

最新警察全書之一

法學大意

上海世界書局出版

序

班孟堅有言。法令者治之具。而非制治清濁之源也。然則欲進乎此而求其本。非深明夫用法之意不可矣。警察之爲用。行政之一端也。而凡明刑弼教通商惠工勞民勸和之事。皆賴以輔助焉。今世論者。徒知其取法東西諸國。實則導源於周官。其所司兼有司。畿司。稽修。閭野。廬氏之職。以察版籍。以詰奸暴。以防災患。人民之安危。地方之利病繫焉。昔余任京師警察總監時。編輯警察法令彙纂一書。當時言警政者。猥稱其蒐討之勤。類別之當。共相推許。蓋余忝從警官較久。於警察之精意。間嘗深思而探討之。所著者特其迹焉而已。然年逾一紀。時異世殊。且推之各行省

市縣。或魯削而宋斤。或方進而圓拒。使余今更爲之。亦將有所增損改訂已。趙君子嘉。畢業於民政部高等警察學校。嘗爲余僚佐。迭任教練傳習諸所及其他劇職。成績皆有可紀。當時深倚重之。去年七月。寄居滬濱。深慨警政日偷。警員日乏。漸失吾國創設警察之意。乃本其學識經驗所得。纂爲警察全書。於警察之行政司法衛生消防勤務偵探諸法。既羅列其規制。復闡發其義蘊。凡余書所引而未發者。皆課虛以責有。尋流而溯源。書成徵序於余。余深幸吾學之有同志。而昔之薦引爲不謬也。抑余重有感焉。方今世變亟矣。法令之在國家。徒布昭方策之文耳。又往往或失其效。欲斯世人民。革面洗心。盡納軌物。如孔子所謂有恥且格者。則必法令之在人心而後可。斯編一出。庶幾當事者有蹈

規履矩之資・受治者懷怙過作非之戒・其有益於世道人心大矣・
奚止警政也哉・

中華民國十八年一月合肥吳炳湘序

序

警察者，保持社會之安寧秩序，而預防公共危害者也，其關係甚重，其作用綦繁，其精神統全國大小事務，而靡不貫注之。欲使匪盜斂迹，奸宄懾服，則警察有鎮壓之責焉；欲使閭里安堵，危害不生，則警察有預防之責焉；欲使風俗善良，彼此相安，則警察有矯正之責焉；欲使衛生進步，健康無害，則警察有督促之責焉；然此尙就其固有事務言之。他如各種行政，有賴警察之力以補助者，尤多：利司法之進行也，須賴警察以協助之；謀實業之發達也，須賴警察以保護之，圖交通之便利也，須賴警察以維持之；使財政之充裕也，須賴警察以輔助之。此外如教育，軍事

，外交，以及社會各種事務，無往而不有賴於警察。誠哉！其重要矣。

吾國辦理警察，業逾念載，而其效未宏，其用未顯者，蓋對於警察學識未加之意耳。東西各國對於警察，靡不孜孜注意，認爲萬事之本，治國之計，學者研究之，政府重視之，既考學術之理，又重運用之方，措置均有所據，應付乃能得宜，夫然後警察進步，百務備興，而國家亦強盛矣。

雖然，警察之爲學也，至爲浩博。以言其綱，則有警察學，警察法學。以言其目，則有行政警察，司法警察，衛生警察等類。而其細目，則更有不勝枚舉者；如警察史，消防警察，外事警察，交通警察，勤務須知，戶籍法，偵探學，指紋學，警察心理學

、警、教育學，違警罰法，併各種警察法令，以及操法，武術，（或劍術，柔術），此關係警察本科應修之重要學科也。又警察事務之執行，有關政事之作用，並以法律為根據者，則法律政事學識之研究，亦不可緩，如法學大意，憲法，刑法，刑事訴訟法，行政法，國際公法，國際私法，民法，民事訴訟法，商法，法院編制法，監獄學，以及政治學，併各種政策學，亦必修之重要學也。他如各國之自治制度，街村制，統計學，軍事學，測圖學，徵兵學，法醫學，社會學，市政論，農村問題，經濟問題，工商組織，救濟事業，電汽學，建築學，以及照相術，馬術，駕駛術，亦警察必修之重要學科也。

惟警察應修之學科，雖如上述，而吾國警察書籍，則至為鮮少

，念餘年來，坊間偶有數種印行，早已成爲過去陳迹，理論既已不同，法則尤難適用，較之東西各國警察著作之日新月異者，實屬望塵莫及。然其所以致此者，亦非無故，我國警察創自前清末季，當時雖固萌芽，然其派留學，立警校，練巡警，體用未宏，規模尙備。乃以連年多故，警政日偷，警察一職，多委私人，視警察爲漁利之藪，視法律若弁髦之棄，馳心於酒色之途，揣摩於逢迎之術，語以警察學識，無異對牛彈琴，此警察著述因於警政日偷而不先發達者也。况警察爲專門學科，既貴有法律之研究，尤須有實地之經驗，而經驗又有內外勤之分，職於外者，於內務或多疏略，職於內者，於外情難免隔閡，必學有根基，職歷內外，且具有作育警才之熱心，然後本其學識經驗之心得，從事著述

，方克有濟，但此等人才，何易多見，此警察著述困於人才而不克發達者也。

又我國創辦警察以來，留學外國警務者有人，本國立學成績優美者有人，當其發軔之始，所有警察書籍，或由編著，或由逡譯，雖屬小試其端，本不難從此蒸蒸日上，惜乎警政日偷，警員日濫，即有出版書籍，無人過問，是以警察學術精湛之士，亦不肯以數十年心血之所得，爲此無謂之犧牲，且警察人員，品類日雜，對於學者方力爲排擠，更何愛乎書籍，而學者與坊間，又何必勞心傷財，自尋苦惱，此警察著述過於銷路而不克發達者也。

蒙從事警察學科之講演，紀述，職守，歷有年所，學識經驗，詎敢自負，惟念警察人才，造就既寡，改業甚多，加以經驗一層

，尤難齊備，蒙也不敏，幸列格末，際茲內部整理警政伊始，舊有警察書籍，既屬絕無僅有，復與潮流不合，爰本先覺之義，而行當仁之舉，根據最新學說，核之現代情形，編輯警察書籍，以供當世。

惟自來從事編著者，約分兩途：彙集一編，提要鉤玄，以爲臨時急需者，一也；分門別類，敷陳學理，以備平日研究者，二也。警察學科，既甚浩博，以貢獻論，自以後者爲是。然當此警察書籍最爲寥落之際，訓練警察，既已疊有明令，考試警官，又須次第實行，是不可無提綱挈領之書，以爲臨時之需，此本書之所以提前應世也。至乎詳備之本，容當另輯警務叢書，分門別類，以申論之。將來警政昌明，不敢必爲拙著之功，而拋磚可以引玉

，異日學者望風興起，搜集而探討之，著手以編輯之，警察書籍日富，警察功效日宏，則警界之光榮，亦蒙之大幸也。

民國十七年七月趙志嘉草於滬濱

例言

一 警察之學理，必與實際之經驗，互相印證，而後乃能了解其真理，神妙其作用。著者擔任南北警察事務，業逾念載，特著此書，將警察之學術，及經驗，冶於一鑪，使閱者手此一編，有勝讀十年書之效。

一 本書採用現代最新學說，斟酌本國實際情形，而為適當之論述，對於實地經驗，辦事手續，均極注意，蓋求其實用也。

一 本書所用文字，務求明顯，不獨服務警界者閱之，隨時獲有心得，即未一窺警察門徑者，亦可本是書而知所取法。惟學術上慣用之語，未便更易，閱者幸勿以此病之。

一 吾國警察法令，以前尙未完備，將來更須重訂，本書於警察之精神上，物質上，均旁徵博引，分類論列，既易理解，尤便參考。

一 本書體例以博而約，簡而精爲主。關於警察理論上，應用上，固已應有盡有，惟篇幅有限，割愛之處，勢所難免。欲求詳備者，仍希取閱另著之警務叢書，蓋本書係警察綱要性質，警務叢書則分門別類，逐一論述之矣。

一 內政部訓令各地警察必須研究之學科，計刑法要義，警察概論，行政警察，司法警察，衛生警察，勤務須知，條約須知（卽外事警察），偵探學，現行警察法令章程，軍事學摘要十種。惟違警罰法，戶口要義，消防警察，法學大意，警察統計，亦係

警察萬不可少之學識，本書均特輯入，計分十四編。至現行警察法令章程，則各依其類分入各編，而論及之，期便利也。

一 第一編法學大意，所述雖未甚詳，而關於法學一般之觀念，及最新之學說，均已採入。

一 第二編警察概論，爲警察之根本要義，本編所述，雖多理論之言，而處處注重實際，蓋警察因於時因於地而不同者，本書更重實用也。

一 第三編行政警察，所包甚廣，所關最重，茲特根據中外之理論，核諸各地之情形，以論列之。即特務警察，亦均分別輯述，以資參考。

一 第四編司法警察，司法警察之事務，有固有的，及委任的

二種，惟一般之著作，多祇論及委任的一種，既失司法警察本來面目，亦非核實之道，本編力矯其弊，至實際之手續，以及特別注意之點，均行叙入，惟以篇幅所限，未盡所言，是所憾耳。

一 第五編衛生警察，所包甚廣，本書雖係擇要輯述，而於一般之應用上，已屬應有盡有。

一 第六編刑法要義計分總則，分則兩篇，惟總則爲一般之規定，法理既繁，適用尤廣，斷非逐條解釋，所能融會貫通者，本書分別節目，以敘述之，蓋必如是，而後方能神明其作用也。至分則純爲各箇之規定，逐條解釋，即足應用，惟條文過多，篇幅有限，改依統計學理，列之爲表，分類既甚簡捷，要義又均包括，或於實用上有所裨益歟。

一 第七編違警罰法，雖亦有總綱分目之別，而條文無多，法理較易，且其總綱之規定，雖與刑法總則不同，而其精神則屬一貫，刑法總則業經依據理論，細分節目編述，已足參考，故祇逐條解釋，以便實用。

一 第八編勤務須知，爲服務心得之一部，編輯之法，純以實際爲主，舉凡職務如何支配，勤務如何實行，均有相當之論述，卽服務上重要問題，亦根據多年經驗，略一論及，語短心重，閱者其注意焉。

一 第九編外事警察，關係甚重，各國均甚注意，而在今日之吾國，外交關係既甚複雜，應付方法尤爲困難，編中根據條約，核諸經驗，詳爲論列，而對於實際之執行上，更多發揮，閱者幸

勿等閑視之。

一 第十編戶口要義，戶口關係甚重，內政部業已有令暫照以前警察廳戶口調查規則辦理，北平警察辦理戶口成效昭著，茲特根據其實際辦理之情形編輯之，以供參考焉。

一 第十一編消防警察，所述雖未能詳，然已應有盡有，蓋本書既爲綱要之體裁，不得不爾也。

一 第十二編偵探要旨，偵探學識，極爲淵博，本編所述雖係要旨，而重要之理論，應用之方法，業均擇要列入，變而通之，神而明之，是在閱者。

一 第十三編警察統計，統計爲萬事之本，警察爲應付社會者，更有注重之必要，本編將統計上重要之理論，圖表之格式，擇

要編人，既供參考，亦所以促世人之注意，而期進步也。

一 第十四編軍事學摘要，軍事學範圍甚廣，本編則以與警察有密切關係者為限。

一 本書雖分為十四編，仍係連貫性質，故此略彼詳者有之，相互發明者有之，閱時務希參考印證。

一 葉君仲宜，為留學日本警察專科者，學識經驗，均甚宏富，法學大意，行政警察，消防警察，戶口要義等編，多出其手。吳君仲甫，歷任軍事教官及軍職者有年，對於警察亦多經驗，軍事學摘要一編，承其代為輯述，特誌數語，以示不忘。

一 本書係公餘倉卒而成，遺漏不免，大雅君子，幸匡不逮。

編者謹識

總目

目	總
第一編	法學大意……………一五七
第二編	警察概論……………一七三
第三編	行政警察……………一八七
第四編	司法警察……………一四一
第五編	衛生警察……………一六一
第六編	刑法要義……………一四一
第七編	違警罰法……………一八八
第八編	勤務須知……………一四七
第九編	外事警察……………一五四

第十編	戶口要義	一七三
第十一編	消防警察	一一二
第十二編	貨探要旨	一四〇
第十三編	警察統計	一七九
第十四編	軍事學摘要	一八七

目次

緒言	一
第一章 法之概念	二
第二章 法律之分類	四
一 國內法與國際法	四
二 公法與私法	五
A 公法之細別	六
1 憲法 2 行政法 3 刑法 4 訴訟法 5 國際公法	
B 私法之細別	一〇
1 民法 2 商法 3 國際私法	
C 成文法與不成文法	一二

D 普通法與特別法	一三
E 實體法與形式法	一五
F 強行法與許容法	一五
G 固有法與繼承法	一六
第三章 法律之成立變更及廢止	一七
一 法律之成立	一七
二 法律之變更及廢止	一九
A 改廢之原因	一九
1 基於內因者	二一
2 基於外因者	二二
B 改廢之範圍	二二
第四章 法律之效力	二三
一 關於時之效力	二三

第五章 法律之制裁

- A 法律施行期間之效力……………二二三
 - B 法律無遡及既往之效力……………二二四
 - C 法律在停止之間者無效力……………二二五
 - 二 關於地之效力……………二二五
 - A 關於地之特別規定……………二二五
 - B 關於地之例外規定……………二二六
 - 三 關於人之效力……………二二七
-
- 一 公法制裁……………二二九
 - A 憲法上之制裁……………二二九
 - B 行政法上之制裁……………三〇
 - 1 對於行政官之制裁 2 對於私人之制裁

C 刑事上之制裁	三二
二 私法制裁	三三
A 強制履行	三三
B 損害賠償	三三
C 失權	三四
第六章 法律之解釋	三四
一 立法上之解釋	三五
A 於法文中插入解釋者	三五
B 以附屬法律為解釋者	三五
C 於法律公布時附加理由書	三五
D 插入事例於法律之中	三六
二 司法上之解釋	三六

三 行政上之解釋……………三七

四 學理上之解釋……………三八

A 文理解釋……………三八

B 論理解釋……………三八

第七章 法律之適用……………三九

一 屬于行政機關者……………三九

A 行政官無拒絕執行法令之權……………四〇

B 行政官不論有無請求即須執行法令……………四〇

二 屬于司法機關者……………四一

A 不得以法律不善而不應用之……………四一

B 不得以法律不備而拒絕裁判……………四一

第八章 權利……………四二

一	權利之意義	四二
二	權利之種類	四三
	A 公權	四三
	B 私權	四五
	C 積極權與消極權	四七
	D 絕對權與相對權	四七
	E 主質權與助質權	四八
	F 固定權及不固定權（一名得以移轉之權利與不得移轉之權利）	四八
	G 普通權及特別權	四九
	H 簡別權及共同權	四九
三	權利之主體	四九
	A 自然人	五〇
	B 法人	五一

四	權利之客體	五三
	A 公權之客體	五三
	B 私權之客體	五四
	第九章 義務	五五
一	義務之意義	五五
二	義務之分類	五六
	A 積極義務與消極義務	五六
	B 對立義務與孤立義務	五七
	C 主質義務與助質義務	五七

法學大意

緒言

羅馬古賢有言曰，「吾人生活於法律，動作於法律，存在於法律，」人民之不能離法律之範圍者，猶乎天地萬物不能離物理之原則也。況近世文明各國，莫不以立法爲治國最大之要務，法律思想之厚薄，一國之強弱文野判焉。惟法治國之精神，其作用全在乎警察，必執行警察職務者，神明法律之運用，發揮法律之功效，而後百務備舉，國家可興矣，誠哉，法律與警察關係之密切也。法學大意者，法學之概要也，果能玩索而有得焉，則警察之妙用，既可實見，而法治之精神，亦得以表彰矣。

第一章 法之概念

法字，古作法，去邪而平正如水之意也，後乃通爲規則之意，然法學上所謂法者，非指宇宙間所有之一切規則而言，惟國家之法，乃能謂之爲法也。至關於法之學說甚多，主張亦各不同，茲述最近學者主張之說，分析論之，如左：

(一) 法律者，行爲規則也；

有物必有則，此規則之所由定也。有一定之規則，然後國與民相互間，共同遵守之，以營公共之生存，而維持其秩序於不紊。

(二) 法律者，爲國家所制定或認定者也；

法律有成文法，慣習法，二種；制定之法，即成文法，由國家制定，公布之，使人遵守者也。認定之法，即慣習法，則因人民

之習慣相沿以成法者，然必經國家認定之，始生法律之效用也。

(三) 法律者，行於一國者也；

法律之與國家，本有密結不能分離之勢，故以本國之法律維持本國之安甯秩序則可，若或行之他國，風俗習慣各國不同，且不能強制其人民，故其規則，無論如何完全，亦不適用也。

如右所論，法律者，行爲之規則，經國家之制定，或認定，以通行於一國者也。但國內之法，固以通行一國爲原則，然或經數國家所定之規則，雖非一國家之所制定或認定，亦得認之爲法律，如國際法是也。

由是以觀，於法律之要義，可以曉然矣。但學者或謂宜加以制裁之觀念者，蓋以法律爲國家所強行之行爲規則也。不知制裁之

觀念，非通一切之法律而存在者，如憲法，乃規定國家自體之行為，其無制裁之觀念可知。况強制手段之法律，乃加制裁於不法之行為，非加制裁於適法之行為也。若列於法律要素之中，其範圍毋乃失之過狹。

第二章 法律之分類

區別法律之種類，有由於其性質目的者，有由於其作用方法者。故雖同一法律，而其所採之標準既異，則其分類亦即不同。茲舉普通所區別者，分述於後：

一 國內法及國際法

國內法，爲一國之主權者，定一國之組織，及其行動之法律，而就隸屬於國內之土地人民，以爲施行法律之界限。蓋國內法，

以專行於版圖之內爲原則，規定國家與個人，個人與個人之法律關係，如憲法、民法、商法、刑法、行政法、民刑訴訟法、等是。

國際法，爲兩國以上之主權者，定兩國以上有關係之法律，而就國與國所生共同關係之處，以爲施行法律之界限。蓋國際法，爲規定此國與彼國互相關係之法律，與國內法之性質大異。近代更別爲國際公法，國際私法，以爲國與國政府間，及國與國私人間，應用之標準焉。

二 公法與私法

公法私法之區別，最爲重要，而亦最難，學說紛紜，莫衷一是，有以利益爲區別說者，有以能委棄與否爲區別說者，有以權力

權利之關係爲區別說者，之三說者，均不免缺點。茲就最近學說所最盛行者，則以規定國家與人民之關係者，爲公法。規定人民與人民之關係者，爲私法。試即此說所分公法私法之種類，更細別之如左：

A 公法之細別

1 憲法

憲法者，規定國體政體之原則也，即規定國權之本體，及其作用之根本法也。易言之，即統治關係之謂也。國體者何？統治權（主權）之所屬也。政體者何？統治機關，依如何方法，而運用其統治權之謂也。

統治權所在，世界各國不同，吾國之國體爲民主，政體爲立憲

，國家統治權，當然在國民全體，約法早經規定。將來五權憲法成立，設置立法、行政、司法、考試、監察等統治機關，本國民全體意思之發動，及如何表現，以爲之負責執行，詎不懿歟。

2 行政法

行政法者，規定分掌統治權內行政作用之機關，及組織，與其一切職務，以定國與國一部之關係，及國與人之關係者也。蓋國家之施行政作用，必待於各種之行政機關，綜合行政機關，與行政作用之法規，統謂之曰行政法。

所謂分掌統治權內行政作用之機關者，凡行政上內外官制，所定公署皆是。至其組織及職務，凡中央地方各政府及其附屬機關，皆規定其員額職掌，各執行其應辦事項。所謂國與國一部之關

係者，國爲大部分，各省、縣、市、鎮、鄉、皆爲一部分，彼此相互間所生之關係皆是。所謂國與人之關係者，即國家對於人民相互所生之關係是也。

由是言之，行政法之範圍極大，關係尤重，警察爲行政事務之一，而屬於內政者，則其關係之密切，益可知矣。

3 刑法

刑法者，規定處罰犯罪者之法律也。有廣狹二義；以狹義言，犯罪如何構成，及其應科之刑罰也。以廣義言，刑罰之制裁，必經刑事訴訟法審判確定，而後始能定罪也。蓋刑法，爲本法，而刑事訴訟法，爲適用刑法之手續法也。

又如行政法規，往往附有處分條例，在實際上雖亦含有處罰之

性質，然爲行政處分也。警察對於刑事現行犯，有逮捕之權，對於違反警察法令者，有處理之權，則刑法研究之重要，從可知矣。（詳見第四編）

4 訴訟法

訴訟法者，定法院與訴訟當事者之關係，及訴訟時之程序也。分刑事、民事二種，刑事訴訟法者，規定對於犯罪人確定執行刑罰，進行時之程序也。民事訴訟法者，私人因私權受侵害，請求法院實行保護之方法，及程序也。

訴訟法，一名手續法，亦曰助法。對於手續者，爲實體法，如民法、商法、刑法、等是。而民商刑又別稱爲主法，蓋以實體法爲各法之主，而手續法，則爲實體法之扶助者也。

5 國際公法

國際公法者，規定獨立國與獨立國，相互之關係也，即規定此國與彼國相互關係之法律也。有平時戰時之別。學者有以國際法無公布，無制裁，應屬道德上之範圍，不能謂之為法律。然法律者，行為之規則也，既以國際法定兩國之行為規則，即當謂之為法律。況國際法為各國所協定，以保持國際之平衡，已得立法之真諦；且兩國相爭，於戰時國際法，皆有不敢或犯者，其中亦未嘗無制裁之意也。

B 私法之細別

1 民法

民法為私法之原則，所以定一般私人相互之關係者也。蓋國家

既以公法定人民與國權之關係，而私人間之權利義務，亦宜規定之，以得其平，如物權、債權、親族、相續，凡此之類，皆關係一般私人之規定也。所謂一般者，對於特別言之，民法爲普通法，商法則爲特別法，故商法所不備者，仍須取決於民法。蓋民法爲私法之本原，不似商法專用於商事而已也。

2 商法

商法者，爲關於私法中之商事特別規定之法律，即所以規定商人及商行爲之法也。雖亦屬私人相互之關係，然屬於私人之一種，而非一般，故比較普通法律，其性質及關係大有差異。

商法與民法，雖同列於私法，而立法之原則則不同。有特限於商事所存在之關係，及商事所具特別形體之關係，爲民法所不備

，而有補充民法之規定者。又關於商事存有特別事情，不能適用民法時，而有變更民法之規定者。研究商法者，當知其要旨之所在焉。

3 國際私法

國際私法者，規定兩國以上人民，相互關係之法律也。現在世界交通，人民權利之問題，大都不甚相遠，惟風俗習慣，究不無或異，國與國間相互關係，既定有公法，則私人與私人之間，使無法規以保障其私權，勢必裹足不前，難收懷柔遠安之效，況衡以法律因人、因地、因事、之原則，必有國際私法之規定，庶便於內外人之一般適用也。

C 成文法與不成文法

成文法者，爲國家直接所制定，而經一定之手續，勒爲成書之法律也。但成文法，不限於法典，如命令之曾經公布者，亦成文法也。不成文法者，不以文書特別規定，惟經主權者直接、或間接，認定有法律上之效力者也。又稱爲慣習法。如法律家之論說，裁判官之判例，雖未經立法者之採輯，發布爲法律，果由國家認其有法律之效力，即視爲不成文法。

D 普通法與特別法

普通法與特別法之區別，以法律效力所及之範圍爲準，其標準可分爲三種：

(一)以地爲標準者 此以適用法律之地爲基礎者也。行於全國之法律，則爲普通法。行於國之一部分者，則爲特別法。例如

內地諸法令，其效力及於全國者，是爲普通法。蒙古待遇條例，限於一地之適用者，是爲特別法。

(二) 以人爲標準者 此以適用法律之人爲基礎者也。行於全國人民之間者，爲普通法。依人之身分而定相當之法律者，爲特別法。例如刑法，全國人民皆應遵守之，是爲普通法。陸海軍刑法，惟限於陸海軍人適用之，是爲特別法。

(三) 以事爲標準者 此以受法律支配事項之廣狹，爲區別者也。關於一般事項之規定，如民法，則爲普通法。以一切民事均當遵守其規定，而無所限制。若商法，則專對於商事一方言之，隱若有所限制者，故商法爲特別法。又如銀行則例，則又對於商法，而爲特別法矣。

以上三者，均可用爲標準，而無所偏倚者也。但普通之與特別，非絕對的分別，乃比較的分別。惟有特別法者，應從特別法之規定，所謂特別法，優於普通法，此又法律上之原則也。

E 實體法與形式法

實體法者，定法律關係之本體；形式法者，則定其施行之手續，以完全其法律關係者也。例如憲法、行政法、刑法、民法、商法、等爲實體法。刑事訴訟法、民事訴訟法、等爲形式法。

F 強行法與許容法

強行法者，含有命令之性質，與禁止之性質，不能由當事者之意思而左右之也。易言之，對於一個人或命令其爲某行爲，或禁止其勿爲某行爲也，例如租稅法，命令法也；刑法，則大概禁止

法也。

許容法，又名任意法，與強行法成一反比例。蓋利害關係之人，可以隨意自由不用此法律，如刑法之親告罪是，又法律雖有此項規定，而當事人得以己意左右之，如民法之商賣契約，其費用雖有雙方各任其半之規定，但當事者，得由己意以出入之也。

G 固有法與繼承法

固有法者，專根據本國之風俗、習慣、而制定者也。如中國古代純用中國之法，不參照外國法律思想者是。其在今日，惟英國素重慣習，多為固有法。繼受法則反是，有參照外國之法而改良其國法者，有全將外國之法移之於本國者，不過繼受上，尚有直接、間接之分耳。中世歐羅巴之繼受羅馬法，德意志之繼受拿破

法律，皆直接也。日本近雖參用泰西法律，其先之大寶令、新律綱領，皆受之於中國者也。

第三章 法律之成立變更及廢止

一 法律之成立

法律之成立，必經制定公布之程序，乃發生效力，而後人民有遵守之義務。試分述於左：

(一) 法律之制定 法律之制定，通常須經過四種程序；(1) 法律案之提出，提出法律案之權，有限於行政部者，有限於立法院者，有行政部立法院均可提出者，前二者各有流弊，現在大多數國，均採用後法，行政部及立法院均有提出法律案之權，我國約法亦係如此規定。(2) 法律案之審查，法律案提出後，立法院

開第一次會，研究其大旨，如認為可決時，即付審查。(3) 法律案之議決，法律案審查後，第二次會依據審查之結果，為逐條之討論，至於第三次會，則僅能為字句之修正矣。然各國有採二讀會制者，即採三讀會之國，關於緊急法律，亦有省略讀會之程序者。(4) 法律之同意，法律案之同意權，屬於行政部首長，行政首長對於法律案不同意時，各國憲法規定不同。有不能成立者，如英日是。有須付之於人民之複決者，如德國是。有須於一定之期間，交還立法院覆議者，如美法是。我國約法採用覆議之法，如立法院出席議員三分之二以上，仍執前議，行政首長應公布之。若夫命令，則不須立法院之議決，但由行政首長公布施行，此又多數國家之通例也。

(二)法律之公布 法律必須公布，使人咸知，為各國之通例，公布後，國家機關即負執行之責，而人民亦生遵守之義務。公布之方法，則以登載公報為通例。

二 法律之變更及廢止

變更廢止之區別，約有二說；一說變更為更改法律之一部，廢止為廢棄法律之全部。一說制定新法律，以替代舊法律，則為變更，取消舊法律，而無新法律之發生，則為廢止。以學理言，二說不過廣義狹義之區別而已。茲就改廢之原因、及範圍，分述之：

A 改廢之原因

改廢原因，有基於內因、外因、之別；內因者，由法律自身之

原因而改廢之也。外因者，由於法律以外之原因而改廢者也。基於內因者有三，基於外因者有二。

1 基於內因者

(一) 實施之期限已滿 此因法律明文，載有適用之期限，經過其預定之期限時，當然失其效力也。如懲治盜匪條例，前定之施行期間，至十七年五月十八日屆滿，本當失其效力。但現以盜匪充斥之故，又延期六個月，將來期滿時，即當失其效力也。

(二) 法律規定之事件消滅 此因某事件，而制定法律，迨此事件消滅，此法已無所適用，自然歸於廢止也。如禁蓄髮辮條例，及禁止纏足條例，至全國均無髮辮及纏足者，則當然歸於廢止矣。

(三)新律實行後經過法自當廢止。經過法者，以新法改定舊法時，爲調和新舊二法暫定之一法也。苦新法全然實施之後，則此經過法，自當取消。如中華民國與各國舊約已廢，新約未訂時，適用臨時辦法，即經過法也。將來各約均經改訂，則該辦法當然廢止矣。

2 基於外因者

(一)明示改廢 明示云者，新法制定之後，明示以舊法廢除之條文也。有於法律總則內揭之者，有於附則揭之者。

(二)默示改廢 默示云者，新法公布後，舊法之當廢，雖未註明，然觀其新舊矛盾之處，則必從新法，語曰『新法廢舊法，』雖未明言廢止，當然舊法失效也。

B 改廢之範圍

法律之改廢，有改廢其全部者，有改廢其一部者，若爲全部之改廢，自無疑義。但改廢其一部時，苟不明示以改廢之範圍，則難免有不能了解之患。茲舉其重要之原則於後：

(一) 以新法明示改廢之範圍者，則以新法所指定之範圍爲限，不能及於指定範圍之外。但一條規被改廢後，因此條規所生之規定，當然隨之改廢。又對此條規例外之規定，亦同時改廢。

(二) 因新舊法兩相抵觸而改廢者，以抵觸之部分爲限，不能及於抵觸之範圍以外。

(三) 特別法，不因後成立之普通法而失效力。但立法者，有使特別法失效力之意思，而由後法之目的精神以顯之者，不在此限。

第四章 法律之效力

法律效力者，即由法律所生之效力也。法律爲國家一定法則，當一定之事實發生，必付以一定之效果，所謂效力，含有支配力、羈束力之意，夫惟其然，而法律之效力，及於如何之時，如何之地，如何之人，治法學者所不可不知之事也。

一 關於時之效力

法律效力之關於時者，即法律於何時得其效力，於何時失其效力之謂也。其原則有二：

A 法律施行期間之效力

法律自公布之後，方生法律之效力，然吾人遵守之義務，實以

施行之期爲準。但施行期限之方法，各國不同，有自公布之日，而全國同生其效力者。有自公布以後，經一定之期間，全國同時實施者。有定法令到達期間，依距離之遠近，而異各地施行之期限者。現在舟車大通，郵傳便捷，各國多採用第一第二兩法。

B 法律無遡及既往之效力

法律無遡及力者，爲關於時效之一緊要原則。蓋法律自公布之日起，至廢止之日止，均具有完全效力，但不得遡及既往。良以法律者，命令行爲、與不行爲者也，如有遡及效力，則昨日所謂正當之行爲者，衡以今日之法律，或爲非正當，豈非以昨是今非者，強人以遵守乎。按之法理，考之公益，皆不認法律有遡及以前之效也。

C 法律在停止之間者無效力

法律之停止，與法律之廢止不同，不過因一時之不適用，而停止之，非法律由此而消滅也。故停止之命令，一經取消，其法律之效力，則依然回復，例如戒嚴時，在戒嚴地域之內，不適用某種法律，而國家令其暫時停止是也。

二 關於地之效力

法律以通行全國為原則，凡疆域所及之地，即法律所行之地。然亦有特別規定，其法律限於一地行之者。且有例外之規定，本國法律得行於外國，而外國法律亦有得行於本國者。茲略舉之：

A 關於地之特別規定

特別法，因一方面、一區域、而生法律之效力者也。蓋限於其

地之風俗、習慣特異，不得不爲特別之規定，如英之堅持州民法，日本之北海道諸法令，我國蒙藏青海之待遇條例是也。

B 關於地之例外規定

例外規定，可大別之爲三種：

(一) 法律行於駐在外國之軍艦及公船；

軍艦及公船，在本國領海及大洋時，固應受本國法律之支配。然有時入外國領海，而仍受本國法律之支配者，則因國家相互之禮讓，故在國際法上軍艦公船亦得享有治外法權者也。

(二) 本國船舶在公海中行本國之法律；

普通船舶(如商船之類)在公海中，自行本國之法律。但在外國領海內所出事件，應照領海國法律辦理，英國即執此主義，法

國則抱相互主義，彼此得適用其本國法律也。

(二)有治外法權者，得適用法律於外國；

治外法權者，在他國而不從他國法律之謂也。例如駐在外國之公使館內，得行其本國法律，此爲國際法上所互認，本於國家獨立主權之必要而生也。

三 關於人之效力

一國之人民，皆當服從本國之法律，即外國人居留其國境內者，亦必服從其國法，此原則也。然對此原則，亦有例外，試分述之：

(一)元首

元首之責任，各國不同，法國除犯叛逆外，無責任。美國則凡

關於叛逆罪，收賄罪，及其他重罪輕罪，皆足以爲彈劾之理由。我國約法亦有受彈劾及審判之規定。惟行政首長，職位重要，非對於國家有重大之犯罪事實，不宜輕於動搖，似以仿照法國之法爲宜。

(二) 有治外法權者

本國際上互相尊重主權之原則，對於外國君主、大總統、外交官、及軍艦、軍隊、等，皆國際法所認爲有治外法權者，故不受他國法律之統治。此等治外法權，爲國際之通例，凡獨立國家皆享有之，不以國勢之強弱大小而差也。

(三) 有領事裁判權者

領事裁判權，因條約而生，爲國際間不平等之待遇。又如租借

地之會審制度，均非本國法律所能適用，非特外國人訴訟如此，即外國人同本國人訴訟時，如在租借地，本國人亦守外國法律也。

第五章 法律之制裁

違反秩序之規則，以國家之公力加之以處分者，是謂法律之制裁。故制裁者，必含有強制性質，不問違法者之願否，必全然加以國家之公力而制裁之。更分爲二；加于違反公法規定者，曰公法制裁。加于違反私法規定者，曰私法制裁。詳說于下：

一 公法制裁

A 憲法上之制裁

憲法爲立國之大法，各國對於違憲之制裁，各有不同，日本對

於憲法之制裁，未有規定。普國憲法雖規定加以制裁，然未定實行方法，不得謂之制裁。英國對於違憲者，加以普通刑事制裁。美法諸邦，區別常犯與違反憲法者，特定違憲之制裁，是真可謂憲法上之制裁矣。

B 行政法上之制裁

行政法上之制裁，謂對於違犯行政規則，及行政處分者，加以制裁也。約分二種，以說明之：

1 對於行政官之制裁

此種制裁，因行政官有違法之行爲，或荒廢職務，而加之以制裁者也。可分爲二：

(甲)對於官吏行爲之制裁，由上級官廳，或行政裁判所，(平

政院) 取消其不法處分，及變更其不法命令者也。

(乙) 對於官吏自身之制裁，必依官吏懲戒法辦爲之。各國通常之懲戒處分，雖不一致，而大要不外左之規定；

(一) 褫職，(或免官)

(二) 降等，(或停升)

(三) 減俸，

(四) 記過，

(五) 申誡，

2 對於私人之制裁

此種制裁，謂私人違反行政規則，及行政處分，所加之制裁也。其制裁方法，則有代執行、直接強制、罰金、拘留、勒令停業。

、歇業、等規定。代執行者，代行其所不行也。直接強制者，強制其所妄行也。罰金拘留者，因其違背行政法規，而罰以金，或處拘留也。勒令停業、歇業者，因其違背行政法規，而勒令暫停若干期間、或勒令歇業也。

C 刑事上之制裁

刑事上之制裁，謂違反刑法及其他刑罰法者，加之以制裁也。茲舉最通行之種類於左：

(一) 生命刑 又名死刑，近世學者競倡廢除死刑之說，各國間亦有實行者。

(二) 身體刑 對犯罪之身體，加以苦痛之罰也，各國多已廢除。

(三)自由刑 束縛人身體上自由之刑罰也，如徒刑、拘役、監

視、等是。

(四)財產刑 罰金爲主刑，沒收爲從刑。

(五)名譽刑 對於人享有之公權，褫奪之，或停止之也。

二 私法制裁

私法制裁，謂違反私法者，加之以制裁也。通常曰民事制裁，民事制裁之規定，各國不同，今舉其重要者，如左：

A 強制履行

強制履行者，謂對於侵害他人之權利，而被該人告發，經裁判官之判決，以強使其履行義務是也。

B 損害賠償

損害賠償者，謂經裁判官之判決，使加害者賠償被害人之損失，爲民法最普通之方法。但不必盡屬金錢，如毀人名譽，使其交出謝罪文，或告白等，亦屬於賠償也。

C 失權

失權者，謂使違反法律者，因裁判官之判決，喪失一定之權利也。如親權者濫用親權，則失其親權，不與戶主同居之家族，失受養育教育之權是也。

第六章 法律之解釋

解釋云者，謂斷定法令之意義，以適用於社會者也。行政與司法以法律爲標準，卽以解釋爲必要，使不先確定其不明不悉之疑義，卽欲爲實地之運用，亦將無所適從。近世文明各國，對於解

釋法律之方法，均甚重視，故此類之著述，亦最多也。

一 立法上之解釋

立法解釋者，謂立法者自解釋其法律之意義也。略舉如下：

A 於法文中插入解釋者

法律稍有疑義，恐為執法者所誤解，即以解釋之文，插入其中，以示原文意旨之所在，故其文含有強制效力，此方法多為各國所採用。

B 以附屬法律為解釋者

原定法律外，另以附屬法律解釋法律之意義，我國現行法令採用此方法者最多，如著作權法、及其施行細則等是也。

C 於法律公布時附加理由書

法律公布時，恐人民不盡通曉，將其理由編爲一書，同時公布之，使人民知立法之精神，雖無強制效力，而於人民之遵守，則甚便利焉。

D 插入事例於法律之中

法律規定中，加以比例，以期易於了解，如印度刑法，及契約法，於每條正文之外，示以事例者是也。

二 司法上之解釋

裁判官之解釋，雖亦有公之效力，然較立法上之解釋，則有限制。蓋立法之效力，普及于一般人民，裁判之效力，僅及于一人一事，此其限制也。

裁判官對於法文之意義，有不明瞭時，得以自己之學識經驗，

爲自由之解釋，以下裁判，此種解釋，雖同在一裁判所，或其他裁判所，均可不受拘束，惟判決已確定者，則不得破壞之。

裁判官所下解釋，雖不得拘束他之裁判所，但最高法院，於法律之疑點，有所表示時，下級裁判所即應遵從其意見。

裁判官所下解釋，受其裁判者，不可不服從之，因司法官固有解釋法律之權力也。

司法官對立法解釋，須受拘束，蓋以法文中之插入解釋，與附屬法律之解釋，與法律有同一之效力也。

三 行政上之解釋

行政解釋，係行政官於施行法律時，所下之解釋，其解釋僅于施行時有效力，而受其拘束者，不過下級官廳，及受其施行之人

民而已，不能推行於司法機關也。

四 學理上之解釋

學理解釋，一曰私見解釋，學者以個人之私見，研究法學，往往於法律之真義，多所發明，其足以備裁判官實際之參考，以爲裁判處分之資料者，未嘗不生間接之效力也。舉其重要者，於左：

A 文理解釋

文理解釋者，依法律之文字章句，以研求法律之意義也。蓋文字爲表示意思之符號，故考其用語之前後，觀其字句之構造，反覆推勘，即可知法律之真象矣。

B 論理解釋

論理解釋者，參酌法律全體之旨趣，及制定之標準，與其一切情事，而下解釋之謂也。蓋僅據條文之一言一字，尙恐難得真詮，故文理解釋不足者，可繼以論理的解釋，庶可探原索本，抒爲確論，而推定法律之精神焉。

第七章 法律之適用

國家統治之作用，制法與行法，二者不可偏廢也。是以有制定之法，尤賴有行使其法者，其統治作用，乃能完全表現，而行此法之任務，有屬於行政機關者，有屬於司法機關者，試分述之：

一 屬於行政機關者

行政機關，當實施法律之任務，有時因執行法律而爲制法的行爲者，如依法律而發布命令，與因委任而發布命令是也。而行政

官之執行法令，亦有二原則：

A 行政官無拒絕執行法令之權

行政官吏，對國家無獨立人格，其行政職權，不過依據法令代表國家之意思，為適當之應用而已。縱使因人、因地、因事，有特殊之情況，為法令所不備者，只得預為陳請上級官署，以求將來應用之法，不得於公布之法令，藉口未當，而不適用也。

B 行政官不論有無請求即須執行法令

國家之行政行為，對於一般人民，命令其為應為之行為，禁止其不應為之行為也。故行政執行法有代執行、強制執行、之規定，行政官即應按照法令執行，固不必計其請求之有無也。

行政官執行法律，設與司法官發生權限衝突時，各國多另設機

關裁決之，或由內閣裁決之。

二 屬于司法機關者

司法官之職責，對於違犯法律及權利義務之爭訟，適用法律以制裁者也。司法官之適用法律，必依據法文之規定，以爲裁判，茲舉關於裁判應守之原則，如左：

A 不得以法律不善而不應用之

司法與立法不同，司法者，惟根據法律以爲裁判之用，不得藉口法律之未當，而不適用之也。蓋法雖不善，亦法也，裁判官僅有應用之職務，而無改廢之職權也。

B 不得以裁律不備而拒絕裁判

司法官對於民事訴訟，不得拒絕之而不裁判，此各國所以有從

慣習、從條理、之明文也。若違背之者，則有拒絕之罪，惟刑事無正條者，則不得處罰之，然亦當下宣告無罪之裁判也。

第八章 權利

一 權利之意義

權利者，法律之製作物也。無法律，即無所謂權利，凡法律所規定，以保持個人之利益者，皆為權利，故說者謂權利與法律，同時而並生者也。但學說頗不一致，今舉其最適當者，曰，權利者，法律所認許而保護之力也。並分析說明之：

(一) 法律上之權利，由法律所發生者也。往古之言權利者，姑置不論，若近世法治國，無復有認自然權利之存在者，蓋法律猶權利之母，或更為權利之性命焉。

(二)權利之實質，曰力，即得以一己之能力，爲自己利益，對抗他人行動之原力也。

(三)凡人皆有一切之原力，然未得即以其力爲權利也，必由法律認許，且爲法律所保護者，乃能謂之爲國法上之權利。

二 權利之種類

A 公權

公權者，即公法上之權利也。公法上之權利，又有屬於國內者者，及屬於國際者之別。

(一)國內之公權 立憲國家，皆以憲法保障人民之權利，並於各種法令規定其範圍，茲舉公權之種類如左：

(1)自由權 各國憲法均有明定，以爲人民之保障，苟於各種法

令之規定範圍，不相抵觸，國家不得侵犯之。

(2) 參政權 即參與國家政治之權利也。如公法上規定選舉權、被選舉權、爲官吏公吏權，以及罷免、創制、複決、等權是

(3) 請願權 人民對於國家或地方有所陳述事項，得請願於議會

(4) 訴願權 人民得陳訴於行政官署，如對於官吏違法損害權利之行爲，得陳訴於平政院。

(5) 請求裁判權 人民對於受侵害或爭執事項，得請求救濟於法院。

(二) 國際間之公權 國際間之公權，即國際公法上所保護對於他

國應有之權利也。此係指國際公法所認許之公權而言，若據民法、商法、等所保護者，則不得謂之公權。

B 私權

私權者，即私法上之權利也。得分之爲人身權、財產權、親族權、三種：

(一) 人身權 人身權者，即吾人依於人之位置而生之權利，故又謂之天賦權，亦曰人格權。如生命權、身體權、自由權、名譽權、節操權等，皆屬之。

(二) 財產權 財產權者，即吾人就於物、或他人之行爲、而有之權利，通常得以金錢，估計其價值者也。其種類有三，曰智能權、物權、債權。

(1) 智能權 智能權者，謂依吾人之才智能力，所得之權利也。如著作權、版權、專賣特許權、意匠特許權等，皆是。

(2) 物權 物權者，謂權利之客體爲物，有金錢上之價值，得以對抗一切之人者也。物權之種類，各國之規定各異，我國民法，認爲物權者，即占有權、所有權、地上權、永佃權、地役權、擔保物權、等是也。

(3) 債權 債權者，謂權利之客體，屬於他人之行爲，對於特定之人而行之者，其原因有四；契約一也，事務管理二也，不當利得三也，不法行爲四也。

(三) 親族權 親族權者，即親屬法上之身分權也。如親權、夫權、家督相續權、戶主權、等是。

以上所列舉各種權利，人民對於國家之主權作用，其受公法保護之關係者，則爲公權。人民對於國家，或對於其他人民，受私法保護之關係者，則爲私權。例如吾人非據法律不受官廳之逮捕者，即屬之公權。然亦不受其他人民之逮捕者，則又屬之私權。

C 積極權及消極權

積極權者，即作爲之權利；消極權者，即不作爲之權利也。如選舉議員之權，爲積極權；而外國人不服兵役之權，則爲消極權。

D 絕對權及相對權

絕對權者，與他人所負之劃一不可侵之義務，互相對立之權利也。相對權者，與他人之特定作爲，及其不作爲之義務，互相對

立之權利也。例如所有權、生命權、身體權、名譽權、自由權等，他人皆不得侵害，是爲絕對權。至如賣主對買主，請求代價之權利，則爲相對權。

E 主質權及助質權

主質權者，法律上當然之權利，非由他人之侵害而生，故又名原權，或曰第一權。助質權者，係因主質權被人侵害，因求救濟而生，故又名救濟權，或曰第二權。例如民法中之物權、債權、屬於主質權。對於侵犯加害者之求償權，則屬於助質權。

F 固定權及不固定權（一名得以移轉之權利與不得移轉之權利）

權利因其性質，與法律之規定，可以移轉於他人者，爲不固定

權。不得移轉於他人者，爲固定權。

G 普通權及特別權

普通權，爲由一般之法律所與之權利。特別權，則由特定之法律，如限於某種人所與之權利也。例如無論何人生命，皆有不受人侵害之權利，此普通權也。若國會議員，非經議長之承諾不能拘引，則特別權矣。

H 簡別權及共同權

簡別權，爲屬於單獨人之權利。共同權，則對於唯一之目的物，多數人同時有權利者也。例如股票之權利，簡別的權利也。至如版權，苟爲著作者與印刷者所共有，則爲共同權。

三 權利之主體

權利之主體者，即得享有行使某權利，而於法律上所稱爲人者也。近世取平等主義，無論何人，皆得爲權利之主體。即凡人類之團體，與物之團體，法律上擬制爲人者，亦得爲權利之主體也。

A 自然人

自然人者，謂備一箇人類之形體，而爲權利之主體也。故又謂之有形人，亦有一定之條件，如左；

(一) 出生 出生者，出離于母胎也，出胎始得享有權利，此通則也。然法律對於胎兒，亦有保護其利益，設一種擬制，視爲既生兒者，則例外矣。

(二) 生命之保有 有生命，而後享有權利能力，至其生活時間之

久暫，則不問也。至其權利之享有，則因公法及私法上，又不能毫無限制，所謂權利依法而享有也。

具以上二條件，當然有法律上之人格矣。惟其權利之享有，仍須以法律爲根據也。

私法上之權利，必至死亡以後，始歸消滅，爲近世之通例。然亦有尙未死亡，亦因而消滅者，即失蹤之宣告也。

B 法人

法人者，謂自然人之團體，或財產之團體組織，而爲權利之主體也。以其不備人之形體，故又謂之無形人，又以其由法律之擬制而成立，故又謂之擬制人。法人之大別有二，一曰公法人，一曰私法人。

(一)公法人 公法人者，因公法而存在之法人也。如國家、及地方自治團體等是。又國家不獨爲國法上之權利主體，且得爲國際法上之權利主體。

(二)私法人 私法人者，因私法而存在之法人也。其大別有四：
 (1)社團法人 社團法人者，二人以上之共同行爲所設立，即以其所設立者及他之人格者，爲其法人構成分子者也。

(2)財團法人 財團法人者，係由於供一定之目的之無主財產，所集合而成立，而無構成其分子之人格者也。

(3)公益法人 公益法人者，專以公益爲目的，而不以營利爲目的之法人也。

(4)營利法人 營利法人者，不問其關乎公益與否，專以社員財

產上之利益爲目的者也。

四 權利之客體

權利之客體者，因法律之保護，而爲滿足吾人之需要之資料者也。

A 公權之客體

公權之客體有三，如左；

(一) 自由權之客體 自由權之客體，即居住、移轉、身體、往來、通信、集會、結社、著作、言論等是。

(二) 參政權之客體 參政權之客體，即選舉、被選舉、仕進之類是。

(三) 請求救濟權之客體 求救濟者所應得之權利及利益，即客體

也。如爲公之利益，則爲請愿權之客體，或爲訴愿權之客體。私之利益，即爲請求民事裁判權之客體。

B 私權之客體

私權之客體有三，如左：

(一) 人身權之客體 私權中之人身權，以權利者之生命、身體、自由、名譽、節操等，爲其客體。

(二) 親族權之客體 此項客體，以人及人之行爲，爲其客體，如親權即以其子爲客體，或以其子之作爲及不作爲，爲客體之類。

(三) 財產權之客體 財產權之客體，有有體物，有無體物。例如質權以所質人之權利爲客體，債權以其所讓受之權利爲客體，

則皆屬無體物之範圍。惟財產權中之物權，則限于有體物。

第九章 義務

一 義務之意義

義務者，凡人之對於自己，或他人，或外物，其所有之責任，皆得謂之爲義務。但就廣義言之，有屬於道德上者，有屬於宗教上者，茲之所謂義務，僅指國內法上，與國際法上所規定者而言。即所謂義務者，法律之所強制各人，定其行爲不行爲之責任也。更分析說明之。

(一) 義務者，責任也。責任云者，即法律之所規定，須服從而履行之也。凡人于自己一身之權利，可以自由拋棄，若對於他人之權利，負有義務時，必須履行之，不能隨意免除，故義務

所在，即爲各人之責任所在。

(一)義務者，行爲，或不行爲之責任也。責任有積極、消極二種，其爲法律所命令之行爲，須進而爲之，是爲積極的責任。其爲法律所禁止之行爲，須避而不爲，是爲消極的責任。

(二)義務者，法律所強制之責任也。負此責任者，設有不履行時，法律必加以強制，蓋義務係對待權利而言，法律既認許在彼之權利，即當有所強制在此之義務也。如行政上之代執行；強制執行，民事上之破產拍賣，皆是也。

二 義務之分類

A 積極義務與消極義務

積極義務者，作爲之義務也，應爲之義務也。如就兵役，納租

稅等之義務是。消極義務者，不作爲之義務也，不應爲之義務也。如不害秩序、風俗之義務等是。

B 對立義務與孤立義務

對立義務者，與一定權利相對立，而存在之義務也，如對於債權之債務是。孤立義務者，不與權利相對立，而存在之義務也，如兵役、納稅之義務。

C 主質義務與助質義務

主質義務，對於主質權而言，即不侵害他人權利之義務也。助質義務，對於助質權而言，即侵害他人之權利者，所應受制裁之義務也。如不可侵害他人所有權之義務，爲主質義務。由侵害而生賠償之義務，爲助質義務。故又名爲第一義務，第二義務。

