

中華郵政特准掛號認為新聞紙類

中華民國二十三年一月二十七日

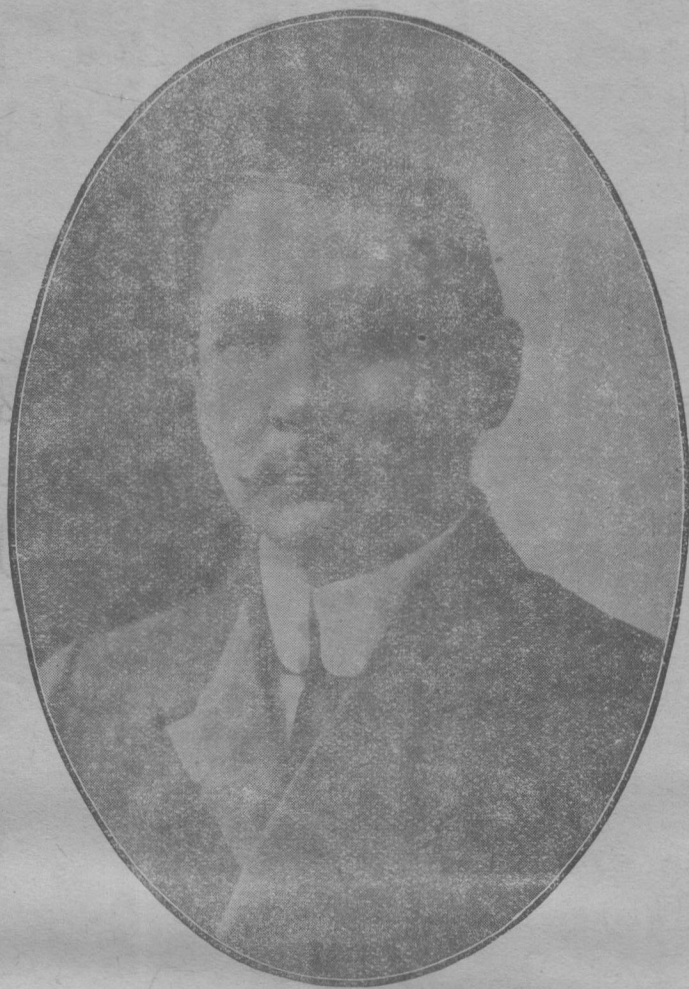
星期六

第一零七號

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，必須喚起民衆，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

司法院院令

高等考試及格分派本院以薦任官學習之蔡柏春孫景二員派在參事處辦事由 (二十三年一月十三日) 一
派劉恩榮兼上海市地方公務員懲戒委員會委員由 (二十三年一月十六日) 一

解釋

解釋檢察官對於呈送覆判案件能否提起上訴疑義代電 (附原代電) (二十三年一月十二日) 三
解釋收繳來復手槍能否構成軍用槍炮取締條例之罪疑義指令 (附原呈) (二十三年一月十二日) 三
解釋聲請再議疑義訓令 (附最高法院檢察署函) (二十三年一月十二日) 四
解釋宗親疑義訓令 (附最高法院檢察署函) (二十三年一月十二日) 五
解釋公務員犯罪後充任軍佐是否仍歸普通法院審判疑義指令 (附原呈) (二十三年一月十二日) 五
解釋人民對於行政官署依法令所處分之行政罰金能否將其財產逕予扣押或處分疑義代電 (附原代電) (二十三年一月十三日) 六
解釋保甲長暨縣保衛隊官長是否包括刑法第十七條所稱之公務員疑義公函 (附原函) (二十三年一月十八日) 六

裁判

民事判決

史幼堂與陳華清等因請求贖屋或找價事件上訴案 (二十二年十月三日) 九

民事裁定

劉羣英與劉譚氏等因遺產爭執聲請假處分事件再抗告案 (二十二年十月十三日) 一二
楊育生與恒春錢莊因債務執行事件聲請案 (二十二年六月二十六日) 一四

金茂山與提和號因債務上訴事件聲請案（二十二年六月二十九日）	一五
刑事判決	

陳新高竊盜非常上訴案（二十二年八月十六日）	一七
懲戒議決書	

湖北省地方公務員懲戒委員會議決書	
何承浩被付懲戒議決書（二十二年十二月三十日）	一九

附錄	
最高法院民刑事裁判案件主文	一一

院令

司法院院令

高等考試及格，分派本院以薦任官學習之蔡柏春、孫景二員派在參事處辦事。此令。二十三年一月十三日

派劉恩榮兼上海市地方公務員懲戒委員會委員。此令。二十三年一月十六日

解 釋

第一零七號

司法院公報

解釋

司法院快郵代電 院字第一零一四號(二十三年一月十二日)

河南高等法院凌院長覽。上年九月支代電悉。所請解釋檢察官對於呈送覆判案件能否提起上訴疑義一案，業經本院統一解釋法令會議議決，縣政府呈送覆判案件，檢察官除僅增具意見書轉送法院者，應依覆判程序辦理外，亦得於接受卷宗後十日內作成上訴理由書向法院提起上訴。合電知照。司法院文印

增原代電

司法院院長居鈞鑒。竊查兼理司法縣政府，對於初判案件呈送覆判，上級檢察官認為不當時，能否適用上訴程序提起上訴，有甲乙兩說。甲謂，「兼理司法之縣政府，審判地方管轄刑事案件，未經聲明上訴者，應於經過上訴期限後五日內，將判決正本及卷宗證物，呈送高等法院檢察官，於接收後五日增具意見書，轉送覆判。此為覆判暫行條例第二條第一項所明定。故關於呈送覆判案件，檢察官認原判決為不當時，亦祇能增具意見書，送交覆判審，以資救濟。與縣知事審理訴訟暫行章程第二十六條所載之情形不同，自不得適用上訴程序，提起上訴，參閱最高法院二十二年上字第二九一號判例自明」。乙謂，「現行有效之修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十六條，係對依通常訴訟程序所為之縣判，上訴之規定。覆判暫行條例第十一條第二項係對依覆判覆審程序所為之縣判，上訴之規定。兩種上訴程序，性質不同，並行不悖，原無牴觸之可言。惟覆判法規，原為救濟未經第二審為實體上審判之縣判錯誤而設。如有適當使第二審為實體上審判之途徑，即無庸適用覆判程序。儘可依最高法院解字第九一號解釋，於修正縣知事審理訴訟暫行章程第二十七條規定期限內提起上訴。參閱最高法院二十二年上字第二二零七號判例自明」。兩說究以何說為是。本院現有此類案件，急待解決，理合電懇鈞院，迅予解釋示遵。河南高等法院院長凌士鈞叩。支印

司法院指令 院字第一零一五號(二十三年一月十二日)

令署山西高等法院院長邵修文

呈據臨汾地方法院轉請解釋收藏來復手槍能否構成軍用槍炮取締條例之罪由

呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決，來復手槍縱係供自衛之用，在未受允准委任而持者，若不能證明出於正當理由，應構成軍用槍炮取締條例第二條之罪。合行令仰轉飭知照。此令。

附原呈

為轉請解釋示遵事。案據臨汾地方法院院長代電稱。查人民收藏來復手槍，預備看田，能否構成軍用槍炮取締條例第二條第一項之罪。於此有兩說焉。(甲)消極說。謂軍用槍炮，係指近代化所用之快槍盒子砲等利器而言，來復手槍不在軍用之例，無須經公署允准。且既係良民看田所有，如此類者，良民家藏戶儲，不知凡幾，如必強之為軍用槍炮，羅致於法，不惟限制良民自衛，揆諸立法本旨，亦有過分。應以不論罪為是。(乙)積極說。謂來復手槍，係三十年前軍用之物，現代雖不適用，然其究為軍用槍炮之一，依大理院統字第六三九號解釋，軍用槍炮，並不以現用者為限。既經私藏，自應論罪。以上兩說，未知孰是。職院現有此種案件發生，急待進行，究應如何辦法，理合電祈轉請解釋示遵。等情，到院。理合轉呈鈞院解釋以便飭遵，實為公便。謹呈
司法院院長居

署山西高等法院院長邵修文

司法院訓令 院字第一零一六號(二十三年一月十二日)

令署湖北高等法院首席檢察官錢謙

為令知事，該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋被偽証人有無聲請再議權疑義一案，業經本院統一解釋法令會議議決，聲請再議，依法既以告訴人為限，而偽証罪所侵害之法益，係國家之審判權，故被偽証人向檢察官申告被偽証之事實，僅居告發人地位，對於不起訴處分，自不能聲請再議。合行令仰知照。此令。

附最高法院檢察署函

逕啟者案據湖北高等法院首席檢察官錢謙呈稱呈為呈請轉院解釋事查告訴人對於檢察官不起訴處分依刑事訴訟法第二百四十八條第一項之規定得聲請再議而告發人則否刑法第一百七十九條偽証罪之被害法益屬於國家被偽証人向檢察官呈告被偽証之事實對於不起訴處分有無聲請再議之權不無疑義茲有甲乙二說(甲)說偽証罪之被害法益係國家之審判權與誣

告罪同被誣告人對檢察官不起訴處分無聲請再議之權業經司法院院字第七七一號解釋有案偽証罪性質相同則被偽証人向檢察官呈告被偽証之事實亦僅居告發人地位對於不起訴處分自無聲請再議之權（乙）說偽証罪雖非侵害私人法益之罪然偽証之結果與被偽証人之利害關係頗非淺渺亦當認為被害人其向檢察官呈告應居告訴人地位對於不起訴處分自得聲請再議二說究以何者為是事關法律疑義理合具文呈請鈞署轉院解釋電示祇遵等情據此相應函請迅予解釋逕覆並見示備查此致
最高法院

司法院訓令 院字第一零一七號（二十三年一月十二日）

令署河北高等法院首席檢察官王泳

為令知事，該首席檢察官呈最高法院檢察署轉請解釋刑法上夫之宗親應否視為妻之宗親一案，業經本院統一解釋法令會議議決，現行刑法夫之宗親，應視為妻之宗親。合行令仰知照。此令。

附最高法院檢察署函

逕啟者案據河北高等法院首席檢察官王泳巧電稱最高法院檢察署鈞鑒刑法上夫之宗親應否視為妻之宗親懇轉請解釋電遵等情據此相應函請

迅予解釋逕覆並見示備查此致

最高法院

司法院指令 院字第一零一八號（二十三年一月十二日）

令署河南高等法院首席檢察官傅廷楨

呈據開封地方法院首檢官轉請解釋公務員犯罪後充任軍佐審判管轄疑義由呈悉。業經本院統一解釋法令會議議決，據來文所述，某公務員犯普通刑法之罪，其發覺係在任官任役前，依陸海空軍審判法第十六條，自應歸法院審判。合行令仰轉飭知照。此令。

附原呈

案據開封地方法院首席檢察官潘鄴呈稱：

「為呈請事，「查院字第九三八號解釋內載：犯普通刑法之罪，而發覺既不在任軍事官役中，應由普通法院審判云云」，茲有某公務員犯普通刑法之罪於監察院，因該案移付公務員懲戒委員會轉送普通法院受理，該公

務員則於懲戒委員會，未曾移送法院之先，業經辭去職務充任軍佐，現經稟傳偵查，該軍佐所屬之軍事機關，即來函提案，該案是否仍歸普通法院管轄，抑歸軍法裁判，有甲乙二說，甲說謂第九三八號解釋係就第一審判決後上訴中乘間脫逃，潛往軍隊充任軍佐者，而言，某公務員在懲戒委員會，未曾移送法院者之先，早經自動辭職，並非因案撤職移送法院，又未經他人告發，或傳聞犯罪事實，依法受理，且無受理中乘間脫逃情事，核與原解釋情形不同，殊難以監察院或懲戒委員會收受該案指為法院受理，普通法院未便審判。乙說謂某公務員犯普通刑法罪，既不在任軍事實官役中，其辭職充任軍佐，又在監察院因該案移付懲戒後，監察院受理該案時，犯罪事實與犯罪姓名即已表露，是該案早經發覺，依該解釋應由普通法院審判。二說以何說為是，不無疑義，理合懇請鈞席轉呈

司法院解釋，祇遵，案懸以待，伏乞迅賜核轉，實為公便！」

等情據此，理合備文轉請

鈞院鑒核，俯賜解釋，以便飭遵。謹呈

司法院院長居

署河南高等法院首席檢察官傅廷楨

司法院快郵代電 院字第一零一九號(二十三年一月十三日)

江蘇省政府陳主席勛鑒。上年十月卅日代電悉。所請解釋行政官署所處罰金，人民抗不繳納，能否將其財產逕予扣押或處分一案，業經本院統一解釋法令會議議決，人民對於行政官署依法令所處分之行政罰金，及依行政執行法第四條所處分之罰鍰，於其處分確定後，抗不完納，自得就其財產而為執行。合行電復。司法院元印

附原代電

司法院鈞鑒查人民對於行政官署依法令所處分之行政罰金及依行政執行法第四條所處分之罰鍰抗不完納該管行政官署既不能對被處分人身體予以違法之拘留能否將其財產逕予扣押或處分以資救濟之處行政執行法無明文規定殊滋疑義理合電請迅賜解釋示遵江蘇省政府主席陳果夫叩卅印

司法院公函 院字第一零二零號(二十三年一月十八日)

逕復者，准

貴部上年七月十一日公函第二八四號開，「據江西高等法院呈據弋陽縣縣長轉請解釋保甲長暨

縣保衛團隊官長是否刑法第十七條所稱之公務員，函請查照見復」等由。業經本院統一解釋法令會議決：保甲長暨縣保衛團隊官長，其從事於公務，若有法令可據，即屬於刑法第十七條所稱公務員。相應函復貴部查照飭知。此致
司法行政部。

附原函

逕啟者案據江西高等法院院長呈稱據兼理司法弋陽縣縣長張掄元呈稱據職縣承審員劉樹瑤呈稱查現在保甲長是否包括刑法第十七條所謂及其他依法令從事於公務之職員又各縣保衛團隊官長是否係同條所謂職官因解釋有廣狹之別未敢擅決理合備文轉請解釋以資遵循等情前來除指令外理合據情轉請鈞長俯賜解釋示遵實為公便等情到院理合據情呈請鑒核示遵等情據此查原呈所稱各節事關法令疑義相應函請貴院迅賜解釋見復以便飭遵至緝公誼此致
司法院

裁判

民事判決

●史幼堂與陳華清等因請求贖屋或找價事件上訴案二十二年十月三日民事第二庭判決（上字第七九零號）

裁判要旨

（一）典權爲民法物權編所定之物權在該編施行前發生者自該編施行之日起其定有期限者依該編之規定出典人於典期屆滿後經過二年不以原典價回贖者典權人即取得典物所有權此二年之期間係無時效性質之法定期間若在該編施行前業已屆滿應認爲期間屆滿若在該編施行時尙未屆滿其已經過之期間與施行後之期間合併計算其未定期限者則依該編之規定自出典後經過三十年不回贖者典權人即取得典物所有權

（二）依民法物權編施行前適用之清理不動產典當辦法所定不許告贖之典產原業主（即出典人）固得向典主（即典權人）告找作絕惟典權爲民法物權編所定之物權在民法物權編施行前發生者其效力自施行之日起應依民法物權編之規定而依民法物權編所定典權人按照時價找貼惟於典權存贖中出典人表示讓與其典物之所有權於典權人時定有找貼一次之明文其典權人依法取得所有權者並無許出典人得更向典權人告找之規定

（三）在民法物權編施行前發生之典權在民法物權編施行後得仍適用舊法規者以定有期限而依舊法規得回贖者爲限其依舊法規不得回贖者不得仍適用舊法規故

依舊法規不得回贖之典權出典人於民法物權編施行後即不得更依舊法而爲告找作絕之主張

參考法條

民法物權編施行法第二條 民法物權編所定之物權在施行前發生者其效力自施行之日起依民法物權編之規定

同法第五條 民法物權編施行前無時效性質之法定期間已屆滿者其期間爲屆滿民法物權編施行前已進行之期間依民法物權編所定之無時效性質之法定期間於施行時尙未完成者其已經過之期間與施行後之期間合併計算（餘略）

同法第十五條 民法物權編施行前定有期限之典權依舊法規得回贖者仍適用舊法規

民法第九百二十三條第二項 出典人於典期屆滿後經過二年不以原典價回贖者典權人即取得典物所有權

同法第九百二十四條 典權未定期限者出典人得隨時以原典價回贖典物但自出典後經過三十年不回贖者典權人即取得典物所有權

同法第九百二十六條 出典人於典權存續中表示讓與其典物之所有權於典權人者典權人得按時價找貼取得典物所有權

前項找貼以一次爲限

業已廢止之清理不動產典當辦法第三條 未滿六十年之典當無論有無回贖期限及曾否加典續典自立約之日起算已逾三十年者統限原業主於本辦法施行後三年內回贖如逾限不贖祇准原業主向典主告找作絕不許告贖其找價由雙方協定若協議未調由審判衙門斷定之

上訴

人史幼堂年六十二歲住浙江紹興縣酒務坊十二號

右訴訟代理人許鈺律師

被上訴人陳華清年二十一歲住浙江紹興縣拜王橋四號金宅

尹秋容年三十三歲住浙江紹興縣大路農工銀行

洪靄如年未詳住浙江紹興縣香粉弄底余宅

羅胡氏年五十歲住浙江紹興縣酒務橋三十七號

右當事人間請求贖屋或找價事件上訴人對於中華民國二十二年三月二十二日浙江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

按典權爲民法物權編所定之物權在該編施行前發生者依該編施行法第二條規定其效力自該編施行之日起依該編之所定故該編施行前發生之典權自該編施行之日起其定有期限者依該編第九百二十三條第二項規定出典人於典期屆滿後經過二年不以原典價回贖者典權人即取得典物所有權此二年之期間係無時效性質之法定期間若在該編施行前業已屆滿該編施行法第五條第一項規定應認爲期間屆滿若在該編施行時尙未屆滿依同條第二項規定其已經過之期間與施行後之期間合併計算其未定期限者則依該編第九百二十四條規定自出典後經過三十年不回贖者典權人即取得典物所有權本件原審判決係以被上訴人提出之道光二十八年十月間所立典契爲證認定距今已在六十年以上上訴人雖主張出典之期實在光緒八年期定二十年回贖被上訴人提出道光年間之典契係事後偽造各情然無論該出典日期是否在道光年間抑係光緒八年及已未定有期限依上說明在民

法物權編施行前其期間均早已屆滿該典權人即早已取得所有權尙何有主張回贖之餘地至於找價一節依民法物權編施行前適用之清理不動產典當辦法第三條所定不許告贖之典產原業主（即出典人）固得依該條規定向典主（即典權人）告找作絕惟典權爲民法物權編所定之物權在民法物權編施行前發生者依民法物權編施行法第二條之規定其效力自施行之日起應依民法物權編之規定已如上述而依民法物權編所定典權人按照時價找貼惟於典權存續中出典人表示讓與其典物之所有權於典權人時定有找貼一次之明文其典權人依法取得所有權者並無許出典人得更向典權人告找之規定又按在民法物權編施行前發生之典權在民法物權編施行後得仍適用舊法規者依民法物權編施行法第十五條之規定以定有期限而依舊法規得回贖者爲限其依舊法規不得回贖者自不得仍適用舊法規故依舊法規不得回贖之典權出典人於民法物權編施行後即不得更依舊法而爲告找作絕之主張況上訴人不過爲出典人之同宗並未依法取得出典人之繼承人資格更屬無權主張告找回贖原審法律上之見解雖未詳細釋明而其維持第一審駁回原告之訴之判決究無不當上訴論旨均無足採

民事裁定

●劉羣英與劉譚氏等因遺產爭執聲請假處分事件再抗告案二十二年十月十三日民事第二庭裁定（抗字第五四九號）

裁判要旨

（一）假處分之聲請於法本不以本案業經起訴爲準

（二）民事訴訟法所謂假處分非因請求標的之現狀變更有日後不能強制執行或其所難於執行之虞者不得爲之等語其所謂變更原不僅以請求標的物之毀損或失其所在爲限即債務人就其物爲法律上之處分者亦包括之

參考法條

民事訴訟法第四百九十九條 關於假扣押之規定於假處分準用之但因第五百條至第五百零三條之規定而不同者不在此限

同法第四百九十五條第一項 本案尚未起訴者命假扣押之法院應依債務人聲請命債權人於一定期間內起訴

同法第四百九十八條第二項 假處分非因請求標的之現狀變更有日後不能強制執行或在外國爲強制執行或其他難於執行之虞者不得爲之

再抗告人劉羣英即洗瓊英年三十一歲住漢口法租界福照街七號

右再抗告人因與劉譚氏等遺產爭執聲請假處分事件對於中華民國二十一年十一月十四日湖北高等法院裁定提起再抗告本院裁定如左

主文

再抗告駁回

再抗告訴訟費用由再抗告人負擔

理由

本件據劉譚氏等以伊夫劉有貴與夫弟劉有才原未分家其財產均由有才掌管迨後伊夫兄弟相繼謝世乃不料有洗瓊英(即再抗告人)者混冒承繼竟敢將所有遺產私自抵押變賣等情聲請假處分並將各項遺產一併開單呈案經第一審即漢口地方法院裁定宣示該項財產由法院暫行保管洗瓊英不得擅自變賣嗣由再抗告人提起抗告原法院予以駁回於是復向本院提起再抗告前來綜其再抗告論旨無非謂訟爭產業爲伊父有才之特有財產本無所謂分析並且已經分與劉譚氏等房屋及錢若干有其所立之字據種種作證已在原法院合法提出不應斥爲空言予以駁斥云云不知所稱分析情形縱令屬實究屬本案實體上所應審究之事項不容於保全程序中藉詞爭辯至稱劉譚氏等聲請假處分之時實尚未就本案合法起訴而第一審裁定竟誤認爲已經受理一節按假處分之聲請於法本不以本案業經