

定審部育

中學校及師範學校用

共和國
教科書

法制概要

商務印書館出版



中學校
教科書

法制概要

總論

第一章 法制

第一節 法制之意義

凡人類社會必有全體服從共同遵守之行爲規則。至人類社會蛻化而爲國家。此
行爲規則亦遞嬗而成法制。吾國古時法制惟禮與刑。其他一切行爲規則任從習
慣。頗少畫一之制。惟時君亦嘗發布命令。任意制作。卽禮刑之原雖古。而亦代有損
益。故其時可稱爲法制者。不過爲君主治理國家便利起見。所設立之一種明示。此
種明示或承認古來流傳之經籍。或採取官吏辦事之例案。其有隔若干時。而彙集
經籍例案。編爲巨冊。有類於今世各國之成文法典者。亦代有其書。特以較之今日
各法治國之法制。則頗有簡略疎漏及界限不清之嫌。蓋今日羣治進化。人事日繁。
凡國家人民一切行動。皆不可不以法制爲範圍。國家治人與被治之關係。固不可
不遵守法制。卽人民日常生活之行爲。亦不可須臾離法制。況政體既改共和。人情

法制之意
義及其沿
革

趨向法治。因是而法制之需要。既日益深切。而條例之頒行。亦日趨繁密。故今日所稱爲法制者。乃指國家所有之一切法律命令制度。即由法律命令所定之制度也。而研究法制學者。尤爲應乎今日國民生活之必要。其研究之法。首當明國家之觀念。次及國體政體。並法律之關係。以及人民對於國家及相互間之權利義務。繼乃及現行各種重要法規之大要。以期得國民普通必須之知識焉。

第二節 法制與道德等之關係

一國之法制。無論古今。皆與社會上種種事物極有關係。今試述其最爲密切者。

(一)與道德之關係。道德之觀念。爲善法制之觀念。爲正。惟善字之意義寬廣。正字亦包括其中。故法制之基礎。不能離道德。而道德之全體。非法制所能範圍。蓋道德入於人心。法制僅約束人身外部之行爲。道德獎勵人爲善。法制僅能防人爲惡。以能保持公共生活之秩序爲限。此二者之區別也。

(二)與經濟之關係。經濟者。關於貨財之生產分配及消費之總名。貨財爲人生必須之資料。故經濟爲各人或其團體生存發達之基礎。然若但知利用財貨而無

制限則必生爭奪。故凡各種法制其目的既在箇人或其團體之生存發達。又必定正當之範圍。以免其衝突。是以法制之大部分均與經濟有關係。在未開化之國。法制與經濟關係尚淺。至今日則社會進步。生活漸高。受經濟分配之範圍益擴張。法制中不僅如商律各編與經濟有直接關係。即民律中之債權物權以及其他法令。無不與經濟息息相關。斯法制之大半所以皆含有經濟之理由也。

(三) 與政治之關係。政治者主權者統率其國民維持其國家之行爲也。主權者用如何方法以施行政治。必先依其主義。定爲規則次序。然後依之以執行政務。此規則次序卽法制也。故政治上欲行何種主義。則法制亦必隨之轉移。如政治既改。民主法制卽尚平等。故政治既依法制爲標準。法制亦以政治主義爲標準。此法制與政治互爲因果之關係也。

外國法制尚多宗教之關係。惟吾國法制以道德爲歸。涉於宗教者甚少。又如與輿論之關係。在共和國尤有勢力。此皆爲與法制有密切關係者也。

第二章 國家

國家之觀念

主權

領土

第一節 國家之觀念

國家者。住居一定之土地。服從唯一最高之權力多數人之團結也。此多數人稱曰國民。此一定之土地稱曰領土。此唯一最高之權力稱曰主權。主權也。土地也。國民也。爲國家之三要件。缺一卽不成爲國家。今依次說明之如左。

(一) 主權。主權者對外爲獨立。對內爲統治。其領土及人民最高之權力。故又稱統治權。凡法制上一切權力。皆發源於此。國民對於主權有絕對無限服從之義務。國民與主權之關係卽爲權力關係。國家卽因此權力關係而成。立而維持而發達焉。若此權力關係消滅。則國家卽土崩瓦解矣。

(二) 領土。領土者卽爲行使主權之地域。如中華民國之領土卽爲中華民國主權行使之地域。故領土之內不容他國主權之行使。如游牧之族逐水草爲轉徙。卽不得稱爲領土。亦不成其爲國家也。領土權又與所有權不同。所有權爲權利關係。因國家法律而創定。領土權爲權力關係。由主權所直接分配。故同一土地在國家有領土權。在箇人仍有所有權。不妨同時存在也。

(三)國民。國民者不分種族。但以國籍為斷。凡同此國籍。即有絕對服從其國主權之義務。至享有一切權利。負擔一切義務。亦必按照法律。人人平等。如同有中華民國之國籍者。即同享權利。同負義務。而無復有階級之區別也。

第三章 國體

第一節 國體之意義及分類

由統治權之所在而區別國體。故國體者。統治權所在之形體也。國體或為君主。或為民主。皆因各國之歷史及其君民權力消長之程度以為斷。

君主國體

(一)君主國體。特定之一人以固有之權力總攬統治權。是謂君主國體。蓋君主以歷史上傳來固有之地位勢力。以統治其國家。雖事實上其權力之行使。多委任於其臣下。且政體有專制與立憲之分。而其形體則終為君主國體。如日本等國是也。

民主國體

(二)民主國體。統治權在全國人民者。謂之民主國體。蓋以國民之團體為統治權之主體。而以國民之箇人為被治者。以服從其統治權。以精神言。民主國體不限

於元首由人民所選舉。但通常所稱民主國體。皆指純粹共和國體而言。即元首稱爲大總統。有任期而非世襲。如吾國及北美洲合衆國法蘭西等國是也。

此外尚有君主與民主混合之國體。即君主與國會共有此統治權。如英吉利是也。亦有稱此爲民主國體之一種者。又有貴族國體。即統治權在少數之貴族或富豪者。此種國體。歷史上雖曾有之。至今日則久已絕跡矣。

國體之區別。大率不過君主民主二種。特君民權力消長之間。各國程度亦至爲不同。故區別國體。但可於統治權所在之形式求之耳。

第四章 政體

第一節 政體之意義及分類

由統治權行動之方法形式而區別政體。故政體者。不問統治權之所在。惟問統治權之如何方法爲行動耳。政體有專制立憲之別。

(一)專制政體。以獨裁專斷行使其統治權。其意思毫不受他種機關之制限者。謂之專制政體。即無國家根本法之憲法。凡立法行政司法皆由一機關自由裁斷。

政體之意義及分類

專制政體

此外無他獨立機關與之並立也。專制政體不限於君主國。而以君主國爲多。
 (二)立憲政體。立憲法以定統治權之作用。且立法行政司法三權分任於各別之機關。謂之立憲政體。即依憲法所規定。設立國會政府法院三種獨立機關。以分掌立法行政司法事件之政體也。今世界政體有君主立憲民主立憲之別。君主專制國殆將絕迹矣。

吾國爲民主立憲政體。夫立憲政體所以爲今日世界最良之政體者。其一在三權分立。各機關有相互裁制補助之益。而無專橫推諉之弊。且人民有參政權。則足以發達其政治思想。其二在人民權利義務之範圍確定。得保障其法律內之自由。而無生命財產不安之慮。至民主國體。無歷史上勢力之障礙。尤能發揮民權平等主義之精神。雖學者亦有慮其或爲多數下級社會執持政權。有流於愚民政治之弊。是在普及教育及立法上之補救耳。

第五章 法

第一節 法之觀念

法之觀念

法之觀念就狹義言。乃專指國法。即一國所以維持其公共之秩序而表示其統治權之法也。古來關於法之學說不一。茲擇最近學者主張之說如左。

國法者一國之主權者認定或制定關於國家之活動及國民之行爲而以權力命令之規則也。再分別說明之。

(一)國法者規則也。規則之本義爲事物之次序。故法亦爲國家事物之次序。

(二)國法者國家之活動及國民行爲之規則也。法之作用有二。一爲關於國家之活動。一爲關於國民之行爲。此規則即定國家活動及國民行爲之次序也。

(三)國法者主權者認定又制定之規則也。認定之法即國民間所行風俗習慣而有法之效力者。是爲習慣法。制定之法即成文法也。

(四)國法者主權者以權力之命令也。主權爲絕對無限。故國家發布法令對於國民其權力亦絕對無限。而有強制之效力。違反之者即可加以制裁也。

共和國主權在國民而以國民所選出之國會爲立法機關。故國會爲法之所自出。

第二節 法之分類

法之內容有種種區別。今就學理及其性質。而述最普通之分類如左。

(一) 公法與私法。此區別學說不一。今取以主體爲標準之說。凡規定國家與箇人之間之關係。即權力關係爲公法。規定箇人相互間之關係。即權利關係爲私法。如憲法定國家與國民之關係。行政法定國家機關與私人之關係。刑法及刑事訴訟法定國家與犯罪人之關係。民事訴訟法定法院對於私人執行訴訟之程序。皆公法也。民法商法定私人相互之關係。皆私法也。

(二) 成文法與不文法。此以法之發生方法爲區別。凡規定於文書者爲成文法。不以文書規定。惟以統治者明示或默示認定其效力爲不文法。如法律命令之曾經公布者。皆成文法也。其依向來例案辦理者。不文法也。不文法又稱慣習法。今世界各國立法之作用進步。多偏重於成文法。而不文法將日見減少矣。

(三) 普通法與特別法。此以法之效力所及範圍爲區別。凡行於全國爲國民人。可適用者爲普通法。限於特別之地方或特定之身分者爲特別法。如憲法刑法民法等。普通法也。蒙古待遇條例。陸軍懲罰令。海軍士兵懲罰令等。特別法也。

強行法與
任意法

主法與助
法

法之制定

(四) 強行法與任意法。法律必須實行。人民無自由選擇之餘地者。為強行法。法律關係之當事者。可表示反對之意思者。為任意法。如命令法之租稅法。禁止法之刑法等。皆強行法也。私法如民法商法中規定之無關公益者。公法中規定關於私益部分。皆任意法也。

(五) 主法與助法。此以法之實質上區別。凡定法律關係之本體。即規定權利義務者。為主法。規定運用主法之程序者。為助法。如刑法民法等。主法也。刑事訴訟法。民事訴訟法。助法也。主法又稱實體法。助法又稱程序法。形式法。

第二節 法之制定及公布

法律自制定時發生效力。自公布時人民有遵守之義務。今以次述之。

(一) 法之制定。凡法兼憲法法律命令而言。憲法制定之程序。已規定於約法。法律之制定。必先經過三種程序。(一) 提出法律案。吾約法提出法律案之權。大總統與國會共有之。(二) 法律案之議定。凡議院法通例。法律案之議定。必經三讀會。(三) 法律之承認。吾約法法律案經國會之議決後。由大總統公布。若大總統

法之公布

否認時得交國會覆議。如國會出席議員三分之二以上仍執前議。大總統應公布之。若命令則不須經國會議決。但由大總統鈐印。國務員副署。即可公布施行。

(二)法之公布。凡法必須公示。使人民咸知之。爲文明國之通例。此公示。卽謂之公布。公布之後。國家機關乃有執行之責任。而人民亦生遵守之義務。公布必須以大總統命令行之。且定有施行之期限。公布之方法。則以登載於公報爲通例。

第四節 法之效力

法之效力。可分爲時處及人三種觀之。蓋因何時何地何人而區別其效力也。

(一)關於時之效力。法雖自公布日起卽生拘束力。但其實際。亦有設一定之期限者。卽施行期限是也。施行期限又分通常與特別二種。通常以登載公報後京外或以路之遠近定公報寄到後若干日爲施行期限。特別則視其法律之緊要與否爲斷。今吾國法令往往定爲自公布日施行。爲最短之期限。

(二)關於處之效力。凡一國之法。不能行於一國之外。亦不容一國以內有不能適用之處。此原則也。然有時本國法可行於外國。或本國內一部分不能通行。亦

法之效力
時之效力

處之效力

人之效力

不乏其例。如軍艦在外國領海內可用本國法。尋常船艦在公海內亦用本國法。本國領土內有一部分不適用本國普通法。如蒙藏青海不適用地方制度是也。

(三)關於人之效力。一國之人民皆須遵守其國之法。外國人居留其國境內者亦必服從其國法。此原則也。然對此原則亦有例外。如治外法權及領事裁判權是也。治外法權即外國之元首皇族使節等。雖在本國不受治於本國之法。至領事裁判權則因藉口於宗教法律之不同。為歐洲各國對於東方各國所結不平等條約而發生。吾國亦受此不平之條約。歐戰後德俄奧先後撤還。民國十年太平洋會議有設立委員會調查我國司法之實況。以定撤銷與否之決議。是則其他各國對我撤還領事裁判權為期或不在遠也。

第六章 權利義務

第一節 權利

權利之觀念在法律上最為重要。凡法律所規定以保護個人之利益者皆為權利。但權利之意義學說頗不一。今述最為可信者曰權利者依法律所認定使各人滿

足其利益之意思之力也。分析說明之如下。

(一) 權利者力也。有權利者即有得爲某事之力。如選舉權得選舉某人所有權得處分其目的物皆有一種動力可以發生效果。

(二) 權利者依法律所認定之力也。權利非固有之力。乃依法律認定而始發生。故法上之力與事實上之力不同。事實上之力有強弱之分。法者不問事實上之力如何。惟認各人平等之力爲權利。世人有主張天賦固有之權者。不知此說太廣泛。不過說明理義之當然及能力之意。而非法律上之權利也。

(三) 權利者各人意思之力也。法之力生於意思。故無意思者不能享有法之力。即不能享有權利。例如未成年瘋癲等無意思能力。即不得有權利行爲。

(四) 權利者爲滿足各人利益之力也。權力之實質爲利益。凡人日常生活有形無形上有種種需要。使滿足此需要皆爲利益。而權利即爲使其滿足之力也。例如物權債權等皆直接間接關於各人之利益也。

第二節 義務

義務。有道德上之義務。宗教上之義務等。皆廣義也。狹義則爲法律上之義務。卽與權利相對而並存者。蓋法律既保護各人之利益。而認其權利。同時使他人有不妨害其權利之責任。此責任卽義務也。故義務之意義曰。義務者。法所加於各人之意思。強制其行爲。或不行爲也。分析說明之如下。

(一) 義務者。法所加之強制也。負法律上之義務者。必須服從法律之規定。凡人於權利可以自由拋棄。反之義務。乃對於他人之權利而負擔。故必須履行。不能隨意免除。違反義務者。必受制裁。故爲強制。

(二) 義務者。加於各人意思之強制也。對於權利爲義務。故義務必對於他人而負之。權利義務之關係。因一人之意思。以拘束他人之意思而生。因此義務亦與權利同。爲不可無意思。惟權利之享否。可以自由拋棄。義務則不得任意免除也。

(三) 義務者。行爲不行爲之強制也。行某事爲行爲。不行某事爲不行爲。義務者。或須行某事。以滿足他人之利益。或須不爲某事。以不妨害他人之利益。例如契約。必須履行。他人所有權。不得侵害是也。

各論

第一章 憲法

第一節 總說

憲法之意義

憲法者。定統治權所在及其行動之形式。成文法典。並規定立憲國所不可缺之統治機關之權限者也。於此意義。可分三方面說明之。

實質方面

(一) 實質方面。實質的憲法。謂法之規定國體及政體。爲一國組織根本之大原則者之總稱。此意義。以憲法爲國家根本法。故凡國不可無憲法。苟規定國家之國體及政體者。不論其爲立憲國專制國。或爲成文法典。或爲不文之習慣。皆可稱之爲憲法也。

形式方面

(二) 形式方面。形式的憲法。謂有最高之效力。其他法律不得變更之之法則。故憲法專指成文憲法而言。若如英吉利等則稱爲不文立憲國。又憲法既重形式。則必有格外鞏固不易修改之規定。庶不爲政治風潮所動搖。

沿革方面

(三) 沿革方面。夫憲之義亦法也。日本標此二字。吾國襲用之。實含有特別之意。

義。蓋自法蘭西革命後。以三權分立之精神。分立法行政司法之作用。又以人民公選之國會行使立法權。特稱此種規定。謂之憲法。人權宣言第十六條。不安固社會之權利保障。且不確定權力之分立。其社會非為有憲法者。即此意也。因此以有民選議會及三權分立者。方為憲法。成為沿革上不磨之原則。故若不遵立憲政體之主義。縱規定統治權之所在及其行動之形式。其地位為最高。亦非今日之所謂憲法也。即自實質及形式方面觀之。雖可稱為憲法。而自沿革方面觀之。不足稱為憲法也。是故今日之所謂憲法者。其意義實為立憲政體之法。即所規定之統治機關中。不可缺三權分立及民選議會之精神及形式也。

吾國自清末發布憲法大綱。開憲法之端倪。民國成立。規定臨時政府組織大綱。以資遵守。其後更定臨時約法。以為臨時之用。其效力與憲法等。而新憲法亦於十二年公布。以共和之真精神。備實質形式沿革之三意義。誠為世界最新之成文法典也。

第二節 統治權之主體

憲法之意義。首在定統治權之所在。統治權所在之處。即統治權之主體也。世界立憲國。有以君主爲統治權之主體者。如日本其尤純粹也。有以君主與國民共爲主體者。英吉利其適例也。若夫民主共和國。則以理論言。統治權之主體。必在國民全體。然國民全體。事實上不能行使統治權。若以統治之各機關當之。不特有分割統治權之嫌。且以機關而冒主體。亦覺不倫。故最近學說。皆以抽象的觀念。以國家之人格當之。夫國家本爲人民之集合體。有意思。有活動。有生存。發達目的之法人。故謂統治權在國家者。固謂在國民所集合之團體。即謂統治權在國民者。亦非謂分寄於國民個個之自身。吾國憲章所謂中華民國之主權屬於國民之全體。即此義也。

統治權之主體。既在國民集合之團體。故統治權之發動。即爲國民全體意思之發動。國民全體意思如何表見。則以代表之方法表見之。所謂代表方法者。即元首出於民選及代議制度是也。元首國會皆由國民多數所選舉。則其所發表之意思。自足以代表國民全體之意思。此民主立憲國所以稱爲純粹民權國也。

統治權之
客體
領土

第三節 統治權之客體

第一領土。領土謂行使統治權之地域的範圍。即在地球表面上之一定區域。爲一國統治權所及者。約法第三條。中華民國領土爲二十二行省內外蒙古西藏青海。即定領土之範圍也。最近公布之憲法。則定爲依固有之疆域焉。

對於領土所行統治權之作用。稱領土權。領土權在積極的方面。爲凡在領土內者。皆有服從之效果。惟外國之元首使節軍艦等爲例外。在消極的方面。在領土內有排斥他國統治權之效果。但領事裁判權、租借地爲特別之例外。又領土之變更。在各國有須變更憲法者。有但以法律發布者。有必須預經議會之協贊者。吾約法規定。從第三說。而最近公布之憲法。從第二說焉。

第二人。人民之集合體爲統治權之主體。而人民之個人。則爲統治權之客體。對於統治權。有絕對無限服從之義務者也。

(一) 人民之資格。人民之資格者。即國籍也。凡有本國國籍者。方有本國人民之資格。國籍之取得喪失回復。依國籍法所規定。

人民之資
格

人民

(二) 人民之權利。約法第六條列舉人民之權利凡七項。(一) 人民之身體。非依法律。不得逮捕拘禁。審問處罰。(二) 人民之家宅。非依法律。不得侵入或搜索。(三) 人民有保有財產及營業之自由。(四) 人民有言論著作刊行及集會結社之自由。(五) 人民有書信秘密之自由。(六) 人民有居住遷徙之自由。(七) 人民有信教之自由。最近公布之憲法。亦大體相同。至於訴訟於法院之權。請願於國會及陳訴於行政官署之權。選舉與被選之權。亦為兩法所同定。惟新憲法以行政訴訟屬於普通法院。而不設平政院。為不同耳。

(三) 人民之義務。人民既有絕對服從統治權之義務。故凡統治權之作用。如命令禁止等。皆不可不服從。憲章所舉。特其義務之最要者耳。如(一) 納稅。(二) 服兵役。是也。

第四節 統治之機關

統治權之主體既在國家。然國家非自然人。不能行使統治權。故設置機關。以自然人或由多數人組織之合議體掌理之。統治機關之目的。為國家之目的。其權力亦

大總統

爲國家之權力。故統治機關無人格。蓋人格爲自己而存在。機關爲他人而存在。二者截然不同也。統治機關依法令所定。種類頗多。茲惟述憲法上之統治機關。第一大總統。大總統爲國之元首。總攬統治權。一方爲行政之首長。一方又另有特別職權。蓋於立法行政司法以外。爲代表國民全體之一統治機關也。惟大總統須依國務員之輔佐。乃能實行其統治機關之職掌。

大總統之選舉

(一) 大總統之選舉。得被選舉爲大總統之資格有二。(一) 完全享有公權。(二) 年滿四十歲以上。並住居國內滿十年以上。大總統選舉會。由國會議員組織之。以選舉人總數三分之二以上之出席。用無記投票法。得票滿投票人數四分之三以上者爲當選。若兩次投票皆不足當選票額時。就得票多數之二人決選。以得票較多數者爲當選。副總統之選舉亦然。大總統缺位時。由副總統繼任。至本任大總統任滿之日止。大總統及副總統之任期。皆爲五年。

大總統之職權

(一) 大總統之職權。概括之有三。(一) 總攬政務。(二) 代表政府。(三) 爲形式上之行政首長。再分析之。則(一) 提出法律案及豫算案。(二) 公布

法律。(三)發布命令。並使發布之。(四)任免文武職官。但任命國務員及其他重要官吏。須經國會同意。(五)得國會之同意。宣告開戰媾和。及締結條約。(六)統率全國海陸軍。(七)接受外國大使公使。(八)依法律宣告戒嚴。(九)宣告免刑減刑復權。但須經最高法院或參議院之同意。(十)對於國會議決事件否認時。得咨院覆議。皆其最重要者也。

第二國會 凡立憲國必有國會以任立法之職。今依國會組織法及新憲法。述國會之組織及其權限如左。

(一)國會之組織 依約法第十六條。立法權應由人民選舉之議員所組織之國會行之。新憲法第三十九條亦略同。至各國國會之組織大多數採兩院制。吾國國會亦分參議院及衆議院兩院制也。

國會中之參議院。由各省省議會蒙古選舉會西藏選舉會青海選舉會中央學會華僑選舉會。選出議員組織之。其議員之任期爲六年。每二年改選三分之一。其衆議院以一般人民選舉之議員組織之。任期爲三年。衆議院議員用複選制。

國會之職權

先由人民選舉初選當選人後。繼由初選當選人選舉議員。凡年滿二十歲在選舉區內住居滿二年以上。其財產或教育程度。合法定資格者。皆得爲選舉人。

(一)國會之職權。國會之職權。吾約法中所定。共爲十三項。(一)議決法律。(二)議決豫算決算。(三)議決全會之稅法幣制及度量衡之準則。(四)議決公債募集及國庫有負擔之條件。(五)於大總統任命國務員外交大使公使及宣戰媾和締結條約並大赦諸事定同意與否。(六)覆答政府諮詢事件。(七)受理人民請願。(八)提出法律案。(九)建議。(十)提出質問書。(十一)彈劾大總統之謀叛行爲。(十二)彈劾國務員之失職或違法。(十三)咨請政府查辦官吏納賄違法事件。新憲法亦大體相同。惟分定於國會章與會計章。爲少異耳。

政府

第三政府。政府處理國家政務。謂之行政。各國制度不一。有設內閣以負行政之

責任者。亦有不設內閣者。吾國設國務院。大總統不過形式上爲政行首長而已。是以國務員負行政之責任。大總統非得國務員之輔助。蓋不能有所作爲也。

行政之分掌

(一)行政之分掌。行政事務。置外交內務財政陸軍海軍司法教育農商交通九

政府之權責

法院

法院之地位

法院之權限

法官之保障

部總長各一人分掌之。

(二) 政府之權責。各部總長。依法律命令。執行主管行政事務。

第四法。法院依法院編制法。及大總統按照法定資格任命之法官組織之。爲

憲法上行使司法權之統治機關也。

(一) 法院之地位。法院必依法院編制法之法律所定。與其他普通官署之由大總統制定者不同。又審判廳之設置。廢置。變更區域。皆須由法律所定。此保障法院地位特別之點也。

(二) 法院之權限。法院之權限。可分爲通常權限及特別權限二種。通常權限。爲管理民刑訴訟。及非訟事件。爲司法審判。特別權限。如依約法第四十一條。大理院組織特別法庭。審判大總統之受彈劾是也。

(三) 法官之保障。法官在任中。不得減俸或轉職。非依法律受刑罰之宣告。或應免職之懲戒處分。不得解職。皆所以保障法官也。

第五節 統治之作用

統治之作
用

統治之作用者。即統治權之活動也。欲明統治權之活動。必先知統治權之性質。統治權亦稱主權。總論第二章第一節已略述大要。茲再就其性質述之。統治權者。治者對於被治者之命令權。如有不服從遵奉者。得以強制之權也。其性質可分爲數種。(一)惟一不可分。(二)絕對無限。(三)固有之權。不由他之委任。(四)最高獨立。單一國家。其上更無他之權力也。

統治權雖惟一不可分。然其作用。則不妨分寄於各機關。蓋不可分者。其性質一國之內。惟有一統治權。譬如人身。惟腦爲意思所自出。可分者。其作用一國可設各機關。以分掌其職務。譬之人有四肢。各有其所司也。統治之作用。大別區爲立法及執行。而執行作用。又分爲行政及司法。

第一立法 立法依狹義解。乃制定法律也。制定法律爲立法權。立憲國爲國會所獨有。大總統雖有提案權。覆議權。及公布之形式。不過爲立法權之輔助。匡正立法之主要作用。固爲國會之專責也。又豫算之性質。古來學說有種種。(一)以爲法律者。(二)以爲處理財政事務之委任狀者。(三)以爲政府對於議會免除責任之手

立法

段者。吾國憲章。豫算須待國會議決。殆兼取第二三兩說也。

第二行政。行政作用。即執行作用中之除去。司法作用者。行政為達增進國民福利之目的。與立法之制定法規。司法之維持法規不同者。即在直接生實際之效果也。行政有外務行政。內務行政。軍務行政。法務行政。財務行政之區別。其行為之形式。有命令。有處分。

第三司法。司法為審判民刑事件統治權之作用也。司法權以各級審判廳任之。審判官獨立審判。及審判官受特別之保障。是謂司法獨立。蓋謂其不受立法行政二權牽掣也。

第二章 行政法

第一節 總說

行政者。統治權之作用中。除去立法司法作用所餘之政務也。因行此政務。設置行政機關。故行政乃行政機關在法之下。對於人民行使其權限之行為也。而規定行政行為之法。規即行政法也。行政法又為規定行政機關之組織權限及對於人民

關係之法規全體之總稱。故單稱行政法者。實包含無數之法律命令。但世尚無有集合編纂為一有秩序之行政法典者。行政法之主要法源。為憲法法律命令條例等。

第二節 行政機關

第一款 官署

官署者。基於任命以一人或數人組織於一定之範圍內。處理國家之事務。對於外部有決定權之統治機關也。

官署之種類
獨任制與合議制

(一) 官署之種類。官署因組織權限之不同。而有種種之區別。

(甲) 獨任制與合議制。獨任制者。以一人決定之意思。即為官署之意思。雖此等官署。亦有多數屬僚為補助機關。而決定之者。必出於一人。例如中央各部各省行政公署。縣知事等是也。合議制者。以多數人之意思為官署之意思。蓋此類官署。數人會議。通常必取多數決例。如審判衙門之高等審判廳等。用合議制者是也。

中央與地方

(乙)中央與地方。中央官署者在國家中樞以處理全國一般之事務也。例如各部總長行其權限內之事務以管轄全國是也。地方官署者限於國中一定之地域以處理其事務也。例如各省行政公署、縣知事其管轄事務以省與縣之區域爲限是也。

上級與下級

(丙)上級與下級。上級官署者對於他官署得行使其監督權也。下級官署即受上級官署之指揮監督者也。例如中央各部爲上級官署、地方官署爲下級官署。而地方官署又有上下級之分。如行政公署爲上級、各縣知事爲下級。

分地制與分職制

(丁)分地制與分職制。分地制者不分事務之性質於一定地域內之事務屬於一官署之制度。分職制者以事務之性質爲職權之標準。例如中央官署爲分職制、地方官署爲分地制。

官署之權限

(二)官署之權限。官署於一定之範圍內處理國家之事務。其所得處理之範圍即官署之權限也。欲確定此範圍有三要點。

(甲)官署與國家。官署對於國家負有執行其權限內事務之義務。故官署之

職務即義務也。

(乙)官署與人民 官署於職務範圍內之行爲，人民不可不服從之。

(丙)官署與官署間 官署相互間之關係，爲不可相犯之職權界限。

第二款 官吏

官吏者，受任命或委任，負擔任國家事務之自然人也。對於統治者，特別服從之關係。

官吏之資格

(一) 法吏之資格 我國官吏資格要件之規定於法令者：(一) 男子。(二) 滿二十歲以上。(三) 享有公權。(四) 曾受褫職處分者經過二年。(五) 除特任官外，受文官考試及第者。

官吏之種類

(一) 官吏之種類 官吏因任命之形式而分類者，如(一) 特任官。(二) 簡任官。

(二) 薦任官。(四) 委任官。因職務之性質而分類者，如(一) 文官與武官。(二) 長官與補助官。(三) 技術官與政務官。

官吏之權利

(一) 官吏之權利 (一) 受俸給。(二) 支給公費旅費。(三) 受勳章及

官吏之義務及責任

中央官署

國務院

各部

地方官署

其他榮典。(四)受文官保障法及刑律第七章妨害公務罪之保障。

(四)官吏之義務及責任。官吏之義務謂應遵守官吏服務令內規定各項官吏之責任。謂應受文官懲戒法等各項。此爲官吏法上之責任。刑律第六章瀆職罪爲刑事上之責任。又因不法行爲之結果應受損害賠償之責任適用民律爲民事上之責任。

第三款 中央官署

(一)國務院。中央設國務院。輔佐大總統行使統治權。負其責任。以國務總理及各部總長組織之。其重大之事。則由國務會議決之。所以一行政之方針。明聯帶之責任。凡法治國。無不如是。

(二)各部。各部總長。就主管事務負責。得發部令。對於地方長官得發命令。設總務廳掌管機要等事項。並設各司。分掌部務。其屬有次長參事司長祕書僉事主事等官。

第四款 地方官署

省長公署

新憲法以發揮省自治爲其根本精神。省之最高行政官署爲省務院。省務院長由省民直接選舉之。省務員互選之。縣之行政官爲縣長。由縣民直接選舉之。並撤廢道尹之官制。然此項制度。尙未及通行全國。茲仍述舊制於左。

(一) 省長公署。各省爲一行政區域。以省長爲行政長官。管轄全省民政各官及巡防警備等隊。並受政府之特別委任。監督財政及司法行政。暨其他特別官署之行政。設政務廳。置廳長一人。其下設總務內務教育實業各科。由省長自委掾屬。佐理各項文牘事務。

道尹公署

(二) 道尹公署。各道置道尹。隸屬省長。爲一道行政長官。

知事公署

(三) 知事公署。各縣置知事。隸屬道尹。爲一縣之行政長官。

特別公署

第五款 特別官署

廣義之特別官署。如都統辦事長官等。皆承前清舊制。於軍事外兼任行政事務。今所述乃狹義的。仍設置於各行省長。

(一) 財政廳。置廳長。管理一省財政。

(二) 巡警廳。各省省會及商埠。均設巡警廳。置廳長。承內務總長及該省行政長

官之命。辦理警察行政事務。

(三) 各關監督。近多兼任外交部特派交涉員。

(四) 鹽運使。

(五) 徵收捐稅局長。各以捐稅等項之名稱冠首。

地方自治
團體

第六款 地方自治團體

地方自治團體者。依照法規組織機關。立於國家監督權以處理地方公益事務。而補民治行政之不及者也。地方自治團體爲公共團體之一種。以土地人民爲團體之基礎。吾國自清末仿行地方自治。洎民國二年七月以教令第十六號定市自治制。以教令第十七號定鄉自治制。於是地方自治之基礎漸臻鞏固。爾後民國八年國會議決縣自治法案。卽於是年九月大總統以法律第十二號公布縣自治法。尋於民國十年六月以教令第十五號定省參事會條例。與民國二年以法律第四號公布之省議會法並立。而地方自治制度於是煥然大備。茲述略如左。俾讀者知其大概焉。

自治員之
選任

自治機關

自治事宜

經費

監督

省議會

(一)自治員之選任。自治員由選舉方法選出之。縣市鄉自治會之選舉。以納稅額財產額職業爲標準。

(二)自治機關。縣議會議決事項。送交參事會執行。市自治會議決事件。送交市長執行。鄉自治會議決事件。呈請縣知事查核。交由鄉董執行。

(三)自治事宜。自治事務分爲固有與委託二種。固有事務。爲本區衛生慈善教育交通及農工商事項。但屬於國家行政範圍者。不在此限。委託事務。爲依法令及監督官署委託辦理事項。

(四)經費。自治經費。以本區財產公共營業之收入及自治捐稅等充之。

(五)監督。縣自治職員。受道尹之監督。市鄉自治職員。受縣知事之監督。監督之方法。爲解散議事會。撤銷自治職員等。

地方自治。雖由官吏監督。而自治體之組織。應由人民自動。且自治法中所列各項事宜。皆人民之直接利益。所以地方公民亟宜引爲己責也。

第三節 行政行爲

行政行爲

行政行爲者。行政機關之行爲也。行政機關之行爲。有法律行爲。事實行爲。法律行爲。又分爲公法行爲。私法行爲。今惟就行政機關之法律行爲。中關於公法行爲者。述之。行政行爲。分爲行政命令及行政處分。

行政命令

第一款 行政命令

約法第三十一條大總統爲執行法律或基於法律之委任。得發布命令。並得使發布之。此行政機關得發命令之根據也。行政命令以不變更法律爲限。

行政處分

第二款 行政處分

行政機關於執行法律命令之範圍內。就特定之事件。爲特定之行爲。謂之行政處分。卽就法律命令所特定之事實。使之發生。或抑止其發生也。例如徵收租稅。卽依租稅法令使之發生事實也。禁止開會演說。卽依警察法令抑止其發生也。凡處分既有積極消極之分。又有自動他動之別。自動者。如警察之禁令罰金等。不因人之請求而處分也。他動者。如審查教科書。核給開礦執照。各項登記等。因人之請求而加以處分也。

第三款 行政行為之執行

對於行政命令及處分而不盡服從之義務者須與以強制行政行為之執行即強制之方法爲行政法之制裁手段也。強制處分分爲直接間接二種。

(一)直接強制處分。直接強制處分區別爲三。(一)對人得爲管束。(二)對物得扣留使用或限制使用。(三)對家宅及其他處所得侵入搜索。

(二)間接強制處分。間接強制處分區別爲二。(一)代執行。(二)徵收怠金三十元以下。

第四節 行政救濟

行政救濟
行政行為有侵害私人之利益時不可無回復之方法。此方法即行政救濟也。分爲對於單純利益之救濟及對於權利之救濟二種。

第一款 訴願

因行政官署之不當處分致利益受侵害者對於直接上級官署請求撤銷或變更其處分謂之訴願。約法第八條規定人民有陳訴於行政官署之權。

第二款 行政訴訟

因行政官署之違法處分。至權利被毀損者。得陳訴於法定機關。謂之行政訴訟。至受理之機關。各國制度不同。有特設平政院受理之者。約法第十條從之。有仍歸普通之法院受理者。新憲法第九十九條從之。但現在平政院仍未經撤廢焉。

第五節 行政監督

行政監督
爲保行政之統一及行政行爲之適法。不可無監督。故凡行政行爲之違法令害公益者。以監督之方法匡正之。有上級官署之監督及特別官署之監督。

第一款 上級官署之監督

上級官署之監督方法有五。(一)徵求報告而檢閱之。如地方自治監督對於自治團體等。(二)停止或撤銷之。如各省省長對於道尹及知事等。(三)發訓令及指令。如各部總長對於各省直轄各官署。(四)裁決。訴願。(五)裁決權限爭議。

第二款 特別官署之監督

特別官署之監督有二。(一)平政院。受理行政訴訟。(二)審計院。審查財政上收支

之適合否。

第三章 刑律

第一節 刑律之主義及沿革

刑律者。規定國家科犯罪人以如何之刑罰也。國家行使刑罰權之基礎。其目的如何。有種種學說。第一爲正義主義。謂國家所以罰犯罪人者。乃根據正義。卽依據因果報應。罪惡必罰之純理也。行此主義者。不可不依報復手段。故又稱報復主義。第二爲實利主義。謂國家刑罰之目的。乃求國家之利益。卽因此可以防遏犯罪人。使不再發生。以保人類之安寧。卽刑期無刑之意。其中又分爲威嚇豫防改善等主義。第三爲折衷主義。卽折衷以上二說。謂刑罰雖根據正義。而報復之範圍。以能維持社會秩序爲斷。此說已爲近來各國刑法多數所採取。

凡法律中最先發達者必爲刑律。各國皆然。蓋維持公安爲鞏固國家之要務。故凡爲國家。皆不可無刑律。以爲維持。吾國五刑之作。肇於皇帝。李悝作法經六章。實爲後世刑律之鼻祖。漢律增爲九章。魏律廣爲十八。至唐益詳。定律十二。頗多精義。宋

刑律之沿革

刑律之主義

元以降。歷代承用。至明綜爲六律。前清因之。而制爲大清律例。惟前者皆取純理報復主義。至清末雖加修訂（卽光緒二十九年以後所行之現行律例）而主義未改。另有新刑律草案。由前清修訂法律館起草。迭經修改。宣統二年。交由資政院議決。總則。旋即併分則一併頒布。未及實行。而民國肇建。乃將其與共和國體抵觸各條刪改。卽時施行。此卽爲現在實行之暫行新刑律也。新刑律始採取折衷主義。以維持國家秩序爲主。規定緩刑假釋酌減等制。且於刑之種類與期間。得任法官自由伸縮選擇。以符世界最進步之法理。且合於古人刑期無刑之主旨也。

第二節 犯罪

第一款 犯罪成立之要件

犯罪者。違反以刑罰爲制裁之法令。有責者之不法行爲也。可分爲四項說明之。

（一）違反刑罰法令。凡刑罰關係個人生命身體自由名譽財產。故非法令所明記。不得處罰。

（二）有責者。犯罪之主體。必爲有責任能力者。故未滿十二歲人及精神病人之

行爲不爲罪。

(三)行爲。犯罪必須有外部之行爲。若但有意思而無身體之舉動。卽不能處罰。

(四)不法行爲。犯罪之行爲必爲不法。卽法律上無此權利也。故若依法令及正當之業務。如官吏執行職務。親權者行懲戒。皆不爲犯罪。又如對於不正之侵害而爲正當防衛。避危難之緊急行爲。亦不爲罪也。

第二款 犯罪之狀態

犯罪狀態以犯罪行爲之階級、人數、次數等爲標準。而分爲數種。

犯罪之狀態
未遂犯

(一)未遂犯。犯罪已着手而因意外之障礙不遂者。爲未遂犯。未遂犯以不罰爲原則。惟限於既遂後重大而確實者。始得處罰。吾刑律於分則各條。定未遂罪罪之者。有內亂外患罪等。但其刑必減於既遂。又以自己意思而中止者。爲中止犯。吾刑律亦準未遂犯。又有不能罪。卽不能生犯罪之結果者。如欲殺之人本已氣絕。欲墮婦胎實未懷妊等。在各國刑法分爲不能犯。惟吾刑律取主觀主義。故與未遂犯不復區別。

累犯

(二)累犯。犯前罪已受確定審判而更犯罪者為累犯。累犯者加重其刑。所以懲

怙惡不悛也。

俱發罪

(三)俱發罪。確定審判前犯數罪者為俱發罪。即同一犯人犯二種以上之罪。不

問其發覺之前後。併合處罰。故又稱併合罪。各國於此有取吸收主義者。即於數罪中從其最重之刑處斷也。有取併科主義者。即以各罪相當之刑一併科斷之也。有取制限加重主義者。即於法律所制限之範圍內。就俱發各罪中最重之刑。參以他罪之刑而加重之為全部之刑。吾刑律則以制限加重為原則。而例外兼採併科與吸收主義。

共犯

(四)共犯。二人以上共同為犯罪之行爲者為共犯。其中分正犯。造意犯。從犯。三種。凡正犯科刑之全部。造意犯科刑與正犯同。從犯減正犯之刑一等或二等。

第三節 刑罰

第一款 刑罰之意義

刑罰者國家對於犯罪者加以制裁而剝奪私人利益之手段也。分爲三項說明之。

(一) 刑罰為國家與私人之關係。若國家與國家之間。私人與私人之間。不生刑

罰關係。

(二) 為犯罪之制裁。而剝奪利益。利益為法律上保護之法益。若因租稅及軍用

徵發。非為制裁犯罪。即非刑罰。

(三) 關於私人之利益之種類。私人之利益。有生命、身體、自由、名譽、財產之區別。

第二款 刑罰之種類

刑罰分為主刑及從刑兩種。主刑獨立所科。從刑必附隨主刑。吾刑律刑罰之種類。

列表如左。

刑名

主刑

死刑：用絞於獄內執行

無期徒刑：終身囚於監獄監禁之並服法定勞役

有期徒刑：分五等二月以上十五年以下

拘役：一日以上二月未滿囚於監獄監禁之服勞役

罰金：一圓以上

褫奪公權：終身或於一定期限內褫奪其公權之全部或一部以應科徒

從刑

刑以上之刑者為限

沒收……限於(一)違禁私造私有(二)供犯罪用(三)因犯罪所得之物

第三款 刑罰之適用

刑罰之適用

對於犯罪者。依法令之規定。及審判之宣告。定相當之刑罰。是謂刑之適用。刑罰之輕重。必以罪狀爲比例。於此古來有三主義。(一)專斷主義。即由審判官任意取捨伸縮也。(二)法定主義。即法律上嚴定犯某罪則處某刑。審判官毫無自由裁量之餘地也。(三)折衷主義。即於法律所定範圍以內。審判官有自由裁量之餘地也。吾刑律分則各條定刑名有二等三等者。即採折衷主義之證也。

加重減輕

刑之適用。尙有加重減輕之例。如累犯俱發罪。依刑律規定之最高限度得再加等。如正當防衛緊急行爲。心神耗弱者。自首。未遂犯。審判時得原諒其犯罪之情狀。而酌量減輕之。其加減之次序。則另有加減例。以定其範圍。

免除

減輕之外。尙有徑行免除者。如豫備陰謀犯之自首者。中止犯。直系親屬配偶。或同居親屬間犯竊盜罪等。皆得免除其刑。

第四款 刑罰之執行

刑罰之執行

審判確定後。即須執行刑罰。於未執行之前。有緩刑之規定。已執行之後。有假釋之

緩刑

假釋

赦免

時效

規定。此外尚有因赦免時效而消滅其刑罰者。

(一) 緩刑。受四等以下有期徒刑或拘役之宣告者。如前未曾受過拘役以上之刑。或雖曾受刑已經過一定限期。而有一定之住所或職業。及有親屬或故舊監督其品行者。得暫緩其執行。但於一定期間內再犯。及有妨礙緩刑之事實者。得撤銷之。若經過一定限期而未撤銷。其刑之宣告即為無效。

(二) 假釋。徒刑執行已過一定期限。而有悔悟實據者。得許假釋出獄。但亦得撤銷。

(三) 赦免。赦免謂特赦。依赦免條款行之。

(四) 時效。犯罪經過一定期限。其起訴權消滅。審判確定後經過一定期限。其行刑權亦消滅。時效之期限如左。

死刑

公訴權 十五年

無期徒刑

公訴權 二十年

一等有期徒刑

公訴權 二十年

刑名
二等有期徒刑

行公
刑訴
權七
年

三等有期徒刑

行公
刑訴
權十
三年

四等有期徒刑

行公
刑訴
權五
年

五等有期徒刑

行公
刑訴
權三
年

拘役罰金

行公
刑訴
權一
六月

第四章 訴訟律

第一節 總說

訴訟律之性質

訴訟律乃定國家司法機關與訴訟當事者之關係。即定訴訟時之次序方法也。故訴訟律為助法。程序法。訴訟律分刑事民事二種。刑事訴訟為刑律之助法。刑事事件之程序法。民事訴訟為民律之助法。民事之程序法也。

訴訟律之沿革

吾國訴訟向無專書。僅附見於刑律。如前清大清律例中斷獄上下二篇。大半關於訴訟方法。蓋各國刑法於各法中既最早發達。則為助法之訴訟法。自當同時進步。惟古時所採刑法之主義。既與近世不同。故訴訟法亦隨之而異。清末仿行司法獨

立。且分別民刑。於時訴訟法尙未編訂。遂先頒行各級審判廳試辦章程。其內容實兼法院編制及民刑訴訟二事。及法院編制法頒布。而審判廳試辦章程中關於法院編制事項失效。惟關於訴訟事項。仍可適用。洎乎清社既屋。民國肇興。以審判廳試辦章程中之訴訟事項。與國體無關也。故仍用之。及十年十一月方有全部民刑事訴訟條例之頒布。且自十一年七月一日一體施行。茲就民刑事訴訟條例述其概要。

訴訟法之主義

近世訴訟法之大原則有五。(一)審理公開主義。凡審判以公開為原則。以表明審判之公明正大。惟限於有妨害安寧秩序及有害風俗者。得禁傍聽。(二)言詞審理主義。訴訟本有言詞辯論。書面審理二主義。今文明國皆採言詞審理主義。以期得盡其事之曲折。(三)自由心證主義。即訴訟之判定。取捨證據。一任審判官之自由。無必須犯人供招。至有用刑訊之弊。(四)直接審理主義。凡案件中之人與物。審判官必自身直接調查實驗。不得但憑他人之報告。(五)原被兩造同等主義。訴訟上對於原被兩造。其所主張攻擊防禦等。皆與以同等之便利。毫無軒輊。以上五主義。為

民事刑事之通則。吾民刑事訴訟條例亦採用此主義為原則。惟於特別事件。乃設例外而取相反之主義。

至訴訟之意義。為特定之人對於特定之人。請求審判廳判斷實行法規或保護權利。蓋刑事訴訟之目的。在實行法規。民事訴訟之目的。在保護權利也。提起訴訟者為原告。其對手人為被告。皆為當事人。刑事訴訟之原告為國家。由國家機關檢察官為代表。但特定之親告罪。亦得由私人徑行起訴焉。民事訴訟之原告為私人民事之當事人。自然人或法人均可為之。刑事被告。則限於自然人。

四級三審

上訴

現行訴訟條例乃取四級三審制。四級為初級審判廳。地方審判廳。高等審判廳。大理院。三審者。當事人不服審判廳判決時。得向直近上級審判衙門提起上訴。因此有第一審。第二審。第三審之制。謂之三審。凡上訴皆為不服前審之判決。於確定以前。向直近上級審判廳聲請撤銷或變更之訴。此外對裁決不服者。又有抗告程序。(一)上訴。不服初級審判廳或地方審判廳第一審之終局判決。得向地方審判廳或高等審判廳上訴。凡事實問題與法律問題。概得據為理由。是為第二審。其

抗告

不服地方審判廳或高等審判廳第二審之終局判決。得向高等審判廳或大理院上訴。惟限於法律問題而已。是爲第三審。

(二)抗告。不服裁決所提起者是也。有時並得行再抗告。亦爲三審制度。惟上訴上告爲不服判決之救濟。抗告爲不服裁決之救濟。裁決之異於判決者。因訴訟程序關係較小。不經言詞辯論。以裁決形式裁判之。例如申請推事避忌之駁斥等是也。

第二節 刑事訴訟

第一款 刑事訴訟律之主義

刑事訴訟爲規定對於犯罪人確定執行刑罰進行時之程序。凡刑事訴訟所採原則有三。

(一)干涉主義。刑事訴訟之當事者無處分權。因刑事之受損害者爲國家。故審

判官定被告之有罪無罪。所需一切事件。有干涉審理之職權。不爲當事者所拘束。

刑事訴訟
之主義

(一)勵行主義。刑事訴訟之原告。以國家檢察官爲代表。遇有犯罪。有必須起訴之義務。故訴訟半途。不許撤還公訴。

(二)實體真實主義。實體真實主義者。對於形式真實主義而言。民事訴訟爲形式真實主義。卽就兩造所提起者認爲事實。而與以判決。其實際與事實符合與否。不問也。

若刑事則必須實際與事實符合。不能但憑犯罪者之自白。卽與判決。

第二款 刑事訴訟之程序

刑事訴訟自偵查豫審以至公判。其程序可分數類。

(一)偵查。凡檢察官因被害者之告訴。第三者之告發。及現行犯犯人之自首。或自己直接所聞見而知有犯罪事實時。卽爲偵查證據之行爲。偵查爲檢察官之職權。由司法警察等受指揮而執行之。

(二)豫審。豫審爲搜集證據。訊明罪狀。以爲預備公判之程序。各國立法。多由檢察官酌量其事爲重罪。或輕罪之性質重大繁複者。請求審判廳豫審。吾刑事訴

刑事訴訟
之程序
偵查

豫審

訟條例採最新學說及實地上之理由。規定檢察官於重大案件應移送管轄法院。聲請豫審。由豫審推事行之。

(二)公訴。公訴爲請求斷定科刑權之有無及其範圍。因使審判廳加入於其案件之程序也。即檢察官於偵查或豫審處分既終。向審判廳提起公訴。請求公判也。

(四)公判。公判指審判衙門所行審理及裁判而言。原則須公開法庭。故曰公判。其間又有審問、辯論、宣告裁判之三段程序。

第三款 再理

再理 訴訟之有上訴。爲對於裁判未確定之救濟。已詳第一節。若刑事訴訟判決已經確定。後有時爲維持公益起見。不能固執一事不再理之原則者。則又有再理之規定。再理分爲再訴、再審及非常上告之三種。

(一)再訴。再訴乃就未開始第一審辯論前。駁回公訴之案件。因發見新證據或事實。請求再爲訴訟之程序。即其始因證據不備撤銷公訴。其後發見證據或事

再訴

再理

公判

公訴

再審

實依再訴有廢棄確定決定之效力且符有罪必罰之原則。

(二)再審。再審爲訴訟案件受刑或釋放之判決確定後因發見事實上有重大錯誤或恐有重大錯誤之程序此種制度有專爲保護被告人利益者有爲訂正事實重大錯誤者吾刑訴條例採前之主義。

非常上告

(三)非常上告。非常上告爲更正違法判決之程序有專以保護受刑人爲宗旨者有專以統一解釋法律爲宗旨者刑事訴訟條例採用第二主義凡非常上告由總檢察廳檢察長向大理院爲之。

第二節 民事訴訟

第一款 民事訴訟律之主義

民事訴訟爲私人因私權受侵害向國家司法機關請求實行保護之方法程序也。民事訴訟所採原則亦有二。

(一)不干涉主義。民事訴訟之目的爲私人之私權故國家不必干涉雖私人自向審判廳請求救濟之時審判官於當事人所主張以外亦不加干涉惟民事訴

民事訴訟
律之主義

訟之關係、公益者。則取干涉主義。

(二)當事者處分主義。私權本任各人之自由處分。故訴訟中不論何時。皆許當事者得拋棄主張之全部或一部。惟人事訴訟則爲例外。

(三)原被對等主義。民事訴訟原被兩造均爲私人。卽有時國家機關爲當事者。亦離公法之資格而就私法之資格。審判廳不得偏倚一方。

第二款 民事訴訟之程序

民事訴訟分爲普通程序及特別程序。

(甲)普通程序

(一)起訴。原告依一定之方式。向審判廳提出訴狀者。爲起訴。但訴訟事件之簡易者。亦許用言詞聲明或陳述之。起訴後。並由審判衙門書記。以訴狀送達於被告。於是乃生權利拘束之關係。卽當事人不得將訴訟事件更行起訴等。又稱爲訴訟上之拘束。原告提出所主張之訴狀。及被告接到訴狀後。送達答辯書於相對人。爲防禦之書狀。原告又提出對於被告抗辯之書狀。總稱爲準備書面。皆所

民事訴訟
之程序

起訴

準備書面

以爲言詞辯論之準備也。

(二)言詞辯論及調查證據。言詞辯論因當事人之聲明開始。原告被告各對於對手人所主張之事實而爲陳述。推事就疑點而加質問。以期明白其事實。又調查證據以探究事實之真相。證據有人證。以人之證言爲證明。鑑定以特別之智識爲鑑定。書證以書類爲證明。檢證以物之實檢助證明之各種方法。

(三)裁判。言詞辯論及調查證據終結後。其事實之爭點已經明白。推事乃爲當事者權利義務確定之判決。凡諭知判決。應朗讀判語。原告或被告知於言詞辯論之期日不到場者。得爲缺席判決。判決經過一定期間而不上訴者。爲確定判決。確定判決以公力執行。謂之強制執行。

(四)再審。民事亦有再審。惟無非常上告。再審爲對於確定終局判決。請求取消及回復原狀之訴也。請求取消者。例如判決審判衙門不依法律編制。被回避之推事仍參與裁判等。請求回復原狀者。例如參與裁判之推事關於該訴訟對當事人違背職務上之義務。犯刑事上之罪等。刑事訴訟再審爲上級審判衙門管

轄。民事訴訟之再審則由原審判廳管轄。此爲相異之點。

(乙)特別程序。民事訴訟關於公益之事以簡易迅速爲要。故設特別程序。

督促程序

(一)督促程序。關於債權人聲請對於債務人發支付命令。令其於一定期間內繳清債務。因此項請求甚爲簡單。當事人之間本無爭執。故爲債權人得迅速執行計。略去通常訴訟之程序。而即依其聲請發支付命令。使得實行其權利。如債務者並不聲明異議而仍不繳清。則發執行命令。以強制執行之。

證書訴訟

(二)證書訴訟。凡請求給付一定數量之財物。及本於票據之請求。可以書狀爲證明者。則可據證書起訴。使債權人得迅速實行其權利。因此項財產上之請求較他項爲確實故也。但被告仍可依通常訴訟程序主張其權利。以上兩種皆爲保全強制執行而設。

保全訴訟

(三)保全訴訟。債權人於未行強制執行前。或雖得行強制執行。而遇有不能或難於執行情事。特設簡易程序。以保全執行。蓋不然則權利將歸於有名無實也。保全訴訟分爲保全金錢請求執行及其他之請求權執行。爲便利計。稱曰假扣。

公示催告

押及假處分行此兩法時。祇須聲敘。不須證明。並不經言詞辯論而決定裁判之。
(四)公示催告程序。法律行爲之相對人不分明時。因欲確定關於相對人之權利狀態。審判廳因債權者之請求。而以公示催告督促之。例如甲債權者扣押乙債務者之全部財產。將付拍賣。審判廳因甲債權者之聲請。登廣告於公報。督促不分明之債權者。使加入分配也。

人事訴訟

(五)人事訴訟。人事訴訟爲親屬法繼承法上之關係所生。此等事件不僅關於一人之私益。乃關社會之公益。故檢察官可取干涉主義。以職權提起訴訟。例如宣告禁治產。準禁治產。婚姻。親子關係等。皆是。

第五章 民律

第一節 總說

民律爲規定私法上通則之普通法。卽規定私權得喪之原因。一般之通則也。凡私權發生及消滅之原因。皆由國法所認定。民律卽爲認定私權之國法也。

凡人相集而成社會。卽有個人間之關係。而生私法上之權利義務。故民律無論在

民律之意義

民律之沿革

何國發生最早。世界最古法典。皆有民律之根源。今日歐洲各國之民律。則皆導源於羅馬。吾國民律。古無專書。然禮經多言個人間相處之規則。及親屬繼承之關係。律例尤兼債權物權之規定。特散見篇籍。或承用習慣。凡書傳所載。以誠實信用。方法。克保社會生活之安寧者。何一不受民律精神之賜。特少彙纂法典。以主權頒行之形式耳。清末設立修訂法律館。將仿歐西各國成例。編纂各種成文法典。刑律草案先出。民律以調查各地方風俗習慣。一時未易成事。至宣統三年九月。始有總則債權物權三編之發表。至民國成立。乃有親屬繼承二編之續出。全編始稱完備。雖一時尙未能成爲法律。但事實所需。則已准審判時之援用矣。本章所述。卽以此項草案爲標準。而兼及各國普通之立法例。

第二節 總則

第一款 私權之主體

私權之主體者。卽得主張私法上之權利。或負擔其義務也。或稱之爲人格者。卽謂有人之資格也。民律上之人格。大別爲二。

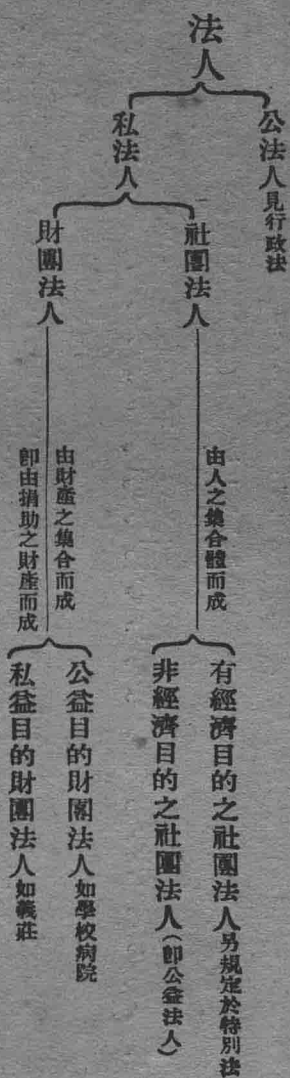
(一) 自然人。現在文明國國民私權之享有一律平等故凡具人類之形體而出生且得生存者皆得爲私權之主體。凡私權之享有皆自出生始。但例外出生前之胎兒亦得享有私權。凡滿二十歲者爲成年人。有行爲能力卽有享有及行使其權利之權能也。惟心神喪失人須宣告禁治產視爲無行爲能力。心神耗弱人聾啞盲人及浪費人須宣告準禁治產其行爲能力有限制。未滿七歲者亦無行爲能力。滿七歲之未成年人其行爲能力亦有限制。凡無行爲能力者應置監護人。未成年人無親權可服從者亦同。限制行爲能力者應置保佐人。又爲人妻者其行爲能力亦有限制。

(二) 法人。法人者由人或財產所集合而成之無形團體。國法承認其與自然人同視卽爲法律上之人也。法人於一定之範圍內有權利負義務。法人本無人之形體。故又稱爲無形人。又非人而法律擬其爲人。故又稱擬制人。法人雖視爲有人之資格。其原來本非人。故權利義務皆有限制。法人有公法人私法人之別。公法人如自治團體等。爲行政組織之一部。民法所規定者爲私法人中之公益法

類 法人之種

人。

法人因目的事業之不同。可分為種種。如左圖。



立 法人之設

散 法人之解

公益法人之設立。須經主管衙門允許。訂立規條。置董事會。由全體董事聲請於其主事務所所在地登記。董事會有執行法人業務之權利與義務。關於業務之審判上及審判外。均得代表法人。公益法人解散時。須聲請登記。並呈報主管衙門。清算財產。如清算會查悉其財產不足清償債務時。須速聲請破產。以其事務移交於破產管財人。

第二款 私權之客體

私權之客體

有體物

有體物之分類

權利之得喪

私權之客體。即私權之標的。其種類不一。有有體物。有無體物。如親權之標的爲子。夫權之標的爲妻。身體權之標的爲身體。債權之標的爲他人之作爲或不作爲。復有以人外之有體物爲物權之標的者。總則所規定。即爲人以外之有體物。有體物。謂占有一定之空間。可以人之五官肢體感觸。而爲權利目的之物。有體物可以種種標準而分類。

(一) 動產及不動產。土地房屋等爲不動產。器具等爲動產。

(二) 主物及從物。凡物之主要部分供常用者爲主物。其附屬部分爲從物。例如箱爲主物。其鍵爲從物。

(三) 原物及出產物。原物例如樹木等。出產物如果實等。

(四) 特定物及替代物。特定物例如古玩等。替代物。但指定種類數量容積。如米穀金錢等。可以同種類數量容積之物爲替代者。

(五) 消費物及不消費物。消費物。例如食物金錢等。其他皆爲不消費物。

第三款 權利之得喪

法律行為

(一) 法律行為。法律行為者。凡人之意思表示。以生私法上之效果為目的者。例如金錢之借貸。物品之賣買。子女之分家。其表示意思。皆足以生私法上之效果。皆法律行為也。反之如散步誦讀。飲食睡眠。皆不足以生私法上之效果。即非法律行為也。

法律行為之要件

(甲) 法律行為之要件。欲法律行為之有效。不可不備各要件。即(一)權利之主體。必為有能力者。(二)目的。不反法律及公共秩序善良風俗。(三)其目的。可能。即非為事實上不可能之事。(四)有意思表示。若但有心中思量。又意思與其表示不一致。如詐欺脅迫錯誤等。皆為無效。(五)要式者。須備法定方式。如書件不署名之類。即為缺法定方式。

代理

(乙) 代理。凡行為能力不完全者。又因疾病或其他原因。事實上不能親自為法律行為者。許以他人代理。故代理亦為法律行為之一。代理人以他人之名義。所為特定之行為。於其人直接生利害之效果。

(丙) 條件期限。法律行為之附隨條款中。最為重要者。為條件及期限。條件為

條件期限

停止條件

解除條件

始期
終期

期間及期
日

當事人隨意將法律行為效力之發生或消滅。更加以不確定之附款。其實際上重要者。爲停止條件及解除條件。停止條件者。因條件之成就而發生法律行為之效力。例如贈與行為。與人約明年收穫好則贈米若干。須至明年收穫豐收。其法律行為始發生效力。在明年收穫以前。其法律行為皆停止也。解除條件者。因條件之成就而消滅法律行為之效力。如前例。若遇凶年。即解除其贈與之法律行為也。期限者。當事人隨意將法律行為效力之發生或消滅。更加以將來確定之事實之附款。其重要者爲始期及終期。始期者。到此期限始得請求履行法律行為。如約定某月某日付款之類。終期者。如至某人身故爲止。年給若干金是也。

(二) 期間及期日。時與權利之成立及消滅。有重大之關係。如逾一定之時間。則生法律上之效力。或失法律上之效力。又或於一定之期間行使其權利者。則取得其權利。於一定之期間不行使其權利者。即喪失其權利。故法律上規定期間之計算法。必有一定時有期間及期日之別。期間者。時間之謂。期日者。其時點不得區分之特定日也。例如約定自明年三月一日起至十五日止交付物品者。則

時效

其時間即為期間。又如約定明年三月一日交付物品者。則其日即為期日。

(三)時效。因一定之期間。永續行使其權利。或不行使其權利。而生權利得喪之事實也。時效專為確保交易之安全。維持社會之秩序而設。分為取得時效及消滅時效。例如以所有之意思於三十年間和平並公然占有他人未登記之不動產者。取得其所有權。此三十年即為取得不動產之時效。又如債權之請求權。因三十年間不行使而消滅。此三十年即為消滅債權之時效也。

第三節 債權

第一款 總說

債權之意義

債權之標的

債權之效力

債權者。特定一私人。使他之特定一私人。為一定之行為。或不行為之權利也。有此權利者。為債權者。負此義務者。為債務者。

(一)債權之標的。債權之標的。不專指金錢。凡要求他人行為。或不行為。即債權人。得向債務人請求給付者。皆是也。

(二)債權之效力。債權之效力。在使履行債務。若債務者已經履行其債務。債權

債權之讓與

多數債權人及債務人
連合債務

連帶債務

不可分債務

者之權利已全。債權關係即消滅。若債務者任意不履行其債務。則債權者得請求履行。並得請求損害賠償。

(三) 債權之讓與。債權以可以讓與為原則。但債權之性質所不許讓與者。如扶養請求權等。即不得讓與。

(四) 多數當事人。多數當事人之債務關係。分為三種。

(甲) 連合債務。數債務人負可分割給付之義務。或數債權人有請求可分割給付之權利。是謂連合債務。如無特別之意思表示。各人以平等之比例。負債務或享權利。

(乙) 連帶債務。多數債務人各獨立負有清償全部債務之義務。為連帶債務人。債權者(一)得對於債務者一人請求履行全部債務。(二)或對於債務者全體請求履行全部債務。(三)或對於債務者全體。以次請求履行全部債務。

(丙) 不可分債務。債務之性質。或當事者之意思。不可分割者。為不可分債務。債權者可對於債務者中之一人請求履行全部債務。

第二款 債權發生之原因

(一) 契約。契約為二人以上合致之意思所訂結而生私法上之效果者意思之合致由一方提出要約經一方承諾而成契約之種類共十九。

(二) 買賣。當事人彼此約明移轉其財產權而支付價金 (二) 互易。當事人互為移轉金銀 (三) 贈與。事

人之財產以無償而移轉其財產權於相對人 (四) 使用借貸。當事人之一造約明以某物貸於相對人使用其相對人約明支付其費也對

(五) 用益借貸。就某物或其權利於使用外 (六) 使用借貸。當事人一造與相對人約明向相對人領取及

取某物俟使用及收益後即行歸還並不另給報酬 (七) 消費借貸。當事人之一造約明向相對人領取及

數量相同之物 (八) 雇傭。當事人之一造與相對人約明與以報酬 (九) 承攬。當事人之相

對人完成某事項相對人約明俟其事項有結果與以報酬 (十) 居間。機會或為相對人報告訂立某種契約之

報明與以 (十一) 委任。當事者之一造委相對於人處理其事務 (十二) 寄託。事

之一造約明向相對人 (十三) 合夥。資以途公同之目的而成立之合同也 (十

四) 隱名合夥。當事人之一造約明為相對人出資 (十五) 終身定期金。當事

以金錢與相對人約明給相對人或第三人定期 (十六) 博戲及賭事。博戲謂以不經

財產上之利益。敗得喪財產上之利益。雖非正當。而實際行之者。甚衆。**(十七)和**

解。當事人約明。或將不明確之狀態。除去也。**(十八)債務約束及債務認諾。**當事人因契約。使發生債務。不必原因。者為債務約束。依契約已存之債務關係。當事人之一造。向相對人認其存在。為債務認諾。二者皆為依契約。不問原因。當

債務關係。債權人不必證明其原因。即有請**(十九)保證。**某人與第三人之債權人。債權人亦不得根據原因。提出抗辯。

其債務時。由某人履行其債務也。

(二)廣告。廣告為對於完結所定行為之人。應與以一定報酬之單務約束。即以

廣告聲明某行為。如有完結者。給若干報酬。例如懸賞購緝犯罪人之類。其有完

結某行為者。即發生債權。

(三)發行證券。

(甲)發行指示證券。甲因債務等關係。應交付金錢等與乙。因與丙亦有債務

等關係。故以證券交付於乙。使乙持券向丙領取金錢等。丙既給付金錢等與乙。

乃還向甲計算。是謂發行指示證券。甲為指示人。乙為證券領取人。丙為被指示

人。

廣告

發行證券

管理事務

不當利得

侵權行為

債權之消滅

(乙)發行無記名證券。但依券面所載給付於其持券人之證券即證券之但記發行人姓名不記債權人姓名。凡持有此證券者皆可向發行人請求給付之證券也。凡一切支付券及入場券觀覽券等皆是。

(四)管理事務。無委任亦無權利義務而管理他人事務之行為也。例如鄰人偶爾他出好意代為收取田畝之米穀房屋之租息等。管理人對於本人之權利義務即以最利於本人之方法管理之而得請求所支出之有益費用。

(五)不當利得。無法律上之原因因他人之給付或其他方法受利益致他人被損害之事實也。例如債務者誤償金錢與非債權者。雇傭誤為非其雇主服役。凡得此不當得之利益者負歸還其利益之義務。

(六)侵權行為。因故意或過失侵害他人之權利也。權利不限於財產。凡侵害身體自由名譽皆可成立。侵權行為負賠償損害之義務。

第三款 債權之消滅

債權消滅之原因。除不能履行解除時效等一般原因外尚有六種。

物權之意
義
物權之效
力

(一) 清償。 給付債權之標的。即債務之履行也。

(二) 提存。 將清償標的物寄存之謂也。

(三) 抵銷。 兩人互有債權。互負債務。各以其相當之額為清償也。

(四) 更改。 以新債務代舊債務也。

(五) 免除。 債權者拋棄其債權也。

(六) 混同。 債權人與債務人之資格歸併一人也。

第四節 物權

第一款 總說

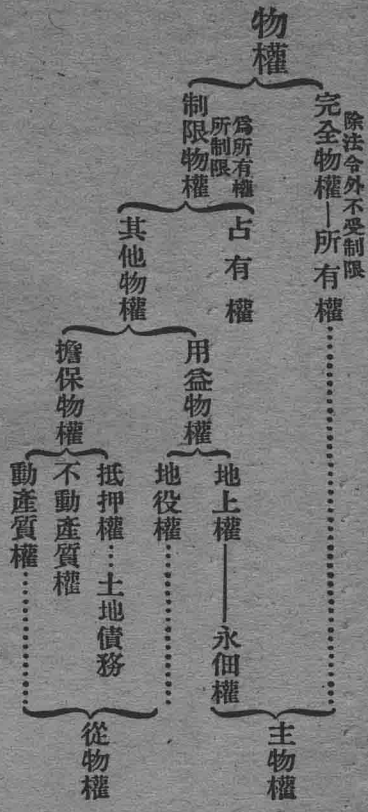
物權者。財產權之一種。直接行於物上。且得對抗一般人之權利也。物權有極強之效力。故包含二種為債權所無之權利。

(一) 優先權。 物權於同一目的之上。對於通常之債權。及後起之物權。居優先之地位。

(二) 追及權。 物權有到處追及其客體之效力。即不問其在何處。有追及回復

物權之種類

之權利。物權之種類如左圖。



物權之設定及要件

物權除法律所規定者外。不許以個人之意思創設。物權之移轉。以自由意思為原則。但若欲以對抗第三者。則不動產以登記為要件。動產以交付為要件。

第二款 所有權

所有權。謂於法令制限之內。總括的處置物之權利。即有完全處置動產、不動產之

所有權

所有權之
取得

共有

用益權

地上權

永佃權

權利也。其作用爲使用收益處分三種。

所有權之取得。除由時效占有繼承等法律事實及法律行爲之外。尙有（一）無主物之先占（二）拾得遺失物（三）發見埋藏物（四）添附之四種。

數人共對於一物之上。有一所有權者。謂之共有。共有者。得於其物之全部上使用。其所應有之部分。其應有部分未分明者。法律上視爲均一。

第三款 用益權

（一）地上權 謂於他人土地上之工作物或植物爲其所有而使用其土地之權也。地上權因法律行爲而設定。有有償無償之別。其期間未定者。審判衙門因當事人之起訴。就二十年以上五十年以下之範圍內定之。

（二）永佃權 謂於他人土地上爲耕作或畜牧。支付佃租。以利用他人土地之物權也。永佃權必爲有償。且雖遇收益之損失。原則不得請求免除或減少。亦不得變更其土地。使生永久之損害。其期間必在二十年以上。若不滿二十年。則爲土地之賃貸借。

地役權

(三)地役權。謂以他人之土地供自己土地利用之物權也。例如自己之土地由他人土地上通行。又引水經過他人之土地等。受便益之土地爲需役地。供便益之土地爲供役地。

第四款 擔保物權

擔保物權

擔保物權。謂因確保履行債務。以物之交換價格歸屬於權利人之物權也。即以動產或不動產爲債權之擔保。至不能履行債務時。得拍賣其擔保物。以賣得金清償債務也。

抵押權

(一)抵押權。謂標的物不由債權人占有之擔保物權也。抵押權之標的物限於不動產。

土地債務

(二)土地債務。謂以土地賣得之金受一定金額之清償爲標的之物權也。凡抵押權爲對人責任。獨土地債務爲獨立之對物責任。例如甲向乙借金千圓。而以土地爲抵押。是爲甲先向乙負一千圓之對人債務。而後設定抵押權以爲擔保。故抵押權仍以對人責任爲主。若甲僅於土地上設定一千圓之擔負。則謂之土

不動產質權

地債務與對人責任全然分離矣。

(三) 不動產質權。謂債權人占有債務人或第三人之不動產以擔保其債權也。

與抵押權不同者在標的物爲債權人所占有。

動產質權

(四) 動產質權。謂以動產爲債權之擔保其標的物由債權人占有者又所有權

以外其他之財產權如地上權永佃權債權以及著作權商標權等亦可以爲質權。謂之權利質。此項權利爲無體物故除交付證書外不以移轉占有爲要件。惟亦準用動產質權之規定。

占有

第五款 占有

事實上管領其物謂之占有。以自己所有之意思而占有者爲自主占有。此外之占有有人爲他主占有。有人占有爲法律保護行使權利之事實關係。雖非物權而與物權類似。

第五節 親屬

親屬之範圍

第一款 親屬之範圍

親屬律爲規定親屬與親屬關係之法律。民律之親屬包括族親姻親而言。其範圍如左。

(一) 四親等內之宗親。宗親謂同宗親屬。卽同一祖先所出之男系血統之謂也。如祖父子孫兄弟姊妹伯叔等均屬之。四親等者。卽以己身上推下推各四世。卽經典之所謂九族也。

(二) 夫妻。

(三) 親等內之外親。由女系血統連屬者。凡母及祖母之本生親族。又女及孫女諸姊妹諸姪女。其他諸姑之子孫。皆可以外親名之。其範圍依外親服圖定之。

(四) 二親等內之妻親。妻之本生親族也。其範圍依妻親服圖定之。

妻於夫之宗親外親。其親屬關係均與夫同。嗣子從承繼日起。與親生者同。

第二款 家制

凡家由家長家屬組織而成。家制卽規定家長家屬交互之關係也。

(一) 家長。家長以一家中之最尊長者爲之。統攝家政。於不能或不願管家政時。

家屬

婚姻

婚姻之要件

婚姻之無效及撤銷

婚姻之效力

離婚

由次長者代理。若尊輩尙未成年。由成年之卑輩代理之。

(二) 家屬。與家門同一戶籍之親屬爲家屬。家長家屬互負扶養之義務。

第三款 婚姻

(一) 婚姻之要件。男未滿十八歲。女未滿十六歲者。不得成婚。結婚須由父母允許。從呈報於戶籍吏而生效力。

(二) 婚姻之無效及撤銷。當事人無結婚之意思。及未呈報戶籍吏者。其婚姻爲無效。男女未滿結婚年齡。及女從前婚解銷或撤銷之日起。未逾十個月者。重婚者。未得父母允許者。因詐欺或脅迫而婚姻者。得向審判廳呈訴撤銷。

(三) 婚姻之效力。夫妻有同居及互負扶養之義務。

(四) 離婚。兩願離婚者。得行離婚。若夫婦之一造得提起離婚之訴者。限於(一)

重婚者。(二) 妻與人姦通者。(三) 夫因姦非罪被處刑者。(四) 彼造故謀殺害自

己者。(五) 受彼造虐待。或重大侮辱者。(六) 妻虐待夫之直系尊屬。或重大侮辱

者。(七) 受夫直系尊屬之虐待。或重大侮辱者。(八) 一造以惡意遺棄彼造者。(九)

一 造逾三年以上生死不明者。

第四款 親子

親子

(一) 親權。親權由父或母行之。親權之效力。(一) 護養教育。(二) 懲戒。(三) 管理

財產。繼母嫡母行親權時。則須有監督人以監督其行使親權。

嫡子

(二) 嫡子。妻所生之子為嫡子。

庶子

(三) 庶子。非妻所生之子為庶子。無嫡子而妻年逾五十無子者。得立庶長子為嫡子。

嗣子

(四) 嗣子。成年男子已婚而無子者。得立宗親中親等最近之兄弟之子為嗣子。親等相同。由無子者擇定之。亦得擇立賢能或所親愛者。若無宗親親屬。或雖有而不能或不欲為嗣者。得擇立同宗兄弟之子。並得擇立(一) 姊妹之子。(二) 壻。(三) 妻兄弟姊妹之子。

私生子

(五) 私生子。由苟合或無效之婚姻所生之子為私生子。私生子經父認領。始為父之私生子。

監護

第五款 監護

親權以外任監督保護之責者爲監護。

未成年人之監護

(一) 未。成。年。人。之。監。護。 未。成。年。人。無。行。親。權。之。人。或。雖。有。而。不。能。行。其。親。權。時。須。置。監。護。人。監。護。人。以。(一) 祖。父。(二) 祖。母。(三) 家。長。(四) 最。後。行。親。權。之。父。或。母。以。遺。囑。指。定。之。人。依。次。序。充。之。如。以。上。四。種。皆。無。時。由。親。屬。會。選。相。當。之。人。充。之。指。定。及。選。任。之。監。護。人。並。須。選。定。監。護。人。之。監。督。人。監。護。人。對。於。被。監。護。人。之。職。務。爲。護。養。教。育。懲。戒。及。管。理。財。產。代。表。法。律。行。爲。

成年人之監護

(二) 成。年。人。之。監。護。 成。年。人。受。禁。治。產。之。宣。告。時。須。置。監。護。人。監。護。人。以。父。母。及。夫。或。妻。爲。先。餘。略。同。於。未。成。年。之。監。護。

保佐

(三) 保。佐。 受。準。禁。治。產。之。宣。告。人。須。置。保。佐。人。與。成。年。人。之。監。護。人。同。

第六款 親屬會

親屬會

因。監。護。及。其。他。法。律。所。規。定。應。行。會。議。之。事。件。而。招。集。親。屬。會。爲。議。決。機。關。初。次。由。審。判。廳。因。本。人。親。屬。等。之。呈。請。招。集。之。會。員。限。三。人。以。上。七。人。以。下。由。指。定。監。護。人。

以遺囑選定之。若未選定時。審判衙門須從親屬內及與本人相關切者內選定之。

第七款 扶養

凡直系宗親及兄弟姊妹互負扶養之義務。妻之父母及壻亦同。負扶養義務者有數人時。其次序（一）直系卑屬（二）夫或妻（三）家長（四）直系尊屬（五）兄弟姊妹（六）家屬（七）妻之父母及壻。依此次序爲履行義務之先後。受扶養權利者有數人時。其次序（一）直系尊屬（二）夫或妻（三）直系卑屬（四）家長或家屬（五）兄弟姊妹（六）妻之父母及壻。負扶養義務者資力不能悉爲扶養時。依此次序扶養之。

第六節 繼承

第一款 繼承人

遺產繼承。以親等近者爲先。若親等同。則同爲繼承人。

繼承人有數人時。不論嫡庶。均按人數平分。私生子依子量與半分。無嫡庶子者。私生子與嗣子均分。無應繼之人。方許私生子承繼全分。

遺囑

無直系卑屬爲繼承人時。以（一）夫或妻（二）直系尊屬（三）親兄弟（四）家長（五）親女爲次序。定應承受遺產之人。

所繼人負有債務時。以所繼人財產償還。若繼承人願以自己特有財產認償者聽。

第二款 遺囑

滿十六歲人得立遺囑。遺囑須記意旨年月日。自行簽名。若有添注塗改。應註明字數。另行簽名。不諳文字者。得指定證人二人。在公證人前。口授意旨。使證人筆記。宣讀講解。經立遺囑人認可後。記載年月日。同行簽名。遺囑人得以遺囑指定遺囑執行人一人或數人。

第三款 特留財產

所繼人以贈與等法將遺產盡付他人。至繼承人毫無所得。亦有害公益。故法律特定。必留其遺產之半。以與繼承人。無繼承人者。給與夫或妻或直系尊屬。

特留財產

第六章 商律

第一節 總說

商律之意
義及沿革

商律爲關於商事之法規。亦私法之一種。民律規定一般私法之原則。惟商事爲特別事情。其處理貴迅速簡便。故對於民律原則之外。另以商律爲特別法。而補充及變更民律之規定。吾國自古重農賤商。對於商人立法多含抑制之意。清末始知提倡商業。光緒二十九年。頒布商人通例。公司律。破產律三種。爲商律之嚆矢。民國成立。亦准暫行援用。三年一月十三日。公布公司條例。二百五十一條。以代公司律。三月二日。公布商人通例。七十三條。較前清之商人通例。頗爲詳密。惟商事條例尙未公布。而票據法。海商法等。亦未遑編訂。至破產法。在前清時本未實行。亦尙待改訂焉。

第二節 商人通例

商人之意
義

(一) 商人之意義。爲商業主體之人。稱爲商人。商人通例所舉之商人計十七種。

(二) 買賣業。(三) 借貸業。(四) 製造業或加工業。(五) 供給電氣煤氣或自來水

業。(六) 出版業。(七) 印刷業。(八) 銀行業。兌換銀錢業。或貸金業。(九) 擔承信託

業。(十) 作業或勞務之承攬業。(十一) 設場屋以集客之業。(十二) 堆棧業。(十三)

商人能力

保險業。(十三)運送業。(十四)承攬運送業。(十五)牙行業。(十六)居間業。(十七)代理業。此外凡有商業之規模布置者。經呈報官廳註冊後。亦一律作爲商人。

(二)商人能力。凡經營商業者。必須有獨立訂結契約負擔義務之能力。若年齡未滿二十歲者。及心神喪失。或耗弱人。聾人。啞人。盲人。及浪費人。皆爲無能力者。其營商業時。得由父母祖父母及父母遺囑所指定。或親族會議所選定之法定代理人。代營商業。其年齡未滿二十歲。及有夫之婦。得由法定代理人或其本夫之允許。自營商業。或於公司負擔無限責任。但應取其允許憑證。並由本人及法定代理人或其本夫署名籤押。呈報官廳註冊。如有不勝任之事迹。而撤銷或限制之。亦須呈報註冊。

商號

(三)商號。凡商人得以其姓名或其他字樣爲商號。同一城鎮鄉內。不得仿用他人既經註冊之商號。以營同一之商業。公司之商號。應標明其種類。

商業帳簿

(四)商業帳簿。商人應置帳簿。將日常交易。及凡關於財產出入之各種事項。逐

一明晰記載於開始營業及公司於設立註冊時。又每屆結帳時均應造具動產不動產債權債務其餘財產目錄及貸借對照表記載於特設之帳簿。凡帳簿及與營業有關係之書信應留存十年。

(五)商業使用人及代理商。凡助商業主人營業者謂之商業使用人。分爲三種。(一)經理人。(二)夥友。(三)勞務者。經理人有代商業主人辦理關於營業上事務之權限。夥友有辦理所受委任事項之權限。非得商業主人之允許均不得爲自己或他人經營商業。並不得爲公司之無限責任股東。勞務者依所訂僱傭契約服商業上之勞務。凡非商業使用人而常時爲某商人代理或介紹其營業範圍內之商行爲者謂之代理商。

第二節 公司

以商行爲爲業而設立之團體謂之公司。凡設立公司必須在本店該管官廳註冊。方得準備開業。及對抗第三者。公司如有違背法令妨害治安及紊亂風俗之行爲。該管官廳得解散之。公司分爲四種。皆認爲法人。

無限公司

(一) 無限公司。二人或二人以上之無限責任股東所組織。無限責任者。若公司之財產不足以清償債務時。各股東須以自己之財產。連帶負清償之責。除章程別有訂明外。各股東均有執行業務之權利。而負其義務。對外均有代表公司之權。

兩合公司

(二) 兩合公司。以無限責任股東與有限責任股東組織之。無限責任股東。執行公司之業務。有權利。負義務。且代表公司。有限責任股東。對於公司之責任。僅以所出之資爲限。

股份有限
公司

(三) 股份有限公司。七人以上爲發起人。招集股份所組織。其股東以所認繳或讓受股票之數出資。皆爲有限責任。每股銀數。一律平均。至少以二十元爲限。但一次全繳者。不妨以五元爲一股。公司得發行優先股。股份可以轉讓。公司每年應開股東會議。決各事。並舉董事及監察人執行職務。

股份兩合
公司

(四) 股份兩合公司。以無限責任股東與有限責任股東組織。與兩合公司同。惟兩合公司無須發起人及創立會。此則須無限責任股東爲發起人。又須經創立

會而成立。又有有限責任股東會。以監督無限責任股東。此其異點也。