

郭 衛 編輯

第

一

冊

自第一〇〇〇號止

(二十八年一月十六日)  
(二十二年十一月九日)

司 法 院 解 釋 例 全 文

上海法學編譯社出版

168623

上海图书馆藏书



A541 212 0011 3007B

郭 衛 編 輯

# 司 法 院 解 釋 采 釋 例 全 文

第 一 冊

自 第 一 〇 〇 號 起  
至 第 一 〇 〇 號 止

( 十 八 年 二 月 十 六 日 )  
( 二 十 二 年 十 一 月 九 日 )

## 編輯緣起

我國之有法律解釋。自北京大理院始。大理院解釋編爲統字。自元年統字第一號起至二千零十二號止。余曾編列爲一巨冊。由本社印行。流傳已久。事近二十年。該院卷宗多已遺失無存。今欲全數搜求。已不可得。此書可在歷史上留一信獻矣。國民政府成立後。最高法院繼大理院而爲解釋。編爲解字。自十六年十二月十五日解字第一號起。僅至二百四十五號而止。改由司法院發表。編爲院字。自十八年二月十六日院字第一號起。至本年五月五日還都南京爲止。計三千一百十六號（按自第二八七六號起於院字下已加一解字而易爲院解字。）其中在陪都所發表之一部分。除已由法令週刊酌登要旨外。淪陷區多未見及。本社爲便於查閱起見。將該三千餘號彙爲三巨冊。（第一冊自一

號起至一〇〇〇號止。第二冊自一〇〇一號起至二〇〇〇號止。第三冊自二〇〇一號起至三一〇六號止。連同最高法院院之解字號一冊。共爲四冊。全部一次出版。若益以前大理院一巨冊。則所有我國之全部法律解釋皆完整無缺矣。爰誌其緣起如右。

中華民國三十五年八月



郭衛 元覺 謹識

# 司法院解釋例全文

## 院字第一號

民國十八年二月十六日司法院訓令山西高等法院

爲令遵事。該法院上年第一一九七號公函致最高法院請解釋履行債務疑點一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。查來函所述典契既載明典到錢數。除當事人有約定給付標的外。自應就所收錢額比照當時市價計算取贖等語。本院長審核無異。合行仰遵照。此令。

### 附山西高等法院原函

逕啓者。案據洪洞縣縣長呈稱。今有趙甲於八年前以錢四百吊典到錢乙房院一所。今已期滿。錢乙備價取贖。而趙甲非要洋元不可。兩造因此爭點起訴。關於此問題。其說有二。子說。按近年全國銀錢交易情形。以銀元爲主幣。制錢銅元不過爲輔幣之一種。且容量較重。其授受之數自不能超過於一元主幣。在當事人訂立契約時。雖表明錢數。而日後債務人履行債務。仍應按照訂約時主幣折合。以爲給付。始符公平交易之原則。本件立典契時。雖係載明是錢。今日回贖時。應以立約時之洋錢兌換率折合洋元給付。方爲公允。丑說。上開說明書。是單就洋元率由小而大者言之固爲公平。使洋元由漲而落又將如何。例如十六年（每洋一元合錢五串）約使錢五百吊。言定一年歸還。至十七年洋元落至每元折錢四吊。若以上開法例言之。自應以上年立約時折合洋元給付。以洋銀百元足抵錢五百吊。試問現在以洋百元償還五百吊錢之債務能履行乎。子又云。上說單就洋元由小而大言之。若由漲而落。自應照錢履行以昭公平。丑又云。誠如是說。上年借錢五百吊。僅折洋銀百元。本年還錢五百吊。則得洋錢一百二十五元。方能滿足五百吊錢之數。是債務者無形之中已賠水二十五元。尙何能平。且就契約一方言之。當事人訂立契約。原由雙方協意而成。既成而後。在契約有拘束當事人之效力。在雙方亦均有遵守履行之義務。此契約之所由來也。今履行債務不問契約之所載如何。而以洋元

價值之漲落爲標準。實恐在事實上未能通行。并法律不外人情。理想尤貴實行。與其以無固定性洋元率爲標準。莫若以契約所載爲根據。契上載明是洋。履行時則以洋計算。載明是錢。履行時亦以錢計算。既不違背契約的性質。復能免去民間多少糾葛。以上二說。未知孰是。呈請解釋等情到院。事關法律問題。相應函請鈞院解釋。以便轉飭遵照。此致最高法院。

## 院字第二號

民國十八年二月十六日司法部復山東高等法院電

山東高等法院易院長覽。該法院上年十二月文日代電致最高法院請解釋甯陽縣商民放債利息疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來內開。按當事人訂立借貸契約。如超過年利百分之二十之限制。係在該縣未隸屬於國民政府以前已依該約給付利息。則法律原則當然不溯及既往。惟未付之利息。此後責令債務人履行義務時。自應遵照現定利率辦理等語。本院長審核無異。合電遵照。司法部鈐印。

### 附山東高等法院原代電

南京最高法院鑒。案據甯陽縣法院審判官魏勳、縣長兼理檢察事務張文達呈稱。爲據情呈請指示以便遵循事。竊據社正張元昌等呈稱。爲懇請解釋債息俾衆便遵以弭糾紛而安民生事。竊甯陽在義師未北伐之前。商民放債利息有三分、四分至五分者。及南北統一之後。政府規定。民間放債利息至多不過二分。逾此者即係盤剝有干刑律。而民間得此消息。即在新章未頒以前。所揭各項利息債款。皆皆藉口重利盤剝有干刑律抗不歸還。而債主亦因此不能討要。甚有本利漂沒破產不能爲家者。民等忝膺社正。鄉民爲債息之多寡。究以何者爲準。則向社正詰問者日不一。社正等對於新章多有未諳。不敢妄行解釋。致失乎平。但國民政府新定債務利息命令未頒布以前。民間所放之利息是否有效。或無論前後債息統遵新章辦理。民等昧無所適。爲此來案叩乞准予解釋明白批示。俾衆便遵以弭糾紛等情前來。據此。查甯陽民間。確有此項情形。惟依照國民政府通令。法定年利爲百分之二十。則逾此法定利率之數額。當然無效。已無疑義。但在通令以前所訂定之非法利率。除無效外。是否觸犯懲治土豪劣紳條例重利盤剝之罪條。抑仍可依不溯既往之原則辦理。事關法律疑義。未敢率斷。理合呈請鈞長指示。以資遵循而便解答。實爲公便等情到院。本院對於在隸屬國民政府以前。當事人所訂之重利。應否依懲治土豪劣紳條例懲辦。現有二說。甲說。謂該縣未隸屬於國民政府以前

當事人所訂之重利。並不觸犯何種刑事法規。債權人根據契約請求本息。受訴法院除應將其利息之請求減縮至年利以百分之二十計算外。揆諸法律不溯既往原則。其行為自不能認為觸犯懲治土豪劣紳條例重利盤剝之罪條。乙說謂懲治土豪劣紳條例第九條載有凡犯本條例之罪在本條例施行前尚未經確定判決者。概依本條例處斷等語。則是當事人所訂重利契約。縱在隸屬國民政府以前。然於隸屬以後。仍復根據重利契約請求還利。應認為觸犯該條例重利盤剝之罪。以上兩說。未知孰是。事關法律解釋。合亟電請貴院迅賜解釋。以便飭遵。山東高等法院院長易恩侯文印。

### 院字第三號

民國十八年二月十六日司法部訓令湖南高等法院

為令遵事。該法院上年第三三八六號公函致最高法院請解釋非訟事件之程序應採用何說一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來內開。查來函列舉甲、乙兩說。應以乙說為是等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

#### 附湖南高等法院原函

逕啓者。案據常德地方法院院長鍾馥呈稱。茲有某甲因房屋失火。其價置乙或丙產業所有契據。概被焚毀。甲恐權利無所附託。具狀向法院聲請備案。查關於非訟事件之程序。從無明文規定足資依據。此項請求。究竟應否照准。頗滋疑問。討論結果。約有二說。甲說謂現行法例如保護心神耗弱者。及浪費子弟產業。各地方向有呈請法院立案之習慣。得予准案。至管有人喪失其產業之契據時。雖無先例可援。而律以民事得為類推解釋之義。此項請求自非法律所不許。乙說謂不動產登記。固以所在地之法院或縣長公署為管轄。惟湘省尚未施行該條例以前。無論此項請求是否適於習慣。應由縣長公署以職權為之處置。法院無受理之必要。二說主張。各有理由。如採乙說。已無問題。若採甲說。又應具備何種書狀。踐行何種程式。及其他如何手續。以憑辦理。案懸以待。理合呈請鈞院指示。祇遵等情。據此。除指令應候轉請解釋外。相應據情函請查照。迅予解釋見復。俾便飭遵為荷。此致最高法院。

### 院字第四號

民國十八年二月十六日司法部訓令湖北高等法院

為令遵事。該法院上年第四九四號公函致最高法院請解釋管收民事被告人期限一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來內開。查管收民事被告人規則第九條。明定管收期限至多不得逾三個月。無論被押人能否覓相當保證人或提出相當保證金。依據上開

條文。自不得繼續管收等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

#### 附湖北高等法院原函

逕啓者。案據鄖西縣司法委員王瓊林呈稱。呈爲呈請轉呈解釋示遵事。查管收民事被告人規則第三條第四款載。判決確定。顯然有履行義務之可能而不遵判履行者。又同規則第九條載。管收期限至多不得逾三個月。設甲、乙爲產業涉訟。早經確定。該敗訴人甲。迭次違抗不遵判履行。據勝訴人乙之聲請。依照該規則第三條第四款將甲管押在案。乃時逾三月。甲仍違抗如前。既無相當保證人。又不交納保證金。究應如何辦法。現分子、丑二說。子說。謂該規則第三條第四款其管理目的。在使遵判履行以維判決之效力。該被押之甲。既不遵判履行。又無相當保證人及相當保證金額之提出。仍可繼續管押。以達執行之目的。丑說。謂該規則第九條既明定管收期限不得逾三個月。今三月既滿。自應遵照該規則將甲開釋。以防濫押之弊而符規則所定。二說究以何說爲是。職署現有此項案件。急待解決。理合具呈請轉解釋。俾便遵循。實爲公便等情。據此。事關法律解釋。敝院未便擅專。相應函請鈞院迅賜解釋。俾便轉令遵照。此致最高法院。

#### 院字第五號

民國十八年二月十六日司法院復廣西高等法院電

廣西高等法院院長覽。該法院上年十二月寒日代電致最高法院請解釋刑法上直系尊親屬一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來內開。(一)改嫁之母。如係本生母。刑法上應認爲直系尊親屬。(二)子隨母嫁。並改從繼父姓氏。對其繼父刑法上不能認爲直系尊親屬等語。本院長審核無異。合電遵照。司法院銑印。

#### 附廣西高等法院原代電

南京最高法院助鑒。據桂林地方法院院長魏道昌全代電稱。改嫁之母刑法上是否認爲直系尊親屬。又子隨母改嫁。並改從繼父姓氏。其子對於其繼父刑法上是否認爲直系尊親屬。懇轉請解釋示遵等情。合電轉請解釋見覆爲荷。廣西高等法院叩寒印。

#### 院字第六號

民國十八年二月十六日司法院復交通部函

逕啓者。查貴部上年第九七三號公函致最高法院爲江海關輪船與美商汽船相撞請解釋管轄權應屬某種法院一案。茲據最高法



院擬具解答案。呈核前來。並由本院長召集統一解釋法令會議議決。政府所屬之機關爲民事訴訟被告時。無論原告爲本國人民或外國人民。應由依本國法律所組織之普通法院受理之。上海臨時法院既非普通法院。對於此項案件。自無管轄權。相應函達貴部查照飭遵。此致交通部。

#### 附交通部原函

逕啓者。據江海關監督李景曦代電稱。據職關稅務司梅樂和函稱。上年九月間。有美商卡爾薩比所有之吉字第二號汽油船與本關小輪在黃浦江面碰撞。嗣經本關港務長查明碰撞責任。不屬於本關小輪。現該美商已在上海臨時法院起訴開庭。本關委任海關顧問律師出庭代表反對管轄。於念二日開庭。本關律師當堂聲明拒絕管轄後。卽由該院給予一星期限。由關自行呈請政府指示辦法等情。查中國海關本爲政府機關之一。上海臨時法院對於此項案件。似不應管轄受理。但究應如何核辦。應由上級機關決定。轉請迅賜電示等情。查此案對於管轄權一節。究應係屬於某種法院。應請貴院解釋見復。以便飭遵。除電復外。此致最高法院。

#### 院字第七號

民國十八年二月十六日司法院訓令山東高等法院

爲令遵事。該法院上年第三八三九號公函致最高法院請解釋妾請離異應否准許一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。並由本院長召集統一解釋法令會議議決。妾之制度。雖爲習慣所有。但與男女平等原則不符。基於此點。若本人不願爲妾。應准離異。合行令仰遵照。此令。

#### 附山東高等法院原函

逕啓者。茲有甲乙爲離異涉訟。查甲與乙雖曾立有婚束並未舉行婚禮儀式。過門數月之後。甲已有正室。乙因不願爲妾訴甲重婚。經刑事判決。認甲係納妾。諭知無罪確定在案。乙又提起民事訴訟請求離異。於此有二說焉。甲說。按國民黨綱。在法律上確認男女平等之原則。乙既不願爲妾。應准予離異。乙說。妾之制度在現行法令尙屬存在。非有法律上原因不得任意解除。妾與家長之關係。以上兩說。未知孰是。敝院現有此類案件。急待解決。相應函請貴院迅予解釋。俾資遵循。實爲公便。此致最高法院。

#### 院字第八號

民國十八年二月十六日司法院復四川高等法院電

四川高等法院首席檢察官覽。查該法院第三分院首席檢察官劉莊元日代電致最高法院首席檢察官轉請最高法院解釋同姓婚姻是否有效一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。並由本院長召集統一解釋法令會議議決。同姓不宗之婚姻。固為現行法律所不禁。惟甲為其子乙與丙之女所結婚約。如曾得乙之同意。自不得藉口兼祧再與戊重訂婚姻。仰即轉飭遵照。司法院鈇印。

附四川高等法院首席檢察官原代電

最高法院首席檢察官王鈞鑒。查現行法例同姓為婚應歸無效。現在女權運動又復主張同姓婚姻為有效。但未奉命令。不敢臆斷。茲有陳甲之子乙。已與某丙之女締結婚約。尚未過門。乙又兼祧其叔陳丁。丁復為乙聘得同姓不宗之女戊為婦。且先甲為乙、戊結婚。臨期丙某糾約甲之內戚多人。往丁家阻止。主張破毀乙、戊婚約。而乙、戊均不服。檢察官對於此種案件。究應如何主張。法律殊無根據。懇祈轉請院長解釋示遵。代理四川高等法院第三分院首席檢察官劉莊叩元印。

## 院字第九號

民國十八年二月十六日司法院復北平特別市公安局電

北平特別市公安局趙局長覽。該局長一月江日代電致最高法院請解釋典贖房田爭執發生法律疑問一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。並由本院長召集統一解釋法令會議議決。依照清理不動產典當辦法第八條規定。典契十年限滿。業主屆限不贖。雖得聽憑典主過戶投稅。但典主於過戶投稅之先。應催告業主回贖。如典主並未催贖。則業主於期限滿後。仍得於相當期間內備價贖取。典主不得拒絕。仰即遵照。司法院鈇印。

附北平特別市公安局原代電

最高法院院鈇鑒。竊查職局接收前警察廳房田轉移案卷。因典贖爭執發生法律問題。亟宜得一正確解釋。庶足以憑辦理。今有某甲。於民國四年十二月將自置房田當於某乙。契約內規定五年之後。錢到回贖。現在甲備價向乙贖取田房。乙謂按照清理不動產典當辦法第六條。典當期間為十年。原約無論如何規定。現已逾期。甲無取贖之權。對該條解釋。於此有三說焉。子。謂該條解釋。前司法部曾於咨覆令行吉林高審廳摺陳內詳細釋明。謂第八條規定在畫清典賣界限。如係賣業即不准回贖。如係典業即概准回贖。惟典業以不過十年為限。不准附有到期不贖聽憑作絕之條件。故若設定不到十年之典約。而附有逾期不准回贖之條件者。為本

辦法所不許等因。是第八條所謂違者。即謂典產仍有作絕規定者。故設定十年爲典當期間。仍准回贖。蓋純爲保護業主救濟典產或在何期間有作絕規定者。對於典主拒贖之一種強行時效。非謂一切典產統以十年爲滿期。自亂其例。顯與該辦法第一、二兩條時效故相抵觸也。然社會澆漓。變詐百出。亦多有寫作死典、永典或延至十年外規定作絕以謀產者。故該條上半段謂一屆十年限滿應准業主即時取贖。原咨末段又復援據大理院二年上字第二零二號判例對於保護業主爲充分主持。凡典戶於十年限滿欲行過戶報稅者。應先催告原業主回贖。若典主未爲催告。仍准原業主於法定期間限滿後。相當期間內取贖等因。是該條立法精神及判例意旨。專爲防制以資本壓迫、勒抑謀產。除一、二兩規定時效外。於任何期間不得變典當權爲所有權。與三民主義甚屬相合。甲乙所約爲五年之後。錢到回贖。一逾五年隨時依約皆可取贖。既無從發生作絕期間問題。則第八條所規定之救濟時效根本與甲乙當約無涉。况典主迄未催贖。依例更無不能取贖之理。乙之拒贖。毫無理由。丑謂不動產典當辦法第八條設定典當期間爲十年。實言之。即贖取期間爲十年。易言之。業主典產後有十年取贖權。典主在十年後有無限拒贖權。甲乙所結當約爲五年之後。錢到回贖。五年之前。自不得取贖。是典主預將十年後之無限拒贖權先行行使。並合意限用五年。則十年後之拒贖權於立約時早經明白表示拋棄。故規定五年之後。錢到回贖。依大理院七年上字七四零號判例。權利一經拋棄。不能更行主張。乙自不能追悔拒贖。况甲之十年取贖權。在五年之內既不能行使。於第六年起方始享有。至今尚不及十年。亦不受第八條時效限制。否則若自成立當約之日起。不論如何規定。統以十年爲典當期間。逾期即不准回贖。則成立當約如寫有十年以內不得回贖字樣。豈非於成立當約時直同絕賣。是法律不啻援贖者以謀產密計。絕無此種法律。寅謂該辦法第八條謂定典當期間以十年爲限。甲乙所結當約。雖規定爲五年之後。錢到回贖。然要不能不受該條之限制。現距立約之日已逾十年。依據該辦法第八條甲無取贖之權。况資本家與地主均應在裁制之列。若徒根據打倒資本主義以解釋法律。似殊失平衡。以上三說。究以何說爲是。鈞院爲統一解釋法律機關。謹肅電陳。伏乞鑒核。電示遵行。北平特別市公安局局長趙以寬叩江印。

## 院字第一〇號

民國十八年二月二十三日司法部訓令四川高等法院

爲令遵事。查該法院第一分院上年第一八零號公函致最高法院請解釋申送更新裁判案件應否另徵訟費一案。茲據最高法院擬

具解答案。呈核前來內開。查北京大理院無效裁判。當事人請求申送最高法院更新裁判。如前已繳第三審訴訟費用。自毋庸另行徵收。以維護當事人之利益等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭遵照。此令。

#### 附四川高等法院原函

逕啓者。查新法制施行條例第七條內載。民刑案件。經北京大理院爲第三審裁判。並發還卷宗。其收受日期在各省區隸屬於國民政府領域以後。北京非法裁判無效。應將該案送最高法院更新裁判等語。竊四川省區隸屬於國民政府領域。係在民國十七年一月本院改組以前。當未改組之先。民庭判決之案。經當事人表明不服。請求申送北京大理院者。截至改組時止。計有百餘案之多。已經裁判發還者。亦在七八十案以上。其執行完結或執行中自行和解者。亦正復不少。茲因上開條例頒行。均紛紛來院請求檢卷申送。惟查此種案件前之裁判。既因失效而另爲裁判。則當事人前所繳訟費亦當然隨案消滅。亟應另行徵收。勢所必然。擬援再審程序。仍然徵取訟費之規定。凡此確定案件而請求申送者。均須照章徵收訟費。是否可行。竚候覆示。俾資遵循。此致最高法院。

### 院字第一一號

民國十八年二月二十三日司法部訓令江蘇高等法院

爲令遵事。查該法院上年第六一一五號公函致最高法院請解釋女子出嫁後與夫離異是否享有繼承財產權一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來內開。查女子與夫離異。留居於父母之家。如遺產未經分析。或另有遺留財產。仍得享有繼承財產權等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

#### 附江蘇高等法院原函

逕啓者。案准上海律師公會常務委員會據會員杜學文函稱。竊查未出嫁女子與男子同有繼承財產權。業經最高法院解字第三四號確定在案。惟今有某女子。雖曾出嫁。然已與夫離異。現寄居於父母之家。有時亦自行別居。迄未再嫁。究竟此種離婚女子。是否享有繼承財產權。頗滋疑義。於此有二說焉。甲、謂既經最高法院明白解釋未出嫁女子有繼承財產權。則凡已嫁者無論有無離異情事。應概以出嫁論。當然不能再有承繼權。否則必致弊端叢生。莫可究詰。乙、謂出嫁女子。既經與夫離異。即與未嫁女子無異。自當與未出嫁女子同有繼承財產權。不應有所歧視。方合立法之本旨。以上二說。各具理由。莫衷一是。事關法律疑問。應請貴會迅賜轉

請最高法院解釋。俾有遵循等情。經本會第六次執監聯席會議決。由會轉請解釋在案。合亟請求鑒核。轉請最高法院解釋示遵。至  
級公誼等情到院。事關法律疑義。相應函請貴院解釋見覆。以憑飭遵。此致最高法院。

## 院字第一二號

民國十八年二月二十三日 司法部復湖北高等法院電

湖北高等法院湯院長覽。該法院上年十二月文日代電致最高法院請解釋提起控告疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來內開。查當事人不服初級管轄案件之第一審判決。逕向高等法院提起控告。顯屬違背訴訟程序。來電列舉兩說。應以乙說為是等語。本院長審核無異。合電遵照。司法部印。

### 附湖北高等法院原代電

最高法院鈞鑒。當事人不服初級管轄案件之第一審判決。向高等法院提起控告。究應如何辦理。計分兩說。甲說。謂修正民事訴訟律控告程序中。關於此點。並無明文規定。自應依第五百三十二條、第四百六十二條、第二百九十六條規定。票傳兩造到案為言詞辯論。以判決將其控告駁回。乙說。謂控告須向有管轄權之法院提起。為控告必要條件之一。若不具備此條件。其控告為不合法。高等法院既非初級管轄案件之控告法院。故應依修正民事訴訟律第五百三十八條規定。以決定將其控告駁回。不必空為言詞辯論以滋訟累。至同律第五百三十二條係指控告程序中無明文規定者而言。以決定駁回不合法之控告。既有明文規定。第四百六十二條之規定。自無從適用。事關法律解釋。兩說未知孰是。敬祈解釋示遵。湖北高等法院叩文印。

## 院字第一三號

民國十八年二月二十三日 司法部訓令福建高等法院

為令遵事。查該法院上年第一二四八號公函致最高法院請解釋書田、書儀女子應否同一享受案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來內開。查此項書田、書儀原為獎勵求學而設。現在男女既均受同等教育。自無歧視之理等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

### 附福建高等法院原函

逕啓者。案准福建教育廳函開。據福建省立第一高級中學校肄業生李金媛等十人呈稱。竊男女平等已為世界所公認。我國明、清

以來。女子不得參與考試。民間對於學子所設優待條件。女子概不得均沾。現在學校制度。女子與男子同受平等教育。則從前民衆優待男子之條件。女子亦應同一享受。查民間祖上墳墓多設有書田。又宗祠中亦設有書儀。向遇子孫得科目時。即可分沾祖澤。以爲膏火佐讀之資。而女子不與焉。茲者。男女均在學校肄業。將來畢業後。則此項習慣例。女子可否與男子同一待遇。理合具文呈請鈞長察核批示。並乞通飭各縣俾有所遵循。以昭公允。實爲公便等情。據此。查此項書田書儀。女子應否與男子同一享受。事關法律範圍。除批示外。相應函請查核見覆等由。准此。案關法律解釋。相應函請貴院賜予解釋見覆爲荷。此致最高法院。

### 院字第一四號

民國十八年二月二十六日司法部訓令福建高等法院

爲令遵事。查該法院上年第一三九三號公函致最高法院請解釋刑法上罰金強制執行之程度一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來內開。罰金強制執行之程序。應依刑事訴訟法第四百九十二條。準用執行民事裁判之規定辦理等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

### 附福建高等法院原函

敬啓者。案據邵武縣司法委員呈稱。竊查現行刑法第五十五條載。罰金於裁判確定後。令一月以內完納之。期滿而不完納者。強制執行。其未完納者。易科監禁云云。茲有刑事被告人。業經查實確有資產。受罰金裁判。期滿多時抗不完納。依照法例。自應予以強制執行。惟強制執行之程度。可否將被告拘押後更將其家產標封拍賣。抑只能將其易科監禁。深滋疑義。理合具文呈請鈞院察核示遵等情到院。事關法律解釋。相應函請貴院查照。迅賜解釋。俾便飭遵。此致最高法院。

### 院字第一五號

民國十八年二月二十六日司法部訓令廣西高等法院

爲令遵事。查該法院上年第四四六號公函致最高法院請解釋地上權存續期間一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來內開。查地上權本不因工作物之滅失而消滅。果如來函所述。不定期間之地上權。該地方確有永久存續之習慣。自得從其習慣等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

### 附廣西高等法院原函

逕啓者。查地上權之設定依法應定有存續期間。如有某地多數人向二、三十地所有人取得地上權。建築房屋七百餘座。並未定有存續期間已六十年。現十餘座房屋因火災消滅。土地所有人乘此收回此十餘座房屋之地上權自建。主張地上權之期間。多數取得地上權人。根據該地習慣。欲永遠使用其土地。能否依習慣判予地上權不定期間永遠存在。相應函請貴院解釋見覆。至緝公誼。此致最高法院。

## 院字第一六號

民國十八年三月二日司法部訓令江蘇高等法院

爲令遵事。查該法院上年第五八一九號公函致最高法院請解釋破產事件管轄疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來內開。查破產事件管轄問題。中國現無成文法律可據。惟依破產條理應屬於管轄債務人營業所之初級法院管轄。其無營業所者。則屬於管轄其普通審判籍所在地之初級法院管轄等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

### 附江蘇高等法院原函

逕啓者。案據上海地方法院院長楊肇煥呈稱。爲呈請解釋事。竊職院受理聲請宣告破產事件。對於管轄無成法足以依據。究竟此種事件屬於初級管轄、抑地方管轄。請賜解釋。俾便遵循等情到院。事關法律疑義。相應函請貴院解釋見覆。以憑飭遵。此致最高法院。

## 院字第一七號

民國十八年三月五日司法部訓令廣東高等法院首席檢察官

爲令遵事。查該首席檢察官上年十一月二日呈最高法院首席檢察官轉請最高法院解釋對於姦殺案件疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來內開。查刑法於第二百四十條之犯罪。既定爲須告訴乃論。則非有合法告訴。自不得遽依該條項論科。刑事訴訟法又無檢察官得以職權指定告訴人明文。此種辦法。亦無根據。惟該條第六項係強姦及殺人之結合罪。縱因欠缺告訴條件。難論該條項之罪。即該條第一項之強姦罪。亦不得論科。但其殺人並非親告罪。尚應負相當刑責等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

附廣東高等法院首席檢察官原呈

呈爲呈請事。現據高雷地方法院首席檢察官呈稱。查現頒刑法第二百四十條第六項載。犯強姦而故意殺被害人者處死刑。同律第二百五十二條載。第二百四十條至第二百四十五條之罪。須告訴乃論。各等語。設有甲、乙男女二人。乙女寡居。一屋分賃與甲男同居。詎相住未幾。甲竟殺乙逃遁。乙室既無他人。復無親屬。以故無人告訴。同街無利害關係之丙、丁、戊、己等見乙死狀甚慘。惻然生憐。緣釀重貲呈繳該管警察區署懸賞緝兇。以重人命。事隔數月。警署竟據探報告。將甲弋獲。屢次庭訊。甲均狡展圖卸。堅不招供。迨本月新頒刑法施行後。甲忽遞狀請求續訊。直承故意殺人不諱。據狀及供。均稱某夕向乙強姦。被乙辱罵。隨用所懷利刃。忿將殺死等語。查甲男年僅三十而女年六十有奇。所稱強姦。似難遽置憑信。然而人之獸慾衝動。又似不限於年齡。既據自白確鑿。亦未始不足採爲罪證資料。但是否因新律施行後受人教唆。故意自誣。以期避免。檢舉無從判別。復經詳細合法偵查。而對甲所供犯罪情形。又不能發見何種反證。應否依照上開條規。因無人告訴下不起訴處分。當庭將甲釋放。事關出入死生。懸疑待決。理合備文呈請察核示遵。實爲公便等情。據此。查被害人死亡。既無親屬。又無利害關係人聲請指定告訴人。於此情形。檢察官能否以職權指定告訴人告訴之處。事關法律解釋。職處未便擅擬。理合備文呈請鈞座鑒核。俯賜轉函最高法院解釋。以便遵照辦理。謹呈最高法院首席檢察官王。署廣東高等法院檢察官代行首席檢察官職務錢燿。

## 院字第一八號

民國十八年三月五日司法部訓令湖南高等法院

爲令遵事。查該法院上年第三九六號公函致最高法院請解釋上告利益計算法疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。查來函所稱應以乙、丑兩說爲是。惟抗告並無明文限制。自不適用民事訴訟律第五六六條第一項之規定等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

### 附湖南高等法院原函

逕啓者。查修正民事訴訟律第五百六十六條及解字第四十五號解釋。凡訟爭利益不滿二百元者。不得上告。本甚明瞭。惟關於上告利益計算法有廣狹二義。甲、廣義的計算。謂財產上請求案件。既經提起上告。則控告審之判決尙未確定。常有因附帶上告而駁回。某甲在某審之請求者。此項上告案件。仍應將控告審判決之部分及上告審爭執之部分。合併計算。若仍不滿二百元。始不准其



上告。乙、狹義的計算法謂上述律文係以（因上告所受之利益）爲前提。則凡財產上請求案件。不問爲初級管轄抑爲地方管轄。除控告審判決之部分外。若上告時爭執之部分不滿二百元。卽不許上告。又前項財產權上請求上告案件。於判決確定後聲請再審。於是亦分子、丑兩說。子說謂再審爲對於確定判決。（一）有違背重要法規。或（二）損害當事人權利之救濟方法。上述法條及解釋。以上告案件爲限。則對於確定判決之再審請求。經再審管轄法院判決或決定時。當事人對之聲明上告或抗告。不應受前項法條及解釋之限制。仍應就實體上審查。俾得爲法律上之救濟。丑說謂前項條文及解釋對於再審後之上告或抗告。雖無限制明文。然因修正民訴律第六百十條再審訴訟。除有特別規定外。適用通常訴訟程序。此種上告或抗告。不問有無理由。均應認爲不合。以判決或決定予以駁回。查上列兩問題。就民訴律條文論理解釋。似應以乙、丑兩說爲是。究應如何辦理。相應函請核示。祇遵。此致最高法院。

## 院字第一九號

民國十八年三月五日司法院復泰安高等法院電

泰安高等法院易院長覽。該法院竊日代電致最高法院請解釋擄人勒贖致死適用法律疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。內開查懲治綁匪條例。現已公布施行。凡擄人勒贖之盜匪。自應適用該項條例辦理。如果因而致被害人於死。應並引用刑法第三百七十一條第二項及第七十四條從一重處斷等語。本院長審核無異。合電遵照。司法院歌印。

### 附山東高等法院原代電

南京最高法院鈞鑒。據恩縣法院審判官呈稱。懲治盜匪暫行條例第一條第一款規定擄人勒贖。而擄人勒贖因而致被害人於死。則規定於刑法第三百七十一條第二項。懲治盜匪暫行條例並無規定。如遇擄人勒贖因而致被害人於死之案。究應適用刑法。抑應適用懲治盜匪暫行條例。不無疑義。請核示。祇遵等情到院。案關解釋法律。合電陳請迅賜解釋。俾便飭遵。山東高等法院叩。院字第二〇號。民國十八年三月五日司法院復河南高等法院電。

河南高等法院吳院長覽。查該法院一月篠日代電致最高法院請解釋花戶起訴首事攤糧不公法院應否受理一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。內開查來電所稱某甲訴訟標的。既係請減糧賦。另定分配方法。自屬行政範圍。普通法院未便受理。惟如以首

事假行政處分侵害私權爲理由。請求損害賠償。則仍屬民事訴訟等語。本院長審核無異。合電遵照。司法院微印。

### 附河南高等法院原代電

南京最高法院鈞鑒。查沿河灘地出沒無常。糧賦負擔。亦因時而異。當其水漲地沒。糧差豁免。及其涸出。分別地質美惡。酌定稅率。沿河各村首事受縣政府之命令。於各村應認糧銀總額內。就各村民所有灘地數目。分配糧銀。報由縣政府徵收。茲有花戶某甲聲稱。該村首事地多質美。納糧較輕。伊地少質惡。派糧反重。主張首事利己損人。攤糧不公。提起訴訟。請減糧賦。藉免損失。法院應否受理。計分三說。子。謂科派糧賦。乃國家對於人民所爲之公法上之權力行爲。各村首事之分配糧銀數目。既係受縣政府命令於指定該村應攤糧銀數額以內。擬定個人分擔細數。報由政府徵收。是各村首事之分配行爲。係屬輔助國家機關之行動。一經縣政府承認。即係國家機關對於人民所爲之公法上權力表示。村民如認爲分配不公。只能向行政機關提起訴願。或向司法機關對於各村首事提起損害賠償之訴。若以各村首事損害私權爲由。訴請變更行政處分。法院即不應受理。丑。謂科派糧賦定有稅率。地多而美者宜多。地少而惡者宜少。首事徒利自己。不依定率。派令某甲多納糧賦。係違反例規。侵害私益。法院應爲受理。寅。謂首事攤糧不按定率。假公舞弊。減輕自己。加重某甲糧賦。則訟爭糧數爲兩造私法上權義關係。可由法院施以裁判。固應受理。若訴首事不按地質畝數秉公攤派。朦報官廳。加己負擔。是直接攻擊首事攤派之不公。即間接攻擊官廳核定納糧處分之不當。由行政機關審查裁斷。糾正豁免。爲事甚易。若由法院辦理。既有變更行政處分之嫌。又有裁判棘手之虞。應不受理。究以何說爲是。事關法律解釋。應請鈞院迅予解釋。電覆遵循。河南高等法院篠印。

## 院字第二一號

民國十八年三月六日司法院復上海租界臨時法院電

上海租界臨時法院何院長覽。查該法院第八八號代電致最高法院請解釋懲治綁匪條例疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查懲治綁匪條例第四條下半段。謂以投函恐嚇或設局誘禁爲方法而勒贖者。均以綁匪論。甲、乙兩說均有誤會。同條例關於綁匪各規定。係懲治盜匪暫行條例第一條第一款之特別法。犯罪情形有可原者。自應援用該條例第二條減科等語。本院長審核無異。合電遵照。司法院魚印。

## 附上海租界臨時法院原代電

南京最高法院林院長鈞鑒。查懲治綁匪條例第四條下半項載。投函恐嚇。設局誘禁勒贖者。均以綁匪論云云。解釋頗滋疑義。甲說謂投函恐嚇係一項。設局誘禁勒贖係一項。故凡投函恐嚇者。均得認為綁匪之一種。然投函恐嚇為犯罪之手段。究其恐嚇之目的何在。尙未明瞭。而即以綁匪論罪。殊覺含混。即使恐嚇之目的在於得財。然刑法上之恐嚇取財。刑僅五年而止。對於投函恐嚇者。處以極刑。恐非立法者之真意。乙說謂投函恐嚇。與設局誘禁勒贖之條件具備後。方構成本案之罪。此說與法條文意。又不甚相符。丙說謂投函恐嚇與設局誘禁。雖係並列。然均以勒贖為構成之要件。換言之。即僅僅投函恐嚇而無勒贖之事實。不能構成本條之罪。與懲治盜匪暫行條例第一條第二款所謂意圖詐財而留恐嚇信致人受損害者相同。此說似較為有據。又懲治綁匪條例第二條載。綁匪之正犯。從犯。教唆犯。不論既遂。未遂。審訊得實者。均處死刑云云。揣立法者之意思。本條之規定。無論從犯。未遂犯。均應與正犯同處死刑。不得因其幫助或未遂而予以減輕。固極明顯。至刑法第七十七條之情形。即犯罪之情狀可憫恕者。在懲治綁匪條例既無反對之規定。依刑法第九條似可援用。事關法律疑義。懸案以待。用特代電懇請迅賜解釋。實為公便。上海租界臨時法院何世楨叩。

## 院字第二二號

民國十八年三月七日司法院訓令河南高等法院首席檢察官

為令遵事。查該首席檢察官上年第七三八號呈致最高法院檢察處轉請最高法院解釋刑法第十一條第四款疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。刑法第十一條第四款僅載二親等內之妻親。並無夫親之規定者。因妻既入夫家則夫之四親等內宗親。自應視為妻之親屬等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

### 附河南高等法院首席檢察官原呈

為呈請事。案據開封地方法院院長胡績呈稱。案查前奉國民政府司法部頒發中華民國刑法第十一條第四款內載。二親等內之妻親。並無或夫親三字。後司法部續發勸誤表。亦未述及此節。惟本法既採男女平等之原則。又無妻之親屬範圍從夫之規定。似或夫親三字實萬不可少。究竟本款有無或夫親三字。應如何解釋。理合呈請鈞院鑒核。指示祇遵。實為公便等情。據此。除指令外。案關

解釋法律。理合備文呈請鑒核。轉院核示飭遵。謹呈最高法院首席檢察官王。署河南高等法院首席檢察官傅廷楨。

## 院字第二三號

民國十八年三月七日司法部訓令山東高等法院首席檢察官

爲令遵事。查該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請最高法院解釋犯罪在刑法施行前。可否採用從輕。准其易科罰金一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查刑法第二條後半段係謂犯罪時法律之刑較輕者適用較輕之刑。而刑律第四十四條。乃對於執行實有窒礙者。得易刑之規定。與處刑無涉。刑法及刑事訴訟法。既無此項明文。自難強行援用等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據山東高等法院首席檢察官呈稱。以據泰安縣法院檢察官廉泉呈稱。爲呈請解釋事。竊查刑法第二條原則從新。但書從輕。若犯於刑法施行前而判於刑法施行後者。其宣告刑既未滿一年。而執行上又實有窒礙。可否採用從輕。准其易科罰金。以示矜恤。事關解釋法律。職院未敢擅專。理合備文懇請鈞處解釋示遵等因。前來。職檢察官以語意含混。尙欠明瞭。當指令該檢察官補呈敘明去後。茲據續呈稱。爲遵令補敘仰祈鑒核解釋事。竊查疊由受刑人請求易科案件。大都依據現行刑法第二條但書適用從前刑律處斷者。其宣告刑均未超越刑律第四十四條所謂受五等有期徒刑宣告之範圍。皆係單純一罪。並無俱發問題。茲奉前因。理合補敘明白。呈請俯賜鑒核示遵各等因。來院。查依刑法第二條但書規定。適用刑律處斷。而受五等有期徒刑或拘役之宣告案件。其執行若實有窒礙。予以易科罰金。核與刑法但書從輕本旨似不相違。是否可行。案關法律解釋。理合送請示遵各等語。前來。案關法律解釋。相應據情函請查照。迅賜解釋見復。以便轉知。此致最高法院院長。

## 院字第二四號

民國十八年三月九日司法部訓令江蘇高等法院

爲令遵事。查該法院上年第五六四五號公函致最高法院請解釋貼用印花疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查印花稅暫行條例。於應貼印花之文件。既已分類列出。自不得任意牽混。應以乙說爲是。惟同條例所定罰金。係行政罰之一種。並非特別刑法等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

## 附江蘇高等法院原函

逕啓者。案據兼理司法松江縣縣長金慶章呈稱。爲呈請解釋事。竊查鋪戶所出各項貨物憑單及各項銀錢收據。按照印花稅暫行條例應貼印花。固無疑義。惟單據名目繁多。程式各別。適用頗感困難。解釋便非一致。分爲甲、乙兩說。甲廣義說。謂印花制度。一方增加國庫之收入。一方確定商民之憑證。凡屬單據記明貨物或款項。卽應以單據論。例如年節之前。查明尊處該貨款若干。先行鈔數通知。務希如數擲下。一俟該款收到後卽掣給印花收據。或尊冊揭該洋若干卽希台核。俾得派員卽日前來領取之類。卽是賬單。亦印花稅暫行條例上所稱貨物憑單。銀錢收據之一種。漏貼印花者。應予罰辦。乙狹義說。謂印花稅定有罰則。不得謂非特別刑法。應取嚴格解釋。若如甲說範圍太廣。商民決不甘服。明明抄數通知。將來收到款項。再掣給印花收據。顯無瞞稅之決心。依甲所舉之例。既未表示某項貨物。自非貨物憑單。銀錢尙未收取。亦不能視同收據。何得比附援引。擴而充之。兩說各持之有故。言之成理。究竟孰是孰非。若不預請解釋。定有標準。一旦案件到手。難免無所適從。理合具文呈請核示。或轉請最高法院解釋。俾有遵循等情到院。事關法律疑義。相應函請貴院解釋見覆。以憑飭遵。此致最高法院。

## 院字第二五號

民國十八年三月十一日 司法院指令江蘇高等法院

呈悉。所請解釋各節業經發交最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。查贖產案件。其計算訴訟標的之價額。應依其上訴所聲明之債權數額爲標準。不得依所有權價額計算。故此種案件。無論第三審法院曾否誤依所有權價額令其照百元以上之訴訟標的繳納訟費。或曾爲實體上之審究發回更審。但其上訴所聲明之債權數額。既係不滿百元。仍應依照本院解字第二零九號解釋。並援用該省暫行適用之民事訴訟條例第五百三十一條第一項予以駁斥等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

## 附江蘇高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。查民國十七年十一月九日。國民政府公報載。最高法院解字第二零九號解釋。關於贖產訴訟計算訴訟標的之價格。依其訴及上訴所聲明之債權價額爲標準。又查江蘇省適用民事訴訟條例第五百三十一條第一項載。對於財產權上訴訟之第二審判決。若因上訴所應受之利益不逾百元者。不得上訴。假令贖產案件。其債權額不滿百元。依所有權價額計算。又在百元

以上此種案件。在未有前項解釋前。業經上訴於第三審法院並經第三審法院判決。限令上訴人按照百元以上之訴訟標的繳納訟費。迨獲有解釋後。方始補費。第三審法院是否可就實體法上為判決。又如上開情形。在未有前項解釋前。已由高等法院依實體法上之見解發回更審。於接奉解釋後。當事人對於更審判決復提起上訴。是否能以解釋為根據。認其訴訟價格為未滿百元。依民事訴訟條例第五百三十一條第一項予以駁斥。事關法律疑義。職院未便擅專。理合呈請鈞院俯賜解釋。以便祇遵。實為公便。謹呈  
司法院院長王。署江蘇高等法院院長張君度。

## 院字第二六號

民國十八年三月十六日司法院復江蘇高等法院首席檢察官電

江蘇高等法院王首席檢察官覽。查該檢察官上年十二月元日代電致最高法院檢察署轉請解釋初級案件聲請再議疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來內開。查解字第二二六號解釋文。係對於地方檢察官就初級案件所為處分聲請再議者。認為應送高等法院首席檢察官。如係對於兼理司法之縣政府。就初級案件所為之處分聲請再議。則其上級法院首席檢察官。原為地方法院之首席檢察官。自應按照現行刑事訴訟法送交地方法院首席檢察官等語。本院長審核無異。合電遵照。司法院諫印。

### 附江蘇高等法院首席檢察官原代電

南京最高法院檢察署鄭檢察長鈞鑒。案照地方法院檢察官就初級案件為不起訴處分後。對於聲請再議認為無理由者。應將全卷送高等法院首席檢察官。已奉解字第二二六號解釋在案。惟此項解釋。係指地方法院檢察官辦理初級案件情形而言。兼理司法之縣政府。就初級案件為不起訴處分後之聲請再議認為無理由者。是否仍依通常審級。將證卷送地方法院首席檢察官。抑或送高等法院首席檢察官核辦。尚有疑義。敬懇鈞長轉請解釋示遵。江蘇高等法院首席檢察官王思默叩元。

## 院字第二七號

民國十八年三月十九日司法院復福建高等法院電

福建高等法院劉院長覽。該法院上年十二月歌日代電致最高法院請解釋法律上疑點五則。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來內開。(一)縣公署受理刑事訴訟。除原訴人已聲明自訴外。凡未經縣長以檢察職權偵查起訴者。如合於自訴規定。固可認為自訴案件。但原訴人若不自行上訴而呈訴不服時。仍應按照公訴程序辦理。(二)刑事訴訟審限規則。係規定結案之期限。刑事訴訟法

第七十三條乃對於羈押被告而爲規定。不容牽混。羈押期滿仍有繼續羈押之必要。自應依法聲請延長其期間。(三)刑法施行前之犯罪。依刑律已因經過公訴權之時效其起訴權消滅者。不得復因刑法施行予以論科。(四)依刑法第二條適用刑律之刑者。仍應適用刑法總則。(五)傷害旁系尊親屬致輕微傷害之罪。除妻對於夫之直系尊親屬刑律與刑法規定不同。應依刑法處斷外。在刑律既無別項明文。應仍以普通傷害罪與刑法各規定比較科刑各等語。本院長審核無異。合電遵照。司法院皓印。

#### 附福建高等法院原代電

最高法院院長助鑒。茲有法律上疑點列舉如下。(一)查縣司法公署及兼理訴訟之縣公署。未配置檢察官。刑事案件由被害人直接告訴。原無公訴、自訴之分。刑事訴訟法第二編第二章自訴之規定。可否適用。如可適用。是否凡合於刑訴法第三百三十七條規定之案件。被害人不服縣司法機關判決者。其提起上訴。概可視爲以自訴人資格上訴。無庸向第二審檢察官呈訴不服。亦不以第二審檢察官爲上訴人。(參照現准援用之修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十五條規定。)抑須在原審告訴時有聲明自訴者。始可認爲自訴人。然後可以自訴人資格。提起上訴。(二)羈押刑事被告之期限。刑事訴訟法第七十三條已有明文規定。惟閩省交通不便。僻遠各縣。到省程期往返常須四五十日。命盜重案之被告。有未便保釋候審者。每票傳人證一次之後。羈押期限。即將屆滿。辦理殊感困難。究竟此項期限可否如審限規則(第四條、第五條)所定期限。得以扣除及另行起算。(三)第一審在本年九月以前適用刑律時期判決之案。認被告犯罪之起訴權已罹同律第六十九條之時效諭知無罪。而他造當事人在九月一日刑法施行後上訴。主張依刑法第九十七條計算時效。究應如何辦理。(四)刑事案件。遇有須依刑法第二條但書規定辦理者。除適用犯罪時法律之刑外。其他如關於總則規定各事項。是否除刑法施行條例第六條已有明文規定外。亦概適用犯罪時之法律。抑仍依刑法第一編各章之規定。(五)查輕微傷害罪之刑。現行刑法較刑律爲重。前經解字第二三九號解釋函覆敝院有案。惟刑法第十五條旁系尊親屬之規定。爲刑律所無。設如在適用刑律時期。對於旁系尊親屬犯輕微傷害罪之案。至刑法施行後判決。是否依犯罪時之法律。仍認爲普通傷害罪。查照刑法第二條但書適用刑律較輕之刑。不受刑法第二百九十八條第二項加重重處刑之拘束。或應照該條項加重處斷。無庸依刑法第二條但書辦理。以上各點適用上不無疑義。相應電請貴院。敬希解釋。俾資遵循。

## 院字第二八號

民國十八年四月八日司法部訓令湖南高等法院首席檢察官

爲令遵事。該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋犯罪起訴時效之適用疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來內開。查刑法施行前之犯罪。於刑法施行時其起訴權未因刑律所定時效期限消滅者。自應適用刑法之規定。若已消滅。卽不得復因刑法施行改依刑法計算等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者案據湖南高等法院首席檢察官曹瀛呈稱。呈爲呈請轉函解釋事。案據署長沙地方法院首席檢察官賀壽嵩呈稱。查犯罪在刑法施行前。告訴在刑法施行後。其起訴時效。究應適用刑法。抑應適用刑律。茲有兩說。甲說。謂法律不溯既往。已爲立法上一種原則。在刑法施行前觸犯刑律上之罪名。依刑律上之規定。其提起公訴權之時效既已消滅。自不能因刑法之施行使提起公訴權之時效復活。致被告人負事後延長期間之責任。况刑法施行條例第十一條載。依刑律第七十二條及第七十五條之時效中斷者。適用刑法時效之規定。則凡時效並未中斷者。當然依刑法第二條但書之規定。爲類推解釋。適用刑律之時效。予不起訴處分。乙說。謂犯罪時之法律與裁判時之法律遇有變更者。依裁判時之法律處斷。已有刑法第二條前半段明文之規定。告訴既在刑法施行後。其起訴時效自應按照刑法之規定。依法辦理。該條但書係指科刑而言。不能與提起公訴權之時效混爲一談。以上兩說。未知孰爲正確。現在此類案件極多。急須解決。理合懇請轉呈最高法院迅賜解釋。以資遵守等情。據此。除指令外。理合備文呈請察核。轉函鈞院解釋。令遵謹呈等情。據此。相應函請查照解釋過署。以便轉令遵行。此致最高法院院長林。

## 院字第二九號

民國十八年四月八日司法部訓令河南高等法院

爲令遵事。查該法院第一零五號公函致最高法院請解釋民事訴訟律疑義兩點。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來內開。(一)凡控告審以決定駁回不合法之控告。得爲即時抗告。依修正民事訴訟律第五百三十八條第三項定有明文。並無不逾二百元不得抗告之限制。來函所列兩說。應以甲說爲是。(二)凡遇第一審判決一部或全部違法或無效者。控告審判決主文用語。仍應援用原



判廢棄字樣。依修正民事訴訟律第五百五十一條規定之廢棄字樣。並不限於發回時始得用之等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

#### 附河南高等法院原函

敬啓者。查民事財產上請求對於控告審判決。若因上告應受利益不逾二百元者不得上告。民事訴訟律第五百六十六條第一項有明文規定。若不逾二百元之財產訴訟。控告審因不合法決定駁回者。能否准其抗告。分爲兩說。甲、謂民事訴訟律第五百三十八條第三項明定駁回不合法控告之決定得爲抗告。而抗告程序內又無上告利益不逾二百元之訴訟不得抗告之明文。自應從寬解釋。准其抗告。况控告審以不合法決定駁回並未施行實體上之審理。若竟不准抗告。倘控告審之決定。一有疎忽。卽無救濟之法。於保護當事人利益之旨。殊欠周密。乙、謂利益不逾二百元不得上告者。立法意旨在減少輕微事件之訟累。若不准上告者准其抗告。未免與法意背馳。况第五百三十八條第三項抗告之規定。乃對於通常訴訟而設。利益不逾二百元之訴訟。抗告程序雖無不准抗告明文。但查第五百八十八條規定。抗告事項。以除去本律特別規定者爲限。利益不逾二百元之訴訟。既有不得上告之特別規定。則抗告爲上訴程序之一種。亦自應認爲受特別規定之限制。當然在不准抗告之列。且此種控告審決定。卽爲終審決定。亦無抗告之餘地。兩說以何者爲是。應請解釋者一。再查民事訴訟控告程序。除第五百五十一條第一審訴訟程序有重要疵累。控告法院得將第一審判決及程序中疵累部分廢棄發回第一審法院外。關於有理由之控告。應依第五百四十八條規定。以聲請變更部分爲限。得以判決變更第一審判決。此項規定。於一部或全部變更原判另爲裁判者。適用固無不便。但遇原判一部或全部違法或無效。毋庸另爲裁判者。援用原判變更字樣。則無其他裁判以爲代替。語意似覺未完。援用原判廢棄字樣。則又無發回必要。主文用語頗感困難。究應如何援用。應請解釋者二。以上兩點。事關法律疑義。未敢擅專。相應函請鈞院俯賜解釋。實紉公誼。此致最高法院。署河南高等法院院長吳貞纘。

### 院字第三〇號

民國十八年四月十二日司法部復湖北高等法院電

湖北高等法院院長覽。該法院上年十一月江日代電致最高法院請解釋刑法第一七九條疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈

核前來內開。刑法第一百七十九條所謂審判。不能包括檢察官之偵查。證人於檢察官偵查時。供述不實。不能成立該條之罪等語。本院長審核無異。合電遵照。司法院文印。

#### 附湖北高等法院原代電

南京最高法院徐院長助鑒。頃據宜昌地方法院院長方仲穎有代電稱。查刑法第一百七十九條規定。於執行審判職務之公署。審判時證人、鑑定人、通譯於案情有重要關係之事項。供前或供後具結而爲虛偽供述者。處一年以上七年以下有期徒刑等語。茲有某證人在檢察官偵查時供述不實。應否成立偽證罪。於此分甲、乙兩說。甲說。不應成立偽證罪。其論據謂審判與檢察雖同屬司法事務。而其性質則顯有區別。例如同法第一百三十二條稱有審判職務之公務員。及第一百三十三條稱有訴追犯罪職務之公務員各等語。可見法律對於審判職務確與檢察職務分而爲二。則其專對審判爲規定者。自不得適用於檢察官。且依刑事訴訟法第三條規定。檢察官與被告俱爲當事人。則證人之向檢察官虛偽陳述與對於被告之虛偽陳述殊無以異。當然不在刑法第一百七十九條論罪之列。自應依同法第一條。法律無明文科以刑罰者。應不爲罪之律文處斷。乙說。應成立偽證罪。其論據謂審判之審字。有廣狹二義。就狹義解釋。所謂審者。固應指推事審理案件而言。但就廣義解釋。則凡屬訊問皆可謂之審理。即檢察官偵查時之訊問。亦應謂爲審理。該證人既在偵查時向檢察官虛偽陳述。應即構成刑法第一百七十九條之偽證罪。且該條犯罪之成立。以其結爲必要。偵查時訊問證人。除有特別規定外。亦應具結。在刑事訴訟法第一百零五條定有明文。倘此時爲虛偽陳述。不成立偽證罪。尤不足以貫徹具結之意義。兩說相持。莫衷一是。職院現有此項案件。急待解決。理合電請鈞院鑒核。轉電最高法院即予解釋。俾有遵循等情。案關法律解釋。用特據情電達。即請貴院迅賜解釋示覆。以便飭遵爲荷。湖北高等法院院長湯葆光叩江印。

### 院字第三一號

民國十八年四月十二日司法院復湖北高等法院首席檢察官電

湖北高等法院鄧首席檢察官覽。該檢察官上年十一月佳日代電呈最高法院首席檢察官轉請解釋保衛團常練丁犯罪。應否歸陸軍審判一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。保衛團係警察性質。團內從事職務之人。無論名目如何。皆非陸軍軍人。其觸犯普通刑法之案件。不能歸陸軍審判等語。本院長審核無異。合電遵照。司法院侵印。

附湖北高等法院首席檢察官原代電

最高法院首席檢察官王鈞鑒。查保衛團團丁並非陸軍軍人。其被告刑事案件。向歸普通法院受理。著有成例。惟現在湖北各縣保衛團內有常練丁名目。係直接歸各縣清鄉委員長統率。並歸湖北清鄉督辦監督指揮。似與普通保衛團團丁略有區別。在清鄉團內。有觸犯刑法之團丁。應否歸陸軍審判。職處現有此種案件。急待解決。理合電請解釋示遵。湖北高等法院首席檢察官鄧濟安叩  
佳印。

### 院字第三二號

民國十八年四月十二日司法部訓令湖南高等法院

爲令遵事。該法院上年第三三八七號公函致最高法院請解釋刑法第一七九條疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。刑法第一百七十九條所謂審判。指起訴後法院之審判而言。檢察官暨司法警察官之偵查犯罪行爲。不能包括在內等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

附湖南高等法院原函

逕啓者。案據常德地方法院院長鍾馥魚代電稱。查刑法第一七九條於執行審判職務之公署。審判時證人鑑定人通譯於案情有重要關係之事項。(下略)該條解釋約分兩說。甲說。執行審判之公署。應採狹義的解釋。所謂審判。限於民事訴訟審理中。刑事訴訟審判中。證人違背真實陳述之義務。爲構成該條罪刑之要件。若證人於執行審判職務以外之公署。如有偵查職權之檢察官及其他司法警察官署。爲虛偽之供述。仍不處罰。乙說。執行審判職務之公署。應採廣義的解釋。凡有偵查職權之檢察官及其他司法警察官署均爲執行審判之公署。證人在上述機關之虛偽供述。均應構成該條犯罪。蓋刑事訴訟法第二九二條在偵查時。曾經訊問之證人。鑑定人。依一百十六條不得再行訊問。(下略)依此規定。證人在偵查時之訊問筆錄。雖不能爲審判中之絕對拘束。然足爲審判中必要採用之證據。若對於偵查中違背真實陳述義務之證人。不令其負刑法上之責任。實屬擾害國家之司法權。上說兩說。均滋疑義。懸案待決。理合代電呈請解釋令遵等情。據此。案關解釋法律問題。除指令應候轉請解釋外。相應據情函請查照。迅予解釋見覆。俾便飭遵爲荷。此致最高法院。

### 院字第三三號

民國十八年四月十二日 司法部復湖南高等法院首席檢察官電

湖南高等法院曹首席檢察官覽。該檢察官上年十一月佳日代電呈最高法院首席檢察官轉請解釋軍部秘書爲刑事被告應屬何機關審判一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。軍隊中之秘書係其所屬文官。應認爲軍屬。如爲刑事被告。應由軍法會審審判。（參照陸軍刑律第十條及陸軍審判條例第一條、第三條）等語。本院長審核無異。合電遵照。司法部文印。

附湖南高等法院首席檢察官原代電

南京最高法院首席檢察官王鈞鑒。據署長沙地方法院首席檢察官賀壽嵩齊代電稱。軍部秘書是否以準軍人論。如爲刑事被告人時。究歸普通法院受理。抑歸軍事機關審判。事關法律解釋。敬祈轉電解釋示遵等情。據此。理合轉懇鈞座轉函鈞院解釋令遵。署湖南高等法院首席檢察官曹瀛叩佳印。

### 院字第三四號

民國十八年四月十二日 司法部復廣西高等法院電

廣西高等法院朱院長覽。該法院第一分院上年十一月代電致最高法院請解釋適用刑法條文疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。甲等將乙推入廁坑。並加輕微傷害。應適用刑法第二百九十三條第一項處斷等語。本院長審核無異。合電轉飭遵照。司法部文印。

附廣西高等法院第一分院原代電

最高法院徐院長鈞鑒。案據修仁縣縣長黃守先號日郵電稱。茲有甲、乙二人。比鄰居住。因婦女小孩口角細故。投局理處。斷乙向甲燃放炮禮。甲仍不服。竟率族衆數人。預伏路旁廁坑之側。使人誘乙前來。即將乙強行推入廁坑。並加輕微傷害。甲等此種行爲。適用刑法三二四條抑用二九三條。或按七四條處斷。懇賜示覆。祇遵等情。到院。事關法律問題。相應電請迅賜解釋。俾便飭遵。廣西高等法院第一分院院長陳祖信印。

### 院字第三五號

民國十八年四月十二日 司法部復廣西高等法院電

廣西高等法院朱院長覽。該法院上年十一月冬日代電致最高法院請解釋因姦和誘處罰疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈

核前來。內開。有夫之婦與人通姦。姦夫、姦婦均犯刑法第二百五十六條之罪。依同法第二百五十九條第一項及刑事訴訟法第二十五條第二項之規定。須本夫告訴乃論。其因戀姦和誘已滿二十歲之婦女者。關於和誘部分法無處罰正條。應不爲罪。但丙既獲甲送縣。究竟有無告姦之意。應視事實爲斷等語。本院長審核無異。合電遵照。司法院侵印。

#### 附廣西高等法院原代電

南京最高法院鑒。據蒙山縣長曾貫一皓日代電稱。今有甲男與已滿二十歲之乙婦通姦。乙婦戀姦情熟。背夫隨甲。破夫丙獲甲送縣。以事實論。自屬因姦和誘。惟依刑法第二百五十七條處斷。則與未滿二十歲脫離享有親權等規定不符。如依同法第三百十五條第二項處斷。則又欠缺略誘條件。如依同法第二百五十六條處斷。則又未據本夫告訴。究應如何辦理。抑無正條不爲罪之處。乞速解釋示遵等情。理合轉請解釋見覆。以便轉飭遵照。廣西高等法院叩冬印。

### 院字第三六號

民國十八年四月十二日司法院復廣西高等法院電

廣西高等法院朱院長覽。該法院上年十二月虞日代電致最高法院請解釋代匪購送食品應否論罪列舉子丑兩說一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。應以子說爲是等語。本院長審核無異。合電遵照。司法院震印。

#### 附廣西高等法院原代電

南京最高法院助鑒。案據博白縣長關錫琨代電稱。茲有某甲、某乙被綁匪擄至山上勒贖。當在匪巢時曾見某丙送雞及豬肉入巢。後甲、乙自匪巢贖出後。以丙通匪報請團董將丙拿獲送案。於此場合。丙之行爲應否論罪。約分兩說。子說。謂依前大理院覆本省高審廳統字第一零八零號解釋例載。代匪購買糧食及賣米與匪。與本院統字第二八六號、第三一六號解釋文內所謂爲盜執炊無異。尚不能認爲犯罪云云。丙之行爲既與解釋例之情形相同。而又未加入實施擄人勒贖。自不能論罪等語。丑說。謂上開解釋例著於民國八年九月。係在軍政府成立之後。自無拘束裁判之效力。今丙將雞及豬肉送入匪巢。顯係接濟匪徒。此種行爲。如竟認爲無罪而不處罰。則不特無以示儆。且不足以絕匪患。况匪徒在山上結巢抗拒官兵。在匪徒方面既觸犯懲治盜匪暫行條例第一條第五款之罪。丙乃明知之而爲之故意輸送糧食。是不啻對於匪徒之嘯聚山澤而予以幫助。俾能持久。按之刑法第四十四條第一

項之規定。亦當爲懲治盜匪暫行條例第一條第五款之從犯。自應量罪科刑。方稱得當等語。二說各持一理。究竟孰是孰非。職縣現  
有此種案件發生。亟待解決。理合電請察核。轉請解釋。示遵等情。理合轉請解釋見覆。以便轉飭遵照。廣西高等法院叩虞印。

### 院字第三七號

民國十八年四月十三日 司法部復南昌高等法院電

南昌高等法院張院長覽。贛州高等分院上年十一月寄電致最高法院請解釋易科罰金疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。凡判處五等以下有期徒刑或拘役之案。因新刑法無易科罰金規定。不得適用舊刑律第四十四條易科罰金等語。本院長  
審核無異。仰轉飭遵照。司法部元印。

#### 附贛州高等分院原電

最高法院院長鈞鑒。新法施行前判決確定五等以下之刑。適於新法施行後傳案執行中。聲請易科罰金。經查係合於舊刑律第十四條之規定。究竟可否照准。乞電示遵。贛州高等分院叩。

### 院字第三八號

民國十八年四月十三日 司法部訓令浙江高等法院

爲令遵事。該法院上年第一五九八號公函致最高法院請解釋刑法竊盜罪條文疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。內  
開。凡以竊盜爲常業者。無論其行爲合於刑法第三百三十七條。抑合於第三百三十八條第一款至第六款之規定。應以甲說爲是。適  
用第三百三十八條第七款論科等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

#### 附浙江高等法院原函

逕啓者。案據麗水分院院長洪達呈稱。查刑法第三百三十八條載。有左列行爲之一者。處一年以上七年以下有期徒刑。第七款云。  
以犯竊盜爲常業者。茲因適用該款。發生疑義。甲說。謂該款既稱以犯竊盜爲常業。不問其所犯爲同法第三百三十七條或第三百  
三十八條第一款至第六款之竊盜罪。均應包括在內。乙說。謂該款係第三百三十七條之竊盜罪加重條文。並不包括第三百三十  
八條第一款至第六款之竊盜罪。如係包括在內。設有甲偶犯該條一至六款之竊盜罪。二次依同法第七十條第三款併合論罪。  
可處以七年以上有期徒刑。若以該條第一款至第六款竊盜爲常業者。反僅得處以七年以下有期徒刑。是積竊之罪刑反較偶發

犯爲輕似與立法之本旨不合。兩說未知孰是。事關法律解釋。理合備文呈請察核。轉請解釋。俾資遵循等情到院。據此。除指令外。相應函請貴院迅賜解釋。以便飭遵。此致最高法院。

### 院字第三九號

民國十八年四月十三日 司法部復山東高等法院電

山東高等法院易院長覽。該法院上年十一月元日代電致最高法院請解釋刑事訴訟法疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。刑事案件之卷宗及證據物件。在未送交第二審法院之檢察官以前。關於刑事訴訟法第八十四條規定。撤銷押票。停止羈押。沒入保證金及退保等之處分。應由第一審法院裁定等語。本院長審核無異。合電遵照。司法部元印。

#### 附山東高等法院原代電

南京最高法院鈞鑒。據青島地方法院呈稱。查關於撤銷押票。停止羈押等處分。偵查中由檢察官核定。審判中由法院或受命推事裁定案件。在第二審上訴期限內或上訴中而卷宗及證據物件尚在第一審法院者。其處分由第一審法院裁定之。此在刑事訴訟法第八十四條、第八十五條著有明文。自無疑義。惟依同法第三百七十八條第一項原審法院已將卷證送交該法院之檢察官。而被告適於此時向該檢察官聲請停止羈押。應由何機關爲之處分。則有甲、乙、丙三說。甲說。刑事訴訟法第八十五條第一項既以卷證尚在第一審法院者。前條處分由第一審法院裁定。若卷證已依同法第三百七十八條第一項送交檢察官。則被告羈押已不隸屬於第一審法院。此時檢察官有處分之全權。雖同法第八十四條有偵查中字樣。然係指案件未終結者而言。決不能以該條有偵查中字樣。遂指檢察官之核定僅限於偵查中也。乙說。刑事訴訟法第八十五條係規定卷證尚在第一審法院者。其處分由第一審法院裁定之。若卷證已依同法第三百七十八條第一項送交該法院之檢察官。則此項處分應待第二審法院裁定。此爲解釋第八十五條第一項之當然結果。不必更有明文。證以同法第三百七十八條第三項規定。益爲顯著。蓋八十四條所定停止羈押之處分。其事例甚多。果如甲說所主張。檢察官處分不限於偵查中。則如同法第七十九條、第八十條規定。檢察官於此際亦可逕爲處分。豈不與上開法文（第三百七十八條第三項）檢察官應命將被告解送之規定顯相違反。丙說。刑事訴訟法第八十五條法院二字。應取廣義解釋。包括檢察官在內。原審法院。雖依同法第三百七十八條第一項將卷證送交該法院之檢察官。但在檢察官轉送第二審法院之檢

察官以前。其卷證即不得謂非在第一審法院。此際應仍依同法第八十五條第一項由第一審法院裁定。三說未知孰是。事關法律疑義。理合呈請轉呈解釋等情。到院。案關解釋法律。理合電請迅賜解釋。俾便遵循。山東高等法院元。

## 院字第四〇號

民國十八年四月十三日司法部訓令浙江高等法院

爲令遵事。該法院上年第一八四六號公函致最高法院請解釋刑事訴訟法上自訴疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。告訴乃論之罪。依刑事訴訟法第三百三十七條被害人雖得自向該管法院起訴。但依同法第三百三十九條。該條規定於直系親屬配偶或同財共居親屬之間不適用之。遇有此類案件發生。應由被害人向檢察官告訴。依公訴程序辦理。不適用自訴之規定等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

### 附浙江高等法院原函

逕啓者。案據杭縣地方法院嘉興分院院長任家駒以查刑法第二百四十五條之妨害風化罪及同法第二百五十五條、第二百五十六條之妨害婚姻及家庭罪。依同法第二百五十二條及第二百五十九條皆須告訴乃論。而依刑法第三百三十七條第二款當然得爲自訴。但依同法第三百三十九條所載前二條之規定。於直系親屬配偶或同財共居親屬之間不適用之等語。是遇上列刑法各條所稱告訴乃論。凡直系親屬配偶或同財共居之親屬。皆不得自訴矣。凡遇有此種自訴案件。由配偶者起訴。或由直系尊親屬起訴。應否依刑法第三百三十七條第二款准其自訴。抑依同法第三百三十九條不適用自訴等情。呈請核示到院。據此。事關解釋。相應函請貴院迅賜核復。以便飭遵。至緝公誼。此致最高法院。

## 院字第四一號

民國十八年四月十三日司法部訓令最高法院雲南分院監督推事

爲令遵事。該分院上年十一月呈最高法院請解釋盜匪案件減刑疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。依懲治盜匪暫行條例第二條死刑減等之案件。應查照特別刑事法令刑等計算標準條例第三條至第五條及刑法第七十九條第二項之規定辦理等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

### 附最高法院雲南分院監督推事原呈



呈爲呈請解釋事。案准雲南高等法院函開。據河西縣縣長趙培元呈稱。呈爲呈請核示事。竊職縣奉發國民政府制定懲治盜匪暫行條例。下縣自應遵辦。惟查第一條載。凡有左列行爲之一者處死刑。第二條載。有左列情形之一者減本刑一等或二等各等語。又查前所頒之新刑律。始將有期徒刑分爲五等。但民國刑法既經頒布。則前時之新刑律。自應廢止。不能適用。卽如懲治盜匪暫行條例亦只於第二條載有一等或二等字樣。其餘各條。均未分等。此外如民國刑法其主刑分爲五種。而有期徒刑中。僅以年爲分別。仍無分等之明文。嗣後辦理盜匪案件。如遇有第二條一、二、三等項情形之一者。照死刑減一等減爲若干年。減二等又減爲若干年。請速明白核示。以便遵行謹呈等情。據此。查解釋法律。係屬最高法院職權。相應函請貴分院查核辦理等由。准此。案關適用法律。應由鈞院統一解釋。職分院未敢擅擬。理合據情轉呈。伏乞迅賜解釋。以便轉函飭遵。謹呈最高法院。最高法院雲南分院監督推事王承濬印。

## 院字第四二號

民國十八年四月十三日 司法部訓令陝西高等法院首席檢察官

爲令遵事。該檢察官上年十一月呈最高法院首席檢察官轉請解釋再犯罪適用法律疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。在有期徒刑執行中更犯有期徒刑以上之罪。應以後罪所科之刑與前科之刑合併執行等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

附陝西高等法院首席檢察官原呈

呈爲呈請事。案據陝西高等法院第二分院首席檢察官李藩侯敬代電稱。查刑法第六十五條載。受有期徒刑之執行完畢或受無期徒刑一部之執行而免除後。五年內再犯有期徒刑以上之罪者。爲累犯。第六十九條載。裁判宣告前犯數罪者。併合論罪各等語。設有某甲在有期徒刑執行中。再犯有期徒刑以上之罪。核與上述情形。均不相同。引用法律。殊有疑義。究應如何辦理。祈迅轉呈解釋。電示祇遵等情。據此。事關法律解釋。理合具文轉呈鈞席核。轉請解釋。謹呈。

## 院字第四三號

民國十八年四月十三日 司法部訓令福建高等法院首席檢察官

爲令遵事。該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋易科罰金疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。新刑法無易

科罰金之規定。凡依刑律判處五等有期徒刑或拘役之案件在刑法施行後。即使執行實有窒礙。亦不得適用舊刑律易科罰金等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

#### 附福建高等法院首席檢察官原呈

呈爲呈請轉院解釋事。竊據仙遊司法委員項彬呈稱。查刑法施行條例第八條載。刑法施行前依刑律第四十四條易科罰金者。不  
失其效力之規定。係指刑法施行前已准許易科者而言。至判決五等有期徒刑及拘役案件。在刑法施行前確定。其執行在刑法施  
行後者。若有窒礙情形。可否准予依照從前刑律第四十四條易科罰金之處。尙無明文規定。職署現有是項判決應執行之案件。經  
受刑人來署聲明。實有窒礙。請予折易罰金。職署未敢專擅。理合具文呈請察核示遵等情。前來。理合據情呈請鈞長察核。迅賜轉院  
解釋。以便飭遵。實爲公便。謹呈最高法院檢察署檢察長部。署福建高等法院首席檢察官張清澤。

#### 院字第四四號

民國十八年四月十七日司法部訓令河南高等法院首席檢察官

爲令遵事。該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋擄人勒贖案件適用法律疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。內  
開。查盜匪案件適用法律暫行細則。於懲治盜匪暫行條例之罪。固定爲同條例頒行前已經第一審判決現尙繫屬於上訴審者。仍適  
用刑律處斷。但刑律現經廢止。依刑法第二條前半段之規定。前用刑律者均應適用刑法。而同條例於刑法施行後。又因倣延長施行  
之期間。故於適用法律暫行細則所載刑律字樣。未予更改。其應用刑法。並無疑義。惟應仍照較輕之刑律科刑等語。本院長審核無異。  
合行令仰遵照。此令。

#### 附河南高等法院首席檢察官原呈

爲呈請事。案據信陽地方法院院長萬身正快郵代電稱。竊職庭受理擄人勒贖案件頗多。依法應按懲治盜匪暫行條例處斷。惟此  
案發生在前第一審判決時。懲治盜匪暫行條例尙未公佈。舊懲治盜匪法已有明令廢止。第一審係引用已廢止之刑律判決。今上  
訴於第二審。關於適用法律。分爲兩說。甲說。謂盜匪案件適用法律暫行細則第一條第二款載明。在盜匪暫行條例頒布以前。已經  
第一審判決。現尙繫屬於上訴審者。仍適用刑律處斷等語。查特別法優於普通法。刑律字樣既無明令修改。凡判斷擄人勒贖案件。

當然引用刑律。毫無疑義。乙說。新刑法已頒行舊刑律失效。遇有前項案件。自應適用新刑法以昭劃一。况刑法第二條載明。犯罪時之法律與裁判時之法律遇有變更時。依裁判時之法律處斷。但犯罪時之法律較輕者。適用較輕之刑。是已規定比較新舊二法處斷之辦法。舊刑律已包括在內。更不必拘泥刑律字樣仍專引用舊律。以上兩說。未知孰是。職庭受理此案。懸待解決。理合電呈鈞院核辦解釋指令遵行等情。據此。該兩說似以乙說爲是。但事關解釋。未敢擅專。理合具呈鈞處鑒核。轉院核示飭遵。謹呈最高法院首席檢察官王。署河南高等法院首席檢察官傅延楨。

### 院字第四五號

民國十八年四月十七日 司法部復江蘇省政府電

江蘇省政府助鑒。貴省政府上年十二月世日代電致最高法院請解釋懲治綁匪條例適用上疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查懲治綁匪條例。關於綁匪各規定。依其第一條顯係懲治盜匪暫行條例第一條第一款之特別法。則凡懲治盜匪暫行條例各規定。爲懲治綁匪條例所未及者。於綁匪案件。自應仍依懲治盜匪暫行條例及同條例上犯罪所應適用之法令辦理等語。本院長審核無異。特電查照。司法部院簽印。

附江蘇省政府原代電

最高法院助鑒。查懲治綁匪條例適用上有應請解釋者兩點。(一)審判綁匪案件時。是否準用懲治盜匪暫行條例第二條以下各條之規定辦理。(二)凡處死刑或徒刑案件。應否依照通常訴訟程序准當事人上訴或送覆判。均無明文規定。頗滋疑義。請速解釋見復爲要。江蘇省政府世印。

### 院字第四六號

民國十八年四月十七日 司法部訓令安徽高等法院

爲令遵事。該法院第一四號公函致最高法院請解釋放領官荒發生法律疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)承領官荒人訴請排除他人侵害。而被告抗辯該地實係民業。法院自應就被告所提出之證據審究該地是否民業。不能僅以承領執照爲依據。(二)查安徽省墾荒條例第八條所載各節。係規定已放官荒清理之標準。若原業主對於承領官荒人出而告爭。提出管業確實證據。自應依照普通民事訴訟之證據法則辦理。不受該條戊項之拘束。(三)已淤成之荒地。經人民開墾成熟完納蘆銀。輒

轉買賣。且築有圩堤。久安無異。僅未報官升科。如行行政官廳依職權收爲官荒另行發放。乃係行政處分正當與否之問題。法院不得認爲民事訴訟受理各等語。本院長審核無異。各行令仰遵照。此令。

#### 附安徽高等法院原函

逕啓者。查放領官荒本屬行政處分之一種。如承領人以業經承領爲理由。對於他人（即原占有人）訴請排除侵害而被訴追之人。抗辯該地實係民業。官廳無權處分。斯時法院應否就該地是否民業先加審究。抑僅根據承領人之承領執照。不問該地是否民業。逕予判令承領人依據執照管業。他人不得侵害。此應請解釋者一。又安徽省墾荒條例第八條載。安徽全省墾務委員會對於以前已放之官荒。無論公有、私有以及箇人、團體。均依左列之規定清理之。（戊）調驗契據。應以有上首老契爲準。如因老契遺失。曾在民國十二年六月以前。取具鄰結。遵章補契稅印。又無丙、丁兩項情弊者。（丙項調驗業戶印契糧串與領地及科則是否相符。及有無籠罩影射等情弊。丁項清查業戶契串時。如有契無串或有串無契。或以崩塌之地契及他業糧串而籠占官地。）亦得認爲有效。若係補稅新契。又無老契鄰結者。以無主官荒論云云。查該條例經前安徽政務委員會議決公布。並呈請中央政府立案。本屬單行條例。惟依現行民法例。不動產之移轉。不以交上首老契爲要件。實際上業主亦多未持有上首老契者。執一以繩。勢必引起糾紛。且呈請官廳補契。本爲契據遺失之一種救濟辦法。年來地方秩序未定。流離失所。遺失契據。事所恆有。如必限以時日。則因遺失在後而補契者。顯難概認爲無效。再吾國田畝多未清丈。契串往往不符。以多報少。無地無之。如果官廳依該條處分之官荒。經私人承領。原業主對於承領人出而告爭。法院應否依據該條例辦理。此應請解釋者二。又官荒依民國三年北政府頒佈之國有荒地承墾條例第一條之規定。係指江海、山林新漲及舊廢無主未經開墾者而言。倘淤成之荒地。業經人民開墾成熟完納蘆銀。輾轉買賣。且築有圩堤。久安無異。僅未報官升科。能否仍由行政官廳收爲官荒另行發放。此應請解釋者三。以上各節。均關法律疑義。相應抄附條例公函等件。函請大院迅予解釋見覆。此致最高法院。院長周詒柯。

#### 附安徽省墾荒條例

#### 第一章 總綱

第一條 安徽全省墾務委員會行使會章第二條規定各項職掌時。凡關於新漲、舊廢之無主土地以及官產未辦之餘荒。悉依本條例規定行之。

第二條 依照本黨最近政綱。荒地屬省政府。本條例所稱之無主土地。係指應歸省有之全省沿江洲地、濱河灘地、湖蕩灘地以及山林、高原、平原而言。

第三條 凡省有無主土地。除查明適宜地點呈由省政府指撥專款興辦墾殖分別放佃與貧苦農民以創造新農村而樹模範外。餘地概由安徽全省墾務委員會按照本條例分別清理發放。

第四條 本條例係謹遵節制資本平均地權之訓。依照本黨最近政綱。並查照從前官產墾荒等部章以及丈洲省單行法暨屯墾發放細則。參酌本省習慣及現時狀況分別擬訂清理、發放、取締、保護各項施行辦法。以期易於通行。

## 第二章 清理方法

第五條 本省荒地各處皆有。然或為官荒或為民荒或為地方團體公有之荒產。必須先從清理入手。得由安徽全省墾務委員會製就荒地調查表。派委專員或頒發各縣由各該員或各該縣縣長按照表列事項如地名、地勢、面積、境界、土壤、水利、所有權等門類。逐一查明。分別填載。限期呈報墾務委員會派員復查。

第六條 安徽全省墾務委員會據前項調查表之呈報。如認為調查已明確。係省有無主荒地或省有與民間公有、私有夾雜之荒地。業經印委清理劃分。即由墾務委員會遴派技術員前往按照表列界址逐一測量、勘丈。分別段落、編列號碼、畝數、設立界標、詳細繪圖、貼說呈報核辦。其測量規則另定之。

第七條 安徽全省墾務委員會據前項測量圖說之呈報。應即審查土質等差分別定價發放。如有特別廣大適宜之地段。得依第三條之規定。隨時呈請省政府收歸省辦。倘有築堤、開溝、建閘、防水一切工程。非大資本不能興墾者。亦當由墾務委員會派員估計工程、繪圖說明。呈請省政府核辦。

第八條 安徽全省墾務委員會對於以前已放之官產。無論公有、私有以及個人、團體。均依左列之規定清理之。

(甲) 審查官產、公產、民業性質。如係官產。并查明是否遵照官產墾荒等章程辦理。及各該業戶承墾年限。分別已墾、未墾、已熟、未熟、已否納稅、升科或已升科而未繳價逐一列表造冊。呈報查核。

(乙) 清查官產、公產、民業中隱佔之夾荒。以及個人團體中冒認或冒充公產及私墾之官荒。分別呈報核辦。

(丙) 調驗業戶印契、糧串與領地及科則是否相符。及有無籠罩、影射等情弊。呈報核辦。

(丁) 清查業戶契串時。如有契無串或有串無契或以崩塌之地契及他業之糧串而籠佔官地。均須明確呈報核辦。

(戊) 調驗契據應以有上首老契爲準。如因老契遺失。曾在民國十二年六月以前取其鄰結。遵章補契稅印又無本條丙、丁兩項情弊者。亦得認爲有效。若係補稅新契又無老契鄰結者。以無主官荒論。

第九條 前條規定清理方法五項。應由各該縣縣長或安徽全省政務委員會所派專員實力奉行。惟皖南北情形不同。如有疑難問題或情節重要不易解決者。隨時呈明省政府請示。

### 第三章 按地定價

第十條 荒地之類別如左。

(甲) 沿江新漲及舊廢之灘地。

(乙) 濱河新漲及舊廢之灘地。

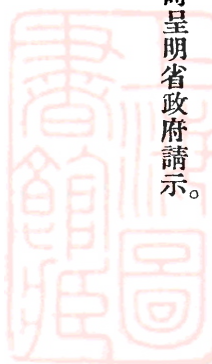
(丙) 原有湖蕩新舊變遷現在之灘地。

(丁) 平原之荒地。

(戊) 山嶺高原僅能種樹之荒地。

第十一條 依前條規定之類別。按地定價。如查照民國三年北京部頒墾荒條例及民國七年本省查丈沿江十三縣洲地章程所規定之地價。核與現時價格大相懸殊。茲參照本省時值及屯墾發放細則酌定適宜價格。分爲兩等五則。開列於左。

甲等



上則每畝十元。

上中則每畝八元。

中則每畝六元。

中下則每畝四元。

下則每畝二元。

以上五則。於第十條之(甲)(乙)(丙)(丁)四項均適用之。

乙等

上則每畝一元五角。

上中則每畝一元二角。

中則每畝九角。

中下則每畝六角。

下則每畝三角。

以上五則。非合於第十條(戊)項不能適用。

第十二條 前條所列各地地價。應以地之肥瘠、出產多寡爲標準。惟皖南北地質異宜。價格亦高低懸殊。如於前二條列舉之地質與價格外。或有膏產時值在十元以上。或有不及則之瘠地時值不足三角者。又或另有特別情形。須變通定價者。均由印委隨時呈請安徽全省墾務委員會轉呈省政府核示。

第十三條 第十一條所列官地。如經私墾人蓋有莊屋。種有樹木。而本人不願繳價承領者。得由承領人於應繳地價外。經印委另爲估價出資買受。如自願拆屋、伐樹、讓地者聽。

第四章 發放繳價



第十四條 安徽全省墾務委員會既按地價或因有第十二條之原因臨時酌量定價後。均即出示公告發放。但無論個人、團體承領地畝。應以呈遞呈請書及附繳保證金之先後爲斷。該呈請書應具左列各項。

(甲)姓名、年歲、籍貫及現在住址。

(乙)地之種類及畝數。如經勘丈編有號碼者。一並列入。

(丙)四至界址及坐落地點。

(丁)水利一切規畫。

(戊)附具簡明圖說並保狀。

(己)依照另定規則。附繳保證金。

核准承領地畝時。並應注意於下列各條件。以符本政府之政策。

(一)每一個人所承領之地畝。不得過一千畝。

(二)公司領地。應照該公司股東名冊填發執照。

第十五條 人民呈請書由印委呈轉或直接送呈安徽全省墾務委員會時。均須詳加查核。如與本條例相合。即便核准。令其繳價。應繳之價。須一次繳足。但數目過鉅或有特別原因。得呈由墾務委員會核飭分限、分次措繳。

第十六條 各業戶繳價購領官地時。由印委造具詳細清冊。彙送安徽全省墾務委員會登記。由會發給省政府頒定執照。加蓋關防及縣印。以憑執業。

第十七條 凡經安徽全省墾務委員會清理查出官產未辦之餘荒。以及公產、民業中隱佔之夾荒并私佔或私墾之荒地。均須按照地之等差補繳價款。由印委造冊彙送墾務委員會登記。給照執業。

第十八條 凡各業戶以前放領之官荒。如地已開墾價未繳清。僅執印收者。自經此次調驗屬實。應令按地補繳價款。由印委造冊送交安徽全省墾務委員會登記。給照執業。



第十九條 人民私墾之官荒准有優先承領之權。惟須在各縣奉到本條例公布後兩個月內報領。方能照准。如原墾人無力繳價。得由他人承領。均須按地繳價并酌償墾本。始能給照執業。

第二十條 依第十六條手續發給執照者。應依第十一條規定之甲乙兩等徵收冊照費如次。

甲等

(一) 一畝以上二十畝未滿。 每照收費五角。

(二) 二十畝以上五十畝未滿。 每照收費一元。

(三) 五十畝以上一百畝未滿。 每照收費二元。

(四) 一百畝以上二百畝未滿。 每照收費四元。

(五) 二百畝以上三百畝未滿。 每照收費八元。

(六) 三百畝以上四百畝未滿。 每照收費十六元。

(七) 四百畝以上五百畝未滿。 每照收費三十二元。

(八) 五百畝以上六百畝未滿。 每照收費六十四元。

(九) 六百畝以上七百畝未滿。 每照收費一百元。

(十) 七百畝以上八百畝未滿。 每照收費一百五十元。

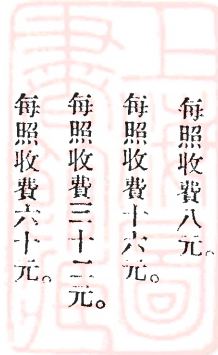
(十一) 八百畝以上九百畝未滿。 每照收費二百元。

(十二) 九百畝以上至一千畝為止。 每照收費三百元。

乙等

(一) 二百畝未滿。 每照收費五角。

(二) 二百畝以上四百畝未滿。 每照收費一元。



(三) 四百畝以上六百畝未滿。 每照收費二元。

(四) 六百畝以上八百畝未滿。 每照收費四元。

(五) 八百畝以上一千畝爲止。 每照收費八元。

各業戶所領之地。日後如有賣買。應隨時報縣過戶註冊。由縣呈請安徽全省墾務委員會更正戶名換發執照。倘所領執照遺失或焚燬。得取具鄰佑證明切結加具鋪保并登報聲明。呈由縣署轉呈墾務委員會核明補給執照。應繳冊照費。均准照本條訂定之數減半繳納。

第二十一條 原墾戶因無力繳價經他人承領。得優先向承領人請求佃種或給予永佃權。但日後如有拖欠租課情事。承領人得請求官廳取銷其永佃權。收回自種或召人佃種。

#### 第五章 取締處罰

第二十二條 一切官荒凡有隱匿、侵佔、冒認、私墾種種情弊。如能於本條例公布後兩個月內自行檢舉。向安徽全省墾務委員會或縣署報告者從寬。免予置議。倘始終匿不報告。一經調查屬實或被他人告發。當由會按地畝之多寡。定處罰之輕重。但如本人外出不能依限於兩個月內檢舉者。經縣署查明屬實。得量予展限或免其議罰。仍隨時由縣呈報核奪。

第二十三條 凡屬業戶無論個人、團體。如有假藉公產名義希圖隱佔自私者。或有私佔及盜賣者。如能遵照第二十二條定限自行檢舉。亦免置議。但私佔與盜賣之地。仍須追還。如逾期不報。經安徽全省墾務委員會查明後。當分別懲罰。

第二十四條 凡查明契串相符而坐落界址不符者。須有確切證明印據。倘藉該項契串希圖籠罩、影射者。當以私佔巧取處罰。

第二十五條 凡公產民業中之隱佔夾荒。如能遵照第二十二條定限。自行檢舉。亦免置議。如逾限不報。一經安徽全省墾務委員會查實。除勒令補償外。仍須處罰。

第二十六條 凡有本條例第二十二條至第二十五條之事故。應行處罰者。得由該縣縣長或辦理墾務人員商同縣長查照實行法律。按情節之輕重。酌量處罰。但仍須隨時呈報安徽全省墾務委員會備案。

第二十七條 凡經查明各業戶所領官地。施行工作有礙公共水利。得令縣取締之。

第二十八條 凡查出各舉務公司其辦法與法令不合者。或已開舉而未竣。舉年限而未竣。舉者。安徽全省舉務委員會得隨時取締之。

第二十九條 凡大段荒地。往往有劣紳。土豪陽藉興辦慈善教育爲名。陰行把持自肥。既不遵章繳價。且用種種手段以相抵抗。得呈請省政府盡法究辦。

## 第六章 保護獎勵

第三十條 安徽全省舉務委員會放領一切官地。如有他人藉故妨害承領人管業情事。舉務委員會得隨時保護之。

第三十一條 凡執業各戶發生糾葛興訟時。安徽全省舉務委員會得飭令該縣縣長依法處斷。如有特別情形。派委會縣辦理。

第三十二條 凡有舉發私佔官荒地。一經復查屬實。當優予獎賞獎金。由罰款內提給三成。即每百元提獎三十元。但舉發不實。查係挾嫌誣告。亦應嚴予懲罰。其罰法照第二十六條規定行之。

第三十三條 凡業戶領地內所佔公共使用之溝路。官地。得由安徽全省舉務委員會驗明劃除之。以示體恤。

第三十四條 安徽全省舉務委員會爲辦事上便利起見。得於各屬設立舉務專局或委派專員。受舉務委員會之指揮監督。承辦舉務事件。

凡舉務委員會發放之官地。照向章在地價項下提出十分之二。以半數即十分之一。充舉務委員會之辦公臨時調查。勘驗等費。及提獎餘數十分之一。充專局或專員之臨時。經常各費。及提獎依第二十條徵收之冊照費。歸縣署收充辦公費。其測丈費。每畝徵收五分。由舉務委員會收充測量費用。

第三十五條 各縣縣長與安徽全省舉務委員會所委人員。辦事出力著有異常勞績者。應由舉務委員會呈請從優獎勵。倘辦事不力或措置失當。亦應呈請從嚴懲戒。

## 第七章 附則

第三十六條 凡官荒區域坐落在兩省界內。應呈請省政府轉咨鄰省會同委員辦理。如界於本省兩縣之間者。應分飭兩縣縣長或派專員會同處理。

第三十七條 凡經本政府發放之官地。無論平原洲灘、湖蕩及山嶺。一經領墾。即應由縣按照向章。飭令承領人限年升科。如係已經墾熟之地。即令升科。

第三十八條 所有荒價及官地佃租之收入。除照第三十四條之規定提成外。悉數依照本黨最近政綱。撥充農民銀行基金之用。各縣遵照本條例第二十二條至二十五條因事處罰之款。除依第三十二條提十分之三充賞外。餘款十分之七。悉充縣署辦公經費及獎金。以上各款之收付。應按月造冊呈報省政府查核備案。

第三十九條 本條例如有未盡事宜或須修正之處。由安徽全省墾務委員會之議決。呈請省政府修正之。

第四十條 本條例由安徽政務委員會之議決。公布施行。並呈請中央政府總司令部立案。

## 院字第四七號

民國十八年四月十七日 司法部訓令安徽高等法院

為令遵事。該法院本年第五八號公函致最高法院請解釋刑事訴訟疑義二點。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。內開：（一）民國十一年因刑事案件被羈押之人犯至今並未裁判。中間又未聲請上級法院為繼續羈押之裁定。依修正縣知事審理訴訟暫行章程第十四條第一項羈押期間早已屆滿。（二）告訴人告發人如經法院傳案作證而無正當理由不到者。得適用刑事訴訟法第九十五條之規定辦理各等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

### 附安徽高等法院原函

逕啟者。案據霍邱縣清理積案委員趙宗鼎寒代電稱。查縣知事審理訴訟暫行章程第十四條規定。刑事被告羈押。不得逾三月。同條第二項雖有補充辦法。亦無次數限制。而刑事訴訟法第七十三條第三項規定。羈押期滿。未經裁判者。以撤銷押票論。茲有某甲自民國十一年因刑事案件羈押至今。並未裁判。中間又未聲請上級法院關於繼續羈押之裁定。此項羈押期滿如何算定。應請解釋者一。又查刑事訴訟法第九十五條。證人經傳喚不到。定有制裁辦法。茲有告訴人或告發人。自告訴、告發後屢傳不到。對於本案

事實又非本人到庭不足證明。是否得準用上開條文關於制裁證人之規定。抑別有補救辦法。應請解釋者二等情。據此。事關法律疑義。相應函請大院迅予解釋賜覆。以便轉飭遵照。此致最高法院。院長周詒柯

## 院字第四八號

民國十八年四月十七日司法部訓令湖南高等法院

為令遵事。該法院本年第三零零號公函致最高法院請解釋刑事上訴期間疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。依民國十二年三月二十九日公布之修正縣知事審理訴訟暫行章程關於上訴期間。並無特別規定。依同章程第四十二條應準用刑事訴訟法第三百六十三條辦理等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

### 附湖南高等法院原函

逕啓者。案據寧鄉縣縣長李夢巧代電稱。各縣縣長公署關於刑事上訴期間。今有甲、乙二說。甲說。國民政府新頒布之刑事訴訟法上訴期間為十日。無論各級法院及各縣縣長公署應一律遵照適用。乙說。國民政府新頒布之刑事訴訟法。以法院為限。現在各縣司法仍由縣長兼理。尚未成立法院。而縣知事審理訴訟暫行章程上訴期間為十四日。又未明令廢止。故各縣上訴期間。仍應依照縣知事審理訴訟暫行章程辦理。以上二說。究以何說為是。事關適用法律。理合電懇鈞座迅賜解釋。電令祇遵等情。據此。案關適用法律問題。相應函請貴院解釋見復。以便飭遵。此致最高法院。

## 院字第四九號

民國十八年四月十七日司法部訓令河南高等法院

為令遵事。該法院本年第三三號公函致最高法院請解釋私藏槍炮應依何法論罪一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。私藏軍用槍炮。應分別情形。依前軍事委員會於上年十月間呈准備案之軍用槍炮取締條例第一條或第二條之規定辦理等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

### 附河南高等法院原函

敬啓者。案據通許縣縣長閻受典文代電稱。茲有張甲私藏槍炮案經訊明。惟查現行刑法對於此種行為。並無專條治罪。本法第一百條雖有意圖供犯罪之用而製造或持有炸藥、棉花藥、雷汞及其他相類似之爆裂物等語。而對於私藏槍炮一層。並未明文規定。

又查前暫行刑律第二百零五條。對於私藏槍炮。雖有明文規定。然按之立法例。新法頒布施行。舊法當然廢止。現在刑法既已奉令施行。刑律亦無明令廢止。究竟張甲私藏槍炮一罪。應依何法及某條擬判。縣長未敢專擅。理合電請指示。祇遵等情。前來。查事關法律疑問。本院未敢擅斷。相應函請鈞院迅賜解釋見復。以便飭遵為荷。此致最高法院院長。署河南高等法院院長吳貞續。

## 院字第五〇號

民國十八年四月十七日司法部訓令廣東高等法院首席檢察官

為令遵事。該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋聲請再議案件疑義。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。各縣分庭初級案件。聲請再議。應送地方法院首席檢察官等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據廣東高等法院首席檢察官廖愈馨呈稱。案奉鈞席第一九二八號訓令。案據江西高等法院首席檢察官左文炬支代電。經轉最高法院院長解釋。地方法院檢察官就初級案件為不起訴處分後。對於聲請再議。認為無理由者。應將卷證逕送高等法院首席檢察官等因。自應遵照。惟查粵省情形。微有不同。因粵省各縣已設有分庭受理地方管轄案件及初級案件。其他地方管轄案件。經該分庭檢察官處分不起訴。聲請再議。呈送高等法院首席檢察官自無疑義。但初級案件。經該分庭檢察官處分不起訴。其聲請再議。究送地方法院首席檢察官。抑送高等法院首席檢察官。如送高等法院首席檢察官。核與刑事訴訟法第二百四十八條第三項規定送交上級法院首席檢察官者。似有未協。頗滋疑義。理合具文呈請鈞席鑒核。俯賜轉請解釋示遵等情到署。相應函請查照。希即迅予解釋見復。以憑轉令遵照。此致最高法院。

## 院字第五一號

民國十八年四月十七日司法部復四川高等法院首席檢察官電

四川高等法院首席檢察官覽。該檢察官代電致最高法院請解釋誣告罪疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。刑法第一百八十條之該管公務員。如係刑事案件。以有偵查犯罪或受理審判之職權者為限等語。本院長審核無異。合電遵照。再查本年一月四日公布之司法部統一解釋法令及變更判例規則。(載司法公報第一號)第三條第二項規定。請求解釋以抽象之疑問為限。不得臚列具體事實等語。本案原電內臚敘事實。核與該條項規定不合。惟念川省道遠。前項規則。彼時尚未奉到。姑准變通。作為抽

象問題。予以解釋。嗣後務須依照該規則辦理。又原電發遞日期。漏未填載。亦屬不合。合併知照。司法院篠印。

#### 附四川高等法院首席檢察官原代電

南京最高法院鈞鑒。案據巴縣地方法院首席檢察官李鴻鼎電稱。茲有甲、乙二人。乘輪由萬到渝。經渝埠航務管理處檢察後。謂甲曾向該處告乙爲匪。送由職處偵查及集案訊問。甲供稱乙是好人並非盜匪等語。此案却下。詎航務管理處竟稱甲前日向伊告訴爲誣告。函請職處照刑法一百八十條將甲起訴等由前來。查甲是否曾向該處告乙爲匪。此固事實問題。惟查此案就法律言。不無爭點。有甲、乙二說。(一)甲說。刑法一百八十條所謂該管公務員。係指該管行政衙門及司法衙門之官吏而言。該航務管理處既非上列衙門。即使甲曾向該處告乙爲匪。亦不得以誣告論。(二)乙說。刑法一百八十條之公務員。就廣義言。凡該管之地方機關(如教育局、實業團練局等)之公務員均是。如虛構事實。控團務人員於團練局。亦當以誣告論。航務管理處對乘輪之人。有檢查權。即有管轄權。今甲告乘輪之乙爲匪。檢察不實。當然以誣告論。以上二說。未知孰當。現在職處發生此項案件。亟待解決。理合電請鈞座轉電最高法院解釋。俾資遵循。臨電無任迫切待命之至等情。據此。除指令外。理合電請鈞院俯賜鑒核。解釋電示飭遵。代理四川高等法院首席檢察官傅春宜叩印。

#### 院字第五二一號

民國十八年四月十七日司法院訓令江蘇高等法院首席檢察官

爲令遵事。該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋聲請再議案件疑義。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。刑事初級管轄不起訴之案件。經當事人聲請再議。已由地方法院首席檢察官依法分別處分。告訴人並未聲明不服。其處分自應認爲有效等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據江蘇高等法院首席檢察官呈稱。據上海地方法院首席檢察官呈稱。爲呈請事。竊查初級管轄刑事案件。經職院檢察官或職院所轄各縣處分不起訴者。其聲請再議。向由職首席檢察官依法分別處分。茲於本年十二月十三日奉鈞處第二八二五號訓令轉奉最高法院解字第二二六號文開。地方法院檢察官。就初級案件爲不起訴處分後。對於聲請再議。認爲無理由者。應將卷

證逕送高等法院首席檢察官等因。自應遵照辦理。惟本年十二月十三日以前。職院初級聲請再議案件。經職首席檢察官處分者。是否仍屬有效。理合具文呈請核示。祇遵等情到院。據此。查上開解釋。對於該院十二月十三日未經奉令以前。所有該院初級聲請再議案件。由該院首席檢察官處分者。其處分應否認爲有效。抑應補送職院核辦之處。事關法律解釋。職院未便擅專。理合備文呈請仰祈鈞署鑒核。俯賜轉函解釋。令遵等情前來。查此案關係法律解釋。相應據情函請查照。迅賜解釋見覆。以便轉知。此致最高法院院長林。

### 院字第五三號

民國十八年四月十七日司法部訓令浙江高等法院

爲令遵事。該法院本年第三六二號公函致最高法院請解釋。不動產贖當疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。按清理不動產典當辦法第八條載明。典當期間十年爲限。業主屆限不贖。聽憑典主過戶投稅。但在未過戶投稅以前。應催告業主回贖。如典主未爲催告。則業主於滿限後。得於相當期間內。備價取贖。（參照司法公報第九號本年二月院字第九號解釋）又上項條文。既無不許告找之明文。則原業主於典主過戶投稅後。仍得告找作絕等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

### 附浙江高等法院原函

逕啓者。案據代理杭縣地方法院紹興分院院長鄭式康呈稱。查清理不動產典當辦法第八條規定。設定典當期限以不過十年者爲限。違者一屆十年限滿。准業主即時收贖。業主屆期不贖。聽憑典主過戶投稅。不滿十年之典當。不准附有期限不贖聽憑作絕之條件。違者雖經逾期。於自立約之日起十年期限內。仍准業主隨時告贖等語。是不動產典當辦法施行以後之買賣產業所有典當期限。一律以十年爲限。在十年期限內之典產。業主隨時可以告贖。一逾十年之限度。憑典主過戶投稅。以後依文理解釋。業主似不得再行告贖。惟典當期限雖逾十年。而典主尚未過戶投稅者。能否可以告贖。（卽是否以過戶投稅爲要件）此其一。又典主過戶投稅以後。是否認爲絕產不許業主再行找贖。抑可比照同辦法第三條後段規定。業主尚有找價之權利。此其二。以上二端。均滋疑義。理合備文呈請解釋。便資遵循等情據此。事關法律解釋。相應函請貴院查照。迅賜核復。以便飭遵。此致最高法院院長殷汝熊。

### 院字第五四號

民國十八年四月十七日司法部訓令安徽高等法院



爲令遵事。該法院本年第一三號公函致最高法院請解釋綁匪案件程序疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。依懲治綁匪條例判處死刑之案。依據上年十二月八日司法院電字第七號電。其審判及轉報復准等程序。仍適用懲治盜匪暫行條例之規定等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

#### 附安徽高等法院原函

逕啓者。案據滁縣縣長盧中巖呈稱。爲呈請示遵事。本年十二月十二日奉省政府訓令內開。案奉國民政府訓令內開。查懲治綁匪條例。現今制定明令公布。應即通飭施行。除分令外。合行抄發原條文令仰知照。並轉飭所屬一體知照此令。等因。並發懲治綁匪條例一件。奉此。除分行外。合行印發原件。令仰該政府並轉飭一體知照。此令。等因。並發懲治綁匪條例一份到縣。奉此。查本年十一月十七日奉省政府代電內開。頃奉國民政府蔣主席由徐州發來真電內開。訓政伊始。於地方建設。當積極實施。惟建設之首要。須先綏靖地方。安撫人民。現到皖北各縣。竟有匪患成災。縣長獲匪久押不辦者。此後各縣如有此項情事發生。凡被獲匪類。准其不待省批。着由各縣縣長就地處決。嚴厲剿辦等因。奉此。除電復並函高等法院及分電外。合亟令仰該縣長即便遵照。等因。十二月十八日。又奉民政廳轉奉國民政府令開。查懲治盜匪暫行條例施行期間。並經延長六個月。至本年十一月十八日屆滿。現查各省情形。此項條例未便遽行廢止。應自十七年十一月十八日起再延長六個月。等因。各在案。茲奉前因。嗣後屬縣辦理綁匪案件判處死刑者。是否送請覆判。抑或遵電先行執行。再行呈報。究竟適用何種條例。縣長未敢擅專。理合具文呈請。仰祈鈞院鑒核俯賜示遵。實爲公便。等情。查依懲治綁匪條例判處死刑案件。應否適用懲治盜匪暫行條例第三條核轉程序。並無明文規定。適用上不免發生疑義。相應函請貴院解釋賜覆。以便轉飭遵照。此致最高法院。院長周詒柯。

#### 院字第五五號

民國十八年四月十七日司法院訓令湖南高等法院

爲令遵事。該法院本年第六零二號公函致最高法院請解釋聲請指定或移轉管轄疑義列舉甲、乙兩說一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。聲請指定或移轉管轄。法無明文停止訴訟程序。兩說中應採乙說等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

#### 附湖南高等法院原函

逕啓者。案據常德地方法院院長鍾馥庚代電稱。查刑訴法第二十二條當事人聲請指定或移轉管轄。對於管轄聲請之法院。已有明文規定。惟對於聲請移轉管轄後。原法院應否停止訴訟程序。約分兩說。甲說。謂當事人聲請移轉管轄。即原法院關於管轄上發生問題。應由管轄聲請法院裁定。以免爲重複無益之程序。刑訴法雖無明文。然立法精神。仍以停止進行爲適當。乙說。謂刑訴法第二十二條、第二十三條既無明文規定。停止訴訟程序。自以不停止進行爲原則。兩說未知孰是。理合代電呈請解釋。令遵等情。據此。查所稱各節。案既聲請指定或移轉管轄。除應急速處分者外。應即停止訴訟程序。但訴訟法上既無明文。能否準用聲請迴避（刑訴法第三十條）規定之處。相應函請貴院解釋見覆。以憑飭遵。此致國民政府司法部最高法院院長陳長簇。

## 院字第五六號

民國十八年四月十七日司法部訓令廣東高等法院

爲令遵事。該法院本年第一四六號公函致最高法院請解釋民訴律再審疑問。各舉甲、乙兩說一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。（一）查修正民事訴訟律第六百十四條第二項但書之規定。所云爲辯論者自係指經辯論後以判決定之而言。若認再審爲不合法。依同律第六百十三條第一項準用第五百三十八條第二項之規定。以決定駁回時。自可查照第二百九十七條辦理。（二）同律第六百零八條所謂當事人之過失。不以法院曾經命其提出者爲限。來函所列兩說。應以乙說爲是。各等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

### 附廣東高等法院原函

逕啓者。現據澄海律師公會會長馬宗杰郵電稱。案准屬會會員潘澄修函稱。茲有法律疑問兩起。各有二說。無從解決。請爲代呈廣東高等法院轉請最高法院解釋示遵。附送法律疑問一紙內稱。（一）許可再審之決定。應否經辯論程序。甲說。謂民訴律六一四條二項規定。法院得於本案辯論前。以決定命就再審理由及應否許可再審爲辯論。是再審應許與否。係本案實質辯論前之手續。無須當事人兩造到案辯論。乙說。謂民訴律六一四條二項規定。本案辯論。本應與再審理由及應否許可再審之辯論同時爲之。但法院亦得以決定命於本案辯論前。先爲再審理由及應否許可再審之辯論。是應否許可再審之辯論。僅得先於本案辯論爲之。并不能省略。應否許其再審之辯論。而遵爲准許再審之決定。（二）民訴律六零八條規定。因當事人過失不能依前審程序主張再

審理由者。不得提起再審之訴。甲說、援引北京大理院六年抗字一八號判例。謂六零八條之所謂過失。係指法院曾經具體命當事人呈出。而當事人因過失未經呈出者為限。乙說、謂六零八條之原案理由。明白指定當事人因其過失不於前訴訟程序主張再審理由者。不必保護該當事人之利益。并不以曾經法院具體命其呈出。而當事人因過失未經呈出為限。應依立法理由為準。不應引與立法理由抵觸之失效判例。以未曾經法院具體命其提出為免除當事人過失責任條件。以上兩問題。各有二說。究以何說為是。請為轉請解釋。以資遵守等語。事關法律疑問。理合郵呈鈞院。請為轉呈最高法院解釋示遵等情。據此。事關法律疑義。相應備函轉請貴院迅賜解釋見覆。以憑飭遵。實紉公誼。此致最高法院。廣東高等法院院長羅文莊。

### 院字第五七號

民國十八年四月十七日 司法部復陝西高等法院電

陝西高等法院段院長覽。該法院上年十一月皓日代電致最高法院請解釋盜匪案件疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。在同一處所同時有懲治盜匪暫行條例第一條所列兩款以上之行爲。應就各具體案件分別論科。不能為概括之論斷。如有刑法第七十四、第七十五各條之情形。自應依各本條論科。又刑事訴訟法之規定。於與該條例不抵觸之範圍內。仍應適用。故依該條例第三條第一項辦理之案。不能免製判決書。並省略宣告送達諸程序等語。本院長審核無異。合電遵照。司法部院院印。

#### 附陝西高等法院原代電

南京最高法院徐院長鈞鑒。案據陝西醴泉縣縣長曹健雄真代電開。懲治盜匪暫行條例上之犯罪。在裁判宣告前者。如其行爲、日期、地點各異。或被害法益不同。各觸犯第一條所列各款之一或二款以上。各別發覺者。似均應依第十條適用刑法第六十九條、第七十條併合論罪。如在一處。同時有第一條所列行爲二款以上者。或如同條第十二款列舉各殺傷行爲俱發者。是否均依本條以一罪論。抑應適用刑法總則第九章論罪科刑。又依同條例第三條第一項辦理之案。可否免製判決書。並省略宣告送達申辦各手續。祇用呈敘事實援引條例擬處罪刑。附送原卷報請覆核。以期簡捷。理合電請鈞院鑒核。迅賜分別指示。俾有遵循等情。據此。查事關解釋法律。本院未敢擅專。理合電請鈞院迅賜解釋示覆。以便轉飭遵照。陝西高等法院院長段詔九叩皓印。

### 院字第五八號

民國十八年四月十七日 司法部復湖北高等法院電

湖北高等法院院長覽該法院上年十一月東日代電致最高法院請解釋和誘罪條文疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。刑法第二百五十七條第一項所稱未滿二十歲之男女。包括有夫之婦在內。又未滿二十歲之婦女。被人誘拐時。雖無享有親權之人。若有監護人或保佐人無論其是否男子。誘拐者仍應依該條項處斷等語。本院長審核無異。合電遵照。司法院錄印。

附湖北高等法院原代電

南京最高法院鈞鑒。刑法第二百五十七條第一項所稱未滿二十歲之女。是否包括有夫之婦在內。如不在內。設未滿二十歲之婦。被人和誘價賣。對於和誘者無處罰專條。又該條之規定。係為保護監督權而設。如未滿二十歲之女。被人誘賣。當時並無享有親權之人。（監護人、保佐人似就男子言）可否視為無明文科以刑罰。希迅賜解釋見覆。俾便遵循。湖北高等法院東印。

### 院字第五九號

民國十八年四月十七日司法院訓令察哈爾高等法院

為令遵事。該法院本年第三六號公函致最高法院請解釋懲治綁匪條例疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查懲治綁匪條例關於綁匪各規定。係懲治盜匪暫行條例第一款犯罪之特別法。辦理綁匪案件。自應按照懲治盜匪暫行條例程序辦理等語。本院長審核無異。合行令仰遵照此令。

附察哈爾高等法院原函

逕啟者。案據懷安縣縣長李允文。代電稱。懲治綁匪暫行條例。業經公布施行。惟查該條例關於如何覆准。如何執行。均無明確規定。可否仍依懲治盜匪暫行條例程序擬辦。抑應適用刑法總則依刑訴法辦理。懇請鑒核。俯賜轉請解釋。俾便遵循等情到院。據此。除指令外。相應函請貴院迅賜解釋。以便轉行遵照。至級公誼。此致最高法院。

### 院字第六〇號

民國十八年四月十七日司法院訓令福建高等法院

為令遵事。該法院本年第八五號公函致最高法院請解釋團丁攜械潛逃適用法律疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。保衛團丁攜械潛逃。應構成刑法第三五七條之罪。如所攜之械。係軍用槍炮、子彈者。並應適用軍用槍炮取締條例第二條及刑法第九條、第七十四條處斷等語。本院長審核無異。合行令仰遵照此令。

附福建高等法院原函

敬啓者案據順昌縣縣長呈稱。查上年六月十八日有保衛團丁攜械潛逃被獲。訊供不諱一案。對於適用法律頗滋疑義。甲說謂保衛團之組織大略與軍隊相同。應以陸軍刑事條例處斷。乙說謂保衛團僅維地方之治安。其性質與警察同。應以警察犯罪適用陸軍刑事條例各條處斷。復核現行司法法令輯要十年二月七日軍政府令。嗣後警察犯罪除關於陸軍刑事條例第二條所規定照常援用外。一律適用暫行新刑律處斷。不得援用軍法等語。則攜械潛逃。不列於陸軍刑事條例第二條之內。而暫行新刑律及新近公布之刑法。又無警察攜械潛逃處罰之律條。究竟本案之團丁。應以何律處斷。莫衷一是。懸案待結。理合備文呈請鈞長察核。轉呈解釋。合遵等情。到院。按保衛團丁攜械潛逃。如無其他犯意。犯行。似應依刑法第三五七條以侵占公務上所持有之物論罪。事關適用法律疑義。相應函請貴院查照。迅賜解釋。俾便飭遵。此致最高法院。

院字第六一號

民國十八年四月二十日司法部復河南高等法院電

河南高等法院吳院長覽。該法院本年一月有日代電暨三月銑日代電先後致最高法院請解釋綁匪案件適用法律疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。懲治盜匪暫行條例第十條、第二條及第三條第一、第三兩項。均適用於懲治綁匪條例。但關於未遂罪之科刑。應適用懲治綁匪條例第二條辦理等語。本院長審核無異。合電遵照。司法院號印。

附河南高等法院原代電一

南京最高法院院長鈞鑒。查懲治綁匪條例係懲治盜匪暫行條例第一條第一款犯罪之特別法。關於依懲治綁匪條例審實之件。是否可依懲治盜匪暫行條例第十條、第二條及第三條第一、第三項辦理。案關適用法律。查該綁匪條例。既無明文規定。未便擅專。理合電請鈞院。俯賜解釋示遵。署河南高等法院院長吳貞纘叩有印。

附河南高等法院原代電二

南京最高法院院長鈞鑒。依綁匪條例判決案件。能否援用懲治盜匪暫行條例第三條第一、第三項辦理。案懸待決。乞速電示。豫高法院長吳貞纘銑印。

## 院字第六二號

民國十八年四月二十二日司法部訓令湖南高等法院

爲令遵事。據該省長沙律師公會上年十一月呈最高法院請解釋告訴乃論之罪疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查告訴乃論之罪。非有合法告訴。檢察官自不得提起公訴。但如已違法提起公訴。經有第一審判決時。仍得提起上訴或請求提起非常上訴。至上訴於第三審法院。本以原判決違背法令爲限。初級管轄案件。其最重本刑爲一年以下有期徒刑、拘役或專科罰金之罪者。既有明文限制。不得上訴於第三審法院。則原判決縱係違背法令。除依非常上訴程序救濟外。不得仍依通常程序提起第三審上訴至爲明顯。其刑事訴訟法施行條例第十條及第十一條。係對於新法施行時。已依舊法上訴各案件規定辦法。與刑事訴訟法第三百八十七條之規定。完全兩事各等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附長沙律師公會原呈

呈爲呈請事。案准屬會會員熊翹、張家恢、周大寶等函稱。今有法律疑義一件。亟待解釋。例如刑法第三百二十條告訴乃論之罪。未經被害人告訴。檢察官提起公訴。第一審法院判決論罪科刑。被告人不服上訴於第二審法院。被告人方面並未附帶上訴。第一審原辦此案之檢察官又復獨立提起上訴。請求第二審重加科刑。查該案始終欠缺追訴條件。檢察官提起公訴及提起上訴。是否合法。關於告訴乃論之罪。檢察官有無獨立上訴之權。此應請解釋者一。又查刑事訴訟法第三百八十七條。初級法院管轄案件。其最重本刑爲一年以上有期徒刑、拘役或專科罰金之罪者。經第二審判決後。不得上訴於管轄第三審之法院等語。此種限制。當係對於事實問題而言。若法律問題似不在此例。按刑事訴訟法第四百零三條。本有明文規定。而刑事訴訟法則無明文。然刑事訴訟法施行條例第十條、第十一條。則尚有關於此項上訴之規定。倘如前段所揭該案情形。明明欠缺追訴條件。而第二審判決。對於檢察官之請求公然照准。加重其刑。於此場合。既係法律錯誤。在法定期間可否上訴於管轄第三審之法院以資救助。此應請解釋者二。事關法律疑義。相應函請轉呈等因。到會。竊事關法律解釋。權操鈞院。理合據函呈請准予解釋見覆。深爲法便。謹呈南京最高法院鈞鑒。長沙律師公會副會長黃根石

邱惟震  
黃根石

## 院字第六三號

民國十八年四月二十二日司法部復蘇州高等法院電

蘇州高等法院王首席檢察官覽。查該首席檢察官上年十一月感代電致最高法院請解釋刑事訴訟法第二十一條至二十三條及法院編制法一百條後段疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。移轉或指定法院之管轄。不限於起訴以後。兩說中應採乙說。又檢察事務雖經移於別廳。但偵查終結。如原法院有管轄權。仍應起訴於原法院各等語。本院長審核無異。合電遵照。司法院養。

#### 附蘇州高等法院首席檢察官原代電

最高法院首席檢察官鈞鑒。竊查刑訴法第二十一條至第二十三條關於移轉或指定管轄之規定。甲說謂僅適用於已起訴之案件。乙說謂不限於已起訴之案件。卽其案在告訴、告發或偵查時亦適用之。二說以何說爲是。又法院編制法第一百條後段之規定。甲說謂子廳檢察官之事務移於丑廳檢察官處理後。其案卽歸丑廳管轄。乙說仍應由子廳管轄。例如子廳之偵查事務移於丑廳檢察官偵查終結。仍應起訴於子廳。二說以何說爲是。乞迅賜解釋示遵。江蘇高等法院首席檢察官王思默叩感。

#### 院字第六四號

民國十八年四月二十九日司法部復江蘇高等法院電

江蘇高等法院林院長覽。該法院一月青日代電致最高法院請解釋擄人勒贖案件適用法律疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。並由本院長召集統一解釋法令會議議決。在懲治綁匪條例施行前懲治盜匪暫行條例施行後。所發生之擄人勒贖案件。已經第一審判決。現尙繫屬於上訴審或覆判審者。仍應適用懲治盜匪暫行條例處斷。合電遵照。司法部鑒印。

#### 附江蘇高等法院原代電

南京最高法院鑒。查敝院前以適用懲治綁匪條例。發生疑問。業經呈奉司法行政部轉奉司法部核示。關於懲治盜匪暫行條例及盜匪案件適用法律暫行細則各規定。於懲治綁匪條例暫准援用等因在案。惟查在懲治綁匪條例施行前。懲治盜匪暫行條例施行後。所發生之擄人勒贖案件。已經第一審判決。現尙繫屬於上訴審或覆判審者。是否應援照盜匪案件適用法律暫行細則第一條第二款之例。仍適用懲治盜匪暫行條例處斷。如亦應適用懲治綁匪條例。則關於幫助犯、未遂犯等。應否依刑法第二條但書規定。比較犯罪時之法律適用較輕之刑。又不無疑義。現有此類案件。亟待解決。敬乞迅賜解釋示遵。江蘇高等法院青印。

## 院字第六五號

民國十八年四月二十九日司法部復河南高等法院電

河南高等法院吳院長覽。該法院二月感日代電致最高法院請解釋綁匪案件適用法律疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。並由本院長召集統一解釋法令會議議決。犯罪在懲治綁匪條例頒行前。裁判在該條例頒行以後時。應依盜匪案件適用法律暫行細則第一條第一款之規定。適用懲治綁匪條例處斷。（參照司法部十七年十二月二十日指字第十號指令。載司法公報第二號。）合電遵照。司法部印。

附河南高等法院原代電

南京最高法院院長鈞鑒。案據太康縣縣長阮藩儕呈稱。呈為呈請解釋事。案據縣民尹樹模呈稱。查懲治綁匪特別條例業已公佈施行。現行匪犯當然依照執行。設匪案發生係在頒佈條例之前。破獲訊明適在綁匪條例施行有效期內。可否適用此項條例治罪。伏乞鈞府轉請高等法院解釋疑惑。實深盼禱。謹呈等情。據此。除批。查刑法第二條規定犯罪時之法律與裁判時之法律遇有變更者。依裁判時之法律處斷。但犯罪時法律之刑較輕者。適用較輕之刑。此次中央公佈之綁匪條例。對於以前綁匪案件。並無規定辦法。當依據法例處斷。似無不合。據呈前情。候再呈請高等法院解釋可也。此批。掛發外。理合具文呈請解釋等情前來。查事關法律疑問。本院未敢擅斷。理合據情電請鈞院迅賜解釋示復。以便飭遵。署河南高等法院院長吳貞續叩感印。

## 院字第六六號

民國十八年四月三十日司法部復山東高等法院電

山東高等法院易院長覽。該法院一月佳日代電致最高法院請解釋綁匪案件適用法律疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。並由本院長召集統一解釋法令會議議決。查懲治綁匪條例關於綁匪各規定。係懲治盜匪暫行條例第一款之特別法。其呈報程序。自應依懲治盜匪暫行條例辦理。至在懲治綁匪條例施行以前犯罪。如未經第一審判決者。應依盜匪案件適用法律暫行細則第一條第一款之規定。適用懲治綁匪條例處斷。（參照司法部十七年十二月二十日指字第十號指令。載司法公報第二號。）合電遵照。司法部印。

附山東高等法院原代電



最高法院鈞鑒。據齊河縣法院呈稱。懲治綁匪條例。業經奉到。嗣後綁匪案件。究應依普通訴訟程序呈報。抑應依懲治盜匪暫行條例之程序呈報。又在懲治綁匪條例施行前犯擄人勒贖之罪。尚未判決者。是否一律適用該條例處斷。均未奉有明令請指令。祇遵等情。到院。查懲治盜匪暫行條例。不過就懲治盜匪暫行條例中擄人勒贖之盜匪。從嚴規定其刑。按之立法精神。其呈報程序。似應仍照懲治盜匪暫行條例之規定辦理。至懲治綁匪條例施行以前。其犯罪合於該條例之規定。未經判決者。似應依刑法第九條及第二條之規定辦理。案關解釋法律。職院未敢擅專。理合電請鈞院解釋。以便轉飭遵照。山東高等法院叩佳。

### 院字第六七號

民國十八年四月三十日 司法部復湖南高等法院首席檢察官電

湖南高等法院曹首席檢察官覽。該首席檢察官上年十月豔代電呈最高法院首席檢察官轉請解釋沒收程序疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。並由本院長召集統一解釋法令會議議決。刑法第六十一條規定。得專科沒收之物。及第二百三十七條所載。不問屬於犯人與否。應沒收之物。已送審判者。應於判決內併予宣告。若案未起訴。或不起訴。則應由檢察官聲請法院以裁定沒收之。合電遵照。司法部院印。

附湖南高等法院首席檢察官原代電

南京最高法院首席檢察官王鈞鑒。據署湖南長沙地方法院首席檢察官賀壽嵩感代電稱。竊查刑法第六十一條載。前條第一款之物。得專科沒收。第二百三十七條載。不問屬於犯人與否沒收之。既曰沒收。似應以判決行之。假如被告人有第四章所列不罰各情形。或應受刑事訴訟法第二百四十三條、第二百四十四條各款不起訴處分時。此項應沒收之物件。是否仍送刑庭判決。送刑庭時。又取如何方式。如用起訴式。則被告人未受訴追。如不用起訴式。則判決無所根據。抑或適用聲請式以公函送請刑庭裁定。事關適用法律。理合電請鈞處鑒核。轉電解釋。以資遵守等情。據此。理合轉呈鑒核。函請鈞院解釋。示遵。署湖南高等法院首席檢察官曹瀛叩豔印。

### 院字第六八號

民國十八年四月三十日 司法部訓令安徽高等法院

為令遵事。該法院本年第六七號公函致最高法院請解釋綁匪案件適用法律疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。並由

本院長召集統一解釋法令會議議決。(一)依司法院電字第七號電。按照懲治綁匪條例處死刑之案件。其呈報程序。應適用懲治盜匪暫行條例之規定。(載司法公報第一號)(二)懲治綁匪條例施行前之犯罪。尚未確定審判者。應依盜匪案件適用法律暫行細則第一條第一款及第二款規定。分別辦理。即未經第一審者。適用懲治綁匪條例處斷。已經第一審依懲治盜匪暫行條例判決。現尙繫屬於上訴審或覆判審者。仍適用懲治盜匪暫行條例處斷。(參照司法院十七年十二月二十日指字第十號指令載司法公報第二號)(三)見院字第二十一號解釋。(載司法公報第十一號)合行令仰遵照。此令。

#### 附安徽高等法院原函

敬啓者。據鳳台縣承審員趙宗鼎感代電稱。依懲治綁匪條例處死刑之案件。是否準用懲治盜匪暫行條例第三條呈報程序。抑進行處決。應請解釋者一。本條例施行前之辦罪。尚未確定審判者。是否援用本條例辦理。抑仍用懲治盜匪暫行條例處斷。應請解釋者二。犯本條例之罪。情形確有可原者。是否準用懲治盜匪暫行條例第二條第三款酌予減等。應請解釋者三。等語。查第一問。前據滁縣呈請解釋。當經本院轉請解釋在案。迄今尙未見復。至第二問。第三問。似應援引綁匪條例及刑法減輕處斷。惟事關適用法律。未敢擅擬。相應據情函請大院一併解釋。賜覆。以便分別飭遵。此致最高法院。院長周詒柯。

### 院字第六九號

民國十八年四月三十日司法院訓令福建高等法院首席檢察官

爲令遵事。該首席檢察官上年十月呈最高法院首席檢察官轉請解釋妨害公務致人傷害罪適用法律疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。並由本院長召集統一解釋法令會議議決。(一)故意妨害公務因而致死或重傷者。固應依刑法第一百四十二條第三項從重處斷。即因而致普通傷害者。亦應適用同法第七十四條從重處斷。但均應查照同法第二十九條以犯人能預見其發生者爲限。否則祇能依同法第七十六條審酌情形。定科刑之輕重。(二)故意妨害公務並故意致死或重傷或普通傷害者。均應適用刑法第六十九條併合論罪。合行令仰遵照。此令。

#### 附福建高等法院首席檢察官原呈

呈爲轉呈事。查據閩侯地方法院首席檢察官郭炳璋呈稱。呈爲適用法律發生疑義。懇請指示祇遵事。竊查妨害公務因而致人死

傷之罪。依前暫行刑律第一百五十三條第三項規定。應照俱發之例處斷。惟查現行刑法第一百四十二條第三項規定。犯前二項之罪。因而致公務員或其佐理人於死或重傷者。比較故意傷害罪從重處斷。蓋由併合主義一變而為從重主義。但此項規定。既專指致人於死或重傷者而言。若因妨害公務致人輕微傷害者。應否併合論罪。抑係從重處斷。於法又無根據。或有主張人民對於公務員或佐理人施其強暴脅迫之行爲。既科以妨害公務之刑。則其輕微傷害之行爲。自不應更行論罪。然妨害公務之最重主刑僅爲三年。而傷害罪之最重主刑爲五年。若僅科以妨害公務之刑。則傷害行爲轉因妨害公務而減輕其刑量。殊失情理之平。似難採取。案關法律解釋。理合具文呈請指示。禱遵等情。事關法律解釋。除指令外。理合轉呈鈞長鑒賜轉院解釋示遵。實爲公便。謹呈最高  
法院首席檢察官王。署福建高等法院首席檢察官張清澤。

## 院字第七〇號

民國十八年四月三十日司法部訓令廣東高等法院

爲令遵事。該法院本年第一二四號公函致最高法院請解釋上告利益計算疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。並由本院長召集統一解釋法會議議決。(一)上告利益僅滿二百元者。自仍在不逾之列。不得上告。(二)依修正民事訴訟律第五百六十六條第二項及同律第七條第二項之規定。上告利益不得將附帶請求之利息合併計算。如因併算利息而逾二百元者。仍不得上告。合行令仰遵照。此令。

### 附廣東高等法院原函

逕啓者。案據瓊崖律師公會常任評議員翁兆奇呈稱。竊按修正民事訴訟律第五百六十六條規定。對於財產上請求之控告審判決。若因上告所應受之利益不逾二百元者。不得上告云云。兆奇現有疑問兩點。(一)查上開條文所謂不逾二百元者。不得上告。然考逾字之詮釋。逾者越也。過也。可見得爲上告者必超過二百元以上。設有某甲與某乙因買賣涉訟。其訴訟標的之價額爲大洋二百元。此雖已滿二百元。但若以不逾二字相繩。一若訴訟標的之價額爲大洋二百元者。仍不得上告。究竟訴訟標的之價額。僅滿大洋二百元者。訴訟人於控告審判決敗訴後。若有不服。可否得爲上告。(二)又查上開條文所謂對於財產上請求之控告審判決。若因上告所應受之利益不逾二百元者。不得上告。可見對於財產上請求之控告審判決。若因上告所應受之利益已逾二百元

者即得上告。設有某甲揭欠某乙原本大洋壹百零五元。久不償還。發生訴訟。當某乙起訴時。祇依照原本大洋壹百零五元繳納訟費。彼時合併利息計算。亦尚未滿二百元。奈第一審訴訟進行遲滯數月不為判決。因之某乙應得之利息竟已超過原本。夫一本一利在現行法上本為某乙應得之利益。迺某乙於第一審判決敗訴後。提起控告。且自願合併本利計算。復依照一本一利大洋二百一十元繳納控告審訟費。是某乙於控告審請求之判決。其所應受之利益。實已逾二百元。亦即上告審所應受之利益。實已逾二百元。至為顯明。而某乙於控告審判決。仍受敗訴。心殊不服。若如徒執某乙於起訴時。祇依照原本大洋一百零五元繳納訟費。不許其上告。似與上開條文。所謂上告所應受之利益之意義。未免欠符。究竟訴訟人於提起控告時。復合併本利計算。其訴訟標的之價額。已逾二百元者。於控告審判決敗訴後。若有不服。可否得為上告。以上兩點。均關法律疑義。理合備文呈請察核。俯賜轉請解釋。俾有遵循。實為公便等情。據此。事關法律疑義。相應據情函請貴院查核。解釋見覆。以憑飭遵。實緝公誼。此致最高法院。廣東高等法院院長羅文莊。

## 院字第七一號

民國十八年五月三日司法部咨行政院

為咨復事。前准貴院第一九號咨。為浙江金華縣關於處理勞資爭議適用法律發生疑義。據工商部呈具意見一案。事關法律解釋。咨請核復等由到院。當經依照本院統一解釋法令及變更判例規則第四條第一項規定。發交最高法院擬具解答案。旋據該院擬具解答案呈核前來。復經依照該規則第七條第二項規定。於本年五月一日召集統一解釋法令會議議決。(一)縣呈所稱臨時調解委員會。經雙方代表同意訂定勞資協約之情形。如果先有委員會之決定。而後雙方同意。則此項協約雖成立在勞資爭議處理法施行以前。應認為與該處理法第三條之調解決定有同等之效力。但原協約既未定明存續期間。依照該條第三項規定。自無不許要求變更之理。(二)原協約業經實行。是調解已有結果。此時一方要求變更。係發生新爭議。不能認為曾經調解無結果而付仲裁。應由行政官署。依照處理法再行調解。(三)聲請仲裁程序。處理法第五條上半段及第六條均有明文規定。僅一方聲請自所不許。但如有合於第五條下半段但書情形時。雖無雙方聲請。行政官署亦得交付仲裁。相應咨復貴院查照。此咨行政院。

附行政院原咨

爲咨請事。案據工商部部長孔祥熙呈稱。據浙江建設廳廳長呈。據金華縣縣長呈稱。竊查屬縣去年八、九月間。各業勞工加薪風潮。日有數起。當經職府會同縣黨部、縣商會、縣商民協會、縣總工會、省防軍組織臨時調解委員會。由勞資雙方各派代表蒞會調解。各業均經雙方代表同意。訂定勞資協約實行在案。惟勞資協約內祇有定明從何年、月、日實行字樣。並未定明何時停止。茲業方有發生異議。狀請仲裁者。是否遵照勞資爭議處理法第一章第三條之規定。未經定明存續期間。准其提出變更該決定之要求。抑或因既定明實行年、月、日。雖未定明停止年、月、日。其中已含有繼續性質。遵照該規定。不准提出變更該決定之要求。事屬兩難。未敢擅斷。應請解釋者一。又該臨時調解委員會之決定。經雙方同意簽字之勞資協約。如有發生異議。是否即可認爲已曾經過調解手續。送省仲裁。抑或仍由職府再召集調解委員會調解。事屬疑問。未敢擅斷。應請解釋者二。又該臨時調解委員會之調解。如認爲已曾經過調解手續。祇有一方聲請仲裁。是否遵照勞資爭議處理法第三章第二節第三十條之規定。不准仲裁。必須雙方聲請方准仲裁。抑或一方聲請亦可仲裁。未敢擅斷。應請解釋者三。理合將處理勞資爭議引用條例困難情形。呈請解釋。祇遵等情。到廳。查案關解釋法律。理合呈請解釋。以便轉飭遵行等情。據此。查原呈第一點所稱臨時調解委員會所決定。經勞資雙方代表同意訂定之勞資協約。係成立在勞資爭議處理法施行以前。核與勞資爭議處理法施行後。依該法第三條第二項所規定之視同爭議當事者間之勞動契約不同。故於該臨時調解委員會所訂定之勞資協約。無論其有無定明存續期間。如果因維持或變更發生爭議時。自應依照勞資爭議處理法第一條之規定。適用該法處理之。復查原呈第二點所稱之臨時調解委員會。核與現在因變更當日該會所決定之協約而發生之爭議事件。原不相關。故不得以經該會之決定。即認爲已曾經過調解手續論。仍應適用勞資爭議處理法第三條第一項之規定辦理。至原呈第三點所稱各節。由第二點解釋。該臨時調解委員會之調解。既不能認爲曾經過調解手續。則仲裁一節。自屬不成問題。惟案關解釋法令。職部未敢擅斷。所有據呈解釋適用勞資爭議處理法加具意見各緣由。是否有當。理合呈請鑒核等情。查縣呈第一點臨時調解委員會及勞資雙方代表所訂協約。事在勞資爭議處理法施行以前。又未定明何時停止。當然不受期間之拘束。該部所具意見。謂如因維持或變更該項協約發生爭議時。應依勞資爭議處理法處理。似無不合。惟謂該臨時調解委員會所訂定之勞資協約。無論有無定明存續期間云云。是不認以前一切協約爲有效。究與法律不溯既往之原則。有無抵觸。

又縣呈第二點及第三點之前半部分。該部所具意見。似尚妥洽。惟第三點後半部分之一方。整請仲裁。應否准許。未有所論列。似欠詳明。事關法律解釋。相應咨請貴院查核見覆。以便飭遵。此咨國民政府司法部。

### 院字第七二號

民國十八年五月三日司法部復江西高等法院電

江西高等法院張院長覽。該法院上年十月世代電致最高法院請解釋水利涉訟如何計算訴訟價額一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。並由本院長於本年五月一日召集統一解釋法令會議議決。關於水利涉訟。曾於最高法院十七年解字第一二七號解釋在案。茲經會議議決變更。認為應以原告一年內因水利可望增加之收益為準。不得以二十倍計算。合電遵照。司法部江印。

### 附江西高等法院原代電

南京最高法院鈞鑒。關於水利涉訟案件。是否以所除之田一年內因水利可望增加之收穫量。依民訴律第十二條規定。計算訴訟價額。懸案具咨。請迅賜解釋示遵。江西高等法院叩世印。

### 院字第七三號

民國十八年五月三日司法部復安徽高等法院首席檢察官電

安徽高等法院首席檢察官覽。該首席檢察官上年十月敬代電呈最高法院首席檢察官轉請解釋審理烟案違背程序如何救濟一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。並由本院長於本年五月一日召集統一解釋法令會議議決。查審理烟案簡易程序第八條。既僅謂禁烟機關對於一切烟案。得調查證據派員出庭陳述意見。並未定為必須調查或派員。則未經此種程序審判之案。尚不能因此即指為違法。惟已廢止之修正禁烟條例第十五條第一項後半。既有審理軍警機關獲送之烟犯。應先通知該地禁烟機關之規定。則審判如在該條例施行期內而未通知該地禁烟機關者。其審判程序即屬違背規定。得依非常上訴撤銷其程序。如果原判決內容確有錯誤。又合於再審條例。自應依照再審程序救濟。合電遵照。司法部江印。

### 附安徽高等法院首席檢察官原代電

最高法院首席檢察官鈞鑒。按法院審理販賣鴉片烟案。事前未曾通知禁烟機關。亦未依審理烟案簡易程序第八條規定。請其派員出庭陳述意見。案經宣告無罪。判決確定。禁烟機關始以原審誤認事實判決違法。請予救濟。似此情形。該判決是否違法。可否呈

請提起非常上訴。又提起非常上訴依刑訴法第四百四十條規定。其效力不及於被告。則實際上有無其他救濟方法。理合電懇鈞席迅予轉請解釋。俾有遵循。安徽高等法院首席檢察官余毅叩敬印。

## 院字第七四號

民國十八年五月三日司法部訓令福建高等法院

爲令遵事。該法院上年第一二五五號公函致最高法院請解釋過失犯疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。並由本院長於本年五月一日召集統一解釋法令會議議決。查值人故意犯罪之際。而有過失之事實。如依法應論過失罪。自應認爲獨立之過失犯。合行令仰遵照。此令。

### 附福建高等法院原函

逕啓者。案據屏南縣承審員代電稱。查值人故意犯罪之際。因過失而助成其結果者。依暫行律第三十六條之規定。苟其罪應論過失者。準過失共同正犯論。刑法共犯章關於此點未有明文規定。可否認爲獨立之過失犯。不無疑義。理合電請解釋示遵等情。到院。事關法律解釋。相應函請貴院查照。迅賜解釋。俾便飭遵。此致最高法院。

## 院字第七五號

民國十八年五月三日司法部訓令浙江高等法院

爲令遵事。該法院上年第一八六五號公函致最高法院請解釋佃業糾紛案件之受理權限一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。並由本院長於本年五月一日召集統一解釋法令會議議決。查浙江省佃農繳租章程第三條第四款甲目。僅規定關於佃業間因繳租而起糾紛之仲裁。必須由佃業理事局辦理之云云。其業主請求撤回事件。自不包括在內。苟當事人不服該局權限以外之仲裁裁斷。向法院起訴。自應受理。合行令仰遵照。此令。

### 附浙江高等法院原函

逕啓者。案據義烏縣法院院長徐用錫呈稱。竊查佃業糾紛案件。應歸佃業理事局仲裁。已奉訓令遵照在案。惟所謂佃業糾紛。其界說究竟若何。職院不無疑義。查本省十七年佃農繳租章程第三條各款項所定。經其總目標明。均係（對付因繳租而起之問題之辦法。）其第四款甲、乙、丙各項。又經一再載明（因繳租而起之糾紛）字樣。則就法文意義解釋。其糾紛之發生。是否必須原因於

應繳租額多少之爭執，始可歸佃業理事局仲裁。若於應繳租額之多少，並無爭執，而僅係業主主張佃種期限已滿，因而拒租不收，訴請撤佃，即非佃業理事局所得仲裁。此應請解釋者一也。非因繳租而起之佃業間糾紛，若如上述，不應歸佃業理事局仲裁。則設有此類案件，業主於已經縣佃業理事局鄉區辦事處仲裁失敗後，不上訴於省佃業理事局，而逕向法院正式提起民事訴訟，法院應否視該佃業理事局之無權仲裁為無效，逕予受理，此應請解釋者二也。以上二疑義，事關黨政與法權，又係法律問題，為此呈請核示等情。據此，相應抄同浙江省政府公布之浙江省十七年佃業繳租章程一份，函請貴院迅賜解釋，以便飭遵，實緝公誼。此致最高法院。院長殷汝熊。

#### 附浙江省十七年佃農繳租章程

十七年七月二十六日省黨部、省政府聯席會議議決修正通過。

#### 第一條 繳租原租。

(一) 定正產全收量百分之五十為最高租額。正產全收量是指本年主要農產之全收穫量而言。

(二) 佃業依最高租減百分之二十五繳租。

(三) 無論任何租額，向例業主之實收數量有低於本原則所規定或適合於本原則所規定者，均依向例。其有(大租)(小租)之分者，由佃業理事局鄉區辦事處斟酌當地情形辦理之。

(四) 正產全收量的估定，依各該鄉村同一地則一般收穫量為全收標準。其有因勤工、加料而特別豐收者，或因怠工、歉收者，均依此標準為繳租數量之根據。估定之方法，由佃業理事局鄉區辦事處會同當地農民協會、黨部及街村委員會議決。後呈由縣佃業理事局核准公布之。未曾組織農民協會之鄉村，則由該鄉村農民推舉代表參加會議。

(五) 正產照原則繳租外，副產業之收入概歸佃農所有。

(六) 如因天災、虫害而特別歉收之田畝，依照畝收情形，由佃業理事局鄉區辦事處會同當地農民協會、黨部及街村委員會議決，減收或免收。



## 第二條 實施辦法。

(一) 量衡器具及米穀質地之標準。

繳租所用斗、斛、桶、秤及米穀之折價，均以佃業理事局鄉區辦事處斟酌該鄉區通行方法而定之劃一辦法為標準。

(二) 惡習之禁止。

業方之租雞、租鵝、租力、人事、束米、脚米等種種額外需索，佃方之和水、撻糍、過蒸等種種惡風，在現在確定的原則之下，都在禁止之列。

(三) 收租期限之規定。

自收穫期起，限兩個月為租事終了期。由縣佃業理事局預先定期公布之。如業主故意逾期不收者，由佃農報由縣佃業理事局鄉區辦事處查明屬實，轉報縣政府將應收之租額沒收充公。

## 第三條 對付因繳租而起問題之辦法。

(一) 限制撤佃。

除左列各項情事及契約規定者外，業主不得撤佃。

甲 佃業農不遵縣章程繳租，經佃業理事局鄉區辦事處之查明裁決者。

乙 先一年通知由於佃方之願意，有佃業雙方簽字之證明書者。

丙 自耕農收回或買得，佃業理事局鄉區辦事處證明確係自耕者。

(二) 限制不繳租。

佃農如有不繳或少繳之行為，經當地佃業理事局鄉區辦事處之證明者。

甲 有押租金者，扣押租金。

乙 有永佃權者，追租。

丙 無永佃權又無押租金者。追租撤佃。

(三) 限制預租。

向例徵而預租者。依本年繳租量先繳一半。不足之數。於明年繳租期依照明年應繳租額補足之。無此向例者。絕對禁止徵收預租。

(四) 佃農間因繳租而起糾紛之仲裁。

甲 關於佃農間因繳租而起糾紛之仲裁。必須由佃業理事局辦理之。

乙 佃農間如有因繳租而起之糾紛。當直接訴諸佃業理事局鄉區辦事處。如有不服。得上訴於省佃業理事局。如經省佃業理事局裁決者。則強制執行。請求復裁期間。除在途期間外。不得過十天。逾限亦須強制執行。佃業理事局鄉區辦事處。對於仲裁案件有須面詢或對質時。當邀同同級農民協會黨部及街村委員會共同審理。

丙 佃業間因繳租糾紛而有涉及刑事部分者。佃業理事局先結束其糾紛。另以刑事部分特別提出於司法機關。

(五) 違背章程之罰則。

甲 佃農如有和水、搗糝、過蒸等行為。經當地佃業理事局鄉區辦事處之證明者。處以應繳租額十分之二之罰。

乙 業主違背章程而多收。經發覺者。罰以多收數之五倍。

丙 業主如以威迫、欺誑之手段（如巧立名目、額外需索或用大斗秤等）而多收者。沒收其應得租額之全部。

丁 不遵章程無故撤佃者。處以本年應得租額價值加倍之罰金。

(六) 處罰所得之處置。

處罰所得之穀米、金錢。除賠償對方損失外。均撥作當地農村信用合作社基金。或歸諸積穀倉。如尚無上項組織者。應由黨部及佃業理事局鄉區辦事處指導各村農民協會及該街村委員組織之。

第四條

收繳陳租以分年遞還。不得起利為原則。由佃業理事局鄉區辦事處酌量處理之。

第五條 各縣有特殊情形爲本章程所未規定者。縣黨部、縣政府、縣佃業理事局得以不違反本章程原則。規定辦法。但當分呈省黨部、省政府備案。

第六條 省縣佃業理事局之組織章程另定之。

第七條 本章程由省黨部、省政府聯席會議議決公布施行。

## 院字第七六號

民國十八年五月三日 司法部訓令浙江高等法院

爲令遵事。該法院上年第一七二零號公函致最高法院請解釋印花稅暫行條例疑義數點。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。並由本院長於本年五月一日召集統一解釋法令會議議決。查印花稅暫行條例所列應貼印花之文件。究竟應由何人貼用印花。當依各文件之性質認定之。不得僅以交付或使用爲標準。因之應受同條例處罰之人。亦當視其文件之性質而爲判斷。仍分別解釋如下。

(一) 該條例第四條所稱應於交付或使用前貼用云云。係貼用時間問題。非何人貼用及處罰何人問題。(二) 婚書及析產字據。應由雙方各貼。交換執。(三) 請補請分執業田單。應由請求者貼用。(四) 使用二字意義。應以乙說爲是。惟不得與刑法所稱行使混同。(五) 不問其人數若干。每件祇能處一個罰金。合行仰遵照。此令。

### 附浙江高等法院原函

逕啓者。案據鄞縣地方法院臨海分院院長斯文呈稱。案據職院推事沈必達呈稱。查國民政府財政部印花稅暫行條例第四條載。應貼印花之各件。應於交付。或使用前依本條例貼用印花云云。依此規定。是凡遇有不貼印花之各種文契、簿據。應先研究其性質。何者屬於交付。何者屬於使用。以爲認定何人應受科罰之標準。例如買賣文契。係由賣主交付與買主。則其不貼印花之責任。應屬於賣主。買主方面。係爲收受文契之人。毫無責任之可言。又如貿易所用之帳簿。不貼印花之責任。應屬於經營貿易之人。因該帳簿爲其所行使也。上舉二例。係專屬於交付或行使之性質。適用時固無問題發生。然有一種文據兼含交付、行使兩種之性質者。例如各種護照、執照交付之人。爲有權發給護照、執照之官署。行使之人則爲遊歷家、留學生、僑工、旅客及經營各項業務之人。(戲券、遊藝券亦然。其交付者爲戲場、遊藝場。而行使者則爲觀衆及遊客。)倘有不貼印花。究應科罰交付護照、執照之官署。抑應科罰持有

護照、執照而行使之人。此應請解釋者一。又如婚書及兄弟二人之析產字據。雙方各執一紙。雙方各有署名。究竟何人爲交付。何人爲收受。其責任之界限殊難明瞭。此應請解釋者二。印花稅暫行條例第二條第三類之人民請補請分執業田單。其不貼印花之責任。是否屬於發給單據之官署抑屬於人民。此應請解釋者三。印花稅暫行條例第三條所載使用二字之意義。可以分爲二說。甲說。無論何種文據。皆有行使之可能。例如不貼印花之買賣文契或帳簿。由買主或第三人（非經營貿易之人）因訴訟問題呈出於法院。即可認買主或第三人爲行使。當處買主或第三人以罰金。乙說。行使二字須從文據本身效用觀察之。例如貿易帳簿其效用在於按時繼續爲營業上事項之記載。遊歷護照其效用在於隨身攜帶。以證明其遊歷爲正當。故惟於記帳、遊歷之時。方可名爲行使。至於買主呈出買賣文契或第三人呈出他人之貿易帳簿於法院。不過爲訴訟上之證明。不能謂之行使。以上二說。究以何說爲是。此應請解釋者四。又查印花稅暫行條例第五條規定。科處罰金之標準。係以每一文件爲單位。倘有一件之文據。其交付或行使之人有數人時。能否依照共犯之例。各科以百元以下十元以上之罰金。此應請解釋者五。以上各點。擬請轉呈解釋等情。據此理。合具文呈請核轉等情。據此。除指令外。相應函請貴院迅賜解釋。以便飭遵。至級公誼。此致最高法院。院長殷汝能。

## 院字第七七號

民國十八年五月三日 司法部復山東高等法院電

山東高等法院易院長覽。該法院上年十月感代電致最高法院請解釋適用印花稅暫行條例疑問數點。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。並由本院長於本年五月一日召集統一解釋法令會議議決。（一）按印花稅暫行條例公布之時。該地方尙未隸屬國民政府者。應以隸屬之日爲該條例施行日期。（二）所貼印花足數與否。應依照各該文件成立時所施行之法令分別核算。（三）在該條例施行前。已成立之文件。如依舊法應貼印花而未貼者。應仍依舊法處罰。（四）依舊法不應貼而依該條例應貼者。如在該條例施行後。仍有交付或使用之事實。應令依該條例補貼不處罰。但僅於事後提出作證者。不在此限。合電遵照。司法部江印。

### 附山東高等法院原代電

南京最高法院鈞鑒。據陵縣法院審判官呈稱適用印花稅暫行條例科罰時尙有疑問數點。（一）印花稅暫行條例。係上年十一月三十日公布施行。山東各縣是否以公布之日爲施行。或以我軍光復山東兵力達到各縣之日爲各縣施行期。（二）該條例第

五條後半註明貼不足數者。每件處以五十元以下五元以上之罰金。查足數與否之問題。是否一律依照該條例核算。抑或依照各該文件成立時施行之條例核算。(三)該條例第四條註明。應貼印花之各件。應於交付或使用前。依本條例貼用。細釋立法本意。印花應於文件成立時貼用。始與該條例第一條適法憑證一語相合。茲有於我軍光復山東前成立之文件。當初未貼。因發生訴訟。臨審貼用。應否一律適用該條例處罰。(四)該條例所列種類。比前北京政府頒行之印花稅法多十餘種。該類文件。因當初無明文規定。均未貼用。現在應否一律補貼。未補者應否一律處罰。以上數點。急待解決。請核示。祇遵等情。到院。案關解釋法律。合電陳請。迅賜解釋。俾便飭遵。山東高等法院叩感印。

### 院字第七八號

民國十八年五月三日司法部訓令湖北高等法院

為令遵事。該法院上年第二九四號公函致最高法院請解釋刑法和誘罪疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。並由本院長於本年五月一日召集統一解釋法令會議議決。和誘已滿二十歲之婦女。僅係單純和誘或確有如來函所述賣與人為妻之情形。依新刑法應不為罪。但如合於刑法第二百四十六條規定者。應依該條論科。合行令仰遵照。此令。

#### 附湖北高等法院原函

逕啟者。案據枝江縣司法委員張金衡有代電稱。查新刑法第二百五十七條。僅載和誘未滿二十歲之男女有罰。倘有人和誘二十歲以上之婦孺。得錢賣與人為妻。或僅和誘脫離享有親權人。此種情形是否有罰。如果有罰。應適用新刑法何條。屬署有此種案件。急待解決。理合電請鈞座。迅賜示遵等情。到院。事關法律解釋。相應函請貴院。迅賜解答。俾便飭遵。此致最高法院。院長湯傑光。

### 院字第七九號

民國十八年五月四日司法部訓令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。並由本院長於本年五月一日召集統一解釋法令會議議決。準禁治產之實體法。現無明文規定。自不得向法院聲請。合行令仰轉行知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原呈

呈為轉請解釋事。案據吳縣律師公會呈稱。為呈請轉呈解釋法律疑義事。竊據本會會員楊鏗函稱。逕啟者。會員現有法律問題一

則。即父如浪費。其子能否聲請法院宣告其父準禁治產。關於此問題之主張。約分兩說。甲說。謂前大理院四年統字二二八號解釋例。謂因有萬不得已情形。聲請審判衙門爲之立案者。審判衙門似可酌用限制能力條理。予以立案等語。是父如浪費其子自可聲請審判衙門酌用限制能力之條理。予以準禁治產之宣告。乙說。謂前大理院統字二二八號解釋例。係指尊長對於卑幼而言。且其未段明定。仍應斟酌各該地方習慣等語。則子對於父當然不能適用。且中國數千年來。向係父在子不得自專。斷無子對於父限制能力之習慣。故父縱浪費。其子不能聲請審判衙門宣告準禁治產。二說不知以何者爲是。如以甲說爲是。設子有母在。母不聲請宣告其夫準禁治產。其子之聲請能否有效。現在會員適有此項案件。亟待解決。爲此函請貴會轉請最高法院迅賜解釋。俾資遵循等因。到會。當經本會於一月六日第八十七次常任評議員會決議。以事關法律疑義。自應請求解釋。爲此呈請。迅賜轉請解釋示遵等情。據此。理合據情呈請鈞院。俯賜解釋。以憑飭遵。謹呈司法院院長。署江蘇高等法院院長張君度。

## 院字第八〇號

民國十八年五月四日司法院訓令湖北高等法院首席檢察官

爲令遵事。該首席檢察官呈最高法院首席檢察官轉請解釋易科監禁程序疑義。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。並由本院長於本年五月一日召集統一解釋法令會議議決。科處罰金之判決。未定易科監禁之期間。如不能執行罰金時。應由檢察官聲請同級法院。依照刑法第五十五條第三項前半之規定裁定之。合行令仰遵照。此令。

附湖北高等法院首席檢察官原呈

呈爲呈請解釋示遵事。案據夏口地方法院首席檢察官呈稱。查有某甲犯詐財及妨害公務案件。經二審判處徒刑三年併科罰金二百元。職處提案執行。該某甲供稱所處罰金二百元無力繳納。請求易科監禁等語。查本案判決確定。在民國刑法施行以前。未依民國刑法第五十五條第四項載明折算一日之額數。可否依舊刑律第四十五條第二款逕以一元折算一日。易以監禁。抑應由第二審或第一審法院更爲裁判之處。請予鑒核示遵等情。據此。事關法律解釋。理合轉呈鈞處鑒核。轉請解釋示遵。謹呈最高法院首席檢察官王。署湖北高等法院首席檢察官鄧濟安。

## 院字第八一號

民國十八年五月四日司法院復雲南高等法院電

雲南高等法院王院長覽。該法院本年三月代電致最高法院請解釋廟產典當應否有效一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開查寺廟住持於國民政府未公布寺廟管理條例以前。將寺廟產業典當與人。依原來有效之管理寺廟條例。其法律行為仍屬無效。所有典產。應由該管地方官署收回或追取原價。給還該寺廟。（民國四年公布管理寺廟條例及十年修正管理寺廟條例之規定均同）若其典當尚在民國四年未有管理寺廟條例以前。依該地習慣寺廟財產得由住持典當者。本諸法律不溯既往之原則。自可按照清理不動產典當辦法第二、第三兩條辦理等語。本院長審核無異。合電遵照。司法院支印。

#### 附雲南高等法院原代電

南京最高法院鑒。查寺廟住持在寺廟管理條例未公布以前。將寺廟產業典當與人。此種典當行為。應否有效。其典期已逾三十年。或已逾六十年者。又應否分別適用清理不動產典當辦法第二、第三兩條規定辦理。應請迅予解釋見覆為荷。雲南高等法院印。

### 院字第八二一號

民國十八年五月六日司法院訓令陝西高等法院首席檢察官

為令遵事。該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋聲請再議案件疑問一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。並由本院長於本年五月一日召集統一解釋法令會議議決。（一）凡未經專設辦理初級案件檢察官之地方法院。應以高等法院首席檢察官為上級。其已經專設者。應以該地方法院首席檢察官為上級。（二）得用書面審查。（三）告訴人對於上級法院首席檢察官駁回聲請再議之處分不服時。得再向上級法院首席檢察官聲請再議。至管轄該案之終審法院首席檢察官而止。其不服續行偵查之不起訴處分。仍得聲請再議。合行令仰遵照。此令。

#### 附陝西高等法院首席檢察官原呈

呈為呈請事。案據長安地方法院首席檢察官劉文欽呈稱。呈為呈請轉送解釋事。查刑事告訴人對於刑事訴訟法第八條左列各款之罪。不服檢察官不起訴處分。經原檢察官認為聲請無理由。依刑事訴訟法第二百四十八條第三項送交上級法院首席檢察官辦理。但現時初級法院大都未經設置該條例第三項所謂上級法院首席檢察官。是否概括地方法院首席檢察官而言。又上級法院首席檢察官辦理上項案件之結果。依刑事訴訟法第二百五十條之規定。當然分別為左列處分或駁回之。固無疑義。惟認定

聲請有無理由。究應適用何種程序。是否必須直接偵查抑或得用書面審理。又告訴人對於上級法院首席檢察官所為駁回之處分。或對於命令下級檢察官續行偵查。而下級檢察官再予以不起訴之處分。仍復聲明不服。應如何辦理。刑訴法均無明文可資依據。理合備文呈請鈞院鑒核。轉請解釋。俾有遵循謹呈等情。據此。事關法律解釋。理合據情呈請鈞座鑒核。轉請解釋。謹呈最高法院檢察署。署陝西高等法院首席檢察官余俊。

### 院字第八三號

民國十八年五月六日 司法部指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。來呈所述情形。為捕房負責之工部局。雖可為訴訟主體。但上海地方法院無管轄權等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原呈

呈為轉請解釋事。案據署上海地方法院院長楊肇煥呈稱。呈為呈請解釋示遵事。竊職院受理某甲與某乙、某丙賠償損害涉訟一案。查某乙、某丙原係充當上海靜安寺路捕房暗探。因奉捕房命令緝拿嫌疑人開槍傷害某甲之妻致死。由職院將某乙、某丙分別擬處罪刑。嗣經某丙上訴業已判決確定。茲據某甲訴稱暗探係被用人。捕房係用主。列入捕房為其同被告。究竟該捕房可否為訴訟主體。如可為訴訟主體。職院對於該捕房有無管轄權。實屬不無疑義。理合呈請解釋示遵等情。據此。理合據情呈請鈞院俯賜解釋。以憑飭遵。謹呈司法部院院長。江蘇高等法院院長張君度。

### 院字第八四號

民國十八年五月十日 司法部復安徽高等法院首席檢察官電

安徽高等法院首席檢察官覽。該首席檢察官濠代電呈最高法院首席檢察官轉請解釋刑法略誘罪條文疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。被移送國外之被略誘人。如係已滿二十歲之婦女。應適用刑法第三百十五條第三項論科。設為未滿二十歲之被誘男女。則據第二百五十七條第三項處斷等語。本院長審核無異。合電遵照。司法部灰印。

#### 附安徽高等法院首席檢察官原代電

南京最高法院首席檢察官王鈞鑒。查刑法第二百五十七條第三項所謂被誘人。原係根據前兩項而來。即係專指未滿二十歲之



男女而言。似無疑義。惟查閱第一百期國民政府公報附錄內載鈞院解字第一七九號解釋文件。則謂第二百五十七條第三項之罪。凡係移送被和誘人於國外者。即可構成。並無年齡之限制云云。然則移送被略誘人於國外者。是否須有年齡之限制。是一問題。如謂有年齡之限制。則該條第一項固統稱和誘、略誘云云。不能謂和誘無年齡限制。而略誘即須有年齡之限制。况第三項明言係被誘人。則應包括和、略而言。又何能強加區別。如謂無年齡之限制。則第三百十五條第三項亦係規定移送滿二十歲以上之婦女出民國領域外者而言。如有移送已滿二十歲以上之婦女出民國領域外者。則將適用第二百五十七條第三項乎。抑將適用第三百十五條第三項乎。此二項條文似又不免有重複之嫌矣。竊竟第二百五十七條第三項所謂被誘人。是否包括被略誘人而言。如係包括被略誘人而言。則有犯之者。將適用何項條文處斷。均不免有疑義。理合電請鈞席迅予轉賜解釋。以便遵循。安徽高等法院首席檢察官余毅謹叩。

## 院字第八五號

民國十八年五月十日司法部函

逕啓者。貴部上年十二月勘代電致最高法院請解釋處理逆產條例疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查民國十七年七月十七日公布之處理逆產條例第一條載。凡犯暫行反革命治罪法第二條至第七條之罪。經法庭判定者。其財產視為逆產。依該條解釋。苟係犯人現有之財產。無論其為祖遺抑為自置。均包括在內。如係共有物。並得就犯人應有部分沒收之等語。本院長審核無異。相應函達貴部查照。此致內政部。

附內政部原代電

最高法院林院長助鑒。犯暫行反革命治罪法第二條至第七條之罪。其財產視為逆產。處理逆產條例第一條已有規定。此項財產。是否專指犯反革命罪者個人私置、私有之產業。抑犯罪者祖遺之公共共有物。或不可分割之共有物。其應得之分亦應視為逆產。予以沒收。事關法律疑義。案懸待決。希解釋示復。內政部勘印。

## 院字第八六號

民國十八年五月十日司法部指令司法行政部

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。附設於高等分院之地方庭。既未特設長官。該庭對內、對外各種事務。均由分院

院長兼管。則對於當事人就執行上有所聲請或聲明異議時。自應由兼管地方庭事務之分院院長裁斷。不服該裁斷提起抗告。爲維持裁判公平起見。應送由高等法院合議庭受理等語。本院長審核無異。仰即轉令遵照。此令。

#### 附司法行政部原呈

呈爲呈請事。案據河南高等法院院長吳貞纘代電稱。據河南高等法院第一分院院長孟昭侗呈稱。爲呈請鑒核示遵事。查民事訴訟執行規則第十條第一項載。當事人或利害關係人。對於強制執行之方法及於執行時應遵守之程序。有所聲請或聲明異議時。由廳長裁斷之。第二項載。不服前項之裁斷者。得向上級審判廳聲明抗告各等語。職院兼管地方庭事務。如當事人等對於執行方法及執行程序有所聲請或聲明異議。應否由職分分院院長裁斷。抑由附設之信陽地方庭庭長裁斷。如由職分分院院長裁斷。若當事人不服裁斷。向上級法院聲明抗告。應否呈送鈞院審核。抑由職分分院受理。若歸職分分院受理。似有合議庭推事變更長官裁斷之嫌。且恐起當事人誤會。影響法院威信。究應如何辦理之處。職分院未便擅專。理合具文呈請鑒核。指示遵行等情。據此。職院主張現有兩說。甲說。謂地方庭附設於分院。並未專設長官。所有關於該庭對內、對外各種行政事務。既均由分院院長負責監督。則分院院長對於該庭之職權。實與執行規則第十條所規定之廳長無殊。故凡關於執行上之聲請或聲明異議。應由分院院長裁斷。不服該裁斷之抗告。爲維持裁判公平起見。應由本院合議庭受理。乙說。謂地方庭既未設有廳長。則關於該庭司法行政事務。庭長即屬有權處理。所有關於執行上之聲請或聲明異議。由庭長裁斷。自係當然解釋。不服該裁斷之抗告。應由分院合議庭受理。究以何說爲是。既無先例可援。職院未敢擅擬。案關辦事權限。各省分院當有劃一辦法。理合電請核示。俾便遵循等情。據此。查本案關於法律上解釋事宜。理合呈請鈞院核示。以便轉令遵照。謹呈司法部部長魏道明。

#### 院字第八七號

民國十八年五月十一日司法部訓令廣東高等法院

爲令遵事。該法院本年第四一號公函致最高法院請解釋刑訴法第四八五條疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。並由本院長於本月十日召集統一解釋法令會議議決。查刑事訴訟法第四百八十五條之規定。自指未受執行者而言。若已在執行中。而有該條所列各款情形時。應由監獄長官依照監獄規則第六十六條及第六十七條各規定。呈請監督官署許可後。保外醫治或移送

病院。其在外或病院之日數。仍算入刑期內。合行令仰遵照。此令。

### 附廣東高等法院原函

逕啓者。現據瓊崖地方法院澄邁縣分庭檢察官符元光呈稱。竊查刑事訴訟法第四百八十五條規定。受徒刑或拘役之諭知而有左列情形之一者。依檢察官之指揮於其痊愈或該事故消滅前停止執行等語。對於此條法文。尚有疑義者。即受徒刑或拘役之諭知後。在執行中是否包括在內。而准其停止執行。於是二說焉。甲說。謂該條法文。已明白規定。受徒刑或拘役之諭知而有左列情形之一者。依檢察官之指揮於其痊愈或該事故消滅前停止執行。是該條專指受徒刑或拘役之諭知未受執行者而言。若已受執行者。自無一包括在內。即不能援該條規定而准其停止執行。乙說。謂刑法係採感化主義。犯罪者處刑押獄無非冀其改過遷善以收感化之效。若受刑人於生命上有發生重大危險者。法律不能不設法以救濟之。刑事訴訟法第四百八十五條之規定。蓋本此旨也。況法律貴平等。不平者將依法律以平之。而法律本身自不能有不平之規定。若謂該條係指諭知後未受執行者而言。則同一事故。未受執行者。准停止執行。已受執行者。不准停止執行。不平等甚。於是可知該條規定之真意。實包括已受執行者在內。受刑人在執行中者。若發生有該條情形之一者。自應准予停止執行。以上二說。究以何說爲當。理合備文呈請鈞院察核。轉請解釋。示遵等情。據此。案關法律解釋。相應據情函請貴院查照。速賜解釋見覆。以憑飭遵。實紉公誼。此致最高法院。廣東高等法院院長羅文莊。

## 院字第八八號

民國十八年五月十一日 司法院復上海公共租界臨時法院

上海公共租界臨時法院何院長覽。該法院本年三月支代電致最高法院請解釋公司條例第一百五十條疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。並由本院長於本月十日召集統一解釋法令會議議決。按公司條例關於股東選任董事。即股東會決議之一種。惟同條例第一百五十條所謂違背法令及章程。係僅指召集手續及決議方法而言。來電所遞選舉舞弊。自不受該條期間之拘束。合電遵照。司法院真印。

### 附上海臨時法院原代電

南京最高法院鈞鑒。查公司條例第一百五十條規定股東會之召集及決議違背法令及章程時。股東得呈控該管官廳註銷之。其

呈控由決議之日起算。以一月內行之。細釋文義。董事之選舉。倘有舞弊情事。在數月以後發覺者。則呈控時期是否須受該條拘束。即該條所稱決議是否包含選舉而言。殊有疑問。事關法律解釋。本院有案繫屬。亟待解決。仰祈迅予解釋。實爲公便。上海臨時法院支印。

## 院字第八九號

民國十八年五月十一日 司法部訓令安徽高等法院

爲令遵事。該法院本年第四四號公函致最高法院請解釋刑法及刑事訴訟法疑義三點。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。並由本院長於本月十日召集統一解釋法令會議議決。(一)並未告姦不予處罰。(二)依刑法第三百二十二條第二項及刑事訴訟法第二百五條第三項關於刑法第三百十五條第一項之罪。親屬告訴固以不違反被略誘人之意思爲限。如告訴者係被略誘人之本夫。按照刑事訴訟法第二百十四條第一項得獨立告訴。並不受其限制。且刑法第三百十五條係第三百十六條之加重情節。來函所述婦女被略誘後。願與犯人爲婚之情形。如其略誘時尙無使婦女與自己或他人結婚之意思。即與該條第一項規定未合。應認爲普通妨害自由罪。依第三百十六條第一項論科。(三)仍許委託。不限律師。合行令仰遵照。此令。

### 附安徽高等法院原函

逕啓者。據霍邱縣清理積案委員趙宗鼎代電稱。茲因適用法律發生疑點。請求解釋如下。(一)查最高法院二二三號解釋。和誘已滿二十歲之婦女。刑法上無處罰之規定。設有已滿二十歲有夫之婦。被人和誘並未告姦。又未舉行相當婚禮。是否依照上述解釋辦理。不予處罰。應解釋者一。(二)刑法第三百十五條第一項略誘婦女與自己或他人結婚。同法第三百二十二條第二項及刑事訴訟法第二百五條第三項。均規定親屬告訴以不違反被略誘者之意思爲限。此項場合。施之無夫婦女固無問題。設有有夫之婦。被人略誘之後。因犯人身分財產遠勝本夫。願與犯人爲婚。本夫告訴該婦出而反對其主張。是否認爲訴追條件欠缺。對於本夫之訴。不予受理。應請解釋者二。(三)刑事訴訟法告訴。告發無不許委人代之規定。自應仍許委託。最高法院解字二〇二號已有釋明。惟是否限於律師。抑盡人皆可。敝縣既無律師可委。設有包攬訴訟爲常業者。經人委爲代訴人。是否能准。應請解釋者三等情。據此。事關法律疑義。相應函請貴院解釋。以便飭遵。此致最高法院。院長周詒柯。

## 院字第九〇號

民國十八年五月十六日司法部復山東高等法院電

山東高等法院易院長覽。東代電悉。該滕縣縣法院所請解釋會計師註冊章程第六條第四款乙項疑義兩點。除第一點業經本院函准財政部復開原文係企業機關並無同業字樣（商務印書館十八年四月出版之增訂國民政府現行法規已將同業二字改正為企業）自不發生疑義外。至第二點亦經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開該項所謂充任會計主要職員七年以上者無論其間有無中斷。但須前後積算在任時期七年以上等語。本院長審核無異。合電飭遵。司法部院銑印。

### 附山東高等法院原代電

國民政府司法部院院長王鈞鑒。案據滕縣縣法院審判官趙冠駿呈稱。竊查國民政府財政部會計師註冊章程第六條第四款乙項內載。在財政部所認為合格之同業機關、官廳、公署或公務機關。充任會計主要職員七年以上。得有成績證明書者等語。查謂同業機關。是否指財政部立案之公司、銀行而言。其充任會計主要職員。是否指一任七年以上。不無疑義。事關法令。理合電請解釋。伏祈指令祇遵等情。到院。事關法律疑義。職院未敢率斷。理合電請鈞院迅賜解釋。以便飭遵。山東高等法院院長易恩侯東印。

## 院字第九一號

民國十八年五月十六日司法部指令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。來呈所述情形。某甲身故。其子丙即為遺產承繼人。無論子丙已否成年。均應以丙為訴訟主體等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江蘇高等法院原呈

呈為呈請解釋事。案據兼理司法靖江縣縣長張汝澄呈稱。竊查有某甲股開錢莊。因倒閉虧款甚鉅。某甲身故遺有家產及妻乙某。並子丙某業已成年。今有丁某訴追該莊存款。究應以承管遺產之甲妻乙某為被告主體。抑應以已經成年之甲子丙某為被告主體。因鮮法例規定。頗滋疑義。職縣現有類似此案。急待解決。為此據情呈請鑒核。轉請最高法院解釋示遵等情。到院。事關法律疑義。職院未敢擅斷。理合具文呈請鈞院俯賜解釋。以便飭遵。實為公便。謹呈司法部院院長王。署江蘇高等法院院長張君度。

## 院字第九二號

民國十八年五月十七日司法部訓令浙江高等法院

爲令遵事。該法院十七年第一八八一號公函致最高法院請解釋公司條例疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查公司條例第一六一條兩項係規定董事之義務。違反此義務。當然爲違背法令。依第一六三條第一項至第二項前段所定。無論公司或第三人受有損害。自應由有過失之董事負責賠償。至第一七零條、一七一條、一七二條雖係監察人權利。一面仍屬義務。違背各該條者。自得以不盡職務論。依第一七六條規定對於公司及第三人之損害。亦應由有過失之監察人負責等語。本院長審核無異。合行仰遵照。此令。

#### 附浙江高等法院原函

逕啓者。案准浙江省政府建設廳公函第九二七號內開。案據江山縣縣長呈稱。案准江山縣商會函開。據會董毛一麀、何錦文等書稱。竊查公司條例第一百六十一條公司虧折總資本至半數時。董事應即召集股東會報告同條第二項公司財產顯有不足抵償債務時。董事應即呈請宣告破產。又同條例第一百六十三條董事於公司業務應遵守章程委慎經理。如違背此義務致公司受損害時。對於公司應負賠償之責。同條第二項董事如有違背法令或公司章程之行為。雖係由股東決議而行者。對於三者不得免損害賠償之責。又同條例第一百七十條監察人不論何時得請求董事報告公司業務情形。調查公司簿冊、信件及財產。暨同條例第一百七十一條覆核董事造送股東會之各種簿冊。並報告其意見於股東會。第一百七十二條認爲必須特開股東會時。得即召集。第一百七十六條監察人有不盡職務時。對於公司及三者不得免損害賠償之責。各等語。茲因一麀等意欲遵照股分有限公司條例推廣營業。對於公司條例之規定。應行詳細研究。如前列各條文以云董事及監察人各有應負損害賠償之責。惟此項損害賠償。其中亦有分別。對於公司自應由負責者私財支出。理尙明顯。但對於三者。是否以公司所有財產爲限。抑應另由董事或監察人獨自負擔。又公司虧折總資本至半數時。董事如不召集股東會報告公司財產不足抵償債務時。董事又不呈請宣告破產。是否即作爲違背義務及違背法令論。監察人如未請求董事報告公司業務情形。調查公司簿冊及信件財產。未覆核董事造送股東會之各種簿冊。並報告其意見於股東會。未即召集股東會議。是否即作爲不盡職務論。又公司已達破產程度。董監隱匿不發。而第三者不知內情。與其訂立契約而受損害。董監個人應否負責賠償。一麀等出身商界。欠習法律。對於前項條文。尙有疑義。用特書請

兩縣轉呈高級司法機關。賜予解釋。以祛疑竇。無任公感等情。轉函到縣。准此。理合據情轉呈。仰祈鈞長鑒核解釋。實爲公便。等情。據此。事關法律疑義。相應函請查核見復。以便轉飭遵照等由。准此。案關法律解釋。相應函請貴院迅賜解釋。以便轉復。此致最高法院。院長殷汝熊。

### 院字第九三號

民國十八年五月二十日 司法部復成都高等法院電

成都高等法院黃院長覽。該法院本年四月篠電致最高法院請解釋婚姻案件不能強制執行。於此發生二疑點一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)夫婦同居之確定判決。不能強制執行。除以和平方法勸加勸諭或使其自行調解外。別無執行方法。(二)原確定判決係就同居之訴所爲之裁判。與其後因不能同居而提起離婚之訴。自屬兩事。並無一事再理之嫌。各等語。本院長審核無異。合電遵照。司法部號印。

### 附成都高等法院原電

最高法院院長鈞鑒。案據成都地方法院院長蔡先庚呈稱。茲有夫甲因妻乙完娶年餘。即歸住娘家數載不歸。遂提起離異之訴。經第一審駁斥。夫甲上訴第二審。因變更爲請求同居之訴。經第二審判決令妻乙回家與夫甲同居。妻乙上訴第三審判決駁斥。維持第二審判決。詎經第三審發交執行。妻乙迭傳不到。復經執行處派吏守傳仍不到。其妻乙并對於執行命令提起抗告。亦經駁斥。現夫甲以妻乙自娶之後。僅同居一年。即歸住娘家將近十年。既經三審判決。豈能聽其異居。一再請求強制執行。職院查婚姻案。殊不能強制執行。前大理院早有解釋。於此即發生二疑點。(一)可否勒傳到案。剴切勸導。如勒傳仍不出頭。或不從勸諭。如何辦法。(二)從經過情形考查。該兩造已無和諧之望。如夫甲或妻乙提起離婚之訴。是否一事再理。職院對此問題。頗難解決。用特呈懇鈞院轉函最高法院解釋。俾資遵循等語。除指令照准外。理合電請貴院迅賜解釋。以便飭遵。四川高等法院院長黃功懋叩篠。

### 院字第九四號

民國十八年五月二十二日 司法部復國民政府文官處函

逕復者。准貴處第三八八零號公函內開。奉主席發下江西省政府電陳。關於共產黨人自首法管轄問題因案發生爭議特懇解釋一案。奉諭交司法部核覆等因。並抄同原電兩行到院。當經本院依照統一解釋法令及變更判例規則第四條第一項之規定。發交最高

法院解答去後。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。除共產黨人自首法第五條所規定之人犯保釋應依同法第六條呈經高等法院核准外。其餘自首依同法第七條向法院或他官署均得爲之。不限於高等法院等語。本院長審核無異。相應復請貴處查照辦理。此致國民政府文官處。

#### 附江西省政府原電

機急南京國民政府主席蔣鈞鑒。關於共產黨人自首法管轄問題。屬府因案發生爭議。甲說。謂該法第六條載呈經第一審法院核准。查反革命罪以高等法院爲一審機關。本條第一審法院。當然係指高等法院而言。乙說。謂該法第七條載自首應向法院或其他官署爲之。所謂其他官署。涵義甚廣。並非僅指管理司法之縣政府而言。如謂必作成判決書。呈經高等法院核准。無論各官署力有未勝。而以全省自首案件之多。仰一高等法院綜核。事實上亦多窒礙。該法第六條一審法院。明係指通常程序管轄刑事案件之一審法院。並非指特別程序之一審法院等語。屬府懸案以待。特電懇詳細解釋。以資應用。江西省政府叩禱印。

### 院字第九五號

民國十八年五月二十二日司法部復廣西高等法院電

廣西高等法院院長覽。該法院本年二月感日代電致最高法院請解釋和誘已滿二十歲之婦女固無處罰規定。惟相習成風應如何救濟一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。甲某之妻年滿二十歲以上。被內和誘。如經甲告訴通姦。當然依刑法第二百五十六條辦理。若並不告訴通姦。僅係單純和誘。法無正條。應不爲罪等語。本院長審核無異。合電遵照。司法部養印。

#### 附廣西高等法院原代電

南京最高法院勛鑒。據容縣毛縣長豪代電稱。查和誘已滿二十歲之婦女。刑法上無處罰之規定。自應遵照辦理。固屬毫無疑義。惟事實上尚有疑難之處。不得不向鈞憲瀝陳之。例如甲某之妻乙。已滿二十歲。被內和誘。行至中途。經團練盤獲送案。審查終結。將內宣告無罪。甲不服上訴。旋被上級法院駁回維持原判。將內開釋回家。惟乙、丙戀姦情熱。引誘最易。未幾丙又和誘甲妻乙潛逃。甲具狀呈請緝究。當飭警查獲乙丙到案。環集質訊。並無略誘之情。甲對於乙、丙通姦之部分並不告訴。當然依據刑法不能處乙之和誘罪。惟甲迭瀆不休。據云和誘行爲直接雖屬侵害個人之法益。間接則屬侵害社會國家公共之法益。如和誘已滿二十歲之婦女不



負刑法上之責任。將來相習成風。彼誘此逃。爲害伊於何底等語。查所訴各節。頗有理由。究應如何救濟。方能應付環境。適合輿情。涉及法律問題。職未敢擅專。理合電呈察核。示遵等情。事關法律適用。理合據情轉請解釋見覆。俾便飭遵。至緝公誼。廣西高等法院叩  
感印。

## 院字第九六號

民國十八年五月二十二日 司法部訓令浙江高等法院

爲令遵事。該法院本年四月第六零一號公函致最高法院准杭縣律師公會請解釋執行債務之法律疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。來函所述情形。應查明甲之遺產請求執行。不得管收其妻等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

### 附浙江高等法院原函

逕啓者。案准杭縣律師公會函開。頃據本會會員朱鴻達函稱。茲有法律疑義。請轉呈解釋。以便準繩。例如債權人於甲未死時。曾經起訴。判決確定甲應償還債務若干。債權人現向甲妻請求執行。但不能註明甲死時遺有財產。法院執行庭可否根據民事刑事羈押被告人條例。用管收方法。將甲妻管收。計分三說。甲說。守志之婦。對於夫之財產。例應合承夫分。而本案又無其他繼承之人。是其夫既已亡故。生前所負債務。聲請執行人雖不能證明債務人之妻持有夫之遺產。執行庭仍得向債務人之妻加以執行。至管收一節。乃爲執行上方法之一種。非獨立之處分。如債務人之妻既有被執行之義務。聲請執行人雖未證明其藏匿財產。執行庭亦得予以管收。乙說。查現行通例守志之婦合承夫分。並非繼承人之一。僅有管理財產之身分。一散見前大理院五年上字五三號、六年上字二六號、六年上字一四一七號。一且債權人涉訟時。債務人之妻既未繼承。不在被告人之列。則夫死後債權人既不能證明債務人死亡時遺有財產。或積極證明債務人之妻有藏匿其夫財產之事實。執行庭不能向債務人之妻爲身體上之執行。又查民事刑事羈押被告人條例第三條規定。民事被告人非有左列各款情形。不得羈押。明指被告人而言。執行庭權能。僅對於被告人依據第三條有左列各款情形者。施以羈押。且第三條並無被告人及繼承人以及餘外之人均得施以羈押之規定。此種人身差押。依法自應嚴格解釋。不許類推。况孀婦改嫁。對於前夫債務。自不負償還責任。如夫亡無產。其守志之婦。因無力償還致遭羈押。勢必出於改嫁以謀自保。則法律設施。反易奪人之志。何得謂平。因此債權人即認債務人之妻。有持有或藏匿財產情事。亦須證明後對物

執行。法院執行庭不能僅憑債權人空言主張。用管收方法。調查債務人之妻有無持有其夫財產或藏匿行爲。丙說。查現行通例債務係特定人之關係。執行庭依法僅能根據判決主文向被告入執行。如被告人死亡。亦祇能向被告入財產執行。至夫死妻既未繼承訴訟。又不被告入之列。聲請人不能證明其持有或藏匿夫之遺產。自不負被執行之義務。依法非但不能羈押債務人之妻。（第三者）並不得向債務人之妻加以執行。在此場合。執行庭可以指揮聲請人。另向債務人之妻起訴。因證明夫有遺產以及證明債務人之妻持有或藏匿夫之財產事實。加以調查。均係審判職權範圍內之能事。非法院執行庭可以代謀。綜上三說。究以何說爲是。請迅予轉呈解釋等情。經本會本年第四次常任評議員會議決。應予照轉。相應函請查照。迅予轉請解釋見復。俾資遵循等由。准此事關解釋。相應函請貴院核覆。以便轉函知照。此致最高法院。院長殷汝熊。

## 院字第九七號

民國十八年五月二十五日司法部令江蘇高等法院

爲令遵事。該法院本年四月九日公函致最高法院請解釋公司條例第一百五十條及選舉舞弊各疑問一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。（一）按公司條例關於股東會選任董事。亦即股東會決議之一種。惟同條例第一百五十條所謂違背法令及章程。僅指召集手續及決議方法而言。來函所述選舉舞弊。如向該管法院呈訴。自不爲該條期限所拘束。（參照本院院字第八八號解釋。）（二）舞弊之情形不同。應否屬刑事範圍。依據刑法何條論科。不能臆斷等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

### 附江蘇高等法院原函

逕啓者。案准上海律師公會函稱。據會員伍澄宇函稱。查公司條例一五零條股東會之召集及決議違背法令及章程時。股東得呈控該管官廳註銷之。其呈控由決議之日起算以一月內行之等語。現發生疑問者有數點。甲、決議是否包括選舉在內。乙、現發現董事選舉時有舞弊情事。是否與違背法令同論。丙、所謂該管官廳者。依公司註冊向工商部呈明。該管官廳當然爲工商部。惟發見乙問題情事。向法院訴請註銷。是否相同。丁、由決議之日起算以一月行之。是否爲訴權時效之得喪。以上甲問題。分爲兩說。子說。謂決議依公司條例一四五條第三項既有限制。而選舉權並無限制。當然不包括選舉。丑說。謂公司條例內並無特別載明選舉權。依公司條例一四五條第一項各股東每一股有一議決權。則選舉權當然括在決議之內。關於乙問題有兩說。子說。謂舞弊與違背法令

係屬兩事。因違背法令係對法令有一定程序或方式而言。舞弊係在程序方式之外。跡近刑事。且有衆議院議員選舉法第九十條載明舞弊及其他違背法令云云。可見舞弊與違背係屬兩事。丑說謂違背法令即包括舞弊在內。舞弊爲法令所不載。而在法令外別有作爲即屬違背。關於丙問題有兩說。子說謂該管官廳係指工商部。該條所示祇對向工商部呈請註銷而言。與訴請法院爲私權得隨時救濟不同。則向法院訴請救濟。不適用該條之該管官廳。而法院即不受該條之拘束。丑說謂該管官廳雖爲工商部。而雙方既合意向法院訴請救濟。自無不許適用該條之可言。關於丁問題。分爲兩說。子說謂決議之日起算以一月內行之。係一種督促時期。爲期間成全之規定。與公司條例一六四條之一月內同具意義。使不得遲滯呈控之故。並非此爲以時效消滅訴權。况訴權本爲公法上之權利。股東之有訴權。本不待其決議之日而取得。則亦不以一月內不行而消滅。復參以北京大理院十一年統字一七一號之解釋。投票表決發現舞弊。即依公司條例一八二條依法舉揭。而參照民法草案一一一條第二項關於社團法人之議決。特爲但書。然載明經過三個月者不得提起。而本條並無此限制。可知所請以一月內行之爲示明不可遲滯之規定。並非以時效消滅訴權。丑說謂該條既載明由決議之日起算。則一月內不行使呈控。即屬不得提起。該項召集及決議即生效力。若不爲一定期間使法律關係確定。殊非利益。就上各問題。子丑兩說以何爲是。又據聲稱關於公司條例一五零條請求代爲轉呈最高法院解釋已詳前函。茲尙有疑問者。甲、舞弊既與違背法令及章程係屬兩事。該舞弊能否認爲刑法範圍。乙、舞弊雖爲刑法範圍。但應以何條論罪。就甲問題分兩說。子說謂舞弊係爲一種僞造及欺詐之行爲。而董事資格本受股東一種僱傭或委任之契約。今用僞造或欺詐而取得契約上之權利。及因非股東意思委任而行使職務。致危害他人權利。其爲侵害法益。當然爲刑法範圍。復依前北京大理院二年上字四五號對於上告人開列選舉違法四點。已明示第二、第三、第四各論點。屬於舞弊範圍爲選舉犯罪。今依刑事告發辦理。不能與選舉訴訟同論。則舞弊之屬於刑事了無可疑。丑說謂縱有舞弊。而董事被選係一種契約上之行爲。祇能認爲契約發生疵累。即屬故意圖謀亦爲侵權行爲。若有危害公司。祇負損害賠償責任。無刑罰可言。至乙問題可分三說。子說謂妨害選舉罪應以國會及地方議會議員之選舉爲限。此爲大理院八年統字第九七五號所明示。此爲有限公司發生之事件。不能依該條擬處。其舞弊如冒名簽字、僞造選票。純爲僞造文書、印文罪。因股東選舉董事。爲股票行使之一種權利。既非本人囑託行使股權。擅名投票。當係

觸犯刑法二二六條。或因冒名而觸犯刑法二三四條之罪。丑說謂妨害選舉罪。雖經大理院統字九七五號解釋。但依刑法條文並無嚴格規定範圍。此雖屬於有限公司發生之事件。既認作刑事科罰。當然依妨害選舉罪各條擬處。不受院解所拘束。寅說謂子丑兩說均係就犯罪行為論擬。即侵害法益。係為對於全體股東。以詐欺手段朦混股東因而取得董事資格圖利自己。當然為觸犯刑法三六三條之罪。以上甲、乙兩問題。分別子、丑、寅各說。要以何說為合。統請查照前函一併代為轉呈。最高法院詳細解釋。俾資遵守各等情。經本會為十九次執行委員會議決。由會轉請解釋在案。合亟具函請求轉請解釋示遵等因。准此。相應轉函貴院。希即解釋見復。以便轉知。至級公誼。此致最高法院。

### 院字第九八號

民國十八年五月二十七日司法部復新疆高等法院電

新疆高等法院張院長覽。該法院四月馬電致最高法院請解釋繼母是否直系尊親屬一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。繼母自屬直系尊親屬等語。本院長審核無異。合電遵照。司法部感印。

### 附新疆高等法院原電

最高法院院長鈞鑒。查親屬關係妻於夫之父母。刑法以旁系論。子於繼母屬直系抑屬旁系。律無明文。不無疑義。是否依民律草案第一千三百二十二條第二項規定。請迅賜解釋。新疆高等法院院長張正地馬印。

### 院字第九九號

民國十八年五月二十七日司法部復浙江高等法院電

浙江高等法院院長覽。該法院本年三月儉日代電致最高法院請解釋縣政府承審員審理之案。由縣長單獨署名者其判決應否有效一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查修正縣知事審理訴訟暫行章程第一條第二項載。地方官轉案件。得由縣知事交由承審員審理。並與承審員同負其責。又第二十一條載。裁判書應由縣知事及承審員簽名各等語。是縣長（即縣知事）交由承審員審理之案件。自行署名於判決書。不得謂非適法。如承審員漏未署名。僅係形式不備。不能謂其判決無效。在第二審儘有糾正之餘地。不能發回第一審更審等語。本院長審核無異。合電飭遵。司法部感印。

### 附浙江高等法院原代電

最高法院公鑒。案據浙江高等第一分院院長鍾之翰巧代電稱：兼理司法之縣政府。受理地方管轄之刑事案件。由承審員開庭審理。而由縣長單獨署名判決者。應否將其判決撤銷發回更審。分甲、乙兩說。甲說：第二審為繼續審理事實之法院。而刑事訴訟法內關於此種情形。又未規定得以發回更審。自應由第二審繼續審判。乙說：前項情形。係以未經參與審判人員所為之判決。顯係違法。且與縣長將地方管轄案件交由承審員審理。並應與承審員同負其責任之規定違背。應將原判決撤銷。發回更審。二說孰是。理合電請核轉釋明。不遵等情。據此。事關法律疑問。相應電請迅賜解釋。以便飭遵。浙江高等法院儉印。

## 院字第一〇〇號

民國十八年五月二十日司法部復蘇州高等法院首席檢察官電

蘇州高等法院王首席檢察官覽。該首席檢察官本年三月廿日代電致最高法院檢察署請轉解釋接收特庭未決反革命案件。究應重行偵查起訴。抑逕送審判疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開：查取消特種刑事事臨時法庭辦法第四條。既謂已受理未判決云云。又謂依照通常程序審判。可見移交案件原係各該法庭已受理者。受移交之法院。應即按照通常程序而為審判。不生偵查問題等語。本院長審核無異。合電遵照。司法部院印。

### 附蘇州高等法院首席檢察官原函

逕啓者。案據江蘇高等法院首席檢察官王思默青日快郵代電稱：最高法院檢察署檢察長鄭鈞鑒。職處接收特庭未決反革命案件。究應重行偵查起訴。抑或逕送審判。見解不一。茲分甲、乙、丙三說。甲說：依各級黨部與特庭刑事訴訟相互關係決議案第三條。特庭審判員本兼檢察職權。其已受理之案件。不得認為已開始審判。故此種案件仍應由檢察官繼續偵查處分。不能逕送審判。况特庭取消辦法第四條標明。依通常程序審判字樣。似須普通法院檢察官起訴後。方得開始審判。且審判前經此偵查程序。尤足以昭鄭重。乙說：特庭兼有審判檢察兩種職權。已經審判者。固不得重行偵查處分。其未經偵查處分者。亦不得逕送審判。故特庭未決案件。應按其情形分別辦理。尚在偵查中者。應即繼續偵查。已在審理中者。應即繼續審理。方為妥洽。丙說：特庭不用檢察制度。故特庭訴訟程序暫行條例第一條載明。不論何人均得起訴。凡經具狀起訴而由特庭受理者。即入審判程序。是特庭已受理未判決之案件。應由法院繼續審判。徵諸取消特庭辦法第四條已受理未判決之案件。移交該管法院依通常程序審判云云。尤屬明顯。否則。

一經重行偵查。即發生起訴與不起訴問題。如偵查結果。認為應諭知不起訴處分者。對於已依特庭訴訟條例第一條合法起訴之案件。未免抵牾。况查鈞院解字第九十五號解釋。縣司法公署依新法制受理之刑事案件。已在審理中者。由刑庭繼續審判。以免延累。於此種情形。似亦相符。果如乙說所云。就案件進行程度。分別偵查與審判。惟就同一人員所為訴訟程序。而欲為之劃分。殊無明顯標準。足資依據辦理。反感困難。以上三說。未知孰是。理合電請轉院解釋示遵。再職處接收人犯羈押經時。急待依法進行。務乞從速電示等情。據此。相應函請查照。迅予解釋過署。以憑轉令遵照。此致最高法院。

### 院字第一〇一號

民國十八年六月十七日 司法部

呈悉當經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。起訴人之上訴。如在特種刑事臨時法庭取消以前。既為當時有效法令所准許。自難認為違背程式。予以駁回等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭遵照。此令。

### 附司法行政部原呈

為呈請事。案據署江蘇高等法院院長張君度魚代電稱。竊查關於取消特種刑事臨時法庭辦法第四條載。特種刑事臨時法庭已受理未判決或雖已判決而在上訴中之案件。仍依一、二兩條分別管轄移交各該法院依照通常程序審判等語。按現行刑事訴訟法第三百五十八條。原文作三百八十五條顯係錯誤。第一項僅規定當事人對於下級法院之判決有不服者。得上诉于上級法院。原告訴人及告發人依同法第三條規定不在當事人之列。均無上訴權。嗣後特種刑事案件。經普通法院判決者。告訴人、告發人自均不得上訴。惟前經特種刑事臨時地方法庭判決之案件。業據起訴人（即告訴人或告發人）依特種刑事臨時法庭訴訟程序暫行條例第一條提起上訴。現既改歸普通法院依通常程序審判。應否認其上述違背程式。依法駁回。不無疑義。職院收有此類案件。亟待解決。理合電懇鈞部迅賜核示遵行等情。據此。查事關解釋法令。理應呈請鈞院解釋示覆。以便轉令遵辦。此呈請司法部。司法行政部部長魏道明。

### 院字第一〇二號

民國十八年六月二十日 司法部復四川高等法院電

四川高等法院黃院長覽。該法院奉日代電致最高法院請解釋民事徵收訟費及刑事起訴權時效疑義一案。茲據最高法院擬具解

答案呈核前來。內開：（一）民事部分。據來電所述原告於請求標的外又以帳項侵蝕等詞。爲一種攻擊方法。原勿庸繳納訟費。若法院以裁決限令補繳。得向原法院提出異議。如上述攻擊方法。視爲擴張請求。原告既在言詞辯論前聲請將該擴張部分撤回。自勿庸補繳訟費。應就訟費繳足之部分進行審判。（二）刑事部分。既係民國十四年前犯三等以下有期徒刑之罪。於民國十四年一月一日停止偵查處分後。已逾三年。未予起訴。而是時刑法又未施行。則依刑律關於時效各規定。其起訴權業經消滅。自不得訴追等語。本院長審核無異。合電遵照。司法院號印。

#### 附四川高等法院原代電

最高法院鈞鑒。案據重慶律師公會會長秦鴻恩呈稱。爲呈請解釋事。案據職會律師何耀光函稱。逕啓者。茲有法律疑問。久懸不解。其例如次。甲合夥員告乙兼行經理職務之合夥員。指握股本一萬五千元。請判決償還。起訴歷八年之久。再三催促。乙乃辯稱股本折盡。甲抗辯歇業後并未實行總結算。就帳考求。確侵蝕三萬八千餘金。乙遂辯稱既請澈追三萬餘金。即應照此數額補繳訟費。於是發生子丑兩說。子說。民事訴訟採用有償制。既要澈追三萬餘金。審判上對於此數額。即不能不施查算及審費種種手續。請求人即不能不照此數額補費。丑說。此爲請求給付之訴。依據修正訴訟費用規則第二條。民事因財產權而起訴者。依訴訟標的之金額或價額（中略）徵收審判費。此例請求給還股本一萬五千元。即爲其訴訟標的之金額。其請求澈追三萬金之侵蝕。并非請求全數給付。不過請在此三萬餘金中劃一萬五千元歸還股本。其餘之數。乃其他合夥員所應歸之數額。此純爲一種攻擊方法。不得以訴訟標的論。又據民事訴訟條例第七條第二項以一訴訟將利息或其他滋息損害賠償違約金或費用。附帶於主訴訟標的而主張之者。不計算其價額。是附帶於主訴訟標的而請求給付之利息。滋息及其他種種。尚不繳費。僅僅攻擊方法中所指爲侵蝕之數額。又安有要求補費之餘地。以上兩說。言皆成理。究以何說爲是。又前例設審判上竟認子說爲是。裁決令甲補費。而甲則提出異議。指爲非法。於是又發生子丑兩說。子說。此種裁決係屬不得抗告之件。既不許抗告。則該裁決不問有無違法及偏頗情形。均應遵守。換言之。即非依裁決補費。斷不許爲訴訟之進行。丑說。法院爲執行法律之機關。法文上既有極明白顯易之規定。審判上竟不顧是非。爲反對之裁決。此項裁決。即屬重大違法。實難謂爲有效。蓋法律效力斷不因審判上之偏徇而根本破毀。况同條例第二百四十

五條參與辯論人。若以審判長關於指揮訴訟之裁決（中略）提出異議者。法院應就其異議爲裁決。又第五百五十九條原法院或審判長認抗告爲有理由者。應更正原裁決。是裁決并非若判決有絕對拘束自身之效力。其許抗告之裁決。固得由原法院或審判長自爲更正。其不許抗告之裁決。經當事人提出異議者。亦得依照上述法例予以裁判而自爲撤銷。雖關於補費之裁決。是否可認爲指揮訴訟裁決。尙不能無疑問。但民事法例得用類推解釋。乃一般法學者所是認。卽認爲兩者不能同一。仍可以類推援用。藉如不然。既不許抗告。又不許異議。此項裁決。如有重大錯誤。卽爲救濟之方。且一般無理由之被告。認定該案一經判決於彼不利。卽依此方法提出補費之請求。審官或因其他關係竟違法裁決照准。他造又以此爲非法所許。抗議補繳。則該項訴訟卽淪於僵局而無法解決。卽使照繳。惡例一開。尤而效之。層出不已。而狡展刁健之風。因茲益甚。而上述修正訴訟費用規則及民事訴訟條例。關於金額各規定。亦破毀無遺。將無時不有訟費額之爭執矣。以上兩說。又孰爲是。特煩選請四川高等法院代電最高法院提前解釋。以便祇遵。至級公誼等由。准此。理合呈請鈞院俯准代電最高法院解釋。示遵等情。據此。正電請開。復據該公會會長秦鴻恩呈稱。呈爲呈請解釋事。案據職會律師何耀光函稱。敬啓者。前因法律問題久懸不解。請求轉呈解釋一件。尙有未盡之點。茲特繼續前例。臚請再行轉呈併案解釋。其例列次。如前述裁決於請求給付額外對於甲攻擊侵蝕部分。并責令補繳訟費。載明限十日繳納。如逾限不繳。卽以判決駁斥其請求。甲以依法無補費根據。如果照繳。惡例一開。爲害滋大。仍具狀否認。并聲明如必須繳費。卽請將該部擱置勿理。祇請對於股本額爲判決。勝負不計。總求速結云云。復延數月。仍置不判。原審官旋去。經後審官審查。認爲無補費根據。已爲事實點之審理。甲、乙兩方亦相互辯論。惟乙之代理人堅執非依照裁決繳費。不能爲實體法上之陳述。於此又發生了子、丑兩說。子說。據民事訴訟條例第二百七十八條裁決。經宣告或送達後爲該裁決之法院審判長。受命推事或受託推事受其羈束。此裁決既經送達。甲迭申異議。均未變更。後審官當然受其羈束。而不能任意取消。丑說。裁決上註明限十日補繳。否則以判決駁斥其請求。茲越時數月。尙未補費。前審官并未依自定之期限爲駁斥之判決。是已自破毀其主張。而裁決之效力亦因期限之空過而喪失。後審官當然無復有遵守之義務。換言之。卽當然有捨棄該項費用之職權。且甲曾聲請將該部分擱置勿理。是卽變相之撤回。後審官因其撤回而免令補費。亦屬法所容許。乙之代理人并無代表法院徵費之權利。何能堅持反對。以上兩說。又以何說爲是。此外又有一刑



事上法律疑問。其例如次。某甲告某乙犯三等以下有期徒刑之嫌疑。經受理後。即值赦令。遂予擱置。然亦未依法為終結之處分。現在國府認該赦令為無效。某甲因而復請訴追。於是發生子丑兩說。子說。該赦令既無效。受理之官廳又未為終結之處分。則其犯罪嫌疑完全存在。且依據新刑法第九十七條起訴權時效之規定。犯一年以上十年未滿有期徒刑者。非十年不能消滅。則該項犯罪當然有訴追之必要。丑說。查暫行刑律第七十二條起訴權之時效。係三等以下有期徒刑者三年。第七十二條起訴權之時效。以左列行為之一中斷之。俟行為停止。更為起算。(一)偵查及預審上強制處分。(二)公判上訴訟行為。此案於民國十四年一月一日即停止偵查一切行為。自是日迄至於今年。并未嘗繼續進行。則民國十七年一月一日已完成三年之時效。起訴權當然因之消滅而不復存在。雖國府否認赦令為有效。然於犯三等以下有期徒刑之案件。并不生如何影響。至新刑法第九十七條時效之規定。期間較長。依法律不溯既往之原則。亦當然不能使已完成之時效。更依新法令而增加期間。以上兩說。又以何說為是。前例案懸八年。無法解決。後例刻來外州縣發生亦夥。又多數係不得上訴於最高法院之件。非有統一解釋。難杜糾紛。特一并呈請四川高等法院代電最高法院予以解釋。俾資遵守等由。准此。理合呈請鈞院俯准。轉呈解釋。指令祇遵各等情。據此。除指令外。理合電請鈞院俯賜察核。解釋示遵。署四川高等法院院長黃功懋叩寒印。

### 院字第一〇三號

民國十八年六月二十四日司法部訓令浙江高等法院

為令行事查該法院本年第五八九號公函致最高法院請解釋津貼與俸給之異同一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。來函所稱管理公款公產委員會委員。其給予雖按該會章程稱為津貼。實為有給之職。與律師章程第十三條所謂有俸給之公職相合等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

#### 附浙江高等法院原函

逕啟者。案據署金華地方法院院長楊樹猷呈稱。案准金華律師公會公函內開。案准敝會會員胡瑞應函稱。案准貴會函轉浙江高等法院第二九五號函開。案准貴會函復律師胡瑞應兼任金華管理公款公產委員會常務委員。按修正管理縣公款公產委員會章程第十三條之規定。僅有津貼。並無俸給。請查照等由。准此。查津貼與俸給名異實同。律師胡瑞應既已任金華縣管理縣公款公

產委員會常務委員。如果不願執行律師職務。應自請撤銷律師登錄。以符定章。相應函請貴會查照。希即轉行知照。並希見復等因。准此。相應函請貴會查照。希即見復等由。准此。查津貼與俸給。截然不同。蓋津貼性質與車馬費相同。故稱貼不稱給也。而俸給則不然。委其一種職務。必有一定之俸。其性質與僱傭無異。故稱給不稱貼也。即以浙江修正管理縣公款公產委員會章程而論。查該章程內對於常務委員監察規定爲津貼。而對於出納員、事務員、書記員則規定爲薪金。如果津貼與俸給名異實同。則該章程毋庸分別規定。可見津貼與俸給截然不同。來函謂津貼與俸給名異實同。似有誤會。惟事關法律疑義。相應函請貴會轉請解釋。示遵等由。准此。經敝會常任評議員會議決。相應函請貴院轉呈最高法院解釋。實爲公便等由。准此。理合備文呈請。仰祈鈞院核轉施行等情。據此。查是案前據金華縣民胡鎔孫等。以律師胡瑞應兼任金華縣保管公款公產委員會常務委員等呈請。查明懲辦前來。當經先後函請金華律師公會查復。並轉行知照。各在案。茲據前情。查津貼與俸給名稱雖異。而爲有給之職則一。惟既據請轉解釋。相應函請貴院核復。以便令飭轉行知照。此致最高法院。院長殷汝熊。

### 院字第一〇四號

民國十八年六月二十八日 司法部訓令浙江高等法院

爲令行事。該法院本年第九五零號公函致最高法院。爲永嘉律師公會請解釋婦人不得與相姦者結婚條文。可否適用於男子一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。來函所引現行律例嫁與姦夫者。婦人仍離異等語。顯與第二次代表大會婦女運動決議案相牴觸。依照男女平等原則。凡夫妻一造與人通姦。均得爲請求離異之原因。至離異以後。則結婚、離婚絕對自由。自無不得與相姦者結婚之限制等語。本院長審核無異。合行令仰轉行知照。此令。

### 附浙江高等法院原函

逕啓者。案准永嘉律師公會養代電開。頃據徐委員銓函稱。查大理院判例七年上字第四九一號。現行律所稱姦與姦夫者。婦人仍離異等語。係專指因姦而被離異之婦而言。民法草案第一千三百三十七條。載有因姦而被離異者。不得與相姦結婚之明文。此項條文。原係專爲婦女失節而設。但值此男女平權。貞操義務夫婦共守之時。可否將該條文適用於男方。實一問題。函請轉呈解釋。示遵等情。到會。業經本會臨時會議決議。電請迅予核轉等由。准此。事關法律疑問。相應函請貴院迅賜解釋。以便轉函知照。此致最高

法院院長殷汝熊

## 院字第一〇五號

民國十八年六月二十八日司法部訓令湖北高等法院

爲令行事。該法院本年第四六三號公函致最高法院爲夏口律師公會請解釋證書訴訟疑義。列舉甲、乙兩說一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。據來函所述應以甲說爲是。並依修正民事訴訟律第六百四十七條第一項規定辦理等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附湖北高等法院原函

逕啓者。據夏口律師公會呈稱。據會員葛修鍵請轉請解釋法律案。分列兩說。其述於後。甲、證書訴訟之證據。應以書證爲限。原告既已提出借券以爲起訴原因事實之證明方法。被告雖爲借券偽造之抗辯。究未依法證據方法盡其舉證責任。依民事訴訟律第六四六條之規定。法院仍照證書訴訟程序予以判決。並無不合。乙、證書訴訟。無論攻擊防禦。均應以書證爲限。本件被告人雖未提出合法之證據以爲偽造之證明。然依民事訴訟律第六四四條之規定。原告人甲所提出之書證。既已發生偽造之爭執。而法院不以職權調查其真僞。遽依原告人甲之請求。予以判決。實有未當。以上兩說。未知孰是。事關法律疑義。請轉請解釋等情。據此。理合具文呈請鈞院轉請最高法院迅予解釋。實爲公便等情。到院。相應函請貴院查照。迅予解釋。函復。以便轉知爲荷。此致最高法院。院長周詒柯。

## 院字第一〇六號

民國十八年六月二十八日司法部訓令浙江高等法院

爲令行事。該法院本年第九零四號公函致最高法院據玉環縣長請解釋父如浪費其子能否聲請法院宣告准禁治產一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。來函所稱情形。業見十八年院字第七九號解釋。（載第二一號司法公報）自可查照辦理等語。本院長審核無異。合行令仰轉行知照。此令。

### 附浙江高等法院原函

逕啓者。案據玉環縣長張玉麟呈稱。竊縣長辦理司法對於准禁治產之聲請發生疑問。即父如浪費。其子能否聲請法院宣告其父准禁治產。關於此問題之主張得分兩說。甲說。謂前大理院四年統字二二八號解釋例。謂因有萬不得已情形。聲請審判衙門爲

之立案者。審判衙門似可酌用限制能力之條例。予以立案等語。是父如浪費。其子自可聲請審判衙門酌用限制能力之條例。予以準禁治產之宣告。乙說謂前大理院統字二二八號解釋例。係對於卑幼而言。且其末段明定仍應斟酌各該地方習慣等語。則子對於父當然不能適用。且中國向係父在子不得自專。斷無子對於父限制能力之習慣。故父縱浪費。其子不能聲請審判衙門宣告準禁治產。二說不知以何者爲是。如以甲說爲是。設有母在。母不聲請宣告其夫準禁治產。其子之聲請能否有效。事關法律解釋。縣長未敢擅專。理合備文呈請核轉解釋等情。據此。事關法律疑義。相應函請貴院迅賜解釋。以便飭遵。此致最高法院。院長殷汝熊。

### 院字第一〇七號

民國十八年七月五日司法部指令上海公共租界臨時法院文

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。來呈所稱情形。應以乙說爲是等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

附上海公共租界臨時法院原呈

呈爲呈請解釋事。竊查民國十六年四月武漢政府頒發現金集中命令。停止已發行銀行鈔票之兌現。並將某銀行之未發行鈔票及庫存鈔票提用鉅數。流通市面。嗣經政府發行金融公債。整理停兌漢鈔。而持票者有所不滿。向某銀行提起請求兌現之訴。因而發生行政與司法管轄上之爭議。於此有二說焉。甲、銀行之兌換券。實爲一種無記名債券。對於持券人應有按照票面兌付現金之義務。所有政府頒布之停兌命令及整理命令。爲政府與銀行間之借貸關係。無論銀行承認與否。不能以之對抗持券人也。況持券人所持之票有爲銀行所發行。並非盡是政府所提用。應不在整理範圍之內。茲因銀行不履行兌現義務。而以公債與持券人實妨礙持券人領現之權。此爲持券人與銀行間之權利義務關係。當然屬於普通之司法衙門管轄也。乙、國家於必要之際。停止銀行之鈔票兌現。各國俱有先例。此基於國家權利作用所爲之行政處分。銀行與持券人雙方均應遵守。在命令未取消以前。銀行之兌現義務絕對免除。至整理命令。經過國務會議議決於公債條例上註明用途。尤爲最顯明之行政處分。如果持券人對於政府命令或有不滿。可提起行政訴訟或訴願。以爲救濟。決不能置政府命令於不顧。而由普通之司法衙門受理也。以上二說。各執一理。究以何說爲正當。請求鈞院迅賜解釋。俾資遵循。實爲德便。謹呈司法部鈞鑒。上海租界臨時法院兼上訴院院長何世楨。

### 院字第一〇八號

民國十八年七月六日司法部致中央執行委員會秘書處函

逕復者。准貴處五月十一日函開。准中央政治會議轉來立法院函復。關於中央民衆訓練委員會請解釋商民協會是否屬於勞資爭議處理法第十六條所稱僱主團體一案。應交由司法院解釋等情。原函一件。經呈奉常務委員批照。交司法院等因。並抄同原件。函行到院。當經依照本院統一解釋法令及變更判例規則第四條規定。發交最高法院擬具解答案去後。茲據該法院呈復前來。內開。查商民協會組織條例。經中央執行委員會議決通過後。尙未公布。原函所謂商民協會。如係按照該條例組成。則其性質自與單純之僱主團體不同。不得遽認爲勞資爭議處理法第十六條所稱之僱主團體等語。本院長審核無異。相應函復貴處查照轉陳。此致中央執行委員會祕書處。

#### 附立法院原函

逕啓者。關於中央民衆訓練委員會請解釋商民協會是否屬於勞資爭議處理法第十六條所稱僱主團體一案。前准函交本院。當經本院於十八年一月五日第五次會議議決。付法制委員會審查。嗣據該委員會具報。審查報告內稱。僉以爲凡對於現行法規中之條文如須加以解釋時。必其法規之性質關涉國家之根本或因現行法規條文缺乏。以及其他特殊重大事由。不能採用司法解釋或行政解釋之方法者。始有採取立法解釋程序之必要。查勞資爭議處理法。屬於通常法規之一種。今對於其條文之意義發生疑問。似尙無須採取立法解釋之方法。而進查國民政府司法院組織法第三條之規定。又明以行使統一解釋法令之權。屬於司法院院長。但須經最高法院院長及所屬各庭庭長會議之議決。如是則本件應仍交由該管解釋機關予以解釋。毋須經由本院之議決。予以解釋。以昭劃一。而杜紛歧等情。復經本院於十八年三月九日第十六次會議議決。照審查報告通過。相應錄案函達查照。此致中央執行委員會政治會議。立法院。

#### 院字第一〇九號

民國十八年七月二十四日司法院復山東高等法院電

山東高等法院易院長覽。虞代電悉。所請解釋重繳審判費可否發還一案。業經本院長發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查修正司法印紙規則第十二條內既載不再徵收審判費等語。來函所述重繳之審判費。自應予以發還等語。本院長審核無異。合電遵照。司法院敬印。

附山東高等法院原代電

南京司法部鈞鑒。茲有民事原告人在甲地方法院起訴。照章繳納審判費。未經言詢辯論。復具狀以其普通審判籍。應歸乙地方法院管轄。當由甲院宣告判決。認本件應歸乙院管轄。尚未達達判決正本。而該原告人即向乙院重繳同額審判費。越日又向甲院具狀請求發還前繳之費。究竟應否發還。職院現有兩說。予說。管轄錯誤之案件。不應徵二重費用。按之司法部印紙規則第十二條規定。至為瞭然。是先繳之費應予發還。丑說。已購貼之司法印紙。除因司法機關計算錯誤致超過定額者外。概不退還原價。業經司法部印紙規則第十一條定有明文。該原告人并不依民事訴訟條例第四百六十九條第一項之規定。聲請移送。竟先向乙院重繳。即非司法機關之錯誤。照上開規則。自無發還之根據。兩說孰是。未敢擅斷。案關司法收入。且兩造均係外國人民。亟待解決。敬乞迅賜解釋示遵。山東高等法院院長易恩侯虞印。

院字第一一〇號

民國十八年七月二十四日司法部訓令最高法院雲南分院

為令行事。該分院本年四月呈最高法院請解釋雲龍縣公署如發見有土豪劣紳案件。應送交何處法院辦理一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。雲龍縣既在該省高等法院第一分院管轄。如發見有土豪劣紳案件。應送該高等分院所附設之地方分庭辦理等語。本院長審核無異。合行令仰轉行知照。此令。

附最高法院雲南分院原呈

呈為呈請解釋事。案准雲南高等法院公函開。案據雲龍縣長段作霖養日代電稱。查國民政府頒發懲治土豪劣紳條例第八條載。凡土豪劣紳有本條例第二條之行為者。地方人民均得向特種臨時法庭舉發等因。遇有地方人民提起此種訴訟。縣公署能否兼理。又縣公署查實土豪劣紳有第二條之行為者。可否以檢查之資格。自動檢舉。按例判決。理合電請查核。統乞示遵等情。據此。查解釋法律係屬最高法院職權。相應函請貴分院查核辦理等由。准此。查國民政府第二四號通令所謂普通地方法院。係指正式法院而言。其兼理司法之縣長。不得受理土豪劣紳。反革命案件等因。觀此則縣公署對於此種訴訟當然不能兼理。法文已有規定。遇有地方人民提起或縣公署自行查實。似祇能送交正式法院受理。惟滇省正式地方法院僅有昆明一處。其餘雖有設立計劃。尚未知

何日始能成立。省城高等法院之外。設有高等法院分院二處。第一分院在大理。第二分院在昭通。該兩分院均附設有地方分庭。雲龍縣在第一高等分院管轄區內。如發見有土豪劣紳案件。應送交何處法院辦理。案關法律問題。惟鈞院有解釋之權。理合備文轉請。迅賜解釋。以便轉函飭遵。謹呈最高法院。最高法院雲南分院監督推事王承濬。

## 院字第一二一號

民國十八年七月二十七日司法部致青島憲兵司令電

青島憲兵司令部吳司令鑒。貴司令五月庚日代電致最高法院請解釋刑訴法二二七條二二八條疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。憲兵隊長官應以中級以上直接有指揮命令部隊權之長官爲限。如無直接指揮命令部隊權之輔助官。不問階級如何。應仍以憲兵官長論等語。本院長審核無異。相應電復查照。司法部感印。

附青島憲兵司令原代電

南京最高法院院長台鑒。查刑訴法二二七條規定。憲兵隊長官爲司法警察官有偵查犯罪之職權。與檢察官同。又同法二二八條規定。憲兵官長、軍士。應聽檢察官之指揮。又陸軍審判條例二一條軍事檢察官。以左列各員充之。(一)陸軍憲兵官長、軍士。(二)總軍師暨旅各司令部副官或軍法官。綜核上列各法條。遂有問題如下。甲、憲兵隊長官與憲兵官長。以何者爲區別。并無明文規定。查憲兵中級官係薦任職以上。其官階與檢察官相同。所謂憲兵隊長官是否即憲兵中級官以上之官長。所謂憲兵官長者。是否指委任職之下級憲兵官長而言。乙、副官之官階中級下級不等。是否以中級副官爲憲兵隊長官。以下級副官爲憲兵官長。以上各問題。案關法律解釋。敝部未便擅擬。應請迅賜解釋電復。至緝公誼。憲兵司令吳思豫叩庚印。

## 院字第一二二號

民國十八年七月三十一日司法部復廣西高等法院電

廣西高等法院院長覽。該法院本年一月有日代電致最高法院爲桂林地方法院請解釋刑事案件管轄疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查某甲既經縣署依地方案件之法條爲判決。地方法院審理終結。又認其所犯者確係地方管轄之罪。該地方法院自無第二審管轄權。而其受上級法院判決之拘束者。亦至此時爲止。對於該案應爲管轄錯誤之判決等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法部世印。

附廣西高等法院原代電

南京最高法院鑒。據桂林地方法院院長魏道昌庚日代電稱。茲有某甲犯地方法院管轄之刑事案件。經兼理司法之縣署判處罪刑。某甲不服。聲明上訴。上級法院審查結果。認定縣判錯誤。某甲乃犯初級法院管轄案件。遂以判決。諭知管轄錯誤。發交地方法院爲第二審審判。地方法院審訊終結。仍認爲某甲實係犯地方法院管轄。此種情形。該地方法院。究應依照刑專訴訟法第三百七十九條。及第三百十九條規定。爲管轄錯誤之判決。抑應受上級法院發交審判之判決拘束。逕爲第二審之科刑判決。事屬法律解釋。理合電懇轉請解釋。令示祇遵等情。合電轉請解釋。賜覆。俾便轉飭遵照。廣西高等法院叩有印。

院字第一一三號

民國十八年七月三十一日司法部

呈悉。事關解釋訴訟管轄問題。業經發交最高法院解釋去後。茲據擬具解答案呈核前來。內開。查第三審法院將案件發回第二審法院更爲審判後。原第一審法院改隸於他法院之事實。並無變更第三審判決之效力等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭遵照。此令。附司法行政部原呈

呈爲陳請事。案據代理河北高等法院院長邵修文呈。以萬全地方法院及河北第四監獄遵令移轉察哈爾省管轄所有職院受理。萬全地方法院第二審控訴案件。其未判決者。約四五起。爲提解傳訊並當事人候審便利起見。均已移送察哈爾高等法院核辦。至前經最高法院判決發回職院或前直隸高等審判廳更審之案。與上開第二審控訴案件情形相同。應否一併將原案卷宗移送察哈爾高等法院審理。請鑒核訓示等情。前來。查案經第三審判決發回。原審法院更爲審判。卽有拘束效力。茲據前情。究應如何辦理。理合呈請鈞院鑒核訓示。以便飭遵。謹呈司法部部長魏道明。

院字第一一四號

民國十八年七月三十一日司法部訓令山西高等法院

爲令知事。該法院本年第二八六號公函致最高法院據第二分院請將懲治土豪劣紳條例第二條第十一款疑義列舉子丑兩說。轉請解釋一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。來函所述情形以丑說爲是等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附山西高等法院原函



逕啓者。據大同第二分院呈稱。竊查懲治土豪劣紳條例第二條第十一款規定。盤據公共機關侵蝕公款或假借名義斂財肥己者。照左列論罪云云。設有某甲充某旗務處總管六、七年。所管旗兵餉項。領多發少。託言財政廳減成發給。所餘數目。盡入私囊。計及鉅萬。是否構成本條款之犯罪。職院對此約分二說。列舉於下。子說。旗務處係官署。即公共機關也。某甲充任總管至六七年之久。即盤據也。旗餉本爲公款而侵蝕之。即係觸犯本條款之罪名。不能以普通刑法之侵占擬處。丑說。本條例定名曰懲治土豪劣紳。總管係官員。非豪亦非紳也。且其任免由於國家招之則來。揮之則去。無論在職任何年久。不能謂爲盤據。即或關於旗餉領多發少。借飽私囊。只應按刑法侵占論罪必也。地方紳董衙署吏胥官員雖有更換。彼等不能動移。借公府爲護符。以長官爲傀儡。方得謂之盤據。二說各殊。未知孰是。職院現受有此種案件。急待解決。理合具文呈請鑒核。准予轉請最高法院解釋指示。俾有遵循等情。據此。查該院所稱子、丑兩說。關乎法令解釋。相應函請貴院釋明。以便飭遵。實緝公誼。此致最高法院。

## 院字第一一五號

民國十八年七月三十一日 司法院訓令江蘇高等法院

爲令知事。該法院本年第二四五六號公函致最高法院爲江甯律師公會請解釋被害人能否作證疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查現行之刑事訴訟法。並無禁止被害人於公訴程序中爲證人之規定。惟證人之言可採與否。法院應據理自由判斷等語。本院長審核無異。合行令仰轉行知照。此令。

### 附江蘇高等法院原函

逕啓者。案據江甯律師公會會長王朝幹呈稱。據會員王培槐來函。敬啓者。茲有丙報告甲謂被乙詐財。並無人證、物證。由甲告發。以丙爲證人。於此有二說。一說。案由甲告發。丙雖爲詐財被害人。然已變爲證人地位。被害人同時亦可認爲證人。不必再要人證、物證。二說。丙如被乙詐財。何以不赴法院告訴。乃因甲告發。到庭證明。祇是空言主張。並無人證、物證。焉知非與甲串通。冀圖僞證。如果認丙爲證人。將來僞證之風。不知伊於胡底。况刑訴法第一零六條第四款。猶不得命其具結。顯見雖有證言。不足採取。今丙爲詐財被害人。雖經到案。但無其他證據。究不得認爲證人。以上二說。以何說爲是。相應函請貴會轉呈最高法院解釋等由。准此。業經敝會於五月二十六日召集第四次評議會議決通過。請求解釋。用特呈請轉函。迅予解釋等情。到院。相應函請貴院解釋見復。以便轉行遵

照。此致最高法院。

## 院字第一一六號

民國十八年七月三十一日司法院訓令廣東高等法院

爲令知事。該法院本年第三四號公函致最高法院爲澄邁縣地方分庭請解釋刑法第三四三條疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查搶奪罪因公然奪取之行為而成立。以其僅係奪取而未施強暴脅迫之點言之。與強盜罪不同。以其公然奪取而非祕行之點言之。與竊盜罪不同等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附廣東高等法院原函

逕啓者。現據瓊崖地方法院澄邁縣分庭檢察官符元光呈稱。竊查刑法第三百四十三條搶奪罪其成立之要件有二。(一)須有意圖爲自己或第三人不法之所有。(二)須有搶奪他人所有物之行為。第一要件既爲強盜、竊盜之共同要件。而第二要件中搶奪二字又與強暴之情形相同。蓋搶者強取也。奪者爭取也。總之即強力奪取之謂。是則搶奪罪與強盜罪實無區別。反之強盜罪法文明定以強暴爲手段。搶奪罪法文並未明定以強暴爲手段。似立法者意旨。搶奪罪并不以強暴手段爲成立要件。如此則又與竊盜罪相同。究竟搶奪罪與強盜罪及竊盜罪區別之標準何在。職庭受理此種案件頗多。懸案待決。理合備文呈請鈞院察核。伏乞迅予轉請解釋示遵等情。據此。事關法律解釋。相應據情函請貴院查照。迅賜解釋見復。以便飭遵。實緝公誼。此致最高法院。廣東高等法院院長羅文莊。

## 院字第一一七號

民國十八年八月三日司法院咨行政院

爲咨復事。前准貴院本年第八九號咨。爲廣西省政府請示關於清查戶口實行連保連坐案適用刑法何條疑義一案。轉咨解釋到院。當經發交最高法院解釋去後。茲據該法院擬具解答案呈核前來。內開。查連保中如果確無同謀幫助或扶同隱匿情事。而又並不知情。故未揭報。或僅於犯罪完成後始行知情而不揭告。則刑法中並無科以刑罰之明文。應不爲罪等語。本院長審核無異。相應咨復查照。此咨行政院。

附行政院原咨

爲咨請事。案據廣西省政府呈稱。奉鈞院訓令開。准國民政府文官處函開。奉主席交下廣西省政府電陳。前奉令辦理清查戶口並實行連保連坐一案。除原文有案邀免宥赦外。後開合行令仰該省政府遵照此令等因。奉此。查連保連坐原爲事前防範辦法。假如十戶連保。其中一戶爲匪。其他各戶有同謀幫助或窩藏情事。自可依照刑法共犯各條分別科斷。卽於犯罪可以預防之際。知情隱匿。密不揭報者。亦可依照刑法第一百六十二條辦理。惟於連保中之其他各戶。如無同謀幫助或扶同隱匿情事。而又並不知情故未揭報者。或僅於犯罪完成之後始行知情而不揭告者。當此場合。若不予以處分。自不能謂爲連坐。如果科以罪刑。又苦無從根據。究應如何辦理。呈請察核令遵等情前來。查刑法第二十四條有非故意之行爲不罰之規定。但既謂之連保連坐。若因並不知情。或於犯罪完成之後始行知情。遂不與以處分。似又與連保連坐之意義未能貫徹。遇此場合。究應根據刑法何條辦理。方爲適當之處。相應咨請貴院。加以解釋見復。以便飭遵。至緝公誼。此咨司法院。

#### 附廣西省政府原函

逕復者。案准貴院咨開。奉司法院發交貴院咨轉廣西省政府請解釋關於清查戶口實行連保連坐疑義一案。令擬解答到院。查廣西清查戶口實行連保連坐。既屬奉令辦理。自必具有此項條規以資遵循。相應咨請貴院。將清查戶口並實行連保連坐條規。檢賜一份。以憑解答等由。准此。查國府於本年一月七日。曾訓令（第六號）各省政府。轉飭所屬各縣。剋日清查戶口。實行連保連坐。以絕匪患。但關於清查戶口。並連保連坐之法規。則尙未見明令頒布。茲准前由。相應抄同國府原令一份。函請貴院查照。此致最高法院院。

#### 附抄送國民政府十八年一月七日第六號訓令一件

爲令遵事。據行政院呈稱。爲呈請事。案查前奉鈞府交辦全國商會聯合會呈。爲湘潭商會提議限期肅清其匪一案到院。經飭交內政、軍政兩部核辦去後。茲據軍政部復稱。查肅清盜匪辦法。前由內政部擬定。蘇、皖、浙、閩、贛五省衛戍區之劃分。及肅清盜匪計劃案大綱。奉交職部辦理。卽經分咨各該省政府會商核議在案。據陳前情。擬俟此案具復到部核定後。再請分令遵照施行。至朱、毛黨匪在湘、贛邊境盤踞經年。亟應迅謀剿滅。除由職部令飭湘、贛剿匪總、副指揮先行合同兜剿。限期肅清具報外。所有防止遣散十兵與

匪混合一節。擬請鈞院轉呈國府。明令各省政府。妥籌安置辦法。一面飭縣即日清查戶口。並實行連保連坐。絕其根株。庶匪無託足。得以逐漸肅清。是否有當。理合具文呈請鈞院鑒核。俯賜轉呈示遵等情。前來。除關於肅清盜匪及會剿朱、毛辦法。據呈已由該部等分別辦理外。所有防止遣散士兵與匪混合一節。該部所擬辦法。事屬可行。除指令外。理合據情呈請鈞院鑒核施行。訓示祇遵等情。據此。除指令呈悉。准如所議辦理。仰候令行遵照可也。此令。印發並分行外。合行令仰該省政府即便遵照。妥籌辦理。并轉飭所屬各縣。剋日清查戶口。實行連保連坐。以絕匪患。而衛地方。是為切要。此令。

## 院字第一一八號

民國十八年八月三日 司法院咨行政院

為咨復事。前准貴院本年第一零八號咨。據內政部呈請解釋縣政府行政會議規程第二條第三項所稱地方團體標準一案。當經本院發交最高法院解釋去後。茲據該法院擬具解答案。呈核前來。內開。縣政府行政會議為促進縣屬政務而設。該規程第一條定有明文。其第二條第三項所稱之地方團體。自係指為法令所認許在一定地方辦理公共事務而與縣屬政務有關之團體而言。惟該項有經縣長聘約者之規定。此項團體首領。須經縣長聘約者。始得列為該會會員等語。本院長審核無異。相應咨復查照令知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

為咨請事。據內政部長趙戴文呈稱。案據河北省民政廳廳長孫免崙呈稱。案奉部頒縣政府行政會議規程到廳。當經轉行所屬各縣遵照。並將各縣遵照舉行情形呈報在案。茲據寧河縣縣長陳雲溥呈稱。查縣行政會議規程第二條第三項。地方團體首領或地方公正士紳。經縣長聘約者等因。查所謂地方團體。凡縣黨務指委會及區黨部。區分部是否在其內。他如新成之農民協會、商民協會、婦女協會、教職員聯合會、反日會各項工會。如脚行工會、人力車夫工會等。商民協會內有商人總會、區會、店員工會、攤販工會。是否均在聘約之列等情。前來。正核辦間。復據高陽縣縣長王文彬呈稱。奉令趕速遵辦縣行政會議。縣長對於縣行政會議會員資格。尙有疑義二端。(一)行政會議規程第二條第二項。內載各區區長為本會議會員。現在保送區長未經訓練。委用以前。各區巡官暫行兼代區長職務。但巡官為外縣之人。不能代表本區。遇事不得不召集舊警董以求實際。而警董在法令上無根據。又為一般新團體之首領所反對。職縣發生此種困難。究應如何召集代表各區之人。以組織行政會議。此應行請示者一也。(二)第三項內載。地

方團體首領或地方公正士紳。經縣長聘約者。所謂地方團體。是否爲縣黨務指導委員會領導下之各團體。（如商民協會、農民協會、工會、婦女協會等。）及依法成立之團體。現尙繼續有效者。（如商會、農會、教育會等。）至各團體之首領。係指縣總會首領而言。其區會、商會各首領不能參預。又縣黨務指導委員會。係本黨最高權力機關。不能與地方團體並論。但遇開行政會議時。應否通知該會參加。如須參加。有無表決權。此應行請示者二也等情。據此。當由職廳分別指令。以查縣行政會議。其性質專爲討論地方行政事宜。各區長自以現任職務者爲斷。至於本籍、外籍毫無關係。各協會係在黨部指導之下。自未便約其與會。反日會之組織。純係對外之一種臨時結合。亦與地方各團體不同。惟由縣長聘約之會員。得由該縣長自行酌核辦理各等語。惟查河北各縣所有各種協會。均已次第成立。應否認爲地方團體。此項行政會議。應否聘約與會。識別稍一含混。卽虞發生爭議。至於從前農商、教育各會。尙無明令取消。各縣多有存在。應否認爲繼續有效。似亦須有明確規定之必要。將來發生疑問。當不僅寧高兩縣。雖已由職廳分別指令。未敢認爲適當。擬請鈞部俯賜解釋。以便有所循守。所有關於縣長行政會議第二條第三項地方團體轉請解釋緣由。是否有當。理合具文呈請鑒核示遵等情。據此。查縣政府行政會議規程。前經本部呈奉國民政府核准。以部令公布通行在案。現值訓政時期。所有地方團體。關係最重。究應以何項團體認爲地方團體。自應有統一解釋。以示標準。而昭劃一。茲據前情。除指令候示外。理合據情呈請鈞院鑒核。俯賜轉咨解釋等情。據此。案關法律解釋。相應據情咨請貴院解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

## 院字第一一九號

民國十八年八月三日司法院復黑龍江高等法院電

黑龍江高等法院院長覽。本年四月陷代電已悉。當經發交最高法院解釋去後。茲據擬具解答案呈核前來。內開私運、藏匿、販賣軍用鎗炮、子彈。應依軍用鎗炮取締條例處斷。已見院字第四十九號解釋文（載第十八號司法公報）等語。本院長審核無異。合電遵照。司法院江印。

### 附黑龍江高等法院原代電

司法院王院長鈞鑒。案據職屬慶城縣縣長韓之棟電稱。竊前奉頒民國刑法第二百條及第二百零一條所定危險物罪。均未有軍用鎗炮字樣。嗣後關於私運、藏匿、販賣軍火者。應依何條論罪。請示遵等情。前來。職院開會審議。意見有二。甲謂。凡行爲認爲犯罪者。必

須律有明文。刑法第二百零一條及第二百零一條所舉之危險物。不但無軍用字樣。卽鎗炮二字亦付闕如。如謂已包括於爆裂物內。查鎗炮種類甚多。究以何種鎗炮爲犯罪。何種鎗炮爲非犯罪。及是否以軍用爲限。毫無標準可循。適用上亦感困難。立法者果認爲係違禁物品。又何妨於條文內明白列入。免費解釋。足見刑法對於製造持有或自外國運入軍用鎗炮係放任主義。不成犯罪。乙謂。刑法第二百零一條及第二百零一條。原係因該類爆裂物於公共危險關係甚鉅。故對意圖供犯罪之用。或未受允准而製造持有。或自外國輸入者。處以罪刑。炸藥、棉花藥、雷汞等物。尚在違禁物之列。而軍用鎗炮於公共危險更大。斷無放任不予取締之理。以上兩說。似均言之成理。事關法律疑義。未敢擅專。理合電請鈞院俯賜解釋。以便轉令遵照。黑龍江高等法院院長王錫九陷印。

## 院字第一二〇號

民國十八年八月三日司法院復福建高等法院首席檢察官電

福建高等法院首席檢察官覽。該首席檢察官梗代電呈最高法院檢察署轉請解釋特種刑庭移交已受理案件。似毋庸實施偵查程序一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。取消特種刑事臨時法庭後。依其辦法第四條移交之案件。無庸再施偵查程序。已見院字第一百號解釋文（載第二五號司法公報）等語。本院長審核無異。合電知照。司法院江印。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據福建高等法院首席檢察官張清澤梗代電稱。據晉江地方法院首席檢察官電稱。竊查關於取消特種刑事臨時法庭辦法第四條內載。特種刑事臨時法庭已受理未判決或雖已判決而在上訴中之案件。仍依一、二兩條分別管轄。移交各該管法院。依照通常程序審判等語。是已經臨時法庭受理而未判決之案。應由管轄法院逕行審判。除公判時仍由檢察官蒞庭執行職務外。似毋庸再由檢察官實施偵查程序。是否有當。懇請察核示遵等情。到處。案關法律疑義。乞卽轉請解釋電復。以便飭遵等情。據此。除指令外。相應函請查照解釋過署。以憑轉令遵照爲荷。此致。最高法院。

## 院字第一二一號

民國十八年八月三日司法院復四川高等法院電

四川高等法院黃院長覽。查重慶律師公會本年六月效電致最高法院爲土豪劣紳案件現歸地方法院受理第一審。是否仍由告訴發人爲原告。抑由檢察官偵查起訴請解釋一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。依關於取消特種刑事臨時法庭辦法

第四條移交之土豪劣紳案件。無庸檢察官再偵查起訴。（參照院字第一百號解釋文載第二五號司法公報）但移交後一切均依通常程序應以檢察官爲原告等語。本院長審核無異。合行電仰轉行知照。司法院江印。

#### 附四川高等法院原電

最高法院鈞鑒。查土豪劣紳案件。原由告訴。告發人自爲原告。並有上訴權。曾經鈞院解字第七二號明白解釋在案。嗣後臨時特種刑事法庭取消。關於上述案件。各地方法院或其簡易庭。依普通程序受理第一審。是否仍由告訴。告發人爲原告。抑由檢察官偵查起訴。未有明文規定。理合電請解釋示遵。重慶律師公會叩效。

#### 院字第一二二號

民國十八年八月三日司法院復河北高等法院電

河北高等法院邵院長覽。本年四月有日代電已悉。當經發交最高法院解釋去後。茲據擬具解答案呈核前來。內開。刑事告訴雖得委人代行。所委之人。亦不問其係屬律師與否。然律師代行告訴。依現行法令尚不能與民事代理人、刑事辯護人視同一律等語。本院長審核無異。合電遵照。司法院江印。

#### 附河北高等法院原代電

司法院鈞鑒。竊查刑事告訴人於公判庭委任代理。律無明文。現有刑事告訴人委任律師出庭代理。可否准行。如准其代理。是否與普通律師待遇相同。均無依據。懸案以待。擬請准予解釋。迅賜示遵。代理河北高等法院院長邵修文叩有印。

#### 院字第一二三號

民國十八年八月七日司法院復熱河高等法院電

熱河高等法院院長覽。本年五月庚代電悉。當經發交最高法院解釋去後。茲據擬具解答案呈核前來。內開。查與懲治盜匪暫行條例第一條所列各款。均不相當。應適用普通刑法分別情形論罪等語。本院長審核無異。合電遵照。司法院陽印。

#### 附熱河高等法院原代電

南京司法院長鈞鑒。竊有甲妻乙與丙通姦。被甲知覺。屢與乙爭吵。乙乃約同丁丙殺甲。平分其財產。並將甲十五歲幼女妻丁。乙與丙另成夫婦謀成。於某晚間乙備酒肉。乘甲醉後酣睡之際。丙各持棒棍入室。先將甲女拽入別室。各以棒棍照定甲頭部痛擊。丙

因用力過猛棍折。乙更以鐵鉞與之。以致鐵木傷痕鱗遍甲體。登時斃命。乙復令丙、丁將甲尸抬置鍋腔上。用火燎烤。乙更用剪將甲尸小腹左右扎傷兩處。並將陽物龜頭剪斷。事畢乃詭稱被匪強搶戕殺事主。藉圖掩飾。查該案一說謂乙、丙、丁之行爲。目的既係謀財。自當依照強盜殺人。按刑法普通程序處理。一說因案情殘忍。其性質既係謀財。依廣義的解釋。其行爲自屬於行劫範圍。非依懲治盜匪暫行條例之特別程序處理。殊不足以懲兇惡。二者究以何說爲是。案懸待結。伏望迅予解釋。以便遵辦。熱河高等法院院長張永德叩庚。

## 院字第一二四號

民國十八年八月七日司法院復廣東高等法院電

廣東高等法院院長覽。該法院本年四月陷代電致最高法院請解釋特別刑事案件之被告選任辯護人疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。高等法院受理前特種刑事臨時法庭管轄之案件。當然適用刑事訴訟法。被告依該法第一百六十五條第一項之規定。自可隨時選任辯護人等語。本院長審核無異。合電知照。司法院虞印。

### 附廣東高等法院原代電

南京最高法院鈞鑒。現據廣東律師公會會長杜之秋等呈稱。竊職公會現准會員葉夏聲等建議書內開。爲建議事。查本省特別刑事法庭案件。前經廣東政治分會議決。統歸廣東高等法院爲第一審。并同时將廣東特別刑事法庭裁撤在案。是關於特別刑事法庭管轄之案件。自歸併高等法院後。當然適用刑事訴訟上通常訴訟程序。以爲審理。查刑事訴訟法第一百六十五條被告於起訴後。得隨時選任辯護人。依此規定。則特別刑事案件之被告人。似亦可隨時選任辯護人。且查民國十七年一月九日最高法院覆司法部函。亦經解釋刑事訴訟程序關於辯護人之規定。與本條例（即特種刑事臨時法庭組織條例）并無抵觸。自得準用。又十七年四月十七日最高法院覆浙江高等法院電解釋云。查反革命案件。本爲特種刑事臨時法庭專屬管轄。該法庭許用律師辯護。經本院解字第一號、第九號先後解釋在案。并經登載司法公報第二期、第四期希轉飭查照等因。是本省特別刑事案件事同一律。似應准被告人得選任辯護人方爲合法。可否建議本省司法當局。請爲查照。轉電司法部最高法院解釋電覆。以資遵守而保人權。實爲公便等由。當經職公會評議員第十一次會議議決。應即呈請解釋在案。會長自應照案執行。理合備文呈請鈞院察核。轉電司



法部最高法院解釋電覆。指令祇遵等情。據此。案關適用法律。合電陳請迅賜解釋見復。俾俾飭遵。廣東高等法院叩印。

## 院字第一二五號

民國十八年八月七日 司法部復浙江高等法院首席檢察官電

浙江高等法院鄧首席檢察官覽。該首席檢察官上年十一月魚代電呈最高法院首席檢察官轉請解釋禁烟法條文疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。依禁烟法第二條第一項之規定。自禁烟法施行之日起至十八年三月一日止。刑法第二百七十五條。應暫行停止其效力。但在該法未施行前。已犯吸食鴉片之罪者。不因施行禁烟法而免予論科等語。正審核間。適於七月二十五日奉國民政府令。茲制定禁烟法公布之等因。查本案係就十七年九月十七日公布之禁烟法請求解釋而予以解答。本院長審核無異。合電知照。司法部陽印。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據浙江高等法院首席檢察官鄭文禮代電。關於烟案事項疑義請解釋到署。查案關解釋法律權相應抄錄原電。函請查照解釋過署。以便轉令遵行。至爲公便。此致最高法院。（計抄送代電一件）

### 附浙江高等法院首席檢察官原代電

最高法院首席檢察官鈞鑒。查禁烟法第二條第一項載。凡在中華民國十八年三月一日以後吸食鴉片者。依刑法第二百七十五條治罪。又第四條第一項載。民國十七年四月四日修正禁烟條例廢止之各等語。是否刑法第二百七十五條之效力。在十八年三月一日以前暫行停止。在此期間內吸食鴉片者。概不論罪。又在禁烟法未頒布以前。因未遵照修正禁烟條例領有執照私吸鴉片而發覺者。是否因禁烟法施行亦一律免予論罪。現所屬各院。紛請解釋。用特電請鈞座轉院解釋。迅賜示遵。浙江高等法院首席檢察官鄭文禮叩魚。

## 院字第一二六號

民國十八年八月七日 司法部訓令江蘇高等法院

爲令知事。前據淮陰律師公會呈請解釋法律疑義兩則到院。當經發交最高法院解釋去後。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。（一）人民對於國民黨孫總理遺像應表示敬意。有意圖侮辱公然撕毀總理遺像者。應依照刑法第一百六十七條之規定論罪。

(參照本年六月二十七日國民政府命令)(二)臚列具體事實。請求解釋。依統一解釋法令及變更判例規則第三條應不解答各等語。本院長審核無異。合行令仰轉行知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原呈

爲呈請交院解釋示遵事。竊屬會日昨開會有法律案兩則。議決請求解釋。謹分舉於下。(一)設有人與人因事爭執。故意將其室中懸掛之總理遺像撕毀。應否成爲犯罪一案。當經討論有人主張刑法無正條應不爲罪者。有人主張總理爲國父。撕毀遺像。即是侮辱總理。自應認爲犯罪者。表決結果。主張犯罪者多。遂又進而研究應適用何項法條以治其罪。有謂總理已死。懸掛遺像以示崇敬。有意將遺像撕毀。應依刑法第二百六十一條論以褻瀆祀典罪者。又有謂撕毀遺像即是侮辱總理。應依刑法第三百二十四條科以公然侮辱罪者。更有謂總理爲國民革命之領袖。撕毀遺像。即是有反對國民革命之心。應依反革命治罪法第六條後半段治罪者。各執一詞。莫衷一是。事關適用法律之疑義。公議請求解釋此其一。(二)設有商民協會內各業分會之商人。因辦理法律事件。公聘律師爲常年法律顧問。訂立契約。公費由商自認。事權無礙他人。乃該商民協會整理委員會之常務委員。以未得其同意。聯合黨部表示干涉。強迫各商解除契約。於此場合。該常務委員與黨部之干涉是否合法。又受委任之律師。能否依照契約。主張應得之權利一案。當經討論。有謂商民協會係以各業商爲組織份子。常務委員爲其代表各業商之行動。常務委員有監督之權。黨部爲民衆團體領袖。對於民衆團體之行動。有糾正之權能。各業商延聘律師爲法律顧問。事先既未得常務委員之同意。常務委員如認爲必要。得聯合黨部出而干涉。此認干涉爲有效者之說也。反對之者。謂各業商之延請律師辦理法律事件。既是依法委任。自非任何人或團體之所可藉口干涉。受委任之律師。自應依法主張權利。此又主張干涉無效者之說也。兩派各執。公決請求解釋此其二。上述兩項法律案。理合具文呈祈鈞院俯賜鑒核。交最高法院解釋示遵。實爲公便。謹呈。司法院院長公鑒。淮陰律師公會會長丁承愈。

#### 院字第一二七號

民國十八年八月七日司法院訓令湖南高等法院

爲令知事。該法院本年第一五六五號公函致最高法院請解釋刑事訴訟法第八條第七款疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈

核前來。內開。刑事訴訟法第八條於第二款以下皆以條文爲列舉規定。其第七款既僅定明刑法第三百六十三條。則依該款屬於初級管轄者。自以第三百六十三條之犯罪爲限。乃所揭罪名於詐欺之外。又及於背信者。在立法之初。亦不過因刑法第三十一章。係以詐欺及背信罪標目。故以爲言。實則並無深意等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

#### 附湖南高等法院原函

逕啓者。按刑事訴訟法第八條第七款之規定。解釋約分兩說。因而發生管轄問題之爭議。甲說。謂本條各款均係列舉條文。本款既明示刑法第三六三條之詐欺及背信罪。而無第三六六條字樣。可見犯第三六六條之罪者。應屬地方管轄。乙說。謂本條第七款所稱背信罪。係指第三六六條而言。因背信罪在刑法上係屬專條。（無二條以上之規定）無須明示條文。當然了解。且查第三六三條中既無背信情形。是背信顯係指第三六六條而言。尤無疑問。準此解釋。則犯第三六六條之罪者。應屬初級管轄。二說未知孰是。案關法律爭議。影響及於管轄問題。敝院未便擅自解決。相應函請貴院擬具解答案。呈由司法院覆核合遵。至緝公誼。此致最高法院。院長陳長簇

### 院字第一二二八號

民國十八年八月七日司法院復浙江高等法院電

浙江高等法院殷院長覽。四月皓電及七月宥電均悉。當經發交最高法院解釋去後。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。土豪劣紳案件。如告訴人上訴在關於取消特種刑事臨時法庭辦法第六條施行以前。自屬有效。若上訴在後。則依該辦法第五條關於上訴應照通常程序辦理之規定。其上訴即非合法。但應注意有無檢察官因請求而提起上訴之情形等語。本院長審核無異。合電遵照。司法院虞印。

#### 附浙江高等法院原代電

司法院院長鈞鑒。查土豪劣紳事件。現歸普通法院管轄。原告訴人對於前特種刑事地方臨時法庭第一審判決。能否向高等法院呈訴不服提起第二審上訴。案關法律解釋。伏乞指示祇遵。浙江高等法院院長殷汝熊叩。皓。

#### 附浙江高等法院原代電

司法院院長鈞鑒。查土豪劣紳案件。原告人對前特種地方臨時法庭第一審判決。能否向高等法院呈訴不服。提起第二審上訴。前因案關法律解釋。曾於四月皓日以快郵代電。請鈞院解釋祇遵。迄今三月。未奉指示。茲因懸案待結。合再電請迅賜指示。以便祇遵。浙江高等法院院長殷汝熊宥印。

## 院字第一二一九號

民國十八年八月十五日司法院復廣西高等法院電

廣西高等法院院長覽。該法院上年十月世代電致最高法院爲綏涿縣縣長電請解釋遺產承受及管理疑義一案。前據最高法院擬具解答案呈核前來。內開查孀婦無子招夫入贅。即非守志之婦。自不得更承夫分。至族中現無昭穆相當之人可以立嗣。依據現行律例戶絕財產果無同宗應繼之人。所有親女承受。無女者聽地方官詳明上司。酌撥充公等語。自可查照辦理等語。本院長審核無異。至該縣原電內所引臨時聯席會議決議一案。並經本院函請中央執行委員會查復。茲准復開武漢中央國府聯席會議關於財產承繼問題之決議案。現經於八月一日提出第二十八次常會議決暫不適用等因。合併電仰轉令知照。司法院刪印。

## 附廣西高等法院原代電

南京最高法院徐院長助鑒。案據綏涿縣縣長徐家豫巧日抄電稱。孀婦無子。自行在故夫家招贅。能否再承夫分遺產。族中現無昭穆相當之人可以立嗣。可否由族中選人管理遺產。俟立嗣後交還。抑依國民政府司法部第三四號訓令所列。中國國民黨中央執行委員國民政府委員臨時聯席會議第十六次會議決議案。如無應繼之人。及生前所立合法之遺囑。所有財產收歸國有等辦法辦理。請予核示等情。應請貴院解釋函復。俾便飭遵。廣西高等法院院長朱朝森叩世印。

## 院字第一三〇號

民國十八年八月十五日司法院復甘肅高等法院電

甘肅高等法院院長覽。該法院有日代電致最高法院請解釋刑法總則各條文疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開第一問題見院字第四十二號解釋。(載第十七號司法公報)第二問題所謂同一之罪。指同條之罪而言。內亂與瀆職既非同一之罪。亦非第六十六條所謂同款之罪各等語。本院長審核無異。合電知照。司法院刪印。

## 附甘肅高等法院原代電

南京最高法院鈞鑒。查刑法第六十五條之累犯。須受有期徒刑之執行完畢或受無期徒刑或有期徒刑之執行一部而免除後。五年內再犯有期徒刑以上之刑者。始能成立。若執行並未完畢或免除。即另犯他罪。亦祇能成爲併合論罪。初不發生累犯問題。惟查同法第六十九條規定併合論罪。則以裁判宣告前犯數罪者爲限。若在裁判宣告後更犯他罪。即不在併合論罪之列。法文均至明顯。無庸曲爲解釋。然於二者之間。即不免發生疑問。設有受徒刑之執行人犯。在監更犯脫逃認爲累犯。則初判之刑尙未執行完畢或免除。認爲併合論罪。則後犯之罪又在裁判宣告之後。於此情形。能否依從前大理院統字第三三三號解釋。將後犯之脫逃一罪於科刑後與前科之刑併執行之。抑或依同法第七十一條認後犯脫逃爲未經裁判之罪。於裁判後再依第七十二條定其應執行之刑。又刑法第六十六條第一項。所謂不同一之罪與不同款之罪。有無區別。例如先犯內亂罪。後犯外患罪。其罪雖非同一尙可解爲同條第二項同款之罪。若先犯內亂罪。後犯瀆職罪。則其罪既不同一。又非同款。究應解爲不同一之罪。抑應解爲不同款之罪。如解爲不同款之罪。則所謂不同一之罪者。是否另有他解。以上二點。敝院均不無疑義。應請鑒核。解釋示遵。甘肅高等法院叩有印。

### 院字第一三一號

民國十八年八月十五日司法院復廣東高等法院電

廣東高等法院羅院長覽。該法院本年五月支代電致最高法院請解釋當事人不服法院之批示能否抗告一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。法院批示。其性質若係關於刑事案件之裁定。能否抗告。應適用刑事訴訟法第四百十四條至第四百十六條之規定辦理等語。本院長審核無異。合電知照。司法院咸印。

附廣東高等法院原代電

最高法院院長勛鑒。查刑事訴訟法第四百十四條載。當事人對於法院之裁定。有不服者。得抗告於直接上級法院。惟當事人對於法院之批示不服。能否抗告。未有明文規定。如不能抗告。當事人既有不服。應如何救濟之處。不無疑問。懇請迅賜解釋。俾資遵循。廣東高等法院院長羅文莊叩支印。

### 院字第一三二號

民國十八年八月十五日司法院復四川高等法院電

四川高等法院黃院長覽。該法院本年二月刪代電致最高法院請解釋依刑事訴訟法第三百零八條審判之案件。應以何機關受理

上訴一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。上級法院受理下級法院管轄之案件。其訴訟程序。應以上級法院爲準。當事人如不服高等法院受理第二審之初級管轄案件。第三審應由本院受理等語。本院長審核無異。合電知照。司法院咸印。

附四川高等法院原代電

南京最高法院鈞鑒。本院依刑事訴訟法第三百零八條審判之初級管轄案件。其最重本刑。又非一年以下有期徒刑、拘役或專科罰金之罪。究竟能否再提上訴。其受理第三審上訴機關是否仍在鈞院。或仍由本院。另配庭員辦理。訴訟法內並無明文規定。敬祈電覆遵辦。四川高等法院叩刪印。

### 院字第一三三號

民國十八年八月十五日司法院訓令湖南高等法院

爲令知事。該法院本年第一五四號公函致最高法院爲常德地方法院請解釋刑法第一百三十四條疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。看守所長及司法警察官無執行刑罰之職務。不得包括於刑法第一百三十四條第一項所定公務員範圍之內。其羈押刑事嫌疑人。不得視爲同條之執行刑罰等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附湖南高等法院原函

逕啓者。案據湖南常德地方法院院長鍾馥庚代電稱。茲有法律疑義一則。電請解釋刑法第一百三十四條第一項所謂有執行刑罰職務之公務員。是否包括看守所長及司法警察官。又如前例之公務員羈押刑事嫌疑人。是否得爲同法同條項之執行刑罰。理合代電懇請解釋令遵等情。據此。事屬解釋法律。敝院未便擅擬。相應函請貴院擬具解答案。呈由司法院覆核令遵。至緝公誼。此致最高法院。院長陳長簇

### 院字第一三四號

民國十八年八月十五日司法院訓令江蘇高等法院

爲令知事。該法院本年第二四五號公函致最高法院爲奉賢縣縣長請解釋姦淫案件援引法律疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)甲事前誘其女乙與丙姦淫。自不能再有告訴之權。(二)甲係乙之直係尊親屬。如意圖營利誘乙與丙姦淫。應成立刑法第二百四十七條之罪。(三)丙姦淫未滿十六歲之乙女。無論已否得本人同意。均犯第二百四十七條第二項之罪。

(四)乙爲被害人依法有告訴之權。(五)丙所犯之罪。依刑法第二百五十二條非告訴不得論罪各等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原函

逕啓者。案據奉賢縣縣長洪立本養電稱。有甲之女乙。現年十五歲。丙覬覦之。經乙同意。甲亦意圖營利而留丙與乙前後計姦宿數夜。事後甲因不得繼續營利。乃與乙二人告訴丙姦淫幼女。查丙之覬覦乙。及甲之意圖營利。留丙與乙姦宿數夜。均爲犯罪之要素。倘甲欲留丙而丙不覬覦乙。或丙覬覦乙而甲不留丙。則丙與乙決無姦淫之事實。惟對於援引法律發生疑義之點。有五。(一)甲有無告訴之權。(二)甲是否犯刑法第二百四十七條之罪。(三)丙是否犯刑法第二百四十條第二項之罪。(四)乙有無告訴之權。(五)丙所犯之罪。是否應依刑法第二百五十二條須告訴乃論。職縣現有類似之案件。亟待審理。特電請迅賜解釋示遵等情。到院。相應轉函貴院。希即解釋見覆。以便飭遵。此致最高法院。

#### 院字第一三五號

民國十八年八月二十二日 司法院咨行政院

爲咨復事。前准貴院本年第五七號咨開。據內政部呈覆核議。南京特別市政府處分高松泉逆產案及高毓澎即高松泉呈請發還被封房屋案各情形。事關法律問題。轉請解釋等由到院。當經發交最高法院解釋去後。茲據該法院擬具解答案呈核前來。內開。查前軍事委員會參謀廳之函告。自與已廢處分逆產條例第二條第三款由個人具合法文書報告者有同等效力。但依該條例所爲之處分。以性質言。尚非絕對不可變更等語。本院長審核無異。相應咨復查照。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。現據內政部部长趙戴文呈稱。爲呈復事。前准鈞院秘書處函。以奉院長發下南京特別市政府呈爲處分高松泉之銅井巷。成賢街兩處逆產一案。奉諭交內政部核議具復。抄同原件函達查照等因。正在核議間。復准鈞院秘書處函。以奉院長發下高毓澎呈請令飭發還被封房屋。以重民生而保產權呈一件。奉諭交內政部核辦。抄同原件函達查照各等因。准此。遵將先後奉交原呈併案審核。查高毓澎即高松泉。此案係十七年四月間前軍事委員會參謀廳先後致函南京特別市政府。謂毓澎曾任孫傳芳秘書

長。應將其銅井巷及成賢街兩處房屋沒收充公。市政府即據以令飭財政局派員接收。而以十六年五月十日前武漢國民政府所公布之處分逆產條例爲依據。迨十七年九月間。中央處理逆產委員會成立。業主高毓澎乃於十月間具呈該會請將沒收之房屋予以發還。該會以處理逆產應遵照國民政府公布之處理逆產條例辦理。高毓澎既未經法庭判罪。亦未經通令緝辦。其財產未便視爲逆產。函達市政府查照。市政府即令據市處理逆產委員會復稱。此案房屋沒收之時。係在處理逆產條例未經公布之前。似未便援用後法變更前法處分確定之案等語。根據上述事實。則南京特別市政府沒收高毓澎之房屋。係在十七年四月間。而高毓澎於十七年十月間。始向前中央處理逆產委員會呈訴。似不能不認市政府之處分爲完結。惟查此案係前軍事委員會參謀廳函請南京特別市政府沒收充公。可否認爲與前武漢國民政府公布之處分逆產條例第二條第三款之規定有同等效力。本部未敢斷定。事關法律問題。擬請鈞院轉咨司法院核示再行遵辦。所有核議奉交南京特別市政府處分高松泉逆產案及高毓澎呈請發還被封房屋案各情形。並擬請轉咨解釋。法令緣由是否有當。理合具文呈復等情。據此。爲此咨請貴院煩爲解釋見復。以便轉行遵照。此咨司法院。

## 院字第一三六號

民國十八年八月二十二日司法院復江西高等法院電

江西高等法院張院長覽。該法院本年一月梗代電致最高法院請解釋刑法及刑事訴訟法各疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一) 依刑法第二條但書規定。適用舊律較輕之刑時。判決主文中。不必記載刑等。至折抵裁判確定前之羈押日期。既應適用新刑法第六十四條。即應依該條規定。記載於主文。不得再用舊律第八十條未決期內羈押日數等字樣。(二) 應採甲說。(三) 刑事訴訟法第三百二十一條第二款所謂事實。指犯罪事實而言。無罪判決。不必敘述事實。(四) 被告既已依法撤回上訴。則訴訟不復存在。無須依同法第三百七十七條加以裁定各等語。本院長審核無異。合電知照。司法院養印。

附江西高等法院原代電

最高法院鈞鑒。茲有請解釋之點。(一) 關於新舊法比較輕重適用舊法科刑之案件。查十七年七月一二零號解釋。關於刑法但書規定。犯罪時法律之刑較輕者。適用較輕之刑一語。係指適用刑法論罪而處以舊法律所定之刑本無疑問。惟判決主文。除依刑



法論罪外。其依舊刑律科刑關於宣告刑之部分。應否將舊刑律條文上所記載之刑等標明。又折抵是否亦依舊刑律用未決期內羈押日數等字樣。(二)關於自訴之案件。甲說、依刑事訴訟法第三百三十七條第一款、第二款。凡合於該條款之案件。被害人得自向法院起訴。則對於縣司法公署及縣政府。當亦可適用前項規定。按照同法第三百四十一條第二項載。在偵查終結前經自訴者。檢察官應停止偵查之程序。足見立法意旨。對於被害人自訴之意。極為注重。若認被害人自訴之權。祇可行使於法院。而不能行使於縣司法公署及縣政府。未免於立法意旨相違背。乙說、縣知事審理訴訟暫行章程。縣司法公署得準用之。鈞院早經著有第三十一號解釋例。又刑事訴訟法除與該章程抵觸者外。於縣知事(即縣政府)準用之。此為該章程第四十二條所規定。刑事訴訟法第三百三十七條係規定自訴人得向法院起訴。該縣司法公署及縣政府並非法院。核與前項章程顯有抵觸。不能適用自訴之規定。若謂被害人自訴之權。祇可行使於法院。不能行使於縣司法公署及縣政府。未免於立法上注重被害人自訴之意旨相違背。然查同法第一百六十五條、第一百七十二條規定。足見立法上對於被告選任辯護人一節。亦重視之。而依據現行法例。何以被告選任辯護人之權。祇可行使於法院。不能行使於縣司法公署及縣政府。其原因係以縣司法公署及縣政府。與法院組織不同。不能完全適用刑事訴訟法之規定。自可斷定。況查法院因有提起公訴之檢察官。始有被害人自訴之例外規定。縣司法公署及縣政府以一人兼理審檢事務。並無專員担任。提起公訴。則自訴與非自訴。即屬無由分別。如果依乙說之主張。則關於同法第三百四十八條第二項、第三百四十九條第一項、第二項、第三百五十條第一款各規定。既不能適用於縣司法公署及縣政府。自於立法之意旨難以貫徹。故被害人之自訴。只能於正式法院行之。(三)關於諭知無罪判決書。應否記載事實。甲說、第一、二兩審為審理事實之法院。凡諭知無罪之判決。除於主文內諭知被告無罪。理由內說明不論罪之理由外。並應列事實一欄。說明本案訴訟經過之事實。方與刑事訴訟法第三百二十一條第一款、第二款規定相符。乙說、法院對於有罪案件之判決。自應認定犯罪事實。若因犯罪不能證明諭知無罪案件。則無犯罪事實之可言。自毋庸加以認定。即毋庸列事實一欄。且查刑事訴訟法第三百二十一條第二款所載事實兩字。係指犯罪之事實。并非指本案訴訟經過之事實。第三審雖非事實審。然前項條款。依同法第四百條。第三審法院亦在準用之列。如謂無罪判決。雖無犯罪事實。亦應依前項條款列事實一欄。說明訴訟經過之事實。而參閱最高法院所為有罪之判決。

則有事實一欄。(前大理院關於無罪判決並無事實一欄)所為發回更審之判決。則無事實一欄。足見諒知無罪之判決書。應否列事實一欄。應以被告有無犯罪之事實為斷。(四)關於被告撤回上訴之案件。查被告不服第一審判決提起上訴後。狀請撤回上訴。職院依照刑事訴訟法第三百七十條第一項、第三百七十二條第三項認為上訴人自狀請撤回上訴之日起。即生喪失上訴權之效力。原判已屬確定。除通知他造當事人外。法院並無加以裁判之餘地。當將卷宗送檢察處辦理。現檢察處仍將原卷送回。並主張依同法第三百七十七條應由法院加以裁定。如果依其主張。則執行之始期。是否自法院准予撤回上訴之裁定之日起算。抑自上訴人狀請撤回上訴之日起算。不免發生問題。以上各節。乞電示祇遵。江西高等法院院長張孚甲叩印。

#### 附江西高等法院原函

逕啓者。查被告不服第一審判決提起上訴後狀請撤回上訴案件。敝院依照刑事訴訟法第三百七十條第一項、第三百七十二條第三項認為上訴人自撤回上訴之日起。即生喪失上訴權之效力。原判已屬確定。除通知他造當事人外。法院並無加以裁判之餘地。當將卷宗送檢察處辦理。檢察官仍將原卷送回。並主張應依同法第三百七十七條由法院加以裁定。前經敝院電請解釋在案。迄今日久尚未奉覆。茲敝院又有此類撤回上訴之案件。檢察官復主張應依刑訴法第三百八十三條以判決駁回上訴。敝院以為該條係指已經喪失上訴權後提起上訴者而言。參照同法第三百七十七條之規定。其義甚明。自未便於已生撤回上訴效力之後。予以裁判。究竟撤回上訴之案件。是否應以裁定或判決駁回。抑應不加裁判。案懸待決。相應函請大院迅賜解釋見覆為荷。此致最高法院。

### 院字第一三七號

民國十八年八月二十二日司法院復浙江高等法院首席檢察官電

浙江高等法院鄭首席檢察官覽。該首席檢察官電呈最高法院檢察署為鄞縣地方法院首席檢察官轉請解釋禁烟法公布後對於吸食鴉片烟罪如何處置一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查刑法第二百七十五條關於吸食鴉片烟罪。依現經廢止之禁烟法第二條規定。於該法施行後。民國十八年三月一日以前已停止效力。在此期間之案件。自應分別依刑事訴訟法第三百十六條、第三百十七條第一款及第二百四十四條第一款辦理等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法院禱印。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據浙江高等法院首席檢察官快郵代電稱。據鄞縣地方法院首席檢察官呈稱。以對於吸食鴉片烟之人。處罰如何辦理。請爲解釋各等語前來。查案關法律解釋。除示遵外。相應抄錄原電。送請查照。迅賜解釋見覆爲荷。此致。最高法院。

### 附浙江高等法院首席檢察官原電

最高法院首席檢察官鈞鑒。案據鄞縣地方法院首席檢察官王振南呈稱。竊查國民政府公佈之禁烟法第二條第一項內開。凡在中華民國十八年三月一日以後吸食鴉片烟者。依刑法第二百七十五條治罪等語。如是對於吸食鴉片烟罪。究應如何處置。有二說焉。甲說。謂依照特別法優於普通法之原則。刑法第二百七十五條之規定。在十八年三月一日以前。因禁烟特別法停止其效力。故遇吸食鴉片烟案件。在公判中應依照刑事訴訟法第三百十七條第二款認爲法律免除其刑。應諭知免訴之判決。在偵查中應依照刑事訴訟法第二百四十四條第四款予以不起訴處分。乙說。謂刑事訴訟法第三百十七條第二款、第二百四十四條第四款規定。法律免除其刑者。係指刑事法令有特別規定免除其刑明文之各罪而言。茲禁烟法雖爲刑法第十九章之特別法。惟對於民國十八年三月一日以前之吸食鴉片者。既無免除其刑明文之規定。在公判中。自不能遽予以免訴之判決。在偵查中。應予起訴。且推討禁烟法第二條第一項規定。凡在民國十八年三月一日以後吸食鴉片者。依刑法第二百七十五條治罪。其立法本意。除指民國十八年三月一日以後吸而未戒之鴉片烟犯而言。然就禁烟法施行條例第十五條第二項考究。戒烟所及戒烟分所應一律於民國十八年二月底撤廢。可見民國十八年三月一日以前。凡吸食鴉片者。須一律入所戒絕。若吃而不戒。仍須依照刑法第二百七十五條論罪科刑。方足以昭政府限期禁絕之決意。否則在民國十八年三月一日以前。舊吸者固無因此而戒絕。新吸者又必乘機而增加。此項禁烟法又不啻爲獎勵吸食鴉片而設矣。二說未知孰是等情。事關法律解釋。職處未敢擅專。理合轉請解釋示遵。浙江高等法院首席檢察官鄭文禮號印。

## 院字第一三三八號

民國十八年八月二十二日司法院復河南高等法院電

河南高等法院吳院長覽。該法院本年一月陷電致最高法院請解釋懲治綁匪條例能否援用刑法第九條規定一案。茲據最高法院

擬具解答案呈核前來。內開。懲治綁匪除同條例及應適用之法令有特別規定外。仍得援用刑法總則等語。本院長審核無異。合電知照。司法院養印。

附河南高等法院原電

最高法院鈞鑒。懲治綁匪條例能否援用刑法第九條之規定。案懸以待。懇示遵。河南高等法院院長吳貞續附。

### 院字第一三九號

民國十八年八月二十二日司法院復湖南高等法院電

湖南高等法院曹首席檢察官暨該首席檢察官電呈最高法院檢察署為長沙地方法院首席檢察官轉請解釋各司令部參議。顧問是否陸軍軍屬。犯罪應歸何處管轄一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。凡陸軍文官現服勤務之人。無論名義如何。均係陸軍軍屬。其非現服陸軍勤務者。依陸軍刑律第十條不得以陸軍軍屬論等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法院養印。

附最高法院檢察署原函

逕啓者。據湖南高等法院首席檢察官呈稱。為呈請解釋事。案據署長沙地方法院首席檢察官賀壽嵩銑代電稱。各司令部參議。顧問。是否陸軍軍屬。如犯普通刑事案件應歸何處管轄。乞轉電解釋示遵等情。據此。理合電呈鈞署轉請解釋。迅賜示遵等情。案關解釋法律。相應據情函請查照。解釋見復為荷。此致最高法院。

### 院字第一四〇號

民國十八年八月二十二日司法院復江西高等法院首席檢察官電

江西高等法院梁首席檢察官暨該首席檢察官電呈最高法院檢察署轉請解釋。高等法院分院管轄權限一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。高等法院分院。其職權與本院同。自有受理反革命案件之權等語。本院長審核無異。合電知照。司法院禱印。

附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據江西高等法院首席檢察官梁仁傑電稱。查取消特種刑事臨時法庭辦法第一條規定。反革命案件由高等法院受理。第一審。高等法院專指本院抑包括分院而言。乞專請解釋示遵等情。據此。相應函請貴院查照。迅賜解釋見復為荷。此致。最高法院。

### 院字第一四一號

民國十八年八月二十二日司法院復福建禁烟委員會電

福州福建禁烟委員會覽該會上月禡電致最高法院請解釋鹽船夾帶烟土法律上可否將船舶沒收一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。鹽船非專供販運鴉片所用之物。依法不得沒收等語。本院長審核無異。合電知照。司法院養印。

附福建禁烟委員會原電

最高法院林院長助鑒。鹽船夾帶烟土。法律上可否將船舶沒收。乞電復。福建禁烟委員會叩禱。

附禁烟委員會原電

最高法院林璧子院長鑒。禁烟委員會禡電盼速電復。林雨時叩宥印。

## 院字第一四二號

民國十八年八月二十二日司法院復湖南高等法院首席檢察官電

湖南高等法院曹首席檢察官覽。該首席檢察官電呈最高法院檢察署轉請解釋處分聲請再議案件疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)適用刑事訴訟法第二百五十條。(二)依第二百五十條由首席檢察官負責署名。蓋章各等語。本院長審核無異。合電知照。司法院禡印。

附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據湖南高等法院首席檢察官曹瀛東代電稱。查司法公報解釋類載。司法院訓令第八二號開。告訴人對於上級法院首席檢察官駁回聲請再議之處分不服時。得再向上級法院首席檢察官聲請再議。至管轄該案之終審法院首席檢察官爲止等語。究竟處分此項再議案件時。應援引刑事訴訟法何條以爲依據。不無疑義。又再議或再議處分書。係檢察官辦理者。究由檢察官署名抑由首席檢察官署名。亦頗滋疑義。理合併懇轉請解釋。以便遵循等情。到署。相應據情函請貴院查照。解釋見覆爲荷。此致最高法院院。

## 院字第一四三號

民國十八年八月二十三日司法院指令司法行政部

呈悉。當經發交最高法院解釋。茲據擬具解答案。呈核前來。內開。查理藩院則例及番例條款原爲特別法之一種。在未經頒布新特別法令以前。自應按照民國十六年八月十二日國民政府通令。就各該地方隸屬國民政府前所適用者。酌予援用等語。本院長審核無

異。合行令仰轉飭遵照。此令。

附司法行政部原呈

呈爲呈請事。案據甘肅高等法院敬代電稱。查甘肅蒙番人民多沿舊習。普通法律向不適用。以故民國以來。對於此項人民訴訟案件。仍適用理藩院則例及番例條款。現值百度維新。法律普及之期。國內民族似不宜有所歧異。所有現行法律對於蒙番人民。可否一律適用之處。伏乞鑒核示遵等情。到部。查民國十六年八月十二日國民政府通令內開。國民政府一應法律待用孔亟。在未制定頒行以前。凡從前施行之各種實體法。訴訟法及其他一切法令。除與中國國民黨綱主義或與國民政府法令抵觸各條外。一律暫准援用等語。該理藩院則例及番例條款。是否仍准援用。事關法令解釋。理合具文呈請鈞院鑒核示遵。實爲公便。謹呈司法院院長王。司法行政部部長魏道明。

院字第一四四號

民國十八年八月二十三日司法院指令司法行政部

呈悉。當經發交最高法院解釋。茲據擬具解答案呈核前來。內開。以甲說爲是等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭遵照。此令。

附司法行政部原呈

呈爲呈請事。案據山東高等法院呈稱。各省高等法院院長辦事權限暫行條例第三條所定應召集臨時會議處理之事項。甲說。謂同條例第一條。既有決議字樣。當然依會議通例取決於多數。必可同數無從取決時。方能依同條例第六條請部核定。乙說。謂該項會議。并無取決多數明文。但有一人不同意即屬第六條所謂不能決定。應即請部核定。二者皆言之成理。究以何說爲是。事關辦事權限。發生疑問。職院不敢擅專。理合呈請鑒核示遵等情到部。據此。查事關法令解釋。職部未便擅擬。理合呈請鈞院俯賜鑒核示遵。以便轉令遵照。實爲公便。謹呈司法院院長。司法行政部部長魏道明。

院字第一四五號

民國十八年八月二十三日司法院指令山東高等法院

呈悉。當經發交最高法院解釋。茲據擬具解答案呈核前來。內開。按來呈所述情形。應以乙說爲是等語。本院長審核無異。合行令仰遵照。此令。

附山東高等法院原呈

呈爲呈請解釋法律疑義事。竊職院受理民事第三審案件。有某甲以某乙違反押妻（未婚妻年十六歲）爲娼之契約。請求判令返還押金。查某甲以人身體供抵押使爲娼妓營業。一次給付押金若干以作報酬。此種契約違反公共秩序、善良風俗。法律上當然不生效力。惟某乙應否返還押金。現有兩說。甲、不當利得說。謂押妻爲娼之契約。既經認爲無效。某乙收受某甲之押金。即無法律上之原因。應負返還之責。乙、不法給付說。謂某乙所訂押妻爲娼契約。係違反現行法令。其押金係一種不法之給付。不得請求返還。以上兩說。未知孰當。懸案待決。理合具文呈請鈞院迅賜解釋。以便祇遵。實爲公便。謹呈國民政府司法部。院長王。署山東高等法院院長易恩侯。

## 院字第一四六號

民國十八年八月二十三日 司法部訓令 湖南高等法院

爲令知事。該法院本年第三三四零號公函致最高法院爲邵陽地方法院轉請解釋自訴案件程序各疑義一案。茲據最高法院疑具解答案呈核前來。內開。來函第一問。檢察官於自訴程序既無庸陳述或辯論。自亦無庸於驗傷之際出庭。第二問。自訴之傷害案件。雖驗不成傷。仍應諭知無罪之判決。第三問。同一案件已經偵查終結者。卽爲不得自訴之一種。不得自訴而自訴。應依刑事訴訟法第三百四十三條第一項第二款以裁定駁回各等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附湖南高等法院原呈

逕啓者。案據邵陽地方法院院長朱道融呈稱。查輕微傷害案件。被害人如依自訴程序逕向法院起訴時。其生傷之檢驗。應由法院或受命推事行之。最高法院十七年解字第二一二號復廣西高等法院函內已有解釋。惟關於程序上尙有三疑問。應請核示者如左。（一）推事驗傷時應否通知檢察官蒞庭。關於此有二說。甲說。驗傷爲勘驗程序之一。且查刑訴法第三百四十六條云。公訴程序應由檢察官陳述或辯論之事項。於自訴程序由自訴人行之。是對於自訴案件。毋庸檢察官蒞庭。乙說。自訴案件之起訴。審理。裁判。均與公訴無異。刑訴法第三百五十七條明載。除同法第二編第二章對於自訴有特別規定外。準用第一章第二節、第三節關於公訴之規定。所謂特別規定者。卽指應由檢察官陳述或辯論之事項。由自訴人言之。是除刑訴法第二百七十七條及第三百

條第一款之規定不適用於自訴外。其他公訴程序均可適用。法院受理自訴案件。在審判中之驗傷。即審判程序之一。依刑訴法第三百五十七條準用第二百七十條第三項。檢察官自應蒞庭。且查刑訴法第三百三十一條載。審判筆錄應記載推事、檢察官、書記官之官職、姓名。如自訴案件檢察官可不蒞庭。則筆錄之作成於法亦嫌未合。二說未知孰是。此應請核示者一。(二)傷害案件如驗不成傷。在檢察官可即時予以不起訴之處分。在自訴中推事能否不傳被告人到庭。即予判決。其判決應以何種名義行之。關於此有二說。子說。傷害案件。既驗不成傷。法院應依刑訴法第三百十六條諭知無罪之判決。但公判庭依刑訴法第二百七十一條規定。除有特別規定外。非傳喚被告人到庭。不得審判。丑說。既驗不成傷。即明知被告人為無罪。而必傳其到庭。事實上殊嫌拖累。且犯罪嫌疑不足或行為不成犯罪者。在檢察官應不起訴。刑訴法第二百四十四條已有明文規定。自訴案件與公訴同。自訴人即代檢察官而居於原告地位。關於驗不成傷之件。在檢察官既不能提起公訴。在自訴人亦不得提起自訴。可依刑訴法第三百四十三條第一項第二款以裁定駁回之。毋庸再傳被告訊問。二說未知孰是。此應請核示者二。(三)同一案件已經偵查終結者不得提起自訴。法有明文規定。惟對於此項自訴。究應以裁定駁回。抑應諭知不受理之判決。關於此亦有二說。一說。刑訴法第三百四十三條第二款不得提起自訴者。包括一切不得提起自訴之情形而言。已經偵查終結之案。法文既稱不得再向法院自訴。自應依上開條款以裁定駁回。二說。刑訴法第三百四十三條第二款不得提起自訴一語。即指所提起之自訴不合於刑訴法第三百三十七條之規定。或違反第三百三十九條之規定而言。至自訴人以偵查終結之案件。再向法院自訴。即與檢察官對於已經起訴之案件在同。一法院重行起訴者相同。應依刑訴法第三百五十七條準用第三百十八條第二款諭知不受理之判決。二說未知孰是。此應請核示者三。以上三點。均關程序疑義。理合具文呈請鈞院。核示祇遵等情。據此。除指令應候轉請解釋外。相應函請貴院擬具解答案。呈由司法院覆核令遵。至緝公誼。此致最高法院。院長陳長簇

## 院字第一四七號

民國十八年八月二十三日司法院訓令江西高等法院

為令知事。該法院上年刑字第七四九號公函致最高法院為樂安縣縣長轉請解釋易科罰金疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查現行刑法於宣告徒刑或拘役者。並無得易罰金之規定。至分則所稱易科。係選擇刑之一種。亦不得牽混等語。本院



長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江西高等法院原函

逕啓者。案據兼理司法樂安縣縣長曾之樹呈稱。呈爲呈請解釋事。查刑法對於易科一項。係因受徒刑宣告執行有窒礙者。准其易科罰金。及無力繳納罰金者。准其易科監禁。原係便利推行之一種刑事政策。茲查新刑法刑名章只有罰金易科監禁之條。並無徒刑或拘役亦准易科罰金規定。雖其第五十五條第七項之規定。亦僅限於易科監禁期內納罰金者而言。並非受徒刑或拘役宣告者。亦得易科罰金也。倘有受徒刑或拘役宣告之被告請求易科罰金。則執行殊感無所根據。於此有二說焉。甲說。分則各條有專指得併科或易科若干罰金規定。如所犯之罪。係該各專條指明得併科或易科者。准其以徒刑或拘役易科罰金。否則不得易科罰金。乙說。分則規定得併科或易科之各專條。類皆輕微罪犯。故予以易科之利益。倘所犯係屬輕微而所受之宣告係屬徒刑或拘役。即不屬於分則得併科或易科之各專條。只須認定其執行確有窒礙。亦得准其易科罰金。以上二說孰是。理合具文呈請解釋。指令下縣。以資遵守等情。據此。案關法律解釋。敝院未敢擅專。相應函請大院。迅賜解釋見覆過院。以便轉飭遵照。至緝公誼。此致最高法院院長林。院長張孚甲。

### 院字第一四八號

民國十八年八月二十三日司法部訓令浙江高等法院

爲令知事。該法院上年第一五七三號公函致最高法院爲嘉興分院電請解釋禁烟法條文疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查刑法第二百七十五條關於吸食鴉片烟之爲罪。依現經廢止之禁烟法第二條規定。應於該法施行後。十八年三月一日以前停止效力等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附浙江高等法院原函

逕啓者。案據嘉興分院院長任家駒漾代電稱。頃奉鈞院令發禁烟法及禁烟法施行條例各一份。奉此。查禁烟法第二條內載。凡在中華民國十八年三月一日以後吸食鴉片者。依刑法第二百七十五條治罪。又禁烟法施行條例第十四條內載。各縣市長官。於民國十八年三月一日以後。應督飭員警就所轄區域內嚴禁吸食鴉片。如查有吸食鴉片人犯。應送法庭依法辦理各等因。依照上述

法條是十八年三月一日以前吸食鴉片似不能作犯罪論。現在職分院受理此等案件甚多。究應如何辦理。電請示遵等情到院。據此案關法律解釋。除指令外。相應函請貴院迅賜解釋。以便飭遵。此致最高法院。院長殷汝熊。

## 院字第一四九號

民國十八年八月二十三日司法部訓令浙江高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。據金華律師公會爲司法行政部指令與最高法院解釋牴觸轉請解釋一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。查最高法院解釋字第二零二號解釋。固認告訴。告發得委律師代行。但已明言與律師出庭辯護性質不同。其以律師代行告訴者。自不能與辯護人視同一律。司法行政部指字第七二二號指令否認告訴人延請律師出庭辦法。核與前開解釋尚無衝突等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據浙江高等法院首席檢察官鄭文禮呈稱。案據代理金華地方法院首席檢察官李拱衡呈稱。案據金華律師公會會長朱鳳鳴呈稱。竊屬會員田鴻函稱。查刑事訴訟法告訴。告發並無不許委人代之規定。自應仍許其委代。業經最高法院十七年十月解字第二零二號明白解釋在案。現查司法行政部指字第七二二號指令。內開。刑事訴訟法業經頒布施行。從前刑事告訴人得延請律師出庭辦法。既與刑事訴訟法牴觸。自應失效等語。是解釋與指令顯有衝突。就解釋權專屬於最高法院言。自當依據解釋。惟司法行政部指令。時在上開解釋之後。究應依從何項。未免發生疑問。非呈請解釋不足以資遵守。爲此敬請同志公議進行等情。准此。屬會付本年一月十七日第一次常任評議員會討論。僉以解釋與指令既有牴觸。認爲有呈請解釋之必要。爲此呈請鈞院轉呈浙江高等法院鑒核。轉呈最高法院迅予解釋。以資遵守等情。據此。除指令外。理合呈請鈞處鑒核。俯賜轉呈。實爲公便等情。到院。除指令外。理合備文呈請轉院迅賜解釋示遵等情。據此。除指令外。相應函請查照解釋過署。以憑轉令遵照爲荷。此致本院院長。

## 院字第一五〇號

民國十八年八月二十三日司法部訓令福建高等法院

爲令知事。該法院本年三月致最高法院公函。爲晉江地方法院呈請解釋刑事訴訟程序各疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)最高法院解字第一四四號解釋所稱。開始審理應認爲刑事訴訟法第二百七十五條所指之開始審判。(二)

犯人不明之案。於起訴權消滅前。本不得終結偵查。雖已傳案訊問。仍不能認爲開始審理。(三)檢察官認被告有犯罪嫌疑者。縱被告所在不明。尙應起訴。可見起訴之案。不以被告到案爲必要各等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附福建高等法院原函

敬啓者。案據晉江地方法院呈稱。竊查前縣法院依新法制由刑庭受理刑事未經偵查之案。經最高法院第一四四號解釋。但尙有疑義者二。所謂在審理中者。似係指已經開庭審判而言。若僅票傳均未到案。可否以已經開始審理。應請解釋者一。刑庭依新法制受理未經偵查之暗殺案。既無被告。依刑訴法第二五四條規定。犯人不明者於起訴權消滅前不得終結偵查。與第二五三條第二項被告所在不明。亦得起訴者不同。依法既不能終結偵查。更無審理之可言。刑庭雖經訊問告訴人一次。可否仍送偵查。應請解釋者二。又被告所在不明者。得以起訴。刑訴法第二五三條第二項已有明文規定。若被告經軍事機關聲明禁在某部。偵查仍誤認爲在逃。卽予起訴。於此有二說焉。一。謂被告所在不明。既可起訴。被告禁在軍事機關所在既明。類推當然可以起訴。一。謂被告所在不明者。係指被告無從拘提而言。若可以拘提而不予拘提者。與被告不明意旨相背。起訴程序卽係違背規定。二說未知孰是。應請解釋者三。理合具文呈請察核。解釋祇遵等情。到院。事關法律解釋。相應函請貴院查照。迅賜解釋。俾便飭遵。此致最高法院。

#### 院字第一五一號

民國十八年八月二十三日司法部訓令山東高等法院

爲令知事。該法院本年第一零五一號公函致最高法院請解釋犯擄人勒贖而故意殺人適用法律疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。擄人勒贖與行劫。在懲治盜匪暫行條例第一條各款中分別規定。可知擄人勒贖之行爲。不包括於行劫範圍之內。於擄人勒贖時故意殺死非被擄人。除擄人勒贖應依懲治綁匪條例第一條適用第二條之規定處罰外。其殺人行爲。祇能構成刑法第二百八十二條第一款之罪等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

#### 附山東高等法院原函

逕啓者。茲因適用懲治盜匪暫行條例第一條第十二款行劫而故意殺人之規定。行劫二字。是否包括擄人勒贖行爲。卽犯擄人勒贖(不論既遂未遂)而故意殺人(非被擄人者)能否適用該款。頗有疑義。甲說。擄人勒贖爲恐嚇罪。行劫爲強盜罪。其行爲既

有分別規定。彼此絕不相伴。故擄人勒贖時而故意殺死非被害人者。除擄人勒贖行為適用懲治綁匪條例第一條、第二條外。其殺人行爲。祇能構成普通殺人罪。不能適用刑法第三百五十條或懲治盜匪暫行條例第一條第十二款。應依刑法第二百八十二條第一款論罪。乙說。擄人勒贖即爲強盜行爲之一。凡擄人勒贖而故意殺死非被害人者。除擄人勒贖之行爲應適用懲治綁匪條例第一條、第二條外。其殺人行爲不應適用刑法第二百八十二條第一款或第三百五十條。應適用懲治盜匪暫行條例第一條第十二款。以上兩說。究以何說爲是。事關適用法律。相應函請鈞院迅賜解釋。見覆爲荷。此致最高法院。院長易恩侯

## 院字第一五二號

民國十八年八月二十三日司法部訓令山西高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署爲太原地方法院首席檢察官轉請解釋販運或存留乳糖、咖啡精等物應否論罪疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)應採甲說。(二)意圖供犯刑法第十九章各罪之用而持有高根、安洛因。應依刑法第二百七十七條第一項論科。不得藉口於預備配製藥品免除罪責各等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據山西高等法院首席檢察官呈稱。爲呈請解釋事。案據太原地方法院首席檢察官張秉鉞呈稱。爲呈請解釋示遵事。竊查乳糖、咖啡精曾經化驗技士化驗。並未含有毒質成分。惟因乳糖、咖啡精確爲製造金丹必須之材料。是以遇有販運此項物質案件。常常發生疑問。綜其說。有甲、乙兩點。甲。謂查刑法第二百七十一條、第二百七十三條、第二百七十五條、第二百七十七條均載有鴉片、嗎啡、高根、安洛因及其化合物字樣。而乳糖、咖啡精初無毒質在內。刑法上既未列舉。又非化合物料可比。律無正條不爲罪。專行販運此物。不能認爲犯罪。乙。謂乳糖、咖啡精雖無毒質成分。然實爲製造金丹必須之原料。若普通人民販運此物。確係供製造金丹之用。應予論罪科刑。綜上甲、乙兩說。未知孰是。再凡各醫院中如存有咖啡精、乳糖、高根、安洛因等物。是否犯罪。如謂所存各物係預備配製藥品之用時。則每年或每月存過若干量數以上。始構成犯罪。茲值烟禁禁嚴之時。此項問題屢屢發生。苟無一定標準。則此種行爲應否論罪科刑。實無根據。因此謹具意見。具文呈請鈞處俯賜查核。轉請解釋示遵等情。據此。事關解釋法律。相應據情函請查照。解釋見復爲荷。此致最高法院。

# 院字第一五三號

民國十八年八月二十三日 司法院訓令山西高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲黨員犯罪適用法律疑義兩點轉請解釋一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開：（一）黨員背誓罪條例既經國民政府公布。自應有效。（二）就具體事實請求解釋。不擬答復各等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

## 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據山西高等法院首席檢察官吳淞呈稱。呈爲呈請核轉解釋示遵事。竊查國民政府公布黨員背誓罪條例。未奉司法部明令頒布是否有效。應請解釋者一也。又黨員藉勞工學院名義。勒捐工商款項。經山西省黨部送交法院審理。此種案件。是否適用反革命治罪法。由山西高等法院爲第一審審判。應請解釋者二也。右述二點。究應如何解決。理合具文呈請察核。轉請解釋等情。據此。相應函請查照。迅予解釋見復。以憑轉令遵照。此致最高法院。

# 院字第一五四號

民國十八年八月二十三日 司法院訓令廣東高等法院

爲令知事。該法院上年第二二二六號公函致最高法院。爲廣州地方法院呈請解釋禁煙法條文疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查已廢止之禁煙法第二條第一項載。凡在中華民國十八年三月一日以後吸食鴉片者。依刑法第二百七十五條治罪是。自該法施行後。限期未滿前。刑法第二百七十五條應停止效力等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

## 附廣東高等法院原函

逕啓者。現據廣州地方法院院長廖愈簪呈請。查禁煙法第二條載。凡在中華民國十八年三月一日以後吸食鴉片烟者。依刑法第二百七十五條治罪。又第四條載。民國十七年四月四日修正禁煙條例廢止之各等語。依法文解釋。在民國十八年三月一日以前吸食鴉片烟者。似無刑責之可言。惟際茲嚴行厲禁之秋。在未禁絕時期。若無限制。准其自由吸食。核與政府禁烟之本旨未免相違。現職院受理此種案件頗多。究應如何辦理之處。理合備文呈請鈞院解釋示遵。實爲公便等情。據此。事關法律疑義。相應函請貴院查照。迅賜解釋見復。以便飭遵。此致最高法院。廣東高等法院院長羅文莊

# 院字第一五五號

民國十八年八月二十四日 司法部致中央執行委員會政治會議秘書處函

逕復者。奉本年六月二十八日鈞會函開。據漢口總商會呈。據漢口錢業公會函請取銷前武漢政治分會治字第二三零號訓令。仍照武漢臨時商事法庭理債標準第七條原文正當解釋。以解糾紛等情。照抄原呈。檢同油印附件。函希核辦等由。到院。事關解釋法令。當經依照司法部統一解釋法令及變更判例規則第四條規定。發交最高法院解釋去後。茲據該法院擬具解答案呈核前來。內開。查武漢臨時商事法庭理債標準第七條所謂事實上不能履行債務者。係指債務人雖有資產而事實上因受現金集中之影響。不能履行債務而言。故該條第二款各目所列。債務人因不能履行債務而起糾紛時。應依該款各目規定。以該債務人現在營業資產額或停業資產額比較其負債額。分等償還或全部免除等語。本院長審核無異。相應函復查照。轉陳爲荷。油印附件隨函送還。此致中央執行委員會政治會議秘書處。

## 附司法部秘書處原函

逕啓者。茲接中央政治會議函開。逕啓者。據漢口總商會主席黃文植呈。據漢口錢業公會函稱。准公函並附下武漢臨時商事法庭兩送漢口銀行公會對於理債標準第七條提出意見。呈請武漢政治分會詳加解釋原文及政治分會訓令。請查照等因。除原函附送查閱不敘外。後開茲復。據呈前由。相應照抄原呈。併檢同原附油印武漢政治分會訓令。及銀行公會呈二紙函達。即希查核辦理等語。事關法律疑義。合將原函附件一併檢齊。函送貴法院。即希查照辦理。此致最高法院。附原函件油印紙抄呈一件。司法部秘書處啓。七月四日。

## 附中央執行委員會政治會議秘書處原函

逕啓者。據漢口總商會主席黃文植呈。據漢口錢業公會函稱。准公函並附下武漢臨時商事法庭函送漢口銀行公會對於理債標準第七條提出意見。呈請武漢政治分會。詳加解釋。原文及政治分會訓令。請查照等因。查武漢臨時商事法庭條例。爲適用於武漢臨時商事訴訟之特別法律。今銀行公會呈請解釋理債標準第七條文。意見多從嚴格之普通法律立論。而置受現金集中影響於不顧。前武漢政治分會未加考慮。遵令該商事法庭依據呈釋條文作爲裁判標準。敝會恐彼此牽涉致起糾紛。用敢函請轉呈中

中央政治會議取銷前武漢政治分會治字第二三零號訓令。仍照原文正當解釋。以解久懸不決之糾紛等情。特據情轉呈。請予核准。並懇飭檢武漢臨時商事法庭條例原文及其設立原案令行司法院、湖北高等、地方各法院分別遵照等由到會。據此。查武漢臨時商事法庭條例及理債標準。前經交由貴院審查。嗣准報告。審查結果。曾經本會議第一八三次會議議決。照審查意見通過。業經檢同修正武漢臨時商事法庭條例及理債標準。函送國民政府令飭遵照。並轉行貴院查照在案。茲復據呈前由。相應照抄原呈。併檢同原附油印武漢分會訓令及銀行公會呈二紙函達。即希查核辦理爲荷。此致司法院。計抄原呈一件油印件二紙（此項油印件辦畢仍希送還）中央執行委員會政治會議。

#### 附漢口總商會原呈

呈爲據情轉呈事。頃據漢口錢業公會函稱。爲法律不外乎人情。臨時商事法庭不可以拘泥常法。懇請轉呈中央政治會議取銷前武漢政治分會治字第二三零號訓令。仍由武漢臨時商事法庭依照原定條文。準情裁判。以免治絲益焚事。五月十六日准貴會公函。并附下武漢臨時商事法庭函送漢口銀行公會對於理債標準第七條提出意見。呈請前武漢政治分會詳加解釋。原文及政治分會訓令印本共一件到會。請爲查照等因。准此。查理債標準第七條規定。凡商人受現金集中之影響。事實上不能履行債務而起糾紛者。以下列方法解決之。對於適用下列方法與否。自以商人之是否會受現金集中之影響爲先決問題。語意至爲明顯。若必照銀行公會之解釋。則所謂商人受現金集中之影響一語。豈不等於空文。若必謂商人所受現金集中之影響。須由商人自負其責。商人欠人之款。仍當依照常法分別有限、無限而責令賠償。則與普通法院又何以異。恐非設立臨時商事法庭之原旨。其原文之所以如此規定者。蓋因商人所受現金集中之影響。既非商人本身之過失。而又無處可以取償。故不得不如此耳。以此次漢口銀行界辦理舊債方法而論。中國、交通之借給政府諸借款。事前既未得持票人之同意。而此時之漢鈔掉換公債辦法。則確與常法不合。此尙可謂政府借款之影響也。漢口中國銀行對於定期存款。無論到期與否。統改爲五年分期攤還。衡之常法。亦無此單方得以處決之規定。其所以不發生反響者。蓋人人皆知其受現金集中之影響。而加以原諒故耳。由是以觀。是銀行方面對於欠人者業已不守常法。而對人欠者自不當過事苛求。總之。原頒條文既已明白規定。絕不能斷章取義。曲加解釋。而置現金集中影響一語於不顧。况臨

時商事法庭。係因有現金集中之糾紛始特別設立。對藉口取巧者自不當稍予寬假。對於確會受現金集中之影響者亦未便過事苛求。庶於人情法理兩無違背。准函前因。相應檢同原文印本一份。隨函復陳貴會。即希查照轉呈中央政治會議。懇請取銷前武漢政治分會治字第二二零號訓令。仍照原文正當解釋。以解漢口商場久懸不決之糾紛實爲公便等因。准此。查武漢臨時商事法庭。原係前武漢政治分會鑒於武漢商場因前年現金集中所發生之債務糾紛。具有特殊情況。呈經鈞會准予設立。以期解決常法不易裁判之糾紛。則是武漢臨時商事法庭條例。即鈞會核准適用於武漢臨時商事訴訟之特別法律也。銀行公會重在債權方面。呈請解釋條文。未免多從嚴格之普通法律立論。而前武漢政治分會未蒙稍加考慮。遽令該商事法庭依據於普通法院。殊失鈞會特准設立之本旨。而債權債務且多一重訴訟糾紛。既據錢業公會函請到會。理合備文轉呈鈞會。俯賜察核。如請施行。并懇飭檢武漢臨時商事法庭條例原文及其設立原案。令行司法院轉令湖北高等地方各法院分別遵照。俾該商事法庭審理臨時商事訴訟案件。不至有彼此牽涉之虞。實爲公便。謹呈中央政治會議。附資印紙二件。漢口總商會主席黃文植。

附中央政治會議武漢分會訓令治字第二二零號

爲令知事。案據漢口銀行公會呈請解釋商事法庭債權標準第七條疑義兩點前來。業經本會批示。以該公會所陳兩點。均屬具有理由。關於第一點之解釋。凡事實上本能履行債務而藉口不肯履行者。則事屬虛僞。自不在第七條範圍之內。關於第二點。凡獨資或合資經營之商店及無限公司。本以營業人所有全部財產爲營業之擔保。則營業人所負責任。自不以營業資產爲限。以上兩點。應由商事法庭本諸正當解釋。予以裁判。除批示外。合抄原呈令交該庭查照。此令。

附漢口銀行公會原呈

呈爲請求解釋條文以資遵據事。竊敝會於十七年十二月十五日奉鈞會秘書處函開。奉主席交下本會第四十六次常會議決。設立武漢商事法庭一案。查該法庭條例第六條規定。得由貴會派員列席陳述意見。相應檢同該條例及武漢常會商事法庭理債標準各一件。並本會呈報中央政治會議備案。原文送請查照等因。並附送臨時商事審判處條例。暨理債標準各一份到會。仰見鈞會解除糾紛。恢復金融之盛意。惟查理債標準第七條稱。凡商人因受現金集中之影響。事實上不能履行債務而起糾紛者。以下列方



法解決之。(一)免利還本。(二)債務分爲五等。計分現在營業資產額超過負債額者爲一等。與負債額僅足相抵者爲二等。不足抵償負債者爲三等。現在停業資產額不及負債額半數者爲四等。與負債額相去過遠者爲五等各等語。敝會將此項條文詳爲推釋。亟須請求解釋者。約有二點。一曰。適用標準之範圍。謹按原文第七條明訂。事實上不能履行債務而起糾紛者。以下列方法解決之。尋文解意。自以實際不能者。始可適用此條。似無疑意。但商事糾紛原因複雜。假定不幸有事實上不能履行債務。而亦假藉口實不肯履行致起糾紛者。其解決方法是否不在此限。此擬解釋者一。二曰。計算資產之範圍。謹按五等債之區分。均以資產額與負債額比較多寡而定。此項資產之多寡。自係能否履行債務之惟一根據。惟此計算資產其範圍如何。每隨其責任之有限、無限而異。蓋在股份公司。其股東之責任原屬有限。則對公司負債當然限於以公司資產償還。而不能負股份以外之責任。若在獨資或合資經營之商店。或標明無限公司之事業。平日與之交往。人家皆係以其資人所有全部財產之信用基礎。而非以其所投於該商店或該事業之一部資金爲信用基礎。其所負責任原屬無限。自與確爲股份組織。標明有限責任者不同。換言之。卽負無限責任之商家。利用其資產。信用之程度大。對於負債之責任亦大。固非平時則爲無限。遇事則爲有限也。今原文第七條只稱資產額而未區分責任之有限無限。未審負無限責任者其資產之計算範圍。是否指其出資人所有資產全額。抑只限於該出資人對於該事業之一部投資。而其責任亦與有限相等。此擬請解釋者二。上列二點。關係裁判之標準至爲重要。在審判委員自本根本法文爲其依據。無待敝會之瀆陳。惟敝會既蒙鈞會令舉代表列席。法律知識深慚淺薄。所有此次條文。未經明訂之處。自不敢不事前慎考。又未敢任意說明。理合具文請予批明解釋。以便遵循。是爲公便。謹呈中央政治會議武漢分會。

## 院字第一五六號

民國十八年八月二十六日司法院指令司法行政部

呈悉。當經發交最高法院解釋。茲據擬具解答案呈核前來。內開。按修正武漢臨時商事法庭條例第一條所謂商人及債權、債務云者。係指現金集中前均爲商人因商行爲而成立之債權、債務而言。與普通債務應屬於法院受理者。毫不牽混。至第五條既明言法院審判。尙未終結應行移送。其已經裁判之案件自不在內。更不生裁判有效與否之問題等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

呈爲轉呈事。案據湖北高等法院呈稱。呈爲武漢臨時商事法庭條例疑義滋多。窒礙難行。謹聲明辦理困難情形。懇請轉呈司法院。迅賜提案修正。或詳加解釋。以資遵行事。竊查前中央政治會議武漢分會。以民國十六年武漢施行現金集中政策以來。金融紊亂。各商號往來不無轉轍。因呈請中央核准設立武漢臨時商事法庭。原以解除債權債務之糾紛。減少人民之痛苦。在政治分會提案原呈。亦再三聲明係對於特定事件。在特定區域。特定期間而設。限制本極嚴密。不謂自本年三月七日奉鈞部頒發武漢臨時商事審判處條例暨理債標準到院。職院當細核此項條例。範圍不甚明瞭。本易發生爭執。惟因第五條規定有起訴於法院而審判尚未終結之案件。須經當事人雙方之聲請。方得移送辦理之限制。關於移送案件。糾紛尙少。近閱本年六月二十九日司法公報載。本年六月五日中央政治會議修正武漢臨時商事法庭條例暨理債標準全文。將鈞部前頒發審判處條例第五條規定之限制。加以修改。竊謂此項條例若不明定界限。勢必轉轍叢生。謹將關於法律上疑義及事實上難行各點。爲鈞部略陳之。查該條例第一條載本庭專受理武漢三鎮商人因實施現金集中政策所生一切債權債務糾紛之訴訟事件。所謂商人者。究竟以何爲標準。如果有一造在現金集中時本係商人。而現金集中以後非商人。或現金集中時本非商人。而在現金集中以後又係商人。關於此類之債務訴訟事件。是否應歸法院受理。抑應移歸該法庭受理。又第五條載關於第一條之訴訟事件。已起訴於法院而審判尙未終結。應由該繫屬法院移送本庭辦理等語。所謂審判終結是否僅指判決抑係指判決確定而言。如謂係指判決確定。則法院判決未經確定案件。均須移送該法庭辦理。該法庭對於法院判決案件。又是否作爲無效。或有權廢棄。如承認其有權廢棄。則是以暫時設立之臨時商事法庭。而可廢棄普通法院之判決。此不獨於法院威信有關。且於司法系統亦有凌亂之嫌。此法律上不無疑義者一也。又第五條既規定關於第一條之訴訟事件。已起訴於法院而審判尙未終結。均應由繫屬法院移送辦理。而理債標準第三條對於現金集中以前之債務。亦明定有支付之辦法。則按照條文廣爲解釋。法院對於普通債務之訴訟事件。幾無處理之權。惟商事法庭之設立。原係以權宜之辦法。解決債權債務之糾紛。在債權債務兩方面利害本極相反。以鄂省現時之情形言之。債務方面幾無一案件不請求移送。而債權方面又極端反對。且同一債務訴訟事件。在法院依法判爲全部償還。在該法庭又判爲全部免除。當事人亦有莫知所從之勢。若不迅謀補救之法。勢必在法院敗訴者請求移送該法庭辦理。而在該法庭敗訴者。又轉而向法院起訴。展轉拖延爲害。

無已。是欲以解除糾紛者反以增長糾紛。欲以減少人民痛苦者反加重人民之痛苦。此事實上窒礙難行者又一也。總之該法庭本係臨時商事法庭。原擬限期僅止一年。現已時逾數月。其受理案件之標準。似應以現金集中時兩造均係商人。於該時期內因營業所發生債權、債務之訴訟事件爲限。而在該法庭條例第五條修正公布以前。業經法院判決案件。依法令不溯既往之原則。其判決當然有效。似不應再送該法庭重行受理。是否有當。理合呈請鈞部轉呈司法部迅賜提案修正。或詳加解釋。以資救濟。而便遵守等情。據此。理合呈請鈞院迅賜核示。以便飭遵。謹呈司法部部長魏道明。

## 院字第一五七號

民國十八年八月三十日司法部復江西高等法院電

江西高等法院張院長覽。該法院六月支日代電致最高法院爲縣政府判決之反革命案件。檢察官認爲無效。另行起訴。應如何救濟請解釋一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。來電所述情形。縣判如在特種刑事臨時法庭取消以後。卽屬管轄錯誤。並非當然無效。未確定前。應依上訴程序照刑訴法第三百八十五條第三項規定辦理。若已確定。應經非常上訴程序撤銷。始得另行起訴。依通常程序審判等語。本院長審核無異。合電知照。司法院院印。

### 附江西高等法院原代電

南京最高法院院長林鑿。案查設有反革命案件。經兼理司法縣政府判決後。敝院檢察官認爲該項裁判依法當然無效。不依修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十六條、第二十七條提起上訴。請依刑事訴訟法第三百八十五條第三項更爲判決。竟另行起訴。求爲第一審判決。究應如何救濟之處。懸案以待。迅賜解釋見覆爲荷。江西高等法院院長張孚甲印支。

## 院字第一五八號

民國十八年八月三十日司法部復察哈爾高等法院電

察哈爾高等法院院長覽。該法院五月豔日代電致最高法院爲四月八日國會開幕紀念是否仍包括於刑訴法所定慶祝日之範圍內計算上訴期限請解釋一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。現值政體更新。該省法院於是日均照常辦公。該日自不得認爲包括刑事訴訟法第二百零六條第二項所定慶祝日之範圍內等語。本院長審核無異。合電知照。司法院院印。

### 附察哈爾高等法院原代電

南京最高法院鈞鑒。查四月八日向例爲國會開幕紀念日。現值政體更新。本省法院於是日均照常辦公。惟此紀念日是否仍包括於刑事訴訟法第二百零六條第二項所定慶祝日之範圍內。計算上訴期限。頗滋疑義。懸案待決。理合電請鈞院迅賜解釋。俾便遵循。察哈爾高等法院叩豔印。

## 院字第一五九號

民國十八年九月三日 司法院訓令湖南高等法院

爲令知事。該法院本年第一五一四號公函致最高法院。據邵陽地方法院呈爲前大理院關於第二審得用書面審理之判例。現在能否援用。列舉甲、乙兩說轉請解釋一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。應以甲說爲是等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附湖南高等法院原函

逕啓者。案據邵陽地方法院院長朱道融呈稱。查前大理院六年上字第八四一號判例載。縣知事判決無罪之案。原告訴人呈訴不服。審判衙門認爲無理由者。得適用書面審理。又五年上字第三二四號判例載。第二審用書面審理。應以經檢察官主張或得其同意者爲限。現刑事訴訟法業已頒行。上開各項判例能否援用。實爲應研究問題。關於此有二說焉。甲說。現行刑法中第二審並無得用書面審理之明文。前大理院對於呈訴案件。許酌用書面審理之判例。應認爲與現行刑法牴觸。不能有效。乙說。謂刑法所規定者。係指不服正式法院判決上訴之案件而言。至縣長兼理司法。原爲一種特殊制度。當從前刑訴條例施行時代。上開大理院各判例。仍並行不悖。現刑訴法雖已頒行。而縣長兼理司法制度尙未廢止。此項判例。既與該法及黨義、黨綱不相牴觸。應仍繼續有效各等語。兩說究以何說爲是。事關程序疑義。理合具文呈請鈞院核示。祇遵等情。據此。查本問題現無法令根據。未便擅擬。相應函請貴院擬具解答案。呈由司法院覆核令遵。至級公誼。此致最高法院。院長陳長簇

## 院字第一六〇號

民國十八年九月四日 司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年第一一四號咨開。據上海特別市呈請解釋懲治綁匪條例第五、六兩條疑義一案。分列意見。咨請核復等由。到院。當經發交最高法院解釋去後。茲據擬具解答案呈核前來。內開。行政院之意見甚當等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照令

知此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。據上海特別市市長張羣呈稱。茲查懲治綁匪條例第五、六兩條規定。尙有未盡明晰。甲、上海房屋有爲租地建築者。訂有一定年限。屆滿原地收回。是以屋主對於地皮僅有使用權。而無所有權。如遇此種情形。則房屋沒收標賣後。地皮又將如何處分。乙、由二房東出租之房屋。如果破獲綁匪。按條例第六條僅有以窩匪論之規定。對於房屋是否仍援第五條之規定而沒收之。如其沒收。則業主與綁匪本無直接關係。在法律上自不應負責。丙、上海房屋多爲數棟毗連。牆壁均爲共用。如果沒收全部。自無問題發生。倘僅一間或數間。其牆壁界限。應如何劃分。又如一屋分租數戶。而犯案之戶適居樓房。則沒收之部分當然僅及樓面。而梁、柱、椽、瓦均爲樓下所公有。其勢萬不能劃分。遇有此類情形。將如何解決。以上三點。苟不明白解釋。難免不起糾紛。理合具文呈請核示。祇遵等情。據此。查前項懲治綁匪條例。係奉國民政府頒布。自應轉呈鈞院解釋。除指令外。理合具文轉呈鈞院核示。祇遵等情。到院。查敵院對於原呈各點。意見如下。甲、懲治綁匪條例第五條沒收房屋。應以綁匪自置或房東所有部分爲限。此案屋主既係租地建築。訂有租賃期限。則沒收、標賣僅能及於屋主自置之建築部分。其土地應依限交回土地所有人管業。乙、由二房東出租之房屋。如發生綁案。合於懲治綁匪條例第六條之規定時。其所租之房屋。既非係匪自置。自不能援用同條例第五條沒收。丙、依懲治綁匪條例沒收之房屋。如有原呈丙項情形。應由執行沒收機關。就其所有部分斟酌執行。但以不侵及他人共有部分爲限。惟事關法律解釋。相應備文咨商貴院。希爲查核見復。以便飭遵。此咨司法院。

### 院字第一六一號

民國十八年九月十一日司法院訓令福建高等法院

爲令知事。查該法院本年八月一日致最高法院公函。爲晉江地方法院呈請解釋自訴案件執行疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。就自訴案件執行裁判。仍應由諭知該裁判之法院之檢察官指揮之。與公訴案件並無區別等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附福建高等法院原函

逕啓者。案據晉江地方法院呈稱。竊查刑事訴訟法第四百七十七條執行裁決。由諭知該裁判之法院之檢察官指揮之。但其性質應由法院或審判長指揮者。不在此限。刑事准予自訴案件。諭知裁判既無檢察官執行。該裁判是否依上開法條前段由檢察官指揮。抑依該條但書由法院逕行指揮。不無疑義。理合具文呈請鈞長察核。乞賜指令。祇遵等情。到院。事關法律解釋。相應函請貴院查照。迅賜解釋。俾便飭遵。此致最高法院。

## 院字第一六二號

民國十八年十月二日司法院訓令最高法院檢察署

爲令知事。該檢察署本年第一二二號公函致最高法院請解釋聲請再議期限疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。對於上級法院首席檢察官駁回處分聲請再議。準用刑事訴訟法第二百四十八條所定七日期限等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。前據陝西高等法院首席檢察官余俊轉請解釋聲請再議案件疑問一案。業經司法院召集統一解釋法令會議議決。其第三項載稱。告訴人對於上級法院首席檢察官駁回聲請再議之處分不服時。得再向上級法院首席檢察官聲請再議。至管轄該案之終審法院首席檢察官而止。其不服續行偵查之不起訴處分。仍得聲請再議等語。自應照辦。惟查刑事訴訟法第二百四十八條所定七日期限。係專就告訴人對於原不起訴處分聲請再議者而言。至於對於上級法院首席檢察官駁回處分。聲請再議並未規定期限。是否準用該條規定。不無疑問。相應函請貴院查照。希即解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第一六三號

民國十八年十月四日司法院訓令江蘇高等法院

爲令行事。據淮陰律師公會呈請解釋未經加入律師公會之律師能否受聘爲常年法律顧問一案。前經發交最高法院解釋。茲據擬具解答案呈核前來。內開。依據律師章程第一條第二項規定。既受當事人之委託。以律師名義登報通告擔任常年法律顧問。自屬執行律師職務之一。應遵照同章程第二十四條規定辦理等語。本院長審核無異。合行令仰轉行知照。此令。

### 附淮陰律師公會原呈

呈爲呈請交院解釋事。竊屬會日昨開會。經提議設有律師並未加入任何律師公會。能否受人延聘正式登報通告擔任常年法律顧問一案。討論結果。分甲、乙二說。甲說。謂律師必須加入律師公會。方能執行職務。此爲律師章程所明白規定者。常年法律顧問亦律師職務之一。既經登報通告。當然以加入律師公會爲執行此種職務之要件。乙說。謂常年法律顧問爲私人延聘性質。與職務無涉。不必以加入律師公會爲要件之二說。究竟孰是。案關律師職務。未便臆斷。理合備文呈請鈞院鑒核。轉交最高法院解釋。示遵。深爲公便。謹呈國民政府司法部院公鑒。准陰律師公會會長丁承愈。

## 院字第一六四號

民國十八年十月四日司法部院訓令廣東高等法院

爲令行事查該法院本年第四七八號公函致最高法院。爲澄海律師公會請解釋不動產抵押債權疑問一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。來函所稱第一點純係事實問題。未便解答。至第二點如該處已實行登記制度。則主張抵押權之人。未爲登記。依不動產登記條例第五條。當然不得對抗第三人等語。本院長審核無異。合行令仰轉行知照。此令。

### 附廣東高等法院原函

逕啓者。現據澄海律師公會會長馬宗杰呈稱。准屬會會員黃英明函稱。今有商人某甲在當地有不動產足以使人信用。陸續在乙錢莊借取款項二萬元。嗣因該商營業被當地官廳取締。又因避免軍餉。建設等般戶派款遂停止營業。逃往租界。復致函乙錢莊。請勿對外人言伊之業足抵。以冀洗除般戶名稱。繼託出公人要求減成清償。乙錢莊不允。依照當地倒閉成例。函請商會移文公安局查封某甲不動產定期拍賣。忽有丙、丁、戊聲請法院制止拍賣。謂伊等在某甲未停業時。曾被按揭款項。并由某甲以其不動產契據作按。設定抵押權。惟查丙、丁、戊等既未向當地登記局聲請登記。又未登報聲明。若就丙、丁、戊等所言。是某甲不動產經已抵押淨盡。與某甲函稱伊業足抵之語不符。苟認其抵押債權存在。則乙錢莊卒不能受一文之清償。此種情形。顯係事後串通。丙、丁、戊等所主張之債權。應否作爲無效。此疑問一。又丙、丁、戊等主張抵押權。既無登記又不登報聲明。僅於事後在不動產上標貼按揭木牌。此種情形。能否對抗第三者。主張抵押權有效。優先受償。此疑問二。以上二點。事關解釋法律。用特函請轉呈廣東高等法院轉請最高法院解釋。示遵等語。案關法律疑問。理合照爲轉呈鈞院轉請最高法院迅予解釋。示遵。實爲公便等情。據此。案關法律疑問。相應據情

函請貴院查照。迅賜解釋見復。以便飭遵。實紉公誼。此致最高法院。廣東高等法院院長羅文莊

## 院字第一六五號

民國十八年十月二十二日司法部指令湖南高等法院

呈悉。當經發交最高法院解答。茲據擬具解答案呈核前來。內開。按第二審法院受理上訴案件。以當事人不服第一審法院或兼有審判職權之機關所為裁判者為限。來問所稱行政委員會並無兼理訴訟之明文。其對於因財產涉訟所為之判決。當然無效。當事人欲求救濟。祇可訴請有權審判之機關。另為第一審審判。如誤向第二審法院聲明不服。無論其為抗告抑屬控告。均在應予駁回之列。來問後段所云廢棄原判應用何種程式等問題。即不發生。自可毋庸置答等語。本院長審核無異。仰即轉飭知照。此令。

### 附湖南高等法院原呈

呈為呈請解釋事。案據職院第二分院院長張心翊支代電稱。竊兼理司法之縣公署。未經合法組織。僅以縣行政委員會名義所判決之因財產事件涉訟之案。經當事人聲明不服。而始終祇用抗告程序。查該會則發有正式判決書。此種判決。依法固不能認為有效。然第二審可否即以決定廢棄發回原縣從新審理。抑須用判決方為合法。如須用判決。可否用書面審理。抑須經言詞辯論。又如用書面審理或言詞辯論。是否應由聲明不服之一方預納訴訟費用。如須預納。經命令限期補繳而該當事人抗不繳納。可否即以不程式判決駁回。職院現有此案。未敢臆斷。用特電懇鈞院。迅賜察核示遵等情。據此。案關法律解釋。職院未敢擅專。除指令應候轉請核示外。理合據情呈請鈞院。俯賜解釋。俾便飭遵。謹呈國民政府司法部。署湖南高等法院院長陳長簇

## 院字第一六六號

民國十八年十月三十一日司法部訓令湖北高等法院

為令知事。該法院本年第一一四零號公函致最高法院。據夏口律師公會為持券人不願掉換公債與銀行發生爭執案件。律師是否得受委託代為訴追轉請解釋一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。來函轉據夏口律師公會請求解釋之件。已經本年七月五日院字第一零七號解釋有案。（載第二十八號司法公報）等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附湖北高等法院原函

逕啟者。案據夏口律師公會會長羅之翥呈稱。呈為呈請轉呈解釋飭遵事。據會員蕭崇勳函稱。案奉公會第五十號公函。准江蘇省



政府函。以中、交兩行漢鈔掉換債票一案。係屬行政範圍。訓令上海公共租界臨時法院對於該項訴訟不予受理等因。轉達查照。附錄原訓令一件。奉此。查原文意旨不外以奉行政院令。據財政部呈據中國銀行董事長李銘、交通銀行董事長羅學溥呈稱片面之詞。遽以行政命令限制持券人訴之法律。且以上海臨時法院係江蘇省政府管轄。即不經轉咨司法院之手續。逕以行政命令轉飭遵辦。姑無論持券人行使票據債權與債務銀行發生爭執。是否屬於行政範圍。而江蘇省政府轉奉之行政院令。用以拘束上海臨時法院者。有無拘束全國各級法院之效力。誠屬疑問。本公會各會員。在未奉到司法院令或最高法院解釋令以前。對於漢口商人持有漢口中、交兩行鈔票。不願掉換公債。請求依照票據法原理及民訴法進行案件。是否得受委託向有管轄權之法院代為訴追。請求依法裁判。事關律師職責與司法前途。不能不提出意見。請予轉呈解釋。甲說。行政不能干涉司法。命令不能變更法律。政府對銀行發行公債雖係行政範圍。人民向銀行兌換鈔票。純屬債權行使。二者不能併為一談。政府借銀行之款或券或現與銀行欠人民之票款。其原因與數量。截然不同。不能代替相殺。即令財部欲除去其在漢所借中、交鈔票部份。而其票額仍應由該行負責。持券人與銀行發生爭執。當地法院應有管轄權。律師自得接受委託。代為依法訴追。仍應依法裁判。乙說。革命過程中。因政策之作用。影響人民權利。法院無權受理。中、交兩行雖係商股商辦。因曾代理金庫。又因財部有借款關係。遂視同國家銀行。財部既有命令代換公債。不必問其借漢鈔之多寡。更不必考查銀行有無不當利得之差額。及其資產之存餘。該銀行所負之支付責任。已由行政命令代為解除。江蘇省府管轄之上海臨時法院。既如此辦理。全國法院當然一致。律師對於持券人之委託。即不應接受。上列兩說。以何者為當。本律師因有此類案件發生。亟待進行。理合備函請求公會。迅予轉呈司法院解釋令遵等情。到會。當經於九月十五日提交第十次常任評議員會決議。認有請求解釋之必要。理合據情呈請鈞院鑒核。即予轉呈司法院解釋示遵。實為公便等情。據此。相應函請貴院迅賜解釋。俾便轉令遵照。實為公便。此致最高法院。院長周詒柯

## 院字第一六七號

民國十八年十月三十一日司法院訓令江蘇高等法院

為令知事。該法院本年第三三一六號公函致最高法院。為無錫縣長請解釋刑法第一三三條適用疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。圖董、地保不得認為有追訴犯罪職務之公務員等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附江蘇高等法院原函

逕啓者。案據無錫縣縣長孫祖基呈稱。竊查刑法第十七條稱公務員者。謂職官吏員及其他依法令從事於公務之議員及職員。第一百三十三條有追訴犯罪職務之公務員。犯左列行為之一者。處一年以上七年以下有期徒刑。其第二款後段或知爲有罪之人而無故不使其受追訴處罰者。茲有圖董地保明知他人犯罪。並不報告該管公署。擅自驅逐了事。即使偵查結果並無收受陋規及賄縱情弊。該董保是否爲公務員。應受刑法第一百三十三條之制裁。不無疑義。理合具文呈請解釋等情。前來。相應函請貴院煩爲解釋。以便轉行遵照爲荷。此致最高法院。

院字第一六八號

民國十八年十月三十一日司法院訓令廣東高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋聲請再議案件認爲有理由者。應否製作處分書抑僅用命令一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。上級首席檢察官認再議有理由。命令續行偵查或起訴者。應敘明理由。毋庸另製處分書等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

附最高法院檢察署原函

逕啓者。據廣東高等法院首席檢察官呈稱。爲呈請解釋事。竊職處對於聲請再議案件。無論駁回再議及命令再行偵查或起訴。向用指令辦理。現查最高法院解釋字第二二零號解釋。刑事訴訟法第二百五十條第一項所載。駁回再議應製作處分書。自應依照辦理。惟查同條下半段載。其聲請有理由者。應分別爲左列處分。(一)偵查處分未完備者。命令下級檢察官續行偵查。(二)偵查處分已完備者。命令下級檢察官起訴等語。但條文云處分。款云命令。究竟聲請有理由者。爲處分時應否亦製作處分書抑或僅用命令。頗滋疑義。理合具文呈請鈞署察核。俯賜轉請解釋示遵。再查處分書格式尚未奉規定頒行。各省所用亦不一致。並請轉呈司法院政部核定頒行。俾資適用等情。案關解釋。相應據情函請查照。解釋見復爲荷。此致最高法院。

院字第一六九號

民國十八年十月三十一日司法院訓令福建高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋檢察官對於處刑命令可否聲請正式審判抑提起上訴一案。茲據最高法院

擬具解答案呈核前來。內開。對於處刑命令不能提起上訴。即使處刑錯誤或不當。依刑事訴訟法第四六七條第二項。非被告不得聲請正式審判等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。茲據福建高等法院首席檢察官張清澤呈稱。爲轉請解釋事。案據閩侯地方法院首席檢察官呈稱。竊職處檢察官陳世鎔呈稱。竊查刑事訴訟法第四百六十七條第二項規定。被告於接收處刑命令之日起五日內。得向命令處刑之法院聲請正式審判。不得逕行上訴。但檢察官於接收處刑命令後。如認爲處刑錯誤或不當時。究竟可否聲請正式審判。抑可逕行提起上訴。法無明文。深滋疑竇。理合具文呈請轉請解釋。指令祇遵。實爲公便等情。理合具文呈請察核轉呈等情。據此。事關法律疑義。理合具文呈請鈞長察核。俯賜轉院解釋。指令祇遵等情。據此。相應函請查照。即希解釋見復爲荷。此致最高法院。

#### 院字第一七〇號

民國十八年十月三十一日司法部訓令山東高等法院

爲令知事。該法院本年第一七一八號公函致最高法院。爲恩縣法院請解釋刑法上併合論罪執行疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。徒刑、拘役、罰金各科其一時。法無特別規定。當然併予執行等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附山東高等法院原函

逕啓者。案據恩縣法院審判官黃文華呈稱。查刑法之併合論罪。即已廢刑律之所謂俱發罪。廢律第二十三條第六款對於俱發罪。有期徒刑、拘役及罰金各科其一者。有併予執行之明白規定。（廢律第二十三條第六款載。依第三款至第六款所定之有期徒刑、拘役及罰金各科其一者。應如何定其執行刑。則付諸闕如。雖第八款載依第三款至第六款所定之刑併執行之等語。然各該款所定者。皆屬各科多數之刑。並非指各科其一者而言。倘遇有併合論罪有期徒刑、拘役、罰金各科其一之案件。應如何斷定執行。於法似無所引據。可否援法律當然解釋之例。（科多數者既予併合執行。各科其一者。自不待言。）而適用第八款定爲併予執行之處。未敢擅便。事關引用及解釋法律問題。理合具文呈請鈞院釋示祇遵等情。據此。案關法律解釋。相應函請鈞院解釋賜復。以便轉令遵照。此致最

高法院。院長易恩侯。

## 院字第一七一號

民國十八年十月三十一日司法院指令司法行政部

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。會處五等有期徒刑以上之刑執行中或未執行時。經過合法大赦。罪刑即根本消滅。仍可復充律師等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附司法行政部原呈

呈爲呈請事。案據署江蘇高等法院院長林彪呈稱。據上海地方法院院長楊肇煥呈稱。案據上海律師公會呈稱。竊查前大理院復總檢察廳統字第一九六九號函稱。徒刑人犯無論會否執行完畢及因何保釋。一經大赦免除。罪刑即根本消滅。又查律師章程第四條第一款會處拘役或法定五等有期徒刑以上之刑者。不得充律師。但國事犯已復權者。不在此限。設某律師會處法定五等有期徒刑以上之刑。執行中或未執行。經過大赦並非國事犯。亦未受復權之宣告。果應依律師章程第四條第一款之規定。不得復充律師。抑應依大理院統字第一九六九號之解釋。仍可復充律師。揆諸上開兩項。不無發生疑義。相應呈請轉呈司法行政部鑒核。批示祇遵等情。轉呈到部。查該律師公會所稱各節。事關法律解釋。理合呈請鈞院鑒核。指令示遵。以便轉令遵照。實爲公便。謹呈司法

院院長王。司法行政部部長魏道明

## 院字第一七二號

民國十八年十月三十一日司法院訓令湖南高等法院

爲令知事。該法院本年第三八八六號公函致最高法院。據邵陽地方法院關於刑法脫逃罪及懲治土豪劣紳條例第二條第一款之傷害罪。發生疑問。分別列舉兩說。轉請解釋一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)應採乙說。(二)應採子說。但須注意刑法第一百三十三條之規定等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附湖南高等法院原函

逕啓者。案據署邵陽地方法院院長朱道融呈稱。竊職院辦理刑事案件。關於刑法及懲治土豪劣紳條例之適用。發生疑問二則。分列於下。(一)刑法分則第八章脫逃罪各條。有依法逮捕拘禁之囚人一語。就文理解釋。當然爲逮捕之囚人與拘禁之囚人之總

稱。惟逮捕之囚人。是否包括依法逮捕人在內。關於此有二說。甲說。徵諸多數學說及立法例。必投諸一定之獄舍者。始爲囚人。（岡田氏日本舊刑法講義言之甚詳）法文所謂逮捕之囚人云者。指提解中之囚人而言。所謂拘禁之囚人云者。指在拘禁中既決。未決之囚人而言。至甫被逮捕尚未投諸獄舍者。不得以逮捕之囚人論。遇有脫逃情事。應依刑法第一條不爲罪。但以強暴脅迫之手段而奪取時。得依妨害公務罪各條處斷。乙說。刑法上所稱逮捕之囚人。卽暫行刑律之按律逮捕人。遇有盜取或脫逃情事。應依刑法分則第八章各條分別論罪。二說未知孰是。此應請核示者一。（二）懲治土豪劣紳條例第二條第一款之傷害罪。以武斷鄉曲、欺壓平民爲加重條件。惟武斷鄉曲、欺壓平民二語。法文僅有抽象的規定。究應以何爲標準。適用上殊滋疑竇。律以通常條理。武斷鄉曲云者。當係指土劣干預地方詞訟超越仲裁之程度。強人服從已斷。或對於不服之一方加以不法之侵害而言。（如爲人調處訟案強令遵斷。否則卽加以恐嚇或拘禁、毆打之類。）欺壓平民云者。當係指土劣憑藉資產或其他優越勢力。對於弱小平民。施以壓迫之一切行爲而言。（如強佔人地、強奪人物、高價閉糶、虐待農工之類。）設原爲有偵緝逮捕審問權限之行政佐理人員。（如保衛團、鄉鎮警察或清鄉機關之官佐。）據被害人告訴而逮捕嫌疑人審問。或誣良爲匪而逕行捕問。甚至擅用非刑致人於死或重傷時。能否以土劣武斷鄉曲、欺壓平民、致人傷害論。關於此有二說。子說。旣爲有權之公務員。其逮捕、審問係屬職務行爲。不得謂爲武斷鄉曲、欺壓平民。如誣良爲匪或濫用非刑致人於死或傷害。祇能依刑法第一百四十條於所犯之罪之本刑上加重處斷。不能援懲治土豪劣紳條例第二條第一款辦理。丑說。打倒土豪劣紳爲國民革命之最大目的。豪劣武斷鄉曲、欺壓平民。每多假地方公職爲護符。自爲刀俎。以他人爲魚肉。爲害甚大。應依特別法論罪。二說未知孰是。此應請核示者二。以上二點。均關法律疑義。理合具文呈請鈞院。核示祇遵等情。據此。除指令呈悉。按刑法上所謂依法逮捕拘禁之囚人。卽暫行刑律上之按律逮捕、監禁之既決、未決囚人而言。應以乙說爲是。至懲治土豪劣紳條例第二條之所稱武斷鄉曲、欺壓平民二語。究應達於若何程度。仰候轉請解釋再行飭遵。此令印發外。相應函請貴院擬具解答案。呈由司法院復核令遵。至級公誼。此致最高法院。院長陳長簇

### 院字第一七三號

民國十八年十一月十九日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。來文所謂房客押租。旣其性質與佃農上莊相同。自應查照關於佃農上莊之貼

補標準辦理等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據鹽城縣酒業公會會長韋葵等呈稱。竊鹽邑習慣。田房典價、佃農上莊、房客押租、契約上多載制錢（卽足大錢）後以政局不定。及社會經濟影響。制錢多爲奸商所收鎔。日見稀少。復以清末創行銅元。鑄造愈多。市價愈落。前後比價迭有變更。竟至相差一倍或二三倍之鉅。所有從前田房典抵及佃農上莊、房客押租約定之制錢。現以制錢缺乏。須以他種通用貨幣爲之給付。惟給付他種通用貨幣。應否補水。及如何折合之處。頗多爭執。後田房典價。業經本邑縣農會呈請前高審廳。於十四年七月十六日奉一四二五號指令。依照前大理院六年統字七二二號、七年統字八五五號及八年統字一一二六號解釋以差額照補。佃農上莊、錢莊存款。復經最高法院十七年四月十六日解字第六一號釋令。以前後差額爲折補標準各在案。其房屋押租約載制錢或足大錢者。以未經列入請示。亦未奉列舉解釋。惟細核性質與佃農上莊相同。毫無區別。（佃農上田。先交上莊。房客租房。先交押租。於退田房時交還。均係擔保性質。）舉一反三。似可援用。乃普通社會缺乏法律常識。有謂房屋押租。既未經列舉。不在解釋範圍之內者。有謂最高法院以前後差額爲折補標準之折字。應作折衷解者。有謂本省前韓省長任內有單行折衷補水之命令。最高法院對湖南法院解釋不能更行援用者。（細釋最高法院解字第一零號釋令。縱有前命令嚴禁加水。對於現有之債權人自無拘束之效力。是韓省長命令已難生效。）謬詞邪說。頗惑人聽。遂致房客退房收回押租時。對於補水問題多相持不決。釀成訴訟者不一而足。社會商場因多呈不安之象。敝會等忝爲商界代表。爲解除社會糾紛及永息訟爭起見。爰特援本邑縣農會呈請前高審廳解釋先例。呈請鈞院鑒核。懇予詳賜解釋。以便遵行而杜糾紛等情。據此。理合據情呈請鈞長俯賜解釋。以憑飭遵。謹呈。司法院院長。署江蘇高等法院院長林彪。

#### 院字第一七四號

民國十八年十一月十九日司法院復山東高等法院電

山東高等法院院長覽。上月敬代電悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。女子之有財產繼承權。係根據於第二次全國代表大會婦女運動決議案而發生。該案於民國十五年十月始通令隸屬國民政府各省施行。自應由該通令到達該省之日始能生

效。若各省之隸屬國民政府在通令以後者。應由其隸屬之日始生效力。而財產繼承之開始。應始於被繼承人死亡之日。倘被繼承人於該決議案發生效力以前已經死亡。其遺產已由其男子繼承取得。則其女子於該案生效之後。雖尚未出嫁。亦不能對其兄弟所已承受之財產。而欲享有繼承權等語。本院長審核無異。合電知照。司法院效印。

#### 附山東高等法院原代電

南京司法院院長鈞鑒。竊甲有子乙女丙。甲於民國十五年春間死亡。遺產由乙承受。今丙未出嫁。對於乙起訴請求分析甲之遺產。因此發生法律上問題。分爲二說。甲說。女子有財產繼承權。係根據於第二次全國代表大會婦女運動決議案。該案經前司法行政委員會於民國十五年十月通令。隸屬國民政府各省施行。而魯省則於十七年五月始隸屬國民政府。當民國十五年春間甲死亡之日。乙已繼承甲之遺產。其時女子尚未有財產繼承權之法律頒行。依法律不溯既往之法律。丙現對於乙承受甲之遺產。自不能享有繼承權。乙說。依照國民政府黨綱。男女在法律上。經濟上一律平等。丙雖係女子。但尚未出嫁。當甲死亡之日。法律上不啻視丙爲乙之弟。此際丙與乙當然有同等財產繼承權。以上兩說。究以何說爲是。懸案待決。伏乞迅予解釋示遵。山東高等法院院長易恩侯叩敬。

### 院字第一七五號

民國十八年十二月四日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。共產黨人自首。依共產黨人自首法第七條規定。應向法院或其他官署爲之。惟無論向何種機關自首後。仍須送由第一審法院（即高等法院）依法核辦等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

#### 附浙江高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。查反革命案件。以高等法院爲第一審。而共產黨人自首法第六條所謂第一審法院。係指高等法院而言。業經鈞院院字第九十四號解釋在案。原無疑問。惟同號解釋所揭其餘自首（如第一條之得免除其刑。第二條得減本刑。第三四條之得免減。）向法院或其他官署均得爲之。不限於高等法院云云。依江西省政府原函及上開文義。似以全省之大。自首案件。除第五條情形外。非必經高等法院處理。顧查第一條至第四條之自首。於法雖得免減其刑。要須經有罪之判決。既須經有罪之判決。則無論

向何種機關自首後。似仍須送由第一審法院（即高等法院）依法核辦。究應如何辦理之處。事關法文疑義。理合具文呈請鈞院解釋示遵。謹呈司法院院長王。浙江高等法院院長殷汝熊。

## 院字第一七六號

民國十八年十二月十一日司法院復浙江高等法院電

浙江高等法院鄭院長覽。該法院殷前院長九月寒代電悉。永嘉地方法院所請解釋各節。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。典當利息超過百分之二十。經行行政官署許以未將辦法頒行前應暫從各地方習慣辦理者。其股東自不負懲治土豪劣紳條例第二條第四款之責任。（原電誤作第三款）又黨部職員檢舉土劣案件。出庭對質時。應與通常案件之告發人受同一待遇（參照本年十月一日司法院訓字第五一七號訓令。載司法公報第四十號）等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法院真印。

### 附浙江高等法院原代電

南京司法院院長鈞鑒。案據永嘉地方法院院長鍾之翰。本月江代電稱。典當利息超過年利百分之二十。經行行政官署許以未將辦法頒行以前。應暫從各地方習慣辦理者。其股東應否負懲治土豪劣紳條例第二條第三款罪刑責任。又黨部職員檢舉土劣案件出庭對質時。是否與通常案件之告發人。告發人同一待遇。請轉呈解釋等情。據此。事關法律疑義。理合電請迅賜解釋。以便飭遵。浙江高等法院院長殷汝熊叩寒印。

## 院字第一七七號

民國十八年十二月十一日司法院復浙江高等法院首席檢察官電

浙江高等法院鄭首席檢察官覽。該法院前首席檢察官鄭文禮九月漾代電悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。禁烟法已於本年七月二十五日公布。其第二十二條規定。本法自公布日施行。則凡七月二十五日以後未經判決之烟案。自應依禁烟法之規定處斷（參照本年司法院電字第六十一號電文。載司法公報第三十六號）等語。本院長審核無異。合電飭知。司法院真印。

### 附浙江高等法院首席檢察官原代電

司法院院長王鈞鑒。據紹興分院鄭首席檢察官代電稱。禁烟法業於本年七月二十五日公布。其第二十二條規定。本法自公布日施行。本甚明瞭。惟同法第二十一條本法施行規則。由行政院定之。查該施行規則。至今未見公布。究竟禁烟法公布前之犯罪。是否



適用刑法總則第二條適用較輕之刑。無從懸揣。於是分兩說。甲說、禁烟法自身規定公布日施行。則凡屬七月二十五日以後未經判決之烟案。即應依禁烟法處斷。乙說、禁烟法明明訂有施行規則。由行政院定之一語。現該施行規則既未公布。禁烟法當然無從施行。所有烟案。仍應暫依刑法辦理。兩說各有相當理由。事關適用法律。未便擅斷。懸案以待。乞速電遵等情。據此。事關適用法律。職處未敢擅斷。理合據情轉呈核示。以便轉飭遵行。浙江高等法院首席檢察官鄭文禮濛印。

## 院字第一七八號

民國十八年十二月十一日司法部院指令湖南高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開：（一）刑事訴訟法第八條係列舉規定。不合該條各款規定之案件。初級法院無第一審管轄權。違反禁烟法第六條、第八條、第十條者。第一審應歸地方法院管轄。（二）刑法第二百九十四條所謂施用足以致死或重傷之方法。指其方法足以致人於死或重傷者而言。非專以犯罪人所持之物為標準各等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

## 附湖南高等法院原呈

呈為呈請解釋事。案據試署常德地方法院院長鍾馥寒代電稱。查刑法第十九章鴉片罪。全章均屬初級法院管轄。雖第二百七十一條及第二百七十三條為五年以下有期徒刑。然亦於刑事訴訟法第八條第三款已列舉為初級法院管轄。其立法意旨。似係以鴉片罪並不繁雜。且易日常發生。故概定為初級管轄。現刑法鴉片罪各條之規定。均因禁烟法施行而停止效力。該法第六條、第八條、第十條均係五年以下有期徒刑。關於管轄問題。能否準用刑法第八條第三款定為初級法院管轄。屬院關於此類案件頗多。亟待解決。此應請解釋者一。又刑法二百九十四條第一項所謂施用及方法。是否指加害人所持之物。能否致人於死或重傷抑或視其施用之狀態及手段以為標準。立法意旨之界說如何。殊難探索。適用上頗感困難。此應請解釋者二。理合代電呈懇。轉請解釋。令遵等情。據此。案關法律解釋。除令准轉請核示外。理合據情呈請鈞院俯賜解釋。俾便飭遵。謹呈國民政府司法部院院長。署湖南高等法院院長陳長簇

## 院字第一七九號

民國十八年十二月十一日司法部院訓令江蘇高等法院首席檢察官

爲令行事。該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋鴉片罪管轄問題疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。依刑事訴訟法第八條初級法院管轄之第一審案件。原則上應以最重本刑爲三年以下有期徒刑、拘役或專科罰金之罪爲限。最重本刑超過三年。而歸初級法院管轄者。則以同條第二至第八各款爲範圍。禁烟法第六、第八第十各條之罪。最重主刑均爲五年以下有期徒刑。又不在刑事訴訟法第八條第二款至第八款列舉範圍之內。第一審應由地方法院管轄等語。本院長審核無異。合行令仰飭知。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據江蘇高等法院首席檢察官王思默呈稱。呈爲江蘇上海地方法院檢察處因禁烟法頒行後。對於鴉片罪案件管轄問題。發生疑義。應如何辦理。祈鑒核示遵事。竊據上海地方法院首席檢察官沈秉謙呈稱。查禁烟法公布施行。自應遵照惟查刑事訴訟法第八條第一款規定。初級管轄案件。最重本刑爲三年以下有期徒刑、拘役或專科罰金之罪。刑法第二百七十一條及第二百七十三條之鴉片罪。最重主刑雖爲五年以下有期徒刑。而刑訴法第八條第三款列舉爲初級管轄案件。歷經遵照辦理。現奉頒行之禁烟法第六條、第八條及第十條各罪。最重主刑均爲五年以下有期徒刑。應否查照刑訴法第八條規定。作爲初級管轄案件。抑應作爲地方管轄案件。施行規則未制定以前。在法律上尙無根據。究應如何辦理之處。呈請轉呈核示祇遵等情。據此。事關管轄審級。究應如何辦理。理合具文呈請鈞署鑒照兩轉。解釋示遵等情。到署。查事關法律解釋。相應據情函請核辦。此致最高法院。

### 院字第一八〇號

民國十八年十二月十三日司法院指令山西高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)據禁烟法第二條載。本法施行期間關於違犯禁烟者之科刑。應依本法之規定。是凡違犯禁烟者。無論其犯罪時期。是否在該法施行以後。均應依該法科刑。意極明顯。但科刑因犯罪而發生。既依禁烟法第三章所列各條之規定科刑。卽無適用刑法論罪之餘地。觀同章第十二條、第十三條、第十五條至第十八條各規定。亦可推知。(二)非公務員而與公務員共同實施或教唆、幫助公務員犯禁烟法第十六條至第十八條之罪。依刑法第四十五條雖應認爲共犯。但因身分而刑有輕重時。依同條第二項應科通常之刑各等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

呈爲呈請事。案據山西高等法院第二分院院長王懷明。僉代電稱。查禁烟法於本年七月二十五日公布施行。犯罪在施行前而裁判在施行後者。應適用何法。頗滋疑義。於此有三說焉。甲說。謂按法律不遑溯既往之原則。應依禁烟法第二條後段適用刑法第二條規定辦理。即依禁烟法處斷而適用刑法較輕之刑。乙說。謂禁烟法第二條前段之規定。不曰在本法施行期間違犯烟禁者。應依本法科刑。而曰在本法施行期間關於違犯烟禁者之科刑。應依本法之規定。其意即爲凡本法施行期間。不拘違犯烟禁在前、在後。均應適用本法。無依刑法第二條但書比較刑之輕重之餘地。丙說。謂禁烟法第二條僅載。違犯烟禁者之科刑。應依本法之規定。而第三章又僅以科刑定名。其意顯在加重刑法鴉片罪各條之科刑。並未完全停止刑法鴉片罪各條之適用。故禁烟法施行後。關於違犯烟禁者之處罰。應分別依刑法各本條治罪。唯於科刑時特載明應適用禁烟法某條之科刑耳。以上三說。究以何者爲正當。此疑問一。再禁烟法第十五條至第十八條均爲公務員違犯烟禁之加重處罰。就中如第十五條爲因公務員身分致刑有加重者。依刑法第四十五條第二項。其無身分之人。仍科通常之刑。固屬毫無疑問。惟第十六條至第十八條之規定。係因公務員之身分而成立之罪。若無身分之普通人民。教唆、幫助或與公務員共同實施犯罪者。應否依其犯之規定。與公務員均按禁烟法治罪。則不無疑義焉。關於此問題。亦有二說。甲說。謂此種場合。依刑法第四十五條第一項。應以其犯論。禁烟法既無特別規定。應依該法第二條後段適用刑法之規定。不問犯罪者之爲公務員及普通人民。均以禁烟法各條之其犯論。乙說。謂禁烟法第十六條至第十八條之刑。加重之程度至爲嚴厲。立法原意。端在嚴懲公務員之貪橫。以爲澈底澄清烟毒之地步。若普通人民與公務員共犯。殊無特別加重之必要。且特別加重未免過酷。故普通人民與公務員共同犯罪。雖應依刑法第四十五條第一項論以其犯。然仍應按刑法各本條治罪。不可依禁烟法特別加重。以上兩說。各有理由。究應以何者爲正當。此疑問二。上述疑問二點。均關法律解釋。職院受有此案。急待解決。理合電懇鑒核。轉請迅賜解釋。示遵等情。到院。據此。事關法律解釋。理合具文呈請鑒核。轉交最高法院解釋。以便飭遵。謹呈司法院院長王。署山西高等法院院長田汝翼

院字第一八一號

民國十八年十二月十三日司法院復山東高等法院電

山東高等法院院長覽該法院上月覃代電致最高法院請解釋檢察官以反革命起訴之案件。經審明係屬普通案件。究應如何辦理一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。刑事訴訟法第三百零八條載。審判開始後。法院雖認為該案件應屬下級法院管轄。仍應繼續審判之。此項規定。依同法第四百條爲第三審所準用。故凡檢察官以反革命起訴之案件。經高等法院開始審判後。縱使查明應歸地方法院管轄。仍應由高等法院繼續審判等語。本院長審核無異。合電知照。司法院元印。

#### 附山東高等法院原代電

南京最高法院鈞鑒。高等法院檢察官以反革命起訴之案件。經高等法院審判開始後。查明並非反革命。實係應歸地方法院管轄。第一審之普通案件。究應如何辦理。有甲、乙兩說。甲說。謂刑事訴訟法原則係四級三審制。除內亂、外患、妨害國交及反革命并刑事訴訟法第三百八十七條所定各罪之被告外。均應受三審制之利益。刑事訴訟法第三百零八條之規定。係指普通案件。（如地方法院於審判開始後。雖認為該案件應屬初級法院管轄。仍應繼續審判之類。）於三審制無變更者而言。該條係根據已廢止之刑事訴訟條例第三百三十一條而來。已廢止之刑事訴訟條例第三百三十一條係對於原案（即刑事訴訟律草案）第三百四十七條加以修正。細釋刑事訴訟律草案第三百四十七條原文規定。地方審判廳辯論終結後。始發見該案件係所屬初級審判廳管轄者。亦應作爲管轄案件。行第一審之判決。及刑事訴訟條例第三百三十一條修正理由所稱。本條係規定事務管轄之例外。審判一經開始。即不得再將案件移送下級法院。非如原案第三百四十七條之以辯論終結後始發見者爲限也云云。是僅將辯論終結後改爲審判開始後。其適用範圍仍祇能以地方法院受理之初級管轄案件爲限。已甚明顯。故檢察官以反革命起訴之案件。審判開始後。查明實係歸地方法院管轄第一審之普通案件者。爲維持三審制度及保護被告之三審利益計。應依刑事訴訟法第三百十九條諭知管轄錯誤之判決。并將該案移送地方法院審判。否則。將因檢察官之起訴而變更三審制。乙說。謂刑事訴訟法第三百零八條係概括的規定。無論何種案件。均應適用。故檢察官以反革命罪向高等法院起訴之案件。一經開始審判。雖認爲應歸地方法院管轄之第一審案件。仍應繼續審判之。兩說究屬誰是。事關法律解釋。理合電請速賜核示遵照。山東高等法院院長易恩侯叩

覃印。

## 院字第一八二號

民國十八年十二月十三日司法院復湖北高等法院電

湖北高等法院院長覽。該法院上月虞代電致最高法院請解釋陸海空軍刑法第六條疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。保衛團純係警察性質。不包括於陸海空軍刑法第六條第三款之內。其所屬之常練隊。固非陸軍軍人。亦不能視同陸軍軍人。如觸犯普通刑法。不得歸陸軍審判等語。本院長審核無異。合電知照。司法院元印。

附湖北高等法院原代電

南京最高法院賜鑒。保衛團常練隊係警察性質。團內從事職務之人。如觸犯普通刑法。不得歸陸軍審判。業經司法院院字第三一號解釋有案。惟查陸海空軍刑法第六條之規定。地方警備隊之官長、士兵。視同陸海空軍軍人。常練隊亦係為地方警備及清鄉之用。是否包括於同法第六條第三款之內。不無疑義。現有此種案件。急待解決。特電請迅賜解釋示遵。湖北高等法院虞印。

## 院字第一八三號

民國十八年十二月十三日司法院訓令江蘇高等法院

為令行事。前據江蘇武進縣第十區區長諸壽康呈請解釋刑事訴訟程序疑義兩項到院。當經發交最高法院擬具解答案呈核。茲據呈開。(一)懲治土豪劣紳案件。第一審既已劃歸地方法院受理。自應依普通訴訟程序適用三審制。(二)對於法院所為無罪之判決。檢察官得於上訴期間中提起上訴。判決如已確定。苟具備法定再審之條件。並得請求再審各等語。本院長審核無異。合行令仰該法院轉行知照。此令。

附江蘇武進縣第十區區長諸壽康原呈

呈為請求解釋事。竊區長請求解釋之點有二。(一)查懲治土豪劣紳案件。向歸特種刑事法庭審理。係兩級兩審制。現在案歸普通法院審理。是否沿用舊制。抑照普通刑事程序為第三審之請求。(二)查刑訴程序告訴人或告發人對於法院所為之判決。本無上訴之權。惟法院根據錯誤的事實。竟將原判撤銷為無罪之宣告。告訴人或告發人對此認誤。有無救濟辦法。以上兩項。均關訴訟程序。伏乞鈞院鑒核。賜予解釋。批示祇遵。實為公便。謹呈國民政府司法院院長。江蘇省武進縣第十區區長諸壽康。

## 院字第一八四號

民國十八年十二月十三日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。關於自訴之刑事案件。即使犯罪嫌疑不足。或行爲不成犯罪。如不合於刑事訴訟法第三百十一條之情形。依同法第二百七十一條非被告出庭不得審判。又檢察官依刑事訴訟法第二百四十五條所爲不起訴之處分。以被害人不希望處罰爲條件。如果被害人提起自訴。其希望處罰之意至爲明顯。被害人希望處罰。在公訴案件檢察官尚不能不予起訴。在自訴案件更不能免予判罪等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照此令。

#### 附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據諸暨縣法院院長李啓華呈稱。竊維刑事訴訟法規定自訴制度。原所以避程序之繁重。使人民得以減少訟累。至善也。惟同法第二百七十一條審判日期。除有特別規定外。被告不出庭者。不得審判。而所謂特別規定。大抵指第三百十一條最重本刑爲拘役或專科罰金者而言。檢察官偵查案件。遇有犯罪嫌疑不足。或行爲不成犯罪。可不待被告到案。卽爲不起訴之處分。自訴案件則自初繫屬於審判程序。承辦推事訊問自訴人之後。發現犯罪嫌疑顯然不足。或其行爲不成犯罪。而所自訴之罪名又不合於第三百十一條之情形。此時雖明知被告不能成立犯罪。祇因刑訴法第三百四十四條所列得不經辯論逕行判決之情形。未將犯罪嫌疑不足及行爲不成犯罪兩端。併列在內之故。仍須傳喚被告到案。如果不到。爲案件結束起見。尚須拘提。以明知不能成立犯罪之案件。而必對被告一再傳拘。是欲便民轉以擾民。當非立法本意。似自訴案件遇有犯罪嫌疑不足。或行爲不成犯罪之時。非準照檢察官偵查辦法。不傳被告到案。逕行判決。不足以貫徹立法之精神。又具備刑訴法第二百四十五條各款情形之案件。在檢察官偵查時。可不起訴。而在自訴程序中。遇有此等案件。因無特別明文之故。勢須仍予判罪。以同一情形之案件。因受理程序不同之故。致辦法迥相殊異。亦與刑事訴訟法採用自訴制度之原意不合。究竟刑事訴訟法第二百七十一條之規定。於自訴程序可否變通。同法第二百四十五條及檢察官遇犯罪嫌疑不足。與行爲不成犯罪得不傳被告逕行處分之辦法。可否準用於自訴案件。以及有無其他調劑辦法。未敢率斷。理合備文呈請仰祈鑒核。轉請解釋。示遵等情。據此。事關法律疑義。理合轉呈鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈國民政府司法院院長。署浙江高等法院院長殷汝熊。

### 院字第一八五號

民國十八年十二月十三日司法院復浙江高等法院電

浙江高等法院鄭院長覽。該法院七月東代電悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。依暫行特種刑事誣告治罪法第七條。凡觸犯該法之案件。準用修正特種刑事臨時法庭組織條例第二條、第三條之規定。定其管轄。現在該組織條例既已廢止。參照普通誣告罪之管轄標準。第一審應由地方法院受理等語。本院長審核無異。合電知照。司法院元印。

#### 附浙江高等法院原代電

司法院長鈞鑒。查特種刑事自特種刑庭取銷後。其反革命及土劣案件。依刑訴法已由高等法院及地方法院分別受理第一審。原無問題。惟誣告反革命案件之管轄問題。則有二說。甲、主由高等法院受理第一審。按暫行特種刑事誣告治罪條例第七條規定。本法犯罪案件之管轄。準用修正特種刑事臨時法庭組織條例第二條及第三條之規定。揆諸特種刑事臨時法庭組織條例第二條。反革命案件。既由特種刑庭移於高院。則其有管轄權之誣告反革命案件。亦應由高院為第一審。此其一。况誣告反革命之先決問題為被控反革命事實是否虛偽。反革命案件。既由高院為第一審。則審究結果。如為虛誣而治以誣告。亦應由高院管轄第一審。為此其二。乙、主由地方法院管理第一審。查特種刑事臨時法庭既經取銷。而臨時法庭組織條例。又已失效。既在特種刑事條件之管轄問題。自應依刑訴法定之。除反革命性質得準內亂罪外。誣告為普通刑事。自應由地院為第一審管轄。此其一。即就業經失效之特種臨時法庭組織條例言之。其反革命及土劣案件。原均由特種刑庭為第一審者。自隸屬普通法院後。土劣案件既以地院為第一審。則誣告案件。決無特以高院為第一審之理。此其二。至謂反革命由高院管理第一審。審究結果。知為虛誣。亦應由高院治以誣告為便。一說實所不然。例如通常刑事之誣告。及第二審始白者。恆將原判撤銷。由第二審諭知原被告人無罪。一面將誣告發交第一審訊究。事例相同。初無不便。此其三。兩說未知孰是。事關法律解釋。理合電請解釋示遵。浙江高等法院東印。

### 院字第一八六號

民國十八年十二月十四日司法院訓令江蘇高等法院首席檢察官

為令行事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。為金山縣縣長請解釋陰謀預備殺人。應否論罪一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。同謀殺人指一方參與謀議。一方已着手殺人既遂或未遂之情形而言。若僅止計議殺人。即使達於預備程度。新刑法尚不處罰。則預備以前之陰謀行為。更不能認為同謀。科以第二百八十八條之罪等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

## 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據江蘇高等法院首席檢察官王思默呈稱。呈爲江蘇金山縣縣長對於陰謀預備殺人應否論罪請求解釋仰祈鑒核示遵事。竊據江蘇金山縣縣長徐桂代電稱。茲有刑法疑義一則。請求解釋示遵。甲、乙二人。因事不快於丙。某日甲知丙欲往某處。特去函囑乙候於途中。待丙至而殺之。乃事不祕密。丙於事先將甲致乙之函件查獲。如果丙將甲某批送官廳。請求懲辦。究竟甲某應負何種刑事責任。查刑法殺人罪章。除二百八十三條第四項外。對於預備陰謀殺人者。並無專條處罰。依上述事實觀之。甲某雖有教唆殺人之意思。但尚在陰謀預備程度。未至着手實行。核以法律無明文不爲罪之法意。似應不予論罪。惟刑法第二百八十八條有同謀殺人之專條。究竟該條所謂同謀殺人者。係指既遂未遂者而言。抑無論既遂未遂或預備陰謀。同謀殺人者。均可適用。若以後者爲是。則甲某似屬同謀殺人者。應依二百八十八條處斷。案關法律解釋。電請核示等情。除指令外。相應函請查照迅予解釋過署。以便轉令飭遵。此致最高法院

## 院字第一八七號

民國十八年十二月十四日司法部復湖南高等法院首席檢察官

湖南高等法院曹首席檢察官覽。該首席檢察官元代電呈最高法院檢察署轉請解釋合於自訴規定案件原告訴人上訴程序疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。合於自訴規定之案。原告訴人既未聲明自訴。在第二審法院又係檢察官出庭執行原告職務。是已成爲公訴案件。非檢察官不能向第三審法院上訴等語。本院長審核無異。合電知照。司法部塞印。

## 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據湖南高等法院首席檢察官曹瀛元代電稱。據署湖南長沙地方法院首席檢察官賀壽嵩蒸代電稱。縣公署受理刑事訴訟。除原訴人已聲明自訴外。凡未經縣長以檢察職權偵查起訴者。如合於自訴規定。固可認爲自訴案件。但原訴人若不自行上訴而呈訴不服時。仍應按照公訴程序辦理。業經院字第二七號解釋在案。茲有合於自訴規定之案。原訴人既未聲明自訴。縣長亦未以檢察職權偵查起訴。經縣政府判決後。原訴並未自行上訴或呈訴不服。由被告人提起上訴於第二審法院審理判決。檢察官及被告人均已甘服。原訴人忽自行上訴。究應按照公訴程序不許上訴。抑應認爲自訴案件。許其上訴。事關法律解釋。理合電呈轉



請解釋示遵等情。據此。理合轉呈鈞署轉函鈞院解釋令遵等情。據此。相應備文函請查照。解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第一八八號

民國十八年十二月十四日司法部訓令福建高等法院首席檢察官

爲令行事。該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋以鴉片烟灰和佛手爲藥服食應否論罪一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。素無鴉片烟癮。因病以烟灰和佛手爲治病之藥劑。其行爲無違法性。不應論罪等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據福建高等法院首席檢察官呈稱。竊據莆田地方法院首席檢察官呈稱。竊查有犯人因下痢以鴉片烟灰和佛手爲藥服食。其應否論罪。有甲、乙二說。甲說。謂被告明知烟灰爲違禁物。故意代用。縱係因病吸食。亦應論罪。乙說。則謂被告以烟灰和佛手爲治病之藥劑。尚非吸食鴉片之故意。自無犯罪之可言。事關法律疑問。理合具文呈請鈞長審核。俯賜轉呈解釋示遵等情。據此。案關法律解釋。職處未敢擅便。理合具文呈請鈞長審核。俯賜轉院解釋。以便飭遵。實爲公便等情。據此。除指令外。相應函請查照。迅希解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第一八九號

民國十八年十二月十四日司法部復四川高等法院電

四川高等法院黃院長覽。該法院九月皓代電致最高法院請解釋懲治盜匪暫行條例第一條疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。懲治盜匪暫行條例第一條第十三款所謂執持槍械。指執持鎗枝或其他器械而言。與同條第八款、第十款持械之用意相同。聚衆搶劫之人。雖未持鎗枝。單持刀械。亦可構成同條第十三款之罪等語。本院長審核無異。合電知照。司法部院塞印。

### 附四川高等法院原代電

南京最高法院鈞鑒。懲治盜匪暫行條例第一條第十三款所謂執持鎗械與八款、十款持械有無區別。抑或無人持鎗單持刀、棒等械。是否適用普通刑法乞示遵。四川高等法院叩皓印。

## 院字第一九〇號

民國十八年十二月二十三日司法部指令司法行政部

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。關於特種刑事誣告案件。應歸普通法院依通常程序受理。（參照本年十二月十三日院字第一八五號解釋）等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭遵照。此令。

附司法行政部原呈

呈爲呈請事。案據署河南高等法院院長吳貞續呈稱。查特種刑事誣告案件。應移交何法院管轄。取銷特種刑事臨時法庭辦法內。並無明文規定。案關法律解釋。請核示祇遵等情。到部。查取消特種刑事臨時法庭辦法第一條、第二條僅規定反革命案件由各高等法院。土豪劣紳案件。由各地方法院或其簡易庭。依通常程序受理第一審。至關於特種刑事誣告案件。應如何辦理。該辦法內並無明文。在特種刑事誣告治罪法未廢止以前。此類案件。其第一審是否亦應歸普通法院依通常程序受理。其從前特種刑庭尚未判決及在上訴中之案件。究應移交何處法院審判。職部未敢擅擬。理合據情呈請鈞院鑒核。指令祇遵。謹呈。司法院院長。司法行政部部長魏道明。

## 院字第一九一號

民國十八年十二月二十三日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。按法院因訴訟無事物管轄權而駁斥之判決已確定者。該判決羈束其後訴訟繫屬之法院。在修正民事訴訟律第四百八十三條有明文規定。來呈關於第二審管轄疑問。依同律第五百三十二條自可準用該條辦理。至徵收訟費與管轄係屬兩事。如訴訟價額確在千元以上。自不因第二審屬於地方法院遂可減徵等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據署金華地方法院院長楊樹猷呈稱。案准金華律師公會函開。案准敝會會員金品黃丁仁函稱。茲有甲與乙爲山木涉訟。甲在第一審爲原告。購貼二十五元未滿之審判費。而乙在第一審爲被告。對於原審判決之爭執樹木價值千元以上。遵章購貼二千元未滿之審判費向高等分院上訴。高等分院以初審只貼二十五元未滿之審判費。認爲管轄錯誤。將上訴駁斥。嗣由地方法院審查結果。兩造均承認該山係爭樹木價值千元以上。地方法院會議裁決。諭令兩造限日補繳審判費。補繳後仍然自

行審理。不予移送。當事人等以審判費遵令補繳。無從取償。對於管轄問題。應先解決。於是發生下列二說。子說謂訴訟標的價額。現兩造供認一千元以上。前高等分院不以所受利益核定。雖就形式上認定管轄錯誤（即初審只貼二十五元未滿之審判費）之判決駁斥。（已確定）與後地方法院實質核定訟爭利益在千元以上之裁決。尚無牴觸。仍可不受前高等分院形式認定判決之拘束。應由地方法院移送高等分院管轄受理。丑說謂訴訟之標的雖價值千元以上。既經高等分院以管轄錯誤之判決駁斥。（已確定）似應受此判決之拘束。以上二說。究以何說爲是。如認丑說爲適當。則兩造遵令繳納訟費。究應如何處置。相應函請貴會轉請金華地方法院轉呈最高法院。一併解釋示遵等由。准此。相應函請察核。轉呈解釋示遵等由。准此。除函復外。理合備文呈請仰祈核轉施行等情。據此。案關法律疑義。理合據情呈請鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈國民政府司法院院長。署浙江高等法院院長殷汝熊。

## 院字第一九二號

民國十八年十二月二十三日司法院指令山東高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。按不動產所有權人將標的物出典於人後。依法雖有不得重典之限制。但所有權既未喪失。故於不妨害典權之範圍內。仍得爲他人設定抵押權。至典權與抵押權在已實行登記制度之省分。均非登記不生對抗效力。若兩者均已登記。自應以先後爲準等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

### 附山東高等法院原呈

呈爲案關法律疑義仰祈解釋示遵事。竊有甲將自己房宅於民國十五年間。典與乙爲業。經甲立有典契交乙收執。乙未將典得房宅向該管地方法院依法登記。迨民國十七年間甲因手頭拮据。又將典乙房宅復行抵押於善意之丙、丁各家。而丙、丁各家遂即先後向該管地方法院依法登記。均執有登記證明書爲憑。究竟誰應受優先清償之權利。於此有二說。甲說查現行律載。若將已典賣與人田宅。朦朧重複典賣者。准竊盜論。田宅從原典買主爲業。甲既將房宅典與乙爲業。乙實已取得典權。則甲復將同一房宅抵押與丙、丁各家。係屬無權處分。應不發生效力。雖經登記亦屬無效。自應適用現行律重行典賣之規定。認乙就該房宅有完全受優先清償之權利。乙說查前北京政府公布之不動產登記條例第五條載。不動產物權應行登記之事項。非經登記不得對抗第三人。現

此項條例尙屬有效。乙取得典權既未登記。當然不能對抗第三人（即丙、丁各家）是丙、丁各家。就其設定抵押權之房宅有優先受清償之權利。至乙所取得典權受有何種損害。祇能向甲另行請求賠償。如果依甲說。則不得對抗第三人之規定。幾等具文。登記效力不無影響。此應請解釋者一。又有甲先以房屋典於乙。並未爲典權之登記。嗣復以之抵押於丙。依法登記後。甲與乙始以典權登記。丙以抵押文書上有准予拍賣抵押之記載。訴請執行法院公告拍賣。乙出而主張典權應較抵押權有優先受償之權利。於此亦有兩說。甲說。與上述甲說相同不贅。乙說。謂不動產登記條例第九條規定。同一不動產爲登記時。其權利次序。除法律別有規定外。應依登記之先後。本件抵押權設定雖在典權之後。而登記既在典權之先。應認抵押權人較有優先受償之權利。此應請解釋者二。事關法律疑義。究竟以何說爲是。或另有其他解釋。未敢臆斷。理合備文呈請鈞院俯賜解釋示遵。實爲公便。謹呈國民政府司法院院長王。署山東高等法院院長易恩侯。

### 院字第一九三號

民國十八年十二月二十三日司法院復廣東高等法院電

廣東高等法院羅院長覽。該法院本年九月卅日電致最高法院請解釋刑事訴訟法第二十二條疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。移轉或指定法院之管轄。不限於起訴以後。已於本年四月二十二日解釋在案。（參照院字第六三號解釋。載司法公報第二十號。）在起訴前果應指定或移轉管轄。檢察官自可依法聲請等語。本院長審核無異。合電知照。司法院謹印。

#### 附廣東高等法院原代電

最高法院鑒。刑事訴訟法第二十二條之當事人聲請指定或移轉管轄。是否指已經法院受理者而言。若未經起訴之案件。在檢察官偵查中。可否適用乞電示。廣東高等法院院長羅文莊叩印。

### 院字第一九四號

民國十八年十二月二十三日司法院復安徽高等法院首席檢察官電

安徽高等法院錢首席檢察官覽。該首席檢察官本年十月養代電致最高法院請解釋暫行反革命治罪法適用疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。暫行反革命治罪法於十七年三月七日公布。凡犯罪在該法公布前。無論何時所犯。如公布時未經確定審判。依該法第十三條之規定。均應據該法處斷。至處理逆產條例第一條。係就財產應否視爲逆產而爲規定。與犯罪行爲應否

適用暫行反革命治罪法之問題無關等語。本院長審核無異。合電知照。司法院謹印。

附安徽高等法院首席檢察官原代電

最高法院院長鈞鑒。查處理逆產條例第一條。自民國十四年七月一日起。犯暫行反革命治罪法第二條至第七條之罪。經法庭判定者。其財產視為逆產之規定。似乎民國十四年七月一日以前即有慘殺黨人、摧殘民黨者。未便治以反革命之罪。惟查暫行反革命治罪法第十三條。又有犯罪在本法公布以前未經確定審判者。亦依本法處斷之規定。此案規定。究係指民國十四年七月一日以後有犯反革命治罪法未經確定審判者而言。抑係民國十四年七月一日以前凡有慘殺黨人、摧殘民黨之行爲皆可依該法論罪。案懸待結。理合電請鈞院俯賜解釋示遵。安徽高等法院首席檢察官錢謙叩養。

院字第一九五號

民國十八年十二月二十三日司法院致中央監察委員會秘書處函

逕復者。前准貴處本年九月七日函開。律師是否刑法第十七條所稱之公務員。請解釋函復等由。當經依照本院統一解釋法令規則第四條發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈核前來。內開。刑法第十七條規定。稱公務員者。謂職官、吏員及其他依法令從事於公務之議員。至於律師不能包括在內等語。本院長審核無異。相應函復查照。此致中央監察委員會秘書處。

附中央監察委員會秘書處原函

逕啓者。查刑法第十七條規定。稱公務員者。謂職官、吏員及其他依法令從事於公務之議員。對於律師並未列入。究竟律師是否公務員。抑是否有公務員性質。貴院以前有無此項解釋成例可稽。如有成例。請爲錄復。如無成例。亦請解釋函復爲荷。此致國民政府司法院。中央監察委員會秘書處。

院字第一九六號

民國十九年一月八日司法院復河北高等法院電

河北高等法院邵院長覽。上年九月元代電悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。代被綁之戶向綁匪求說。與代綁匪向被綁之戶通訊。情迹顯然不同。自不得援用懲治綁匪條例第三條之規定等語。本院長審核無異。合電知照。司法院庚印。

附河北高等法院原代電

南京司法院魏院長鈞鑒。案據律師蔣澄宇呈稱。竊查懲治綁匪條例第三條。凡代綁匪向被綁之戶通訊關說。或過付金錢取贖者。以綁匪論等語。如被綁之戶再三懇託求向綁匪通融贖釋。事後並由被綁之戶向官廳聲明三次。係此方懇託是代被綁之戶向綁匪求說。與代綁匪向被綁之戶通訊者。顯然有別。刑律不許比附援引。此種場合。能否施用第三條之規定。敬求解釋。或轉呈解釋。示遵。實爲公便等情。到院。事關法律疑義。用特代電懇請迅賜解釋。實爲公便。代理河北高等法院院長邵修文叩印。

### 院字第一九七號

民國十九年一月八日司法部

呈悉業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。已嫁女子追溯繼承財產施行細則第一條第二款所稱隸屬之日。係指各省而言。自應以各省省會隸屬之日爲準。舊直隸及京兆隸屬國民政府後。經中央政治會議決議直隸省改名河北省。而以舊京兆區各縣併入之。是該省政府現雖移設北平。但隸屬時該省省會原在天津。自應以天津隸屬國民政府之日爲準（即十七年六月十二日）等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附司法行政部原呈

呈爲呈請事。案據代理河北高等法院院長邵修文呈稱。案據河北高等法院第一分院院長梁必呈稱。查十八年八月二十日國民政府公報內載。已嫁女子追溯繼承財產施行細則第一條第二款通令之日。尙未隸屬國民政府各省其隸屬之日等語。所稱隸屬之日者。在河北省究應以何日爲標準。非經指定。未便援用。請鑒核示遵等情。到院。查河北各縣隸屬於國民政府之日並不齊一。如北京爲去年六月八日。天津爲六月十二日。大名爲五月一日。保定爲五月三十一日。其他昌黎、臨榆等縣更屬在後。關於適用前項法律應否以省會隸屬之日爲準。抑應隨各縣之先後隸屬而有不同。再查河北省原係直隸與京兆兩區合併。直隸以天津爲省會。京兆以大宛爲首區。現省政府移設北平。則如應以省會隸屬之日爲準。究應定爲北平隸屬之日。抑定爲天津隸屬之日。職院未敢擅定。理合備文呈請鈞部鑒核示遵等情。據此。事關解釋法令。理合呈請鈞院核示。以便轉令遵照。謹呈司法院院長。司法行政部長魏道明。

### 院字第一九八號

民國十九年一月八日司法部訓令江西高等法院

爲令知事。該法院上年第七二九號公函致最高法院。爲分宜縣縣長轉請解釋刑事訴訟程序適用疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。縣政府兼有審檢兩職之權者。遇有刑事訴訟法第二百四十五條各款情形。得依該條辦理等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江西高等法院原函

逕啓者。案據兼理司法分宜縣縣長蕭景忠呈稱。查縣政府兼理司法。仍按照修正縣知事審理訴訟章程辦理。該章程第十條內載。（刑事案件。縣知事因告訴發自首或其他情事知有犯罪嫌疑或由司法警察官署移送者。得逕行審判）云云。是縣政府審理刑事案件。應按照該章程第四十二條準用刑者訴訟法第三百十五條、第三百十六條、第三百十七條、第三百十八條、第三百十九條各規定分別而爲判決。自屬毫無疑義。惟縣政府雖兼有審檢兩職之權。但該章程未規定刑事案件。可爲不起訴處分之明文。倘合於刑事訴訟法第二百四十四條各款者。固可按照同法上開各條用判決行之。如遇同法第二百四十五條各款情形不能適用判決時。究應如何辦理之處。請解釋示遵等情。據此。案關法律解釋。敝院未敢擅專。相應據情函請大院迅賜解釋見復。以便飭遵。至緝公誼。此致最高法院院長林。

#### 院字第一九九號

民國十九年一月八日司法部致江西省黨務指導委員會函

逕復者。前准貴會上年第九七零號公函據萬載縣黨務指導委員會轉請解釋已嫁女子追溯繼承財產施行細則各疑義一案。當經依照本院統一解釋法令規則。發交最高法院擬具解答案去後。茲據該法院擬具呈核前來。內開。已嫁女子追溯繼承財產施行細則第一條定明。凡財產繼承開始。在左列日期後者。雖已嫁之女子亦有繼承財產權。則凡財產繼承開始。在於該條左列日期之後。自不論任何年嫁出之女子。均有財產繼承權。至有繼承財產權之女子。應以親生者爲限。財產繼承何時開始。查照院字第一七四號解釋（載第四十七號司法公報）等語。本院長審核無異。相應函復貴會轉行知照。此致江西省黨務指導委員會。

#### 附江西省黨務指導委員會原函

逕啓者。據萬載縣黨務指導委員會呈稱。呈爲轉呈事。案據屬縣第三區黨部呈稱。呈爲呈請疊呈中央轉飭法院解釋細則事。竊查

最近司法院公布已嫁女子追溯繼承財產施行細則第一條。民國十八年五月十五日中午執委政治會議。關於女子承繼財產權新解釋發生效力時期決議案。凡財產繼承開始在左列日期後者。雖已嫁之女子。亦有財產權。(一)第二次全國代表大會關於婦女運動決議案。前經司法行政委員會民國十五年通令達到之日。(二)通令之日。尚未隸屬國民政府各省。其隸屬之日等語。惟財產承繼開始在該日期後。究竟指在該日期後出嫁之女子始有財產繼承權。抑指凡屬在該日期後分析者。或父母在該日期後歿者。不論任何年嫁出之女子。均有財產繼承權。原文似欠明瞭。且繼承財產對於親生女子始有享受。抑本姓。異姓承繼女子均得承受。均未載明。茲經職部第二次常會准丁委員耀華提出討論決議。呈請縣指委疊呈中央轉飭法院解釋等語。紀錄在案。理合備文呈請鈞會准予呈飭解釋。併通令各省遵照。至為黨便等情。據此。案經本會第九十次會議決議。函詢司法院解釋等語。紀錄在案。相應錄案函達貴院請煩查照。解釋見復為荷。此致國民政府司法院。常務委員王廷瑞、陳禮江。

## 院字第二〇〇號

民國十九年一月十日司法院訓令浙江高等法院

為令知事該法院上年第一一四九號公函致最高法院。為新登縣縣長轉請解釋強盜傷害人罪疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)強盜罪並非以傷人為當然之方法。其實施強暴時有人逃避跌傷。即使逃避之原因與犯人之實施強暴確有關係。而跌傷之結果如非犯人所能預見。即對之不負責任。(參照院字第六十九號解釋載司法公報第二十號)(二)懲治盜匪暫行條例第一條第十二款所載傷害二字。不包含過失傷害及傷害未遂各等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附浙江高等法院原函

逕啓者。案據新登縣縣長吳鎔養代電稱。查強盜傷人為強盜實施犯罪時當然之手段。假使有人因強盜暴力之侵入不能抵抗。力竭逃避以致跌傷。此等場合。強盜對於跌傷事實固無認識。然對於欲圖傷害他人之事實。不能謂無認識。究竟應否負傷害責任。如應負責。應認為故意抑屬過失。請示者一。懲治盜匪暫行條例第一條第十二款所載傷害二字。是否包含過失傷害及傷害未遂在內。請示者二。以上二點。關係法律解釋。乞即轉請解釋示遵等情。據此。案關法律疑義。相應函請貴院迅賜解釋。以便飭遵。此致最高法院。院長殷汝熊。



## 院字第二〇一號

民國十九年一月十日司法部訓令浙江高等法院首席檢察官

爲令知事。該法院前首席檢察官鄭文禮呈最高法院檢察署。爲建德分院首席檢察官轉請解釋寡媳適人老姑訴其遺棄是否成罪一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。婦婦再醮。法所允許。來函情形。不成立遺棄之罪等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據浙江高等法院首席檢察官鄭文禮呈據建德分院首席檢察官李拱衡代電稱。職院近有一事。甲婦夫死適人家。僅有適姑七十七歲並無遺產。其姑以媳遺棄告訴是否成罪。職院分二說。甲說。姑已七十七歲可認爲無自救力之人。媳是旁系卑幼。應依刑法第三百十一條第二項論罪。乙說。遺棄罪章無自救力四字。是狹義的。一時的。不包涵平日瞻養而言。申言之。苟能行乞尚非無自救力者。觀於第三百零九條。凡人對於無自救力之人皆負罪責。豈遇有老幼人人皆須瞻養。不瞻養人人皆爲犯罪乎。可見平時瞻養。不包涵於此章刑名之中。告訴人以不顧瞻養而去爲遺棄。係誤會法文。媳雖屬旁系卑幼。但法令並無媳應瞻養翁姑根據。此案與刑法第三百零九條第三百十條皆不符合。不能論罪。二說未知孰是。理合電請俯准轉電解釋遵行等情。據此。理合轉呈俯賜鑒核。解釋示遵等情。到署。相應據情函請貴院查照。解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第二〇二號

民國十九年一月十日司法部訓令廣西高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲桂林地方法院首席檢察官轉請解釋刑法上親屬範圍疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)刑法第十五條第二款母之胞姊妹不以在室爲限。(二)已見院字第二十二號解釋(載司法公報第十一號)各等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據廣西高等法院首席檢察官陳錫瑚呈稱。案據桂林地方法院首席檢察官代電稱。查刑法規定旁系尊親屬父之姊妹以在室爲限。母之姊妹不載明在室。母之姊妹是否亦限於在室。又修正刑法決議案刑法第十一條第四款加或夫親三字。新頒刑法

並無或夫親三字。妻對夫族親屬。應以幾等親爲限。以上二則。頗滋疑義。亟應解釋。俾資依據。特電呈請鈞處察核轉請解釋。示遵等情。到處。查事關解釋法律。據電前情。理合具文呈請鈞署察核。伏乞俯賜轉院解釋。並候令示祇遵等情。據此。除指令外。相應函請查照。迅予解釋。見復爲荷。此致。最高法院。

### 院字第二〇三號

民國十九年一月十一日 司法院復浙江高等法院首席檢察官電

浙江高等法院鄭首席檢察官覽。該法院前首席檢察官鄭文禮電呈最高法院檢察署轉請解釋指定或移轉管轄案件裁定疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查高等法院及其分院關於案件之土地管轄各有範圍。不相統屬。高等法院土地管轄範圍內地方法院之案件。如欲指定或移轉於分院土地管轄範圍內。地方法院或兼理司法之縣政府管轄。依刑事訴訟法第二十一條。第二十一條應由最高法院裁定等語。本院長審核無異。合電知照。司法院真印。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據浙江高等法院首席檢察官鄭文禮虞代電稱。查指定及移轉管轄。依刑事訴訟法第二十一條第二十一條第一項規定。應由其共同之上級法院裁定之。現有本院直接受理上訴之地方法院案件。如指定或移轉於高等分院受理上訴之地方法院或兼理司法之縣政府時。能否由本院裁定。抑由鈞院辦理。懸案待決。乞迅賜轉院解釋。示遵等情。據此。相應函請查照。迅予解釋。過署。以憑轉令遵照。此致最高法院。

### 院字第二〇四號

民國十九年一月十一日 司法院訓令山東高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲福山地方法院首席檢察官轉請解釋侵入竊盜罪計算時效疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。白晝侵入住宅行竊。在刑律有效時期。係屬加重竊盜罪。於刑法施行以前。起訴權既未因刑律上之時效歸於消滅。則自刑法施行後。關於論罪及計算時效。均應依刑法辦理（參照院字第二十八號解釋。載司法公報第十五號。）等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據山東高等法院首席檢察官周起鳳呈稱。據福山地方法院首席檢察官快郵代電稱。竊有某甲於民國十三年正月犯侵入竊盜罪。（非夜間）至十七年十月始經發覺。依照舊刑律規定。侵入竊盜罪之起訴時效爲七年。自某甲犯罪之日起。扣至刑法施行之日。固未經過時效。遵照司法院十八年第二八號解釋。自應適用刑法之規定。惟刑法上侵入竊盜以夜間爲限。某甲犯罪不在夜間。依刑法第二條之規定。僅得處以普通竊盜罪。而舊刑律所定普通竊盜之時效僅係三年。在適用舊刑律時久已經過。究竟能否處罰。頗生疑問。子說。某甲在舊刑律時代。所犯侵入竊盜罪。至刑法施行時起訴權既未因罹時效而消滅。依照前開解釋。當然適用刑法規定辦理。雖刑法上不認爲侵入竊盜。仍得向法院起訴。依刑法第二條處以普通竊盜罪。丑說。刑法已將侵入竊盜加以夜間之限制。凡非夜間之侵入竊盜。應屬於普通竊盜。已無侵入之問題。其起訴時效祇得依照舊刑律普通竊盜所定期限計算。應無再依舊刑律侵入竊盜規定之餘地。某甲既在舊刑律時代經過普通竊盜之時效。其起訴權卽已消滅。不能再予論科。以上兩說。各執一見。職處現在受理此類案件。待決甚急。祇以法令關係。不敢擅自解釋。理合電請轉電解釋示遵等情。據此。理合呈請鑒核。迅賜轉函解釋。以便轉飭遵照等情。到署。相應據情函請貴院查照。解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第二〇五號

民國十九年一月十一日司法院復四川高等法院電

四川高等法院黃院長覽。該省自貢律師公會儉代電呈最高法院請解釋敗訴人負擔訴訟費用疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。吾國民事訴訟非採用律師訴訟主義。當事人所支出之律師費用。自在訴訟費用之內。至當事人之旅費及當事人確有不能自爲訴訟行爲。必須委任人代理之情形所支出之代理人費用。如可認爲伸張權利或防禦上所必要者。應屬訴訟費用之一種。於必要限度內。得令敗訴人賠償。所謂必要限度。依認爭或代理之事件及當事人代理人之身分定之。當事人如有爭執。由法院斷定等語。本院長審核無異。合電該法院轉飭知照。司法院真印。

### 附四川自貢律師公會原代電

最高法院公鑒。茲關於敗訴人負擔訴訟費用問題。適用上發生疑義。特設例請求解釋。今有甲負乙債。甲與弟丙早分析。甲私人所立堂名子甲、丙公共堂名丑。顯然不同。甲以子堂名做鹽井二眼。更名寅卯。寅井負債。乙爲債權。見卯井成功。因甲在卯井以子堂名

占日份五天。至丑堂名占日份一天。丙妻趙與其生母錢。以私財另立堂名辰。占日份一天。今乙控甲請准假扣押。由法院照乙呈扣押卯井子丑堂名火圈。而竟將趙錢辰堂名火圈扣押。趙錢依法請律師代理。提起異議之訴。嗣經判決。趙錢辰堂名獲勝訴。訴訟費由乙擔負。甲說。訴訟費依前大理院四年上字第四零六號判例。指訴訟印紙費。錄事鈔錄費。承發吏送達費。證人與鑑定人之到庭川資及旅費。預約之檢證費。(同院五年抗字第三十五號判例)滯滯日期所生之訴訟費。(同院上字第一零八六號判例)等而言。至若當事人之旅費及律師費等。依前大理院五年統字第三九五號解釋。當然不在敗訴人擔負之例。如須出旅費與律師或代理人等費。不惟不合法。且亦難於計算。乙說。查民訴條例設有訴訟擔保一章。正為當事人因自己所為之行爲有不當之主張。致他造當事人受有損害。不可不爲賠償。若不先爲提供。至訴訟終結難保無不得之慮也。故規定於訴訟代理人之代理權欠缺。與外國人爲原告及關於假處分。假執行。假扣押等。均須提供擔保。本案既是由乙聲請假扣押。而及於辰之火圈。辰屬女流。爲保此項權利。委任代理人代訴。與律師辯論及旅費等等。無一非爲保全他造當事人不正当之主張而爲必要之支用。須知辰對於乙不負何種債務。而其火圈竟受假扣押之實施。因此欲圖補救而始支用委任代理人與律師及旅費。本係爲當然之處置。故此種支用之費用。應視爲不當假扣押所受之損害。若僅如上開判例與解釋之擔負。則爲數無多。任何人可以擔任。奚必另設此訴訟擔保之規定。且此而不賠償。語其流弊。足以長奸徒因仇藉案拖累之風。且長當事人遇事不加審慎。動以狡訟拖累人之惡習。況近來生活程度增高。案經三審終結。時逾數載。訟費不貲。倘照乙說擔負。則辰之平白受金錢上之損失至巨。其他勞力。時間。直接。間接上之損失。更無論矣。至於律師公費及旅費。應照實賠償。決不能以普通之訴訟費與設有專章之訴訟擔保所規定之假扣押等案件。相提並論也。以上兩說。何者爲是。理合電請解釋祇遵。再查從前呈請解釋法令。鈞院曾經通令須由高等法院轉呈。茲查國民政府司法部統  
一解釋法令及變更判例規則第三條與同規則第四條之規定。並無明文。是否後法頒行前令失效。并請示知。謹電。四川自貢律師公會會長梁開成叩儉。

## 院字第二〇六號

民國十九年一月十一日司法部訓令河南高等法院

爲令知事。該法院上年第五七二號公函致最高法院請解釋特種刑庭受理未結之營部司書。軍部政治處長。反革命嫌疑案件應移

交何處審理一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。應依取消特種刑事臨時法庭辦法第一條規定辦理等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

附河南高等法院原函

敬啟者。案查前第二集團軍營部司書、軍部政治處長在任官、任役中。犯反革命嫌疑。能否認為陸軍刑律第十條規定。陸軍文官現服勤務之軍屬。前項被告人經特種刑事臨時法庭受理未結。究應依取消特種刑事臨時法庭辦法第一條規定由高等法院受理第一審。抑應依陸軍審判條例第一條第一項規定由軍法機關審判。懸案待決。相應函請鈞院解釋見復。此致最高法院。署河南高等法院院長吳貞續

院字第二〇七號

民國十九年一月十一日司法院咨行政院

為咨復事。前准貴院上年第二四六號咨。據工商部呈據全國商會聯合會電請解釋工商同業公會法第九條疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。按工商同業公會法第九條規定。同業公會置委員七人至十五人。由委員互選常務委員等語。參照同法第十條及商會法第十八條第二項之規定。當係執委性質等語。本院長審核無異。相應咨復查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

為咨請事。案據工商部長孔祥熙呈稱。案據全國商會聯合會刪代電稱。據河口南貨糖業公會函詢。工商同業公會法第九條規定委員七人至十五人。是否指執委而言。抑包括監委在內等。由查第九條條文統言委員。未會分別執監委。是否統名委員。抑係專指執委。或包括監委在內。事關法文。未敢臆斷。合電鈞部察核。請求解釋。迅電示遵。以便通知全國商會。至禱等情。據此。查該會所請解釋工商同業公會法第九條關於委員人數應如何支配之處。理合具文呈請鈞院鑒核。轉咨立法院解釋示遵。實為公便等情。據此。事關法律疑義。相應據情咨請貴院查照。解釋見復。以憑飭遵。至緝公誼。此咨司法院。

院字第二〇八號

民國十九年一月十六日司法院復浙江高等法院電

浙江高等法院鄭院長覽。該法院上年第六一號代電致最高法院請解釋暫行反革命治罪法第十條疑義一案。茲據最高法院擬具

解答案呈核前來。內開。查暫行反革命治罪法第十條。僅稱未遂犯罪之。而無如何處刑之規定。則關於未遂犯之科刑。自應適用刑法第九條、第四十條辦理。但應注意刑法第七十六條等語。本院長審核無異。合電知照。司法院鈐印。

#### 附浙江高等法院原代電

最高法院鈞鑒。竊查暫行反革命治罪法第十條本法之未遂犯罪之。按此條規定。應否適用刑法總則減等。茲有甲、乙兩說。甲說。謂預備或陰謀犯本法第二條至第四條之罪者。得減本刑一等或二等。會於本法第九條有明文規定。而對於未遂犯該本法既無特別規定。即不應適用刑法總則予以減等。不然。則未遂與陰謀、預備、階級顯有不同。而刑責乃無差別。似非立法之本意。乙說。謂刑法第九條規定。本法總則於其他法令之定有刑名者。亦適用之。但有特別規定者。不在此限。茲該法對於未遂犯依一般分則之例。為論罪之規定。而無科刑之標準。自仍得適用刑法第四十條減等。至應否減等。端在裁量。而裁判時依刑法第七十六條應審酌一切情形。未遂未必悉重於陰謀預備也。兩說未知孰是。案關法律解釋。伏乞電示。祇遵。浙江高等法院院長殷汝熊叩元。

#### 院字第二〇九號

民國十九年一月二十日司法院復北平警備司令部電

北平警備司令部鑒。貴司令部上年十二月虞日電致最高法院請解釋販運乳糖、咖啡精是否犯罪一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。乳糖、咖啡精應予先行化驗。如含有嗎啡、高根、安洛因之毒性。或係嗎啡、高根、安洛因之化合物。始與禁烟法第一條第二項之規定相當（參照院字第一五二號解釋。載司法公報第四十一號。）等語。本院長審核無異。合電查照。司法院印。

#### 附北平警備司令部原電

最高法院鑒。世電諒達。乳糖、咖啡精是否刑法第二七一條所稱之化合物及禁烟法第一條所稱之同類毒性物或化合物。案懸待結。希速電示。北平警備司令部虞。

#### 院字第二一〇號

民國十九年一月二十日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。縣政府於公訴案件。兼有檢察、審判兩種職權。其行使兩權之界限。依訴訟進行之程度定之。於訴訟正在進行中。經移轉於法院管轄。則應否先之以偵查。抑應逕行審判。亦應以原訴訟進行之程度為斷等語。本院

長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據署杭縣地方法院吳興分院院長姜丙奎呈稱。案查孝豐諸應麟詐財一案。聲請移轉管轄。經鈞院裁定照准。令發職院辦理。職院對於該案應否先行偵查。抑逕予審判。分爲二說。甲說。謂法院審判刑事案件。根據檢察官之起訴或被害人自訴。該案係向兼理司法之縣政府告訴。並非向法院自訴之案件。茲既移轉法院管轄。依照刑法第二百五十九條。法院不得就未經起訴之行爲審判之規定。自應先經檢察官之偵查起訴。而後方可予以審判。良以若經檢察官偵查予以不起訴處分。法院即可毋庸過問。况裁定僅云該案移轉吳興分院管轄。檢察官包括在分院之內。依照通常訴訟程序。應先由檢察官管轄而爲偵查。更不待言。乙說。謂刑事移轉管轄案件。應否先由檢察官偵查。當以被聲請移轉管轄之司法衙門。其訴訟進行之程度。是否已達審判之程度以爲斷。如已達審判之程度。檢察官即可不予偵查。送由法院審判。茲該案可視爲已達審判程度。應由法院逕予審判。兩說各執一詞。究以何說爲當。職院未便擅斷。理合備文呈請鑒核。賜示祇遵等情。據此。案關法律疑義。理合備文轉請。仰祈鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈國民政府司法部司法院院長。署浙江高等法院院長殷汝熊。

院字第二一一號

民國十九年一月二十日司法部復湖北高等法院電

湖北高等法院院長覽。該法院上年八月魚代電致最高法院爲司法公署判決刑案並無筆錄。判決書內僅有科刑主文。上訴審應如何辦理。請解釋一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。司法公署之科刑判決。未依定式作成判決書。其審判時亦未作成筆錄者。自屬違法。當事人對於此種判決。提起上訴後。第二審法院應撤銷之。自爲判決等語。本院長審核無異。合電知照。司法部印。

附湖北高等法院原代電

最高法院賜鑒。茲有司法公署判決之刑事案件。其案卷內僅有訴狀點單及證人結文。並無訊問及辯論筆錄。所作成之判決。亦未附具事實理由。僅一科刑主文。經被告提起上訴後。第二審法院究應如何辦理。約分兩說。甲說。謂刑法第一百八十條規定。判決除有特別規定外。（此案無適用特別規定之情形）應本於當事人之辯論爲之。又同法第三百三十四條規定。審判中之訴訟程

序。專以筆錄爲證。此案既無辯論筆錄。卽不能證明爲經過辯論。縱使依式作成判決。亦係未以當事人辯論爲其基礎。已難認爲合法。况其所謂判決者。僅一科刑主文。並未依照刑訴法第三百二十一條至第三百二十四條之規定作成。是根本上不能認爲有判決之存在。卽不能依同法第三百七十五條提起上訴。此時第二審法院應依第三百八十三條認爲上訴違背法律上之程式以判決駁回。一面發回原法院或發交就近與原審同等之法院更爲審判。乙說。謂此案未附辯論筆錄。固不能證明爲經過辯論。其判決未依法定程式作成。亦不能認爲合法之判決。惟此乃違背訴訟程序及判決違法之問題。現行刑訴法對於違背訴訟程序之案件。第二審法院並無可以發回或發交更審之明文。至於違法之判決。亦並非當然無效。僅可爲上訴之理由。及得爲撤銷之原因而已。要不能認爲無此判決存在。苟其上訴之本身。并未違背法律上之程式。第二審法院卽不能不予受理。若因原審未經辯論程序。以致事實證據未能明瞭。則第二審法院原爲繼續審理事實之法院。儘可就事實證據從新調查。及至審理成熟之後。卽將原判撤銷。自爲判決。既可糾正原判之違法。而於審級及程序上亦並無違背。決不能爲駁回上訴之判決。亦無發回或發交更審之辦法。兩說中究以何說爲當。懸案以待。懇請迅予解釋。俾資遵循。湖北高等法院魚印。

## 院字第二一一二號

民國十九年一月二十日司法部訓令安徽高等法院

爲令知事。該法院上年第四七二號公函致最高法院爲望江縣承審員轉請解釋禁烟法各條犯罪管轄疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。禁烟法第六條、第八條、第十條、第十六條、第十七條之犯罪。均應由地方法院管轄（參照院字第一七八號及一七九號解釋。載司法公報第五十號。）等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附安徽高等法院原函

逕啓者。茲據望江縣承審員趙宗鼎講代電稱。竊查刑法鴉片烟罪。依刑事訴訟法第八條第一、第三兩款之規定。第一審均屬初級管轄。現禁烟法於七月二十五日另有公布。自應遵照第二條辦理。惟查第六條、第八條、第十條、第十六條、第十七條所定。最重本刑均在三年以上。管轄問題是否適用刑訴法第八條第三款原則。抑應適用刑訴法第八條第一款前段及第九條原則。不無疑點。敬乞指示爲叩等情。據此。事關法律疑義。相應函請大院解釋。以便飭遵。此致最高法院。院長曾友豪。



## 院字第二一三號

民國十九年一月二十日司法院訓令浙江高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲蘭谿縣法院首席檢察官轉請解釋販運咖啡素是否成立製造鴉片代用品之未遂罪一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。販運咖啡素如經化驗並無毒質或雖有毒質而非與鴉片、高根、安洛因同類毒性之物。法無處罰明文。應不爲罪（參照院字第一五二號解釋。載司法公報第四十一號。）等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據浙江高等法院首席檢察官鄭啟呈稱。案據暫代蘭谿縣法院首席檢察官林尙禮世日代電稱。竊查意圖供製造紅丸之用而販運咖啡素。如經化驗並無毒質或雖有毒質但非與鴉片、高根、安洛因同類毒性之物。是否比照司法院院字第一五二號訓令。與販運乳糖、咖啡精相應。不論罪。查職境製造紅丸較他處獨多。均以是項咖啡素爲製造紅丸必要原料。上述情形。倘不成立運輸鴉片或其他代用品之未遂罪。是否成立製造鴉片或其他代用品之未遂罪。案懸待決。理合電請解釋示遵。實爲公便等情。據此。查此項糖質前經本處函送杭州醫院化驗。僅含有咖啡素並無其他毒質。若再加以嗎啡等藥品。卽爲紅丸原料。則製造紅丸者往往爲避免犯罪起見。故意缺少嗎啡成分。使購服者自行加入嗎啡卽與紅丸無異。若不論以相當罪刑。與烟禁前途大有妨害。似應論以製造紅丸未遂罪爲宜。是否有當。理合據情呈請鑒核。轉院解釋示遵等情。據此。除指令外。相應函請查照。迅予解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第二一四號

民國十九年一月二十日司法院復察哈爾高等法院電

察哈爾高等法院院長覽。上年十一月佳代電悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。禁烟法第六條之犯罪。應由地方法院管轄（參照院字第一七八號及第一七九號解釋。載司法公報第五十號。）等語。本院長審核無異。合電知照。司法院院印。

### 附察哈爾高等法院原代電

南京司法院院長王鈞鑒。查禁烟法業經公布施行。該法第六條之犯罪。究應仍歸初級法院管轄。抑應由地方法院管轄。事關法律

解釋。懇速電示祇遵。察哈爾高等法院院長李鍾翹叩佳印。

## 院字第二一五號

民國十九年一月二十日 司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。禁烟法第十一條末段所載。有癮者應限期令其戒絕云云。係屬行政處分。由禁烟機關執行。判決主文中不必宣示等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附浙江高等法院原呈

呈為轉請解釋事。竊據所屬江山縣法院院長洪錫範庚代電稱。查禁烟法奉國府於本年七月二十四日公布施行後。依特別法勝於普通法。所有刑法鴉片罪一章。在禁烟法有規定者。依該法第二條規定。自應停效無疑。惟同法第十一條末段。有癮者並應限期令其戒絕等語。此項限令戒絕期限。是否係一種行政處分。由禁烟機關處理。抑係由法院於判決主文內明白宣示。於若干日內戒絕。若應於判決時宣示戒絕期限。是否在監所執行。抑出獄後送由禁烟機關執行。懸案以待。統希迅予轉請解釋。示遵等情到院。據此。案關法律疑義。理合據情呈請鈞院。俯賜解釋。以憑飭遵。謹呈國民政府司法院院長。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第二一六號

民國十九年一月二十一日 司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。民事訴訟當事人書狀應簽名而不能簽名者。修正民事訴訟律第一百七十三條及該省沿用之民事訴訟條例第一百四十三條。既另有規定。依該規定使他人代書。由代書人記明事由並簽名。自可生效等語。本院長審核無異。合行令仰轉行知照。此令。

### 附江蘇高等法院原呈

呈為轉請解釋事。案據上海律師公會常務委員湯應嵩等呈稱。呈為轉請解釋法律事。案據會員汪葆華提議稱。民法總則業已公布。十月十日開始施行。依該總則第三條第三項之規定。如以十字代簽名者。在文件上似須經二人簽名證明。顧鄉民及婦女之委託律師撰狀者。往往既不能簽名又無章可蓋。只以十字了事。於此場合。須依民法總則之規定乎。抑僅須律師依民訴條例第四百十三條記明其事由已足乎。甲說。謂民訴條例為程序法。於書狀之不能簽名者之補救方法既已規定。則決不因實體法之公布而

致變更乙說。當事人書狀亦爲文件之一。且後法優於前法。是均應依民法總則之規定。始生效力。以上二說。未知孰是。事關法律疑義。相應函請轉呈司法院解釋。示遵等語。經屬會提付審查去後。准審查委員報告。審查會員汪葆華請解釋一案。確有請求解釋之理由。惟敵意以爲須說明委託律師。雖屬契約行爲。然與普通之雙務契約性質微有不同。蓋普通契約雙方權義或立於對等。或立於相反地位。而委託律師之契約。則係與本人謀利益。絕對無侵害本人權利之處。且訴訟當事人不識字者甚多。若須受二人簽名證明之限制。事實上殊感困難。又查來函請轉呈司法院解釋。似乎應請最高法院解釋。是否有當。統祈公決等因。茲於屬會第二次執監聯席會議決。應予轉呈。理合具文呈請鑒核。轉請解釋。示遵。實爲公便等情。據此。理合具文呈請鈞長俯賜解釋。指令飭遵。謹呈司法院院長。署江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第二一七號

民國十九年一月二十二日司法院訓令廣西高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲邕甯地方法院首席檢察官轉請解釋強姦罪犯由巡警拘送偵查。被害人不願告訴。應如何辦理一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查告訴乃論之罪。未經告訴者。檢察官不應有何處分等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據廣西高等法院首席檢察官陳錫瑚呈稱。案據邕甯地方法院首席檢察官呈稱。呈爲呈請解釋事。竊查刑法第二百五十二條規定第二百四十條至二百四十五條之罪。須告訴乃論。今有某甲強姦某乙。當由巡警抓獲送案偵查。訊據乙稱不願告訴。則欠缺訴追條件。按刑事訴訟法第三百十八條第三款告訴乃論之罪。未經告訴。法院應諭知不予受理之判決。而檢察官對於告訴乃論之罪。未經告訴。自應予以不起訴之處分。核之刑事訴訟法第二百四十三條、第二百四十四條、第二百四十五條之規定。似均未合適用。此外又無明文可資依據。究應如何辦理之處。理合具文呈請鑒核。轉呈最高法院檢察署轉請解釋等情。到處。查事關解釋法律。理合具文呈請鈞署察核。轉呈司法院解釋。令示祇遵等情。據此。除指令外。相應函請查照。迅予解釋。見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第二一八號

民國十九年一月二十三日司法院指令上海公共租界臨時法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。來呈所述甲法院函囑乙法院執行。則乙法院即為執行法院。如向乙法院提起異議之訴。自應受理等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

#### 附上海公共租界臨時法院原呈

呈為呈請解釋法律疑義事。茲有甲法院開始執行之民事案件。以債務人所有動產在乙法院管轄區域內。函囑乙法院查封標賣得價匯解。乙法院即予飭吏查封去後。據第三人對於查封動產主張所有權。向乙法院提起執行異議之訴。乙法院對於此項訴訟有無管轄權。不無疑義。計分二說。子說。謂依民事訴訟執行規則第五十四條規定。第三人祇對於強制執行之不動產有權利者。始應向執行法院提起異議之訴。若係對於動產主張權利而提起異議之訴。該規則既無關於管轄之特別規定。自不能概令向執行法院起訴。儘可依照民事訴訟法規關於管轄之一般規定。以定管轄。譬如異議之訴之被告。全體或有一人之住址在乙法院管轄區域內。乙法院即可受理。縱使裁判結果。影響甲法院之執行命令。亦可不顧。丑說。謂執行異議之訴。其目的在求撤銷執行命令。自應向執行法院提起。庶幾司法系統不致混淆。固無動產、不動產之區別。民事訴訟規則第五十四條所以專限於不動產者。蓋以關於不動產物權涉訟。民事訴訟法規有專屬管轄之規定。不得不於此再有特別規定。以免誤會。况不動產物權涉訟。本應專屬不動產所在地之法院管轄。而異議之訴。猶須專向執行法院起訴。則對於本無專屬管轄之動產提起異議之訴。其應向執行法院為之。更可類推解釋。上述情形。乙法院祇受甲法院之囑託辦理。不能謂為執行法院（按民事訴訟執行規則第五十三條規定。執行法院當指受訴第一審審判廳及受移轉之審判廳或其他官署而言。）對於異議之訴。應無管轄權各等語。究以何說為是。未敢擅斷。理合具文呈請。俯賜解釋。俾資遵循。懸案以待。并乞迅賜訓令。謹呈司法部。代理上海租界臨時法院兼上訴院院長吳經能。

## 院字第二一九號

民國十九年一月二十七日司法部訓令山東高等法院首席檢察官

為令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋被告請求撤銷沒入保證金處分應如何辦理一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查保證金原為聲請具保而設。檢察官依刑事訴訟法第八十二條第一項及第八十四條核定。沒入保證金時。應認為包括具保處分之範圍。如有不服。得依刑事訴訟法第四百二十八條之程序辦理等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據山東高等法院首席檢察官周起鳳巧代電稱。茲有某甲犯私藏軍火罪。在地方法院檢察處繳納保證金二百元。取保出外找人。嗣檢察官以傳喚不到。依刑事訴訟法第八十二條沒入其保證金。某甲不服。具狀高檢處請求撤銷其處分。發還其保證金。以檢察官一體而論。高級檢察官似有命令所屬檢察官之職責。惟查刑法第八十四條所規定。沒入保證金之處分。偵查中由檢察官核定之。如不服此核定。具狀抗告。應以何種手續辦理。刑訴法中尚無明文規定。職處現有此類案件發生。亟待解決。請求轉送最高法院迅賜解釋。以便遵辦等情。到署。相應據情函請貴院查照。解釋見復爲荷。此致最高法院。

院字第二二〇號

民國十九年一月二十七日司法部院指令湖南高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。多數被害人各有獨立之自訴權。於共同提起自訴後。一部分之自訴人撤回自訴。其影響不及於其他之自訴人。法院應分別判決等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附湖南高等法院原呈

呈爲據情轉呈仰祈鑒核事。案據試署湖南常德地方法院院長鍾馥魚代電稱。茲有自訴案件。多數被害人對於同一事實共同自向法院起訴後。辯論終結前。一部分自訴人以書狀請求撤回起訴。其他一部分之自訴人又請求審判。查刑法第三百四十七條第一、第三項之所謂撤回自訴。究係指撤回其所訴之行爲。抑或撤回其起訴權。立法旨趣無從懸測。如係撤回其所訴之行爲。則法院一經據其請求。訴訟即不復存在。應諭知不受理之判決。如係撤回自訴人之起訴權。則一部分之自訴人請求撤回。不影響於其他自訴人。由前之說。固無問題。由後之說。法院對於一部分自訴人撤回自訴之書狀。如何裁判。刑訴法無明文規定。殊滋疑竇。職院現有此類案件。懸擱待決。理合代電懇請轉賜解釋令遵等情。據此。查同一案件。有多數被害人自訴。於辯論終結前。內有一部分自訴人請求撤回。其影響是否及於共同自訴人。該撤回自訴者。如非共同自訴人之全體代表。其影響自不及於其他之自訴人。但法條上並無明文。除指令應仍轉請解釋外。理合具文呈請鈞院發交最高法院解答。覆核令遵。實爲法便。謹呈。國民政府司法院院長。署湖南高等法院院長陳長簇。

# 院字第二二一號

民國十九年一月二十七日司法部訓令江蘇高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲上海地方法院首席檢察官轉請解釋誣告反革命或土豪劣紳案件管轄疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。犯暫行特種刑事誣告治罪法第一條之罪者。依刑事訴訟法第九條之規定。應由地方法院管轄。（參照院字第一八五號解釋文。載司法公報第五十二號。）等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

## 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據江蘇高等法院首席檢察官王思默呈。爲關於誣告反革命或土豪劣紳案件。是否屬於普通法院管轄。發生疑義。仰祈鑒賜解釋示遵等情。到署。事關法律解釋。相應鈔錄原呈轉請貴院解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 附江蘇高等法院首席檢察官原呈

呈爲關於誣告反革命或土豪劣紳案件。是否屬於普通法院管轄。發生疑義。仰祈鑒賜解釋示遵事。竊據江蘇上海地方法院首席檢察官沈秉謙呈稱。竊查暫行特種刑事誣告治罪法第一條規定。意圖他人受暫行反革命治罪法或懲治土豪劣紳條例之處罰。向黨務、軍事、行政或審判機關爲虛偽之告訴、告發、報告者。按其所告罪應科之刑處斷等語。現因關於此項誣告。應由何法院管轄。頗滋疑義。茲有兩說。甲說。此項誣告爲特種誣告。與刑法第一百八十條之誣告罪刑不同。既應按其所告罪應科之刑處斷。是即反革命罪或土豪劣紳罪之反坐。與犯反革命或土豪劣紳之罪相等。則其管轄法院即應按其科刑分別由受理反革命或土豪劣紳之專屬法院管轄。乙說。此項誣告。雖應按其所告罪應科之刑處斷。不過適用法與刑之差別。而其管轄仍應屬諸受理普通誣告之法院。綜上兩說。究以何說爲是。未敢擅專。呈請核示等情。據此。查特種刑事誣告治罪法第七條載。本法犯罪案件之管轄。準用修正特種刑事臨時法庭組織條例第二條及第三條之規定等語。現在特種刑事臨時法庭組織條例既已廢止。而此種誣告案件。又非內亂、外患。即與取消特庭辦法第一條所列情形不符。按諸刑事訴訟法第八條及第十條不屬初級法院及高等法院管轄。似應依同法第九條由地方法院受理第一審。惟事關法律解釋。職處未便擅專。理合具文呈請。仰祈鈞署轉院解釋令遵。實爲公便。謹呈最高法院檢察長鄭署江蘇高等法院首席檢察官王思默。

## 院字第二二二號

民國十九年一月二十七日司法部令

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。在跑狗場賽狗附有彩券。如未經合法許可。則購券人應依刑法第二百七十八條之賭博罪辦理等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

### 附司法行政部原呈

呈爲呈請事。案據外交部特派江蘇交涉員署函稱。准上海租界華人納稅會來函。關於取締租界內之跑狗場。因有領事裁判權之阻礙。不能澈底禁止。故提議對於在跑狗場賭博之華人。依法檢舉拘辦等由。查跑狗場每次賽狗。必出附有犬號之彩券。參觀者以輕微之價。購定某號彩券。如競賽結果。該號犬得勝。購券者即可獲得數倍之彩銀。此項購買彩券行爲。是否構成刑法第二百七十八條之罪。事關法律問題。請迅予解釋示復等由。准此。職部查上海跑狗場。似爲變相之賭博場所。非如跑馬之場。尙有比賽技術之意。思者可比。其供給賭博場所行爲。核與上海通行之輪盤賭博頗多相同之處。例如編列狗號。使競跑。以先到者爲勝。與輪盤賭場之以機械旋轉著處爲勝者。辦法相同。如發行附有犬號之彩券。與輪盤賭場之畫局編號者。辦法亦復相近。是此種彩券與刑法第二百八十一條之彩票性質。似有不同。來函擬請在跑狗場賭博之華人。依刑法第二百七十八條之賭博罪檢舉。核諸上述理由。似亦尙無不合之處。惟事關法律解釋。職部未敢擅專。理合據情呈請鈞院鑒核。解釋示遵。實爲公便。謹呈司法院院長王。司法行政部部長魏道明。

## 院字第二二三號

民國十九年一月二十八日司法部訓令湖北高等法院

爲令知事。該法院上年第七五六號公函致最高法院爲夏口律師公會轉請解釋刑事起訴程序疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。上級法院首席檢察官以職權檢舉犯罪。命令下級檢察官偵查之案。經下級檢察官爲不起訴之處分後。除發見新事實或新證據外。上級法院首席檢察官不得逕命續行偵查或起訴。下級檢察官亦不得據以起訴。其有據以起訴者爲程序違背規定等語。本院長審核無異。合行令仰轉行知照。此令。

### 附湖北高等法院原函

逕啓者。案據夏口律師公會會長羅之嘉呈稱。竊敝會會員受任刑事辯護案。有上級法院首檢子。就承辦。丑不服縣司法委員。寅判決罪刑。案據丑供訴寅賄賂公行。子認爲寅係犯刑法第一百三十條及第一百三十三條第一項第二款後半之嫌疑。依刑事訴訟法第二百二十二條特爲告發。密令地方法院檢察處偵查追訴。該處檢察官卯偵查完結。以寅被告嫌疑不足處分不起訴。其處分書送達被告後。越十有五日。原上級法院首檢子。指令原檢處以原處分未盡偵查能事。仰其就刑法第一百三十三條第一項第二款範圍再行偵查。承辦檢察官辰。依據該項指令。向同院起訴。該院推事巳未依刑事訴訟法第三百十八條第一款爲不受理之判決。於是對於本案起訴程式。是否違背規定。有甲、乙兩說焉。甲說謂刑事訴訟法第二百四十七條及第二百四十八條第一項規定。不起訴之處分書。應受送達及聲請再議。均只限於告訴人。至告發人既無明文規定。應受送達不起訴處分書。又未顯示裨以再議之權。自不得聲請再議。若謂準照刑事訴訟法第二百四十九條第一項。原法院首檢得指定再行偵查。亦係有合法聲請再議後之程序。若並無合法之聲請再議。即應依刑事訴訟法第二百五十二條之規定。受其拘束。子原居告發人地位。無聲請再議之權。又未有合法之聲請再議。而違令下級法院續行偵查。與刑事訴訟法第二百五十條之規定。顯不相當。則辰之起訴。即顯違刑事訴訟法第二百五十二條之規定。已不爲不受理之判決。亦屬違法。乙說謂檢察官代表公益。本案寅之被告再議。係基於公務上行爲。不惟奉有上級首檢指令可以再議起訴。即本於職權上亦得復行檢舉。另案告發。不受刑事訴訟法第二百五十二條之拘束。兩說各有相當理由。提交敝會常任評議員會討論。僉以事關法律疑問。決議呈請轉呈迅爲解釋示遵。理合具文呈請鑒核。轉呈解釋等情。據此。查案關法律解釋。相應據情轉函貴院查核。請煩迅予解釋。函復過院。以便轉飭遵照。此致最高法院。院長周詒柯。

## 院字第二二四號

民國十九年一月二十八日司法部指令司法行政部

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。反革命案內之被告。應送入反省院者。除共產黨人自首法第八條所定情形外。應由檢察官逕行處分等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。再反省院條例已於上年十二月二日公布施行。並仰轉飭注意。此令。



呈爲呈請事。案據署浙江高等法院首席檢察官鄭文禮呈稱。奉職部訓字第一三九五號訓令。對於反革命案件辦法四項。其第三項內開。(三)首都及各省設置反省院。俾法院辦理反革命案件對於被告如因證據不足。致不起訴或判決無罪或依法免刑時。而認爲被告係不良份子。得送入反省院或感化院。其組織宜採純粹分房制。俾嚴重隔離。以求悔悟而杜傳播等因。奉此。查前浙江特種刑事地方臨時法庭之組織。僅有審判員之設置。故辦理手續審檢混合。對於審理上項被告人。卽以裁決送交反省院施以感化教育。現既移歸法院受理。對於此種案件。如遇有應送入反省院者。是否由審判方面以判決或裁決行之。抑由檢察官處分辦理。不無疑義。理合備文呈請鑒核。指示遵行等情。到部。查該首席檢察官所請指示各節。事關法律解釋。職部未敢擅擬。理合據情呈請鈞院鑒核指示。以便轉令遵照。謹呈司法部部長魏道明。

## 院字第二二五號

民國十九年一月二十八日司法部令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。來文所稱情形。見院字第一號解釋。(載司法公報第八號)並參照最高法院解字第六十一號解釋等語。本院長審核無異。除將解字第六十一號解釋鈔附外。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附最高法院解字第六十一號解釋

查通行貨幣。因時代而變更。若特種貨幣已失通用之效力。須以他種通用貨幣爲之給付。他種通用貨幣應比較當事人締約時所交貨幣。以兩者相差之價額爲其折補標準。方合於當事人締約時之本意。免使一遭受不當之損失。

### 附江蘇高等法院原呈

爲呈請解釋事。案據太倉縣縣長袁希洛快郵代電內稱。竊據職縣第一區實習區長顧鍾瀚養代電稱。竊查鄉間從前習慣。抵押田房。每以錢出計算。假如成交時洋價短小。契載錢碼核與現在回贖時之洋價相差有一倍之多。在受典人要求出典人酌貼損失。方許回贖。而出典人主張照契載錢數償還。各執一說。解決無從。究應如何計算。方足以昭平允。理合電請核示。祇遵等情。據此。事關解釋辦法。理合據情電請鑒核。示遵等情。到院。事關法律疑義。職院未便專擅。理合具文呈請鈞院俯賜解釋。以憑飭遵。實爲公便。謹呈司法部院院長王。署江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第二二六號

民國十九年二月二十八日司法部復四川高等法院電

四川高等法院黃院長覽。該法院第一分院上年十二月魚代電請解釋民事參加訴訟疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。按告知第三人參加訴訟。在第三人未參加訴訟以前。不應列爲當事人。如該第三人於更審中聲明始終並未參加。自應逕爲本訴訟之裁判等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法部勘印。

附四川高等法院第一分院原代電

南京司法部鈞鑒。茲有原告甲與被告乙。因占有權涉訟於訴訟進行中。乙告知所有權之丙。丙提出買契。派人到庭陳述。因之第三審法院書面審判。認丙爲已參加訴訟。將丙與乙同列作被上訴人。發還原審更爲審判。但丙爲外國人。及更審法院傳丙時。丙拒絕到庭。并稱前以乙之請求。出爲證明。并非參加。三審法院判爲訴訟相對人。實極錯誤。關於本案法律上之疑點。遂分二說。甲謂。法院與當事人均應受判決之拘束。更審法院。依法傳丙。丙若拋棄領判權。應即遵傳到庭。若丙不願拋棄領判權。則更審法院。應受條約拘束。本案不能受理。乙謂。法院與當事人。雖應受判決之拘束。但丙既經主張僅係到庭作證。并非參加訴訟。甲、乙係中國人。甲訴乙時。原未將丙牽入案內。是本案自初無丙本應受理。若丙拒絕傳喚。更審法院。即可據甲、乙間之訴訟而爲審判。毋庸強丙參加。致生枝節。丙之是否拋棄領判權。亦無審查之必要。以上二說。各有理由。究以何說爲是。事關涉外及法律問題。應請鈞院發交最高法院。迅予解釋。令示祇遵。四川高等法院第一分院院長費有浚魚叩。

## 院字第二二七號

民國十九年二月六日司法部指令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。從前公布之私鹽治罪法暨緝私條例。與黨綱主義及國民政府法令。既無抵觸。自應暫行援用。鹽商於特許銷鹽之區域外銷鹽。應即依據辦理等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據昌化縣縣長趙瑜東代電稱。兩浙境內包開鹽棧之鹽商。每年偷銷鹽筋至兩浙以外之省分額數甚鉅。是否仍應按照民國三年公布之私鹽治罪法暨緝私條例辦理。職縣現有此類事實發生。懸案以待。理合電請察核。迅賜令遵等情。據此。

事關法律疑義。理合備文呈請。仰祈鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈國民政府司法院院長。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第二二八號

民國十九年二月十日司法院咨行政院

爲咨復事。前准貴院上年第二六八號咨開。奉國民政府交辦中國佛教會常委圓瑛等呈請解釋監督寺廟條例第三條第一、二兩款。以明界限一案。令據內政部議復。應咨行司法院解釋等情。轉咨到院。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據該法院呈核前來。內開。監督寺廟條例第三條第一款所謂由政府機關管理者。及第二款所謂由地方公共團體管理者。自係指政府機關或地方公共團體依法令或習慣由其管理者而言等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。案查前奉國民政府交辦中國佛教會常委圓瑛等呈請解釋監督寺廟條例第三條第一、二兩項之規定。以明界限而資遵循一案。當經令行內政部核議在案。茲據復稱案奉鈞院第四六零號訓令。以准國民政府文官處奉主席交下中國佛教會常委圓瑛等請解釋監督寺廟條例第三條第一、二兩項之規定。以明界限一案。鈔同原呈令核議具復等因。奉此。竊查國民革命軍出師以來。各地方政府黨部所爲之寺廟處分。殊屬不少。且此項處分。亦多有在寺廟管理條例實行有效期間者。今欲追溯既往。一律恢復原狀。事實上必多糾紛。惟解釋法令應屬於最高法院。本部未便擅專。應請鈞院咨行司法院迅予解釋。以資遵循。是否有當。理合呈請鑒核施行等情。據此。查法律解釋。係屬貴院職權。除指令外。相應咨請查照解釋見復。此咨司法院。

### 附中國佛教會原呈

呈爲請解釋監督寺廟條例第三條第一、二兩項之規定。以明界限而資遵循事。竊查監督寺廟條例。業由立法院會議通過。載諸報章。查條例第三條第一、二兩項。由政府機關管理及地方公共團體管理之寺廟。是就根本上向係管理者爲限。讀之尙懷疑慮。近年以來。各省寺廟財產。或被地方政府任意沒收。或由公共團體違法侵佔。在根本上既未合法。雖管理實同強奪。若認爲政府機關及地方團體管理之。不適用本條例之規定。則違法侵佔之舉。已成合法之管理。從前被佔寺廟。時隔久遠或難挽回。近年侵佔之寺產。大多數尙在交涉收回之中。若概認爲已被政府機關及地方團體管理者。則產權損失之交涉。已無可進行。將來寺廟財產。一經機

關及團體之佔管。亦皆引用本條例第三條之規定。寺產前途。將不堪設想矣。職會一再討論。咸以國家立法之精神。自應以正當之理由及事實爲根據。所有奉頒監督寺廟條例第三條第一、二兩項之規定。是否從根本上向由政府機關及地方公共團體管理者爲限。應請明確解釋。以息疑問。而資標準。爲此具文呈請。仰祈鈞府察核俯准。解釋示遵。以資遵循。實爲公便。謹呈國民政府。中國佛教會常務委員圓瑛、太虛、仁山、寂山、惠宗、王一亭、關綱之、謝鑄陳、康鍾侯。

## 院字第二一九號

民國十九年二月十日司法部復四川高等法院電

四川高等法院黃院長覽。該法院上年七月養代電致最高法院爲成都地方法院轉請解釋因債務涉訟發生管轄與銀本位爭執疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內稱。除不屬於財產權上之請求。及有專屬管轄之訴訟外。均得適用合意管轄之規定。苟被告不抗辯。法院無管轄權而爲本案之言詞辯論者。自應依修正民事訴訟律第四十條以合意管轄論。至來文其餘問題。係臚列具體事實。依統一解釋法令及變更判例規則第三條。應不解答等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法院灰印。

### 附四川高等法院原代電

南京最高法院鈞鑒。案據成都地方法院院長蔡先庚呈稱。呈爲呈請轉懇解釋事。竊職院現有甲、乙二人。因債務涉訟。發生管轄及銀本位之爭執。職院認此案須先將法律點解釋明確。然後可進行訴訟。茲特將爭執事實說明於后。(A)管轄爭執。查甲於民國十七年陰歷正月約借乙執照生洋二千元。每月以一分五厘行息。因四川從十六年陰歷九月起即發生廠雜問題。廠洋即四川造幣廠所造之五角銀幣。雜洋即各軍防區內私造之五角銀幣。先是成都各銀行因行使便利。早經發有兌換執照。值幣潮期間尤爲通行。嗣因各錢莊濫發執照。經政府取締。市面通行廠造壹元大洋。乙以伊債權係一年滿期。向甲主張應還大洋。否則仍還執照。甲對於二千元數目並不爭執。惟只允償還廠造五角銀幣。并將銀存儲銀行。囑乙往取。乙以收受五角廠造銀幣。應損失大洋八百餘元。遂以損失問題。向初級法院請求裁判。已經言詞辯論終結後。尙未宣判。甲乃發生管轄爭議。(一)事物管轄有二說焉。一說謂以債權金額既爲二千元。因此發生訴訟。當然屬於地方管轄。二說謂債權原本二千元。兩造本無爭執。現債務人既將金額全數以廠造五角銀幣提存某銀號。函催債權人收款止利。債權人因廠造五角銀幣。與大洋價格相差約八百餘元。拒未收受。債務人必

全以五角銀幣付還。債權人乃主張損失。以致涉訟。其管轄問題。應以訟爭損失金額八百大元爲準。歸初級法院管轄。(二)合意管轄。亦有三說焉。1說、謂案件凡兩造於事前不爭執。已經過言詞辯論者。應認爲合意管轄。以免當事人之遲滯。民國十年北京司法部所頒民訴條例第四十二條。已有明文規定。自應依據辦理。2說、謂案件雖經過言詞辯論。既未宣判。即屬未脫離第一審審判。當事人對於管轄若有異議。即應停止進行。以待直接上級法院之核定。3說、謂合意管轄不適用於事物管轄。前北京大理院於民國四、五兩年。曾有解釋。自應照舊援用。此即管轄問題之應請解釋者一。(B)銀本位爭執。查四川現刻廠造五角銀幣。每元只能合銅元六千零。廠造壹元大洋每元可合銅元十千零。價額相差甚鉅。乙主張應收回大洋。如無大洋。即應以原約書明之某銀行執照生洋還歸。甲主張現執照經政府取締禁止發行。原約所書執照生洋。即係以執照取廠造五角銀幣之意。不能償還大洋。於此有四說焉。1說、謂借約上既註明執照生洋。現錢莊執照雖經取締。銀行執照並未禁止。且某銀行已發行之執照。市面尙在行使。并未全數銷滅。可照約履行執照。將來銀行付乙何項銀幣。係另一問題。與甲無涉。2說、謂生洋二字依貨幣原理而論。並非銀元。乃係銀錠。甲與乙所書借約於生洋之上。又冠以執照。究竟是否於執照與生洋之中。選擇其一以履行之。3說、謂當此幣潮紊亂期間。凡借約上書明執照生洋。即係表示當時銀本位之價格。現刻雖通用大洋。而廠造五角銀幣。仍不失爲輔幣之資格。甲對乙仍應償還五角銀幣。4說、謂廠造五角銀幣。雖在貨幣上不失爲輔幣之資格。但既爲輔幣。即使與主幣價格相等。亦不能全認輔幣即爲生洋。况四川現時實際上與主幣大洋價格懸殊。如不照特約履行。即應敷補損失。此即銀本位問題之應請解釋者二。以上A、B兩種問題。均於法律上頗有疑點。理合具文呈請鈞院轉懇解釋。示遵等情。據此。除指令照轉外。理合電請鈞院。俯賜察核解釋。以便飭遵。署四川高等法院院長黃功懋叩養印。

## 院字第二三〇號

民國十九年二月十一日 司法行政部

爲咨復事。前准貴院上年第二七零號咨開。准國民政府文官處函交廣東省政府呈。據建設廳呈。據廣州總商會呈請解釋商會法條文疑義一案。經先交工商部議復。事關解釋法令。所議是否適當。咨請核復等由。到院。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據該法院呈核前來。內開。(一)商會法第十一條及第十二條所云最近一年間平均使用人數。係就最近十二個月使用人數平均計算。(

二) 商會法第五條除但書情形外。既以市、縣之區域爲其區域。自不得在同一區域內設立兩商會各等語。本院長審核無異。相應咨復查照。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。案准國民政府文官處第一零八一七號函開。奉主席發下廣東省政府呈。據建設廳呈。據廣州總商會呈請解釋商會法第十一條條文內各疑問。轉請迅予明白解釋。俾便飭遵一案。奉諭交行政院核明逕復等因。相應鈔同原件。函達查照辦理等由。計鈔送原呈一件。准此。當經先交工商部核議去後。茲據復稱。查原呈所請解釋。(一) 商會法第十一、十二兩條使用人數。本法施行細則第八、第九、第十等條業已明白規定。至最近一年間自應以十二個月平均計算。(二) 依同法第五條之規定。除繁盛之區鎮得單獨或聯合設立外。在同一市、縣之區域內。自不能有兩商會之設立。如同時遇有兩組以上發起由地方主管官署核定之。本法施行細則第三條並經明白規定。茲奉前因。理合檢同商會法施行細則。具文呈復。仰祈鑒核飭遵等情。到院。查事關解釋法令。該部所議。是否適當。相應備文咨請貴院查照核復。以便飭遵。至緝公誼。此咨司法部。

#### 附廣東省政府原呈

爲呈請事。竊查前奉鈞府頒發商會法一份下府。遵經通飭所屬一體知照有案。現據本省建設廳廳長鄧彥華呈稱。現據廣州總商會呈稱。呈爲籌備改組懇予備案。並將商會法解釋以資遵守事。竊奉鈞廳第三五五號及四三一號訓令。鈔發商會法及工商同業公會法。仰會遵照並轉飭所屬各商會暨各行商一體知照各等因。奉此。自當遵辦。業經開會決議。先後改組籌備處。舉員籌備。旋於十月九日召集全體委員到會投票互選。以鄧殿邦、蘇熾廷、彭礎立、胡頌榮、何戊南、趙靜山、袁次明、傅益之、陳香鄰、李卓如、江國琛、張鐵軍、黃儒策、仇啓光、鄭耀文等十五人得票最多。當選爲改組籌備處委員。負責籌備。俾促進行。惟查商會法第十一條內載公會會員之代表。由該同業公會舉派之。前項代表。每公會舉派一人。但其最近一年間之平均使用人數。超過十五人者。就其超過之人數。每滿十五人得增加代表一人。惟其代表人數至多不得逾二十一人。第十二條內載商業的法人或商店。別無同業。或雖有同業而無同業公會之組織者。得爲商會之商店會員。每店舉出代表一人。但其最近一年間之平均使用人數。超過十五人者。就其超過之

人數。每滿十五人得增加代表一人。惟其代表人數至多不得逾三人等語。所云最近一年間平均使用人數。究以何法計算。又同一區域能否設置兩商會。條文未有規定。均屬疑問。亟應請求主管官廳解釋。庶有遵循。理合將改組織籌備處成立緣由及籌備委員姓名。呈報鈞廳察核備案。並懇將上列疑問各節。明白解釋。統候批示。祇遵。實爲公便等情。據此。除批復外。理合備文呈請鈞府察核。伏乞轉呈國民政府。將上列疑問各節。明白解釋。指令祇遵。以便轉飭知照。實爲公便等情。前來。理合備文呈請鈞府。迅予明白解釋。俾便轉飭遵辦。實爲公便。謹呈國民政府。廣東省政府主席陳銘樞。

### 院字第二三二號

民國十九年二月十一日司法部指令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。按贖產之訴。其訴訟標的爲不動產所有權。並非典價。依該省沿用民事訴訟條例第五百三十一條第二項。準用同條例第九條第一項之規定。則原告應爲反對給付之典價。自不得在不動產價額中扣除。被告上訴時計算利益。仍應以所有權全部之價額爲準等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。竊查贖產之訴。贖產人在起訴時所主張之債權價額在百元以下。相對人在上訴時所主張之所有權價額在百元以上。計算上訴利益。有甲、乙兩說。甲說。應以債權額爲準。乙說。應以所有權價額爲準。前者本有民事訴訟條例第六條可爲根據。後者相對人因上訴所應受之利益在產價不在典價。究以何說爲是。頗滋疑義。理合具文呈請鈞長俯賜解釋。指令祇遵。謹呈司法院院長。署江蘇高等法院院長林彪。

### 院字第二三二號

民國十九年二月十七日司法部訓令浙江高等法院

爲令知事。該法院上年第二一七號公函致最高法院爲郵縣地方法院轉請解釋黨員背誓罪條例第一條及刑法第一百四十條適用疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。查刑法第一百四十條於公務員犯罪。雖有加刑規定。但公務員犯黨員背誓罪條例各條之罪。既無論黨員非黨員及已宣誓或未宣誓。均應依該條例處斷。其第一條所定之加刑。又較刑法第一百四十條之加刑爲重。則依該條例加刑後。自不再適用刑法第一百四十條加刑等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

## 附浙江高等法院原函

逕啓者。案據鄞縣地方法院院長王秉彝呈稱。竊查黨員背誓罪條例第一條第一項規定。黨員違背誓言而爲不法行爲者。分別情形。按刑律加一等等以上處罰。並經國民政府通令。凡在軍政機關服務人員。雖未入黨。一律以黨員論。其有犯黨員背誓罪條例所定各條之罪者。(中略)均應照黨員背誓罪條例議處等語。釋其用意。原爲申明黨紀。整肅官常起見。因之公務員犯罪。均應比照普通人民科斷。惟前開條例及通行頒布時。尚在舊刑律施行時代。舊刑律各章并無公務員犯罪應加重之條文。依照條例加等議處。自無窒礙。惟現行刑法第一百四十條已規定公務員假借職務上之權力。機會或方法。以故意犯本章以外各罪者。加重本刑三分之一等語。是公務員犯罪。刑法已有加重明文。應否再依黨員背誓罪條例遞加。職院人員。主張分甲、乙兩說。甲說。謂刑法第一百四十條立法之意。亦不外乎整肅紀綱。用意既屬相同。如再依條例加重。不無疊床架屋之嫌。故公務員犯罪如已依該條所定條件加重者。不問是否黨員。均不必再依條例加重。乙說。謂黨員背誓罪條例第一條第一項之加重。係因於違背誓言。刑法第一百四十條之加重。係因於假借職務。立法用意。既不相同。自當並行適用。案關解釋適用法律疑義。未敢擅自援引。理合備文呈請鑒核。轉函解釋等情。據此。相應函請貴院迅賜解釋。以便飭遵。此致最高法院。院長殷汝熊。

## 院字第二三三號

民國十九年二月十七日司法院摺呈中央執行委員會政治會議

敬呈者。前奉鈞會上年九月十一日函開。准中央執行委員會秘書處轉來天津特別市政府請解釋勞資爭議處理法第一條疑義一案。希解答見復等因。當經依照本院統一解釋法令規則。發交最高法院擬具解答案去後。茲據該法院呈核前來。內開。勞資爭議處理法第一條所謂之勞工。係指工人而言。若商店之店員。係屬商民。自不包括於該條文所謂勞工之內等語。本院長審核無異。理合陳復鈞鑒。轉行查照。謹呈中央執行委員會政治會議。

## 附中央執行委員會政治會議原函

逕啓者。准中央執行委員會秘書處轉來國民政府文官處函送天津特別市政府呈請明令解釋勞資爭議處理法疑義一案。請鑒核示遵等由。准此。查天津特別市政府原呈內稱。勞資爭議處理法第二十二條第一款、第三十一條第一款、第三十五條第二項、第



三項及第三十六條第一款、第二款規定。其中均載有商號或商業字樣。則第一條所稱雇主。包括商號店主在內。自無疑義。但關於雇傭方面。則僅稱工人或勞工。並無店員字樣。究竟店員與店主間發生糾紛。是否適用此項處理法。尋釋法條。苦無明確規定。於此計有兩說。甲說。謂北方商業組織與工廠迥異。店員與店主間并無具體的雇傭條件。無所謂維持或變更。再按中央第一五七次常會通過。商民協會組織條例。店員總會與商人總會及攤販總會合組商民協會。各地商民協會。亦均遵照條例組織。而中央宣布之民衆團體的組織原則及系統。又反復申述店員性質不盡同於工人。及店員決不能劃入工會組織範圍之理由。則店員與店主間之糾紛。若適用此項處理法。似非立法本旨。乙說。謂店員亦為雇傭勞動者之一種。本法所稱勞工及勞工團體。既未經明確規定。店員及店員總會除外。則店員與店主間之糾紛。自可一體適用。兩說各執一是。均不無相當理由。究竟勞資爭議處理法第一條所稱勞工團體及勞工。是否兼括店員團體及店員。請明白解釋。以泯爭議等情。本會議以案關民衆團體及工人。商人適用法律同異問題。經即函請中央訓練部添附意見。以便彙送貴院解釋去後。茲准復稱。查中央前所頒布之各種法規中。關於商民協會組織條例第一條稱。本條例所稱商民。指商人店員及攤販而言。第十五條稱商民協會以全國商民協會為最高組織。以縣、市商人總會、店員總會及攤販總會為基本組織等語。又工會組織暫行條例第二條稱工會之組織。以各工會或區會為工會單位。以小組為基本組織等語。通觀三條條文。明定店員係屬商民。店員總會係屬商民協會之一部。工會組織。又確無店員可以混同之處。是店員不得認為工人。店員總會不得認為工會。又查工人組織的原則及系統。甲款A目稱（上略）其實店員的性質。不盡同於工人。他們可說是無產階級與資產階級中間的階級。他們的待遇是比工人優渥。他們的生活。是比工人快活。况店員和店東的關係。決不像廠主和工人那樣單純。那樣無情。其人還有人與人的關係。故店員決不能劃入工會的組織範圍。（下略）又商人組織的原則及系統甲款。（二）目1稱有謂店員若與商民共同組織。則與大、中、小商人共同組織。而在商民協會中則仍保存其各別獨立的系統。各有平等的代表權。決不至發生彼此壓迫之弊。且可藉此發生調協的作用。2稱有謂店員既可與店東共同組織。則工人與廠主也未嘗不可共同組織。何以工人方面採各別組織法。獨令店員加入商民協會。關於這個疑問的解答。前面已經說過。乃是店員與店東的關係。與工人與廠主的關係不盡相同的緣故。因為店員與店東在金錢與勢力方面的關係確不如其在人與人方面的關係

重要（下略）等語。觀此兩者。說明於店員與店東的關係。與工人與廠主的關係不同之點。異常詳盡。是店員與店東不能以勞資相比擬。彰彰明甚。又查勞資爭議處理法第三章第二十二、第三十一等條。雖有商號或商業字樣。而第四章第三十五條第三節則稱任何工商業之僱主。於調解或仲裁期內。不得開除工人。可見本法所指商號或商業上所生勞資糾紛。係指商號或商業主體人與所僱用之工人間所生糾紛。並非商號或商業主體人與店員間之糾紛。統觀上列各點。店員既不能同於工人。其與店東的關係。又不能以工人與廠主的關係相比擬。而勞資爭議處理法中。既無適用於店員之規定。細釋條文。又偏重於工人。似本法不能適用於店員與店東間之糾紛等由。事關法令解釋。相應函達。即希依法擬具解答案。見復為荷。此致司法院。中央執行委員會政治會議。

### 院字第二三四號

民國十九年二月十七日司法院致南京特別市政府函

逕啓者。貴市政府本年第四二號公函致最高法院請解釋刑法第三百三十七條竊盜罪適用疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。刑法第三百三十七條之竊盜罪。專指竊取動產而言。某甲於某乙地上建築房舍收取租金或私自開墾耕種收用花息。不能成立該條之罪等語。本院長審核無異。相應函請查照。此致南京特別市政府。

#### 附南京特別市政府原函

逕啓者。茲有某甲於早年向某乙租用地畝若干。自租用後。復在乙其他所有之地畝上。並未先事通知某乙。而某甲竟私自建築房舍收取租金。或私自開墾耕種收用花息。事隔多年。經乙調查始悉前情。總計某甲所得房舍花息為數甚鉅。事經發覺以後。某甲亦承認不諱。似此行為。是否可以構成刑法第三百三十七條之不動產竊盜罪。事關法律解釋。相應函請貴院查核見復為荷。此致最高法院。劉紀文。

### 院字第二三五號

民國十九年二月十七日司法院復四川高等法院首席檢察官電

四川高等法院首席檢察官覽。該首席檢察官上年八月寢代電呈最高法院檢察署。為巴縣地方法院首席檢察官轉請解釋出版法能否援用一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。出版法已經廢止。不能援用等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法院  
篠印。

附四川高等法院首席檢察官原代電

南京最高法院檢察署檢察長鄧鈞鑾。案據巴縣地方法院首席檢察官李鴻鼎電稱。查刑事案件。在偵查中不得登載。早經民國三年出版法第十一條明文規定。並定有罰則在案。設有訴訟人每於訴訟前或訴訟中串通報館。將案情事實變更登載。意圖淆亂是非。以爲訟爭地步。本應依照出版法處罰。惟查此項出版法於十五年一月二十九日經臨時執政段祺瑞明令廢止。現在能否援用。係一疑問。甲說。段政府未經國民政府承認。其所發命令當然不能生效。是出版法仍可援用。乙說。廢止出版法令。雖出自段執政。但此項命令。既未與國民政府何項法令牴觸。而此項出版法。又未經國民政府明令恢復。現在當然不能援用。以上二說。未知孰當。案關法令解釋。理合電請鈞處轉電最高法院解釋。俾資遵循。臨電不勝迫切待命之至。等情。理合轉請鈞署俯賜鑒核。解釋訓示令遵。四川高等法院檢察處首席檢察官傅春宣叩寢印。

### 院字第二三六號

民國十九年二月十七日司法院訓令江蘇高等法院

爲令知事。該法院上年第四五一五號公函致最高法院。爲吳縣地方法院轉請解釋共同被告中之數人經特種刑庭免予置議。是否可認爲不起訴處分一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。地方法院受理特種刑事地方臨時法庭移交案件。其被告人數。應以該法庭所移交者爲限。設有共同被告中之數人。已經該法庭訊無關係。免予置議。並未移交法院。該法院即不能併案審理。但發現新事實或新證據者。得再行起訴等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江蘇高等法院原函

逕啓者。案據吳縣地方法院院長胡元椿呈稱。職院受理特種刑事地方臨時法庭移交案件。其被告人數。自應以該法庭所受理者爲範圍。設有共同被告中之數人。經該法庭訊無關係。免予置議。並呈報省政府有案。現告訴、告發人等。對於該法庭免予置議之各被告。請求併案審理前來。究竟該法庭對於被告之免予置議。是否可認爲檢察官之不起訴處分。請鑒核轉院解釋等情。到院。相應函請解釋見復。俾便飭遵爲荷。此致最高法院。

### 院字第二三七號

民國十九年二月二十日司法院復廣西高等法院電

廣西高等法院院長覽。該法院十七年十二月魚代電致最高法院。為桂林地方法院轉請解釋刑法及反革命治罪法適用上疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開：（一）刑法第十四條第一項第一款規定之母。非專指生母兼包嫡母、繼母而言。（二）妾於所出之子。自係直系尊親屬。（三）精神狀態包括於健康狀態中。但刑法第二十條第五款。非專就精神狀態而言。（四）刑法第三百三十八條第一項第一款。所謂隱匿指夜間隱匿而言。（五）刑法第三百三十七條規定之所有物。專指動產。（參照院字第二三四號解釋文）（六）具體案件依照司法院統一解釋法令及變更判例規則。不在解釋範圍之內各等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法院號印。

#### 附廣西高等法院原代電

南京最高法院助鑒。案據桂林地方法院院長魏道昌呈稱。竊查職院各庭辦理刑事案件。於中華民國刑法及反革命治罪法之適用上有應請解釋者數端。茲謹逐項開列於次：（一）刑法第十四條第一項規定。稱直系尊親屬者。謂左列各親。第一款父母。此款所稱之母。是否專指生母而言。嫡母、繼母則依同法第十二條前段規定。均不包括在內。此應請解釋者一。（二）查最高法院解釋父妾非刑法上之尊親屬。但父妾之子。應否依同法第十二條後段之規定。認為旁系親屬。此應請解釋者二。（三）刑法第二十條第五款身體與健康併列。所謂健康是否專指精神而言。此應請解釋者三。（四）刑法第三百三十八條第一項第一款所謂或隱匿其內。其隱匿行為。是否亦限於夜間。此應請解釋者四。（五）刑法第三百三十七條規定之所有物。是否專指動產。抑不動產亦包括其中。此應請解釋者五。（六）茲有某甲原係同善社社員。近因同善社被官廳解散。該甲乃在鄉間設立私塾。以迷信宣傳等書籍教授村民。藉以秘密宣傳。並於塾內藏有同善社打坐蒲團九張。現被人指控到院。似此案情。該甲是否構成反革命治罪法第六條規定之罪。此應請解釋者六。以上六點。見解不一。適用上極易紛歧。理合具文呈請鑒核。俯賜轉請解釋。俾有遵循等情。理合轉請察核迅賜解釋見覆。以便轉飭遵照。廣西高等法院叩魚印。

#### 院字第二三八號

民國十九年二月二十日司法院復遼甯高等法院電

遼甯高等法院院長覽。該法院上年七月蒸代電致最高法院請解釋軍用子彈是否爆裂物一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前

來。內開軍用子彈。其性質若非一觸即炸裂者。不得認為爆裂物。其意圖詐財而留此項子彈致人受損害者。不得依懲治盜匪暫行條例第一條第二款處斷等語。本院長審核無異。合電知照。司法院號印。

#### 附遼甯高等法院原代電

最高法院鈞鑒。查軍用子彈是否爆裂物。現有甲、乙二說。甲說謂子彈為爆裂物之一種。最高法院解釋字第一一一號解釋有案。自不容再生異議。乙說謂刑法第二次修正案理由書附刪去原案第二百零五條之理由內載。原案第二百零五條。關於軍用鎗炮本案。以其與爆裂物性質不同。故歸之軍械取締特別法等語。是修正案原以與爆裂物性質不同者歸之於軍械取締特別法。即軍械取締特別法係取締非爆裂物之軍械。並非就某種爆裂物而加以特別規定。極為明瞭。現在既將子彈規定於軍用鎗炮取締條例之內。則子彈不在刑法及懲治盜匪暫行條例所稱爆裂物之列。顯然可見。蓋刑法上所舉爆裂物。如炸藥、綿花藥、雷汞之類。均屬一觸即發。極其危險之物。而子彈則須裝置鎗炮以內。始其效用。其性質本不相同。解字第一一一號解釋。出自上年六月間。彼時軍用鎗炮取締條例尚未頒行。製造持有販運子彈者多係供犯罪之用。不可無以處罰。故不得不解釋為爆裂物以資懲處。現在軍用鎗炮取締條例既有明文。取締子彈。自不能再將子彈解為爆裂物。且軍用鎗炮取締條例。既非刑法上處罰爆裂物之特別法。而又認子彈為爆裂物。則該條例關於子彈之規定。未免重複。又意圖詐財而留子彈致人受損害者。亦須依懲治盜匪暫行條例第一條第二款處以死刑。夫豈立法者之本意等語。二說未悉孰是。相應電請迅賜解釋。俾資遵循。遼甯高等法院蒸印。

### 院字第二三九號

民國十九年二月二十日司法部院指令河北高等法院首席檢察官

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開省立學校校長如經中央或省政府任命。即係依法從事公務之職員。當然包括於刑法第十七條公務員範圍之內等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附河北高等法院首席檢察官原呈

呈為呈轉事。竊據河北保定地方法院首席檢察官陳廣錚呈稱。呈為呈請轉呈解釋事。竊查省立學校校長是否刑法第十七條所稱之公務員。於此有二說焉。甲說以刑法第十七條規定。依法令從事於公務之議員及職員。既認為公務員。則省立學校係依據教

育法令而設立。其校長即係依法令從事公務之職員。實與刑法第十七條所稱之公務員相符。民國九年前大理院統字第一二七一號已有解釋。乙說以學校校長之職務在於作育施教。與普通一般從事公務之職員有別。即與刑法第十七條所稱之公務員不能併論。且同法第五十六條第一款既載有為公務員之資格。復於同條第四款另載為官立、公立學校職員、教員之資格。公務員與學校職教員併列。可見學校之職教員不包含於公務員之內。尤可得明白之反證。至前大理院解釋。乃對於已失效之暫行刑律而言。斷無拘束刑法效力。二說未知孰是。職處刻有此項案件。亟待解決。理合具文呈請鈞處轉請解釋。俾資遵循等情。前來。理合備文呈請鈞院解釋令遵。實為公便。謹呈司法部院院長。署河北高等法院首席檢察官王泳。

## 院字第二四〇號

民國十九年二月二十一日司法部復山西省政府電

山西省政府助鑒。貴省政府上年十一月庚電致最高法院請解釋懲治盜匪暫行條例第一條第十三款疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。民間普通常用之木棒、木棍、皮鞭、鐵鞭、杆等件。包括於懲治盜匪暫行條例第一條第十三款所謂械字之內。（參照院字第一八九號解釋文。載司法公報第五十二號。）等語。本院長審核無異。合電查照。司法部馬印。

附山西省政府原電

最高法院助鑒。懲治盜匪暫行條例第一條第十三款執持槍械之械字。除刀、矛、戟以及一切兵器而外。所有民間普通常用之木棒、木棍、皮鞭、鐵鞭、杆等件。是否包括械字之內。懸案以待。請速解釋電復為盼。山西省政府庚。

## 院字第二四一號

民國十九年二月二十二日司法部訓令浙江高等法院

為令知事。該法院上年第一七六號公函致最高法院請解釋刑法第二九八條罪名之管轄疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。對於直系尊親屬犯刑法第二百九十三條第一項之罪者。依刑法第二百九十八條第一項前段之規定。仍係刑法第二百九十三條第一項之罪名。自應仍以罪為標準定法院之管轄等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

附浙江高等法院原函

逕啓者。查刑法第二百九十三條第一項之罪。係初級管轄。刑事訴訟法原有明文規定。其對於尊親屬犯同條之罪者。依同法第二

百九十八條第一項上段有加重規定。茲因對於該條加重本刑四字。或謂該條所謂加重幾分之幾。不過爲省略複文之規定。應認爲本條獨立罪刑。而非同法第二百九十三條第一項本刑之加重。卽不應依刑事訴訟法第十二條及第八條第四款規定。以刑法第二百九十三條第一項之本刑定其管轄。或謂該條上段既曰犯二八三條第一項之罪。復曰加重本刑二分之一。並未獨立自定其刑。不得謂非二百九十三條第一項本刑之加重。仍應依刑訴法第十二條及第八條第四款之規定。以刑法第二九三條第一項之本刑定其管轄。衆說紛紛。歸納之遂分兩說。甲、主地方管轄。查刑事訴訟法規定事物管轄之標準有二。(1)以刑罰定者爲本法第八條第一款是。(2)以罪名定者爲同條二以下各款是。前者所採爲概括主義。後者所採爲列舉主義。同法第十二條(所謂犯罪依法應加重或減輕。仍以本刑定法院之管轄)云者。係指第八條第一款規定之罪。依法總則有加重或刑法分則其他法條中有本刑原定三年以上有期徒刑因減輕而降至三等以下者而言。蓋第八條二以下各款。既以罪名定其管轄。則其本刑爲何種刑法。固所不問。是根本上已不生因加重或減輕而牽及管轄之問題。至刑法第二百九十八條第一項。如係規定對於直系尊親屬犯傷害罪者之刑罰。其條文中雖有犯第二九三條第一項等罪字樣。在立法者實爲省略法文之辦法。蓋如此卽不必分定(傷害直系尊親屬)(施用足以致死或重傷之方法而傷害直系尊親屬)(傷害直系尊親屬致重傷)等條文。然其罪仍爲對於直系尊親屬獨立之罪刑。亦自有獨立之刑。與依法總則加重情形(必累犯加重)迥別。以視第二百九十三條第一項性質。亦顯然不同。不得以其條文中有犯第二百九十三條第一項字樣。遂謂對於直系尊親屬犯傷害罪者。亦係犯第二百九十三條第一項之罪。亦猶同法第三百四十八條載(犯強盜罪而有第三百三十八條情形之一者)云云。不得以其有第三百三十八條字樣。遂謂強盜可變爲竊盜也。明乎是。則傷害直系尊親屬之管轄問題。不難迎刃而解云云。乙、主初級管轄(1)查刑訴法第八條對於管轄依刑爲概括的規定。依罪爲列舉的規定。誠如甲說。顧第十二條明載(犯罪依法應加重或減輕本刑者。仍依本刑定法院之管轄)且所謂(依法應加重或減輕)云云。既非對於同法第八條刑與罪有所別擇。復非依總則或分則之加減有所歧異。是則對於尊親屬之普通傷害。依刑法第二百八十九條。律文既曰犯(第二百九十三條第一項之罪)復曰加重(本刑)幾分之幾。按文理解釋。則其應依第二百九十三條第一項定其管轄。彰彰明甚。(2)至刑法第三百四十八條。雖亦有援用第三

三八條款項文字。顧其明定獨立刑期。自無所謂（本刑）問題。即第二百九十八條第一項下段亦然。若謂分則條文中載有犯第幾條之罪者。不過立法上省略文字。避免重複之辦法。初不足認為刑之加減云云。查總則中各種加減規定。如累犯、俱發、未遂、自首、未滿十六、滿八十歲等問題。何莫非省略複文之規定。又甯獨親屬問題。蓋第二九八條雖係傷害尊親屬罪之規定。顧亦不得謂非有親屬身分者犯第二百九十三條至第二百九十六條等罪之規定也。其雖有親屬身分而犯某條之罪。依其本刑加幾分之幾者。自亦應依其本刑定其管轄。（3）抑猶有言者。洵如甲說。分則中之加減均認為省略文字之用。各認為獨立之罪刑。則設有公務員誘惑下級公務員犯第一百二十八條之瀆職罪。依第一百三十九條減輕二分之一。其依刑法第八條第一款之原則。認為初級管轄乎。又設有無訴追職務之公務員假借職務上之權力。犯第二九三條第一項之傷害罪。或公務員為債務人借職務上之權力。犯第三八四條之毀損罪。依第一百四十條加重三分之一。其依刑法第八條第一款之原則。均認為地方管轄乎。（4）若謂此原以刑為標準。而非以罪為標準。則第一百三十九條之於第一百二十八條。百四十條之於三百八十四條。固亦有身分的問題存焉。猶第二九八條一項上段及第二項之於第二百九十三條第一項也。（5）要之刑訴法第十二條之特設條文而不列於第一款但書或第二款以前者。足徵其立法精神決非為第八條第一款專設之限制的規定。亦非專指總則中之加減身分而言。是則依論理解釋。凡刑法中有犯某條之罪。依本刑加減。而獨立刑期之規定者。亦應依各該本條定其管轄。以上兩說。究以何說為是。事關法律疑義。相應函請貴院解釋見復。至級公誼。此致最高法院。院長殷汝熊。

## 院字第二四二號

民國十九年二月二十二日 司法院訓令江西高等法院首席檢察官

為令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。為第一分院首席檢察官轉請解釋刑事訴訟法第十二條疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查刑事訴訟法第十二條之規定。並未分別刑法總則或分則。當然包括總分則而言。至刑法第二百九十八條第一項前段所謂本刑者。即第二百九十三條第一項、第二百九十四條、第二百九十五條所規定之刑。但對於直系尊親屬犯第二百九十四條及第二百九十五條之罪者。固以刑為標準定法院之管轄。而犯第二百九十三條第一項之罪者。則以罪為標準定法院之管轄等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。



## 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據江西高等法院首席檢察官呈稱。爲呈請解釋事。案據職院第一分院首席檢察官張有樞呈稱。查犯罪依刑法應加重或減輕本刑者。依刑事訴訟法第十二條之規定。並未分別刑法總則或分則而言。究竟此項規定。於總則各章所規定加重或減輕者以外。其分則中有專條者。是否不在此限。且查刑法第二百九十八條第一項前半段。並無本刑。按與刑訴法第十二條仍依本刑定法院之管轄一語。似有疑義。請予核示等情。據此。事關法律疑義。除指令外。理合呈請鑒核。俯賜轉請最高法院解釋。以便轉飭遵照等情。案關解釋法律事件。相應據情函請查照。解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第二四三號

民國十九年二月二十四日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。吸食鴉片之人。因年已衰老或吸食成癮於徒刑執行中烟癮發作。恐其變成不治之重症。且在監獄內不能施適當之醫治者。得依監獄規則第六十六條及禁烟法第十一條末段之規定。移送醫院限期戒烟。在院期間仍算入刑期之內。（參照院字第八十七號解釋載司法公報第二十三號）但烟癮發作在未執行之前者。應依刑事訴訟法第四百八十五條第四款及禁烟法第十一條末段之規定辦理等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

## 附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據上虞縣長張景煦呈稱。竊查禁烟法公布施行後。所有鴉片案件。均應依禁烟法處罰。惟查吸食鴉片者。每有年已衰老或因病吸食成癮者。如依禁烟法判處徒刑。往往送監執行後。烟癮發作。變成不治重症。職縣爲根本禁烟於恤罪囚之計。擬依刑法各條處罰。一方面組織戒烟醫院。將所獲吸食鴉片各犯送入醫院戒絕。期於刑罰之中。仍寓救濟之意。是否有當。仰祈察核。訓示祇遵等情。據此。查禁烟法第十一條之規定。揆諸立法本意。係屬寓戒於禁。惟在執行之中。是否可以送入醫院。如送醫院戒絕後。再予執行。則在醫院期間之內。是否得視爲羈押或監禁日數折算。事關執行疑義。理合備文呈請。仰祈鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈國民政府司法院院長。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第二四四號

民國十九年二月二十四日司法院復湖北高等法院首席檢察官電

湖北高等法院何首席檢察官覽。該首席檢察官電呈最高法院檢察署。為第二高等分院首席檢察官轉請解釋特種刑事誣告案件管轄疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開關於特種刑事誣告案件。依刑事訴訟法第九條之規定。應由地方法院管轄（參照院字第一八五號、第二二一號解釋。載司法公報第五十二號及第五十七號）等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法院敬印。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據湖北高等法院首席檢察官何奇陽歌代電稱。案據第二高等分院首席檢察官涂濬源快電稱。關於特種刑事誣告案件。自應依照暫行特種刑事誣告治罪法辦理。本無疑義。惟其管轄。據同法第七條本法犯罪案件之管轄。準用修正特種刑事臨時法庭組織條例第二條、第三條之規定。現在特種臨時法庭既經明令取消。該項條例自無再行準據之理。而取消特種臨時刑事法庭辦法對於特種誣告管轄亦未明定。如遇此類案件發生。係應由管轄反革命案件法院受理第一審。抑應歸地方法院受理第一審。不無疑問。職處現有此類案件發生。須待解決。乞電示遵等情。據此。事關管轄疑義。未便擅決。謹乞鑒核電示。以便飭遵等情。據此。相應函轉查照。即希解釋見復為荷。此致最高法院。

### 院字第二四五號

民國十九年二月二十四日 司法部訓令廣西高等法院

為令知事。該法院上年第六三號公函致最高法院請解釋刑事訴訟傳訊告訴人疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開公訴案件之告訴人。雖非當事人。然如法院為證明事實起見。認為有訊問之必要時。自得適用刑事訴訟法關於證人之規定。予以傳喚（參照院字第一一五號解釋。載司法公報第三十二號）等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

#### 附廣西高等法院原函

逕啓者。案據律師盧中琛呈稱。查刑訴法第三百八十條訊問被告後。應命上訴人陳述上訴之意旨。第二百六十五條審判長應指定日期。傳喚被告並通知檢察官、辯護人。則告訴人既非當事人。法律上並無傳喚告訴人到場陳述之規定。若刑庭審理刑事案。告訴人出庭為攻擊之陳述。被告人可否以告訴人無當事人之資格。拒絕其直接陳述。查告訴人於縣判不服。只有呈請上級法院檢

察官依上訴程序提起上訴。呈請之當否。檢察官於偵查中查其呈請是否確實。於使用職權時或有傳喚告訴人陳述以憑採擇。若檢察官既提起上訴。法庭審判只傳喚被告。與及通知上訴人之檢察官。及辯護人。至告訴人既非當事人。實無出庭陳述之權責。若審理中對於上訴之事實及證據有疑義時。只可向負責上訴之檢察官詢問。依法似無直接訊問告訴人之職務。則第二審審理上訴人案件。依法實無須傳喚告訴人。乃近來法院審理上訴案。凡有傳喚。必被告與當事人並傳。若告訴人到案即與被告對質。告訴人當庭肆其攻擊之手段。一若視告訴人爲上訴人者。若告訴人匿不到案。則審理推事面諭本日告訴人不到案不能判決。必俟再傳告訴人到案對質始行判決者。因此或將到案之被告羈押。以待告訴人之到案。若告訴人匿不到案。終無判決之日。無辜受累。將無止境。似與上請解釋之法律不符。特請求察核。如以法院審理中傳喚訊問告訴人爲違法。請求令行管轄法院依法辦理。若必須傳喚告訴人與被告對質。律師所見尚在疑惑中。懇求據情轉呈最高法院解釋等情。據此。本院查現行刑訴法例告訴人雖非當事人。然實居人證地位。法院認爲有傳訊之必要時。自應予以傳訊。故審理刑事案件。對於告訴人應否傳喚。審判官自有權衡。不得以刑事訴訟法第二百六十五條無明文規定。即謂告訴人不得傳喚。該律師所呈各節。其見解自屬錯誤。惟事關法律解釋。相應據情函請貴院察核。解釋見復。俾便轉飭遵照。此致最高法院。

## 院字第二四六號

民國十九年二月二十四日司法院復江西高等法院首席檢察官電

江西高等法院首席檢察官覽。該首席檢察官電呈最高法院檢察署轉請解釋禁烟法第六等條罪之管轄疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。犯禁烟法第六、第八、第十等條之罪。應由地方法院管轄（參照院字第一七八號、第一七九號、第二一二號及第二一四號解釋。載司司法公報第五十號及第五十六號）等語。本院長審核無異。合電知照。司法院敬印。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據江西高等法院首席檢察官世電稱。竊查刑法第十九章鴉片烟罪依刑訴法第八條一、三兩款。均屬初級管轄。現禁烟法施行規則。尚未頒行。凡犯本法六、八、十等條之罪。可否認爲初級管轄。抑應與十六條以下之罪。併作地方案件。事關管轄問題。未便擅專。現有此項案件。亟待解決。擬請轉院解釋。迅賜令遵等情。據此。除電復外。相應函請查照解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第二四七號

民國十九年三月七日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。按當事人均爲中國國民。在中國境內締結契約。關於書面宜用中國文字。若以外國文字訂立契約。如提出法院作證時。應附以中文繕本。至約內載明關於該契約發生任何問題。皆依某外國法解決。其契約是否因此無效。應分別論定。如事項有關於中國強制或禁止之法規。或有關於中國之公共秩序、善良風俗者。自不得認爲有效等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江蘇高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據上海律師公會常務委員湯應嵩等呈稱。案據屬會會員沈豫善函稱。爲請求轉呈解釋事。今有締結契約之雙方當事人。皆係中國國民。在中國境內。竟純用外國文字訂立一種雙務契約。約內載明關於該契約發生任何問題。皆依當時通行於某國境內之外國法解決之。查言語文字爲表示一國民族之所存。法律政令爲表示一國國權之所在。今以中國人民相互間訂立契約。而竟有捨棄本國文字。輕視本國法律之情事。姑無論其顯與我國現行收回法權之政治有礙。如審判上認許此項行爲爲合法。不惟使本國法律威權無形消失。勢必助長刁民媚外習性。在訂締此種契約之人民。對於國家實有違反忠實之義務及強制或禁止之法規。則其所訂之契約。是否應依民法總則第七十一條前段之規定。認爲無效。在法律上與政治上。均足成一問題。如應認爲無效。尚有全部無效及一部無效之兩說。甲、主張全部無效者。謂該契約在用外國文字締結之當時。雙方當事人之意思。皆依其所指定之外國法爲認識。該契約內容全部權義之標準。其所指定之外國法。既因違反強制或禁止之規定。不能認爲有效。則審判上如改依本國法律解決。該契約內所發生之糾紛。即不免與契約當事人立約當時所認識之權義標準及所表示之真實意思相左。故應認契約之全部無效。換言之。即視與自始並無契約存在等。乙、主張一部無效者。謂該契約純用外國文。併指定以外國法解決糾紛。雖屬違反強制或禁止之規定。認爲無效。而契約內所訂之權義條款。如與本國法別無違反強制或禁止規定。及違背善良風俗公共秩序之情形。仍不妨認爲有效。審判上即可改依本國法爲解決之標準。換言之。即不能以該契約內指定適用外國法。遂否認該契約之全部有效。以上兩說。各執一是。且本件法律問題。有涉國權關係。應請審酌。轉呈國民政府司法院迅予解答等

情。到會。理合具文呈請鑒核。轉請解釋示遵等情。據此。理合具文呈請鈞長俯賜解釋。以憑飭遵。謹呈司法院院長。署江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第二四八號

民國十九年三月十三日司法院咨行政院

爲咨復事。前准貴院上年十一月九日咨（第二三一號）開。據北平特別市政府電請解釋工會法第三條疑義一案。事關解釋法律。咨請核復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復內開。（一）工會法第三條國家二字。係總括該條列舉之各種事業而言。（二）工會法第三條於官商合辦之公用事業、公司以及省、市立各學校、工廠亦應適用。（三）雜務、工役包括於第三條所稱役字之內。外股特定勤務之工人則否各等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨行事。案據北平特別市市長張蔭梧冬電稱。政密查工會法第三條祇有職員及員役字樣。參以第十六條及第二十三條第四項各規定。是該條所列舉各種事業之工人。仍得組織工會。惟條文內國家二字。是否直貫公用事業字樣之下。如係直貫。所有官商合辦之公用事業、公司以及省、市立各學校、工廠等。對於該條應否一體適用。又該條所稱員役之役字範圍若何。雜務公役、外股特定勤務之工人。是否包括在內。均不無疑義。乞解釋示遵。再同法第一條第二項職業公會及產業工會之種類究有若干。併懇轉請國府早頒明令。俾得有所遵循等情。到院。事關解釋法令。除職業公會、產業工會之種類由院令飭工商部議復核轉以命令定之。並先電復該市政府外。其餘各節。究係如何意義。相應據情咨請貴院查核。迅予分別解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

## 院字第二四九號

民國十九年三月十三日司法院咨行政院

爲咨復事。前准貴院上年十二月二十六日咨（第二六四號）開。青島特別市政府請解釋工會法疑義一案。經令據工商部陳復意見。事關解釋法律咨請查照見復等由。准此。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復內稱。除（一）不屬解釋範圍外。（二）工會法第六條所謂同一區域。自係指市、縣之全區而言。（三）工會法係因修正工會組織條例及特種工會組織條例而制定。（參照第二屆中央執行委員會第一百八十次常會決議案。）則新法施行舊法當然廢止。（四）工會法及人民團體設立程序案。業經

先後公布施行。第三屆中央執行委員第三次全體會議又議決訓政時期民衆訓練方案。自應分別遵照辦理各等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。案查前據青島特別市市長馬福祥請解釋工會法疑義一案。當經令行工商部核復。並指令知照各在案。茲據復稱。呈爲呈復事。案奉鈞院第四三八六號訓令內開。爲令遵事。案據青島特別市市長馬福祥呈稱。竊據職屬社會局呈稱。查工會法業奉中央明令定於本年十一月一日施行。惟實施間疑難之點有四。敬爲分別陳之。查工會法第一條產業工會、職業工會之種類。另以命令定之。此項種類。在未奉明令訂定以前。凡遇工人組織工會。當以何者爲分類之標準。俾爲辦理之規範。應請解釋者一。同法第六條在同一區域內之同一職業工人或同一產業工人。祇得設立一個工會。此項區域是否係指市、縣之全區抑係市、縣之自治區。固有未明。應請解釋者二。新法既經頒行。舊頒工會法當在廢止之列。惟與舊法有關之工會組織條例及特種工會組織條例是否同時并行廢止。應請指示者三。各業工會向由黨部根據人民團體組織方案及各級民衆團體整理委員組織條例之規定。派員整理。惟與工會法之規定。多有牴觸。當如何辦理。應請指示者四。以上四項。均爲現時急需解釋之點。懇請轉呈行政院迅予核示遵行等情。據此。查該局所呈各節。尚係實在情形。理合據情呈請鑒核指示。以便飭遵等情。據此。查此案事關勞工行政。除指令外。合行令仰該部核議具復。以憑核辦此令等因。奉此。查原呈所請解釋者計四項。其第一項本部前奉鈞院訓令。當經擬具辦法呈復在案。應俟鈞院核定公布後祇遵。其第二項詳釋工會法法意。自應以市、縣之全區爲區域。庶免紛歧。至第三項按照普通法例。則新法公布舊法當然無效。所有工會組織條例及特種工會組織條例似難再行援用。至第四項自應遵照國民政府新頒之人民團體設立程序案辦理。當無疑義。惟查上列各項問題。關係法律解釋。至爲重要。本部誠有未敢擅斷之處。奉令前因。理合將本部意見。具文臚陳。是否當。敬祈鑒核。并指令示遵等情。據此。查事關解釋法律。係屬貴院職權。除指令外。相應咨請查照解釋見復。以便飭遵。此咨司法

爲咨復事。前准貴院上年十二月二十三日咨（第二六零號）開。河北省政府電請核示工會法疑義各點一案。經令據工商部議復。是否適當。事關解釋法律。咨請查核見復等由。准此。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復。內稱。除（一）不屬解釋範圍外。（二）工會法第三條僅規定各機關職員及員役。不得援用該法組織工會。則工人自不在此限。至特種工會組織條例。已因工會法之施行而廢止。其有第三條所列舉各種事業之工人組織工會者。除應遵照工會法外。並應遵照人民團體設立程序案及第三屆中央執行委員第三次全體會議議決之訓政時期民衆訓練方案辦理。（三）工會之組織、監督、指導、訓練。依工會法、人民團體設立程序案及第三屆中央執行委員第三次全體會議議決之訓政時期民衆訓練方案各規定。關於訓練、指導。應由黨部爲之。關於監督。應由省、市、縣政府爲之。其呈請設立時。應先受黨部之指導各等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。案查前據河北省政府主席徐永昌電稱。工會法業經奉令於十一月一日施行。查第一條第二項內載產業工會、職業工會之種類。另以命令定之。此兩種工會分類辦法。在中央明令未經頒布以前。可否先由各地政府參酌地方情形規定。此應請鈞示者一。查第三條內載國家行政、交通、軍事、工業、國營產業、教育事業、公用事業各機關之職員及僱用員役。不得援用本法組織工會。第二十三條第三項內載。第三條所列舉各事業工人組織之工會。不得宣言罷工。究竟第三條列舉各事業工人組織工會。應依何種法規。中央是否另有法令規定。在中央未規定以前。所有十七年七月二十六日第一五九次中央常務會議通過之特種工會組織條例。是否仍繼續有效。如須依據特種工會組織條例。所有請求立案手續。可否援用工會法第五條所規定。是否受其所在地之政府監督。此應請示者二。又工會之組織、監督、指導、訓練各職權地方黨部及政府如何劃分。是否由政府監督立案組織。成立後其指導訓練各項由黨部辦理。抑由黨部指導訓練後再請由政府立案組織成立。此應請示者三。所有各項。謹請鑒核指示。俾有遵循等情。到院。當以所陳各節事屬工商部主管範圍。令行該部先行議復去後。現據該部呈復稱。查工會法第一條第二項產業工會與職業工會之種類問題。前奉鈞院第三九三六號訓令。飭由本部擬定具復等因。當經擬具辦法。遵令呈復在案。應俟鈞院核定公佈後。一體祇遵。至工會法第三條及第二十三條第三項疑義各節。前會由中央黨部訓練部召集交通、鐵道、農礦及本部開會討論。

一次。議由各部簽註意見或擬具草案。再行定期開會討論。至關於工會之組織、監督、指導、訓練各職權問題。除依工會法第五、第六等條規定外。自應遵照國民政府公布之人民團體設立程序案辦理。自無疑義。理合具文呈復。核施行等情。前來。除關於該法第一條第二項產業工會與職業工會之種類問題。前經令據工商部擬具辦法呈院轉呈國民政府核示辦理外。其餘各點。事關解釋法律。該部議復各節是否適當。相應備文咨請貴院查核見復。以便飭遵。至緝公誼。此咨司法院。

## 院字第二五一號

民國十九年三月十四日司法院復安徽高等法院電

安徽高等法院會院長覽。該法院上年七月感代電致最高法院請解釋各省高等法院院長辦事權限暫行條例第四條第二款疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。各省高等法院院長辦事權限暫行條例第四條係就法院之行政事項為規定。其第二款所載之司法教育事項。自以法院自辦之教育事項為限。若院外設立之法校。既與法院之行政事項無關。當然不包含於該款之內等語。本院長審核無異。合電知照。司法院寒印。

### 附安徽高等法院原代電

最高法院院長助鑒。現准安徽中山法政專門學校校董會董事何頤、姜神武等函開。現設立中山法政專校。因事屬創辦。端賴學識優長者充任校長。庶能收發展之效。敦請院長充任校長兼法政講習所所長。主持校務以資提倡。倘蒙俯允。將來培植青年。養成法界人才。嘉惠後進。定非淺鮮等由。准此。查中央頒發各省高等法院院長辦事權限條例第四條第二款載。有司法教育事項。所謂司法教育。是否指院外設立之法校而言。敝院長未便臆斷。特電請貴院解釋賜復為荷。安徽高等法院院長曾友家咸印。

## 院字第二五二號

民國十九年四月四日司法院訓令江蘇高等法院

為令知事。該法院上年第三四一號公函致最高法院為江陰縣政府轉請解釋吸食鴉片業在醫院戒除。應否判處罪刑一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查禁烟法施行規則。業於民國十九年二月十四日公布。其第十六條於烟民已戒絕烟癮者。明定為得免懲處。則烟癮如已戒斷。自可免予論科。至刑事訴訟法第二百四十五條第三款之被害人。則以私人被害時為限等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。



## 附江蘇高等法院原函

逕啓者。案據江陰縣皓代電稱。屬縣受理在烟館內抓獲吸食鴉片人犯。據供前一、兩月業在醫院戒除。現在因事前往該處。並不吸烟等語。並呈出驗據爲憑。除事實方面再由屬縣嚴密調查依法辦理外。查吸食鴉片在醫院戒除。如查係實情。以後並無再行吸食情事。應否仍依刑法第二百七十五條第一項判處罪刑。對於此點發生疑問。甲說。以上列條文對於吸食鴉片既遂之犯。均應科以罪刑。如果該犯戒除烟癮或吸食鴉片。在同法第九十七條第三款所定三年之起訴權消滅之後。其罪刑固應因時效而消滅。若在一起訴權有效之期間內。依法不能不予處罰。乙說。以戒除烟癮之人。若未經過時效亦應處罰。則吸食鴉片之人。對於戒烟必視爲畏途。相率隱匿。不敢公然投醫戒除。殊與黨國廓清烟毒之旨。及國家處罰犯罪之刑事政策。均相違背。查吸食鴉片烟。其被害人爲國家。國家對於已戒烟之犯罪。以不起訴爲有實益。不希望處罰。則已戒除之吸食鴉片人犯。自可依照刑事訴訟法第二百四十五條規定。予不起訴處分。兩說究以何說爲是。案關法律。職縣未便擅解。理合呈請解釋令遵等情到院。據此。事關解釋法律。相應備函轉請貴院查照解釋見復。以便令遵。實緝公誼。此致最高法院。

## 院字第二五三號

民國十九年四月七日司法部復江蘇省政府電

江蘇省政府助鑒。上年八月感代電悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。綁匪一經擄人勒贖。其犯罪即屬既遂。而放被擄人出外。又係使令籌款。并限期交付。仍應依綁匪條例第一、第二兩條論科等語。本院長審核無異。合電查照。司法部陽印。

## 附江蘇省政府原代電

司法部鈞鑒。查綁匪於擄人後商囑被擄人出外籌款。限期交付。因而釋放被擄人者。於此情形。可分三說。甲說。謂綁匪擄人後。未加害。未得贖而釋放被擄人者。係屬擄人勒贖之中止犯。應依懲治綁匪條例第一條、第二條及懲治盜匪暫行條例第二條第一款科斷。乙說。綁匪以被擄人喪失自由。不能達其勒贖之目的。因而釋放籌款。是其勒贖之犯意依然存在。依法自難予以有減。仍應依綁匪條例第一、第二兩條論科。丙說。勒贖爲綁匪之構成要件。如未經得贖而釋放被擄人者。雖於釋放時附有出外籌款交付之條件。但被擄人既已恢復自由。則擄人勒贖之狀態已經消滅。縱被害人因畏懼而仍交付款項。究與勒贖不同。祇應成立刑法第三百三

十七條之恐嚇罪。以上各說。究以何說爲是。理合電請迅賜解釋。俾資遵循。江蘇省政府感印。

### 院字第二五四號

民國十九年四月七日 司法部復四川高等法院電

四川高等法院黃院長覽。該法院第一分院本年二月敬代電致最高法院請解釋訊問被告應否請檢察官蒞庭一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。依刑事訴訟法第四百九十七條第二項及第四百九十八條第二項詢問被告。非經檢察官請求。毋庸其蒞庭等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法部陽印。

附四川高等法院原代電

最高法院鈞鑒。查刑事訴訟法第四百九十七條、四百九十八條之訊問被告。應否請檢察官蒞庭。祈解釋電復爲荷。四川高等法院第一分院叩敬印。

### 院字第二五五號

民國十九年四月七日 司法部復浙江高等法院電

浙江高等法院鄭院長覽。本年二月宥代電悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。受有期徒刑之執行尚未完畢。即予保釋。如其保釋於法無據。不能認爲有效。殘餘之刑仍應執行。在執行完畢前再犯徒刑以上之罪。依照刑法第六十五條之規定。不得視爲累犯等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法部虞印。

附浙江高等法院原代電

南京司法部王院長鈞鑒。案據於潛縣縣長沈乃庚巧代電稱。查在監人犯。除呈准開釋外。縣長並無准予保釋之權。又查刑法第六十五條。受有期徒刑之執行完畢。或受無期徒刑。或有期徒刑一部之執行而免除後。五年內再犯徒刑以上之罪者。爲累犯。茲有某甲曾受有期徒刑之執行。三分之二以上。即由縣批准保釋。並無理由。後三年內再犯徒刑以上之罪。則其是項保釋。是否有效。殘餘之刑。可否免除。現犯之罪。是否累犯。事關法律解釋。縣長未便擅斷。理合電請解釋。示遵等情。據此。事關法令疑問。理合電請鈞院俯賜解釋。以便飭遵。浙江高等法院院長鄭文禮宥叩印。

### 院字第二五六號

民國十九年四月七日 司法部指令湖南高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。押女爲娼之契約。在法律上不能生效。設有母因貧立約將其幼女押與他人學習爲娼。在約定期限前自將其女帶回。不能成立刑法第二百五十七條之罪等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附湖南高等法院原呈

呈爲呈轉事。案據試署湖南常德地方法院院長鍾馥支代電稱。設有母因貧立據。限期將其未成年幼女學習爲娼。期前擅自帶回。母女關係似未斷絕。是否構成刑法第二百五十七條之罪。深資疑義。懸案待決。乞轉請解釋示遵等情。據此。查此種押女爲娼契約。在法律上根本無效。其母擅自帶回。并不觸犯刑條。惟案關法律解釋。職院未敢擅專。除指令准予呈轉外。理合具文呈請鈞院鑒核。發交最高法院擬具解答案。復核令遵。謹呈國民政府司法部。署湖南高等法院院長陳長簇。

#### 院字第二五七號

民國十九年四月七日司法部復湖北高等法院首席檢察官電

湖北高等法院何首席檢察官覽。該首席檢察官電最高法院檢察署。爲兩罪併案起訴。刑庭不予受理。轉請解釋一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。犯反革命治罪法第七條之罪。又牽連犯刑法之罪者。得由高等法院依刑事訴訟法第十五條規定。併案受理。如就該部分（刑法上之犯罪）誤爲無管轄權之判決。檢察官自可依法上訴。以資救濟等語。本院長審核無異。合電知照。司法院虞印。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據湖北高等法院首席檢察官何奇陽感電稱。某甲犯反革命治罪法第七條之罪。又犯刑法之罪。職處依刑事訴訟法第十五條併案起訴。刑庭對於刑法上之罪。不予受理。懸案待決。請轉院解釋示遵等情前來。據此。除指令外。相應函請查照。迅予解釋。以憑轉令飭遵。此致最高法院。

#### 院字第二五八號

民國十九年四月七日司法部訓令福建高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲龍溪地方法院首席檢察官轉請解釋告訴人聲請再議疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。刑事訴訟法第二四八條第一項規定。不服不起訴處分之聲請再議。以告訴人爲限。至公務員爲告發時自

不得聲請再議等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據福建高等法院首席檢察官張清澤呈稱。呈爲轉請解釋事。案據龍溪地方法院首席檢察官禡代電稱。本院執行處推事於執行民事判決時。發覺受執行人有妨害公務嫌疑。函送職處依法偵查處分。不起訴在案。旋准本院院長轉據執行處推事對於職處前項處分。聲請再議前來。於是有二說。甲說。謂刑法第二二二條公務員因執行職務而知有犯罪嫌疑者。得爲告發。又同法第二四八條第一項告訴人接受不起訴處分書後。得於七日內以書狀敘述不服之理由。經由原檢察官聲請再議各等語。細釋前項條文。對於不起訴處分聲請再議。似僅限於告訴人。本案執行推事。係以公務員資格。出而告發。自與告訴人性質不同。似不能比照告訴人之例聲請再議。乙說。謂妨害公務案屬侵害國權。本院執行處以代表國家資格告訴。則對於不起訴處分。應有聲請再議之權。以上兩說。未知誰是。合亟電請核示。俾有遵循等情。理合具文呈請鈞長察核。迅賜轉請解釋。指令飭遵。實爲公便等情。據此。相應轉請解釋見復爲荷。此致最高法院。

### 院字第二五九號

民國十九年四月十二日 司法院咨行政院

爲咨復事。前准貴院本年一月十八日咨（第九號）開。據內政部呈請解釋內地外國教會租用土地房屋暫行章程第六條疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。按內地外國教會租用土地房屋暫行章程第六條載明。本暫行章程施行前。外國教會在內地已佔用之土地及房屋。應向該管官署補行呈報。倘其土地係絕買者。以永租權論等語。係指上項章程施行前已經絕買者而言。以後議定外國教會租用土地房屋契約載明必要事項四項。內雖刪去或永租三字。然同章程第六條。既未修正。則補行呈報時。自可據實載明等語。本院長審核無異。相應咨復查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。案據內政部呈稱。案據浙江民政廳呈。以內地外國教會租用土地房屋契約內。應強制載明必要事項四項辦法。在從前已訂契約內。應否一律強制補載。再強制載明事項內已刪去或永租字樣。而內地外國教會租用土地房屋暫行章程第六條規定。

從前接買者以永租權論。倘從前已訂契約須一律補載。則照第六條補行呈報時。此項強制載明事項。應如何載明。請鑒核示遵等情。復准上海特別市政府咨。以關於上海市執委會呈請轉令全國人民不得以地產向外國銀行或外人抵借款項或出賣一案。前准本部咨行辦理。原咨內有外人得在通商口岸永租地畝爲居住營業之用。及外國教會得在內地永租地畝爲傳教之用。均係現行條約所規定。中外人民因債務關係在上開範圍內發生之法律行爲。自無從禁止等語。與內地外國教會租用土地房屋應強制於契約內載明必要事項四項。原案經立法院、外交委員會審查修正。將或永租三字刪去之用意有所抵觸。究竟以後外國教會在內地傳教。能否永租地畝或僅限於定期租用。不准永租。囑轉陳解釋等因。查內地外國教會租用土地房屋契約內。應強制載明必要事項四項。前由本部會同外交、司法兩部。呈由鈞院轉呈國民政府交立法院審核。經立法院、外交委員會審查。以與土地權有關。爲防止抵觸起見。將第一項中或永租三字刪去。此項辦法原爲內地外國教會租用土地房屋暫行章程之補充。惟原章程第六條內仍規定有永租權字樣。浙江民政廳暨上海特別市政府所稱各節。俱係對於該條內永租權規定之適用發生疑義。除以呈悉所稱強制載明必要事項四項。在從前以訂契約內應否一律補載一節。查此項強制載明事項。原係內地外國教會租用土地房屋暫行章程之補救辦法。該章程第六條既規定本暫行章程施行前。外國教會在內地已占用之土地及房屋。應向該管官署補行呈報。此項辦法自亦應一律補行載明。惟關於永租權規定之適用。不無疑義。已據情呈請行政院轉咨司法院解釋矣。仰即知照此令等語。令復浙江民政廳。并先行咨復上海特別市政府外。理合彙案備文呈請鑒核。轉咨司法院解釋示遵。以便分別轉行遵照等情。據此。相應咨請貴院查照解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

## 院字第二六〇號

民國十九年四月十二日司法院訓令山東高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲棲霞縣法院檢察官轉請解釋偵查程序疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。檢察官依刑訴法第三百五十條第二款認爲有偵查之必要者。應依公訴之偵查程序辦理。但偵查後認爲無庸起訴。不必送達處分書於自訴人。又該條之三日期限於第二款之情形。係就偵查之開始而言。若開始後之實施偵查。則不受此限制等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

## 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據山東高等法院首席檢察官周起鳳呈稱。案據棲霞縣法院檢察官何宣勤快郵代電稱。竊查刑事訴訟法第三百五十一條第一項第二款所載。認為有偵查之必要者。應開始偵查云云。是檢察官接受前條諮詢後。如認為有偵查之必要。固可依照公訴程序開始偵查。但偵查後認為無庸起訴。此際是否依照本條第一款僅附加意見書送交法院。抑或檢察官尚可予以不起訴處分。送達處分書於自訴人。不無疑問。再認為應行偵查時。其程序較煩。是否仍受第一項三日內之限制。亦屬疑問。理合電請核示。祇遵。實爲公便等情。據此。除指令外。理合據情呈請鈞署轉請解釋。令知下院。俾便轉飭遵照。實爲公便等情。到署。相應備文函請貴院解釋。見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第二六一號

民國十九年四月十二日司法院致討逆軍第二路總指揮部軍法處函

逕啓者。准貴處上年十一月二十六日公函致最高法院請解釋代匪照護被綁小孩論罪疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。乙婦與綁匪甲有夫婦同居關係。代爲照護被綁小孩。應成從犯。但得適用懲治盜匪暫行條例第二條第三款及刑法第九條第七十七條處斷等語。本院長審核無異。相應函達查照。此致討逆軍第二路總指揮部軍法處。

## 附討逆軍第二路總指揮部軍法處原函

逕啓者。茲有甲夥同丁、戊、己綁一六歲小孩丙。交妻乙照護。乙在事先並未參預謀議。亦未上盜實施。僅與甲以夫婦關係代爲照護。若依照懲治綁匪條例。則無論正犯。從犯一律死刑。似無減輕伸縮之餘地。主張者約分三說。甲說。甲、乙有夫婦關係。即使未與同謀實施。然既代爲照護。已分擔犯罪之行爲。各有獨立犯罪之人格。不能以夫婦關係。認爲無罪。乙說。甲、乙以夫婦同居關係。乙僅受甲囑。照護丙票。在感情及事實上未便拒絕。且與以獨立幫助。重要助力。窩票。看票之情形不同。似非犯罪之主體。應不論罪。丙說。懲治綁匪條例。對於懲治盜匪暫行條例爲特別法。又對於刑法爲特別法之特別法。關於懲治盜匪暫行條例第二條及刑法總則減輕各條。均得適用。案關法律疑義。何所適從。相應函請解釋見復爲荷。此致最高法院。討逆軍第二路總指揮部軍法處處長方其道。

## 院字第二六一號

民國十九年四月十二日司法院訓令廣西高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲甯甯地方法院首席檢察官轉請解釋被誘人疑義及教唆或幫助尊親屬自殺或受其囑託或得其承諾而殺之行為論罪疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開：（一）刑法第二百五十八條第二項之規定。就其與同條第一項之關係上解釋。所謂被誘人應以第二百五十七條之被誘人爲限。（二）教唆或幫助尊親屬使之自殺或受其囑託或得其承諾而殺之。刑法無特別加重處罰之條文。當然依第二百九十條第一項處斷等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據廣西高等法院首席檢察官陳錫瑚呈稱。案據甯甯地方法院首席檢察官李崙高呈稱。竊查刑法第二百五十八條第一項載明意圖幫助犯前條之罪。自應以被誘人未滿二十歲爲犯罪之要件。其第二項無犯前條之罪之規定。是否仍以未滿二十歲之男女爲限。此應呈請解釋者一。又查刑法第二百九十條第一項規定。教唆或幫助他人使之自殺或受其囑託或得其承諾而殺之者。處一年以上七年以下有期徒刑。關於教唆或幫助尊親屬使之自殺或受其囑託或得其承諾而殺之行為。核無明文規定。可否依據上開法條訴追。此應呈請解釋者二。案懸待結。究應如何辦理之處。理合備文呈請鈞處鑒核。轉請解釋。俾有遵循等情。據此。事關解釋法律。理合備文呈請鈞署轉院解釋。並候指令祇遵等情。據此。除指令外。相應函請查照。迅予解釋見復爲荷。此致最高法院院。

### 院字第二六三號

民國十九年四月十五日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。會與於前審之推事應行迴避。在修正民事訴訟律第四十二條第五款已有明文規定。故凡參與第一審之推事。對於該案件繫屬上級審時。無論是否爲再審均應迴避等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原呈

呈爲請求解釋事。案據署江蘇江甯地方法院院長彭望鄰呈稱。竊查民事同一審級之推事。對於再審案件。毋須迴避。有本年最高

法院上字第一六八號判例可資依據。惟不同審級之推事。即第一審承辦前案推事。能否配受第二審再審案件。無例可援。理合呈請核轉解釋示遵等情。到院。事關法律疑義。職院未敢專擅。理合具文呈請鈞院俯賜解釋。以憑飭遵。謹呈司法院院長。江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第二六四號

民國十九年四月十五日司法院訓令河南高等法院

爲令知事。該法院本年第一一八號公函致最高法院。爲鄭縣地方法院轉請解釋自訴程序疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。第一審判決之自訴案件。上訴審仍應依自訴程序辦理。不能因原裁判書未列自訴人及由第二審檢察官調送卷證。卽變更其自訴程序。認該自訴人對於第二審判決無上訴權等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附河南高等法院原函

敬啓者。案據鄭縣地方法院院長邱祖藩呈稱。爲呈請解釋事。查縣法院判決之刑事自訴案件。判決書案由之前。未列自訴人姓名。被告（依現行民法總則尚未成年）之父獨立向第二審法院上訴。經檢察官調卷片送刑庭。片文內未敘述自訴字樣。關於此種情形第二審應否依自訴程序辦理。約分兩說。甲說。謂原判既未列入自訴人。且經二審檢察官調卷送庭。其片文內未聲明自訴字樣。應依公訴程序辦理。故判決後被害人（卽原審自訴人）無上訴權。乙說。謂檢察官於自訴程序依法既勿庸陳述或辯論。而自訴案件之送卷辦法。刑訴法亦無特別規定。則同法第三七八條第一、二兩項之送卷程序。無論自訴、公訴。均可適用。自不能以原判違法不列自訴人及二審檢察官調送卷證。卽變更自訴爲公訴。第二審應仍依自訴程序辦理。依刑訴法第三七九條、第三五七條、第三二一條、第一八三條第一項第四款各規定。於第二審判決書案由之前。列入自訴人。并仍有上訴權。以上兩說。究以何說爲是。案關法律疑義。理合呈請核示祇遵等情。前來。查事關法律疑問。本院未敢擅斷。相應函請鈞院。迅賜解釋見復。以便飭遵爲荷。此致最高法院。署河南高等法院院長吳貞纘。

## 院字第二六五號

民國十九年四月十五日司法院訓令江西高等法院

爲令知事。該法院上年第七三零號公函致最高法院。爲臨川縣法院轉請解釋縣法院能否受理土劣案件及商界同業公會之選舉



是否包括於刑法第一四九條地方選舉之內。疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。土豪劣紳案件。應由各地方法院或其簡易庭受理第一審。此在取消特種刑事臨時法庭辦法第二條規定甚明。縣法院之組織。與地方法院不同。依法不能受理。又商界同業公會中之選舉。（現行工商同業公會法第九條之選任亦同。）不包括於刑法第一百四十九條地方選舉範圍之內。即使發生糾葛。亦不能依該條之規定論科等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江西高等法院原函

逕啓者。案據臨川縣法院檢察官魏琛呈稱。查關於取消特種刑事臨時法庭辦法第二條載。在懲治土豪劣紳條例未廢止以前。凡土豪劣紳案件。即由各地方法院簡易庭依通常程序受理第一審等語。極為明顯。至職院能否受理此項案件。不無疑義。應請解釋者一。又查商界同業組設之公會。曾呈經北京政府准予立案。其於選舉時發生糾葛。能否認為刑法第一百四十九條所載之地方選舉而依照該條辦理。應請解釋者二。懸案以待。并乞即賜解釋指令祇遵等情。據此。案關法律解釋。敝院未敢擅專。相應據情函請大院迅賜解釋見復。以便飭遵。至緝公誼。此致最高法院院長林。院長張孚甲。

#### 院字第二六六號

民國十九年四月十五日司法部訓令湖南高等法院

為令知事。該法院上年第九零四三號公函致最高法院請解釋民事抗告程序疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。當事人受控告法院決定送達後。具狀聲明不服。其狀內未就決定為抗告之陳述。於傳訊時始以言詞聲明者。得以抗告受理。但除修正民事訴訟律第五百九十二條第三項所列。准以言辭提起抗告之事件外。應令具狀補正等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

#### 附湖南高等法院原函

逕啓者。茲有某甲不服第一審判決提起控告。又因未預繳訟費。由該管控告法院決定駁回送達後。某甲於不變期間內具狀呈交訟費。經該院核收。並批令依法抗告。某甲乃逕向上級法院具狀聲明不服。但其內容并未指摘第二審決定。經上級法院傳訊。某甲復以言詞陳述確係收受第二審決定後不服聲明抗告。請求救濟云云。此項事件。究應如何處理。現有三說。第一、當事人訴狀既經

攻擊第一審判決。明係控告案件。應即依法處理。第二、控告既經決定駁回。當事人又已表示不服意思。應令補狀陳明。再予核辦。第三、對於決定不服者。應以抗告爲之。法律具有規定。况經當事人言詞陳述表示。係不服決定抗告之件。尤屬毫無疑義。應逕以抗告受理各等語。究以何說爲是。事關法律疑義。相應函請貴院迅賜解釋。俾資遵循。此致最高法院。院長陳長簇。

## 院字第二六七號

民國十九年四月二十二日司法院復遼甯高等法院電

遼甯高等法院院長覽。本年一月巧電悉。業經發交最高法院擬具解答案。呈核前來內開。凡科處之罰金。均得以裁判確定前之羈押日數抵之。不問易科監禁與否。此因刑法第六十四條係因犯人於裁判確定前曾被羈押。而准以羈押日數抵所科之刑而設。故准抵者。不限於易科監禁期內完納之罰金。至該條之揭明第五十五條第七項者。則因該項有依裁判所定標準一語。故揭之以爲折抵之標準。猶言依其所指標準以抵裁判所科之罰金額數之意等語。本院長審核無異。合電知照。司法院鈐印。

### 附遼甯高等法院原代電

司法院鈐印。裁判確定前羈押日數折抵罰金。分二說。甲說。不問易科監禁與否。均應依裁判所定之標準折抵罰金。乙說。須俟易科監禁期內納罰金時。始得將羈押日數折抵罰金。二說孰是。祈電示。遼甯高等法院巧。

## 院字第二六八號

民國十九年四月二十三日司法院致中央執行委員會秘書處函

逕復者。前准貴處上年九月十二日公函。(第三一八零號)據浙江省執行委員會呈。爲蘭溪縣執行委員會轉請解釋村里制選舉舞弊及毀損總理遺像適用刑法各疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)浙江省政府所頒行之浙江省村里制。應認爲省之單行法規。依該法規所設立之選舉。應認爲刑法第一百四十九條第一項之選舉。(二)對於中國國民黨總理遺像。如有意圖侮辱公然加以損壞。除去或污辱之行爲者。依照民國十八年六月二十七日國民政府明令。應照刑法第一百六十七條論罪。惟在奉令以前。如有此項行爲。依中央執行委員會政治會議第二二三次關於前令不追溯既往之決議案。應不爲罪各等語。本院長審核無異。相應函復貴處查照轉知。此致中央執行委員會秘書處。

頃奉常務委員交下。本黨浙江省執行委員會九月六日呈。據蘭溪縣執委會轉據所屬第三區第三分部常委李若泉呈。請解釋浙江省政府公布之浙江省村里制及毀損總理遺像。可否援用刑法一六七條之規定。疑點二項。轉請咨司法院解釋一案。奉批照轉司法院核復。茲特抄同原呈。函達查照。此致司法院。

#### 附浙江省執行委員會原呈

呈爲轉呈請咨司法院解釋法律疑義事。竊據蘭溪縣執行委員會呈稱。呈爲轉呈事。竊據屬會第三區第三分部常務委員李若泉呈略稱。竊查浙江省政府於十七年六月四日公布之浙江省村里制（原名浙江省街村制）依照該制規定。鄰閭長及村長、村副選舉。其中舞弊妨害行爲。是否包括刑法第一百四十九條規定。依法所設立之中央及地方選舉範圍之內。再該制未經立法院通過。又未經國民政府公布。是否可認爲國家之法律。此應請解釋者一也。又查刑法第一百六十七條之規定。係以損壞、除去或污辱民國國旗、國章爲犯罪條件。毀損總理遺像未有明文規定以前之行爲。（例如在十七年間之行爲）可否援用該條處罰。此應請解釋者二也。以上法律問題。急待解決等情。當經屬會第十九次會議議決。轉呈解釋。據此。理合備文轉呈鈞會察核。解釋示遵。實爲黨便等情。據此。除令復外。理合備文呈請鈞會察核。轉咨司法院解釋示遵。謹呈中央執行委員會。中國國民黨浙江省執行委員會常務委員葉溯中、陳希豪。

#### 附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據署蘭溪縣法院院長龔錫瑞呈稱。案准中國國民黨浙江省蘭溪縣執行委員會函開。案據敵會第三區黨部第三區分部常委李若泉呈稱。呈爲呈請轉函蘭溪縣法院轉呈最高法院解釋法律疑義事。竊查浙江省政府於十七年六月四日公布之浙江省村里制（原名浙江省街村制）依照該條規定。鄰閭長及村長、村副選舉。其中舞弊妨害行爲。是否包括刑法第一百四十九條規定。依法所設立之中央及地方選舉範圍之內。再該制未經立法院通過。又未經國民政府公布。是否可認爲國家之法律。此應請解釋者一也。又查刑法第一百六十七條之規定。係以損壞、除去或污辱民國國旗、國章爲犯罪條件。毀損總理遺像未有明文規定以前之行爲。（例如在十七年間之行爲）可否援用該條處罰。此應請解釋者二也。以上法律問題。急待解決。理合呈請

鈞會迅即轉函蘭溪縣法院。轉呈最高法院解釋。以便遵照等情。據此。相應函請貴院轉呈解釋爲荷等由。過院。准此。理合據情轉呈。仰祈鑒核示遵等情。據此。案關法律疑義。理合鈔同浙江省政府公布之浙江省街村制。備文轉呈。仰祈鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈國民政府司法院院長。

## 院字第二六九號

民國十九年四月二十五日司法院訓令湖南高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋軍佐解職後犯罪復潛往軍隊服務審判管轄疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。原爲准尉以上之軍佐。於解職後任行政官吏。觸犯普通刑法之罪。其後又往軍隊服務。是其犯罪雖在任官、任役前。而審判則在任官、任役中。依陸海空軍審判法第十六條立法意旨。應由軍法會審審判之等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據湖南高等法院首席檢察官曹瀛呈稱。竊查陸海空軍刑法第五條載。陸海空軍現役人員。召集中之在鄉軍人及非依召集而在軍隊服軍人。勤務或履行服役義務之在鄉軍人。均爲陸海空軍人。又第七條載稱。在鄉軍人者。謂在現役以外之兵役者及退役之准尉以上之官長各等語。現在徵兵制度尚未實行。上開規定。似與募兵情形不合。如有原爲准尉以上之軍佐。於解職後任行政官吏。觸犯普通刑法之罪。發覺在檢察官偵查於匿不投案復行潛往軍隊服務。此種犯罪。究應歸普通法院管轄。抑應由軍事機關審判。深滋疑竇。職處現有此種案件。亟待解決。理合呈請核轉解釋示遵等情。據此。相應函請貴院查照。迅予解釋。見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第二七〇號

民國十九年四月二十五日司法院復湖北高等法院電

湖北高等法院張院長覽。該法院本年二月養代電致最高法院請解釋判處死刑之盜匪應否履行普通訴訟程序疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。諭知及送達。係爲使被告知悉裁判之內容。故依懲治盜匪暫行條例判處死刑之案件。仍應履行刑事訴訟法諭知及送達之程序等語。本院長審核無異。合電知照。司法院有印。

最高法院賜鑒。按裁判應於辯論終結之日起七日內諭知。並於諭知之日起七日內送達。此在現行刑事訴訟法已有明文規定。惟此係普通訴訟程序。若係按特別法。即懲治盜匪暫行條例判處死刑之盜匪。應否履行此項程序。似不無疑問。論者於此有兩說焉。甲說。謂普通訴訟程序之諭知及送達裁判之規定。係爲便利當事人上訴而設。其依懲治盜匪條例判處死刑之犯。依法既無上訴權。依該條例第三條第一項規定。亦僅載明只須由該管司法機關審實後。附具全案報由高等法院院長於十日內轉報省政府核辦。其第十條又只規定刑律及其他特別刑法仍適用之。關於普通程序法。并無仍須適用之明文。是此項判處死刑之盜匪。自無須履行此項程序。乙說。謂裁判須予諭知及送達。係爲使被告知悉裁判之內容起見。故依懲治盜匪條例判處死刑之盜匪。雖無上訴權。亦應依法諭知及送達裁判。方爲正當。且該項條例并未另行規定。應適用之特別程序法。關於普通訴訟程序。除與該特別法有牴觸者外。自應一律適用。二說未知孰是。相應電請迅賜解釋。俾便遵循。湖北高等法院養印。

## 院字第二七一號

民國十九年四月二十八日司法部咨行政院

爲咨復事。前准貴院上年九月十九日咨（第一八八號）開。據內政部呈請解釋禁烟法條文施行時期疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查新頒禁烟法第二十二條。既經規定本法自公布日施行。各縣自應以奉文之日起爲該法施行日期。即奉文前告發拏獲未判之案。依該法第二條之規定。亦應適用該法科刑等語。本院長審核無異。相應咨復查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。案據內政部呈稱。竊查禁烟法於本年七月二十五日明令公布。迭奉訓令到部。當經遵照轉飭所屬一體知照在案。茲據江蘇民政廳長繆斌呈稱。爲禁烟法條文施行時發生疑義。據情呈請核示飭遵事。案奉鈞部訓令警字第三三四號內開。案奉國民政府第六四零號訓令內開。查禁烟法現經制定明令公布。應即通飭施行。除分令外。合亟鈔發原條文令仰遵照。并轉飭所屬一體遵照此令。計鈔發禁烟法一份等因。奉此。除分令外。合亟印發禁烟法令。仰該廳遵照并轉飭所屬一體遵照此令。等因。遵經轉飭所屬遵照在案。茲據興化縣縣長李宜吉感代電稱。竊奉第五三三八三號訓令一件。並附發禁烟法一分到縣。遵查令敍國民政府訓令

有禁烟法現經制定明令公布。應即通飭施行云云。又該法第二十二條載。本法自公布之日施行。照此法令研究。奉到之日即當依該法處罰矣。惟查該法第二十一條載。本法施行規則由行政院定之。今施行規則既未奉令頒發。又屬不能施行。縣長有鑒及此。用敢電請鈞廳核示。究竟是項禁烟法是否先行布告周知。俟奉頒施行規則再為施行。抑於奉文之日起施行。若照奉文日起施行。則在奉文前告發擊獲未判之案。是否照刑法判處。抑照現頒之禁烟法科刑。事關罪刑出入。既未敢稍涉濫縱。又兼懸案以待。仰祈迅電示遵等情。據此。除指令外。所有禁烟法施行時發生疑義各情。理合據情具文呈請。仰祈核示飭遵。實為公便等情。據此。查禁烟法既經明令公布通飭施行。其施行規則自屬必要。據呈前情。除指令外。理合備文轉呈。祇請鑒核示遵等情。到院。查新頒禁烟法第二十二條。既經規定本法自公布日施行。似應以各縣奉文之日起為本法施行日期。其施行規則。亦經本院令飭禁烟委員會擬具草案。呈候核定再行頒布。至奉文前告發擊獲未判之案。如在此次奉文以前。十七年九月十七日舊禁烟法公布以後者。似可仍照舊禁烟法所規定辦理。惟事關解釋法令。考求不厭其詳。相應據情咨請貴院查核。解釋見復。俾便飭遵。至緞公誼。此咨司法院。

## 院字第二七二號

民國十九年四月三十日司法院復湖南高等法院首席檢察官電

湖南高等法院曹首席檢察官覽。該首席檢察官電呈最高法院檢察署。為第一高等分院首席檢察官轉請解釋雙方被害人分別提起自訴或請求偵查之案件。應如何辦理一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。鬥毆案件。雙方受傷均輕微。或一方受輕傷。一方受重傷。而一方提起自訴。他方請求檢察官偵查時。得依自訴、公訴各規定分別辦理。但法院於自訴及公訴提起後。得合併審理等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法院印。

### 附最高法院檢察署原函

逕啟者。案據湖南高等法院首席檢察官曹瀛麻代電稱。案據代理職院第一分院首席檢察官蕭毅敬代電稱。查被害人得自向該管法院起訴之件。已詳刑事訴訟法。惟同一案件互為被害人時。如鬥毆案件。雙方均受輕微傷。一方自訴。一方請求檢察官偵查。又一係得自訴之件。一係不得自訴之件。如鬥毆案件。一受輕微傷。一受重大傷。其得自訴之一方聲請自訴。遇此情形。究應如何辦理之處。法無明文規定。理合電請鈞處核轉解釋示遵等情。據此。理合電請鈞署察核。轉請解釋令遵等情。到署。相應據情函請貴院查

照解釋見覆爲荷。此致最高法院。

## 院字第二七三號

民國十九年五月十日 司法部復山東高等法院電

山東高等法院院長覽。該法院上年十一月二日代電請解釋起訴權疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。據來函所述。某學校雖歸教育廳管轄。然究無代表起訴之權等語。本院長審核無異。合電知照。司法部蒸印。

### 附山東高等法院原代電

司法院院長助鑒。茲有省立某學校校長甲。卸職時挪用學生保證金（畢業時須發還）並未交代。嗣甲籌得前項保證金。以該學校名義存於某銀行。定期一年。將存摺移交後任。未到期而銀行倒閉。經教育廳對於甲提起賠償之訴。究竟教育廳有無起訴權。今有兩說。子說。該保證金係某學校所存學生之保證金。於教育廳無涉。應由某學校起訴。教育廳無越俎而代之權。丑說。某學校既歸教育廳直接管轄。某學校被害即無異教育廳被害。當然有代表起訴之權。兩說究以何說爲是。用特代電。伏祈迅賜解釋示遵。山東高等法院院長易恩侯敬叩。

## 院字第二七四號

民國十九年五月十二日 司法部復遼甯高等法院電

遼甯高等法院院長覽。該法院本年三月馬代電請解釋適用民法物權編登記規定疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。查民法物權編施行法第三條第一項所定之登記。法律未公布以前。依同條第二項規定。不適用民法物權編關於登記之規定。於此期間內。凡從前已經實行不動產登記制度之區域。關於已登記及未登記之效力。應仍暫援用從前施行之法令辦理等語。本院長審核無異。合電知照。司法部文印。

### 附遼甯高等法院原代電

司法院院長鈞鑒。民法物權編施行前。已經按照前所頒布之登記通例及不動產登記條例。辦理登記之區域。至本年五月五日民法物權編施行後。在依民法物權編施行法第三條第一項另定之登記。法律未公布前。於此期間內。其已登記及未登記之效力如何。能否適用民法物權編關於登記之規定。施行期近。關係綦重。仰祈鈞院俯賜提前解釋示遵。遼甯高等法院院長史延程馬印。

## 院字第二七五號

民國十九年五月十二日 司法部復遼甯高等法院電

遼甯高等法院院長覽。本年四月據瀋陽律師公會陽代電請解釋已嫁女子追溯繼承財產及財產繼承開始各疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。按財產繼承以所繼人之死亡時爲始。除關於母之獨有財產外。所繼人係指父而言。如果繼承開始在該省隸屬於國民政府以前。而所有財產。已由其男子繼承取得。依當時法令女子並無繼承財產權。則無論其財產分析與否。已嫁及未嫁之女子。均不得主張再行與子均分等語。本院長審核無異。合電轉行知照。司法院文印。

### 附瀋陽律師公會原代電

南京司法院院長鈞鑒。准會員馮涵清函稱。查司法院十八年十一月十九日院字第一七四號解釋內開。女子之有財產繼承權。係根據於第二次全國代表大會婦女運動決議案而發生。該案於民國十五年十月始通令隸屬國民政府各省施行。自應由該通令到達該省之日始能生效。若各省之隸屬國民政府在通令以後者。應由其隸屬之日始生效力。而財產繼承之開始。應始於被繼承人死亡之日等語。所謂被繼承人者。當然指繼承人之父母。惟繼承開始究以父亡而言。抑以父母俱亡而言。尚無明文規定。不無疑義。茲有甲父乙母生子丙、丁女戊。均已出嫁。甲父於十四年間死亡。其遺產於十五年間由子丙、丁二人按兩股分析。乙母於遼省隸屬國府後（十七年十二月二十九日）十八年五月間死亡。女戊已嫁。已嫁女子追溯繼承財產細則第三條訴請重行分析。因此發生法律上問題。分爲二說。甲說。該細則既未明定繼承開始在於父母俱亡之後。按之舊例習慣。應以父亡之日爲開始繼承之期。甲父既在隸屬國府以前死亡。其遺產已由其子丙、丁繼承取得。雖乙母亡故在隸屬國府以後。戊亦不能對於其兄所已承受之財產而欲享有繼承權。乙說。依照國民政府黨綱。男女在法律上、經濟上、社會上、一律平等。而婦女運動決議案。第十一項女子有財產權。是男女人格、地位、財產均一律平等。不以性別而有所歧異。則家財爲父母所共有。有同等管理處分之權。不容男子一方所獨佔。要已無疑。故如父先亡。其家財應屬於母。其理至明。進斯以談。則遺產之繼承。應以被承繼人父或母中之一人後亡時爲繼承開始之期。了無可疑。今乙母既在隸屬國府後死亡。自應以乙母死亡之日爲財產繼承開始之期。戊已應有繼承財產重行分析之權。二說未知孰是。此應請解釋者一。又甲有一妻一妾。妻生女乙出嫁。女丙尙未出嫁。妾生子戊。已年幼。甲與妻均在隸屬國府前死



亡。其妾現尚生存。家財亦未分析。是否繼承尚未開始。其出嫁之女乙及未出嫁之女丙。對於家財有無承繼權。是否應俟甲之妾（即乙丙之庶母）死亡後財產繼承開始時。始得主張繼承權。此應請解釋者二。相應函請貴會迅賜轉請解釋示遵等因。事關法律解釋。理合電請鈞院。伏乞迅予解釋示遵。瀋陽律師公會叩陽印。

## 院字第二七六號

民國十九年五月十七日司法部咨行政院

為咨復事。前准貴院本年三月十一日咨（第五五號）開。據上海特別市政府電請解釋勞資仲裁委員缺席時。是否可以開會仲裁一案。事關解釋法律。咨請查照見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復內開。勞資爭議之仲裁。應由仲裁委員會處理之。該委員會之組織。應置委員五人。其人員並有一定之資格。仲裁委員會之仲裁。以全體委員之合議行之。此在勞資爭議處理法第十二條、第十三條及第三十一條已經定明。故該委員必須五人到齊。方可仲裁事件。如有一人不能執行職務時。應視該員係第十三條某款之代表。分別補派資格相同之代表。另行開會等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

為咨請事。茲據上海特別市政府電稱。查勞資爭議處理法。關於勞資仲裁委員會開會仲裁時。如遇有仲裁委員一人。因故缺席或推諉或拒絕出席時。是否可以開會仲裁。理合電呈察核示遵等情。前來。事關法律解釋。相應咨請貴院查照。解釋見復。實紉公誼。此咨司法部。

## 院字第二七七號

民國十九年五月十七日司法部復甯夏高等法院電

甯夏高等法院王院長覽。上年七月篠代電悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查判決一經宣告。非有法律上根據。在同一法院不得更為審判。縱卷證散失。仍應送達判詞。如上告由上告審認有更審必要者。自可發回更為審判等語。本院長審核無異。合電知照。司法部篠印。

### 附甯夏高等法院原代電

南京司法部王院長鈞鑒。第二審民事判決業已宣告。尚未送達第二審卷宗及證件被匪損失。惟判決存在。可否仍行送達抑或更

新審理。如若送達。一經上訴。則發生困難。究應如何辦理。謹請俯賜解釋。以便遵行。署甯夏高等法院院長王芝庭叩篠。

## 院字第二七八號

民國十九年五月十七日司法部訓令湖南高等法院

爲令知事。該法院上年第三五三七號公函致最高法院。據第一分院轉請解釋管收民事被告人規則適用疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查管收民事被告人規則。無論第一審、第二審均得適用。被控告人如係本案被告。而又合於得管收或拘提情形者。自可按照同規則辦理等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附湖南高等法院原函

逕啓者。案據署湖南高等法院第一分院院長徐繼駟代電稱。查民事被告人經三傳不到亦不聲明理由。依管收民事被告人規則第一條第一項。得以拘票拘提。該項規定。是否包括被控告人在內。若第二審被控告人屢傳不到。亦不聲明理由。依民事訴訟律草案第五百五十三條缺席判決。又須具備一定條件。可否依照管收民事被告人規則之規定。以拘票拘提。乞卽核示遵行等情。據此。除指令應候轉請解釋外。相應函請貴院擬具解答案。呈由司法部覆核令遵。至級公誼。此致最高法院。院長陳長簇。

## 院字第二七九號

民國十九年五月十九日司法部復察哈爾高等法院電

察哈爾高等法院院長齊代電悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。民國十六年七月二日之北京赦令。根本上不能生效。在赦令前第一審判處罪刑之案確定後。應即依法執行等語。本院長審核無異。合電知照。司法部效印。

### 附察哈爾高等法院原代電

南京司法法院院長王鈞鑒。查在前北京政府民國十六年七月二日赦令以前第一審判處罪刑之案。其犯罪且與應赦之條款相符。嗣因上訴繫屬於上級審法院。至現時始因撤回上訴而確定第一審判決罪刑。究應因赦令而免除。抑應仍予依法執行。事關法律解釋。理合電請鈞院迅賜解釋。電示祇遵。察哈爾高等法院院長李鍾翹叩齊印。

## 院字第二八〇號

民國十九年五月二十日司法部訓令河北高等法院

爲令知事。該法院上年第一八零號公函致最高法院請解釋依管束條例裁判管束案件。究應如何辦理一案。茲據最高法院擬具解

奪案呈核前來。內開。民國十六年七月二日北京赦令及因赦令而頒行之管束條例。均不能援用。惟各該省區在未隸屬國民政府以前。所有各法院裁決管束及判決免訴案件已確定者。應認爲有效等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

#### 附河北高等法院原函

逕啓者。案據河北高等法院第一分院院長首席檢察官暨北平地方法院院長首席檢察官呈稱。爲呈請示遵事。案查前京師高等及地方審判廳。依北京政府所頒管束條例裁判管束案件。不下二、三百起。有由判決確定而裁決管束者。有判決尚未確定在上訴期間內裁決管束者。有因上訴而裁判管束者。有已起訴而裁決管束者。有聲請管束而裁決管束者。均已先後送監分別管束在案。近閱司法部第七零號電復山東高等法院文稱。該省各法院前依北京管束條例辦理之案件。無論其裁決已否確定。除經過時效在外。概仍依通常訴訟程序辦理云云。似裁決管束案件。無論已否確定。一律認爲無效。分別予以審判及訴追。惟查司法部第二零五號令復四川高等法院第一分院文稱。北京大理院判決之刑事案件。其判決日期。如在該省隸屬國民政府以後者。概不能認爲有效云云。似前大理院判決之刑事案件。如在該省隸屬國民政府以前。其既判力亦須維持。又查最高法院解字第十九號。雖釋明北京赦令與國民政府法令牴觸。在各省區歸屬國民政府領域以後。不能援用。而於各法院以前在北京政府之下遵照此項赦令辦結各案。其效力如何。亦無明確之解答。則司法部令所稱仍依通常訴訟程序辦理云云。是否裁決管束案件。分別已未確定。依通常上訴再審及非常上訴程序辦理。抑或不分已未確定。一律認爲無效另行審判及訴追。尙屬不能無疑。例如（一）由判決確定而裁決管束者。是否一律無效。仍照原判執行。（二）在上訴期間裁決管束者。是否回復其上訴期間。（三）因上訴及起訴而裁決管束者。是否由各該法院另行審判。（四）因聲請管束而裁決管束者。是否由檢察處另行偵查。再查上列第一項情形。有由原處死刑改爲管束數年者。如照原判執行。其中出入甚大。第二項情形。其上訴期間如經過一部分者如何計算。以上疑點及應如何辦理之處。理合呈請鈞院鑒核示遵等情到院。查前檢察廳如已依當時法令處分免予執行。其處分仍應有效。業經貴院於民國十七年九月十二日解字第一七零號解釋在案。核與上開司法部復山東高等法院第七零號電文不無歧異。究應如何辦理之處。除指令並逕呈司法部外。相應函請查明見復。至緞公誼。此致最高法院。

## 院字第二八一號

民國十九年五月二十日司法部指令司法行政部

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。依北京赦令及管束條例所辦理之案件。在未隸屬國民政府以前已確定者。應認爲有效。若在隸屬國民政府之日裁判尚未確定者。應依通常程序辦理等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附司法行政部原呈

呈爲呈請事。案據山東高等法院院長易恩侯呈稱。案據職院第一臨時刑事分庭呈稱。奉國民政府司法部十七年六月豔電內開。各法院前依北京管束條例辦理之案件。無論其判決已否確定。除已經過時效者外。仍應依通常訴訟程序辦理等因。早經遵辦。惟查從前根據北京赦令所辦之案。有不需管束。謹依刑訴條例第二百四十八條第三款、第三百三十九條第一款判決免訴者。有同時並爲管束裁決者。有不下免訴判決單爲管束裁決者。第二情形就管束裁決而言。不依通常訴訟程序再爲審判。則不特與前開電令顯不相合。且第二情形與第三情形僅係司審判者之辦法不同。一有單下管束裁決者。有並下免訴判決者。於所犯并無區別。若對單下管束裁決者依通常程序進行。對並下判決者則否。似非平允之道。若謂北京之赦令無效。依赦令所爲之判決亦無效。則前開第一情形之案件。亦有根本動搖之勢。若謂祇限於管束案件之免訴判決爲無效。則似須有明文可據。若不待有明文逕爲判決。則又難免有二重審判之嫌。將欲用再審程序救濟。則條件不合。欲依非常上訴辦理。其不利又不及於被告。此種對同一被告爲免訴並爲管束裁判之案。究竟應否亦依通常程序辦理。職分庭未敢擅專。現在案懸待結。理合備文呈請迅賜轉呈請示。祇遵等情。具呈到院。理合據情轉請鈞部鑒核示遵等情。到部。事關法令解釋。職部未便擅擬。理合據情轉呈鈞院鑒核示遵。實爲公便。謹呈。司法法院院長王。代理司法行政部部長朱履蘇。

## 院字第二八二號

民國十九年五月二十一日司法部咨行政院

爲咨復事。前准貴院本年二月二十二日咨（第三九號）開。據工商部呈請解釋工商同業公會法第四條第二項第八款疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查社團之設立。依照民法總則第四十八條第九款之規定。定有存立時期者。應記明其時期。（即存續期間）工商同業公會卽屬社團之一種。該法第四條第二項第八款所云公會章程。應載明公會之成立期間者。應

解釋爲存立之時期等語。本院長審核無異。相應咨復查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。據工商部呈稱。案據江蘇省建設廳呈稱。爲呈請事。查工商同業公會法第一條規定。（凡在同一區域內經營各種正當之工業或商業者。均得依法設立同業公會。）又第五條規定。（同一區域內之同業設立公會。以一會爲限。）所稱（區域）未審有無標準範圍。按商會區域依商會法第五條（各特別市、各縣及各市均得設立商會。卽以各該市、縣之區域爲其區域。但繁盛之區、鎮亦得單獨或聯合設立商會）之規定。係指特別市、縣、市或繁盛之區、鎮而言。同業公會與商會同屬商業團體。是否可以準用同一規定。此應請解釋者一。又工商同業公會法第四條第二項第八款（公會之成立期間）係指成立年月。抑指籌備時期。在章程上應以何種方式載明。此應請解釋者二。等情到部。據此。查該廳所請解釋第一點。依據商會法第五條但書之規定。自可准其設立。已由本部指令知照在案。至第二點成立期間。載入章程問題。究應如何解釋之處。理合據情轉呈。仰祈鑒核解釋。訓示祇遵等情。據此。查原呈各疑問除第一點已由部核明令知外。其第二點事屬法律疑義。除指令外。相應據情備文咨請貴院查照。解釋見復。以便飭遵。至級公誼。此咨司法院。

## 院字第二八三號

民國十九年五月二十一日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。按權利移轉與繳納契稅本係兩事。民事案件因強制執行拍賣不動產。該不動產所有權雖卽移轉。而拍定人對於該不動產所負納稅之義務。不能因此免除。惟執行法院允許拍定之決定。及該法院所製權利移轉之書據。既係拍定人取得該不動產權利之證書。則拍定人於納稅時。自毋庸另立契紙等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江蘇高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據兼理司法寶山縣縣長吳葭呈稱。竊於民國十七年一月四日奉鈞院第一三一五號訓令內開。上年十二月二十一日奉江蘇省政府第二六六八號訓令開。爲令行事。案據財政廳廳長張壽鏞呈稱。竊據寶山縣股行鄉董朱家俊智代電稱。

查人民承買法院公示召賣之不動產。往往但憑一紙管業證書。即爲不動產權之完全根據。按本省買賣不動產辦法。均應前赴所在地之市鄉官契發行所。領用鈞廳印發之官契。領用時應納地方教育、公益等捐。及完納國稅按照契價百分之五。方爲產權完全。此項承買法院。因債務訴訟而公示召賣之不動產。其買賣產權性質與普通者相同。若但憑一紙管業證書。遽爲產權之證據。則對於國稅之損失。爲數固不在少。而地方教育、公益等附捐。尤蒙其影響。綜推全省爲數當屬不貲。用敢電陳梗概。應否通飭各縣。對於人民承買法院因債務訴訟而公示召賣之不動產。一律飭知承買人前赴所在地市鄉補立官契。完納國稅及地方教育、公益等捐。以全手續而裕稅收之處。仰祈裁奪施行等情。據此。查契稅屬於行爲稅之一。凡屬不動產經過買賣行爲者。照章即須投稅。法院因債務訴訟公示召賣之不動產。與普通產權移轉相同。自應責令承買人呈驗管業證書。補立官契。完納契稅。以重稅收。除訓令寶山縣遵照辦理暨通行各縣一體照辦外。理合具文呈報。仰祈鑒核等情。據此。查承買法院召賣之不動產。與普通產權移轉無異。自應責令照章立契納稅。以重稅收而完手續。除指令外。合行令仰該院轉飭所屬一體遵辦此令等因。奉此。除分行外。合亟令仰該縣遵照辦理此令。等因下縣。奉此。自遵辦以後。凡公告拍賣幾於無人承買。皆緣投標承買之後。仍須立契納稅。致使權利移轉證書效力幾等於零。亦有持權利移轉證書。向官契發行所立契者。則又以失主未到場相留難。厥後由製發權利移轉證書機關命令立契。則該發行所又需中人、地保到場畫字並捏寫失主姓名代爲畫字。變幻若此。形式上無異僞造官契。實質上即否認司法機關無移轉所有權之權力。究竟司法機關根據民事訴訟執行規則所發權利移轉證書。有無公之證明力。應否重立官契。理合具文呈請。仰祈鈞院鑒核。俯賜解釋。俾便遵行等情。並附呈官契式一紙到院。事關法律疑義。職院未敢擅斷。理合具文呈請鈞院。俯賜解釋。以便飭遵。實爲公便。謹呈司法院院長。署江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第二八四號

民國十九年五月二十二日司法院訓令江蘇高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲江甯地方法院首席檢察官轉請解釋繼續偵查仍應不起訴時。應否再制作處分書疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。刑事案件已經送達不起訴處分後。(一)上級機關復令偵查或(二)原訴人於經過再議期限後。以發見新事實或新證據爲理由。請求繼續偵查究辦。經檢察官查明並無可以起訴之新事實或新證據。祇須

將不應起訴之理由。分別呈報上級機關或通知原告訴人。均不必再爲不起訴之處分等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據江蘇高等法院首席檢察官王思默呈。據江甯地方法院首席檢察官王振南呈稱。竊查無告訴人之刑事案件。已經送達不起訴處分後。上級機關輒有摘要指令。切實偵查。如發見新事實。新證據。應即訴辦者。又有告訴人之刑事案件。告訴人於經過再議期限後。亦輒有以發見新事實。新證據爲理由。狀請偵查法辦者。此類案件。如偵查結果。仍認爲不應起訴時。究應制作處分書與否。主張不一。甲說。謂檢察官處理案件。除性質顯屬民事。應諭知告訴人依民事訴訟程序具訴。及告訴乃論之刑事。在法理上不得有任何處分外。凡一切刑事案件。均應制處分書。即已處分不起訴之案件。有以發見新事實。新證據爲理由。依刑事訴訟法第二百五十二條令發或狀請偵查者。如檢察官認爲並非新事實或新證據。亦應依同法第二百四十六條敘述理由及事實。制作處分書。依法送達。既能免檢察官武斷。復能使告訴人折服。且上開第二百五十二條所謂不得對於同一案件再行起訴之語。與同法第二百四十四條所謂應不起訴。第二百四十五條所謂不起訴性質相同。凡依上開兩條處分者。既須制作處分書。則依上開第二百五十二條處分者。事同一律。自無不制作處分書之理。又依同法第二百五十條駁回再議聲請時。亦應制作處分書。（見十七年最高法院解字第二一〇號）足見制作處分書之案件。並不限於上開第二百四十四條、第二百四十五條所列舉各款無疑。乙說。謂刑事訴訟法第二百五十二條所載不起訴案件。非發見新事實或新證據者。不得對於同一案件再行起訴等語。顯係規定起訴條件。如認爲起訴固可援用是條。否則對於令發重行偵查之上級機關。祇可呈報辦理情形。對於受重行偵查之被告或狀請重行偵查之告訴人。諭知不起訴足矣。該條既非如同法第二百四十四條、第二百四十五條列舉不起訴之標準。而以次條即第二百四十六條應制作處分書之規定。緊接可比。亦與同法第二百五十二條再議駁回時聲請人仍可準用刑事訴訟法第二百四十八條聲請再議有異。若仍制作及送達不起訴處分書。不獨對於同一案件。有重複處分之嫌。且使已經過再議期限之案件。又得聲請再議。致與規定限期之立法本意有背。二說孰是。未敢擅斷。案關法律疑義。理合備文呈請鑒核。轉請解釋。令遵等情。據此。事關法律解釋。

理合具文轉呈。鑒賜轉院核示飭遵。等情。到署。相應據情函請貴院查照。解釋爲荷。此致最高法院。

## 院字第二八五號

民國十九年五月二十四日司法部訓令江蘇高等法院第二分院

爲令知事。據前上海租界臨時法院上年第四二七號呈請解釋公債票註失疑義到院。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。按內國公債經理規則第八條。僅限於記名債票始准註失。民國元年六釐公債施行細則第二十三條於無記名之債票。（參照民國元年六釐公債條例第八條）亦准註失者。係特別規定。嗣後發行之整理六釐公債。既據整理原案聲明。係按照三、四年公債及七年短期公債辦法辦理。則民國元年六釐公債施行細則第二十三條關於註失之規定。自難準用。其他各種公債。如債票爲無記名式。又無準用該條之明文者。亦應不准註失。至於銀行職員。侵占公債票而逃匿者。銀行縱未註失。亦得向該職員之保證人追償等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭上海特區地方法院知照。此令。

附前上海臨時法院原呈

呈爲呈請解釋法律事。查民國元年六釐公債施行細則第二十三條第一項規定。六釐公債票及其息票遺失之時。須報告經理銀行註失等語。嗣後發行之整六公債。對於該條規定是否可以準用。又六釐公債及整六公債以外之各種公債票於遺失之時。原則上是否可以註失。如甲擔保乙在丙銀行充當職員。乙侵占公債票若干避匿。丙銀行並未註失致生損失。能否向保證人甲追償。事關法律疑義。理合呈請鈞院解釋示遵。謹呈國民政府司法部。代理上海租界臨時法院兼上訴院院長吳經熊。

## 院字第二八六號

民國十九年五月二十六日司法部訓令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。來函所述情形。甲於民國九年間死亡。其財產已由其子乙、丙繼承取得。雖乙、丙尚未成年。財產由其母管理。至今尚未分析。然乙、丙共同取得既在婦女運動決議案通令以前。則甲之女丁、戊並無繼承權。自不得請求分析等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附浙江高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案准杭縣律師公會函開。據敝會會員楊元彪函稱。今有法律疑義。例如甲有子乙、丙女丁、戊。甲於民國九年間死



亡。其遺產現未分析。今丁、戊尚未出嫁。對乙、丙訴請分析甲之遺產。於此發生疑問。分爲二說。甲說、依照十八年司法院院字第一七四號解釋之結果。甲既在第二次全國代表大會婦女運動決議案發生效力時期之先死亡。其遺產由乙、丙共同繼承取得。現在雖未分析。依照法律不溯既往之原則。丁、戊當然不能對乙、丙、已共同承受甲之遺產。享有繼承權。乙說、以乙、丙尚未成年。甲之遺產。現尚歸乙、丙之生母管理。甲之死亡。雖在第二次全國代表大會婦女運動決議案發生效力以前。然至今乙、丙尚未分析。與十八年第一七四號解釋所指個人繼承取得者不同。乙、丙兄弟間既未實行分析財產。則丁、戊根據該決議案。自得對於甲之遺產與乙、丙有平均分析之權。以上兩說。究以何說爲是。請轉函解釋等語。經敝會第七次常任評議員會議決。事關法律疑義。相應函請貴院查照。煩爲轉請解釋。俾資遵循等由。准此。理合備文呈請鈞院鑒核。俯賜解釋。以便轉知。謹呈國民政府司法院院長王。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第二八七號

民國十九年五月二十八日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。按民國元年六釐公債施行細則第二十三條於無記名之債票。准予掛失。係特別規定。他項公債如無援用明文者。不得援用（參照院字第二百八十五號解釋）等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附江蘇高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據上海律師公會常務委員湯應嵩等呈稱。呈爲轉請解釋法律事。案據屬會會員董俞函稱。案查民國元年六釐公債條例第八條。此項公債票爲無記名式。又民元六釐公債施行細則第二十三條。民國元年六釐公債票及其息票遺失之時。須報告經理銀行註失。發見之時亦須報告。（又本條附條）經理銀行於報失時。即將其遺失情由速行廣告。但所有廣告費用。歸報失人擔負。又二十六條公債票及息票。呈報遺失之時。經理銀行即將該債票及息票停止付息。又第二十七條凡呈報遺失之公債票及息票。如有持往經理銀行者。經理銀行即將該債票或息票。暫行扣留。一面知照報失人。俟持票人與報告人之間證明所有權後。再行辦理等語。其規定公債遺失掛失之救濟辦法。本極周密。其後又有整理六釐公債之發行。其票面性質與本六釐公債完全相同。現時尙流通市面。雖無本六釐公債施行細則掛失規定之周密。但依法理論。應否適用其本六釐公債施行細則各條所載

債票遺失應用正當手續掛失之規定。究應如何辦法。應請貴會轉呈解釋。又此外各種公債性質與六釐公債完全相同者。因其條文簡單未曾規及債票掛失之救濟辦法。應否以六釐公債之正當掛失援為普通救濟公債遺失之法律。設因債票遺失以掛失為救濟而發生其訴訟者。如何解決。應否以掛失為各公債遺失時為當然救濟之法律。懸案以待。並請迅賜轉呈解釋。俾便遵行等情。茲於屬會第三五次執監聯席會議議決。應予轉呈。理合具文呈請鑒核。轉請最高法院解釋示遵等情。據此。理合具文呈請鈞長鑒核。俯賜解釋。以憑飭遵。謹呈司法院院長。署江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第二八八號

民國十九年五月三十日司法院訓令廣西高等法院

為令知事。該法院本年第七號公函致最高法院。為南甯律師公會轉請解釋律師意見書等應否貼用印花一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。律師代理人民所具意見書。聲請書投遞於行政官署者。即依人民投遞呈文申請書之例。貼用印花。若係投遞於法院者。民事應查照司法印紙規則辦理。非訟事件如在非訟事件徵收費用暫行規則施行後。即依該規則辦理。已貼用司法印紙者。即無庸再貼印花。刑事則不應收費。自無庸貼用印紙及印花等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附廣西高等法院原函

逕啟者。案據南甯律師公會會長吳可秋等呈稱。竊查印花稅暫行條例。凡應貼用印花之憑單、收據、簿據、契約及一切文書等項。採取列舉主義。分類列出。自應貼用印花。固無疑義。惟該條例對於律師意見書。聲請書並無貼用印花明文規定。究竟該兩項書面應否貼用印花。論者分甲、乙兩說。甲說。謂司法行政部訓令。關於人民投遞官署呈文。聲請書等類。均應貼用印花。則對於律師意見書。聲請書亦應貼用印花。以符功令。乙說。謂律師之職務原與審判衙門共事之司法機關。故其職務實為公法上之職務。（見民訴律草案第二編第三章彙註法理）則其意見書。聲請書。自非普通人民之呈文。聲請書類可比。即無貼用印花之必要。且律師與法官居對等地位。檢察官意見書。並未貼用印花。何獨於律師之意見書而強制貼用。以上兩說。應以何說為是。事關法律疑義。理合具文呈請鈞院察核。轉請最高法院俯賜解釋示遵。實為公便等情。到院。相應據情函請貴院查照。解釋見復。以便飭遵為荷。此致最高法院。院長林寶華。

## 院字第二八九號

民國十九年五月三十一日司法院咨行政院

爲咨復事前准貴院本年四月十九日咨（第九四號）開。據內政部呈請解釋救濟院規則第八條所稱地方團體疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。按各地方救濟院規則第八條。所謂地方團體。係指爲法令所認許辦理地方公共事務之團體而言。若僅就一職業或文化所組織之團體。雖亦爲法令所認許。然非該規則所謂之地方團體等語。本院長審核無異。相應咨復查照。飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。案據內政部呈稱。案查前據浙江民政廳本年二月儉日代電稱。據甯波市政府呈稱。竊查各地方救濟院規則第八條規定。救濟院各所之基金。應組織基金管理委員會。分別管理之。基金管理委員會。由地方團體公推委員若干人組織之。救濟院院長、副院長爲當然委員等語。伏查地方團體範圍。未經明文規定。所有市區範圍內之總工會、商民協會、農會、律師公會、婦女協會、教育會、學生聯合會、中小學教職員聯合會及各村里委員會等。是否均係地方團體。理合呈請解釋。指令祇遵等情。此項地方團體範圍。究應如何規定。事關法令解釋。理合電請迅賜核示。以便飭遵等情。到部。當以本部前據河北民政廳呈請解釋。關於縣政府行政會議規程第二條第三款。所稱地方團體之標準一案。經本部呈請鈞院轉由司法院飭據最高法院解釋。以所稱地方團體自係指爲法令所認許。在一定地方辦理公共事務而與縣屬政務有關之團體而言等語。曾經通令各省知照在案。細釋最高法院解釋地方團體。既係指爲法令所認許之團體。則與地方團體當無二致。關於各地方救濟院規則第八條所載地方團體。自應依照最高法院解釋辦理指令在卷。茲據浙江民政廳復稱。查最高法院對於縣行政會議規程內地方團體之解釋。係以法令認許。在一定地方辦理公共事務及與縣屬政務有關三項爲準。以地方團體言。則須法令認許。固無疑義。惟在一定地方辦理公共事務者。未必即可認爲地方團體。其屬於政治事項者。又均與縣屬政務有關。現在法令所認許之團體甚多。如人民團體組織方案內之慈善團體、文化團體及婦女團體等種類尤夥。即如律師公會、教職員聯合會等亦屬職業團體之一。是否可均認爲地方團體。分別至難。竊以爲法團與團體有別。而地方團體又與法團有別。現在各種法令內規定地方團體者日見其多。究竟此項地方團體應如何解釋定義。俾

資遵循之處。理合再行備文呈請鑒核。示遵等情。據此。理合呈請察核。轉請司法院賜予解釋。以憑飭遵等情。到院。查浙江民政廳以地方法團分別至難。法團與團體有別。地方法團又與法團有別。由部轉請解釋定義前來。事關解釋法令。除指令外。相應據情咨請貴院查照。解釋見復。以便飭遵。至緝公誼。此咨司法院。

## 院字第二九〇號

民國十九年六月三日司法院致中央執行委員會訓練部函

逕復者。前准貴部上月二十三日公函（第八八三五號）開。據湖南省黨務指導委員會訓練部呈請解釋工商同業公會法第一條疑義一案。轉函到院。當經發交最高法院擬具解答案。呈核去後。茲據呈復內開。工商同業公會係以維持增進同業之公共利益及矯正營業之弊害為宗旨。工商同業公會法第二條定有明文。在同一區域內經營各種正當之工業或商業者。同法第一條定明。均得依法設立同業公會。則在同一區域內經營爆業商號與爆業作坊。雖同為爆業而一係專營販賣。一係專營製造。性質不同。依該法第一條第二條之規定趣旨。更證以第十四條之規定。應得各自設立同業公會等語。本院長審核無異。相應函復貴部查照。此致中央執行委員會訓練部。

### 附中央執行委員會訓練部原函

逕啓者。案據湖南省黨務指導委員會訓練部呈稱。案據屬省瀏陽縣黨部訓練部呈略稱。據該縣商會改組籌備處轉據爆業商號鼎興祥等五十餘家。以爆業商號與爆業作坊前者經營販賣。後者專門製造。似不能以經營販賣之爆業商號與經營製造爆業之作坊併合成立公會等情。聯名呈請該籌備處轉請該部。准予分別商店、作坊各自成立同業公會。惟依工商同業公會法第一條。凡在同一區域內經營各種正當工業或商業。均得依法設立同業公會之規定。是否得在同一區域內將經營同一實業之工商業。如經營爆業者之爆商。與爆作分別成立同業公會。抑須併合組織之處。理合呈請解釋示遵等情。據此。查工商同業公會之性質。既以工商同業命名公會。自係以經營同一實業之工商共同組織為原則。而依照工商同業公會法第一條之規定。又似同一工業或同一商業。均得各自成立同業公會。即經營同一實業之工商業。如爆業商店與爆業作坊。亦有各自組織同業公會之可能。究竟此項法規。係以同一工業與同一商業各自組織。或係以經營同一實業之工商業共同組織。事關法令解釋。屬部未敢擅專。理合轉請

鈞部察核。迅予解釋示遵。等情。據此。查統一解釋法律。係屬貴院職權。該工商同業公會法第一條法文之意義。究屬如何。相應函達貴院。即希查照。詳爲解釋見復。以憑轉飭知照爲荷。此致司法院。

## 院字第二九一號

民國十九年六月四日司法院復四川高等法院電

四川高等法院院長覽。該省自貢律師公會本年四月魚、巧兩代電呈最高法院請解釋被害人請求照判執行補足損害應否受理疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。按普通民事案件。應由普通法院審判執行。若無戒嚴條例第七條之情形。則軍事機關另行審判執行。顯非合法。即令無壓迫行爲。亦屬無效。其被害人除請求執行法院仍照原判執行外。并得提起損害賠償之訴等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法院支印。

### 附四川自貢律師公會原代電

最高法院鈞鑒。案據會員丁本固函稱。今有甲、乙因債務涉訟。在執行時將不動產交甲之日。乙聚衆抗毆。稱受傷害。向軍事機關鳴冤。准令提卷集訊另判。惟比較原契約。原判決大受損害。遂上訴軍政。司法各機關。均置不理。竟被壓迫執行終結。迨駐軍移防。甲始向原法院請求照判補足損害。關於法院受理及補足損害兩點。發生疑義。子說。案件既由軍事機關另判執行終結。原卷既未發還。證據又已追銷。縱屬不法辦理。甲果受有巨損。在此時訴請法院。應依一事不再理之原則駁斥。遑論補足損害。丑說。軍事機關除戒嚴時外。無受理民刑訴訟之權。對於法院不相統屬。其廢棄原判另判執行。抑或非法受理判決執行。當事人受損害之案。無論有無壓迫之行爲。概屬非法。應根本無效。證以鈞院十七年解字第六六號解釋。凡已設法院各縣之縣知事所受理之民刑訴訟之判決。應作無效。當事人向該管法院起訴。自應受理之例可以概見。今甲既受損害。根據原判請求補足。法院應當受理。不能適用一事不再理之原則。惟損害一層。當從法律上、原判上、契約上、事實上各方面考核。若果屬實。即應照額補足。以免當事人受非法之損害。而息敗訴人勾串軍事機關減輕擔負義務之風。更可以維持司法獨立之精神。何說爲當。函請轉呈解釋等由。前來。當經開會議決。認爲有請求解釋之必要。理合轉呈鈞院察核解釋。以資適從。無任禱感待命之至。四川自貢律師公會正會長梁開成叩魚印。

### 附四川自貢律師公會原代電

最高法院鈞鑒。本年四月魚日代電轉呈丁會員本固。請解釋軍事機關廢棄法院原判。另行判決。壓迫執行終結。勝訴人甲比較原約上。原判上之利益。受重大損害。向法院執行處請求照判執行。補足損害。法院應否受理疑問一案。計達鈞覽。茲又准丁會員函稱。前函請轉解釋補足損害一點。非抽象疑問。恐不合於司法院統一解釋法令及變更判例規則第三條第二項之規定。故特函請轉對於此點不為解釋。惟對於法院應否受理一點。今就前函疑義。子丑兩說所補充而敘述之。子說。川省軍事機關受理民刑訴訟已成習慣。既可判決執行。猶屬當然之事。且查戒嚴法。軍事機關亦得審判民刑訴訟。此等訴訟。若在駐軍移防審訊而未判之案。當事人訴諸法院。自當受理。若執行終結之民事。從事實上說。原卷既未發還。則原判如何與當事人是否受有損害。無從稽考。為減少人民訟累起見。法院不當受理。從法律上說。以戒嚴法論。軍事機關原有此權。以民事訴訟之原則論。一事不能再理。故法院亦不當受理。丑說。查戒嚴法第十一條所載軍政執法處受理民刑訴訟。以有關於軍事。且在接戰區域者為限。否則違法。本案不關軍事。此地又未接戰。而敗訴人乙之向軍事機關鳴冤。是藉詞傷害。其不能適用戒嚴法明甚。至川省軍事機關受理民事訴訟雖成習慣。但按之法律。無受理訴訟之明文。此種判決。無論執行與否。根本非法。當然無效。若本案是廢棄法院原判而另為判決。更為違法之尤。以違法判決而執行。致使乙得不當之利益。甲受重大之損害。查照國府公布民法第一百七十九條載有（無法律上之原因而受利益致他人受損害者。應返還其利益）之規定。以考甲所受之損害。乙所得之利益。其無法律正當原因而應返還者。正復相同。故乙若持判決副本主張損害。而請求執行法院為保護私權起見。縱使原卷未經發還。根據判決副本。對此違法執行。當然否認而為受理。至甲此次訴訟標的在於一部份之損害。與前案之標的不同。就此一點而論。已不能主張一事不再理之原則。法院執行處何能因此而不受理。此項補充之點。孰是孰非。應請再轉解釋。以啓疑竇等由。前來。理合再電。伏乞鈞院合併察核。迅賜釋令。祇遵。實為法便。四川自貢律師公會正會長梁開成叩巧印。

## 院字第二九二號

民國十九年六月四日司法院訓令江西高等法院

為令知事。該法院本年第一一一五號公函致最高法院請解釋上告審核定訴訟價額疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。按訴訟標的之價額。有須經調查酌量核定者。有以法文明定其計算標準者。關於核定之訴訟標的。當事人曾有聲明異議之

機會而不爲聲明。則上告審卽毋庸再爲核定。若計算顯係違反法定標準者則否。來文第一點如係因租賃權涉訟。其價額在原則上應以一年租額二十倍爲準。此爲法文所明定。原審計算既違反法定標準。自應由上告審予以糾正。若係因請求給付租金而涉訟。則應據所請求之數。定訴訟標的之價額。兩者不可相混。至第二點如係前開違反法定標準之件。則上告審自可因上告人之聲請。查照修正民事訴訟律第五六六條第二項計算價額。若利益在二百元以上。應卽予以受理等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

#### 附江西高等法院原函

逕啓者。今有甲、乙因租賃房屋涉訟。甲提起控告時。原審核定訴訟物價額爲七十五元未滿。令甲繳納訟費。控告判決後。甲復提起上告。關於訴訟價額。聲明借債權涉訟事件。應依大院本年抗字第三五號判例以二十倍計算。於此遂生二說。子說謂控告審核定之訴訟價額。無論是否經過審查。但當事人既未聲明異議。則上告審不能再行核定。按之最高法院十七年解字一四七號解釋。顯無疑義。丑說謂修正民事訴訟律第五六六條二項載。計算訴訟物價額之規定。於計算前項利益準用之。而計算上告利益。依十八年院字第一八號解釋。凡財產上請求案件。不問爲初級管轄。抑爲地方管轄。除控告審判決之部分外。若上告時爭執之部分。不逾二百元。卽不許上告。是計算上告利益既準用計算訴訟物價額之規定。則上告審對於訴訟價額。卽非無核定之權。以上兩說。究以何說爲是。此應請解釋者一。又第一、第二兩審均係被上告人爲原告及控告人。因之繳納訟費。上告人無聲明異議之機會。迨控告判決後。上告人遂聲明訴訟價額乃在二百元以上。並繳納訟費。該項上告應否受理。此應請解釋者二。事關法律疑問。相應函請大  
院查照解答。至緞公誼。此致最高法院。院長梁仁傑

### 院字第二九三號

民國十九年六月六日 司法部復熱河高等法院電

熱河高等法院院長覽。本年五月齊代電悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。匪徒願自行繳械聽編入伍。或前已聽編入伍。旋卽自行退伍。歸爲良民。或前已聽編入伍。嗣被遣散現爲良民。細釋國軍剿匪暫行條例第十條之立法精神。應一律准其自新。免予治罪等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法部魚印。

附熱河高等法院原代電

南京司法院長鈞鑒。案據經棚縣政府代電稱。竊查匪徒願自行繳械歸爲良民者。固可遵照國軍剿匪暫行條例第十條之規定。准其自新。免予治罪。如有願自行繳械聽編入伍者。或前已聽編入伍。旋即自行退伍歸爲良民者。或前已聽編入伍。嗣被遣散現爲良民者。可否援引該條。准其自新。免予治罪。現職縣此類案件甚多。合請電示遵行等情。據此。查該縣所請各節。事關法律解釋。職院未敢擅專。理合據情轉請解釋示遵。熱河高等法院院長張永德叩齊。

## 院字第二九四號

民國十九年六月十日司法部訓令湖北高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲武昌地方法院首席檢察官轉請解釋徒刑併科罰金。能否單獨宣告徒刑。緩刑。而將罰金不予宣告。緩刑疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查徒刑重於罰金。法院判處徒刑併科罰金之案件。如擬諭知緩刑。徒刑與罰金自應一併諭知。不應單獨將徒刑宣告緩刑等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據湖北高等法院首席檢察官何奇陽呈稱。案據武昌地方法院首席檢察官呈稱。查刑法緩刑之制。原所以獎勵犯人遷善。我國現行刑法。且將緩刑擴充至罰金。良以罰金亦刑罰之一種。徒刑、拘役。既得緩刑。則較輕之罰金。自無不可緩刑之理。故將罰金亦規定得予緩刑。誠不得謂非進步之法律。惟於茲發生疑問一則。即徒刑併科罰金罪。能否單獨宣告徒刑。緩刑。而將罰金不予宣告。緩刑。有二說焉。甲。謂法文上並無宣告徒刑。緩刑。同時須將罰金宣告。緩刑之規定。則僅將徒刑宣告。緩刑。罰金不予宣告。緩刑。亦不得謂爲違法。乙。謂審理結果。如認犯人具備緩刑條件。且就犯罪情狀觀察。認爲可予緩刑。則既將徒刑宣告。緩刑。即應將罰金同時宣告。緩刑。不得偏廢。否則與緩刑獎勵犯人遷善之旨。仍屬有違。二說未知孰是。理合呈請鈞檢察官察核。轉呈解釋令遵等情。據此。理合據情轉呈鈞署鑒核。轉院解釋令遵等情。據此。相應函請貴院解釋見覆爲荷。此致最高法院。

## 院字第二九五號

民國十九年六月十一日司法部訓令江蘇高等法院

爲令知事。該法院上年第五七七號公函致最高法院爲據吳縣律師公會轉請解釋仿造商標處刑疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。舊商標法不能援用。新商標法又無處罰規定。凡意圖欺騙他人仿造註冊之商標。使用於同一商品。應依刑法第



二百六十八條處斷等語。本院長審核無異，合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原函

逕啓者。案據吳縣律師公會代行會長事務副會長費廷璜呈稱。竊據本會會員趙勳肅函稱。逕啓者。查仿造註冊之商標使用於同一商品。是否應依國民政府所公布之商標法第三十九條處斷。計有三說。甲說。商標法乃爲刑律之補充法。刑律既已廢止。商標法當然隨之廢止。無再適用之餘地。仿造商標應不爲罪。乙說。商標法爲刑法之特別法。前經公布。當然適用。丙說。商標法祇限於刑法已有規定條文之部分。不適用其未規定者。仍屬有效。已經解字第二四三號說明。偽造商標依刑法第二六八條處斷。並未說明商標法之全部失效。是仿造商標在刑法雖無專條。自仍依商標法處斷。案關適用法律。究以何說爲是。相應函請轉呈解釋。俾資遵循等因。到會。當經本會於二月三日第八十八次常任評議員會議決。以事關法律疑義。自應請求解釋。爲此呈請鈞院迅賜轉呈最高法院解釋。示遵等情。據此。相應函請貴院解釋見復。以便轉行遵照。此致最高法院。

#### 院字第二九六號

民國十九年六月十一日 司法部復江蘇高等法院第二分院電

江蘇高等法院第二分院徐院長覽。前上海租界臨時法院上年一月宥代電致最高法院請解釋偽造商標處罰疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。舊商標法不能援用。新商標法又無處罰之規定。如有偽造商標等情。仍應依刑法各本條處斷等語。本院長審核無異。合電知照。司法部院真印。

#### 附江蘇高等法院第二分院原電

南京最高法院公鑒。偽造商標依刑法處斷。已奉解釋在案。惟商標法除偽造一項外。其他處刑部分未經刑法規定者。是否繼續有效。請解釋示遵。上海租界臨時法院宥印。

#### 院字第二九七號

民國十九年六月十一日 司法部復浙江高等法院電

浙江高等法院鄭院長覽。上年六月艷代電暨本年四月洽代電均悉。所請解釋仿造商標處罰疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查關於商標仿造與偽造意義相同。則凡意圖欺騙他人而仿造商標者。自應依刑法第二百六十八條之規定處

斷等語。本院長審核無異。合電知照。司法院真印。

#### 附浙江高等法院原代電

司法院院長鈞鑒。現有仿造商標刑事案件。關於處刑應用何種法律。計分三說。甲說、民國十二年北京政府公布之商標法。因國民政府於十四年九月間在廣東公布之商標條例而失效。此項條例。因刑法公布在後。偽造商標罪刑已於本法第二百六十八條明文規定。仿造商標包含於偽造之內。故不適用商標條例。應援刑法處斷。乙說、商標條例爲補充法。並非特別法。偽造商標應依刑法第二六八條科處。若仿造商標不過與他人之商標類似。意圖顧客之誤認。明明與偽造不同。何能比附。故刑法施行後關於偽造商標者。適用刑法。若仿造商標法無處罰明文。則仍適用補充法之商標條例處斷。丙說、查近日工商部爲美國國家炭品公司與精新電池廠。又英美烟公司與華氏兄弟烟公司。各爲商標爭執。咨司法行政部文內所述。嗣凡關於商標專項之民刑訴訟。應先諮詢商標局。不得逕行裁判云云。並引商標法第三十六條申述上海臨時法院辦理上開兩案之不當。則法院接收商標案件。不問民刑訴訟。固應先諮商標局評定。然後逕行訴訟。即從前之商標法。亦並未失效。如有偽造、仿造情事。是否不論與商標法第三十六條規定事件相當。一律停止訴訟。於評定後依商標法處斷。以上三說。均不無疑義。理合備文呈請解釋。即希示復祇遵。浙江高等法院院長殷汝熊艷印。

#### 附浙江高等法院原代電

司法院院長鈞鑒。查商標條例對於偽造、仿造均有科罰條文。刑法施行對於偽造商標既有第二六八條及第二六九條之規定。則後此之偽造行爲。依最高法院解字第二零三號自應依刑法處斷。其有對於他人已經合法註冊之商標。以自己商店名義。影射仿造圖樣相類似之商標使用於同一商品。應適用何種法條。凡有三說。甲、偽造包括仿造。仍應依刑法處斷。刑法學上偽造既有全部偽造與一部偽造及無形偽造之別。舉凡刑法中偽造文書、偽造貨幣、偽造度量衡諸罪。均僅曰偽造。不再曰仿造。（變造與偽造及仿造不同）非謂文書、貨幣、度量衡不可偽造而法律放任其仿造也。仿造行爲與偽造既同係以偽亂真。以無權僭有權。而其結果均足以破壞真型之效用。影響合法之權義。故同需處罰。則仿造商標行爲。其侵害商標權者與偽造同。即應依刑法偽造商標之規

定處斷。乙、以自己名義仿造、影射與偽造不同。觀北京法律館刑法二次修正案第二百六十六條及第二百六十七條用語。足徵仿造、影射非刑法第二六八條所能賅。即仍應依特別法處斷。其間又分二說。子、後特別法勝前特別法之原則。以條例在商標法後頒行。應依民國十四年九月十二日廣州公布之修正商標條例第三十六條處斷。丑、則謂北京之商標法雖頒行在前。但依十七年十二月十九日國民政府公布之查驗商標註冊暫行章程第四條及第六條第二項。既明認商標法有效。而國民政府工商部商標局民國十八年七月之布告第九號內有（凡經本局註冊給證之商標。如有他人仿冒、影射犯有商標法第三十九條第一、第七款者。被害人可隨時向法院提起告訴。並將本局註冊證呈驗。法庭即應按其情形分別懲罰。）之語。而國民政府全國註冊局所給商人之商標註冊。亦每載（專用於商標法施行細則第三十六條第幾類之商品。經本局依法審定）等字樣。是則商標法既未經廢止。且歷經國民政府法令引用。自屬適用全國有效之法律。現在關於商標事件為刑法所未舉者。即應依商標法辦理。如丑說果當。則依工商部為美國國家炭品公司與精新電池廠又英美烟公司與華成烟公司。各為商標爭執事咨司法行政部文所開。法院送理商標案件。是否應先咨商標局評定後始能進行訴訟。凡此諸點。均關法律疑義。職院年來不乏是類案件。急待解決。前經於十八年六月二十九日呈請解釋。並同年九月六日及十月十五日電請迅賜示遵在案。茲更臚舉疑義。合再電請併予解釋示遵。浙江高等法院洽叩。

## 院字第二九八號

民國十九年六月十二日司法院致陸海空軍總司令行營函

逕復者。前准貴處本年五月五日公函（第二二六號）據駐漢清理舊案處轉請解釋軍人在戒嚴地域攜帶重要物品無故離役論罪疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。軍人在戒嚴地域。攜帶兵器、馬匹或其他重要物品。無故離去職役。次日就獲。依陸海空軍刑法第九十八條之規定。仍應依同法第九十五條第二款及第十五條論科等語。本院長審核無異。相應函復貴處查照轉知。此致陸海空軍總司令行營。

附陸海空軍總司令行營原函

逕啟者。案據駐漢清理舊案處主任黃維時呈稱。為呈請解釋事。查軍人在戒嚴地域攜帶兵器、馬匹或其他重要物品。無故離去職

役。原應依照陸海空軍刑法第九十五條第二款論處。惟該條所定之罪刑。以第九十三條爲前提。而第九十三條第二款規定。於戒嚴地域無故離役者。須過三日方可科刑。茲有軍人在戒嚴地域攜帶重要物品。無故離役。次日就獲。若依第九十五條第二款論處。則未過三日。與第九十三條第二款條件不符。若以與法定條件不符不予論罪。則情節較重似嫌輕縱。若以無故離役。不合法定條件。予置議。僅就攜帶重要物品部份分別是否攜帶因公務上持有之物。依盜取、侵佔各條論處。則同法第九十六條尚有夥黨犯第九十五條之罪。首謀比較加重之規定。倘亦必須合於第九十三條第二款所定之期限始可論罪。於理又覺不通。究應如何處斷之處。頗滋疑義。事關解釋法律。理合具文呈請。俯賜轉請司法院解釋示遵。實爲公便。再本件係懸案待決。而清理期限。又極迫促。伏乞迅賜照轉。並由航空郵遞。藉免稽延等情。據此。相應函請貴院迅予解釋見復爲荷。此致司法院。主任何應欽。

## 院字第二九九號

民國十九年六月十二日司法院致湖北高等法院電

湖北高等法院張院長覽。該法院上年八月灰代電致最高法院請解釋刑法第二百六十八條疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。仿造商標與刑法第二百六十八條所謂偽造商標意義相同。來電所述之舊商標法。不能援用等語。本院長審核無異。合電知照。司法院文印。

附湖北高等法院原電

最高法院鑒。偽造商標依貴院十七年十一月解字第二四三號解釋。自應依刑法第二六八條處斷。惟該條規定之偽造。是否包括商標法第三十九條所謂之仿造相同、近似等情形在內。如不在內可否依商標法處斷。請迅賜解釋示遵。湖北高等法院灰印。

## 院字第三〇〇號

民國十九年六月十二日司法院復湖北高等法院電

湖北高等法院張院長覽。該法院本年四月真代電致最高法院請解釋停止審判之裁定能否抗告一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。停止審判之裁定。屬於訴訟程序裁定之一種。依刑事訴訟法第四一五條規定。不得抗告等語。本院長審核無異。合電知照。司法院震印。

附湖北高等法院原代電

南京最高法院賜鑒。查刑事訴訟法第四百十五條。對於法院判決前。關於管轄或訴訟程序之裁定。除有特別規定外。不得抗告。茲假定被告甲有犯罪嫌疑。經檢察官乙偵查起訴。審判中甲一面向上級法院聲請移轉管轄。一面以案經聲請移轉管轄為理由。向原法院聲請停止審判。推事丙裁定照准。乙對該裁定提起抗告。該裁定是否為判決前關於訴訟程序之裁定。除有特別規定外。不得抗告。事關法律解釋。不敢擅專。相應電請貴院查照。迅賜解釋。俾資遵循。湖北高等法院真印。

### 院字第三〇一號

民國十九年六月十六日 司法部復甘肅高等法院電

甘肅高等法院院長覽。該法院上年八月歌代電致最高法院請解釋第一審配置之檢察官不合法院編制。第二審應如何辦理一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。推事僅由所隸屬之法院院長臨時指派辦理檢察官事務。則其在第一審所執行之職務。自屬違法。甲之部分既經提起上訴。則第二審法院應將原判決撤銷更為判決。乙之部分判決已經確定。應以非常上訴程序救濟等語。本院長審核無異。合電知照。司法部銑印。

### 附甘肅高等法院原代電

最高法院院長鈞覽。茲有甲、乙共同殺人。由第一審判處罪刑。甲不服上訴。經第二審查明。本案配置之檢察官原為推事。係由原審法院院長臨時指派。並未奉有檢察處委任。自與法院之編制不合。第二審可否援引刑事訴訟法第三百八十五條第一項後段規定。將原判撤銷更為判決。抑應以該檢察官未經檢察處委任。根本上即不能行使偵查、起訴等項職權。認為根本無效。如果根本無效。究應依據何項法條辦理。且乙之罪刑部分未經上訴。並應依如何程序方能救濟。事關法律疑義。懸案待決。相應電請鈞院迅賜解釋見復。俾便遵循。甘肅高等法院叩歌印。

### 院字第三〇二號

民國十九年六月十六日 司法部復浙江高等法院電

浙江高等法院鄭院長覽。上年九月文代電悉。鄞縣地方法院轉請解釋毀損罪疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查毀損自己與他人之共有物。亦成刑法上毀損他人所有物罪。但既有共有之關係。於科刑時應依刑法第七十六條注意犯罪之結果等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法部銑印。

## 附浙江高等法院原代電

南京司法院院長鈞覽。案據鄞縣地方法院院長王秉彝於本月江日代電內稱。查刑法第三百八十二條之毀損罪。以毀損第三百八十條及第三百八十一條以外之他人所有物爲構成犯罪之要件。至毀損自己與他人之共有物。是否亦構成該條之罪。則無明文規定。茲分甲、乙兩說。甲說。謂刑法第一條載。行爲時之法律無明文科以刑罰者。其行爲不爲罪。毀損共有物在法既無明文論罪科刑。則行爲者除負民事責任外。決不負刑事責任。雖最高法院轉司法院解字第二三八號解釋。竊盜、詐取、侵占他人所有物者。無論有無其有關係。均應依刑法各該條款論罪科刑。但此解釋祇限於竊盜、詐財、侵占等罪。並未及於毀損罪。以刑法不能比附援引之原則而論。前項解釋當仍不能爲論罪科刑之依據。乙說。謂最高法院第二三八號解釋。雖祇限於竊盜、詐取、侵占等罪。而未及於毀損罪。但就此解釋以觀。在立法本意。共有物亦屬於他人所有物之一種。至爲明顯。今刑法第三百八十二條既明定毀損前二條以外之他人所有物云云。是毀損自己與他人之共有物。仍應依照該條論罪科刑。兩說各有所據。未知孰是。理合電呈轉請解釋。俾有遵、循等情。據此。案關法律疑義。理合電請俯賜解釋。以便飭遵。浙江高等法院院長殷汝熊叩文印。

## 院字第三〇三號

民國十九年七月八日司法院訓令四川高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲巴縣地方法院首席檢察官轉請解釋報紙登載法官受賄。事後更正。應否處刑疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。以報紙登載司法官受賄。除有刑法第三百二十六條、第三百二十七條情形外。應分別依同法第三百二十五條或第三百二十八條處斷。至事後更正。因現行法律尙無免責之條文。自不影響於罪之成立。祇得視爲同法第七十六條科刑之標準等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

## 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據代理四川高等法院首席檢察官傅春宜儉代電稱。據巴縣地方法院首席檢察官李鴻鼎電稱。查報紙登載法官受賄。依照前大理院二年統字二九號解釋。應適用刑律第一百五十五條第一項之妨害公務罪。現在刑法公布。此類事實當然適用刑法第一百四十六條之妨害公務罪。本無疑義。惟查報紙一經登載後。旋即自行更正不實。或經人聲明後更正不實。究竟該報館應

否仍負刑事責任。關於此點，有甲、乙二說。甲說，報紙有開載，一經更正，則可表明其非故意之行爲。依照刑法第二十四條，可不處罰。乙說，登載法官受賄係屬犯罪行爲，不能謂辦報人不知此項法令。既知此項犯罪而登載，不能謂此項登載爲非故意。且查刑法第三百三十二條，凡犯妨害名譽及信用罪，除宣告本刑外，並得令犯罪人擔負登報費用。是犯罪人雖經科刑，仍應負更正之責任。不能謂更正後即可免除刑事責任。以上二說，頗滋疑點。現職處正發生此類案件，擬請鈞處轉請最高法院解釋。俾資遵循。臨電無任迫切待命之至。等情。理合電請鈞署俯賜鑒核解釋。訓示飭遵等情。據此，相應函請查照。即希解釋見覆爲荷。此致最高法院。

### 院字第三〇四號

民國十九年七月八日司法部訓令江蘇高等法院院長

爲令知事。該法院上年第六零三二號公函致最高法院，爲上海地方法院轉請解釋和誘、略誘罪疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來內開：查民法總則第十三條第三項規定，未成年人已結婚者有行爲能力。是民法總則施行後，依其規定，凡未成年人一經結婚，卽有行爲能力，不得視夫爲妻之保佐人。其有和、略誘此種已結婚之未成年婦女者，除係和誘時應視其有無通姦或意圖營利引誘姦淫等情事分別辦理（參照院字第九十五號解釋。載司法例規九三五頁。又院字第七十八號解釋。載司法例規九七一頁）外，若係略誘，卽爲妨害自由，應依刑法分則第二十五章論科（參照院字第八十九號解釋。載司法例規九七三頁）等語。本院長審核無異，合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原函

逕啓者。案據上海地方法院院長楊肇煊呈稱：竊查刑法第二百五十七條規定，和誘、略誘未滿二十歲之男女，以脫離享有親權之人監護人或保佐人爲構成本條罪名之必要條件。而和誘、略誘未滿二十歲之婦女，其夫在民法未規定以前，得視爲保佐人。向法院告訴。又經最高法院於民國十七年十一月一日解字第二三六號解釋在案。惟今民法總則業經頒布施行，而遵照國民黨對內政策，不復規定限制女子之行爲能力。則和誘、略誘未滿二十歲之婦女，其夫可否仍視爲保佐人，而判處和誘、略誘人罪刑，不無疑義。計有兩說：甲說，謂女子之行爲能力既無限制，則無復設定保佐人之必要。其夫當然不能再視爲保佐人。卽最高法院解釋夫可視爲保佐人，亦限於民法未規定以前。今民法總則既已頒布，卽應適用民法總則之規定。諭知和、略誘人無罪。乙說，謂夫是否爲妻

之保佐人。民法總則並未規定。仍應遵照前解釋以夫視為保佐人而科處和、略誘人罪刑。究竟何說爲是。事關解釋法律。呈請核轉前來。相應轉函貴院。希卽解釋見復。以便飭遵。此致最高法院。

### 院字第三〇五號

民國十九年七月八日司法部復安徽高等法院電

安徽高等法院會院長覽。該法院上年十一月養代電致最高法院請解釋反革命案件陪審暫行法第三條及反革命治罪法第五條第三款各疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)查反革命案件陪審暫行法第三條規定。(發回或發交更審時。得因黨部之聲請。付陪審評議。)是黨部既有聲請之權。遇有該項案件。更審法院自應通知黨部。並告以更審日期。黨部接到前項通知後。得於更審日期前依該法第三條聲請。付陪審評議。否則法院依通常程序逕行判決。(參照十八年司法部訓令第七百一十一號見司法例規一八零六頁)(二)暫行反革命治罪法第五條第三款規定。(盜竊刺探、收集政治、軍事上之重要秘密消息、文書、圖畫而交付敵人者。)非專指屬於政府方面而言。若以密謀響應國民革命軍之團體重要消息報告敵人者。亦應構成同款之罪等語。本院長審核無異。合電知照。司法部庚印。

#### 附安徽高等法院原代電

南京最高法院鈞鑒。查反革命案件陪審暫行法第三條規定。(凡反革命案件其上訴理由基於事實問題者。於發回或發交更審時。得因黨部之聲請。付陪審評議。)若經發回更審之案件。而黨部並未聲請者。是否得不通知黨部而逕行判決。此應請解釋者一。暫行反革命治罪法第五條第三款所規定。(盜竊刺探或收集政治、軍事上之重要秘密消息、文書、圖畫。)是否專指屬於政府方面者而言。若將以捍禦地方爲名而密謀響應國民革命軍之團體重要消息報告敵人者。應否構成同一之罪。此應請解釋者二。以上兩問題。應請貴院卽予解釋見復。以憑祇遵。安徽高等法院院長曾友豪印。

### 院字第三〇六號

民國十九年七月十二日司法部訓令福建高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲霞浦司法委員電請解釋刑訴法關於司法警察官偵查犯罪職權疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)刑事訴訟法第二百二十七條所稱縣長、公安局長、憲兵隊長官有偵查犯罪職權者。係單



指有偵查犯罪之職權與檢察官同。並非謂檢察官應有之其他職權。上開各員均得行使。至該條所稱必要情形。無論法律上之必要及事實上之必要。均包括之。前者例如證據將即湮滅。其犯將即逃亡。非帶同嫌疑人實行搜索。不能獲得時。後者例如嫌疑人忽罹重病或交通有阻礙時。凡此之類。關於移送。均得不拘於三日期限。惟此種例外。應從嚴格解釋。且不得因此而牽涉羈押權之行使問題。

(二) 刑事訴訟法第二百二十八條所稱左列各員。係包括縣政府之警衛隊長而言。檢察官關於偵查犯罪。自有直接指揮之權等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據福建高等法院首席檢察官張清澤呈稱。據霞浦司法委員電請解釋刑訴法關於司法警察官偵查犯罪職權疑義到署。相應鈔錄原呈。函請貴院解釋見復。此致最高法院。

#### 附福建高等法院首席檢察官原呈

呈爲呈請解釋事。案據霞浦司法委員代電稱。查刑事訴訟法第二百二十七條規定。左列各員。於其管轄區域內爲司法警察官。有偵查犯罪之權。與檢察官同。但於查獲犯罪嫌疑人後。除有必要情形外。應於三日內移送該管檢察官偵查云云。所稱偵查犯罪之職權與檢察官同。以及必要情形等語。究作如何解釋。茲有二說。甲說。謂縣長、公安局長、憲兵隊長官偵查犯罪之權。既與檢察官同。則凡檢察官應有之職權。上開各員均得行使之。查獲犯罪嫌疑人後。如罪證尚未明確。即可認爲有本條但書必要之情形。依同法第六十六條第七十三條辦理。不得指爲違法。乙說。謂刑訴法第二百二十七條所稱縣長、公安局長、憲兵隊長官有偵查犯罪職權者。不過謂有偵查犯罪之權而已。非謂檢察官所應有之職權。上開各員均得行使之也。蓋檢察官在管轄區域內不能悉自偵查犯罪。故予縣長、公安局長、憲兵隊長官以偵查犯罪之權。其行使此項職權。係以司法警察官資格行之。純立於輔助地位。及查獲犯罪嫌疑入後。應於三日內移送該管檢察官偵查。自不得藉口亦有偵查犯罪之權。將犯罪嫌疑人繼續羈押。且該條既曰三日內移送。是有應須迅速移送之意。最久不能延至三日以外。又曰移送該管檢察官偵查。是自查獲之後。應即移送該管司法衙門偵查。上開各員對於所查獲之犯罪嫌疑人。已無實施強制處分之權。尋釋法意至爲明顯。至本條所稱必要情形。係指事實上不能於三日內移

送之情形而言。亦非搜集罪證之謂。又刑訴法第六十六條、第七十三條之羈押權。惟推事、檢察官有之。尤非司法警察官所能援用。甲說主張顯係曲解法律。侵越法權。二說未知孰當。此應請示者一。又刑事訴訟法第二百二十八條。左列各員爲司法警察官。應聽檢察官之指揮。偵查犯罪云云。縣政府之警衛隊長。可否稱爲警察官長。又警衛隊長受縣長之監督指揮。如關於逮捕、搜索事件。縣長未予同意協助。檢察官可否直接指揮警衛隊長。此應請核示者二。職署現有發生此種情形。合亟電請察核。指令祇遵等情。據此案關法律疑義。職處未敢擅便。理合具文呈請鈞長察核。轉院解釋。實爲公便。謹呈最高法院檢察署檢察長鄭。署福建高等法院首席檢察官張清澤。

### 院字第三〇七號

民國十九年七月十二日 司法部復河北高等法院電

河北高等法院邵院長覽。上年九月箇代電悉。井陘縣縣長轉請解釋墮胎罪疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。刑法第三百零七條第一項之使婦女墮胎罪。以有墮胎之故意者爲限。代電所稱情形。如乙男推搡甲婦時並無使其墮胎之故意。則甲婦因而墮胎。乙男之行爲成立傷害罪。不成立墮胎罪。但乙男既知甲婦懷胎。是否有墮胎之間接故意。應依刑法第二十六條第二項認定之等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法部印。

#### 附河北高等法院原代電

南京司法部魏院長鈞覽。案據井陘縣縣長柳義藩代電稱。今有甲婦懷胎已有七月。與乙男口角。被乙男推搡因而墮胎。查刑法第三百零七條內載。未受懷胎婦女之囑託。或未得其承諾而使之墮胎者。處六月以上五年以下有期徒刑。細釋詞意。使之墮胎者。其未墮胎以前先存使其墮胎之意思。今乙男因口角一時氣憤推搡甲婦。原其初衷雖知甲婦懷胎。並不先蓄有使其墮胎之意思。核與該條例情形似有不同。究應按何條處斷。理合電請鑒核示遵等情。到院。查事關法律疑義。理合據情電請鈞院鑒核。迅賜解釋。以便飭遵。代理河北高等法院院長邵修文叩箇印。

### 院字第三〇八號

民國十九年七月十八日 司法部指令湖南高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。懲治盜匪暫行條例之犯罪既未規定以自身素係盜匪爲前提要件。凡合於同

條例第一條所列各款之一者。皆應適用同條例處斷。甲村人聚衆千數。執持鎗械。將乙村良善人家罄行搶劫。並放火燒燬房屋數十棟及傷害二人以上。自與同條例第一條第十二款第十三款第十六款情形相當。但應注意有無同條例第二條第三款情形等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附湖南高等法院原呈

呈爲據情轉呈仰祈鑒核事。案據署職院第二分院院長張心翊元代電稱。竊甲村人以乙村人有爲匪者。甲村人聚衆號稱千數。執持鎗械。將乙村良善人家。罄行搶劫。並放火燒燬房屋數十棟及傷害二人以上。其出發前曾開會決議。核其行爲。實與懲治盜匪暫行條例第一條十二款、十三款、十六款相當。而說者謂甲村人係因憾匪起見。其自身並非盜匪。仍祇能適用普通刑法論斷。究竟此類案件。應否適用懲治盜匪暫行條例。抑祇應適用普通刑法。職院現有此案。未敢擅擬。應請鈞院核示遵行。或請轉司法院解釋示遵。實爲至便等情。據此。除令准轉請解釋外。理合具文呈請鈞院俯賜察核。發交最高法院擬具解答案。復核令遵。至爲公便。謹呈國民政府司法院院長王。署湖南高等法院院長陳長箴。

#### 院字第三〇九號

民國十九年七月十九日司法院復廣西高等法院電

廣西高等法院院長覽。該法院本年五月世代電致最高法院爲柳州地方法院轉請解釋妾請離異之訴訟管轄疑義一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來內開。妾之關係。既不適用婚姻之規定。則妾因請求解除關係而發生訴訟。關於土地管轄。自應依被告普通審判籍定之。關於事物管轄。因此項事件不在初級管轄列舉之內。當屬地方管轄等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法院效印。

#### 附廣西高等法院原代電

南京最高法院林院長助鑒。案據柳州地方法院院長李慶春青代電稱。查最高法院一七六號解釋例載。妾與家長之關係。係發生於一種契約。法律上既認爲家屬之一員。如妾請離異自不適用離婚規定。惟所訴應否解除契約。須由法院受理裁判等語。所謂不適用離婚規定。當然不適用特別程序。但此種案件。究竟應歸初級管轄。抑屬地方管轄。又關於審判籍之規定。是否適用修正民事

訴訟律第十三條前段。或準用同律第七七十一條。其間不無疑義。事關解釋法律。職院未敢擅專。懸案待決。懇迅賜轉請解釋示遵。等情。應請貴院解釋函復。俾便飭遵。廣西高等法院院長林寶華叩世印。

### 院字第三一〇號

民國十九年七月十九日 司法部訓令福建高等法院首席檢察官

爲令行事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲第一分院首席檢察官轉請解釋共黨擄人勒贖案件管轄疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。共產黨徒如於暫行反革命治罪法所規定之反革命行爲外。利用共黨勢力擄人勒贖。係屬於二以上不同級法院管轄之牽連案件。依刑事訴訟法第十五條第一項規定。得由高等法院併案受理。檢察官自得併案起訴於高等法院等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據福建高等法院首席檢察官張清澤呈稱。案據職屬第一分院首席檢察官呈稱。伏查共產黨徒利用共黨勢力擄人勒贖。既係觸犯暫行反革命治罪法。一面又復構成懲治綁匪條例之罪。惟反革命案。依取消刑事臨時法庭辦法第一款應由高等法院管轄第一審。而綁匪又係地方法院管轄事件。檢察官偵查反革命案件終結之後。發現此等事實。究竟如何辦理。於此可分二說。甲說。謂綁匪案件應歸併於反革命案件。同時起訴於高等法院。亦如初級案件歸併於地方案件之情形。乙說。謂應維持審級關係。俟反革命案件辦結以後。再將擄勒部分發交地方法院檢察處辦理。二說未知孰是。事關法律疑義。職處未敢擅便。理合具文呈請鈞處察核。俯賜轉呈司法部解釋示遵等情。據此。理合具文呈請鈞長察核。迅賜轉請解釋。指令飭遵等情。到署。相應函請貴院查照。迅予解釋見復爲荷。此致最高法院。

### 院字第三一一號

民國十九年七月二十一日 司法部復浙江省政府電

浙江省政府鑒。上月佳電悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。按訴願之提起。係人民不服官署處分之救濟方法。下級官吏對於該管上級官廳。就其監督範圍以內所發命令。有服從之義務。不得援引訴願法提起訴願等語。本院長審核無異。合電查照。司法部馬印。

附浙江省政府原電

司法院王院長鈞鑒。下級官吏以其官吏身分受該管上級官廳之處分有不服時。是否得援引訴願法第一條提起訴願。敬乞轉飭  
最高法院解釋電示祇遵。浙江省政府叩佳。

### 院字第三一二號

民國十九年七月二十四日司法院復遼甯高等法院電

遼甯高等法院院長覽。該法院上月尤代電致最高法院請解釋刑法第二二四條與第三六三條之處刑以何條爲重一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。刑法第二百二十四條及第三百六十三條。其最重主刑雖均爲五年有期徒刑。但第三百六十三條之最輕主刑爲罰金。依同法第五十一條之規定。應以第三百六十三條之刑爲輕等語。本院長審核無異。合電知照。司法院敬印。

附遼甯高等法院原代電

最高法院鈞鑒。查刑法第二百二十四條係處五年以下有期徒刑。第三百六十三條係處五年以下有期徒刑、拘役得併科或易科一千元以下罰金。二條之刑。究以何條爲重。有甲、乙兩說。(一)甲說謂該兩條之最高刑均爲五年有期徒刑。而第三百六十三條最低刑處拘役或專科罰金。第二百二十四條則不能處此輕刑。至第三百六十三條併科罰金在得併科之列。不能爲比較之標準。參考第五十一條第一項及第三項後半規定之精神。(但不能適用該條第三項以該項係限於同種之刑)應以第二百二十四條爲重。(二)乙說謂法定刑內有選擇者。應僅比較其最重者而定其輕重。(亦合乎刑法第五十一條第三項前半之精神)不應先選擇而後比較。刑法第二百二十四條最重刑祇至五年有期徒刑。不能併科罰金。而第三百六十三條則其最重刑於五年有期徒刑外復得併科罰金。依成例徒刑相等者。以併科罰金者爲重。(參考前大理院判例)故應以第三百六十三條爲重。但處罰時應捨去其得選擇之拘役或罰金而不用也。(日本學者泉二博士即似主張乙說。日本大正五年判決錄五七零頁及一九一九年德改正案第三十二條一項亦似同一旨趣)兩說究以何說爲當。殊難解決。用特電請解釋賜復。以便遵照。遼甯高等法院尤印。

### 院字第三一三號

民國十九年七月二十四日司法院訓令福建高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲思明地方法院首席檢察官轉請解釋自訴案件上訴時送交卷證程序疑義一案。茲

據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。刑事上訴案件。依刑事訴訟法第三百七十八條第一項及第三百九十八條第一項。應由原審法院以該案卷宗及證據物件送交該法院之檢察官。由該檢察官送交上級法院檢察官。雖係自訴案件。而參照同法第三百五十一條及第三百六十一條之法意。其送交卷宗及證據物件之程序。亦應經由檢察官等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據福建高等法院首席檢察官呈稱。呈爲呈請事。案據職屬思明地方法院首席檢察官代電稱。查刑訴法第三百四十六條載。公訴程序應由檢察官陳述或辯論之事項。於自訴程序由自訴人之等語。是則由自訴人或被告人提起上訴之件。細釋該條法意。似可由原審巡將卷宗送交上級法院。毋庸送由檢察官轉送。是否有當。懇請察核示遵等情。據此。事關法律疑義。理合具文呈請鈞長審核。轉請解釋示遵等情。據此。相應函轉貴院查照解釋。此致最高法院。

### 院字第三一四號

民國十九年七月二十八日司法部訓令湖北高等法院

爲令知事。該法院本年第一一六號公函致最高法院。爲斬春縣司法委員轉請解釋逾限不繳訟費駁回其訴。應根據何條辦理一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查當事人提起民事訴訟未預納審判費用。經限期命其補繳而仍逾限不繳或繳不足額。在修正民事訴訟律雖無駁回其訴之明文。惟依修正訴訟費用規則第二、第三兩條規定。凡屬民事無論因財產與非因財產而起訴者。均須繳納審判費用。若違反此項規定。自應駁回其訴等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附湖北高等法院原呈

逕啓者。案據斬春縣司法委員鄒仰賢呈稱。呈爲呈請核示祇遵事。竊民事案件。外縣訴訟人多有希圖取巧之計。故意牽入刑事。冀免訟費。或即屬民事一經審查。有未繳費或繳未足額者。應即限期補繳。其命令或批示文應載明。本件原告起訴查未繳納訟費或繳未足額。茲限該原告人於幾日內繳納訟費若干到署。倘逾限不繳或繳不足額。即將原告人之訴駁回字樣。查控告審認爲不遵程式之控告。以決定駁回。在修正民事訴訟律第五百三十八條有明文規定。初級審對於已命令或批示繳費之原告人。逾限不繳或繳不足額。以決定駁回其訴。以求終結訴訟。究應根據何條以決定行之。是否依修正民事訴訟律第二百二十九條第二項及第

二百三十條之規定辦理。職縣民風健訟。對於繳納訟費又多疲玩。擬根據法條於逾限不繳或繳不足者以決定駁回其訴。所有根據何條辦理之處。理合具文呈請鈞長核示。俾便祇遵等情。據此。事關法律解釋。敝院未便擅專。相應函請貴院迅予解釋。俾便轉令遵照。此致最高法院。院長張孚甲。

### 院字第三一五號

民國十九年八月二日 司法部訓令湖北高等法院

爲令知事。該法院本年第一一五七號公函致最高法院。爲漢口律師公會轉請解釋誣告罪疑義及不起訴處分確定後如何救濟一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。衛戍或警備地方之軍事機關。既有維持治安之責。則在其職權範圍內。卽爲刑法第一百八十條之該管公務員。某甲向其誣告某乙妨害秩序。意圖搶劫。應成立誣告罪。又檢察官所爲之不起訴處分。如經確定。依現行刑事訴訟法。除發見新事實。新證據得再行起訴外。別無救濟之法等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附湖北高等法院原函

逕啓者。案據漢口律師公會會長羅之翥呈稱。呈爲轉請解釋事。准屬會會員葛修鍵函稱。茲有甲向衛戍地方之軍事機關。誣告乙妨害秩序。意圖搶奪。是否構成誣告罪。於此有二說焉。子說。衛戍地方軍事機關有逕行偵查犯罪之權。甲之赴訴。卽無異向有管轄審判權之法院告訴。質言之。該項機關卽屬於刑法第一百八十條所稱之該管公務員。且關於軍警機關之直接審判刑事案件者。事所常有。甲利用此點以爲誣告。其犯意卽意圖乙受刑事處分。自應認爲構成誣告罪。丑說。刑法第一百八十條所稱之該管公務員。應從嚴格解釋。衛戍地方之軍事機關。既無審判刑事案件權能。卽不得認爲該管公務員。甲之誣告行爲。應不構成誣告罪。究以何說爲是。此亟待解釋者一。又檢察官所爲之不起訴處分確定後。發現其處分理由顯然違法。究應如何救濟。此亟待解釋者二。上述兩項。相應備函請予轉請解釋。俾有遵循等語。到會。經提交第三十七次常任評議員會議決。應予轉呈解釋。理合具文呈請鈞院。准予轉請解釋。示遵等情。到院。相應函請貴院迅賜解釋。俾便飭遵爲荷。此致最高法院。院長張孚甲。

### 院字第三一六號

民國十九年八月七日 司法部訓令青海高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。刑法第三百二十條所稱無故侵入。卽不法侵入之謂。甲與丙、丁、戊等。既無搜

索住宅之權。而入乙住宅時。如未得乙婦庚明示或默示之許諾。即爲不法侵入。應成第三百二十條之罪。但該罪須告訴乃論。且甲等侵入係爲搜查被竊之物。應注意刑法第七十六條等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附青海高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據樂都縣司法公署審判官代電稱。茲有甲在曠野地內藏麥一窖。約計石餘。隨後被人偷挖淨盡。甲找尋問見其鄰舍乙情形可疑。遂即詢問。而乙矢口不認。甲遂邀集地方耆老丙、鄉約丁並其弟兄戊、己等。乘乙不在家時。侵入乙之住宅內到處搜索。起獲原贓。當由乙婦庚將伊夫乙如何偷竊情形。對衆直認不諱。乙聞風羞忿。因而自縊身死。當乙未自縊時。甲等雖曾向乙盤查詢問。然確無私禁、恐嚇、毆傷情事。則甲等對於乙之死亡固不負如何罪責。但關於甲等侵入乙之住宅一層。能否構成罪刑。可分甲、乙兩說。甲說。刑事訴訟法第二百二十七條內載。左列各員於其管轄區域內爲司法警察官。有偵查犯罪之職權。與檢察官同。(一)縣長。(二)公安局長。(三)憲兵隊長官。又二百二十八條載。左列各員爲司法警察官。應聽檢察官之指揮。偵察犯罪。(一)警察官長。(二)憲兵官長軍士。(三)依法令規定關於稅務、鐵路、郵務、電報及其他特別事項有偵察犯罪之權者。又第二百二十九條載。左列各員爲司法警察。應受檢察官及司法警察官命令。偵查犯罪。(一)警察。(二)憲兵。又一百三十九條載。對於住宅或其他處所及船艦。有相當理由可信爲被告或證據物件。及可以沒收之物件存在者。得搜索之各等語。據此觀察。是必上列各法條之人員於偵察犯罪認爲有相當理由時。得以搜索現有人居住之第宅或其他處所已屬明顯。其他人員既非法令所規定。自當不能侵入搜索。以擾害人家之安甯而失立法之本義。茲查甲同地方耆老丙鄉約丁等。雖由乙家內起獲被劫原贓。然伊等既非上列各法條所列舉之人員。而其搜索時。又未依照同法第一百四十二條取有搜索票。且其情形又非急迫。如同法第一百四十八條所規定者。則甲、丙、丁等之侵入搜索行爲。無論是否起出贓物。均屬違法。自應構成刑法第三百二十條之罪。乙說。刑法第三百二十條之罪。以無故侵入爲其構成之要件。茲查甲同地方耆老丙鄉約丁並其弟兄戊、己等。既由乙家內起出原贓。則甲等之侵入搜索。究不得謂之無故。况耆老丙鄉約丁等。雖非法令所規定。究與普通人有別。不得以無故侵入違科以刑法第三百二十條之罪。以上兩說。均各持之有理。究應如何辦理之處。理合懇請核示。俾資遵循。懸案以待。不勝盼禱之至等情。據此。事關解釋法律。職院



未敢擅斷。理合具文呈請鈞院迅賜解釋。俾便轉令飭遵。謹呈司法院院長王。青海高等法院院長王汝霖。

### 院字第三一七號

民國十九年八月十五日司法院訓令安徽高等法院

爲令知事。該法院本年第一五八號公函致最高法院爲該法院第一分院轉請解釋分院可否受理迴避縣知事之聲請一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。高等法院分院。其審判職權與高等本院同。可受理迴避縣知事之聲請等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附安徽高等法院原函

逕啓者。案據安徽高等法院第一分院院長彭顯庭呈稱。呈爲呈請事。案據律師王運昌呈稱。竊查修正縣知事審理訴訟暫行章程第四條。聲請縣知事迴避。應向高等審判廳爲之。究竟只能向高院爲之。抑或亦可向高分院爲之。學者見解不同。約分二說。子。廣義說。謂法文係賅括規定高院及高分院均可受理。緣法院編制法第一條只分地方審判廳、高等審判廳、大理院三種。現行法制因地方遼闊。將高院一部分管轄區域劃歸高分院掌理。實質上高分院即高院一部土地管轄之代理機關。凡法文僅記高等審判廳字樣。當然包括分廳在內。况高分院能受理高院所管轄之二審案件。並可受理內亂罪之高院特定初審案件。又可裁定管轄縣份聲請移轉管轄案件。依當然類推解釋。高分院遇有該管縣份內聲請迴避之案件。當然可以受理。丑。狹義說。謂條文既係明白規定應向高等審判廳爲之。就文義解釋只能向高院爲之。不能向高分院爲之。二說孰是。頗滋疑義。適用上不免困難。事關解釋法律。理合具文呈祈鈞院據情轉請高等法院電請司法院發交最高法院解釋示遵。實爲公便等情。據此。理合據情呈請。仰祈鈞院鑒核。俯賜轉請解釋令遵。下院。俾便轉飭遵照等情。據此。相應函請查照。俯賜解釋。以便轉令遵行。實紉公誼。此致最高法院院長林。院長曾友豪。

### 院字第三一八號

民國十九年八月十五日司法院指令湖南高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。販賣之料子。如非嗎啡、高根、安洛因及其同類毒性物或化合物製成。自不能成立販賣鴉片或其代用品之罪。又販賣時如無以料子冒充鴉片或其代用品之行爲。亦不能成立詐欺罪等語。本院長審核無異。合行

令仰轉飭知照。此令。

附湖南高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據茶陵縣政府縣長彭孔璧呈稱。緣本府前經公安局拏解販賣料子者來府。現在對於該案發生疑問。未識應依何條處斷。甲說。料子係鴉片之類。應構成販賣鴉片罪。又係僞稱鴉片圖獲利益。應構成詐欺罪。乙說。依禁烟法第一條之規定。本法稱烟者。指鴉片及其代用品。又載前項代用品指嗎啡、高根、安洛因及其同類毒性或化合物。查料子係由豆子及牛皮等類製造而成。與該條之規定不符。似難以鴉片論。至於料子與鴉片其氣味迥不相同。又經公安局呈稱該料子每兩僅購洋七八分。其價值與鴉片又大懸殊。是無以料子僞稱鴉片之行爲。似於詐欺罪亦難成立。但依乙說。使對於該案放而不究。則不但使社會增長詐僞之風。尤恐販賣鴉片者。藉此以爲口實。使依甲說。則實行販賣鴉片者。只成一罪。而販賣料子者。反構成二罪。處罰未免過重。以致該案懸而未結。理合呈請鈞院核示。祇遵等情。據此。除指令應候轉請解釋外。理合具文呈請鈞院發交最高法院解答核示。以便飭遵。謹呈國民政府司法院院長王。署湖南高等法院院長陳長簇。

### 院字第三一九號

民國十九年八月十八日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。有期徒刑減至二月未滿時。仍稱有期徒刑等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據海甯縣法院院長王灝呈稱。凡遇有期徒刑減至二月未滿時。仍稱有期徒刑。抑改稱拘役。於是有兩說。甲說。刑法第四十九條有期徒刑二月以上十五年以下。但遇有加減時得減至二月未滿或加至二十年。既明白規定。是減輕少至二月以下。或加重超出十五年以上。仍稱有期徒刑。並無違誤。乙說。刑法第四十九條第四款拘役一日以上二月未滿。凡有期徒刑減至二月以下。當然改稱拘役。若減至二月未滿。仍稱有期徒刑。顯然錯誤。以上兩說。未知孰是。理合呈請核示。俾有遵循等情。據此。案關法律疑義。理合備文轉請。仰祈鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈國民政府司法院院長王。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第三二〇號

民國十九年八月十九日司法部指令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。經理人假用商店名義。向商業銀行或錢莊借款充其個人私用。是以詐欺方法使人交付財物。經理人應成立刑法第三百六十三條第一項之詐欺罪等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附浙江高等法院原呈

呈為轉請解釋事。案據鄞縣律師公會會長忻壹呈稱。案據會員朱鼎煦函稱。茲有經理人假用商店名義。向商業銀行或錢莊借款充其個人私用。可否成立詐欺取財罪。計有兩說。甲說。商業銀行及錢莊之借款。係商業貸款。以其商店為信用。經理人以商店名義借款充其私用。實以詐術之手段。使銀行或錢莊交付所有物。應成立詐欺取財之罪。乙說。經理人有代表商店之權。至移作私用一層。係對於商店之欠款問題。不應成立詐欺取財之罪。二說孰是。請求轉呈解釋等情。前來。經本會第五次常任評議員會議決。照轉記錄在卷。理合備文呈請鑒核。准予轉請解釋。實為公便等情。據此。理合備文轉請。仰祈鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈國民政府司法部。院院長王。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第三二一號

民國十九年八月十九日司法部指令甘肅高等法院首席檢察官

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。乘人驚惶之際。詐稱土匪前來相距不遠。迫人驚走之後。乘機取去財物。既未施行暴行。應成立竊盜罪。惟科刑時。應注意刑法第七十六條之規定等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附甘肅高等法院首席檢察官原呈

呈為轉請解釋事。案據代理甘肅高等法院第五分院首席檢察官汪秉信呈稱。竊查有甲、乙二人。乘民衆驚惶之際。捏稱土匪二三百人。離此不遠等語。恐嚇該地民衆驚走。甲、乙即乘機強取其財物。似此情形。應依刑法第三百七十條第二項論科。抑照刑法第三百四十六條第一項（以他法至使不能抗拒而取他人所有物）處斷。於此有兩說焉。甲說。刑法第三百七十條恐嚇罪之成立。係以使被恐嚇人交付所有物為要件。此案甲、乙係用恐嚇手段。欲使人不能抗拒而後強取其財物。實與恐嚇罪之使人交付所有物者。不相符合。自不能以恐嚇論罪。查三年上字第二六二號判例載。強盜之強暴脅迫。并非必須有形強制使人不能抗拒。即無形

之威嚇。足以制人不能抵抗。亦係強盜行爲。依此解釋。自當依強盜罪法條分別處斷。乙說謂刑法第三百七十條第二項所謂以前項方法。得財產上不法之利益。與前條第一項不同。並不以使被恐嚇人交付所有物爲要件。况狹義法優於廣義法。特別法優於普通法。爲適用法律之原則。在適用暫行刑律時。本無所謂恐嚇罪。不能不包括於強盜罪內。現行刑法對於恐嚇罪既定有專章。則大理院三年上字第二六二號判例。當然不能援用。以上二說。均各持之有故。言之成理。究以何說爲是。現職處有類此案件。懸案待結。理合備文呈請轉院解釋。以資遵循等情。據此。案關法律疑義。理合具文呈請鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈國民政府。司法院院長。王。暫代甘肅高等法院首席檢察官馮致祥。

### 院字第三二二號

民國十九年八月十九日司法院訓令江蘇高等法院

爲令知事。該法院本年第三零九六號公函致最高法院。爲常熟縣縣長轉請解釋刑法第一百七十二條疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。地保非刑法第一百七十二條所稱之公務員。除受有權人之委託外。亦非該條之佐理人等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原函

逕啓者。案據常熟縣縣長譚翼珪呈稱。刑法第一百七十二條第一項所稱公務員或其佐理人。是否包括地保而言。請解釋祇遵等情。前來。相應函請貴院煩爲解釋。以便轉行遵照。此致高等法院。

### 院字第三二三號

民國十九年八月二十日司法院訓令湖南高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋縣法院初級管轄案件。聲請再議程序疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。縣法院之組織與地方法院不同。原告訴人就其初級管轄案件聲請再議。應由地方法院首席檢察官受理。送卷程式準用上訴程序中送卷之辦法辦理等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據湖南高等法院首席檢察官曹瀛效電稱。縣法院初級管轄案件。原訴人不服檢察官處分。聲請再議。究應送卷高等法院

首席檢察官受理。抑由地方法院首席檢察官受理。法無明文。懇轉請解釋示遵。再如果應歸地方法院首席檢察官受理時。其送卷程式。應用公函抑係用呈。亦請一併示知等情。據此。查初級聲請再議案件。凡未經專設辦理初級案件檢察之地方法院。應以高等法院首席檢察官爲上級。其已經專設者。應以該地方法院首席檢察官爲上級。業經司法院十八年五月六日訓令。院字第八二號解釋有案。是縣法院之初級聲請再議案件。本可依照上述規定辦理。惟縣法院是否與上述之地方方法院相同。能否即用解釋。究無明文規定。事關統一解釋。相應函轉貴院請煩查照解釋。以便飭遵。此致最高法院。

### 院字第三二四號

民國十九年八月二十日司法院指令司法行政部

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。正式法院判決之案件。無論處刑輕重。當事人均有上訴權。不受覆判暫行條例之限制等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附司法行政部原呈

呈爲呈請示遵事。案據黑龍江高等法院代電稱。據該法院第一分院代電稱。查覆判暫行條例第十一條內載。依第四條第二款及第七條各款所爲之判決。處刑重於初判時。被告得分別上訴於管轄第二審或第三審之法院等語。如於某縣成立正式之新法院。接收該縣舊管案中。有發回覆審之件。其覆審之程序。新法院自不得不依法進行。經覆審判決後。若處刑不重於初判。被告有無上訴之權。於此場合有兩說。甲說。謂正式法院受理覆審之案。已變其覆之性質而爲純粹之第一審案件。處刑無論輕重。均准上訴。乙說。謂發回覆審之案。在原縣處刑若輕於初判。尚不許其上訴。而正式法院行覆審之程序。自較原縣爲慎重。若輕於初判處刑。斷無再許上訴之理。兩說似均言之成理。究以某說爲是。亟待解決。理合呈請解釋。以便遵行等情。前來。職院查該分院所稱情形。準諸同條例提審蒞審之例。似亦不得上訴。惟究無明文可據。未敢擅斷。理合謹請鑒核。以便轉飭遵行等情。據此。查依覆判暫行條例發回覆審案件。如覆審判決處刑不重於初判時。究竟被告有無上訴之權。事關法律解釋。職部未便擅擬。理合據情呈請鈞院鑒核指令。以便轉令遵照。謹呈司法院院長王代理司法行政部部長朱履齋。

### 院字第三二五號

民國十九年八月二十日司法院訓令江蘇高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋縣法院初級再議案件管轄疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。就縣法院初級管轄不起訴之案件。聲請再議。應由地方法院首席檢察官受理等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據江蘇高等法院首席檢察官王思默虞代電稱。查縣法院初級上訴案件。向歸地方法院受理第二審。惟縣法院初級再議案件。是否亦歸地方法院首席檢察官受理。以期一律。乞轉請解釋示遵等情前來。據此。相應據情函請查照解釋爲荷。此致最高法院。

### 院字第三二六號

民國十九年八月二十一日司法部復四川高等法院首席檢察官電

四川高等法院首席檢察官覽。該首席檢察官本年四月敬代電致最高法院請解釋原告訴人應否送達判決及聲明不服。檢察官有無准駁權一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)公訴案件原告訴人無上訴之權。除另有特別規定外。法院毋庸以職權向其送達判決。(二)原告訴人請求檢察官上訴。除另有特別規定外。其應否提起上訴。檢察官有酌量之權。並不受請索之拘束等語。本院長審核無異。合電知照。司法部印。

#### 附四川高等法院首席檢察官原代電

南京最高法院鈞鑒。竊查刑事訴訟法上訴規定以當事人爲限。而當事人係謂檢察官、自訴人及被告原告人。非當事人依法無上訴權。縱令上訴由原訴人聲明不服提起。而上訴名義仍應歸之於檢察官。鈞院已有明文解釋。惟原訴人聲明不服請求檢察官代爲提起上訴。是否一經原訴人於法定期內聲明不服。檢察官即應代爲提起上訴。抑或檢察官尚有准駁之權。若謂一經聲明不服。檢察官即應代爲提起上訴。然法院判決刑事案件。送達判詞。只限於送達當事人。對於原訴人並未予以送達。案經判決。設該原訴人住居在法院所在地。或他親友居留立即獲知。苟有不服。當即聲明請求提起上訴者固無論已。然第二審上訴中往往有原訴人住居距離法院極遠。案經審理。隨即還鄉。官判時既未到庭。送達判決又不獲及知。即有住居在省或他親友居留。然因送達判決不及。原訴人遂亦不獲及知。直至判決確定以後甚久。始及知悉。而該案判決已屬確定。無法救濟。此種流弊。不惟原訴人心不甘服。往

往以違法埋冤。未盡能事。呈訴爭執。即按之實際。亦實有未盡妥善。或致埋冤之處。因檢察官職權。固屬代表國家偵查犯罪。代表原訴人。然該案判決。果顯然於法律事實有違。檢察官固當盡其職權。提起上訴。然刑事判決。往往於法律事實不甚違背。檢察官以爲尙屬適法。而原訴人以爲違法。埋冤不能甘服。且刑事案件。檢察官雖名爲當事人。而實非訴訟當事人。原訴人雖非當事人。而實爲訴訟當事人。檢察官縱極盡其職責。然於該案所知所見。詎能如原訴人之身受明瞭。故往往檢察官以爲尙屬合法。而原訴人以爲違法埋冤。抑且訴訟費平。設原訴人於該案判決。因未收裁判詞。遂不獲知。而期間倏忽。既過。遂不能聲明不服。請求代提上訴。按之立法意旨。似覺亦有未盡。此原訴人應否與當事人同一送達判決。擬請指示者也。至原訴人聲明不服。請求代提上訴。是否一經聲明。檢察官即應代爲提起。抑或檢察官尙有准駁之權。設須檢察官認定准駁。則凡刑事案件。苟有相濟埋冤。故抑上訴期間。倏忽即過。則受冤者必致無處伸雪。刑事上訴期間爲十日。即令原訴人與當事人同一送達。判決收到後。隨即具狀聲明不服。而檢察官或又認其上訴爲無理由。不惟期間易逾。抑且爭執滋多。檢察官以爲無上訴理由。而原訴人則自以爲極有理由。非請求提起上訴不可。設檢察官再予駁斥。必謂遏抑上訴。按之立法四級三審定制。似亦未盡符合。此原訴人聲明不服。檢察官有無准駁權。應請解釋者也。案關訴訟程序及檢察官職權所在。特陳候示。祇遵。四川高等法院首席檢察官傅春宣叩敬印。

### 院字第三二七號

民國十九年八月二十二日司法院咨行政院

爲咨復事。前准貴院本年四月三十日咨（第一零二號）開。據安徽省政府呈請解釋公安隊人員犯罪。能否適用陸海空軍審判法一案。事關適用法律疑義。咨請查照解釋。見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復內開。省公安隊如編制、訓練與陸軍同。並備剿匪之用。即含有地方警備隊之性質。其官長、士兵。依陸海空軍刑法第六條第三款視同陸海空軍軍人。若有犯罪行爲。應適用陸海空軍審判法審判。否則即屬警察之一種。無論所用人員之學歷如何。既係警察人員。若有犯罪。仍應由法院審判等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照。飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。案據安徽省政府呈稱。據民政廳案呈奉鈞院第一二一六號訓令內開。案奉國民政府訓令開。查陸海空軍審判法現經

制定。明令公布。應即通飭施行。鈔發原條文轉飭所屬一體知照等因。奉此。自應遵照辦理。惟查安徽省公安隊委用職員。係軍校畢業人員居多數。前呈請加委梁漢明爲安徽公安隊總隊長案。內奉陸海空軍總司令部第四四五號指令開。查公安隊性質係屬行政範圍特設機關。應由該省政府核委呈報備案可也。等因。公安隊既屬行政範圍。所用軍校人員。如有犯罪行爲。能否適用陸海空軍審判法。抑歸入行政範圍。移交法院審判之處。請核示前來。除分令外。理合具文呈請。仰祈鑒核。詳加解釋。指令祇遵等情。到院。查此案事關適用法律疑義。除指令外。相應據情咨請貴院查照解釋見復。至緞公誼。此咨司法院。

### 院字第三二八號

民國十九年八月二十二日司法院訓令江蘇高等法院

爲令知事。該法院本年第二九五八號公函致最高法院。爲江甯地方法院轉請解釋特種刑事撤回事及刑訴法第三一八條疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)特種刑事案件。在特種刑事臨時法庭未取消以前。依當時有效之特種刑事臨時法庭訴訟程序暫行條例第一條之規定。既不論何人均得起訴。則凡起訴之人。自均得依同條例第十一條之規定。準用刑事訴訟法第二百六十四條第一項撤回起訴。惟自特種刑事臨時法庭取消後。特種刑事案件已分別改由高等法院或地方法院依通常程序受理第一審。則撤回起訴須由檢察官爲之。(二)刑事訴訟法第三百十八條應諭知不受理各款。均無須被告到庭。得逕予判決各等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原函

逕啓者。案據江甯地方法院院長彭望羣呈稱。查特種刑事臨時法庭訴訟程序暫行條例第一條關於反革命或土劣案件。不論何人均得起訴。在特種刑事地方臨時法庭起訴後。審判開始前。起訴人能否依刑事訴訟法第二百六十四條撤回起訴。此應請解釋者一。又刑事訴訟法第三百十八條諭知不受理之判決。依同法第二百七十一條第一項。第一百八十條第一項。非被告到庭不得判決。但依第三百十八條第五款規定。被告已死亡者之一點觀察。似可解爲其他各款均無須被告到庭。逕予判決。惟刑訴法上無特別規定。適用上頗滋疑義。此應請解釋者二。上述兩項。事關法律解釋。理合具文呈請轉呈解釋示遵等情。據此。相應函請貴院迅賜解釋爲荷。此致最高法院。



### 院字第三一九號

民國十九年八月二十三日 司法部復首都警察廳電

首都警察廳吳廳長鑒。貴廳本年五月刪代電致最高法院請解釋鑄毀制錢犯罪疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。收買制錢鎔毀成銅。變價營利。法律無處罰明文。其行為應不為罪等語。本院長審核無異。合電查照。司法部謹印。

附首都警察廳原代電

最高法院公鑒。查近年銅價日高。奸商市僧輒收買制錢鎔毀成銅變價營利。民國四年間經前江蘇省長明令禁止。如有查獲將錢充公按律訊辦等因。究之亦從無引何律文辦過有案。茲查新刑法第十二章偽造貨幣罪各法條。均以行使為要件。與鎔銅後變價圖利者其手段及目的各不相同。究竟是項鎔毀制錢人犯。是否犯罪。如認為有罪。應依何項條文擬科。頗滋疑問。案關統一解釋。相應電請迅賜解答。以資遵循。首都警察廳册印。

### 院字第三三〇號

民國十九年八月二十三日 司法部復福建剿匪司令部電

漳州福建剿匪司令部張司令助鑒。本年六月巧電悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。縣政府之警衛隊、公安局之保安隊及各警察區之民團。係屬警察性質。不得視同陸海空軍軍人等語。本院長審核無異。合電查照。司法部謹印。

附福建剿匪司令部原電

司法部王院長鈞鑒。查陸海空軍刑法第六條第三款裁判地方警備隊之長官、士兵。視同陸海空軍軍人。究竟各縣政府之警衛隊、各公安局之保安隊與警察各區民團。是否屬於本法所稱地方警備隊範圍。理合電請解釋。俾便遵守。福建剿匪司令張貞叩巧。

### 院字第三三一號

民國十九年九月九日 司法部訓令河北高等法院

為令知事。該法院本年第三七五六號公函致最高法院請解釋遲延債務賠償疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。給付遲延。債權人得請求賠償因遲延而生之損害。原不以遲延利息為限。其依法定利率計算者。乃因遲延之債務係以支付金錢為標的。而無約定較高利率者。債權人得依之為計算遲延利息之請求。若所遲延之債務。非以支付金錢為標的。而實際又有損害足以計算。自應依實際損害請求賠償等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

## 附河北高等法院原函

逕啓者。案據律師江庸等呈稱。呈爲呈請轉陳解釋事。茲有甲購有運載特種貨物之車輛。(如油車之類)交與以運輸爲業之運送人乙。運往某處付足運費。乙運到其約定地點後。不將此車輛付甲。擅行使用。甲向乙索還車輛。並索要該車輛運到後可得之租價。其所索之租價。即以乙自備此項車輛以租人及其平日代他人向有此車輛之第三人轉租所自定之租價爲據。關於甲能否索要租價之點。現有二說。子說。謂乙於車輛運到延不交甲。固應負遲延之責。惟其所負遲延之責任。即填補甲因其遲延後所受之損失。此項損失。應依該車輛之價值計算。付給法定利息。免生爭執。若以租價計算。則租價原無定額。或因供求關係不能盡同。難得確定根據。丑說。謂甲所交運者爲車輛。並非金錢。此項車輛。得以收取租價。既有乙自備出租及代人轉租之定價可據。則甲因乙遲延所實受之損失。自應依乙所自定之租價爲準據。方爲兩得其平。否則甲所實受之損失。定有非僅憑法定利息所能填補者。難免一方或有不當之利得。一方或受意外之損失。兩說未知孰是。理合請求鈞院准予核轉解釋。實爲公便。再天津律師公會主持無人。故律師等對於法律之疑問。應須請求解釋者。不得不用個人名義呈請。合辭聲明等情。到院。相應函請貴院迅賜解釋。俾便俯遵爲荷。此致最高法院。

## 院字第三三二號

民國十九年九月九日 司法部院咨行政院

爲咨復事。前准貴院本年六月十七日咨(第一三八號)開。據安徽省政府電請解釋訴願法第一條疑義一案。事關解釋法律。咨請查照解釋。見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復內開。公務員對於主管官廳處分。如有不服。而呈明上級官廳。雖非法律所禁止。但不適用訴願法之規定等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照。飭知。此咨行政院。

## 附行政院原咨

爲咨請事。案據安徽省政府代電稱。查訴願法第一條規定人民因中央或地方官署之違法或不當處分。致損害其權利或利益者。得提起訴願等語。設有某縣初中校長經主管廳委員查明不能稱職。令縣長另選人員呈候委任接替。該校長乃以委員查報失實。主管廳處分失當。根據訴願法第一條向職府提起訴願。關於此事。爰有如下之二說。甲說。謂長官任免屬員。係行使公法上國家之

職權。人民依法訴願。係保障私法上個人之利益。根本上不容相混。校長係廳屬公務員。對於上級官廳之任免命令。祇有服從義務。此因身分與一般人民不同。亦因職務與普通權利有別。即不能適用訴願法第一條提起訴願。乙說謂公務員亦人民之一類。供職亦權利之一種。該校長對於不當之廳令。仍得適用訴願法第一條之規定。以上二說。未知孰當。事關解釋法律。理合電請鈞院核示等情。據此。查原代電列舉甲、乙二說。似以甲說爲是。惟事關解釋法律。相應據情備文咨請貴院查照。解釋見復。至級公誼。此咨司法院。

### 院字第三三三號

民國十九年九月十日司法部訓令東省特別區域高等法院

爲令知事。該法院本年第五一二號公函致最高法院。爲該特區地方法院轉請解釋票據時效疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。票據法施行法已於十九年七月一日公布施行。依其第一條之規定。票據法施行前所發與匯票、本票、支票性質相同之票據。定有期限者應於到期日即行了結。不得再爲轉讓。未定期限者應於該施行法施行之日起一年內了結。是於發行在前之票據。既僅認爲與票據法上之票據性質相同。而不認爲票據法上之票據。關於時效又無特別規定。自應適用民法總則及民法總則施行法等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附東省特別區域高等法院原函

逕啓者。案據本區域地方法院院長呈稱。爲呈請解釋事。案據職院推事趙林魚呈稱。竊查票據法係民國十八年十月三十日公布。依該法第一百三十九條載。本法自公布日施行。是該法現已施行有效。惟該法自公布後迄今將近七個月。未見制定施行法。其中應先解決者。厥爲票據時效問題。如該法第十九條第一項載。票據上之權利對匯票承兌人及本票發票人。自到期日起算。三年間不行使者因時效而消滅對支票發票人。一年間不行使者因時效而消滅云云。究竟如何適用。設票據在該法公布之時即已逾履行期三年未行使權利。是否認爲已屆消滅時效。抑尙保有若干日之請求權。又票據在該法公佈之時。消滅時效雖未完成。然已僅餘殘餘期間。則時效期間應繼續計算。抑從該法公布日從新起算。均嫌無施行法可爲依據。事關適用法律。未敢擅專。敢請轉呈。予以解釋。以便遵循等情。據此。查事關法律解釋。理合呈請鑒核。轉請解釋等情。到院。事關法律解釋。相應函請貴院查照解釋見覆。

以便轉令遵照。實紉公誼。此致最高法院。

### 院字第三三四號

民國十九年九月十一日司法院咨行政院

爲咨復事。前准貴院本年三月十三日咨。（第六零號）據內政部呈請解釋中國紅十字會能否依監督慈善團體法予以節制一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。監督慈善團體法所謂慈善團體。原包括一切以救助事業爲目的之團體而言。中國紅十字會既以辦理救護、協助賑災、施療等爲事業。自係慈善團體之一種。所辦各事。雖有時不以國境爲限。但不得謂係國際法團。在未另定關於紅十字會法規以前。應依監督慈善團體法及其施行規則受主管官署監督。其設立及監督慈善團體法施行前者。並應依施行規則第十三條辦理等語。本院長審核無異。相應咨復查照。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。案據內政部呈爲案據河北民政廳上月陽日代電稱。前奉令頒監督慈善團體法暨施行規則。當即轉飭各縣遵行在案。茲准中國紅十字會總辦事處函稱。該會爲國際慈善法團。其組織性質與地方私立慈善團體不同。所有各分會直隸屬於該會。請轉飭各縣免予節制等因。查紅十字會雖組織自具系統。但各分會所辦事項。在在與地方有關。究竟應否依照上項法規受地方官署之監督。理合電請鑒核示遵等情。據此。查中國紅十字會雖爲國內慈善團體之一種。但係根據國際條約組織成立。似與普通慈善團體稍有不同。在日本等國。均另有特定條例以資管理。我國尚未定有此項法規。即前頒監督慈善團體法及其施行規則。關於國際慈善事業如何管理亦並無明文規定。茲據前情。究竟能否依照上項法規受地方官署之監督。事關法令解釋。本部未便擅擬。理合呈請鈞院核示。以便飭遵等情。據此。查事關解釋法令。除指令外。相應咨請查照解釋見覆。以便飭遵。此咨司法院。

### 院字第三三五號

民國十九年九月十二日司法院訓令四川高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲巴縣地方法院首席檢察官轉請解釋妨害公務罪疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查刑法第一百四十二條第一、第二兩項之犯罪。均以施強暴脅迫爲構成要件。原呈情形。於檢察官蒞驗屍體時。當場評論或指摘屍傷。均無強暴脅迫行爲。自不成罪。至意圖檢察官執行一定職務或不執行一定職務而遍貼標語或組織昭雪團。

如所謂昭雪之方法及標語之內容。係威脅檢察官使不得自由處分。即屬脅迫。應減同條第二項之罪等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據四川高等法院首席檢察官傅春宜虞代電覆稱。案奉鈞署第一三七二號訓令內開。前據職監代電轉請解釋妨害公務罪疑義一案到署。當經轉院解釋去後。茲准最高法院函開。前准貴署慎字第一五六六號公函。據四川高等法院首席檢察官代電。以妨害公務罪疑義。轉請解釋到院。查貴署函內所引四川高等法院首席檢察官電文。僅列甲說而無乙說字樣。似有脫漏文句。相應檢同原函一件。送請查明見覆爲荷等因。准此。合亟鈔錄原代電。發仰迅予查明具覆。以憑核辦。此令。計發鈔原電一件等因。奉此。職處遵即卷查巴縣地方法院首席檢察官李鴻鼎齊代電。其中果有脫漏。係當時繕寫錯誤。茲再將原電錄呈。原電稱查刑法第一百四十二條一、二兩項之妨害公務罪。均以施強暴脅迫爲要件。設有檢察官臨場驗屍。屍家或非屍家集合多人。於檢察官前任意評論。淆亂是非。或以填屍血暈及屍體發變誤認爲傷。當場指摘。不能制止。甚或匿名遍貼標語。或登載新聞或組織某案昭雪團名義。要求檢察官爲一定之處分或不爲一定之處分。此種情形。是否施行強暴脅迫。不無疑點。甲說。檢驗屍體原屬專門學問。屍家或非屍家當場評論淆亂是非。係由檢驗學識不足以致誤認。至其遍貼標語或登載新聞或組織某案昭雪團名義。原爲達到要求目的起見。僅係文字宣傳。並未挾有何項武力。不能以強暴脅迫論。乙說。此項文字宣傳雖未挾有何項武力。但檢察官因愛護名譽起見。往往見有此項文字宣傳。即不願主辦此案。互存推諉。雖未達到刑法第一百四十二條第二項所稱辭職程度。然使檢察官不能依法執行一定之職務則同。且此項文字宣傳後。藉使檢察官不意存推諉。仍然主辦此案。而因恐懼風潮擴大。激成事變。竟如各項文字宣傳所要求者照准。是因有此項文字宣傳。致使真相埋沒。公理不彰。亦屬妨害檢察官獨立行使職權。此項結果。純爲此項文字宣傳所造因。此項造因又必生此結果。是檢察官臨場驗屍。屍家或非屍家當場任意評論。淆亂是非。以及假標語。報紙或昭雪團名義文字之力。以意圖要挾檢察者。雖無其他武力。仍應以強暴脅迫論。以上二說。無所適從。擬請鈞處轉電最高法院解釋。俾資遵循。案懸以待。無任迫切待命之至。爲此電覆。伏乞鈞署俯賜核辦。解釋飭遵等情。據此。相應函請查照。即希解釋見復爲荷。此致最

高法院。

### 院字第三三六號

民國十九年九月十二日司法院咨行政院

為咨復事。前准貴院本年一月二十一日咨（第一二號）開。據上海特別市市長呈請解釋監督寺廟條例疑義一案。咨請查照見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復內開。查監督寺廟條例所稱該管地方官署或該管官署。在市雖可解釋為社會局。惟監督寺廟條例公布施行以前。曾有寺廟登記條例之公布。該條例第十條、第十二條及第十四條至第十六條明定。寺廟登記等事。在市由公安局辦理。迨監督寺廟條例暨市組織法施行。又未能據以認寺廟登記條例當然廢止。則在該條例有效期内。在市自應仍以公安局為該管官署等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

為咨請事。茲據上海特別市市長張羣呈稱。竊查監督寺廟條例現奉明令公布。業經轉令在案。茲據職屬社會局呈稱。該條例第五條所指該管地方官署。暨第八、第九、第十一等條所指該管官署。在特別市是否為社會局。以無明文規定。呈請示遵。據此。查寺廟登記條例第十條載寺廟登記在各縣由縣政府。在特別市及市由公安局負責辦理等語。是辦理寺廟登記應由公安局負責。本無疑義。惟關於監督寺廟條例所指該管官署。是否屬於社會局。抑屬公安局。並無明文規定。理合具文呈請鑒核。迅賜解釋。以便飭遵等情。前來。查統一解釋法令係屬貴院職權。相應咨請查照解釋見復。至緝公誼。此咨司法院。

### 院字第三三七號

民國十九年九月十五日司法院復浙江高等法院電

浙江高等法院鄭院長覽。本年四月江代電悉。壽昌縣縣長轉請解釋褻瀆祀典罪疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查監督寺廟條例所重者在寺廟之財產法物。而刑法第二百六十一條所保護者。係宗教上之信仰。用意各有不同。故寺廟如為人所禮拜并許禮拜。雖無僧道住持。亦不失為刑法上之壇廟寺觀。不許禮拜（以依法禁止者為限）或無人禮拜。雖有僧道住持。亦非刑法上之壇廟寺觀。至搗毀行為。如係對於人所禮拜並許禮拜之寺廟。意圖侮辱而為之。固成刑法第二百六十一條第一項之罪。並應注意其方法結果已否成立第三百八十一條第一項第三百八十二條之罪。依第七十四條處斷。若寺廟無人禮拜或不許禮

拜或無侮辱之意思。則應注意其是否成立第三百八十一條第一項、第三百八十二條之罪等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法院刪印。

#### 附浙江高等法院原代電

南京司法院王院長鈞鑒。案據壽昌縣縣長於前月養代電稱。查（凡有僧道住持之宗教上建築物。不論用何名稱。均爲寺廟。）又佛像、神像於宗教上、歷史上、美術上有關係者。亦爲法物之一。業於監督寺廟條例內明文規定。惟有僧道住持之淫祠。或無僧道住持之神祠。（上說淫祠、神祠係依部頒存廢標準而定。）前者是否亦認爲寺廟。後者是否不認爲寺廟。如搗毀有僧道住持之淫祠。或無僧道住持之神祠。（如村中社廟俱有關、岳神像而無僧道住持者。）是否構成刑法第二百六十一條第一項褻瀆祀典之罪。縣長未敢臆斷。理合電請核示等情。據此。案關法令疑義。理合電請俯賜解釋。以便飭遵。浙江高等法院院長鄭文禮叩印。

#### 院字第三三八號

民國十九年九月十五日司法院訓令福建高等法院

爲令知事。該法院上年第七七八號公函致最高法院。據龍溪律師公會轉請解釋被告對於裁定繼續羈押不服。提起抗告疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。被告在羈押中經裁定延長羈押期間。該被告提起抗告被駁回者。其因抗告所經過之羈押日數。應算入延長期間之內。期滿未經另爲延長之裁定者。不得繼續羈押。至被告不服延長羈押期間而提起抗告。當然無影響於訴訟之進行等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附福建高等法院原函

逕啓者。案據龍溪律師公會呈稱。竊據本會會員黃時甫函稱。某被告對法院裁定繼續羈押不服。提起抗告。迨抗告審裁定駁回抗告之日。適當繼續羈押期滿之時。（例如四月一日才定繼續羈押四十日。至五月十日期滿。抗告審駁回抗告適在五月十日是。）原法院接收駁回抗告之後。并不再行裁定。繼續羈押逾期日久。某被告遂根據刑訴法第七十三條主張請求釋放。對此問題。計分甲、乙兩說。甲說。以抗告一經提起。訴訟即停止進行。某被告對繼續羈押。業經不服提起抗告。在抗告審所經過之期間。不能算數。應俟抗告發還之日起。經過繼續羈押之期間。原法院未經裁定應行繼續羈押。方得根據刑訴法第七十三條請求釋放。乙說。以被告

犯罪是一事。不服繼續羈押提起抗告又係一事。簡而言之。本案與抗告絕不相關。斷不能因被告提起抗告。求免羈押而反延長其羈押期間之理。且刑事訴訟對於抗告既無停止訴訟程序之明文。自以不停止進行爲原則。對於訴訟程序。既不停上進行。在抗告審所經過之期間。自應算在繼續羈押期間之內。絕無俟抗告發還之日始算繼續羈押期間之理。細查院字第五十五號解釋。對於聲請指定或移轉管轄。尙以不停止訴訟進行爲是。對不服繼續羈押更可見矣。且抗告無停止執行裁判之效力。在刑訴法第四百二十條業經明定被告對羈押不服提起抗告。並無除抗告審所經過期間之必要。以上兩說。未知孰是。爲此請貴會轉呈解釋等因。到會。當經本會議決。以事關法律疑義。應請解釋。爲此呈請鈞院迅賜解釋示遵等情。到院。事關法律解釋。相應函請貴院察照。迅賜解釋。俾便飭遵。此致最高法院。

### 院字第三三九號

民國十九年九月十六日 司法院咨行政院

爲咨復事。前准貴院本年八月五日咨（第一七八號）開。據內政部呈請解釋官吏訴願疑義一案。事關適用法律疑義。咨請查照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復內開。人民爲官吏雖係公權之一種。然人民與官吏身分各別。其有因官吏身分受行政處分者。純屬行政範圍。非以人民身分因官署處分受損害者可比。自不得援引訴願法提起訴願等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。現據內政部長鈕永建呈稱。竊查訴願法第一條規定人民因中央或地方官署之違法或不當處分。致損害其權利或利益者。得提起訴願。若就條文解釋。則訴願之主體僅云人民。並無官吏字樣。倘以官吏身分致受行政處分。是否得以人民身分提起訴願。似尙有解釋之必要。於是有甲、乙二說。甲、人民固非官吏。而官吏終爲人民。就官吏職務言。則居於官吏之地位。如離開職務而觀察之。則仍爲人民之身分。是以舊日中華民國臨時約法第一條中華民國由中華人民組織之。此等法條不言官吏。而官吏自在其中。如謂官吏並非人民。則官吏將不爲中華民國人民。立法本旨。不應如是。况充任官吏乃人民之公權。各國憲法均有規定。如違法罷免官吏。亦即損害其權利之一種。依照訴願法提起訴願。自屬合法。乙、約法、憲法爲國家根本法。訴願法乃行政單行法。未可相



提並論。在根本法之規定。凡本國之人均應受其支配。而行政法之規定。則僅限於特定之事實適用之。是以約法憲法所稱人民係就全國之國人而言。其因人民而取得之官吏身分。則另有其官吏身分在。不能將官吏身分與其固有之人民身分。併為同一地位。訴願法第一條規定僅有人民二字。若於本條字句以外擴大解釋。謂官吏亦可適用。殊無法律根據。况懲戒處分。係加於其官吏之身分。非加於其人民之身分。今以官吏身分受有懲戒。而欲以人民身分提起訴願。不獨地位不同。抑且性質互異。實不能援用訴願法之規定。以上甲、乙二說。究以何說為是。事關法律解釋。本部未便擅擬。理合檢同訴願法三本。呈請鈞院鑒核。俯賜轉送司法院解釋。示遵等情。據此。查所呈各節。事關法律疑義。除指令外。相應檢同原件咨請查照解釋見復。以憑飭遵。此咨司法院。

### 院字第三四〇號

民國十九年九月十六日司法院咨行政院

為咨復事。前准貴院本年八月十六日咨（第一八六號）請解釋訴願法疑義各點一案。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復內開。（一）訴願決定。應作成決定書。為訴願法所明定。受訴官署如以批或令行之。自屬形式不備。惟人民對之既經提起再訴願。則管轄官署仍應受理。并令原官署補作決定書。呈送審查。（二）受理訴願事件如認有調查之必要。應自行或囑託調查後。再行決定。不得以決定發還原官署更為審查。（三）依訴願法第八條駁回訴願亦屬訴願決定之一種。自應依法作成決定書等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

為咨請事。查訴願之決定。應作成決定書分別送達。為訴願法所規定。本無疑義。惟人民對於原處分官署之處分。聲明不服。訴經受理。訴願官署以批示或命令處分有案。並未依法作成決定書。嗣復據人民以不服前項批令提起再訴願。此項案件。應否即由受理再訴願官署依法受理。抑仍須發還原受理訴願官署補行決定。又訴願之決定。其內容大概可分為（一）駁回。（二）維持原處分或原決定。（三）撤銷或變更原處分。或原決定之三種。但受理訴願官署。認原處分或原決定機關。未盡調查之能事或其他原因。決定發還再行審查之案件。其決定是否有效。抑以訴願事件實無發還再審查之必要。仍應由受理訴願官署自行調查決定。又按一般法理。駁回當事人之請求。亦屬決定之一種。如依訴願法第八條（訴願經受理之官署認為不應受理時。應附理由駁回之。

（一）所爲之駁回。應否查照同法之規定製作決定書。抑以批令行之。均屬法律疑問。相應備文咨請貴院查照。迅予解釋見復。至緝公誼。此咨司法院。

### 院字第三四一號

民國十九年九月二十四日司法院訓令廣東高等法院

爲令知事。該法院本年第五七〇號公函致最高法院爲澄海律師公會轉請解釋刑法第二九四條第一項及妾對於家長之親屬各疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開：（一）傷害人之方法是否足以致人於死或重傷。應就具體事實之各種情形斷之。不能執唯一標準以爲斷。（二）妾與妻不同。其家長之尊親屬。不能認爲尊親屬等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附廣東高等法院原函

逕啓者。現據澄海律師公會會長馬宗杰呈稱。准屬會會員陳熙韶函稱。查刑法第二百九十四條第一項所謂施用足以致死或重傷之方法。經十八年十二月十一日司法院指令湖南高等法院院字第一七八號解釋有案。但此解釋謂指其方法足以致人於死或重傷者而言。非專以犯罪人所持之物爲標準等語。尋釋其意。自是除可以犯罪人所持之物爲標準者外。尚包含其他方法。究以何爲界說。仍難探索。因此發生二說。甲說。謂應以犯人之行爲爲準。如用力猛烈者是。乙說。謂應以受傷人之傷勢爲準。如屬於致命部位或重要部位者是。但就甲說而論。用力猛烈未必足以致人於死或重傷。且受打擊者如係強壯之人。則用力雖猛。不見其猛。如係幼弱之人。則又用力雖不猛。亦覺其猛。若以此爲標準。固不免有時同罪異刑。更不免輕重倒置。似不足取。就乙說而論。致命部位刑法上未嘗以之爲定。殺人與傷害人之區別。重要部位。又爲刑法第二十條所不載。則受傷處所雖爲致命部位或重要部位。而其傷果屬輕微。尚不合刑法第二百九十五條之犯罪。又焉能謂之觸犯第二百九十四條之罪。是乙說仍不足取。如此則適用上甚感困難。勢必至任人隨意認定。流弊將不勝窮。此應請解釋者一。又親屬之身分。不但爲刑法上加減其刑之所關。抑亦爲訴訟法上告訴是否合法所由判。妻對夫之親屬。如係四等內之宗親及三等內之外親。均應認爲妻之親屬。迭經解釋有案。惟妾對於家長之親屬。是否事同一列。不無疑義。此應請解釋者二。相應函請轉請解釋。俾得遵循等情到會。准此。事關法律疑義。理合據情呈

請鈞院察核。迅予轉請解釋。示遵等情。據此。事關法律疑問。相應據情函請貴院查核。迅賜解釋見復。以便飭遵。實紉公誼。此致最高法院。廣東高等法院院長羅文莊。

### 院字第三四二號

民國十九年九月二十六日 司法部指令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。丑罪緩刑之宣告既經確定。如未依法撤銷。祇得宣告子罪之刑等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附浙江高等法院原呈

呈為轉請解釋事。案據東陽縣法院院長俞乃恆呈稱。茲有某甲先犯子罪已在審判中。以其犯罪是否成立。應以民事法律關係為斷。裁定停止。嗣甲又犯丑罪。當將丑罪判處徒刑。宣告緩刑。確定在案。現在民事關係業已解決。對於子罪即應繼續審判。審判結果。如認子罪為成立。則子罪裁判宣告前。固已犯有丑罪。依刑法第六十九條似應併合論罪。但丑罪宣告緩刑。早經確定。若依該條辦理。則已確定之緩刑。不免大受影響。若置丑罪於不問。而個別裁判。又似與上開條文不無違背。究應如何辦理。理合呈請核轉解釋。示遵等情。據此。事關法律疑問。理合備文轉請。仰祈鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈國民政府司法部。司法院長王。署浙江高等法院院長鄭文禮。

### 院字第三四三號

民國十九年九月三十日 司法部指令江蘇高等法院

為令知事。該法院本年第四一八九號公函致最高法院。為該法院第一分院轉請解釋暫行反革命治罪法第六條疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查暫行反革命治罪法第六條係以宣傳為犯罪要件。若僅購取共產黨書籍收藏在家。確無宣傳行為。尚不能構成該條之罪等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原函

逕啟者。案據江蘇高等法院第一分院院長韓照呈稱。查暫行反革命治罪法第六條載。宣傳與三民主義不相容之主義。及不利於國民革命之主張者。處二等至四等有期徒刑。茲有購取共產黨書籍收藏在家。是否構成該條之罪。於是有子丑兩說。子說謂該條

犯罪。重在宣傳二字。如以文字、圖畫、語言及其他方法實施宣傳者是。若僅購取共產黨書籍乃為研究學問之用。自不得遽謂為宣傳。即不構成該條之罪。丑說謂共產黨書籍在理論上雖屬一種學說。實際即為文字之宣傳。故政府禁止發售。以防該主義之傳播。購買該項書籍以供研究。即為間接文字上之宣傳。應構成該條之罪。職院類此之案。尚有數起。急待解決。前列二說之中。究以何種為是。理合具文呈請察核。轉請解釋等情。據此。相應函請貴院解釋見復。以便轉行遵照。此致最高法院。

### 院字第三四四號

民國十九年十月一日司法院咨行政院

為咨復事。前准貴院上年七月五日咨（第一二八號）開。據內政部呈為行政機關在懲治土豪劣紳條例公布後。處分逆產條例廢止前。對於土豪劣紳沒收財產之處分。是否有效請轉咨解釋一案。事關法律疑義。咨請查照見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復內開。懲治土豪劣紳條例公布在處分逆產條例之後。於懲治土豪劣紳條例公布後。處分逆產條例廢止前。土豪劣紳案件。應適用懲治土豪劣紳條例辦理。如行政機關於此時期內仍依處分逆產條例對於土豪劣紳為沒收財產之處分。雖屬違法。尚非當然無效。但以處分之性質言。並非絕對不可變更等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

為咨請事。案據內政部長趙戴文呈稱。竊查懲治土豪劣紳條例。曾經國民政府於十六年八月十八日明令公布。並於十七年七月十六日將該條例第九條修正在案。惟十六年五月十日公布之處分逆產條例其第一條規定逆產之範圍。亦列有土豪劣紳字樣。該條例當十七年七月十七日公布處理逆產條例之前尚屬有效。在十六年八月十八日以後。遇有關於土豪劣紳案件。若依特別法優於普通法及後法優於前法之原則論之。似應依照懲治土豪劣紳條例辦理。或謂處分逆產條例專為處分財產。懲治土豪劣紳條例係為懲治土劣本身。殊不知懲治土豪劣紳條例第二條第四、五、六及第十一各款均規定得沒收其財產之一部或全部。第一條並規定（凡屬土豪劣紳依本條例懲辦之）是該條例實專為懲治土豪劣紳而設。自該條例公布後。所有處分逆產條例內關於土豪劣紳之規定。似未便再行援用。設有行政機關在懲治土豪劣紳條例公布（十六年八月十八日）之後。處分逆產條例廢止（十七年七月十七日）之前。對於土豪劣紳不依懲治土豪劣紳條例交法庭審判。而僅援處分逆產條例沒收財產者。其處

分是否有效。事關適用法律問題。擬懇鈞院俯賜轉咨司法院迅賜解釋。俾有遵循等情。到院查一般法例。後法優於前法。又懲治土豪劣紳條例第一條規定。（凡屬土豪劣紳依本條例懲辦之。）而同條例第二條第四、五、六及第十一各款。並規定得沒收其財產一部或全部。則在該條例公布（十六年八月十八日）後。處分逆產條例廢止（十七年七月十七日）前。關於沒收土豪劣紳財產案件。似應依懲治土豪劣紳條例第七條規定。由法庭審判。若未經合法審判程序。僅援處分逆產條例沒收財產。其處分似有未協。惟事關法律疑義。相應據情備文咨請貴院查照解釋見復。至級公誼。此咨司法院。

### 院字第三四五號

民國十九年十月一日司法院指令安徽高等法院首席檢察官

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。刑事訴訟法第三百三十七條第一款所謂個人法益。原以別乎國家法益及社會法益而言。個人之數並不以一人為限。即數人共有財產。亦屬個人法益。惟自訴人之自訴。既經法院以裁定駁回。無論適法與否。檢察官既非當事人。又非受裁定者。同法於此復無檢察官得獨立抗告之特別規定。則檢察官自不得提起抗告。於接受同法第三百四十三條第二項之通知後。應查照同法第二百三十條辦理等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附安徽高等法院首席檢察官原呈

呈為呈請事。案據桐城縣法院首席檢察官安冠臣呈稱。查刑事訴訟法第三百三十七條第一款直接侵害個人法益之範圍。業奉最高法院解字第二二二號解釋有案。自屬有所遵循。惟查職院近有盜伐山樹案件。由被害人提起自訴。其所訴事實。核與刑法第三百三十七條第一項之規定相符。自在解字第二二二號自訴範圍之內。第因被盜山樹係屬自訴人之房衆所共有。能否謂為直接侵害個人之法益。於是有甲、乙兩說焉。甲說。謂被盜山樹既為自訴人之房衆所共有。則被侵害者。非係個人。自與刑訴法第三百三十七條第一款之規定不合。乙說。則謂被害法益祇須不涉於社會國家者。即屬直接侵害個人之法益。不必顧問被害人數之多寡。兩說各有所見。於是職院刑庭對於是項案件。依據甲說裁定駁回。而檢察官則以乙說提起抗告。以資救濟。相爭之點。固可待決於抗告審之裁定。惟查刑訴法第二編第二章關於駁回自訴之裁定。並無可以抗告之明文。則檢察官對於是項裁定。是否不問合與否。一經通知即應開始偵查。抑或可以依據同法第四編關於抗告之規定。獨立提起抗告之處。亦不無研究之價值。事關法律

解釋。理合呈請鑒核示遵等情。據此。除指令外。理合轉呈鈞院鑒核。俯賜解釋。以便飭遵。謹呈國民政府司法部院院長王。署安徽高等法院首席檢察官錢謙。

### 院字第三四六號

民國十九年十月一日司法部訓令福建高等法院

爲訓令事。該法院本年第四一八號公函致最高法院爲思明地方法院轉請解釋宣告緩刑疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開：（一）禁烟法既無不准緩刑之規定。則吸食鴉片人犯。自得適用刑法第九十條宣告緩刑。（二）徒刑與罰金既係併科。如認爲應宣告緩刑。自應同時宣告（參照院字第二九四號解釋。載司法公報第七十七號）等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附福建高等法院原函

逕啓者。安據思明地方法院呈稱。竊查刑法吸食鴉片係專科罰金之罪。自禁烟法施行後。改處徒刑併科罰金。如有因病吸烟尚未成癮。情節甚輕。且自有緩刑之要件者。可否將徒刑部分予以緩刑。茲有甲、乙兩說。甲說。關於烟犯不適用刑法而適用禁烟法者。因刑法對於吸食鴉片僅科罰金。未有處以徒刑。不足以收禁烟之效果。故頒行禁烟特別法。使烟犯受有徒刑之處罰。冀其於監禁期間內。反省改革。若予緩刑。是與頒行禁烟法之意旨相背。乙說。刑法第九條規定。本法總則於其他法令之定有刑名者亦適用之。是禁烟法對於刑法總則當然適用。則吸食鴉片依禁烟法判處罪刑時。如其情節認爲合於刑法第九十條第一、第二兩項規定之要件。自應予以緩刑。二說孰當。應請解釋者一。又查禁烟法如果可以緩刑。但是否緩刑徒刑一部分。更分兩說。子說。刑法第九十條對於徒刑或罰金之宣告。均得緩刑。並無必須二者一併緩刑之規定。且一爲自由刑。一爲財產刑。性質不同。如僅將徒刑部分予以緩刑。似不得謂爲不當。丑說。徒刑與罰金既係併科。應同時宣告緩刑。此應請解釋者二。職院現有此種案件。應如何辦理之處。事關法律解釋。理合具文呈請鈞院察核。轉請解釋示遵等情。到院。事關法律解釋。相應函請貴院查照。迅賜解釋。俾便飭遵。此致最高法院。

### 院字第三四七號

民國十九年十月一日司法部訓令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。官吏受上級官署處分不適用訴願法。（參照院字第三百一十一號、第三百三十

二號及第三百三十九號解釋。先後載司法公報第八十二號、第八十九號及第九十號。至補救方法。在關於公務員服務及保障各法規制定施行以前無條文可以依據等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據上海律師公會呈稱。屬會會員趙琛函。以官吏無故被上級官署違法免職。是否可依訴願法第一條規定請求救濟等情。請予轉呈解釋。經屬會第五三次執監會議議付審查。茲據審查委員報告內開。茲查依國民政府組織法第二十二條第五項薦任以上行政官吏之任免。是官吏免職。須經行政院會議議決之。又懲治官吏法第六條第一款褫職第七條褫職奪其現任之官職。第十三條第二項各監督長官對於所屬官吏認爲應付懲戒者。應備文聲敘事由。連同證據請監察院咨送懲吏院懲戒之。倘果上級官署處分違法。自可聲明不服。請求救濟。而其手續似惟依訴願及行政訴訟法行之。如謂官吏非人民不能適用訴願法。則又應依何法以爲補救。應呈請解釋以資遵循等語。復於第五五次執監會議議決。照錄審查意見轉請解釋在案。理合具文呈請鈞院鑒核。轉請解釋示遵等情。到院。事關法律疑義。職院未敢擅斷。理合具文呈請鈞院解釋。以憑飭遵。謹呈司法院院長王。署江蘇高等法院院長林彪。

### 院字第三四八號

民國十九年十月四日司法院訓令河北高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲石門地檢處轉請解釋藏有製造金丹袋之機器應否論罪一案。茲擬最高法院擬具解答案呈核前來。內開。禁烟法因持有器具而成罪者。以專供吸食鴉片之器具爲限。至於藏有製造金丹袋之機器者。除已製造金丹袋并已實施或幫助販賣。持有或運輸金丹（鴉片代用品）應各就其犯行論罪外。僅止藏有機器。則無罪可科等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據河北高等法院首席檢察官呈稱。案據石門地檢處呈稱。爲法有疑義謹請解釋事。案查石門地方扼冀、晉、豫三省之咽喉。代替鴉片之金丹。流行最多。茲有某甲藏有製造金丹袋之機器數部。應否認爲犯罪。有二說。甲說。此種機器。既非供製造金丹之

械。又非供吸食金丹之具。僅僅能製造裝置金丹之袋。在法律上無科罰明文。應不論罪。乙說。此種機器。雖非製造及吸食金丹之器。而製造裝置金丹之袋。便於運銷與買賣金丹有輔佐功效。依刑法第四十四條應認為有罪。二說孰是。理合備文呈請鈞處轉請解釋。以便遵循等情。前來。除指令外。理合備文呈請鈞署鑒核。准予轉送解釋。合遵等情。據此。相應函請貴院查照。解釋見復為荷。此致  
最高法院。

### 院字第三四九號

民國十九年十月四日 司法部訓令 東省特別區域高等法院

為令知事。該法院本年第八二五號公函致最高法院。為該區域地方法院第三分庭轉請解釋撤回自訴程序疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。來文不甚明瞭。既曰經檢察官提起公訴。似案件雖合於自訴而起訴者實為檢察官。檢察官提起之訴。祇檢察官得依刑事訴訟法第二百六十四條第一項撤回。被害人如向法院為撤回之聲請。除案係告訴乃論之罪。得認為撤回告訴外。法院應以裁定駁回之。若被害人於檢察官公訴之外別有自訴。所謂撤回者係就自訴言。則應視自訴在公訴之前或後分別辦理。如自訴在後。該自訴原應依同法第三百四十三條第一項第一款以裁定駁回。關於撤回之聲請。自無庸裁判。但在告訴乃論之罪。其聲請可認為撤回告訴。如自訴在前。既經自訴又復撤回。應即依同法關於撤回自訴各條以為判決等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附東省特別區域高等法院原函

逕啟者。案據本區域地方法院第三分庭呈稱。為呈請解釋事。竊查合於自訴案件。經檢察官提起公訴後。該自訴被害人聲請撤回。於法本無不合。惟因已行公訴程序。究與自訴有別。准予撤回法無明文規定。可否援用刑事訴訟法第三百四十九條諮詢檢察官意見後判決之。抑或令向檢察官聲請撤回。職庭現有此項案件。亟待解決。理合備文呈請。伏乞鑒核。解釋示遵等情。前來。相應函請。貴院迅予解釋見復為荷。此致最高法院。

### 院字第三五〇號

民國十九年十月七日 司法部訓令 江西高等法院

為令知事。該法院上年第八零四號公函致最高法院。為吉安地方法院轉請解釋墮胎罪疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核



前來。內開。查因傷害人而發生墮胎結果者。應視其有無使其墮胎之直接（刑法第二六條第一項）或間接（同條第二項）故意。分別依墮胎或傷害之法條處斷。（參照院字第三零七號解釋。載司法公報第八一號。）至墮胎罪以公共法益為重。自不發生自訴問題等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江西高等法院原函

逕啓者。案據吉安地方法院院長鄧廷桂代電呈稱。查暫行律知為懷胎婦女而施以強暴脅迫致小產者。墮胎罪章定有處罰明文。刑法無此規定。設因傷害罪被害人之一身體。外部并無傷害。而發生墮胎。結果是否僅認為傷害人健康而置想像上俱發之墮胎罪於不問。抑依刑法第二百九十三條第一項、第三百零七條、第七十四條處斷。又墮胎罪是否侵害公共法益。抑為直接侵害個人法益。自訴關係甚鉅。懇請解釋示遵等情。據此。案關法律解釋。敝院未敢擅專。相應據情函請大院迅賜解釋見復。以便飭遵乃荷。此致  
最高法院院長林。院長張孚甲。

### 院字第三五一號

民國十九年十月七日司法部咨行政院

為咨復事。前准貴院本年四月二十六日咨（第九九號）開。據工商部呈請解釋勞資爭議處理法第五條疑義一案。事關法律疑義。咨請查照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復內開。按勞資爭議處理法第五條規定。爭議當事人於仲裁委員會之裁決達後。五日內自得聲明異議。查同法既無再予仲裁之規定。該聲明異議人自得依法向法院起訴等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

為咨請事。案據工商部呈稱。竊查勞資爭議處理法業於本年三月十七日奉國民政府明令公布通飭施行。本部遵經分別咨令知照在案。茲准上海特別市政府咨。略稱上海藥業勞資糾紛一案。業經調解委員會調解。資方拒未簽字。呈請仲裁到府。本府以新頒勞資爭議處理法規定仲裁。裁決後雙方得於五日內聲明異議。而聲明異議後如何辦理。并無明文規定。深恐本案提付仲裁。仍難解決等因。到部。查民國十七年六月所公布之勞資爭議處理法。係取強制仲裁。故於該法第七條規定爭議當事人對於仲裁裁決。

不得聲明不服。則爭議事件一經仲裁。即行確定。現行之勞資爭議處理法第五條規定。於仲裁裁決送達五日內不聲明異議者。即為確定。倘爭議當事人聲明異議時。究應如何處理。於法並無明文規定。實於適用上不無困難。理合據情呈請鑒核示遵等情。到院查前據漢口特別市呈請解釋勞資爭議處理法第五條疑義。並請核示勞工與勞工爭議應依何項法規處理等情。經以事關法律疑義。據情咨請貴院查照。解釋見復在案。茲據該部呈稱前情事同一律。除指令外。相應備文咨請查照。併案解釋見復。以便飭遵。至級公誼。此咨司法院。

### 院字第三五二號

民國十九年十月八日司法院訓令安徽高等法院

為令知事。該法院本年第七八五號公函致最高法院。為無為縣承審員轉請解釋刑事判決程序疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。刑事判決應作判決書。并應諭知。來函情形既僅擬判具呈。尚未實施前項程序。自得再為審理等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附安徽高等法院原函

逕啟者。茲據無為縣承審員趙宗鼎感代電內稱。有盜匪案件由縣長自行審理後。呈報上級法院擬處極刑。呈文內措詞已涉及實體上裁判。經上級法院審核未依定式制作判決書。指令補正。縣長乃發交承審員遵辦。承審員查閱全卷。認為原擬呈文事實之認定。法律之適用均未精當。自非再加審理不足以成定讞。關於程序上發生二說。甲說。查現行事例判決經宣告後。為該判決之法院受其羈束。本件既屬呈文。即非正式判決自無羈束。遇有必要情形。仍可查照刑事訴訟法第三百零三條再開辯論。案關極刑。未便稍涉遷就。乙說。本件雖非定式判決。但實體問題已加裁判。且經呈報上級法院（並已分報省政府）有案。只好因訛沿誤。仍照呈文內容改制判詞。如上級法院認有疑誤飭令再審。再予依法辦理。二說究以何者為是。頗滋疑義。現有類此案件。急待解決。理合電請迅予指示為叩等情。據此。事關法律疑義。相應函請大院解釋。以便飭遵。此致最高法院。院長曾友豪。

### 院字第三五三號

民國十九年十月九日司法院復四川高等法院電

四川高等法院院長覽。前據該省巴縣地方法院本年七月刪代電請解釋合夥債務清償疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案。

呈核前來。內開。某甲個人所開商號與乙、丙、丁、戊夥貿商號。因負債相繼倒閉。關於合夥債務於其他合夥員均無力償還時。所有債權人亦得對於有資力之某甲求償全部。即與個人經營商號之債權人無異。若其債務發生在民法債編施行後。債權人得依合夥員連帶負責之規定求償者更不待論。故兩號財產不足以清償其債務。兩號債權人除有優先受償權者外。均得就某甲其他財產同等受償等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法院佳印。

#### 附四川高等法院原代電

南京國民政府司法院鈞鑒。如有某甲個人所開商號與乙、丙、丁、戊等夥貿商號。因負債相繼倒閉。夥貿商號所有合夥財產不足清償債務。而乙、丙、丁、戊等合夥員。又均無資力。不能按股分擔。惟某甲尚有財產可負連帶責任。但對於兩號所欠債額。仍有不足清償之虞。兩號債權人除有優先受償權者外。是否就某甲財產受同等攤償。詳查民法債編關於合夥各規定。並無此項明文。究應如何辦理。事關法律解釋。應請鈞院轉交最高法院解釋示遵。再職院電呈高院較直呈鈞院稍有遲滯。用特逕呈。如荷電復職院。尤所企禱。合併聲明。四川巴縣地方法院叩。印。

### 院字第三五四號

民國十九年十月九日司法院咨行政院

為咨復事。前准貴院本年三月十一日咨（第五八號）開。據天津特別市政府呈請解釋訴願法疑義一案。附加意見咨請查照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復內開。原呈一、二兩點。業經本年三月二十四日公布之訴願法分別規定。自無疑義。第二點所稱行政訴訟。應俟行政法院成立後。再行依法辦理。至舊有之訴願法及關於此項命令無論有無出入。在新訴願法施行後當然失效。惟查新訴願法第二條對於縣、市以下各機關之處分訴願至何機關未經列舉。自應依據第三條按其管轄等級比照第二條定之。又所謂違法處分。係指行政處分之違反法規者而言。若於法規並無違反而實際上有害公益者。即屬不當處分等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

為咨請事。案據天津特別市政府呈稱。奉鈞院第四七一號訓令內開。案奉國民政府第四六號訓令開。案准中央政治會議函開。准

政府文官處函稱奉政府發下律師馬達代電請示遇有官署違法處分。應向何種機關提出行政訴訟。奉批第五十三次國務會議。業經飭催司法院從速成立行政法院在案。惟該法院未成立以前。應如何辦理。請政治會議解釋指定見復等由。經本會議第二百一十一次會議議決。交王委員寵惠研究去後。茲據復稱。查關於行政訴訟關係法令尚未頒布。而舊有條文多有與現時情形不相符合。此時即使指令機關不特辦事發生困難。且於人民並無實益。關於行政訴訟法及行政法院組織法。業由司法院將從前所擬就之草案重加研究。不日即可提出。在行政法院未成立以前。對於行政官署違法處分。得暫行援用舊有之訴願法提起訴願。此事前准行政院第一八九號咨詢到司法院。曾由該院於十八年十二月十三日按照此意咨復行政院在案。似可依照辦理等由前來。相應函復請查照等因。准此。自應照辦。除函復並分令外。合行令仰該院知照并轉飭所屬一體遵照此令等因。奉此。除分令外。合行令仰該市政府遵照。并轉飭所屬一體遵照此令等因。奉此。當經飭屬遵照。並呈復在案。惟查屬府前以訴願法是否適用。未奉明文。且因現時行政系統業已變更。核與舊有條文規定機關無可比擬。故遇有人民對於所屬機關之處分提起訴願。屬府即以批示行之。現奉前因。除以前經以批示辦理當然有效外。嗣後遇有訴願事件。自應依照本法辦理。但尚有應請鈞院予以解釋者。按本法第一條規定。人民對於行政官署之違法處分及不當處分均得提起訴願。茲奉鈞令內開。對於行政官署違法處分。得暫行援用舊有之訴願法提起訴願。至對於行政官署之不當處分。是否亦可類推准其援用。此應請解釋者一。又本法第三條規定。人民對於中央或地方官署之違法處分。最終得向平政院提起行政訴訟。現在行政訴訟之機關。尚未成立。應如何援照辦理。此應請解釋者二。又查本法第四條規定。人民對於中央或地方官署之不當處分提起訴願時。以中央或地方最高級行政官署之決定為最終之決定。屬府直隸中央。而於地方則為最高級行政官署。對於所屬機關為訴願之決定時。是否即為最終之決定。此應請解釋者三。屬府因該訴願法舊有條文與現時機關統系不甚相符。深恐援用條文。或滋誤解。理合具文呈請訓示等情。據此。查敵院對於原呈第一、第二兩點疑義。具有意見如下。(一)對於行政官署之不當處分。似可於不牴觸中央法令及黨綱、黨義範圍內。暫行援用訴願法提起訴願。(二)合於訴願法第三條之規定。應提起行政訴訟者。應俟行政法院成立後。再行受理。惟第三點問題似與國府最近明令不無出入。蓋訴願法第四條載有(人民對於中央或地方行政官署之不當處分提起訴願時。以中央或地方最高級行政官署之

決定爲最終之決定。而本年二月二十二日國民政府第一零八號訓令則載有（一）舊訴願法上不當處分。最終決定由行政院行之。（二）依舊訴願法。訴願曾經在法定期間聲明不服者。得仍向上級行政機關提起再訴願各等語。因而發生下列疑問。（一）地方最高級行政官署能否爲最終之決定。抑不當處分之訴願。一律均以行政院爲最終之決定。（二）依國府第一零八號訓令。則訴願程序似已明定爲二級制。如人民不服縣、市（普通市）政府處分或決定。應向省政府抑其所屬各主管廳提起訴願。又不服省、市（特別市）政府所屬各廳、局或省、市（特別市）政府所爲處分或決定。應向何機關提起訴願及其訴願至何機關始爲最終之決定。又人民不服縣、市（普通市）以下各機關（如縣、市政府所屬各局或警察區署等處分）之處分。訴願至何機關始屬最終決定。（三）舊訴願法上所載不當處分與違法處分。雖可就其事件之性質酌予區分。然恐各人觀察不同。或滋誤解。究以何者爲劃分之標準。據呈前情。除指令外。相應附加上述意見。一併咨請貴院查照。解釋見復。至緝公誼。此咨司法院。

### 院字第三五五號

民國十九年十月十一日司法部復湖南高等法院首席檢察官電

湖南高等法院曹首席檢察官覽。該首席檢察官電呈最高法院檢察署轉請解釋殺人及竊盜罪疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。（一）甲起意殺乙。置毒餅內送乙。乙未食。甲對於乙自成預謀殺人之未遂罪。如乙之餅貽送丙食及丁之嘗食。甲亦預見而不違背本意。則甲對於丙、丁。亦有殺人之間接故意。（刑法第二六條第二項）應成殺人未遂罪。若應注意並能注意而不注意或雖預見之而確信其不發生。（刑法第二七條）丙、丁既因食餅而病。則甲對於丙、丁自屬過失傷害人。應與預謀殺乙未遂之行爲。依刑法第七十四條處斷。若無上述之故意及過失。即對於丙、丁不成罪。（二）以竊盜爲常業。刑法第三百三十八條第一項定有處罰專款。自不得依併合之例論罪等語。本院長審核無異。合電知照。司法院真印。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據湖南高等法院首席檢察官曹瀛勸代電稱。最高法院檢察署檢察長鄭鈞鑒。茲有法律上疑義兩點。（一）甲起意殺乙。置毒餅內送至乙處。乙轉貽丙。丙食之覺口麻。腹痛以告丁。丁試嘗少許。如是丙大病丁亦病。甲對於乙固屬謀殺未遂。對於丙、丁究犯何罪。（二）以竊盜罪爲常業者。所犯多數之竊盜罪。是否仍應併合論罪。以上二點。懷疑未決。請轉最高法院解釋。電示祇遵。

等情。據此，相應函轉貴院解釋見復爲荷。此致最高法院。

### 院字第三五六號

民國十九年十月十一日司法部復安徽高等法院電

安徽高等法院會長覽。該法院本年六月蒸代電致最高法院。爲該法院第一分院轉請解釋刑訴第一審未經辯論之判決上訴法院應如何辦理一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開：第一審於應行辯論之案件。未經辯論而爲判決。係程序違法。第二審應撤銷之。自爲實體上之審判。不得發回原第一審法院等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法部真印。

#### 附安徽高等法院原代電

南京最高法院院長鈞鑒。案據本院第一分院電稱。查第一審未經言詞辯論之判決。在民訴得視爲程序瑕疵。發回原審法院。刑訴無此規定。上訴法院應否依第二審程序逕爲實體上之審判。事關法律疑義。請迅轉呈解釋。俾便遵循等情到院。據此。合亟電陳請迅賜解釋。俾便飭遵。安徽高等法院蒸印。

### 院字第三五七號

民國十九年十月十三日司法部咨行政院

爲咨復事。前准貴院本年三月二十五日咨（第七四號）開。據內政部呈請解釋監督寺廟條例疑義一案。咨請查照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復內開。荒廢之寺廟。如果確被私人佔據。該管地方官署。應本其監督之職權。責令交由地方自治團體管理之。縱令現無此種團體。該管地方官署。亦僅得根據監督職權代爲管理。而不得以荒廢之故。遽予處分。至寺廟財產屬於住持管理者。固得令其履行監督寺廟條例第十條之義務。但如住持違反該條之規定。該管官署祇得根據同條例第十一條革除其住持之職。不得逕行強迫出款或提其財產等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。案據內政部呈稱。案准山東省政府咨開。據教育廳廳長何思源呈爲轉呈事。案據安邱縣教育局長鄭卓民呈稱。爲呈請事。案查山東省政府頒發監督寺廟條例第四條云。荒廢之寺廟。由地方自治團體管理之。如地方無自治團體。而荒廢寺廟之財產完全爲私人佔據者。可否提充教育經費。第十條云。寺廟應按其財產情形興辦公益或慈善事業。如該寺廟財產充裕。而住持者吝

嚮性成不肯出款興辦。可否迫令出款或提出其財產之一部。充作教育經費。查本縣教育經費支絀已極。如准於上列兩項寺廟中提出財產。於教育前途不無小補。惟以無明文規定。職局未敢擅專。理合備文呈請。懇祈核示。祇遵等情。據此。查該局長所稱各節。事關法令解釋。職廳未敢擅專。除指令外。理合據情備文轉呈鈞府鑒核。指令祇遵等情。據此。除指令外。相應咨請查照解釋。并見復等因。准此。查此項條例原係立法院制定。解釋之權應屬於司法部。准咨前因。擬請鈞院轉請司法部解釋。以便轉行飭遵。是否有當。除咨復外。理合呈請鑒核。示遵等情。據此。除指令外。相應據情咨請貴院查照解釋。見復。實級公誼。此咨司法部。

### 院字第三五八號

民國十九年十月十四日司法部指令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。刑事訴訟法第二百二十七條第二款所謂公安局長。在京指警察廳長各警察署署長。在各省指省會公安局局長、市公安局局長或縣公安局局長而言等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附浙江高等法院原呈

呈為轉請解釋事。案據署江山縣法院院長洪錫範呈稱。查前刑事訴訟條例明白規定。與檢察官同有偵查犯罪職權之司法警察官為京師警察總監、各省會警察廳長及各縣知事。至民國十七年九月國民政府頒布之刑事訴訟法施行以後。彼時僅都市警察廳長改名為公安局長外。而浙江各縣之警察所長及各鄉鎮之警察分所長。仍沿舊制不以刑事訴訟法第二百二十七條之司法警察官自居。及至十八年八月浙江各縣警察所長與分所長一律改為某縣政府、公安局長與分局長。遂以其名義與該條第二款規定之公安局長相當。即依該條規定。直接偵查犯罪。究竟浙江各縣政府公安局長與分局長是否為刑事訴訟法第二百二十七條之司法警察官。抑係同法第二百二十八條第一款之司法警察官。即起以下二說之爭議。甲說。刑事訴訟法第二百二十七條第二款之公安局長。既規定於第一款縣長之下。從可推知受縣長監督指揮下之縣政府公安局長及縣政府公安局長監督指揮下之縣政府公安分局長。當然為第二百二十七條之司法警察官。乙說。查與檢察官同有偵查犯罪職權之司法警察官。在一都市、縣區域以內。不宜規定二人。以免發生權限上之衝突。參觀前刑事訴訟律、刑事訴訟條例及日本大正十五年改正之刑事訴訟法第二四七條警視總監、地方長官與檢事同有搜查犯罪之權。同條但書又規定東京府知事不在此限。固不必於一區域內有該條之

二司法警察官甚形明瞭。如一縣區域之內。除代表縣政府之縣長爲刑訴法第二二七條之司法警察官。外復以同一縣政府內受縣長直接指揮下之縣政府公安局長及分局長同爲前條之司法警察官與檢察官。同有偵查犯罪之權。則每一縣多則十餘人。少亦在三人以上。自不免有權限上之衝突。且同法二二八條第一款之司法警察官。依現行各縣警察官制。即無別項警察官長足可充當。勢非將各縣政府公安局長所用之巡官、巡長一律升爲該條第一款之警察官長不可。而各縣政府公安局長下之巡官、巡長。既一律爲後條之司法警察官。則因辦司法事務上之地位。反與都市公安局長下之警察署員、分署員相等。顯與現行警察官制、官級相背。况刑事訴訟法第二二七條規定。左列各員於其管轄區域內爲司法警察官。（下略）就全條文義而論。注重於各字。而各字與其字上下應照在各字之語氣接連於其管轄區域內一句。即指下列各員各於其管轄區域內而言。換言之。指各員之管轄區域各不相同相犯而言。據此解釋。則各縣政府公安局長及分局長之管轄區域。依法令、習慣各在縣長管轄區域以內或與縣長之管轄區域完全相同。從可知該條第二款之公安局長非指與縣長管轄區域以內或相同之縣政府公安局長與分局長。更形明顯。所謂不在縣長管轄區域內或相同之公安局長。舍都市公安局長外。即無其他各不相同相犯區域之公安局長。而各縣政府公安局長與分局長之管轄區域。既與縣長相同。或在其管轄區域以內得認其爲同法第二二八條第一款之司法警察官。鑒於該條文字。並無於其管轄區域以內一句。即可知該條左列各員之管轄區域。已在前條各員管轄區域之內。自可毋庸贅予規定。以上兩說。究以何說爲是。理合鈔送浙江省、縣警察官長系圖表。備文呈請鑒核。轉函解釋示遵等情。據此。案關法律疑義。理合鈔送浙江省、縣警察官長系圖表。備文轉請。仰祈鈞院俯賜解釋。以便飭知。謹呈國民政府司法院院長王。署浙江高等法院院長鄭文禮。

### 院字第三五九號

民國十九年十月二十一日司法院咨行政院

爲咨復事。前准貴院本年二月三日咨（第二三號）開。據天津特別市市長呈請解釋工會法疑義一案。咨請查照見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復內開。十七年六月九日公布之勞資爭議處理法。已因十九年三月十七日新勞資爭議處理法公布而廢止。依新勞資爭議處理法第三條及第五條之規定。調解成立者。視同爭議當事人間之契約或勞動協約。仲裁裁決送達



後五日內不聲明異議者。該裁決視同爭議當事人間之契約或勞動協約。凡契約或勞動協約已成立者。雙方均應受其拘束。至工會法第二十三條第一項。僅稱非經過調解仲裁程序後。(中略)不得宣言罷工。是其認為必須經過者。僅係調解仲裁之程序。並非限於契約或勞動協約已成。故兩者之間。並無牴觸等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

為咨請事。案查前據天津特別市市長崔廷獻呈稱。案據職屬社會局呈稱。呈為奉發工會法縷陳疑點懇賜解釋以便遵循而利推行事。竊職局前奉鈞府第三六六九號、第三七二八號、第三八四二號訓令。轉頒工會法及施行日期。飭令遵照下局。奉此。惟對於該法條文。尚多未能明晰之處。謹為摘錄呈請解釋如次。(一)今工會法第五條所訂之組織程序。祇有向主管官署呈請立案之規定。並無經黨部認可之明文。此後組織工會。是否仍須經過該地最高黨部認可方准立案。抑或逕由主管官署核准施行。此應請解釋者一也。(二)查原有之工會組織系統。有全國總工會。省或特別市及縣、市總工會等。以指揮各業各級工會之行動。今工會法無設立總工會之規定。是否將原有之總工會一律廢除。以同一區域內之同一產業或同一職業之工會所組織之工會聯合會代之。抑或仍存原有之總工會。以司指揮之責。此應請解釋者二也。(三)查原有工會種類於產業工會、職業公會之外。尚有所謂特種工會。如鐵路工會、海員工會、鑛業工會、郵務工會、電務工會等屬之。自成系統。與其他之產業工會不相統屬。今工會法並無此項規定。將來如有以上述之各工會名義呈請立案者。是否仍列為特種工會。亦或與通常之產業工會同一辦法。此應請解釋者三也。(四)查十七年六月九日國民政府頒布之勞資爭議處理法第七條。爭議當事者對於仲裁委員會之裁決。不得聲明不服。前項裁決視同爭議。當事者間之勞動契約。前項視同勞動契約之仲裁裁決。如經定明存續期間。除適法解約外。當事者任何一方。不能於該期限內提出變更該裁決之要求。第三十八條爭議當事者。對於第三條第二項、第七條第二項所定視同勞動契約之決定。或裁決。有不履行處二百元以下之罰金。或四十日以下之拘役。是仲裁委員會之裁決。具有絕大之強制力。爭議當事者任何一方。祇有履行之義務。並無變更之餘地。彰彰明甚。今工會法第二十三條載勞資間之糾紛。非經過調解仲裁程序後。於會員大會以無記名投票。得全體會員三分之二以上之同意。不得宣言罷工等語。是仲裁委員會之裁決。勞工方面似可以會員三分之二以上之同意

票推翻之矣。兩法具存。規定各異。究應如何辦理。以免兩歧。此應請解釋者四也。以上四點。職愚昧未能明悉。理合呈懇鈞座鑒核。俯賜解釋。藉便遵循等情。據此。事關法律解釋。未敢擅專。理合呈請鈞院解釋。示遵施行等情。到院。當以此案第一點應飭遵照人民團體設立程序案辦理。其餘三點。應令飭工商部核議。經分別飭遵及指令知照各在案。茲據工商部呈復稱。除第一點奉令無庸核議外。其第二點問題。查工會聯合會依工會法第四十五條之規定。其性質與舊時之總工會迥殊。自無代替之可能。况各地工會既受當地黨部之指導。又受主管官署之監督。亦無須有總工會司其指揮。本法既無總工會名目。則原有之總工會當在廢除之列。其第三點問題。查工會法並無特種工會名目。僅第三條規定國家行政、交通、軍事、軍事工業、國營產業、教育事業、公用事業各機關之職員及僱用員役。不得援用本法組織工會。當各工會呈請立案時。自可依據本法分別性質。予以准駁。至第四點問題。查勞工方面。可否以會員三分二以上之同意票。推翻勞資爭議處理法第七條仲裁委員會之裁決。為工會法第二十三條與勞資爭議處理法第七條牴觸之點。究應如何適用之處。擬請鈞院轉請解釋。俾有遵循。理合核議具復。祈鑒核令遵等情。據此。查該部議復各節。尚屬適當。除本案第一、第二、第三各點業由本院先後飭遵外。其第四點事屬法律疑義。究應如何適用之處。相應備文咨請貴院查照。將本案第四點疑義解釋見復。以便飭遵。至級公誼。此咨司法院。

### 院字第三六〇號

民國十九年十月二十四日司法院指令湖南高等法院

呈悉業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。來呈所稱某甲占用乙、丙、丁共有岸地建築碾坊。某甲並非土地相鄰人。既與越界建築者不同。即無不可拆毀之理。乙、丙、丁本於所有權之效力。在請求權未消滅前。自可請求除去其侵害。但得以賠償損害代之等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附湖南高等法院原呈

呈為據情轉呈仰祈鑒核事。案據沅陵律師公會賡代電稱。設有甲在清末民初。因使用溪水在乙、丙、丁公共岸地建築投車碾米碾坊一座。甲又並無寸土與該岸地相鄰。乙、丙、丁是否得禁止其使用請求回復所有權。因此生子、丑兩說。子說以佔有時效既未規定。甲既有侵佔乙、丙、丁公共岸地之事實。自應依法排除。根據前大理院上字九一九號前段載。對於該地既非所有權。即其佔有雖

久而時效制度在民律未頒布以前。無可援用。自不得以佔有多年之故。認其取得時效即已成就。又統字第八四四號後段載。至使用水面之人。因而使用及岸地侵害岸上之土地所有權者。業主本於其所有權之效力。得請求排除其侵害。禁止使用岸地。丑說。以甲之侵佔岸地。為時已久。為顧全社會經濟起見。不許乙、丙、丁回復所有權。但得請求賠償其損害。並比附援引前大理院上字一五七號載。土地相隣人若逾界線侵及他人土地於其地面建築房屋牆址而其所侵害又甚屬微小者。鄰地所有人固得於該屋牆竣工前請求建築人拆毀或變更其建築。若已至竣工後始行聲明異議者。則為顧全社會經濟起見。已不許異議人為拆毀或變更之主張。惟許其調查損害。請求賠償。子、丑兩說。究以何說為是。謹電懇鈞院核轉最高法院予以解釋。以解糾紛。而資遵守等情。據此。除指令准予轉請解釋外。理合具文呈請鈞院發交最高法院解答。覆核令遵。實為法便。謹呈國民政府司法部。院長。署湖南高等法院院長陳長篔。

### 院字第三六一號

民國十九年十一月三日司法部復廣西高等法院電

廣西高等法院院長覽。該法院本年六月佳代電致最高法院。為鬱林縣縣長請解釋典當不動產訟案適用民法物權編條文疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。在民法物權編施行前。定有期限之典權。應依民法物權編施行法第十五條之規定。其未定有期限者。應查照民法物權編第九百二十四條及民法物權編施行法第五條第一、二項規定辦理等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法部江印。

#### 附廣西高等法院原代電

南京最高法院林院長助鑒。案據鬱林縣縣長蘇範卿陷代電稱。竊查新頒民法物權編施行法第二條內載。民法物權編所定之物權在施行前發生者。其效力自施行之日起。依民法物權編之規定。依此規定。則典權應自本年五月五日施行期起。三十年內得准予回贖。又同法第四條載。民法物權編施行前。依民法物權編之規定。消滅時效業已完成或其時效期間尚有殘餘不足一年者。得於施行之日起一年內行使請求權。但自其時效完成後。至民法物權編施行時已逾民法物權編所定時效期間二分之一者。不在此限等語。依此條之規定。則典權自施行期起一年內。得准予回贖。又同法第十五條載。民法物權編施行前。定有期限之典權。依舊

法規得回贖者。仍適用舊法規云云。依此規定。則民國初年頒布之清理典當不動產辦法內載。已滿六十年作斷。已滿三十年未滿六十年得找補作斷不能回贖。似屬適用。現職府發生三十餘年典當不動產之訟案。究應適用前項新頒民法物權編何條之規定始為合法。理合電請核示飭遵等情。事關法律解釋。相應據情電請貴院迅賜解釋見復。俾便飭遵。廣西高等法院院長林寶華叩佳印。

### 院字第三六二號

民國十九年十一月三日 司法部指令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。據來呈所述。如果假扣押之物價格有減少之虞。於將來執行恐生影響者。得因聲請將其物拍賣。由假扣押之法院提存賣價等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附江蘇高等法院原呈

呈為呈請解釋事。案據上海地方法院院長沈秉謙快郵代電內稱。茲有職院已扣押之動產。係大宗藥水染製線襪及機械。據債權人聲稱染線日久發熱。必至霉爛。已用機械擱置亦易生銹。保管極為困難。若待訴訟確定標賣。勢必價格減少。不特於債權人無益。反於債務人有損。請求先行變價提存。查所稱均係實情。按扣押為保全程序。考核前修訂法律館強制執行律草案載明。關於扣押之動產。若有價格減少或須多額保管費用時。執行衙門得依聲請。適用強制執行之規定。將其物變價提存賣價。惟現行有效之民事訴訟執行規則並無上項規定。可否援用法意變價提存。深滋疑竇。理合電請核轉解釋示遵等情。到院。事關法律疑義。職院未敢擅斷。理合具文呈請鈞院鑒核。迅賜解釋。以憑飭遵。謹呈。司法部。署江蘇高等法院院長林彪。

### 院字第三六三號

民國十九年十一月五日 司法部指令安徽高等法院首席檢察官

為令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。為懷甯地方法院首席檢察官轉請解釋懲治土豪劣紳條例第二條第十一款後段疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。懲治土豪劣紳條例所稱土豪劣紳。即指第二條所列各款之犯罪者而言。其第十一款後段斂財肥己之罪。雖不必盤踞公共機關。但亦必假借其名義者方能成立。與刑法上詐欺罪顯有區別等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據安徽高等法院首席檢察官錢謙呈稱。爲呈請轉院解釋事。案據懷甯地方法院首席檢察官楊尙時呈稱。竊查懲治土豪劣紳條例第二條第十一款載。盤踞公共機關侵蝕公款或假借名義斂財肥己者。照左列論罪。現在就該款後段法文適用上發生疑問。甲說。謂本條載凡土豪劣紳有下列行爲者。依下列各款處斷。是凡以上土豪劣紳之資格。假借名義斂財肥己者。即應依該款所列各目論罪。乙說。謂同條例所稱土豪劣紳。即指犯有第二條所列各款之罪者而言。同條第十一款盤踞公共機關。係該款構成犯罪要件之一。即盤踞公共機關。假借名義斂財肥己者。始可依該款所列各目論罪。否則以并非盤踞公共機關之人。假借名義斂財肥己。即泛指爲土豪劣紳。論以該款之罪。則人人皆可指爲土劣。而刑法上詐欺罪條等於虛設矣。丙說。謂凡土豪劣紳。雖非盤踞公共機關。而假借公共機關名義斂財肥己者。亦應構成該款犯罪。三說未知孰是。職處現有此類案件甚多。亟待解決。理合具文呈請鈞處鑒核。俯賜轉院解釋。實爲公便等情。據此。理合據情備文呈請鈞署鑒核。俯賜轉院解釋。以便轉令祇遵等情。前來。相應備文轉請查照。解釋爲荷。此致最高法院。

院字第三六四號

民國十九年十一月五日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。有夫之婦與人通姦。本夫對於姦婦既屬配偶。應受刑事訴訟法第三百三十九條之限制。不許自訴。僅得向檢察官告訴。依公訴程序辦理。（參照院字第四零號解釋）其對於姦夫。依告訴乃論之罪告訴。不可分之原則。亦僅得告訴。不適用自訴程序等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據杭縣律師公會函稱。據會員顧紹銘函稱。查告訴乃論之罪。得提起自訴。固爲刑訴法第二編第二章第三百三十七條第二款所規定。但同法第三百三十九條載。（前二條之規定。於直系親屬、配偶或同財同居親屬之間。不適用之。）倘各被告人純粹有上開身分關係。其不得提起自訴原無疑義。假使有夫之婦乙與甲通姦。而甲並無上開身分關係。對甲似可適用自訴程序。然查刑法第二百五十六條（其相姦者亦同）參照前大理院五年統字四七五號解釋例。本夫不能單獨告訴姦夫。現在

對於乙婦既受刑法第三百三十七條第二款之限制。此種場合。本夫對於姦夫究竟可否單獨自訴。抑可對於乙婦同時自訴。或因乙婦有上開身分關係。本夫僅能告訴。不得自訴。並無明文根據。請求解釋等情。前來。經本會第十一次常任評議員會議決。應予照轉。相應函請查照。煩為轉呈解釋。俾資遵循等情。據此。理合備文轉請。仰祈鈞院俯賜解釋。以便轉知。謹呈國民政府司法院院長王。署浙江高等法院院長鄭文禮。

### 院字第三六五號

民國十九年十一月八日司法院訓令東省特別區域高等法院

為令知事。該法院本年第四九七號公函致最高法院。為該特區地方法院辦理遺產監護事件發生法律疑義轉請解釋一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。東省鐵路職工儲蓄援助會章程。不能認為無效。該會應發之自儲金。如自應行發還之日起十年內未經索領者。依該章程第十八條之規定。即為援助基金。自不得索領。若尚未逾十年。則依該章程第三十一條、第三十二條之規定。該會於已故之會員未有遺囑時。既應將儲金發給會員之繼承人。則為保護繼承人而設之監護人。自亦有權領取及管理。等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令

#### 附東省特別區域高等法院原函

逕啟者。案據本區域地方法院院長呈稱。為轉請最高法院解釋法律俾資遵守事。查職院辦理遺產監護事件中有遺產人為已故東鐵路局職員。其遺產即為該局附設援助儲蓄會內已故人應領之自儲金。依職院監護處辦事暫行規則。監護人有接收遺產及管理遺產責任。故遺產監護人前往路局領取時。路局不予領取。其理由一謂依援助會章程第十八條第四項規定。（即民國十八年一月一日經東鐵理事會自訂之新章）自會員死亡日起已逾十年。該款已作援助會基金。不能再發。一謂依章程雖尚未逾十年。但不能發給監護人等語。現職院有此項已逾十年及未逾十年案件。監護人因路局拒予領取。提起訴訟。同人等對於解決此兩項問題。主張互異。關於第一問題。已逾十年之自儲金。約分兩說。甲說。謂該局援助會章程。未經中國官署核准。不能認為法令。祇應認路局與會員間之一種契約。契約以自由為原則。會員既承認自儲金。如逾十年無人領取。即作該會基金。法院即未便干與。乙說。謂該局援助會章程。係屬私人章程。本非契約關係。如謂為契約則契約之規定。須不違反法令強制或禁止之規定。特區法院辦理

遺產繼承事件。係依前北京司法部於民國十四年十一月一日頒行之特區地方法院監護處辦事暫行規則第六十二條規定。自公告日起已逾十年無人繼承之遺產。移歸國庫。自儲金既係遺產之一部。當然別無問題。且該章程第十八條。又規定許有權人領取此項遺產。而領取程序。又於該局儲金援助會通知書中明定。須提示繼承權證明書。即法院判決。則法院辦理此項案件。祇有視該章程爲私人章程。無拘束監護處辦事規則能力。否則該局所認十年期限。係自會員死亡日起算。法院計算十年期限。係自公告日起算。一則時效完成期限較促。一則時效完成之期限較遲。設有案依法院計算。期間未逾十年。經判決後而路局計算期間已逾十年不予發領。裁決等於虛設。顯違強制規定。其無契約效力更可想見。關於第二問題。尙未逾十年之自儲金。亦約分兩說。甲說。謂援助會章程第十八條第四項華文既規定有權之人字樣。則此有權者應解釋有繼承權人或所有權人。其他權利人不與焉。故自儲金雖尙未逾十年期限。然監護人既非本權利人。即不能領取此項遺款。乙說。謂監護人雖非權利人。然爲權利人之法定代理人。監護人在法律上既負相當責任。（參閱監護處辦事暫行規則第二十七條、第三十四條、第三十五條、第五十四條。）故凡權利人一切得行使之權利。該監護人均得行使。監護人既依法能行使權利。即不啻權利之本人。該局即不得拒絕。况事實上遺產監護人向路局接收此項自儲金而路局逕行發給者。亦不一而足。豈該局對於自儲金之應發與否。亦可自由出入耶。以上諸說。不知孰是。此等案件急待解決。理合呈請鑒核。轉請解釋示遵等情。並呈送儲金章程等件到院。事關解釋法律。相應檢同章程等件。備函轉請貴院查照。解釋見復。以便轉令遵照。實級公誼。此致最高法院。

### 院字第三六六號

民國十九年十一月十日 司法院指令綏遠高等法院首席檢察官

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。因姦殺害本夫。相姦者無論有無同謀。其犯姦部分未經本夫生前告訴。自不論罪等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附綏遠高等法院首席檢察官原呈

呈爲呈請事。案據五原縣縣長郝熙元呈稱。呈爲呈請解釋示遵事。竊查犯姦論科。須經告訴乃能生效。是在舊刑律與新刑法。均有明文規定。惟舊刑律關於因姦殺害本夫。相姦者如果出自同謀。其犯姦部分依刑律補充條例第七條雖不待告訴。應與殺害合併

論科。現在舊律既已廢止，而新刑法對於此項補充條例，似不適用。嗣後倘遇有此等姦案件發生時，除殺害行為依殺害條款例處外，而犯姦行為究應依何法論科，方與刑法第二五六條告訴乃論之罪不生抵觸。再如姦夫因行姦不便，未與姦婦同謀殺害本夫時，此等犯姦行為，又應如何辦理。仰懇鈞院俯賜解釋，分晰指示，俾資遵行謹呈等情。前來。查所請各情，有關法理，理合據情呈請鈞院俯予解釋示遵。謹呈司法院院長王。綏遠高等法院首席檢察官兼代院長侯封魯。

### 院字第三六七號

民國十九年十一月十一日 司法院指令浙江高等法院首席檢察官

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開：反省院條例施行後，關於應受反省處分之人，自以同條例第五條所列舉者為限等語。本院長審核無異，合行令仰知照。此令。

#### 附浙江高等法院首席檢察官原呈

呈為呈請解釋事。竊查反省院條例已經公布施行。關於十八年九月司法行政部第一三九五號訓令，即司法院四零三號國民政府七四七號訓令所轉行之中央執行委員會函開第三款（首都及各省設置反省院，俾法院辦理反革命案件，對於被告如因證據不足，致不起訴或判決無罪或依法免刑時，而認為被告係不良份子，得送入反省院）之辦法，是否仍繼續有效。其主張有甲、乙二說。甲之言曰：條例第一條既明定（所稱反革命人以第五條所列者為限），則凡在第五條所列舉以外者，雖容有反革命事實，但不能同一視為反革命，即無交院反省之可能。換言之，彼一三九五號部令所轉中央執行委員會決議處置反革命案件第三款辦法，已因反省院條例之施行而失效是也。查該辦法之內容，為（一）證據不足致不起訴。（二）判決無罪。（三）依法免刑。除依法免刑之反革命人於法本屬有罪，在審判上原可依共產黨人自首法及其他法令察酌交院感化外，其一、二兩款所載，率皆無切實佐證，犯罪與否，亦難肯定。若以迷離撲朔之事實，遽認為不良分子，而剝奪其自由，實非重視人權之道。條例不加採用，不得謂無正當理由。乙之言則分事實與法律兩點。（一）事實，反革命案件，在現時最多者為共產黨團，均係有系統，有訓練之秘密團體，偽託誘避，習與性成。越是上級共黨受毒愈深，規避愈巧。故往往實施犯罪行為者，破獲其指導機關之負責人，終無由敗露。即不幸被捕，而因人與證據分離（負責人所住不存證據）接洽事務又一再間接，其為負責人與否，甚至入黨與否，均無由認定。以至神



奸巨蠹。法外逍遙。而在其指揮下之最下層共黨。反以罪證明確。而權於法網。如是無異舍豺狼而問狐狸。揆之立法意旨。當不其然。  
(二)法律部轉辦法。乃一種具有法規性之獨立命令。與其他律例有主從關係。因主法之消滅而消滅者。性質不同。且此辦法規定之原旨。本因共黨詭秘。設此以濟審判之窮。今施行不過數月。共黨之肆虐如故。其狡詐且演進愈工。為地方治安計。似不致遽認為無存在之理由。二說究以何者為當。事關法令疑義。理合呈請鈞院鑒核。賜予解釋。指令示遵。實為公便。謹呈國民政府司法院院長王。署浙江高等法院首席檢察官鄭啟。

### 院字第三六八號

民國十九年十一月二十九日司法院咨行政院

為咨復事。前准貴院本年三月三十一日咨(第八一號)開。據工商部呈請解釋公司公積金用途問題一案。轉請查照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復內開。按公司之公積金。已超過法定額之部分。經股東會議決即可處分。至勞工方面。除本於法令或公司章程規定。或本於商業習慣或特約外。不得主張分潤等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

為咨請事。案據工商部呈稱。呈為公司公積金用途問題呈請鑒核轉請解釋以便遵行事。案據上海會計師公會呈稱。竊屬會會員兩稱。茲有某公司資本總額為五萬元。公積金達十餘萬元。現由股東提議增加資本。即將公積金分派與各股東作為股份。惟勞工方面起而反對。以為公積金係公司全體之公積。勞方亦得有所分潤。查商業習慣。每屆結賬時期。所有盈餘。除提公積金外。對於勞方亦有發給花紅。究此花紅之所自來。實與公積金同性質。同為盈餘項下支配所得。惟此項公積金勞方是否亦可分潤。商法中尚無明文規定。用為函詢。請於開會時提出討論。以謀解決。俾有遵循等因。據此。經屬會開會討論。以事關法令。非可以學理漫為擬議。理合將該會員函稱各節備文呈懇鈞部。轉咨司法官署解釋批復。俾資遵循。實為公便等情。到部。查公司公積金公司條例規定以達於資本四分之一為法定額。新頒公司法以達於資本二分之一為法定額。在未滿法定額時。不准提作別用。本無疑義。惟已超過法定額以後。其超過部分用途如何。現時適用之公司條例。並無任何規定。公司法第一百七十一條雖有得充派股息之規定。而現

時尚未施行。是否股東會議決即可自由處分或勞工方面亦可分潤事關法令。理合具文呈請鑒核。轉請解釋。以便遵行情。據此。查事關解釋法令。除指令外。相應據情咨請貴院查照。解釋見復。俾便飭遵。至級公誼。此咨司法院。

### 院字第三六九號

民國十九年十二月二日司法院咨行政院

為咨復事。前准貴院本年二月十二日咨（第三三號）開。據工商部呈請解釋工商同業公會法疑義一案。轉請查照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復內開。工商同業公會應置之委員。依該法第十條。用商會法關於職員之規定。查商會法第十八條委員係就會員代表中選任之。甲業同業雖僅七家。改選時可由會員另推派代表。以備選任等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

為咨請事。據工商部呈稱。案據浙江建設廳呈稱。呈為呈請解釋事。案據甯波市市長呈稱。查工商同業公會法第三條規定。工商同業公會之設立。須有同業公司。行號七家以上之發起等語。假如有甲業同業共有七家。自得發起設立同業公會。又查公會法第九條同業公會置委員七人至十五人。則甲同業公會全體會員已皆為委員。選舉手續自不能舉行。且同時委員會即為會員大會。而委員任滿。依公會法第十條之規定。準用商會法應改選半數。現在甲同業公會全體會員既僅有七人。此項改選。究應如何辦理。請予解釋等情。據此。案關解釋法令。理合備文轉呈。仰祈鑒核。迅賜解釋。實為公便等情到部。據此。查原呈所稱。案關解釋法令。除指令外。理合據情呈請鑒核。轉咨解釋。俾有遵循等情。據此。查案關法律疑義。除指令外。相應備文咨請貴院查照解釋見復。以便飭遵。至級公誼。此咨司法院。

### 院字第三七〇號

民國十九年十二月三日司法院咨行政院

為咨復事。前准貴院本年一月二十七日咨（第一七號）開。據漢口特別市市長電請解釋勞工爭議仲裁程序疑義一案。轉咨查照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復內開。查來咨所謂勞工爭議案。究係指勞資爭議。抑係指勞工與勞工之爭議。尚未明瞭。如係勞資之爭議。則依本年三月十七日公布之勞資爭議處理法第五條載爭議當事人於仲裁委員會之裁決送

達後五日內不聲明異議者。該裁決視同爭議當事人間之契約等語。據此。則裁決送達五日內既許聲明異議。則聲明異議後提起訴訟於法院。自非法所不許。又查凡民事事件。經法院裁判之後。原許雙方另自和解。故雙方如願就仲裁解決者。於法自亦可許。如僅一方不服。祇能向法院依法上訴。至勞工與勞工爭議之事件。既向無特別法令之規定。自應依普通民事之爭執辦理等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

為咨請事。案據漢口特別市市長劉文島電稱。現有勞工爭議案。迭經社會局市總工會調解無效。且經夏口法院暨湖北高等法院先後判決。當事人表示不服。呈請召集仲裁到府。查法院已經判決案件。職府能否再行召集仲裁變更法院判決。業經仲裁決定案件。法院應否受理。均無明文規定。應請轉咨解釋。電令祇遵等情。據此。查案關法律疑義。除電復外。相應備文咨請貴院查照。解釋見復。以便飭遵。至級公誼。此咨司法院。

### 院字第三七一號

民國十九年十二月九日司法院致中央執行委員會訓練部函

逕復者。前准貴部本年十月二十一日公函（第一一二零二號）開。據江蘇省黨務整理委員會訓練部呈請解釋商會執監委員能否兼充同業公會執監委員疑義一案。轉函到院。當經發交最高法院擬具解答案呈核去後。茲據呈復內開。工商同業公會執行委員（參看院字第二零七號解釋見司法公報第五五號）復被選為商會執監委員。查該兩會並無系統關係。又無利害衝突。法條上既未定有限制明文。應認為可以兼充等語。本院長審核無異。相應函復貴部查照轉知。此致中央執行委員會訓練部。

#### 附江蘇省黨務整理委員會訓練部原呈

案據高淳縣黨務整理委員會訓練部呈稱。查屬縣各同業公會刻已相繼成立。不久新商會即將產生。如同業公會執監委員。將來被選為商會執監委員時。其原職能否照舊兼充。詳審商會法施行細則及工商同業工會法施行細則均無明文規定。事關解釋。理合具文呈請鑒核示遵等情。據此。查商會法及施行細則。同業公會法及施行細則確無是項規定。職部不敢擅作主張。遽予解釋。理合具文轉呈。仰祈鑒核。指令祇遵。實為黨便。謹呈中央執行委員會訓練部。江蘇省黨務整理委員會訓練部長張淵揚。

## 院字第三七二號

民國十九年十二月九日 司法院指令江蘇高等法院

呈悉業經發交最高法院擬具解答案。呈核前來內開。訴願法第一條所謂官署違法或不當處分。不問其爲積極或消極。祇要其處分足致損害人民之權利或利益者。卽得提起訴願等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附江蘇高等法院原呈

呈爲。呈請解釋事。案據上海律師公會常務委員劉祖望等呈稱。據屬會會員錢樹聲函稱。茲有某同業合法組織之同業商民團體。因同業共利事件。向地方官署請求辦理。致被該官署就事件實體上批駁。能否依照訴願法第一條提起訴願。如不合於訴願條件。於此類事件。應如何救濟。事關商民權利。會員承辦此案。援引法律發生困難。亟待解決。用特函請查照。懇賜轉請迅予解釋等情。經屬會第五九次執監會議審查。分爲兩說。甲說。訴願法第一條所謂違法或不當處分。無論其爲積極的行爲或消極的不行爲。祇須官署有此處分。而其處分足致損害人民之權利或利益。卽得提起訴願。故人民對於官署有所請求。如被就請求之實體上批駁不理。則因不行爲之結果。有時亦足損害人民之權利或利益。應許提起訴願以求救濟。乙說。官署之違法或不當處分。須有積極的損害人民權利或利益之情形。方合提起訴願之條件。倘官署本無積極行動。僅對人民呈請辦理之事項批駁不理。屬於消極之不行爲。尚不能認與人民之權利或利益有直接之損害。似與訴願條件未合。惟對於此類不得提起訴願之事件。應如何救濟。實屬疑問等語。兩說未知孰當。議決應一併轉呈解釋等情。前來。事關法律疑義。職院未敢擅斷。理合具文呈請鈞院迅賜解釋。以憑飭遵。謹呈 司法院院長王。署江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第三七三號

民國十九年十二月十五日 司法院指令江蘇高等法院第二分院

呈悉業經發交最高法院擬具解答案。呈核前來內開。銀行在漢口所發行之鈔票。除在民國十七年金融長期公債條例所定整理範圍者。應認爲行政處分。依院字第一零七號解釋辦理外。其不在該條例整理範圍內。持票人所受損失。自得向該管法院訴請賠償等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附江蘇高等法院第二分院原呈

呈爲呈請解釋事。案據署江蘇上海特區地方法院院長楊肇熾呈稱。茲有持有某銀行漢口鈔票人。因某銀行前在漢口本發行鉅額鈔票。嗣以政府於十六年頒發現金集中命令。提借該行未發行及庫存鈔票流通市面。停止兌現。十七年政府又發行金融公債。整理該行漢鈔。但整理範圍。祇限於政府所提借該行之數額。其屬於銀行自動發行者。則不在公債整理範圍之內。此項漢鈔。銀行藉口行政處分。獲有不當利得。因向某銀行提起賠償之訴。發生司法與行政管轄之疑義。計分甲、乙兩說。甲說。某銀行漢鈔之不免現。係受武漢現金集中命令之所致。政府頒行長期公債。整理政府所借某銀行漢鈔。係屬行政處分。持券人如有不滿。可提起行政訴訟。以爲救濟。自均屬於行政範圍。此在政府所借某銀行債務而在整理範圍以內者。當然無爭執之餘地。惟查在武漢政府頒發現金集中命令之前。某銀行在漢已發行鉅額鈔票。此項鈔票。依法應有準備金以爲兌現之用。至政府所借某銀行漢鈔。僅若干萬元。此若干萬元之債務。即十七年長期公債所應整理之範圍。而爲該長期公債條例第一條所明定。此外在現金集中命令頒行前。某銀行所發鉅額漢鈔。依法應有準備金者。並不在長期公債整理範圍之內。該行即不能借行政處分以損害私人權利。而獲此鉅額之不當利得。故持票人所受之損失。自應爲司法上之請求賠償。本件應屬司法管轄。乙說。查民國十六年武漢政府所頒發之現金集中命令。停止鈔票兌現。及十七年政府所定整理漢鈔辦法。均屬行政處分。持票人如有不滿。係屬行政管轄範圍。業經司法院解釋在案。本件賠償損失問題。係沿於漢鈔不兌現而起。不兌現又原因於現金集中之命令。故本件仍應屬於行政管轄。以上二說。各執一理。究係何說爲正當。案懸待理。理合呈請鑒核。迅予轉呈解釋示遵。實爲公便等情。據此。理合具文呈請鈞院鑒核。俯賜解釋。以便飭遵。謹呈司法院院長王。署江蘇高等法院第二分院院長徐維震。

### 院字第三七四號

民國十九年十二月十七日司法院致中央執行委員會訓練部函

逕復者。前准貴部本年八月七日公函（第一零零五五號）開。准鐵道部函。據平漢鐵路管理局呈請解釋工會法施行法第八條疑義一案。轉函到院。當經發交最高法院擬具解答案。呈核去後。茲據呈復內開。按工會法施行法第八條所謂主管官署。係指直接管轄該事業之官署而言。來函所述鐵路事業工人所組織之工會。自以該鐵路管理局爲主管官署等語。本院長審核無異。相應函復貴部查照轉知。此致中央執行委員會訓練部。

### 附中央執行委員會訓練部原函

逕啓者。案准鐵道部第三零六九號函開。據本部直轄平漢鐵路管理局呈稱。查工會法第一節第三條內載。國家行政、交通、軍事、國營產業、教育事業、公用事業各機關之職員及僱用員役。不得沿用本法組織工會。又工會法施行法第五條內載。工會法第三條所列舉各機關之工人。均得依工會法組織工會。又第八條內載。公會法第三條所列舉各事業工人所組織之工會。其主管官署爲該事業之主管官署各等語。惟所謂該事業之主管官署。如鐵路事業工人所組織之工會。究係指鈞部而言。抑或即指該鐵路管理局而言。爲此呈請指令祇遵等情。查工會法施行法第八條內稱。一市或一縣之工會。以市政府、縣政府爲主管官署。超過一市或一縣之工會。以省政府爲主管官署。工會法第三條所列舉各事業工人所組織之工會。其主管官署爲該事業之主管官署等語。又查工會法第三條所列事業。係指國家行政、交通、軍事工業、國營產業、教育事業、公用事業而言。鐵道屬於所列事業之一。細譯條文。該路管理局所組織之工會。似應由該路管理局爲主管官署。擬請貴部查核。應否照此解釋。令局遵照。相應函請查照見復。以憑令轉。實級公誼。等由。查事關法律解釋。相應轉請貴院查核。究應如何解釋。即希見復爲荷。此致司法院。

### 院字第三七五號

民國十九年十二月十七日司法院訓令湖北高等法院

爲訓令事。該法院本年第一七五七號公函致最高法院。爲漢口律師公會轉請解釋送達不起訴處分書逾法定期限應否認爲失效一案。茲據最高法院擬具解答案。呈核前來內開。不起訴之處分書。固應依照刑事訴訟法第二百四十七條第二項所定期限而爲送達。但此項送達之期限。係對於檢察官職務之規定。不能因其逾期影響及於被告或告訴人而認其處分爲無效等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附湖北高等法院原函

逕啓者。案據漢口律師公會呈稱爲轉請解釋事。案據屬會會員劉家俊函稱。查閱關於送達不起訴處分書之期限。已於刑事訴訟法第二四七條第二項規定。（前項送達自處分後至遲不得逾七日。）此種法定之不變期限。自應確爲遵守。現有顯然違法逾限送達者。其不起訴處分書。是否因送達違法而認爲失去效力。如認爲失效。應用何種方法救濟。如非無效。又將何以解於刑訴法二

四七條第二項之規定。事關法律疑義。相應函請大會卽予轉請解釋等語。到會。經屬會第十次常任評議員會議決。應行呈請解釋。理合具文呈請鈞院鑒核。准予轉請解釋示遵。實爲公便等情。據此。相應函請貴院卽予解釋。俾便飭遵爲荷。此致最高法院。院長何奇陽。

### 院字第三七六號

民國十九年十二月二十三日司法部

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。凡土地所有人久不行使所有權。若占有人依民法物權編第七百六十九條。第七百七十條及該編施行法第七條。第八條規定。因時效應視爲所有人等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附司法行政部原呈

呈爲呈請示遵事。案據雲南高等法院呈稱。據安寧縣縣長代電稱。查部頒民法物權編第七百六十四條內載。物權除法律另有規定外。因拋棄而消滅等語。自應遵照援用。惟拋棄二字意義之廣狹未能明瞭。例如甲有田產五畝耕管多年無異。後甲死而子尙幼。不知此五畝田之契在於何處。亦不知經過何種手續。而此五畝田遂落於乙之手內。管理者凡五六十年。迨至甲之孫丙。忽將此五畝田之契執出。向乙索還此田。乙以管理多年不肯交還。竟致起訴。似此情節。丙雖持有此五畝田之契。但已喪失主權至五六十年之久。乙雖無此田之契。但已行使主權至五六十以上。且丙持出之契是否真確。雙方均不能知。假定丙契是真。是否仍依物權因拋棄而消滅之規定。將此田判與乙方管理之處。應請鈞院解釋條文示遵等情。據此。理合呈請轉呈解釋示遵等情。據此。查拋棄係法律行爲之一種。依法應以意思表示爲之。此案甲之田產。如未能證明甲或其子生前曾有拋棄之意思表示。似尙不能適用民法物權編第七百六十四條。應依總則編第一百二十五條及總則編施行法第十六條關於消滅時效之規定辦理。職部意見如此。是否有當。事關法律解釋。未便擅擬。理合具文呈請鈞院鑒核指令。以便轉令遵照。謹呈司法部。代理司法行政部部長朱履蘇。

### 院字第三七七號

民國十九年十二月二十三日司法部

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。承租人出資將租賃房屋改造。出租人知其情事而不爲反對之表示。如租賃契約未定期限。出租人自可隨時終止契約。但其改造費用苟無特約。出租人於租賃關係終止時。應依該房屋現存之增價額償還。（參

照民法債編第四百三十一條（至租賃契約未定期限者。依民法債編第四百五十條第二項之規定。若當地習慣於出租人之解約有所限制。而有利於承租人者。應從其習慣等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原呈

呈爲辦案發生疑義懇請准予解釋示遵事。竊有甲租乙之房屋。經營規模宏大之商業。因屋已朽敗。商允乙自行出資在該地翻造西式房屋多幢。共用建築費五萬元有奇。又小費約一萬八千元。仍歸甲居住。重訂契約。並未設定期間。僅及數年。忽比隣同房主開某商業之丙。因翻蓋房屋致生枝節。不能仍租原屋。乃用金錢運動乙。令甲遷讓。最後丙登使乙於己之營業內附股若干。假乙自用名義。非達到目的不止。似此情形。究應如何適用法律。職院未便擅專。理合具文呈請鈞長鑒核。俯賜解釋。指令祇遵。實爲公便。謹呈  
司法院院長王。署江蘇高等法院院長林彪。

#### 院字第三七八號

民國十九年十二月二十四日司法院指令江蘇高等法院第二分院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。按債務人之財產。原爲總債權人之共同擔保。故未得有執行名義之債權人。如能證明其債權屬實。該債務人又別無其他財產。足以供清償者。自可於執行時。要求參加賣得金之分配。至未得有執行名義之債權人。如欲主張分配。應向執行法院正式聲請等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

#### 附江蘇高等法院第二分院原呈

呈爲呈請解釋事。查民事強制執行。原應以債權持有執行力之債務名義（如確定判決正本、審判上和解筆錄等類）爲據。其未得有執行名義之債權。無論是否屬實。似難於執行時要求參加賣得金之分配。惟前大理院民國四年上字第三六零號判例載有債務人所有財產爲總債權人之共同擔保。故雖未得有執行力判決正本。而在民法上得要求分配之債權人。亦得於執行時要求賣得金之分配。惟應以債務人之財產於得有確定判決之債權人請求執行時確無他項可以扣押或有他財產可以扣押而確不足以清償其債務爲限。否則該債權人之債權。不慮其不能清償。無庸遽許有要求分配之權。至此時之證明責任。應由要求分配之債權人負擔等語。據此情形。是未得有執行名義之債權。於具有相當條件時。亦得要求參加分配。茲有案件。經審判上和解後。債權



人因債務人不履行債務。向執行法院聲請執行。而債務人之代理律師到案主張債務人之財產。現正由其清理。其他債權人向其事務所登記者甚多。當然應與其他債權平均分配。職院各員對於上述情形。分爲甲、乙兩說。甲說、此項登記之債權。雖未經判決。如果由執行法院審核確實。依上述判例。自得加入分配。乙說、執行程序與破產程序。顯有分別。此項未得有執行名義。且未經起訴之債權。如果准其加入分配。則凡有執行案件。債務人均可與他人通謀。詐稱債權出而要求。直將執行名義之效力等於虛設。實有獎勵債務人串謀詐害真正債權人之嫌。况所謂登記債權。既未經債權人向執行法院正式請求。僅據債務人片面之詞。尤不能准其加入分配。以上兩說。未知孰是。抑更有相當辦法之處。理合具文呈請鈞院迅賜解釋。訓示祇遵。謹呈國民政府司法部。署江蘇高等法院第二分院院長徐維震。

### 院字第三七九號

民國十九年十二月二十六日司法部復最高法院東北分院電

最高法院東北分院院長覽該法院本年五月禱代電致最高法院。爲東省特別區行政長官公署轉請解釋在華蘇聯商人法律上之地位疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。蘇聯籍人民在華經營商業。苟非爲其國營商業。卽不在民國十六年十二月十四日國民政府勸令停止之列。自可依無領事裁判權國民待遇等語。本院長審核無異。合電轉行知照。司法部印。

#### 附最高法院東北分院原代電

最高法院鈞鑒。案准東省特別區行政長官公署函開。案據市政管理局呈稱。案據蘇聯籍商人阿布拉木奧坤呈稱。蘇俄籍人民是否與他國籍民有同等權利。充任各種商業洋行及股份公司等之股東。請予解釋等情前來。據此。查中。蘇兩國關於通商事項。現尙未訂有專約。又無臨時規定適用辦法。無憑解釋。擬請鈞署轉函最高法院東北分院將在華蘇聯商人法律上之地位。詳予解釋。以便飭遵等情。據此。除指令外。相應函請貴分院查照。解釋見復。以便轉飭知照等因。准此。事關解釋法律。理合遵照最高法院分院處理事務暫行辦法丁項第一款之規定。電請鈞院擬具解答案。呈請司法部核定示復。以便轉函知照。最高法院東北分院叩禱印。

### 院字第三八〇號

民國十九年十二月二十六日司法部復湖北高等法院電

湖北高等法院何院長覽該法院本年九月元代電致最高法院。爲光化縣司法委員轉請解釋不動產之假執行可否拍賣一案。茲據

最高法院擬具解答案呈核前來。內開。自假執行之判決宣示後。債權人即可據以聲請執行。自得適用民事訴訟執行規則關於不動產查封、拍賣、管理之規定。斟酌情形分別辦理等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法院宥印。

附湖北高等法院原代電

南京最高法院鈞鑒。頃據光化縣司法委員張榮霖養代電稱。查宣示假執行之案件。依最高法院十七年抗字第三十八號判例載。宣示假執行之判決。不必待其確定。債權人即可據以聲請執行云云。惟不動產之假執行。可否拍賣。頗滋疑義。理合電請鈞院迅賜解釋。俾便遵循等情。前來。相應電請貴院迅賜解釋。以便轉飭遵照。湖北高等法院叩元印。

### 院字第三八一號

民國十九年十二月二十六日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。蓄婢既爲法令所禁。對於所蓄婢女。自無監護或保佐之權等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附浙江高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據職屬平湖縣政府承審員俞彰文電稱。按刑法第二百五十七條第一項和誘、略誘未滿二十歲之男女脫離享有親權之人、監護人或保佐人者。其罪始行成立。而現行民法並無監護人、保佐人名稱。何者應置監護人。何者應置保佐人。不無疑問。茲有未成年之女甲。在乙家爲婢。被丙和誘。其乙應否視爲監護人、或保佐人。事關法律解釋。未便臆斷。懇請迅予核轉解釋等情。據此。案關法律解釋。職院未敢擅斷。理合呈請鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈司法院院長王。署浙江高等法院院長鄭文禮。

### 院字第三八二號

民國十九年十二月二十七日司法院指令山東高等法院

呈悉。當經發交最高法院解釋。茲據擬具解答案呈核前來。內開。公示送達及休止訴訟程序。依該省沿用之民事訴訟條例第一百八十三條、第二百三十一條規定。須分別依當事人之聲請或兩造之呈明。如來呈所述兩造所在均不明。並未會向法院爲何種聲明。則訴訟程序。即屬無從進行等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

附山東高等法院原呈

呈爲法律疑義祈賜解釋以便遵循事。竊濟垣自經五三之變。社會經濟。人民生活大受打擊。訴訟當事人或因生活壓迫。流離失所。或因鋒鏑餘生。避地以去。職院受理民事第二審案件。常有兩造均不在原住址居住。不知遷移何處之情形。或竟慘遭日軍屠戮。亦未可知。致傳票無法送達。經年累月。亦無人狀請續行訴訟。影響於訴訟進行者甚鉅。爲免案件積壓計。誠不可不設法判結。職院對此現有兩說。(一)依民事訴訟條例第八十二條。第八十六條。公示送達。並依職權爲兩造選任特別代理人。以便進行。(二)依民事訴訟條例第二百三十一條。第二百三十三條。第二百三十四條之法意。認兩造皆無進行訴訟之意。爲合意休止訴訟程序。於六個月內。不續行訴訟者。視與撤回上訴同。以上兩說。依甲說則缺當事人之聲請。依乙說則未經兩造之呈明。法律上不無疑義。抑另有別種辦法。職院現有此類案件多起。究應如何辦理。未敢擅斷。懇祈鈞長俯賜解釋。俾便遵循。實爲公便。謹呈國民政府。司法院院長王。署山東高等法院院長易恩侯。

### 院字第三八三號

民國十九年十二月三十日司法院訓令甘肅高等法院

爲令知事。該法院十八年第九一號公函致最高法院。爲皋蘭地方法院轉請解釋民事訴訟程序各疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)乙經管收日久。依管收民事被告人規則第九條不得繼續管收。甲既被傳不到。祇可作爲案懸待訊。(二)立案改嫁。現無此項程序法之規定。自不得以裁決准許。(三)依該省適用之民事訴訟條例。如經公示送達後而被告仍不到者。依到場當事人之聲請。得由一造辯論而爲判決等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附甘肅高等法院原函

逕啓者。案據皋蘭地方法院呈稱。呈爲呈請轉請解釋事。竊查民事訴訟程序。在民事訴訟條例中。定有專條者。固可援引。若條例中無明文者。於進行上不免發生困難。茲將民訴疑難各點。分述如下。(一)如甲係外國人在中國開設公司。僱用中國人充當經理。因虧本甚鉅。甲向乙訴追。第一審判令乙將虧短數目清償。乙提起上訴。經第二審發還更審。正稟傳聞。甲已攜帶案內賬據回國。原審法院因乙無保管押業。經三載。甲再未續行訴訟。可否認爲甲放棄權利。將案撤銷。抑或裁決中止此其一。(二)甲夫逃亡三載。杳無音訊。乙妻因窮迫無度。請求立案改嫁。法院如調查屬實。可否以裁決許其改嫁此其二。(三)甲妻對乙夫請求離異。第一審判離。

第二審判合。甲又上訴經第三審發還更審。票傳問乙已從匪逃避。以致傳票無從送達。查乙既甘心爲匪。畏罪不歸。能否依甲一造之請求。闕席判決。此其三。以上三點。均無依據。事關法律解釋。未便擅擬。現職院受理案件類此甚多。懸案待結。究應如何辦理之處。理合具文呈請鈞院鑒核。轉請最高法院俯賜解釋。以資遵循。實爲公便。謹呈等情。據此。案關解釋法律。相應函請貴院迅賜解釋見復。以便飭遵。至緝公誼。此致南京最高法院。

### 院字第三八四號

民國十九年十二月三十日 司法部復江蘇省政府電

江蘇省政府助鑒。十月有電悉。前請解釋普通存款錢洋折算疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。存放款項錢洋折價。應依存款時錢洋市價折算方不至一造獨受損失等語。本院長審核無異。特電查照。司法部陷印。

附江蘇省政府原呈

呈爲普通存放款項錢洋折價如何計算恭祈核賜解釋俾便遵循事。竊蘇省人烟輻輳。商賈雲集。存儲、貸借。綜錯頻繁。每因洋價今昔懸殊。時起錢碼折洋爭執。雖取贖典當不動產問題。業經鈞院院字第一號訓令開。典契既載明典到錢數。除當事人有約定給付標的外。自應就所收錢額比照當時市價計算取贖等因。又建設經費各項存款問題。經屬府委員會第二四一次會議議決。照折衷辦法（即將逐年兌價查明。凡何年典抵立契之田產。即以其年兌價與贖回時之兌價通扯對折）辦理。并經通令此項折衷辦法。係專指建設存款而言等語各在案。惟是比附援引。仍多爭議。究竟普通存放款項。設因錢洋折價。發生紛爭之際。應否依據典贖不動產之例處理。抑應按照折衷計算辦法解決。事關法律問題。理合備文呈請。仰祈鑒核。解釋示遵。實爲公便。謹呈司法部。江蘇省政府委員會主席葉楚傖。

### 院字第三八五號

民國十九年十二月三十日 司法部指令江蘇高等法院

呈悉業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。來呈所稱情形。被繼承人雖在該省隸屬國民政府以前死亡。而隸屬國民政府時尙無繼承取得遺產之人。則被繼承人之親生女及嗣子。均得享有財產繼承權等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附江蘇高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據上海律師公會常務委員呈稱。竊查本年五月十二日院字第二七五號解釋。關於女子追溯繼承財產權及財產繼承開始各疑點解釋甚明。但此項解釋。係指所繼人死亡有子而其財產已由其子繼承所得者而言。今據屬會會員戴景槐律師函稱。若所繼人於該省隸屬國府以前死亡。有女無子。遺產由守志之婦承受。迨隸國府以後。守志婦始爲所繼人立嗣。此種場合。其財產繼承開始。當如何起算。又如所繼人在隸屬國府前夫婦雙亡。遺產即由其親生女掌管。迨隸屬於國府後。族衆始爲所繼人立嗣。其財產繼承開始。又當如何起算。請代爲轉呈解釋前來。當經議付審查。僉以上述兩項疑問。性質從同。併合討論。得分爲二說。甲說。繼承以所繼人死亡爲開始。法律上既無例外規定。則無子立嗣。其效力應溯及於所繼人死亡之當時。而在立嗣未定前之遺產。無論爲守志之婦或親生女所執管。皆不過爲管理遺產之行爲。非因繼承而取得其遺產所有權。其後立嗣既定。嗣子之權義仍溯及於所繼人死亡之當時。依當時法令女子既無繼承財產之權。即不合事後之條件。乙說。歷年院解。皆以（一）繼承開始在該省隸屬於國府前。（二）而所有財產已由其男子繼承取得兩事併舉。以爲女子不得追溯繼承財產權之論據。若所繼人雖死亡於隸屬國府之前。而立嗣在隸屬國府之後。則後立之嗣子。在未隸屬國府前。尙未因繼承取得所有財產。既欠缺取得之條件。自不妨以嗣子入嗣之日爲財產繼承之實際開始。應容許親生女依法追溯。以免偏枯。二說未知孰當。經屬會執監聯席會議議決。認有請求解釋之必要。爲此轉文呈請核轉。迅賜解釋。俾資遵循等情。到院。事關法律疑義。職院未敢擅斷。理合具文呈請鈞院迅賜解釋。以憑飭遵。謹呈。司法院院長王。署江蘇高等法院院長林彪。

### 院字第三八六號

民國十九年十二月三十日司法院訓令江西高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲該院第一分院首席檢察官轉請解釋扣貨抵債是否犯罪疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。甲向乙價買貨物多件運往某處。丙因乙欠彼債務。率領多人將貨起去。扣抵其債務。以俟乙債清償。即將原貨交還。在丙如果確無所有之意思。又無強暴脅迫之行爲。即係民事關係。不能構成犯罪等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

逕啓者。案據江西高等法院首席檢察官胡覺呈稱。案據江西高等法院第一分院首席檢察官蕭偉呈稱。呈爲呈請轉請解釋事。茲有甲向乙價買貨物多件運往某處。起坡之際丙因乙欠彼債務。率領多人。未用強暴脅迫行爲。遂將貨物起去。扣抵其債務。以俟乙償清債。即將原貨交還。於此發生二說。甲說。謂丙行使債權。祇能對於乙行使。不能妨害甲之所有權。即令並無強暴脅迫行爲。要難謂不犯刑法第三百四十三條之罪。乙說。謂丙並不犯罪。當時起貨。既無強暴脅迫行爲。即不犯強暴脅迫妨害人行使權利之罪。（刑法第三百十八條）其行爲雖與刑法第三百四十三條第一項搶奪要件相合。然其犯意既在扣貨抵債。參考前大理院歷來解釋判例。即未具備該條意圖爲自或第三人不法之所有之要件。自不成立搶奪罪。二說未知孰是。理合呈請鑒核。轉請解釋。示遵等情。前來。事關法律解釋。除指令外。理合據情備文轉呈鈞署察核解釋。示遵等情。前來。相應函請貴院查照辦理。並希見復爲荷。此致  
最高法院。

### 院字第三八七號

民國十九年十二月三十日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。刑法第九十一條第一款所稱受刑之宣告。係別乎刑之執行而言。而撤銷緩刑之宣告。既以受有期徒刑以上刑之宣告爲前提要件。當然須俟宣告刑之裁判確定後。始得撤銷緩刑之宣告等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據署浙江高等法院第二分院院長鄭汝璋呈稱。竊查刑法第九十一條第一款所稱受有期徒刑以上刑之宣告者之宣告二字。依文義解釋。似可不待判決確定。一經宣告罪刑。該款條件即可成立。但果如是。則第一審判決經第二審或第三審撤銷改判無罪。而撤銷緩刑之裁決。早已確定。此時即無救濟辦法。被告緩刑利益。似乎冤被剝奪。殊有可疑。事關法律解釋。理合備文呈請轉呈解釋。示遵等情。據此。查刑法用語宣告與確定判決意義迥殊。惟緩刑中被告原對人誣告。經第一審爲刑之宣告。而撤銷緩刑者。及後昭雪。而緩刑撤銷業經確定。是則依法得享緩刑之寬典者。祇以私人誣告。初判錯誤。遽被撤銷。似於人情及立法原意不無未符。關於此種情形。有無救濟辦法。抑撤銷緩刑程序。是否應備何種條件。事關法律疑義。理合備文轉請。仰祈鈞院解釋。

示遵。謹呈國民政府司法院院長王。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第三八八號

民國十九年十二月三十日司法院復最高法院東北分院電

最高法院東北分院院長覽。該法院本年七月世代電致最高法院。爲東北陸軍第十二旅兼第三區剿匪司令部轉請解釋併合論罪執行疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。刑法第七十條第一款所稱他刑。包括各刑而言。故宣告多數死刑執行其一之情形。亦包含在內等語。本院長審核無異。合電轉行知照。司法院陷印。

### 附最高法院東北分院原代電

最高法院鈞鑒。案准駐錦東北陸軍第十二旅兼第三區剿匪司令部深日快郵代電開。查刑法併合論罪內。第七十條第一款僅載宣告之最重刑爲死刑者。不執行他刑。對於科多數之死刑。執行其一。並無明文規定。似與舊刑律俱發章內第二十三條不同。設遇科多數死刑之被告。事實上既不能併執行之。究應適用何條。如何辦理。不無疑義。謹請鈞院俯賜指示。以便有所遵循等因。准此。事關解釋法律。理合遵照最高法院分院處理事務暫行辦法丁項第一款之規定。電請鈞院擬具解答案。呈請司法院核定示覆。以便轉行知照。最高法院東北分院院長孔昭綏叩世印。

## 院字第三八九號

民國十九年十二月三十日司法院指令河南高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。甲以所有地產典當與乙。甲死亡後。乙以其地轉賣於第三人。如甲果無應繼之子。除親女因承繼遺產得以告爭外。姪女無告爭回贖之權等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附河南高等法院原呈

呈爲呈請解釋飭遵事。竊職院據延津縣縣長焦伯陽承審員張連三呈稱。爲呈請解釋事。茲有甲將地一段典當於乙。旋甲物故無子。只有姪女丁尙未成年。未幾丁母改嫁。丁女亦隨母他適。乙忽於光緒三十二年間。將甲典當與己之地出賣於戊。戊繼續管業二十餘年。現丁以女子有財產承繼權。伯父甲之遺產。應歸伊承受。因乙物故。遂向乙子庚回贖。奈庚謂伊父出賣多年。爾時丁女既未告爭。應視爲默認。戊亦物故。其子辛亦主張買賣契約爲有效。於是遂生法律上之疑竇。計分爲子丑寅三說。子說。謂女子既有財

產上承繼權。丁伯父甲既乏子嗣。同宗又無應繼之人。所有遺產。應歸丁女承受。且乙只有典當權。並無所有權。私擅變賣。原屬無權處分。根本上不能發生物權移轉之效力。而甲之典期。尚未逾六十年。應由丁女贖回管業。丑說謂丁女並非甲之親女。能否承受甲之遺產。法律上尚無明文規定。則乙早視該地為絕產。始有售賣之舉。而戊之管業。已歷二十餘年。丁女及其法定代理人並未出而告爭。應推定為有拋棄權利之意思表示。仍應歸戊子辛繼續占有。寅說謂丁女既非甲之親女。則甲之遺產自無承受之權。而戊之取得契約。又屬根本無效。典當期限尚未逾越。自不能認為丁女有拋棄權利之意思表示而取得占有權。應依前大理院三年上字第三八六號之判決例。戶絕遺產如無親女。應歸國庫。以上三說。究以何說為是。抑或另有正當之解釋。屬縣現有是項案件。急待解決。理合具文呈請鈞院鑒核。可否轉請解釋。並乞俯賜指令。俾有遵循。實為公便等情。據此。查伯父絕產。姪女究竟能否承繼。如不能承繼。又無其他可以承繼之人。可否按照戶絕財產收歸國有之例辦理。事關法律解釋。職院未敢擅專。理合轉呈鈞院伏乞解釋。謹呈司法院院長王。署河南高等法院院長吳貞纘。

### 院字第三九〇號

民國十九年十二月三十日司法院訓令江蘇高等法院

為令知事。該法院本年第六五二號公函致最高法院。為銅山縣承審員轉請解釋盜匪案件起訴權時效疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開盜匪案件。在刑法施行前依刑律已經過公訴權之時效者。其起訴權即歸消滅。不因刑法之施行而復活。（參照院字第二十七號、第二十八號及第二百零四號解釋）修正盜匪案件適用法律暫行細則第二條第一款及第四條。係就法律變更後。定應適用何法處斷之標準。與本問題無涉等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原函

逕啓者。案據銅山縣承審員魏勳呈稱。竊查舊刑律第六十九條規定。死刑起訴權時效為十五年。而新刑法第九十七條規定。死刑無期徒刑或十年以上有期徒刑起訴權時效為二十年。兩相比較。是新刑法似較舊刑律為重。如有盜匪案件發生在民國元年。未經告訴。至民國十八年而始告訴。則依舊刑律其起訴權業已經過十五年而消滅。依新刑法則起訴權時效尚未逾越。當此場合。其起訴權時效究應從新刑法第二條但書。依舊刑律而消滅。抑應受修正盜匪案件適用法律暫行細則第二條第一款及第四條之



限制而不消滅。疑竇未釋。理合呈請核轉解釋。祇遵等情前來。據此。相應函請查照。煩卽解釋見復。以便轉飭遵照。此致最高法院。

### 院字第三九一號

民國十九年十二月三十日司法部訓令安徽高等法院

爲令知事。該法院本年第八八五號公函致最高法院。爲該省第一分院院長轉請解釋縣政府刑事判決違背程序如何救濟一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。第一審刑事判決。縣長及承審員均未簽名。或僅由縣長於判決後畫行。顯與修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十一條之規定不合。應由第二審將原判決撤銷。另爲實體上之審判等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附安徽高等法院原函

逕啓者。茲據安徽高等法院第一分院院長彭顯廷代電內稱。第一審刑事判決。縣長及承審員均未簽名。蓋章。或僅由縣長於判決後畫行。第二審法院應如何救濟。乞轉電解釋示遵等情。據此。相應函請大院解釋。以便飭遵。此致最高法院。院長曾友豪。

### 院字第三九二號

民國十九年十二月三十日司法部致國民政府文官處函

逕復者。准貴處上月十八日公函（第七一八三號）開。准中央執行委員會訓練部函。據浙江省執行委員會訓練部呈請解釋商會與工商同業公會是否有隸屬之關係及商會對於工商同業公會可否酌予指導監督一案。奉諭交司法部等因。並鈔同原件。函行到院。當經發交最高法院解答去後。茲據該法院擬具解答案呈核前來。內開。查商會法第九條列公會會員。爲商會會員之一種。乃係關於商會會員組織之規定。至商會與工商同業公會組織之宗旨。依商會法第一條。工商同業公會法第二條所定。本不相同。既無隸屬關係。自無指導監督之權等語。本院長審核無異。相應復請貴處查照辦理。此致國民政府文官處。

#### 附浙江省執行委員會訓練部原呈

呈爲呈請解釋示遵事。竊查商會與工商同業公會之聯帶關係。極形密切。惟關於商會對於同業公會之指導監督權限。不無疑義之處。依照商會法第九條之規定。同業公會爲商會會員之一種。似商會有指導所加入商會之各同業公會之職權。但商會法施行細則第三十三條之規定。商會與同業公會彼此公文來往。概用公函。似同業公會對於商會無隸屬之關係。究竟商會對工商同業

公會有無隸屬之關係。及有否指導之權。屬部未敢擅斷。爲特備文呈請鈞部鑒核。仰祈解釋示遵。實爲黨便。謹呈中央執行委員會。浙江省執行委員會訓練部長項定榮。

### 院字第三九三號

民國二十年一月六日司法部訓令廣東高等法院

爲令知事。該法院十八年第六零九號公函致最高法院。爲澄海律師公會轉請解釋租賃房屋契約疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。來函所稱承租物權。法無明文。至稱甲以鋪屋。租與乙商號。訂明永遠開張。乙商號倒閉後。由內改開別號各點。是商號與承租人主體變更。未經出租人承諾。即不生效力。自不屬於前解字第一九零號解釋範圍。亦不得以從前租約對抗新業主等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附廣東高等法院原函

逕啓者。案據澄海律師公會會長馬宗杰代電稱。准屬會會員潘澄修函稱。茲有承辦案件。發生法律疑問。另紙開列。原委請爲代呈廣東高等法院轉函最高法院解釋示遵。懸案以待。幸勿遲延。附送法律疑問一件。內稱甲以己鋪租與乙商號。租約訂明。一棧租清楚。任憑租棧人永遠開張。一租賃已三十餘年。乙商號倒閉。由乙商號東主之子姪丙。改用別字號在鋪居住營業。甲將鋪轉賣於丁。丁向丙取鋪涉訟中。丙將鋪之一部份分賃與戊。丙主張租約內訂明棧租清楚。任憑租棧人永遠開張。係設定承租物權契約。不因所有權移轉喪失承租權利拒絕交鋪。丁主張租賃房屋係債權契約。不能發生承租物權。依最高法院解字一九零號解釋。丙僅能向甲要求賠償。不能對抗新業主拒絕交鋪。况原租之乙商號倒閉。丙已改用別商號。並於涉訟中私行將鋪分賃與戊。尤無主張甲、乙租約之權。兩項主張歧異發生下列法律疑問。(一)租賃房屋契約法律上可否設定承租物權。(二)租賃房屋契約有租賃清楚。任憑永遠開張字樣者。原租商號倒閉後。可否改開別項商號或分賃別人。仍不喪失承租權利。(三)在二之場合。於房屋所有權移轉時。是否不屬最高法院解字一九零號解釋範圍。住客得以租約對抗新業主拒絕交鋪。事關法律疑問。苦無先例可循。敬請代呈廣東高等法院轉函最高法院解釋示遵等語。案關法律疑問。理合照爲轉呈鈞院。轉函最高法院解釋示遵等情。據此。案關法律疑問。相應據情函請貴院查照。迅賜解釋見復。以便飭遵。實紓公誼。此致最高法院。廣東高等法院院長羅文莊。

### 院字第三九四號

民國二十年一月六日司法院訓令湖北高等法院

爲令知事。該法院十九年第一二八七號公函致最高法院。爲宜昌地方法院轉請解釋孀婦承受夫分及擇繼疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。孀婦招夫入贅。即非守志之婦。雖因撫子招夫。仍不得於子亡後承受前夫之分。或爲前夫及前夫之子擇繼等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附湖北高等法院原函

逕啓者。案據宜昌地方法院院長方仲穎代電稱。茲有孀婦招夫撫前夫之子。該子於婚配成年後亡故。該孀婦又爲孀媳招族姪爲夫。以繼前夫之後。未幾孀媳夫婦悔繼歸宗。該族人因無同父周親昭穆相當之人可爲該子立後。乃爲其前夫另擇較親之人爲嗣。該孀婦堅決否認與其後夫主張承繼前夫遺產涉訟來院。查孀婦無子招夫入贅。即非守志之婦。不得承繼夫分。已經司法院院字第一二九號解釋有案。惟上開情形。該孀婦原係有子招夫撫養。此時子亡媳嫁。是否仍得承受夫分。及有無爲前夫或前夫之子擇繼之權。懸案待決。理合電請鈞院鑒核。即予轉電最高法院解釋。以便有所遵循等情。據此。相應函請貴院迅賜解釋。俾便轉令遵照。實爲公便。此致最高法院。院長張孚甲。

### 院字第三九五號

民國二十年一月六日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。應參照解字第六一號解釋。以現給付貨幣比較締約時所交貨幣差額爲折補標準。方不致一造受損等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原呈

爲呈請解釋事。案據江陰縣縣長申丙炎呈稱。竊職府前據屬縣救濟院院長姜洪、副院長王志賢呈稱。查接管卷內保節局分存城鄉十典錢二百零一千三百文。除恆濟兆豐二典先後閉歇繳還本利外。共移交八典存錢一千六百十千四百文。茲德豐典復於今春停當。此項存款。既經職院接管。自應向該典提取。另行存放。惟該款係前清光緒九年存放。與現時洋價相差甚鉅。聞前縣公署曾奉前高等審判廳令發遠年洋價表。並開鈞府亦奉高等法院訓令解釋遠年款項糾葛錢碼應照曩昔洋價核計。應請查明轉諭該

典按照前清光緒九年之洋價核計繳還。理合具文呈乞鑒核施行等情。當經指令呈悉。卷查遠年錢碼還本糾葛一案。前有司法部大理院核准採取通行各省解決辦法。以存款時銀元兌價通折計算爲還本標準。例如存款時銀元兌價爲八百文。現時兌價爲三千文。通折對折爲一千九百文。卽按此價計算。以一千九百文折合洋一元。仰逕與該德豐典依此計算可也。此令等語。印發在案。茲據該院長呈以最高法院公報第二期載十七年四月十六日復湖南高等法院函解字第六一號略開。查通用貨幣因時代而變更。若特種貨幣已失通用之效力。須以他種通用貨幣爲之給付。惟給付他種通用貨幣。應比較當事人締約時所交之貨幣以兩者相差之價額。爲其折補之標準。方合於當時人締約之本意。免使一造受不當之損失等因。依此論斷。該德豐典錢碼存款似應照前清光緒八年（前呈誤九年）存款時之錢市。與現時貨幣相差之價額核計折補。該德豐典存款二百零一千三百文照彼時兌價。假定爲八百文。則應繳還職院銀元二百五十一元六角二分五釐。案關法律問題。究應如何核計之處。理合呈請轉呈解釋等情。據此查錢洋折算免使一造受不當之損失。則通折折合。似與最高法院折補之標準尙屬相符。據呈前情。理合據情轉呈。仰祈鑒核。俯賜轉呈解釋。示遵等情。到院。事關法律疑義。職院未敢擅斷。理合具文呈請鈞院俯賜解釋。以便飭遵。實爲公便。謹呈。司法院院長王。署江蘇高等法院院長林彪。

### 院字第三九六號

民國二十年一月十三日司法院訓令廣東高等法院

爲令知事。該法院十八年第三九號公函致最高法院。爲中山縣地方分庭請解釋民事訴訟程序疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。離婚之訴。被告受傳喚而不到場。法院得依修正民事訴訟律第七百七十八條第三項規定辦理。又第三人因被告與原告通謀。故意敗訴以詐害其債權。遂以該兩造爲共同被告起訴。此係另一新訴與再審迥異。其起訴人自不以原判決之當事人爲限等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附廣東高等法院原函

逕啓。現據廣州地方法院中山縣分庭庭長陳熾昌呈稱。竊查職庭受理民事案件內。有某甲因傷害伊妻。訊明判處二月徒刑。確定執行在案。當未判決以前。伊妻已另向民事庭提起離婚訴訟及請求賠償醫藥贍養等費。第一次傳訊時甲尙在押。提同質訊。

某甲業經當庭表示離異與否任由判斷。但因賠償各費尚須復核故未終結。迨第二次傳訊。甲之刑期已滿釋放。屢傳不到。依法又不能闕席判決。此案如何辦理。應請解釋者一。又有某甲欠某乙債款。某乙到庭訴追。在審理中聲請實施假押後。又有某丙、某丁分告某甲按揭不還。提出某乙請假扣押之物。業照契訴追。而某甲亦經到庭承認。某丙、某丁之請求。甘受敗訴之判決。迨判確定後。某乙以第三人之地位聲稱某甲與某丙、某丁通謀。故意敗訴。冀以詐害其債權為理由。請求再審。惟查現行民訴律第六百零五條第七款為判決基礎之書狀係偽造者。得以再審。但案外第三人能否提出再審之訴。民訴律並無明文規定。因此有二說。甲說、再審之訴限於兩造當事人得以提起。在民訴律既無第三人得以請求再審之規定。自難予以受理。乙說、民訴律雖無案外第三人得以請求再審之規定。然大理院六年上字第四九二號判例。第三人對於確定判決。得以原告與被告通謀。故意敗訴。冀以詐害其債權為理由。得準用再審制度以資救濟。以上甲、乙兩說。究以何說為是。大理院六年判例可否採用。此應請解釋者二。所有職庭受理民事應請解釋緣由。理合備文呈請察核。伏乞指令祇遵等情。據此。案關法律疑義。相應據情函請貴院查核解釋見復。以便飭遵。實級公誼。此致最高法院。廣東高等法院院長羅文莊。

### 院字第三九七號

民國二十年一月十三日司法院指令山東高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。現在民法繼承編尚未施行。守志之婦。就其故夫遺產於繼承人未定以前。限於生活之必要得處分之等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附山東高等法院原呈

呈為轉請解釋事。案據朝城縣法院呈請。解釋守志之婦處分遺產應否有效。分甲、乙兩說。甲說、守志之婦。承受夫分。須擇人繼承。繼受財產。苟非由於生活之必要。自不容擅行處分。早經著有判例。則守志婦於未經繼承以前。其處分遺產之行爲。不能認為有效。乙說、查第一次全國代表大會婦女運動決議案。關於請求制定男女平等法律。經前司法行政委員會令行各省聲明。在此項法律未制定以前。應依該議決案法律方面之原則而為裁判。是守志之婦。合承夫分。根據男女平等之原則。不能謂守志婦於夫之遺產僅有管理權而無處分全權。則守志婦處分遺產。應認為有效。兩說究以何說為當。請求解釋示遵等情。據此。理合具文呈請鈞長俯賜

解釋。以憑飭遵。謹呈司法院院長王。署山東高等法院院長殷汝熊。

### 院字第三九八號

民國二十年一月十四日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開：（第一）駁斥回復原狀聲請之判決。即屬終局判決。當事人當然可以獨立提起上訴。（第二）關於一造辯論判決上訴期限之計算。依民訴條例第五百零一條規定。所云應扣除因聲請回復原狀所費之時期。自係指聲請至判決確定時而言。故此項上訴期限。祇能就其聲請前及確定後所經過之期間合併計算。核定上訴是否逾限。不得以聲請後繼續進行之期間。算入在內。（第三）已嫁女子追溯繼承財產施行細則第三條第二項所云。前項請求應於本細則施行後六個月內爲之。此項規定。係行使權利之期間（即除斥期間）與時效性質迥異。自不適用民法總則時效之規定等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案准杭縣律師公會函開。據會員倪本章函稱。茲有法律疑義數則。甲、民訴法例得提起上訴者。以終局判決及視作終局判決之中間判決爲限。關於訴訟程序進行中之裁判。不得聲明不服。假令當事人對於一造辯論之判決。聲請回復原狀。經法院認其聲請無理。而爲駁斥之判決。此項判決究係終局判決。抑係訴訟程序上之判決。當事人能否獨立聲明上訴疑義。乙、如認駁斥聲請之判決可以上訴。設當事人於聲請回復原狀之際。並未對於一造辯論之判決同時聲明不服。則關於一造辯論判決上訴期限之計算。亦足發生疑問。於此有二說。子說。謂一造辯論判決之上訴期限。依民訴條例第五百零一條於上訴前聲請回復原狀而被駁斥者。其因聲請回復原狀所費之時期。於計算上訴期限時應扣除之。是此項上訴期限。應自聲請回復原狀後停止進行。其聲請回復原狀以前所經過之期間。應與駁斥聲請之判決確定後之期間前後通算。至對於一造辯論判決上訴之日爲止。以定其是否經過上訴期限。丑說。謂民訴條例第五百零一條明定遲誤第一審判決前之辯論日期。於上訴前聲請回復原狀而被駁斥者。其因聲請回復原狀所費之時期。於計算上訴期限時。應扣除之。依此規定。則一造辯論判決之上訴期限。應自聲請回復原狀後停止進行。至駁斥聲請之判決送達後繼續進行。又自不服駁斥聲請之判決上訴後停止進行。至上訴審判決送達後繼續進

行。故應通算聲請回復原狀以前所經過之期間及其後每次繼續進行之期間。至對於一造辯論判決上訴之日爲止。以定其是否經過上訴期限。蓋聲請人於一造辯論判決送達後。經過若干時日。始行聲請回復原狀。又於駁斥聲請之判決送達後。經過若干時日。始行提起上訴。則凡聲請以前所虛過之時日及上訴以前所虛過之時日。不能謂非自己之怠惰。自應將其前後虛過之時日。一併計算於一造辯論判決之上訴期限內。否則意圖妨礙訴訟終結者。必於最後之日始行聲請。且於最後之日始行上訴。殊足阻礙訴訟之進行。恐於立法本旨相刺謬。以上兩說。未知孰是疑義二。丙、已嫁女子追溯繼承財產施行細則第三條請求重行分析。應於本細則施行後六個月內爲之。此六個月之期限。即已嫁女子行使請求權之時效。逾此時期而不行使。則其請求權即因時效而消滅。此種時效期限。是否適用民法總則關於時效停止之規定。如謂不問如何情形。其時效均可完成。恐在特種場合。不足以保護已嫁女子之利益。其結果對於特定之已嫁女子與根本否認其財產繼承權無異疑義三。上述三點。因案待決。應請轉呈司法院解釋。俾資遵循等因。當經本年第二十五次常任評議員會議決。認爲應行轉請解釋。理合函請轉呈解釋等由。准此。案關法律疑義。理合備文呈請。仰祈鈞院俯賜解釋。以便轉行知照。謹呈國民政府司法院院長。署浙江高等法院院長鄭文禮。

### 院字第三九九號

民國十九年一月十四日司法院復河南高等法院電

河南高等法院孟院長。傳首席檢察官覽。該法院第一分院院長。及首席檢察官上年九月刪代電請解釋縣法院成立後。縣政府繼續審理之案件是否有效一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。已正式成立縣法院之縣。該縣政府不得適用縣知事審理訴訟暫行章程。審理民刑事訴訟。雖該縣法院因時局關係復行停止。其在縣法院未停止之期間內。縣政府所審理之民刑事訴訟均屬無效等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法院寒印。

#### 附河南高等法院原電

南京司法院院長王鈞鑒。茲有甲縣於上年十二月一日已成立縣法院。惟該縣縣政府並未將所有未結民刑訴訟案件移交。且繼續受理訴訟。本年六月十日縣法院因時局關係復行停止。關係該縣縣政府所審判之民刑訴訟案件及所爲之檢察處分。於茲有三說焉。甲說。甲縣縣法院既經成立。縣政府兼理訴訟之職權即已消滅。故無論其移交與否。其所審判之民刑訴訟案件及所爲之

檢察處分。不能認爲有效。乙說、甲縣縣法院形式上雖已成立。然實質上縣政府並未將所有之審判檢察兩職權移交縣法院。且復中途停止。其所審判之民刑訴訟案件及所爲之檢察處分。應仍認爲有效。丙說、甲縣縣法院既經成立。縣政府自不能再兼司法。無論其移交與否。其所審判之民刑訴訟案件及所爲之檢察處分。當然不能有效。惟爲顧全人民訴訟進行計。縣政府在縣法院事實上已經停止之後。所審判之民刑訴訟案件及所爲之檢察處分。似不能不認爲有效。事關法律解釋。理合電請迅賜解釋示遵。再呈請解釋本應由河南高等法院轉呈。惟開封尚未克復。交通上不免困難。故特逕呈合併聲明。河南高等法院第一分院院長孟昭佃。首席檢察官陳瑛石叩刪。

## 院字第四〇〇號

民國二十年一月十四日司法部指令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開、律師兼充無給職之委員。於開會時支川旅費。不得因此認爲有給職等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附浙江高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案准杭縣律師公會函開。據本會會員姜維賢函稱。查第一零三號解釋。所謂津貼與律師章程第十三條規定有俸給之公職相合等語。循釋津貼意義。須按月致送。並須有一定之數量。在受給者須月有所得。可以列入經常收入中以充生活費之預算。故其名稱雖有公費、津貼之別。而其實則與俸給無異。至浙江省縣政府財政局縣公款公產保管委員會章程第十二條所定。（本委員會委員均爲名譽職。但開會時得酌支旅費。）及管理市縣教育款產產委員會簡章第五條所定（委員均爲無給職。但開會時得酌支川旅費）等語。均已明示各該委員爲名譽職。無給職。如開會時該委員到會。則酌支旅費與否。尚非一定。如不到會。即絕對不得支取。今如律師兼任此項公職。似無不可。蓋津貼係付與勞力者之一種報酬。受取者之對象即爲受津貼者之本身。而旅費則係到會人員往返時所僱之舟、車、旅店費用。受取此種旅費之對象。係舟、車、旅店之人。夫在雇用者毫無利得。不過爲支付受取之媒介人而已。似與上開解釋例所謂有給職之情形不同。惟未敢自信。請由會轉請解釋等語。當經常任評議員會議決。應予照轉。爲特函請查照。煩爲轉請解釋。俾資遵循。等由。事關法令疑義。理合備文呈請仰祈鈞院俯賜解釋。以便轉知。謹呈國民政府司法



院院長王。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第四〇一號

民國二十年一月十六日司法院致外交部函

逕復者。准貴部十八年十月二十八日公函（第二五七一號）開。據江蘇交涉員呈。以准駐滬瑞士總領事函請解釋婚姻國籍問題一案。轉函到院。當經發交最高法院擬具解答案呈核去後。茲據呈復內開。按外國女子嫁與中國人爲妻而取得中國國籍者。依中國國籍法第二條第一款以其本國法不保留其國籍者爲限。來文所稱瑞士女子嫁與中國人爲妻。如因重婚而婚姻宣告無效。依瑞士法瑞士女子嫁與外國人其取得夫之國籍以婚姻有效爲條件之一。是依妻之本國法既經保留。則該瑞士女子應認爲自始即未取得中國國籍等語。本院長審核無異。相應函復貴部查照轉知。此致外交部。

### 附外交部原函

逕啓者。據江蘇交涉員呈。以准駐滬瑞士總領事函稱。茲有中國國籍問題。祈將中國政府意見見復。其事實如下。有中國男子已娶華婦。其妻住在中國。後與一瑞籍女子在瑞士結婚。經結婚而變爲中國國民。並領到中國護照。設此婚姻爲法庭宣告無效。而雙方現仍住華。按照中國法該瑞民（指該瑞士女子）是否仍認爲中國國民。抑或該無效婚姻之一切效力包括國籍變更均皆無效。請查復等由。鈔錄英文原函。呈請解釋等因。查原函所詢是重在該瑞女是否自經法庭宣告婚姻無效後始認爲喪失中國國籍。抑自始即未取得國籍。蓋據瑞士國籍法瑞女與外國人結婚。如該婚姻爲無效者。仍保留瑞士國籍。則援引我國國籍法第二條第一項。該瑞女固自始不能取得中國國籍也。事關法律解釋。相應鈔錄英文原函。函請查照核復。以憑轉復爲荷。此致司法院。

## 院字第四〇二號

民國二十年一月十七日司法院復遼甯高等法院電

遼甯高等法院院長覽。上年四月敬代電悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。初判案件經一部分上訴後。上訴法院對於其餘應覆判部分。認爲有合併審理之必要時。須先爲覆審之裁定。覆審結果之判決。應依提審判決之程式等語。本院長審核無異。合電知照。司法院篠印。

附遼甯高等法院原代電

司法院鈞鑒。依覆判暫行條例第三條合併審理之案件。關於審理結果之判決程式。分甲、乙兩說。甲說謂覆判條例之判決程式。祇有核准與更正二種。該條例第三條既明定其判決仍分別行之。足見上訴部分應用上訴判決之程式。覆判部分應為核准或更正之判決。雖論罪重於初判時。與該條例第四條關於更正判決之規定不符。但既經合併審理。似亦不妨為更正之判決。蓋捨此別無判決程式可依據也。乙說謂覆判條例第四條所規定之裁判。係屬覆判程序。其性質專在審核初判之當否。若合併審理之案件。則已略去覆判程序而逕為覆審。其性質與提審無異。似應準用提審之規定。其初判視為業已撤銷。若合併審理之案件。仍為核准或更正之判決。是已經覆審程序而復為覆判判決。殊不可通。且審理結果論罪重於初判時。亦為更正判決。顯與該項規定不符等語。職院查甲說之不當。誠如乙說所論。但乙說準用提審規定。初判視為業已撤銷。亦覺無所依據。案關法律疑義。理合電請鈞院解釋。示遵。遼甯高等法院敬印。

## 院字第四〇三號

民國二十年一月十七日司法院訓令江蘇高等法院

為令知事。該法院上年第一零四零號公函致最高法院。為吳縣律師公會轉請解釋刑訴法關於檢察官職權疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開：（一）檢察官對於被告受科刑之判決。依刑事訴訟法第三百五十八條第二項之規定。得為被告利益而提起上訴。（二）檢察官對於告訴或告發案件。偵查結果無須傳喚被告。已足認為所告事實為嫌疑不足或行為不成犯罪者。即可逕為不起訴之處分。（三）初級管轄案件。經第一審判決後。檢察官上訴仍須按照刑事訴訟法第三百七十八條之送交程序辦理等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江蘇高等法院原函

逕啟者。案據吳縣律師公會會長費廷璜呈稱。竊據本會會員張清樾函稱。敬啟者。茲有刑訴法疑義三點。（一）原審法院就檢察官起訴書狀所引法條。處被告以低度之刑。原檢察官能否再不服上訴。請為無罪判決。有下列兩說。甲、刑訴法第三七五條規定。當事人不服上訴。本無制限。原判即就所引法條處刑。原檢察官自無不得上訴。乙、檢察官亦當事人之一。自應受起訴書狀之拘束。原審法院既就其所引法條處刑。原檢察官即不得出爾反爾再行上訴。請求宣告無罪。（二）凡告訴或告發不屬刑訴法第三一一

條之案件。檢察官如認為犯罪嫌疑不足或行爲不成犯罪。對於被告應否不經傳喚訊問即不起訴。亦有下列兩說。甲、刑法法第二三零條有應即偵查犯人之規定。檢察官縱對於告訴、告發案件。認為犯罪嫌疑不足或行爲不成犯罪。非經傳喚被告訊問。不得即予不起訴處分。以防流弊。乙、檢察官既認所訴事實爲犯罪嫌疑不足或行爲不成犯罪。縱不屬於刑法法第三一一條之案件。自可無須傳訊被告。即依同法第二四四條規定。應不起訴以省手續。(三) 刑事初級案件。原檢察官上訴不服。第二審開庭時是否當然仍由原檢察官執行職務。抑須經過刑訴法第三七八條送交之程序。亦有下列兩說。甲、初級管轄案件第二審仍屬原檢察官之同級法院。自可無須完備送交程序。原檢察官當然仍得執行職務。乙、第二審法院縱仍爲同級法院。刑訴法第三七八條既無除外規定。自須完備送交程序。否則爲違法。以上三點。應請貴會轉呈解釋。俾有遵循等因。到會當經本會決議。事關法律疑義。呈請轉函解釋等由。據此。相應函請貴院迅予解釋見復。以憑飭遵。此致最高法院。

## 院字第四〇四號

民國二十年一月十七日 司法部咨行政院

爲咨復事。前准貴院上年六月二十六日咨(第一四七號)開。據工商部呈請解釋勞勞爭議事件適用法律疑義一案。轉請查照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復內開。勞資爭議處理法。乃於一方爲僱主、一方爲勞工發生爭議時適用之特別法。勞工與勞工發生爭議。其性質不同。應適用普通法規。不得援引該法辦理(參看院字第三七〇號解釋)等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。案據工商部呈稱。案准安徽省政府民字第三九零號咨詢勞勞爭議處理辦法未公布前。可否援引勞資爭議處理法解釋辦理。暨勞資爭議處理法第四條、第五條各規定。對於勞勞爭議事件。是否具有同等效力。及聲明異議時。以何種機關爲再訴機關等由。到部查勞資爭議處理法。係屬特別法。非一般爭議事件所可適用。勞勞爭議之主體爲工人。其爭議性質與一般爭議事件無殊。自不能援引勞資爭議處理法各條解釋比用。復查民國十五年間工運激烈。粵、鄂兩省工人時有爭執。國民政府曾於是年八月十六日公布勞工仲裁會條例。原爲解決當時工人間爭執而設。現在情形不同。工人間爭議事件。既屬一般爭議性質。自應適用

一般法律辦理。惟該項勞工仲裁會條例。未經明令撤廢。仍舊適用。案關法律施行。本部未便擅斷。除咨復安徽省政府俟轉呈核示後再行咨達外。理合具文呈請鑒核示遵等情。到院。查前據漢口市政府以勞工與勞工之爭議。應依據何項法規處理。呈請示遵等情。經以第八八號咨轉請貴院查照解釋見復。茲據前情。事同一律。除將關於勞工仲裁會條例。應否撤廢仍舊適用。轉呈國府核示。並指令該部知照外。相應備文咨請查照併案解釋見復。俾便飭遵。至級公誼。此咨司法部。

## 院字第四〇五號

民國二十年一月十九日司法部指令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。財產繼承權男女既應平等。已嫁女子如依法有繼承財產權。而於繼承開始前已亡故者。該女子所應繼承之財產。自應歸其直系血親卑親屬繼承。又女子不論已嫁未嫁。既有財產繼承權。則其父母所負之債務。於其遺產不足抵償而未為限定之承繼時。自應與其兄弟負連帶責任。若其父母別無其他子女時。即應由其個人獨任償還之責。又現行法女子並無宗祧繼承權。則對於其父母家族之祭祀公產。自不能主張輪管或分割或分息等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江蘇高等法院原呈

為呈請解釋事。案據上海律師公會函稱。案屬會會員戴景槐函稱。查已嫁女子追溯繼承財產施行細則已經公布施行。茲有下列三個疑問。請求解釋。第一問。已嫁女子在繼承開始前亡故。其直系卑親屬能否主張繼承權。因未有明文規定。發生甲、乙兩說之爭。執甲、女子繼承財產。其權利主體係專屬女子個人。有繼承權之女子既已亡故。權利主體即歸消滅。其直系卑親屬無繼承外祖父母財產之權利。乙、最近立法趨勢男女力求平等。男子在繼承開始前亡故。其直系卑親屬既有繼承財產之權。則欲貫徹男女平等之立法精神。已嫁女子如果於繼承開始前亡故。其應繼之財產。自應歸其直系卑親屬繼承。觀於新近法制局所擬繼承法草案第八條、第九條之規定及其原案立法理由之說明。甚為明顯。但二說究以何說為是。第二問。已嫁女子繼承財產。對於其母族祭祀公產。能否主張與其族眾一律輪流值年收息。或請求分割。於此又發生甲、乙兩說。甲、說參照最高法院解字第二九號解釋女子受分之產。除奩奩必需之限度外。製往夫家須得父母或兄弟同意。母家祭祀公產既有特定目的。當然不能請求分割。輪流值年屬於管

理行爲非絕對不能許可。但已嫁女子受夫家種種牽制。事實上恐亦不能爲母家管理公產。惟收息一事。如其收益除去祭祀有餘。而由共同權利人分派時。已嫁女子之有繼承權者。應許均分。乙說。已嫁女子。不但不能請求分割輪管。且不能要求分潤滋息。因祀產係供祭祀之用。現時法例尙未認女子有繼承宗祧之權。已嫁女子對母家祭祀。既無義務上之負擔。則祭祀之餘。亦自不能染指。第三問男女平等。權利義務似應一律。父債子還之義務。從前係獨對於男子而言。現在女子不論已嫁。未嫁。既有繼承財產之權。則於其父所負之債務。設或其遺產不足抵債時。應否與其兄弟共同分擔。又若其父別無子女時。應否由其個人獨任償還之責。以上三種疑問。懸案待決。用特函請貴會迅予代呈江蘇高等法院轉請最高法院解釋等情。茲於屬會第三十四次執監聯席會議議決。應予轉呈。理合具文呈請鑒核。轉請最高法院解釋示遵等情。到院。事關法律疑義。職院未敢擅斷。理合具文呈請鈞院俯賜解釋。以憑飭遵。實爲公便。謹呈司法院院長王。署江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第四〇六號

民國二十年一月十九日司法院致中央執行委員會僑務委員會函

逕啓者。貴會十八年第二七號公函致最高法院以駐比利時公使館函請解釋在外僑民財產繼承權各疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)未成年之女。如父已亡故時。自應以其母爲法定代理人。有代其女管理財產或爲其女之利益處分其財產之權。(二)保險人所保之人壽保險。如果指定專爲其所生之某女而訂立保險契約者。則日後之保險金。自應歸該女所獨得。(三)依中國現行法例。女子應與男子平分財產。如其父母無親生男子。并無可繼之嗣子時。得由其親女承繼。取得其全部之遺產。(四)中國民法關於親屬繼承兩編未施行之前。除與中國國民黨綱或主義或與國民政府法令牴觸各條外。應以前此已有之法令爲依據等語。本院長審核無異。相應函請查照轉知。此致中央執行委員會僑務委員會。

### 附中央僑務委員會原函

逕啓。案准駐比利時公使館函開。本館前以旅比昂維斯 15 Marche an lin, anvers 僑商王占鰲於本年一月九日在比京附近。爲荷蘭人所駕汽車撞斃。當經由館派員前往看視。並向僑民詢悉該商係山東蒲台縣王家莊人。始原演劇爲生。繼則改業作商。在昂開設飯館兼售古玩。於一九一四年與德女 Arma Martha Gerbert 結婚。生一女現年十三歲。名 Elyra。荷人應負

責任。刑事方面已由法庭審理。私訴一層。則現由其妻自聘律師提起。但未悉該商在華有無親屬。曾於本年一月十九日函請貴委員轉行原籍地方官查明。將各親屬、親等、姓名、年歲列示在案。茲據王妻所聘律師來函。以現代理王妻向保險公司提取其夫所保之人壽保險金。依中國法律王妻是否為其女之法定監護人。該氏有無代女提款之權。此節與解決王女之其他一切利益有重大關係。請見示到館。查此事關係個人身分及繼承問題。中國民法尚未頒行。關於民事是否仍用大清律例。本館無從根據答復。相應函達。即請貴委員會就下列各節查明見復。即（一）王占鰲之妻是否即其女之法定監護人。有為其女管理及處置其應得財產之權。（二）王占鰲為其女而訂買之人壽保險金。是否專為其女一人所得。（依所在地法係為其女一人所得）（三）依中國現行法。女子有無繼承權。是否與男子平分。如無子時。親女是否得承繼全部遺產。（四）王占鰲在華有無子女或其他親屬依法有繼承權者。以上各節。解決承繼問題所繫。如承早日詳查列示。尤叨公誼等由。准此。查此案關係在外僑民財產之承繼權問題。除函請山東省政府飭查該王占鰲原籍有無子女或其他依法有承繼權之親屬早日見復外。其有關於本國法律上之疑問各點。如（一）該王占鰲之妻是否為其女之法定監護人。該氏有無代女提款之權。（二）王占鰲訂買之人壽保險金。是否應為其女所獨得。（三）依現行法女子有承繼財產權。如無子時。親女是否得承繼全部遺產。（四）我國民法尚未頒行。關於民事究係根據何法。事屬法律上之解釋。相應據函轉達貴院查照。請就上開各點。明白解釋見示。以便轉復為荷。此致最高法院。中央僑務委員會主任委員陳耀垣。

## 院字第四〇七號

民國二十年一月十九日司法部復安徽反省院電

安徽反省院會院長覽。上年十月佳代電悉。當經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查反省院條例第九條規定。在反省期內。有新罪證。應送該管法院審判。或認為不能感化。應執行其刑。係分兩事。如受反省人果有新罪證發覺。自應送交該管法院審判等語。本院長審核無異。合電知照。司法部效印。

### 附安徽反省院原代電

南京司法院院長王鈞鑒。謹查反省院條例第九條規定。（反省院如發覺受反省處分者。在反省期內有新罪證或認為不能感化

者。應將其送交該管法院審判或執行其刑。但受反省人有新罪證發覺。而其在院能恪守紀律。品行善良。認為確有感化可能者。究應如何辦理。事關法律疑義。業經職院第八次評判委員會議決。請鈞院解釋。理合電請鈞院鑒核。務懇迅賜解釋。俾資遵循。兼安徽反省院院長曾友豪佳印。

## 院字第四〇八號

民國二十年一月十九日司法部指令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。刑法第一百四十九條第一項所稱之法。應就條文之立法原意以為解釋。凡法律（即法規制定標準法第一條所稱之法）及中央或地方政府公布有法規性質之命令。均包括在內等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附浙江高等法院原呈

呈為轉請解釋事。案據署蘭谿縣法院院長龔錫瑞呈稱。案准蘭谿縣第三區黨部第三區分部執行委員會函稱。案據本黨黨員李若泉呈稱。查司法院院字第二六八號解釋。村里制選舉舞弊。適用刑法疑義其內開。浙江省政府頒行之浙江省村里制應認為省之單行法規。依該法規所設立之選舉。應為刑法第一百四十九條第一項之選舉。閱誦之下。無任疑慮。按法之定義。在十八年五月十四日國民政府公布之法規制定標準第一條已有明文。凡（法律案由立法院三讀會之程序通過。經國民政府公布者。定名為法。）依照上開法條。非經法定手續者。即不得謂為法。甚為明顯。今以未經法定手續之浙江省村里制解釋為刑法第一百四十九條第一項之法。殊深疑慮等情。前來。事關法律疑義。理應函請貴院轉呈最高法院再予解釋等由。過院。准此。事關法律疑義。理合備文呈請。仰祈鑒核。迅賜轉請解釋等情。據此。理合備文轉請。仰祈鈞院俯賜解釋。以便轉行遵照。謹呈國民政府司法部院院長王。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第四〇九號

民國二十年一月二十日司法部致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年一月六日公函（第二九號）開。准中央訓練部函轉江蘇省黨務整理委員會訓練部呈請解釋宜興米、醬、油合營之商店可否組織一同業公會疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。經營米、醬、油三項商業之商店。核與僅營

米業或僅營醬業、油業之商店。尙難謂爲同業。惟就同一區域內合營米、醬、油三項商業之商店。共同設立一同業公會。自屬可許等語。本院長審核無異。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

附江蘇省黨務整理委員會訓練部原呈

案據第二區人民團體組織指導員孫丹忱報告。宜興縣境有米、醬、油店甚多。其所經營係米、醬、油三項平均發展。並無主體與附屬之分別。若以一店同時加入米業、醬業、油業三個同業公會。於法似無根據。且以一商店對三公會盡會員義務。於力亦有不勝。茲經該員請示前來。屬部擬將該縣所有米、醬、油合營之商店組織一同業公會。以免割裂不完之弊。以其事關法令解釋。理合備文呈請鈞部鑒核示遵。謹呈中央執行委員會訓練部。中國國民黨江蘇省黨務整理委員會訓練部部長張淵揚。

## 院字第四一〇號

民國二十年一月二十一日司法部指令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。來呈所列舉各問題。可參觀院字第一七四號及第一九七號解釋等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附江蘇高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據吳縣律師公會會長費廷璜呈稱。竊據本會會員葉正甲函稱。謹啓者。凡女子不分已嫁未嫁應與男子有同等財產承繼權。業經司法部著爲新例。並經中央政治會議第一八一次決議追溯及第二次全國代表大會決議案。經司法行政委員會通令各省到達之日發生效力。其通令之日。尙未隸屬國民政府者。溯及其隸屬之日發生效力等語。惟查此項新例。其效力既溯既往。是否專指女子出嫁及析產均在隸屬國府之日以後者。始得主張財產承繼權。如析產在前者。卽不得主張又隸屬國府之日。一省中各縣復有先後。究以省府隸屬之日爲標準。抑以各縣先後隸屬之日爲標準。頗滋疑義。事關法律解釋。爲特函請轉請解釋。以便遵循等因。到會。當經本會於七月七日第五次常任評議員會提出討論決議。事關法律疑義。自應請求解釋。爲此具文呈請。迅賜轉呈解釋示遵等情。據此。理合據情呈請鈞長俯賜解釋。指令飭遵。實爲公便。謹呈司法部法院院長王。署江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第四一一號

民國二十年一月二十一日司法部訓令湖北高等法院



爲令知事。該法院十八年第一三四七號公函致最高法院。爲夏口律師公會轉請解釋武漢臨時商事法庭條例第五條疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。武漢臨時商事法庭條例第五條所謂已起訴於法院。尚未終結。應由繫屬法院移送本庭辦理等語。查該條文所稱繫屬法院。係指起訴而尚未終結之法院。即第一審法院而言等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附湖北高等法院原函

逕啓者。案據夏口律師公會會長羅之燾呈稱。呈爲呈請解釋事。案據屬會會員李鏡銓函稱。竊查武漢臨時商事法庭條例第五條內載。關於第一條之訴訟事件已起訴於法院。而審判尚未終結。應由繫屬法院移送本庭辦理等語。此條文中之所謂審判尚未終結及繫屬法院二語。適用上頗多疑義。茲有甲、乙兩說。甲說。審判尚未終結一語。係指第一審未判決而言。若第一審已經判決。雖上訴於第二審或第三審。仍不得視爲審判未終結。因之繫屬法院一語。亦係第一審專有之名詞。若案已上訴二審或三審。法院即不得稱之曰繫屬法院。乙說。審判尚未終結云者。係指判決未確定而言。又繫屬法院云者。乃自第一審至三審之通稱。即該案件在某級法院審理中。該法院即爲繫屬法院。以上兩說。未知以何說爲當。會員縣案待決。即請轉呈司法院予以解釋。俾資遵行。實爲公便等語。到會。當即提交屬會第十一次常任評議員會議決。應據函轉請解釋。理合備文呈請鈞院准即轉呈司法院解釋飭遵。實爲公便等情。據此。相應函請貴院迅賜解釋。俾便轉令遵照。再啟院前以前項條例疑義滋多。於本年九月七日代電請貴院詳予解釋在案。迄今未准函覆。現因受理此類案件甚多。亟待解決。並乞查照前電。迅予賜覆爲荷。此致最高法院。院長周詒柯。

### 院字第四一二號

民國二十年一月二十二日司法院復江蘇高等法院電

江蘇高等法院林院長覽。上年一月馬代電悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。被繼承人死亡之日。在全國第二次代表大會關於婦女運動決議案發生效力以前。既無親子又未立嗣。依當時法例如無同宗應繼之人。其財產應歸親女承受等語。本院長審核無異。合電知照。司法院養印。

### 附江蘇高等法院原代電

司法院院長王鈞鑒。竊查財產繼承之開始。應始於被繼承人死亡之日。倘被繼承人於全國代表大會婦女運動決議案發生效力

以前已經死亡。其遺產已由其男子繼承取得。則其女子於該決議案生效之後。雖尚未出嫁。亦不能對其兄弟所已承受之財產。而欲享有繼承權。此業經鈞院於民國十八年十一月十九日第一七四號解釋在案。惟繼承開始。雖在決議案生效以前。倘無親子又未立嗣。其時僅有未成年之親生女。且延至現在尚未有合法繼承之男子。該親生女能否主張財產繼承權。頗有疑義。職院受理有。此類案件。亟待解決。伏乞迅賜解釋示遵。江蘇高等法院院長林彪叩馬。

### 院字第四一三號

民國二十年一月二十二日司法部訓令廣東高等法院

爲令知事。該法院上年第六零九號公函致最高法院。爲澄海律師公會轉請解釋姦淫罪告訴權疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。告訴乃論之罪。其告訴權屬於何人。在刑事訴訟法第二百十三條以下已有列舉規定。未滿十六歲之女子。被人姦淫。該女子及其行親權之父母。如均不願告訴。他人無論是否親屬。既無獨立告訴之權。其告訴自屬無效等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附廣東高等法院原函

逕啓者。現據澄海律師公會會長馬宗杰呈稱。准屬會會員饒斌函稱。竊查粵省各屬對於未成年男女。先由父母預定婚約者。所在多有。而童養媳之俗。尤盛行一時。現在已盛倡女子社交公開及男女同校。則有婚約之男女。見面機會特多。而童養媳則常住夫家。與夫朝夕接近。南方地近熱帶。男女身體之發育較早。女子未滿十六歲而妊娠者。已非少數。因此男子對其未滿十六歲之未婚妻及童養妻爲苟且之性交者。自爲事所難免。於此情形之下。女子父母。不欲告訴或明示拋棄告訴權後。而女子之繼祖母（或女子之父。係異性螟蛉入繼。而所繼父母）平日有憾於女子或女子之父母。因而乘釁違反女子父母意思出頭告訴。或繼祖母叢惑其夫違反女子父母意思。出頭告訴行姦。男子強姦者。事所常有。究竟此種告訴。是否合法。於此有兩說焉。甲說。稱刑法第二百四十條第二項之強姦罪。雖由第二百五十二條規定須告訴乃論。然法條既未規定祖父母無告訴權。則祖父母已同爲直系尊親屬。自不能認其告訴爲不合法。至於宗法。係爲封建遺制。所謂異姓不得亂宗之例。純屬封建思想之一。此種惡法不應維持。故女子之父。雖係螟蛉異姓。而所繼父母仍不失爲直系尊親屬。則其告訴亦不能認爲不合法。乙說。稱刑法第二百四十條第二項之立法精神。係

保護女子身體之健全發育。然女子與男子同爲國家及社會之構成份子。女子身體發育不健全。即國家及社會構成份子之不健全。而刑法對於第二百四十條第二項之罪。不視爲直接侵害國家或社會法益之罪。而規定須告訴。乃論者直以各女子之發育時期不同。而熟悉女子身體是否發育完全。莫過於女子之父母。即對於女子最親愛者。亦莫過於女子之父母。故刑法將告訴權一任諸女子之父母。而明定檢察官不得行使直接檢舉權焉。然則刑法第二百四十條第二項之告訴權。自係專屬於對女子行親權之父母。除其父母亡故或有其他不能告訴之情形外。祖父母固無告訴權也。徵諸大理院十年上字一三九號判例載。告訴權專屬於婦女尊親屬之親告罪。如行親權之父母。除有不能告訴之情形外。應由其父行使告訴權。若行親權之父不爲告訴。而其母反其意思所爲之告訴。即不能認爲適法等語。而明蓋現行服制圖載。父母爲一等直系尊親。祖父母爲二等直系尊親。夫以同爲一等直系尊親之母。違反父之意思而爲告訴。尚非適法。則二等直系尊親之祖父母若違反一等直系尊親之父母意思而爲告訴。自更難認爲適法。此固爲一種當然解釋也。然則祖父母違反女子父母意思所爲告訴。自不能認爲合法。至異姓不得亂宗之法。係屬現行民事有效部分。揆諸惡法亦法之格言。則新法尙未頒布之前。舊法當然有效。女子之父已由異姓螟蛉入繼。法律上僅可視爲義子。而不能視爲嗣子。則女子對其親父之義父。亦祇可視爲義祖父母而已。決不能視爲嗣祖父母。而爲法律上之直系尊親屬也。則其違反女子父母之意思所爲之告訴。自更難認爲合法。以上兩說。不無疑義。事關法律解釋。應請代電轉請最高法院解釋。實爲公便等由。到會。查事關法律疑義。理合據情呈請鈞院察核。迅賜轉請解釋示遵等情。據此。事關解釋法律。相應據情函請貴院查核。迅賜見復。以便飭遵。實級公誼。此致最高法院。廣東高等法院院長羅文莊。

#### 院字第四一四號

民國二十年一月二十二日司法部復山東高等法院電

山東高等法院吳院長覽。該法院上年十一月魚代電致最高法院。爲商河縣法院審判官轉請解釋和誘已結婚未成年之男女如何論罪一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。未成人一經結婚。即有行爲能力。不生脫離享有親權人等之問題。其有和誘此種未成年之男女者。不成立刑法第二百五十七條之罪。但如別有犯罪行爲時。例如通姦或引誘姦淫等情事。即成立別罪。應依相當之條文論科等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法部養印。

## 附山東高等法院原代電

南京最高法院鈞鑒。案據商河縣法院審判官蘭本茹呈稱。竊查刑法第二百五十七條之規定。和誘、略誘未滿二十歲之男女脫離享有親權之人、監護人或保佐人者。處六月以上五年以下有期徒刑。又略誘已結婚未成年之婦女。按院字第三零四號法律解釋。凡未成年人一經結婚者。依民法總則第十三條第三項之規定。有行為能力。若係略誘。自應依刑法分則第二十五章論科云云。條文及解釋極為明顯。並無何等疑問。但和誘二十歲以上之男女。因律無明文不為罪。如和誘已結婚未成年之男女。能否用類推解釋。以滿二十歲論不為罪。抑仍應按刑法第二百五十七條處斷。不無疑問。呈請核示等情。據此。案關解釋法律。理合電請俯賜解釋。以便飭遵。山東高等法院院長吳貞續魚印。

## 院字第四一五號

民國二十年一月二十二日 司法院復四川高等法院電

四川高等法院黃院長覽。該法院十八年十二月微代電致最高法院。為巴縣地方法院轉請解釋法人登記手續各疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)法人登記。依法人登記規則第一條規定。由地方法院設登記處派書記官辦理。(二)聲請登記應依法人登記規則第九條繳納登記費。(三)登記之方式及簿冊。應依法人登記規則第二條、第二十六條至第二十九條各條。及司法行政部頒發之法人登記簿冊格式辦理。(四)(五)從前設立之中外法人及新設立之中外法人。不依法登記。依民法總則第三十條規定。法人不得成立。但關於外國法人之登記。應注意民法總則施行法第十一條之規定等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法院養印。

## 附四川高等法院原代電

南京最高法院鈞鑒。案據巴縣地方法院院長蘇學海虞日代電稱。查民法總則業經奉令頒布。其施行法第十條一項載。依民法總則規定。法人之登記。其主管官署為該法人事務所在地之法院等語。自應遵照辦理。惟尚有應請核示者數端。列舉如左。(一)法院辦理登記。應否設置專員。如應設置專員。究係派推事或派書記官辦理。(二)辦理登記。應否徵收手續費。如應徵收。須比照何種費用徵收為標準。(三)登記之方式及各種簿冊有無法定式樣。應請檢發一份到院。俾有遵循。(四)從前成立之中外法

人。依細則第七條應登記。而逾限不登記者。究用何種方法處理。(五)新成立之中外法人。不依法向法院登記時。應用何種方法處理。以上五項。均係法人登記亟待解決之件。伏乞鑒核。迅賜電示。或轉電司法行政部核示。理合電請示遵等情。據此。除指令外。理合電請鈞院俯賜察核。解釋示遵。署四川高等法院院長黃功懋叩微印。

## 院字第四一六號

民國二十年一月二十三日司法部訓令浙江高等法院

為令知事。前據浙江平湖縣內南門里委員會呈請解釋承繼財產各疑義到院。當經發交最高法院擬具解答案呈核。茲據呈開。(一)被承繼人之遺產。應由子女平均繼承。如其子於繼承開始前死亡而已生有子女或應為立嗣者。則該子所應繼承之分。應由其直系卑屬繼承。(二)被承繼人之遺產。應依其子女之數均分。孫對於祖之遺產。僅能平均繼承其父所應繼承之部分。不能主張長孫應較優於諸孫。(三)嫡庶子女。均應平等繼承遺產。(四)諸孫應平等繼承伊父之財產。(五)繼承人不能證明被繼承人生前確有特贈之確據者。自應以未有特贈論。(六)問意不明無從解答。(七)女子不問已嫁未嫁。既均有財產繼承權。苟該已嫁女子於繼承未開始前死亡故者。其所應繼承之部分。自得由其所生子女繼承。(八)遺產雖應由子女繼承。但被繼承人之妻。仍得就該遺產請求酌給養贍費。其標準視扶養權利人之需要及扶養義務人之財力定之等語。本院長審核無異。合行令仰該法院轉行知照。此令。

### 附平湖縣內南門里委員會原呈

呈為請求解釋條例事。查中央政治會議公布女子繼承遺產原案及已嫁女子追溯繼承財產施行細則案內。有未盡詳晰之條例。職會調解住民爭產糾紛。常有此種疑義發生。懸案待解。不得不擬具條例。謹請院長解釋批示。郵擲職會。俾便依據調解。保障民權。無任德便。謹擬條例開列如左。(一)假定某甲遺產二萬元。生存子女各一人。是否子女各得繼承一萬元。如其子於繼承開始前亦已死亡。是否應由其配偶妻取得。(二)遺產人之大孫。援舊制得藉長孫名義。承受特別產權。較其他諸孫為優。是否不再適用。應與諸弟受同等之應繼分。(三)嫡庶名義。既與現行法令牴觸。是否不問嫡子。庶子。應同等繼承遺產。抑須分等及其區別標準如何。(四)查法制局繼承法草案說明書第一項。廢除封建遺制之宗祧繼承而無條例規定。是否不得臨時襲用承繼名義。額外

分受遺產。假如某甲所生子女中之一子穉年亡故。一子亦生有子女。是否諸孫應同等繼承伊父之財產。不得襲用承繼名義額外承受。(五)繼承人如未取得所繼人之遺囑或其他佐證。而聲稱某項產權係先時受所繼人特別贈與。於分析遺產時是否應行歸還與各繼承人同等繼承。其贈與之價額或有增減。當回復承受時原狀。(六)已嫁女子既得追溯繼承遺產。是否不受出嫁時之限制。(七)已嫁之妻如已亡故。而生有子女。婿方雖另娶別姓之女爲室。而其婿亦已死亡。則已嫁女之應繼分。是否隨其生命爲轉移。抑可由其所生子女繼承。(八)遺產人雖有直系卑親屬。而其妻或妾應否酌受遺產及其標準如何分配。司法院院長王鈞鑒。浙江平湖縣內南門里委員會謹呈。

## 院字第四一七號

民國二十年一月二十八日司法院咨行政院

爲咨復事。前准貴院上年二月二十四日咨(第四零號)開。據工商部呈請解釋公會退社社員適用法條及因款涉訟管轄各疑義一案。轉請查照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復。內開。按公會團體係公益法人。其退社社員。應適用民法總則第五十五條規定。如因款涉訟。自屬民事訴訟範圍。應由管轄法院受理等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。據工商部呈稱。案據四川重慶總商會電稱。據各公會稱對於公會團體有少數退出另組分會者。此退社社員。能否以商人資格不受民法五五條拘束。向原團體訴求算賬索款。此訴求是否民事訴訟。行政局所有無管轄權。被告拒傳。應否拘提。並押追人物。法無明文。糾紛莫解。懇轉鈞部核示。並轉司法院解釋等語。特電轉呈。敬候鈞復等情到部。據此。查原電所稱。案關解釋法令。除批示外。理合據情呈請鑒核。解釋訓示祇遵等情。據此。查此案事關法律疑義。除指令外。相應據情轉咨貴院查照。解釋見復。以便飭遵。至級公誼。此咨司法院。

## 院字第四一八號

民國二十年一月二十八日司法院咨行政院

爲咨復事。前准貴院上年九月二十九日咨(第二一一號)開。據工商部呈請解釋商會法第八條第三項疑義一案。轉請查照解釋

見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復。內開。查該分事務所區域內。既無居住或營業之商會職員。祇得由該商會推舉職員在該分事務所區域內執行之。或依商會法第二十三條之規定。酌設辦事員在分事務所辦理事務。遇有重大事件。須商承商會職員執行之等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

為轉咨事。案據工商部呈稱。據浙江省商人組織統一委員會呈稱。關於商會及工商同業公會之組織方面。有疑義數點。請予鑒核。解釋示遵等情。據此。查原呈所稱六點。其一、三、四、五、六五點。業經本部依法解釋批示。知照在案。惟所詢之第二點。查商會法第八條第三項。並非任意的規定。如遇有該區域內竟無居住或營業之商會職員時。應如何補救之處。本部未敢擅斷。理合鈔同原呈第二點。呈請鑒核。解釋訓示。祇遵等情。到院。查所呈事關解釋法令。除指令外。相應鈔同原附件。轉咨貴院查照。解釋見復。以便飭遵。至緝公誼。此咨司法部。

#### 附浙江省商人組織統一委員會原呈第二點

2 商會法第八條之規定。(商會因有特殊情形認為必要時。經得會員大會會議之議決。設置分事務所。分事務所之事務。即由該商會職員中住居或營業於分事務所區域內者執行之。)但若該分事務所區域以內。竟無居住或營業之商會職員。則該分事務所之事務。究將如何處置。是否由商會委派負責人員前往執行。抑由該區域內之商會員另行推舉。此應請解釋者二也。

### 院字第四一九號

民國二十年一月二十八日司法部指令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。當事人起訴。因未預繳審判費。被判決駁斥者。其關於訴訟標的之事項。根本上未受裁判。嗣後自可繳納審判費。更行起訴。至前判決之訴訟費用。應一併繳納。方予受理等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附江蘇高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據松江縣縣長金慶章郵代電稱。竊查民事訴訟當事人起訴時。未預繳審判費用。經審判長限期補正。逾期仍不遵行者。依民事訴訟條例第二百九十條第一項第五款法院應爲駁斥之判決。此項判決送達後。原告即將審判費用補正。要求原審法院受理。原審法院究應如何辦理。分爲三說。甲、謂第一審未就實體上審判之案件。依最高法院十八年上字第二三三號判例。應許再向第一審起訴。乙、謂最高法院係適用修正民事訴訟律。關於此類案件。向用決定。固不生若何問題。若適用民事訴訟條例省分。則用判決。在判決後祇有上訴之一法。若再許其向第一審繳費起訴。則無異當事人逕行撤銷其判決。有失司法之尊嚴。且遇狡滑之當事人收受判決後。仍置不理。俟三、五年後。再行起訴。法院既不勝其煩。案件亦久難確定。似不如依同條例第四百九十五條令其上訴。丙、謂當事人既已遵照程式補正。原審法院當然受理。惟同時原判內訴訟費用。由原告負擔之部分。即經確定。應先發生執行力。必原告繳兩次審判費用。方能受理。三說孰是。合請釋明。示遵等情。到院。事關法律疑義。職院未敢專擅。理合具文呈請鈞院迅賜解釋。以憑飭遵。謹呈司法院院長王。署江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第四二〇號

民國二十年一月二十八日司法院訓令江蘇高等法院

爲令知事。該法院上年第二七八九號公函致最高法院爲該法院第一分院轉請解釋反革命案件陪審制疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)反革命案件得因黨部之聲請付陪審評議者。以基於事實問題爲理由。提起上訴後。經上訴審法院發回或發交更審時爲限。(二)陪審團評議後。將評議之結果。當庭答復時。審判長應命被告到庭。但被告或辯護人如聲明異議。應以陪審團之答復與提出公判庭之證據顯不相符者爲限等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江蘇高等法院原函

逕啓者。案據江蘇高等法院第一分院院長韓照呈請稱。竊據淮陰律師公會會長丁承愈函稱。查反革命陪審暫行法。久經中央公布。限期實施在案。惟聞蘇州高等法院。對於陪審制尙未實行。敝會同人研究陪審暫行法。因見該法第十條載有。遇有應付陪審案件之一語。就其中之應付陪審四字。即推想反革命案件。有應付陪審與不應付陪審之分。其應付陪審者。當以該法第三條之規定爲限。苟非然者。即屬不應付陪審之列。至該法第一條是規定適用陪審制之期間。並非謂法院凡受理反革命案件。皆須適用陪審



制也。蓋照該法第二條之規定。黨部對於第一審之判決。有不服上訴之權。如其上訴理由基於法律問題者。則最高法院。可以依法為適當之判決。倘其上訴理由。基於事實問題者。則該案必定發回或發交更審。惟因係黨部上訴。所以有通知黨員陪審之必要。此該法第三條之所由規定也。立法精神。似在於此。此係敝會同人共同研究所得之意見。並經評議會討論。以事關法律上之疑義。公決函請貴院核議。又陪審團評議後。將評議之結果。當庭答復時。被告人及辯護人。可否到庭與申明異議。陪審法未有明文。公議一併請議。理合函達請煩貴院俯賜核議。示復等情。前來。查原函所稱各節。究應如何辦理。事關法律解釋。理合據情轉呈。仰祈鑒核。示遵等情。據此。相應函請貴院解釋見復。以便轉行遵照。此致最高法院。

## 院字第四二一號

民國二十年一月三十日 司法院復四川高等法院電

四川高等法院黃院長覽。該省井研縣政府上年一月敬代電致最高法院請解釋女子承繼財產疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)被繼承人死亡。在該省省會隸屬國民政府之後。(參考已嫁女子追溯繼承財產施行細則第一條第二項)其遺產由嗣子與親女平均繼承。在嗣子未經合法擇立以前。應留其應繼之分。(二)現行法例。贅婿不得承繼宗祧。(三)法無女子承繼宗祧之明文。自屬無所依據等語。本院長審核無異。合電轉行知照。司法院卅印。

### 附四川井研縣政府原電

南京最高法院院長鈞鑒。查女子承繼財產。根據第二屆國民大會婦女運動議決案。自民國十五年國府通令到達各省之日發生效力。例如某甲原有財產乏嗣。僅生女子一人。許字乙某為妻。按承繼財產原則。女子出嫁時隨攜某甲財產到其夫乙某家中。自由管理。不生問題。惟某甲無嗣。中國習慣。承繼財產與承繼禮祀合為一事。設某甲之財產。悉被其女攜去。即難覓得相當承繼禮祀之人。可否將某甲財產。酌留其半。為另選承繼禮祀人地步。而女子只承繼其半。應請解釋者一。又實行男女平等之原則。女子應享男子之待遇。中國禮制。女子嫁於夫家。從其夫姓。生育子女。承繼夫家禮祀。設有某甲無嗣。僅生數女。即以其女贅夫入家。其夫例應改從甲某姓氏。為禮祀承繼人。揆之法律。而又無女子承繼禮祀之明文。如不准女子承繼禮祀。又與實行男女平等之原則背馳。如許女子承繼。則以長女承繼。抑數女均可承繼。應請解釋者二。現在我國民法親族相續兩篇。尚未頒布。遇有上項案件發生。無所適從。

鈞院爲全國法律統一解釋機關。特請明白解釋。指令祇遵。四川井研縣政府縣長劉光業、審判官蘇璞。

## 院字第四一二號

民國二十年一月三十一日司法院咨行政院

爲咨復事。前准貴院上年十月二十九日咨（第二三八號）開。據農鑛部呈請解釋誤投訴願致逾期限是否適用訴願法第五條之規定一案。轉咨查照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復。內開。訴願當事人誤向非主管官署提起再訴願。經決定駁回。既在合法期間。自應認爲再訴願已合法提起。該訴願當事人於收受該決定後。仍應於訴願法第五條第一項所定期間內提起再訴願等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照。轉飭實業部知照。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。案據農鑛部呈稱。竊查訴願法第五條載。有因事變或故障致逾期限者。得向受理訴願之官署聲明理由。請求許可等語。茲有訴願當事人。於法定期內誤將再訴願事件呈請於非主管官署。限滿後始向主管官署聲明錯誤。請求展限受理。究竟此項錯誤。是否得以事變或故障論。適用訴願法第五條逾限請求受理之規定。事關法律解釋。職部未敢擅專。理合呈請鑒核示遵等情。據此。查人民不服原處分或決定之意思。既係於法定期內向官署表示。無論是否向主管官署爲之。似可認爲已提起訴願。即無適用訴願法第五條展限之必要。惟依上述解釋。則人民於法定期內。向非主管官署訴願。該官署依訴願法第八條駁回後。人民復向主管官署訴願時。其期間有無限制。抑仍比照訴願法第五條限以三十日。如不加以限制。則法律關係永不确定。似有未妥。究應如何辦理之處。事關適用法律疑義。除指令外。相應備文轉咨貴院查照。解釋見復。以便飭遵。至緝公誼。此咨司法院。

## 院字第四一三號

民國二十年二月二日司法院咨行政院

爲咨復事。前准貴院上年八月二十九日咨（第一九六號）開。據內政部呈請解釋無人承繼之寺廟。應否由佛教會遴選住持與荒廢寺廟能否變賣充公一案。轉咨查照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復。內開。監督寺廟條例第四條。係因荒廢之寺廟無人管理。特定管理權之所屬。所謂荒廢者。自係指經久無人管理者而言。若原有僧道管理之寺廟。偶因事故致未定管理誰屬者。祇得謂管理人暫缺。不得謂之寺廟荒廢。至當地僧道設有教會。其所屬寺廟有管理權之僧道因死亡或其他事故（如

同條例第十一條由該管官署革除其職及逐出寺廟送法院究辦等）無接受管理之人。致管理權暫無所屬。在此情形。同條例既無若何制限之規定。其所屬之教會於不違反該寺廟歷來管理權傳授習例之範圍內。得徵集當地各僧道意見。遴選住持管理。又荒廢之寺廟。依上述條例。既有管理權歸屬之規定。如處分該寺廟財產。應依同條例第八條辦理等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照。飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

為咨請事。案據內政部禮字第五八號呈稱。據中國佛教會常務委員太虛等呈稱。竊查佛教寺廟新舊住持之交替。自以按照佛門中之選傳賢或剃度傳法之習慣辦理為正當辦法。但寺廟住持遇死亡或因事出缺後。當時因無承繼之人。往往被俗人佔管。甚或地方機關藉言荒廢乘機攘奪。致釀若干糾紛。查監督寺廟條例第四條所稱之荒廢寺廟。自係指向無人管理。無人過問之寺廟而言。若普通寺廟向有其歷史及傳授者。偶遇事故。自不能以荒廢論。至住持係寺廟職員之一。尤不能因住持一人之關係。而影響及於寺廟之存廢。竊意佛教會為十方僧眾之集團。對於當地寺廟皆有監護之責。遇有此種情形發生之時。除該寺廟自有妥善辦法者。會中可無庸干涉外。其餘自應推選妥人接充。以免事務中斷。此猶如俗人無子。必須由親族會議另立繼嗣。其有寺廟已被侵佔。經佛教會交涉收回者。如該寺廟已無可以承繼之人。亦有另行選人接充住持之必要。經屬會一再討論。僉以各地寺廟除子孫派及傳賢派之住持按照通常狀況交替自應照舊辦理外。如遇有無人承繼之寺廟。似應由佛教會徵集諸山意見。遴選住持呈報官廳備案。俾免管理中斷。遭人侵佔。理合具文呈請鈞部核准。並懇通令各省市民政官廳查照。實為德便。又據江蘇省民政廳呈。據奉賢縣呈稱。據第一區區長姜蓉初呈稱。竊有南橋鎮三神廟。向無僧侶住持。更乏負責保管。泥塑木雕早化為烏有。風侵雨蝕日見飄搖。苟或任其自然。必至盡成瓦礫。自奉明令收管淫祠邪祀產業作為鄉鎮公所經費後。即據南橋鎮鎮公所呈請標賣其廢屋基地。充作該鎮公所經費。嗣奉鈞府轉奉民政廳令。廢除淫祠邪祀各縣不得單獨處分。飭即停止進行等因。奉此。當經轉飭制止標賣在案。竊維該廟名存實已廢棄已久。今所存者。祇見破屋一面。基地一方。願保留之則徒見瓦礫成堆。修理而利用之。則亦倘促難期適用。查南橋塘石岸及橋梁去歲修理所費不貲。欠缺甚巨。延宕迄今。毫無着落。職意將此廢廟破屋地基標賣。以補充修理南塘橋梁及

石岸經費。化無用爲有用。誠一舉兩得。是否可行。仰祈鈞長鑒核施行。實爲公便等情。據此。查該區長擬將三神廟廢屋基地標賣補充修理南橋塘橋梁及石岸經費。事屬以公濟公。一舉兩便。且該廟名存實亡。等於廢基。可否准予變價充公。縣長未敢擅專。除指令外。理合備文轉呈。仰祈鈞長核示。祇遵。實爲公便。謹呈等情。據此。查該廟基地如果荒廢並無住持。自可遵照監督寺廟條例由地方自治團體管理之。惟能否變價充作公用。條例並無規定明文。職廳無所依據。除指令外。理合據情轉呈。仰祈鑒核示遵各等情。到部。查無人承繼之寺廟。應否由佛教會徵集諸山意見。遴選住持。及荒廢寺廟能否變價充作公用。監督寺廟條例均無明文規定。事關法例。本部未敢擅擬。擬請鈞院咨轉解釋訓示。以便飭遵。除分別指令外。理合呈請鑒核示遵等情。據此。查原呈各節均屬關於監督寺廟條例第四條規定事項。而在敝院意見以爲該條所載（荒廢之寺廟）其（荒廢）二字之意義。尤須明白確定。據呈前情。除指令外。相應一併具文咨請查照。分別解釋見復。此咨司法院。

### 院字第四一四號

民國二十年二月二日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。有繼承財產權之已嫁女子。於遺產繼承開始前死亡。其應繼分由其子女代位繼承。惟其應繼承之財。在已嫁女子追溯繼承財產施行細則施行前。已經其他繼承人分析者。應注意該細則第三條第二項之規定等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據上海律師公會常務委員江一平等呈稱。據屬會會員李時蕊函稱。查女子在現在法律上已享有與男子同等之財產繼承權。若女子於繼承開始前死亡。則應否與男子死亡一律。由其繼承人承受。未有明文規定。茲有女子某甲。於遺產繼承開始前死亡。遺有子女四人。用已故女子繼承人之身分。向外祖家請求與現存諸舅諸姨平等分受。因此發生爭執。形成兩說。甲說。女子繼承權。係以女子本人爲權利主體。立法原意。係爲維持女子生活及其社會上之地位。該女子既已死亡。則權利主體。即已消滅。更無維持生活及社會地位之可言。即不能與現存男女同樣享受繼承權。乙說。在家族制及世及財產制未廢除以前。一人承受財產。其效力即及於後嗣。並非以該承受人本身爲限。且在父母早亡之幼小。法律上尤有分給財產以資保護之必要。今男女在

法律上財產繼承權既絕對平等。則適用於男子之慣例。在女子當然一律適用。向例男子於繼承開始前死亡。除夭傷無後者不發生繼承問題外。苟有親子或嗣子即應與伯叔輩同等分受。今女子既有同等之繼承權。則除未嫁夭亡或已嫁無後外。苟有所出。或立有嗣子。對於外家遺產。即應與現存諸舅諸姨同等分受。倘因其亡故而對於其繼承人不許分受。則與法律保護幼小之旨。根本相違。且非先撤銷世及財產制。并將男女繼承權一律限於本身不可。否則男女平等之精神根本破壞。蓋女子所出或其繼承。在未  
有男女平等繼承權以前。固得排除女子而獨與伯叔平分乃祖遺產。今因男女平等之結果。不得不聽本身諸姑平均分受以去。若  
外家遺產於此等無母之甥。斬而不與。是男女平等之法律反使早亡女子之繼承獨承其酷也云云。二說未知孰是。請求核轉解釋  
等情。到院。事關法律疑義。職院未敢專擅。理合具文呈請鈞院迅賜解釋。以憑飭遵。謹呈司法院院長王。署江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第四一五號

民國二十年二月二日司法院咨行政院

為咨復事。前准貴院上年九月九日咨（第二零二號）開。據工商部呈請解釋公會一會員代表兩種行號應否加以限制一案。轉咨  
查照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復。內開。工商同業公會法施行細則第十條。於公司行號推派出席  
公會之代表。既定明每一公司行號。得推派一人至二人。以經理人或主體人為限。設有開設兩處之行號。均親自經營。並無其他經理  
人。主體人可以代表。自得以一人而代表兩行號。惟公益法人與以營利為目的之法人不同。故祇能行使一個選舉權或表決權等語。  
本院長審核無異。相應咨復貴院查照。轉飭實業部知照。此咨行政院。

### 附行政院原咨

為轉咨事。案據工商部呈准上海市政府咨。據市社會局呈稱。為轉呈請示事。案據上海市商會呈稱。據本市綢緞業整理委員會函  
詢。一會員代表。同時可否代表兩種行號一節。請詳為指示祇遵等情。查公會會員代表一人兩種行號。工商同業公會法及同法施  
行細則內均未加以限制。此次該會發生疑問。揆其情形。當因鈞局核飭修正之屬會章程第七條內有一會員代表不得代表兩個  
以上之商業的法人或商店。是以來函詢問。惟查同業公會與商會情形不盡相同。是以工商同業公會法及其施行細則內須載明  
關於某事項之規定。準用商會法某條者。始能資為根據。則商會章程與工商同業公會相互之關係。亦屬事同一律。凡各該工會自

訂之章程。儘可按照法令及其本業情形酌量規定。其該公會章程內未加限制者。似不必強以商會章程爲比例。以上所擬解答情形。是否有當。抑應比照屬會章程第七條令其訂入該公會章程加以限制。呈請核示等情。據此。查同業公會會員代表與商會會員代表。確有不同之處。就事實上言。假定有人在本市區內開設兩處同業之小商號。因資本關係。均由店主親自營業。並無重要職員可以代表。兩店既同時加入同業公會爲會員。則該店主對於公會當然負兩個會員義務。如果不能享代表兩商號之權利。未免失事理之平。詳察該商會所陳。似亦不爲無見。事關法令。職局未敢擅專。除批示外。理合據情備文呈請鈞長鑒核。迅賜轉咨工商部核示。俾便飭遵。實爲公便等情。據此。查所陳事關法令。除指令候補轉咨核復飭遵外。相應據情咨請察核見復。以資飭遵。至級公誼等由。到部。准此。查修正工商同業公會法施行細則第十條（本法第七條之會員代表。每一公司、行號。得推派一人至二人。以經理人或主體人爲限。但其最近一年間平均店員人數在十五人以上者。得增派代表一人。由各該公司、行號之店員互推之。）是原咨所稱。假定有人在本市區內開設兩處同業之小商號。因資本關係。均由店主親自營業。并無重要職員可以代表兩商號時。不能不以一人代表兩個以上之商號。確係事實。惟商會法、公會法變更舊日以自然人爲會員之制。原以從前每見入會會員一人。不止一權。遂有把持操縱之弊。如仍許一人而有兩個以上之選舉權。則把持操縱仍不能免。即令事實上不得已而代表兩商號。似亦應加限制。只能行使一個選舉權或表決權。如以公司法一人有若干股者。有若干權爲比例。則公益法人本與營業爲目的之法人性質不同。事關解釋法令。除先咨復外。理合具文呈請鑒核。轉咨司法院解釋示遵。實爲公便等情。到院。查所呈事關解釋法令。除指令外。相應據情轉咨貴院查照。解釋見復。以便飭遵。至級公誼。此咨司法院。

## 院字第四二六號

民國二十年二月二日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開：（一）庶子對於嫡母所遺之特有財產。應與嫡子按人數均分。（二）夫之財產既經贈與其妻。自應認爲妻之特有財產。（三）未嫁之女於受其父贈與財產後死亡。而未以遺囑遺贈於他人時。苟其父母俱已先亡。則該遺產自應由其同父之兄弟、姊妹分受等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

呈爲轉請解釋事。案據吳縣律師公會會長費廷璜呈稱。爲呈請轉呈解釋事。竊據本會會員章世菱函稱。謹啓者。查財產承繼無嫡庶長幼男女差別。曾經最高法院解字第四八號解釋。又查妻之特有財產。妻故後如無遺囑。應歸其夫承受。亦經前司法部於民國十七年十月二十七日咨外交部第七四號咨復。本無何等疑義。若假定甲有妻乙、妾丙、各生子女。如（一）甲先故乙後亡。乙之喪葬費用。由乙、丙所生子女共同負擔。此時乙所遺之私產。既未歸甲承受。是否按乙、丙所生嫡庶長幼男女人數平均分析。抑專歸乙所生之子女承受。（二）若乙所遺之私產。係甲生前所分給。此時是否作爲乙之特有財產。抑仍作爲甲之遺產之一部。（三）若乙所生之一女已亡未嫁。遺有甲生前酌給之財產。并無遺囑贈與何人。此時其遺產是否專歸乙所生之他子女承受。抑仍按乙、丙所生嫡庶長幼男女人數平均分析。以上三點。皆歸法律問題。應由本會評議會議決。轉呈司法部迅賜解釋。俾資遵循。爲此函請迅予轉呈解釋等因。到會。當經本會於五月十一日第十八次常任評議會決議。事關法律疑義。自應轉呈解釋。爲特呈請迅予轉呈最高法院解釋。示遵等情。據此。事關法律疑義。職院未便擅專。理合據情具文呈請鈞長鑒核。俯賜解釋。指令飭遵。實爲公便。謹呈司法部院院長。署江蘇高等法院院長林彪。

### 院字第四一七號

民國二十年二月二日司法部訓令福建高等法院

爲令知事。該法院上年第三五零號公函致最高法院。爲閩侯律師公會轉請解釋當事人一造不到場如何判決疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。按民事訴訟律第三百三十五條第三項。當事人一造若不到場。法院就其在準備程序不爭之請求爲一部判決。並就其他請求因聲明爲缺席判決等語。是因當事人缺席之效果而爲不利益於缺席人之判決。固應爲缺席判決。不能爲通常判決。若因缺席人在準備程序不爭之點。或因調查證據依一造辯論爲判決。并非基於缺席之效果。自仍應爲通常判決等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附福建高等法院原函

逕啓者。案准閩侯律師公會函開。茲據會員林祥熊函稱。按訴訟當事人之一造。於言詞辯論日期或續行日期不到場者。在歷來事例。法院有時就認定證據或依以前辯論之資料。視爲通常判決。嗣查最高法院十七年上字第八五七號判例。判決江蘇張述職

等與葉正福等因確認洲地所有權界限涉訟上告一案）以此種通常判決爲適用法則不當。依法應予缺席判決等因。由是遇有此種通常判決。一經當事人提起上訴。無論在第二審或第三審。該上級法院均予廢棄原判發還更審。此爲遵守最高法院判例之旨趣。固不生何等問題。惟一般意圖延滯訴訟之當事人。往往利用此機會。對於該通常判決。不即提起上訴。偏要聲明窒礙。法院認法律爲不應許可。遂予判決駁回。彼則對之控告或上告。雖結果無效。然先就窒礙程序經過三審裁判。然後始就本案進行。而本案之通常判決。一經上訴。又不能存在有如上述。勢必輾轉年餘判決數次。仍與初起訴之程序相同。未免予延訟者以特種之利便。殊非創例時所及料。茲爲救濟斯弊起見。研究結果。分爲二說。甲說。此種通常判決。於法既屬不合。雖名爲通常。實與缺席無異。當事人聲明窒礙。自無不可准許之理。既經准許。該訴訟即回復缺席前之程度。不至拖延。乙說。現行訴訟通例。聲明上訴。不必特別標明上訴字樣。僅須有不服原判之表示。即應認爲已有上訴。該通常判決與缺席判決之本於當事人缺席之效果而生者。究有區別。於法自不得准許聲明窒礙。應即依照通例以窒礙視爲上訴。送由上級審命其補正。毋庸就窒礙予以裁判。如當事人依法補正。即將原判廢棄。不外空費一番之程序而已。若不遵補正之命者。則可將上訴准予駁回。較易終結訴訟。二說未知孰是。抑別有救濟辦法之處。現在如上述延宕案情。數見不鮮。若非明示準繩。於訴訟之進行。難免諸多阻礙。再查福建高等法院判決鄭賢政等與戴嘉瓚等因贖田涉訟一案。係依以前辯論之資料。予以通常判決。嗣鄭賢政等提起上告。經最高法院於十七年十一月判決。維持原判。其判決理由內載。本案上告人等及代理人於原審指定之言詞辯論日期均不到院。原審依被上告人等代理人之請求。予以判決。并無不合云云。查核該判決例爲十七年上字第一零五二號。自係在上開判例之後。何以又認此種通常判決爲不合法。未知是否變更。於引用上亦滋疑義。爲此函請公會。轉請最高法院迅賜解釋示遵等由。准此。經敝會常任評議員會議決。事關法律解釋。相應函請轉呈。迅賜解釋示遵等由。准此。事關法律解釋。相應函請貴院迅賜解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第四二八號

民國二十年二月二日司法院訓令江蘇高等法院

爲令行事。查江蘇省婦女協會整理委員會上年函致最高法院轉請解釋女子繼承財產疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。乙雖爲甲之親女。但甲之遺產。已由其嗣子丙繼承。今丙又歿無後。應爲丙立嗣。由嗣子繼承其遺產。乙爲丙之妹。不得主張



財產繼承權等語。本院長審核無異。合行令仰轉行知照。此令。

#### 附江蘇省婦女協會整理委員會原函

逕啓者。案據東台婦整會呈稱。爲呈請函最高法院請詳爲解釋最新法律對於女子繼承權之規定。譬如甲生一女乙。甲歿由堂姪丙爲嗣子。已有多年。今丙又歿。既無直系尊卑親屬及配偶並五服之內卑屬亦無。又未有遺囑立嗣。祇有妹一存在。乙對於丙遺產應否有承受（繼承）權。抑或由五服外遠房族人中選立嗣子。請求解釋示遵。婦運前途實深幸賴等情。據此。按女子財產繼承權。雖經政府頒布。而對於此種案件。尚須詳爲解釋。爲特據情轉函請爲解釋。以釋羣疑。而明法紀。相應函達。即希查照函復爲荷。此致最高法院。江蘇省婦女協會整理委員會啓。

### 院字第四二一九號

民國二十年二月二日司法部訓令河北高等法院

爲令知事。該法院上年第三五七號公函致最高法院。爲甯河縣縣長轉請解釋婦改嫁夫族不肯主婚。其婚姻是否有效一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。婦再醮爲法令所不禁。依婚姻自由之原則。該婦張甲與李戊結婚。他人自不得出而干涉等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附河北高等法院原函

逕啓者。案據甯河縣縣長郝杏林呈爲法律疑義請解釋示遵事。今設有婦張甲。夫亡年餘。夫家、母家俱有尊屬。止生有三子。乙、丙、丁守度。忽然自願改嫁於對門居住之鰥夫李戊爲妻。定期過門成爲夫婦。其族衆已。庚並其夫兄辛行以爲恥。告訴李戊強佔寡婦。以爲寧可遠嫁。不可令近貽鄉里羞。其子乙、丙俱已成。人亦甘願迎歸其母終養。否則無顏見人。詎張甲則以下半世生活爲詞。堅不回歸。亦不肯再行他適。雙方各持己見。勸阻無效。關於解決此案。有二說焉。子查現在有效之法律。婦自願改嫁。夫家、母家俱無主婚尊屬。仍由夫家餘親主婚。此案張辛既以醮戊爲恥。不肯主婚。則甲與戊之配合。形同姦姘。鄉里傳笑。風化攸關。不能爲正式婚姻。且按諸夫死從子之義。應由乙、丙、丁迎歸終養。此一說也。丑。現時女權發達。結婚自由。經第二次全國代表大會婦女運動決議有案。况婦再醮。舊律尚無禁止明文。親屬子女。更不能強行干涉。且既自願改嫁。亦無距離遠近之制限。如果援往昔名節廉恥之故見。

束縛壓迫殊不足以助進女權之發展。應認甲戊婚姻爲有效又一說也。二說各有主張。究以何說爲正當。縣長未敢擅專。敬請鈞院解釋指令飭遵。實爲公便等情。到院。事關法律疑義。相應函請貴院迅賜解釋。以便飭遵爲荷。此致最高法院。

### 院字第四三〇號

民國二十年二月五日司法部指令浙江高等法院

呈悉業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。公債票爲有價證券之一。依刑訴法第七五條第二項規定。應許代保證金。惟須按時價折算等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附浙江高等法院原呈

呈爲據情轉請解釋事。案據鄞縣律師公會會長忻壹呈稱。案據會員徐廷傑、奚文思聯合電稱。茲有羈押人確無力繳保證金。是否得湊公債票代現金。請轉呈解釋。等語到會。節經敝會第八次常任評議員會議決通過照轉紀錄在卷。事關法律疑義。理合備文呈請鑒核。准予轉呈解釋示遵等情。據此。理合據情轉請。仰祈鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈國民政府司法部。院長王。署浙江高等法院院長鄭文禮。

### 院字第四三一號

民國二十年二月五日司法部復甘肅高等法院電

甘肅高等法院院長覽。上年四月間代電悉。所請解釋再審原因疑義。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。該省沿用之民事訴訟條例第五百六十八條第十二款所謂發見未經斟酌之證據。或得使用之者。係指在前程序事實審之言詞辯論終結前業已存在而未經斟酌之證據而言。當事人之一造對於他造之自認。雖可舉爲有利於己之證據。惟在前程序事實審終結後所爲之自認。不在該款所列情形之內。不得爲再審原因等語。本院長審核無異。合電知照。再來電漏填發電日期。嗣後應注意。司法部微印。

#### 附甘肅高等法院原代電

司法部院長王鈞鑒。茲有甲、乙係堂兄弟。分家以後。由乙出名將分家前已當之地出賣於丙。甲聞知對於該地主張所有權。將乙、丙訴案。經終審判決。認乙、丙之賣買爲有效。後甲又專向乙訴追該地。第一審以案經終審判決。駁斥其訴。甲上訴至第二審。乙於言詞辯論中。始自認所賣者係甲分得之地。並願賠償。甲堅欲回復原狀。乙之此項自認。能否包括於民事訴訟條例第五百六十八條第

十二款之範圍內作爲再審原因乞解釋示遵。甘肅高等法院叩印。

## 院字第四三二號

民國二十年二月六日司法部復廣西高等法院電

廣西高等法院院長覽。該法院上年六月佳代電致最高法院。爲容縣縣長轉請解釋離婚案件。被告匿不受傳如何辦理一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。離婚事件。被告人匿不受傳。可依修正民事訴訟律第七百七十八條第三項規定辦理。並於依法送達後。得調查證據。依一造之辯論爲通常判決等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法部麻印。

### 附廣西高等法院原代電

南京最高法院林院長助鑒。案據容縣縣長韋介高世代電稱。茲有甲夫乙婦同居一室。甲性嗜賭不事生產。乙爲人傭婦。甲每賭敗向乙索工資。稍不如意。毆打隨之。乙以不堪虐待。提起與甲離婚之訴。經法院迭次票傳。甲均匿不受傳。亦不具狀答辯。乙又屢請缺席判決。查民訴律第七百七十七條第七百八十三條。離婚事件有不適用缺席判決之規定。職縣受理有類此案件。應依何種手續辦結。理合電請示遵等情。據此。案關法律解釋。應請貴院查照。希即迅賜解釋電復。俾便飭遵。廣西高等法院院長林寶華叩佳印。

## 院字第四三三號

民國二十年二月六日司法部復最高法院東北分院電

最高法院東北分院院長覽。該法院上年十一月咸代電致最高法院。爲吉林高等法院轉據濱江律師公會呈請解釋推事迴避疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。民訴條例第四十二條第七款所謂推事會參與前審裁判。係指該推事就聲明不服之裁判在下級審曾經參與者而言。來函所述情形。第二審主任推事僅於起訴前發給支付命令。並未參與第一審裁判。自應毋庸迴避等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法部魚印。

### 附最高法院東北分院原代電

最高法院鈞鑒。案准吉林高等法院民字第二四三號公函內開。據濱江律師公會會長汪擘呈稱。據本會律師王繼述聲稱。查主辦支付命令之推事。是否尙可參與第二審審判。於此有兩說焉。甲說。謂發支付命令非前審之訴訟程序。乃第一審審判前之特別程序。不得謂爲參與前審裁判。故仍可爲第二審之主任推事。乙說。謂支付命令規定於民訴條例第六編特別程序中。何得謂爲非訴

訟程序。查條例第六百條規定。支付命令。自聲請始發生訴訟拘束。第六百零一條規定。法院應不訊問債務人就支付命令之聲請。為裁決等語。是法律明明規定發支付命令係一種裁判。主辦支付命令之推事。自屬為參與前審之裁判更無可疑。又第四十二條第七款規定。參與公斷者尚須迴避。而況主辦支付命令之裁決者乎。故主辦支付命令之推事。當然認為參與前審之裁判。如再為第二審之主任推事。即屬違法云云。二說未知孰是。應請轉請解釋等因。適值本會十月三十號之職員會。遂經議決。僉謂以上問題。在法律上實有疑義。理合呈請鈞院轉請解釋以明法義。而使遵循等情。據此。查民事訴訟條例第四十二條第七款規定。必因推事曾參與該事件之前審裁判或公斷者。始應迴避。至發給支付命令。不得謂參與前審裁判。即再為第二審之主任推事。亦不得以參與前審裁判為名而指為違法。似甚明顯。本可無煩解釋。惟既據呈請前來。未便置之不理。相應函請貴院查核。俯賜指示。以便飭遵。實級公誼等因。准此事關解釋法律。理合遵照最高法院分院處理事務暫行辦法丁項第一款之規定。電請鈞院擬具解答案。呈請司法院核定示覆。以便轉函知照。最高法院東北分院院長孔昭焱叩成印。

### 院字第四三四號

民國二十年二月七日司法院訓令廣西高等法院

為令知事。該法院上年第四八號公函致最高法院。為蒼梧律師公會轉請解釋清理不動產典當辦法及田房押款合同各疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開：（一）查清理不動產典當辦法施行後。定有典當期間之典產。屆滿十年業主不贖。該辦法既定明聽憑典主過戶投稅。典主自得逕以典契聲請為移轉所有權之登記。惟在過戶投稅之先。應催告業主回贖。業主於過戶投稅後仍得告找作絕。（參照院字第九號、第五三號解釋。）（二）田房押款合同。為當事人間訂立之契約。依公式所定之第五款。於受通知後。逾期未歸款。得將抵押物自由變賣。兩造當事人均無異議。自應依約辦理。苟有爭執或無人承買抵押物。應依督促程序辦理等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附廣西高等法院原函

逕啟者。案據蒼梧律師公會會長蕭勵成呈稱。呈為呈請解釋事。案據會員周百巖函稱。查清理不動產典當辦法第八條內載。設定典當期間。以不過十年為限。違者一屆十年限滿。應准業主即時收贖。業主屆限不贖。聽憑典主過戶投稅。不滿十年之典當。不准附

有到期不贖聽憑作絕之條件。違者雖經逾期於自立約之日起十年期限內。仍准業主隨時告贖。尋釋條文。凡典當不動產訂有期限者。經催不贖。一滿十年。即聽憑典主過戶投稅。自無疑義。惟過戶投稅。應依如何程序。法律無明文規定。如須業主書立斷契。無論業主已置之不問。且與聽憑二字之本旨不符。可否逕以典契聲請為移轉所有權之登記。又查田房押款合同公式第五款內載。抵押限滿。出押人未將借款清償者。受押人應即通知出押人令其歸款。如逾十日仍未歸款。受押人得將抵押物品延請鑑定人評定時價。限於足敷清償借款本息之範圍內。得自由變賣。並須通知商會備案。據此說明。受押人得將抵押物自由變賣。是否毋庸依督促程序辦理。又設有逾期不歸款之抵押田房。自由變賣無人承買。受押人可否逕行聲請為移轉所有權之登記。事關法律疑義。合請轉呈解釋。俾有持循等情。據此。理合呈請鈞院轉呈最高法院解釋。實為公便等情。據此。相應據情函請貴院查照。希即迅賜解釋。以便飭遵。此致最高法院。

## 院字第四三五號

民國二十年二月十日 司法院訓令江蘇高等法院

為令行事。查江甯縣縣長上年第四一六號呈請最高法院解釋民訴條例第五百七十三條疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。判決一經確定。受勝訴判決之當事人。即可依該確定判決而實行其權利。至該省沿用之民事訴訟條例第五百七十三條第三項所載。判決確定後已逾五年不得提起再審之訴。乃就提起再審之訴之不變期限。依同條第二項但書而計算者。定其限制。並非於該期間內停止勝訴人實行其權利等語。本院長審核無異。合行令仰轉行知照。此令。

### 附江甯縣縣長原呈

呈為關於法律意義。請予解釋仰祈鑒核事。案查前奉民政廳訓令轉奉省政府令發省政府委員會第三零八次會議議決。修正暫行繳租條例第十五條內載。凡繳租或分租糾紛時。應由縣政府依行政處分程序裁決並執行之等因。奉經遵照在案。是關於追租案件。應屬行政範圍。惟關於產權訴訟自屬司法範圍。但查民事訴訟條例第五百七十三條第二項內載。若判決確定後已逾五年者。不得提起再審之訴等語。係指已逾法定年限而言。例如甲因產權訴訟。於民國十四年一月間三審判決確定。扣至本年十一月止。已逾五年。此時地主因佃戶抗租。呈請飭追。當屬合法。若在民國十七年一月經三審判決確定。扣至本年十一月止。尚未滿五年。

之限。仍可提起再審之訴。於此期間內。地主請追佃戶抗租是否合法。律無明文。刻因有類此主佃糾紛案件。呈請裁決。縣長無所根據。理合具文呈請仰祈鈞院鑒核。俯賜解釋。指令祇遵。謹呈南京最高法院院長林。江甯縣縣長冷雋。

### 院字第四三六號

民國二十年二月十日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。錢商按日計息。時有高低。如按其債務存續之期間平均計算。未超過週年百分之二十之限制者。爲有效等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據永嘉律師公會函稱。案據會員黃希憲函稱。查十七年九月十八日最高法院解字第一八四號平均計算之平均二字之解釋。可分兩說。甲說。平均計算。不得超過年利百分之二十之限制者。謂如一、二、三個月。日拆計息。雖超過年利百分之二十之平均月利。（平均月利一六六六零）而四、五、六三個月則低於平均月利百分之二十。合十二個月而平均攤算之總以不超過年利百分之二十爲度。乙說。平均計算。不超過年利百分之二十之限制者。謂以年利百分之二十分配十二個月。（即每月平均一六六六零）日拆雖有高低。而按月平均各不得超過百分之二十之限制也。設如甲說。則錢商爲規避年利計。皆藉口月利高低。以短期（不滿一年）重利放債。是百分之二十之限制。僅有其名。而與解除民衆痛苦之旨。未免相背。兩說孰是。請爲轉請解釋。示遵等語。經付第七次評議會評議。應否轉請解釋。即行詳加討論。仍分兩說。子說。謂平均計算者。誠如甲說所解釋。方足以維持錢商之營業。蓋錢商之計利。月各不同。銀根緊時。固有月利超過年利百分之二十者。而市面淡時。利必減低。甚或其借款者收入之月利。不足以抵補存款者之月利。故錢商於年利百分之二十限制以內。儘可隨市面之情形而高低其月利。在借者惟望周轉靈便。亦不此計也。丑說。謂平均計算者。觀每月二字。即知當然以十二個月或以三十個日爲分割。百分之二十之標準。而平均計算之。其每月之滾併複利。如不超過百分之二十之限制。且爲債務人所同意者。始爲有效。雖錢商之銀錢有時存而無人過問。而亦不得藉口市面淡時之利極微。不無損失。輒於銀根緊時對於短期（如借一個月者）之借款者。收取百分之二十以上之利。果如子說。取利。則錢商儘可對借用一個月者。宣稱借汝之錢。實已擱置十一個月。尙未借出。今汝借此最緊月中之銀。即應負其全年之利。申言之。

祇此一個月一百元之利可取二十元矣。謂非重利盤剝不可。抑有言者。設如甲說及子說之解釋。必其借款爲長期而適爲一個全年之同一借戶方不違背限制。然而既係全年之長期同戶借款。則其計利無論如何累進。如何不齊。苟在限內。卽無不可。是已無平均計算之可言。而宜名爲除本計算也。今一八四號之解釋。既名平均計算。卽非限於全年者。而已顧及短期債務人之利益矣。自以乙說爲是。以上各說孰爲得當事關係律例。出入頗鉅。決議轉請解釋在案。爲此錄案函請准予轉請解釋。示遵等情。據此。理合備文轉請。仰祈鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈國民政府司法院院長王。署浙江高等法院院長鄭文禮。

### 院字第四三七號

民國二十年二月十日司法院指令湖南高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。依民法第七百七十二條規定。前四條之規定於所有權以外財產權之取得準用之。地役權係屬財產權之一種。其取得時效。自應依該條規定。分別定取得時效之期間。至期間之計算。應注意民法物權編施行法第五條第三項之規定等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附湖南高等法院原呈

呈爲呈請事。案據瀏陽縣縣長余子誠呈稱。竊查民法關於時效規定。係採德國法例。僅於總則編規定消滅時效。而取得時效則散見於物權所有權、典權及地役權諸章中。取得所有權與典權之時效期間。雖曾見諸明文。而取得地役權之時效期間。則杳無規定。適用時無所遵守。職府現有關於地役權訴訟。急待解決。理合備文呈請鈞院指令。或轉請解釋。祇遵。實爲法便等情。據此。職院對於上項問題分爲甲、乙二說。甲說。謂民法物權編第八百五十二條地役權。以繼續並表見者爲限。因時效而取得。然在積極方面。究無時效期間或準用他條之明文。應以民法總則第一百二十五條請求權因十五年間不行使而消滅爲地役權消極方面之規定。作爲取得時效。乙說。謂物權通則適用於各種物權。地役權附着於不動產上。法文所稱繼續表見之地役權。卽係不動產上之占有。應適用民法物權編施行法第七條之規定。作爲取得時效。以上二說。究以何說爲是。職院未便擅擬。除指令准予轉請解釋外。理合具文呈請鈞院俯賜察核。發交最高法院擬具解答案。覆核令遵。至爲公便。謹呈國民政府司法院院長王。署湖南高等法院院長陳長

簽。

## 院字第四三八號

民國二十年二月十日司法部指令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。從前典屋時之屋價。與現時告找時之屋價不同者。則其應找屋價。自應依現時價值計算。惟其從前已付之典價。究能值從前之買價幾分之幾。應與審定後並先就現時應值之買價內。以比例照減去幾分之幾。而以其餘之數為應找之額等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江蘇高等法院原呈

呈為呈請解釋事。案據泰興縣縣長郭大榮快郵代電稱。竊查職縣茲有甲、乙為贖房涉訟一案。分舉兩點。電請解釋如左。(一)甲以房地一所。於光緒元年出抵與乙。計價錢五百千文。至光緒三年甲又加抵錢一千零五十千文。計算回贖期間。已經有五十餘年之久。此案業經判決。依法祇准告找作絕。現經派員估價。系爭房地照現時可值四千元。現在對於告找作絕部分。由甲起訴。惟查典時房價與現時房價不同。究應如何告找。法律未見明文。此應請解釋者一。(二)典時房屋價值。既與現在時價不同。則相差之數。究以幾分之幾為告找之比例。此應請解釋者二。本案懸案以待。理合電請核示等情。到院。事關法律疑義。職院未敢擅斷。理合具文呈請鈞院迅賜解釋。以憑飭遵。謹呈司法部院院長王。署江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第四三九號

民國二十年二月十七日司法部指令湖南高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。回復原狀之聲請權。依刑事訴訟法第二百零八條第一項之規定。屬於當事人。而關於當事人之定義。又經同法第三條規定為檢察官、自訴人及被告。其原告訴人既非當事人。對於不起訴處分。經過再議期限。自不得向法院聲請回復原狀等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附湖南高等法院原呈

呈為據情轉呈仰祈鑒核事。案據署邵陽地方法院院長朱道融呈稱。竊查刑訴法第二百零八條載。當事人非因過失不能遵守期限者。得聲請回復原狀。又第二百一十一條載。回復原狀之聲請。應由聲請之法院裁定之各等語。茲有告訴人不服檢察官不起訴處分。聲請再議。經檢察官以經過期限批斥。旋復具狀向首席檢察官聲請回復原狀。復由檢察處函送法院辦理。遍查刑訴法無聲請



再議逾期得聲請回復原狀之規定。惟期限一章。既置於總則。徵諸刑訴法第二百零八條立法理由。更明言凡因不能遵守法定期限。致失訴訟上之權利者皆可適用。聲請再議期限既為期限之一。若逾期後即不許聲請回復原狀。似非情法之平。如許其聲請回復原狀。則有一疑問。即此類案件。應由何處受理是也。關於此有二說焉。甲說。回復原狀之聲請。刑訴法第二百一十一條既明載應由法院裁定。則因再議逾期聲請回復者。自應從同。乙說。聲請回復原狀。限於在審判上非因過失不能遵守期限者可以適用。觀刑訴法第二百一十二條載（於裁定前得停止執行裁判）一語。可得當然之解釋。聲請再議。既屬檢察事務範圍。可否准其回復原狀。應由原檢察官及原法院首席檢察官或上級法院首席檢察官。準用刑訴法第二百四十八條至第二百五十條之程序辦理。二說未知孰是。如採用甲說。不免又發生下列疑問。即以告訴人資格聲請是否合法是也。關於此有二說。子說。刑訴法第二百零八條明載有聲請權者。限於當事人。徵諸同法第三條。本法稱當事人者。指檢察官、自訴人及被告。若以告訴人資格聲請。顯然為不合法。應予駁回。丑說。告訴人誠非當事人。不能有聲請權。但檢察官立於原告地位。對於法院判決。得代告訴人提起上訴。對於告訴人不服縣政府判決呈訴之件。為上訴人。縱檢察官意見與呈訴人主張極端相反。法律上仍不能不以上訴人目之。告訴人聲請回復原狀。檢察官既未予以駁斥。且為轉送法院。即可視作檢察官聲請予以受理。事關法律疑義。未敢臆斷。理合具文呈懇鈞院轉請解釋示遵等情。據此。理合具文呈請鈞院俯賜察核。發交最高法院擬具解答案。覆核令遵。謹呈國民政府司法院院長王。署湖南高等法院院長陳長簇。

## 院字第四四〇號

民國二十年二月十七日司法院訓令湖北高等法院

為令知事。該法院十八年第二七八號公函致最高法院。為夏口地方法院轉請解釋婚姻案件被告延不到案究應如何判決一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。離婚之訴。被告受傳喚而不到場。雖不得為缺席判決。但法院除得依修正民事訴訟律第一百七十八條第三項規定辦理外。並得依一造辯論調查證據為通常判決等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附湖北高等法院原函

逕啓者。案據夏口地方法院院長蕭崇道代電稱。竊查婚姻訴訟之被告屢傳不到。依最高法院十七年解字第八三號解釋。繫屬之

法院得據對造所提出之證據。並以職權調查明確。而為通常判決。此項解釋。雖係對於控告審而言。然在第一審程序中。似亦可援照辦理。職院依此終結之案。已有數起。甚覺便利。惟近見司法公報又載最高法院同年解字第二七六號解釋。內開。人事訴訟。一造當事人不於言詞辯論日期到場。除對原告得為缺席判決外。如被告不到。應依修正民事訴訟律第七七六條及七七八條照常審判等因。查修正民事訴訟律第七七六條規定。則非訊問當事人不得為裁判。而第七七八條規定。則對於不到場之當事人。除依該條第三項準用同律為三六七條處以罰鍰外。惟有命受命推事或受託推事。就該當事人所在訊問之之一途。捨此別無制裁之方法。設遇刁狡之被告。即命推事前往訊問。亦避不就訊。或處罰鍰後。仍不到場者。即無方法終結其訴訟而濟其窮。似與第八三號解釋不無矛盾之處。現職院受理之婚姻案件。不時仍有被告延不到案情形。究竟對於上開兩號解釋。應如何適從之處。職院未敢擅斷。理合電請鈞院鑒核。轉請最高法院迅賜解釋。俾有遵循。實為公便等情。據此。相應函請貴院迅予解釋。俾便轉令遵照。實為公便。此致最高法院。院長湯葆光。

#### 院字第四四一號

民國二十年二月十八日司法部復浙江高等法院電

浙江高等法院鄭院長覽。前據該法院殷前院長十八年九月陷代電為餘杭縣縣長轉請解釋自由結婚有無年齡限制疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。凡未滿二十歲者為未成年人。其結婚須得法定代理人之同意。倘未經同意其已締結之婚姻。得由法定代理人請求撤銷。至應否處以刑法第二百五十五條或二百五十七條一項之罪。當以結婚時有無詐術及和誘、賂誘情形為斷等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法部巧印。

#### 附浙江高等法院原代電

南京司法院院長鈞鑒。案據餘杭縣縣長鄭師泉有代電稱。查第二次全國代表大會婦女運動議決。男女結婚、離婚絕對自由。但未明定男女結婚、離婚時之年齡。如遇未滿二十歲之男女。不得其父母之同意。自由與他人結婚。經其父母告訴。其已締結之婚姻。是否認為無效。其男女可否處以刑法第二百五十五條或二百五十七條一項之罪。頗滋疑義。懸案待決。懇予解答。俾有遵循等情。據此。案關法律疑義。理合電請迅賜解釋。以便飭遵。浙江高等法院院長殷汝熊叩陷印。

## 院字第四四二號

民國二十年二月十八日司法部復甘肅高等法院電

甘肅高等法院院長覽。該法院致最高法院代電。爲固原司法公署審判官轉請解釋離異案件一造避不到案應如何判決一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。妻因其夫另娶。訴請離異。其夫故意避不到案。法院得依民事訴訟條例第六七六條第三項之規定辦理。並得依一造辯論調查證據爲通常判決等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法院巧印。

### 附甘肅高等法院原代電

南京最高法院鑒。據固原司法公署審判官張國琮徑代電稱。今有年十八歲之夫乙與其年二十四歲之妻丙不睦。經乙之生母甲。與其子乙復娶室丁。丙堅請離異。乙故避不到案。拘提無效。甲亦諉不負責。但丙鬧攘不休。於此場合。法院必俟經乙辯論後。始得判決。抑不待乙之到案。選對在場有行親權之甲即行判決。職署有案待決。理合電請鈞院鑒核。俯賜轉請解釋。俾有遵循等情到院。據此。案關法律解釋。相應電請迅賜解釋見覆。以便飭遵。甘肅高等法院叩印。

## 院字第四四三號

民國二十年二月十九日司法部復東省特別區域高等法院電

東省特別區域高等法院院長覽。上年八月青代電悉。該區域地方法院轉請解釋法人登記疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)以營利爲目的之法人。依法人登記規則第三十四條規定。固應準用公司登記之規定。惟公司法現雖公布尙未施行。依現行公司條例公司註冊暫行規則及公司註冊暫行規則補充辦法規定。經註冊所核准註冊。即可認爲法人成立。毋須向法院聲請登記。(二)外國法人在中國設事務所。依民法總則施行法第十三條之規定。財團及以公益爲目的之社團。準用民法第四十六條、第五十九條規定。應得主管官署之許可始得登記。以營利爲目的之社團。準用民法第四十五條之規定。其法人資格之取得。應依特別法之規定。在公司法未施行前。應依公司註冊暫行規則及公司註冊暫行規則補充辦法辦理。毋庸向法院聲請登記。(三)許可法人設立之主管官署。即管理法人目的之事業之官署。應依法人之目的事業而認定之。其許可權。是否專屬於中央官署。抑受中央主管官署之指揮監督。執行法令之地方官署亦有許可之權。如法令無明文規定者。應以法人目的事業之性質定之。至法人經主管官署許可後。法院於登記時。仍有審查關於登記事項及程序之權等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法院效印。

國民政府司法院王院長鈞鑒。據本區域地方法院呈稱。查職院辦理法人登記。發生下列疑義。(一)法人登記規則第三十四條內載。以營利爲目的之法人。準用公司登記之規定。於茲發生三說。甲說。謂營利法人及公司。亦應由法院登記。不過準用公司條例所定登記之程序而已。此就本條文義及公司條例施行細則第八條之規定觀之。甚爲明顯。至公司註冊暫行規則及銀行註冊暫行規則。係屬主管官署之註冊程序。自可與法院登記並行不悖。猶之不動產登記之土地。既經土地管理機關更名註冊。而仍須在法院登記。事同一律。此一說也。乙說。謂法人登記。爲其取得法人資格之要件。此次頒行之法人登記規則。係根據民法總則施行細則第十條。而該條係指依據民法總則規定成立之公益及財團法人而定。至營利法人。依同法第四十五條其取得法人資格。既屬應依特別法之規定。當然不在法院法人登記範圍之內。而應依公司條例及公司銀行各註冊暫行規則辦理。至公司條例施行細則第八條。則因公司及銀行各註冊暫行規則之頒行而早已失效。(見公司註冊暫行規則第四十七條規定)已屬不能援據。況此次頒行之法人登記簿冊及填載例中。毫無關於公司登記事項之訂定及說明。可以概見。蓋公司既經主管官署註冊。即屬已經取得法人資格。此後若再經法院登記。實係重複。此一說也。丙說。謂公司條例上之註冊。即屬登記。乙說。主張公司應依特別法註冊。不經法院登記。不爲無見。但法人登記規則第三十四條明定。以營利爲目的之法人登記。準用公司登記之規定。所謂準用者。非指公司準用而言。乃應解作民法上亦有其他之營利法人存在。並非除特別法外。即無其他之營利法人也。本條規定。當指此類法人而言。是法院之法人登記。無論其目的如何。則應專以民法上之法人爲限。似與法意相合。此又一說也。以上三說。如以甲說爲當。是否必須於註冊後方准登記。及登記時是否應受註冊之拘束。抑仍有依法審查准駁之權。(二)未經認許其成立之外國法人。在中國設事務所者。應否准其爲事務所設置之登記。如准其登記後。是否即能以其事務所爲權利義務之主體。(三)依民法總則規定。法人之設立。應得主管官署之許可。所謂主管官署。在此行行政法令尙未完備之際。究以何種標準定之。如係按其性質。酌予認定。則是否專以中央官署或省官署或市官署爲限。抑各地方官署。如縣政府、公安局及縣自治團體等。亦可認爲主管官署。又已得主管官署之許可者。法院於登記時是否應即受其拘束。抑仍有審查准駁之權。以上各端。均屬急待解決。請予解釋。以便遵辦等情。

前來。職院以事關法律統一。未敢擅擬。應請鈞院迅賜解釋。俾便轉令遵照爲叩。東省特別區域高等法院院長陳克正叩青。

### 院字第四四號

民國二十年二月二十一日司法部咨行政院

爲咨復事。前准貴院上年八月五日咨（第一七七號）開。據內政部呈請解釋宗教師疑義一案。轉請查照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復。內開。教徒僅信奉宗教。並非居於領導地位。自不得謂係鄉鎮自治施行法第十一條第二項第三款所稱之宗教師。又其名雖非教師。而實際在教會所擔任工作確居於領導地位。自應以宗教師論等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。案據內政部呈稱。案據江西省民政廳呈。據臨川縣第七區區長姜壽齊呈稱。竊查鄉鎮自治施行法第十一條第二項第三款規定。僧道及其他宗教師。應停止其鄉鎮長副及監察委員之當選。查所稱宗教師究係專指傳教教師。抑或信奉宗教之教徒亦包含在內。又名非教師。而信奉有年。在會擔任工作類似教師者。此項人員。可否取得被選資格。或仍停止當選。條文未見規定。將來改選時。勢必發生爭執等情。呈請迅予解釋前來。查教徒僅係信奉宗教。原與居領導地位之宗教師有別。當不在停止當選之列。至名非教師而在教會擔任工作類似教師者。既已擔任宗教上之職務。似應停止當選。惟事關法令解釋。職廳未敢擅專。理合呈請迅賜解釋等情。據此。查刑法第三百三十四條亦有宗教師之規定。究竟備具若何條件。始得稱爲宗教師。尙無解釋例案足資援據。事關適用法律。本部未便擅擬。理合備文呈請鈞院鑒核。轉咨司法部核復示遵。以便轉飭遵照等情。到院。查事關法令解釋。除指令外。相應據情咨請貴院查照。解釋見復。以便飭遵。至緝公誼。此咨司法部。

### 院字第四四五號

民國二十年二月二十四日司法部復湖北高等法院電

湖北高等法院何院長覽。該法院上年九月電代電致最高法院請解釋外國教會購地出租涉訟案件疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。來電所稱外國教堂於租界外購置土地。既在前清末葉。自應僅受內地外國教會租用土地房屋暫行章程第六條之限制。其以該土地與人訂立租賃契約。苟非別有無效撤銷或請求權消滅之原因。承租人自不得拒絕履行。又外國教會依上

開章程。既許以教會名義爲私法上之法律行爲。實質上已認許爲法人。惟民法第三十條係以登記爲法人成立要件。其未依法登記者。應卽令其補行登記。始得列名爲訴訟當事人。關於此問題。自可查照司法院指令指字第三九四號、第三九五號辦理等語。本院長審核無異。除將該兩號指令鈔發外。合電知照。司法院敬印。

附本院指令指字第三九四號十九年十月十六日令東省特別區域高等法院院長

呈悉查法人登記規則。係適用於財團或以公益爲目的之社團。而有獨立財產之法人。其以營利爲目的之社團。依照民法第四十五條。其取得法人資格。應依特別法之規定。所稱特別法在十八年十二月二十六日公布之公司法未定期施行以前。應暫援用公司條例暨公司註冊暫行規則及公司註冊暫行規則補充辦法。外國法人如係以營利爲目的之社團而未依該項特別法取得法人資格者。自不能以法人名義起訴。但依照民法第五百五十五條得由經理人代表商號爲原告或被告或其他一切訴訟上行爲。如係財團或以公益爲目的之社團。而有獨立財產者。在未經中國認許成立以前。應依民法總則施行法第十五條規定辦理。仰卽知照。此令。

附本院指令指字第三九五號十九年十月十六日令東省特別區域高等法院院長

呈悉查民法總則關於法人登記許可之規定。係指財團或以公益爲目的之社團而有獨立財產者而言。其以營利爲目的之社團。其取得法人資格。既須依特別法之規定。則外國公司在十八年十二月二十六日公布之公司法未定期施行以前。應依照公司條例暨公司註冊暫行規則及公司註冊暫行規則補充辦法向註冊所註冊。經註冊所核准後。卽可認爲法人成立。無須向法院聲請登記。仰卽轉飭知照。此令。

附湖北高等法院原代電

最高法院鈞鑒。查有法國教堂。於前清末葉。在中國通商口岸租界以外。購置土地一塊。出租與中國某公司建造房屋。月收租金若干。嗣因公司未付租金以致涉訟。於此分爲兩說。甲說。謂通商口岸租界以外之地卽爲內地。依內地外國教會租用土地房屋暫行章程（十七年六月十一日公布）第一條、第五條之規定。外國教會僅得因在內地設立醫院或學校租用土地或租買房屋。若查

出有作收益或營業之用。該管官署得禁止之或撤銷其租賃。現法國教堂購置之土地。既在租界以外。又非供設立醫院或學校之用。專以出租收益爲目的。按照上開章程。自在禁止或撤銷之列。如未經補報核准。則兩造所訂之租賃契約。自始即不發生效力。即令公司有違約情事。法國教堂亦不能依據租約有所主張。乙說。謂法國教堂既係在中國通商口岸購置土地。雖在租界範圍以外。是否即可視爲內地。尚非毫無問題。其購地又在內地外國教會租用土地房屋暫行章程頒行以前。縱可視爲內地。似亦僅受該章程第六條之限制。甲說已難認爲適當。且查兩造經合法締結租賃契約。即應受該契約之拘束。無論法國教堂購置土地是否無效。或可以撤銷。公司應按照租約履行。不得藉口有所爭執。兩說孰是。此應請求解釋者一。又外國教堂向爲外國法人之一。在民法總則施行以後。如未依中國法令在中國法院爲法人設立之登記。究竟能否列名爲訴訟當事人。此應請求解釋者二。以上兩端均關法律疑義。急待解決。相應電請貴院迅賜解釋示遵。湖北高等法院覆。

## 院字第四四六號

民國二十年二月二十五日司法部指令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。按支付命令之聲請。係屬督促程序。毋須先經調解。惟債務人提出異議後。即應適用通常訴訟程序。雖可視債權人之聲請爲起訴。但其事件如合於民事調解法第二條之規定。自非經過調解不成立後不得進行訴訟等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

### 附浙江高等法院原呈

呈爲施行民事調解法尚有疑義呈請解釋令遵事。竊查民事調解法第二條後半段規定。非經民事調解處調解不成立後。不得起訴等語。依此規定。如債權人聲請支付命令。依民事訴訟條例第六百零八條債務人提出異議。視債權人之聲請與起訴同。此未經調解之事件。與本法顯有牴觸。是否未經過調解程序。不得聲請支付命令。案關法律解釋。理合呈請鈞院解釋示遵。謹呈國民政府司法院院長王。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第四四七號

民國二十年二月二十五日司法部指令司法行政部

呈悉。事關解釋法令。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。來呈第一點。業經另案解釋。其關於第二點。查假扣押、假處分係

保全程序。祇須合於假扣押、假處分之條件。即可依法聲請。與當事人間爭執之法律關係別為一事。毋須先經調解程序等語。本院長審核無異。除將另案解釋文鈔發外。合行令仰轉飭知照。此令。

附鈔院字第四四六號指令一件（原文見前）

附司法部原呈

呈為呈請示遵事。案據廣東高等法院呈稱。據廣州地方法院代電稱。查聲請支付命令案件。專屬初級管轄。是否不經調解逕予受理。於此有甲、乙兩說。甲謂聲請支付命令。係督促程序。毋庸經過調解。可逕行受理。乙謂聲請支付命令。如債務人不聲明異議。債權人聲請發執行命令。係與缺席判決有同一之效力。故（聲請支付命令案件）仍須先經調解。方能受理。上列兩說。究以何說為是。事關法律問題。理合電請鈞院核示。祇遵等情。據此。查前奉鈞令頒行民事調解法。當經轉飭所屬院庭遵照辦理在案。現據該院電呈。關於聲請支付命令。應否先經調解方予受理。事關法律問題。職院未便擅擬。又假扣押、假處分在未經調解以前。能否准其聲請。法無明文。亦不無疑問。理合一併具文呈請鑒核。指令祇遵等情。據此。查聲請支付命令。係屬督促程序。其辦法本為簡捷而設。似不能視同普通民事初級案件。必須經過調解。假扣押、假處分係保全程序。本非民事訴訟。不過因適用或準用民事訴訟程序而視作民事訴訟。似亦可不經過調解。職部意見如此。是否有當。理合具文呈請鈞院鑒核指令。以便轉飭遵照。謹呈司法院院長王。代理司法行政部部長朱履蘇。

院字第四四八號

民國二十年二月二十五日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。典物一部之受讓人欲使其典權消滅。祇能商同出典人就典物全部代為回贖。如欲為一部回贖。非得典權人之同意不可等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附浙江高等法院原呈

呈為轉請解釋事。案據杭縣律師公會函稱。據會員吳景夔函稱。按出典人於典權設定後。得將典物之所有權讓與他人。此在現行民法物權編第九百十八條第一項固有明文規定。惟出典人先將典物全部設定典權。而後僅將一部份之所有權讓與他人。則讓



受之人如欲滌除典權。究竟能否僅就其所讓受之部。按照原典價格比例出資。抑非備齊全部典價。不能滌除。於此分爲甲、乙兩說。甲說、讓受人之讓受部分。雖與未讓受人之部份同在一個典物之內。然出典人既於典權設定之後。爲一部之讓與。則內部顯屬可分。讓受人自可就其所讓受之部分。本於所有權之權能。按照原典價格比例出資。要求滌除。乙說、該項房屋讓受人之讓受部分。雖僅一部。然出典人既已先將全部設定典權。則讓受人果欲滌除。自應備齊全數典價。不能依比例計算。惟讓受人於滌除之後。不特就讓受之部分固可對出典人行使求償權。即未讓受之部分。亦得就原典權以自己之名義代位行使。兩說似皆有理。究以何說爲是。乞透賜轉呈解釋等語。准經提付第二十三次常任評議員會議決。認爲有解釋之必要。相應函請查照。迅予轉呈等情。據此。理合備文轉請。仰祈鈞院迅賜解釋。以便轉知。謹呈國民政府司法院院長王。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第四四九號

民國二十年二月二十八日司法院咨行政院

爲咨復事。前准貴院上年二月二十四日咨（第四一號）開。據南京特別市政府呈請解釋土地徵收法第三十二條第二項疑義一案。咨請查照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案呈核去後。茲據呈復內開。附著於土地之建築物。因土地被徵收固得限令遷移。若因遷移後致其所有人不能爲從來之利用時。所有人自得依土地徵收法第三十二條第二項規定。要求徵收。至其價格。則應就所有人現時因徵收通常所受之損失核計補償等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。茲據南京特別市政府呈稱。竊查土地徵收法第三十二條第二項規定。不能爲從來之利用一語。其程度如何。未經明白規定。以致無從臆度。例如某甲因興辦事業徵收張、王、李、趙等四姓土地。並由地方行政官署依法通知各土地所有人協議地價補償及遷移費。張、王、李、三姓均已依照協議具領地價及遷移費。並將附著地上建築物如期拆讓。乃趙姓一戶忽發生異議。其理由以其所有之附著地上建築物。係屬新修者。認爲一經遷移。即不能利用。乃根據土地徵收法第三十二條第二項規定。要求某甲連帶徵收地上附著物。並發還原價。某甲則以連帶徵收趙姓之房屋。實屬無可利用。認爲無連帶徵收之必要。以致雙方爭持莫決。按此情形。趙姓要求。是否合於土地徵收法第三十二條第二項之立法意旨。市長未敢擅便。事關法律解釋。理合具文呈請鈞院俯予解

釋。並乞指令祇遵等情。前來。事關法律解釋。相應咨請貴院查照解釋見復。至級公誼。此咨司法院。

## 院字第四五〇號

民國二十年二月二十八日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。股份有限公司董事或監察之選任或開除。其權既在股東會。則認其應行改選之權。自亦在於股東會。惟其所認若無正當理由者。該董、監得以請求賠償損害。至股東會之決議。是否違法。應依公司條例第一百五十條規定。呈請該管官廳核辦。又公司以財產爲抵押。募集公司債。如經股東會依公司條例第一百九十條規定議決。即屬適法等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江蘇高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據上海律師公會常務委員湯應嵩等呈稱。案據屬會會員周彝函稱。茲有股份有限公司。創設某種事業。集資五十萬元。由發起人招認足額。先繳股本總數四分之一以上。即依公司條例第一零一條。由創立會選任董事九人。監察二人。歷時數月。尚未呈請註冊。該公司經理關說各股東。藉口上屆選任董、監未臻公允。乃召集股東會另行改選。董事九人。監察二人。此種改選手續是否適法。應用何種程序。宣示無效或取消之。又某公司原定股本五十萬元。因經理設備過當。超過資本幾及一倍。經股東會議決。由董事會負責發行公司債。而董事會認債未能足數。擬以公司財產（如基地生財之款）抵借款項。此種募債方法。是否適法。公司條例第七節並無明文規定。股東能否反對取消。應請解釋示遵等情。茲於屬會第三二次執監會議議決。應予轉呈。理合具文呈請鈞院鑒核。轉請最高法院解釋示遵等情。據此。理合具文呈請鈞院俯賜解釋。以憑飭遵。謹呈司法院院長。署江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第四五一號

民國二十年三月二日司法院咨行行政院

爲咨復事。前准貴院上年五月三十一日咨（第一二九號）開。據工商部呈請解釋公司發起人特別利益能否由其繼承人享受疑義一案。咨請查照見復等由。當經發交最高法院擬具解答案呈核去後。茲據呈復。內開。公司發起人所得受之特別利益。即爲發起人得以請求給付之財產權。顯非專屬於發起人自身之權利。除公司章程有特別規定外。發起人死亡後。自應由其繼承人享受等語。本

院長審核無異。相應咨復貴院查照。轉飭實業部知照。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。案據工商部呈稱。案據吉林濱江縣商會電稱。查公司條例定有發起人特別利益。由公司營業項下提成酬勞。如發起人死亡後。其特別利益是否應由其繼承人享受。未有明文規定。懇請明白訓示。以憑遵照等情。到部。查公司發起人特別利益。如認爲普通一種權利或法益。依照民法上規定。似不妨由繼承人享有。惟細釋發起人特別利益之意義。與發起人自身人格有連帶關係。似又只有發起人本人方能享有。究竟能否移轉於繼承人。不無疑問。理合具文呈請核示。祇遵等情。據此。查所呈事關解釋法令。係屬貴院職權。除指令外。相應咨請查照見復。此咨司法部。

### 院字第四五二號

民國二十年三月二日 司法院咨行政院

爲咨復事。前准貴院上年九月三日咨（第一九九號）開。據工商部呈據浙江省民政廳呈請解釋勞資爭議處理法疑義一案。咨請查照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案呈核去後。茲據呈復。內開。原呈（一）（二）（四）三點。已由工商部指令照辦。應解答者祇第三點。查同一勞資爭議事件。不在同一省區時。關於召集調解委員會之主管行政官署。依勞資爭議處理法第十一條第二項規定。既由工商部指定之。則類似情形。於召集仲裁委員會時。自可按照該條項之法意。應由工商部指定一有關係之省政府召集之。其不屬於省之市亦同等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照。轉飭實業部知照。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。案據工商部呈稱。據浙江省民政廳長朱家驊呈稱。爲新頒勞資爭議處理法敘述條文疑義暨遵奉困難情形備文列舉呈請詳示事。竊查（一）舊法第七條規定爭議當事者對於仲裁委員會之裁決。不得聲明不服。新法第五條規定爭議當事人於仲裁委員會之裁決。送達後五日內不聲明異議者。該裁決視同爭議當事人之契約等語。如果爭議當事人依法聲明異議。是否予以複裁。由何機關予以複裁。其複裁是否即作爲最後裁決。此請解釋者一也。（二）新法第二條規定（本法所稱主管行政官署。在市爲市政府。在縣爲縣政府。）第二十八條第二項規定（主管行政官署收受前項文卷後。應從速於該行政官署所在地或爭

議事件所在地召集仲裁委員會。照第二條及二十八條互相參證。則仲裁委員會應由市、縣政府召集。似甚顯明。而第十六條規定。（仲裁委員會由省政府或該管市、縣政府召集之。）是則省政府與市、縣政府。究應如何分別召集。殊難擅定。是否省政府所召集之仲裁委員會。乃指同一勞資爭議事件。其範圍不限於一市、縣者而言。又舊法第七條業已修正。是否省政府召集之仲裁委員會。係指對於不服市、縣政府所召集仲裁委員會之裁決聲明異議時。另由省政府召集仲裁委員會。予以複裁。未經明文規定。此請解釋者二也。（三）新法第十八條對於不限於一省之勞資爭議事件。第十三條一、四兩款之代表。固已有明文規定。但同條二、三兩款之代表。是否由鈞部分別轉函中央黨部及司法行政部指派。又是項勞資爭議事件之仲裁委員會。應由何機關召集。是否由鈞部指定一關係省、市政府召集。抑由鈞部直接召集。此請解釋者三也。（四）新法第十四條。（省政府或不屬於省之市政府。於其所轄之區域內。每年應命工人團體及雇主團體各推定堪為仲裁委員者十五人至三十人等語。查新法第二條既明定主管行政官署為縣、市政府。第十三及二十八條。又已將舊法第十五及三十條分別修正。依照新法第二十八條第二項之規定。仲裁委員須分赴各地仲裁。浙省計有七十五縣二市。各地不但甚少聯合組織。可以代表一地方之雇主團體。且間有並無業經依法立案之工人團體。則推定手續。究應適用何項標準。庶可各方顧及。事實上頗感困難。此請解釋者四也。以上四項。事關法律解釋。及奉行困難情形。理合備文呈請詳示。祇遵等情。據此。查原呈疑問第一點。關於爭議當事人如果經仲裁裁決後。依法聲明異議。是否予以複裁。由何機關複裁。其複裁是否即作為最後裁決一節。業經本部於本年四月十八日呈請核示。旋奉鈞院第一三六二號指令已轉咨司法院解釋在卷。自應俟奉到解釋。再行飭遵。原呈疑問第二點。關於該法第十六條規定。仲裁委員會由省政府或市、縣政府召集。究應如何分別等語。查省政府所召集之仲裁委員會。係指同一勞資爭議事件。其範圍不限於一市、縣者而言。亦經本部前於上海市政府呈請核示。新舊勞資爭議處理法歧異各點案內議復。呈奉鈞院轉呈國民政府發交立法院審議。議決如擬辦理。並奉鈞院第二五六二號令知有案。原呈疑問第三點。關於不限於一省之勞資爭議事件之仲裁委員會。應由何機關召集及該法第十三條第二、第三兩款代表如何指派云云。查仲裁委員會之召集。依法第十六條之規定。應由省政府或該管市、縣政府召集之。自無疑義。但同一勞資爭議事件。其範圍不限於一省者。究應由何機關召集。於法雖無明文規定。然與該法第二章第一節調解機關

第十一條第二項規定同一勞資爭議事件不在同一省區時。第七條第一款之主管行政官署由工商部指定之之情形相同。似可援用。該條立法意旨。即凡同一勞資爭議事件。其範圍不限於一省市（不屬於省之市下同）者。其仲裁委員會由工商部指定一關係之省。市政府召集之。果能準用。則第十三條第二、第三兩款代表。即可由該召集之省。市政府所在地之黨部及法院指派之。自屬不成問題。原呈疑問第四點。關於該法第二十八條第二項之規定。仲裁委員須分赴各地仲裁。浙省各地甚少。可以代表一地方之雇主團體。且間無依法立案之工人團體。其推定手續。究應適用何項標準一點。查省政府或不屬於省之市政府。於所轄區域內。每年應命工人團體及雇主團體各推定仲裁委員。此種團體標準。應由該省。市政府就近體察各該團體組織是否健全。能否代表多數。酌核情形令其推選呈核。曾經本部於南京市政府呈請案內議復。呈奉鈞院第一四一號指令議復各節尚屬妥適在案。自可遵照辦理。所有原呈疑問。（一）（二）（四）三點。因有成案可循。已指令該應遵照。惟原呈疑問第三點。點事屬適用法律範圍。所議是否有當。未敢擅斷。理合具文呈請鑒核。轉呈國民政府核示飭遵。再勞資爭議處理法第五條規定。當事人如果不服仲裁裁決。究應如何處理一案。尚未奉有解釋到部。仰祈俯賜咨催司法部迅予解釋。俾有遵循。合併陳明等情。到院。查前據工商部呈。以勞資爭議處理法第五條規定。於仲裁裁決送達五日內不聲明異議者。即為確定。倘爭議當事人聲明異議時。究應如何處理。請核示等情。當以事關法律疑義。於本年四月二十六日。以第九九號咨。據情轉請貴院查照。解釋見復。以便飭遵在案。茲復據該部呈請前情。應請查照前案。將勞資爭議處理法第五條規定。當事人如果不服仲裁裁決。究應如何處置。早日釋復。俾便飭遵。至該部現呈所稱同一勞資爭議事件。其範圍不限於一省市者。其仲裁委員會能否由工商部指定一關係省。市政府召集之一節。事關適用法律意旨範圍。擬請貴院一併解釋見復。除指令外。相應咨請查照。核辦見復。至級公誼。此咨司法部。

### 院字第四五三號

民國二十年三月六日司法部復四川高等法院電

四川高等法院黃院長覽。該法院第一分院上年三月支代電請解釋機關與人民爭執土地所有權疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。官署對於人民向其承佃之土地。雖有永不升租退佃及得自由當賣之表示。仍係所有權之行使。其所謂得自由當賣者。自係指人民承受之佃權而言。並非為所有權之拋棄。至地標乃使用土地之地租。不問標額多寡與公益附加捐等絕不

相伴。惟人民對於官署。若久未繳納地稅以所有之意思和平繼續占有業已多年。應注意民法物權編第七百六十九條、第七百七十一條及物權編施行法第七條、第八條之規定等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法院魚印。

#### 附四川高等法院第一分院原代電

南京司法院鈞鑒。今有沿江地土一帶。在一、二百年前。經官廳撥給某機關管業。每年隨水漲落。由民人向機關佃造房屋居住營業。交納極少之租稅。嗣各佃將所佃地自由頂售。租稅欠不交納。機關亦未過問。到數十年前。因土地發生糾葛。乃由機關首人稟官。清理結果。查悉佃人冒其業者不下數十百家。或長子孫或嬪數姓。久已視同己有。其糾紛殆不可究詰。官廳因為兼顧兩全計。斷令各戶仍向機關投佃。酌加租額。但以後永不得升租退佃。至各佃既營業多年。並准仍得自由當賣。以示體恤。自有此定案後。數十年來相安無異。最近十餘年間。機關首人認前開定案為不合法。稟請本省最高行政官廳撤銷。經其批准。並一面飭機關另訂辦法。卒以糾紛太甚。擱未實行。茲因時代變遷。地價增長。機關與人民間遂發生土地所有權爭執。爰分甲、乙兩說如次。甲說、主張之理由。謂地前經官廳撥給係由人民投佃納租有碑記。佃約界單成案可憑。嗣日久弊生。雖有少數佃戶私行頂售。然中間經官廳清理之結果。仍認為外地。斷令各戶仍向機關投佃並酌加租額。夫既曰投佃加租。則所有權屬諸機關無疑。雖清理後仍許佃戶得自由當賣。然係指各佃對於地上有永佃權。得就地基上之建屋住居權利自由當賣。並非即指土地之所有權。至升租一層。照現在經濟狀況變遷情形。幾有一與百之比較。自不能限制機關謂其不得增加。况該定案為不合法。曾經最高級行政官廳予以撤銷。尤無存在之餘地云云。乙、主張之理由。謂業憑契管。人民執有遠年赤契。暨上首老契。其成立年限均在官廳清理定案以前。並近年人民與人民間會因該項地基糾葛訴經司法衙門三審終結。足為鐵證。况官廳清理定案中。亦載明得由佃戶當賣。並以後永不得升租退佃。就此定案內容觀察。一面既限制機關之行動。即一面已確定人民之所有權毫無疑義。至於租金。人民對於各佃每年收洋數元或十餘元。錢數或數十釐不等。而機關則以前全年僅收錢十餘釐。隨後略有增加。亦不過每佃繳納錢二百文或一百五十文。合計祇有一百餘釐。兩相比較。相差甚鉅。如果土地所有權屬諸機關。不屬諸人民。而機關收益又遠遜於人民。古今中外。斷無此理。故在人

民方面。以前所繳地稅。要不過出於一時便宜計。如現時之一種公益附加捐。於土地所有權並無影響。况所收少數地稅。原係機關

直接向佃戶收取。業主且未開問。至於該項定案。對於人民土地所有權既經認定。尤不能以非法行政命令撤銷云云。如上甲、乙兩說。皆係以官廳中途之清厘定案爲結晶。究竟如該定案所載其土地所有權誰屬。不無研究。職院未敢擅專。至該項定案。相沿既久。是否可以最高行政官廳命令撤銷。又土地即認爲機關所有。既經個人輾轉頂售。機關置之不理。後復經官廳清厘。仍認定佃戶有當賣權。機關亦未爭執。相沿迄今。在機關方面是否可認爲拋棄。在人民方面是否可認爲占有。懇交最高法院解釋。令示祇遵。四川高等法院第一分院院長費有浚支叩。

## 院字第四五〇號

民國二十年三月六日司法部復湖北高等法院電

湖北高等法院何院長覽。該法院上年七月刪代電請解釋爭執屍骸之所屬及因起遷墳塚涉訟案件。是否得以合意管轄疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。如因爭執屍骸之所屬或因起遷墳塚而涉訟事件。非屬於財產權上之請求。自不得爲合意管轄等語。本院長審核無異。合電知照。司法部魚印。

### 附湖北高等法院原代電

司法部鈞鑒。關於爭執屍骸之所屬及因起遷墳塚涉訟案件。是否得以合意管轄。現有兩說。甲說。謂此項案件。雖非人事訴訟。但爲非財產權上之訴。依修正民事訴訟律第四十一條規定。自不得爲合意管轄。乙說。謂修正民事訴訟律第四十一條所謂非財產權上之請求。係指人事訴訟有關公益之事件而言。上開案件。既爲通常訴訟。即令其非關於財產權。亦得適用合意管轄之規定。兩說未知孰是。敬請解釋示遵。湖北高等法院刪叩。

## 院字第四五五號

民國二十年三月六日司法部訓令河南高等法院

爲令知事。該法院上年第四六四號公函致最高法院爲許昌縣法院轉請解釋對於縣法院強制執行之聲請或聲明異議應由何處裁斷疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。縣法院主任推事既有監督全院職權。則其自行辦理之民事執行案件。當事人或利害關係人。關於其強制執行之方法及於執行時應遵守之程序。有所聲請或聲明異議時。其裁斷之權。應屬於其直接之上級法院等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

## 附河南高等法院原函

敬啓者。案據許昌縣法院主任推事汪澄清呈稱。爲呈請示遵事。查民事訴訟執行規則內載當事人或利害關係人關於強制執行之方法及於執行時應遵守之程序有所聲請或聲明異議時。由院長裁斷之等語。惟屬院民事執行案件。係職自行辦理對於此項聲請或聲明。應歸何處裁斷。並民事執行案件。可否由職擔任。理合呈請鈞院鑒核。訓示祇遵謹呈等情。據此。查事關法律解釋。本院未便擅專。相應照鈔河南各縣縣法院暫行組織條例。函請鈞院解釋飭遵。此致最高法院。

### 附河南各縣縣法院暫行組織條例

第一條 河南未設定地方法院各縣。設立縣法院。在法院組織法未公布以前。暫依本條例組織之。

第二條 縣法院設立於縣政府所在地。以縣政府之行政區域爲管轄區域。

第三條 縣法院對於初級或地方管轄之民刑案件。除有特別法令規定外。有第一審管轄權。

第四條 縣法院設主任推事一員、推事一員、檢察官一員分別辦理審判、檢察事務。如事務繁多。得增設候補推、檢各一員。

第五條 縣法院主任推事受高等法院院長指揮監督。處理全院行政事務暨看守所各事宜。

檢察官受高等法院首席檢察官指揮監督。依法令之規定。獨立處理檢察事務。

第六條 縣法院置主任書記官一員、候補書記官一員至三員、學習書記官一員。分別掌管錄供、編案、會計、文牘、統計及撰擬一切稿件。

第七條 縣法院爲繕寫文件或其他事務。得酌用僱員。

第八條 縣法院設承發吏二人、檢驗吏一人、法警、庭丁各若干人。分別執行法定事務。

第九條 本條例自呈奉司法行政部核准之日施行。如有必要時得隨時呈請修正之。

## 院字第四五六號

民國二十年三月六日司法院訓令安徽高等法院

爲令行事。該法院上年第五二零號公函致最高法院爲蕪湖地方法院。轉請解釋不動產登記費疑義一案。茲據最高法院擬具解答



案呈核前來。內開。不動產登記雖屬非訟事件之一種。但部定非訟事件徵收費用暫行規則。係一般之非訟事件之規定。至不動產登記條例內關於登記費一章。則係專就登記之事項（即非訟事件中之「特種事件」）特為規定。登記費自不因該規則之施行而失效等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附安徽高等法院原函

逕啓者。案據蕪湖地方法院院長麥鼎華呈稱。案奉鈞院第一四七七號令開。案奉司法部第九七八號訓令內開。為令遵事。查非訟事件徵收費用暫行規則。案經本部制定公布。亟應通飭施行。除分令外。合行鈔發原規則。令仰遵照。並轉飭所屬一體遵照。此令。等因。鈔發非訟事件徵收費用暫行規則一份。奉此。除遵辦及分行外。合將規則照鈔一份。令發該院。仰即遵照辦理。此令。計鈔發非訟事件徵收費用暫行規則一份等因。奉此。竊查法院現辦不動產登記。按其性質。似係非訟事件之一。其聲請費用。可否改依本規則分別徵收之處。職院未敢擅專。理合陳請鑒核示遵等情。到院。查非訟事件徵收費用暫行規則公布施行後。所有從前不動產登記條例內。關於登記費一章。是否失效。即應否改依非訟事件徵收費用暫行規則徵收費用之處。事關法律疑義。用特函請迅賜解釋。實為公便。此致最高法院。院長會友豪。

### 院字第四五七號

民國二十年三月十一日司法部咨行政院

為咨復事。前准貴院十八年八月二十六日咨（第一六七號）開。據內政部呈請解釋著作權疑義一案。咨請查照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復。內開。古人之著作物久已流傳數世。茲由書館重插彩色圖式。並加說明。製印成帙。究竟是否符合著作權法第十九條所規定。就他人之著作物以與原著作物不同之技術製成美術品。純屬事實問題。倘能合於該條規定。自得視為著作人等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

為轉咨事。案據內政部長趙戴文呈稱。查本部掌管之著作物註冊事項。歷經依照著作權法辦理在案。惟按該法第一條之規定。關於著作權之範圍。包括至為廣泛。設有一種著作物。著作人死亡於千年以前。著作物貽傳於數世。以後久成爲公共之物。今有某書

館於原著作物內比照原有圖式之尺寸名色。重插彩色圖式。略加說明。仿製精版翻印成帙。依法呈請註冊。意圖享有著作權。似此場合。認為有著作權。則書係古物。並未合於著作權法第十九條之規定。認為無著作權。則此種著作物尚未較出著作權法第一條第一款範圍之外。疑義橫生。應請解釋者一。又查著作權法無版權之規定。而版權與著作權性質上。又似有別。恆有無著作權之古籍。經人特製精版翻印發行。雖不能享有著作權。而於版權似應有保障法。於此場合。應如何依據辦理。應請解釋者二。上列疑點。均屬法律問題。理合設案備文呈請核轉。司法部詳予解釋。示遵等情。到院。事關解釋法律。除指令外。相應據情咨請貴院查照。解釋見復。以便飭遵。至級公誼。此咨。司法部。

## 院字第四五八號

民國二十年三月十一日司法部致國民政府文官處函

逕復者。准貴處上年十一月十八日公函（第七一九五號）開。准中央訓練部函轉湖南省黨務指導委員會訓練部呈請解釋商會監察委員會應否設置常務委員疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。商會監察委員會在商會法及其施行細則既無設置常務委員之規定。如果事實上有必要之時。得互推常務委員一人處理事務。但須經下次監委會之追認等語。本院長審核無異。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

附湖南省黨務指導委員會訓練部原呈

呈為呈請事。案奉省指委會發交常德縣黨部執行委員會呈一件呈稱。呈為據情轉呈仰祈鑒核示遵事。案據常德縣商會監察委員會呈稱。呈為呈請事。竊屬會成立伊始。一切會務。諸待進行。無人負責。如須各委員共同辦理。誠恐逐日彼此缺席。參差不齊。於會務前途大有妨礙。現值開始工作積極進行之時。擬請准予變更法規。互推常務委員一人。以專責成。藉資領導。究竟可否之處。未便擅專。理合備文呈請鈞部俯賜察核。伏候指令祇遵。實為公便。謹呈等情。據此。查中央頒布之商會法及同法施行細則條文內對於縣商會監委會應否推選常務委員。並未明白規定。茲據呈前來。究應如何辦理之處。屬會不敢擅專。經屬會第一一一次常會提出討論。當經決議轉呈上級請示。並指令紀錄在卷。除指令外。理合備文呈請鈞會。懇予鑒核示遵。以便轉令等情。據此。查商會監察委員會設置常務委員。在商會法及同法施行細則上。均無明文規定。似不能設立。然按之事實。則監察委員會似宜設置常務委員。俾

專責任。而利進行。究應如何規定始臻完善。屬部未敢擅作主張。除指令外。理合備文呈請鈞部核示。謹呈中國國民黨中央執行委員會訓練部。湖南省黨務指導委員會訓練部部长王祺。

## 院字第四五九號

民國二十年三月十一日司法部復最高法院東北分院電

最高法院東北分院院長覽。該分院本年一月卅日代電致最高法院。為吉林高等法院呈據琿春地方庭轉請解釋縣政府移送判決確定之華洋訴訟案件。未經執行應否受理疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。案經判決確定。自應由該管法院受理。照原判決執行等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法部真印。

### 附最高法院東北分院原代電

最高法院鈞鑒。案查本月三十日准吉林高等法院民字第一零號公函內開。案據吉林高等法院第二分院院長會達呈稱。呈為轉呈事。案據琿春地方庭推事徐廣仁呈稱。案查華洋訴訟案件。奉令自十九年九月一日概由法院受理。其改定辦法一凡在交涉署裁撤前已受理未結之華洋訴訟上訴案件。概由高等法院或其分院受理。其在裁撤後之華洋訴訟。均照通常程序辦理。但初級管轄華洋訴訟上訴案件。於本令到達前。業經在高等法院或其分院繫屬中者。仍由該高等法院或其分院繼續受理等因。茲准琿春縣政府函送華洋訴訟案件兩起。一係門廣謙吾與田滋堂。一係山下良三與田滋堂。均係債務。價額在日金七千元以上。於民國十六年十二月二十七日判決確定。未經執行。對於此等判決確定已結之案件。應否受理。未奉明文規定。理合備文呈請鑒核等情。到院。事關法令解釋。職院未敢擅便。理合具文呈請鑒核施行等情。前來。查事關解釋法令。相應函請貴院轉請最高法院俯賜解釋。以便飭遵。實級公誼等因。准此。事關解釋法律。理合遵照最高法院分院處理事務暫行辦法丁項第一款之規定。電請鈞院擬具解答案。呈請司法部核定示覆。以便轉行知照。最高法院東北分院院長孔昭焄叩卅印。

## 院字第四六〇號

民國二十年三月十四日司法部咨行政院

為咨復事。前准貴院上年十月四日咨（第二二一號）開。據內政部呈請解釋救濟院規則第八條疑義一案。轉請解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復。內開。農、工、商、教育等會。如係辦理該地方關於農、工、商、教育公共事務之團體。自屬各地

方救濟院規則第八條所稱之地方法團。院字第二八九號解釋所稱僅就一職業或文化所組織之團體。爲法令所認許者。係指就特定一職業或文化所組織。非關地方公共事業之團體而言等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照。飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲轉咨事。據代理內政部長鈕永建呈稱。案據江蘇省民政廳呈稱。案據吳縣縣長黃蘊深呈稱。竊奉頒救濟院規則第八條救濟院各所之基金。應組織基金管理委員會。分別管理之。基金管理委員會由地方法團公推委員若干人組織之。救濟院院長、副院長爲當然委員各在案。查屬縣救濟院。疊奉令催組織。業經遵章選任正、副院長接收任事。基金管理委員會亟待成立以資完成院內組織。惟委員人選。須由地方法團公推。如縣黨務整委員會及其統屬之農整會、工整會、商整會、婦整會、青整會等各界衆團體。是否均屬法團。而農整會等各界衆團體。現均停止活動。在保管期間可否由黨整委會獨派一人出席。又縣教育會、蘇州商會、吳縣倉儲委員會是否均合法團性質。職府及職屬公安、教育、建設、財務等局。應否亦須加入法團之列。抑僅由縣長或派員一人出席參加。至基金管理委員會人數。除當然委員二人外。究以五人抑七人爲宜。除將組織救濟院選任正、副院長姓名及接事日期等項另文呈報外。理合備文呈祈鈞長鑒核。迅予指令祇遵。實爲公便。再查前奉鈞廳訓令第三八二四號奉令解釋。各地方救濟院規則第八條所稱地方法團疑義。係概括解釋。茲特列舉各團體應否參加之處。祈賜明令示遵。合併陳明等情。據此。查地方救濟院規則第八條所稱地方法團疑義。業奉鈞部轉請司法院解釋令飭轉知在案。惟地方法團種類繁夥。標準雖定。區別仍難。似非將名稱列舉不足以法疑義而資遵循。至基金管理委員會人數。除當然委員外。其各法團推選名額。應否酌予規定。事關法令條文。職廳未敢擅擬。除指令外。理合據情呈請鑒核。分別訓示祇遵等情。據此。查本部前於本年四月間據浙江民政廳呈請解釋各地方救濟院規則第八條所稱之地方法團疑義。當經呈奉鈞院第二一四二號訓令轉准司法院第二八九號咨復。據最高法院擬具解答案。關於各地方救濟院規則第八條所謂地方法團。係指爲法令所認許辦理地方公共事務之團體而言。若僅就一職業或文化所組織之團體。雖亦爲法令所認許。然非該規則所謂之地方法團等語。飭即轉行知照。遵經令行浙江民政廳知照。並通行各省飭屬一體遵照各在案。茲據前情。查農、工、商、教育等會。本爲法令所認許。但考其性質。均係就一職業及文化所組織之團體。依照最高法院解答案辦理。則上

列各種團體均非該規則所謂之地方法團。惟各地方人民組織之團體。又不外農、工、商、教育等會。如不認為地方法團。則該規則所謂之地方法團。究以何項團體為標準。尚應請予解釋。俾有遵循。除以縣黨務整委會係屬黨務機關。公安、教育、建設、財政等局。係縣屬行政機關。倉儲委員會係管理倉儲一部分事項。均不得認為地方法團。其基金管理委員會委員人數。應按照事務之繁簡。酌量辦理等語。指令該廳知照外。所有商會、教育會及農、工、商、婦女、青年各整委會。是否均屬地方法團。事關解釋法令。理合備文呈請鈞院鑒核。轉請司法院賜予解釋。以便飭遵等情。據此。除指令外。相應據情咨請貴院。迅予解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

## 院字第四六一號

民國二十年三月十四日司法院致中央執行委員會訓練部函

逕復者。准貴部上年十二月二十三日公函（第一二二三七號）轉據青島特別市黨務指導委員會、民衆訓練委員會呈請解釋工會法第二條疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。工會法第二條第一款所稱選任之職員。係指工會理事、監事等由會員大會選舉者而言。若前各工會所派之整理委員。既非由大會選任。自不包括該款之內等語。本院長審核無異。相應函復查照轉知。此致中央執行委員會訓練部。

附青島特別市黨務指導委員會民衆訓練委員會原呈

呈為呈請解釋事。屬會現正著手積極改組各業工會。擬於最近一律正式成立。惟在進行期間。各工會對於工會法之運用。未能盡行明瞭。除隨時詳為解釋指示外。惟查工會法第二條第一項有（曾選任為其工會之職員者）之規定。所稱選任二字。是否狹義的。僅指由工人自選者而言。抑係廣義的。由其他方式選充為工會職員者。亦包括在內。又以前各工會所派整理委員。可否援本項規定。稱為選任職員。以上二節。事關法令解釋。未敢擅斷。理合備文呈請指示。俾資遵循。實為黨便。謹呈中央執行委員會訓練部。青島特別市黨務指導委員會民衆訓練委員會常委秦亦文。

## 院字第四六二號

民國二十年三月十八日司法院訓令廣東高等法院

為令知事。該法院上年第六九七號公函致最高法院。為瓊崖地方法院轉請解釋承領官地登記涉訟疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。給領官地之處分。固屬行政官署之職權。而甲、乙兩造。就該官地究應由誰承領爭執涉訟者。即應專由司法機

關行其審判權。故行政官署雖已將該官地發交與甲承領。而法院如果判決確定。認應歸乙之所有。儘可依法執行等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附廣東高等法院原函

逕啓者。現據暫代瓊崖地方法院院長阮秉鈞呈稱。竊職院執行承領山坦登記涉訟發生疑義。緣有某甲。先承領山坦一段。某乙後承一段。彼此毗鄰。均經領照管業。某乙聲請登記。某甲以某乙易名瞞承。提起異議之訴。某乙以經界各殊。各有各業。指某甲移照影佔以爲抗辯。三審勘訊判決。均將異議之訴駁回。定該地爲某乙所有。依法登記。乙復領有登記完畢證。惟甲於三審敗訴登記確定後。向財政廳翻控。飭縣勘復。縣署以乙易名瞞承。經財政廳呈復省政府財政部認甲先承先得。乙以三審判決登記確定。請求照判執行。甲以案歸行政。不屬司法。不肯遵判。於此有二說。子說。土地所有權因行政處分而取得者。除有特別規定外。自以合法處分。在前之人爲適法所有人。給領官地之處分。卽其一例。故有合法之給領在先。應認先領之人爲取得所有權。甲既基於行政處分取得所有權。行政官廳復據縣署呈復。甲、乙同承一地。認甲先承先得。當然適用行政處分。某乙不能以司法終審判決。及登記確定在先爲詞。拘束行政。丑說。承荒地人民別無何項權利者。行政官廳固有自由裁量之權限。若人民既已承領取得所有權。法律卽應予以保護。自非行政官廳可以自由予奪。今甲、乙均在領地之後。因登記發生經界涉訟。此種事件。係法令明寄其權限於法院。並禁止行政官廳干涉。况經法院判決。甲、乙各有各地。甲固不能向財政廳翻控。利用行政處分以侵害乙之私權。行政官廳亦不能越權處置。認乙之坦地爲甲地同一土名。以包括於甲地之內。致涉破壞司法審判權。故法院應照判執行。以維既判效力。以上二說。皆持之有故。言之成理。究以何說爲是。職院未敢擅斷。理合呈請鈞院解釋。俾有遵循等情。據此。事關解釋法律。相應據情函請貴院查核賜復。以便飭遵。實緝公誼。此致最高法院。廣東高等法院院長羅文莊。

#### 院字第四六三號

民國二十年三月十八日司法院咨行政院

爲咨復事。前准貴院上年六月二十一日咨（第一四三號）開。據工商部呈請解釋商會改組應否仍經過發起程序一案。轉咨查照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復。內開。商會之設立。應先得當地高級黨部之許可。在修正人民團體組

織方案第三節有明文規定。至於改組依十九年八月十三日頒布指導人民團體改組辦法之規定。須受黨部指導。於改組完竣經審查認為健全時。方得呈請主管官署立案等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照。轉飭實業部知照。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

為咨請事。案據工商部呈稱。據安徽全省商會聯合會庚電稱。屬會於民國十七年由全省各縣鎮商會發起組織成立呈報在案。本屆六月三日召集會員大會。並召集以前各縣鎮未經加入之商會。共到商會五十四會。已達三分之二以上之數。僉以湘、鄂、魯等省。均各改組在案。屬會因商會法改組期限迫切。應即依法改組。惟查屬會係早經組織成立之法團。此次改組。應否仍經過發起之程序。現各會住蕪待命。敬候電示祇遵。又據該會蒸電稱。庚電諒達。皖省政府已電令蕪市邵處長監督聯會改選。立盼鈞部速賜電復各等情。據此。查商會公會。依法改組。應否先經黨部許可問題。前經呈奉鈞院第一四八零號指令。已據情轉咨司法部查照解釋在案。近據各地商會紛紛呈報改組糾紛。請予解釋等情前來。均經批示靜候院令再行飭遵。惟商會改組限期。瞬將屆滿。似應速予解釋。俾資遵守而利進行。茲據前情。除先行電復外。理合據情呈請鑒核。轉咨司法部迅予解釋。以便飭遵。實為公便等情。到院。查前據工商部呈准江蘇省政府咨。據建設廳呈。以工商同業公會改組。似無經黨部許可之必要。又據嘉定縣長呈。為工商同業公會法與人民團體組織方案規定。團體組織手續不同。應如何根據請鑒核解釋示遵等情一案。當以事屬法律疑義。經據情並鈔同原附件於五月八日以第一零七號咨請貴院查照解釋見復在案。茲復據呈前情。除指令外。相應轉咨查照。迅予解釋見復。以便飭遵。至級公誼。此咨司法部。

### 院字第四六四號

民國二十年三月十八日司法部咨行政院

為咨復事。前准貴院上年五月八日咨（第一零七號）開。據工商部呈請解釋工商同業公會改組程序疑義一案。咨請查照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復。內開。工商同業公會應認為人民團體之一。其設立須依修正人民團體組織方案第三節所規定之人民團體組織程序辦理。至於改組。依十九年八月十三日頒布指導人民團體改組辦法之規定。須受黨部指導。於改組完竣經審查認為健全時。方得呈請主管官署立案。惟發起人之法定額。在工商同業公會法第三條既有特別規定。自應依

該法辦理等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照。轉飭實業部知照。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

為咨請事。據工商部呈稱。案查前據鎮江商會銑代電轉據紙業公所等聲稱。京廣捲烟同業公會依法改組。鎮江黨部以該公會未經黨部許可遽行改組。於法令殊無根據。應即作為無效。并須停止活動。請鑒核示遵等情。到部。當經據情咨請江蘇省政府轉飭查明依法核辦去後。茲准江蘇省政府咨復略開。案經飭據建設廳復稱。查照人民團體設立程序案第一項職業團體農會、工會、商會等係屬列舉性質。與第二項社會團體概括有各種字樣者不同。同業公會既未列舉在內。自可不受本案拘束。且各業依照公會法第十四條之規定改組。尤非剝始設立可比。似無經黨部許可之必要。惟案關法令解釋。職廳未敢擅專。應如何辦理之處。理合備文呈請鑒核。轉咨核示飭遵等情。相應據情咨請查核見復。以便飭遵等因。正核辦間。又准江蘇省政府咨。據嘉定縣長呈稱。工商同業公會整理委員會呈稱。該縣商會未經縣黨部許可。擅自改組。是否合法。請解釋示遵等情。據此。查人民團體之設立與改組。必須遵照立法院頒布人民團體設立程序。向各該縣黨部申請許可。由縣黨部派員指導後。方得設立或組織。該縣商會未遵照前項程序辦理。殊屬不合。即希貴府令飭該縣政府轉令該商會遵照人民團體設立程序從新改組各等情。關於上述兩點。似均有解釋必要。究應如何解釋之處。相應備文咨請貴部分別核復。以便飭遵各等因。並附鈔嘉定縣長原呈一件到部。准此。查人民團體組織方案。第一節規定。職業團體為農會、工會、商會等。第二節規定。本黨對於依法組織之人民團體。應盡力扶植加以指導。第一節之等字及第二節依法組織之人民團體。工商同業公會是否包括在內。再商會法第四十二條。工商同業公會法第十四條各有依本法改組之規定。此種改組所有一切組織。均與舊會不同。幾與設立無異。能否不依人民團體設立程序先經黨部之許可。至工商同業公會以公司、行號為會員。不以自然人為會員。其發起之法定額。應依工商同業公會法第三條公司、行號七家以上之規定。抑依人民團體組織方案中在當地有住所五十人以上之規定。案關解釋法令。理合鈔同原件。呈請鑒核解釋。訓示祇遵等情。附鈔江蘇省政府第一三一五號咨一件。鎮江商會銑代電一件。嘉定縣長呈一件。據此。查該部所請解釋各節。事屬法律疑義。除指令外。相應據情並鈔同



原附件。備文咨請貴院查照解釋見復。至級公誼。此咨司法院

#### 附鈔江蘇省政府原咨

爲咨復事。前准大咨以據鎮江縣商會電稱。據紙業公所等聲稱。京廣捲烟公會依法改組。鎮江縣黨部以未經許可。謂爲無效。幷令停止活動等情。咨請轉飭查明依法核辦見復等由。當經令飭建設廳查核辦理去後。茲據復稱。查前據鎮江縣長轉呈京廣捲烟業公所改組公會附送章程名冊。請予備案等情。據經指令將章程未盡妥善之處。轉飭修正去後。其餘各業改組公會。尙未據呈報有案。茲奉前因。查照人民團體設立程序案第一項職業團體農會、工會、商會等。係屬列舉性質。與第二項社會團體概括有各種字樣者不同。同業公會既未列舉在內。自可不受本案拘束。且各業依照公會法第十四條之規定。改組尤非剝始設立可比。似無經黨部許可之必要。惟案關法令解釋。職廳未敢擅專。應如何辦理之處。理合備文呈請鑒核。轉咨核示飭遵等情。相應據情咨請查核見復。以便飭遵。此咨工商部。江蘇省政府委員會主席葉楚傖。

#### 附鈔鎮江商會原代電

國民政府工商部孔部長鈞鑒。據紙業公所、油蔴糖香南北雜貨業公所、江綢業公所、綢業洋貨業公所、醬業公所、油業公所、鞋帽業公所、布業公所、衣業公所、漆業公所、藥業公所、煤鐵業公所、輪業公所、人力車公所來會聲稱。業等舊有公所。平日工作皆以維持增進同業之公共利益及矯正營業之弊害爲宗旨。自工商同業公會法及公會法施行細則先後公布後。遵即依照公會法第十四條之規定。就原有之公所進行改組手續。乃京廣捲烟同業公會。甫經依法改組完成。正擬遵照公會法施行細則第四條及第六條之規定。分別呈請縣府轉呈省府核定。轉報鈞部備案。乃縣黨部忽以該公所未經黨部許可。遽行改組公會。於法令殊無根據。應即作爲無效。並須停止活動云云。業等聞之不勝駭異。竊思各業無論爲公所爲公會。其所有工作無非關乎營業。與他項團體之活動迥異。何以該黨部竟欲使之停止。且各業原有之公所。其宗旨本與公會法第二條相合。此次改組公會。係遵照公會法第十四條之規定。就原有以改組。非未有而設立。何可謂之於法令無根據。並可作爲無效等情。據此。查各業將原有公所改組公會。既遵照同業公會法及公會法施行細則辦理。是不應作爲無效。用敢據情電呈。仰祈批示。祇遵。俾利商運而重法令。不勝惶悚待命之至。鎮江商會

叩銑。

附鈔嘉定縣長原呈

呈爲工商同業公會法與人民團體組織方案規定團體組織手續不同。應如何依據。仰祈鑒核示遵事。竊查工商同業公會法第三條規定。有同業七家以上即可發起組織同業公會。其組織手續於照同法第四條之規定訂立章程後。連同應造表冊呈請地方主管官署轉呈省政府核准設立。又查人民團體組織方案第三節規定。欲組織職業團體者。須有發起人五十人以上。連署推舉代表。具備理由書向當地高級黨部申請。經許可後。擬定章程草案。送經黨部核准。再行依據章程草案進行組織。經黨部認爲組織健全時。呈請政府核准立案。以上兩種法規所規定之核准機關。既有不同。設遇工商同業發起組織同業公會時。是否依照同業公會法由發起人逕報地方主管官署轉呈核示。抑照人民團體組織方案之規定。由發起人先向黨部聲請許可。俟組織健全時。再請政府備案。而發起人數一項。同業公會法與人民團體組織方案。其規定之數相去懸殊。又應以何者爲依據。若須依照人民團體組織方案之規定。則同業公會之發起。非有五十人以上之連署不可。設遇同區域內經營同種工商業之工商號。應出代表不滿五十人時。又將如何辦理。是否不准設立。抑或得酌量變通減少發起人之額數。以上各點。均待解釋。俾資依據。理合具文呈祈鑒核示遵。實爲公便。謹呈江蘇省政府。署理嘉定縣縣長陳傳德。

### 院字第四六五號

民國二十年三月十八日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。來呈所請解釋各點。解答如左。(一)十五年十月通令之日。該省尙未隸屬國民政府。應以該省省會隸屬國民政府之日爲準。(參照院字第一九七號解釋)(二)(三)(四)父或母生前。以其財產給於其子。是屬贈與。至繼承財產。以被繼承人死亡時爲開始。(財產分割是繼承開始後之另一手續)除關於母之獨有財產外。被繼承人應指父而言。(參照院字第一七四號、第二七五號解釋)(五)(十二)(十三)被繼承人死亡在該省省會隸屬國民政府之日以前。所有財產已由其男子繼承取得。則不問其財產分割與否。已嫁及未嫁女子。均無繼承權。(參照院字第一七四號、第二七五號解釋)(六)父母死亡在該省省會隸屬國民政府之日以前。則其生前所立將遺產專屬於其子之遺囑。應認爲有效。(七)

女子繼承財產權。是根據中國國民黨第二次全國代表大會關於婦女運動決議案而發生。故父亡在該省省會隸屬國民政府後。其女當然與其子平均有繼承財產權。縱其母有反對之意思表示。遇爭繼時。仍應依法例爲斷。(八)繼承開始在該省省會隸屬國民政府之日以前。女子既無繼承財產權。對於公堂產業。不得主張權利。(九)有繼承財產權之女子。如已亡故。其子女有代位繼承權。(參照院字第四二四號解釋)。(十)(十一)有繼承權之女子。以親生者爲限(參照院字第一九九號解釋)等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據啓東縣縣長呈稱。竊查司法院修正公布之已嫁女子追溯繼承財產細則第一條內開。凡繼承開始右列日期後。雖已嫁女子亦有繼承財產權云云。茲將疑問各點。列舉如下。(一)上項通令本省究於何日到達。(二)父或母將財產分給於子之時期。是否即爲財產繼承開始。(三)父母亡故時。有子數人雖已承管遺產。尙未立據分析。是否即爲繼承開始。抑須於異日伊子分產時。方得爲繼承開始。(四)父亡於民國十五年十月。上項通令到達之日以前。其子一人或數人。並無分書已將遺產擅自管收。而生母或繼母尙在。是否作爲財產繼承已經開始。抑視爲尙未開始。(五)父母俱亡於上列通令到達之日以前。如係獨子當然不經分產手續。即將財產繼承。則已嫁之女。可否主張權利。(六)父母俱亡。而生前立有遺囑。將其遺產專屬於子。不屬於女。則女子可否主張繼承。抑以遺囑爲有效。(七)父亡母存。其生母或繼母不願將財產分給與女子。爭繼時。是否以法例爲重。抑以母之意思爲重。(八)父母俱亡於上項通令到達之日以前。其子一人或數人已將遺產承繼或分析。以繼承業已開始。但尙有公堂產業迄未分析。或已在通令到達之日以後分析。則女子對於此項公產。可否主張權利。(九)女子如已亡故。則女子之子或女。是否有訴追之權。(十)無論已嫁。未嫁之女。如係螟蛉。是否有主張繼承之權。(十一)已嫁之女如已亡故。其續娶之新女子。向與母家來往。是否有主張之權。(十二)父母俱亡於上列通令到達之日以前數日。而其子數人分析財產於通令到達之後數日。則已嫁女子是否有追訴之權。(十三)財產繼承開始如上列通令以前。凡未嫁女子。是否有繼承權。再通令以前。如已分產。未嫁女子。可否主張重行分析。並可否攜產出嫁。以上各點。對於適用法律上均有疑義。理合備文呈請鑒賜轉呈解釋。示遵等

情。到院。理合具文呈請鈞院俯賜解釋。以憑勸遵。謹呈司法院院長。署江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第四六六號

民國二十年三月十九日司法院咨行行政院

為咨復事。前准貴院上年八月八日咨（第一八三號）開。據工商部呈請解釋職工會於工會法施行後所訂協約應否有效一案。咨請查照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復。內開。查勞資爭議經調解後所簽訂之勞資協約。係以當事人雙方同意為成立要件。來咨所稱總工會、職工會於工會法施行後。雖應依法從新立案。但在未立案以前。其參與調解簽訂之勞資協約。當時既經當事人雙方同意。自仍應認為有效等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照。轉飭實業部知照。此咨行政院。

### 附行政院原咨

為咨請事。據工商部呈稱。案准江蘇省政府陷代電內開。案准江蘇省黨務整理委員會函請轉飭吳江縣政府嚴令平望、盛澤兩地資方履行前訂勞資協約等由。當經飭據民政廳長呈復稱。奉經轉飭遵辦在案。茲據該縣長吳葭呈稱。查接管卷內。此案於十八年十二月九日據第八區區長丁璵呈稱。查平望醬業職工會。提出公約二十一條。直接要求業方承認。三次會議。毫無結果。四日起即發生無形罷工。當由區長電請工整會迅予派員調解。當晚總工會王委員謬危到平區黨部、區公所、商會參與調解。並召集勞資雙方會議。費三日夜之久。議至十五條。雙方各走極端。調解無效。已趨決裂。恐有發生罷工、罷業之舉。牽動人民危疑。致妨地方治安。除由區長口頭警告外。為特將經過情形。具文呈報。并乞先行制止。以免風潮擴大等情。當由楊前任於十七日到平會同調解。并召集醬業勞資雙方簽訂協約。嗣據縣總工會執行委員會呈。以據盛澤醬業職工會第二分會經縣總工會第二區黨部第三區公所代表召集勞資雙方簽訂之協約及平望醬業職工會第三分會經楊縣長及縣黨部縣總工會代表召集勞資雙方簽訂之協約各一份。送請備案。當以新工會法早奉建設廳轉令頒發下縣及另令飭知。於十一月一日施行等因。是以盛澤、平望醬業職工會第二、三兩分會與資方所訂立之協約。既在新工會法公布施行之後。名義方面已不合規定。正擬核飭修正間。准縣黨部執委會函送縣總工會繕具執監委員履歷表章程及工作報告。函請審核備案等由。過縣。復經具文轉呈建設廳核示。并奉指令開。呈悉。查工會法並無組織總工會之規定。所請備案之處。應毋庸議。仰即知照等因。復經轉知去後。茲於本年四月間復准縣黨部執委會函轉縣總工

會呈。以平望醬業三分會及盛澤醬業二分會協約。迄未履行。請予飭知各該區公所督促資方照約履行。適奉鈞廳第一九五六號令飭。轉發中央明令撤廢之各項組織條例下縣。當即遵照鈞廳令飭鈔送清單。並以該會等組織條例既已奉令廢止。今仍用未經修正名義訂定之協約。似難卽予轉知各該區公所督促履行。一併函復各在案。奉令前因。遵將卷查此案經過情形。并繕送醬業職工會二、三兩分會協約一併備文呈報鑒核。並乞指示祇遵等情。並鈔附協約到廳。查該職工會條例。既已奉令廢止。所訂協約。在未經雙方修正以前。似難責令履行。據呈前情。除指令候轉呈核示外。理合鈔附原協約一併據情轉陳。仰祈鑒核令遵等情。查廢止職工會條例。係於本年四月奉文。而吳江縣醬業職工會第二、三分會所訂勞資公約尚在十八年十二月。當時既經雙方簽定。卽已發生效力。自不能因職工會之廢止而隨之動搖。其協約內事實如無其他變更。是否應繼續履行。以免重起糾紛之處。相應電請貴部解釋見復。以便飭遵等因。到部。查職工會係屬法人。其所締結契約。是否有效。應視其法人資格是否存在而爲衡定。按工會法規定。工會有職業工會、產業工會兩種。並無職工會名稱。依法不應再行存在。曾於上海市政府呈請解釋勞資爭議處理法關於工人及僱傭條件疑義一案。本部議復文內詳悉陳述。呈奉鈞院一八零四號指令略開。所議尙屬適當等因在卷。則總工會與職工會及其分會等名稱。同爲工會法所無。自不應一律再行存在。且總工會、職工會係依照工會組織暫行條例而成立。工會法既於十八年十一月一日公布施行。工會組織暫行條例。事實上卽因工會法之施行而失效。職工會法人資格同時亦因之而消滅。其於工會法施行後所訂立之協約。自不發生如何效力。似無疑義。惟查本年六月六日國民政府公布之工會法施行法其第六條規定。凡從事於工會法第三條所列舉事業以外之同一產業或同一職業之被僱人員。無論其爲職員、員役或工人。均得依工會法加入工會。但代僱主行使管理權者。不在此限等語。是職員固可加入所隸屬之職業工會或產業工會。前項職工會如係職員與工人所合組者。在未依工會法第五十一條從新立案以前。其法人資格。似尙未喪失。自可繼續行使職權。則其所訂協約。又似應發生效力。但從前各地所成立之職工會。有爲店員與工人所合組者。有爲職員與工人所合組者。且均係當地黨部指導組織。本部無案可稽。現在各地職工會之法人資格。應否存在。其於工會法及工會法施行法。究應如何適用之處。案關法律適用。本部未敢擅斷。理合據情具文呈請鑒核示遵等情。到院。查此案事關適用法律疑義。除指令外。相應據情咨請貴院查照解釋見復。以便飭遵。至緞公誼。此咨司法院。

# 院字第四六七號

民國二十年三月二十日 司法院復福建省政府電

福州福建省政府楊主席勳鑒。貴主席本年一月賀電致最高法院請解釋在職公務員有犯罪嫌疑能否即施偵訊疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。檢察官知有犯罪嫌疑者。無論該嫌疑人是否公務員及其已否停職。均得實施偵查處分等語。本院長審核無異。合電查照。司法院院印。

附福建省政府原電

海軍部譯轉最高法院林院長璧如兄勳鑒。紀密。弟於號日抵省。此後關於閩省政事極望時多賜教。茲有詢者。行政公務員在未停職以前。檢察官如認定有犯罪嫌疑者。能否予以偵查傳訊。請為解釋見復。至為感禱。弟楊樹莊叩。

# 院字第四六八號

民國二十年三月二十日 司法院訓令江蘇高等法院首席檢察官

為令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。為南通縣法院首席檢察官轉請解釋和誘未成年寡婦犯罪疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。未成年之婦女已結婚者。有行為能力。不因夫之死亡而隨同喪失。其有和誘之者。不能成立犯罪等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附最高法院檢察署原函

逕啟者。案據江蘇高等法院首席檢察官王思默呈稱。呈為和誘未滿二十歲已結婚夫死守寡之女。脫離行使親權之監護。是否成立犯罪。請求解釋。仰祈鑒賜轉院核示祇遵事。竊據代理江蘇南通縣法院首席檢察官朱榮桂庚代電稱。竊查刑法第二百五十七條第一項規定。和誘未滿二十歲之男女脫離享有親權之人監護人或保佐人者。成立犯罪。又查司法院院字第三零四號解釋。凡未成年人一經結婚即有行為能力。不得視夫為妻之保佐人。其有和誘此種已結婚之未成年婦女者。不成立犯罪。茲有甲女十六歲與人結婚。十七歲夫死守寡。十八歲在娘家。被某乙和誘而去。經人告發查獲到案。究竟某乙是否成立和誘罪。關於此點。有甲、乙二說。甲說。甲女係已結婚之女。不論其是否成年。依民法總則第十三條第三項之規定。當然有行為能力。其夫雖已死亡。而其已有之行為能力。決不能因其夫之死亡而隨同喪失。甲女現雖同居母家。有父母在。但其親權早於甲女與人結婚時消滅。無復活

之餘地。按照上開解釋例。不能構成犯罪。乙說。甲女雖已結婚。但其夫已死。既不能認爲有夫之婦。且回轉母家。當然仍受行使親權人之監護。某乙對之有和誘行爲。即應按照刑法第二五七條第一項處斷。以上二說。頗滋疑點。擬請轉電明白解釋。俾資遵循等情。據此。職覆查所呈甲乙兩說。似以甲說爲有理由。惟事關法律疑義。理合具文呈請。仰祈鈞署鑒賜轉院解釋示遵。實爲公便等情。據此。相應轉請查照。解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第四六九號

民國二十年三月二十一日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查確定判決對於當事人及訴訟拘束後。爲當事人之繼承人者有效力。在修正民事訴訟律第四百八十四條有明文規定。（該省沿用之民訴條例第四百七十四條亦同。）來呈所稱情形。在現行法上既無限定繼承之規定。則不問繼承人已否分析。自應向繼承人繼續執行等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江蘇高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據川沙縣縣長阮開基呈稱。竊屬縣因執行開始發生法律上疑點。如甲爲債權人。乙爲債務人。業經判決。令乙履行債務。正在執行開始間。甲奉傳到案。而乙即據承發吏報告物故。甲請求傳喚其子繼續執行。調查乙有三子。早經分析。於此有三說焉。子謂父債子還。實有先例。現乙既物故。乙之承繼人。當然負履行義務。丑說。謂執行目的物以判決主文爲範圍。查本案判決明明載乙爲債務人。今向丙執行。出乎判決範圍以外。寅說。謂子說主張。是指未曾判決而言。若已判明有特定之人清償。何能中途更異。又爲丑說主張。不能向丙執行。是以判決主文爲根據。惟因此中止執行。不免債權人受害。應由債權人具狀請求經法院裁決。由乙之承繼人丙負擔或與丁、戊等分擔。俟確定後。再予執行。較爲有據。三說之中。究以何說爲是。案關法律疑問。屬縣未敢擅專。現正懸案以待。理合具文呈請鑒核。迅予解釋。指令祇遵等情。據此。理合具文呈請鈞院鑒核。俯賜解釋。以憑飭遵。謹呈司法院院長。署江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第四七〇號

民國二十年三月二十一日司法院訓令山東高等法院

爲令知事。該法院上年第四六零號公函致最高法院。爲福山地方法院呈請解釋刑事訴訟法告訴權疑義一案。茲據最高法院擬具

解答案呈核前來。內開。查刑事訴訟法第二百十四條第一項之獨立告訴。乃就其對於被害人之意思而言。即不問被害人之意思如何。均可自行告訴也。與第二項之親屬告訴。不生相互關係。假使被害人業已死亡。其配偶與其他親屬并存。被害人之配偶。固得獨立告訴。其他親屬於不違反被害人明示意思之範圍內。亦得告訴。各自行使告訴之權。遇有告訴而又撤回之情形。除撤回之本人應受同法第二百十九條第二項之制限外。於他人之行使告訴權。不生影響。三說中以丑說爲是等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附山東高等法院原函

逕啓者。案據福山地方法院院長呈稱。爲呈請轉請解釋事。茲有甲被乙毆傷。嗣因病身故。其他親屬對傷害一罪告訴。旋經撤回。其配偶復行告訴。職院對刑事訴訟法第二百十四條及第二百十九條各規定。於適用上頗滋疑義。因而發生下列三說。子說。謂刑事訴訟法第二百十九條第二項既載明撤回告訴者。不得再行告訴。若被害人親屬之一人出而告訴。復經其撤回者。不但其他親屬不得再行告訴。即被害人之配偶。亦不得告訴。丑說。謂刑事訴訟法第二百十四條第一項既規定配偶得獨立告訴。被害人親屬之一人。雖撤回其告訴。被害人之配偶。仍得告訴。不但其配偶不受撤回之拘束。即其他親屬。亦不受其拘束。寅說。謂刑事訴訟法第二百十四條既有一、二兩項前後之規定。其告訴及撤回告訴之權。先由被害人之配偶。以次及其他最近親屬方爲合法。換言之。即被害人之配偶告訴。復經其撤回者。其他親屬不得再行告訴。如其他親屬告訴。復經其撤回者。其配偶仍得告訴。以上三說。究以何說爲是。案關法律解釋。理合具文呈請察核。轉請解釋。示遵等情。據此。案關法律解釋。相應函請鈞院查核解釋。賜復。以便轉令遵照。此致最高法院。院長吳貞纘。

#### 院字第四七一號

民國二十年三月二十一日司法院指令湖北高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。地方法院依刑訴法第三百零八條繼續審判之案。其第二審管轄屬於高等法院或其分院等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附湖北高等法院原呈



呈爲法律發生疑義仰祈解釋示遵事。案據漢口地方法院院長楊尙時呈稱。竊查檢察官援引地方法院管轄案件之法條起訴。經地方法院受理後。改引初級法院管轄案件之法條判決。當事人提起上訴。此時應否仍由原審法院合議庭受理。抑由高等法院受理。其說不一。無所適從。事關法律疑問。理合呈請鈞院准予轉呈司法院解釋。以資遵循等情。據此。職院查核檢察官依地方法院管轄之件。起訴地方法院。如認該案件係屬初級法院管轄之件。儘可依刑事訴訟法第三百十九條諭知管轄錯誤之判決。地方法院既未諭知管轄錯誤之判決。而依同法第三百零八條繼續審判。即令該案件係初級管轄之件。其第二審管轄權。仍應屬之職院。似無呈請解釋之必要。惟既經該院呈請轉呈前來。理合據情呈請鈞院解釋示遵。謹呈司法院院長王。代理湖北高等法院院長何奇陽。

## 院字第四七二號

民國二十年三月二十一日司法院復遼甯高等法院電

遼甯高等法院院長覽。本年二月尤代電悉。所請解釋刑法第八十六條第二項疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。刑法第八十六條所謂刑有不同等分數之加重減輕先加後減者。應就加得之刑減輕。其結果並非必與互相抵銷者相同。例如累犯同一之本刑爲無期徒刑之罪。而自首時加則受條文之限制不能加重。而減則實減三分之一。爲十年以上十五年以下有期徒刑。又如累犯不同一（亦不同款）之本刑。爲三年以下有期徒刑之罪。而未遂時先加三分之一。爲四年以下有期徒刑。後減二分之一。則爲二年以下有期徒刑。似此之類。不勝枚舉。不得因偶與互相抵銷者同一結果。即謂先加後減之規定。與互相抵銷相同等語。本院長審核無異。合電知照。司法院馬印。

### 附遼甯高等法院原代電

司法院王院長鈞鑒。查刑法第八十六條第二項同時刑有不同等分數之加重及減輕者。先加後減。所謂先加後減之方法如何。約分二說。甲說。該項既定明先加後減。自應將應加之刑加上。再減去應減之刑。如累犯同一三年以下有期徒刑之罪。加重本刑二分之一。認其犯罪情節有可憫恕。酌減本刑三分之一時。則先加二分之一（一年六月）爲四年六月以下有期徒刑。然後將此四年六月之數。減去三分之一（一年六月）仍爲三年以下有期徒刑。推之三犯加本刑一倍。如酌減本刑二分之一時。亦此加一倍（

三年）爲六年。再將此六年之數。減去二分之一。（三年）仍爲三年。雖其結果與刑有同等分數。加重及減輕時。互相抵銷。仍爲原定三年以下有期徒刑之情形相同。亦係法文定明。先加後減之失用法者。自不能任意變更等語。乙說。該項所稱先加後減。係定明加減之次序。使全國用法者歸於一致。與同法第八十七條第二項同一用意。至第七十七條酌減。係指本刑而言。本刑二字。參照刑事訴訟法第十二條。（犯罪依刑法應加重或減輕本刑者。仍依本刑定法院之管轄。）自係指原定本刑。不包括所加之刑在內。如前例三年以下有期徒刑。加重本刑二分之一。（一年六月）固爲四年六月以下有期徒刑。但就此四年六月以下有期徒刑中減去本刑三年之三分之一。（一年）則爲三年六月以下有期徒刑。如加重本刑一倍。（三年）爲六年以下有期徒刑。減去本刑三年之二分之一。（一年六月）則爲四年六月以下有期徒刑。加減之輕重不同。所得之刑數自異。絕不能於減輕本刑之外。連所加之刑一併減去。致與同等分數互相抵銷之情形無別等語。查甲說係就一句之字面解釋。乙說則就前後法文（本刑次序二者）及論理解釋。於文理亦頗可通。究以何說爲當。關於刑期出入甚鉅。職院未敢擅斷。謹請迅賜解釋示遵。遼甯高等法院尤印。

### 院字第四七三號

民國二十年三月二十一日司法部復山東高等法院電

山東高等法院吳院長覽。上年馬代電悉。福山山地方法院所請解釋土豪劣紳案件審訊程序疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。土豪劣紳案件。上級法院因縣政府無權管轄。以判決將縣判撤銷。發交地方法院爲第一審審判。地方法院應即進行審判。毋庸移付檢察官偵查等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法部馬印。

### 附山東高等法院原代電

南京司法院院長鈞鑒。案據福山山地方法院院長凌麟呈稱。茲有土豪劣紳案件。經上級法院認縣政府無權管轄。以判決將其用以代判之堂諭撤銷。移送地方法院爲第一審審判。是否應另付偵查。抑逕行審判。於此有二說。甲。地方法院受理土豪劣紳第一審案件。依據取消特種刑事事臨時法庭辦法第二條規定。原應依通常程序進行。而在刑事訴訟通常程序。除合於自訴條款之案外。均須經過偵查起訴之程序。方能據以開始審判。且其審判範圍。又明明限制。不能逾越起訴行爲之外。則凡未經偵查起訴之案。在法院即無進行審判之餘地。此案雖曾經縣政府傳案訊諭。然其所爲該項訊諭。依照上開辦法。既不在其管轄權限以內。則無論其所

爲訊諭之經過如何。要之根本上既難認爲有效。即非另爲依法偵查起訴。不足以爲進而審判之根據。而符通常之程序。乙、依照現行法例。在未經設立法院各縣之縣長兼理訴訟。本有審判檢察兩種職權。其經縣長判決之案。在法律上視爲已經起訴。雖上訴審認定縣判管轄錯誤。將原案發交管轄法院更爲審判。而實質上起訴之效力尙屬存在。依檢察一體之原則。自不應再由管轄法院之檢察官重複起訴。矧此案在上級法院判決主文既明示移送地方法院爲第一審審判。下級審即應受上級審確定判決之拘束。自不能另由檢察官偵查核辦。尙或偵查結果。不予起訴。將置原判於何地。參之最近解釋。凡特種臨時刑事法庭移交地方法院各案件。因該庭未經設有檢察官。亦不再行起訴。尤足證明此等特殊情形。應視最初受訴機關之組織及權限如何。以爲應否再行起訴之標準。二說未知孰是。懸案待決。理合呈請鑒核。轉呈解釋。示遵等情。到院。事關法律解釋。理合呈請鈞院迅賜解釋。飭遵。山東高等法院院長殷汝熊叩馬。

## 院字第四七四號

民國二十年三月二十一日司法部指令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開：（一）民法總則施行前。既經宣告之禁治產人。未經依法聲請撤銷。自不因民法總則之施行而失效。若禁治產之原因消滅。應依民法總則第十四條第二項之規定撤銷其宣告。至準禁治產之制度。民法總則并無規定。又民法總則施行前。僅經聲請批准立案認爲禁治產人。而未經宣告者。則須有民法總則第十四條所定之原因。於民法總則施行後。三個月內向法院聲請。經法院宣告禁治產者。從立案之日起視爲禁治產人。（二）無行為能力及限制行為能力人。依民法總則第二十一條。自應以其法定代理人之住所爲住所。若無法定代理人時。應以其自己之居所視爲住所等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據署臨海分院院長斯文呈稱。竊查民法總則施行前。法院依照條例宣告之禁治產人。準禁治產人。民法總則施行後。其效力是否依然存續。職院現分兩說。甲說。謂法律不溯既往。爲法律上之大原則。民法總則施行前。既經法院依照條例宣告之禁治產人及準禁治產人。自不能因民法施行而失其效力。民法總則施行法第一條明載。民事在民法總則施行前發生者。除

本施行法有特別規定外。不適用民法總則之規定。詳查該施行法關於法院已經宣告之禁治產人及準禁治產人。既無特別規定。自屬有效存在。至該施行法第四條所載。經聲請官署立案者。須於民法總則施行後三個月內再行聲請宣告之語。係指聲請官署立案尚未經官署依照條理宣告而言。核閱該條立案宣告等字樣文義自明。申言之。即前已經官署依照條例宣告之禁治產人及準禁治產人。毋庸於民法總則施行後三個月內再行聲請宣告即生效力。雖準禁治產人。民法總則不復採用。然既經官署宣告在前。如未經本人及利害關係人依法聲請撤銷。自不得以後之民法總則無復採用而因之失效。乙說謂民法總則施行法第四條所謂經聲請官署立案者。係指在民法總則施行前經官署依照條例批准立案之禁治產人而言。立案二字。實含有聲請宣告兩種程序。在內。觀同條末段自立案之日起一語自明。故在民法總則施行前。雖經法院依照條理准予宣告禁治產之人。亦須在民法總則施行後三個月內再行聲請宣告。始能溯及既往。至準禁治產制度。民法總則既已不復採用。民法總則施行後。當然失其效力。以上兩說。未知孰是。此應呈請解釋者一。又民法總則第二十一條載。無行為能力人及限制行為能力人。以其法定代理人之住所為住所。若無法定代理人時。將以何人之住所為住所。有主張以該無行為能力人及限制行為能力人事實上自己之住所為住所者。有主張以法定代理人在時最後之住所為住所者。究以何說為當。此應呈請解釋者二。理合具文呈請鑒核。轉請解釋示遵等情。據此。理合備文轉請。仰祈鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈國民政府司法院院長王。署浙江高等法院院長鄭文禮。

### 院字第四七五號

民國二十年三月二十一日司法院復江西高等法院電

南昌江西高等法院院長覽。該法院第一分院上年十一月皓電致最高法院請解釋反革命案件適用陪審制疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。適用陪審制。以反革命案件陪審暫行法第三條所規定之情形為限等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法院馬印。

#### 附江西高等法院第一分院原電

最高法院賜鑒。本分院受理反革命案件依陪審法第一條均適用陪審制。頃奉司法行政部令。認為錯誤。以適用陪審祇限於該法第三條之情形。究竟如何。頗滋疑義。懸案以待。特逕電貴院迅賜解釋電復。江西高一分院叩皓。

## 院字第四七六號

民國二十年三月二十三日 司法院復最高法院東北分院電

最高法院東北分院院長覽。該法院上年十二月徵代電致最高法院爲吉林高等法院轉請解釋同居執行疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。按人身不得爲強制執行之標的。故甲夫本於同居之確定判決。請求執行。如乙妻堅拒同居。依民事訴訟執行規則第八十八條第二項之規定。不能加以強制。該濟良所所章所謂非得本人同意。不得由親屬領回。亦與此旨不相牴觸等語。本院長審核無異。合電轉知。司法院謹印。

### 附最高法院東北分院原代電

最高法院鈞鑒。案准吉林高等法院民字第二五八號公函內開。茲有甲之妻乙。自願爲娼。甲不能制止。乙因是賈淫。忽然投入濟良所。甲乃向法院與乙訴請同居。判決確定。乙又對甲提起離婚之訴。均經甲勝訴。並對同居訴案請求執行。當由法院函請濟良所主管機關之公安局將乙交案執行。該公安局依據呈准省政府立案之所章第十條第四款、第十一條第四款及第四十二條拒絕交付。第十條婦女因下列各項事故。經司法或警察分局所訊實者。由公安局交所中教養擇配。第四款不願爲娼之妓女。第十一條凡願入濟良所之妓女。有左列各項之呈訴。均予訊理。第四款自投濟良所。第四十二條婦女入所後親屬稟請領回者。須得該女之同意。方可准領。因之司法與行政顯然發生衝突。於是乃有兩說。子說。謂乙既不願爲妓。自行入所。即應照章教養擇配。以符濟良本旨。不能由甲領回。丑說。謂判決確定案件。必須依法執行。所章係地方法令。法院裁判則係根據中央法令。在地方法令與中央法令牴觸時。依法規制定標準法第四條條例、章程、規則等。不得違反或牴觸法律。又省政府組織法第二條。省政府於不牴觸中央法令範圍內對於省行政事項。得發命令各規定云云。綜此以論。中央法令當然有效。則所章因之不能適用。甚屬明顯。乙自應由甲領回同居安度。兩說孰是。頗滋疑義。相應函請貴院俯賜解釋。實爲公便等因。准此。事關解釋法律。理合遵照最高法院分院處理事務暫行辦法丁項第一款之規定。電請鈞院擬具解答案。呈請司法院核定示復。以便轉函知照。最高法院東北分院院長孔昭焱叩微印。

## 院字第四七七號

民國二十年三月二十四日 司法院咨行政院

爲咨復事。前准貴院上年十二月二十日咨（第二八零號）開。據湖南省政府電請解釋勞資爭議案件受理訴願權限一案。咨請查

照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復。內開。勞資爭議當事人。對於仲裁委員會裁決聲明異議之事件。并非訴願事件。應向法院起訴。依通常訴訟程序予以裁判。修正省政府組織法第十條第七款所列關於勞資爭議事項。由民政廳掌理者。係指關於勞資爭議之行政事務而言。并非謂關於勞資爭議之裁判亦歸其掌理等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照。飭知此咨行政院。

#### 附行政院原咨

為咨請事。案據湖南省政府主席何鍵佳代電稱。前據屬府民政廳案呈勞資爭議訴訟願案件。應否歸職廳受理。請予核示等情。業經屬府電請前院長譚核示。久未奉復。茲查勞資爭議處理法第五條疑義。業由鈞院轉咨司法院發交最高法院解釋轉令通飭在案。查該解釋內開。按勞資爭議處理法第五條規定。爭議當事人於仲裁委員會之裁決送達後。五日內自得聲明異議。查同法既無再予仲裁之規定。該聲明異議人。自得向法院起訴等語。依此解釋。是勞資爭議案件。凡不服仲裁委員會之裁決者。皆應向法院起訴。各縣政府無權處分。即民政廳不得為受理訴訟機關。此理至明。惟查本年二月四日公布之省政府組織法第十條第七款規定。勞資及佃業之爭議事項。劃歸民政廳掌理。依此規定。似該廳對於勞資爭議案件。仍有受理訴訟之權。即各縣政府亦得處分此種案件。以為訴願之基礎。與最高法院前項解釋例不無牴觸。究竟此項案件。應否依照省政府組織法第十條第七款之規定。仍由民政廳受理。抑或該條掌理二字。別有解釋。案關法律問題。屬府未敢專擅。理合電請核示。電遵等情。到院。查前據該省政府冬代電。以據民政廳呈准。建設廳函送衡陽染織工人曹智生等與店主爭執請予核辦一案。於適用勞資爭議處理法時發生管轄問題。請解釋飭遵等情。經據情於本年六月十六日以第一三六號咨請貴院查照解釋見復。以便飭遵在案。茲復據該省政府代電前情。除指令外。相應備文咨請查照前咨及該省政府現電各情。併案解釋。早日見復。俾便飭遵。至緝公誼。此咨司法院。

### 院字第四七八號

民國二十年三月二十四日司法院咨行政院

為咨復事。前准貴院上年六月十六日咨（第一三六號）開。據湖南省政府電請解釋勞資爭議事件主管官署疑義一案。咨請查照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復。內開。查修正省政府組織法第八條第三項。固有未設工商廳之省。關

於該廳事務由建設廳掌理之規定。但關於勞資爭議事項。同法既於第十條第七款規定由民政廳掌理。自應從其特別規定。（參考院字第四七七號解釋）等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

為咨請事。案據湖南省政府冬代電稱。據屬府民政廳呈。案准建設廳函送衡陽染織工人曹智生等與店主發生勞資爭議一案。請予核辦前來。查勞資爭議處理法第十四條及第十一條第二項、第三項各規定。凡勞資爭議仲裁委員之備案及指定。均屬工商部主權。職省建設廳依現制掌管工商廳事務。以行政系統論。凡不服縣、市政府處分之勞資爭議案件。應以該廳受理。訴願而不屬於民政廳。但依此辦理。又不免與省政府組織法第十條第七項之規定有所抵觸。同一中央法令。而適用時發生管轄問題。究應如何辦理。電請解釋飭遵等情。據此。查所稱各節。事涉法令疑問。相應咨請查照解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

#### 院字第四七九號

民國二十年三月二十四日司法院致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本月四日公函（第一七七四號）開。准中央訓練部函轉江蘇省黨務整理委員會呈請解釋律師兼營商店或工廠者。能否當選為商會執監委員一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。律師執行職務時。依律師章程第十四條但書之規定。既可兼營商業。則其營業無論為商店或工廠。均可依據各關係法規所定舉派會員代表之方法辦理等語。本院長審核無異。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

#### 附中國國民黨江蘇省黨務整理委員會原呈

竊查現在執行律師職務之律師。已經加入律師公會。同時經營商店或工廠營業者。能否兼為工商同業公會之出席代表或商店會員代表出席縣商會。於法無明文規定。茲據屬省吳縣縣黨務整理委員會據呈請求解釋。并舉例（如吳縣商會執委張雲搏。係現在執行律師職務者。并以蘇綸紡織廠之董事資格。加入商會為商店會員。又如縣商會監察委員朱庸白。亦係現任律師職務者。兼營老蘇台旅館業。以店東之資格。加入同業公會。并由同業公會推派為縣商會之出席代表。）職會以為律師係自由職業之一種。既兼營商店或工廠職業。其本身為各該廠店之主體人。自可為各該業公會會員或商店會員之代表加入商會。取得選舉權。與

被選舉權。惟事關法律解釋。職會未敢擅斷。理合呈請鈞部鑒核。解釋示遵。實爲黨便。謹呈中央執行委員會。江蘇省黨務整理委員會常務委員張淵揚、祁錫勇、楊興勤。

## 院字第四八〇號

民國二十年三月二十四日 司法部致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本月六日公函（第一八七五號）開。准中央執行委員會訓練部函轉江蘇省黨務整理委員會呈請解釋農會組織疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開：（一）農會法第十六條第一項所謂有農地者。係指農地之所有人而言。農地所有人之家屬子女。除因贈與或繼承關係而業已取得該農地之所有權外。非該條第一項之有農地者。（二）（三）公務人員及已參加工會、商會之工人、商人。有農會法第十六條所列之資格者。農會法無制限明文。自均得爲農會之會員。其合於農會法施行法第二條之規定并得被選爲職員。（四）會員於選舉時。如不能寫字。可委任他人代寫。惟須具親自蓋章、簽名之委託書。其以指印十字或其他符號代簽名者。在文件上須二人簽名證明（參照民法第三條）等語。本院長審核無異。相應函復貴處查照轉知。此致。國民政府文官處。

### 附中國國民黨江蘇省黨務整理委員會原呈

竊以屬省各縣農會正在組織進行中。關於組織方面之疑難問題。時據各地同志呈請解釋前來。經屬會擬具意見。條列於後。

一 疑點 某有農地之農家有二十歲以上之男女五六人。是否由家長一人參加農會。抑均可參加農會。

意見 一戶之家長握有財產所有權。爲財產之管理者。於法有明文規定。其妻孥似無財產所有權。改爲無農地者。除該戶家長參加農會而外。其餘不能參加。但不以有農地之資格而以中等學校農科畢業資格或經營與農業有直接關係之事業之資格。參加鄉農會者。不在此例。如此則大地主、大家庭之操縱鄉農者。可以防止。

二 疑點 有農地之商人或工人已參加商會或該業工會。并爲該會職員。能否參加農會并爲農會職員。

意見 照農會法第一項規定之會員資格。凡有農地者。均可加入。則社會上經營商業而有農地者。爲數甚多。既合乎農會法會員之資格。自可准許參加農會爲會員。有選舉權與被選舉權。



三疑點 公務人員（如區長、鄉鎮長等）倘合乎農會之資格。能否為農會之會員或當選為農會之職員。

意見 查公務人員具有各種職業資格者。并無不准參加人民團體組織之規訂。且區長、鄉鎮長均係地方自治人員。多數以農為業。似可准其參加農會組織。而可當選為農會職員。

四疑點 鄉農會之會員。多半不能寫字。在選舉時。可否由會場監察員代寫或以舉手表決法及其他方法。

意見 農會之情形與工商團體不同。應設法救濟。准指定代選票人。

以上四點。關係法規解釋。屬會未敢擅斷。理合呈請鈞部。賜予解釋示遵。實為黨便。謹呈中央訓練部。中國國民黨江蘇省黨務整理委員會常務委員張淵揚、祁錫勇、楊興勤。

## 院字第四八一號

民國二十年三月二十五日司法院訓令河北高等法院首席檢察官

為令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。為石門地方法院首席檢察官轉請解釋縣政府按照河北稅契規則處以罰金。應屬司法或行政處分疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。縣長依稅契規則處罰。係屬行政處分。自不應歸法院受理等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

附最高法院檢察署原函

逕啟者。據河北高等法院首席檢察官呈稱。案據石門地方法院首席檢察官呈稱。為呈請解釋法律疑義事。茲有甲改變不動產買賣契約。藉圖減少稅契之額。原縣按照河北稅契規則處以罰金。究應屬司法抑屬行政處分。頗有疑義。一說。謂不損害於社會公安。縣長依稅則處罰。係屬於行政上維持秩序之一種懲罰。司法衙門不應受理。一說。謂國家及地方政府創制法規。凡有罰金明文者。係為特別刑法之一。此項稅契規則。既定有罰金。自與罰鍰有別。司法衙門應予受理。二說。孰是。理合備文呈請鈞處轉呈解釋。以便遵循等情。前來。除指令外。理合備文轉呈鈞署鑒核。轉請解釋。以資遵循等情。到署。事關法律解釋。相應函請貴院查照辦理。并希見復為荷。此致最高法院。

## 院字第四八二號

民國二十年三月二十五日司法院咨行政院

爲咨復事。前准貴院本年一月二十二日咨（第一一號）開。據內政部呈請解釋鄉鎮自治施行法第十一條第一項第二款疑義一案。咨請查照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案去後。茲據呈復內開。按鄉鎮自治施行法第十一條第一項第二款規定。係指會服務於中國國民黨各級黨部之委員、職員而言。至黨部之僱員。自不在該款所謂服務之範圍內等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。現據內政部長劉向清呈稱。爲呈請轉示遵事。案據浙江省民政廳廳長程振鈞代電稱。據壽昌縣呈稱。鄉鎮自治施行法第十一條第一項第二款中服務二字。有無範圍。如黨員而任黨部之庶務、會計、錄事、公役等職務者。是否亦屬於服務範圍。應取得候選資格。深滋疑義等情。事關法令解釋。仰祈核示。俾便飭遵等情。據此。查鄉鎮自治施行法第十一條第一項第二款規定。似係指黨員對於本黨負責有相當責任者而言。若非黨員而受黨部僱用或僅供奔走。無相當知識之公役。不能取得候選人資格。事關適用法律。本部未便擅擬。理合據情呈請鈞院鑒核。轉咨立法院核示。以便轉飭遵照。實爲公便等情。據此。事關解釋法令。除指令外。相應據情咨請貴院查照解釋見復。以憑飭遵。至緞公誼。此咨立法院。

### 院字第四八三號

民國二十年三月二十八日司法院復廣西高等法院電

廣西高等法院院長覽。該法院第一分院上年六月有代電致最高法院。爲桂林律師公會轉請解釋法院退職人員執行律師職務限制疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。執行律師職務。固以加入律師公會爲條件之一。而加入律師公會。未必果即執行律師職務。則僅止加入律師公會。自不在部令限制之列等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法院勘印。

#### 附廣西高等法院第一分院原代電

南京最高法院院長鈞鑒。案據桂林律師公會會長秦文濬、副會長張明耀呈稱。呈爲呈請解釋事。竊本會於十八年四月十九日奉到廣西高等法院第二一五九號訓令開。案奉司法行政部訓字第二八五號訓令開。查各法院退職人員。即在原任區域執行律師職務。恐有聲息相通發生流弊之虞。本部體察情形。亟應酌予限制。以期防微杜漸。整飭法紀。嗣後各法院院長、首席檢察官。暨推檢

學習候補各員。經退職後一年內。不得在原任法院管轄區域執行律師職務。其書記官、承發吏於退職後亦同云。惟查原文內祇云不得執行律師職務。并未言及不得加入律師公會。究竟加入公會一層。是否包括在不得執行律師職務之內。計分二說如下。甲、謂執行律師職務爲一事。加入律師公會又爲一事。二者不可混而爲一。乙、謂加入律師公會。原爲執行律師職務之準備手續。如許其加入公會取得會員資格。即不能限制其不執行職務。在各律師公會既負有調查之責。遇有上列各項情形。自應不許其加入公會。二說未知孰是。事關法律解釋。未便擅專。理合具文呈請轉呈最高法院解釋。仰懇指令祇遵等情。據此。事關法令疑義。理合據情電請鈞院迅賜解釋示復。以便飭遵。試署廣西高等法院第一分院院長陳祖信叩有印。

## 院字第四八四號

民國二十年三月二十八日司法部令浙江高等法院

呈悉業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開印花稅暫行條例所定罰金。係行政罰（參照院字第二十四號解釋。見司法例規一二三七頁。）自不適用刑法總則等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

### 附浙江高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案准浙江全省印花稅局函開。案據鄞奉印花稅分局長呈稱。查職局處理印花案件。前經規定辦法。如遇情節較輕。可由分局從寬辦理。責令補貼印花。以示體恤。如遇情節較重。應即檢送縣警局所照章罰辦。以資懲戒。遵辦以來。爲日已久。揆諸立法原意。印花案件。雖不必有犯必罰。惟一經檢送法辦。則威信所關。自必依法處置。以重稅則。向來縣警執行罰案。均係遵照條例按件計算。以是商民懷刑。咸具戒心。平時職局調查出發。恆令於此一點加以宣傳。蓋印花罰金。既係按件計算。是漏稅不多。科罰甚重。商民惕於利害。自不敢輕於犯法。即有不聽勸導。則以縣警執行案件。引作證明。所謂殺一意在儆百。於懲戒之中。實隱寓體恤之意。宣傳愈廣。收效愈宏。好在縣警局所向未變更罰則。以是職局宣傳乃覺益形有力。近自令頒辦法。印花罰案遇有執行困難。並可移送司法。以資解決。從此印花稅法又多一重保障。實爲稅收前途莫好現象。蓋司法尊嚴。列國均然。印花罰案能送由司法執行。使一般商人均知漏貼印花。實屬干犯刑章。則其重視印花心理。自必益形深切。惟職局於此竊有疑懼。則以法院審理刑事案件。遇有數罪并發。往往根據刑法總則併合論罪之辦法。合併科斷。以期輕減。此與印花罰則必須按件計算。輕重之間不無出入。如果發生

兩歧。勢必影響稅收。謹將管見所及。稟請鈞長加以考核。查職局移送司法案件。多係先送縣警局所。因其情節重大。縣警執行困難。始行移送司法。如果司法併合論罪科罰之數。反較縣警原判為輕。則商民對於縣警局所必至發生懷疑。以後縣警執行罰案。勢必益感困難。而商民避重就輕。亦將競趨司法以求輕罰。職局日常舉發案件為數至夥。如果不論鉅細。概行移送司法。不惟商人日久玩生。即在法院受理。亦將不勝其煩。此其影響於罰案之執行者一。司法為執行印花罰案最高機關。每遇罰案移送司法。羣衆視線。咸集於斯。故一案了。則百案俱了。蓋以司法尊嚴。羣衆信仰之心。亦有獨到之處。如法院根據刑律併案科罰。則印花罰則勢將打破。實足以啓商民玩視之心。屆時職局宣傳既失功效。漏稅案件。自必增多。而分局辦理稅務。勢將陷入困境。此其影響於稅收之盈絀者二。總上兩端。充其所極。可使罰案壅塞。稅收損減。實為印花前途莫大隱憂。查刑法總則第一章第九條內規定。本法總則於其他法令之有刑名者。亦適用之。惟有特別規定者。不在此限。印花罰金必須按件計算。依照印花條例以及縣警局所歷辦情形。應視為一種特別規定。照第九條之規定。可不適用刑法總則併合論罪之辦法。竊維分局罰案。所以移送司法。莫非為尊嚴印花稅法起見。而在司法予以受理。亦莫非為協助分局整頓稅收起見。在法院按件處罰。原無違法之處。而在分局罰則統一。實有無窮裨益。此中出入雖微。影響至鉅。可否懇請鈞長函請浙江高等法院轉行各地法院一致辦理。嗣後遇有印花罰案。務請依照印花條例按件科罰。勿予併合論罪。以利稅收。俾司法協助原旨愈益昌明。職局審度利害。實有申述必要。謹就管見所及。備文呈請鑒核施行等情。據此。查刑法總則雖有併合論罪之辦法。但有特別規定者。本不在此限。現查印花稅暫行條例第五條所規定。均係按件計算。是此項科罰已有特別規定。自不能依照普通論罪併科罰。據呈前情。除指令外。相應函達貴院請煩查照。通令各地法院。嗣後對於各分支局查送違法單據等件。一律依照印花稅條例第五條所規定。凡不貼印花或貼用時未蓋章、畫押者。每件處以一百元以下十元以上之罰金。貼不足數者。每件處以五十元以下五元以上之罰金辦理。以示警戒。藉資整頓。并希見復等由。准此。查印花稅暫行條例。雖有按件處罰之規定。其有連續多次漏貼印花或貼用不遵式者。縱因按件處罰之特別規定而不適用。惟應否依刑法第九條第七十條規定併合定罰。事關法律疑問。理合備文呈請。仰祈鈞院鑒核。俯賜解釋。以便轉復。謹呈國民政府司法院院長王。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第四八五號

民國二十年三月二十八日司法部訓令福建高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲永安縣縣長轉請解釋意圖重製偽幣發售處罪疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。原代電語意不明。如係意圖供行使之用。將收藏日久已成烏色之偽幣。重製銀色。自成偽造貨幣罪。應視其銀色已未製成。分別依刑法第二百一十一條第一項或第三項處斷。若僅止意圖重製銀色。以供行使之用。而尚未著手重製。則不成罪等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據福建高等法院首席檢察官呈稱。案據永安縣縣長馬代電稱。茲有甲前充陸軍兵士。作戰途次拾得偽造袁頭形銀幣。收藏日久。已成烏色。因生計困難。意圖製成銀色。低價發賣。查甲既係取得遺失之物。與意圖供行使之用而收集并收受行爲有別。應如何辦理。懸案以待。請轉解釋示遵等情。查甲拾得偽幣。收藏日久。察其情形。固不得認爲意圖供行使之用而收集偽幣。惟其後因生計困難。意圖製成銀色。低價發售。其行爲如已著手。似已構成刑法第二百一十一條一項偽造通用貨幣之未遂罪。案關法律疑義。理合具文呈請轉院解釋。指令祇遵等情。據此。相應函請貴院查照。迅予解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第四八六號

民國二十年三月二十八日司法部復浙江高等法院電

浙江高等法院鄭院長覽。儉代電悉。所請解釋公務員犯禁烟法罪管轄疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。犯禁烟法第六、第八、第十等條之罪。應由地方法院管轄。（參照院字第一七八號、第一七九號、第二一四號解釋。）公務員犯者亦同。若公務員犯同法第十六條至第十八條之罪。自亦應由地方法院管轄。至公務員犯同法第七條及第九條之罪。雖依第十五條應加倍處刑。但其本刑仍係第七條及第九條之刑。依刑事訴訟法第十二條規定。應屬初級管轄等語。本院長審核無異。合電知照。司法部勸印。

### 附浙江高等法院原代電

司法院院長鈞鑒。查自禁烟法頒行依第十五條至第十八條規定。公務員犯烟案或有庇縱情事。其最重者。得處至死刑或無期徒刑。

刑於是管轄問題遂生疑問。或謂十七年四月四日公布之修正國民政府禁烟條例科刑部分雖已失效。而同年同月二十日公布之審理烟案簡易程序。則迄未廢止。是則所有烟案。仍應歸初級管轄。或謂審理烟案簡易程序。爲前禁烟條例之助法。現行禁烟法既無特別程序相輔而行。仍應依刑訴法定其管轄。苟如前說。則禁烟法第十六、七條重者。得處至死刑或無期徒刑之案件。亦認爲初級。似欠矜慎之意。若如後說。則禁烟法第七、第九、第十一、第十三條之罪。固可依刑訴法第八條第一款前段歸初級管轄。而第六條及第十條之罪。是否得依刑訴法第八條第三款辦理此其一。更查刑訴法第八條第三款之精神。係對於烟案使最高主刑爲五年以下者亦概歸初級管轄之規定。然則刑法第二、七、四條一項原屬初級者。是否因禁烟法第八條加至五年以下而遂歸地方管轄此其二。抑公務員犯禁烟法第七條及第九條之罪。依同法第十五條應加倍處刑。是否依刑訴法第十二條。仍依本刑歸初級管轄此其三。以上各點。亟待解決。惟事關法律疑義。請迅賜解釋示遵。浙江高等法院院長鄭文禮叩儉印。

## 院字第四八七號

民國二十年三月二十八日司法部指令浙江高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查印花稅暫行條例所定罰金係行政罰。無適用刑法總則關於併合論罪規定之餘地。原呈所稱情形。自應將漏稅部分之罰金二十元。適用十七年六月二十五日國民政府核准備案之司法機關依印花稅暫行條例科罰及執行規則第六條辦理等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據縉雲縣縣長鄭禧呈稱。案查職縣受理本縣印花稅推銷處主任邱敏儒告訴官店宋鼎和店主宋煥元漏貼印花毀損他人所有物一案。經職縣確定判決。處宋煥元毀損他人所有物一罪罰金二十元。漏稅一罪罰金二十元。合併定執行罰金三十元在案。現據印花稅推銷處呈請給領漏稅部分所有罰金前來。據查漏稅部分所有罰金。究竟如何分拍。抑係與毀損部分平均分拍。（卽十五元）抑係先將毀損部分除去。（卽十元）或先將漏稅部分提出。（卽二十元）前無老檔可資參考。未敢擅擬。理合專文呈請。仰祈鑒核。令遵等情。據此。案關法令疑問。理合備文轉請。仰祈鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈國民政府司法部法院院長王。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第四八八號

民國二十年三月二十八日司法部復廣西高等法院電

廣西高等法院林院長覽。該法院本年二月沁代電致最高法院。爲柳城縣縣長轉請解釋刑法第六十五條及第六十九條疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。判決宣告後尚未確定。復犯脫逃罪。既未受有期徒刑之執行完畢。或受無期徒刑。或有期徒刑一部之執行而免除。當然非累犯。又其犯脫逃罪。既在前罪已經宣告判決之後。亦當然不得併合論罪。法院祇應就其脫逃一罪。依所犯之條文論科等語。本院長審核無異。合電轉飭知照。司法部勘印。

### 附廣西高等法院原代電

南京最高法院鑒。據柳城縣縣長楊振時冬代電稱。查刑法第六十五條規定。受有期徒刑之執行完畢。或受無期徒刑。或有期徒刑一部之執行。而免除後。五年內再犯有期徒刑以上之罪者爲累犯。又六十九條規定。裁判宣告前犯數罪者。併合論罪等語。查職府現有羈押人犯於判決宣告後。尚未經覆判確定執行徒刑。復犯脫逃罪。值此場合。究應爲累犯。抑應併合論罪。或依其他規定辦理。深滋疑義。應請釋明。示遵等情。事關法律疑義。理合轉請解釋。見復爲荷。廣西高等法院叩沁印。

## 院字第四八九號

民國二十年三月二十八日司法部訓令東省特別區域高等法院

爲令知事。該法院上年第五七五號公函致最高法院。爲該特區地方法院轉請解釋本區域現行期票適用票據法疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)此項期票。其性質既與本票相同。應視爲本票。惟應依票據法施行法第一條規定分別辦理。(二)期票形式。雖無受款人之姓名或商號。付款地。發票地。到期日等記載。依票據法第八條但書規定。得適用同法第一百十七條第二、三、四、五項辦理等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附東省特別區域高等法院原函

逕啓者。案據本區域地方法院呈稱。呈爲呈請解釋事。案查票據係要式證券。在票據法第二十一條。第一百十七條。第一百二十一條。均有明文規定。其第八條。又有欠缺應記載事項之一者。其票據爲無效之規定。足見各項票據。須各具特種形式。已無疑義。茲查本區域現行期票印紙。係前北京司法部參照前俄成式制定發售。其形式與票據法上所稱之匯票。支票。固屬不符。核與本票亦屬

不合。現在票據法既經公布施行。此項期票是否可作票據法上之票據。似應將下列兩項問題先行解決。(一)名稱。查期票、本票名稱雖異。而實質則同。惟票據法既稱本票。此項名稱應否修正以期畫一。此應請解釋者一也。(二)形式。此項期票除由發票人記載一定之金額外。關於受款人之姓名或商號、付款地、發票地、到期日多不記載。又因期票印紙本有定額。(例如五十元一紙、一百元一紙之類。)發票人即不再在票面書明金額。僅簽一姓名為空白期票。此種欠缺記載之要件。是否適用票據法第八條無效之規定。作為普通債券。抑以市面流通日久。已成慣例。仍可認為合法之票據。此應請解釋者二也。職院對於期票訴訟案件甚多。以上兩點。亟應解決。以便遵循。理合具文呈請鑒核。轉請解釋等情。前來。事關解釋法律。相應函請貴院查照。解釋見復。以便轉令遵照。實級公誼。此致最高法院。

## 院字第四九〇號

民國二十年三月三十一日司法院復湖南高等法院電

湖南高等法院陳院長覽。上年十月硬代電悉。所請解釋。案經宣判尚未送達。無從補作判詞之件。應如何辦理一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。案經宣判尚未送達。卷宗被焚。無從補作判詞。可將已宣示之主文送達等語。本院長審核無異。合電知照。司法院世印。

附湖南高等法院原代電

首都司法院院長王鈞鑒。竊職院前因其匪攻陷長沙。訴訟案卷概被焚燬。除未結各案。依照最高法院十七年三月一日第三九號解釋例辦理外。其有案經宣判尚未送達。又無從補作判詞之件。應如何辦理。職院未敢擅擬。理合電請鈞院迅賜解釋。俾資遵循。署湖南高等法院院長陳長篋叩梗印。

## 院字第四九一號

民國二十年三月三十一日司法院復四川高等法院電

四川高等法院黃院長覽。該法院上年世代電致最高法院請解釋再審管轄疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。當事人上告而未繳認費。經第三審法院甲庭裁決限期補正。上告人雖於限內補正。惟因誤投該院乙庭。致甲庭不知。竟認為逾限不合程序。以裁決駁回上告後。該上告人自得依修正民事訴訟律第六百零五條第一項第十一款(或民事訴訟條例第五百六十八條



第十二款。提起再審之訴。至於民事訴訟律第六百零三條但書規定（民事訴訟條例第五百七十一條下半段規定亦略同。）對於第三審判決。依民事訴訟律第六百零五條第一項第七款至第十一款情形（或依民事訴訟條例第五百六十八條第八款至第十二款情形。）聲明不服者。雖應專屬原第二審法院管轄。惟推其立法理由。係因第三審判決應以第二審判決確定之事實為基礎。故當事人提起再審之訴。以求更正確定判決之事實。自應仍由第二審法院審判。如該再審係關於第三審上訴之事實。則並非第二審法院所能裁判。自應仍依民事訴訟律第六百零三條前段規定之原則。（或民事訴訟條例第五百七十一條上半段規定。）由原為判決之第三審法院管轄等語。本院長審核無異。合電知照。司法院世印。

#### 附四川高等法院原代電

南京最高法院助鑒。第三審上訴人未繳訟費。經三審法院甲庭裁決。限期補正。上訴人於限內補正。惟誤投該院乙庭。甲庭不知。逾限後即依法予以不合程式之判決駁斥上訴。判決正本送達後。上訴人即鈔粘收費證據。狀請該院甲庭回復原狀。乃於各庭遍查。始在乙庭查得前情。對此案意見有二說。（一）依貴院十九年抗字第三六三號決定之意旨。應由原二審法院認為適合民事訴訟條例第五百六十八條第十二款之規定。廢棄三審判決。更從實體法上予以判決。（二）原二審法院對此案只能廢棄三審判決。而實體法上之判決應仍由三審法院繼續辦理。二說不知孰是。抑或另有辦法。懸案以待。亟盼詳賜解釋。四川高等法院院長黃功懋叩世印。

### 院字第四九二號

民國二十年四月二日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。民法物權編施行前。已提起告找之訴者。不適用民法物權編之規定等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原呈

呈為呈請解釋事。案據署江蘇高等法院第一分院院長韓照呈稱。民法物權編公布施行後。清理不動產典當辦法是否失效。未有明文。殊滋疑義。查物權編第九百一十二條、第九百二十六條規定典權期限為三十年。告找作絕亦須於典權存續中為之。核與清

理不動產典當辦法第三條規定逾三十年允許告找作絕之情形不符。茲有告找之訴發生於民法律權編未公布施行以前。是否仍應適用該辦法第三條辦理等情。到院。事關法律疑義。職院未敢專擅。理合具文呈請鈞院迅賜解釋。以憑飭遵。謹呈司法院院長王。署江蘇高等法院院長林彪。

### 院字第四九三號

民國二十年四月三日司法院指令江西高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。乙對於甲之田畝。欲實行其抵押權。非先訴請法院判決確定。不得執行拍賣等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江西高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。據臨川縣法院院長徐葱珩呈稱。茲有某甲。以田數畝抵押於某乙名下。借洋六十元。某甲出外多年未回。某乙以債款無從索還。遂請求法院將抵押之田拍賣。以供償債之用。依照物權第八百七十三條抵押權人於債權已屆清償期而未受清償者。得聲請法院拍賣抵押物。就其賣得價金而受清償之規定。似可准其請求而行拍賣。惟拍賣係強制執行之方法。而強制執行必須根據債務名義。如確定判決或和解筆錄之類。抵押字據非債務名義。似不能爲強制執行之根據。職院有此類似之案件。究竟應否准予拍賣。急待解決。爲此呈請鈞院迅賜解釋。以便遵循等情。據此。查民法律權編所定之物權。在施行前發生者。其效力自施行日起。依民法律權編之規定。在民法律權編施行法既定有明文。而抵押權之實行。又屬於抵押權之效力。則民法律第八百七十三條第一項所規定實行抵押權之方法。應適用於民法律權編施行前發生之抵押權。自不待言。雖關於抵押權之實行無所謂有執行力之債務名義。然抵押權人既得聲請拍賣抵押物。則法院似非不可準用民事訴訟執行規則規定之拍賣程序。惟既據認有疑義。理合轉呈鈞院迅予解釋。俾便飭遵。謹呈國民政府司法院院長王。署江西高等法院院長梁仁傑。

### 院字第四九四號

民國二十年四月四日司法院復浙江高等法院電

浙江高等法院鄭院長覽。有代電悉。前請解釋禁烟法第十一條罪上訴疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。一年以下有期徒刑併科罰金之案件。應以徒刑爲標準。經第二審判決後。不得上訴於第三審法院等語。本院長審核無異。合電知照。司

法院支印

附浙江高等法院原呈

呈爲呈請迅賜解釋事。案查職院前據永嘉律師公會以禁烟法第十一條之罪。依照刑訴法第三八七條之規定。對於所科徒刑。不得提起上訴於第三審之法院。惟該條所指罰金。係屬專科之罪。禁烟法第十一條係併科罰金之罪。能否提起第三審上訴。尙屬疑問。請轉解釋到院。業於本年五月二十七日轉呈。尙未奉復。茲因職院受理上訴案件中。發生同樣疑問。懸案待決。理合備文呈請。仰祈鈞院迅賜解釋。實爲公便。謹呈國民政府司法部法院院長王。署浙江高等法院院長鄭文禮。

院字第四九五號

民國二十年四月四日司法部復山東高等法院電

山東高等法院吳院長覽。該法院上年十一月陽代電致最高法院請解釋民事訴訟程序中止疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。民事訴訟程序之中止。民事訴訟律（或訴訟條例）既有規定。若不合於規定之條件。自不得率行中止等語。本院長審核無異。合電知照。司法部支印。

附山東高等法院原代電

最高法院院長鈞鑒。茲有某甲開設銀行發行鈔票。倒閉後設立清理處。規定清理章程。內載凡關於總分之債權、債務。無論已在法院起訴或未起訴者。統歸本處清理。除有特別情形外。不得單獨訴訟。呈請省府核准施行在案。有某乙持某甲銀行鈔票。赴法院起訴。請求迅即判決償還。應否中止訴訟程序。分爲兩說。子說。清理章程既經呈請省政府核准施行。即屬單行法規。應根據該章程所定條文准予中止。丑說。中止程序。民事訴訟條例第二百八條、第二百九條、第二百二十條、第二百二十一條、第二百二十二條、第二百二十三條定有明文。該清理章程。雖經省府核准施行。究與上述各條情形不符。即不應予以中止。兩說究以何說爲是。請迅賜解釋示遵。山東高等法院院長吳貞續叩陽印。

院字第四九六號

民國二十年四月四日司法部復行政院

爲咨復事。前准貴院本年二月二十六日咨（第四九號）開。據廣東省政府呈請解釋訴願法第一條疑義一案。業經發交最高法院

擬具解答案呈核前來。內開。縣政府認某甲之所有住屋。係鄉民公建之齋堂。以行政處分沒收之。撥給某鄉某乙等辦學後。因某甲之訴願而經由主管官廳以決定撤銷其原處分。查此項處分。既指明係以辦學。則在某乙等個人固無權利或利益之可言。自不得援訴願法第一條規定。對於該決定提起訴願等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

為咨請事。案據廣東省政府呈稱。現據民政廳廳長許崇清呈稱。查訴願法第一條規定。人民因中央或地方官署之違法或不當處分致損害其權利或利益者。得提起訴願等語。設有某縣政府以某甲所有住屋為公共齋堂。由鄉民捐資建築。以行政處分沒收之。撥給某鄉某乙等辦學。某甲不服。依法提起訴願。經其主管廳審查決定。撤銷其原處分。如某乙等認為受權利或利益之損害。不服主管廳決定。可否准其提起訴願。案關法律解釋。理合呈請鈞府轉呈行政院轉咨司法院解釋。實為公便等情。據此。除令復外。理合備文呈請鈞院察核。轉咨司法院解釋。實為公便等情。前來。相應錄案轉咨貴院解釋。並請見復。以便飭知。至緝公誼。此咨司法院。

### 院字第四九七號

民國二十年四月六日司法院致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年三月二十六日公函（第二三八九號）開。准中央訓練部函據江蘇省黨務整理委員會呈請解釋上級農會職員能否兼任下級農會職務疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。依農會法第十九條。縣市以下之農會。既無候補職員之規定。則下級農會之職員被選為上級職員時。自應另選補充等語。本院長審核無異。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

#### 附中國國民黨蘇江省黨務整理委員會原呈

竊據直屬江浦縣區黨務整理委員會呈略稱。竊查農會法第四章關於選舉職員祇載省農會設候補理事三人。候補監事二人。由會員大會選舉之。至於縣區鄉均未有載明設候補職員之規定。又第三章會員第十八條上級農會以其下級農會為會員。按上級農會既以下級農會為會員。則下級農會職員當具有被選為上級農會職員資格。設已被選為上級職員。是否可以兼職。如不能兼職。抑即使下級職員缺額。屬會於此莫衷一是。未敢貿然主張。理合將疑點備文呈請鈞會鑒核。迅予解釋。以便遵循。是為黨便等情。

到會。事關法律解釋。屬會未敢擅斷。合併備文呈請鈞部解釋示遵。實爲黨便。謹呈中央執行委員會訓練部。中國國民黨江蘇省黨務整理委員會常務委員黃宇人、張淵揚、楊興勤。

## 院字第四九八號

民國二十年四月八日 司法院咨行政院

爲咨復事。前准貴院本年一月九日咨（第三號）及本年三月四日咨（第五九號）開。據上海市府先後呈請解釋民營公用事業監督條例第十四條疑義一案。咨請查照解釋見復等由。當經發交最高法院併案擬具解答案呈核去後。茲據呈復。內開：（一）二十年三月七日修正民營公用事業監督條例第十四條第一項所定三十年之期限。從監督機關許可之翌日起算。（參考民法總則第一百二十條第二項）（二）同條例第十四條第二項所謂許可。係指條例施行前行政機關所爲之許可而言。至同條項所謂許可年限。如法令無特別規定或許可命令無特別訂明。亦應從許可之翌日起算。（三）同條例第十四條第二項前段。凡無許可年限與許可年限較長者。均適用之。（四）許可年限之較短或較長。係以其許可年限逾三十年者爲較長。不滿三十年者爲較短。（五）同條例第十四條所定三十年之期限經過後。雖許可年限未滿。亦得隨時備價收歸公營。（六）同條例第十四條所定三十年之期限與許可年限。係屬兩事。監督機關在條例施行後。亦得爲不定期限或三十年以上期限之許可。惟滿三十年後。監督機關仍得隨時備價收歸公營。如不收歸公營。則在許可年限屆滿前之營業權。依然存續。不因第十四條所定三十年期限之經過而消滅各等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨行事。案據上海市府第三三六號呈稱。案據職市公用局呈稱。查華商電氣公司。與本市政府訂立合約。其專營權年限訂定自中華民國二十年一月一日起至三十九年十二月三十一日止。前奉訓令第六六七二號以准建設委員會咨復合約大致尙妥。應予備案。惟民營公用事業監督條例。係於民國十八年十二月二十一日公布施行。按照該條例第十四條第二項所載。本條例施行前設立之民營公用事業。當以核准註冊之日起算外。自應以該條例公布施行之日起算。該合約第二條所定特許專營權。雖自民國二十年一月一日起算。然於該公司之營業年限。仍須依照民營公用事業監督條例公布施行日起算。至民國三十八年十二

月一日爲止。并不因該合約而有影響。期滿一年前。該公司得另行續請註冊給照。屆時地方政府如欲收歸公營。自可向主管機關商洽。依法辦理。飭爲遵照。並轉飭該公司遵照等因。經於十九年十二月二十二日詳具意見。呈請咨復建設委員會。并轉呈行政院咨請立法院解釋。先奉指令。分別呈咨。嗣奉第七零五八號訓令。轉示建設委員會咨復。職局詳加考慮。猶覺未釋所惑。而本市政府與市內其他公用事業公司應訂之合約。均須陸續訂立。關於營業年限。尤屬先決問題。曾見行政院第二百十九號公報。此案已咨請司法部解釋。爲再檢陳先後意見各三分。祇候轉呈咨催司法部迅予解釋。擬請解釋三點。計共六項。具載第二次意見書中。俾有遵循等情。并附呈先後意見書前來。除指令外。理合檢陳原意見書備文呈請鑒核咨催。實爲公便等情。據此。查前據該市政府呈。爲據市公用局呈復上海市政府與華商電氣公司所訂合約規定年限意見。請予鑒核轉咨等情。經於本年一月九日以第三號咨請貴院查照。解釋見復在案。茲復據呈前情。除指令外。相應鈔同原附第二次意見書。據情咨請查照。早日解釋見復。俾便飭遵。至級公誼。此咨司法部。

#### 附節錄上海市公用局第二次意見書

茲并綜括對於該條例第十四條應請解釋之各點如左。

- (一) 第一項規定（民營公用事業滿二十年後。監督機關得備價收歸公營……）所謂滿二十年者。應從何種正式日期算起。
- (二) 第二項所稱（許可年限）以何種機關之許可爲有效。又許可年限應從何種正式日期算起。
- (三) 第二項後段既規定（許可年限較短者依其規定。）則前段所謂（至本條例施行滿二十年後。得準用前項規定收歸公營。）是否包括本無許可年限者與許可年限較長者之兩種。

(四) 許可年限之較短或較長。是否以其許可年限之滿期在民國三十八年十二月二十日之前或後爲標準。抑將許可年限概從本條例公布之日（十八年十二月二十一日）起計算。而與二十年比較長短。

(五) 第一項規定（……滿二十年後……得備價收歸公營……）第二項規定（……在本條例施行滿二十年後。得……收歸公營……）其意義是否謂在二十年之內。不得收回。祇須滿二十年。則何時收歸公營。毫無限制。

(六)如在本條例施行後與民營公用事業補訂合約。是否不論何種定約。均應自本條例施行日起算足二十年為許可年限。

## 院字第四九九號

民國二十年四月八日司法院咨行政院

為咨復事。前准貴院本年二月十三日咨（第三五號）開。據實業部呈請解釋工會法第二條疑義一案。轉咨查照解釋見復等由。當經發交最高法院擬具解答案。呈核去後。茲據呈復。內開。按工會之組織。其會員在原則上以現在從事業務之產業工人或職業工人為限。工會法第二條所稱曾任工會之職員與會為同一產業或職業之工人。得加入工會為會員。係屬例外之規定。解釋自應從嚴。方符立法之本旨。即會因違反規章而被解僱之工人。自不適用同法第二條第一款、第二款之規定等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

為轉咨事。案據實業部呈稱。據山東省政府委員兼農礦廳廳長王芳亭呈稱。查工會法第二條載工人具有左列資格之一者。雖非屬於同一產業或同一職業。得加入其工會為會員。但僱主或其代理人不在此限。一會選任為其工會之職員者。二會為同一產業或職業之工人者等語。設如某廠工人原為某廠工會會員。或因屢次違反工廠規則合於工廠法第三十一條第一款之規定。經廠方解僱。或因毆擊廠方職員等事。合於工會法第二十七條及第四十七條之規定。亦經廠方解僱。此等工人既因違反規章。經廠方開革。自與廠方結有惡感。如仍准其為工會會員或職員。勢必挑撥糾紛。妨害業務進行。殊非勞資雙方之福利。上述工會法第二條一、二兩款所定資格。是否專指善意解僱之工人而言。其因違反規章解僱之工人不包在內。又此等工人如不准其為工會會員或職員。而仍盤據會內。主管官署究應如何處理。是否亦須依照工會法第二十二條第二項規定。始得將其除名。工會法均無明文規定。本省工會時有此類問題發生。急需解決。理合繕具上述各項疑義。呈請解釋示遵等情。據此。查所陳工會法第二條一、二兩款。係規定得加入工會為會員者之資格。至違犯規章會經解僱之工人。是否仍准其為工會會員或職員。於法并無限制。而工會會員之除名。工會法第二十二條第二項。既有明白規定。自應依照該項規定辦理。工會職員并不在內。亦自不得受該項規定之保障。但於事實上誠不免如原呈所述之疑慮。案關法律解釋。未敢擅斷。理合據情呈請鑒核。轉咨司法院迅予解釋飭遵等情。到院。查此案既

據該部呈請轉咨。迅予解釋。除指令外。相應據情轉咨查照。解釋見復。俾便飭遵。至級公誼。此咨司法院。

## 院字第五〇〇號

民國二十年四月九日司法院致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年二月二十八日公函（第一六七二號）開。准中央執行委員會訓練部函轉江蘇省黨務整理委員會呈請解釋漁會組織疑義一案。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。依漁會法第五條規定。非漁業人而營水產之製造、運輸、保管各業者。亦得為組織漁會之發起人。可見漁會會員原不以漁業人為限。况漁會法施行規則第五條有願入會者。每一漁戶或行店均以一人為限等語。則販賣魚類之魚行。自可加入漁會等語。本院長審核無異。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

附中國國民黨江蘇省黨務整理委員會原呈

竊查漁會法之目的。在增進漁業人之智識技能。改善其生活并發達漁業之生產。則惟有漁民方可參加漁會之組織。魚行之行主等自非漁業人。不能加入漁會。又同法第三條第四項。有（籌辦漁業共同販賣、製造、運輸事項）之規定。按魚行之性質。係辦理漁業販賣事宜。似可參加漁會之組織。再查漁會法施行規則第五條。有（凡同一區域內之漁業人民。願入會者。每一漁戶或行店。均以一人為限）之規定。則魚行可以加入漁會。於法更明。但在事實上漁民與經營魚行者之利益。并不相通。魚行常居於剝削漁民利益之地位。以其營業性質論。屬於商人方面。似宜組織魚行業同業公會。且漁民與魚行合組漁會。因漁戶無固定住所。隨漁而居。不若魚行之有固定地點營業。漁會之權利易被魚行所操縱。關於漁會之組織。是否限於漁民。魚行是否可以參加漁會。抑或另行組織魚行業同業公會。屬會未能擅斷。仰祈解釋示遵。實為黨便。謹呈中央執行委員會訓練部。中國國民黨江蘇省黨務整理委員會常務委員祁錫勇、曹明煥、楊興勤。

## 院字第五〇一號

民國二十年四月九日司法院致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年二月二十四日公函（第一五三四號）開。准中央訓練部先後函開。據浙江省執行委員會訓練部呈。請示商店學徒、工役是否列入使用人之一案。又據江蘇省黨務整理委員呈。請示旅館、茶酒館、浴池之茶房應作商店使用人加入同業公會。抑作為職業工人加入職業工會一案。轉請解釋各等由。併交到院。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查十九年一月七



日工商部公布之工商同業公會法施行細則第八條。所謂使用人於二十年一月二十七日經實業部修正公布改稱爲店員（修正細則第十條）所謂店員者。自係指在商店業務上直接服務之員而言。（參看修正商會法施行細則第九條規定）則商店之工役及茶房。自不在店員之列。至商店之學徒。應視其有無直接在業務上服務分別認定之等語。本院長審核無異。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

#### 附浙江省執行委員會訓練部原呈

呈爲據情轉請核示事。竊據屬省嘉善縣執行委員會訓練部呈稱。呈爲呈請示遵事。案據嘉善縣商人組織統一委員會呈稱。工商同業公會法施行細則第八條所謂使用人商舖學徒。是否包括在內。抑屬例外。請解釋等情。據此。查商會法施行細則第八條公會會員之代表額。應就公會所屬商店之使用人。綜合計算之。按綜合計算之。則商店中之夥友、學徒及工人、出店均包括在內。又第九條前條所稱之商業使用人。以經理、夥友及直接在業務上服務之店員爲限。則工人、出店無業務上直接關係。是又屬諸例外。但公會會員。應以知識能力充分爲原則。商店學徒大都年幼無知。如果在使用人之列。則店主、經理儘可濫收學徒。以博得代表權利此其一。若商店學徒擴諸使用人外。則典業升格極嚴。非按級遞補不可。雖身富力強能力充裕。仍居學生之名。實則有違實際此其二。按商會法第十條之規定。會員代表年齡在二十五歲以上者爲限。其立法原意於年齡能力諸端。頗見含蘊深邃。茲經職會第四十五次會議決定。暫以學徒年齡未滿二十歲者及工人、出店均不作使用人論。一面呈請上級指遵。除指令外。理合臚陳意見。仰祈鈞長察核。迅賜示遵等情。據此。查商會法及工商同業公會法。對於商店學徒及工役。是否列入使用人之內及應否有年齡之限制。并無明文規定。屬部未敢擅斷。理合據情備文呈請鑒核示遵。實爲黨便。謹呈中國國民黨中央執行委員會訓練部。浙江省執行委員會訓練部長項定榮印、張萬鰲代。

#### 附中國國民黨江蘇省黨務整理委員會原呈

案查旅館、茶酒館及浴池之茶房。職司招待。不支薪金。端賴顧客給予小賚以餬口。故其開始執業時。必交納若干保證金名爲押櫃。與普通商店職員之月支額薪者殊異。似應歸之於職業工人。但就外表形態觀之。與司賬、掌櫃又同爲各該池、店、館、號之職員。似又

應歸之於各該業之使用人。以習慣而論。上項人員多組織各該業工會。今查新頒人民團體各種法規並無明文規定。是旅館、茶酒館及浴池之茶房抑作各該業使用人論。加入各該業同業公會。抑作職業工人論。加入各該業職業工會。理合備文呈請解釋示遵。實爲黨便。謹呈中央執行委員會訓練部。中國國民黨江蘇省黨務整理委員會常務委員曹明煥、祁錫勇、楊興勤。

## 院字第五〇二號

民國二十年四月十四日司法部復甯夏高等法院首席檢察官電

甯夏高等法院陳首席檢察官覽。一月寒電悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查反革命治罪法第六條之罪。重在宣傳。若僅購買共產書籍存置圖書館。無宣傳之故意與行爲。不能成立該條之犯罪。現在反革命治罪法。業經廢止。應查照新頒危害民國緊急治罪法第六條及刑法第二條之規定辦理等語。本院長審核無異。合電知照。司法部寒印。

### 附甯夏高等法院首席檢察官原電

司法院王院長鈞鑒。查暫行反革命治罪法第六條犯罪要件重在宣傳二字。茲有中學校員以學校名義給學內圖書館購買書籍多種。內有共產書籍任學生閱覽。是否構成該條犯罪。懇請迅賜解釋。電示祇遵。代理甯夏高等法院首席檢察官陳寶璽叩。

## 院字第五〇三號

民國二十年四月二十一日司法部訓令廣東高等法院

爲令知事。該法院上年第六七七號公函致最高法院。爲廣州地方法院轉請解釋分配拍得金疑義一案。茲據最高法院。擬具解答案呈核前來。內開。丁欠甲、乙、丙三人之款。甲、乙、丙各自對丁訴追。甲案尚在審理中。乙、丙兩案。已判決確定。執行處將丁之產業拍賣。以其拍得金按甲、乙、丙債權額平均分配。先將乙、丙部分發給。又因甲案尚未確定。故將餘款保留。此際另有丁之債權人戊、己。對丁另案訴追。要求平均分配拍得金。查戊、己起訴之時。其關於分配乙、丙之款既已執行完畢。財產權已經移轉於乙、丙。并非仍在執行中之債務人財產。則在戊、己自不得率請分配。其關於擬以分配於甲尚在保留中而未實交與甲之部分。則戊、己自得以丁及甲爲共同被告而主張與甲同按債權額平均受償。至於民事訴訟執行規則第五十一條所稱聲明異議。係指已經參與分配之債權人對於分配表不同意者而言。與本問題無干等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附廣東高等法院原函

逕啓者。現據署廣州地方法院院長區玉書呈稱。今有甲、乙、丙三人。因丁欠款項。各自對丁訴追。甲案尚在審理中。乙、丙兩案已判決確定。執行處拍賣丁之產業。將拍得金按甲、乙、丙債權額平均分配。先將乙、丙部分發給。餘款保留。現甲案尚未確定。更有丁之債權人戊。已對丁另案訴追。要求對於拍得金平均分配。此等案件。如何執行。不無問題。一說。謂國府令暫准援用之民事訴訟執行規則第五十一條規定。聲明異議人非自分配之日起二十日內。對於他債權人正式起訴。執行處仍依前定分配表實行分配。今戊已對於原分配表既未聲明異議。又未於分配之日起二十日內對乙、丙起訴。當然將拍得金仍依甲、乙、丙債權額平均分配。無戊已加入之餘地。一說。謂戊已如能證明丁無他項財產可以扣押。或雖有而確不足清償。則依前大理院四年上字第三六零號判例。縱未得有執行之判決正本。亦得請求分配。執行處應提回乙、丙已領之款。按照甲、乙、丙、戊已各部分從新分配。以上兩說。以何說爲正當。抑或另有適當執行辦法。事關法律解釋。理合呈請鈞院解釋示遵等情。據此。事關解釋法律。相應據情函請貴院查核。迅賜解釋見復。以便飭遵。實紉公誼。此致最高法院。廣東高等法院院長羅文莊。

### 院字第五〇四號

民國二十年四月二十一日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。查民事訴訟條例第八十三條規定。公示送達應依當事人之聲請。若兩造當事人所在均不明瞭。無人爲公示送達之聲請。法院可將送達文件保存等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

附江蘇高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。查當事人所在不明者。得爲公示送達。此民事訴訟條例第八十二條有明文規定。又同條例第八十三條公示送達。依當事人之聲請。經受訴法院裁決准許後始得爲之。是公示送達非依當事人之聲請不可。然兩造當事人僅一造所在不明。猶可依對造之聲請。而爲公示送達。如兩造當事人所在均不明瞭。則送達文件。應如何辦理。民事訴訟條例並無規定。現職院有類此案件。亟待解決。理合具文呈請鈞院解釋示遵。謹呈司法院院長王。署江蘇高等法院院長林彪。

### 院字第五〇五號

民國二十年四月二十一日司法院指令湖南高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。當事人就同一事件發見已受之判決者。依民事訴訟律第六百零五條之規定。

得對於後之確定判決提起再審之訴。如依同律第六百零八條、第六百一十一條等規定。已不得提起再審之訴。當事人間之法律關係。應以後之確定判決爲準。若當事人更行提起新訴。應以判決駁回等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附湖南高等法院原呈

呈爲據情轉呈仰祈鑒核事。案據永興縣政府縣長姜幹呈稱。屬縣人民王富國與王澤祕等於民國六年。在石前任內爲田地涉訟。經石前任將該繫爭田地判歸王富國所有。送達判詞。王澤祕等並未聲請上訴。至民國八年。王澤祕等又邀同易經遠在劉前任內。訟爭此項田地。劉前任仍判歸王富國所有。亦送達判詞。王澤祕等亦未聲請上訴。未幾兩造又爲此事涉訟。劉前任又重爲審理。將繫爭田地判歸王澤祕等所有。亦送達判詞。王富國亦未聲請上訴。迄今十餘年矣。今年王富國又與王澤祕之子王時傑訟爭此項田地。雙方各將石、劉前任判詞呈案。王富國則主張應以前兩次之判詞爲有效。王時傑則主張應以最後之判詞爲有效。屬府查民事案件以一事不再理爲原則。劉前任重爲審理。判出兩歧。實屬違法。茲兩造忽又發生爭執。仍是同一事實。無論各前判孰爲錯誤。萬不能爲第四次之審理。惟有照判執行之一法。但照判執行。究應根據那次判決。就法理而論。固應以前兩次判決爲有效。然王富國當時既未上訴。王時傑又欲以最後之判詞爲憑。何舍何從。轉滋疑義。查之民訴律亦無明文規定。理合備文呈請鈞院俯賜鑒核。迅予明白解釋下縣。以便遵照辦理。再確認某次判決爲有效。某次判決爲無效。應否製發決定書。當事人收到決定書之後。受敗訴之一造。能否聲明窒礙。補行上訴。并懇一概示遵。深爲公便等情。據此。案關法律疑義。職院未敢擅擬。除指令准予轉請解釋外。理合據情呈請鈞院俯賜察核。發交最高法院擬具解答案復核令遵。謹呈國民政府司法院院長王。署湖南高等法院院長陳長簇。

### 院字第五〇六號

民國二十年四月二十三日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年五月二十八日咨（第一二四號）及七月二十二日咨（第一六四號）開。關於訴願法各疑義及處理寺廟案件訴願疑義兩案。咨請查照解釋見復等由。當經先後發交最高法院擬具解答案。呈核去後。茲據併案呈復前來。內開：（一）（二）下級官署呈奉上級官署核准所爲之處分。仍應認爲下級官署之處分。故各省主管官廳所定之處理辦法。雖曾由該官廳呈省政府咨報主管部轉呈行政院核准。人民如對於該省主管官廳之處分有不服時。自應仍向該官廳之直接上級官署提起訴願。（三）

訴願之決定。依法應作成決定書。如人民對於原處分官署之處分。聲明不服。訴經受理。訴願及再訴願官署先後以批示或命令處分有案。而并未依法作成決定書送達者。不能認爲已經過訴願及再訴願之程序。自應依法再行決定等語。本院長審核無異。相應咨復貴院查照。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。查訴願法第一條載。人民因中央或地方官署之違法或不當處分。致損害其權利或利益者。得提起訴願。第二條載。訴願之管轄如左云云。所謂中央或地方官署之處分。自係指處分機關所爲之處分而言。但事實上各官署間有因無行政法規足資依據。呈奉上級官署核准。始爲處分者。又訴願法未頒行前。本院核准施行之案。人民如有不服時。應如何辦理。因而發生下列各疑問。(一)下級官署呈奉上級官署核准所爲之處分。應否認爲下級官署之處分。(二)在新訴願法未公布前。國府第一零八號訓令(十九年二月二十二日)施行後。由各省主管廳擬定處理辦法。呈經省政府咨報主管部轉呈本院核准令飭照辦之案。人民如有不服。提起訴願。應由何機關受理。(三)訴願之決定。依訴願法第十條之規定。應作成決定書。送達訴願人及原處分官署。如人民對於原處分官署之處分聲明不服。訴經受理。訴願官署及受理再訴願官署先後以批示或命令處分有案。并未依法作成決定書分別送達。此項案件。應否視同經過再訴願之程序。倘不能認爲經過再訴願程序。應否由原受理訴願或再訴願官署。再行依法決定。以上各點。事關訴願管轄疑義。相應備文咨請貴院查照。釋明見復。至緝公誼。此咨司法院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。查訴願法第一條載。人民因中央或地方官署之違法或不當處分。致損害其權利或利益者。得提起訴願。第二條載。訴願之管轄如左云云。所謂中央或地方官署之處分。自係指處分機關之處分而言。但事實上各官署間有因無行政法規依據。呈奉上級官署核准。始爲處分者。因而發生下列各疑問。(一)在訴願法及監督寺廟條例未經公布。寺廟管理條例明令暫緩施行時期。(十八年五月二十六日國府第一零三六號指令)由各省主管廳擬具處理某寺廟辦法。呈省政府咨報主管部轉呈行政院令准照辦。經人民或該地佛教會於新訴願法施行前後。繼續具呈聲明不服處分。迄未依訴願法決定之案。應由何機關受理。(二)

前項所述情形。經省政府主管廳派員。依照行政院核准之處理辦法辦理完竣。應否仍適用新頒監督寺廟條例辦理。抑應認為確定。再查關於訴願管轄疑義一案。前經敕院以第一二四號咨請貴院解釋。尚未准復。茲復發生上述疑問。相應備文咨請查照。一併迅予釋明見復。至緞公誼。此咨司法院。

## 院字第五〇七號

民國二十年四月二十三日司法院指令司法行政部

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。民法總則第四十五條所稱之特別法。原不僅限於公司法。如以公司而論。則公司法未施行及公司登記規則未頒行以前。應仍依公司條例公司註冊暫行規則及公司註冊暫行規則補充辦法辦理。至私立學校。如其組織合於民法總則社團或財團之規定。經向主管官署聲請登記。則成立為法人。至其是否願意聲請取得法人資格。悉聽其便。各縣同鄉會、俱樂部等及其他各種團體。如其組織合於社團或財團之規定。亦得聲請為社團或財團法人之登記等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附司法行政部原呈

呈為呈請示遵事。案據代理湖北高等法院院長何奇陽呈稱。據署宜昌地方法院院長方仲穎宥代電稱。職院奉令舉辦法人登記。現正積極進行。因之發生疑問三點。急待指令。(一)以營利為目的之社團。取得法人資格。應依特別法之規定。已於民法總則第四十五條訂明。所謂特別法者。當然指公司法而言。乃查公司法規定。公司之登記是否由法院辦理。又無明文規定。此應請指示者一。(二)人民團體中之各縣同鄉會、俱樂部、私立學校亦係多數人之集合而成。應否適用社團之規定。令其聲請登記。此應請指示者又一。(三)近宜昌市政會議。將本市所有公益慈善團體之財產管理權集中。設一管理機關。定名曰宜昌市公益慈善團體財產管理委員會。其中公益慈善之各個名稱。有存在者。有消滅者。統由該會支配之。尚有名稱存在者。應否賦予以獨立之人格。令其登記。至於組成該財政管理委員會組織之委員。係由地方人士推選。由行政官署加委。該委員會應否認為社團。令其登記。不無疑義。此應請指示者三。懸案以待。務懇即予電示。以便遵辦等情。據此。查所呈疑點三項。應如何辦理之處。職院未敢擅擬。理合具文呈請鑒核示遵等情。據此。查民法總則第四十五條所稱之特別法。似不僅限於公司法。如係公司在公司登記規則未頒行以前。似

應仍依公司註冊規則辦理。至私立學校究係社團法人抑爲財團法人。應依其設立時之性質分別認定。其各縣同鄉會、俱樂部等團體。如其組織合於社團法人之規定者。亦得聲請爲法人之登記。又該市公益慈善團體財產管理委員會。其委員既據稱須由行政官署加委。如其職權係管理該市內之財政。似不能認爲社團。但各該慈善團體。應否賦予以獨立之人格。令其登記。則似應依該管理委員會之權限及各該團體之存續狀況分別辦理。職部所見。是否有當。理合具文呈請鈞院鑒核令遵。以便轉飭遵照。謹呈司法院院長王。代理司法行政部部長朱履蘇。

## 院字第五〇八號

民國二十年五月八日司法院訓令江西高等法院

爲令知事。該法院上年第一五五號公函致最高法院。爲南昌地方法院轉請解釋民事訴訟程序疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)依修正民事訴訟律第三十八條因土地管轄不明聲請指定管轄者。既得以決定裁判之。則法院認其無土地管轄權。自亦得參照該條。以決定裁判。(二)原告在第一審起訴。依修正訴訟費用規則第二條、第三條既應徵收一定之審判費。若不照繳。即係不遵程式。應認爲不合法。又查在第二審認爲不合法者。既應以決定駁回控告。則第一審自亦可以決定駁回其訴。(三)依民事訴訟律第五百五十一條規定。控告法院得將第一審判決及程序中疵累之部分廢棄發回。惟其所廢棄之原裁判。既係判決而非決定。則控告法院自應亦以判決廢棄發回各等語。本院長審核無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江西高等法院原函

逕啓者。案據代理南昌地方法院院長胡覺呈稱。呈爲呈懇轉請解釋事。竊查民事訴訟律第四百六十二條、第五百二十二條、第五百二十三條均係因法院對於無事物管轄權之案件或以判決駁斥。或以決定送交。分別明白規定。至關於土地管轄。除指定管轄章第三十八條有得以決定裁判之規定外。別無明文。茲有甲訴乙欠債於丙法院。就甲之訴狀所註。已明知乙之住址係屬丁法院。在丙法院當然不能受理。究應以判決駁斥。抑應以決定駁斥。於此發生子丑兩說。子說。應參照第四百六十二條以判決駁斥。丑說。應參照第三十八條以決定裁判而駁。子說者則以第四百六十二條係指無事物管轄權而言。且依同律第二百九十六條判決法院本於當事人之言詞辯論爲之。乙之住址已明註訴狀。無待傳訊。若必辯論而爲判決。未免空滋訟累。且依該律第五百二十三條。

因事物管轄之擴張。亦有以決定送交之規定。土地管轄違誤。何以獨須參照第四百六十二條以判決駁斥而駁。丑說者則以第三十八條係規定指定管轄之程序。指定管轄應由直接上級法院爲之。第三十七條已有明文。丙、丁同級法院何能越權指定。此應請解釋者一。又民事訴訟未據預繳審判費用。在控告審固可依民事訴訟律第五百三十八條認爲不合法以決定駁回。而在第一審卽於律無可依據。究應如何辦理。此應請解釋者二。又民事訴訟律第五百五十一條第一審訴訟程序。若有重要疵累。控告法院得將第一審判決及程序中疵累之部分廢棄之。將該事件發回第一審法院。其廢棄及發回之程序。究用判決抑用決定。亦無規定明文。此應請解釋者三。以上三端。在民事訴訟條例。雖有可供參考之處。然既係適用民事訴訟律。卽未便取舍自由。事關法律疑義。理合呈請鈞院俯賜察核。轉請解釋指令祇遵。實爲公便等情。據此。查管轄權之有無。法院應依職權調查之。如認爲無管轄權者。應以其訴爲不合法而爲駁回其訴之判決。蓋在判決程序除法律有特別規定外。不得不經言詞辯論。卽以決定而爲裁判。此爲言詞主義之適用。固無待有明文者。且土地管轄。亦得以合意定之。若不予以辯論之機會。則民訴律第四十條關於被告合意之推定。亦將等諸虛設。是於判決程序之不應以決定裁判乃法理上所當然。固不必參照同律第四百六十二條。亦不得根據五百二十三條之特別規定資爲反對之論據者也。關於原呈所請解釋之第一點。似無法律上疑義之可言。至民事訴訟當事人在第一審未據預納審判費者。亦屬欠缺訴訟成立要件。應認其訴爲不合法而爲駁回之判決。與訴不合法因於法院無管轄權者初無不同。又控告法院廢棄第一審判決及程序中疵累部分。因其原裁判爲判決而非決定。自應以判決發回。如第一審裁判爲違式裁判。則應依同律第六百條命原法院更爲裁判。是原呈所列之第二、第三兩點亦無何項疑義。惟既據呈請轉請解釋。相應附具意見函請大院核辦。此致最高法院。院長梁仁傑。

## 院字第五〇九號

民國二十年五月八日司法院指令山東高等法院

呈悉。業經發交最高法院擬具解答案呈核前來。內開。民事調解法第二條所載非經民事調解處調解不成立後。不得起訴云云。原係第一審於受訴之時應予注意之點。第一審未經注意遽予受理。殊有未合。但該訴訟既已上訴於第二審。由受命推事試行和解不能成立。若於此種情形。仍然發交調解處亦屬徒事拖延。難望調解之成立。在第二審自應仍予受理。爲實體上之審判等語。本院長審核



無異。合行令仰知照。此令。

附山東高等法院原呈

呈爲法律疑義祈賜解釋以便遵循事。竊查民事調解法第二條載。人事訴訟事件及初級管轄民事事件。除經其他調解機關調解不成立。或調解主任認爲不能調解者外。非經民事調解處調解不成立後。不得起訴等語。茲有人事訴訟事件。未經調解遽行起訴。第一審法院亦未送由調解處調解。卽予審理。判決後提起上訴。該判決是否合法。發生兩說。甲說。謂民事調解法第二條之規定。係人事訴訟成立要件之一。不具備此要件者。其訴訟爲不合法。此種情形第二審法院又無法命其補正。第一審法院未注意及此。顯係違法。應將原判決廢棄。發交該院民事調解處依法調解。如不成立。再由原法院爲第一審審判。雖第二審法院亦可試行和解。究不若民事調解處之調解組織完備易於成立。兩者尤不可混爲一談。乙說。謂人事訴訟起訴前。未經民事調解處調解。逕予審判。與檢察官未蒞場陳述意見情形相同。第一審未注意及此。固屬非是。在第二審審理之際。已由受命推事當庭試行和解。不能成立。卽再發交民事調解處調解。亦屬無益。徒使當事人受訴訟之拖累。本件既據提起上訴。在第二審法院應遷就事實。逕爲實體上之審判。以上兩說。究以何說爲是。事關法律疑義。未敢擅斷。理合備文呈請鈞院俯賜解釋。俾便遵循。實爲公便。謹呈國民政府司法部院院長王。山東高等法院院長吳貞纘。

### 院字第五一〇號

民國二十年五月十五日司法部訓令江蘇省民政廳

爲令知事。該廳本月庚代電致最高法院請解釋人民選任代表向官署請求程序疑義一案。茲據最高法院擬具解答案呈核前來。內開。(一)多數人民共同請求官署爲行政處分時。應否選出三人以下之代表人。既無明文規定。自可聽其自由。惟被選出之代表。應提出代表委任書。(二)當事人如選任其共同當事人中一人爲代表後。當事人本人不待代表人之同意而逕爲認諾或和解。則其代表人自不得仍代該當事人有所主張。惟該代表人對於其自身利害關係之部分。仍得以當事人之資格單獨繼續進行。不必另案從新請求等語。本院長審核無異。合行令仰知照。此令。

附江蘇省民政廳原代電

最高法院鈞鑒。查多數人共同訴願時。應由訴願人選出三人以下之代表人。並提出代表委任書。訴願法第六條末項已經明白規定。惟此項程序於人民請求中央或地方官署爲行政處分時。能否適用。以及前項代表如在訴願或行政處分程序進行中。因其他當事人承諾對方請求或和解而喪失其代表資格時。該代表人能否就其自身有利害關係部分。單獨繼續進行。抑應另案從新請求之處。法律上不無疑義。於此有甲乙二說。甲說謂（一）訴願法第六條末項所規定之程序。係指多數人共同訴願而言。若多數人共同請求中央或地方官署爲行政處分時。應否選出三人以下之代表人。及應否提出委任書。則法律上並無明文規定。自可聽其自由。無適用上開訴願法規定之必要。（二）代表人之行爲。原應以多數當事人之意思爲準。若其他當事人已承諾對方之請求或和解。該代表人即已喪失其代表資格。自不得再以其自身利害關係單獨進行。如有請求。應另案從新爲之。乙說謂（一）多數人共同請求爲行政處分時。應否選出三人以下之代表人。並提出委任書。法律上雖無明文規定。但其性質與行政訴願相同。爲事實便利起見。自以選出少數人代表爲宜。而選任代表應提出委任書據。又爲一定不易之條理。故訴願法第六條末項所規定之程序。關於行政處分程序。亦應適用之。（二）代表人對於代表當事人之行爲。雖不能違反本人之意思。然此項代表。依照上述訴願法所規定。既係由共同訴願人中選出。原卽爲共同當事人中之一人。故其請求或訴願。一方代表其他當事人。一方并代表自身。其他當事人如有不待該代表人之同意而承諾對方之請求或和解時。該代表人除不得代表其他當事人再爲主張外。對於其自身利害關係部分。應有單獨繼續進行之權。無另案從新請求之必要。以上二說。未知孰是。事關法律疑義。相應代電陳請。迅賜解釋見復。俾資遵循。實爲公便。再廳中現有此項案件。亟待解決。是以逕行電請。合併聲明。江蘇省民政廳廳長胡樸安叩庚印。

## 院字第五一一號

民國二十年七月二十二日司法部復浙江省政府電

杭州浙江省政府助鑒。統密虞電悉。所請解釋一案。業經本院統一解釋法令會議議決。反動嫌疑犯多人在監密相結合。組織軍事等委員會。圖謀衝監暴動者。係係單純聚眾圖脫尚未着手實行。應不爲罪外。若就中有從事勾結之人。且以危害民國擾亂治安爲目的。而被其勾結者。又確屬反動之叛徒。則勾結之人自係觸犯危害民國緊急治罪法第一條第三款之罪。其被勾結而附和加入各集會者。僅應成立同法第六條之罪。究竟是否意圖衝監脫逃及有無危害民國之目的。應訊明事實核辦。特電查照。司法部鈐印。

附浙江省政府原電

司法院鈞鑒。最高法院勅鑒。統密。反動嫌疑犯等多人。禁押陸軍監獄。乃在監內密相結合。並組織軍事、政治、經濟、肅反等委員會。分擔任務。圖謀衝監暴動。尚未實行。即被發覺。此事情節。若據危害民國緊急治罪法第一條第三款規定。判處罪刑。則有兩說。(一)甲說。在監密相結合者。均係反動人犯。則其結合之份子。即爲叛徒。而結合與勾結。在字義上。初無一定界說。應以勾結叛徒論罪。(二)乙說。上開條款之所謂叛徒。似指現正擁有反動實力之反動集團或反動份子而言。上列情形。各被告雖因反動嫌疑。捕押在監。而身體已被拘禁。似非擁有實力者可比。至勾結二字字義。似亦必有甲地反動集團或反動份子與乙地反動集團或反動份子互相結合之情形。方可謂爲勾結。若各囚犯同在一監。雖有結合監外響應。尙乏實據。似難以勾結論。綜上兩說。究以何說爲是。該項條款。勾結叛徒四字。究應作何解釋。敬乞察核電示。浙江省政府叩。

院字第五一二號

民國二十年八月六日 司法院復江蘇省政府電

江蘇省政府勅鑒。本年六月陷代電悉。文代電所請解釋清鄉條例第十六條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。查懲治盜匪暫行條例第三條之規定。僅限於擬處死刑案件。由省府核辦。該清鄉條例第十六條。既指明依懲治盜匪條例云云。應亦僅限於處死刑案件。其非處死刑案件。當然不包含在內。合電查照。再清鄉條例施行之期間。並希注意。司法院魚印。

附江蘇省政府原代電

司法院院長王鈞鑒。查清鄉條例第十六條。依懲治盜匪條例。由縣局長呈請總局轉請省政府核辦之匪犯。是否指處死刑人犯而言。解釋上約有兩說。甲說。謂該條規定。既以重要人犯爲條件。則比較非重要而減處徒刑之人犯。自不在省政府核辦之列。且依懲治盜匪條例第三條之規定。僅限於擬處死刑案件。由省府核辦。該條既指明依懲治盜匪條例云云。其非死刑案件。不得由省府核辦。尤無待言。乙說。謂該條規定。僅曰重要人犯。而不及死刑。就文理解釋。祇須犯罪合於懲治盜匪條例第一條各款之規定。而情節比較重要者。不必概處死刑。均應由縣局長訊問明白。呈請總局轉請省政府核辦。以上兩說。究以何說爲當。敬乞迅賜解釋。電令祇遵。江蘇省政府叩印。

## 院字第五一三號

民國二十年八月七日司法部復湖南高等法院電

湖南高等法院陳院長覽。該法院十九年五月致最高法院感代電請解釋修正民事訴訟律第一百八十三條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。按控告、上告。依修正民事訴訟律第九八條但書規定。固應受特別委任。至受第一審或第二審判決之送達。則非應受特別委任之事項。以既代理訴訟必受各該審判決之送達。其代理權責始告完畢。故第一審或第二審之訴訟代理人。當然有受各該審判決送達之權。至上訴之不變期間。應自合法送達之日起算。不問代理人事實上何時送達於本人。惟當事人本人若不在。得以提起控告或上告之法院所在地居住。自應扣除當事人本人之在途期間。又向指定收受送達人爲送達者。其計算上訴不變期間亦同。合電知照。司法部陽印。

### 附湖南高等法院原代電

南京最高法院助鑒。查修正民事訴訟律第一百八十三條送達得向訴訟代理人爲之。但應受特別委任者。以已受特別委任權者爲限。所謂特別委任。應依同律第九十八條列舉之規定。故凡和解、認諾、捨棄控告、上告撤回、請求再審或關於強制執行或領收所爭物者。其有關文件。自不得向未受特別委任之代理人而爲送達。但第一審判決於控告有關。第二審判決於上告有關。倘代理人無控告或上告之特別權限。此項文件是否得逕向代理人送達。送達後不變期間是否從代理人收受之翌日起算。抑或須扣除代理人送達於當事人及當事人距離法院所在地兩項在途期間計算。法律無明文可資依據。就理論解釋言之。代理人未受控告或上告之特別委任。不變期間自未便從代理人收受之翌日起算。然代理人與當事人居住既不同在一地。在途期間法律雖有規定。而實際上代理人是否毫無延擱如期送達於當事人。法院計算期間應否考查當事人實行收受日期以爲起算標準。抑或僅除去前述兩項在途期間。關於實行收受日期。卽不必再予過問。又送達代收人。關於判決之送達及收受後。不變期間之起算點。應否與訴訟代理人同。尤資疑竇。理合電請貴院迅賜解釋示遵。湖南高等法院叩感印。

## 院字第五一四號

民國二十年八月七日司法部訓令江蘇高等法院

爲令行事。前據上海市商會呈請解釋商標法第三條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。查商標法第三條之立法精神。在

使同一商品不許二人以上以相同或近似之商標各別註冊。故准各呈請人之協議。以讓歸一人專用爲限。來文所稱二人以上同意和解。合詞請求各別註冊。或經專用人同意合詞請求。任第二者各別註冊等情。核與該條明文牴觸。自屬不應准許。合行令仰該法院轉行知照。此令。

附上海市商會原呈

呈爲呈請事。案於本月二十五日接江蘇火柴同業聯合會函稱。查商標法第三條規定二人以上於同一商品以相同或近似之商標各別呈請註冊時。應准實際上最先使用者註冊。其呈請前均未使用或孰先使用。無從確實證明時。得准最先呈請者註冊。其在同日呈請者。非經各呈請人協議妥洽。讓歸一人專用時。概不註冊云云。而同法對於二人以上。同意和解。合詞請求各別註冊。或經專用人同意。合詞請求任第二者各別註冊者。是否應受限制。則未經規定。依事實情形。雙方和解請求各別註冊。出於當事人同意行爲。卽於專用權之分析不致有所爭議。似無限制必要。而以民法和解有使當事人取得和解契約所訂明權利之效力之規定而論。尤不應加以干涉。究竟於同一商品以相同或近似之商標。經雙方同意和解。合詞請求各別註冊專用。是否應受商標法第三條之限制之處。因無明文規定。未敢臆斷。函懇貴會轉呈司法院請予解釋見復。不勝感盼等語。到會查商標爲無形財產權。亦係物權之一。原函所敘情形。二人以上同意和解。請求各別註冊。或經專用人同意。合詞請求任第二者各別註冊。其情形與物權所有者以權利分析於他人并無差別之處。似爲民法一般原則所許可。惟按照商標法第三條之文義。又似此項相同或近似之商標專用權。祇能整個讓渡。不能各別使用。與同法第十七條之前半之可以分析移轉情形又各不同。蓋相同或近似之商標。不能協議各別使用。猶之聯合商標之不能分析移轉也。此兩種主張。究以何者爲是。理合據情備文呈請鈞院。俯賜解釋示遵。實爲公便。謹呈司法院。上海市商會主席委員王曉籟、常務委員王延松、徐寄廩、袁履登、葉惠鈞。

## 院字第五一五號

民國二十年八月七日司法院復四川高等法院電

四川高等法院龍院長覽。該法院本年一月刪代電致最高法院請解釋自訴案件應否通知檢察官蒞庭一案。業經本院統一解釋法令會議議決。檢察官於自訴程序既無庸陳述或辯論。法院審理自訴案件。自亦無庸通知其蒞庭。合電知照。司法院陽印。

附四川高等法院原代電

南京最高法院鈞鑒。查刑事自訴案件。應否通知檢察官蒞庭。於是發生甲、乙兩說。甲說謂刑事訴訟法第三百四十六條既載明公訴程序應由檢察官陳述或辯論之事項。於自訴程序由自訴人行之。即是特別規定。無再通知檢察官蒞庭之必要。乙說則謂自訴案件。依法既應將裁判書送達該管檢察官。而自訴撤回又須諮詢檢察官意見。檢察官對於自訴案件之判決。幷得獨立上訴。是自訴案件不能謂與檢察官無關。即仍應通知蒞庭。兩說未知孰是。特電請迅賜解釋見復。以便遵辦。四川高等法院叩刪印。

院字第五一六號

民國二十年八月七日司法院指令安徽高等法院首席檢察官

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。軍用鎗炮取締條例第二條之罪。其最重本刑既為三年以下有期徒刑。依刑事訴訟法第八條第一款自屬初級管轄之案件。合行令仰轉飭知照。此令。

附安徽高等法院首席檢察官原呈

呈為轉請解釋事。案據安徽高等第二分院首席檢察官孫廷贊儉代電稱。查刑事訴訟法第八條關於初級管轄權已有明文規定。至刑法第二百零一條之公共危險罪。最重本刑為三年以下有期徒刑。既列舉於刑法第八條第一款但書之內。第一審屬於地方管轄本無問題。惟例如某甲攜帶或收藏軍用鎗彈等物。參照民國十八年司法院院字第四九號及第六零號解釋。固應適用軍用鎗彈取締條例之規定。若合於同條例第二條之罪者。最重本刑尚在三年以下。依刑法第八條第一款規定原則。第一審應歸初級管轄。但此類案件情形較重。應否比照刑法第二百零一條之罪。第一審亦屬於地方管轄。事關管轄疑義。未敢擅專。理合代電呈請核示。祇遵等情。據此。理合備文呈請鈞長俯賜解釋。以憑飭遵。謹呈司法院院長王。代理安徽高等法院首席檢察官王樹榮。

院字第五一七號

民國二十年八月七日司法院訓令陝西高等法院

為令知事。該法院本年第三三號公函致最高法院。為長安地方法院轉請解釋自訴程序疑義。及地租應否受法定利率之限制一案。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)公訴程序應由檢察官陳述或辯論之事項。於自訴程序由自訴人行之。刑事訴訟法第三百四十六條定有明文。依此規定。是自訴案件於審判中自不必通知檢察官蒞庭。(二)典權人將典物出租於出典人時。其約定之

地租不得視為典價之利息。自無所謂利率最高額之限制。惟其約定之地租超過所租地收穫量百分之四十者。應依佃農保護法第二條之規定減輕之。在土地法施行後。并應依同法第一百七十七條第一項減至正產物收穫總額千分之三百七十五。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附陝西高等法院原函

逕啓者。案據陝西長安地方法院院長孫念先呈稱。呈為呈請轉請解釋事。案查職院現有鈞院發還更審案件。關於法律之疑義有二。(一)自訴案件。於審判中應否通知檢察官蒞庭。其說有二。甲說。刑訴法第三百五十七條明載。自訴除本章有特別規定外。准用前章第二節及第三節關於公訴之規定。自應依同法第二百七十條第三項規定。檢察官於審判中應當出庭。并應依同法第三百三十一條第一項及第二款檢察官之官職。姓名亦應於審判筆錄內記載。否則即係法院編制不合。判決當屬違法。乙說。刑訴法第三百四十六條云。公訴程序應由檢察官陳述或辯論之事項。於自訴程序由自訴人行之。是自訴人居於原告之地位。追訴犯罪其地位恰與公訴程序中檢察官之地位相同。故關於同法第二百七十七條及第三百條之規定事項。於自訴程序中。當由自訴人行之。毋庸檢察官蒞庭。况查最高法院第一四六號解釋。檢察官於自訴程序既無庸陳述或辯論。自亦無庸於驗傷之際出庭云云。是自訴案件於審判中。檢察官毋庸出庭。更屬有據。此應請解釋者一也。(二)子於十八年冬月以地十五畝作價三百元出當於丑。仍復租回。言明次年夏季出租麥六石。甲說。民法法定利率過年不得超過百分之二十。丑以三百元當到之地十五畝自承租之。十八年冬月至付租之十九年八月。尚不滿一年。約定租麥六石。按市價最低額共合洋一百二十元。已超過法定利率之外。自屬違法。乙說。此係租賃關係與普通債約不同。應適用民法租賃之規定。予以裁判。絕不受年利不得超過百分之二十之規定。此應解釋者二也。以上二點。均關法律之適用。職院此類案件頗多。亟待解決。理合具文呈請鈞院轉請最高法院迅予解釋。俾資遵循謹呈。據此。相應具函轉請貴院迅予核辦。以便轉行遵照。此致最高法院。

#### 院字第五一八號

民國二十年八月七日司法院訓令福建高等法院

為令知事。該法院本年第一七四一號公函致最高法院。為將樂縣承審員轉請解釋盜匪從犯處刑疑義一案。業經本院統一解釋法

令會議議決。依懲治盜匪暫行條例第十條、刑法總則第四十四條。關於從犯之規定。當然適用於該條例。如合於該條例第二條之情形。更應依該條減輕處斷。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附福建高等法院原函

逕啓者。案據將樂縣承審員呈稱。竊查懲治盜匪暫行條例第一條載。凡有左列行爲之一者處死刑。第二條載。有左列行爲之一者。減本刑一等或二等。細考內容。完全對於盜匪正犯方面之規定。至於從犯并未提及。苟有前項從犯之事實發生。如依盜匪條例處刑。苦無條文之可引。若照刑法第三百四十六條及第四十四條辦理。又嫌從犯與正犯據律不一輕重失平。事關法律疑義。理合具文呈請鈞長察核。迅賜解釋。指令祇遵等情。到院。案關法律解釋。相應函請貴院迅賜解釋。俾便飭遵。此致最高法院。

#### 院字第五一九號

民國二十年八月七日 司法院訓令山東高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲濟南地方法院首席檢察官轉請解釋懲治土豪劣紳條例所載重利盤剝四字疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。查懲治土豪劣紳條例第二條第四款之重利盤剝。必須有重利之事實。兼有盤剝之行爲。如債權人對於債務人約定之利率。尚未超過年利百分之二十。既非重利固難認爲犯罪。即使有重利之事實。苟非於付本之始先行扣利或有其他盤剝之行爲。亦難成立該條款之罪。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據山東高等法院首席檢察官周起鳳呈稱。爲呈請解釋法律疑義仰祈鑒核事。案據濟南地方法院首席檢察官呈稱。呈爲法律疑義。擬懇轉請解釋示遵事。案查懲治土豪劣紳條例第二條第四款載。重利盤剝四字。前於民國十七年二月經最高法院解釋第三十號解釋。約定利率如超過年利百分之二十。卽爲重利。債權人於付本之始先行扣利。亦屬盤剝等語。自奉此解釋以後。法律上之見解遂不一致。約分爲下列兩說。甲說。重利盤剝既經最高法院分別解釋。必須具備兩種條件。方能構成犯罪。如僅約定利率超過年利百分之二十。并未於付本之始先行扣利。或僅於付本之始先行扣利。其約定利率并未超過年利百分之二十。均不能認爲犯罪行爲。乙說。懲治土豪劣紳條例第二條第四款內載。重利盤剝四字。是連貫的非對舉的。重利爲構成犯罪行爲之要件。



盤剝爲實施重利行爲之手段。如債權人對於債務人約定利率超過年利百分之二十。一經定有契約。既是重利卽爲盤剝。不問盤剝之手段之如何。是否於付本之始先行扣利。均應認爲犯罪行爲。至約定利率。并未超過年利百分之二十。既非重利。更無盤剝之可言。當然不成犯罪。以上兩說。各有理由。究以何說爲是。抑或另有其他解釋。現在職處受理此類案件甚多。理合呈請鈞處鑒核。轉請解釋。指令遵行到處。案關法律解釋。未便擅擬。除指令外。理合具文呈請鑒核示遵等情。據此。相應轉請貴院查照。迅予解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第五二〇號

民國二十年八月七日司法院指令熱河高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。甲將其所有地先典與乙。後賣與丙。丙向乙求贖涉訟。經判決准贖確定執行。因乙於事先已將地出賣與丁。故丁提起異議之訴。但丁之起訴。若僅以乙一人爲被告。其效力不能及於丙。祇得作爲確認賣地有效之訴。而不得謂之執行異議訴訟。至於就他人兩造之訴訟物爲自己有所請求而涉訟者。得向本訴訟之第一審法院行之。此在修正民事訴訟律第三十四條已有規定。（民事訴訟條例第三十一條規定略同。）如果主參加人因本訴訟已繫屬於第二審。因而誤向第二審提起主參加訴訟。則第二審自應爲駁回其訴之判決。合行令仰知照。此令。

### 附熱河高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據職院附設地方庭爲適用法律發生疑義。呈懇轉請解釋示遵事。茲有甲將地先典與乙。復賣與丙。丙因本其買得該地所有權之權能。向乙訟爭回贖。訴訟進行中。丁復從乙手中買取該地。訂立書面契約。并已將價交付。嗣丙與乙訟爭結果。經判決令丙備價向乙贖地。正確定執行交割地畝間。丁對於該執行標的地主張所有權。本其與乙訂有買賣該地契約向乙交涉。乙則否認與伊有買賣情事。主張買賣爲丁僞造。不過曾將該地佃與丁耕種是實。丁於是向執行衙門提起異議之訴。僅以乙一人爲被告。并未將丙列爲被告。經該執行衙門爲第一審判決。認丁所持之買賣契約爲真實。判令乙返還丁原交賣價。惟在賣價未返還以前。該地仍歸丁照契管業等情。乙對於該判決不服。遂向第二審法院提起上訴。第二審法院適在進行間。丙忽向第二審法院就乙與丁涉訟上訴案。具狀提起主參加訴訟。以乙與丁係串通捏造賣買事實。阻礙執行。請求令丁將地交割於伊。於此場合。第二

審法院對於此案在訴訟程序上應如何辦理。有二說焉。甲說、(一)謂關於丙之主參加訴訟。應向本訴訟之第一審管轄法院提起。在民事訴訟條例第三十一條有明文規定。今乙與丁涉訟案雖已系屬於第二審法院。然丙欲提起主參加訴訟。參照同條規定。仍應向第一審法院爲之。第二審法院對於其所提起之主參加訴訟。應認爲無管轄權。依民事訴訟條例第四百九十九條及第二百九十條第一項第一款之規定。先行予以判決。將丙之主參加訴訟駁斥。再行審理乙與丁涉訟上訴部分。或依法停止該訴訟程序。(二)關於乙與丁涉訟上訴部分。謂第三人對於強制執行之不動產提起異議之訴。應以債權人爲被告。若債務人亦否認其權利時。並以債務人爲被告。此爲民事訴訟執行規則第五十四條第一項所明定。此案丙與乙因贖地涉訟案之確定判決。就係爭地言。丙居於債權人地位。乙居於債務人地位。丁對於丙與乙涉訟案執行標的地主張所有權提起異議之訴。應以丙爲被告。乙既又否認丁所持之買賣契約。應以丙及乙二人爲共同被告。不能僅以乙一人爲被告。茲丁僅以乙一人爲被告。第一審法院應認丁提起異議之訴。爲當事人之被告適格要件不備。依民事訴訟條例第二百九十條第一項第五款之規定。判決將丁之訴駁斥。乃第一審法院未見及此。竟予以開言詞辯論爲實體法上之裁判。判乙敗訴。於訴訟程序殊屬不合。既據乙向第二審法院提起上訴。第二審法院即應根據其合法之上訴。認丁在第一審之訴爲當事人之被告適格要件不備。第一審之訴訟程序。有重要之瑕疵。依民事訴訟條例第五百零八條第一項第七款及第二百九十條第一項第五款之規定予以判決。廢棄第一審判決。將丁在第一審之訴駁斥。乙說、關於丙之主參加訴訟部分。與甲說同。惟關於乙與丁涉訟上訴部分。謂丁對於丙與乙涉訟案執行標的地提起異議之訴。因得以丙、乙二人爲共同被告。惟丁係主張該地僅經乙一手出賣於伊。丁向乙交涉。乙自當負責。乙既否認丁所持之買賣契約。丁對於該地主張所有權。向執行衙門提起異議之訴。單獨以乙一人爲被告。亦無不當。况就實際言。該地原係甲之所有。典給與乙。復賣與丙。乙自始即無出賣權。當丙與乙訟爭該地時。丁尤明知乙對於該地不能處分。而乃與乙訂立買賣契約。顯係有與乙通謀害丙情事。就令丁、乙間所訂買賣該地之契約真實。依照民法第八十七條第一項前半段規定。亦係當然無效。丁即於丙、乙間訟畢地判歸丙贖回後。向乙請求返還賣價。其自己爲原告當事人。亦且根本上欠缺適格。更何能向不動產所有權被其侵害之丙主張地爲其所有而以丙爲共同被告乎。此案自非通常執行異議之訴可比。第一審不認丁僅對於乙起訴爲當事人之被告適格

要件不備。以判決將丁之訴駁斥。而予以開言詞辯論爲實體法上之裁判。於訴訟程序并無不合。不過其裁判結果令乙返還丁之賣價。在未返還以前。地仍歸丁管業。不無涉及丙之關係。此屬該裁判違法之另一問題。乙受敗訴之判決後。既向第二審法院提起上訴。第二審法院自應開言詞辯論爲實體法上及其他程序法上之裁判。以上二說。對於丙之在第二審提起。主參加訴訟主張。固趨一致。然究不知依該二說辦理。是否悉合。對於丁之在第一審。僅以乙爲被告。是否爲當事人之被告。資格要件不備。則見解完全相反。究未知以何說爲當。職庭案內。現有發生此等疑問之件。亟待解決。理合備文懇請迅予轉請解釋。俾資遵循等情。據此。案關法律解釋。理合據情備文呈請鈞院迅賜解釋。令知。以憑飭遵。謹呈司法院院長王。熱河高等法院院長張永德。

## 院字第五二一號

民國二十年八月七日司法院訓令江蘇高等法院

爲令行事。據南京市商會及無錫、武進、銅山等縣商會先後電請解釋民事調解法第二條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。依商會法第三條之規定。關於工商業之調處事項。既爲商會職務之一。民事調解法第二條所謂其他調解機關。自包含商會在內。合行令仰該法院分別轉行知照。此令。

### 附無錫縣商會原代電

南京司法院長王鈞鑒。依照民事調解法第二條人事訴訟事件及初級管轄民事事件。除經其他調解機關調解不成立。或調解主任認爲不能調解者外。非經民事調解處調解不成立後不得起訴。而鈞院并於處理調解應行注意事項第六條規定。民事調解法第二條所稱其他機關。自應以法定者爲限。例如勞資爭議處理法第六條等。其曾經調解不成立情形。由原調解機關證明或由兩造當事人聲明各等語。查商會法第三條商會之職務。第四款關於工商業之調處及公斷事項。細釋文義。確係調解性質。是否得適用民事調解法第二條作爲其他調解機關。用敢代電馳請鑒核。迅予明令解釋通行飭遵。以杜訟端而安商業。不勝翹企待命之至。無錫縣商會叩巧。

## 院字第五二二號

民國二十年八月七日司法院指令安徽高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。當事人兩造在上訴審遲誤言詞辯論日期於六個月內不續行訴訟。依該省沿用民事訴訟

條例第二百三十四條及第二百三十三條第二項規定。視與撤回上訴同。惟當事人之一造依該條例第二百零五條規定聲請回復原狀者。苟不逾第二百零六條第一項及第二項規定之期限。法院自應就其聲請有無理由。予以裁判。至於同條例第二百三十三條第一項雖規定當事人自呈明休止時起。兩個月內不得續行訴訟。但當事人之一造。若於遲誤言詞辯論日期後在兩個月內郵遞訴狀續請傳訊者。法院仍可於兩個月外繼續傳訊。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附安徽高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據職院第一分院院長彭顯廷囑代電稱。竊查當事人兩造遲誤言詞辯論日期。於六個月內不續行訴訟。視爲撤回上訴。同爲民事訴訟條例第二百三十四條及第二百三十三條第二項所規定。於此場合。倘當事人一造聲請回復原狀續行訴訟。應否認其聲請爲不應准許。逕依同條例第二百零八條駁斥。抑仍就其聲請有無理由。予以裁決。又遲誤後在二個月內郵遞訴狀。（狀稱民在院候審多日。對造始終不到。請速拘傳到案。毋任拖延等語。）是否可認爲續行訴訟繼續傳訊。案關法律疑義。職院刻有此項案件。亟待解決。理合電請鈞院轉請解釋。俾資遵循等情。據此。案關法律解釋。職院未敢擅專。理合據情呈請鈞院俯賜解釋。俾便飭遵。謹呈國民政府司法部院院長王。署安徽高等法院院長曾友豪。

#### 院字第五二二三號

民國二十年八月七日司法部復廣東高等法院首席檢察官電

廣東高等法院廖首席檢察官覽。上年五月魚代電悉。所請解釋刑法第二六四條第二項疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。起訴經撤回後。毋庸再爲不起訴之處分。上級首席檢察官因聲請再議命令起訴。自屬違背刑法第二百六十四條第二項規定。下級檢察官依此命令起訴。法院應爲不受理之判決。合電知照。司法部陽印。

#### 附廣東高等法院首席檢察官原代電

南京司法院王院長鈞鑒。設有某案檢察官於提起公訴後。旋又撤回下不起訴處分。告訴人不服。聲請再議。如上級首席檢察官認其聲請爲有理由。令原檢察官起訴。與刑法第二百六十四條第二項規定是否違背。如認爲有違背。應如何救濟。合電請迅賜解釋。俾資遵循。署廣東高等法院首席檢察官廖愈馨叩魚印。

## 院字第五二四號

民國二十年八月七日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。按民事訴訟執行規則第七十三條但書之規定。係指權利移轉之書據交由債權人收受而言。若已由第三人依法拍定。自不在該條但書所得贖回之列。縱權利移轉書據尚未填發。在執行法院亦應受拍定之拘束。此時原債務人或其利害關係人請求贖回。除得拍定人同意外。不得遽爾照准。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江蘇高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據署江蘇吳縣地方法院院長朱庭耀呈稱。竊查民事執行規則第七十三條規定。自拍賣日起。經三次低減拍賣價格。無合格聲明拍賣價格者。得依最低價格由審判廳以職權發給權利移轉之書據交債權人收受。但書據內應載明日給發書據日起。一年內第三人增價購買時。許原債務人向債權人備價贖回。職院現執行甲與乙因遺產涉訟一案。已將乙之屋業拍賣於第三者之內。正在填給權利移轉書據間。忽據與乙同居之母。狀稱業已備具的款履行全部債務。并願賠償丙一切損失。請將拍定屋業贖回等情。可否援引上述規定。予以照准。事關法律解釋。職院未敢擅便。理合具文呈請鑒核。俯予轉呈解釋等情。到院事關法律疑義。職院未敢專擅。理合具文呈請鈞院迅賜解釋。以憑飭遵。謹呈司法院院長王。署江蘇高等法院院長林。彪。

## 院字第五二五號

民國二十年八月七日司法院復湖南高等法院電

湖南高等法院陳院長覽。本年四月魚代電悉。所請解釋徵收訴訟費用疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。按買賣契約依債編之規定。係指當事人就標的物及其價金互相同意時爲契約之成立。確認該契約是否有效。卽係因財產權而涉訟。自應按照認爭標的物價額計算訟費。合電知照。司法院虞印。

### 附湖南高等法院原代電

南京司法院院長王鈞鑒。茲有甲、乙兩造爲確認買賣契約是否有效之訟爭。於徵收訴訟費用時發生疑問。略分二說。甲說。確認買賣契約是否有效。爲非因財產涉訟。應照修正訴訟費用規則所定。非因財產涉訟額數徵收訟費。乙說。兩造雖僅爭買賣契約。是否有效。究不得謂非因財產權而起。應照認爭標的物現值價額徵收訟費。查此種訴訟計算方法。無成文法及判解例可資援引。二說

孰是。職院未敢擅擬。懸案待決。理合電請鈞院解釋示遵。署湖南高等法院院長陳長簇叩魚印。

## 院字第五二六號

民國二十年八月七日司法部指令浙江高等法院首席檢察官

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。下級法院檢察官不服原審判決提起上訴後。上級法院檢察官如認上訴理由欠缺。得於上訴審裁判前撤回上訴。合行令仰轉飭知照。此令。

附浙江高等法院首席檢察官原呈

呈爲轉請解釋事。查據金華地方法院首席檢察官張珩呈稱。竊查上級法院檢察官對於下級法院檢察官上訴案件。能否撤回。現行刑事訴訟法。尙無明文規定。茲分兩說。甲說。檢察一體。上級法院檢察官如以下級法院檢察官上訴理由欠缺。似可於上訴裁判前撤回上訴。乙說。刑事訴訟法第三百五十八條規定。上訴之當事人。按照同法第三條規定。係指自訴人、被告人及原審法院檢察官而言。上級法院檢察官既非提起上訴之檢察官。對於原審法院檢察官上訴案件。自不得逕行撤回。以上兩說。未知孰是。理合備文呈請鑒核。俯賜轉請解釋示遵等情。據此。理合備文轉請。仰祈鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈國民政府司法部院院長王。署浙江高等法院首席檢察官鄭啟。

## 院字第五二七號

民國二十年八月七日司法部復四川高等法院首席檢察官電

四川高等法院首席檢察官覽。該法院第一分院首席檢察官本年四月齊代電請解釋姦非罪告訴權疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。告訴乃論之罪。經有合法告訴之後。告訴人縱或死亡或其身分關係消滅。仍於告訴之效力不生影響。合電轉飭知照。司法部院虞印。

附四川高一分院首席檢察官原代電

南京司法部鈞鑒。查姦非罪須告訴乃論。如其有合法告訴在前。嗣經離婚并未撤銷告訴。應否仍進行論罪。又如如有合法告訴偵查中告訴人死亡者。其告訴仍否存在。乞轉解釋示遵。再川省高檢處現因部派首席糾紛。致一切公文停滯。職院案件。急待解決。故特逕電合併聲明。四川高一分院首席檢察官盧文鉅叩齊印。

## 院字第五二八號

民國二十年八月七日 司法院指令湖南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。已嫁女子追溯繼承財產施行細則第三條第二項之規定。係指請求重行分析者而言。其他繼承人僅一人時。無所謂已經分析。當與其他繼承人有數人而未經分析者同論。不在同條項規定之列。惟在民法繼承編施行後。請求回復繼承者。應分別情形。適用民法繼承編施行法第三條、第四條及民法第一千一百四十六條第二項之規定。合行令仰該法院轉行知照。此令。

### 附湖南高等法院原呈

呈為職院第一分院電請解釋已嫁女子追溯繼承財產其請求期間應否受施行細則第三條第二項規定限制仰祈鑒核事。案據署職院第一分院院長徐繼騏文代電稱。已嫁女子追溯繼承財產施行細則第三條第二項規定。前項請求。應於本細則施行後六個月內為之。假如其父僅止子女各一人。女自民國十六年出嫁後。至十七年父母相繼身死。其子繼承財產。女子請求均分。應否受六個月之限制。分甲乙二說。甲、該細則第三條第二項係指其他繼承人已經分析者請求重行分析。故有六個月之時期。今既未分析。即無重分之可言。無論何時。女子得行請求。乙、繼承財產父死即已開始。倘父有子數人。在繼承開始時即有分析之可能。因係獨子不待分析。此係事實問題。在法理上應視為已經分析。若如甲說。無論何時。已嫁女子得行請求。轉使財產承受久不確定。殊非所宜。兩說各有理由。究以何說為是。理合電懇轉請解釋示遵等情。據此。除令准予轉外。理合據情呈請鈞院俯賜察核。發交最高法院擬具解答案復核令遵。謹呈國民政府司法院院長王。署湖南高等法院院長陳長簇。

## 院字第五二九號

民國二十年八月七日 司法院復安徽高等法院首席檢察官電

安徽高等法院王首席檢察官覽。本年四月漾代電悉。所請解釋一案。業經本院統一解釋法令會議議決。報紙登載出版法第十九條限制以外之妨害名譽事件。應依照刑法第二十六章辦理。合電知照。司法院陽印。

### 附安徽高等法院首席檢察官原代電

南京司法院王院長鈞鑒。報紙登載出版法第十九條限制以外之妨害名譽事件。應否依照刑法第二十六章辦理。抑僅依照出版

法第十四條予以更正。不另負刑法上之責任。職處現有此種案件。亟待解決。伏乞迅賜解釋。指令祇遵。安徽高等法院首席檢察官  
王樹榮叩漾印。

### 院字第五三〇號

民國二十年八月七日 司法部復浙江高等法院電

浙江高等法院鄭院長覽。本年四月養代電悉。杭縣地方法院所請解釋侵害著作權訴訟疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。查著作物以依著作權法註冊者為有著作權。故著作權之被侵害。必須註冊後方能提起著作權侵害之訴。此在著作權法第二十三條有明文限制。來電所稱著作物在呈請註冊中或註冊前被人翻印、仿造等情。是被侵害者為通常之利益。尚非著作權。其訴請賠償。自不適用該條之規定。合電轉飭知照。司法部虞印。

#### 附浙江高等法院原代電

南京司法院院長王鈞鑒。竊據杭縣地方法院院長袁潢。於本月寒日代電稱。查侵害著作權之訴訟。必以著作權曾經註冊後方得提起。觀於著作權法第二十三條可無疑義。設其著作權在呈請註冊中或呈請註冊前。有被人翻印、仿製及知情代售等情事。於核准註冊後。是否可以訴追。不無疑問。請迅賜轉請解釋示遵等情。據此。案關解釋法律疑問。理合電請核示。以便轉飭遵照。浙江高等法院院長鄭文禮叩養印。

### 院字第五三一號

民國二十年八月七日 司法部指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。按證書訴訟已為保留被告權利之判決。在該判決確定前。當事人得以提起上訴。依該省沿用之民事訴訟條例第五百九十四條第三項有明文規定。來呈所稱受有保留判決之被告提起上訴。該上訴法院。自應依法為第二審審判。既不得謂其受有保留判決。遂指為應屬於通常訴訟程序。不予受理。亦不得謂上訴之後即係捨棄保留權利。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原呈

呈為轉請解釋示遵事。案據上海地方法院院長沈秉謙快郵代電稱。職院受理證書訴訟案件。業由簡易庭因被告爭執原告之請



求而受敗訴之判決。依法保留被告得於通常訴訟程序行使之權利。嗣因被告於收受判決後二十日內聲明上訴。但原告並未上訴。是否應由第一審以通常訴訟程序審判。抑應由第二審審判。於此分甲、乙兩說。甲說、關於證書訴訟。按民事訴訟條例第五百九十四條第一項被告爭執原告之請求而受敗訴之判決者。法院應為被告保留其得於通常訴訟程序行使之權利。又同條第三項保留被告權利之判決。關於上訴再審及強制執行。視與終局判決同等語。蓋以此項判決。亦以終結訴訟為目的。故為終局判決。而非準備終局判決之中間判決可比。本條爰設第三項之規定。當事人任何一造對此判決。得於確定前聲明上訴。上訴法院固應予以受理。縱曰保留通常訴訟程序為被告之權利。現被告既拋棄此項保留之權利。於該判決確定前而逕行上訴。上訴法院亦無不准其上訴之理。縱被告此項上訴係不合法。或顯無理由。上訴法院亦應加以裁判。此項裁判既係對於原審視同終局判決之上訴而為裁判。依法且應以判決行之。方符本條項立法之旨。自不能解為對於保留被告權利已判決。被告不能上訴。而被告既於法定期間上訴。則其判決自不確定。當然不能適用同條例第五百九十五條之規定。解為其訴訟繫屬於通常訴訟程序。就被告上訴不為裁判。逕送第一審受理。雖當事人經上訴庭誤於法律見解。諭知此項上訴不受理。未表示顯然爭執。但上訴並未撤回。凡上訴之當否及上訴訟費之負擔。尤應由上訴庭加以裁判。以終結此第二審訴訟事件。以免審級混淆。法律知識薄弱之當事人不致無所適從。於法方為貫徹。乙說、謂證書訴訟。限於被告爭執原告之請求而受敗訴之判決者。法院始予保留被告得於通常訴訟程序行使之權利。此項保留判決。為被告利益之判決。即原告不利益之判決。必須原告就此項保留判決依法聲明上訴。而上訴審將此項保留判決。予以廢棄。被告始不能主張通常訴訟程序行使之權利。在原告並未就保留判決依法上訴。自可認為保留判決之確定。而被告因證書訴訟程序所受之判決既在同一法院。於法定期間內聲明不服。姑無論其聲明不服之書狀為抗告、為上訴。法院均可依職權。交由同一審級之推事照通常訴訟程序審判。本無另為判決駁斥之必要。况案經被告聲明不服後。已傳雙方當事人到庭諭知保留判決確定。應由原審照通常訴訟程序審判。不能由第二審受理。雙方當事人均當庭表示無異。記明筆錄。更無須多此無謂之判決。若謂被告受證書訴訟程序所受之判決聲明上訴。便可視為捨棄保留判決之利益。要知被告聲明上訴。與在原審爭執原告之請求同一意旨。以在原審爭執意旨。因受證書訴訟程序之限制。無證書不能主張。反之為通常訴訟程序。雖無證書而有

其他證明亦得主張。此種保留判決之利益。被告何能捨棄。捨棄後又何主張之餘地。倘或謂是在第一審用證書訴訟程序。第二審不妨改用通常訴訟程序。民訴無此規定。揆諸維持審級法意。亦難貫徹。以上甲、乙兩說。究以何說爲是。案懸待決。理合電請迅賜轉請解釋。示遵等情。據此。查事關適用法律疑義。職院未便擅專。理合具文呈請鈞長鑒核。俯賜解釋。指令飭遵。實爲公便。謹呈司法院院長王。署江蘇高等法院院長林彪。

### 院字第五三二號

民國二十年八月七日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。自訴人傳喚未到。經第一審視同撤銷。諭知不受理之判決。自訴人上訴於第二審。并提出不到之理由。經第二審認爲正當者。則其不到卽非無正當理由。自應依刑事訴訟法第三百八十五條第二款撤銷原判決。發回原第一審法院審判。仰卽轉飭知照。此令。

#### 附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據署嘉興分院院長任家駒呈稱。竊查現行刑事訴訟法規定自訴一章。揆立法之用意。凡屬妨害個人法益及告訴乃論之罪。俾人民得以提起自訴。一方使刑事訴訟程序進行敏速。一方限制其無益之訴訟。以免被告受訴訟之拖累。（從前健訟者。有圖傳不圖審。圖審不圖結之惡習。）故於該法第三百四十七條第一項。自訴於第一審辯論終結前得撤回之。及第二項自訴人經傳喚無正當理由不到者。以撤回自訴論。第三項自訴經撤回後。自訴人不得再行自訴或告訴之規定。立法用意未嘗不善。今有自訴案件。業經調查證據完畢。至末次傳審。被告均已到庭。卽可辯論終結。惟自訴人屆期不到。且并無正當之理由。法院依照上列法條。自應視同撤回。爲不受理之判決。惟於此有二說焉。甲說。第一審法院如果因自訴人無正當理由不到依法判決。設自訴人不服上訴。在第二審中提出不到之理由。第二審認爲正當。仍可發回原審更爲審判。乙說。細釋該法條之用意。所謂以撤回自訴論。所以限制自訴人延滯訴訟。以免被告受其拖累。法意非常明顯。設第一審自訴人並未於審期前聲明理由或聲請延期。而於第二審始行聲明。顯係事後捏砌。第二審認爲有理發回更審卽爲違法。以上二說。未知孰是。事關解釋法律。理合專文呈請。仰祈迅賜解釋。俾有遵循等情。據此。察核所述情形。似以乙說爲是。惟事屬解釋範圍。職院長未敢擅斷。理合備文轉請。仰祈鈞院鑒核令遵。

實爲公便，謹呈國民政府司法院院長王、署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第五三三號

民國二十年八月七日司法院訓令湖北高等法院

爲令知事。該法院本年第四一八號公函致最高法院，爲漢口地方法院轉請解釋未經註冊之外國法人提起自訴應否受理疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。刑事訴訟法第三條所稱自訴人以自然人或法人爲限。未經依法註冊之外國公司，既未取得法人資格，其以公司名義委任代理人提起自訴者，應不予受理。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附湖北高等法院原函

逕啓者。案據漢口律師公會呈稱。呈爲請予轉呈解釋事。竊查刑法第三百二十五條所稱之他人。當然以在法律上有人格者爲限。如有未經依法註冊取得法人資格之外國公司。主張被人誹謗。竟以公司名義自訴者。法院應否受理。約有三說。甲說。查未經註冊之公司。發生訴訟。應一概不予受理。業經司法院十九年十二月第六零八號訓令通飭各級法院有案。法院遇有此種訴訟發生。自應不予受理。乙說。查刑訴法關於未取得法人資格之公司發生訴訟。并無不予受理之規定。按命令不能變更法律之原則。自不能依據院令不予受理。丙說。查刑訴法雖無不予受理之規定。亦無應予受理之明文。則此項院令自不能謂爲與刑訴法有何牴觸。卽無命令變更法律之可言。院令既明示未經註冊之公司不能行使訴權。則其自訴應不予受理。正與刑訴法第三四三條第三款之規定相當。以上各說。究以何說爲是。事關法律疑義。理合呈請鈞院轉請解釋飭遵等情。正核轉間。復據漢口地方法院馬代電稱。查外國公司在中國官廳未經登記。用公司名義委任代理人。以被告犯刑法第三百二十五條、第三百三十條之罪。提起自訴。法院應否受理。有甲、乙兩說。甲說。外國公司未在中國官廳登記。以公司名義向法院自訴。依照司法院第六零八號通令。應不予受理。且被告所犯均係告訴乃論之罪。未登記之外國公司。既未取得法人之資格。依法不得委任代理人。顯與訴追條件不合。刑事訴訟法所稱之自訴人。係限於自然人或法人。該公司既非自然人又非法人。乃以公司名義委任代理人。向法院自訴。法院不能受理。乙說。刑法第三百二十五條、第三百三十條所謂他人。不僅限於自然人及法人。卽普通商店因其被害客體爲合夥員亦包括在內。外國公司在中國未經登記。雖未取得法人資格。然依公司不成立時。應適用合夥規定之法例。自不能謂非普通商店。如果對於未經成立之

公司。有妨礙名譽。信用之事實時。自得以合夥員名義向法院起訴。至司法院第六零八號通令。在促法院之注意。並無法的效力。況本案之自訴人名義上雖稱公司。并非依公司法組織。在本國亦未註冊。純係普通商店。亦不得因用公司字樣。即置事實於不問。其委任代理人。自訴法院自應受理。兩說究以何說爲是。頗滋疑義。職院現有此種案件。急待解決。案關涉外。不容久懸。理合電請鈞長。迅予轉電司法院提前解釋。俾資遵循等情。據此。案關法律解釋。相應函請貴院迅予解釋示遵。此致最高法院。院長何奇陽。

### 院字第五三四號

民國二十年八月七日司法院指令司法行政部

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。刑法第三百二十四條、第三百二十五條、第三百三十條所謂人與他人。應包括法人在內。如妨害普通商號之名譽。自與該商號股東或經理人之名譽有關。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附司法行政部原呈

呈爲呈請示遵事。案據湖北高等法院院長代電稱。據漢口地方法院院長代電稱。查刑法第三百二十四條、第三百二十五條、第三百三十條被害客體之所謂人與他人。是否包括法人在內。又對於普通商號之名譽信用加以妨害時。是否因其與商號之經理人或股東之名譽信用有損害而成立各該條之罪。適用上頗滋疑義。請轉電解釋等情。理合據情電請。迅賜轉請解釋等情。據此。事關法律解釋。職部未便擅擬。理合具文呈請鈞院鑒核指令。以便轉飭遵照。謹呈司法院院長王。代理司法行政部部長朱履蘇。

### 院字第五三五號

民國二十年八月七日司法院訓令山東高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲福山地方法院威海分院首席檢察官轉請解釋撤銷緩刑宣告疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。在緩刑期內始發覺緩刑前之犯罪宣告有期徒刑。核與刑法第九十一條所列情形不合。不能據以撤銷緩刑之宣告。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據山東高等法院首席檢察官周起鳳呈稱。案據福山地方法院威海分院首席檢察官朱大興代電稱。撤銷緩刑宣告之要件。(一)緩刑期內更犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者。(二)因緩刑前犯他罪曾受有期徒刑以上刑之宣告。在緩刑期

內始發覺者。刑法第九十一條已有明文規定。設有緩刑期內發見緩刑前之犯罪。又受有期徒刑之宣告。核其情形。犯罪既在緩刑以前。非在緩刑期內。雖受有期徒刑之宣告。但與前開第一款更犯之條件不合。而其受刑之宣告。又在緩刑期內。非在緩刑以前。亦與前開第二款曾受之條件不合。究竟發覺緩刑前之犯罪。在緩刑期內始受徒刑之宣告。能否將從前之緩刑。予以撤銷。案關法律解釋。本處未敢擅斷。現在本處發生此類案件。急待解決。理合電呈鈞座。伏乞轉電最高法院迅賜解釋。俾有遵循等情。前來。除指令外。理合備文呈請鑒核。示遵等情。據此。除指令外。相應函請查照。迅予解釋為荷。此致最高法院。

### 院字第五三六號

民國二十年八月七日 司法院指令雲南高等法院

呈悉業經本院統一解釋法令會議議決。按在他人土地上建築房屋。其所生法律上之效果。當視契約之內容分別認定。如為不定期之租賃關係。在所有人自可隨時終止契約。若該地有利於承租人之習慣。固可繼續租賃。但依民法第四百四十九條之規定。其續租期亦不得於民法施行後更逾二十年。至建築房屋存在與否。祇為解約時應否償還有益費用之問題。與租賃期間無涉。惟在存續期間之內。若因經濟狀況發達。所有人得以請求增加地租。自不待言。如為地上權。則其撤銷原因。以有民法第八百三十六條之情形為限。不因工作物之滅失而消滅。但地上權人亦不得藉口該地習慣。對於使用之土地而主張所有。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附雲南高等法院原呈

呈為轉請核示事。案據永仁縣長李嘉策呈稱。為呈請核示事。竊查職縣自前清回民造亂。一切城市均成瓦礫之場。迨至回亂既平。所有公私屋基。多以賤值出租與人。起蓋房屋住坐。年納租只四五千文。承租入除不欠租錢外。父子相傳。遠者百年。近亦五六十。早已視所租地為己業。而土地所有人亦無法收回。至上年李匪鳳美陷城縱火。各承租人所起房屋。多被焚燒。僅存屋基。而屋基價值較回亂初平時增高數十倍。於是上項租賃之土地所有人。遂欲撤銷租約將屋基收回。自行起蓋房屋。而承租入又以多年歷史關係。不肯退還屋基。與土地所有人互相爭執。起訴前來。縣長復查民法第四百四十九條租賃契約之期限。不得逾二十年。逾二十年者縮短為二十年等語。至租賃期間已逾二十年者。未有明文規定。是否適用同法第七百六十九條二十年間和平繼續占有他人未登記之不動產者。得請求登記為所有人之規定。此請核示者一也。上項事實。縣屬甚多。土地所有人不能收回其多年租出之

土地。已成習慣。是否適用民法第四百五十條第二項無限期之租賃。從有利於承租人之習慣之規定。應請核示者二也。據土地所有人之主張。物權當憑契約。今執有杜買土地之契約而不能收回。買得而出租之土地。此後永無收回之期。是喪失其所有權也。況法律效力不及已往。我國前無民法之公布。民間不知多年租賃即為失去所有權。若不許土地所有者收回。其土地是執有買得之契據。出土地之買價者。不得享有其土地。彼承租人既無契據。又未出過買價。以區區租金乃反得永享其土地所有權。將來并租金且不納。所有人其奈之何。此應請准其收回者也。據承租人之主張。租地已祖父相傳。久已當為己業。若憑多年之契約。一旦任地主之收回。是不啻無端失去恆產。於東西各國立法原理。實有未當。況地方已成多數之習慣。一家收回。羣起援例。勢必至失業者多數。而得業者則少數之地主。流弊無窮。此應請不准地主收回者也。以上所述爭端。時時間有。而未發者尚衆。事關法律解釋。縣長未敢擅斷。除飭兩造停工靜候核判外。理合具文呈請鈞院迅賜解釋。指令祇遵謹呈等情。據此。理合據情轉呈鈞院迅賜解釋指遵。以便轉令遵照。謹呈司法院院長王。代理雲南高等法院院長吳恢量。

### 院字第五三七號

民國二十年八月八日司法院復浙江高等法院電

浙江高等法院鄭院長覽。上年十月巧代電悉。所請解釋綁匪於擄勒外同時侵入事主住居應如何論罪一案。業經本院統一解釋法令會議議決。綁匪於擄人勒贖外。同時侵入事主住居。有刑法或懲治盜匪暫行條例上之強盜行為。其間苟無方法結果之關係。自應併合論罪。合電知照。司法院庚印。

#### 附浙江高等法院原代電

司法院鈞鑒。茲有綁匪於擄人勒贖外。同時侵入事主住居。有刑法或懲治盜匪條例上強盜犯行。應如何論罪科刑。計分三說。甲說、依最高法院上字一四四三號判例從一重處斷。乙說、認綁匪亦強盜行為之一種。自應將較輕之強盜罪吸收專論擄贖一罪。丙說、則以擄贖為刑法恐嚇取財罪之加重規定。罪質與強盜根本不同。如其間無特種方法結果關係。自應依併合論罪。事關法律疑義。理合備文呈請鈞院解釋。電示祇遵。浙江高等法院巧叩。

### 院字第五三八號

民國二十年八月八日司法院復四川高等法院首席檢察官

四川高等法院謝首席檢察官覽據巴縣地方法院首席檢察官上年敬代電請解釋檢察官撤回公訴程序各疑義一案業經本院統一解釋法令會議議決。(一)檢察官撤回公訴。刑訴法第二六四條既無限制之規定。自無須具備同法第二四四條第二四五條各款情形。(二)檢察官撤回公訴。其經過之程序與不起訴不同。自無庸製作不起訴處分書再行送達。(三)檢察官撤回公訴。法院應諭知不受理之判決。且檢察官亦不得再行起訴。刑事訴訟法第三百十八條第四款及第二百六十四條第二項已有明文。原告訴人自不能聲請再議。合電轉飭知照。司法院庚印。

#### 附四川巴縣地方法院首席檢察官原代電

南京司法院王院長鈞鑒。查刑訴法第二六四條第一項起訴於第一審審判開始前得撤回之等因。但檢察官撤回公訴。是否應具備刑訴法第二四四條第二四五條各款情形。抑或以其他原因亦得爲之。此應請解釋者一。檢察官撤回公訴後。應否作製不起訴處分書。再爲送達。此應請解釋者二。原告訴人對於檢察官撤回公訴不服時。能否聲請再議。此應請解釋者三。現有上項問題。用特代電。伏祈迅賜示遵。四川巴縣地方法院首席檢察官宋維經敬印。

### 院字第五三九號

民國二十年八月八日司法院訓令山西高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲太原地方法院轉請解釋在偵查期間律師可否接見被告一案。業經本院統一解釋法令會議議決。查刑事訴訟法第七十一條第二項規定。被告接見他人。除妨害羈押之目的及押所之秩序外。別無限制。則偵查中律師得主任檢察官之許可。被告自得接見。但非認爲有辯護人之資格。合行令仰轉行知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據山西高等法院首席檢察官呈稱。爲呈請事。案據山西太原地方法院院長李如萍首席檢察官張秉鈺會呈。內稱。爲呈請示遵事。竊查前太原律師公會會長面陳。刑事案件在偵查期間。可否選任辯護人及接見被告。請求指示等情。前來。職等當以此事關係法律問題。既無根據。未敢擅主。業經呈請鈞處解釋。旋奉指令略開。查刑訴法規定。被告在起訴程序之前。不得選任辯護人。當然不能以辯護人之資格。接見被告或通信。仰即知照此令等因。奉此。遵即轉飭知照在案。茲據該會代表郭元章等復來職院請求。

於偵查期間接見被告。其主張略謂。查刑訴法規定。被告於起訴後。得隨時選任辯護人。辯護人得接見羈押之被告。且互相書信云。是以辯護人之資格。得隨時接見被告。意義顯明。毫無疑問。至偵查期間雖不准被告選任辯護人。然律師為被告撰擬訴狀。本為法律所許可。倘不准接見。則事實無由知悉。是雖在偵查期間。以律師資格經主任檢察官之准許後。接見被告。似亦為法律所許等語。查該代表等所陳各節。不無相當理由。惟事關法律疑問。職等仍未敢率爾裁答。理合具文呈請鈞處鑒核。敬請訓示飭遵等情到。據此。除指令外。理合備文呈請鈞署轉請解釋示遵。以便飭知施行等情前來。據此。相應函請貴院查照解釋見復為荷。此致最高法院。

### 院字第五四〇號

民國二十年八月八日司法部復山東高等法院首席檢察官電

山東高等法院首席檢察官覽。該首席檢察官電最高法院檢察署轉請解釋法院選准原告訴人撤回上訴是否有效一案。業經本院統一解釋法令會議議決。正式縣法院所判決之刑事案件。如檢察官為上訴人。自非檢察官不得撤回上訴。原告訴人撤回上訴。顯係不合。雖經法院允許。仍屬無效。應由第二審繼續審判。合電知照。司法部庚印。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據山東高等法院首席檢察官周起鳳濟代電稱。查原告訴人對於正式之縣法院所判決之刑事案件。得以呈訴不服。向例第二審判決書內仍列檢察官為上訴人。其撤回上訴。似應得檢察官同意。乃法院選准原告訴人撤回上訴。事先既未通知。（刑訴法第三七四條規定應通知。）亦未諮詢檢察官意見。是否有效。刑訴法除自訴外。尚無明文規定。職院現有此類事件發生。亟待解決。仰祈迅予核轉。請求解釋示遵等情。到署。相應據情函請查照。解釋見復為荷。此致最高法院。

### 院字第五四一號

民國二十年八月八日司法部訓令陝西高等法院

為令知事。該法院本年第一四零號公函致最高法院。為同級首席檢察官轉請解釋強盜輕微傷人如何論罪一案。業經本院統一解釋法令會議議決。強盜輕微傷害人其結果既犯他項罪名。應依刑法第七十四條從一重處斷。合行令仰轉行知照。此令。

#### 附陝西高等法院原函



逕啓者。案准本院首席檢察官函第一二八號內開。逕啓者。案據陝西高等法院第一分院首席檢察官賴毓靈代電稱。設有強盜毆打事主。致一人受輕微傷害。究應如何論罪。有甲、乙兩說。甲說。傷害乃強暴當然之結果。傷罪自爲盜罪所吸收。應祇論盜罪。不論傷罪。乙說。強盜之結果。既犯傷害罪。依刑法第七十四條應併論兩罪。從一重處斷。二說均言之有理。未知孰是。理合電請鈞席鑒核。轉請解釋。俾有遵循等情。據此。本首席檢察官。查核該首席檢察官電述兩說。以乙說爲是。惟案關解釋法律。相應函請貴院長迅予解釋。以憑飭遵。此致等因。准此。查案關法律問題。相應函請貴院迅予解釋。以憑函復遵辦。此致最高法院。

### 院字第五四二號

民國二十年八月十日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年四月八日咨（第九四號）開。據江蘇省政府電請解釋區長等能否兼任商、工、農、教各會職員及代表一案。咨請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。區長、鄉長、鎮長被選爲商會之執監委員。工會之理事、監事。農會、教育會之幹事或組織上級農會之代表時。現行法上既無禁止兼任之明文。自應許其兼任。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。案據江蘇省政府代電稱。據吳縣縣長黃蘊深敬代電稱。竊縣屬城鄉二十二區區長施魁和等呈稱。竊照各縣區長一職。前於甄別審查行政人員案內。由鈞府呈奉江蘇民政廳指令區長係自治人員。毋庸甄審在案。是區長一職。係自治人員而非行政人員。現在人民團體如商會、如工會、如農會、如教育會。正在相繼組織。如果該會等選舉各項職員之時。區長當選商會之執監委員。工會之理事、監事。農會、教育會之幹事時。能否兼任之處。明文未曾規定。又下級農會應選舉代表。組織上級農會。此項代表區長當選時。能否兼任。亦未規定。理合聯名具文呈請。仰祈鑒賜轉請解釋。俾資遵循等情。據此。查各級農、教等會。現正督促組織成立。如果當選職員。有區長以次各級自治人員在內。是否可以兼任。理合電陳請示。仰祈鑒核示遵。等情。事關解釋法令。理合據情電請鈞院核示。祇遵等情。據此。事關解釋法令。相應據情咨請貴院查照。解釋見復。俾便飭遵。至級公誼。此咨司法院。

### 院字第五四三號

民國二十年八月十日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年四月二十三日咨（第一一二號）開。據實業部呈請解釋工商同業公會因會員不足法定人數。該公會應否

存在一案。咨請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。查工商同業公會法第三條工商同業公會之設立。既須有同業公司、行號七家以上之發起。而依同法第九條同業公會之委員。至少亦須置七人。依同法第十條此等職員之選任。應準用商會法第十八條。就會員選任之。依工商同業公會法第七條同業公會之會員。應以同業之公司、行號爲限。如果因營業變遷停業或改業致會員不足七人。則同業公會之委員。勢亦不足七人。該原組織之公會。即因委員不足法定人數而當然不能仍舊繼續存在。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。案據實業部呈稱。頃准四川省政府咨。據兼任萬縣市市長呈請轉咨核示商會法及工商同業公會法未經規定者。計有四點。除二、三、四各點業經分別解釋外。原咨第一點所云。凡一區域內同業公司、行號有七家以上。依工商同業公會法之規定。設立同業公會。并加入當地商會。繼因營業變遷。公會所屬之會員。其有改業或停業致不足法定數目時。該公會是否繼續存在或解散之等語。本部一再審核。若任其存在。已不合法定家數。若予以解散。則不獨事實上多所牽動。且亦於法無據。正反兩面解釋。各有理由。本部未便擅斷。除咨復外。理合具文呈請鑒核。轉咨解釋示遵等情。據此。查此案事關解釋法規。相應據情咨請貴院查照。解釋見復。至緝公誼。此咨司法部。

### 院字第五四四號

民國二十年八月十日司法部致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年四月一日公函（第二六零一號）開。准中央訓練部函據湖南省黨務指導委員會訓練部呈請解釋商會執行委員會可否設常務委員會一案。轉行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。商會執行委員會常務委員得組織常務委員會。惟依商會法第十八條。商會法施行細則第二十二條之規定。常務委員非必在三人以上。其不滿三人者。自無所謂常務委員會之組織。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

#### 附中國國民黨湖南省黨務指導委員會訓練部原呈

呈爲據情轉呈懇迅予解釋事。案據屬省第六區人民團體組織指導員唐樹勛呈稱。呈爲呈請解釋疑點指令示遵事。竊職以商會

法第十八條商會之執行委員及監察委員。由會員大會就會員代表中選任之。其人數執行委員至多不得逾十人。監察委員至多不得逾七人。前項執行委員得互選常務委員。并就常務委員中選任一人爲主席。是常務委員之數必在三人以上。可否組織常務委員會處理日常事務。至監察委員會。則無常務委員及主席之規定。若云輪流充當主席。在會議時固可。惟會議之由何人召集。決議案之由何人執行。既無明文規定。進行自感困難。又教育會法第二十一條縣市教育會設幹事五人至七人。候補幹事二人。由會員大會選舉之。并無常務、幹事或幹事長之規定。其困難情形。當與商會監委會相同。爲此合併文呈請鈞部懇予逐項解釋。指令示遵。以利進行。謹呈等情。據此。查商會監察委員會可否設常委一節。前據常德縣黨部呈轉請解釋。當奉鈞部指令函轉國府文官處交司法院查照解釋在案。迄未奉令解釋。仍懇迅予併案飭知。俾有遵循。實爲黨便。謹呈中國國民黨中央執行委員會訓練部。中國國民黨湖南省黨務指導委員會訓練部長王祺。

## 院字第五四五號

民國二十年八月十日司法院致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年四月三日公函（第二六七三號）開。准中央訓練部函。爲河北省黨務整理委員會呈請解釋下級農會出席上級農會代表如何選派一案。轉行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。下級農會應派出席上級農會之代表。係代表下級農會爲上級農會會員。如何選派。農會法及施行法未定明文。自應由會員大會推派之。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

### 附中央訓練部原函

逕啓者。案准中央秘書處轉送河北省黨務整理委員會呈開。查農會法施行法第四條省黨部、特別市黨部及縣市黨部指導教育會改組及組織辦法第五條規定。下級農會、教育會爲上級會會員時。應派同數代表出席。至應如何派出。究由幹事會指派。抑由會員選舉。無明文規定。事關法令。未敢擅行曲解。請鑒核示遵等由。查關於（上級教育會舉行會員大會。應由下級教育會會員大會選舉代表出席）一節。本部前准教育部來函。當經分行各地黨部查照在案。至下級農會出席上級農會代表。究應如何選派。於法無明文規定。事關法規疑義。應由國民政府轉交主管機關解釋。除函復外。相應函請貴處查照。轉陳核辦見復爲荷。此致國民政府文官處。

## 院字第五四六號

民國二十年八月十日司法院致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年四月二十四日公函（第三三零五號）開。准軍政部函請解釋關於各機關長官鈐用小章疑義一案。轉行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。按國民政府頒發印信條例第二條。印信分印、關防、鈐記、小章四種。是小章亦明係印信之一種。於對外或對內之文書。具列職銜及姓名之下。雖可鈐用該小章以代表本機關或其本職。若文書上僅具列職銜而未經署名者。自不能僅鈐用小章。遂視同鈐用本人姓名之私章而以代表該職員之本人。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

### 附軍政部原函

逕啓者。案查國民政府頒發印信條例第二條第五項規定。特、簡、任、職及簡任或薦任之機關長官發小章。是項小章之鈐用範圍。與其負責之效用。條例并無規定。現在各機關長官有將是項小章與本人私章作同一使用。例如於文稿上用以核判批閱及向直屬長官用以簽呈報告。既未簽署姓名。似未能標出本人在公務上切實負責之行爲。究竟是項小章。在未經署名之職銜下。是否與各機關長官本人之私章同一性質效用。或是項小章僅限於對外文書全銜姓名之後爲代表本機關負責之用。其餘未經署名之簽稿。不能與個人私章同一鈐用之處。不無疑義。相應函請查照解釋。并盼見復爲荷。此致國民政府文官處。

## 院字第五四七號

民國二十年八月十七日司法院訓令貴州高等法院

爲令知事。該法院本年第二四號公函致最高法院。爲貴陽地方法院轉請解釋公文程式疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。地方法院與區公所及保衛團往復公文。依公文程式條例第二條第八款應用公函。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附貴州高等法院原函

敬啓者。案據代理貴陽地方法院院長莊敬支日代電稱。查縣屬各區公所及區長兼任或縣長委任之保衛團總局。均隸屬於縣政府之下。爲人民團體之一。對於職院受理民刑訴訟及司法補助事件。時有直接關係往來公文。應適用公文條例所列何種。懇轉呈最高法院解釋。俾便遵循等情。據此。相應據情函請貴院查照。敬祈詳爲解釋。迅予示復爲荷。此致最高法院。謝勳陶。

## 院字第五四八號

民國二十年八月十七日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。服務船舶之茶房。如係船舶所有人直接雇用。則其所交押櫃金自可認爲海商法第二十七條第一項第二款所載服務船舶人員於僱傭契約所生之債權。若僅由船舶之業務主任或買辦雇用。其押櫃金亦未繳存於船舶者。自不在此限。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據上海地方法院快郵代電內稱。查海商法第二十七條第一項第二款所載船長、船員及其他服務船舶人員本於僱傭契約所生之債權。其期間未滿一年者。依照同條第二項規定。其優先權之位次在船舶抵押權之先等語。茲有職院執行船舶案件。其服務船舶之茶役。曾經繳納押櫃金。能否有優先受償之權。於此有下列三說。甲說。就該款所定服務船舶人員。本於僱傭契約所生之債權。從廣義解釋。茶役既屬服務船舶。無論爲船舶所有人僱用。抑爲業務主任或買辦雇用。此項押櫃金本於僱傭契約所發生之債權。依照同法第二十八條第一項之規定。當然就船舶之賣價有優先受償之權。乙說。應分別爲船舶所有人僱用。抑爲業務主任或買辦雇用。如爲船舶所有人直接僱用。則茶役爲船舶服務人員之一種。因此所生之債權。應有優先受償之權。如由業務主任或買辦自行僱用。其押櫃金亦多由業務主任或買辦收存。與船舶所有人并無直接僱傭契約之締結。則茶役所繳之押櫃金。自不能認爲船舶所有人有僱傭契約所生之債權。丙說。從狹義解釋。所謂服務船舶人員。本於僱傭契約所生之債權。其期間未滿一年者。應專指服務船舶未滿一年之所欠薪工而言。始有優先受償之權。究以何說爲是。深滋疑竇。理合電請轉呈解釋等情。到院。事關法律疑義。職院未敢擅斷。理合具文呈請鈞院迅賜解釋。以憑飭遵。謹呈。司法法院院長王。署江蘇高等法院院長林。彭。

#### 院字第五四九號

民國二十年八月十七日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。附帶民事訴訟。雖未經民事調解處調解。亦得提起。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據代理松江縣法院院長黃亮呈稱。按民事調解法第二條載。人事訴訟事件及初級管轄民事事件。除經其他調解機關調解不成立。或調解主任認爲不能調解者外。非經民事調解處調解不成立後。不得起訴等語。查民事事件除得向民庭

起訴外。在特種情形下。向可在刑庭附帶爲之。此種附帶民事訴訟。係利用刑事訴訟程序。如仍須先行調解。似與刑事訴訟法之意。法意旨不無牴觸。此類案件。究應如何辦理。請求轉呈解釋等情。到院。事關法律疑義。職院未敢擅斷。理合具文呈請鈞院迅賜解釋。以憑飭遵。謹呈司法院院長王。署江蘇高等法院院長林彪。

### 院字第五五〇號

民國二十年八月十七日司法院指令山西高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)民法第一千一百三十八條所謂直系血親卑親屬。包含女子在內。(二)民法上并無所謂宗祧繼承。至收養他人之子女。無論被收養者是否異姓。均無不可。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附山西高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據太谷縣縣長仇曾祐電稱。查繼承法業經公布。施行期轉瞬卽屆。茲有法律上疑義兩點。列舉請示。查第二次決議案。女子有財產繼承權。其追溯財產繼承權法。並經明令公布。復經最高法院迭次解釋有案。繼承法第一千一百三十八條第一項規定。遺產繼承人之順序爲直系血親卑親屬。是否包括女子在內。應請解釋者一。又查異姓亂宗。在現行法例著爲厲禁。前大理院迭次判決。解釋各例。著有成案。遍閱民法第五編全篇對於上項宗祧繼承并無明文規定。民法第四編第一千零七十八條規定。養子女從收養者之姓。是否爲其繼承宗祧之依據。事關法律疑問。理合電陳轉請解釋。以便遵循等情。據此。事關法律疑義。理合備文轉請。仰祈鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈國民政府司法院院長王。山西高等法院院長邵修文。

### 院字第五五一號

民國二十年八月十七日司法院訓令江蘇高等法院

爲令知事。該法院本年第一零一六八號公函致最高法院。爲江甯地方法院轉請解釋誣告反革命罪適用法律疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。誣告反革命合於危害民國緊急治罪法之罪者。應依暫行特種刑事誣告治罪法第一條至第四條分別援用危害民國緊急治罪法相當各條之刑科斷。如同法之刑重於暫行反革命治罪法之刑。并應適用同法第十條及刑法第二條但書比較科刑。合行令仰該法院轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原函

逕啓者。案據江甯地方法院代電稱。竊查暫行特種刑事誣告治罪法第一條至第四條誣告反革命治罪法上各罪。應依暫行反革命治罪法應科之刑處斷。現在反革命治罪法依危害民國緊急治罪法第十一條第二項之規定已經廢止。誣告反革命合於危害民國緊急治罪法之罪者。應否仍依暫行反革命治罪法第一條至第四條各規定分別援用危害民國緊急治罪法各條之刑科斷。抑照刑法誣告罪辦理。又誣告反革命行爲。在反革命治罪法有效時期。而裁判則在危害民國緊急治罪法施行期間。如仍依暫行特種刑事誣告治罪法各條援用危害民國緊急治罪法各條論處時。應否適用刑法第九條第二條比較科刑。事關適用法律疑義。理合電呈。迅賜轉請解釋示遵等情前來。據此。相應函請貴院查照。迅賜解釋。以便轉飭遵照爲荷。此致最高法院。

### 院字第五五二號

民國二十年八月十七日 司法部訓令四川高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲巴縣地方法院首席檢察官轉請解釋出版品應援用何法制裁一案。業經本院統一解釋法令會議議決。出版法現已公布施行。前北京政府公布之出版法。早經廢止不能援用。新出版法施行前出版之文書、圖畫。如有犯罪行爲。應分別適用普通刑法或新出版法第六章規定處斷。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據四川高等法院首席檢察官傅春宣有代電稱。案據巴縣地方法院首席檢察官宋維經電稱。民國三年十二月四日北京政府公布之出版法。是否繼續有效。若該法已經廢止。則出版文書、圖畫有妨害治安、敗壞風化、煽動、曲庇犯罪人、陷害刑事被告人及宣揚偵查之輕罪重罪案件。或掲載軍事、外交上之機密及訴訟之禁止旁聽事件等行爲時。究應援用何法予以制裁。職院現有此類事件。立待解決。伏乞電示。俾資遵循等情。理合電請鈞署俯賜鑒核。訓示飭遵等情前來。相應轉請貴院查照。迅予解釋見復爲荷。此致最高法院。

### 院字第五五三號

民國二十年八月十七日 司法部訓令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。按註冊條例第十條內載。如有違背本條例不依限呈請註冊者。准用舊制罰則之規定。依此規定。則與公司設立非經註冊後不得對抗第三者。其效果顯然不同。故凡遵公司條例向前政府註冊之股份有限公司。未遵新章呈

驗執照或更新註冊程序。僅應受官廳之處罰。至云執照無效。亦不過謂公司不得以原領執照拒絕註冊。并非謂原得對抗第三人之人資格即因之而喪失。其宣告破產時。自應依公司條例股份有限公司之規定辦理。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據杭縣地方法院院長袁漢呈稱。竊有甲公司成立於民國初年。遵照公司條例向前政府農商部註冊爲股份有限公司。現因營業失敗。公司財產不足抵償債務。聲請破產。旋據乙債權人聲明異議。謂該公司前雖呈請北京政府註冊。但自國民政府成立之後。該公司并未遵照國民政府公布之註冊條例補行註冊。亦未更新註冊。是則該公司所謂正式註冊者。法律上已經失效。不能再受公司法規之保護。并向實業部調查。奉有批示。內載函呈已悉。查公司查驗執照。迭經一再展限。至十九年九月十五日爲止。期滿仍不呈請驗換者。其所領執照。作爲無效。經分別布告咨會通飭遵照。并經呈奉行政院指令。准予備案在案。該股份有限公司。既未呈准補行註冊及檢換執照。其以前所領註冊執照。自應作爲無效等語。於此發生法律上疑點。約分子丑兩說。子說。該公司雖向前農商部註冊。認爲股份有限公司。但自國民政府成立之後。并未遵照國民政府公布之註冊條例補行註冊。亦未更新註冊。在法律上已經失效。不能再受公司法規之保護。即不能依據公司條例辦理。其名義雖仍公司字樣。應認爲合夥組織。其各股東應按合夥法例。負擔無限責任。丑說。該公司既向前農商部註冊爲股份有限公司。雖於國民政府成立後。未向實業部補行註冊。而實業部認其前所領註冊執照作爲無效。不過該公司不能依照公司法規繼續營業。現該公司既已閉歇。自不成問題。要不能謂其遵照前政府頒布繼續有效之公司條例所設立。并經註冊之有限公司於閉歇後。其股東須負無限責任。不特於其設立之宗旨相背。即其解散後尤形紛歧。仍應享受公司條例股份有限公司章程之保護。以上兩說。究以何說爲是。事關適用法律疑義。懸案待決。理合備文呈請鑒核。轉請解釋示遵等情。據此。審查前項請求解釋。核與統一解釋法令及變更判例規則第三條第一、二兩項規定。尙屬相符。理合備文轉請。仰祈鈞院鑒核令遵。謹呈國民政府司法院院長。署浙江高等法院院長鄭文禮。

#### 院字第五五四號

民國二十年八月十七日司法院訓令安徽高等法院

爲令知事。該法院本年第一九五號公函致最高法院。爲祁門縣承審員轉請解釋孀婦改嫁主婚權疑義一案。業經本院統一解釋法



令會議議決。婦婦改嫁與否。應由婦婦自主。主婚權之制度與婚姻自由之原則相反。雖在民法親屬編施行前。亦不適用。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附安徽高等法院原函

逕啓者。案據祁門縣承審員王振邦呈稱。呈爲呈請示遵事。茲有某婦夫夫死有年。現因家貧兼與翁姑不睦。欲行改嫁。恐翁姑梗阻。依法投繳聲請費三元。具狀聲請備案。准予自由改嫁。縣長交承審員核辦。查非訴訟事件徵收費用暫行規則。業奉頒發。而非訴訟事件之程序法。迄未奉到明文。無從依據。此種請求。究竟應否照准。殊滋疑問。研究之下。約得二說。甲說。婦婦改嫁。雖爲法所不禁。然現行律民事有效部分載明。婦婦自願改嫁。由其夫家祖父母、父母主婚。今某婦婦自願改嫁。其主婚權應屬其翁姑。在未得其翁姑同意前。其聲請備案改嫁。依法應予駁斥不准。乙說。現在婚姻制度注重當事人男女兩方之自由意思。現行律民事有效部分。雖載翁姑主婚。核與現在婚姻自由原則顯相違反。應不適用。某婦婦聲請備案改嫁。依婚姻自由原則。應予照准。二說似各有理由。未知孰是。案懸以待。理合備文呈請鈞院指示。祇遵。實爲公便等情。據此。事關法律疑義。相應函請大院迅予解釋。俾便轉令遵照爲荷。此致最高法院院長林。院長曾友豪。

#### 院字第五五五號

民國二十年八月十八日司法院訓令陝西高等法院

爲令知事。該法院本年第一一一號公函致最高法院。爲第一分院轉請解釋訴訟代理權疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。法定代理人代理禁治產人提起請求返還財產之訴。無須得親屬會議之允許。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附陝西高等法院原函

逕啓者。案據陝西高等法院第一分院院長趙貞元呈稱。呈爲呈請轉請解釋事。茲有某甲生子乙、丙、丁。乙、丙均於娶妻生子後死亡。丁有精神病。未娶妻。家產由甲早給三子按股均分。當甲死後葬埋時。丙妻已遵甲生前意旨。而同親族將其子辛出繼於丁。其時乙妻戊。亦將其子庚併繼於丁爲嗣。庚、辛均未成年。丁之家產由戊、己各爲管理一半。戊、己對丁輪流供養。丁因己供養較優。遂與己同居。其後庚夭亡。己與戊爭繼構訟。案經三審確定。由辛繼丁。己復以監護人名義代理辛。丁訴請戊交還管理丁之一半家產。初審判

令返還。戊不服上訴二審。己之代理權有無瑕疵。於此分說二說。子說。按民訴條例第五十七條載。法定代理人於為訴訟行為時所必要之允許。依民法及其他法令之規定。又監護人代被監護人所為之行爲。如於被監護人之財產上有重大關係。應得親屬會之允許。此爲至當之條理。茲由己代表其被監護人向戊提起交還產業之訴。其訴訟行爲。顯於被監護人辛之財產有重大關係。既未得親屬會之允許。其代理權卽爲有瑕疵。應將其訴駁斥。丑說。民訴條例第五十七條。係爲法定代理人代理訴訟行爲總括之規定。丁有精神病。辛尚未成年。己爲辛之親生母。丁又與己同居。己對於辛爲監護人。對於丁爲保護人。丁辛一半家產。向又由己代管。己以監護人與保護人資格。代理辛。丁在第一審法院訴請戊爲返還產業。自屬合法行爲。至謂監護人代被監護人所爲之行爲。如於被監護人之財產上有重大關係。應得親屬會之允許。係指監護人對於被監護人之財產上有不利益之處分行爲而言。茲己代辛訴戊返還產業。顯爲有利益於被監護人之行爲。無庸再得親屬會之允許。致滋糾紛。且親屬會議之成立。亦有條件。本案於承繼當時并未成立親屬會議。今承繼既經確定。更無因監護人已代被監護人辛訟爭利益時。尙須開始組織親屬會議。以求得其允許之必要。以上兩說。應以何說爲是。理合具文呈請鈞院。轉請解釋示遵。實爲公便謹呈。據此。相應具函轉請貴院迅予核辦。以便轉行遵照。此致最高法院。

## 院字第五五六號

民國二十年八月十八日司法院訓令綏遠高等法院

爲令知事。該法院呈最高法院。爲豐鎮縣司法公署監督審判官轉請解釋司法公署應否附設民事調解處一案。業經本院統一解釋法令會議決。縣司法公署不在民事調解法第一條所稱第一審法院之列。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附綏遠高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據豐鎮縣司法公署監督審判官胡履遜呈稱。呈爲呈請示遵事。案查前奉鈞院先後令發民事調解法及施行規則各法令一案。飭卽遵照辦理等因。奉此。遵查民事調解法第一條載。爲杜息爭端。減少訟累。於第一審法院附設民事調解處。而民事調解法施行規則第一條載。民事調解法第一條稱第一審法院者。指左列法院而言。(一)地方法院及分院。(二)地方庭及分庭。(三)縣法院各等語。細釋上二法條之規定。則知各縣之應設民事調解處者。必須以有縣法院爲限。其無者則不設之。此

乃當然之解釋。似無疑義。惟查職署乃係司法公署。其組織究不若縣法院爲完備。以觀縣法院自當有別。奉令前因。職署究是否與縣法院同論。而附設民事調解處與否之處。不無疑義。事關法律。未敢擅專。理合具文呈請鈞院鑒核。俯賜迅予明白指令。祇遵。實爲公便。謹呈等情。前來。事關解釋法律。本院未敢擅專。理合具文呈請鈞院迅賜解釋。俾便轉令飭遵。謹呈最高法院。綏遠高等法院首席檢察官兼代院長侯封魯。

### 院字第五五七號

民國二十年八月十八日司法部復湖北高等法院電

湖北高等法院何院長覽。本年五月刪代電悉。所請解釋租賃房屋涉訟徵費疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。民事訴訟律第十一條所謂因賃借權涉訟。係指定期限或訂明非有欠租等事由不得終止契約之租賃關係爲訴訟物而言。其未定期限。當事人得隨時終止契約之租賃關係爲訴訟物時。應依同律第五條由法院核定其價額。以爲確定事物管轄及徵收審判費用之標準。至因終止租約遷讓房屋涉訟者。應依同律第二款定其事物管轄。并依同律第五條由法院核定訴訟物之價額。以爲徵收審判費用之標準。合電知照。司法部印。

#### 附湖北高等法院原代電

司法部鈞鑒。查民事訴訟關於業主與租戶。因終止租約遷讓房屋涉訟。本院向係依前大理院十年統字一五五九號解釋定其事務管轄及徵收審判費之標準。近自鈞院院字第二九二號解釋公布。於是適用時遂有二說。甲說。謂院字第二九二號解釋。既謂因租賃權涉訟。其價額在原則上應以一年租額二十倍爲準。則是凡因終止租約遷讓房屋涉訟。均應依修正民事訴訟律第十一條前段定其事務管轄。并徵收審判費。惟訂有租期之租約。其未滿租期內之租金總額少於二十倍者。始依同條後段之規定。以爭執期內之租金總額爲準。乙說。謂前大理院十年統字第一五五九號解釋。係謂（一）房屋租賃契約。有永租之性質。或訂有期限尙未滿期而業主聲明解約訴求遷讓者。應依呈准暫行援用之民訴律草案第十一條定其管轄。并徵收審判費用。（二）其未訂期限。而於解約無爭或已訂期限而業經滿期。業主聲明解約訴求遷讓者。應依該草案第二條第二款定其管轄。依第五條由審判衙門酌量徵收審判費。（三）其未訂期限。而於解約有爭。業主聲明解約訴求遷讓者。應依預告期限內之租金定其管轄。并徵收審

判費用各等語。查該解釋所謂呈准援用之民訴律草案。即現在適用之修正民事訴訟律。其解釋之條文。既與現在適用者無異。故該解釋仍可援用。至院字第二九二號解釋。謂原則上應以一年租額二十倍爲準。當指有永租性質之租約。或其租約雖已訂期而未滿期限內之租金總額尚在二十倍以上之案件而言。餘若前開解釋之（二）項情形。既屬租期已滿。或與解約無爭。即係於租賃權并無爭執。當仍依修正民事訴訟律第二條第二款及第五條辦理。又第三項情形。其租賃契約既未訂有期限。或有永租之性質。即係就預告期限之能否遷讓以爲爭執。依修正民事訴訟律第十一條後段之規定。自應以該期限內之租金總額定其事務管轄并徵收審判費。惟所謂預告期限。應依民法債編第四百五十條第三項之規定。以上二說。未知孰是。理合電請解釋示遵。湖北高等法院叩刪印。

## 院字第五五八號

民國二十年八月十八日司法院指令山西高等法院

呈悉。業經本院統一釋解法令會議議決。於再審期限內提起再審之訴。因管轄錯誤被駁斥者。依現尚沿用之民事訴訟條例第五七三條第四項規定。當事人應自駁斥判決送達時起十日內再向管轄法院提起。若當事人原於期限內向管轄法院提起再審之訴。雖因管轄法院誤將訴狀轉送非專屬管轄之法院受理。而既由該法院因管轄錯誤予以駁斥。則該再審之訴。自仍繫屬於該管轄法院。當事人自得隨時向管轄法院請求進行。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附山西高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。據代理太原地方法院院長李如萍呈稱。爲呈請轉請解釋事。今有某甲因地基涉訟。案經第三審判決後。某甲遵限具狀原第二審法院請求再審。第二審法院因聲請再審狀內有引律錯誤等語。遂轉送第三審辦理。第三審又以狀內有指摘事實之處。應依民事訴訟條例第五百七十一條辦理判決駁斥再審之訴。某甲接到此項判詞後。遲延五十餘日。復向第二審法院具狀聲敘經過情形。請予再審。於是因再審逾期與否。有以下兩說之爭執。子。謂某甲聲請再審之訴。既係遵守法定期限。并在第二審法院爲之。現在雖經第三審判決後五十餘日。某甲仍可在第二審法院請求進行。因法院誤解管轄。不能歸咎於當事人。某甲最後向第二審法院之聲請。係繼續進行訴訟。非再審之開始。不得以逾期論。丑。謂某甲之聲請再審。既經第三審判決。即應依民事訴訟

條例第五百七十三條第四項之規定辦理。始爲合法。現某甲接到第三審判決後五十餘日。始向第二審聲請。自應以逾期論。究竟子丑二說。何者爲是。本院現在發生此項事件。極待解決。理合備文呈請鑒核。轉呈解釋。示遵施行。謹呈等情。據此。事關法律。理合備文呈請鈞院俯賜解釋。俾便飭遵。謹呈司法院院長王。暫代山西高等法院院長邵修文。

## 院字第五五九號

民國二十年八月十八日 司法院訓令陝西高等法院

爲令知事。該法院本年第一一號公函致最高法院。爲第二分院轉請解釋第三人於執行終結後聲明權利應如何辦理一案。業經本院統一解釋法令會議議決。第三人之財產。不能爲執行之標的。債務人之不動產於執行開始前。苟已合法移轉於第三人。卽屬第三人之財產。該第三人於執行終結前。雖未提起異議之訴。而其所擁有之權。并不因此而喪失。自得現占有人或侵害權利人（卽對於該不動產聲請執行人）爲被告。提起普通訴訟。至民事訴訟執行規則第五十四條。乃關於異議之訴。應於何時提起之規定。於所有人之所有權。無何影響。合行令仰該法院轉飭知照。此令。

### 附陝西高等法院原函

逕啓者。案據陝西高等法院第二分院呈稱。呈爲呈請轉請解釋事。查第三人對於強制執行之不動產有權利時。應於強制執行終結前。向執行審判衙門對債權人提起異議之訴。爲民事訴訟執行規則第五十四條第一項前段所明定。設有第三人對於實施強制執行債務人原有之不動產於執行開始前。業由債務人取得所有權。嗣迭次布告查封拍賣。該第三人并未聲明權利。迨將該不動產適法拍賣。經執行衙門發給權利移轉書據後。該第三人始行聲明權利。不免發生疑義。甲說。謂第三人既於開始執行前。由債務人取得不動產所有權。嗣後執行債務人財產時。卽不得對於該第三人所有之不動產查封拍賣。縱該第三人未於執行終結前。提起異議之訴。然其所有權要不能受其影響。現時第三人提起訴訟。自應撤銷拍賣。將該不動產交由第三人管業。乙說。謂執行衙門查封該項不動產時。業於不動產所有地及其他各處貼有布告。准第三人聲明權利。乃該第三人於執行終結前。絕未到案呈訴。乃屬自己之過失。現時執行終結。不動產業已拍賣。祇能向債務人請求損害賠償。不能追還原物。否則執行衙門之拍賣。幾同兒戲。於官廳威信。亦有影響。二說究以何說爲是。此應請解釋者一。又此項訴訟應以債權人爲被告。抑應以拍買人爲被告。此應請

解釋者二。理合具文呈請轉請解釋。示遵謹呈。據此。相應具函轉請貴院迅賜核辦。以便轉行遵照。此致最高法院。

## 院字第五六〇號

民國二十年八月十八日 司法部復山東高等法院電

山東高等法院吳院長覽。本年四月養代電悉。日照縣法院轉請解釋人事訴訟法律疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。丙與甲之子。雖未成婚。甲子死後。丙既以永久共同生活爲目的。與甲同居一家。自爲甲之家屬。甲非有正當理由。不得令其脫離關係。丙既係無夫之婦女。其犯姦罪自不成立。合電轉飭知照。司法部巧印。

### 附山東高等法院原代電

司法院院長鈞鑒。案據日照縣法院審判官邵來旬呈稱。緣職院本月受理人事訴訟案一件。事實既屬離奇。法律尤多疑問。試例舉以明之。例如某甲之子乙。曾聘定某丙爲妻。甲子乙年至十四歲少亡。某丙時已十六歲。並未過門。但本縣又有一種習慣。女已聘定。雖未過門。夫死亦應守志。（俗稱爲賢良女）某丙雖未過門。即隨本地習慣。歸至某甲家守志。時逾十六年之久。某甲忽與某丙生有嫌隙。某甲告訴到院。請求脫離親屬關係。曾經訊問。兩造堅執不下。查某甲之子乙死亡年僅十四歲。並未成年。某丙又未過門。是乙與丙之婚姻。並未結婚。丙與甲亦無何等親屬之關係。今丙本諸該縣習慣。歸某甲家守志已逾十六年之久。殊出人情之外。某甲與丙有無親屬關係。實係無法依據。某丙是否應歸娘門。尤屬無法認定。如某甲犯姦。又應如何處理。事關法律解釋及疑難。職院未便擬斷。停案以待。謹懇鑒核裁示。俾便遵循等情。到院。事關法律解釋。理合電請鈞院。迅賜解釋飭遵。山東高等法院院長吳貞績叩養。

## 院字第五六一號

民國二十年八月十九日 司法部致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年五月十九日公函（第四零五七號）開。准中央訓練部函轉河北省黨務整理委員會呈請解釋工商同業公會法第十四條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。修正工商同業公會法第十四條第四項載。工商同業公會聯合會。除前三項規定外。準用本法關於同業公會之規定。而同法第五條載。同一區域之同業設立公會。以一會爲限等語。則同一省區內設立之某種工商同業公會聯合會。亦自應以一會爲限。苟該省區內已有某種工商同業公會聯合會之組織後。而該省區內又有該同種工商

同業之公會二會以上。各自經其會員三分二以上之同意。欲共同發起另行組織該種工商同業公會聯合會。以其章程呈請該省政府核准時。該省政府自應令其歸併於該省區內前已組成之同種工商同業公會聯合會之內。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

#### 附河北省黨務整理委員會原呈

呈爲呈請解釋工商同業公會法第十四條前項之規定俾便遵循事。竊查工商同業公會法第十四條（二）以上之同業公會。各自經其會員三分二以上之同意。得組織聯合會）之規定。設有在同一省區內二以上之某業同業公會。各自經其會員三分二以上之同意。共同發起該業同業聯合會。呈請當地高級黨部或主管機關備案。事後如有該某業同業公會二者又聯合二以上之同業另行發起。呈請許可。斯時其主管機關。應如何處置。蓋十四條後項。除關於章程及備案之主管機關三項規定外。準用本會關於同業公會之規定。查工商同業公會法第五條（同一區域之同業設立公會以一會爲限）。引而言之。卽同省區內設立某業之聯合會。亦以一會爲限。是以發起之某業聯合會。自應令其歸併前者。推而至於第三、第四之發起者。亦應同樣辦理。若是。則歸併之手續既稱繁複。而職員之改選行見糾紛。且此種情形。亦非立法者之本意。所有上述情形。屬會實無法遵循。用特備文呈請鈞會明白指示。祇遵。實爲黨便。謹呈中央執行委員會訓練部。河北省黨務整理委員會常務委員李嗣聰、陳訪先、李東園。

### 院字第五六二號

民國二十年八月十九日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年五月十五日咨（第一三六號）開。據浙江省政府代電轉請解釋訴願法第七條疑義一案。咨請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。原處分官署認訴願爲有理由者。於撤銷原處分後。自可另爲處分。相應咨復貴院查照。知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。案據浙江省政府支代電稱。查訴願法第七條第二項後段載。原處分官署認訴願爲有理由者。得自行撤銷原處分等語。惟原處分撤銷後。應否由原處分官署另爲處分。尙無明文規定。本府現有此類案件待決。伏乞鈞院轉咨司法院。迅予解釋。俾便遵

循等情。到院。事關訴願疑義。除指令外。相應據情轉咨貴院查照解釋見復。至級公誼。此咨司法院。

## 院字第五六三號

民國二十年八月十九日司法院致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年六月三日公函（第四四八七號）為行政院呈據實業部請示會計師條例第三條疑義一案。轉交解釋到院。業經本院統一解釋法令會議議決。按會計師條例施行細則第四條既明定會計師條例第三條規定之公務機關以政府機關為限。則從事於黨部之會計者。自不包括在內。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

### 附國民政府文官處原呈

呈為呈請事。據實業部呈稱。案據萬長祐呈稱。長祐畢業於國立東南大學分設上海商科大學。曾任中國國民黨中央執行委員會財務委員會幹事。辦理會計主要職務二年以上。核與會計師條例第三條規定相符。請發給會計師證書等情。查會計師條例第三條規定。曾在大學或專科以上學校之商科或經濟科畢業。并曾在公務機關任會計主要職員二年以上者。得為會計師。又會計師條例施行細則第四條規定。會計師條例第三條之公務機關。以政府機關為限等語。查此項施行細則。原係前工商部起草。呈由國府核准施行。該草案第四條原文。本規定公務機關包括黨部及政府機關在內。嗣經國府第九十一次國務會議決議。將黨部二字刪去。細釋此條法意。似不認黨部會計職員有會計師條例第三條規定之資格。但對於最高黨部有無例外。未奉令知。究竟該具呈人應否認為有此項資格。未敢擅斷。理合具文呈請鑒核示遵等情。到院。查會計師條例施行細則。原係前工商部起草。呈奉核准施行。該草案第四條原文。本規定公務機關包括黨部及政府機關在內。嗣經鈞府第九十一次國務會議決議。將黨部二字刪去等因。飭行有案。是黨部會計職員。應否認為有會計師條例第三條規定之資格。尚難臆斷。除指令外。理合據情轉呈鈞府鑒核示遵。謹呈國民政府。兼行政院院長蔣中正。

## 院字第五六四號

民國二十年八月十九日司法院致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年五月十三日公函（第三八八一號）開。准中央訓練部函請解釋工商同業公會委員缺額時改選或補選疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。按工商同業公會之委員依工商同業公會法第十條準用商會法關於職員之規定。其任期



應爲四年。每二年改選半數。如未至改選之期。又非依同法第十二條認該會有解散之事由。則遇有委員缺額候補委員不足遞補時。自應依法補選。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

#### 附國民政府文官處原函

逕啓者。案據廣州市酒樓茶室業同業公會執行委員鄧兆蘭等呈。爲廣州市執行委員會民衆訓練委員會不依法規處理。無故停止該會活動。強行改選。迫赴請願。仰祈電令取銷停止活動命令。查明依法補選。以重法規等情。查工商同業工會委員有缺額候補委員不足遞補時。究應重行改選。抑僅行補選。法無明文規定。據呈前情。事關法律解釋。除批答外。相應鈔同原呈。函達查照。并希陳交主管機關解釋見復爲荷。此致國民政府文官處。

### 院字第五六五號

民國二十年八月二十四日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。查修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十二條規定。刑事裁判書。除依刑事訴訟條例送達當事人外。並應送達告訴人。所謂告訴人當然指實行告訴之人而言。但應覆判之案件。即使送達於告訴人。在未經覆判以前仍未確定。併應注意。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據景甯縣承審員宋思璟呈稱。竊有土匪甲擄乙、并遣匪徒丙向乙家勒贖。被乙村之保衛團團總丁拿丙送究。而乙始終不來告訴。惟審理中以闡明事實之故。認被害之乙有傳問之必要。曾經傳乙到庭證明被害之事實後。經判決丙有罪。將丁列作告發人。丙爲被告人。而乙雖爲被害者。以未告訴之故。未經列入當事人欄內。其判決亦祇送達與丙、丁。而未送與乙。案已經過上訴期間。丙、丁均不上訴。依覆判章程送請覆判。而覆判審檢察官以判決未送達被害人乙之故。認爲未經確定。將原卷發還飭送判決與乙。於此有子丑兩說。子說謂修正縣知事審理訴訟章程第二十二條。刑事裁判書除依刑事訴訟條例送達當事人外。并應送達告訴人等語。則告訴人即包括被害人。雖未經被害者之告訴。依照本條法意。仍應送達判詞與被害人。檢察官之主張甚是。丑說謂縣訴章程第二十二條末段之法意。係指被害人告訴之案件而言。非謂告發之案件皆須送達被害人。該條所以要特別

規定。并應送達告訴人一語者。以別與刑事訴訟法應送達於當事人異其趣旨耳。蓋刑事訴訟法稱當事人者。專指檢察官、自訴人及被告而不及於告訴人。是該條對於被害者告訴案件有規定。并應送達告訴人之必要。至被害人始終不來告訴。案經他人告發。自無向被害人送達之必要。檢察官之主張未能允當。兩說未知孰是。案關法律疑義。理合具文呈請核轉解釋等情。據此。理合備文轉請。仰祈鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈國民政府司法院長王。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第五六六號

民國二十年八月二十四日司法部訓令遼甯高等法院

爲令知事。該法院上年第六六五二號公函致最高法院請解釋刑法第二百五十七條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。未滿二十歲之婦女。既因結婚而取得行爲能力。即使婦女尚有翁姑。和誘之者亦不構成刑法第二百五十七條第一項之罪。合行令仰知照。此令。

### 附遼甯高等法院原函

逕啓者。查未滿二十歲已結婚之女子。有行爲能力。其夫非民法上之保佐人。被人誘拐。不合於刑法第二百五十七條第一項脫離保佐人之規定。不得處罰。業經司法部解釋有案。設被誘人尚有翁姑。誘拐者應否成立犯罪。約分二說。甲說。刑法第二百五十七條第一項規定。脫離享有親權人、監護人或保佐人。已結婚女子有行爲能力。自無監護人或保佐人可言。至翁姑係旁系尊親屬。與行親權之父母。亦覺有別。誘拐者應不爲罪。乙說。父母對於子婦。均享有親權。不能因其係直系尊親屬或旁系尊親屬而有區別。如依甲說。意圖營利或姦淫誘拐未滿二十歲已結婚之女子。不合於刑法第二百五十七條第一項脫離享有親權人之規定。應不爲罪。若意圖營利或猥褻誘拐未滿二十歲已結婚之男子。合於同條項脫離享有親權人之規定。應認爲有罪。於法理人情。似均不合。且在刑法施行後。民法總則未頒布前。關於民事法例。係依據前清現行律民事有效部分。以十六歲爲成年。是時十六歲以上二十歲以下之男子。雖未結婚。亦完全有行爲能力。若被人誘拐合於脫離享有親權人之規定。何以亦爲有罪。就此觀察。未滿二十歲之男女。雖已結婚。依民法有行爲能力。如被誘拐在刑法上合於脫離享有親權人之規定。仍應構成同法第二百五十七條第一項之罪。似無可疑。兩說究以何說爲當。抑或別有解釋。相應函請擬具解答案。轉呈司法部訓令祇遵。實紉公誼。此致最高法院。

## 院字第五六七號

民國二十年八月二十四日司法院訓令最高法院東北分院檢察署

爲令知事。該檢察長呈最高法院檢察署。爲黑龍江高等法院首席檢察官轉請解釋懲治土豪劣紳條例第二條第四款疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。銀號放款。月利雖爲三分。若貸款之期係在該地未隸國民政府以前。而於隸屬後復無盤剝之行爲者。自不負懲治土豪劣紳條例第二條第四款之責。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據最高法院東北分院檢察署檢察長呈稱。呈爲懇予轉請解釋事。據黑龍江高等法院首席檢察官婁學謙呈稱。准黑龍江省總商會函開。查民國十八年六月十二日。院字第二號解釋內載。按當事人訂立借貸契約。如超過年利百分之二十之限制。係在該縣未隸國民政府以前。依該約給付利息。則法律原則當然不溯及既往。又同年十二月十一日院字第一七六號解釋內載。典當利息超過百分之二十。經行政官署許以未將辦法頒行前。暫從各地方習慣辦理者。其股東自不負懲治土豪劣紳條例第二條第四款之責任等語。本省普通貸款利息。概係四分。而一般銀號亦係呈准前黑龍江省長公署開業。其月利如爲三分。而貸款之期。又在東省隸屬國民政府以前。是否依照前二號解釋。可免除懲治土豪劣紳條例之制裁。以恤商艱。而符習慣等因。理合轉呈等情。據此。查事關法律解釋。職署未敢擅專。理合備文呈請鈞署鑒核。轉請解釋示遵等情。據此。相應轉請查照。迅希解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第五六八號

民國二十年八月二十四日司法院復廣西高等法院電

廣西高等法院院長覽。該法院第一分院上年九月冬代電致最高法院請解釋詐欺罪適用法律疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)刑法施行前三人以上共犯以詐財爲常業之罪。而裁判已在刑法施行以後者。關於常業犯在刑法第三百六十四條雖有特別規定。而在犯罪時之刑律既無加重論科之明文。依刑法第一條規定。自不得援用刑法適及既往。均應依刑法第二條前段、第三百六十三條第一項處斷。(二)刑法中所謂常業。指以犯罪行爲爲生活之事業而言。其所實施之行爲。雖不止一次。僅能構成一罪。合電轉飭知照。司法院敬印。

最高法院院長鈞鑒。查關於詐欺罪在刑法有第三百六十四條常業之特別加重規定。而無三人以上共犯之特別加重規定。在刑律則有第三百八十五條三人以上共犯之特別加重規定。而無常業之特別加重規定。茲有當刑律施行之時。三人以上共犯以詐欺取財爲常業之罪。而裁判已在刑法施行以後。依刑法第二條前段。自應依刑法論罪。惟依同條後段比較刑之輕重。以定適用之刑。現有二說。甲說。謂犯罪時之法律。既有三人以上共犯之加重刑。爲犯人所應受。應比較刑法第三百六十四條。刑律第三百八十五條而適用刑法之刑。乙說。謂刑律第三百八十五條已因刑法施行而失其效力。應比較刑法第三百六十四條。刑律第三百八十二條而適用刑律之刑。未審以何說爲當。又甲說。謂常業云者。係指有對於多數不定之法益而次第爲侵害行爲之意思而言。其所侵害之多數法益。及其次第之行爲。已爲加重之要件。應以一罪論。乙說。謂多數法益。乃係不定者。不過加重要件之性質。其次第之行爲。如非對於同一之法益。即不能認爲連續。而應併合論罪。亦未審應以何說爲當。事關法律疑問。理合電請迅賜解釋。俾資遵循。試署廣西高等法院第一分院院長陳祖信叩冬印。

### 院字第五六九號

民國二十年八月二十四日司法部法院指令湖南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。丁、戊冒名甲、乙頂替到案。如係出於使甲、乙隱避之意思。應依刑法第一七四條第二項處斷。與同法第一四二條第二項成立要件不符。丁、戊犯罪未經起訴。不能由第二審逕行判決。應移送偵查機關辦理。甲、乙部分。可由第二審將原判決撤銷另爲判決。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附湖南高等法院原呈

呈爲呈請事。案據署職院第二分院院長張心翊儉代電稱。今有甲、乙二人。傷害丙致死。甲、乙二人固應論以刑法第二百九十六條之罪。但原審判罪之人。爲冒名頂替之丁、戊。而非真正之甲、乙。其在冒名頂替之丁、戊。應否依刑法第一百四十二條第二項處斷。如依該條處斷。是否由第二審逕行判決。抑應發交第一審辦理。至於真正之甲、乙。其第一審原由到案之丁、戊頂替。至第二審始行獲案。以其名而論。則已經過第一審審判程序。以其人而論。實另係兩人。似未經第一審審判。似此情形。是否以原判視作第一審。抑應

發交原審爲第一審裁判。職院現有上述案件。未敢擅擬。理合電懇鈞院轉請解釋。以便遵循等情。據此。除指令准予轉請解釋外。理合具文呈請鈞院。俯賜鑒核。發交最高法院擬具解答案。復核令遵。謹呈國民政府司法部。院院長王。署湖南高等法院院長陳長箴。

## 院字第五七〇號

民國二十年八月二十四日司法部訓令福建高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲閩侯地方法院連江分庭檢察官轉請解釋刑法妨害選舉罪疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。地方黨部當改選職員時。如以強暴脅迫等方法妨害或擾亂選舉。以致黨員紛紛離席。結果宣告散會。應成立刑法第一百五十三條之罪。其於事前具有阻止或擾亂合法集會之故意者。則應適用第一百五十九條論科。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據福建高等法院首席檢察官呈稱。爲呈請事。案據閩侯地方法院連江分庭檢察官代電稱。查刑法第一四九條妨害選舉罪。以對於依法所設立之中央及地方選舉用強暴脅迫或其他非法妨害他人自由行使選舉權而成立。其意義與刑律第一百六十條同。依民國八年大理院統字第九七五號解釋。以國會及地方議會議員之選舉爲限。設有地方黨部。當改選職員時。一部分黨員競爭選舉。當場呼打搗亂。以致會場秩序大亂。黨員紛紛離席。結果宣告散會。應否構成妨害選舉罪。茲有甲、乙兩說。甲說。條文既載明依法所立之中央及地方選舉一語。適用範圍本屬明瞭。依民十六國府令。現仍有效之大理院解釋地方選舉以地方議會議員之選舉爲限。範圍更屬確定。妨害地方黨部改選職員。應不在此條範圍內。乙說。今日地方黨部地位重要。與前時地方議會地位相衡。有過之而無不及。設有人妨害選舉。應構成本條之罪。兩說莫衷一是。職處現有此種案件發生。應如何辦理之處。理合電懇迅賜核示。俾有遵循。懸案以待。乞速施行等情。據此。事關法律疑義。理合具文呈請鈞長察核。俯賜轉院解釋。實爲公便等情到署。據此。相應函請查照。希即解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第五七一號

民國二十年八月二十四日司法部訓令陝西高等法院

爲令知事。該法院上年第三一九號公函致最高法院。爲第一分院轉請解釋印花稅條例科罰之裁定。抗告法院能否予以廢棄一

案業經本院統一解釋法令會議議決。司法機關依印花稅暫行條例以裁定科罰。按照司法機關依印花稅暫行條例科罰及執行規則第四條之規定。不得聲明不服。提起抗告。如原裁定果係違法。得聲請該司法機關另以裁定撤銷科罰之裁定。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附陝西高等法院原函

逕啓者。案據陝西高等法院第一分院院長趙貞元呈稱。爲呈請事。茲有某甲於訴訟中提出他人在前清及民國十六年以前所立交伊收執之契約若干紙。於法院作證。該法院即依印花稅暫行條例將某甲及其子某乙科處罰金。時某甲已死。某乙不服。提起抗告。抗告法院能否將原裁定予以廢棄。於此分爲二說。子說。謂司法機關依印花稅暫行條例科罰。及執行規則第四條雖載有印花稅暫行條例科罰之裁定。不得聲明不服等語。但原裁定對於印花稅暫行條例公布以前成立之契約。概依該條例處罰。且所罰者又爲收執契約之人。而非立契之人。根本上已屬違法。抗告法院自得將原裁定予以廢棄。丑說。謂原裁定雖屬違法。但被罰者對該裁定不得聲明不服。既有明文規定。其抗告自非合法。抗告法院對於不合法之抗告。除予以駁回外。原裁定之內容是否違法。均非所問。二說未知孰是。懸案待決。理合具文呈請核轉解釋。俾資遵循等情。據此。案關解釋法律。相應函請貴院查照解釋見復爲盼。此致最高法院。

#### 院字第五七二號

民國二十年八月二十四日司法部復最高法院東北分院檢察署電

最高法院東北分院檢察署檢察長覽。該檢察長電呈最高法院檢察署。爲吉林高等法院首席檢察官轉請解釋起訴權時效疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。查檢察長官通緝行爲。在刑律有效時期。自可認係刑律第七十二條所稱偵查上之強制處分。起訴權之時效。應即依律中斷。原代電所稱情形。如果於刑法施行時刑律上之時效尚在中斷中。或更行起算後仍未滿期。當然依刑法施行條例第十一條辦理。合電轉飭知照。司法部敬印。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據最高法院東北分院檢察署檢察長魏大同代電稱。案據吉林高等法院首席檢察官上年十二月寢代電稱。查暫行新

刑律第七十二條起訴權之時效。遇有左列行爲之一中斷之。俟行爲停止更行起算。該條第一款規定偵查及預審上強制處分。又刑法施行條例第十一條刑法施行前。依刑律第七十二條及第七十五條之時效中斷者。適用刑法時效之規定。茲有某甲犯偽造文書及詐財罪。犯罪日期在適用刑律時期。當因某甲在逃。曾經地檢廳呈請通緝。現某甲已查獲。按所犯罪刑依刑律規定。起訴權之時效已消滅。惟前經通緝有案。能否適用上開法條。依刑法時效之規定。（按刑法時效計算起訴權尚未消滅。）重行偵查法辦。伏祈訓示遵行等情。據此。理合電請鈞署轉請解釋示遵等情。據此。相應函請貴院查照。解釋見復爲荷。此致最高法院。

### 院字第五七三號

民國二十年八月二十四日司法院訓令江蘇高等法院首席檢察官

爲訓令事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲鎮江地方法院首席檢察官轉請解釋縣屬警察大隊犯罪審判管轄疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。縣長因所屬地方土匪猖獗。召集警察大隊。分駐四鄉。以備剿匪之用。仍由縣長直接監督。如非依陸軍編制訓練者。自屬警察性質。不得視同陸海空軍軍人。若有犯罪應由法院審判。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據江蘇高等法院首席檢察官王思默呈稱。爲警察大隊之官長士兵。應否仍由法院審判。仰祈鑒賜轉院解釋示遵事。竊據代理鎮江地方法院首席檢察官徐爾僊代電稱。竊查江蘇各縣近因所屬地方土匪猖獗。召集警察大隊。分駐四鄉。以備剿匪之用。惟其編制與陸軍略有不同。由縣長直接監督。不歸公安局節制。關於此項警察隊之官長士兵。是否即陸海空軍刑法第六條第三款所指之地方警備隊官長士兵。分爲甲乙兩說。甲謂此項警察隊之召集。既係備剿匪之用。不歸公安局統轄。即含有地方警備隊之性質。與警察情形迥殊。自應視爲陸海空軍刑法第六條第三款所列之軍人。乙謂此項警察隊。雖係備剿匪之用。然既由縣長監督編制。核與陸軍不同。與院字第三二七號解釋前段所稱省公安隊之性質亦異。自應視爲縣政府警衛隊之一種。不得視同陸海空軍軍人。以上二說。究以何說爲是。未敢擅擬。理合電請迅賜轉院解釋示遵。實爲公便等情。據此。察核所陳似以乙說爲有理由。惟事關法律疑義。理合具文轉呈鑒賜轉請解釋。以憑飭遵等情。據此。事關解釋法律。相應轉請貴院解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第五七四號

民國二十年八月二十四日 司法部院指令江西高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)刑法第六十條所定沒收之物。除他項法令有特別規定外。仍應以動產爲限。(二)刑法第十一條所稱親屬。係普通規定。第十四條所稱直系尊親屬。係特別規定。自有不同。又第十四條第一項第二款所稱高祖以上祖父母計算。應無限度。合行令仰轉飭知照。此令。

附江西高等法院原呈

呈爲呈請事。案據餘干縣審審員吳鏡明電稱。竊查刑律第四十八條所定沒收之物以動產爲限。當然不動產不得沒收。經前北京大理院統字第二五號及統字第一一四八號解釋在案。但新刑法施行後。非有該法第二條但書之情形外。舊刑律自應失效。而刑法第六十條所定沒收之物。是否包括動產與不動產而言。抑係仍以動產爲限。不無疑問。又查刑法第十一條所定親屬範圍。其第二款規定。宗親以四親等內爲限。依同法第十三條規定。親等計算。無論直系、旁系親屬。均從已身上下數。設使依法從已身上數。自然由己身數至高祖父母爲限。然同法第十四條第一項第二款。又規定直系尊親屬自祖父母、曾祖父母、高祖父母及高祖以上祖父母。核與第十一條第二款所定宗親範圍顯有牴觸。如依第十四條第一項第二款計算。殊無限度。究應算至何世爲止。適用時頗感困難。理合電請鈞長俯賜察核。將上開法律各疑點。准予依法詳加詮釋。乞電示遵等情。據此。事關法律疑義。職院未敢擅斷。理合具文呈請鈞院鑒核。俯賜解釋。以憑飭遵。謹呈司法部院院長王。署江西高等法院院長梁仁傑。

## 院字第五七五號

民國二十年九月二日 司法部院復陝西高等法院電

陝西高等法院余院長覽。本年四月江代電悉。所請解釋戶絕財產酌撥充公程序疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。在民法繼承編施行前之戶絕財產。依當時法律所謂地方官者。卽現制之市縣長。所謂上司者。卽現制之省政府或行政院。其所經之程序。卽由市縣長擬具充公辦法。詳明省政府或行政院酌定。或逕請省政府或行政院酌定充公辦法。合電知照。司法部院冬印。

附陝西高等法院原代電

南京司法部鈞鑒。查現行律例載戶絕財產。果無同宗應繼之人及親女承受者。聽地方官詳明上司酌撥充公辦法。與民法第一一



八五條公告期滿無繼承人承認繼承時之賸餘財產。歸屬國庫之規定。立法主旨雖同。處理程序迥殊。茲於民法第五編施行前發見戶絕財產。如應仍依律例辦理。則所謂地方官是否以現制各縣縣長為限。并應踐行何種程序。經由何種上級官署酌撥。方為正當。職院未敢擅斷。理合電請解釋。示遵。署陝西高等法院院長余俊叩江印。

## 院字第五七六號

民國二十年九月二日司法院指令山東高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)民事調解人依民事調解法第三條之規定。既以兩造各得推舉一人為限。則一造之當事人。雖有多數。亦僅得推舉一人。應依民事調解法施行規則第三條規定以協議行之。協議不諧。應如何推舉。法無明文。為便於調解進行起見。應由調解主任就各該當事人所主張推舉之人指定一人。(二)民事調解法第四條所稱之現任司法官者。書記官吏警不包括在內。惟書記官吏警。亦係現服務於司法之人員。自亦不得為民事調解人。(三)調解業已成立。一造若不遵行。其他一造應以送達之調解筆錄正本為執行名義。依普通程序聲請實施執行。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附山東高等法院原呈

呈為呈請解釋示遵事。案據萊蕪縣法院審判官張洵齊電稱。現職院民事調解處業已遵令成立。對於調解法內有數條進行發生疑義。亟待解決。(一)查調解法第二條內載。除經其他調解機關調解不成立之規定。核其文義。約分二點。甲點。所稱其他調解機關六字。并未註明何項機關。茲有聲請人書稱。經縣農協會調解不成立云云。縣農協會是否可以稱為其他調解機關。又何項機關包括在其他調解機關之內。乙點。所稱調解不成立五字。在其他機關應以何為標準。始能認為不成立。(二)查調解法第三條後段內載。兩造當事人各得推舉一人為調解人。協同調解之規定。設有他造當事人係有數方或有第三者參加調解。主張理由各異。不能協定推舉。請求各自推定調解人時。能否准予各自推舉。(三)查調解法第四條第二項內載。現任司法官或律師不得為調解人之規定。按法院內書記官吏警。不係純屬司法官。能否包括在內。不得推舉為調解人。(四)查調解法第十三條內載。調解成立與法院確定判決有同等之效力之規定。今有請求調解業已成立之件。屆期不遵調解履行。來院請求強制執行。應用何項手續。茲有二說。甲說。釋有同等之效力之意義。是應按照普通訴訟程序。用訴狀并繳納聲請執行送達等費用。乙說。既是經民事調解處

調解爲杜息爭端減少訟累起見似不應再用普通程序。購買訴狀繳納各項費用。以上二說未悉孰是。以上四條應如何解釋定義俾資遵循。理合電請鑒核示遵等情。據此。除第一點已奉司法部轉發處理民事調解應行注意事項第六款堪資遵循外。關係法律疑義。職院未敢擅斷。理合備文呈請鈞院俯賜解釋。以便轉飭該院遵照辦理。實爲公便。謹呈司法院院長王。山東高等法院院長吳貞纘。

## 院字第五七七號

民國二十年九月二日司法院指令江西高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。關於典權之回贖。依民法物權編施行前所適用之清理不動產典當辦法第九條、第十條規定。除各省已另有單行章程外。所有訴訟案件。自該辦法施行日起。悉依該辦法處斷。則民法物權編施行法第十五條所謂之舊法規。自係指各省關於典產回贖之單行章程及該辦法而言。至在該辦法施行前（即民國四年以前）設定之典權。若契內明載是典產。該典產又係房屋。應適用該辦法第二條或第三條并參酌第四條、第五條辦理。該辦法第一條乃關於該辦法施行前所有典買契載不明之不動產而設之規定。第八條乃對於該辦法施行後之典產而設之規定。不得適用。合行令仰轉行知照。此令。

### 附江西高等法院原呈

呈爲轉請俯賜解釋事。案准南昌市財政局第五三號公函開。逕啓者。有某甲於清宣統元年閏二月典受某乙房屋一所。契載准典三年爲期。期內不得回贖。過三年外聽憑銀便回贖字樣。期滿迭經某甲催告。某乙迄未回贖。現已逾期二十年。某甲久視典業爲絕產。經業主相安無異。某甲刻據民法第三編物權編第九百二十三條第一項、第二項條文請求爲所有權之登記。查民法第三編物權編第九百二十三條第一項載。典權定有期限者。於期限屆滿後。出典人得以原典價回贖典物。第二項載。出典人於典期屆滿後。經過二年不以原典價回贖者。典權人即取得所有權各等語。基上項情形。自可予某甲以所有權之登記。惟查民法物權編施行法第十五條載。民法物權編施行前。定有期限之典權。依舊法規得回贖者。仍適用舊法規等語。所謂舊法規不知是否指清理典當不動產辦法。如指清理典當不動產辦法而言。上項情形。是否應依該辦法第一條其未滿三十年契載不明之不動產。概以典產論。准其回贖。在未滿三十年仍准業主回贖。某甲祇取得典質權。抑依第三條在本辦法施行以前。典主久視典業爲絕產。經業主相安無

異者。或原契內載明逾期不贖聽憑作絕字樣。業主於滿期時并未依約回贖者。均以有合意作絕論。第八條業主屆限不贖。聽憑憑戶報稅。以合意作絕論。准予爲所有權之登記。事關解釋法律。相應函請貴院迅賜解釋等因。准此。事關解釋法律。理合備文呈請鈞院俯賜解釋。指令祇遵。實爲公便。謹呈司法院院長王。署理江西高等法院院長梁仁傑。

## 院字第五七八號

民國二十年九月二日司法院指令江西高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。強制執行中拍賣之不動產爲第三人所有者。其拍賣爲無效。所有權人於執行終結後。亦得提起回復所有權之訴。請求返還。法院判令返還時。原發管業證書當然失其效力。法院自可命其繳銷。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江西高等法院原呈

呈爲轉請俯賜解釋事。案據試署江西浮梁縣法院院長魏琛呈稱。呈爲請示事。查職院受理異議涉訟一案。審理中發現原案執行時前任推事僅據債權人報告。率將案外第三人所有田畝混入債務人財產一併查封拍賣。於第一次布告拍賣無人承買時。遽依債權人聲請。發給管業證書在卷。該案供作拍賣之田產。價額甚鉅。依法應有回贖之一定限期。該證書內復未填載。按諸民訴執行規則諸多未合。利害關係人因不明手續。當時復未聲明異議。事後始行提起異議之訴。現在審理中發生下列困難二點。(一)就執行上種種不合法而言。原應撤銷原發管業證書重新執行。以保案外第三人之權利。無如聲請撤銷之限期已逾。且轄境僻陋。人民不諳法律。恐貽出爾反爾之請。致貶職院之威信。(二)就物權之追及效力上言。縱使拍賣合法。而被拍賣之不動產爲案外第三人所有者。該第三人仍可提起返還之訴。此爲前大理院判解例所明示。現在時移境遷。能否仍舊援用。將本案異議之訴。視作返還之訴辦理。不無疑義。如果仍舊援用。則原發之管業證書。又應如何處置。事關人民權利得喪問題。未敢擅揣。理合具文呈懇鈞長俯賜鑒核。轉呈解釋。案懸待結。不勝迫切待命之至等情。據此。理合備文呈請鈞院俯賜解釋。指令下院。以憑飭遵。謹呈司法院院長王。署理江西高等法院院長梁仁傑。庭長章慶瀾代行。

## 院字第五七九號

民國二十年九月二日司法院復湖北高等法院電

湖北高等法院何院長寬。該法院代電致最高法院。爲圻水司法委員轉請解釋修正區自治施行法及修正鄉鎮自治施行法各疑義

一案業經本院統一解釋法令會議議決。(一)區鄉鎮坊處理調解事務。其調解期限。依本年四月三日公布之區鄉鎮坊調解委員會權限規程第七條。已有明文規定。(二)人事案件。既不在區鄉鎮坊調解委員會權限規程第三條限制之列。自得由該委員會調解。如經兩造同意成立。法院即毋庸干涉。(三)已經法院受理之民事案件。經調解後。須依法定程序向法院聲請銷案。其刑事於第一審辯論終結前。仍得調解之件。則應由告訴人依法撤回其告訴。此在區鄉鎮坊調解委員會權限規程第三條第一款及第四條第二項已有規定。民事既經銷案。自無須於和解調協後再作和解筆錄。刑事既經撤回。自亦無庸於調協後再製判決。(四)修正鄉鎮自治施行法第四十一條第一款違反現行法令者。其所謂法令。自係指刑事法以外之法令而言。合電轉飭知照。司法院冬印。

#### 附湖北高等法院原電

最高法院賜鑒。案據圻水司法委員朱正電稱。案查修正區自治施行法第二十八條之規定。附設區調解委員會。凡鄉鎮調解委員會未曾調解或不能調解之事項。均得由區調解委員會辦理。又修正鄉鎮自治施行法第三十二條內載。鄉公所或鎮公所應附設調解委員會。辦理左列事項。一、民事調解事項。二、依法得撤回告訴之刑事調解事項各等語。仰見政府愛民息訟之至意。惟該法條不無疑義。應請解釋如下。(一)調解期間。查該會辦理調解事項。其對於調解未經起訴之案。手續如何。法署可以不必過問。而已經起訴之案。如該會來函聲明。已為調解於法固應照准。第以鄉鎮調解委員會不能調解之事項。遵照規定。得由區調解委員會辦理。是該項秩序。按級進行。頗費時日。如果辦案敏捷之法署。終結案件。甚比該會調解尤為迅速。究竟該會對於有案函請調解之件。應否規定期限以免遲滯。(二)人事案件。應否准予調解。查人事案件按律應由檢察官蒞庭。原為維持公益起見。該項案件。是否包括民事調解事項之內。如果在內。設使該會調解違法。法署能否干涉。藉資保護。(三)調解後適用程式。查已經受理准予調解之案。如經該會在外調協。應否取具當事人和解成立之證明書狀。轉送核辦。抑係由該會具函過署。一面飭令當事人來案購狀撤銷。法署對於該會調協請息之案。民事是否製作和解筆錄。刑事是否製作判決。既無明文規定。復乏先例可援。又查修正鄉鎮自治施行法第四十一條內載。鄉鎮居民有左列情事時。鄉長或鎮長得分別輕重緩急。報由縣政府或區公所處理之一、違反現行法令者。二、違抗縣區命令者。三、違反鄉鎮自治公約或一切決議案者。四、觸犯刑法或與刑法性質相同之特別法者。有前項第四款情事。

鄉長或鎮長得先行拘禁之。除分別呈報區公所及縣政府外。應即函送該管司法機關核辦各等語。是該法規定。除第四款應歸司法機關辦理外。其餘各款。均屬行政範圍。至爲明顯。但法署既爲司法機關。其第一款所載現行法令司法機關原有一律適用之權。茲乃規定一律由縣政府及區公所處理。是司法與行政不免淆混。究竟該款所謂違反現行法令者。係指何項性質法令而言。自非并請解釋。無所遵循。綜上各點。究應如何辦理。理合電請鑒核。迅予示遵等情。前來。事關法律見解。相應電請貴院查照。迅予解釋爲盼。湖北高等法院感印。

## 院字第五八〇號

民國二十年九月二日司法院復湖北高等法院電

湖北高等法院何院長覽。該法院本年四月支代電致最高法院請解釋兩造互爭撥補淤洲涉訟發生權限問題一案。業經本院統一解釋法令會議議決。兩岸中間新淤成之洲地。誰應優先承領。兩造如有爭執。係屬私法上權利之訟爭。自應由法院受理。合電知照。司法院冬印。

### 附湖北高等法院原代電

最高法院鈞鑒。查有甲、乙兩造之私有岸地。隔江對立。均於遠年坍塌一部分。變成水道。現兩岸間新淤成洲。兩造互爭撥補之先後。在法院涉訟。因而發生權限問題。計分子、丑兩說。子說。謂水道湖澤之私有岸地。因坍塌或侵蝕而變成水道或湖澤之一部分者。其所有權視爲消滅。（土地法第九條第一項參照。）如兩岸間新淤成洲。當然歸屬國有。兩造在該新洲上皆無所有權或其他私權之可言。其得向國家請求撥補。係屬一種要惠行爲。并非行使私權。至應否撥補。及何造應先撥補。自應由該管行政官署處分。法院無庸受理。丑說。謂以新淤撥補坍塌戶。固應由行政官署處分。但兩岸坍塌戶於未向行政官署請求撥補以前。因互爭撥補之優先權。在法院涉訟。仍屬私權上之爭執。法院應予受理審判。以上二說。未知孰是。案關法律疑義。相應電請貴院迅賜解釋示遵。湖北高等法院支印。

## 院字第五八一號

民國二十年九月二日司法院訓令江蘇高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲上海地方法院首席檢察官轉請解釋首席檢察官與所屬檢察官辦事權限疑義一

案。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)檢察官依刑訴法第六十七條第二項陳明羈押理由於首席檢察官時。係在發押票後。自無須復經准許。但首席檢察官認其處分有不當者。自得爲適宜之指揮監督。至同法第七十二條之撤銷押票。及同法第七十五條之許可停止羈押。同法第八十四條。既有偵查中由檢察官核定之明文。則除由首席檢察官偵查之案件外。如由其他檢察官偵查者。自可逕由該檢察官核定。但依地方法院檢察官辦事權限暫行條例第七條第一項首席檢察官仍有指揮監督之權。(二)地方法院檢察官辦事權限暫行條例第五條所稱外行文件。由首席檢察官核定署名蓋印者。指關於檢察行政事務或關於檢察事務與其他機關往復行文時而言。至偵查中所發之押票、傳票、拘票。依刑訴法第六十七條第二項、第三十五條第二項、第四十四條第二項。凡檢察官皆有發票之權。(不限於首席)而同法第六十八條第二項、第三十六條第二項、第四十五條第二項。復明定由發票之公務員於票內署名蓋章。則除由首席檢察官所發者應由該首席檢察官署名蓋章外。其他檢察官所發者。即由發票之檢察官署名蓋章已足。又來呈所稱庭諭二字。於法無據。如指檢察官在偵查中所爲之一切處分而言。現行法并無先由首席檢察官核定之明文。惟依地方法院檢察官辦事權限暫行條例第七條第一項首席檢察官自有指揮監督之權。(三)檢察官執行職務應從長官之命令。與推事性質不同。(參看高等法院檢察官辦事權限暫行條例第十六條。地方法院檢察官辦事權限暫行條例第十六條。)故職務上之過失。除由該檢察官個人負責外。如首席檢察官怠於指揮監督。或有不當指揮監督情事。亦難謂毫無責任。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據江蘇高等法院首席檢察官王思默呈稱。爲呈請解釋首席檢察官與所屬檢察官辦事權限疑義。仰祈鑒賜轉院核示飭遵事。竊據江蘇上海地方法院首席檢察官劉懋初呈稱。查刑事訴訟法稱檢察官者。有兩種不同之形式。稱檢察官者。共有一百零六條。而注明首席檢察官者。又凡九見。例如第五十條第二項被告之通緝偵查中。由首席行之。又如第六十七條第二項檢察官於發押票後。應陳明羈押理由於首席。及第二百零條公示送達應經首席之許可。皆最顯明者也。於是權限上即發生疑問。就以第六十七條而論。所謂陳明。是否以得知爲限。應否復加准許。能否有不同同意之餘地。更從對方觀察。如第七十二條之釋放及第七十五條

之許可停止羈押。皆不見有應陳明於首席之規定。是否首席不必核定以求公務之迅速。此關於訴訟法上之疑問。應請解釋者一也。復查檢察官辦事權限暫行條例第五條。檢察官外行文件。由首席檢察官核定署名蓋章。所謂內外其界限以何為標準。詳言之。押票之對於看守所及傳票、拘票之對於人民。是否屬於對外。應否經首席檢察官署名蓋章。檢察官庭諭應否先由首席核定。此關於條例之疑問。應請解釋者又一也。因此檢察官與首席間之權限及責任有兩說。甲說。以為檢察官獨立行其職務。與推事同係刑訴法上所明定。所受首席之指揮監督者。係就行政方面而言。乙說。以為檢察官係一抽象名詞。指其全體檢察官相互關係。從首席之指揮。承首席而辦案。其所以各個名義署名者。不外使其自行負責。甲說之結果。首席當絕對不負其責任。乙說之結果。首席應負連帶之責任。甚至對於指揮錯誤之場合。應完全負責。總上兩端。均於日常執行職務有重大之關係。最易發生權限上之爭議。在立場不同。於是意見相左之際。應依何以解決。事關法規解釋。理合備文呈請鑒核示遵等情。據此。職查首席檢察官對於看守所由檢察官羈押之被告人。依地方法院檢察官辦事權限暫行條例第七條第二項之規定。固應有指揮監督權。至刑訴法第七十二條之釋放及第七十五條之許可停止羈押。雖無應陳明於首席檢察官字樣。但照上開條例第七條第一項之規定。仍不無指揮監督之權。又傳票、押票依刑事訴訟法第三十六條第二項及第六十八條第二項既明定為發票之公務員。應於各該票署名蓋章。則首席檢察官似無再行署名蓋章之必要。其庭諭如係外行文件。似并應依該條例第五條由首席檢察官核定署名蓋印。又其第三點列舉甲、乙兩說。根據同條例第七條一項所定。似當以乙說為有理由。惟事關法律疑義。職處未便擅專。理合具文轉呈。仰祈轉院解釋。示遵等情。前來。查事關法律解釋。相應函請貴院查收核辦。此致最高法院。

## 院字第五八二號

民國二十年九月八日司法院指令湖南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。退佃時業主返還莊錢。除特別約明返還時應以銅元為給付者外。應依締約時市價折補。合行令仰轉飭知照。此令。

附湖南高等法院原呈

呈為轉請解釋事。案據益陽縣縣長呈稱。竊查屬縣民事訴訟以錢水案件為最多。自經前縣長德廉呈請鈞院轉呈最高法院解

釋。(十七年解字第一零三號解釋。應以乙說銅元不能援爲補水之例)爲是。但須約定以銅元爲給付標的者爲限。後屬府判決。錢水案件。銅元均不補水。人民既知法有明文。該項案件亦減少十分之九。日前奉到長沙地方法院二十年控字第一八七號判決。屬縣民人謝鏡登等與劉桐雲等租賃銅元補水涉訟一案。以不能證明有以銅元爲給付標的之約定。(卽佃約收據無日後退佃照原莊退還或以銅元退還字樣。)判令照締約時(民國五年)錢價補水。於是鄉間糾紛忽起。咸以銅元仍應補水。致邇來錢水案件日有數起。審判該項案件。恐前後兩歧。有啓人民疑竇。關於此點。有甲、乙兩說。甲說、最高法院解釋銅元不能補水。須約定以銅元爲給付標的者爲限。如約載當日進莊銅元而無日後退佃照原莊退還或以銅元退還字樣。依照上開解釋但書。仍應補水。乙說、最高法院解釋。銅元不能補水。原因錢價漲落無常。彼找此貼。足滋紛擾。如無約定以銅元爲給付標的者。卽應補水。則糾紛實多。况鄉間習慣。佃收字約多不載明日後退佃。以銅元退還或照原莊退還字樣。以無此類記載仍應補水。則銅元不能補水之解釋。實等具文。且我國之商事調查機關。每日錢價無從稽考。裁判補水。漫無標準。不徒民間糾紛愈多。卽審理訴訟衙門亦深感困難。應依最高法院解字第六一號解釋。錢價補水須以特種貨幣爲限。銅元爲通用貨幣。應不補水。以上二說。言各成理。究竟孰得孰失。不無疑義。理合備文呈請鈞院鑒核。迅賜轉呈解釋示遵等情。據此。除指令外。理合備文呈請鈞院俯賜察核。發交最高法院擬具解答案。復核令遵。謹呈國民政府司法院院長王。署湖南高等法院院長陳長簇。

### 院字第五八三號

民國二十年九月八日司法院指令湖南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。夫妻之一方以他方有民法第一零五二條第九款情事。提起離婚之訴。應適用公示送達程序。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附湖南高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據耒陽縣長劉陶冬代電稱。竊查新頒民法親屬編第一千零五十二條第九款生死不明。已逾三年者。夫妻之一方得向法院請求離婚。惟此種情形。法院可僅據一方請求而爲判決。抑對於他方仍應適用公示送達程序。屬府對於該項案件。不時受理。敬乞示遵。以便進行等情。據此。查電呈各節。關係適用法律疑義。未敢擅斷。理合據情轉請鈞院俯賜鑒核。發交最高法院



擬具解答案。復核令遵。謹呈國民政府司法院院長王。署湖南高等法院院長陳長箴。

## 院字第五八四號

民國二十年九月八日司法院致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年七月十三日公函（第五七一九號）開。准中央執行委員會秘書處函准中央訓練部函。請核議店員範圍疑義一案。轉行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。院字第五零一號公函。所謂商店茶房不在店員之列。係指非在商店業務上直接服務之茶房而言。其旅館、酒館、浴池之茶房。在商店業務上直接服務者。自應認為店員。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

### 附中央執行委員會秘書處原函

頃准中央訓練部第一五九三一號函開。准國民政府文官處函。准司法院院字第五零一號公函復稱。關於中央訓練部先後兩轉浙江省執行委員會訓練部呈。請示商店學徒、工役是否列入使用人之內。及江蘇省黨務整理委員會呈。請示旅館、茶房、酒館、浴池之茶房應作商店使用人加入同業公會。抑作為職業工人加入職業工會各一案。准函奉併交到院。經發交最高法院擬具解答案。呈核前來。內開。查十九年一月七日工商部公布之工商同業公會法施行細則第八條所謂使用人。於二十年一月二十七日經實業部修正公布改稱為店員。（修正細則第十條）所謂店員者。係指在商店業務上直接服務之人員而言。（參看修正商會法施行細則第九條規定。）則商店之工役及茶房自不在店員之列。至商店之學徒。應視其有無直接在業務上服務分別認定之等語。本院長審核無異。相應函請查照轉陳等由。准此。即經轉陳國民政府奉批。查案送中央訓練部等因。查此案前准貴部第一三二七八號、一三三零八號公函。先後轉請解釋過處。當經呈奉飭併交司法院在案。茲准函復。并奉上因相應照案函達查照等由。查商店工役與商店業務無直接關係。自不在店員之列。至旅館、酒館、浴池等商店之茶房。實係直接在商店業務上服務之人員。似應列入店員。司法院解釋。前例商店茶房不在店員之例似有未當。應交由該院重行核議。准函前由。相應函希轉呈核示見復等由。准此。經陳奉常務委員批交國民政府轉行核議。除函復外。特此函達。即希查照。轉陳辦理為荷。此致國民政府文官處。

## 院字第五八五號

民國二十年九月八日司法院訓令江蘇高等法院

爲令知事。該法院本年第一一零零八號公函致最高法院。爲蕭縣縣長轉請解釋辦理盜匪案件程序及妾之承繼財產權各疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。除刑事部分非就法令條文請求解釋與統一解釋法令規則第三條第一項之規定不合外。妾在現行法中。雖無規定。但對於己身所出之子。係直系血親。若其所生之子亡故。自可爲其第二順序之遺產繼承人。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原函

逕啓者。案據兼理司法蕭縣縣長王公璵呈稱。竊查江蘇省政府第五次、第五十六次、第一二四次會議議決。略開。盜匪如有暴動情事。擾亂治安。搖動政治之基礎之情形者。不論兼理司法與否之縣政府。得用省政府第五次會議議決案。電請省政府主辦等因。是現時縣政府審理前項案件。非根據兼理司法職權。本鮮疑義。惟該種案件。經訊明後。只需電請省政府鑒核施行。并無判決正本。亦無宣判牌示送達等程序。究竟此項電呈。是否可稱判決。此請解釋者一。又如案經省政府駁回覆審。同時被告已認此項電呈爲判決。而聲明上訴。應否核卷。呈送上級法院處理。此請解釋者二。又查妾之身分。依照現行法令只認爲家屬之一員。國府頒布之法。親屬編并無關於妾之規定。設有某甲納妾乙生子丙。甲故後。丙當然爲甲之血統財產承繼人。惟若丙亦相繼死亡。於此場合。乙是否可爲丙之遺產承繼人。於此有二說。子說。立法旨趣。本不認妾之制度存在。應無承繼權。丑說。乙爲丙之生母。依照民法第五編第一千一百三十八條第二項。乙應爲丙之遺產承繼人。究應何去何從。抑另有其他解說。此應請解釋者三。事關法令疑義。理合呈請核賜解釋。以便遵循等情。前來。相應據呈。祈請貴院查照。煩即分別解釋函復。俾便飭遵爲荷。此致最高法院。

#### 院字第五八六號

民國二十年九月八日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。繼承開始在民法繼承編施行以前。被繼承人無直系血親卑親屬。而依當時之法律。有其他繼承人者。依民法繼承編施行法第一條、第八條之規定。不適用民法繼承編之規定。自應仍適用其當時之法律。合行令仰知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。竊查民法繼承編施行法第八條載。繼承開始在民法繼承編施行前。被繼承人無直系血親卑親屬。依當時之法

律。亦無其他繼承人者。自施行之日起。依民法繼承編之規定。定其繼承人等語。若依當時之法律。有其他繼承人。至民法繼承編施行後。始行告爭。依同法第一條既不能適用民法繼承編之規定。而依新法施行舊法廢止之原則。似又不能適用舊法。此類事件。究應適用何法辦理。理合具文呈請鈞長鑒核。俯賜解釋。指令祇遵。實爲公便。謹呈司法院院長王。署江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第五八七號

民國二十年九月二十二日司法院致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年四月八日公函（第二八四七號）開。准中央訓練部函。爲江蘇省黨務整理委員會呈請解釋教育會會員資格疑義一案。轉行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。查教育會法第十六條關於教育會會員之資格。以列舉各款爲限。來函所稱畢業人員。是否合於各款之一。應依同條第二項加以審查。如與各款不合。即難認其有會員資格。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

### 附中央訓練部原函

逕啓者。案據江蘇省黨務整理委員會呈稱。案據屬省直屬溧水縣區黨務整理委員會電稱。訓政人員養成所。及金陵道自治講習所。或前期師範畢業。而均非現任教職員者。有無教育會會員資格。請解釋等情。據此。查訓政人員養成所。及金陵道自治講習所。畢業。雖現任教職員。當然不能加入教育會。但所謂前期師範畢業生。其學力雖僅與初級中學畢業生相等。然因曾受特殊訓練。對於教育之研究。當較普通中學畢業生爲優。且彼等係以小學教師爲職業。將爲義務教育而盡力。基上觀念。前期師範畢業生。無論現任教職員。或非現任教職員。允宜一律參加教育會。共謀一地教育之發展。惟查教育會法并無此項規定。屬會未敢擅斷。理合轉呈鈞部解釋示遵。實爲黨便等情。據此。查教育會法第十六條第三項規定。（曾在公立或已立案之高中以上學校或與高中有同等資格之學校畢業者。）始得爲教育會會員。來呈所稱訓政人員養成所及金陵道自治講習所。或前期師範畢業。而均非現任教職員者。是否合於高中畢業資格。在教育會法中均無明文規定。事關法規解釋。本部未便懸斷。相應函達。即希查照轉陳。飭交主管機關予以解釋。並希見復爲荷。此致國民政府文官處。

## 院字第五八八號

民國二十年九月二十二日司法院致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年五月二十三日公函（第四二一三號）開。准中央訓練部函。爲廣東省執行委員會呈請解釋漁會會議選任代表疑義一案。轉行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。漁會法第十二條所載代表之選任。依同法第十四條第二款應由會員大會議決之。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

#### 附國民政府文官處原函

逕啓者。准中央訓練部第一五二五二號函。准中央祕書處轉送廣東省執行委員會呈。據電白縣訓練部呈稱。查漁會法第十二條漁會會議。分爲會員大會、代表大會及臨時大會等規定。惟代表會之代表。如何產生。法無明文。究應如何辦理。請解釋示遵一案。函請查照轉陳。飭主管機關解釋見復等由。准此。經即轉陳奉主席諭交司法院等因。除函復外。相應鈔同原件。函達查照。此致司法院。

### 院字第五八九號

民國二十年九月二十二日司法院致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年六月十一日公函（第四八一零號）開。准中央訓練部函。爲江蘇省黨務整理委員會呈請解釋下級農會出席上級農會代表任期一案。轉行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。查農會職員依農會法之規定。須由會員大會選舉之。如下級農會出席上級農會代表。未經會員大會選舉爲職員時。即不得認爲職員。自無任期之可言。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

#### 附中國國民黨江蘇省黨務整理委員會原呈

案據句容縣黨務整理委員會呈。略稱。查農會法施行法第四條依農會法第十八條之規定。下級農會爲上級農會之會員時。應派同數代表出席。前項代表之名額。鄉農會、區農會、或市區農會二人。縣農會或市農會一人。并無任期之規定。請解釋示遵等情。據此。查下級團體出席上級代表。是否認爲職員之一。其任期可否按照職員任期之規定。未見明文。事關法令解釋。理合具文呈請鈞部核示。祇遵。實爲黨便。謹呈中央執行委員會訓練部。中國國民黨江蘇省黨務整理委員會常務委員曹明煥、楊興勤、黃宇人。

### 院字第五九〇號

民國二十年九月二十二日司法院致國民政府文官處函

逕復者。迭准貴處本年第四七二三號、第五九六三號、第六零四五號公函。准中央訓練部函。爲浙江省執行委員會訓練部及河南省

黨務指導委員會先後請解釋農會法第十六條疑義各案。轉行到院。業經本院統一解釋法令會議併案議決。(一)農會法第十六條第一款所謂有農地者。其爲何界人民及有農地若干。均可不問。惟在甲區域內有農地而至乙區域內工作者。如非住居乙區域內。不得爲乙區域農會會員。若住居甲區域(住居指現實住所。居所而言與籍貫不同)而在乙區域內有農地或任其他工作者。其獲得會員資格。自應在住居之甲區域。至農地爲二人以上其有時。可各自獲得會員資格。(二)佃農兄弟數人共耕佃田十畝。祇能推舉一人爲農會會員。如其後兄弟分居。佃田分耕者應行出會。佃農耕作農地。須其面積在十畝以上。始得爲農會會員。耕作園地。祇須其面積在三畝以上。即得爲農會會員。推立法本旨。係爲兩者在經濟上顯有區別。至所謂園地。凡竹園、桑園及一切菜蔬花果等園。均包含之。(三)所謂經營與農業有直接關係之事業者。係指經營種子、肥料、農具、農產品及其他類此之事業者而言。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

#### 附中國國民黨浙江省執行委員會訓練部原呈

呈爲轉請解釋事。竊屬部據餘杭縣執行委員會訓練部呈稱。呈爲呈請解釋農會法第十六條一、二、四各項疑義事。竊查農會法第十六條一、二、四各項之規定。頗有疑義。謹爲陳明如下。第一項(有農地者)(一)是否不論何界人民。祇要有農地。不限畝分。均有會員資格。(二)甲地之人有農地而至乙地來工作。如是可否入會。第二項(耕作農地面積十畝以上。或園地面積三畝以上之佃農。)(一)假使該佃農兄弟三人。共耕佃田十畝。能否三人均可入會。抑須議定一人入會。如須議定一人入會及三人均可入會。其後兄弟分居。佃田亦隨而分耕。則其會員資格是否喪失應予撤銷。(二)佃田必須在十畝以上。園地祇須在三畝以上。是何意義。園地是否指竹園、桑園其他一切菜蔬、花果等園而言。第四項(經營與農業有直接關係之事業者)是否米販、絲客、繭商。以及經營各種種子之人。均可加入農會。以上各點。深滋疑義。理合備文呈請鈞部鑒核釋示。祇遵。實爲黨便等情到部。事關法規解釋。屬部未敢擅斷。理合備文轉請鈞部解釋示遵。實爲黨便。謹呈中央執行委員會訓練部。中國國民黨浙江省執行委員會訓練部長項定榮。

#### 附中國國民黨浙江省執行委員會訓練部原呈

呈爲據情轉呈事。案據屬省鄞縣執行委員會呈稱。呈爲呈請釋示祇遵事。案據所屬第二區執行委員會轉據第四區分部呈稱。呈爲釋示農會法疑義。仰懇察核示遵事。竊查農會法第十六條凡中華民國人民。住居於該區域內。年滿二十歲。具左列資格之一者。得爲鄉農會或市區農會之會員。(一)(有農田者)凡住居於該區域內人民。有農田者固可爲該鄉會員。惟農田之多寡。有無限制。此應請釋示者一。有如中華民國人民年滿二十歲以上。住居於甲區域。而有農田所在地係乙區域。其獲得會員資格。係在甲區抑在乙區。此應請釋示者二。有如農田爲甲、乙、丙、丁四人所共有。則此甲、乙、丙、丁四人可否同時獲得會員資格。此應請釋示者三。綜上疑義。案關解釋民訓方案法規。爲敢繕具副呈。仰懇察核示遵。實爲公便等情前來。經提交屬會第二十六次委員會討論決議。(呈請省執行委員會釋示)記錄在卷。除令復外。理合據情備文呈請。仰祈鈞會釋示祇遵。實爲黨便等情。據此。案關法規解釋。除令復外。理合備文轉呈。仰祈鑒核。迅賜示遵。實爲公便。謹呈中央執行委員會訓練部。中國國民黨浙江省執行委員會訓練部長項定榮。

#### 附國民政府文官處原函

逕啓者。案准中央秘書處轉送河南省黨務指導委員會呈。以據濬縣黨務整理委員會訓練部呈請核示農會法疑義三項。轉請解釋等由。查第二項關於上級農會之設立。應查照中央第一四一次常務會議決議辦法辦理。第三項農會法第十六條規定會員年齡爲滿二十歲。而農會法施行法第二條規定被選職員。年歲爲滿二十五歲。此與鄉鎮自治施行法第七條規定鄉鎮公民年齡爲滿二十歲。而同法第十一條規定。鄉鎮長、副及監察委員之候選人。年齡爲滿二十五歲相同。蓋以農會職員關係會務至鉅。對於年齡自應稍加限制。且農會法施行法并無農會會員均有選舉權及被選舉權之規定。其被選舉權自以合於施行法第二條之規定爲限。與其他條文并無若何牴觸。至第一項係屬農會法第十六條疑義。關於是項疑義。前據浙江省訓練部來呈。業經先後轉函貴處陳轉司法院解釋。應仍由貴處陳轉併案辦理。茲准前由。除函復外。相應鈔同原呈函達查照轉陳核辦見復爲荷。此致國民政府文官處。

附中國國民黨河南省黨務指導委員會原呈

呈爲呈請事。案據濬縣黨務整理委員會訓練部呈稱爲檢具疑義呈請鑒核釋示事。(一) 案查農會法第十六條規定。農會會員須住該區域內等語。如有同條各款之一者。其人籍屬甲處。現充乙處黨部之委員或職員。可否加入乙處農會爲會員。有選舉及被選舉權。(二) 又查農會法規定。縣農會下有區農會及鄉農會之設立等語。應幾鄉組織一縣農會。幾區組織區農會。至組織區鄉農會最低限度。應有會員資格者幾人。(三) 再查農會法第十六條規定。會員年齡須年滿二十歲等語。是該區域內年滿二十歲。有同條各款資格之一者。均可爲會員。既爲會員。均應有選舉權及被選舉權。查農會法施行法第二條農會職員之選舉資格。規定須年滿二十五歲者等語。是前條年滿二十歲者。僅有選舉權無被選舉權。兩者是否牴觸。以上三項疑義。統懇鈞部鑒核。俯賜解釋。電示祇遵等情。據此。竊查第二項內之縣區農會之設立。須有下級農會數目之若干。屬部已電請解釋在案。據呈前情。除將鄉農會最低限度有會員資格者幾人一節。按農會法第十三條之規定。予以解釋指令知照外。理合呈請鑒核解釋。實爲黨便。謹呈中央執行委員會。中國國民黨河南省黨務指導委員會。

## 院字第五九一號

民國二十年九月二十二日司法院致中央執行委員會訓練部函

逕復者。准貴部本年七月二十七日公函(第一六三四五號)開。全省各商會出席全省商會聯合會代表如何舉派。請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。出席全省商會聯合會之會員代表。依商會法第四十條應準用同法第十一條第一項及補充同條項之修正商會法施行細則第七條由該商會會員大會舉派之。相應函復貴部查照。此致中央執行委員會訓練部。

### 附中央執行委員會訓練部原函

逕啓者。頃據山西省執行委員會訓練部呈送擬定之山西全省農會教育會及商會聯合會代表大會代表選舉條例三種請鑒核示遵等情。查關於上級教育會舉行會員大會時。應由下級教育會會員大會選舉代表出席一節。前准教育部函知到部。當經分行各地黨部查照。關於下級農會出席上級農會代表。究應由幹事長指派。抑由會員大會選舉一節。前准中央秘書處檢送河北省黨務指導委員會請示到部。當經函准國民政府文官處復稱。業已函交貴院解釋各在案。至全省各商會出席全省商會聯合會代表。究應由執行委員會指派。抑由會員大會選舉。亦未經明文規定。除指令應候解釋到部再行飭遵外。相應鈔同原呈。函請貴院查照。

解釋。并希連同前案見復爲荷。此致司法院。

## 院字第五九二號

民國二十年九月二十五日司法院復河北高等法院電

河北高等法院胡院長覽。該法院上年三月勘代電悉。天津地方法院轉請解釋業務侵占罪適用刑法疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。刑法第三百五十七條業務上侵占罪。係以業務人之身分爲加重要要件。其不在業務之人與共犯者。依刑法第四十五條第二項規定。仍科通常之刑。合電轉飭知照。司法院有印。

### 附河北高等法院原代電

司法院王院長鈞鑒。據天津地方法院院長周祖琛有代電稱。職院受理甲某（成衣匠）犯業務上侵占罪。其共犯乙某係無業務之人。依刑法第四十五條第一項規定。係屬共犯。均應以刑法第三百五十七條第一項論科。但職院於本條適用上發生子丑兩說。予說謂乙某係無身分之人。依第四十五條第二項因身分致刑有重輕或免除者。其無身分之人。仍科通常之刑等語。乙之犯罪行爲止應構成刑法第三百五十六條第一項之罪。丑說謂刑法第三百五十七條與舊刑律第三百九十二條規定相同。該條第二項明定不在業務之人。與共犯者依第三十三條第一項之例處斷。刑法本條雖無第二項以有第四十五條之條文在。故不須再有第二項贅文。仍應處以第三百五十七條之刑等語。究以何說爲是。事關適用法律疑義。理合電請迅予轉電解釋。俾資遵循等情。據此。理合電請鈞院俯賜察核解釋。以便轉行遵照。署河北高等法院院長邵修文叩勳印。

## 院字第五九三號

民國二十年九月二十五日司法院復東省特別區域高等法院電

東省特別區域高等法院院長覽。上年十一月儉電悉。所請解釋懲治盜匪暫行條例第一條第十二款疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）懲治盜匪暫行條例第一條第十二款行劫故意殺人之罪。凡殺人既遂者。無論得財與否。均爲本罪之既遂。若殺人未死。雖已得財仍屬未遂。（二）甲、乙結伴同行。甲將匪票託乙攜帶。乙於中途殺甲以圖侵沒。是爲意圖犯他罪而預謀殺人。若侵占已着手實行。即與前開之殺人爲牽連罪。均不得謂爲行劫故意殺人。合電知照。司法院有印。

### 附東省特別區域高等法院原電



司法院王院長鈞鑒。懲治盜匪條例第一條第十二款所載之行劫而故意殺人情形。是否以既得財而又殺人二者均臻既遂。始爲該罪既遂。抑得財未遂而殺人既遂或殺人未遂而得財既遂者。均足爲該罪既遂。又如甲婦乙男素識。結伴行路。甲有匯票託乙爲之攜帶。以免疏失。詎乙得匯票後。行至中途。將甲謀殺。以圖侵沒此款。乙是否成立行劫殺人罪。抑爲單純謀殺犯。請轉行最高法院迅賜解釋。俾有遵循。併盼電復。東特高法院院長陳克正叩。儉。

## 院字第五九四號

民國二十年九月二十五日司法院訓令湖北高等法院

爲令知事。該法院十八年第一五九二號公函致最高法院。爲當陽縣司法委員轉請解釋刑法第三百十八條及刑法第二百六十四條各疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)公務員濫用職權。使人行無義務之事或妨害人行使權利者。如已達於強暴脅迫之程度。自應成立刑法第三百十八條第一項之罪。不得謂無處罰明文。科刑時并應注意黨員背誓罪條例第一條第一項之規定。(參照院字第二三二號解釋)(二)撤回公訴。應於起訴後第一審審判開始前爲之。鄉民於不許調解之案。私行和解。聲請撤回起訴者。檢察官原不受其拘束。但如認其聲請爲無不當時。亦得據情撤回。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附湖北高等法院原函

逕啓者。案據湖北高等法院第一分院呈稱。案據當陽縣司法委員代電稱。謹按刑律第一四八條之罪。刑法瀆職罪章。并未規定援用。頗滋疑義。此等行爲。甲說。依刑法第一條應不爲罪。乙說。依刑法第三一八條及第一四零條前半段。應加重本刑三分之一。丙說。依刑法第三一八條理由內載。本條所揭之行爲在學說上名曰強制罪。除關於濫用職權、搶奪、強盜等有特別規定外。(原函有脫文)究以何說爲當。并是否有特別規定。此應請解釋者一。又按刑事訴訟法第二百六十四條起訴於第一審。審判開始前得撤回之等語。鄉民往往有重大案件。於偵查中或於起訴而未開始辯論前私行和解。聲請撤銷。檢察官可否據情依本條撤回公訴。但不問案情如何。均可撤回公訴。而又不得再行起訴。(本條第二項)殊非有犯必懲採取國家訴追主義之本意。究應如何案件當如何情形方得撤回。殊無明文規定。檢察官苦難裁量。此應請解釋者二。現屬署已有此類案件。急待解決。敬乞迅予核示。飭遵等情。據此。竊解法律權屬最高法院。據稱前情。理合備文呈請轉賜解釋等情前來。相應據情函請貴院查核解釋。以便飭遵爲荷。此致最高

法院。院長周詒柯假。庭長郭葆璠代。

## 院字第五九五號

民國二十年九月二十五日司法部訓令湖北高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋盜匪案件執行中抗告疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。查抗告無停止執行裁判之效力。刑事訴訟法第四百二十條第一項定有明文。被告對於駁回上訴之裁定。提起抗告。苟未經法院依照同條一、二兩項規定。以裁定停止執行。自可依法執行。合行令仰知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據湖北高等法院首席檢察官錢謙呈稱。呈爲呈請函轉解釋事。查依懲治盜匪暫行條例判處死刑之案。其適用之程序。該條例第三條規定甚詳。茲有被告人犯行劫殺人之罪。經第一審判決後。聲明上訴。復經第二審改依修正盜匪案件適用法律暫行細則第三條第一款并懲治盜匪暫行條例第一條第十二款判處死刑。轉報省政府核准在案。該被告人於宣判之後。省政府核准以前。復提起上訴。第二審以此項上訴係違背法律上之程式。裁定駁回。一面送卷函請執行。該被告人又聲明抗告。遂將原卷呈送最高法院核辦。因此關於執行問題。發生疑義。計分兩說。甲說。本件抗告雖無理由。而案關死刑。被告人既對於原裁定不服。抗告於第三審法院。爲慎重起見。應俟上級審裁定駁回之後。始行照判執行。乙說。本案既用特別法判決。根本上自不許其再用普通法所定之上訴及抗告各程序。况抗告無停止執行裁判之效力。刑事訴訟法第四百二十條第一項已亦明白規定。該被告人對於駁回上訴後。雖又提起抗告。而既未經第二審依照同法第四百二十條第一項但書裁定停止執行。自可依法執行。否則遷延時日。與懲治盜匪暫行條例之施行效力有關。以上兩說。究以何說爲是。懸案待決。理合具文呈請鈞署鑒核。函轉解釋示遵等情。據此。相應轉請查照。迅予解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第五九六號

民國二十年九月二十五日司法部致外交部函

逕復者。准貴部本年一月十四日公函（第一九六號）開。刑法所稱偽造商標。是否包括仿造而言。又已註冊之商標。有無實益。請解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。仿造商標與偽造商標意義相同。無論是否曾經註冊之商標。其在刑法上之保護。固

無區別關於該商標之仿造均應適用刑法第二百六十八條及第二百六十九條關於偽造之規定。（參照院字第二九五號、第二九七號及第二九九號解釋。載增訂國民政府司法例規一三五八頁及一三六零頁。）至已註冊之商標。自註冊之日起。即取得專用權。（商標法第十四條）故在民事上之保護。自較優厚。不能謂無實益。相應函復貴部查照。此致外交部。

#### 附外交部原函

逕啓者。接據駐京英總領事節略稱。中國法院。不認刑法第二百六十八條及第二百六十九條可以適用於類似仿效 *Colourable imitation* 之案件。法院主張須與原來之標記全然相同。實足使商標所有人對於非從原來標記真正描摹而成之類。似仿效欲在法院請求救濟。陷於不可能之情形。凡偽造他人商標。大都類似。仿效而非真正全然相同。故此實一重要之事件等語。本部查刑法第二百六十八條規定。意圖欺騙他人而偽造已註冊或未註冊之商標商號者。處二年以下有期徒刑。得併科三千元以下罰金。第二百六十九條規定。明知爲偽造之商標。商號。而販賣或意圖販賣而陳列或自外國輸入者。處六月以下有期徒刑。得併科或易科一千元以下罰金。是第二百六十八條犯罪成立之要件有二。（一）須有偽造商標、商號之行爲。（二）其偽造商標、商號須有欺騙他人之意思。第二百六十九條犯罪成立之要件有三。（一）其商標、商號須係偽造。（二）須明知其爲偽造。（三）須有販賣或意圖販賣而陳列或自外國輸入之行爲。惟上述法條所稱偽造。是否包括仿造而言。頗滋疑義。查十四年九月十二日公布之修正商標條例第三十五條第一項第三、第四、第五等款。均以商標之偽造與仿造并列。依照普通解釋所謂偽造。當係指全然相同之商標。所謂仿造。當係指類似之商標。如是則刑法上所謂偽造。亦必指外觀全然相同之商標而言。倘係類似之商標。卽不在刑法第二百六十八條及第二百六十九條科罪範圍之內。然在商標條例。尙未廢止以前。對於他人使用類似之商標。尙可援用該條例第三十五條第一項所列各款。以求救濟。現在新商標法業已施行。該法對於偽造及仿造商標。均無處罰明文。故如有此項問題發生。惟有依照刑法辦理。於是刑法第二百六十八條及第二百六十九條。關於偽造二字之解釋。益關重要。如仍以全然相同之商標爲限。則凡他人仿造類似商標。得免刑罰制裁。其保障似不免過於薄弱。與現在歐美各國之立法例。亦顯有不同之處。又依照刑法規定。其保護已註冊之商標。并不優於未註冊之商標。故從刑法言之。商標雖經依法註冊。在註冊人方面殊屬毫無實益。因之該

項商標法雖經公布施行。在事實上恐不能有絕對之強制力。上述各節。究應如何解釋及救濟。除分函實業部外。相應函請貴院察核見復。以便轉復爲荷。此致司法院。

## 院字第五九七號

民國二十年九月二十五日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。裁判確定前羈押日數。在判准折抵者。依刑法第九十三條第二項之規定。於呈請假釋時。且不得算入執行期內。其并未判准折抵者之不得算入。更不待言。合行令仰轉飭知照。此令。

附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據縉雲縣縣長鄭禧呈稱。查刑法第九十三條規定。受徒刑之執行。而有悛悔之實據者。無期徒刑逾十年後。由監獄官呈司法部得許假釋出獄等語。假使有犯某甲。於民國五年一月一日發押。至民國十一年一月一日判處無期徒刑。於一月十五日判決確定。如果以前羈押日數可以依法以二日折抵徒刑一日。併入計算。則該犯某甲至今已逾十年。可以依法呈請假釋。如以前羈押日數不能折抵併入計算。則該犯某甲。尚未超逾十年。依法不能假釋。究竟何者爲是。理合呈請指令祇遵等情。據此案。關法律疑義。理合備文轉請仰祈鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈國民政府司法院院長王。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第五九八號

民國二十年九月二十五日司法院訓令安徽高等法院首席檢察官

爲令知事。該法院前錢首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋刑法施行後關於移轉檢察事務能否援用法院編制法疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)法院編制法第一百條規定。與現行法令既無牴觸。自可援用。(二)以地方法院檢察官辦案。偏頗爲理由。向高等法院聲請移轉管轄。經裁定駁回之後。高等法院首席檢察官。仍得將原檢察官之事務。移於管轄區域內別院檢察官。但偵查終結後。如原地方法院有管轄權。仍應起訴於原地方法院。(參照院字第六十三號解釋)合行令仰知照。此令。

附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據安徽高等法院首席檢察官錢謙呈稱。爲呈請解釋事。竊查法院編制法第一百條後段規定。檢察長有將各該管區域內檢察官之事務。移於別廳檢察官之權。惟刑事訴訟法施行之後。關於移轉檢察事務是否仍可援用該條辦理。計分兩說。甲說。謂

刑事訴訟法關於移轉檢察事務。并無明文規定。則法院編制法之第一百條。當然失效。自無適用之餘地。乙說。謂法院編制法第一百條規定。尙未經明文廢止。刑事訴訟法雖未規定。此種程序亦無不許可移轉檢察事務之規定。自可仍援用該條以資救濟。兩說未知孰是。此應請解釋者一。如法院編制法第一百條規定仍可適用。設有以地方法院檢察官辦案偏頗爲理由。向高院刑庭聲請移轉管轄。經裁定駁回之後。能否再向同院首席檢察官聲請移轉檢察事務。首席檢察官對於此項聲請。是否仍可依照法院編制法第一百條規定予以核准。此應請解釋者二。以上兩點。事關法律疑義。亟應懇請鈞署轉賜解釋示遵等情前來。相應備文轉請查照。解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第五九九號

民國二十年九月二十五日司法部致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年四月三十日公函（第三五三四號）開。准中央訓練部函。爲浙江省執行委員會呈。據鄞縣商會請維持舊有甯波商會名稱。轉請解釋一案。轉行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。商會所冠之名稱。是否應與其所設立區域之市縣名稱相同。法無明文規定。若因歷史上。商業上之特殊關係。而其所冠名稱與現制市縣名稱不同。如果按之商會法第五條。以其所設立之各該市縣之區域爲其區域之規定。不至發生誤會。即非法所不許。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

附中國國民黨浙江省執行委員會訓練部原呈

呈爲轉請核示事。案據鄞縣執行委員會呈稱。呈爲據情轉呈事。案據鄞縣商會呈。爲請維持寧波商會名稱。聲敘理由由仰祈鑒核准予轉呈事。案奉鈞會轉奉浙江省執行委員會指令訓字第一五三三號節開。據送寧波市商會呈送該會章程。會員名冊。職員履歷單等。轉請備案。呈件均悉。查寧波市業經取消。該市商會應改爲鄞縣商會。所呈該商會章程內寧波市等字。應一律改爲鄞縣等因。奉此。伏查寧波市政府。雖奉省令取消。而寧波兩字。原係地名。不應隨行政機關同在取消之例。况寧波與各國通商最早。明嘉靖年間即與葡萄牙人通商互市。至清道光間。訂五口通商之約。復闢爲萬國商埠。迄今數百年。爲中外人士所觀瞻。故寧波兩字。在商業有悠久之歷史。有密切之關係。一旦更易爲鄞縣商會。實有妨礙商業之發展。屬會職司商業。關係綦重。不得不請求維持寧波商會之名稱。其他如丹徒縣鎮江商會。巴縣之稱重慶商會。新建縣之稱南昌商會。不以縣名而稱商會者。比比皆然。或因歷史上。商業上

有特殊之關係。不能更易名稱。此其明證。屬會事同一律。自可援案請求。且屬會章程已經鄞縣政府核准。稱為寧波商會。分呈省部備案。奉令前因。理合聲請鈞會准予轉呈省執行委員會維持寧波商會名稱。以利會務而順輿情等情。據此。應否照准。當經職會第四次委員會議決議。准予轉呈等語。記錄在卷。除指令外。理合錄案據情轉呈。即祈鑒核。指令祇遵。謹呈等情。據此。查商會之設立。依據商會法第五條之規定。以各該市縣之區域為區域。是名稱一節。自應以各該市縣之名稱為名稱。方為適合。屬省鄞縣縣治。前以商務比較繁盛之故。雖曾一度設立甯波市。顧市治現經取消。一切團體名稱。均已隨同變更。惟該區公安局。則仍保存甯波市名稱。該鄞縣黨部呈送甯波市商會章程。名冊等件。請備案等情。前來。經指令改為鄞縣在案。茲據轉呈。所稱各節。似不無相當理由。可否援照鎮江、重慶、南昌等處商會前例。仍稱寧波商會之處。當經提屬會第六二次委員會議（轉呈中央核示）在案。為此備文轉呈。仰祈鑒核。迅賜訓示。俾便轉飭祇遵。實為黨便。謹呈中央執行委員會訓練部。中國國民黨浙江省執行委員會常務委員朱家驊、葉溯中、方青儒、訓練部長項定榮。

## 院字第六〇〇號

民國二十年九月二十五日司法院訓令江蘇高等法院

為令知事。該法院本年第一零四八號公函致最高法院。為南通縣法院轉請解釋盜匪案件發回再審範圍疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。盜匪案件。匪犯某甲迭犯強盜多罪。其一罪觸犯懲治盜匪暫行條例判處死刑。其餘各罪分別依刑法判處徒刑。死刑部分呈送高等法院轉報省政府發回再審時。僅能就死刑部分審判。其已經確定之部分。不在再審範圍之內。即有錯誤。亦祇能以非常上訴方法救濟。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江蘇高等法院原函

逕啓者。案據南通縣法院院長簡吳代電稱。查職院辦理盜匪案件發生法律疑義如下。依懲治盜匪暫行條例判處死刑人犯。依該條例第三條第一項、第三項規定。凡依該條例判處死刑者。應由該管司法機關審實後。附具全案。報由高等法院轉報省政府核辦。如高等法院院長認為有疑誤者。得於轉報時附具意見書。第六條規定。省政府對於法院之報告。認為有疑誤時。得飭令再審。設有盜匪案件。匪犯某甲迭犯強盜多罪。其一罪觸犯懲治盜匪暫行條例判處死刑。其餘各罪分別依刑法判處徒刑。依併合論罪例定

執行死刑。呈送高院轉報省政府核示時奉發回再審。查閱高等法院附具之意見書。對其餘判處徒刑部分適用法律上亦有指摘。此類案件。再審之範圍。是否僅能就死刑部分加以審判。其餘部分。已經確定（被告、檢察官均未上訴。）不得再審。即有錯誤。亦祇能以非常上訴救濟。抑可全部再審。職院現有此類案件。急待解決。理合電請轉呈解釋示遵等情。據此。相應函請貴院解釋。實級公誼。此致最高法院。

## 院字第六〇一號

民國二十年十月十三日司法部訓令湖北高等法院

爲令知事。該法院上年第二二四號公函致最高法院。爲圻水縣司法主任委員轉請解釋主婚權及財產繼承權各疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）來函所稱婚姻情形。依據結婚自由之原則。雖未得丁、戊之同意及追認。仍屬有效。（二）按親生子女在全國代表大會婦女運動決議案施行以前。除受贈及戶絕財產果無同宗應繼承人外。本無財產繼承權。如嗣子應繼承之遺產之全部或一部被其侵害。自可請求回復。惟此項請求權。已因時效而消滅。仍應查照民法繼承編第一一四六條及施行法第四條辦理。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附湖北高等法院原函

逕啓者。案據圻水縣司法主任委員代電稱。今有甲於其夫乙死後。未及三月即與丙自由結婚。甲之生父丁及其夫家餘親戊。以未經同意訴請撤銷。嗣後甲與丙又請求丁、戊追認。均皆拒絕。此種情形。按之現行律民事有效部分。既未得有主婚權人之同意。擅自與人結婚。自得爲請求撤銷之原因。惟第二次代表大會婦女運動決議案。離婚、結婚絕對自由。甲與丙自由結婚。雖未得丁及戊之同意。其婚姻似不能認爲無效。且甲與丙結婚後。又請求丁、戊追認主婚。而丁、戊拒絕。援照有主婚權者故意不主婚。失其主婚權之例。是甲與丙之婚姻。丁、戊尤無訴請之可言。伏思現行律與婦女運動決議案。既生上項牴觸。辦理殊難依據。又有甲婦於其夫死無子。立乙爲嗣。而又不爲其所愛。乃將女丙招至其家。提給財產總額四分之一。令其女負生養死葬之義務。越三十餘年。孀婦甲死。其嗣子乙乃以遺贈不能超過嗣子所應承受之額數。出而告爭。此種情形。依照前大理院五年上字六六一號守志之婦。雖得於遺產中酌提一部給予親生之女。然揆諸酌給之義。其所給予者自不得超過嗣子所應承受之額數。且不得因而害及嗣子之生計。自不

待論之判例。則嗣子乙之請求不能謂無理由。惟丙承受甲提給之財產。已越三十餘年。乙不於三十餘年以前。及其嗣母甲在時提出異議。直至丙承受三十餘年及甲死後。始行告爭。其理由又似欠缺。屬署有此兩種案件。究應如何辦理。理合電請鑒核示遵等情。據此。相應函請貴院迅賜解釋。俾便轉令遵照。實爲公便。此致最高法院。院長張孚甲。

## 院字第六〇二號

民國二十年十月十三日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年六月四日咨（第一三零號）開。據財政部呈請核示菸酒公賣事件。訴願管轄疑義一案。咨請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。訴願法第二條第一項所稱之主管廳。即指主管該事務之官署而言。菸酒公賣事務。既於省政府所屬各廳外。設有主管之菸酒事務局。則不服縣政府關於菸酒公賣事務所爲之處分。應向菸酒事務局提起訴願。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。據財政部第一零九五號呈稱。案據江蘇菸酒事務局呈稱。職局所屬各區稽徵所。對於菸酒商人違背菸酒公賣條例及稽查規則者。向由主管稽徵所依照菸酒公賣罰金規則依法處罰。不服者送縣政府秉公裁決。歷經辦理在案。茲有儀徵縣酒商對於違章抗稅之所爲。不服儀徵縣行政決定。訴由江蘇民政廳咨經江蘇財政廳轉咨到局。查職局爲江蘇菸酒公賣事務主管機關。若由各稽徵所直接處辦。自以職局爲上訴機關。此案經過儀徵縣政府行政決定。是否以民政廳爲上級訴願機關。抑仍屬之職局。請予核示等情。到部。查廳爲訴願法第二條第一項之規定。（不服縣市政府之處分者。向省政府主管廳提起訴願）等語。是凡不服縣政府之處分者。自以民政廳爲上級訴願機關。又本法第三條之規定（人民對於前條以外之中央或地方官署提起訴願時。應按其管轄等級比照前條之規定爲之）等語。是此項訴願之管轄。似屬於訴案有關之主管機關。查各省辦理菸酒徵收事務。向由縣政府協助。如山東、浙江等省。且有縣政府兼代徵收菸酒稅費或牌照稅事宜者。照第三條之規定。則縣政府處分。關於菸酒方面事務。按其管轄等級比照之。似仍以該省菸酒事務局爲上級訴願機關。惟事關行政系統。職部未敢擅專。理合據情呈請核示。飭遵等情。到院。查人民不服縣政府處理關於菸酒事務所爲之決定。應否依訴願法第二條第一款之規定由省政府主管廳受理。訴



願。抑以該省之菸酒事務局爲其上級訴願官署。事關訴願管轄疑義。除指令外。相應據情備文咨請貴院查照釋明見復。至級公誼。此咨司法院。

## 院字第六〇三號

民國二十年十月十三日司法院指令安徽高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。兼理司法之縣長。對於盜匪嫌疑案件。以牌示科處罰金。如係終結訴訟之表示。且有盜匪嫌疑爲處罰之理由。（并非根據他種行政法規）自可認爲司法裁判。惟未履行送達程序。核與修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十二條不合。自不發生確定力。既經被告聲明不服。應送由上級審依法裁判。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附安徽高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據宿松縣長劉鍾鼎代電稱。查縣長於新舊交替時。舊任縣長（或代行科長）於未交卸前。對於在押未決之盜匪嫌疑案件。未依法爲有罪或無罪之判決。而以牌示科處罰金。既未根據法律。又未依式送達。倘被告人向原處分機關之後任縣長請求收回成命依法改判。於此場合。發生疑義數點。（一）此項牌示。在法律上能否認爲有效。如應認爲有效。究係行政處分。抑係司法裁判。其上訴機關及期間。應如何定之。（二）如根本上無效。原處分機關究應如何處理。換言之。原處分機關應用何種方式撤銷原處分。抑應由上級機關撤銷之。事關法律疑義。理合據情電請詳示祇遵。毋任迫切待命等情。據此。查事關法律疑義。理合具文呈請鈞院解釋。以便轉令祇遵。實爲公便。謹呈國民政府司法院院長王。署安徽高等法院院長曾友豪。

## 院字第六〇四號

民國二十年十月十三日司法院指令江蘇高等法院第二分院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。銀行發行之鈔票。因政府命令而停止兌現。在此命令未撤銷以前。銀行兌現之義務。固得因而停止。惟持票人所受較票面數額減少之損失。除政府定有整理辦法外。銀行應負責賠償。（參照院字第三七三號解釋）合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江蘇高等法院第二分院原呈

呈爲呈請解釋事。案據署上海特區地方法院院長楊肇煥呈稱。茲有某銀行前曾發行鉅額鈔票。嗣以政府頒發命令停止兌現。持

票人因不能獲得與票面數額相當之利益。向某發行銀行提起賠償之訴。發生法律上之疑義。計分甲、乙兩說。甲說謂鈔票停兌既由於政府之命令。發行銀行即不能因不兌現而負何種賠償之責。乙說謂政府發布命令停止兌現。固屬行政處分。然發行銀行對其所發鈔票應負責。故持票人所受較票面數額減少之損失。自應由該發行銀行賠償。以上二說。各執一理。究以何說為正當。理合呈請鑒核。迅予轉呈解釋。示遵。實為公便等情。據此。理合具文呈請鈞院鑒核。俯賜解釋。以便飭遵。謹呈司法院院長。署江蘇高等法院第二分院院長徐維震。

## 院字第六〇五號

民國二十年十月十三日司法院指令湖南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。民事當事人以成立於判決確定後之書狀提起再審之訴。自非合法。即屬不應許可。應依修正民事訴訟律第六百十三條進用第五百三十八條第二項之規定。以決定駁回。并查照同律第二百九十七條辦理。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附湖南高等法院原呈

呈為呈請解釋事。案據署常德地方法院院長鍾護呈稱。查修正民事訴訟律第六零五條第一款所稱之書狀。自係指成立於判決確定前者而言。（參照民國十七年上字第五號判例）若係成立於判決確定後者。則即不得據為再審原因。受訴法院應予駁回。自不待論。惟駁回形式。究應用判決抑得用決定。於此有二說焉。甲說謂書狀既非成立於判決確定之前者。即與前述六零五條第一款所稱之書狀條件不符。自非合法。（按前大理院民國六年抗字第三一號判例。如發見書狀顯然不足為可受利益之裁判者。尚不認其為合法。若發見成立於判決確定後者。其為不合法更不待論。）應屬不應許可再審之列。依同律第六一三條一項準用第五三八條二項。（參照民國十八年院字第五六號解釋例）可以決定駁回。蓋此種書狀。不能為再審原因。顯而易見。自可不經辯論而以簡易之程序終結其再審之訴。免致無益之手續。立法本意亦不外此。乙說謂書狀雖係成立於判決確定之後。而既據書狀為再審原因。是其形式之要件已備。不能謂不合法。至書狀之成立時期。則係涉及書狀內容。即再審理由當否之範圍。應依同律第六一四條二項須經辯論。認為無理由。以判決駁回。二說孰是。事關法律疑義。理合備文呈請鈞院轉呈司法院解釋。示遵等情。據此。除

令准呈轉外。理合具文呈請鈞院俯賜鑒核。發交最高法院擬具解答案。覆核令遵。謹呈國民政府司法院院長王。署湖南高等法院院長陳長簇。

## 院字第六〇六號

民國二十年十月十四日司法院咨行政院

為咨復事。准貴院本年八月七日咨（第二一七號）開。據教育部呈請解釋女子出嫁後可否領受母族升學租穀疑義一案。咨請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。女子出嫁後可否請領母族升學租穀。應解釋族中規約定之。族中規約之解釋。須斟酌立約本旨及其他立約時一切情事。未便懸斷。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

為咨請事。據教育部呈稱。據湖南省教育廳代電稱。案據湘潭縣長張有晉呈稱。據本縣馬蘭階等呈內略稱。緣族總祠議訂學捐一條。照租提抽義務穀若干。升學穀若干。女職穀若干。公簿久憑學委驗定各公照繳無異。昨國歷六月十七日學務會飭學警來祠。催繳升學穀額票開。馬素環呈報各情請追迅繳。查馬素環係本房馬月亭之女。於本年古歷正月初六嫁歸九都八甲地名水衝幹塘坡。唐春和之子祿安為室。確調確查。既經出閣。即入升學之列。祇可向夫族領獎而已。豈容向母族各公逼取升學捐穀以背祠議。似此飛索強分。房內肄業諸生。亦皆嘵嘵不服。勢必釀起爭端。請勒亭到案嚴究等語。竊總理遺訓。男女在法律上。經濟上。應一律平等。故現行民法女子有財產承繼權。以此推論。則出嫁之女子。索取母族升學津貼亦屬正當。但事無明文規定。未便臆斷。理合備文呈請解釋。指令祇遵等情。據此。查此項問題。與財產承繼權性質各異。法無依據。本廳未便核復。理合據情電呈鈞部核示。以便飭遵等情。查原電所稱女子出嫁後。可否請領母族中升學租穀一節。在民法親屬編及繼承編。均無明文規定。且無類似之條文可資比擬。至該馬蘭階等原呈。所稱出嫁女子不得領受母族升學租穀。此項解釋。如認為不成文法。許其發生效力。按諸約法第六條。男女在法律上一律平等之規定。有無牴觸。事關女子權利之享受。本部未敢臆斷。理合備文呈請鈞院鑒核。指令祇遵。俾憑轉飭遵照等情。據此。事關法律疑義。相應咨請貴院查照解釋見復。以便飭遵。至緞公誼。此咨司法院。

## 院字第六〇七號

民國二十年十月十四日司法院復湖南高等法院電

湖南高等法院陳院長覽本年八月鑒代電悉。所請解釋缺席判決程序疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。對於缺席判決得聲明窒礙。乃以保護受缺席判決當事人之利益。爲缺席判決之法院。僅得於新辯論之結果與缺席判決不相符時。以新判決廢棄缺席判決爲利益於受缺席判決當事人之裁判。至於聲請缺席判決之到場當事人。對於原缺席判決有所不服。應依上訴方法而求救濟。爲缺席判決之原法院。不得因受缺席判決之當事人聲明窒礙。而併予受理。合電知照。司法院塞印。

#### 附湖南高等法院原代電

南京司法院院長王鈞鑒。竊查缺席判決之維持及廢棄。修正民事訴訟律第五百零四條定有明文。設有缺席判決爲不利於到場之一造。送達後受諭知之當事人聲明窒礙。業經決定許可。而到場之一造提起上告。經上告審認爲已據他造聲明窒礙。無上告之必要。決定駁回上告。此時該到場之控告人。可否因他造窒礙之聲明。而并受利益。其對於原缺席判決之攻擊法院。可否認其合法。倘其主張有理。能否廢棄原缺席判決。（非以聲明者主張正當所爲之廢棄）而更爲不利益於原受缺席判決當事人之裁判。律無明文可資依據。合懇迅賜解釋示遵。署湖南高等法院院長陳長簇叩鑒印。

### 院字第六〇八號

民國二十年十月十七日司法部致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年四月十一日公函（第二九二二號）開。准中央訓練部函。爲浙江省執行委員會訓練部呈請解釋下級農會代表出席上級農會任期疑義一案。轉行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。代表下級農會爲上級農會會員之出席期間。法無明文規定。應以上級農會開會之期間爲其期間。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

#### 附國民政府文官處原函

逕啓者。案據浙江省執行委員會訓練部呈稱。查農會法第十八條。（上級農會以其下級農會爲會員）又教育會法第十九條。（上級教育會以其直接下級教育會爲會員。）是項團體會員。上級團體成立組織時。其推派出席代表之任期。是否以一年爲限。或隨上級農會或教育會開會期滿即行銷滅。抑另有其他規定。請解釋示遵等情。查上級教育會舉行會員大會時。應由下級教育會會員大會選舉代表出席代表。任期暫定爲一年一案。前准教育部解釋過部。當經敝部分行各省市黨部遵照在案。惟下級農會依

照農會法施行法第四條之規定。派代表出席上級農會時。其代表之任期。於法無明文規定。事關法規疑義。應由國民政府轉飭主管機關解釋。據呈前情。除令復外。相應函請貴處查照轉陳辦理見復爲荷。此致國民政府文官處。

## 院字第六〇九號

民國二十年十月三十日 司法院指令河北高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)父母伯叔子姪以自己名義爲其已成年之子姪或其父母上訴。與刑事訴訟法第三百五十九條之規定不合。(二)在上訴中發見應用懲治盜匪暫行條例案件。第一審誤用刑法。如經第二審依懲治盜匪暫行條例判處死刑者。不得上訴。第二審如爲高等分院。應依同條例第三條第一項之規定。須將全案送交高等法院轉送省政府核辦。(三)刑法第二百九十七條包括各種傷害之情形而言。其激於義憤而傷害人致死。仍應依該條處斷。但須注意同法第七十六條第一項第八款之規定。(四)限期命當事人補交審判費。并非法定期限除由法院或審判長酌量情形於適當之限度定之。若有特別情形。法院得以職權酌予伸長外。無再扣除在途期限之必要。(五)刑法第二百五十四條之重婚罪。指有配偶而重爲婚姻或同時與二人以上結婚者而言。即使所娶者其名爲妾。若係正式結婚。(參照民法第九百八十二條)即應構成該條之罪。其非正式結婚者。與該條所定要件不符。不能爲罪。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附河北高等法院原呈

呈爲轉呈事。案據職院第二分院院長范體仁支代電稱。茲因適用法律發生疑義數點。請賜呈轉解釋。(一)查刑事上訴人。依刑事訴訟法第三百五十八條至第三百六十一條之規定。成年被告之父母或子女。本無上訴權。但最高法院十七年二三九號解釋。父母得代其子上訴。現冀南各縣。多有父母伯叔或子姪用其自己名義。爲其子姪或父母上訴。其上訴狀內。并未列成年被告之名。亦無代爲上訴字樣。究竟此項純用他人名義之上訴。有無上訴之效力。應懇解釋者一。(二)在上訴中發現應用懲治盜匪條例案件。原審誤用刑法。如經第二審依懲治盜匪條例判處死刑。是否仍不准上訴。又第二審如爲高等分院。是否仍須將全案送交高等法院轉送省政府核辦。此應懇解釋者二。(三)刑法第二百九十七條當場激於義憤而傷害人者。處三年以下有期徒刑。又第二百八十六條激於義憤而殺人者。處一年以上七年以下有期徒刑。但激於義憤而傷害人致死者。如何處

刑法無明文。如處一年以上三年以下。似尚無失出入之虞。應懇解釋者三。(四)民事訴訟條例第二百九十七條規定。計算法定期限。應扣除當事人在途之期間。但如限期命當事人補交審判費。逾期即駁斥其訴。此項期限是否扣除在途之期間。法無明文。倘法院限期太短或因交通臨時發生遲滯。不能如期遵辦。又來不及聲請延長期限。如不除去在途期間。似不足保護當事人。此應懇解釋者四。(五)我國以前法律草案。從未明認妾制。惟自袁世凱利其蓄妾。乃頒布刑律補充條例。前大理院遷就事實。其判例亦是認妾制。以致刑律重婚罪。在男子方面幾等具文。先總理對於婢妾制度。素極痛恨。嘗先後廢止補充條例及頒嚴禁蓄婢令。并於黨綱中明定男女絕對平等之原則。現在黨國領袖亦反對妾制。故最近中央政治會議通過之親屬法原則。即無妾之明文。可見一斑。爲貫徹男女絕對平等之黨綱。似應對於今後男子娶妾。依法科以重婚罪。以前判例似難適用。前司法院爲女子繼承問題。曾重開會議。依據黨綱另爲解釋。擬懇援例俯賜解釋。以符黨義。此應懇解釋者五。以上五端。理合呈懇鈞院俯賜轉解釋。實爲公便。等情。到院。除指令外。理合據情轉呈鈞院鑒核。俯賜轉交解釋。指令飭遵。實爲公便。謹呈司法院院長王。河北高等法院院長胡祥麟。

## 院字第六一〇號

民國二十年十月三十日司法院訓令山東高等法院首席檢察官

爲令知事。該法院前首席檢察官呈最高法院檢察署。爲福山地方法院首席檢察官轉請解釋刑法第三三八條第二款毀越二字適用疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。刑法第三百三十八條第二款所謂毀越門櫺牆垣。指毀損或越進門櫺牆垣者而言。毀而不越。或越而不毀。均得依該條款處斷。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據署山東高等法院首席檢察官周起鳳呈稱。呈爲轉請解釋事。案據福山地方法院首席檢察官呈稱。爲轉請解釋事。竊查刑法第三百三十八條第一項第二款毀越二字。於適用上發生疑義。甲說。毀越二字。須分別適用。犯人僅毀壞門櫺牆垣或僅越進門櫺牆垣而行竊者。即可適用該款。不必兼備毀越兩條件。乙說。毀越二字。須連貫適用。犯人毀壞門櫺牆垣時。必須越進門櫺牆垣而行竊者。方能適用該款。若僅越而不毀。則爲普通侵入竊盜。又僅毀而不越。祇能另負毀損責任。均無適用該款之餘地。二說未知孰是。案關法律解釋。理合呈請鈞座轉呈解釋。俾資遵循等情。據此。查本件係關法律解釋。職處未便擅專。理合呈請鈞署。俯賜解

釋。以便轉令遵照等情。據此。相應函請貴院查照。解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第六一一號

民國二十年十月三十日 司法部訓令江蘇高等法院

爲令知事。該法院本年第一二四八四號公函致最高法院。爲奉賢縣縣長轉請解釋反革命罪誣告適用法律疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。誣告反革命合於危害民國緊急治罪法之罪者。應依暫行特種刑事誣告治罪法第一條至第四條分別援用。危害民國緊急治罪法相當各條之刑科斷。（參照院字第五一號解釋）合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江蘇高等法院原函

逕啓者。案據奉賢縣縣長沈清塵代電稱。本縣受理反革命治罪誣告一案。查反革命治罪法已因危害民國緊急治罪法公布而失效。其暫行特種刑事誣告治罪法第一條第一項載。意圖他人受暫行反革命治罪法或懲治土豪劣紳條例處罰。向黨務、軍事、行政或審判機關爲虛僞之告訴、告發、報告者。按其所告罪應科之刑處斷。則關於暫行反革命治罪法之誣告部分。應如何適用法律之處。理合電請鈞院轉請解釋。示遵等情。據此。相應函請貴院解釋。以憑轉飭遵照爲荷。此致最高法院。

## 院字第六一二號

民國二十年十月三十日 司法部訓令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。起訴書狀內漏載被告姓名、性別、年齡等項。自屬程式未備。惟理由欄內。既敘明被告姓名。犯罪主體尙非不可辨識。爲便利手續起見。法院自可將書狀發還起訴人。命其補正。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據定海縣法院院長袁敬仁呈稱。查刑事起訴程式。依刑事訴訟法第二五八條規定。起訴書狀應記載事項。計有兩款。（一）被告之姓名、性別、年齡及其他足資辨別之特徵。（二）犯罪事實。起訴理由及所犯之法條。現查屬院某案起訴書漏載一款事項。而理由欄內却有被告姓名。似此情形。可否依同法第三一八條諭知不受理之判決。事關訴訟程式之疑問。未敢擅便。理合備文呈請。仰祈鑒核。示遵等情。據此。案關解釋。理合備文轉請。仰祈鈞院鑒核。令遵。謹呈國民政府司法部。院院長。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第六一三號

民國二十年十一月七日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年九月十五日咨（第二五七號）開。據實業部呈請解釋市農會組織疑義一案。咨請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。市農會之職員名稱及其名額。不問該市爲市組織法第二條之市。抑爲第三條之市。均應依農會法第十九條辦理。不適用農會法第二十條之規定。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。案據實業部呈稱。案准北平市政府轉送北平市農會章冊請查照備案等由到部。查章冊內所載關於市農會之組織。係援照省農會組織。設理事、監事等職。按市組織法雖有直隸鈞院與隸屬省政府之兩種區別。然除明示區別之各條外。率爲同一之規定。農會法制定於市組織法以後。關於農會組織之規定。只有縣市農會、省農會兩種。於直隸鈞院之市。并無特別規定。亦無準用省農會組織之明文。是立法之意。在兩種之市。其市農會之組織并無區別。今北平農會依農會法第二十條省農會之組織。於法似有不合。事關法令解釋。本部未便擅定。理合備文呈請鑒核。轉咨司法院迅予解釋。俾資遵循等情。據此。除指令外。相應咨請查照。迅予解釋見復。以憑飭遵。至級公誼。此咨司法院。

## 院字第六一四號

民國二十年十一月七日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年七月十七日咨（第一九一號）開。據實業部呈爲工廠法施行困難請示如何救濟一案。關於二、三兩點。咨請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）依工廠法第十五條之規定。凡以日計資之日工或點工。而繼續工作。在七日以上者。均應有一日之休息。惟件工則限於日課件數。仍係以日計資者。方得享有此種權利。若專係以件計資。當不包括在內。此項規定。具有強行性質。故該法施行後。關於團體協約或工作約定及勞資雙方默認之慣例。如有與此牴觸者。要不能認爲有拘束之效力。（二）按廠中之職員或工人。僅有一部分管理權。如非代表僱主。依工會法施行法第六條但書。并不在限制加入工會之列。故此項人員。於工廠會議時。不得由廠方選派代表。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨



爲咨請事。案據實業部呈稱。爲呈請事。案奉鈞院政務處函開。奉兼院長蔣發下中華工業總聯合會呈。爲工廠法擬屆實施。陳述意見請鑒核。俯准從緩施行。以資救濟等情一案。奉諭交實業部等因。相應鈔同原件。函達查照等由。准此。查此案前據該會分呈到部。并據中國工商管理協會、上海永豫和記紡織公司董事會等呈。同前情前來。經詳核該會等所陳意見。約爲三點。(一)以該法第十三條取締女工深夜工作。廠方爲維持生產數量計。勢必加雇男工接替。將使女工有失業之危險。(二)以該法第十八條規定休息日照給工資。其日工、點工、件工若比照月工於休息日照給工資。則月工與日工等自來工資比率之平衡。不能保持。(三)以該法第十章工廠會議各條。現在雙方知識經驗尙難運用。恐徒增事業發展之累。如必暫先試行。則請以建議爲限。凡職員或工人如係執行管理權者。不得加入工會。俾可代表廠方。不致僅賸經理、廠長三數人。藉以養成勞資對等合作之習慣。查關於禁止女工深夜工作一節。其在紡織業女工最佔多數。廠方以晝夜輪班關係。加雇男工接替。女工或未可免。政府既以維持社會淳風與家庭管理爲重。則女工有一時失業之虞。亦屬勢難求全。預計紡織女工若依法實行。則失業者將及全數之半。所關過重。爲減少失業人數起見。自當令行廠方將工作制度由兩班改爲三班。除深夜一班外。其餘兩班盡量容納女工。但以晝夜輪班制之工廠工人班次。至少每星期更換一次之關係。則深夜以外之兩班。亦不能全數容納女工。所減女工人數。亦將及全數三分之一。此項失業女工。惟有責成當地省市府設法力爲救濟。其當地政府。如以失業人數過重救濟爲難。則善後之法頗感棘手。關於休息日照給工資一節。按現行日工、星期日休假給資辦法。依照中央一五次常會決議。應按照依法有效之團體協約或工作約定辦理。工廠法第十五條規定。并無將日工、點工、件工除外明文。該法實施後。前項決議案。既與現行法令牴觸。自難繼續有效。惟如原呈所陳。則事實上似仍以依照中央常會決議辦法辦理較爲妥適。不無可與考慮之處。關於工廠會議一節。廠方若依該法第四十九條第二項選派代表。則知識經驗應可充分。工人代表知識容有未充。經驗當無不具。其餘會議運用應無足慮。至所請凡職員或工人如係執行管理權者。不得加入工會云云。意在變更本部關於工會法施行法第六條之解釋。以期於廠內職員中選派與勞方同數之代表。殊不知工廠法對於工廠代表。并無以廠內職員爲限之規定。立法原意。即在使工廠方面對於會議代表。得以自由選派。且求免於廠內職員易受工人牽制或包圍之弊。該會等不就工廠法第四十九條全文體會。反於工會法施行法第六條男生枝節。將一舉而牽動

兩法似未便准予通融。綜核該會等此次所呈。尚屬就事實困難平情持論。惟法令既經公布。固未可輕議變更。然事實果有問題。亦應予從長核議。現在該法業經奉令緩行。若仍一再展緩。未免有損法律威信。但該法自公布以來。各地工商團體。呈請修正者案件約二十餘起。最近上海市商會亦有呈請到部。究應如何救濟之處。事關立法。本部未敢擅加擬議。理合費同中國工商管理協會鈔呈及上海永豫和記紡織公司董事會副呈。并摘錄各地工商團體呈請修正意見彙案。呈請鑒核示遵等情。據此。當經提出本院第三十次國務會議決議。關於（一）函政治會議。可否將工廠法第十三條於二年至三年內。由實業部派員督促廠家為實施之預備。關於（二）（三）送請司法院解釋。并由實業部派員前往說明。除錄案函請政治會議秘書處轉陳核定并指令實業部遵照外。相應鈔同原附件。咨請查照解釋見復。至級公誼。此咨司法院。

## 院字第六一五號

民國二十年十一月七日司法院致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年五月二日公函（第三六二二號）開。准中央訓練部函。為浙江省執行委員會再請解釋商會與工商同業公會之關係一案。轉行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。商會與工商同業公會組織之宗旨雖同。為增進工商利益之精神。惟依商會法及工商同業公會法之規定。一則圖謀工商業及對外貿易之發展。增進工商業公共之福利。一則僅維持增進其同業之公共利益及矯正營業之弊害。二者範圍廣狹。既顯有不同。其組織之宗旨。亦即非一致。至商會法第九條列公會會員為商會會員之一種。乃關於商會會員之組織。其目的在團結各工商業以圖謀貫徹商會法第一條所揭之宗旨。與商會聯合會之以全省各商會或各省商會聯合會為會員同一意旨。并無隸屬關係。（參照商會法第六條、第三十六條、第三十八條、商會法施行細則第七條、第十三條第一項。）商會法及工商同業公會法。既無關於商會對於工商同業公會有指導監督權之規定。自不得因商會法列公會會員為商會會員之故。而遂謂商會對於工商同業公會。當然有指導監督之權。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

附中國國民黨浙江省執行委員會訓練部原呈

呈為再請轉函解釋示遵事。竊屬部茲為商會與工商同業公會是否有隸屬關係。及商會對於工商同業公會可否酌予指導監督一節。頗滋疑義。節經呈奉鈞部第一二六二一號訓令略開。據最高法院解答商會與工商同業公會組織之宗旨本不相同。既無隸

屬關係。自無指導監督之權等因。奉此。屬部一再尋釋。似最高法院之解釋。尚有未能釋然者。請先言商會宗旨。查商會法第一條。商會以圖謀工商業及對外貿易之發展。增進工商業公共之福利爲宗旨。與工商同業公會法第二條。工商同業公會以維持增進同業之公共利益及矯正營業之弊害爲宗旨。兩者相較。範圍廣狹雖稍有差異。而增進工商同業利益之精神。則彼此一貫。初無二致。原解釋謂組織宗旨本不相同。此不可解者一也。次言組織系統。查商會法第九條商會會員。(一)公會會員。(二)商店會員。就普通慣例言。團體以會員爲構成之要素。會員依團體之命令而活動。其間密切關係。正如手之使臂。臂之使指。茲則工商同業公會既規定爲商會會員。在系統上當然有指導監督之權。方足以收運用之效。否則商會會員必陷於分崩離析之狀態中。商會團體不將因組織散漫而漸即消滅乎。原解釋謂無隸屬關係。此不可解二也。以上兩點。心所謂疑。不敢緘默。爲此備文呈請。仰祈鑒核。准予轉函解釋。令遵。實爲公便。謹呈中國國民黨中央執行委員會訓練部。中國國民黨浙江省執行委員會常務委員朱家驊、葉溯中、方青儒、訓練部長項定榮。

## 院字第六一六號

民國二十年十一月七日司法部致國民政府文官處函

逕啓者。准貴處本年七月十五日公函(第五八零七號)開。准中央訓練部函。爲湖南省黨務指導委員會訓練部轉請解釋教育會候補幹事等可否則列席會議及兼任職務一案。函行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。按候補人員在未補缺以前。本非正式職員。苟無法律上之特別規定。即不得執行職務。來件所稱教育會候補幹事、理事、監事。依教育會法既無准許列席會議之特別規定。(關於黨部會議之組織。候補委員得以列席。有特定明文。)即應認爲未遞補前不得列席。至縣教育會候補幹事兼任區教育會幹事或候補幹事。依教育會法并未示以限制。自無不可兼任之理。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

### 附中國國民黨湖南省黨務指導委員會訓練部原呈

呈爲呈請解釋事。案據汝城縣黨務指導委員會訓練部呈稱。呈爲呈請鑒核示遵事。案據本縣教育會常務幹事何武呈稱。呈爲呈請核示事。案據東一區及中區教育會呈報。選舉幹事及候補幹事。皆有本會候補幹事當選。查縣教育會候補監事。可否兼任區教育會候補幹事。并無明文規定。應如何處理之處。業經提交本會第五次幹事會議決。呈請縣指委會解釋等語。紀錄在卷。理合具文

呈請鈞會鑒核示遵。至爲會便謹呈等情。據此。查縣教育候補幹事。可否兼任區教育會幹事及區教育會候補幹事之處。本部業經再三考查。法令並無明文規定。未便臆斷。理合備文呈請鈞部迅予解釋。令示祇遵。深爲黨便謹呈等情。據此。查上級農會幹事不能兼任下級農會幹事。業經鈞部解釋有案。教育會組織系統。與農會無異。本可遵此解釋辦理。惟查各種人民團體候補執監委員、理監事、幹事等。是否可以列席。委員或幹事會議。除商會法施行細則已規定。未遞補前不能列席會議外。其餘均無明文規定。是候補幹事職權如何。不能明瞭。故該縣所請解釋。縣教育會候補幹事可否兼任區教育會幹事一節。仍未敢擅斷。用特備文呈請鈞部統請明白解釋。俾有遵循。實爲黨便。謹呈中央執行委員會訓練部。中國國民黨湖南省黨務指導委員會訓練部部長王祺。祕書馬惕冰代行。

## 院字第六一七號

民國二十年十一月二十一日 司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上月二日咨（第二七三號）開。據湖南省政府轉請解釋訴願法及處理逆產條例疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）下級官署於呈奉上級官署核准後所爲之處分。仍應認爲下級官署之處分。故縣政府根據縣政會議之議決案。呈奉上級主管官署核准後予以執行者。該縣政府之執行命令卽其處分書。人民對之不服。向上級主管官署提起訴願時。該官署儘可依法決定。并不因從前曾經核准而受拘束。（二）處理逆產官署於准如縣呈辦理後。因受理訴願而發見其核准爲不當者。固得自行撤銷其原核准之命令。其有關係而非處理逆產之機關。因曾經縣分呈而所爲之核准行爲。亦得請其自行撤銷或逕呈由該機關之上級主管官署撤銷之。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。案據湖南省政府灰代電稱。據本府民政廳案呈。查訴願法第二條第一款規定。人民不服縣政府之處分者。得向省政府主管廳提起訴願。今設有一訴願案。原縣政府僅根據縣政會議之議決案。呈准上級主管官署予以執行。并未經合法處分。此種案件是否包括於行政院第二一三四號訓令。准司法院解釋宿遷縣極樂庵、五華頂兩寺寺產一案疑義第三項命令處分之內。以未經過處分程序論。可否援照本項辦法。仍飭原縣依法處分。或僅認爲形式不備。援照行政院第三四五四號訓令。准司法院咨復。關

於解釋訴願法疑義通飭知照一案第一項。惟飭原縣補作處分書呈送審查。如可飭原縣依法處分或令補作處分書。則該業經呈准之縣政會議決案。原縣處分及受理訴願官署之決定。應否受其拘束。法無明文。頗滋疑義。此應請核示者一。又查處理逆產條例第一條規定。犯反革命罪經法庭判定其個人所有之財產。視為逆產。又第六條規定。處理逆產之官署發見其他機關已就逆產為不合法或不當之處理者。應自行或呈請撤銷等語。今設有某甲加入反革命已經正法。其財產尚在其父乙某之手。未經分給。此種財產。依照本條例第一條規定。自難認為逆產予以沒收。惟原縣認定乙有事前縱匿甲之行爲。又念其年老昏聩。僅沒收其財產之一部。除呈奉處理逆產官署准予如呈辦理外。并分呈有關係之非處理逆產機關核准執行。如日後處理逆產官署受理此案。訴願發見乙事前并無縱匿甲之嫌疑時。自可依訴願法第七條後半段之規定。自動撤銷原核准命令。惟有關係之非處理逆產機關之核准執行案。可否依照本條例第六條應自行撤銷之規定。逕予撤銷或呈請該機關之上級主管官署撤銷。事屬創例。究以用何種辦法爲宜。此應請核示者又其一。綜上兩問題。皆關係法律解釋。本府未敢擅擬。理合呈請鈞院核示飭遵等情。據此案關法律疑義。除指令外。相應咨請貴院查照。迅予釋明見復。以便飭遵。至緝公誼。此咨司法院。

## 院字第六一八號

民國二十年十一月二十一日司法院致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年四月八日公函（第二八五一號）開。迭准中央訓練部函。據江蘇省黨務整理委員會呈請解釋農會評議員之職務及其與幹事長等之關係一案。又湖南省黨務指導委員會電請解釋下級農會幹事可否兼任上級農會幹事一案。一併轉行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。查農會法第十四條及第十五條規定。農會設立前應擬具章程。章程應載明職員名額、權限、任期及選舉解任之規定。則評議員之職務與幹事長等之相互關係如何。應在章程中擬定。惟評議員爲農會之議事機關。其與幹事長或理事會爲農會之執行機關者。職務原各不同。自無統屬之關係。除關於下級農會職員可否兼任上級農會職員一節。前於江蘇省黨務整理委員會請解釋案內。業於本年四月六日以院字第四九七號函請貴處轉復外。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

逕啓者。案據湖南省黨務指導委員會訓練部電。以下級農會幹事可否兼任上級農會幹事。請電示前來。查關於上級農會職員。能否兼任下級農會職務一案。前准江蘇省黨務整理委員會呈請解釋前來。當經本部轉函貴處陳轉主管機關解釋在案。茲據前情。除電復外。相應函請貴處查照轉陳國民政府。核交主管機關併案解釋。并希見復爲荷。此致國民政府文官處。

#### 附中央訓練部原函

逕啓者。案准江蘇黨務整理委員會呈。以據江陰縣黨務整理委員會呈請解釋農會評議員之職務及其與幹事會之關係等情。轉請解釋示遵等由。查縣市以下之農會。依法已有幹事長與副幹事長綜理一切事務。其幹事僅可承幹事長之指導。分別掌理事務。似無設立幹事會之必要。惟評議員之職務及其與幹事長或理事會之關係。究應如何於法無明文規定。事關農會組織法。應由國民政府轉飭主管機關核議解釋。除函復外。相應鈔同原呈。函請貴處查照轉陳辦理見復爲荷。此致國民政府文官處。

### 院字第六一九號

民國二十年十一月二十一日司法部致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年五月二十三日公函（第四二一零號）開。准中央訓練部函據浙江省執行委員會訓練部呈請解釋農會法第二十條、第二十一條疑義一案。轉行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。監事爲監察機關。理事、幹事爲執行機關。評議員爲議事機關。彼此職權各不相同。亦無統屬關係。（參照院字第六一八號解釋）相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

#### 附中央訓練部原函

逕啓者。案據浙江省執行委員會訓練部呈稱。案據屬省省農會籌備會呈稱。呈爲呈請解釋事。竊查農會法第二十條所稱省農會。設理事五人至九人。監事三人至五人。候補理事三人。候補監事二人。由會員大會選舉之。暨第二十一條區農會以上農會。經該管監督機關之核准。得設評議員。由會員大會選舉之。但省農會理事與監事。暨區農會以上農會幹事與評議員。彼此職權如何劃分。相互關係如何判別。均無明文規定。事關條文解釋。屬會未敢擅斷。當經第三次會議決議。呈請解釋等語。記錄在卷。理合具文呈請懇祈鈞會察核。迅予明白解答。以資遵循。實爲公便等情。據此。查所稱各節。事關法規解釋。屬部未敢擅自決斷。除令復外。理合備文轉呈。仰祈鈞部鑒核。迅賜示遵等情。查關於農會評議員之職務及其與幹事長或理事會之關係一案。前據江蘇省黨務整理委員

會來呈。當經函由貴處轉陳。飭交司法院解釋在案。茲據前情。除令復外。相應函請貴處查照轉陳。飭交。併案解釋。見復爲荷。此致國民政府文官處。

## 院字第六二一〇號

民國二十年十一月二十一日司法院復江西高等法院首席檢察官電

江西高等法院梅院長張首席檢察官覽。本年三月勘代電悉。所請解釋危害民國緊急治罪法各條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)戒嚴區域與剿匪區域。如未明定。應以負有戒嚴或剿匪職責之軍事長官所管轄之區域而事實上正在戒嚴或正從事於剿匪者爲限。(二)在危害民國緊急治罪法施行前。於戒嚴或剿匪區域內犯罪。雖已由縣將人犯卷證送交非戒嚴區域。又非剿匪區域之高等法院或其分院受理。於該法施行後。應依該法施行條例第四條適用該法第七條分別送交該區域之軍事長官或臨時法庭審判。(三)關於危害民國緊急治罪法之案件。在該法施行前。已由高等法院或其分院審理。如該院在剿匪區域於危害民國緊急治罪法施行後。應由法院所在地之縣長組織臨時法庭審判。其在戒嚴區域者。則由所在地之最高軍事機關審判。(四)依危害民國緊急治罪法施行條例第一條。由高等法院或分院判決之案。應適用通常程序。許其上訴。刑事訴訟法第四百八十一條第四百八十一條之規定。當然適用。合電知照。司法院簡印。

附江西高等法院首席檢察官原代電

南京司法院院長王鈞鑒。查危害民國緊急治罪法。業奉頒布。自應遵照。惟關於各條規定辦理。不無疑義之處。茲謹將各疑點分別列下。(一)危害民國緊急治罪法第七條第一項所稱戒嚴區域與剿匪區域。如果其區域之範圍未經明定。是否以縣爲單位。抑應以省爲單位。(二)設有犯罪地之甲縣爲戒嚴區域或剿匪區域。在本法施行前已由縣將該案人犯卷證。送交非戒嚴區域或非剿匪區域之高等法院或其分院受理。本法施行後。能否依本法施行條例第一條由高等法院或分院繼續審判。抑應依同條例第四條規定。視原縣爲戒嚴區域或剿匪區域。適用本法第七條分別送交該區域之最高軍事機關或臨時法庭審判。(三)如犯罪地之縣爲戒嚴區域。而現在審理之高等法院或其分院所在地則爲剿匪區域。是否仍應送原縣之最高軍事機關審判。抑應由高等法院或分院所在地之縣長組織臨時法庭審判。反之縣爲剿匪區域。而高等法院或分院所在地爲戒嚴區域。能否仍交原縣

組織臨時法庭審判，抑應由高等法院或分院所在地之最高軍事機關審判。（四）依本法第七條由軍事機關或臨時法庭判決之案，依本法第八條祇須報由上級軍事機關或高等法院核准執行，并無得爲上訴之規定。如依本法施行條例第一條由高等法院或分院判決之案，能否適用通常程序，許其上訴，若不許上訴，是否一經判決即可執行。刑訴法第四百八十一條關於死刑覆核之程序應否履行，以上四項辦理，不無疑義。職院懸案待決，理合電請鈞院俯賜鑒核，迅賜指令遵行。署江西高等法院院長梁仁傑、試署江西高等法院首席檢察官胡覺印叩。

## 院字第六一一號

民國二十年十二月二十一日 司法部指令江西高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。關於危害民國緊急治罪法之案件，在該法施行前，已由縣將案內人犯卷證，送交高等法院或其分院受理。如高等法院或分院之所在地，爲戒嚴區域，無論犯罪地之某縣，現爲戒嚴區域或剿匪區域，抑或戒嚴、剿匪區域，於該法施行後，均應由受理之法院移送於其所在地之最高軍事機關辦理，合行仰知照。此令。

### 附江西高等法院原呈

呈爲呈請鑒核示遵事。竊查危害民國緊急治罪法各條規定辦理，不無疑義。前經本院分列各點於三月巧日代電呈請鈞院鑒核示遵。迄未奉到指令。所有江西各縣規定戒嚴區域或剿匪區域，并經函准江西省政府列表函復在案。茲查原表規定，本院及本院第一分院均列在戒嚴區域。關於危害民國緊急治罪法第七條各規定辦理，又不無疑義之處。謹將應續請核示各點，分列如下。查危害民國緊急治罪法第七條第一項內載：犯本法所定各罪者，在戒嚴區域由該區域最高軍事機關審判之。在剿匪區域由縣長及司法官二人組織臨時法庭審判之等語。設有原犯罪之某縣，現爲戒嚴區域，本法施行前已由縣將該案人犯卷證，送交高等法院或其分院受理。本法施行後，能否仍由現爲戒嚴地之高等法院或分院繼續審判，抑應由高等法院或分院所在地之最高軍事機關辦理，或發回原縣由該縣之最高軍事機關辦理，此應請核示者一也。又原犯罪地之某縣爲剿匪區域，而現在審理之高等法院或其分院所在地爲戒嚴區域，該案應否由高等法院或分院繼續審判，抑應由高等法院或分院所在地之最高軍事機關辦理，或應由原縣組織臨時法庭審判，此應請核示者二也。如原犯罪地之某縣，既非戒嚴區域，亦非剿匪區域，已由高等法院或其分院



受理之案。可否仍由現爲戒嚴區域之高等法院或分院繼續審理。抑應由高等法院或分院所在地之最高軍事機關辦理。此應請核示者三也。以上三項。辦理不無疑義。究應如何之處。本院未敢擅擬。理合具文呈請鈞院俯賜鑒核。併案示遵。懸案以待。迄速施行。實爲公便。謹呈司法院院長王。署江西高等法院院長梁仁傑。

### 院字第六二二號

民國二十年十一月二十一日司法院復陝西高等法院電

陝西高等法院余院長覽。本年九月真代電悉。郿縣承審員轉請解釋併合論罪執行疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。一人犯數罪。各罪均處死刑或無期徒刑。并科無期徒刑奪公權者。雖判決主文中未諭知執行之刑。當然執行其一。事實上亦決無執行多數死刑。多數無期徒刑。多數無期褫奪公權之情形。（參照院字第三八八號解釋）合電轉飭知照。司法院箇印。

附陝西高等法院原代電

南京司法院院長鈞鑒。據郿縣承審員任向午微代電稱。查併合論罪分別宣告之刑。依刑法第七十條所列各款。定其應執行之刑。惟各罪均處死刑或無期徒刑。并無期褫奪公權者。無明文規定應如何執行。無從根據。理合電請解釋示遵等情。到院。除指令外。案關法律解釋。理合電請鈞院解釋示遵。陝西高等法院院長余俊真印。

### 院字第六二三號

民國二十年十一月二十一日司法院指令河北高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。甲以乙、丙爲共同被告。提起訴訟。請求乙交出所管賬簿。丙交出該賬簿所載物品者。與民事訴訟條例第二百八十五條所定情形不合。如在乙交賬以前。甲不能爲給付範圍之聲明。則其對丙之訴爲不合同條例第二百八十四條所定之程式。應認爲不合法而駁回之。俟乙交賬後。再行對丙起訴。合行令仰轉飭知照。此令。

附河北高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。據天津地方法院長周祖琛呈稱。查民事訴訟。當事人起訴必須繳足審判費用。如有欠缺。經審判長裁決。限期補正。而該當事人仍不遵行者。即應認其起訴爲不合法。依民事訴訟條例第二百九十條第一項第五款判決。予以駁斥。本無疑義。惟茲有甲對乙、丙共同起訴。請求乙交出經營之賬簿。丙交出收存之公有物品。當命甲按請求標的之價額。照繳審判費用。乃甲謂物

品均載乙所保管之賬簿上。在乙交賬前無從確定訴之標的。無法繳費。并請求對乙交賬部分先行判決。俟乙交賬後。再對丙爲標的之表明。并補繳審判費用。查民事訴訟條例第二百八十五條。固得於被告爲計算之報告前。保留關於給付範圍之聲明。但關於應徵訴訟費用。在修正訴訟費用規則。及民事訴訟條例第一編第二章第六節。并無例外之規定。能否容甲就對丙部分俟後補繳。主張頗不一致。事關法律疑義。本院現有此種案件。亟待解決。理合呈請轉呈解釋。俾有遵循等情前來。查事關法律解釋。本院未便擅擬。理合具文呈請鈞院鑒核。俯賜解釋。俾便指令遵行。實爲公便。謹呈司法部。呈請轉呈解釋。仰祈鈞院鑒核。令遵。謹呈國民政府司法部。署浙江高等法院院長胡祥麟。

## 院字第六二四號

民國二十年十一月二十一日司法部指令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。按先買權爲財產之一種。其因此涉訟。自應就其爭買之標的物價額計算審判費用。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據杭縣地方法院院長袁潢呈稱。查本院受理請求確認優先承買權涉訟一案。關於審判費用。究應按照所承買物之價格計算。抑應照不可以財產價格計算爲標準繳納四元五角。頗滋疑義。茲分甲、乙兩說。甲說。查優先承買權。明明爲財產權之一種。修正訴訟費用規則第四條之規定。必須非因財產而涉訟者。始適用之。參照十七年解字第二零九號代電請求贖產之訴。計算訴訟標的。應依債權價額爲準之解釋。事同一律。則優先承買權應繳之審判費用。自應依照民事訴訟條例第五條之規定辦理。乙說。查優先承買權所爭執者。在於有無承買之權而已。與所承買之物。雖將來有牽連關係。其承買物大小貴賤之價格。與現在以確認有無承買權之訴訟標的。究無若何影響。確與管理權之爭執。毫無二致。查管理權之發生。所管理之物。往往亦爲財產居多。但歷來辦理此種訴訟事件。祇解決有無此權而已。至此權發生後。所管理財產之大小。本不在應審究之列。故繳納訴訟費用。向以不可以財產價格計算之例爲標準。優先承買權與此正同。亦應依照此例辦理。似無疑義。究竟兩說以何說爲是。事關法律疑義。理合備文呈請鑒核轉呈。迅賜解釋。俾資遵循等情。據此。審查前項請求解釋。核與統一解釋法令規則第三條第一、二兩項尚屬相符。理合備文轉請。仰祈鈞院鑒核。令遵。謹呈國民政府司法部。署浙江高等法院院長鄭文禮。

# 院字第六二五號

民國二十年十一月二十一日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。假執行之標的物。應交付債權人。如宣示假執行之本案判決經廢棄或變更者。被告因假執行所給付之物。依民事訴訟律第五百十五條第一項。或民事訴訟條例第四百六十七條第二項。應由原告歸還。合行令仰轉飭知照。此令。

附江蘇高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據南通縣法院院長簡旻快郵代電內稱。查假執行是否將執行之物交付債權人。抑祇能提存法院或封存原處。懸案待決。請求解釋等情。到院。事關法律疑義。職院未敢擅斷。理合具文呈請鈞院迅賜解釋。以憑飭遵。謹呈司法院院長王。署江蘇高等法院院長林彪。

# 院字第六二六號

民國二十年十一月二十一日司法院訓令陝西高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署爲第一分院首席檢察官轉請解釋刑法疑義五點一案。業經本院統一解釋法令會議議決。第一問竊盜罪之客體。應以動產爲限。故除加害人之行爲足以構成他罪外。（如合於刑法第三百十八條之情形。）被害人祇能依據民法侵權行爲。以爲救濟。第二問某甲應構成刑法第三百五十六條第一項之侵占罪。第三問前清殺死姦夫。姦婦無罪。亦以在姦所登時殺死者爲限。今本夫於姦夫。姦婦同床吸烟時。將其一併殺死。自無依據刑法第二十八條但書處斷之理。但可參照同法第七十七條科刑。第四問應構成刑法第二百八十二條第一項之殺人及第二百六十二條第一項之毀壞屍體罪。因其無手段結果之關係。不能適用刑法第七十四條。第五問所舉之例。乃位於累犯與併合論罪中間之一種特殊情形。本應合併執行其刑。但仍不得超過第四十九條第三款二十年之限制。除由檢察官聲請法院以裁定更定其刑外。別無他法。合行令仰轉飭知照。此令。

附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據陝西高等法院首席檢察官張履謙呈稱。案據陝西高等法院第一分院首席檢察官賴毓靈彙代電稱。茲有債務案件。判決確定後。曾經法院強制執行。依民事訴訟執行規則第七三條第一項。將債務人甲之地移轉於債務人乙爲業。已勒令甲將地

交付。嗣甲又將此地私自耕種收穫。據爲己有。乙恐起衝突。不敢與較。復向法院請求救濟。該院以前案已執行完畢。拒不受理。諭向檢察官告訴。依前大理院解釋。甲之行爲係犯不動產竊盜罪。而現奉司法院第二三八號解釋內開。刑法第三三七條之竊盜罪。專指動產而言。某甲於某乙地內（中略）私自耕種收取花息。不能成立該條之罪等語。是已變更前大理院之解釋。此案之甲自亦不能以竊盜論罪。惟其行爲究係觸犯何種罪名抑或不成犯罪。該號解釋並未明白指示。再如犯其他罪名固無問題。如竟不成犯罪。究應諭乙向何處聲請救濟。此應請解釋者一。又設有甲將管理乙之地擅行變賣。得價入己。是否能成立不動產侵占罪。此應請解釋者二。再設有本夫誤信前清殺死姦夫。姦婦無罪之舊例。現尙有效。趁姦夫、姦婦同床吸烟時。將姦夫、姦婦一併殺死。能否認其不知法令。依刑法第二八條但書減輕其刑。此應請解釋者三。又如前例之本夫。將姦夫、姦婦殺死後。割取死者之頭。攜案自首。其於殺人罪外。是否尙犯損壞屍體罪。若併犯兩罪。應否從一重處斷。此應請解釋者四。設有甲先犯罪。被處有期徒刑十五年。在執行中復犯罪。又被處有期徒刑十五年。依司法院第四二號解釋。應將先後兩罪之刑合併執行。惟合併執行時。應否受刑法第七十條第三款但書。不得逾二十年之限制。如須受其限制。究應由檢察官以命令竟執行最高限度之二十年乎。抑仍應聲請法院更定其刑乎。此應請解釋者五。以上五點。均關法律疑義。有無解釋。未見明文。用特電請鑒核轉請解釋。以便遵行等情。理合呈請轉請解釋等情。據此。相應函請貴院查照。解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第六一七號

民國二十年十一月二十一日司法院訓令山西高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署爲第一分院首席檢察官轉請解釋沒入保證金處分疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。被告受死刑、徒刑或拘役之諭知。因其保停止羈押。經傳喚執行而不到者。依刑事訴訟法第四百八十七條第二項之規定。檢察官固得爲沒入保證金之處分。但其不到之理由果屬正當。卽與該條項規定之精神不合。某甲如實係因病在外治療。一時不能到案受刑之執行。自不應將其保證金遽予沒入。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據山西高等法院首席檢察官汪兆彭呈稱。案據職處所屬第一分院首席檢察官閻人英呈稱。查刑事被告受死刑徒刑

或拘役之諭知。未經羈押。於執行時傳喚不到。應發捕票。其因具保停止羈押者。并得為沒入保證金之處分。為刑事訴訟法第四百八十七條所明定。固無疑義。設有某甲在審判中。因病聲請停止羈押。經法院裁定繳納保證金。並限制住居乙地。取保在外。甲私行回籍。接到三審判決書。知案經確定。狀稱其前日回籍休養。今來應執行。途中病劇。即入丙地醫院養病。嗣經傳喚某甲。又擅離丙地。而至丁地。於此情形。可否將其保證金沒入。約分兩說。子說。某甲既經裁定限制住居。即應絕對遵守。況本案已入於執行範圍。即使病勢沉重。亦應由檢察官送入適當處所或病院。乃竟擅行他往。即應將其保證金沒入。并予捕傳。丑說。某甲實係因病在外治療。與經傳喚無正當理由不到及逃亡者。顯有不同。且甲既遵照裁定。交納保證金。又復取其商保。所在亦極明瞭。縱因病一時不能執行。亦不得遽將其保證金沒入。兩說究以何說為是等情。呈請示遵前來。查該首席檢察官所呈。案關法律解釋。職處未便擅為指示。理合據情呈請鈞署核轉最高法院解釋。以便轉飭遵照等情。據此。相應據情轉請解釋見復為荷。此致最高法院。

## 院字第六二八號

民國二十年十一月二十一日司法部訓令最高法院檢察署

為令知事。該檢察長函最高法院為最高法院東北分院檢察署檢察長轉請解釋告訴人撤回聲請再議應如何辦理一案。業經本院統一解釋法令會議議決。告訴人於聲請再議後。在原檢察官辦理中。又復狀請撤回再議。除原檢察官認再議之聲請為有理由。已撤消其不起訴之處分。仍依刑事訴訟法第二百四十八條第二項之規定辦理外。毋須再製處分書。更毋須將原案卷宗及證據物件。檢送上級法院首席檢察官核辦。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據最高法院東北分院檢察署檢察長魏大同呈稱。據吉林高等法院首席檢察官呈。據永吉地方法院首席檢察官呈稱。竊查刑事訴訟法第二百四十八條第一項規定。告訴人接受不起訴處分書後。得於七日內以書狀敘述不服之理由。經由原檢察官聲請再議云云。原檢察官對於此種聲請。自應依據同條第二、第三兩項辦理。固無問題。若告訴人於聲請再議後。原檢察官按照第二項或第三項辦理。而告訴人又狀請撤回再議前來。於此場合。并無明文規定。有謂應再製作處分書。依前法第二百四十七條送達被告。告訴人者。有謂仍應檢送上級法院首席檢察官核辦者。究以何說為當。頗滋疑義。案關訴訟程序。理合呈請解釋。俾資

遵循等情。據此。理合具文呈請示遵等情。前來。查案關解釋法律。本署未便擅擬。理合備文呈請鈞署轉請解釋示遵等情。據此。相應函請查照解釋爲荷。此致最高法院。

## 院字第六二九號

民國二十年十二月三日司法部咨行政院

爲咨復事。准貴院本年十月二十一日咨（第二八六號）開。據浙江省政府代電請解釋訴願事件管轄疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。縣政府將寺產撥充教育經費之處分。顯係就寺廟之財產爲處分行爲。該寺僧如不服。訴願自應以省政府民政廳爲其主管廳。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。案據浙江省政府魚代電稱。茲有某縣寺僧不服該縣政府將該寺產撥充教育經費之處分。向本政府訴願。查訴願法載。不服縣政府處分向省政府主管廳訴願。自應飭遵。惟本案就教費言。主管爲教育廳。就寺廟言。主管爲民政廳。今訴願人係屬於寺廟方面。究應以何廳爲主管。又訴願法未預布前。關於各縣廟產撥充學款之糾紛事件。向由教育廳主辦。民政廳會核。現在此類訴願案件甚多。應否由兩廳會同決定。或由其中某廳受理。事關法令疑義。應請鈞院迅予轉行司法部解釋轉令飭遵等情。據此。事關法令疑義。除指令外。相應咨請貴院查照。迅予解釋見復。以憑飭遵。實緝公誼。此咨司法部。

## 院字第六三〇號

民國二十年十二月三日司法部咨行政院

爲咨復事。准貴院本年九月十一日咨（第二五五號）開。據實業部轉請解釋公會會員退出商會疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。依商會法第七條商會章程。應載明會員入會、出會及除名之規定。是工商同業公會已入商會爲公會會員者。其出會之要件及方法如何。應依商會章程之所定。如其聲明脫離與商會章程關於會員出會之規定不符。自不發生效力。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。案據實業部呈稱。據南京市社會局呈爲據情轉呈仰祈鑒核解釋示遵事。案據南京市商會呈稱。竊查商會法第二章第

六條云。(商會之設立。須由該區域內五個以上之工商同業公會發起之。)又第三章第九條云。(商會會員分爲二項。(一)公會會員。(二)商店會員。)明文規定。載有專條不容紊亂。又京市各業公會章程。公會爲商會之會員。均經各該業公會代表大會通過。呈奉黨政機關核准備案在案。查屬會成立。係經市黨部依照中央及國府頒布之新法令。派委指導員實地工作。集前南京總商會、下關商會、浦口商會及商民協會而組織完成。今日之南京市商會。溯自本年四月二十二日商會第一次代表大會開幕。依法產生新執監委員。不意代表大會閉幕以後。有本市雲綿業等十六業同業公會聲明脫離。繼而又有雲綿業等二十八業同業公會。聲明如有以市商會名義代表出席概不承認。嗣後無論官廳或社會團體有與敝會等相關之事。請逕行通知敝會等。俾便接洽等語。徧登各報。已歷多日。以黨紀及法治論。未知該公會等如此聲明。是否符合。屬會位於首都。觀瞻繫於全國。未敢長此緘默。任其破壞整個商運。爰經第十一次執行委員會討論。僉以實有呈請解釋之必要。決議通過在卷。理合錄案。並剪呈報紙。呈請鈞局鑒核。俯賜解釋。俾有遵循等情。附呈剪報二紙前來。查商會法第七條第三款規定。商會章程。應載明(會員入會、出會及除名之規定)是工商同業公會依法手續。自可出會而獨立存在。唯隨意聲明脫離商會者。能否獨立存在。商會法并無明文規定。茲據前情。事關法令解釋。本局未敢擅擬。理合據情轉呈。仰祈鑒核解釋。俾便飭遵等情。據此。查公會會員退出。商會法無明文。究應如何辦理。方無背於法旨。茲據呈請解釋。本部未敢擅斷。除函中央訓練部查照。并指令該局靜候呈請解釋外。理合具文呈請鑒核。轉咨司法院解釋。示遵等情。據此。除指令外。相應咨請貴院查照。解釋見復。以憑飭遵。至級公誼。此咨司法院。

### 院字第六三一號

民國二十年十二月三日司法院致外交部函

逕復者。准貴部本年六月十九日公函(第四零六七號)請解釋刑法第三零一條過失傷害罪疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。刑法第三百零一條之罪。祇以加害人之有過失爲致傷害之一原因爲已足。不因被害人亦有過失而影響於犯罪之成立。但得審酌各方過失程度。爲量刑輕重之標準。相應函復貴部查照。此致外交部。

#### 附外交部原函

逕啓者。准美國駐華公使照會內開。關於中華民國刑法第三百零一條之規定。應請惠予正確之解釋。其非故意傷害人者。應否以

過失爲構成犯罪之要素。又被害人自己之過失。於若何程度內影響於本條規定之罪責等由。查刑法第三百零一條各罪均以過失爲構成犯罪之要素。已經明白規定。自無疑義。惟第一、第二兩項係指普通過失。第三項專指業務上之過失而已。至被害人自己之過失。如何影響於加害人之罪責。本部查各派法系所持原則。似未盡同。有以較嚴之責任。加諸被害人方面。被害人苟有過失。即所謂 (Contributory negligence) 每得免除加害人之罪責。如英、美、法系是。有以被害人過失之程度爲斷。即以加害人過失與被害人過失之比例。酌衡加害人之責任。如大陸法系是。吾國對於此點。有無判例或解釋例可循。究竟採取何項原則。相應函請貴院查明見復。以憑轉復爲荷。此致司法院。

### 院字第六三二號

民國二十年十二月三日司法院指令安徽高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。初判決主文。未就被告羈押日數諭知折抵。亦未記明不予折抵之理由。覆判審如認其罪刑并無出入。應核准者。得於核准判決內加以補正。合行令仰轉飭知照。此令。

附安徽高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據安徽高等法院第一分院偕代電稱。查第一審判決羈押日數未予折抵。亦未附不予折抵理由。覆判審能否否爲更正判決。乞示遵等情。據此。事關法律疑義。理合備文轉呈。仰乞鈞院俯賜解釋。俾便飭遵。謹呈國民政府司法院院長。署安徽高等法院院長會友豪。

### 院字第六三三號

民國二十年十二月三日司法院訓令江蘇高等法院

爲令知事。前據江蘇武進縣第九區區長呈請。解釋保衛團團長辦理清鄉犯罪管轄疑義到院。業經本院統一解釋法令會議議決。保衛團團長兼任清鄉分局長。對逮捕之嫌疑犯。索取酬報。勒寫捐款。如合於刑事之犯罪行爲。應由普通法院受理裁判。合行令仰該法院轉行知照。原呈鈔發。此令。

附江蘇武進縣第九區區長原呈

呈爲呈請解釋事。緣有某甲爲保衛團團長。兼任清鄉分局長。因剿匪時曾逮捕嫌疑犯某乙。旋即訊明釋放。因而嚇退。某乙即以



索取酬報勒寫捐款爲詞。向法院呈控。按之清鄉條例第二十九條之規定。凡負清鄉責任人員。如有通庇盜匪勒索舞弊等情。應由清鄉長官分別呈請懲處。又縣保衛團法第二十四條之規定。保衛團辦理保衛事宜。有左列情事之一者。由縣政府分別懲辦。或呈省政府核辦。第三款誣陷善良或濫行逮捕者。第四款藉端騷擾。包攬詞訟或詐取財物者。對於受訴衙門之管轄問題。遂生爭議。現有甲、乙兩說。甲說。以案關官吏需索係屬普通刑事。應歸法院受理。乙說。謂某甲之剿匪。是辦理清鄉及保衛團事宜。某乙所控逮捕勒寫捐款等事實。既與上開各條例之規定相符。依特別法優於普通法之原則。本案自應屬於該管之兼理清鄉局長縣政府受理。二說不知孰是。懸案待決。事關解釋法條。應請鈞院迅賜解釋。實爲公便。謹呈司法院院長王。江蘇武進縣第九區區長承佛字。

## 院字第六三四號

民國二十年十二月三日司法院訓令福建高等法院首席檢察官

爲令知事。該法院前張首席檢察官呈最高法院檢察署。爲檢察官柯凌漢轉請解釋刑法第三百五十二條第一項及刑訴法第四百十條第二項各疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)刑法第三百五十二條第一項之海盜罪。其主旨在維持海上之安甯。凡在海上駕駛船艦意圖施強暴脅迫於他船或他船之人或物而有具體的表現之行爲。即能成立。不必有搶掠財物之動機。(二)合於刑事訴訟法第四百十條第二項規定之情形。應由第三審法院就未經上訴之共同被告部分。依法改判。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附福建高等法院首席檢察官原呈

呈爲呈請事。竊查刑法第三百五十二條一項規定。(未受交戰國之允准或不屬於各國之海軍而駕駛船艦。意圖施強暴脅迫於他船或他船之人或物者爲海盜罪)等語。細釋法意。其意圖二字。甚似脫漏搶掠財物四字。因刑法上所定之盜罪。除海盜罪外。尚有竊盜罪、搶奪罪、強盜罪三種。竊盜、搶奪、強盜三罪。均以取得他人所有物爲構成要件。此在刑法第三百三十七條、第三百四十三條及三百四十六條定有明文。即第三百五十二條二項之準海盜罪。亦以意圖搶掠財物爲必要條件。足見盜罪之與財物實有不可分離之關係。海盜罪既爲盜罪之一種。自難獨異。若照刑法第三百五十二條一項原有文句。則駕駛船艦意圖施強暴脅迫於他船或他船之人或物者。雖其目的不在取得財物。亦能構成海盜罪。未免與盜之觀念相背馳。且意圖二字。係用以表明犯罪之動

機。僅爲犯人之心理的狀態。若夫犯罪自體。乃一種之違法行爲。除極少數之不作爲犯外。均以外部有一定動作。爲不可缺之條件。凡犯罪之以特別動機爲成立要件者。亦必須有一定之動作。其罪方能成立。此徵諸第一百二十六條之侮辱外國罪。以公然損壞。除去或污辱外國之國旗。國章爲要件。第一百八十條之誣告罪。以向該管公務員誣告爲要件。第二百一十一條之偽造貨幣罪。以偽造。變造通用之貨幣。紙幣。銀行券爲要件。至爲明顯。其他類此者。更不勝枚舉。海盜罪既爲犯罪之一種。自不能脫此原則。若照刑法第三百五十二條一項原有文句。則駕駛船艦者。只須意圖對於他船或他船之人。或物施強暴脅迫。此外不必有何等行動。即構成海盜罪。與一般犯罪之觀念。尤不相容。究竟該條有無特殊意義。未便懸揣。又刑事訴訟法第四百十條二項規定。因前項各款情形而撤銷原審判決者。其利益及於共同被告。其未經上訴之共同被告亦同。云云。是未經上訴之共同被告上訴而受利益。惟其所謂亦受利益者。不外有兩種方法。即（一）由第三審法院。將原判決關於未經上訴之共同被告之罪刑部分。一併撤銷。予以改判。（二）由執行判決之檢察官。對於未經上訴之共同被告所應執行之刑罰。照第三審法院對於已經上訴之共同被告所宣告之刑罰而爲執行。究竟如何辦理。在刑事訴訟法上亦無明文規定。以上兩點。均關法律疑義。理合具文呈請鈞長察准。轉呈解釋。俾有遵循。實爲公便。謹呈福建高等法院首席檢察官張。署福建高等法院檢察官柯凌漢。

### 院字第六三五號

民國二十年十二月三日司法部復湖南高等法院電

逕南高等法院陳院長覽。迭電均悉。所請解釋商號租房碼頭頂項習慣有無法律效力一案。業經本院統一解釋法令會議議決。商號向房東承租後。始創設有碼頭頂項之權利。或由後之承租人繼承前租戶而取得該權利者。苟非經房東明示或默示之承認。則該商號對於其後之租戶。雖得主張此權利。究不得對抗房東。但如果因所設之碼頭頂項權利。確可增加該房屋之價值者。苟房東知而不爲反對表示。則於租賃關係終止時。應就其現存之增加價額償還其費用於租戶。（參照民法第四百三十一條第一項。）合電知照。司法部江印。

### 附湖南高等法院原代電

南京國民政府司法院院長王鈞鑒。查長沙市商人租賃房屋。經營商業後。租主對於前租主有支付碼頭頂項等費用之習慣。及業

主收回房屋。此項費用歸何人負擔。往往發生爭執。前經職院函請長沙總商會查明見復。茲據復稱。查長沙各商號均有碼頭頂項。習慣相沿。歷有年所。緣碼頭頂項係附着於房屋上一種物權。本由前佃營業人向後佃營業人行使。惟房東將房屋收回自住。或另行營業。則是以房東而兼後佃營業人資格。無論佃約已否批載明白。其碼頭頂項。均應由其承認。斷不能以房東關係而將佃戶前次支出之碼頭頂項消滅。歷來敝會關於調處商事糾紛。即根據前項習慣辦理等語。究竟此項習慣。有無法律效力。職院詳加討論。約分甲、乙、丙三說。甲說。謂商人賃屋營業。所賃房屋。如果歷係營業場所。對於原租主既有碼頭頂項之支出。此項費用。自當取償於後租主。即租賃時係屬空莊。且歷係住宅。租賃後如改為營業場所。後租主亦應對之支付上項費用。此為長沙市商人所公認。至業主將房屋收回時。該項費用即應由業主負擔。蓋以房屋佃與商人營業。營業發達。屋價必至增高。租金亦必隨之而漲。此增漲之價值。由營業而產生。即不能不歸功於租賃營業人。業主但坐享其成。此與地主不勞而獲增高之地價同一不平。則令業主於收回房屋時。擔負碼頭頂項等費甚屬公允。其習慣應認為有法律之效力。不得藉口佃約未經批載或有反對之記載。（如并無碼頭頂項云云）而否認其存在。乙說。謂習慣之有法律上效力。以不害公益為其要件之一端。如於交易安全實有妨礙。縱令果屬已有之習慣。亦難認其成立。碼頭頂項多屬憑空主張。其價值絕無一定標準。甚或超過所賃房屋所值之賣價。殊有妨交易之安全。此項習慣。斷不能認為有法律之效力。丙說。謂碼頭頂項。雖屬租主就於鋪屋上一種之權利。惟對於業主取得此種權利。則房屋所有權因而受重大之限制。決不許租主之擅行設定。故非得所有人之同意。（如特約訂定或其他可認為其承諾之事由。）自不得認其對於業主為有上項權利之各法存在。而僅於後租主繼承此項權利時得以行使。若業主收回房屋時。無論自居或另佃。對於租主即不負碼頭頂項之義務。以上三說。究以何說為當。事關法律問題。理合電懇鈞院迅予解釋。俾資遵循。湖南高等法院院長陳長簇叩

冬印。

## 院字第六三六號

民國二十年十二月十日司法部致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年四月七日公函（第二八一號）開。准中央訓練部函。據湖北省黨部臨時整理委員會訓練部呈請解釋同業公會委員退職遞補疑義一案。轉行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。公會職員。得由會員大會之決議令其退職者。依工商同

業公會法第十條及第十一條準用商會法關於職員退職之規定。均須具有一定之事由。來函所稱公司行號代表當選爲公會委員後。發生應否退職問題。如僅因公司行號閉歇或代表發生商會法第二十二條第四款情形以外之事。故雖經店主辭退而因與職員退職之規定不符。仍不得令其退職。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

附中國國民黨湖北省黨部臨時整理委員會訓練部原呈

呈爲據情轉呈仰祈鑒核示遵事。案據屬省襄陽縣黨部整理委員會訓練部呈稱。呈爲據情轉呈仰祈鑒核示遵事。竊據樊城市商會呈稱。呈爲呈請解釋法令藉資遵循仰祈鑒核示遵事。查同業公會以同業之公司行號爲會員。均得推派代表出席於公會。至於代表撤換之方法以及當選職員者之退職。均經載在法令。惟代表係由公司行號所委託。如果公司行號發生倒閉及歇業情事或所推代表發生事故。經店主已經辭退。則由代表資格被選之公會委員職務。是否令其退職。依法遞補。迄無明文之規定。事關法令疑義。曾經屬會函請湖北全省商會聯合會轉呈解釋。事隔兩月。未奉復文。茲因屬會改組在即。誠恐上項情形。不無糾紛。理合備文呈請鈞會鑒核解釋。藉資遵循。實爲公便等情。據此。查法令疑義之解釋。事關重要。屬部未敢擅專。理合備文據情轉呈鈞部鑒核示遵等情。據此。查所呈各種疑義。法令尙無明文規定。屬部未敢擅爲解釋。據呈前情。除指令外。理合備文據情呈請鈞部鑒核示遵。實爲黨便。謹呈中國國民黨中央執行委員會訓練部部長馬、副部長苗、中國國民黨湖北省黨部臨時整理委員會訓練部部長左鑾。

### 院字第六三七號

民國二十年十二月十日司法院指令山東高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)下級法院所爲科罰之裁決。無論是否依據行政法則。如係不得聲明不服之事件。依院字第五七一號解釋。當事人祇可向原法院聲請另爲裁決。其向上級法院提起抗告。即應認爲不合法。(二)司法機關審理訴訟。發見未貼印花之不動產典賣契據。如其提出在印花稅暫行條例施行以前。自應依照舊法辦理。(院字第七七號解釋參照。)至執行時該當事人仍就原提出之契據表示異議。不得認爲使用因執行程序中本不生使用契據之問題。故表示異議。雖在該條例施行以後。亦不適用該條例第四條之規定。合行令仰知照。此令。

附山東高等法院原呈

呈爲呈請解釋法律疑義事。竊查本院處理關於印花稅科罰事項發生法律上疑義有二。(一)司法機關依印花稅暫行條例科罰及執行規則第四條規定。對於印花稅暫行條例科罰之裁定。不得聲明不服。又鈞院十八年院字第二十四號解釋。印花稅條例所定罰則。係行政罰之一種。茲有被科罰人不服下級法院科罰裁定。聲請本院救濟。應否予以受理。如應受理。適用何種程序。(二)依最高法院十七年解字第一八二號解釋。不動產典賣契據提出時期在該條例及規則施行日期或本省隸屬國民政府日期之前。除有特別規定外。即不應溯及既往。遽予科罰。惟如提出(編附卷宗)時期。雖在上述日期之前。強制執行則在上述日期之後。在執行中敗訴人仍依據卷內契據表示異議。是否可認爲該條例上第四條之使用。關係法律疑義。本院未敢擅斷。理合備文呈請鈞院鑒核。俯賜解釋。以便遵照辦理。實爲公便。謹呈司法院院長王。山東高等法院院長吳貞纘。

## 院字第六三八號

民國二十年十二月十日司法院指令江蘇高等法院第二分院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。按現行民法第五百五十五條明定。經理人就所任之事務視爲有代表商號爲原告或被告。或其他一切訴訟上行爲之權。故關於營業上之負債。在經理人即應負清理償還之責。公司所選任之經理人。法律上既未另定限制。自不能因其爲法人而有差異。惟股東之股款。并非營業上之事務。若無公司特別委任。經理人應不負責。合行令仰知照。此令。

附江蘇高等法院第二分院原呈

呈爲呈請解釋事。查通常商號之經理人。對於商號所負之債務。固負有清理償還之責任。而股份有限公司則性質迥不相同。對外既有董事爲之代表。雖因內部關係。亦得選任經理人。惟其經理人對於股東之股款及公司對外之負債。應否負清理償還之責。現行公司條例。并無明文規定。於適用上不無疑義。理合具文呈請鈞院迅賜解釋訓示。祇遵。謹呈司法院。署江蘇高等法院第二分院院長徐維震。

## 院字第六三九號

民國二十年十二月十二日司法院指令江蘇高等法院第二分院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。外國合夥商行之經理人。以其商行名義與他人爲法律行爲。如該商行合夥員已不在中國。或有其他難使該合夥員負責情形時。自應比照民法總則施行法第十五條之特別規定。由行爲人即經理人負其責任。合行令仰知

照。此令。

附江蘇高等法院第二分院原呈

呈爲呈請解釋事。查有本國商號與外國合夥商行。因貨款糾葛。對其經理人起訴。該經理人是否應負連帶責任。抑祇應負清理償還責任。本院見解。分爲兩說。甲說。謂外國公司未經依法註冊。不能認許其爲法人。裁判上尙應比照合夥法例判斷。則本爲合夥之外國商行。其經理人與第三人所爲之法律行爲。自亦當比照民法總則施行法第十五條之規定。應與商行負連帶責任。乙說。謂公司性質與合夥根本不同。合夥商行。經理人關於合夥營業上之債務。依歷來判例。僅負清理償還責任。外國合夥商行。與未經認許其成立之外國法人不同。卽不能適用民法總則施行法第十五條之規定。兩說所見歧異。理合備文呈請。仰祈鈞院俯賜解釋。俾資遵循。實爲公便。謹呈司法院院長。署江蘇高等法院第二分院院長徐維震。

### 院字第六四〇號

民國二十年十二月十二日司法院指令綏遠高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。凡不動產曾經丈放或清丈。暨推收過割其號址、畝分、糧賦等。則業戶姓名登入官廳文冊兼繼續納稅完糧者。於登記制度未施行前。以遇有依民法第七百六十九條、第七百七十條主張權利者爲限。視爲與登記之不動產有同等之效力。至其餘臚列具體事實之部分。與統一解釋法令及變更判例規則第三條第二項不合。應不予解釋。合行令仰轉飭知照。此令。

附綏遠高等法院原清摺

綏遠省豐鎮縣縣長馬汝駢謹將關於民法物權編及施行法佔有部分各條文疑義。暨現審案件。援引條文慮滋歧誤各項。開摺送請鑒核。懇祈迅賜分別解釋。俾有遵循。須至摺者。

計開

(一)登記問題之疑義。

查民法物權編第七百六十九及七百七十兩條。均載佔有時效完成之年限。而以他人未登記之不動產爲最重要條件。換言之。卽

他人已登記之不動產。縱法定期間之年限屆滿。佔有人亦不得請求爲所有人。但在登記法律與機關尚未頒布成立以前。佔有年限。已經屆滿者。究指何種不動產可認爲已登記。何種不動產應認爲未登記。援用苟一錯誤。關係出入甚鉅。似不可漫無區別。於是發生後列甲、乙兩說。未知何說爲是。甲說。登記法律未經頒定前。施行法第三條第二項已有明文。不適用物權編登記之規定。則物權編所載前兩條之登記。非俟登記機關成立後。在事實上卽無登記可言。凡屬從前佔有不動產。祇問二十年。十年之法定期間。是否屆滿。便爲佔有人能否得請求爲所有人之界限。自無更爲區別所佔不動產已登記與未登記之必要。乙說。施行法第三條第二項所載。不適用物權編登記規定之登記二字。參觀同法第二、第八兩條全文。係指物權編該兩條內佔有人得請求登記爲所有人之登記。而非指物權編該兩條內他人未登記之登記。蓋物權編於此兩條法文內。既以未登記之不動產爲佔有人。得取得時效完成。爲所有人之重要條件。如果可因登記法律未頒行。登記機關未成立。將此重要條件等於虛設。略而不論。卽屬條件未曾完備。試問施行法第七條內載。具備七六九、七七零之條件一語。豈非與之大相矛盾。則知立法本意對於該兩條內所以必規定以他人爲登記之不動產。爲佔有人取得時效完成。爲所有人之重要條件者。必含有物權編頒行之十年、二十年前有一種應行視同已登記。加以保護之不動產。不許佔有人朦混佔奪。藉時效完成而冒請登記爲所有人之標準。存乎其間。揆諸事實。衡之法律。則所謂未登記者。必指素來無主之荒山、曠土、島嶼、沙洲。或雖有主而爲因兵燹荒災流亡絕戶拋棄荒蕪年久無人承納稅糧。等於無主或爲向不耕種。如蒙旗牧地、草場之類等不動產。除法律別有規定外。是以物權編七六九、七七零兩條。特許繼續經營墾植。經過一、二十年之佔有人。因時效完成而爲所有人。藉以獎勵墾闢而期地無曠土。本屬法良意美。若本爲有主之產。糧契皆全或契雖遺失而歲盡完糧義務。在前清以迄物權編頒行前。雖尚無正式登記法律與機關。第此種有主不動產。曾經丈放或清丈。暨推收過割等手續。其號址、畝分、量賦等。則業戶姓名早經登入官廳文冊。自應視與已經登記有同一效力。縱使已滿該七六九、七七零兩條無時效性質之法定期間。十年、二十年之限度。亦屬條件未曾具備。不能濫引施行法第七條規定。准該佔有人請求登記爲所有人。若經本主告發。該佔有人且應受物權編九五八、九五九、九五九等三條之拘束。否則卽不足以保護有主完糧納稅不動產所有權之安全。况原主之糧賦續完納。尙未開除。遽准佔有人貿然登記。又應升科徵稅。因發生一地重徵兩稅之流弊。而九五八、九五九各條條

文之等於烏有。更無論矣。竊謂有背立法本旨。

## 院字第六四一號

民國二十年十二月十二日司法院咨行行政院

爲咨復事。准貴院上月二日咨（第二九七號）開。據實業部呈請解釋訴願法疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。不服受理訴願官署之決定者。雖非原訴願人亦得提起再訴願。但以因該決定撤銷或變更原處分。致損害其權利或利益者爲限。相應咨復貴院查照飭知。此咨行行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。案據實業部呈稱。呈爲訴願法發見疑義。請轉咨司法院解釋。以資遵循事。查訴願法第一條載人民因中央或地方官署之違法或不當處分。致損害其權利或利益者。得提起訴願等語。是則訴願凡屬人民均得爲之。至再訴願程序。其他利害關係人。能否有再訴願權。頗滋疑義。現分三說。甲說。訴願係以官署爲被訴人。本法第一條意義甚爲明瞭。非如普通訴訟。原、被兩造均屬人民。故再訴願權。應屬於原訴願人。乙說。本法第一條既稱人民。以廣義言之。當然包括利害關係人在內。原訴願人既能提起再訴願。利害關係人之權利或利益被損害時。如不准其再訴願。似非情法之平。故利害關係人。應准其有再訴願權。以資救濟。丙說。非原訴願人不能再訴願。與甲說同。但利害關係人對於損害自身權利或利益之訴願案決定。得視爲決定官署之處分。另行依法提起訴願。解說紛紜。莫衷一是。本部收受訴願案件。適遇有此種情形。應否受理。事關法律疑義。不敢擅斷。理合呈請鈞院鑒核。轉咨司法院解釋。示遵等情到院。准此。案關法律疑義。相應咨請貴院查照解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

## 院字第六四二號

民國二十年十二月十二日司法院咨行行政院

爲咨復事。准貴院本年十月十七日咨（第二八三號）開。據教育部呈請解釋訴願法第一條條文疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。官署對於人民設立私立學校之呈請。批令不准。自屬訴願法第一條所謂處分之一種。人民如認該處分爲違法或不當。致損害其舉辦公益事業之精神上利益。自得提起訴願。相應咨復貴院查照飭知。此咨行行政院。

### 附行政院原咨



爲咨請事。案據教育部呈稱。查訴願法第一條規定。人民因中央或地方官署之違法或不當處分。致損害其權利或利益者。得提起訴願。設有某人於某地方請設立私立學校。本部審核其設立私立學校與部定章程不合。且按照該地方情形。已無籌設該項私立學校之必要。經批令不准。茲據該某人不遵本部處分。提起訴願到部。此案是否合於訴願法第一條之規定。似不無疑義之處。理合呈請鈞院轉咨司法院解釋。俾有遵循等由。准此。相應咨請貴院查照。解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

### 院字第六四三號

民國二十年十二月十二日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年八月十九日咨（第二二九號）開。據內政部呈請解釋公共處所及寺、廟、菴、觀應否編入閭鄰。及職員僧道等有無公民權一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。查公共處所。如公署、兵營、監獄、學校、工廠等。本非人民住所。顯與居戶有別。自不得編入閭鄰。惟所屬人員於公共處所外。另有住所者。在該住所仍屬普通居民。如法律上別無明文限制。不得謂無公民之權。至寺、廟、觀、庵等。則爲僧道等通常居住之處。自可編入閭鄰。其住持徒衆依市組織法第六條。鄉鎮自治施行法第七條之規定。并未限制其公民權。即閭鄰長等職。亦別無明文停止當選。當無不許推選之理。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨行事。案據內政部呈稱。案查本部前以公共處所及寺廟等。應否編入閭鄰。以及職員僧道等應否認爲居民及公民。擬請解釋一案。經於上年九月十三日以民字第二八九號呈文。呈請鈞院轉咨立法院核示。奉鈞院第二二七號訓令。已予據情轉咨。旋以迭據各省市請予解釋。以資辦理。復於本年一月三十一日以民字第三九號呈文。五月二日以民字第二三零號呈文。呈請轉咨迅核。并奉指令。已據情轉咨迅予併案核復各在案。茲據浙江省民政廳銜代電稱。據鄞縣政府代電稱。案據第二區公所江日代電稱。查寺、廟、庵、觀、住持徒衆。是否爲居民之一。此次改編鄉鎮。應否編入閭鄰。法無規定。理合電請核示等情。據此。查僧道停止當選。鄉鎮自治施行法雖有明文規定。而選舉權并無限制條文。似應編入閭鄰。惟法無明文。不無疑義。理合電請鑒核示遵等情。據此。查前據天台縣呈請解釋僧道及其他宗教師。可否有鄉鎮公民資格及被選爲閭鄰長調解委員。經已呈請核示在案。惟寺、廟、庵、觀。應否編入閭鄰及住持徒衆。是否有居民權。事關法令解釋。理合電請鈞部一併核示。祇遵等情。據此。除電復候示外。理合呈請鈞院鑒核。俯

賜轉咨立法院迅賜核復示遵。實爲公便等情。據此。查此案前據該部迭呈到院。均經轉咨立法院在案。現尚未准咨復。查解釋法令。事屬貴院主管。茲據前情。除指令外。相應鈔同該部前呈。咨請貴院核明見復。以便飭遵。此咨司法院。

## 院字第六四四號

民國二十年十二月十二日司法院咨行行政院

爲咨復事。准貴院本年九月二十一日咨（第二六四號）開。據實業部呈請解釋工廠法疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）適用工廠法之工人。依該法第一條之規定。係指使用汽力等之發動機器而爲直接生產或輔助其生產工作之工人而言。來文所稱茶役、廚司等。除運貨工人外。均與生產工作無關。自不包括在內。（二）工廠職員如非代表僱主行使管理權者。依工會法施行法第六條之規定。原可加入工會。但其工作無關生產。與前項相同。更不能因其與工人同屬於被僱地位。卽認爲工廠法第一條所列之工人。（三）工廠會議在廠方應選派之代表。依工廠法第四十九條第二項之規定。并未限於廠中職員。祇須合於該項條件足以代表僱主者。均無不可。并不發生法定代表不足人數之疑問。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨行事。案據實業部呈稱。案據上海市社會局呈。爲據中國化學工業社及永固造漆有限公司呈請解釋工廠法疑義。轉祈核示等情前來。查該中國化學工業社原呈疑義四點。其第二、第三、第四各點。業經本部依法解釋。其第一點以工廠法實施之原則。係對於工廠中直接生產之工人而言。其非直接生產之工人。如茶役、廚司等。似不能適用。祇以直接生產工人與非直接生產工人同屬工廠僱用。工廠法是否適用於非直接生產工人。法無明文規定。應請解釋等語。按工廠法第一條規定。凡用汽力、電力、水力、發動機器之工廠。平時僱用工人在三十人以上者。適用本法。是適用本法之工人。當爲應用汽力、電力、水力、發動機器工作及其關係之工人。原呈所稱茶役、廚司、汽車夫、運貨車夫、司閘、消防隊員、巡丁、更夫、雜役、打掃夫、搬運工人等。自不在內。惟在各國每以勞工法令重在保護勞工。關於是項法令。適用多主廣義解釋。原呈列舉之茶役、廚司等。如從廣義解釋。則未始不可適用本法。又永固造漆有限公司原呈疑義五點。其第一、第二、第三各點。亦經本部依法解釋。其第四點以工廠法內容多關於工人方面。而於職員并未言及。究竟職員是否包括在工人之內。其訂立契約與待遇方面。應否與工人相同。按職員屬於被僱地位。亦可視同工人。是否適用本法第

一條規定包括於工人之內。殆與中國化學工業社所呈疑義第一點問題相同。第五點以在廠股東如祇有一、二人。職員能否爲工廠代表。如不能代表會議代表。人數可否減少。按職員能否代表廠方。應視職員是否適用本法規定包括於工人之內爲定。如不包括於工人之內。則工廠自可選派其爲廠方代表。至代表人數。應依法定人數選派。不得擅自增減。上列疑義三點。於法令適用上關係較重。究竟應如何解釋。本部未敢擅斷。理合擬具意見。繕同原呈。呈請鈞院鑒核。轉咨司法院解釋示遵等情。據此。事關解釋法律。除指令外。相應鈔同原件。轉咨貴院解釋見復。至級公誼。此咨司法院。

## 院字第六四五號

民國二十年十二月二十五日司法院致首都衛戍司令部函

逕啓者。查貴部本年八月二十六日（第二八六八號）公函致最高法院請解釋刑事判決效力疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。有權機關對於科刑之判決。既經宣告執行。雖不製送判詞。亦應認爲有效。未可視同未經判決。相應函復貴部查照。此致首都衛戍司令部。

### 附首都衛戍司令部原函

逕啓者。茲有甲於民國十七年加入赤匪。勾結叛徒。潛竊土地。執行重要工作。殺人放火。供認確鑿。經被害人家屬乙、丙等告發於丁省軍政機關判刑若干年。送監執行未久。適丁省爲匪所陷。甲乘機脫逃回籍。呈由原縣轉呈丁機關核准。暫交聯保。三人監視。乃甲未經監督人之許可。而變易名字。私自潛赴戊、己等省。祕密行動。圖謀不軌。又爲乙舉發於所在地之戊省軍政機關。將甲獲案。供認前情不諱。惟堅稱反動部分。業經丁機關以省單行條例判刑六年。質之被害人家屬。則稱判刑十六年。其他關係人則稱判刑十七年。函詢丁機關復稱判刑十年以上。究竟判刑若干。以丁機關案卷全部被焚。無從查悉。詳詢甲、乙有無收受送達之判決正本爲憑。則又均稱丁機關向不製發判詞。無從呈驗各等情。據此。究竟丁機關判決應否認爲有效。戊機關能否另行審判。法律上不無疑義。茲有二說如次。（一）查判決之效力。因宣告而發生。（見三年上字五六四號判例）今丁機關對於甲科刑之判決。既經執行。甲、乙雙方。又均知悉。是已宣告足以證明。即使丁機關未悉依法辦理。要亦不違相當部分內不生確定之效力。而未可視同未經判決。（見九年抗字一四號判例）爲受刑人或被告利益起見。自應認爲有效。依一事不再理之原則。戊機關當然不能就其已判決之

部分更爲審判。(二)查訴訟通例。判決應製作判決書。記載主文、事實、理由。送達於當事人方爲合法。今甲、乙雙方既無判決正本呈驗。則丁機關并未依法製作判決書彰彰甚明。卽令全卷俱存。而主文、事實、理由三者均付闕如。究竟判刑十年以上。係就何犯罪部分。引用何項法條而爲判決。實屬無從推定。何罪已判。何罪未判。依五年上字七零五號判例。判決不附理由卽屬違法。而況主文、事實俱無。且查甲所犯罪情至爲重大。其犯罪時。暫行反革命治罪法亦已頒行。丁機關同屬國民政府統治之下。關於甲反動部分。而竟以省單行條例處斷。其判決違法無可諱言。現在全卷既已被焚。別無原審衙門判斷之原文或負責人所作足供證明之公文。殊難認爲已有判決。(見九年統字一一八二號解釋。)戊機關當然可以另行審判。以上二說。究以何說爲是。本部現有類似之案。亟待解決。以貴院爲全國統一解釋法令最高機關。相應函請查照。解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第六四六號

民國二十年十二月二十五日司法院訓令湖北高等法院

爲令知事。該法院本年七月銑代電致最高法院請解釋撤銷拍賣抵押物決定疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。准予拍賣抵押物之決定雖屬違法。亦不得由原法院任意撤銷。自應進行拍賣程序。惟此項決定之效力。祇在准許開始拍賣之程序。其當事人間實體上之法律關係。并不因此確定。如聲請拍賣之人。本無抵押權。則雖拍賣程序已結束後。所有權人亦得提起確認拍賣無效之訴。如拍賣程序。尚未終結。并得於該訴訟終結前停止其程序。合行令仰知照。此令。

附湖北高等法院原代電

南京最高法院鈞鑒。查自民法物權編施行後。抵押權人往往依據該編第八百七十三條規定。向該管法院聲請拍賣抵押物。由其賣得價金受償。法院亦認爲非訟事件。以決定方式爲准許拍賣之裁判。此項決定或已確定執行。或已執行完畢。債務人因院字第四九三號有非先訴請法院判決確定。不得執行拍賣之解釋。復向法院爲撤銷決定之聲請。查已確定之決定。除具有再審原因。得於法定期間內提起再審抗告外。其得聲請撤銷者。以有特別規定爲限。如修正民事訴訟律第一百五十九條第一項。第二百五十七條。第六百六十一條。第六百六十二條均有明文規定。原決定法院。既認爲非訟事件。而以決定方式裁判。現在非訟事件程序法。尚未頒布。可否准許聲請撤銷。無明文可據。如認原決定法院以決定方式裁判爲違法。在未經合法撤銷以前。其效力仍尙

存在。除已執行完畢者似應不許債務人再持異議外。其尚在執行中者。是否祇許提起執行異議之訴。以資救濟。本院及所屬各地方法院。現有此類案件發生。究應適用何種程序。辦理殊滋疑義。相應電請貴院迅賜解釋。以資遵循。湖北高等法院叩銑印。

## 院字第六四七號

民國二十年十二月二十五日司法部令福建高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)夫妻財產各別所有。於死亡時各由其所屬之繼承人分別繼承。為新民法所採之原則。故妻為被繼承人。如無直系血親卑親屬繼承其遺產時。即應依法定順序。屬於妻之父母或以次之繼承人。(二)法定財產制關於夫之管理權。對於贅婿并無特別規定。自應適用。(三)妻妾并非婚姻。自無所謂重婚。如妻請求離異。祇得依其他理由。而不得援用民法第一零五二條第一項之規定。(四)家族中之祭祀公產。以男系子孫輪管或分割或分息者。係本於從習慣為家族團體之公共規約。在女子向無此權。苟非另行約定。自不得與男系同論。(五)按從前解釋被繼承人無子而由其女繼承遺產。應留嗣子之應繼分者。係本於宗祧繼承之結果。現宗祧繼承既為新民法所不採。即無所謂嗣子之應繼分。故繼承開始在民法繼承編施行後。第一順序之繼承人為女子時。其應繼分。當然與男子無異。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附福建高等法院原呈

呈為呈請解釋事。案據思明地方法院院長范體仁呈稱。伏查民法第一千一百三十八條遺產繼承人除配偶外。以左列順序定之。(一)直系血親卑親屬。(二)父母。(三)兄弟姊妹。(四)祖父母。但同法親屬編規定夫妻各有財產權。則如妻為被繼承人。而無直系血親卑親屬時。妻之財產。是否由妻之父母或兄弟姊妹繼承。於此有二說。甲說。謂民法宗祧繼承雖未規定。然家族關係仍以男統為主。本條所稱父母、兄弟、姊妹。自屬夫之父母、兄弟、姊妹。乙說。謂親屬編既規定夫妻財產制。而一千零二十八條至一千零三十條且明白規定。夫之繼承人與妻之繼承人之補償責任。則夫與妻之繼承人。顯有分別。本條所稱父母、兄弟、姊妹。如被繼承人為妻。則其繼承人自專屬妻娘家之父母、兄弟、姊妹。此應請解釋者一。又夫妻財產制中之法定財產制。對於贅夫是否適用。於此亦有二說。甲說。謂贅夫以妻之住所為住所。而其子女從母姓。自系母系制度。則男子不啻嫁與妻為夫。其妻之財產。如行法定財產制。則應交夫管理。女子之財產權即被限制。顯然失去贅夫制度之意義。此法定財產制如非夫妻易位。即不應適用於贅夫。乙說。謂

夫妻財產制。并無贅夫例外之規定。當然適用。此應請解釋者二。又民法一千零五十二條重婚者爲請求離婚原因之一。然娶妻者是否重婚。於此亦有二說。甲說謂娶妻非婚姻。前大理院有判例。自不能謂爲重婚。乙說謂前大理院判例係因新刑律補充條例第十二條承認妾制。現該條例已經總理廢止。而新民法并不承認妾制。娶妻實違反一夫一妻制度之原則。其害甚於與人通姦。民法所以規定重婚爲離婚原因之一。原爲確保夫妻關係。如娶妻不爲重婚。則妻不得請求離婚。實於妻大有妨害。而妻與人通姦或重婚。夫得請求離婚。殊欠公平。似有違黨綱及約法所定男女平等之法文。此應請解釋者三。查司法院院字第四零五號解釋後段內開。女子并無宗祧繼承權。則對於其父母家族之祭祀公產。自不能主張輪管或分割或分息云云。今民法繼承編對於宗祧繼承并無規定。則上開解釋例是否應予變更。又家族公產、祭產。向由男系子孫輪管或分息或分祭肉。蓋男系子孫聚居一村。自屬易辦。如女子亦可輪管或分息或分祭肉。則依民法第一千一百四十條女子之孫。亦得永遠分割利息或祭肉。但女子出嫁後。散居各處。遠近不一。而女子之孫散漫衆多。更難稽考。殊難實行。如女子對於祖宗祭產。得輪管或分息分祭肉。是否以女之本身及女之子女二代爲限。抑女之歷代子孫永遠均有此權。不無疑義。此應請解釋者四。又繼承編施行以前。各解釋例開。被繼承人無子者。其女繼承遺產時。應留嗣子應繼分云云。今繼承編既未規定宗祧繼承。則無子者似無庸留嗣子應繼分。即應由其女完全繼承。方與民法一千一百三十八條第一款相合。此應請解釋者五。以上五端。案關法律疑義及法例變更。未敢擅擬。敬懇俯賜呈轉解釋令遵等情。據此事關法律解釋。理合據情呈請鈞長俯賜察核。發交最高法院擬具解答案。復核令遵。謹呈國民政府司法院院長王。署福建高等法院院長王風雄。

## 院字第六四八號

民國二十一年一月二十五日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年八月十五日咨（第二二五號）開。人民對於劃界定案。能否提起訴願。咨請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。國家以行政權變更行政區域。如僅劃分疆界以定行政管轄。要不得謂爲對於人民之處分而認其有訴願權。若因定界而另以處分改變人民土地原狀致損害其權利或利益。則人民對之自得提起訴願。相應咨復貴院查照。此咨行政院。

附行政院原咨

爲咨請事。查訴願法第一條載（人民因中央或地方官署之違法或不當處分。致損害其權利或利益者。得提起訴願）等語。又查關於整理土地疆界。變更行政區域。本爲國家內務行政。非對於兩地交界處人民之處分。當地人民對於劃界定案。似不能援引上開法文提起訴願。惟人民認劃界之結果。間接影響其權利或利益。（如水利問題等。）因而對於劃界定案表示不服。提起訴願。請求變更時。應予以受理。如受理決定之結果。有利於訴願人。而引起另一方面人民之不服。亦提起訴願時。將如何辦理。抑以劃疆分界并非對於人民之處分。認爲人民不能提起訴願。至所受間接之影響。應予另案辦理之處。不無疑問。事關法律疑義。相應咨請貴院查照解釋見復。至緞公誼。此咨司法院。

## 院字第六四九號

民國二十一年一月二十五日司法院致司法行政部函

逕啓者。查河南高等法院呈請解釋刑法第五百十條疑義一案。前由貴部轉行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。附帶民事訴訟。依法既許在第二審辯論終結前提起。可知其審級管轄與通常民事訴訟迥異。故在第二審始提起附帶民事訴訟。而經該審刑事庭認爲繁雜者。自得依刑事訴訟法第五百十條規定。移送該同院民事庭審判。不必發交管轄第一審之法院。相應函請貴部查照飭知。此致司法行政部。

### 附司法行政部原呈

呈爲呈請事。案據河南高等法院院長呈稱。查刑事訴訟法第五百一十條規定。法院認附帶民事訴訟爲繁雜。應歸民事法院受理者。不問訴訟程度如何。得移送該管民事法院審判。則是當事人在第一審所提起之附帶民事訴訟。如法院認爲繁雜時。其刑事事件繫屬於第一審。固得移送第一審法院民庭受理。繫屬於第二審。得移送第二審法院民庭受理。自無疑義。惟若當事人在第一審并未提起附帶民事訴訟。在第二審始行提起。經第二審法院刑庭認爲繁雜。未予併案辦理。以之移送民事法院審判時。依上開條文。究應歸該第二審法院民庭受理。抑應視該附帶民事訴訟尙未經過第一審發交第一審法院民庭受理。主張互歧。甲說。刑事訴訟法第五百零八條。既以明文規定。許當事人在第二審提起附帶民事訴訟。其規定卽爲特別規定。不受審級之拘束。故附帶民事訴訟如第二審法院刑庭未予併案審判。移送同院之民庭受理時。卽不能泥於普通審級制度。不予受理。且民庭辦理民事。刑庭辦

理刑事。爲法院內部事務之分配。而裁判之權。仍屬之於法院。當事人依法既得於第二審提起附帶民事訴訟。第二審法院即應予受理。豈能因內部刑庭移送民庭之故。遂（解爲無管轄權）不予受理。非特使當事人惑於法院前後辦理之不同。亦顯與刑事訴訟法第五百零八條之法意相悖謬。自應由受理刑事第二審法院之民庭逕予受理。乙說、刑事訴訟法第五百一十條所謂得移送該管民事法院審判者。既明白規定爲該管。自係指有管轄權之法院而言。上述附帶民事訴訟。既在刑事第二審始行提起。并未經過第一審審判。即應歸有管轄權之第一審法院民庭受理。雖同法第五百零八條特別許當事人在第二審提起附帶民事訴訟。其法意不過在謀審判之便利。而此種謀審判便利之附帶民事訴訟第二審法院刑庭。是否予以併案審判。依同法第五百一十條規定。尙可視事之繁簡而定。簡者併案審判。繁者移送而不予審判。是在刑庭猶不因第五百零八條之規定必予受理。則移送民事法院後。既已不能收取併案審判之便利。當然應依通常審級制度進行審判。况查附帶民事訴訟一經移送民事法院。即成爲獨立民事訴訟。最高法院著有判例。可資遵循。則未經第一審審判之民事訴訟。第二審民事法院自不能遽予受理。應發交第一審法院審判。以符審級。以上兩說。孰爲可採。案關法律疑義。未敢妄推。理合具文呈請鈞部轉請解釋等情。據此。理合據情呈請鈞院鑒核指令。以便轉飭遵照。謹呈司法院院長王。代理司法行政部部長朱履蘇。

## 院字第六五〇號

民國二十一年一月二十五日司法院訓令江蘇高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋刑法第二四一條猥褻罪疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。夫對於妻之鷄姦行爲。如果具備強制條件。自可構成刑法第二四一條之猥褻罪。合行令仰知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據江蘇高等法院首席檢察官王思默呈稱。呈爲刑法第二四一條之猥褻罪發生疑義。仰祈鑒賜轉院解釋示遵事。竊查刑法第二四一條之猥褻罪。關於鷄姦行爲。除雙方同意不合法定條件外。其以強暴脅迫至使不能抗拒。而爲鷄姦行爲者。夫婦之間能否構成本罪。茲分二說。甲說、既有夫婦關係。即使夫鷄姦其妻。亦難謂爲猥褻。不能構成本罪。乙說、本章爲維持風化而設。若於風化有關。雖夫妻之間。亦應構成本罪。如甲說夫鷄姦其妻。是男女居室顯然違背倫理。實有下列種種弊害。（一）含有



侮辱女性人格之故意。(二)有乖男女生理。(三)荒淫之結果。影響種族之繁殖。故卽有夫妻關係。亦在禁止之列。二說究以何者爲是。事關法律疑義。理合具文呈請。仰祈鈞署鑒賜轉院解釋。示遵等情。據此。相應轉請貴院查照。解釋爲荷。此致最高法院。

## 院字第六五一號

民國二十一年一月二十五日司法部指令安徽高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。甲妾乙年尙未滿二十歲。又不能認爲正式結婚。不得謂有行爲能力。被丙和誘賣與丁爲妻。丙應構成刑法第二五七條第二項之罪。合行令仰轉飭知照此令。

### 附安徽高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據安徽高等法院第一分院寒代電稱。查和誘、略誘未滿二十歲之男女。以脫離享有親權之人監護人或保佐人爲構成犯罪之要件。此爲刑法第二五七條所明定。而民法總則第十三條第三項規定。未成年人已結婚者。有行爲能力。并經最高法院解釋。凡未成年一人一經結婚。卽有行爲能力。不得視夫爲妻之保佐人各等語。設有甲之妾乙。未滿二十歲。被丙和誘賣與丁爲妻。能否構成刑法第二五七條第二項之罪。於此有兩說。子說。謂民法總則所載未成年人已結婚者。有行爲能力。指正式婚姻而言。乙爲甲之妾。雖已嫁人。不得謂之成婚。卽不得謂有行爲能力。丙應構成刑法第二五七條第二項之罪。丑說。謂乙爲甲之妾。雖非正式婚姻。然業已嫁人。卽不能謂無能力。况乙爲甲之妾。似不得視甲爲乙之監護人或保佐人。乙雖被誘。顯與刑法第二五七條犯罪構成之要件不合。丙之行爲當然不成犯罪。以上兩說。究以何說爲是。事關法律解釋。理合電請鈞院轉請解釋。以便遵循等情。據此。事關法律疑義。理合備文轉呈。仰祈鈞院俯賜解釋。俾便飭遵。謹呈國民政府司法部司法院長王。署安徽高等法院院長曾友豪。

## 院字第六五二號

民國二十一年一月二十五日司法部指令河南省政府

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)及(三)之第五點。查租與典性質不同。外國教會在內地租用土地、房屋。未便課以典稅。(二)及(三)之一、二、三各點。查內地外國教會租用土地房屋暫行章程第六條所謂永租權。係永久存續之使用權。并無期間之限制。其性質與民法上之租賃權、地上權截然不同。此項永租權。以外國教會於上開章程施行前在內地絕買土地者爲限。認其存在。其於章程施行後在內地租用土地者。依章程第二條之規定。應服從中國現行及將來制定之法令。中國民法及其他現行法既

未認有此項永租權。外國教會租用土地房屋又應強制其於契約內載明租用期間之約定。是章程施行後。外國教會無從更在內地取得此項永租權原極明顯。惟在條約未取消以前。仍應依條約辦理。(三)之四、六各點。查租用土地之字據。本無載明典權約定期限及逾期不贖聽憑作絕之可言。其有此項記載者。實質上當非租賃。如外國教會以租用土地爲名。而實係典受者。不能因典而取得所有權。(三)之第七點。查章程第三條所載。官署在租用房地之契約蓋印以爲核准之證明。自非法所不許。至課稅問題。應參照前開說明。(三)之第八點。查條約未取消前租用土地者。既仍得依條約辦理。關於此點即不生問題。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附河南省政府原呈

爲呈請事。據河南教育款產管理處處長杜俊呈稱。爲外國教會租用土地建造及租賃房屋。應如何解釋暨援例課稅。仰祈鑒核轉請司法院行由最高法院解釋示遵事。竊職處對於內地外國教會租用土地房屋暫行章程及補充四項辦法。曾於民國十九年三月二十一日呈請鈞府鑒核。旋奉指令。以未便解釋。飭照成案慎重辦理。伏以成案業已失效。新章部令既有疑義。自應呈請統一解釋。以爲適用之標準。惟時因戰事方殷。政局尙未統一。無法呈轉解釋。至民國十九年八月間關於此項案件。接准前民政廳函詢辦法。當以無法遵循。容俟政局統一再行續呈。請予解釋各在案。查內地外國教會租用土地房屋暫行章程第七條載明。以公布之日施行。原章程係於民國十七年七月十二日由外交部公布施行。同年八月十五日由前河南交涉署通令各縣。并於同年八月十二日登載河南省政府公報。(即公歷一九二八年八月二十二日)是爲河南施行有效之最後月日。旋於民國十八年十一月十八日。案奉鈞府令准內政部咨行。續訂外國教會租用土地房屋強制載明必要事項四項。經由立法院將第一項或永租三字刪去。飭令遵照。職處按照上項暫行章程第二條之規定。職處所轄各縣契稅經理局。依據現行契稅條例章令仍有執行課稅之權。職處因課稅關係。對於上項暫行章程。有應行請示者如下。(一)關於租用房地之應否納稅。其說有二。甲。租用土地建造同於民法物權第三章之地上權。地上權爲限定物權。而土地所有權不生移轉問題。自不得援典權以課典稅。至房屋除絕買應課買契稅外。租用房屋同於民法債編第一章第五節之租賃。亦不得援典權以課典稅。乙。暫行章程爲規定內地外國教會租用土地房屋特別章程。無庸援引地上權及租賃以爲解釋。應就租用範圍是否因取得租價而將房地所有權移轉占有。以定課免典稅之標準。方爲

正當。準照前大理院民國六年統字六六五號解釋。指地借錢文曰。法律行爲之解釋。須求其真意。不當拘泥於文字。爲民事法之大原則。指地借錢。如其行爲。目的係於地上設定使用收益之權利者。自應認爲卽清理不動產典當辦法所稱之典當等語。則暫行章程上租賃并稱之租用語語。苟出租人將其田宅移轉承租人占有。供其建造。使用者。似應課以典稅。此外國教會在內地租用土地房屋。應否課稅。主張不同之兩說也。(二)關於租用土地之准否永租。其說有二。丙曰。暫行章程上租用期間。既未自行詮釋。則定期與不定期。當然無限。而永租亦所不禁。且暫行章程爲規定內地外國教會租用房地。不能不受現行條約之拘束。第一證以外。交部指令河南交涉署文曰。查外國教會絕買土地。自應禁止。惟在暫行章程第三、第四兩條規定範圍以內。外國教會之永租房地。似應依約承認。第二證以內政部咨江蘇省府土字第一七九號文曰。奉中執委會交議。滬市執委會呈請通禁全國人民不得以地產向外國銀行或外人抵借款項或出賣一案。與外交部會商結果。僉以外國在中國通商口岸永租地畝。爲居住營業之用。及外國教會得在內地永租地畝。爲傳教之用。均係現行條約所規定。中外人民因債務關係。在上開範圍內發生之法律行爲。自無從禁止各等語。足證無論房地均許永租。丁曰。內外兩部先後解釋。雖以現行條約爲根據。而與暫行章程立法之精神及強制載明四項第一項辦法。顯有未合。蓋以暫行章程之成立。在禁止外國教會在內地絕買土地。關於類似絕買之永租土地權。自亦爲立法精神上所不承認其存在。補充暫行章程之四項中第一項。原文雖有或永租三字。然既經立法院予以刪去。呈准通行。則立法原意對於土地租用語。根本不承認含有永租性質。甚爲明瞭。至暫行章程第六條。准以永租權論者。僅限於本暫行章程施行前。外國教會在內地已有絕買土地者而言。不得擴大解釋。而適用於本暫行章程施行以後。查民國十八年鈞府第一二一五零號通令。以准內政部咨。以奉行政院轉奉國民政府令。據立法院呈請刪去或永租三字。原文曰。奉交內外司三部會呈外國教會租用土地房屋。應強制載明四項。經交外交委會審查報告。討論結果。僉以四項辦法。原以補充暫行章程而訂。大致妥善。惟第一項或永租三字。與土地權有關。爲防止牴觸起見。應行刪去。其餘之項。悉照原文通過等語。立法院既爲防止牴觸章程而刪去永租字樣。內外司三部在未呈准覆議。准予保留或永租三字以前。似不得單純以部令解釋永租地畝。依舊存在。此外國教會在內地租用土地。准否永租。主張不同之兩說也。(三)永租權之定義及其適用有無期間之疑點。有八。一、關於永租權之定義。查新頒民法物權及新頒土地法

內。皆無永租權之規定。有之一見於暫行章程第六條。再見於部令之解釋。未審永租權是否與絕買權相同或與活買權相同。查法律叢書國際私法內載。有永賃借地權。其文略曰。在昔日本當撤回領事裁判權後。不許外國人有土地所有權。凡曾在日本取得土地所有權者。一律換予永賃借地券以爲使用之證據。亦得永久行使其權利。與所有權無異等語。準彼例此。則永租權卽所有權之變名矣。此對於永租權定義應請示者。二、關於永租權之期間。查部令既許內地教會所有永租土地權。不知此項永租權有無存續期間。仿照民法之地上權。既有因屆滿而消滅及因欠租而撤銷。究非永以爲期。雖無最長期之限制。準以民五上字第一二一一號解釋。得以利用之時期。以定存續之標準。亦爲有期之解釋。若仿民法之租賃。其第四百二十二條及第四百四十九條均爲有期限之規定。仍不得謂爲無期。總之租用有期。不必名爲永租。永租有期似宜有存續期間之規定。此對於永租之有無期間應請示者。三、關於永租土地如何適用強制載明四項第一項。查暫行章程補充辦法四項。既名爲強制載明。則爲必須明白載入。毫無疑義。今部令解釋土地准予永租。而永租又無存續期間之規定。則凡遇內地教會永租土地。將無法強制其載明第一項期間之規定矣。此對於永租土地是否不適用強制載明第一項之規定應請示者。四、外國教會與內地房地所有權人依習慣成立租賃契約。如習慣而有違於物權編內典權第九百一十二條及第九百一十三條之期限者。是否加以干涉。五、如遇絕買房屋隨帶租用房屋某地。是否限其分立兩約各課其稅。六、各縣習慣。對於契約往往載有逾期不贖聽憑作絕字樣。此等字樣是否准予載入租用土地約內或予以禁止。七、外國教會在內地租用房地之契約。在登記法未施行以前。該管地方官署及契稅徵收局所。可否在其契約上分蓋印鈐。以作已經核准及課稅之證明。此對於適用章程課稅手續是否有當應請示者。八、關於統一解釋後處理辦法。如認部令解釋爲合。則立法院呈准刪去之或永租三字。是否當然無效。如認部令解釋牴觸立法院呈請刪去或永租辦法。則各內地教會借詞遵令辦訖。請求援照補行呈報依第六條作爲永租。可否允許作爲統一解釋前之補救辦法。再查民國十九年四月十二日司法院咨字第二五九號解釋答文。（原咨載河南省政府公報第一千一百七十九期內。行政院原咨請解釋文。載法律評論第七卷第三十期內。）係對於補行呈報時適用原章第六條而言。原章第六條又爲處分上項章程施行前外國教會在內地已絕買之土地而言。職處所認爲應請解釋者。係上項章程施行後該章程第一條下半。文內得以教會名義租用土地建造之租用範圍。是否含有永租性質爲

關鍵。總括以上各說。所擬請示第一、在關於外國教會在內地除房屋准予租賃外。對於土地之租用建造。是否限於定期租用或兼許承租。第二、在關於定期或承租房地。是否援照典質稅章予以課稅。第三、在關於立法院呈准公布之四項辦法。因部令解釋是否置第一項於不用。第四、在關於雙方依習慣所立契約應否依法加以應為或不當為之限制。以上各端。諸關法律解釋。職處為執行課稅起見。不得不舉例請示。俾便遵循。所有內地外國教會租用土地房屋應如何解釋援例課稅之處。理合具文呈請鈞府鑒核。轉呈司法部俯賜交由最高法院詳賜解釋。懸案待辦。祈迅予示遵。實為公便等情。據此。除指令外。理合備文呈請鈞院鑒核。俯賜轉交解釋令示。祇遵。實為公便。謹呈司法部河南省政府主席劉峙。

### 院字第六五三號

民國二十一年一月二十八日司法部訓令山東高等法院首席檢察官

為令知事。該省曹縣法院檢察官張銘鐸呈最高法院請解釋刑法第九十條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。查刑法第九十條二年以下有期徒刑係指宣告刑而言。合行令仰轉飭知照。原呈鈔發。此令。

附山東曹縣法院檢察官原呈

呈為呈請解釋法律疑義事。查刑法第九十條之規定。宣告緩刑之案件。應受二年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告為限。其所定之二年以下有期徒刑之（刑）字。究係以宣告所應受之法定本刑為標準。抑是以宣告所應受之刑期為標準。現有兩說。甲說。應以文理解釋之。法文上既有宣告字樣。自係以宣告刑為標準。非以法定刑為標準。例如某子未曾受拘役以上之宣告。同謀犯強盜罪。依刑法第三百五十一條之規定。判處二年有期徒刑。亦可宣告緩刑。乙說。應以法理解釋之。蓋以緩刑之制。原為較輕初犯之罪。而設。舊刑律以四等有期徒刑（三年未滿）為緩刑之範圍。證諸各國立法例。未免失之太廣。故刑法第九十條之規定。縮短為二年。例如丑未曾受拘役以上之宣告。犯刑法上各條法定之最重本刑二年以下有期徒刑、拘役或罰金。依法判決宣告者。方可同時宣告緩刑。若如甲說。某子所犯之罪而宣告緩刑。是失立法者之本旨。二說孰是。案關法律疑義。理合備文呈請鈞院指令示遵。謹呈最高法院。曹縣法院檢察官張銘鐸。

### 院字第六五四號

民國二十一年一月二十八日司法部訓令浙江高等法院首席檢察官

爲令知事。該法院第二分院首席檢察官呈最高法院檢察署。請示危害民國緊急治罪法施行後奉令前。關於反革命判決各案如何辦理疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。危害民國緊急治罪法。已於二十年三月一日施行。在施行後合於該法規定之犯罪。而依反革命治罪法判決者。顯係違法。應視其已未確定分別提起通常上訴或非常上訴。以資救濟。合行令仰轉飭知照。原件鈔發。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據浙江高二分院首席檢察官童濟時代電稱。三月三十日奉杭州高等法院三月二十三日訓令飭知。危害民國緊急治罪法於三月一日施行。復查三月二日國民政府公報內載。該法施行日期命令。亦始於三月三十日接到。則自三月一日以後三十日以前。關於反革命判決各案。未確定者。應否認爲違法判決。提起上訴。已確定者。應否聲請提起非常上訴。事關法律。應請核示。祇遵等情。前來。相應函請查收核辦。此致最高法院。

#### 院字第六五五號

民國二十一年一月二十八日司法部訓令福建高等法院

爲令知事。該法院上年第一六五二號公函致最高法院。爲思明地方法院轉請解釋刑事訴訟程序效力疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。無管轄權法院所爲之訴訟程序。不因其無管轄權而失效力。案件雖經諭知管轄錯誤。而其以前對於被告之羈押或沒入保證金。仍屬有效。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附福建高等法院原函

逕啓者。案據思明地方法院呈稱。竊查刑事訴訟法第六條規定。訴訟程序不因法院無管轄權而失其效力。倘法院對於刑事被告初因不確知無管轄權。依法進行訴訟程序。致處被告羈押或沒入保證金後。復奉司法部解釋爲無管轄權時。則管轄錯誤之法院。依照上開法條。自不能將已沒入之保證金發還。否則其他訴訟程序更難於回復。案關法令解釋。未敢擅定。理合具文呈請鈞院解釋。或俯賜呈轉解釋示遵等情。到院。案關法律解釋。相應函請貴院迅賜解釋。以便飭遵。此致最高法院。

#### 院字第六五六號

民國二十一年一月二十八日司法部訓令山東高等法院首席檢察官

爲令知事。該法院前周首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋重利而無盤剝情形論罪疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。重利而無盤剝情形。不構成懲治土豪劣紳條例第二條第四款之罪。合行令仰知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據山東高等法院首席檢察官周起鳳快郵代電稱。重利而無盤剝情形。應否構成懲治土豪劣紳條例第二條第四款之罪。懸案待決。敬懇轉院解釋。速賜電復等情。據此。除指令外。相應函請查照。迅予解釋爲荷。此致最高法院。

### 院字第六五七號

民國二十一年一月二十八日司法部訓令廣西高等法院

爲令知事。該法院上年第一二零號公函致最高法院請解釋縣政府就刑事案件諭知免訴應否視爲不起訴處分疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。兼理司法之縣政府就刑事案件以決定諭知免訴。既明引刑事訴訟法第二百四十四條及第二百四十六條條文。自係本其檢察職權所爲之不起訴處分。原告訴人之呈訴不服。應依再議程序辦理。合行令仰知照。此令。

#### 附廣西高等法院原函

逕啓者。茲有法律疑義應請解釋者。假如某甲以傷害罪告訴某乙。縣政府兼理司法以某甲告訴不實。援據刑事訴訟法第二百四十四條及第二百四十六條決定諭知免訴。旋某甲呈訴不服。經縣批准將卷送由上級檢察處移送刑庭審判。被告某乙提出抗辯。以縣決定主文諭知免訴當視爲不起訴處分書。藉此抗傳審判。於此分爲三說。(一)查縣知事審理訴訟條例第十條規定。縣知事審理刑事案件。得逕行審判。第十六條亦規定諭知無罪。免訴或不受理之判決。并無必須制成何種處分書之規定。該決定雖屬手續不合。然第二審審判結果自可予以糾正。此一說也。(二)查第二審原以第一審判決爲根據。縣知事對於刑事案件雖得逕行審判。然於偵查終結之後即制成不起訴處分書。亦非法律所不許。况該縣決定書明援據刑事訴訟法第二百四十四條以爲斷。自應視爲不起訴處分書之一種。此一說也。(三)查訴訟進行原有一定之程序。該縣判既屬不倫不類。自不免生出進行影響。應將卷先行發回該縣更判。從新諭知以明程序。此又一說也。竊爲縣知事審理訴訟案件。原以實體爲重。其於手續上縱有多少疎漏之處。當爲立法者所深諒。如果該縣判對於實體上事實既屬明瞭。自以第一說主張爲合。但事關法律疑義。當否未敢擅裁。相應函請大

院解釋示復。以便依循。至級公誼。此致最高法院。院長林超南。

## 院字第六五八號

民國二十一年一月二十八日 司法院指令浙江高等法院首席檢察官

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)罰金於完納期滿。應經強制執行無效之後。方得執行易科監禁。但在期內已經受刑人承諾者。亦得執行監禁。至強制執行之程序。准用執行民事裁判之程序。至於父子并未分產。子被判處罰金不得執行父之財產。反之父子業已分產。父被判處罰金。亦不得對子之財產為強制執行。(二)出具保證書之鋪保。因被告或受刑人逃逸。將原店號改為另一店號或另與他人股開其他商店者。仍得對於原店號之號東為沒入保證金之處分。(三)出具保證書之鋪保。因受刑人或被告逃亡。為避免執行將店閉歇者。仍得對於該店東之家產為沒入保證金之處分。(四)受刑人經發捕票而不能獲案。如係逃亡或藏匿者。指揮執行之檢察官。自得呈由所隸屬之首席檢察官命行通緝。(五)受緩刑宣告之受刑人。毋庸令具緩刑保狀。(六)凡供賭博使用之器具。皆謂之賭具。原不以某特定之物為限。賭博案內扣押之物件。既未宣告沒收。除依其他法令應予破壞或廢棄者外。均須發還。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附浙江高等法院首席檢察官原呈

呈為轉請解釋事。案據黃巖縣法院首席檢察官黃文彬呈稱。竊職處現有法律疑義急待解釋。因特繕陳疑義備文呈請。仰祈俯賜鑒核。解釋示遵等情。并繕陳法律疑義數則前來。事關法律解釋。理合具文呈請。仰祈鈞長核示飭遵。實為公便。謹呈國民政府司法院院長王。

### 附繕陳法律疑義如左

甲、罰金應否強制執行。於此分為二說。子說、刑法第五十五條第二項明明規定。(期滿而不完納者。強制執行。)則罰金自應強制執行。丑說、該第二項雖規定強制執行。然其下接有(其未完納者。易科監禁)之規定。既僅曰(未完納)而非(不能完納)。(無力完納)或(經強制執行而不能完納)自可因其不完納而即予易科監禁。不必經過強制執行之程序。觀同條第五項。(完納期內經本人之承諾者。得易科監禁即時執行)之規定。更可無疑。况各院判決主文。皆僅載(罰金如不完納……易科監禁)。



并非（罰金如強制執行而無力完納……易科監禁）檢察官執行罰金係根據判決判決既未載明強制執行烏可違背判決而為強制執行。以上二說各有依據而不相容。若以丑說為是則強制執行一語等於贅文。若以子說為是則尤與法不合。適用上殊感困難。若罰金應予強制執行則又發生二疑問。（一）父子并未分產。子被判處罰金。可否對父子并未分析之財產強制執行。（二）父子業已分產。父被判處罰金。而父貧子富。可否依父債子還之說。對子之財產而為強制執行。執行時係派法警單獨辦理。抑派法警與承發吏共同辦理。乙、受刑人或被告所具保證書之舖保。因受刑人或被告逃避。將其店號更改。改為另一店號或另與他人股開其他商店。冀免執行保證金之處分時。可否逕向其所改之店號或向其另與他人股開之商店執行沒入保證金。丙、受刑人或被告所具保證書之舖保。因受刑人或被告逃亡。為免執行保證金起見將店閉歇。此時可否對其家產逕予強制執行保證金。丁、受刑人經發捕票而不能獲案時。是否應予通緝。戊、刑法對於宣告緩刑并無須有親屬或故舊監督緩刑期內品行之限制。則關於宣告緩刑之受刑人。是否可以不必令其具緩刑保狀。己、販賣賭具依法不構成犯罪。其賭具依法亦不能沒收。是項賭具若逕予發還。則未免獎勵賭博。與法律規定賭博罪之意旨相背馳。抑且影響於風化。若予焚燬。則因未經判決沒收。於法無據。究竟如何處置。殊感困難。署浙江高等法院首席檢察官鄭啟。

## 院字第六五九號

民國二十一年一月二十八日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。警察對於刑事案件不解送司法衙署審判。擅行訊斷處罰者。不成立刑法第一百三十三條第一項第二款之罪。但如有詐欺、恐嚇或妨害自由等行為。應依各該本條及刑法第一百四十條處斷。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附浙江高等法院原呈

呈為轉請解釋事。案據定海縣法院院長袁敬仁呈稱。查警察對於刑事案件不解送司法衙署審判擅行訊斷處罰。依已廢新刑律自係不應受理而受理。構成第一百四十六條之罪。但現行刑法并無此項明文。應否適用第一百三十三條第一項第二款後段論處。事關法律疑義。未敢臆斷。敬祈鑒核。解釋令遵等情。據此。案關請求解釋。理合備文轉請。仰祈鈞院鑒核令遵。謹呈國民政府司法院。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第六六〇號

民國二十一年一月二十八日司法院指令湖南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。宣告多數期間相同之有期褫奪公權。應以其中之一個奪權為最長期。定其應執行之刑。合行令仰轉飭知照。此令。

附湖南高等法院原呈

呈為據情轉呈仰祈鑒核事。案據益陽縣長陳祺呈稱。竊查刑法第七十條第六款宣告多數有期褫奪公權者。止執行其中最長期之褫奪公權。是宣告多數期間不同之有期褫奪公權。則其執行標準自無問題。設宣告多數期間相同之有期褫奪公權。究應如何定其執行。案關法律疑義。理合備文呈請鈞院鑒核。俯賜轉呈解釋。以遵等情。據此。除令准呈轉外。理合具文呈請鈞院俯賜察核。發交最高法院擬具解答案復核令遵。謹呈國民政府司法院院長王。署湖南高等法院院長陳長篸。

## 院字第六六一號

民國二十一年一月二十八日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。查緩刑期滿而緩刑之宣告未經撤銷者。其刑之宣告為無效。自得仍充律師。合行令仰轉飭知照。此令。

附浙江高等法院原呈

呈為轉請解釋事。案據新昌縣法院院長傅拙呈稱。查律師章程第四條規定曾處拘役或法定五等有期徒刑以上之刑者。不得充律師。此為律師消極資格之規定。茲設有律師某甲被處拘役。而同時經法院宣告緩刑二年。某甲既經被處拘役之刑。是否無論宣告緩刑與否。均不得充任律師。果爾。則刑法第九十二條載。緩刑期滿而緩刑之宣告未經撤銷者。其刑之宣告為無效。則某甲於緩刑期滿而緩刑之宣告并未撤銷。其刑之宣告既曰無效。則是否仍得充任律師。理合呈請鑒核。俯賜轉呈解釋等情。據此。案關法律疑問。理合備文轉請。仰祈鈞院鑒核令遵。謹呈國民政府司法院。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第六六二號

民國二十一年一月二十八日司法院指令安徽高等法院首席檢察官

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。所詢情形。甲罪未裁判前。乙罪業已裁判確定。自應專就甲罪審斷。合與乙罪原處之刑。依刑

法第七十條定其應執行之刑。合行令仰轉飭知照。此令。

附安徽高等法院首席檢察官原呈

呈爲呈請事。案據代理壽縣縣法院首席檢察官李聖期代電稱。據本院學習檢察官徐篆丹呈稱。竊有一人犯甲、乙兩罪。甲地犯甲罪先發。由甲地法院檢察官起訴。而甲罪未經裁判。乙地犯乙罪後發。由乙地縣長兼理司法已經裁判確定。而乙罪未受執行。此案應否併合論罪。於此有子、丑兩說。子說。刑事訴訟法第十四條第一款一人犯數罪爲牽連案件。依同法第十七條第一項得由其中一法院併案受理。若二以上之同級法院各別受理。則一人犯甲、乙兩罪。甲罪未經裁判。乙罪已經裁判確定。因審判管轄地點發覺先後之不同。且與刑法第七十條第三款亦難定其執行之刑。應不適用刑法第六十九條併合論罪。丑說。刑事訴訟法第十七條第一項併案受理。係指偵查中一檢察官併案起訴而言。并非牽連案件。審判中亦須併案受理。設審判中苟有一人犯甲、乙兩罪。甲罪未經裁判。乙罪已經裁判確定。因審判管轄地點發覺先後之不同。恐疑於刑法第六十九條之例不能適用。故有同法第七十一條、第七十二條之特別規定。定其執行之刑。遇有此等情形。仍應適用刑法第六十九條併合論罪。兩說未知孰是。案關法律疑義。理合備文呈請核轉解釋等情。據此。理合電請轉請解釋等情。到處。理合據情呈請鈞院鑒核。俯賜解釋。以便飭遵。實爲公便。謹呈國民政府司法院院長王。代理安徽高等法院首席檢察官王樹榮。

### 院字第六六三號

民國二十一年一月二十八日司法院復湖南高等法院首席檢察官電

湖南高等法院曹首席檢察官覽。該首席檢察官電呈最高法院檢察署。爲衡陽地方法院首席檢察官轉請解釋和誘罪疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。和誘未成年之童養媳。仍應依刑法第二五七條論罪。來電所述三說。甲說爲是。合電轉飭知照。司法院勘印。

附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據湖南高等法院首席檢察官曹瀛威代電稱。案據署衡陽地方法院首席檢察官李棠馬代電稱。竊和誘已結婚之未成年婦女。依民法總則第十三條第三項及司法院院字第三零四號、第四一四號解釋。應不爲罪。固無疑義。惟結婚二字之意義如何。

則可分爲三說。甲說、結婚在民法第九八二條設有規定。如結婚依此規定而又無同法第九八零條、第九八三條、第九八四條不得結婚之情形。其婚姻關係卽屬有效成立。和誘此類已結婚未成年之婦女自不爲罪。反是如和誘違背上開結婚條件之已結婚未成年婦女。仍應依刑法第二五七條論罪。乙說、關於親屬之事件在民法親屬編施行前發生者。除施行法有特別規定外。不適用民法親屬編之規定。在民法親屬編施行法第一條具有明文。從前貧民娶妻與現在自由戀愛多未經過何種儀式。而童養媳之風到處盛行。尤無年齡、儀式之限制。若和誘此類已結婚未成年之婦女而應論罪。未免與正式結婚者辦法兩歧。應不問結婚之儀式、年齡如何。祇須事實上已經結合同居而發生夫婦名分者。卽以已結婚論。如和誘此類婦女應一律認爲有行爲能力而不爲罪。丙說、夫婦爲人倫之始。關係由結婚而生。是結婚後在男女兩方必身體發育達於健全而能人道。乃一定不易之理。（參看民法第九九五條。）現在事實上因男女年齡幼稚。有已過門而不合厝同房者。（北方俗呼上頭。南方俗呼圓房。）有合厝同房而決不能人道者。是不問其履行之儀式與具備之條件如何。要不能發生夫婦實質上之關係。卽不得以已結婚論。如和誘此類已結婚未成年之婦女。未便認爲有行爲能力。而不論罪。以上三說。甲說未免過嚴。乙說未免過寬。丙說以合厝、同房而能人道者爲準。似寬嚴尙得其平。究以何說爲是。又湖南各縣習慣。無論貧富人家。每每生女於三朝後卽給人作童養媳。俗亦稱嫁女。當過門及圓房時有履行儀式者。有不履行儀式者。此種已過門未成年之童養媳。既已脫離享有親權之人。其夫家父母、祖父母能否認爲監護人。如夫家父母、祖父母俱亡故時。其本夫或同居親屬能否視爲保佐人。如童養媳之夫家父母、祖父母不能認爲監護人。本夫及同居親屬又不能視爲保佐人。則和誘者應否爲罪。如何處罰。能否參照新刑律第三四九條第三項法意及最高法院解釋字第一九五號解釋以略誘論。現本院受理和誘已過門未成年之童養媳案件頗多。其過門均在民法親屬編施行前。適用上時生疑問。理合電請轉賜解釋示遵等情。據此。理合呈請鈞署轉請解釋令遵等情。據此。相應轉請貴院查照。迅予解釋爲荷。此致最高法院。

## 院字第六六四號

民國二十一年一月二十八日 司法院復湖北高等法院電

湖北高等法院何院長覽。該法院上年七月養代電致最高法院爲襄陽地方法院。轉請解釋和誘罪疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。童養媳之婚約既由其父母代爲訂定後。又代爲其主婚另嫁。是否合法。純係民事問題。不構成刑法上之罪名。合電轉飭

知照。司法部勅印。

附湖北高等法院原代電

南京最高法院院長勅鑒。據襄陽地方法院院長羅燦呈稱。呈爲呈請解釋疑義仰祈鑒核轉呈事。竊本院受理訴訟案件。有某甲之女。（現尙未滿二十歲。）幼許與乙之子丙爲童養媳。甲因乙之子丙在外從戎。數載未歸。卽爲其女丁主婚另嫁與戊爲妻。甲是否成立和誘罪。頗有疑義。甲說謂童養媳不過一種婚姻之預約。甲既係其女丁之享有親權之人。則爲其女丁主婚改嫁。是否合法純屬民事問題。根本上毫無和誘之可言。應不成立犯罪。乙說謂翁姑對於童養媳爲監護人。刑法第二百五十七條第一項之罪。既明定和誘未滿二十歲之男女脫離享有親權之人監護人或保佐人者。處六月以上五年以下有期徒刑等語。則甲卽構成犯罪。究以何說爲是。案懸待結。應請解釋。理合備文呈請鈞院鑒核。轉呈示遵。實爲公便等情。到院。查所稱各節。關係法律解釋。相應轉請核辦。見復爲荷。署湖北高等法院院長何奇陽印養。

院字第六六五號

民國二十一年一月二十八日司法部復浙江高等法院電

浙江高等法院鄭院長覽。十九年十一月養代電悉。請暨縣法院轉請解釋和誘、略誘論罪疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。單純和誘未滿二十歲已結婚之婦女應不爲罪。但誘拐者如利用該婦女年齡幼稚。知識不足。設計誘惑。致該婦女被其詐欺者。卽應成立妨害自由之罪。合電轉飭知照。司法部勅印。

附浙江高等法院原代電

南京司法部王院長鈞鑒。據諸暨縣法院院長李啓華本月真代電稱。查本年院字第三零四號解釋民法總則第十三條第三項規定。未成人已結婚者有行爲能力。是自民法總則施行後。依其規定凡未成人一經結婚卽有行爲能力。不得視夫爲妻之保佐人。其有略誘和誘此種已結婚之未成年婦女。除係和誘時應視其有無通姦或意圖營利引誘姦淫等情事分別辦理（參照九五號、七八號解釋）外。若係略誘。卽爲妨害自由。應依刑法第二十五章論科（參照院字八九號解釋）等語。按吾國結婚年齡。法律上并無限制。凡童養媳於十四、五歲卽行結婚者甚多。是項婦女年齡幼稚。知識不足。頗易被人誘惑。若因其已結婚而實施誘惑者

即可不負罪責。(指單純和誘。不能證明有通姦及意圖營利引誘姦淫等情事者而言。)則非惟不足以維持家庭之秩序。抑亦違背刑法第二百五十七條立法之本旨。故和誘是項未滿二十歲知識不足已結婚之婦女。似應援照十七年解字第一九五號解釋。仍以略誘論罪。以資救濟。但法無依據。未敢擅斷。理合電請鑒核。轉請解釋。以便遵循等情。據此。案關法律疑義。理合據情電請鈞院俯賜解釋。以便飭遵。浙江高等法院院長鄭文禮叩養印。

### 院字第六六六號

民國二十一年一月二十八日司法部復湖南高等法院首席檢察官電

湖南高等法院曹首席檢察官覽。該首席檢察官電呈最高法院檢察署轉請解釋刑事訴訟法第二百四十八條第二項疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。原檢察官依刑事訴訟法第二百四十八條第二項繼續偵查之結果。仍得為不起訴之處分。但須依法送達。毋庸將該案卷宗及證據物件送交上級法院首席檢察官。合電知照。司法部勘印。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據湖南高等法院首席檢察官代電稱。原檢察官依刑事訴訟法第二百四十八條第二項繼續偵查後。能否維持原不起訴之處分。如果能維持原不起訴之處分。應否將該案卷宗及證據物件送交上級法院首席檢察官。請轉請解釋等情。前來。事關法律解釋。相應函請貴院查收核辦。并希見復為荷。此致最高法院。

### 院字第六六七號

民國二十一年一月二十八日司法部復江蘇高等法院電

江蘇高等法院林院長覽。上年九月勘代電悉。所請解釋適用危害民國緊急治罪法疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。暫行反革命治罪法有效期內。加入以危害民國為目的之團體。於危害民國緊急治罪法施行後始發覺或捕獲者。如在同法施行前已脫離其團體而未經過起訴時效者。應依刑法第二條但書比較兩法適用較輕之刑。反之如在危害民國緊急治罪法施行後。仍在團體之中。則因加入行為之繼續性而成為組織團體之行為。應依同法第六條處斷。不適用刑法第二條但書之規定。合電知照。司法部勘印。

#### 附江蘇高等法院原代電

司法院院長鈞鑒。查危害民國緊急治罪法施行後。暫行反革命治罪法即已廢止。而危害民國緊急治罪法第六條之罪。與暫行反革命治罪法第七條後段所謂加入團體相當。業經鈞院第一三六號指令示明在案。假令加入以危害民國爲目的之團體。在暫行反革命治罪法有效期間之內。而發覺或捕獲在危害民國緊急治罪法施行以後。是否應依危害民國緊急治罪法第十條。刑法第九條援用刑法第二條比較科刑。茲有甲、乙二說。甲說。謂加入以危害民國爲目的之團體之罪。以加入而完成。加入之時期即爲犯罪之時。與同條之集會、宣傳以一經集會或宣傳而犯罪即爲成立無異。暫行反革命治罪法第七條後段之刑較危害民國緊急治罪法第六條之刑爲輕。此種加入團體之罪。自應依刑法第二條適用暫行反革命治罪法第七條之刑處斷。乙說。謂加入以危害民國爲目的之團體之罪。與同條之集會及宣傳不同。單純集會與宣傳。則集會時及宣傳時犯罪即已完成。而犯罪亦即告一段落。因今日之集會、宣傳。不限定明日仍繼續的集會或宣傳。若加入團體在未會合法自首或爲官廳捕獲以前。而其加入者仍爲該團體之分子。在未會脫離該團體以前。該團體即因各個之單一分子集合而繼續的存在以危害民國。故加入團體之罪係一種繼續的。則其犯罪前半在暫行反革命治罪法有效期間。後半在危害民國緊急治罪法之時期。與刑法第二條前半段情形不同。即不得適用該條之但書。再適用暫行反革命治罪法第七條之刑處斷。二說未知孰當。應請予以解釋示遵。江蘇高等法院院長林彪叩勸印。

### 院字第六六八號

民國二十一年二月二十八日司法院復雲南高等法院電

雲南高等法院院長覽。上年七月元代電悉。所請解釋重婚罪疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。已有配偶而又與人舉行相當之結婚儀式。無論後娶者實際上是否爲妾之待遇。均應成立重婚罪。合電知照。司法院勘印。

附雲南高等法院原代電

司法院院長鈞鑒。設有甲娶乙實際係作妾。而形式上已舉行相當結婚儀式者。是否成立重婚罪。祈迅予解釋示遵。代理雲南高等法院院長吳恢量叩元印。

### 院字第六六九號

民國二十一年一月二十八日司法院復江蘇高等法院首席檢察官電

江蘇高等法院王首席檢察官覽。上年六月真代電悉。所請解釋告訴人對原檢察官諭知不起訴處分聲明不服疑義一案。業經本院

統一解釋法令會議議決。不起訴處分書未送達前。告訴人聲請再議未具書狀或雖具書狀而未敘述不服理由者。應於補送之處分書內曉以須具書狀及敘述理由之旨。不得遽予駁回。合電知照。司法院勸印。

附江蘇高等法院首席檢察官原代電

司法院院長鈞鑒。查聲請再議須以書狀敘述不服之理由。刑事訴訟法第二百四十八條規定甚明。如果告訴人於原檢察官諭知不起訴處分後。當庭以言詞聲明不服而未具書狀者。或雖具書狀而未敘述不服之理由者。應否認爲聲請違背法律上之程式。以處分駁回之。請解釋示遵。江蘇高等法院首席檢察官王思默叩真。

## 院字第六七〇號

民國二十一年一月二十九日司法院致國民政府文官處函

逕復者。准貴處上年十一月二日公函（第八八二五號）開。准中央訓練部函。爲上海特別市執行委員會轉請解釋工商同業公會法第九條及第四條疑義一案函行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）工商同業公會法第九條之規定。係指執行委員而言。至同法第十條所定商會法。關於職員及會議之規定。於工商同業公會法所規定不牴觸者準用之云者。自係指工商同業公會法關於此部分之未特別規定及商會法之規定而與工商同業公會法所規定不牴觸者準用之。非關於商會法之職員及會議之規定。於工商同業公會全部適用之謂。（二）工商同業公會章程載明之成立期間屆滿時。若仍有設立之必要。得依工商同業公會法第三條規定更請設立。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

附國民政府文官處原函

逕啓者。准中央訓練部第一七九四二號函。准中央秘書處檢送上海特別市執行委員會呈請解釋工商同業公會法第九條及第四條疑義祈核示等由。案關法制解釋。鈔件請查照轉陳核交主管部院解釋見復。以便飭遵等由。准此。經即轉陳奉主席諭交司法院等因。除函復外。相應鈔同原件函達查照。此致司法院。

附中央訓練部原函

逕啓者。案准中央秘書處檢送上海特別市執行委員會呈請解釋工商同業公會法第九條及第四條疑義祈核示等由。過部。案關



法制解釋。相應鈔同原呈。函請查照轉陳核交主管部院解釋見復。以便飭遵爲荷。此致國民政府文官處。

附上海特別市執行委員會原呈

呈爲呈請解釋事。竊查工商同業公會法第九條規定。同業公會置委員七人至十五人。由委員互選常務委員三人或五人云云。但查同法第十條又載。商會法關於職員及會議之規定。於工商同業公會準用之等語。查同業公會法所稱之委員。係指執行委員而言。無須設置監察委員、候補委員。曾經前工商部解釋有案。嗣見報載實業部令復市商會文。又有得設監委與候補執監委員之解釋。前後顯有不同。揆諸後令取消前令之慣例。自不應以同業公會設置監察與候補執監各委爲非法。但尋釋立法原意。同業公會法之所以有第十條之規定者。大抵以本法對於職員之規定。僅有委員與常務主席之額數及產生之所自。而於選任、任期、解任、辦事員等等均付闕如。爲節省條文計。因有準用商會法第十條之舉。今若以得準用商會規定職員之數。併其原有第九條之規定而亦放棄之。（卽於委員七人至十五人外。復設監委與候補執監。）則同業公會之組織將無異於商會。而本法第九條之規定。亦等於具文矣。且查商會法施行細則規定。執行委員會常務委員。不得逾執行委員額三分之一。若同業公會亦依公會法第十條而準用之。則同業公會委員之最少數爲七人。常務三人。實已超過三分之一。未免有所牴觸。此應請解釋者一。又查同業公會法第四條規定。公會章程應行載明事項。第八款爲公會之成立期間。照行政院咨由司法院之解釋。成立期間應解釋爲存立之時期等語。但依民法總則第四十八條第九款之規定載明。有存立時期者。應記明其時期（卽存續期間。）等語。其所謂有存立時期者。似係指有時限性者之組織而言。如應付某種環境之組織。如後援會、委員會、籌備會等等。均應於環境無需要時撤消其組織。該同業公會既非臨時之組織。若遵照本款之規定。載明其存立時間爲五年或十年。則於五年、十年期滿之後。是否卽予撤消。無從索解。此應請解釋者二。事關法制疑義。理合具文呈瀆。懇請鑒核解釋。訓示祇遵。實爲黨便。謹呈中央執行委員會。上海特別市執行委員會。

## 院字第六七一號

民國二十一年二月十八日司法院訓令江蘇高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲上海地方法院首席檢察官轉請解釋上海特區律師提起懲戒之訴管轄疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。查律師章程第三十五條有聲請所在地地方法院首席檢察官將該律師付懲戒之規定。據來函

所述該律師發生聲請懲戒案件繫屬之法院。既係上海第二特區法院。自應就該案件繫屬所在地之法院聲請。由首席檢察官提起懲戒。合行仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據江蘇高等法院首席檢察官王思默呈稱。呈爲江蘇上海特區律師提起懲戒之訴事項。應歸何法院管轄。仰祈鑒賜轉院解釋。示遵事。竊據江蘇上海地方法院首席檢察官劉懋初呈稱。據上海律師公會聲請將律師江世義一名提付懲戒。惟國際法上今昔情勢不同。去年四月一日正式成立特區法院。今年八月一日第二特區又將成立。上海律師公會實兼有三個之法院管轄。即如本案江世義律師事務所在北京路。以上地管轄論。應屬於現在之第一特區範圍。而其被聲請案件又非本院訴訟。以事務管轄論。應屬第二特區範圍。究應由何法院提起懲戒之訴。請示前來。事關管轄發生疑義。理合具文呈請。仰祈鑒賜轉院解釋。示遵等情。前來。事關法律解釋。相應函請查收核辦爲荷。此致最高法院。

### 院字第六七二號

民國二十一年二月二十日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年十一月二十三日咨（第三一九號）開。鑛業法第八章之罰則。行政官署能否逕予處分。咨請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。鑛業法第八章規定之罰則。仍應由司法機關處理。相應咨復貴院查照。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。查舊鑛業條例第九章罰則之規定。係特別刑法之一種。按之刑事訴訟法第一條規定。一般行政官署自不得追訴及處罰。參照前大理院統字第六三零號、第八四二號兩解釋。對該項罰則規定。亦祇有司法機關自應適用之明文。行政官署能否適用。仍屬疑問。且釋該條例第八章各條規定之文義。對於罰則規定。行政官署似亦不能適用。新鑛業法關於舊條例第八章及第一零三條各規定雖經刪除。要其第八章罰則各條規定仍屬特別刑法之一種。則一般行政官署發覺人民有違犯該項罰則時。是否應以職權移送司法機關審判。抑得認爲行政罰而逕予處分。事屬法律疑問。相應備文咨請貴院查照。迅予解釋見復。至級公誼。此咨  
司法院。

## 院字第六七三號

民國二十一年二月二十日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年十月三十日咨（第二九四號）開。據內政部呈請解釋監督寺廟條例疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。原有管理權之僧道因事故逃亡。致陷於無人管理時。如當地僧道并無教會之設立。又無較近同宗可傳。自應由該管官署查明情節。依照監督寺廟條例第六條及第十一條之規定。將該逃亡之僧道革除另選。於未選定以前。得根據監督職權暫行代爲管理。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。案據內政部呈稱。案據河北省民政廳呈稱。案據遷安縣長滕紹周呈稱。案查接管卷內。前據第五區涇源完全小學校籌備委員王冀生等呈稱。呈爲僧人被控畏法潛逃。廟產無屬。懇請備案准予保管。以維公產而便教育事。竊職等龍塘莊、米城莊、大峪莊三村。管有聖泉寺廟產一處。由明迄今。歷經三村招僧看守。有招僧合同及碑文可憑。詎意近日僧人戒誠不守清規。大破法戒。有奸霸民婦盜賣廟產事實發生。按去年冬間有淫婦本夫陳有倉及河東寒人張瑞五等。在第五區公安局控其霸佔民妻。復有地方公民代表汪洛茂等亦在該局控其砸毀碑碣。盜賣廟產等情各在案。除被張瑞五呈控被傳到案受罰三百元外。該僧乃於去年十一月畏法遠逃。迄今數月。杳無蹤影。可證其違法無疑。現在寺內無人接受。管理之權只有一個工人看守。至於一切租糧、錢財要事。無人經理。查行政院最近解釋監督寺廟條例第四條內載。若當地僧道設有教會。其所屬寺廟有管理權之僧道因死亡或其他事故無接受管理之人。至管理權暫無所屬。其所屬教會於不違反該寺廟歷來管理權傳授習例之範圍內。得徵集當地各僧道意見。遴選住持管理等因。但當地僧道既無教會之設立。又無較近同宗可傳。該寺住持難於遴選。情形如此。形成荒廢。當按本條例第四條之處分。似此無屬廟產最易招引奸人覬覦。天長日久難免滋生是非。公產前途將不堪設想。職等既係山主。不願放棄棄權利。乃召集鄉長討論辦法。公同議決。如果該僧日久不歸。當將此廟產歸職會保管。每年如有收入。亦可補助職校經費。倘該僧如在一年內回寺。職等亦不願多事。當即卸責交還。所有該僧畏法潛逃寺廟無屬。擬由職會保管之處。是否可行。未便擅專。理合具文懇請備案。准予保管。以維公產而便教育。實爲公便等情。據此。當經王前縣長令飭第五區區長趙景春查明具復在案。茲據該區區長復稱遵查

王奠生所控俱各屬實。惟該廟現有工人三名。有遊僧照瑞、照潭二人間住。爲此理合備文呈復以憑鑒核。實爲公便等情。據此。查該寺廟產。既無人管理。似應收歸縣有。作爲地方財產。當經令飭教育局長宋錫齡、財務局長張秀崧會同檢派委員前往查收。具報去後。茲據該兩局長復稱。卽由教育局派姜馨山、財務局派任興泰會同前往查收。茲據回稱。員等於月之二十五日到達米城莊。招集原稟人等諮詢一切。計到場者有揣輔卿、柴著山、汪甫之代表汪洛茂三人。復又商由揣輔卿等函請第五區區長。以便協助進行。二十六日區長派助理員梁文博前來。當卽協同助理員由揣輔卿等嚮導前往聖泉寺辦理查收。該寺有大小工人四名。遊僧照潭一名。據工人徐成立及遊僧照潭聲稱。該寺住持僧戒誠於本年舊歷三四月間出外未歸。並不知去向。以致該寺百務無人負責等語。員等以爲接收廟產。宜先接收契據。但對於該寺之產業執照既無從覓得。而碑匾之類亦一無所有。誠屬不易捉摸。乃將該寺內大宗動產實行登記。嗣由揣輔卿、柴著山、汪洛茂等引導實地調查山林、田畝之狀況。查該山場東西約長三里。南北約長二里。內有大溝四道。總計可種之田約有三頃。按衛斛四十二之斗計算。每年可出糧七十一石。糧價約值洋二千元。附呈調查表一紙等情報告前來。據此。職等復查該聖泉寺既無住持。當屬荒廢之寺廟。按監督寺廟條例第四條有荒廢之寺廟。當由地方自治團體管理之規定。聖泉寺既屬荒廢。似應由地方管理。惟究應如何管理之處。尙祈出自鈞裁。理合將查收該寺情形會銜呈復鑒核。實爲公便等情。附呈聖泉寺財產調查表一份。據此。查該項廟產是否應收歸縣有或應如何處理之處。縣長未敢擅專。指令營分呈財政廳外。理合檢同聖泉寺住持戒誠私攜文契久出不歸。既不同於死亡。復非因案驅逐。按照鈞部禮字第一零號通令解釋。監督寺廟條例第四條之規定。該廟現時情狀祇能謂之管理人暫缺。不能謂之荒廢。惟管理人暫缺。適無期限以及經過若干時期方得謂之荒廢。並無明文規定。案關解釋法令。未敢擅專。除指令外。理合據情備文呈請鈞部鑒核。迅予解釋。指令祇遵。實爲公便。再查該縣原呈中所稱當地僧道既無教會之設立。又無較近同宗可傳。難於遴選等語。不獨該縣情形如是。河北省各縣大率均未設立教會。如原呈所稱將來解決此案時。如果難於遴選。究應如何處理。合併附陳。懇予指示等情。據此。案關法令解釋。本部未敢擅專。除指令外。理合據情呈稱鈞院轉咨司法院解釋。示遵等情。據此。查貴院統一解釋法令及變更判例規則第三條第二項載。請求解釋以抽象之疑問爲限。不得臚列具體事實等語。此案河北省遷安縣長臚列具體事實請求解釋。於法自有未合。惟查監督寺廟條例第四條。係因荒廢

之寺廟無人管理特定管理權之所屬。所謂荒廢者。自係指經久無人管理者而言。若原有僧道管理之寺廟。偶因事故致未定管理權。祇得謂管理人暫缺。不得謂之寺廟荒廢。至當地僧道設有教會。其所屬寺廟有管理權之僧道因死亡或其他事故無接受管理之人。致管理權暫無所屬。在此情形同條例既無若何限制之規定。其所屬之教會。於不違反該寺廟歷來管理權傳受習慣之範圍內。得徵集當地各僧道意見。遴選住持管理。雖曾經貴院解釋有案。但如該地僧道既無教會之設立。又無較近同宗可傳。難於遴選住持時。究應如何處理。法律上似尚不無疑義。據呈前情。除指令外。相應咨請查照。迅予解釋見復。以憑飭遵。實紉公誼。此咨  
司法院。

## 院字第六七四號

民國二十一年二月二十日司法院致中央執行委員會訓練部函

逕復者。准貴部上年十二月三日公函（第一八四二六號）開。前准國府文官處函轉本院。解釋商會監察委員會應否設置常務委員疑義一案。解釋文內關於監委會會議追認事項尚有疑義。請查照解釋見復等由。茲經本院統一解釋法令會議議決。前解釋但書所云。須經下次監委會之追認者。係指追認常委所處理之事務而言。并非謂常委之互推。尚須監會更行追認。相應函復查照。此致中央執行委員會訓練部。

### 附中央執行委員會訓練部原函

逕啓者。前准國府文官處函略開。准函轉湖南省黨務指導委員會訓練部呈請解釋商會監察委員會應否設置常務委員疑義一案。當經陳奉飭交司法院去後。茲准該院函復。經發交最高法院擬具解答。商會監察委員會在商會法及其施行細則既無設置常務委員之規定。如果事實上有必要之時。得互推常務委員一人處理事務。但須經下次監委會會議之追認。請查照轉知等由。除轉陳外。相應函達查照等由。准此。查常務委員之推定。必在監察委員會會議席上。而以上解答（……但須經下次監委會會議之追認）云云。似尚有疑義。相應函請查照解釋見復。以便飭遵爲荷。此致國民政府司法院。

## 院字第六七五號

民國二十一年二月二十日司法院致中央執行委員會訓練部函

逕復者。准貴部上年六月二十七日公函（第一五八三四號）開。准河北省黨務整理委員會呈請解釋商會法第三十九條及商會

法施行細則第三十八條疑義一案。函請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。商會聯合會之會員代表。依商會法第四十條應準用同法第十一條第一項及補充同條項之商會法施行細則第七條。由各該商會會員大會舉派之。會員代表之人數。依商會法施行細則第三十八條、第三十九條既僅有每一會員得派會員代表之最低數、最高數之規定。而於得派代表之人數。是否各商會一律平均。抑以商會會員數量為準據并無明定。於表決權及選舉權應以會員數額計算之。又有但書限定。則各會員所得派之會員代表人數。自應任由各會員於該條所定之數量內派定之不必一致。相應函復查照轉知。此致中央執行委員會訓練部。

#### 附中央執行委員會訓練部原函

逕啓者。案准河北省黨務整理委員會呈。為請釋示商會法第三十九條及商會法施行細則第三十八條疑義一案。事關法律解釋。除函復外。相應鈔同原呈函達查照。即希解釋見復為荷。此致司法院。

#### 附中國國民黨河北省黨務整理委員會原呈

呈為呈請釋示事。查商會法第三十九條（商會聯合會召集會員大會……）此項會員即係會員代表。其產生方法。是否由各商會委員會推定。抑係由各商會全體會員推舉。又商會法施行細則第三十八條（全省商會聯合會開會時。每一會員得派代表一人至三人出席會議。……）此項多寡之數。是否全省各商會一律平均。抑或按各商會會員數量以為伸縮。如係按照會員數目以定代表多寡。則其計算標準又應如何規定。以上兩項於法俱無明文。理合呈請鈞部鑒核。迅予釋示。以便遵循。謹呈中央訓練部。中國國民黨河北省黨務整理委員會常務委員李嗣聰、陳訪先、李東園。

### 院字第六七六號

民國二十一年二月二十日司法院訓令江西高等法院首席檢察官

為令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。為第一分院首席檢察官轉請解釋刑事被告通緝程序疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。偵查中未予通緝。檢察官即行起訴。送審之後。其通緝應由法院辦理。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據江西高等法院首席檢察官張清澤呈。據第一分院首席檢察官蕭偉呈稱。竊查通緝被告。偵查中由首席檢察官審判

中由法院行之。刑訴法第五十條第二項業有明文規定。設偵查中未予通緝。檢察官即行起訴。送審之後。其通緝應由法院辦理。抑應送還檢察官補行通緝。分甲、乙兩說。甲說。檢察官於起訴時并未將人犯移送。是刑庭尚未開始審理。非審判中與刑訴法第五十條第二項所謂審判中由法院行之。顯有未合。仍應送還檢察官補行通緝。乙說。刑訴法第五十條第二項之審判中。與同法第三十五條第二項、第四十四條第二項之審判中同一範圍。如謂刑訴法第五十條第二項之審判中。視爲同法第二百七十五條審判開始後。則凡法院新收案審判未開始前。對於被告即不得傳喚拘提。顯與現時各法院辦案之通例相背戾。由上闡傳拘法條中審判中之規定。可知凡檢察官起訴案件法院一經收受。即在審判中。自不待言。况檢察官實施偵查或起訴案件。無被告到案之必要。迭經解釋有案。既無被告到案之必要。可知刑訴法第五十條得命通緝得字之規定。檢察官斟酌情形不予通緝亦無不合。且案已起訴移送審判。即不在偵查中。當然不得送還首席檢察官補行通緝。尤爲明著。甲、乙兩說。究以何說爲是。具文呈懇轉請解釋祇遵等情。據此。案關法律疑義。理合呈請鑒核。轉請解釋等情。到署。相應據情函請查照解釋爲荷。此致最高法院。

## 院字第六七七號

民國二十一年二月二十日司法部復江蘇高等法院電

江蘇高等法院林院長覽。該法院第一分院上年八月沁代電請解釋刑事訴訟聲請移轉管轄疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。刑事訴訟當事人聲請移轉管轄。經裁定駁回後提出相當證據。證明原法院審判確有不公平之虞。或於駁回後另以他種特別情形恐審判有不公平之虞。再行聲請移轉管轄。又或因前之聲請不合程序。於駁回後另行補正其程序。再向法院聲請移轉管轄。於法均應准許。合電轉飭知照。原電鈔發。司法院號印。

### 附江蘇高等法院第一分院原代電

司法院院長鈞鑒。刑事訴訟當事人以書狀敘述特別情形。恐原法院審判有不公平之虞。向直接上級法院聲請移轉管轄。上級法院當以該當事人所述各節未能提出相當證據以資釋明。經裁定駁回聲請在案。該當事人收到駁回聲請之裁定後。復行提出相當證據證明確有不公平之虞。以書狀再行聲請移轉管轄。於法應否准許。此應請解釋者一。又刑事訴訟當事人前以某種特別情形恐審判有不公平之虞。聲請移轉管轄。經法院認爲無理。由予以駁回後。復以書狀敘述他種特別情形恐審判有不公平之虞。再

行聲請移轉管轄。如法院認爲後之聲請移轉管轄有理由時。可否予以核准。此應請解釋者二。再刑事訴訟當事人聲請移轉管轄。因不合程序（如聲請書未敘述移轉管轄之原因。）經法院以裁定駁回聲請。該當事人可否另行補正。再向法院聲請移轉管轄。此應請解釋者三。以上所述各情形。若許其再行聲請移轉管轄。不惟延誤訴訟之進行。且受理法院於數日之間復有兩裁定之紛歧。若不許其再行聲請。則於法律上規定移轉管轄之趣旨似有違背。事關法律疑義。未敢擅斷。職院懸案以待。仰祈俯賜提前解釋。示遵。江蘇高等法院第一分院沁印。

## 院字第六七八號

民國二十一年二月二十日 司法院復江蘇高等法院首席檢察官電

江蘇高等法院王首席檢察官覽。上年十二月東代電悉。所請解釋仿造商標疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。所謂仿造商標。指製造類似之商標。足以使一般人誤認爲真正商標者而言。合電知照。司法院寄印。

附江蘇高等法院首席檢察官原代電

司法院長鈞鑒。查院字第五九六號解釋內載。仿造商標與偽造商標意義相同。無論是否曾經註冊之商標。其在刑法上之保護固無別。關於該商標之仿造。均應適用刑法第二百六十八條及第二百六十九條關於偽造之規定等語。所謂仿造之意義是否與前大理院七年上字一八二號判例所稱跡近假冒（類似）之情形相同。不無疑義。請迅賜解釋示遵。江蘇高等法院首席檢察官王思默叩東。

## 院字第六七九號

民國二十一年二月二十日 司法院復江蘇高等法院首席檢察官電

江蘇高等法院王首席檢察官覽。上年九月迴代電悉。所請解釋不起訴處分及聲請再議疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。刑事案件已經送達不起訴處分後。上級機關以職權復令偵查。或原告訴人以發現新事實或新證據爲理由。請求繼續偵查。經檢察官偵查結果認爲不應起訴。依院字第二八四號解釋不必再爲不起訴之處分。其因告訴人聲請再議。發還繼續偵查。仍須依照院字第八二號解釋。對於續行偵查之結果。另爲不起訴處分。不服此處分者。自得聲請再議。合電知照。司法院號印。

附江蘇高等法院首席檢察官原代電



南京司法院院長鈞鑒。查司法院院字第八二號解釋載。不服續行偵查之不起訴處分。得聲請再議云云。是續行偵查以後。似仍須爲不起訴處分。不服此項續行偵查之不起訴處分。得聲請再議。惟依院字第二八四號解釋。刑事案件已經送達不起訴處分。上級機關復令偵查。祇須將不應起訴之理由呈報上級機關。不必再爲不起訴處分。於此不無疑義。(一)院字第二八四號解釋。是否就當時請求解釋之原文。專指無告訴人之刑事案件由上級機關依職權復令偵查之情形而言。(二)因告訴人聲請再議而發還續行偵查者。是否仍須依院字第八二號解釋爲續行偵查之不起訴處分。不服此項續行偵查之不起訴處分者。得聲請再議。事關法律疑義。理合電請迅賜解釋示遵。江蘇高等法院首席檢察官王思默叩。

## 院字第六八〇號

民國二十一年二月二十日司法院復河北高等法院首席檢察官電

河北高等法院王首席檢察官覽。該首席檢察官敬代電致最高法院檢察署轉請解釋刑事上訴程序疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。按刑事訴訟法第三百六十四條提起上訴須以書狀。其僅口頭聲明不服。卽係違背上訴程式。自應駁回其上訴。合電知照。司法院號印。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據河北高等法院首席檢察官王泳敬日代電稱。茲有被告不服正式法院第一審判決。口頭聲明不服。經書記官記明筆錄并未提出上訴書狀。第二審能否依刑事訴訟法第三百八十三條認爲上訴違背法律上之程式。以判決駁回。略分二說。甲說。刑事訴訟法第三百八十三條所謂上訴違背法律上之程式。係指對於法律上所定之程式。根本上有所違背者而言。如被告上訴逾期。辯護人、代理人代爲上訴而與被告明示之意思相反。以及覆審判決輕於初判時。被告上訴重於初判時。原告訴人呈訴不服之類。第二審自應依據該條以判決將其上訴駁回。若被告於第一審宣告判決時。既已當庭聲明不服。經書記官記明筆錄可稽。縱其後未補具上訴書狀。亦不過程序上略有欠缺。與根本上違背法律上之規定者實不相同。第二審不能逕以違背法律上之程式爲理由將其上訴駁回。乙說。依刑事訴訟法第三百六十四條提起上訴。應以書狀向原審法院爲之。及第三百六十五條被告不能自作上訴之書狀者。應由監獄或看守之公務員代作各規定。可見上訴之書狀。爲法律上必不可少之程式。被告既僅

口頭聲明上訴。并未提出書狀。即不能不謂爲違背法律上之程序。第二審自可本此理由將其上訴駁回。二說均有相當理由。案關法律疑義。理合呈請鑒核。轉請解釋。以便遵循等情。事關法律解釋。相應函請貴院查收核辦。此致最高法院。

## 院字第六八一號

民國二十一年二月二十日 司法院復廣西高等法院首席檢察官電

廣西高等法院首席檢察官覽。該法院第一分院首席檢察官電呈最高法院檢察署請解釋刑訴法第四七七條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。高等法院分院所爲第三審刑事判決。除卷宗在下級法院外。應由該分院檢察官指揮執行。合電轉飭知照。原電鈔發。司法院號印。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據廣西高等法院第一分院首席檢察官陽貞粹代電稱。查刑事執行裁判依刑訴法第四七七條規定。共分三項指揮。揆立法之意。本檢察官上下一體主旨。而求實際上便利。因有此等分別。惟高等分院判決第三審案件。其高地兩院與監獄及被告人住址同在一縣。卷宗在高等分院時。關於指揮執行究應歸上級之高等分院檢察官逕自指揮執行。抑應將卷發交下級地方法院檢察官指揮執行。約分二說。甲、應歸下級法院檢察官指揮執行說。第三審係書面審理。第三審法院與檢察官於被告人并未傳訊。應由第三審法院檢察官將卷發由第一審法院檢察官指揮執行。與第二審之事實審檢察官可逕自執行有別。乙、應歸第三審法院檢察官逕自指揮執行說。刑訴法第四七七條第二項祇載上訴抗告之裁判字樣。并未於上級法院分爲事實審理、書面審理之執行區別。固因檢察官上下一體。而檢察官執行裁判。乃爲保護公益之官吏。尤不宜攙入審級性質之觀念。且第二審法院如與監獄或被告人同居不同在一縣時。雖上級事實審之檢察官亦不能逕自執行。必將卷發交下級法院檢察官指揮執行。茲高地兩院與監獄或被告人既同在一縣。爲貫徹立法便利實際意旨計。第三審法院檢察官應逕行指揮執行。即傳未羈押之被科自由刑人送監或被科罰金人繳納罰金。如發卷由下級法院檢察官執行。設上下級法院檢察官因辦理發卷文件及收受手續。須延數日。此數日內科刑人如有逃亡或隱匿財產時。不徒發生以後緝捕與調查財產等手續。且違反便利主旨及法文所列卷宗在上級法院之規定。則第三審法院檢察官應負其責。以上二說理由各執。理合電請送院解釋等情前來。據此。相應函請查收核辦。并希見復爲荷。

此致最高法院

## 院字第六八二號

民國二十一年二月二十日司法院復青海高等法院首席檢察官電

青海高等法院趙首席檢察官覽。該首席檢察官代電致最高法院檢察署轉請解釋自訴案件撤回上訴疑義一案。業經本院統一釋法令會議議決。撤回上訴應於裁判前爲之。自訴案件自訴人對於第二審判決提起上訴經第三審判決發回更審後。聲請撤回上訴。自爲法所不許。合電知照。司法院號印。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據青海高等法院首席檢察官趙生謨洽代電稱。茲有自訴傷害案件。經第二審判決。自訴人不服上訴第三審。判決發還更審間。上訴人聲請撤回上訴前來。應否照准。分二說。甲說。依刑訴法第四百條及第三百六十七條上訴於裁判前。得撤回之。本案第三審判決發還更審。在更審期中不得視爲判決。應依第三百六十九條由檢察官陳述核准之意見。予以撤回。乙說。第三百六十七條有上訴於裁判前得撤回之規定。則已經裁判者。自難准其撤回。本案既經第三審判決發還更審。已在第三審判決之後。自難准其撤回。況上訴人聲請撤回。係在上訴第三審之後。而此時第三審已判決將第二審原判撤銷。是此案止有第一審判決存在。如准其撤回。是果准其撤回第三審乎。抑第二審乎。或并第一審而撤回乎。如予照准。窒礙實多。二說未知孰是。事關法律解釋。理合電懇轉呈核示。祇遵等情。前來。相應據情函請貴院查照。解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第六八三號

民國二十一年二月二十四日司法院訓令福建高等法院首席檢察官

爲令知事。該法院前張首席檢察官呈最高法院檢察署。爲龍溪地方法院首席檢察官轉請解釋保衛團有無受理普通刑事之權一案。業經本院統一解釋法令會議議決。縣保衛團之職務在縣保衛團法第四章規定甚詳。除該章所列各條外。對於普通刑事案件并無偵查拘押之權。如保衛團之甲長。排長對於普通刑事案件。明知其無權受理而擅自受理。并假借職務上之權力。機會或方法拘押嫌疑人。自應依刑法第一百四十條、第三百十六條第一項論科。合行令仰轉飭知照。此令。

附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據福建高等法院首席檢察官張清澤呈稱。呈爲轉請解釋事。竊據龍溪地方法院首席檢察官呈請。指示保衛團有無受理普通刑事之權一案到處。查刑事訴訟法上有偵查犯罪之職權。以第二百二十七條至二百二十九條所列各員爲限。保衛團不列在內。縣保衛團法第十五條所載甲長、排長偵查事項。既經明定限於盜匪、贓物等項。則對於普通刑事案件。自屬無權受理。據呈各情。應以甲說爲是。惟事關法律解釋。職處未敢擅便。除指令外。理合照錄原呈具文呈請察核。轉請解釋等情。據此。相應鈔同原呈。備函送請查照解釋。此致最高法院。

#### 附龍溪地方法院首席檢察官原呈

呈爲呈請事。竊查縣保衛團對於普通刑事案件有無偵查拘押之權。現分甲、乙二說。甲說。謂縣保衛團法第十五條載。各居戶如有窩藏盜匪、寄頓贓物或有反革命分子混入煽亂秘密聚集或攜帶違禁物品者。甲長、排長須隨時偵查指獲解送該管官署。依法訊辦等語。是保衛團任務職權已經明白載於該條之內。此外普通刑事案件。自屬無權受理。如人民不諳法律。誤向該保衛團呈訴。應由該團指示逕向法院告訴。倘擅予受理。并將非現行犯之嫌疑人拘押數日。始行保外。現在新刑法雖無不應受理而受理之正條。自應依刑法第一百四十條、第三百十六條第一項論科。乙說。謂保衛團法雖無准許保衛團受理普通刑事案件之規定。惟保衛團係警察性質。警察既有偵查普通刑事案件之權。依類推解釋。該保衛團自亦有同等權限。如經人告訴。該團自可受理、拘押、偵查。此種行爲并無違法性。應不爲罪。二說未知孰是。職處懸案待決。理合具文呈請察核。俯賜指示祇遵。實爲公便。謹呈福建高等法院首席檢察官張。署龍溪地方法院首席檢察官鄭夢南。

### 院字第六八四號

民國二十一年二月二十四日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)最重本刑爲有期徒刑之案件。第一審未傳被告到案及履行審理程序。遽予判決。自係違法。如經上訴。應由第二審傳提被告出庭辯論後。撤銷原判決另行判決以資糾正。(二)剿匪指揮部之偵探及臨時偵探。雖專辦偵緝盜匪事宜。仍屬警察性質。不得視同軍人。又非服陸軍勤務之文官。亦不得視同軍屬。合行令仰轉飭知照。此令。

附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據署鄞縣地方法院院長王秉彝呈稱。竊查刑事被告所犯法條。其最重本刑爲有期徒刑之案件。依法應於審判時命被告出庭。若第一審未傳被告到案。及履行審判程序。遽予判罪。被告因爾不服提起上訴。則上訴審應依何法救濟。又查剿匪指揮部組織法并無偵探名目。現時所設置之偵探。係根據該部軍法處所定之章程。（附呈章程一分。）今有該部偵探或臨時偵探。犯教唆或共犯強盜之嫌疑。能否認該偵探或臨時偵探爲軍人或軍屬。亦不無疑問。上述二點。既無法令可以依據。理合備文呈請。仰祈鑒核。俯賜轉請解釋。俾資遵循等情。計附剿匪指揮部軍法處章程一分。據此。案關法令疑義。理合鈔同前項章程。備文轉請。仰祈鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈。國民政府司法院院長王。署浙江高等法院院長鄭文禮。

#### 附浙江甯紹台溫四屬剿匪指揮部偵緝規程

- 一 本部爲偵緝盜匪計。設置偵緝長一員偵探五名。
- 二 偵緝長等承指揮官之命令。受軍法處之指揮。專辦盜匪事宜。民刑及烟賭案件。絕對不能干涉。
- 三 偵探由偵緝長保薦諭充。
- 四 遇偵探額定名數不敷分配或爲便利起見。得設臨時偵探若干名以輔助之。
- 五 偵緝長及偵探在外偵緝盜匪。如遇不及來部報告時。得逕投就近軍警機關派隊協助緝拿。
- 六 偵探緝獲盜匪。必須送請本部核辦。不得擅自處置。
- 七 偵探倘有查獲贓物、鎗械。應如數報繳。不得隱匿。
- 八 偵緝長及偵探如有藉故勒詐及通匪、縱匪、誣匪、隱匿贓物、盜械。并種種違法行爲。依法嚴懲。不稍寬縱。
- 九 偵緝長及偵探等爲便於偵諜盜匪計。均着便服。概不發給制服。
- 十 本規程如有未盡或不適用事宜。得呈報指揮修改之。

## 院字第六八五號

民國二十一年二月二十四日司法院訓令山東高等法院首席檢察官

爲令知事。該法院前周首席檢察官呈最高法院檢察署。爲青島地方法院首席檢察官轉請解釋親屬偽造保狀使犯人避匿應如何

制裁一案。業經本院統一解釋法令會議議決。來呈情形如保狀會捏用他人名義。并偽造商號圖章。顯係以偽造文書、印章之手段達其圖利犯人隱避之目的。應依刑法第七十四條處斷。其圖利犯人隱避之部分。雖因乙與甲為同胞弟兄。應依刑法第一百七十七條免除其刑。而其偽造文書、印章之部分。如果具備損害條件。自可依法論科。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據署山東高等法院首席檢察官周起鳳呈稱。為轉呈事。案據青島地方法院首席檢察官田美棠呈稱。為呈請事。竊查現行法令最重保釋主義。晚近世風澆薄。人心險詐。發生重大流弊。茲有某甲犯吸食鴉片烟案。其胞弟某乙製作保狀。偽載具保狀人某乙。上海縣人。被保人某甲江寧縣人。鈐蓋商號圖章。將某甲保出。使某甲隱避潛逃。致令訴訟無法進行。某乙應否受法律之制裁。於此有三說焉。子。謂某乙與某甲為同胞兄弟。經某乙鋪夥及房東到案證明。某乙係刑法第十一條第二款所定之親屬。已有確據。至某乙之犯罪行為。雖有詐欺情形。徧查現行刑法全文。亦無其他法條可以適用。某乙以親屬圖利犯人。依刑法第一百七十四條免除其刑。應行予以免訴。丑。謂某乙具呈保狀。分明與某甲并無親屬關係。自應認為有力證據。鋪夥房東遠隔別省。何能確知為同胞兄弟。如採取此偽申證言。故為開脫。殊不足維持法庭之威信。某乙仍應科以刑法第一百七十四條之藏匿犯人罪。寅。謂甲、乙具有親屬關係。乙故用非親屬名義偽造保狀。使用潛逃在案。適足妨害國家審判權之行使。此風一長。勢必被保人犯。皆得逍遙法外。危害國家誠非淺鮮。如不加以制裁。將藉作保而藏匿犯人。假親屬以逃脫法網。法律反被作奸犯科之徒。借作利器。流弊伊於胡底。某乙構成刑法第二百二十五條之偽造公文書罪。以上三說。莫衷一是。職處現有此類案件。急待解決。理合呈請鈞處鑒核。轉呈最高法院解釋。示遵等情。到處。除指令外。理合轉呈鈞署鑒核。俯賜轉院解釋。示遵等情。據此。相應函請貴院解釋。見復為荷。此致最高法院。

### 院字第六八六號

民國二十一年二月二十四日司法院訓令河南高等法院

為令知事。該法院十九年第五七三號公函致最高法院。為鄭縣地方法院轉請解釋自訴案件疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。不得提起自訴之地方管轄事件。縣法院認為可以自訴。誤為受理。若經上訴於地方法院。該法院應將該部分之判決撤銷。另

以裁定將其自訴駁回。又告訴乃論之罪。被害人應於知悉犯人後六個月內向檢察官告訴。逾期告訴。檢察官尚不得據以提起公訴。則被害人提起自訴。更應受六月期間之限制。如被害人逾期始向法院起訴。法院應依刑事訴訟法第三百四十三條第一項第三款以裁定駁回之。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附河南高等法院原函

敬啓者。案據鄭縣地方法院院長邱祖藩冬代電稱。查職院有自訴案件疑義三則。(一)自訴人一狀起訴兩罪。據狀敘事實。一爲刑法第三八一條第一項之毀壞建築物罪。一爲刑法第二九三條第一項之傷害罪。前者係地方管轄。且非告訴乃論。故不得提起自訴。後者係初級管轄。合於自訴條件。於此情形經縣法院一併受理判決。對於毀壞罪誤引刑法第三八二條處斷。原審檢察官據其他理由上訴地方法院。經審查或審理結果。認爲該當刑法第三八一條第一項之罪。可否視檢察官上訴爲起訴。依刑事訴訟法第三八五條第一、三兩項撤銷原判。自爲第一審判決。否則如何辦理。(二)又如前例。被告或自訴人上訴。如依刑事訴訟法第三八五條撤銷原判。自爲第一審判決。然未經檢察官起訴。程序既屬不合。如依同法第三七九條適用第三四三條第一項第二款一併將自訴駁回。而各該條文。一係判決。一係裁定。又難將判決、裁定混而爲一。如僅以裁定將(自訴人在第一審之自訴駁回)然又事無先例。終覺有杜撰之嫌。(三)被告犯告訴乃論之罪。被害人於知悉犯人後。經過六個月始向法院起訴。查告訴乃論之罪。刑事訴訟法第二編第一章第一節第二一八條定有六個月期限。逾期不得向檢察官告訴。檢察官亦不得據以起訴。(前大理院統字第一七七四號解釋)而同法第三五七條。又僅有前章第二節、第三節之規定。則第一節之第二一八條似未包含在內。究竟能否援引該條駁回逾期之告訴。抑或依同法第三五七條適用第三一八條第一款諭知不予受理之判決。職院現有以上各案。懸待解決。可否轉請解釋。謹以代電祇請鑒核示遵等情。據此。除指令外。相應函請鈞院查照。迅予解釋見復爲荷。此致最高法院。

### 院字第六八七號

民國二十一年二月二十七日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年七月二十四日咨(第一九八號)開。據實業部呈請解釋會計師資格疑義一案。咨請查照見復等由。案經本院統一解釋法令會議議決。會計師考試未舉行以前。得爲會計師之資格。依會計師條例第三條。會計師審查規則第四條、第五條、第

六條之規定。應以在會計師條例所定之國內外公、私立大學、獨立學院或專科學校之商科或經濟科畢業後。在專科以上學校教授會計主要科目二年以上或在公務機關或有實收資本十萬元以上之公司任會計主要職員二年以上者爲限。其在學校授課或在公司辦理會計職務。僅各一年者。不得合併計算。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。案據實業部呈稱。據沈惕民呈稱。惕民畢業於復旦大學商科。後曾在江蘇公立商業專門學校教授高級簿記學一年。又在天章紙廠公司辦理會計職務一年。合計二年。似與規定相符。請核准發給會計師證書等情。查關於會計師之呈請人服務經歷。資格依會計師條例第三條規定。在專科以上學校。商科或經濟科畢業。并曾在專科以上學校教授會計主要科目二年以上或在公務機關或在有實收資本十萬元以上之公司任會計主要職員二年以上者。經審查合格得爲會計師。該具呈人畢業後。服務年限合計雖滿二年。惟在學校授課及在公司辦理會計職務均各祇一年。是否與規定資格相符。不無疑問。理合具文呈請鑒核。解釋示遵等情。據此。事關法律疑義。相應咨請貴院查照。解釋見復。以憑飭遵。此咨司法院。

### 院字第六八八號

民國二十一年二月二十七日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年十二月十五日咨（第三三一號）開。據內政部呈據浙江省民政廳轉請解釋縣保衛團法第五條各疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。縣保衛團法第五條第一款規定。家無次丁者得免除入團之義務。推其立法意旨。原係准留一丁以處理其家務。故一家之中。苟有兩丁以上者。自應准留一丁免其入團之義務。若其家各丁之中。除有該條各款所列情形之外。僅餘一丁。亦應免其入團。至於商店店員。既非住在其家。且各有職業。依同條第四款規定。自亦在得免入團之列。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。案據內政部呈稱。案據浙江省民政廳呈。據杭縣暨壽昌縣縣長先後呈請解釋縣保衛團法第五條等疑義。轉呈核示等情到部。查來呈所稱各節。事關解釋法律。本部未便擅斷。除指令外。理合鈔同原呈一件。備文呈請察核。轉咨解釋示遵等情。據此。事



關法律疑義。除指令外。相應鈔同原件。咨請貴院查照。解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

附浙江省民政廳原呈

案據杭縣縣長呈稱。案據本縣第二區區長朱价伯呈稱。案查縣保衛團法第五條規定之男子。均有入保衛團受訓練之義務。但設如甲戶有壯丁子、丑二人。子固無第五條各款之情形。而丑有第五條二、三、四、五款中之一款情形者。則子是否作家無次丁論。抑有應受訓練之義務而編入團丁名冊。又如乙戶有壯丁三人或四人。均無第五條各款之情形者。其編造團丁名冊時。是否全數編入。抑是三人者應編入幾人。四人者應編入幾人。再關於商店店員編入團丁名冊時。是否與住戶一律辦理。區長現正擬計劃編造團丁名冊之際。似乎發生問題。不敢擅自從事。所有以上各點疑義。是否有當。理合備文呈請。仰祈裁奪。實為公便等情。據此。案關法律解釋。縣長未便任加懸揣。除指令外。理合備文呈請鑒核。指示遵行。又據壽昌縣縣長呈稱。竊查奉頒縣保衛團法第五條規定。免除義務團丁有五項。茲據各區區長面稱有疑問數端。請示如下。(一)家無次丁者。所謂次丁是否指家無第二個壯丁而言。(二)家有兩壯丁。一係殘廢者。其一壯丁。是否照家無次丁論。(三)兩壯丁在一家。同時抽着。是否從先不從後。(四)傭工商店夥友。是否一律抽調要受訓練。(五)商店夥友遇抽調時。店主如欲按日扣薪。應否許其照扣。以上疑義五點。縣長未敢擅斷。理合備文呈請。仰祈鑒核。俯賜解釋。指令祇遵各等情。據此。案關解釋法令疑義。本廳未便擅專。理合據情轉呈。仰祈鑒核示遵。至為公便。謹呈內政部。兼浙江省民政廳廳長張難先。

## 院字第六八九號

民國二十一年二月二十七日司法部致教育部函

逕復者。准貴部上年六月二十四日公函(第五七三號)開。學生偽造修業或畢業證書等。在刑法上應如何懲處。請查核見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。來函所述各節。除偽造官廳印信構成刑法第二百三十五條第一項之罪外。其餘偽造修業或畢業證書或成績單等。必足以損害公衆或他人者。始成立刑法上之罪名。相應函復貴部查照。此致教育部。

附教育部原函

案據廣東省教育廳呈稱。各校招收新生或轉學生時。常有偽造畢業證書或成績證。朦混入學情事。青年學子智識簡單。希圖倖進。

略跡原情。似係求學心切。與主意爲惡者微有不同。前處罰太嚴。則絕其自新之機。然僅以開除學籍了事。則又嫌過於寬縱。究應如何處分。以警將來之處。乞指令祇遵等情。同時復據上海市教育局呈稱。各省市教育行政機關考核各級學校學生學籍時。屢經發現私鑄印章。僞造修業或畢業證書情事。請頒取緝規章。并通令全國各教育行政機關遇有此類情事。從嚴處理。以儆效尤。而整學風等情。各前來。查學生僞造修業或畢業證書或成績單等。經發覺有據。除由學校或教育行政機關取銷其資格外。其刑事部分之處分事關司法。非本部主管範圍。且查僞造修業或畢業證書。其所假冒之學校。有公立與私立之別。而私立學校復有已立案與未立案之分。其假冒公立學校及已立案之私立學校者。又有加蓋僞造教育行政官廳印信與不加蓋僞造教育行政官廳印信之二種。此外尚有僅僞造成績單。而不僞造證書者。凡此種種。在刑法上應如何分別懲處。應請貴院迅予查核見復。俾便飭遵。并曉諭全國學生知所警惕。右上司法院兼理教育部部長職務蔣中正。

## 院字第六九〇號

民國二十一年二月二十七日司法院致司法行政部函

逕啓者。查黑龍江高等法院首席檢察官電請解釋鄉鎮自治施行法第四十一條第二項拘禁二字疑義一案。前由貴部轉行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。鄉鎮自治施行法第四十一條第二項之拘禁。參照區自治施行法第三十九條第二項之規定。當然亦以遇有必要時爲限。關於拘之必要。例如不拘則犯行不止或即逃亡。關於禁之必要。例如拘獲後之備函時或中途有阻礙時。均非漫無制限。尤不得牽涉羈押權。相應函請貴部查照飭知。此致司法行政部。

### 附司法行政部原呈

呈爲呈請事。案據黑龍江高等法院首席檢察官魚代電稱。案據綏化地方法院首席檢察官呈稱。呈爲對於鄉鎮長拘禁刑事人犯權限。滋有疑義。謹請鑒核示遵事。竊查修正鄉鎮自治施行法第四十一條第一項。鄉鎮居民有左列情事時。鄉長或鎮長得分別輕重緩急報由縣政府或區公所處理之。(一、二、三款從略)。(四)觸犯刑法或與刑法性質相同之特別法者。第二項有前項第四款情事。鄉長或鎮長得先行拘禁之。除分別呈報區公所及縣政府外。並應即函送該管司法機關核辦等語。是鄉鎮長對於刑事人犯有拘禁之權。於法尚非無據。而所謂拘禁。依文理解釋。當指拘提及監禁而言。亦似無疑義。第查司法院十九年七月十二日訓

令院字第三零六號開。刑事訴訟法第二百二十七條所稱縣長、公安局長、憲兵隊長官有偵查犯罪職權者。係單指有偵查犯罪之職權與檢察官同。并非謂檢察官應有之其他職權。上開各員均得行使。至該條所稱必要情形。無論法律上之必要及事實上之必要。均包括之。前者例如證據將即湮滅。共犯將即逃亡。非帶同嫌疑人實行搜索不能獲得時。後者例如嫌疑人忽罹重病或交通有阻礙時。凡此之類。關於移送均得不拘三日期限。惟此種例外。應從嚴格解釋。且不得因此而牽涉羈押權之行使問題等因。又修正區自治施行法第三十九條第一項區居民有左列情事時。區長得分別輕重。緩急報告區務會議或呈請縣政府處理之。(一)二兩款從略。(三)觸犯刑法或與刑法性質相同之特別法確有證據者。第二項有前項第三款情事遇有必要時。區長得先行拘禁之。除報告區務會議及呈報縣政府外。并應即函送該管司法機關等語。就前者言。縣長為地方自治之監督機關。其偵查犯罪之權。猶非漫無限制。除上開院令情形外。不能行使檢察官其他職權。并不得牽涉羈押權行使問題。如不遵限移送。且將發生濫權拘押之嫌。鄉鎮長為地方自治人員。非如縣長法律賦與司法警察官職權者可比。其對於刑事犯人之拘提、監禁權。詎能任意行使。就後者言。區長對於刑事犯人得以拘禁。雖有同一之規定。然以遇有必要時為限。所謂必要。當就犯人將即逃亡及其他緊急情形而言。要非毫無制限。可知鄉鎮長與區長同為地方自治人員。同無偵查犯罪之權。縱法律許其得以拘禁刑事人犯。鄉鎮長之權亦絕不能較區長為擴張。矧據前開施行法第四十一條第一項并有分別輕重。緩急報告之規定。更非遇有刑事人犯不問何種情形。鄉鎮長即得先行拘提、監禁尤為顯然。綏邑自施行自治以來。鄉鎮公所對於刑事案件。往往從而干涉。或則綁赴公所。或則濫行羈押。一經告發即執鄉鎮自治施行法第四十一條第二項以為抗辯理由。該條所稱之拘禁。究應作何解釋。有無一定範圍。設無明確標準。則濫權拘押。伊於胡底。與司法之獨立。人權之保障。所關至非淺鮮。本處職責所在。未便緘默。理合詳陳理由。備文呈請鑒核。指示祇遵等情。據此。事關法令解釋。理合據情電請鈞部轉請解釋等情。據此。查案關法令解釋。本部未便擅擬。理合備文呈請鈞院鑒核。令遵。以便轉飭遵照。謹呈司法院院長王。代理司法行政部部長朱履祿。

## 院字第六九一號

民國二十一年二月二十七日司法院復安徽高等法院電

安徽高等法院曾院長覽。上年七月馬代電悉。所請解釋和誘、略誘未成年之童養媳論罪疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議

決。和誘、略誘未成年之童養媳。應成立刑法第二五七條之罪。合電知照。司法院感印。

#### 附安徽高等法院原代電

司法院王院長鈞鑒。查民法無童養媳之規定。設有人以營利或姦淫爲目的而和誘、略誘未成年之童養媳。應否構成刑法第二百五七條之罪。有以下之兩說。甲說。謂民法第一一三條第三項規定。雖非親屬而以永久共同生活爲目的同居一家者。視爲家屬。家屬之家長得爲未成年者之監護人。同法第一零九四條第二款亦定有明文。童養媳雖非親屬。不能不視爲以永久共同生活爲目的而同居之家屬。誘拐未成年之童養媳使之脫離家長監護權之下。當然成立刑法第二百五十七條之罪。乙說。謂現行婚姻制度。以自由爲原則。童養媳并無法律上之根據。法律當然不予以保護。無論和誘、略誘未成年之童養媳。其行爲均不成犯罪。二說未知孰是。事關法律疑義。應請鈞院解釋示遵。安徽高等法院院長會友豪叩馬。

#### 院字第六九二號

民國二十一年二月二十七日司法院復河北高等法院電

河北高等法院胡院長覽。該法院十九年八月卅日電致最高法院請解釋殺傷案併合論罪疑義一案。業經本院統一解釋法令會議決。先後殺死二人以上。如出於一個概括之意思者。應依刑法第七十五條以一罪論。若殺人後又以新發生之犯意殺害另一人者。則應依同法第六十九條併合論罪。最高法院十九年上字第八九一號判決。因被告先後開鎗擊傷二人。係出於一個概括意思。認爲成立連續犯。并非變更前例。合電知照。司法院感印。

#### 附河北高等法院原代電

南京最高法院賜覽。查貴院十八年上字第一二九一號判例。（河北周福臣等傷害案。）於當時傷害二人以併合罪論。十九年上字第八九一號判例。（河北李永昌強盜殺人案。）於當時槍殺二人未遂。認爲出於一個概括意思。依刑法第七十五條以一罪論。後之一例是否變更前例。如殺傷案殺死二人以上既遂。應否不依刑法第六十九條計算人格。法益併合論罪。而依後之一例亦以一罪論斷。敝院此等案件甚多。祈迅賜解釋。俾資遵循。河北高等法院叩賀印。

#### 院字第六九三號

民國二十一年二月二十七日司法院訓令河北高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲唐山地方法院首席檢察官電請解釋發還贓物疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。扣押之贓物應發還被害人者。如被害人所在不明。經布告而未據聲請發還。應以其物歸屬國庫。其非被害人而對贓物有權利關係者。不得依民事訴訟程序主張其權利。不得認爲應受發還之人。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據河北高等法院首席檢察官王泳呈稱。竊據唐山地方法院首席檢察官冬代電開。經法院扣押之贓物。所有人所在地不明時。善意質權人能否請求發還。於此有三說焉。子說。刑事訴訟法第四百九十六條第一項所謂扣押之物件。若應受發還之人所在不明或因其他事故不能發還者。檢察官應布告之等語。不僅指被害人而言。卽質權人或其他關係人均在其內。所有人所在地不明時。善意質權人可請求發還。丑說。同法第一百三十六條、第一百三十七條及第三百二十九條、第三百三十條關於扣押之物件與扣押之贓物均係分別規定。而第一百三十七條及第三百三十條規定扣押之贓物。祇應發還被害人執行編。并無贓物之規定。則扣押之贓物。自包括於第四百九十六條之內。依第一百三十七條及第三百三十條之原則。惟所有人有請求發還之權。善意質權人不能相提并論。檢察官應將該物變賣返還其典價。寅說。扣押之贓物與扣押之物件不同。案既判決。亦已布告所有人。又所在不明。依第一百三十七條及第三百三十條之原則。以其物歸屬國庫。此爲當然之解釋。勿庸明文規定。善意質權人不能請求返還。檢察官并不能將該物變賣返還其典價。應由善意質權人依第一百三十七條第二項向典物之甲或國庫以民事訴訟程序主張其權利。以上三說。以何說爲是。職處現有此類案件。急待解決。理合備文電請核轉解釋示遵。實爲公便等由。除指令外。理合具文呈請鈞署轉請解釋。俾便遵循等情。到署。相應轉請查照。解釋爲荷。此致最高法院。

### 院字第六九四號

民國二十一年二月二十七日司法部訓令江蘇高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲松江縣法院首席檢察官轉請解釋刑法第二百五十七條第一項疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。未滿二十歲之女尼。被人和誘。其師尼或住持尼。如曾受該女尼父母委託行使監護之職務。卽應認爲法律上之監護人。仰卽轉飭知照。此令。

## 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據江蘇高等法院首席檢察官王思默呈稱。爲轉呈江蘇松江縣法院首席檢察官對於刑法第二百五十七條第一項發生疑義。仰祈鑒賜轉院解釋示遵事。竊據江蘇松江縣法院首席檢察官朱錫瑜呈稱。竊查刑法第二百五十七條第一項載。和誘、略誘未滿二十歲之男女脫離享有親權之人監護人或保佐人者。處六月以上五年以下有期徒刑等語。設有未滿二十歲之女尼。被人和誘。其師尼或住持尼是否得視爲該女尼之監護人。頗滋疑義。事關法律解釋。理合備文呈祈轉請解釋示遵等情。據此。查女尼對於師尼或住持尼是否應認爲法律上之監護人。事關法律解釋。未便擅專。理合具文轉呈。仰祈鈞署鑒賜轉院解釋示遵。實爲公便等情。到署。相應轉請查照解釋爲荷。此致最高法院。

## 院字第六九五號

民國二十一年二月二十七日。司法院訓令江蘇高等法院

爲令知事。該法院上年第一五三六號公函致最高法院。爲奉賢縣第三區區長轉請解釋區公所辦理刑事案件權限疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)區公所與公安分局劃定事權辦法第七條所謂發覺。不以現行犯爲限。(二)區公所與公安分局劃定事權辦法第七條所謂區公所會同辦理者。應以拘禁情形爲限。至呈解人犯。不以會同爲必要。(三)調解委員會辦理刑事調解事項。如加害人不願和解。自與區鄉鎮坊調解委員會權限規程第六條所稱不能調解之情形相當。應查照同條規定。報告於區公所。依區自治施行法第四十條辦理。至法院應否受理。自當依法解決。非區公所所應過問。合行令仰轉行知照。此令。

## 附江蘇高等法院原函

逕啓者。案據奉賢縣第三區區長汪祖華代電稱。查區自治施行法第三十九條第一項第三款(區民觸犯刑法或與刑法性質相同之特別法確有證據者)。(遇必要時區長得先行拘禁。呈報縣政府及該管司法機關核辦)又內政部頒行之區公所與公安分局劃定事權辦法第七條載明。區自治施行法第三十九條第一項第三款觸犯刑法或與刑法性質相同之特別法者。如係區公所發覺。得函請公安分局協助辦理。如係公安分局發覺。應通知區公所會同辦理。根據上述二種法令。請求解釋之點有二。(一)

發覺二字之意義似指已過犯罪時間而始獲發現罪證覺知罪狀者。故區自治施行法第三十九條所謂觸犯刑法或與刑法性質相同之特別法。是否專指現行犯而言。抑非現行犯而確有罪證者。區公所亦得擊解於該管司法機關。(二)區公所發覺之刑事案件。得函請公安分局協助而非必須請其協助。公安分局發覺之刑事案件。應通知區公所會同辦理。係屬肯定之辭。似有不能不會同之意。嗣後公安分局發覺之刑事案件。可否單獨呈解該管司法機關。抑須與區公所會同呈解。又查司法行政部與內政部會銜頒布之區鄉鎮坊調解權限規程第四條載明。調解委員會得辦理之刑事調解事項。以左列刑法各條之罪為限。(均告訴乃論之罪。)(同法第六條(調解委員會調解事項。其不能調解時。仍應報告於區公所。依區自治施行法第四十條辦理。)(區自治施行法第四十條。區長於區調解委員會辦理調解事項。不能調解時。應呈報縣政府并函報該管司法機關。)(同法第八條(須驗傷查勘者。得由被害人或其法定代理人、保佐人、親屬、配偶報請當地區長或鄉長、鎮長、坊長驗勘。開單存查。其不願驗勘者聽之。)(同法第九條(刑事案件除第四條所列各條外。一告訴乃論之罪。一區公所應依區自治施行法第三十九條第二項辦理。立即報送法院核辦。)(同法第十五條(本規程所稱法院。於兼理司法之縣政府準用之。)(根據上述各條之規定。區公所對於非告訴乃論之罪發覺後。須立即解送該管司法機關。本無疑義。惟設有告訴乃論之罪。(假如刑法第二百九十三條之傷害罪。)(由被害人親赴區公所報告。驗得身體上確有傷痕。通知雙方到區調解時。犯罪人強詞奪理。不願和解。被害人乃請求區公所解送司法審判。區公所依法有無解送於法院之權。法院對於區公所解送調解無效之刑事案件應否受理。電請轉函解釋飭遵等情。據此。相應轉函貴院。希即迅予解釋見復。以俾飭遵。此致最高法院。

## 院字第六九六號

民國二十一年二月二十七日司法部訓令四川高等法院

為令知事。據巴縣地方法院十九年六月徵代電。請解釋重利盤剝疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。查中國國民黨中央執行委員各省區代表聯席會議。已經通過禁止重利盤剝。最高利率年利不得超過百分之二十之決議案。并經中央執行委員會政治會議議決。咨請國民政府公布。於十六年八月一日起一律實行。即據民法債編第二百零五條之規定。約定利率亦不得超過百分之二十。自此議決案及民法債編公布施行後當事人約定之利息。如超過百分之二十之利率。即為重利。上月未清之利息。下月即滾入

原本計算。與民法債編第二百零七條第一項之規定不符。不能不認爲盤剝。此種重利盤剝。在懲治土豪劣紳條例第二條第四款既定有明文。卽應依該條論科。合行令仰轉飭知照。原電鈔發。此令。

#### 附四川巴縣地方法院原代電

南京司法部鈞鑒。錢莊貸款。其利息常超過週年百分之二十。上月未清利息。下月卽滾入原本計算。已成爲普通習慣。嗣經人告發。指爲重利盤剝。請求依照懲治土豪劣紳條例治罪。於茲發生二說。甲、謂利息超過百分之二十是爲重利。上月未清利息。下月卽滾入原本計算。是爲盤剝。實與懲治土豪劣紳條例第二條第四款之規定相符。應依照該條例治罪。乙、謂查懲治土豪劣紳條例第二條載。凡土豪劣紳有下列行爲者。依下列各款處斷等語。以文義解釋。必先爲土豪劣紳而有下列行爲者。始依下列各款處斷。并非泛指一般民衆。凡有下列行爲者。均依下列各款處斷也。至土豪劣紳之定義。向無明確解釋。依最高法院十七年九月十日復司法部解字第一六五號公函。必其人爲平日憑藉勢力。欺凌鄉里者。始足以當之。以銀錢爲營業之錢莊。係屬普通商人。其地位與農民無異。平日既未憑藉勢力。復未欺凌鄉里。自不能目爲土豪劣紳。卽不在適用該條例之列。復查民法現已頒行。依法規定標準。法第三、第四各條之規定。該條例所定如與民法所定不符。其不符部分應失其效力。查民法第二百零五條載。約定利率超過週年百分之二十者。債權人對於超過部分之利息無請求權。是其超過部分債權人不過無請求法律保護之權而已。并非當然無效。若債務人甘願履行給付。亦爲法律所不禁止。法律所不禁止之行爲。實不能爲構成犯罪之行爲。至利息得滾入原本計算。民法第二百零七條第二項已有明文規定。其不能認爲犯罪。更不待言。以上二說。究以何說爲是。事關適用法律。懇予轉發最高法院迅賜解釋。以資遵循。巴縣地方法院叩微印。

### 院字第六九七號

民國二十一年二月二十七日司法部指令浙江高等法院院長首席檢察官

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。刑事被告因繳納保證金釋放後。經宣告罪刑并緩刑若干年。若在緩刑期內。已另有相當之保證者。其以前所繳之保證金。自應發還。合行令仰轉飭知照。此令。

附浙江高等法院院長首席檢察官原呈



呈爲轉請解釋事。案據餘姚縣法院院長王烈枝呈稱。竊查保證金一項。原爲停止羈押而設。已於刑訴法第七十五條第一項明文規定。本毋庸贅述。然此項保證金繳納後。將被告人釋放。審理結果宣告被告人緩刑幾年。案經確定。當此場合。就案件言。雖已終了。就執行言。則緩刑尚未滿期。此時被告人請領前繳保證金。如因緩刑尚未滿期不予發還。法無明文根據。如准予發還。設有刑法第九十一條第一項第二款規定事實發生。其緩刑勢必撤銷宣告。一經飭傳被告人定必避匿不到。縱使緩刑期內已另取鋪保存案。但事過境遷或商鋪早閉或人已他徙。仍與無保等。若欲沒入保證金。又空無着落。究應如何辦理。未敢擅斷。理合呈請鑒核示遵等情。據此。案關法律疑問。理合備文轉請。仰祈鈞院鑒核令遵。謹呈國民政府司法部。署浙江高等法院院長鄭文禮。首席檢察官鄭啟。

## 院字第六九八號

民國二十一年二月二十七日司法部指令江蘇高等法院第二分院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。對於捲菸漏稅之罰金案件。如被告無力完納罰金。除得強制執行外。不適用易科拘留或管收諸規定。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江蘇高等法院第二分院原呈

呈爲呈請事。案據署上海第一特區地方法院院長楊肇煊呈稱。查本院警務庭依據財政部捲菸漏稅處罰暫行章程對於捲菸漏稅菸商菸公司或運菸商店所處之罰金案件。如被告無力完納罰金。既無易禁明文。應如何辦理。分爲數說。(一)捲菸漏稅暫行章程第十九條以次所定之罰則。既名爲罰金。卽與刑法第四十九條第五款之刑名相同。如被告無力完納。自可援照刑法第九條第五條辦理。(二)捲菸漏稅處罰暫行章程。係行政罰性質。與違警罰法性質相同。前述情形自可援用違警罰法第十五條。令於五日以內完納。若逾期不肯完納或無力完納。得以每一元易拘留一日。(三)捲菸漏稅處罰暫行章程所訂罰則。係比照菸價數倍或數十倍處罰。罰金之數額甚巨。違警罰法似難援用。如被告罰金無力完納。可照民事債務人管收規則辦理。至多不得管押三月以示限制。以上三說。各有相當理由。究應如何辦理。仰祈鑒核。轉請解釋示遵。實爲公便等情。據此。理合具文呈請鈞院鑒核。迅賜解釋。以便飭遵。謹呈司法部。署江蘇高等法院第二分院院長徐繼震。

# 院字第六九九號

民國二十一年二月二十七日司法院指令安徽高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)犯罪在危害民國緊急治罪法施行之後。無論是否執行非重要事務。應依該法相當條文處斷。若犯罪在該法施行以前。應依刑法第二條辦理。但果出於被脅迫。應依刑法第二十四條不罰。如盲從則應視其盲從情形。依上開第二十四條及第七十六條、第七十七條分別不罰或酌科及酌減。(二)訴訟中以無關係證據牽強主張所有權。并不成立犯罪。(三)和誘已滿二十歲之男女。無科刑明文。依刑法第一條應不爲罪。若合於刑法第三百十五條之略誘。或合於第三百十六條之私禁情形。應依各該條處斷。合行令仰轉飭知照。此令。

## 附安徽高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。本年五月十二日據宿松縣縣長周崇頤、承審員蔡中本徵代電開。竊上年奉令頒發之反革命治罪法。暨關於反革命案件之初審管轄之訓令。均被匪亂遺失。茲查危害民國緊急治罪法第十一條第二項載。暫行反革命治罪法。於本法施行之日廢止。惟關於其匪中執行非重要職務。(如匪兵)及盲從或被脅迫者各種。以之適用危害民國緊急治罪法似有未合。究竟此類案犯。應如何適用法律之處。應請示遵者一。關於訴訟案件。倘有以毫無關係之證據而故意牽強他人之土地爲己有。雖係經界訴訟。結果即無異竊盜或侵佔。倘當事人進而訴以侵佔或竊盜之罪。則不動產能否成立竊盜罪及能否論以侵佔。抑或絕對不能成爲刑事。僅能以民事侵權行爲辦理。此應請示遵者二。和誘、略誘未滿二十歲之男女之治罪。規定於刑法第二五七條。惟社會常發生之和誘、略誘滿二十歲之男女。究應如何辦理。抑應不成立犯罪。此應請示遵者三。以上各種。僅係法律上之適用有所疑義。如無轉請解釋之必要。即請就近明白詳示。祇遵等情。據此。查該縣長等所呈第一點關於其匪中執行非重要職務。(如匪兵)及盲從或被脅迫者。裁判既在危害民國緊急治罪法施行以後。應按照同法第十條、第十一條及同法施行條例辦理。又第二點關於竊盜罪係專指竊取動產而言。早經院字第二三四號解釋在案。則不動產自不能爲竊盜罪之客體。又第三點關於單純和誘已滿二十歲之男女。法無處罰正條。應不爲罪。若被誘之婦女。如果知識不足。由誘拐者設法誘惑致被欺詐者。自應以略誘論。亦早經院字第三五號、解字第一九五號解釋有案。似均不生疑問。惟第二點內不動產能否論以侵佔。抑或絕對不能成爲刑事一節。現行法令

似少依據。且案關法律疑義。本院未敢擅擬。理合據情具文呈請鈞院鑒核。俯賜解釋。以便飭遵。謹呈司法院院長王。署安徽高等法院院長曾友豪。

## 院字第七〇〇號

民國二十一年二月二十七日司法院指令湖南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。依現行之縣保衛團法。縣爲總團以縣長爲總團長。而原呈內稱團總云云。非依縣保衛團法編制。自不能認爲刑法第十七條之公務員。即無須依同法第一百四十條加刑。至詐欺取財罪數之計算。應採行爲說。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附湖南高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據辰谿縣縣長譚元徵呈稱。據本府承審員周殿華呈稱。茲有團總甲與同村乙挾有素嫌。誣指乙爲匪。囑甲長丙、丁探報拿辦。適乙回家。丙、丁探悉報甲。同至乙家將乙捕去。後毆傷手足。隨即送官。中途斃命。由乙妻戊告訴。甲、丙、丁均被押。甲妻己、丙妻庚、丁妻辛。因與挨戶團局政治訓練員壬同里素識。請爲設法釋放。壬稱與軍人癸相善。須饋送重禮。可爲設法開釋。己、庚、辛當各出洋數十元共同交壬收受。癸旋調防。人未釋出。己、庚、辛知係被壬詐欺。控由挨戶團局將壬送究。甲、丙、丁係共同觸犯刑法第三百二十條第一項、第三百十六條第一項、第二百九十六條之罪。應依第七十四條處斷。壬係觸犯刑法第三百六十三條第一項之罪。似無可疑。惟團總甲與甲長丙、丁及政治訓練員壬。均應認爲刑法第十七條之公務員。據上述情形。應否依刑法第一百四十條加刑。與夫詐欺取財罪數之計算。於此有數說焉。子說。謂刑法第一百四十條明定公務員假借職務上之權力、機會或方法。以故意犯本章以外各罪。方能加刑。實言之。即以公務員於其職務上之行為爲該條成立之要件。若與其職務無關。則不能依該條論科。甲、丙、丁以團總甲長資格。若得查獲盜匪送辦。實無何項處罰之權。與壬以政治訓練員資格均不能干與他項職務。則甲、丙、丁與壬之行為。既於其職務無關。自不能依該條加刑。丑說。謂甲、丙、丁既係團總甲長。具有查獲盜匪送究之權。茲誣指乙爲匪。同至乙家將乙捕獲傷害致死。即係假借職務上權力。以故意犯他項罪名。與壬以在職公務員資格假借職務上之機會致犯詐財罪。同係觸犯刑法第一百四十條之規定。應依該條及黨員背誓罪條例第一條辦理。寅說。謂依黨員背誓罪條例第一條加刑後。不再適用刑法

第一百四十條加刑。業經院字第二三二號解釋有例。又查最高法院十七年上字第九十號判例內載。黨員背誓罪。係指黨員違背誓言始能加等治罪。非謂一般黨員凡有違法行為皆應適用各等語。是甲、丙、丁、壬卽令應依刑法第一百四十條加刑。亦無再用黨員背誓罪條例加刑之理。至詐欺取財罪數之計算。卯說、詐欺罪應以財產監督權爲計算犯罪之標準。如其財產既有其監督權。自應以數罪論。壬既侵害三個財產監督權。自應論以三罪。辰說、現行刑法探行爲說。其計算罪數。應以犯罪行爲爲標準。如其行爲只有一個或連續數個行爲而并非各別起意者。縱令侵害二個以上法益。僅能論以一罪。壬雖侵害三個法益。犯罪行爲只有一個。祇能以一罪論。以上各說。未知孰是。事關適用法律。不厭求詳。合懇轉請解釋示遵等情。據此。理合備文呈請鈞院。俯賜轉請解釋示遵等情。據此。除指令外。理合具文呈請鈞院俯賜察核。發交最高法院擬具解答案覆核令遵。謹呈國民政府司法部。院院長。署湖南高等法院院長陳長簇。

## 院字第七〇一號

民國二十一年三月三十一日 司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年十一月十四日咨（第三零五號）開。據內政部呈。據浙江民政廳轉請解釋公安局處分違警人犯如有不服。能否向縣政府訴請救濟一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。依違警罰法所爲之拘役、罰金或停業、歇業。均屬行政處分。如有不服。得依訴願程序救濟。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。案據內政部呈稱。案據浙江民政廳呈稱。案據樂清縣長湯日新巧代電稱。查公安局處分事件亦極繁雜。就中對於違警人犯所科拘役或罰金如有不服。能否得向縣政府訴請救濟之權。不無疑義。理合電請詳賜解釋。俾便遵循等情前來。據此。查處分違警犯。以卽決爲前提。且起訴期間與執行時效均以六個月爲限。已於違警罰法第二十八條明文規定。此項處分。又爲行政處分。中最輕微之罰法。似無救濟之必要。在違警罰法亦無不服上訴之規定。究竟能否准予訴願。此請解釋者一。違警犯如不能訴願。對於警察機關所處拘留、罰金或停業、歇業。能否向司法機關請求正式裁判以資救濟。此請解釋者二。事關解釋法律。除指令外。理合備文轉呈鈞部鑒核。迅賜解釋指令遵照等情。據此。除指令外。理合據情呈請鑒核。轉咨司法院查照解釋等情。據此。事關法律疑義。

相應咨請貴院查照。解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

## 院字第七〇二號

民國二十一年三月三十一日司法院咨行政院

為咨復事。准貴院本年一月二十三日咨（第一二號）開。據內政部呈請解釋佛寺僧產範圍疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。奉祀關公神像之建築物。亦屬宗教上之建築物。其中苟又有僧道住持。則不論其名稱之為菴、為廟。依監督寺廟條例第一條規定。自應認為寺廟。其寺廟之屋宇及田地、產業。雖向由住持管理。自應認為寺廟之財產。相應咨復貴院查照。知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

為咨請事。案據內政部呈稱。案准浙江省政府第一二八三號咨開。據民政廳轉據餘姚縣長呈稱。據接待寺僧炳鍾呈稱。竊奉布告內開。奉民政廳轉奉省政府令。奉行政院令發國民會議代表羅桑楚臣等原提案一件。仰飭屬一體遵照。并布告周知。計開保障漢、蒙、藏佛教徒約法上所許之國民權利案。內列理由及辦法各條等因。僧恭讀之下。不勝慶幸。第人心不正。一味恃蠻。估廟、褻神、逐僧、吞產。凡一切不法自由。姚地為甚。茲查頒告實施辦法所載。佛寺僧產四字。而對於各菴廟是否包括在一寺字之內。各菴廟所有部定標準保存之神像。如炳炳忠義而保國安民者。關公之類。是否屬於佛字範圍。又各菴廟屋宇及田地產業。向有該菴廟住持管理。前項產業是否仍僧產論。未奉明令指示。頗滋疑義。請核准轉呈解釋等情。到縣。據此。除批示外。理合備文呈請仰祈察核。俯賜指令解釋。以便飭遵等情。據查所請解釋第一、第二兩點。依照監督寺廟條例第一、第二兩條規定。凡各菴廟似可包括在一寺字之內。又各菴廟內神像如關公之類。似亦可屬於佛字範圍。惟向由各菴廟住持僧管理之田地、房產。依條例本應為寺廟所有。如認作僧產。則與同條例第六條規定不符。究竟原案所稱之佛寺是否係指一般寺廟而言。僧產是否係指寺廟所有財產而言。抑係僧人自置私產。其界說若何。本廳未敢擅擬。據呈前情。除指令外。理合備文轉呈。仰祈鈞府鑒核。俯賜分別解釋。指令祇遵等情。據此。查此案前奉行政院訓令。即經分令各廳暨保安隊各團飭屬一體遵照在案。茲據前情。除指令外。相應咨請貴部查核。解釋見復為荷等因。過部。查案關法令解釋。本部未便擅專。除咨復外。理合呈請鈞院轉咨司法院核議示遵等情。據此。事關法令疑義。除指令外。相應

咨請貴院查照解釋見復。以便飭遵。此咨司法部。

### 院字第七〇三號

民國二十一年三月三十一日司法部咨行政院

為咨復事。准貴院本年二月二十日咨（第二九號）開。據教育部呈請解釋學校提充寺產發生爭執。訴願管轄疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。訴願乃人民對於中央或地方官署之違法或不當處分致損害其權利或利益者。方得提起。學校無處分寺產之權。若因寺產而致與其他學校或寺僧及地方團體發生爭執。係屬普通訴訟事件。非訴願事件。應屬法院受理。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

為咨請事。案據教育部呈稱。案據湖南省教育廳代電稱。案查司法部最近解釋內開。縣政府將寺產撥充教育經費之處分。顯係就寺廟之財產為處分行爲。該寺僧如不服。訴願自應以省政府民政廳爲其主管廳等因。於此有二問題。（一）某兩校爭提荒廢之寺廟財產。有一方無提起訴願事件。（二）學校提充寺產。該寺僧并未提起訴願。僅與地方團體發生爭執。受理此項訴願。是否以省政府民政廳爲其主管廳等情。據此事關解釋法律。理合備文呈請鈞院鑒核。轉咨司法部核復示遵等情。據此。除指令外。相應據情咨請貴院查核見復。以便飭遵。至緞公誼。此咨司法部。

### 院字第七〇四號

民國二十一年三月三十一日司法部咨行政院

為咨復事。准貴院上年八月十九日咨（第二三零號）開。據浙江省政府呈請解釋訴願法疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）地方官署根據法令頒布單行章程徵收捐款。非行政處分。人民不得依訴願程序提起訴願。若因徵收捐款而有違法或不當之處分。得依訴願法提起訴願。（二）地方官署處分其所屬之寺廟財產。而有違法或不當情形時。有權利或利益之人。均得依訴願法提起訴願。不以僧侶住持爲限。地方自治機關或其他團體。若與該寺廟無權利或利益之關係。自不得提起訴願。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨行事。現據浙江省政府呈稱。爲呈請事。案據教育廳呈稱。竊查訴願法第一條。人民因中央或地方官署之違法或不當處分。致損害其權利或利益者。得提起訴願。是人民之提起訴願。應以中央或地方官署之違法或不當處分致損害其權利或利益爲主要前提。如地方行政官署頒布某項單行章程。徵收某項捐款。就行政法言。是令人民負一種義務。并非損害其權利或利益。倘地方人民對於是項捐款有所異議。是否應照普通行政程序詳敘理由。聲請上級官署撤銷。抑或得依據訴願法之規定提起訴願。又地方行政官署對於所屬寺廟之財產有所處分。與寺廟財產有權利或利益關係者。應屬寺廟之僧侶。其代表爲寺廟之住持。如果前項處分有違法或不當情事。寺廟住持得依法提起訴願。其地方自治機關或其他法團與寺廟財產本無權利或利益關係。對於前項處分有所異議。是否應依照普通行政程序。詳敘理由聲請上級官署核辦。抑或亦得以損害其權利或利益爲辭提起訴願。以上二項。均與訴願法之規定不無疑義。理合備文呈請。仰祈鈞府鑒核。轉呈解釋令遵等情。據此。事關法律疑義。理合據情呈請鈞院察核。俯賜轉咨司法院迅予解釋。俾便飭遵等情。據此。事關法律疑義。相應咨請貴院查照。解釋見復。以便飭遵。至緝公誼。此咨司法院。

## 院字第七〇五號

民國二十一年三月三十一日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年一月二十八日咨（第一七號）開。據內政部呈請解釋訴願管轄疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。下級官署呈奉上級官署核准所爲之處分。仍應認爲下級官署之處分。（參照司法院院字第五零六號解釋。）本件係由該省政府各廳擬具辦法。會呈省政府轉呈陸海空軍總司令行營黨政委員會核准。仍應認爲省政府各廳之處分。依照訴願法第二條第二款辦理。相應咨復貴院查照飭知。原附各件。隨文送還。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。案據內政部呈稱。案據前江西省萍鄉縣團款維持委員會委員陳錫衡等呈。爲籌劃團款借賣圖甲神社會產一案。懇咨省取銷廳議。維持借賣原案。檢呈附件請核辦等情。到部。查該會前因辦團剿匪。經縣政府召集各公團議決組織團款維持委員會。將地方圖甲神社會產借賣洋三萬元維持給養。旋有梁卓等持異反對。控經財政、建設、民政各廳電縣制止。并派委員余嗣駿等查復該縣長王衡等違令擅行處分會產。臚列圖甲神社會產緣起及性質等。并擬具處理辦法（詳見布告）報廳。會呈省政府轉呈

陸海空軍總司令行營黨政委員會核准。飭由萍鄉區分會就近處置。并布告承買圖產人等繳還契約。限令會務剋期結束。關於自治建設等經費。仍照原案辦理。至會產由經管人負責保管。不得私自變賣各在案。綜核該案最後係由陸海空軍總司令行營黨政委員會決定。此會係屬特殊機關。不隸普通行政系統。依訴願法第三條載。人民對於前條以外之中央或地方官署。提起訴願時。應按其管轄等級。比照前條之規定爲之。究竟對黨政委會決定不服之控訴。應如何比照管轄等級。確定受理機關。本部無從懸揣。案關法令疑義。理合先行鈔同原件。呈請鈞院轉咨司法院解釋訓示。祇遵等情。據此。除指令外。相應檢同原件咨請查照。解釋見復。以憑飭遵。此咨司法院。

#### 附江西省萍鄉縣團款維持委員會原呈

爲處分失當釀亂無已。迫懇飭令取消廳議維持原案懲辦奸蠹以正人心而靖地方事。竊萍鄉因今春赤餓高張。團隊餉盡彈絕崩潰堪虞。先後經縣政府召集各公法團會議。并經邑人士在長沙會議討論籌款維持辦法。只以邑中連年迭遭赤禍。十室十空。無法羅掘。反復討論。咸主張在劃歸縣有之圖甲神社會產內向教育、建設、自治借賣三萬元。以救燃眉大難。此種借賣之款。既不類似厘金。又不苛細擾民。以公濟公。化無用爲有用。今日欲籌款救濟。實舍此別無良法也。遂議決組織團款維持委員會負責辦理。殊進行未久。卽有匿名揭帖以鼓動人民反對。未幾而有梁卓誣告。未幾又有流痞尹惠和、程世珍附和。職以爲此係公開維持地方之義舉。少數流痞之誣言何必計及。想政府當此勵行清剿時期。必能明察萬里。決不致受此宵小之朦蔽。查梁卓卽係萍鄉縣法院蠹書梁善階之子。平日無所不爲。常與法院余嗣駿攜手同遊。招搖市巷。聞卽係受余嗣駿之唆使。而出爲串通流痞反對。以遂其詐私圖。後余嗣駿奉建設廳令派調查。其與梁卓等狼狽爲奸之陰謀。得已盡量發揮。地方卽從此多難矣。膽敢於十二月二日天未拂曉時。主唆流痞劉久航、徐淦遠、江宗蕃、鄭道成、徐天成、劉壽成等統率暴徒百餘人。擁入買主劉驥才卽愛日住宅。口稱奉政府命令。拆毀其屋。片瓦不留。洗劫屋內財物。粉碎狼籍。似此破壞公益。擾害地方。若非呈請取銷廳議。維持萍鄉原案。嚴辦禍首梁卓等。恐自此禍亂環生。勢必釀成不可收拾之局。茲就梁等誣告之最大理由。謂保全此圖甲義祠。足以維繫人心。固結團體。試問拍賣此圖甲神社會業。抑自今日始乎。查圖甲神社會業。暗中銷滅者已過大半。茲議決收歸公有者。僅殘餘之碩果耳。何以在私人盜賣朋分侵蝕之際。



絕口不言保全。今日公開拍賣。維持地方緊急之用。卽出首倡言保全。且梁卓爲一蠹書之子。而兼市井無賴焉。有此仗義之心肝。其爲受奸唆使。破壞公益。擾害地方。狼狽陰謀。實爲赤造機會無疑。此大不可者一也。又據梁卓等誣告之第二理由。指此爲私人產業。不能提作地方公用。似此萍鄉之當認爲私產者。莫如以前之六堂。（卽與賢勸、賢英、樂泮、育才、尙賓。）係由私人自動組織。其目的僅爲各姓貧寒子弟大小科場卷費、旅費又入學束修之用。至圖甲會產組織之目的皆有一定。不能任各自爲政。專供辦理同一之國家兵差公事之用。兩相比較。則六堂產業尙可認爲私產。而圖甲會之產業。則萬不可認爲私產也明甚。前邑人士研究地方財產。以一姓組織辦理私人事業者爲私產。以衆姓組織辦理公共事業者爲公產。雖六堂產業帶有私人性質。然形式上具有公共觀念。應打破界限。概行收歸公有。以圖利益普及。十七、八年間地方政府會議。依照六堂先例議決。應全縣圖甲會產收歸公有。辦理公事。業經稟報省府有案可查。法院判決有案可證。接收數載并無何人異議。今強指爲私。取銷地方公衆處分。似此辦法。省政府更不得承認恢復六堂產業仍歸私有。取銷以前一切買賣契約。舉萍鄉所有公產。必根本銷滅。所有公益事業。必全體破壞。從此永置萍鄉於十八層黑暗地獄之下。不能復見天日。此大不可者二也。又梁等誣告指揮種種乾沒侵蝕之款甚鉅。附加稅也、常平倉也、福惠倉也、育嬰堂也、賑款也、房捐、月捐、特別捐也、田畝捐也。種種苛派名色。統計款項不下數十萬元。然此皆過去之陳跡。收付報銷。自有經手負其責任。如有侵蝕。該梁等何不早日發起。向各該負責人澈底清算呈請追究。何得以張冠李戴。指爲任何人任何事之罪名。據爲破壞造亂之口實。此大不可者三也。前奉行營黨政委員會訓令內開。案據江西省政府呈。據民政廳長王尹西、財政廳長楊綿仲、建設廳長龔學遂議決處分辦法云云。全文附呈邀免冗敘。內有變賣私法人共有物契約應爲有效。令新任縣長旂章。勒令承買人呈繳取銷。如敢抗違。卽移送法院懲辦。如此辦法。正合該院院長余嗣駿與流痞梁卓等陰謀敲詐之企圖。獨不思地方各公法團以事機緊急。決議從權借賣。而人民出錢買業。成立合法契約。縱令黨政機關處分失當。亦祇各機關負責人員應受行政上之懲戒。萬不能累及人民。况此項產業不能認爲私有。已如上述。更律以中央法令及保衛團法規定籌款原則。此地方緊急處分行爲。應認爲正當。事實上尤無疑義。又三廳會議令飭王前縣長負債還所賣會產價額之三。亦未免冤誣太甚。查該項拍賣會產款項。全係地方公推負責經手人支付團餉精彈藥之用。有報銷單據經由地方清算委員清算無訛。王縣長未分文過手。何得責令賠償。至謂王

縣長對迭次省府制止拍賣命令。抗未執行。試問當此兵飢匪猖全縣震撼之秋。豈能拘泥上命。不准拍賣。而致地方治安與人民生命財產於不顧乎。幸王縣長權衡緩急。甘受違抗之咎。希冀轉危爲安。徐圖表白。不得不賣之苦衷。且政府設官分職。原爲維持治安。保護人民。今王縣長因維持治安。保護人民所獲違命之咎。省府似應格外寬原。現奉三廳處理辦法。取銷地方公衆處分。而曲徇奸人之請。已釀成流痞暴動與赤匪助炎之行爲。將見擾害地方危及人民生命財產。抑又誰負其咎耶。基於以上所述種種理由。及當時變賣之確切情形。理合具呈切陳。懇請鈞部俯賜察核。准予飭江西省政府取銷廳議。維持萍鄉原案。杜奸人覬覦之心。保公益已成之局。嚴辦禍首。以靖亂源。地方幸甚。人民幸甚。不勝屏營待命之至。謹呈內政部部长劉。

## 院字第七〇六號

民國二十一年三月三十一日司法部致國民政府文官處函

逕復。准貴處上年六月二十三日公函（第五一六三號）開。准中央訓練部函。據浙江省執行委員會訓練部轉請解釋人民團體之職員兼職及選舉權與被選舉權各疑義一案。兩行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。各種人民團體之會員、職員。若無系統關係或利害衝突。法條上亦無限制明文。自得兼任。其兼兩地團體會員者。同時并有選舉權及被選舉權。相應兩復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

### 附國民政府文官處原函

逕啓者。頃准中央訓練部第一五六六號函。據浙江省執行委員會訓練部呈請解釋人民團體之職員兼職及選舉權與被選舉權一案。查各種人民團體上下級職員可否兼任。又凡兼兩地團體之會員。是否同時有選舉權及被選舉權。暨可否兼任兩團體職員各節。尚無明文足資依據。函達查照轉陳。飭交主管機關解釋見復。以憑飭遵等由。准此。經即轉陳主席奉諭交司法院等因。除函復外。相應鈔同原件。函達查照。此致司法院。

### 附中央訓練部原函

逕啓者。案據浙江省執行委員會訓練部呈稱。竊據屬省杭縣執行委員會呈稱。呈爲呈請解釋事。竊查人民團體之職員。上級職員是否可兼下級職員。除農會部份已奉鈞會通令訓字第二零二號之解釋外。其他各種團體是否仍以此爲準。依屬會殊難臆斷。此

應呈請解釋者一。又凡兼跨兩地之會員。在屬會市農會與縣農會及市教育局與縣教育會中發現者頗多。其會員兩地是否均有被選舉權及選舉權。且在兩地如同時均被選為職員時。是否可以兼任。屬會因無依據。疑慮殊多。此應呈請解釋者二。以上二點。經屬會第十七次委員會議討論決議。呈請解釋等語在卷。為此備文呈請鈞會鑒核示遵。實為黨便等情。前來。案關解釋。除函復外。理合備文呈請鑒核示遵等情。據此。查關於人民團體之職員。在農會下級團體職員被選為上級團體職員時。應即另選補充。又在商人團體工商同業公會執行委員復被選為商會執監委員時。因該兩會並無系統關係。又無利害衝突。法條上既未加限制。並認為可以兼任。前經本部先後轉准司法院解釋各在案。至其他各種人民團體。上下級職員可否兼任。又凡兼兩地團體之會員。是否同時有選舉權。又被選舉權暨可否兼任兩團體職員各節。尚無明文足資依據。除指令外。相應函達。請煩查照轉陳。飭交主管機關解釋見復。以憑飭遵為荷。此致國民政府文官處。

### 院字第七〇七號

民國二十一年三月三十一日司法院致國民政府文官處函

逕復者。准貴處上年九月二十八日公函（第七九八號）開。准中央訓練部函准福建省黨務指導委員會轉請解釋農會評議員可否對外活動及組成一評議會。其職權與幹事會有何分別一案。請與前次江蘇省黨務整理委員來呈併案解釋等由。函行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。農會評議員無對外關係。不得對外活動。若其員數達三人以上。自可組織評議員會。評議員為議事機關。幹事為執行機關。評議員會之職權與幹事會之職權自不相同。除江蘇省黨務整理委員會呈請解釋一案。業於上年十一月二十一日以院字第六一八號函請貴處轉復外。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

### 附國民政府文官處原函

逕啓者。准中央訓練部第一七三三七號函開。為准福建省黨務指導委員會公函轉請解釋農會評議員可否對外活動及可否組成一評議會。其職權與幹事會職權又有何分別等由。特鈔請轉陳核交司法院與前次江蘇省黨務整理委員會來呈併案解釋見復等由。准此。經即轉陳主席奉諭交司法院等因。除函復外。相應鈔同原件。函達查照。此致司法院。

### 附中央執行委員會訓練部原函

逕啓者。案准福建省黨務指導委員會訓字第二八四號公函。以據龍溪縣農會呈請解釋農會評議員可否對外活動及可否組成一評議會。其職權與幹事會職權又有何分別。轉請解釋見復等由。查關於農會評議員之職務及其與幹事長或理事會之關係。究應如何一案。前准江蘇省黨務整理委員會來呈。當經函由貴處轉陳。核交司法院核議解釋在案。准函前由。除函復外。相應鈔同原函。函請貴處查照轉陳。核交司法院併案解釋見復爲荷。此致國民政府文官處。

#### 附福建省黨務指導委員會原函

逕啓者。頃據龍溪縣執行委員會呈稱。案據龍溪縣農會正幹事長柯祖平、副幹事長黃清淮等呈稱。呈爲呈請事。竊查農會法第二十一條之規定。區農會以上之農會。經該管監督機關之核准。得設評議員。由會員大會選舉之。惟評議員可否對外活動及可否組成一評議會。設若可組成一評議會時。其職權與幹事會職權又有何分別。查農會法及農會施行法並未見有條文之規定。爲此理合具文呈請鈞會察核。懇准上列各疑點。予以解釋。訓示祇遵。實爲黨便等情。到會。查該幹事長所請解釋各節。事關法規範圍。本會未便遽予解釋。據呈前情。理合具文呈請鈞會察核。予以解釋。示遵。實爲黨便等情。據此。除指令外。相應函達貴部查核。解釋見復爲荷。此致中央執行委員會訓練部。

### 院字第七〇八號

民國二十一年三月三十一日司法院致國民政府文官處函

逕復者。前准貴處上年六月三十日公函（第五三六六號）開。准中央訓練部函。以江蘇省黨務整理委員會呈。爲江蘇省建設廳解釋工商同業公會法疑義不無誤解之處。請轉飭主管機關解釋見復等由。轉函到院。業經本院統一解釋法令會議議決。同一區域內之同業設立公會。依工商同業公會法第五條之規定。固以一會爲限。其所謂區域者。依同法施行細則第四條之規定。乃準用商會法第五條之規定。非以商會之區域爲區域。繁盛之區鎮依商會法第五條但書。既得單獨設立商會。同法第六條又定明商會之設立。須由該區域內五個以上之工商同業公會發起之。則在該繁盛區鎮未設立商會前。自應認爲得單獨設立同業公會之區域。雖同時有兩個同業公會加入一個商會。而一爲縣或市之同業公會。一爲繁盛區鎮單獨設立之同業公會。與工商同業公會法第五條之規定并不牴觸。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

附國民政府文官處原函

逕啓者。准中央訓練部第一五八一六號公函。以江蘇省黨務整理委員會呈。爲江蘇省建設廳解釋工商同業公會疑義不無誤解之處。鈔同原呈及廳函。希查照轉飭主管機關解釋見復爲荷等由。准此。經卽轉陳主席。奉諭交司法院等因。除函復外。相應鈔同原件。函達查照。此致司法院。

附中央訓練部原函

逕啓者。案准江蘇省黨務整理委員會呈。爲江蘇省建設廳遵照部令解釋工商同業公會疑義。該會未奉明令飭遵。呈請解釋示遵等由。附鈔呈江蘇省建設廳公函一件到部。查工商同業公會法第五條同一區域內之（同業設立公會。以一會爲限。）工商同業公會法施行細則第四條。本法及本細則所稱區域。準用商會法第五條之規定。商會法第五條各特別市各縣及各市。均得設立商會。卽以各該市縣之區域爲其區域。但繁盛之區域。亦得單獨或聯合設立商會各規定。則每一縣市區域內之同業。組織公會。自以一會爲限。其在單獨設有商會之區鎮。固可聯合同業組織公會。加一區鎮商會至與商會同一區域內之工商同業。自不能組織兩個同業公會加入同一商會。其理至明。該廳解釋各點。不無誤解之處。惟事關解釋法律。應由主管機關查核解釋。以一事權。准呈前由。除函復外。相應鈔同原呈暨江蘇省建設廳原函各一件。函達查照。卽希轉飭主管機關解釋見復爲荷。此致國民政府文官處。

附中國國民黨江蘇省黨務整理委員會原呈

竊據南通縣黨務整理委員會呈略稱。竊據屬縣縣政府公函第二九三號內開。逕啓者。查第七次黨務談話會討論事項第一案。在同一商會區域之內。不得設立兩個同業公會。現劉橋、塘閘、城區平潮等糧業公會。應如何令其合併組織。案經決議由縣政府召集會議令其合併等語。卽經分函召集本月三日開會。屆時未到正在再行召集開。奉建設廳第七二七號訓令內開。據塘閘糧業公會仲石、平潮區糧業同業公會主席費舒文、劉橋區糧業同業公會主席劉渭泉、餘西區二甲鎮糧業公會主席嚴敬莊等。呈請解釋關於工商同業公會區域疑義四項。茲爲分別解釋。（一）無商會之繁盛區鎮已滿七家之同業商號。得設立同業公會。（二）商會設立時其區域內已經成立之同業公會。不必歸併或變更區域。如其區域超出所加入之商會區域以外者。自應以商會之區域

爲限。(三)商會區域內之各繁盛區鎮。得分別設立同業公會。(四)二以上之同業公會。得依法組織聯合會。惟必須以同業者爲限。以上四項解釋。仰即轉飭知照此令等因。並據塘開糧業公會主席委員司仲石、平潮區糧業同業公會主席委員費舒文、劉橋糧業同業公會主席劉清泉、陳述歸併困難情形。分別具呈前來。查此案既經奉有廳令。依照第一項解釋似可各個設立。別予合併組織。相應函達仰希查照爲荷等由。准此。查工商同業公會法第五條規同一區域內之同業設立公會以一會爲限。劉橋、平潮等糧業公會設立係在一商會區域內。且劉橋、平潮均有繁盛之區域。若依照建設廳解釋。則一商會區域內須組織數個以上之同業同業公會者。何止劉橋、平潮等處。且建設廳解釋查與法令牴觸。究竟准予分別設立與否。屬會未敢擅專。經屬會第八十七次委員會議決。呈省請示在案。理合備文呈請鑒核指令祇遵。至爲黨便等情。前來。經轉函江蘇省建設廳解釋見復去後。旋准函復。略以解釋同業公會疑義並無與法令牴觸之處。希望查照等由。准此。查在同商會同一區域內之工商同業。依法不能組織兩個以上之同業公會。加入同一商會。廳方解釋有無與部令出入。法規牴觸之處。事關解釋。屬會未奉明令飭遵。未敢擅行飭知。除指令俟轉呈解釋再行令知外。理合鈔附原函一併備文呈請解釋示遵。實爲黨便。謹呈中央執行委員會。中國國民黨江蘇省黨務整理委員會常務委員曹明煥、黃宇人、楊興勤。

#### 附江蘇省建設廳原函

(上略)查關於工商業公會區域問題。前經大廳呈奉工商部商字第八四二八號指令解釋。(如繁盛區鎮之各業有依法設立公會之可能。自無不可。准用商會法第五條但書之規定)等因在案。本廳根據此項部令。凡區鎮各業同業公會。其設立合於法令。由縣轉請備案者。一律准予轉呈。均已次第奉准備案。是本廳前項解釋係屬根據部令。當與法令並無牴觸之處。准函前函。相應函復。即希查照轉飭知照爲荷。此致江蘇省黨務整理委員會。孫鴻哲。

### 院字第七〇九號

民國二十一年三月三十一日司法部致中央執行委員會訓練部函

逕復者。前准貴部上年十月二十二日公函(第一七七九八號)開。據浙江省執行委員會訓練部呈請解釋工會聯合會。應有若干縣或若干工會以上之聯合。方得組織一案。轉函到院。業經本院統一解釋法令會議議決。工會聯合會之範圍。雖無明文限制。而因準

用本法關於工會之規定。自仍依本法施行法第八條第一項後段所載以省政府所管轄之區域爲範圍。在此管轄區域範圍內。凡屬同一產業或職業之工會。不問縣與縣間或縣與市間。如數在兩個以上。以至若干市縣之工會。均得組織聯合會。至組織之程序。自應依工會法關於呈准主管官署各項規定辦理。相應函復貴部查照轉知。此致中央執行委員會訓練部。

#### 附中央執行委員會訓練部原函

逕啓者。案據浙江省執行委員會訓練部呈。爲工會聯合會應有若干縣或若干工會以上之聯合方得組織。轉請釋示等情。查關於同一產業或職業工會聯合會之組織。究須有若干該案工會之發起或同意。方得呈請設立。法無明文規定。茲據前情。相應鈔同原呈。函請貴院查照。解釋見復。以便飭遵爲荷。此致司法院。

#### 附中國國民黨浙江省執行委員會訓練部原呈

呈爲呈請釋示祇遵事。據永嘉縣執行委員會呈稱。呈爲呈請釋示事。竊查各業工會聯合會。由各縣或縣與市間之同一產業或同一職業組織之。其明文並無以某省所有。各縣或所有縣與市間之同一產業。或同一職業組織某省某業工會聯合會。或以某省某屬之各縣同一產業或同職業組織某業工會聯合會之規定。是則溫屬各縣如永樂、瑞平、泰玉六縣之同一性質之業。究竟可否組織工會聯合會。似屬無所遵循。理合備文呈請鈞會迅予釋示祇遵。實爲黨便等情。據此。查工會聯合會之組織。應有若干縣或若干工會以上之聯合方得組織。在工會法上並無明文規定。爲特備文呈請鈞會迅予釋示祇遵。實爲黨便。謹呈中國國民黨中央執行委員會訓練部。中國國民黨浙江省執行委員會訓練部長項定榮。

### 院字第七一〇號

民國二十一年三月三十一日司法院復江蘇省政府電

江蘇省政府助鑒。上年十二月刪代電悉。所請解釋訴願法第八條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。訴願官署依訴願法第八條發還更正。可斟酌各種情形指定相當期間。與以更正機會。逾期仍不更正。可依同條前段駁回。惟期間雖已經過。如尙未予駁回。訴願人於此時依法更正。仍應受理。合電查照。司法院世印。

#### 附江蘇省政府原代電

南京司法院鈞鑒。查訴願法第五條規定訴願期間。原在防止處分或決定之久而不確定。影響及於社會公益。立法用意至為周密。惟查同法第八條但書規定。關於訴願不合程式發還更正一節。并無得附期間予以限制之明文。而事實上因發還更正程式。以致延期數月者甚多。殊與同法第五條規定訴願期間之原旨不符。受理訴願官署。於發還更正時可否酌定期限。如果逾期仍不更正時。即依同法第八條前段認為不應受理。駁回訴願。案關法律解釋。理合電呈鑒核。指令祇遵。江蘇省政府主席葉楚傖叩印。

## 院字第七一一號

民國二十一年三月三十一日司法院指令浙江高等法院首席檢察官

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。院字第二八四號解釋。所謂上級機關復令偵查。不包括刑事訴訟法第二百五十條第一款之情形。如係該條款之情形。應依院字第八二號及第六七九號後段解釋辦理。合行令仰知照。此令。

附浙江高等法院首席檢察官原呈

呈為呈請解釋事。竊查十九年五月鈞院訓令江蘇高等法院首席檢察官院字第二八四號解釋內開。刑事案件已經送達不起訴處分後。(一)上級機關復令偵查。或(二)原訴人於經過再議期限後。以發見新事實或新證據為理由。請求繼續偵查究辦。經檢察官查明。并無可以起訴之新事實或新證據。祇須將不應起訴之理由。分別呈報上級機關或通知原告訴人。均不必再為不起訴之處分等語。所謂上級機關復令偵查。除江蘇高等法院首席檢察官原呈所詢情形外。是否包括刑事訴訟法第二百五十條第一款命令續行偵查而言。如包括該條。經檢察官查明仍不起訴。將此理由分別呈報上級機關及通知原告訴人後。原告訴人可否再依刑事訴訟法第二百四十八條聲請再議。事關法律疑義。理合備文呈請鑒核。俯賜解釋。俾便遵行。謹呈。國民政府司法院。署浙江高等法院首席檢察官鄭啟。

## 院字第七一二號

民國二十一年三月三十一日司法院訓令江蘇高等法院首席檢察官

為令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋江蘇鎮江律師公會暫行會則第三十六條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。江蘇鎮江律師公會暫行會則第三十六條所定。無論原被告之律師。既受一方委任。即不得再受他方之囑託。致有不實不盡之弊云者。乃於同一事件而言。非僅就受任之任務期間內設此限制。凡屬同一事件受原告或被告一方委任之律師。不問其在



訴訟上或訴訟外及確定判決前或判決確定後。均不得再受他方之囑託。合行令仰知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據江蘇高等法院首席檢察官王思默呈稱。竊查江蘇鎮江律師公會暫行會則第三十六條內載。無論原被告之律師既受一方委任。即不得再受他方之囑託。致有不實不盡之情弊等語。本處於上開會則。適用上發生疑義。如甲、乙二說。甲說。謂律師受一方委任。其任務於該案判決時即行解除。判決後再受他方囑託。（如聲明上訴等等。）無論確定與否。不受該會則條文之限制。乙說。謂律師既受一方委任。設該案判決尚未確定。其任務不得謂爲終了。若受他方囑託而於委任人有不利之行爲。即屬違反該會則第三十六條之規定。應即予以相當之制裁。二說究以何說爲是。事關律師風紀。發生疑義。理合具文呈請鑒核。轉院解釋示遵等情。據此。相應函請查照解釋爲荷。此致最高法院。

#### 院字第七一三號

民國二十一年三月三十一日司法院訓令湖北高等法院

爲令知事。該法院十九年第九二四號公函致最高法院。爲武昌地方法院轉請解釋旅部委任之參議。是否軍佐、軍屬及是否必經軍政部核准始爲有效一案。業經本院統一解釋法令會議議決。各旅參議。如係現服勤務之文官。即爲陸海空軍刑法第六條第二款之軍屬。至於此項參議之任用程序。不屬解釋範圍。另由本院行查軍政部准復開。二十年十二月本部衡字第九一九號訓令。關於此後各部隊辦理人事手續。第二項五款之規定。各軍隊、機關、局廠於正式編制外。不得委顧問、參議、諮議、差遣、候差、辦事服務及其他名義。如爲事實上需要。須臨時設置上項人員。但亦不認爲資歷等語。通令遵照在案。函復前來。合併令仰飭知。此令。

#### 附湖北高等法院原函

逕啓者。案據武昌地方法院呈稱。呈爲轉請解釋示遵事。設有刑事被告犯罪時。并非現役軍人。及發覺後。始出現充某旅部參議一之委任狀。請求駁回公訴。究竟旅部參議是否陸海空軍刑法第六條第二款之軍佐、軍屬。此應請解釋者一。又各旅部委任參議。是否必經軍政部核准始爲有效。此應請解釋者二。職院現有此種案件。急待解決。理合具呈請轉解釋。俾便遵循等情。據此。案關解釋法律。相應函送貴院核辦爲荷。此致最高法院。院長張孚甲。

## 院字第七一四號

民國二十一年三月三十一日 司法院訓令廣西高等法院

爲令知事。該法院本年一月十五日公函（第三號）致最高法院。據蒼梧地方法院轉請解釋民事案件經確定執行後。發現串通舞弊情事。應如何辦理一案。業經本院統一解釋法令會議議決。甲商號因對乙負有債務。以其鋪屋抵押於乙。嗣經判決確定執行。拍賣該屋。丙苟已依法拍定。如數繳價。并執有管業證書。則該屋縱尚未交付而其所有權固早已移轉於丙。此時甲號股東丁。雖發見甲號經理戊與乙有串通詐欺侵占情弊。以刑事告訴亦祇能對乙及戊求償損害。究不能謂丙尚未取得該屋所有權而拒絕其交付之請求。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附廣西高等法院原函

逕啓者。案據代理蒼梧地方法院院長申守真魚代電稱。設有商號甲向乙借款。以鋪屋爲抵押。案經確定執行拍賣。嗣經拍定日。該鋪屋爲拍定人丙所買得。業將屋價如數繳案。轉給乙收領。并執行法院將管業書據給交丙收執。在案。現正在勒令交付鋪屋中。甲之股東丁。忽謂清算結果。發見甲之經理人戊經手所借該款。有舞弊情事。向檢察處告訴。稱戊與乙串同侵占。請求偵查起訴。并將戊送案羈押。一面對於拍賣執行一案。具狀向執行法院請求停止執行。謂民事案雖已確定。但該款爲侵占賊款。依法不應保護。而丙以出資拍買鋪屋。未得管業。迭請勒令交付。於此場合。民事執行已在拍定後。刑事告訴尚在偵查中。究竟應否停止執行。法無明文規定。適用法律。不無疑義。理合電請解釋。迅賜示遵等情。事關法律解釋。本院未便擅擬。相應據情函請貴院查照。希即迅賜解釋。以便轉飭遵照。此致最高法院。

## 院字第七一五號

民國二十一年四月五日 司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年九月十五日咨（第二五八號）開。據北平市政府呈請解釋監督寺廟條例疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。監督寺廟條例第三條第三款所稱之私人。非指一私人而言。集合多數私人。非以出捐爲目的。而其個人私有財產建立寺廟。并管理者。均應適用該條之規定。現行法例對於僧道私人建立私有寺廟。并不禁止。如僧道不以出捐爲目的。而以其一人或集合多數人之個人私有財產建立寺廟。并管理者。自應與一般私人同視。至同條例第八條所稱之寺廟之

不動產及法物。係指歸屬於寺廟所有者而言。屬於僧道個人私有。不適用該條之規定。相應咨復貴院查照。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。案查前據北平市政府呈。據社會局呈爲引用寺廟登記及監督寺廟兩條例頗多疑義。請轉呈核示一案。呈請鑒核。令遵等情。到院。當經轉交內政部核議在案。茲據該部復稱。查監督寺廟條例。前據各省市申請解釋到部。當經呈請鈞院轉咨司法部解釋在案。此次北平市政府原呈所列第一、二、三各點。均屬監督寺廟條例範圍以內之事。擬仍請轉陳咨送解釋。俾歸一致。至第四點。係本部呈准公布之寺廟登記條例。應由本部解釋。謹擬核覆如下。查該寺廟登記條例第六條。既明載未成年人不得登記爲僧道。且幼年剃度。復通令查禁有案。根本上已無承繼之可能。自難因其子孫關係。認爲例外。特予登記。致違定例。請核示祇遵等語。前來。察核議復各節。尙屬妥適。應予照辦。除令知北平市政府外。相應鈔同北平市政府原呈咨請查照。迅予解釋見復。以憑令遵。此咨司法部。

#### 附北平市長原呈

呈爲呈請事。案據本市社會局呈稱。查本市各寺廟自劃歸本局管理以來。所有登記及監督事項。均按照寺廟登記條例及監督寺廟條例之規定辦理。惟本市寺廟多至二千餘處。糾紛極多。於引用條文每每發生疑義。茲將疑義各點分陳於下。(一)查監督寺廟條例第三條內載。由私人建立並管理者不適用本條例之規定等語。本條所稱私人。是否即指一私人。如係指一私人。則本京大部分由多數私人所建立之寺廟。似仍應適用本條例各規定施行監督。本局懸案待決。此應請解釋者一也。(二)查監督寺廟條例既有私人建立並管理者不適用本條例之規定。則審核寺廟是否私人性質。實關重要。如有僧道個人出資或多數僧道合資建立之寺廟。是否亦可認爲私人建立不適用監督條例。此應請解釋者二也。(三)查監督寺廟條例第八條。寺廟之不動產及法物。非經教會之決議。并呈請官署許可。不得處分或變更之規定。但如有僧道於未出家以前置有財產。或現出家以後私人蓄積所置之財產法物。是否可視爲寺廟財產。由官署監督。抑認爲私產。而許該僧道有自由處分之權。此應請解釋者三也。(四)查登記寺廟條例第六條規定。未成年人不得登記爲僧道等語。又行政院通令查禁幼年剃度。其已被剃度者。應設法救濟。是普通幼年僧道

應以不許登記爲原則。惟有由僧道住持之寺廟向爲子孫廟。（歷代均係師徒相傳。）其住持病故僅由幼徒一人並無師兄弟與已成年之徒堪以繼承。此項幼徒雖未成年。但係惟一繼承者。應否視爲例外許其登記。以杜糾紛。此應請解釋者四也。以上四點。應如何解釋之處。本局未敢擅奪。理合呈請鑒核。轉呈行政院核示遵行等情。據此。除指令外。理合據情轉呈鈞院鑒核。指令祇遵。謹呈行政院。兼代北平市長胡若愚。

## 院字第七一六號

民國二十一年四月五日 司法部復江蘇省政府電

江蘇省政府助鑒。上年十二月敬代電悉。所請解釋行政官署處分書送達程序疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。行政官署之處分書或決定書。如不能依訴願案件送達書類辦法送達時。訴願法既未定公示送達程序。應準用民事訴訟律第二百零七條至二百一十一條關於公示送達程序之規定辦理。其在現尚沿用民事訴訟條例之省分。應準用該條例第一百八十二條至第一百八十五條及第一百八十七條辦理。民事訴訟律第二百零八條及民事訴訟條例第一百八十三條所定之受訴法院。卽爲處分書或決定書之行政官署。合電知照。司法部微印。

附江蘇省政府原代電

司法院鈞鑒。查行政官署之處分書或決定書之送達。如係依公示送達程序張貼牌示處或登載報紙者。自張貼之日或最後登載之日起。須經若干時日認爲已經送達。訴願法第五條無明文規定。殊滋疑義。理合電請迅賜解釋示遵。江蘇省政府叩敬印。

## 院字第七一七號

民國二十一年四月五日 司法部指令江蘇高等法院第二分院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。未得有執行名義之債權人聲請參加賣得金之分配。如其聲請合於院字第三七八號解釋所示趣旨。固應停止執行。但該債權人若未於聲請後就其債權另行訴請確認屬實得有分配賣得金之確定判決。要不得對於原債權人已受分配之賣得金。逕向執行法院更請重分。（參照民事訴訟執行規則第四十六條至五十一條。）合行令仰知照。此令。

附江蘇高等法院第二分院原呈

呈爲呈請解釋事。查債務人之財產原爲總債權人之共同擔保。故未得有執行名義之債權人。如能證明其債權屬實。該債務人又

別無其他財產足以供清償者。自可於執行時要求參加賣得金之分配。業經鈞院於十九年十二月二十四日第三七八號解釋有案。茲復有案件於執行中。其他未得有執行名義之債權人聲請參加賣得金之分配後。原執行法院未加注意。將賣得金全部命原債權人具狀領訖。此種情形。能否更令原債權人如數繳案。以便分配。實不無疑義。理合具文呈請鈞院。迅賜解釋示遵。謹呈司法院。署江蘇高等法院第二分院院長徐維震。

## 院字第七一八號

民國二十一年四月五日司法院訓令湖北高等法院

爲令知事。該法院十九年公函（第一二一一號）致最高法院。據通城縣司法委員轉請解釋刑法各疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）刑法上關於年齡之計算。應依週年爲一歲之方法計之。凡已滿法定年齡者。均不得援用未滿法定年齡之規定。（二）婦女誘令未滿十六歲之男子與其相姦。如該男子并無姦淫之故意。則該婦女應構成刑法第二百四十一條第二項之罪。（三）無夫之婦與人通姦。無論相姦者是否有婦之夫。法既無處罰明文。應不論罪。其有夫之婦與人通姦。則不論相姦者爲有婦無婦。均構成犯罪。（四）刑法第二百四十六條所謂良家婦女。不以該婦女之家世如何爲準。應以其本身現非習於淫行者爲限。娼妓既已停業。仍不失爲良家婦女。反是若私娼正在爲娼中。即非良家婦女。（五）男子出繼後。除於本生直系尊親屬依刑法第十四條第二項仍以直系尊親屬論外。其他親屬關係自亦隨之變更。故已出繼之胞兄。及母之已出繼胞兄弟。均不在刑法第十五條所稱旁系尊親屬之內。未出繼之胞兄。對於出嫁之妹則反是。至同條第二款母之胞姊妹。不以在室爲限。業經院字第二零二號解釋在案。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附湖北高等法院原函

逕啓者。案據通城縣司法委員汪廣生呈稱。呈爲呈請解釋示遵事。分陳如下。（一）查刑法第三十條、第二百四十條第二項、第二百四十一條第一項、第二百四十三條第三款、第二百四十九條、第二百五十七條、第三百十五條。要不外以年齡分別刑之輕重罪之有無。或罰與不罰之標準。其知識如何體格如何。固屬另一問題。姑置不論。然計算年齡。依前大理院七 years 上字三九八號見解。既應適用週年法。而非用歷年法。則暫以第二百四十條第二項爲例。設有三處女。一確昨日已滿十六歲。一確今日正滿十六歲。一確

明日才滿十六歲。同於今日被人姦淫。并同有親屬告訴。則姦淫明日才滿十六歲之女子者當然按照第二百四十條第二項處斷。固似無若何問題。但對於姦淫昨日已滿或今日正滿十六歲之女子者。則究應如何辦理。似不無疑義。如同適用該條第二項處斷。則於該項未滿二字之規定未免顯不相符。不適用該條第二項處斷。則現行刑法又無純然私通、野合之條文足資引用。若竟依刑法第一條不予論罪。則此二女子與上開明日才滿十六歲之女子。年齡相差又僅有一日之隔。以一日年齡之隔。處斷之不同。竟懸殊乃爾。其不平孰甚。再以第二百五十七條爲例。設有知識高低相同之三女子。一確昨日已滿二十歲。一確今日正滿二十歲。一確明日才滿二十歲。同於今日被人單純和誘并同有本夫告訴。則和誘明日才滿二十歲之女子者。由十七年解字二三六號及二九九號觀之。又當然適用第二百五十七條第一項處斷。固亦似無若何問題。但對於和誘昨日已滿二十歲或今日正滿二十歲之女子者。則又究應如何辦理。似亦不無疑義。如同適用該條第一項處斷。則於該項未滿二字及脫離保佐人四字之規定。亦未免顯不相符。不適用該條第一項處斷。則按諸事實。誘拐者又確無詐欺情形。足資論以略誘。若竟依同法第一條不予論罪。則此二女子與上開明日才滿二十歲之女子年齡相差又僅有一日之隔。以一日年齡之隔。處斷之不同。又竟懸殊乃爾。其不平亦孰甚。至誘送外國者。如係和誘。固不分被誘者已、未滿二十歲。均應適用第二百五十七條第三項處斷。但若係略誘。則由十八年院字八四號觀之。必分別被誘者已、未滿二十歲而適用該第三項或同法第三百十五條第三項論科。了無疑義。然設遇有被誘人究否已、未滿二十歲。而僅有上開隔日之情形。則究應適用第二百五十七條第三項處斷。抑應適用第三百五十一條處斷。輕重既殊。罪質亦異。非請解釋將焉適從。此應呈請轉請解釋者一。(二)女子無強姦男子能力。固無待論。但未滿十六歲之美男子。而被淫婦誘姦者。在今日社會亦決不能謂無。今刑法第二百四十條第二項僅規定姦淫未滿十六歲女子者以強姦論。設有未滿十六歲之美男子某甲。發育未充。意志亦弱。竟被淫婦某乙設法誘惑。致被姦淫。經甲母依法告訴。則法院應依男女平等原則及第二百四十一條第二項、第二百四十三條第三款與第二百四十九條之立法旨意適用該第二百四十條第二項處斷。抑應依同法第一條認爲法無明文不予論罪。似不無疑義。如適用該條項處斷。則該條項之被害主體明明規定爲女子。諒不容執法者推類妄解。若依同法第一條辦理。則男女平等本黨早已定爲政綱。不獨似與黨國養成男子健全人格保護其未來福利之本旨不合。且與上開所引第二百四

十一條之立法意旨亦似未能一貫。此應呈請轉請解釋者二。(三)刑法第二百五十六條前半。既僅曰有夫之婦云云。則寡婦必不在此內。當不待言。而其後半既概曰其相姦者亦同。則鰥夫必在其列。又當不待言。但既號稱男女平等。和姦非侵害夫權。則有婦之夫與人通姦或無夫之婦和姦有婦之夫。又豈不應加以處罰。如謂有婦之夫和姦無夫之婦無罪。則依上開平等原則。有夫之婦和姦無婦之夫亦應無罪。反之。如謂無婦之夫和姦有夫之婦有罪。則依上開同樣原則。無夫之婦和姦有婦之夫亦應有罪。今該條前後兩半既似規定失平。而同法第二百五十九條第二項及刑法第二百十五條第二項。又僅一則曰非本夫不得告訴。一則曰本夫縱容通姦者不得告訴云云。并無和姦有婦之夫及非本婦不得告訴。本婦縱容通姦者亦不得告訴之各規定。設有某甲男與某乙寡婦卿卿我我不顧其妻。其妻內原係舊禮教觀念過深者。不獨不願離婚。且先本亦不願外圖。後因法律無上開有婦姦規定之故。告姦被駁。忽為性慾所衝動。亦祕密姘識鰥夫某丁。而一會巫山。當被其夫甲發覺。依法向法院告訴。而丙再控前情。並證明該家庭係由甲入贅組成。且力控甲乙妨害其婚姻家庭不止。則究應依上開各條分別駁斥論科。抑應如何辦理。始得其當。此應呈請轉請解釋者三。(四)刑法第二百四十六條內良家婦女之良字。究應以何為斟酌標準。世祿之家。乞盜之家。由風化言之。姑勿論其實際如何。似皆可同謂為良家。固不待論。但暗娼之家。既未公開營業。則實雖不良。而名則礙難謂其非良。娼妓之家。既經停業。以後則名雖不良。而實則又礙難謂其非良。後有意圖營利而引誘已滿十六歲之暗娼。或停業後之娼妓。而與他人為猥褻或姦淫之行爲。則究應均認為引誘良家婦女依本條處斷。抑均認為非良家婦女。依同法第一條不予論罪。此應呈請轉請解釋者四。(五)查刑法第十五條稱旁系尊親屬者。謂左列各親。(一)胞伯叔祖父母。胞伯叔父母及在室胞姑。(二)母之胞兄弟姊妹。(三)胞兄及在室胞姊。姑勿論女子出嫁。僅能謂其脫離家屬關係。不能謂其脫離親屬關係。其出嫁似與生母改嫁對於本生女子其尊屬身分仍然存在者不無相同。然其第二款既僅曰母之胞兄弟姊妹。則對於母之胞兄弟之已出繼及其胞姊妹之已出嫁者。究應如何視之。又其第三款既僅曰胞兄。則對於胞兄之已出繼及出嫁之妹。對於未出繼之胞兄。又究應如何視之。惟由第十四條第二項解釋。及本款在室二字反推。則出嫁之妹對於未出繼之胞兄或胞弟。對於已出繼之胞兄。似當然不能認為旁系尊親屬。又由在室胞姑四字推究。則對於母之胞兄弟之已出繼及母之胞姊妹之已出嫁者。又似當然不能認為旁系尊親屬。此應呈請轉請解釋

者五。總上五點。理合呈請轉請解釋。示遵等情。前來。查第一問題。凡刑法上之年齡均須扣足生年月日計算。并無疑問。至謂相差一日。以致裁判懸殊。則凡有時間性之規定。均有此種結果。此係法律規定使然。亦不生解釋問題。其第二問題。明明係構成二百四十一條第二項之罪。并不適用第二百四十條之問題。第三問題之和姦無夫之婦。法無論罪明文。自難加以處罰。至謂規定失平。乃立法上之原因。第四問題之良字。以非素習淫行為限。亦有前大理院五年上字二二零號判例可資參考。至第五問題母之胞姊妹。不在室為限。業經院字二零二二號解釋有案。似均無請求解釋之必要。其餘各項似不無疑義。相應函請貴院迅賜解釋。俾便轉示。至級公誼。此致最高法院。院長張孚甲。

## 院字第七一九號

民國二十一年四月五日司法部咨行政院

為咨復事。准貴院本年一月咨（第一四號）據浙江省政府電請解釋訴願疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。下級官署呈經上級官署指示辦法。遵照奉行之事件。在實施處分時。既係以下級官署之名義行之。仍應認為下級官署之處分。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

為咨請事。案據浙江省政府巧代電稱。查下級官署呈奉上級官署核准所為之處分。仍應認為下級官署之處分。人民如對於該處分有不服時。應仍向該官廳之直接上級官署提起訴願。業奉司法部解釋通行有案。惟下級官署呈請時。曾擬有具體辦法。經奉上級官署核准者。固應認為下級官署之處分。若下級官署并未擬有具體辦法。僅以普通請示方式呈經上級官署指示辦法。遵照奉行之事件。（例如某縣為某某一事。其呈廳文內謂。縣長未便擅專。究應如何辦理之處。祈示遵等類。）是否仍應認為下級官署之處分。不無疑義。敬乞鈞院迅予轉咨司法部解釋。俾便遵循等情。到院。事關法律疑義。相應咨請貴院查照解釋見復。以便飭遵。此咨司法部。

## 院字第七二〇號

民國二十一年四月五日司法部咨國民政府文官處函

逕復者。准貴處上年十二月公函（第九八七八號）開。准中央執行委員會訓練部函。准河北省黨部轉請解釋工會法第二條疑義。



一案轉行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。加入工會會員之資格與組織工會會員之資格本不相同。此觀於工會法第一、第二兩條之規定。至爲明晰。不能以組織工會限於現在從事業務之工人。遂疑加入工會會員亦應受此限制。故凡失業及尚未復工之工人。如其資格合於該法第二條所定。自應准其加入工會爲會員。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

#### 附國民政府文官處原函

逕啓者。案准中央執行委員會訓練部第一八五六七號公函。爲准河北省黨部呈。據直屬贊皇縣區黨部執委會呈請解釋工會法第二條關於失業之工人在未改組以前曾被選爲工會職員者。在未改組前之工會會員現在尚未復工者。可否准其加入工會爲會員一案。請查照轉陳核交主管機關核議見復等由。准此。經即轉陳奉主席諭交司法院等因。除函復外。相應鈔同原件函達查照。此致司法院。

#### 附中央執行委員會訓練部原函

逕啓者。頃准河北省黨部呈爲呈請示遵事。案據工會直屬贊皇縣區黨部執行委員會呈稱。查工會法第二條內載（工人具有下列資格之一者。雖非屬於同一產業或同一職業。得加入其工會爲會員。但傭主或其代理人不在此限。）（一）曾選任爲其工會之職員者。（二）曾爲同一產業或職業工人者等語。則現在失業之工人。在未改組以前。曾被選爲工會之職員者。以及在未改組以前之工會會員。現在尚未復工者。可否准其加入其工會爲會員。以上二點請示知。以便遵照辦理等情。據此。查現在失業之工人。在未改組前。曾被選爲工會之職員者。及在未改組前之工會會員。現在尚未復工者。按之工會法第二條之規定。及中政會解釋工會法、商會法疑義第一節第二段。（且工會法第二條各款之規定。亦未嘗不可藉此吸收智識較優之分子。即在此條規定之精神。固可以糾正國際赤色工會分子煽惑民衆之謬誤）云云。似有加入爲會員之可能性。查失業工人及尚未復工之工人。爲非現在從事業務之工人。復與工會法第一條之規定似有牴觸。究應如何辦理之處。理合呈請鑒核。指令祇遵。實爲黨便等由。到部。查案關法律解釋。相應函達查照轉陳。核交主管機關核議見覆爲荷。此致國民政府文官處。部長馬超俊、代理部長方覺慧、副部長苗培成、丁超五。

## 院字第七二二號

民國二十一年四月六日 司法院指令山東高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。關於不動產經界訴訟既明。有詎爭之地界。自係財產權之訴。其訴訟價額自應依原告所主張其因被告人越佔致受損失之價值計算。若其價值不逾二百元。自不得上訴於第三審。來呈所稱。應以乙說之第二說爲是。合行令仰知照。此令。

### 附山東高等法院原呈

呈爲法律疑義祈予解釋事。竊查本院受理關於不動產經界訴訟案件核定訴訟價額之標準發生疑義。甲、非財產權說。謂不動產經界訴訟標的。在確定界線并非價額可以計算。歷來事例皆命當事人依修正訴訟費用規則第三條第一項繳納審判費。依此說結果。無論所爭地界多寡。皆不受民事訴訟條例第五百三十一條上訴第三審法院之限制。乙、財產權說。謂因不動產經界之訴。同時雙方對於土地必生數量之爭執。該然爲財產權訴訟例。如張、王兩地相隣。張姓主張以子處爲界。王姓主張以丑處爲界。子丑兩處相距之點計地五分。此五分地即爲訴訟標的。應由法院核定其值。徵收審判費。如其價額不逾百元。即不得上訴第三審法院。惟此核定價額方法又有兩說。(一)依原告所有土地全部價額比例扣除計算。例如張某有地五畝。主張王某越界佔之地計五分。五畝共值洋一千元。五分即值洋一百元。應認訴訟價額爲一百元。(二)依原告所有土地全部因短少而低減之價額計算。例如張某主張五畝地。值洋一千元。因王某越界佔去臨街門面土地五分。下餘四畝五分。共值洋七百元。所減價額爲三百元。應認訴訟價額爲三百元以上。各說均持之有故。未敢擅斷。理合備文呈請鈞院鑒核。俯賜解釋。以資遵循。等爲公便。謹呈司法院院長王。山東高等法院院長吳貞纘。

## 院字第七二二號

民國二十一年四月六日 司法院訓令最高法院檢察署

爲令知事。該檢察署上年第一零六二號公函致最高法院請解釋違法之裁定確定。應依何種程序糾正一案。業經本院統一解釋法令會議議決。刑訴法第四百三十三條所稱違法判決案件。係專指裁判中之判決違法而言。不包括裁定在內。又駁回上訴之裁定確定後。原判決亦因之確定。如原判決違法。可依非常上訴程序救濟。若判決并不違法。縱使裁定錯誤。僅關於上訴標問題。當事人對於

錯誤之裁定既未提起抗告。顯有放棄上訴權之意思。事實上殊無救濟之必要。合行令仰知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。查違法之確定判決。得提起上訴以糾正之。若違法之裁定確定。應依何種程序糾正。法無明文規定。設有某法院判決某案。被告已於法定期間內提起上訴。因原審法院計算上訴期間錯誤。認爲上訴逾期。裁定駁回。被告并未於法定期間內提起抗告。裁定因之確定。就此情形。原法院裁定駁回上訴。顯係違法。然因裁定之確定。致剝奪被告之合法上訴權。於殊殊非公允。將謂非因被告過失。由被告聲請回復原狀。則被告對於判決本已遵限上訴。對於裁定則未提出抗告。自與刑訴法第二百零八條第一項規定不符。將提起非常上訴。請求撤銷原裁定。使回復上訴狀態。則對於違法之確定裁定。提起非常上訴。尚無先例。究竟刑訴法第四百三十三條所稱違法判決。是否包含違法裁定在內。如不包含。則前述違法裁定。應依何種程序糾正。相應函請貴院解釋見復。以憑核辦。此致最高法院。

### 院字第七二三號

民國二十一年四月六日 司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年十月二十七日咨（第二九一號）開。據實業部呈。以未經聲明異議之勞資仲裁。法院是否可以判決變更請解釋一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。勞資爭議事件經仲裁委員會裁決。當事人不於送達後五日內聲明異議。依勞資爭議處理法第五條之規定。應視同爭議當事人間之契約或爭議當事人間之勞動協約。當事人若僅未於上述期間內聲明異議。復向法院起訴。法院自可依該法第五條規定駁斥其訴。仍維持仲裁裁決之效力。惟聲明異議之程序。該法未經明定。倘協約當事人向法院起訴。可認爲異議之聲明。或雖不能認爲異議聲明。而法院因協約當事人之起訴。請求變更原裁決。他造并不抗辯。致判決結果與仲裁裁決不同。而該判決又經確定。或一造於起訴時雖未爲變更原裁決之請求。而他造亦曾提出抗議。其判決結果竟變更原裁決。當事人不聲明上訴。致判決確定。則仲裁裁決即因法院判決確定之效力而失效。行政方面即無庸更本於仲裁裁決而爲執行之處分。其已爲之行政處分。全部或一部亦因判決確定而失效。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

爲咨行事。案據實業部呈稱。案查前准鈞院祕書處第二四六五號函。爲上海市輪船木業職工會陳香泉呈請四項懇准救濟。俾維勞工一案。奉諭交實業部檢同鈔發原件函達查照等因。到部。當查案經上海市政府依照該市勞資爭議處理法仲裁裁決確定。應由該業工頭暨工會遵照裁決組織勞動事業委員會。爲先決問題。經咨上海市政府依照該市勞資爭議處理法施行細則第七條督促履行。并函復鈞院祕書處查照轉陳各在案。茲准上海市府咨復。略以本案經轉飭社會局遵照督促履行去後。茲據社會局呈稱。當經通令該資方廣福昌木作甘鏡秋等限期十日飭即推定勞動事業委員會代表呈報。并聲明逾期作自願放棄論。准由該勞方已推出各代表正式宣告成立。前項情形會於奉到鈞府第九三六五號訓令時略呈復有案。旋據該資方甘鏡秋等呈復。根據民國十六年八月二十五日前上海工會組織統一委員會監訂之協約第一條內開。本會團體成立於咸豐年間。凡中外商輪公司造船木工部分工作。完全由廣東甯波兩紅幫承做。如白幫木匠侵奪兩紅幫範圍。剝奪兩紅幫生計者。經調查確實後。本會當出全力以阻止之。倘使白幫用強力或倚勢從而阻撓。本會當召集兩紅幫工友公推代表呈請上海工會組織統一委員會援助之等語。工會未能盡責。故不願履行申辯前來。本局以該業白幫與紅幫競爭營業。資方向不能制止。焉能由工人干涉。况仲裁裁決。新約已成立前。工會組織統一委員會所監訂之舊約當然失效。嚴詞限令舉定委員具報。乃批示去後。該甘鏡秋等又呈送本年八月一日第一特區地方法院初字第二八三一號民事判決書聲稱工會會將是案向法院呈訴已經判決駁斥。今奉異於判決之行政處分。殊使無所適從等語。據此。查法院駁斥工會請強制執行。勞方推派勞動事業委員會之理由。其主點謂勞動事業係屬慈善團體。非雙方合意不能進行。故非法律所能強制。殊不知仲裁裁決。當事人既未於法定期內聲明異議。該裁決主文。已視同當事人間之契約。資方延不推派代表。係違約而非不合意。但仲裁裁決。法院是否可以判決變更其原意。行政處分已入強制執行程序。是否應以法院駁斥而中止。法無明文。事乏前例。該資方甘鏡秋等所呈理由。究應如何批示之處。理合檢附副呈及判決書各一分。備文呈請。仰祈鈞長鑒核。指令祇遵。所呈附件併請賜予發還等情。據此。查此案前准大部勞字第五三六號公函。又據本市輪船木業職業工會呈請到府。當經令飭社會局依照本市勞資爭議處理法施行細則第七條之規定督促履行在案。據呈前情。除指令候轉函核復飭遵外。相應檢同副呈及判決書函達。即希察照核復。以便飭遵等因。到部。查勞資爭議事件。當事人對於仲裁裁決。如經聲明異

議。依司法院解釋可向所屬法院起訴。是仲裁決固可因當事人之異議。從新請求法院為確定之判決。然當事人若不聲明異議。該項裁決依勞資爭議處理法第五條之規定。應視為爭議當事人間之勞動協約。此種協約行政官署依法固應督促履行。而當事人亦可依民法為契約之訴訟。請求法院判決執行。本案當事人對於原仲裁并未聲明異議。該工會代表陳香泉因廣福昌等延不履約。乃向上海第一特區地方法院提起訴訟。該法院似應就協約應否履行而為判決。不應認為聲明異議而遽變更仲裁裁決之原意。依訴訟程序當事人對於此種判決如果不服。儘可提起上訴。如不上訴。則應服從判決。自不待言。惟法院究竟是否可以判決變更。未經聲明異議之仲裁裁決。暨行政處分能否即因法院判決駁斥而中止。事關法律效力。本部未便擅斷。理合資同原判決書一分。呈請鑒核。俯賜轉咨司法院解釋。祇遵。附件并祈賜還轉發等情。據此。除指令外。相應檢同原判決書一分。咨請貴院核復。以憑飭遵。此咨司法院。

## 院字第七二四號

民國二十一年五月十八日司法院指令湖南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。有僧道住持之宗教上建築物。不論用何名稱。依監督寺廟條例第一條之規定。均為寺廟。其財產係由住持募化所積而來者。應為寺廟財產。非住持所私有。若有處分或變更。須依監督寺廟條例第八條規定辦理。道教寺廟財產來源不明者。應視為寺廟財產。若師故無徒可傳。應由其所屬教會徵集當地各僧道意見。遴選住持管理。（參照院字第四二三號解釋。）該地若無所屬之教會。應由該管官署徵集當地宗教相同各僧道意見。遴選住持管理。於未選定以前。由該管官署暫行代為管理。不得由該師之在家親屬承繼或遺贈他人。又寺廟財產除按其情形得依監督寺廟條例第十條所定興辦公益或慈善事業外。不得逕由本地地方提為辦學等事之用。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附湖南高等法院原呈

呈為據情轉呈仰祈鑒核事。案據署常德地方法院院長鍾馥呈稱。查供奉送子娘娘之淫祠。（附有觀世音神像。）財產原係其住持僧尼募化所積而來。（置有田地。）應否視作該住持私有任其處分。抑應由本地地方提為辦學等事之用。又道教寺廟財產。（來源不明。）向例由其住持中之師遺傳於徒。若師故而無徒可傳。可否由該師在家親屬繼承或遺贈他人。抑或祇應由本地地方提為

辦學等事之用。理合備文呈請鈞院，速賜轉呈核示祇遵。深爲公便等情。據此，除指令外，理合具文呈請鈞院，俯賜解釋指令祇遵。呈司法院院長，署湖南高等法院院長陳長簇。

## 院字第七二五號

民國二十一年六月六日 司法院咨行 行政院

爲咨復事。准貴院上年十二月七日咨（第三二五號）開，據內政部呈，爲江蘇民政廳呈請解釋縣保衛團法疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。縣保衛團法規定，本對於本區之人使盡入團受訓練之義務。原呈第四項所舉既係他區之人，又有職業，自得適用同法第五條第四款規定，予以免除。相應咨復貴院查照飭知。此咨行 行政院。

### 附江蘇省民政廳原呈

呈爲青浦縣轉呈編造常備團丁名冊發生疑義各點應予轉請解釋之部分，具文轉呈仰祈鑒核示遵。案據青浦縣縣長于定呈稱：竊據第十一區區團長方又呈稱：竊本區團迭奉鈞府訓令，飭即遵章改編本區正式保衛團報候核轉等因。職遵經根據部頒保衛團法第二章編制第五條查造常備團丁名冊。茲因發生疑點，條舉於下：（一）家無次丁者，免除入團受訓之義務。設甲有長子一年在四十歲以上，次子年二十歲以上或三十歲以上，同時甲亦存在，此戶已有男丁三人，但今規定入團年齡者僅次子一人，是否仍可邀免疑點？（二）家有二十歲以上四十歲以下之男丁二人或二人以上三、四、五人時，應如何編造疑點？（三）家無合格規定入團年齡之男丁，而願入團服務或原屬保衛團之團丁，仍願繼續服務時，與家有合規定入團年齡者，雖僅一人而亦願加入時，應如何取舍疑點？（四）在外有職業者，免除入團受訓之義務。反之，凡他區之人在本區有職業者，遵章是否應盡入團受訓之義務？如須入團，當用何法以證明其家屬有無次丁疑點？（五）在學校肄業者，亦可免除。設甲有長次二子，均合規定入團年齡，長子在校肄業，次子是否仍須入團疑點？（六）甲之長子如爲殘廢者，次子是否可以免除入團受訓之義務？綜上六點，爲事實所恆有，爲規定所未及，辦理發生窒礙，理合備文呈請解釋。仰祈鈞長鑒核指令祇遵，以利進行。實爲公便等情。據此，查該區團長所陳各節，事關法律解釋，縣長未敢擅決，除指令請示外，理合據情轉呈仰祈鑒核，示遵等情。據此，除指令呈悉所陳疑義各點，茲按照原呈次序分別核示如下：（一）查保衛團法所謂次丁，不能認爲係指年齡較次者而言，應解釋爲凡屬壯丁，不論長次均得

謂爲次丁。雖經本廳於宜興縣聲請解釋案內擬具此項意見呈准在案。則所稱甲之次子以下雖更無再次之壯丁。然其長子生活能力若并不殊於壯丁。或其家庭生活計寬裕者。爲適應需要增加自衛力量起見。以有次丁論。仍將其次子編入保衛團。當亦法所容許。由縣督區按照上述解釋意旨查明酌辦可也。(二)戶之合格壯丁在二人以上者。應將其全體合格壯丁編入所隸屬牌之團丁名冊內。按照施行細則第十二條規定。以其年齡較長者充初次編入保衛團之常備團丁。如有必要情形。并得以其次者一併編充。以資增加自衛力量。(三)凡不合於保衛團法規定年齡。或具有保衛團法第五條第一項第一款情形之男子。自願編充團丁者。均得依其請求不予拒却。但原係募丁而非本地住民者。雖屬自願繼續服務。仍不得編入該地方保衛團。以符成案。(四)所陳他區人民在本區有職業者。應否編入本區保衛團一節。候轉請解釋復到。再行飭知。(五)應以有次丁論。不免除其次子入團受訓練之義務。(六)甲之次子如已達於規定編丁年齡。而甲之年齡又在四十歲以上。則其次子得依法免除其義務。若甲及其次子年齡均合於規定入團年齡。是其家之合格壯丁在二人以上。應依前述第二項解釋辦理。仰即遵照此令等詞印發外。所陳第四項應如何解釋。理合具文轉請鑒核示遵。謹呈江蘇省政府。民政廳廳長胡樸安。

## 院字第七二六號

民國二十一年六月六日 司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年一月二十日咨(第九號)開。據教育部呈稱。教育會法施行細則與解釋案稍有牴觸。應以何者爲有效。咨請查核見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。查本院院字第六一六號解釋。候補人員以無法律特別許可。故認爲不得列席。縣教育會職員。以無法律特別限制。故認爲得許兼任。要皆指法無規定而言。茲教育會法施行細則既定有明文。自應依照該細則辦理。相應咨復貴院。查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。案據教育部呈稱。案查教育會法施行細則。前經本部擬訂呈奉鈞院核准轉呈國民政府備案。於二十年九月十五日以前第六九號部令公布施行在案。茲查司法部報第一四九號載。司法院二十一年十一月七日致國民政府文官處院字第六一六號公函開。逕啓者。准貴處本年七月十五日公函第八零七號開。准中央訓練部函。爲湖南省黨務指導委員會訓練部轉請解釋教育

會候補幹事等。可否列席會議及兼任職務一案函行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。按候補人員在未補缺以前。本非正式職員。苟無法律上之特別規定。即不得執行職務。來件所稱教育會候補幹事、理事、監事。依教育會法既無准許列席會議之特別規定。關於黨部會議之組織。候補委員得以列席有特定明文。即應認為未遞補前不得列席。至縣教育會候補幹事兼任區教育會幹事或候補幹事。依教育會法并未示以限制。自無不可兼任之理。相應函復貴處查照轉知等因。查所解釋關於（一）教育會候補幹事在未補缺以前。不得列席。（二）縣教育會候補幹事。得兼任區教育會幹事或候補幹事兩點。核與教育會法施行細則第十三、第十四兩條之規定稍有牴觸。究應如何辦理。理合備文呈請鑒核。指令示遵等情。據此。查貴院關於該案解釋。係以湖南省指委訓練部轉請解釋為根據。其時係在二十年九月十五日教育會法施行細則公布施行以前。現在前項施行細則既已施行。其第十三條、第十四條對於各級教育會職員不得互兼。及教育會候補理事、監事及幹事未遞補前得列席會議。均有明文規定。與貴院關於該案解釋稍有牴觸。究應以何者為有效。事關適用法律疑義。相應咨請查核見復。以便飭遵。此咨司法院。

## 院字第七二七號

民國二十一年六月六日司法院致國民政府文官處函

逕復者。准貴處上年六月八日公函（第四六三號）開。准中央執行委員會訓練部函。據浙江省執行委員會訓練部轉請解釋區教育會舉行幹事會出席人員疑義一案。轉行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。區教育會舉行幹事會。係屬幹事事務之會議。毋庸通知幹事以外之人員出席。候補幹事依二十年九月十五日教育部公布之教育會法施行細則第十四條規定。得列席會議。應通知出席。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

### 附國民政府文官處原函

逕啓者。准中央執行委員會訓練部第一五四九二函開。據浙江省執行委員會訓練部轉呈。為教育會法關於區教育會舉行幹事會時。對出席縣代表及候補幹事。應否通知出席與議。又代表是否以監察委員性質。候補幹事可否以當場替代席幹事。有發言權。表決權均無規定。轉請釋示等情。查所呈各節教育會法確無明文規定。進行會務不無窒礙。函達查照轉呈。令飭主管機關解釋。并祈見復等由。准此。經即轉陳奉主席諭交司法院等因。除函復外。相應鈔同原件函達查照。此致司法院。



### 附中央執行委員會訓練部原函

逕啓者。案據浙江省執行委員會訓練部呈稱。呈爲據情轉請解釋事。案據瑞安縣執行委員會呈稱。呈爲呈請事。案據城區教育會常務幹事胡炎呈稱。呈爲呈請解釋事。竊職會自奉令成立呈准在案。第一次會議當然將被選者一概召集開會。以爲推定常務幹事及分配工作之舉。並議定每月舉行定期會（幹事會）一次。此後開會對於出席縣代表及候補幹事應否通知出席與議。抑代表是否似監察委員性質。候補幹事可否以當場替代席幹事有發言表決之權。查教育會法未有規定。職會亦難冒昧。自是理合備文呈請。仰祈鈞會鑒核示遵。實爲公便謹呈。等情。據經屬會第二次會議決議。轉呈請示在卷。理合備文呈請。仰祈鈞部鑒核釋示。祇遵。實爲黨便等情。據此事關法令解釋。屬部未敢臆斷。理合備文轉請鈞部釋示祇遵等情。據此。查下級教育會出席上級教育會之代表及候補幹事。應否通知出席與議各節。確於教育會法內未有明文規定。進行會務不無窒礙。相應函達查照。轉陳國民政府令飭主管機關查照解釋。并祈見復爲荷。此致國民政府文官處。

### 院字第七二八號

民國二十一年六月六日司法院致司法行政部函

逕啓者。查接管卷內。貴部上年五月呈。據河南高等法院轉請解釋民事調解成立後當事人能否訴請救濟及適用何種程序一案。業經本院統一解釋法令會議議決。調解成立依民事調解法第十三條之規定。既與法院確定判決有同等之效力。則於調解成立後如有無效或撤銷之原因。在沿用民事訴訟條例之省分。得準用該條例第五百八十二條之規定。即適用民事訴訟律之省分。亦應準用再審程序之規定辦理。來呈所稱民事調解。如確未經兩造同意。依民事調解法第十二條之規定。固不能認爲成立。倘民事調解業已合法成立。而當事人於調解後以未經同意爲理由。主張不能成立。則非具備有再審之原因。自亦不能任意翻異。相應函請貴部查照轉知。此致司法行政部。

### 附司法行政部原呈

呈爲呈請示遵事。案據河南高等法院院長呈稱。按民事調解法第十二條、第十三條規定調解一經成立。即與確定判決有同一之效力。固不准當事人駁辭圖翻。但該調解如果確未經過兩造之同意或有其他無效或撤銷之原因。當事人能否訴請救濟。法院能

否受理審判。又受理時適用何種程序。調解法均無明文規定。理合呈請轉呈解釋飭遵等情。據此。查現行民事訴訟條例第五百八十二條規定。對於訴訟上之和解聲明不服。准用再審程序之規定。則調解如有來呈所稱情形。似可準酌該條規定辦理。惟事關法律解釋。本部未便擅決。理合具文呈請鈞院鑒核指示。以便轉飭遵照。謹呈司法院院長王。代理司法行政部部長朱履齋。

## 院字第七一九號

民國二十一年六月七日司法院訓令江西高等法院首席檢察官

為令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。為臨川地方法院首席檢察官轉請解釋監犯因病請求保外醫治應由何處核辦疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。查監獄之監督權。依各省高等法院院長辦事權限暫行條例第四條第十五款屬之高等法院。人犯在執行中患病。如有須保外醫治或移送病院時。應由監獄長官或舊監獄之管獄員呈請高等法院核辦。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啟者。案據江西高等法院首席檢察官張清澤呈稱。為呈請事。案據臨川地方法院首席檢察官夏家琨呈稱。呈為關於犯人在執行中因病請求保外醫治。應由何處核辦陳請示遵事。查刑事訴訟法第四百八十五條所規定。依檢察官之指揮停止執行各款情形。係指未受執行者而言。若在執行中而有該條所列各款情形時。應由監獄長官依照監獄規則第六十六條及第六十七條各規定呈請監督官署許可後。保外醫治或移送病院。前經司法院院字第八十七號解釋有案。但監所之監督權在看守所暫行規則第三條規定。屬之高等法院院長。并得委託高等分院長及地方法院院長。而在監獄規則。則無明文規定。究竟監獄規則所稱監督官署。在地方法院管轄區域。是否準照看守所暫行規則之規定。解釋為地方法院院長。舊監獄之管獄員。是否與監獄規則所稱監獄長官相當。人犯在執行中患病請保。是否由管獄員呈請地方法院院長核辦。抑由檢察官核辦。不無疑問。理合具文呈請鈞府俯賜鑒核令遵。實為公便等情。據此。案關法律疑義。理合具文呈請鈞長俯賜鑒核。轉請解釋。實為公便等情。到署。相應函請查照解釋為荷。此致最高法院。

## 院字第七三〇號

民國二十一年六月七日司法院訓令山東高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲魚台縣法院檢察官轉請解釋莊長庇護販賣鴉片是否犯罪疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。莊長既非職官、吏員。又非依現行法令從事於公務之職員及議員。自不能認爲公務員。即不得依照禁烟法第十六條辦理。惟應注意有無幫助販賣鴉片情形。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據山東高等法院首席檢察官呈稱。竊據魚台縣法院檢察官代電稱。某甲充當莊長庇護某乙販賣鴉片。某甲是否犯罪。乃有兩說。一說。莊長係沿保甲舊制。由莊民推舉縣政府核定。對於一莊負有從事公務之一切責任。與現行自治法上之閭長無異。即爲刑法上之公務員。某甲應依禁烟法第十六條治罪。一說。莊長雖係沿用保甲舊制。由莊民推舉縣政府核定。對於一莊負有從事公務之一切責任。然無縣政府之委任。無機關之組織。似非刑法上之公務員。不能依照禁烟法第十六條治罪。而刑法鴉片罪章。對於庇護賣烟者亦無治罪之明文。依律無明文不爲罪之原則。某甲應不負罪刑責任。二說未知孰是。抑或另有處罰。事關法律疑義。理合電請解釋。俾便遵循到處。案關法律解釋。未便擅擬。理合備文呈請鈞署鑒核示遵等情。到署。相應函請貴院查照解釋施行。此致最高法院。

### 院字第七三一號

民國二十一年六月七日司法部訓令山東高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲嘉祥縣法院檢察官轉請解釋。以地方管轄案件起訴。至判決引用初級管轄條文處罪。是否應送覆判疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。縣法院判決之刑事案件。應送覆判者。其認定管轄之標準。應以判決時所引法條爲斷。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據山東高等法院首席檢察官呈稱。案據本院第一分院首席檢察官呈稱。案據嘉祥縣法院檢察官呈稱。縣法院檢察官以地方管轄案件起訴。至審判時審判官引用初級管轄案件條文判處罪刑者。是否應送覆判。實深疑惑。呈請解釋示遵等語。查覆判暫行條例第一條。縣法院審判地方管轄之刑事案件。未經聲明上訴或撤回上訴或上訴不合法。未經第二審爲實體上之審判。

者。均應覆判云云。惟所謂審判地方管轄之刑事案件。是否專就審判之結果而言。抑或以檢察官起訴時所認定管轄之範圍為標準。不無疑問。事關解釋法律。本處未便擅專。理合據情呈請鈞處鑒核示遵。以便轉飭遵照。實為公便等情。據此。除指令候轉呈解釋後。再行令飭遵照外。理合據情備文呈請鈞署鑒核示遵等情。據此。相應函請貴院查照解釋為荷。此致最高法院。

### 院字第七三二號

民國二十一年六月七日司法部訓令湖南高等法院首席檢察官

為令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。為邵陽地方法院首席檢察官轉請解釋刑法第一三四條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)管獄員擅許囚犯監外住宿。應構成刑法第一百三十四條第一項之罪。(二)刑法第一百三十四條第二項。第三項之執行吏。不包括典獄長。管獄員在內。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啟者。案據湖南高等法院首席檢察官呈稱。竊據代理湖南邵陽地方法院首席檢察官梁瑞麟呈稱。查徒刑及拘役之囚犯。應於監獄內拘禁之。刑法第五十四條第一項已詳為規定。茲有管獄員甲。竟許徒刑囚犯監外住宿。是否違法執行刑罰。應受刑法第一百三十四條第一項之制裁。又典獄長或管獄員是否同法條第二項之執行吏。事關法律疑義。理合具文呈請鈞處鑒核。俯賜轉請解釋等情。據此。除指令外。理合備文呈請鈞署轉函最高法院解釋令遵等情。據此。相應函請查照。希即解釋見復為荷。此致最高法院。

### 院字第七三三號

民國二十一年六月七日司法部訓令湖南高等法院首席檢察官

為令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。為長沙地方法院首席檢察官轉請解釋警官刑訊傷人能否成立刑法第一百三十三條之罪疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。警官無追訴犯罪權。如刑訊傷人。應依刑法第一百四十條及傷害罪各本條處斷。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啟者。案據湖南高等法院首席檢察官曹瀛呈稱。案據署長沙地方法院首席檢察官賀壽嵩呈稱。呈為呈請核轉事。茲有甲被警

官刑訊。業經驗有輕微傷痕。旋甲不願告訴。以傷害論。固已欠缺刑法第三百零二條所定要件。以瀆職論。則刑法第一百三十三條係專指有追訴犯罪職務之公務員而言。然刑律第一百四十四條及五年非字第二九號判例與九年統字第一二二二號解釋。對於此種情形。又有論罪明文。刑法第一百三十三條既與刑律第一百四十四條略有變更。究竟警官刑訊傷人。能否成立刑法第一百三十三條之罪。殊滋疑義。理合備文呈請鈞處察核。轉請解釋。示遵等情。據此。理合備文呈請鈞署察核。轉請解釋。令遵等情。據此。相應據情轉請解釋。見復爲荷。此致最高法院。

### 院字第七三四號

民國二十一年六月七日司法部訓令湖北高等法院

爲令知事。該法院上年第六五二號公函致最高法院。爲通山縣司法委員轉請解釋公務員犯罪可否逕予羈押疑義一案。業經本院統一解釋。法令會議議決。查公務人員在現行法上。并無須撤職後始得實施羈押之規定。惟應注意刑事訴訟法第六十九條第二項。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附湖北高等法院原函

逕啓者。案據通山縣司法委員劉銘炎呈稱。爲呈請解釋事。竊查行政公務人員。倘有犯罪嫌疑。無論是否已經停職。檢察官得實施偵查處分。惟偵查後。如認爲犯罪嫌疑重大。具有刑事訴訟法第四十二條各款情形。可否依同法第六十六條。以檢察職權逕予羈押。抑先報明該公務主管機關。經撤職後。再予實施羈押。事關法律疑義。未敢擅專。理合備文呈請鈞院。俯准轉請解釋。俾資遵循等情。據此。相應函請貴院。即希查照解釋。以憑飭遵爲荷。此致最高法院。院長何奇陽。

### 院字第七三五號

民國二十一年六月七日司法部訓令江西高等法院

爲令知事。該法院本年第五零二號公函致最高法院。爲分宜縣承審員轉請解釋民法上遺產繼承疑義一案。業經本院統一解釋。法令會議議決。(一)妾雖爲現民法所不規定。惟妾與家長。既以永久共同生活爲目的同居一家。依民法第一千一百二十三條第三項之規定。應視爲家屬。則其遺腹子女。即受胎在妾與家長之關係存續中者。應認與經生父撫育者同。(二)民法第一千一百三十八條第一項第三款所稱兄弟姊妹者。凡同父異母或同母異父之兄弟姊妹。均爲該款同一順序之繼承人。合行令仰轉飭知照。此令。

逕啓者。案據分宜縣縣長李葆中呈稱。據承審員吳鏡明呈稱。呈爲呈請解釋示遵事。竊查民法第一千一百三十八條規定。遺產繼承人之順序。其第一款所稱。直系血親卑親屬。依照同法第七條及第九百六十七條第一項之規定。當然係指婚生子女與非婚生子女之曾經認領與撫育者。以及將來非死產之胎兒而言。但胎兒又有婚生遺腹子女與非婚生遺腹子女之別。其係婚生遺腹者。確能證明其胎在其父生前與其母婚姻關係存續中所受。自應有遺產繼承權。否則不能享有。此爲同法第一千零六十三條所明定。其係非婚生遺腹者。縱在生父死亡後第三百零二日以內所產。其生父本人既不能認領。又不能撫育。依同法第一千零六十五條第一項規定。當然不能享有生父之遺產繼承權。亦無疑問。惟我國舊例及習慣有納妾之事實爲永久共同生活之目的。在現行新法治之下。究採漸禁主義。抑採放任主義。尙無明文規定。則對於妾之遺腹子女（即胎兒）如非死產。究應照一般非婚生遺腹子女同解爲不能繼承遺產。還是以妾之遺腹子女和其他非婚生遺腹子女有所區別。殊欠依據。此應請解釋者一也。又該條第三款所稱兄、弟、姊、妹是否以同血緣（即同父同母）之兄、弟、姊、妹爲限。抑係包括半血緣（即同父異母或異父同母）之兄、弟、姊、妹在內。不無疑問。如係包括在內。則半血緣兄、弟、姊、妹是否係旁系血親。應爲一先決問題。按照我國舊制。同父異母者爲旁系親。同母異父者非旁系親。而同法第九百六十七條第二項稱旁系血親者。謂非直系血親。而與己身出於同源之血親。則同父異母或異父同母之兄、弟、姊、妹從其所同之方面說。自屬同源。若從其所異之方面說。實非同源。設有此種遺產繼承案件發生。究應如何處理。頗感困難。此應請解釋者又一也。以上兩端。均關適用法律疑點。於辦案進行極有窒礙。理合備文呈請轉呈鑒核等情。據此。伏乞迅予轉請解釋示遵等情。據此。按第一問題納妾以永久共同生活爲目的。對於妾生之子女。自始卽有認知與撫育之意思。似無庸再經認領。卽應視爲婚生子女。第二問題該條所稱兄、弟、姊、妹。似應包括半血緣之兄、弟、姊、妹在內。繼承遺產時。同父之兄、弟、姊、妹得共同繼承其父之遺產。同母之兄、弟、姊、妹得共同繼承其母之遺產。是否有當。事關法律解釋。未敢擅專。相應函請大院請煩迅予解釋。以便轉行遵照。此致最高法院。院長梅光羲。

爲令知事。該法院上年第五六號公函致最高法院爲貴陽地方法院轉請解釋典當取贖期限疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。在民法物權編施行前。清理不動產典當辦法施行後。設定之典權定有期限。依清理不動產典當辦法得回贖者。依民法物權編施行法第十五條之規定。應仍適用該辦法辦理。該辦法第八條定明設定典當期間以不過十年爲限。違者一屆十年限滿。應准業主即時收贖。則在該辦法施行後。（民國四年十月六日後。）設定逾越十年期限之典權。如該省另無單行章程或習慣。（參照同辦法第九條。）出典人自得於屆十年限滿後。向典權人收贖。倘典權人因支付有益費用。使典物價值增加。回贖時典權人得就現存之利益請求償還。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附貴州高等法院原函

敬啓者。案據代理貴陽地方法院院長莊敬迴日代電稱。茲有某甲將本業柴山青欄林於民國十年出典與某乙護蓄砍伐。雙方議定典價若干。每年另幫糧錢若干。限定十八年期滿。一方還銀。一方還山。自典之後。卽由典主護蓄砍伐青欄生發白耳。迄今將及十載。業主卽擬備銀贖取。互相涉訟。關於適用法律。分爲二說。子說。查此案依民法物權編施行法第一條及第十五條規定。適用清理不動產典當辦法第八條。應准原業主贖取。丑說。查現行民法物權編第九百一十二條載。典權酌定期限爲三十年。此案雙方約定典權期限僅十八年。係在法定範圍以內。應俟期限屆滿始准原業主取贖。况乙得典該業。原爲護蓄青欄生發白耳。對於種子、生樹、伐茅、剪茨、培養六年始得一季收益。（係一般放耳習慣。）非與典當田土每年收益一次可比。就雙方立約真意。核與地上權之情事相同。若照清理不動產典當辦法第八條一屆十年卽准原業主贖取。於事實情理不無窒礙。二說孰是。理合電懇迅賜轉請解釋。示遵等情。據此。相應據情函達貴院。敬乞查照。迅予解釋。示復爲荷。此致最高法院。代理院長謝勳陶。

#### 院字第七三七號

民國二十一年六月七日司法院指令甘肅高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。典權爲占有他人不動產而爲使用及收益之權。基於典權所獲之收益與利息不同。不得適用關於利息之規定。出典人於出典後向典權人承租典物。乃另發生之租賃關係。應適用關於租賃之規定。其租賃物若爲耕作地。果因不可抗力致其收益減少或全無。依民法第四百五十七條之規定。得請求減少或免除租金。合行令仰轉飭知照。此令。

附甘肅高等法院原呈

呈爲呈請解釋示遵事。案據慶陽縣司法公署審判官丁緯梗代電稱：設有甲典乙地，乙認租自種，因連年荒旱，乙無力納租，累欠租價。較之地價超過十倍有餘，按利不得過本計算，典權人不免受虧，且法無租子不得超過典價之明文。照每年約內書明租子計算，出典人即將地出賣，尙有不能清償一半之虞，究應如何辦理，請示遵等情。據此，查原代電所呈疑點應如何辦理之處，本院未敢擅擬。理合具文呈請鈞院鑒核，俯賜解釋示遵，是爲公便。謹呈國民政府司法院院長，暫代甘肅高等法院院長馮致祥。

院字第七三八號

民國二十一年六月七日司法部指令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。茶桑雖係木本植物，惟依民法第八百三十二條之規定，僅以在他人土地上有竹木而使用他人之土地爲目的者，始稱爲地上權。若其目的在於定期收穫，而施人工於他人之土地以栽培植物，則爲耕作。其支付佃租而以永久爲目的者，依民法第八百四十二條第一項之規定，稱爲永佃權。若當事人間定有期限，則依該條第二項規定，視爲租賃。適用關於租賃之規定，合行令仰轉飭知照。此令。

附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據餘杭縣承審員鄭士凱呈稱：竊餘杭土民往往以荒山租與客民栽種茶樹，於租票上載明永遠長租，年收租金若干，永不加租。倘承租人租金不清，業主得以起租另召字樣，此種租票應認爲地上權乎？應認爲永佃權乎？抑認爲耕作地租賃契約乎？查茶樹本係木本植物，有二十年左右之壽命，其性質近乎竹木，似應屬於地上權。但竹木係其本身爲權利之標的，而茶則採取其葉，又竹木栽種之後，大都任其天然孳長，不必去草施肥。茶則年年去草施肥，其性質近乎耕作。又似應屬於永佃權。又此等租票雖有永遠長租永不加租字樣，一遇承租人延欠租金，即可解約撤佃，又近於耕作地之租賃。此種訴訟屬縣已數見不鮮，若無確實之見解，又以荒地租人栽桑者，性質亦與此同，應請解釋俾便遵循等情。據此，案關解釋，理合備文轉請仰祈鈞院鑒核令遵。謹呈國民政府司法院院長，署浙江高等法院院長鄭文禮。

院字第七三九號

民國二十一年六月七日司法部指令浙江高等法院



呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。來呈所稱未成年之子女。因行親權之母有浪費其父遺產之嫌。出而訴請分析。即係宣告其母喪失財產管理權之訴。依該省沿用之民事訴訟條例第七百零四條。準用第六百七十條第一項前段之規定。則該子女雖未結婚。亦應認為有訴訟能力。無須另置監護人。惟為訴訟行為時。應查照同條第二項辦理。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附浙江高等法院原呈

呈為轉請解釋事。案據署杭縣地方法院院長袁潢呈稱。查民法第一千零九十一條載。未成年人無父母或父母均不能行使負擔。對於其未成年子女之權利義務時。應置監護人。又第一千零九十四條載。父母死亡而無遺囑指定監護人時。依左列順序定其監護人。(一)與未成年同居之祖父母。(二)家長。(三)不與未成年同居之祖父母。(四)伯父或叔父。(五)由親屬會議選定之人。又第一千一百三十條親屬會議以會員五人組織之。又第一千一百三十五條親屬會議非有三人以上之出席不得開會。非有出席會員過半數之同意不得為決議等語。今有某甲娶妻乙。生一女丙。年祇十七歲。乙身故後。復娶妻丁。生子女各一。子戊。年祇八歲。女己。年祇十六歲。甲於本年三月身故。惟甲在時頗有積資。丁自甲故後不守婦道。女丙與女己均與其母丁不睦。時起爭議。近因見其母丁常出外與人居住不歸。恐將其父遺產浪費殆盡。并念其弟戊年幼幼稚。迨成年後。必致於其父遺產完全不能分受。於是女丙與女己共同連合。并將其幼弟戊名義一併起訴。向其母告爭繼承遺產。請求按股均分。惟女丙雖未成年。但已與庚結婚。依法應認為有訴訟能力。毋須另置監護人外。女己與子戊均未成年。父固身死。并無遺囑指定監護人。與其母又立於利害相反地位。自應依照民法第一千零九十四條所列順序設置監護人。惟女己與子戊既無祖父母與家長。又無伯叔兄弟。其監護人之設置。祇有依照該條第五款由親屬會議選定。但親屬會議依民法第一千一百三十條之規定。應以會員五人組織之。又非有三人以上之出席不得開會。查女己與子戊除四親等內之同輩血親女丙(即子戊之姊)外。餘無其他親族存在。是親族會即無由成立。則監護人亦不能選定。逕行訴追。依法已屬不合。然俟女己與子戊成年後。再行告爭。恐屆時其母丁管有家資。早經浪費殆盡。於此情形於法律適用既生困難。民法上於親族會議組織能否予以變通以資救濟。抑或可由法院斟酌其子女之利益。於現在親族中指定監護人以資救濟。若非明示準繩。未免失其依據。為此呈請察核。并乞轉呈迅賜解釋。示遵等情。據此。理合備文轉請。仰祈

鈞院鑒核令遵。謹呈國民政府司法院院長。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第七四〇號

民國二十一年六月七日司法院指令安徽高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)內地外國教會租用土地房屋暫行章程施行以前。外國教會在內地租用土地房屋者。應僅受該章程第六條之限制。已見院字第四四五號解釋。(二)該章程第四條既規定外國教會在內地租用土地建築或租買房屋。其面積超過必要之範圍者。該管官署不得核准。則其租用之土地面積自應限於設立教會、醫院或學校之必要範圍。若其租用土地超過上開必要之範圍。僅係以其收益維持其所辦事業之用者。仍不能視為傳教所必要。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附安徽高等法院原呈

呈為呈請解釋事。案據署安徽懷甯地方法院院長俞仁愈灰代電稱。查外交部長王咨復安徽省政府咨開。教會租用土地房屋暫行章程第五條。係指章程施行後教會所租用之土地房屋而言等語。依此解釋。凡在暫行章程公布前購置者。不受此項章程規定之限制。極為明顯。但按解釋法律權在司法院。此種行政公署之解釋。司法機關應否受其拘束。又查該條載。外國教會在內地租用土地建造或租賃房屋。查出有作收益或營業之用者。該管官署得禁止之。或撤銷其租賃等語。是外國人在中國因傳教事業租用土地建造僅以傳教所必需者為限。不能以收益或營業為目的而享有土地房屋所有權甚屬明顯。若其租賃之土地純以收益維持其所辦事業之用者。能否視為因傳教所必需。以上兩點本院未敢臆斷。理合電呈鈞院轉呈司法院訊予解釋。以便遵行等情。據此。事關法律疑義。理合備文轉呈鈞院鑒核。俯賜解釋。以便飭遵。謹呈司法院院長王。署安徽高等法院院長曾友豪。

## 院字第七四一號

民國二十一年六月七日司法院指令湖南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)分割財產之遺囑。以不違背特留分之規定為限。應尊重遺囑人之意思。如遺囑所定分割方法。係因當時法律尚無女子繼承財產權之根據。而非有厚男薄女之意思。此後開始繼承。如女子已取得繼承權。自應依照法定順序按人數平均分受。若遺囑立於女子已有繼承財產權之後。而分割方法顯有厚男薄女之意思。則除違背特留分之規定外。於開始繼承時。即應從其所定。(二)民法繼承編施行法第三條所謂經確定判決者。即為已有繼承財產權之女子。在開始繼承時。

因係已嫁而有駁回請求之確定判決。故不許其回復繼承。以維持確定判決之效力。此爲已嫁女子因繼承編公布所受法律上之特別限制。苟非確定判決。對於女子直接所爲。自不在限制之列。合行令仰知照。此令。

#### 附湖南高等法院原呈

呈爲呈請解釋仰祈鑒核示遵事。查民法繼承編施行法第三條。已嫁女子依前條之規定。應繼承之遺產而已經其他繼承人分割。或經確定判決不認有繼承權者。不得請求回復繼承。其對於已經其他繼承人分割一層。當然以繼承編公布前爲限無疑。惟依繼承編第三節第一一六五條被繼承人之遺囑。定有分割之法者。從其所定之規定。則遺囑人設在民國十五年十月通令各省到達或隸屬之日前。以遺囑將其遺產僅分割其少數動產子女。而以大部分之不動產分割於兩子。并將原置買該不動產兩部分之買契二張即時分交於兩子法定代理人。不過該不動產之全部收入仍由遺囑人爲之經營。僅每月酌給被遺囑人生活必需費用。此等情形。是否仍依繼承編第一一四七條繼承。因被繼承人死亡而開始之規定。認前項分割爲無效。抑須照第一一六五條被繼承人之遺囑定有分割方法者。從其所定之規定。認爲已經分割。此應請解釋者一。所謂或經確定判決。不認其有繼承權者。既以民法繼承編公布前爲限。則是指各省隸屬國民政府之日尙未開始繼承而言無疑。但各省尙未隸屬國民政府之前。女子并無所謂繼承權。既無此權。即鮮有直接告爭之事實。本條所稱經確定判決者。是祇對該女子直接判決言。抑對其他繼承人之判決已經確認遺囑有效。不准另有遺囑以外之主張者。即可作爲變象的不認其有繼承權。惟開始繼承在該省隸屬國民政府之日後的女子。依繼承編施行法第二條已有繼承權。便不能更有認其有繼承權之直接確定判決。有之亦屬違法。非本條所應是認。更無限制其請求回復繼承之理。依此斷定。應否視爲對其他繼承人之判決。而可作爲前述之變象的不認其有繼承權。或繼承開始雖在以後。而確定判決實已在前者言。此應請解釋者二。以上二端。事關法律疑義。理合備文呈請鈞院鑒核示遵。謹呈司法院院長王。署湖南高等法院院長陳長簇。

### 院字第七四二號

民國二十一年六月七日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。查違警罰係屬行政處分。業經院字第七零一號解釋在案。則法院已無處罰違警之權。自不

待言。惟自訴人既以被告犯刑法第三百三十七條第一項之竊盜罪。提起自訴。核之刑事訴訟法第三百三十七條第一款之規定。并無不合。法院應就其行爲是否成立竊盜罪審理判決。若法院認爲不得提起自訴案件。依同法第三百四十三條第一項裁定駁回。則開庭審理與否。均得爲之。至裁定後如何通知檢察官。并無一定形式。或送裁定書。或用通知書。皆無不可。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據嘉興地方分院院長任家駒呈稱。查刑事訴訟法第三百三十七條規定。被害人得自向該管法院起訴之事。其第一款爲初級法院管轄之直接侵害個人法益之罪。第二款爲告訴乃論之罪。細釋該法條規定。被害人得向法院自訴者。自以特許之特定犯罪爲限。若對此範圍外之犯罪。即係同法第三百四十三條第二款規定不得提起自訴至爲明顯。茲因某乙在某甲之地上私掘土塊、石塊。情節本極輕微。在違警罰法第五十二條第四款已有明文規定。惟某甲認爲竊盜其所有物。向法院提起自訴。則法院是否應依通常程序予以審理判決。或即予以裁定駁回。殊爲疑問。討論結果。分爲兩說。子說。自訴人既依刑法第三百三十七條第一項之竊盜罪提起自訴。核之刑事訴訟法第三百三十七條第一款之規定。并無不合。法院自應予以審理。即審理結果認爲係屬違警罰法第五十二條第四款之罰。法院亦非無處罰違警之權。儘可依違警罰法處斷。丑說。違警罰法係一種特別規定。非普通刑事可比。自訴人雖依刑法第三百三十七條第一項之罪提起自訴。若按其起訴情節及被告之行爲。祇合於違警罰法第五十二條第四款之規定。自非刑訴法第八條第一款及第五至第八款所列舉範圍內之事件。與同法第三百三十七條第一款所謂直接侵害個人法益之罪。即不能適合。依法不得提起自訴。法院即應予以裁定駁回。以上兩說未知孰是。如果正式審理。予以通常判決。與刑法第九條後段更不免牴觸。抑尤有請者。依照刑事訴訟法第三百四十三條第一項所謂法院認爲之規定。是否應經過審理程序後予以駁回。或按照起訴之情節。逕予駁回。此種程序在該條項未有明文規定。且無必經審理之限制。至該條第二項。法院應通知該管檢察官是否裁定後。即以裁定書送達作爲通知。或於裁定前。先以通知書通知檢察官。均屬疑問。理合呈請鑒核。迅賜解釋。俾有遵循等情。據此。案關法文疑問。理合備文轉請。仰祈鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈國民政府司法院院長。署浙江高等法院院長鄭文禮。

# 院字第七四三號

民國二十一年六月七日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。繼承人之特留分。依民法第一千二百二十四條固已規定。由應繼財產中除去債務額算定之。而所謂應繼財產。則應依第一千一百七十三條算定之。查第一千一百七十三條第一項前半段。雖規定繼承人中有在繼承開始前因結婚分居或營業已從被繼承人受有財產之贈與者。應將該贈與價額加入繼承開始時被繼承人所有之財產中。為應繼遺產。惟同條項後半段之但書。已明有被繼承人於贈與時有反對之意思表示者。不在此限之規定。而關於特留分民法繼承編又僅明定遺囑人以遺囑自由處分遺產時。應不違反特留分規定之範圍及被繼承人所為之遺贈。致應得特留分人應得之數不足者。得按其不足之數。由遺贈財產扣減。（參照第一千一百八十七條、一千二百二十五條。）可見特留分之規定。僅係限制遺產人處分其死後之遺產。若當事人處分其生前之財產。自應尊重當事人本人之意思。故關於當事人生前贈與其繼承人之財產。其贈與原因若非一千一百七十三條所列舉者。固不得算入應繼遺產中。即其為一千一百七十三條列舉之原因。如贈與人明有不得算入應繼遺產之意思表示。自應適用第一千一百七十三條但書之規定。而不得於法定之外曲解特留分規定復加何項限制。合行令仰轉飭知照。此令。

## 附江蘇高等法院原呈

呈為轉請解釋示遵事。案據吳縣地方法院院長馮滄芬呈稱。竊查民法第一一七三條第一項繼承人中有在繼承開始前因結婚分居或營業已從被繼承人受有財產之贈與者。應將該贈與價額加入繼承開始時被繼承人所有之財產中為應繼遺產。但被繼承人於贈與時有反對之意思表示者。不在此限。關於此項法條之適用。例如甲有子乙、丙、丁、戊四人。甲生前以其所有財產之大部分立據贈予其子乙、丁。嗣又立遺囑將其所餘財產為其死後之處分。甲於贈與字據上載明贈與乙、丁之財產。給與乙、丁為其私產。不得算入應繼遺產之內。於遺囑上亦載明生前贈與不得加入遺產範圍計算。該贈予財產於贈與字據成立後。即經過付完畢。甲於全部贈與財產過付後。經數日亦遂死亡。乙、丁所受之贈與。於甲之遺產繼承開始時。是否仍應併入應繼財產內計算。有子、丑兩說。子說。謂民法既有特留分之規定。而於直系卑親屬之特留分為應繼分二分之一。又定有明文。被繼承人生前於其所有之財產

雖得自由贈與。究不得破壞特留分之規定。甲對乙、丁之贈與。在其特留分範圍外者。可認為有效。而在特留分範圍內者。不問在其生前已否交付。均應仍併入繼承開始時被繼承人所有財產中為應繼財產。由其諸子均平承繼。否則被繼承人於其生前可憑其愛憎。而以贈與方式任意處分其財產。使各繼承人不得均平受繼。充類至盡。具可將其財產全部贈與共同繼承人中之一人。而使其他繼承人一無所得。不僅破壞特留分之制度。而於遺產均平繼承之旨趣。亦破壞無餘。況甲之贈與字據。與遺囑雖立有先後。而其用意即在破壞特留分之規定。不應認其贈與乙、丁之行爲為全部有效。丑說謂贈與爲所有人處分其所有之財產。各國法例除法文明定有限制外。均應絕對尊重當事人之意思。不得任意加何限制。至繼承人在繼承開始前。受有所繼承人財產之贈與。各國法例雖有以法文明定於繼承開始時應併入應繼財產計算者。然爲尊重當事人之意思起見。多就贈與之原因可受限制者。列舉而明定之。（除法國民法僅定「遺產繼承人曾因所繼承人生存中之直接或間接贈與而得之物」外。他國均以贈與之原因可受限制者。列舉而明定之。法國民法八四三條、德國民法二零五零條、瑞士民法五二三條、五二七條。日本民法一零零七條。）且於所繼承人有反對意思表示者。亦多以但書定明不受何限制。如德國民法二零五零條、瑞士民法五二七條是也。雖亦有以超過特留分或應繼分之贈與部分。所繼承人縱有反對意思亦認爲無效者。如法國民法八四四條、日本民法一零零七條。然我民法一一七三條之明文則於繼承人中在繼承開始前。受有財產之贈與。雖亦定爲應將該贈與價額加入繼承開始時被繼承人所有之財產中爲應繼財產。但於贈與之原因則採列舉規定。而以結婚分居或營業爲贈與原因者爲限。且該條但書并定明被繼承人於贈與時。有反對之意思表示者。不在此限。與法國民法、日本民法之條文定有超過應繼部分仍應交還及以不違反於特留分規定之範圍爲限之明文者絕不相同。（法國民法八四四條、日本民法一零零七條三項。）我民法條文既已顯然昭示。自不應於法文之外任意加以何種限制。况我民法一一八七條、一二二五條。於遺囑、遺贈均定有不違反特留分規定之範圍。及應得特留分人得由遺贈財產扣減不足之數之明文。而於一一七三條但書所定。則特許被繼承人爲反對表示。即可不受該條上半段之拘束。立法之不同如此。兩相比較。則法律關於當事人生前之贈與行爲係絕對尊重當事人之意思尤爲明顯。更不應於法文外加以限制矣。至贈與與遺囑遺贈。一爲生前發生效力。一爲死後發生效力。贈與不得任意撤銷。遺囑遺贈當事人在其生前。可隨意撤銷。二者效力不同。故贈

與字樣縱使立在遺囑之後。其所贈與之財產縱使已列入遺囑之內。苟經當事人表示撤銷遺囑。（民法第一二二一條、一二二二條。）其贈與亦應有效。是則贈與在於立遺囑之前。且於贈與人生前均已過付者。其為有效更不待言。甲贈與乙、丁之財產。既在立遺囑之前。并於贈與字據載有作為乙、丁私產。不得算入應繼財產之內。其遺囑上亦有生前贈與不得加入遺產範圍計算之言。不但與一一七三條之但書規定相合。且作為私產并未分居。而與因分居而贈與者亦不相同。并不得適用一一七三條之規定。應認其全部贈與為有效。不得更於繼承開始時併入應繼財產計算。若不顧立法趣旨。而專以事實上之弊害而論。則就當事人之惡意方面言。固有子說所述之情形。而就當事人之善意方面言。亦有當事人因其他繼承人不善管理或浪費或不肖恐其遺產由其承繼而立即傾蕩。特舉其全部或其大部分贈與其能管理財產或不浪費或善經理者之人。期無傾蕩之虞。而其他繼承人且因此可得扶養之利益者。利害并觀。兩者孰為長短。亦正難定。故舍現行之法條而專就事實上弊害立論。似非所宜。按子、丑兩說。均覺言之成理。究竟民法第一一七三條第一項應如何適用之處。理合備文呈請鑒賜轉呈解釋等情。據此。查事關適用法律疑義。職院未便擅專。理合具文呈請鈞長鑒核。俯賜解釋指令飭遵。實為公便。謹呈司法院院長。署江蘇高等法院院長林彪。

### 院字第七四四號

民國二十一年六月七日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）遺產繼承權者。為有應繼資格之人可以承受遺產之權利。不待繼承開始而發生。（參考喪失繼承權各條。）故拋棄其應繼之分為個人之自由。不問繼承編施行前或施行後均得為之。至拋棄之方式。在繼承編施行前。法無明文。如已向有利害關係人為拋棄之表示者。即應生效。惟在繼承編施行後。非具備法定方式不能認為有效之拋棄。（二）陷於生活困難為贍養之所由生。其給與是否相當。當視贍養者之經濟能力及被贍養者需要狀況權衡認定。至贍養以何時為準。須於請求贍養時斟酌雙方現狀定之。（三）後母之子女對於前母并非直系血親卑親屬。自不得代位繼承其應繼承之分。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江蘇高等法院原呈

呈為轉請解釋示遵事。案據松江縣法院院長黃亮呈稱。竊本院現有列法律疑問三點。（一）民法施行以前。我國無拋棄繼承

之習慣。如繼承人對被繼承人預先約定拋棄。或於繼承開始後表示拋棄者。其拋棄是否無效。又民法施行以後。依法得拋棄繼承。繼承編一千一百七十四條第二項并規定其行使之期間與方式。惟依此亦有兩疑問。甲、繼承開始前之拋棄是否有效。乙、不依該項規定之方式者。是否當然無效。右開疑問。關於預先拋棄一點。在一般法理觀之。似預先拋棄權利。非法律所禁。然若許預為拋棄。則繼承人難保不受被繼承人之威迫利誘。此應請解釋者一。(二)民法第一千零五十七條所謂陷於生活困難。究以何為標準。將以其現有財產定之乎。抑須酌其身分權其財產察其生活能力而定之乎。此問題解決後。仍不無疑問。究就其判決離婚時之情形定之乎。抑就判決贍養時定之乎。此應請解釋者二。(三)設有某甲生女乙。乙亡無子。其夫丙續娶丁生子戊。戊對於甲之財產究有無繼承權。於此問題。可有兩說。甲、依照習慣。戊雖非乙所出。而名義上仍為乙之子。當然可以繼承。乙、民法採男女平等主義。法律適用於男子者。當然適用於女子。今假令丙為女子。則再醮後。其後夫所生之子。當然無繼承其前夫之父之財產之權。則戊亦當然同樣適用。且戊對甲已無血統關係。若許其繼承。不免與民法一千一百三十八條之立法意旨相背云云。此應請解釋者三。事關法律解釋。理合具文呈請核轉等情。據此。查事關適用法律疑義。職院未便擅專。理合具文呈請鈞長鑒核。俯賜解釋指令飭遵。實為公便。謹呈司法院院長王。署江蘇高等法院院長林。彭。

### 院字第七四五號

民國二十一年六月七日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。來呈所稱損害賠償。如其損害因不遷讓而生。并附帶於遷讓之訴而為請求者。依該省沿用之民事訴訟條例第七條第二項之規定。縱使請求之金額超過初級管轄權之範圍。仍應屬初級管轄。否則應以金額定其管轄。仰即轉飭知照。此令。

### 附江蘇高等法院原呈

呈為轉請解釋示遵事。案據代理松江縣法院院長黃亮呈稱。茲有業主與住戶因遷讓涉訟并請賠償損害洋二千元案件。依照民事訴訟條例第七條第二項。自不計算其價額。惟遷讓係屬初級案件。而請求賠償二千元。則為地方案件。此項案件。究應作為地方抑初級。頗滋疑義。理合具文呈請鑒核示遵等情。據此。事關適用法律疑義。職院未便擅專。理合具文呈請鈞長鑒核。俯賜解釋。指令



飭遵。實爲公便。謹呈司法院院長王。署江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第七四六號

民國二十一年六月七日司法院指令湖北高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。未設特種刑事臨時法庭省分之縣司法公署。所判決之反革命案件。如果確定後。具備再審原因。參照取消特種刑事臨時法庭辦法第一條及第三條之趣旨。應依刑事訴訟法關於再審管轄之原則。由該管高等法院或其分院爲管轄再審之機關。至危害民國緊急治罪法第七條所稱之臨時法庭。以在剿匪區域內者爲限。不得與各縣司法公署同視。尤與此類案件之再審管轄權無涉。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附湖北高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據咸甯司法委員呈稱。呈爲呈請解釋事。竊查反革命案件。在特種刑事臨時法庭未取消以前。未設特種刑事地方臨時法庭省分。縣司法公署對於特種刑事第一審案件可以受理裁判。已有最高法院民國十七年上字第四七四號判決著爲判例。又是項案件判決確定後。有再審情形。即依刑事訴訟法之規定辦理。亦有取消特種刑事臨時法庭第三條、第四條之規定。極爲明晰。唯依照取消特種刑事臨時法庭第三條、第四條規定情形。關於是項再審案件。既稱依刑事訴訟法辦理云云。則凡有是項再審案件。根據刑事訴訟法第四百四十五條規定。自屬應由判決之原審機關即原判決之縣司法公署管轄之。自無疑義。但依據是項規定。司法公署先前受理對於該案之判決。係依據反革命治罪法條文辦理。而現在反革命治罪法取消。業已另行頒布危害民國緊急治罪法以爲替代。而依危害民國緊急治罪法第七條之規定。又應由縣長及司法官二人組織臨時法庭審判之。則其適用危害民國緊急治罪法之權。又在臨時法庭。并不在原審機關之縣司法公署。是依照手續法之刑事訴訟法規定其再審之管轄權。則在司法公署。而依照實體法之危害民國緊急治罪法其是項再審之管轄權又在臨時法庭。究應何所適從。事關法律疑義。理合具文呈請鈞院明白解釋。俾資遵循等情。據此。事關法律疑義。理合備文轉呈。仰乞鈞院俯賜解釋。俾便飭遵。謹呈司法院院長。署湖北高等法院院長何奇陽。

## 院字第七四七號

民國二十一年六月七日司法院指令安徽高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。開始繼承在民法繼承編施行後者。已嫁女子即同爲遺產之法定繼承人。并不因出嫁年限之遠近及當時已否取得財產繼承權而生差異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附安徽高等法院原呈

呈爲呈請事。案據來安縣承審員謝鴻斌馬代電稱。竊查民法繼承編施行法第二條規定。繼承開始雖在民法繼承編施行前。而在左列日期後者。女子對於其直系血親尊親屬之遺產。亦得繼承之。所謂在左列日期後者。(一)中國國民黨第二次全國代表大會關於婦女運動決議案。經前司法行政委員會民國十五年十月通令各省達到之日。(一)通令之日尙未隸屬國民政府各省。自其隸屬之日。此種規定。是繼承開始雖在民法繼承編施行前。而果在上列二項日期後者。女子當然享有遺產繼承權。固無疑義。若繼承開始則在民法繼承編施行後。而女子出嫁則遠在上列二項日期前。該已遠期出嫁女子。能否繼承其直系血親尊親屬之未分割遺產。事關法律疑義。理合電請鈞院解釋。祇遵等情。據此。本院查來電既稱繼承開始在民法繼承編施行後。則依民法繼承編施行法第一條規定。自應適用民法繼承編辦理。觀民法第一千一百三十八條第三款僅載兄弟、姊妹字樣。似無論已未出嫁均可繼承其直系血親尊親屬之未分割遺產。惟事關解釋法律疑義。本院未便擅復。理合備文呈請鈞院鑒核。訊賜解釋。實爲公便。謹呈司法院。署安徽高等法院院長會友蒙。

#### 院字第七四八號

民國二十一年六月七日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。刑事被告除刑事訴訟法第二七二條情形外。不得僅以書面答辯及委託代理人出庭。報館編輯及訪員妨害他人名譽。在法律上并無免除刑責之規定。除刑法第三二七條情形外。仍應負刑事責任。至請求更正與否。係另一問題。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據上虞縣縣長吳雲嘯呈稱。茲有某甲因某報館登載新聞妨害其名譽。狀控某報館編輯及訪員妨害名譽前來。該報館編輯及訪員可否逕以書面答辯或委託代理人出庭。再查報館爲言論機關。有絕對自由權。其所登載之新聞如有不實

之處。本可由當事人向報館請求更正。如該當事人并不向報館請求更正。逕向法院提起妨害名譽之訴。該編輯暨訪員應否負刑  
事責任。理合備文呈請。仰祈核示等情。據此。案關法令疑問。理合備文轉請。仰祈鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈國民政府司法院。署  
浙江高等法院院長鄭文禮。

### 院字第七四九號

民國二十一年六月七日 司法院指令湖南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。民法總則施行前。宣告準禁治產者。依該施行法第一條規定。其宣告效力應仍存續。若在未  
撤消宣告以前。其行為能力不能謂已當然恢復。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附湖南高等法院原呈

呈爲據情轉呈仰祈鑒核事。案據衡山縣長蔡慶萱徑代電稱。茲有某甲於民法總則施行前。受準禁治產之宣告。現民法不採用此  
制。而宣告甲之準禁治產。其效力是否仍然存續。甲在此時能否追認。民法總則施行前。未得保佐人同意之一切法律行為。及現時  
對外爲法律行為。有子、丑二說。子說。謂民法總則雖未採用準禁治產制。然民法總則施行法第一條。民事在民法總則施行前發生  
者。除本法施行法有特別規定外。不適用民法總則之規定。甲宣告準禁治產。既發生在民法總則施行前。而施行法又無特別規定。  
自不得視作限制原因業已消滅。謂準禁治產之宣告無存續之效力。丑說。謂準禁治產制不合我國國情與經濟習慣。民法總則故  
不復採用。民法總則施行即爲前經宣告準禁治產人能力限制。當然消滅之原因。此後甲之行為能力完全恢復。所爲追認行爲與  
爲法律行爲。均應有效。若如子說。謂曾經宣告之準禁治產。在今日猶有存續之效力。何以民法總則施行法第四條之規定。禁治產  
人尚須再行聲請宣告。方視爲禁治產人。豈民法總則不採用之。準禁治產制反存續有效乎。兩說未知孰是。本府現有此案。急待判  
決。無所依據。事關法律問題。未敢臆斷。合電呈請解釋示遵等情。據此。案關法律疑問。本院未便擅擬。除令准呈轉外。理合具文呈請  
鈞院。俯賜解釋示遵。謹呈司法院院長。署湖南高等法院院長陳長簇。

### 院字第七五〇號

民國二十一年六月七日 司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。夫妻之一方於同居之訴。判決確定後仍不履行同居義務。若無其他情形。尚不能指爲合於

民法第一千零五十二條第五款之規定。合行仰知照。此令。

附江蘇高等法院原呈

爲呈請解釋事。按夫妻同居之義務。民法第一千零一條定有明文。故夫妻一方違背是項義務者。他方得請求同居。惟於此有一疑問在焉。卽能否請求離婚是也。查同法第一千零五十二條載。夫妻之一方以他方有左列情形之一者爲限。得請求離婚。是請求離婚者不得在此條件以外。而遍閱該條。則對於違背同居義務一點。尙無明文。今設甲對乙提起同居之訴。經判決確定。乙應與甲同居。但同居之訴不能強制執行。假令乙堅不履行。則在甲方面有無救濟之法。可否卽認爲適合該條第五款之條件。許其請求離異。事關法律疑義。未敢擅專。理合具文呈請。賜予解釋。實爲公便。謹呈司法院院長。署江蘇高等法院院長林彪。

### 院字第七五一號

民國二十一年六月七日司法院指令四川高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。調解主任推事之性質。應認爲與民訴條例第四十二條第七款所謂之公斷人相同。合行仰轉飭知照。此令。

附四川高等法院原呈

呈爲據情轉請解釋俾資遵守事。案據代理自貢地方法院院長蔡先庚呈稱。竊本院刻正籌設民事調解處不日成立。惟調解主任推事。是否民事訴訟條例第四二條第七款之公斷人。應請解釋示遵等情。據此。事關法律解釋。理合具文轉請鈞院俯賜解釋。俾資遵守。伏候指令。以憑轉飭遵照。謹呈司法院。署四川高等法院院長龍靈。

### 院字第七五二號

民國二十一年六月七日司法院指令安徽高等法院首席檢察官

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。總會爲會中最高意思機關。常任評議員會得議決之事項如經總會議決。自屬有效。合行仰知照。此令。

附安徽高等法院首席檢察官原呈

呈爲呈請解釋以便遵循事。竊查蕪湖律師公會會則第八條載。有左列事項之一者。經本會常任評議員會之議決。得令其退會。第

三款則載經本會會員檢舉認為有害律師之風紀者等語。茲有某律師被少數會員指為行為不檢，有害律師風紀。召集臨時總會議決予以退會之處分。應否認爲有效。於是發生左列兩說。甲說、臨時總會係全體會員大會。所有評議員亦經全體出席。其力量實超過評議員會議決而上之。其議決當然有效。乙說、該律師公會則第八條明明規定。由常任評議員會議決得令退會。足見會員退會其議決權係操於常任評議員會。茲某律師退會之處分。係以臨時總會議決行之。并非經常任評議員會之議決。顯係違反會則。其議決應歸無效。以上兩說。究以何說爲是。職處現有此類案件發生。急待解決。理合備文呈請鈞院迅賜解釋。俾資遵循。是爲公便。謹呈國民政府司法院院長王。代理安徽高等法院首席檢察官王樹榮。

### 院字第七五三號

民國二十一年六月七日司法院復福建高等法院首席檢察官電

福建高等法院林首席檢察官覽。該首席檢察官電呈最高法院檢察署轉請解釋刑法第一二二條及第一二七條各疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。刑法第一二二條之友邦元首不以滯留於我國者爲限。（注意同法第三條第二項、第四條及第七條第一項之規定。）至同法第一二七條之請求。須外國政府或足以代表外國政府者爲之。領事自動請求。不能認爲代表外國政府。合電知照。司法院虞印。

附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據福建高等法院首席檢察官林炳勳寒電稱。刑法第一二二條之友邦元首。是否以現滯留於我國者爲限。又第一二七條之請求。應由外國外交部或公使提出。抑可由其領事自動爲之。懸案待決。乞迅核轉解釋。電示祇遵等情。據此。相應函請貴院迅予解釋爲荷。此致最高法院。

### 院字第七五四號

民國二十一年六月七日司法院復江西高等法院電

江西高等法院梅院長覽。上年十二月佳代電悉。所請解釋代位繼承疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。已嫁女子死亡時。依法尚無繼承財產權。則繼承開始時之法律。雖許女子有繼承權。而已死亡之女子。究無從享受此權利。其直系卑屬。自不得主張代位繼承。合電知照。司法院虞印。

## 附江西高等法院原代電

司法院院長鈞鑒。按民法繼承編第一千一百四十條第一順序之繼承人。（即直系血親卑屬。）有於繼承開始前死亡或喪失繼承權者。由其直系血親卑屬代位繼承其應繼分。是以繼承開始前死亡之已嫁女子。如果於未死亡之前法律已許其有繼承財產權者。則該女子之直系卑屬自可依法代位繼承其應繼分。此固已經院字第四零五號及四二四號解釋在案。惟已嫁女子生前之法律若并未許其有繼承財產權。而於死亡之後法律乃許女子有繼承財產權。而繼承之開始又在其後。則該女子之直系血親卑屬可否主張代位繼承。不無疑義。甲說。謂女子死亡之時法律雖尚未許其有繼承財產權。但於被繼承人死亡之時（即繼承開始之時。）法律已許女子有此權利。則爲貫徹男女平等之原則起見。自應許該女子之直系卑屬得以代位繼承之。乙說。謂依院字四零五號及四二四號解釋。對於女子之直系卑屬得以代位繼承者。均以該女子依法有繼承財產權者爲限。若女子生前之法律既未許其有應繼財產之權。是該女子於生前本無此權利。則其死後之法律雖許女子有繼承財產權。而早已死亡之女子究無從享受此權利。故其後繼承開始之時。該女子即無所謂其應繼分。而其直系卑屬亦不得主張代位繼承云云。以上二說。均持之有故。職院恆有受理關於此項案件。理合電請解釋示遵。江西高等法院院長梅光義叩佳印。

## 院字第七五五號

民國二十一年六月七日司法院復廣西高等法院電

廣西高等法院院長覽。本年二月文代電悉。蒼梧地方法院所請解釋假扣押抗告期間疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。民事訴訟執行規則關於假扣押規定與民事訴訟律牴觸之部分。依十六年八月十二日國民政府令不在援用之列。該律既無假扣押抗告期間之規定。自應依普通抗告期間辦理。合電轉飭知照。司法院虞印。

## 附廣西高等法院原代電

司法院院長鈞鑒。案據代理蒼梧地方法院院長申守真有代電稱。民事訴訟律關於假扣押之抗告期間雖無規定。但民事訴訟執行規則關於假扣押抗告之期間已定爲七日。究竟此項抗告期間應否照普通抗告期間。抑或照該規則所定期間。理合電請察核。解釋示遵等情。據此。事關法律疑義。理合據情電請鈞院察核。俯賜解釋。俾便飭遵。廣西高等法院院長朱朝森呈文印。

## 院字第七五六號

民國二十一年六月七日 司法部復江蘇高等法院第二分院電

江蘇高等法院第二分院沈院長覽。該分院前徐院長本年一月有代電悉。所請解釋刑訴法第二一八條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。告訴乃論之罪。依刑事訴訟法第三百三十七條第二款本可依自訴程序辦理。倘自訴人自知悉犯人之時起六月內。確有刑事訴訟法第二百零八條之情形。得依同條至第二百十一條之規定辦理。合電知照。司法部陽印。

### 附江蘇高等法院第二分院原代電

南京司法部鈞鑒。查刑訴法第二百十八條告訴乃論之罪。其告訴應於告訴人知悉犯人之時起六月內爲之等語。適用該條法文頗滋疑義。約分兩說。甲說。明定告訴人之告訴。必須自知悉犯人之時起六月內爲之。既無例外規定。當然不能於期限外告訴。乙說。倘告訴人自知悉犯人之時起六月內。行動不能自由。迨自由恢復已在六月以外。此時如不准其另行起算告訴期限。別無救濟之途。兩說未知孰是。理合電請鈞院迅賜解釋。俾有遵循。署江蘇高等法院第二分院院長徐維震叩有印。

## 院字第七五七號

民國二十一年六月七日 司法部復河北高等法院電

河北高等法院胡院長覽。上年八月文代電悉。所請解釋承買官產取得所有權疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。官產處就其權限內所得處分之官產賣給人民。其承買人即合法權利之取得人。他機關不得妨害其權利之行使。惟該省經河務局保留有案之河淤地。該省官產處是否有權處分。應就具體事實認定之。不能抽象解釋。合電知照。司法部陽印。

### 附河北高等法院原代電

司法部院院長鈞鑒。茲有某甲在官產處承買某河淤地一段。某河務局以該項河淤向歸該局管理。與治河有關。曾函請官產處保留有案。阻止某甲之工作。某甲遂對河務局提起確認土地所有權之訴。於此有兩說焉。子說。官產處有代表國家處分官產之權。該河淤既係官產。則官產處之處分應屬有效。丑說。官產處與其他官署均爲國家機關。立於對等地位。故其對於有主管官署之官產。必須得該主管官署之同意。不能任意處分。如可任意處分。則該官產處詎非一切官署之上級機關。設將現在辦公之衙署及其他公務上必須之房屋任意處分。詎非妨害國家之要務。稽之國家設立官產處之真意。必不如此。二說究以何說爲是。理合快郵代電。懇

予迅賜解釋爲叩。河北高等法院院長胡祥麟文印。

## 院字第七五八號

民國二十一年六月七日 司法院復河北高等法院電

河北高等法院胡院長覽。上年八月篠代電悉。該法院第一分院轉請解釋不動產登記條例第五條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。不動產登記條例第五條所稱非經登記云者。卽非經登記完畢之謂。僅着手登記而未完畢。不生何效力。以詐欺或強迫妨礙登記者。僅實施詐欺或強迫人不得主張登記之欠缺。其他一般善意第三人得爲登記欠缺之主張。合電轉飭知照。司法院虞印。

附河北高等法院原代電

司法院王院長鈞鑒。據河北高等法院第一分院元代電稱。查不動產登記條例第五條載。不動產物權應行登記之事項。非經登記不得對抗第三人等語。所謂登記自係指記入登記簿而言。惟登記權利人僅着手登記。尙未完畢之際。應有如何之效力。條例內并無明文。究應解爲登記完畢始生對抗第三人效力。抑但經着手登記卽可生效。又登記通例第二條所載以詐欺或強迫妨礙登記者。不得主張其欠缺。自係指實施詐欺等行爲而言。若登記權利人因某人之詐欺強迫受有妨礙。其他一般善意第三人。能否主張其欠缺。以上二項本分院均有疑義。卽懇鈞院轉請司法院迅賜解釋。俾有遵循等情。前來。理合轉請鈞院察核。發交最高法院解釋示遵。河北高等法院院長胡祥麟叩篠。

## 院字第七五九號

民國二十一年六月七日 司法院復山東高等法院首席檢察官電

山東高等法院魯首席檢察官覽。該首席檢察官電呈最高法院檢察署轉請解釋原告訴人撤銷上訴疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。原告訴人雖得撤銷呈訴。但既經以檢察官名義提起上訴。苟未得檢察官之同意。法院逕准撤回上訴。不能認爲合法。合電知照。司法院虞印。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據山東高等法院首席檢察官魯師會銑日代電稱。查原告訴人對於非正式縣法院判決。雖得呈訴不服。而上訴名義則仍屬檢察官。業經鈞院解釋在案。如原告訴人聲請撤銷上訴時。未得檢察官同意。法院逕准撤銷。是否合法。懸案待決。理合電請鑒



核。迅賜轉院解釋。電示祇遵等情。據此。除指令外。相應函請查照。迅予解釋爲荷。此致最高法院。

## 院字第七六〇號

民國二十一年六月七日司法院復山東高等法院電

山東高等法院吳院長覽。上年八月有代電悉。惠民縣法院轉請解釋民事調解成立後發生互訴應如何救濟一案。業經本院統一解釋法令會議議決。調解成立依民事調解法第十三條之規定。既與法院確定判決有同等之效力。則於調解成立後有得提起再審之訴之原因。在沿用民事訴訟條例之省分。自得適用該條例第五百八十二條之規定。卽適用民事訴訟律之省分。亦應準用再審程序之規定辦理。合電轉飭知照。司法院陽印。

### 附山東高等法院原代電

司法院院長鈞鑒。案據惠民縣法院審判官吳樂春呈稱。竊某甲以某乙侵佔宅基聲請調解。經調解處調解成立。結果某乙將侵佔某甲之宅基找價作絕。嗣經丈量某乙確無侵佔事實。某甲以調解成立請求執行。某乙以確無侵佔不欲履行。雙方互訴到院。查民事調解法第十三條調解成立。與法院確定判決有同等之效力。又民事訴訟條例第四百五十條關於訴訟標的之和解成立者。當事人不得就該法律關係更行起訴各等語。查判決尚有再審之規定以資救濟。若民事調解法第十三條并無其他救濟條文。如按照調解成立之結果履行。實際上某乙受有損害。如不按照調解執行。則不足以維持調解成立之效力。究應如何救濟之處。頗滋疑義。理合備文呈請鈞院鑒核。指示祇遵等情。據此。案關法律解釋。理合電請鈞院迅賜解釋。俾便飭遵。山東高等法院院長吳貞續叩有。

## 院字第七六一號

民國二十一年六月七日司法院復山東高等法院電

山東高等法院吳院長覽。上年八月世代電悉。商河縣法院轉請解釋關於養子女各疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。一人不得同時爲二人之養子女。法律已有明文禁止。而獨子、獨女之爲他人養子女。既無禁止明文。卽可任憑當事人間之協意。收養關係未終止以前。養子女與其本生父母之關係未能回復。（參照民法一千零八十三條。）自無所謂兼充。惟養子女之關係。原則上既與婚生子女相同。則旁系血親在八親等以內。旁系姻親在五親等以內。輩分不相當者。自不得爲養子女。以免淆亂。合電轉飭知照。司

法院處印。

附山東高等法院原代電

司法院院長鈞鑒。案據商河縣法院審判官蘭本茹呈稱。呈爲援引法律發生疑問呈請鑒核解釋示遵事。竊查宗祧承繼自現行民法繼承編施行後。業已廢除。以故無子女者收養他人之子女爲子女時。無論同姓或異姓均可。民律親屬編第一千零七十二條之規定極爲明顯。并無何等疑問。惟收養血親或姻親輩分不相當之人以爲養子女。是否合法。律無明文規定。發生疑問者一。一人同時不得爲二人之養子女。如獨子、獨女能否兼充他人之養子女。律無明文規定。發生疑問者二。獨子能否捨其本生父出而爲他人養子。律無明文規定。發生疑問者三。事關法律解釋。審判官不敢臆斷。理合具文呈請鈞憲鑒核。解釋示遵。實爲德便等情。據此。案關法律解釋。理合電呈鈞院迅賜解釋。俾便飭遵。山東高等法院院長吳貞纘叩世。

院字第七六二號

民國二十一年六月七日司法院復四川高等法院電

四川高等法院龍院長覽。上年八月誥代電悉。該法院第一分院轉請解釋民法繼承編施行法第八條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。民法繼承編施行法第八條所稱依當時之法律無其他繼承人者。係指依當時之法律無其他可繼之人而言。不以已有繼承身分之事實爲限。蓋民法繼承編雖不規定宗祧繼承。而繼承開始在該編施行前者。依該編施行法第一條既以不適用該編規定爲原則。而依其當時之法律繼承宗祧之人。即得繼承財產。故繼承開始苟在該編施行前而被繼承人又無直系血親卑屬者。如依當時法律有繼承權之人出而告爭。不論其起訴在該編施行之前後。均依其當時之法律辦理。合電轉飭知照。司法院陽印。

附四川高等法院原代電

司法院鈞鑒。案據四川高等法院第一分院院長費有浚代電。查民法繼承編施行法第八條所稱。依舊法之其他繼承人。經職院庭員討論主張各異。約分甲、乙二說。甲說。開始承繼既在新法施行以前。則舊法尙屬有效。守志之婦及有繼承權之利害關係人。均得召集親屬會。爲被繼承人立嗣。施行法所稱其他繼承人。即係指同宗有繼承權之人而言。故只須開始繼承在新法施行以前。不問其告爭繼承雖在新法施行前或施行後。但未逾時效期間。仍得主張立嗣爲繼承人。乙說。新法不承認有宗法之存在。新法既經施

行。在施行前尚無取得嗣子身分之事實者。不得再行主張。故施行法第八條所稱其他繼承人。乃係指舊法中已成事實可以繼承財產之人。如嗣子、姦生子、義男、贅婿、親女之類。并非指尚無事實僅有繼承權之人而言。以上二說。究以何說爲是。事關解釋法律。未敢臆測。理合電請鈞院。轉送最高法院俯賜解釋。俾資遵循等情。據此。案關法律解釋。理合電陳。懇請迅賜復示。以便轉飭遵照。四川高等法院院長龍靈叩皓印。

### 院字第七六三號

民國二十一年六月十日司法部指令江西高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。危害民國緊急治罪法第一條第一項所稱擾亂治安。指其行爲危害國家之安甯秩序者而言。如其手段上有殺人、放火等行爲。應依刑法第七十四條之規定。比較刑法各該本條從重處斷。不生併合論罪之問題。合行令仰轉飭知照。此令。

附江西高等法院原呈

呈爲呈請事。案據兼理司法弋陽縣縣長申內呈稱。查危害民國緊急治罪法第一條第一項所稱擾亂治安。於同法并無說明條文之規定。是否包括殺人、放火、強沒他人財物致造成赤色恐怖在內。如認爲包括在內。則屬結合犯。依特別法優於普通法之通例。應處以擾亂治安之一罪。而不發生俱發罪問題。否則并應就其行爲按其情節。適用刑法併合論罪之規定分別論罪。究之所謂擾亂治安。果屬何謂。未敢擅決。理合具文呈請鈞院。迅予解釋指令祇遵等情。到院。事關法律疑義。本院未敢擅斷。理合具文呈請鈞院鑒核。俯賜解釋。以憑飭遵。謹呈司法部院院長。署江西高等法院院長梅光羲。

### 院字第七六四號

民國二十一年六月十日司法部指令湖北高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。竊盜因脫免逮捕當場施強暴脅迫。依刑法第三百四十七條處斷。合行令仰轉飭知照。此令。附湖北高等法院原呈

呈爲呈請事。案據武昌地方法院院長李治東呈稱。呈爲呈請解釋事。茲有某甲於夜間侵入某乙住宅。竊取衣物。甫出門卽被某乙追獲。某甲因脫免逮捕。當場對於某乙施強暴脅迫。究應用何條判處罪刑。分甲、乙兩說。甲謂無論何種竊盜。凡因脫免逮捕而當場

施強迫者。均應依刑法第三百四十七條處斷。不能以刑法第三百四十八條論科。其理由有三。(一)刑法第三百四十七條載竊盜或搶奪因防護贓物脫逮捕或湮沒罪證而當場施強暴脅迫者。以強盜論等語。并未載明何種竊盜。顯係包括各種竊盜在內。况查刑法第二十八章之加重竊盜罪最輕主刑爲一年以上有期徒刑。刑法第三百四十七條純屬第二十八章各種竊盜罪加重條文。是侵入竊盜因脫免逮捕當場施強迫。自應依第三百四十七條處斷。(二)刑法第三百四十八條載犯強盜罪而有第三百三十八條情形之一者。處七年以上有期徒刑等語。按此條規定意旨。必犯人當初犯意與犯行均屬強盜。其後強盜行爲而又有第三百三十八條情形之一者。始能依此條處斷。實屬犯強盜罪一種加重條文。若侵入竊盜之犯意與犯行只在行竊。其後因脫免逮捕施以強迫。故以強盜論罪。與第三百四十八條所載犯強盜罪而有第三百三十八條情形之一者。顯然不同。自不能依第三百四十八條處斷。(三)以強盜罪論。在法律上謂之準強盜罪。與故意犯強盜罪條件不同。若侵入竊盜臨時因脫免逮捕當場施以強迫。即引用第三百四十八條處斷。勢必先引用第三百四十七條規定。再能牽入第三百四十八條。是一罪名經過兩種條文加重。顯與立法本旨違背。乙謂竊盜因脫免逮捕當場施強迫行爲。法律既規定以強盜論罪。實變成強盜罪。若侵入竊盜既有第三百四十七條情形。顯犯第三百四十八條之罪。應依該條處斷。不能以第三百四十七條論科。以上二說。未知孰是。理合具文呈請鈞院轉呈司法院解釋指遵等情。據此。理合具文呈請鈞院解釋。指令祇遵。謹呈司法院院長。署湖北高等法院院長何奇陽。

## 院字第七六五號

民國二十一年六月十日司法院指令安徽高等法院首席檢察官

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。兼理司法之縣政府。其組織與法院不同。如向高等法院聲請移轉管轄。經裁定駁回後。高等法院首席檢察官若將原縣政府檢察職權之事務移於管轄區域內別院檢察官。或他縣政府。於偵查終結後。應就近訴由該法院或逕由他縣政府依法受理裁判。合行令仰轉飭知照。此令。

附安徽高等法院首席檢察官原呈

呈爲呈請解釋事。案據安徽高等法院第二分院首席檢察官孫廷贊敬代電稱。查以地方法院檢察官辦案偏頗爲理由。向高等法

院聲請移轉管轄。經裁定駁回之後。高等法院首席檢察官仍得將檢察官之事務移於管轄區域內別院檢察官。但偵查終結後。如原地方法院有管轄權。仍應起訴於原地方法院。業經二十年院字第五九八號解釋有案。惟此項解釋。係對於高等法院及地方法院而言。設有以兼理司法之縣政府辦案編頗為理由。向高等分院聲請移轉管轄。經裁定駁回之後。再向同院首席檢察官聲請移轉檢察事務。則此項解釋能否援用。且縣政府行使檢察、審判兩種職權之界限。向不分明。如能援用此項解釋。則偵查終結後。是否仍應起訴於有管轄權之原縣政府。不無疑義。懸案以待。理合電請迅予轉電解釋示遵等情。據此。理合據情具文呈請鈞院鑒核。俯賜迅予解釋。以便飭遵。實為公便。謹呈國民政府司法院院長。署安徽高等法院首席檢察官王樹榮。

## 院字第七六六號

民國二十一年六月十日司法部指令安徽高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。擄人勒贖與強盜如有牽連關係。合於刑法第七十四條之規定。檢察官起訴書內雖僅引用擄人勒贖法條。法院得就強盜部分而為判決。其應併合論罪者。檢察官既未就強盜罪提起公訴。法院自不能逕予審理。合行令仰知照。此令。

### 附安徽高等法院原呈

呈為呈請解釋事。茲有被告犯強盜與擄人勒贖兩罪。檢察官起訴書內對於兩罪事實均經聲敘。惟僅引擄人勒贖法條。法院能否就強盜罪審判。甲說、被告犯數罪其一罪應受重刑之判決。檢察官認為他罪於應執行之刑無重大關係。得不起訴。刑法第二百六十一條第一項已明文規定。檢察官既對於擄人勒贖罪引用法條起訴。則關於較輕之強盜罪既於應執行之刑無重大關係。似可不予起訴。縱於筆錄內未經記明。此不過事實上疏漏。法院不應就未經起訴之強盜罪審判。乙說、被告之犯罪行為。以起訴書所載事實為標準。檢察官起訴書既敘明被告犯強盜罪事實。且未於筆錄內有對於某罪不起訴之記載。雖未引用所犯法條。仍應認為對於強盜罪業已起訴。進行審判。兩說未知孰當。理合呈請鈞院。俯賜解釋示遵。實為公便。謹呈司法部院院長。署安徽高等法院院長陳福民。

## 院字第七六七號

民國二十一年六月十日司法部指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。刑訴法第三四一條第一項之規定。卽有獨立自訴權之人亦應同受制限。來呈所詢情形。既經被害人告訴。由檢察官偵查終結。被害人之配偶自不得再向法院自訴。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據吳縣地方法院院長馮濰芬呈稱。今有甲被乙毆傷。甲卽以乙傷害具狀向檢察官告訴。旋於偵查庭訊問時。又以言詞撤回告訴。檢察官卽因其撤回告訴而與以不起訴之處分。嗣甲身死。甲妻病復。以乙傷害甲之一事實提起自訴。本院對於刑事訴訟法第三百三十八條第一、二兩項。暨第三百四十一條各規定。適用上頗滋疑義。因而發生下列兩說。子。謂刑事訴訟法第三百三十八條第一項被害人之法定代理人。保佐人或配偶得獨立自訴。所謂獨立云者。卽不問被害人已否死亡或其意思如何。均得獨立自訴。如必以被害人之意思爲能否自訴之標準。將何以解於獨立二字之意義。至該條第二項係就其他親屬行使自訴而言。有獨立自訴權之配偶。并不受此限制。按之司法院院字第四七零號解釋至爲明顯。丑。謂同一案件經檢察官偵查終結。不得再向法院自訴。刑事訴訟法第三百四十一條規定至爲嚴明。既無其他例外明文。卽無論何人均應受其拘束。丙。以甲之配偶身分。就已經檢察官不起訴之一事實提起自訴。依照上開規定。顯有不合。至司法院院字第四七零號解釋。係指被害人於被害後死亡前未經行使告訴權由其他親屬告訴而言。本件被害之甲。不但業已告訴。且經撤回告訴。并經檢察官偵查終結。自與被害人死亡由其他親屬於告訴後撤回告訴其配偶仍得獨立告訴之情形不同。以上兩說。究以何說爲是。事關法律疑義。呈請鑒核。轉請解釋。遵行等情。前來。理合具文轉呈鈞院鑒核解釋。指令飭遵。謹呈司法院。署江蘇高等法院院長林彪。

### 院字第七六八號

民國二十一年六月十日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)來呈所稱之甲。既係於民法繼承編施行前死亡。是其繼承開始卽在繼承編施行以前。凡繼承開始在繼承編施行前者。依該編施行前之法律若尚有可繼之人。仍應許其主張。惟依當時法律。被繼承人及其守志婦均有擇賢擇愛之權。故被繼承人之胞姪雖有可繼資格。苟守志婦不欲立其爲嗣。卽不得強其必立。若無其他可繼之人。則被繼承人之親生女卽承受全部之遺產。(二)民法既不採用宗祧繼承。故繼承開始在親屬編施行後者。卽不生立嗣問題。合行令仰轉飭知照。

此令。

### 附江蘇高等法院原呈

呈爲轉請解釋示遵事。案據宜興縣承審員段彥澄呈稱。竊查民法親屬編第三章父母子女內有養子女之明文。無嗣子之規定。設有甲、乙夫妻二人。夫甲已於去年死亡。妻乙猶存。僅有一女尚未出嫁。夫甲死時亦無遺囑。現妻乙以女子有財產繼承權。擬由其女承繼夫之全部遺產。其夫雖有胞姪丙。而妻乙不欲其立嗣。究竟是否可行。再男子已婚無子女而有親姪者。亦未收養他人之子女。是否可以不立其姪爲嗣子。理合備文呈請鑒核。指令祇遵等情。據此。事關適用法律疑義。職院未便擅專。理合備文呈請鈞長鑒核。俯賜解釋。指令飭遵。實爲公便。謹呈司法院院長王。署江蘇高等法院院長林。啟。

### 院字第七六九號

民國二十一年六月十日司法院指令河南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。民法繼承編既無宗祧之規定。則開始繼承在民法繼承編施行以後。當事人仍以立嗣告爭。應即駁斥其訴。惟被繼承人死亡無嗣實在民法繼承編施行以前。而當事人依據當時之法律以有權繼承訴請創設。則其告爭雖在該編施行以後。自仍應查照院字第五八六號解釋辦理。至就以前立嗣之事實請求確認。自與該編施行無涉。應予調查裁判。尤不待言。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附河南高等法院原呈

呈爲呈請事。案據本院第一分院庭長兼代院長職務閻子綸有代電稱。查新民法無宗祧繼承之規定。有被繼承人死亡在新法施行後。而當事人以宗祧告爭者。有被繼承人雖在新法施行前死亡。而告爭在新法施行後者。究應如何辦理。殊滋疑問。理合電請轉請解釋。俾資遵循。實爲公便等情。前來。查新民法關於宗祧繼承。似探放任主義。無論被繼承人何時死亡。苟當事人在繼承編施行前未經取得合法繼承權。現時當然不能主張宗祧繼承。其就從前取得繼承事實之有無。請求加以確認者。核與新民法之施行無關。法院仍應調查裁判似無何等疑義。惟事關解釋法律。本院未敢擅專。理合具文呈請鈞院。解釋示遵。謹呈國民政府司法院院長王。暫代河南高等法院院長孟昭侗。

# 院字第七七〇號

民國二十一年六月十日司法部指令湖南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)民法繼承編既無宗祧繼承之規定。則繼承開始在民法繼承編施行以後而無直系血親卑親屬者。除被繼承人曾以遺囑就其財產之全部或一部指定繼承人。其所指定之人因權利被侵害。得依民法第一千零七十一條、第一千一百四十三條之規定而訴爭外。其他親族或卑屬自不得援民法繼承編施行前之法律所定宗祧承繼而以應代立繼或應繼為詞更為告爭。若繼承開始在民法繼承編施行以前。被繼承人無直系血親卑親屬者。依民法繼承編施行法第一條、第八條之規定。應仍適用其當時之法律。(參照院字第五八六號、第七六二號解釋)。(二)民法親屬編無妾之規定。至民法親屬編施行後。自不得更以納妾為締結契約之目的。如有類此行為。即屬與人通姦。其妻自得依民法第一千零五十二條第二款請求離婚。如妻不為離婚之請求。僅請別居。自可認為民法第一千零一條但書所稱之正當理由。惟在民法親屬編施行前業經成立之納妾契約。或在該編施行後得妻之明認或默認而為納妾之行為。其妻即不得據為離婚之請求。但因此而不能同居之正當理由。仍得請求別居。至妻別居後之生活費用即家庭生活費用。若妻無財產或有財產而無民法第一千零二十六條、第一千零三十七條、第一千零四十七條第二項、第一千零四十八條之情形。均應由夫支付之。倘按時支付而有窒礙時。妻得就夫之財產收益中請求指定其一部以充支付。合行令仰轉飭知照。此令。

## 附湖南高等法院原呈

呈為適用法規疑義轉請鑒核示遵事。案據本院第一分院兼代院長李崇實呈稱。竊查民法繼承編無宗祧繼承之規定。現有以宗祧繼承訴爭。因法無明文。辦理即無依據。於是有擬依民法總則第一條採用習慣者而亦發生爭議。分甲、乙二說。甲說、法律應時世之需要。規定惟恐不詳。如果在立法時無此事例。施行後方始發見者。則依總則第一條適用習慣或法理。以濟法律之窮。今宗祧繼承在繼承編未施行前。明明有此事例。而現行法不予採用。推其立法本意。係不認有宗祧繼承之存在。倘人民以此類案件起訴。除關於財產繼承應依繼承編辦理外。其餘概不受理。駁回其訴。乙說、人民爭繼其主要目的。果在財產。自可依繼承編辦理。若所爭者為單純之宗祧繼承。法院不能以法無明文不予受理。現行法固無宗祧繼承之規定。亦無不許有宗祧繼承之規定。我國宗法相沿



已久。并與公共秩序、善良風俗不相違背。倘遇此類案件。當然依民法總則第一條依習慣辦理。兩說究以何說爲是。此應請解釋者。一。又查民法親屬編無妾之規定。假如其夫納妾。妻不同意因而發生以下三項疑問。(一)妻請求離婚。依民法第一千零五十二條所訂之條件。如謂爲重婚。則妾之身分與妻不同。事實上雖與重婚無異。法律上不能認爲重婚。如謂爲與人通姦。則妾入室後卽爲家屬之一人。而與家長之關係又係生於契約。亦與通姦之情形有別。則是與該條第一、二兩款均有未合。能否僅以納妾爲理由。許其離異。(二)妻不離婚請求撤銷妾之契約。按法律行爲有必須第三人之同意而始生效力者。夫未得妻之同意納妾入室。特定人之妻請求解除其契約。似亦爲法所許。但妾之契約與其他契約不同。是否可以判決撤銷。如能撤銷。有無期間及生子、女之限制。并是否可以強制執行。(三)妻不離婚又不請撤銷妾之契約。惟求與夫析產別居。查民法第一千零一條但書。果屬理由正當。固不禁止別居。惟夫妻財產制各節目。無析產之規定。而鄉村中妻有特有財產者係極少數。大半恃其夫之財產以爲生活。如果均爲其夫之財產。妻是否有請求分割之權。此應請解釋者。二。以上二點。均亟待解決。理合呈請核轉。解釋示遵等情。前來。除指令外。理合呈請鈞院核示。祇遵。謹呈國民政府司法部。署湖南高等法院院長陳長簇。

### 院字第七七一號

民國二十一年六月十日司法部訓令最高法院檢察署

爲令知事。該檢察署上年慎字第二二二四號公函致最高法院。爲請解釋誣告案件經檢察官處分不起訴者。被誣告人能否聲請再議疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。誣告罪之被害法益係國家之審判權。被誣告人向有追訴權之公務員呈告被誣之事實。祇能謂之告發。不能謂之告訴。如檢察官不予起訴。當然無聲請再議之權。(參照最高法院民國二十年上字第五號判決)合行令仰知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。查誣告案件經檢察官處分不起訴者。被誣告人能否聲請再議。有甲、乙兩說。甲說。謂刑事訴訟法第二百四十八條第一項係明定告訴人得爲聲請再議。誣告罪之被害法益。依本院判例係屬國家之審判權。縱令被誣告者偶因審判失平而蒙損害。究與誣告無直接之關係。故其向有追訴權之公務員呈訴時。祇能謂之告發。不能謂之告訴。當然無聲請再議權。乙說。謂刑法第二百八

十五條有指被誣告者爲被害人之用語。是法律上已認被誣告者爲被害人。被害人呈訴其被害事實。自屬告訴性質。故其對於不起訴之處分。應認爲有聲請再議權。兩說究以何說爲是。相應函請貴院迅賜解釋。見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第七七二號

民國二十一年六月十日 司法部訓令江蘇高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲鎮江地方法院首席檢察官轉請解釋監獄規則第六十六條之許可保外監督權疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。查監獄之監督權。依各省高等法院院長辦事權限暫行條例第四條第十五款之規定。屬於高等法院院長。故監獄規則第六十六條之許可保外。其監督權當然由高等法院院長行之。各縣監獄對於執行人犯如呈請保外醫治。應經高等法院院長之許可。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。據江蘇高等法院首席檢察官王思默呈稱。呈爲江蘇鎮江地方法院首席檢察官徐世勳呈請解釋監獄規則第六十六條之許可保外監督權。仰祈鑒賜送院解釋示遵事。竊據署江蘇鎮江地方法院首席檢察官徐世勳呈稱。查監獄規則第六十六條載。罹精神病傳染病或其他之疾病認爲監獄內不能施適當之醫治者。得斟酌情形呈請監督官署許可保外醫治等語。是條所稱監督官署在不兼理司法之縣政府而舊縣監歸其管轄者是否包括在內。不無疑義。於此有三說焉。甲說。謂監獄規則第六十六條係執行刑法之一種權變辦法。屬於司法權限。該條所稱監督官署。當然指高等法院及兼理司法之縣政府而言。在不兼理司法之縣政府雖間有舊縣監歸其管轄者。不過因新監尚未成立之法院所在地。不得不暫用舊縣監執行人犯以爲過渡辦法。雖此種縣監爲該所在地之縣政府管轄。不過歷史相沿之經費關繫。法律上并未賦予。監獄規則第六十六條之許可保外權。此權自應屬於高等法院而不屬於不兼理司法之縣政府。誠以該項縣政府完全行政官廳。果有此許可保外權。不啻以行政官廳而侵及司法權限。其流弊將有不可勝言者。殊非國家慎重執行刑罰之道。是上開規則該條所稱監督官署。當然不包括該項縣政府在內。乙說。謂該項縣長雖不兼理司法。而舊縣監既歸其管轄。該監管獄員事事皆稟承縣長辦理。該縣長自係該監之監督長官。該縣政府自係監獄規則第六十六條所稱之監督官署。蓋監督權係整個的而不可分割。不能以若者事務歸其監督。若者事務不歸其監督。其強爲

分離。該縣長對於執行人犯許可保外醫治。不過獄務行政之一種手段。并不害及司法權。是上開規則該條所稱監督官署。當然包括該項縣政府在內。丙說。謂監獄規則第六十六條所稱之監督官署。如以不兼理司法之縣政府充之。實有害及司法獨立權。此項監督官署如僅屬高等法院。亦有窒礙難行之處。蓋此項舊縣監之所在地。如有距高等法院較遠者。則請其許可保外。實屬緩不濟急。此項許可保外權。自以屬諸該監所在地之法院檢察官為最適當。蓋此項舊縣監雖不屬當地之法院管轄。而執行人犯既受該法院檢察官之指揮。則許可保外與否。當然惟該法院檢察官之命是聽。揆諸上開規則。該條之立法意旨所稱監督官署。當然包括縣監所在地之法院在內。以上三說。未知孰是。檢察官未敢擅斷。呈懇轉呈解釋。以明責任而釋疑慮等情。據此。查該首席檢察官所陳各點。似以丙說為是。究應如何辦理之處。既據該首席檢察官呈請。理合據情轉呈。仰祈轉院解釋示遵等情。據此。除指令外。相應函請查照。迅予解釋見復為荷。此致最高法院。

### 院字第七七三號

民國二十一年六月十日司法部訓令湖北高等法院首席檢察官

為令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。為漢口地方法院首席檢察官轉請解釋刑法第二百五十七條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)養親對於未滿二十歲之被養子女。在法律上當然為其行親權之人。至未滿二十歲之童養媳及實際上別無親權人、監護人、遺囑指定監護人或同居祖父母者之男女。其年齡在二十歲以內。得依民法第一一、二、三條及第一零九、四條第二款之規定。以其家長為監護人。(二)刑法上之監護人。應依民法親屬編第四章之規定。至於保佐人制度。現行民法已不採用。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啟者。案據湖北高等法院首席檢察官錢謙呈稱。案據漢口地方法院首席檢察官汪頃呈稱。竊按刑法第二百五十七條第一項載和誘、略誘未滿二十歲之男女脫離享有親權之人、監護人或保佐人者。處六月以上五年以下有期徒刑云云。據此解釋。則舉凡未滿二十歲之男女。必須現在隸屬於親權人、監護人或保佐人之下。而為他人和誘、略誘始能構成本條之罪。假如養親之於被養子女。翁姑之於童養媳。及實際上又別無親權人、監護人、保佐人者之男女。其年齡均在二十歲以內。一旦被人和誘、略誘。罰之則無

相當條文可資依據。不罰又與社會觀聽顯不相容。於此場合。究應如何適用。極感困難。漢口五方雜處。品類不齊。誘拐案件十居其五。苟不呈請解釋。實有從違俱非之苦。又刑法所稱監護人。保佐人。其界說如何。亦請併予釋明。俾有遵循。理合具文呈請鈞座核轉等情。據此。除指令外。理合呈請鈞署鑒核。轉請解釋示遵等情。據此。相應函請貴院查照。解釋見復爲荷。此致最高法院。

## 院字第七七四號

民國二十一年六月十日 司法院訓令福建高等法院

爲令知事。該法院上年第四零三號公函致最高法院。爲建甌地方法院候補推事胡景清轉請解釋刑法及刑事訴訟法各疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)前之行爲與後之行爲其意思果爲連續係屬同一案件。在偵查終結前已經自訴。檢察官若不停止偵查程序。仍行提起公訴。應依刑事訴訟法第三百十八條第二款爲不受理之判決。而就自訴部分進行。否則自訴之前已經檢察官偵查終結。應依同法第三百四十三條第一款以裁定將自訴駁回。(二)應按照自訴及公訴之程序分別辦理。(三)提起反訴。以對於自訴人爲限。若對於自訴人以外之第三人提起。自不合法。應依同法第三百五十五條、第三百四十三條第一項第三款辦理。(四)刑法第一百六十條、第一百六十二條之妨害秩序。以自己之行爲或不行爲是否完成爲標準。并無未遂罪處罰之規定。至第二百九十條第一項之自殺。自以他人之行爲有無結果。即已否死亡爲既遂。未遂之標準。(五)應依刑事訴訟法第三百八十五條第一項程序。再依同法第三百四十三條第一款及第二項辦理。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附福建高等法院原函

逕啓者。案據建甌地方法院呈稱。案據本院候補推事胡景清呈稱。竊職前於辦案中。就結合罪、牽連罪及自訴案件上發生種種法律疑問。曾經先後呈請解釋各在案。茲於辦案之際。又發生各項法律疑問。自不得不再請解釋。茲將應行請示解釋各點開列於下。(一)連續數行爲而犯同一罪名者。依刑法第七十五條固以一罪論。然若告訴人先將該連續犯中之前此行爲訴由檢察官提起公訴。復將該連續犯中之後此行爲自向刑庭提起自訴者。自應分別辦理。查該公訴與自訴之內容。既屬同一案件。如果公訴在自訴之後。則是同一案件在偵查終結前已經自訴。若檢察官不依刑訴法第三百四十一條第二項停止偵查程序。逕行提起公訴者。則其起訴程序已屬違背規定。法院應就公訴部分依同法第三百十八條第一款爲不受理之判決。而就自訴部分依法進行。

審判。反是。如果公訴在自訴之前。則是同一案件已經檢察官偵查終結提起公訴。依同法第三百四十一條第一項自不得提起自訴。其有提起自訴者。法院應依同法第三百四十三條第一項第一款以裁定將自訴駁回。而就公訴部分依法進行審判。是否如此辦理。抑另有辦法。此應請解釋者一。(二) 被害人對於非告訴乃論之共犯中一人。向刑庭提起自訴。復將其犯中之他人訴由檢察官提起公訴。此種場合。是否按照自訴及公訴程序分別辦理。抑併案審判。此應請解釋者二。(三) 被告就自訴被害人對己之犯罪行為。依同刑法第三百五十二條規定。於自訴程序因得提起反訴。但對於自訴被害人以外之第三人。以其與被害人有共犯關係。而提起反訴者。是該第三人既非自訴被害人。則該自訴案件之被告。對於該第三人所提起之反訴。核與同法第三百五十二條之情形不符。自不得為之。其有為之者。法院應依同法第三百五十五條準用同法第三百四十三條第一項第二款以裁定將該反訴駁回。是否如此辦法。抑另有辦法。此應請解釋者三。(四) 刑法第一百六十二條及第一百六十條之妨害秩序罪。又同法第二百九十條第一項之殺人罪。其既遂、未遂之區別。是否以各該條文左列犯罪或他人實施犯罪等行為或他人自殺之既遂、未遂為標準。此應請解釋者四。(五) 非告訴乃論之罪。而又屬於地方法院管轄之案件。經被害人提起自訴。經第一審誤認其罪質係屬初級案件。因依初級案件所應適用之法條為科刑之判決。被告不服提起上訴。經第二審審究結果。就第一審判決關於認定罪質部分認為確係不當。應改依地方案件所應適用之法條處斷。此種場合。是否依刑法第三百八十五條第一項後段規定將原判撤銷後。逕自改依地方案件所應適用之法條處斷。抑準用刑法第三百四十三條第一項第二款規定。將自訴人在第一審之自訴駁回。抑另有辦法。此應請解釋者五。以上各點。事關法律疑義。未敢擅斷。理合備文呈請轉呈。連同以前呈請解釋各點。一併迅賜解釋示遵等情。到院。案關法律解釋。相應函請貴院迅賜解釋。俾便飭遵為荷。此致最高法院。

## 院字第七七五號

民國二十一年六月二十一日司法部致內政部函

逕啓者。查貴部本年警字第三二零號咨最高法院請解釋著作權法疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。(一) 甲就他人所著小說編製電影劇本。合於著作權法第十九條(以與原著物不同之技術製成美術品)之規定。自得視為著作人享有著作權。甲享有著作權後。固不能限制乙之亦以不同技術製成美術品。但乙所製成之美術品。其內容及名稱必須與甲之已註冊者顯有

區別。否則即爲著作權之侵害。(二)享有著作權法第十九條著作權之樂譜劇本。當然與第一條第二款之著作權同得享有公開演奏或排演之權。至他人再就同一原著作品編製樂譜劇本。應依第一點甲、乙情形解決之。(三)著作權法第十九條著作權之享有。在能闡發新理或以不同技術製成美術品。自毋庸得原著人或著作權所有者之同意。至原著人如并享有樂譜劇本之著作權。自得享有公開演奏或排演之權。否則應受他人專有權之限制。不得當然兼有。相應函請貴部查照。此致內政部。

#### 附內政部首咨

爲咨請事。查著作權法第十九條載(就他人之著作闡發新理或以與原著物不同之技術製成美術品者。得視爲著作人享有著作權)等語。今有某甲就他人將著作權已售於第三者之說部編成電影劇本。將原說部名稱連綴於上。惟未得原著人及著作權所有者之同意。某甲呈准註冊後。復有某乙就同一說部編製電影劇本。名稱同而節目各異。并聲明已得原著人及著作權所有者之承認。亦經呈准註冊。此時某甲忽提起異議。引用著作權法第一條第二項之規定。主張專有公開演奏之權。不容再任他人註冊。某乙則聯合原著人及著作權所有者。謂某甲未得伊等許可。而用狡詐手段盜竊作品。侵害權利。應歸無效。彼此聚訟。查甲、乙兩方均係就他人所著小說而加製電影劇本者。究竟電影公司就他人著作物編製電影劇本。是否可根據著作權法第十九條規定辦理。即令照第十九條得視爲著作人享有著作權。是否享有同法第一條一、二兩項規定之權利。此等問題。均已涉及著作權法條文上之解釋。再就本案要點分條縷述於下。(一)著作權享有問題。按著作權法第十九條後半段規定。(得視爲著作人享有著作權)係以就他人之著作闡發新理。或以與原著物不同之技術製成美術品爲對象。今就他人所著小說編製電影劇本。是否得視爲著作人享有著作權。又同條於著作權之享有者。并無若何限制。是否合乎此規定者。無論甲、乙均得分別享有。此應請解釋者一也。(二)專有公開演奏權問題。按著作權法第一條第二項後半段規定。(并得專有公開演奏或排演之權)緊接同條前半段。(就樂譜劇本有著作權者)而言。是并得專有云云。以有著作權爲前提。當然只限於有著作權之樂譜劇本。不得因主張專有而蔑視同條前半段之規定。若其樂譜劇本係就他人著作編成者。可否拘束別人。不能再就同一原著物另編樂譜劇本。此應請解釋者二也。(三)他人之著作問題。按著作權法第十九條規定。就他人之著作或原著等語。如係就他人已有著作

權之著作。是否應得原著人或著作權所有者之同意。而原著人於享有著作權外。是否并得兼有電影攝製權。法律未有明文。適用殊感困難。此應請解釋者三也。綜上各點。疑義叢生。按照司法院統一解釋法令及變更判例規則第四條第二項規定。相應咨請依法解釋答復爲荷。此咨最高法院。

## 院字第七七六號

民國二十一年七月二日司法院致司法行政部函

逕復者。准貴部本年五月十四日公函（第二一九號）開。據江蘇江甯地方法院呈。爲關於罰金之強制執行。檢察官對於民事執行處能否逕行指揮命令轉請解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。關於罰金之強制執行。其程序雖可準用執行民事裁判之規定。但檢察官對於民事執行處應囑託爲之。并無指揮命令之權。相應函復貴部查照飭知。此致司法行政部。

### 附司法行政部原函

逕啓者。案據江蘇江甯地方法院院長周韞輝、首席檢察官樓英呈稱。竊查罰金之裁判。依檢察官之命令執行之。其執行程序。準用執行民事裁判之規定。刑事訴訟法第四百九十二條第四項本有明文可資依據。惟民事執行處之組織依現行民事訴訟執行規則第二條之規定。爲法院之推事、書記官及承發吏。關於罰金之強制執行。檢察官對於民事執行處。能否逕行指揮命令。抑須囑託爲之。頗滋疑義。理合備文呈請鑒核令遵等情。據此。查罰金裁判之執行。應依據檢察官之命令。不過執行程序可準用執行民事裁判之規定。并非檢察官對於民事執行機關可以命令執行。此就刑事訴訟法第四百九十二條第一項、第四項及民事訴訟執行規則第二條、第三條參觀自明。惟據來呈關於上述條文之適用。既屬不無疑義。相應函請解釋見復。以便飭遵。此致司法院。

## 院字第七七七號

民國二十一年七月六日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。繼承開始在民法繼承編施行前。而依該編施行前之法律已有可繼之人。苟於該編施行後。其請求權時效尙未消滅。仍應許其請求繼承。惟被繼承人若有守志婦不願擇立其爲嗣。自不應強求。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江蘇高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據兼理司法海門縣縣長章維燮呈稱。緣屬縣受理立嗣爭執一案。有應請解釋之點。謹設例如下。甲亡故時遺

有幼子乙。乙亦隨亡。僅有守志之妻丙主持遺產。甲有姪丁。於甲乙死亡時尚未出生。惟在民法繼承編施行前十數年出生。於繼承編施行後主張應爲甲之嗣子。查民法繼承編施行法第八條繼承開始在民法繼承編施行前。被繼承人無直系血親卑親屬。依當時之法律亦無其他繼承人者。自施行之日起。依民法繼承編之規定其繼承人。解釋依當時之法律亦無其他繼承人之規定。發生下列二說。未知孰是。子說謂宜從嚴格解釋。繼承開始於被繼承人死亡之時。其死亡時如依當時法律亦無其他繼承人者。即應照該條規定。依民法繼承編之規定辦理。丑說。法條依當時之法律應從寬解釋。民法繼承編施行前之法律。夫亡無子。守志之婦合承夫分。但應爲其夫擇立嗣子。夫亡時雖無昭穆相當者可以擇立。然以後有相當可擇之人。即應爲其立嗣。此爲以前法例之所許。即不得謂依當時法律亦無其他繼承人。所謂其他繼承人。即應包括應繼者在內。二說未知孰是。應請解釋者一依前例如應立繼。即由親屬會議立。抑由守志之婦自由擇立。或由守志之婦擇立。并經親屬會同意。設守志之婦不爲擇立或親屬會不與同意。可否由利害關係人訴請以裁判指定。事關新法施行後。舊例應否遵循之問題。亦未敢擅專。是否仍依前大理院判例辦理之處。併請示遵。屬縣受理此種案件。案懸待結。理合陳明適用法律之疑義。呈請鈞院俯賜解釋示遵等情。到院。事關法律疑義。職院未敢擅斷。理合具文呈請鈞院。迅賜解釋。以憑飭遵。謹呈司法部。院長王。署江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第七七八號

民國二十一年七月六日司法部咨行政院

爲咨復事。准貴院上年十一月二十三日咨（第三一八號）開。關於商人通例施行細則第九條之適用發生疑義。咨請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。甲、乙兩商號之行用。既皆在商人通例施行後。與該通例施行細則第九條對於施行前之規定本無關係。至該通例第十九條及第二十條所禁止者。其要件有二。一爲（仿用）或（冒用）與（類似）。二爲（既註冊）或（業經註冊）。甲商號創用在前。無爲更先之註冊者。自與該要件不合。故雖未註冊。不能因乙之將其仿用而反受查禁。應以第二說爲是。至關於第一說之疑義。自毋庸解答。相應咨復貴院查照。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。查商人通例施行細則第九條內載。商人通例施行前舊已行用之商號不適用商人通例第十九條之規定。商人通例施



行後爲商號之註冊者。對於商人通例施行前業已行用同一或類似之商號者。不得行使商人通例第二十條之權利等語。是該細則第九條實爲通例第十九條、第二十條之例外規定。惟其適用有甲、乙二說。甲說謂凡商人通例施行後所行用之商號。不問其是否行用於註冊者之前。應適用通例第十九條。又已註冊者。對於商人通例施行後行用之商號。不問其使用久暫。均得行使通例第二十條之權利。乙說謂不能僅以該細則第九條有（商人通例施行前）字樣。卽認爲商人通例施行後行用之商號。不問其是否行用於已註冊者之前。均應予以查禁。申言之。某甲行用之商號。雖在商人通例施行後。但在某乙已註冊者之前。仍不應查禁。此按通例第十九條、第二十條所謂仿用、冒用之法意。可知因某甲商號既係行用於某乙商號註冊之前。其非仿用與冒用明甚。且官廳對於普通商號并未強制註冊。某甲商號雖不註冊原得行用。官廳自不能因行用在後之某乙商號之註冊而予以查禁。以上二說。孰爲確當。此疑問一。若果於甲說爲當。則商號一經註冊。對於在該商號註冊以前業經行用同一或類似之商號者。不問其行用時期之久暫。概予查禁。事實上將發生困難。例如某甲商號在民國四年（商人通例施行後）開始行用。而某乙商號至民國二十年方開始行用。設若因某乙商號註冊而將行用已有十六年之某甲商號查禁。則某甲商號營業上之損失至巨。亦有礙交易之安全。似失事理之平。此種情形有無救濟之法。此疑問二。上述二點。關係法律適用疑義。相應咨請貴院查照解釋見復。至級公誦。此咨司法院。

## 院字第七七九號

民國二十一年七月十二日司法院指令山東高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。對於直系尊親屬犯刑法第二百九十三條第一項之罪。依同法第二百九十八條第一項前段之規定。仍係該條項之罪。自在第三百零二條所定告訴乃論之列。合行令仰轉飭知照。此令。

附山東高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據本院第一分院院長蕭崇道呈稱。查刑法第二百九十三條之罪。依同法第三百零二條規定須告訴乃論。原不發生問題。惟同法第二百九十八條規定。對於直系尊親屬犯第二百九十三條第一項之罪者。應予加重。則犯該條之罪。是否亦依第三百零二條須告訴乃論。於此有兩說焉。甲說。刑法上對直系及旁系尊親屬犯第二百九十三條第一項之傷害罪。仍須告訴

乃論。其理由謂刑法第二百九十八條所載。對於直系尊親屬及旁系尊親屬犯第二百九十三條第一項之罪加重本刑二分之一或三分之一云云。該條規定。係加重處刑之標準。而所犯之罪。固已明文揭出。仍係第二百九十三條第一項之罪。依第三百零二條規定。仍須告訴乃論。實至明顯。乙說。刑法第二百九十八條雖為第二百九十三條第一項加重之規定。然既另立條文。而又不在此第三百零二條明文規定。須告訴乃論之列。即不能認為係告訴乃論之罪。兩說究以何說為當。殊難解決。職院現有此項案件。亟待審理。理合備文呈請察核。迅賜解釋示遵。實為公便等情。到院。案關法律解釋。本院未敢擅擬。理合備文呈請鈞院俯予解釋令示。以便轉飭遵照。謹呈司法院院長王。山東高等法院院長吳貞纘。

## 院字第七八〇號

民國二十一年七月十五日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)宗祧繼承為新民法所不採。故在民法繼承編施行後。告爭立嗣。除繼承開始在該編施行前者。仍應適用其當時之法律外。(院字第五八六號參照)其餘概不得為宗祧繼承之主張。如有藉爭宗祧以爭遺產。即應專就遺產之部分予以審判。(二)按守志之婦在繼承編施行前。依照舊法除得享有其特有財產外。對於夫之遺產。并無繼承權。故守志之婦在新法施行前未為故夫立嗣而死亡者。其夫之遺產。當時雖無他人(如親女等)繼承。亦不得視為該婦之遺產。而由其母家親屬繼承。若該婦死亡在新法施行後。於其生前仍無其他繼承人。其夫遺產之人。依照新法該婦已有繼承權。即應認其應繼之分為該婦之遺產。如無直系卑親屬時。自可由該婦母家親屬繼承。至贅婿入於其妻之家。依舊法得酌分財產及與嗣子均分財產。并援向例得承受其妻之特有財產。如贅婿死亡在新法施行前。應依當時之法律辦理。其死亡在新法施行後。無直系卑親屬者。即應由贅婿之父母、兄弟、姊妹、祖父母。依民法第一一三八條之順序繼承之。(三)為人後者以所後之親為父母。其亡故時縱無法定繼承人。亦不得由本生父母親屬主張繼承遺產。(四)配偶之一方繼承其他方遺產。無論為全部或一部。因已取得該遺產之所有權。則再嫁。再娶與既得權無何影響。(五)繼承開始在女子未有財產繼承權以前。(不分已嫁、未嫁)而被繼承人之遺產。當時并無人繼承。或已嫁女子在繼承編公布前已有繼承權。并無該法施行法第三條之情事者。則對於直系血親尊親屬之遺產。均應認為第一順序之繼承人。至繼承開始在繼承編施行後。則無論有無新法所定其他繼承人。其已嫁女子當然屬於直系血親尊親屬。(六)共同財

產制。依民法一零三九條之規定。即係夫妻共同財產因一方之死亡而分割。就共同財產中除其半數歸屬於生存之他方。方為死亡者之遺產。按此遺產依法繼承。在親屬繼承兩編法理上。本屬一貫。適用上并無差異。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附浙江高等法院原呈

呈為轉請解釋事。案據餘杭縣承審員鄭士凱呈稱。查新公布施行之民法第四、第五兩編。頗多懷疑之點。謹就管見所及。不能釋然於衷者。縷述於下。(一)查中國向重男系血統。及嗣續問題。故凡老而無子或死後絕嗣者。必以同族卑親為繼承人。他人之爭其遺產者。亦必以爭宗祧繼承為前提。宗祧屬甲。則遺產自隨之歸甲。宗祧屬乙。則遺產亦隨之歸乙。不啻以遺產為宗祧之附屬品。今繼承編祇有遺產繼承。并無宗祧繼承。而民間訴訟仍沿舊習。借爭宗祧以爭遺產。關於此種訴訟。將概以判決駁斥之耶。抑駁斥爭宗祧部分而審判其爭遺產部分耶。此應請指示者一。(二)民法第一千一百三十八條規定繼承之順序。驟觀之似甚明白。然細按之則二、三、四各款皆未免發生疑問。何則。中國昔時夫妻皆共同財產。無所謂法定財產制。統一財產制。分別財產制也。女子向無繼承權。惟守志之婦。則完全承襲其故夫之遺產。而再醮之婦。不與焉。設有無子女之甲男。於新法施行前死亡。其妻乙承襲遺產為之守志。未嘗為夫立嗣。而乙又死亡。斯時之被繼承人依同法第一千一百四十七條規定。已為乙而非甲。則一千一百三十八條二、三、四各款之所謂父母、兄弟、姊妹、祖父母者。將為甲之父母、兄弟、姊妹、祖父母乎。抑為乙之父母、兄弟、姊妹、祖父母乎。依親屬編第一章規定。乙對於甲之父母等。不過屬於姻親之關係。對於自己之父母等。則屬血親之關係。當然為乙之父母等無疑。但乙之財產受之於甲。甲之財產受之於甲之父母。甲之父母又受於甲之祖父母。今以乙為被繼承人之故。而使甲之父母等喪失其繼承之權利。使乙之父母等橫領其意外之利益。揆之人情物理。豈得謂平。至贅婿承受妻之遺產後。無直系卑親屬而死亡。開始繼承者。其疑點亦與此同。此應請指示者二。(三)中國向例。凡以子為人後者。以承繼之父母為父母。至本生父母等於伯叔。對於此點。新民法并無規定。惟刑法第十四條第二項云。為人後者於本生直系尊親屬。仍以直系尊親屬論。設有為人所後之人。承襲所後者之遺產。而死亡時。其所後方面并無配偶。暨民法第一千一百三十八條一至四各款之承繼人。其本生之父母、兄弟、姊妹、祖父母是否得為主張繼承。此應請指示者三。(四)民法第一千一百四十四條規定。配偶有相互繼承遺產之權。其第四款云。無第一千一百三十八

條所定第一順序之繼承人時。其應繼分爲遺產全部。依我國舊例再醮婦不得享有故夫遺產。究竟新民法施行以後再醮之婦與冠以妻姓之贅夫。於繼承他方遺產之後。妻可否攜其故夫遺產以歸後夫。夫可否攜其故妻之遺產以歸本家而另娶他婦。抑故夫故妻之遺產當於其轉嫁、續娶時歸入國庫。如應屬於前者。固無另外問題。如應屬於後者。倘或生存之一方。另易一方法。寡婦招夫入贅於故夫之家。仍襲故夫之姓。縲夫妻於故妻之家。仍冠以故妻之姓。又將如何處置。此應請指示者四。(五)女子繼承於民法繼承編施行法第二條、第三條均有規定。設有女子其出嫁時期在於該施行法第二條一、二兩款前。而其直系尊親并無民法第一千一百三十八條各款之繼承人。又無施行法第三條之事實。其尊親屬之繼承開始在於繼承法施行前或施行後。斯時該已嫁之女子可否認爲第一千一百三十八條第一款之繼承人。此應請指示者五。(六)民法第一千零三十九條第一項規定。夫妻之一方死亡時。共同財產之半數歸屬於死亡者之繼承人。其他半數歸屬於生存之他方。與民法第一千一百四十四條各款之規定不同。設或有約定共同財產制之夫妻之一方死亡而爭訟時。將從親屬編以審判乎。抑從繼承編以審判乎。此應請指示者六。以上六點。仰祈轉請解釋等情。據此。審查前項請求解釋。核與統一解釋法令及變更判例規則第三條第一、二兩項尙屬相符。理合備文轉請仰祈鈞院鑒核令遵。謹呈國民政府司法院院長。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第七八一號

民國二十一年七月十六日司法院訓令福建高等法院

爲令知事。該法院上年第五二零號公函致最高法院。爲建甌地方法院候補推事胡景清轉請解釋刑事訴訟法及刑法條文各疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)刑訴法第四百三十二條係指得抗告者而言。既不得抗告。即無準用可言。(二)數罪中有一罪宣告之刑超過二年。縱其他各罪之刑在二年以下。仍與刑法第九十條之規定不合。自不得宣告緩刑。若數罪之刑均在二年以下。其一罪經宣告緩刑者。該緩刑之宣告如撤銷時。自應依刑法第七十二條定其應執行之刑。(三)緩刑之刑係指主刑。并包括從刑而言。(四)甲、乙兩罪既有結果方法之關係。自屬牽連犯。對於乙罪之判決。雖未聲明不服。應認爲與已經上訴之甲罪有關係之部分。亦以上訴論。至甲、乙二人則各得獨立上訴。若甲上訴而乙不上訴。第二審應就甲部分審判。如乙部分合於再審或非常上訴之規定。仍得予以救濟。合行令仰轉飭知照。此令。

## 附福建高等法院原函

逕啓者。案據建甌地方法院呈稱。竊本院候補推事胡景清呈稱。竊查院字第三四五號解釋內開。(上略)自訴人之自訴既經法院以裁定駁回。無論適法與否。檢察官既非當事人又非受裁定者。同法於此復無檢察官得獨立抗告之特別規定。則檢察官自不得提起抗告(下略)云云。惟查刑事訴訟法第三編(上訴)第一章第三百六十一條規定。檢察官對於自訴案件之判決。得獨立上訴等語。此項規定。核與同法第四編(抗告)第四百三十二條所載關於抗告。除本章有特別規定外。準用第三編第一章關於上訴之規定等語。是檢察官對於自訴案件之裁定。亦得獨立抗告。已有準用之特別規定。自屬無疑。上述解釋。乃謂刑事訴訟法無檢察官得獨立抗告之特別規定。是否與同法第四百三十二條規定有牴觸之處。不無疑問。此應請解釋者一。又查併合論罪中之一罪。其宣告刑爲二年以下有期徒刑、拘役或罰金。其他二罪之宣告刑。均逾二年有期徒刑。可否將該一罪因其合於刑法上緩刑條件宣告緩刑。其他二罪則依刑法第七十條第三款定其應執行刑。如可宣告緩刑。設或此項緩刑之宣告依刑法第九十一條前段規定經撤銷時。可否依同法第七十二條規定。就該一罪之宣告刑與其他二罪之宣告刑或執行刑依第七十條之規定定其應執行之刑。此應請解釋者二。又查緩刑係專指主刑而言。亦兼括從刑在內。分甲、乙二說。甲說。謂刑分爲主刑及從刑。爲刑法第四十八條所明定。刑法第九十條前段既祇規定得同時宣告緩刑。并無主、從之分。是所緩者既爲刑。而刑又分爲主刑及從刑。故緩刑不僅緩其主刑即從刑亦在緩刑之列。若如乙說。僅緩主刑不緩從刑。設或主刑之宣告。依同法九十二條規定爲無效時。既不得謂爲執行完畢。又不得謂爲免除。則爲從刑之有期徒刑褫奪公權。自不能依同法第五十九條第二項但書規定定其起算日。自不免發生窒礙。乙說。則謂刑分爲主刑及從刑。故所謂刑云者。自應兼括主刑及從刑在內。固無疑問。但此係法律無特別規定時而言。至若刑法第九十條前段規定所謂得同時宣告緩刑之刑。係專指該條所定受二年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告刑而言。證以同法第九十二條有其刑之宣告字樣。尤爲明瞭。故所緩者。專指主刑而言。至從刑自不在內。此係本於特別規定而來。兩說各執一詞。究以何說爲當。此應請解釋者三。又查對於判決之一部上訴者。其有關係之部分亦以上訴論。固爲刑事訴訟法第三百六十二條第二項所明定。然所謂有關係之部分。指何種情形而言。不無疑問。例如第一審判決甲、乙兩罪係依併合論罪處斷者。如被告對

甲罪上訴。而於乙罪未據聲明不服。經第三審審理結果。認甲、乙兩罪有結果方法關係。應從一重處斷時。則未經聲明之乙罪。是否可認為與已經上訴之甲罪有關係之部分亦以上訴論。由第二審法院併予改判。又如甲、乙二人共犯和姦罪。經第一審判處罪刑。甲不服上訴。乙則服判。經第二審審理結果。認甲不成立犯罪時。則未經上訴共犯乙之和姦罪部分。是否可認為與已經上訴之甲和姦罪部分有關係亦以上訴論。由第二審法院併予改判。均不無疑問。此應請解釋者四。以上各點。事關法律疑義。未敢擅斷。理合具文呈請轉呈高等法院核轉最高法院。迅賜解釋示遵等情。到院。案關法律解釋。相應函請貴院迅賜解釋。俾便飭遵。此致最高法院。

## 院字第七八二號

民國二十一年七月二十一日 司法部訓令最高法院檢察署

為令知事。浙江高等法院首席檢察官呈。該檢察署為再議事件院字第八二號解釋似有窒礙。轉請變更解釋一案。業經本院統一解釋法令會議議決。告訴人不服第一審法院檢察官所為不起訴處分。聲請再議。經上級法院首席檢察官駁回聲請之後。不得再向上級法院首席檢察官聲請再議。合行令仰轉飭知照。并通飭所屬一體知照。此令。

### 附浙江高等法院首席檢察官原呈

呈為呈請轉呈變更解釋或修正法條以資遵守事。竊查刑事訴訟法第二百四十八條至第二百五十條關於告訴人聲請再議各規定。尋釋法意。實以對於第一審法院之檢察官所為不起訴處分為限。奉讀上年五月六日司法部訓令院字第八二號令陝西高等法院首席檢察官呈請解釋聲請再議案件疑問一案。於第三項載告訴人對於上級法院首席檢察官駁回聲請再議之處分不服時。得再向上級法院首席檢察官聲請再議。至管轄該案之終審法院首席檢察官而止云云。是告訴人對於駁回再議之處分。復得聲請再議。惟刑事訴訟法於此尚無辦理程序之規定。而所規定對於不起訴處分之聲請再議。係由上級法院之首席檢察官辦理。揣立法原意。實基於檢察制度上下一體之精神。而以上級法院首席檢察官監督指揮之權。審核下級法院檢察官所為不起訴處分。是否允當。及偵查手續是否完備。而并非直接予以偵查。否則如亦認為係一種偵查處分。則儘可依照通常訴訟程序由第二審法院之檢察官辦理。而不必專屬之於首席檢察官。故此項駁回聲請再議之處分。與第一審法院檢察官直接偵查之結果而

爲之不起訴處分性質上迥不相同。自非如審判上第二審之程序與第一審大率相同可以援用者所可比擬。此在法律上言之已屬深感困難。而依此辦理。則地方管轄案件之聲請再議。均得至鈞署爲止。以全國幅員之廣。此項再議案件之多（現在此項案件所以尚不甚多者。因一般告訴人尚未得悉此項解釋之故。如行之二年。則此項案件必致激增。自可想見。）縱鈞署無論如何殫精竭力迅速處置。勢非於短期間內所能一一辦理。而一案之中往往有多數被告。其若干人已經起訴。而若若干人則予以不起訴者。因案卷之牽連關係。在再議程序未確定前。其已經起訴之被告。亦遂無從進行公判。而閱時較久。於調查證據必多困難。致於事實之真相亦較難明瞭。且有案情重大。雖受不起訴處分之被告。而因該處分尚未確定。又無確實保證。未能停止羈押。而其餘已起訴之被告。則尚在羈押中者。將均因此項聲請再議之影響而延長其甚久之羈押期間。此在事實上言之。亦屬不無窒礙。竊意吾國訴訟程序已感繁重。自事實發生以至解決。往往累月經年。正宜力求簡易。以省拖累。而遏健訟之風。似不必定告訴人得再行聲請再議爲法定程序。否則似亦應將刑事訴訟法關於聲請再議各條予以修正。而以對於駁回聲請再議之處分得復行聲請再議之辦法及其辦理之程序明白規定。俾資遵守。是否有當。理合申具意見。呈請鈞長鑒核。可否轉請變更解釋。或修正法條之處。謹祈指令。祇遵。實爲公便。謹呈最高法院檢察署檢察長鄭。署浙江高等法院首席檢察官鄭啟。

### 院字第七八三號

民國二十一年八月十三日 司法部復舒城陸軍第一師軍法處電

舒城陸軍第一師軍法處鑒。江電悉。業經本院統一解釋法令會議議決。陸海空軍刑法中之辱職罪。除如刑法第一百四十條僅假借職務上之權力機會方法而犯與其職務無關之罪外。均與大赦條例所謂瀆職罪之性質相同。特覆。司法部印。

附舒城陸軍第一師軍法處原電

司法部院長鈞鑒。陸海空軍刑法之辱職罪。是否與大赦條例之瀆職罪性質相同。乞電示。第一師軍法處叩江。

### 院字第七八四號

民國二十一年八月十五日 司法部訓令江西高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋大赦條例疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）查大赦條例第一條規定。其最重本刑爲三年以下有期徒刑、拘役或專科罰金者。均赦免之。并無犯罪種類之限制。故犯瀆職罪章之罪而其最重

本刑爲三年以下有期徒刑。均應在赦免之列。至第二條規定不予減刑。係另一問題。不得牽及第一條。(二)犯危害民國緊急治罪法第一條第二款之罪或舊暫行反革命治罪法第三、第四條及第五條第二、第三款之罪者。應依大赦條例第二條第十款之規定。認爲與同條第一款性質相同。不予減刑。合行令仰知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據江西高等法院首席檢察官祝諫養代電稱。茲因辦理大赦發生疑問數端。列舉如下。(一)犯瀆職罪。本刑爲三年以下有期徒刑者能否赦免。於此有二說。甲說。大赦條例第二條第九款所列瀆職罪不准減刑。既未指明條文。自係總括全章。減刑且不准。何況赦免。乙說。瀆職罪中。本刑在三年以下者。罪情較輕。該條例第一條既未另設規定不准赦免。當然可赦。況瀆職罪章第一百三十四條第三項之過失罪。最重本刑爲一年以下有期徒刑。論其犯情既係過失。論其本刑又在一年以下。如果不准赦免。殊欠平允。(二)瀆職罪中。本刑在三年以下者。如果不赦。則以非公務員而向公務員行賄。能否赦免。(三)犯危害民國緊急治罪法第一條第二款之罪。或舊暫行反革命治罪法第三、第四條及第五條第二、第三款之罪者。是否依大赦條例第二條第十款之規定。認爲與同條第一款性質相同不予減刑。理合電呈鑒核。准予轉請解釋。俾有遵循等情。到署。相應據情函請貴院查照。解釋爲荷。此致最高法院。檢察長鄭烈。

### 院字第七八五號

民國二十一年八月二十四日司法部訓令福建高等法院首席檢察官

爲令知事。該法院前張首席檢察官呈最高法院檢察署。爲據檢察官陳保焯轉請解釋刑法各條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)中止犯以犯罪已着手爲前提。刑法第四十一條規定甚明。陰謀預備。其程度在着手以前。自不適用中止犯之規定。如犯有預備或陰謀罪之犯罪。於預備或陰謀中中止進行。法無處罰明文。應不爲罪。(二)共同正犯。教唆犯。從犯。須防止結果發生之效果發生。始能依中止犯之例處斷。(三)就現行刑法解釋。應採第二說。刑法第四十條但書所謂犯罪之方法。當然指犯罪行爲之方法而言。(四)教唆者。幫助者。雖有教唆。幫助行爲。被教唆者。被幫助者。苟不實行犯罪。應不發生教唆犯。從犯問題。(五)現行刑法以暫行刑律第三十四條之規定本屬牽強。故逕爲刪除。而於第四十六條規定。知正犯之情而幫助正犯者。雖正犯不知共同之



情。仍以從犯論。此項規定。即係表示如無共同犯罪之意思。不生共同正犯之問題。(六)刑法第四十五條第一項。係解決犯罪能否成立之問題。第二項係解決科刑問題。與刑法第二條毫無關係。來問顯有誤會。(七)在主觀主義固不認間接正犯。但就現行刑法解釋。仍有間接正犯問題發生。來問所舉兩例。均應以各該罪(強姦罪與收賄罪)之間接正犯論。(八)就現行刑法解釋。從犯應採客觀說中之形式說。如甲扭乙於地。丙持刀砍殺之。甲係從犯。但依刑法第四十四條第三項。應處以正犯之刑。(九)應採用後說。凡為防衛權利起見而出於必要限度者。應認為正當防衛之行為。(十)在正當防衛。被侵害法益之價值不必相等。或輕於因防衛而受害之法益。在緊急避難所救護之法益其價值亦不必相等。或輕於因救護所損害之法益。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附福建高等法院檢察官原呈

呈為呈請轉請解釋事。竊查刑法第四十一條載。已着手於犯罪之實行而因已意中止者。減輕或免除本刑等語。與暫行律第十八條之規定略同。前大理院特字第二號判例。謂中止犯以犯罪已着手為前提。陰謀程度在着手以前自無中止之可言云云。是中止犯之範圍。限定於未遂犯。從其說。將使有預備或陰謀罪之犯罪者。在着手實行後因已意中止者。絕對減輕或免除本刑。而在犯罪程度較淺之預備或陰謀中因已意中止者。反必處以法定之刑。豈得謂平。日本刑法第四十三條前段。德意志舊刑法第四十三條一項。新刑法第三十六條一項規定內容。與我刑法全同。兩國學者解釋。計分三說。(一)謂在預備或陰謀中止犯罪。不成中止犯。仍應依該罪之預備或陰謀犯之刑處斷。此說係主張中止犯之範圍。限定於未遂犯。依法文解釋最為適合。(一)謂犯有預備或陰謀罪之犯罪人。不特在預備或陰謀中止不能依中止犯處斷。即在着手實行後中止。亦應依該罪之未遂犯之刑處斷。此說係主張中止犯之範圍。限定於無預備或陰謀罪之未遂犯。(一)謂在預備陰謀或未遂中止。均可成中止犯。應減輕或免除本刑。此說係主張中止犯之範圍。兼及於未遂犯。預備犯。陰謀犯三種。按刑法上中止犯之規定。但及未遂中止。而不及預備或陰謀中止(即明限於着手實行)者。原以預備或陰謀行為構成犯罪乃例外的。未遂行為構成犯罪乃一般的。(我刑法處罰未遂罪雖採列舉主義。究屬一般的。)該規定係以一般的為標準。非除外預備犯或陰謀犯之意。依類推與勿論解釋。應採第三說。是否。有當。應請解釋者一。又共同正犯在初着手時因中止。惟既已共同着手。有完成犯罪效力的行為之共同正犯。(例如數人共犯竊

盜罪。既已打開被害者庫鑰等。及教唆犯、從犯。能否爲中止行爲。頗有疑問。如能爲中止行爲。是否須爲使其共同教唆、幫助行爲。全失其效力。（例如上述共同正犯。必再鎖閉其所開庫鑰。教唆他人犯罪。必勸阻之使其中止。以鑰借助人殺人。必設法使其鑰不能發彈等。）或別防止其犯罪完成。（例如上述共同正犯或教唆幫助以毒藥飲人之教唆犯、從犯。必通知被害者。使其醒覺或不飲或更以他法使不得竊盜或飲以消藥劑。使其不死等）之行爲而後可。又有謂上述共同正犯、教唆犯、從犯。須於上述中止行爲外更實有防止其結果發生之效果。始成爲中止犯。（如上例共同正犯。既再鎖閉其庫鑰。他之共犯者遂因以竊盜不成等。如他之共犯者再打開其庫鑰。結果仍行竊盜。則鎖閉庫鑰之共同正犯。亦不成爲中止犯。）究應如何主張。應請解釋者二。又刑法第四十條但書。犯罪之方法決不能發生犯罪之結果者。得減輕或免除本刑等語。此係處罰手段絕對不能犯之特別規定。但所謂犯罪方法。決不能發生犯罪之解釋。又有二說。（一）謂犯罪方法絕對不能發生犯罪結果。與行爲方法絕對不能成爲犯罪不同。前者例如以殺人意圖誤以砂糖爲砒霜。以飲之其人不死等。後者例如以詐欺取財意思。僞稱假金錶爲真金錶。以真金錶價格賣却之。於人意外實係真金錶等。前者成殺人未遂犯。但得減輕或免除本刑。後者無罪。（二）謂行爲方法絕對不能成爲犯罪。即係犯罪方法絕對不能發生犯罪結果之一種。如上前、後兩例均應成未遂犯。但得減輕或免除本刑。究以何說爲是。應請解釋者三。又教唆犯、從犯之觀念。學說上有獨立犯說、從屬犯說二種。從屬犯說亦稱爲客觀說。謂教唆者、幫助者雖有教唆、幫助行爲。被教唆者、被幫助者苟不實行犯罪行爲。即不發生教唆犯、從犯問題。獨立犯說亦稱爲主觀說。謂教唆者、幫助者既有教唆、幫助行爲。被教唆者、被幫助者雖不實行犯罪。亦應成立教唆犯、從犯。德意志刑法第三十一條係採後說。蘇俄刑法第十五條解釋上係採前說。我刑法第四十三條、第四十四條之規定與暫行律第三十條、第三十一條內容全同。前大理院統字一一八一號、統字一二四一號解釋例。即主前說。我刑法究應如何主張。應請解釋者四。又共犯。一方有共同犯罪意思。一方無共同犯罪意思。學術上謂之一方共犯。在暫行律第三十四條知本犯之情而共同者。雖本犯不知共同之情。仍以共犯論規定之下。除教唆犯外。一方共犯。原有共同正犯、從犯二種。例如甲持刀逐乙。丙恐乙脫逃。以共同殺乙意思在中途攔住。使甲竟以殺乙。又如甲謀殺乙。丙以幫助意思將乙戶扉反鎖。使不得出。甲至遂殺乙。於此甲雖不知丙共同及幫助情形。丙亦成殺人罪之共同正犯、從犯等。刑法第四十六條改爲知正犯之情而幫助

正犯者。雖正犯不知共同之情。仍以從犯論等語。所謂一方共犯。是否專限於從犯一種。應請解釋者五。又刑法上因身分而致刑有重輕之情形有二種。(一)因身分而致罪有重輕。例如殺尊親屬。因身分不成普通殺人罪。成殺尊親屬罪等。(一)因身分但致刑有重輕。例如累犯因身分而加重其本刑等。刑法第四十五條第二項法文所謂仍科通常之刑云云。應解爲兼仍適用通常之罪處斷。與應科通常之刑兩義。與刑法第二條但書較輕之刑云云。依最高法院解字第一二零號解釋例。非字第一六五號判例。但適用舊法之刑。其論罪仍應依據新法處斷不同。此種主張是否有當。應請解釋者六。又刑法上認有間接正犯與否。學說上本不一致。如認有間接正犯。無刑法上特定身分之人。利用有身分者犯因特定身分而成立之罪。能否成爲該罪之間接正犯。更一問題。一說謂無身分者欠缺身分之原因。如係事實上欠缺者。得以事實關係補充之。例如女子利用無負責能力。男子強姦他女子得成強姦罪之間接正犯。其係法律上欠缺者。則非事實關係所能補充。例如常人利用公務員。無意中於其職務上取得財物。但成詐欺取財罪。不能成收賄罪之間接正犯等。究應如何主張。應請解釋者七。又共同正犯與從犯之區別標準。學說上本有主觀、客觀兩派。而客觀說中又有實質說、形式說數種。例如甲扭乙於地。丙持刀砍殺之。欲別甲扭乙之行爲。是共同正犯抑是從犯。應以何說爲標準。最爲適當。應請解釋者八。又正當防衛過當與否之標準。學說上本有二種。(一)不得已說。謂正當防衛之行使。必係不得已而爲之。不得已云者。乃舍此別無防衛權利之方法也。故有得請求國家公力保護或逃避之機會者。均不有正當防衛權。(二)必要說。謂正當防衛之行使。但須係出於防衛權利所必要之限度。即可不必有舍此更無防衛方法之情形。故雖可以請求國家公力保護或逃避之機會者。但爲防衛權利起見。而出於必要限度者。即係正當防衛行爲。前大理院上字五六三號判例。統字四八號解釋例均主前說。但我刑法第三十六條關於正當防衛之規定。無日本刑法第三十六條不得已之明文。似應主張後說。是否有當。應請解釋者九。又正當防衛行爲。被侵害法益之價值。是否必須輕於因防衛而受害之法益之價值或相等。緊急救難行爲所救護法益之價值。是否必須輕於因救護所損害之法益之價值或相等。學說紛如。究竟如何主張。應請解釋者十。以上疑問。均與職檢察官職權有關。合依司法統一解釋法令。及變更判決規則第三條第一項之規定。呈請察核轉呈司法部請解釋示遵。謹呈首席檢察官張。暫代福建高等法院檢察官陳保焯。

## 院字第七八六號

民國二十一年九月三日司法院咨行政院

為咨復事。准貴院上年四月七日咨（第九二號）開。據內政部呈。據湖北省政府轉請解釋清鄉時期實行連坐。可否適用刑法條文及應由何種機關裁判一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。明知鄰戶將犯強盜罪。於可以預防之際而瞻徇隱匿。不向該管公務員或將被害之人報告。自應依刑法第一百六十二條論科。其有藏匿已犯強盜罪之犯人。或使之隱避者。則應據同法第一百七十四條第一項處斷。均歸通常法院裁判。相應咨復貴院。查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

為咨請事。案據內政部警字第七四號呈稱。案准湖北省政府平字二零三四號咨。以據民政廳呈為清鄉時期實行鄰右連坐暫行辦法。依原辦法第六條規定。同具連坐切結之本鄰住戶。如有為匪、通匪、窩匪等情。其餘各戶。倘有瞻徇隱匿。概以庇縱論罪。細釋法文規定。是為匪、通匪、窩匪之人犯。自應適用懲治盜匪暫行條例及刑法或其他特種刑法辦理毫無疑義。其對於明知不報之本鄰戶主。既經明定照庇縱論罪。似與盜匪有別。可否依據刑法第一百六十二條或第一百七十四條論罪。及應由何種機關裁判。請轉咨解釋等情。咨囑查照等因。准此。查此案事關適用法律及法權管轄問題。應由司法院解釋。除咨復外。理合檢同清鄉條例一分。呈請鈞院鑒核。轉咨解釋。實為公便等情。據此。相應咨請貴院查照。解釋見復。至緝公誼。此咨司法院。

## 院字第七八七號

民國二十一年九月三日司法院訓令山東高等法院首席檢察官

為令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。為高等法院第一分院首席檢察官轉請解釋聲請再議程序。疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。高等分院首席檢察官既兼轄附設地方庭首席檢察官之職務。若地方庭檢察官就初級案件為不起訴處分。對於聲請再議認為無理由時。自應送由高等法院首席檢察官核辦。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啟者。茲據山東高等法院首席檢察官魯師曾呈稱。呈為據情轉請事。案據山東高等法院第一分院首席檢察官呈稱。呈為呈請事。竊查高等分院附設地方庭。就地方法院管轄案件為不起訴處分後。對於聲請再議認為無理由者。按照最高法院解字第二四

二號解釋。自應依據刑事訴訟法第二四八條第三項送交高等本院首席檢察官處理。惟高等分院首席檢察官既兼轄附設地方庭首席檢察官之職務。若地方庭檢察官就初級案件爲不起訴處分後。對於聲請再議認爲無理由時。是否依照最高法院解釋字第二二六號解釋。亦送高等本院首席檢察官核辦。抑或由分院首席檢察官處理。不無疑問。本處現有此類案件發生。究應如何辦理之處。理合備文呈請鑒核。指令祇遵。實爲公便等情。據此。事關解釋法律。理合據情呈請鑒核。迅賜解釋示遵等情。據此。除指令外。相應送請查照。迅予解釋爲荷。此致最高法院。檢察長鄭烈。

## 院字第七八八號

民國二十一年九月三日司法院指令河南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。手溜彈雖供軍用。但非軍用鎗炮取締條例第一條所謂之子彈。如有製造、持有或自外國輸入之行爲。應分別情形適用刑法第二百零條或第二百零一條之規定論科。合行令仰轉飭知照。此令。

附河南高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據試署杞縣承審員陳牧民呈稱。查軍用鎗炮取締條例第一二條所稱之軍用鎗、炮、子彈。於手溜彈是否包括在內。理想可分三說。(A)該條例既明定爲子彈。手溜彈并非子彈可比。犯此項罪名者。應依普通法辦理。(B)該條例爲刑法第二百零二及第二百零一條之特別法。手溜彈之危險實甚於子彈。犯此項罪名者。應依特別法辦理。(C)此項特別法較之普通法。處刑并未加重。犯此項罪名者。兩法可酌量援引。無利不利於被告之可言。以上三說。未知孰是。本府受理此項案件。急待解決。案關適用法律疑義。理合呈請鈞院俯賜解釋。俾資遵循。等情。事關法律疑義。理合據情轉呈鈞院鑒核。俯賜解釋。以便飭遵。實爲公便。謹呈國民政府司法院。代理河南高等法院院長孟昭侗。

## 院字第七八九號

民國二十一年九月八日司法院訓令安徽高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲懷甯地方法院首席檢察官轉請解釋軍人犯罪管轄疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。國民革命軍陸軍軍審判條例業已失效。軍人犯罪及發覺均在任官、任役中者。無論開始偵查是否在免官免役以後。依陸海空軍審判法(民國十九年三月二十四日公布)第十六條規定。應由軍法會審審判。合行令仰轉飭知照。此令。

附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據安徽高等法院首席檢察官王樹榮呈稱。爲轉呈事。案據懷甯地方法院首席檢察官柴宗濂呈稱。竊查國民革命軍陸軍審判條例第十八條載。軍人犯罪在任官、任役前。而發覺在任官、任役中者。按其身分以軍法會審審判之。其所犯在任官、任役中。而發覺在免官、免役後者。歸普通法院審判等語。惟軍人犯罪及發覺均在任官、任役中。而開始偵查在免官、免役後者。應否歸普通法院管轄。抑應按其身分歸軍法會審審判之處。法無明文。職處現有此種案件。亟待解決。事關法律疑義。理合備文呈請鈞席鑒核。轉呈司法院解釋示遵等情。據此。理合具文呈請鑒核。俯賜轉呈解釋。指令飭遵等情。據此。相應轉請貴院查照解釋爲荷。此致最高法院。

院字第七九〇號

民國二十一年九月八日司法院復山西高等法院電

山西高等法院邵院長覽。該法院第一分院上年七月灰代電請解釋審判程序疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。對於初判不服在法定上訴期限內已有合法之上訴。第二審法院誤認爲上訴逾期判決駁回。并進行覆判審之裁判。此種覆判裁判應歸無效。其駁回上訴之確定判決。既屬違法。於依非常上訴程序撤銷後。仍由第二審進行上訴審審判。合電轉飭知照。原代電鈔發。司法院庚印。

附山西高等法院第一分院原代電

司法院院長鈞鑒。茲有甲、乙共同殺人。由第一審判處死刑。甲於法定期間內具狀請求覆訊另判。顯係不服縣判之表示。嗣另具上訴狀由第一審連同原卷轉送第二審法院核辦。主任檢察官以該狀上訴逾期。附具意見書送經刑庭覆判。除將上訴判決駁回外。并依覆判程序裁定。與乙一併發回覆審。經原縣覆審判決。宣告甲無罪。檢察官對之提起上訴救濟。此不合法程序之方法。現分兩說。甲說。謂覆判案件如發見有合法之上訴書狀。自應照上訴程序辦理。覆判之裁判及駁回上訴之判決。當然均歸無效。乙說。謂覆判案件發見有合法之上訴書狀。其覆判之裁判雖應歸無效。而同法院駁回上訴之判決。非經上級審撤銷。不能另予裁判。究竟以上二說。以何者爲是。如認乙說爲是。而提起上訴應由檢察官爲之。然檢察官對該確定之判決業已逾期。又無上訴之權。究應如何

救濟。懸案以待。特懇迅賜解釋。以資遵辦。山西高等法院第一分院院長李宜勤叩灰印。

## 院字第七九一號

民國二十一年九月十五日司法部復甯夏高等法院首席檢察官電

甯夏高等法院陳首席檢察官覽。本年六月二十一日代電悉。所請解釋刑訴法第三百八十四條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。凡有審理事實職權之法院。均得依其職權諭知緩刑。第二審以判決駁回上訴時。當然得諭知緩刑。無待明文之規定。合電知照。司法部刪印。

### 附甯夏高等法院首席檢察官原代電

南京司法部居院長鈞鑒。查刑事訴訟法第四百零八條第二項云。前項情形得同時諭知緩刑。是第三審對於駁回上訴案件。得諭知緩刑。法律已有明文規定。自無疑義。惟同法第三百八十四條則無同時諭知緩刑之規定。設有第二審以判決駁回上訴。復同時諭知緩刑。是否合法。頗滋疑義。應請鈞院解釋示遵。甯夏高等法院首席檢察官陳寶璽叩。

## 院字第七九二號

民國二十一年九月十七日司法部咨行政院

為咨復事。准貴院本年三月十七日咨（第五零號）開。據實業部呈准河北省政府咨。據實業廳呈復召集各工廠會議經過情形。附具施行工廠法意見請轉咨司法部。立法院核奪示遵一案。咨請核辦等由。查原意見書內。除關於立法問題應由立法院核辦外。其請求解釋工廠法條文疑義各項。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）依工廠法第八條所謂實在工作時間以八小時為原則。則同法第十四條所謂繼續工作至五小時。應有半小時之休息。自在八小時以外。至於施行三八制之工廠。關於此項時間如何勻配。應由工廠酌定。不屬解釋範圍。（二）雇傭非要式契約。無論有無定期。皆無用書面訂立之必要。（三）工廠法第二十七條前半及第二十九條後半。乃規定預告之義務及不預告之制裁。無善意、惡意之別。（四）工廠法第三十條第二款法文祇定停工一月以上。并無損失重輕之別。如因破產以至歇業。則屬第一款情事。亦應受本條之適用。（五）工廠法第三十條、第三十一條當然包括無定期契約而言。（六）工廠法第三十一條第一款（屢次）二字。當然為二次以上。惟該款係指違反工廠規則而言。若引起事變或犯罪行為。溢出於該款情事以外。自屬別一問題。（七）工廠法第四十五條所謂傷病。是否因執行職務而致。可由醫師診斷定之。相應咨

復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附工廠法奉行困難各條意見

第十四條。本條半小時之休息以第八條（每日實在工作時間以八小時爲原則）之規定而論。此半小時似在八小時之外。若在八小時之內。於原則即不相符。但各廠實行晝夜兩班制者。此半小時之休息於時間支配并無妨礙。如實行三八制之工廠。每班外如有半小時之休息。則三班輪流晝夜即須有二十五小時半之時間方可論值週到。此條之半小時休息。究應如何實行。擬請明文解釋。以便奉行。第六章。河北省各工廠。大半廠方與工人均無契約。可不受本條文之約束。但條文所載無定期契約。是否須經雙方用書面訂定。他如普通用口頭訂明。并無雙方簽字立約形式者。是否已算爲無定期契約。倘奉明令解釋。如無雙方簽訂之契約。即不在本章規定範圍之內。則廠方所述困難當不成問題。至第二十七條立法之意。似就善意的言之。若含惡意的。祇有照二十九條下半段之規定辦理。又第三十條第二款（因不可抗力停工一月以上）似就損失程度不至破產而言。若損失重大自須別謀救濟之法。此應請明令解釋者也。又第三十條第三十一條是否包括無定期契約而言。亦應請明令解釋。至第三十一條第一款（屢次）二字。似指情節不甚重要者而言。若引起事變或有犯罪行爲。是否仍須預告方能終止契約。條文亦未有規定。一併擬請明令解釋。以資遵守。第九章。本章內載工人因執行職務而致傷病或死亡者。廠方應按照本章之規定逐一實行。因執行職務而致傷。是爲有形。因執行職務而致病。是屬無形。工人得病是否因執行職務而致。漫無標準。誠恐工人於廠方致生許多無意識之紛擾。此項因傷、因病。擬請明文分別解釋或補充規定。以便奉行。

### 院字第七九三號

民國二十一年九月十九日 司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年五月二十四日咨（第一一七號）爲適用修正國民政府組織法第二十五條發生疑義。請查照解釋見復等由。到院。業經本院統一解釋法令會議議決。國民政府組織法第二十五條須經各關係部長副署之命令及處分。既無某種事項除外之規定。則訴願事項除再訴願決定書可適用訴願法第十條第三款之規定。祇由長官署名蓋印外。其餘自應一律適用。來咨所舉不便情形。按之訴願法第二條第六款不服部會處分者。仍向原部會提起訴願之規定。以彼例此。足見尙無不便。相應咨復貴院查照。此



咨行政院。

附行政院原咨

爲咨請事。查修正國民政府組織法第二十五條載。（行政院所有命令及處分其關於一般行政者。須經全體部長之副署。其關於局部行政者。須經各關係部長之副署。始生效力）等語。前經依照此項規定擬具辦法六項。提經本院第二次會議議決遵行在案。此種辦法行之於處理訴願事項每感不便。例如不服各部會決定之再訴願。設本院認爲原決定失當。應予撤銷或變更。須令行原處分官署之省市政府時。若由該關係部會副署。是不啻該部會對於自己之命令與處分而復反對之不便。又如再訴願人請求對於原決定官署之部會命爲某項行爲。（如原決定部會延不呈送再訴願答辯書及關係證卷等之催請。）批令知照時。復須該部會副署。亦覺自相矛盾不便。再如事實上各省市政府對於部會所爲之訴願決定認爲不當。呈請設法救濟指令知照時。亦由該部會副署。情理亦屬不願不便。三查訴願事項含有司法性質。與一般行政事項不無差異。本院既爲最高決定機關。依照訴願法統系。即應完全負責。對於一般行政須由各部會共同負責之辦法似不適用。惟事關國府組織法疑義。究應如何辦理。始臻妥洽。相應鈔同本院第二次會議。關於副署決議案一分。咨請貴院查照。解釋見復。至級公誼。此咨司法院。

## 院字第七九四號

民國二十一年九月十九日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。同業公約對於營業地點之距離定有限制。在加入該公約者。固當遵守。然不能以之拘束他人。至關於此項訴訟標的之價額。應依民事訴訟法第七十七條第二項後半段之規定由法院核定之。仰即知照。此令。

附江蘇高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。查設店營業人民有自由選擇地域之權。不受他人或團體之拘束。故關於設店隔離之限制。如在廣州方面則早經廢棄無餘。上海之典當設店丈尺限制。則於十六年廢止。京市府成立後。各業亦經先後解放。惟現仍有一、二地方。關於一、二種營業。每有同業先進。制定同業規則。無論何人概不許其在舊店一定距離內設立同類之商店。此種限制。在先進商店固得享受壟斷之利。而其他人民在一定地域之內。即失去營業之自由。不特商業因無人競爭而改進停滯。且亦似與約法不無牴觸。究竟此種限

制他人有無服從之義務。此應請解釋者一。又如甲以乙違背是項限制爲由提起訴訟。計算標的價額。應如何適用條文。亦不無疑問。應請解釋者二。所有上開兩點。事關法律疑義。未敢擅斷。理合具文呈請解釋示遵。實爲公便。謹呈司法院院長。署江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第七九五號

民國二十一年九月二十三日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年五月十七日咨（第一零五號）開。據內政部呈准江蘇省政府咨。據民政廳轉請解釋當選之鄉鎮長不識文字。是否有效。請查照解釋見復等由。到院。業經本院統一解釋法令會議議決。鄉鎮自治施行法第十一條既無不識文字不得爲鄉鎮長候選人之規定。鄉鎮坊自治職員選舉及罷免法第二十八條所列選舉無效各款。亦無不識文字之規定。故當選爲鄉鎮長者。不識文字於其職務有無障礙。乃別一問題。要不得謂其當選爲無效。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。案據內政部呈稱。案准江蘇省政府咨。據民政廳長趙啓麟轉據句容縣縣長許榮呈稱。竊查已經當選之鄉鎮長不識文字。而合於鄉鎮自治施行法第十一條第六款之資格者。是否有效。法無明文規定。現在職縣有類似此項情事發生。事關法律疑義。縣長未敢擅專。理合具文呈請。仰祈鑒賜解釋。指令祇遵等情。據此。查鄉鎮公民不識字者。對於誓詞簽字。可按照民法總則第三條第二項或第三項之規定辦理。經內政部解釋有案。依照修正鄉鎮自治施行法第七條之規定。宣誓登記後之公民。卽有出席鄉鎮民大會及行使選舉、罷免、創制、複決之權。若具有同法第十一條第一項規定各款資格之一。而無同條第二項各款情事者。併得爲鄉鎮長副之候選人。惟鄉鎮長副與普通公民不同。辦理公務。必須使用文字。倘有不識字之公民。當選爲鄉鎮長副。是否有效。法無明文規定。據呈前情。究應如何解答之處。本廳未敢擅斷。理合據情備文呈請鑒核。俯賜轉咨解釋。令遵等情。除指令外。相應咨請查照核復。以憑飭遵等由。准此。查鄉鎮長副之候選人。鄉鎮自治施行法既無明文限制。不識字人不得爲鄉鎮長副候選人之規定。而鄉鎮長副負處理全鄉鎮自治之責。設以不識文字者當選充任。究竟於職務上有無障礙。其當選是否有效。事關自治法令。本部未敢擅斷。理合具文呈請鈞院鑒核示遵等情。據此。案關法令疑義。除指令外。相應咨請貴院查照解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

# 院字第七九六號

民國二十一年九月二十九日 司法部復貴州高等法院電

貴州高等法院謝院長覽。該法院十九年九月敬代電致最高法院請解釋民刑訴訟法及刑法各疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)前民事訴訟條例第五百七十一條與民事訴訟法第四百六十三條所稱判決。均係包括不關本案之判決而言。來電所述再審之訴。應視其對於何審法院之判決。本於何項再審理由聲明不服。依該條之規定。定其管轄法院。(二)刑法第二百零九條及第三百零一條告訴乃論之罪。其告訴權非專屬於被害人。被害人已死亡者。依刑事訴訟法第二百十四條第二項之規定。其親屬以不違反被害人明示之意思為限。亦得告訴。(三)刑事訴訟法第一百七十條後段所謂本刑。係指法定刑而言。合電知照。司法部鑒印。

## 附貴州高等法院原代電

南京最高法院院長助鑒。竊職院現有法律疑問數點。臚陳於下。(一)今有某甲不服第一審判決提起上訴。延不繳納第二審訟費。第二審法院因民事訴訟律未奉頒發。遂依民事訴訟條例第五零八條第一款判決。將其上訴駁斥。甲不服又提起上訴。第三審法院認定第二審法院判決并不違背法令。復依同條例第五三三條判決將其上訴駁斥。甲復提起再審之訴。按此項再審之訴。原第二、三審既皆具有判決形式。依民事訴訟條例第五七一條之規定。自應審查其所提出之再審原因分別繫屬於第二審或第三審管轄。然原第二、三審實均未為實體法上之審判。依前大理院十二年統字第一八一二號解釋類推解釋。似又應屬於原第一審管轄。究竟民事訴訟條例第五七一條前段(再審之訴專屬為判決之原法院管轄)所稱判決。係專指實體法上之判決。抑包括程序法上之判決。(二)刑法第二百零九條及第三百零一條之罪。依第三百零二條之規定。須告訴乃論。此項告訴權是否專屬被害人。若專屬被害人。則該被害人死亡時。其親屬能否依刑事訴訟法第二百十四條第二項得為告訴。(三)刑事訴訟法第一百七十條後段規定。其最輕本刑為五年以上有期徒刑者。應依職權指定辯護人。此係指初級或地方法院管轄第一審之案件而言。固無疑義。若上訴第二審是否仍照該條規定辦理。抑以第一審宣告之刑為準。以上各疑問。祈迅予解釋。電示祇遵。貴州高等法院院長謝勳陶叩敬印。

## 院字第七九七號

民國二十一年十月六日司法院復河南高等法院首席檢察官電

河南高等法院傳首席檢察官覽。該首席檢察官電呈最高法院檢察署。為鄭縣地方法院首席檢察官轉請解釋檢察官續行偵查之案。聲請人復提起自訴應否准駁一案。業經本院統一解釋法令會議議決。自訴案件應以未經檢察官偵查終結者為限。方得提起檢察官不起訴之處分。雖經上級法院首席檢察官認告訴人聲請再議為有理由。命令下級檢察官續行偵查。但既曾經偵查終結。依刑事訴訟法第三百四十一條第一項。自不得再向法院自訴。合電轉飭知照。司法院魚印。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據河南高等法院首席檢察官代電稱。據鄭縣地方法院首席檢察官呈稱。查刑事訴訟法第三百四十一條同一案件經檢察官偵查終結者。不得再向法院自訴。第二項其在偵查終結前經自訴者。檢察官應停止偵查之程序各等語。今有刑法第二百九十三條第一項之傷害罪。經檢察官於偵查前諭令自訴。告訴人不願自訴。檢察官遂開始偵查。結果認為證據不確。予以不起訴處分。依法送達。該告訴人接收處分書。具狀聲請再議。原檢察官以聲請無理由。將該案卷呈送上級法院首席檢察官。上級法院首席檢察官依刑事訴訟法第二百五十條第一款。令續行偵查送達再議處分書。該聲請人接收此次處分書。即具狀聲請自訴。關於此點應否准駁。有甲、乙兩說。甲說。謂告訴人於檢察官開始偵查前。曾諭令自訴。該告訴人不願自訴。業經偵查終結。予以不起訴處分。依刑事訴訟法第三百四十一條之規定。不得自訴。乙說。謂既係自訴案件。雖經原檢察官偵查終結。已由上級法院首席檢察官處分。令續行偵查。似從前之不起訴處分書等於消滅。則不能認為偵查終結。依刑事訴訟法第三百四十一條第二項之規定。應許其自訴。兩說究以何說為正當。呈請解釋前來。案關法令解釋。理合電懇轉請解釋等情到署。據此。相應函請查照。解釋見覆為荷。此致最高法院。

## 院字第七九八號

民國二十一年十月八日司法院復河北高等法院電

河北高等法院函院長覽。本年六月洽代電悉。保定地方法院所請解釋刑法第六十六條加重本刑疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。前犯不同一之併合罪。經判處有期徒刑執行完畢後。再犯之罪。有與前犯為同一或第六十六條第二項所列同款之罪。

一次者。自應依同項規定加重本刑二分之一。合電轉飭知照。司法院庚印。

附河北高等法院原代電

南京司法院居院長鈞鑒。案據保定地方法院院長朱煥彰元代電稱。竊查刑法第六十六條規定。累犯同一之罪一次者。加重本刑二分之一。累犯不同一或不同款之罪一次者。加重本刑三分之一。假如某甲前犯竊盜及脫逃併合罪。分別判處罪刑。執行有期。徒刑完畢後。復犯竊盜一次。當然構成累犯。不生問題。惟其後犯之竊盜罪。對於前犯之竊盜罪。係為累犯同一之罪。依上開條文。應加重本刑二分之一。而對於前犯之脫逃罪。又係累犯不同一及不同款之罪。依上開條文。則應加重本刑三分之一。某甲究應同時遞加。（即加重二分之一後。再加重三分之一。）抑僅加重二分之一或三分之一。在法均無根據。理合電請鑒核。轉請解釋。祇遵等情。理合轉請解釋見覆。以便轉飭遵照。河北高等法院院長胡祥麟叩治印。

### 院字第七九九號

民國二十一年十月八日司法院復甘肅高等法院電

甘肅高等法院院長覽本年五月皓代電悉。該法院第二分院所請解釋。妾對於家長能否提起自訴一案。業經本院統一解釋法令會議議決。妾之於家長無親屬關係。如家長聽妻教唆。將妾毆傷。妾得提起自訴。不受刑事訴訟法第三百三十九條之限制。合電轉飭知照。司法院庚印。

附甘肅高等法院原代電

南京司法院院長鈞鑒。案據本院第二分院院長戴光國江代電稱。查自訴規定不適用於直系親屬配偶或同財共居親屬之間。刑事訴訟法第三百三十九條已有明文。如有妾某甲。自訴其家長某乙聽妻某丙教唆。將其毆傷。某甲是否包括於配偶或同財共居親屬之內。同受刑事訴訟法第三百三十九條之限制。不得自訴。適用上不無疑義。請求解釋等情。據此。案關法律疑義。理合電請鈞院。迅賜解釋。以便轉飭遵照。甘肅高等法院院長馮致祥叩皓印。

### 院字第八〇〇號

民國二十一年十月八日司法院致教育部函

逕復者。准貴部本年三月三十一日公函（第二零九七號）開。據上海市教育局呈。為學生偽造修業或畢業證書是否認為足以損

害公衆或他人請再予解釋一案。函請查核見復等。由業經本院統一解釋法令會議議決。學生之修業或畢業證書或成績單等文件。非經審查認爲確實。不能取得學籍或職位。故偽造此項文件。并非當然足生損害於公衆或他人。自不爲罪。相應函復貴部查照。此致教育部。

#### 附教育部原函

前據廣東省教育廳及上海市教育局先後呈請。明定偽造修業或畢業證書或成績單等之處分辦法。經以案關司法。函請貴院解釋。嗣准貴院院字第六八九號函。以經貴院統一解釋法令會議議決。除偽造官廳印信構成刑法第二百三十五條第一項之罪外。其餘偽造修業或畢業證書或成績單等。必足以損害公衆或他人者。始成立刑法上之罪名等因。當即分別訓令該廳局知照在案。茲復據上海市教育局呈稱。必足以損害公衆或他人一語之意義。似未易明瞭。擬懇再予明白解釋。俾資遵循等情。查學生偽造修業或畢業證書等文件。以騙取學籍或職位。往往因名額關係而侵佔他人求學或服務之機會。此種情形。是否認爲損害貴院所謂必足以損害公衆或他人一語。究竟如何解釋。相應仍請查核見復。以便轉飭知照。右上司法院。

### 院字第八〇一號

民國二十一年十月十七日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。撤回自訴。應於第一審辯論終結前爲之。既經第一審判決呈送覆判。於發回覆審後。自不得撤回自訴。仰即轉飭知照。此令。

#### 附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據奉化縣縣長章駿呈稱。茲有自訴案件。自訴人於縣政府判決呈經覆判審裁定發回覆審後。聲請撤回。可否照准。頗滋疑義。請予解釋。以資遵循等情。據此案關解釋。理合備文轉請。仰祈鈞院鑒核令遵。謹呈國民政府司法部。署浙江高等法院院長鄭文禮。

### 院字第八〇二號

民國二十一年十月十七日司法院訓令廣東高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲潮梅地方法院首席檢察官轉請解釋刑事訴訟法第二百六十四條疑義一案。業經

本院統一解釋法令會議議決。刑事訴訟法第二百七十五條。審判固以書記官朗讀案由爲開始。惟朗讀案由須向當事人爲之。被告既未出庭。除有特別規定外。本不得開始審判。檢察官自得依刑事訴訟法第二百六十四條第一項撤回起訴。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據廣東高等法院首席檢察官呈稱。現據代理潮梅地方法院首席檢察官廖介和呈稱。現據職處檢察官李世揚呈稱。查刑訴法第二百六十四條第一項內載。起訴於第一審審判開始前。得撤回之。茲有屬於初級法院管轄案件。經檢察官提起公訴後。告訴人具狀請求檢察官將起訴撤回。查原案曾經刑庭定期票傳審訊。屆時亦已開庭。惟以被告人尚未到庭。遂停止審判。在此場合。關於審判是否已經開始。即發生疑義。分爲兩說。甲說。謂檢察官提起公訴後。被告人雖未到庭。爲言詞辯論。然審判以經書記官朗讀案由即爲開始。其時被告人應否在庭。并無規定。若檢察官及其他關係人已經到庭。書記官又經朗讀案由。則檢察官即不能根據上開法文。將起訴復行撤回。乙說。謂刑法雖規定審判以書記官朗讀案由爲開始。但同法第二百七十一條內載。審判日期除有特別規定外。被告不出庭者不得審判等語。則被告尚未出庭。無從開始審判。縱事實上已經開庭。由書記官朗讀案由。在法律上仍不得視爲審判已經開始。此時如果檢察官認爲案有得不起訴之理由。仍得撤回。以上二說。各執一詞。究以何說爲是。應請解釋等情。據此。事關法律疑義。其解釋之權原屬最高法院。理合呈請俯准轉請解釋示遵。實爲公便等情。據此。理合備文呈請鈞署察核。伏乞轉請解釋指令飭遵等情。據此。相應函請貴院查照解釋施行。此致最高法院。

#### 院字第八〇三號

民國二十一年十月十七日司法院致司法行政部函

逕復者。准貴部本年四月八日公函（第一五一號）開。據四川高等法院呈。據自貢地方法院轉請解釋調解成立後。第三者以侵害權利起訴。應適用何種程序辦理一案。請查照見復等由。到院。業經本院統一解釋法令會議議決。調解當事人以外之人。不受調解之拘束。若調解當事人以外之人。以調解結果侵害其權利爲理由。提起訴訟。法院應依通常程序予以受理。相應函復貴部查照飭知。此致司法行政部。

附司法行政府部原函

逕啓者。案據四川高等法院院長呈稱。據自貢地方法院院長呈稱。職院受理民事案中有甲、乙、丙三人。在調解處成立之調解數日後。經丁、戊、己三人與乙聯名。一面向民庭起訴。一面向調解處聲請救濟。其理由爲乙與甲調解結果侵害伊等權利等語。查關於民事調解之法律。除乙否認成立之調解有明文規定辦理外。并無第三者（丁、戊、己）對於調解處成立之調解侵害伊等權利。應由何處以何種程序辦理之規定。於是丁、戊、己請求救濟之件。職院遂無所遵循。理合具文呈請鈞院轉請司法解釋。上開丁、戊、己之件。究應由調解處或民庭辦理。并適用何種程序等情。據此。查事關法律疑義。相應函請貴院解釋見覆。以便轉飭遵照。此致司法院。

院字第八〇四號

民國二十一年十月十七日司法院致司法行政部公函

逕復者。准貴部本年四月八日公函（第一五零號）開。據四川高等法院呈。據成都地方法院轉請解釋檢察官未經偵查即行起訴。法院應否受理疑義一案。請查照見復等由到院。業經本院統一解釋法令會議議決。查刑事訴訟法第三百十八條第一款係指起訴之程序違背規定而言。檢察官對於被告未經傳案偵查。即行起訴。似屬不當。但既未違背起訴規定。法院自應受理。相應函復貴部查照飭知。此致司法行政部。

附司法行政府部原函

逕啓者。案據四川高等法院院長呈稱。據成都地方法院院長呈稱。查檢察官對於被告未經傳案偵查即行起訴。法院應否受理。於是生有兩說。甲說。檢察官對被告既未經偵查手續。即行起訴。是於起訴程序顯有違背。法院應依刑事訴訟法第三百十八條第一款諭知不受理之判決。乙說。刑事訴訟法第三百十八條第一款所謂起訴之程序違背規定者。係指起訴時違背同法第二百五十八條及第一百八十九條所定之程式而言。至檢察官對被告未經偵查即行起訴。係屬違背偵查程序。而非違背起訴程序。檢察官違背偵查程序。祇能構成其他事項。對於所起之訴不生何種影響。法院自不能依據刑事訴訟法第三百十八條第一款諭知不受理之判決。以上二說。究以何說爲是。事關法律疑義。理合呈請鈞院轉請解釋。以便轉飭遵照。此致司法院。



## 院字第八〇五號

民國二十一年十月十七日司法部致軍政部函

逕啓者。貴部陸軍署軍法司本年八月九日公函（法字第二九二三號）致最高法院請解釋併合論罪案件大赦減刑疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）大赦條例所謂最重本刑。係指法定之最重本刑而言。甲、乙兩罪。法定最重本刑既均七年未滿。應按照大赦條例第二條後段減刑二分之一。其所定執行刑。是否在七年以上。自可不問。（二）併合論罪中之甲罪判處徒刑二年。其法定最重本刑為三年以下。如犯罪在本年三月五日以前。則依大赦條例第一條應予赦免。剩餘乙罪判處徒刑四年。其法定最重本刑既為七年未滿。即應減刑二分之一。為徒刑二年。相應函請貴部查照飭知。此致軍政部。

### 附軍政部原函

敬啓者。查大赦條例第二條規定。最重本刑為死刑、無期徒刑或七年以上有期徒刑者。減輕三分之一。七年未滿者。減刑二分之一等語。是此次辦理大赦案件。應以最重本刑之輕重為分別減刑之標準。毫無疑義。惟關於併合論罪。尚有疑問兩點。即（一）如併合論罪中之甲、乙兩罪。最重本刑均為七年未滿。原判併科刑期在七年以上。究竟應減二分之一。抑應減三分之一。（二）如併合論罪中甲罪判處二年。最重本刑為三年以下。乙罪判處四年。最重本刑為七年未滿。原判併科刑期五年。甲罪既依例赦免。是否從原判五年中除去二年。就所餘三年減二分之一。以上兩點。查大赦條例并無規定。相應函請查照。并希明白解釋示復。以便適用。實叙公誼。此上最高法院。

## 院字第八〇六號

民國二十一年十月十九日司法部指令安徽高等法院院長

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。已嫁女子應追溯繼承之財產。已經其他繼承人分析者。依追溯繼承財產施行細則第三條之規定。若其請求重行分析已在該細則施行六個月以後。無論其分析是否適當。均不應准許。如在民法繼承編施行後。應依該編施行法第三條規定辦理。仰即轉飭知照。此令。

### 附安徽高等法院原呈

呈為據情轉請解釋事。案據廣德縣承審員趙華漢呈稱。竊查民國十八年八月十九日公布之已嫁女子追溯繼承財產權施行細

則第三條載。已嫁女子應繼之財產已經其他繼承人分析者。該女子得向原分析人請求重行分析。前項請求應於本細則施行後六個月內爲之等語。則凡在公布施行後六個月內請求者。原無問題發生。惟請求期間已在六個月以後。其理由以爲母家財產雖經其兄分析。但當時并未得母與公親之同意。應請照前項細則重行分配。又有乙訴稱母家財產雖已經其他繼承人分析。但其出嫁之時無甚裝奩。未免偏枯。應請追溯繼承財產。而核其請求日期。亦在六個月以外。現屬縣發生上列兩案。急待訊判。應如何處理之處。理合備文呈請鈞院解釋。指令祇遵等情。據此。事關解釋法律疑義。本院未便臆斷。理合據情轉呈。仰祈鈞院俯賜解釋。以便轉令遵照。實爲公便。謹呈國民政府司法部。署安徽高等法院院長陳福民。

### 院字第八〇七號

民國二十一年十月十九日司法部指令廣西高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。僅能航行內河之船舶。其總噸數雖超過海商法第二條第一款所示之限制。因其與第一條規定船舶之性質不同。自不適用。海商法至第一百十九條所載中國港口河道等字樣。係屬船舶扣押之規定。與本問題無涉。仰即轉飭知照。此令。

附廣西高等法院原呈

呈爲呈請事。案據代理蒼梧地方法院院長唐堯欽寒代電稱。查海商法第一條載。本法稱船舶者。謂在海上航行及與海相通能供海船行駛之水上航行之船舶等語。依此規定則航行內河之船舶不適用海商法原甚明瞭。然查該法第一百十九條明載。有中國港口河道等字。又第二條載。左列船舶除船舶碰撞外。不適用本法之規定。一總噸數不及二十噸或容量不及二百擔之船舶云云。就此條文又似總噸數如達二十噸或容量達二百擔以上之船舶。航行內河均可適用。究竟總噸數已達二十噸以上航行內河之船舶。能否適用海商法。抑仍以該河能否供海船行使爲前提。於適用上不無疑義。合電請轉呈解釋示遵等情。據此。理合具文呈請鈞院審核。迅賜解釋。俾便飭遵。謹呈司法部。廣西高等法院院長朱朝森。

### 院字第八〇八號

民國二十一年十月二十一日司法部指令廣西高等法院

爲咨復事。准貴院本年四月十六日咨（第六六號）開。據浙江省政府代電請解釋訴願法疑義一案。請查照見復等由。到院。業經本

院統一解釋法令會議議決。(一)下級官署呈經上級官署指駁命令所處理之事項。其實施處分時。既係以下級官署之名義行之。自應認爲下級官署之處分。如人民不服此處分提起訴願。仍須按照管轄等級向其直接上級官署爲之。(二)訴願官署因訴願書不合法定程式。發還訴願人更正。在訴願法第八條但書既無期限之規定。自得本於職權酌定更正期間。若逾期不爲更正。又未聲明原因者。即應依同條前段予以駁回。(參照院字第七一零號解釋)相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。案據浙江省政府支代電稱。查下級官署呈奉上級官署核准所爲之處分。仍應認爲下級官署之處分。業奉司法院解釋通行有案。惟若下級官署呈請之辦法。不爲上級官署所裁可而加以指駁。下級官署遵照此項指駁命令所處理之事項。是否仍應認爲下級官署之處分。例如某縣以某寺住持某甲。應行撤換。函請佛教會另選僧某乙充任。乃呈報後被廳令指駁謂仍應由某甲住持。此項廳令顯與原縣之主張不同。可否仍認爲縣政府之處分。設某乙因之不服而訴願時。究應向何級官署提起。不無疑義。此應請解釋者一。又訴願期限。訴願法第五條業有明文規定。惟因其訴願書不合法定程式而發還令其更正者。訴願法內并無期限限制。受理訴願官署。可否於飭令更正時予以一定之期限。如逾期不更正者。即將其訴願駁回以免宕延。此應請解釋者二。本政府現有此類案件。亟待解決。敬乞轉咨迅予解釋。俾資遵循等情。據此。事關法律疑義。除指令外。相應咨請貴院查照解釋見復。以憑飭遵。實級公誼。此咨司法院。

### 院字第八〇九號

民國二十一年十月二十一日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年五月十六日咨(第一零三號)開。據內政部呈准北平市政府咨請解釋瞽目之人能否當選區長疑義一案。請查照見復等由。到院。業經本院統一解釋法令會議議決。選舉區長時具有候選資格而爲瞽目之人。法律上既無明文限制。即不能不許其當選。若當選後不能執行職務。自應依市組織法第五十二條規定辦理。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。案據內政部呈稱。案查本部前准北平市政府咨請解釋瞽目之人應否准其充任自治人員一案。當以區長候選人之資

格。市組織法第四十六條已有明文規定。無論選舉區長、委任區長均須具有此項資格。而此項資格均非瞽目之人所易取得。自不發生若何問題。查復查照在案。茲復准該市政府來咨略開。查市組織法第四十六條規定。區長候選人各項資格。誠如貴部解釋。均非瞽目之人所易取得。惟設遇有瞽目之人取得資格在先。而失明在後。論其資格可以當選。究其實際殊難執行公務。應如何處理。原組織法亦無明文規定。相應再行咨請查照。解釋見復等由。到部。查瞽目之人。備有區長候選人之資格。市組織法既無明文規定。應否准其當選充任。如准充任。而事實上執行公務不免發生困難。復應如何救濟。事關自治人員選舉。本部未便擅擬。理合備文呈請鈞院鑒核示遵等情。據此。案關法令疑義。除指令外。相應咨請貴部查照。解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

## 院字第八一〇號

民國二十一年十月二十一日司法院咨行政院

為咨復事。准貴院本年五月三十日咨（第一三六號）開。據內政部呈准山東省政府咨請解釋地方團體能否佔用寺廟疑義一案。請查照見復等由。到院。業經本院統一解釋法令會議議決。有住持居住之寺廟。其寺廟若係由住持募款建設或重修者。該廟祀無論應否廢止。其廟產究係公產非屬官產。（神祠存廢標準。係關於廟祀存廢問題。與廟產無涉。）不得由地方官署撥歸任何團體使用。即地方任何團體。亦不得擅行佔用拆毀。至原有僧道住持之寺廟。而傾圮坍塌。若可認為荒廢者。應依監督寺廟條例第四條規定辦理。其無僧道住持倘係暫時狀態。應由其所屬教會或該管官署徵集當地宗教相同各僧道意見。遴選住持管理。地方團體亦不得佔用拆毀。（參照院字第三五七、第四二三、第六七三、第七二四各號解釋。）相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

為轉咨事。案據內政部部长黃紹雄呈稱。案准山東省政府黨字第四七三號咨開。案查前准山東省黨務整理委員會函請。飭撥聊城縣城隍廟作縣黨部會址一案。經令民政廳查復去後。茲據該廳復稱。查該縣城隍廟按神祠存廢標準。固在廢止之列。而該廟前經該縣查明。現經住持張景雲募款重修。仍為居住。但關於此項係有住持管理之寺廟。能否由各團體准予修理佔用。并無明文規定。是以本廳亦未敢遽予擅擬。矧本廳辦理寺廟糾紛以來。如寺廟確在廢止之列。而廟產實為僧人募化所建築或在保存之列。而傾圮坍塌。并無住持僧道者。能否准許地方團體佔用拆毀。考核歷奉保護寺廟明文。亦無具體標準。以致辦理此項廟產。諸多困難。

奉令前因。理合一併呈請鈞府轉咨內政部詳細解釋。俾便遵辦等情。據此。除指令外。相應咨請查核見復等由。准此。案關法令解釋。本部未便擅擬。除咨復外。理合呈請鈞院轉咨司法院。詳細解釋。指令祇遵等情。據此。除指令外。相應咨請貴院解釋見復。俾便飭遵。此咨司法院。

## 院字第八一一號

民國二十一年十月二十一日司法院指令福建高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。區長爲依法令從事於公務之職員。除市之區公所區長依市組織法第五十四條規定爲無給職外。縣之區公所區長依區自治施行法第十五條規定既有俸給。律師執行職務時。自不得兼任。合行令仰轉飭知照。此令。

附福建高等法院原呈

呈爲呈請事。竊據晉江地方法院院長唐詩渠呈稱。竊據晉江律師公會會長許德芳呈稱。爲呈請轉呈解釋事。竊查律師章程第十三條規定。律師執行職務時。不得兼任官吏或其他有俸給之公職等語。茲有律師兼任地方自治區長。發生疑問。有甲、乙二說。甲說。謂區長係屬民政廳委任。純爲有俸給之公職。不能與國會地方議會議員同視。又不能與黨務指委等相提并論。應受該條文之制限。乙說。謂區長雖由民政廳圈委。然爲自治人員。而非公務人員。故各縣區長以次各級自治人員。被選爲農、工、商各會職員或代表。均得兼任。顯與黨務指委等同樣。而與有俸給之公職不同。應不受該條文之制限。二者各執其詞。莫衷一是。當經本會常任評議員會議決。僉以事關法令疑義。應請鈞院轉呈解釋。理合備文呈請鑒核。迅予轉呈解釋賜示。俾得遵循等情。據此。理合具文呈請鈞長察核。轉請解釋。指令祇遵等情。據此。理合具文呈請鈞長鑒核。指令祇遵。實爲公便。謹呈國民政府司法院院長居。署福建高等法院院長王風雄。

## 院字第八一二號

民國二十一年十一月三日司法院訓令四川高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲第一分院首席檢察官轉請解釋告訴人請求提起上訴檢察官有無准駁權疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。依修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十五條第一項之規定。告訴人對於縣判雖得向第二審之檢察官呈訴不服。請依上訴程序提起上訴。但依同條第二項規定。係以檢察官爲上訴人。故檢察官對於告訴人提起上訴之請

求不得謂無准駁之權。（參照院字第五四零號解釋。）合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據四川高等法院首席檢察官謝盛堂呈稱。呈爲據情轉請核示事。案據四川高等法院第一分院首席檢察官曹騰芳快郵代電稱。查修正縣知事審理訴訟章程第二十五條。告訴人對於縣判得依期限向第二審之檢察官呈訴不服。請依上訴程序提起上訴。就文理解釋。檢察官自不能謂無准駁之權。核與刑法四百三十四條檢察官向最高法院首席檢察官聲請提起非常上訴。最高法院首席檢察官具有准駁之權。其文理實無差別。惟查前大理院對於原訴人呈訴不服。曾有民四統字二五九號、二九八號解釋。現在該項章程業已修正。此項解釋仍否適用。謹電請轉電最高法院解釋。俾有遵循等情。據此。理合具文呈請鑒核示遵等情。據此。相應函請貴院查核解釋爲荷。此致最高法院。

#### 院字第八一三號

民國二十一年十一月三日司法部訓令福建高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲閩侯地方法院連江分庭檢察官轉請解釋縣鹽務局局丁能否視爲公務員疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。縣鹽務局如係私人承包性質。其僱用之丁役不能視爲公務員。人民因其搜查私鹽啓衅。入店毆打。自不能成立妨害公務之罪。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據福建高等法院首席檢察官林炳勳呈稱。呈爲呈請解釋事。竊據閩侯地方法院連江分庭檢察官支代電稱。縣鹽務局如係包辦性質。其分配各鄉鹽子店售鹽之局丁。能否視爲公務員。倘因搜查私鹽啓衅。人民挾怨侵入鹽子店毆打局丁。尙未成傷。而其用強暴。脅迫意圖使局丁不敢搜查私鹽。能否構成妨害公務罪。深滋疑義。現職處有此種案件發生。理合電請示遵等情。到處案關法律解釋。未敢擅便。除指令外。理合具文呈請鈞長察核。轉請解釋。以便飭遵等情。據此。相應轉請貴院查照。迅予解釋爲荷。此致最高法院。

#### 院字第八一四號

民國二十一年十一月三日司法部訓令浙江高等法院首席檢察官

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。公安局長雖有偵查犯罪之權。但非刑法第一百三十三條第一項之公務員。其無追訴犯罪之權。與院字第七三三號解釋所稱之警官同。合行令仰轉飭知照。此令。

附浙江高等法院首席檢察官原呈

呈爲呈請解釋事。案據臨海地方分院首席檢察官施召愚呈稱。竊查院解第七三三號警官無追訴犯罪之權。其所稱警官二字。是否包括公安局長在內。抑公安局長亦應認爲無追訴犯罪權。不無疑義。茲因職處有此項案件發生。亟待解決。理合備文呈請鑒核示遵等情。到處。案關解釋法律。未敢擅擬。理合備文呈請鈞長鑒核。俯賜解釋。俾便飭遵。謹呈國民政府司法院院長居。署浙江高等法院首席檢察官鄭啟。

## 院字第八一五號

民國二十一年十一月三日司法院指令甯夏高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。被告於責付後潛行逃逸。固得令受責付人找交被告。但除受責付人確有刑法第一百七十四條第一項情事。應受刑事制裁外。不得將其管收。合行令仰轉飭知照。此令。

附甯夏高等法院原呈

呈爲轉呈事。案據代理夏朔地方法院院長孫呈祥呈稱。呈爲呈請事。查刑事被告人經責付後。受責付者對於法院即負有令被告人隨時到案之責任。刑事訴訟法第七十九條第二項已有明文規定。惟被告若於責付後潛行逃逸。迨法院傳喚時。受責付者竟無以應命。此種場合。受責付者。究應予以如何制裁。可否將其暫行管收。逼令設法找交被告。事關法律疑義。本院未敢擅專。理合具文呈請鈞院鑒核。轉請解釋。實爲公便等情。到院。除指令外。查本件關係法律解釋。理合備文轉請鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈司法院院長。署甯夏高等法院院長王芝庭。

## 院字第八一六號

民國二十一年十一月三日司法院復浙江高等法院電

浙江高等法院鄭院長覽。本年四月冬代電悉。所請解釋上訴逾期聲請回復原狀疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。上訴逾期經上級法院判決駁回後。原審法院依聲請以裁定准予回復原狀。該裁定如已確定上訴。法院仍應受理上訴。合電知照。司法院

## 附浙江高等法院原代電

司法院鈞鑒。查刑事訴訟法第二百零九條第一項後段。關於聲請回復原狀其上訴逾期限者。應向原審法院爲之。法文意義規定本極明瞭。如上訴人於上訴逾期。并不依法聲請回復原狀。逕行上訴。而原審法院亦未依同法第三百七十七條第一項駁回。准予送卷。則上訴審自應依同法第三百八十三條以判決駁回。該上訴人於接到送達之後。乃向原審聲請回復原狀。經原審裁定照准。將原案卷宗移送上級審。於此上級審如何受理。不無疑問。茲分二說。甲說。本案雖經上訴審以上訴逾期違背程式判決駁回在先。但現經原審裁定准予回復原狀。既已確定。則上級審應受其拘束。同時前判決不復存在。故應逕予受理。爲實體上之審判。乙說。回復原狀。應於不能遵守期間之原因消滅後五日以內向原審聲請。并補行期限內應行之程序。茲於上級審判決駁回之後。始向原審聲請。在原審初無照准之餘地。故其裁定准予回復原狀。已非合法。且上級審之判決并無受下級審裁定拘束之規定。同時即不能重爲審判。茲查聲請狀在上級審駁回判決。上訴期間以內應諭知該被告對於上級審之駁回判決提起上訴。方合法定程序。裁定亦因上訴而不生影響。以上二說。似各不無理由。事關法律疑義。理合電請鈞院。迅賜解釋示遵。浙江高等法院叩。

## 院字第八一七號

民國二十一年十一月十一日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院十九年十一月六日咨（第二四五號）開。據內政部呈請解釋監督寺廟條例各項疑義一案。開列清冊咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）各寺廟雖非依法令或習慣由政府機關或地方公共團體管理。但經政府機關或地方團體管理後。苟無利害關係人爭執。亦應認爲屬於監督寺廟條例第三條第一款或第二款之寺廟。若有爭執。應另行依法辦理。（二）依同條例第三條規定。由地方公共團體管理之寺廟。不適用本條例之規定。則此項寺廟如有處分或變更。該寺廟之不動產自應由管理該寺廟之公共團體行之。（三）佛教會僅屬關於宗教之文化團體。不得謂爲地方公共團體。（四）依同條例第四條荒廢之寺廟。既無地方自治團體管理。其財產如爲私人佔有。應由該管地方官署本其監督職權向其收回。除按情形依同條例第十條辦理外。不得逕將廟產提充教育經費。其基地非依第八條規定。亦不得逕行變賣充作公用。（五）無人承繼之寺廟。其住持之



遴選。見院字第四二三號、第六七三號及第七二四號解釋。(六)寺廟如無所屬之教會。無從得同條例第八條規定之決議。則由住持呈請該管官署許可。即得處分或變更。(七)住持違反同條例第十條規定。自得依同條例第十一條辦理。(參照院字第三五七號及第七二四號解釋。)(八)尼與僧。道雖因性別異其名稱。其信仰宗教實無以異。故尼庵蘭若亦在本條例範圍之內。(九)寺廟財產及法物。既有登記之規定。自無庸另行公布。(十)關於第十條、第十一條之規定是否適當。係屬立法問題。不屬解釋範圍。(十一)耶穌基督之禮拜堂、浸禮堂。雖亦宗教上之建築物。但非有僧、道住持不合於同條例第一條規定。自未能認為寺廟。(十二)同條例第四條所稱荒廢之寺廟。係指經久無人管理者而言。若僅因一時住持暫缺者。尚不能謂之荒廢。(參照院字第四二三號解釋。)(十三)處分寺廟財產違反同條例第七、第八各條規定者。該管官署得依本條例規定。行使其監督權。惟地方自治團體非呈請該管官署不得逕行制止。(十四)私人建立并管理之寺廟。既不適用本條例之規定。自應聽憑該私人之處分。至所謂私人。固不問其是否為僧道。(參照院字第七一五號解釋。)(十五)同條例第四條所稱之地方自治團體。自係指區公所、鄉鎮公所、坊公所等而言。(參照縣組織法第九條、第二十八條、第四十條、市組織法第四十一條、第七十九條。)(十六)因保全寺廟之用費。或清償寺廟正當之債務。係屬於同條例第七條之正當開支。(十七)同條例第八條所稱之教會。係指依法組織。并經呈准立案者而言。(十八)同條例第十條所稱之慈善事業。係指濟貧、救災、養老、卹孤及其他以救助為目的之事業。不得利用為宗教上之宣傳。(參照監督慈善團體法第一條及第二條。)(十九)若辦理佛教之學校。及祈禱超拔等事。自不得謂為慈善事業。尤與公益之事業無關。(十九)依同條例第十一條住持被革除或逐出送究後。其所屬之佛教會。於不違反該寺廟歷來傳授習例之範圍。得徵集當地各僧道意見。遴選新任住持。(參照院字第四二三號及第七二四號解釋。)(二十)同條例第十二條所列舉之寺廟。自應以該條文所列舉之區域為限。相應咨復貴院。查照飭知。再查貴院十九年四月七日(第八七號)及六月十七日(第一四一號)先後咨。據內政部呈請解釋監督寺廟條例疑義兩案。業經包括以上解釋之內。不另咨復。合併聲明。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

為咨請事。案據內政部禮字第六四號呈稱。為遵令議復仰祈鑒核示遵事。案奉鈞院第二五五三號指令後開。監督寺廟條例自奉

國民政府公布施行以來。情形如何。有無呈請另定施行細則以資補充而使實用之必要。并仰該部議復。以憑核奪等因。奉此。遵查監督寺廟條例自公布以後。職部督率所屬。實力奉行。尚無扞格。惟條文詞多概括。關於時效權限應有相當標準。其他亦有待詳細規定之處。原擬酌訂施行細則。呈准通行。曾於分期計劃書列報在案。嗣因各省對於條文紛請解釋。職部以解釋之權。屬於司法院。未便擅專。是以迭經呈請咨轉解釋。其文義明顯者。卽由職部酌予答復。以便推行。一面擬俟司法院復到後。再行連同職部答復各條彙爲一冊。分行各省。俾有遵循。現司法院解釋之案。已逾半載。未奉核復。懸案多起。亟待解決。似應呈請另定施行細則。以資補充。而便適用。茲將職部前經呈請解釋及由部答復有案。與現應續請解釋各條分別開列清冊。理合具文呈請鈞院鑒核指令祇遵等情。據此。除指令應候先將清冊甲、丙兩項各條咨請解釋見復。再行參考起草施行細則外。相應鈔送原呈清冊。咨請查照。將甲項以內尚有未准咨復。及丙項所列各條併案解釋見復。至緞公誼。此咨司法院。

#### 附原呈清冊

謹將監督寺廟條例業經呈請解釋暨答復有案應請解釋各項。分別開列清冊。呈候核奪。

#### 計開

#### (甲)經呈請解釋者。

第三條第一、二兩項之規定。是否就根本上向係管理者爲限。近年各省寺廟財產。或被地方政府任意沒收。或由公共團體違法侵占。根本既未合法管理。實同強奪。若認爲政府機關及地方團體管理。不適用本條例之規定。則違法侵占之舉。已成合法之管理。最近被侵占之寺廟尚在交涉收回之中者。已無進行之可言。寺廟前途將不堪設想。惟自我國民革命軍出師以來。各地方政府、黨部對於寺廟之處分。殊屬不少。且此項處分。亦多有在寺廟管理條例實行有效期間者。今欲追溯既往。一律恢復原狀。事實上必多糾紛。屬於地方公共團體管理之一種。如有處分或變更寺廟之不動產。應用何種法定手續。地方公共團體。是否包含佛教會在內。

第四條之荒廢寺廟。各地方并無自治團體。而荒廢寺廟之財產。完全爲私人占有者。可否提充教育經費。

所稱荒廢之寺廟。能否將基地變價。充作公用。無人承繼之寺廟。應否由佛教會徵集諸山意見。遴選住持。

第八條處分或變更寺廟不動產。須經所屬之教會議決。設該地并無教會。應用何種法定手續。始得處分或變更。

第十條所載寺廟。應按其財產情形。與辦公益或慈善事業。如該寺廟財產充裕。而住持不肯出資興辦。可否稍加強制或提出其財產一部。充作教育經費。

(乙)經本部答復有案者。

尼菴、蘭若。是否在本條例範圍之內。

查尼菴、蘭若習慣上與寺廟無異。本條例第一條規定。不論用何名稱均為寺廟。當然在本條例範圍之內。

第五條之規定。似宜公布於地方民衆。

查寺廟財產及法物。本有第五條向地方官署呈請登記之規定。揆諸管有權之通例。實無公布於地方民衆之必要。第十條之規定。極為空洞。又附以十一條之規定。則流弊滋多。

查第十條原文。為應按其財產情形。似以有伸縮之餘地。第十一條對原文第十條有一或字。更有斟酌之必要。亦無流弊之可言。

耶穌、基督亦為宗教之一種。其禮拜堂、浸禮堂係歐洲式之寺廟。其牧師即等於住持。應有納入本條例之必要。

查耶穌、基督雖為宗教之一。條例并無明文規定。礙難納入本條例範圍之內。

有一僧而兼任數寺住持。當地人民指為管理不善。將其兼管之寺廟列入荒廢一類。又有原住持甫經病故。新任住持尚未選定。而當地人民即認為荒廢寺廟者。應否以荒廢寺廟論。

查第四條所稱荒廢寺廟。係指向無住持無人管理之寺廟而言。如住持兼管之寺廟。有管理不善情形。該管地方官署得依照本條例第十一條革除其住持之職。并得逐出寺廟或送法院究辦。其寺廟不得以荒廢論。其原住持病故。而新任住持於三個月內尚未選出。且該寺并無一僧者。得以荒廢寺廟論。

寺廟託故處分廟產。地方政府自治團體爲保全該寺廟財產起見。有無制止之可能。

查監督寺廟財產第五、六、七、八及十一條。對於寺廟財產均有明白規定。地方政府自有監督之權。

(丙)應請解釋者。

第三條第三項由私人建立保管之寺廟。既不適用本條例之規定。其寺廟及財產之管有權。是否與普通人民一律。所稱私人。是否包括僧道在內。

第四條之地方自治團體。應請明白指定。

第七條之正當開支。如寺廟負有債務或因保護固有利權之用費。是否屬於正當開支。

第八條所稱之教會。似指依法組織呈請立案之教會而言。其臨時組織者。是否有效。

第十條所稱之公益或慈善事業。如辦理佛教學校及戰後祈禱超拔等類。是否屬於公益事項。

第十一條所稱違反本條例之規定。其住持因而革除、驅逐或送究者。其繼任住持可否由佛教會擇賢推選。

第十二條之規定。若採取屬地主義。則各該地內之佛道寺廟。是否亦不適用本條例。若採取屬教主義。則該地以外之喇嘛教寺廟。是否在本條例之內。

## 院字第八一八號

民國二十一年十一月十八日司法部致司法行政部函

逕復者。准貴部本年六月二十七日公函(第二九五號)開。據江蘇高等法院第二分院代電。爲民事訴訟法施行以後發生適用法律疑義請示一案。函請解釋見復等由。到院。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)關於財產權訴訟之第二審判決。因上訴所得受之利益不逾三百元事件。如其聲明上訴係在民事訴訟法施行以前。仍予受理。但應依同施行法第十二條規定以新法程序終結之。(二)民事訴訟法施行法第二條適用辦法。業經通令施行。毋庸解答。相應函復貴部查照飭知。此致司法行政部。

附司法行政部原函

逕啓者。案據江蘇高等法院第二分院院長代電稱。民事訴訟法施行命令本院於六月六日奉到。在是日以前已繫屬之第三審案

件。有下列各問題。(一)因上訴所應得受之利益。核定在百元以上而未逾三百元者。是否認爲得以上訴。依舊法所定程序終結之。(二)上訴有理由。須發回更審之案件。是否廢棄原判。由本院自爲第二審審判。新法及施行法均未規定。亦未奉另訂過渡辦法。審判無所依據。理合電請鈞部。迅賜示遵等情。據此。查原代電第二九一號函請貴院解釋之件有關。自應請予併案解釋。至第一問在民訴法施行法中既未規定。仍依舊法所定程序終結。似應按同施行法第十二條依新法所定程序終結之事。關法律適用疑義。并應函請貴院解釋見復。以便轉飭遵照。實紉公誼。此致司法院。

## 院字第八一九號

民國二十一年十一月十八日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。民事訴訟法施行後提起之第三審上訴。依新法施行法第十二條規定。既應依新法認其合法與否。則無論其不服之第二審判決在新法施行前已否送達。如因上訴所得受之利益不逾三百元者。即應受新法第四百三十三條所定之限制。至新法施行前已受第二審判決之送達。而上訴利益不逾舊法所定之一百元或二百元者。依照舊法既係不得上訴。又無特許上訴之規定。即應以原判確定爲理由。認其上訴爲不合法。與新法第四百三十三條之限制無關。合行令仰知照。此令。

### 附江蘇高等法院原呈

呈爲上訴利益不逾三百元事件。在新法施行後聲明上訴如何適用法律發生疑義。懇予解釋示遵事。竊查蘇省民事案件。向係適用民事訴訟條例。依該條例第五百三十一條因上訴所應得之利益不逾百元者。不准上訴於第三審。現因民事訴訟法第四百三十三條將該項利益增爲三百元。在新舊法過渡時期。適用上不免發生疑義。本院職員見解計分三說。(一)甲說。謂第二審判決日期在民訴法施行後者。始得適用新法。蓋以第三審上訴係不服第二審判決之救濟方法。若依新法限制第三審上訴。必第二審判決當時已在新法施行時期。方有適用之可能。(二)乙說。謂第二審判決送達日期在新法施行後。即應適用新法。蓋以上訴利益不逾三百元之事件。依民訴法第四百三十三條第三項。當事人原得於判決送達後十日內聲請。原法院准予上訴。無論第二審判決日期是否在新法施行後。其送達若在新法施行後。當事人原得聲請原法院准予上訴。法律上顯有救濟方法。設當事人忽於此項聲請。即應受新法之限制。(三)丙說。謂上訴日期在新法施行後。即應適用新法。蓋上訴時舊法已因新法施行而失效。民事

訴訟法施行法內。復無此類事件仍用舊法之例外規定。即應悉用新法。以上三說。究以何者爲是。理合具文呈請鈞院。迅賜解釋。俾便遵循。謹呈司法院院長。署江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第八二〇號

民國二十一年十一月十八日司法院訓令江蘇高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋提留贍產可否處分疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。妻對於夫之遺產。在民法施行前并無繼承權。故其提留之贍產。於使用收益外。非因生活上之迫切情形。不得處分。如妻以贍產贈與數子中之一人。未得他子之同意。自不生效。合行令仰知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據江蘇高等法院首席檢察官王思默呈稱。竊有甲於前清時病故。兩子乙、丙俱幼。所有遺產悉歸甲妻丁保管。及至民元。由丁主持析產。乙、丙各得遺產三分之一。丁自留一分爲贍產。迨後丁將此項贍產全部贈與丙承受。是否有效。有子丑二說。子主張有效說。謂現行民法妻有承繼遺產權。丁之贍產應視作民法之繼產。而有自由處分之權。丑主張無效說。謂贍金之性質與繼產迥異。贍產除供給必要之膳養費用外。丁無權處分。况民法不溯既往。決不能視贍產爲繼產而擅爲處分。兩說究以何說爲是。事關法律發生疑義。理合具文呈請。仰祈鑒核轉院解釋示遵等情。到署。相應據情函請貴院解釋施行。此致最高法院。檢察長鄭烈。

## 院字第八二一號

民國二十一年十一月二十三日司法院咨行行政院

爲咨復事。准貴院本年六月三日咨（第一四二號）開。據實業部呈請解釋。受買公司發行人之股票。對於發行人特別利益有無承繼之權疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。公司發行人所得受之特別利益。與發行人之股份本屬兩事。并不因股份之轉讓而影響於特別利益。其特別利益亦係得以請求給付之財產權。無論連同股份一併轉讓。抑或單獨轉讓。及受讓人是否亦爲發起人。在公司法上既無反對之規定。自不受何種限制。至公司法第八十九條第三款所謂受益者。係指原始取得之受益人而言。故受讓人祇須證明其取得利益之權係屬於發起人爲已足。毋庸更改姓名。相應咨復貴院查照飭知。此咨行行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。案據實業部部長陳公博呈稱。案據烟台瑞豐機磨麵粉股份有限公司呈稱。公司發起人中之一人。將其所有股票全數賣與其他股東。惟承受發起人之股票者。并非公司發起人。對於發起人特別利益。有無承繼之權。請解釋等情。查公司發起人之股份。依公司法第一百十六條第二項之規定。雖可轉讓。惟依同法第八十九條之規定。發起人之特別利益及受益者之姓名。非載明於章程不生效力。是凡章程所未載有之姓名。即不能享受特別利益。隱含有不能轉讓之意。如與股票一併移轉。似非公司法所許。惟變更章程。法所不禁。是否發起人姓名亦可用變更章程之程序加以變更。又發起人股份全數轉讓後。已非公司之股東。其因發起而取得之特別利益。能否仍舊享受。亦不無疑問。復查前工商部舊卷。關於發起人特別利益。能否由繼承人享受一節。雖經呈奉訓令內開。准司法院咨以公司發起人所取得之特別利益。即爲發起人。得以請求付給之財產權。顯非專屬於發起人自身之權利。除公司章程特別規定外。發起人死亡後。應由其繼承人享受等語。惟此案事實稍有不同。究竟能否轉讓於他股東及發起人。股份轉讓後。能否仍受特別利益。事關法文解釋。理合具文呈請鑒核。轉咨司法院解釋。俾便飭遵等情。據此。除指令外。相應據情咨請貴院查照。解釋見復爲荷。此咨司法院。

## 院字第八二二號

民國二十一年十一月二十三日司法院致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年四月三十日公函（第一六五一號）開。准中央民衆運動指導委員會函。爲湖南省指導委員會訓練部請解釋航業公會最高監督機關疑義一案。轉行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。關於監督民營之航業。依交通部組織法第十條規定。爲該部航政司所掌之事項。實業部組織法并無關於監督民營航業之規定。航業同業公會之最高監督機關。自應屬於交通部。湖南各縣市黨部指導航業團體改組或組織實施辦法第六項。僅係對於航業團體之改組或組織所施之指導。其最高監督機關。自應仍屬於交通部。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

附湖南省黨務指導委員會訓練部原呈

呈爲據情轉呈仰祈鑒核解釋事。案據湘潭縣執行委員會呈稱。呈爲呈請解釋示遵事。案查民船船員工會組織規則第三條條文載明。最高監督機關爲交通部。又查海員工會組織規則第四條。亦與民船船員工會同。而航業同業公會組織實施辦法第六項載

明。航業同業公會應依工商同業公會法改組或組織。查工商同業公會法第十二條及施行細則第八條載明。工商同業公會須轉報工商部備案。工商部今已改爲實業部。航業同業公會以航業團體而論。最高監督機關似應屬於交通部。再以同業工會法而論。又應屬於實業部。究竟該會最高監督機關應屬何部。因未另有明文規定。本會深滋疑竇。事關民運指導。理合備文呈請鈞院。解釋示遵。深爲黨便謹呈等情。據此。查此案關法令解釋。本部未便擅予決定。除指令外。理合備文呈報鈞會。懇予鑒核解釋。俾有遵循。實爲黨便。謹呈中國國民黨中央執行委員會湖南省黨務指導委員會訓練部王祺、祕書馬惕冰代行。

### 院字第八二三號

民國二十一年十一月二十八日司法院致建設委員會函

逕復者。准貴會本年八月三日公函（第二一七號）開。以民營公用事業監督條例第十一條暨第七條發生疑義。請解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）民營公用事業。依民營公用事業監督條例第十一條規定。固不得加入外股或抵借外債。但公司發行債券與抵借外債之性質不同。其發行之債券若爲無記名式。則與一般流通之無記名證券同。自不能受該條之制限。若發行記名式之公司債券。或無記名式債券請求改爲記名式債券。均應受該條之限制。（二）民營公用事業之營業權。爲民法第九百條所定權利之一種。自得爲債務之擔保。但因擔保債務之結果。致營業權有所移轉。非依民營公用事業第七條規定經監督機關核准。不生移轉之效力。相應函復貴會查照。此致建設委員會。

#### 附建設委員會原函

逕啓者。查民營公用事業監督條例第十一條規定。民營公用事業不得加入外股或抵借外債。但公司如發行債券時。是否可由外人接受或收買。應請解釋。又第七條規定。民營公用事業非經監督機關核准。不得移轉營業權於他人。但對於此項營業權是否可作債務之附屬擔保。并無明文規定。亦請一併解釋見復。至級公誼。此致司法院。

### 院字第八二四號

民國二十一年十一月二十八日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年六月二十九日（第一八九號）及七月八日（第二零三號）先後咨開。據內政部呈准河北省政府及北平市政府轉請解釋娼妓是否享有公民權及自治職員候選人數不足定額如何補救各疑義。咨請併案解釋見復等由。業經本院統一



解釋法令會議議決。(一)公民權之受限制。以市組織法第六條第二項各款所列舉者爲限。凡不在該項列舉之內者。均得享有公民權。(二)市組織法第八十九條第一項各款及第一百零四條既對於坊長及坊監察委員候選人之資格特設規定。則不具此資格者。自不能當選。至各坊有無合格之人。乃事實問題。不在解釋範圍之內。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲轉咨事。案據內政部呈稱。案准河北省政府咨開。案據天津市政府呈稱。竊本市遵照市組織法推行自治。曾於民國二十年七月間呈奉鈞府委任代理區長分區成立區公所。并將各區長遵令就職及啓用鈐記日期。具文呈報在案。惟查市組織法關於各級自治機關之規定。條理縝密。頭緒紛繁。認識稍有未清。執行即不免歧誤。依本法第五十一條之規定。委任區長應於一年內召集坊民大會。成立坊公所。本市自奉委代理區長之後。即由本府督飭各區長對於坊選事宜依法籌備。現已擬定於本年六月舉行坊選。務使坊公所依限完成。惟各區長於辦理人民宣誓登記及舉報坊長候選人間。對於法文之規定發生疑難之點。有不得不呈請解釋者。謹將應請解釋緣由陳述如左。查市組織法第六條規定。中華民國人民無論男女。在市區域內繼續居住一年以上。或有住所達二年以上。年滿二十歲。經宣誓登記後。卽爲市公民。但如有本條第二項各款情事之一者。則不得享有公民權。又同法第八十九條規定。坊長候選人之資格。爲(一)候選公務員考試或普通考試、高等考試及格者。(二)曾任中國國民黨區分部以上委員或職員者。(三)曾任國民政府統屬之機關委任官職以上者。(四)曾任小學教職員或在中學以上畢業者。(五)經自治訓練及格者。(六)曾辦地方公益事務著有成績。經區公所呈請市政府核定者。依上兩條之規定。則是公民權之所得。既有限制。坊長候選人之資格亦有範圍。凡行爲非正當者。當然不能取得公民權。凡公民之不合法定資格者。當然不能爲坊自治職員候選人。其理甚明。於此則有一亟須解決之問題焉。如各地方在未達到廢娼目的以前。非正當營業之娼戶所在。多有此等娼戶。多係僱集一處。納捐營業。往往有數十戶比鄰而居。依法定鄰以五戶。間以二十五戶爲限。倘一地相連之五戶或二十五戶同屬娼戶。是否亦得編爲閭鄰。是否亦准以娼爲業之居民或依附娼寮爲生之使用人同得享有公民權。否則編制閭鄰之戶數。是否應將娼戶除外。此應請解釋者一也。又查坊之編製。依法以五百戶爲限。每坊須選出合於市組織法第八十九條所定資格之坊長一人。坊監察委員

三人或五人。并候補坊監察委員三人或五人。如此則每坊之自治職員。候選人數至少須在十二人以上。但全市各區之文化不盡相同。即就本市而論。凡屬於偏僻地方之各坊。有萬難覓得合於法定資格之人選者。或雖有而至多不過三五人者。遇有此種情形。應如何辦理。此應請解釋者二也。以上所陳。係屬當前急待解決之問題。事關法文疑義。本府不敢擅行裁決。理合具文呈請鈞府轉咨內政部迅予指示。以憑遵辦等情。到府。除指令外。相應咨請查核見復。以便轉飭遵照等由。准此。查該河北省政府請解釋娼妓是否享有公民權。以及坊自治職員候選人不足法定名額時。應如何補救各節。俱係事實問題。事關適用法令。本部未便擅擬。理合備文呈請鈞院鑒核。轉咨司法院核示。以便轉行遵照等情。據此。事關法律疑義。相應咨請貴院解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

#### 附行政院原咨

為咨請事。案據內政部呈稱。准北平市政府咨開。案據本市籌備自治委員會呈稱。竊以限期完成區以下各級自治組織一案。實際工作一為公民登記。一為區坊選舉。惟以娼妓及服役娼寮之人。有合於市組織法第六條所規定之資格者。是否為本市民。一般輿論頗有出入。此應請解釋者一。再查區坊自治職員為數甚多。候選資格限制極嚴。萬一某一區坊合於市組織法第四十六條及八十九條所規定候選資格者過少。不足候選之數。應如何辦理。并無明文規定。此應請解釋者二。伏以舉辦登記。選舉將次實行。以上二項。亟待請示。理合具文呈請鈞府。轉咨內政部予以解釋。俾資遵循等情。據此。相應咨請查照。解釋見復。以憑飭遵等由。准此。查娼妓及以娼為業之居民。或依附娼寮為生之使用人。是否得享有公民權。以及坊自治職員候選人不足法定候選人之數額時。應如何辦理各節。前准河北省政府咨請解釋。當經本部以民字第三零一號呈文呈請鈞院核轉司法院解釋示遵在案。現時各市區以下各級自治組織完成限期迫促。上項問題。并待早日解決。以利進行。茲准前由。除咨復外。理合備文呈請鈞院鑒核。俯賜轉咨司法院迅予併案核示等情。據此。查前據該部呈為准河北省政府咨請解釋市組織法關於公民權等疑義。請轉咨核示等情。到院。經以第一八九號咨請貴院解釋在案。茲據前情。除指令外。相應據情咨請貴院查照。迅予併案解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

### 院字第八二五號

民國二十一年十一月二十九日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。戶絕財產即民法繼承編第五節所謂無人承繼之遺產。關於管理公告及除權各問題。均已

分別規定。非由管理人呈經法院依法處理後不得收歸國庫。如第三人逕行請求提充地方公益用途。或誤由行政官署處理者。均難認爲合法。合行令仰轉行知照。此令。

#### 附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案准浙江省民政廳公函內開。案據新昌縣縣長白深標支代電稱。查戶絕財產例歸國庫。已爲法文所明定。惟據遺產人親族之請求。擬充地方公益用途。可否照准。又戶絕財產之認定。應否經過法院公示催告程序及除權判決。抑由行政官署公告。又在除權判決前。行政官署可否准由遺產人之親族推入管理。或由地方自治團體保管。理合電請俯賜轉請解釋等情。據此。相應函請查核見復等由。准此。案關法令疑問。理合備文轉請。仰祈鈞院鑒核。俯賜解釋。以便轉復。實爲公便。謹呈國民政府司法部。署浙江高等法院院長鄭文禮。

### 院字第八二六號

民國二十一年十二月六日司法部指令河南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。在執行處之和解。亦爲審判外之和解。不得據以強制執行。債務人若不照和解履行。債權人得仍就確定判決聲請繼續執行。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附河南高等法院原呈

呈爲轉請解釋仰祈鑒核事。遵事。案據鄭縣地方法院院長邱祖藩呈稱。呈爲法律疑義可否轉請解釋事。竊查執行案件。在執行處和解後。債務人再不遵和解履行債務。能否再依法聲請強制執行。於此有二說焉。甲說。謂執行案件既非審判案件。縱有和解。亦祇發生契約關係。不能視同審判上之和解。依例當然不發生強制執行之效力。（係以最高法院二十一年抗字第七六號判例爲論據。）乙說。謂最高法院二十一年抗字第七六號判例。係指執行異議之訴。在執行處和解後。不能再請強制執行。并不包括執行案件在執行處和解在內。否則債權人在執行處讓步和解。轉失請求強制執行權利。例如確定判決。係債務人應償還債權人洋三百元。債權人於執行處和解時減讓一百元。因此應受償之二百元亦無請求強制執行之權。不惟助長債務人抗延刁風。亦與立法精神大相背謬。二說孰是。事關法律疑義。本院未敢擅專。可否轉請解釋之處。理合備文呈請鑒核施行。謹呈等情。據此。查執行上之和解

解有無執行力。及能否視作執行名義。事關解釋法律。本院未敢擅擬。理合據情轉請鈞院鑒核示遵。謹呈司法院院長居。代理河南高等法院院長孟昭侗。

## 院字第八二七號

民國二十一年十二月十四日司法院咨行政院

為咨復事。准貴院本年九月二十九日咨（第二七三號）開。據內政部呈請解釋國籍法第三條聲請歸化人住所疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。外國人在中國輪船服務多年。一向均居於船內。自可認其居所在於中國。必其在外國已無住所。乃可將其居所視為住所。果繼續居至五年以上。則內政部即得依國籍法第三條第二項第一款規定許其歸化。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

為咨請事。案據內政部呈稱。為呈請轉咨解釋事。依國籍法第三條第二項第一款規定。外國人或無國籍人。須繼續五年以上在中國有住所者。內政部始得許可歸化。茲有某外國人在華船服務多年。其住所隨航綫為轉移。在陸地并無固定住址。現欲歸化中國。經中國輪船公司負責證明該外國人確已居住中國十年之久。向係以船為家。是否可認定其符合國籍法第三條第二項第一款規定之歸化條件。事關法律解釋。理合備文呈請鈞院鑒核。轉咨司法院賜予解釋。以憑辦理等情。據此。除指令外。相應據情咨請貴院查照解釋見復。以憑飭遵。至緝公誼。此咨司法院。

## 院字第八二八號

民國二十一年十二月二十四日司法院復山西高等法院電

山西高等法院邵院長覽。本年六月東代電悉。襄垣縣長轉請解釋民法第九百八十三條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。來電所述情形。既不在民法第九百八十三條第一項各款限制之列。其婚姻自屬有效。既係合法婚姻。自不生姦罪問題。合電轉飭知照。司法院敬印。

### 附山西高等法院原代電

南京司法院院長鈞鑒。據襄垣縣長楊式毅呈稱。呈為呈請解釋示遵事。查民法第九百八十三條第一項內開。與左列親屬不負結

婚。第二款節開旁系姻親之輩分不相同者。但旁系姻親在五親等之外者。不在此限等語。是旁系姻親雖在五親等以內。而輩分相同者。似得與結婚。又查刑法第二百四十五條內開。四親等以內之宗親相和姦者。處一年以上七年以下有期徒刑等語。是五親內之旁系姻親輩分相同者。在民法似得結婚。在刑法上懸為厲禁。設有甲某取乙為嗣。乙娶妻後亡故。甲某隨又取丙為嗣子。乃某丙與某乙之遺妻結婚。經關係人用刑事、民事同時告訴到案。應如何分別判決。又民事案件可否依照前大理院民國六年統字第五六九號解釋例。叔嫂締婚自屬大不合法。夫婦關係當然不成立。判令其婚姻無效之處。未敢擅斷。理合呈請鑒核。解釋示遵等語。查上述疑問。關於民法牴觸之點。屬立法修正問題。不在解釋範圍之內。且前大理院之解釋。於民法施行後與民法之規定有牴觸者。亦不能再行援用。惟叔與嫂或兄與弟締婚。依民法第九百八十三條之規定。似不在禁止範圍之內。蓋因叔與嫂或兄與弟婦之親屬關係。在現行民法所定親屬之分類中。係屬旁系之同輩姻親。而旁系姻親之不得結婚者。依同條第一項第二款之規定。僅以五親等內之輩分不相同者為限。若同輩之旁系姻親。則不在禁止結婚之列。似叔與嫂或兄與弟婦之結婚。為現行民法所不禁。而在刑法上則有和姦治罪之規定。究竟是等親屬間之結婚。可否認為有效。事關法律解釋。職院未敢擅定。理合申敘原委。電請解釋。以便遵行。山西高等法院院長邵修文叩東印。

## 院字第八一九號

民國二十一年十二月二十四日司法院指令甯夏高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。自訴案件之被告。不服第一審有罪判決。提起上訴後。自訴人對於第二審屢次合法傳喚。均無正當理由而不出庭者。得由配置檢察官承擔其訴訟。執行原告之職務。合行令仰轉飭知照。此令。

附甯夏高等法院原呈

呈為轉請解釋示遵事。案據代理夏朔地方法院院長孫呈祥呈稱。呈為懇予轉請解釋事。茲有甲因被乙傷害。自訴成案。經第一審對被告人乙為有罪之判決後。乙又不服上訴。旋由第二審定期審判。而自訴人屢傳不到。以致案件無法進行。擬適用拘提。刑訴法苦無根據。究應如何辦理之處。理合呈請鈞院轉請解釋飭遵。實為公便。謹呈等情。據此。查所稱能否援照鈞院院字第四七號解釋辦理。事關解釋法律。本院未敢擅專。理合具文呈請鈞院鑒核。俯賜解釋。俾便飭遵。謹呈司法院院長王。署甯夏高等法院院長王芝

庭。

## 院字第八三〇號

民國二十一年十二月二十四日司法部致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年七月二十九日公函（第三二四一號）開。准中央民衆運動指導委員會函。爲河南省黨部請解釋勞資爭議仲裁委員如何推舉一案。轉行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）修正勞資爭議處理法第十六條。既定爲省政府所轄區域。則其仲裁委員之推定。自應由全省之工人團體及雇主團體行之。（二）雇主方面。應由雇主所組織之同業公會推定之。（三）仲裁委員之推定方法。由實業部定之。同法第十六條第四項已有明文。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

附中國國民黨河南省黨務指導委員會原呈

呈爲呈請事。案准河南省政府第二四四九號公函內開。逕啓者。案准實業部咨。勞字第一三八九號內開。爲咨請事。查勞資爭議處理法第十四條規定。（省政府或不屬於省之市政府。於其所轄區域內。每年應命工人團體及雇主團體各推定堪爲仲裁委員者十五人至三十人。開列名單送請核准。遇有仲裁事件。前條第四款之代表。卽就此項名單中指定。與爭議無直接利害關係者充之。）又同條第二項（依前項規定核准之仲裁委員名單。應咨請工商部備案）等語。業經迭次咨請轉飭依法推選在案。茲查該項仲裁委員名單。迄今未准貴省政府轉送到部。事關處理勞資爭議。至爲重要。相應再行咨請查照。迅卽飭屬依法推選。轉部備案。以符法制。至級公誼等由。准此。查此案前准實業部咨囑到府。業經函請貴會查照轉飭。雇主團體及工人團體依法推選呈候核定在案。准咨前由。除咨復并令建設廳遵照會同貴會辦理外。相應函請查照。并盼見復。至級公誼等由。准此。查河南商人團體。尙有聯合會設立。工會乃係分業組織。該仲裁委員之推選。應由全省工人團體或雇主團體推舉。抑僅由省會工人團體或雇主團體推舉。又雇主方面應由同業公會推舉。抑由商會推舉。以及推舉之方法如何規定。上述各節。未奉明令。本會無從依據。未敢擅自處理。准前由。理合備文呈請鈞會鑒核。核實爲公便。謹呈中央執行委員會。中國國民黨河南省黨務指導委員會。

## 院字第八三一號

民國二十一年十二月二十四日司法部致中央執行委員會秘書處函

逕復者。准貴處本年九月十三日（第一一二七九號）函送山東省黨務整理委員會呈據歷城縣整委會轉請解釋商會法第十九

條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)依商會法第十八條第二項常務委員既由執行委員互選主席。并就常務委員中選任。則每二年改選執行委員半數時。其常務委員及主席。亦應一併改選。(二)商會法第十九條第二項之抽籤改選。原以第一次爲限。故前屆留任之委員滿四年而改選時。其前由改選而當選之委員。任期僅足兩年。自不因之而一同改選。(三)第一次被抽籤改選之委員。其任期雖僅足兩年。但若同時又復被選。即屬本條所謂之連任。相應函復貴處查照飭知。此致中央執行委員會祕書處。

#### 附山東歷城縣黨務整理委員會原呈

呈爲據情轉呈解釋事。案據濟南市錢業同業公會呈稱。呈爲呈請解釋事。竊查商會法第十九條執行委員及監察委員之任期均爲四年。每二年改選半數。不得連任。前項第一次之改選。以抽籤定之。但委員人數爲奇數時。留任者之人數得較改選者多一人等語。屬會對於此項條文。有疑義者三點。(一)常務委員及主席如係留任。其常務及主席資格是否存在。抑係以執行委員之資格另行選舉常務及主席。(二)留任之委員任期滿四年。而改選當選之委員任期僅足二年。此時是否留任者。與改選當選之任期僅足二年者一同另行改選。抑係但改選滿四年之留任者。(三)第一次抽籤改選之委員任期僅足二年。倘於此第一次改選時。可經被選。是否視爲連任。以上三點。屬會不無疑義。理合備文列舉呈請鈞會鑒核。伏乞詳予解釋。俾有遵循。至爲公便等情。理合轉請鈞會鑒核。解釋示遵。謹呈山東省黨務整理委員會。山東歷城縣黨務整理委員會。

### 院字第八三二號

民國二十一年十二月二十四日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年七月二十三日咨(第二一五號)開。據內政部呈請解釋鄉鎮監察委員迴避及補充疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。鄉鎮監察委員會對調解委員。乙依鄉鎮自治施行法第三十三條第三項行使監察職權時。如監察委員甲與乙爲同居家屬。自在應行迴避之列。惟同法第十七條第二項關於監察委員補充之規定。係以缺額爲限。觀同法第五十七條(繼滿原任所餘任期)一語。其義自明。上述情形。僅因迴避臨時缺席。自屬不能適用。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

為轉咨事。案據內政部呈稱。案據浙江省民政廳呈。案據上虞縣第一區區長徐偉人真代電稱。竊際茲鄉鎮人才缺乏。對於同居之家屬。可否同時當選為鄉鎮監察委員及調解委員。倘父當選為調解委員。子當選為監察委員。如得變通。則遇鄉鎮自治施行法第三十三條第三項行使監察權。勦乃親時。可否着彼迴避。俾免情感任事。暫以候補監察委員接充。一俟事竣。仍復原職。以上所擬法規雖有限制。惟人才困難。是否可行。案關變通法則。區長未便擅專。電請核示。祇遵等情。據此。查同居家屬不得同時當選為鄉鎮監察委員。鄉鎮間鄰選舉暫行規則第二十三條既有明白規定。自應照章辦理。未便變通。惟同居家屬中假如有甲、乙二人。甲當選為鄉鎮監察委員。乙僅當選為調解委員。而并不兼任監察委員。及鄉鎮監察委員會依鄉鎮自治施行法第三十三條第三項。對於調解委員乙行使監察職權時。監察委員甲應否迴避。暫以候補監察委員補充。事關法令疑義。理合呈請鑒核。示遵等情。據此。事關法令解釋。本部未便擅擬。理合備文呈請鈞院鑒核。俯賜轉咨司法院核示。以便轉飭遵照等情。據此。事關法律疑義。相應咨請貴院解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

院字第八三三號

民國二十一年十二月二十四日司法院咨行政院

為咨復事。准貴院本年七月一日咨（第一九四號）開。據湖南省政府寒代電轉請解釋。訴願管轄疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。原代電所述情形。關於蒂欠堤費。應屬民事範圍。關於贖吞賑款。應屬刑事範圍。如原縣係兼理司法。即使誤用行政處分形式。仍應以民刑裁判或檢察處分論。依通常訴訟程序予以救濟。若原縣不兼理司法。則係無權處分。根本無效。均不生訴願法上主管廳管轄問題。相應咨復貴院查照。此咨行政院。

附行政院原咨

為咨請事。案據湖南省政府寒代電稱。據本府民政廳案呈。查訴願法第二條第一款規定。不服縣市政府之處分者。向省政府主管廳提起訴願。茲假定甲控乙蒂欠堤費。乙又反訴甲贖吞賑款。經縣政府併案處分。乙敗訴。并宣告甲不負刑事責任。如日後乙提起訴願於民政廳。以賑款性質言。應屬民政廳主管。而以堤費性質言。又應屬建設廳主管。因此遂發生訴願管轄問題。於是有下列四



說之主張子。此案主管各別。應由民政廳決定。賑款一部分後。再將堤費部分移送建廳決定。丑。此案在原縣本係併案處分。民政廳既先受理。訴願亦可併案決定。寅。此案甲在原縣為呈訴人。乙為被訴兼反訴人。以訴訟程序論。祇能認為堤費涉訟。乙之訴願應由先受理之民政廳移送建設廳決定。卯。堤費雖屬建設廳主管。賑款雖屬民政廳主管。但蒂欠堤費仍屬債務問題。滕吞賑款仍屬侵占問題。原縣以行政案受理處分。實屬根本錯誤。且宣告甲不負刑事責任。行政官署尤無此權。應由先受理訴願之民政廳決定撤銷。仍發原縣依司法程序更為審判。綜上四說。觀察點各自不同。案關法律問題。本廳未敢擅擬。應請轉呈解釋等情。到府。查該廳所呈各節。確有解釋之必要。理合據情電請鈞院核示飭遵等情。到院。事關訴願疑義。除指令外。相應咨請貴院查照。解釋見復。至級公誼。此咨司法院。

## 院字第八三四號

民國二十一年十二月三十日司法院指令河北高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。原借約內既係載明京錢（制錢）若干吊。自應按借貸當時京錢與銀元折合時價折算銀元以為給付。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附河北高等法院原呈

呈為轉呈俯賜解釋事。案據成安縣縣長張應麟呈稱。本縣近日有為金錢債務履行標的發生爭議涉訟者多起。其借約內載係京錢若干吊。事實上債權人當初係按銀元時價將京錢折作銀元交付債務人領受。借約內關於履行標的毫未訂定。惟其間債務人所給付之利息全係銅元。債權人從無異議。茲屆履行期日。債務人主張仍以京錢為履行標的。或按現在銀元時價折算給付銀元。而債權人主張須以當時銀元時價將京錢折作銀元以為給付。對此解決方法。有甲、乙兩說。甲說。此係證書訴訟。借約內既載明京錢若干吊。是則雖無特約訂定以京錢為履行標的。然凡未訂定履行標的之債務。究以何種給付。選擇之權在債務人。民法第二百零八條已有明文規定。况自債務關係成立之日起。迄至告爭之日止。本利俱係按照京錢計算。給付利息。債權人從無異議。當可推定其為同意之表示。按民法第二百零八條第二項之規定。此種給付。即為確定。何得突然翻異。出而告爭。乙說。借約內雖載係京錢。但事實上債權人當初是按銀元時價將京錢折給銀元。今債務人主張給以京錢實屬不當。至民法第二百零八條於數宗給付中。得選

定其一者。其選擇權固屬債務人。但不能以此使債權人獨受虧損。必須予以補償方為平允。參之民國五年九月前大理院上字第一零六三號判例甚屬明顯。無可否認。以上兩說。究以何說為是。理合備文呈請解釋示遵等情。據此。事關解釋法律。理合具文呈請鈞院。俯賜解釋。指令祇遵。實為公便。謹呈司法院院長居。河北高等法院院長胡祥麟。

## 院字第八三五號

民國二十一年十二月三十日司法院咨行政院

為咨復事。准貴院本年五月二十八日咨（第一二七號）開。據實業部呈請解釋會計師條例所在地等疑義。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。會計師條例第十六條所謂之所在地。與同條例第八條所謂之所在地。均指該會計師執行職務之所在地而言。至第十六條所謂之最近地公會。乃指與該會計師執行職務地比較最近之地。現已成立之會計師公會而言。會計師執行職務在條例中本無區域之限制。故所謂最近地之公會。雖在鄰近省市之公會。亦無不可。而無必須加入同省市內公會之限制。且依據該條例第七條會計師呈請登錄。既應設立事務所於其執行職務之所在地。則該地之工商行政官署。自不致有行使監督權之困難。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

為咨行事。案據實業部呈稱。案據會計師沈家楨呈稱。家楨現因須在浙江省內行使會計師職務。遵例呈請浙江省建設廳登錄。奉批略開。應俟加入本省會計師公會取得證書呈廳查驗後。再行核辦等因。奉此。伏查會計師條例第十六條規定。會計師非加入其所在地或最近地之會計師公會不得執行職務等語。其所在地三字。實係指會計師所居之地。非指委託人及該管官廳所在地。今家楨事務所在上海。已加入上海之會計師公會。是確已合乎條例之規定。毫無疑義。萬一上海無公會。自當加入最近地即鄰省、鄰市之公會。以符（或最近地）四字之規定。現已加入所在地之公會。按照（或）字之意義。自無加入較所在地為遠之他省公會之必要。蓋條例以會計師為主體。家楨所在地實為上海。而浙省至多僅能認為最近地。照順序言。決無舍上海而加入浙省公會之理。亦無必須兼入之理。浙建廳之批示。似乎對所在地三字以廳址為主體。以會計師事務所為陪賓。故以浙省公會作為所在地之公會。然則認條例中所在地三字為廳址所在地矣。查條例中所在地三字之上。用一（其）字。此（其）字係會計師之代名詞。

蓋規定會計師非加入會計師所在地或最近地之公會。不得執務也。既係指會計師而言。安得反主爲賓。不以條例爲依從。苟如廳批之意。則條例應改爲（會計師非加入各省主管官廳所在地之公會。不得在該省執行職務）矣。此應請鈞部核示者一。退百步言。即使所在地以主管官廳爲主體。但條例中以（所在地）與（最近地）並舉其間。且用一（或）字。足見非絕對的應加入所在地公會不可。而容許其於加入最近地公會後亦得執行職務。此爲法律用語。對於（或）字之真詮。蓋（或）字即表示非絕對的性質也。復次（最近地）三字之意義。係對加入所在地以外公會者之距離遠近而言。譬如天津、漢口、上海各有公會。其對浙江省之距離滬爲最近。漢次之。津又次之。則因滬有公會且爲浙之最近地之故。津漢公會會員即不得在浙執行職務。如對湘、對川又須讓漢口公會會員行使職務矣。若謂該條法文之解釋。非並舉性質。而爲絕對的應以所在地爲最先順位。則（或）字即失真義。且應於原文中刪（或所在地）四字。而另列第二項或加但書。規定（主管官廳所在地未設會計師公會者。應加入最近地之會計師公會）。庶合乎立法之體裁。況會計師執務區域。非若律師之限於一、二地方。而會計師之公會。亦非若律師之必須遍設於各法院所在地。則立法不外乎人情。自不致強其加入他省之公會。無形中限制其執務之區域。萬一各省遍設公會。而會計師接受一支店遍於全國之公司查賬案。或竟各省均有委案。勢非遍跨各省之會籍不可。會費重重。手續疊疊。姑無論矣。在法理上及事實上。亦覺無此水複山重之辦法也。此懇請鈞部核示者二。會計師條例第八條規定（應具聲請書連同證書）等語。其（證書）二字。呼應上文會計師三字。當然係指部頒會計師證書而言。若係指公會證書。則本條之首冠以（公會會員）字樣。或於證書二字之上。加（會計師及會員）字樣。况家楨前向上海市社會局登錄時。依法呈驗會計師證書。以彼例此。則浙省登錄。依法自亦無庸呈驗會員證書。今廳批須呈會員證書。不知何所根據。此應請鈞部核示者三。廳批會謂係奉部令辦理。查法律不得以命令變更。殊覺懷疑莫釋。茲謹懸案以待。務懇鈞部迅賜核示。祇遵等情。查關於會計師在某省未設公會前執行職務者。於該省設有公會後。如不加入。可否繼續在該省執行職務。抑應飭令補行加入一案。前經浙江建設廳呈請解釋到部。當以會計師條例第十六條所稱所在地或最近地。係以所在地爲原則。而以最近地爲例外。藉以濟事實之窮。今浙江省既有會計師公會。依法自應飭令加入等語。指令知照在案。茲據該會計師對此問題呈請解釋疑義前來。查原呈所請解釋三點。除第三點所稱證書依條例無公會發給證書之規

定。浙江建設廳不免誤會外。其第一、第二兩點原呈似均有誤會。其誤會所在。隱然與區域問題有關。查會計師執行職務。條例雖未有區域之規定。然條例第二十一、第二十二兩條之法意。工商行政官署監督權之行使。以公會之呈報及決議為根據。則在執行職務之地。實有加入公會之必要。否則監督權將不易行使。條例第八條、第九條、第十六條所稱之所在地。參照第十條通知該省市各法院之該省市三字。似均指執行職務所在之省市而言。與民法上之居所、住所有別。第十六條或最近地之意義。原呈所稱似亦無法意未符。究竟原呈疑義各點。應如何解釋。事關法律。理合具文呈請鑒核。轉咨司法院解釋。俾便飭遵等情。據此。除指令外。相應咨請貴院查照。解釋見復。此咨司法院。

### 院字第八三六號

民國二十一年十二月三十日司法院咨行政院

為咨復事。准貴院本年七月十六日咨（第二二零號）開。據河北省政府呈請解釋公務人員能否兼任報社職務一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。報社係一種出版業。按現行繼續有效之商人通例第一條第五款。出版業為商業之一。是報社不得謂非商業機關。依十九年十二月四日國民政府令。雖係新聞記者以外之其他職務公務人員。亦不能兼任。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

為咨請事。案據河北省政府鹽代電稱。查公務人員可否兼任報社職務。出版法并無規定。又報社是否商務機關。應否受鈞院第四三四七號訓令之限制。事關法令解釋。謹請核示祇遵等情。據此。查官吏不得兼營商業或公債、交易所等一切投機事業。及不得兼任新聞記者。官吏服務規程第九條及第十條第二項業已明白規定。又公務人員不得兼任商業機關之職務。與從事投機市場之交易。前奉國府明令。并經本院以第四三四七號訓令通行遵照在案。是公務人員不得兼營商業及兼任新聞記者。按諸上述法令所規定。自屬顯然無疑。惟報社是否商務機關。除新聞記者外。公務人員能否兼任報社其他職務。法律上似尚不無疑義。據呈前情。除指令外。相應咨請貴院解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

### 院字第八三七號

民國二十一年十二月三十日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年九月一日咨（第二四一號）開。據交通部呈請解釋海商法第二條疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。原呈所指船舶。既係以櫓權爲主要運轉方法。縱其容量在二百擔以上。依海商法第二條第三款亦不適用該法之規定。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。案據交通部呈稱。呈爲呈請解釋法令事。竊查海商法第二條載。凡總噸數不及二十噸或容量不及二百擔之船舶。及以櫓權爲主要運轉方法之船舶。不適用本法之規定。查巴蜀一帶本船下水順流而東。極鮮用帆。當然以櫓權爲主。上水則遇上風或斜夕之風。率多用帆。平時專用櫓權而容量多在二百擔以上。究竟二百擔以上之船舶間或用帆而以櫓權爲主要運轉方法者。是否適用海商法之規定。理合呈請鈞院明白解釋。指令祇遵等情。據此。事關法令疑義。除指令外。相應備文咨請貴院查照。解釋見復。以便飭遵。至緞公誼。此咨司法院。

### 院字第八三八號

民國二十一年十二月三十日司法院訓令江西高等法院

爲令知事。該法院本年第四八四號公函致最高法院。爲南昌地方法院轉請解釋男女未及成婚而夫死。夫家追還財禮疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。男女定婚後未及成婚而有一方死亡者。依從前律例。固有不追財禮之明文。若依現行民法親屬編之規定。訂定婚約。無須聘財。縱使事實上付有財禮。亦祇爲一種贈與。不得因贈與人或受贈人死亡而撤銷贈與請求返還贈與物。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江西高等法院原函

逕啓者。案據江西南昌地方法院院長趙冰呈稱。呈爲呈請解釋事。查前現行律載。定婚之形式要件有二。（一）婚書。（二）聘財。而習慣亦往往如此。茲有甲之子丙與乙之女丁前已定婚。未及成婚。丙已病故。乙將其女丁另許他人。甲遂向乙追還財禮。其理由以民法債編第一百七十九條載。無法律上之原因而受利益。致他人受損者。應反還其利益。雖有法律上之原因。而其後已不存在者亦同。現在婚姻關係已不存在。自應返還前受財禮之利益。繼又主張。前現行律載。婦婦自願改嫁。夫家主婚受財之規定。前大

理院對於童養媳未及成婚而夫死。應準用律載孀婦自願改嫁之例。亦復著有判例。而乙則以丙、丁係於民國九年過付財禮。依民法債編施行法第一條。民法債編施行前發生之債。除本法施行有特別規定外。不適用民法債編之規定。且聘財須依禮納送。併不得與債務同論。又查已定婚未及成親而男女或有身故者。不追財禮。在以前現行律本有明文規定。而女丁亦未過門童養。更準用孀婦改嫁條例之餘地。以上兩說。究以何說爲是。且又有此類事件發生。在民法親屬編施行後者。而民法親屬編關於婚姻事件。得向他方請求賠償之規定。既無此項情形。其以前現行律又非可更爲援用。究應如何辦理。事關法律疑義。理合具文呈請鈞院鑒核。轉請解釋等情。據此。查男女未及成婚而夫死。夫家能否追還財禮。依民法親屬編施行法第一條。關於親屬之事件。在民法親屬編施行前發生者。除本法有特別規定外。不適用民法親屬編之規定。民法債編施行法第一條。亦有同樣之規定。而前援用有效之現行律例。既有已定婚未及成婚而男女或有身故者。不追財禮之明文。如過付財禮。在債編及親屬編施行前者。自應適用前現行律例。尚無若何疑義。若在親屬及債編施行後。發生此項事件。親屬編關於婚約各條。僅有請求賠償之規定。而無返還不當得利益之規定。民法債編第一百七十九條下半段。雖有返還不當得利益之規定。但納送聘財。究應視爲訂婚儀式中贈送之財物。與債務性質不同。抑應視爲對待給付之納金。不無疑義。相應函請大院。請煩迅賜解釋。以便轉行遵照。此致最高法院。院長梅光羲。

### 院字第八三九號

民國二十二年一月十三日 司法院指令湖南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。天閣卽屬不能人道。倘不能治。得依民法第九九五條向法院請求撤銷婚姻。不適用同法第一零五二條第七款之規定。合行令仰轉飭知照。此令。

附湖南高等法院原呈

呈爲呈請事。案據耒陽縣縣長周宗濂有代電稱。查男性天閣陽具萎而不舉。其妻請求離婚。是否可適用民法第一千零五十二條第七款。抑或另有其他法律可以援用。懇乞解釋示遵等情。據此。查所陳各節。關係法律疑問。除令候轉請解釋外。理合具文呈請鈞院。俯賜解釋。指令飭遵。謹呈司法院院長居。署湖南高等法院院長徐聲金。

### 院字第八四〇號

民國二十二年一月十三日 司法院指令河北高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。民事訴訟法第一八四條所謂視為撤回其訴。既規定於總則之中。應包括上訴在內。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附河北高等法院原呈

呈爲轉呈俯賜解釋事。案據保定地方法院院長朱煥彰代電稱。查民事訴訟法第一百八十四條規定。當事人自法院許其休止訴訟程序時起。如於三個月內不續行訴訟者。視為撤回其訴等語。該條規定。是否得適用於上訴程序。茲分二說。甲說。謂訴之一語。本含有起訴及上訴兩義。該條規定於總則之中。在各級審程序內。苟無特別規定。當然一律適用。乙說。謂民事訴訟條例第二百三十三條第二項規定。當事人自呈明休止時起。若於六個月內不續行訴訟者。視與撤回其訴或上訴同。此條亦規定於總則之中。而訴與上訴并以明文規定。今新法僅謂視為撤回其訴。而不及於上訴。則從嚴格解釋。應祇限於第一審之訴。不得適用於上訴。兩說未知孰是。惟如以乙說爲是。則在上訴審遇有當事人合意聲請休止。及兩造遲誤言詞辯論期日之情形。應如何解決。理合電請轉呈解釋。祇遵等情。據此。理合具文呈請鈞院俯賜解釋。指令祇遵。實爲公便。謹呈司法院院長居。河北高等法院院長胡祥麟。

#### 院字第八四一號

民國二十二年一月二十五日司法院致國民政府文官處函

逕復者。准貴處上年五月十七日公函（第一九四零號）開。准中央民衆運動指導委員會函。爲福建省黨務指導委員會訓練部及河北省黨務整理委員會先後呈請解釋商會會員代表選舉權及被選舉權疑義一案。轉行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。商會聯合會之會員代表。依商會法施行細則第三十八條、第三十九條但書之規定。一會員雖只有一表決權及選舉權。但對於被選舉權并無制限。自應依商會法第四十條準用同法第十四條規定。認各代表均有被選舉權。至商會法施行細則第三十八條、第三十九條所謂一會員只有一表決權及選舉權者。其一會員所有之表決權及選舉權。於其所派代表不僅一人時。應由其所派之各代表共同行使之。非以其數人中之一人行使表決權及選舉權之謂。相應函復貴處查照轉知。此致國民政府文官處。

#### 附中國國民黨福建省黨務指導委員會訓練部原呈

呈爲呈請事。竊查現行商會法第三章第十四條規定。（會員代表均有表決權、選舉權及被選舉權。）又同法第八章第四十條規

定。(商會聯合會除法律別有規定外。準用本法第一章至第七章之規定)是則商會聯合會選舉時。各會員所派之會員代表。均有選舉權及被選舉權。但依據商會法施行細則第三十八條之規定。(全省商會聯合會開會時。每一會員得派會員代表一人至三人出席會議。但一會員只有一表決權及選舉權。)惟此項條文內。(選舉權)三字。是否僅指選舉權而言。其被選舉權有無包括在內。本會頗為疑義。用特備文呈請鈞會察核。究竟省商會聯合會會員代表是否均有被選舉權。乞即指令祇遵。實為黨便。謹呈中央民衆運動指導委員會。中國國民黨福建省黨務指導委員會訓練部部長陳聯芳。

#### 附中國國民黨河北省黨務整理委員會原呈

呈為呈請核示事。竊查商會法第十四條(會員代表均有表決權、選舉權及被選舉權)又商會法施行細則第三十八條。(全省商會聯合會開會時。每一會員得派會員代表一人至三人出席會議。但一會員只有一表決權及選舉權)按照以上規定。如會員代表為一人時。則表決權、選舉權及被選舉權之享有。均歸此一代表。自屬不生疑問。但如某一會員出席代表為二人或三人時。則除以一人行使表決權及選舉權外。其餘代表二人或一人。既不能行使表決權及選舉權。究能否享有被選舉權。法無明文規定。如會員代表二人或三人均有被選舉權。是以一會員而有兩個以上之被選舉權。似欠公允。如一會員只有一被選舉權。倘其代表為二人或三人時。究應如何限制。理合具文呈請。仰祈鈞會鑒核示遵。謹呈中央執行委員會民衆運動指導委員會。中國國民黨河北省黨務整理委員會常務委員李東園、陳訪先、馬愚忱。

### 院字第八四二號

民國二十二年一月二十五日司法院咨行政院

為咨復事。准貴院上年五月三十日咨(第一三八號)開。據內政部呈請解釋罷免鄉鎮監察委員程序疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。罷免鄉鎮監察委員。在鄉鎮坊自治職員選舉及罷免法未施行以前。尚無法定程序。惟鄉鎮長依鄉鎮自治施行法第二十五條第一項。本有權召集鄉鎮大會而罷免監察委員。依同法第十八條、第二十一條又為大會之職權。則其罷免如果經大會合法之決定。自應在准許之列。至鄉鎮坊自治職員選舉及罷免法施行以後。(二十一年十一月一日施行)關於自治職員之罷免。自應依該法所定程序辦理。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。



## 附行政院原咨

為咨請事。案據內政部呈稱。案據浙江民政廳呈。據海甯縣長汪淮呈稱。據本縣第三區長張效呈。據樓廈鄉鄉長范坤山聲請書稱。竊因本鄉鑒於監察委員殷桂芳。在本村行爲不端。有關本所名譽。於三月三十日特開鄉民大會討論茲事。當經共同議決。應予撤職。并由候補監察委員祝許春充之在錄。自應照辦。理合備書聲請。仰祈鑒核准予轉呈。實爲公便等情。據此。查監察委員殷桂芳。行爲不端與否。固難確信。惟經鄉民大會議決。似屬公意。擬予照准。是否有當。理合備文呈請。仰祈鑒核。指令祇遵等情。據此。查鄉鎮民大會罷免鄉鎮監察委員。及其他自治職員之手續。修正縣組織法及修正鄉鎮自治施行法。均無明文規定。至奉發鄉鎮坊自治職員選舉及罷免法。對於罷免手續。雖有規定。但迄未奉令施行。所有鄉鎮民大會罷免鄉鎮長。副鄉鎮長及監察委員。調解委員等。究應採用何項手續。暨該鄉民大會議決罷免監察委員殷桂芳。以祝許春遞補。是否合法。縣長均未敢擅斷。據呈前情。除指令外。理合備文呈請。仰祈鈞廳鑒核示遵等情。據此。查罷免縣委鄉鎮長。副鄉鎮長及罷免鄉鎮調解委員。縣組織法第四十六條暨鄉鎮自治施行法第三十三條第三項已有明白規定。惟鄉鎮自治施行法第十八條規定。罷免鄉鎮監察委員。應依法定程序。是否指同法第二十五條第一項後段之特別事件及第二項後段關於監委本身事件之臨時會召集程序而言。又罷免案是否可以鄉鎮長名義單獨提出。抑須另由公民提出。其提案人數。應否限制。可否參照鄉鎮坊自治職員選舉及罷免法第三十二條至第三十四條規定辦理。又如可參照上項規定辦理。則在尚未設置區監察委員會時提案。法定人數究歸何種機關審查。案關法律解釋。理合備文呈請鈞部。核示祇遵等情。據此。查鄉鎮自治施行法第十八條規定。監察委員違法失職時。鄉民大會或鎮民大會依法定程序罷免之。至罷免程序。則鄉鎮坊自治職員選舉及罷免法第三章內。雖有明文規定。惟尚未奉令施行。可否參用。如可參用。本章第三十四條後半段規定。鄉鎮坊監察委員之罷免案。由區監察委員審查。但縣組織法第五十二條規定。區監察委員會於區長民選後設置之。則在區監察委員會未成立前。關於罷免案提案法定人數。究應歸何種機關審查。事關適用法律。本部未便擅擬。理合備文呈請鈞院。鑒核示遵等情。據此。事關法律適用。相應咨請貴院查照。解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

## 院字第八四三號

民國二十二年一月三十日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。就訴訟上之和解而有爭議。應由當事人向受訴法院爲和解。應行撤銷或未合法成立之聲明。請求依試行和解未成立之普通程序繼續審判。受訴法院本於當事人言詞辯論之結果。如認其和解不得撤銷或業已合法成立。得以終局判決。（參照民事訴訟法第二百一十一條、第二百十二條。）宣示該事件已由和解而終結。如認其和解應行撤銷或未合法成立。而他造有爭執時。應依民事訴訟法第三百七十五條爲中間判決。合行令仰知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。按民事訴訟條例不服和解。準用再審編規定。業因新法頒布而廢止。如遇當事人請求撤銷和解。法院究應續行舊訴訟程序。抑應令另案提起撤銷和解契約之訴。二者均不無疑義。蓋由前之說。不但於現行民事訴訟法無可依據。而且就和解應否撤銷。亦未便於主文遽爲宣示。由後之說。依民法債權編第二章第二十三節固得爲訴之標的。但如係第二審法院所爲和解。在受訴法院認爲具有撤銷或無效之原因時。又未便遽進爲本案之審判。案懸待決。究依何種程序較爲適當。事關法律疑義。理合具文呈請鈞院。迅賜解釋。以便遵行。謹呈司法院院長。署江蘇高等法院院長林彪。

#### 院字第八四四號

民國二十二年一月三十日司法院致司法行政部函

逕復者。准貴部上年五月十七日公函（第二二三號）開。據山西高等法院呈。以反省院條例第五條第一款發生疑義。轉請解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。查反省院條例第五條第一款所謂受反革命罪刑之執行一語。依刑法內亂條文處斷之案件。如其實質與反革命罪相當者。亦包括之。相應函復貴部查照飭知。此致司法行政部。

#### 附司法行政部原函

逕啓者。案據山西高等法院院長呈稱。查反省院條例第五條第一款規定。凡受反革命罪刑之執行無期徒刑逾十年。有期徒刑逾二分之一。而有悛悔實據者。送入反省院等語。似反省院專爲收容反革命而設。如原係按內亂罪處刑。應否援照反革命人犯送反省院反省。理合呈請核示等情。據此。查反省院條例第五條第一款規定。受反革命罪刑之執行一語。所謂受反革命罪刑。究以依反革命罪條例及暫行反革命治罪法處斷者爲限。抑凡依刑法內亂條文處斷。其實質與反革命罪相當者亦可包括。事關法律疑義。

相應函請貴院查核。解釋見復。以便轉飭遵照。實級公誼。此致司法院。

## 院字第八四五號

民國二十二年一月三十日司法院致中央執行委員會民衆運動指導委員會函

逕復者。准貴會上年五月十八日公函（第五二七號）開。准中央秘書處檢送河北省黨務整理委員會呈請解釋工廠巡查、更夫、雜役應否加入工會疑義一案。轉函到院。業經本院統一解釋法令會議議決。私人企業所雇用之巡查、更夫、雜役等。依工會法施行法第六條之規定。得依工會法加入工會。相應函復貴會查照飭知。此致中央執行委員會民衆運動指導委員會。

附中國國民黨河北省黨務整理委員會原呈

呈爲呈請事。案准河北省實業廳第一四五號公函內開。逕復者。案准貴會第一九八一號公函略開。爲啓新洋灰工廠巡查、更夫、雜役等。應否加入工會一案。按法令解釋。應准加入。請查照并轉飭等因。准此。查立法院第九十二次會議議決。行政院轉送上海特別市政府及工商部。關於工會法各疑點解釋文第五點載。所稱各機關之僱用員役與工人。究應如何區別。及僱用員役已有工會組織或已加入工人組織後之工會者。是否應即解散或令退出一節。查員役與工人區別之處。工會法施行法第四條業經明白規定。自可依據辦理。其僱用員役如已有工會組織或已加入工人組織之工會者。應令解散或退出等語。業經載入第十七期工會公報。并經前工商部勞字第一四五一號訓令各省工商建設等廳。并駐外各領事館知照各在案。本廳詳加考慮。自應仍遵照院議令其退出工會。以符法制。至來函所詢本省各工廠。對於工廠法究以遵行至若何程度一節。查上年奉實業部令知。以本年十月一日爲工廠法開始施行日期。本廳當即通令各工廠遵照施行。迭據各工廠呈述工廠法第八條工作時間。第十二條童工、夜工。第十四條工作中休息時間。第十五條星期休假。第十七條特別休假。第二十六條至第三十五條工作契約之終止。第四十五條至第四十八條工人津貼及撫卹。第四十九條至第五十五條工廠會議等各施行困難之處。本廳查核其聲敘理由。尙屬實在。乃於上年九月七日召集各地工廠負責人員來廳會議。共同研究施行步驟。并承貴會函派常委陳君訪先參加列席。結果由本廳將以上奉行困難各條加具意見。呈請河北省政府轉咨實業部解釋。日前陳部長因公蒞津。并由本廳長將施行工廠法困難各條開具節略。面呈陳部長。懇請早日解釋。以便轉飭奉行各在案。迄今尙未奉有回示。准函前因。相應函復查照。并請轉令唐山市黨部遵照辦理爲荷等

因。准此。當復以查工會法施行法第四條。係解釋國家各機關及所屬工廠之職員與雇員之區別。顯示各機關之職員與雇員不得組織或加入工會。至立法院之解釋。亦係專指各機關之雇員而言。與私人經營之工廠內雇員役決不能視同一律。故工會法施行法第六條明定。凡從事工會法第三條所列舉事業以外之同一產業。或同一職業之被雇人員。無論其為職員、員役或工人。均得依工會法加入工會。足見條文清晰不容混同。如以國家各機關或屬於各機關之工廠內所組織之工會。與私人企業內所組織之工會視同一律。則不惟國家機關與工廠混淆難分。即工會法施行法第四、第六兩條亦顯有牴觸。按啓新洋灰公司係私人企業。其中巡查、更夫、雜役等應視為不同職業之工人。應加入工會無疑等語。函復查照在案。惟事關法令疑義。本會不敢妄斷。仍擬請予解釋。所有啓新洋灰公司巡查、更夫、雜役等究竟應否加入工會問題。理合呈請鈞會鑒核示遵。實為黨便。謹呈中央執行委員會。中國國民黨河北省黨務整理委員會常務委員陳訪先、李東園、馬愚忱。

## 院字第八四六號

民國二十二年一月三十日司法院致中央執行委員會民衆運動指導委員會函

逕復者。准貴會上年五月十日公函（第四三五號）開。准中央秘書處檢送湖南省執行委員會呈請解釋工會法第十七條疑義一案。轉函到院。業經本院統一解釋法令會議議決。工會法第十七條第二項所稱之特別基金。乃圖鞏固某事業之基礎而特別儲藏之基本金。所稱臨時募集金或股金。一係因臨時事故而募集。一為設置舉辦或組織某事業。依其所定之股分而募集。三者性質及用途各不相同。若因舉辦工會法第十五條所列舉之各事業而為徵收時。其徵收名義。應依其事業性質及所定設置舉辦組織之方法定之。工會因事負債。須籌金清償時。應依同法第十七條所定呈請程序。以法人名義徵收臨時募集金。相應函復貴會查照。此致中央執行委員會民衆運動指導委員會。

附中國國民黨湖南省執行委員會原呈

呈為據情轉呈懇予解釋事。案據湘潭縣執行委員會呈稱。呈為呈請轉呈解釋事。竊查工會法第十七條所稱特別基金、臨時募集金或股金。三者之名稱既異。而性質與用途當有不同。究其各異之點安在。常滋疑竇。如同法第十五條第二款至第八款各項事業之舉行。究應採用何種徵費名義。又如工會因事負債。須籌金清償時。其籌金名義是否可以援用第十條條文之規定。如不能援用

時。究應採用何種徵收名義。方為合法。以上各點。因係法令解釋。理合備文呈請鈞會轉呈中央俯賜解釋。指令轉遵。深為黨便。謹呈等情。據此。查此案事關法令。本會未便擅決。理合備文呈報鈞會。懇迅予解釋。俾便飭遵。實為黨便。謹呈中央執行委員會。中國國民黨湖南省執行委員會常務委員何鍵、張炯、黃家聲。

## 院字第八四七號

民國二十二年一月三十日司法院咨行政院

為咨復事。准貴院上年五月十六日咨（第一零四號）開。據實業部呈請解釋訴願法及商標法之適用疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。商標法第十九條第四項、第二十八條第二項、第二十九條第一項及第三十六條所定。乃就不服撤銷處分等項。對於訴願法第五條所定之提起訴願期間而設之特別規定。非謂商標事項得提起訴願者。僅以各該條所定者為限。故商標局批駁請求評定。致損害請求人之權利或利益。請求人自得依訴願法第一條提起訴願。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

為咨請事。案據實業部長陳公博呈稱。查訴願法第一條規定。人民因中央或地方官署之違法或不當處分致損害其權利或利益者得提起訴願。商標法第十九條第四項對於撤銷之處分。第二十八條對於再審查之審定。第三十六條對於再決定之評決。各得依法提起訴願之規定。第二十九條對於異議又有準用前條規定之明文。以其性質論之。訴願法為普通法。其規定為一般的。商標法為特別法。其規定為個別的。然因此有一疑義。即商標局批示之事項。不屬前述各條之範圍者。例如有人以登載商標公報已滿三年之商標請求評定。商標局依商標法第三十條第三項批駁後。呈請人能否提起訴願。本部應否受理。現有兩說。甲謂。批駁亦係一種處分。與訴願法第一條之規定并無不合。商標法雖未特別規定。亦可適用訴願法提起訴願。乙謂。商標法對於訴願已一一特別規定。依特別法有規定者不適用普通法之原則。凡屬商標事項未經該法許以訴願者。不得訴願。二說孰是。事關法律適用。本部未敢擅斷。理合呈請鈞院鑒核。轉咨司法院解釋示遵等情。據此。自應准予照轉。除指令外。相應咨請查照。解釋見復。俾便飭遵。此咨司法院。

# 院字第八四八號

民國二十二年一月三十日 司法部咨行政院

爲咨復事。准貴院上年六月二十一日咨（第一七四號）開。據內政部呈請解釋縣保衛團法第五條疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）稱家者謂以永久共同生活爲目的而同居之親屬團體。民法第一千一百二十二條定有明文。兄弟數人業已分家。雖仍同門居住。不得謂之一家。（二）鄉鎮長、副鄉鎮長、監察委員與閭鄰各長。爲縣保衛團法第五條第一項第四款所稱之本地地方公職。但應注意同法第四條、第六條之規定。至地方私人法團各會社之會員、社員。不得以同法第五條第一項第四款所稱之有職業或地方公職論。相應咨復貴院。查照飭知。此咨行政院。

## 附江蘇省政府原咨

爲咨請事。據民政廳呈。據鎮江縣保衛委員會委員長張鵬呈稱。案據第一區區長張祖武呈稱。竊查縣保衛團法第五條原文。凡二十歲以上、四十歲以下之男子。均有入保衛團受訓練之義務。但有左列情形之一者。得免除之。（一）家無次丁者。（二）殘廢者。（三）心神喪失或精神耗弱者。（四）在外有職業或現任地方公職者。（五）在學校肄業者各等語。本區爲協助區團部徵集團丁。對於家無次丁之戶。經司法院統一解釋法令會議。一家之中苟有兩丁以上者。准留一丁免其入團。若其家各丁之中除有縣保衛團法第五條所列各款情形之外。僅餘一丁亦應免其入團。惟一家以內。譬如有兄弟數人。設已分家而仍同門居住者。是否以家無次丁論。此應請解釋者一也。屬於區團以內之鄉鎮長、副鄉鎮長、監察委員與閭鄰各長。是否爲地方公職。此外關於地方私人法團各會社會員、社員。是否亦能以職業或以公職論。此應請解釋者二也。以上二點。關於徵集團丁。不無發生疑義。爲此呈請解釋等情。理合轉請解釋示遵。查事關法令解釋。本廳未便擅擬。轉請核示到府。相應據情咨請查照。予以解釋。并希見復。以憑飭遵。此咨內政部。主席顧祝同。

# 院字第八四九號

民國二十二年一月三十日 司法部指令青海高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。除西互地方法院原呈內。第二問及第三問臚列具體事實請求解釋。核與司法院統一解釋法令及變更判例規則第三條之規定不合。應不予解答外。原呈第一問總商會、商會之會長或常務委員。其所處理之事務并非公務。

當然不能認爲公務員。至關於工商業之調處及公斷。依商會法第三條第一項第四款規定。本爲商會之職務。其未成立商事公斷處之商會所辦理之商事公斷事宜。兩造如均願遵從。應認爲有效。至從前施行之商事公斷處章程。非商會法之附屬法令。依民國十六年八月十二日國民政府之訓令。除與中國國民黨綱主義或國民政府法令牴觸外。應准援用。自不因商會法施行細則第四十二條規定而失效。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附青海高等法院原呈

呈爲據情轉請解釋事。案據西互地方法院呈稱。呈爲轉呈解釋事。查刑法第十七條載。稱公務員者。謂職官、吏員及其他依法令從事於公務之議員及職員等語。依此規定。則除職官、吏員及其他依法令從事於公務之議員及職員外。均不得稱爲公務員。惟如各省縣所設立之總商會、商會等。係根據於商會法。而該會會長或常務委員。是否包括於上開條文之內。此應請解釋者一。設有甲法院據乙債權人之請求。將丙債務人傳案審理尙未終結。而丁商會復據戊其他債權人之聲請。遽將丙債務人所開之商號查封。查閱商會法全文。并無查封之規定。（依照民事執行規則。係屬甲法院職權。）究竟丁商會之此種查封行爲。是否觸犯刑法第一百六十五條之罪。抑另犯其他罪名。此應請解釋者二。再如甲法院認爲有訊問丁商會之必要。依法票傳。屢抗不到。當經強制到院。正核辦間。丁商會復揚言罷市云云。以致甲法院於執行職務上。不免諸多窒礙。該丁商會又是否觸犯同法妨害公務罪名。如果認爲犯罪。應依何條處斷。此應請解釋者三。現本院有此類案件。亟待解決。理合具文呈請鈞院鑒核。轉呈解釋。俾有遵循。謹呈等情。據此。再查商會關於商業之調處。及公斷事項。原有商事公斷處之組織。設遇有未成立商事公斷處之商會。其辦理商事公斷事宜。是否認爲有效。又民國二年一月三十日頒布之商事公斷處章程。刻下能否援用。事關法律疑義。職院未敢擅擬。理合一併具文轉請鈞院統賜解釋。俾便飭遵。實爲公便。謹呈司法院院長。代理青海高等法院院長曹文煥。

#### 院字第八五〇號

民國二十二年一月三十日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。查禁烟法第十八條所謂依第十六條最高度之刑處斷。係指該條最高度之無期徒刑而言。合行令仰轉飭知照。此令。

附江蘇高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據江甯地方法院院長周蘊輝呈稱。竊查禁烟法第十八條載。負有禁烟責任之公務員。有要求期約收受賄賂。縱容他人犯本法第六條至十一條之罪者。依第十六條最高度之刑處斷等語。第十六條載。公務員庇護他人犯本法第六條至十一條之罪者。處二年以上十年以下有期徒刑。得併科五千元以下罰金。其有要求期約收受賄賂情事者。處無期徒刑。詳釋第十六條立法意義。如無收受賄賂情事。最重之刑爲十年有期徒刑。如有收受賄賂情事。則處唯一之無期徒刑。設有案件適合於禁烟法第十八條情形。如依無期徒刑處。則第十六條下段規定者。明係唯一之刑。無所謂最高度之刑也。如依十年有期徒刑處。則第十六條下段略而不論。究與法文文義不合。况第十六條庇護是積極行爲。情節頗重。縱容係消極行爲。情節較輕。如情節較重之罪。與情節較輕之罪。科刑相等。亦失情法之平。不無疑義。呈請鑒核。轉請解釋示遵等情。前來。理合具文呈請鈞院鑒核。解釋指令飭遵。實爲公便。謹呈司法院院長。署江蘇高等法院院長林彪。

院字第八五一號

民國二十二年一月三十一日司法院指令湖南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。妻依民法第一一四四條繼承夫之遺產。即屬妻之所有。帶產出嫁。并無何種限制。至無嗣之寡媳及其收養之子女。關於其翁姑之遺產。依民法第一一四零條并無爲其夫或爲其養父母代位繼承之權。但得依民法第一一四九條酌給遺產。又女子之於父母。依法固應負扶養義務。惟其扶養應以其私人之經濟能力爲限。合行令仰轉飭知照。此令。

附湖南高等法院原呈

呈爲轉請解釋仰祈核示事。案據耒陽縣長周宗濂代電稱。查配偶有相互繼承遺產之權。已爲民法第一千一百四十四條所規定。但妻繼承夫之遺產。如改嫁時是否仍可帶產出嫁。又寡媳無嗣及寡媳收養子女。是否能繼承翁姑之遺產。又現新法頒布後。女子對於父母當有扶養之義務。但現今女子財產多未獨立。且根本并無原有財產。如須負擔扶養義務時。是否可由夫妻聯合財產或就夫之財產負擔之。凡此疑問。統乞解釋示遵等情。據此。除指令應候轉請解釋外。理合具文呈請鈞院。俯賜解釋令遵。謹呈司法院院長居。署湖南高等法院院長徐聲金。



## 院字第八五二號

民國二十二年二月三日司法院指令山東高等法院

呈悉。除關於更審案件一節候另案核示外。其耕作地租賃疑義。業經本院統一解釋法令會議議決。民法第四百五十八條之規定。於租賃定有期限者。不適用之。合行令仰轉飭知照。此令。

附山東高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據前青島地方法院院長常鴻鈞呈稱。呈爲呈請事。竊查民法第四百五十八條規定耕作地之出租人。如收回自己耕作。得終止契約。此條係指租賃定有期限者而言。抑指租賃未定期限者而言。本法并無明文規定。現有兩說。甲謂租賃定有期限者。本應於期限屆滿時消滅。如出租人收回自己耕作則屬例外。可以提前終止契約。解爲租賃定有期限者之特別規定。乙謂自己耕作乃出租人所得預料之事。既定期出租於前。卽無事後不遵期限之理。且依同法第四百五十九條規定。限制耕作地出租人終止契約之旨趣。并參照土地法第一百七十二條及第一百八十條。則立法之理由在保護佃農。當係租賃未定期限者。本得隨時任意終止契約之例外規定。兩說究以何說爲是。又第三審法院發回更審案件。關於條文解釋。若與司法院解釋衝突時。更審法院應否受其拘束。案關法律解釋。職院未敢擅擬。懸案以待。理合備文仰祈鈞長鑒核。訓示祇遵等情。前來。查所呈各節。關係法律疑義。職院未敢擅斷。理合具文呈請鈞院。迅賜解釋。以憑飭遵。謹呈司法院院長王。山東高等法院院長吳貞續。

## 院字第八五三號

民國二十二年二月六日司法院復河北高等法院電

河北高等法院胡院長覽。上年七月二十六日代電悉。永年地方法院轉請解釋縣清鄉局移送盜匪案件辦理程序疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。盜匪案件雖經清鄉局訊問。但無所謂辯論終結。移送法院後應依法先由檢察官偵查起訴。合電轉飭知照。司法院魚印。

附河北高等法院原代電

南京司法院鈞鑒。案據永年地方法院院長熊兆周呈稱。本院查縣清鄉局辯論終結盜匪案件移送法院。應先行偵查起訴。茲有二說。甲說謂縣清鄉局宣告辯論終結。是已達審判程度。參之司法院第二二零號之解釋。應由法院逕行審判。乙說謂縣清鄉局與縣

政府不同。縣政府於公訴案件兼有檢察、審判兩種職權。其已達審判程度之公訴，自可逕由法院審理。縣清鄉局係一種軍警清鄉機關，不能以縣長兼局長。即與縣政府兼理公訴視同一事。他不俱論。如清鄉局羈押盜匪人犯死亡，須通知檢察官蒞驗。即清鄉局無檢察職權之明證。是清鄉局局長雖由縣長兼充，其職權則不能適用縣知事兼理訴訟之規定。彰彰明甚。司法院第二二零號之解釋，似難包括清鄉局在內。以上兩說，未知孰是。懸案以待。理合備文呈請鑒核。轉請解釋。俾有遵循等情。到院。除指令外。理合電請貴院查照。迅賜解釋。以便轉行遵照。河北高等法院印。

### 院字第八五四號

民國二十二年二月六日 司法部指令安徽高等法院首席檢察官

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。刑事訴訟法第三百十七條應諭知免訴之案件，無須被告到庭。得逕予判決。合行令仰轉飭知照。此令。

附安徽高等法院首席檢察官原呈

呈為呈請解釋事。案據安徽高等法院第二分院首席檢察官孫廷贊有代電呈稱。查刑事訴訟法第三百十七條諭知免訴之判決。依照同法第二百七十一條、第一百八十八條第一項、非被告到庭不得判決。但查院字第三二八號解釋。同法第三百十八條應諭知不受理之案件，無須被告到庭。得逕予判決等因。則對於應諭知免訴之案件，可否仿照上項解釋。無須被告到庭。逕予判決。事關法律疑義。理合電呈。伏乞迅賜解釋。示遵等情。到處。事關法律疑義。本處未敢擅斷。理合具文呈請鈞院。俯賜解釋。以便飭遵。實為公便。謹呈司法部院院長。安徽高等法院首席檢察官王樹榮。

### 院字第八五五號

民國二十二年二月六日 司法部指令甯夏高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。查宣告緩刑刑法上并無令具相當保證之規定。緩刑期內自無取具保證之必要。合行令仰轉飭知照。此令。

附甯夏高等法院原呈

呈為轉請解釋事。案據代理夏朔地方法院院長孫呈祥呈稱。呈為呈請解釋事。查司法部二十一年二月二十七日院字第六九七

號解釋內載刑事被告人繳納保證金釋放後。經宣告罪刑并緩刑若干年。若在緩刑期內。已另有相當之保證者。其以前所繳之保證金。自應發還。又同年一月二十八日院字第六五八號解釋云。受緩刑宣告之受刑人。毋庸令具緩刑保狀各等語。謹按六九七號所謂已另有相當之保證者。一語觀之。似在緩刑期內。非有相當之保證不可。而六五八號又謂受緩刑宣告之受刑人。毋庸令具緩刑保狀。究竟前後兩號解釋。有無衝突之處。不無疑義。理合呈請鈞院鑒核示遵。謹呈等情。據此。查院字第六九七號解釋。所謂已另有相當之保證者。係對於宣告緩刑前。被告已繳納之保證金而言。與第六五八號所謂。凡受緩刑宣告之受刑人。毋庸令具緩刑保狀者。似無衝突。但查受緩刑宣告之受刑人。既毋庸令具緩刑保狀。似一經宣告緩刑。對受刑人即有放任之意。何獨對於被告繳案之保證金。必須另有相當之保證者。始肯發還。究竟緩刑期內。應否令受刑人取具相當保證。不無疑問。案關解釋法律。理合呈請鈞院。俯賜解釋。指令飭遵。實爲公便。謹呈司法院院長。署甯夏高等法院院長王芝庭。

## 院字第八五六號

民國二十二年二月六日司法院指令湖北高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。刑法上親屬之範圍。與民法所定不同。在未修改以前。凡未嫁之女或孀居之婦。與依刑法所定四親等內之宗親相和姦者。均應依刑法第二百四十五條論科。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附湖北高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據陽新縣司法委員羅國煨呈稱。呈爲轉請解釋事。竊查刑法無夫相姦不以爲罪。此係指普通之人而言。若係未婚閨女或夫死孀婦。又與其四親等內之直系或旁系宗親相姦。則是有身分之人。究應不爲罪。抑應依刑法第二百四十五條論科。職署受有此種案件。亟待解決。理合具文呈請鈞院鑒核。迅轉請解釋示遵。實爲公便等情。據此。除指令外。理合備文呈請鈞院鑒核。迅賜解釋示遵。實爲公便。謹呈國民政府司法院院長居。署湖北高等法院院長何奇陽。

## 院字第八五七號

民國二十二年二月六日司法院致軍政部函

逕復者。查貴部上年九月十日及十二月二日先後函（第三四四二號及第四七九二號）致最高法院。爲浙江省政府轉請解釋陸海空軍刑法辱職罪。是否與刑法上之瀆職罪性質相同。依照大赦條例應否減刑疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。陸海

空軍刑法第三十七條之收受賄賂罪。與大赦條例所謂瀆職罪之性質相同。其僅止假借權勢。向民間勒索財物。而與其職務無關者。自不在同條例第二條不予減刑之列。（參照院字第七八三號解釋。）相應函復貴部查照轉知。此致軍政部。

#### 附軍政部原函

逕啓者。案准浙江省政府電開。查奉頒大赦條例第二條第九款。犯瀆職罪或公務上之侵占罪者。第十款犯特別刑事法規所定。與上列各款性質相同之罪者。依照該條但書規定。均在不予減刑之列。惟例如保安隊連排長。暨探兵等。向民間索詐財物或收受賄賂者。雖屬觸犯陸海空軍刑法所規定之辱職罪。但係以公務人員之身分。而假借職務上之權力。機會以致犯罪。其性質是否均與刑法所規定之瀆職罪相同。依照大赦條例規定。是否亦在不予減刑之列。事關法律疑義。請轉請解釋電復等由。准此。相應函請查照。并希明白解釋見復。以憑轉知爲荷。此致最高法院。

#### 附軍政部原函

逕啓者。案准浙江省政府保養代電開。查陸海空軍刑法所規定之辱職罪。是否與刑法上之瀆職罪相同。依照大赦條例。是否亦在不予減刑之列。因事關法律疑義。經電准貴部於十月元日電復。已轉最高法院解釋等由在案。現已日久。尚未見復。請轉催迅予解釋。電復爲要。再陸海空軍刑法辱職罪章中。第三十七條之藉勢勒索罪。爲刑法瀆職罪章中各法條所無。且查四年大理院上字第一零八一號解釋。藉官勒索。係屬恐嚇取財。不能認爲賄賂罪。是乘勢勒索罪之罪質。似與瀆職罪不同。此種人犯。究竟能否得予減刑。并乞轉請明白解釋。以憑遵辦等由。准此。查前准該府豔代電請求轉行解釋。并灰電催請解釋。均經咨轉在卷。茲准前由。除咨復外。相應函請查照。迅予解釋。函復過部。以便轉知爲荷。此致最高法院。

### 院字第八五八號

民國二十二年二月九日 司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。民事訴訟法第四三三條但書所謂其他必要者。本屬抽象之規定。應由原法院斟酌定之。不能預定標準。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據金華地方法院院長鍾之翰呈稱。查民事訴訟法第四百三十三條但書規定。或其他必要。得以裁定特許上訴一語。其他既極廣泛。必要又無準則。法院駁斥過嚴。必多抗告。以增繁牘。若特許從寬。不特無以減少上訴。而省訟累。且於本條立法本意限制上訴相背。究竟其他必要特許上訴之件。標準如何。理合備文呈請。敬乞迅賜轉呈釋示。以免臆斷等情。據此。案關請求解釋法令疑義。理合備文轉請。仰祈鈞院鑒核。迅賜指令。以便飭遵。謹呈國民政府司法院院長居。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第八五九號

民國二十二年二月十八日司法院訓令廣西高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲蒼梧地方法院首席檢察官轉請解釋民法第九百八十二條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。民法第九百八十二條所謂結婚公開之儀式。及二人以上之證人云者。在結婚儀式未規定以前。無論其依舊俗或依新式。但使其舉行結婚儀式係屬公然。一般不特定之人均可共見。卽爲公開之儀式。至於證人。雖不必載明於婚書。但必須當時在場親見。并願負證明責任之人。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據廣西高等法院首席檢察官陳錫瑚呈稱。呈爲轉請解釋事。案據蒼梧地方法院首席檢察官胡家又呈稱。現據職院檢察官劉軍冠呈稱。查民法第九百八十二條結婚應有公開之儀式及二人以上之證人。在此所謂公開之儀式以及二人以上之證人。究應如何解釋。茲有甲、乙二說不同。甲說。謂公開儀式。祇須除自己家人外。有外人在場得見爲已足。至儀式如何（或拜天地或照舊俗或新式舉行）可不問也。所謂二人以上之證人者。則其於是日到場作客（卽當事人請來食酒者）者。均屬該條之證人。無須特別指定之證人也。乙說。公開之儀式。必須遵照婚喪儀式所規定之儀式履行者爲限。否則縱有公開。尤不能指爲該條公開儀式也。所謂二人以上之證人者。必其於是日在婚書內特別載明之證人爲限。否則凡作客者。均可指爲該條之所謂證人。則該條無須再規定及二人以上之證人矣。（因既云公開儀式。卽有他人在內甚明。）乃既規定。核其本旨。卽別於是日在場作客者而言。極爲明顯。以上二說。究以何者爲是。事關法律疑義。理合具文呈請察核。仰祈轉院解釋。俾資遵循。實爲公便等情。前來。理合具文呈請鈞處察核。轉請解釋。以資辦理等情。到處。理合具文呈請鈞署察核。俯賜轉院解釋指令。祇遵等情。據此。相應函請迅予解釋。逕

復。并見示備查。此致最高法院。

## 院字第八六〇號

民國二十二年二月二十四日司法院咨行政院

為咨復事。准貴院上年十一月二十一日咨（第二三零號）開。據內政部呈請解釋土地徵收法第二十四條內（之代表）三字。是否衍文疑義。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。土地徵收法第二十四條所稱地方行政官署之代表者。係指代表該官署而被指派為徵收審查委員會委員而言。不能謂該條（之代表）三字為衍文。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

為咨請事。案據內政部呈稱。案准湖北省政府咨。附修正漢口市土地徵收審查委員會章程一分。請查照備案。并對於土地徵收法第二十四條內（由地方行政官署之代表指派一人）咨詢（之代表）三字是否衍文。發生疑義。請解釋見復等由。准此。本部當將此條原文詳加審討。以為由地方行政官署指派之人。當然為代表該官署而為委員。此外無所謂代表。其意甚明。則此（之代表）三字似毫無意義。惟此三字是否衍文。關係法令。本部未便擅斷。除先行咨復外。理合具文呈請鈞院轉咨司法院詳加解釋。以期澈底明晰。免致他省適用該條文時。再生波折。是否有當。伏祈鑒核。指令祇遵等情。據此。除指令外。相應據情咨請貴院查照。解釋見復。以便飭遵。至緞公誼。此咨司法院。

## 院字第八六一號

民國二十二年二月二十四日司法院咨行政院

為咨復事。准貴院上年十一月二十一日咨（第三二一號）開。據浙江省政府代電請解釋土地徵收法第四十四條疑義。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。土地徵收法第四十四條規定。不服縣或市徵收審查委員會之議定。得訴願於省政府。係對於訴願管轄之一種特別規定。至其訴願書之程式。被訴願機關之答辯及受理訴願官署之決定。暨其他一切程序。該法既無特別規定。自應一律適用訴願法之規定。如不服省政府決定者。仍應比照訴願法第二條第二款之規定。許其提起再訴願。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。案據浙江省政府代電稱。查國民政府十七年七月頒行之土地徵收法第四十四條載。對於縣或市徵收審查委員會之議定有不服者。得訴願於省政府等語。自係對於訴願法之一種特別規定。惟人民提起是項訴願時。除訴願期間已有規定外。其訴願書之程式。被訴願機關之答辯及受理訴願官署之裁決。暨其他一切手續法無明文。是否一律適用訴願法之規定。又依照上開條文。其訴願似僅限於省政府。如仍不服裁決。能否提起再訴願。事關法令解釋。本府未便擅擬。伏乞鈞院鑒核。訓示祇遵等情。據此。查事關法令疑義。除指令外。相應備文咨請貴院查照解釋見復。以便飭遵。至級公誼。此咨司法院。

## 院字第八六二號

民國二十二年二月二十四日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年九月七日咨（第二四八號）開。據內政部呈請解釋縣保衛團法第五條第五款疑義。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。縣保衛團法第五條第五款所稱之學校。係指依教育行政法規所組織之學校而言。如民衆學校合於法規之組織。則其肄業之學生。自應認爲包括在內。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附福建省民政廳原呈

呈爲呈請事。案據泰甯縣縣長呈稱。查保衛團法第五條第五款載在學校肄業者。民衆學校肄業學生是否包括在內。請核示等情。事關法律解釋。理合具文呈請鈞部察核令遵。謹呈內政部部长。福建省民政廳廳長劉通。

## 院字第八六三號

民國二十二年二月二十五日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。訴訟標的之價額。在定有事物管轄之民事訴訟律及民事訴訟條例原已分別規定。民事訴訟法施行後。除施行法第二條關於管轄另有適用辦法外。依民事訴訟法第七十七條既規定由法院核定其價額。茲爲劃一起見。特解答如下。（一）有擔保之債權。應以債權額爲準。若供擔保之標的物。其價額少於債權額時。以擔保物之價額爲準。（二）地上權。永佃權之爭執。其價額以一年租金之二十倍爲準。（無租金時。應以一年所獲利益之二十倍爲準。）如其一年租金（或一年之利益）之二十倍總額超過所有地之價額者。即以所有地之價額爲準。至賃借權（即租賃）定有期間者。依民法第四四九條第一項之規定。不得逾二十年。如因此涉訟。即應以爭執期間內所收入之租金總額爲準。（三）地役權之爭執。如地役權人爲原告。應以

需役地所增之價額爲準。若供役地所有人爲原告即應以供役地所減之價額爲準。(四)定期給付或定期收益之權利有爭執時。如定有期間。應以權利之存續期間內權利人將來應收入之總額爲準。若期間爲不確定時。則應推定存續期間因原告之請求而依客觀的可受之利益爲準。(五)典產之回贖權。應就典物價額計算。如係典價數額之爭執。應就原告所主張之利益計算。(六)未定期間之租賃而於解約無爭。訴請遷讓。應由法院核定其價額。其未訂期間而於解約有爭。出租人(業主)聲明解約訴請遷讓。即應以習慣上預告期間之租金爲準。合行令仰知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原呈

呈爲民事訴訟法施行後關於計算訴訟標的價額發生疑義懇予解釋示遵事。竊查因地上權、永佃權、質借權、地役權、擔保債權及定期給付或定期收益之權利涉訟者。在民事訴訟條例內就訴訟價額之計算。均定有標準。迨民事訴訟法頒行。僅於第七十七條內定明訴訟標的之價額由法院核定。而於核定之標準未予明示。殊不無計算困難之處。例如(一)因擔保權爭執。應否以債權額爲準。抑應以擔保物之價額爲準。(二)地上權、永佃權、質借權是否以設定時受主所出之代價或押租爲準。抑應以爭執期內之租金爲準。並應比照舊法不逾二十倍之限制。(三)地役權是否以享受利益人所出之代價或以應出租金二十倍爲準。抑應比較雙方因地役權所受之損益以其較大者爲準。(四)定期給付或定期收益之權利。是否以爭執期內之收益總額爲準。仍受二十倍之限制。(五)因贖田涉訟。新舊法均未訂定標準。是否以該項田房所值爲準。抑應以贖價爲準。(六)關於房屋租賃關係之終止。其租賃契約并未定期間。且無永久之性質。前大理院解釋例以習慣上預告期間內之租金爲準。嗣後鈞院解釋。亦係同一見解。按之民法第四百五十條第二項。此次租約之終止。應依習慣先期通知。即係預告期間之規定。而上述解釋與民法尚無違背。在新法施行後是否可以繼續援用。均有疑義。理合具文呈請鈞院迅賜解釋。俾便遵行。謹呈司法院院長居。署江蘇高等法院院長林彪。

### 院字第八六四號

民國二十二年二月二十七日司法院咨國民政府西南政務委員會

爲咨復事。准貴會上年八月二十九日咨(第二三號)開。據廣東省政府呈請解釋匪徒攔途擄人轉賣處罪疑義一案。咨請查照見



復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。攔途擄人轉賣他處。其攔途擄行爲仍屬營利賂誘之一種手段。應視被擄人是否婦女抑爲未滿二十歲之男女及有無移送出民國領域外之情形。依刑法妨害家庭罪及妨害自由罪各條分別處斷。相應咨復貴會查照飭知。此咨國民政府西南政務委員會。

附國民政府西南政務委員會原咨

爲咨請事。案據廣東省政府呈稱。據民政廳長林翼中呈稱。據儋縣縣長洗維祺呈。爲縣屬發生匪徒攔途擄人轉賣別處案件數起。應如何辦理。請核示等情。前來。當已據情轉請解釋。現奉鈞府民字第五三三七號訓令。轉奉司法部咨字第二三號解釋。查原修正廣東懲辦盜匪暫行條例補充條例第一條第三款之擄人營利。係以侵入現有人居住之第宅、建築物、礦坑、船艦內爲要件。攔途擄人營利。既與要件不合。自不包括於該條之內等因。業經令飭儋縣知照并分行有案。惟查此種案件。既與廣東懲辦盜匪暫行條例第三條第一款之擄人勸贖不符。又不能包括在補充條例第一條第三款擄人營利之內。而刑法上復無攔途擄人營利正條。究應如何辦理。仍請鈞府核示。指令祇遵等情。據此。查此案前奉鈞會第九五六號訓令。當經轉飭民政廳暨各區綏靖委員知照并呈復在案。茲據前情。仍應轉呈核示。除指復外。理合備文呈請鈞會察核。指令祇遵等情。據此。查攔途擄人轉賣之犯罪。前經貴院解釋與廣東懲辦盜匪暫行條例補充條例第一條第三款之擄人營利以侵入現有人居住之第宅、建築物、礦坑、船艦內之要件不合。自不包括於該條之內。茲據前情。事關適用法律疑義。除指令外。相應據情咨請貴院查照。解釋見復。以憑飭遵。足紓公誼。此咨司法部。國民政府西南政務委員會常務委員唐紹儀、鄧澤如、蕭佛成、陳濟棠、李宗仁、鄒魯、伍朝樞。

## 院字第八六五號

民國二十二年二月二十七日司法部復熱河高等法院電

熱河高等法院張院長覽。上年十月皓代電悉。所請解釋公務員侵占管有物多次。復犯偽造文書、印文各罪。如何處斷疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。公務員侵占公務上管有物多次。無論其逐月侵占或遇機侵占。如係出於概括之犯意。應以連續侵占論罪。至事後因希圖掩飾。復犯偽造文書、印文各罪。係另一犯意。與侵占罪并無方法結果之關係。應依刑法第七十條併合論科。合電知照。司法部感印。

附熱河高等法院原代電

南京司法院居院長鈞鑒。茲有公務員在職二年，侵占公務上管有物多次。其中有逐月浮冒侵占者。有遇機設法影射侵占者。事後因被澈查希圖掩飾罪跡。復犯偽造文書、印文各罪。其多次侵占是否連續犯。與偽造文書、印文有無方法結果之關係。茲分甲、乙、丙三說。甲說、連續犯應用同一方法同一手段反復爲之。今該公務員侵占雖云多次。其所用方法手段均不相同。實難證明有連續之意思。應各別獨立論罪。且應與偽造文書、印文併合論罪。乙說、該公務員就職即存一概括侵占犯意。不論其按月侵占或偶然遇機侵占。其犯意自始至終即係連續其侵占罪。應依刑法第七十五條以一罪論。至偽造文書、印文。係掩飾侵占罪跡。又應依刑法第七十四條從一重處斷。丙說、該員逐月浮冒侵占部分。犯意有連續性質。應論以連續犯。其偶然遇機侵占部分。在時機未到以前。自不能發生犯意。其犯意既不相連續。應併合論罪。至偽造文書、印文。查非係侵占當時偽造。係經長官派員澈查臨時始起意偽造。希圖掩飾。核與侵占無方法結果關係。自應併合論罪。三說不知孰是。懇請解釋示遵。熱河高等法院院長張永德叩皓印。

院字第八六六號

民國二十二年二月二十七日司法院復廣西高等法院電

廣西高等法院院長覽。上年十月灰代電悉。邕甯地方法院轉請解釋刑法第二二四條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。刑法第二百二十四條之偽造文書。係指偽造他人之文書而言。所謂他人。除自己外。父母妻子兄弟。均包括在內。合電轉飭知照。司法院感印。

附廣西高等法院原代電

南京司法院院長居鈞鑒。案據邕甯地方法院院長林文翰儉代電稱。查民國二十年五月十二日非字第七六號判例。刑法第二百二十四條偽造文書。係指偽造他人之文書而言。若於自己之文書爲不實之登載。祇屬虛妄行爲。尙不能構成偽造文書罪。是對於偽造何人名義之文書方能成立犯罪。已甚明瞭。惟於他人兩字之含義。於此尙有二說。甲、謂除自己個人之外。其餘之人均屬他人。乙、謂自己之父并非他人。卽母及妻子兄弟凡有利害關係者。亦不在他人之列。倘偽造此等人之文書。無論其是否足以損害於公衆或他人。均不應論罪。以上二說。究以何說爲是。事關法律解釋。理合電請察核。轉請解釋示遵等情。事關法律解釋。理合轉請解釋。

示遵。以便轉飭遵照。廣西高等法院院長朱朝森呈灰印。

## 院字第八六七號

民國二十二年三月三日司法部咨行政院

為咨復事。准貴院上年十月十四日咨（第二九三號）開。據內政部呈請解釋監督寺廟條例第四條疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。所謂荒廢寺廟經久無人管理者。應依客觀事實認定之。至於寺廟雖未登記。究不能即謂為無人管理。該寺廟雖曾有僧人暫行住宿。亦尚不能認為管理。相應咨復貴院查照飭知。此致行政院。

### 附行政院原咨

為咨請事。案據內政部呈稱。茲據浙江民政廳呈稱。案據杭縣縣長呈稱。查監督寺廟條例第四條荒廢寺廟地方自治團體管理之。又二十年司法部第四二三號解釋。荒廢寺廟謂係經久無人管理者而言等語。查上項條例及解釋。對於寺廟荒廢。究至若干年。始得稱為荒廢。均未明白規定。現地方自治團體請管荒廢寺廟之事。時有所呈。政府為行政上便利執行起見。不能不有詳明之標準。茲假如某一寺廟。於民國十八年間已無僧道管理。同時政府辦理寺廟登記。該寺廟亦無人登記。可否認為荒廢。抑十八年以前原無人管理。至十八年間忽來僧人住宿。不多時亦去而無人管理。可否認為荒廢。如遇上項類似情形。究應如何辦理之處。理合備文呈請鈞長鑒核。迅賜詳確解釋。俾便遵循等情。據此。查寺廟經三四年無人管理。似可認為荒廢。即使其間經有僧人一度住宿。而住宿與管理不同。亦難認為荒廢中斷。惟案關法令解釋。除指令外。理合據情備文轉呈。仰祈鈞部核示祇遵等情。據此。查原呈引用寺廟登記條例。以在民國十八年間寺廟會否經過登記為荒廢與否之標準。比附司法部荒廢寺廟之解釋。殊非適當之根據。惟司法部原解釋所謂荒廢。係指經久無人管理者而言。并無一定時期之標準。適用上較感困難。似有轉請解釋之必要。理合呈請鈞院轉咨司法部解釋。以便飭遵等情。據此。除指令外。相應據情咨請貴院查照解釋見復。以便飭遵。此咨司法部。

## 院字第八六八號

民國二十二年三月三日司法部指令湖南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。民法第九百二十四條所謂取得典物所有權者。應視同絕賣不許找貼。合行令仰轉飭知照。此令。

附湖南高等法院原呈

呈爲轉請解釋仰祈核示事。案據道縣縣長張耿光支代電稱。查司法院院字第三六一號解釋。民法物權編施行前。未定期限之典權。依物權編第九二四條及施行法第五條第一、二項之規定。解釋本爲明顯。惟查物權編該條規定。自出典後經過三十年不回贖者。典權人即取得典物所有權。尋釋法條意義。究從嚴格解釋論作絕產不得告爭。抑須斟酌時價找補作絕。不無疑義。究應如何辦理。始爲合法。屬縣發生已逾三十年之典當訟案。亟待判決。理合電懇示遵等情。據此。除指令准予轉請核示外。理合具文呈請鈞院解釋示遵。謹呈司法院院長居。署湖南高等法院院長徐聲金。

院字第八六九號

民國二十二年三月三日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。繼承財產是否足以清償被繼承人生前所負之債務。繼承人雖未能明知。亦可依法爲限定繼承之聲請。合行令仰轉飭知照。此令。

附江蘇高等法院原呈

呈爲轉請解釋示遵事。案據啓東縣承審員國恩光寒電稱。查被繼承人死亡後。繼承人因未知被繼承人生前負債確數。深恐將來反爲所累。乃於繼承開始時起。三個月內呈報法院爲限定之繼承。今有甲、乙兩說。甲說以爲民法第一一五四條及第一一五六條之意旨。以被繼承人之遺產。不足清償其生前之所負債務。使繼承人反因繼承而蒙其不利益。得於繼承開始時。開具遺產清冊呈報法院。又同法第一一五七條。法院因其聲請公告被繼承人之債權人。於一定期限內報明法院。故若繼承人不能證明被繼承人之遺產顯有不足清償其生前所負之債務之情形。則繼承人既無因繼承蒙受不利之虞。即不得聲請爲限定之繼承。乙說以爲民法第一一五七條第一項。繼承人依前條規定呈報法院時。法院應依公示催告程序公告。命被繼承人之債權人。於一定期限內報明其債權。又同法第一一六零條。繼承人非依前條規定償還債務後。不得對受遺贈人交付遺贈。又同法第一一六二條。被繼承人之債權人不於第一一五七條所定之定期限內報明其債權。而又爲繼承人所不知者。僅得就賸餘遺產行使其權利。則依民法第一一五七條第一項之意旨。被繼承人在未明債權總額。亦得聲請爲限定之繼承。又同法第一一六零條及第一一六二條之意旨。則

即公告期滿以被繼承人之遺產清償其生前遺債後。尚可有餘賸之財產。交付遺贈及清償未經依限報明之債權。而所謂賸餘云者。即非被繼承人之遺產在聲請爲限定之繼承時。已有不足清償其生前所負之債務。使繼承人有因繼承蒙受不利之虞。至爲明顯。申言之。凡被繼承人之遺產。表面上或實際上即足清償其生前所負之債務而有餘。但繼承人恐被繼承人生前或有債務。該項遺產或有不足清償債務之虞。而聲請爲限定之繼承。亦爲法之所許。則繼承人在未明繼承遺產是否足以清償被繼承人生前所負債務之時。自可依法爲限定繼承之聲請。上開兩說。究竟孰是。急待解決。理合電請迅賜示遵等情。據此。事關適用法律疑義。本院未便擅專。理合具文呈請鈞長鑒核。俯賜解釋。指令飭遵。實爲公便。謹呈司法院院長居。江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第八七〇號

民國二十二年三月六日司法院復山東高等法院電

山東高等法院吳院長覽。上年六月灰代電悉。該法院第一分院轉請解釋不服民事調解或和解。應適用何種程序疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。對於訴訟上之和解。聲明不服。在民事訴訟法并無再用再審之規定。自不得提起再審之訴。惟當事人如以和解尚未合法成立或有撤銷之原因爲理由。向受訴法院聲請繼續審判者。法院應指定言詞辯論期日。就其原因先予審理。如審理結果認其聲請爲無理由。即應以終局判決宣示訴訟已因和解而終結。反是則應就其本案繼續審判。（或另爲適法之和解）如他造對於聲請之原因有爭執時。即應先爲中間判決。至調解事件當事人如主張尚未合法成立或有撤銷之原因時。應就此項爭執向調解所繫屬之法院。訴請裁判。合電轉飭知照。司法院魚印。

### 附山東高等法院原代電

南京司法院院長鈞鑒。案據本院第一分院院長蕭崇道呈稱。呈爲法律疑義請予轉請解釋事。竊查民事調解成立及訴訟上和解成立。均與法院確定判決有同等效力。茲查民事訴訟法上關於訴訟上和解已無准許再審之規定。而調解主任違背職務。縱有可向監督長官呈控之解釋。然對於該調解筆錄之本身如何救濟。尚無可據之明文。設有當事人攻擊調解或和解筆錄。謂受調解主任或和解推事之壓迫、威逼、詐欺而成立。或以當時行爲能力欠缺。及未經合法代理等情。請求法院救濟。依照民事訴訟法及調解法規。究應適用何種程序。於此有甲、乙兩說。甲說、主張應適用再審程序。其理由以民事調解或和解成立。既與確定判決有同等效

力。即應與確定判決用同一方法以求救濟。乙說主張應適用一般訴訟程序。依據民法請求確認調解或解筆錄無效或請求撤銷。其理由以調解成立及訴訟上和解成立。皆為契約性質。雖其效力與確定判決相同。然依民事訴訟條例第五百八十二條固得準用再審之規定。而民事訴訟法已將該項規定刪除。於該法施行後仍用再審程序。即屬無據。故應與普通民事一律辦理。如原案須經調解。即應再經調解。以上二說。未知孰是。事關法律疑義。理合具文呈請鈞長鑒核。賜予轉請解釋。實為公便等情。據此。事關解釋。本院未敢擅擬。理合電請鈞院迅賜解釋。俾便飭遵。至為公便。山東高等法院院長吳貞續叩灰印。

## 院字第八七一號

民國二十二年三月九日司法院咨行政院

為咨復事。准貴院上年十一月十九日咨（第三一九號）請解釋修正勞資爭議處理法適用疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。在修正勞資爭議處理法施行前。對於仲裁委員會之裁決聲明異議。向法院起訴而未經判決確定者。依國民政府本年第一號訓令。應認為該法第四十四條第二項所謂尚未解決之事件。相應咨復貴院查照。此咨行政院。

### 附行政院原咨

為咨請事。查十九年三月十七日公布施行之勞資爭議處理法。業於二十一年九月二十七日奉國府明令修正。按修正處理法第七條內載。爭議當事人對於仲裁委員會之裁決。不得聲明不服。又第四十四條第二項內載。本法修正公布前發生之爭議。尚未解決者。得依本法處理之各等語。但原處理法第五條規定。爭議當事人於仲裁委員會之裁決送達後。五日內得聲明異議。又貴院解釋。聲明異議者得向法院提起訴訟。設使勞資爭議在修正處理法公布前。依原處理法經過仲裁程序後。一方不服向法院起訴。直至現在修正處理法公布施行後。迄未經法院判決確定。可否認為未解決案件。適用修正處理法。即以仲裁為最後之判斷。似有兩種解釋。甲、勞資爭議經仲裁後。一方面向法院起訴。直至現在修正處理法公布施行後。迄未經法院判決確定。即可認為尚未解決之案件。依照修正處理法第四十四條第二項及第七條、第三十八條之規定。似可由對方一面向受理法院依照修正處理法請求駁斥原告之訴。一面依照民事訴訟執行規則向法院聲請強制執行。乙、勞資爭議雖經仲裁。惟係依照十九年三月十七日公布施行之原處理法辦理。爭議之一方。既在修正處理法未公布施行前。依照原處理法第五條及貴院解釋向法院起訴。核與普通未經仲

裁之未解決案件不同。自不能以修正處理法頒布施行而追溯既往。似應仍照訴訟程序以法院之確定判決爲最後之判斷。以上甲、乙兩說。究以何者爲是。抑應如何解釋之處。事關法律疑義。相應咨請貴院迅予解釋見復。以便通行遵照。此咨司法院。

## 院字第八七二號

民國二十二年三月十五日司法院指令廣西高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。民事訴訟法係根據三級三審制之原則制定。并無事物管轄之規定。故在新法施行後。法院組織法未施行前。特就新法施行法第二條另定辦法。以資救濟。核與新法所定各種程序不生影響。因之地方法院依據該辦法雖有第二審管轄權。其關於上訴及抗告程序仍應適用新法。至新法施行前依舊法所爲之缺席判決。於新法施行後。仍得依舊法而爲訴訟行爲者。依新法施行法第七條既係限於聲明、窒礙。則其他訴訟行爲因無明文規定。當然適用新法。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附廣西高等法院原呈

呈爲呈請事。案據蒼梧地方法院院長唐堯欽馮代電稱。查本年頒民訴適用辦法內開。民訴法施行後。法院組織法未公布施行前。法院關於訴訟事件之管轄。其依新法無管轄權而依舊法有管轄權或依新法有管轄權而依舊法無管轄權。仍依舊法辦理等語。此項辦法。似專指管轄而言。若各種訴訟程序。應一律適用新民訴法。民訴法施行法第十二條業經明白規定。原無何等疑問。或謂新舊民訴法各種程序。應隨管轄而適用不同。例如新民訴法地方法院無第二審管轄權。而依民訴適用辦法。其新法施行前繫屬之訴訟事件。當然有管轄權。惟既係依舊法有管轄該案之權。則其程序應適用舊法辦理。如新民訴法第四百五十七條抗告逾期。原法院可以裁定駁回。在舊民訴律認爲不合法或無理由。祇能添具意見送抗告法院。遇此場合。似應適用舊法。又民訴施行法第七條新法施行前。依舊法所爲缺席判決。得依舊法聲明窒礙。至終結時適用何法。并無明文。且新法并無缺席判決之規定。依當然解釋。似亦應適用舊法。其他類此者甚多云云。究竟如何適用。不無疑義。理合電請察核。轉請解釋示遵等情。據此。案關法律疑義。理合據情轉請鈞院察核。迅賜解釋。俾便飭遵。謹呈司法院院長居。廣西高等法院院長朱朝森。

## 院字第八七三號

民國二十二年三月十六日司法院指令山西高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)當事人對於訴訟上之和解。聲明不服。如具有撤銷之原因。應向受訴法院聲請繼續

審判。業經本院另件解釋有案。（參照院字第八四三號解釋）至判決書內之當事人，仍應依其起訴或上訴時之名稱列入。毋庸變更。（二）民事訴訟法係根據三級三審制之原則制定，并無事物管轄之規定。故在該法施行後，法院組織法未施行前，特就新法施行法第二條另定辦法，以資救濟。核與其他管轄毫無關係。故因上訴所得受之利益不逾三百元者，應受新法之限制，不得上訴於第三審。（三）當事人起訴未遵章繳納訴訟費用，即屬程式不備。依民事訴訟法第二四零條第一項，既應由法院限期命其補正，自得以裁定行之。至關於聲請休止訴訟程序，除依同法第一八三條應本於當事人之聲請為許否之裁定外，其因兩造遲誤言詞辯論期日，視為休止訴訟，以及休止逾期，視為撤回其訴，均為訴訟法上當然之效果。毋庸另為裁定。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附山西高等法院原呈

為轉呈解釋事。案據山西太原地方法院呈稱：為呈請解釋事。查有某甲與某乙因房院涉訟，上訴第二審後，已為訴訟上之和解。嗣被上訴人某乙於新民訴訟法施行後發現新證據，遂以輕率無經驗為理由，請求撤銷原和解另為裁判。查新民訴訟法內既無准用再審之規定，此項事件究由第一審法院另案辦理，抑即由原第二審法院管轄裁判，如由第二審法院管轄裁判，判決書內之當事人，是否仍照原提起上訴時所列上訴人、被上訴人等名稱，主文內有無標明原和解撤銷或維持之必要，此應請解釋者一也。新民訴訟法施行法第二條現經修改，其中法院關於訴訟事件之管轄，仍依舊法辦理等語。究竟管轄二字，是否包括舊法上土地管轄、指定管轄、合意管轄以及專屬管轄等規定，并對於財產權上訴訟，因上訴所受利益超過一百元不逾三百元時，能否上訴於第三審法院，此應請解釋者二。又查新民訴訟法內關於裁定，以訴訟法有規定者始得用之。現有某甲以言詞起訴向某乙求償八百元之債款，未據交納訴訟費用，法院當以何種表示方法，命其遵章交費，此外又如當事人向法院有所聲請或兩造因遲誤言詞辯論期日而休止訴訟，以及休止逾期後之視為撤回等，凡訴訟法內未規定適用裁定者，法院如向當事人有何表示時，可否以裁定為之，此應請解釋者三。以上三段，本院極待解決。事關法律疑問，理合備文呈請轉請解釋，示遵等因。據此，職院按所請第一點，新民事訴訟法再審程序中，既無準用於和解之規定，則當事人依民法主張訴請撤銷其和解之法律行為，似應由第一審法院管轄。所請第二點，新民事訴訟法施行法第二條解釋，既稱關於訴訟事件之管轄，仍應依舊法辦理等語，則法院一切管轄，似應悉依舊法而



定。所請第三點中。關於簡易程序命當事人補正欠缺之方法。新民事訴訟法第一百二十二條既有明文規定。似仍應以言詞或書狀之裁定命其補正。其他當事人向法院有所聲請而訴訟法未明定用裁定裁判者。亦似應以裁定爲之。惟事關法律解釋。職院未敢擅專。是否有當。應轉呈鈞院解釋。示遵施行。謹呈司法院院長居。署山西高等法院院長邵修文。刑一庭庭長孫葆衡代行。

## 院字第八七四號

民國二十二年三月十六日司法院致內政部函

逕復者。查貴部上年八月豔代電爲北平市政府轉請解釋人民提起訴願後。能否呈請撤銷疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。訴願爲人民之權利。訴願人於訴願後呈請撤銷訴願。在受理訴願之官署未經決定前。自願拋棄其訴願權利。自無不准許之理。相應函復貴部查照轉知。此致內政部。

附內政部原代電

司法院居院長鈞鑒。案准北平市周市長大文養電開。查人民提起訴願經予受理。如在原處分官署答辯期間而該訴願人忽呈請撤銷訴願。可否照准。訴願法并無明文規定。本府現遇有此項事件。准否苦無依據。應請迅賜解釋電復。以憑辦理等由。到部。查原電所陳疑義。於訴願法確無明文規定。本部亦無成案可稽。理合電請鈞院鑒核。速賜解釋。迅予示復。以便轉電周市長遵照辦理。內政部叩豔印。

## 院字第八七五號

民國二十二年三月十六日司法院致司法行政部函

逕復者。准貴部上年十月三日公函（第四六六號）開。無國籍人民聲請訴訟救助時。適用法條發生疑義。請解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。無國籍人聲請訴訟救助。既無其本國法或條約以爲依據。自不能適用民事訴訟法第一百零八條。應用同法第一百零七條之規定。相應函復貴部查照。此致司法行政部。

附司法行政部原函

逕啓者。查民事訴訟法第一零八條與舊民事訴訟條例第一三一條相同。舊條例第一三一條因該條例施行條例第七條之規定。暫不適用。而民事訴訟法施行法。則關於此點并未有特別規定。對於外國人聲請訴訟救助者。自不能不依該法第一零八條辦理。

惟遇有無國籍人民。如舊俄人之類。聲請救助時。是否亦應適用同條規定。抑應適用第一零七條之規定。不無疑義。相應函請貴院解釋見復。至緝公誼。此致司法院。

## 院字第八七六號

民國二十二年三月十六日司法院致中央執行委員會民衆運動指導委員會函

逕復者。准貴會上年九月十二日公函（第一六四九號）開。准浙江省執行委員會呈。據鄞縣執行委員會呈。請示農會職員資格疑義一案。應請解釋見復等由。除原呈第一項已由貴會核示外。其第二項茲經本院統一解釋法令會議議決。祀田雖係公共所有性質。但農會之宗旨。係圖農業之發達。祀田之公共共有。應認爲農會法第十六條第一款有農地者。相應函復貴會查照飭知。此致中央執行委員會民衆運動指導委員會。

### 附中央執行委員會民衆運動指導委員會原函

逕啓者。案准浙江省執行委員會呈。爲據鄞縣執行委員會呈請核示該縣農會職員徐游塵、郭駿良等資格。於法是否相符一案。轉請核示等由。計附履歷單七紙。調查報告一分。到會。查現行農會法第十六條第三款（中等以上學校畢業習農業者）之規定。係指在中等以上學校學習農業之畢業者而言。該鄞縣農會幹事長徐游塵。乃係師範學校畢業。核與前項條文規定資格不符。至該縣農會幹事郭駿良家有祀田一節。是否即可認爲有農地者。查無法令依據。應請貴院解釋。以利施行。除函復外。相應鈔同原呈附件函達。即希查照核辦見復爲荷。此致司法院。

## 院字第八七七號

民國二十二年三月二十五日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。民事訴訟法第四百三十三條第一項係以限制上訴爲原則。惟例外以特許之權付之原法院。其特許之聲請。既經原法院駁回。當然不得聲明不服。合行令仰知照。此令。

### 附江蘇高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。竊查民事訴訟法第四百三十三條第一項載。對於財產權上訴訟之第二審判決。如因上訴所得受之利益不逾三百元者。不得上訴。但原法院因法律上有疑義或其他必要。得以裁定特許上訴。其第四項載特許之裁定。不得聲明不服等語。關

於第四項特許二字。其範圍如何。本院推事有兩種主張。甲說、特許二字。係僅指特別許可上訴之裁定而言。若駁回聲請特許上訴之裁定。當然可以聲明不服。乙說、特許之裁定者。係統指關於聲請特許上訴之裁定而言。故駁回聲請特許上訴之裁定亦包含在內。蓋法律所以設此規定者。無非以不逾三百元利益之案件事較輕微。除原法院覺有疑義或必要外。不許其任意上訴之意。苟駁回聲請特許之裁定得為抗告。是否有疑義或必要。轉屬於第三審法院審查。審查後如認為不無疑義。又須廢棄原裁定。發回原法院更為裁定或自為裁判。則結果此種案件。實際上皆可經第三審法院辦理。不特違背本條立法之精神。且反使此種案件較其他案件增加無數之繁複程序。即就文字言。照該條第一項之規定。似亦以祇由原法院認定為已足云云。究竟兩說孰是孰非。事關法律疑義。理合具文呈請解釋示遵。實為公便。謹呈司法院長。署江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第八七八號

民國二十二年三月二十五日司法院咨行政院

為咨復事。准貴院上年九月六日咨（第二四七號）開。據實業部呈請解釋商人通例第十九條疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。商人通例第十九條係對於城、鎮、鄉之同一區域內特設禁止之規定。原呈所稱在市之同一區域內。甲既註冊在先。乙自不得仿用以警同一商業。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

為咨行事。案據實業部呈稱。案查前據上海市社會局呈稱。竊查商人通例第十九條內載。同一城、鎮、鄉內他人已註冊之商號。不得仿用以警同一之商業等語。本局以前項城、鎮、鄉之規定。核與現在劃分之區域單位不同。辦理註冊案件。頗覺窒礙難行。例如本市現已無城、鎮、鄉。該通例所指之城、鎮、鄉字樣。自覺難於適用。設以劃分極小區為單位。假使本市開北區內與特區毗鄰之處。有某甲創設某商號經營某種營業。業經本局核准註冊有案。而又有某乙在該商號毗鄰之特區境內設立同一商號之商店。經營同一營業。本局應否准其註冊。無所依據。設城、鎮、鄉與區相適合。似與註冊保護之原則不無牴觸之處。本市為全國商業中心。非公司之商店、工廠而具較大規模者比比皆是。市內交通便利。其商品之銷售。顧客之往來。決不限於一區。如果非同一區內得設同一商號同一營業之普通商店工廠。則其營業在相互間必有鉅大之影響。有失商業註冊之法意。似應以市為單位。較為合理。究應如何辦理。

之處。理合備文呈請。仰祈鈞部鑒核。迅予示遵等情。旋又據該局呈。略稱利康化學製造廠呈請註冊。查與同樣性質業經呈准註冊之利康華行同在上海市轄境。關於市政區域單位。究竟應否適用商人通例第十九條之規定。請迅賜示遵等情。先後到部。當以商人通例第十九條所稱之城、鎮、鄉。與市組織法之區域。在區劃上自有不同之處。然無論爲城、爲鎮、爲鄉。其區域總較全市爲小。如將商號名稱不得仿用之區域限制改爲全市。既無法律根據。且與原文之法意未符。據稱利康化學製造廠呈請商號創設註冊一節。自應依法辦理。仰即遵照等語。指令寄發在卷。茲據該局復稱。查本局前以商人通例第十九條法意。與利康化學製造廠商號註冊案發生疑義。先後呈請解釋在案。旋於六月二十五日奉到鈞部商字第一一九四九號指令內開。商人通例第十九條所稱之城、鎮、鄉。總較全市爲小。如將商號名稱不得仿用之區域限制改爲全市。既無法律依據。且與原條條文之法意未符。據稱利康化學製造廠呈請商號創設註冊一節。自應依法辦理等因。奉此。竊因對於該條文尙有窒礙難行之處。深恐一經該商號核准註冊。先例一開。易滋糾紛。滬上商賈輻輳。萬一羣起援例聲請。本局准駁兩難。是以不得不鄭重處理。爰再臚列事實。爲鈞部一陳之。(一)在昔各省行政區域大抵以縣爲單位。而縣之劃分。大別之爲城、鎮、鄉三者。商人通例施行時爲民國三年。其時行政區域尙均以縣爲單位。故可謂爲一完全適合事實之法律。國民政府成立。行政區域地名變動甚多。縣之外有市。市復有隸屬省政府與隸屬行政院兩種之分。卽縣之本身爲設施地方自治便利計。亦有變動。例如江蘇、浙江等省。縣治多劃分爲區、鎮、鄉、村、街、坊、閭等名稱。核與通例所載城、鎮、鄉三者。其性質已不盡相同。(二)法律爲時代之產物。亦爲事實之產物。是以自立法院成立。除廢止另訂者外。所有舊有法令。諸多修正更改。所以適合時代符和事實。商人通例原爲舊有法令之一。頗多不適合目前事實之處。前此通例第十九條卽其明證。又如同法第六條關於有夫之婦自營商業。或於公司負擔無限責任者。須得其本夫之允許。此項規訂。核與現行最高立法原則及新頒布施行之民法各分編條文。顯有牴觸。按訓政時期約法第六條所載。(中華民國國民。無男女、種族、宗教、階級之區別。在法律上一律平等。)準此以言。前項在法律上夫對於妻所施監督經營商業之權利。自不應再予存在。又按民法總則第十三條第三項有承認已結婚者爲有行爲能力之人。已結婚者既爲有行爲能力者。無論男女一方。均不應加以行使此項行爲能力之限制。民法繼承編更授女子以繼承財產之權。同法親屬編復載有(夫妻各保有其財產之所有權、管理權及使用收益權。)凡此種

種規定。不僅女子於法律上與男子立於平等地位。得到自由行使行為能力之保障。在事實上且具有自由行使行為能力之實力。有夫之婦經營商業。或於公司擔負無限責任。何得加以限制。關於此條條文。雖已與民法牴觸。應依民法規定為準則。要亦可為商人通例條文內容不合時代。未符事實之又一明證。凡法律與目前事實不能脗合之時。惟有以法律適迎事實。不能以事實強從法律。(三)即以現時繼續存在之城、鎮、鄉三者而言。率皆僻處內地。有山川草野自然地形之隔。在區劃上自較明顯。上海為一大都市。其情形截然不同。雖全市面積占有八百九十五方公里之遼闊。而道路縱橫。輪軌四達。交通便利器具備。彼此毫無阻隔。若強欲以一不能明顯劃分之全市。強為區別為若干城、鎮、鄉。事實上既不可能。市組織法上又不容許。不分則失卻法律上城、鎮、鄉之根據。又何從依法辦理。查本市除特別區外。現雖劃分為十七區。而區之面積包含亦正廣闊。其地位或未必均比普通之(城)為大。然均比普通之(鎮)(鄉)為大。且以劃分上無明顯的特殊標識。故往往一路之隔。甚至同一街路。分成兩個不同區域。例如開北區與特別區毗連之(界路)。特別區與滬南區毗連之(民國路)者均是。即使以區暫作城、鎮、鄉之劃分。萬一不屬同一區域而在同一街路(如民國路、界路)相對開設同一商號同一營業之兩商店。各向本局呈請註冊。其時將如何辦理。准既糾紛叢生。且有違商號註冊在保護商號專用權之原意。駭失法律根據。故以區作城、鎮、鄉之劃分。似又不甚適用。綜上所陳。商號註冊關於仿用商號一層。如仍沿用商人通例城、鎮、鄉之限制。於本市實有不能遵辦之處。且商人通例為舊有法令。條文內容諸多未符目前事實。擬請鈞部轉呈行政院咨請立法院根據事實加以修正。或竟呈請國民政府明令廢止。另立新法。在未修正、廢止、另立以前。對於隸屬行政院之市。另訂補充條文。以補救城、鎮、鄉區域限制之缺點。以求完善。俾所遵循。是否有當。理合備文呈請鈞部鑒核示遵。再利康化學製造廠呈請商號創設註冊一案。因區域限制。尚有疑義。暫緩辦理。擬俟奉到鈞部指令。再行遵辦。合併陳明等情。查商人通例原係暫時適用之舊法令。其第十九條之城、鎮、鄉。按之現行市組織法之區、坊、縣組織法之區、鄉、鎮。固有不同。然細釋法意。從前之城、鎮、鄉。其範圍亦祇能與現時之區相比附。而不能與全市、全縣相比附。所請以全市為限制範圍一層。似與法意未符。但查核該局原呈陳述各節。亦未嘗無相當理由。究應如何比照。事關法令。本部未便擅斷。理合呈請鈞院鑒核。轉咨司法院迅予解釋。俾便遵循。實為公便等情。據此。相應據情咨請貴院。迅予解釋見復。以憑飭遵。至緝公誼。此咨司法院。

## 院字第八七九號

民國二十二年四月三日司法部致司法行政部公函

逕復者。准貴部上年十二月十二日公函（第五七一號）開。律師會受徒刑執行終了。經過合法大赦。可否復充律師請解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。院字第一七一號指令。雖指在執行中或未執行時而言。但犯罪在民國二十一年三月五日以前。其最重本刑爲三年以下有期徒刑、拘役或專科罰金者。其罪刑既均因赦免而消滅。是赦前已經執行終了者。亦應視同一律。准予復充律師。相應函復貴部查照。此致司法行政部。

### 附司法行政部原函

逕啓者。查十八年十月三十一日貴院院字第一七一號指令內開。會處五等有期徒刑以上之刑。執行中或未執行時。經過合法大赦。罪刑即根本消滅。仍可復充律師。又查大赦條例第一條內載。凡犯罪在中華民國二十一年三月五日以前。其最重本刑爲三年以下有期徒刑、拘役或專科罰金者。均赦免之各等語。依此規定。曾犯最重本刑三年以下之罪刑者。在執行中或未執行時。經過合法大赦。可以復充律師。自屬不成問題。惟其執行早已終了者。經過此次合法大赦。可否認爲罪刑根本消滅。准予復充律師之處。前項指令未經言及。相應函請貴院解釋。迅賜見復。以憑辦理。至紉公誼。此致司法院。

## 院字第八八〇號

民國二十二年四月三日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年十月二十九日咨（第三零七號）開。據南京市政府呈。爲發還政治犯財產發生疑義請予解釋一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。甲之財產如已被沒收撥作公用。或撥給其他機關應用有年。并經改造者。即可認爲已經處分。至乙之財產沒收後縱已定期租賃與人。且由承租人將其建築物改造。其財產仍應發還。但乙應承受原租賃契約上出租人之地位。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。案據南京市政府呈稱。案查上年五月奉鈞院第二二一五號訓令。以據廣東、山東兩省政府請示政治犯赦免後。其連帶查封之財產應否發還。及已投變者如何處理一案。經咨准司法院解釋辦法兩種。（一）一律發還或償其代價。（二）以已經處

分或原狀不能回復者爲限不發還。餘則發還。兩辦法可擇一解決等由。復經呈奉國府指令。應用第二種辦法等因。令飭遵照等因。奉此。自應遵辦。惟已經處分或原狀不能回復兩語。按諸事實不無疑義。例如沒收甲之財產後已撥作公用。或撥給其他機關應用有年。按撥用純屬行政處分。但既指定用途。已近於產權之移轉。是否能認爲已經處分。又如沒收乙之財產後。已訂定十年之定期租賃租給與人。且將其建築物業予改造。是否能認爲不能回復原狀。本府處理此項案件。發生上述疑義。理合具文呈請鑒核。轉咨解釋令遵等情。據此。相應咨請貴院查照。解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

## 院字第八八一號

民國二十二年四月三日司法院復山東高等法院電

山東高等法院吳院長覽。本年一月陷代電悉。泰安地方法院轉請解釋刑法第三四七條第二項及妾之親屬身分各疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。(一) 刑事訴訟法第三四七條第二項所稱自訴人經傳喚無正當理由不到者。以撤回自訴論。係指未曾一次到庭者而言。(二) 刑律補充條例既經廢止。該條例關於妾之規定。自應失效。合電轉飭知照。司法院江印。

### 附山東高等法院原代電

司法院院長鈞鑒。案據泰安地方法院皓代電稱。竊查刑事訴訟法第三百四十七條第二項自訴人經傳喚無正當理由不到者。以撤回自訴論云云。所謂傳喚不到者有二說。甲、謂自訴人於本案開始進行後。曾經傳喚并未一次到庭者。始得以撤回自訴論。如經傳喚已到一次在庭陳述自訴理由者。以後雖經傳喚未到。仍應就前次庭訊供詞判決被告有罪或無罪。不得以撤回自訴論。乙、謂無論傳喚次數多少。苟有一次無理由不到。則自訴人顯有拋棄自訴之意。即應以撤回自訴論。二說未知孰是。應請解釋者一。又妾之地位在現行法并無規定。但在暫行刑律補充條例有效期內固承認妾爲親屬。設在該條例有效期內所納之妾。自該條例失效後。該妾是否仍爲親屬。甲說、妾之親屬身分。既依該條例公布而取得。自應因該條例失效而喪失。是妾在今日不得認爲親屬。乙說、法律不溯既往。該條例失效後所納之妾。雖非親屬。但在該條例有效期內所納之妾。既取得家屬身分。法律并無明文取銷。則該妾親屬之身分仍在。二說未知孰是。應請解釋者二。本院現有上開情形案件。急待解決。理合電請解釋。迅予示遵等情。據此。事關法律解釋。理合電請鈞院。迅賜解釋。俾便飭遵。山東高等法院院長吳貞續叩陷印。

## 院字第八八二號

民國二十二年四月三日 司法院復山東高等法院電

山東高等法院吳院長覽。上年十一月箇代電悉。泰安地方法院轉請解釋民事訴訟法上管轄疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。民事訴訟法僅有土地管轄之區別。而無事物管轄之區別。故該法第二十九條所謂移送之裁定。自係專指關於土地管轄之移送裁定而言。若因沿用舊法而有關於事物管轄之移送裁定。自不適用民訴法二十九條。而應依通常法例。下級法院不得違背上級法院之法律上見解。上級法院不受下級法院裁判之拘束。合電轉飭知照。司法院江印。

### 附山東高等法院原代電

司法院院長鈞鑒。案據泰安地方法院院長章奇光呈稱。今有某甲與某乙因財產涉訟。經縣法院第一審判決。甲不服上訴於地方法院。第二審判決後。由高等法院發還更審。此時第二審法院發見訴訟價額在一千元以上。為地方案件。第二審管轄應屬高院。乃以裁定將上訴駁回。本案移高等法院管轄確定後。高院復以命令發還地院受理。於是遂生兩說。甲說。謂本案不問價額如何。既經地院管轄。第二審當事人亦未抗辯。基於合意管轄無再變更之餘地。故高院仍能以該裁定為不合。將原案發回。乙說。謂裁定既確定。受移送之法院即應受民訴法第二十九條之拘束。不能不顧確定裁定之效力。而推究確定前之當否。地院應遵守裁定之確定力。以無管轄權將案呈送高院。兩說孰是。理合呈請轉呈司法院解釋。以便遵循等情。按民事訴訟法第二十九條移送之裁定確定者。受移送之法院固應受其羈束。惟來呈所稱。案件既經第三審判決發還原第二審法院。更為審判。縱使更為審理時發見訴訟標的之價額在千元以上。屬於地方案件。然依同法第四百四十五條之規定。受發回之法院。仍應受發回更審判決之拘束。自不得以裁定變更第三審之判決。且同一事件。在同一法院既為第三審判決。更不應再為第二審判決。來呈乙說似難謂當。理合電請鈞院迅賜解釋。俾便飭遵。山東高等法院院長吳貞續叩箇印。

## 院字第八八三號

民國二十二年四月三日 司法院指令湖南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。養子女與婚生子女同以親屬法上或繼承法上有明文規定者為限。至若選充放職。并非養子女與養父母間之關係。自得依該族規約辦理。合行令仰轉飭知照。此令。



附湖南高等法院原呈

呈爲轉請解釋仰祈核示事。案據湘鄉縣長田稷豐元代電稱。查民法親屬編第一千零七十二條載。收養他人之子女爲子女時。其收養者爲養父或養母。被收養者爲養子或養女。同編第一千零七十七條載。養子女與養父母之關係。除法律另有規定外。與婚生子女同。又同編施行法第十一條載。收養關係雖在民法親屬編施行前發生者。自施行之日起。有民法親屬編所定效力各等語。是養子等於親子之關係無稍差異。條文規定至爲明晰。惟通常各族族譜。含有拘束全族人丁系統之效力。注重宗祧。例多鄭重載明。不得以異姓養子或養子之子亂宗。因之各族選舉族董、房董等職之選舉權與被選舉權。往往發生重大爭執。民法親屬編對於養子或養子之子能否被選充任族職。并無明文規定。值此厲行家族規約之際。此點關係重要。謹電懇解釋。以便遵辦等情。據此。除指令應候轉請解釋外。理合具文呈請鈞院鑒核。解釋示遵。謹呈司法院院長居。署湖南高等法院院長徐金聲。

院字第八八四號

民國二十二年四月十五日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年十二月二十四日咨（第三四零號）開。據實業部呈請解釋交易所法第五十五條疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。依交易所法第五十五條第一項合併之交易所。以合於同法第一條規定并無公司法第一百四十七條情事者爲限。同法施行細則第三十七條定有明文。關於合併自應依照辦理。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

爲咨請事。案據實業部部长陳公博呈稱。爲呈請轉咨解釋交易所法第五十五條指令祇遵事。（中略）查合併必須有一定之標準以爲根據。只言合併而無合併辦法。合併直無從進行。交易所法只於第五十五條限令於三年以內合併。而無如何合併之詳細條規。即大體合併原則。亦未訂有明文。按照常例。法律無明文規定者。原可依照下列程序補救之。（一）令當事人雙方協議。（二）協議不成。更令雙方各推代表一人。并共同推舉公斷人一人。試行公斷。（三）公斷不成。則由主管官署核斷。但交易所法第五十五條第二項又載。（不依前項規定合併者。統以本法施行後滿三年爲限。限滿解散。不得續展）等語。僅言限滿解散。而未言應解散何方。則自揣不利於己之一方。大可任意抗爭。使協議公斷均不成立。而以（一經限滿同歸於盡）爲恐嚇對方之武器。主管

官署。即欲斟酌理勉爲核斷。不獨所爲處分難期折服。即將來對於訴願及再訴願亦無法律上明定之理由可作根據。（中略）查合併應否根據營業現況以合併。抑應絕對平等合併。疑點一也。依營業現況合併。必有一方居於優越之地位。實際等於以一所容納他所。有失平等待遇。疑點二也。取銷兩所。另立新所。名爲合併。實則合設股本。一切重行規定。拋却多年經營事實於不顧。使較優者降而與較劣者相等。亦失平等原則。而增減股本。變更理事及經紀人名額。糾紛尤多。疑點三也。此外如現有財產之估值。債權債務之繼續擔承。未結買賣之接續辦法。用人及簿帳財產之交替接收。亦均有待於合併原則之決定。始能分別規定。免滋糾紛。總之此項交易所之合併問題甚多。出入甚大。究竟交易所法第五十五條規定之合併。應作如何解釋。理合具文呈請鑒核。轉咨司法院予以解釋。指令祇遵等情。據此。除指令外。相應咨請貴院查照解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

## 院字第八八五號

民國二十二年四月十七日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年一月二十九日咨（第二零號）開。據內政部呈請解釋區自治施行法暨鄉鎮自治施行法各疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）區、鄉、鎮長對於區民或鄉、鎮居民有觸犯刑法或與刑法性質相同之特別法者。得先行拘禁。以現行犯及準現行犯爲限。（二）告訴乃論之罪。其現行犯非經告訴不得拘禁。（三）區、鄉、鎮長對於現行犯以外之嫌疑人。不得拘禁。不發生刑訴法第二二七條第二二八條之問題。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨行事。現據內政部呈稱。爲呈請事。據浙江省民政廳長呂苾籌呈稱。案查區自治施行法第三十九條第二項暨鄉鎮自治施行法第四十一條第二項各規定。（區民或鄉鎮居民有觸犯刑法或與刑法性質相同之特別法者。區、鄉、鎮長有先行拘禁之職權。）而按諸刑事訴訟法。則發生下列疑點。（一）犯罪嫌疑人被人向法院告訴或告發者。依刑訴法規定。非經合法傳喚訊問及有四十一條至四十三條情事。不得逕行拘提羈押。而傳喚應用傳票拘提。應用拘票羈押。應用押票拘提羈押。法律上均定有嚴格要件。惟四十九條即時發覺之現行犯及以現行犯論之準現行犯。則不問何人得不用拘票逕行逮捕。并應依五十七條即時解送較近之檢察官訊問。若非法逮捕或拘禁者。即成立刑法上之妨害自由罪。區、鄉、鎮長無發拘票、押票之權。自治法所稱得先行拘禁。是否

專指逮捕現行犯及準現行犯而言。(區自治施行法第三十九條第一項第三款所稱「確有證據」同條第二項所稱「遇必要時得先行拘禁之」)「即函送司法機關。」各縣區公所與公安分局劃定事權辦法第七條所稱「發覺」似均係根據刑訴法第四十九條及五十七條之規定。而區公所與公安分局劃定事權辦法之兩原提案均認區自治法第三十九條所應拘送者係屬現行犯。抑不問現行犯、非現行犯區、鄉、鎮、長均有拘禁職權。(鄉鎮自治施行法第四十一條第一項第四款并同條第二項無確有證據及遇必要時之規定。調解委員會權限規程第九條祇云。區、鄉、鎮公所應依區、鄉、鎮自治法辦理。刑事案件似不問現行犯、非現行犯均可拘禁。)(二)親告罪之現行犯。刑訴法雖無不得逕行逮捕之規定。但依調解委員會權限規程第四條所列。刑法各條所屬告訴乃論之罪。區、鄉、鎮長對於此項現行犯是否亦可拘禁。(三)發覺現行犯。區、鄉、鎮長固應立時為急速處分。即無論何人亦得於發覺時逕行逮捕。惟現行犯以外之其他犯罪嫌疑人。如區、鄉、鎮長亦可先行拘禁。則區、鄉、鎮長是否有司法警察官職權。其職權範圍如何。是否依刑訴法二百二十八條區、鄉、鎮長應聽檢察官之指揮。抑依同法二百二十七條區、鄉、鎮長各於其管轄區域內偵查犯罪。與檢察官有同一之職權。以上三點。案關法律解釋。理合呈請鈞部核示祇遵等情。據此。查事關法律解釋。本部未便擅議。理合備文呈請鑒核。俯賜轉咨司法院予以解釋。以便飭遵等情。據此。除指令外。相應咨請貴院查照。解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

## 院字第八八六號

民國二十二年四月二十二日司法院訓令湖北高等法院首席檢察官

為令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。據黃岡地方法院武穴分院首席檢察官轉請解釋買賣未滿二十歲之親生子女是否構成刑法上犯罪疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。刑法第二百五十七條之罪。乃直接侵害管理未成人之權利。父母合意買賣其未成年之親生子女與人為養子女等情事。除有妨害自由或妨害風化應依各本條處斷外。不成立妨害家庭之罪。合行令仰轉飭知照。此令。

附最高法院檢察署原函

逕啟者。案據湖北高等法院首席檢察官錢謙呈稱。案據黃岡地方法院武穴分院首席檢察官篠日代電稱。竊查司法院十七年統

字解釋第二三九號。養父母賣養子女者。合於刑法第二百五十七條之罪。茲有本生父母賣親生子女者。是否合於上開法條。不無疑義。理合電懇轉請解釋示遵等情。到處查價賣親生子女。如有刑法妨害風化、妨害自由兩章內所規定之情形。自應依各該條處斷。此外如價賣未滿二十歲之親生子女與他人為養子、養女或妾等情事。是否構成同法第二百五十七條之罪。尙有疑義。理合具文呈請鈞署核轉解釋電示祇遵等情。據此。相應函請迅予解釋逕復。并見示備查。此致最高法院。鄭烈。

## 院字第八八七號

民國二十二年四月二十二日司法部復湖北高等法院電

湖北高等法院史院長覽。上年十月元代電悉。所請解釋危害民國緊急治罪法條文疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。在共黨盤踞地方充共黨經濟委員。應認為危害民國緊急治罪法第一款之共犯。合電知照。司法部養印。

### 附湖北高等法院原代電

國民政府司法院院長鈞鑒。竊查共黨盤踞區域內。由共黨指派充偽鄉政府經濟委員之人。應否認為危害民國緊急治罪法第一條第一款之擾亂治安。抑僅係同法第六條之組織團體。於此有二說。甲說、共黨之擾亂治安。原屬整個行為。故在其盤踞區域內加入其團體而執行重要事務。即係擾亂治安。至第六條之組織團體。係指未被佔踞之區域而言。乙說、擾亂治安與刑法第一百零四條及舊反革命治罪法第二條所謂之暴動相當。故必加入團體後。復有極積之擾亂行為。始能成立該罪。若僅於共黨佔踞後充該處共黨所組織地方機關之經濟委員。仍屬於危害民國緊急治罪法第六條組織團體之規定。且鈞院二十年第一三六號指令所示執行重要事務之意義。亦未釋明以區域佔踞與否為斷。二說未知孰是。理合電請鈞院俯賜解釋示遵。湖北高等法院院長史延程叩元。

## 院字第八八八號

民國二十二年四月二十二日司法部致中央執行委員會秘書處函

逕復者。准貴處上年七月十一日（第七六零六號）函送山東省黨務整理委員會呈請解釋商會主席及常委任期及改選程序疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。商會執行委員之常務委員及主席。係由執行委員中選出。於執行委員每二年改選半數時。應一併改選。（參照本院院字第八三一號解釋）在未屆改選期以前。須有商會法第二十二條所列情形。方得解任。不得因執行

委員過半數之請求而改選。除院字第八三一號解釋已於上年十二月二十四日函達貴處不另鈔送外。相應函復貴處查照飭知。此致中央執行委員會秘書處。

附中央執行委員會秘書處原函

頃奉常務委員交下山東省黨務整理委員會呈。為各縣市商會主席及常委之任期。是否與執委任期相同。如有過半數之執委請求改選常委。是否可以允准。祈鑒核釋示等情。查案關法律解釋。經奉批送司法院并知照中央民衆運動指委會除知照外。特鈔同原呈兩達。即希查照見復為荷。此致司法院。

## 院字第八八九號

民國二十二年四月二十二日司法院指令河南高等法院首席檢察官

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。覆判審裁定發回覆審案件。於覆審判決確定後。發見被告對於初判會有合法之上訴者。其依覆判程序之裁判。自歸無效。應由直接上級法院進行第二審審判。合行令仰知照。此令。

附河南高等法院首席檢察官原呈

為呈請解釋事。案查覆判審所為之核准及更正之判決。於判決後發見被告人有合法之上訴。則覆判審之判決。當係法律行為之錯誤。依法不能存在。自應仍照通常上訴程序進行第二審審判。業經前大理院統字第五八六號及六五二號解釋在案。至由覆判審裁定發還覆審之案件。於覆審判決確定後。發見有合法之上訴。則覆審判決是否有效。於此發生兩說。甲說。覆審判決係以覆判審發回覆審之裁定為根據。今覆判審發回覆審之裁定與核准及更正之判決。同為法律行為之錯誤。則由覆判審所發生之覆審判決。依法不能存在。自應依照通常上訴程序進行。乙說。覆審判決雖由覆判審裁定而發生。然係另一判決。不得與覆判審之裁判混為一談。非經非常程序予以撤銷。不能進行第二審審判。二說未知孰是。事關法律解釋。理合具文呈請鈞院鑒核。俯賜解釋。以便遵行。實為法便。謹呈司法院院長。署河南高等法院首席檢察官傅廷楨。

## 院字第八九〇號

民國二十二年四月二十五日司法院指令河北高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。民事訴訟照章應按審級各別徵收訴訟費用。如當事人起訴未繳訟費或繳不足額。經第一

審爲實體上之判決。上級法院本於當事人之上訴。以裁決命其連同上訴費用一併補正。若當事人僅補正上訴費用。而對於第一審之訟費抗不遵繳。則無論第一審實體上之判決是否正當。自應認其上訴爲無理由。予以駁回。倘因他造提起上訴。并應廢棄第一審判決。駁回原告之訴。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附河北高等法院原呈

呈爲轉呈事。案據保定地方法院院長朱煥彰快郵代電稱。查民事當事人在第一審起訴未繳訟費或繳不足額。經上級法院連同上訴費用裁決補繳。如當事人僅補繳上訴費用。對於前審訟費仍抗不遵繳。此時可否將上訴連同在原審提起之訴一併駁斥。有甲、乙兩說。甲說。謂此時應查照上年九月八日司法行政部第一四二四三號指令。仍應進行審判。不得僅因此遽將上訴連同在原審提起之訴一併駁斥。乙說。謂繳納訟費爲起訴及上訴所必須具備之要件。此要件不備。無論訴訟進行至如何程度。均得認爲不合法而予以駁斥。此在修正訴訟費用規則第二條第五條及民事訴訟條例第二百九十條第一項第五款、第五百零八條第一項第一款均有明文規定。司法行政部指令。不能變更上開規定。二說孰是。乞轉呈解釋示遵等情。到院。理合具文呈請鈞院鑒核示遵。謹呈司法院院長。河北高等法院院長胡祥麟。

### 院字第八九一號

民國二十二年四月二十五日司法院致內政部函

逕復者。查貴部上年十一月二十九日咨（第一八一九號）最高法院請解釋電影劇本呈請註冊適用著作權法條文疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。電影原係照片之美術著作物。而因其攝製成劇。又應認爲劇本。實含有著作權法第一條第一項二、四兩款之性質。其呈請註冊時。應參酌該兩款及同法施行細則第二條之規定。分別辦理。相應函復貴部查照。此致內政部。

#### 附內政部原咨

爲咨請事。查著作權法第一條第一項載。就左列著作物依本法註冊。專有重製之利益者。爲有著作權。其同項第二款載。樂譜、劇本等語。所謂劇本是否包括電影劇本在內。著作權法及施行細則。均無明文規定。查司法院院字第七七五號公函。解釋關於著作權法疑義案內第一點開。（甲就他人所著小說編製電影劇本。合於著作權法第十九條以與原著作物不同之技術製成美術品之

規定。自得視為著作人。享有著作權。等語。依據解釋案則電影實屬美術品之一種。其著作權之取得為其影片。與著作權法第一條第一項第五款所稱之（美術著作物）正復相同。按照著作權法施行細則第二條後半段所載。（本法第一條第四款、第五款之著作物。不能具備樣本者。得以著作物詳細說明書代替之）之規定。此項因攝製影片而編製之劇本。似應視為一種說明書。不能與著作權法第一條第一項第二款所稱之劇本并論。究竟凡以電影劇本呈請註冊者。是否應依著作權法第一條第一項第二款之規定。該項劇本准予註冊。并得專有攝製影片及公開映演之權。抑或依據同法第一條第一項第五款及施行細則第二條後半段之規定辦理。法律未有明文。適用殊滋疑義。按照統一解釋法令及變更判例規則第四條第二項規定。相應咨請查照。迅予解釋見復。俾資依據為荷。此咨最高法院。黃紹斌。

## 院字第八九二號

民國二十二年四月二十六日司法院致內政部公函

逕復者。查貴部本年二月九日咨（第四五七號）最高法院請解釋著作權法第十一條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。著作物於發行後。雖就內容加以修改。若并未闡發新理。仍應依其最初發行之第一版為最初發行之日。相應函復貴部查照。此致內政部。

### 附內政部原咨

為咨請事。查著作權法第十一條規定。著作權之年限。自最初發行之日起算。而同法施行細則第十條後段規定。自最初發行之日起未滿二十年者。仍得依本法呈請註冊等語。此項條文所謂最初發行。是否指該項著作物最初發行之第一版而言。如著作物在發行數版後將內容加以修改。其版次名稱并不更變。則時效計算。是否得從改訂版起算。此種改訂有至再至三者。如依改訂版計算時效。是否以最初改訂之年。月起算。復查改訂內容有修正一部或校訂片段者。亦有以通行二十年以上之著作物加以修改。企圖享有專印、重製之利益者。遇有此種情形。是否亦從修改年。月起算。關於時效起算點。未得明確之解釋。辦理殊感困難。事關法令疑義。按照統一解釋法令及變更判例規則第四條第二項之規定。相應咨請查照。迅予解釋見復。俾資依據為荷。此咨最高法院。黃紹斌。

## 院字第八九三號

民國二十二年四月二十六日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年十二月十二日咨（第三三五號）及本年一月十六日咨（第八號）開。據內政部先後呈請解釋市組織法及市參議員選舉法所稱現任職官及公務員有何區別。咨請併案見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。公務員係概括名稱。所有職官吏員及其他依法令從事於公務之人員。均應認爲包括在內。市參議員選舉法第六條第一款。既泛言公務員。則凡依上列現任該市區域內之公務人員。均應在該條限制之列。至市組織法第四十八條第二款所標明者專爲職官。其範圍自應較狹。苟非中央選任之政務官及在國民政府統治下依法組織之機關。本於行政權之行使。以命令任用之人員。而其官等且在委任以上者。卽不得謂爲職官。縱使現任公務。亦不受同法第四十八條之限制。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。案據內政部呈稱。案准北平市政府咨開。據本市籌備自治委員會呈稱。竊據第五自治區公所函稱。查本區公所第二十五次區務會議討論事項第三項。孫籌備員提議。查市組織法第四十八條第二款所列現任職官一語。究應如何解釋。請先行確定。以免糾紛案。決議由區公所函會請轉中央解釋等語。相應錄案函請貴會查照。卽希轉呈解釋。以利進行等因。准此。查市組織法第四十八條第二款所稱現任官職。以本會之解釋。凡在國民政府統屬之下正式機關委任科員以上。似應解釋爲官。其各正式機關之辦事員、事務員等。如載在中央所頒之組織條例或省政府及隸屬行政院之市政府所定之組織章程。經呈准行政院備案而奉有正式委任者。似應解釋爲職。至僱用人員及雖經奉有委任之各項人員而未載在中央所頒之組織條例或省市政府呈准備案之組織章程者。不應稱之爲官職。而適用市組織法第四十八條第二款之限制。現因本市辦理區坊選舉。急待進行。此項解釋自應早日確定。俾自遵守。惟事關解釋法令。本會之解釋是否有當。理合備文呈請鈞府。俯賜解釋。指令遵行等情。據此。事關法律疑義。進行在即。相應咨請查照。迅予解釋見復。以憑飭遵等由到部。准此。查本件解釋有二要點。（一）職官二字如連貫解釋。似以在職之官吏均在限制被選舉之列。（二）職官二字如分別解釋。則宜有詳明之界說。如甲、各級黨部委員及職員是否爲職。乙、各級學校校長及教職員是否爲職。丙、中央及各省、各縣、各機關委用之辦事員、事務員、書記等。及其他委用各項特種人員。如財政機關之徵



收員、建設機關之工程員等。暨各機關聘任之顧問、諮議等。是否爲職抑爲官。丁、中央及各省、各縣、各機關直轄各種委員會及職員。是否爲官抑爲職。此外各省、各縣自由委用人員名目繁多。極不一致。必須有詳明之界說。方不至有誤解之虞。歷來各省發生此項疑義者甚多。案關法律疑義。本部未便臆測。而各省推行自治選舉區長、坊長在即。又非迅予解釋。不能有所依據。准咨前由理合備文呈請鈞院。轉咨司法院迅予詳明解釋。以便適用等情。據此。除指令外。相應據情咨請貴院查照。迅予解釋見復。以便飭遵。至級公誼。此咨司法院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。案據內政部呈稱。案准北平市政府第六零一號咨開。案據本市籌備自治委員會呈稱。查市參議員選舉法第六條第一款所列現任本市區域內之公務員。應停止其選舉權及被選舉權。而市組織法第四十八條第二款區長候選人資格。僅限於現任職官停止當選。查國民政府頒布公務員懲戒委員會組織法內載。有簡任職公務員、薦任職公務員之語。又國民政府頒布之官吏服務規程第十七條內載。本規程凡受有俸給之公務員適用之。按公務員與現任職官有何區別。事關法令。本會未便擅擬。再查本會及現在各區公所之有給職人員。均係自十七年籌備自治開始時所委用人員。是否按公務員論。擬請一併轉咨解釋。俾有遵循。爲此具文呈請。伏乞鈞府鑒核。迅予轉咨等情。據此。相應咨請查照。迅予轉呈解釋見復。以憑飭遵等由到部。准此。查該市府前請解釋現任職官一案。業經本部轉呈鈞院轉咨司法院解釋在案。茲准前由。案關解釋法令疑義。本部未敢臆測。理合具文轉呈鈞院。轉咨司法院迅予解釋等情。據此。查前據該部呈。爲准北平市政府咨請解釋市組織法第四十八條第二款現任職官一案。請轉咨解釋等情。經以第三三五號咨請貴院解釋在案。茲據前情。除指令外。相應備文咨請查照。迅予併案解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

### 院字第八九四號

民國二十二年四月二十六日司法院致內政部函

逕復者。查貴部本年一月二十四日咨（第二八二號）最高法院請解釋著作權法第十九條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。某乙就某甲之著作物撰著續集。核與著作權法第十九條所謂就他人之著作物闡發新理者固屬有別。惟某甲之著作物。在呈請註冊時。并未聲明另有續集。亦與同法第十二條之規定未符。相應函復貴部查照。此致內政部。

附內政部原咨

爲咨請事。查著作權法第十九條前半段規定。就他人之著作闡發新理。得視爲著作人。享有著作權云云。此項闡發新理。既未明定標準。適用殊滋疑義。例如某甲有某項著作物一種。依法享有著作權。某乙并未徵得其同意。遽行撰著該項著作物續集。情節雖略有差異。而主要人物。則并無不同。以印就目錄呈請註冊并聲明俟該項著作物續集排印竣事。即行補送全部樣本等語。某甲聞訊。即登報聲明。本人某項著作物續集業經脫稿。正在付印并一面呈報主管註冊機關。請求先行備案。防止他人影射云云。關於此項事件之處理。發生左列疑問。(一)某乙之著作物。能否視爲闡發新理。准其享有著作權。如不能認爲闡發新理。當此尚未行銷之際。亦未達侵害他人著作權之程度。能否準以著作權法第三十三條之仿製論。(二)某甲在某項原著物註冊時。既未標明正集或初集等字樣。又未陳明尚有續集。今於自己撰述續集付印時。始預行聲明。能否準以著作權法第十二條之規定認爲有效。如此項聲明。在法律上不生效力。則此種著作物續集之著作權。是否以任何人全部先行出版之該項著作物續集取得著作權。事關解釋法令。按照統一解釋法令及變更判例規則。第四條第二項之規定。相應咨請查照。迅予解釋見復。俾資依據爲荷。此致最高法院。院。黃紹竑。

院字第八九五號

民國二十二年四月二十九日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。祭產係公同共有性質。公同共有人之權利義務。應依其公同關係所由規定之法律或契約定之。由遺產中提出作爲其子孫各房按年輪值之祭產。不屬於應繼之遺產。自非養子女所應繼承。養子女不得按年輪值。惟養父母無直系血親卑親屬爲其繼承人。而公同共有人。仍承認其房分存在。并認養子女得代輪值時。養子女始得輪值。合行令仰轉飭知照。此令。

附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據紹興地方分院院長姜丙奎呈稱。竊查民法第一千一百四十二條第二項但書。養父母無直系血親卑親屬爲繼承人時。其應繼分與婚生子女同。所謂應繼分者。似指養父母。所謂全部財產言之。乃紹興習慣每代兄弟分產。必須提出遺產

若干爲祭產。輪流值祭管業。傳之子孫。各房按年輪值。此在宗祧繼承本無問題。現在民法繼承編無宗祧繼承之規定。養子女繼承財產。凡爲養父母之同父周親昭穆相當之各房。依法不得告爭。仍藉口於異姓亂宗。拒絕財產繼承之養子女輪管祭產及入祠與祭。不視與婚生子女同。於此有二說焉。甲、祭產爲宗祠之公產。非被繼承養父母個人之私產。即非養子女之應繼分。如果入祠與祭。爲被繼承養父母之同族各房所拒絕。則財產繼承之養子女。自不能對於養父母宗祠之公產主張繼承。乙、此項祭產。本屬被繼承養父母與各房共有之產。嘗有同意或訴請分割者。與全宗族之所設祠堂義莊者不同。養子女既與婚生子女同。應得併被繼承養父母所共有之產繼承之。如果各房藉口異姓亂宗。希圖其公侵佔繼承人共有之產。自可按照被繼承養父母應有之分。主張分割。以上二說。未知孰是。理合備文呈請。仰祈鑒核。俯賜轉呈解釋令遵等情。據此。案關法文疑問。理合備文轉請。仰祈鈞院俯賜解釋。以俾飭遵。謹呈國民政府司法院。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第八九六號

民國二十二年五月十五日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年五月三日咨（第九三號）開。據內政部呈請解釋寺廟僧道應否同受保衛團之編練。及在外有職業之外字範圍各疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。寺廟僧道既不在縣保衛團法第五條各款免除之列。自有入團編練之義務。至同條第四款前半。乃對於在外有職業者免其歸受訓練之意。故祇須在原居住之鄉鎮以外者。卽屬本款所定外字之範圍。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。案據內政部呈稱。案據浙江民政廳呈。據象山縣縣長呈請解釋編辦義勇團丁疑義一案。祈鑒核轉請核示等情。到部。查原呈所稱傭工、商店夥友。是否一律編入團丁名冊一點。前經呈奉鈞院轉准司法院咨復令飭知照并經轉飭該廳知照在案。惟寺廟僧道應否同受編練。及在外有職業之外字範圍如何規定各節。事關解釋法令。本部未便擅專。除指令外。理合鈔呈原呈一件。具文轉呈。祇請鑒核。迅予俯賜轉咨解釋。以便飭遵等情。據此。事關解釋法令疑義。除指令外。相應鈔同原件。咨請貴院查照。解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

## 院字第八九七號

民國二十二年五月十五日司法院指令河北高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。原告之訴訟標的。曾經確定判決。依民事訴訟法第二百四十條之規定。固應以裁定駁回原告之訴。但此項之訴。在該法施行前。已依民事訴訟條例第二百九十條第七款以判決駁斥。雖在上訴中該法業已施行。如上訴審認其上的訴為無理由。應依該法第四百十五條規定。以判決駁回上訴。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附河北高等法院原呈

呈為轉請解釋仰祈核示事。案據永年地方法院院長元代電稱。茲有甲、乙前因地畝涉訟業經確定判決有案。嗣甲復以從前曾經確定判決之訴訟標的。又對乙起訴。斯時在舊法時代經原審依照民事訴訟條例第二百九十條第一項第七款以一事不再理為理由。駁斥其訴。甲上訴第二審。依舊法固無不合。惟該案上訴第二審時。新法已奉令施行。對此問題之解決有二說。甲說。依民事訴訟法施行法第十二條之規定。當然依新法所定程序終結之。查新民事訴訟法第二百四十條第一項規定。原告之訴有左列各款情形之一者。法院應以裁定駁回之。該條第七款規定。曾經確定判決者。同條第二項規定。前項裁定得為即時抗告。按以上說明。第二審自應以抗告程序辦理。不應再用上訴程序辦理。乙說。第一審在民事訴訟條例有效期間。以其案件有同條例第二百九十條第一項第七款之情形。自應依同條例以判決駁回原告之訴。本案上訴中民事訴訟法已經施行。上訴審如認為上訴無理由。應依同法第四百十五條為駁回上訴之判決。不能以同法有第二百四十條第一項第七款應以裁定駁回原告之訴之規定。遂將第一審依照民事訴訟條例第二百九十條第一項第七款所為之合法判決作為裁定。并將上訴人之上訴視為抗告辦理。以上兩說。各有其法律之根據。未便擅斷。理合電請察核。轉請解釋示遵等情。據此。除令准轉請核示外。理合具文呈請鈞院。俯賜解釋示遵。謹呈司法院院長居。河北高等法院院長胡祥麟。

## 院字第八九八號

民國二十二年五月十五日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)民法第一千一百三十八條關於遺產繼承人順序之規定。既列兄弟姊妹於祖父母順序之前。其所謂兄弟姊妹。自係指同父母之兄弟姊妹而言。同祖父母之兄弟姊妹。當然不包含在內。(二)民法親屬編關於血親

之規定。僅有直系旁系之分。并無內外之別。該編施行前所稱之外祖父母。卽母之父母。亦卽爲民法第一千一百三十八條所規定遺產繼承第四順序之祖父母。(三)無法定繼承人亦無指定繼承人之遺產。應適用無人承認繼承之規定。於清償債權。交付遺贈物後。將其剩餘歸屬國庫。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據署江蘇無錫縣法院院長楊克謙呈稱。竊查同祖父母之堂兄弟。有無互相繼承遺產之權。現分甲、乙二說。甲說。謂民法第一千一百三十八條第三款既祇稱兄弟姊妹。而不稱胞兄弟姊妹。堂兄弟姊妹。亦是兄弟姊妹。茲被繼承人死亡。無配偶。又無直系血親卑親屬及養子女。且無父母祖父母及同父母所生之兄弟。可見堂兄弟姊妹。自互有繼承遺產之權。乙說。謂民法第一千一百三十八條第三款係專指同父母之兄弟姊妹而言。同父母之兄弟姊妹無分親等遠近。自不發生問題。此所以同法第一千一百三十九條祇對於直系血親屬而爲規定。參以同法第一一四條之立法精神。更可見兄弟姊妹不包括堂兄弟姊妹在內。二說未知孰是。又外祖父母有無承繼遺產之權。如無民法第一一三八條及同法第一一四四條之法定繼承人。又無指定繼承人時。是否其財產卽應歸屬國庫。職院現有此類案件。急待解決。理合呈請鈞院鑒核。轉呈司法部解釋示遵等情。到院。事關法律疑義。未敢擅斷。理合具文呈請鈞院。迅賜解釋。以便飭遵。謹呈司法部。院院長居。署江蘇高等法院院長林彪。

#### 院字第八九九號

民國二十二年五月十五日司法部復福建高等法院電

福建高等法院魏院長覽。上年八月支代電悉。所請解釋民訴法第一六零條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。律師代理訴訟事件。不能於同一期日在二處以上法院出庭。不得認爲民事訴訟法第一百六十條所謂之重大理由。應適用民法第五百三十七條但書之規定。使第三人代爲處理委任事務。并應注意民事訴訟法第六十六條之規定。合電知照司法部。院院印。

#### 附福建高等法院原代電

司法院居院長鈞鑒。查民事訴訟法第一百六十條規定。關於期日之變更或延展限制甚嚴。原爲防訴訟拖延之弊。但律師代理訴訟。往往同一期日。須在二處以上法院出庭。勢難分身。設認爲有重大理由。予以變更或延展期日。或認爲不可避事故。不許一造辯

論判決。則此後期日仍難免再發生此類情事。訴訟拖延將永無終結之日。殊失立法本意。可否適用民法第五百三十七條但書。認為該律師有不得已之事由。許其委任複代理。以便進行訴訟。事關法律解釋。理合電請鑒核示遵。署福建高等法院院長魏大同叩支。

## 院字第九〇〇號

民國二十二年五月十七日司法部致國民政府文官處函

逕復者。准貴處上年五月六日公函（第一七四七號）准中央民衆運動指導委員會函。爲安徽省黨務整理委員會轉請解釋漁業團體組織疑義一案。函行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。（依漁會法施行規則第五條。漁戶或行店可依漁會法組織漁會。（參照二十年院字第五零零號解釋。）其所組織之同業公會。實即法律上所謂之漁會。故漁會雖與商會有不同。而漁會法實係工商同業公會法之特別法。依特別法應先於普通法而適用之原則。漁戶或漁行自不得逕依工商同業公會法組織公會。且漁會及工商同業公會。均爲資方所組織。核與工會之組織係由勞方以維持改善勞動條件等爲目的者迥異。故漁業之資方更不得組織工會。惟受雇於漁業人而爲之捕魚之工人（即勞方）則得依工會法組織工會。而不得組織漁會。除院字第五零零號解釋已於二十年四月九日函達貴處不另鈔送外。相應函復貴處。查照轉知。此致國民政府文官處。

### 附國民政府文官處原函

逕啓者。准中央民衆運動指導委員會函。准中央秘書處檢送安徽省黨務整委會轉請解釋組織漁業工會。可否依照工商法令自由組織抑或合併組織漁會等由。查關於販賣魚類之魚行。可以加入漁會組織。前經司法院解釋有案。查漁業工業可否單獨組織工會。抑仍須一律參加漁會組織。應由國府轉飭主管機關解釋。請查照轉陳核辦見復等由。准此。經即轉陳。奉主席諭交司法院等因。除函復外。相應鈔同原件。函達查照。此致司法院。

## 院字第九〇一號

民國二十二年五月十七日司法部咨西南政務委員會

爲咨復事。准貴會本年二月一日咨（第三號）開。據廣東省政府呈請核示同業公會執委辭職如何改選一案。咨請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。依工商同業公會法第十條。該法施行細則第十六條。及商會法施行細則第十五條規定。執

行委員如經准予退職。致有缺額。自由候補委員遞補。倘無候補之人。或雖有而不敷遞補時。則應依原選舉程序。補選執行委員。在第一次改選時期。若原執行委員全體或多數退職。應先遞補或補選足額後。再依改選程序辦理。不得另為籌備復行最初之選舉。相應咨復貴會查照飭知。此咨國民政府西南政務委員會。

#### 附國民政府西南政務委員會原咨

為咨請事。現據廣東省政府呈稱。據建設廳呈稱。現據合浦縣縣長廖國器呈稱。案據職屬北海市商會主席廖竹洲等呈稱。竊准職市九八業同業公會主席顏椿庭函開。逕啓者。竊查同業公會規定章程。每二年改選半數。現在屆期。自應照章改選。以符定章。乃因各執委吳炳榮、蔡煥彬、杜眉山、黃旦輝、蕭鏡軒、韓會賓、陳秀階、鍾紹明、陳河淵、梁烈光等。前後前來辭職。改選事宜。需人辦理。無從設想。惟有另行籌備選舉成立。相應函達貴會。准予轉請合浦縣政府。可否之處。仍候批示。祇遵。足紉公誼等由。過會。同時又准海味業同業公會主席龐實齋、餅食同業公會關錫年等函同前情。職會查公會執委二年改選半數。為章程規定。自應照章改選。為各執委多已往外經商。或因事故先後辭職。以致無從改選。不得不變通辦理。實具有苦衷。准函前由。理合轉呈鈞座察核。可否准該公會等另行選舉。毋庸抽籤之處。伏候批示。祇遵等情。據此。查同業公會章程。關於執行委員中途辭職。應如何改選。未有明文規定。據呈前情。所稱各同業公會執委多數辭職。擬另行選舉毋庸抽籤之處。職府未便擅准。理合據情轉呈察核。究應如何核飭辦理之處。伏懇指令祇遵等情。前來。查關於執委中途辭職。應如何改選。公會法并無明文規定。無從核飭。茲據前情。理合備文呈請鈞府察核。究應如何核飭辦理之處。伏候指示。飭遵。實為公便等情。前來。除令復外。理合備文呈請核示。飭遵等情。據此。事關適用法規疑義。相應咨請查照。解釋見復。以便飭遵。至紉公誼。此咨司法院。國民政府西南政務委員會常務委員唐紹儀、鄧澤如、陳濟棠、李宗仁、蕭佛成、鄒魯。

### 院字第九〇二號

民國二十二年五月十七日司法院致中央執行委員會民衆運動指導委員會函

逕復者。准貴會上年十一月十一日公函（第二一七一號）開。准天津特別市黨部整理委員會呈請解釋勞資仲裁委員如何推選疑義一案。函請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。修正勞資爭議處理法第十六條。所謂推定堪為仲裁委員之工人

團體及雇主團體。係就該團體之已成立者而言。并不以該同業之工人團體及雇主團體雙方均已成立者爲限。遇有仲裁事件。即就其推定之名單所列。堪爲仲裁委員者。指定勞方及資方代表各一人充仲裁委員。但必須就其與爭議無直接利害關係者指充。而不以其與爭議之勞資係同業者爲限。其未成立之團體。自不得推定仲裁委員。若大規模企業。其工人既遠在十五人以上。雖其勞資雙方均未組織團體。亦應適用該法。（參照同法第一條）故若有發生爭議。亦自應就上述名單中。勞方資方各指一人充仲裁委員。相應函復貴會查照飭知。此致中央執行委員會民衆運動指導委員會。

#### 附中央執行委員會民衆運動指導委員會原函

逕啓者。案准天津特別市黨部整理委員會呈稱。爲勞資仲裁委員在本市特殊情形之下。應以如何推選爲適當。請解釋示遵等由。據此。查案關解釋法規疑義。相應鈔同原件。函請查照。解釋見復爲荷。此致司法院。

#### 附天津特別市黨部整理委員會原呈

呈爲呈請事。案准天津市社會局公函。以轉奉河北省政府令飭根據勞資爭議處理法分別令行本市勞資團體推選仲裁委員一案。因本市勞資雙方團體。有尙未組織者。有限於法定不能組織者。此項參加推選仲裁委員之勞資團體。究以何者爲適當。不無問題。事屬黨部指導範圍。請查核見復。以憑會辦等由。准此。查勞資爭議處理法第十四條規定。（省政府或不屬於省之市政府。於其所轄區域內。每年應命工人團體及雇主團體。各推堪爲仲裁委員者十五人至三十人。開列名單。送請核准。遇有仲裁事件。前條第四款之代表即就此項名單中指定。與爭議無直接利害關係者充之。）等語。可見勞資團體所推仲裁委員。在遇有仲裁事件時。雖以與爭議無直接利害關係者充任代表爲原則。而於推選此項仲裁委員時。自仍以普遍公允爲標準。惟本市勞資團體。有工人團體已成立。而雇主團體未成立者。有雇主團體已成立。而工人團體未成立者。有限於法定根本上不能成立。或成立後停止活動者。計現已成立之工商同業公會已達六十六個之多。已成立之工會不過十有九個。至於勞資雙方均有組織者。則僅紡織、印刷、麵粉三業。因之推舉仲裁委員時。遂發生下列疑問。（一）無工人團體之雇主團體。及無雇主團體之工人團體。是否僅由資方或勞方單獨推選仲裁委員。（二）正在籌備中之勞資團體。是否得推選仲裁委員。（三）大規模企業之勞資雙方未組織團體。但事實



上時有發生勞資糾紛之可能者。如何辦理。以上三點。理合呈請鈞會指示。或轉函國府。予以解釋。以便遵循。不勝屏營待命之至。謹呈。

## 院字第九〇三號

民國二十二年五月十七日 司法部訓令河北高等法院

爲令知事。該法院本年一月十四日公函。(第七八一號)致最高法院。爲天津市財政局轉請解釋交易所法施行細則各條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)通知書所附載。如僅關於買賣及交割之事項。不涉及受託範圍。原不能認爲受託契約。但委託人既於通知書上簽名。蓋印表示承認。即應受其拘束。(二)交易所法施行細則第三十八條所謂抵觸。係指交易所章程或營業細則與交易所法或其施行細則之明文或精神相違反者而言。若僅爲現行法所未規定。尙不能即謂爲抵觸。(三)前經核准之營業細則。如與交易所法或其施行細則不相抵觸。仍屬有效。合行令仰轉知。此令。

### 附河北高等法院原函

逕啓者。案准天津市財政局函開。茲有法律問題應請解釋者。查交易所法施行細則第二十九條。經紀人在交易所買進賣出及交割之行爲。其通知書非由所屬之交易所蓋章證明不生效力等語。設有經紀人於其所屬交易所蓋章證明之通知書(即俗稱成交單)內。附載有買進物品之一切辦法。悉照該交易所營業細則及隨時訂定之章程或其他條件辦理。并附載有本通知書如因該所理事會議決。認爲有非人力所能制止之事由發生。而致不能履行時。則應由該所理事會議決。將其全部或一了了結。買賣兩方均應絕對遵照辦理。又附載有注意二字下註明該通知書內所載。均經委託人完全承認。其委託人經於通知書上簽字蓋印。并聲明於一切條件均已閱悉。當照承認等語。此通知書所附載之各事項。是否即交易所法施行細則第二十八條所稱之受託契約。此附載各事項係本於前經部准之營業細則所規定。但該附載各事項。現交易所法及其施行細則未經規定。是否即交易所法施行細則第三十八條所稱之抵觸該營業細則已逾交易所法施行細則第三十八條所定修正期間。尙未呈部核准。而正在遵照部令速行修正中。此營業細則是否仍舊有效。甲說。所謂受託契約者。凡經紀人受委託人之託。而與委託人約定應遵辦之事項皆是。經紀人在通知書附載之事項。既應由委託人照辦。即屬受託契約。依交易所法施行細則第二十八條規定。受託契約準則。由交易

所擬定。呈請工商部核辦。其所載事項。若係未依呈部核准之準則而訂定者。委託人雖經簽字承認。仍得不受拘束。至前經部准之營業細則所規定者。若交易所法及其施行細則。既未經規定。即屬交易所法施行細則第三十八條所稱之牴觸。且其營業細則。尚係逾期未曾修正。顯與該條所規定不合。當然不能有效。乙說。所謂委託契約。乃經紀人與委託人間因受託關係所得自由訂定之契約。故其準則。必須經部核准。至經紀人對於交易所及委託人對於經紀人所屬之交易所而為買賣時。所應遵守之事項。絕非經紀人、委託人間所得自由訂立。據上所述。通知書附載之各事項。及委託人在經紀人所屬交易所為買賣時所應遵照辦理者。且為經紀人對於交易所應遵照辦理者。除其章程細則及其他條件有變更外。經紀人、委託人均應服從。其將該事項附載於通知書。乃係通知之性質。換言之。即係一種申明。并非受託契約。既非受託契約。自與交易所法施行細則第二十八條之呈請核准問題無關。又交易所法施行細則第三十八條所謂牴觸者。必其章程細則之所定。為現行交易所法及其施行細則明文所禁止。或與其精神相違反者。若交易所法及其施行細則所未定之事項。原以讓諸交易所各章程及營業細則訂定之者。不得因其未經規定。遂以牴觸目之。上述通知書附載各事項。其性質乃係可由營業細則訂定之事項。自不能因交易所法及其施行細則未規定及之而謂為牴觸。至交易所法施行細則第三十八條規定之六個月修正期間。該條既明定應於交易所施行後六個月內修正。各交易所原應遵行。惟該條僅定為修正呈請工商部核辦。而關於工商部核辦前。并無凡與交易所法及其施行細則牴觸之部分應即失效之明文。而在核辦前又無可以代替該章程細則之規章可供應用。則交易所若有未遵照該條所定期間修正呈請者。應僅發生該主管部就其監督權內或種促責之問題。於原章程細則之效力。不生何種影響。况該條係對於牴觸之部分而言。上述通知書附載各事項。僅係為交易所法及施行細則所未規定。而其性質與該法之精神并無違反。當然不適用該條規定。上述兩說不知孰是。事關法律解釋。相應函請貴院查照核復等因。准此。相應函請貴院迅賜解釋。俾便轉達。至緞公誼。此致最高法院。

## 院字第九〇四號

民國二十二年五月二十九日 司法部復湖南高等法院電

湖南高等法院徐院長覽。上年七月冬代電悉。所請解釋民事抗告程序疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)再抗告亦抗告之一種。對於抗告法院之裁定。非以違背法令為理由者。民事訴訟法第四百五十二條。既定明不得再抗告。原法院或再抗告

得依同法第四百五十七條第二項規定。以裁定駁回之。(二)對於法院之裁定。得爲即時抗告之事件。民事訴訟法既定有明文。則凡對於該事件提起再抗告。自應仍適用即時抗告之不變期間。合電知照。司法院鑒印。

附湖南高等法院原代電

南京司法院院長居鈞鑒。查民事訴訟法第四百五十七條第二項。提起抗告已逾抗告期間。或係對於不得抗告之裁定而抗告者。原法院或審判長。應以裁定駁回之。除逾期抗告不生疑問外。至不得抗告以法條中有明文規定者爲限。則第四百五十二條所稱。非以違背法令爲理由不得再抗告者。是否包括於該條第二項。亦得由原法院或審判長以裁定駁回。抑依同條第三項。添具意見書送抗告法院。此應請解釋者一。又同法第四百五十三條規定。即時抗告。其不變期間爲七日。若即時抗告之案。於抗告法院裁定後。聲明再抗告時。其期間爲七日抑爲十四日。法無明文。此應請解釋者二。以上二點。事關法律疑義。理合電呈鈞院鑒核示遵。署湖南高等法院院長徐聲金叩冬印。

## 院字第九〇五號

民國二十二年五月二十九日司法院訓令湖北高等法院

爲令知事。該法院上年第八三號公函致最高法院。爲蒲圻縣司法委員。轉請解釋督促程序疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。民事訴訟法施行前。依民事訴訟律所定。督促程序。對於執行命令業已聲明窒礙之事件。民事訴訟法施行法。就此未有規定。應依該施行法第十二條規定。依民事訴訟法所定。對於督促程序之假執行裁定提出異議之程序終結之。合行令仰轉飭知照。此令。

附湖北高等法院原函

逕啓者。案據蒲圻縣司法委員周光麟呈稱。職署有甲與乙爲債務一案。前准甲聲請支付命令之後。乙未爲聲明異議。迨後甲又聲請發執行命令。乃乙適於職署奉新頒民事訴訟法施行前二日收受執行命令。隨於不變期間內聲明窒礙。查新頒民事訴訟法。無執行命令及窒礙等項之明文。可否視前所發乙之執行命令。如缺席判決效力。(參照修正民事訴訟律第六百三十四條第一項)依新頒民事訴訟法施行法第七條之規定。准照舊法窒礙程序受理。抑或依法駁回。懸案以待。理合電請示遵等情。據此。相應函請貴院。迅賜解釋。俾便轉令遵照。實爲公便。此致最高法院。院長何奇陽。

# 院字第九〇六號

民國二十二年五月二十九日 司法院指令四川高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。解除婚姻預約之訴。應由民事訴訟法第一條或第十四條所定之法院管轄。合行令仰轉飭知照。此令。

附四川高等法院原呈

呈為呈請解釋事。案據職屬瀘縣地方法院代電稱。茲有甲女因其母主婚。與異地之男乙締結婚姻預約。甲女不願與乙男成立婚姻關係。訴請解除婚姻預約。其管轄權應以男之所在地或以預約之所在地管轄。無明白解釋。頗滋疑義。案關法律解釋。本院未敢懸擬。理合詳請鈞院鑒核。轉請最高法院迅予解釋。電示祇遵等情。到院。事關法律疑義。職院未敢擅斷。理合具文呈請鈞院。迅賜解釋。以憑飭遵。謹呈司法院院長。四川高等法院院長龍靈。

# 院字第九〇七號

民國二十二年五月二十九日 司法院指令山東高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)無直系血親卑親屬之人。生前未以遺囑指定繼承人。其親族及配偶。不得於其身後代為指定。(二)收養子女。應由收養者本人為之。親族及配偶。不能於其身後代為收養。但其配偶人得自為收養。(三)本有親生子女者。得收養他人之子女為養子女。但將來遺產之繼承。依民法第一千一百四十二條第二項之規定。養子女之應繼分。為婚生子女之二分之一。合行令仰轉飭知照。此令。

附山東高等法院原呈

呈為呈請解釋事。案據臨清縣法院審判官蘭本如呈稱。竊查民法親屬編第一千零七十一條規定。依第一千一百四十三條之規定。指定繼承人者。其繼承人與被繼承人之關係。除法律另有規定外。與婚生子女同云云。細釋法意。是被繼承人生前因無直系血親卑親屬。得以遺囑指定財產繼承人。規定極為明顯。并無何等疑問。惟被繼承人生前并未指定財產繼承人。又無配偶。其親屬能否代其指定財產繼承人。發生疑問者一。如有配偶。其配偶能否代其指定財產繼承人。發生疑問者二。又同編第一千零七十二條規定。收養他人之子女為子女時。其收養者為養父、養母。被收養者為養子、養女云云。規定明顯。亦無何等疑問。但如某甲生前并無

子女。又無配偶。故後其親族憫其無後。能否代其收養他人之子女爲養子、養女。發生疑問者三。如有配偶其配偶能否代其收養他人之子女爲養子、養女。并依第一千一百四十二條爲財產繼承人。發生疑問者四。以及某甲本有親生子女。能否再收養他人之子女爲養子、養女。發生疑問者五。如准其親族或配偶代其指定財產繼承人。或代其收養他人之子女爲養子、養女時。是否仍須開親族會議。發生疑問者六。事關法律解釋。理合具文呈請鑒核示遵等情。到院。茲將本院意見略陳如下。(一)親族不能代被繼承人指定財產繼承人。惟如被繼承人死亡在民法繼承編施行日期之前。得由親族會議爲之依法立嗣。由嗣子承受遺產。(二)被繼承人死亡在民法繼承編施行日期之前。應由其配偶爲之擇立嗣子。如在繼承編施行日期之後。其配偶已因民法第一千一百四十四條第四款繼承其夫財產全部。自得遺囑指定財產繼承人。(三)親族不能代某甲收養他人之子女爲養子、養女。(四)配偶得代其已故之夫收養他人子女爲養子、養女。爲其財產繼承人。(五)有親生子女者。收養他人子女爲養子、養女。法律上既無限制。似應准許。(六)不成問題。惟事關法律疑義。未敢擅斷。理合備文呈請鈞院。俯予解釋令示。以便轉飭遵照。謹呈司法院院長居。山東高等法院院長吳貞續。

## 院字第九〇八號

民國二十二年五月二十九日司法院指令湖南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。民事訴訟法第三九三條至第三九五條之規定。於縣知事審理訴訟暫行章程并無牴觸。依該章程第四十二條之規定。應於縣知事準用之。其所列得用言詞起訴各事件。即該法施行前屬於初級管轄之事件。依該章程第一條第二項規定。概歸承審員獨自審判。其以言詞起訴者。應向承審員爲之。并準用該法第三百九十五條之規定。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附湖南高等法院原呈

呈爲呈請事。案據安仁縣縣長何巍。以現奉令轉。本年訓字第一七零八號部令。飭將民訴法第三九三條所列得用言詞起訴之各款事件。逐一照錄。印刷多分黏貼。并登報週知。嗣後輕微訟案。無論爲起訴、爲聲明或爲陳述。均可以言詞爲之。毋須限用書狀等因。自應遵辦。惟查民事訴訟法第三百九十五條內載。以言詞起訴者。應在推事前爲之。由法院書記官作成筆錄等語。究竟兼理司法

之縣政府。能否適用。如能適用。其言詞起訴。是否向縣長爲之。抑向承審員爲之。呈請核示到院。除指令應候轉請解釋外。理合具文呈請鈞院鑒核解答。俾便飭遵。謹呈司法院院長居。署湖南高等法院院長徐聲金。

## 院字第九〇九號

民國二十二年五月三十一日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年一月二十三日咨（第一二號）開。據實業部呈請解釋會計師條例第一條疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。會計師充任清算人。因執行清算職務。代表法人而爲訴訟行爲。在訴訟法上應爲代理人。不得逕認爲當事人本人。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨行事。案據實業部部长陳公博呈稱。案據上海市社會局呈稱。案據上海會計師公會呈。爲會計師條例第一條。關於會計師因受任清算人之關係。是否即得認爲被告訴人。有所疑慮。呈請轉呈解釋等情。據此。理合檢同原副呈暨條例各二分。備文呈請。仰祈鈞部鑒核解釋。俾有遵循。實爲公便等情。據此。查關於被告訴人之身分問題。係屬司法範圍。非本部所能認定。理合檢同原副呈暨條例各一分。呈請鑒核。轉行司法院解釋。俾有遵循等情。附呈上海會計師公會副呈會計師條例各一分。據此。相應檢送各原件。咨請貴院查照解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

### 附上海會計師公會原呈

呈爲呈請轉呈解釋事。查會計師條例第一條規定。會計師得充任清算人。惟屬會會員受任清算人後。即因受委案件債務關係。而被認爲被告訴人。經屬會於本年秋季會員會。由會員江萬平等提議。會計師受任清算人。究應是否應擔負此項責任。於執行職務上頗有關係。經詳加討論。有後列兩理由。甲、論查公司法第五十八條規定。清算人之職務。（一）了結現務。（二）收取債權清償債務。（三）分派賸餘財產。又第二百零七條規定。清算人於清算事務之範圍內。除本節有規定外。其權利義務與董事同。且清算人收取債權。往往以清算人名義起訴。既有原告之權。自應擔負被告之責。乙、論查清算人雖有收取債權之權。但并非債權人。雖有清償債務之責。但并非債務人。清算人對外權利義務雖與董事相同。但查公司法董事規定各條。并無應爲債務人之職責。至清算

人因收取債權而起訴。然原告地位仍屬於該公司之法人。清算人不過僅屬原告之法定代理人。非當事人。既非當事人。自無擔任被告責任之理。更查民法第一百九十九條。債權人基於債之關係。得向債務人請求給付。則因債務之訟案。被告訴人當然屬於債務之本身。而不能移轉於其他任何人。今清算人既非債務人。而竟立於被告地位。顯屬於法不合。究竟會計師因受清算人之關係。是否即得認為被告訴人。經屬會會員會議決。呈請鈞局轉行司法院解釋。俾有遵循等情。用特據情呈請察核。俯賜轉呈實業部。轉咨司法院解釋。至為公便。謹呈。

## 院字第九一〇號

民國二十二年五月三十一日司法院咨行政院

為咨復事。准貴院本年二月四日咨（第二七號）開。據內政部呈。據廣西民政廳轉請解釋法團疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。法團乃指依據法律或條例并遵照民衆團體組織方案而組成之團體而言。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

為咨請事。案據內政部呈稱。案據廣西省民政廳呈稱。案據本省天保縣縣長甘修己八月儉日代電稱。竊查通常所稱地方機關、團體、法團等名目。其中界線不無含混之處。如縣教育局、財務局、建設局、公安局、各區民團局、民團司令部、商會、農會、工會、婦女會、學生會、同鄉會、教育會、植桐委員會、息訟會、抗日會、清潔委員會、改良風俗委員會、各區鄉街鎮村公所等。究竟何者屬於機關或團體或法團。理合電呈察核。伏乞分別電示。祇遵等情。查團體與機關。其界線尚易辨別。惟法團一項。中央尚無明文規定。在民法總則只有法人之種類。并無法團之規定。究竟人民合組成之團體。是否概可列為法團。現在本省各縣地方。每因選舉之爭執。而欲取得法團地位之利益。爭持不決。糾紛甚多。是何項應屬於法團。實有明白規定之必要。據電前情。理合備文轉呈鈞部察核。分別解釋。俾便飭遵等情。據此。案關法令解釋。本部未敢臆測。理合備文呈請鈞院。轉咨司法院解釋等情。據此。除指令外。相應據情咨請貴院查照。解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

## 院字第九一一號

民國二十二年五月三十一日司法院致中央執行委員會民衆運動指導委員會函

逕復者准貴會上年十二月三日公函（第二三九七號）開江蘇省執行委員會轉請解釋民衆教育館長可否兼任縣商會執監委員一案。請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。商會執監委員。係就會員代表中選任之。會員代表以在本區域內經營商業之中華民國人民爲限。商會法第十條第十八條定有明文。民衆教育館館長。係屬教育行政人員。依官吏服務規程第九條規定。自不得兼任。相應函復貴會查照轉知。此致中央執行委員會民衆運動指導委員會。

#### 附中央執行委員會民衆運動指導委員會原函

逕啓者。案准中央祕書處檢送江蘇省執行委員會呈。據靖江縣執行委員會呈。民衆教育館長是否屬於教育行政人員。可否兼任縣商會執監委員。請解釋示遵等由。到會。查事關法令解釋。相應鈔同原呈。函請貴院解釋見復。以憑轉知爲荷。此致司法院。

### 院字第九一二號

民國二十二年五月三十一日司法院致中央執行委員會民衆運動指導委員會函

逕復者。准貴會上年十一月二十四日公函（第二三零九號）開准江蘇省執行委員會轉請解釋區長可否兼任商會執監委員一案。請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。在區長民選未實行以前。由行政官廳所委任之區長。係屬行政官吏。應受官吏服務規程第九條之限制。不得兼任商會執監委員。相應函復貴會查照轉知。此致中央執行委員會民衆運動指導委員會。

#### 附中央執行委員會民衆運動指導委員會原函

逕啓者。案准江蘇省執行委員會。呈爲據情呈請轉咨司法院重行解釋區長可否兼任商會執監委員等由。查本會前准該會呈。爲請示區長可否任商會委員一案到會。經查行政院第四十五次行政會議。有（委任區長以行政官吏論）之決議。區長地位。已由自治人員變爲行政官吏。當即查據官吏服務規程第九條（官吏無論直接間接均不得經營商業）之規定。以（區長既爲官吏。不得經營商業。因商業關係所組合之團體。選舉執監委員。區長自無被選理由。遑論兼任）等語。函復該會查照轉咨在案。茲准前由。相應鈔同原呈。函請貴院查照核復。以便轉知爲荷。此致司法院。

### 院字第九一三號

民國二十二年五月三十一日司法院致中央執行委員會民衆運動指導委員會函

逕復者。准貴會本年二月二十五日（第三零一六號）及四月十五日（第三四三零號）先後函開。浙江省執行委員會及福建省



黨務指委會轉請解釋商會選舉疑義兩案。請併案解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)商會之執監委員。第一次改選被抽出之執行委員。復當選為監察委員。或被抽出之監察委員。復當選為執行委員。不得謂之連任。(二)商會之候補執監委員。依現行法既無改選半數之規定。第一次抽籤改選執監委員時。無庸改選。相應函復貴會。分別轉行知照。此致中央執行委員會民衆運動指導委員會。

附中央執行委員會民衆運動指導委員會原函

逕啓者。案准浙江省執行委員會元代電。為請解釋關於商會選舉之疑義兩點一案。事關法律解釋。除函復外。相應鈔同原件函達查照。即希解釋見復為荷。此致司法部。

附浙江省執行委員會原代電

中央民衆運動指導委員會鈞鑒。查本省各縣商會近正紛紛舉行改選。發現關於選舉之疑義兩點。(一)被抽去之執監委員。本規定不得連任。俾其他會員可多得練習管理會務之機會。惟各縣人才有限。對於被抽出之執委而當選監委。或被抽出之監委而當選執委。是否可以通融。(二)候補執監委員應否同時抽籤。改選半數。以上兩點。法無明文。敬祈解釋電示。俾便遵辦。浙江省執行委員會元叩。

院字第九一四號

民國二十二年五月三十一日司法部致實業部公函

逕啓者。案據江蘇常熟縣商會呈。以商會法各條疑義。請賜予解釋等情。到院。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)商會執監委員之任期。依商會法第十九條之規定。固均為四年。但每二年改選半數。不得連任。既於該條定有明文。則因第一次抽籤改選之執行或監察委員。繼續被選。雖其在任期間僅為二年。仍應不得連任。(二)商會法第二十二條第二款所稱之曠廢職務。係屬事實問題。該款既明定經會員大會議決令其退職。則是否曠廢及應否退職。應由大會依據事實認定之。(三)商會會員未繳商會法第三十條所列之經費。經催索迄未繳納。除得依同法第二十八條第二款規定程序議決除名外。現行法例。別無停止該會員權利之規定。至欠繳經費。得由商會以法人名義。依民事訴訟普通程序或督促程序向該會員請求給付。相應函請貴部查照轉知為荷。此致實業部。

附江蘇常熟縣商會原呈

呈爲呈請解釋商會法事。竊查商會法第十九條規定（執行委員及監察委員之任期均爲四年。每二年改選半數。不得連任。前項第一次之改選。以抽籤定之。但委員人數爲奇數時。留任之人數。得較改選者多一人。）循譯法意。可分甲、乙兩說。甲說。任期均爲四年。則雖被抽籤抽去。但其對於任期當然得有四年之資格。設仍被選當選。自應繼續任職。補足四年之法定任期。乙說。法令既經規定。不得連任。當然繼續被選當選不得連任。究竟甲、乙二說孰是。此敬請解釋者一。又第二十二條（委員有左列各類情事之一者。應即解任。）左列第二項規定（曠廢職務。經會員大會議決。令其退職者。）惟不知曠職至如何程度。始合上開條文。設使委員并未請假。而半年以上不出席會議者。可否合於曠職條文。此敬請解釋者二。又第三十條（商會經費分左列兩種。）第一項（事務費由會員比例其所派代表之人數及資本額負擔之。）第二項（事業費由會員大會議決籌集之。）按諸上開法令。商會經費。完全由會員負擔。設有會員終年經催索而迄未繳納會費者。可否停止其會員之權利。使其無選舉及被選舉權。此敬請解釋者三。伏乞鈞院俯賜解釋。實爲公便。謹呈司法院院長鈞鑒。江蘇常熟縣商會主席龐潔公。

院字第九一五號

民國二十二年五月三十一日司法院致建設委員會函

逕復者。准貴會本年二月十日公函（第六八號）以民營公用事業監督條例第三條疑義。請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。民營公用事業監督條例第三條。係對於非屬中央主管機關監督之民營公用事業。定其所屬之監督機關。該條例所謂之監督機關。與主管機關本係兩事。參閱該條例第六條、第十六條便可明瞭。至中央主管機關。依其組織法規定。對於各地方最高級行政長官。執行其主管事務。有指示監督之責者。於該長官執行上述事務。自仍有監督之責。若其他法律別有規定者。則應依其規定辦理。相應函復貴會查照。此致建設委員會。

附建設委員會原函

逕啓者。查民營公用事業監督條例第三條之規定（民營公用事業。除應由中央主管機關監督者外。其經營範圍。屬於縣區域者。由縣政府監督。屬於市區域者。由市政府監督。）對於本條之意義。設有兩說。甲說（除應由中央主管機關監督者外）一句。既有

(者)字。則本條之意義。當爲凡非由中央主管機關監督之民營公用事業。應由縣市政府監督。中央主管機關。祇有主管之責。而無監督之權。乙說。主管與監督意義不能分離。縣市政府。爲各地民營公用事業之地方監督機關。中央各該主管機關。爲各地民營公用事業之最高監督機關。例如電氣事業及自來水。市縣政府固應就其範圍以監督之。而建設委員會及實業部仍保留其最高監督及最後核定之權。以上二說。究以何者爲是。應請貴院解釋見復。至緘公誼。此致司法院。

## 院字第九一六號

民國二十二年五月三十一日司法院指令安徽高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)內地外國教會租用土地房屋暫行章程第六條所定以永租權論者。係以外國教會。在該章程施行前。已絕賣之土地爲限。(二)依民事訴訟執行規則第七十三條規定。法院固得依最低價格。以職權發給權利移轉之書據。交債權人收受。倘債權人爲外國人。除中國與其本國有條約。特別允許其享有土地所有權外。自不得發給權利移轉書狀。應由法院斟酌情形。再行減價拍賣。否則依同規則第八十條規定。以職權決定管理。俟有可得合格之價格時。再以職權命爲拍賣。合行仰轉飭知照。此令。

### 附安徽高等法院原呈

呈爲據情轉請解釋事。案據蕪湖地方法院院長金鶴年呈稱。竊查內地外國教會租用之土地房屋暫行章程第六條規定。外國教會。在內地已占用之土地及房屋。應補行呈報。倘屬絕買者。以永租權論。此項規定。係以外國人在中國內地無購買不動產所有權而設。假使有中國人爲債務人。外國人爲債權人。依民事訴訟執行規則第七十一條之規定。將債務人之房屋土地。經三次減價拍賣。無人承受時。可否準用同規則第七十三條之規定。發給設定永租權之證書。交該債權人收受。否則債務人無別項財力清償債務時。有無其他方法足資救濟等情。據此。事關解釋法律疑義。本院未便臆斷。理合據情轉呈。仰祈鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈司法院院長。署安徽高等法院院長陳福民。刑庭庭長陳步高代行。

## 院字第九一七號

民國二十二年五月三十一日司法院指令廣西高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。街甲長暨息訟會委員。若係依法令從事於公務。而有俸給。卽爲有俸給之公職。律師執行職

務時。自不得兼任。否則不在律師章程第十三條限制之列。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附廣西高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據蒼梧律師公會會長周百巖呈稱。竊查本會會員有被選爲街甲長及被聘爲息訟會委員者。本月十二日開常任評議員會提出討論。律師能否兼任街甲長。（等於縣組織法之閭鄰長）計分兩說。甲說。街甲長如係有給職。依司法院院字第八一一號解釋。律師執行職務時。自不得兼任。乙說。律師能否兼任公職。應以有無妨礙其執行職務爲原則。律師章程第十三條規定。律師執行職務。不得兼任官吏或其他有俸給之公職。係分兩項而言。不專以有給職爲限。街甲長爲公務員之一。勤辦自治。事務繁瑣。與地方議員性質不同。律師執行職務時兼任街甲長。實於其職務有重大妨礙。即屬無給職。亦不得兼任。至息訟會性質與調解處正同。律師不得爲調解人。調解法已有明文規定。律師執行職務時。自不得兼任息訟會委員等語。究竟律師能否兼任街甲長及息訟會委員。事關法律疑義。理合備文呈請鈞院。轉呈司法院予以解釋。實爲公便等情。據此。理合據情轉呈鈞院察核。俯賜解釋。俾得飭遵。實爲公便。謹呈司法院院長居。廣西高等法院院長朱朝森。

#### 院字第九一八號

民國二十二年六月五日司法院指令河北高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。來呈所述原確定判決。雖僅令合夥團體履行債務。但合夥財產不足清償時。自得對合夥人執行。合夥人如有爭議。應另行起訴。合行令仰知照。此令。

#### 附河北高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。茲有甲、乙爲執行發生爭執。緣甲對於某合夥團體訴追欠款。判決確定後。該合夥團體無力清償。甲以乙曾經另案確定判決。認其爲該合夥團體之合夥員。今某合夥團體所受應行償債之確定判決。其效力當然可及於乙。即請求對乙財產執行。其按股應擔任之數額。執行法院據此以爲執行後。乙以甲所持之確定判決。係僅令合夥團體負責。而不及合夥員。提起抗議。於此有兩說焉。子說。謂甲當時既僅對合夥團體名義起訴。并不及合夥員。原確定判決。亦僅令合夥團體負責。是甲對乙尙未取得執行名義。今甲根據令合夥團體負責之確定判決。而對於無執行名義之合夥員請求執行。自非法之所許。丑說。謂該確定判決。雖僅

合夥團體負責清償。然乙既爲該團體合夥員。該合夥財產又顯屬不足清償。乙當然負攤還之責。且民國八年前大理院抗字第二十五號判例。載明合夥債務。其合夥財產不足供清償者。得依確定判決。更就合夥人之財產請求查封拍賣。按股以清償其不足之額。今甲據該確定判決。對乙財產請求執行。與前開判例亦無不符。乙實無拒絕餘地。二說究以何說爲是。本院現有此項案件。急待解決。理合具文呈請鈞院鑒核。俯賜解釋示遵。謹呈司法院院長居。河北高等法院院長胡祥麟。

## 院字第九一九號

民國二十二年六月五日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。聘約訂定後。因強行法令不能履行。不得請求損害賠償。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江蘇高等法院原呈

呈爲轉請解釋示遵事。案據署南通縣法院院長陳獻文呈稱。茲有某校校長甲。於暑期前與某乙訂立聘約。訂明乙於下年度在該校充當教員。聘約訂定後。甲旋即退職。新任校長丙。接任時。甲丙共同於移交冊內註明。將乙之聘約取銷。但并未向乙通知。迨暑期屆滿開學之際。乙依約就聘。爲丙拒絕。乙乃對丙提起訴訟。請求履行聘約或賠償損害。在乙主張契約成立後。非經雙方同意不得解除。而丙則主張乙之資格。與教育廳頒發之規程規定不符。竊查民法第七十一條規定。法律行爲違反強制或禁止之規定者無效。此項本省單行規程。關於強制或禁止之規定。有無拘束法律行爲之效力。又此項規程之頒發到校。係在甲乙訂立聘約之後。乙履行聘約期日之前。（即開學日之前）此項規程對於已成立之聘約。又有無追溯之效力。事關法律解釋。理合備文呈請核轉。解釋示遵等情。據此。事關適用法律疑義。本院未便擅專。理合具文呈請鈞長鑒核。俯賜解釋。指令飭遵。實爲公便。謹呈司法院院長居。江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第九二〇號

民國二十二年六月六日司法院訓令青海高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋覆判案件程序疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。初判決既經被告依法上訴。應由上訴審法院逕行第二審審判。其依覆判程序而爲之判決自屬無效。合行令仰知照。此令。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。茲據青海高等法院首席檢察官趙生讓。敬日快郵代電稱。茲有甲等三人共犯竊盜。由縣司法公署判決確定呈送覆判。高等法院刑庭判決。較原刑加重發卷回縣。甲等提起上訴。復行調卷核辦。發現甲對縣法署判決即有訴狀一件。但此上訴狀。前次呈送卷判時未曾附卷。至此次呈送卷宗始行加入。於此遂發生爭執。(一)謂依前大理院六年五八六號解釋。甲對縣法署判決既經上訴。原判未經確定。高院覆判自屬無效。(二)謂此案既經覆判判決。被告又經提起上訴。即可依法進行以資救濟。覆判不能認爲無效。聚訟紛紜。莫衷一是。案關法律解釋。理合電懇轉呈。迅賜解釋。俾便祇遵等情。據此。相應函請查照核辦。此致最高法院。

## 院字第九二一號

民國二十二年六月六日司法部復江西高等法院首席檢察官電

江西高等法院祝首席檢察官覽。該首席檢察官電呈最高法院檢察署。爲第一分院首席檢察官轉請解釋刑法第一七一條第一項疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。來電所述情形。如內有便利脫逃之故意。應成立刑法第一七一條第一項之罪。合電轉飭知照。司法部魚印。

### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據江西高等法院首席檢察官佳代電稱。現據職院第一分院首席檢察官篠代電稱。茲有承發吏甲。將依法逮捕民事執行之義務人乙。徇律師丙(即該民案乙之辯護律師)求情私保之請求。由丙囑丁引甲乙至丙開設之店鋪。由丁繕具便紙保條。經該店鋪管事戊。蓋店號圖記交甲收執。遂將乙擅釋。致乙逃逸無踪。丙是否犯刑法第一七一條第一項之罪。有甲乙兩說。甲說。丙允律師當然明知承發吏無准保釋放依法逮捕人之權。當然明知請求法院准保。須用法院保狀向法院爲之。非可在外隨便繕寫保條保釋者。丙既私向無權准保之承發吏求情。不依法具保。致使依法逮捕人脫逃。其求情具保時。顯有便利脫逃之意。應成立刑法第一七一條第一項便利脫逃之罪。前大理院第一三三二號解釋案。亦甚明顯。設丙不成立犯罪。則凡依法逮捕人犯。皆得效尤。私求保釋便利脫逃。而逍遙法外。豈立法周密之意。乙說。丙求情私保。甲如拒絕不允。丙縱有便利脫逃之意。亦屬無可如何。何致乙逃逸無踪。丙應不負何等罪責。兩說未知孰是。懸案以待。理合電請鑒核。轉請解釋電飭示遵等情。據此。查該電所稱丙之是否構成便利脫逃之罪。應以求情私保之時。有無明知乙脫逃之故意。但尚有一先決問題。即所謂依法逮捕人者。在刑律第十章各條有及

其他按律逮捕監禁人之規定。依照前大理院判例。則民事依律逮捕之人。當然包括在內。現刑法第八章各條并無上項規定。則該電所稱依法逮捕人。是否即刑法第八章各條之依法逮捕拘禁之囚人。不無疑問。理合電請轉請一併解釋。以憑飭遵等情。據此。相應函請貴院查核解釋。此致最高法院。

## 院字第九一二號

民國二十二年六月六日司法院復安徽高等法院首席檢察官電

安徽高等法院王首席檢察官覽。上年九月刪代電悉。懷寧地方法院首席檢察官轉請解釋陸海空軍刑法第六條第一款疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。陸海空軍所屬之學員、學生。已畢業者不適用陸海空軍刑法第六條第一款之規定。合電轉飭知照。司法院魚印。

### 附安徽高等法院原代電

南京司法院院長鈞鑒。案據懷寧地方法院首席檢察官柴宗濂呈稱。陸海空軍所屬之學員、學生。已畢業者。是否仍適用陸海空軍刑法第六條第一款。請核示等情。前來。事關法律疑義。未便率斷。理合呈請鈞院解釋示遵。安徽高等法院首席檢察官王樹榮叩印。

## 院字第九一三號

民國二十二年六月六日司法院指令安徽高等法院首席檢察官

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。法院為管轄之指定或移轉。不以經當事人聲請為限。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附安徽高等法院首席檢察官原呈

呈為轉呈請予解釋事。案據蕪湖地方法院首席檢察官徐爾億感代電稱。查起訴後之移轉管轄。應否以當事人聲請為限。茲分兩說。甲說、聲請移轉管轄。依刑事訴訟法第二十二條規定。惟當事人始得為之。乙說、刑事訴訟法第二十二條規定。於同法第二十條第二十一條之後。而文義又僅就聲請之程序立言。足知上級法院為管轄之指定或移轉。并不以有當事人之聲請時為限。起訴後之案件。法院若因審理實有困難。固得逕為聲請移轉管轄。即上級法院亦得以職權為之。兩說究以何者為是。理合電請鈞席。迅賜轉呈司法院解釋示遵等情。據此。事關法律疑義。理合具文呈請鈞院。迅賜解釋示遵。實為公便。謹呈國民政府司法院院長居。署安

徽高等法院首席檢察官王樹榮。

## 院字第九二四號

民國二十二年六月六日 司法部復江蘇高等法院電

江蘇高等法院林院長覽。上年八月皓代電悉。所請解釋納稅人告訴徵收官吏違法捕押并將其財產扣押或拍賣。法院應否受理疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。地方徵收官署。如果按照法令或單行章程而有違法或不當處分。致損害人民之權利或利益者。固得對之提起訴願。但該徵收官吏有違法捕押等情事。涉及刑事範圍者。法院應依法辦理。合電知照。司法部魚印。

### 附江蘇高等法院原代電

司法院院長鈞鑒。查人民因中央或地方官署之違法或不當處分。致損害其權利或利益者。得提起訴願。本為訴願法第一條所明定。茲有地方徵收田畝糧稅官署。（如縣財政局糧櫃之類）因納稅人違反納稅義務。積欠經年。遂直接將該納稅人予以逮捕押追或將其財產予以扣押或拍賣。經該納稅人以該官署之官吏個人違法。應負刑事責任為理由。向法院告訴。法院應否受理。抑應先依訴願法提起訴願。約分二說。甲、謂糧稅徵收法或其他單行章程。如規定納稅人違反納稅義務時。得將該納稅人押追或將其財產予以扣押或拍賣者。此時納稅人雖以官吏個人違法。應負刑事責任為理由。向法院告訴。法院不得受理。應以訴願法提起訴願。若法無明文規定。其逮捕押追已涉及妨害自由之刑事範圍。檢察官即應予以偵察。其違法拍賣。亦得由民事法院宣告無效。乙、謂法有明文規定。如甲說前段情形。法院固不得受理。即令法無明文規定。而人民繳納糧稅亦係公法上之給付義務。苟其義務一旦確定。即同時具有執行力。有權徵收之官署。當然可以強制執行。如對於違反納稅義務人之財產予以扣押或拍賣。民事法院對之自屬無權審判。且不涉及刑事範圍。檢察官更無偵查之可言。遇有此種情形。無論民事、刑事。法院概不得予以受理。縱令有何違法。亦祇應依訴願法提起訴願。惟押追一節。徵收法或其他單行章程上。既無明文可資依據。則徵收官署假令違將違反納稅義務人予以逮捕押追。而不對於財產執行。抑或無財產可供執行。不得已而予以押追。是已涉及妨害自由之刑事範圍。如遇此種情形。依訴願法第十三條最終決定之官署。於決定後固應移送法院辦理。即在未提起訴願以前。經人告訴或告發。檢察官亦應予以偵查起訴後。法院即應予以受理。二說未知孰當。應請解釋示遵。江蘇高等法院院長林彪叩皓印。



## 院字第九二五號

民國二十二年六月六日 司法部院指令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。縣保衛團軍事訓練員。既從事於公務。無論聘任、委任均為公務員。合行令仰轉飭知照。此令。  
附浙江高等法院原呈

呈為轉請解釋事。案據諸暨縣法院院長李啓華呈稱。竊本院辦理刑事案件。關於縣政府委任之軍事訓練員。應否認為公務員。現有兩說。甲說。保衛團軍事訓練員。既經官署委任。應認為公務員。乙說。謂保衛團軍事訓練員。依縣保衛團組織法第十二條第一項規定。應由各區聘任。依法既應聘任。不得謂為公務員。最高法院二十年非字第八號已有判例。故保衛團軍事訓練員。縱經官署委任。在法律上既無根據。亦僅係聘任性質。不能以有委任形式。遂認為刑法第十七條所稱之公務員。以上兩說。未知孰當。理合具文呈請。迅賜解釋。祇遵等情。據此。案關請求解釋法令疑義。理合備文轉請。仰祈鈞院鑒核令遵。謹呈國民政府司法部院院長居。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第九二六號

民國二十二年六月六日 司法部院指令湖北高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)各縣清鄉人員。由縣政府依清鄉條例選派者。應認為公務員。(二)甲公務員於非職務內事務有所收受。不成立刑法第一百二十九條第一項之罪。但既向有職務之乙公務員關說案情。應視有無向乙行賄。及其收受時有無詐欺行為。分別依同法第一百二十八條第二項、第一百二十九條第三項及第三百六十三條第一項處斷。合行令仰轉飭知照。此令。

附湖北高等法院原呈

呈為據情轉呈仰祈鑒核示遵事。案據監利縣長周霽耕東代電稱。武昌高等法院院長史鈞鑒。茲受理某案發生疑點。(一)各縣清鄉人員受縣政府委任從事清鄉。旋因事觸犯刑章。在刑事責任上可否依刑法第十七條以公務員論。(二)甲公務員非職務內事務收受賄賂。向乙有職權辦理之公務員關說案情。究竟對甲論罪。可否援用刑法第一百二十九條第一項。(三)十五年九月二十二日公布之黨員背誓罪條例。現時是否適用。抑是否修改。(四)非黨員充任公務員觸犯刑章時。在刑事責任上。是否以

黨員論。上列四點均關法律疑義。特懇解釋示遵等情。據此。除指令東代電悉。除一、二兩項仰候轉呈司法院解釋示遵外。至三、四兩項。查黨員背誓條例業經明令廢止。二十一年一月十八日本院轉奉司法行政部第三三四七號訓令。令飭遵照在案。仰即知照。此令。印發外。至一、二兩項究應如何辦理。事關法律解釋。職院未敢擅專。理合備文轉呈鈞院。俯賜鑒核解釋。指令示遵。謹呈司法院院長居。署湖北高等法院院長史延程。

## 院字第九二七號

民國二十二年六月六日司法院指令湖南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。案經第一審判決。對於罪刑并無異議。既經被告上訴。雖卷宗焚失。應仍由第二審法院進行審判。合行令仰知照。此令。

### 附湖南高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。茲有被告某因殺人案件。經前某地方審判廳判決後提起上訴。其卷宗在第二審訴訟進行中被匪焚燬。原告訴人及被告。均未存有是項判決正本或鈔本可資呈驗。僅記述原判係處被告兩個死刑、三個無期徒刑。（一案死傷五人）被告於此亦無異議。現第二審辦理該案。程序上發生疑義。分爲兩說。甲說：被告雖經第一審判處兩個死刑、三個無期徒刑。但既無判決主文可資查考。第二審判決即完全失所依據。應將該案發交犯人所在地之第一審法院更爲第一審審判。乙說：第二審爲審理事實之法院。被告於第一審判決後提起上訴。雖卷宗被焚無從查考。而如何判決既爲被告所不爭。應由第二審法院進行審判。如須發交第一審更審。則遇有第三審因一、二兩審卷宗焚失發還第二審審判之案件。第二審又轉發第一審審判。似非第二審法院所宜出此。二說各持理由。未知誰是。懸案待決。理合呈請鈞院。迅予解釋示遵。實爲公便。謹呈司法院院長居。署湖南高等法院院長徐聲金。

## 院字第九二八號

民國二十二年六月六日司法院指令福建高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。查覆判暫行條例第一條第一項。係概括的規定。參以縣知事審理訴訟暫行章程第三十七條關於地方管轄之無罪判決。應送覆判。至同條例第四條并不以有罪判決爲限。合行令仰知照。此令。

## 附福建高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。竊查縣判無罪案件。除一案中有有罪、無罪各部分併合判決。應送覆判。已有覆判暫行條例第六條可資依據外。其全部無罪判決。應否送由高等法院或分院覆判。茲有甲、乙二說。甲說、主張縣判無罪案件。毋庸送覆判。已有前大理院民國四年統字第三四五號之解釋可據。且現行覆判暫行條例。對於無罪判決應送覆判。并無明文規定。而該條例第四條第一項各款所列情形。又皆明對有罪之判決而言。如果全案無罪判決應送覆判。則覆判審對於初判無論爲核准之判決或爲更正覆審之裁定。均無相當條文可以援引。况查縣知事審理訴訟暫行章程第二十六條規定。檢察官發見縣判有不當時。得分別管轄。自行提起上訴。是初判無罪案件。果有不當。檢察官尚可提起上訴。非無救濟之途。由此觀察全案。無罪判決實無庸再送覆判。乙說、主張前大理院民國四年統字第三四五號之解釋。係根據從前之覆判章程。在現行覆判暫行條例之下。卽已失其效用。查覆判暫行條例第一條第一項既係概括的規定。各縣所有審判地方管轄案件應送覆判。則無論有罪或無罪判決。均應送覆判。意在言中。參以同條例第十二條第一項規定。初判係諭知無罪或緩刑者。準用刑事訴訟法第七十五條、第七十六條、第七十九條准予保釋或責付。及第二項規定。依前項保釋或責付者。在本案完結前。仍應聽候傳案各等語。足見初判無罪案件。非經覆判審裁判。尚不能認爲完結。再證以縣知事審理訴訟暫行章程第三十七條規定。羈押之刑事被告。受罰金、無罪、免訴或不受理之判決。應送覆判者。得繼續羈押之等語。是無罪判決應送覆判尤爲明顯。究竟甲、乙二說。應以何說爲是。事關法律疑義。理合具文呈請鈞院鑒核。迅賜解釋。以便遵照辦理。實爲公便。謹呈司法院院長居。署福建高等法院院長魏大同。

## 院字第九二九號

民國二十二年六月六日司法院指令江西高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。檢察官對於呈訴不服案件。於辯論中得以言詞陳述理由。故送審時如已以檢察官名義聲明上訴。雖未加附理由。并不違法。合行令仰轉飭知照。此令。

## 附江西高等法院原呈

呈爲呈請事。案據南昌地方法院院長趙冰呈稱。查本院受理各縣政府初級第一審上訴案件。內有上訴人係在原審爲告訴人者。

乃本院檢察官每將原審卷宗及告訴人上訴狀照轉前來。并不附具上訴理由書。於是發生爭執。計有甲、乙兩說。甲說、告訴人在縣政府第一審敗訴後。向管轄第二審地方法院檢察官聲明不服。檢察官不必審查上訴有無理由。亦不附上訴理由書。即轉送本院刑庭審判。乙說、告訴人在縣政府第一審敗訴後。向管轄第二審地方法院檢察官聲明不服。檢察官須審查有無理由。上訴無理由。逕行駁回。上訴有理由。檢察官即出具上訴理由書。轉送本院刑庭審判。究竟以何說爲當。未敢斷定。理合具文呈請鈞長鑒核。乞迅予轉呈鑒核示遵等情。據此。理合據情具文呈請鈞院鑒核。迅賜解釋。以憑飭遵。實爲公便。謹呈司法院院長居。署江西高等法院院長梅光義。

### 院字第九三〇號

民國二十二年六月十四日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。來呈所述之青紅幫。如係以犯罪爲宗旨之結社。則參與之者應構成刑法第一百六十一條之罪。合行令仰轉飭知照。此令。

附江蘇高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據金壇縣縣長祁崙齊代電開。本縣青紅幫徒充斥境內。動輒糾衆逞兇。串詐偽證。訟案叢積。疊奉江蘇省政府及民政廳令飭取締在案。細釋流氓入幫之目的。實在於勾結黨羽。橫行鄉里。爲所欲爲。犯罪之後。又倚幫首爲護符。聲氣廣通。可以設法包庇。故敢於作惡。屢懲不悛。能否適用刑法第一百六十一條處治。請予核示前來。據此。查青紅幫確爲非法之秘密結社。加入此項團體。能否適用該條。案關解釋。理合備文呈請鈞院解釋。指令祇遵。謹呈司法院院長。署江蘇高等法院院長林彪。

### 院字第九三一號

民國二十二年六月十四日司法院指令湖南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)第三審爲法律審。其所表示關於法律上之判斷。下級法院固應受其拘束。惟其見解如與法律明文顯相牴觸。即非法律上之判斷。自不在民事訴訟法第四四五條第二項所示範圍之內。(二)受訴法院裁定命債權人提存現金或相當之有價證券爲假扣押或假處分時。債權人如未依裁定繳納。執行法院予以批駁。自係其執行時應遵守之程序。不在審判範圍。(三)高等分院附設地方分庭之執行案件。依民事訴訟執行規則第三條。既應以該院院長名義行之。則當事人或

利害關係人。如依同規則第十條第三項。就執行處推事所發之強制命令聲明抗告時。參照院字第八六號解釋。自應送由高等法院合議庭受理。(四)不得逕行抗告之執行事項。依法應先由院長裁斷。如當事人或利害關係人逕行聲明抗告。除已表示不願受院長裁判應送由抗告法院以裁定駁回外。其餘爲當事人便利計。得視爲用語錯誤。仍由執行法院院長依法裁斷。(五)不能承兌之紅票。卽不得認爲與現金相當之有價證券。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附湖南高等法院原呈

呈爲轉請解釋仰祈核示事。案據代理本院第一分院院長曾摯真代電稱。竊本分院暨附設兩庭受理案件內。關於進行程序發現疑問。應請解釋者計有五端。如第三審廢棄原判發回或發交之件。依民事訴訟法第四百四十五條第二項規定。受發回或發交之法院。固應以廢棄理由之法律上判斷。爲其判決之基礎。但審查其判斷之內容。顯係全部或一部違法者。受發回或發交之法院。是否亦應受其拘束。於此有二說。甲、受發回或發交之法院。應以廢棄理由之法律上判斷。爲其判決之基礎。既爲民事訴訟法所明定。縱令第三審之判斷顯有錯誤。法律上既無例外之規定。受發回或發交之法院。自仍應受其法律上之拘束。乙、查民事訴訟法第四百四十五條第二項之規定。原係指第三審廢棄理由之法律上判斷。并非違法者而言。倘係顯然錯誤。受發回或發交之法院。卽應乘其獨立之精神。依法判斷。自不受其拘束。二說孰是。應請解釋者一。聲請假扣押或假處分。經法院裁定准許聲請人繳納擔保金若干。或同等價值之有價證券後。得爲假扣押或假處分之件。其後聲請人狀繳有價證券若干。聲請執行。經執行法院認定其所繳者。并非有價證券將其批駁。此種批示。係何種程序。於此有二說。甲、此係未著手執行前繳納保證金之爭執。法院須俟其繳納以後。方著手執行。此種程序。當仍屬審判程序。乙、受訴法院既已裁定准其聲請。其審判程序卽已告竣。其後因其具狀繳納保證金而由執行法院批駁之。此時執行雖尚未開始。亦顯係著手執行。以前執行法院令飭債權人之一種應遵守之程序。不能認爲審判程序。二說孰是。應請解釋者二。關於執行之命令。原係以院長名義爲之。爲民事訴訟執行規則第三條所規定。則高等分院附設地方分庭之執行案件。其係以院長名義爲之。要亦無疑。於此場合。倘當事人或其他利害關係人。依民事訴訟執行規則第十條第三項。對於執行處推事之強制執行命令。提起抗告。應由何處受理。亦有二說。甲、高分院院長原兼庭長。執行命令既係以院長名義爲之。此

時當事人或其他利害關係人。雖係對執行處推事所發之執行命令提起抗告。高等分院之民事庭。以院長爲審判長。當亦不便受理。故此時仍應由高等法院受理。乙、此時當事人或其他利害關係人所抗告者。乃對於執行處推事所發之執行命令。并非對於院長所發之執行命令。則院長雖兼庭長。依法爲審判長。爲便利當事人計。該項抗告仍應由分院受理。二說孰是。應請解釋者三。凡高等分院附設地方分庭之執行案件。當事人或其他利害關係人。對於強制執行。不能逕行抗告之事項。聲明不服。具狀向高等分院提起抗告。於此有二說。甲、當事人或其他利害關係人所具訴狀雖係抗告狀。但此時既不能由其抗告。爲便利當事人計。自應審查其訴狀之內容。是否合於訴訟執行規則第九條第一項、第十條第一項由院長分別裁斷之。乙、當事人所具訴狀。既係抗告狀。即應依抗告程序辦理。不由院長裁斷。二說孰是。應請解釋者四。查票據原爲一種。不要因而要式之有價證券。習慣上之所謂紅票。即票據法上之本票。當爲有價證券。固無疑義。惟當事人以某店之紅票。提供擔保後。法院考查該店資本原不充足。飭吏前往照兌。該店含糊不兌。此項紅票是否尙爲有價證券。於此有二說。甲、其所提供擔保之紅票。既不能承兌。實已失其流通之效力。當不能謂爲有價證券。乙、其所繳案之紅票。既係以之提供擔保之用。法院原無向其兌現之必要。凡紅票既不能謂非有價證券。此項紅票自不能例外視之。二說孰是。應請解釋者五。凡此疑問。均係懸案。以待應請解釋。以利進行。理合代電迅懇轉呈。以便遵辦等情。據此。除令准呈轉外。理合具文呈請鈞院鑒核。俯賜解釋示遵。謹呈。司法院院長居。署湖南高等法院院長徐聲金。

### 院字第九三二號

民國二十二年六月十四日司法院咨行行政院

爲咨復事。准貴院二十年十月二十一日咨（第二八五號）開。據實業部呈請解釋工廠法第一條及第四十五條疑義一案。咨請查照。見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。工廠法第一條。既謂平時雇用工人在三十人以上者適用本法。則臨時工人。包工制工人。論件工人。論日工人及其他流動性質之工人。自不包含在內。惟替工一項。若其所替之工人。本係平時雇用因事故而暫請替代者。則仍應就其原替之工人額缺計算在內。至同法第四十五條所載。工人因執行職務而致傷病云云。應以其受傷或受病與執行職務有直接因果聯絡之關係爲限。相應咨復貴院查照。飭知。此咨行行政院。

附行政院原咨

咨爲咨請事。案查前據上海市府呈稱。案據社會局呈稱。爲呈請事。竊本局自工廠法公布以後。節經據陳管見。呈經鈞府轉奉行政院令准。發交前工商部參考各在案。查本市工廠林立。組織極形複雜。對於工廠法及實施條例。往往以格於環境。致有窒礙難行之處。紛請解釋前來。除派員詳加指導外。尚有本局認爲未易解決各點。理合另紙錄呈。備文呈請鈞長鑒核。轉呈行政院迅予併案核示。俾資遵循。實爲公便等情。并附呈請求解釋實施工廠法及施行條例意見書。據此。查本府自工廠法公布以後。於上年四月據該局就本法規定各條。參酌本市工業情形。據陳意見。呈奉鈞院轉發前工商部參考在案。茲據該局所陳意見。應行請示者。計有十七項。經本府詳加審核。亦尙認爲有審慎求詳之必要。爰就法理及事實。逐條予以詮註。另紙錄呈。事關解釋法規。本府未敢擅專。應如何辦理之處。除指令候轉呈核示飭遵外。理合檢同社會局意見書。暨本府審核意見。備文呈請鑒核。迅賜轉送司法院解釋。伏候指令祇遵等情。據此。當以上海市社會局所請解釋十七項。其中重要各點。業經中央核示辦法。或正由本院咨請貴院解釋。其餘實施上感覺困難之點。及對於本法發生疑義之處。應予予以救濟。及有無轉送解釋之必要。經交實業部審查具復去後。茲據該部將審查意見呈復前來。當經提出本院第四十三次國務會議議決。第十八條及第四十五條請示兩點。轉呈國府核示。餘照部議辦理。除分別呈令外。查據實業部所議。應請貴院解釋者兩點。(一)包工、件工、日工、替工及臨時流動工人。應否適用本法。(其意即指工廠法第一條所謂平時雇用工人。是否不包含包工、件工、日工、替工及臨時流動工人在內。)(二)工廠法第四十五條。工人因執行職務而致傷病之病字。係指何項疾病。相應鈔同原件。咨請貴院查照。解釋見復。以憑飭遵。至級公誼。此咨司法院。

### 院字第九三三號

民國二十二年六月十四日司法院咨國民政府西南政務委員會

爲咨復事。准貴會本年四月十五日咨(第五號)開。據廣東省政府呈請解釋商會法第九條及工商同業公會法第七條疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。來咨所稱之洋行。其股東如全係中華民國人民。自係合於商會法第九條所謂之商店。及工商同業公會法第七條所謂之行號。應許加入商會爲會員。相應咨復貴會查照飭知。此咨國民政府西南政務委員會。

附國民政府西南政務委員會原咨

爲咨請事。現據廣東省政府呈稱。據建設廳轉據廣州市商會執行委員會主席鄒殿邦呈稱。竊屬會現據銅鐵鉛錫同業公會會員

本市西堤二馬路廣豐洋行函稱。欲向粵海關領用報關號碼。請會蓋章證明。以便報關等情。前來。查商會法第十條規定。會員以在本區域內營商業之中華民國人民爲限。當經派員調查該洋行之股東國籍。據稱係完全華人資本。因直接向歐洲定鐵。來往函電須用西文。故沿用洋行名稱等語。惟商店營業是否完全華人資本亦得稱爲洋行。抑或凡稱洋行必有外籍人資本在內。此次該行以洋行名義加入同業公會。是否合法。屬會未能決定。理合呈請鈞廳察核。關於中華民國人民經營商業是否得用洋行名稱。及能否以洋行名義加入商會爲會員。乞賜解釋核示。實爲公便等情。前來。查關於本國人民經營商業。是否得用洋行名稱。及能否以洋行名義加入商會爲會員。商會法并無明文規定。據呈前情。理合備文呈請鈞府核飭示遵等情。到府。除令復外。理合備文轉呈鈞會察核示遵等情。據此。查商會法第九條規定。商會會員得分列二種。(一)公會會員。(二)商店會員。又查工商同業公會法第七條規定。同業之公司。行號。均得爲同業公會之會員等語。至洋行名義。是否得加入爲商會及工商同業公會之會員。商會法及工商同業公會法。均無明文規定。據呈前情。相應咨請貴院查照。解釋見覆。至級公誼。此咨司法院。國民政府西南政務委員會常務委員唐紹儀、鄧澤如、蕭佛成、陳濟棠、李宗仁、鄒魯。

### 院字第九三四號

民國二十二年六月十四日司法院致中央執行委員會民衆運動指導委員會函

逕復者。准貴會上年六月一日公函(第六六一號)開。據浙江省黨部呈請解釋律師公會可否在縣法院區域內單獨設立疑義一案。請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。律師章程第二十四條。雖規定律師公會應於地方法院或高等分院附設地方分庭所在地設立之。但該章程原係前司法部公布。自可由國民政府司法行政部予以變更。况依修正司法行政部組織法規定。關於律師事項。實屬其主管事務。查司法行政部十七年十一月分工作報告。甲。關於行政事項第八款載。現在各省籌設之縣法院。如與正式法院無殊。自應准予適用律師制度。設立律師公會。如其組織尙未健全。律師制度之推廣。應從緩議。山東泰安縣之縣法院。係由縣長兼理檢察官。礙難准予適用律師制度。其第九款并載有浙江諸暨等縣法院組織。與通常法院無殊。應准適用律師制度各等語。則縣法院所在地之應否單獨設立律師公會。自應由司法行政部認定之。相應函復貴會查照轉知。此致中央執行委員會民衆運動指導委員會。



附中央執行委員會民衆運動指導委員會原函

逕啓者。案據浙江省黨部呈。爲溫嶺縣律師公會組織不合。且所援引特別法令并未奉有明令。請予核示等情。到會。查該會所援用特別法令。本會無從查考。又律師公會可否在縣法院區域內單獨設立。本會未便懸斷。相應鈔錄全案。函請查照。解釋見復爲荷。此致司法院。

附浙江省黨部原呈

爲呈請事。案准浙江高等法院公函第二六三六號略開。爲據溫嶺縣律師公會呈。爲本會對該會組織誤解法令。請迅轉函釋明特別法令之規定。准予備案等情。轉請核辦見復等由。竊查關於律師公會之組織疑義。經本會前訓練部呈請中央前訓練部核示。嗣奉電復。律師公會之組織。應照律師公會章程第十、第二十三、第二十四各條之規定。其會員應以在同一地方法院執行職務之律師爲限。名稱須冠以法院所在地之縣、市名稱等因。遵卽通令各縣市黨部遵照在案。依照前項規定。該溫嶺縣既爲永嘉地方法院所管轄。所有律師自應加入永嘉縣律師公會。再查關於人民團體之組織程序。須先向當地高級黨部申請。經許可後方得依法組織。該溫嶺縣律師公會既未經當地高級黨部許可組織。逕先呈請司法行政部核準備案。於手續上亦有未合。且所援引之特別法令。本會並未奉有明令。無從釋明。除函復外。理合鈔具原函備文呈請鈞會鑒核示遵。實爲公便。謹呈。

附浙江高等法院原函

逕啓者。案據溫嶺律師公會會長王建中呈稱。竊本會於二十年六月間遵照律師章程及部令組織。並依修正人民團體組織方案呈請溫嶺縣黨部許可。擬具會則。呈奉司法行政部二十年八月十八日指令第一三二一八號准予備案在案。茲奉溫嶺縣黨部訓令內開。爲令知事。案奉浙江省執行委員會訓字第一二八七號指令本會呈一件。爲該縣律師公會組織不合。列舉三點。請釋示遵由內開。呈悉。關於第一點。律師公會名稱須冠以法院所在地之縣、市名稱。係指地方法院所在地之縣、市名稱而言。第二點。該縣既爲永嘉地方法院所管轄。且永嘉縣已組織律師公會。該縣所有律師自不能另組公會。應一律加入永嘉律師公會。第三點。該縣律師公會組織不合。應由該會轉函主管機關轉飭解散。仰卽知照此令等因。奉此。查此案前奉省令以該會名稱核與中央規定稍有

不符未便准予備案一節。業經本會轉飭遵照并呈請釋示各在案。茲奉前因。除函主管官署辦理外。合行令仰該會知照爲要。此令。等由。於法令上之見解不免謬誤。查司法行政部十九年十一月四日指令江蘇高等法院第一二三八八號略開。呈覽抄件均悉。查律師公會之組織。具有強制性質。與其他人民團體自動組織者不同。其組織程序固應依現行特別法令之規定等語。是可知律師公會之組織。一以特別法令爲依歸。案查鈞院前爲諸暨等八縣法院成立。擬具律師出庭執行職務辦法呈奉司法行政部指令。以諸暨等縣法院組織。與通常法院無殊。應准適用律師制度。并司法行政部指令山東高等法院略開。現在各省籌設之縣法院。如與正式法院無殊。自應准予適用律師制度。設立律師公會各等語。（見司法院司法公報第一期第一一頁及一一二頁工作報告。）是則縣法院所在地固可設立律師公會者一。又查司法行政部二十年第一九四三二號指令鈞院呈請核示關於縣法院所在地律師入會及縣法院對於所在地律師公會監督懲戒事項各疑點由略開。呈悉。據呈各節。茲分項指示如下。（一）律師加入縣法院所在地公會。即可在縣法院轄區執行職務。與加入地院律師公會無關。（二）律師兼在地方法院及附屬一縣法院轄區執行職務時。雖經地方法院所在地律師公會議決退會。仍可單獨在縣法院區域執行職務等語。是則縣法院所在地之律師另組公會。固亦不受地方法院所在地律師公會之拘束者二。原令解釋各疑點。因未明特別法令有所誤會。再本省縣法院所在地之設立律師公會者。黃巖、瑞安各縣亦相繼成立。黃巖律師公會浙省執委會曾准備案。成案猶在。茲奉前因。理合將本會組織遵照部令各緣由。備文呈請鈞院俯賜察核。迅予函轉浙江省執行委員會釋明特別法令之規定。准予備案。以符法令。而完程序等情。據此。查溫嶺暨黃巖等縣律師公會。經本院先後呈奉司法行政部核准備案在案。茲據前情。相應據情函請查照核辦。並希見覆爲荷。此致。

## 院字第九三五號

民國二十二年七月十七日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）併合論罪之案件。檢察官先將一罪起訴。經判處徒刑宣告緩刑確定後。又將他之一罪起訴。經審理結果。仍須判處徒刑。如先判之一罪。未經依法撤銷緩刑。則祇得就後判之一罪宣告刑罰。毋庸定其應執行之刑。（二）所謂牽連犯。應從嚴認定。果可認爲同一事件。檢察官先就其中之一罪起訴。經判決確定後。復就其他牽連之罪起訴者。應依刑事訴訟法第二百一十七條第一款及第二百四十三條第二款。爲免訴之判決。合行令仰轉飭知照。此令。

呈爲轉請解釋事。案據諸暨縣法院院長李啓華呈稱。竊本院適用刑法總則發生下列疑義。(一)應併合論罪之案件。檢察官先將一罪起訴。經判處有期徒刑宣告緩刑并已確定後。又將他之一罪起訴。審理結果。仍須判處有期徒刑。因不合緩刑條件。不能宣告緩刑。依刑法第七十三條第三款定其執行刑之時。對於先判一罪之緩刑部分。既不能予以撤銷。應如何處置。此應請解釋者一。(二)應從一重處斷之牽連犯。檢察官先將較輕之罪起訴。經判處罪刑并已確定。再將較重之罪起訴。審理結果。發覺前判之罪與後訴之罪有方法結果之關係。惟較輕一罪之判決業已確定。所謂從一重處斷已不可能。應如何辦理。此應請解釋者二。以上兩端均屬法律疑義。本院現有是種案件。急待解決。理合備文呈請。仰祈鑒核。指令祇遵等情。據此。審查前項請求解釋。核與統一解釋法令及變更判例規則第三條第一、二兩項之規定尚屬相符。理合備文轉請。仰祈鈞院鑒核。令遵。謹呈國民政府司法院院長。署浙江高等法院院長鄭文禮。

### 院字第九三六號

民國二十二年七月十七日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年八月一日咨(第二一九號)開。據內政部呈請解釋縣保衛團法第四條疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)各縣保衛團之編製。關於總團區團及甲牌等長之人選。應以縣長、區長、鄉長或鎮長及閭長兼任。在縣保衛團法第四條有明文規定。至副長人選。除總團之副長依同法第六條第二項須由總團長聘任外。其他副長。遇有增設之必要時。應委何人。既無明文。則總團長儘可自由選任。并不以副鄉鎮長爲限。(二)保衛事項。依鄉鎮自治施行法第三十條。爲鄉鎮長應執行事項之一。如執行不力。本可依法罷免。不必專就甲長而謀補救。至副甲長人選。依上項說明。既應由總團長自由選任。則其不能勝任時。自可由總團長撤換之。相應咨復貴院。查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲轉咨事。案據內政部呈稱。案准江蘇省政府咨。以縣保衛團法第四條區、團、甲、牌於必要時。均得增設副長。襄辦事務等語。細釋原條文。關於副長人選如何。并無規定。茲因各縣對於副甲長人選方面辦理困難。請予補救前來。用特提出疑義兩點如下。(一)對

於縣保衛團法第四條增設副甲長時。是否限於以副鄉鎮長充任。(二)如遇民選之鄉鎮長副頗能盡職。而於甲長副均不能勝任。應如何補救。事關法令疑義。未便臆測。相應咨請查照核覆。以憑飭遵等由。准此。事關法令疑義。理合備文呈請鈞院鑒核。轉咨司法院。迅予解釋示遵等情。據此。案關法令疑義。相應咨請貴院解釋見復。俾便飭遵。此咨司法院。

### 院字第九三七號

民國二十二年七月十九日司法院訓令浙江高等法院

為令知事。該法院第二二一三號公函致最高法院。為浙江省民政廳函。據龍泉縣縣長轉請解釋浙江省禁烟方案各點疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)區、鄉、鎮、坊公所暨地方自治團體。對於禁烟事宜。依禁烟法第二章第三條第六款之規定。有協助之職務。自非刑事訴訟之當事人。(參閱刑事訴訟法第三條)但法院認為應行詢問時。仍負作證之義務。(參閱刑事訴訟法第一編第七章各規定。)(二)密告為告發之一種。如法院認為應行訊問時。自得傳訊。但應注意刑事訴訟法第二百九十條。合行令仰轉行知照。此令。

#### 附浙江高等法院原函

逕啟者。案准浙江省民政廳公函內開。案據龍泉縣縣長何浩然呈。據第一區區長潘洽呈請解釋禁烟方案疑義各點案內聲稱。(一)查浙江省禁烟方案。區、鄉、鎮、坊公所對於禁烟事宜。應隨時查察。倘有發見。立將人證拘送法辦等之規定。故區、鄉、鎮、坊公所可拘送烟犯法辦。已毫無疑義。但於法院之訊問時。區、鄉、鎮、坊長是否可當普通當事人看待。抑法院訊問有疑義時。應用書面函詢。不能認為普通之當事人看待。如果亦作普通之當事人看待。則區、鄉、鎮、坊長因熱心禁烟而受訟累。勢必發見烟犯而不敢拘送法辦。此應請解釋者一也。(二)倘區、鄉、鎮、坊公所接住民密報後。經區、鄉、鎮、坊公所將人證拿獲送辦。於法院審問時。該密報人是否應到庭對詢。如果密報人亦應到庭對詢。則密報無異於普通告訴矣。此應請解釋者二也。理合轉請核示等情。據此。查地方自治團體。依禁烟法第二章第三條之規定。係屬法定禁烟機關。區、鄉、鎮、自治施行法。對於區、鄉、鎮、居民有觸犯刑法與刑法律性質相同之特別法者。又有區、鄉、鎮、公所得先拘禁函送該管司法機關核辦之規定。本省禁烟方案內。對於區、鄉、鎮、坊公所之查察拘送。即本前項法令規定。乃係依法行使協助、執行、查禁及檢舉之職權。似不宜以普通當事人看待。倘法院認有疑義。似應用書面函詢。至密告烟案。

本省禁烟方案第六十二條本有先就密告內容審查之規定。一俟審查確實受理。該原密告人已無責任之可言。即難令其到庭對質。致與設置密告辦法之本意有背。而有礙烟禁進行。是否可行。相應加具意見。函請貴院核復等由。准此。事關法令疑問。相應備函轉請貴院查照解答。以便轉復。至緝公誼。此致最高法院。院長鄭文禮。

### 院字第九三八號

民國二十二年七月十九日司法院指令湖南高等法院

呈悉。院字第二六九號解釋。業經本院統一解釋法令會議議決。變更某甲犯普通刑法之罪。而發覺既不在任官、任役中。依陸海空軍審判法第十六條之規定。應由普通法院審判。合行令仰知照。此令。

#### 附湖南高等法院原呈

呈為呈請解釋事。查軍佐解職後犯普通刑法之罪。復潛往軍隊服務中。應由軍法會審審判。業經鈞院第二六九號解釋有案。茲有某甲原非軍佐。犯普通刑法。經普通法院為第一審判決後。上訴中乘間脫逃。潛往軍隊充任軍佐。復經上訴法院逮捕到案。於此場合。是否仍由普通法院依上訴程序進行審理。抑應轉解該管軍法會審審判。不無疑義。用特呈請鈞院解釋示遵。謹呈司法院院長居。署湖南高等法院院長徐聲金。

### 院字第九三九號

民國二十二年七月十九日司法院復山東高等法院首席檢察官電

山東高等法院胡首席檢察官覽。前魯省首席檢察官呈最高法院檢察署。為福山地方法院威海分院首席檢察官轉請解釋刑訴法第四百九十四條第一項疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。將原贓典質或變賣所得之金錢及所另置之物件。依刑法第三百七十六條第三項以贓物論。經判決誤予沒收。權利人得依刑事訴訟法第四百九十四條聲請發還。合電轉飭知照。司法院暗印。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據山東高等法院首席檢察官魯師會呈。據福山地方法院威海分院首席檢察官陽代電稱。竊查刑事訴訟法第四百九十四條第一項沒收物件。當指原物而言。假使竊盜將原贓典質或變賣。即以所得之金錢另購置自己所需用之物件。經刑庭判決。依刑法第六十條第三款收沒。可否仍援用刑訴法第四百九十四條第一項將典質或變賣所得之剩餘金錢及所另置之物件發

遺失主。以資賠償。案關法律疑義。懇即迅賜轉請解釋。俾有遵循等情。懸案待決。乞迅核轉解釋。電示祇遵等情。據此。相應函請迅予解釋。逕復。並見示備查。此致最高法院。鄭烈。

## 院字第九四〇號

民國二十二年七月二十二日 司法院指令甯夏高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。刑法第三百十五條之被誘人無年齡限制。除合於刑法第二百五十七條所列各款情形應依各該款處斷外。其略誘未滿二十歲并無親權人等之女子。應分別情形適用第三百十五條各款之規定論科。合行令仰知照。此令。

附甯夏高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。竊查刑法第三百十五條之被誘人并無年齡之規定。而參閱法官訓練所講義。似須年滿二十歲之婦女或未滿二十歲亦必已經結婚者。始得爲本條被害之客體。蓋因同法第二百五十七條已有年齡未滿二十歲者之規定。則此條當然解釋爲滿二十歲也。惟查最高法院二十一年上字第一七四六號判決。（發回更審。本院判決。張雲勃等營利略誘案。）卽年未滿二十歲又未結婚之女子而被人略誘。若無親權人等時。亦能爲本條之被誘人。設有甲、乙同時各價買年未滿二十歲之幼女一人。迫之爲娼營利。甲買自有親權人等者。乙買自無親權人等者。（如買自販賣人口者）甲因所買有親權關係。須依刑法第二百五十七條第二項論科。乙因所買無親權人等可言。依照上開判例。不得不依同法第三百十五條第二項處斷。查該兩條規定之刑期。輕重懸殊。甲、乙之犯罪行爲同一。祇因被誘人有無親權人等之一端。致引用法條不同。罪因之出入。不惟有關於被告人之權利者甚鉅。且翻使之生疑。究竟三百十五條之被誘人有無年齡限制。如略誘未滿二十歲并無親權人等之女子時。能否構成犯罪。應依何條論科。不無疑義。理合具文呈請鈞院。俯賜解釋示遵。謹呈。司法院院長居。暫代甯夏高等法院院長蘇連元。

## 院字第九四一號

民國二十二年七月二十二日 司法院致軍政部函

逕復者。准貴部上年十一月十八日公函（第四五八五號）開。爲適用陸海空軍審判法第十四條發生疑義。請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。陸海空軍審判法第十四條所謂軍法會審。包括各級軍法會審而言。來函所述之將官。既不合於陸海空軍刑法第五條之規定。自不得視爲軍人。如係戰時俘虜或投降人之犯罪。得依陸海空軍審判法第十四條辦理。相應函復貴

部查照。此致軍政部。

#### 附軍政部原函

逕啓者。案查陸海空軍審判法第十四條俘虜或投降人之犯罪者。由軍法會審審判之。是種軍法會審。是否包括各級軍法會審而言。抑係專指簡易軍法會審。又軍閥時代之將官。可否仍視爲軍人。如得視爲軍人。應否按照原任職官階級。以定軍法會審審級。如不能視爲軍人。可否依俘虜之例。援陸海空軍審判法第十四條辦理。頗滋疑義。相應函請查照解釋。見復爲荷。此致司法院。

#### 院字第九四二號

民國二十二年七月二十二日司法院訓令福建高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲閩侯地方法院福清分庭檢察官轉請解釋被告羈押期間起算疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。刑事案件經偵查終結。爲不起訴處分。因聲請再議而發回續行偵查。其羈押日數。應另行起算。合行仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據福建高等法院首席檢察官林炳勳呈稱。呈爲轉請解釋事。案據閩侯地方法院福清分庭檢察官呈稱。竊查羈押被告。偵查中不得逾二月。延長羈押期間。每次不得逾二月。偵查中以一次爲限。此在刑事訴訟法第七十三條定有明文規定。是羈押被告。在偵查中至多不得逾四月。茲有偵查案件。處分不起訴後。因再議發回續查。輾轉多日。在發回續查時。被告羈押期間在延長。又將屆滿二月。不能再延。該被告既無相當保證或親屬可以取保或責付。若遽行釋放。而案情重大。又恐逃亡。無從着手續查。於此場合。有二說焉。(一)謂羈押被告。偵查中不得逾二月。延長羈押亦只限一次。該被告羈押期間在延長後。既經屆滿二月。無論如何。均應開釋。(二)說謂案經偵查終結。處分不起訴。至再議發回續查。其羈押期間自應另行起算。以上兩說。究以何說爲是。職未敢擅專。理合具文呈請鑒核。轉呈解釋。俾有遵循等情。據此。案關法律疑義。理合具文呈請鈞長核轉解釋。電示祇遵等情。據此。相應函請迅予解釋。逕復。并見示備查。此致最高法院。鄭烈。

#### 院字第九四三號

民國二十二年七月二十二日司法院訓令福建高等法院首席檢察官

爲令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。爲龍溪地方法院首席檢察官轉請解釋炊事兵審判管轄疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。炊事兵如合於陸海空軍刑法等五條之規定。自爲軍人。但起訴時尚係工人。是其犯罪及發覺均在任役前。依陸海空軍審判法第十六條之規定。應由普通法院審判。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據福建高等法院首席檢察官林炳勳呈稱。爲呈請事。案據龍溪地方法院首席檢察官有日代電稱。被告在起訴時係工人。及判決時已充軍部炊事兵。法院以此爲不受理判決。此種案件。應否由普通法院審判。炊事兵是否視同軍人。懸待上訴。懇電示等情。前來。案關法律解釋。本處未敢擅專。理合具文呈請核轉解釋。電示祇遵等情。據此。相應函請。迅予解釋逕復。并見示備查。此致最高法院。鄭烈。

### 院字第九四四號

民國二十二年七月二十二日 司法院指令安徽高等法院首席檢察官

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。一行爲侵害數個法益。雖所犯均爲同一罪名。仍應適用刑法第七十四條。一行爲而犯數項罪名。從重處斷之規定。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附安徽高等法院首席檢察官原呈

呈爲呈請解釋事。案據安徽高等法院第二分院首席檢察官孫廷贊代電稱。茲有被告以一個行爲犯同一之罪。侵害數個法益。應否引用刑法第七十四條。一行爲而犯數項罪名。從重處斷之規定。抑或認爲一個單一之行爲僅成一罪。不引刑法第七十四條。有甲、乙兩說。甲謂計算犯罪之個數。應依行爲之個數爲斷。不依被害法益之數目而定。如係一個行爲犯同一之罪。被害法益雖有數個。祇可單獨論爲一罪。按照最高法院二十一年一月八日非字第二號及二十一年一月十九日上字第三五九號之判例。是不引刑法第七十四條。乙謂如係一個行爲侵害數個法益。雖係所犯同一之罪。依照現行刑法所採行爲主義。固不得以法益數目各別論處。但按照最高法院二十一年一月十八日上字第一零四號及二十一年二月二十二日上字第二六九號及二十一年四月二十五日上字第六四六號之判例。仍須引用刑法第七十四條從重處斷。兩說究以何說爲是。懸案待決。乞迅核轉解釋示遵等



情。據此案關法律解釋。未敢擅擬。理合據情具文呈請鈞院鑒核。俯賜迅予解釋。以便飭遵。謹呈國民政府司法院院長居。署安徽高等法院首席檢察官王樹榮。

## 院字第九四五號

民國二十二年七月二十五日司法院復江蘇高等法院第二分院電

江蘇高等法院第二分院沈院長覽。前據江蘇上海第一特區地方法院上月六日代電。以司法院十九年第二零三號指令與院字第七七一號解釋。適用上發生疑義。請解釋等情。業經本院統一解釋法令會議議決。院字第七七十一號解釋。係對被誣告人在普通法院限制其聲請再議之權。與上海公共租界內設置中國法院之協定第五條渺不相涉。依該條規定。關係人既有起訴權而被誣告人與誣告事件又不能謂無關係。被誣告人自得據以起訴。合電轉飭知照。原電鈔發。司法院有印。

### 附江蘇上海第一特區地方法院原代電

南京司法院院長居鈞鑒。竊按司法院十九年第二零三號指令第一項解釋。協定第五條所稱起訴之關係人。雖指明以刑事訴訟法第三百三十七條及第三百二十八條所列舉之自訴人即被害人及其法定代理人或配偶為限。然其第二項所舉之一切自訴案件。下註包括刑法第一百零三條至第一百八十六條之案件等字。係明認侵害國家法益之犯罪。如同時侵害個人法益時。被害之個人亦得提起自訴。如刑法第一百八十條之誣告罪。固屬侵害國家審判法益之犯罪。然被誣告者之私法益。亦同時受其侵害。故被誣告之個人。亦可認為被害人許其自訴。本院歷來皆如此辦理。自司法院第七七十一號解釋不認被誣告人為被害人。致前開院令之適用上發生疑問。於是有甲、乙兩說。甲說。謂被誣告人依照前開解釋。既非被害人。即非協定第五條所稱之關係人。自不能提起自訴。乙說。謂前開院令第二項既明示一切自訴案件。實包括刑法第一百八十條在內。且同法第一百八十五條所舉示之被害人。明明為被誣告之本人。被誣告人既為被害人。則其提起自訴。於法自屬有據。况上海特區自訴案件範圍之擴大。係根據於協定。而此項協定依司法院二十年四五九號訓令。較之法律有優越之效力。上開第七七十一號解釋。不過對於被誣告人在普通法律上限制其告訴及聲請再議之權。至於協定所特許得以提起自訴者。原不因有普通限制而受影響。以上二說。究以何說為是。事關法律疑義。應請鈞院解釋示遵。江蘇上海第一特區地方法院院長郭雲觀叩。

## 院字第九四六號

民國二十二年七月二十五日司法部致禁烟委員會函

逕復者。准貴會本年三月二十一日公函（第二四一號）開。准浙江省政府轉請解釋公務員調驗規則條文疑義。請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。公務員調驗規則第三條及第八條所稱公務員。指職官、吏員及其他依法令從事於公務之議員、職員而言。苟於法令有據。無論是否合於中央所定官制或係地方政府正式委任之職員。均包括在內。來函所述官、公立醫院醫師以次人員。以及學校之教職員。地方自治團體人員是否公務員。應依此標準解決之。相應函復貴會查照轉知。此致禁烟委員會。

### 附禁烟委員會原函

敬啟者。案准浙江省政府寒代電開。案據民政廳尤代電稱。查公務員調驗規則第三條內載。公務員有吸食鴉片嫌疑。即予調驗。其有吸食代用品如金丹、白丸或試打嗎啡以及其他麻醉品者亦同。又第八條內載。各機關公務員有本規則第三條之嫌疑。經通知調驗時。如取得同級三人以上之保結。得酌量情形免予調驗。但不得彼此互保。以免挾同徇隱。承保不實者。一經發覺。除將嫌疑人照本規則各條辦理外。并將原保人交付官吏懲戒委員會懲戒各等語。惟公務員是否以中央所定官制或臨時設立而經地方政府正式委任之職員為範圍。其他如官、公立醫院醫師以次人員。以及學校之教職員。地方自治團體人員。應否亦作公務員論。法無明文規定。現因辦理是案。據各屬呈請核示前來。事關解釋法律。本廳未敢擅專。理合電呈。仰祈鈞府迅賜核示。以便轉令遵照等情。除指令外。應請貴委員會查核。迅予解釋見復。以便飭遵等由。事關解釋法律。相應函請查照。分別解釋函復過會。以憑轉咨遵照。此上。司法院。委員長劉瑞恆。

## 院字第九四七號

民國二十二年七月二十八日司法部指令安徽高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。甲、刑法第三百三十八條第一項第一款所謂夜間侵入住宅云云。兼指夜間入人住宅及日間侵入住宅繼續至夜間之情形而言。祇須侵入時為夜間或其侵入事實繼續至夜間。不問其行竊係在何時。均應成立該條款之罪。至行駛鐵軌上之火車。既非定着於土地之物。不得認為該款之建築物。乙、同條同項第六款所謂車站。固不能包括火車。但在站台竊取車上之物或在車上竊取站台之物。其犯罪行為既在車站實施。自應成立該條之罪。又同款所謂埠頭。係指船舶停泊之碼頭而言。

如菜市、如砌屋、如棚帳固不能認爲建築物。苟非在船舶停泊之碼頭，亦與該款之埠頭有別。至距碼頭之僻靜處所，更與埠頭之範圍無涉。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附安徽高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據滁縣縣長沈鵬呈稱。爲呈請轉請解釋法律疑義事。竊屬縣關於適用法律發生疑義數端。約爲甲、乙二項。說明如次。甲項、查刑法第三百三十八條第一項第一款所稱夜間侵入。本爲構成本款犯罪之條件。然如犯人雖在夜間行竊。而實於日間即先已侵入。反之如雖在夜間侵入。而日間始着手行竊。於此場合。究係以侵入之時間爲主。抑以着手行竊之時間爲主。此疑義一。又本款所稱住宅與有人居住之建築物。亦爲侵入條件之一。茲屬縣迭獲在火車行竊人犯。於是又發生下述疑義。查火車是否得視爲住宅。抑建築物。於此約有數說。子說、火車之構造。大致與房屋無殊。應得視爲住宅。但只以蓬車爲限。其廠車則應除外。丑說、火車之性質。根本上與住宅不同。無論其構造如何。皆不得視爲住宅。但火車與鐵路實有連帶之關係。既任何人不能否認鐵路爲建築物。則火車當然以建築物論。寅說、鐵路乃固定性。而火車則流動性。車之與路非絕對不可分離。故子、丑二說皆不可用。以上三說。究以何說爲是。此疑義二。又如以寅說爲是。固已別無問題。如以子說爲是。則蓬車之與廠車。究竟應否區別。如有區別。廠車又爲何物。此疑義三。如以丑說爲是。其無人看守（單指該節車箱而言）之貨車。如被侵入或隱匿其內行竊。是否以該節車箱係無人居住。即認爲條件不具而構成本款之罪。此疑義四。又侵入之意義。依當然解釋。似係對於該住宅或建築物本無可入之權。而竟擅入者。方可當其情節。如犯人本亦購用車票。是即本有入車乘坐之權。而又犯竊盜。究應構成何罪。於此又有二說。卯說、犯人既在車犯竊。即應并其乘坐之權利而亦否認。如又適夜間犯竊。即論以夜間侵入。辰說、不然。查本款規定之意圖行竊。乃一重要條件。如犯人本係意圖行竊而始購票乘車。則卯說自然可從。如犯人原係購票旅行。并非意圖行竊。縱又臨時犯竊。其時間在所不問。均只成立普通竊盜之罪。而其乘車之權利。并不因此而被剝奪。以上二說。未知孰是。此疑義五。乙項、查同條項第六款所謂車站。當然不能包括火車在內。然火車停機在站。上下紛紜。有丁立在站台而竊車上之物。又有戊藏在火車而竊堆存站台之物。於此場合。丁、戊各得何罪。此疑義又一。本款所謂埠頭。當然指商埠或碼頭。凡住宅或建築物以外者屬之。然如菜市之類。上有庇護。旁無關欄。又如

小商人沿街貿易（俗稱擺攤）或就通衢牆壁砌一旁無關欄似是而非之屋或搭棚而避風雨；又有僅以蘆蓆或帳有撐掛而爲之者。如菜市、如砌屋、如棚帳。是否得以建築物論。抑仍爲埠頭二字所包括。此疑義又二。又凡通商大埠。其市政與警權範圍所及。往往包括於距街市及交通碼頭均已寫遠之僻靜處所。甚且及於鄉村。於此場合。如獲竊犯。是否悉受市政與警權範圍之限制。審判上便無斟酌之餘地。而必科犯人以埠頭行竊之罪。此疑義又三。屬縣現有此種案件。急待適用解決。懇請鈞院轉請解釋示遵。實爲公便等情。據此。案關法律疑義。理合具文呈請鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈司法院院長居。署安徽高等法院院長陳福民、刑庭庭長陳步高代。

## 院字第九四八號

民國二十二年七月三十一日司法院致司法行政部函

逕復者。准貴部本年四月十八日公函（第一六三號）開。據江蘇高等法院第三分院首席檢察官呈。爲上海第二特區地方法院首席檢察官轉請解釋牽連案件併案受理疑義一案。請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。牽連案件在各案判決前。始可併案受理。若一案已經判決。其他案件應由有管轄權之法院另案審判。相應函復貴部查照飭知。此致司法行政部。

### 附司法行政部原函

逕啓者。案據江蘇高等法院第三分院首席檢察官呈稱。據江蘇上海第二特區地方法院首席檢察官呈稱。案查牽連案件屬於二以上之同級法院管轄者。得由其中一法院併案受理之。此刑事訴訟法第十七條第一項所規定。茲有牽連案件。於有管轄權部分宣告判決後。（管轄錯誤之判決除外。）發見無管轄權之共犯嫌疑。原判決法院能否仍予受理。有二說如下。（一）既係牽連案件。不因一部判決而受限制。仍得依前條規定受理。（二）牽連案件原以併案受理爲簡省程序。其有管轄權部分業經判決。則無管轄部分。事實上不能併案辦理。既須另案辦理。即與前條規定不符。原判決法院無管轄權。二說孰是。懸案待決。理合備文呈請鑒核。轉請解釋示遵等情。據此。事關解釋法律。未敢擅專。理合具文轉呈鈞部察核。伏乞俯准轉請解釋。指令祇遵。俾得轉飭遵照等情。據此。相應函請貴院解釋見復。以便飭遵。實紉公誼。此致司法院。羅文幹。

## 院字第九四九號

民國二十二年七月三十一日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。犯罪行為如一方侵害個人法益。則被侵害之個人。依刑事訴訟法第二百十三條規定。當然爲告訴人。合行仰轉飭知照。此令。

#### 附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據浙江高等法院第一分院院長蔡寅灰代電稱。竊查修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十五條第一項。原告訴人得向第二審之檢察官呈訴不服。而原告發人則不在其列。因之告訴與告發。必須區分明白。方足以定呈訴之適法與否。按刑法分則第一章至第十章爲侵害國家法益罪。第十一章至第二十章爲侵害社會法益罪。第二十一章以下爲侵害個人法益罪。其侵害國家法益各罪。私人祇有告發而無告訴。本無疑問。其侵害個人法益各罪。被害者之申告爲告訴。第三人之申告爲告發。亦無疑問。惟侵害社會法益各罪。有不害及私人法益者（如放火燒燬無僧道住持之廢廟。偽造古人之文書。發掘無主之孤墳之類是）有兼害及私人法益者（此類甚多。不勝枚舉）其侵害社會法益兼害及私人法益而又不須親告者。究竟被害私人之申告爲告發。抑爲告訴。約分兩說。甲說。謂刑法第十一章至第二十章各條規定。以保護社會法益爲重。不以保護私人法益爲重。雖私人法益同時被害。其被害者之申告。祇能謂之告發。不能謂之告訴。至於妨害風化罪、妨害婚姻及家庭罪各章中之親告。乃例外規定。不得視同一律。乙說。謂刑法第十一章至第二十章各條規定。一方保護社會法益。一方兼保護私人法益。如社會法益被害而并不害及私人法益。則固無有告訴人。如社會法益被害同時害及私人法益。則被害私人之申告。就妨害風化罪及妨害婚姻及家庭罪。刑法明認有告訴乃論之例觀之。其餘均應一律作爲告訴人。以上兩說。未知孰是。案關法律疑問。未敢擅斷。現職院受理樂清黃蔡氏呈訴沈春梅營利略誘其未滿二十歲之子一案。又遂昌王人仕呈訴王立朝等發掘其子墳墓一案。所有呈訴是否適法。均因該呈訴人究爲告發人。抑爲告訴人問題。懸案未決。理合電請迅予轉請解釋示遵等情。據此。案關請求解釋法令疑義。理合備文轉請仰祈鈞院鑒核。俯賜指令。以便飭遵。謹呈國民政府司法部。署浙江高等法院院長鄭文禮。

#### 院字第九五〇號

民國二十二年七月三十一日司法部復安徽高等法院電

安徽高等法院陳院長覽。本年一月皓代電悉。滁縣縣長轉請解釋承審員判決不當。縣長有無糾正之權疑義一案。業經本院統一解

釋法令會議議決。查兼理司法之縣政府。縣長兼有檢察、審判兩種職權。設有承審員各縣。屬於初級管轄案件。依縣知事審理訴訟暫行章程第一條第二項雖歸承審員獨自審判。但縣長如認其判決為不當。仍得依檢察職權提起上訴。至偵查程序。應由縣長以職權進行。承審員無權處分。合電轉飭知照。司法院世印。

#### 附安徽高等法院原代電

司法院院長居鈞鑒。本院據滁縣縣長沈鵬翳代電稱。按縣知事審理訴訟章程第一條第二項前段規定。設有承審員各縣。屬於初級管轄案件。概歸承審員獨自審判。以縣公署名義行之。由承審員負其責任。設有烟案由公安機關當場破獲。證據確鑿。解送縣政府。此屬初級管轄案件。自應歸承審員獨自審判。倘承審員不予依法判罪。遽行開釋。輿論因而沸然。而檢舉此案者亦不能折服。以事實論。兼理司法既係縣長名義。承審員審理初級案件。亦以縣政府名義行之。縣長自不能置不過問。依縣知事兼理司法事務暫行條例第六條規定。承審員應受縣長之監督。是縣長既負有監督之責。遇有發生前項事實。究竟縣長有無予以糾正之權。事關權責問題。乞賜解釋為禱等情。於此有二說。甲說。縣知事審理訴訟章程既規定初級案件概歸承審員獨自審判。縣長祇能就司法行政上指揮監督。如承審員裁判失當。告訴人及被告儘可依法上訴。以資救濟。縣長未便干涉。乙說。凡初級案件歸承審員獨自審判者。縣長如果認為不當。對於已判決之案。得依檢察官職權。提起上訴。如屬偵查處分。得本檢察一體之原則辦理。事關解釋法律。理合電呈鑒核。准予轉請解釋。俾有遵循。實為公便。署安徽高等法院院長陳禮民叩。皓印。

#### 院字第九五一號

民國二十二年七月三十一日司法院復安徽高等法院電

安徽高等法院陳院長覽。本年五月十日代電悉。所請解釋管轄錯誤案件發交審判程序疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。刑事第一審。應歸地方法院管轄案件。初級審誤予受理。判決後上訴地方法院。誤為第二審審判。無論檢察官是否依地方管轄案件之條文起訴。依刑事訴訟法第四百十二條。高等法院應將第一審、第二審判決。一併撤銷。發交地方法院為第一審審判。合電知照。司法院世印。

#### 附安徽高等法院原代電

南京司法院院長居鈞鑒。查刑事第一審應歸地方法院管轄案件。初級審誤予受理。上訴地方法院亦未爲管轄錯誤之判決。上訴第三審時。依刑事訴訟法第四百十二條。應發交何院審判。約有三說。甲說。依前大理院民國九年上字第五零五號判決。高等法院第二審得受理初級審判決之案件。上開情形。第三審應撤銷原判。諭知由本院管轄第二審。因發交不必限於下級審。即本院亦可。乙說。應撤銷原判。發回原審依刑事訴訟法第三百八十五條第三項辦理。因不服初級審判決。只得上訴於地方審。高等法院不得越級受理。亦如地方法院對於刑事訴訟法第十條所列案件誤行審判。只好上訴於高等法院以求救濟。不得逕行上訴於最高法院。丙說。高等法院第二審不得越級受理初級審判決之案件。固無疑義。惟撤銷原判後。發交第二審或第一審。須斟酌情形辦理。不能一概而論。如檢察官以初級審法條起訴。第一審以初級審程序受理。上訴至地方法院變更起訴法條。（如業務上或公務上侵佔）未依刑事訴訟法第三百八十五條第三項辦理。竟以第二審程序判決者。高等法院應撤銷第二審判決。發交原審法院依該條審判。若檢察官以地方法條起訴。第一審誤以初級程序審判。地方法院漫爲第二審審判時。高等法院應將第一審、第二審判決一併撤銷。發交地方法院爲第一審。三說以何說爲是。案懸待結。懇請即賜解釋示遵。安徽高等法院院長陳福民叩。

### 院字第九五二號

民國二十二年八月五日司法院指令中央公務員懲戒委員會

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。軍政、海軍各部爲行政系統下之官署。不能視爲服軍人勤務之部隊。其次長以下雖有將、校尉之分。而其職掌純屬陸海軍行政事務。其各級公務員。自應認爲行政官。合行令仰知照。此令。

#### 附中央公務員懲戒委員會原呈

呈爲呈請解釋事。查陸海空軍刑法第五條載。陸海空軍現役軍人召集中之在鄉軍人。及非依召集而在部隊服軍人勤務或履行服役義務之在鄉軍人。均爲陸海空軍軍人。又第十一條載。稱部隊者謂陸海空軍軍隊、官署、學校及一切特設機關。其所稱官署。是否專指各司令部、綏靖公署、督辦公署等言。抑現設之軍政、海軍各部。亦可認爲本條所稱之陸海空軍官署。因之現任軍政部、海軍部次長、署長、司長等公務員。是否即第五條所稱在部隊服勤務之軍人。於此有甲、乙二說。甲說。謂軍政、海軍各部爲行政系統下之官署。與內政、財政各部同。因之軍政、海軍各部之各級公務員。與內、財各部之各級公務員同。爲行政官。而非在部隊服勤務之軍人。

證以陸海空軍懲罰法第三十一條各款罰權之規定。自師長、司令、艦長以至於營長、連長、科罰所屬列舉無遺。獨不及於軍政、海軍各部部長之科罰所屬。則其非軍人自爲毫無疑義。乙說謂軍政、海軍各部固同爲行政系統下之官署。惟其各級公務員。則均以將校、尉分別任之。觀於海軍部組織法附表所定自明。現任上述各部各級公務員。雖非現役軍人。要不能不認爲在任官中。證以陸海空軍審判法第十六條任官與任役爲同一之規定。則在任官中者。自仍應認爲軍人。即以陸海空軍懲罰法第三十一條之規定論。其第一款固明載有航空署長有對於所屬科本法一切罰則之權。航空署爲軍政部組織系統中之一官署。航空署所屬爲軍人。其餘自可類推同爲軍人。以上二說。未知有一當否。事關法律疑義。理合呈請鈞院解釋示遵。謹呈司法院院長居。兼中央公務員懲戒委員會委員長覃振。

### 院字第九五三號

民國二十二年八月八日司法院指令四川高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。檢察官偵查後認爲案件應不起訴者。依刑事訴訟法第二四六條。應制作不起訴處分書。如僅用批示不受理。不能認爲偵查終結之不起訴處分。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附四川高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據署巴縣地方法院院長方仲穎二月九日代電稱。竊查地方法院檢察處。對於當事人呈遞詞狀。用批示揭答。表示不予受理。是否卽爲不起訴處分。於此約有兩說。甲謂檢察官職在偵查犯罪之有無。於告訴、告發之始。卽已開始偵查。初不必拘泥何種程式。檢察官認爲有犯罪嫌疑者。提起公訴。其認爲犯罪嫌疑不足。或行爲不成犯罪者。卽爲不起訴之處分。或以批示表示。亦應認爲不起訴處分。乙謂刑訴法第三四一條一項所謂同一案件經檢察官偵查終結者。係指檢察官對於該案傳集研訊。并製作正式處分書而言。如未經稟傳只用批答。并未用正式處分書表示。應否起訴。自不能謂爲終結。亦不能認爲係不起訴處分。究竟二說孰是。懸案待結。理合電懇鈞院。迅予轉請解釋。俾便遵循等情。據此。理合據情呈乞鈞院。迅賜解釋指令。以憑轉行遵照。謹呈國民政府司法院院長居。署四川高等法院院長龍靈。

### 院字第九五四號

民國二十二年八月八日司法院指令江蘇高等法院第三分院



呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。某甲父母及祖父母既均死亡。向由其母舅收養。依民法第一千零九十四條第二款應認為監護人。其逕向法院提起自訴。應予受理。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院第三分院原呈

呈為轉請俯賜解釋訓示祇遵事。案據署江蘇上海第二特區地方法院院長應時呈稱。為適用法律發生疑義。仰祈鑒核。轉請司法院迅予解釋訓示祇遵事。查被害人法定代理人得獨立自訴。被害人已死亡者。得由其親屬自訴。為刑事訴訟法第三百三十八條所規定。茲有未成年某人某甲。父母祖父母早亡。伯叔俱無。亦未依民法規定設置監護人。數歲時由其舅乙收養。事實上同於甲之監護人。甲現為被害人。乙不向有起訴權。租界行政當局告發。來院提起自訴。是否可以受理。本院現有此類案件。亟待解釋。理合備文呈請鈞院鑒核。轉呈司法院迅予解釋。俾便祇遵等情。據此。理合備文呈請鈞院。俯賜解釋。實為公便。謹呈司法院。署江蘇高等法院第三分院院長梁仁傑。

### 院字第九五五號

民國二十二年八月八日司法院訓令福建高等法院首席檢察官

為令知事。該首席檢察官呈最高法院檢察署。為龍溪地方法院首席檢察官轉請解釋結婚儀式及和誘罪各疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)依民法第九百八十二條。結婚固應有公開之儀式及二人以上之證人。但儀式及證人之身分如何。法律本無限定。若於除夕日舉行拜祖或其他公開之儀式。并有家族或其他二人以上在場可為證人。即不能不認為與該條所定之要件相符。(二)已結婚之妻。既有行為能力。雖未滿二十歲。和誘之者不能為罪。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啟者。案據福建高等法院首席檢察官林炳勳呈稱。呈為呈請核轉解釋事。案據龍溪地方法院首席檢察官代電稱。竊查龍溪習慣。貧民每於除夕令兒與媳開始同居。有至生子尚未補行結婚儀式者。亦有終身未補行者。事實上已為人妻。社會上亦以人妻視之。但結婚為要式行為。此種婦女究視為已結婚。抑視為未結婚。此應請示者一。今有上述之妻。未滿二十歲。被人和誘。該妻又係其夫之母自幼養大。由其母以旁系尊親屬資格告訴。主張其媳係在伊監護之下。誘者侵害其監督權。此等事件。應認被誘人已有行

爲能力不起訴。抑仍認爲脫離監護人而起訴。此應請示者。二。懸案待決。懇迅示遵等情。據此。查結婚應履踐公開之儀式。本爲我國從來判例及現行民法第九百八十二條所明定。惟龍溪既有上述習慣。可否認爲特殊情形予以從寬解釋之處。尙非毫無疑義。理合備文呈請鈞長核轉解釋。電示祇遵等情。據此。相應函請。迅予解釋逕復。并見示備查。此致最高法院。鄭烈。

## 院字第九五六號

民國二十二年八月十八日司法部指令福建高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。關於典產回贖訴訟標的之價額。應就典物價額計算。經院字第八六三號解釋有案。至當事人已依典物價額遵繳訟費。縱嗣後聲明不服。抗告法院誤爲按照典價之裁定。然并非徵收機關計算錯誤。依司法印紙規則第十一條規定。毋庸退還。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附福建高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。竊據閩侯地方法院轉據連江分庭呈稱。贖屋涉訟事件。究應依院字第二三一號解釋。以不動產所有權價額爲準。徵收審判費。抑應依最高法院院字第二零九號及院字第二五號之解釋。以典價爲準。徵收審判費。此應請解釋者一。設應依所有權價額徵收。倘原告不服提起抗告。經抗告法院自爲裁定。按照典價徵收。此裁定確定後。有無救濟方法。如無法救濟。則原照所有權價額多徵之審判費。應否發還。此應請解釋者二。等情。據此。查贖產之訴。依鈞院最近解釋。似應以不動產所有權價額爲準。徵收審判費用。惟多徵之審判費。應否發還。案關法律疑義。本院未便擅擬。理合具文轉請鈞院鑒核示遵。實爲公便。謹呈司法院院長。居。署福建高等法院院長魏大同。

## 院字第九五七號

民國二十二年八月十八日司法部指令安徽高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。初級管轄事件之訴訟及執行程序。依現行法制。均應以高等法院或分院爲終審。最高法院抗字第一二四號判例。即本此旨。如當事人或利害關係人。對於地方法院就初級管轄事件之執行命令聲明抗告。自應由該管高等法院或分院受理。因該命令係以院長名義行之。故不得由原法院合議庭裁定。（參照院字第八六號、第九三一號解釋。）合行令仰知照。此令。

附安徽高等法院原呈

爲呈請解釋事。查地方法院民事執行處所發執行命令或批示。均以院長名義行之。凡當事人提起抗告。不論是否初級管轄事件。地院民庭以不便審查院長名義之命令。均呈送高院核辦。茲奉最高法院二十二年抗字第一二四號判例。認地方法院初級管轄事件。於判決確定執行時。對於原案終審法院之裁定。不得復行提起抗告。則嗣後當事人不服地院關於初級管轄事件之執行命令（或批示）提起抗告。應否仍由該地院民事合議庭受理。抑應送本院裁定。事關法律疑義。理合備文呈請鈞院鑒核。俯賜解釋。實爲公便。謹呈。司法院院長居。署安徽高等法院院長陳福民。

院字第九五八號

民國二十二年八月十八日司法院復湖南高等法院電

湖南高等法院徐院長覽。本年四月江代電悉。所請解釋破產程序疑問一案。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）法院所爲宣告破產之裁定。如已爲公告。即無再行送達之必要。（二）破產宣告係基於債務人之聲請者。如債權人查有詐欺破產情事。雖不能對於破產宣告聲明抗告。但得依其他訴訟程序。另求救濟。合電知照。司法院巧印。

附湖南高等法院原代電

南京司法院院長居鈞鑒。茲有破產程序疑問兩則。第一、法院宣告破產。其裁定未送達於所知之債權人。經過數月後。是否得依職權或聲請補行送達。第二、破產法草案第一百八十條規定。對於破產宣告。限於破產者得爲即時抗告。倘債務人聲請破產。確有詐欺情形。法院未及詳查。率爾宣告。債權人不服。是否尙有其他方法可資救濟。事關涉外。急待解決。理合電請鈞院。迅賜核示。祇遵。署湖南高等法院院長徐聲金叩江印。

院字第九五九號

民國二十二年八月十八日司法院復江蘇高等法院電

江蘇高等法院林院長覽。本年三月庚代電悉。所請解釋親屬法疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。男女訂有婚約。當未結婚時。對於其父母不生親屬關係。設女因事故預居男家。未行婚禮。男若死亡。其婚約當然消滅。惟女與男之父母。若原有永久共同生活之意思。即應視爲家屬。合電知照。司法院巧印。

附江蘇高等法院原代電

司法院院長鈞鑒。查鈞院院字第五六零號解釋例載。丙與甲之子雖未成婚。甲子死後丙既以永久共同生活爲目的與甲同居一家。自爲甲之家屬。甲非有正當理由不得令其脫離關係。設有甲男與乙女已訂有婚約。因附近發生戰事。雙方商議結果。乙女遂到甲男家居住。但未舉行結婚儀式。數閱月後。甲男身故。乙女仍欲在甲男家守節。甲男父母堅執不允。此種情形。名義上乙女能否作爲甲男父母之孀媳。甲、乙婚約是否因甲死亡當然消滅。如不能作爲甲男父母之孀媳。可否依據首開解釋。作爲甲男父母之家屬。事關法律解釋。懸案待結。理合具文電請鈞院迅賜解釋。祇遵。署江蘇高等法院院長林彪叩庚。

### 院字第九六〇號

民國二十二年八月二十三日司法院訓令江西高等法院

爲令知事。該法院本年第一零七九號公函致最高法院。爲分宜縣承審員轉請解釋監護人疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。配偶爲禁治產人第一順序之監護人。雖爲法所明定。但其權利顯與禁治產人利害相反時。自應以次位監護人爲其法定代理人。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江西高等法院原函

逕啓者。據分宜縣承審員代電稱。民法第一千零六條規定。禁治產人爲訂立變更或廢止夫妻財產制契約時。應得其法定代理人之同意。而禁治產人之法定代理人。卽其監護人。查同法第一千一百一十一條所定。禁治產人之監護人。以配偶爲第一順序。設使禁治產人之監護人爲其配偶時。一方固爲當事人。而一方又爲監護人。則本條將何所適用。關於此點。頗滋疑義。理合電呈。俯賜鑒核。准予轉請解釋。示遵等情前來。相應函請大院。迅予解釋。函復過院。以便轉行飭知。此致最高法院。院長魯師會。

### 院字第九六一號

民國二十二年八月二十八日司法院咨行行政院

爲咨復事。准貴院本年二月十日咨（第三五號）開。據內政部呈請解釋鄉鎮調解委員會調解成立案件執行疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。民事在未起訴前經法院依法調解者。有與確定判決同等之效力。在民事調解法第十三條定有明文。依照民事訴訟執行規則第四條。自得爲強制執行。至區、鄉、鎮、坊調解委員會所爲之調解。既無明文規定。可爲執行根

據。則當事人一方如不依調解履行。除由他方向法院提起確認調解成立并給付之訴外。不得違請執行。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附內政部原呈

爲呈復事。案奉鈞院第一二一號指令內開。呈件均悉。查此案浙江民政廳原呈臚列具體事實。與司法院統一解釋法令及變更判例規則第三條第二項規定不合。仰即查照。前項規定設爲抽象疑問。呈候核轉。附件存。此令。等因奉此。遵查本案解釋疑問。可分三點。甲說、胡書慶與宋九子因會款糾紛案。既經調解委員會調解成立。是調解已有效果。并由宋九子請出鄰居張阿昌保證如期歸款。是調解成立案已經執行。該調解委員會之能事亦已完畢。後復翻異。應由債權人胡書慶逕向當地法院提起確認或給付之訴。而以前之調解會筆錄。祇能附呈法院作爲參考事實之資料。至調解會與法院調解處調解成立之案件。其效力是否相等。係另爲一事。就調解委員會及法院之本身言。各有相當之效力。但因所屬之統系不同。故調解委員會之調解成立案件。不能牽合由法院執行。乙說、案既經調解委員會調解成立。并將調解筆錄送由鎮公所分報該縣政府及該管法院備案在案。此種辦法。原係法定之手續。其目的無非欲得法定機關之確認。以期獲得法律之保障。今遇當事人事後翻異。法院不肯據案執行。因此調解成立之案件。即以無法定機關強制執行之故不能完案。以前調解及備案之手續。至此毫無作用。是則調解委員會之設。有何裨益於地方羣衆之處。嘉興法院批謂無關。未免錯誤。丙說、嘉興法院之批示。係以民訴法規則第十四條第五款爲根據。理由原甚充分。惟調解委員會調解成立之案。遇一造翻異不履行時。若必另向法院起訴。以瑣瑣細故。當事人不能得到調解之利益。反致因興訟而受損失。似與立法之意不合。仍以有一定之執行機關爲便。然究應由何種機關執行。頗費研究。倘使地方自治行政與司法機關得有溝通互助之處。事屬兩利而無弊。可否令由司法行政部通行各級法院注重地方自治之各級調解委員會調解成立之案件。予以救濟。庶於提倡地方自治與解決人民糾紛兩有裨益。綜上三說。未知孰是。案關解釋法律。未敢臆測。理合備文呈請鈞院鑒核。轉咨司法院解釋。實爲公便。謹呈行政院。內政部部长黃紹雄。

## 院字第九六二號

民國二十二年八月二十八日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年五月十八日咨（第一一五號）開。據鐵道部呈請解釋官吏卹金條例疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。官吏因執行職務遭不可抗力之天災事變以致死亡者。固合於官吏卹金條例第九條及第十三條所謂之因公亡故。其因病致死之原因與執行職務有因果聯絡關係者。亦合於該條例所謂之因公亡故。至於該條例第九條及第十四條所稱在職二字。係指從事於公務之職員。其以前之服務機關與最近服務機關是否相統屬。在所不問。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。案據鐵道部呈稱。查官吏卹金條例第九條載（官吏有左列情事之一者。得按其最後在職時俸給十分之一給以遺族卹金。）（一）因公亡故。（二）在職十年以上勤勞卓著而亡故。第十三條載（官吏因公亡故。除依本條例第九條給卹外。并得於該官吏最後在職時兩個月俸給之限度內。酌給其遺族一次卹金。）又第十四條載（官吏在職三年以上未滿十年而亡故者。得按其最後在職時二個月之俸給。給其遺族一次卹金。）各等語。第九條第一款及第十三條（因公亡故）并無明確之解釋。所謂（因公亡故）是否專指執行職務時頓遭天災事變非人力所能抵抗致於死亡者而言。抑凡因公務以致積勞病故者。（例如因出差得病而致死亡等）亦包括在內。又第九條第二款及第十四條所載（在職）二字。可否以不相統屬之機關之服務資歷計算。不無疑義。理合備文呈請鈞院。核示祇遵等情。據此。案關法令疑義。除指令外。相應備文咨請貴院查照。迅予解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

### 院字第九六三號

民國二十二年八月二十八日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年六月十四日咨（第一三九號）開。據內政部呈請解釋公務員可否兼任雜誌職務疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。來咨所稱之半月刊。如係專爲學術研究所發行之刊物。并非一種出版業。公務員兼任其中職務。尚非法所不許。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

#### 附行政院原咨

爲咨請事。案據內政部呈稱。案准浙江省政府咨開。查有某半月刊來府聲請登記。其社長爲現任公務員。并聲明公務員雖不能兼任報社職務。但係專指新聞紙而言。若半月刊爲雜誌之一種。公務員在內兼任職務。於法并不牴觸等情。究竟公務員可否辦理雜誌及於其中兼任職務。不無疑問。相應咨請查核見復等由。准此。查前奉鈞院第一九二號訓令。以准司法院解釋。公務員不能兼任報社職務。轉飭知照等因。到部。當經通行遵辦在案。茲准前由。究竟雜誌是否純屬商業性質之出版業。應否同受前項限制。事關法令解釋。理合備文呈請鈞院核轉司法院解釋示遵等情。據此。除指令外。相應備文咨請貴院查照。解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

## 院字第九六四號

民國二十二年八月二十八日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院二十年十二月七日咨（第三二六號）開。據內政部呈請解釋土地徵收法第二十四條疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。土地徵收法第二十四條所謂農工商等法定團體。固不以工會、農會、商會爲限。卽其他團體。但使合於民衆團體組織方案所規定之程序者。均爲法定團體。可以指定其選派代表。相應咨復貴院。查照飭知。此咨行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。案據內政部呈稱。案據江蘇民政廳呈稱。案據嘉定縣縣長潘忠甲呈稱。案查奉頒土地徵收法第四章第二十四條內載。徵收審查委員會置委員長一人。委員四人或六人。委員長由地方行政官署之長官充任。委員爲四人時。由地方行政官署之代表指派一人。爲六人時。指派二人。其他委員員額。由地方行政官署所指定之農、工、商等法定團體選派代表充之等語。茲據職縣教育局呈。以縣立初級中學校擬收用校旁民地。因所有人居奇抬價。請依法組織徵收審查委員會前來。惟職縣法團中。查無工會、農會之組織。所有該兩團體。應選徵收審查委員會之代表。應改由何種團體代爲選派。因徵收法現無明文規定。縣長未敢擅專。理合備文呈請。仰祈鈞長鑒核。指示祇遵謹呈等情。據此。除指令外。理合據情轉請鈞部核示。以便飭遵等情。據此。查因徵收土地組織徵收審查委員會。若地方尙無工會、農會之組織。所有該兩團體應選代表。應如何變通替代之處。殊無前例可援。案關法令解釋。除指令外。理合具文呈請鈞院鑒核示遵等情。據此。事關法律疑義。除指令外。相應咨請貴院查照。見復。以便飭遵。此咨司法院。

## 院字第九六五號

民國二十二年八月二十八日司法院致國民政府文官處函

逕復者。准貴處本年五月三十日公函（第二四零號）開。准中央民衆運動指導委員會函。以浙江省執行委員會呈請解釋選舉縣教育會職員法定人數。及代表任期屆滿。尚未改選代表資格是否繼續有效各疑義。轉行到院。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）縣教育會職員之選舉。依教育會法施行細則第十六條。區教育會代表每一人有一表決權之規定。其法定人數自應爲全體代表之過半數。（二）出席縣教育會之區教育會代表。依上述施行細則同條之規定。其任期爲一年。如任期已滿未被連選。不得再行出席參加第二屆縣教育會職員之選舉。相應函復貴處。查照轉知。此致國民政府文官處。

#### 附中央民衆運動指導委員會原函

逕啓者。案據浙江省執行委員會呈稱。爲教育會法縣教育會之會員爲區教育會。而縣教育會職員之產生。由每區教育會選派代表二人。舉行代表大會選舉之。然其法定人數。是否爲全體代表之過半數。抑仍以區教育會數額之過半數卽爲合法。（如每區教育會代表僅出席一人。而已有過半數之區教育會名稱。）又區教育會出席縣代表大會代表。任期前經解釋與幹事任期相同。但其任期早已屆滿而尚未改選。則其代表之資格。是否繼續有效。仍得出席參加第二屆縣教育會之職員選舉。以上疑義兩點。請鑒核釋示。俾便飭遵等情。到會。查該會所呈疑義兩點。關乎法令解釋。應請貴處轉陳。令飭主管機關解釋。相應函達。查照辦理見復爲荷。此致國民政府文官處。

### 院字第九六六號

民國二十二年九月一日司法部復湖南高等法院電

湖南高等法院徐院長覽。本年四月皓代電悉。所請解釋民訴和解及休止程序各疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。甲關於和解者。（一）當事人提起上訴後。法院僅據調解人所具之和解狀或當事人之結狀所載和解內容。填發和解筆錄。核與民訴法第三七一條第一、第二兩項不符。自不得認爲訴訟上之和解。（二）前項和解既在訴訟繫屬於上訴法院所爲。則當事人之一造。如主張和解尚未合法成立或有撤銷之原因時。自應向該法院聲請裁判。（參照院字第八四三號解釋）（三）不變期間之規定。係專就裁判終結之事件而設。其以和解尚未合法成立或有撤銷之原因爲理由聲請裁判。應不受不變期間之拘束。乙關於休止者。（一）民事訴訟法第一八四條所謂視爲撤回其訴。應包括上訴在內。（參照院字第八四零號解釋）（二）當事人在休止期間內



如有中斷或中止之原因。依民事訴訟法第一八零條第二項之規定。其期間當然停止進行。若無此原因以致休止。逾期即不得聲請回復。(三)視爲休止及休止逾期之效果。爲民事訴訟法第一八四條、第一八五條所明定。前院字第八七三號解釋甚明。法院即不應於毋庸裁判之件。更用其他方式向當事人表示。合電知照。司法院東印。

#### 附湖南高等法院原代電

南京司法部鈞鑒。茲有關於程序法上疑問。甲、關於和解者。(一)上訴後當事人在外自行和解。由調解人具和解狀。當事人具結狀。呈請法院銷案。法院根據其和解或結狀所載。和解內容填發和解筆錄。此項和解爲訴訟上之和解。抑爲審判外之和解。(二)前項筆錄填發後。當事人之一造聲請撤銷或確認和解無效。應否由訴訟繫屬之上訴法院裁判。抑向一審另案具訴。(三)訴訟上或訴訟外之和解。當事人聲請撤銷或確認無效。應否受不變期間之拘束。(即筆錄送達後二十日內)乙、關於休止者。(一)當事人於第二審遲誤言詞辯論日期。休止三個月內不續行訴訟者。應否如法文所載視爲撤回其訴。抑應視爲撤回其上訴。(二)審判決之效力依然存在。(二)當事人於休止三個月後請求續行訴訟。此項訴訟行爲。應否准其追復。其追復之原因期間。是否準用民事訴訟法第一百六十五條之規定。(三)兩造遲誤言詞辯論日期。視爲休止訴訟。及休止逾期視爲撤回其訴。毋庸另爲裁定。已見院字八七三號解釋。但爲使當事人明瞭其滯滯效果起見。法院應否用其他方式向當事人表示。上述各則。法無明文。理合電懇迅賜解釋示遵。湖南高等法院院長徐聲金叩。印。

### 院字第九六七號

民國二十二年九月二日司法部咨國民政府西南政務委員會

爲咨復事。准貴會上年十二月十五日咨(第二九號)開。據廣東省政府呈請解釋商號未加入同業公會以前。對於公會決議有無遵守義務一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。工商同業公司。行號。依修正工商同業公會法第七條前半之規定。雖應加入公會爲會員。但在未加入以前。并非公會會員。其對於代表大會議決之案。自無共同遵守之義務。相應咨復貴會查照。飭知。此咨國民政府西南政務委員會。

附國民政府西南政務委員會原咨

爲咨請事。案據廣東省政府呈稱。現據建設廳呈。據汕頭市南商同業公會呈稱。竊屬會現准汕頭市商會轉知。現奉鈞廳訓令開案。奉國民政府頒布修正工商同業公會法第七條條文內開。同業之公司行號。均應爲同業公會之會員。推派代表出席於公會。但受除名之處分者。不在此限等因。奉此。自應遵照辦理。惟有一疑問。應請先予解釋者。即未有加入該業同業公會之少數行號。對該業同業公會所有代表大會之議決案。在未入會以前。是否與該同業公會會員有共同遵守之義務。屬會未便擅自斷定。理合備文呈請鈞廳察核。懇爲解釋示遵。至感公便等情。前來。理合備文轉呈鈞府。核釋遵辦等情。據此。事關法律解釋。職府未敢擅專。理合備文轉呈鈞會察核。解釋示遵等情。據此。查事關解釋法律。相應咨請查照。解釋見復。以便飭遵。實緝公誼。此咨司法院。國民政府西南政務委員會常務委員唐紹儀、蕭佛成、鄧澤如、陳濟棠、李宗仁、鄒魯。

## 院字第九六八號

民國二十二年九月六日司法院致交通部函

逕復者。准貴部本年六月二十三日公函（第一四三七號）開。郵政條例第二十三、第二十四兩條。與民法第一百八十八條不無出入。應如何適用。請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。暫准援用之郵政條例。乃關於郵政事業之特別規定。其因遺失掛號、快遞郵件及保險郵件、包裹、保險包裹所負之賠償責任。自應適用該條例第二十三條、第二十四條之規定。相應函復貴部查照。此致交通部。

### 附交通部原函

敬啓者。查本部所轄郵政。爲國營事業開辦以來。所有全國郵政業務之進行及法益之保障。悉依郵政條例及郵政章程辦理。在郵政法未公布施行以前。此項條例、章程。當然在民國十六年八月十二日國民政府訓令。凡從前施行之一切法令。除與黨綱主義或與國民政府法令牴觸各條外。暫准援用之列。惟該條例第二十三、第二十四兩條。關於賠償遺失掛號、快遞郵件、保險郵件、包裹及保險包裹之規定。與民國十九年五月施行之民法第一百八十八條之規定不無出入。是否依據特別法優於普通法之原則。該郵政條例第二十三、第二十四兩條繼續有效。抑應適用民法第一百八十八條之處。相應備函敬請貴院查照。予以解釋。至緝公誼。并希見復。此致司法院。

# 院字第九六九號

民國二十二年九月九日 司法院復廣西高等法院電

南甯廣西高等法院院長覽。四月有電請解釋一案。業經本院統一解釋法令會議議決。黨員背誓罪條例既已廢止。又無特定機關接受審判。則其上訴案件。無論在該條例有效期間之判決如何。當然歸普通法院受理。合電知照。司法院佳印。

## 附廣西高等法院原電

司法院院長居鈞鑒。茲有黨員甲於黨員背誓罪條例有效期間內。犯同條例第四條之罪。經普通法院爲第一審判決諭知科刑。甲不服上訴。經第二審認爲應組臨時法庭審判。援同條例第七條、刑法法第三八五條、第三七九條、第三一九條撤銷原判。爲管轄錯誤之判決。甲又不服上訴。經第三審最高法院判決。將上訴駁回。尙未組織臨時法庭開始審判。而黨員背誓罪條例業已廢止。於此場合。第三審確定判決。是否當然失效。得由普通法院逕行審判。抑或應將第三審判決撤銷。普通法院始能審判。如應撤銷第三審判決。其撤銷又應適用若何程序。法無明文。殊滋疑義。理合電請解釋示遵。懸案以待。乞速施行。廣西高等法院院長朱朝森呈宥。

# 院字第九七〇號

民國二十二年九月九日 司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年四月二十四日咨（第九八號）開。據實業部呈請解釋商標法第四條疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。商標法第四條所定之繼續使用區域。依現行法令并無何種限制。外國商人援據該條呈請註冊。倘確具該條所定之情形。又與商標互相保護之條約不相牴觸。則不問其使用之區域在於國內。抑在國外。自不受同法第二條第六款及第三條之限制。若商標局認其商標有修改或限制之必要。可斟酌情形。依該條但書所定辦理。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

## 附行政院原咨

爲咨請事。案據實業部呈稱。案據商標局呈稱。爲呈請轉司法院解釋法律疑義事。查現行商標法第四條所載（以善意繼續使用十年以上之商標。依本法呈請註冊時。不受第二條第六款及第三條規定之限制。但商標局認爲必要時。得令其將形式或所施之顏色加以修改或限制）等語。其使用之區域問題。係指專在中國境內使用。抑在外國所在地使用亦有同等效力。未經明白規定。惟舊商標法第四條。亦未經明白規定使用區域。但按前北京商標局辦理成例。根據第八條所載（凡在中華民國境內無住所或

營業所者。非委託在中華民國境內有住所或營業所者爲代理人。不得爲商標註冊之呈請及其他程序。并不得主張商標專用權或關於商標之權利。之法意。認爲該條之使用區域。以在中國境內實際使用爲限。例如該局審查在中國經海關掛號。依照舊商標法第四條呈請註冊之德國商標。其使用時日。必須扣除中德兩國邦交斷絕之日起。至恢復之日止之中間期日。如滿五年以上方能核准。依照該條註冊。此即明徵國民政府成立後。由前全國註冊局。前工商部。商標局相沿迄今。均依照前例辦理。近來外國商人。根據現行商標法第四條呈請註冊之商標甚多。間有提出在其本國註冊之商標使用時日。證據請求註冊者。吾國實業方在萌芽。如果認爲有效。則於吾國商人營業前途。所受影響殊非淺鮮。惟對於使用區域問題。既無明白規定。往往發生爭執。究竟現行商標法第四條使用區域。是否祇在中國境內使用爲有效。抑在外國使用亦有同一效力。事關法律疑義。職局未敢擅斷。理合具文呈請。轉呈司法院迅賜解釋。俾便遵循等情。據此。查商標法第四條之使用二字。論商標使用之意義。不能有國界及扣除國交中斷之期間。論商標法效力之所及。則似不能計及於國外。事關法律疑義。理合具文呈請鈞院鑒核。轉咨司法院解釋。俾便飭遵等情。據此。除指令外。相應備文咨請貴院查照。解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

## 院字第九七一號

民國二十二年九月九日司法院復江蘇高等法院第二分院首席檢察官電

江蘇高等法院第二分院王首席檢察官覽。本年六月陷代電悉。所請解釋刑法第一百六十五條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。刑法第一百六十五條所定僭行公務員職權之罪。係指無公務員身分冒行公務員之職權者而言。至是否假借公務員之名義。與罪之成立無關。合電知照。司法院佳印。

附江蘇高等法院第二分院首席檢察官原代電

南京司法院院長鈞鑒。查刑法第一百六十五條所定僭行公務員職權之罪。是否指本非公務員而僭用公務員之名義以行其職權者而言。若并未假借公務員之名義。而行使屬於公務員職權上之行為。應否構成該條之罪。請迅予解釋示遵。署江蘇高等法院第二分院首席檢察官王振南叩陷印。

## 院字第九七二號

民國二十二年九月九日司法院指令安徽高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)刑法第一百七十條第一項所稱囚人。不問民事、刑事。凡被依法逮捕拘禁者。均包含在內。(參照院字第一七二號、第九二一號解釋。)(二)修正縣知事審理訴訟暫行章程第三十二條。覆判審發回覆審判決案件。事實明確。僅係從刑失入。經檢察官提起上訴者。第二審得用書面審理。僅將從刑改判。合行令仰知照。此令。

#### 附安徽高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。查暫行刑律第一百六十八條分別定明既決、未決之囚及其他按律逮捕監禁人脫逃者。成立脫逃罪。刑法第一百七十條第一項。只定依法逮捕拘禁之囚人脫逃者。爲脫逃罪。因之依民事訴訟法第二百九十條。刑事訴訟法第九十五條。拘提之證人。管收民事被告人規則第一條第一款。(經傳喚三次。不於日期到場。亦不聲明理由。或其理由不正當者。)拘提之被告人。逃去時。應否構成脫逃罪。有三說。甲說。刑法第一百七十條第一項。既僅定囚人依文理解釋。囚主拘繫當刑者。自係專指刑事被告人或嫌疑人而言。提起之證人及民事被告人。不得謂爲囚人。乙說。不問民事、刑事。凡被逮捕拘禁者均爲囚人。丙說。囚人固不限於刑事。即依管收民事被告人規則第三條管收之被告人。亦不得謂非囚人。但在拘提中脫逃者。須以得管收者爲限。若證人及民事被告人。僅因其不到庭。依法拘提強制其到庭。而到庭陳述後。即須飭回。依法無得管收者。自不得謂爲囚人。至於中途若有施用強暴脅迫情事因而逃去。亦只能構成妨害公務罪。三說以何說爲是。應請解釋者一。查修正縣知事審理訴訟暫行章程第三十二條。覆判審發回覆審判決案件。事實明確。僅係從刑失入。經檢察官提起上訴者。第二審得用書面審理。此種審理。可否僅將從刑改判有二說。子說。依刑事訴訟法第三百六十二條第二項。對於判決一部分上訴者。其有關係之部分。亦以上訴論。主刑與從刑有關。應將主刑一併改判。丑說。覆審判決認定事實不明。主刑不當。依刑事訴訟法第三百六十二條第二項。固得將主刑一併審判。但此際須提訊被告。不得用書面審理。若事實明確。主刑無誤。檢察官僅對於從刑部分上訴時。自可專就從刑改判。若認主刑亦有不當。應一併改判。則不得適用書面審理之特別規定。二說以何說爲當。應請解釋者二。凡此均係法律上疑義。理合備文呈請鈞長俯賜解釋。示遵。謹呈司法院院長居。署安徽高等法院院長陳福民。

### 院字第九七三號

民國二十二年九月十五日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年六月十日咨（第一三六號）開。據內政部呈請解釋寺廟田產及住持疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）僧人如僅租住寺廟、租種田產并未取得管理權。則無論其曾擔任何種名義。仍屬租賃關係。不得認爲住持。（二）凡對於寺廟有管理權之僧道。皆認爲住持。監督寺廟條例第六條第二項已有明文規定。相應咨復貴院。查照飭知。此咨行政院。

#### 附江蘇省政府原咨

爲咨請事。案據民政廳簽呈。以據溧陽縣長陳熹呈稱。查地方寺廟自監督寺廟條例頒行後糾紛頗夥。除解釋各條自應遵照外。仍有疑義兩點。請轉請解釋示遵。（一）設有寺廟確有遺傳香火田地山塘等產業。但於清末或民元時住持僧中斷。曾有地方人士公同保管若干期後。有其他僧人自願賃租該寺廟居住。及該寺廟田產一部分種作。名義上仍爲某寺或某菴住持。延至現在。彼賃廟居住之徒。已繼續擔任住持名義。并欲向地方人士清理與該寺廟有關之一切產業。能否照允。而地方人士設欲根據前住持所訂賃租字據。斥退現任住持。是否可行。此應請解釋者一。（二）所指有住持居住之寺廟一節。其住持名義之成立。并無若何法律規定。其住持之名義及地位。究如何認爲合法或不合法。此應請解釋者二。等情。簽請轉咨核覆飭遵等語。事關解釋法令。相應咨請查照核覆。以便飭遵爲荷。此咨內政部。主席顧祝同。江蘇省民政廳廳長趙啓駱。

### 院字第九七四號

民國二十二年九月十五日司法院指令雲南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。查區、鄉、鎮、坊調解委員會權限規程第四條第一項列舉刑法各條之罪。係專指該委員會得調解之刑事而言。違警罰法第九章既無可以調解之規定。自不得依據該規程予以調解。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附雲南高等法院原呈

呈爲呈請解釋示遵事。案據廣通縣長朱緯呈稱。呈爲呈請解釋事。竊查中央頒布區、鄉、鎮、坊調解委員會權限規程第四條內載。調解委員會有調解刑法第三百八十條、第三百八十二條至三百八十四條之毀棄損壞罪之權。以此推論。則違警罰法第九章妨害他人身體、財產之違警罰內各條款。各區、鄉、鎮調解委員會似可調解。但無明文規定。究能否調解之處。關係法理疑義。理合具文呈

請鈞院鑒核。准予明白解釋。令示祇遵等情。據此。查該縣長所呈各節。當經本院審查。有甲、乙兩說。甲說謂刑法第三百八十條、第三百八十二條至三百八十四條之毀棄損壞罪。該區、鄉、鎮、坊調解委員會既有調解之權。則關於違警罰法第九章妨害他人身體、財產之違警處分。自屬較輕。該調解委員會當得調解無疑。乙說謂區、鄉、鎮、坊調解委員會權限規程第四條。既載明該會關於刑法上某某條之罪有調解之權。則此外關於違警罰法第九章妨害他人身體、財產之違警處分。又未在明定之列。該會自無調解之權。二說孰是。向無法令可循。事關法律解釋。本院未敢擅專。除指令外。理合據情呈請鈞院鑒核。俯賜解釋指示。以便轉飭遵照。謹呈司法院院長居。代理雲南高等法院院長吳恢量。

### 院字第九七五號

民國二十二年九月十五日司法院訓令江蘇高等法院

爲令知事。該法院二十年十一月五日公函致最高法院。爲宿遷縣承審員轉請解釋懲治盜匪現行辦法疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。盜匪案件。既依懲治盜匪暫行條例擬處死刑。其報核辦法。仍應依同條例第三條第一項規定辦理。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附江蘇高等法院原函

逕啓者。案據宿遷縣承審員蔣應杓呈稱。查江蘇省懲治盜匪現行辦法有二：（一）爲中央頒布之懲治盜匪條例處罪。（二）爲江蘇省政府第五次會議決議案治罪。（卽寒電辦法。）茲有疑義。設案經依照懲治盜匪暫行條例擬判。報由高等法院轉報省政府核辦。旋奉省政府指令發回再審。而再審結果。仍擬處以死刑。其報核辦法。發生甲、乙二說。甲前既依照懲治盜匪暫行條例第三條第一項規定辦理。發回再審結果。自應仍依上開程序擬製判詞。報由高等法院轉報省政府核辦。乙既經發回再審。卽屬更新審理。則原審裁判之程序。已經無效。再審固不受其拘束。報核辦法。採用省政府第五次會議決議案。自無不可。上列二說。未知孰是。又拿獲盜匪在省府寒電（第五次會議決議案）通令以前。處決在通令以後。是否亦得適用寒電。逕報省政府主辦懲治。併乞解釋。示遵等情。前來。相應轉請貴院。迅予解釋見復。以便飭遵爲荷。此致最高法院。

### 院字第九七六號

民國二十二年九月十五日司法院致中央執行委員會民衆運動指導委員會函

逕啓者。准貴會本年五月二十七日公函（第三七八二號）開。准廣東省黨部呈請解釋各縣市同業公會之設立區域疑義一案。請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。工商同業公會法施行細則第四條。乃示明工商同業公會法及該法施行細則所稱之區域。準用商會法第五條規定之區域。換言之。即工商同業公會法第一條、第五條、第六條及該法施行細則第二條所稱之區域。在各特別市、各縣、各市應準用商會法第五條規定。以各該市縣之區域爲其區域。非以商會區域爲工商同業公會區域之謂。（參照院字第七零八號解釋。）至商會法第五條所稱之繁盛區鎮。并非指縣城而言。其在繁盛區鎮設立之工商同業公會。應以該區鎮之區域爲其區域。相應函復貴會查照轉知。此致中央執行委員會。民衆運動指導委員會。

#### 附廣東省黨部原呈

呈請轉請解釋事。竊查工商同業公會法施行細則第四條規定。本法及本細則所稱區域。準用商會法第五條之規定等語。又查商會法第五條規定。各特別市、各縣及各市。均得設立商會。即以各該市、縣之區域爲其區域。但繁盛之區鎮。亦得單獨或聯合設立商會。是則同業公會之設。當以商會之區域爲其區域。似無疑義。設有某縣設立一全縣商會時。則各區發起組織之同業公會。應否合併組織同業公會。抑准其照商會法第五條但書之規定。分別設立各區同業公會。後加入縣商會。又如各地縣城多屬繁盛區鎮。是否一律援照但書規定。准其另行組織縣城同業公會。抑仍照商會設立原則。以全縣區域爲其區域。事關法令解釋。理合備文呈請解釋。俾便依據辦理。此致中央民衆運動指導委員會。

### 院字第九七七號

民國二十二年九月十五日司法部訓令河南高等法院首席檢察官

爲令知事。該法院第一分院首席檢察官電呈最高法院檢察署轉請解釋覆審案件上訴疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。覆判審發回原縣覆審之案件。因正式縣法院成立。移經該縣法院審判者。無論處刑是否重於初判。當事人均得上訴。不受覆判暫行條例第十一條第一項後半之限制。（參照院字第三二四號解釋）合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附最高法院檢察署原函

逕啓者。案據河南高等法院第一分院首席檢察官劉道輔佳代電稱。茲有縣政府判決某案。處被告無期徒刑。逾上訴期限後。呈送



覆判。經覆判判決。發回覆審。適值該縣成立正式縣法院。將該案移交縣法院審理。結果仍判處被告無期徒刑。并不重於初判。該被告究竟有無上訴權。其說有二。甲說、該案既係覆審判決。其處刑并不重於初判。依覆判暫行條例第十一條第一項後半段規定。被告自無上訴權。乙說、該案雖係發回覆審之件。但係由配置有檢察官之正式縣法院審理。依司法院二十年寒電解釋。不能適用縣知事審理訴訟暫行章程。即不能按照覆判暫行條例辦理。無論該判決處刑是否重於初判。被告及該法院之檢察官。均有上訴權。蓋以該法院并非覆判暫行條例第一條所稱由縣長兼行檢察職權之縣法院故也。兩說未知孰是。頗滋疑義。理合電呈轉請解釋。示遵等情。據此。相應轉請貴院查核解釋。此致最高法院。

### 院字第九七八號

民國二十二年九月十五日司法院訓令江蘇高等法院

為令知事。該法院上年一月十三日公函致最高法院。為武進縣法院轉請解釋販賣鹽硝如何處罪一案。業經本院統一解釋法令會議議決。單純鹽硝既非爆裂物。其販賣自不成立刑法第二百零一條之罪。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附江蘇高等法院原函

逕啓者。案據武進縣法院院長雷人龍呈稱。茲有某甲向硝磺局購得大批鹽硝。轉向他戶出售。經硝磺局查明。認為私自販賣。有背硝磺緝私條例。特依第一條送請司法官廳法辦。惟查鹽硝性質。經化驗結果。不能認為刑法上之爆裂物。但既私自販賣。又顯係違反緝私條例。究竟此項情形。能否依刑法第二百零一條辦理。抑應宣告無罪等情前來。據此。相應函請貴院查照。賜予解釋見復。以便轉行知照為荷。此致最高法院。

### 院字第九七九號

民國二十二年九月二十三日司法院咨行行政院

為咨復事。准貴院本年七月十三日咨（第一七零號）開。據實業部呈請解釋會計師條例第三條疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。會計師條例第三條所稱之商科。經濟科係專指各該本科而言。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

爲咨請事。案據實業部呈稱。查關於會計師條例第三條前段規定。在國立或國內經教育部立案。國外經教育部認可之公私立大學、獨立學院或專科學校之商科或經濟科畢業一節。所謂商科或經濟科。是否專指各該本科而言。其他一切科系。均不得比援。如有畢業之科系。雖非稱爲商科或經濟科。而其內容性質與商科或經濟科相當者。能否視同商科或經濟科。認爲合格。法無明文。不無疑義。理合具文呈請鑒核。轉咨司法院解釋等情。據此。除指令外。相應備文咨請貴院查照。解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

## 院字第九八〇號

民國二十二年九月二十三日司法院指令察哈爾高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)行紀人、倉庫營業人、運送人因有民法第五百八十五條、第六百二十一條、第六百五十條第三項所定之情形。得逕行拍賣之物。在拍賣法未公布施行前。得依債編施行法第十四條規定。照市價變賣。其證明之機關。有該條但書所列之一即可。(二)質權人因有民法第八百九十二條、第八百九十三條所定之情形。得逕行拍賣質物。在拍賣法未公布施行前。自可依照債編施行法第十四條規定辦理。(三)法院依債編施行法第十四條所爲之證明。乃證明其變賣係照市價。應發給證明文件。并應依非訟事件徵收費用暫行規則徵收費用。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附察哈爾高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據署萬全地方法院院長蔣鐵珍呈稱。爲懇請轉呈解釋法律疑義事。竊查現行民法關於拍賣之規定。約分兩種。(一)定有聲請法院字樣者。如第三百三十一條清償人之拍賣給付物。及第八百七十三條第一項抵押權人之拍賣抵押物。是。(二)無聲請法院字樣者。如第五百八十五條第一項行紀人之拍賣買受物。第六百二十一條倉庫營業人之拍賣寄託物。第六百五十條第三項運送人之拍賣運送物。及第八百九十二條、第八百九十三條第一項質權人之拍賣質物。是。法文用語兩者顯然不同。則凡債編未定有聲請法院字樣之拍賣。如行紀人之拍賣買受物、倉庫營業人之拍賣寄託物、運送人之拍賣運送物。在拍賣法未公布施行以前。似均得由權利人依債編施行法第十四條但書規定。照市價逕行變賣。既不必訴經法院確定判決。取得債務名義。依強制執行程序行之。不必以法院爲惟一證明機關。即向公證人、警察官署、商會、自治機關四者之一。求爲證明。均無不可。此其一。物權編第八百九十二條及第八百九十三條第一項關於拍賣質物之法文。所以無如第八百七十三條第一項拍賣抵押

物之定有聲請法院字樣者。立法意旨無非以動產質權之標的物既以動產爲限。且須移轉占有與抵押標的物之限於不動產并不移轉占有者。性質迥殊。則當實施拍賣之時。一貴迅捷。一主鄭重。程序自應互異。因之司法院院字第四九三號解釋。所謂抵押權人欲實行其抵押權。非先訴經法院判決確定。不得執行拍賣云云。於拍賣質物。似未便類推適用。惟查物權編施行法并無與債編施行法第十四條相當之規定。在拍賣法公布施行以前。質權人實施拍賣質物。是否亦應適用該條規定辦理。此其二。法院遇有當事人依債編施行法第十四條聲請證明變賣物品時。似應作爲非訟事件受理。經查核無異時。是否須發給證明書。抑得以裁定或批示等形式予以備案。又此類事件。應否依非訟事件徵收費用暫行規則徵收費用。此其三。事關法律疑義。未敢擅斷。理合呈請鑒核。轉呈司法院解釋。示遵等情。據此。事關法律疑義。理合據情呈請鈞院鑒核。俯賜解釋。以便飭遵。謹呈司法院院長居。署察哈爾高等法院院長王淮琛。庭長程三鼎代行。

## 院字第九八一號

民國二十二年九月二十三日司法院指令安徽高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)內地外國教會租用土地房屋暫行章程施行以前。外國教會在內地絕買之土地。依該章程第六條所定。固應以永租權論。但中國人若向外國教會購買此土地。應依不動產登記條例第四條規定。從其性質。得認爲同條例第三條第一項所列之所有權爲移轉之登記。(二)外國教會依內地外國教會租用土地房屋暫行章程第一條租用土地。僅發生租用關係。該土地之所有權。仍屬於原所有人。外國教會若將此土地租用關係移轉於中國人。應依不動產登記條例第三條爲租借權移轉之登記。合行令仰轉飭知照。此令。

### 附安徽高等法院原呈

呈爲據情轉請解釋事。案據蕪湖地方法院院長金鶴年呈稱。竊本院關於中國人購買外國教會前在中國內地買受之土地。請求所有權移轉登記。發生疑義。說分爲二。甲說。謂內地外國教會租用土地房屋暫行章程係於民國十七年六月十一日施行。依該章程第六條。本章程施行以前。外國教會在內地已占用之土地。係屬絕買者。以永租權論。蓋以示外國教會在中國內地不得享土地所有權至爲明顯。故中國人購買外國教會以永租權論之土地。當然無所有權移轉之可言。皮之不存毛將安附。似未便准爲所有

權移轉之登記。乙說謂該章程第六條所謂以永租權論者。原爲救濟該章程施行以前內地外國教會已絕買中國土地之辦法。論其實質與所有權初無二致。不過法律上視爲永租權而已。蓋以該章程第六條之規定。無非限制內地外國教會不得享有土地所有權。并非謂中國人接買是項土地亦同受此項限制。自應准爲所有權移轉之登記。以上兩說。未知孰是。應請求解釋者一。又查同章程第一條規定。外國教會得以教會名義租用土地建造或租賃房屋。是外國教會對於中國內地之土地。僅有租用權而已。倘中國人購買外國教會租用之土地。是否發生所有權移轉之效力。抑僅繼承取得土地租用權。應請求解釋者二。綜上兩點。均係法律疑義。理合呈請鈞院。轉呈司法院迅賜解釋示遵等情。前來。事關解釋法律疑義。理合據情轉呈。仰祈鈞院俯賜解釋。以便轉令遵照。實爲公便。謹呈國民政府司法院院長居。署安徽高等法院院長陳福民。刑庭庭長陳步高代。

## 院字第九八二號

民國二十二年十月七日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年十一月三十日咨（第三二七號）開。軍人犯強盜罪應適用普通刑法。抑應依陸海空軍刑法處斷。請解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。陸海空軍刑法第八十三條之罪。包括強盜罪在內。軍人意圖爲自己不法之所有。持鎗脅迫他人至使不能抗拒而取其所有物。應依該條處斷。相應咨復貴院查照。此致行政院。

### 附行政院原咨

爲咨請事。查中華民國刑法有搶奪罪及強盜罪之規定。（第二十九章）依貴院院字第一一六號解釋。二者之區別至爲明顯。惟查陸海空軍刑法僅規定搶奪罪。（第十章）對於強盜行爲并無處罰明文。設有軍人意圖爲自己不法之所有。持鎗脅迫他人至使不能抗拒而取其所有物。究應依陸海空軍刑法第一條第二項適用普通刑法論罪科刑。抑以陸海空軍刑法第八十三條所謂（搶奪財物）包括普通刑法規定之強盜行爲。應依陸海空軍刑法處斷。事關法律疑義。相應備文咨請貴院查照。迅予解釋見復。至緝公誼。此咨司法院。

## 院字第九八三號

民國二十二年十月七日司法院指令山東高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。撤回上訴。應於裁判前爲之。刑事被告不服第一審判決。上訴於第二審。判決後再上訴。經第

三審判決。發回更審。即不許撤回上訴。合行令仰知照。此令。

#### 附山東高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。竊查刑事案件上訴人不服第一審判決。提起上訴。經第二審法院認爲上訴逾期。以判決駁回。被告仍不服上訴。經第三審認上訴是否逾期。第二審尚未調查明晰。將第二審判決撤銷。發回更爲審判後。該上訴人聲請撤回上訴。應否准其撤回。有兩說。甲說。謂刑事訴訟法第三百六十七條上訴於裁判前得撤回之規定。係指實體上之裁判而言。程序之裁判不在此限。本案雖經第三審判決發回更審。但前第三審判決及第二審判決。均係就程序上所爲之裁判。既無法律及事實之問題。又可免人民時間經濟之虛耗。上訴人撤回上訴。自應准其撤回。乙說。謂刑事訴訟法第三百六十七條所謂裁判。包括實體上裁判與程序上裁判而言。該條既規定上訴於裁判前得撤回之。則已經裁判者。無論其爲實體上裁判抑程序上裁判。均不能准其撤回。本案既經第三審判決發回更審。自不能准其撤回上訴。且上訴人聲請撤回上訴。係在第三審判決之後。而此時第三審已以判決將第二審判決撤銷。止有第一審判決存在。如准其撤回。究係撤回第二審上訴乎。抑係撤回第三審上訴乎。如謂撤回第三審上訴。則第三審業經第三審判決。如謂撤回第二審上訴。則第二審之判決已經第三審撤銷。而此次受理又係以第三審發回更審爲根據。下級法院及當事人。均應受其拘束。况第三審發回更審案件。不許撤回上訴。曾經鈞院院字第六八二號解釋甚明。本案如准撤回上訴。實與前述法條及鈞院解釋均相違背。更就事實言。上訴人現在第二審羈押。而第一審係屬初判。如准撤回上訴。仍須覆判輾轉遷延。尤增拖累。二說不知孰是。事關法律疑義。理合呈請鈞院。迅賜解釋示遵。謹呈。呈請鈞院院長居。山東高等法院院長吳貞纘。

#### 院字第九八四號

民國二十二年十月七日司法部指令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。依刑事訴訟法第一百三十九條對於住宅有相當理由可信爲被告或證據物件及可沒收之物件存在者。得爲搜索。無論證據會否獲到。不負刑事責任。但密告人如有誣告之故意。應負誣告罪責。合行令仰轉飭知照。此令。

#### 附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據平湖縣縣長吳文泰感代電稱。竊本縣遵照本省禁烟方案第六章第六十二、六十三兩條之規定。設置密告

箱并擬辦法。呈奉民政廳核准照辦。茲密告人遵照辦法規定投箱密告。本政府審查內容。以其方式已符。准予破案。飭警查拿。惟查拿結果。并無獲到證據。於是被告人請本府追究密告人。處以誣告應得之罪。而照禁烟方案規定。接受密告應嚴守秘密。不得洩漏。關於此等案件。(一)政府方面查拿未獲證據。應否負何種責任。(二)民衆方面政府接受合式之密告。一再搜查住宅。究竟如何保障。(三)密告人方式并無不合。所告是否虛偽。事前無從斷定。事後依法查拿。却無佐證。應否負擔刑事責任。以上三點。縣長兼理司法。於辦理上發生困難。理合電呈。請予詳細釋示。俾資遵循等情。據此。案關請求解釋。理合備文轉請。仰祈鈞院鑒核令遵。謹呈國民政府司法部。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第九八五號

民國二十二年十月七日司法部指令甘肅高等法院首席檢察官

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。被處罪刑并未褫奪公權。經宣告緩刑者。在緩刑期內。其享有公權問題。除別有關於消極資格之限制規定外。不受影響。合行令仰轉飭知照。此令。

附甘肅高等法院首席檢察官原呈

呈爲呈請解釋事。案據皋蘭地方法院首席檢察官呈稱。竊有某甲被處罪刑宣告緩刑。但未奪權。在此緩刑期內。是否仍享選舉權及爲官吏之權。於此有甲、乙兩說。甲說。謂某甲雖處罪刑。但未褫奪公權。揆諸法理。當然享有刑法第五十六條所列公權。即證諸前大理院五年統字第五三二號解釋。緩刑期內并無禁充議員明文。又十年統字一五三號解釋。緩刑期內得充議員。并不以未褫奪公權者爲限。則受緩刑之宣告。不問原案會否褫奪公權。苟未經撤銷緩刑之宣告。仍應有選舉權及被選舉權各等語。則緩刑期內議員既 unlimited。而官吏與議員均係公權。即亦不發生疑問矣。乙說。謂某甲既已判處罪刑。雖未褫奪公權。但其緩刑尙未屆滿。則爲官吏之權。仍不能以享有。蓋議員係人民代表。民衆既信認選舉於前。官廳未便取締於後。是以大理院解釋有緩刑期內不限制之明示也。至官吏爲公服務。若本身被處罪刑。易被民衆污蔑。致使至高且尊之公務威信。不免喪失殆盡。以是國家考取官吏。既有受徒刑以上之宣告者限制之規定。由此而論。則某甲既受徒刑之宣告。即不得享有爲官吏之權。以上二說。究以何說爲當。事關法律疑問。職處未敢擅專。理合備文呈請鑒核。予以解釋。俾便示遵。實爲公便等情。據此。事關解釋法律。職處未敢擅擬。理合具文呈請鈞

院鑒核。俯賜迅予解釋。以便飭遵。實爲公便。謹呈司法院院長居。署甘肅高等法院首席檢察官詹世鈞。

## 院字第九八六號

民國二十二年十月二十一日司法院指令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。按地上權之地租與租賃契約之租金。固屬不同。然就其（因使用土地而支付金錢爲對價）之點言之。則二者實相類似。故關於民法第四百四十二條之規定。於地上權地租之增加。亦應類推適用。合行令仰轉飭知照。此令。

附浙江高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據奉化縣縣長李涵夫呈稱。茲有甲買得乙上祖遺下於數百年前出租與丙之山數百畝。買得後欲收回自種。經以租權涉訟。結果認丙有地上權。將其請求駁斥。甲以租權被駁不能收回。擬加增其租山價格。對丙復提起增租之訴。以謂經濟狀況發達。自宜增加。丙則以此項山場租賃年限已歷百餘年。乙對其租價歷來并無增加。甲之買得。不過移轉產權。并未有若何加工培植。此項地產之增進。全係丙所造就。自不能聽其增租云云。究竟該項租價。能否酌量增加。法無明文規定。理合具文呈請。仰祈鑒核。轉請明示解釋等情。據此。案關請求解釋。理合備文轉請。仰祈鈞院鑒核。俯賜指令。以便飭遵。謹呈國民政府司法院。署浙江高等法院院長鄭文禮。

## 院字第九八七號

民國二十二年十月二十一日司法院指令江蘇高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）從前施行之一切法令。除與黨綱主義或國民政府法令牴觸者外。暫准援用。前經國府頒有明令。則關於商人通例各章。在民法中所未規定者。如與民法不相牴觸并不違背黨義。自可援用。不因民法之施行而失效。（二）民事訴訟法第一百八十四條之規定。所謂撤回其訴。雖可認爲包括上訴在內。但當事人如係因上訴後休止逾期。則所謂視同撤回。即應以上訴爲限。合行令仰知照。此令。

附江蘇高等法院原呈

呈爲法律疑義請予解釋示遵事。竊查商人通例。實質上與商法總則相當。在民商法分別編訂時。固有獨立存在之必要。自民法頒布施行。除公司、票據、海商、保險另有特別辦法外。關於商法不特無總則之頒行。且將商人通例中商業使用人、代理商各章。及應屬

商行爲之居間、行紀、寄託、倉庫、運送各事項。悉列入債編中。是民商法之分別已不復存在。商人通例既係商法總則。卽應因民法施行而失效。惟商人通例中尚有商號、商業註冊及商業賬簿各章。民法各編中并未予以吸收。究竟是否繼續有效。不無疑問。此其一。民事訴訟法第一百八十四條當事人自法院許其休止訴訟程序時起。如於三個月內不續行訴訟。視爲撤回其訴。業經鈞院解釋。所謂撤回其訴。係包含上訴在內。惟判決確定前得撤回其訴。爲同訴訟法第二百五十二條第一項所明訂。當事人向上訴法院呈明休止。三個月內并未續行訴訟。是否上訴及第一審之訴。均視同撤回。抑僅上訴視同撤回。亦不無疑問。此其二。事關法律疑義。職院未敢專擅。理合具文呈請鈞院。迅賜解釋。俾便遵行。謹呈司法院院長居。江蘇高等法院院長林彪。

## 院字第九八八號

民國二十二年十月二十一日司法院訓令湖北高等法院

爲令知事。該法院本年第四一零號公函致最高法院。請解釋聲請再審疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。第三審認當事人因上訴所得受之利益不逾三百元。以裁定駁回。在當事人雖因受審級之限制。不得抗告。但駁回上訴既係準用民事訴訟法第四百零九條第一項之規定。則其裁定性質卽與同條第三項所定得爲即時抗告之裁定無異。如當事人具有同法第四百六十一條第一項各款之原因。自得依同法第四百七十二條聲請再審。合行令仰知照。此令。

### 附湖北高等法院原函

逕啓者。查民事訴訟法第四百七十二條載。得爲即時抗告之裁定。已經確定而有第四百六十一條第一項各款情形之一者。得準用第四百六十二條至第四百七十條之規定。聲請再審。而民事訴訟法第四百三十三條載。對於財產權上訴訟之第二審判決。如因上訴所得受之利益不逾三百元者。不得上訴。設終審以裁定認當事人因上訴所得受之利益不逾三百元。駁回上訴。而當事人舉出新證據。主張訟爭標的在三百元以上。依民事訴訟法第四百七十二條聲請再審。究竟於法應否准許。計有二說。甲說。謂對於已經確定之裁定而有第四百六十一條第一項各款情形之一者。得準用第四百六十二條至第四百七十條之規定。聲請再審。究以得爲即時抗告之裁定爲限。茲第三審法院既依民事訴訟法第四百三十三條認定當事人因上訴所得受之利益不逾三百元。以裁定駁回其上訴。雖係已經確定之裁定。并非已經確定得爲即時抗告之裁定。以立法之精神而言。當然不能准許其聲請再審。



乙說謂此種情形應以准其再審爲宜。因第三審裁定。雖不得即時抗告。而就已經確定一語觀之。則與得爲即時抗告之確定裁定。初無異致。况第三審法院依民事訴訟法第四百三十三條以裁定形式謂對於財產權上訴訟之第二審判決。如因上訴所得受之利益不逾三百元者。不得上訴。亦係依民事訴訟法第四百四十八條準用第四百零九條第一項之規定。而第四百零九條第一項載。在法律上不應准許。應以裁定駁回之。該條第三項載。此項裁定得爲即時抗告。查對於財產權上訴訟之第二審判決。如因上訴所得受之利益不逾三百元。不得上訴。顯係法律上不應准許之件。既可依民事訴訟法第四百四十八條準用第四百零九條第一項之規定。似可依當然之條理。類推之解釋。准其聲請再審。以昭允洽。二說未知孰是。本院現有此類案件。亟待解決。相應函請貴院。迅賜解釋示遵。實爲公便。此致最高法院。院長史延程。

## 院字第九八九號

民國二十二年十月二十一日司法部復陝西高等法院電

陝西高等法院孟院長覽。本年七月寒代電悉。所請解釋典物回贖期間疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。典物回贖之期間。在民法物權編施行前并無明文規定。故前解釋關於典期屆滿後未經典權人催告特予出典人以回贖之相當期間。現在民法第九百二十三條第二項既已明定回贖期間。則凡典物之回贖。均應受此限制。如果典期屆滿在民法物權編施行以前。出典人之回贖請求權尚未行使。其計算期間。即應依民法物權編施行法第二條、第五條辦理。合電知照。司法部馬印。

附陝西高等法院原代電

南京司法院院長居鈞鑒。鈞院第九號、第五三號解釋所謂相當期內四字。可否適用民法第九百二十三條第二項暨民法物權編施行法第四條之規定辦理。抑或另有解釋。請電示遵。陝西高等法院院長孟昭侗寒叩。

## 院字第九九〇號

民國二十二年十月二十一日司法部復廣西高等法院電

廣西高等法院院長覽。本年一月元代電悉。所請解釋地方分庭辦理調解事件疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。按民事調解法第一條及第三條規定。係於第一審法院附設調解處并以推事爲調解主任。如分庭推事僅有一人。不能兼充調解主任。其調解處尙未成立。則民事調解法自得暫不適用。合電知照。司法部馬印。

附廣西高等法院原代電

司法院院長居鈞鑒。查二十一年鈞院院字第七五一號指令自貢地院轉請解釋調解主任推事是否爲民訴條例第四十二條第七款之公斷人由內開。呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。調解主任推事之性質。應認爲與民訴條例第四十二條第七款所謂之公斷人相同。合行令仰知照。此令等因。按民訴條例第四十二條第七款之公斷人。即修正民訴律第四十二條第五款及現行民訴法第三十二條第七款之公斷人。如調解不成立而提起訴訟時。依上開令文解釋。曾任調解主任之推事。當然應與公斷人一例迴避。惟查二十一年十月二十八日公布之法院組織法第十三條但書內載。地方分院推事員額僅有一人時。不置院長云。是各地分院有以推事一員而組織之者。桂省原有各地分庭。其組織正屬相同。若以推事一人充任調解復任審判。固與明令相背。倘不厲行調解。又與民事調解法第二條之規定相違。於此場合。各庭辦理頗滋疑竇。合請解釋示遵。廣西高等法院院長朱朝森呈元印。

## 院字第九九一號

民國二十二年十月二十一日司法院指令湖南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。縣區公所所爲之民事調解。既無與確定判決同等效力之明文。自不得逕請執行。合行令仰轉飭知照。此令。

附湖南高等法院原呈

呈爲請示區公所調解案件可否聲請強制執行仰祈鑒核事。案據武岡縣縣長宋鋆呈稱。竊區公所之設立。純係地方自治機關。對於民事案件及刑事可以撤銷案件。祇居調解地位。如調解不能成立。由當事人之一方。向第一審管轄衙門具訴。是爲正辦。現本縣區公所調解民事案件。給予調解筆錄。有一造不遵。即將該案人卷解送本府。請予強制執行。究之區公所之調解與法院之調解。有無同等效力。雙方當事人能否受該調解筆錄之拘束。及可否予以強制執行。理合備文呈請鈞院鑒核示遵。以便轉飭遵照。深爲公便等情。據此。查審判外之和解與審判上之和解不同。無執行名義。最高法院著有解釋例。該原呈所述區公所之調解。似應認爲審判外之和解。不得逕予執行。但關於此點。尙無明文可資依據。除令候轉呈請示外。理合具文呈請鈞院核示。謹呈司法院院長

居署湖南高等法院院長徐聲金。

## 院字第九九二號

民國二十二年十月二十一日司法部致內政部函

逕啓者。查貴部本年八月十四日公函（第五零號）致最高法院請解釋訴願法第五條第一項疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。行政官署之處分書或決定書之送達方法。依院字第七一六號解釋。雖得準用民事訴訟送達程序爲公示送達。但此項方法以不能依訴願案件送達書類辦法送達時爲限。若非不能送達。卽無準用之餘地。至公示送達之效力。應於公示後經過二十日始行發生。爲民事訴訟法第一五四條所明定。在效力未發生以前。無論被處分人是否知悉。卽不得視爲到達。故提起訴願之期間。自應從效力發生之次日起算。相應函請貴部查照。此致內政部。

### 附內政部原函

查訴願法第五條第一項載。（訴願自官署之處分書或決定書達到之次日起三十日內提起之）等語。設有行政官署以公告方法處分某案。并經強制執行。其時被處分人并不在場。此種情形。可否視爲已經達到。其訴願期間應如何計算。計有二說。甲、訴願法第五條第一項既經載明（達到）用語。則必以被處分人收受爲要件無疑。又訴願案件送達書類辦法。亦有處分書應予送達之規定。公告乃周知性質。并無所謂送達。更無達到之可言。以公告時期定訴願期間之標準。自非平允。乙、訴願法第五條第一項所以有達到之規定者。無非使被處分人知悉處分內容。而得一考量之機會。公告雖係周知性質。但經公告之後。又經強制執行手續。則被處分人已有知悉處分內容之可能。視爲已經達到。并不苛刻。以公告時期計算訴願期間。亦屬合理。以上兩說。何說爲當。殊難解決。本部現有此類案件。亟待處決。相應函請貴院迅予解釋。以憑辦理。至級公誼。此致最高法院。

## 院字第九九三號（祕）

## 院字第九九四號

民國二十二年十月二十八日司法部致中央執行委員會民衆運動指導委員會函

逕啓者。准貴會本年五月四日公函（第三五八五號）開。河南省黨務指導委員會轉請解釋工會職員因違法退職是否仍可被選一案。請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。查人民團體職員選舉通則。除第十條及第十一條情形外。別無取消被選

舉資格。及宣布無效之規定。該工會理監事雖因違法情事或其他不正當行為而退職。若無民衆團體組織方案第三節第三項戊款之情形。自不能取消其再被選舉之資格。相應函復貴會查照轉知。此致中央執行委員會民衆運動指導委員會。

附中央執行委員會民衆運動指導委員會原函

逕啓者。案准中央秘書處檢送河南省黨務指導委員會呈爲（呈請事。查工會理監事。如有違法情事或其他重大不正當行為。已令退職而重行改選。該退職之理監事仍再被選。依事理而言似未便視爲有效。惟法無明文規定。究應如何辦理。無所遵循。理合備文呈請鈞會鑒核。指示祇遵。實爲公便）等由。查工會職員因違法情事或其他不正當行為退職。是否仍可享有被選資格。法無明文規定。相應錄案函達查照。即希核議見復。以便轉知爲荷。此致司法部。

## 院字第九九五號

民國二十二年十一月二日司法部指令廣西高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）附帶民事訴訟雖經移送民事法院。亦與刑事訴訟同其管轄。（二）本案係由地方法院管轄。其上訴部分雖在千元以下。亦應由高等法院受理。（三）民訴法第五四二條之訊問。當事人不得委人代理。合行令仰轉飭知照。此令。

附廣西高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據蒼梧地方法院院長唐堯銑代電稱。刑事附帶提起民事訴訟移送民事庭辦理之案。其事務管轄。是否依照刑事管轄。抑照民事管轄分別受理。於此有兩說。甲說（十九年八月浙江高等法院民事判決）謂附帶民事訴訟。無論訴訟標的之金額或價額如何。其事物管轄應與刑事訴訟相同。即移送民事庭審理後。亦不因之變更。例如侵佔罪係初級管轄案件。爲刑事訴訟所明定。如附帶民事訴訟標的在千元以上或在千元以下。經第一審判決移送民事庭。仍應由同級之原院簡易庭管轄第一審。其上訴法院則爲地方法院合議庭。乙說謂附帶民事訴訟經第一審判決移送民事庭。即爲獨立民事訴訟。應收審判費。（十一年七月司法部勅復特區高審廳第二三三號）其事務管轄。應照民事事物管轄。不能仍照刑事事物管轄。例如強盜罪。其事務管轄原屬刑庭。其附帶民事訴訟標的如在千元以下。其第一審判決移送民事庭。既爲獨立訴訟。應歸簡易庭管轄第一

審。如歸地方民庭管轄，於現行法制不合，兩說孰是，不無疑義。又民事訴訟其事務管轄，原以起訴時之價額為準，原無問題。惟人事訴訟係專屬管轄，且民訴法施行一切管轄仍舊。設第一審判決後，當事人祇對於賠償或其他費用部分不服，提起上訴，其請求在千元以下，是否歸原院民事合議庭辦理，抑歸高等法院受理，又查人事訴訟當事人本人不能到場或在遠方者，法院得命推事或受託推事訊問之。爲民訴法五四二條所規定。設當事人委任代理，可否援大法院七年上字一一五五號判例予以照准，均不無疑義。理合電請，迅予解釋，示遵等情。據此，事關法律解釋，理合據情呈請鈞院察核，迅賜解釋，俾便飭遵。謹呈司法院院長居，廣西高等法院院長朱朝森。

## 院字第九九六號

民國二十二年十一月九日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年八月二十九日咨（第二零四號）爲軍人犯罪審判機關等疑義三點，請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決：（一）軍人犯罪之審判機關，依陸海空軍審判法第十六條之規定，既以發覺時是否在任官、任役中爲準，則已決普通監犯，在徒刑執行中越獄入軍，如發覺在入軍以後，自應由軍法會審審判。若入軍前已經監獄發覺，即不應由軍法會審審判。（二）已決人犯在徒刑執行中越獄投軍，其徒刑之執行，既尚未完畢，自不因投軍而消滅其餘之刑期，但與應否適用軍法會審審判之問題無涉。（三）已決人犯在徒刑執行中更犯徒刑以上之罪，在更犯未決中，自無礙於前犯已決徒刑之執行，相應咨復貴院查照。此致行政院。

### 附行政院原咨

查軍人犯罪在任官、任役前，而發覺在任官、任役中者，按其官級以軍法會審審判之。此爲陸海空軍審判法第十六條前段所明定。惟已決監犯越獄入軍，與該條前段情形似有不同，應否仍由軍法會審審判之，此應請解釋者一。再查受刑之宣告執行未終結者，按照一般法例，不得喪失其原來之身分。若已決犯人在徒刑執行中越獄投軍，能否認爲喪失其罪犯身分，而取得軍人之身分，以適用軍法審判，此應請解釋者二。又查裁判於確定後執行之（按刑事訴訟法第四七六條）而在徒刑執行完畢前，再犯徒刑以上之罪，依照刑法第六五條之規定，不得視爲累犯。此爲貴院院字第二五五號解釋有案。則已決犯人在徒刑執行中更犯徒刑以

上之罪。此時關於其已決部分之罪刑。能否先為執行。此應請解釋者三。上述三點。關係法律適用疑義。相應咨請貴院查照。解釋見復。至級公誼。此咨司法院。

## 院字第九九七號

民國二十二年十一月九日司法院致司法行政部函

逕復者。准貴部本年八月二十四日公函（第三四九號）開。原告朦請公示送達致獲勝訴。判決確定。應如何救濟。請查照解釋見復。等由。業經本院統一解釋法令會議議決。原告知被告之居住所或其他應為送達之處所。乃指為不明。朦請公示送達。而受訴法院率予照准。致被告未克到場應訴。原告因以獲勝訴之判決確定後。如果被告發見新證物。足以證明該原告并非不知其居住所。而據以為其在裁判上可受利益。自得依民事訴訟法第四百六十一條第一項第十款規定。提起再審之訴。相應函復貴部查照。此致司法行政部。

### 附司法行政部原函

為函請解釋事。查應受送達人之住居所或其他應為送達之處所不明時。受訴法院得因聲請為公示送達。現行民事訴訟法第一百五十二條第一項第一款設有明文。惟所謂住居所或其他處所不明。在舊民事訴訟律第二百零九條第一項。民事訴訟條例第一百八十三條第二項。經定明應聲敘或釋明其事由。現行法既無此規定。自應由聲請人提出相當之證明方法。以資證明。否則聲請正當與否。受訴法院無從認定。設有原告知被告之居住所或其他應為送達之處所。乃指為不明。聲請公示送達。而受訴法院亦漫不加察。率予照准。致被告未克到場應訴。原告因以獲得勝訴之判決并經確定。依舊民事訴訟條例第五百六十八條第五款之規定。於此情形得以再審之訴對之聲明不服。而現行法第四百六十一條列舉各款。則無此項規定。遇有此種確定判決。勢不能不謀救濟之法。究應如何救濟。始為適宜。現有外國人為被告事件。發生此項問題。亟待解決。相應函請貴院解釋。迅予賜復。實級公誼。此致司法院。

## 院字第九九八號

民國二十二年十一月九日司法院復四川高等法院電

四川高等法院院長覽。本年六月馬代電悉。該法院第一分院轉請解釋質權設定疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。民法

第九百零四條質權之設定。若無書面。其質權自不成立。合電轉飭知照。司法院佳印。

附四川高等法院原代電

南京國民政府司法院院長居鈞鑒。案據署本院第一分院院長費有浚代電稱。查以債權爲標之物之質權。依民法第九百零四條其設定應以書面爲之。設有債務人僅將在他商號入夥之股本摺據交債權人爲質。并無設定權利質之書面。因此發生爭執。其權利質是否成立。頗有疑義。理合電請。轉懇解釋示遵等情。據此。除指令外。理合電懇鈞院。迅賜解釋指令。以憑轉行遵照。署四川高等法院院長龍靈叩馬印。

## 院字第九九九號

民國二十二年十一月九日司法院指令河南高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)甲、乙、丙、丁雖各別犯罪。但既在一案中判決。自應依覆判暫行條例第六條第一款辦理。(二)刑法第三十一條之監禁處分。係刑事上特別處分之一種。不能認爲刑事判決。(三)第三審判決確定案之上訴。應由原第三審以裁定或其上級法院以判決駁回之。合行令仰知照。此令。

附河南高等法院原呈

呈爲呈請事。竊本院因辦理刑事案件發生下列疑點。(一)初判對於被告甲、乙、丙、丁各別犯罪同一判決。覆判認甲、乙、丙犯罪事實極明。引法亦當。惟丁犯罪事實欠明。就此情形。約有兩說。子說。依覆判暫行條例第六條第一款但書。爲核准之判決。既限於無罪或免訴或不受理之判決。自應裁定一併發回覆審。丑說。甲、乙、丙所犯各罪。既與丁無牽連關係。因丁發回覆審。致甲、乙、丙亦須受此項條例之限制。不惟案難確定。而且覆審結果難保不藉端上訴。轉滋糾紛。是此項條款。僅可適用於有牽連關係之案件。甲、乙、丙各犯罪事實既明。引法亦無錯誤。雖與丁同一判決。似可依同條例第四條第一項第一款另爲核准之判決。二說應以何者爲是。(二)兼理司法之縣政府。依刑法第三十一條所爲監禁處分。能否認爲刑事判決。(三)駁回第三審判決確定案件之上訴。究用判決抑用裁定。以上三點。均涉有疑義。理合備文呈請鈞院鑒核。俯賜解釋。俾便遵循。謹呈司法院院長居。署河南高等法院院長凌士鈞。

# 院字第一〇〇〇號

民國二十二年十一月九日司法院指令山東高等法院

呈悉業經本院統一解釋法令會議議決。查刑事訴訟審限規則第十一條。既明定縣知事兼理司法之審限。第一審爲六十日。并不分偵查、預審、公判三種。與普通法院分別計算者不同。自難就同規則第一條第一、二、三款各期間強爲劃分或予扣除。至偵查期間。既包括於第一審期限之內。故不起訴案件。仍應依第一審期限計算。合行令仰轉飭知照。此令。

## 附山東高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據嘉祥縣長安泰和呈稱。呈爲呈請解釋事。查刑事訴訟審限規則第十一條載。縣知事兼理司法之審限。第一審六十日云云。現在預審制度業經取銷。其審限似應將預審期限扣除。又查同條所稱第一審者。是否包括偵查期間在內。再查縣政府兼理司法兼偵查、審判職權。關於不起訴案件。是否僅按偵查期限抑按第一審期限計算。以上所述。頗滋疑義。理合具文呈請鈞院。俯賜解釋示遵等情。據此。查案關法律疑義。理合備文呈請鈞院。俯賜解釋。以便飭遵。謹呈司法院院長居。山東高等法院院長吳貞纘。





# 郭衛編輯 袖珍新六法全書

本社歷來出版各種版本之六法全書。編制完善。校對精審。紙質考究。印刷優美。裝訂堅固。形式雅觀。使用便利。售價低廉。早為各界所愛護。自抗戰勝利。大部法規如土地公司及民刑訴訟各法。皆有大量修改。單行法規之增修者尤多。舊本已不甚適用。緣將全部版本。重加整理。出版袖珍新六法全書一種。將大部法規之已修改者悉數排入。單行法規。亦擇要刊載。足敷應用。書分「甲」「乙」「丙」三種。

**甲種** 聖經紙精印  
充皮面金字精裝

每部壹萬元

**乙種** 道林紙精印  
漆布面金字精裝

每部六千元

**丙種** 薄報紙精印  
西花書面紙洋裝

每部四千元

函購每種每部另加郵費六百元

樣張

<p><b>中華民國憲法草案</b> <small>民國二十六年五月十日 八日國民政府宣布</small></p> <p>中華民國國民大會。受全體國民付託。遵照創立中華民國之孫先生之遺教。制茲憲法。頒行全國。永矢咸遵。</p>	
<p><b>第一章 總綱</b></p> <p>第一條 中華民國為三民主義共和國。</p> <p>第二條 中華民國之主權屬於國民全體。</p> <p>第三條 具有中華民國之國籍者。為中華民國國民。</p> <p>第四條 中華民國領土。為江蘇浙江安徽江西湖北湖南四川西康河北山東山西河南陝西甘肅青海福建廣東廣西雲南貴州遼寧吉林黑龍江熱河察哈爾綏遠甯夏新疆蒙古西藏等固有之疆域。</p> <p>第五條 中華民國領土。非經國民大會議決。不得變更。</p> <p>第六條 中華民國各民族。均為中華民族之構成分子。一律平等。</p> <p>第七條 中華民國國旗。定為紅地。左上角青天白日。</p> <p>第七條 中華民國國都。定於南京。</p>	<p><b>第二章 人民之權利義務</b></p> <p>第八條 中華民國人民。在法律上一律平等。</p> <p>第九條 人民有身體之自由。非依法律不得逮捕。拘禁。審問或處罰。</p> <p>第十條 人民因犯罪嫌疑被逮捕。拘禁者。其執行機關。應即將逮捕拘禁原因告知本人及其親屬。並遲於二十四小時內。移送於該管法院。審問本人或他人。亦得聲請該管法院於二十四小時內。向執行機關提審。法院對於前項聲請。不得拒絕。執行機關對於法院之提審。亦不得拒絕。</p> <p>第十一條 人民除現役軍人外。不受軍事裁判。</p> <p>第十二條 人民有居住之自由。其居住處所。非依法律不得侵入。搜索或封鎖。</p> <p>第十三條 人民有遷徙之自由。非依法律。不得限制之。</p> <p>第十四條 人民有言論著作及出版之自由。非依法律。不得限制之。</p> <p>第十五條 人民有秘密通訊之自由。非依法律。不得限制之。</p> <p>第十六條 人民有信仰宗教之自由。非依法律。不得限制之。</p> <p>第十七條 人民有集會結社之自由。非依法律。不得限制之。</p>

中華民國憲法草案 總綱 人民之權利義務

上海河南路三二五號

上海會文堂新編譯社出版  
上海會文堂新編譯社發行



上海图书馆藏书



A541 212 00:1 3007B

