之讓與主義（Traditionsprinzip），英國法，關於不動產物權移轉之方法：或由現實之讓與而發生效力，或由製定所謂 Deed of grand 的捺印讓與證書，以交付之而發生效力（註三），則皆不能不謂為採取形式主義者也。

其二，意思主義：即所有權移轉之效力，僅依當事人締結買賣契約之意思表示而發生，無待所謂以履行一定方式為要件的物權契約之成立，是依此項主義，買賣契約，不僅發生當事人間所有權移轉的債權債務關係，同時並發生移轉所有權於買主的效力，換言之，即以一買賣契約，而發生債權發生與所有權移轉的兩樣效力是也斯即所謂法國法系主義（註四）。學者以在此項主義下產生之買賣契約，當然發生物權的效力，而於買賣契約外，既無別以移轉所有權為標的的所謂物權契約存在之餘地，亦無存在之必要，遂又名此主義為非物權契約主義（註五）。但以同一契約，同時包含兩個意思表示——即直接發生物權變動的意思表示與間接發生物權變動的意思表示——，殊為毫無意義之學者，亦間有之（註六）。本文以限于篇幅，不能詳論。

以上，既述物權契約在立法上相異之兩大主義矣。以下，更就我國不動產物權契約，以

批判其屬何主義。

註一。德國民法第八七三條第九二五條第九二九條第一零三二條參照。他如奧國民法第四二五條第四三一一條第四四一條第四四四條，瑞士民法第六五六條，第七一四條，均採德法系之形式主義。

註二。磯谷幸次郎檢討關於所有權移轉的物權契約說（法曹會雜誌第十二卷第十一號）。

註三。遊佐慶夫氏民法原理二四一頁以下。

註四。法國民法第七一一條第一一三八條第一一四一條第一五八八條，及同國登記法第一三條參照。他如意大利民法第一一二五條第一四四八條，荷蘭民法第一二七一條，及日本舊民法財產編第二九六條第三三一一條，同國新民法第一七六條，均採法國法系之意思主義。

註五。同註二

註六。同註三

三

我國民法第七六零條規定：「不動產物權之移轉或設定，應以書面爲之。」是我國負擔

法學叢刊 論著 論我國不動產物權移轉契約

六一

物權變動義務。契約之本身，必須具有一定之形式，已於本條而有極鮮明之表示，換言之，僅就本條之表面論，似即可謂為係採形式主義。更觀同法第七五八條規定：「不動產物權，依法律行為而取得設定喪失及變更者，非經登記，不生效力。」云云，則其係採德法系的形式主義，尤極了然，無何疑義。故不置論。

茲所論者，即我國判例上，所認定之不動產物權契約，究屬如何主義？夫我國判例，在民法施行前，關於移轉不動產所有權之物權契約，依向來慣例，以作成契據，為其成立要件（除有特別習慣外），故認買主一經合法作成契約，交付於買主之後，其標的物之所有權，即隨之而移轉（註一）。此種精神，在民法施行後，最高法院，尙因仍未改（註二）。則是不動產物權移轉契約，在我國民法未施行前之判例上，以及在民法施行後，因登記法未制定，不能適用民法物權編關於登記之規定，由最高法院所為之判例上，關於其效力之發生，亦係受支配於形式主義——即所謂物權契約主義，當無何等問題。

顧予思之，在民法未施行以前，判例認不動產物權移轉契約之效力，由合法訂立書據而發生，乃本於現行律田宅門典賣田宅律文，所謂：「若將已典賣與人田宅朦朧典賣者，追價

還主，田宅仍從原典賣主爲業。』云云一貫之精神，註三，自有其法理上之根據。若民法已施行後，最高法院，雖仍依同一之見解，以認不動產物權契約，由訂定書據而發生，其法理上之根據，自不在現行律而在現行民法，此當非任何人所能否認。然則現行民法上，關於不動產物權移轉契約之觀念，果如何耶？

予且先從民律草案第九七九條理由觀之，該條理由，約謂物權既有極強之效力，得對抗一般人，故關於不動產物權得喪變更之法律行爲，若不令其履行方式，即對於第三人發生效力，第三人必蒙不測之損害，充其弊，必至使交易有不能安全之虞。爲保護第三人之利益及交易安全計，各國皆設種種制度，大別之有三：一曰：地券交付主義，其辦法失於繁雜。一曰：登記公示主義，有已成物權不能對抗第三人之弊（不登記，雖不能對抗第三人，然當事人之間，因已依意思表示而發生效力矣），與物權本質不合。一曰：登記要件主義，若不登記，非但不能對抗第三人，即當事人之間，亦不發生效力，辦法既簡而易行，亦不至有不得對於第三人之物權，實際理論，均臻妥協，此本案所以採用。

現行民法第七五八條條文，完全因襲上述民律草案第九七九條 其第七六零條條文之文

義，亦與民法草案第九八八條絕對相同，則關於不動產物權契約之立法精神，現行民法與民法草案，無毫忽之差異，固已顯然可見。則現行民法上，其以書面所爲不動產物權移轉或設定之契約，其價值，應與德國法系所謂由當事人之意思表示，所爲不動產物權設定或移轉契約相等。以關於不動產物權設定或移轉契約之成立，德國法系，於當事人合意外，必要登記，我國民法，於當事人合意所立之書面外，亦必要登記，若不登記，其單純之合意，固屬無效，而合意訂立之書面，其無效亦同故也。

由此以論，是我國現行民法上，所謂以移轉或設定不動產物權爲標的之書面，顯然無如現行律上所謂典賣田宅契約之性質，而最高法院判例，於民法施行後，尙抱與現行律有效時代相同之見解，認上述書面一經成立即有物權移轉之效力，此得無有可議者在乎？予意以爲最高法院，蓋因現行民法第七六零條，所謂「不動產物權之移轉或設定，應以書面爲之，」之規定，係成立於與現行律同一根基之社會習慣，而又以登記法未制定故，遂視此項未經登記的不動產物權移轉之書據。當然發生法律上所有權移轉之效力也。是故從社會現實生活論之、二者可謂爲同源異流。然從法理論，此項民法施行前之判例與民法施行後之判例，固各

自異其根據，換言之，民法施行前之判例，係根據現行律，認不動產物權書據，必然能發生所有權移轉之效力。民法施行後之判例，係以登記法未制定故，認民法上不動產物權書據，當然有所有權移轉之效力。故一則為必然發生效力的。一則為當然發生效力的。此當然發生移轉效力的物權契約，果否係形式主義下應有之產物乎？然據前節形式主義後段之說明，斯尚不失為形式主義的產物也。不過僅具備私的形式，未具備如德法系的公的形式而已。

註一 最高法院民國十八年上字第六四三號判例，前北京大理院民國五年上字第二零八號判例參照。

註二 本文第一節註一列舉各判例參照。

註三 前北京大理院民國五年上字第二零八號判例參考。

四

據上節所述，最高法院之判例，關於不動產物權契約效力之發生，與民法上所採取之主義，尚無不相容之矛盾。茲當更就前述司法院解釋例與民法，有無矛盾之點論之。依司法院

解釋例所謂：在新登記法未公布前，凡從前已實行不動產登記制度之區域，關於已未登記之效力，暫仍援用從前法令辦理云云，則凡實行登記制度之區域，其以不動產物權移轉為標的所訂立之書據，當然僅有當事人間之效力，而無對抗第三人之效力。按之民律草案第九七九條原案理由之所說明，斯固有已成物權不能對抗第三人之弊，與物權之本質不合。換言之，此即現行民法，所以採取登記要件主義，而屏棄登記公示主義之原因所在，斯又援用其所已屏棄者，得無與現行民法立法之精神，根本相違？（註一）且不僅此也。即對於前述最高法院於民法施行後所為判例上物權之觀念，亦有牴牾。蓋在登記公示主義之下，有主張完全物權說者：謂無登記之物權，以不得對抗第三人故，而為非完全物權。即例如甲讓與物權於乙，乙在受讓與登記前，為不完全之物權者。因之讓與人甲，亦尚非完全無權利者。故當乙尚無登記之間，丙更由甲而為讓受時，而亦為不完全之物權者。當此情況之下，無論乎乙，亦無論乎丙，誰取得登記，即誰之物權，臻於完全，而對方不完全之物權，隨之根本消滅。斯即所謂二重買賣，與讓與行為之時之先後無關係，而惟以取得與否為物權完全與否之標準之理由也（註二）。有主張關係所有權說者：謂關係所有權者，乃被肯定或否定於關係之所有權也。

。其關係普通分別爲內部關係的與外部關係的二個範疇。所謂內部關係云者，即當事者的關係。所謂外部關係云者，即第三者的關係。甲移轉其物權於乙，乙還未完畢登記時，甲乙間之關係，即內部關係，在斯內部關係中，乙爲新物權者，甲則爲舊物權者，因而甲不復保有何等之物權。但對於第三者丙的關係，即外部關係，在茲外部關係中，甲則仍爲登記簿上之物權者，故在甲丙間，如爲同一物權之移轉，丙固可能同樣而取得物權。於斯時，甲不以既將該物權移轉於乙故，而已成爲無權利者，因而丙亦非自無權利者之乎，而讓受其移轉之物權，換言之，由甲乙間之買賣，甲雖已喪失與乙之內部關係上所有權，但以乙登記未完畢故，當保有其外部關係上所有權，乙則取得內部關係上所有權，而還未取得外部關係上所有權，甲若乘此時與丙成立二重買賣，則丙亦自可以取得與甲之內部關係上所有權也。此其時，無論乙對於丙，亦無論丙對於乙，若欲爲所有權者，自皆不能不自甲取得外部關係上所有權也。然則何時而能取得之，其必自登記之時始（註三）。其他，或主張讓受人未爲登記，則讓與人尙保有形式的權利者之資格之說（註四），或主張讓受人未登記，則第三人有否認權之說（註五），要皆以單純的不動產物權移轉契約之成立，不能取得物權對抗一般人之效力。

即以前北京大理院在登記公示主義下所爲之解釋例與判例觀之，亦以爲依不動產之契約，移轉變更所有權者，在未經登記以前，該契約當事人間，雖得有效成立，而第三人，要有否認之權能，故凡第三人在訴訟上提出此項否認，法院即應就締約人之已否登記，予以審究（註六）。此項判例與解釋例，其基本之精神，要亦與前述各說，無多大之異點。

夫物權之特點，在其有對抗一般人之效力。茲未登記之物權，既僅能謂之爲不完全的物權，或內部關係的物權，換言之，皆無對抗第三人之效力的物權，則此種物權，謂之爲非物權可也。解釋例之認不動產物權移轉之書據，僅能有當事人間之效力，有仍援用從前不動產登記制度之必要，是即無異認新登記法未公布前，在會施行登記制度區域，非援用從前不動產登記制度，而不能產生合法的物權者也。司法院解釋所抱物權之觀念如此，而最高法院又認此不完全的物權，或內部關係的物權，而徑謂之爲物權，此其物權之觀念豈非顯有牴牾乎？

雖學者有謂：登記係將一定既存事實，記載於登記簿，僅有一種公示關於不動產的實體法上的權利關係之作用，而無致不完全的物權爲完全物權之效用，人之因物權變動的效果，爲相對的，遂以爲變動的物權本體爲不完全者，是誤認物權變動的對抗問題，爲物權本體對

抗力的問題者也(註七)。又有謂：以物權之設定移轉，對抗第三人云者，非謂設定移轉之效力，對第三人而發生的意義，乃係謂以物權設定移轉之事實，得對第三人主張之意義，故依於登記的證據方法之當事者，得對第三人主張物權移轉設定之事實也。因之登記簿，無設權證書的性質，僅有爲證據證書的性質(註八)。然茲二說者，其主要之意義，在分別物權變動之對抗問題，非物權本體對抗力的問題，其詞甚辨，究之此種理由，係在意思主義下，所爲之主張，微論我國現行民法，乃採形式主義者，不能概謂登記，僅有公示關於不動產的實體法上的權利關係之效用，而登記簿，非有設權證書的性質。況物權之本質，在能對抗一般人，茲至無對抗一般人之效力，繫於登記程序之已否履行，而猶謂此非物權本體對抗力的問題，其說究屬遠於事實？予是以仍認司法院關於不動產物權契約之解釋例，與現行民法立法之精神，固屬矛盾，而不與最高法院判例之見解，顯然背道而馳。且使我國不動產物權移轉契約觀念，爲之淆混不清。如何補救之，固亦亟應研究之問題也。

註一 民律草案第九七九條原案理由參照。

註二 我妻榮氏物權法(法學全集)一三零頁以下，及日本物權法八四頁

法學叢刊 論著 論我國不動產物權移轉契約

法學叢刊 論著 論我國不動產物權移轉契約

七〇

註三 中川善之助氏繼承與登記(法學志林三零卷)富井政章氏民法原論二卷五九頁以下。

註四 松岡正義氏債權之讓與(內外論叢二卷)。

註五 小池隆一氏日本物權法四六頁。遊佐慶夫氏改訂民法概論物權編三二頁。

註六 前北京大理院民國十四年上字三七九二號判例。又同院統字一九四八號解釋。

註七 石田文次郎氏現行民法物權法一〇〇頁。

註八 石坂音四郎氏日本民法物權法一二二頁以下。

介紹新著

犯罪學大綱

許鵬飛教授著

定價一元二角

大學書店出版

本書為法國底雄大學法學碩士巴黎大學刑事學研究院畢業上海法學院上海法政學院教授許鵬飛先生新著內容共分四編第一編概論第二編原因論第三編影響論第四編救治論其取材豐富而精審其說理深邃而透闢洵我國法學界最新之名作堪為各法學院犯罪學之教本



譯述

航空機對於地上損害賠償責任之法制比較 百川

目次

一 緒言

二 責任主體

三 責任原則

(一) 無過失賠償責任主義

(二) 推定的過失責任主義

(三) 實證的過失責任主義(以上載前期)

(四) 折衷主義

法學叢刊 譯述 航空機對於地上損害賠償責任之法制比較

四 責任範圍

(一) 因航空機發生損害之意義

(二) 賠償額之限度與委付制度

五 結語

(四) 折衷主義——意大利法——

——意大利法——

將以上諸種責任立法，部分的採用，以成功航空機對於地上損害賠償責任法案者，是即所謂折衷主義。屬於此主義者，意大利之航空法是也。

元來，折衷主義，其本身不能有統一的原理，故甚易陷於淆亂迷混，而包含有不可掩飾之缺點者，乃自然之數。特別根據此項主義之意大利航空法，於其複雜的規定與解釋，更使人有淆亂迷混之觀。如右所述的非難，元來，在意大利一九一九年十一月二十七日舊航空法第八條：「對於損害之惹起者，航空機機長及航空機所有者，使就航空機惹起之損害，負擔推定責任，其推定，僅得於該損害原因，有為絕對的不可抗力的立證之場合，推翻之」的時

代，異論也是不少（註）。但自一九二三年八月二十日，成功修正航空法後，因為設了好像由損害之種別，異責任之原則的規定，學說判例，亦極呈紛然之勢，而不知其歸着之處。

註、學說判例一般的傾向，是採用了這個責任推定說。然而 Musio L'aeromob le, Naples, 1926, p. 41. 尙解釋同條，係承認絕對責任原則的規定，蓋亦一異說也。

但觀意大利，修正航空法關於責任原則的規定，第三十八條規定：（一）對於因機上投下物發生的損害，一般使有賠償請求權；（二）對於由航空機離著陸之結果，其落下物惹起之損害，除落下物係因不可抗力之場合而外，同樣使其有賠償請求權。又第四十條：列舉對於因航空機惹起的一切損害之責任者，特別規定航空機之所有者，使用者，及損害惹起者之連帶責任，且當被害人方面有過失競合的場合，則止明定適用普通民法的原則。

然則修正航空法，僅僅規定關於因物之投下及落下的損害賠償責任，其實際常有的關於因航空機本體墜落的損害賠償責任問題，則無何等規定，然而關於不可抗力與被害人的過失影響，又設局部的規定，由此以觀，則依該航空法之複雜性與間隙性，以探討責任原則，究竟執持若何之見解者，自然至於異論叢出。

今概觀諸說，(a)或解釋：修正航空法，關於由航空機物之投下的地上損害，認為要適用客觀的絕對責任原則，其他一切場合，則規定普通法的責任原則，即其必要為立證的過失責任主義(註一)。(b)或解釋：該航空法，關於地上損害的一切場合，是認絕對責任原則，唯以不可抗力為免責事由，排斥一般不法行為責任，此說尚以為舊航空法，亦規定絕對責任，因而主張修正法不過此舊法不完全之復活(註二)。又(c)或解釋，則與此正反對，認一九三三年的航空法，係使航空者，對於一切地上的損害，負擔過失推定的責任，即令在物之投下的場合，亦不認絕對責任原則之適用(註三)。然(d)多數說：則主張第三十八條之法意，關於由機上故意投下物所發生之地上損害，是課絕對責任，其因物之落下的場合，是使負擔過失推定責任，至關於其他場合一切之損害，是認普通法之原則的實證的過失責任，因而被害人，要為航空者之過失立證(註四)。

註一 Amtrosini, Caratteristiche fondamentali del la respnsabilit'a, in
di itto aeronautico, t.V, P. 164-5.

Raftal, op. cit., P. 36 et S.

註二 musto, *L' aeromobile*, P. 61.

註三 Brasiglio, *La navigazione aerea nel diritto*, 1925.

註四 Fragali, *Principii di diritto aeronautico*, Padova, 1930. Lavioia, *La responsabilità civile del Vettore aereo*, Roma, 1923. Cortesani, *La responsabilità nel diritto aereo torino*, 1928.

而判決例，亦有分歧之處。但大體，在下級審，認為因航空機所發生地上損害的一切場合，應依據第三十八條及第四十條，適用絕對責任原則（註一），反之，最高法院，在依據第四十條，僅認為普通法之實証過失責任，無論在如何地上損害之場合，亦不能審認其負絕對責任或舊航空法第八條之過失推定責任。唯依第三十八條，對於因機上投下物之地上損害，以為應適用絕對責任（註二）。

註一 Trio, *Florence*, 24 fév. 1928.

註二 Cess, 3 déc. 1929, *Revue générale de droit aérien*, t. I, P. 461
ets.

余意：關於因物之投下的損害，其被認為絕對責任，在第三十八條文理上，不得動搖。但因物之落下的場合，被認有當然一應之責任，及認關於不可抗力的免責事由之點，其無投下場合意義的絕對責任，亦不待言。惟如無右述不可抗力之反證，於被認有當然責任而落下之場合，尙得謂曰過失推定責任。更若以此與前叙英法及法蘭西與其他大陸諸國之航空法，一面以不可抗力等為免責事由，一面尙以航空者之責任為絕對責任而比較之，則意大利之航空法，即關於落下，其實質，亦得謂為有與此等立法例同樣，或其以上所述之絕對責任主義。然則，立斯見地，畢竟被意大利航空法，於用語之問題外，可理解為再無何等問題者乎？

雖然予於第四十條，雖自其列舉多數責任者，且規定其連帶責任之點，似得以為同條，其反面前提，為認關於一切地上損害的客觀責任；但同條正當之解釋，仍不過對於第三十八條之責任、規定其主體及責任態樣（註）。而同條，當被害者有過失之場合，留保其普通法之適用者，係因有多數者之連帶責任，及同法第四十二條所設之航空委付等新規制度，此種場合，皆被排除而不能適用，特為如斯之規定，故是亦不足為一般關於地上損害，惟認普通

法之過失責任的論據。

然而同國航空法，僅就如右述因投下及落下的損害，設特別責任的規定，故其他之損害，例如關於由航空機本體之墜落不時及航空濫用等場合，應基於一般民法，適用不法行為責任即過失責任者，則亦無可疑者也。是故僅徵之如斯場合之航空災害重大性與頻發性，寧謂有對此應期待其設責任規定之必要。乃意大利航空法，故不出此，其不備，宜其終不免于非難也已。

註 Kapital. Fa respons bilité pour dommages causé par les aéronefs. P.37.

四 責任範圍

各國航空法，關於航空者，對於地上損害賠償責任之範圍，採用如何之主義耶？以下分為（一）發生於航空機的損害之意義，與（二）賠償額之限度與關於委付制度的問題而觀察之：

（一）發生於航空機的損害之意義

法學叢刊 譯述 航空機對於地上損害賠償責任之法制比較

茲因明白確定各國航空法，對於應予賠償的發生於航空機的地上損害之意義範圍，如何規定？先宜明白為惹起損害的動因體之航空機為何物，然後就損害發生之型態如何，而比照考察之。

元來，航空法上之賠償責任，就與航空機有何等連鎖，又以之為動因體之損害，而應被適用之性質，德意志波蘭及意大利等，雖亦有規定為基因于航空機的損害之處。但其關於航空機之為何物，設比較的詳細規定者，尚亦不鮮。即法蘭西航空法第一條，航空機之定義，為能飛昇空中且飛行空中之一切機體。即依於固有的力之作用，不待他動的力之協同而能飛翔者，如自由氣球，繫留氣球，航空船，陸上飛行機，水上飛行機，及水陸兩用飛行機，皆得認為該當于飛機者也。其供練習用之滑走機 *Planer*，雖不能以自力飛昇，非用酸達發射或飛行機曳引不可，若一但被發射，則能于一定時間飛翔相當距離，且若由熟練者駕駛，則可得歸着于其出發點者，在判例上之解釋，是亦屬於航空機之部類（註一）。航空落下傘，非即航空機，是不待論；但同國航空法第五十三條，規定由航空機之進行或由航空機脫離之物件（註二）所惹起之損害云云，則是落下傘，其為是航空機之落下物，因而惹起損害，亦

應爲本法賠償責任之對象。

註一 *T. L. de Vitry le Francois, 14 Juin, 1932. La A les 1933 No. 624, P. 12.*

註二 因此，故由機體下降之人，不包括之。假令用落下傘下降，其人對於所惹起之地上損害，僅能問普通法上之責任。

若英國，因其爲一九一九年十月十三日署名于巴黎條約故，國內法上，亦有採用同條約附錄 D 關於航空機 *Aéroner* 定義之必要，而於一九二三年第一五零八條之統一命令第三十一條 (*Art 31 of the consolidated order 1923, No 1503*) 揭示其說明的定義，謂航空機，爲飛行機，繫留氣球，自由氣球，及航空船（指導機球）。由此得知英國航空法之賠償責任，不能適用於滑走機及機中之落下傘。

註、同航空法尙規定皇帝所有之航空機又陸海軍軍用航空機，不適用本法之責任。

亞美利加之各州統一航空法第一條，規定航空機，應爲輕氣球，飛行機，水上飛行機，及其他供航空之用的一切乘坐之物。因此，本法之責任，不適用於繫留氣球，反之對於由落下傘所發生之損害，則又豫想使得適用之。

註 本航空法，尙明定關於軍用水上飛機 *Hydravious* 不適用之。

但應認航空法上特別責任之地上損害，其發生的型態，（一）須爲依于所謂航空機之事故的一個災害而所惹起的損害者耶？（二）或不須經過此項事故，僅以於航空機通常使用 *Exploitation normale* 之過程所發生之損害，即已足者耶？此則應研究之問題也。

其在法蘭西航空法之解釋：則爲不限定於（一）之意義的損害，而（二）之意義的損害，亦包含之。試觀同法第五十三條，單規定：對於由航空機所惹起之全損害，使用者，有賠償責任。是無因其事故與因其通常使用之區別。而且同法第十九條第二項，於其第一項，認在法蘭西領土內有航空之自由後，規定「但航空機飛翔於個人的所有物上之權利，不能於有似妨害該所有者的權利行使狀態而行使」，以示通常之航空，亦應於無侵害於他人之所有權的範圍而被容許。因此，其反面的解釋上，航空機的使用者，對於由航空機的單純飛翔惹起之損害，例如基因於航空機之頻繁且繼續的飛翔及摩托之爆音，而使不動產減價，或地上所有者精神痛苦之損害，亦與對於依航空機之事故即墜落，或依於脫離物之落下而惹起的損害，應同樣認爲有賠償責任。此種理由，學說判例，殆已一致（註）。

註 Jean Tessot. De La responsabilit  en matière de Navigation aérienne
P. 167 ets Trib. civ. Leine, 10 Juin 1924. D. 1914-2-193 此為關於農村
所有者損害賠償之判例。

英國航空法，其損害亦與法蘭西航空法同樣不限定於因事故的所謂直接之損害即人體之
侵害，或依於財物之損傷的損害，對於由航空機的單純的飛翔所惹起地面之所有者不愉快的
痛苦，亦被認為有賠償責任（註）。

註 但飛翔，於繼續的且低空似的之點，高唱有對他人的加害性。

nac nair Low of the air, London 1932 P. 78.

於茲，尙有可行用者，即以在某女學校地域，連續而低空飛行為理由，認為有賠
償責任之判決例是。

次更就亞美利加觀之，其在各州航空統一法第五條，亦不認責任，應依於損害發生的型
體的如何，而有認否之差別，故苟與航空機的上昇下降及飛翔有因果關係之損害，斯即應課
航空機以賠償之責任。尙有於適用普通法上責任原則的場合，其由事故以外的航空機之通常

法學叢刊 譯述 航空機對於地上損害賠償責任之法制比較

使用所惹起之損害，例如在飛行場或航空學校近郊，於甚頻繁且不適當的狀態而飛翔，其所及於家屋或農地所有者之損害，應就此負擔賠償之責任。判例之見解，亦與此同（註）。

註 Swe land vs curtiss Airport corps 65 F. (2d) 201 (CCA.6th), 30 dec. 19

31.

然而與以上諸國，樹立相異之見解者，亦屬不少。即以德意志航空法觀之，其第十九條之客觀的責任，雖就一切因航空機的使用所惹起的損害而適用之，但第十九條之解釋上，其損害，則須於航空機有直接原因，因此，例如目擊航空機大災害，或見聞其近親之致死傷，驚怖之餘，因心臟麻痺，所發生之損害，不能適用，固不待論（註一），而其損害，以基因於航空機之事故——即對於人之生命身體健康的侵害，或使財物滅失毀損的突發的事件——損害為必要，因而對於單由航空機繼續的飛翔，對於地上不動產之減價或人之痛苦的損害，是可解釋為不適用第十九條之責任（註二）。

註一 Wimmer, Archiv für L. ftrecht, 1933 S. 79

註二 Kafatal, Ka respons bilité nour dommages eansés par les aeronéfs,

P. 40. 但在 Wimmer, b d, 3, 76. 其所例示因事故以外之損害事例，對之尙
想定適用客觀的責任。

又在波蘭航空法之解釋，其徵之第五十九條第一項，航空機之所有者，對於依航空機使用所惹起的一切損害有責任之文理，則其所有者，不問損害由事故發生或由航空機之單純的通常使用而發生，常有可解釋為應負擔第五十九條第一項的客觀責任（推定）之餘地。但同條項，是僅明言賠償責任之型態，而應為賠償的損害之範圍，不能不另求根據而決定。即第六十條，鑒於如別述免責事由，已盡一切可能之事故豫防之手段，或事故與損害之間，無因果關係之場合，則能免除此項賠償責任之法意，解釋單基於航空機之使用的損害，於其不經由航空事故型態者，不適用航空法上的特別責任，唯止適用普通民法上的立証過失之原則（註）。

註 Kafal, op. cit, P. P 14 e 1^o.

最後，意大利，亦於一九二三年航空法第三十八條，單對於由航空機投下及依於航空機離著陸而物件落下所致之損害——即因事故惹起之損害——規定賠償之責任，其關於由事故

以外之原因所致之損害，則不爲何等明白之規定。

(二)賠償額之限度與委付制度

元來，賠償額，在賠償制度之性質上，若非填補損害額之全部，則無所以完成被害者之保護。但在另一方面，即所謂航空者保護之立場，賠償額又須爲之限定於某程度。蓋對於航空災害之數與質之增加，其所計算損害之處日益多，尤其基於無過失或過失推定的客觀責任原則，使負擔賠償義務，到底有令航空者不能堪此之勢。故賠償額，若於事前，爲之明白設一定之限度，不獨使航空者之負擔有限度，即關於航空災害保險之加入，其他事業之計劃等，皆甚必要而有益者也。

故在航空責任法，關於賠償額，不論其損害額如何，有設一定極限之事例。例如德意志航空法第二十三條，設一特則，對於被害者之傷害或死亡，規定賠償最高額，爲二萬五千馬克，或年金千五百馬克，若由同一航空事故災害，惹起多數被害者之場合，其應給於予此等被害者損害賠償之總額，則規定最高額爲七萬五千馬克或年金四千五百馬克，尙有關於財物的賠償，則又規定不得超過總額五千馬克（註）。

註 尙有德意志一九零九年之汽車法，與此係採同一之步調，認同樣客觀之責任，規定賠償額之極限：關於人之死傷，五萬馬克或年金三千馬克以下，關於物之損傷，一萬馬克以下。

於茲，再由同一理由，研究航空機之委付制度 *Libbandonns liberatorio*，即意大利航空法第四十二條，規定航空機之所有者，關於非由其過失所惹起之損害，有賠償責任時，對於其被害人，得因委付其航空機而免責。但此項委付制度，不過盲目的繼承羅馬法以來 *Actio noxalis* 思想，欲將責任範圍，僅限於物體方面，此寧可謂保護航空者過厚，保護被害者過薄，其受批難，事因宜爾。何以言之；航空者，當航空機遭遇多種之事故，減少十九固有之價值，而以其現存之價格與被害者之損害即賠償價額，為比較時，前者之所值，顯不及於後者，於是乃委付之，而免除其責任，夫如是，則被害者，因欲免除基於此之損害，即有常立證航空者之過失，使不適用委付制度之必要，斯其結局，航空法的客觀責任主義的立法，是僅有其形式，實際則歸着於適用實證的過失責任主義的普通法之原則。意大利諸學說，極力反對此項制度，非無故也（註）。

註 A. Giannini, L'abbandono ai creditori nell'lega italiana sulla navigazione aerea (Il Diritto aeronautico, 1925, P. 424)

故前揭國際航空私法會議採擇條約第八條，排斥委付制度，單規定一般場合的賠償額之限定責任主義，即對於航空者各項事故的責任，依於航空機重量一千瓦，合二百五十法之標準，其最高限度，定為二百萬法，以其三分之一，充償所加於物之損害，以其三分之二，充償所加於人之損害，其對人而為賠償之場合，並規定不得超過二十萬法。若因同一事故，有多數人被受害者，且其損害總額超過二百萬法之場合，則又於其第九條規定，應將各人之權利用按分比例，為之減少。俾其總額，不致超過而後已。然本條約尙有其特色之處，即雖以其第十二條，規定航空者，在航空開始前，有依保險，信託等，以立其損害賠償能力之保證之必要，但於其第十四條，復規定若不立此保證，或縱令立此保證，其已無效或未達到責任額之場合，或損害由於航空機之利益人或其雇用人之重大過失或故意之場合，該利益人，如不能立證損害係由駕駛人等之過失，或已講述損害豫防之手段者，應負無限責任，以修正絕對的有限責任主義（註）。

五 結語

以上係將各國航空法乃至條約上的地上損害賠償責任規定的主要點，爲平面的比照觀察。尙將此爲關於責任主體，責任原則及責任範圍等之相關關係的立體考證的，則可批記不少。但時效並管轄問題，均已削略（註一）。余意各立法相異之點，歸着於應置重於地上第三者與航空者何方之保護，如重被害者救濟之法蘭西航空法與偏於航空者保護之英吉利航空法，皆各走極端，其他立法，則悉占在此項中間的地位者也。

不待言，對於因航空機的地上損害賠償責任問題，其使趨向於合理的解決的指導原則，應以公平的保護地上之第三者及航空者爲標的，即一方，被害者側，應對於其所受之損害，使得迅速，簡易，正確之賠償，他方，航空者豫使其責任限度爲確定的，而且賠償方法，應被認爲有如按年還款之便宜，如斯，故不可不有此兩者的利害調和主義。然自此見地出發時，結局，則是認客觀的責任原則爲航空者之社會責任，並於茲理論的體系，可使必然伴隨

的有社會保險性質的航空責任保險，因而確立，而皆得到其具體的解決方法。蓋能如此，則被害者，不必要立證航空者之過失，而得求其損害賠償，航空者，平常依於小額，保險費之支付，無論對於如何之災害，亦得完成其賠償責任，而不影響於其事業之經營，得期容易且確實而了決賠償問題。

是故國際航空私法會議，亦已於一九三一年巴黎專門委員會，高調此義務保險制度，遂終於一九三三年第三次羅馬會議，而於其條約第十二條，至認保險，與對於公舍庫或銀行的寄託現金及銀行的保證，相並而為賠償之保證（註二）。此種適切合理之處置，將來航空立法上，誠宜加以顧慮者也。

註一 唯若就第三次國際航空私法會議之成果而附言之，則關於管轄，規定為被告之住所地或損害發生地，若被害者，得直接請求賠償於保險會社，則規定為各會社所在地之法院（同條約第十六條）。又關於時效，規定被害者之賠償請求權，自知損害發生之時起，一年而消滅，自損害發生時起，三年而消滅（同第十七條）。

註三 Archiv für V. ftrecht, 1932, I, 366-33

各國律師制度大觀 (續)

小齊甚治郎原著
吳欣奇譯

(五) 英國

英國之在野法曹，有狀師 (Barrister) 與訟師 (Solicitor) 之別，盡人所知。而此兩種職業，完全分離，若在一定條件之下，則其一方之職業，得轉任他方，惟同時不許兼任兩方之職。且兩種職業之課程，亦各全異，而兩者共同之預備教育，與德國之在野法曹比較，尤覺大異其趣焉。

狀師在地方法院，有辯論之權利，其名稱之由來，實據於地方法院之手摺 (Bar)。至於狀師，必須加入四種法曹團體之一。所謂四種法曹團體；即 Lincoln's Inn, Gray's Inn, the Inner Temple 及 the Middle Temple，均屬古來之律師公會也。

欲充狀師者，先以學生資格，加入此法曹團體之一，必須遵守一定之「Terms」。此「Terms」之遵守，即參加正餐 (Hauptprahlzeit) 而行之。詳言之，凡為學生者，每「Terms」，必須在其團體之大廳，列席餐事六次。每年「Terms」之次數，多至四次；惟在牛津大學劍橋大學肄業者，特受優遇，即在各「Terms」中，列席餐事二三次已足。參加此正餐

之要件，即學生須在該團體之會館內，共同起臥，是則時代之遺物，爲他國所未見之殊例。我國第一東京律師會創立後，即於每月十五日之成立紀念日，舉行會員懇談會，並在會館舉行會員晚餐會，甚具深意；而每次參加者之增加，尤爲可喜之現象也。

至十九世紀之中葉，凡列席正餐，及希望充律師者，在正式律師門下，有經過一年之證明書，則爲學生獲得律師資格之唯一必要條件。惟亦有例外，即希望者能證明自身之公正，而繳納一定之手續費，亦得充任律師。其後四個團體，任意舉辦考試，對於合格者，給與實務年限之卒業證明書。當時四個團體，爲共同教育法律生起見，組織委員會，專以辦理考試合格爲其義務，此後除遵守「Terms」外，凡學生考試不及格者，不得加入協會矣。

委員會編訂講義系統，掌理法律之預備教育，法律家以法律初步，及其一般原則，爲講義資料；而出席聽講者，非爲義務也。又以學生地位，加入協會，或欲充律師者，關於大學學位別無規定。蓋大學之學位稱號，並不認爲有律師資格也。律師協會，將此問題，完全單獨規定；而該協會不受政府之若何監督，離却國家之一切干涉，立於獨立不羈之地位，是亦足爲古來英人自尊之一例也。

協會財產甚鉅，有美煥美輪之會館、禮拜堂、花園、及圖書館等。圖書館中，蒐集古今法律書籍，惟其利用，一任律師及學生之自由。協會受上級監理員（*Benchers*）之指揮，監理員為二十人至七十人所成之被選合議體。每年由此選出執行事務之職員，英國皇族，亦往往被選為上級監理員者。如英吉利國王曾在 *Lincolns Inn* 任出納課職，足見英國尊敬律師程度之若何矣。

協會中之學生及律師，受上級監理員之懲戒與監督，故上級監理員，具有處罰或除名之權。協會學生，來自英帝國之各部，其中印度非洲之本土人，至為多數。按孟買最高法院之規程中，訂有在該法院出庭辯護之狀師，須呈明英國狀師之得業證書也。

最高法院，民事初級法院，或有給市鎮鄉法院之推事，祇限狀師可得任命，較其他外國，視推事為一般官吏者，頗異其趣。蓋英國之司法，完全與一般行政區別故也。又狀師之職業，在受過大學教育之各種職業中，列於最高地位，固毋待贅述。

報酬無法定之酬金規程，詳言之，狀師不得強求酬金，而訴訟委託人；亦不得以狀師執行律務為原因，要求損害賠償，狀師中能得極鉅之收入者，較為少數。此與日本之現狀相類

似，各個人全賴自己之勤勉與聲譽，一如藝術家也。

大學中之法律學教授，雖僅須具大學之法律學學位，但常以同為狀師為原則。而狀師毋須具有大學法律學之學位，亦得任大學法律學之教授也。

英國狀師，除一定例外之事項外，關於英格蘭之案件，無直接與當事人交涉之權利，必須由訟師間接接洽。換言之，狀師在原則上，不受當事人之直接商談，即由訟師準備案件，遇必要時，由訟師引導訴訟委託人於狀師之門。因此狀師平時無須雇用多數之書記，蓋如此，可使狀師集中其注意力，僅將純粹之法律問題及案件，提出於法院而已。

對於狀師有懲戒權者，除協會之上級監理員外，尚有一團體，所謂 Circuit mess 是也。而英格蘭及威爾士之審判，分為巡回審判區，推事歷訪各州 (County)，舉行巡回審判，處理民事案件，及比較重要之刑事案件。若狀師欲出巡回審判庭而辯論者，依其身分上之手續，必須加入 Circuit 之一，但不許加入二個以上，而此希望加入者，於 mess 認為適當時，乃得推選之。

與狀師並立之訟師，對於各法院區，均得執行法律事務，惟限制其口舌辯論之權利。若

初級法院市鎮鄉法院及其他若干之法院，亦得與狀師有同樣之行動。惟最高法院高等法院貴族院及樞密院等，則無辯論之權利。在是等法院中，如當事人不欲自陳案件者，則必延致狀師，代為辯論。且訟師不得充任推事，或有給之市鎮鄉法院推事，欲知英國律師制度詳情，可檢閱鹽谷恒太郎氏所著「英國之律師」一書。

(六) 比利時

比利時律師之註冊條件，須具有本國國籍，在大學修了史學哲學及文學之兩年課程，與法律學國家學之三年課程，經過五次國家考試之合格，且獲有法律學之博士學位者。又依一九二一年公布之法律，亦開女子得充律師之門矣。

在高等法院或第一審之民事法院，已受許可之律師，均形成特有評議會之 *Barreau*。在比國三高等法院所在地「鉢魯賽爾」「甘德」及「留基西」所許可之律師，得用高等法院律師之名稱；其他各地所許可之律師，祇能單稱律師。然任何律師之律務，各為法院管轄區域所限定。即此法院係管轄該律師居住及其註冊之 *Commune* 所在地者。惟任一律師，對於國內

一切法院，均得出庭辯護，且亦得任訴訟代理人於各審判階級。況比國律師，不問若何情形或如何地位，均可輔助訴訟委託人；故委託人對於律師，不特目為法律上之代言者及輔助人，毋寧為委託人之友人，認為信託者，而受其信賴也。

雖屬弱冠年齡之律師，待宣誓後，即可在各地法院出庭辯護。而其宣誓年齡，大概在二十二或二十三歲為常例。唯最初三年間，概不予以名譽特權，若年長律師然，如評議會委員之選舉，及以審判官或檢察官之代理委員之資格在民事法院中評議之權限等，均無與焉。

以上三年之期間，適與實務修習 (stage) 相當，在此期間中，理論上以負有與保護者共同執務之義務為原則。換言之，即須在先輩律師處，共同服務，此先輩律師，應執務十年以上，能保證其公正與品格者。在共同執務期內，當以無給為原則。此外實務修習之律師，應出席每週評議員關於律師職業規則之講演，並參預其新進律師會之講演會為原則。此講演會之工作，為假法庭之辯論，或對於已經判決案件之辯論，及關於法律論題之討論演習等，由評議員居首席行之。最後由評議員監督下，每週分任訴訟上之救助事件，使之辯護，此項官廳指定之辯護，乃職務上當然義務，其無報酬，固不待言也。

律師名冊之註冊，在實務修習期合法經過以後，依評議員會之議決而行之。其在註冊時，認為實務修習期中之履行義務，有特別懈怠情形，或其執務上有缺乏高尚律師應具備之必要條件者，則可將註冊延期，別無煩複手續。

評議員長，係權威者最高名譽之稱號，其階級與高等法院長之地位同，其職權至為廣汎，對於全體律師及各評議員之名譽威信特權及利益，則以嚴肅態度，熱心監督之。除執行其最高任務，即以謂律師會會員之懲戒權外，更管理會務，關於職業上之一切事項，申述意見，會員與委託人或會員相互間，有糾紛事，則勉力調停之。此外酬金爭執之評價，法院指定辯護之事務組織，律師之宣誓，及欲執行律務所提博士資格之審查，均由評議員長決定之。又若對於律師之告訴，亦得由評議員長所掌理，雖屬檢察官提起之告訴，亦回送評議員長，即其行為較懲戒處分有更大之犯罪者，在評議員長審查其告訴案以前，則檢察官祇能暫時延緩其干涉權。又律師職務上之機密原則，因其事務所及住宅為不可侵犯，故警察或其他官吏，欲赴律師會會員住宅搜查者，必先得評議員諒解，若無會員一人到場，則不得遽行處分。

評議員對於懲戒審判之控訴，除對於訓戒及戒告者外，有譴責暫時停業及除名等，為高

等法院之聯合部。其關於法律違反或誤用法律之判決者，則可上訴最高法院，然實際上行使此項手續者，殆未之有也。

比國律師身分上之規則，具有極峻嚴之性質，對於此職業之觀念，至為高貴。而其原則，與法國相同，僅在法院辯論；其在事務所，亦不過止於法律上之忠告，律師自身並不代表當事人，由是律師與當事人間，無委任關係，蓋委任之受諾，則律師對於求其輔助與保護之訴訟委託人，易陷於從屬關係故也。

律師視其委託律務，為名譽職業，依此原則，律師對於訴訟委託人所辦理之事務，亦認為一種恩惠，故應無酬報。祇能要求委託人贈與聊表微意之酬金，而此項酬金，由律師自由酌定，唯只限於委託人存有惡意時，始可請求之，在此場合，須經律師評議員長許可後，方得起訴。

律師不得逸出事務範圍，致神聖職業，墮於營業性質之行爲，故律師會當努力以此提倡，為其原則之一。僉謂律師祇能為法之公僕，不可為營業，如從事商業上之企業，或其職業，以及任商業代理人之位置者，全與其律師地位所不相容也。

(七) 南斯拉夫

「塞爾維亞」「克洛亞西亞」及「斯洛凡尼亞」之聯合王國，稱爲南斯拉夫，尙無關於律師之統一法律。目下設常置委員會於司法部內，開始立法事業，正謀立法之統一。以下所述，乃一八六五年塞爾維亞所公布律師之法律也。

甲、許可條件

(1) 志願律師者，應以塞爾維亞之國民爲必要，在今日依據一九二一年六月二十八日之一塞爾維亞「克洛亞西亞」及「斯洛凡尼亞」聯合王國憲法第四條，則以南斯拉夫之國民爲限。

(2) 年滿二十五歲以上者。

(3) 須有塞爾維亞或外國法科大學畢業證書者。

(4) 志願充律師者，必須經過實務修習之期間，定爲三年，保在律師門下修習，或在法院修習。法科大學之課程修畢後，方可開始實務修習。

(5) 志願爲律師者，不得係受保佐之人，不問其保佐原因，爲浪費精神病或心神耗弱等，又

不得爲已告破產之人。

(6) 身犯重罪而已判刑者，或因重罪尙在審理中者，均不得志願爲律師。縱令犯名譽上之輕罪，或侵害公共道德之違警罪，無論已判刑或尙在追訴者，亦同。

(7) 若因違反上項罪名，而喪失資格時，即或蒙國王恩赦命令而復權後，仍不許充律師。查塞爾維亞之立法，凡司法官因政治上之犯罪，被宣告剝奪民法上之公權者，待其恢復公權時，仍得任命爲司法官。觀乎此點，則律師之待遇，可謂較司法官爲峻嚴矣。

(8) 志願爲律師者，應表示其善良廉潔之行爲，而其判斷之權，屬於司法部長，若司法部長不准律師之許可時，則志願者可向參議院申告不服也。

(8) 經國家考試合格者。

律師考試與法官考試同，其課目爲（一）民法及民事訴訟法，監護法，國際私法，及關於訴訟裁判管轄之法律。（二）刑法，刑事訴訟法，出版法，林業法，及關於公共秩序之法律。（三）商法及票據法，商法典，公司法，破產法。（四）陪審制度法。（五）塞爾維亞憲法，及與外國間諸條約。

以上(二)項下關於公共秩序之法律，專指鎮壓共產主義所制定之法律也。

(9) 大學中之法律學教授，得免律師考試及法官考試，然雖為大學教授，應須在法院或律師門下修習實務三年以上，始得許執行律師職務。

(乙) 律師之任命

任命律師之權，屬於司法部長，志願為律師者，在其第一審法院管轄區域，由司法部長任命之，同時在官報公告，通知國內各法院，而其住宅，應在其所認可之第一審法院所在地。

律師應向國王忠實宣誓，待宣誓後，應憑自己良心，負履行律師職務之責任。各律師得憑自己選擇，轉向其他第一審法院區域申請認可，祇須繳納法定之稅金，即可准許其申請。若司法部長不准其轉調時，得向參議院申告不服也。

(丙) 律師之權利

- (1) 律師並不限於其受認可之法院區域，對於國內各法院，均得執行律務。
- (2) 律師由其職務上行為所生一切之代墊金及稅金，則可向委託人請求賠償之。

(3) 律師與委託人間，關於酬金之爭執，由法院裁定之。唯有一特異點，即律師與委託人間，不准私自商定酬金，因有法定酬金額之故，若雙方訂有酬金合同，於法無效，且律師應受懲戒上之處罰。

又委託人將訴訟價格之一部，作為酬金，分與律師者，亦禁止之。律師買收目的訴訟之物者相同。如雙方同意上項情事，認為無效。

(丁) 律師之義務

律師應以援助他人為己任，出其勞力，注意周密，而負保護訴訟委託人之利益，為其必要義務。其受委託人交付之書類，應嚴密保管，至訴訟終了後五年間為止。

(戊) 懲戒權

律師之懲戒，分(一)書面譴責，(二)罰金，(三)資格剝奪。其專任懲戒官廳，為第一審法院長，司法部長及參議院，計為三級制。得由司法部長之起訴，而行懲戒裁判，但國王得赦免已受懲戒之律師。

塞爾維亞無律師會，惟聯合王國之新律師法原案中，則有律師會之規定。

(八) 丹麥

丹麥之律師制度，與他國異，並不專理訴訟，實際上專為委任者一切生活狀態之信任者，且為忠告者。近時婚姻締結，作成婚姻契約，限制一般通行之夫婦間法定財產制，及起草遺囑，往往影響於其內容者甚大。又任遺囑執行人，代遺產審判庭管理已故委任者之遺產。又委任者締結契約，創立股分公司時，則委任者與顧問律師商談，使起草契約，並有使任股分公司之董事，即原則上為董事會長者。而管理破產人財產者，常屬律師；且不動產之買賣及抵押時，律師亦可執行其職務行為。因律師之職務如此廣汎，則訴訟執行即難免為第二義也。故丹麥律師，亦稱訴訟執行人 (Sagfører)。

丹麥律師分三種階級，附於最高法院之律師約三十人；地方法院律師，在「古本哈根」約五百人，在各地約二百人；初級法院律師，在「古本哈根」約一百七十人，各地約五百人。而最高法院之律師，在「古本哈根」之最高法院及其他一切之法院，均可出庭辯護。地方法院律師得在三處地方法院及各初級法院出庭辯護。而初級法院律師，僅能在初級法院辯論。

欲在初級法院充律師者，無資格證書之必要，本來亦無修習法律上課程之必要。雖彼等

曾在「古本哈根」大學研習，但課程至為簡單，並不教授羅馬法國民經濟學等。考試亦極容易，考試中以成績優良者為及格，在初級法院實習三年，或在法院曾任固定職務者，均得被任為初級法院之律師。若畢業大學法律本科，各課程考試合格者，其能得初級法院之律師資格者，固毋待言。地方法院律師之任命，須具有資格證明書者，修了法律學之課程者，（通常為五年）至少能以名列前茅之成績考試及格者，以三年間為候補，在最高法院律師或地方法院律師之門下，修習實務；又初級法院律師，已獨立營業者，亦得改任為地方法院律師。最後欲充最高法院律師者，須以優等成績考試及格，在地方法院經辦四件訴訟案，且在地方法院之見解上，認為已具有所要之資格者為條件；又曾充地方法院律師三年，或充大學法律教授，或曾任地方法院推事者，亦得被任為最高法院律師也。

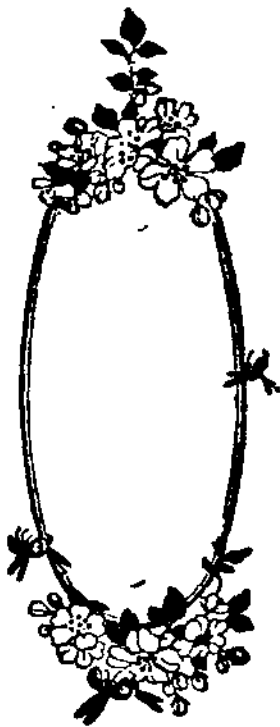
在丹麥法院中，當事人為人侵害權利，向法院親自出庭，請求保護時，則律師無強制干涉之權。然當事人欲使他人代表出庭時，則必須委託律師為代理人。又法院認當事人無自訴之能力時，則當事人不得不委託律師代理之。實際上當事人並無法律上之輔佐人，在最高法院或地方法院出庭者，乃屬稀有現象。祇有「古本哈根」之海員法庭，商業法庭，及初級法

院等，則輒見當事人親自出庭也。

丹麥之律師，三年以來已聯成一個律師會。其會長由全體會員選出，會長之於會員，能行使監督及懲戒之權，與德國之律師會相同；並裁定會員與訴訟委託人間之酬金爭執，惟其裁定僅對律師有羈束效力，而有訴訟委託人，則無此效力。

關於律師酬金規則，丹麥並無規定，隨各律師之自由酌量，故對於案件之意義，勞力之範圍，及其案件之結果，均應斟酌考慮，自不待言。

丹麥律師，特與政治無關，較其他職業，有更大之範圍少與政治相關。雖然，律師亦有充閣僚者，蓋因司法部長，常以法律家任之，為其確定之慣習故也。現充最高法院律師而曾任司法部長者，有二人。曾任內閣總理者有一人。自一九零六年以來，女子亦得充律師之資格，現已有若干之女律師矣。



法學叢刊 譯述 各國律師制度大觀

正中

(半月刊) 第一卷 第七期
中華民國二十四年三月一日出版

正中

(半月刊) 第一卷 第八期
中華民國二十四年三月十六日出版

- 正中論壇(四則) 顏行逸
中國本位文化建設之基要觀 張振華
中國農村經濟的變質 張延烈
廢除學校考試制度芻議 王藻
分區設置與改進地方政制 潘新
中國本位文化建設運動質疑 王義周
新生活運動與蓬戶民衆 傅佛崖
研究國學之宗旨 熊佛西
現代思潮與法律之影響及行政權之動態 張映南
日本北海道十日旅行記 張劍魂
海堂隨筆 青島選
雅音集 雅音社
庸人的哲學 熊壽農
學生論壇(二則)

定價 (郵速)

每冊一角	半年	全年	定價
一元	二元	二元	

編輯者：武昌雙柏廟街(乙)三號
發行者：正中半月刊社
總發售處：武昌漢陽門正街
中興書局
特約經售處：南京上海北平武昌
新生命書局
暨各地書局派報處

- 正中論壇(四篇)
在現時中國經濟狀況下如何謀教育之改進 劉亞平
關於教育改造之一參考 張幼明
從教育改進說到湖北教育專 家討論會
我們要養成怎樣的中學生 燕力行
道路工程之概要 夏貫中
復興中國農村的幾個當前問題 周文化
新生活意義的基本認識 莊揚豐
新生活運動與蓬戶民衆(續) 聞惕生
日本北海道十日旅行記(續) 王義周
海堂隨筆 張劍魂
雅音集 青島選
說不出口的話 雅音社選
庸人的哲學(續) 靜菴
學生論壇(二篇) 熊壽農

介紹

犯罪學大綱

許鵬飛著

上海大學書店出版

犯罪學是刑事學的基礎，不攻犯罪學而言刑法學，則刑法學等於空中架屋，海市蜃樓。因為刑法學是對犯罪現象之一種軍事學，而犯罪學是對犯罪現象一種認識的學科，不認識犯罪現象而言防衛社會，豈能有「知己知彼必操勝算」的把握？十八世紀，各國之嚴刑竣罰，反而增加犯罪的速率，其理由正在於是。所以近代各國學者多重視犯罪現象的解剖，而奠刑法學之基礎於科學；這是近代刑事學界一種極好的現象。

不過在中國關於這方面研究的人，究竟少些；可讀的書，更不可多得；不特在大學中苦於沒有適當的課本，即自己研究，也無可供參攷的專書；此項問題，久懸未決。今得許鵬飛君著犯罪學大綱一書，或可為研究刑事學之一助力！

此書共分緒論，原因論，影響論，救治論四編，而以結論和原因論兩篇為最重要；在緒論第一章對犯罪的意義有極精晰的說明，博引各家學說，而以極淺顯的文筆出之，使初學

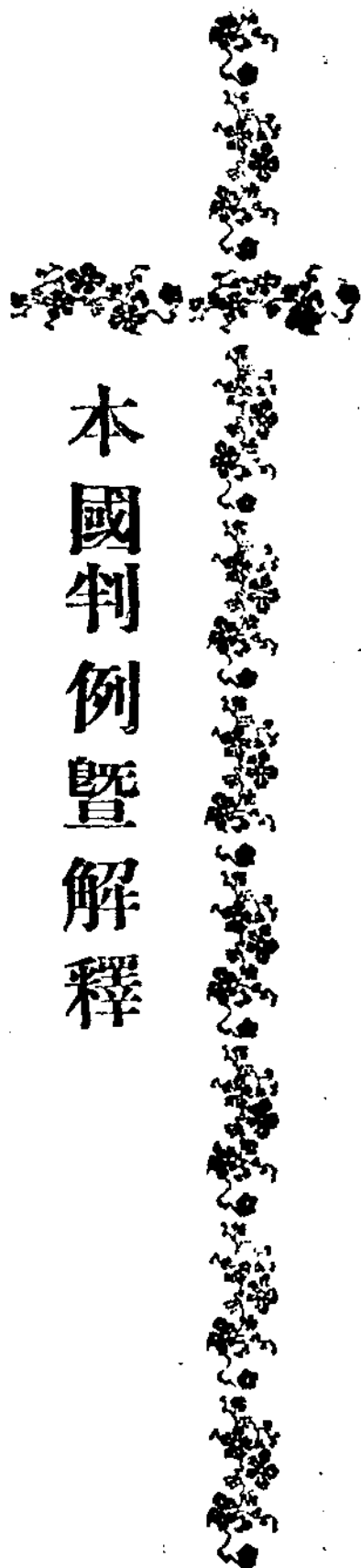
法學叢刊 介紹 犯罪學大綱

者容易領會；第四章說明犯罪的性質，更足以指示出研究犯罪的重要和途徑。至原因論，則爲全書精華之所粹，就分量方面說，約占全書二分之一，而內容實尤堪重視，譬如在「經濟與犯罪」一節裡，此書不特解釋各派之學說，並徵引統計，復設種種實例，再歸納而說明作者的主張，以爲結論，其精密周密，如此可見了。再在失業與犯罪一節裡，一般人都以爲失業使人一無所有，纔發生犯罪的現象，而此書認爲如此解釋則應歸納到經濟與犯罪的原因裡去，所以此書從心理方面加以解釋，說明閒散足以起亂心，是失業增加犯罪的原因，似爲獨到之處。此外在個人原因章裡，此書對遺傳與犯罪的關係，有詳盡的解釋，這是法學家難能的事，也就足見此書包羅的豐富了。他若救治論，作者的見解，也多獨到之處。

反之，本書對於統計材料似嫌還有不足的地方，不過作者曾一再在書中聲明過在中國研究學問不容易，幾乎就沒有統計可作根據，僅有的司法行政部的司法統計又是非賣品，作者並曾慨乎言之「這份統計，祇可以供給一班部員翻閱的，我們是無法參考的」（見此書第三十頁）所以若照目前中國情形說，此書所徵引的統計材料，可說是盡了可能範圍的努力！

總觀全書，文筆淺顯流暢，取材精審，說理明白，編製得宜，實爲目前中國不可多得之犯罪學課本，及爲研究刑事學者之一重要參考書！

劉陸民



本國判例暨解釋

民事裁判要旨

再字第五號

(一) 民事訴訟法所謂推事曾參與該訴訟事件之前審裁判係指同一推事就同一訴訟事件在下級審曾參與裁判者而言若推事在同一審級就當事人另案判決曾經參與顯與該條無涉即不發生迴避之問題何能以此為再審之論據

法學叢刊 本國判例暨解釋 民事裁判要旨

(二) 凡納妾在民法親屬編施行後而未得妻之明認或默認均構成離婚之原因

▲參考法條▼

民事訴訟法第三十二條 推事有左列各款情形之一者應自行迴避不得執行職務

七 推事曾參與該訴訟事件之前審裁判或公斷者

民法第一千零五十二條 夫妻之一方以他方有左列情形之一者為限得向法院請求離婚

二 與人通姦者(餘略)

同法第一千零五十三條 對於前條第一款第二款之情事有請求權之一方於事前同意或事後宥恕或知悉後已逾六個月或自其情事發生後已逾二年者不得請求離婚

抗字第一九七號

(一) 民事訴訟當事人在審判上成立之和解如一造不遵行他造自得以和解筆錄為執行名義聲請執行

(二) 和解係本於當事人互相讓步以終止爭執或防止爭執發生而成立之契約與法院所為

之裁判須就兩造所爭執之事項必須調查核算始能據以裁判者不同

▲參考法條▼

暫准援用之民事訴訟執行規則第四條第四項 民事案件在審判衙門和解終結者民事執行處得依聲請實施強制執行

民事訴訟法第三百七十一條 於言詞辯論試行和解而成立者應記名於筆錄
由受命推事或受託推事試行和解而成立者應作和解筆錄（下略）

上字第三二四號

合夥事務凡參與執行之合夥人無論其為主持營業之大計抑係躬親日常事務之處理均不得謂非合夥事務之執行人

抗字第二一八號

假處分之原因消滅法院自得依債務人聲請為撤銷假處分之裁定

法學叢刊 本國判例暨解釋 民事裁判要旨

▲參考法條▼

民事訴訟法第四百九十九條 關於假扣押之規定於假處分準用之但因第五百條至第五百零三條之規定而不同者不在此限

同條第四百九十六條 假扣押之原因消滅或其他命假扣押之情事變更者債務人得聲請撤銷假扣押之裁定（下略）

抗字第一九八號

民事訴訟法所謂訴訟全部或一部之裁判以他項訴訟之法律關係是否成立為據者係指他訴訟之法律關係是否成立為本件訴訟先決問題者而言若他訴訟之法律關係是否成立並非本件訴訟之先決問題則其訴訟程序即毋庸中止

▲參考法條▼

民事訴訟法第一百七十八條 訴訟全部或一部之裁判以他項訴訟之法律關係是否成立為據者法院得命在他訴訟終結以前中止訴訟程序其法律關係應由行政公署確定之者亦同

前項規定凡訴訟中有犯罪嫌疑牽涉其裁判者刑事訴訟終結以前準用之

抗字第二零二號

(一)關於假處分聲請之裁定依民事訴訟法第四百九十九條應準用第四百九十四條第二項為即時抗告

(二)民事訴訟法第二百二十七條第二項所謂應附記抗告期間僅屬訓示之規定與抗告期間無涉

▲參考法條▼

民事訴訟法第四百九十九條 關於假扣押之規定於假處分準用之但因第五百條至第五百零三條之規定而不同者不在此限

同法第四百九十四條第二項 關於假扣押聲請之裁定得為即時抗告

同法第二百二十七條第二項 已宣示之裁定得抗告者應為送達並應附記抗告期間及抗告法院

上字第五五二一號

(一) 單純之沈默難認為默示之同意

(二) 合夥人執行事務非有特約不得請求報酬

▲參考法條▼

民法第六百七十八條第二項 合夥人執行合夥事務除契約另有訂定外不得請求報酬

刑事裁判要旨

上字第一五二三號

刑法第二百九十四條所謂施用足以致死或重傷之方法而傷害人一罪必須所用之加害方法足以發生致死或重傷之結果始能成立故此種方法不能專憑兇器及傷害部位為唯一標準關於當時下手之程度如何尤應詳予審究以資認定

▲參考法條▼

刑法第二百九十四條第一項 施用足以致死或重傷之方法而傷害人者處六月以上五年以下有期徒刑

上字第一七五七號

刑法第二百五十八條係指幫助犯前條之罪而有收藏或使隱避之行爲至第二百五十七條之罪則以和誘或略誘未滿二十歲之男女使脫離享有親權人或監護人爲構成要件（現行民法上已無保佐人之規定）故被誘人方面如無此項享有親權或監護權之人則誘拐及收藏或使隱避之者即不能執該兩條規定遽以相繩

▲參考法條▼

刑法第二百五十八條第一項 意圖幫助犯前條之罪而收藏匿被誘人或使之隱避者處六月以上五年以下有期徒刑

同法第二百五十七條第一項 和誘略誘未滿二十歲之男女脫離享有親權之人監護人或保佐人者處六月以上五年以下有期徒刑

非字第七六號

刑法第二百五十七條第一項之略誘罪但使被誘人脫離親屬人監護人等之範圍移於自己實力支配之下即為既遂該條第二項所謂意圖營利自以僅有營利意思為已足故以營利為目的而實施略誘但使略誘行為完成縱未達營利目的仍應構成該條第二項之既遂罪不能因略誘完成以後未得價賣之實利即認為略誘未遂

▲參考法條▼

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

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

非字第一一二號

恐嚇罪既遂未遂之區別以使人交付之所有物有無交付即犯人是否得財為標準如於尙未得

財之際即被捕護顯係著手於犯罪之實行而不遂自應論以恐嚇未遂罪方為適法

▲參考法條▼

刑法第三百七十條 意圖為自己或第三人不法之所有以恐嚇使人將本人或第三人所有物交付者處五年以下有期徒刑拘役得併科或易科一千元以下罰金

本條之未遂罪罰之（中略）

同法第三十九條 已著手於犯罪之實行而不遂者為未遂罪其不能發生犯罪之結果者亦同未遂罪之處罰以有特別規定者為限

同法第四十條 未遂罪之刑得減既遂罪之刑二分之一但犯罪之方法決不能發生犯罪之結果者得減輕或免除本刑

非字第一一二三號

審判日期除有特別規定外被告不出庭者不得審判如不合於特別規定之情形被告未出庭而逕行判決者則其判決為違法至刑訴法第三百十條所謂被告拒絕陳述得不待其陳述逕行制

決者係指被告出庭後有辯解機會乃不陳述者而言若被告經傳喚後無正當理由而不出庭在第一審得逕行判決者要必以所犯罪名其法定最重本刑爲拘役或專科罰金之案件爲限

▲參考法條▼

刑事訴訟法第二百七十一條 審判日期除有特別規定外被告不出庭者不得審判

同法第三百九十一條 有左列情形之一者其判決以違背法令論

七 除法律有特別規定外被告未出庭而逕行審判者（餘略）

同法第三百十條 被告拒絕陳述者得不待其陳述逕行判決

同法第三百十一條 最重本刑爲拘役或專科罰金之案件被告經傳喚無正當理由不到者得不待其陳述逕行判決

非字第一三三五號

刑法分則各條所定處某刑或某刑云云係予法院選擇適用刑罰之權若非有併科之規定不得就一罪而宣告兩種主刑此不易之定則也

解 釋

司法院指令 院字第一零九八號

令署湖南高等法院院長徐聲金

陳前院長呈據長沙地方法院轉請解釋刑事審訊中發覺頂替情弊應如何處理疑義由呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決，檢察官根據某甲自認犯罪而起訴，經法院傳訊發覺甲之自認係丁頂替，除丁應移送偵查外，某甲既經起訴，法院自應予以審判。合行令仰轉飭知照。此令。

司法院指令 院字第一零九九號

令署浙江高等法院院長鄭文禮
署浙江高等法院首席檢察官鄭 畋

會呈據餘姚縣法院院長首席檢察官會呈轉請解釋出版法第六章之處罰疑義由

法學叢刊 解釋

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決，出版法第六章所載罰則，係特別刑法，應經檢察官偵查起訴，法院不能逕行罰辦。合行令仰轉飭知照。此令。

司法院快郵代電 院字第一一零零號

湖北高等法院史院長覽。本年五月東代電悉。所請解釋自訴人迭傳未到能否以撤回自訴論疑義一案，業經本院統一解釋法令會議議決，自訴人依法本可委任代理人出庭，（參照刑訴法第三四五條）如法院認為有命本人出庭之必要時，雖本人迭經傳喚無故不到，仍應根據代理人之陳述而為判決，不能以撤回自訴論。合電知照。司法院真印

司法院公函 院字第一一零一號

逕復者，查

貴部上年五月十一日公函致最高法院為太原綏靖公署轉請解釋陸海空軍刑法疑義一案，業經本院統一解釋法令會議議決，（一）陸海空軍刑法所稱軍中，指在動員後之部隊或戰時編制

之部隊而未至敵前者，及當事變騷擾之際從事於鎮壓者之部隊而言。所稱敵前，指直接與敵對峙常攻守或警戒之要衝者而言。(二)第十四條之多衆共同云云，指多數人向共同目的，共同實施暴動而言，第七十二條之多衆集合，則須先有集合之行爲，故有爲首指揮助勢附和隨行之分，第十六條第十七條之聚衆，指結集意思聯絡之多衆，而所結集者有隨時可以增加之狀況，至第八十四條之結夥，係指僅結集特定之人，又第四第五第十三各章之夥黨，指同夥黨羽而言，以上數種性質各異。故處罰之程度亦有不同，不以人數多寡爲標準。(三)第四十四條之以浮報報論，應依第四十一條科斷。(四)第四十七條第二項包庇二字，應該括製造運輸販賣三項。(五)第七十八條所稱械彈以外之軍用品，凡供給軍用之物均包括在內。(六)攜帶槍械逃亡，不問其槍械之屬於何人，及攜帶自己保管之公款，或竊盜軍需處之公款逃亡者，均應依第九十五條處斷。(七)軍人犯罪關於附帶民訴之程序，陸海空軍審判法既無規定，而刑事訴訟法亦無適用於其他法令之明文，自難依刑事訴訟法第九編各條辦理。相應函復。

貴部查照轉知。此致

軍政部。

司法院咨 院字第一一零二號

為咨復事，准

貴院本年四月二十八日咨（第七九號）開，據內政部呈請解釋私人建立之寺廟，應否屬於佛教會疑義一案，咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決，本院第四二三號解釋，係對於監督寺廟條例所謂之寺廟而為之解釋，私人建立並管理之寺廟，依同條例第三條第三款既不適用該條例之規定，則關於該號解釋中所屬二字，自不包括該寺廟在內。相應咨復貴院查照飭知。此咨
行政院。

司法院指令 院字第一一零三號

令河北高等法院院長胡祥麟

呈據保定地方法院轉請解釋停止刑事審判程序等疑義由

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決，（一）刑事訴訟法第三百十三條第二項規定，專限於民事法院裁判前應停止刑事審判程序，至行政公署之處分，並不包括在內。（二）來呈所述情形，應屬民事法律關係，合行令仰轉飭知照。此令。


司法院指令 院字第一一零四號

令安徽高等法院院長陳長蘊

陳前院長呈據無湖地方法院轉請解釋債務執行疑義由

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決，債權人某乙對於主債務人某甲經三次減價拍賣無人投買之財產拒絕作價承受時，法院除得命強制管理外，仍得隨時依當事人之聲請再行估價拍賣，在未經得有執行效果以前，如果債權人對於保證人亦有執行名義，自得對於保證人財產請求執行。合行令仰轉飭知照。此令。

法學叢刊 解釋



行政訴訟裁判

判字第七號

水流地所有人相互間之權利義務民法物權編已有規定關於此類爭執自應屬於民事訴訟範圍要非行政官署所能處斷

判字第八號

依營業稅法第四條載營業稅稅率應依左列三種課稅標準由各省政府或市政府按照本地營業性質及狀況分別酌定之等語是行政官署對於課稅之標準在三種規定稅率範圍內原有自由裁量之權

判字第九號

社會團體之組織須由在當地有住所並有正常業務之發起人三十人以上之連署推舉代表具備理由書先向當地高級黨部申請許可俟領得許可証後方得組織籌備會按照法定程序次第進行

判字第十號

(一) 行政官署以行政權劃分縣界並不得謂為對於人民之處分初無人民提起訴願之餘地
(二) 人民因行政官署劃分縣界發生所有權之爭執自應由該管法院受理審判要與行政官署所為之處分無關

判字第十一號

關於寺廟房產之訴訟已經地方法院判決應依管理寺廟條例辦理如原被兩造均未聲明不服者判決即已確定

判字第十二號

(一) 人民匿報契價訴願決定依地方單行法規改處短納稅額之罰金自屬正當

(二) 依照地方單行法規對於匿價短稅者既僅有補繳契稅之規定自不應沒收稅款

判字第十三號

行政訴訟法規之損害賠償係指行政官署因處分違法致損害人民權利應負賠償責任者而言與私人間損害賠償不同如因私人間之損害賠償而發生爭執應由利害關係人自向該管法院提起民事訴訟

判字第十四號

處分官產如該官產經調查確實可以變賣者依照鄰近土地或建築物之價格為標準分別等級酌定價值報明財政部核准以投標法行之

判字第十五號

人民得自由營業訓政時期約法已著有明文故同業之公司行號雖經工商同業公會法規定均應為同業公會之會員然對於未加入公會者如何處置尚無明文規定自不得加以強制

判字第十六號

(一) 恐嚇勒徵並請求損害賠償等情案關普通司法事件不屬行政訴訟範圍
(二) 清理沙田地方政府既係依地方單行法規辦理自屬正當而該法規自應通行該地方全境

(三) 訴願決定效力與司法判例不同自難援以為例

判字第十七號

(一) 國家與人民因私權關係發生爭執應由普通司法機關受理審判要非行政官署所應處斷

(二) 附帶請求損害賠償依行政訴訟法規定以人民權利因官署違法處分而受損害者為限

判字第十八號

人民提起行政訴訟須以官署之違法處分致損害其權利為先決條件

判字第十九號

寺廟財產惟住持依法有管理權但亦不得任意處分若非住持處分寺產更不得認為有效

至於捐助行為自應以捐助人對於標的物有無權利為斷

判字第二零號

(一) 依商標法商標註冊取得專用權之後本有請求禁止他人再行使用相同或近似商標於同一商品之權而商標是否近似應以其構成該商標之主要部分有無特別顯著之差異為斷

(二) 行政訴訟法之所謂得附帶請求損害賠償者係指行政官署因違法處分致損害人民權利依法應負賠償責任者而言若行政官署之處分既屬於法無違亦於當事人之權利無損自不生損害賠償問題



附錄

修改中華民國律師協會會章

——附最高法院檢察署訓令——

最高法院檢察署訓令 平字第三六七零號

令中華民國律師協會

案奉

司法行政部第六三一號訓令內開：

「案據中華民國律師協會常務委員劉陸民等呈報修改該會會章情形，并抄同修改會章，請予核准備案等情到部。查所擬會章尙有未盡妥善之處，已由本部酌予修改，合行將原呈會章及修改各點抄發，令仰該檢察長轉飭該會遵照，另行繕正一份，呈由該檢察長轉呈備案。此令。」

等因；附發抄件二件到署。奉此，合將原抄件發仰該會遵照，迅即繕正二份，呈送到署，以憑核後分別存轉備案。此令。

附發抄件二件。

法學叢刊 附錄 修改中華民國律師協會會章附最高法院檢察署訓令 一二七

中華民國律師協會會章

第一章 總綱

第一條 本會以全國各律師公會組織之定名為中華民國律師協會

第二條 本會以革新法律思想促進法制改善完成司法獨立樹立中華法系並聯合國際律師界根據人類相互依存之關係共謀創設世界法律之系統為目的同時並辦理左列各事

- (一) 發行法學雜誌事項
- (二) 提倡法律教育事項
- (三) 建議改良法制事項
- (四) 貧民法律扶助事項
- (五) 維持律師風紀及律師共同利害事項
- (六) 應付司法當局委託或諮詢事項

第三條 本會會所設於首都受最高法院檢察署檢察長之監督

第二章 會員

第四條 本會以各律師公會為會員

非執行律師職務而於法學有特殊貢獻者得由本會聘為名譽會員

第五條 各會員於本會開代表大會時應選派代表到會代表員額一人至五人但每會員之選舉權及議決權以一權為限

第三章 職員及選舉

第六條 本會由各會員公會代表大會互選十七會員至二十九會員為執行委員組織執行委員會在大會閉會期內處理會內一切事務

第七條 執行委員會互選七會員至九會員為常務委員組織常務委員會在執行委員會閉會期內處理大會或執行委員會決議案及其他通常事務

第八條 本會設幹事長一人由大會推選之幹事六人至九人由幹事長提請執行委員會委任之協助常務委員處理會內各項事務

第九條 本會執行委員常務委員及幹事長之選舉用記名投票法以票數最多者為當選數同者以抽籤法決定之

第十條 執行委員任期三年常務委員幹事長任期一年但得連選連任

第十一條 本會辦事處得視事務之繁簡商請常務委員會決議僱員分任或兼任文書會計及其他事宜

第十二條 本會辦事處之辦事細則由執行委員會議定之

第四章 會議

第十三條 本會會議分左列三種

- (一) 代表大會
- (二) 執行委員會
- (三) 常務委員會

第十四條 本會每年開代表大會一次開會地點由大會預定日期由執行委員會議決於開會之兩個月前通知各會員

前項會議應於開會前報請所在地地方法院檢察官或派員蒞會

第十五條 代表大會以會員總數三分之一之出席開會以出席會員三分之二之同意表決之

第十六條 開代表大會時會員因事故不能蒞會者得委託他會員兼代但以兼代一會員爲限

第十七條 本會每六個月開執行委員會一次以執行委員三分之一以上之出席開會以出席委員過半數之同意表決之可否同數時取決於主席

第十八條 本會每月開常務委員會一次以常務委員過半數之出席開會以出席委員過半數之同意表決之可否同數時取決於主席

第十九條 本會遇有重要事件經會員三分之一之請求或執行委員會之議決得召集臨時大會經執行委員三分之一之請求得召集臨時執行委員會

前項開會及議決準用第十五條第十六條第十七條之規定

第二十條 本會議決事項應以書面呈請最高法院檢察署轉報

司法行政部

第五章 經費

第二十一條 本會經費分左列三項

(一) 入會費 每一會員二十元

(二) 經常費 凡不滿五十人之會員年繳二十四元五十人以上不滿一百五十人之會員年繳四十八元一百五十人以上不滿三百人之會員年繳九十六元三百人以上之會員年繳二百四十元五百人以上每百人遞加二十元

(三) 特捐 無定額由各會員隨意認定

第二十二條 本會代表大會執行委員會及常務委員會之議事細則另定之

第二十三條 本會章自奉

司法行政部核准後發生效力

第二十四條 本會章如有未盡事宜得經執行委員會之決議或會員三分之一以上之提議由大會修改但仍須依前條規定呈請核准



天津律師公會成立貧民法律扶助會致各機關通告

逕啟者，竊以法律保護人民，概以平等爲原則，換言之，即人人俱有人權，必人人盡獲法律上之保障，則社會之安甯秩序始能維持，而國家之文明進化亦可發展，現在社會人類往往不能享法律同一之保護，究其原因，非法律不足以保護人民，實因受金錢勢力壓迫，不得享法律之保護也，蓋資產階級者其權利之維護，自然周至，即偶被侵害，亦不難依法排除之，而貧苦無力者實際所有之權利，每因限於經濟，無運用法律之能力，而遭喪失，且凡貧苦之人，知識較低，遇有訟爭事件，輒爲萬惡土棍所玩弄，盲人瞎馬，動墮深淵，卒致冤抑莫伸，而更加冤抑，甚且有舉身家性命以殉之者，此等事態，社會之上已不僅見，痛何可言，本會有鑒及此，爰在本會附設貧民法律扶助會，專對貧苦民衆無償的予以法律上之扶助，綜其任務，約分數項，（一）貧民遇有法律上之疑問，予以解釋，（二）貧民如有法律關係需要證明者，爲之證明，（三）貧民之訴訟事件具有正常理由者，代爲辦理，凡此扶助事務，純爲人羣德義所驅使，絕對不受任何之報酬，惟請求扶助之人貧苦與否，概非本會所知，除由當事人取具地方自治團體，慈善團體或該管職業團體之證明書外，並由本會審查決定，本會負有維護法律之使命及保障人權之職責，故對扶助之件，應盡全力，務求達到律法平等

之原則，以解除貧民之痛苦，是本會組織之唯一目的也，現已籌備就緒，定於三月三十一日下午二時開成立會，為此函達查照，即希屆時派員蒞會，指示一切云。

插圖

察院院長于右任肖像
那彥圖 王肖像 (附略歷)
那和宮七十二尺之如來佛及袞崇服裝之一

蒙古人才問題

姚敬齋

忠告蒙古青年學生

小月

察東事件與中日外交

張炳鈞

財政支出程序問題對於今日蒙古之重要

張景緯

急待與辦之蒙古民族教育

周景然

哈爾濱日蒙衝突之真像

大公報

有備無患之外蒙日擊談 (哈爾濱通信)

林西報

元朝以後蒙古民族之史的考察

蘇雨譯

蒙古金石志

蘇漢譯

居鄰西伯利亞的外蒙

蘇漢譯

土默特旗婚俗談

雲從龍

林任僑國一段險夷的遭遇 (續)

姬清波

馬嵬坡 (戲劇) (續)

佳谷

蒙古青年園地：懺悔

巴秉鈞

編輯兼發行者 北平新蒙古月刊社

社址 北平旃壇寺西大街前當舖胡同二號

總代售處 北平和平門外民友書局

定價 每份大洋一角五分 半年六期訂閱八角 郵費本埠三分外埠六分

全年十二期訂閱一元五分；郵費本埠六分外埠一角二分 五分以下郵票代洋十足使用

新 蒙 古 刊 月 卷 三 第 期 三 第

版權所有

法學叢刊

第三卷

第四期

禁止轉載

中華民國二十四年四月十五日出版

定價表

日本朝鮮與國內同 郵費在內	每月一册 (每月十五日出版)	每册實價三角	郵費二分
	預定期	時期册數	內國 外
	全年十二册	三元八角	半年六册

廣告價目表

等第地	位全面半面四分之一
特等	底封 而五十一
優等	封面及對面之內 而三十八
上等	首篇以外正文 而二十一
普通	前後之對面 而十五
廣告欄用白紙黑字 如用色紙或彩印價格另議 繪圖刻圖工價另議 連登多期價格從廉	正交 後中 元十二 元七 元

編輯者

編輯委員會設 南京豐富路三新里二號
中華民國律師協會 法學叢刊社
電話 二一八六六

發行者

南京城內豐富路三新里
中華民國律師協會 法學叢刊社
電話 二一八六六

印刷者

江蘇第一監獄
南京大石橋
電話 三一七

國民政府統一解釋法令彙編發售通告

編制彙編 將最高法院解釋字一號至二四五號暨司法院院字一號至六四七號止(十六年迄二十年終)續編第一

一集自院字六四八號至八三八號止(二十一年度)續編第二集自院字八三九號至一〇一三號止(二十一年度)公布之解釋文件悉數蒐集用十六開上等報紙裝訂五冊(彙編全書三冊續編第一集第二集全書各一冊)計分要旨原文索引一覽要旨係逐條節錄依現行法規分門別類並以章節法條爲序用便檢查每一類別詳註該本法之公布施行或失效日期以四沿革原文將解釋法律之函電及請求解釋之原件逐條編入首尾完全索引一覽按解釋號次列入要旨附註關係法令條文及原文頁次知解釋之號次而不知內容者按圖索驥尤能一目了然

定價彙編每部實洋六元續編第一集每部實售洋一元續編第二集每部實售洋七角一二編合購者以八折實收外埠函購另加郵費彙編二角三分續編各一角三分

發售處 上海貝勒路五七二號上海律師公會

律師老遇春輯

大理院
最高法院
司法部

解釋類編及續編廣告

類編將前大理院解釋二千〇十二號最高法院解釋第二百四十五號司法部解釋截至第四百號止共計二千六百五十號悉數搜入續編將司法部解釋第四百〇一號至第八百號共計四百號悉數搜入均按現行法令章節分別門類輯爲兩厚冊並均前列目錄以利使用法律者之參考未附檢査號數一覽表以便尋求解釋者之檢査洵爲法官律師縣長承審教員學生不可少之參考書類編每部定價四元續編每部定價一元兩種合購者七扣外埠函購每部外加郵費兩角發售處天津法租界三十號路樹德里七號本律師事務所

律師劉陸民

現在京執行律師職務
承辦訴訟或非訟事件

特此通告

通訊處南京豐富路全國律師協會