

現代刀筆



大達圖書供應社刊行

現代刀筆

緒言

語曰：「別人懷寶劍，我有筆如刀。」故文士之筆端，最在可畏之列，無堅不摧，無陣不破。杜甫詩曰：「筆陣獨掃千人軍。」王實甫曰：「筆尖兒橫掃五千人。」斯皆務實之詞，並非言大而夸。孔子作春秋，一字之褒，榮於華袞；一字之貶，嚴於斧鉞。是其鋒之所及，其銳利或恐遠勝於刀，不僅「筆如刀」也。周亞父曰：「吾今乃知獄吏之尊。」獄吏一文士耳，而周亞父則暗鳴咄咄，曾手提百萬師而親決劉呂之雌雄者也。乃反俯首帖耳，殼悚於一文士之下，豈不畏百萬師而獨畏一文士哉？毋乃其筆有可畏者歟？刀筆之吏，舞弄文墨，一字之輕重，而生命繫之，一語之出入，而身家懸之，生殺予奪，悉在其三寸不律之下。史冊所載，稗官所記，洵非誣也。雖然，同一筆也，其工拙有萬等；同一筆如刀也，其利鈍有不齊。強中更有強中手，非一枝秃管，即可橫行而無忌也。如布棋然，巧而遇巧，則更巧者勝；如戰爭然，智而遇智，則更智者勝。故使我有如刀之筆，而敵人缺如，則我可橫行而無阻；使敵人而有如刀之筆，與我相抗，則我非更有鋒利勝於敵堅強過於敵者，必不足以取勝。是故善爲刀筆者，必心細如髮，胆大於斗，先布陣以整己之容，次設筭以誘敵之陷，旁敲側擊以亂敵之心，十盪十決以散敵之勢，或示怯以驕敵之氣，或虛聲以摧敵之胆，又或多方以迷敵之目，曠日以耗敵之力，更又揆之以情，度之以理，準之以勢，決之以財。於是百戰百勝，所向披靡矣。夫然後謂之爲刀筆，謂之爲刀筆名手。人而無如刀之筆也，我固指揮如意，即不幸而人亦有如刀之筆以臨我，則我有刀筆名手在，亦不患不左右逢原，所至辟易。此刀筆名手之所以不可多得，而得之彌足珍貴也。本書於此，特搜集最近各省案牘中傳誦一時之名律師訴狀，其布局、結構、敘事、說理、駁詰、辯護，皆子子獨造，

出神入化，往往有以一字之微，而傾動全案勝負者；其用法：或單刀直入，或盤馬彎弓，或出奇制勝，或旁證博引，無不各盡其妙。蓋其作者，計有百餘人之衆，而每作者之中，尤擇其鋒利無匹者，或一二篇，或十餘篇，是實萃百餘名律師之心思才力，而鎔冶於此數百篇訴狀之中，足以當刀筆二字，更足以當刀筆名手四字，非苟焉而已也。

本書之作，其用意果何在？此尤不能不爲之述明者也。人處社會中，不能孤立而不與人交接也；既與人交接矣，與社會羣處矣，則不能不有所往來，而既有往來，即不能無權利得失之爭，一起權利得失之爭，則訴訟自無時或免矣。蓋我縱自保決不犯人，然難保人之亦不犯我，且即或人亦不我犯，而一時或出於無心之過失，或出於意氣之爭奪，亦不能永保無爭執之事。既起爭執，則其最後歸宿，自必訴之於法律，以求最後之裁判，則訴訟亦不可或免矣。訴訟既興，則直者自直，曲者自曲，似無藉乎刀筆；然而事有難言者，其一凡一事之爭執，雙方必各有其所持之理由，且必各自以爲直，即或不然，其曲者亦必多方文飾，多方遮掩，而於是直曲混淆矣。古人曰：「無誑不成狀。」此雖過甚之言，然亦不失幾分真面目。試觀各法院中訟案，不問爲原告之起訴，被告之辯訴，無一不洋洋灑灑，理直氣壯，使果僅聽片面之言辭，而信以爲真實，則對造直死有餘辜。何則？鍛鍊者衆，而文致之罪明也。夫此鍛鍊，夫此文致，其半固出於當事人之自信爲直，真如眼戴着色眼鏡，所見者無非敵人之短，自己之長，而其半則出於撰狀者之刀筆，故意揚己之長，彰人之短，以曲爲直，以直作曲。故凡刀筆愈工者，其狀詞愈理直而氣壯，使閱之者目迷五色，竟於不知不覺間入其彀中。蓋敘事雖多不實，而一綫到底，絕無穿鑿之痕，說理雖多勉強，而有條不紊，絕無附會之迹。苟不善此者，則有意而不能達，有理而不能道，枝枝節節，東拉西扯，其甚者反自作穿陷，予人以隙，以致有理者反爲無理，必勝者反居不勝。是與人訴訟之不可不有賴於刀筆者一也。其二法律，死物也，必人運用之而後活，故同一條文，在甲視之，則爲如彼解釋，而在乙視之，則爲如此解釋，又同一事也，在甲視之，則爲應犯彼條條文，而在乙視之，則又爲應犯此條條文。若善爲刀筆者，則必百出其方，以擇其有利於己者而運用之。且也。

法院之判決，必本於事實，而事實則必以證據爲斷。然同一證據也，有在甲視之，則認爲有利於己，而在乙視之，則認爲有利於彼者，亦有在甲視之，則與本案毫無關係，而在乙視之，則認爲與本案有極重大之關係者。因之善爲刀筆者，必審擇其與己有利者，而多方以附會之，曲成之，解釋之，洋洋灑灑，闡發至盡，務使必至於勝訴而後已。苟不善爲刀筆者，則心中既無所主宰，筆又不能自圓其說，縱多方申說，而十之九不中於理，於是曲者固曲，直者亦曲，非者固非，是者亦非。是與人訟訴之不可不有賴於刀筆者又一也。其三，今之坐南面草爰書者，縱極公正無私，而對於訟案，未必能一一實地調查，得其真相，其所依爲判決之準繩者，亦不過雙方之案牘而已。夫既以案牘爲準繩，其勝其負，一以雙方之案牘爲憑，則苟不善刀筆者，十之九將無幸。例如甲與乙訟訴，其事之真相如何，法官當然有詳查之義務，然其詳查也，亦不過據雙方當事人之訴狀，未必能一一實地詳查。是甲乙雙方之勝負，全在訴狀之如何以爲準，使果一方洋洋灑灑，窮源竟委，敘事則曲折周至，有條不紊，說理則侃侃而道，絕無拖沓，而他一方則枝枝節節，忽東忽西，敘事則漏洞百出，模糊莫辨，說理則若吞若吐，自相矛盾，則不待言詞辯論終結，而雙方勝負之數，已早可決矣。是與人訟訴之不可不有賴於刀筆者又一也。有此三者，則本書之作，正未可緩。古人有言曰：「殷鑒不遠，卽在夏后之世。」又曰：「前車覆，後車鑒。」本書之作，蓋在使國人閱之者，得以有所借鑒，心領神會，默識而玩索之，觀其立言之巧，察其布局之工，體其鍊字之精，會其措詞之妙，庶乎舉一反三，於撰狀之道，思過半矣。不僅此也，得此一書，凡法律上之相當智識，皆可由是而有所認識，與撫拾數十冊法律講義，孜孜矻矻以研求者，其功正相得也。是本書之作，誠非無補於國民也。

本書之意義，既說明如右，閱之者亦可知其內容之所在矣。茲再進而一言其體例。本書之用意，既在使國民藉此可舉一反三，得以自由應用，不至茫無頭緒，小則受鄉黨之欺，大則遭覆盆之冤，則其體例當以簡單明晰，便於國人翻閱爲主。因是編纂須詳，次序須整，項目須多，平時既便於瀏覽，臨事又便於翻閱，使事實而相近者，更不妨

抄襲摸仿，以爲應用。蓋凡與人訟訴者，即可於此中求之，其爲民事也，則於民事中求之，其爲刑事也，則於刑事中求之，縱未必應有盡有，悉無遺漏，而大綱大要，則無一或缺，故縱不能直截抄襲，總有多少可以揣摩。不僅此也，事實爲訴狀之根據，人而徒閱訴狀，雖亦能求得其事實之所在，而真相如何，仍難明白無遺，且亦未易悉其刀筆之在何處，名貴之在何處，即欲從事揣摩，亦不免有一時無從下手之苦。因是於每一訴狀之前，先略述案由——本案之案由——並說明法理——本案之法律點——事由既明，法律既知，而後再閱其狀詞，則其勝人之處，自躍然現於紙上，而有以知其精銳之所在，從事揣摩者，亦自易入手，不致扞格而不入矣。至本書之編纂，則以日常應用之民法爲準繩，先民法，次各種民事特別法——即商事法規——最後則爲刑法。凡與人訟訴者，不問爲民事，或刑事，爲原告，或被告，皆可於此中翻攔，各依其事情之項目求之，其便利於人民者，或非淺鮮也。

第一卷 民法

何謂民法？民法者，人與人間私法上所有權利義務之爭執，而其爭執，不涉於國家安寧秩序，僅爲私人間之權利義務是也。民法本爲私法，而亦爲一切私法之總稱，凡私人間權利義務之爭執，不問何種性質，皆屬於民法之範圍。但今之所謂民法者，乃屬於狹義者。卽成爲法典之民法是也。全法典計共五編，一千二百二十五條，第一編曰總則，所以規定民法上一切行爲之準繩者；第二編曰債，所以規定私人間一切債權債務者；第三編曰物權，所以規定民法上一切物之權利者；第四編曰親屬，所以規定親屬之界限及親屬間之權利義務者；第五編曰繼承，所以規定親屬間財產之繼承者。凡此五者，均爲私人間日常發生之權利義務，而無一人得以免者。例如人之生也，必有父母，有父母卽有親戚，而長大後娶妻生子，更有夫妻子女之關係，於是親屬編卽不可少。父母有老死，必有財產，有財產卽有繼承，於是繼承編又不可少。既有財產矣，則必有財產權，他人之財，固不可妄取，而我之財產，人亦未便相奪，於是物權編又不可少。既有物權矣，與社會卽不能無所交接，而往來生焉，蓋人處社會，旣不能盡種粟以自食，又不能盡織布而自衣，任如何聰明萬能，決不能一人之身而百工之爲備，故其勢卽不能不與人相往來，於是債編又不可少。然任何事故，決須先立乎其大者，例如人之所以爲人物之所以爲物，財產之所以爲財產，苟不先爲確定，則各種法律將無所附麗，因是民法總編更不可或缺。此民法之所以爲重要法典，而亦爲人民日常間所不可一日不應用者也。至其各種特別法——卽商事法規——則錄入本書第二卷，在本卷中概不贅入。

第一編 總則

民法總則編計分七章，共一百五十二條。——第一章爲法例，第二章爲人，第三章爲物，第四章爲法律行爲，第五章爲期日及期間，第六章爲消滅時效，第七章爲權利之行使。而於第二章人中，又分二節：一自然人，一法人。法人中更分三款：一爲通則，一爲社團，一爲財團。其第四章法律行爲中，亦分六節：一爲通則，二爲行爲能力，三爲意思表示，四爲條件及期限，五爲代理，六爲無效及撤銷。——凡民法上一切事務，不問屬於民法法典中者，或屬於民事特別法者，除另有特別規定外，一體適用此總則編所定。蓋其重要，實十倍於其他各編也。原來其他各編所規定者，皆僅指一人一事一物，而此則包羅一切，爲任何事物之準繩，苟於此而有所未盡明瞭，則於其他各編，亦將無從應用，故研究民法者，於此實不可不加以注意也。茲選錄關於本編法律範圍之現代刀筆十四篇如左：

一 適用習慣

〔案由〕 甲向乙租賃房屋一所，並無期限，亦未立契約，不過乙每月向甲收租賃金時，出有房票一紙，其背面則刊有租賃條件若干，則其最要者，爲不許分租轉租，不許拖欠房金，房主得隨時將房屋收回。事後甲因賃金太巨，不能負擔，將餘屋分租於丙，藉是貼補。乙查見後，即根據房票所載，勒令終止契約。甲不允，乙遂向當地法院起訴，要求甲限期出屋。甲接得法院通知後，即請某律師撰狀辯訴。

〔法理〕 本案以法理言，則乙之所要求甚正，甲無從置喙。蓋依民法第四一三條及第四五〇條規定，乙之所爲，實與法無忤，而甲之未得房主同意，擅將賃房分租於丙，實屬違法。房主固可要求終止契約也。然某律師法理極熟，根據習慣爲言，大攻擊乙之請求，層層駁擊，節節進攻，極盡刀筆之能事，實足使原訴體無完膚。其訴狀如左：

爲×××告訴租賃房屋糾葛一案，依法提出答辯，請予駁回原訴，並令負擔訟費事。竊原告人×××因與被告

租賃房屋糾葛一案，由

鈞院通知被告依法答辯，並定期審理在案。茲謹提出理由，一一答辯如下：

一 原訴謂：「房票上載明不得由承租人轉租分租，違者得由房主將房屋收回，律以民法四四三條之規定，亦甚吻合……」查上海習慣，凡賃屋居住者，或以負擔力不敷，或以他種事故，一經租賃後，例得分租於他人，故有大房東二房東等之名稱。房票上雖有不許分租轉租之載明，然僅爲一種官樣文章，無一遵守者，即房主方面亦無一以是而實行收回房屋者。上海之住宅，計有數萬萬，何一房票上不有此種記載？然何一房客不分租其餘屋甚者分租又分租，有三房東四房東之稱。習慣如是，非獨少數人爲然。況房票並非契約，爲房主單方面所訂立，以爲每月收取房租之一種憑證，絕對不能謂爲雙方合意之契約。既非契約，自屬無效。藉曰房客於租賃時，房主先曾將房票上所載條件，一一予以閱看，經房客承認，始行訂租，實已有契約之性質。然在法律上，亦僅可謂爲附合契約，而非自由契約。附合契約，雖亦爲契約之一，然究與自由契約有別。苟有違反社會性或顯失公平者，即不承認其爲有效。既爲無效，而滬地習慣，又准許房客分租於他人者，則依民法第四四三條第一項但書規定，原告之收回，實爲違法，被告絕對不能承認。

二 原訴謂：「依照民法第四五〇條規定，苟租賃未訂有期限者，得隨時終止契約。故即無分租之事實，亦得援法將房屋收回，與法絕對無忤……」查民法第四五條固明定未訂租賃期限者得隨時終止，但其第二項但書又明明規定：「有利於承租人之習慣者，從其習慣。」滬地習慣，果許房主隨時將房屋收回乎？滬地習慣，凡房主一經將房屋出租後，非具備三條件之一，不得收回其一，爲欠付房租三個月以上，其二，爲拆卸重建，其三，爲房主自用，否則不得收回。蓋以上海習慣，凡租房者，例須繳納小租若干，甚者有數千元數百元之巨，即至少者，當亦在數十金以上，使房主得隨意收回，則房客之受損無窮。故在習慣上，已釀成房客有給付小租之義務，房主有不

許無故收回房屋之義務。今被告果欠有房租否？而此屋建造後不過十年，又果有翻造之必要否？原告收回後究爲自用否？既與習慣不合，則其提出收回，純屬違法，律以民法第四五〇條第二項但書規定，被告當然不能承認。

三、民法本爲任意法，採取柔性，故開宗明義第一條，即規定「民事法律所未規定者，依習慣；無習慣者，依法理。」蓋民法之制定，純係採取各地方習慣而未先由習慣而後成爲習慣法，再由習慣法而後成爲成文法。然以各地方習慣相異，法律所規定者，未必悉與之相吻合，故於各章各條中，多明白規定「有習慣者，從其習慣。」是可見民法所未經規定者，固從習慣，即法文上明有條文，苟其地另有習慣者，亦不妨舍法律規定，而曲從習慣。民法關於租賃之規定，既於第四五〇條第二行立有「從其習慣」之但書，則當然依照習慣辦理，不得妄以法律條文爲言，以自便私圖。否則，此項但書，尙復何用？此項但書之設立，法者原爲防止房主之專橫，無故欺壓承租人，且亦深知各地多有此習慣，與法律規定者不同，故特爲此「從其習慣」之規定，以利於承租人。上海之習慣，果何如乎？此習慣一經打破，則滬上數千萬住戶，皆將爲之動搖，有岌岌不可終日之勢，是又豈維持安寧秩序之道，是受害者，又不僅被告一人而已也。

爲此依法提出答辯狀，請

鈞院鑒核，依法將原訴駁回，援照滬地習慣處斷，並判令原告負擔本案訟費，以保權利，而符法制！謹狀

××地方法院 公鑒

二 簽名效力

〔案由〕 甲向乙借洋若干元，出立票據一紙，由丙作中。甲固不識一字者，乃債丙代書，僅於姓名下打一指印，以代蓋章。不幸甲未幾即行去世，由子丁繼承。乙持借券向丁追索，丁否認其事，謂依法須簽名蓋章，否則亦須

由二人以上證明，今此紙既未經本人簽名蓋章，僅僅打一手指印，又無二人以上之證明，當然不能生效。乙憤極，因委任某律師撰狀起訴。

〔法理〕 本案以法律言，丁之所言實不誤。民法第三條，對此實有明白規定，凡使用文字者，必須親自簽名，或者蓋章，如以指印等代簽名者，須有二人簽名證明。今甲之借據，既未簽名蓋章，而所打指印，又僅由丙一人證明，則丁之否認有效，在法律上實有至堅強之理由。乙未易駁詰。乃某律師撰此訴狀，淡淡寫來，根據債務契約之性質，竭力發揮，而將丁所否認之根據，完全駁斥，是誠極能刀筆之能事，非深於法理者，未足以道一字也。訴狀如左：

爲依法提起訴訟，請求判令給付，並負擔訟費事。切已故×××，即被告×××之父，於本年×月××日，曾向原告借洋××元，立有票據一紙，以×××不識文字，挽由×××代筆。於立票人下，本應由立票人親自簽名，或蓋章者，乃以不識文字，又無圖章之故，即依習慣，打一指印爲憑。此種習慣，各地通行，與簽名或蓋章，有同一之效力。蓋鄉人大都不識文字，未能執筆，而又不識圖章爲何物者，故凡遇依法應行簽名之處，即打一指印，以爲信守，即所謂簽押是也。且在習慣上，此種指印，具有絕對效力，故凡犯人畫供，皆須指印，蓋其他可以假冒，唯此指印，則無從假冒也。民法第三條第三項，雖規定：「如以指印十字，或其他符號代簽名者，在文件上經二人簽名證明，亦與簽名生同等之效力。」若僅打指印，在法律上似或不能生效，然在此民法施行時代，各地方之習慣，仍不能改革，未便以此而有所責難。即或曰違背法令，發生瑕疵，然充其極，只可曰文件程序上發生瑕疵，決不能以程序上之偶有瑕疵，而即根本否認曰無效。蓋程序上之瑕疵，依法不能影響及於內容之權利義務，決不能以程序之偶有未合，而根本否認其內容之權利義務爲無效。例如政府嚴令民間遵行國曆，苟有在文件上記載陰曆者，一律無效，又政府嚴令民間貼用印花，苟文件上未貼有印花者，一律無效，然遇有爭執，仍須依其內容以爲斷，不能

以其未載國曆，未貼印花，而即目爲無效，使一方無故受有損害，一方不當利得也。故即舍棄習慣，專言法律，亦只可謂爲程序上發生瑕疵，未能盡合乎法，而亦決不能藉是以否認權利義務。況借票不過爲一種證明債權債務之文件，非債權債務成立之必要條件，即無票據，亦得成立債權債務關係，故即此借票根本失效，其對於債權債務之關係，亦毫不動搖。乃××竟藉此否認，屢索不還，雖中證尙在，亦居然一筆抹煞，以冀狡賴，是而可忍，孰不可忍！爲此不得已依法提起訴訟，狀請

鈞院鑒核，迅傳被告××到案，判令將本利一併償還，並負擔本案訟費，以保權利，而儆刁頑。謹狀

××地方法院 公鑒。

三 權利能力

〔案由〕 甲乙父子二人，因事乘輪外出，不意輪至中途，忽遇大霧，一時全船之人，同遭沉沒。是本不生問題者也。甲有遺產十萬，僅生乙一人，乙則一妻一子，妻爲繼室，子爲前妻所生。當甲乙凶問到後，乙之妻與子即欲分割財產。在妻之意，則由二人均分，與子各得五萬，而子初亦同意。但以乙妻年事尚輕，且有不名譽謠言，深恐一旦分割後，攜所得財產出嫁，因設法起而阻撓，擬一人獨得。因此雙方爭執甚烈，致起訴訟。第一審判決，子敗訴，所有甲之十萬遺產，由乙之妻及子平均繼承。子不服，因委任某名律師提起上訴。

〔法理〕 本案以法律言，乙妻之要求，並不違法，而第一審判決，亦無懈可擊。蓋依民法第一一四條第一款規定，乙妻與乙子，當然各得五萬，絕無乙子獨得之理也。乃某律師忽根據民法第一一條規定，謂甲乙父子既同時遇難，不能證明其死亡之先後，推定其爲同時死亡，則甲之死時，又適爲乙之死時，甲遺產繼承開始，乙已不在人間，應由乙子繼承。乙妻居姻親地位，絕無繼承之權利，蓋父子既同時死亡，甲繼承開始之時，乙已無權

利能力，無可繼承，應由乙子繼承。故此項遺產，乃甲之遺產，乙子繼承其祖甲者，並非乙之財產；既非乙之財產，而乙亦絕無他項財產可被繼承，則乙妻當然無繼承權。斯誠刀筆之尤，別開生面，足以推倒乙妻之主張及第一審之原判也。訴狀如左：

爲與×××繼承糾葛不服。××地方法院民國××年×月×日×字第××號所爲之判決，依法提起上訴，請爲廢棄原判決，更爲審判事。切上訴人與被上訴人因繼承糾葛爭執一案，今已奉到××地方法院判決，上訴人敗訴。上訴人心未甘服，用特依法提起上訴。茲將原判主文，上訴理由，以及請求目的，一一陳述如左：

一 原判主文 ×××遺產××元，應由原告×××與被告×××共同繼承，各得××元。本案訟費，歸原告負擔。

二 不服理由 查本案事實，已極明了，且爲雙方所不爭者。今所爭執者，卽此項遺產，究爲何人之遺產？民法第一條規定：「二人以上同時遇難，不能證明其死亡之先後時，推定其爲同時死亡。」而其第六條，又規定：「人之權利能力，死於出生，終於死亡。」是人之一切權利能力，必生存時有之，一經死亡，卽無享受權利之能力。上訴人之父×××既與上訴人之祖×××同時死亡，則祖×××死亡之時，——亦卽父×××繼承權開始之時，——應有繼承權之×××業已死亡，無從享受此繼承之權利。既因與祖同時死亡，無享受權利之能力，則×××之遺產，自應根據民法第一一三八條規定，由上訴人以直系血親卑親屬之身分，完全繼承。被上訴人爲×××之妻，×××之媳，對於×××之遺產，固以妻之身分，得與上訴人平均繼承之權，而對於×××之遺產，則爲媳之身分，全無繼承權。故民法第一一四〇條規定，代位繼承，亦只有直系血親卑親屬有之，而妻則全付缺如。蓋孫可繼其祖之遺產，而媳則絕不能繼承其翁之遺產也。使能證明祖先父而死者，則祖死而後，其遺產由父繼承，由祖×××之財產一變而爲父×××之財產；既爲×××之財產，則×××死亡，其遺產自如原判所判，由

上訴人與被上訴人平均繼承，各得××元；蓋在上訴人則以子之身分而繼承，被上訴人則以妻之身分而繼承。無奈祖×××死亡之時，應有繼承權之×××，亦於同時死亡，喪失權利能力，是×××始終未曾有一時片刻之繼承。既×××未爲繼承，則×××之財產，亦始終爲×××之財產，×××絕未能有一時片刻享受。既爲×××之遺產，而非×××之遺產，則依法應完全爲上訴人以直系血親卑親屬之身分繼承，被上訴人絕無繼承權可言。蓋在上訴人爲×××之直系血親卑親屬，而在被上訴人則爲×××之姻親，絕不能相提並論也。原判始終忘却×××與×××同時死亡，竟以×××之遺產，作爲×××之遺產，遂判決上訴人敗訴，令與被上訴人平均繼承；而不知在×××遺產繼承開始之時，×××已因同時死亡而喪失其權利能力，不復能繼承，此項遺產，完全爲上訴人祖×××之遺產，絕非上訴人父×××之遺產，被上訴人決不能以媳之身分，而妄爲繼承也。原判所判，實根本錯誤，上訴人未能承認。

三 請求目的 基上理由，用特提起上訴，狀請

鈞院鑒核，依法將×××地方法院原判，予以廢棄，判令由上訴人全部繼承，並判令被上訴人負擔本案第一第二審全部訟費。庶明法紀，而保權利，謹狀。

××高等法院 公鑒。

大爲

四 年齡限制

〔案由〕 甲年十九，在某小學擔任教職，後忽自動擬辦一小學，以資發展，因向乙租賃房屋一所，言明月租二百元。不意甲父聞悉，大爲不然，勒令甲打銷此議，並函乙否認其事，謂甲今年只有十九歲，尙未成人，依法爲限制行爲能力人，所訂契約，未得法定代理人同意，不能生效。乙本無可無不可，但此屋因出租於甲之故，不特舊

有房客退租，並大事修飾，費款甚巨。再四交涉，而甲父又持理由至堅，迄無辦法。乃請某名律師出而起诉。〔法理〕 本案以法律言，甲父所持之理由，並不甚誤。民法第一二條，第一三條，皆規定未滿二十歲者，不爲成年，僅有限制行爲能力。而依第七九條規定，則凡限制行爲能力人，未得法定代理人之承認者，其所訂契約，應爲無效。故甲父出而否認，確非無法律上之根據者。然某律師心細如髮，目光如炬，以民法第七七條但書爲言，直破甲父之主張。蓋以甲年雖十九，而已担任教職，今以教員身分，出辦學校，與人訂立契約，正是不須得法定代理人允許或承認者。因即據此撰狀，要求甲履行契約。是誠刀筆名手，足以壓倒一切也。訴狀如左：

爲不履行契約上義務，依法提起訴訟，請求判決事。竊被告人××，曾於×月×日，與原告訂立租賃房屋契約一紙。被告身任小學教員，辦學本依其身分所應爲者，故其與原告訂立此項契約，在法律上亦認爲當然之事，合法之事。蓋但其年齡及身分上，本可自由與人訂立契約也。乃至被告應爲履行之際，被告之父××，忽出而否認，謂「××年尙十九，未達成年，依照民法第一二條第一三條及第七七條規定，其所單獨與人訂立之契約，皆屬無効行爲，必須得法定代理人之允許，而後可以爲之。此種契約，既未經法定代理人之允許，依據民法第七八條及第七九條規定，當然不生效力，未能違法履行。」查民法第七八條及第七九條，雖一再規定限制行爲能力人，未經法定代理人允許所爲之單獨行爲，或所訂立之契約，不生效力。然依同法第七七條但書之規定，則固依其年齡及身分而定，非一概可謂爲無効也。第七七條但書云：「純獲法律上利益，或依其年齡及身分日常生活所必需者，不在此限。」是其所訂立之契約，苟依其年齡及身分所認爲當然者，即不經法定代理人之允准，亦在有效之列。被告雖未成年，然已十九，歷任各小學教員，在教育界上已服務多年，有相當之信用與名譽，而與原告所訂立之契約，又爲辦理學校，依其身分所儘可自由者，是依民法第七七條但書之規定，當然在有效之列。况被告年齡，究爲十九與否，亦正難測。乃於此履行義務之際，忽出而否認，不爲履行，其居心何在？况此爲雙務契

約，非片面有權利者，被告一方雖履行其契約上之義務，一方亦享受契約上之權利，更不得借此推託核諸民法第二一九條之規定，又豈有絲毫誠實及信用，故此種契約完全爲合法之契約，被告之拒絕不爲履行，全然非法行爲，爲此迫不得已，提起民事訴訟，狀請

鈞院鑒核，迅傳被告到案，判令如約履行，並負擔本案訴訟費用，以符法制，而警刁頑，謹狀

××地方法院 公鑒

五 心神喪失

〔案由〕 甲患有心神病，時發時愈，家中人以其愈時較多，未依法爲禁治產之宣告，聲請，且亦不知何者爲禁治產。一日甲忽與乙訂立契約一紙，將房屋一所爲贈與，此本甲病發時之所爲，並非真正有心將房屋贈與於乙。後乙持此契約，即向甲要求履行，甲妻內聞而大駭，起而拒絕，乙即向法院起訴，訴甲既患有心神喪失病，何以不爲禁治產宣告？既未宣告禁治產，則依法當然有行爲能力，既有行爲能力，自應對契約負其全責，何得拒絕給付？丙接得通知後，即委任律師出爲辯訴。

〔法理〕 本案以法律言，乙之要求，實爲正當。蓋甲而果有心神病者，則應爲宣告禁治產之聲請，使衆周知，不至使人無故受損，今既不爲禁治產宣告，則爲一完全之人，亦有完全之行爲能力，既有行爲能力，其與人所訂之契約，當然無從否認。某律師固工於刀筆者，因根據民法第七五條後半段規定，對乙大肆駁詰，層層辯護，節節反攻，極盡手揮目送之妙，訴狀如左：

與××贈與糾葛一案，依法提出辯訴，請予確認契約無效，並令原告負擔本案訟費事。切被告自民國××年×月以卽來，患心神喪失症，屢經中外醫生診治，未見效驗。最後於×年×月起，由家人將被告鎖閉家中，不令

外出，但病狀輕時，恆由家人伴同出外游散，或入茶寮品茗，或入飯店吃飯，有時親串家中發生婚喪喜慶等事，亦恆由家人伴往，略盡慶弔之禮。但語言不清，神志不爽，一舉一動，須人指揮，呼之東即東，呼之西即西，決不能自由動作，蓋形骸雖存，心神已滅，正如傀儡登場，隨人發落，絕無自由意志之存在。然此尙病症最輕時之現象，一年中不過二三月餘，則併此而不能。此已十餘年來之事，凡親戚友朋，莫不知悉，以故對於事務，不問屬於一家者，屬於一身者，皆由被告之妻××代行。此可質諸親戚族黨，均無間言者也。此次原告所提出之契約，誠由被告親手所訂立，然是時被告已在病中，神志不清，意識全無，其如何訂此契約，以及契約訂立時之情況若何，不特在現日完全茫然，即在當時，亦莫知其所以然。蓋已早精神錯亂矣。此種契約，依民法第七十五條後半段規定，當然無效。被告自患病以來，絕未一與聞事務，故一切文書簿據，皆由被告之妻××執掌，對外所有之一切契約，雖仍襲用被告名義，然其旁皆添有代理人，由被告妻××簽名蓋章，蓋以法律言，被告實已處於禁治產之地位，完全失其行為能力，在法早可由××聲請，特以不諳法律程序，且以此事未免傷心，況親友族黨，咸已知悉，被告在精神錯亂之中，不復能與聞事務，故雖一病×年，精神早失，依法應聲請宣告禁治產者，至今仍遲遲未經聲請。乃原告即利用此點，以施其詐欺之手段，反要求履行，是誠有心詐欺。此種契約，不特在民法上應依第七十五條後半段規定，當然無效，嚴格言之，更觸犯刑法第三百四十一條之罪責。蓋契約訂立之時，被告早已在精神錯亂之中，原告乘此時機，以詐欺方法，立此契約也。爲此依法提出答辯狀，請鈞院鑒核，將原訴予以駁回，依民法第七十五條後半段規定，將契約確認無效，並令負擔本案訴訟費用，以符案制，而保權利謹狀。

××地方法院 公鑒。

六 主物從物

〔案由〕 甲向乙購買書籍一千部，每部價洋五十元，共爲五萬元。乙固任某書局分經理者，因即馳函總局，囑即匯寄。乃書冊到後，所有書套，經風雨剝蝕，舟車顛簸，均已損毀。甲因見書套已破，不允收受，書價亦當然不爲給付。乙屢向交涉，早無效果。因延某律師撰狀向甲追訴。

〔案理〕 本案以法律言，甲之拒絕收受，亦不得謂爲完全非法，蓋所購之標的物，既已損毀，自可拒絕也。但依情理言，書套非書之主要成分，不過一種從物，不得以從物之有瑕疵，而即解除本約。某律師因即根據此點，爲之撰狀，將法律上主物從物之分，闡發甚清，更因之根據民法第三六二條第二項規定，力駁甲要求解除契約，不合法。語曰：「別人懷寶劍，我有筆如刀。」斯誠足以當之也。訴狀如左：

爲延不給付，依法提起訴訟，請予追償事。竊原告經理××書局分局，本年×月××日，被告開單來局，訂購××書籍××部，每部價洋××元，合洋××元。原告當即發函本局，依單裝運前來。但本局開設在××地，與此有××里之遙，且交通不便，無火車輪船直達，須經由小舟小車，始能到達。其間風剝雨蝕，車運舟載，竟將書套全部損毀，但所購之書，則依然無恙，完好如故。原告當即通知被告，囑其持款來取。乃被告一見書套已破，不允受領，要求全部退回，解除買賣契約。原告雖據理力駁，舌敝唇焦，被告卒不之理。至今已逾×月，分文不給，書亦仍堆積在原告所經理之分局中。查被告所購者，其主物爲書，書套不過一種附屬品，在法律上謂爲從物，並非主物之成分，僅助主物之效用。主物既完好無恙，從物雖有毀損，亦無礙於買賣契約之成立，不得以從物之偶有瑕疵，而全部解除契約。須知被告所購者爲書，並非書套，書套不過爲裝飾之用，並非書之成分，即經損毀，亦無害於書之效用。民法第三六二條：「因主物有瑕疵，而解除契約者，其效力及於從物。從物有瑕疵者，買受人僅得就從物之部分爲解除。」今之瑕疵，既僅在從物之書套，其主物之書，依然無恙，則至多解除購買書套之契約，不能併主物之書而解除之。此在法律上固爲當然之理，即在習慣上，情理上，亦應如是。今被告以從物有損之故，竟併主物而亦不受