

中華郵政特准掛號認爲新聞紙類

中華民國二十二年九月二日 星期六 第八十六號

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

府令

國民政府令

任命于恩波等爲行政法院評事並以行政法院院長茅祖權評事于恩波兼庭長由(二十二年八月十八日).....一

院令

司法院院令

派陳明等代理本院簡任秘書由(二十二年八月十九日).....三

派歐陽谷等兼湖北省地方公務員懲戒委員會委員由(二十二年八月二十三日).....三

解釋

解釋關於典產回贖訴訟徵收費用疑義指令(附原呈)(二十二年八月十八日).....五

解釋不服地方法院初級事件之執行命令提起抗告受理管轄疑義指令(附原呈)(二十二年八月十八日).....五

解釋破產程序疑義代電(附原代電)(二十二年八月十八日).....六

解釋親屬法疑義代電(附原代電)(二十二年八月十八日).....六

解釋監護人疑義訓令(附原函)(二十二年八月二十三日).....七

裁判

民事判決

三盛堂與趙子珍因執行異議事件上訴案(二十一年十二月十五日).....九

廣發隆與謝祿德堂因請求確認舖底登記無效事件上訴案(二十二年二月一日).....一〇

陳德記與楊榮記因執行異議事件上訴案(二十二年三月八日).....一二

劉李氏與孟煥文因確認婚約不成立事件上訴案(二十二年三月十一日).....	一三
漢口聚興誠銀行與漢口金城銀行因求付欠租事件上訴案(二十二年二月二十七日).....	一四
孫義漢與郭先健因請求交付定貨事件上訴案(二十二年三月二十二日).....	一八
廣濟永與李本固因請求償還債務事件上訴案(二十二年三月二十九日).....	一九
民事裁定	

劉頌南與任鳴岐因違約事件聲請案(二十一年十二月十五日).....	二一
----------------------------------	----

附錄

最高法院民刑事裁判案件主文.....	二三
--------------------	----

府令

國民政府令

任命于恩波王淮琛胡翰梅光羲王子弦王芝庭王建祖蘇兆祥葉大澂爲行政法院評事並以行政法院院長茅祖權評事于恩波兼庭長此令二十二年八月十八日

司法院公報

第八十六號

府令

二

院令

司法院院令

派陳明蕭輝錦代理本院簡任秘書除請簡外此令二十二年八月十九日
派歐陽谷劉道貞兼湖北省地方公務員懲戒委員會委員此令二十二年八月二十三日

司法院公報

第八十六號

院令

四

解釋

司法院指令

院字第九五六號(二十二年八月十八日)

令署福建高等法院院長魏大同

呈為閩侯地方法院據連江分庭轉請解釋典產回贖訴訟徵收費用疑義由
呈悉業經本院統一解釋法令會議議決關於典產回贖訴訟標的之價額應就典物價額計算經院字第八六三號解釋有案至當事人已依典物價額遵繳訟費縱嗣後聲明不服抗告法院誤為按照典價之裁定然并非徵收機關計算錯誤依司法印紙規則第十一條規定毋庸退還合行令仰轉飭知照此令

附原呈

呈為轉請解釋事竊據閩侯地方法院轉據連江分庭呈稱贖屋涉訟事件究應依院字第二三一號解釋以不動產所有權價額為準徵收審判費抑應依最高法院院字第二零九號及院字第二五號之解釋以典價為準徵收審判費此應請解釋者一設應依所有權價額徵收倘原告不服提起抗告經抗告法院自為裁定按照典價徵收此裁定確定後有無救濟方法如無法救濟則原照所有權價額多徵之審判費應否發還此應請解釋者二等情據此查贖產之訴依

鈞院最近解釋似應以不動產所有權價額為準徵收審判費用惟多徵之審判費應否發還案關法律疑義本院未便擅擬理合具文轉請

鈞院鑒核示遵實為公便謹呈

司法院院長居

署福建高等法院院長魏大同

司法院指令

院字第九五七號(二十二年八月十八日)

令署安徽高等法院院長陳福民

呈請解釋不服執行命令提起抗告事件程序疑義由

呈悉業經本院統一解釋法令會議議決初級管轄事件之訴訟及執行程序依現行法制均應以高等法院或分院爲終審最高法院抗字第一二四號判例即本此旨如當事人或利害關係人對於地方法院就初級管轄事件之執行命令聲明抗告自應由該管高等法院或分院受理因該命令係以院長名義行之故不得由原法院合議庭裁定（參照院字第八六號第九三一號解釋）合行令仰知照此令

附原呈

爲呈請解釋事查地方法院民事執行處所發執行命令或批示均以院長名義行之凡當事人提起抗告不論是否初級管轄事件地院民庭以不便審查院長名義之命令均呈送高院核辦茲奉最高法院二十二年抗字第一二四號判例認地方法院初級管轄事件於判決確定執行時對於原案終審法院之裁定不得復行提起抗告則嗣後當事人不服地院關於初級管轄事件之執行命令（或批示）提起抗告應否仍由該地院民事合議庭受理抑應送本院裁定事關法律疑義理合備文呈請鈞院鑒核俯賜解釋實爲公便謹呈

司法院院長居

署安徽高等法院院長陳福民

司法院快郵代電

院字第九五八號（二十二年八月十八日）

湖南高等法院徐院長覽本年四月江代電悉所請解釋破產程序疑問一案業經本院統一解釋法令會議議決（一）法院所謂宣告破產之裁定如已爲公告即無再行送達之必要（二）破產宣告係基於債務人之聲請者如債權人查有詐欺破產情事雖不能對於破產宣告聲明抗告但得依其他訴訟程序另求救濟合電知照司法院巧印

附原代電

南京司法院院長居鈞鑒茲有破產程序疑問兩則第一法院宣告破產其裁定未送達於所知之債權人經過數月後是否得依職權或聲請補行送達第二破產法草案第一百八十條規定對於破產宣告限於破產者得爲即時抗告倘債務人聲請破產確有詐欺情形法院未及詳查率爾宣告債權人不服是否尙有其他方法可資救濟事關涉外急待解決理合電請鈞院迅賜核示祇遵署湖南高等法院院長徐聲金叩江印

司法院快郵代電

院字第九五九號（二十二年八月十八日）

江蘇高等法院林院長覽本年三月庚代電悉所請解釋親屬法疑義一案業經本院統一解釋法令會議決男女訂有婚約當未結婚時對於其父母不生親屬關係設女因事故預居男家未行婚禮男若死亡其婚約當然消滅惟女與男之父母若原有永久共同生活之意思即應視為家屬合電知照司法院巧印

附原代電

司法院院長鈞鑒查 鈞院院字第五六零號解釋例載丙與甲之子雖未成婚甲子死後丙既以永久共同生活為目的與甲同居一家自為甲之家屬甲非有正當理由不得令其脫離關係設有甲男與乙女已訂有婚約因附近發生戰事雙方商議結果乙女遂到甲男家居住但未舉行結婚儀式數閱月後甲男身故乙女仍欲在甲男家守節甲男父母堅執不允此種情形名義上乙女能否作為甲男父母之孀媳甲乙婚約是否因甲死亡當然消滅如不能作為甲男父母之孀媳可否依據首開解釋作為甲男父母之家屬事關法律解釋懸案待結理合具文電請

鈞院迅賜解釋祇遵署江蘇高等法院院長林彪叩庚

司法院訓令 院字第九六〇號(二十二年八月二十三日)

令江西高等法院院長魯師曾

為令知事該法院本年第一零七九號公函致最高法院為分宜縣承審員轉請解釋監護人疑義一案業經本院統一解釋法令會議決配偶為禁治產人第一順序之監護人雖為法所明定但其權利顯與禁治產人利害相反時自應以次位監護人為其法定代理人合行令仰轉飭知照此令

附原函

逕啟者據分宜縣承審員代電稱民法第一千零六條規定禁治產人為訂立變更或廢止夫妻財產制契約時應得其法定代理人之同意而禁治產人之法定代理人即其監護人查同法第一千一百一十一條所定禁治產人之監護人以配偶為第一順序設使禁治產人之監護人為其配偶時一方固為當事人而一方又為監護人則本條將何所適用關於此點頗滋疑義理合電呈俯賜鑒核准予轉請解釋示遵等情前來相應函請

大院迅予解釋函復過院以便轉行飭知此致
最高法院

院長魯師曾

司法院公報

第八十六號

解釋

八

裁判

民事判決

●三盛堂與趙子珍因執行異議事件上訴案二十一年十二月十五日民事第一庭判決(上字第三〇五二號)

裁判要旨

(一)典權或抵押權之設定在已實行登記制度之省分均非登記不生對抗之效力若兩者同時存在且均已登記則應以登記之先後為準

(二)不動產登記與在行政官署註冊劃然兩事

參考法條

暫准援用之不動產登記條例第五條 不動產物權應行登記之事項非經登記不得

對抗第三人

同條例第九條第一項 同一不動產為登記時其權利次序除法律別有規定外應依

登記之先後登記無先後者視為同一

同條例第二條 不動產登記以不動產所在地之地方審判廳或縣公署為管轄登記

衙門

上訴人三盛堂(安宇清)住天津河北三馬路願壽里九二號

訴訟代人李鏡坡律師

被上訴人趙子珍四十一歲住法租界六號路一四二號

右當事人間執行異議及確認典權事件上訴人對於中華民國二十年九月二十二日河北高等法院第

二審判決提起一部上訴本院判決如左

主文

上訴駁回

第三審訴訟費用由上訴人負擔

理由

按典權或抵押權之設定在已實行登記制度之省分均非登記不生對抗之效力若兩者同時存在且均已登記則應以登記之先後爲準此在不動產登記條例第五條及第九條第一項定有明文本件上訴人對於被上訴人與鄧紫宸等因債務一案請求拍賣之抵押物出而主張典權經原審查明兩造提出之登記證書被上訴人之抵押權較上訴人之典權登記在先則無論其典權之設定實際係在何時而既未備登記之要件依法即不能發生對抗被上訴人之效力至稱其典權早經註冊有天津特別二區公署發給註冊證可憑但查此種註冊與不動產登記劃然兩事即無由以之爲爭執後先之依據原判認上訴人之主張爲無理由將其關於此部分之上訴駁回不能謂爲不當

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四百五十五條第八十一條判決如主文
●廣發隆與謝祿德堂因請求確認舖底登記無效事件上訴案二十二年二月一日民事第三庭判決（上字第三三五號）

裁判要旨

舖底權爲民法物權編所未規定就物權編施行前之法例言亦非得房屋所有人明示或默示之同意不能設定

上訴人廣發隆

訴訟代理人劉朗如年六十四歲住梧州市會館街

被上訴人謝祿德堂

訴訟代理人謝晉延年六十三歲住梧州市沙街

右當事人間請求確認舖底登記無效事件上訴人對於中華民國二十年十一月十七日廣西高等法院第二審判決提起上訴本院判決如左

主文

原判決關於建築費毋庸償還之部分廢棄

其他上訴駁回

第三審訴訟費用由上訴人負擔

理由

本件上訴人所爲之舖底登記計分三項一光緒二十五年向前舖客支出頂費六百兩二光緒二十六年支修舖什物費九百兩三民國十五年支建築騎樓費二千三百元而被上訴人則謂出租於上訴人之市房向無舖底並於租約內有不得登記舖底之約定因而訴請確認舖底登記爲無效前經原院判決認上訴人所登記之舖底一部有效一部無效兩造均不甘服由本件被上訴人提起上訴上訴人提起附帶上訴當經本院判決除關於九百兩部分駁回上訴人之附帶上訴外其餘廢棄原判發回更審復經原院判決上訴人之舖底登記完全無效所支出之建築費被上訴人毋庸償還上訴人不服上訴到院查舖底權爲民法物權編所未規定就物權編施行前之法律例言亦非得房屋所有人明示或默示之同意不能設定本件上訴人所主張之頂費雖據提出南壽號所立之退帖載收到頂南壽號舖底家私什物銀六百兩字樣指爲有舖位之頂費在內但南壽號之舖底從何而來既不能證明曾得房主同意爲舖底之創設即不能認該退帖有拘束被上訴人之效力且係爭之市房自被上訴人收買後上訴人於民國九年向被上訴人繼續租用其舖批載明此舖向無頂手爲上訴人所不爭乃私擅就頂費爲舖底之登記自屬不能有效至建築騎樓之費用查據兩造於十九年所立之租部載有所有騎樓馬路費均由舖客負擔不得在租項扣除不准登記入舖底字樣亦爲上訴人所不爭乃違背特約更爲舖底之登記尤非正當更審判決改判

舖底登記完全無效自屬允協惟本件係由被上訴人起訴請求確認登記無效至建築費之應否償還本非訟爭事項而上訴人亦未就此爲反訴之提起原判並判及建築費毋庸償還殊屬逾越範圍據上論結本件上訴爲一部有理由一部無理由依民事訴訟法第四百四十四條第一項第四百四十八條第四百十五條及第八十一條判決如主文

●陳德記與楊榮記因執行異議事件上訴案二十二年三月八日民事第三庭判決(上字第九四〇號)

裁判要旨

債權被侵害債權人得對加害人有所主張者係以不法之侵害爲限

參考法條

民法第一百八十四條第一項 因故意或過失不法侵害他人之權利者負損害賠償責任故意以背於善良風俗之方法加損害於他人者亦同

上訴人陳德記年五十歲住上海大沽路一五零號即新編一百四十二號弄七十號

訴訟代人張志讓律師事務所設上海威海衛路靜安別墅一二二號

被上訴人楊榮記年四十歲住址同上

右當事人間執行異議事件上訴人對於中華民國二十一年一月十二日江蘇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

本件兩造訟爭惟在被上訴人於陳金庭欠款執行案內請准查封六家濱路懸有陳錫泰營造招牌處存

放之門窗磚頭木料等物是否侵害上訴人權利之一點查此等物件雖係陳金庭爲上訴人包造房屋之用其原料買價亦係以上訴人之包價支出但所買原料在未裝入房屋並將全部工程點交上訴人接收以前其所有權仍屬於陳金庭此據上訴人所派之監工人唐桂林在原审法院供稱「我只管東西做了好不好」又稱「陳金庭向陳德記借錢是造價貨是陳金庭的」等語既可認定則是上訴人對於該物並無所有權自不因被上訴人請求查封而生侵害之問題至陳金庭基於承攬契約對上訴人所負之交工義務於該物查封後能否履行即上訴人之債權是否受損則非被上訴人所應過問蓋債權之侵害債權人得對加害人有所主張者係以不法之侵害爲限今被上訴人就其與陳金庭之調解筆錄請求執行係權利行爲而非不法行爲自亦不生侵害債權之問題此外上訴人因請求撤銷查封所繳之担保金六百三十六元八角執行法院於撤封之後交由被上訴人具領無論是否正當而因啓封所得物件之價值較此爲多是於上訴人並無不利何得更請返還又查封結果致上訴人與德和號締結之和約不能履行已賠償德和號洋七百二十四元一節依前開說明被上訴人請求查封非侵權行爲尤無就此項損害向被上訴人請求賠償之理原判本此見解維持第一審所爲駁斥上訴人之訴之判決委屬正當上訴論旨不能認爲有理由

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
●劉李氏與孟煥文因確認婚約不成立事件上訴案二十二年三月十一日民事第三庭判決（上字第九五七號）

裁判要旨

確認婚約成立或不成立之請求權惟婚約當事人（男女本人）或其法定代理人有之
若婚約中之媒證對於婚約成立與否並無利害關係即不應有此請求權

參考法條

民法第九百七十二條 婚約應由男女當事人自行訂定
同法第九百七十四條 未成年人訂定婚約應得法定代理人之同意