

現行律集解

司法必携

現行律集解

共和書局印行

民國八年五月初十日出版

(現行律集解)

全一冊定價大洋貳角

版權所有

編輯者

諸暨史

文

校閱者

上海沅益書社

印行者

上海共和書局

總發行所

羣學書社
共和書局

弁言

查前清現行律雖以刑律標名然非一種單純之刑法乃集合諸種法典之有制裁者而成其關於民事各條例除與國體抵觸及制裁部分外自屬繼續有效惟散見右編檢閱匪易不佞乘公餘之暇彙集成書定其名曰現行律集解中分律文小註例文律例意一篇箋釋纂取吉同鈞氏京師法義解釋令大理院法判例主官箋釋纂取吉同鈞氏京師法義解釋令大理院法事例大理院民律學堂現行刑律講義七門無者從缺註誤之處知所不免改正補訂俟諸異日

編者識

最新現行律集解目錄

戶役

立嫡子違法

卑幼私擅用財

田宅

欺隱田糧

盜賣田宅

盜耕種官民田

婚姻

男女婚姻

妻妾失序

居喪嫁娶

尊卑為婚

強占良家婦女

嫁娶違律

別籍異財

檢踏災傷田糧
典賣田宅

典雇妻妾

逐婿嫁女

同姓為婚

娶親屬妻妾

出妻

倉庫

隱瞞入官家產

錢債

違禁取利

得遺失物

市廛

把持行市

禮制

喪葬

廐牧

宰殺馬牛

賊盜

發塚

鬪毆

妻妾毆夫

費用受寄財產

畜產咬踢人

犯姦

縱容妻妾犯姦

買良為娼

河防

侵占街道

親屬犯姦

最新現行律集解

戶役

立嫡子違法

律文

其嫡妻年五十以上無子者得立庶長子

若養同宗之人為子所養父母無子

所生父而有子

而捨去者

發付所養父母收管若

所養父母有親生子

及本生父母無子欲還者聽

其乞養異姓義子以亂宗族

者若以子與異姓人為嗣者其子歸宗

其遺棄小兒年三歲以下雖異姓仍聽收養即從其姓

得無子送立為嗣

若立嗣雖係同宗而尊卑失序者其子亦歸宗改立應繼之人

若庶民之家存養

男女

奴婢者即放從良

例文

無子者許令同宗昭穆相當之姪承繼先儘同父周親次及大功小功總麻如俱無方許擇立遠房

及同姓為嗣立嗣之後却生子其家產與原立子均分

無子立嗣除依律外若繼子不得於所後

之親聽其告官別立其或擇立賢能及所親愛者若於昭穆倫序不失不許宗族指以次序告爭并

官司受理若義男女婿為所後之親喜悅者聽其相為依倚不許繼子并本生父母用計逼逐仍酌

分給財產若無子之人家貧聽其賣產自贍

無子立嗣若應繼之人平日先有嫌隙則於昭穆相

當親族內擇賢擇愛聽從其便如族中希圖財產勒令承繼或慫恿擇繼以致涉訟者仍將所擇賢愛之人斷令立繼其有子婚而故婦能孀守已聘未娶媳能以女身守志及已婚而故婦雖未能孀守但所故之人業已成立或子雖未娶而因出兵陣亡者俱應為其子立後若支屬內寔無昭穆相當為其子立後之人而其父又無別子者應為其父立繼待生孫以嗣應為立後之子其尋常夫亡未婚之人不得概為立後若獨子夫亡而族中寔無昭穆相當可為其父立繼者亦准為未婚之子立繼如可繼之人亦係獨子而情屬同父周親兩相情願者取具闔族甘結亦准其承繼兩房宗桃婦人夫亡無子守志者合承夫分須憑族長擇昭穆相當之人繼嗣其改嫁者夫家財產及原有妝奩並前夫之家為主 凡乞養異姓義子有情願歸宗者不許將分得財產攜回本宗其收養三歲以下遺棄之小兒仍依律即從其姓但不得以無子遂立為嗣仍酌分給財產俱不必勒令歸宗因爭繼釀成人命者凡爭產謀繼及扶同爭繼之房分均不准其繼嗣應聽戶族公議承立

律意

明倫序以重宗桃也

箋釋

首節言立嗣之法二節言無子立嗣之法三節言不得以異姓為嗣重在改姓亂宗若但養為義子不從姓不為嗣所不禁也四節言不得以收養小兒為嗣五節言立嗣不得亂昭穆之序六節言不

得養良為賤若非壓良為賤不在禁限律外又補設條例濟律所未備更為曲體人情仁至義盡應一併合參

解釋

查承繼開始現行法令既無明文而本院判例凡承繼事件非自己或自己直系之卑屬有承繼權者不得告爭統字六五四號六年六月復蘇高承繼事件非自己或自己直系卑屬依法有承繼之權而未經拋

棄者始得告爭否則即無告爭之權而他人之承繼及佔有遺產是否合法可以不問審判衙門仍應駁回請求之判決統字五五三號五年十二月復龍高據現行律卑幼用財條例類推解釋經認知之同宗姦生

子如他無應繼之人亦得告爭統字四一八號復滬審廳五年三月據本院判例本於立嫡子違法條例第一條末

段之類推解釋遺留分須與得處分之遺財不失均衡統字七三二號復吉高六年六月為人妾者由其家長承

受之贈與及遺贈依照律例自須為其已故家長守志始能繼續享有同前號查現行律所謂所後

之親自指被承繼人即繼父母而言至不得須有不得之事實審判衙門認為達於廢繼之程度者

始能許可統字七六八號復浙高七年三月自己及直系卑屬無承繼權者無論現繼之人是否異姓均不得對

之告爭統字四五五號復蘇高五年六月查律載嫌隙不繼係就被承繼人或其守志之婦與應繼人間之關係

而言（尊親屬於被承繼人及守志之婦亡故時依法自行立繼者亦同）姑於守志之婦立繼之時

雖有不予同意之權仍應本於正當理由不得藉口所立之人與有嫌隙而概予拒絕所謂正當理

由姑媳間苟有爭執審判衙門自可秉正裁斷必令陳述具體事實為之調查認定如果所立之人克盡厥職必無害於家室之和平而其姑因有蔽惑堅執不予同意即可裁判允許以為之代本院於為人後者迫於勢須分財異居之情形而其父母仍無故不予允許及被繼承繼果係同父周親均已協意兼祧而同族因有希冀堅執不肯具結等事例均准審判衙門查明其有無正當理由酌以裁判為代蓋不如是即無以濟其窮而推究立法之本旨亦惟欲此類有同意權之人正當行使權利使行為者不致不當侵損其利益

統字七零九號復
贛高六年十二月

無承繼之族人不能以亂宗為理由告

爭承繼惟得於修譜發生爭議時提出拒絕登譜或請求削譜之訴如因修譜涉訟自應認為無確認身分關係之實在利益予以駁斥

統字五九一號復
贛高六年三月

查律例婦人夫亡無子守志者立繼之

權本在於該婦若上無直系尊屬且可專行至律稱須憑族長云云不過以其為憑證之義並非立繼行為成立之要件故親族或族長決不能藉口干預或更為之代立亦不能另為其亡夫之父立繼致蹈侵權之嫌來函所稱親族立丁為甲後待丁生子以為乙(甲之子)嗣一層若非出自丙(乙之妻)守志之婦(意內自可主張其無效即令丙曾預聞明示同意而查照律例虛名待繼限制綦嚴立嫡子違法門內載稱若支屬內實無昭穆相當為其子立後之人而其父又無別子者應為其父立繼待生孫以嗣應為立後之子等語如果待繼之約未備該律所定各要件即非依法成立自不能有強當事人以必須履行之效力

統字五九九號復
浙高六年三月

張甲自幼給予李乙為義子立有契約

永不歸宗乎乙並為張甲娶妻李乙後生子李丙因張甲無子遂邀同親族公議以李丙之子為嗣張甲死後忽有張甲之本宗弟張丁出頭謂當以張氏卑屬為嗣(原文)張甲既未依法歸宗則立嗣之事張姓族人即無干涉之餘地遺棄三歲以下小兒已從收養家之姓及無子准為立嗣擇立養家則非其血統之親父家則久失其姓氏(原文)遺棄小兒既久失姓氏已從養家之姓則無子立嗣自可擇其養家同姓之子為後甲父為養子(自幼給養年齡不可考)甲祖無子遂以為子族眾未有異義甲祖死甲祖母又與甲伯祖母平分祖遺財產使甲父承受無異詞甲父死甲承繼財產計六十餘年間該族中曾無一人告訴其為義子今歲忽有甲遠族人提出該族譜碑一張謂修譜勒碑之年甲父已十餘歲而碑文甲族名下缺載生子某某又計帖一張謂甲祖死時之計聞載螟蛉子某某(即甲父名)等語告訴甲義孫霸產(原文)甲父縱係異姓亦非依法應繼甲祖之人且證明承繼開始當時所以不告爭之理由(即證明並未拋棄承繼權)對甲不得告爭_{上以}三則均統字四五八號復魯高五年九月獨子苟具備兼祧條件自應准其兼祧嗣子既取得子之身分即應一律辦理親屬會立繼應守順位條文先親後疏故除應繼之人平日與被繼之人確有嫌隙自可準照例文不立為嗣外不得任意擇斥以杜朋爭蓋律例立繼原應依照法定順序而例外則有擇賢擇愛之條此種例外本非為親屬會而設當然無援用之餘地若慮所立之子年幼不能維持家務儘可依照習慣擇立保護之人(監護人)_{以上兩則均統字五零二號復鄂高五年九月}關於承繼案件之確定判決是否

有拘束一般人之效力固不具論而族人非有應繼資格並在最先順位者對於他人之不合法承繼無告爭之權

統字五六四號復
柱高六年一月

查律載應繼之人先有嫌隙自指應繼之本人而言但嫌隙本

母須有具體之事實故被承繼人如與承繼人家積有嫌怨因而憎惡應繼之人者亦許另擇賢愛

本院六年上字六一八號判決益即此意(參照判決欄)

復高

甲乙丙兄弟三人丙出繼他房生

有三子兩孫其本支甲乙各生二子嗣因甲死其子丁戊亦相繼亡故均未育子戊死在先乙由戊

妻立丙某之孫為嗣丁死在後丁之妻已因與丙某之子挾有訟嫌欲立乙某之孫為嗣惟乙某雖

有二子現尚無孫丁之妻已遂援虛名待繼之例經憑親族書立繼約丙以乙非法立繼告爭(原

函)查函述情形虛名待繼固屬不應許可但承繼開始現行法上既無明文規定守志之婦自得

於適當之期間內俟有適當應繼之人再為立繼不得以素有嫌隙之人強令立以為嗣

復江西
高審廳

判例

立繼順序在法律上原有一定親族會議實行立繼程序時應依此一定順序擇立順位最先之人

不得有所違背

三年上字一
二四九號

母不忍其子之無後確曾立有遺囑則依家務統於一尊之義應認

為有效

三年上字一
二四九號

同父周親有子主張出繼或係獨子而具備法定條件主張兼祧均為法之

所許

同上
號

(理由)兼祧條件有四(一)須可繼之人為獨子(二)須可繼之人為同父周親(三)須被繼及

承繼雙方均情願如被繼一方已無人可為情願之表示則根本上已無適用法律之事實此條件自可不問(四)取具同族甘結如已備他條件而族人仍故意抗違有所希冀不為具結應繼之人自可請求審判衙門於調查是否具備他條件後以裁判代之

兼祧一房之後再行兼祧亦非法所禁止

同上

異姓亂宗惟同宗而與承繼權有關係之人始有

告爭之權

三年上字一
二二六號

(理由)律所以設異姓亂宗限制者無非為尊重血統保護同宗起見故違反此種規定亦惟同宗等有告爭之權否則審判衙門自不能以違背強行法規之故遽為過度之干涉

守志之婦合承夫分有自主立繼之權

三年上字一
一九八號

(理由)律載婦人夫亡無子守志者須憑族長擇昭穆相當之人繼嗣

出嗣子不忍因為人後而自絕其父後情願歸宗即無以侄承繼拒絕親子還宗之理

三年上字一
二一二號

(理由)現行律載養同宗之人為子所養父母若有親生子及本生父母無子欲還者聽又載無子立嗣如族中希圖財產勒令承繼或慫恿擇繼以致涉訟者地方官立即懲治等語尋繹律意對於承繼一層規定綦嚴而於嗣子之還宗則但使所嗣父母有親生子或本生父母於子之出嗣後他子皆亡出嗣子不忍棄其所生情願還者法律不設何種之限制即容許之誠以吾國嗣子制度重在血祀故法律於承繼則嚴以防爭於還宗則寬以順人情此至當之理也

族長或其他親族不得守志之婦之同意而逕自為其夫立繼者其所立之嗣非經守志之婦合法追認於法當然不生效力

三年上字一
一九八號

(理由)按條例載婦人夫亡無子守志者合承夫分憑族長擇立昭穆相當之人繼嗣等語尋繹法意其夫生存時既有立繼專權及其亡故則守志之婦承其夫分亦得行立繼之權惟其夫得逕自立繼而守志之婦因受以上條文限制之結果其實施擇繼之權原則上應以族長為憑行使之

承繼事實雖經認定屬實然因承繼人與被承繼人不相得依法准予廢繼

三年上字
一一五號

(理由)律載繼子不得於所後之親准其告官別立細核立法精神本為保持家庭之和協

妾與家長正妻均故後若欲立繼亦僅能請憑親族會議為之主持惟於會議時雖無正妻擇繼之

全權尚得占重要地位

三年上字
一一九號

(理由)守志之婦是否妾亦包含在內當先問父妾是否亦得稱為所後之親查現行律服制載為人後者為所後父母服斬衰三年嫡子眾子為庶母服斬衰杖期可知親子關係當然限於所後父母而父妾之生有子女者雖應稱庶母為之服期不過僅有家屬關係故妾為家長族服圖稱嫡子曰家長長子眾子曰家長眾子其稱謂顯然與所生子有別則其對於因入繼而取得嫡子身分者不得稱為所後之親彰彰明甚妾非所後之親則其結論應如本例

同父周親雖為現行律獨子兼祧法定條件之一種但已經該親族會合意並行使擇繼之權而亦無告爭之人乃遽因親族會中一人之悔議及無告爭權者之請求斷令撤銷自屬不合

三年上字
九八六號

(理由)現行律所以設此種限制者無非保護其他有承繼權利之人蓋獨子既不許出繼而不合條件者並不許再祧則承繼權利當然屬於其他可繼之人若違反此種規定即係侵害其他有承繼權者之權利故亦惟此種有承繼權者即在承繼順序中之人始有告爭之權

擇繼之權在守志之婦而以族長為憑證並非謂族長即有代守志之婦擇繼之權至族長意存偏向故意不為憑證者則得請求審判衙門代之

三年上字
九三四號

凡族中有應繼之人而因與立繼之婦

積不相得致無可立為嗣者則即為夫亡之子擇昭穆相當之人以為嗣亦不得指為違法

同上
號

(理由)律載若繼子不得於所後之親聽其告官別立其或擇立賢能及所親愛者若於昭穆倫序不失不許宗族指以次序告爭若獨子夫亡而族中實無昭穆相當可為其父立繼者亦准未婚之子立繼等語本此法律之真意類推解釋如本條之例

被承繼人病歿後承繼人已經入繼在當日即令果係獨子而涉訟已在次子出生以後則承繼人已非復獨子其承繼因次子之出生而補充為合法

三年上字
八九九號

養子年老無子律無必須立嗣之

明文

三年上字
八六五號

(理由)律載無子者許令同宗昭穆相當之侄承繼律意所謂許令者實非無子者即有立嗣之

義務故與婦人夫亡無子守志者須擇人繼嗣之文顯有區別

繼書在現行法上並無以此為承繼成立之要件

三年上字
八四七號

子婚而故婦能孀守之獨子依律雖

應為立後而支屬內實無昭穆相當可為其子立後之人而其父又無別子者應為其父立繼待生

孫以嗣應為立後之子亦為現行律文所明定

同上

孀守之婦已故依至當之條理其立繼權自

應由親族會議代行之

三年上字
七七九號

得立為嗣子者本限於昭穆相當之姪斷不容以無子逕行立

孫

同上

若被承繼人在生之時與承繼人家先有嫌隙則親族會議亦自不能違反例文規定為

無效之立繼

三年上字
六一八號

爭繼積嫌之人當然不能加入親族會議親族各員如有故意作難有所

希冀者得請求審判衙門調查其擬定之人合法後即以裁判代之

同上

三次承喪引柩並書主奉

嗣足以證明其承繼關係之成立

三年上字
六一零號

長子長支出繼他支在現行律例實無禁止之明文

在習慣上亦無何等之限制

同上

妾既未取得妻之身分即不得謂為繼子所後之親實無立繼

廢繼之權縱使有親族等扶為正妻之事在現行法上亦不生效力

同上

兼祧以兩相情願為條件若

雙方父母生前既已表示不願或擇立他人之意思者則與兩相情願之條件不符自不在兼祧之

列

三年上字
五八四號

凡無子而依法擇立嗣子後却又生子者苟非依法表示廢繼之意思或就其財產

為特別處分則其原立嗣子並不退繼而所有財產亦應均分

三年上字
五六八號

獨子失立嗣後失立

之子却生還者如果被承繼人於生前或以遺言自行立嗣者其後所生子復生還自無排斥嗣子