

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。警械使用條例第三條第三款所謂要犯。係指依案情可認為重要人犯者而言。合行令仰轉飭知照。此令。

附司法行政部原呈

案據河北高等法院首席檢察官本年三月二十五日呈稱。據冀縣地方法院檢察官智代電稱。查警械使用條例（司法例規二零八一頁）第三條第三款所列要犯二字。現有甲、乙二說。甲說。本款要犯。係指一切犯罪人。視為於本案有重大關係者。不問其實際如何。均得謂之要犯。乙說。要犯之意義。係指內亂、外患及命盜重要人犯而言。且必須事先對於該犯有詳確之認識。始得謂之要犯。究以何說為當。現有此類案件待決。懇迅賜指示遵循等情。據此。事關法律解釋。未敢擅斷。理合呈請解釋示遵等情。據此。理合具文轉請鈞院鑒核示遵。俾便轉飭遵照。謹呈司法部部長王用賓。

院字第一六七三號

民國二十六年五月十九日司法部令浙江高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）破產法關於駁回和解之聲請或不認可和解。均係基於歸責債務人之事由。故應由法院以職權宣告債務人破產。若和解之經債權人會議否決者。則係基於債權人決議之事由。故法院接到報告後。非經當事人聲請。即毋庸依職權為破產之宣告。（二）有破產法第一四六條或第一四八條所定情形。始得為破產終結或終止之裁定。若法院為破產宣告。債權人於公告後。雖均不依限申報債權。而法院對於其所已知之債權人及其債權數額。仍得依破產程序進行。（三）破產人犯破產法第一五四條、第一五六條之罪。而不合於破產法第七九條之規定。在破產管理人。固不得逕自撤銷該破產人之行為。惟債權人及破產管理人。仍得依民法第二四四條或破產法第七八條規定。聲請法院撤銷之。（四）破產管理人行使破產法第七九條之撤銷權。原可以其意思表示為之。惟因債務人之此項行為而受利益之人如有異議時。自可訴請法院確認其撤銷之無效。（五）破產法第七八條所謂聲請法院。自應依民事通常程序繳納審判費。其裁判并須以判決為之。（六）破產法第一三八條所稱拍賣破產人之財產。固應依民事執行法規執行。若經三次減價拍賣尚無人承買。而破產債權人又皆不願承受權利移轉之書據。自可再行減價拍賣。（參照司法院院字第一一零四號及第一二三六號解釋）合行令仰轉飭知照。此令。

案據永嘉地方法院院長楊尚時二十五年八月二十九日呈稱。竊查破產法施行未久。既無成例可援。復少解釋依據。審閱全文。辦理時不免發生疑義者約有數點。謹陳於左。(一)破產法第二十八條規定。(和解經債權人會議否決時。主席應即宣告和解程序終結。并報告法院。)但法院接到此項報告後。應爲如何之處分。法無明文。查和解既遭否決。似與不認可和解情形相同。是否可以類推解釋。依破產法第三十五條規定。法院接到報告後。應依職權宣告債務人破產或採民事不告不理之原則。如無當事人聲請破產。則和解程序既告終結。即將案卷歸檔。不再進行。此應請示者一。(二)破產法第一百三十一條規定。(破產人因詐欺和解或詐欺破產受有罪之判決者。不得提出調協計劃。)可見破產人雖受詐欺破產之有罪判決。尙僅限制其不得提出調協計劃。仍須依破產法第六節規定。待破產財團最後分配完結時。爲破產終結之裁定。(第一四五條、第一四六條)則破產一經宣告。依法不得撤銷。極爲明顯。但現在新法甫經施行。一般民衆。以破產法第一四九條前段。有債務人免責之規定。認宣告破產爲債務人賴債之方法。遂糾約各債權人反對破產全體不申報債權。并聲請法院撤銷破產之宣告。經法院勸告無效。遇此情形。法院可否因申報債權期限屆滿。無人申報債權而裁定終結破產。此應請示者二。(三)如破產人犯破產法第一五四條、一五六條之罪。而不合於破產法第七十九條之規定。例如在破產宣告前一年內。以優良財產清償其親戚之全部債款。或爲其他不利於債權人之行爲。將依何種程序救濟之。是否法院依職權撤銷其清償行爲。仍將此項優良財產。列入破產財團之中。抑須待債權人提起確認無效之訴。以解決之。或由破產管理人依法提起此項確認之訴。此應請示者三。(四)破產法第七十九條規定。(債務人在破產宣告六月內所爲之左列行爲。破產管理人得撤銷之。)破產管理人行使此項撤銷權。究以單方面意思表示即可爲之。抑仍須訴請法院判決。如以破產管理人單方之意思表示即可撤銷。則因債務人此項行爲而受利益之人。如生異議反對撤銷時。將如何解決。此應請示者四。(五)破產法第七十八條規定。(債務人在破產宣告前。所爲之無償或有償行爲。有損害於債權人之權利。依民法之規定得撤銷者。破產管理人應聲請法院撤銷之。)此項聲請撤銷之訴訟程序。應否繳納審判費。經過法院判決。抑不須依通常訴訟程序即以聲請始以裁定終結。此應請示者五。(六)破產法第一三八條規定。(破產財團之財產有變價之必要者。應依

拍賣方法爲之。關於此點。最近經司法院院字第一四八七號解釋。（由該管法院依照民事執行各法規予以執行。）但查執行規則第七十三條第一項規定。（拍賣經三次減價。無人承買者。由審判廳以職權發給權利移轉之書據。交債權人收受。）惟破產債權人。人數既多。債額不一。如各債權人均不願承受此項移轉管業證書時。破產程序將如何終結。此應請示者六等情。據此。案關法律疑義。理合備文轉請。仰祈鈞院鑒核。解釋示遵。謹呈國民政府司法院。署浙江高等法院院長鄭文禮。

院字第一六七四號

民國二十六年五月十九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。對現在強制執行管收中之民事被告人具保出外。致債務人逃匿。執行無着。其保人依侵權行爲所應賠償實際之損害。應以因債務人逃匿致其財產執行無着者爲限。惟此項賠償責任及數額。當事人有爭執時。應訴由裁判定之。合行仰轉飭知照。此令。

附湖北高等法院原呈

案據公安縣司法處審判官姜秉衡代電稱。茲有某乙騙甲債巨萬挾資舉室遁逃。化名另謀生理。甲徧覓無蹤。訴追至於執行。亦無結果。會乙潛歸。甲偵知居所。鳴警捕押。某丙出而負責具保。保出之日。乙即潛移居所。并將所有財物分別處分藏匿。僅有賣不出之破屋一棟。留存原籍。棄而遠颺。一面串出代理人利用訴訟上拖延手段。拒抗日久不得逞。保人丙亦遂以不能交案。聞乙殘存之破屋又不敷償債遠甚。其他財產一時無從發覺。甲憤丙有意侵權。向丙提起損害賠償之訴。按民法第一百八十四條規定及前大理院十五年上字第六三零號判例。丙自不能不負賠償之責。惟賠償額數依最高法院十九年上字第二三一六號判例。係以實際損害定之。關於實際損害之範圍如何算定。於此有兩說。（一）全部債額受損說。意謂被告負巨額債款潛逃。其情節等如詐騙。與經濟窘迫無力償還者有別。保人保出即潛移居所。聽其從容變匿財產。借保掩護。利便其騙債。最後不能交案。回復其未保以前之原狀。與藏匿犯人湮沒贓證無異。朋比爲奸。致債權者可能索償之巨額債款悉歸烏有。商場之借此共同詐騙者不知凡幾。如不澈底根究。影響社會金融。交易信用至巨。本案乙在保逃亡。甲無法索償債額。純係丙具保不能交案所加之實際損害。保人丙應負全部債額賠償之責。且被告如確無資力清償。或償難足額。不妨聲請破產。以了懸案。乃竟借保逃亡。明係有力償還不堪押追。串保夥騙

之一種詐偽手段。丙深知內情。有意使甲受損。尤不能不負全額賠償之責。(二)原籍現存財產標準說。意謂債務人有無償債能力。應以實有財產價額為標準。乙現既祇原籍有房屋一棟。其償還能力當然僅有此。其他已變賣或隱匿未發覺查明之財產。自不能空言推定。即丙保乙逃亡不能交案。所加於甲之實際損害。只此原籍現存財產之數而已。丙當然僅負以原籍現存財產為標準。定賠償額數之責。二說未知孰是。事關法律疑義。理合電乞轉請解釋示遵等情。據此。理合呈請鈞院迅賜解釋示遵。以便轉令遵照。實為公便。謹呈司法院。代理湖北高等法院院長鄒朝俊。

院字第一六七五號

民國二十六年五月十九日司法院復廣西高等法院電

廣西高等法院朱院長覽。本年一月庚代電悉。所請解釋民事訴訟法條文引用疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。民事訴訟法第八七及第三八一至第三八三各條規定。係就訴訟情形分別應為或得為何種判決之指示。法院判決。如合於某條所示之情形。即為適法。至上述條文。除當事人有爭執者。宜於理由中示明外。其餘引用與否。均可斟酌情形定之。合電知照。司法院皓印。

附廣西高等法院原代電

南京司法院居院長鈞鑒。竊查民事第一審本於捨棄或認諾及由一造辯論而為判決。引用民訴法第三八四條或第三八五條。為裁判上所公認。惟因訴訟達於可為裁判之程度而為終局判決。或為一部判決。中間判決。應否引用同法第三八一條或第三八二條、第三八三條。則有兩說。(一)民訴法第三八一條至第三八三條。均為指示之規定。判決時無須具引。(二)民訴法第三八一至第三八五條。與同法第四四六條、第四四七條、第四四八條、第四四九條及第四七四條。均屬同一種類之規定。特因判決之性質各異與審級之不同而有區別。第三八四條、第三八五條、第四四六條、第四四七條、第四四八條、第四四九條、第四七四條。既應援用。則第三八一條、第三八二條、第三八三條。當無不可引用之理。且裁判訴訟費用。尚宜援引法條。而於為訴訟標的之裁判時。反不引用法條以為根據。尤不免本末倒置。兩說未知孰是。又關於第一、二審判決。訴訟費用應否引用民訴法第八七條各項。主張亦不無差異。甲、主張不必贅引。其理由與上述一說相同。乙、主張應酌引第二項。其理由以該法條第二項乃特別規定。與同法第九五條相同。若未引用。不免無所依據。丙、主張第一、二項均應分別情形引用。其理由略謂。以裁定終結本案或與本案無涉之爭點。既應引用

同法第九五條。以彼例此。則判決訴訟費用。引用第八七條。自亦理所當然。且如乙主張第二項既應引用。則第一項之可引用。尤屬不待詞費。究以何者爲合。併請賜予解釋示遵。廣西高等法院院長朱朝森呈察庚印。

院字第一六七六號

民國二十六年五月十九日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年三月八日咨（第六二號）開。據實業部呈請解釋商標法疑義。請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。使用商標之商品。依商標法第二十五條規定。固應於商標法施行細則內指定之。而關於指定之方法及其範圍。既無明文限制。則甲商請准註冊之商標。如指定使用於某類商品。縱未列舉各商品之名稱。亦應認其商標專用權及於全類。乙商不得以相同或近似之商標。指定使用於同類中某一商品。至該商品在實際上是否爲甲商所未使用。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

案據實業部呈稱。據商標局呈稱。查商標法第十三條第二項（商標專用權以呈准註冊之圖樣及所指定之商品爲限）依同法第二十五條規定。使用商品。應就施行細則商品類別中指定之。現行商標法施行細則。於商品類別分爲七十項。每項更分爲若干類。茲有甲、乙二商。甲之商標。指定使用於某一全類商品。商品名稱。未據列舉。乙商以相同或近似之商標。指定使用於同類中。甲實際不使用之某種商品。經將商品名稱列出。甲能否對乙主張專用權利。則關於指定商品一語。在解釋上現有子、丑二說。子說。謂甲之商標。既係指定使用於全類商品。自毋須列舉名稱。該商標之專用權。即應以全類商品爲其範圍。如乙再以相同或近似之商標。使用於應列入該類之商品。自當認爲侵害甲之專用權。即使甲之商標。確未使用於該種商品。然亦應先行依照商標法第二十九條第一項第二款之規定。對於甲商標專用權之範圍。請求評定。在專用權範圍未經評定前。自不容再有相同或近似之商標。使用於該類中之任何商品。丑說。謂商標專用權。既以指定之商品爲限。則商品名稱。則應列出。如係指定全類。亦應以該商標實際使用之商品爲限。方與商品法第三條前段及第十八條一項二款之立法原意不生牴觸。如乙之商標。使用之商品確爲甲商所未實際使用。雖商標相同或近似。要亦不得對乙主張權利。否則商標法之立法精神。難徵一貫。且不免有壟斷之嫌。故指定商品一語。應

以列出或實際使用者爲限。細釋二說。各有理由。究竟採用何說。現在懸案待決。理合備文呈請轉呈。咨請迅予統一解釋。以資遵守等情。理合呈請轉咨。迅予統一解釋。俾便飭遵等情。據此。相應咨請查照。解釋見復爲荷。此咨司法院。

院字第一六七七號

民國二十六年五月十九日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年三月十九日咨（第七三號）開。據福建省政府代電請解釋訴願法第二條、第三條疑義。請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。不服直屬各省政府主管廳之官署（例如稅務局之於財政廳。省會工務處之於建設廳）處分。應依訴願法第三條。比照同法第二條第一款規定。以省政府爲訴願機關。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

案據福建省政府宥代電稱。查新舊訴願法第二條第一款關於訴願管轄之規定不同。設有不服直屬各廳官署（如稅務局之於財政廳。省會工務處之於建設廳）之處分。應向何處提起訴願。計有甲、乙兩說。甲說。主張訴願法第三條既有按其管轄等級比照前條規定。提起訴願之明文。自應向各主管廳提起訴願。乙說。主張依訴願法第二條之規定。各廳并非受理訴願之機關。且合署辦公後。以各廳成爲省政府之一部。直屬各廳之官署。即無異直屬省政府之官署。依同法第三條及比照第二條第一款之規定。自應逕向省政府提起訴願。案關法律適用疑義。理合電乞迅賜解釋示遵等情。查訴願法第二條第一款之修正。其用意當係因省政府合署辦公後。各廳處理事務。多係以省政府名義行之。原電乙說所稱應逕向省政府提起訴願。似不無理由。惟事關法律疑義。相應咨請查照。迅爲解釋見復爲荷。此咨司法院。

院字第一六七八號

民國二十六年五月二十二日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年十二月二十五日咨（第三四零號）開。據內政部呈請解釋土地法第八條疑義。請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。土地法第八條所載不得爲私有之名勝古蹟。係指原屬於國有或公有者而言。若原屬於私人所有。在所有權未經依法消滅以前。仍應認爲其私有。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

案據內政部禮二十二。二十五年十二月二十一日發01432號呈。爲土地法第八條所定之名勝古蹟。是否僅指向無所有權者而言。請鑒核轉咨解釋等情。到院。除指令外。相應鈔同原件。咨請貴院查照解釋。并希見復爲荷。此咨司法院。

院字第一六七九號

民國二十六年五月二十二日司法院指令廣東高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。作成民事訴訟法第一百三十八條所定之通知書人。依該條立法趣旨。應即屬於該條所定將文書寄存之人（即執達員）合行令仰轉飭知照。此令。

附廣東高等法院原呈

案據職院第三分院院長廖介和呈稱。呈爲請求轉請解釋事。按民事訴訟程序中關於法院交付書狀於當事人。有所謂通知送達之法定方式。即現行民訴法第一百三十八條之規定。所謂送達不能依前二條規定爲之者。得將文書寄存送達地之公安局或鄰長處。并作成通知書黏貼於應受送達人住居所、事務所或營業所門首。以爲送達是矣。茲關於作成此通知書者。究竟應用何人名義。不無疑問。約有兩說。甲說。謂應由承辦案件之書記官出名。因同法第一百三十三條已規定送達除別有規定外。由法院書記官依職權爲之。則應適用何種送達方法。當然在其職權之內。故實施通知送達方式之通知書。應用書記官名義行之。乙說。謂應由送達該書狀之執達員出名。因送達原由書記官交執達員或郵務局行之。此爲同法第一百二十四條所明定。其通知送達。無非爲執達員不得於一定場所會晤。應受送達人實行送達時之救濟辦法。應用此辦法之場合。大抵發生於臨時。而不必常有。其通知書若必由書記官出名。苟非事先預擬交付執達員。則須執達員遇事返院。向取照前法則每交送一文件。即須附發一通知書。以備臨時需要。其事繁而且多虛糜。依後法則送件到遠地者。往返費時。勢必有所不能。且法文內。一則曰得將文書寄存送達地之某機關。再則曰并作送達通知書黏貼於應受送達人門首。就此規定情事而觀。此時執持文書寄存者。必爲執達員。則同時并作通知書者。亦即其人。當可無疑。其依法行爲原毋庸書記官代庖。正如留置送達。亦爲送達方法之一。初不必先得書記官命令。而概由執達員爲之。事例相同。類推更明。以上兩說。未知孰是。事關法律疑義。未便擅斷。理合備文呈請鈞院鑒核。乞即轉呈解釋示遵等情。據此。事關法律疑義。理合具文呈請鈞院俯賜解釋。俾便轉飭遵照。謹呈司法院院長居。代理廣東高等法院院長史延程。

院字第一六八〇號

民國二十六年五月二十八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。當事人對於確定判決聲請再審。除依民事訴訟執行規則第五條但書規定外。本不應停止執行。縱令再審人於再審結果得有勝訴判決。其因強制執行致受不能回復原狀之損害。亦祇可另行請求對造賠償。要不得因預防損害。據為停止執行之理由。合行令仰轉飭知照。此令。

附綏遠高等法院原呈

案據綏遠高等法院第一分院院長于存灝呈稱。案據五原縣長兼理司法處行政事務王禮馨代電稱。設有甲、乙二人。因債務糾葛涉訟事件。原告某甲於起訴時。即聲請假扣押。當時即以裁定核准。將被告某乙所有不動產。完全扣押。并交由原告保管。經判決被告敗訴確定後。被告提起再審。原告即聲請執行拍賣。在再審期內。應否依執行程序拍賣扣押物。於茲有二說焉。(一)拍賣物一經拍賣。即無回復原狀可能。倘將來再審結果。再審原告(即債務人)勝訴。請求回復原狀時。因民事訴訟執行規則及補訂民事執行辦法。均無救濟規定。執行時即無法處置。查對於不動產之強制執行。以查封拍賣管理之方法行之。又執行處得依聲請或職權對於應拍賣之不動產。同時命行強制管理。或先命管理而後拍賣。強制管理於認為適當時。亦得以債權人為管理人各等詞。均在民事訴訟執行規則第五十二條第一項及補訂民事執行辦法第十七條第一、第二兩項明白規定。本件債務人不動產。既於審判時施行假扣押程序。并將扣押物交由債權人保管。此項保管。雖與執行時之管理字樣有異。實則性質相同。依上開說明。自應先以管理方法令債權人管理。其原保管之物。俟再審終結。如將再審駁回時。再為進行拍賣程序。較為允當。(二)依民事訴訟執行規則第五條第一項前段規定。聲請再審不停止強制執行等語。不論將來再審如何。及再審終結執行時有無困難情事。依上開法文。應將扣押之物先行拍賣。以符法意。以上二說。究以何說為是等情。據此。理合將上開疑義。呈送鈞院鑒核。轉請司法院解釋示遵等情。據此。案關法律疑問。理合具文呈請鈞院鑒核。解釋示遵。謹呈司法院院長居。署綏遠高等法院院長余俊。

院字第一六八一號

民國二十六年五月二十八日司法院咨行行政院

為咨復事。准貴院本年二月二十七日咨(第四六號)開。據河南省政府呈請核示代物清償之地契應否投稅。咨請查照解釋見復。

等由。業經本院統一解釋法令會議議決。因代物清償而移轉不動產所有權者。係民法第三百四十七條所規定之有償契約。應準用買賣之規定。按照賣契投稅。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

案據河南省政府本年二月十九日第三七號呈。為債務人對於官立銀行以不動產代物清償之地契。應否投稅。請賜核示等情。據此。案關法律適用疑義。除指令外。相應鈔同原呈。咨請貴院查照解釋見復。以便飭知。此咨司法院。

院字第一六八二號

民國二十六年六月八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。上年十一月寒代電悉。據第三分院首席檢察官轉請解釋刑法第二百三十一條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。刑法第二百三十一條之罪。雖無年齡規定。但被引誘人如係未滿十四歲之女子。應依刑法第二百三十三條處斷。合電轉飭知照。司法院庚印。

附四川高等法院首席檢察官原代電

南京司法院院長居鈞鑒。案據署四川高等法院第三分院首席檢察官景志仲虞代電稱。竊刑法第二百二十一條第二項之犯罪。以被害人年齡為要件。第二百三十一條之罪。於被害人年齡并無規定。設有犯第二百三十一條之罪者。而被害人年齡又係未滿十四歲。究應適用何條方為妥協。今有甲、乙二說。甲說。以為刑法第二百二十一條第二項姦淫未滿十四歲之女子。以強姦論。則被告應為同法第二百二十一條第二項之幫助犯。蓋以受害人之年齡在刑法第十六章有特別之規定。即不能適用未規定年齡之條文也。乙說。則以為應犯刑法第二百三十一條第二項之罪。蓋以該條規定。本不以年齡為限。雖未滿十四歲之女子。被人引誘或容留與人姦淫。亦包括該條所定範圍以內。故凡有圖利行為。不論被姦之人年齡何若。皆不應構成其他罪名。兩說究屬誰是。事關法律疑義。理合電請轉呈解釋。俾資遵循等情。據此。事關適用法律疑問。理合電請鈞院俯賜解釋。以便飭遵。署四川高等法院首席檢察官毛家驊叩。檢察官朱鏡涵代行憲印。

院字第一六八三號

民國二十六年六月八日司法院復廣西高等法院電

廣西高等法院朱院長覽。本年一月陷代電悉。據第五分院轉請解釋適用新舊刑法疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。關於不得上訴或抗告於第三審之限制。如第一審裁判在法院組織法施行前。應依刑事訴訟法施行法第三條。適用舊刑事訴訟法之規定。合電轉飭知照。司法院庚印。

附廣西高等法院原代電

南京司法院院長居鈞鑒。案據鬱林高等法院第五分院院長劉品彬。二十六年一月養代電稱。查在舊刑事訴訟法施行時發生而第二審裁判則在刑事訴訟法施行後之初級管轄案件。其不得上訴或抗告於第三審之限制。究依舊法抑依新法辦理。於此有甲、乙二說。甲說謂凡在法院組織法施行前。發生之刑事初級管轄案件。仍依舊法辦理。二十四年六月司法行政部謙電經已明白指示。故第二審裁判。雖在新刑事訴訟法施行之後。但其發生既在法院組織法施行前。仍應適用舊法辦理。乙說謂法院組織法施行前。新民事訴訟法施行後之民事案件。其第三審上訴之限制。應依新法。司法院經有明令（二十五年十二月七日訓字第八六七號）以此例彼。刑事自應從同。且該令經有關於刑事訴訟在刑事訴訟法施行第三條既有（不得上訴或抗告於第三審法院之限制。在法院組織法施行前。仍適用舊法規定）之明文。在施行法院組織法以前。如適用新法裁判。自屬違法之語。則在法院組織法施行後。適用新法裁判。當爲法之所許。二說未知孰是。事關法律疑義。理合電請解釋示遵等情。前來。理合電呈鑒核。俯賜解釋。以便轉飭遵照。廣西高等法院院長朱朝森呈陷印。

院字第一六八四號

民國二十六年六月八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。所詢情形。應僅將丙、丁兩部分覆判。合行令仰轉飭知照。此令。

附河北高等法院原呈

呈爲呈請解釋示遵事。茲據本院第一分院呈稱。設有某縣政府初判被告擄綁甲一罪。處有期徒刑八年。被訴殺害乙之嫌疑無罪。經被告對於所處擄綁甲之一罪提起上訴。第二審法院因其上訴逾期。判決駁回。由第二審法院之檢察官轉送覆判。覆判審以初判處刑部分未認定事實。無罪部分未詳加調查。均予發回覆審。某縣覆審判決共同擄綁甲一罪處有期徒刑七年。共同強盜殺害

乙一罪處有期徒刑十年。共同殺傷乙之子丙一罪處有期徒刑七年。執行有期徒刑十二年。關於擄綁甲之叔丁之嫌疑無罪。詳查覆審判決處刑部分。亦未認定事實。僅敘述該案之經過。復經被告提起上訴。第二審法院又因其過期。判決駁回。該案卷宗尚在第二審法院應否逕行覆判。於茲有三說。第一說。無庸覆判。其意謂覆審判決。不能再予覆判。縱令覆審判決內添有殺傷丙一罪及被訴擄綁丁無罪兩部分。因被告對於乙、丙之加害有牽連關係。原應以一罪論。被訴對於甲、丁之加害亦有牽連關係。本屬無庸另為無罪之諭知。現覆審判決雖誤為併合論罪或為無罪之諭知。因既名為覆審判決。即不能再加覆判。第二審法院已無過問之權。如以覆審判決為不當。檢察官可於接受卷宗之十日內提起上訴。倘已逾期。尚可提起非常上訴。以資救濟。第二說。僅將丙、丁兩部分逕行覆判。其意謂甲、乙兩部分既為覆審判決。而檢察官對之復未提起上訴。即屬已臻確定。丙、丁兩部分雖列在覆審判決內。應以初判視之。第二審法院對於初判自應加以覆判。如覆判結果發回更審。除將丙、丁兩部分撤銷外。尚應將合併執行之執行刑期撤銷。原縣覆審後若為牽連案件。即無庸另行諭知有罪或無罪。否則仍可分別諭知有罪或無罪。至甲、乙兩部分縱令未認定事實。祇有另求救濟之途。不能令甲、乙、丙、丁四部分混為一談。全行不予覆判。第三說。應全案逕行覆判。其意謂覆審判決固無庸為第二次之覆判。但該案之覆審判決。既敘有丙、丁兩部分之新事實。復案關牽連。祇好仍以初判視之。若分別認為甲、乙兩部分已經確定。無庸覆判。丙、丁兩部分未經確定。尚應覆判。倘丙、丁兩部分覆判結果。應發回更審。而更審又為有罪。豈非一個牽連案件。而諭知二次之罪刑。如不論知二次之罪刑。則丙、丁兩部分之覆審判決主文無法為有罪之記載。故應將該案甲、乙、丙、丁四部分全行覆判。以上三說。究以何說為當。理合呈請鈞院鑒核。俯賜轉請解釋示遵等情。到院。理合呈請鈞院鑒核。俯賜解釋示遵。謹呈司法院院長。代理河北高等法院院長鄧哲熙。

院字第一六八五號

民國二十六年六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。刑事訴訟法第三百十三條所稱直系尊親屬。係包括直系血親尊親屬及直系姻親尊親屬而言。合行令仰轉飭知照。此令。

附湖南高等法院原呈

案據署長沙地方法院院長袁贊德呈稱。竊查刑事訴訟法第二百三十三條明載。直系血親尊親屬字樣。而同法第三百三十三條。僅云直系尊親屬。適用上有二說。甲說。謂該條所謂直系尊親屬。專指直系血親尊親屬而言。（見司法行政部二十六年一月二十三日第一七二號指令。）乙說。謂依現行民法之規定。直系尊親屬中。應分直系血親尊親屬及直系姻親尊親屬二種。該條既僅云直系尊親屬。則直系血親尊親屬與直系姻親尊親屬均包括在內。究竟該條之直系尊親屬是否專指直系血親尊親屬。抑包括直系姻親尊親屬在內。理合具文呈請轉呈解釋。示遵等情。據此。事關解釋法律。理合據情呈請鈞院鑒核。迅賜解釋。飭遵。謹呈。司法院院長居。湖南高等法院院長陳長箴。

院字第一六八六號

民國二十六年六月八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聲請再議程序疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。告訴人聲請再議。既未依刑事訴訟法第二百三十五條。於接受不起訴處分書七日內敘述不服理由。經檢察官駁回後。縱再補提理由。亦不發生聲請再議之效力。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林炳勳呈稱。竊查告訴人自接受不起訴處分書後。七日內具狀聲請再議。并未敘述不服理由。延至旬日。始行補提不服理由。書前來。經檢察官於其未提出不服理由之前。業已認爲無理由。駁回再議在案。告訴人又復來狀請求回復原狀。應否照准。有甲、乙兩說。甲說。謂刑事訴訟法第二百三十五條載。告訴人接受不起訴處分書後。得於七日內以書狀敘述不服理由。經由原檢察官。向直接上級法院首席檢察官。或檢察長聲請再議等語。依此法文規定。是聲請再議。於聲請時。即須以書狀敘述不服理由。與刑事訴訟法第三百四十二條第一項。及同法第三百七十四條所規定。提起上訴。祇須提出上訴書狀。可於一定期間內補提理由。書之情形不能相同。既經檢察官。以其未備具理由。予以駁回。即無救濟餘地。乙說。謂再議效力。不能因未敘述理由而喪失。蓋刑事訴訟法第二百三十五條聲請再議。雖載得於七日內以書狀敘述不服理由。但對於未備具理由者。并無應予駁回。或應認爲不合程式。而予駁回之規定。自不容以未敘述理由爲駁回再議之原因。且告訴人又已具狀補敘理由。尤應

准其回復原狀予以受理。以上二說。究以何說爲是。案關法律疑義。職處現有此類事件。懸案待決。理合備文呈請鈞長鑒核。准予轉呈司法部解釋。轉令祇遵等情。據此。相應函請迅予解釋逕復。并見示備查。此致最高法院。

院字第一六八七號

民國二十六年六月八日司法部復貴州高等法院首席檢察官電

貴州高等法院王首席檢察官覽。上年十二月文代電悉。據第二分院首席檢察官轉請解釋刑法第一百二十四條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)明知爲無罪之人而使受處罰。或明知爲有罪之人而使之不受處罰。刑法第一百二十五條第一項第三款既有特別規定。應不包括於同法前條所謂枉法裁判之內。亦非一行爲而觸犯兩罪名。又刑事訴訟法第三百七十條、第三百七十一條之違法判決。或民刑事一事再理之裁判。如非出於枉法故意。即不屬於枉法裁判。(二)刑法第一百二十四條未如第一百二十五條有第二項之規定。不屬解釋問題。合電轉飭知照。司法部庚印。

附貴州高等法院首席檢察官原代電

南京司法院院長居鈞鑒。案據貴州高等法院第二分院首席檢察官蕭偉二十五年十二月東代電稱。查刑法第一百二十五條載。有處罰犯罪職務之公務員。明知爲無罪之人而使其受處罰。或明知爲有罪之人而無故使其不受處罰。不能謂非同法第一百二十四條有審判職務之公務員爲枉法裁判之一種。刑法分別規定其罪刑。豈非一行爲而觸犯兩罪名。抑除刑法第一百二十五條第一項第三款規定情形外。其他屬於同法第一百二十四條之枉法裁判。如刑事訴訟法第三百七十條、第三百七十一條之違法判決。或民刑事一事再理之裁判。是否屬於枉法裁判。又刑法第一百二十四條何以不如第一百二十五條有第二項之規定。均滋疑義。爲此電請鈞席鑒核。解釋示遵等情。據此。案關法律解釋。未敢擅擬。理合轉呈鈞院鑒核解釋。以便飭遵。貴州高等法院首席檢察官王承濬叩文。

院字第一六八八號

民國二十六年六月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。(一)印花稅法所載之罰鍰。係屬行政罰性質。商號如違反該法被罰。得僅以該商號列爲被告。(二)刑事訴訟法第二百九十八條所載不待被告陳述逕行判決之情形。仍應經過檢察官或自訴人一造之辯論終結程序。

爲之。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。案據福建閩侯地方法院院長左斌才呈稱。查商號不得爲刑事被告。業經司法院院字第一四五三號解釋有案。惟該號解釋。係指純粹之刑事被告而言。至於法院受理違反印花稅法事件。雖依司法院院字第一三五五號解釋。關於當事人一欄。應概稱被告。法院所爲裁定。可稱刑事裁定。然處罰違反印花稅法之裁定。其性質爲行政處分之一種。究竟可否將商號列爲被告。頗滋疑義。又刑事訴訟法第二百九十八條載。法院認爲應科拘役罰金或諭知免刑或無罪之案件。被告經合法傳喚。無正當理由不到庭者。得不待其陳述逕行判決等語。此項不待被告陳述所爲之判決。究竟應否經過辯論終結程序。計有兩說。甲說。刑事訴訟法第二百九十八條既規定得逕行判決。即指毋須經過辯論終結程序而言。況得逕行判決者。限於法院認爲應科拘役罰金或應諭知免刑或無罪之案件。如被告所犯罪嫌。其法定刑爲五年以下有期徒刑。拘役或一千元以下罰金。則法院審理後予以辯論終結。無形中即將此案不科有期徒刑之結果顯露。致啓招搖敲詐之弊。甚非立法之本意。乙說。刑事訴訟法第二百九十八條之規定。係被告經合法傳喚而無正當理由不到庭。故法院認爲應科輕微刑或諭知免刑。無罪時。得不待其陳述逕行判決。是被告之無正當理由不到庭。乃其自願拋棄辯論權。至於檢察官或自訴人之辯論權。并不因被告之不到庭而失之存在。故仍應經過辯論終結程序。上開兩點。均關法律適用疑義。本院未敢擅專。理合備文呈請鑒核。轉請司法院予以解釋。俾資遵從云云等因。本院查違反印花稅法處罰案件。依鈞院院字第一三五五號二、三兩項釋例。既應由法院刑庭裁定。其受罰人并應概稱爲刑事被告。則依院字第一四五三號解釋。其受罰人似仍以自然人或法人之代表爲限。不能以商號列爲被告。至刑事訴訟法第二百九十八條所謂不待陳述逕行判決。祇對於不到庭之被告限制其辯論權而言。與不經辯論程序顯然有別。似應以乙說爲是。惟事屬解釋範圍。職院長未敢擅斷。除指令外。理合備文轉請。仰祈鈞院鑒核令遵。實爲公便。謹呈司法院院長居。福建高等法院院長董杭時。

院字第一六八九號

民國二十六年六月九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。法人爲訴訟當事人時。其委任訴訟代理人。應由其代表人爲之。始爲合法。合行令仰轉飭知

照此令。

附福建高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據閩侯地方法院院長左斌才呈稱。查民事訴訟法第四十五條載。能獨立以法律行爲負義務者。有訴訟能力。究竟法人有無訴訟能力問題。分甲、乙二說。甲說。法人無事實上行爲能力。亦當然無訴訟能力。凡民事訴訟法中稱。無訴訟能力者。應解爲包括法人在內。所有關於無訴訟能力者。法定代理人之各規定。在法人亦有適用。故如以法人名義起訴。其委任訴訟代理人。應由其法定代理人委任之。乙說。此項能否以法律行爲負義務之問題。乃實體法所規定。例如未成年人、禁治產人等。因其無行爲能力。不能以法律行爲負義務。而亦無訴訟能力。故有法定代理人之規定。中國法人。則因其行爲能力。亦有訴訟能力。僅以法人名義起訴。委任訴訟代理人已足。法院自無須命其補正法定代理人。再由法定代理人委任訴訟代理人。國家機關以其機關名義起訴。委任訴訟代理人亦同。二說孰當。理合具文呈請解釋。俾資遵循等情。據此。理合據情呈請鈞長審核。俯賜解釋。俾便飭遵。謹呈
司法院院長居。福建高等法院推事兼院長童杭時。

院字第一六九〇號

民國二十六年六月九日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上月十二日咨（第一三六號）開。據南京市政府呈請解釋民法第八百六十七條疑義。請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。抵押權爲物權。其權利乃存在於抵押物之上。故抵押物所有人於抵押權設定後。將所有權讓與第三人。其原設定之抵押權。仍隨其物之所在而存在。抵押權人自得依民法第八七三條。聲請法院拍賣以清償其債權。同法第八六七條所謂不因其抵押物讓與他人而受影響者。卽示此旨。若謂須抵押關係消滅後。方許賣。顯與該條規定牴觸。自爲法所不許。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附南京市政府原呈

案據本市地政局本年四月三十日呈稱。案准南京市民銀行函開。案查借款人以不動產抵押款項。應由債權人聲請貴局爲抵押權登記。領取他項權利證明書俟借款清償後。再行聲請撤銷抵押登記。歷經本行遵章辦理在案。惟現查貴局定章。凡不動產買賣

與抵押權之撤銷。須於呈報買賣時先行撤銷抵押權。否則不予核准。此項辦法似與債權人合法取得之抵押權不無妨礙。蓋抵押權人對於不動產合法取得抵押權後。不動產所有人仍得將該不動產讓與（包括買賣、贈與、互易等項）他人。但其抵押權不因此而受影響。民法第八百六十七條有明文規定。此蓋物權追及效力。并排他性之當然結果。由此可知不動產之買賣。與該不動產上原有之抵押權應否繼續存在。各不相同。若必於買賣之當時責令先行撤銷抵押權。否則不予為買賣之核准。或於核准之際同時將已設定之抵押權。予以撤銷登記。是無異一面限制所有人合法處分其所有物。一面又無端剝奪抵押權人合法取得之抵押權。於理既不可通。於法尤無根據。縱令承買抵押物者即係該抵押權人。則自抵押權人取得抵押物之所有權之日起。其抵押權同時因而自然消滅。此乃法定抵押權消滅之原因。亦不應用人為的方法於買賣當時撤銷其抵押權。其理至明。諒亦貴局睿慮中所能顧及。相應函達請煩查照。將前項規定再行詳加考慮酌予變更。以免糾紛而重債權。至級公誼。即希核辦見復為荷等由。准此。查各戶業經設定抵押權之地產。於其聲請移轉時。飭先與抵押權人解除抵押關係。否則不予核准買賣。歷經辦理在案。緣抵押權人於債權已屆清償期而未受清償者。依照民法第八百七十三條之規定。得聲請法院拍賣抵押物。就其賣得價金而受清償。若債務人出賣其提供擔保債權之抵押物而不先行清償債務。則一經依法核准買賣後。其抵押物所有權即須移轉過戶。已不屬於原債務人。似難再由法院拍賣。以之清償其原保債款。本局為顧全抵押權人債權。俾免日後債款無着。滋生糾紛起見。故對於抵押人出賣其抵押物。飭與抵押權人先行解除抵押關係。原係慎重處理。初非剝奪抵押人。更非故為限制所有權人也。茲市民銀行根據民法第八百六十七條之規定。以本局對於抵押物之買賣先撤銷抵押權。始准予買賣之辦法為不合。請酌予變通以重債權等由。查抵押人之債權。原有清償期限。在債權未屆清償期前。而即解除其抵押權。核與債權孳生利息方面或不無影響。該行來函之主張。似亦具有相當理由。查民法第八百六十七條但書之規定。所謂抵押權不因抵押之不動產讓與他人而受影響一節。是否抵押物之所有權移轉與他人以後仍得由抵押權人聲請拍賣抵償其債權。抑係抵押權人於其抵押物移轉時。收回債款。雖未屆債權清償時期。仍得按其原來約定期間計算利息。否則其不受影響之範圍界限若何。自非呈請解釋不足以資遵守而利進行。除先行函復該行知照外。理合呈請鑒核。俯賜轉請解釋令遵等情。據此。理合據情呈請鑒核。轉咨解釋令遵。實為公便。謹呈行政院代院

長王。南京市長馬超俊。

院字第一六九一號

民國二十六年六月十八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。告訴乃論之罪。其告訴雖誤指他人。但犯罪事實既經告訴。對於被獲人犯。應以已經告訴論。合行令仰轉飭知照。此令。

附司法行政部原呈

案據河南高等法院首席檢察官呈稱。據汝南地方法院檢察官呈稱。查刑訴法第二百十八條告訴乃論之罪。對於共犯之一人告訴或撤回告訴者。其效力及於其他共犯。設告訴權人於告訴乃論之罪。告訴真正犯人。則其效力及於其他共犯。自無疑義。若其告訴誤指他人。嗣後正犯查獲。則該告訴人誤指犯人之告訴。能否及於真正共犯。現有二說。甲說。其所告訴者。既非正犯。即不得謂爲對於共犯中之一人。已爲告訴。其告訴效力。自不及於其他共犯。檢察官雖據其告訴將正犯公訴。法院亦應爲不受理之判決。乙說。告訴係報告犯罪事實。其人之爲告訴也。祇須指明犯罪事實爲已足。毋庸指明犯人。苟已指明犯罪事實。即對於犯人全未指明或誤指他人。其告訴亦屬有效。蓋告訴人所應報告者。係犯罪事實。非犯罪犯人。故告訴效力。不因誤指犯人而生影響。二說究以何說爲是。事關法律疑義。理合呈請鈞處鑒核。俯賜轉請解釋。示遵等情。據此。查原呈所述情形。與刑訴法第二百十八條之規定不符。似以甲說爲當。惟事關法律疑義。未便擅專。理合呈請鑒核。轉請解釋。飭知等情。據此。理合轉呈鈞院核示。以便飭遵。謹呈司法院院長居。司法行政部部長王用賓。

院字第一六九二號

民國二十六年六月十八日司法院訓令福建高等法院首席檢察官

爲令知事。該法院薛前首席檢察官呈最高法院檢察署。據第三分院首席檢察官轉請解釋。羈押日數能否折抵勞役疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。判處罰金案件。如被告未決。羈押日數已逾六月。依刑法第四十六條及第四十二條第四項各規定。決無殘餘罰金之可言。來文恐有誤會。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薛光鏗呈稱。本年六月二十四日據本院第三分院首席檢察官郭懷璞銑代電稱。查判處罰金案件。應於裁判確定後兩個月內完納。期滿而不完納者強制執行。其無力完納者易服勞役。又易服勞役以一元以上三元以下折算一日。但勞役期限不得逾六個月。刑法第四十二條已有明文規定。茲有某甲判處罰金四百六十元。而未決羈押日數已逾六月以上。除依法折抵罰金外。尚有殘餘罰金。經強制執行後仍屬無力完納。可否易服勞役。有甲、乙兩說。甲說謂罰金刑本較徒刑爲輕。刑法上對於未決羈押日數既准折抵徒刑。當然亦可折抵勞役。則判決確定前既經羈押六月以上。對於殘餘罰金。自無再執行之餘地。乙說謂刑法上對於裁判確定前羈押日數。祇有准予折抵罰金之規定。并無准予折抵勞役之明文。無論未決羈押若干日。與後之易服勞役均不受影響。二說未知孰是。本處現因執行發生困難。懇准俯予指示祇遵等情。據此。事關法律疑義。理合具文呈請鈞長察准。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。

院字第一六九三號

民國二十六年六月十八日 司法院復軍事委員會委員長行營軍法處電

軍事委員會委員長行營軍法處鑒。上年十一月致最高法院刪代電。請解釋圖財殺人案件。適用法律疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。依來電所述情形。應構成懲治盜匪暫行辦法第三條第六款共同搶劫而故意殺人之罪。合電查照。司法院巧印。

附軍事委員會委員長行營軍法處原代電

南京最高法院崇鑒。茲擬一案。特請貴院作詳細之解釋。其事實如后。甲某存法幣數十元於其姪家。被其姪之弟乙知悉後。又被丙見甲皮包中儲有券洋。於是乙與丙乃互相商議。於某日午後各暗藏兇器約甲飲。同時經乙、丙二人預約之丁。經過其間。彼此會晤。又給甲到乙家。乙先行。甲次之。丙又次之。丁最後。至一河邊時。約午後九時。丙抽出兇器。突向甲後頸砍去。乙又返身抽出兇器殺中甲之腿部。乙、丙二人登時將甲殺斃。丙在甲身上搜出皮包一個。將兇器拋置河中。後乙、丙、丁三人同行。由丙清點券洋。乙、丁均分得數元。其餘全被丙拿去。次日地方人士發見死尸。由甲姪認領安埋。說出乙有嫌疑。當將乙捕獲供認殺甲俵分券洋不諱。此案之認定。現有二說。(一)乙等殺甲先有殺死之決心。始有殺死之行爲。其殺人罪業經成立。且殺甲時復無強暴脅迫之行爲。顯係圖財而故意殺人。兇犯乙應由法院照通常法律程序辦理。(二)乙等犯意之目的在財。因與甲係素識。不置甲於死則自己之性命必

因甲之呈訴而遭危害。其為強盜而殺人顯無疑義。兇犯乙應歸軍事機關照軍法審判。二說誰是。用請貴院詳為解釋示知。實為公便。國民政府軍事委員會委員長行營軍法處刪收印。

院字第一六九四號

民國二十六年六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。來呈所述收買載運巨量之破片。意圖修補鹽坎。係屬製造私鹽之預備行為。不能論罪。合行令仰轉飭知照。此令。

附福建高等法院原呈

案據平潭縣縣長李為公東代電稱。茲有未經鹽務最高機關之特許而收買載運巨量之破片。意圖修補鹽坎。製造私鹽。此等行為是否得包括於私鹽治罪法所規定製造私鹽之內。殊滋疑問。抑有其他辦法可資裁判。似非統一解釋不能認為有援引之效力。本縣有此類案件。急待解決。理合電請鑒核。迅賜解釋示遵等情。前來。查案關法律解釋。理合具文呈請鈞長察核。迅賜解釋。以便飭遵。實為公便。謹呈司法院院長居。福建高等法院院長董杭時。

院字第一六九五號

民國二十六年六月十九日司法部指令司法行政部

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)法院拍賣之不動產。如經原所有人設定典權或出租者。拍定人於按照時價拍定後。得就賣價內扣除該典價或押租金之原額以為給付。又若拍定人於拍定後始知有典權或押租金之關係而不願拍買者。自得聲請撤銷其拍定。(二)執行名義。係債務人向債權人交付某物者。該物如在第三人之手而有占有權者。執行法院應發命令將債務人對於第三人得請求交付之權利移轉於債權人。此在補訂民事執行辦法第二十八條固已明定。惟第三人如有爭執。可由債權人對於第三人訴請其交出。在未經判決確定以前。不能逕予強制執行。合行令仰轉飭知照。此令。

附司法行政部原呈

案據首都地方法院本年十二月二十八日呈稱。查因強制執行而被查封拍賣之不動產於第三人合法投標承買。經裁定允許拍定後。該不動產之承租人與債務人所訂之租賃契約。依民法第四百二十五條規定。當然繼續存在。其所付債務人之押租金。為原

約內容之一部。自應一併移轉與拍買人。亦經院字第一二六六號解釋有案。歷年來本院對於此類事件。均係依據解釋意旨。於移轉拍賣之不動產時。由承租人聲明承租事實。命債務人提出原租賃契約。經審查屬實。即連同租約內容所載押租金（就賣得金內扣出）一併交付拍買人收執。同時并依民事訴訟執行規則第七十二條規定。填發權利移轉書據。交該拍買人以資執業。且必俟此項移轉程序辦理終竣。始將賣得金給債權人具領。或依法分配。如經三次減價拍賣。無人承買。依法移轉債權人接收之不動產。苟最低價格僅足抵償債額。則關於承租人之押租金。仍就房價內扣除。因此致不足抵償之債額。即就債權人另就債務人其他財產續請執行。行之已久。迄未發生何項窒礙。近閱院字第一五七九號解釋。以（承租人所付押租金。因租賃契約仍繼續存在。即可認為對於拍買人之債權。不能就租賃物之賣得金主張優先受償）云云。於適用上實不無疑義。第一點。拍賣不動產之價格。係按該不動產之現狀。照市價估計。承租人押租金。或典權人之典價。均未包括在內。例如拍賣之不動產。照市價估值五千元。拍買人以五千一百元投標承買。當然合格。但該項賣得金。僅足抵償債額。而該不動產內。有承租人多戶。其押租金共有一千五百元。又典權人有典價二千五百元。如此項押租金及典價均認為應移轉拍買人之債權。則不異強制拍買人以九千元之鉅款受買僅值五千元之不動產。殊難適合我國社會情況。且以後對於法院拍賣之不動產恐將無人問津。是承租人之押租金。及典權人之典價。依法雖不得主張就賣得金優先受償。然執行法院應不就房價內扣交拍買人。以免將來之糾紛。仍不無疑義。本院對於此問題之見解。有甲、乙二說。甲說。依民法第四百二十五條規定。應繼續存在之租賃契約。讓與人對於承租人契約上之權利義務。既應一併移轉於受讓人。承租人當日所付押租金。係原約內容之一部。自應由拍買人於將來終止租約時。照數退還承租人。惟此項押租金。既係代替債務人墊還之款。拍買人自得於墊付後。向債務人訴求償還。至典權人之典價。於出典人將典物之所有權讓與他人時。是否得由受讓人就房價扣留。法律既無明文規定。參照民法第九百十八條第二項法意。自應亦由受讓人於典期屆滿時。備價向典權人回贖。此項墊付典價。拍買人自亦得於墊款回贖後。向原出典人訴求償還。乙說。租賃契約或典權。依法既不因所有權之讓與而受影響。承租人所付押租金及典權人之典價。為原約內容之一部。依法雖應認為一併移轉於受讓人。惟法院拍賣。與民間自行買賣。情形略有不同。因法院拍賣之最低價。係由鑑定人就不動產之現狀按市價估計。承租人之押租金。或典權人之典價。并未包

括在內。拍買人亦係照法院標價投標承買。投標時原不知該不動產有租賃關係或典權。於移轉所有權時。知悉此種情形。并經執行法院審查屬實。關於承租人之押租金。或典權人之典價。拍買人主張就其標價內扣留。以免將來之糾紛。似不得謂爲違法。第二點。查拍買人因裁定允許拍定。即取得該不動產所有權。苟非對於該不動產所有權尙有涉及實體上之爭執。得依法訴請解決外。當然不能任意主張將拍定撤銷。惟遇第一點所舉情形。拍買人因有鉅額押租金或典價。爲避免將來糾紛。不願接收該項不動產。是否得請求將拍定撤銷領回標價。本院見解亦有二說。甲說。租賃契約或典權。依法均不因所有權讓與而受影響。拍買人不能因有鉅額押租金或典價。據爲撤銷拍定理由。如果拒絕接收。執行法院自可依民事訴訟執行規則第七十二條規定。以職權繕製權利移轉之書據。逕將賣得金發給債權人具領。乙說。法院拍賣。與民間自行買賣情形不同。法院拍賣之最低價。既未將該項租金或典價包括在內。因此請求將拍定撤銷。自可准許。惟應參照民事訴訟執行規則第七十七條辦理。以上兩點。關於甲、乙二說。究以何說爲是。此應請解釋者一。又查執行名義係債權人向債權人交付某物者。不問其請求之原因。爲物權爲債權。補訂民事執行辦法第二十八條。已就民事訴訟執行規則第九十一條明定有執行之方法。惟債務人應交付之物。在第三人之手而有占有權者。依該條第三款所定執行方法。僅有應發命令將債務人對於第三人得請求交付之權利移轉於債權人一語。例如承租人甲與出租人乙之租賃契約。業經判決確定終止。并應由甲將租賃房屋騰交乙收回。於強制執行時。發覺該房早經甲分租一部分於丙、戊等多人居住。執行法院當然依照上開執行方法辦理。惟該丙、丁、戊等於發出命令後。經債權人請求命其騰交房屋。而竟不遵照。此種情形。執行人員是否得準用同法第二款規定。逕予解除該次承租人丙、丁等之占有。點交債權人。抑應指示債權人另對該次承租人等正式起訴。俟取得執行名義後。始能執行。於適用上不無疑義。茲有二說。甲說。次承租人之租賃關係。已因承租人與出租人經判決確定終止租賃契約而消滅。參照鈞部本年十一月二十六日指字第二七二二六號部令（法院對於甲、乙間訴訟之確定判決。其效力雖不及於丙。惟甲仍得本其所有權之作用。請求收回該房屋）云云。是既經執行法院依補訂民事執行辦法第二十八條第三款規定。命令將債務人對於該第三人得請求交付之權利。移轉於債權人。復據債權人請求命其騰交房屋。如不遵照。自得準用同法條第二款逕予解除其占有。點交債權人。無庸另飭起訴。乙說。確定判決。除當事人外。其效力不及於第三人。次承租人既

非原案當事人。如不遵照遷讓。僅可指示債權人逕對該次承租人訴求交房。在未經判決確定以前。不能逕予強制執行。以上二說。均言之成理。未知孰是。此應請解釋者二。本院對於上述各項案件甚多。亟待解決。理合備文呈請鈞院鑒核。迅賜轉呈司法院予以解釋等情。據此。事關法律疑義。理合備文呈請鈞院鑒核指示。以便轉飭遵照。謹呈司法院院長居。司法行政部部長王用賓。

院字第一六九六號

民國二十六年七月二日司法院咨行政院

為咨復事。准貴院本年二月二十二日咨（第三八號）開。據浙江省政府呈請解釋土地法與漁業法中相互關係疑義。請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）非公用水面。本得為私人所有。其與公用水面連成一體者。亦得就非公用部分劃分界限。依土地法關於土地所有權登記之規定。請求登記。（二）與公用水面劃分後之非公用水面。除占有人或所有人欲在該水面上取得漁業權。應依漁業法第四條第一項及漁業登記規則第三條規定為漁業登記外。其餘任何用途。於登記土地所有權時。均不須另有漁業登記。若欲限制或廢止他人關於漁業之利用。則依漁業法第四條第二項規定。僅向該管行政官署請求核准。即為已足。（三）漁業權除依漁業登記規則為登記外。毋庸再為土地所有權之登記。又漁業法雖認漁業權為物權。并準用民法關於土地之規定。但此項物權。既與土地所有權之性質有別。而漁業法及漁業登記規則所舉示。又僅有抵押權之一種。則與漁業權性質不相容之其他物權。自屬無從準用。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

案據浙江省政府本月十六日祕字第一七二號呈稱。案據民政廳呈稱。案據兼永嘉縣長許蟠雲呈稱。為土地登記疑義。呈請解釋事。查土地法第一條載稱。本法所稱土地。謂水陸及天然富源。茲有（一）非公用水面而與公用水面連成一體者。為扈艚地、菱荷地等。即為水產動植物之採捕或養殖者。是項起地往往由買賣而來。執有契據。并已升科完糧。或僅一部分已升科完糧者。可否准作土地所有權登記。（二）如可作所有權登記。是否先依照漁業法第三條（凡在中華民國領海。或其他公用水面取得漁業之權利者。應依本法呈請該管行政官署核准登記。轉報主管官廳部備案）之規定辦理。然後再聲請土地所有權登記。（三）漁業法第五條規定（漁業權視為物權。準用民法關於土地之規定）如漁業權與土地所有權相當。則可否設定他項權利。如抵押

權、典權、地上權、地役權、永佃權等等。以及是否適用土地法關於土地登記之規定。以上三點疑義。急待解決。理合具文呈請鑒核。詳予釋示。俾有遵循。實爲公便等情。據此。查所陳各節。事關法律疑義。本廳未敢擅擬。理合備文呈請。仰祈鑒核。轉呈中央解釋。俾便飭遵等情。據此。事關解釋法律。除指令外。理合具文呈請。仰祈鑒核。指令示遵等情。據此。查漁業權得設定抵押權。此參照漁業法第六條及漁業登記規則第三條第二款及第十二條各規定而自明。惟可否設定典權、地上權、地役權、永佃權等。則無明文規定。又漁業登記。既有漁業登記規則以資適用。應否再適用土地法關於土地登記之規定。及應否再聲請土地所有權登記。以及來呈所述（一）之情形。可否准作土地所有權登記。均關法律適用疑義。據呈前情。除指令外。相應咨請貴院查照。解釋見復。以便飭知。此咨司法院。

院字第一六九七號

民國二十六年七月二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。懲戒處分。與刑罰之性質不同。被付懲戒人縱因刑事已受有褫奪公權之處分。而其應受懲戒之行爲。情節又非重大。仍不能準用刑事訴訟法第二百九十四條第五款之規定。爲免議之議決。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。竊查懲戒案件同一被付懲戒人。往往有各種不同之行爲。有應負刑事責任者。有僅應負懲戒責任者。設其應負刑事責任之行爲已經確定判決。宣告罪刑。褫奪公權。而其應負懲戒責任之行爲既與刑事無關。自非公務員懲戒法第二十六條所指之同一行爲。即不得因已受褫奪公權之宣告。而不再爲懲戒處分。惟其應受懲戒責任之行爲。情節并不重大。應得處分。當屬較輕。然僅予以輕微處分。以視嚴重之刑事判決。實際上又無多意義。可否準用刑事訴訟法第二九四條第五款。被告就他罪受重刑之判決已經確定。因其於執行之刑無重大關係。認爲本罪無庸科刑者。應諭知免刑之規定。予以免議之議決。抑或仍應按其情節。予以適當處分。事關適用法律疑義。理合備文呈請鈞院解釋示遵。實爲公便。謹呈司法院院長居。兼中央公務員懲戒委員會委員長覃振。

院字第一六九八號

民國二十六年七月五日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年四月二十六日咨（第一一九號）開。據山西省政府呈請解釋村副閭鄰長是否公務員能否提起訴願疑義。請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。舊設村長副。無法令依據。倘與縣組織法所定之鄉長副相當。自得比照鄉長副。按鄉長副與閭鄰長。均係依自治法而從事於公務之人員。自應認爲公務員。其因執行自治事務不當。經縣政府予以處分。村長副閭鄰長對於該處分。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

案據山西省政府二十六年四月十六日代電稱。查本省自改進村制以來。每村設有村長副及閭鄰長。因執行行政及自治事務。往往發生攤款及其他糾紛。按司法院院字第一三、四二號解釋。村長爲公務員。又訴願法第一條規定。提起訴願須以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爲先決條件。村長既係公務員。凡因執行村務而處置不當。發生糾葛或濫支村款。被人民告發或官廳察覺。經該管縣政府對之處分者。自不得提起訴願。惟村副閭鄰長等爲幫助村長執行村政重要人員。在上述情形內。是否爲公務員。能否提起訴願。頗滋疑義。懇請轉咨解釋等情。據此。相應咨請貴院查照。解釋見復。俾便飭遵。此咨司法院。

院字第一六九九號

民國二十六年七月八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。單純誣告他人吸食鴉片。不包括在禁烟治罪暫行條例第十條第一項所規定之誣告罪內。普通法院有權審判。如受軍事機關委任之地方政府。係用兼理司法縣政府刑庭名義而爲判決。并有合法上訴。該管之上級法院。亦自有權糾正。合行令仰轉飭知照。此令。

附司法行政部原呈

案據江蘇高等法院呈稱。據江蘇高等法院第一分院院長代電稱。單純誣告他人吸食鴉片。是否包括在禁烟治罪暫行條例第十條第一項規定之誣告罪內。如不包括在內。普通法院是否有權審判。又如受軍事機關委任之地方政府。審判此種誣告案件。判決書內誤用兼理司法某某縣政府刑庭字樣。其該管之上級法院。能否有權糾正。懸案待決。請即核示或轉請解釋爲盼等由。前來事。

關解釋法律。理合具文呈請鑒核示遵等情。據此。理合轉呈鈞院鑒核示遵。以便轉令知照。謹呈司法院院長居。司法行政部部長王用寶。

院字第一七〇〇號

民國二十六年七月十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。刑法第二十條所謂瘖啞人。自係指出生及自幼瘖啞者言。瘖而不啞。或啞而不瘖。均不適用本條。合行令仰轉飭知照。此令。

附江西高等法院原呈

案據婺源縣承審員吳錦明代電呈稱。竊查刑法第二十條所稱之瘖啞人。有因先天不足。生而瘖啞者。有因後天失養。發生疾病或受傷而瘖啞者。是否包括二者在內。抑仍依前大理院四年上字八四零號判例。僅以生而瘖啞者爲限。此疑義者一。又查本條所稱瘖啞人者。當然係指瘖兼啞而言。若遇有瘖而不啞。或啞而不瘖者犯罪。能否適用本條減輕其刑。此疑義者二。總上兩點。關係法律疑義。未敢臆斷。理合電呈鈞長俯賜鑒核。准予解釋示遵等情。前來。查案關法律解釋。本院未敢擅專。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。代理江西高等法院院長梁仁傑。

院字第一七〇一號

民國二十六年七月二十四日司法院致內政部函

逕復者。案查貴部上月七日公函（第六二五號）致最高法院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。（一）男女二人。約證婚人二人及親友數人。在旅館之一房間內。舉行結婚儀式。其結婚既係在旅館之一房間內。自須有足使一般不特定之人均可知悉之表徵而得共見者。始得認爲公開。（二）男女二人。約證婚人二人及親友數人。在旅館之宴會廳。置酒一席。如其情狀無從認爲舉行結婚儀式。雖其主觀以爲舉行婚禮。仍不得謂有公開之儀式。（三）男女二人。在某一官署內舉行婚禮。如無足使一般不特定之人均可知悉之表徵而得共見者。縱有該署之長官及證婚人二人在場。仍不得謂有公開之儀式。（四）結婚時之證人。無論是否簽名於結婚證書之人。均以曾經到場者爲限。若未親到。雖委託他人在結婚證書內代表簽名。蓋章。仍不得認爲證人。（五）結婚證書列名之證人二人。僅有一人到場者。其未到場之一人。不得認爲證人。（六）前開未到場之一人。雖於

事後自稱曾經到場證婚。亦不得認爲證人。相應函復貴部查照。此致內政部。

附內政部原函

查本部現正起草禮制。婚禮內關於結婚儀式一節。擬就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）之規定。加以補充訂入。惟對於公開儀式及證人兩點。稍有疑義。亟待解釋。茲特設例如下。（一）設有男女二人。約證婚人二人或再邀親友數人。在某旅館之一房間內。舉行婚禮。可否認爲公開儀式。（二）設有男女二人。約證婚人二人或再邀親友數人。在某旅館之宴會廳內。置酒一席。借行婚禮。廳內縱有他宴客。願與結婚者無關。結婚者亦未當衆宣布。故雖有多數之人。同時在一公共場所。但所謂多數之人。固無由知悉此男女二人係在舉行婚禮。此種儀式。可否認爲已具備公開條件。（三）設有男女二人。背其父母或假稱已得父母同意。在一官署內。如警察署或本國駐外領事等。舉行婚禮。除該官署之長官及證婚人二人在場外。別無他人參加。可否認爲公開儀式。（四）結婚時證人二人。均未親到。委託他人在結婚書代表簽名。蓋章。此種證人。是否有效。（五）證人二人祇有一人到場簽名。蓋章。另一證人始終未到。由他人將其姓名列入結婚證書。如此情形。與結婚須有二人以上之證人之要件。是否符合。（六）結婚證書雖列有證婚人二人。但實際祇有一人簽名。蓋章。另一人既未到場。亦未簽名。蓋章。但於事後。自稱曾經到場證婚。此其證人資格。可否承認。上述各點。雖屬法律問題。但與訂定婚禮。頗有關係。相應函請貴院查照。提交統一解釋法令會議。迅予解釋。見復爲荷。此致最高法院。

院字第一七〇二號

民國二十六年七月二十四日 司法院復江蘇高等法院首席檢察官電

江蘇高等法院孫首席檢察官覽。上年七月世代電悉。據吳縣地方法院首席檢察官轉請解釋偽造文書罪。應否准其提起自訴。疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。偽造文書罪。一方侵害社會法益。同時具有侵害個人法益（不以制作權爲限）之故意。其受損害之個人。自可提起自訴。合電轉飭知照。司法院敬印。

附江蘇高等法院首席檢察官原代電

南京司法院院長居鈞鑒。案據署江蘇吳縣地方法院首席檢察官徐世勳呈稱。查刑法偽造文書罪。應否准其提起自訴。不無疑義。

於是有一說焉。甲、偽造文書罪。乃爲保護交易之安全。直接侵害者爲社會公益。個人既非直接被害者。依法即難准其提起自訴。乙、偽造文書罪。乃爲保護個人文書之制作權。同時即所以保護交易之安全。偽造文書者既係假借個人名義以達其犯罪之目的。即屬直接侵害個人之文書制作權。同時即所以保護交易之安全。偽造文書者既係假借個人名義以達其犯罪之目的。即屬直接侵害個人之文書制作權。因之個人即難謂非直接被害者。自應准其提起自訴。二說究以何說爲是。呈請核轉解釋示遵等情。據此。理合據情電陳。伏祈鈞院迅賜解釋。以便飭遵。署江蘇高等法院首席檢察官孫鴻霖叩世印。

院字第一七〇三號

民國二十六年七月三十一日 司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年五月二十九日咨（第一六一號）開。據江蘇省政府呈請解釋田面權登記疑義。請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。來問所稱田面權。既係由佃戶承墾生田而來。其承佃納租及得將權利讓與他人各情形。與民法第八四二條所定永佃權之性質相當。自可依聲請以永佃權登記。至保有田底權之地主。本爲土地所有人。當然以所有權登記。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

案據江蘇省政府二十六年五月二十日地字第八號呈稱。據省地政局案呈啓東縣地政局呈稱。查啓東土地有買價地與崇劃地之分。前者爲一人完全所有。面積甚少。後者分底面兩項權利。各有所屬。佔全縣面積百分之八十以上。面積設定由於佃戶承墾生田。除投墾本外。復須繳納鉅額頂首。頂首與墾本併稱田面價。佃戶取得田面權。力田約租移轉買賣。轉佃造屋得自由處置。業主保留田底權收租完糧由來已久。江蘇各縣因不乏其例。惟以耕地缺乏。面積因供求關係移轉頻繁而益漲。底價因時勢（如十七八年時之匪患。二十二、三年時之水旱歉收及田賦增加等）推演而益跌。現時底面價比率自六倍至十倍不等。遠出其他有面積設定縣分之上。查現行法對於面積之位置。尚無明文規定。土地法上應行登記之土地權利。祇所有權及地上權、永佃權、地役權、典權、抵押權六種。底面權既已成爲業佃對於同一土地所有權同時享受之各別權利。本身均似爲所有權之一部。面積如亦爲所有權。則應與底權同時合併登記。否則居附帶登記地位。俟辦理他項權利時。再行登記。本局土地登記開辦在即。因鑒於面積實際地

位重要權利膨大。又因底面價比率較之其他縣分相差懸殊。暨以省頒各項辦理登記章則多適於辦理普通業主聲請登記之用。是否應仿有面權設定之登記縣分。先辦所有權登記。而列面權爲他項權利附帶登記之處。未敢決定。理合呈請鑒核示遵等情。查一起地劃分爲田底權田面權。係屬地方相沿之舊習慣。本省如常熟、吳縣、無錫等縣分。均有同樣情形。且其田面之價值。每有高於田底者。故權利之重要。并不亞於田底所有權。現在各該縣地政局。開辦土地登記。對於此項田面權。以現行法并無明文規定。究應以何種權利予以登記。每苦無所適從。事關設定權利。本府未便擅定。據呈前情。理合呈請鑒核示遵等情。據此。查物權除民法或其他法律有規定外。不得創設。爲民法第七五七條所明定。而依土地法第三三條之規定。應行登記之土地權利爲所有權及地上權、永佃權、地役權、典權、抵押權六種。此件據稱佃戶取得田面權。業主保留田底權。所謂田面權。是否與永佃權之性質相當。田底權是否與所有權之性質相當。以及究應認爲何種權利而予以登記。核與土地法關於登記部分之適用。不無疑義。茲據前情。除指令外。相應咨請貴院解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

院字第一七〇四號

民國二十六年八月十一日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年五月十九日咨（第一四一號）開。爲商標法第二十九條第三項發生疑義。請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。商標法第二十九條第三項所定之期間。係無時效性質之法定期間。經過此期間。其請求評定權應歸消滅。反之在此期間內。依同條第一項第一款規定請求評定。應予受理。如認其請求爲有理由。自得將該商標專用之註冊評定爲無效。相應咨復貴院查照。此咨行政院。

附行政院原咨

查商標法第二十九條第三項載。（註冊之商標。違背第二條第八款、第九款、第三條或第四條規定者。自登載商標公報之日起。已滿三年時。概不得請求評定。）此三年之期間。是否爲消滅時效。頗有不同之解釋。倘在此期間內。利害關係人以與他人註冊商標相同或近似之商標呈請註冊。并同时根據同法第三條前段規定。以自己之商標實際使用在先爲理由。對他人之註冊商標請求評定。對此請求。應否予以受理。依照評定程序辦理。如受理審查結果。認爲請求有理由。能否將該他人之註冊商標撤銷。不無疑義。

相應咨請貴院查照解釋見復。至緝公誼。此咨司法院。

院字第一七〇五號

民國二十六年八月二十六日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年二月二十日（第三六號）及四月五日（第九一號）先後咨開。據實業部呈請解釋工業獎勵事件。提起訴訟。願疑義一案。業經本院統一解釋法令會議併案議決。工業技術之發明人呈請獎勵。經再審查認爲不合格不予獎勵。或經審查認爲應予獎勵。在公告期間內。因利害關係人之異議。予以再審查。而爲異議成立與否之決定。又或已得專利權者。有獎勵工業技術暫行條例第十八條各款情事之一。經他人舉發。予以再審查而撤銷其專利權。雖均爲施行獎勵應有之程序。然究不能謂非一種消極或積極之處分。此種處分。是否違法或不當。於發明人所可預期之利益。及異議人之權利。與原呈請人之專利權。均有密切關係。該法關於再審查決定。既無不得聲明不服之限制。則其以該處分之違法或不當致損害其權利或利益爲理由。提起訴訟。依訴願法第一條之規定。自非不應准許。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

案據實業部呈稱。查訴願法第一條規定。（人民因官署不當處分。致損害其權利或利益者。得提起訴願。）關於人民依照獎勵工業技術暫行條例呈請專利之物品或方法。經依條例規定交付審查合格者。自當依該條例第十六、第十七兩條辦理。惟對於審查不合格。并經再審查結果。不予獎勵之案。究應如何辦理之處。似尚有詳加解釋之必要。誠以此種獎勵性質。既與褒揚相似。合格與否有一定之標準。又與考試略同。應否視爲一種處分。不能不認爲疑問者一。即認不予獎勵係屬一種處分。但該項處分。僅爲不准專利。而其物品之製造銷售。或方法之使用。仍可自由。與其他處分結果。發生行爲或不行爲之強制力。致當事人之權利或利益直接受損害者。情形似有不同。此種處分。是否合於訴願法第一條規定。得提起訴願。不能不認爲疑問者二。以上二點。均屬法律問題。本部未敢擅斷。理合呈請鑒核。轉咨解釋。以便遵行等情。據此。事關法律問題。相應咨請查照。迅爲解釋見復。俾更飭遵。此咨司法院。

附行政院原咨

案據實業部二十六年三月二十二日工字第一九四六六號呈稱。查依照獎勵工業技術暫行條例呈請經審查認爲應准獎勵之

案件。在公告期內。利害關係人得提起異議。經發交原呈請人答辯後。予以再審查。爲該條例第十六條及該條例施行細則第十、十一兩條所規定。凡屬認爲應准獎勵案件之予以公告。原在使他人辨別與其有無利害關係。而經公告者。亦祇可謂提交社會公衆審查。并非已准獎勵。則對於異議案再審查之結果。無論異議成立與否。要祇可認爲施行獎勵之一種程序。在日本特許法中規定。對於此種異議之決定。不得申請不服。至獎勵工業技術暫行條例。雖未明白規定。而應否視爲行政處分。得提起訴願。不無疑問。又查對於依照獎勵工業技術暫行條例。呈准獎勵案件舉發其有該條例第十八條各款情事之一。而予以再審查。爲該條例施行細則第二十四、第二十五兩條所規定。良以對於工業技術加以獎勵。意在促進工業。增加生產。故予發明人以特殊利益。儻發覺原准獎勵有第十八條第一、四兩款之冒濫。或同條第二、三兩款之任意延擱等情事。予以撤銷。亦屬撤銷所予之特殊利益。與其他取消已得之權利者不同。是此種舉發案之再審查。仍屬施行獎勵之一種程序。應否視爲行政處分。得提起訴願。亦不無疑問。再就上述兩種再審查之性質而言。雖各有不同。而所爭執者。除舉發案之爲該條例第十八條第二、三兩款及第一款違背第三條規定之部分完全屬於事實外。其餘之異議或舉發。不出於是否首先發明。與是否以詐僞方法贖請兩點。對於此兩種再審查。悉應就異議人或舉發人所送證據。以爲決定之標準。如果證據確鑿。異議案或舉發案。自應成立。如對於原案加以維持者。所有公告或已准獎勵之物品或方法。必與異議人或舉發人提供證據之物品或方法。有所不同。不致損害其利益。儻即以此兩種再審查爲行政處分。究與其他處分致當事人之權利或利益直接受損害者情形有別。此種處分。是否合於訴願法第一條規定。得提起訴願。更不無疑問。惟對於此兩種再審查。能否提起訴願。係屬法律問題。本部未敢擅斷。理合呈請鈞院鑒核。轉咨司法院迅予解釋。以便遵行等情。據此。查前據該部呈請轉咨解釋。經依獎勵工業技術暫行條例再審查不予獎勵案件。可否提起訴願疑義。當以第三六號咨請貴院解釋在案。茲據前情。除指令外。相應咨請查照。併案解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

院字第一七〇六號

民國二十六年九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。破產法第七十九條所定期間。係以破產宣告時爲計算之標準。與聲請時無關。債務人就現有債務提供擔保。得由破產管理人撤銷。以其提供在破產宣告六個月內爲限。來問所稱債務人提供擔保。既在破產宣告前六個月

以前。自不在得予撤銷之列。合行令仰轉飭知照。此令。

附浙江高等法院原呈

案據兼理司法於潛縣縣長沈乃庚二十六年二月二日呈稱。竊查縣政府辦理破產事件。於民國二十一年間由債務人聲請破產。縣政府祇將債務人財產清冊及債權人清冊送達債權人。并通知其聲明異議。未予調查。亦未予准駁之裁定。即將原卷歸檔。時隔五六年後。如聲請破產人及債權人中有具狀以業經聲請破產在案。請將聲請不動產實行拍賣分配者。在此場合。似應依照破產法令。聲請破產人補具財產狀況說明書及其債權人、債務人清冊。（因無此項清冊存案。）再行着手調查。為准駁之裁定。如調查結果。應予駁回。固不生疑問。如准予宣告破產。則聲請破產人在聲請前最近一個月內。如對現有債務以不動產提供擔保。（如締結抵押契約等是。）迄今早已逾破產宣告前六個月之期間。此項提供擔保之契約。破產管理人可否依破產法第七十九條第一款之規定撤銷之。不無疑問。請核示。

院字第一七〇七號

民國二十六年九月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。鹽務機關請求法院查封欠稅商家抵押之產業。應依法定程式補具書狀。并繳納聲請費用。合行令仰轉飭知照。此令。

附湖南高等法院原呈

案據兼署邵陽地方法院院長朱道融呈稱。案查官吏舞弊侵占或虧欠公款案件。行政官署向該管法院聲請假扣押時。如已將請求及假扣押之原因釋明。即無須提供擔保。法院於命為假扣押後。并應查照補訂民事執行辦法第三十一條立即執行。前奉鈞院轉奉司法行政部訓令飭知在卷。茲設有鹽稅機關對欠稅商家。函請法院將抵押產業查封拍賣案件。應否照章繳納聲請費用。及應否補具民事書狀。理合具文呈請鈞院鑒核示遵等情。據此。事關法律解釋。理合具文呈請鈞院鑒核。予以解釋。俾便飭遵。謹呈司法院院長居。湖南高等法院院長陳長簇。

院字第一七〇八號

民國二十六年九月三十日司法院指令陝西高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。典權人於出典人將典物所有權讓與他人時聲明留買。若未即時提出同一之價額。尙未發生留買之效力。至以後出典人另賣與他人。價值如有漲落。典權人復行聲明留買。并提出價額。固可留買。但應以提出價額時之同一價額計算。不得依當初聲明時之同一價額計算。合行令仰轉飭知照。此令。

附陝西高等法院原呈

呈爲呈請解釋示遵事。案據長安地方法院院長許其襄呈稱。呈爲呈請轉呈解釋事。查民法第九百一十九條。出典人將典物之所有權讓與他人時。如典權人聲明提出同一之價額留買者。出典人非有正當理由。不得拒絕。設有甲典到乙市房一所。乙將典物所有權讓與他人。經甲聲明以同一價額留買。乙訴於法院告贖。經一、二兩審駁回。第三審因乙在原始第一、二兩審預繳審判費不足。將乙之上訴駁回。并將原第一、二兩審判決廢棄。該典物乙。又設定抵押權於丙。丙因債訴乙於法院。經審判上和解。法院對抵押物（卽該典物）實施執行拍賣超過留買時一倍以上。現甲提起異議之訴。主張以原價留買。惟涉訟經年。物價暴漲。該典物價值較留買時超過一倍。關於留買已有從前經過事實不容其爭執。惟關於價額部分。於茲有兩說。子說。謂如依現時價額計算。則甲何必主張留買。似於法律上規定典權人留買利益之旨不符。設或當乙出賣之時。甲不出而聲明留買。亦不至延展以待價值增漲。丑說。謂系爭留買物在乙出賣於甲之時。并未提出價金。現在物價已漲至原價一倍。如仍責乙照原價出賣。顯失公平。以上二說。究以何說爲是。事關法律疑義。理合具文呈請鈞院轉呈解釋。實爲公便等情。據此。事關法律疑義。理合據情轉呈鈞院。伏乞俯賜解釋示遵。至爲法便。謹呈司法院院長居。試署陝西高等法院推事兼院長孟昭伺。

院字第一七〇九號

民國二十六年九月三十日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年三月二十六日咨（第八三號）開。據財政部呈請解釋中央銀行對於儲蓄銀行保證品保管責任疑義請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。中央銀行依儲蓄銀行法第九條之規定。保管儲蓄銀行交存之公債庫券等項。其保管行爲。雖係根據行政法令。與當事人間因契約而發生寄託關係之性質不同。惟關於保管物品毀損賠償之責任。行政法令既無特別加重明文。自應適用民法一般之規定。如毀損原因係由於天災、戰禍之不可抗力。祇可另圖補救。中央銀行保管證。關於此項訂定。

并無不合。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附財政部原呈

查儲蓄銀行法。係於民國二十三年七月四日奉國府公布施行。其第九條規定。儲蓄銀行至少應有儲蓄存款總額四分之一相當之政府公債庫券及其他擔保確實之資產。交存中央銀行特設之保管庫。為償還儲蓄存款之擔保。當經由部分令經營儲蓄各銀行遵照辦理。并函請中央銀行擬具代理保管儲蓄銀行公債庫券及資產辦法十二條。由部核定。復以該項保管事務至為繁複。為便於實施并增進銀行信譽起見。特設儲蓄存款保證準備保管委員會負責監督及檢查之責。於同年九月間繕具該會章程。呈奉鈞院決議通過。指令遵照辦理各在案。至上年十二月間本部接准中央銀行總字第一二二一號函略開。准儲蓄存款保證準備保管委員會函。以本行保管證第五條所載。如遇天災、戰禍而為人力不能抵抗者因而致保管品毀損時。本行不負責任一節。請討論見復等由。查儲蓄銀行繳存款保證準備。係踐行政府法令所命之義務。且本行保管係受貴部之委託。與普通寄託保管性質似屬不同。設遇天災或叛亂、外戰及地方暴動等事變。在政府立場應如何加以保障。實有研究之必要。當送由英倫銀行駐華代表勞傑士君及本行經濟研究處詳加核議。旋據擬具意見書前來。究應如何辦理之處。希察核見復等由。并附送意見書兩分到部。查中央銀行保管儲蓄銀行保證品專庫保管證附載條文第五條。如遇天災、戰禍而為人力不能抵抗者。因而至保管品毀損時。本行不負責任一節。上海市銀行業同業公會及勞傑士君均主張刪除。其理由不外下列三點。(一)因政府強制儲蓄銀行將存款保證準備存於中央銀行。在儲蓄銀行係踐行國家法律所命之義務。核其性質。屬在公法關係。與通常寄託保管之私法關係不同。(二)叛亂與內亂為人力所可挽救防護。但祇政府有此權力。中央銀行係國營之故。對此自應負責。(三)就獎勵積聚儲蓄之金融政策言。以允給儲蓄銀行所要求之保護為宜。查對於不可抗力不負責任。為私法上之通則。而上述理由三點。關係法令解釋及銀行責任問題至為重大。茲經部詳加審核。似尚有商榷餘地。謹臚陳意見於左。(一)查中央銀行雖為國家營業機關。而與通常以國家權力執行政令。(即公法行為)之國家機關不同。一切營業行為純屬私法行為。其受儲蓄銀行交付此項保證準備為之保管之行。亦與民法第五百八十九條規定(當事人一方以物交付他方他方允為保管)之契約行為無異。且既曰不可抗力。自非

人力所能避免。若爲該銀行尙可改存以圖避免。則中央銀行亦可爲之。且應爲之。若可避免而中央銀行不爲避免。是則中央銀行應另負未盡保管注意之責任。而非應對於不可抗力負責也。(二)查叛變與內亂。雖爲人力所可挽救或防護。當其發生時要爲意外事變。實與天災無異。若以變亂爲人力所可挽救或防護。則天災亦何不可挽救或防護。豈亦應負責。况中央銀行究與通常以國家權力執行法令之國家機關不同。不能謂中央銀行即政府。政府不能防護叛亂。中央銀行即應負責也。(三)查獎勵積聚儲金。雖屬要政。但應由國家特別制定法律明文。未便由中央銀行自行規定。負擔通常私法上保管關係所不負之責任也。并查各儲蓄銀行之存款保證準備。不外公債及其他證券或地產契據等類。公債及他證券若因不可抗力而致毀損。依照民法第七百一十八條及七百二十五條。均有證券(指示證券或無記名證券)遺失、被盜或滅失者。法院得因持有之聲請。依公示催告之程序宣告無效之規定。地產契據若因不可抗力而致毀損。現行土地法及各省市田房契據章程亦有報失補契之規定。儘有補救之餘地。於各儲蓄銀行并無損失。即萬一遇有鉅變。如一九二三年日本地震大災之類。亦可仿照該國規定。臨時法律或命令以爲補救。似亦無於此時課中央銀行以特殊責任之必要。惟關於上述寄託保管性質。究屬何種關係。以及該項附載條文。應否照列抑或刪除各節。在法理上似應予以明確指示。理合鈔同中央銀行原函。暨原附意見書兩分。具文呈請鈞院鑒核。轉咨司法院解釋示遵。至爲公便。謹呈行政院。財政部部長孔祥熙。

院字第一七一〇號

民國二十六年十月十二日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年二月二十二日咨(第三七號)開。據實業部呈請解釋商標法第二十七條疑義。請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。商標法第二十七條。關於呈請再審查之期間。既定明白。審定書送達之日起三十日以內。則此項期間。自應由審定書送達之日起算。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

案據實業部呈稱。查商標法第二十七條。(商標呈請人對於核駁有不服者。自審定書送達之日起。三十日以內。得具不服理由書。呈請再審查。)關於自審定書送達之日起一語。現發生兩種解釋。甲說。查民刑訴訟法關於類似此項審定書之文件。均規定自達

到之次日起算。又修正訴訟法第四條及修正行政訴訟法第十六條。亦明定爲達到或到達之次日起算。是審定書送達時日。亦似應從次日起算。惟查民法總則第一一九條規定。（法令審判或法律行爲所定之期日及期間。除有特別訂定外。其計算依本章之規定。）依此則須本法無規定時。始得適用民法或援用其他法規之規定。商標法爲特別法。本法自身如有明白規定。自不能再以民法或其他法規爲依據。商標法原條文既明定爲自審定書送達之日起。自應連送達之日。一併計入三十日之內。毫無疑義。乙說。此類審定書文件。無論何項法律。例由達到後次日起算限期。民刑訴訟法、訴訟法、行政訴訟法。莫不如此。商標法第二十七條。殆僅示法定限期由送達之日起。限定三十日之意。并非指送達之當日任何時間卽爲一日之謂。自應以達到之時至次日同時爲一日。絕不能對於下午十時以後。所到達者亦解爲一日。例如一日到達者。倘限期爲十日。應計算至十一日爲屆滿。不能以十日爲滿限。此理至明。事關商民法益極鉅。似不能僅拘泥於條文文字。而置法理於不顧。細釋二說。各有理由。究竟應用何說。本部未敢擅斷。現且懸案待決。理合備文呈請鈞院。轉咨司法院迅予統一解釋。以資遵守等情。據此。相應咨請查照。迅予解釋。俾便飭遵。此咨司法院。

院字第一七一號

民國二十六年十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。罰金之執行。乃國家刑罰權之作用。與債權之性質不同。倘就受刑人遺產爲罰金之執行。經減價拍賣。無人承買。應由法院斟酌情形。再行減價拍賣。或準用民事訴訟執行規則第八十條至八十二條規定。以職權決定管理。委任適當之人爲管理人。倘管理之結果。不能達完滿執行之標的。於有可得適當價格時。仍得以職權命爲拍賣。合行令仰轉飭知照。此令。

附山東高等法院原呈

案據萊陽地方法院院長李瑤圃呈稱。呈爲呈請解釋事。查刑事訴訟法第四百七十四條第三項規定。罰金得就受刑人之遺產執行等語。設經查封受刑人遺產後。既不能實施強制管理。（因鄉村長皆畏事而不肯應管理人之選。亦無其他適當之人。）而減價拍賣終結。又無人承買。若依執行規則。卽應將查封財產。移轉於債權人。而法院（或國庫）是否亦可視爲債權人而轉與查封財

產。或應如何辦理。疑義滋多。理合備文呈請鈞院。轉呈解釋。祇遵等情。據此。當以係屬執行範圍。函轉本院檢察處核示。旋准本院檢察處函稱。案准貴院長函送萊陽地方法院院長李瑤圃呈。爲因罰金執行與查封財產發生疑義。呈請解釋一案。原呈一件。囑爲核辦等由。過處查本案係該地方法院院長呈請貴院長解釋之件。相應將原呈一件。送請察核辦理等由。准此。事關解釋執行罰金疑義。究應如何辦理。理合具文轉呈鈞院俯賜解釋。以便轉飭遵照。謹呈司法院院長居。山東高等法院推事兼院長吳貞續。

院字第一七二一號

民國二十六年十月二十九日司法院指令廣東高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。依民事訴訟法第二三八條規定。裁定經宣示或送達後。法院始受羈束。來問情形。前後兩裁定。既屬同時送達。則前裁定係在未送達前。卽已廢棄可知。法院自行廢棄其未受羈束之裁定。尙非法所不許。雖前裁定亦經送達。但業被廢棄。自不因送達而生羈束之效力。合行令仰轉飭知照。此令。

附廣東高等法院原呈

案據陽江地方法院院長林哲長呈稱。設有某甲因請求遷讓事件。不服第一審判決提起上訴。其上訴所得受之利益。不逾五百元。第一審裁定。令補繳上訴審判費。甲依限補繳。因第一審法院延不轉送。致第二審法院依民事訴訟法第四百四十一條第二項以裁定書將上訴駁回。迨第一審法院將補繳上訴審判費之狀轉送後。第二審又以裁定。自將原駁回上訴之裁定撤銷。諭知上訴仍予受理。該項裁定與駁回上訴之裁定。同時送達。於此有二說焉。(一)本案係不得上訴或抗告於第三審之案件。經第二審法院以裁定終結本案。該裁定卽以確定。第二審法院應受其羈束。無自行撤銷而繼續受理之權。除合於再審條件得提起再審之訴外。別無救濟之途。(二)第二審法院將本院所有之裁定(卽駁回上訴之裁定)撤銷更爲裁定。(卽撤銷原裁定諭知仍予受理之裁定)於法固屬無據。而某甲既依限繳上訴審判費。則其上訴顯非不合程式。第二審法院竟以此爲理由。駁回其上訴。亦非適法。此等違法之裁定。均當然無效。仍應繼續進行訴訟。二說究以何者爲是。再如採第一說。則因前後二裁定同時送達之故。某甲一方面雖知悉裁判已經確定。一方面又誤以既確定之裁定已經撤銷。訴訟業已繼續進行。則再審之訴之三十日不變期間。從何時起算。本院現有此等案件。亟待解決。理合備文呈請鈞院迅賜轉請解釋示遵等情。據此。事關法律疑義。理合具文呈請鈞院俯賜解

釋。俾便轉飭遵照。謹呈司法院院長居。代理廣東高等法院院長史延程。

院字第一七一三號

民國二十六年十月二十九日司法院指令貴州高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。無人拍賣之不動產。業經發給權利移轉書據交債權人收受。其最後減定價值。雖超過債權額。債權人既願找價。自應依民事訴訟執行規則第七十三條第一項前段。及補訂民事執行辦法第十六條第三項所定趣旨。歸債權人收受。不得因第三人願照最後標價承買。援用已廢止之民事訴訟執行規則第七十三條第一項但書及第二項規定辦理。至民法第九百一十九條。係關於典權人留買典物之規定。自亦不得援用。合行令仰轉飭知照。此令。

附貴州高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據貴陽地方法院院長歐陽樛呈稱。查有債務執行案件。經查封債務人不動產三次拍賣。無人承買。已將該項不動產依照民事訴訟執行規則第七十三條第一項前段。及補訂民事執行辦法第十六條第二項。繕發權利移轉證書交債權人收受。但該不動產最後減定價值尙超過債權額。自發交後已逾年餘。忽有第三人願照最後標價承買。債權人亦即願找價留買。此種情形法無明文規定。是否可以援用已廢止民事訴訟執行規則第七十三條一項但書及第二項之辦法及民法第九百一十九條典權人留買典物之規定辦理。理合備文呈請鈞院。轉請解釋。指令示遵等情。據此。理合備文呈請鈞院。俯賜解釋。指令示遵。謹呈司法院院長居。試署貴州高等法院院長漆瑛。

院字第一七一四號

民國二十七年四月十九日司法院復廣東省綏靖主任公署電

廣東省綏靖主任公署余主任鑒。本年二月侵未法電致最高法院請解釋債務抵押權疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。有抵押權之債權。就抵押物之賣得金。本得先受清償。不因抵押物之查封。係由債務人拖欠公款而受影響。合電知照。司法院附印。

附廣東省綏靖主任公署原電

最高法院焦院長助鑒。茲有某商店拖欠某機關公款。經將該店東某甲之產業查封。以備投變抵償。惟所封之產。經某甲先行設定抵押權。於某乙將來投變時。究竟須先償還有抵押權者。抑應先償還其公款。於此有二說焉。子說謂抵押乃最強硬之物權。依法應

享受優先權。况某乙之抵押權設定在封產之先。則變產所得之款。自應先償還有抵押權者。丑說謂某乙之抵押權雖強有力之物。然究屬私人權利。某甲所負公款。乃國家公帑。任何物權不能對抗。變產所得之款。應儘數先行償還公款。以免公帑無着。以上子丑兩說。究以何說爲當。事關法律疑義。特電請迅賜解釋核復。弟余漢謀侵未法。

院字第一七一五號

民國二十七年四月十九日 司法部復甘肅高等法院電

甘肅高等法院孟院長覽。上年八月儉代電悉。所請解釋關於適用刑法第二十九條第一項疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。社員如明知其事爲犯罪。而請求社團法人爲之。法人之代表人如有責任意思及責任能力。而實施其所請求之行爲。該社員卽應成立教唆犯。合行電仰知照。司法部暗印。

附甘肅高等法院原代電

重慶司法院居院長鈞鑒。查本院於上年八月儉代電請解釋關於適用刑法第二十九條第一項疑義原文稱。查以公益爲目的之社團法人。根據其社員之請求爲某種行爲。而此行爲觸犯刑法者。爲此請求之社員。應否成立教唆犯。有甲、乙二說。甲說中又有二說。(一)社員之請求是否正當。法人有核奪之權。法人經核奪後。仍根據其請求而爲此行爲。當係認其請求爲正當。卽令此行爲觸犯刑法。亦僅應由法人之代表人負刑事責任。爲此請求之社員不應成立教唆犯。(二)教唆他人犯罪者。爲教唆犯。固爲刑法第二十九條第一項所明定。但所謂他人。當指自然人而言。法人并不包含在內。故若社員請求法人爲某種行爲。卽令法人根據其請求而爲此行爲。且此行爲觸犯刑法。因社員既非請求自自然人爲犯罪行爲。卽與刑法第二十九條第一項所定之情形不符。法律亦無其他明文規定處罰。自不應成立教唆犯。乙說。則謂法人雖不能爲犯罪之主體。但如法人之行爲犯罪。自應由其代表人負刑事責任。社員請求法人爲犯罪行爲。卽係教唆。法人之代表人爲犯罪行爲。與一般之教唆情形完全相同。仍應成立教唆犯。究以何說爲是。於適用刑法第二十九條第一項不無疑義。理合電請解釋示遵等語在案。迄未奉令。理合再行電請迅賜解釋示遵。署甘肅

高等法院院長孟昭侗叩虞印。

院字第一七一六號

民國二十七年四月十九日 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。合族公同共有之祀產。因管理人之侵蝕。而請求清算。依民法第八百二十八條第二項關於權利行使之規定。苟非另有約定或慣例。自應得公同共有全體之同意。如僅由族中一、二人自行起訴。即難謂當事人爲適格。仰即轉飭知照。此令。

附湖南高等法院原呈

案據署湘潭地方法院院長彭矩呈稱。查民事訴訟之當事人適格與否。應儘先審究。如有不適格者。即無庸審查其內容而予以駁回。以省勞力。本院受理民事訴訟。其中有關於當事人適格之案件。發生疑義。謹述於次。設某族有子孫千人。其中有一、二人。以祠堂經理侵蝕祀產。乃單獨具狀向法院提起民事訴訟。請求清算。此種案件之原告適格與否。分爲兩說。甲說。謂此種情形。原告應認爲適格。其理由係以族中子孫。爲祀產之共有人。雖其中一、二人單獨向法院起訴。請求清算經理賬目。然此爲保存行爲。依民法第八百二十條第二項之規定。原得由各共有人單獨爲之。乙說。謂民法物權編第二章第四節關於共有之規定。其中有分別共有與公同共有兩種。二者不可混爲一談。（自八百十七條至八百二十六條爲分別共有。八百二十七條至八百三十條爲公同共有。）祀產根據歷來判例。（最高法院十八年上字第四七八號。前北京大理院九年上字第七九七號。）均認爲公同共有之財產。除分割方法。依民法第八百三十條第二項之規定。可依關於共有物（即分別共有之規定）之分割規定外。其餘處分與其他之權利行使。應依民法第八百二十八條第二項關於公同共有之規定辦理。不能適用分別共有各條。故祀產之保存行爲。不能適用民法第八百二十條第二項之規定。由各共有人單獨爲之。應包括於同法第八百二十八條第二項其他之權利行使範圍內。須得公同共有人全體之同意。（參照司法院院字第一四二五號解釋）如族中子孫一、二人未得利害相同之公同共有全體同意。單獨向法院訴求與經理清算賬目。應認爲當事人不適格。而予以駁回。兩說各執一詞。無所適從。事關法律疑義。懸案待結。理合備文呈請鑒核。示遵等情。前來。查案關法律解釋。本院未敢擅專。理合據情呈請鈞院鑒核。迅賜解釋。以便飭遵。實爲公便。謹呈司法院院長居。湖南高等法院院長陳長簇。

院字第一七一七號

民國二十七年四月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。某甲和誘某乙年十八歲之女丙。即係侵害某乙之監督權。某乙自得對之提起自訴。合行令仰轉飭知照。此令。

附四川高等法院原呈

呈爲轉請解釋以便遵循事。案據四川高等法院第五分院院長李永成電稱。查刑事訴訟法第三百十一條規定。犯罪之被害人。得提起自訴。但以有行爲能力者爲限。所謂被害人。曾經司法院解釋。係專指因犯罪而直接被害之人而言。茲假定某甲和誘某乙十八歲閨女丙脫離家庭。核其所爲。自係刑法第二百四十條第一項之罪名。毫無疑義。惟某乙對於某甲。能否向法院提起自訴。茲有兩說。子說。謂刑法第二百四十條第一項所謂之家庭。乃係指有監督關係之家庭而言。該案定明和誘未滿二十歲之男女。以脫離家庭爲犯罪成立條件之一。即爲保護監督權而設。間接亦所以保護未成年之利益也。凡有監督權人之監督權。與其所享有之財產權。自由權以及名譽權同爲法律所付與。如果其被監督之人。因他人之不法行爲而脫離其監督範圍。致令監督人不能行使其監督權時。則其所享有之監督權。即應認爲已因犯罪而受侵害。有監督權人即可謂爲直接被害之人。依法而論。某乙自得對某甲提起自訴。丑說。謂該條犯罪。直接被害人爲未滿二十歲之男女。所謂脫離家庭。或其他有監督權之人。不過爲其犯罪成立要件之一耳。監督權人之監督權。雖因犯罪行爲暫時不得行使。但其監督權之本身。并無損傷。換言之。即監督人之監督權。不因他人之犯罪行爲而喪失或有所變更。故該條犯罪。未成年人之法定代理人。不能謂爲犯罪之直接被害人。實不能提起自訴。以上二說。究以何說爲是。職院現有此項類似案件。理合電請解釋。以便遵循等情。前來。案關法律疑義。理合具文呈請鈞院。俯賜迅予解釋。令飭遵照。謹呈司法院院長居。署四川高等法院院長謝盛堂。

院字第一七一八號

民國二十七年四月二十日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年六月二十八日咨（第七一二零三號）開。據福建省政府呈請解釋民法第七六九條及第七七零條適用疑義。轉咨查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。久淤成畝之湖基。如不在土地法限制私有之列。經開墾成田。且具備民法第七百六十九條或第七百七十條之占有要件。自得請求登記爲所有人。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

案據福建省政府二十六年六月十六日餘已銑府祕法第四七八一六號呈稱。查民法第七六九條七七零條占有規定。除取得時效完成外。尚須具備和平繼續占有等要件。其時效期間較短者。尤須占有之始。係善意而無過失。方能依法取得所有權。今有久淤成畝之湖基一段。（係先賢因田爲湖備公共灌溉之用。非天然形成之湖澤。）鄉民相率開墾。致湖基一部成爲已開墾之田。一部爲未開墾之畝。現經計劃整理。除劃爲灌溉溝之湖田。仍應還湖外。其淤塞已高還湖不易。業經開墾之田。人民是否同占有取得所有權。於此有數說。甲、謂人民墾湖成田。與占有規定相符。自應取得所有權。乙、謂湖原爲公共灌溉之用。雖經失效。今墾湖爲田於水利終有妨礙。况間或彼此爭墾。發生糾葛。與善意和平之規定有違。不能認其取得所有權。丙、謂善意係縮減取得時效之要件。依民法第七六九條之法意。卽非善意而有過失。亦得依法取得所有權。且善意係就主觀而有非就客觀而有占有他人之不動產。若就所有權人觀察。卽無論如何均非善意。今就廢棄已久之湖。開墾成田。就主觀有原無妨害水利之惡意。又和平亦分兩點。卽對所有權人之和平。與對第三者之和平。湖雖公有。業經廢棄。開墾之後。素未干涉。對所有權人自不能謂有失和平。至對第三者糾葛。法律且有保護占有之規定。要無礙其取得所有權。由甲、丙二說。似可取得所有權。乙說則否。究以何者爲是。茲有此類案件待決。理合呈請轉咨解釋等情。據此。事關法律適用疑義。除指令外。相應咨請貴院解釋見復。以憑飭遵。此咨司法部。

院字第一七一九號

民國二十七年四月二十日司法部復湖北高等法院電

湖北高等法院鄒院長覽。本年一月元代電悉。所請解釋關於繼承遺產公示催告疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。繼承人爲限定之繼承。雖於法定期限內。開具遺產清冊呈報法院。且經公示催告。但被繼承人之債權人。主張有民法第一千一百六十三條第一款隱匿遺產情事。經查訊屬實。自可依債權人之聲請。而爲繼承人不得享有有限繼承利益之裁定。合電知照。司法部印。

附湖北高等法院原代電

重慶司法院院長居鈞鑒。設有合於民法第一千一百五十四條第一項、第一千一百五十六條第一項之規定。而爲限定繼承人之一件。法院經依同法第一千一百五十七條公示催告中。債權人稱有第一千一百六十三條第一款情事。訊核屬實。在此場合。應如何

處置。計分二說。(一)繼承人爲限定之繼承。既於法定期限內開具遺產清冊呈報法院。原不得以裁定駁回。院字第一零五四號解釋甚明。且爲限定繼承之事件。經行公示催告程序即已終結。縱在公告中。不無隱匿遺產情事。亦無庸更爲不得主張民法第一千一百五十四條所定利益之裁定。(二)法院既於公示催告中。認有隱匿遺產情事。即應準用民事訴訟法之一般規定。(因非訟事件程序法尚未制定)爲不得主張民法第一千一百五十四條所定利益之裁定。至院字第一零五四號解釋。係就法院僅因繼承人對於遺產無確切統計。即不准公示催告以裁定駁回者所爲之指示。與本件情形不同。二說孰是。事關法律疑義。理合呈請鑒核。解釋示遵。湖北高等法院院長鄒朝俊叩。

院字第一七二〇號

民國二十七年四月二十三日司法部致中央執行委員會秘書處函

前准中央執行委員會民衆訓練部上年六月二日函(第七七一八號)開。案據福建省黨部呈轉請解釋工商同業公會法第十條及商會法第十九條疑義。請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。商會及工商同業公會候補遞補或補選當選之執行委員。其任期均應與原來選出之執行委員合併計算。不能因商會法及工商同業公會法有不得連任之限制而變更。茲因民衆訓練部組織已有變更。相應函請貴處查照轉知。此致中央執行委員會秘書處。

附中央執行委員會民衆訓練部原函

案准福建省黨部呈略稱。據閩侯縣黨部呈請解釋工商同業公會法第十條及商會法第十九條不得連任之規定。依據司法院院字第九零一號解釋。原執行委員全體或多數退職。應先遞補或補選足額後。再依改選程序辦理之規定。倘候補或補選當選委員。於遞補之翌日而任期已滿。應行改選。適如曇花一現。照連選不得連任之限制。不啻剝奪其被選舉權。有無補救辦法。轉請核示等由。到部。查事關法令疑義。除函復外。相應函請貴院解釋見復。以憑轉知爲荷。此致司法院。

院字第一七二一號

民國二十七年四月二十八日司法部指令四川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。查縣司法處辦理訴訟補充條例第十條規定。應由檢察官實施之勘驗處分。如縣長因事故不能實施時。得由審判官代行。是審判官所得代行者。當然以勘驗處分爲限。至四川省縣司法處處務規程第十條第一項規定。係指

代理一切職務而言。與僅代行勘驗處分之情形不同。依該條規定。必須經過呈報高等法院之手續。若如原呈所稱。兼理縣司法處檢察職務之各縣長。未經呈報高等法院得其核准。即將所有檢察官一切職務。概託審判官代為執行。自不能認為適法。仰即知照。此令。

附四川高等法院首席檢察官原呈

呈為呈請解釋法律疑義事。竊查縣司法處辦理訴訟補充條例第十條規定。應由檢察官實施之勘驗處分。如縣長因事故不能實施時。得由審判官代行。是審判官所得代行者。僅限於勘驗處分。并非謂檢察官一切職務。於審判官皆可代行。惟查本省經核准施行之四川省縣司法處處務規程第十條第一項。則規定縣長因事故不能執行職務時。得呈報高等法院由審判官代理。審判官因事故不能擔任所配受之案件時。得呈報高等法院由他審判官或縣長擔任。依此規定。其所謂職務。既無另有限制規定。自係指其檢察官之一切職務而言。故不惟勘驗處分。即實施其他一切偵查程序及其偵查結果所為起訴不起訴之處分。於審判官皆可以代理。殆無可疑。近來兼理縣司法處檢察職務之各縣長。每以因事故不能執行職務。亦未經呈報。凡所有檢察官一切職務。遂依該處處務規程之規定。概託由審判官以代為執行。所以近日據各縣司法處呈送之聲請再議案卷宗。常發現其一切偵查程序。皆係由審判官實施。於處分書亦由審判官署名代行。究竟此種由審判官實施之偵查程序及其所為之處分。是否可依該處處務規程第十條第一項之規定。而應認為有效。抑因該處處務規程之規定與其補充條例之規定有牴觸。而應認為無效。於法律上自不無疑義。理合備文呈請鈞院。迅賜解釋。俾便遵循。謹呈司法院院長居。四川高等法院首席檢察官林超南、檢察官林喬楠代行。

院字第一七二二號

民國二十七年五月三日司法院咨行政院

為咨復事。准貴院二十五年十一月二十四日（第三一四號）咨開。案據實業部呈請解釋特許銀行應否依公司法登記疑義。請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。中國銀行、交通銀行、中國農民銀行。雖均為經國民政府特許之銀行。但依國民政府公布之各該銀行條例第一條規定。係特許其為某種銀行。或特許其以某種事業為其營業之標的。依照股分有限公司組織或設立之。則各該銀行既應依照股分有限公司組織或設立。自應適用關於一般股分有限公司所應適用之法規。即應同受公司法及公司登記規則之適用。又中國銀行及交通銀行之條例。係公布於公司法施行以前。其第一條所稱依照股分有限公司條例云者。自係指

該條例公布時及公布後關於股分有限公司所應適用之一切法規而言。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

案據實業部二十五年十一月十九日商字第五零零三號呈稱。查中國銀行、交通銀行。係經國民政府於十七年十月及十一月間先後公布條例特許成立。依照條例規定該行等爲股分有限公司組織。除官股外并容納民股。既爲官民合資之公司。似即應依照公司法登記。惟前准財政部二十二年九月二十日錢字第一零一四一號咨。略以該兩行係奉政府特許。可毋庸再行註冊。惟兩行如在各地設立分支行。應仍依照公司法施行法第二十八條規定辦理等由。過部當就法理研究。以爲民法第三十條規定。法人非經向主管官署登記不得成立。又公司法第五條亦有同樣規定。該兩行既爲股分有限公司組織。即非向主管官署登記。不能取得法人資格。至政府特許。係特許其營業之範圍與普通商業銀行不同。并非特許其法人資格。經咨復意見。請查照轉飭該兩行依法補請登記在案。該兩行迄未遵照辦理。又二十四年六月四日中國農民銀行經國民政府公布條例特許設立。依照條例該行亦爲官民合資之股分有限公司組織。與中、交兩行性質相仿。究竟特許銀行爲公司組織者應否一律仍依公司法登記之處。事關法律疑義。理合呈請鑒核。轉咨司法院解釋示遵。以便辦理等情。據此。事關法律適用疑義。相應咨請貴院解釋見復。以憑飭遵。此咨司法院。

院字第一七二三號

民國二十七年五月三日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院二十五年十一月四日咨（第三零三號）開。據實業部呈請解釋屠業公會公產保管權疑義一案。轉咨查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。院字第一四五一號之解釋。係就同業公會建設之會所原有出資人者而言。來文所稱屠業公會所有之公產。由於各屠業人之入會金及該會年費、月費餘款所購置。并無原出資之特定人。則此項公產。屬之於公會。該會會員因剔除積弊。自得基於會員大會之議決。組織公產保管委員會而爲保管。與第一四五一號所解釋者不同。自不得適用該解釋。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

案據實業部二十五年十月二十七日商字第四九三二一號呈稱。案據湖南省建設廳呈。據湘潭縣長劉紹誠呈。轉據該縣屠業同業公會呈。爲該業所有公款與其他各行業公產不同。應如何辦理。請求解釋等情。轉請到部。查對於公會出資建設之會所。司法院曾於二十五年三月二十日以院字第一四五一號公函解釋。謂原出資人雖均歇業。如其建設之目的或規約。并無特別表示。則該會所自應仍歸屬於原出資人。而現組織之同業公會不得向其保管人請求騰交。載明司法公報。茲據原呈所稱。設屠業公會所有堂產係由前清各屠業人之入會金及年費、月費之餘款而來。相沿已二百餘年。每年以產業所收之租金。除祭祀外。備辦酒席。無論營業、歇業、會員及已故會員之子孫。均可參加與宴。是該項產業。由團體之餘資而來。實爲當地屠業歷代相承之公產。具有相續之性質。與其他行業一時集資興建之會所。似不無區別。是否無論現在過去之屠業者及其遺族均有參與議決管理辦法之權。及應否適用上述院字第一四五一號解釋之處。理合附鈔原呈。具文呈請鑒核。轉咨司法院解釋示遵。實爲公便等情。附鈔原呈一件。據此。案關解釋適用疑義。相應鈔同原件。咨請貴院查照見復。以憑飭遵。此致司法院。

院字第一七二四號

民國二十七年五月四日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年九月一日咨（第七一二四六號）開。據江蘇省政府請示土地登記疑義一案。轉咨查核見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。聲請登記之土地。經公告期滿已予登記。并發給權狀後。始發生聲請朦冒虛偽之爭執。在土地裁判所成立前。應由權利關係人。向該土地登記地之法院。提起確認產權之訴。一俟判決確定。卽由該管地政機關。依照判決旨趣辦理。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

案據江蘇省政府本年八月九日地字第十三號呈稱。查辦理土地登記之目的。在於確定產權之所屬。如登記程序進行中發生爭議。固可依法予以相當之解決。倘聲請登記之土地。經公告期滿。并未由權利關係人提出異議。地政機關。依照土地法第一百零三條第一項予以登記。并已依同法第八十九條發給權狀後。始發現聲請登記人之聲請。有朦冒虛偽情事。是該地產權。究應誰屬。如有爭執。能否再由主管地政機關。逕依行政職權爲之。查明處斷。抑應指示權利關係人先向司法機關訴請確認。殊滋疑義。且查依

土地法所爲之登記。有絕對效力。爲該法第三十六條所明定。此項土地若經行政或司法方面審究結果。認爲原登記確屬贗冒詐欺。則已發之權狀。可否由主管地政機關逕予撤銷。尤無明文足資依據。究應如何辦理之處。事關法令疑義。理合呈請示遵等情。據此。查關於土地登記案件之爭執。依法應由土地裁判所管轄。惟現在該項機關尚未成立。其有關法規亦未制定。則關於該項爭執。似應指示權利關係人先向司法機關訴請確認。其確認結果。若原登記確屬贗冒詐欺。似亦得逕由該管地政機關撤銷已發之權狀。據呈前情。案與司法職權有關。相應咨請貴院查照見復。以憑辦理。此咨司法院。

院字第一七二五號

民國二十七年五月二十八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。(一)不定期限之租用耕地契約。於解約有爭。出租人聲明解約。其計算訴訟標的之價額。除有土地法第一百八十條所列之第三款第五款情形。應以該法第一百八十三條所定預告期間之租金爲準外。因其他情形聲明解約者。應以習慣上預告期間之租金爲準。(二)耕地租用。依土地法第一百七十七條規定。不得收取押租。其出租人已收取押租者。於有同法第一百八十條第七款情形終止契約時。自應於其已收取之押租抵充積欠地租外。尚達二年之總額。始得終止。(三)耕地之出租人。於土地法施行前已收押租者。土地法施行法并無應行退還之規定。出租人自毋庸退還。但承租人得隨時以之抵充租金。(四)債務人之財產。係債權之總擔保。其已查封之不動產。經三次減價拍賣。無人買受。債權人又拒絕收受。法院自可依債權人之聲請。另行查封債務人其他財產。(五)債權人對於在強制管理中業經三次減價拍賣無人承買之不動產。聲請再行減價拍賣。不以一次爲限。仰即轉飭知照。此令。

附江蘇高等法院原呈

案據南通地方法院院長盛世珍呈稱。爲呈請解釋事。(一)查未定期間之租賃。而於解約有爭。出租人聲明解約。訴請遷讓。關於訴訟標的之價額。以習慣上預告期間之租金爲準。業經鈞院院字第八六三號、第一一三四號解釋有案。惟查土地法施行後。關於耕地租用之規定。與民法永佃權之規定相類似。非有土地法第一百八十條所列各款情形之一者。不得中止契約。除同條第三款第五款終止契約時。已於同法第一百八十三條定有預告期間外。因其他各款情形終止契約。率無預告之規定。其計算訴訟標的

之價額。是否仍以習慣上預告期間之租金爲準。(二)依土地法第一百七十七條規定。耕地租用。出租人不得收取押租。設出租人已收取押租時。依土地法第一百八十條第七款請求終止契約。是否應將押租抵償後積欠地租達二年之總額。始得終止契約。(三)出租人於土地法施行前已收押租。應否返還。(四)查封債務財產經三次減價拍賣無人買受。債權人又拒絕作價收受。可否依債權人之聲請。另行查封債務人其他財產。(五)執行標的物。經三次減價拍賣無人承買。依法強制管理。在管理中據債權人聲請再行減價拍賣。是否以一次爲限。事關法律疑義。呈請轉請解釋等情。前來。理合具文呈請鈞院。解釋示遵。實爲公便。謹呈
司法院院長。江蘇高等法院院長朱樹聲。

院字第一七二六號

民國二十七年五月二十八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。河岸私有之田地。因水道變遷。致坍沒一部或全部者。其所有權。依土地法第九條所定。應即視爲消滅。除該岸土地回復原狀時。仍得回復其所有權外。不得以對岸淤地增多。請求撥補。仰即轉飭知照。此令。

附雲南高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據元謀縣縣長張錫齡快郵代電稱。茲有河邊水田四分。甲、乙二人之田在河東岸。丙、丁二人之田在河西岸。但河身甚寬。水流無定。現因河流移易東岸。甲田占去二分之一。乙田全數占去。西岸丙田漲出二分之一。丁田漲出一倍。雙方發生爭執。據甲、乙二人則稱。該民之田既沖去一半及全分。應向西岸尋找。即應由丙、丁二人漲出之田內劃分。丙、丁二人則稱。甲、乙二人之田既在東岸。現被河流沖沒。是田在河中。不應向西岸爭執。其西岸漲出之田。乃係河身淤出。非甲、乙二人之田遷移等語。查河田之法。民法上未經規定。而縣屬此類案件。不時發生。究應依甲、乙之說。抑依丙、丁之說。事關法理。盼速解釋示遵。俾有遵循等情。據此事關法律疑義。理合據情呈請鈞院。俯賜解釋。以便飭遵。謹呈司法院院長居。兼代雲南高等法院院長黃希仲。

院字第一七二七號

民國二十七年五月二十八日司法院致外交部函

逕復者。准貴部上年一月十一日公函(國26字第二零九號)開。爲關於外國女子嫁與中國人爲妻。其婚姻經撤銷後之國籍問題。請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。外國女子嫁與中國人爲妻。於其爲中國人妻時。依國籍法第二條之規定。

已取得中華民國之國籍者。其婚姻關係。雖因重婚而經法院宣告撤銷。但國籍法并無因此而喪失其已取得之中華民國國籍之規定。則其已取得之中華民國國籍。自不因之而喪失。相應函復貴部查照。此致外交部。

附外交部原函

查外國女子爲中國人之妻。依我國國籍法第二條第一款規定。取得中華民國國籍者。并不因其夫之死亡。或因與其夫離婚。而喪失其國籍。前經貴院二十三年院字第一一一號及二十四年院字第一三三六號解釋有案。茲有某外國女子嫁與中國人爲妻。依法取得中華民國國籍。但其婚姻因重婚經利害關係人按照我國民法第九百九十二條之規定。訴准法院宣告撤銷。其情形與其夫之死亡及與其夫離婚同爲婚姻關係之消滅。根據上開各解釋。則其婚姻撤銷前已取得之中華民國國籍。似不能因之喪失。或謂該女子嫁與中國人爲妻。如因重婚而婚姻經法院宣告撤銷。則應認爲自始未取得中華民國國籍。惟依民法第九百九十八條規定。結婚撤銷之效力。不溯及既往。似亦不應因婚姻之撤銷而喪失其國籍。究應如何解釋之處。懸案以待。相應函查照。迅予核奪。解釋見復。以資依據爲荷。此致司法院。

院字第一七二八號

民國二十七年五月二十八日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年四月二十四日咨（第一一五號）開。據江蘇省政府呈請解釋公司法適用疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。公司法施行前之股份有限公司。如確係公司組織。依公司登記取締辦法而定。祇須登記。不生創立會召集之問題。若不合於公司組織。并經主管官署撤銷登記。即應由七人以上之新發起人召集創立會。與原來發起人是否存在無關。相應咨復貴院查照。此咨行政院。

附行政院原咨

案據江蘇省政府二十六年四月十六日祕字第六一號呈稱。案據高郵縣政府二十六年四月五日呈稱。案查有某股份有限公司。於民國初年開始組織。集資數十萬元。早經營業。直至現行公司法施行後。始行呈請奉准登記。發給證書。旋因股東會議無效。復奉主管部廳撤銷登記。并令依公司法重召創立會辦理。於是發生法律上疑問。甲說。依公司法第九十九條規定。創立會應由發起人

召集。而本法第八十七條規定。應有七人以上爲發起人。某公司創設以來。歷時二十餘年。原發起人雖有七人以上。然以年久先後死亡。現仍存在者祇一二人而已。其發起人之身分。又係人格權。於法不得由其子繼承。且多數已將股份移轉售讓與他人。爲救事實之窮起見。自可由現存之發起人一二人召集創立會。且公司法第九十九條明文。但曰發起人召集創立會。既無全體或七人以上等字樣。即以現在實存之原發起人一人或二人召集之。并無限制。乙說。此項公司係奉准登記後復被撤銷登記之公司。自與初次設立之公司不同。其實際上早經推選董事執行職務。此時重行辦理登記事宜。祇須現職董事出名召集最高意思機關之股東會以代創立會。而資救濟。於法理及事實兩有裨益。不必拘泥於發起人現存之多寡。與夫創立會之有無。丙說。謂創立會係公司法上進行登記之階段。未可免除。其發起人又多因年久先後死亡。爲法令及事實兼顧計。應由現存之原發起人一人或二人會同實際上現在執行業務之董事召集創立會。依法修訂章程決議事項等程序。重行呈請登記。俾法人資格早日成立各等情。以上三說。究以何說爲是。理合呈請釋示等情。事關適用法律疑義。除先指令外。理合據情呈請轉咨解釋等情。據此。事關法律適用疑義。除指令外。相應咨請貴院解釋見復。以便飭遵。此咨司法部。

院字第一七二九號

民國二十七年五月三十日司法部指令山東高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。甲、乙二人共同犯罪。乙冒甲名頂替到案。檢察官偵查起訴及第一審判決。均誤認乙爲甲本人。乙且更冒甲名提起上訴。第二審審理中。發覺乙頂冒甲名。并將真甲逮捕到案。此時第二審對於此種訴訟主體錯誤之判決。可參照院字第五六九號解釋。將原第一審判決撤銷。對真甲另爲判決。以資救濟。至乙之犯罪部分。自應逕送該管檢察官另行偵查起訴。仰即轉飭知照。此令。

附山東高等法院原呈

案據本院第二分院院長麥鼎華支代電稱。查有甲、乙二人共同犯罪。乙隱匿真名。冒頂甲名被捕到案。經檢察官偵查起訴及第一審判決。均認甲爲其本人。且乙仍冒頂甲名提起上訴。經第二審審判中。被人告發。始悉乙係冒頂甲名。而真正之甲亦逮捕到案。此際第二審對於甲、乙究應如何辦理。茲分子、丑二說。子說。謂乙冒頂甲名。檢察官係對甲提起公訴。第一審亦係對甲判處罪刑。乙雖

屬共犯。但乙之犯罪事實未經偵查起訴。依刑事訴訟法第二百四十七條規定。法院對乙當然不得審判。至甲在第一審時既未到案。遽予判處罪刑。顯係違法。第二審自應將原判決撤銷。另爲甲有罪或無罪之判決。乙之犯罪部分。應送檢察官另行偵查起訴。丑說。謂甲、乙二人既係共犯。乙冒頂甲名。但其犯罪相同。檢察官偵查起訴。第一審判處罪刑。名義上雖爲甲。實際上乃爲乙。第二審應將甲名更正爲乙名。對乙予以判決。甲之犯罪暨乙之頂替部分。應另由檢察官偵查起訴。以上二說。未知孰是。事關法律疑問。乞俯賜核轉解釋。示遵等情。據此。理合備文轉呈鈞院核示。俾資飭遵。謹呈司法院院長居。山東高等法院推事兼院長。庭長丁亦葵。李法先代行。

院字第一七三〇號

民國二十七年六月四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。甲因與乙爭土地挾仇。聚衆持械搶劫乙家財物。并放火燒燬房屋。傷害二人以上。自係觸犯懲治盜匪暫行辦法第三條第二、第六、第七各款之罪。依同辦法第九條規定。應歸軍事機關審判。仰卽轉飭知照。此令。

附湖北高等法院原呈

案據襄陽地方法院院長李棠呈稱。案據本院候補推事秦昶呈稱。查有甲、乙因土地爭執。結有仇怨。甲竟聚衆執持鎗械。前往乙家搶劫財物。并放火燒燬房屋。傷害二人以上。此案應否由軍事機關審判。有丙、丁二說。丙說。甲之行爲雖合於懲治盜匪暫行辦法第三條第二款、第六款、第七款之規定。但其起事原因。係挾爭執土地之仇。自與通常之盜匪案件有別。不應由該辦法第九條所列之軍事機關審判。丁說。甲之行爲。既與懲治盜匪暫行辦法第三條第二、第六、第七各款規定之要件相合。自不能因其由民事起因。卽不認其爲盜匪。當然由軍事機關審判。以上二說。究以何說爲是。請轉請解釋等情。據此。職意甲之搶劫財物。有無所有意思。爲解決本案關鍵。如并無所有之意。僅因民事以搶劫爲要挾或報復之方法。縱此外尙有不法之事。仍屬普通司法範圍。否則自應由該辦法第九條所列之機關處理。是否有當。未敢擅專。理合據情轉呈。恭候轉請解釋令遵等情。據此。事關法律解釋。理合據情轉呈鈞院。俯賜解釋祇遵。謹呈司法院。湖北高等法院院長鄒朝俊。

院字第一七三一號

民國二十七年六月四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。同業公會主席。雖曾判處有期徒刑。嗣經假釋出獄。尚未期滿。如無商會法第十三條所列各款情事之一。又未經同法第十七條會員大會之議決。將其除名。自不能否認其會員代表出席之資格。仰即轉飭知照。此令。

附河南高等法院原呈

案據鄆城縣政府蒸日代電稱。案據本縣商會組織籌備委員會呈稱。為呈請解釋事。設有某同業公會主席。前曾判處有期徒刑三年。嗣經假釋出獄。尚未期滿。現值商會改組時間。該主席究竟有無出席代表資格。呈請核示等情。到府。事關法令疑義。未便擅行斷定。理合電請鈞院鑒核。迅賜解釋示遵等情。據此。查事關適用法律疑義。本院未敢擅擬。除指令外。理合備文轉請鈞院。迅賜解釋。俾便飭遵。實為公便。謹呈司法院院長居。試署河南高等法院推事兼院長凌士鈞。庭長王啓光代行。

院字第一七三二號

民國二十七年六月十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。吸食鴉片人犯判處罰金易服勞役。於發監執行時。復在身旁搜獲鴉片。如在服役中。又有吸食行為。自係獨立另犯一罪。與前犯無連續關係。否則僅止意圖吸食而持有。自不能論以吸食之罪。唯此種情形。與現行之禁烟治罪暫行條例第十六條相當。若其行為在該條例施行前者。并應注意該條例第二十條第二項之規定。仰即轉飭知照。此令。

附浙江高等法院原呈

案據兼理司法桐鄉縣縣長張周汝呈稱。案查吸食鴉片獲案判處罰金。以無力完納。當庭聲請易科勞役。發監執行時。復由看守在受執行勞役人身中。搜獲鴉片。應認連續犯。諭知不起訴處分。抑應認為犯罪為科刑之判決。法律上頗滋疑義。於此有下列二說。甲說。謂吸食鴉片。當然有癮。非旦夕所可戒除。倘然獲案判決後。未經過足以戒除烟癮之相當期間。復意圖吸食而持有鴉片。除將搜獲之鴉片依法裁定沒收外。應認為連續犯。諭知不起訴處分。乙說。謂吸食鴉片係犯罪行為。既經判決發監執行勞役。即其烟癮尚未戒除。只能服用藥品。倘意圖吸食而持有鴉片。即係另一犯罪行為。應予科刑。以上二說。究以何說為是。請解釋示遵等情。據此。案關法令疑義。理合備文轉請。仰祈鈞院鑒核。解釋示遵。謹呈國民政府司法院。署浙江高等法院院長鄭文禮。庭長沈敏樹代行。

院字第一七三三號

民國二十七年六月十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。意圖供吸用而持有鴉片或毒品者。如事犯在二十五年六月重行公布之禁烟、禁毒兩治罪暫行條例施行前。應依同條例第二十條第二項。適用行為時之法律處斷。即其行為在禁烟法有效期內。依該法第十三條論科。若在舊禁烟、禁毒兩治罪暫行條例有效期內。因無處罰明文。應不為罪。仰即轉飭知照。此令。

附江蘇高等法院第三分院原呈

呈為呈轉事。案據署江蘇上海第二特區地方法院院長王思默呈稱。為呈請事。查禁烟、禁毒治罪暫行條例業經奉令施行。并依普通程序審理。且在適用該兩條例區域之內。刑法第二十章規定停止施行各在案。惟查該兩條例對於意圖供犯罪之用而持有鴉片毒品或專供吸用鴉片或毒品之器具。并無處罰明文。遇有此案件發生。（如僅圖供吸食而持有鴉片或毒品。）究應依刑法第一條及刑事訴訟法第二百九十三條第一項諭知無罪。抑依該兩條例第二十條援用刑法第二百六十三條之規定。予以論罪科刑。事關適用法律疑義。且有案亟待解決。理合具文呈請院長鑒核。迅予電請核示。祇遵。實為公便等情。據此。理合備文呈請鈞院鑒核。指令飭遵。實為公便。謹呈司法院院長居。署上海江蘇高等法院第三分院院長梁仁傑。

院字第一七三四號

民國二十七年六月十一日司法院致內政部函

逕啓者。貴部二十四年十一月九日（民參一九第一六二零六號）公函。請解釋公務員懲戒法各疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）代理縣長因犯刑事嫌疑。由委代之長官。將其撤任解送法院訊辦。乃係刑事案件之告發。并非施行懲戒之程序。自不適用公務員懲戒法關於停止職務各規定。（二）公務員懲戒法第十六條第三項之復職補俸。以合於同條一、二兩項因懲戒程序而停職者。始能適用。同法第十七條之情形。自不包括在內。但長官亦得依其他原因。本其行政上之任命權。令其復任。（三）代理縣長雖未薦請國民政府正式任命。但有應付懲戒之原因。仍應適用公務員懲戒法。則關於因懲戒事件所生之停職復職問題。自亦適用同法各規定。（四）公務員懲戒法施行前發生之懲戒原因。亦應適用該法之規定。其因懲戒事件所生之停職復職諸問題。亦應依照該法辦理。惟在該法施行前。業因刑事嫌疑而去職。雖至該法施行以後。始經判決確定。仍無適用該法之餘地。相應函請貴部查照。此致內政部。

附內政部原函

茲有某甲於民國十九年六月間。由乙省省政府委派代理丙縣縣長。是年七月七日到任。在職六個月零十四天。并未經過試署或實授程序。旋乙省省政府以某甲迭被控告濫權瀆職縱匪殃民。暨擅發市票剝削人民各案。將其撤任。解送法院訊辦。經判決無罪。某甲依據公務員懲戒法第十六條第三項請求復職補俸。乙省省政府認爲本案事實核與公務員懲戒法第十六條第二項後半段所謂長官依職權先行停止其職務者。顯有區別。不能適用同條第三項復職補俸之規定。是乙省省政府與某甲對於此案意見各殊。本部職掌吏治。奉令審議本案。因之發生下列各種疑義。查縣長因刑事案件撤任由長官解送法院訊辦。究與公務員懲戒法第十六條第二項所稱。長官依職權先行停止其職務者。有無區別。抑或應適用同法第十七條第一項第一款當然停止職務之規定。此應請解釋者一。又公務員懲戒法第十六條第三項原文內載依前二項規定停止職務之公務員。應許其復職。并補給停職期內之俸給等語。所謂依前二項規定。當係指本條而言。如係依同法第十七條第一項第一款當然停止職務之公務員。在判決無罪時。應否亦適用前條復職補俸之規定。如不適用上項規定。有無其他救濟方法。此應請解釋者二。又某甲前任丙縣縣長。僅係由乙省省政府委派代理。并無署理字樣。亦未經依照中央現行法令薦請國民政府正式任命。所有關於某甲停職復職各事宜。可否適用公務員懲戒法各條之規定。此應請解釋者三。又查公務員懲戒法係於二十年六月八日奉國民政府明令公布。某甲奉委代理丙縣縣長。暨因案撤任解送法院訊辦。均在公務員懲戒法公布施行以前。而終審判決確定。則在公務員懲戒法公布施行以後。某甲停職復職。應否適用公務員懲戒法。及應如何適用公務員懲戒法之處。此應請解釋者四。以上四點。事關法律適用問題。本部懸案待決。相應函請貴處查照轉陳。迅賜解釋示復。以便辦理爲荷。此致司法院祕書處。

院字第一七三五號

民國二十七年六月十三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。不經言詞辯論之再審判決書。仍就其書狀內所表明者。爲事實之記載。仰即轉飭知照。此令。

附廣西高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據廣西高等法院第五分院院長劉品彬二十六年五月十九日高字第五一六號呈稱。查製作民事判決書必

須記載事實。而事實項下。又應記載言詞辯論時當事人之聲明及其提出之攻擊或防禦方法。此在民事訴訟法第二百二十六條第一款及同條第二項。經有明文規定。惟同法第四百九十八條第二項。載再審之訴顯無再審理由者。得不經言詞辯論以判決駁回之等語。關於此項駁回再審之判決。既不經言詞辯論為之。則言詞辯論時當事人之聲明及提出之攻擊或防禦方法。均付闕如。在判決書內自難為事實之記載。然如不記事實。僅列理由。又與判決書之法定格式不符。是上開法文。在適用上不無疑義。理合備文呈請察核。迅賜轉請解釋。示遵等情。據此。事關法律疑義。理合據情呈請鈞院察核。俯賜解釋。俾便飭遵。謹呈司法院院長。居。代理廣西高等法院院長朱朝森。

院字第一七三六號

民國二十七年六月十三日司法院復廣西高等法院電

廣西高等法院朱院長覽。上年十二月養代電悉。該法院第四分院轉請解釋強姦罪適用法條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。輪姦致被害人羞忿自殺。應依刑法第二百二十二條處斷。不適用同法第二百二十六條第二項規定。電仰轉飭知照。司法元印。

附廣西高等法院原代電

司法院居院長鈞鑒。案據本院第四分院院長陳文煊元代電稱。查因強姦致被害人羞忿自殺。應依刑法第二百二十一條、第二百二十六條第二項處斷。固無疑義。惟二人以上犯刑法第二百二十一條第一項或第二項之罪。而共同輪姦因而致被害人羞忿自殺。并無處罰專條。設有此類案件。究應如何辦理。事關法律適用疑義。理合電呈鑒核。轉請解釋。示遵等情。據此。理合電請賜予解釋。俾便飭遵。廣西高等法院院長朱朝森呈察養印。

院字第一七三七號

民國二十七年六月十三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。外國私人將有永租權之土地。移轉於中國人。如其設定之初。確有買賣性質。則受移轉之中國人。自可准其為所有權移轉之登記。仰即轉飭知照。此令。

附山東高等法院原呈

案據福山地方法院院長石銘勳呈稱。查外國教會從前在內地絕買之土地。應以永租權論。若出賣於中國人。應從其性質為所有權移轉之登記。又外國私人從前在內地絕買之土地。出賣於中國人。亦應因中國人請求而為不動產所有權移轉之登記。均經院字第九八一號、第一三三零號解釋在案。惟外國私人從前在中國內地只有永租權。其將永租權移轉於中國人。中國人應如何登記。尚無明文。茲本院登記處受理外國私人於清光緒年間在內地永租中國土地。并領有中國官廳執照。載有永租字樣。并無絕買字樣。現外國私人將永租權移轉於中國人。中國人聲請為所有權登記。應否准許。抑僅准其為租借權移轉之登記。頗滋疑義。理合備文呈請轉呈。司法院解釋示遵。實為公便等情。據此。事關法律疑義。理合備文呈請鈞院。俯賜解釋。以便轉飭遵照。謹呈司法院院長居。代理山東高等法院推事兼院長胡績。

院字第一七三八號

民國二十七年六月十三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。仿造第三人商標。出售同一商品。其仿造行為。既在他人將該商標依法註冊（登記）以前。自不發生仿造已登記商標之問題。即使使在他人註冊後。知情而仍繼續出售。亦不負刑法上之責任。仰即轉飭知照。此令。

附山東高等法院原呈

案據長山縣長兼理司法行政事務周義章呈稱。為呈請解釋事。茲有子外國丑圖商標某商品。暢行我國。一般商人多起而仿造該丑圖商標出售同一商品。中有甲商於本年八月十三日在實業部商標局將該丑圖商標請准註冊。發有商標註冊證收執。以前仿造丑圖商標之乙商。於甲註冊後。知情而仍繼續使用以前仿造之丑圖商標出售同一商品。甲即以乙仿造商標告訴。乙此時應否構成刑法第二百五十三條之仿造已登記商標罪。有二說焉。一說。按犯罪之構成。以行為時為準。乙於甲商註冊後。使用之丑圖商標。既係在甲註冊前所印刷者。是製造之行為在註冊以前。即無仿造責任可言。乙之知情繼續使用他人已登記之商標。當以刑法第三百三十九條第一項之詐欺罪論。并負民法上之賠償義務。二說。查仿造商標之構成犯罪。以其有欺騙他人之意圖也。有無此種意圖。應以犯罪人使用仿造商品於同一商品出售時為斷。乙商之仿造丑圖商標。雖在甲註冊前。但其使用則在甲註冊後。知情而使用之。其欺騙他人之意圖既表露靡遺。即不能不負仿造已登記商標罪責。換言之。即仿造商標罪之構成。應以表現其欺騙意

圖時（使用仿造商標時）爲犯罪時。不以其印刷時爲犯罪時。（以其印刷而不使用。犯罪人猶可辯稱無欺騙意圖也。）以上兩說。未知孰是。事關法律疑義。本處未便擅專。理合呈請鑒核。解釋示遵。懸案待結。不勝待命之至等情。據此。事關法律疑義。理合具文呈請鈞院俯賜解釋。以便轉飭遵照。謹呈司法院院長居。山東高等法院推事兼院長吳貞績。

院字第一七三九號

民國二十七年六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。提起自訴。與告訴不同。設有數人共犯告訴乃論之罪。被害人於提起自訴後。對於共犯中之一人請求撤回自訴。其效力自不能及於共犯。仰即轉飭知照。此令。

附湖南高等法院原呈

案據南縣司法處呈稱。竊查偵查中告訴乃論之罪。對於共犯之一人告訴或撤回告訴。其效力及於其他共犯。刑訴法第二百八十八條前段規定極明。設有數人同犯告訴乃論之罪。被害人於提起自訴後。對於共犯中之一人。請求撤回。其效力應否及於其他共犯。如效力及於其他共犯。應由書記官通知被告。抑仍判決諭知不受理。案關法律疑義。懇請鈞座俯賜解釋。指令祇遵。實爲公便等情。據此。事關法律問題。理合具文呈請鈞院。迅賜解釋。俾便飭遵。謹呈司法院院長居。湖南高等法院院長陳長簇。

院字第一七四〇號

民國二十七年六月十四日司法院致內政部函

逕復者。准貴部本年二月十八日及三月三十日先後公函（第三八四號及第九一一號）開。迭准軍政部咨請核復同母異父之兄弟同住一家。是否均以獨子論一案。轉函查照。解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。免除常備兵役之獨子。係指其無同父兄弟者而言。不得因與同母異父之兄弟同居。而認爲非獨子。相應併案函復貴部查照轉咨。此致內政部。

附內政部原函

案准軍政部二十七年二月江役乙鄂代電內開。據貴州師管區籌備處長武思光（二零一二）電稱。獨子免役一節。如一婦人前在張姓生一子。後改嫁李姓亦生一子。現仍同住一家。是否均以獨子論。乞示等情。特請核復。以憑辦理等由。准此。查本部前准軍政部二十七年一月十八日役衛字第二四零號咨。轉據贛南師管區司令楊挺亞呈請解釋同母異父之獨子與隨母嫁爺之兄弟。可

否視爲獨子一案。請查照解釋見復。以便飭遵。等由。當以案關法律疑義。經鈔同原咨。於本年二月十七日函請貴院查照。解釋見復。以便咨復在案。准電前由。查本案與前案性質相同。相應函請查照。迅予併案解釋見復。以便轉復飭遵爲荷。此致司法院。

院字第一七四一號

民國二十七年六月十四日司法院指令湖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。關於懲治偷漏關稅暫行條例之刑事案件。其得沒收之扣押物。如有喪失毀損之虞或不便保管者。得依刑事訴訟法第一百四十一條拍賣之。而保管其價金。仰即轉飭知照。此令。

附湖南高等法院首席檢察官原呈

案據署衡陽湖南高等法院第五分院首席檢察官鄧廷桂二十六年九月三日呈稱。案據衡陽地方法院檢察官王經菑本年九月二日第五八號呈稱。查刑事案件。得沒收之扣押物。有喪失毀損之虞。或不便保管者。得拍賣之。保存其價金。刑事訴訟法定有明文。并奉湖南高等法院檢察處本年八月二日訓字第二二二號會銜訓令。飭知認真辦理。處理自無困難。惟查本處近來受理走私案件甚夥。關於處分該項案件得沒收之扣押物。懲治偷漏關稅暫行條例。尚無規定。如有喪失毀損之虞或不便保管者。可否遵照上開訓令處理。抑另有其他辦法之處。未敢擅擬。理合備文呈請鈞處鑒核。指令祇遵等情。據此。查所呈是項扣押物。究應如何處分。尚無法令可資依據。據呈前情。除指令外。理合備文轉呈鈞處鑒核。指令祇遵謹呈等情。據此。除指令外。理合具文呈請鈞院察核解釋。俾有遵循。謹呈司法院院長居。署湖南高等法院首席檢察官鄧靜安。

院字第一七四二號

民國二十七年六月十五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。(一)懲治盜匪暫行辦法第三條第十款所謂擄人勒贖。與剿匪期內審理盜匪案件暫行辦法第二條第九款所謂意圖勒贖而擄人。法意相同。擄人苟係意在勒贖。雖被擄人逃回或未知生死。而并未接洽贖款。亦成立擄人勒贖之既遂罪。至擄人強賣。在懲治盜匪暫行辦法第三條第十一款。定有處罰明文。(二)意圖勒贖而擄人。因而致人於死者。依懲治盜匪暫行辦法第三條第十款處斷。其行爲在民國二十四年六月三十日以前者。依懲治盜匪暫行辦法第十一條。刑法第二條第一項但書。第三百四十七條第二項處斷。仰即轉飭知照。此令。

附福建高等法院原呈

呈爲轉請解釋事。案據惠安縣長林鴻輝代電稱。查本府審理盜匪案件有疑義數則。(一)被匪擄去逃回或起回或被販賣或未
知生死而并未接洽贖款者。在新舊懲治盜匪法令均無明文規定。有主張勒贖雖未遂而擄人既遂。應照最高法院二十年上字第
三三七號判例辦理。有主張既未接洽贖款。尙無未遂可言。雖擄人既遂。要不能引用該判例處斷。(二)在二十四年六月三十日
以前或以後擄人致死。而未接洽贖款。及二十四年六月三十日以後擄人勒贖致死者。在新舊懲治盜匪法令亦無明文規定。究應
適用何法。事關法律疑義。請迅轉呈司法院分別解釋電示。俾有遵循。查所呈各節。事屬適用法律疑義。職院長未敢擅專。理合備文
轉請。仰祈鈞院鑒核令遵。實爲公便。謹呈司法院院長居。福建高等法院院長董杭時。

院字第一七四三號

民國二十七年七月二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。未依法登記之外國教會。其代表人或管理人不得以非法人團體名義單獨提起。或與其他
自然人共同提起自訴。(參照院字第五三三號解釋。)仰卽轉飭知照。此令。

附四川高等法院原呈

案據萬縣地方法院院長曾達呈稱。呈爲呈請解釋事。查外國教會。非依法登記。不得爲訴訟當事人。若以非法人團體名義所設有
之代表人或管理人起訴。在民法上許其有當事人能力。曾經二十一年九月五日。司法院復外交部第二二零號函。解釋有案。但在
刑事能否依照上開解釋提起自訴。又其代表人或管理人。以非法人團體名義。與其他之自然人共同提起自訴。是否合法。不無疑
義。事關涉外訴訟。自應慎重辦理。理合具文呈請鈞長俯賜鑒核。指令祇遵等情。到院。事關解釋法律疑義。理合具文轉呈鈞院。懇予
解釋。謹呈司法院院長居。署四川高等法院院長謝盛堂。

院字第一七四四號

民國二十七年七月二日司法院指令廣東高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。被告因犯偽證等罪。於受有刑事訴訟法第二百零七條之確定判決。而不繳納登報費用時。
得準用民事執行規則強制執行。仰卽轉飭知照。此令。

附廣東高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。竊本院據蕉嶺地方法院呈稱。查刑事訴訟法第三百零七條載。犯刑法偽證及誣告罪章或妨害名譽及信用罪章之罪者。因被害人或其他有告訴權人之聲請。得令將判決書全部或一部登報。其費用由被告負擔等語。其登報費用。如被告不繳納時。可否準用民事執行法例。予以強制執行等情。請轉呈解釋到院。據此。理合轉請鈞院解釋示遵。實爲公便。謹呈司法院院長居。廣東高等法院院長史延程。

院字第一七四五號

民國二十七年七月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。宣告緩刑之案件。雖經非常上訴判決。將原判決適用法則違法部分撤銷。但其效力既不及於被告。則原宣告之緩刑期間。仍屬有效。至緩刑期內。更因他案受有期徒刑以上之宣告。應依刑事訴訟法第四百八十條規定。經檢察官聲請法院裁定撤銷緩刑後。方能合併執行。仰即轉飭知照。此令。

附安徽高等法院首席檢察官原呈

案據合肥地方法院首席檢察官許恩麟呈稱。案據本院候補檢察官徐達呈稱。查宣告緩刑之要件。在刑法第九十條第一、第二兩款規定甚爲明晰。設有某甲因犯竊盜罪經判處有期徒刑一年。并宣告緩刑二年。判決確定後。發覺該被告曾受拘役以上刑之宣告。復經非常上訴判決。將原判適用法則違法之部分撤銷。依刑事訴訟法第四百四十條規定。其效力不及於被告。換言之。即不執行其宣告之刑。但原判所宣告緩刑之期間。是否仍受其拘束。如謂已因違法撤銷。當然無效。則其緩刑期間應至何時屆滿。此應請解釋者一。如某甲又因他案受有期徒刑以上刑之宣告。其前判之有期徒刑一年。是否不經其他程序逕予合併執行。此應請解釋者二。擬請轉呈解釋等情。據此。查事關法律疑義。理合呈請鈞席鑒核。俯賜轉請解釋示遵。實爲公便等情。據此。事關法律疑義。理合據情具文呈請鈞院鑒賜解釋。指令祇遵。實爲公便。謹呈國民政府司法院院長居。安徽高等法院首席檢察官王樹榮。

院字第一七四六號

民國二十七年七月十二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。郵局信差。係郵政法第四十四條所稱之郵政人員。并係刑法第十條第二項所稱之公務員。

仰即轉飭知照。此令。

附江西高等法院原呈

案據清江縣司法處審判官劉金麟養日代電稱。竊查（一）郵政法第四十四條所稱郵政人員。關於郵局信差。是否包括在內。（二）郵局之信差。是否認為刑法第十條第二項之公務員。事關法律疑義。理合電請示遵等情。據此。理合備文轉請鈞院解釋示遵。謹呈司法院院長居。署江西高等法院院長梁仁傑。

院字第一七四七號

民國二十七年七月十二日司法院致中央執行委員會社會部函

逕啓者。前准中央執行委員會民衆運動指導委員會二十四年一月二十三日（第九零零二號）及同年七月八日（第一零五二五號）先後函開。准安徽省黨務特派員辦事處及廣西省執行委員會電請解釋有吸食鴉片或有賭癖者。可否爲人民團體會員或職員疑義兩案。函請併案解釋見復各等由。業經本院統一解釋法令會議議決。人民團體法令中。如無禁止吸食鴉片或有賭癖者爲會員或職員之明文。卽不能因吸食鴉片或有賭癖而拒絕其入會爲會員或當選爲職員。相應函請貴部查照。分別轉知。此致中央執行委員會社會部。

附中央執行委員會民衆運動指導委員會原函

案准安徽省黨務特派員辦事處刪快郵代電開。查本省各人民團體。行將次第改組改選及組織完竣。而各該人民團體中。有少數會員及職員。均有鴉片嗜好。對於民運工作殊多阻礙。惟吸食鴉片者能否參加人民團體爲會員及當選爲職員之處。各項法規均無明文限制。用特電請核復等由。查關於人民團體會員吸食鴉片。除文化團體組織大綱、監督慈善團體法、婦女會組織大綱、漁會法及國內僑務團體組織辦法等已有規定不得爲會員外。至農會法、工會法、商會法均無明文規定。案關法令解釋。本會未便臆答。除函復該處外。相應函請貴院解釋見復爲荷。此致司法院。

附中央執行委員會民衆運動指導委員會原函

案准廣西省執行委員會江電開。查民衆團體職員。有不良嗜好吸烟、賭癖者。黨部應如何處辦。法未規定。特電請解釋。祈速電復等

由。查本會第九零零二號公函。曾請貴院解釋吸食鴉片者。可否爲人民團體會員及職員一案。爲日已久。未邀見復。茲又據廣西執委會江電請解釋。有不良嗜好者。可否爲人民團體職員。案關法令解釋。本會未便臆答。除電復該會外。相應再函貴院。統希解釋見復爲荷。此致司法院。

院字第一七四八號

民國二十七年七月十五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。法院受理偷漏關稅案件。除依懲治偷漏關稅暫行條例論罪科刑外。不得兼適用含有行政罰性質之海關緝私條例併科罰金。仰卽轉令知照。此令。

附福建高等法院原呈

案據福建晉江地方法院院長李寶森呈稱。竊本院受理偷漏關稅案件。關於處罰問題。除依照懲治偷漏關稅暫行條例辦理外。可否依照海關緝私條例併科罰金。計有甲、乙兩說。

甲說。謂海關緝私條例之處罰。參照該條例第二十八條第一項、第三十一條、第三十二條之規定。似爲行政罰性質。不必由法院辦理。且法院既依據懲治偷漏關稅暫行條例第八條規定。偷漏關稅行爲。爲本條例所未規定者。依刑法及海關緝私條例。以及其他關於漏稅法令辦理。亦僅指偷漏關稅而言。并非指偷漏關稅之處罰。得依海關緝私條例辦理。法院自不必併科罰金。

乙說。謂偷漏關稅。影響國家稅法甚鉅。自有罰金之必要。偷漏關稅案件既由法院依懲治偷漏關稅暫行條例科刑。似不應再由其他機關依海關緝私條例科以罰金。自以由法院併科爲當。

兩說各有理由。未知孰是。事關適用法律疑義。理合具文呈請鈞長鑒核。迅賜轉呈解釋。再漏稅貨物未獲。可否追徵貨價。而爲沒收。仰祈一併示遵等情。據此。查偷漏關稅行爲。應當如何處罰。懲治偷漏關稅暫行條例。已有明文規定。唯該條例未規定者。方得援用海關緝私條例辦理。該條例第八條已經明白規定。似不能於依照該條例科刑外。同時再依海關緝私條例併科罰金。唯事關法律

解釋。本院未敢擅專。理合具文呈請解釋示遵。謹呈司法院院長居。福建高等法院院長童杭時。

院字第一七四九號

民國二十七年七月十八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。民刑訴訟法既於證人具結前。應告以具結之義務及偽證之處罰等程序。規定甚詳。若未履行此等程序。而命其具結。縱其陳述虛偽。不能依刑法第一百六十八條偽證罪論科。仰即知照。此令。

附山東高等法院原呈

案據本院第三分院推事兼院長胡詠高呈稱。爲呈請解釋事。查偽證罪之成立。以證人具結而爲虛偽之陳述爲要件。關於具結之程序。須告以具結義務及偽證之處罰。幷命書記官朗讀結文。於必要時幷應說明其意義。民刑訴訟法復有詳細規定。茲有證人具結而爲虛偽之陳述。但法院未盡履行上項程序。該證人是否成立偽證之罪。約有甲、乙兩說。

甲說。依刑法規定。證人爲虛偽之陳述。一經具結。其偽證要件即以具備。卽令具結之程序欠缺。亦不影響偽證罪之成立。

乙說。刑法上所謂具結。當然係適法之具結。其具結而欠缺具結之程序。卽非適法。不適法之具結與未具結同。况此種程序。意在使具結人明瞭結文內容。及作證責任。法院既未履行。不能推定具結人已經明瞭。使負偽證罪責。

以上兩說。究以何說爲當。理合呈請解釋。以便遵循等情。據此。案關法律解釋。理合備文呈請鈞院核示。俾資飭遵。謹呈司法院院長居。山東高等法院推事兼院長吳貞纘。

院字第一七五〇號

民國二十七年七月二十五日司法院復廣西高等法院電

桂林廣西高等法院朱院長覽。上月微電悉。據請示工會法罰則法院能否適用一案。業經本院統一解釋法令會議議決。工會法罰則第四十七條前段規定。係特別刑法。法院得適用之。合電知照。司法院有印。

附廣西高等法院原電

渝司法院院長居鈞鑒。工會法罰則法院能否適用。乞迅電示遵。桂高等法院院長朱朝森呈微印。

院字第一七五一號

民國二十七年七月二十七日司法院致中央執行委員會社會部函

逕啓者。前准中央執行委員會民衆訓練部上年七月二十八日公函開。准廣西省黨部電。爲戶籍問題發生疑義。轉函解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。某婦既由甲縣嫁適乙縣。依戶籍法第四條第四款妻以夫之本籍爲本籍之規定。則其本籍屬於乙縣。自不得參加甲縣同鄉會之組織。相應函請貴部查照轉知。此致中央執行委員會社會部。

附中央執行委員會民衆訓練部原函

案准廣西省黨部江電節稱。甲縣某婦已嫁適乙縣。茲甲縣發起組織旅桂同鄉會。某婦可否參加爲發起人或會員請解釋等由。准此。查案關法令解釋。相應函請解釋見復爲荷。此致司法院。

院字第一七五二號

民國二十七年七月二十七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。教唆或幫助避免兵役。應適用刑法第十一條前段、第二十九條或第三十條。依違反兵役法治罪條例各本條之規定論科。仰即轉飭知照。此令。

附湖北高等法院原呈

案據湖北南郡地方法院院長吳獻琛呈稱。查違反兵役法治罪條例。并無處罰教唆或幫助犯該條例所定各罪之規定。如有教唆或幫助避免兵役者。應如何處斷。頗滋疑義。甲說。依刑法第十一條前段（本法總則於其他法令有刑罰之規定者。亦適用之）之規定。無論何人犯上開之罪。均可據此適用刑法第二十九條或第三十條。及該條例各本條之規定論科。乙說。該條例第一條明定。（本條例於應服兵役男子及依法辦理兵役人員犯本條例之罪者。適用之。）是得適用該條例論科者。僅以應服兵役男子。及（

依法辦理兵役人員）二種特定身分之人爲限。故（一）若有此身分者。犯上開之罪。尚可依甲說論科。（二）若無此身分而犯之者。該條例第一條既排除其適用。根本即無適用刑法第十一條前段以輾轉適用該條例論科之餘地。而刑法或其他特別法令。又無相當於該條例罪名之規定。應依刑事訴訟法第二百九十三條第一項諭知無罪之判決。查甲說似於該條例第一條之文義不符。乙說失之寬縱。似又非政府重視兵役之本意。未知二說孰當。抑或另有正解。事關適用法律疑義。理合具文呈請鈞長轉呈司法院解釋示遵等情。據此。理合備文呈請鈞院鑒核示遵。謹呈司法院。湖北高等法院院長鄒朝俊。

院字第一七五三號

民國二十七年七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。第二審法院之管轄區域有變更時。當事人對於第二審法院之確定判決。提起再審之訴。依民事訴訟法第四九五條規定。仍應向該原法院爲之。仰即知照。此令。

附湖南高等法院原呈

查再審之訴專屬爲判決之原法院管轄。民事訴訟法第四百九十五條前段定有明文。但第二審法院之管轄區域。因增設高等分院而有所變更時。如當事人對第二審確定判決聲明不服。其再審之訴可否由現在能受理該縣二審案件之高等分院受理。計分兩說。（一）謂再審之訴乃專屬管轄。不能依當事人之合意及其他情形予以變更。自應由爲判決之原二審法院辦理。（一）謂高等法院分院管轄事件與高等法院同。（見法院組織法第二十條第一項。）是分院與本院及甲分院與乙分院間其管轄區域雖有差異。實則原爲一體。不能視爲獨立之數法院。增設分院之目的。在謀當事人就審之便利。故由變更管轄後之分院。受理未變更管轄區域前確定案件之再審。實與專屬管轄之規定無所違背。以上二說。究以何者爲當。理合備文呈請鈞院解釋令遵。謹呈司法院院長居。湖南高等法院院長陳長簇。

院字第一七五四號

民國二十七年七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。純係民事關係事件。具狀人誤用刑事訴狀。提起自訴。其後聲明係誤遞或誤用刑事訴狀者。應將原狀逕送民庭。毋庸諭知不受理之判決。仰即轉飭知照。此令。

附安徽高等法院原呈

案據兼蕪湖地方法院院長王振南一月儉代電稱。查純係民事關係事件。具狀人不明手續或冀圖省費提起刑事自訴者。經予傳訊曉諭。濫行自訴之利害。後有聲明不明手續誤遞刑狀者。亦有未經曉諭。即聲明係誤用刑事訴狀者。此類案件。除得撤回自訴者。指示其撤回外。如依法不能撤回者。可否命其另行提起民事訴訟而將其自訴依刑事訴訟法第三百二十六條規定諭知不受理之判決。事關法律疑義。敬祈核轉司法部迅賜解釋示遵等情。前來。理合據情轉呈鈞院。俯賜解釋。以便轉令遵照。實爲公便。謹呈司法院院長居。代理安徽高等法院院長陳福民。

院字第一七五五號

民國二十七年七月二十七日司法院復廣西高等法院電

廣西高等法院朱院長覽。二十五年九月巧代電悉。所請解釋刑事訴訟法第三零條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。依刑事訴訟法第三十條規定。選任辯護人。應於每審級爲之。經過一審級。其選任之效力。即不復存在。故案件發回同一法院更審時。在前次審判程序中所選任之辯護人。非另行提出委任狀。不得要求出庭辯護。合電知照。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。查辯護人之選任。應於每審級爲之。刑訴法第三零條已有規定。惟發回更審之案件。在同審級前程序所爲之選任。是否繼續有效。原辯護人於更審中續求出庭辯護。應否另提出委任狀。不無疑義。合請解釋示遵。再鈞院院字第一五三二號解釋第四點。其情形雖與本件略同。但民刑事訴訟法規定既屬各異。上項解釋能否於刑事辯護準用。仍屬未敢擅擬。合併陳明。廣西高等法院院長朱朝森叩巧印。

院字第一七五六號

民國二十七年七月二十七日司法院指令湖北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。甲、乙互毆各負微傷。甲告訴而乙自訴。既非同一案件。應依自訴、公訴各規定分別辦理。仰即轉飭知照。此令。

附湖北高等法院首席檢察官原呈

案據黃陂地方法院首席檢察官李學源呈稱。查刑事訴訟法第三百十五條規定。同一案件在偵查終結前。檢察官知有自訴者。應即停止偵查。將案件移送法院等因。茲有甲、乙二人。在同時、同地因事互毆。并各負微傷。甲先赴檢處告訴乙傷害。而乙於翌日至刑庭自訴甲傷害。於此情形。檢察官發見之後。可否認爲同一案件。移送法院辦理。約有兩說。一說。謂如甲告訴之後。又向刑庭自訴。始能認爲同一案件。上述情形。雖係同時、同地發生互毆。然既係甲告訴而乙自訴。即不能視爲同一案件。仍應分別受理。二說。謂祇須同一事實。即應認爲同一案件。上述情形。雖係甲告訴而乙自訴。然既係同時、同地發生互毆。即係同一事實。應認爲同一案件。移送法院辦理。二說各有理由。未知孰是。事關法律解釋。理合具文呈請解釋。示遵等情。據此。理合呈請鈞院解釋。令示祇遵。謹呈司法院。署湖北高等法院首席檢察官魯師會。

院字第一七五七號

民國二十七年七月二十七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。刑事訴訟法第二百四十八條第一項規定。與同法第二百三十一條及第二百三十二條相關聯。該項後段所稱以不起訴爲適當之情形。當然以刑法第六十一條所列各罪之案件爲限。仰即轉飭知照。此令。

附浙江高等法院首席檢察官原呈

案據諸暨地方法院首席檢察官賈允協呈稱。竊查關於新刑訴法第二百四十八條第一項後段所稱或以不起訴爲適當之情形者。究竟是否以刑法第六十一條所列各罪之案件爲限。解釋兩歧。頗滋疑竇。茲分陳如左。甲說。本條項與舊刑訴法第二百六十四條第一項相當。依歷來解釋。舊法規定得撤回起訴之案件。并無限制。本條自應同樣解釋。况依第二百四十九條之規定。撤回起訴後。告訴人得聲請再議。以資救濟。更無限制適用範圍之必要。任何案件。檢察官認爲以不起訴爲適當者。不問其有無犯罪嫌疑。均可撤回。乙說。本條項依文字解釋。明係第二百三十一條及第二百三十二條之補充規定。即應以合於上開兩條規定之案件爲範圍。其所稱或以不起訴爲適當之情形者。自以刑法第六十一條所列各罪之案件爲限。且撤回起訴後。告訴人雖得聲請再議。但無同法第二百三十九條之情形。不待再行起訴。即經起訴。而法院每依同法第二百九十五條第四款之規定。爲不受理之判決。事實上仍不足以資救濟。綜上兩說。各執一是。無所適從。究應如何解釋之處。理合備文呈請核示祇遵。實爲公便等情。到處。案關法律疑

義。理合備文呈請。仰祈鑒核。解釋示遵。謹呈司法院院長居。署浙江高等法院首席檢察官鄭啟。

院字第一七五八號

民國二十七年七月二十七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。鑛業法第一百十一條所追繳之相當代價。不扣除工資、運費及其他一切費用。仰即轉飭知照。此令。

附浙江高等法院首席檢察官原呈

案據本院第一分院首席檢察官張毓泉呈稱。竊查鑛業法第一百零八條第一款。以詐欺取得鑛業權或違法私自採鑛者。依同法第一百十一條應沒收其所採之鑛產物。如已出售或自用時。應追繳其相當之代價。均訂有明文。惟所稱相當代價。究僅指鑛產物本質之價值。抑包括工資、運費及其他一切費用在內。分爲兩說。甲說。凡沒收違法之物。例如私鹽鴉片等。均無返還資本及運費辦法。私採之鑛產物。既亦爲違法之物。追繳其代價。若除出工資運費等。則違法之損失。止於盈利。恐非立法之本意。乙說。細核鑛業法第一百十一條之文義。原以沒收所採之鑛產物爲原則。但已出售或自用時。鑛業物已不存在。故例外追繳其相當代價。其所謂相當二字。明指鑛產物本質之價值而言。否則。鑛在山中。採取甚難。質量極重。運輸價昂。往往工資、運費。有超過鑛產物本質價值數倍者。所以鑛業法追繳代價。訂有相當二字。今如追繳代價。不將工資、運費等除外。殊失立法之本意。以上二說。各有理由。究以何說爲是。事關法律疑義。理合備文呈請鑒核。轉請解釋示遵等情。到處。查上列甲、乙兩說。似以乙說爲是。惟案關法律疑義。未敢擅斷。理合備文轉請。仰祈鈞院迅賜解釋示遵。俾便轉飭遵照。謹呈司法院院長居。浙江高等法院首席檢察官宋孟年。

院字第一七五九號

民國二十七年七月二十八日司法院復湖南高等法院首席檢察官電

湖南高等法院鄧首席檢察官覽。二十五年十二月寒代電悉。湘潭地方法院首席檢察官電請解釋戶口冊疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。爲調查公民資格而設之戶口冊。係屬公文書之一種。該冊認爲確有公民資格者之姓名上。加以相當標識後。其有非法塗銷該標識。致銷滅他人合法之公民資格者。應成立刑法第二百一十一條之罪。合電轉飭知照。司法院院印。

附浙江高等法院首席檢察官原代電

南京司法院院長居鈞鑒。案據湘潭地方法院首席檢察官何奇偉代電稱。設有以戶口冊爲調查公民資格之用。凡認爲確有公民資格者。均於冊載姓名之上。加以相當標識。該冊應否認爲公文書。其有非法塗銷該標識致銷滅他人合法之公民資格者。應否負刑事責任。祈鑒核轉請解釋示遵等情。據此。除指令外。合電懇鈞院核示下處。俾便飭遵。署湖南高等法院首席檢察官鄧靜安叩寒印。

院字第一七六〇號

民國二十七年七月二十九日司法院復貴州高等法院首席檢察官電

貴州高等法院毛首席檢察官覽。上年一月儉代電悉。該法院第一分院首席檢察官電請解釋行求賄賂論罪疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。甲爲要求第二審維持勝訴。向無其職務之第一審檢察官行賄。不成立刑法第一百二十二條第三項之罪。合電轉飭知照。司法院監印。

附貴州高等法院首席檢察官原代電

南京司法院院長居鈞鑒。案據貴州高等法院第一分院首席檢察官謝况二十六年一月寄代電稱。茲有甲、乙涉訟於兼理司法之某縣政府。尙未判決而甲上訴。經第二審檢察官批交原縣核辦。甲乃向第一審法院檢察官某丙要求第二審維持勝訴。約謝洋若干元。當立有兌條一紙爲據。某丙得條即舉發甲行賄。究竟甲犯罪與否。有子丑二說。子說。刑法第一百二十二條第三項之罪。係指向關於違背職務行爲之公務員行求而言。某丙既非承辦本案之人。甲對其行賄。乃係一種不能犯。即甲不應負刑責。丑說。甲向某丙行求。係認某丙爲有職務之公務員。既請求維持。即係要求爲違背職務之行爲。顯係觸犯刑法第一百二十二條第三項之罪。二說未知孰是。事關法律疑義。理合電祈鈞院鑒核。轉呈司法院。迅賜解釋示遵等情。據此。理合轉呈鈞院鑒核解釋。以便轉飭遵照。署貴州高等法院首席檢察官王承濬叩儉。

院字第一七六一號

民國二十七年七月三十日司法院致軍政部函

逕復者。前准貴部上年六月四日公函（法丁字第三零五三號）開。准太原綏靖公署代電爲適用法律。發生疑義數項。轉函查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）各縣看守所之看守。軍法審判機關之看守所看守。及陸軍監獄之看守。均應

認爲公務員。(二)其無看守名義之士兵。遇有臨時緝獲人犯。即便管押於禁閉室或其他空房內。指派其負責看守者。該看守之士兵。與普通看守不同。不得認爲公務員。(三)士兵犯罪。經拿獲後。爲調查證據。在該管營連部管押。其管押之日期。可以折抵徒刑。(四)村警被派解送依法逮捕拘禁之人。因過失致令脫逃。應依刑法第一百六十三條第二項處斷。(五)士兵逃亡後。必經該管長官呈請頂補。方應認爲脫離軍籍。至(六)計算逃亡既遂期間之標準。陸海空軍刑法第九十三條第二、第三兩款既已明白規定。過三日過六日之字樣。自不適用民法總則第一百二十條第二項。如逃亡時間超過七十二小時或一百四十四小時。即應認爲既遂。又(七)軍人無逃亡之犯意。在服務時間。不請假而私自外出。逾數小時或二日始行回歸。或不在服務時間。不請假私自外出。逾數小時回歸者。均不得以逃亡論。相應函復貴部查照。此致軍政部。

附軍政部原函

案准太原綏靖公署本年五月二十二日養法代電開。南京軍政部公鑒。茲有關於法律疑點數端。分陳如下。各縣看守所看守軍法審判機關之看守所看守。或陸軍監獄看守。因過失致犯人脫逃。準備酌理。均應按照刑法第一百六十三條第二項處斷。惟細釋該條文義。係限於公務員。所有各該看守。是否爲公務員。不無疑義。此應請解釋者一。如前項看守解釋爲非公務員。則遇有上項情事。應依何法論罪。此應請解釋者二。查各軍隊均無看守所。亦無看守名義。如遇有案件組織軍法會審或雖未組織軍法會審。而臨時緝獲人犯。向例均就便管押於禁閉室或其他空屋內。指派士兵負責看守。倘有疏忽。發生犯人脫逃情事。該負責看守之士兵。應否以普通看守論。此應請解釋者三。士兵犯罪。經拿獲後。爲調查證據起見。多在該管營連部管押數日。始行送審。將來判處罪刑。所有在各該管營連部管押日期。能否折抵徒刑。此應請解釋者四。設有某村長抓獲案犯。派村警緝送縣。行至中途。未加注意。致令脫逃。該村警可否以公務員論。依刑法第一百六十三條第二項處斷。此應請解釋者五。士兵逃亡之後。另犯他罪。其身分關係適用法條及其管轄問題。至爲重要。究竟逃兵之脫離軍籍。是否以逃亡已過三日或六日爲標準。抑以該管長官呈請頂補後。方認爲脫離軍籍。此應請解釋者六。逃亡罪除敵前外。其餘必須過三日或六日方爲既遂。對於時期之計算法。有二說焉。甲說。謂舊刑法第二十二條時期之初日不計時刻。以一日論。現行新刑法將時例刪去。應適用民法。已爲刑法修正案再稿要旨第一條第二款前段所說。

明。民法總則第一百二十條第二項既有以日、星期、月或年定期間者。始日不算入之規定。則逃亡之始日。自應不予算入方爲合法。乙說謂陸海空軍刑法第九十三條第二、第三兩款。既明有過三日或過六日字樣。自應按每日二十四小時計算。必須逃亡時間超過七十二小時或一百四十四小時始能認爲既遂。若始日不算入內。殊嫌過寬。似失立法之原意。究以何說爲是。此應請解釋者七。設有軍人在服務時間并不請假。私自外出逾數小時。或三、二日始行回歸。若以逃亡論。則該軍人并無逃亡之犯意。如認爲無罪。實已無故離去職役。究應如何辦理。此應請解釋者八。如有士兵在不服務時間。并不請假。私自外出逾數小時回歸。可否以逃亡論。此應請解釋者九。事關法律解釋。相應電請查照。轉函司法院明白解釋。早日見復等由。准此。除函復外。相應函請查照。迅予解釋見復爲荷。此致司法院。

院字第一七六二號

民國二十七年八月六日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年四月十四日咨（第一零六號）開。爲土地徵收訴願事件。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。徵收土地。依土地法第三百三十八條、第三百三十九條、第三百六十條。應由國民政府行政院或省政府核准。令知地政機關公告。（并通知）是徵收處分之權。原不屬於需用土地人。但需用土地人。亦係官署者。如在土地徵收後。因實行使用另爲處分。（如未給與所有權人定着物之遷移費。即令遷移之類。）亦得視爲原處分官署。而對之提起訴願。相應咨復貴院查照。此咨行政院。

附行政院原咨

查土地法第三百八十八條載。（訴願於徵收土地有違法或不當之處分時。依法爲之。）此種訴願事件之原處分官署。是否以核准或公告徵收之官署爲限。抑需用土地人亦可作爲原處分官署。例如鐵路工程局徵收土地。人民不服其徵收。能否以該局爲原處分官署。向其上級官署提起訴願。法無明文。頗滋疑義。相應咨請貴院查照。解釋見復。至緝公誼。此咨司法院。

院字第一七六三號

民國二十七年八月十五日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年五月二十九日咨（第陸一一六五號）開。據實業部呈請核示農會職員選舉疑義。轉咨解釋見復等由。業經

本院統一解釋法令會議議決。受委任之在職人員。依修正農會法第二十條之規定。不得被選爲農會職員。其兼任自亦爲法所不許。惟此項在職人員。具有農會會員資格者。選舉他人爲農會職員。在農會法并無禁止明文。自不在限制之列。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

案據實業部呈。以農會選舉職員。對於受委任之在職人員。有無選舉及被選舉權。農會法暨農會法施行法。并未明定。又受委任之在職人員。本以不得兼任社員團體職員爲原則。但農會法第十六條規定會員資格。如（一）款、有農地者。（三）款、中等以上學校畢業習農業者。事實上在職人員。自必不少。能否准其兼任農會職員。亦無明文規定。究應如何辦理。請核示等情到院。案關解釋法律疑義。相應咨請貴院。迅予解釋見復。以便飭遵。此咨司法院。

院字第一七六四號

民國二十七年八月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。典權人將典物轉典與第三人。其與出典人之典權契約。依然存續。并不因出典之繼承人。曾有向轉典之第三人加典情事而更新。故自出典人立約之日起算。至清理不動產典當辦法施行時已逾三十年。或於施行後始滿三十年。（參照院字第一四一三號解釋。）如未於施行或期滿後三年內向典權人回贖。依該辦法第三條所定。即不許再行告贖。仰即轉飭知照。此令。

附安徽高等法院原呈

案據盱眙縣司法處審判官程超羣呈稱。竊有某甲於咸豐八年將田產出典某乙。某乙又轉典於某丙（將典契約已遺失。無從證明其時期。）後某甲之繼承人某丁於光緒十七年又直接向某丙立加典契約。（仍以原典約爲根據。增加典價之意。）得價二十元。并載明於回贖時與原典價一併返還。現某丁之繼承人求贖。某丙之繼承人不允。發生二說。一說。某丁既於光緒十七年向某丙加典。并非新立典約。且載明於回贖時與原典價一併返還。顯係繼續以前某甲之原典約。則計算出典時期。應以咸豐八年爲始期。算至清理不動產典當辦法施行時已逾三十年。依該辦法第三條應不准回贖。二說。某丁對於某丙。不過爲轉典關係。并非讓與典

權。縱某丁直接向某丙加典。并不能謂某甲與某乙間之典權關係當然移轉於某丙。應視為另一契約。計算出典時期。應以光緒十七年為始期。算至清理不動產典當辦法施行時尚未逾三十年。算至現時尚未逾六十年。自不適用該辦法第三條。應依該辦法第二條准予回贖。究以何說為是。法無明文。未敢擅斷。理合具文呈請鈞院鑒核。俯賜轉請解釋示遵等情。據此。事關法律疑義。理合據情備文呈請鈞院鑒核。俯賜解釋。指令祇遵。謹呈。司法院院長居。安徽高等法院院長陳福民。

院字第一七六五號

民國二十七年八月十九日司法院復安徽高等法院電

安徽高等法院院長覽。上年八月二日代電悉。宣城地方法院所請解釋破產程序疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。已有執行名義之債權。不在破產法第六十五條第一項第五款所定限制之列。故雖逾申報期限。仍得就破產財團而受清償。（參照院字第一六七三號解釋。）合電轉飭知照。司法院印。

附安徽高等法院原代電

國民政府司法院院長居鈞鑒。案據宣城地方法院院長余其貞敬電開。查破產法第六十五條第一項第五款規定應公告之事項。云。破產人之債權人應於規定期限內。向破產管理人申報其債權。其不依限申報者。不得就破產財團受清償。是凡屬破產人之債權人。苟不依限申報。均不能就破產財團受清償甚明。惟對於宣告破產以前。業經取得確定判決。正在強制執行中之債權人。經執行法院於宣告債務人破產後。諭知向破產管理人申報債權。乃因該債權人對前項諭知提起抗告。致逾申報債權之期間。於此是否依照上開規定。其債權不得就破產財團受清償。其說有二。甲說。謂依照上開法條。該債權人既未依限申報。其債權自不得就破產財團受清償。乙說。謂該債權人之債權。既已在破產宣告前開始強制執行。自與普通債權有別。且其延誤申報期間。係因對於執行法院命其申報之諭知提起抗告所致。亦與放棄債權不申報之情形不同。苟因此不能就破產財團受清償。豈非使其已經開始強制執行之債權發生巨大影響。殊非保護人民權益之旨。應認為可就破產財團受清償。二說究以何說為是。理合電請轉呈解釋等情。據此。事關解釋法律疑義。理合轉呈解釋。以便飭遵。安徽高等法院院長陳福民叩。

院字第一七六六號

民國二十七年八月十九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。典權不得爲拍賣之標的。債權人如就債務人之典物行使權利。祇可命債務人將典權讓與債權人。仰即轉飭知照。此令。

附司法行政部原呈

案據江西高等法院呈稱。案據署江西九江地方法院院長代電稱。茲有債權人請求將債務人對於第三人之典權拍賣。屆期無人承買。能否減價再行拍賣。有甲、乙二說。甲說。典價原有定額。轉典不得超過原典價。法有明文。足徵典權之價值不能自由增減。如經一次拍賣無人承買。除由債權人找價承受外。祇有強制管理之一法。乙說。典權與所有權同係財產權。典物之轉典及典權之讓與。於法祇有不得超過原典價之限制。而無不得少與原典價之限制。在典權人既有拋棄一部分典價之利益之自由。則因拍賣而受一部分典價之損失。與拍賣所有物因減價而受損失者無異。自可與拍賣所有物一例辦理。二說孰是。事關法律疑義。理合電請解釋。示遵等情。據此。理合據情轉呈鈞長俯賜解釋。示遵。以憑轉飭遵照等情。據此。事關法令疑義。理合備文呈請鈞院鑒核指示。以便轉飭遵照。謹呈司法院院長。司法行政部部長謝冠生。

院字第一七六七號

民國二十七年八月二十五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。甲與乙、丙等因撥糧膠轕。經縣政府爲行政處分後。提起民事訴訟。如其訴之聲明係請求他方履行契約上或慣例上關於撥糧之某種義務。而并不涉及行政處分。則無論其請求之當否。均應就實體上予以裁判。如係請求以判決變更行政處分或確認納糧義務之誰屬。則不屬於普通法院之權限。應依民事訴訟法第二百四十九條第一款之規定。以裁定駁回之。仰即轉飭知照。此令。

附湖南高等法院原呈

案據署芷江縣司法處審判官唐景桐本年六月佳日代電稱。茲有甲與乙、丙等爲撥糧膠轕。曾經縣政府以行政處分。揭示堂諭在案。茲據甲又向司法處正式起訴。應否受理。查有二說。(一)按賦糧過撥手續若何。及以撥糧未楚而發生納糧義務誰屬問題。應係行政財務之範圍。自非普通法院之權限。况經縣府業已行政處分。法院自不能再事受理。以明權限。而免牴觸。依民訴法第二百

四十九條第一項規定。法院對甲請求。當然以裁定駁回之。(二)撥糧輾轉。及納糧義務。誰屬各問題。均係私權爭執。法院依法受理。并無不合。雖經縣政府行政處分有案。自難謂爲合法。除由甲、乙等依據訴願法第二條第一項第一款。提起訴願。以資救濟外。要與法院受理權限。并無牴觸。以上兩說。究以何者爲宜。事關法律疑義。理合電呈鈞院。俯賜轉呈核示。祇遵。不勝待命之至等情。據此案。關法律疑義。本院未便擅擬。理合據情呈請鈞院俯賜解釋。以便飭遵。謹呈司法院院長居。湖南高等法院院長陳長簇。

院字第一七六八號

民國二十七年八月三十一日司法院復廣西高等法院電

廣西高等法院朱院長覽。本年六月魚代電悉。所請解釋相姦和誘等罪適用法律疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。甲與有夫之婦乙相姦。嗣因戀姦起意將乙誘逃。應依相姦及意圖姦淫而和誘二罪併罰。若甲以姦淫目的誘乙出逃。行至中途始與姦淫。應就相姦及意圖姦淫而和誘二罪。從一重處斷。合電知照。司法院世印。

附廣西高等法院原代電

司法院院長居鈞鑒。茲有適用法律問題發生疑義。例如甲相姦有夫之婦乙。嗣因戀姦情熱。始起意和誘乙出逃。又如甲先以姦淫意思和誘乙出逃。行至中途始與姦淫。關於前者。是否依相姦與意圖姦淫和誘二罪併合處罰。關於後者。是否依相姦與意圖姦淫二罪從一重處斷。抑或前後二例均僅依意圖姦淫和誘一罪處斷。敬乞迅予解釋電復。俾便遵循。廣西高等法院院長朱朝森呈魚印。

院字第一七六九號

民國二十七年八月三十一日司法院復四川高等法院電

四川高等法院謝院長覽。本年六月巧代電悉。所請解釋妨害國幣懲治暫行條例疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。妨害國幣懲治暫行條例所稱偽造、變造之幣券。包括銀幣、鎊幣、銀行券在內。合電知照。司法院世印。

附四川高等法院原代電

司法院院長居鈞鑒。妨害國幣懲治暫行條例所稱偽造、變造之幣券。是否專指法幣而言。如銀幣、鎊幣、銀行券等。是否包括在內。懸案待結。乞迅賜解釋示遵。署四川高等法院院長謝盛堂叩巧印。

院字第一七七〇號

民國二十七年八月三十一日司法院致國民政府軍事委員會函

逕復者。准貴會二十六年五月七日法丑字第六五二三號公函。請變更院字第二九八號解釋一案。業經本院統一解釋法令會議議決。陸海空軍刑法第九十五條第二款關於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者。既無過三日之規定。則不問其就獲係在何日。均應依該條款處斷。本院院字第二九八號解釋應予變更。相應函復貴會查照。此致國民政府軍事委員會。

● 附國民政府軍事委員會原函

案查貴院十九年院字第二九八號解釋。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。次日就獲者。應依陸海空軍刑法第九十八條規定。仍依同法第九十五條第二款及第十五條論科等語。惟查該法第九十四條、第九十五條、第九十六條均係第九十三條之加重規定。如果第九十五條二、三兩款應受第九十三條二、三兩款法定期限之拘束。則第九十四條似無再定期限之必要。該條既明定期限。則第九十五條、第九十六條之未經規定者。自不受第九十三條期限之拘束。上開解釋。應否變更。以免適用困難之處。相應函請查照。迅賜解答為荷。此致司法院。

院字第一七七二號

民國二十七年八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。抵押權本不因抵押物之所有人將該物讓與他人而受影響。其追及權之行使。自亦不因抵押物係由法院拍賣而有差異。故抵押物由普通債權人聲請法院拍賣後。抵押權人未就賣得價金請求清償。亦僅喪失此次受償之機會。而其抵押權既未消滅。自得對於拍定人行使追及權。仰即轉飭知照。此令。

附湖南高等法院原呈

案據祁陽縣司法處審判官胡之超呈稱。竊查抵押權有追及權。業經最高法院十八年抗字第六號著為判例。惟抵押物經普通債權人聲請法院拍賣終結。并將其賣得金分別給與普通債權人及債務人具領後。有抵押權之債權人。是否仍得行使追及權。不無疑義。茲有甲、乙、丙三說。甲說。謂抵押權為物權。有對抗世人之權利。不能因拍賣人在法院承買而使抵押權受其影響。自得行使追及權。乙說。謂抵押權為就抵押物之賣得金先受清償之權利。今抵押物既經法院查封拍賣。有抵押權人自應向法院聲明權利。請

求先受清償。如怠於此種聲明。致法院將賣得金給普通債權人及債務人分配者。應自負重大過失之責。不能行使追及權。丙說謂抵押權人不能於查封拍賣期內聲明權利。固不能對抵押物行使追及權。使拍買人無故受累。但對受領賣得金之普通債權人。仍得行使追還價金之權利。以上三說。各有相當理由。究以何說爲是。不敢擅斷。案懸待結。理合備文呈請鑒核。解釋示遵等情。據此案關法律疑義。本院未便擅擬。理合據情呈請鈞院。俯賜解釋。以便飭遵。謹呈司法院院長居。湖南高等法院院長陳長篔。

院字第一七七二號

民國二十七年八月三十一日司法院訓令河南高等法院

爲令知事。前據河南輝縣縣政府代電請解釋鑛業法罰金疑義到院。業經本院統一解釋法令會議議決。鑛業法第八章所定之罰則。中罰金與徒刑并見。故依該法所處罰金。係刑罰而非行政罰。合行令仰該法院轉飭知照。原代電鈔發。此令。

附河南輝縣縣政府原代電

南京司法院鈞鑒。本縣兼理司法關於依鑛業法所處罰款。係行政罰抑係司法罰。發生甲、乙兩說爭執。甲說。鑛業法處罰之案。既由司法機關處理。關於罰款又無何種法律另定處分辦法。自與一般刑事案件之罰金相同。應係司法罰金。乙說。凡行政法規所附之罰則。并非特別刑法。無論應否歸法院受理。均不失爲行政罰金。例如縣長依契稅規則處罰。不歸法院受理。係行政處分。業經鈞院二十年院字第四八一號解釋。印花稅暫行條例所定罰金。歸司法機關科罰係行政罰。亦經二十年院字第四八七號解釋。此外如土酒稅額稽徵章程及捲菸稅額章程等。無不附有罰則。歷來辦理均爲行政罰。或經二十一年院字第六九八號解釋。鑛業法自係行政法規。其第八章所定罰則。不能謂歸法院審理。即不能謂非行政罰金。以上兩說。似覺均有理由。究以何說爲是。鈞院有統一解釋之權。理合電請示遵。河南輝縣縣長鮑之淦謹呈。毋印。

院字第一七七三號

民國二十七年九月三日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年六月十二日咨（第七一一八七號）開。據廣西省政府呈請解釋不動產登記效力疑義一案。轉咨查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）辦理土地登記之地方。土地權利人因已依不動產登記條例登記。不肯依土地法再爲登記之聲請。以致未再登記。其以前已經取得對抗第三人之效力。仍繼續不變。（二）土地所有人以前未爲不動產登記。又不向

辦理土地登記之機關聲請爲所有權之登記。固不生登記之效力。但亦不得違視爲公有。至該土地上以前設有其他權利。并依當時有效之不動產登記條例登記。其對抗之效力。自不因辦理土地登記而失其存在。若在土地法施行後辦理土地登記之地方。未爲土地所有權之登記。而爲登記其他權利之聲請時。依本法第四十四條之規定。自屬不應准許。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附廣西省政府原呈

案奉鈞院第柒一二六六二號訓令開。案查前據南京市政府二十五年十二月五日府字第一二一三六號呈請。轉咨解釋土地登記疑義到院。除原文有案邀免冗錄外。後開。合行鈔發本院原咨令仰知照。并轉飭所屬一體知照此令。等因。計鈔發本院原咨一件。奉此。自應遵照。惟查依不動產登記條例所爲之登記之效力。似仍有疑義。須待解釋者。(一)依各省市地政施行程序大綱第二十條第二款之規定。已經法院辦理不動產登記之土地。應免費予以登記。如有依法辦理土地登記之地方權利人。因已爲不動產登記。不肯再爲土地登記之聲請。其以前所爲之不動產登記之效力。在開始辦理土地登記後。是否繼續不變。(二)依土地法辦理土地登記地方。有某宗土地業主不聲請所有權登記。自應視爲公有土地。但此宗土地上。以前曾設定有其他權利。并經其他權利人在法院依不動產登記條例登記。如其他權利人向土地登記機關爲其他權利之登記。應如何處理。上述二節。理合呈請鑒核。轉咨解釋示遵。謹呈行政院。廣西省政府黃旭初。

院字第一七七四號

民國二十七年九月七日司法院復四川高等法院電

四川高等法院謝院長覽。虞代電悉。查岳池縣司法處審判官轉請解釋徵收聲請費用疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。查當事人以私權關係。具狀向法院聲請備查。既非訴訟或非訟事件。自應予以駁回。不得徵收聲請費用。合電轉飭知照。司法院院印。附四川高等法院原代電

重慶國民政府司法院院長居鈞鑒。案據四川岳池縣司法處主任審判官秦藩養代電稱。竊查民事訴訟法并無當事人得向法院聲請備查之規定。而一般人民狃於舊習。常常具狀聲請備查。對此類事件可否審酌情形。分別准駁。并依非訟事件徵收費用暫行規則徵收費用。抑認爲聲請備查於法無據。一概予以駁回。謹電請示遵等情。據此。查當事人以私權關係聲請法院存案備查。事件

與非訟事件不盡相同。似不能按非訟事件徵收費用暫行規則徵取費用。但可否依修正訴訟費用規則第七條第二項徵收聲請費。未敢擅專。理合據情轉懇鈞院俯賜解釋示遵。署四川高等法院院長謝盛堂叩虞印。

院字第一七七五號

民國二十七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。回贖典產如原典價係屬銅元。應以當時銅元之價值折合銀元。即按銀元之數。以法幣交付。仰即轉飭知照。此令。

附湖南高等法院原呈

呈為轉請解釋事。案據署本院第四分院院長朱道融呈稱。竊本分院現有縣司法處判決確定之典價案件。因原執行處按照民國十七年典契註載典價銅元八千六百四十串。遂令出典人折合法幣一千四百四十元取贖。承典人不服。提起抗告。關於此有甲、乙二說。甲說。現在通行銅幣。即當日銅元。依輔幣條例第五條之規定。每次授受。以合法幣五元為限。自應以現時之法定銅幣六串。折合法幣一元取贖。乙說。原確定判決。係根據典契特約。認定應以市面通行之銅幣回贖。若折合法幣。顯與特約及確定判決牴觸。且民國十七年銅元折合銀元為三千六百文。現在銅幣雖法定為六串文。實際祇五千八、九或五、串五六百文。以六串折合銀幣。承典人所受不利益之處甚大。至輔幣條例第五條之限制。係指該條例第二條所載一分及半分之銅幣而言。舊有銅元。并不在限制之列。以上二說。究以何說為是。頗滋疑義。理合備文呈請鑒核示遵等情。據此。查典價由銅元折合法幣。似可依最高法院十八年上字第一一九零號判例辦理。惟確定判決未明示折合標準。執行法院有權逕依該號判例所示標準而為執行。不無疑義。理合據情轉請鈞院鑒核示遵。謹呈司法院院長居。湖南高等法院院長陳長簇。

院字第一七七六號

民國二十七年九月十日司法院咨行政院

為咨復事。准貴院上年四月十六日咨（第一一零號）開。據內政部呈准浙江省政府咨。據永嘉縣政府轉請解釋公有土地所有權問題疑義。請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。土地法所稱之公有土地。無論其管理、使用、收益之權係屬於省、市、縣等地方政府。抑或屬於區、坊、鄉、鎮等自治團體。而其所有權應專屬於國家。蓋地方政府係國家機關。其自身并無人格。根本上不

得爲權利主體。至地方自治團體。雖爲法人。而對於公有土地行使管理、使用、收益之權。則應視爲國家所付與。（如監督寺廟條例所定荒廢寺廟由地方自治團體管理之類）不得視爲所有權之歸屬。如另依法令取得土地所有權。則該土地已成爲私有。亦不屬於公有土地之範圍。又土地法施行法第五條所稱之保管機關。卽爲土地法第二十八條所稱。亦卽土地法施行法第八條所稱之地政機關。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附內政部原呈

案准浙江省政府二十六年四月二日府民四字第三七八號咨開。案據永嘉縣縣長許蟠雲呈稱。竊查土地法第十二條規定。凡未經人民依法取得所有權之土地爲公有土地。私有地之所有權消滅者。爲公有土地。故公有地之意義。土地法規定原甚明顯。唯屬縣現開辦土地登記。對於此項公有地之所有權歸屬問題。發生疑義。甲、公有地之所有權專屬於國家。而省、市、縣、區、鄉、鎮、坊等各級地方不得享有所有權說理由。蓋土地法第十三條規定。地方政府對於管轄區內公有土地。除法令別有規定外。有使用及收益之權。前項土地非經國民政府核准。不得處分。或設定負擔。或爲超過十年期間之租賃。又同法施行法第五條第一項。各級政府機關需用公有土地時。應商得該公地保管機關之同意。予以租用。或無償撥用。并呈請國民政府備案。依此二條之規定。則公有地之所有權。專屬於國家。而各級地方不得享有所有權。原極明顯也。乙、公有地之所有權。不專屬於國家。而省、市、縣、區、鄉、鎮、坊等各級地方均得享有公有地所有權說理由。查修正浙江省整理土地規程。係二十五年十二月十四日省政府公布。并呈經行政院備案。其第一條內載。凡本省土地無論公有、私有。關於地籍之整理。除法令別有規定外。均依本規程整理之。前項所稱公有。係包括國有、省有、市有、縣有、區有、坊、鄉、鎮有各項公有者而言。依此條之規定解釋。而公有地之所有權。不專屬於國家。而省、市、縣、區、坊、鎮等各級地方亦得享有所有權。丙、公有地之所有權專屬於國家。但區、鄉、鎮、坊等各級地方如依法取得所有權者。亦得爲所有權主體人。而省、市、縣等各級地方。則不得爲所有權之主體人說理由。蓋土地法第十二條所謂。凡未經人民依法取得所有權之土地。爲公有土地之人民一詞。當然不專限於自然人。而法人亦在其內。而所謂法人又分爲公法人與私法人二種。地方團體或地方官署。如經法律或判例承認其爲公法人者。卽享有與私人相同之財產權。并得受此財產權出而起訴。應訴國家非有法律之根據不得任意處分。如

妄爲處分。該法人即得提起民事訴訟。請求私法上之裁判。以保護其財產。并得提起訴願與行政訴訟。以撤銷其處分。否則苟無法人資格。設國家對於此種財產加以處分。即爲上級官署對於下級官署基於監督權之行政處分。絕非私法上之行爲。而不能受私法之拘束。故省、市、縣、區、坊、鄉、鎮等各級地方。是否得爲土地所有權之主體人。要問該各級地方是否有取得公法人資格與否。但吾國現行法律中。對省、市、縣、區、坊、鄉、鎮各級地方。絕無予以法人資格之明文。（過去失效法令中有規定縣、市爲法人者。如八年之縣自治法第九條規定。縣自治團體爲法人。十年之市自治制第四條規定市爲法人。）遍查訓政時期約法、修正省政府組織法、市組織法、縣組織法、區自治施行法、鄉鎮自治施行法等皆然。（至已經立法院通過未經國府公布施行。市自治法、縣自治法不能爲限制之根據。）不過法文中縱未明認某級地方爲法人。若已承認某級地方爲地方自治團體者。亦得推定其爲法人。因地方自治團體爲公法人之一種。茲查監督寺廟條例第四條規定。荒廢之寺廟由地方自治團體管理之。如其所指之地方自治團體爲省、市、縣、區、坊、鄉、鎮等各級地方。則法律雖未直接明認其爲法人。亦可因是而謂間接認定其爲法人。對此問題。司法院曾爲明確之解釋爲院字第八一七號。第四條所稱之地方自治團體。自係指區公所、鄉鎮公所、坊公所而言。依此解釋。則省、市、縣非地方自治團體。而區、坊、鄉、鎮是地方自治團體至爲明顯。夫區、鄉、鎮、坊等各級地方。法令既承認其爲地方自治團體。其間接承認其爲公法人。既爲法人。當然得爲土地所有權之主體。至於省、市、縣各級地方機關則不然。法律直接間接均未承認其爲法人。既非法人。則省、市、縣乃爲代表國家之官署耳。本身不得爲土地所有權之主體。以上三說。究以何說爲是。或另有其他解說。事關法律疑義。理合備文呈請釋示。祇遵。再公有地所有權之歸屬問題。如採上述之甲說。則土地法施行法第五條所謂公有地之保管機關。是否依土地法原則第八條第二款之規定。推定爲地政機關。如採上述之乙說。則何種公有地屬於國家。何種公有地屬於省、市、縣。何種公有地屬於區、坊、鄉、鎮。其界限如何。法無明文。亦無可資依據之法令足供推定。如採上述之丙說。則地方自治團體所取得所有權之土地。是否須本於私法或本於公法之規定。如本於公法。現在尙無足資依據之明文。凡此種種。均有急待釋明之必要。理合呈請鑒核示遵等情。事關法律疑義。相應咨請查核見復等由。准此。查依照土地法法意。公有土地。應屬於國家所有。地方政府只有管理之權。本部前訂公有土地處理規則時。即係依據該法之規定。各級地方政府對於管轄區內公有土地。只有使用管理及收益之權。惟案關法律解釋。未

便擅斷。理合備文呈請鈞院轉咨解釋。以便轉復。謹呈行政院。內政部部長蔣作賓。

院字第一七七七號

民國二十七年九月十日 司法院復江蘇高等法院第二分院電

上海江蘇高等法院第二分院徐院長覽。二十五年二月巧代電請解釋兌換法幣辦法第七條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。兌換法幣辦法第七條所謂意圖偷漏。係指偷漏出口而言。至平價收換銀幣。查與同條規定高價收換之條件不合。不得科處罪刑。但該銀幣如何處分。應注意民國二十四年十一月六日國民政府第八七二號訓令辦理。合電知照。司法院灰印。

附江蘇高等法院第二分院原代電

南京司法院鈞鑒。查財政部公布之兌換法幣辦法第七條所謂意圖偷漏。是否僅指偷漏出口而言。抑係包括國內之私運、私帶在內。又高價收換銀幣。亦為犯罪構成要件之一。如係平價收換銀幣（如以一元法幣易一元銀幣）是否亦成立犯罪。上述情形之案件。近日時有發生。雖其所取之方法不同。而妨害國幣則一。此項單純之私換行為。有無他項法條可資科斷。亦乞指示。事關法律疑義。未敢專擅。仰祈解釋示遵。署江蘇高等法院第二分院院長徐維震叩巧印。

院字第一七七八號

民國二十七年九月十日 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。查業經任用之人員。事後雖經主管長官因銓敘機關查明證明資格之文件係屬虛贗。將其撤職。但移付懲戒時。既仍用公務員之名稱。無論其任職前之虛偽贗混。是否即係構成懲戒之原因。懲戒機關。要不得謂非公務員。而不予受理。仰即知照。此令。

附中央公務員懲戒委員會原呈

呈為呈請解釋事。竊查公務員之任用。依公務員任用法及施行細則之規定。須具備一定之資格。而此項資格之證明。須有相當之證明文件。設有業經銓敘合格之人員。於任用後。經銓敘機關調查結果。認為證明文件或證明書所載事實有虛偽贗混情事。因呈准將其實授任用案撤銷。其主管長官。一面將該員撤職。一面以該員此項虛偽贗混行為移付懲戒。是項被付懲戒人應否仍認為公務員。由本會予以受理。於此有甲、乙二說。甲說。公務員有違法失職之行為。雖已命令免職或停職。仍應懲戒。有司法院迭次解釋

可資遵循。此項撤銷資格之人員。其地位與已去職之公務員相同。其被付懲戒案件。自應由懲戒機關依法受理。乙說。懲戒案件之客體爲公務員。若在法律上并未取得公務員之身分。自不得爲懲戒案件之客體。被撤銷任用資格之人員。與僅係命令免職及停職人員之法律上地位不同。蓋命令免職或停職之人員。其公務員之資格身分依然存在。停職人員倘經懲戒機關議決不受懲戒。且應許其復職。而銓敘機關呈准撤銷資格之人員。則自始即未取得公務員之資格。亦不生復職之問題。此項人員既非公務員。懲戒機關自屬無權管轄。依法應爲不受理之決定。以上二說。以何說爲是。事關法令適用疑義。理合備文呈請鈞院解釋示遵。實爲公便。謹呈司法院院長居。兼中央公務員懲戒委員會委員長覃振。

附中央公務員懲戒委員會原呈

呈爲呈請解釋事。案查本會前因有業經銓敘合格之人員。於任用後經銓敘機關查明其證明文件或證明書所載事實有虛僞混情事。呈准將其任用案撤銷。其主管長官除一面將其撤職外。一面即以該員此項虛僞混行爲移付懲戒。本會對於是項被付懲戒人。應否認爲公務員。予以受理。曾列舉甲、乙二說。於二十六年六月八日以呈字第一五四號呈請鈞院解釋在案。迄尚未奉指示。茲尚有類似問題。爲前呈乙說所未盡者。即此項被撤銷任用資格。而被其主管長官撤職之人員。其擬任之官職。係委任最低級。查此項人員。其最低級公務員之身分。既被撤銷。則其得爲懲戒案件客體之公務員身分。自始即無從取得。懲戒機關似未便予以受理。再查公務員懲戒法第三條第一項第一、二、三款之懲戒處分。依據同法第四條至第六條規定。均以現任之公務員爲客體。若既無現任公務員之資格。懲戒處分。蓋已無法實施。究竟此項被撤銷任用之委任最低級公務員之被付懲戒案件。本會應不予受理。事關法令適用疑義。理合備文呈請鈞院查核前呈。併予解釋示遵。實爲公便。謹呈司法院院長居。中央公務員懲戒委員會委員長王用賓。

院字第一七七九號

民國二十七年九月十日司法院指令廣東高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)抵押權人於債權清償期屆滿後。與債務人另訂延期清償契約。附以延期以內不爲清償。即將抵押物交與債權人管業之條件。則與自始附此條件者無異。應依民法第八百七十三條第二項規定。認其約定爲無效。(

二) 拍賣抵押物之最低價額。依民事訴訟執行規則第六十二條規定。應以估定之價額爲準。仰卽轉飭知照。此令。

附廣東高等法院原呈

案據蕉嶺地方法院快郵代電稱。竊查民法第八百七十八條載。(抵押權人於債權清償期屆滿後爲受清償得訂立契約。取得抵押物之所有權)等語。依此規定。若其訂立契約。係同時取得抵押物所有權。適用上固無問題。惟若該契約設一期限。准予延期清償。載明如某月以前不爲清償。願將該抵押物交給抵押權人管業字樣。則其契約應否認爲有效。而不受民法第八百七十三條第二項規定之拘束。此應請示者一。又如上舉契約限期滿後。抵押人仍不將債務清償抵押權人(取得有執行名義)亦不願管領該抵押物。乃聲請法院將該抵押物照約內債權金額爲拍賣最低價予以拍賣。在此場合。如該債權金額較之鑑定人該抵押物估定之價爲低(相差數倍)時。究應依債權金額爲拍賣最低價。抑應依鑑定價額爲拍賣最低價而予拍賣。此應請示者二。事關法律疑義。職院現有此等案件亟待解決。理合電請鑒核。俯賜解釋示遵等情。據此。案關請求解釋。理合備文轉呈。仰祈鈞院鑒核。迅賜解釋以便飭遵。謹呈國民政府司法部。署廣東高等法院院長史延程。

院字第一七八〇號

民國二十七年九月十二日司法部指令司法行政部

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)聲請再議已逾法定期間。上級法院首席檢察官自得逕予駁回。(二)告訴人未經原縣政府逕向直接上級法院首席檢察官聲請再議。其住所在縣政府所在地。得扣除由縣政府所在地至上級法院之在途期間。仰卽轉飭知照。此令。

附司法行政部原呈

案據貴州高等法院首席檢察官本年三月儉代電稱。案據貴陽地方法院首席檢察官感代電呈。茲有告訴人接收不起訴處分書後。未於七日內以書狀經由原兼理司法之縣長向直接上級法院首席檢察官聲請再議。乃以書狀敘述不服之理由。逕向直接上級法院首席檢察官聲請再議。於此發生疑問者二。(一)再議聲請逾期。上級法院首席檢察官能否自爲處分子以駁回。又有兩說。甲說。謂刑事訴訟法第二百三十六條第三項之規定。參以辦理刑事訴訟案件應行注意事項第五十二則爲原檢察官駁回之

規定。上級法院首席檢察官祇限於再議聲請無理由者應駁回之。同法第二百三十七條前段。有明文規定。此時應送交原縣縣長予以駁回。方爲適法。乙說謂再議聲請逾期刑事訴訟法第二百三十七條雖無明文規定。然參以同法第二（恐係三字之誤）百五十九條、第三百七十六條等規定。卽由上級法院首席檢察官依同法第二百三十六條第三項處分駁回。亦無不合。（二）再議聲請逾期。應否扣除在途期間。又有兩說。甲說謂告訴人如住在原縣所在地。於法定期間內不經原縣縣長聲請再議。乃逕向上級法院首席檢察官聲請。應不扣除在途之期間。蓋法定程期往往較實際程期爲長。如准予扣除。在原縣聲請本已逾期。乃因向上級法院首席檢察官聲請。扣除法定程期。反獲未逾期之利益。其中易啓巧詐之弊。有失法定期間之效用。乙說謂告訴人雖住在原縣所在地。必向原縣縣長聲請。往往爲人民所不知。告訴人既於法定程期內向上級法院首席檢察官聲請。不論其實際程期如何。應扣除在途期間。以顧其利益。以上各說。何說爲是。未敢臆斷。理合電請鑒核。解釋示遵等情。據此案關解釋法律。未敢臆斷。理合據情電請核示祇遵等情。據此事關法律適用疑義。理合具文呈請鈞院鑒核指示。以便轉飭遵照。謹呈司法院院長居。司法行政部部長王用賓。

院字第一七八一號

民國二十七年九月十二日 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爲長沙地方法院首席檢察官轉請解釋刑事訴訟法第二百四十條疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。刑事訴訟法第二百四十條規定檢察官得停止偵查之案件。包括民事已未起訴者兩種情形而言。刑事起訴後。在審判中亦得於民事已經起訴者依同法第二百九十條停止審判。但應注意各該條均係得停止。并非必應停止。合行令仰轉飭知照。此令。

附最高法院檢察署原函

案據湖南高等法院首席檢察官轉據長沙地方法院首席檢察官賀壽嵩呈稱。查刑事訴訟法第二百四十條規定停止偵查之情形。是否包括民事已起訴及不起訴兩種而言。若民事未起訴者。檢察官應行停止偵查。而漏未停止逕予起訴。審判中可否停止。以資救濟。現有此類案件。急待解決。理合備文呈請鈞處轉呈司法院鑒核示遵等情。據此事關法律疑問。理合呈請鑒核。轉請解釋示

遵等情。到署。相應轉請查照。迅予解釋逕復。并見示備查爲荷。此致最高法院。

院字第一七八二號

民國二十七年九月十四日司法部

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。江西各縣保長聯合辦公處之主任及書記。既由縣長或該主任按照組織規則委任或委用。應均認爲刑法第十條第二項之公務員。至各縣義圖之圖長。原由糧戶推舉之甲正所輪充。卽不得認爲該法條之公務員。仰卽轉飭知照。原附鈔件發還。此令。

附司法行政部原呈

案據江西高等法院院長呈稱。案據清江縣司法處審判官劉金麟皓代電稱。竊查各保聯辦公處之保聯主任與書記（卽二十二年一月十九日第五三六次省務會議通過。江西省各保甲長聯合辦公處組織規則第六條第一款規定主任。與第二款規定之書記）及各縣義圖之圖長（卽修正江西省各縣義圖通則第三條規定之圖長）是否刑法第十條第二項所稱之公務員。理合電乞一併示遵等情。據此。案關法律疑義。除指令外。理合鈔具江西省各保甲長聯合辦公處組織規則。修正江西省各縣義圖通則各一分呈請鈞部鑒核指示。俾便飭遵等情。據此。事關法令疑義。理合備文呈請鈞院鑒核指示。以便轉飭遵照。謹呈司法院院長居。司法行政部部長謝冠生。

院字第一七八三號

民國二十七年九月十四日司法部復廣西高等法院電

廣西高等法院朱院長覽。二十六年四月東代電悉。該法院第一分院所請解釋民法第九百八十九條撤銷婚姻疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。民法第九百八十九條但書所謂已達結婚年齡之當事人。係包括雙方而言。故須雙方當事人均達結婚年齡。方受不得撤銷之限制。若有一方未達結婚年齡。則雙方當事人均不受其拘束。合電轉飭知照。司法院塞印。

附廣西高等法院原代電

南京司法院居院長鈞鑒。案據桂林廣西高等法院第一分院院長陳祖信二十六年三月漾代電稱。竊查民法第九八零條載。男未滿十八歲女未滿十六歲不得結婚。又同法第九八九條載。結婚違反第九百八十條之規定者。當事人或其法定代理人得向法院

請求撤銷之。但當事人已達該條所定年齡或已懷胎者不得請求撤銷等語。設有甲、乙男女間均未達於結婚年齡而正式結婚，嗣甲尚未達於結婚年齡。對於已達結婚年齡之乙，或乙已達結婚年齡對於未達結婚年齡之甲，請求撤銷。於此場合，應否准許計有三說。子說、民法第九八九條但書所謂當事人已達該條所定年齡，須甲、乙婚姻當事人雙方均已達於民法第九八零條所定年齡。始受不得請求撤銷之限制。倘結婚後任何一方尚未達於結婚年齡，其任何他一方均得請求撤銷。丑說、民法第九八九條但書所謂當事人已達該條所定年齡云云，既無雙方已達該條所定年齡之積極規定，則甲、乙婚姻當事人間任何一方，苟已達於結婚年齡其任何方，即應受民法第九八九條但書之限制，不得請求撤銷。寅說、民法第九八九條但書，係於限制請求撤銷之一方之規定。倘請求撤銷之一方尚未達於結婚年齡，即他一方已達結婚年齡，可不問他方已否達於結婚年齡，均屬不得請求撤銷。以上三說，究以何說爲當事人法律疑義，理合電請鈞院鑒核，仰祈轉請司法院迅賜解釋，俾資遵循等情。據此，事關法律解釋，理合據情轉請鈞院鑒核，迅賜解釋，俾便飭遵。代理廣西高等法院院長朱朝森呈東印。

院字第一七八四號

民國二十七年九月二十二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，不得上訴第三審之財產權訴訟。其第二審判決，在宣示或送達時，即屬確定。自無宣示假執行之必要。仰即轉飭知照。此令。

附廣西高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據鬱林廣西高等法院第五分院院長劉品彬二十六年九月一日高字第一五六三號呈稱，查財產權之訴訟，在判決確定前不爲執行。債權人恐受難於抵償或難於計算之損害者，得聲請宣告假執行。此在民事訴訟法第三百九十條第一項有規定明文。設有不得上訴於第三審之財產權訴訟事件，其第一審判決，債權人已獲勝訴，嗣因債務人提起上訴，債權人在第二審辯論終結前，聲請宣告假執行，而第二審判決，係維持第一審判決者，在此場合，第二審判決應否宣告假執行，茲有甲、乙二說。甲說，謂不得上訴第三審之財產權訴訟，其第二審裁判依法在宣示或送達時即已確定。債權人既可於是時逕請執行，與其他應待上訴期間屆滿無上訴時始得聲請執行之事件不同。則第二審判決原無宣告假執行之必要。乙說，謂民事訴訟法第四百五十

四條既已明白規定。應於其範圍內依聲請宣告假執行。遇有上開情形。仍應宣告假執行。始爲適法。以上二說。究以何說爲是。理合備文呈請察核。懇即轉請解釋示遵等情。據此。事關法律疑義。理合據情轉請鈞院察核。俯賜解釋。俾便轉飭遵照。謹呈司法院院長居。代理廣西高等法院院長朱朝森。

院字第一七八五號

民國二十七年九月二十三日司法院訓令貴州高等法院

爲令行事。查遵義地方法院呈請解釋代替物執行疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。執行標的爲代替物。如債務人不能以種類、品質、數量相同之物返還。而尚有其他財產可供執行時。即就該財產變價清償。亦不失爲強制執行之方法。合行令仰該法院轉飭知照。原呈鈔發。此令。

附貴州遵義地方法院原呈

案據本院執行處推事何福雄簽稱。查替代物之強制執行。(例如判決命債務人甲。償還債權人乙租谷十石。)依據補訂民事執行辦法第二十八條第一款規定。於債務人家中存有代替物者。自無問題。然如派員執行。經搜索而未發現應執行標的物之時。是否得查封其財產。變價償還其代替物。查照現行民事訴訟執行規則。及補訂民事執行辦法。均無規定。於此發生二說。甲說。查代替物既非特定物。不生給付執行不能之問題。况民事訴訟法對於就金錢請求。或得易爲金錢請求之請求。得聲請假扣押。所謂得易爲金錢請求之請求。自包括物權上之代替物在內。代替物既可爲假扣押。自無不許於強制執行時查封財產之理。故於經搜索後。而未發現應執行之代替物時。宜繼續查封其財產。變價抵償。乙說。代替物爲物權上之動產。既非金錢債權。即不得適用爲保全金錢債權所施之動產執行。如經搜索而未發現應執行之代替物。則執行之道已窮。惟有指示債權人另案訴求損害賠償。以上二說。未知孰爲正當。抑更有適當之措置。用特簽請轉呈司法院。俯賜解釋。俾資遵循等情。據此。查本院此等案件。不在少數。急待清釐。理合據情轉請鈞院。速賜解釋。俾利執行。實爲公便。謹呈司法院院長居。貴州遵義地方法院院長盧文鉅。

院字第一七八六號

民國二十七年九月二十三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。(一)不動產之拍定人。不於限期內繳足價金。執行法院僅得依民事訴訟執行規則第七

十七條第二項予以制裁。不得另以命令或裁定將其預交之保證金沒收。(二)無執行名義之他債權人聲明參與分配。因須以債權人或債務人之異議告知於聲明人。而其送達之處所不明時。依補訂民事執行辦法第二條准用民事訴訟法總則。固可依債權人或債務人之聲請而為公示送達。但聲明人之送達處所。為聲明書狀中應行記載之事項。其不予記載。即係自己之過失。如債權人或債務人不願為公示送達之聲請。該聲明人又未另狀補正。則應行告知聲明人之事由。即屬無從送達。更難望其為起訴之證明。自應不顧及該債權。逕行分配。仰即轉飭知照。此令。

附司法行政部原呈

案據廣東高等法院呈稱。案據廣州地方法院呈稱。查民事訴訟執行規則第六十八條、第七十七條規定。非預交保證金。可當聲明價額二十分之一。不許拍賣。以及拍定人不能如期繳足價金。於再拍賣程序中。不得主張再拍賣權利。并須負擔較最初拍定價額不足之數。及此項程序費用。尋釋意義。要在防止虛偽拍賣。保護債權人利益。本院受理訴訟。向以民事給付案件為多。關於不動產拍賣至屬煩雜。更因市儉。損客。勾串圖利。每於拍賣中競抬價額。務使真實之拍賣人無標可得。裹足不前。繼則避不繳價。於再行拍賣。無人競買時。另依最低價額投承。藉圖厚利。執行上為制止把持操縱起見。曾限拍定人於七日內繳足價金。倘逾限不繳。除再行拍賣外。并將所繳二十分之一保證金。予以沒收。業於各拍賣案內布告週知。并經前任歷辦有案。斯項沒收處分。既因拍賣程序中。所生特殊情形。為杜絕弊竇而設。核與上開法意。似無違背。惟應否由執行上命令沒收或以裁定行之。不無疑義。究應如何辦理之處。未敢擅專。又查無執行名義之他債權人。聲明參與分配後。應為送達之處所不明。如債權人或債務人有異議時。關於補訂民事執行辦法第二十六條告知證明起訴部分。能否依同辦法第二條准用民事訴訟法公示送達規定辦理。倘於送達發生效力。仍不為前項證明。即不顧及聲明人債權。逕予分配。又公示送達須依聲請為之。設債權人或債務人均不願為此項聲請時。則案懸無期。又將如何進行。案關執行疑義。理合具文呈請迅賜鑒核示遵等情。到院。事關法律疑義。理合據情轉呈鑒核示遵等情。據此。事關適用法令疑義。理合備文呈請鈞院鑒核指示。以便轉飭遵照。謹呈司法院院長居。司法行政部部長謝冠生。

院字第一七八七號

民國二十七年九月二十三日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院本年八月十日咨（第六三五八號）開。據福建省政府呈。據地政局轉請解釋典權人取得所有權疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。轉典契約與典權讓與契約。性質各別。因之典期屆滿後。依法取得典物所有權之利益。亦異其歸屬。原呈第一例。係轉典契約。該利益應屬於乙。第二例名雖轉典。實係典權讓與契約。該利益應屬於丙。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

案據福建省政府二十七年六月十八日成己巧府地甲永字第四八七一號呈稱。據地政局案呈福州土地登記處二十七年五月三十一日呈稱。竊按土地法第三十三條之規定。凡所有權、地上權、永佃權、地役權、典權、抵押權之取得。設定、移轉、變更或消滅。均應按照本法登記。是則何種土地權利應行聲請登記。法律上早已明白規定。無何疑問。但本處辦理土地登記以來。對於土地權利之性質。有發生莫能審定之苦心。尤其對於典權之取得所有權。更多疑義。茲將疑義之點陳述於下。（一）甲於光緒二十年三月間。將產業有期限或無期限設定典權與乙。至民國十六年七月間。將該業轉典與丙。按不動產典當辦法施行前司法院院字第一四一三號解釋。出典逾三十三年不回贖者。典權人即可取得典物所有權。茲如上例。乙於民國十七年三月即可取得所有權。惟轉典與丙。丙方受典不數月。即亦可取得所有權。如此情形。該所有權究係屬於乙。抑屬於丙。應請核示者一。（二）甲將產業設定典權與乙。復由乙轉典與丙。惟當乙轉典之時。依法已可取得所有權。但其契約。又載自轉典之後。永不得取贖。原主取贖不拘年限等字樣。按上列情形。原主甲早已時效損失。本可由乙作爲已取得所有權賣斷。又竟作轉典。且其所立契約。乙方殊蒙受損失。實有違民法第九百十三條維護業權之本意。似此情形。可否仍由乙方爲取得所有權登記。抑就其契約所定。由丙方取得所有權。應請核示者二。以上兩點。均關係人民權利之得喪甚大。本處對於處理該項案件復多。并且亟待解決。是以關於典權取得所有權之疑點。理合具文呈請鈞核。并乞指令祇遵等情。據此。關於第一點。查轉典與典權讓與不同。乙雖將所典產業轉典與丙。并非將典權讓渡與丙。依法仍應由乙取得所有權。關於第二點。乙將產業轉典與丙時。既經訂明。自轉典之後。永不得取贖。即乙已默示將其典權讓渡與丙。因此所有因典權而發生之一切權利（包括取得所有權）似應由丙享受。以上所擬解釋。是否有當。案關法律適用。理合

呈請鈞院咨轉司法院查核。并乞指令祇遵等情。據此案關法律解釋。相應咨請貴院查核見復。以便飭知。此咨司法院。

院字第一七八八號

民國二十七年九月二十六日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院二十五年六月二十四日咨（第一八零號）開。據內政部呈。據浙江民政廳轉據鄞縣縣政府請解釋寺廟住持被革後住持人選疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。（一）院字第八一七號第十九項之解釋。係就當地僧道設有教會。而其住持被革除或逐出之寺廟已屬於教會而言。若當地未設有教會或有教會之組織。而其住持被革除或逐出之寺廟未會入會。即係原無所屬之教會。自應由該管官署於不違反該寺廟歷來傳授習慣之範圍。徵集當地宗教相同各僧道意見爲之遴選新住持。至該地之教會。對於未入會之寺廟（即非其所屬之寺廟）之遴選新住持。自屬無權參與。（參照四二三號、七二四號解釋）（二）已入會之寺廟。其新住持無論由原住持遺囑所傳授。抑由十方所公推。苟不違反該寺廟歷來傳授之慣例。而當地僧道又別無爭執。則其所屬之教會。自不得任意變更。（三）所謂當地僧侶。不限於各該關係寺廟之僧侶。凡宗教相同之當地僧侶均屬之。（參照院字第七二四號解釋）相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附浙江省民政廳原呈

案據鄞縣縣長陳寶麟呈稱。查寺廟住持被革除或逐出後。繼任住持人選一案。前奉司法院第八百十七號第十九項解釋。應由所屬佛教會以不違反該寺歷來傳授習慣。并徵得當地僧侶同意。遴選新住持等語。本縣雖有佛教會之組設。但各寺廟仍多有未入會者。亦有已入會而歷來傳授習慣有由原住持訂立遺囑傳授者。有由十方公推者。究竟未入會之寺廟。該佛教會是否有權參與決定。已入會而由原主持訂立遺囑傳授。或由十方公推之繼任住持。該佛教會是否有權予以變更。再則原解釋所稱當地僧侶。是否指各該關係寺廟之僧侶。抑指關係寺廟以外之僧侶。如指該關係寺廟時。則該關係寺廟住持僅有一人。別無其他僧侶同住時。應如何辦理。均不無疑義。理合具文呈請。仰乞解釋示遵等情。據此案關法令解釋。除指令外。理合備文轉呈。仰乞鈞部鑒核示遵。謹呈內政部。浙江省民政廳廳長徐青甫。

院字第一七八九號

民國二十七年十月四日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年五月十三日咨（第訴一一三九號）開爲商標法第二條第八款發生疑義。請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。商標法第二條第八款。以他人之商號作爲商標呈請註冊。須得他人承諾之規定。係爲保護他人之權利而設。若他人之商號并未依法註冊。尙不生權利關係。卽不得承諾而以之作爲商標。請求註冊。該他人殊無請求撤銷之權。相應咨復貴院查照。此咨行政院。

附行政院原咨

查依商標法第二條規定。該條所列各款。均不得作爲商標呈請註冊。其第八款載。有他人之肖像、姓名、商號或法人及其他團體之名稱者。但以其承諾時。不在此限等語。此所謂商號是否以已註冊者爲限。尙未得他人承諾。逕以他人未經註冊之商號作爲商標呈請註冊。該他人能否請求撤銷其商標。不無疑義。於此有相反之兩說。甲、謂商標法第二條第八款所指之商號。并未規定須依商人通例註冊。不應憑空加以限制。且根據商標法此項規定。反對別人以自己之商號作爲商標。既非根據商人通例主張商號專用權。以禁止別人使用其商號爲商號。亦無須以必須曾經註冊之理。若以商號之註冊爲適用商標法第二條第八款之先決條件。則不啻謂個人之肖像亦必先依著作權法取得著作權後。始可適用該項規定。顯非法律之本意等語。乙、謂商號二字。在法律上應以商人通例爲根據。依該通例規定。惟已註冊之商號始得禁止別人冒用。故商標法第二條第八款之商號。當然指已註冊者而言。并非憑空加以限制。反對別人以自己之商號爲商標。卽係對商號主張權利。禁止別人冒用。何得謂非主張商號專用權。至肖像、姓名。屬於人格權與姓名權範圍。依民法規定。此項權利能力。始於人之出生。故不以註冊爲準。而商號則須註冊後始取得法律上之地位。禁止別人冒用。否則不能對抗第三人。商人通例業經明定。兩者截然不同云云。本院現有涉及此項問題之案件。亟待解決。相應咨請貴院查照解釋見復。至緞公誼。此咨司法院。

院字第一七九〇號

民國二十七年十月五日司法院復貴州高等法院首席檢察官電

貴州高等法院毛首席檢察官覽。二十六年三月咸代電悉。鎮遠地方法院首席檢察官轉請解釋兼軍法官之縣長鎗斃保安隊兵犯罪疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。兼軍法官之縣長。對於教唆保安隊兵結夥搶劫之犯婦。及實行搶劫之保安隊兵。未

經呈報核准即行鎗斃。應成立刑法上之殺人罪。合電轉飭知照。司法院歌印。

附貴州高等法院首席檢察官原代電

南京司法院院長居鈞鑒。案據暫代貴州高等法院第一分院首席檢察官謝况二十六年三月青代電稱。據鎮遠地方法院檢察處庚代電稱。設有兼行營軍法官之縣長。未經呈報核准。即行鎗斃教唆保安隊兵結夥搶劫之犯婦一名。及實行搶劫之保安隊兵一名。究竟犯罪與否。今有三說。甲說。依陸海空軍刑法第八十四條該犯兵實犯死刑。未經呈准先行鎗斃。僅負行政上之處分。不負刑法上之罪責。乙說。該犯兵雖犯死刑。依陸海空軍審判法第三十五條及三十六條。應呈報上級長官核准方得執行。在未呈准以前。即行鎗斃。實犯刑法上殺人罪。丙說。執行犯兵死刑。既屬未經呈准。顯係犯刑法上第一百二十七條之瀆職罪。究以何說爲是。至於該犯婦應否依刑法第三十一條第一項認爲亦犯陸海空軍刑法第八十四條之罪。亦有疑義。本處受有類似之案。不敢臆斷。祈轉請解釋。俾便遵循等情。據此。理合據情轉呈。伏祈賜予解釋。俾便飭遵等情。據此。事關法律解釋。未敢擅擬。理合據情轉呈。伏祈解釋。以便轉飭遵照。署貴州高等法院首席檢察官王承濬叩成。

院字第一七九一號

民國二十七年十月十五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。意圖營利銷燬或私運銀幣。如正在收買。或收買後尙藏家內。即被查獲。則係銷燬或私運前之預備行爲。尙未着手實行。不成立修正妨害國幣懲治暫行條例第六條（舊妨害國幣懲治暫行條例第五條）之罪。仰即轉飭知照。此令。

附司法行政部原呈

案據江蘇高等法院首席檢察官本月皓代電稱。案據吳縣地方法院首席檢察官代電稱。查妨害國幣懲治暫行條例第一條及第二條。須意圖營利而銷毀銀幣或中央造幣廠廠條或私運出口者。方構成各該條之既遂罪。否則亦須着手實行而未遂者。始可依同條例第五條論科。設有人以前述意思。正在收買銀幣之際。或收買後尙藏在家內之時。即被查獲。此種情形。究應論以着手而未遂。抑僅係預備行爲。關係罪刑出入甚鉅。現常有此項情事發生。迫切待決。爲特電請轉部。迅賜核示。祇遵等情。據此。事關法條疑義。

理合據情電請鑒賜迅予核示飭遵等情。據此。理合轉呈鑒核示遵。以便轉飭遵照。謹呈司法院院長居。司法行政部部長王用賓。

院字第一七九二號

民國二十七年十月十一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。債務人以土地向債權人設定抵押權。按照該地習慣。雙方成立契約。約明債權屆清償期不為清償。即將土地交債權人承種。以其收益抵償利息。此係於設定抵押權之外。同時附有條件之租賃契約。以為給利方法。該土地之占有既非基於抵押權之作用。又不在民法第八百七十三條第二項所定限制之列。原不能謂為無效。惟約定利率。依法不得超過週年百分之二十。如其收益超過上開限制。關於超過部分之抵利約定。應以之充償原本。仰即轉飭知照。此令。

附山西高等法院原呈

案據山西嵐縣縣長鍾英呈稱。為呈請解釋事。查民事法律所未規定者依習慣。民法第一條定有明文。而習慣有法之效力。則須以多年慣行之事實。為一般人所共信。且不害公益為要件。否則縱屬舊有習慣。亦難認為有法之效力。歷經前大理院暨最高法院著有成例。現本縣鄉間。對民事借貸抵押事件。有一多年習慣。如債務人某甲。向債權人某乙借洋一百元。月息若干（此項利息。多超過法定。）并以某甲土地若干畝為擔保抵押物。雙方成立契約時。即按照習慣。言明屆期償息。某甲如不清償利息。某乙即承種其抵押物。按年所獲之收益。以抵償權原本所生之利息。嗣後某甲一日不能清償原本。抵押土地即一日歸某乙承種。本縣鄉間此種習慣。應否認為有法之效力。有甲、乙二說。甲說。謂習慣有法之效力。既以多年慣行之事實以一般人共信為要件。今某甲與某乙訂定之契約。非特為鄉間訂立借貸抵押契約普遍之現象。且又為一般人民所共信守。自應視為有法之效力。况民事契約。尊重契約當事人之自由意思。若不認此種習慣有法之效力。而使當事人雙方受其拘束。豈非顯與當事人之原意違背。乙說。謂習慣有法之效力。固以慣行之事實一般人所共信為要件。而尤以不害公益為主要成分。此從民法第二條可以推知者也。某甲與某乙訂立之借貸抵押契約。表面觀之。是無關公益。而實際審之。則與公益關係至鉅。蓋以債務人之土地。因抵押關係歸債權人承種。在債權人方面。因承種抵押物。僅係以收穫而抵利息。所有權并未移轉。自咸存維持原狀之心。而對土地設法之改良。以增進其收穫效率。毫不及顧。在債務人方面。謂抵押物之所有權雖未移轉。而實際自己失使用收益之權。自未便勞時費財。以圖改良。而成他人好事。長

此以往。豈非與社會經濟之發展大有妨礙。謂非關乎公益而何。况鄉間此種契約之設立。多係債權人故與債務人約定高利而設抵押。以遂其意圖承種抵押物之目的。倘認其有法之效力。非但與保護債務人本位之立法有背。抑且使專以耕種土地生活之債務人。永難脫離負債之苦累。故不應認鄉間此種習慣爲有法之效力。兩說究以何說爲是。事關解釋習慣疑義。未便擅專。理合備文呈請鑒核。解釋示遵等情。到院。查所呈情事。純係法律疑義。本院未敢擅專。理合備文轉請鈞院鑒核。俯賜迅予解釋。以便飭遵。謹呈
司法院院長居。山西高等法院院長邵修文。

院字第一七九三號

民國二十七年十月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。未入籬業公會之鄉民。以在車站及碼頭有起卸貨物之權。對於已入籬業公會之工人。訴請確認。司法機關卽應就其訴之有無理由。予以裁判。仰卽轉飭知照。此令。

附湖南高等法院原呈

案據醴陵縣司法處審判官方樹東呈稱。茲有甲鎮當水陸交通之衝。工人組織籬業分會。在距離甲鎮里許之火車站。及不及三里之河岸碼頭。起卸貨物。有乙鄉未加入甲鎮籬業分會之農民多人。(乙鄉農民加入甲鎮工會者有一百餘人。)另欲組織分會。未經黨部許可。以致甲鎮工會會員。與乙鄉農民。因爭執起卸貨物。時與械鬪糾紛。數年未能解決。茲乙鄉方面以火車站及河岸碼頭。爲乙鄉轄境。卽向司法機關起訴。請求確認火車站及河岸碼頭。起卸權利。應判歸當地民衆所有。其起訴有無理由。分爲二說。丙說。係爭之火車站及河岸碼頭。既屬乙鄉區域。其起卸權利。卽應根據土地所有權。判歸乙鄉當地民衆所有。丁說。土地所有權與火車站及河岸碼頭起卸權利。不得混爲一談。土地所有權係根據所有之權源。與取得車站或碼頭起卸權利。并無聯繫關係。凡在車站或碼頭起卸貨物者。未必卽爲土地所有權之人。有車站或碼頭土地所有權者。未必卽取得該車站或碼頭之起卸權利。土地所有權之確認。固屬司法管轄範圍。而在車站或碼頭起卸貨物。應依照人民團體各項法規。及組織方案。受當地高級黨部之指導。及縣市政府之主管監督。依法取得工會會員資格爲已足。固不問其車站或碼頭土地所有權之誰屬。乙鄉請求標的。既係在請求確認車站或碼頭起卸權利。應屬於人民團體問題。司法機關應依民事訴訟法第二百四十九條第一款規定。對於乙鄉農民請求確認

車站或碼頭起卸權利。認為不屬於司法權限。予以裁定駁回。以上二說。未知孰是。理合具文呈請鈞院俯賜鑒核。准予轉請解釋。迅予指示。祇遵。實為公便等情。據此。除令准呈轉外。理合據情呈請鈞院鑒核。俯賜解釋。俾便飭遵。謹呈司法院院長居。湖南高等法院院長陳長簇。

院字第一七九四號

民國二十七年十月十八日司法院咨行政院

為咨復事。准貴院上年十月二十二日咨（第訴一二七一號）開。為商標法適用疑義。請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。以自己之商號。作為商標呈請註冊。如其商號文字之組織特別顯著。既與商標法第一條規定相合。即應准予註冊。相應咨復貴院查照。此咨行政院。

附行政院原咨

查以自己之商號作為商標呈請註冊。能否核准。不無疑義。於此有相反之兩說。甲、主張不應核准者。略謂商標法第二條第八款所謂。有他人之商號。顯指商標附屬部分而言。同法第十四條又為商標之普通使用方法。均非商標之本體。自不能據為商號可以作為商標註冊之理由。又單純以商號為商標。并無特別顯著構造。亦屬違背商標法第一條第二項應特別顯著之規定。且依同法第十四條以商號註冊。不得為商標專用權之效力所拘束。換言之。即不得用以對抗第三人。是縱令准予註冊。既不能取得專用權。即屬毫無意義云云。乙、主張應予核准者。略謂依商標法第二條第八款規定。得他人之承諾。即可以他人之商號作為商標。是則以自己之商號為商標。當然不成問題。又以自己創設非一般人所慣用之商號為商標。自亦與商標法第一條第二項應特別顯著之規定無背。至商標法第十四條雖有凡以普通使用之方法。而表示自己之姓名、商號者。不為商標專用權之效力所拘束之規定。但此非禁止以商號為商標。不過限制商標專用權之效力。使不能拘束善意之第三人耳。以上兩說各有理由。事關商標法適用疑義。相應咨請貴院查照。解釋見復。至級公誼。此咨司法院。

院字第一七九五號

民國二十七年十月二十日司法院復河北高等法院首席檢察官電

河北高等法院首席檢察官覽。二十五年七月篠代電請解釋告訴乃論罪追訴權時效疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。

告訴乃論之罪。因告訴權人不爲告訴。或無告訴權人之告訴。致偵查起訴諸程序不能開始時。自可停止追訴權時效期間之進行。合電知照。司法院號印。

附河北高等法院首席檢察官原代電

南京司法院院長居鈞鑒。查刑事追訴權因一定期間內不行使而消滅。如依法律之規定。偵查起訴或審判之程序不能開始。或繼續時應停止時效之進行。此在刑法第八十條第一項、第八十三條第一項已定有明文。惟查告訴乃論之罪。因無告訴權人之告發。而依法律之規定未能開始偵查。或審判時能否阻却時效期間之進行。尚不無疑義。本院現有此類案件。亟待解決。理合電請解釋示遵。河北高等法院首席檢察官汪祖澤叩篠印。

院字第一七九六號

民國二十七年十月二十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。民法第十四條所定得爲宣告禁治產之聲請者。原指本人及其配偶或最近親屬三者而言。來呈所稱情形。如心神喪失之某乙。既得某丁之輔助。儘可以自己名義。爲宣告禁治產之聲請。并不生親屬人數足否之問題。仰即轉飭知照。此令。

附四川高等法院原呈

呈爲呈請事。案據樂山縣司法處呈稱。呈爲辦理執行案件發生困難。懇請明白指示。以資遵守事。案查茲有甲、乙、丙三人。乙爲甲之繼母。丙爲甲之庶母。甲父死後。甲、乙、丙三人遂訟爭遺產。乙、丙爲原告。甲爲被告。在開言詞辯論時。乙未到庭。訟爭結果。乙、丙勝訴。及判決確定。傳兩造到案執行。此時乙到庭。始發現乙爲心神喪失之人。其在判決確定上所得主張之利益。竟不能主張。又無權委任代理人到庭請求。此時乙有母家弟丁。遂出而宣告乙爲禁治產人。同時甲亦向原審法院爲同樣之請求。在此種情形下。遂發生以下各疑點。(一)查民法第十四條對於心神喪失。或精神耗弱。致不能處理自己事務者。法院得因本人配偶或最近親屬二人之聲請。宣告禁治產。惟查甲之父業已亡故。固無配偶可言。至法條所指之最近親屬。其範圍究竟若何。(二)甲如認爲係乙之最近親屬。但又係訴訟相對人。其利害恰相反。其聲請宣告禁治產。是否合法。(三)假認甲聲請合法。但民法十四條之規定。係二人以

上。又無其他合格人。應如何救濟。(四)假認甲聲請為不合法。則乙之胞弟丁。係乙之旁系血親。可否認為合法聲請人。(五)假認丁為合法聲請人。其他又無如丁同類資格之人。而不足二人如何救濟。以上五點。本處均無相當法律解釋可資依據。執行極感困難。用特呈請鈞院俯賜查核。予以明白指示辦法。抑懇轉請極峯解釋。指令祇遵等情。據此。案關法律解釋。理合備文呈請鈞院。迅賜核示。以便飭遵。謹呈司法院院長居。署四川高等法院院長謝盛堂。

院字第一七九七號

民國二十七年十月二十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。某乙之傭工人某甲。為某乙告訴某丙搶劫案內之證人。如在舊刑事訴訟法施行時。具結偽證。應成立偽證罪。不因新刑事訴訟法第一百七十三條第一項第五款之規定。而免除其責任。仰即轉飭知照。此令。

附山東高等法院原呈

案據魚台縣司法處審判官李迺格呈稱。竊查現行刑事訴訟法第一百七十三條第一項第五款規定。證人為被告或自訴人之受僱人或同居人者。不得令其具結。假定有某甲於二十三年在乙家傭工。乙家被搶。乃向縣政府指控某丙為實施搶劫之匪犯。縣政府判處某丙無期徒刑。并經呈准許其上訴。在高等法院某乙舉某甲為證人。因某甲與某乙之供詞。率多矛盾不符。經法院認為顯係串飾。諭知某丙無罪。案既確定。某丙因告訴某甲偽證。究竟某甲應諭知無罪。抑應科刑。於此計有兩說。甲說。謂依舊法甲既不能免除具結之義務。則具結之後。為虛偽之陳述。自應依刑法第一百六十八條論科。且依舊法。某乙為告訴人。不得為自訴人。則甲尤不得援用現行刑事訴訟法第一百七十三條第一項第五款。而受其利益。故仍應依法科刑。乙說。謂據刑法第二條第一項載。(行為後法律有變更者。適用裁判時之法律。但裁判前之法律。有利於行為人者。適用最有利於行為人之法律。)依舊刑訴法某乙雖不得為自訴人。但依現行刑事訴訟法第三百一十一條則為自訴人。某甲在行為時。雖曾具結。但適用最有利於行為人之法律。依現行刑事訴訟法第一百七十三條第一項第五款。則毋庸具結。既無具結之要件。則不能構成刑法第一百六十八條之罪名。故應諭知無罪。兩說各有理由。未知孰是。事關法律疑義。理合呈請鈞院鑒核。轉請解釋示遵等情。據此。案關法律解釋。理合備文轉呈鈞院核示。俾資飭遵。謹呈司法院院長居。山東高等法院推事兼院長胡績。

院字第一七九八號

民國二十七年十月二十一日 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。維持治安緊急辦法（原呈誤為維持治安緊急治罪辦法）第一、第二兩項末段所謂其他有效方法。凡武力以外之方法。在當時情形。足以制止或排除者皆屬之。仰即轉飭知照。此令。

附湖北高等法院原呈

案據秭歸縣長嚴際迪呈稱。呈為呈請事。案奉鈞院第五一四四號訓令。附發維持治安緊急治罪辦法七條下縣。奉此。除遵照辦理。并密令所屬知照外。惟查原辦法第一條末段載。得以武力或其他有效方法制止。第二條末段載。以武力或其他有效方法排除。其抵拒各等語。縣長詳加研究。認為其他有效方法六字。似有兩種解釋。甲說。此語載於武力二字之後。其制止與排除之手段。必須較以武力強迫懾服。更為嚴重。方能有效。蓋當武力彈壓所不能懾服就範時。則最後手段。惟有開鎗射擊。當場格斃。以示懲儆。方能達其制止或排除之目的。乙說。此語雖載在武力二字之後。但有一或字為之過渡。其意旨似謂苟能避免用武力解決。則用比較和平之手段。如演講開導。或責成其親屬。各自約束其子弟。師長各自約束其學生等等。凡可能達到制止及排除之目的。而又可避免輕用武力。以免激成大變者皆屬之。以上兩說。所採手段。大相懸殊。究以何說為是。抑除以上二說之外。另有其他之解釋。事關解釋法令。理合備文呈請鈞院俯賜核轉。請求解釋。指令遵行等情。前來。理合轉呈鈞院核示。祇遵。謹呈國民政府司法部。院院長居。署湖北高等法院院長史延程。

院字第一七九九號

民國二十七年十月二十四日 司法部復浙江省政府電

浙江省政府黃主席鑒。本年七月巧代電悉。所請解釋捲菸公賣事件。訴願管轄疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。捲菸公賣分處既隸屬於捲菸公賣處。則人民不服該分處之處分。提起訴願時。依訴願法第三條之規定。自應由其直轄上級官署之捲菸公賣處受理。合電知照。司法部敬印。

附浙江省政府原代電

重慶司法部鈞鑒。查浙省本年試辦捲菸公賣。咨經財政部特准設置浙江省捲菸公賣處直隸本府。又於省內各地設置分處。隸屬

捲菸公賣處。設或有商民不服某分處處分。訴願於捲菸公賣處。應否准予受理。抑應飭其改送本府核辦。不無疑義。計分兩說。甲說。該處既係直屬本府。其地位相當於本府之各廳。依法比照。該處應無受理訴願之權。若准該處受理訴願。則不服其決定。將由本府受理。再訴願修正訴願法。尚無此規定。况該處與各地分處同為辦理捲菸公賣事宜。僅所轄區域有大小。非有職權之不同。與省縣政府之為截然兩級行政機構。各有其獨立職權者有別。亦以由本府受理訴願為適當。乙說。謂捲菸公賣處為獨立機關。非如各廳之為省政府之一部。訴願法第三條規定人民對於第二條以外之官署提起訴願時。應按其管轄等級比照前條之規定為之等語。是受理訴願。應為其直轄上級官署。倘舍該處而由省政府受理。殊與上開法條按其管轄等級之規定不符。自得受理訴願。以上二說。究以何說為是。事關法律疑義。理合肅電呈請鑒賜解釋示遵。浙江省政府主席黃紹竑叩巧祕一法永印。

院字第一八〇〇號

民國二十七年十月二十七日司法部復廣西高等法院電

廣西高等法院朱院長覽。上年九月庚代電悉。田陽縣長請解釋判決正本未經推事簽名是否有效一案。業經本院統一解釋法令會議議決。判決正本。係依原本製成。正本既未列有推事姓名。而其原本又已焚失。除該判決書業已宣示。并非當然無效外。應認該判決尚未成立。不發生執行力。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。現據田陽縣縣長郭春田本年八月沁代電稱。查最高法院十七年上字第二七三號判例載。判決書未經推事簽名又未附記不能簽名之理由者。在法律上不能認為有效等語。又查前大理院十年統字第一六五五號解釋例載。無效之判決不發生執行力。毋庸予以執行云云。按此種無效之判決。當然係指判決原本而言。設有某甲以未經推事簽名之正本為執行名義。而原本又已被焚無存。以致無從查攷。在此場合。該某甲所持為執行名義之正本。是否有效。及是否發生執行力。計有二說。子說。謂判決之有效。無效。應以原本為準。如果僅係正本。未經推事簽名。而原本又已滅失無從稽考者。應推定原本為有效。予以執行。丑說。謂判決正本已於末尾注明。右判決正本證明與原本無異等字樣。若係正本。未經推事簽名。以類推解釋。原本當屬相同。依法自應認為無效。亦毋庸予以執行各等語。職縣現有此種案件。急待解決。二者究以何說為是。電請解釋等情。到院。事關法律疑義。未

敢臆斷。理合據情轉請解釋。伏候電示飭遵。廣西高等法院院長朱朝森呈察庚印。

院字第一八〇一號

民國二十七年十月二十九日司法行政部

爲咨復事。准貴院上年四月三日咨（第九零號）開。據實業部呈。據商標局轉請核示院字第一六一一號解釋。性質相同或相似一語疑義。咨請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。院字第一六一一號解釋。係以襲用他人夙著盛譽之註冊商標爲前提。因商標之註冊。依商標法第二十五條第一項。應就各商品之類別指定其所使用商標之商品。如原註冊商標指定商品爲中藥中鹿茸。而襲用其商標使用之商品爲鹿角、鹿膠或所指定商品爲剪類。而襲用其商標使用之商品爲小刀針鉗。雖使用之商品并非同一。而與註冊商標指定商品之性質實屬相同或相似。易使購買者誤爲他人出品。故認爲有欺罔公衆之虞。（近似他人註冊商標使用商品分類之基準。與襲用他人註冊商標使用商品分類之基準不同。）并非謂同法施行細則第三十七條所列同項同類。其性質不同或不相似之商品。亦應在限制之列。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

案據實業部二十六年三月八日商字第五三二七二號呈稱。案據商標局呈稱。查商標法第二十五條規定。呈請註冊者。應就各商品之類別。指定其所使用商標之商品。前項商品之分類方法。於施行細則定之。同法施行細則第三十七條。將商品分爲七十項。約二百五十餘類。商標註冊人均得於呈請註冊時。在同類中指定使用於一部或全部之任何商品。如其使用商品。有跨入他類者。仍得以該商標分別呈請註冊。并無限制。苟某種商品。爲彼所未會使用而未經呈請註冊者。即有人以相同或近似之商標使用於該項商品時。既無營業上之利害衝突。即不生影響於其表彰商品之利益。此指定商品一節。爲商標法立法精神所在。不容忽視者也。施行細則商品類別。原分六十五類。民國二十年。修訂爲七十項。每項之中再分若干類。此項分類方法。雖未必臻於完善。但創設商標者。僅於同一商品所使用之商標中。構一新穎特殊之意匠。審查者亦僅就各該類別以內。核閱其是否有近似之虞。專用權限。既有一定範圍。斯辦理案件。可免各方爭執。茲查司法院院字第一六一一號解釋。襲用他人夙著盛譽之註冊商標。使用於非同一商品。如其性質相同或相似。易使人誤認其商品爲他人出品而購買者。即屬欺罔公衆之一種。此性質相同或相似一語。商標法既無

規定解釋上極感困難。若不確定範圍。將來之糾紛滋甚。雖欲定性質相同相似之標準。其依據不外數端。(一)同類。(二)同項。(三)形態相同。(四)用途相同。(五)原料相同。(六)同一商店所出售。然就本局歷來案例。欲擇一完善之解決途徑。則上項辦法。均有窒礙難行之勢。試分別言之。(一)性質相同相似。自應兼易使人誤認其商品為他人出品之條件。若以同類之商品為範圍。則如三十八項酒類之紹酒與白蘭地酒。四十七項烟絲捲烟類之紙烟與福建皮絲蘭州水菸等各種烟絲。四十九項紙類之新聞紙與金錫箔紙。五十項墨類之墨錠與洋墨水。二十二項中樂器類之銅鑼鑊鈸與絃樂器等。或用途不同。或原料各異。即其發售之商店。亦非同一。則同類之商品。亦往往難確指其為性質相同或相似而使人誤認其為他人出品。此以同類為範圍。其窒礙難行者一也。(二)同項之中。商品之性質其相同相似與否。尤不一律。第四項之香皂、藥皂、粗皂。第八項之針、釘、刀、剪。第二十一項之鐘表。固可謂為近似。但第一項之中藥與西藥。第五項之牙粉與革油。第十八項之度量衡器與眼鏡。第二十三項之獵鎗與爆竹。第二十四項之蠶種與繭。第六十四項之電影片與票據。區別顯然。絕不至認為同一商店出品。此以同項為範圍。其窒礙難行者二也。(三)如以外表形態之相同或相似。認為即商品之相同相似。則第一項至第五項。同屬化學工業品類。外形大抵均為油水膠粉。其中不少相同。第六項至第十五項。盡為金石之原料或其製造品。第二十四項至三十七項。同為纖維工業之原料及其製品。其質料用途縱不盡同。但其外形多相近似。而事實上決非同一商店出品。此其犖犖大者。他如五十五項肥田粉之與化學品與食鹽。三十八項酒品之與醬油醋與果汁之類。形態相同。而原料用途製造工廠。絕對不同者。不知凡幾。此以商品之形態為範圍。其窒礙難行者三也。(四)商品用途其範圍至簡。不外衣食住行。如二十四項至第三十七項之大部屬於衣。三十八項至四十六項之大部屬於食。其用途可謂完全相同。但絲棉織廠決不製售靴鞋。乳牛場亦不兼製茶葉。此為盡人皆知之事實。此外尚有用途合一。而原料工廠通常均不相同者。如車胎之與車輪二者相輔而行。不能偏廢。但一為橡膠製。一為金屬製。車胎廠向不兼製車輛。又如藥物、漆、樂器之類。中西異製。界限分明。決不以同一用途而有所混淆。此以商品用途為範圍。其窒礙難行者四也。(五)如以原料相同或近似為言。則尤錯綜混雜。不可究詰。蓋凡百物品。製造原料不外金石或動植物質而已。茲姑以銅鐵為例。同用此種原料。而可認為同一工廠所製造者。如第六項之鋼鐵及半製品。銅及半製品。第七項、第八項之全部商品。第九項之做造品。第十五項之搪瓷

器景泰藍。第十七項之全部商品。第十八項之一部分。第十九項之全部商品。第二十項第二十一項之主要機件。第二十二項之響器。第二十三項之鎗炮。第三十六項之鈕扣。第三十七項之床。第四十八項之烟具。第五十項文具之一部。第六十一項之燈。第六十二項之頭飾品。第六十三項之一部。第六十七項之電機。電扇。電線。以上各種商品。規模稍鉅之工廠。確能全數製售。次焉者亦能製造其大部分。此不過僅就銅鐵言之耳。他如玻璃製。如木製。如橡膠製。跨及各項商品者。所包之廣。與此正同。設有人指為性質相同相似。誰能否認。此以商品原料為範圍。其窒礙難行者五也。(六)如以發售商品之商店相同。即認為性質相似。其困難尤甚於前述諸端。蓋商標法第一條規定。凡表彰自己所生產製造加工揀選批售或經紀之商品。均可專用商標呈請註冊。則就本局之立場言。所謂他人出品。即包括生產製造加工揀選批售或經紀而言。不僅以製造為限。是為應有之解釋。茲先就第一項化學品為例。出售處所。恆為西藥房。而西藥房所生產製造加工揀選批售或經紀者。除第一項之化學品。西藥以至醫治補助品等為當然之商品外。尚兼售第三項之香水。香油。第四項之香皂。藥皂。第五項之牙粉。牙膏。第八項之醫術用刀剪。第十三項之石膏。第十四項之煖水壺。乳鉢等之磁器。第十五項之玻璃製品。第十六項之橡膠熱水袋及冰帽乳瓶嘴等。第十七項之壓榨機。消毒機。第十八項之醫術及照相用具。第三十八項之白蘭地酒。第三十九項之果汁。第四十一項之蜜。第四十三項之特種糖果。第四十五項之獸乳及乳粉。第四十六項之澱粉。第五十四項之油蜡。第六十五項之冷熱水瓶。第六十六項之蚊香等。以上各種商品。恆為同一西藥店所經售。即可認為同一商店出品。或性質相似。此不僅西藥店為然。其他各種商店。泰半類是。據本局經驗及案例。多數外國進口商人。往往以一個商標。分別呈請註冊用於七十項全部商品者。以該商之地位言。則無論何種商品。彼均有批售或經紀。亦即無論何種商品。均有被人誤認為其出品之可能。是彼祇用一個商標而壟斷一切商品。夫豈情理之平。此以商店為範圍。其窒礙難行者六也。更有進者。一商品之製。往往兼用金。石。土。木。橡膠纖維者。苟金工廠商以為與其出品相同。橡膠廠商又以為使用原料。不少橡質。易使人誤認為其製品。將使一商標之創設。備受各方攻擊。體無完膚。保護之道既窮。審查商標。亦將漫無標準。不僅此也。所謂性質相同或相似。範圍既廣。爭執焦點不能盡同。苟某一商品。其原料用途形態及經售商店諸項。或相似於甲商或相似於乙商或丙商時。胥有被人請求撤銷之虞。蓋甲商以為原料相同。乙商。丙商以為用途近似或形態相同。各執其有利於己者發為主張。其糾紛將益無紀。

極。此非本局無病而呻。蓋大勢所趨有必然者。不難預決也。日人三宅發士郎。於其所著日本商標法中（昭和六年三月版第一八七頁）將類似商品之分類基準分爲六項。（一）需要者之範圍一致。（二）營業之範圍一致。（三）商品用途之一致。（四）原料及品質之一致。（五）外觀之一致。（六）完成品與其構成部分。凡與上列之各點大部分相符合。即可謂爲類似商品。如僅具備其一、二條件者。仍不得謂之類似商品（此類似商品即吾國性質相同或相似之商品）此亦以類似商品之爭執甚多。於無辦法之中。定一範圍。以爲取決之標準也。今吾國商標亦有商品相同或相似之主張。而糾紛之多。解釋之難。既如上述。且此次司法院解釋。一經公布。則因此而發生關於商標之爭議。勢必接踵而來。本局辦理案件。若無標準。必至舉步荆棘。困難滋多。歧路彷徨。莫知所措。理合瀝陳所見。備文呈請鑒核。賜予解釋。或轉請統一解釋。以資遵循等情。據此。事關法文解釋。本部未敢擅擬。除指令外。理合據情呈請鈞院轉咨司法院迅予統一解釋。以便飭遵等情。據此。除指令外。相應咨請貴院查照。解釋見復。以便轉飭遵照。此咨司法院。

院字第一八〇二號

民國二十七年十月二十九日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年四月九日咨（第九九號）開。據內政部呈准浙江省政府轉請解釋土地法第八條疑義。咨請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。土地法第八條第一項各款所載不得爲私有之土地。係指土地法施行時。屬於國有或公有者而言。若原屬於私人所有。在其所有權未經依法消滅以前。仍應認爲私有。（參照院字第一六七八號解釋）相應咨復貴院查照。飭知。此咨行政院。

附內政部原呈

案准浙江省政府三月二十六日民字第一四九號咨開。案據兼永嘉縣縣長許蟠雲呈稱。竊屬縣地政處辦理土地所有權登記事項。對於土地法第八條各款規定。發生疑義。計分兩說。（一）本條所列各款土地不得爲私有者。僅限於本法施行後而言。若於本法施行前。已因時效占有轉讓。或判決而取得各該款之土地者。依法律不溯既往之原則。仍得爲私有。（二）無論在土地法施行前或施行後。對於土地法第八條所列各款土地。不問其取得之權原如何。均不得爲私有。如在土地法施行前已屬於私有者。應自

施行後。失其效力。蓋以本法尙未施行。前本條各款土地被人占去者。所在皆是。設仍沿用前說。得爲私有。似與現代土地政策精神不符。且該項土地之由私有變爲公有。與土地徵收不同。無庸給付償金。究以何說爲是。未敢擅專。呈請解釋。示遵等情。查土地法第八條所列不得私有之地。其目有八種。類不同。性質互異。如第三目公共交通道路。本省辦理清丈各縣。已均劃作公有。路基之向由兩旁地主承糧者。均免徵其糧賦。人民初無異詞。即第一目可通運之水道。本省如紹興等縣。通運河道。向多由人民承完蕩糧。分界養魚植菱。或堆泥作爲私有。自清丈後。是項蕩糧。業已改爲蕩租。不發土地執照而發租用證。實際亦與收回公有無異。惟其他各項尙無成案可據。如已經人民依法取得所有權。能否追溯既往。認爲違反強制規定。根本不能有效。不無疑義。既據該縣呈請解釋。相應咨請查核見復等由。准此。理合備文呈請鈞院轉咨解釋。以便轉復。謹呈行政院。內政部部長蔣作賓。

院字第一八〇三號

民國二十七年十一月一日 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。中國農民銀行鈔票。既經財政部核定與法幣同樣使用。如偽造該行鈔票。即係偽造紙幣。仰即轉飭知照。此令。

附湖北高等法院原呈

案據漢口地方法院院長余毅呈稱。查我國施行法幣制度之後。所有省市及商營銀行發行之鈔券。經財政部於二十五年十一月八日通電截止發行。惟中國農民銀行爲復興農村而設。并經國民政府公布條例。賦予發行特權。故財政部就該行發行之鈔票。核定與法幣有同樣行使之效力。現在偽造該行鈔票者。數見不鮮。究竟認爲偽造紙幣。抑認爲偽造銀行券。於茲有兩說。甲說。主張爲偽造銀行券。所持理由謂我國改革幣制後。僅認中、交三行發行之鈔票爲法幣。中國農民銀行雖有發行特權。而究不能遽認該行鈔票係爲法幣。故偽造該行鈔票者。自應認爲偽造銀行券。乙說。主張爲偽造紙幣。所持理由。謂紙幣與銀行券之區別。應以有無強制通用力及是否准許兌換爲標準。查中國農民銀行自國民政府公布條例。賦予發行鈔票特權後。社會上對該行鈔票。既不能拒絕通用及要求兌換。就此觀察。已應認該行鈔票具有紙幣性質。况錢幣行政係由財政部主管。該行鈔票又經財政部核定與法幣同樣使用。（見財政部二十五年二月十日錢李第二二五三三號訓令。）更不能再認該行鈔票仍屬銀行券之一種。上列二說。

均屬言之有故。究竟孰是孰非。事關解釋法律。未敢擅專。理合具文呈請鈞院鑒核。懇即轉呈司法部迅賜解釋。以便祇遵。實爲公便。等情。據此。理合備文轉呈鈞院迅賜解釋。實爲德便。謹呈司法部。湖北高等法院院長郝朝俊。

院字第一八〇四號

民國二十七年十一月一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。甲以懲治盜匪暫行辦法上罪名對乙提起自訴。法院因無審判權。諭知不受理之判決後。甲又改換應歸法院審判之罪名。另行起訴。既經法院審核事實。認爲確非盜匪而爲有權審判之事件。自可就實體上而爲裁判。不受前此所爲程序判決之拘束。仰即轉飭知照。此令。

附湖南高等法院原呈

案據衡陽地方法院院長謝光國呈稱。呈爲呈請核示事。設有甲以應歸法院審判之刑事案件。用懲治盜匪暫行辦法上罪名。提起自訴。經法院認爲無審判權。引刑事訴訟法第二百九十五條第六款諭知不受理之判決。此判決送達後十日內。甲又以狀敘同前情。惟改換應歸法院審判之罪名。另行提起自訴。經審核事實。認爲確不類懲治盜匪暫行辦法上之罪。而又以當事人及事實皆與前案相同。欲用實體判決。則不免與前不受理判決衝突。欲作已經提起自訴之案件。在同一法院重行起訴。仍予不受理。或認前判決爲已確定諭知免訴。而又以前判決未必與事實盡符。其案情又非可由軍事機關或縣政府審判。頗費躊躇。關於此之研究。茲有四說。(一)謂前不受理之判決。乃程序之判決。現甲既改用可由法院受理之罪名。即可不受前判決之拘束。而竟予以實體判決。(二)謂自訴人、被告及事實均全相同。僅改換罪名。仍屬同一案件。不論前不受理之判決是否合法。而在第二次自訴。要不能不受前判決之拘束。而爲與前判決相反之實體判決。以自相矛盾。故祇能依刑事訴訟法第二百九十五條第二款。而仍予不受理。或以前判決爲已確定。依刑事訴訟法第二百九十四條第一款諭知免訴。(三)謂現既認定爲應歸法院受理之案件。勢不能抹煞真正事實。仍用刑事訴訟法第二百九十五條第二款諭知不受理。再蹈錯誤。至刑事訴訟法第二百九十四條第一款係以確定判決爲限。現第二次自訴之提起。既尚在前判決上訴期間之內。已足阻却前判決之確定。祇有將第二次自訴狀作爲上訴狀。移案第二審法院。依法救濟。(四)謂同案件。重行起訴。固不能不受前判決之拘束。而無論對第二次自訴。爲不受理判決或免訴判決。當事人就第二次

判決上訴後。第二審法院僅能將第二次判決撤銷。而前判決仍爲存在。故不受理或免訴判決。祇能爲承辦人員推却案件。終非解決本案之道。現此案前判決送達後。既未據於上訴期間內。正式提起上訴。其判決當然認爲確定。爲事實法律兼顧起見。祇有由檢察官對前判決呈請提起非常上訴。俟將前判決撤銷後。再就第二次之自訴審判。以上四說孰爲可採。除此四說之外。有無其他解決方法。理合備文呈請鈞院核示。或予轉呈解釋下院。祇遵等情。據此。除指令准予轉請解釋外。理合備文呈請鈞院鑒核。迅予解釋。令遵。謹呈司法院院長居。湖南高等法院院長陳長篔。

院字第一八〇五號

民國二十七年十一月三日司法院復湖南高等法院首席檢察官電

湖南高等法院鄧首席檢察官覽。二十五年十一月篠代電悉。邵陽地方法院首席檢察官轉請解釋自訴程序疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。某甲以被人傷害提起自訴。未裁判前。因傷死亡。經驗明屬實者。法院應依刑事訴訟法第三百二十四條通知檢察官擔當訴訟。并可就自訴事實所發生之結果。而爲判決。合電飭知。司法院江印。

附湖南高等法院首席檢察官原代電

南京司法院院長居鈞鑒。案據邵陽地方法院首席檢察官夏家琨本月魚代電稱。茲查有某甲生前因受傷已向法院刑庭自訴。驗不成傷。在自訴中尚未判決。而某甲已死亡。復由某甲之親屬狀請檢察官相驗。結果驗得某甲係生前因受傷後身死。如此場合。究應歸併自訴案內辦理。抑應另由檢察官提起公訴。於是有子丑二說。子說。某甲生前因受傷已經提起自訴。尚未判決。雖係因傷身死。亦應歸併自訴案內辦理。由法院通知檢察官擔當訴訟。丑說。自訴以直接被害人爲限。某甲在自訴中驗明無傷。死亡後經檢察官驗明因傷身死。應由檢察官依法提起公訴。以上兩說。似均言之成理。究以何說爲是。本院現有類此案件。急待解決。伏乞迅予解釋。俾便遵照等情。據此。事關法律疑義。理合電懇鈞院迅賜解釋。俾便飭遵爲禱。署湖南高等法院首席檢察官鄧靜安叩篠印。

院字第一八〇六號

民國二十七年十一月四日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年七月三日咨（第七一二零八號）開。據廣東省政府呈據民政廳轉請解釋修正鄉鎮自治施行法第十一條疑義一案。咨請查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。鄉鎮自治施行法第十一條第一項第四款所定學校畢業之資格。

既概稱中學以上。而并未限於高級中學以上。則凡在初級中學畢業者。即與該款資格相合。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

案據廣東省政府二十六年六月二十三日民字第八二六四號呈稱。案據民政廳二十六年六月篠日代電稱。現據兼潮安縣縣長胡銘藻支日代電稱。查現行修正鄉鎮自治施行法第一章第十一條第一項第四款末段所規定之中學校。應否分別初級、高級。因未奉載明。現本縣進行改選鄉鎮區長副。據縣民請求解釋是項法規前來。亟應電請察核。迅予解釋。電示祇遵。實爲公便等情。據此。除指復外。理合轉電鈞府核示飭遵等情。據此。案關法規解釋。理合呈請轉咨解釋。示遵等情。據此。相應咨請貴院解釋見復。以憑飭遵。此咨司法院。

院字第一八〇七號

民國二十七年十一月五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。承租不動產所交之押租。依院字第一二六六號解釋。係屬租賃契約內容之一部。該不動產如因出租人之破產而被拍賣。在拍賣人既得於買價內扣存押租。以俟租約終止時返還於承租人。則承租人自不發生加入破產程序而受清償之問題。仰即轉飭知照。此令。

附湖南高等法院原呈

案據湘潭地方法院呈。以破產人所有之不動產曾經出租與人者。如於破產程序中因變價而拍賣。該不動產之承租人。已向破產人所繳之押租。究應視爲普通債權。加入破產程序受分配。抑應依照院字第一六九五號之解釋。准由拍定人於賣價內扣除押租之原額以爲給付。而認承租人之押租爲對於拍定人之債權。不加入破產程序受償。（參照民法第四百二十五條。）懸案待決。理合備文呈請示遵等情。據此。事關法律疑義。理合具文轉請鈞院鑒核。迅賜解釋。俾便飭遵。謹呈司法院院長居。湖南高等法院院長陳長簇。

院字第一八〇八號

民國二十七年十一月七日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年七月十九日咨（訴一二一七號）開。爲商標專用權發生疑義。請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法

令會議議決。註冊之商標。已依商標法第二十五條。於呈請時就該法施行細則內。僅指定其商標使用於某類中之一種商品。則其專用權。當然不及於全類。相應咨復貴院查照。此咨行政院。

附行政院原咨

查註冊商標。如指定使用於某類商品。縱未列舉各商品之名稱。亦應認其商標專用權及於全類。前經貴院院字第一六七六號解釋有案。惟註冊時如僅指定用於某類之一種商品。其專用權能否及於全類各商品。仍不無疑義。相應咨請查照。解釋見復。至級公誼。此咨司法院。

院字第一八〇九號

民國二十七年十一月七日司法院咨行政院

為咨復事。准貴院上年七月十七日咨（第一一二一六號）開。據廣東省政府呈。據民政廳轉請解釋鄉鎮自治施行法第十一條所指委任官及現任職官疑義一案。咨請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。修正鄉鎮自治施行法第十一條第一項第三款所稱之委任官。係指國民政府所統屬之各機關。依其組織法規所定職務。名稱予以委任。而其待遇又與法定之官等。官俸相當者而言。并不以依公務員任用法所委用之人員為限。至同條第二款所稱之現任職官。不包括義務職員在內。相應咨復貴院查照。此咨行政院。

附廣東省政府原呈

現據民政廳廳長王應楡本年五月七日第一一零一號呈稱。現據海豐縣縣長姚之榮本年四月養日代電開。關於鄉鎮自治施行法第十一條所指委任官及現任職官尚有疑義。（一）查國民政府規定行政官階。分為特任、簡任、薦任、委任四級。該條所指委任官。是否依照上列官階為限。抑普通受有委任者俱得混稱。例如公安分局稽查、督察、警長。後備隊中、小隊長。稅收機關委員、主任、徵收員等。各受該管機關委任。可否充任鄉鎮長副候選人。又前曾充縣參議員、區副、鄉鎮長副等。有無委任官資格。可否充任鄉鎮長副候選人。（二）查現任官職。分為有給職與無給職。該條所指職官。係屬通稱。有無分別。例如本縣現任水利委員、禁烟委員、國民經濟建設委員。以及其他機關義務職官。可否當選為鄉鎮長副。乞賜解釋。迅予示遵等情。據此。除指復外。理合備文轉呈鈞府核示。

飭遵等情。到府。事關法規解釋。本府未便核擬。自應轉呈核示。除令復外。理合備文轉呈鈞院察核。指令祇遵。謹呈行政院。廣東省政府委員兼主席吳鐵城。

院字第一八一〇號

民國二十七年十一月七日司法部致銓敘部函

逕復者。准貴部上年一月二十五日公函（甄餘子有發一一九五號）開。偽造資格證件。是否構成偽造公文書罪。請解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。來函所述各節。除偽造公印或公印文。構成刑法第二百八十八條第一項之罪外。其餘偽造資格證件。必審查其內容足生損害於公衆或他人者。始能成罪。不能爲抽象之推定。（參照院字六八九及八零零號解釋）相應函復貴部查照。此致銓敘部。

附銓敘部原函

敬啓者。查本部辦理公務員任用審查。關於被審查人所提各項資格證件。間有核明確係偽造者。其偽造情形。約分兩種。（一）證書內所載之事實及蓋用之印信。均係偽造。（二）印信並非偽造。僅偽造事實。爲整飭官方澄清吏治計。對於偽造資格證件人員。自應嚴加制裁。以昭儆戒。查偽造公印或公印文者。應處五年以下有期徒刑。刑法第二百八十八條已有明文規定。上開第一點關於偽造印文部分。似應移送各該管法院依法辦理。至上開第二點及第一點偽造事實部分。是否構成偽造公文書罪。不無疑義。按刑法第十五章關於偽造公文書各條。均以損害公衆或他人爲必要條件。究竟偽造資格證件是否足以生損害於公衆或他人。應否負刑法上偽造公文書犯罪責任。事關刑法解釋問題。相應函請大院迅賜解釋見復爲荷。謹致司法院。

院字第一八一二號

民國二十七年十一月七日司法部指令四川高等法院

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決。以制錢或銅元交付之押租。至返還時折合銀圓。應以交付時之市價爲準。縱另換佃約。如未將錢數折合銀圓。仍不得依換約時之市價計算。仰即轉飭知照。此令。

附四川高等法院原呈

呈爲呈請事。案據署本院第一分院院長費有俊呈稱。案據武勝縣長張德敷呈稱。查有某甲於清光緒年間。安押錢六百銅文。租

佃某乙丙弟兄田業耕種。因民國十九年。某乙丙弟兄分家。該業分歸某乙所有。致將佃約另行換立。惟押錢仍舊。無有增減。如現以押錢折合銀元。究應以初安押錢時之銀價箇頭爲準。抑應以換立佃約時之銀價箇頭爲準。不無疑義。懇請俯賜解釋等情。據此。事關適用法律。本院未敢擅專。理合具文呈請鈞院轉呈司法部。賜解釋。指令祇遵。謹呈國民政府司法部。代理四川高等法院院長謝盛堂。庭長李培業代。行。

院字第一八一二號

民國二十七年十一月八日司法部復廣東高等法院首席檢察官電

廣東高等法院謝首席檢察官覽。篠代電悉。防城地方法院候補檢察官轉請解釋自訴疑義一案。業經本院統一解釋法令會議議決。侵害墳墓屍體之罪。死者之子孫。除其自己卽係犯罪人之情形外。管理權既亦被害。自得提起自訴。合電轉飭知照。司法部庚印。

附廣東高等法院首席檢察官原代電

司法院院長居鈞鑒。案據廣東防城地方法院候補檢察官容錫銘二十六年十二月二十四日呈稱。爲呈請轉請解釋事。竊查刑事之自訴案件。以犯罪之被害人得提起自訴。若純然侵害國家或社會公益之罪。自不得提起自訴。自無疑義。茲有甲發掘乙之先祖墳墓。而又盜取遺骨。甲係觸犯刑法上侵害墳墓屍體之罪刑。侵害墳墓屍體。是否侵害社會之公益而不能提起自訴。頗滋疑義。於此分爲二說。甲說。謂侵害國家或社會公益之罪。既不能提起自訴。今甲侵害乙之先祖墳墓及屍體。係侵害社會公益。并非侵害個人公益。自不得提起自訴。乙說。謂甲侵害乙之先祖墳墓及屍體。於社會公益既有侵害。而被侵害墳墓及屍體之子孫乙之公益。亦被其侵害。故乙卽爲犯罪之被害人。應得提起自訴。以上二說。究以何說爲當。事關法律疑義。理合具文呈請鈞席鑒核。俯予轉請解釋。示遵等情。據此。案關法律解釋。未敢擅擬。理合轉呈鈞院鑒核解釋。以便飭遵。廣東高等法院首席檢察官謝英伯叩篠代。

院字第一八一三號

民國二十七年十一月九日司法部指令福建高等法院

呈悉。除關於徵收聲請費用各項。另由本院核飭司法行政部轉令遵照外。其餘兩項。業經本院解釋法令會議議決。未設法院之司法處。祇有審判官一員。於和解聲請許可後。應由該審判官自爲監督人。又破產法第十一條第二項法院命監督輔助人提供相當之擔保。卽係命監督輔助人向法院爲之。至以若何情形而命其提供。應由法院斟酌定之。仰卽轉飭知照。此令。

附福建高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據寧化縣司法處呈稱。竊查民事事件。無論聲請聲明。應以納費爲要件。如債務人因無力清償債務。聲請和解或破產者。對於徵收費用。是否依照非訟事件第二條各款所定。等差徵費。抑應依照修正訴訟費用規則第七條二項徵費。如應照非訟事件第二條徵費者。是否即按債務人所聲明債務總額爲計算徵費標準。此應請示者一。又當事人所聲請者爲和解。（破產法）倘駁回和解。或不認可和解。應依職權宣告債務人破產時。應否再徵費用。此應請示者二。查前項和解之監督人。破產法第十條一項明定爲法院之推事。在未設立法院之司法處。審判官祇有一員。無相當之員額可指定。如指定書記官或錄事爲監督人。是否適法。抑應如何救濟。此應請示者三。又同條第二項有規定法院認爲必要時。得命監督輔助人。提供相當擔保云云。究竟以命監督輔助人向債務人提供擔保。抑使監督輔助人本人負擔保之責。並以若何情形纔可命其提供相當擔保。此應請示者四。又對於聲請結婚或離婚備案事件。徵收費用。以依照非訟事件徵收費用規則第三條徵費。抑應依修正訴訟費用規則第七條第二項徵費。此應請示者五。以上各點發生疑義。統乞察核示遵等情。據此。事關法律疑義。理合具文呈請鈞長鑒核。俯賜解釋。俾資飭遵。謹呈司法院院長居。福建高等法院院長童杭時。

院字第一八一四號

民國二十七年十一月十一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。初判一部被告上訴。其餘部分轉送覆判。覆判審就覆判部分爲提審之裁定。其上訴部分之被告於審理中撤回上訴者。該部分之初判。如應核准。得另爲核准之判決。仰即轉飭知照。此令。

附司法行政部原呈

案據四川高等法院暫代電稱。茲有多數被告案件。初由一部被告聲明上訴。其餘部分轉送覆判。上訴法院認其餘部分有合併審理之必要。依縣司法處刑事案件覆判暫行條例第九條爲提審之裁定。其上訴部分之被告。於審理中撤回上訴。此部分依同條例第一條前段爲覆判時。應爲核准。此時能否逕爲核准之判決。發生子丑兩說。子說。謂其餘部分既經提審。縱撤回上訴部分之判決。應核准。依同條例第八條第一款應爲覆審之裁定。丑說。謂其餘部分提審在先。撤回上訴部分覆判在後。與上開條款係全部覆判

之情形不同。不能適用該款規定。應逕爲核准之判決。事關法律疑義。理合電請轉請解釋。示遵等情。據此。事關適用法令疑義。理合備文呈請鈞院鑒核指示。以便轉飭遵照。謹呈司法院院長居。司法行政部部長謝冠生。

院字第一八一五號

民國二十七年十一月十七日司法院咨行政院

爲咨覆事。准貴院本年九月十九日咨（渝字第七四七〇號）開。據財政部轉請解釋銀行存單、存摺是否爲證券。適用公示催告程序一案。咨請查照見覆等由。業經本院統一解釋法令會議議決。銀行發給存戶之各種存單、存摺。係屬權利證書之一種。與證券不可與權利分離者有別。不適用民事訴訟法關於宣告證券無效之公示催告程序。設遇遺失。除得依照銀行慣例以求救濟外。別無他法可據。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

案據財政部二十七年九月十四日第四二五號呈稱。准中交農四行聯合辦事總處二十七年八月三十一日合字第一三五零號函開。案准交通銀行港稽特字第三號函陳。查銀行發給之各種存單、存摺。設遇遺失。依照銀行通例。應由失主繕具申請書。向銀行聲明理由掛失止付。並登銀行同意之著名報紙兩分。聲明作廢。一面邀同殷實保證人。填具保證書。經過相當期間後。如無糾葛。再行補給新單據。以上辦法。在平時行之。原無不便。自戰事發生以來。存戶遷徙頻仍。存單、存摺遺失情事。日見增多。在存戶流亡異地。覓保既多困難。在銀行則以手續欠缺。不無顧慮。尤其對於撤退行之存戶。究應登載何地報紙。亦無適當辦法。因此銀行有囑存戶辦理公示催告及除權判決程序。以求法律救濟者。惟各地法院。對於存單、存摺遺失。聲請公示催告。有認爲與民法第五百五十三條、第五百五十四條第二項相符。並依同法第五百三十六條裁定照准者。有認爲存單、存摺僅係通常權利證書。與權利即存於於券上之證券不同。無可爲公示催告之規定。因而裁定駁回者。在法院或准或駁。自均有其法律上之觀點。而存戶奉判不一。銀行卽有無所適從之苦。究竟此項存單、存摺。與民法第七百十九條所稱之無記名證券意義是否相同。民法第五百五十四條第二項所稱前項以外之證券。存單、存摺是否包括在內。如存款單摺之遺失。不適用公示催告程序。則於法是否另有救濟。事關法律疑義。相應鈔附湖北漢口地方法院及上海第一特區地方法院關於存單、存摺聲請公示催告裁定各一件。卽請轉函財政部。咨請

司法院迅予明白解釋。俾資遵循等由。准此。相應檢同原附件函達查照。轉咨並見復等由。附鈔件到部。事關法律疑義。理合照錄原附件。呈請察核轉咨司法院迅予明白解釋。行知到部。以憑轉復等情。相應鈔同原附件。咨請貴院查照。迅予解釋見復爲荷。此咨司法院。

院字第一八一六號

民國二十七年十一月二十三日司法院訓令四川高等法院

爲令知事。查該法院第一分院本年十月八日致最高法院公函。據璧山縣司法處審判官轉請解釋大佃押銀是否與耕佃押銀同有優先受償權一案。業經本院統一解釋法令會議議決。耕佃或大佃之押租金。如係交納於不動產所有人者。依租賃契約對於受讓人仍繼續存在之法則。則取得該不動產之所有人。對於此項押租金。自均得就賣價內扣除。以爲給付。合行令仰該法院轉飭知照。原函鈔發。此令。

附四川高等法院原函

案據璧山縣司法處主任審判官吳廷呈稱。竊查自民法施行以後。普通租賃。不能援用物權各編之規定。有優先受償之權利。迨至民國二十六年六月十九日。經司法院第一六九五號解釋。押銀有優先受償之權利。但吾川押銀有耕佃與大佃押銀之分。耕佃爲將佃業自行耕種。大佃則係將所佃轉佃與他人耕種。每年坐取租谷。純與放債收利谷之性質無異。而大佃與耕佃押銀是否同樣有優先受償之權利。理合具文呈請鈞院察核。指令祇遵。謹呈等情。據此。除指令轉請解釋外。相應據情轉請貴院查核解釋。函復過院。以憑轉令遵照。此致最高法院。

院字第一八一七號

民國二十七年十一月二十三日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年十月十四日咨（第一二一六六號）開。據內政部呈准河南省政府轉請解釋聯保主任保甲長是否爲公務員一案。咨請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。聯保主任及保甲長。依修正剿匪區內各縣編查保甲戶口條例。既係從事於公務之人員。雖與公務員懲戒法所稱之公務員有別（參照院字第一一五八號解釋）而在訴願法上。要不能不視爲公務員。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附內政部原呈

案准河南省政府二十六年九月十六日民三字第二七九號咨開。案據信陽縣縣長謝隨安二十六年八月呈稱。案奉鈞府訓令民二字第九九號內開。准內政部咨以奉行政院訓令。以准司法院咨復。山西省政府請解釋村副閭鄰長。是否爲公務員。能否提起訴願疑義案。令仰知照等因。飭即遵照等因。奉此。查聯保主任保甲長。可否比照辦理。法無明文。無所依據。理合具文呈請鑒核示遵等情。據此。查本省情形特殊。前經制定河南省各縣聯保主任任用辦法通令頒行。並於二十五年十二月間咨准貴部民壹五二六。年一月二十七日發零零四二六號咨復准予備查在案。所有本省聯保主任。均係依照該項辦法之規定。由區長遴選合格人員。呈請縣政府核委。至各縣保甲長之選派。仍係遵照修正剿匪區內各縣編查保甲戶口條例第十五條規定。由戶長或甲長公推充任。所有聯保主任及保甲長。可否比照村副閭鄰長之解釋認爲公務員。除指令外。相應咨請貴部查核見復。以憑飭遵爲要。等由。准此。查聯保主任及保甲長。均係依修正剿匪區內各縣編查保甲戶口條例而從事於公務之人員。其職責視鄉鎮閭鄰長。且爲重大。能否比照司法院院字第一六九八號鄉長副與閭鄰長均應認爲公務員之解釋。事關法令解釋。除先行咨復外。理合呈請核示。祇遵。謹呈行政院內政部部长蔣作賓。

院字第一八一八號

民國二十七年十一月二十四日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年五月五日咨（第訴——二二五號）開。爲據江蘇省政府呈請解釋訴願法疑義一案。轉咨查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。人民違反地方單行章程。應否處罰。係屬行政官署之職權。如被告發後。已爲不罰或免罰之處分。則告發人依章得賞之利益。即不發生。自不得以被損害爲理由。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

案據江蘇省政府呈稱。查人民違反地方單行章程被處罰鍰者。每有提成充賞告發人之規定。如告發人因行政官署對於被告發人所爲不罰或免罰之處分。能否認爲損害其得賞利益。而依訴願法提起訴願。事關法律疑義。理合電請轉咨解釋。迅賜示遵。等情。據此。相應咨請查照。迅予解釋。俾便飭遵。此咨司法院。

院字第一八一九號

民國二十七年十一月二十六日 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)普通商業。按照習慣於年中三節清賬。即係以節期到來。為債權人得請求給付之時。債務人如經催告未為給付。應自受催告時起。負遲延責任。(二)以物供人使用之商業。於收取使用費外。另向使用人收受保證金。以為該物及使用費之擔保。此項保證金。於使用關係終止時。固應返還。但無計利之特約。即不得以收有使用費為理由。而主張返還利息。仰即轉飭知照。此令。

附浙江高等法院原呈

案據鄞縣地方法院院長王秉彝呈稱。茲有法律疑問二點。分述如左。(一)查給付有確定期限者。債務人自期限屆滿時起。負遲延責任。給付無確定期限者。債務人於債權人得請求給付時。經其催告而未為給付。自受催告時起。負遲延責任。此在民法第二百零九條。第一、二兩項。固屬定有明文。但現在普通商業通例。以逢節(端午、中秋、年終)清賬為習慣。又非無給付確定期限者。如果逢節經催收而不給付。此種場合。債務人是否應自催收時起。負遲延責任。此其一。(二)公用性質之商業。以使用物裝置於顧主處。命顧主提供該物之相當價值。以作保證。而按月向顧主收取使用費。其後使用關係解除。該商業將使用物收回。其保證金固應按照不當得利之原則。返還顧主。但該保證金所生之利息。應否一併償還。因此有下列二說。甲、商業既以使用物為營業之孳息。向顧主收取使用費。則顧主已盡該物使用費以外所供之保證金而生之利息權利。再行剝奪。殊失權利平衡之法則。况商業受領是項保證金時。係知無法律上之原因。明示將來於使用關係解除時返還。依照民法第一百八十二條第二項規定。應將現存之利益附加利息。一併償還。然則該商業於返還保證金時。並應將保證金所生之利息。一併償還明甚。乙、商業將使用物裝置於顧主處。令顧主供該物之保證金。雖以收取使用費為營業。但當時既無利息之約定。則使用關係解除時。該商業自不負還保證金以外之利息義務。兩說未知孰是。此其二。上開兩點疑問。請轉解釋。俾有遵循。等情。據此。案關法令疑問。理合備文轉請。仰祈鈞院鑒核。令遵。

謹呈國民政府司法院。

院字第一八二〇號

民國二十七年十一月三十日 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。典權契約。載明典期三年。期滿後任憑出典人銀便回贖者。仍屬定有期限之典權。如出典人於典期屆滿後。經過二年尚未回贖。依民法第九百二十三條第二項規定。應許典權人取得典物所有權。仰即轉飭知照。此令。

附廣西高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據鬱林地方法院院長劉品彬二十六年六月十二日地字第九七一號呈稱。查定有期限之典權。出典人於期滿後經過二年不以原典價回贖者。典權人即取得典物所有權。此爲民法第九百二十三條所明定。設有某甲將不動產出典與乙。約定典期三年。期滿後任便出典人銀便回贖。關於此種典權。如期滿後經過二年。甲某無力回贖。乙某是否取得典物所有權。今有子、丑二說。子說謂甲、乙所訂典權契約。雖定期限三年。惟既約定期滿後任出典人隨時回贖。可見其訂約目的。僅在限制典期內不准回贖。以維持典權人之利益。如期滿不贖。典權人對於典物仍能繼續使用收益。在典權人方面并非認爲不利。故期滿後。無論經過若干年。仍有准許回贖之意思。是其所爲期滿後之約定。轉足形成係一未定期限之典權。此種典權契約。在社會上比比皆是。若因其訂有數年期限。即認爲定有期限之典權。而忽略當事人關於約定期滿後仍准隨時回贖之真意。誠恐出典人因逾限兩年而喪失所有權者。當非少數。不但直接損害出典人。而間接亦足影響社會之經濟狀況。與立法本旨注意維持社會經濟之目的不符。自以認定甲、乙之典權契約。係屬未定期限之典權。始爲允協。丑說謂甲、乙契約既訂定期三年。已足具體的認爲定有期限之典權。雖有期滿後任便出典人銀便回贖之約定。此種情形。不能認爲形成無期限之典權。僅可認爲乙有預先拋棄除斥期間利益之意。表示。蓋民法第九百二十三條第二項之期間。非如時效之因某種事由可以中斷。在學說上認爲係屬除斥期間。其期間一經完成。卽生權利得喪之結果。而此種權利亦不許拋棄。是乙某於典期屆滿後。經過二年。甲某如不回贖。當然取得典物所有權。以上二說。各有理由。究以何說爲是。不無疑義。理合備文呈請鈞院。迅賜轉請解釋。示遵等情。據此。事關法律疑義。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。代理廣西高等法院院長朱朝森。

院字第一八二一號

民國二十七年十二月三日司法院復江蘇高等法院電

江蘇高等法院朱院長覽。上年七月佳代電悉。南通地方法院電請解釋提存及破產事件適用法律各疑義一案。除原問第二點不屬

解釋範圍已另令司法行政部查核飭遵外。其第一第三兩點。業經本院統一解釋法令會議議決。(一)提存法第一條第二款所稱之訴訟保證金。既係概括規定。則凡關於民、刑事訴訟程序及破產程序所繳納之保證金。無論由法院命為提供或自行提出。均屬之。(三)法院於許可和解或宣告破產後。尚未終結前。發覺債務人或破產人有隱匿財產或虛報債務情事。如該許可和解或宣告破產之裁定。業經確定。仍應照法定程序進行。合電轉飭知照。司法部江印。

附江蘇高等法院原代電

南京司法院居院長鈞鑒。案據南通地方法院院長盛世珍東代電稱。本院對於提存及破產事件。在法律上及手續上發生疑義。(一)提存法第一條規定提存之客體。其第二款訴訟之保證金。及擔保物品。關於假扣押、假處分事件。法院所命提供。或債權人債務人自己提出之保證金。及民事訴訟案件。執行案件中依管收民事被告規則第三條第一項被告提出之保證金。又刑事案件。依刑事法第十一條第二項監督輔助人所提供之擔保等。是否均包括在內。此應請核示者一。(二)如上述各項在應提存之列。則關於處務之手續。即承辦假扣押、假處分、破產執行、刑事案件各推事。及刑事偵查程序中命具保之檢察官。遇當事人繳納保證金時。因提存事件別立提存所。抑由承辦推檢諭知當事人。應向提存所提存。於提存後。再由提存所將已提存之事由通知各承辦推檢。抑由當事人繳納繫屬之案內。於各該卷內證明已收受之意旨後。再由法院代辦提存手續。前者之手續。合於規定而欠簡捷。且聲請假扣押、假處分及破產法上之擔保金。恆多於當初聲請時由郵匯寄。事前難於諭知者。後者又與應由當事人提存之規定有違。究應如何辦法。應請核示者二。(三)查破產之宣告。或依破產法聲請和解之准許。依破產法第六條、第五十七條規定。均須債權人不能清償債務者。始得為之。原屬無疑。唯聲請人聲請時。恆竭盡隱匿財產或虛設債務之能事。不知情之債權人。又無從攻擊。調查頗屬不易。因致宣告破產或准許和解。嗣後在未終結前。因其他情形或債權人日後調查發覺隱匿財產或虛設債務情形。并非不能清償債務者。除得依破產法移送偵查外。對於本件宣告之裁定。抑依職權認為既不具備要件。即為當然無效。并因當然無效之故。不發生法律上裁定之效力。僅製作通知書。通知各聲請人、債權人、破產受財人。無庸另以裁定宣示無效。抑須由主張能清償之債權人或破產受財人。依破產法第五條、民事訴訟法第五百零三條提起再審。而此項情形。又與法定再審條件無一相當。

抑有其他救濟辦法。此應請核示者三。理合電請鑒賜核示指令祇遵等情。據此。事關適用法律疑義。理合電請迅賜示遵。江蘇高等
法院院長朱樹聲叩佳印。

院字第一八二三號

民國二十七年十二月十日 司法院咨行政院

為咨復事。准貴院二十四年三月十八日咨（第八二號）開。據湖南省政府呈。據民政廳呈。據新化縣長代電請解釋訴願案件確定後。發生新證據。可否提起再審之訴一案。轉咨查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。訴願事件經訴願官署決定確定後。在訴願法上并無當事人發見有利益之新證據。得為再審之規定。自不得向原處分官署提起再審。（參照院字第一四六一號解釋。）相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

案據湖南省政府呈稱。據本府民政廳案呈。據新化縣長曹琦皓代電呈稱。凡訴願案件。經受理訴願官署決定確定後。如發生新證據。有利益之當事人。可否向原處分官署提起再審之訴。乞察核示遵等情。據此。查該縣長電呈各節。關係法律解釋。理合呈請鈞院察核轉咨解釋飭遵等情。據此。相應咨請貴院查照解釋見復。俾便飭遵。此咨司法院。

院字第一八二三號

民國二十七年十二月十日 司法院咨行政院

為咨復事。准貴院上年五月二十八日咨（第訴——一五九號）開。據河北省政府呈請解釋訴願執行疑義一案。轉咨查照等由。業經本院統一解釋法令會議議決。行政官署所為沒收金錢或科罰金之處分。在未撤銷前。雖不因訴願而失其效力。但執行以後。非依訴願之最終決定。不得遽行提獎。如原官署主管不俟最終決定。即以該金錢或罰金之一部。獎給原辦員役或舉發人。自屬過失行為。迨原處分撤銷後。該主管如不能向受獎人追回獎款。即應自行賠償。此項賠償責任。并不因其去職或調任。而可免除。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

案據河北省政府二十六年五月十七日呈字第一六零三號呈稱。查訴願法第十條規定。（訴願未決定前。原處分不失其效力）

等語。關於沒收金錢或科罰金之處分。於未決定前業已執行。嗣經受理訴願官署予以撤銷時。其原處分既不存在。則已執行沒收或科罰之款。自當退還於訴願人。惟原處分官署已將此種款項。照章提出一部。獎勵舉發人及原辦員役。迨訴願決定。原辦員役離職。或舉發人不知去向時。則充獎之款甚難追回。而訴願人之正當權利又不容漠視。應如何予以救濟。其執行原處分照章提獎之原官署主官。應否負何責任。設該員已去職。離省或調任他職時。是否仍負有責任。事關訴願。理合具文呈請鑑核轉咨解釋。俾便遵循。等情。據此。相應咨請查照。迅予解釋。俾便飭遵。此咨司法部。

院字第一八二四號

民國二十七年十二月十四日司法部咨行政院

為咨復事。准貴院上年十月八日咨（第訴——二六五號）開。為訴願期間起算疑義。請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。行政官署對於不特定人所為之處分。不適用送達程序。一經張貼布告。即應生效。如對於該處分有所不服。其訴願期間。應自布告之次日起算。相應咨復貴院查照。此咨行政院。

附行政院原咨

查前大理院統字第一八八二號解釋後段載。（對於不特定人所為之處分。雖僅張貼布告。亦應以達到論。）是項解釋。現在能否援用。不無疑義。於此約有三說。甲。謂依照現制。處分書之達到當事人須有證明。（參照行政法院二十三年度判字第五號判決及二十四年度判字第四零號判決）布告之本身無從證明達到。自難以達到論。故該解釋不能認為有效。乙。謂對不特定人之處分。以布告行之。係屬正當辦法。惟一經布告即以達到論。未免損害當事人訴權。故該解釋不能認為有效。在此場合。應參照院字第一四三零號解釋辦理。即訴願期間。應以當事人知悉該處分時起算。至何時知悉。應負證明之責。丙。謂對於不特定人之處分。情形不同。該解釋應屬繼續有效。但應嚴格的以對（不特定人）為限。若受處分者係（特定）之人。而處分書無從送達。（例如住址不明等）則須參照院字第七一六及九九二號解釋。準用民事訴訟法關於公示送達之規定辦理。方為正當等語。事關訴願期間起算疑義。相應咨請貴院查照。迅為解釋見復。至緝公誼。此咨司法部。

院字第一八二五號

民國二十七年十二月十四日司法部致中央執行委員會社會部函

逕復者。准貴部本年八月二十七日公函（第二五八號）開准廣東省黨部函請解釋現任公務員可否被選充漁會理事一案。轉函查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。各地漁業區管理所主任。或其他現任公務員。如合於漁會章程會員之資格。自得為該會會員。惟由會員被選為理監事。則因官吏服務規程第十一條所定之限制。自不得兼任此項職務。其以非會員當選為理事時亦同。相應函復貴部查照轉知。此致中央執行委員會社會部。

附中央執行委員會社會部原函

案查接管卷內。准廣東省黨部函。為漁會法第八條第九條及現任公務員或各地漁業區管理所主任。可否加入漁會為會員。及被選充任理監事等疑義。請予解釋等由。准此。查關於現任公務員或漁業之直接主管長官。能否適用漁會法第八條但書之規定。抑受限制一點。本部無案可稽。應請貴院解釋。除函復外。相應函請查照。並希見復為荷。此致司法院。

院字第一八二六號

民國二十七年十二月二十四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。撤回自訴與判決確定之情形不同。某乙自訴某甲傷害。於審判進行中。將自訴撤回。並非判決確定。其後某乙因傷致死。檢察官自得偵查起訴。不適用刑事訴訟法第二百三十一條第一款之規定。仰即轉飭知照。此令。

附司法行政部原呈

案據山東高等法院首席檢察官呈稱。據臨沂地方法院首席檢察官呈稱。設有某甲傷害某乙。致有輕傷。某乙於提起自訴後。旋復撤回。嗣某乙因傷受風身死。某乙之親屬。對某甲傷害致死。訴請偵查。如何處理。不無疑問。約有二說。一說。謂甲傷害乙之犯罪。乙既撤回自訴。參以院字第一三八八號解釋。（自訴撤回不另作判決書）似與判決確定。有同等之效力。乙傷雖於撤回自訴後。因受風致死。係屬同一事實。應依院字第一五一三號解釋。適用刑事訴訟法第二百三十一條第一款處分不起訴。二說。謂乙被甲傷害後。在法院提起自訴。又復撤回。固屬審判行為。將該案終結。但未製作判決。究與判決確定有別。乙因前傷受風身死。仍可追訴。不發生一事再理問題。二說未知孰是。事關法律疑義。理合備文呈請鈞座鑒核。轉請解釋示遵等情。據此。除指令仰候轉請解釋示遵外。理合呈請鑒核。轉請解釋示遵等情。據此。理合呈請鈞院核示。以便轉飭遵照。謹呈司法院院長居。司法行政部政務次長代理部務

洪陸東。

院字第一八二七號

民國二十七年十二月二十四日司法院致中央執行委員會社會部函

逕復者。准貴部本年九月五日公函（渝字第三六七號）開。准湖南省黨部轉請解釋教育會會員選舉疑義一案。請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。教育會法並無會員得請他人代替出席之規定。如由他人代替參與選舉。其所投之選舉票。自屬無效。惟被選人。除去該票。仍能當選者。亦不因此而受影響。相應函復貴部查照轉知。此致中央執行委員會社會部。

附中央執行委員會社會部原函

案准湖南省黨部民字第九一號函為。案據宜章縣教育會呈請解釋會員可否請人代替出席。其代替人有無參與選舉之權。此種選舉是否合乎法定手續。選舉之人員能否發生效力各疑點。轉請解釋見復等由。到部。准此。案關法令解釋。相應函請查照。解釋見復為荷。此致司法院。

院字第一八二八號

民國二十七年十二月二十四日司法院咨行政院

為咨復事。准貴院上年四月十四日咨（第一零四號）開。為商標法適用疑義。請查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。依舊商標法第四條呈請註冊之商標。如合於同法第三條最先使用之要件。遇有他人以其相同或近似之商標呈請註冊時。自得適用修正商標法第三條及第二十八條。主張自己之商標使用在先。而提起商標異議。相應咨復貴院查照。此咨行政院。

附行政院原咨

查根據舊商標法第四條以商標呈請註冊者。能否同時對於他人已呈經審定。正在公告期間之商標提起異議。依照同法第三條。主張自己之商標使用在先。請求撤銷他人之商標。不無疑義。於此約有兩說。甲。謂舊商標法第四條。係對於同法第三條之特別規定。立法原意。蓋為保護善意繼續使用多年之商標起見。通常在不能援用第三條後。始援用第四條註冊。今既自願依第四條聲請註冊。即不啻承認先已另有相同或近似之商標存在。自無再適用第三條以對抗他人之餘地。乙。謂舊商標法第四條。不過規定以

善意繼續使用十年以上之商標。均得呈請註冊。並無依該條呈請註冊者。有默認他人未經註冊商標之存在。而拋棄第三條及二十九條（即新法二十八條）提起異議各權利之意。甲說之推定。於法無據等語。本院現有涉及此項問題之案。亟待解決。相應咨請貴院查照。解釋見復。至級公誼。此咨司法院。

院字第一八二九號

民國二十七年十二月三十一日司法院致中央執行委員會社會部函

逕復者。准貴部二十七年十一月十一日公函（渝第一零九九號）開。准福建省黨部呈請示商會委員選舉疑義一案。轉函查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。修正商會法第十七條第二項但書之規定。係為第一次改選。而委員人數為奇數時而設。所謂得多一人。係對照第一項所定之半數言。不得解為可多可少。故留任者之一方。祇許多一人不許少一人。相應函復貴部查照轉知。此致中央執行委員會社會部。

附中國國民黨福建省黨部特派員原呈

案奉鈞部渝第三四九號公函略以。准呈報閩清縣柴薪業同業公會改選職員并送冊表請核備一案。查該會係第二次改選。其留任委員較新選委員佔多數。核與法令不符。應飭更正等因。奉此。查商會法第十九條第二款所載。前項第一次之改選。以抽籤定之。但委員人數為奇數時。留任者之人數得較改選者多一人。按……得較改選者多一人之規定。似係相對而非絕對。故本部對於商會及各同業公會呈報第一次改選時。其委員人數苟為奇數。則留任者之人數較改選者多一人時。固然予以存轉備案。但留任者之人數較改選者少一人時。亦未便予以批駁。至第一次改選既不能絕對限定留任者之人數須較改選者多一人。故第二次改選時。留任者之人數似亦不能絕對限定較改選者少一人。奉函前因。理合呈復鈞部察核。並乞示遵。謹呈中央社會部。中國國民黨福建省黨部特派員陳肇英。

院字第一八三〇號

民國二十七年十二月三十一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。因地役權訴訟提起上訴時。不問上訴人爲地役權人。抑爲供役地所有人。亦不問對造之主張如何。其上訴之利益計算。概以上訴人一造因主張地役權所得增加需役地之價額。或否認地役權免致減少供役地之價額爲準。又原告訴請被告返還土地。並拆除地上房屋。或砍去樹木之訴訟。不問由何造上訴。應各按其請求改判部分。以其因勝訴所得積極或消極之利益。爲計算上訴利益之標準。仰即知照。此令。

附江蘇高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。竊查鈞院二十二年院字第八六三號解釋第三點謂。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等語。假使地役權人爲原告。其所主張爲需役地所增之價額三千元。而供役地所有人爲被告。其所減之價額爲二百元。判決結果被告敗訴。提起上訴。計算上訴利益。是否以二百元爲準。抑係以三千元爲準。反之原告需役地所增之價額爲三百元。被告供役地所減之價額爲五千元。亦屬被告敗訴。提起上訴。應如何計算上訴利益。又原告訴請被告返還土地。及拆除土地上房屋。並砍去樹木。計算訴訟標的之價額。是否僅以土地之價額爲準。抑將被告拆屋砍樹所受之損失一併計算在內。如原告起訴。祇須以土地之價額爲準。則被告上訴。應如何計算上訴利益。事關法律疑義。本院未便擅專。理合具文呈請鈞院迅賜解釋示遵。實爲公便。謹呈司法院院長居。江蘇高等法院院長朱樹聲。

院字第一八三一號

民國二十七年十二月三十一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。出財使人頂替兵役。及得財頂替者。違反兵役法治罪條例第六條。已定有處罰明文。惟於甲、乙能否適用。應注意刑法第一條之規定。仰即轉飭知照。此令。

附河南高等法院原呈

案據陝縣司法處呈稱。案查軍政部二十六年三月四日務役字第二八二九號令。第二項。關於冒名頂替之處置。第三節所載。查明

頂替者確有得財情事。應將雙方及關係人送司法機關依法懲辦云云。自應遵照辦理。惟關於出財得財雙方在普通刑法上。究應處以何種罪名。不無疑義。(一)如甲為應徵新兵。私自出財僱乙。而乙得財甘願受僱冒替。甲出財乙得財。純係出於雙方自願。別無其他不法行為。似此甲與乙究應成立何種罪名。(二)查刑法所謂冒名頂替者。必須冒犯罪者之名而頂替。其犯罪始可成立。現應徵之兵。原非有罪之人。若論以刑法冒頂之罪。顯有未合。以上二點疑義。現因本處受有此項案件多起。急待訊判。理合備文呈請鈞院鑒核。迅予令示祇遵。等情。據此。案關適用法律。理合轉請鈞院俯賜解釋。俾便飭遵。謹呈司法院院長居。試署河南高等法院推事兼院長凌士鈞。

院字第一八三二號

民國二十八年一月十八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。債務人依當地習慣。以所負債額。作為不動產賣價。與債權人訂立買賣契約。既不移轉占有。并約明於一定期限內備價回贖。則此種契約。名為買賣。實係就原有債務設定抵押權。而以回贖之期間為其清償之期間。此與附期限之買賣有別。自應受民法第八七三條第二項之限制。縱令屆期不贖。亦不發生所有權移轉之效力。仰即轉飭知照。此令。

附山西高等法院原呈

案據山西朔縣司法處呈稱。竊查朔縣民間習慣。債務人往往以負債金額作為賣價。將自己所有不動產與債權人成立買賣契約者。(不移轉占有)并訂明限至一定時日。由債務人備價回贖。該不動產。若至日不能取贖。債權人即有報稅印契取得該不動產之所有權之權利。此種契約。究屬何種性質。有謂係一種附期限之買賣契約者。有謂係屬抵押契約者。如從前說。依民法第一零二條。該契約應於期限屆至時。發生效力。如債務人遲誤給付。債權人即有報稅絕買之權利。法院亦應認為買賣契約如期成立。不許債務人請求交價回贖。亦不許債權人請求債務人返還債額。如從後說。應受民法第八七三條第二項之限制。即不許債權人報稅絕買。二說究以何者為是。請核示等情。到院。查所呈情形。關係法律疑義。職院未便擅專。理合據情轉呈。敬請鈞院鑒核。俯賜迅予解

釋。以便飭遵。實爲公便。謹呈司法院院長居。山西高等法院院長邵修文。

院字第一八三三號

民國二十八年一月十八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。不動產所有權之回復請求權。應適用民法第一百二十五條關於消滅時效之規定。故所有人未經登記之不動產。自被他人占有而得請求回復之時起。已滿十五年尚未請求者。則不問占有人之取得時效已否完成。而因消滅時效之完成。即不得爲回復之請求。仰卽轉飭知照。此令。

附廣西高等法院原呈

呈爲呈請解釋事。案據鬱林地方法院院長劉品彬二十六年六月十二日地字第九七零號呈稱。查民法第一百二十五條前段規定。請求權因十五年間不行使而消滅。同法第七百六十九條規定。以所有之意思。二十年間和平繼續占有他人未登記之不動產者。得請求登記爲所有人。前者係請求權消滅之普通時效。後者係因占有而取得不動產所有權之時效。設有某甲以所有之意思和平繼續占有乙某未登記之不動產。已逾十五年。乙某始請求返還。在此場合。發生子丑二說。子說謂乙某之請求權。因十五年間不行使。已罹時效而消滅。自不能請求返還。丑說謂甲某占有乙之不動產。本屬無權占有。且占有期間未足二十年。依法不能請求登記爲所有人。是甲方向未取得時效。按之民法第七百六十七條規定。所有人乙某自得請求返還所有物。以上二說。未知孰是。事關法律疑義。理合備文呈請鈞院。迅賜轉請解釋。示遵等情。據此。除指令候轉請解釋外。理合具文呈請鈞院察核。迅賜解釋。俾便飭遵。謹呈。司法院院長居。代理廣西高等法院院長朱朝森。

院字第一八三四號

民國二十八年一月十八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。外國教會。在內地外國教會租用土地房屋暫行章程施行前。已絕買之土地及房屋。如在該暫行章程施行後。尙未遵章向該管官署補行呈報。其契約自不發生物權之效力。至已經補報核准占用之土地及房屋。依同暫行章程第五條第六條之規定。亦與所有權人得行使之權利有別。仰卽轉飭知照。此令。

附安徽高等法院原呈

案據嘉山縣承審員徐雪如呈稱。竊查外國教會在內地設立教會、醫院或學校而為該國與中國條約所許者。得以教會名義。租用土地建造或租賃房屋。係內地外國教會租用土地房屋暫行章程第一條所規定。而在該章程施行前。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。倘其土地係屬絕賣者。以永租權論。亦經同章程第六條定有明文。綜觀立法意旨。要在保持領土完整。限制外國教會取得內地土地所有權。法意良善。無過此者。惟對此有兩問題。(一)外國教會在該章程施行前。在內地已絕買之土地及房屋。未向該管官署補行呈報。該教堂與原業主間之買賣契約。是否認為自始無效。(二)如已呈報。則該教堂對占用土地。亦僅有永租權。并無所有權。以永租權人身份。可否行使所有權人應有之一切權利。事關法律疑義。未便妄擬。理合具文呈請解釋。仰祈訓示。祇遵等情。據此。事關法律疑義。本院未便擅擬。理合據情備文呈請鈞院鑒核。俯賜解釋。指令祇遵。謹呈司法院院長居。安徽高等法院院長陳福民。

院字第一八三五號

民國二十八年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。(一)經三次減價而未拍定之不動產。在命強制管理中。如依聲請再行估價拍賣。仍無合格聲明拍賣價額者。執行法院自得斟酌情形。為三次之遞減。(二)一再減價拍賣。仍無人承買。債權人又不肯收受。除該不動產之性質。不適用於管理。得仍依前項程序辦理外。法院只得命為強制管理。以資終結。(參照院字第一一零四號、第一二三六號、第一六七三號解釋)仰即轉飭知照。此令。

附江蘇高等法院原呈

案據江都地方法院院長方仲穎呈稱。案據分發本院學習推事郭繼秦呈稱。辦理民事執行。將債務人之不動產查封拍賣。經過三次減價。無人承買。法院得依最低價格。以職權發給權利移轉證書之書據交債權人。如債權人不願收受。依最高法院二十二年抗字第七七六號判例。法院固得斟酌情形。再行減價。或別經鑑定人最近之評估。另定拍賣最低價格。及拍賣期日以公告拍賣。於此即發生兩點疑義。(一)三次減價後之再行減價拍賣。是否僅以一次為限。若係另行估價拍賣而無合格之承買。能否遞減價格。至三次。(二)再行拍賣或重行拍賣。依然無合格之承買。而債權人仍不接受移轉或管理。而依事件之性質。又非第三人可以管

理者。將如何終結本案。爲此具呈鈞長。請求賜予遞呈司法院予以解釋等情。據此。事關法律疑義。本院未便擅專。理合具文呈請鈞長賜予解釋。以便飭遵。謹呈司法院院長居。署江蘇高等法院院長朱樹聲。

院字第一八三六號

民國二十八年一月十九日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院二十六年四月一日咨（第八九號）開。據前實業部呈據商標局轉請解釋商標法條文疑義一案。轉咨查照見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。合夥商號使用之商標。原由兼任經理之合夥人。以經理名義呈請註冊者。如該合夥人退夥。將股份轉讓與他人。並改由其他合夥人兼任經理。與移轉營業有別。既不影響商標專用權。自不適用商標法關於移轉註冊之規定。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

案據實業部本年三月二十五日商字第五三三八三五號呈稱。案據商標局二十六年三月十七日第三二二號呈稱。呈爲商標法條文發生疑義。請轉求統一解釋事。竊查商標法第十三條第一項規定。（商標自註冊之日起。由註冊人取得商標專用權。）商標專用權之移轉。依同法第十七條規定。非經商標局核准註冊。不得以之對抗第三人。如遇有其他註冊事項之變更。依同法第二十三條規定之法意。亦應由商標專用權者爲變更註冊之呈請。茲有某商號商人甲呈請之商標。業經依法核准在案。嗣據商人乙以該商號之經理名義具呈。略謂該商號原係甲、丙、丁等所合夥經營。甲兼任經理。當時甲即係以商號經理資格爲商標註冊之呈請。現甲商已辭去經理職務。並將原有股份讓與他人。由乙繼任經理。請求將前由該商號甲呈准註冊各商標之原呈請人名義。變更為該商號經理乙等情。關於合夥商號單純之更換經理問題。依法固僅須爲註冊事項變更之呈請。惟其一部份股份之轉讓或合併。於解釋上現有子、丑兩說。子說。謂合夥成立後。合夥人非經他合夥人全體之同意。不得將自己之股份轉讓於第三人。合夥人退夥後。對於其退夥前合夥所負之債務仍應負責。以及加入爲合夥人者。對於其加入前合夥所負之債務。與他合夥人負同一之責任。各節。民法均有明文規定。且除合夥存續期限屆滿等民法第六九二條所規定者外。其合夥並不因一部份合夥人之退夥而解散。是合夥之內部股份。容有變更。其合夥之事業仍屬先後一貫。以整個合夥名義言。其營業亦不發生轉讓情事。與一般商標應連同

其營業一併移轉之情形不同。應依註冊事項之變更規定辦理。丑說謂商標專用權之應否呈請移轉註冊。須視其權利主體人是否先後同一爲斷。合夥商號並非法人。不能爲權利義務之主體人。商標係無形財產權之一種。依民法第六六八條（……合夥財產爲合夥人全體之共同共有）之規定。應爲全體合夥人所共同共有。若內部股份有轉讓或合併情事。則其共同共有人之分子。已不能完全先後一致。亦即其註冊各商標之權利主體人已有變更。此種情形。應呈請移轉註冊。不能以註冊事項之變更論。細釋二說。各有理由。究應採用何說。現正懸案待決。理合具文呈請鈞部轉請行政院咨行司法院迅予統一解釋。以資遵守等情。據此。理合具文呈請鈞院轉咨司法院迅予統一解釋。俾便飭遵等情。據此。除指令外。相應咨請貴院查照解釋見復。俾便飭遵。此咨司法院。

院字第一八三七號

民國二十八年一月二十一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。國民兵義勇壯丁常備隊。係屬戰時編制。該常備隊在營訓練服役期間。犯普通刑法罪。依戰時國民兵義勇壯丁常備隊編成辦法第十五條規定。應歸軍法審判。仰即轉飭知照。此令。

附湖北高等法院原呈

案據沔陽縣縣長兼理司法行政事務王治鏗真電開。查國民兵義勇壯丁常備隊。在營訓練服役期間。犯普通刑法罪。應依普通司法程序審判。抑由軍法審判。伏乞示遵等語。據此。案關法令解釋。本院未便擅專。除指令外。理合備文轉請鈞院核示。轉令遵行。謹呈
司法院院長居。湖北高等法院院長鄒朝俊、庭長劉道貞代行。

院字第一八三八號

民國二十八年一月二十三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。來呈所稱之縣國民兵義勇壯丁常備大隊。如與戰時國民兵義勇壯丁常備隊編成辦法第三條所載之常備隊相同。即係戰時編制。除該隊士兵歸休後。在鄉觸犯普通刑法案件。應歸普通法院受理外。若係在營訓練服役期間。觸犯普通刑法案件。依該辦法第十五條規定。應歸軍法審判。其官長既係在戰時編制之常備隊服務。則其觸犯普通刑法案件。亦應歸軍法審判。至江西人民自衛隊。係爲民衆組織。與陸軍編制不同。其官長、士兵觸犯普通刑法案件。應由普通法院受理。又違反兵

役法治罪條例第六條規定。使人頂替兵役之人。包括第三人在內。仰即轉飭知照。此令。

附司法行政部原呈

案據署江西高等法院院長梁仁傑呈稱。案據廣豐縣司法處審判官李景稷東代電稱。江西高等法院院長梁鈞鑒。查縣國民兵義勇壯丁常備大隊及人民自衛大隊之官長、士兵。是否爲軍人。如犯普通刑法。司法機關能否受理。又違反兵役治罪暫行條例第六條規定。使人頂替兵役者。處二年以下有期徒刑。其使之之人。是否專指壯丁本人而言。抑包括第三人在內。（如壯丁業已逃避。由其父母或戚友爲之僱人頂替之類。）上開二項疑義。懇請解釋示遵等情。據此。理合具文呈請鈞部俯賜解釋示遵。以憑轉飭遵照等情。據此。事關法令疑義。理合具文呈請鈞院鑒核指示。以便轉飭遵照。謹呈司法院院長居。司法行政部部長謝冠生。

院字第一八三九號

民國二十八年一月二十四日司法院致軍政部函

逕復者。准貴部上年五月二十四日公函（法戊武字第九七四號）爲軍人犯結夥搶劫及吸食鴉片等罪。適用法律。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。陸海空軍刑法。固爲關於身分之特別法。在通常情形。軍人犯罪。自應較諸其他一般刑罰法令優先適用。唯該法施行之後。其他一般刑罰法令。如因特殊情勢之需要。重爲修改。並附加特別加重條件。其改定之刑。更較該法爲重者。自應注重制定新法之精神。而適用加重之規定。軍人結夥搶劫。因該法與懲治盜匪暫行辦法所定之刑相等。固應仍依該法處斷。至於吸食鴉片或其代用品者。在禁烟治罪暫行條例。禁毒治罪暫行條例均附有加重條件。其處刑且較該法爲重。如所犯合於各該條例之規定。自應適用各該條例處斷。相應函復貴部查照。此致軍政部。

附軍政部原函

查陸海空軍刑法對於結夥搶劫與吸食鴉片及其代用品等罪。本均有專條規定。惟現行之懲治盜匪暫行辦法及禁烟、禁毒兩治罪暫行條例頒布施行後。因之審判機關對於軍人犯結夥搶劫及吸食鴉片等案件。有以後法勝於前法之例。援引後法處斷者。有依身份仍適用陸海空軍刑法辦理者。且查前後法所定罪名相同。而刑度輕重懸殊。適用如不一致。處刑即失平允。爲免除此項流弊起見。亟應確定軍人犯結夥搶劫與吸食鴉片及其代用品等罪。以適用何種法條爲是。相應函請查照。迅賜解釋見復爲荷。此

致司法院。

院字第一八四〇號

民國二十八年二月二日司法院咨行政院

爲咨復事。准貴院上年十二月二十二日咨（渝字第一零五八二號）開。據福建省政府電請解釋漢奸案件沒收財產程序疑義一案。轉咨查照解釋見復等由。業經本院統一解釋法令會議議決。漢奸財產之沒收。依修正懲治漢奸條例第十一條之規定。該管地方行政機關須經有委託權者之委託。始得執行。其委託程序。應由委託機關以公文書行之。至同條例第九條第三項之查封財產。得由該管行政機關呈准辦理。相應咨復貴院查照飭知。此咨行政院。

附行政院原咨

案據福建省政府元財民永電呈稱。查漢奸未獲案而沒收其財產。行政機關能否主辦。依照修正懲治漢奸條例第十一條委託二字。應備何種手續及同條例第三條第三項是否應由軍法機關呈奉核准。抑行政機關亦可呈准辦理。乞解釋電示等情。據此。相應咨請查照。迅爲解釋見復。此咨司法院。

院字第一八四一號

民國二十八年二月三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。民事訴訟法第七十條第一項但書。關於所列各行爲非受特別委任不得爲之之規定。不過表明其權限與普通委任有別。並非謂上級審或再審。及關於強制執行等行爲。應受委任事項。因在前已有特別委任之故。即可不必另行委任。仰即轉飭知照。此令。

附司法行政部原呈

案據江蘇高等法院第三分院呈稱。查民事訴訟當事人在第一審程序委任訴訟代理人。其委任狀內載明代理人有提起上訴或再審之訴及關於強制執行或領取所爭物之特權者。在上訴審程序。或強制執行程序。應否命其另具委任狀。職院現分兩說。（一）訴訟代理人就其受任之事件。經當事人特別委任。得提起上訴者。如別無限制。則關於上訴程序中之一切訴訟行爲。均有代理權。無庸於上訴後另爲委任。有最高法院二十五年上字第二五六四號判決可稽。強制執行既爲民訴法第七十條第一項但