

中華郵政特准掛號認爲新聞紙類

中華民國二十二年八月十二日

星期六

第八十三號

司法院公報

司法院秘書處印行

總 理 遺 像



總 理 遺 囑

余致力國民革命，凡四十年，其目的在求中國之自由平等，積四十年之經驗，深知欲達到此目的，必須喚起民眾，及聯合世界上以平等待我之民族，共同奮鬥！

現在革命尚未成功，凡我同志，務須依照余所著建國方略，建國大綱，三民主義，及第一次全國代表大會宣言，繼續努力，以求貫徹！最近主張開國民會議，及廢除不平等條約，尤須於最短期間，促其實現！是所至囑！

目錄

命令

院令

司法院訓令

令最高法院爲奉國府訓令准中央政治會議決議最高法院准添設民事一庭刑事三庭一案令仰飭遵由（二十二年七月二十五日）

解釋

解釋司法院十九年第二〇三號指令與院字第七七一號解釋適用上發生疑義代電（附江蘇上海第一特區地方法院代電）（二十二年七月二十五日）

解釋公務員調驗規則條文疑義公函（附原函）（二十二年七月二十五日）

解釋刑法第三百三十八條各疑義指令（附原函）（二十二年七月二十八日）

解釋牽連案件併案受理疑義公函（附原函）（二十二年七月三十一日）

解釋告訴與告訴發如何區分疑義指令（附原呈）（二十二年七月三十一日）

解釋承審員判決不當縣長有無糾正之權疑義代電（附原代電）（二十二年七月三十一日）

解釋管轄錯誤案件發交審判程序疑義代電（附原代電）（二十二年七月三十一日）

裁判

民事判決

陳世倫與陳莫氏等因請求廢繼事件上訴案（二十二年一月七日）

德華昌號與劉駒庭因請求償還債務事件上訴案（二十二年一月二十八日）

劉少記等與漢口上海商業儲蓄銀行因執行異議事件上訴案（二十二年二月十五日）

大華航業股份有限公司與新通貿易公司因確認買賣契約已解除事件上訴案（二十二年二月十五日）

王楹與高建謨因請求償還債務事件上訴案(二十二年二月二十五日).....	一九
汪熊氏與恒太和因請求償還貨款事件上訴案(二十二年三月四日).....	二一
張楊氏與張席珍因請求別居事件上訴案(二十二年三月八日).....	二三
焦念梓等與焦念峯等因確認買賣無效事件上訴案(二十二年三月十一日).....	二四
懲戒議決書	

中央公務員懲戒委員會議決書

彭伯亮被付懲戒議決書(二十二年六月二十九日).....	二七
王之棟被付懲戒議決書(二十二年六月二十八日).....	二八
繆秋杰被付懲戒議決書(二十二年七月四日).....	三五
湖南省地方公務員懲戒委員會議決書	
黃克鼎等被付懲戒議決書(二十二年七月十二日).....	三六

電文

司法院快郵代電

電首都警察廳准代電請解釋將領照手槍私門處罰疑義由(附原代電)(二十二年七月二十八日).....	三九
---	----

附錄

最高法院民刑事裁判案件主文.....	四一
--------------------	----

院 令

司法院訓令

訓字第二二零號

令 最 高 法 院

爲令飭事案奉

國民政府本月二十日訓令內開案准

中央政治會議函開本會議第三六五次會議准委員兼司法院院長居正提議略稱本院前以最高法院歷年積案亟待清理於上年十月間電調各省高等法院推事來京暫設臨時民刑四庭幫同辦理以六個月爲限至本年四月期滿因積案未清復予展期三個月惟以上訴激增舊案雖漸肅清新案又復堆積本院察看情形以該法院案件之繁重必須增添四庭始能辦理擬暫定添設民事一庭刑事三庭俟本月二十日延展清理期間屆滿即將臨時四庭一律改爲正式庭繼續進行藉免停滯是否有當敬候公決等由當經決議最高法院准添設民事一庭刑事三庭相應錄案並抄附原案函達請煩查照分別轉飭遵照等由准此自應照辦除函復並分令行政院轉飭司法行政部知照外令仰轉飭最高法院遵照等因奉此合行令仰該法院遵照此令二十二年七月二十五日

司法院公報

第八十三號

院令

二一

解釋

司法院快郵代電 院字第九四五號(二十二年七月二十五日)

江蘇高等法院第二分院沈院長覽前據江蘇上海第一特區地方法院上月六月代電以司法院十九年第二零三號指令與院字第七七一號解釋適用上發生疑義請解釋等情業經本院統一解釋法令會議議決院字第七七十一號解釋係對被誣告人在普通法院限制其聲請再議之權與上海公共租界內設置中國法院之協定第五條渺不相涉依該條規定關係人既有起訴權而被誣告人與誣告事件又不能謂無關係被誣告人自得據以起訴合電轉飭知照原電抄發司法院有印

增江蘇上海第一特區地方法院代電

南京司法院院長居鈞鑒竊按司法院十九年第二零三號指令第一項解釋協定第五條所稱起訴之關係人雖指明以刑事訴訟法第三百三十七條及第三百三十八條所列舉之自訴人即被害人及其法定代理人或配偶為限然其第二項所舉之一切自訴案件下註包括刑法第一百零三條至第一百八十六條之案件等字係明認侵害國家法益之犯罪如同時侵害個人法益時被害之個人亦得提起自訴如刑法第一百八十條之誣告罪固屬侵害國家審判法益之犯罪然被誣告者之私法益亦同時受其侵害故被誣告之個人亦可認為被害人許其自訴本院歷來皆如此辦理自司法院第七七十一號解釋不認被誣告人為被害人致前開院令之適用上發生疑問於是甲乙兩說甲說謂被誣告人依照前開解釋既非被害人即非協定第五條所稱之關係人自不能提起自訴乙說謂前開院令第二項既明示一切自訴案件實包括刑法第一百八十條在內且同法第一百八十五條所舉示之被害人明明為被誣告之本人被誣告人既為被害人則其提起自訴於法自屬有據況上海特區自訴案件範圍之擴大係根據於協定而此項協定依司法院二十年四五九號訓令較之法律有優越之效力上開第七七十一號解釋不過對於被誣告人在普通法律上限制其告訴及聲請再議之權至於協定所特許得以提起自訴者原不因有普通限制而受影響以上二說究以何說為是事關法律疑義應請鈞院解釋示遵江蘇上海第一特區地方法院院長郭雲觀叩

司法院公函 院字第九四六號(二十二年七月二十五日)

逕復者准

貴會本年三月二十一日公函(第二四一號)開准浙江省政府轉請解釋公務員調驗規則條文疑義請查照見復等由業經本院統一解釋法令會議議決公務員調驗規則第三條及第八條所稱公務員指職官吏員及其他依法令從事於公務之職員而言苟於法令有據無論是否合於中央所定官制或係地方政府正式委任之職員均包括在內來函所述官公立醫院醫師以次人員以及學校之教職員地方自治團體人員是否公務員應依此標準解決之相應函復

禁烟委員會

增原函

敬啟者案准浙江省政府基代電開案據民政廳尤代電稱查公務員調驗規則第三條內載公務員有吸食鴉片嫌疑即予調驗其有吸食代用品如金丹白丸或試打嗎啡以及其他麻醉品者亦同又第八條內載各機關公務員有本規則第三條之嫌疑經通知調驗時如取得同級三人以上之保結得酌量情形免予調驗但不得彼此互保以免挾同徇隱承保不實者一經發覺除將嫌疑人照本規則各條辦理外並將原保人交付官吏懲戒委員會懲戒各等語惟公務員是否以中央所定官制或臨時設立而經地方政府正式委任之職員為範圍其他如官公立醫院醫師以次人員以及學校之教職員地方自治團體人員應否亦作公務員論法無明文規定現因辦理是案據各屬呈請核示前來事關解釋法律本廳未敢擅專理合電呈仰祈鈞府迅賜核示以便轉令遵照等情除指令外應請貴委員會查核迅予解釋見復以便飭遵等由事關解釋法律相應函請查照分別解釋函復過會以憑轉咨遵照此上

司法院

委員長劉瑞恒

司法院指令 院字第九四七號(二十二年七月二十八日)

令署安徽高等法院院長陳福民

呈為滁縣縣長轉請解釋刑法第三百三十八條各疑義由

呈悉業經本院統一解釋法令會議議決(甲)刑法第三百三十八條第一項第一款所謂夜間侵入住宅云云兼指夜間入人住宅及日間侵入住宅繼續至夜間之情形而言祇須侵入時為夜間或其侵入事

實繼續至夜間不問其行竊係在何時均應成立該條款之罪至行駛鐵軌上之火車既非定着於土地之物不得認為該款之建築物（乙）同條同項第六款所謂車站固不能包括火車但在站台竊取車上之物或在車上竊取站台之物其犯罪行為既在車站實施自應成立該條之罪又同款所謂埠頭係指船舶停泊之碼頭而言如菜市如砌屋如棚帳固不能認為建築物苟非在船舶停泊之碼頭亦與該款之埠頭有別至距碼頭之僻靜處所更與埠頭之範圍無涉合行令仰轉飭知照此令

附原呈

呈為呈請解釋事案據縣縣長沈鵬呈稱為呈請轉請解釋法律疑義事竊屬縣關於適用法律發生疑義數端約為甲乙二項說明如次（甲）項查刑法第三百三十八條第一項第一款所稱夜間侵入本為構成本款犯罪之條件然如犯人在夜間行竊而實於日間即先已侵入反之如雖在夜間侵入而日間始着手行竊於此場合究係以侵入之時間為主抑以着手行竊之時間為主此疑義一又本款所稱住宅與有人居住之建築物亦為侵入條件之一茲屬縣迭獲在火車行竊人犯於是又發生下述疑義查火車是否得視為住宅抑建築物於此約有數說（子說）火車之構造大致與房屋無殊應得視為住宅但只以蓬車為限其廠車則應除外（丑說）火車之性質根本上與住宅不同無論其構造如何皆不得視為住宅但火車與鐵路實有連帶之關係既任何人不否認鐵路為建築物則火車當然以建築物論（寅說）鐵路乃固定性而火車則流動性車之與路非絕對不可分離故子丑二說皆不可用以上三說究以何說為是此疑義二又如以寅說為是固已別無問題如以子說為是則蓬車之與廠車究竟應否區別如有區別廠車又為何物此疑義三如以丑說為是其無人看守（單指該節車箱而言）之貨車如被侵入或隱匿其內行竊是否以該節車箱係無人居住即認為條件不具而構成本款之罪此疑義四又侵入之意義依當然解釋似係對於該住宅或建築物本無可入之權而竟擅入者方可當其情節如犯人本亦購用車票是即本有入車乘坐之權而又犯竊盜究應構成何罪於此又有二說（卯說）犯人既在車犯竊即應並其乘坐之權利而亦否認如又適夜間犯竊即論以夜間侵入（辰說）不然查本款規定之意圖行竊乃一重要條件如犯人本係意圖行竊而始購票乘車則即說自然可從如犯人原係購票旅行並非意圖行竊縱又臨時犯竊其時間在所不問均只成立普通竊盜之罪而其乘車之權利並不因此而剝奪以上二說未知孰是此疑義五（乙）項查同條第六款所謂車站當然不能包括火車在內然火車停機在站上下紛紜有丁立在站台而竊車上之物又有戊藏在火車而竊堆存站台之物於此場合丁戊各得何罪此疑義又一本款所謂埠頭當然指商埠或碼頭凡住宅或建築物以外者屬之然如菜市之類上有庇護旁無關欄又如小商人沿街貿易（俗稱擺攤）或就通衢牆壁砌一旁無關欄似是而非之屋宇塔棚以避風雨又有僅以蘆席或帳布撐掛而為之者如菜市如砌屋如棚帳是否得以建築物論抑仍為埠頭二字所包括此疑義又二又凡通商大埠其市政與警權範圍所及往往包括於距街

市及交通碼頭均已寫遠之僻靜處所甚且及於鄉村於此場合如獲竊犯是否悉受市政與警權範圍之限制審判上便無斟酌之餘地而必科犯人以埠頭行竊之罪此疑義又三屬縣現有此種案件急待適用解決懇請鈞院轉請解釋示遵實爲公便等情據此案關法律疑義理合具文呈請

鈞院俯賜解釋以便飭遵謹呈
司法院院長居

署安徽高等法院院長陳福民
署安徽高等法院刑庭庭長陳步高代

司法院公函

院字第九四八號 二十二年七月三十一日

逕復者准

貴部本年四月十八日公函(第一六三號)開據江蘇高等法院第三分院首席檢察官呈爲上海第二特區地方法院首席檢察官轉請解釋牽連案件併案受理疑義一案請查照見復等由業經本院統一解釋法令會議議決牽連案件在各案判決前始可併案受理若一案已經判決其他案件應由有管轄權之法院另案審判相應函復貴部查照飭知此致
司法行政部

附原函

逕啟者案據江蘇高等法院第三分院首席檢察官呈稱據江蘇上海第二特區地方法院首席檢察官呈稱案查牽連案件屬於二以上之同級法院管轄者得由其中一法院併案受理之此刑事訴訟法第十七條第一項所規定茲有牽連案件於有管轄權部份宣告判決後(管轄錯誤之判決除外)發見無管轄權之共犯嫌疑原判決法院能否仍予受理有二說如下(一)既係牽連案件不因一部判決而受限制仍得依前條規定受理(二)牽連案件原以併案受理爲簡省程序其有管轄權部份業經判決則無管轄部份事實上不能併案辦理既須另案辦理即與前條規定不符原判決法院無管轄權二說孰是懸案待決理合備文呈請鑒核轉請解釋示遵等情據此事關解釋法律未敢擅專理合具文轉呈鈞部察核伏乞俯准轉請解釋指令祇遵俾得轉飭遵照等情據此相應函請貴院解釋見復以便飭遵實紉公誼此致

司法院

羅文幹

司法院指令 院字第九四九號(二十二年七月三十一日)

令署浙江高等法院院長鄭文禮

呈爲第一分院轉請解釋告訴人與告發人之區分疑義由

呈悉業經本院統一解釋法令會議議決犯罪行爲如一方侵害個人法益則被侵害之個人依刑事訴訟法第二百二十三條規定當然爲告訴人合行令仰轉飭知照此令

增原呈

呈爲轉請解釋事案據浙江高等法院第一分院院長蔡寅灰代電稱竊查修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十五條第一項原告訴人得向第二審之檢察官呈訴不服而原告發人則不在其列因之告訴與告發必須區分明白方足以定呈訴之適法與否按刑法分則第一章至第十章爲侵害國家法益罪第十一章至第二十章爲侵害社會法益罪第二十一章以下爲侵害個人法益罪其侵害國家法益各罪私人祇有告發而無告訴本無疑問其侵害個人法益各罪被害者之申告爲告訴第三人之申告爲告發亦無疑問惟侵害社會法益各罪有不害及私人法益者(如放火燒毀無僧道住持之廢廟偽造古人之文書發掘無主之孤墳之類是)有兼害及私人法益者(此類甚多不勝枚舉)其侵害社會法益兼害及私人法益而又不得親告者究竟被害私人之申告爲告發抑爲告訴約分兩說(甲)說謂刑法第十一章至第二十章各條規定以保護社會法益爲重不以保護私人法益爲重雖私人法益同時被害其被害者之申告祇能謂之告發不能謂之告訴至於妨害風化罪妨害婚姻及家庭罪各章中之親告乃例外規定不得視同一律(乙)說謂刑法第十一章至第二十章各條規定一方保護社會法益一方兼保護私人法益如社會法益被害而並不害及私人法益則固無害告訴人如社會法益被害同時害及私人法益則被害私人之申告就妨害風化罪及妨害婚姻及家庭罪刑法明認有告訴乃論之例觀之其餘均應一律作爲告訴人以上兩說未知孰是案關法律疑問未敢擅斷現職院受理樂清黃蔡氏呈訴沈春梅營利賂誘其未滿二十歲之子一案又遂昌王人仕呈訴王立朝等發掘其子墳墓一案所有呈訴是否適法均因該呈訴人究爲告發人抑爲告訴人間顯懸案未決理合電請迅予轉請解釋示遵等情據此案關請求解釋法令疑義理合備文轉請仰祈鈞院鑒核俯賜指令以便飭遵謹呈

國民政府司法院

署浙江高等法院院長鄭文禮

司法院快郵代電 院字第九五零號(二十二年七月三十一日)

安徽高等法院陳院長覽本年一月皓代電悉滁縣縣長轉請解釋承審員判決不當縣長有無糾正之權

疑義一案業經本院統一解釋法令會議議決查兼理司法之縣政府縣長兼有檢察審判兩種職權設有承審員各縣屬於初級管轄案件依縣知事審理訴訟暫行章程第一條第二項雖歸承審員獨自審判但縣長如認其判決爲不當仍得依檢察職權提起上訴至偵查程序應由縣長以職權進行承審員無權處分合電轉飭知照司法院世印

附原代電

司法院院長居鈞鑒本院據滁縣縣長沈鵬智代電稱按縣知事審理訴訟章程第一條第二項前段規定『設有承審員各縣屬於初級管轄案件概歸承審員獨自審判以縣公署名義行之由承審員負其責任』設有煙案由公安機關當場破獲證據確鑿解送縣政府此屬初級管轄案件自應歸承審員獨自審判倘承審員不予依法判罪遽行開釋輿論因而沸然而檢舉此案者亦不能折服以事實論兼理司法既係縣長名義承審員審理初級案件亦以縣政府名義行之縣長自不能置不過問依縣知事兼理司法事務暫行條例第六條規定承審員應受縣長之監督是縣長既負有監督之責遇有發生前項事實究竟縣長有無予以糾正之權事關權責問題乞賜解釋爲禱等情於此有二說（甲）說縣知事審理訴訟章程既規定初級案件概歸承審員獨自審判縣長祇能就司法行政上指揮監督如承審員裁判失當告訴人及被告儘可依法上訴以資救濟縣長未便干涉（乙）說凡初級案件歸承審員獨自審判者縣長如果認爲不當對於已判決之案得依檢察官職權提起上訴如屬於偵查處分得本檢察一體之原則辦理事關解釋法律理合電呈鑒核准予轉請解釋俾有遵循實爲公便署安徽高等法院院長陳福民叩謹印

司法院快郵代電 院字第九五一號（二十二年七月三十一日）

安徽高等法院陳院長覽本年五月十日代電悉所請解釋管轄錯誤案件發交審判程序疑義一案業經本院統一解釋法令會議議決刑事第一審應歸地方法院管轄案件初級審誤予受理判決後上訴地方法院誤爲第二審審判無論檢察官是否依地方法管轄案件之條文起訴依刑事訴訟法第四百十二條高等法院應將第一審第二審判決一併撤銷發交地方法院爲第一審審判合電知照司法院世印

附原代電

南京司法院院長居鈞鑒查刑事第一審應歸地方法院管轄案件初級審誤予受理上訴地方法院亦未爲管轄錯誤之判決上訴第三審時依刑事訴訟法第四百十二條應發交何院審判約有三說（甲）說依前大理院民國九年上字第五零五號判決高等法院第二審得受理初級審判決之案件上開情形第三審應撤銷原判論知由本院管轄第二審因發交不必限於下級審即本院亦可（

乙) 說應撤銷原判發回原審依刑事訴訟法第三百八十五條第三項辦理因不服初級審判決只得上訴於地方審高等法院不得越級受理亦如地方法院對於刑事訴訟法第十條所列案件誤行審判只好上訴於高等法院以求救濟不得逕行上訴於最高法院(丙) 說高等法院第二審不得越級受理初級審判決之案件固無疑義惟撤銷原判後發交第二審或第一審須斟酌情形辦理不能一概而論如檢察官以初級審法條起訴第一審以初級審程序受理上訴至地方法院變更起訴法條(如業務上或公務上侵佔)未依刑事訴訟法第三百八十五條第三項辦理竟以第二審程序判決者高等法院應撤銷第二審判決發交原審法院依該條審判若檢察官以地方法條起訴第一審誤以初級程序審判地方法院漫為第二審審判時高等法院應將第一審第二審判決一併撤銷發交地方法院為第一審三說以何說為是案懸待結懇請即賜解釋示遵安徽高等法院院長陳福民叩

司法院公報 第八十三號 解釋

裁判

民事判決

●陳世倫與陳莫氏等因請求廢繼事件上訴案二十二年一月七日民事第三庭判決（上字第一三二號）

裁判要旨

廢繼訴訟發生於民法親屬編施行前依當時之法例繼子不得於所後之親聽其告官別立所謂不得於所後之親固當然限於所後父母但所後之祖父母對於承重之孫亦當然可以準用

參考法條

民法親屬編施行法第一條 關於親屬之事件在民法親屬編施行前發生者除本施行法有特別規定外不適用民法親屬編之規定

上訴人陳世倫年四十一歲住廣東曲江下后街二十二號

被上訴人陳莫氏年七十五歲住同上

陳孔氏年五十六歲住同上

右當事人間請求廢繼事件上訴人對於中華民國二十年十一月二十七日廣東高等法院第二審判決提起上訴本院判決如左

主文

上訴駁回

第三審訴訟費用由上訴人負擔

理由

本件廢繼訴訟發生於民法親屬編施行前依當時之法例繼子不得於所後之親聽其告官別立所謂不得於所後之親固當然限於所後父母但所後之祖父母爲之承重者亦當然可以準用本件被上訴人陳莫氏子故無係擇立上訴人爲其子之嗣子民國十二年陳德煥等曾爲爭繼與陳莫氏等涉訟其確定判決認定陳莫氏爲陳先桂之繼室有爲子德廉立繼之權卽上訴人因此取得德廉嗣子之身分乃上訴人於本案主張陳莫氏爲陳先桂之妾並非嗣祖母不應有廢繼之權顯係狡爭不能認爲正當至陳莫氏所主張廢繼之原因關於陳先桂妾劉氏死亡多日不爲殯殮以致屍身腐臭等情上訴人雖以選擇日期之詞有所辯解而關於攻擊上訴人吸食鴉片一節則爲上訴人迭次所供認按吸食鴉片爲犯罪行爲被上訴人陳莫氏認爲行爲不檢有玷家聲訴請廢繼自不能不認爲正當第一審判決准予廢繼原判予以維持自屬允洽上訴論旨謂爲不備廢繼原因亦非有理由再被上訴人陳孔氏爲陳德廉之妾依法無廢繼之權原判就此已有說明是其判決准予廢繼並非本於陳孔氏之告爭上訴論旨復對於陳孔氏提起上訴就其告爭權斤斤爭辯亦自不能認爲有理由

據上論結本件上訴爲無理由依民事訴訟法第四百四十八條第四百四十五條第八十一條判決如主文
●德華昌號與劉駒庭因請求償還債務事件上訴案二十二年一月二十八日民事第三庭判決(上字第二七九號)

裁判要旨

習慣仍屬事實當事人主張有利於己之事實依法本應負立證責任如該事實於法院已甚顯著或爲其職務所已知者雖可無庸舉證而法院在裁判前亦須令對造當事人就此辯論否則仍難採取

參考法條

民事訴訟法第二百六十五條 當事人主張有利於己之事實者就其事實有舉證之責任

同法第二百六十六條 事實於法院已顯著或爲其職務上所已知者無庸舉證
前項事實雖非經當事人提出者亦得審酌之但裁判前應令當事人就其事實有辯論
之機會

上訴人德華昌號設昭通縣陡街

法定代理人

李旭初年三十四歲住德華昌號

被上訴人劉駒庭年五十四歲住昭通縣雲興街

右當事人間請求償還債務事件上訴人對於中華民國二十年九月二十九日雲南高等法院第二分院更審判決提起上訴本院判決如左

主文

原判決廢棄發回雲南高等法院第二分院更爲審判

理由

本件被上訴人所持徐金山立與德華昌（被上訴人商號）欠款鑲洋三千六百五十元之憑票一紙除載明徐金山經手並蓋用金記圖章之外另蓋有德華昌圖章一顆而德華昌圖章之上並未註明保人字樣該票內亦無徐金山如不履行債務由德華昌代負履行責任之記載苟非該處有第三人在債務人出立之票憑上加蓋圖章即係負保證責任之特別習慣尙難依此圖章認上訴人應負保證責任本院前次判決以原法院並未調查習慣遽認上訴人有償債之責顯屬無據故將原判廢棄發回更審茲查更審判決雖以該處有此習慣爲判令償債之理由而習慣之存在從何而知不特未經調查亦未說明其審判上經驗之由來即所謂昭通地處邊壤人民知識較內地爲低習慣上祇蓋圖章即爲保證云云全出臆斷不能認爲適法蓋習慣仍屬事實當事人主張有利於己之事實依法本應負立證責任如該事實於法院已甚顯著或爲其職務所已知者雖可無庸舉證而法院在裁判前亦須令對造當事人就此辯論否則仍難