

庚編

民事訴訟  
繼承

全國  
律師  
民刑  
訴狀  
彙編

上海大東書局發行

全國  
律師  
民刑訴狀彙編  
庚編

繼

承

張小泉近記繼承糾葛案

張李氏代理律師

裘英

倪本章

張祖盈代理律師

吳德遠

夏豫孫

○張李氏起訴狀

原 訴 人 張李氏 杭縣人住大井巷通訊處四條

巷廿九號門牌李體然宅年二十二歲

代 理 人 裘 英 律師

倪本章律師

被 答 辯 人 儲 盈 現改稱張盈 杭縣人住靈壽

庚 編 民 事 訴 訟 繼 承

寺巷五十八號門牌年二十六歲業商  
為違法立繼。侵害繼產。請求傳訊判決事。

(甲)原因

緣被告人儲盈。本為儲竹安之子。雖氏翁永年公在日  
時收養撫育。但未許立為嗣。迨永年公逝世。被告人一  
味諂媚氏之祖姑張孫氏。欲立為嗣子。染指張氏遺產。  
氏夫祖同（係先翁永年公親生之弟）因年輕無力  
與爭。乃氣鬱成疾。於民國五年八月間病故（存年二  
十歲）被告人欺氏女流。益肆行無忌。乃將張氏遺產。  
無原因的悉歸己有。浪費無度。祖姑偏溺。莫敢誰何。長  
此因循。恐張氏遺產。不復為張氏子孫有矣。合行提起  
訴訟。以資救濟。

(乙)理由

儲盈既為儲竹安之子。雖由氏先翁收養。惟依現在繼  
續有效現行律。載『其乞養異姓義子以亂宗族者。處  
罰其子歸宗。其遺棄小兒年三歲以下。雖異姓仍聽收

養。即從其姓。但不得以無子遂立爲嗣。』是異姓亂宗法所明禁。被告人何得違法擅繼。把持遺產。又查現在繼續有效現行律載『無子許立同宗昭穆相當之姪承繼。先儘同父周親。次及大功小功總麻。如俱無。方許擇立遠房及同姓爲嗣。』今氏夫祖同。既爲永年公親生之子。並非無嗣。自無繼承可言。而被告人又屬異姓之子。烏得紊亂血統。而違法系。

(丙) 請求

- (一) 請求判決確認儲盈之違法繼承爲無效。
- (二) 請求判令將被告人執掌之先翁遺產。悉數交氏管理。
- (三) 請求判令負擔本案審訟費。

證人

證物

杭縣地方審判廳 公鑒。

中華民國九年八月 日

● 張祖盈辯訴狀

辯訴人張祖盈杭縣人年二十六歲住靈壽寺巷五十八號商

爲被張李氏告訴違法立繼。侵害繼產一案辯訴事。

緣祖盈繼父幼安公（名永年）本先祖姑丈儲粹菴公（即祖盈本生祖）次子。與祖盈本生父竹安公爲胞兄弟。洪楊亂後。張氏祀絕。族中無人繼承。援親女承受財產之法理。祖母商同先祖姑丈。入繼先繼父幼安公爲子。於絕祀之中。得此延綿宗族之策。以儲氏與張氏。本有血統關係存在也。幼安公聚繼母孫氏。九年無出。祖母及繼父母望子孫情切。再商先祖姑丈粹菴公。以次孫祖盈。繼承幼安公爲嗣。越二年。幼安公始生弟祖同。弟兄相處二十年。毫無間言。祖同於十八歲娶李氏。越一年。染病身故。祖盈秉承祖母及繼母之命。待弟媳自謂盡禮。近年以來。弟媳李氏。任意揮霍。我張氏洪楊亂後。家業蕩然。所存者祇張小泉近記剪號招牌五

字而已。猶復押出在外。祖母向儲氏借款贖回。勤儉積蓄。稍有薄產。皆由祖母自行管理。與祖盈並不相干。查閱原狀稱違法立繼。侵害繼產等情。謹逐款辯明如下。

一關於違法立繼之點。原告狀稱「被告人儲盈本爲儲竹安之子。雖氏翁永年公在日時收養撫育。但並未許立爲嗣。迨永年公逝世。被告人一味諂媚氏之祖母張孫氏。欲立爲嗣子。染指張氏遺產。」各等語。祖盈固爲竹安公之子。繼承幼安公。兩代繼承。具有前例。固非養子可比。及復得弟祖同。相安無異。幼安公故。祖盈與弟祖同並登名神主。可爲入繼之證。憑至稱祖盈一味諂媚祖母。欲立爲嗣子。染指張氏遺產。繼父幼安公故。祖盈年才五歲。且未知繼承爲何事。更何知諂媚祖母。欲立爲嗣子。染指張氏遺產之足云。弟媳李氏于歸張氏六年。何能知二十餘年前先翁立繼之事實。不過個人想像。指祖盈爲幼安公養子而已。又原狀謂「違法立繼。應知立繼非祖盈所自立。乃祖母及繼父母之

行爲。然則以違法立繼。訴祖盈者。實爲不倫。又查原狀稱「氏夫祖同（永年公親生之子）因年輕無力與爭。乃氣鬱成疾。於民國五年八月間病故。」亡弟祖同與祖盈手足關懷。感情極厚。如果因無力與祖盈相爭。氣鬱病故。則十餘年來。早已氣死。更何能婚配成家。不先不後而長逝。友于之情。祖母繼母耳聞目覩。事實俱在。未容諱飾者也。

二關於侵害繼產之點。原告狀稱「被告人欺氏女流。益肆行無忌。乃將張氏遺產無原因的悉歸己有。浪費無度。」查張氏遺產。向由祖母掌管。祖盈有時承繼母命。代爲料理。是並未悉歸己有。更何浪費無度之可言。此祖母張孫氏可到庭證明者也。

原狀引律。指祖盈爲異姓亂宗。法所明禁。則幼安公異姓入繼。亦當指爲亂宗矣。祖同爲幼安公所生之子。亦異姓矣。况張儲之血統關係。本極分明。何宗可亂。還以質之原訴者。又稱「氏夫祖同既爲永年公親生之子。

並非無嗣。自無繼承可言。』爲此語者。又不明事實。祖盈之繼承幼安公。亡弟祖同尙未出世。『並非無嗣』一說。當然不能適用。則繼承關係之成立。早在二十六年之前。又烏能顛倒事實。任意抹煞哉。

抑尤有辯者。祖盈繼承幼安公。迄今二十六載。祖孫相依。母子相賴。兄弟相輔。均相安無異。一家和好。今原告人出而告爭。殊爲不合。自亡弟出生二十年。其間繼父故後。神主並立。祖盈祖同。剪鋪七世店主招牌。亦並刊祖盈祖同。亡弟婚娶時。弟媳禮節稱謂。明認祖盈爲夫兄。亡弟故後。與繼父合葬。樹立墓碑。載治葬子治葬兄祖盈。(此碑係原告人之父代書)亡弟訃聞。刊期服兄祖盈。以上事實。均有證可憑。而原告人當時未聞有所爭議。是卽有告爭權。而已經拋棄。更不能再行主張。大理院歷屆判例解釋。斑斑可考。是原告人之告爭。實不合於法律者也。

綜上理由。原告人所訴違法立繼一點。事實既未明瞭。

復已喪失告爭權。應請訊明駁回。至侵害繼承產一點。張氏財產。均歸祖母管理。應請訊明本案關係人祖母張孫氏核辦。併此辯陳。謹呈

證人

證物 繼父幼安公神主一位 揚墓碑一張 計謝

一件

杭縣地方審判廳 公鑒

中華民國九年九月八日具狀人張祖盈

律師夏豫孫撰狀

杭縣地方審判廳民庭判決九年地字七四號  
判決

原告人張李氏年二十二歲 杭縣人住四條巷

被告人儲盈卽張盈年二十六歲 杭縣人住靈

壽寺巷商業

右原告人因繼承糾葛。與被告人涉訟一案。經蒞庭檢察官屠振鵠陳述意見。本廳審理判決如左。

## 主 文

儲盈即張盈。不得爲張幼安之嗣子。

原告人其餘之請求駁回。

七。訴訟費用。原告人負擔十分之三。被告人負擔十分之七。

## 事 實

緣原告人張李氏之故夫張祖同。係張幼安之子。張幼安由儲姓入繼張氏。與儲竹安本爲同胞兄弟。常張祖同未出生時。張幼安先抱養儲竹安之子儲盈（即張盈）爲子。越二年而祖同出生。仍待儲盈如故。張幼安死後。家產悉由伊母張孫氏管理。張祖同既娶李氏。旋亦身故。所有財產由張孫氏囑託張盈代管一切。本年九月間。張李氏以儲盈違法入繼。浪費財產。請求撤銷繼子名義。並令交出財產歸伊管理等情。起訴到廳。蒞庭檢察官陳述意見。略謂被告以儲姓入繼張氏。依現行法不許異姓亂宗之例。原告出而主張。不能謂無

理由。至永年（即幼安）亦係儲姓入繼張姓。但終其身。無人告爭。其身分早已確定。更無問題。原告故夫。係永年親子。原告人又係守志之婦。排除異姓入繼。於法亦無不合云云。

## 理 由

按現行律載。乞養異姓義子以亂宗族者。處罰。收養三歲以下遺棄之小兒。依律即從其姓。但不得以無子遂立爲嗣。仍酌分給財產。不必勒令歸宗等語。本案被告人以儲姓入繼張氏爲不爭之事實。雖當時抱養未及三歲。而異姓爲嗣。顯非法律所認許。又此項法規。係強行法規。不容當事人以意思或習慣擅爲變更。被告人既係異姓。其主張入繼張幼安爲子。不問被承繼人之意思如何。均不生法律上之效力。即所呈神主墓碑是否真確。本案亦無審究之必要。被告人代理人以大理院上字五百六十五號判例有立嗣雖屬違法。而當時有承繼權之人不出告爭。且事隔多年。相安無異者。應

認爲已拋棄其承繼權。不得再行告爭等語。因主張被告入繼張氏。已二十餘年。張祖同在日。不出告爭。顯已拋棄告爭權。其妻不得代爲告爭云云。本廳按該號判例。係指昭穆相當之姪而言。張祖同爲張幼安之親子。當然取得嗣子之身分。不發生拋棄承繼權之問題。原告人係張祖同之妻。夫亡守志。依律得合承夫分。對於他人行使不適法之承繼權。且於自己有重大利害關係。自屬有權告爭。非被告人所能否認。至被承繼人張幼安。雖亦由儲姓入繼。張利川爲嗣。與被告之父儲竹安本爲同胞兄弟。但當時張姓既無人告爭。已成爲過去之事實。本案係繼承張幼安問題。應以張姓爲前提。於儲姓之親等無涉。被告人亦不能以前之違法立繼爲藉口。顯無疑義。又原告人請求受理財產一節。本廳訊據原告人之祖姑張孫氏供稱。伊家財產向由氏管理。現因年老。囑託祖盈幫同代管云云。是張孫氏并未將管理權完全交付被告人之手。原告人欲接管所

有財產。自應商承祖姑張孫氏及姑張孫氏求其同意。所請責令被告人直接將管理權交出歸伊管理之處。自難認爲允當。基上論結。應認原告人之一部分之請求爲有理由。其餘之請求。合予駁回。訴訟費用。依比例分擔。爰爲分別判決如主文。

中華民國九年九月二十九日

浙江杭縣地方審判廳民庭

推 事徐紹溥

書 記 官陳 宗

○張祖盈聲明控訴狀

控 訴 人張祖盈年二十六歲杭縣人住靈壽寺

巷業商

被控訴人張李氏

爲與張李氏繼承糾葛一案。不服。聲明控訴事。

緣控訴人被張李氏告訴承繼違法及財產移歸管理一案。業經杭縣地方審判廳民庭於本年九月廿九日

判決。送達判詞在案。茲控訴人對於是項第一審判決承繼部分不服。先行聲明控訴。所有控訴理由。准於十日內補呈。伏乞

鈞廳俯賜照准。無任戴德。謹狀

證人

證物

浙江高等審判廳 公鑒。

中華民國九年十月二十九日具狀人張祖盈

○張祖盈控訴狀

控訴人張祖盈年二十六歲杭縣靈壽寺巷業商

代理人吳德遠律師

夏豫孫律師

爲與張李氏承繼糾葛一案。不服杭縣地方審判廳所爲之第一審判決。補具控訴理由事。

緣控訴人於本年九月被被控訴人張李氏呈訴違法立繼。侵害繼產一案。業於同年十月奉杭縣地方審判

廳判決。主文「儲盈即張盈。不得爲張幼安之嗣子。原告人其餘之請求駁回。訴訟費用。原告人負擔十分之三。被告人負擔十分之七。」控訴人對於身分部分。實不甘服。旋於法定期內。聲明控訴在案。茲將不服控訴之理由。逐點列後。

(一)原判引例失其根源。按前清繼續有效之現行律。對於承繼部分。禁止異姓亂宗。原係尊重血統。保護同宗起見。今本案事實。被控訴人之故夫。亦係儲姓。入繼之人所出。而控訴人乃被控訴人之嫡堂大伯。血統至近。且張氏本宗。於永年公輩即無人入繼。而控訴人承繼關係之成立。又遠在民國以前十餘年。立繼當時尚在清季。清之律例。對於未生子以前之繼承人。即被承繼人自身。亦不得輕易廢除。是項法律上之保障。控訴人久於前二十年取得。揆諸法律。不溯既往之原則。原審當然不能引用二十年後之片面判例。破毀二十年前之已確定之法律關係。再



查民國以來大理院判例解釋對於歷久相安有承繼權者尙且不能告爭。正所以保護是項已確定之承繼關係。則同時承繼人之妻。何能於夫亡故後。請求撤廢。故夫未生以前已確定之法律關係。總之律意在於血統。血統既不紊亂。當然不能無故撤廢。此原審引例失其根源。爲不服控訴之理由一。

(二) 排除二字法律上無根據。按第一審檢察官意見。「原告故夫爲永年親子。原告人又係守志之婦。排除異姓入繼於法亦無不合」云云。查前清繼續有效之現行律。暨民國以來大理院對於承繼部分之判例解釋。均無守志之婦。有對於故夫未生以前。經有權立繼之人合法所立之承繼。可以行使排除之權。就排除二字性質上而言。即請求廢繼權是也。所謂排除者。即已成立而排去之。非如他人方始爭繼而拒絕也。其所據之事實。與本案雖無錯悞。惟排除之權。法律上實無根據。再就其性質而言之。廢繼權

在大理院判例。對於已定之承繼關係。即所後之親尙不能無故廢除。則原審何能採用檢察官無根據之陳述。爲被控訴人利益之判決。此不服控訴之理由二。

(三) 捨證之不合法。按控訴人於原審提出神主墓碑。均係證明承繼關係。合法成立。並已歷年久之憑據。原審輕輕以是否確實。本案亦無審究之必要云云。忽而不論。此不服控訴之理由三。

(四) 訴權之無根據。按守志之婦。僅有管理故夫應得部分財產之權。且負有爲故夫立嗣之義務。並無代故夫追溯未出生以前。經有權立繼之人所立嗣子適法與否。有請求撤廢之權。再按原判所謂「依律合承夫分。對於他人行使不適法之承繼權。且於自己已有重大利害關係。自屬有權告爭。非被告人所能否認」云云。惟於告爭。被控訴人爲故夫立嗣時。方能引用所謂對於他人行使不適法之承繼權。且於

與被控訴人自己有利害關係。要與被控訴人自己有利害關係。則非爲其故。夫立嗣而何。試問控訴人前廿年之承繼關係。與被控訴人己身有何利害關係。再據歷屆大理院判例。告爭權限於己身或直系卑屬者。即原判所引之例之正面。原判所引之法意。係大理院七年上字一二六三號判例。一無承繼權人。雖不能對於他人之承繼。輒行告爭。但事實上。有無嗣子之身分。凡有利害關係之人。均得爭執。並不以有承繼人爲限。一云。細釋其意。專在有無嗣子之身分爲利害關係之根據。而本案控訴人有無嗣子之身分之利害關係。非在被控訴人之自身也。再按原判所認定被控訴人之利害關係。在於合承夫分之財產。非嗣子之身分。當然不能引用是項非自己或直系卑屬有承繼權。始得告爭之判例之例外判例。明甚。再以有無嗣子身分爲利害關係之根據。

而推之。則被控訴人僅可對於欲承繼於其故夫之嗣子。有無嗣子之身分時。始得引用。不能用之於本案。破毀控訴人二十年前經有權所立之合法確定之承繼關係。又明甚。今既釋明被控訴人對於控訴人之承繼。法律上無利害關係。當然無控訴廢繼之權。此不服控訴之理由四。

基上理由。應請

鈞廳俯賜飭傳被控訴人到案。依法審理。判決變更原判。駁回被控訴人第一審對於承繼部分之請求。並令負擔本案兩審訴訟費用。無任戴德。謹狀。

證人

證物

浙江高等審判廳 公鑒

中華民國九年十一月 日具狀人張祖盈

律師吳德遠撰狀

●張祖盈辯訴狀

辯訴人張祖盈年二十七歲杭縣人住靈壽寺巷

業商

爲與張李氏繼產管理糾葛一案。被控辯訴事。

緣張李氏對於產財部分。請求管理。業奉第一審駁回。其理由所根據。爲祖母張孫氏當庭供明爲其管理。並非祖盈管理。所引出賣田產暨出戲房屋之事實。完全錯誤。因是項法律行爲。均係祖母具名。亦非祖盈個人行爲。至所得之款。又係公用。若云浪費。則張李氏自身亦在浪費之列。豈可完全委諸他人。總之張李氏無礙由可向祖姑直接主張財產以資揮霍。乃以祖盈個人浪費財產爲詞。輕開訟端。商業因之損失甚鉅。試問張氏財產。既據祖母張孫氏當庭供認爲其管理。則祖盈將用何物以移歸張李氏管理。是項請求。完全失其根據。再張李氏年輕守志婦。有何能力可以勝過數十年經紀成家之祖母張孫氏。如此請求。不但違背法律。並且出乎常情之外。爲此依法答辯。伏乞

鈞廳審查判決駁回控訴。並令負擔本審訴訟費用。無任戴德謹狀

證人

證物

浙江高等審判廳 公鑒。

中華民國十年一月七日具狀人張祖盈

律師吳德遠撰狀

浙江高等審判廳民事判決十年控字五二號

判決

控訴人張祖盈（即儲盈）年二十七歲杭縣

人住靈壽寺商

右代理人吳德遠律師

夏豫孫律師

從參加入張孫氏年七十四歲杭縣人住靈壽寺

巷

被控訴人即附帶控訴人張李氏年二十三歲杭縣人住四條巷

右代理人裘 英律師

倪本章律師

從參加人張孫氏年五十二歲杭縣人住大井巷右控訴人對於中華民國九年九月二十九日杭縣地方審判廳就控訴人與被控訴人爲繼承及財產糾葛一案所爲第一審判決聲明一部控訴被控訴人亦聲明一部附帶控訴經同級檢察廳檢察官左賦才蒞庭陳述意見本廳審理判決如左

### 主 文

原判關於儲盈即張盈不得爲張幼安之嗣子及訟費部分撤銷。

被控訴人在第一審之請求及附帶控訴均予駁回。兩審訴訟費用統由被控訴人負擔。

### 事 實

緣已故張幼安本出自儲姓入繼張氏爲被控訴人故夫張祖同之父幼安於祖同未出生以前抱養儲竹

安之子即控訴人爲子旋祖同出生仍待控訴人如故所業張小泉近記剪號之招牌及幼安故後之神主均將控訴人與張祖同之名並列其上視若二子張祖同在日並無爭議及祖同娶李氏（即被控訴人）旋亦身故所有財產悉由被控訴人祖姑張孫氏掌管有時命控訴人代管民國九年九月被控訴人以控訴人違法入繼浪費財產請求撤銷繼子名義並令交出財產歸伊管理等情向原廳起訴經原廳判決儲盈即張盈不得爲張幼安之嗣子原告人其餘之請求駁回訟費原告人負擔十分之三被告負十分之七張祖盈對於繼承部分聲明控訴被控訴人對於駁回其餘（即管理財產）之請求聲明一部分附帶控訴各到廳

### 理 由

本案應分爲兩部分解決如左。

第一關於繼承部分 本案被控訴人對於控訴人入繼張幼安爲嗣子之身分所爲撤銷之請求是否正當。

自視控訴人關於嗣子身分是否確定。被控訴人有無告爭權爲斷。查控訴人係由儲姓入繼張姓。爲被控訴人藉口異姓亂宗。加以攻擊。但控訴人入嗣幼安。尙在被控訴人故夫張祖同未出生以前。及祖同出生後。於張姓所業張小泉近記剪號招牌上書十二世孫祖盈。及幼安故後之神主內載明孤子祖盈祖同各字樣。均經被控訴人之姑張孫氏當庭供明屬實。是控訴人爲張幼安嗣子之身分。早已確定。該被控訴人故夫祖同在日。既無爭執。被控訴人爲祖同守志之婦。祇能合承夫分。自不能違反故夫之意思。再有爭議。無論控訴人之承繼是否合法。依例即非該被控訴人所得有告爭之餘地。至控訴人提出之墓碑及謝帖。於繼承事實。能否證明。及從參加人張孫氏（即被控訴人之姑）當庭所呈幼安入繼利川之繼書。是否真實。要與控訴人已確定之嗣子身分無關。即應毋庸置議。原審關於繼承部分。遽判令控訴人不得爲張幼安之嗣子。並責令

控訴人負擔訟費十分之七。自有未合。控訴人對於此部分之控訴。不得謂無理由。

第二關於財產部分。查閱此部分。據從參加人張孫氏（即被控訴人祖姑）始終堅稱。伊家財產。向由氏管理。因年老命控訴人幫同代管。是並未將管理權完全交付於控訴人之手。被控訴人並無證據能證明所有財產。已由其祖姑完全交付控訴人接管之實在。直接向控訴人爲交付管理權之請求。自不正當。又查被控訴人在原審主張係爭財產。應交出歸已管理。及在本審。又主張係爭財產。應歸其姑管理。前後兩歧。尤顯見其主張無據。原判關於此部分將原告人（即被控訴人）之請求駁回。並無不合。被控訴人對於此部分之附帶控訴。不得謂有理由。

據右論結。應將原判關於儲盈即張盈不得爲張幼安之嗣子及訟費部分撤銷。被控訴人在第一審之請求。及附帶控訴。均予駁回。兩審訴訟費用。照章應統由被

控訴人負擔。特爲判決如右。

中華民國十年三月二十六日

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

# 沈善昌與沈來吉繼承糾葛案

沈善昌代理律師 章道修

沈來吉等代理律師 徐慶雲

## ○沈善昌起訴狀

原告人沈善昌 杭縣 年十五歲 住瓶窰鄉

橫街 商

監護人沈敬吉 杭縣 年六十八歲 全 上

被告人沈來吉 杭縣 年五十歲 全 上

沈祺吉 杭縣 年四十六歲 全 上

為呈訴沈來吉等佔產爭繼。請求判令仍照原繼。并返還佔產事。

(一)呈訴事實 先父毓奎公於前清光緒二十四年間。

奉會祖母沈汪氏命。入繼胞姪阿才為嗣。并兼祧會祖母沈汪氏為孫。其時有沈養明族長未得同意。因

此釀成爭繼涉訟。旋經錢塘縣二次批諭。以按照獨子夭亡。而族中實無昭穆相當。可為其父立繼者。亦

准為未婚之子主繼之例。應准以敬吉之子毓奎入繼阿才以延嗣續等語。雖有養明主張從堂姪沈來吉沈祺吉兩人例屬應繼。而縣尊以例不准族中勸令承繼。駁斥在先。前項批諭。均載在光緒二十四年會祖母沈汪氏所立之繼書內。該繼書成立以後。至今已二十載。民國二三年。先母沈李氏先父毓奎公相繼去世。而會祖母沈汪氏因親屬愈稀。見憐善昌愈切。飢則與食。寒則加衣。事事必須親自檢點。平時不得一刻離其左右。善昌年漸長大。理應學業。然務農恐質弱不勝。如就商業。又防路遠。相見頗難。故會祖母命善昌就在住所之間壁彙昌荳腐舖學業。以期朝夕可得相見也。會祖母之教養善昌無微不至矣。本年年舊歷六月初旬。會祖母得疾已來。善昌侍奉湯藥。以盡人子之禮。及病危時。(六月廿八日夜)沈來吉沈祺吉復萌故智。希圖遺產。以爭繼為詞。即入會祖母之住所。專擅主持一切。又擅自將會祖母

枕邊箱篋一隻盜去。該箱內所藏不動產之各證據及細軟重要各件。一列取去。形同搶奪。善昌因曾祖母病篤。方寸已亂。繼以二十九日逝世。遽增悼慟。對於箱篋內物件。無暇兼顧。故當時並不與爭。現來吉等得步進步。心藏險惡。竟欲奪繼。置善昌無立錐地。先曾祖母熱血未寒。視繼書若廢紙。縣批雖非現行之判詞可比。而發生效力。則有同一之結果。況繼承者之主體。要尊重死者之意思。豈容前有嫌隙之人。輕易變更。查大理院三年上字一一九八號之判例。守志之婦。合承夫分有自主繼立之權。當時曾祖母命先父毓奎公入繼。在前清未嘗違法。即在現時亦無抵觸法律之可尋。來吉等渺視法律。違背死者之意思。擅自動搖已成之繼。實屬不法行為。善昌迫不得已。爲此具狀提起人事訴訟。

(二) 請求判決之意識。判令原告人沈善昌仍爲沈汪氏之曾孫。所有遺產歸善昌承管。

基上提訴緣由。請求鈞廳迅予依法核辦。至爲公便。謹上。

抄黏繼書一份呈核

律師章道修撰狀

● 沈來吉辯訴狀

被告人沈來吉年五十歲住瓶窰鎮儒

沈祺吉年四十六歲住瓶窰鎮醫

爲沈善昌狀訴爭繼案。提起訴訟事。竊來吉等於念五號接到

鈞署通知書及傳票。知被沈善昌誣捏爭繼。茲特提出辯訴如左。

(一) 事實 從堂嫡母沈汪氏。於前清光緒二十四年稟准縣主陳。以從堂姪敬吉次子毓奎入繼。次房亡姪阿才承頂長房養。兼祧次房養麟。本房養驥。明立繼書在案。詎毓奎自娶妻後。與汪氏漸多齟齬。伊生父敬吉不加教訓。至光緒二十九年。反藉端於毓奎



之假意吞煙自盡。攜令子婦歸宗。床帳箱籠。搬運淨盡。嗣又因汪氏臥病。以汪氏已由伊子入繼等情。稟請存案。希圖汪氏故後。坐得財產。無人告爭。後經汪氏將此中原情。據實稟陳縣主。蒙准退繼另立。因敬吉執有前立繼書。屢次嚴飭追繳。皆以避匿延宕。措不繳銷。是繼書之失其效力者一。旋縣主程履新。傳集兩造及親屬當堂質訊。勸汪氏以三房並繼。令毓奎頂繼一房。免傷親誼。諭令親族趕速理處。呈報銷案。是經此次庭斷後。其繼書之失其效力者二。乃敬吉終以此爲鐵證。而近房族人。又以各存意見。不肯到場。遂使親友屢次遵諭調處。終無結果。十餘年來。汪氏孤苦零丁。無人過問。敬吉父子。更視同秦越。絕不往來。嗣毓奎夫婦均在本生房先後病故。來吉等因嫡母汪氏年已八旬。家務實在無人照料。不時存問。族人謗議橫生。勢亦難顧。是以近數年來。所有產息收租。春秋祭掃。及平時一切瑣事。無不幫同辦理。

以盡親情。汪氏以來吉等尙可教訓。遂將前有嫌隙。逐漸消融。決令來吉入繼長房。毓奎之子善昌承頂次房。祺吉繼三房。後於宣統元年起。屢邀親族集議。而族人以意見紛歧。迄無結果。後竟屢邀不到。至本年二月間。汪氏疽發於項。勢極危險。因遺囑親友。冀免後爭。并令來吉等夫婦隨侍在側。延醫診治。已半年矣。此事鄰右皆知。何從掩飾。至辦理喪事。亦奉汪氏遺命。初非爭繼。此辯訴之事實也。

(一) 證物 前清敬吉稟請縣主存案稟稿及批示一紙。族人幫同敬吉稟請不得退繼另立稟稿及批示一紙。并汪氏二月間所立遺囑一紙。及去年與敬吉之婿沈福趾轉商敬吉調停安。繕就繼書。嗣又延不簽押作廢繼書一紙。近房系圖一紙。

(一) 請求 前清案卷。均存杭縣公署。請將光緒二十九年。起至宣統元年案卷。備文用查。秉公判決。基上辯訴理由。請求

鈞廳迅予依法核辦。實爲德便。謹上。

○沈善昌補具理由狀

原告人沈善昌

監護人沈敬吉

爲與沈來吉等爭繼一案。補述理由事。查民國五年三月。被告等人製作繼書（即被告提出無押之繼書）三紙。俾來吉祺吉善昌各執一紙。財產三人均分。當時書寫完畢。送至沈汪氏家。應請沈汪氏首先書押。當時沈汪氏不願簽字。其餘列名到場之人。一哄而散。此繼書至今仍無一押。足見沈汪氏無退繼另立之意。思今被告提出之遺囑。成立之日。既在在本年二月。彼等登報聲明。何以延至沈汪氏病危之日。（陽歷六月十三日）且又無一族人列名簽字。已屬離奇。繼書既分各人一份。何以遺囑祇有一份。而不分三人各執一紙。況遺囑內容。及分配財產。與繼書又大致雷同。則製遺囑之用意。即製繼書之用意。其原因未始非上年繼書無效。

而失敗。今年改用遺囑爲得策。就謂遺囑而非繼書之變相。則繼書固屬無效。而遺囑不得爲有效也明矣。且於各方面觀之。此可證明其遺囑之非真實也無疑。爲此狀請

鈞廳察核。謹狀。

□浙江杭縣地方審判廳民庭六年度判決書

判決

原告人沈善昌未到

右監護人沈敬吉未到

右代理人沈毓楚年三十五歲杭縣人住瓶窰商

章道修律師

被告人沈來吉年五十歲杭縣人住瓶窰儒

沈祺吉年四十六歲同上醫

右列當事人因繼承糾葛案。經同級檢廳檢察官湯光鏗蒞庭陳述意見。本廳審理判決如左。

主文

沈善昌應認爲沈養驥之嗣曾孫。沈祺吉不得妄有爭執。訟費歸沈祺吉負擔。

### 事實

緣沈汪氏之夫養驥兄弟三人。長名養豐。次名養麟。養豐養驥無子。養麟有子阿才。而養豐兄弟二人及阿才先後物故。其應繼養驥之沈祺吉沈來吉等。素與沈汪氏有嫌。該氏不願擇立。遂憑親族會議。以已故之阿才承頂長房養豐兼祧本宗及養驥。遞以從堂姪敬吉之子毓奎入繼阿才。於前清光緒二十四年稟奉錢塘縣批准。復由該氏出立繼書。經親屬署押交執。嗣沈汪氏因與沈毓奎口角。要求退繼。稟由錢塘縣諭令親族理楚。而毓奎旋亦身故。遺有一子善昌。沈汪氏亦老病侵尋。沈祺吉等遂覬覦入繼。於本年六月間乘沈汪氏病篤時。串同施文福。以該氏名義。捏稱毓奎早經退繼。改立毓奎之子善昌。仍繼次房養麟。來吉承繼長房養豐。祺吉承繼本房養驥等情。登載浙江民報。並捏造該氏

遺囑。爲入繼之證。至六月二十九日。沈汪氏身故。沈祺吉即以繼子自居。將沈汪氏遺產契據取去。沈善昌遂具訴到廳。請求仍照原繼。沈祺吉等亦以毓奎早已退繼。改立等情。具狀答辯。經本廳迭次審理。爰據下列理由。予以判決。

### 理由

本案原告人起訴要旨。係以故父毓奎兼祧養驥爲孫。養驥之妻汪氏擇立。現汪氏身故。伊當然爲養驥之嗣曾孫。非被告人等所能排斥。被告人等則謂毓奎已由汪氏在日告官退繼。並擇立被告人祺吉爲嗣。兩相爭執。則原告人之請求。有無理由。當以其父毓奎是否入繼養驥。及沈汪氏曾否告官別立爲繼爲斷。現被告人等對於毓奎入繼一層。業已承認。並無爭議。惟以毓奎已由汪氏稟縣退繼。別立爲抗辯。其立證方法。計有左列數種。即（一）錢塘縣之堂諭。（二）繼書與遺囑。及施文福之證言。（三）沈汪氏登報之聲明。茲分別

釋明於後。(一)錢塘縣之堂諭。據原告人代理人聲稱沈汪氏因與毓奎小有口角。稟經縣中傳訊。諭令親族理處。並未判斷退繼。而被告人等。則稱汪氏告官令毓奎退繼。自光緒二十九年。起。告到宣統年間。先在汪縣令處。後在陳縣令處。始終未曾解決。沒有了案云。(本年九月廿六日筆錄)詰以此項堂諭。有無收執。據被告人等供。堂諭原在汪氏處。現尋不着。想已遺失等語。即經函請杭縣公署檢查。是案卷宗。旋准覆稱。前清案卷諸多散失。無從檢送等因。究竟前清錢塘縣對於沈汪氏請求退繼之堂諭。其內容若何。已屬無從認定。況據被告人等供述。沈汪氏告爭多年。始終並無解決。亦無了案。可知沈汪氏雖有請求毓奎退繼之意思。並未得官廳之確定判決。而原告所云。僅令親族理處。並未勒令退繼等情。自非無據。是被告人第一種證明不能成立。(二)繼書遺囑及證人施文福之證言。查閱汪氏所立以祺吉承繼本房之證書。汪氏及列名親

族諸人。均未簽押。當然不能認為有效。至汪氏遺囑書上之記載。原係根據於錢塘縣之判斷。現據被告人等稱汪氏告官後。始終未曾解決。並未了案云。則遺囑上所記載毓奎退繼及另立被告人祺吉入嗣各節。已屬毫無根據。又證人施文福之陳述。雖與被告人等略同。然其中頗多矛盾。據沈來吉供。遺囑是二月初八日下午寫完。即吃晚飯。沈祺吉供。二月十八九稟。先一日寫好遺囑。後一日來吉叫我由餘杭回來。施文福則供二月初六日汪氏帶信來叫我。是上午九十點鐘到他家。其時遺囑已經寫好。由丁姓讀與我聽。隨即畫押。我到時沈來吉已在他家。沈祺吉隨即來的各等語。總核該被告人等及證人之供述。關於出立遺囑書之日期及時間。暨祺吉是否到場各點。均屬互相歧異。是不特施文福之證言無從置信。即該遺囑書之本體。亦不能認為真實。至沈陞吉乃被告人等之胞兄。與被告有親屬關係。照章當然不能作證。是被告人第二種證明亦

難成立。(三)沈汪氏之登報聲明。查沈汪氏此項聲明。其登報所載內容。仍以前清錢塘縣之判斷為根據。關於此點。據被告人等自供。縣中並未解決。已如上述。則該氏聲明各節。其一無依據。殆與遺囑書略同。况據被告人供稱登報。係施文福等之主張。(八月廿七日訴訟筆錄參照)尤見此項聲明。並非汪氏本意。其不能發生信憑力。更不待論。是被告人第三種證據。亦難認為成立。

總核本案係爭繼事實。原告人既執有其父毓奎入繼養驥之繼書。且經被告人等承認。其立證方法。不可謂非確鑿。反之。被告一方之抗辯。其證明方法之不實。已如上述。按之證據法例。當然認定被告抗辯事實之非真正。而為被告不利益之裁判。查本案原告人之父毓奎已故。則原告人即為養驥之嗣曾孫。自非被告人等所能爭執。又查原告人起訴初狀。有返還遺產之請求。而庭供則稱對於遺產並無爭執。(參照九月二十六

日訴訟筆錄)應以原告人口頭陳述。視為真正之意。思狀稱遺產部分。自可無庸審判。基上論結。原告請求不能認為無理由。自應照准。訟費照章責令敗訴人負擔。特下判決如右。  
中華民國六年十月八日

浙江杭縣地方審判廳民庭

推事劉光翕

書記官馬伏生

○沈來吉控訴狀

控告人沈來吉

沈祺吉

被控告人沈善昌

為與沈善昌等繼承糾葛。不服原判控告一案。補具理由。事竊民等於十一月八日提出上訴書面。所有理由。聲明隨後補呈。為此將不服理由說明如左。

(一)事實 本案被控訴人之父毓奎。先承繼於民之繼

母沈汪氏。後至光緒廿九年。因被控訴人之父毓奎。不得於所後之親。由沈汪氏告官別立。由前清錢塘縣判決廢繼在案。旋民國六年二月。邀同公正士紳立民爲繼。亦立有親筆繼書可證。惟在告官別立之後。毓奎所持繼書。延不交出。故被控訴人即以爲證據。出而爭繼。至詳細事實。已詳第一審辯訴狀不贅。

(二) 不服之理由 (一) 大理院判例三年上字第一二五號。略云承繼事實。雖經認定屬實。然因承繼人與被承繼人。不相得。依法准予廢繼。而此判例所根據。係屬清律。律載繼子不得於所後之親。准其告官別立。由此律文解釋。凡繼子不得於所後之親。被承繼人當然可得告官別立。而官廳亦只能准予廢繼。蓋此種規定。僅須被承繼人有告官之程序。則廢繼之結果。不待判決而後發生也。本案被控訴代理人。當庭承認被控訴人之父。與被承繼人沈汪氏口角。由沈汪氏告官別立。惟縣判諉爲未曾判決。原審不

察。以爲尙未判決。即不發生應繼之結果。不知被承繼人既經告官別立。在律文上觀察。實已發生廢繼之效力。蓋清律並無告官別立後。須待判決是否可廢繼。而後發生效力也。況此種告官別立之程序。在前清縣署。並未爲訴訟行爲。實爲非訟事件。質言之。即存案是也。故一經告官。即發生廢繼之效力。矧本案確經縣判有案。至原審弔取未得。此實爲縣卷保存不密之過失。而在控訴人當時請求弔取。並未知其散失。不知其散失而請弔取。則縣卷之確有此種案卷無疑。原審僅因縣卷散失。無可證明。而於告官別立之律文。以未得官廳之確定判決。曲爲解釋。於法實有未合。此原判不能折服者一。(二) 繼書成立。並非以繼書上之人均須簽押爲標準。只須被承繼人之意思。設立遺囑署名簽字。即可發生效力。蓋承繼以被承繼人與承繼人發生最密切之關係。與其他房族並無何種重要之關係。况控訴人所提出

之繼書。亦有公正親戚士紳簽名。可傳案詢問。惟房族因不睦。故未簽押。豈可因此遽認爲無效。至遺囑原判以爲根據。錢塘縣之判斷。(中略)已屬毫無根據云云。不知錢塘縣之判斷。確有其事。至案卷散失。不能即推定如被控訴人之所主張。且案卷散失。非如查閱舊卷。並無如遺囑上所云之事實可比。原判認毫無根據。固從何而可證明。至遺囑成立之日期。所言不同。因事隔數月。容有不能記憶明確之故。若係捏造。則事前均已接洽。何致互相歧異。原判據此推定。實屬錯誤。此不服者二。(三)沈汪氏之登報聲明。原判謂仍以前清錢塘縣之判斷爲根據。(中略)其一無依據。殆與遺囑書同。而控訴人對於此點。原判所認定之錯誤。亦正與(二)同。可不贅。然原判謂登報。係施文福等之主張之供詞云云。即認定爲非汪氏本意。不知主張云云。不過提出此種方法。以供汪氏之採擇。至登報與否。其權仍在汪氏。

例如審判在合議制。陪審推事有所主張。而取捨仍屬審判長。原判以他人主張。即認爲非本人之意。思實屬毫無根據。此不服者三。

總之被控訴人之父。已經控訴人之繼母經過告官別立程序。則被控訴人之父。已喪失爲沈汪氏繼承人之資格。則被控訴人亦不能出而爭執。至繼書之是否真實。原審並未傳集繼書上列名之人到庭。於手續上亦有未盡。爲此提起控訴。請求

鈞廳依法傳集證人到庭訊審。撤銷原判。仍由控訴人繼承。以順人倫。實爲德便。

律師陳慶雲撰

●沈善昌辯訴狀

被控訴人沈善昌 杭縣 年十五歲 住瓶窰

鄉橫街 商

監護人沈敬吉 又 年六十八歲 又  
爲與沈來吉祺吉爭繼一案。被控訴辯訴事。

(一) 對於控訴狀第一點之辯論。繼續有效之現行律載繼子不得於所後之親。聽其告官別立。現行律係根據清律。而清律輯註。應繼次度。既有一定法。而不得於所後之親。又聽擇賢能親愛者別立等語。據此法意。則告官與別立。本不能作一句解。告官係解除前繼之手續。准與不准。其權仍操之裁判權。而告官下緊接別立句。迺所後之親。已擇定賢能親愛之人為後矣。若無賢能親愛之輩。為所後之親喜悅者。故別立不生問題。既不別立。則告官徒成虛舉。告猶不告也。本案曾祖母沈汪氏對於先父毓奎公雖有告官之事。終未得別立之結果。况當時縣令曾有著親族調處等批。依此而論。前案最後之解決。告官廢繼未成。告官別立亦未成也。控訴狀稱一經告官。即發生廢繼之效力。斯言不知本於何例。空言主張。荒謬已極。設即如控訴人所主張。倘遇有情法不當之處。或所後之親被人唆使。而所告不實不盡者。如果受

理衙門。不經審查而濫准廢繼。則為人後者。頗不安於繼承之位也。如僅僅一經告官。並無其他手續。其不能發生廢繼之效力也明矣。

(二) 對於控訴狀第二點之辯論。原審控訴人提出證物二件。一即不簽字之繼書。此繼書係控訴人等擅造。因沈汪氏不簽押。故其餘之人均無一簽押者。該繼書既無蓋章簽字。當然不發生效力。一即所謂偽造之遺囑。此囑亦於沈汪氏病深之時。控訴人捏造。故控訴人與證人之供述遺囑成立日期互異。焉有數月間即不能記憶。此正臨審僞促。未曾防備。故各人供述不能一致者也。

(三) 對於控訴狀第三點之辯論。登報之文字。與遺囑大致同。遺囑之內容。與無押之繼書相等。繼書既不經沈汪氏贊同。則遺囑非出乎沈汪氏之意思可知。而遺囑既非沈汪氏所主張。則登報一節。尤非沈汪氏之所許可。要之上年捏造繼書。未能達到目的。今



年復捏造遺囑登報文。言同一捏造也。控訴人何得

曲譬空言攻擊。

基上答辯。狀請

鈞廳核辦。謹上。

律師章道修撰狀

浙江高等審判廳民事判決七年控字一四號

控訴人沈來吉年五十歲杭縣人住瓶窰儒

沈祺吉年四十六歲又 又 醫

右代理人陳慶雯律師

被控訴人沈善昌年十五歲杭縣人住瓶窰商

右監護人沈敏吉年六十八歲又 又 又

右代理人沈毓楚年三十五歲又 又 又

右代理人章道修律師

右控訴人與被控訴人爲繼承爭執案件。不服杭縣地

方審判廳民國六年十月八日所爲第一審判決。聲明

控訴。由同級檢察廳檢察官左賦才蒞庭。陳述意見。本

廳審理判決如左。

主 文

控訴駁回。

控訴費用。歸控訴人負擔。

事 實

緣本案應記之事實。已詳原判。依民訴通例。茲引用之。不贅。控訴人控訴意旨。略爲被控訴人之父毓奎。雖曾承繼大房。並兼祧次三兩房。然其後毓奎不得於所後之親。由其祖母卽控訴人之嫡母汪氏。告經錢塘縣判決廢繼有案。是以汪氏改以控訴人等分繼長三兩房。其次房則仍由被控訴人承頂。繼書縱未成立。汪氏遺囑。足可爲憑。何得疑爲事後所捏造。況尋繹律義。繼子不得於所後之親。聽其告官別立。無論判決有無。一經告官。卽生廢繼效力。應請撤銷原判。改依遺囑判決云云。

被控訴人答辯意旨。略謂被控訴人之曾祖母沈汪氏。

對於被控訴人故父毓奎。雖有告官之事實。但實因些小口角。旋即調和了案。並未有別立之結果。毓奎繼書至今存在。可爲鐵證。如謂一經告官。卽生廢繼效力。倘所後之親被人唆使。其所告不實。果不經受理衙門審查裁判。卽視爲已經廢繼。斷無如此辦法。至控訴人提出遺囑。實係僞造。否則控訴人與證人等。對於遺囑成立之日期。何以所供各異。其事僅隔數月。乃謂不能記憶。亦屬狡飾。原審判令被控訴人。仍爲沈養驥之嗣。曾孫並無不合。應請維持。卽將控訴駁回云云。蒞庭檢察官陳述意見。略謂被控訴人之父毓奎。入繼在光緒二十四年。由錢塘縣批准屬實。惟沈汪氏後又一度告官廢繼。以此爲爭訟之原因。然告官後有無別立。控訴人已承認當時並無別立之事。是被控訴人之父之繼。未曾作廢。可知該遺囑有效無效。自以己否廢繼爲準。既未廢繼。當然不能再立。遺囑縱非僞造。亦不能發生效力。應請依法裁判云云。

### 理由

按本案被控訴人之父沈毓奎。曾承繼阿才爲子。承頂長次三三房。固爲三房沈汪氏之嗣孫。有入繼書爲證。控訴人亦承認無異。是爲不爭之事實。惟所爭者。在沈汪氏曾因毓奎娶妻以後。日漸齟齬。遂有告官別立之事。該毓奎之繼。是否一經告官。卽爲無效。又沈汪氏所立遺囑。另以控訴人來吉祺吉分繼三長兩房。是否可生效力。是已查例載繼子不得於所後之親。聽其告官別立。是則所後之親。固有廢繼之權。然廢繼之原因如何。在現行法上。本取概括主義。其原因有無。當然必經裁判上之審定。而並以其所後之親之主張爲已足。有大理院三年上字第二百八十五號可資參證。茲察閱原審訴訟記錄。不特被控訴人代理人供稱沈汪氏因與毓奎小有口角。稟經縣中傳訊。諭令親族理處。並未判斷退繼。卽控訴人等亦供認告官。令毓奎退繼。自光緒二十九年。到宣統年間。始終未曾解決。沒有了案云

云。據此是毓奎之繼應否作廢。從前汪氏雖有告官之主張。而其後並無廢繼之裁判。况事隔多年。訟爭已息。更不能發生另繼之問題。即謂汪氏近一二年。又確有

廢繼之意思。遺囑可以爲證。然未再經告官廢繼之程

序。毓奎之繼。仍屬有效。再者該遺囑書是否實在。據原

審訴訟筆錄。控訴人沈來吉供。遺囑是二月初八下午

寫的。又沈祺吉供。二月十八九裏先一日寫好。後一日

來吉叫我由餘杭回來。又親證施文福供。二月初六汪

氏帶信來叫我去。是上午九十點鐘到他家。其時遺囑

已經寫好。由丁姓讀與我聽。隨時畫押。我到時沈來吉

已在他家。沈祺吉隨即來的。又代筆丁竹坪在本廳供

稱我是上午去。來吉祺吉統不在他家。後來有幾人。施

文福亦在內。我去時駱地三起稿子未完。我寫一刻回

家喫飯。後又去寫。寫到下午寫好各等語。綜核該控訴

人等與證人之供詞。固不符合。而證人與證人之供詞。

又復互相歧異。事非相隔多年。果使確實不虛。何以於

遺囑書成立日期。及其寫成之時間。各個均難脗合。此等遺囑。謂如實在。尤屬難以徵信。所有控訴意旨。自不得爲有理由。

據上論結。本件控訴。實無理由。應予駁回。控訴費用。照

章。應歸控訴人負擔。特爲判決。如主文。

中華民國七年一月三十一日

浙江高等審判廳民一庭

審判長推事鍾洪聲

推事瞿鴻疇

推事楊樹猷

書記官袁中慧

# 王文豪與王葛氏繼承糾葛案

王葛氏代理律師

宋慶第

## ●王葛氏辯訴狀

辯訴人王葛氏年三十二歲商水縣人

爲據情辯駁。懇乞察核。維持原判事。緣氏與王文豪繼承涉訟一案。蒙高審廳判決。王文豪不服上告。茲謹據情辯駁如下。

查原告對於事實欄內。謂二門文釗相繼逝世。依本地習慣。亡人無子嗣者。不能葬入祖塋。所以暫埋東地。候伊有子。再爲立繼云云。夫文釗業已娶妻薛氏。非惟成年。抑且弱冠。薛氏雖未生育。已令氏夫心恒過繼。焉有不准葬埋祖塋之理。彼之所以捏此事實者。殆擬證明氏夫未曾兼祧之意。不知此種虛詞。適足以證其僞耳。又謂氏夫心恒。因妻李氏愚昧無識。又娶妾葛氏。李氏之娘家父李廣仁。於清宣統元年。曾以寵妾滅妻。稟有訴案可稽云云。夫心恒因兼祧長次二門。故長門苑氏。

(氏本生婆母)爲娶妻李氏。若生子則繼長門之祀。二門薛氏。(氏過繼婆母)又主持娶氏爲室。生子則繼二門之祀。不幸李氏未及生子而亡。僅氏生有一子名林。獲繼其父爲兩門之後。而王文豪覬覦遺產。逕辱氏爲妾。并以李廣仁曾訴有案。虛構誣讎。獨不思氏長門婆母苑氏。曾於民國八年一月二十三日。及八年三月八日。因他案疊次無意供及此層。儘可仔細查看。究竟氏係妾位。抑係妻位。且氏二門婆母王薛氏之娘家娘薛王氏。訴王文豪害死王薛氏。有許多呈狀。并其供詞。均可證明氏爲王心恒之妻。而王文豪乃以妾字加之。其用意亦已狡矣。

又謂光緒三十三年。三門平分家產。二門薛氏田地。稞與氏夫心恒。與伊各二十餘畝。現有氏夫心恒稞種字據。候更審時呈驗云云。夫當氏夫在時。長門二門遺產。均歸氏夫料理管業。嗣氏夫疾逝。兩門僅撫一孤。年尚幼小。餘屬女流。王文豪對於苑氏薛氏。分屬小叔。力請

稞種氏二門婆母薛氏分產。長二門因念親親之意。允准稞種若干。以資援助。而伊乃於薛氏死後。霸種不交。反藉此爲伊子出繼之根據。并云氏夫心恒。亦屬稞種。有稞種字據爲證。夫氏夫之字據。伊從何而得。既云有此字據。第一第二兩審。何不呈出。早資取信。乃曰更審時。臨訊呈驗。其殆希冀發還。屆時再行偽造。不然。證據爲訴訟之要物。焉有故匿不呈。而必待至異日臨訊呈驗乎。此種鬼蜮伎倆。詎能瞞人耳目。

又謂民國四年。伊子心印。憑族親承繼二門。書立繼約。隨時過房。合居五年。薛氏染病。又挪伊院。以便調治。病故。由伊子心印發喪殯埋云云。夫氏夫心恒。兼祧久矣。薛氏與氏同居。含飴弄孫。從未離開一步。何嘗有取繼心印之事實。文豪存心不良。常思奪繼。因薛氏不肯聽伊主唆。突用強姦手段。致薛氏受污身死。疊經氏與薛氏娘親薛王氏告訴。縣控廳控省控。案卷疊疊。彼所謂薛氏挪伊院調治。及病故。伊子心印發喪殯埋。概屬虛

構。意欲弄贗成真。當難逃出洞鑿之外。迨薛氏死後。伊調唆氏長門婆母苑氏。與氏不和。逼氏不獲度日。氏不得已。攜子走娘家躲避。王文豪毒計得遂。硬將氏門屋改向。地畝霸佔。致起今日之訴訟。在縣原審認定事實。錯用法律。氏不服判。訴經高等廳審理。事實法律。糾正適公。而王文豪又捏詞上告。查原狀對於理由欄內。謂王苑氏係氏之婆母。氏子王林之祖母。何肯棄其兒媳親孫。而轉愛別人。不知苟無其事。不愛亦何能抹殺。王苑氏雖爲氏婆母。林祖母。但其當日供詞。并非爭繼問題。乃係王文豪姦逼王薛氏。及苑氏訴氏盜當地畝兩宗案卷。彼時苑氏與王文豪串通一氣。與氏正在爭持。何能袒氏背伊。其供詞出於天然。實非稍有作用。此不爲信。於何取信。

又謂氏夫如果兼祧。民國四年。經族親公立伊子心印爲薛氏嗣子。何不於薛氏生前。出而告爭云云。夫民國四年。氏夫雖早亡故。父死子繼。兼祧依然存在。婆媳相

安毫無異議。又何告爭之有。至民國五年。文豪將婆母  
姦逼身死。并唆氏長門婆母苑氏。迫氏不安。伊乘機竊  
佔房宅田地。然後串合族親。偽造繼約。思以李代桃僵。  
此俱事實之彰明較著者。而反以氏不出首告爭。誣曰  
侵佔遺產。試問氏一女流。彼屬尊輩。且苑氏又助彼爲  
虐。苟非真正實在有據。氏焉敢與伊抗爭。

又謂物證不能以人證簽押與否爲判斷。族親雖未簽  
押。而王文運等均經當庭供明云云。夫契約之成立。凡  
有中人必經其簽押者。正以防偽造之弊也。此案王文  
豪提出之繼約。如果當日經親族人等在側。并出自王  
薛氏之邀請。萬無不共同簽押之理。既未簽押。則其後  
來偽造毫無疑義。況薛彥章於民國四年以前。即無其  
人。繼約上載有其名。其偽造更屬顯然。至王文運等之  
證言。顯屬賄串而來。氏已當庭攻擊。彼等已俯首無詞。  
又謂氏夫心恒兼祧二門。既無字據。又無親族人證物。  
證均屬烏有云云。夫當日氏二門翁父文釗死時。晚輩

僅止氏夫心恒一人。薛氏念己無出。乃與苑氏協商。取  
氏夫爲兼祧子。披麻帶孝。送終完葬。亦屬婦人痛哀故  
夫常事。與者既出於至誠。取者又具有哀思。雙方同意。  
互相主持。尙何須再立約文。至當時亦未始無族親在  
側幫說。不過時久都忘記憶而已。何得以無人證物證  
相詰責耶。

又謂被承繼人生前之奉養。死後之喪葬。均由承繼人  
履行。伊子心印履行此事。親鄰皆知。氏夫心恒生前并  
不曾奉養。死後氏亦不曾喪葬云云。夫奉養喪葬。原爲  
承繼人職務。氏夫心恒在日。對於兩門婆母。孝敬異常。  
及氏夫死。長門婆母。則同李氏過活。二門婆母。則同氏  
與子林過活。謹循婦道。迨婆母受辱身死。氏同外祖母  
薛王氏告訴伸冤。有案可稽。何得謂未曾奉養喪葬。尙  
氏未曾奉養喪葬。恐外祖母薛王氏亦不視氏爲薛氏  
之兒媳矣。豈肯案中纍纍說明。後謂伊子心印奉養喪  
葬。爲親鄰所共知。空口主張。詎能動人聽聞。

又謂婚啓爲氏惟一之根據。啓書媒人王華清耿文彩李葆初李作霖四人。王華清與伊素有訟仇。李作霖李葆初。又係氏娘門兄弟。證言依法不生效力云云。夫婚啓不過證明氏妻妾之地位。證言證物。彼俱力加攻擊。無論其攻擊正當與否。此俱不辯。在氏長門婆母王苑氏。與伊無訟仇者也。爲他案且幫伊與氏與訟者也。何以兩次供詞。一云兒子心恒。先娶兒媳李氏。又娶兒媳葛氏。兼祧二門。一箇孫子。又云氏兒子以前娶妻李氏。因二門沒後。又娶妻葛氏。兼祧二門。有一個孫。年十一歲。此種供詞。質之王文豪。則又何說。又伊九十兩項理由。於事實欄內。業已明白駁辯。勿煩再贅。惟尤有進者。氏夫心恒。業已早年亡故。按

鈞院法例。凡兼祧人死亡。無論是否合法。不准告爭。況氏夫兼祧出于長次兩門尊屬之同意。又屬同父周親。王文豪實無告爭之餘地。爲此上請

鈞院。維持原判。實爲德便。謹呈

大理院

大理院判決詞

控 告 人 王 文 豪 商 水 縣

被 控 告 人 王 葛 氏 全 上

主 文

控 訴 駁 回

王葛氏之夫王心恒。兼祧王文釗屬實。心恒之子林。得爲王文釗嗣孫。所有遺產。歸王林承受。

# 劉趙氏與劉祥棟繼承糾葛案

劉趙氏代理律師 唐璋

○劉趙氏等控訴狀

控訴人劉趙氏。昌化年三十七歲。住盛村莊。

劉徐氏。同上年七十歲。同上。

代理人 唐璋律師

被控訴人 劉祥棟

寫不服昌化縣判決。遵章提起上訴事。竊氏等與劉祥棟緣繼承糾葛一案。經昌化縣審理判決。於本年九月十九日接閱判詞。氏等有種種不服之點。特備書狀聲請上訴。並提出不服理由於後。

(甲) 本案原達公所生輔、軻、軻、軻、軒、六子。向有數十餘竈。自洪楊遭劫以還。人丁淪亡。僅存三四六房。然六房後裔家楹。公於光緒六年病故。身後無嗣。所有殯葬除靈一切後事。悉由氏翁與全爲之料理。現所存者惟三四兩房。四房祥棟。(軻公派)氏係三房親

公後裔。膝下現有兩子。一延林。一延甫。與長二兩房的族最近。均堪分配繼承。被控訴人以親族無人承繼。飾詞聳聽。乃原判偏受彼等朦蔽。對於此要點。漫不加察。遂認定同姓不宗。劉長橋等之繼承爲有效。致令血統紊亂。尊卑失序。此不服者一。

(乙) 本案遺產。匪後因爭執不休。劉煥章(祥棟之父)鑒於骨肉仇讎。易啓外侮。曾於光緒二十二年。邀同

劉徐氏。憑親友凌錦文等。立合議字。將國富原達家峯。輻公五聖會五戶田地山場。作爲祀產。統歸入衆經營。以免爭執。而綿祀食。成立已逾廿年。各房遵守。迄無異議。此種契約。在法律上當然發生效力。被控訴人竟敢違背父命。不諮衆意。昧然翻改。揆諸情理。已屬不合。乃原判既不維持原議。且對於該契約。又不詳細研究。僅憑被控訴人一方面。不合法之繼書。違爾含糊判決。殊於職權上有未盡之能事。此不服者二。



(丙) 本案被控訴人提出劉長橋等之繼書。除被控訴人外。親族署名者爲湯月槎。張子賢。劉祥森等三人。查湯張均係被控訴人之私親。(被控訴人之女許配與湯之子。張子賢之女許配與被控訴人之子。)對於本案有無干預之權能。自有定論。惟劉雖稱房長。實則係遠而又遠之族人。被控訴人既以族長資格開親族會議。似應由親及疏。方爲正理。乃被控訴人竟敢舍近房房長劉延才及氏等均不邀同共議。原判對於此點不加駁斥。而反以習慣二字爲被控訴人掩飾。殊屬有意偏頗。此不服者三。

(丁) 查昌邑習慣。凡民間繼承事件。原以親族會議雙方繼囑爲必要之條件。無如劉長橋等之過繼。(一) 署名人均係被控訴人之私親。(二) 未經近房公認。(三) 舍近支不繼。而就同姓不宗之劉長橋。有此種種不合法。對於本案當然不發生效力。況本案第一二次庭訊時。縣知事當庭均斥被控訴人欺騙。

滅寡爲非是。且謂氏等係孤老無靠之人。理宜矜恤。何得屢屢乘釁無端欺侮。對於湯張等亦頗不滿意。欲傳案訊究云云。不料言猶在耳。態度忽變。迨至八月十一號開庭集審。該知事即將前言一概抹煞。反勒令氏等交出契據。否則定予以法律制裁。一派恐嚇。出爾反爾。殊出人意料之外。此不服者四。

據上理由。用特備狀聲請。並粘抄原判及議據繳案。仰祈  
鈞廳電憐孤寡。迅賜弔卷察核。傳案集訊。更爲判決。以維法律而保祀產。並判令負擔兩審訴訟費用。戴德上呈。

浙江高等審判廳 公鑒

浙江高等審判廳民事判決拱字一五九號

判決

控訴人劉趙氏昌化十都

劉徐氏全上

右代理人余茂堂

右控訴代理人唐璋律師

被控訴人即附帶控訴人 劉祥棟 昌化

右代理人劉文及

右列控訴人爲與被控訴人遺產承繼爭執一案。不服昌化縣公署中華民國六年九月十五日所爲第一審判決。聲明控訴。經同級檢察廳檢察官左賦才蒞庭陳述意見。本廳審理判決如左。

主 文

原判撤銷。

被控訴人在第一審之請求駁回。

第一二審訟費均歸被控訴人負擔。

事 實

緣應記載之係爭事實。已詳原判。茲依民事訴訟通例仍引用之。不再贅叙。控訴意旨。略謂係爭之輔輻軒三公遺產。入衆經營。立

有議單。已經三十餘年。現在被控訴人議立惟苑長橋二人爲輔輻軒三公之後。意圖占產。查惟苑長橋二人均屬同姓。不宗。與輔輻軒三公子孫祥字輩昭穆亦不相當者。承繼絕難承認。輔輻軒三公遺產契據。不願交與被控訴人。被控訴人津貼一百六十元。控訴人亦不願承受。原判應請撤銷云云。

被控訴人陳述答辯意旨。略謂惟苑長橋二人。與輔輻軒三公子孫祥字輩昭穆確係相當。雖云同姓不宗。然因同宗無可繼之人。議立同姓爲嗣。亦爲法律所許。原判除關於認繼書爲有效及令控訴人交出契據外。應請撤銷云云。

蒞庭檢察官陳述意見。略謂惟苑長橋二人承繼輔輻軒三公子孫祥字輩爲嗣。是否昭穆相當。兩造雖情詞各執。然被控訴人既稱長橋爲鎮公派下十三世子孫。惟苑爲十四世子孫。而繼書上該二人則皆承繼祥字輩。昭穆顯不相當云云。

### 理由

按民訴法例。凡爭執遺產之訴訟。自以告爭人俱有主張權利資格。而後由審判衙門斟酌兩造辯論之意旨。以爲判斷。若告爭人一造並無主張權利之資格。則該案訴訟已無合法之原告人。除駁斥該一造之主張外。即不得爲他項關於本案實質上如何之判斷。本案起訴時之原告。原屬被控訴人。依所起訴狀之記載。即係對於控訴人管理輔輻軒三公遺產。謂爲竊占。請求責令交還。故欲解決該被控訴人請求是否正當。依前開法例。自應先調查被控訴人有無主張此項遺產之資格。本廳查該被控訴人。既非輔輻軒三公之直系子孫。又非該三公之承繼人。依照非有承繼權者。不得主張承受遺產之法例。該被控訴人對於輔輻軒三公遺產。實無主張權利之資格。亦即無告爭之權。自應即行就該被控訴人之主張。予以駁斥。而不容爲他項之裁判。乃原審竟判及惟苑長橋二人之承繼問題。並令控訴

人將所管輔輻軒三公之遺產交出。殊屬不合。若曰被控訴人告爭之原因。由於惟苑長橋已承繼爲輔輻軒三公之後。然惟苑長橋承繼果屬真實。亦祇應由該二人出而提起訴訟。終無被控訴人告爭之餘地。即惟苑長橋二人承繼之是否合法。亦應俟該二人出而告爭。再行審究。無庸於本案內併予審判之。據右論結。本件控訴人不得謂全無理由。原判應予撤銷。被控訴人在第一審之請求。即予駁回。第二審訴訟費用。並照章責令被控訴人負擔。再附帶控訴關於津貼部分。因原判既以他之關係。全部撤銷。則此點亦自不生問題。毋庸再行裁判。特爲判決如主文。

中華民國六年十一月八日

浙江高等審判廳民一庭

審判長推事鍾洪聲

推事瞿鴻疇

書記官錢寶書

# 葛文榮與葛祖榮繼承糾葛案

葛禹梁代理律師 孫承德

## 浙江諸暨縣公署判決書

原告人葛文榮諸暨人年五十九歲住南門裏業

儒

葛禹梁諸暨人年三十歲住南門裏軍官

被告人葛祖榮諸暨人年五十歲住南門裏

葛正謬諸暨人年未詳住南門裏

葛正詞諸暨人年未詳住南門裏

葛 藟諸暨人年六十五歲住南門裏

葛餘堂諸暨人年未詳住南門裏

### 判決主文

葛禹梁准其入繼德懋。長房善懋之繼。由族公議。其遺產以一半充作葛氏族學長年經費。以一半繼承者繼承取得。

最懋非大宗。毋庸立後。所有遺產。總財產三分之一

一 概行充作葛氏族學。作為長年經費。性懋早夭。故不提財產。

葛文榮（即理堂）仍准為漢公後。南門外木行房屋。係葛漢遺產。葛祖榮不得混爭。

葛祖榮葛正詞葛正謬盜賣田產之契約。均作無效。其契併著原賣主自行理楚。

葛禹梁押與余鐵珊之田及其他處分田產。凡非德懋之產。限判決確定一月內贖回。依判施行。

葛禹梁所呈葛餘堂欠票一紙。計洋六元。又呈葛南卿欠票一紙。計洋二十元七角。判決確定日。著葛餘堂葛南卿照票清償。

葛正詞之屋。出屋與葛禹梁。契約俱在。不得主張異議。

### 呈訴事實

葛玉書生六子。長曰椿。次曰桐。三曰槃。四曰梅。五曰杭。六曰棣。長房生三子。曰涵。曰淇。曰漢。五房無子。以長房次子葛淇為後。長房之小三房。葛漢無子。以葛淇之次

子治堂入繼。治堂未婚而亡。以治堂之弟理堂繼之。長房葛涵生四子。長善懋。次最懋。三德懋。四性懋。長二三均分別沒於洪楊之亂。歿後祇留德懋妻孫氏一人。性懋亦早世。於是長房一派無復男丁。長房四子之產業。均由德懋之妻孫氏收管。孫氏愛理堂之子禹梁。因以爲繼。禹梁入繼德懋。而并佔有四房之產。房族咸以理堂繼入葛漢。理堂祇有一子不能再爲德懋後。既爲德懋後。不能再爲善懋最懋後。以是葛祖榮葛正諤葛正詞等紛紛與葛文榮（理堂）父子爭繼。訟不能勝。因而發生佔產盜賣互毆。以及其他債務之事。自清光緒二十二年。起。至今二十餘年。纏訟不休。按其實皆因處理繼案之不公允耳。疊經本知事傳案。派員審理。諭令由族理息。兩造仍固執己見。故復行集訊。而爲之判決。其實如右。

判決理由

繼承之案。生憑父母。死憑房族。此吾國之習慣法。無論

法律及民律草案。皆本此旨以立言。葛漢無後。以葛洪之次子治堂爲繼。治堂未婚而亡。以治堂之弟理堂繼之。揆之不婚不繼。兄終弟及之義。尙無不合。南門外木行房屋。既有葛漢遺產簿可證。葛祖榮不得藉詞妄爭。即文榮祇有一子。其子出繼。而文榮固依然存在也。故不得絕對謂葛漢無後。此所以仍准葛文榮爲葛漢之後也。至禹梁出繼。可爲德懋後。而不得并爲善懋最懋後。其理由有三。（甲）善懋最懋歿後。夫婦雙亡。繼承之事。應由房族公議。至於德懋。其妻尙在。繼承之事。應由其妻選擇。此繼案之待商者一也。（乙）小宗可絕。大宗不可絕。亦爲吾國之習慣。故小宗與小宗。或有時而兼祧。未聞以小宗而兼祧大宗也。禹梁之繼德懋。繼母孫氏主之。善懋最懋之繼。應由房族主之。不應由孫氏主之也。此繼案之待商者二。（丙）禹梁之繼德懋。非繼涵公也。繼涵公則可取得四子之遺產。繼德懋祇可取得德懋一部分之遺產。此繼案之待商者三。本知

事衡情定判。竊爲文榮之子禹梁入繼德懋。尙無不合。入繼德懋而并吞善懋最懋之產。則未免過分。至因己之入繼德懋而并拒絕房族之議善懋最懋之繼。未免違反習慣。逾越範圍。無怪閣族之繼訟不已也。至葛祖榮葛正譔葛正詞等忿前清官吏理處不公。時而佔產。時而互毆。時而私立契據。意圖盜賣。而文榮與子禹梁。又將長房田產。寄私戶於人。甚至房族中所欠之款項。亦一并牽涉之。種種糾葛。不一而足。若不持平急爲解決。訴訟之事。不知伊於胡底。其判決如主文。

浙江諸暨縣知事孫智敏

書記官詹拱慶

○葛禹梁聲明控訴狀

控訴人葛禹梁 年籍詳卷

被控訴人葛祖榮等

爲與葛正詞等爭繼一案。對於原判一部分不服。請求准予送卷上訴事。竊此案前於本月八日。奉到

判決副本。內開（將原詞另紙抄呈）所有上訴人繼承關係。除性懋早夭。毋庸立嗣外。祇許禹梁入繼德懋公爲嗣。不得兼嗣善最兩房。但此項繼案。迭經前清府縣訊結確定。且刊入宗譜。何得因被告人之圖賴債務。牽混抵制。遂致率爾翻判。試問置法律不溯既往之原則於何地。爲此實難甘服。除備具理由。另狀直接向高等審判廳提起控訴外。特行依照慣例。先行略具不服之旨。請求

知事迅賜將本案卷宗申送上級廳審理。實爲德便。此請

諸暨縣知事 公鑒。

計粘判決文一紙

○葛禹梁控訴狀

控訴人葛禹梁 年三十歲 諸暨縣人 住諸

暨南門裏 軍官

右控告代理律師孫承德

### 被控訴人葛祖榮等

爲因葛正詞等覬產圖繼一案。對於諸暨縣初審判決一部分不服上訴事。竊此案於本月八日奉到該縣判詞。（原判另紙錄呈）除禹梁之生父文榮即理堂入繼漢公爲嗣之一部分。對於原判可不生異議。擬拋棄上訴外。惟關於禹梁之繼承關係。判斷諸多未合。業於本月十六日具狀。並遵貼訴訟印花。向原審衙門申請檢卷上訴。所有本案事實。具詳原卷。自可毋庸瀆陳。茲特將不服原判。可得提起控告之理由。分別主張如後。

（一）查民律現未頒行。前清現行律關於民事條例。若與國體無抵觸者。當然繼續有效。得與現時已施行之法律爲同一之適用。此爲近時判例之所明示者也。迺原判所持之理由。舍應用之法律。而援引不文之習慣法。以之爲判斷本案之根據。而不自知其已違反法律判例矣。根據既屬不法。原判即難成立。

（二）查 大理院上字第二零二號。民事判例。凡援用習

慣法。若無證據爲基礎者。即不得謂爲合法。本案之判斷。其根據既如前述之不法矣。况其所謂生憑父母。死憑房族之習慣法者。在原審認定時。亦並未有以何等之證據爲基礎。既核與判例不符。即爲非法判斷。

（三）查訴訟法例以一事不再理爲顛撲不破之大原則。又凡關於既定之民事事件。無論國體政體之變更。當然不受何等之影響。蓋所以確保人民之私權也。

迺本案控經前清府縣審結。（堂諭批示粘抄呈核）且已刊入宗譜之繼案。而該縣竟推翻定案。更新審判。不僅違反訴訟上之原則。抑亦從此長健訟之風。置人民之私權於危險之地位矣。又烏得謂爲合法之裁判哉。

（四）查還繼本支。理無不合。獨子承祧。例無不許。禹梁本生父理堂既還繼漢公爲後。禹梁所後善懋公之父涵公與漢公誼屬同父周親。而涵公派下四子。除幼

子天塲不立嗣外。其長曰善懋。次曰最懋。均既婚而亡。三曰德懋。亦復早故。均無嗣。是以本支別無近丁。以親親論。禹梁爲最。以倫序言。亦禹梁爲當。故由德懋公之妻孫氏主張。體死者不可無祀之意。爲其夫兄擇嗣。遂以禹梁入嗣。善懋兼承最德。且經刊入宗譜。稟官定案。當時房族並無異議。既無異議。即同承認。矧繼案早經確定。又與定例相符。有何不可并繼之理。此則原判之甲項理由不能成立者也。

(五) 小宗可絕。大宗不可絕。雖爲吾國之事例。然禹梁之繼。繼善懋也。非繼德懋也。善居長。最次之。德又次之。是蓋以大宗而兼祧小宗也。原判所云以小宗而兼祧大宗者。事實之誤認也。孫氏之爲夫兄立後也。取古者有宗必有祭之義。善懋婚故乏嗣。安可無後。即安可無祭。依現行法例。若兼承兩祧之人。係屬昭穆相當之獨子。而兩相情願者。於例即無不合。此則乙項理由又不能成立者也。

(六) 涵公雖生四子。然昆弟同居共產。並未授析。禹梁之繼。雖繼善懋。然兼承兩祧。既爲法律所許。則并涵公之遺產而繼承之。亦事實上當然之結果也。此又丙項理由之不能成立者也。

(七) 總之吾國繼承法例。不論擇賢擇愛。祇須於昭穆倫序不失。即不許宗族指以次序告稱。並官司受理。迺正詞等覲產圖繼。纏訟經年。而該縣知事又復任性偏斷。對於已刊宗譜斷結有年之繼案。違法判決。實難令人甘服。又正詞等佔產互毆。偽造契據。意圖盜賣等案。均案關罪刑。既經告由該縣受理審訊。迺並未加以何等之判斷。自應施以監督嚴加糾正。另文飭知該縣迅速依法判決。而彰法紀。爲此提起控告。伏乞

鈞廳俯賜察核審理。破毀一部分。另行改判。仍照前清原案定繼。以延宗祧。而重宗法。實爲德便。謹狀。浙江高等審判廳 公鑒。



附抄前清堂諭批詞一紙

光緒二十五年沈縣堂諭六月二十三日

堂諭訊得葛文榮即理堂與弟葛祖榮互爭產業一案緣葛文榮之故父葛淇娶妻方氏生子長柏堂次治堂三文榮繼娶陳氏生幼子祖榮即錫堂當葛淇在日因其弟葛漢無後兼以次子治堂續之惟治堂未婚而亡又將三子葛文榮入繼葛漢爲後光緒廿年間復憑親族宣渭川等同立議據及葛漢所遺田地各產并南門外木行歸於葛文榮執管而葛文榮之母葛陳氏謂有葛淇遺囑此屋收租作其膳養歿後再由葛文榮自管葛文榮不依以致互訟茲集庭訊查閱葛文榮所呈議據并抄租簿訊之原中宣渭川等俱稱分承木行房屋葛文榮應得繼產又閱葛陳氏所呈葛淇遺囑係填光緒十六年所立已歷八年之久而紙墨新

鮮葛淇花押又有錯亂代筆之炳坤自稱宗弟據葛文榮供亦無其人到案其爲妄捏可知究之遺囑姑勿深論只以情理論之葛文榮既出繼葛漢派下則葛漢所遺田地行屋各產應由葛文榮管理且葛漢家產本豐何必藉子繼產爲養膳葛陳氏自出之子祖榮名列膠庠既能自立守其本支分產又有長子柏堂之子禹圭永爲侍奉何又以爲未足而別爲之圖斷令葛文榮將繼產一併承管惟南門外木行應收租錢每年分出洋銀廿四元津貼葛陳氏用度立摺按月支取則葛文榮之奉養繼母亦可慰死父於九泉矣葛陳氏歿後葛祖榮不得藉口混爭若葛淇遺有產業將來葛祖榮葛禹圭亦應均勻分派捏造遺囑註銷存查議據抄簿均著葛文榮領還各取甘結完案此諭

●葛文榮辯訴狀

民事辯訴人葛文榮卽理堂 年五十九歲 諸

暨縣人 住縣城南門 業儒

爲祖榮圖產掙繼一案。被控辯訴事。竊民前因繼產被佔。於本年六月間。訴請縣署查案押遷一案。迺該縣誤將前清已斷定執行之繼案牽連重判。遂致以執行事件而變爲新之訴訟。以物權關係而變爲繼承事件。違反一事不再理之原則。與控告人以佔產滋訟之機。審判不當。莫此爲甚。至民繼嗣漢公之事實關係。以及證據批判。具詳原卷。其對於此項縣判之主張。除民子禹梁業已另狀控告外。民因祖榮捏詞狀請上訴。不得不就其原狀所主張各點。及訴訟程序之不當。分別陳述如後。

(甲) 據狀訴民繼漢公爲後。前清涉訟。倪沈二縣。並無是斷。查此案由清光緒二十三年倪令。及二十五年間。沈令先後斷結。其堂諭暨兩造遵結。均附原卷。一經復核。即可知爲捏飾。

(乙) 又訴稱無房族公議。查立繼時。憑親族官渭川侯鳳林等公議。立有繼

書。刊載族譜。均經簽字認許。且呈經倪沈兩令斷定。原案具在不難復核。

(丙) 又訴稱次兄治堂雖未婚而亡。然年已成長。且習慣上亦常承繼嗣子。查例載未婚之人。不得概爲立後。現在民律未頒。凡前清現行律例。除與國體抵觸者外。概爲繼續有效。民兄弟四人。長政敏。次政順。三卽民。四卽祖榮。原繼次兄治堂。既係未婚而亡。由民續繼。兄終弟及。於倫序不失。於法律不背。况例載繼承事件。祇須於昭穆倫序相當。卽不許宗族以次序告稱。並官司受理。祖榮違例掙繼。情迹顯然。

(丁) 就訴訟上言之。則經前清斷定。固無重審之餘地。且民所呈訴者。係押遷房屋。其性質屬於佔有權回收之訴。迺該縣於民所訴之範圍以外。併已定之繼案而重判之。核與民事訴訟上之當事人處分主義不合。

(戊) 現行民事管轄各節。凡因佔有權涉訟者。屬初級管轄。又試辦章程第六十二條云。上訴不得越級爲之。現在縣知事雖兼兩審。固可不生問題。然上訴時

祇許於地方而不及高等。迺祖榮上訴。

鈞廳於審級管轄不無疑義。(己)訴訟直接審理。

以經口頭辯論爲原則。當初審時祖榮始終未曾到庭。

辯論。何得反於原例而爲上訴之主體。況祖榮前於縣

署呈訴時。曾奉批飭不予受理。印花發還。(本年六月

十六日縣批)迺此次忽又爲之送卷上訴。對於同一

案件。而前後處置如此矛盾。是誠百思而不可解者也。

爲此分述理由。具狀答辯。伏乞

鈞廳俯賜察核。准予棄卻上訴。其繼承事件。仍照前清

原案定繼。實爲德便。再損失訴訟費用。應請責令上訴

人負擔。合併聲明。謹狀。

浙江高等審判廳。

浙江高等審判廳判決書

判決

控訴人葛祖榮諸暨人年五十歲讀書

被控訴人葛文榮諸暨人年五十九歲讀書

附帶控訴人葛禹梁諸暨人年三十歲軍官

右輔佐人孫承德律師

被控訴人葛正詞諸暨人

被控訴人葛鍾華諸暨人

右控訴人對於中華民國三年十月十七日諸暨縣公

署就控訴人與葛文榮繼產爭執一案。所爲第一審判

決。聲明控訴。被控訴人葛文榮葛禹梁。亦聲明附帶控

訴。經本廳審理判決如左。

主文

本案控訴撤銷。

原判關於承繼及相續部分。撤銷之。仍照前清光緒二

十五年六月二十三日堂諭辦理。訟費歸控訴人負擔。

理由

查一事不再理。爲訴訟法原則。本案兩造爭執之點。業

經諸暨縣沈令於清光緒二十五年六月二十三日堂

諭判決。控訴人生母葛陳氏。不服原判。控之紹興府知

府於同年八月十三日奉批仍照原判。可知該案判決早經確定。按諸上開法例自不得再行受理。原判衙門並不調查原卷。率予判決。殊屬不合。自應將原判關於承繼及相續財產部分撤銷之。仍照前清光緒二十五年六月二十三日堂諭辦理。至關於葛祖榮葛正詞等盜賣田產之部分。葛祖榮雖已聲明不服。但經本廳兩次合法傳喚。均不到庭。自應照章撤銷。葛正詞葛正謬於原審判決後。並未聲明控訴。原判自屬早經確定。其他部分未據兩造聲明控訴。亦當認為確定。訟費依現行規例歸控訴人負擔。又本案係程序法上見解。故以通常判決行之。判決如右。

右案遵照司法部呈准清理積案辦法。以獨任審判行之。

中華民國三年十二月十五日民一庭

# 殷殿奎與殷馬氏繼承糾葛案

殷馬氏代理律師

王士敏

## ●殷馬氏辯訴狀

被控人殷馬氏

原告人殷殿奎

為夫弟殷殿奎訴氏違法繼嗣被拘來案。而不開庭。請求示悉。以便祇遵事。竊氏家以農為業。氏夫於去歲三月間病故。家中僅有氏與婆母殷高氏孤寡度日。突經夫弟殷殿奎。以氏違法繼嗣。呈訴在案。當蒙

鈞廳票傳。定於一月十九日開庭審訊。理應如期到廳候質。奈氏偶染時疫。尙未痊愈。且至舊歷年終。家中瑣務。諸待清理。又因路途遙遠。未克屆期來案。正擬具狀聲明。又奉

鈞廳拘票頒來。拜誦拘票。始知定於本月初五日開庭審理。氏莊誦之餘。驚惶萬狀。伏思氏家老少孀居。素守國法。今夫弟訴氏違法繼嗣。亦屬民事關係。第一次票

傳。氏因室礙甚多。未能到案。果至三傳不到。若原告人申請結案。得缺席判決。氏當然受不利益之裁判。未聞二次即發拘票之說。既定於本月初五日審理。氏即遵拘到保。雙方來廳聽候質訊。忽廳吏傳知。今日不開庭審訊矣。氏聞言之次。殊屬不解。查氏被拘來保。旅居客寓。鵠候審訊。又無定期。況婆母年至耄耋。無人照拂。孤孀度日。艱窘已極。又恐原告人乘氏來保之隙。而施搶掠行爲。既恐如斯。又難遽離。輾轉覆思。進退維谷。祇得籲懇

鈞廳明白批示。以便祇遵。爲此謹呈

地方審判廳 公鑒

中華民國六年二月七日具狀人殷馬氏

律師王士敏撰狀

●殷馬氏代理律師王士敏呈遞意見書

本律師爲殷殿奎訴殷馬氏違法繼嗣一案。本月十五日蒞庭辯論。遵章呈遞意見書。以爲

貴推事判決之採擇。茲將意旨陳述於下。本案純係繼承法上之研究。按之繼承要點。以保守遺產爲要。雖有順序之規定。仍須以承繼者有無瑕疵。及能否保守財產爲斷。查被告人當庭之供述。以原告人雖有二子。長子久出未歸。次子嗜好浪費。素行不端。雖三支殿勳與原告人同母所生。亦有二子。並未立繼。亦未與爭。則無研究之必要。今被告人擇四支殿臣之次子名同信者爲嗣。現年十六歲。在高等小學肄業。素性儉樸。品學兼優。既在應繼之內。故擇此子爲之承繼。且去歲埋葬殷馬氏之故夫時。曾爲之執旛送葬。成主立祀。今原告人以被告人獨擇一幼稚之孤子承嗣。爲違法云云。按普通之慣例。有絕次不絕長之恒言。今被告人長門也。正與慣例相符。況同信在應繼之列。即無不正之理。不過原告人欲以其長子承繼。以達其侵蝕財產之念耳。詎料被告人因其子素行不正。嗜好甚深。原告人亦自承認見一次開庭記錄。曾指明供述在

案。若令其承繼。則長門之財產。將來必致被伊浪費無遺。此拒絕原告人之子立繼之理由也。再查立繼權。應由被繼人行使其權利。今被繼人殿甲雖死。正宜伊妻守節之殷馬氏行使立繼之權利。且與伊之婆母殷高氏立意相同。均以四支中之次子同信爲繼。以繼續長門之血統。猶能保守長門之財產。此被告人擇賢立繼之原因也。

查原告人訴狀之大致。均以被告人去歲埋葬其故夫殿甲時。事前并未出帖。亦未宣佈殯期。鄉族長及親友羣出攔阻等語。此皆片面之詞。毫無證明之點。若云未宣佈日期。則呈庭之禮簿。內載之戚友。何所知而來弔祭耶。況族長殷洛振等是日均在場勸理喪事。則又與原告人所稱之羣來攔阻一語。大相背謬也。至於事前不出帖者。實因村落偏僻。書寫乏人。且受原告人之預囑。不敢代寫。既將喪事所需各物備辦齊楚。斷不能因寫帖之窒礙。而作中止。是以被告人曾屢請原告人與

諸親友商議。而原告人以嫁女爲名。借詞拒絕。(已經原告人當庭承認) 殷馬氏無法。祇得遵奉婆母之諭。無帖發喪矣。依此以觀。是發喪日期早經議定。而原告人反以未宣布日期爲疵。殊屬狡賴。欺孀覬覦遺產。瞭如指掌。無可諱言也。本代理人據以上之理由。被告人立同信爲繼子。係擇賢而立嗣。理由充分。毫無瑕疵。原告人爭繼之理由。殊不正當。請求

貴推事爲訴訟駁回之宣告。判立同信爲嗣。以正血統。而保遺產。實爲德便。爲此伏乞

採擇施行。謹呈

地方審判廳民庭 公鑒。

律師王士敏提出

中華民國六年二月二十日

□保定地方審判廳民事判決書

原告人殷殿奎 年五十一歲 清苑縣人 農

被告 殷馬氏 年六十歲 清苑縣人 孀

代理人王士敏律師

右當事人因承繼爭執案。經同級檢察廳檢察官許恩麟陳述意見。本廳審理判決如左。

主 文

原告請求駁回。訟費歸原告負擔。

事 實

緣殷殿奎有同父弟兄五人。長殿甲無子。次殿奎有子二人。三殿勳亦生兩子。四殿臣已故。亦有二子。長者少殤。次年十六歲。五殿恒僅一子。殿甲於去年三月間病故。十一月間殯葬。殿甲之母殷高氏及殿甲之妻殷馬氏。商同該族族長殷洛振。於殯葬前數日。擇立殿臣之次子爲嗣。殿奎遂以殷馬氏違法繼嗣各情。來廳狀訴。查閱該狀略稱。殷馬氏乘伊來省嫁女。急爲殿甲殯葬。既不出帖。又未宣告日期。以致鄉族長於出殯日羣出攔阻。殷馬氏又聽人唆使。擇立幼子承繼。請傳案訊究判決。另擇順位相當者承繼等語。傳訊殿奎供與狀同。

據殷馬氏供稱。殿奎兩子。長者久出未歸。次者嗜賭嗜煙。伊不敢要他承繼。殿勳兩子。亦不願承繼。伊迺商同殷高氏。殷洛振。擇立殿臣之次子承繼。至擇日殯葬一事。已預先通知。殿奎故意不來。是日族長殷洛振。尙在場幫理喪事。亦均來弔祭。有禮簿兩冊可驗等語。殷高氏。殷洛振及被告代理人律師王士敏。關於事實之陳述。略與被告所供無異。

### 理由

查婦人夫亡無子。守志者合承夫分。有自主立繼之權。又立繼出於擇賢擇愛者。只昭穆倫序不失。卽不拘於親疏遠近。同一倫序之中。不許以先後相爭。又獨子而具備法定條件。主張兼祧者。爲法之所許。此例經大理院著有判例者也。本案被承繼人殷馬氏當然有自主立繼之權。而又屬長門。按之絕次不絕長之慣例。自應從速立繼。縱同宗昭穆相當者。有最先順位之人。但或則素行不端。不見愛於被繼人。或則拋棄應繼之權。則

由被承繼人於昭穆相當中擇賢者立爲繼嗣。自不許順位者以先後告爭。且本案承繼人雖屬獨子。而可承繼之人既係同父周親。被繼及承繼雙方又均情願。實已具備法定最要之條件。其兼祧既非法之所禁。本廳自應以職權認其立繼爲有效。况本案立繼之事。已得該家長及族長同意。尤屬無可攻擊者。原告人所請另擇順位相當者承繼。其理由顯不充分。迺原告人又於殯葬不擇宣日期。及親友攔阻殯葬兩事。嘵嘵不休。須知該家長殷高氏。該族長殷洛振等。均衆口一聲。謂殯葬日期業已通知原告人。而查禮簿所載。屆期亦實有親友弔祭。該原告此種主張。卽使屬實。亦與承繼權無何關係。況所稱又爲不實乎。本廳就此點姑與置議者。無非更以證明原告所持理由。毫無成立之餘地耳。依上所論。原告請求應予駁回。訟費卽歸原告負擔。特爲判決如主文。

中華民國六年二月二十八日



保定地方審判廳民庭

推 事董 森

書記 官吳樹森

●般馬氏辯訴狀

被控告人般馬氏

爲氏夫弟般殿奎爭繼糾轆一案辯訴事。緣氏夫同母兄弟共五人。氏夫殿甲乏嗣。於去歲三月間病故。氏之二夫弟殿奎。有子二人。其長子失蹤在外。次子煙賭嗜深。三夫弟殿勳。亦有二子。其長子素行乖謬。伊妻兇悍異常。其次子同壽。現在中學肄業。氏擬擇伊爲嗣。奈殿奎殿勳皆同母所生。殿奎阻攔不令爲氏承繼。而殿勳受其慫恿。亦堅持不許。以致擇嗣之事。屢議屢止。久之始擇氏之四夫弟殿臣之次子同信爲嗣。當與氏之婆母般高氏。族長般洛振。及親族會議妥協。至氏夫殯葬時。繼子同信成主立嗣。執旛送葬。議定之後。突經殿奎以氏違法立嗣。呈訴在案。常蒙 鈞廳集證審理判決。

查主文內開。原告請求駁回。訟費由原告負擔等因在案。而般殿奎復又聲明控訴。於四月初三日。收到般殿奎上訴附本。查其不服各點。逐條分晰陳明於下。

(一) 謂殿奎殿勳各有二子。民子或有遠出。或有不肖。尙有殿勳二子。可擇爲嗣。若云殿勳之二子。均不願承繼。乃般馬氏一而之詞。并未傳庭對質。且殿甲病故後。於九月十二日立有繼單。立殿勳次子同壽爲嗣。有族長般洛振。暨本家般洛恩般洛允等。在場并有書立繼單。人般洛爲可證云云。

按伊所稱其二子。或有遠出。或有不肖。係已自認。與氏在第一審之供述無異。惟三夫弟殿勳之二子。長子夫婦刁悍。故擬擇立次子。因殿勳不允。是以另擇四支同信爲嗣。至稱立有繼單。及族長本家在場等語。尤屬狡賴。氏雖有立同壽爲繼之意。因伊堅持不允。族長等亦無可如何。在第一審族長般洛振已到廳證明。所立同信爲嗣一節。事前均商議妥協。得有家族長之同意。(

有第一審記錄。至殿勳不願承繼。迺氏一面之詞。一語尤屬捏造。查殿奎在第一審之原狀。及到庭之供述。均未言及殿勳欲爲氏承繼之語。而殿勳亦未具狀參加告爭。是殿勳對於此案拋棄繼權。至明且顯。至此次控訴。故將伊弟牽入。以爲爭繼之地步。殊不思始則既未干涉。初審又復拋棄。此時焉能再爲狡賴耶。又稱立有繼單一節。因殿勳不願出繼。以致雙方及族長均未畫押。即行廢棄。此時何能作爲有效之據。此第一主張之理由不能成立也。

(二)以氏捨相當昭穆之姪。皆不擇繼。而獨擇亡弟殿臣之子兼祧云云。

按兼祧之制。并非法之所禁。自氏夫去歲亡後。即開親族會議。以殿奎之子嗜好素深。不能爲繼。惟殿勳之次子。商之再再。卒以否認。始改擇四支之同信爲嗣。雙方情願。素無惡感。且經家族長之認可。又與民間絕次不絕長之慣例相合。况又有大理院判例。以立繼權出於

擇賢擇愛者。只昭穆倫序不失。即不拘於親疏遠近。同一倫序之中。不許以先後相爭。又獨子而具備法定條件。主張兼祧者爲法之所許。以此例言之。是氏於昭穆相當之中。擇賢者而爲立繼。自不許順位者以先後告爭也。明矣。此第二主張之理由不能成立也。

(三)以殿臣之子乃係孤子。將來重本房輕兼祧。則殿甲一房。名雖存而實絕也云云。

查四夫弟殿臣之二子。長子雖亡。尙遺孀妻。刻下同信。雖係孤子。俟其將來有子。再爲伊孀嫂入繼。亦理之常也。況氏與四支素相親愛。毫無嫌隙。至云將來重本房輕兼祧一語。純係測度之言。尤非確論。此第三主張之理由不能成立也。

(四)謂承繼事件。按照慣例兼祧。必須經合族同具甘結承認。方可承嗣兩房。此次立殿臣之子兼祧。殿勳殿恒均未承認云云。

查所稱兼祧。須經合族之同意。同具甘結等語。乃指素

無嫌隙者而言。今殿奎以爭繼之怨。是以埋葬故夫之先。氏曾屢請不到。并慫恿殿勳亦不過問。旋以族衆之情面到場。亦不發言。并稱凡事勿與我商。至出殯之日。正適我嫁女之期。實難兼顧云云。似此飾詞。豈能憑信。官廳之判決伊尙不服。氏又何能事前求其同意哉。至於殿奎殿勳係同母所生。素有挾嫌。氏夫在世懼之如虎。不擇嗣立繼者。亦畏其強暴也。惟五支殿恒係另母所生。素罹精神病症。家事概不聞問。有種種窒礙。何能同具甘結。此第四主張之理由不能成立也。

總之殿奎欺孤滅寡。故意狡賴。意圖將氏家財產敗盡。以達私慾。今氏立繼同信。係擇賢而立。不但殿奎之子不能立繼。卽殿勳之子亦難承認。伊旣故意否認於前。復又自行拋棄於後。氏對於伊等之爭立繼嗣。實不能認爲有效。爲此具狀辯明。請求

鈞廳申送 高等審判廳。准予開庭審理。維持原判。以定宗祀。而儆欺凌。實爲

公德兩便。謹呈

保定地方審判廳 公鑒。

中華民國六年四月初十日具狀人殷馬氏

律師王士敏撰狀

直隸高等審判廳民事判決書

判決

控訴人殷殿奎年五十一歲清苑縣人住小營

村業農

被控訴人殷馬氏年六十歲籍貫住址同上 孀

右代理人王士敏律師年四十七歲江蘇崑山縣

住保定城隍廟街

右控訴人爲繼承糾葛與殷馬氏涉訟一案。不服保定

地方審判廳民國六年二月二十八日第一審之判決。

聲明控訴。經同級檢察廳檢察官費藩綬陳述意見。本

廳審理判決如左。

主文

本件控訴駁回。  
訟費歸控訴人負擔。

### 事實

緣殷殿甲無子身故。其妻殷馬氏先擇立殿甲三弟殿勳之次子同壽爲嗣。後殿甲發喪時。又改擇殿甲四弟殿臣之次子同信爲嗣。殿勳亦並無何項爭議。民國六年一月十三日。殷殿奎在保定地方審判廳。訴殷馬氏違法立嗣。經該廳判決駁回。殷殿奎之請求。殷殿奎不服控訴到廳。

### 理由

控訴意旨不外二點。(一)謂民兄殿甲病故之後。曾立殿勳次子同壽爲嗣。有寫繼單人殷洛爲可證。及殿甲發喪時。乃改擇殿臣之次子同信兼祧。其立繼爲不合法。(二)兼祧係不得已之辦法。殷馬氏舍民之兩子及殿勳之兩子不擇。而擇亡弟殿臣之子兼祧。亦不合法云云。本廳查(一)被控訴人供稱(六年五月

十八日供)先立殿勳子同壽爲嗣。寫立繼單後。殿勳不願將子過繼。已將繼單撕毀等語。又查縣卷。殷殿勳自被控訴人改擇殿臣之子兼祧以後。固未提出爭議。而於本案亦始終并未參加。今控訴人乃率自出頭主張。實不能認爲正當。(二)同父周親之獨子。苟具法定條件。均得主張兼祧。三年第一二四九號。不問其他同父周親有無爲非獨子出繼。均爲法之所許。控訴人謂自己已有兩子。被控訴人既不願擇立。自無強迫之理。况兩造供稱(六年五月十八日供)殿臣先有兩子。長子雖已亡故。早已娶妻等語。依法律其守志之婦。亦有應繼之權。卽同信並非殿臣獨子。是控訴人關於兼祧之論旨。更無庸議。以上論斷。本件控訴爲無理由。應予駁回。訟費責令理曲之控訴人負擔。特爲判決如主文。

中華民國六年五月二十一日

直隸高等審判廳民事庭

審判長推事孫觀圻

推事高夢熊

推事張德滋

書記官楊恩培

# 諸金芳爭繼嗣產案

諸金芳代理律師

吳國昌

諸胡氏代理律師

孫承德

## □ 餘姚縣公署民事判決書

原告諸金芳年廿五歲住餘姚天華鄉水路頭商

被告諸胡氏年四十九歲全

上

右列原被人等因繼承糾葛一案經本公署審理判決如左。

### 主 文

諸金芳之請求應予駁回。

諸金聲無後仍以諸玉盛承繼。

諸金聲遺產除扣給其女秀雲秀珍秀寶嫁資外餘歸承繼人諸玉盛管業訴訟費用著自負擔。

### 事 實

緣諸金芳兄弟有五長金桂生子玉燦次金聲娶妻何氏無子生有五女長次已嫁三金椿娶妻未育絕嗣四

即原告金芳前生玉傳玉綏二子玉綏於五年前入繼金椿爲嗣。去年八月復出一子玉夔。五卽參加人諸金洲生三子玉盛玉璋玉興玉盛於民國五年冬由金聲遺命妻何氏擇爲嗣子寫立栗主。去年五月間何氏病故所有遺產託由庶祖母諸胡氏管理立有託單。死後栗主寫孝男玉盛款主係諸金芳親筆繼立已定。去年八月諸金芳因又生子玉夔欲圖翻悔。至本年舊歷五月邀同宗長諸廣順等復將金聲繼嗣重行議立以金芳子玉傳爲應繼。金洲子玉盛爲愛繼。結立繼書。諸金芳欲將諸金聲所遺一切財產收去管理。諸胡氏不肯卽行來署起訴。當經飭吏通知答辯去後。旋據諸胡氏提出辨訴。並據諸金洲以諸金芳背立繼書出頭提起參加各前來。經傳兩造人證。到庭審理終結。應卽予以判決。

### 理 由

此案諸金芳之請求提出契據。有無理由。應先研究金

芳之子玉傳承繼諸金聲是否合法爲前提。查諸金聲

無後。於民國五年冬間臨終之時。遺命妻何氏擇立諸

金洲之子玉盛爲嗣。經諸何氏將金聲神主載不孝金

聲之嗣子。去年五月何氏病故。栗主上不孝男玉盛敬

立。又經諸金芳親寫。更已表示承認之意思。繼案確定。

已無再爲重立之必要。况諸玉盛係應繼而兼愛繼。於

律並無不合。諸金芳以去年八月又生一子。圖翻已定

之繼嗣。復與族長諸廣順等。重立己子玉傳爲應繼。而

以諸玉盛爲愛繼。結成繼書。實屬大背法律。不能認爲

有理由。所結繼書。應予無效。諸金芳對於諸胡氏請求

交出契據。既非權利之人。應毋庸議。依上理由。特爲判

決如主文。

中華民國八年六月二十日作成

餘姚縣公署

知事陳贊唐

承審員王樹藩

○諸金芳控訴狀

控訴人諸金芳

被控訴人諸胡氏  
金洲

爲對於與諸胡氏等因契據及立繼糾葛。聲明控訴一案。補具不服理由。茲敘述如左。

按本案重要關鍵。在本年正月憑族長諸廣順所訂立

之合同繼書。是否對於被控訴人諸金洲而背立。換言

之。被控訴人諸金洲對於是項繼書。是否曾經簽字承

諾而收存之是也。蓋是項繼書內容所載。足以證明本

案事實之真相者約有三項。(甲)理宜以金芳長子

玉傳入繼。無得爭執。(乙)金聲夫妻兩人成主時。曾

將金洲長子玉盛立主。(丙)玉盛已負立主名目。准

其立爲愛繼。觀上揭三項。可見本案之應繼人係玉傳。

愛繼人係玉盛。金聲夫妻神主上所書不孝男玉盛敬

立等字樣。並非定繼。實乃立主。不過一時權宜之計耳。

今查是項繼書。愛繼玉盛爲五房金洲名下。俱由金洲一手簽押。則是項繼書之非背金洲而立。已可斷言。繼書既由金洲自願訂立。則應繼玉傳。愛繼玉盛。及神主上書不孝男等字樣。僅係立主行爲。更可定案。而被控訴人金洲。在第一審參加訴狀。所稱玉盛由金聲遺命妻何氏擇爲嗣子。寫立木主。何氏病故。所有遺產託由庶祖母諸胡氏管理。立有託單等語。顯屬虛構圖翻。不然。金洲長子玉盛。既得立爲金聲嗣子。利權攸關。金洲豈肯於繼書上署名簽押。自行取銷其子之應繼權耶。詎原審對於是項繼書。不詳加審究。反指之曰。重立。斥之曰。大背法律。制裁之曰。應予無效。至對於金聲夫妻二人神主上所寫之不孝男玉盛敬立等字樣。在金洲於繼書上自認爲立主行爲者。原審反強斷之曰。繼案確定。已無重立之必要。是不特於本案事實之真相有謬誤。卽於被控訴人金洲之原意。亦相背馳。原審斥訂立繼書。謂大背法律。控訴人對於原判。不能不亦云也。

要之被控訴人諸胡氏。以人妾之身分。妄思把持遺產。肆其變蕩。既知名不正。言不順。不足以遂其慾望。乃串賄金洲。藉木主之記載。具狀參加。妄圖翻悔。成則分潤其利。敗則遺害於人。以爲利己損人。二者必得其一。且乘此訟案未定之際。得以攔收租金。變賣產業。坐享不義之財。此本案之刺針見血處也。

(一) 諸金聲夫妻俱亡。乏嗣。應依原議。以控訴人長子玉傳爲應繼。被控訴人長子玉盛爲愛繼。所有遺產。著各依原議分配。

(一) 被控訴人諸胡氏所占有的諸金聲遺產。應卽悉數交與控訴人代其子玉傳收管。

(一) 自起訴迄執行終了日止。被控訴人諸胡氏就前項一切遺產所收之租息等。應一併照數返還控訴人收領。

(一) 兩審訟費。歸被控訴人連帶負擔。  
本案舉證如左



物證 合同繼書一本（抄本粘呈）

人證 族房長董事公親代筆姓名詳見繼書

右請

高等審判廳 公鑒。

中華民國八年八月 日具狀人諸金芳

合同繼書

立合同繼書宗長諸廣順今由西宅房支長大  
根爲該房堂姪金聲夫婦二人相繼辭世膝下  
無兒祇生五女出嫁者二現尙留三皆屬年幼

所重者立繼事實難再緩特邀同董事暨房下  
人等前來商之于余余按族孫金聲係德鏞公

之次子也德鏞支下五房長房金桂遺生一子  
玉燦次即金聲三房金椿乏嗣已有金芳次子

玉綏繼後四房金芳生三子長玉傳次玉綏繼

金椿三五夔五房金洲生三子長玉盛次玉璋

三玉興世系顯然理宜以金芳長子玉傳入繼  
無得爭執但金聲夫妻兩人成主時金芳祇有  
兩子曾將金洲長子玉盛立主既玉盛已負立  
主名目準其立爲愛繼照余大旨如此詢之衆  
意僉曰唯唯惟命是從因將所遺產業家資及  
現存銀洋等公同酌議除助祠提嫁以及撥給  
愛繼分潤各房外悉歸玉傳承管外人不得覬  
覷伏願自繼之後克勤克儉光大門楣宜子宜  
孫綿延世澤是所厚望焉爰立繼書一式四紙  
各執一紙永遠存照

計開產業家資及現存銀洋

一議助入大宗祠田五畝整并照行

一議撥給愛繼玉盛田十八畝整并照行

一議分潤大房三房四房五房每房田四畝整并

照行

一議提嫁現存銀一千八百兩女三人每人六百

兩款存上海元盛永金號并照行

一議除上項之外所餘產業家資等項悉歸應繼人玉傳承受并照行

一議本繼書書就一式四紙一存宗長處一存本

房支長處一存應繼玉傳處一存愛繼玉盛處

并照行

中華民國八年正月 日

立合同繼書宗長諸廣順十

東宅房支長國盛十

董事吉相忠

西宅房支長大根十

董事具揚忠

南宅房支長金來十

董事揚風忠

後宅房支長杏春十

董事繼宗(押)

東塹房支長元標十

董事惠釗(押)

西塹房支長光惠(押)

董事炳環十

應繼 玉傳忠

愛繼玉盛(押)

大房 玉燦十

三房玉綏忠

四房 金芳忠

五房金洲(押)

公親謝晉漁 (押)

代謝霞仙(押)

諸胡氏等辯訴狀

辯訴人諸胡氏餘姚人天華鄉水路頭年五十歲

諸金洲餘姚人年三十一歲業農

右被控訴代理人孫承德律師

為與諸金芳繼承及遺產管理一案。據實答辯。叩乞駁回控訴。維持原判事。茲將答辯理由晰陳

鑒核。

(甲)關於繼承部分

(一)按現行通例。原告主張有益於己之事實。須負立證之責。即就訴之原因及事實。須有適切之證明。若原告無相當之舉證。即應以終局判決而為訴之駁回。固無須問被告反證之如何。此為現例上舉證責任之分擔。迭經著有判例所通行者也。查本案原為原告之控訴人諸金芳。就其所主張之繼承。及遺產管

有之事實。僅恃一唆令族長諸廣順背立之繼書。然是項繼書。已因下述之供證。而完全破毀。已無證據力之可言。如（一）五月二十六日原審。訊據控訴人金芳供稱。次兄（即金聲）栗主上寫五房（即金洲）之子玉盛奉祀。次嫂（即何氏）栗主是我寫的。俱是照次兄栗主所寫的等供。即此足證控訴人金芳對於玉盛繼承金聲夫婦之事實。爾時已完全承認。毫無異辭。是項繼書。顯係事後翻悔背立。（二）又同日原審。訊據金芳供次兄已死三年。次嫂是去年（七年）五月死的。我子是舊年十二月入繼。次兄爲嗣。（中略）我的小兒子（即玉夔）是去年八月間生的。等供。據此。則於金聲故後三年之久。其妻何氏亦故有六七個月。何以不即立繼。而必待諸第三子玉夔出生以後。（查繼書係八年正月立）顯係事後極繼背立。（三）又五月初一日原審。訊據族長廣順供。謂寫繼書。我由金芳叫去的。即

此足證是項繼書。既非根據被繼承人之遺意。又非出於繼承人或繼承人直系尊親屬之意。全係出於金芳個人之私意。即難謂爲正當。（四）又繼書上繼承人玉盛不肯簽字。不知託由何人代簽。玉傳不肯簽字。由其父金芳代簽。以一手蔽日之手段。施掩耳盜鈴之詭計。亦難認爲適法。根據上述四種供證。是項繼書。毫無證據力之可言。雖有亦等於無。在訴訟通例上。即未盡舉證之責任。此應請判駁者一也。（二）按現在繼續有效之現行律例。載（田宅門）告爭家財田產。但係五年以上。並雖未及五年。驗有親族寫立分書（中略）是實者。斷令照舊管業。不許重分。再贖告詞立案不行。本案業經被繼承人之遺命。經公親等立有託單。託氏管理。形式雖與分書不同。實則確與分書一致。現在繼子玉盛既未成年。氏依囑管理。雖非歸氏管業。然性質從同。自可準用前例。控訴人違例告爭。殊爲不合。應請判駁者二也。

(三)按上年上字第十八號大理院判例稱現行法上承繼之成立並無以繼書爲必要之明文故愛繼行爲即不得謂爲要式行爲然使有他項證據足以證明承繼事實之確已存在者縱無繼書亦不能遽行否認其成立本案繼承人玉盛之承繼金聲夫婦若就事實言則玉盛兩次披麻戴孝親友共見共聞(二)金聲夫婦兩栗主均書孝男玉盛奉祀字樣又就證據言則故媳何氏遵伊夫遺命經親族立有託單內云『先夫病時遺命立五房胞姪玉盛爲嗣緩立繼書』等語據此足證確有繼承之事實應請判駁者三也。

(四)繼承法例繼承事件若於昭穆倫序不失則須尊重死者之遺意以爲立後本案以昭穆論玉盛爲金聲胞姪當民國五年間金聲故時金芳祇有兩子(因玉相幼殤)次子玉綏已出繼三房爲後長子玉傳須頂立本房萬難他繼(卽上年七月間金聲妻故

時之子玉夔亦未出生)故立五房金洲子玉盛爲嗣昭穆相當倫序不失(查宗譜係民國五年秋修成金聲是年冬歿爾時金聲尙在且年力正強故未刊有玉盛名字)若以死者遺意論則氏受有託單(實卽遺囑)依據立繼亦無不合此應請判駁者四也。

#### (乙)關於遺產管理部分

查金聲故時所有遺產僅薄田七十一畝現洋一千六百元住屋數間但此項田產原分授田不及二十畝(住屋尙係向族租用)餘係伊一生經營苦守所得現尙有繼子玉盛未婚三女未嫁(最幼者僅十三齡)氏受伊夫婦臨危之重託秉承死者之遺意代爲管理氏雖非伊父德鑑公之正室然既爲父妾以長幼論終屬尊親氏若不爲之管理則何以對死者於地下何以對未婚之子女控訴人覬覦遺產滅長欺幼背立繼書事後擾繼應請駁回控訴維持

原判并令負擔訴訟費用。以符法例。而綿宗祀。實爲德便。爲此狀請

鈞廳俯賜察核審斷。再抄呈系圖一紙。及合同託單一紙。所有正本。當庭呈核。合併聲明。此請  
高等審判廳 公鑒

計抄呈系圖託單各一紙

合同託單

媳何氏叩呈

庶祖姑大人尊鑒。媳生不辰。先夫見背。單生五女。恨無子息。先夫病時遺命立五房胞姪玉盛爲嗣。但囑先爲婚娶。切勿早立繼書。先夫歿時玉盛已披麻戴孝。成立神主。亦係玉盛具名。四五兩叔均極贊成。不至更改。寫立繼書。儘可從緩。毋庸過慮。蓋因先夫遺產祇有薄田七十一畝。現存銀洋一千六百元。住屋數間。係向族處租用。溯自前年至今。長女出閣。又遭夫喪。營葬墳

墓。媳又多病。用費浩大。約千餘元。以前積蓄無幾。若不節儉。恐難度日。媳前月起病。至今醫藥無效。祈禱不靈。恐難久活。次女又須遣嫁。三女幼小。須人撫養。媳如不起一家。未了之事。依靠何人。嗚呼痛哉。幸賴

婆婆平素時常看顧。刻骨銘心。今將先夫遺產契據。戶摺等項。及存摺一扣。悉託

婆婆收管。伏乞 俯允作主。支持門戶。守產撫孤。料理婚嫁。將來各房覬覦。我產早欲承繼。務求婆婆切勿聽從。媳銜結圖報。誓待來生。謹立託單一式。兩紙。一請

婆婆收執。一交長女收存。特此奉託

民國七年陰歷五月十七日立託單媳何氏

長媳夏氏十 三媳楊氏十

長女何諸氏十 增何麟生愿

代筆公親楊宗海忠

浙江高等審判廳民事判決控字一五三號

判決

控訴人諸金芳年三十五歲餘姚人業商

右代理人吳國昌律師

被控訴人諸胡氏年四十九歲餘姚人

諸金洲年三十一歲餘全上業農

右代理人孫承德律師

右控訴人爲與被控訴人因承繼糾葛一案。不服餘姚縣公署民國八年六月二十日所爲第一審判決。聲明控訴。經同級檢察廳檢察官趙壽春蒞庭陳述意見。本廳審理判決如左。

主文

控訴駁回。

控訴訟費歸控訴人負擔。

事實

緣控訴人同胞兄弟有五。長金桂。生子玉燦。次金聲。三

金椿。俱無子。四即控訴人金芳。生子二。長玉傳。次玉綏。玉綏出繼金椿。五金洲。生子三。長玉盛。次玉璋。三玉興。金聲於民國五年病故。由金芳金洲等會議。以金洲長子玉盛入繼金聲。經金聲妻何氏承認。即由玉盛出名承喪。並書主奉祀。至民國七年五月。金聲妻何氏病故。亦由玉盛出名承喪。並由控訴人代書木主。寫有奉祀子玉盛字樣。而金聲所遺產業。即爲金聲庶母胡氏代爲管理。嗣至同年八月。控訴人因又生子玉夔。遂復邀集宗房長等。重爲金聲議立。以控訴人之長子玉傳爲應繼。玉盛爲愛繼。並以諸胡氏聽唆蕩產。不願繼承。請求追管遺產等情。起訴於餘姚縣公署。諸金洲復參加訴訟。案經原縣判決。駁回諸金芳之請求。諸金聲無後。仍以諸玉盛承繼。諸金聲遺產。除抽給其女秀雲秀珍秀寶嫁資外。餘歸承繼人諸玉盛管業。諸金芳不服。聲明控訴到廳。

控訴意旨。略謂本案重要關鍵。在本年正月憑族長諸

廣順等所訂之合同繼書。是否對於諸金洲而背立。查是項繼書。愛繼玉盛及五房金洲名下。俱由金洲一手簽押。則是項繼書之非背金洲而立。已可斷言。繼書既由金洲自願訂立。則應繼玉傳。愛繼玉盛。及神主上所書不孝男等字樣。僅係立主行為。更可定案。被控訴人金洲在第一審參加訴訟。所稱玉盛由金聲遺命妻何氏擇爲嗣子。寫立木主。何氏病故。所有遺產。託由庶祖母胡氏管理。立有託單等語。顯係虛構圖翻。不然。金洲長子玉盛。既得立爲金聲嗣子。利權攸關。金洲豈肯於繼書內署名簽押。自行取消其子之應繼權耶。原審對於是項繼書。不加詳管。反謂大背法律。應予無效。實屬未合。請求照議據定繼等語。

答辯意旨。略稱控訴人提出唆令諸廣順背立之繼書。因下列供證而完全破壞。一根據控訴人在原審五月二十六日庭供。足證控訴人對於玉盛承繼金聲事實。已完全承認。是項繼書。顯係事後翻悔背立。二諸廣順

在原審供稱。寫繼書我由金芳叫去的。足證是項繼書。既非根據被承繼人之意。又非出於繼承人或繼承人直系尊親屬之意。全係出於金芳個人之私意。又繼書上。繼承人玉盛不肯簽字。不知託由何人代簽。均難認爲適法。而遺產係諸胡氏受金聲夫婦臨危之重託。代爲管理。控訴人何得背立繼書。事後極繼。應請駁回控訴等語。

蒞庭檢察官陳述意見。略謂本案被承繼人金聲故時。金芳祇有一子。無可出繼。將金洲之子玉盛具名立主。當時並不表示反對。况諸何氏死後。又經諸金芳親書木主。即足推定有承認之意思。何得因又生一子。重爲立繼。出而告爭。原判以諸金聲無後。仍歸諸玉盛承繼。並無不當。應請維持原判云云。

### 理由

本案控訴人在第一審請求之目的。係告爭諸金聲遺產之管理權。而控訴人有無此項告爭權。應以控訴人

之長子玉傳能否承繼諸金聲宗祧爲斷。而玉傳之能否承繼諸金聲宗祧。又以諸廣順等所立之合同繼書。是否有效爲先決問題。本廳查現行法例承繼之成立。雖有種種要件。而並無以繼書爲要件之明文。苟使有他項證據。足以證明承繼事實之確已存在者。則縱無繼書。亦不能遽行否認其成立。本案被承繼人諸金聲及妻何氏死後。均係諸金洲之長子玉盛承喪引柩。披麻帶孝。並書木主奉祀子玉盛字樣。爲兩造不爭之事。實諸玉盛既已兩次承喪引柩。並書主奉祀。即足以證明其承繼關係之成立。且金聲死時。伊妻何氏尙在。何氏既爲金聲守志之婦。按之現行法例。當然有自主立繼之權。金聲死後。既由玉盛書主奉祀。則玉盛之承繼金聲業經何氏承認。金聲既已有嗣子。不特無再行立繼之必要。即親屬亦無再行立繼之權。故諸廣順等所立合同繼書。不問諸金洲是否簽押。自難認爲有效。況據控訴人在原審供稱。次兄（即金聲）栗主寫五房

之子玉盛。次嫂（即何氏）栗主原是我寫的。但是照次兄栗主所寫的等語。是控訴人先已承認玉盛入繼金聲。而自拋棄其爭繼權。自不許再行出而告爭。至於諸胡氏提出之合同託單。雖據控訴人指爲偽造。然玉盛之入繼金聲。既已證明。無論該託單是否真實。諸玉傳之承繼金聲。要難有效。則諸胡氏之管理遺產。是否妥協。控訴人即無告爭之權。原判駁回控訴人之請求。於法並無不合。基上論結。

本件控訴爲無理。由應予駁回。本審訟費。照章應歸控訴人負擔。特爲判決如主文。

中華民國八年十月二日

浙江高等審判廳民一庭

代理審判長推事曹鳳簫

推事瞿鴻疇

主任推事王祖培

書記官來志勛



# 丁月庭與丁公山爭繼承遺產案

丁月庭代理律師

蔣智亞

丁公山代理律師

吳華

## 上虞縣知事公署判決書

判決

原告人丁月庭即孝純年四十二歲原籍鄞縣遷

居上虞章鎮

被告人丁公山即孝英年四十二歲鄞縣人

丁炳山年三十六歲原籍鄞縣遷居上虞

章鎮

關係人凌忠懷年四十一歲鄞縣人

丁梓亭即志庭年六十六歲鄞縣人

丁孝堂年四十六歲鄞縣人

輔佐人蔣子靜年三十歲諸暨人

右案業經言詞辯論終結本署判決如左。

判決主文

日房志愈故後無嗣。既經親族丁志明等於前清同治十一年間。議將月房志通之子方來。兼祧日房爲嗣。昭穆相當。倫序不失。又早寫立正式繼書。則承繼問題。早已確定。何庸再繼。方耀。方來生二子。長孝芳。次孝純。孝芳接續日房。孝純接續月房。今孝芳無嗣。孝純生三子。即炳桂。斐。章。炳。桂已於光緒廿三年。由丁孝堂立長行寫立繼書。承繼孝芳爲子。昭穆亦相當。倫序亦不失。揆之承繼律與習慣。均屬恰當。是日房所有產業。并丁協興日房所得股分。應歸承繼子炳桂管業。亦毋庸疑義。至星房方耀。既經承繼辰房志松爲愛繼。而猶欲再繼日房志愈爲嗣。實法律所不許。習慣所不認。雖有咸豐元年丁姜氏所立方耀爲日房繼子之繼書可憑。族親花押。均屬圈圈。核與丁月庭提出反證契據上親房丁立寬名押。比對又不相符。應即取消。作爲無效。塗銷附卷。惟呈繳分書三本內。雖載有方耀已承繼日房再兼祧辰房之明文。查驗所載。添註塗改。層見迭出。其

是否偽造。雖難懸揣。而形式不具備。不能發生效力。又爲法律之大原則。故判令日房產業。并丁協興日房所應得股分。歸繼子炳桂所有。而方耀子孫。只准承繼辰房之後。享有辰房之產業。并丁協興辰房所應得之股分。萬不能以一人承繼辰房。管有辰房產業。而復欲再兼祧日房。而享有日房產業也。丁月庭呈送繼書一紙。系圖一紙。查清簿一本。抄盤簿一本。清單一紙。丁孝堂所立貽貴卽炳桂繼書一紙。庭呈契據三紙。丁梓亭卽志庭呈送系圖一紙。抄送日房分書序一紙。丁公山庭呈分書三本。議據二紙。拆單一紙。均俟判決確定後。分別塗銷給領。訟費雙方各自負擔。此判。

### 呈訴事實

緣立德立瑞原籍鄞縣。曩在上虞章鎮。共同營業。立德出資本一股三分三釐。三立瑞出資本二股六分六釐。六合開丁協興南貨店。立德生二子。長曰乾房。次曰坤房。後坤房絕。併入乾房立瑞生四子。志愈志通志標志

松。分爲日月星辰四房。嗣因日房志愈故絕。於前清同治十一年間。曾憑親族丁志明等。議將月房志通之子方來。承繼志愈爲嗣。昭穆相當。倫序不失。當經寫立正式繼書。書明兼祧日房志愈爲嗣。核與民律習慣均屬允當。則是承繼名義。早已確定。蚌起星房志標之子方耀。出繼辰房志松爲愛繼。欲再兼祧日房志愈爲嗣。聲稱有志愈之妻丁姜氏。於咸豐元年寫立繼書爲憑。又有光緒八年寫立分書議據可證。方耀之子丁公山。因此遂將日房所有之產業。并丁協興日房所應得股分。霸持不讓。致肇訟端。控經前清葉令任內有案。至宣統三年四月。由家長丁志庭卽梓亭等。議將丁協興所置店屋棧房田地神會生財放帳等項。估值洋二萬元。月房丁月庭應得二成二釐半。核計資本洋四千五百元。卽將大徑畝人文始有虞國等字號田一百八十四畝。零以抵月房應得資本。作爲月房拆出了協興之股本。寫立議據。各執一紙。至日房所應得之丁協興股分并

產業並非有拆出。理歸承繼子管業。今被丁公山強霸不讓。由是丁月庭遂以霸繼吞股串夥造帳等起訴。業經前執法官暨前幫審員陳際青於民國二年八月二十六日傳集人證。片請知事蒞庭監審。當庭口頭決定。丁月庭不服。提起抗告。控奉浙江高等審判廳飭將抗告狀檢送等因。業經呈送在案。旋奉發下決定正本。內開本件抗告駁回等因。並據丁月庭續訴前來。復於民國三年三月三日。票傳集訊。飭據承發吏報告。以被告丁公山等業已回甬。礙難到庭等情稟復。茲定於三月十八日庭訊。適值審檢所奉令裁撤。當由本知事傳集人證。公開審理。雙方供仍如舊。案情明確。應即據理判決。

證明曲直之理由

本案日房所得丁協興股分。及日房應得產業。歸何人所有。當以歸何人承繼為先決問題。茲將日房丁協興南貨店日房所應得股分。及日房應得產業。并承繼問

題解決如下。(一)日房志愈無嗣絕後。以月房志通之子方來兼祧。昭穆相當。倫序不失。按諸前清承繼法。與現在親族律并習慣法。均屬正當辦法。(二)方來既於同治十一年。由親族丁志明等寫立繼書。兼祧日房為子。其所生二子。即孝芳孝純。以孝芳接日房之後。以孝純接月房之後。以大宗接大宗。亦理所當然。法所認許。孝芳無子。孝純生三子。以孝純之長子炳桂。於光緒二十三年。由親族丁孝堂等寫立繼書。出繼孝芳為繼子。仍以大宗繼大宗。亦以理所當然。法所認許也。(三)星房只生方耀方福二人。方耀已繼辰房志松為子。何得再祧日房志愈為嗣。(四)丁公山雖稱有送案之咸豐元年丁姜氏所寫立繼方耀為日房之子之繼書可憑。并光緒八年四月丁方福立長行之分書內。有兼祧辰房之明文可證。何以列名之親房丁立寬之花押。與丁月庭庭送提出反證契據內之丁立寬之花押。比對不符。其分書所載。何以添註塗改。層見迭出。可

知當時並未寫有繼書。并未立有分書。顯係事後造成。希圖抵制。繼書分書。均應不發生效力。(五)丁公山與丁月庭。雖係服內兄弟。如果丁月庭果無應得日房遺產之理。何以張雲臺馬堃良等。有閩處令丁公山歸給丁月庭洋一千元之說。揆諸情理。月房應得日房之遺產。已無疑義。(六)總之方耀若承繼辰房爲子。萬不能再兼祧日房之理。若承繼日房爲繼子。又萬不能再兼祧辰房之理。二者必去其一。況月房方來兼祧日房。有同治十一年親族丁志明等所立繼據爲憑。日房孝芳無嗣。以月房孝純之子貽貴即炳桂爲嗣。又有親族丁孝堂等於光緒廿三年七月間寫立之繼書可證。是炳桂於日房承繼問題。早已確定。日房所有之產業。并丁協興南貨店日房所應得股分。亦當然歸炳桂所有。丁公山何能持丁姜氏所寫立之不完全繼據。并不具備形式之分書。出爲抗辯。而霸持日房之遺產。又即使丁姜氏之繼書并分書。果屬真實。核與承繼法不合。

昭穆不當。運序紊亂。理應取消。況繼書與分書均不足爲憑耶。此本知事所以判令丁協興日房所應得股分。并日房產業。應歸承繼子炳桂所有。而丁公山只能承管辰房門下之產業。并丁協興辰房所應得之股分也。準據以上理由。相應判決如主文。

中華民國三年三月廿四日

上虞縣知事虞德元

幫審員何晉榮

書記員金夢祖

○丁公山控訴狀

控訴人丁公山 鄞縣 章鎮丁協興南貨棧

四十二歲 商

右代理人吳 華律師

被控訴人丁月庭

爲上訴人對於丁月庭謀產奪繼一案。不服上訴。追加理由事。緣此案經上虞縣知事非法判決。偏袒黑暗。達

於極點。民已提出不服理由。呈准上訴在案。惟原判詞謬誤之點。指不勝指。茲特分條晰縷。一一詳駁。將追加理由列陳如左。

民父方耀公出繼日房。志愈公爲嗣。事在咸豐元年。有志愈妻丁姜氏親立繼書爲憑。終方耀公之世。房族弟昆初無間言。此所謂正式繼書。早已寫立。承繼問題。早已確定者。固在此不在彼。乃原判將此事實抹煞。反謂「志愈無嗣。經親族丁志明等於同治十一年。議將月房志通子方來兼祧日房。又早寫正式繼書。則承繼問題早已確定。何庸再繼方耀。」觀此。似乎方來之繼早定。今日謀產爭繼者。乃出於方耀之一面。憑空顛倒事實。意在扭轉乾坤。此不服者一。

方耀公明明出繼日房。其後復兼祧辰房。有繼書及分書可查。乃原判一而再。再而三。曰「方耀已繼辰房。志松爲子。何待再祧日房。志愈爲嗣。」輕輕將事實改變。不知何所據而云然。蓋月庭所爭之目的物。係在日房。

故不惜爲是顛倒。俾伊曲曲以達之。此不服者二。

民祖弟兄有四。分日月星辰四房。日房志愈無嗣。月房志通生方來。係獨子。星房志標生三子。長方耀。次方福。三方政。辰房志松亦無出。嗣因日房志愈病故。月房僅方來一子。而星房則有三子可繼。故以方耀承繼日房。方耀係星房長子。所謂以大宗接大宗。昭穆相當。倫序不失。不特法律所認許。抑亦宗族所公定。故方耀繼定之後。方來在日。絕無爭執。良以月房僅獨子。星房有三子。既有可繼之人。即不能以獨子兼祧。此爲當時一定之事實。乃原判竟將此層抹煞。但云「日房志愈絕後。以月房志通之子方來兼祧。係屬正常辦法。」偏袒至於此極。此不服者三。

方來既不能承繼日房。則月庭之子炳桂。又何能得享日房之產。乃原判竟稱「日房產業。并丁協興日房所應得股分。歸繼子炳桂所有。」任意武斷。不服者四。

方耀繼書。係丁姜氏所親立。發生效力。已六十餘年之

久合族咸知。何能偽造。至該繼書花押。多用圈。此係吾國之習慣。凡婦女及不識字之人簽字。大都均圈。遍中國此等圈。代押之契約。正不知有幾千百萬。何得吹毛求疵。竟借此爲挑剔之口實。至親房丁立寬花押。謂與丁月庭提出反證之花押。比對不同。查丁月庭所呈之反證。不過一白頭契而已。該契本月庭偽造。藉作破毀繼書之武器。以彼之僞押。證我之真押。自然不同。獨不解問官對於該白頭契。何以信之如此其深。竟認爲可靠之反證。其理由究竟安在。不服者五。

前清光緒八年分書。共四本。月庭亦執有一本。因其中有方耀已承繼日房。再兼祧辰房之語。故匿不呈出。前曾由伊具呈。謂是項分書。已被丁協興經理凌忠懷竊去云云。此等欲蓋彌彰之妄言。足見伊託詞不呈之奸謀。更足見民所呈之三本。實係的確無疑。乃原判不於此等處研求之。輒加以非法之論斷。謂該分書。一添註塗改。層見迭出。是否偽造。雖難懸揣。按此二語與證

明曲直理由中所云並未立有分書。顯係事後造成。兩語自相矛盾。足見與到筆隨任意武斷。而形式不具備。不能發生效力。一查無論何種契約。揆之法理上習慣上。從無不許添註塗改之辦法。況中國文法精密。但須玩原本之詞句。則添註塗改之字。是否舞弊。不難一望而知。儘可指明駁斥。乃計不出此。輒以添註塗改。故即指爲形式不具備。夫形式不具備。究竟有無界說。添註塗改。是否在形式不具備之中。何得輕輕加此五字。消滅他人之鐵證。况尤有甚者。原判僅根據添註塗改四字。即斥該分書爲事後造成。其理由更不知何在。不服者六。

丁協興店股。除乾坤兩房。三股三分三外。我日月星辰四房。共有六股六分六。故各房應各得一股六分六。前清光緒八年。經親族議定。所有日房名下一股六分六。本應歸繼子方耀獨得。因重一本之誼。議歸方耀得一半。計八分三釐三。尙有一半。月房月庭得五分八釐三。

星房得二分四釐零。辰房係方耀兼祧。故無分。經四房允洽。公同立據。此即光緒八年分書所由來也。故宣統三年。丁月庭將丁協興月房名下股分拆出時。計共分去二股二釐半。有拆單可憑。此爲丁月庭所已經承認。并爲判決文所明白聲敘此也。然則試思每房原有股分。不過一股六分六。丁月庭現分去竟有二股二分半。此多得之五分八釐三。即所分得日房之產。卽根據光緒八年分書而來。由此足以證明光緒八年分書之非假。并足以見日房雖由方耀承繼。而日房之產。月庭亦經分享。更可知方來如果應繼日房。僅分給日房店股五分八釐三。月庭又豈肯默然承受。凡此皆顯而易見之事實。故月庭現在之憑空混爭。其爲無理取鬧。已屬彰彰明甚。乃原判於此等緊要事實。一概置之不問。但憑理想的武斷。反指分書爲事後造成。一味蠻袒月庭。不服者七。

方來之不能承繼日房。既於上文反覆證明。故月庭所

呈同治年間繼書。實係捏造。蓋月庭欲其子炳桂奪日房之產。不能不借方來作一過渡。欲借方來作一過渡。不能不捏一繼書以爲之證。此理甚明。蓋該繼書如果真確。則同治去今數十年。產業問題。當早解決。乃原判絕不推求。毅然認爲正式繼書。不服者八。

月庭子炳桂。繼與孝芳爲嗣之繼書。係用丁孝堂名義寫立。而丁孝堂則曾投案親供。謂伊並無其事。然則該繼書之僞造。已有活口證明。丁孝堂具在。儘可傳案復質。是真是僞。固無待民之瀆辯。獨不解問官何愛於月庭。竟將明證虛僞情形。抹煞不提。反謂「炳桂於光緒二十三年。由丁孝堂立長行。寫立繼書。承繼孝芳爲子。昭穆亦相當。倫序亦不失。揆之承繼律與習慣。均屬恰當。」強認該繼書爲正當。爲有效。一若未知有丁孝堂曾來案證明其僞者。嗚呼。不服者九。

原判亦自知否認丁姜氏繼書及分書之理由。絕不充足。故又用武斷的手段。謂「即使丁姜氏之繼書併分

書果屬真實。核與承繼法不合。理應取消」等語。更爲丁月庭進占一步。以冀達完全目的。殊不知當日房承繼時。月庭僅獨子。星房有可繼之人。故以長子入繼。於承繼有何不合。况法律不遑既往。而繼承尤以尊重所繼人之自由意思爲要義。今原判有果屬真實。亦應取消之語。直欲推翻六十年前之公案。大有背乎所繼人當年立繼之本旨。誠不知所據何律。所存何心。不服者十。

證明曲直理由中。有「如果丁月庭果無應得日房遺產之理。何以張雲臺馬堃良等。有圓處令丁公山歸給丁月庭洋一千元之說」等語。此不過伊片面所下之說詞。絕對不成問題。實無借作證據之價值。民亦不屑辯。乃原判竟欲借此作證。謂「月房應得日房之遺產。已無疑義」。可謂無謂已極。不服者十一。

方耀兼祧辰房。係屬丁余氏所愛繼。不特繼承人與所繼人兩相首肯。卽合族亦以爲至當。惟此層與月庭爭

日房財產問題。按之無大關係。民故不再反復詳陳。然原判謂「既繼日房。不能再祧辰房。二者必去其一」等語。此等判斷。不知根據何種法律。事在數十年前。揆之法律不遑既往之大原則。毋乃背謬太甚。不服者十二。

綜之丁月庭之謀產奪繼。無理取鬧。幾於章家埠全鎮無人不知。故不但前清宣統三年。葉令任內訊明不直。卽上年八月。審檢所幫審員陳際青迭次研訊。當予口頭決定。亦不直之。嗣因月庭抗告。復由

鈞廳決定駁回。則此中是非曲直。當亦不難曉然。初不料現任幫審員何晉榮。經一度之訊問。卽陡下此顛倒事實裝點理由。毀滅證據。任意武斷之判詞。前因上訴狀限於上訴期間。不能將不服理由一一指呈。今特不避煩冗。追加上陳。伏乞

貴審判長核奪。秉公裁判。俾撥雲霧而見天日。不勝迫切待



命之至謹呈。

中華民國三年五月十八日具狀人丁公山

丁公山訴狀

上訴人丁公山

右代理人吳華律師

被上訴人丁月庭

爲上訴人與丁月庭爭繼奪產一案。不服上訴事。竊本案因不服上虞縣知事判決。曾經提出上訴狀及理由書在案。惟案情複雜。爰再詳引陳明。

希乞

鑒核。

(一)繼承問題。家族主義。注重血統。次序先後。一依長幼。惟獨子例不出繼。賢愛聽其自擇。立端公生四子。分日月星辰四房。日房志愈公無後。循例應由月房志通公子繼承。然月房僅生一子。按例保畱本支。不能出繼他支。數序而下。厥惟星房。星房志標公生三

子。長方耀。次方福。三方政。日房爲長房。應以長子方耀過繼。所謂大宗接大宗。法律倫序。兩無背戾。而辰房志松公又無嗣。除月房獨子僅續本支外。星房以長子繼日房。次子接本支。三子方政。立繼辰房。乃蒼天不佑。方政早殤。以立繼日房之方耀。素爲志松公之妻余氏所鍾愛。因而兼祧辰房。亦所謂昭穆相當。倫序不失。若謂方耀已爲辰房愛繼。不能應繼日房云云。不知應繼愛繼。目的不同。應繼限於血族。愛繼則異姓猶可。應繼爲嗣續計。愛繼爲娛老計。果使方耀爲辰房之愛繼。亦不當因之使其喪失應繼之身分。何況不爲愛繼而爲兼祧耶。

(一)遺產問題。始祖立德立瑞二公。於丁協與股本。除立德公派下乾坤二房。應得三股三分三外。立瑞公派下日月星辰四房。共有六股六分六。故每房應得一股六分六。光緒八年。經親族議定。所有日房一股六分六。應歸繼子方房所得。惟念一本之誼。讓贈月

房五分八釐三。是以月庭台原有股數。共得二股二釐半。嗣後月庭因不信任經理沈吉甫。在上虞縣涉訟。當庭拆出。計得去大徑畝田一百八十四畝。並有堂諭拆單可證。（官統三年四月二十日上虞縣葉令堂諭及丁月庭遵結抄附於后。宣統三年四月家長丁志庭所立拆單。經月庭允議書押前已繳呈在卷。）是遺產問題。早已解決矣。拆單根據分書。而分書復根據繼書。若曰咸豐元年丁姜氏所立繼書是假。然考之倫序則如此。徵諸分書又如此。（分書中有方耀出繼日房兼祧辰房云云）而欲以形式不具備五字。推翻六十餘年之成案。不可也。若曰光緒八年所立分書是假。然月庭按照分書拆股矣。上虞縣葉令援此結案矣。復欲以添註塗改四字。追銷既往之有效文書。尤不可也。以理想言。分書既爲事後造成。必然描摹盡態。何肯故作添註塗改。以彰其形。足顯分書之愈真。以法理言。繼書爲私文書。法律既

無明文規定。只須不背倫序。並親族議定二者足矣。更何形式之可言。以證據言。丁月庭於前清宣統三年二月二十八日。呈浙江高等審判廳原呈。內云：民按照分書。應得店股二成二釐半。及丁吳氏於同年三月十三日。呈上虞縣原呈。內云：氏夫月庭與堂叔公山炳山。合開丁協興南貨店。店股氏夫有二成二釐半有分。是承認分書。久成鐵案。今月庭雖匿而不交。然全案具在。諒無翻異之餘地。

繼承問題。遺產問題。已詳陳矣。前清舊卷。業蒙決定。提到廳矣。行將按卷質證。不難是非立判。然全案繁瑣。理合摘抄原卷中重要者數則。並簽呈光緒丁酉年起至宣統三年止。丁協興各東總清簿二本。以備鈞鑒。惟上訴人尤有請者。月庭與子炳桂。藉口縣判。糾衆來店肆擾。上訴人於六月四日。呈明在案。今仍盤踞不去。營業被擾。應請

貴審判長將本案迅賜示期庭訊。秉公判決。庶免覬覦。

而重倫序。感激上呈。

浙江高等審判廳 公鑒。

中華民國三年八月 日具狀人丁公山

浙江高等審判廳民事判決控字二五四號

判決

控訴人丁公山即貢珊年四十二歲鄞縣人住

上虞章鎮

右代理人吳 華律師

被控訴人丁月庭年四十二歲鄞縣人住上虞章

鎮

右控訴人對於中華民國三年三月十八日上虞縣知事就丁月庭與控訴人因承繼及財產涉訟案件。所爲第一審判決。聲明控訴。經本廳審理判決如左。

主 文

原判撤銷。

丁月庭與丁公山係爭之財產。應仍照宣統三年四月

二十日上虞葉令堂諭辦理。訟費著被控訴人負擔。

事 實

緣上虞章鎮丁協興南貨店。係丁公山等祖上遺產。於清宣統三年二月間。丁月庭與丁公山等。因拆股糾葛。向上虞縣署起訴。旋經該縣判決。以丁協興所有財產。估計值洋二萬元。派丁月庭應得二成二釐半。計洋四千五百元。將大徑畝田一百八十四畝零。斷歸月庭。卽爲月庭應得丁協興之股分。此後丁協興所有財產。概歸丁公山等經理收管在案。嗣於民國元年十二月間。丁月庭忽持丁志明所立之繼書。以丁公山阻繼霸產。又向上虞縣知事署起訴。復經該縣判決。丁公山不服。聲明控訴到廳。

理 由

本案係爭之點有二。(一)爲嗣續問題。(二)爲財產問題。先就嗣續問題論。查丁氏本分日月星辰四房。

日辰兩房均無嗣。應以同宗昭穆相當之姪承繼。然月房志通。僅一子方來。惟星房志標生子三。長方耀。次方福。幼方政。方政雖幼。殤固尙有一子。可以出繼他房。據控訴人所呈分書三本。載明方耀已出繼日房。兼祧辰房。此項分書。雖不能遽認爲真確。然被控訴人之妻丁吳氏。於宣統三年正月二十三日。在上虞縣所遞訴狀。有氏夫分居月房。日房本屬應繼。均被星房公山炳山霸繼分立等語。是方來并未承繼日房。已確鑿無疑。更就事實上言之。方來如果出繼日房。則爲人後者爲之子。歷年祭掃等事。均屬繼子應盡之職分。何以被控訴人全然不知。於前次爲財產涉訟時。絕不提及。迺遲之又久。忽呈出顯具瑕疵之繼書。爲該被控訴人之故父爭奪承繼。是項主張。當然不能成立。又查被控訴人於宣統三年二月二十六日。在前高等審判廳所遞之訴狀。亦稱丁氏日月星辰四房。對於丁協興之遺產。應得股分六成六分六釐零。伊按分書。應有股分二分二釐

半云云。該被控訴人已早承認分書。應得祖遺財產三分之一。已足證明被控訴人之父。並未兼祧日房。已無疑義。至於星房承繼日房。兼祧辰房。是否適法。已成過去之事實。自毋庸加以判斷。被控訴人欲於數十年以後。爲已故之方來主張承繼。實屬不成問題。是項承繼爭執。應毋庸置議。至爭財產一層。已於宣統三年四月二十日。經上虞縣令曾以堂諭判決在案。依一事不再理之例。更無再翻之餘地。據上理由。應將原判撤銷。仍照上虞縣縣令堂諭辦理。訟費著被控訴人負擔。特爲判決如主文。

本案經同級檢察廳檢察官曹昌麟蒞庭。陳述意見。并記。

中華民國三年十一月七日

浙江高等審判廳民二庭

審判長推事蕭敏

推事徐麟祥

代理推事俞 鍾

書記 官吳大濬

○丁月庭上訴狀

民事上告人丁月庭

右代理人蔣智亞律師

被上告人丁公山即貢珊

爲判決丁貢珊霸繼吞股一案。不服上訴事。謹將不服理由分述如下。

(甲)對於繼承問題之不服理由

查前清宣統三年間。民父繼書尙未發見。(其原因一由同治十三年民甫出生。向不知民父立有繼書。一由民家舊契滿篋。又加民不識字。卽見有繼書。亦屬不知。故爾時以爲既有繼書。固不敢主張異議。後因囑子丁炳桂另檢老契。適於舊紙堆中。見有民父繼書一紙。始知日房繼嗣問題。早經確定。丁方福何能再於光緒八年擅立分書。以剝奪繼書之根本效力。是分書民雖

承認。而因民父繼書成立在先。又不得不罹於無效。此項事實。曾經言詞辯論。又於請求再審狀中。備述原委。何審判長竟置之不議耶。且查民父繼書。既由房長丁志明正式寫立。是經過親族會議之法定手續。瑕疵究從何來。如果確有瑕疵。判詞又何不一一列舉。以明真實。且卽有瑕疵。而繼書既不能指爲偽造。在法律亦應發生絕對之效力。況民與丁貢珊。既各呈有繼書。是雙方皆以繼書爲本問題爭執最有力之證據。在審判長自當審查繼書之孰真孰僞。爲裁判上之唯一標準。奈何丁貢珊確係偽造之繼書。(一從形式上證明。一從反證上證明)在判詞絕不提及。僅以顯具瑕疵四字。含混指摘。爲打銷民父繼書之地步。是立繼一項。舍繼書而忘分書。非但法律所不許。抑亦習慣所必無。且分書如能證明繼嗣之成立。則丁貢珊又何必偽造繼書。是分書之對於本問題。究竟有無證據力。固當從未臆也。又加分書是否民母丁吳氏畫押。無從懸揣。卽是民

母畫押。究係女流。易被欺詐。況證諸事實。有確被欺詐者。三。查光緒八年。民兄丁孝芳年有十八。在法律早經成年。乃丁方福竟擅不具名。以便朦蔽民母。此確被欺詐者。一。丁方耀死於光緒七年。胞弟丁方福。突於光緒八年間。並不邀同親族公議。擅立分書。并將死兄繼祧部分。含混載入。使民母無從否認。此確被欺詐者。二。查分書添註塗改。層見迭出。顯係事後變造。且房長丁立奎。並不簽押。尤足證明當年所立分書。僅由丁方福一人誘令民母畫押。確被欺詐者。三。就上列三項而論。是項分書。顯具瑕疵。無論法律上形式上。均屬無效。更何能據爲判決本問題之基本事實耶。且分書僅可爲證明分產之作用。其所載繼嗣部分。如非另有正式繼書。是爲無根據之記載。當然不能爲本問題之證明。如以丁貢珊所呈繼書。卽爲其記載之根據。則判詞何以舍繼書而轉憑分書。一若明知其偽造。且日辰兩房。同於咸豐年間絕嗣。在丁貢珊既呈有日房繼書。又何以不

能提出兼祧辰房之書面。可知丁方耀僅繼辰房。併僅有辰房繼書。其不敢提出辰房繼書者。因該繼書載明方耀由星房出繼辰房。（並無兼祧字樣）一經提出。不能再爲承繼日房之主張故也。況繼子不能再祧。舊例新律。同一規定。故丁方耀卽出繼日房。其於兼祧辰房一層。既屬違法。自應取銷。何得謂過去之事實。毋庸加以判斷。若論此次民之承繼爭執。並非欲於數十年以後。爲已故之方來主張承繼。實因故父繼書。現既發見。則依繼書以請求回復。早經確定之繼嗣。是爲權利主張。法律應當保護。判詞又何得漫稱爲不成問題。如謂民父繼書。既經成立在先。決不至於數十年後。始行發見。則此項推測。純係理想問題。凡承審官舍事實而全憑理想。又恐爲法律所不許。總之民父繼書。究竟有無效力。只能應憑真僞以爲斷。決不能另就發見繼書之遲遲事實。依理想以打破之也。至於日房歷年祭掃等事。是否由星房辦理。均不足爲本問題之根本解決。

蓋事實上即由星房辦理。亦屬非其鬼而祭之。何得置民父完全無缺之繼書於不議。而僅僅據此以爲斷。且此項事實。並未經過辯論。乃判詞竟稱爲被控訴人全然不知。豈真審判長之自由心證耶。總上種種。可見是項判決。非失於偏頗。卽入於錯誤。此對於繼承問題之不服理由者一。

(乙) 對於財產問題之不服理由

查前清葉令堂判。純係月房拆股事件。與本案相續財產。固爲另一問題。當然不能適用一事不再理之例。况本案財產問題。既由民呈出繼書。自當據此以爲解決。蓋繼書如係僞造。則繼嗣本不成立。當然不能享有繼產。若不能列舉瑕疵以證明僞造。則日房繼嗣。既因繼書之成立。早經確定。卽繼產亦當然歸民父所享有。此固毫無疑義也。再就協興店遺產言之。日月星辰四房。共得店股六股六分六釐六。每房各得店股一股三分三釐三。證諸歷年股東簿可知。雖前清葉令堂判。依據

分書辦理。民拍歸日房店股五分八釐三。然證諸繼書。究係應得繼產。此外日房所有店股。星房侵吞二分五釐。辰房侵吞八分三釐四一。亦載在股東簿。在葉令並不加以何等之判斷。故此大對於被上告人之侵吞部分。民本可以日房繼產名義。請求回復。且卽曾經前清判斷。亦可因提出繼書之新證據。以請求再審。何得謂無再翻之餘地。如謂民於前清所具訴狀。曾經承認分書一事。卽爲方耀出繼日房之證明。當然不能主張繼產。則試問已死之方耀。能否由丁方福一人擅行主持繼祧。且試問分書既與民父繼書抵觸。則對於前次訴狀之承認。能否因後日繼書之發見。藉以爲根本的打銷。奈何審判長概置不察。必以日房繼書事件。與前次日房拆股事件。併作一譚。爲適用一事不再理之原則。是爲援例錯誤。毫無疑義。此對於財產問題之不服理由者二。

據上理由。原判顯係違法。不得不提起上告。請求

貴院長矜憐下情。迅予審判。俾得糾正而伸冤抑。不勝迫切待命之至。謹狀。

●丁公山辯訴狀

辯訴人丁公山

右代理人吳華律師

爲對於丁月庭因霸產吞股不服浙江高等審判廳第二審判決。聲明上告一案。辯訴事。竊被上告人於民國四年元月二十五日。奉到通知書。理應提出答辯。意旨如左。

(一)事實 已經第二審認定。具詳原卷。茲不贅陳。

(二)理由 原狀錯綜糅雜。跡其大要。不外(一)因瑕疵繼書。欲變更數十年前之繼承問題。(二)因畫押者爲女流。易被欺詐。欲打消分書。請試就第一點而論。方耀公出繼日房。兼祧辰房。此種問題。早成立於數十年之前。已成過往之事實。當時不特有合式之繼書。正當之倫序。且有分書而財產定。更有縣判

(上虞縣宣統三年四月二十日葉令堂諭)而財產拆。蛛絲馬跡。歷歷可攷。况繼承問題。本不以繼書爲要件。載在判例。(鈞院民事判決二年上字第十八號判例)亦可依據。乃上告人託言繼書初始發見。妄欲爭繼。不但主張分外權利。直思推倒早經確定之成案。(鈞院二年統字第三十二號復黑龍江高等審判廳電)原判依據成案改判。並無不合。此應辯明者一。再就第二點論之。前清光緒八年議立分書。諸親族人到場協議。故有讓贈五分八釐三毫店股之舉。原願親親一本之誼。經上告人之母允議簽押。其間果爲所濫。何以宣統三年。上告人呈浙江高等審判廳之狀詞。及上虞縣之請求。皆以二成二釐半爲請。與分書不謀而合。且堂諭一下。上告人邀集親友。公立拆單。經上告人親筆畫押。上告人之母固爲女流。易被欺詐。而上告人既能出而涉訟。決不受人欺騙。何以始而請求二成二釐半。終則公立拆



單親手簽字。成案具在不難按索。此應辯明者。二。綜上答辯二點。請求

懲院察核。准予駁回上告。維持原判。以保權利而免滋擾。實爲德便。謹呈

大理院 公鑒。

中華民國四年二月一日具狀人丁公山

大理院民事判決四年上字第一七五二號

判決

上告人丁月庭浙江鄞縣人住上虞縣章鎮年

四十三歲業商

右代理人蔣智亞律師

被上告人丁公山卽貢珊籍貫住所同上年四十

三歲業商

右代理人吳華律師

右開上告人對於中華民國三年十一月七日浙江高等審判廳就該上告人與被上告人因承繼及遺產涉

訟一案。所爲第二審判決。聲明上告。經總檢察廳檢察官李杭文陳述意見。本院審理判決如左。

主文

本案上告駁回。

上告審訟費。歸上告人負擔。

理由

按本案兩造。原係同祖兄弟。共分日月星辰四房。丁志愈爲日房。無子身故。上告人祖志通爲月房。僅生子方來。(卽上告人之父)被上告人祖志標爲星房。生子三人。除方政幼殤外。更有子方耀(被上告人之父)方福二人。茲所爭執者。卽(一)日房究由何人承繼。(二)日房所有產業。應如何分別承受。是已。查本案訴訟記錄。被上告人主張方耀之承繼志愈。係以咸豐元年志愈妻姜氏所立繼書。及光緒八年所立分書爲證。而上告人主張方來之兼祧志愈。則以同治十一年丁志明等所立繼書爲證。兩造證據極端相反。惟核閱

上告人所呈繼書內。僅有丁志明丁志爵沈子清謝文瀾四人署名。是以日房承繼之事。於星房辰房權利攸關。何以當時並未令其到場簽允。徒憑族親四人。遽行定議。於法顯非有效。茲雖謂丁志明當時係族長。其以方來兼祧志愈。亦經邀親族公同妥議。已明載於繼書內可證。但親族會議允立繼。本非族長少數人所可專擅。如果邀族妥議。則繼書內即應概行簽允。又何得僅有四人署名。况自光緒八年訂立分書。各房互執以後。至宣統三年涉訟。上告人迄無異議。亦上告人所自認。而其妻吳氏。在宣統三年涉訟之際。亦始終未有方來已兼祧日房之說。以承繼大事。方來果已確定承繼日房。其後人寧有不知之理。又何待發見繼書。始出爲主張。由此以論。此項繼書。實非當時邀族妥議。有效訂立。已毫無疑義。至被上告人所引用之光緒八年分書。則各房分執一本。內載丁方福等。茲因同治元年設立分書。因日辰兩房無嗣。月房祇出堂兄方來一人。福係星

房次子。議將胞兄方耀出嗣與日房。胞弟方政出嗣與辰房。不意胞弟方政已殤。而堂兄方來。胞兄方耀。相繼逝世。照前議胞兄耀承繼日房。後而辰房乏嗣。但念四叔母（即辰房志松之妻）鍾愛胞兄。自少養育。如同己出。理宜承祀。福等恐日後多言。爰邀宗親新立分書四本。胞兄耀承日房祀火。兼祧辰房。與前書稍有變通。均憑宗親公議。非一人之私見等語。並經余氏（即志松妻）吳氏（即方來妻）鮑氏（即方耀妻）及族親多人簽押承認。依法自可據以爲斷。雖上告人主張該分書內。其母吳氏之簽允。係被欺詐。不足爲憑。亦屬飾詞聳聽。顯難憑信。況上告人之妻吳氏。在宣統三年涉訟。當時既未否認方耀之承繼日房。而但攻擊星房之霸繼。則可知方耀之承繼日房。已成確定之事實。茲又何得僞飾發見繼書之言。以爭他人久已確定之承繼。若被上告人所呈咸豐元年之繼書。是否姜氏所立。衡情論斷。固有可疑。但原審既未以此爲判斷之基礎。

是可毋庸置議。而上告人就此斷斷致辯以相攻擊。尤非允當。故關於承繼部分之上告。實不能認為有理由。至日房之產業。依光緒八年分書所載。其田產屋宇與丁協興店股。均經一一明載。何者歸方耀承受。何者分歸月房星房。本不容更有異議。且查丁協興店內股分共十股。除乾坤兩房（係別房不在日月星辰之內）得三股三分三釐外。日月星辰四房。共應占六股六分六釐。每房僅得一股六分六釐五。惟因光緒八年之分書。既於日房應得股分內。酌提歸月房所有。故月房連原有之一股六分六釐五。共應得二股二分五釐弱。是前清兩造。因丁協興鋪事涉訟。上虞縣葉令宣統三年四月二十日之堂判。於丁協興店股分內。判令上告人應得二股一分半。即以光緒八年之分書為根據。實已毫無疑義。夫當時既經縣斷。並將大徑畝田一百八十四畝零。折抵於上告人。兩造具結遵斷。嗣後上告人在高等審判廳所遞訴狀。亦聲明兩方遵結完案。並無表

示不服之意思。（三年閏六月二十九日狀）自屬早經確定。茲雖藉口繼書之發見。欲否認久經確定承繼之事實。以圖翻異。但依上開說明。此項繼書。既非真實。則原審判令丁協興店股。仍照前確定判決辦理。於法即無不當。又何得飾詞強辯。以為不服。至田產屋宇。既不在前確定判決範圍之內。即為原判所未經裁判之事項。除請求補充判決外。亦難遽在上告審聲明不服。故本案關於遺產部分之上告。亦不能認為有理由。據上論結。應即將上告駁回。並依現行認費則例。令上告人負擔上告審認費。至本案上告。係以空言攻擊原審認定事實。依本院法律上之見解。終應駁回之件。故依本院現行事例。即以書面審理行之。特為判決如右。

中華民國四年十月五日

大理院民事第二庭

審判長推事 余榮昌

推事 李祖虞

推 事孫翬圻

推 事李懷亮

推 事陳爾錫

書記官鄭耿光

# 馮麟如等協繼圖財案

馮治先代理律師 許 壬

馮姜氏代理律師 吳 華

## 慈谿縣公署民事判決書

原告人馮姜氏 代理人張世元

被告人馮麟如 代理人蔡文賢

參加人馮治先 代理人任明五

關係人馮文哉 萱菴 保初 綺園 汲蒙

馮瑞卿 友桐 迓甫 卓仙 慶嘉

關係人馮向氏

右列馮姜氏訴馮麟如脅繼圖財一案。經本公署審理。判決如左。

### 主 文

馮姜氏擇立馮卓先之第四子爲愛繼子認爲有效。

馮治先之子宜勵與卓先之子宜翼二人應愛並立繼

書取銷。應繼無效。

馮迓甫交由馮友桐送案之小皮箱竹提籃各一隻。候傳馮迓甫到案。當而啓視。分別給領。馮姜氏故夫馮康伯所有財產。如馮姜氏生存時。仍由馮姜氏管理。承繼子不得擅自處分。訟費各自負擔。

### 事 實

案緣馮姜氏故夫馮康伯。曾祖有兄弟四人。編分江淮河漢四房。馮康伯係漢房曾孫。於民國二年陰歷七月間在滬病故。所有小皮箱竹提籃由叔馮迓甫管理。時馮姜氏以夫亡身後乏嗣。漢房內尙無昭穆相當可以應繼之人。擬於江淮河三房內擇立愛繼。是時江房無人可繼。淮房雖有可繼之人。本生父母不肯出繼。馮姜氏遂邀集親族會議。擇立河房馮卓先第四子宜翼承繼爲嗣。當立合同繼約。迨民國四年八月間。江房房長馮麟如以伊姪治先卻生一子宜勵。可爲馮姜氏故夫馮康伯應繼子。遂另立應愛並立繼書。繼書內載明以

馮治先之子宜勵爲應繼。馮卓先第四子宜翼爲愛繼。馮姜氏心甚不願。來案起訴。狀稱馮麟如阻喪脅繼。藉繼圖財等情。旋據馮麟如辯訴。馮治先參加訴訟前來。遂經傳集兩造人證。并將繼書及小皮箱竹提籃各一隻。弔案審訊。訊據兩造及關係人供詞。並檢閱繼書。核與前情無異。案情明確。應予判決。

### 理由

查國民律現在尙未頒行。前清現行律關於民事各條例。自應認爲繼續有效。例載無子者。許令同宗昭穆相當之姪承繼。先儘同父周親。次及大功小功總麻。如俱無。方許擇立遠房及同姓爲嗣。其擇立賢能及所親愛者。若於昭穆倫序不失。不許宗親指以次序告爭。若應繼之人平日先有嫌隙。則於昭穆相當親族內擇賢擇愛。聽從其便各等語。是則此案馮姜氏故夫馮康伯。本房尙無昭穆相當可以應繼之人。江淮河三房宜字一班。對於馮姜氏故夫馮康伯已係遠房同姓。卽均無

應繼之可言。若於昭穆相當親族內擇賢擇愛。當然聽從馮姜氏之自便。馮姜氏擇立卓先之子宜翼承繼爲嗣。昭穆相當。並無不合。而江房房長馮麟如。復以治先後生一子宜勵。追加指爲應繼。另立應愛並立繼書。殊屬不合。其應愛並立之繼書。應即取消。應繼當然無效。至馮姜氏故夫馮康伯所有小皮箱竹提籃各一隻。既由馮迓甫在滬代爲管理。復由馮友桐送案。其內藏何物。應由馮迓甫親自到案。當面啓視給領。以昭慎重。馮姜氏故夫馮康伯所有財產。如馮姜氏生存時。仍由馮姜氏管理。承繼子不得擅自處分。判決如主文。

中華民國五年元月三十日

慈谿縣知事夏仁溥

承審員王鳴東

書記員許耀銓

### ○馮治先控訴狀

控訴人馮治先

被控訴人馮姜氏

爲不服縣判。聲明控訴事。竊馮姜氏控房長麟如阻喪  
脅繼。請求廢繼一案。於本年元月三十一日接奉慈谿  
縣判詞。(副本粘呈)心不甘服。茲據縣知事審理訴  
訟章程第三十九條之規定。提出控訴狀如左。

一 原審衙門慈谿縣知事公署。

二 判詞副本。

三 不服之理由縷陳如左。

(甲) 查民從堂嫂請求廢繼初狀甲種理由項下稱癸丑  
年允立應繼。實勉徇房族之勸。聽外家之勸等語。是  
其自由決定意思。非民之強迫可知。何以忽稱非其  
本意。顯然被族人(卓先)志在獨占財產。(揆先  
)志在分肥等所播弄。姜氏因而藉端反議。尤可怪  
民子宜勵出繼姜氏爲嗣子。事在民國四年。即陰歷  
乙卯八月。立有繼書。旋於同年九月十九日。由姜氏  
遣喜娘陸祥之妻及採蓮二人來民處抱去祭神告

祖當日成服。現尙爲姜氏留養。即據姜氏姑向氏乙  
卯陰歷十二月初八日所進之狀。亦稱宜勵宜翼兩  
繼子。一尙襁褓。一甫能行。既俱爲亡兒康伯成服。且  
俱爲寡媳撫育等語。據姜氏初狀內。有奉諸君姑一  
語。則向氏狀內。當然有拘束姜氏之效力。先後參互  
考察。則民子出嗣姜氏。早已確定。且明係姜氏之本  
意。不待贅言。乃原判抹煞前情。認民子出繼爲無效。  
此爲原判認定事實上之重大錯誤。此其不服之理  
由一。

(乙) 查姜氏原稱房長馮麟如爲被告人。歷次狀稱。均係  
攻擊麟如。始終無一語侵民。且民子宜勵出繼姜氏。  
當經姜氏抱養。爲兩造不爭之事實。此係出於姜氏  
本意。何得忽藉口於族人覬覦者多。忽又藉口於麟  
如之阻喪。請求廢繼。乃原判慢不加察。竟認廢繼爲  
爭繼。實係根本上之錯誤。此其不服之理由二。

(丙) 查例載無子立後。若繼子不得於所後之親。此爲法

定廢繼之唯一條件。民子宜勵年甫三齡。自不生不得於所後之親之問題。仰民子宜勵萬無被廢除之理。原判誤認本案爲立繼問題。姜氏初狀明明請求廢繼。原判乃誤認爲立繼。尤堪駭異。致援引不許宗親告爭次序等語。認愛繼爲有效。其爲法律上之錯誤。自屬顯然。此其不服之理由三。

爲此依據縣知事審理訴訟章程第三十九條。狀請迅予弔卷審理。撤銷原判。改判民子宜勵繼事有效。并令被控訴人負擔一二兩審訟費。實爲德便。謹上

慈谿縣公署 轉送

浙江高等審判廳 公鑒

中華民國五年 月 日

馮姜氏辯訴狀

被控訴人馮姜氏

爲據情答辯。請求維持原判事。竊氏因夫亡無子立嗣。冤遭房長馮麟如以阻喪爲要脅。將實非應繼之宜勵。

詐欺入繼。並索花紅。經氏訴請慈谿縣知事廢除應繼業。蒙集訊判決之後。馮麟如已自知違法。情甘屈伏。乃忽由參加入馮治先出頭上訴。奉到原審通知。理合依法答辯。其經過事實。具詳原卷。不復贅敘。謹將理由縷陳。請垂鑒焉。

(一)立應繼之說。全出房長麟如主張。故氏訴縣初狀。明敍勉徇房族之請。聽外家之勸。則事由被動。並非主動。可知。豈得謂氏之本意。乃治先上訴之詞。既誣氏謂自由決定。不明文義。已堪失笑。而謂卓先志在獨占財產一語。更屬荒謬。須知愛繼。係卓先之子宜翼。並非卓先本身。本生父豈能獨占財產。迹其如此居心。無怪江房宜勵甫經入繼。繼書尙未完全成立。而其房長麟如。卽思提取花紅。處分財產。是其圖財之心。如出一轍。取以反證。活然如繪。至遺喜娘抱來。出自麟如命令。彼謂雖是於例應繼。亦無自送上門之理。囑氏遣人往抱。當時索取花紅。提取存款之事。尙



未發生。宜勵實非應繼。名義未當。尙未經族人揭破。麟如所立應繼。種種謬誤。尙未顯露。氏正受詐欺。私心竊計。猶以爲房長麟如。不過欲添立一應繼。尙無損礙。雖遭脅逼。含忍求全。終勝於拋頭露面。涉訟公庭。以是勉強聽從。卽氏姑向氏。亦爲其所朦。豈知一墮術中。愈逼愈緊。不得已。仍出此訴訟之途。至今追悔何及。若謂麟如。如無自私之心。癸丑年立愛繼之時。何爲措押。且當時允許其並立應繼。何不早立。必欲懸待以俟。追加。若謂應繼宜勵。出氏自由決定。並無逼脅。則何以俟其出生。生兩年方立。凡此種種。一核卽明。此應辯答者一。

(二) 原告狀內乙種理由。項下認房長麟如爲初審之被告。人歷次狀詞。均係攻擊麟如。始終無一語侵及原告等語。推其用意。以爲逼繼之行爲。非出於繼子之父。卽不能發生爭繼問題。試問麟如何人也。原告是否爲麟如胞姪。親其所親。人情之常。若無應繼之目

的。何有應繼之必要。原告明知參加之非分。而故作此欺人之語。此應辯答者二。

(三) 原告狀內甲種理由。項下以宜勵年甫三齡。自不生不得於所後之親之問題。且以原判誤認本案爲立繼問題等語。就立繼言。擇立宜翼。已經三載。麟如始終以應繼二字相抵抗。氏以婦人性懦畏訟。委曲求全。故不早訴。事詳原卷。致停柩三年。仍未開喪。阻喪逼繼之事實。已屬顯然。查阻喪逼繼。法當懲治。欲求根本上和平解決。當然以立繼爲主體。就廢繼言。同父周親。既無可繼之人。似無應繼之可言。有何應愛之並立。况宜勵年甫三齡。先夫已亡四載。追加入繼。應從何來。以不應而強應之情。本欺詐。事由逼脅。故釀成對簿公庭之惡感。其禍全在宜勵一人而起。而認爲仇隙。卽謂之不得於所後之親。亦復何辭。此應答辯者三。

依據上述理由。爲此具狀陳明。請求

鈞廳准予維持原判。並令控訴人負擔訟費。實爲德便上狀。

浙江高等審判廳 公鑒。

中華民國五年二月初八日呈

馮姜氏代理律師吳華追加理由書

爲對於馮治先與馮姜氏間因阻喪脅繼控訴案。提出追加理由事。

(一) 本案第一解決點。宜翼宜勵。究竟孰爲應繼之問題。蓋應繼與愛繼。法律上之規定不同。而親等與服制之研究。尤爲必要。查律載九族五服圖式。高祖至族姪。共爲四世。服制至總麻。餘爲絕服。其旁系之計算方法。採取寺院法主義。從一方溯至雙方之同源始祖爲準。若雙方世數不同。從其多者。以此立論。先以宜勵計算之。宜勵與保萃（卽治先）爲一世。由保萃溯至全琪。又爲一世。由全琪而本植。而雲錦。而至同源始祖之定庵公。共爲五世。是逾越法定四等親

之範圍。已無服制矣。由宜翼計算之亦同。蓋宜翼之上有保英（卽卓先）有全珩。有本棠。有雲祥。有雙方同源始祖之定庵公。共計六級。合爲五世。溢出法定親等。與宜勵同爲絕服。即依被繼承人起算。雖爲四世。然據取多捨少之法言之。應以宜勵或宜翼之世數爲世數。是則亦爲五等親矣。夫五等親。絕服遠房也。準諸律載應繼之範圍。先儘同父周親。次及大功小功總麻之文。應繼之例。當難援引。其擇立遠房。或爲親愛。或爲賢能。果不失昭穆倫序。選擇之權。一任被繼承人之意思。不許宗親以次序告爭。律典俱在。斑斑可考。原判引律定斷。實爲合法。此應維持者一也。

(二) 夫人繼之目的。爲死者宗嗣計。生者娛老計也。宜翼爲康伯生時所鍾愛。姜氏秉夫之志。過繼入嗣。不特順死者之意。更且博生者之歡。參諸法律。本之人情。當然有效。毫不存疑。今治先以姜氏不喜愛之宜勵

覬覦財產。脅迫承繼。以致爭訟。是感情組織之家庭。已生同室操戈之嫌隙。安望其繞膝下。免日後之糾紛乎。矧律載應繼之人。平日先有嫌隙。則尙能任被繼承人於昭穆相當之親族內。擇賢擇愛。聽其自便。何況不爲應繼。而爲五服外之遠房乎。原判根據律例。取銷繼書。實爲適法。此應維持者二也。

(三) 查律載繼子不得於所後之親。聽其告官別立等語。立法之精神。不得二字。純以主觀的意思爲標準。換言之。不必以繼承人生或種可憎之事實。僅須被繼承人一面生可憎可惡之心足矣。原夫血族團體。一以感情爲本。今母子之間。已生憎惡。烏能保家室之和平耶。故法律以片面意思。定嗣子之取捨。故曰不得於所後之親。不曰嗣子生或種事實。律語精神。昭然若揭。控訴狀所稱宜勵年甫三齡。自不生不得於所後之親問題。一依客觀的不得爲不得。未免與立法主旨相違背。此亟應矯正者一也。

(四) 康伯於民國二年七月去世。宜翼於是年十一月入嗣。其時宜勵未生。果使宜勵早生。然同爲絕服之親。選擇主權。操於姜氏。前已言之矣。乃本月六日庭訊。控訴人之主張。一則曰追加繼承。再則曰胎兒留保。不知宜勵本無應繼之資格。是無追加之必要。而胎兒留保之權。祇限於遺腹及親子。不能推及遠房。蓋一般法理。認胎兒有留保權者。良以父子之間。當然有繼承之權利也。今宜勵既非親子。何有權利。既無權利。奚必留保。此亟應矯正者二也。

總之宜勵爲絕服之親。其爲爭繼也。則擇立賢愛之權。操之姜氏。決無強迫之理。若謂廢嗣也。則繼子不得於所後之親。應依主觀的意思爲標準。姜氏既經當庭否認宜勵爲嗣。當然無兩者並立之理。不過在法律上之名詞。以前者爲無效。後者爲取消。其不能生嗣子之效果。則一也。代理人爲公安秩序計。謹備意見四點。惟乞鈞廳察核。准予維持原判。實爲德便。謹呈。

浙江高等審判廳 公鑒

中華民國五年 月 日

浙江高等審判廳民事判決控字二八號

控訴人馮治先年二十三歲慈谿縣人住前新

屋業儒

被控訴人馮姜氏年二十六歲慈谿縣人住前新

屋

右代理人吳 華律師

右控訴人對於本年一月三十日慈谿縣就控訴人與被控訴人因承繼糾葛一案所爲第一審判決聲明控訴。經同級檢察廳檢察官曹昌麟蒞庭陳述意見本廳審理判決如左。

主 文

控訴駁回。

原判關於認定馮宜翼爲馮姜氏愛繼子之部分更正之。

馮宜翼准由馮姜氏擇立爲嗣子。餘照原判辦理。

控訴訟費歸控訴人負擔。

事 實

緣被控訴人故夫馮康伯曾祖有兄弟四人編分江淮河漢四房。馮康伯係漢房曾孫。於民國二年陰歷七月間病故乏嗣。本房（漢房）內亦無昭穆相當之姪可以承繼。被控訴人擬於江淮河三房內擇立嗣子。是時江房無人可嗣。淮房雖有可繼之人。本生父母不肯出繼。被控訴人遂邀其親族會議。擇立河房馮卓先第四子宜翼承繼爲嗣。當於民國二年陰歷十一月間。寫立合同繼書。各執爲據。民國四年陰歷八月間。江房房長馮麟如以伊姪治先生有二子。長宜齊。次宜勵。馮慶伯故後。已由被控訴人立宜翼爲愛繼。尙當立宜勵爲應繼。遂另立應繼並愛繼書。被控訴人及江淮漢各房均列名簽押。惟河房房長表示反對。因此族長以下各親

族多未簽押。事遂中止。被控訴人即於民國四年十一月十五日（即陰歷十月初九日）以阻喪迫繼等詞起訴於慈谿縣署。當經該縣審理。判決馮姜氏擇立馮卓先第四子宜翼爲愛繼子。認爲有效。馮治先之子宜勵與馮卓先之子宜翼二人應愛並立之繼書取銷。應繼無效。馮迓甫交由馮友桐送案之小皮箱竹提籃各一隻。候傳馮迓甫到案。當面啓視。分別給領。馮姜氏故夫馮康伯所有財產。如馮姜氏生存時。仍由馮姜氏管理。承繼子不得擅自處分等語在案。控訴人聲明不服。控訴到廳。

控訴意旨略稱。被控訴人請求廢繼初狀甲種理由項下。稱癸丑年允立應繼。係徇房族之請。聽外家之勸等語。是其自由決定意思。非控訴人強迫可知。何以忽稱非其本意。顯係被族人馮揆先等所播弄。被控訴人因此藉端翻悔。控訴人之子宜勵。出繼被控訴人爲嗣子。業經被控訴人遣喜娘陸祥之妻及采蓮二人抱去。祭

祖告廟。當日成服。則此項繼承問題。早經確定。何得事後翻議。又被控訴人原以房長馮麟如阻喪涉訟。請求廢繼。乃原判竟認廢繼爲爭繼。取銷承繼。實難折服。應請撤銷改判等語。

答辯意旨略稱。被控訴人當癸丑年故夫病亡時。即議立嗣。惟因本房無可繼之人。故擇立河房宜翼爲繼子。嗣因江房長馮麟如言。應繼不立。不能開喪。愛繼不能算數。氏思丈夫故已多年。不能出喪。故誤聽其言。立馮治先之次子宜勵爲應繼。嗣聞馮揆先言宜勵不是應繼。他要應繼。我子亦可應繼。應繼甚多。氏始知被其欺朦。故即赴縣起訴。請求廢除宜勵繼書。當時氏雖會簽押。惟因女流。罔知法律。始終爲其應繼二字所欺。嗣經房族均不以爲然。多不肯列押。故繼書尙未完全成立。自不能以此與廢繼之事例相比。應請駁回控訴。維持原判等語。

理由

按前清現行律民事部分。除與國體牴觸外。仍繼續有效。律載無子者。許令同宗昭穆相當之姪承繼。先儘同父周親。次及大功小功總麻。以及遠房同姓。又婦人夫亡無子者。須憑族長擇昭穆相當之人繼嗣。各等語。是婦人夫亡無子。有擇立繼子之權。已有繼子以後。無再行立嗣之規定。本案被控訴人夫馮康伯故後無嗣。本房又無相當可繼之人。江淮河三房對於馮康伯俱屬遠房。親等相同。既無疎近之別。即無應愛之分。被控訴人以河房派下夫弟卓先之第四子宜翼。爲其夫在日所鍾愛。即於民國二年十一月擇立爲嗣。雖其繼書未經族長房長列名簽押。於手續上不得謂爲完全。然按諸法定立繼順序。尙無不合。爲尊重被承繼人意思。被控訴人已擇定宜翼繼承宗祧。自無再行立繼之必要。乃房長馮麟如等。終以應繼未立。不表贊同。以致事延三年。久而未決。卒於民國四年陰歷八月間。重立控訴人之子宜勵爲應繼。雖據被控訴人聲稱繼書簽押由

房長等脅迫等語。事無確證。不足爲憑。然查被控訴人對於擇定應繼之議。事前屢次避匿。事後一聞馮揆先之言。即行到案起訴。而當時立繼簽押。又係誤解馮麟如等應繼之主張。則其非出本意。可以斷定。又查控訴人當庭供稱。立繼書時。族長馮苻芷未到。因揆先一鬧。別人未簽押。從此中止等語。則此項繼書。雖經被控訴人列名簽押。而未經族長等同意。致未正式成立。可知此項繼書。既不能認爲正式有效之據。則本案訟爭之點。猶屬於爭繼部分。並非廢繼問題。又屬顯然總之立繼。應尊重被承繼人真意。被控訴人既當庭一再堅稱不願宜勵爲嗣子。而擇立宜翼在先。符合法定順序。則日後應繼之議。於法律上已失根據。於本人真意又相違背。自難相強。以貽日後糾葛。原判對於此點。認定應繼之書爲無效。及處分遺產各節。尙無不合。應予維持。惟認定宜翼爲被控訴人愛繼子。在法律上既無應愛區別。而馮宜翼原立繼書。祇有立賢立愛無逾於此等

字樣。並無載明立為愛繼之語。自應予以更正。准由馮姜氏擇立宜翼為嗣子。以正名義。而免混淆。其餘均照原判辦理。

基上理由。本件控訴應行駁回。控訴訟費。照章歸控訴人負擔。特為判決如主文。

中華民國五年五月十二日

浙江高等審判廳民一庭

審判長推事蕭敏

推事瞿鴻疇

代理推事何嵩生

書記官袁中慧

○馮治先上訴狀

民事上告人馮治先

被上告人馮姜氏

為補敘上告理由事。竊上告人不服浙江高等審判廳就與被上告人因廢繼糾葛一案所為之第二審判決。

業經聲明上告在案。茲合將上告理由補敘如左。  
第一 本案確為廢繼問題。而非爭繼問題也。於此有可證明者三。

(甲) 查被上告人之初狀內。臚列甲乙丙丁戊五種理由。均為廢除上告人之子宜勵之主張。原狀在卷。儘可覆核。此以被上告人主觀的狀態。得證明本案為廢繼之訴也。

(乙) 上告人之子宜勵。於去年陰歷九月十九日。由被上告人遣喜娘陸祥之妻及采蓮抱去。在伊家祭神告祖。當日成服。迄今仍為被上告人留養。為被上告人於原審當庭所供認。足見上告人之子出嗣被上告人。為子。事實上早經成立。決非事後所能以空言翻異。此以客觀的實事。得證明本案為廢繼之訴也。

(丙) 被上告人續狀內。曾聲明上告人並無爭繼之心。則本案之非為爭繼之訴。乃廢繼之訴。尤可證明。據右所證明。則本案確為廢繼之訴。毫無疑義。乃原判

竟認本案屬於爭繼部分。而於被上告人初狀與續狀以及宜勵今尙歸被上告人撫養等事實。一概抹煞。殊與探證法則大相違背。此其不服者一。

第二。繼事之成立。以事實爲準。而非專以繼書爲準也。查

貴院二年民事上字十八號判決例。承繼應查事實。不以繼書有無爲斷。上告人之子宜勵出嗣被上告人爲子。業經伊遣人抱去撫養。並當日祭祖成服。已如第一項所證明。可知承繼事實早經完成。爲兩造所不爭。證以上開判例。正相符合。其繼書之有無。本可置之不問。卽就繼書而論。民國四年陰歷八月九日所立宜翼宜勵並繼繼書。乃吸收二年繼書而成。實言之。本案中之繼書。應以四年繼書爲唯一之繼書也。法律上既無限制二人並繼之明文。習慣上又有二人以上並繼之事實。則四年繼書。自屬合法成立。該繼書經宜翼宜勵本生父母及被上告人卽被承繼人各已簽名畫押屬實。

三面允洽。卽各親房房長亦皆簽押。至族長所以未曾簽押者。不過因揆先措押。以致無從接續畫押耳。依

貴院解釋。族長僅有憑證效力。其畫押手續。當然可以補充。乃原判誤認可以補充之族長畫押。爲繼書上之唯一之必要條件。絕不顧他項有可以證明承繼已成之事實。致謂上告人之子宜勵繼事尙未成立。顯與上述

貴院重事實不專重繼書之判例不合。殊屬違法。此其不服者二。

第三。本案須以上告人之子有無被廢除之法定原因以爲判斷也。查現行律載無子立後者。若繼子不得於所後之親。此卽法定廢繼之唯一原因。上告人之子宜勵出嗣爲被上告人爲子。現尙爲伊所撫養。其繼事完成。已如第一項所證明。宜勵年甫三齡。自不生不得於所後之親之問題可知。宜勵既得之嗣子地位。豈得以非法廢除。乃原判沿初判之誤。仍謬謂本案係爭



繼問題。致生法律適用上之錯誤。此其不服者三。

第四。上告人之子宜勵出嗣爲被上告人爲子。出於被上告人之本意也。查被上告人初狀內稱。氏允立宜勵。實徇房族之情。聽外家之勸云云。一則曰徇情。再則曰聽勸。是其出於被上告人本意決定。斷不容疑。查被上告人之姑向氏。於去年乙卯陰歷十二月初八日所進狀內。亦有宜翼宜勵兩繼子。一尙襁褓。一甫能行。既俱爲亡兒康伯成服。且俱爲寡媳姜氏（被上告人一撫育等語）（據被上告人初狀內有稟諸君姑一語。則向氏狀內所稱。當然有拘束被上告人之效力。）則宜翼宜勵之並繼。出於被上告人之本意。尤可證明。至被上告人後來聽揆先唆使。頓翻前議。以致涉訟。此種事後之翻議。斷無打銷從前自己於繼書上所簽之名押。及歷次訴狀所主張。申言之。被上告人允予宜翼宜勵之並繼。一證以四年繼書上之簽名畫押。再證以上述之訴狀內各語。其意思表示。確乎其不可動也。乃原

判以上告人臨訊時翻議。抹煞上述事實。竟認並繼爲非出被上告人之本意。尤爲不近常理。此其不服者四。總之宜翼宜勵之並繼。既出自被上告人之本意。且又爲既遂之事實。則本案確爲廢繼訴訟。而非爭繼問題。上告人之子宜勵。現年僅三歲。對於被上告人斷無不得於所後之親之問題。其既得之嗣子地位。在法萬無可被廢除之理。第一第二兩次判決。均屬違法。應請鈞院撤銷原判。改判宜翼宜勵並繼爲有效。實爲德便。謹狀。

浙江高等審判廳轉送

大理院 公鑒。

中華民國五年 月 日

●馮姜氏辯訴狀

被上告人馮姜氏

右代理人吳 華律師

爲馮治先不服浙江高等審判廳判決因承繼糾葛上

告一案。被控辯訴事。竊奉

貴廳送達上告人馮治先補敘上告理由書副本一件。謹提出答辯理由如左。

第一。就上告人所主張之第四點而辯明之。上告人主張宜勵繼案。出於被上告人之本意。其最有力之點。即據被上告人初狀內徇房族之情。聽外家之勸。二語。以為證。殊不知當時之房族外家。即受上告人之意旨。來相勸責。上告人與馮麟如又以應繼二字相欺。孀婦無知。謂宜勵之應繼。既屬法定。自不能違反法律。而堅執己意。初不料均為上告人之詐欺行為也。故初狀云云。正所以表白非自己之本意。全文俱在。可以覆按。至被上告人之姑向氏之狀詞。更無重輕之可言。蓋婦人夫亡守志。有代夫擇繼之權。此專指繼母而言。非指繼祖母而言也。向氏之狀詞。又何足以代表被上告人之意思耶。

第二。就上告人第二點所主張之事實而糾正之。上

告人謂繼事之成立。當以事實為準。而非專以繼書為準。被上告人即據此例以徵上告人上告之無理。由夫被上告人繼案之發生。起於被上告人之夫馮康伯之死亡。查康伯死亡時。宜勵猶未出生。即宜翼繼承時。宜勵亦未出生也。民國二年十一月。宜翼之繼承成立。告廟祭祖。光明正大。彼時麟如及上告人。因覬覦被上告人之財產。獨持異議。徒以彼房無相當可繼之人。師出無名。含羞罷去。至宜勵生而應繼之謬論。遂起。上告人慷他人之慨。對於親族。用事成報酬之策。金錢主義。為一般人所最重。一聞報酬花紅之說。為其說項者不一而足。被上告人誤信宜勵真屬應繼。自由之意思。遂一時為此妄造之法律所拘束。此四年九月。應愛並繼之繼書所由來。待河房房長揆先一言道破。被上告人即向衆聲明無效。並向縣署起訴。是宜勵繼案。雖有不完全之繼書。而按諸當時之事實。確有誘脅兩種情形。重事實不重繼書。宜勵之爭繼當然無效也。

第三。對於上告人第一第三兩點之答辯。此兩點於本案實無何等之關係。蓋不必論其爲爭繼。爲廢繼。總之以絕服之族姪宜勵爲被上告人之應繼子。於法不合。根本上已屬無效。蓋無效行爲與取消行爲異。審判衙門雖無當事人之聲明。亦當然認定其爲無效也。若爲被上告人之愛繼子。被上告人爲宜勵所累。夫棺停而不葬。訟累纏身。損失不鮮。被上告人之憎惡宜勵。一若眼釘肉刺。而上告人又令其乳母女僕同宜勵盤踞。被上告人家中。被上告人拒之無效。上告人復聲言倘有虧待伊子及乳母女僕等。彼必化案訴訟。被上告人係一女流。有何能力。惟有隱忍含悲。以待終審之判決。官廳之執行。至於法定廢繼之條件所謂不得者。當然以主觀的意思爲標準。如莊公寤生。見惡其母。此卽所謂不得者也。宜勵雖一孩童。而因彼一人惹起種種之交涉。使被上告人歷盡冤苦。謂之不得。誰曰不宜。况當時承繼之事實。實未成立也。

綜上三點答辯。惟乞

鈞院察核。准予維持第二審之判決。依法將上告駁回。並責令上告人負擔上告訟費。謹狀。

浙江高等審判廳轉送

大理院 公鑒。

中華民國五年九月三日

大理院民事判決書

判決

上告人馮治先浙江慈谿縣人年二十三歲住

前新屋業儒

右代理人許 壬律師

被上告人馮姜氏浙江慈谿縣人年二十六歲住

前新屋守志

右代理人吳 華律師

右開上告人對於中華民國五年五月十二日浙江高等審判廳就上告人與被上告人因承繼涉訟一案。所

爲第二審判決。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。歸上告人負擔。

### 理 由

上告人上告論旨略稱。第一。本案確爲廢繼問題。而非爭繼問題。於此有可證明三。(甲)查被上告人之初狀內。臚列甲乙丙丁戊五種理由。均爲廢除上告人之子宜勵之主張。原狀在卷。儘可覆核。此以被上告人主觀的狀態。得證明本案爲廢繼之訴也。(乙)上告人之子宜勵。於去年陰歷九月十九日。由被上告人遺喜娘(陸祥之妻)及采蓮抱去。在伊家祭神告祖。當日成服。迄今仍爲被上告人留養。爲被上告人於原審當庭所供認。足見上告人之子。出嗣被上告人爲子。事實上早經成立。決非事後所能空言翻異。此以客觀的事

實。得證明本案爲廢繼之訴也。(丙)被上告人續狀內。曾聲明上告人並無爭繼之心。則本案之非爲爭繼之訴。乃廢繼之訴。尤可證明。據右所證明。則本案確爲廢繼之訴。毫無疑義。乃原判竟認本案屬於爭繼部分。而於被上告人初狀與續狀。以及宜勵今尙歸被上告人撫養等事實。一概抹煞。殊與探證法則。大相違背。此其不服者一。第二。繼事之成立。以事實爲準。而非專以繼書爲準。查貴院二年民事上字十八號判決例。承繼應查事實。不以繼書有無爲斷。上告人之子宜勵。出嗣被上告人爲子。業經伊遣人抱去撫養。并當日祭祖成服。已如第一項所證明。可知承繼事實。早經完成。爲兩造所不爭。證之上開判例。正相符合。其繼書之有無。本可置之不問。卽就繼書而論。民國四年陰歷八月九日。所立宜勵宜翼並繼繼書。乃吸收二年繼書而成。質言之。本案中之繼書。應以四年繼書爲唯一之繼書也。法律上既無限制二人並繼之明文。習慣上有二人以上

並繼之事實。則四年繼書。自屬合法成立。該繼書經宜翼。宜勵。本生父母。及被上告人。即被承繼人。各已簽名。畫押。實屬三面允洽。即各親房房長。亦皆簽押。至族長所以未曾簽押者。不過因揆先措押。以致無從接續。畫押耳。依貴院解釋。族長僅有憑證效力。其畫押手續。當然可以補充。乃原判誤認。可以補充之族長畫押。為繼書上之唯一之必要條件。絕不顧他項。有可以證明承繼已成之事實。致謂上告人之子宜勵繼事。尙未成立。顯與上述貴院重事實不專重繼書之判例不合。殊屬違法。此其不服者二。第三。本案須以上告人之子。有無被廢除之法定原因。以為判斷。查現行律載。無子立後者。若繼子不得於所後之親。此即法定廢繼之唯一原因。上告人之子宜勵。出嗣為被上告人為子。現尙為伊所撫養。其繼事完成。已如第一項所證明。宜勵年甫三齡。自不生不得於所後之親之問題可知。宜勵既得之嗣子地位。豈得以非法廢除。乃原判沿初判之誤。仍認

謂本案係爭繼問題。致生法律適用之錯誤。此其不服者三。第四。上告人之子宜勵。出嗣被上告人為子。出於被上告人之本意。查被上告人初狀內稱。氏允立宜勵。實徇房族之情。聽外家之勸云云。一則曰徇情。再則曰聽勸。是其出於被上告人本意決定。斷不容疑。查被上告人之姑向氏。於去年乙卯陰歷十二月初八日所進狀內。亦有宜勵宜翼兩繼子。一尙襁褓。一甫能行。既俱為亡兒康伯成服。且俱為寡媳姜氏（被上告人）撫育等語。（據被上告人初狀內有稟諸君姑一語。則向氏狀內所稱。當然有拘束被上告人之效力。）則宜勵宜翼之並繼。出於被上告人之本意。尤可證明。至被上告人後來聽揆先唆使。頓翻前議。以致涉訟。此種事後之翻異。斷無打銷從前自己於繼書上所簽之名押。及歷次訴狀所主張。申言之。被上告人允予宜勵宜翼之並繼。一證以四年繼書上之簽名畫押。再證以上述之訴狀內各語。其意思表示。確乎其不可動。乃原判以上

告人臨訊時翻議。抹煞上述事實。竟認並繼爲非。出被上告人之本意。尤爲不近常理。此其不服者四等語。

本院按現行律。立嫡子。違法條例。載婦人夫亡無子守志者。合承夫分。須憑族長擇昭穆相當之人繼嗣等語。細釋律意。婦人爲夫立嗣。應以其夫無子爲前提。若其夫既生有子。或雖未生子。而業經其夫或由該守志之婦合法立有繼嗣者。即不得強其再爲立繼。本案被上告人。已於民國二年陰歷十一月。立馮卓先之子宜翼。爲其故夫康伯嗣子。兩造并無爭執。乃其後復由上告人要求立其子宜勵爲嗣。自屬不合。是無論被上告人主張其重立宜勵。係爲馮麟如所欺。一節。能否舉出確切證據。宜勵斷不許其再立之。爲康伯嗣。上告論旨。殊非有理。

依以上論斷。本案上告。認爲無理由。應予駁回。上告審訟費。依現行則例。應由上告人負擔。至本件上告。純係關於法律上見解。終應駁回之件。故依本院現行事例。

以書面審理行之。特爲判決如右。

中華民國五年十二月十八日判決

大理院民事第二庭

審判長推事余榮昌

推事李祖虞

推事陳爾錫

推事李棟

推事呂世芳

書記官劉世瓊

# 陳維源與陳紹基遺產糾葛案

陳維源代理律師 唐璋

## ○陳維源控訴狀

控訴人陳維源年四十一歲孝豐人住統里莊

業農

右代理人唐璋律師

爲補貼印紙補具理由。請求迅賜弔卷改判。以維繼承。而保繼產事。竊民與陳紹基房產糾葛。不服孝豐縣判。控訴一案。已於二月十四日由縣提起控訴。惟印紙費。縣收發處囑向鈞廳直接購貼。以免間接解送。民祇得遵伊命。令來杭購貼。並補敘理由於次。

(甲) 本案事實。(一) 民所請求者。民說明向諸禮相贖。係爭產。有贖契原中確憑確證。第一審不傳契內原中質訊證明事實。此未盡職權之點一。(二) 係爭房屋向來何人管理。應按該所有權證據何人執管爲衡。民既檢呈贖回諸禮相契約。復檢呈陳豫三

戶民國二年私有不動產登記證書。公文書私文書證據疊憑。足徵係爭房屋向係歸民管理。毫無疑義。第一審不探強有力證據。證明事實。此未盡職權之點二。(三) 幼房宇棠派下無嗣。親族會議決被控訴人長房獨子依例不能出繼。歸民第三子紹淇承繼。宇棠之曾孫維懃爲嗣。所有宇棠派下豫三戶內遺產。均歸承繼人紹淇管業。載明繼書。親族簽押。已經公認。檢呈在卷。第一審不釋明該繼書是否真實。此未盡職權之點三。

(乙) 不服理由。(一) 大理院五年上字一二六號判例。

於同宗有人可繼之際。亦難因其序屬次房。必聽其絕嗣之規定。本案民高祖陳曰熊派幼房(即三房)光緒十三年絕嗣。因是時無人可繼。以致絕嗣三十年之久。至民國七年經親族會議除長房紹基獨子不能出繼外。公議將民第三子紹淇承繼。宇棠之曾孫維懃爲嗣。立有繼書。親族共同簽押爲憑。已歷

三年。按照上開法例。當然應繼確定。不辯自明。有何審查之必要。(二)大理院上字第五六九號。守志婦立繼之得尊長同意之方式。不必限於畫押。又三年上字第一八六號。親族會議合法之立繼。不得因事後情事變動。而變更既定關係之理。本案民國七年。經親族會議。決以民第三子紹淇承繼幼房。維慎爲嗣之時。如被控訴人未得同意在先。親族會斷不肯全體簽押。但被控訴人是日。適他鄉有事。未曾簽押。厥後毫無異議之聲明。且被控訴人獨子輩卑。又無告爭之權能。按照上開法例。被控訴人關於繼書。未曾簽押。毫無影響之可言。

(三)大理院四年上字第一四五七號。死而無子。婦又改嫁者。應由親族會公同立繼。繼承財產。又五年上字第一三三四號。遺產之管理者。嗣子未成年以前。則屬於嗣子之同居尊長。又六年上字第四〇八號。審判衙門對於既定之承繼關係。苟非依合法之告爭。

無從爲撤銷之宣告。本案民第三子紹淇。既經親族會共同議決。合法成立繼書三年之久。陳維愜等業已公認簽押無訛在先。厥後供稱維時因紹淇不允簽押。不算數等語。查被控訴人盜賣係爭祀產。陳維愜等作。顯見串通盜賣。希圖共同不當利得之權利。無可掩然。

(四)諸禮相前租抵係爭房屋。因民贖回。欲買不遂。因而異想天開。私向陳紹基謀買。一則知情謀買。一則無權處分。該賣契應作無效。

基上補具不服理由。均根據法理。補貼印紙。請求鈞廳鑒主。迅賜弔卷集訊。撤銷原判。塗消被控訴人等無權處分賣屋契約。以保祀產。戴德上呈。

杭縣地方審判廳 公鑒。

■浙江高等審判廳民事判決控字二一〇號  
判決

控訴人陳維源年四十一歲孝豐人住統里莊



業農

右代理人唐璋律師

被控訴人陳紹基年三十一歲孝豐人住統里莊

業農

右控訴人對於中華民國十年一月二十二日。孝豐縣公署就控訴人與被控訴人爲遺產涉訟一案。所爲第一審判決。不服控訴。經同級檢察廳檢察官徐士楨蒞庭陳述意見。本廳審理判決如左。

### 主 文

原判撤銷。

被控訴人所立塘園裏基地一畝八分七釐五毫。並地上房屋之絕賣契無效。  
兩審費用均歸被控訴人負擔。

### 事 實

緣控訴人之族叔其斌。於光緒十三年病故無子。所有遺產。卽由控訴人管理。民國七年一月經族人公議。以

控訴人已故族弟維懃兼祧其斌。並以控訴人之幼子紹淇入繼維懃。當由族長愛周卽宗濂代筆。立有繼書爲證。又同時由宗濂親筆註入宗譜。民國九年十月。被控訴人以伊係屬長房。又商同族長陳宗濂及族人陳維懃等。將其斌遺產土名塘園裏基地一畝八分七釐五毫。並地上房屋一併絕賣與諸禮相爲業。控訴人因之告訴。請求宣告該賣契無效。當經原審判決。將控訴人卽原告之請求駁回。控訴人聲明不服。控訴到廳。

### 理 由

本案解決要點。爲系爭遺產。被控訴人是否有擅自出賣之權。先決問題。則在是項遺產是否向由控訴人管理。並控訴人之幼子紹淇。是否有入繼其斌兼祧子維懃之事實爲斷。至維懃之兼祧其斌。又紹淇之入繼維懃。是否合法。在未經有告爭權人之告訴以前。均非所當問。查控訴人於系爭遺產。實係向來管理。有提出之光緒三十三年其庸所立之租屋票。及光緒十四年起

豫三戶之完糧執照多紙。並民國二年私有不動產登記證書。又代其斌還債。收回其斌所立之憑票等爲據。察閱租票與憑票紙墨陳舊的係遠年之物。足可憑信。是系爭遺產。實向爲控訴人所管理無疑。而況據控訴人提出之承繼書。爲族長愛周卽宗濂代筆。愛周之花押。核與被控訴人所立賣契內宗濂花押。顯然一致。又繼書內其庸花押。與控訴人提出租屋票內其庸之花押。亦屬相同。且族人陳維愜在原審供詞。亦稱承繼是有的。伊畫押是實。惟又稱紹基未簽押。故不算數等語。顯係因被控訴人賣產之時。伊又列名作中。故爲是添飾之詞。然繼書實在先成立。究爲不可掩之事實。蓋當時列名簽字者。既有多數之族人。縱紹基一人未肯簽押。要於繼書之成立無關。至諸禮相稱被控訴人於民國四五年時。亦曾管理是項遺產。又對於控訴人所提出之贖回抵契。未肯明白承認。然既係買產之人。當然不肯吐露實情。自不能爲被控訴人有力之證言。總之

被控訴人對於控訴人向來管理。又控訴人之子因繼承取得之系爭產業。遽行背賣。其所立賣契。自難認爲有效。控訴人之控訴爲有理由。應由本廳將原判撤銷。並將被控訴人所立賣契宣告無效。第一二審訴訟費用。均應責令被控訴人負擔。特爲判決如主文。  
中華民國十年九月三十日

浙江高等審判廳民一庭

審判長推事鍾洪聲

推事曹鳳簫

推事陸寶鐸

書記官錢寶書

### ●陳維源辯訴狀

辯訴人陳維源 孝豐

右代理人唐 璋律師

爲奉命辯訴事。竊上告人陳紹基盜賣繼產。蒙浙江高等審判廳依法改判。上告人所立塘園裏基地一畝八

分七釐五毫。並地上房屋之絕賣契無效。兩審費用歸其負擔。并無不合。乃尤敢無理上告。希圖遲延訴訟。今奉通知。謹將辯訴之理由。逐一答辯於次。

(一)親族會議決以其政之子維慎兼祧其斌。又以被上告人之三子紹淇承繼維慎為嗣。有繼書為憑。相續曾祖豫三(字棠戶名)遺產。業已三年之久。無論是否合法。上告人是長房獨子。又已兼繼本房惟恪。依法絕對無告爭之權。乃上告人第一論點謂伊亦有承繼告爭之權。不知根據何種法理。此應請求駁回者一。

(二)上告人與陳維慎均屬無業游民。上告人為賣主。陳維慎作中人。串通盜賣民幼子紹淇承繼維慎。豫三戶祀產。朋分肥囊。原屬無權處分。上告人又以陳維慎既作紹淇承繼。維慎書中人。又作上告人侵權賣屋中人。毫無證人資格之人。擲扛捏稱紹淇繼書上告人未簽押不算之偽證。依法應發生刑事問題。

乃上告人尤敢謂原審未予採取陳維慎證言。不啻跖犬吠堯。無謂已極。此應請求駁回者二。

(三)被上告人管理其斌之遺產。係其斌生前將產上各據交予保管。以產存則祀存。產絕則祀絕。保產待繼之深謀遠慮。今上告人串通諸禮相竊取糧票以為管業證據。盜賣祭產。試問浙省習慣。僅取得一種糧票。可能執管他人產業否。蓋糧票係一種完糧收據。并非執業證據。乃上告人藉執所竊糧票混爭管理。絕以癡人說夢。無理取鬧。此應請求駁回者三。

(四)被上告人典當係爭屋。係代其斌還債。有其斌所立之憑票為憑。現因取贖該屋。諸禮相欲措不得。故串通上告人盜賣。已經原審訊明認定事實。在案。乃上告人欲藉此為上告理由。不思甚矣。此應請求駁回者四。

(五)維慎係其政之子。兼繼其斌。紹淇承繼維慎。當然維慎兼繼其斌之遺產。歸紹淇相續。况係爭地屋戶糧。

屬豫三戶名載明繼書。紹淇承人維慎爲嗣。又兼祧其斌名下祧子。維慎爲祧子（中略）自承繼兼祧之後。所有豫三九疇兩戶田地房屋。概歸紹淇執管收息管業。外房不得謁川鼠牙等語。證據確鑿。既明且哲。原判認定紹淇關於係爭地屋。因繼承而取得殊屬合法。於事實法理兩無違背。此應請求駁回者

五。

(六) 上告人係准禁治產性質。自己祖遺產業均已賣光。伊祖墳墓並未修理。（此項事實合地皆知）此次上告人串通同類無賴維惰等。盜賣他人遺產。具狀擲扛讚同。實係意圖朋分費用。何有修墓追薦非其鬼而祭之之意思。况宇棠公派歷代墳墓。被上告人早已代理修築。並無倒亂。又何必經上告人越俎代庖。至係爭地屋係民幼子紹淇繼產。被上告人盜賣。試問伊民無告爭權。何人有告爭權。此應請求駁回者六。

基上答辯。請求

鈞廳迅賜彙同全卷移送

大理院鑒。主將上告駁回。并判令負擔訴訟費用。賠償

延遲訴訟損失。以維祭產。沒存均感。戴德上呈。

大理院 公鑒。

大理院判決

控訴人陳紹基年三十一歲孝豐縣人農

被控訴人陳維源年四十一歲餘全上

判決主文

上告駁回。

上告訟費歸上告人負擔。

# 丁姚氏與丁香林爲析產糾葛案

丁姚氏代理律師

查人偉

丁香林代理律師

裘英

倪本章

## ○丁姚氏起訴狀

原告丁姚氏杭縣住西鎮丁家卯橋年四十七歲  
被告丁香林杭縣住全上

爲析產不均。請求依法判令平均析事。竊原告人夫  
亡守志。經同族議定立姪本鑠爲嗣。夫弟香林係繼姑  
丁馬氏所出。浪費無度。因於四年呈訴

貴廳。請求分析家產。俾以保存。並經控訴審於同年十

一月第一百七十一號判決。著族長丁連相。邀同同族

近親及兩造當事人。按照分書及坤字產冊所載開列

現有財產清單。向杭縣地方審判廳立案等因。案經確

定在案。乃夫弟香林一再遷延。迄未遵判立案。幸經判

決有案。香林祇能私自借債浪費。然以年來負債積累

倡議分析。以便自由處分。得繼姑丁馬氏及原告人同  
意。於去年陰歷十二月間。邀集親族。給原告人分書一  
紙。原告人係一女流。不明底蘊。今春託人審查。始悉香  
林欺原告人女流。僅分給原告人五十四畝六分八釐。  
查先翁遺產。共有田地計四百零三畝有零。原告人之  
夫。係屬長房。依照先翁與先叔翁分析書記載。尙有長  
孫產四十畝。當然歸原告人所有。其餘三百六十三畝  
零。除應提五十畝現充繼姑膳養費用。及將來充作先  
人祭產輪流管理外。原告人與被告人平均分析。應各  
得田產一百五十六畝。原告人並依照老分書。共應得  
產一百九十六畝零。現僅分給五十四畝六分八釐。尙  
少分給田產百四十二畝之譜。不平孰甚。查子承父產。  
當以平均爲原則。在法例習慣。祇有冢子有享受多得  
之權。(長子長孫名義另有加給財產)從未聞衆子  
多至數倍者。不患寡而患不均。原告人實心不甘服。當  
時到場親族。均明知偏枯。僅有少數人簽字。迄今調議

不協爲此請水

貴廳傳案依法判令補給田產一百四十二畝。並責令負擔訟費。謹狀。

杭縣地方審判廳 公鑒。

律師查人偉稿

浙江杭縣地方審判廳民庭八年度判決書

判決

原告 人丁姚氏年四十八歲杭縣人

右代理人查人偉律師

被告 人丁香林年三十二歲杭縣人

右代理人倪本章律師

右列當事人間爲分產糾葛一案。經本廳審理判決如左。

主 文

按照光緒二十五年分書所載。長房產四十畝。歸原告人管業。又按照坤字產冊所載。財產內提五十畝爲養

贍產。歸丁馬氏管業。其餘房屋財產。著族長丁連相邀同同族近親及兩造當事人等。平均分析。不准被告人稍有隱匿。

訴訟費用歸被告人負擔。

事 實

緣原告人之故翁丁壽橋。生前生有三子。長即原告人之夫香泉。次係香山。出嗣伊叔卯橋爲後。均爲先妻馬氏所出。三即被告人。係後妻馬氏所出。後馬氏溺愛被告人。對於原告人年給米七石。洋六十元。以供日用。所有家產。盡操後馬氏之手。原告人無子守寡。初尙相安無異。嗣因被告人年已長成。不務正業。深恐嗣續未定。家產已盡。請將應繼產業。及長子長孫田分歸原告人。管有等情。狀訴到廳。經本廳判決。丁壽橋所有遺產在。未分析以前。仍歸丁馬氏管理。但非經丁姚氏（即原告人）之同意。丁馬氏與子香林（被告人）不得擅自處分。丁馬氏不服。控訴浙江高等審判廳判決。本件

控訴駁回。仍照原判辦理。并著族長丁連相。邀同同族近親及兩造當事人。按照分書及坤字產冊所載。開列現有財產清單。向本廳立案。嗣丁馬氏復上告於大理院。經大理院於民國五年四月七日判決。上告駁回。前案因此確定。詎族長丁連相並未遵照確定判決聲請立案。延至民國七年陰歷十二月。丁馬氏邀同丁香山馬自超等五六人。並未遵照確定判決所載分書及坤字產冊現有財產平均分析。僅分給原告人蕩五十四畝六分八釐。房屋若干間。僞稱業已平均分析。寫就分書兩紙。經給原告人簽押。原告人誤信爲真。遂即簽押。事後查知受欺情形。狀訴到廳。被告人則爲反對之主張。本廳審理終結。因據下列理由。予以判決。

理由

查現行法例。契約因欺罔而生錯誤者。其所爲表示意思。在民事法上。亦爲應行取銷之列。本案丁馬氏於民國七年陰歷十二月所立之分書。原告人雖已簽押。但

據聲稱我不識字。其內容我亦不知道。聽他們姓馬的說是平均分的。我信以爲真。誰知道他們騙我的等語。則是解決本案要點。在丁馬氏分析家產。是否公允。及分書上原告人所簽之押。是否受人欺騙爲斷。本廳查閱光緒二十五年之老分書及坤字產冊。原告應得財產。實不止現在所分得之數。况確定判決。著族長丁連相等。按照分書及坤字產冊所載。開列現有財產清單。向本廳立案。實欲杜絕丁馬氏隱匿財產起見。今丁馬氏並未按照老分書及坤字產冊照數分給。已屬不公。又復捏稱某蕩爲母私有。某蕩業已贖出。某田有糧無產。某田已入乾簿。殊屬空言無據。任意隱匿。至原告人在分書上簽押。確係受人欺罔。查該分書族親立名者。有廿二人之多。而簽押者僅六人。此六人中馬姓人竟占其四。據丁馬氏供稱。十六日擺酒。他們多來。十七日不知他們何故不來。而丁連相供稱。他們分家並未來。叫過。我亦不曉得。即丁耕昌丁連銘丁養惜等。亦同供

這回分家我不曉得各等語。則丁馬氏如果毫無欺罔意思。何以並不邀同丁姓族長人等在場均分。以昭大公。况分書內容。原告人並不識字。據丁馬氏供稱。由賀堯如讀與他聽。訊之在場簽押之丁馬氏胞兄馬自超。供稱讀是沒有人讀的。他自己看過的。兄妹二人供詞已屬不同。又訊在場簽押之丁馬氏內姪馬心梅。供稱寫好之後。有人念與他聽。質以何人念與他聽。則稱我不靈清。賀堯如不到。查賀堯如既爲馬心梅所認識。如果確係賀堯如在場。將分書內容念與原告人聽。何以賀堯如名下並未簽押。又何以馬心梅供稱何人念與他聽。我不靈清。則丁馬氏確有欺罔行爲。而原告人所稱誤信平均分析等情。自屬實在。依照上開法例。原告人所簽之押。自應取銷。分書認爲無效。本案自應根據確定判決。按照光緒二十五年分書所載長房產四十畝。歸原告人管。又按照坤字產冊所載財產內提五十畝爲養贖產歸丁馬氏管業。(原告人自願酌提)

其餘房屋財產。仍著族長丁連相邀同族近親。及兩造當事人。平均分析。不准被告人稍有隱匿。訴訟費用。責令被告人負擔。特下判決如主文。  
中華民國八年六月十一日判決

浙江杭縣地方審判廳民庭

推事郎國棟

書記官陳宗

○丁香林控訴狀

控訴人丁香林杭縣西鎮丁家木橋

訴訟代理人律師裘英

倪本章

被控訴人丁姚氏

爲續請送卷控訴事。竊控訴人對於鈞廳就被控訴人與控訴人間分產糾葛所爲第一審判決。於適法期間內。曾聲明不服。奉令補狀詳陳控訴理由。以憑核辦等因。合再補敘控訴事實及理由於下。



(甲) 控訴事實

與第一審控訴人對於被控訴人提出之辯訴狀內所敘之事實同。

(乙) 控訴理由

(子) 原判以本案丁馬氏於民國七年陰歷十二月所立之分書。原告人（即被控訴人）雖已簽押。但據聲稱我不識字。其內容我亦不知道。聽他們姓馬的說是平均。我信以為真。誰知道他們騙騙我的等語。而原判即據為解決本案分書上原告人（即被控訴人）所簽之押。是否受欺騙之要點。違法執甚。蓋被控訴人對於應繼財產之爭執。前於民國四年起。涉訟有兩年之久。固非漠視忽略者可比。况上年控訴人之母丁馬氏主持分析。被控訴人邀有族人丁香山（即被控訴人同為嫡出之夫弟又現為被控訴人嗣子之本生父且其地位為本屆省議會議員）眼同到場簽字。何得謂內容我不知道。及聽他們

姓馬的說是平均。我信以為真。誰知道他們騙騙我的等語。原審苟信以為真。亦應令其提出證據。庶足以資證明起訴之原因。而為公平之判斷。烏得憑片面的空言聲稱。即為解決此重大爭點。此不服者一。

(丑) 原判以查閱光緒二十五年之老分書及坤字產冊。原告人（即被控訴人）應得財產。實不止現存所分得之數云云。按財產一層。原不能使其永遠不變動及增減之情事。况自前清光緒二十五年至民國七年十二月止。在控訴人與被控訴人未分析之前。皆由母氏主持家政。歷年因造屋築墳及婚喪等事。用去甚巨。致將原有財產減少一部。而分書上亦已載明累年虧耗。將田產估值抵充債負。外餘均兩股分析。並無偏倚云云。且控訴人并呈有收支清帳一紙。均足證明原有財產之一部。已抵充債務。奈原審衙門不於法定範圍內衡情認定。且尤置諸不理。此不服者二。

(寅) 原判謂確定判決。著族長丁連相等。按照分書及坤字產冊所載。開列現有財產清單。向本廳立案。實欲杜絕丁馬氏隱匿財產起見。今丁馬氏並未按照老分書及坤字產冊照數分給。已屬不公云云。查控訴人與被控訴人所分財產。若依七年夏正十二月間兩造允諾。曾爲簽字之分書上解決。並未有不公允之處。今原判捨此不問。專以老分書及坤字產冊爲解決本案分析。是否公允之問題。與本案事實不能愜合。此不服者三。

(卯) 原判謂又復捏稱某蕩爲母私有。某蕩業已贖出。某田有糧無產。某田已入乾簿。殊屬空言無據。任意隱匿云云。查某蕩爲母私有。係有母之丁守賢戶名可證。某蕩業已贖出。及某田有糧無產。均有事實可稽。某田已入乾簿。亦得據坤乾兩簿。可以對照。今原判概不予以調查。即以原告人（即被控訴人）在分書上簽押。確係受人欺罔。則確係受人欺罔之六字。

顯爲原審推事之主觀的推定。不得爲審判基礎。此不服者四。

(辰) 原判以該分書族親立名者有二十二人之多。而簽押者六人。此六人中馬姓人竟占其四。族長丁連相等。均供這回分家。我不曉得等語云云。查訴訟筆錄。丁積昌與丁瑞生。均供上年十二月間。控訴人與被控訴人分家是曉得的。原判乃謂族長丁連相等。均供這回分家。我不曉得。則此均字意味。顯爲原判偏袒被控訴人方面。違法之憑證。況分書上簽押之親族。馬姓人雖占其四。尙有族人丁香山及表兄馬心梅（係控訴人嫡母丁馬氏之子）自屬於公正無偏之地位。兼之丁香山係爲被控訴人嗣子之本生父。與被控訴人之關係。較控訴人爲密切。設其中控訴人有欺罔及不公之情形。被控訴人固得諉爲不識字之女流。易受欺騙。而丁香山爲智識完全無缺。與被控訴人關係尤切之成年男子。且被選爲本屆

省議會議員。是得亦曰易受欺騙之人乎。若以丁香山不易欺騙。則分書上爲其列名簽字。安肯緘默無言。一任被控訴人受控訴人之欺騙乎。且自被控訴人與控訴人分析後。非惟對於分書無異言。且已照分書所分得之田產收受管業。今事隔數月。欲爲重分告爭。顯係受人播弄。教唆成訟。而原判不察。乃以丁姓族長人等未有全數到場分析。遽推定控訴人方面欺罔不公。殊欠法律根據。此不服者五。

(巳) 原判以分書內容。原告人（即被控訴人）並不識字。丁馬氏供由賀堯如讀與他聽。訊之馬自超。讀是沒有人讀的。他自己看過的。兄妹兩人。供詞不符云云。於是論結。祇可謂大體符合之中。有少數部分不符。蓋被控訴人並非爲不識字。則丁馬氏與馬自超之供詞相符。所不符者。僅丁馬氏供賀堯如讀與他聽。馬自超供他自己看過的。然亦不能認爲供詞不符之處。蓋馬自超雖在場簽字。究不能始終不許越

雷池一步。况查訴訟筆錄。馬自超稱簽寫分書。我不在場。不曉得是何人寫。由是可見賀堯如讀分書與被控訴人聽之時。即爲馬自超不在場之時。原判即認爲供詞不符。并亦基爲欺罔之憑證。此不服者六。

(午) 原判以馬心梅（係控訴人嫡母丁馬氏之內姪）供寫好之後。有人念與他聽。質以何人念與他聽。則稱我不靈清。賀堯如起初是來的。後來不來云云。本廳疊傳賀堯如不到。查賀堯如既爲馬心梅所認識。如果確係賀堯如在場將分書內容念與原告人聽。何以賀堯如並未簽押。又何以馬心梅供稱何人念與他聽。我不靈清。則丁馬氏確有欺罔行爲。而原告人所稱誤信平均分析等情。自屬實在云云。此段論據。祇可認賀堯如讀分書與被控訴人聽之時。馬心梅未有在場。故其供曰我不靈清。原判不得因此生出許多波瀾。爲原文周納之資料。至於賀堯如疊傳不到。乃受被控訴人方面所指使。蓋賀堯如與丁香

山感情甚厚。疊次不到之原因。係由被控訴人方面負其責。况疊次票傳。而賀堯如之受送達。均由丁姚氏（即被控訴人）代爲簽押轉知。（有附卷之送達證可稽）其不到之責任。被控訴人無從逃卸。更爲顯明。今原判不察。反以此推定控訴人之母丁馬氏確有欺罔行爲。實冠履倒置。又賀堯如在分書上未有簽押。即亦不得認爲未有念分書與被控訴人聽之理想的憑證。蓋賀堯如念分書與被控訴人聽。與分書上簽押與否。無因果聯絡之關係。而原判基此緣由。認被控訴人所稱誤信平均分析爲實。殊屬違法。此不服者七。

綜上數點。其原判之尙有未盡職權能事者。

（一）被控訴人聲稱馬姓的人。說是平均分的。原審推事應宜問及馬姓的那一個人對他講的。則平均範圍是否如分書所載。將田產估價值抵充債務外。餘均兩股分析的。

（二）丁香山爲輔佐被控訴人在分書上簽字的人。卽爲解決本案重要的人。何以不票傳到案。詳爲研訊。而遽下判決。

（三）對於控訴人之母丁馬氏。掌管家政時。歷年爲造屋築墳及婚喪事用去費用之虧空。是否獨歸控訴人繼承負擔。抑與被控訴人平均負擔。原判不及一詞。殊屬費解。

（四）被控訴人對於清光緒二十五年間。控訴人之母丁馬氏。與孀母丁周氏分得之財產。初則稱有四百零三畝。迨族長丁連相等徵實。祇有三百多畝。乃詭稱向里書處去查。又被控訴人始稱繼姑爲庶姑。（八年五月二十二日訊問筆錄可查）繼在控訴人之母丁馬氏當面。乃改稱是我婆婆。（八年六月九日訊問筆錄可稽）於此足見被控訴人重財滅倫。且又狡展異常。而原判未有一詞指駁。專以在控訴人方面著眼。殊失審判公平本旨。

依照上列事實及理由。伏乞

鈞廳迅予檢卷轉呈

浙江高等審判廳改判撤銷。准將原告人（即被控訴人）之請求駁回。並令擔負兩審訟費。不勝感戴。上狀。

### ●丁姚氏辯訴狀

辯訴人丁姚氏。杭縣住西鎮年四十七歲

代理人查人偉律師

爲丁香林不服杭縣地方審判廳判決分產糾葛控訴

一案。提出辯訴事。分別答辯如左。

原狀（子）項謂被控訴人對於應繼財產之爭執。前於民國四年起訴。涉訟有兩年之久。固非漠視忽略者。可比等語。惟其訴訟兩年。被控訴人對於共有財產之狀況。已屬明瞭。寧肯聽其撥給六分之一。（共有產計四百廿三畝零分書上撥給被控訴人僅五十餘畝）默爾而息。正足反證其出於欺罔。又謂被控訴人邀有族人丁香山。偕同到場簽字。何得謂爲內容我不知道。

及聽他們姓馬的說是平均分的。我信以爲真。誰知道他們騙騙我的等語。查丁香山與控訴人誼屬兄弟。與被控訴人分屬嫂叔。親疎不無有間。且出自控訴人之邀請。並非被控訴人邀其到場。事實且欲變更。其專事欺罔可知。况丁香山雖在場簽字之人。當場並未向被控訴人述明內容。即非扶同欺罔。當或有難言之隱。安得以丁香山所了知者。強被控訴人以及知。原狀子項所述。實無理由。

原狀（丑）項謂財產不能使其永遠不變動及增減之情事。歷年因造屋築墳及婚喪等事。用去甚巨。致將原有財產減少一部。而分書上亦已載明累年虧耗。將田產估值抵充債負外。餘均兩股分析。並無偏倚云云。且控訴人并呈有收支清帳一紙。均足證明原有財產之一部分。已抵充債務等語。夫財產固不能使永遠不變動增減。然自先翁故後。至今尙有添置產業情事。有杭縣公署戶冊可查。其歷年不但不致虧空。且有盈餘。

可知婚嫁等用。原屬稱家有無。以歷年出入盈餘充此等臨時用款。當有餘無不及。何止虧耗負債。其出自虛偽。情節顯然。其收入清帳之隨意偽造。亦甚明瞭。何足取信。况既稱歷年虧耗。何以於分析時不說明負債狀況。除變產清償外。餘產若干。平均分析。每房若干。要求被控訴人同意。顧乃不及一語。僅僞稱將產平均分析。而分書又載明撥給。其爲非平均分析。尤可證明。原狀丑項理由。亦不成立。

原狀（寅）項謂控訴人與被控訴人所分財產。若依七年夏正十二月間兩造允諾。曾爲簽字之分書上解決。並末有不公允之處。今原判捨此不問。專以老分書及坤字產冊爲解決。本案分析是否公允之問題。與本案事實不能愜合等語。查簽字之出自被受欺罔。已述於前。至公允與否。有老分書產冊及現在杭縣戶冊可查。空言爭執。殊屬無謂。

原狀（卯）項謂某蕩爲母私有。係有母之丁守賢戶

名可證。某蕩業已贖出。及某田有糧無產。均有事實可稽。某田已入乾簿。坤乾兩簿可以對照。卽以原告人在分書上簽字。確係受人欺罔。則確係受人欺罔之六字。顯爲原審推事之主觀的推定。不得爲審判基礎等語。按丁守賢戶名。何足爲母私有之證。其他云云。均係空言。控訴人並未提供確實證據。原審何憑探證。

原狀（辰）項略謂分書上簽押之親族。尙有族人丁香山及表兄馬心梅。心梅係控訴人嫡母丁馬氏之子。（稱嫡母又稱丁馬氏之子均係錯誤與實質無關姑置勿論）香山係被控訴人嗣子之本生父。安肯緘默無言。一任被控訴人受控訴人之欺騙等語。按控訴人果無欺罔之意思及行爲。何以分書上列名之親族十二人。不一一邀請到場。各在分書上簽字。乃僅有此少數之人到場簽字。並非出於簽字之人扶同欺罔。亦必礙於情面。况控訴人欲遂其欺罔之行爲。必須有似居並無偏倚地位之少數親族在場。爲消極的幫助。始

可令被控訴人不疑其有不公平之嫌疑。易罹其欺罔而不覺。至謂被控訴人已照分書所得之田產收受管業云云。尤爲飾辭。蓋立分書時在本年一月。迄今並未分立戶名。及將老契租簿等件交付被控訴人。在事實上何從管業。控訴人欺罔被控訴人不足。且以欺罔官廳。可見控訴人無在不事欺罔。不足憑信。

原狀（已）項略謂被控訴人並非不識字。馬自超雖稱分書沒有人讀。他自己看過的。因馬自超寫分書時不在場。由賀堯如讀的等語。尤屬矛盾。蓋被控訴人既屬識字。又何必需人誦讀與聽。既須人誦讀。則不識字可知。又何能自己再看。明係不符。諉謂少數部分不符。遁辭知窮。

原狀（午）項略謂賀堯如疊傳不到。乃受被控訴人之指使。蓋賀堯如與丁香山感情甚厚。其受送達。均由被控訴人代爲簽押轉知。其不到之責任。被控訴人無從逃卸等語。夫被控訴人果能指使賀堯如。何不指使

其到庭。爲有利益於被控訴人之陳述。而指使其不到。此說尤無理由。至是否與丁香山感情甚厚。與被控訴人無涉。賀堯如之送達證書。雖係被控訴人代收。此係承發吏送達傳票。對於證人往往以查詢住址不易。交付訴訟當事人代收。何足爲親疎厚薄之證據。午項云云。亦無理由。

其（一）點所述。全係干涉審判官行使審判上之自由心證。（二）點所述。丁香山曾經原審屢傳未到。並非未經傳喚。（三）點所述。已經種種證明欺罔不足取信。（四）點所述。丁連相所云三百多畝。係指從前老分書分得之產。非指現在財產狀況。至謂被控訴人始稱丁馬氏爲庶姑云云。被控訴人在第一審到庭時。並無此稱。或係書記官一時誤寫。況被控訴人對於家產。情願提存五十畝作爲繼姑生前贍產。被控訴人雖係女流。實明大義。上列四點。原狀攻擊。均不得謂有理由。

據上答辯各節。原審並無錯誤。請求維持原判。駁回控訴。並責令負擔訟費。謹狀。

杭縣地方審判廳轉送

浙江高等審判廳 公鑒。

○丁姚氏上訴狀

上告人丁姚氏年四十七歲杭縣人住西鎮

訴訟代理人查人偉律師

被上告人丁香林

爲不服上告事。上告人對於浙江高等審判廳八年十二月八日就被上告人丁香林與上告人析產糾葛控訴一案。所爲之判決。申立不服。陳述如左。

(一) 原判謂分書內署名畫押之親族。內有丁香山馬心梅二人。丁香山係被控訴人故夫同母兄弟。(出繼卯橋)並爲被控訴人繼子之生父。馬心梅亦係被控訴人故夫生母之內姪。若被控訴人與控訴人分析家產。控訴人果有欺罔行爲。丁香山馬心梅二人

何肯於分書內均署名畫押云云。查分書內列親族姓名。共有二十二人之多。被上告人果無欺罔行爲。何不邀使列名分書之親族。逐一畫押。而乃僅使少數之六人畫押。且其中列名之馬自超。係被上告人之親母舅。而兼爲外舅。(被上告人娶馬自超之生女)已不免於偏袒之嫌。丁香山雖係上告人故夫同母之出嗣弟。及上告人嗣子之生父。馬心梅雖爲上告人生母之內姪。然與被上告人亦爲同父弟兄。或中表弟兄。縱云略有親疎之別。究屬無切己之利害關係。即明知被上告人有欺罔行爲。又何肯當場代上告人主張。况財產狀況。當時被上告人並不明言。亦不載入分書。不特上告人不識文字。易陷錯誤。恐畫押之親族。或亦尙在被其欺罔之中。假云畫押之親族。業已了知其行爲。出自欺罔。既均默不一言。上告人仍屬無從知悉。不免始終陷於錯誤。况被上告人欲達欺罔上告人之目的。必須借少數親族。扶



同欺罔。使上告人易陷于錯誤而不之疑。又難保非丁香山等之扶同一氣以欺罔。上告人知識淺薄之女流。似現行法例。夫亡合承。夫分是項遺產之持分。其權屬之上告人所有。丁香山雖將其子出嗣。上告人爲後。究不能越權反乎上告人意思。而拋棄上告人應得之產權。原判以丁香山馬心梅畫押于分書。推定爲並非出自欺罔。不服者一。

(二) 原判謂據族長丁連相供稱。丁馬氏爲分家之事。曾來叫我的。我未在家。丁積昌供稱。去年十一月間。喫過酒的各等語。是被控訴人與控訴人分析家產。既經憑同親族。則控訴人欺罔行爲。亦無行使之機會。雖丁連相丁積昌等於分書內均未畫押。亦不能藉此主張被騙攻擊分書爲無效等語。查被上告人生母丁馬氏迭次到庭。供稱丁連相等均到場喫酒。于分家事實。都知道的。有第一審及原審訴訟筆錄可稽。而據丁連相丁耕昌丁連銘丁養愷等。在第一審

均供稱並未知悉分家之事。丁積昌在原審。亦祇供言喫酒。不知有分家之事。是正足以證明被上告人行使欺罔之行爲。原判反謂被上告人無行使欺罔行爲之機會。於認定事實。適得其反。不服者二。

(三) 原判謂至控訴人分受田產。固未與被控訴人分受田產同載入于分書之內。但此不過形式上之差異。不能爲控訴人欺罔之證明等語。查析產契約。以記載雙方受分財產種類數量爲唯一之要素。今被上告人受分之財產種類數量。不特未記載於上告人分書之中。且于被上告人之分書上。亦毫不記載。於契約成立之要素。已屬欠缺。是被上告人明明出於欺罔行爲。誠恐一經記載。則雙方比較。顯有多寡之懸殊。使列名識字之親族。容易了知財產狀況。或持公論。則上告人不致陷於錯誤而畫押。被上告人將無以達欺罔行爲之目的。其情節顯而易見。原判乃諉謂不過形式上之差異。於顯明之欺罔舉證。不予

採用不服者三。

(四) 原判謂况控訴人分受財產。所以未載入於分書之內。由於抵債財產未經指定之原因。亦經控訴人說明。何能以此主張異議等語。查上告人繼姑受分時財產。依照老分書及坤字產冊共計有田產三百六十畝。又上告人應得之長房產四十畝。逐年盈餘添置田產。至繼姑分析財產之時。查照杭縣稅冊實有四百廿三畝四分零二毫四絲之多。以逐年花息所入供歲出之用。綽乎有餘。即證歷年尙在置產。其並無負債甚明。原判於被上告人之空言抵債。未令負舉證之責。於職權能事。已有未盡。况查杭縣戶糧於六都五圖有丁香林戶田六分○五毫一則。又地一畝一分六釐一則。又蕩三十四畝二分八釐一則。於六都一圖有丁香林戶田三畝五分一則。又蕩三畝二分二釐一則。於六都七圖有丁香林戶蕩十七畝三分一則。(均載在第一審呈出之共有產總目單

中) 被上告人素未從事生產事業。惟以煙賭浪費爲事。此等專事分利之人。何來私人資財置產。明係共有產之增加。竟至列入私人所有名下。其慣事欺罔。已屬顯然。況既稱抵債財產。未經指定。是財產目錄。未經作成。則上告人與被上告人之析產行爲。將以何項殘餘財產爲標準。其言殊不近理。原判不加審查。據以採用。不服者四。

(五) 原判謂又被控訴人主張田產總額。約有四百多畝。不止一百六十畝一層。查現行律載告爭家財田產。但係五年之上。並雖未及五年。驗有親族寫立分書。已定出賣文契是實者。斷令照舊管業。不許重分再贖。告詞立案不行等語。則被控訴人與控訴人分析家產。雖未及五年。然既經憑同親族立有分書。被控訴人于分書內畫有花押。無論分析是否公允。均不得以重分告爭等語。查是項律載。在立法者之用意。誠以各人之生產能力及手段有高低之不同。分析

後財產不無有所增損。若許重分。將直接阻遏私人經濟之自由發展。即間接阻遏社會經濟之發達。故設此不得以重分告爭之限制。若析產者之一方。於事前挾有惡意。行使其欺罔之行爲。致相對人陷于錯誤而表示承認。此項契約。依 鈞院二年十一月上字第一百四十五號判例。應行在取消之列。果如原判所云。并欺罔行爲所締之契約。亦一概不得重分告爭。是此項律載。將爲保護惡意者而設。善意者將無救濟之方法。律且失其公平之性質。斷非立法之本意。况上告人與被上告人於分析之際。共有田產實有四百二十三畝四分零二毫四絲有據。被上告人於兩審雖均未到庭。但據其生母丁馬氏陳述。均託言祇有財產一百六十畝。除去抵債五十畝外。作兩股平分等語。有訴訟筆錄可查。其隱匿田產至二百六十三畝四分零二毫四絲之多。欺罔與否。顯而易見。原判不察及此。援用不得重分告爭之律。致

善意之被欺罔者無從救濟。不服者五。

(六) 丁馬氏爲上告人繼姑。而爲被上告人親母。尊長對于單屬析產。當然希望將來各自獨立。昌大門戶。彼此和協互助。並非欲其彼此不相問聞也。查原分書內載有彼此不得相互干預。風馬殊途。毋生枝節等語。與尋常分書大有區別。上告人與被上告人誼屬同父周親。在法律上有相互扶養之義務。今乃視爲分析以後。即從此恩斷義絕。其爲預慮上告人將來了知其欺罔。而發生異議時。即可以此爲對抗之方。心勞日拙。不啻自露其欺罔之供狀。原判並未審查及此。不服者六。

(七) 丁香山是否當時同被欺罔。抑係扶同欺罔。或明知欺罔而故不一言。均有傳訊之必要。原審並未訊明。遽以丁香山業經畫押。推定上告人之畫押。非出自被欺罔而致錯誤。不服者七。

總上各點。原判于事實上既未盡職權能事。于引用法

律亦多錯誤。應請

撤銷原判。維持第一審判決。並責令被告上告人負擔三審訟費。或發回更審。謹狀請求。

浙江高等審判廳轉呈

大理院 公鑒。

●丁香林辯訴狀

辯訴人丁香林

爲對於上告人丁姚氏不服浙江高等審判廳就上告人與被告上告人析產糾葛所爲之第二審判決。提起上告一案。依法辯訴事。

(一)對於上告人攻擊原判之第一論點。答辯如下。(甲)

一原狀謂分書內所列親族姓名。共有二十二人之多。被告上告人果無欺罔行爲。何以邀使少數之六人畫押云云。按契約之成立。如因欺罔致當事人所爲意思表示。非出於自由者。固得許其撤銷。若一方要約。一方承諾。並未含有瑕疵及不法情事。則契約之

效力。斷不能因當事人之外。僅於契約上列名之親族有一部分未簽字者。稍受影響。洵屬民法則上至當之條理也。今上告人以親族未有全體到場簽押。致使原審衙門。以推定的結果。認所結契約有欺罔行爲。而致攻擊原判之不合。殊嫌未當。(乙)原狀續謂其中列名之馬自超。係被告上告人之親母舅而兼爲外舅。已不免於偏袒之嫌云云。查馬自超對於上告人與被告上告人締結之分析財產契約。究竟有無偏袒。上告人應宜舉出事實。供審判衙門之研究。若空口誣讒。自不能以資取信。(丙)原狀續謂丁香山雖係上告人故夫同母之出嗣弟。及上告人嗣子之生父。馬心梅雖爲上告人生母之內姪。然與被告上告人亦爲同父弟兄或表弟兄。縱云略有親疎之別。又何肯當場代上告人主張云云。是則上告人已明認與丁香山馬心梅之關係。較被告上告人爲密切。原判以此認定被告上告人對於上告人無欺罔行

爲洵屬合法。而上告人反稱丁香山馬心梅何肯當場代上告人主張。抑若陌路人相似。自欺欺人。誠不足。以自圓其說。(丁)原狀續謂財產狀況。當時被上告人並不明言。亦不載入分書。不特上告人不識文字。易陷錯誤。恐畫押之親族。或亦尚在。被其欺罔之中云云。查財產狀況。上告人於未分析之前。(即民國四年間)曾訴訟兩年。早已明瞭。何得謬爲不知。且上告人於本案訴訟之進行中。在第二審提出之辯訴狀內。亦曾說明「對於共有財產之狀況。已屬明瞭」原狀在卷。請可覆按。今豈得任意翻供。至於被上告人分受財產。不載入分書一層。實緣被上告人對於財產之承受。尙須負擔債款。以產抵債。究以何種財產爲債權人所允受。一時尙難確定。是時被上告人所承受之財產。亦隨之而不能確定。故分書內未有載入。斯在締結契約時。經被上告人方面所說明。上告人亦不得藉爲口實。妄思搖動合法成

立之契約。又上告人之識字。係爲親族所共知。况本契約之締結。經上告人邀有關係較密之丁香山馬心梅到場簽字。更不得謬爲不識字之女流。易陷於錯誤。至於親族如丁香山與被上告人同住一屋。而馬心梅亦同住一鄉。且亦親等甚近。平日對於被上告人家之財產狀況。均甚明瞭。上告人何得謂或亦尙在被其欺罔之中。似是而非之攻擊。居心頗近險詐。(戊)原狀續謂假云畫押之親族。業已了知其行爲。出自欺罔。既均默不一言。上告人仍屬無從知悉。始終陷於錯誤。况被上告人欲達欺罔之目的。必須借少數親族扶同欺罔。使上告人易陷於錯誤。而不之疑。又難保非丁香山等之扶同一氣。以欺罔上告人。知識淺薄之女流云云。綜合所云。無非以上告人之受欺罔。不僅爲被上告人簡人所作之行爲。且亦串同契約上列名到場簽字之親族共做之行爲。不過是種論調。於審判上是否憑上告人空言主張。

即發生證據力量。抑或由審判衙門逕信爲真實。自可據爲判決之基礎。質諸上告人及其訴訟代理人。亦必曰不能。是則可以休矣。且丁香山爲上告人嗣子之本生父。其不爲上告人謀利益猶可信。而不爲其子謀利益。則未敢信。何況謂與被上告人扶同一氣。直接的侵害上告人之權利。間接的侵害其子之權利哉乎。文過飾非。適足以反乎人情之常。(己)原狀續謂依現行法例。夫亡合承夫分。是項遺產之持分。其權屬之上告人所有。丁香山雖將其子出嗣。上告人爲後。究不能越權。反乎上告人意思而拋棄。上告人應得之產權。原判以丁香山馬心梅畫押分書。推定爲並非出自欺罔。不服云云。查原契約所列丁香山之簽字於自己姓名之下。與上告人簽字於自己姓名之下。其資格迥然不同。甯不得併爲一談。蓋丁香山既居雙方契內當事人之第三者。不過以族人名義簽字於契約之上。無非表明是種契約。係

雙方合致而成立。至於與上告人關係較密這一點。觀之亦不過實質上輔助上告人識見所不及。而爲上告人獲較爲充滿之利益。是則上告人之允諾。純出於上告人自由之意思。丁香山既未有代理其行爲。亦未有妨害其自由。何得謂越權。反乎上告人之意思。而拋棄其應得之權利乎哉。原判以此認定。並非出自欺罔。更不得謂爲違法。所云不服。實健訟耳。

(二)

對於上告人攻擊原判之第二論點答辯於下。(甲)原狀謂被上告人生母丁馬氏迭次到庭。供稱丁連相等均到場喫酒。於分家事實都知道的。而據丁連相等在第一審均供稱並未悉分家之事。丁積昌在原審亦祇供言喫酒。不知有分家之事。是足以證明被上告人行使欺罔之行爲。原判反謂被上告人無行使欺罔之機會。於認定事實。適得其反。不服云云。查丁連相等雖在第一審均供稱並未悉分

家之事。及至第二審。丁連相供稱。丁馬氏爲分家之事。曾來叫我的。我未在家。是丁連相之詞氣游移。前後兩歧。其證言已顯有不實。至於丁積昌在第二審。雖祇供稱喫酒。不知有分家之事。惟查第一審之訴訟筆錄。丁積昌答對於分家曉是曉得的。似此證言確鑿。前後一貫。被上告人何欺罔之有。原判認定事實。純以證據爲斷。烏得云適得其反。

(三) 對於上告人攻擊原判之第三論點。答辯於下。(甲)

一 原狀謂析產契約。以記載雙方受分財產種類數量爲唯一之要素。今契約成立之要素欠缺。是被上告人明明出於欺罔行爲。誠恐一經記載。則雙方比較。顯有多寡之懸殊。使列名識字之親族。容易了解財產狀況。或持公論。則上告人不致陷於錯誤。而畫押。被上告人將無以達欺罔行爲之目的。原判諉謂形式上之差異。於顯明之欺罔舉證。不予採用。不服云云。按契約之成立。在民事法則上。以不害公序良

俗及給付不能法律明文禁止者。皆許私人間任意締結。此通則也。今上告人以記載雙方受分財產種類數量爲契約成立之要素。誠不知何所據而云然。且財產狀況。早爲上告人所了知。(請參照前段對於上告人攻擊原判第一論點之丁項理由) 在事實上記載與否。並不視爲重要。加之列名之親族。均深悉底蘊。何公論之有。原判以此謂形式上之差異。並無不合。而上告人強欲指爲欺罔之證據。其僞可見。

(四) 對於上告人攻擊原判之第四論點。答辯於下。(甲)

一 原狀謂上告人繼姑受分財產。依照老分書及坤字產冊。共計有田產三百六十畝。又上告人應得之長房產四十畝。至繼姑分析財產之時。查照杭縣稅冊。實有四百二十三畝四分二毫四絲。以逐年花息所入。供歲出之用。綽乎有餘。卽證以歷年尚在置產。其並無負債甚明。原判於被上告人之空言抵債。未

令舉證於職權能事未盡云云。殊不知法律上舉證次序。應以上告人（即第一審之原告人）爲先。蓋以上告人於起訴原因（即上告人主張受欺罔）所舉之證據。不能據以爲真實者。被上告人實無反證之必要。今上告人於第一審時起訴原因。係受被上告人之欺罔。而其在訴訟上之主張。則曰分析財產之不公。若以分析財產不公而言。是被上告人於本案第一審時呈出之分書。曾已載明母氏「主持家政。自二十五年析居以來。運籌事繁。兼之累年陸續虧耗甚鉅。祇得將田產估值抵充債負。除抵債費外。悉將田產與香林姚氏兩股分析云云。」經上告人列名簽字。且將分得田產已由上告人換佃管業。於審判上自承無異。何得攻擊原判認被上告人之空言抵債。未令舉證。似此信口開河。殊多未合。

（乙）原狀續謂被上告人素未從事生產。何來資財置產云云。被上告人素來是否不生產。從事於烟

賭。因與本案毫無關係。姑不置辯。惟以杭縣徵册有丁香林戶田地蕩之產別。今上告人即據以爲欺罔。間不得不爲我

鈞院陳之。查先人遺產。自清光緒廿五年間。由被上告人之母丁馬氏與孀丁周氏分撥之後。即將承受之總財產分戶入册。是亦不過形式上之記載。並非立某某戶名之產。即爲某某所有。况徵册所列戶名。不僅爲丁香林戶。即如上告人之故夫丁香泉。其他如丁吉樟。丁壽橋。丁守賢。丁慶成。松生堂。丁厥章。丁心田戶名。均有田地蕩之產別。（請查上告人在第一審呈出之共有產總目單）亦並未有認各人所列之戶名。即爲各人之私產。溯自民國七年間。上告人與被上告人分析財產之時。曾將上列所開之戶下田地蕩產。一併歸入總財產內。按股均分。歷安無異。何得謬謂欺罔。即以此點爲欺罔之事實。上告人何以不在第一審與第二審中主張之。及至上告審



始行主張。實違背訴訟通例。依法亦在所不許。何況事實上並未有因戶爲己有。而即以產爲私有者乎。

(五)對於上告人攻擊原判之第五論點。答辯於下。(甲)

一原狀略謂被上告人隱匿田產至二百六十三畝。四分二毫四絲之多。欺罔顯見。原判以得重分告爭。亦恐事實上因欺罔或其他緣由致分析財產有不公允之虞。特以五年之上。或未及五年驗有親族寫立分書爲限。始不許重分告爭。法至良。意至美也。蓋以私人間分析財產。即有不公允之虞。迨至五年之上。始出而告爭。法律之所以不許者。一則爲時既久。其權利者怠於主張。自可不予置理。一則社會經濟變遷。或因此損及第三人之權利。而妨害交易之安全。豈非違背法律保護私權之本旨。至於未及五年。驗有親族寫立分書而不許重分告爭者。其法律之精義。以事實上既兩方親族主持。兼有書面約束。大都不至於不公允。即有不公允之處。其於雙方締約。

當事人之自願可知。若法律上許以重分告爭。其危害社會經濟。及第三人之權利。與上述之情形同。此現行律規定之所由來也。今原判本於此旨。而以認上告人所主張之受欺罔。及隱匿財產之產執。既係一味空言。產無實據。及據被上告人提出之書證。(即民國七年所立之分書)依律駁回上告人請求。洵屬合法。

(六)對於上告人攻擊原判之第六論點。答辯於下。(甲)

一原狀略謂原分書內載有彼此不得互相干預等語。即視爲預慮上告人將來了知其欺罔。而發生異議云云。按契約內容之記載。本爲雙方合致而有之。即其中認詞句有不妥當之處。亦係出於彼此雙方締結契約之當事人欠斟酌。何得諉爲一方之過。况查原契約所載之彼此不得干預字句。亦爲普通分書上常有之用語。何則。蓋所謂彼此不得干預者。乃明指權利關係而言。且亦爲互相的約束。今上告人

曲解爲從此恩斷義絕。輿風作浪。掀起大波。直深文周納。冀圖淆惑聽聞。以遂私願。

(七) 對於上告人攻擊原判之第七論點。答辯如下。(甲)

一原狀謂丁香山是否當時同被欺罔。抑係扶同欺罔。或明知欺罔而不言。均有傳訊之必要云云。按丁香山爲上告人嗣子之本生父。與上告人休戚相關。非其他親族可比。此次訟經兩審。丁香山終始未肯到庭者。被上告人根據原狀而觀察之。其理有三。(一) 子) 丁香山雖與上告人之故夫爲同母兄弟。後與被上告人爲同父異母兄弟。然已出嗣於二房孀母丁周氏爲子。其凡關於財產之繼承。係按照前清光緒二十五年間。經被上告人之母丁馬氏與孀丁周氏所分撥之乾坤兩冊中之乾字產冊內所載之田產。是則對於長房之坤字產冊所載之財產。(即被上告人與上告人分析之財產) 甚爲明晰。(因乾坤兩冊所載之財產係長次兩房平均分受) 彼如

到案。以財產狀況未明瞭。致同受欺罔等爲言。則難之者必曰被上告人與上告人分析之財產。即係乾坤兩冊中之坤字產冊所載之財產。爾烏可諉爲不知。是則丁香山之到案作證。非惟與上告人無利益。或即因此而使上告人受影響。此丁香山對於兩審傳訊不到案之理由一也。(丑) 丁香山爲上告人利益計。竟以扶同欺罔爲言。難之者必曰。上告人之子既爲爾之親子。其所分受之財產。即爲將來爾子所繼承。凡爲人父者。對於親生之子。無仇無隙。乃竟同他人侵害親子之利益。有是理乎。斯丁香山必詞窮而語塞。是亦丁香山對於兩審傳訊不到案理由二也。(寅) 丁香山或謂明知欺罔。因礙於情面而不言。難之者必曰。既係明知欺罔。爾何肯貿然簽字於分書之上。且據上告人在第一審提出之初狀。(請查上告人第一審之訴狀) 曾供述到場親族。均明知偏枯。僅有少數人簽字。是則因分析不公允而

整絕簽字者。親族中實佔多數。爾既在親族最近之列。何得獨肯簽字於分書之上。况其他之多數親族。均明知偏枯而未肯簽字。是財產分析之不公。允明爲在場親族及上告人自己所共知。今上告人以明知偏枯而肯簽字於分書之上。其非陷於錯誤可知。爾何得謂之受欺罔。爾亦不得謂明知欺罔而不言。則丁香山者豈非自涉於僞證之嫌乎。斯丁香山對於兩審傳訊始終未肯到案理由三也。

據上所言。丁香山之到庭。爲上告人所反對。今故作違心之論。攻擊原判。而認丁香山有到庭之必要。實欲延宕訴訟進行計耳。爲此依法辯訴。伏乞

鈞院鑒核。准予維持原判。將上告人之上告駁回。並責令負擔三審訟費。謹狀請求

浙江高等審判廳轉呈

大理院 公鑒。

○丁姚氏追加理由狀

上告 人丁姚氏年四十八歲杭縣人住西鎮  
訴訟代理人查人偉律師

爲追加理由事。竊上告人與丁香林析產糾葛一案。業於期間提起上告在案。茲追加理由如左。

被上告人辯狀。(一)項(甲)款謂「契約之成立。如因欺罔致當事人所爲意思表示。非出於自由者。固得許其撤銷。若一方要約一方承諾。並未含有瑕疵及不法情事。則契約之效力。斷不因當事人之外。僅於契約上列名親族。有一部分未簽字者。稍受影響。洵屬民事法則上至當之條理」等語。查契約當事人。果出於自己一致之意思。所締結之契約。固不因署名之第三者有無簽字。稍受影響。然本案上告人因被欺罔之結果。陷於錯誤而簽字。已述於前狀。而本案之是否欺罔。卽可以列名之人。是否一致到場。是否一致了知。是否一致簽字。爲解決本案之證明。據被上告人主張。列名之親族。均係共同邀集到場。了知內容。則被上告人果無

欺罔意思。則既已邀集到場。共列名於該分書之內。何不使之一一簽字。寧有既邀其到場作證。而省此一舉手之勞之理。今多數列名未簽字。親族之證言。均謂並未知分析之情形。其言顯然可信。諉謂到場列名作證。而不使簽字。斷無此情理。謂非欺罔。又將誰欺。被上告人辯狀本項（乙）款云云。但問馬自超是否被上告人之親母舅而兼為外舅。事實上已既無從諱言。則偏袒自屬情理之內。被上告人辯狀本項（丙）款。謂「上告人已明認與丁香山馬心梅之關係。較被上告人為密。原判以此認定被上告人對於上告人無欺罔行為。洵屬合法」等語。查上告人原狀所云親疎之別。係論親族身分上之關係。辯狀中竄改為關係之疎密。一若為交誼之關係也者。其狡黠已可概見。現在世風日下。金錢萬能。被上告人既隱匿共有財產至四分之三之多。共有產共四百二十三畝四分零二毫四絲。被上告人僅以一百十畝分析。身分之親疎。又奚足

恃。被上告人辯狀本項（丁）款。謂受分財產不載入分書。因尚須負擔債額。以產抵債。一時尚難確定」等語。查共有產共四百二十三畝有奇之多。即使果如被上告人之主張。須將五十畝備抵債務。亦尚有三百七十三畝有奇。何以託言僅有一百十畝。作二股分析。其中欺罔情形。不攻自破。至稱上告人之識字。為親族所共知等語。空言防禦。殊屬無謂。被上告人辯狀本項（戊）款云云。已於駁本項（丙）款內詳述不贅。被上告人辯狀本項（己）款。謂「丁香山簽字於自己姓名之下。與上告人簽字於自己姓名之下。其資格迥然不同」等語。斯言誠然。故丁香山等之簽字於分書。與上告人之是否未被被上告人欺罔。截然兩事。斷不能因丁香山等之簽字於分書。遂可推定為上告人對於被上告人欺罔之事實。已有相當之認識也。被上告人辯狀（二）項（甲）款。謂「丁積昌在第一次審供。分家曉是曉得的。足見證言確鑿」云云。查丁

積昌所云分家曉是曉得的。其詞氣之間。顯有未盡。是明係事後曉得分家之事實而已。其非當場了知分析之內容。甚為明瞭。

被上告人辯狀（三）項（甲）款云云。被上告人不免將共有產實質上狀況。與分書上記載之共有產狀況。併為一談。其防禦殊屬牽強。

被上告人辯狀（四）項（甲）款云云。上告人業於第一審及原審暨上告狀一再述明。斷非被上告人空言所能掩飾。被上告人辯狀本項（乙）款。謂「被上告人析產之時。曾將各戶田地蕩產一併歸入總財產內。按股均分。且此等事實。在上告審始行主張。實違訴訟通例」等語。查分書上並未載有總財產數目戶名。業經呈案可稽。豈得任意飾辯。上告人關於此點之主張。歷審均有記錄狀紙可按。何嘗為上告審之新主張。所辯均不近理。

被上告人辯狀（五）項（甲）款。謂「法律之精義。以

事實上既兩方親族主持。兼有書面約束。大都不至於不公允。即有不公允之處。其於雙方締約當事人之自願可知」等語。夫強受不公允者為公允。與強受欺罔者為自願不公允。立法者之意。寧有如斯武斷。其強解律意。抑何可笑。

被上告人辯狀（六）項（甲）款云云。一按原分書。明眼人自能辨之。可勿贅述。

被上告人辯狀（七）項（甲）款。推論丁香山不肯到庭之意思。本屬題外。審判衙門為釋明事實關係。依法應傳喚案內關係之人到庭陳述。原判未經訊明丁香山。遽予判決。於職務上能事實有未盡。被上告人諉謂延宕訴訟進行。於法律程序實未了解。

總之本案被上告人是否欺罔。不必煩言。即可證明。查被上告人生母丁馬氏歷審到庭。供詞均言共有財產除五十畝抵償債務外。餘一百十畝作兩股平均分析。並無隱匿等語。須知共有財產。實有四百二十三畝有

奇之多。即云除去五十畝亦尚有三百七十三畝有餘。今託言僅餘一百十畝。以之分析。顯已隱匿二百六十三畝有餘。欺罔情形。不問可知。原審推定爲並非出自欺罔。上告人殊難甘服。爲此追加理由。請求撤銷原判。維持第一審判決。並責令被上告人負擔三審訟費。或發回更審。謹狀。右請轉呈

大理院 公鑒

大理院民事判決九年上字第一一四五號

判決

上告人丁姚氏浙江杭縣人年四十一歲

右代理人查人偉律師

被上告人丁香林浙江杭縣人年三十二歲

右上告人對於中華民國八年十二月八日浙江高等審判廳就上告人與被上告人因分產涉訟一案。所爲第二審判決。聲明上告。經本院審理判決如左。

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

查現行律分析家財。已經寫立分書者。雖有不許告爭之限制。但一造隱匿財產。始終並未依法分析者。即立有分書。要不在不許告爭之列。本案上告人在事實審。主張其翁遺產。計有四百餘畝。現由其姑主持。與被上告人分析家產。僅分給上告人五十四畝有零。上告人雖在分書內畫押。因不識字。不知分書內容。後將分書給人閱看。始知被騙等語。并指明兩造分書所載。僅有上告人分受財產。又提出舊徵册縣署稅册抄本爲憑。核閱兩造所立分書。僅將上告人所分田畝。畝數載明。而被上告人所分田畝。及抵充債務之田畝。均未詳載。是否故爲隱匿。藉此朦混。已屬可疑。而上告人呈案舊徵册所載畝數戶名。既與被上告人之母丁馬氏所呈老分書坤册所載戶名畝數。略相符合。稅册抄本所載。

如果屬實。則被上告人歷年尙能新置田產。所有虧欠債務云云。是否被上告人藉詞以爲隱匿之資。亦非無審究之餘地。原審關於前述各點。均未注意究及。卽行駁回上告人之請求。殊有未洽。應認爲有發還更審之原因。上告意旨。卽非全無理由。據以上論結。本案上告尙有理由。應將原判撤銷。發還原高等審判廳。迅予更爲審判。至本案上告係依實體法上見解。終應發還更審之件。故依本院現行事例。以書面審理行之。特爲判決如右。

中華民國九年十月七日

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

推事徐觀

推事左德敏

