

ノ(數罪)ヲ云ヒ想像的併合罪トハ或一人カ爲シタル一個ノ行爲若シクハ牽連シタル數個ノ行爲カ數多ノ犯罪ヲ構成スヘキ事實ヲ包含スルモノ(一罪)ヲ云フ本章第六十條乃至第六十九條ハ實體的併合罪ヲ規定シ第七十條ハ想像的併合罪ノ處分ヲ規定セリ併合罪處分ニ付キ從來各國ノ法制ヲ參酌スルトキハ概ネ左ノ三主義ニ歸着ス

第一、吸收主義 此主義分レテ吸刑及ヒ吸罪ノ二主義ヲ爲セリ吸罪主義ニアリテハ數罪併合スルトキハ輕キ罪ハ重キ罪ニ吸收セラレテ消滅スルヲ以テ唯其重キ罪ニ該當スル刑罰ノミヲ科スレハ足レリト云フニアリ吸刑主義ニアリテハ數罪併合スルトキハ數個ノ刑罰中其重キモノヲ科スレハ則チ輕キ刑ハ自ラ其重キ刑ニ包含セラル、モ

ノナルヲ以テ之ヲ執行セサルモ可ナリト云フニアリ

第二、併科主義 此主義亦分レテ單純併科及ヒ制限併科ノ二主義ヲ爲セリ單純併科主義ニアリテハ茲ニ罪アレハ茲ニ刑アリトノ原則ニ從ヒ併合罪ハ數多ノ行爲アリテ數多ノ罪アルモノナレハ各之ニ應スル刑罰ヲ併科セサルヘカラスト云フニアリ又制限併科主義ニアリテハ單純併科ニ幾分ノ制限ヲ付シ各刑ヲ併科スルニアリ

第三、折衷主義 此主義ハ前ノ二主義ノ如ク一方ニ偏スルコトナク罪ノ性質ニ依リテ或ハ第一主義ヲ採リ或ハ第二主義ヲ用ヒ又ハ加重主義即チ加重シタル特種ノ刑ヲ科スルカ如ク各犯罪ノ性質ニ依リ之ヲ定ムヘキモノトスルコアリ

現行法及ヒ改正案ハ何レモ折衷主義ニ基キタル立

法ナリト雖トモ現行法ニアリテハ重キニ從テ處斷  
 ストノ規定ヲ爲シタルカ爲メ罪夫レ自身ヲ吸收ス  
 ルニ至リ重キ犯罪ニ付キ大赦アリタル場合ニ於テ  
 他ノ犯罪ニ對スル刑ヲ執行スルコト能ハサルノ結  
 果ニ陥リ實際不都合ヲ極メタリ仍テ改正案ハ絶對  
 的ニ吸罪主義ヲ採用セナルコトトセリ今改正案ノ  
 採用シタル折衷主義ヲ分類スルトキハ左ノ如シ  
 第一、加重主義 (第六十二條、第六十六條第二項後段)  
 第二、吸刑主義 (第六十一條第一項、第六十六條第二  
 項前段、同條第三項)

第三、單純併科主義 (第六十一條第二項但書、第六十  
 三條、第六十四條、第六十五條、第六十六條第一項、第  
 六十九條)

第四、合體主義 (第六十三條第二項)

〔校閱者評〕 著者ハ改正案ノ主義ハ吸罪主義ヲ去テ  
 吸刑主義ヲ採用セリト論斷シタルハ余ノ贊同スル  
 能ハサル所ナリ蓋シ古來立法ヲ參酌スルニ併合罪  
 處分ニ吸刑主義ト吸罪主義ノニアリト雖トモ吸刑  
 主義ノ如キハ最モ古代ノ法制ニ屬シ近世立法ノ傾  
 向ハ概ネ吸罪主義ヲ採用セリ而シテ所謂吸罪主義  
 ニアリテハ二個以上ノ罪ヲ併合シテ一個ノ犯罪ヲ  
 想像シ之ニ對スル刑罰ヲ定ムルモノナリ故ニ上訴  
 又ハ大赦等ニ依リ其一部ノ犯罪ヲ消滅スル場合ニ  
 於テハ更ニ適當ナル刑罰ヲ定メテ之ヲ科セサルヘ  
 カラス改正案ハ此場合ニ於ケル規定ヲ欠キタリト  
 雖トモ本章ニ所謂併合罪ナル表題及ヒ第六十二條  
 以下ノ規定ヲ玩味スレハ矢張り吸罪主義ヲ採用シ  
 タルコト炳トシテ日星ノ如シ

第六十條 確定裁判ヲ經サル數罪ヲ併合罪トス若シ或罪ニ付キ確定裁判アリタルトキハ單ニ其罪ト其裁判確定前ニ犯シタル罪トヲ併合罪トス

〔理由〕 本條ハ實體的併合罪ノ定義ト其種類ヲ規定シタル法條ニシテ本條ニ依レハ一人ノ犯シタル二個以上ノ犯罪發覺シタル場合ニ於テ其何レニ對シテモ未タ確定判決ヲ經サル情態並ニ一罪ニ對シテ已ニ確定判決ヲ經タル後判決前ニ犯シタル餘罪ノ發覺シタル情態ヲ指シテ併合罪ト稱ス故ニ改正案ノ所謂併合罪ニハ左ノ二種アリ  
第一、一人ノ犯シタル二個以上ノ犯罪ニシテ何レノ犯罪ニ對シテモ未タ確定裁判ヲ經サル場合  
第二、或罪ニ付キ已ニ確定裁判ヲ經タルモ尙ホ其確定裁判以前ニ於テ爲シタル他ノ犯罪ニシテ

未タ其犯罪ニ對シ確定裁判ヲ經サル場合

前者ハ現行法第百條第一項ノ未タ判決ヲ經スト云ヒル場合ニ該當シ後者ハ第百二條已ニ判決ヲ經テト云ヒタル場合ニ該當ス改正案ハ即チ本條ノ下ニ一括シテ之ヲ明瞭ニシタルニ過キス

第六十一條 併合罪中其一罪ニ付キ死刑ニ處ス可

キトキハ他ノ刑ヲ科セス但剝奪公權及ヒ沒收ハ此限ニ在ラス

其一罪ニ付キ無期ノ懲役又ハ禁錮ニ處ス可キトキモ亦他ノ刑ヲ科セス但剝奪公權、罰金、科料及ヒ沒收ハ此限ニ在ラス

〔理由〕 本條ハ吸刑主義ニ基シ立法ニシテ本條ノ規定スル場合左ノ如シ

第一、併合罪中其一罪ハ死刑ニ處スヘキ場合 死

第百條 重罪輕罪ヲ犯シ未タ判決

ヲ經ス二罪以上俱ニ發シタル時

ハ一ノ重キニ從テ處斷ス

重罪ノ刑ハ刑期ノ長キ者ヲ以テ重ト爲シ刑期ノ等シキ者ハ定後

アル者ヲ以テ重ト爲ス

輕罪ノ刑ハ其所犯情狀最重キ者ニ從テ處斷ス

刑ハ刑罰中最極刑ナレハ之ト共ニ他ノ刑罰ヲ科スルノ必要ナキナリ然レトモ剝奪公權ノ如キ特種ノ効果ヲ發生スル者ニ付テハ之ヲ科スルノ必要アリ又沒收ノ如キハ最極刑ナレハトテ之ヲ執行スル能ハサル憂ヒナク寧ロ之ヲ科スルノ必要アルヲ以テ剝奪公權沒收ニ付テハ併科スルコトセリ

第二併合罪中其一罪ハ無期ノ自由刑ニ處スヘキ場合 此場合モ前項不同シク他ノ刑罰ヲ科スルノ必要ナキナリ然レトモ剝奪公權罰金及科料沒收ノ如キ前項ノ理由ト均シク之ヲ併科スルモノトセリ

〔評〕 併合罪中其一罪死刑ナルトキハ罰金科料ヲ併科スルコトナク無期ノ自由刑ナレハ之ヲ併科スルハ何ソヤ蓋シ立法ノ權衡ヲ失フモノト云フヘシ

〔校閱者評〕 本條第二項ノ場合ニ於テ一罪ハ無期ノ懲役ニシテ一罪ハ無期ノ禁錮ナルトキハ如何ニ處分スヘキヤ改正案ハ已ニ述フルガ如ク吸罪主義ヲ採用シタリト雖トモ現行法ノ如ク一ノ重キニ從テ處斷スルモノトセシテ二個以上ノ罪ヲ併合シテ一個ノ罪ト看做シ之ニ對スル一個ノ刑ヲ定ムルモノトナシタルカ故ニ第六十二條末項ノ規定ニ從ヒ重キ懲役ニ從フヲ得ス從テ此場合ニハ懲禁其何レニ適從スヘキヤヲ知ルニ由ナシ思フニ是レ改正案ノ一大欠點ナラン

死刑囚ニハ罰金科料ヲ科セシテ無期徒刑囚ニ之ヲ科スヘキ立法ヲ爲シタルハ刑ハ一身ニ止マル

テフ原則ニ盲從シタル結果ニ外ナラスト雖トモ  
 余ヲ以テ之ヲ見レハ總テノ財産刑ハ決シテ犯人  
 一身ニ止マルモノニアラスシテ常ニ現在又ハ死  
 後ニ於テ之ニ因リテ利益ヲ得又ハ之ヲ得ントス  
 ル者ニ害果ヲ及ホスモノナリ獨リ死刑ヲ受クヘ  
 キ場合ニ於テノミ然ルニアラス故ニ強テ刑ハ一  
 身ニ止マルテフ原則ヲ貫徹セント欲セハ宜シク  
 財産刑ヲ全廢スルニ如カス否ラサレハ死刑ト雖  
 トモ尙ホ之ヲ科スルヲ以テ至當ト信スルモノナ  
 リ

第六十二條 併合罪中二個以上ノ有期ノ懲役又ハ

禁錮アルトキハ其最モ重キ罪ニ付キ科ス可キ刑  
 ノ長期ニ其半數ヲ加ヘタルモノヲ以テ長期トス  
 但各罪ニ付キ科ス可キ刑ノ長期ヲ合算シタルモ

ノニ超ユルコトヲ得ス

併合罪中重キ罪ノ刑ニ短期ナシト雖モ他ノ罪ノ  
 刑ニ短期アルトキハ其短期以下ニ下スコトヲ得  
 ス若シ二個以上ノ短期アルトキハ其最モ重キ短  
 期以下ニ下スコトヲ得ス

懲役ト禁錮トハ懲役ヲ以テ重トス但禁錮ノ刑期  
 懲役ノ刑期ヨリ長キトキハ懲役ノ刑期ヲ二倍シ  
 テ禁錮ノ刑期ニ比較シ期限ノ長キモノヲ以テ重  
 シトス

〔理由〕 本條ハ加重主義ニ基ク立法ニシテ併合罪中  
 二個以上ノ有期自由刑(懲役禁錮)アル場合ヲ規定  
 セリ而シテ此場合ニ於テハ其最モ重キ罪ノ刑ニ  
 該當スル刑罰ノ長期ニ其半數ヲ加ヘタル刑以テ  
 料スヘキ刑ノ最長期トナスヘキモノトセリ而シ

テ之ヲ科スルニ付左ノ三個ノ制限ヲ設ケタリ  
 第一各罪ニ對スル刑ノ長期ヲ合算シタル刑期ヲ  
 最長限度トナスヘシ故ニ茲ニ一年ノ長期刑ヲ  
 科スヘキ犯罪ト三年ノ長期刑ヲ科スヘキ犯罪  
 ト十年ノ長期刑ヲ科スヘキ犯罪ト併合シタル  
 トキハ十年ノ長期刑ト其半數即チ五年トト合  
 セタル十五年ノ刑ヲ以テ科スヘキ最長刑トナ  
 スヘキナリ然レトモ各罪ニ對スル長期刑ハ之  
 ヲ合算スルトキハ十四年トナルカ故ニ此場合  
 ハ十五年ノ長期刑ヲ科スルコトヲ得サルナリ  
 第二併合罪中其重キ罪ニ該ルヘキ刑罰ニ短期ナ  
 キモ他ノ刑罰ニ短期アル場合ニハ其短期以下  
 ノ刑ヲ科スヘカラス蓋シ此制限ヲ設ケザルト  
 キハ他ノ刑罰ニ短期ヲ設ケタル主旨ヲ減却ス

ルヲ以テナリ

第三併合罪中二個以上ノ短期アルトキハ其短期  
 中最モ重キ短期以下ニ下スコトヲ得ス其理由  
 ニ至リテハ第二ノ場合ト全一ナリ

本條第三項ハ有期刑中ニモ懲役ト禁錮トノ二者  
 アリ其二者長期ノ全一ナル場合ハ何レヲ以テ重  
 シトスルヤノ問案ニ答ヘテ懲役ヲ以テ重シトナ  
 シ又懲役ノ刑ヨリ禁錮ノ刑ノ長キトキハ如何ト  
 ノ問案ニ對シ其短キ懲役ノ刑ヲ二倍シテ之ヲ長  
 キ禁錮ノ刑ト比較シ其長キモノヲ以テ重シトス  
 トノ答ヲナシタルモノニシテ之ヲ詳説スルノ必  
 要アルヲ見ス

〔校閱者評〕 本條第三項ニ對スル著者ノ見解ニ因レ  
 ハ短キ懲役ノ刑ヲ二倍シタル結果ヲ以テ直チニ

科スヘキ刑罰ト爲スカ如シト雖トモ立法ノ眞意ハ決シテ然ラサルモノ、如シ蓋シ本項ハ二者重輕ヲ定ムル標準ヲ示シタル規定ニ止マリ科スヘキ刑罰ノ長期ヲ定メタル規定ニアラサルナリ故ニ例ヘハ禁錮六年ト懲役五年トアルトキハ懲役五年ヲ二倍シテ十年トナシ之ヲ禁錮ニ比スルトキハ懲役ノ刑重キカ故ニ原數ニ戻リ懲役五年ヲ以テ重シトスルモノナリト信ス用語錯雜ニ失シテ誤リ易キハ改正案ノ併合罪ニ對スル一般ノ欠點ナリ宜シク修正スルヲ可トス

**第六十三條 罰金ト他ノ刑トハ之ヲ併科ス但第六十一條第一項ノ場合ハ此限ニ在ラス**

二個以上ノ罰金ハ各罪ニ付キ科ス可キ罰金合算額以下ニ於テ處斷ス

〔理由〕 本條第一項ハ併科主義ニ基ク立法ニシテ罰金ハ他ノ刑ト共ニ併科スルコトトセリ然レトモ已ニ第六十一條第一項ノ場合ニ説明スルカ如ク死刑ノ執行ヲ受クヘキ犯者ニ對シテ之ヲ死刑ノ中ニ吸收セシムルモノトセリ

本條第二項ハ改正按カ創ノテ規定シタル處ノ立法ニシテ余輩ハ已ニ第六十條ノ條下ニ於テ一言セルカ如ク之ヲ合體主義ノ立法ト名ツク此主義ノ主旨トスル處ハ一裁判所ニ於テ同時ニ數個ノ罰金ニ該ルヘキ重罪ヲ裁判スルニ當リテハ之レヲ合算シテ一個ノ罰金トナシ之ヲ科スヘキ者ニシテ吸收スルニモアラズ併科スルニモアラズ又加重スルニモアラズ各罪ニ科スヘキ各種ノ罰金カ合體シタル特種ノ罰金ヲ科ストノ意ナリ

〔校閲者評〕 著者ハ本條ヲ併科主義ト合體主義トノ規定ナリト論斷セリト雖トモ余ヲ以テ見レハ本條モ亦吸罪主義ニ外ナラサルナリ第一項ニ併科ストノ文字ヲ用ヒタルハ只刑ノ標準ヲ示スニ止マリ吸罪主義ニ反スル意思ニアラス又第二項ハ純乎タル吸罪主義ノ適用ニシテ所謂合體主義ニアラス余ハ未タ各國ノ法制中合體主義アルヲ聞カサルナリ著者タルモノ一顧ヲ要スヘキナリ

第六十四條 剝奪公權又ハ監視ト他ノ刑トハ之ヲ併科ス若シ二個以上ノ剝奪公權又ハ監視アルトキハ其期限ノ最モ長キモノヲ科ス

〔理由〕 本條ハ併科主義ニ基キ剝奪公權又ハ監視ハ他ノ刑ト共ニ併科スルコトトセリ蓋シ剝奪公權及監視ノ如キハ特種ノ必要アルヘキヲ以テナリ

若シ二個以上ノ剝奪公權又ハ監視アル場合ニ於テハ之ヲ併科スルノ必要ナキヲ以テ其長期ノモノヲ科スヘキハ固ヨリ當然ナリ

〔校閲者評〕 本條末文即チ「若シ二個以上云々」ノ規定ハ第六十二條第六十三條等凡テ併合罪即チ吸罪主義ヲ採リタル立法ノ主旨ト相矛盾シテ純然タル吸罪主義ニ偏セリ蓋シ吸罪主義ヲ貫徹セント欲セハ第六十二條ノ如ク剝奪公權又ハ監視ヲ付セラルヘキ二個以上ノ罪ヲ犯シタルキハ二個以上ノ主刑ヲ併合シテ新設シタル一個ノ罪ニ對等シテ重カルヘキ一個ノ剝奪公權又ハ監視ヲ定メサルヲ得ス然ルニ事茲ニ出テスシテ漫リニ立法主義ヲ紛交シタルハ余ノ甚々遺憾トスル處ナリ

第六十五條 沒收ハ之ヲ併科ス

第三百三條 數罪俱ニ發シ一ノ重キ

刑法草案理由(六十五)



ニ從フ時ト雖モ其沒收及ヒ徵償ノ處分ハ各本法ニ從フ

第二百二條 一罪前ニ發シ已ニ判決ヲ經テ餘罪後ニ發シ其輕ク若クハ等シキ者ハ之ヲ論セス其重キ者ハ更ニ之ヲ論シ前發ノ刑ヲ以テ後發ノ刑ニ通算ス但前發ノ刑罰金料ニ該リ已ニ納完シタル者ハ第二十七條ノ例ニ照シ折算シテ後發ノ刑期ニ通算ス若シ前發ノ罪ヲ判決スル時未ダ

發セサル罪再犯ノ罪ト俱ニ發シタル者ハ其再犯ト比較シ一ノ重キニ從ヒ前發ノ刑ヲ通算セス

〔理由〕 本條モ又前條ト均シク併科主義ニ基キ沒收ハ之ヲ併科スルコトトナセリ本條ハ意義簡明別ニ説明ヲ要スルモノアルヲ見ス

〔校閱者評〕 本案ハ著者カ説明スルカ如ク純然タル併科主義ノ立法ニシテ前條ト均シキ批難アルハ到底免レサル處ナリト雖トモ沒收ノ性質上已ムヲ得サルニ出テタル規定ナルヘシ

第六十六條 併合罪中既ニ裁判ヲ經タル罪ト未タ裁判ヲ經サル罪トアルトキハ裁判ヲ經サル罪ニ付キ更ニ處斷シ前判ノ刑ト後判ノ刑ト併セテ執行ス前項ノ場合ニ於テ死刑ヲ執行ス可キトキハ剝奪公權及ヒ沒收ヲ除ク外他ノ刑ヲ執行セス無期ノ懲役又ハ禁錮ヲ執行ス可キトキハ剝奪公權、罰金

料及ヒ沒收ヲ除ク外他ノ刑ヲ執行セス有期ノ懲役又ハ禁錮ノ執行ハ其最モ重キ罪ニ付キ科ス可キ刑ノ長期ニ其半數ヲ加ヘタルモノニ超ユルコトヲ得ス但第六十二條第三項ノ規定ハ有期ノ懲役又ハ禁錮ノ執行ニ付テモ亦之ヲ準用ス剝奪公權及ヒ監視ハ其期限ノ最モ長キモノヲ執行ス

〔理由〕 本條ハ己ニ第六十四條ノ條下ニ一言スルカ如ク第二種ニ屬スル併合罪即チ或罪ニ付キ確定裁判ヲ經タレトモ尙其確定裁判前ニ犯シタル他罪アル場合ノ規定ニシテ此場合ハ未ダ裁判ヲ經サル者ニ對シテハ更ニ裁判ヲ爲シ前後ノ刑ヲ併科スヘキモノナリ然レトモ第六十一條第六十二條ノ規定ノ如ク吸刑又ハ加重セラルヘキ場合ハ

本條第二項以下ニ規定スル如ク之ヲ例外トセリ  
元來本條立法ノ主旨ハ併合罪ニ付キ第一種ニ屬  
スルモノト第二種ニ屬スルモノトヲ分テタルニ  
過キサルヲ以テ第六十一條第六十二條ノ精神ト  
相異ナルコトナシ本條第一項ニ確定裁判ナル文  
字ヲ欠キタルカ爲メ稍々不明ニ屬スルト雖モ別  
ニ意味アルニ非サルナリ

剝奪公權監視ニ付キテハ其期限ノ長キモノヲ執  
行スル理由ハ第六十四條ノ理由ニ同シ

〔評〕 本條第一項併合罪中既ニ<sup>〇</sup>ノ下ニ確定ノ二字ヲ  
欠キタルカ爲メ其裁判確定ニ至ラスト雖トモ可  
ナルヤノ疑問ヲ生シ其極立法ノ主旨ヲ誤ルモノ  
ナキヲ保セス故ニ余輩ハ之ニ修正ヲ加ヘテ確定  
ノ二字ヲ挿入セラレシコトヲ望ム

〔校閱者評〕 本條ノ規定ハフエンランド國刑法第七

章第九條ノ規定ニ基キタル立法ナリト雖トモ余  
ヲ以テ之ヲ觀レハ併合罪中已ニ裁判ヲ經タル罪  
ト未タ之ヲ經サル罪トアル場合ニ於テハ第六十  
一條乃至第六十五條ノ規定ニ因リ已ニ裁判ヲ經  
タル罪ニ科ス可キ刑ト未タ裁判ヲ經サル罪ニ對  
スル刑トヲ比較シ一ノ重カル可キ刑ヲ定メ前判  
決ヲ取消シ更ニ相當ノ刑ヲ言渡スコトトナシ其  
已ニ執行ヲ受ケタル刑ハ其之ヲ控除シ得ヘキ限  
リハ之ヲ控除シテ殘餘ノ刑ヲ執行スキモノトナ  
シ寧ロ刑事訴訟法ノ規定ニ讓リ同法中判決及ヒ  
刑ノ執行ノ條下ニ規定スルヲ可ナリト信ス

第六十七條 併合罪ニ付キ二個以上ノ裁判確定シ  
タルトキハ前條ノ例ニ依リ之ヲ執行ス

〔理由〕 本條ハ二個以上ノ確定裁判アリタル併合罪ノ執行處分ニ關シテノ規定ニシテ此場合ハ前條ノ例ニ因リ執行スルモノトセリ  
併合罪ハ已ニ第六十條ノ下ニ於テ説明シタルカ如ク二個以上ノ罪カ何レモ未ダ確定裁判ヲ經サル場合ト一罪已ニ確定裁判ヲ經タルモ其以前ニ爲シタル他罪カ未ダ確定裁判ヲ經サルニ於テ存在スルモノナルヲ以テ本條ノ想像スル如ク二個以上ノ確定裁判アリタル場合ハ之レナキカ如キ感アリト雖モ人事ノ複雜ナル亦必ス之レナシト云フヘカラス例ヘハ一罪ニ付キ裁判ヲ經テ逃亡シタル犯者カ他罪ヲ犯シ已ニ裁判ヲ經タル犯罪カ確定シタル場合ニ於テ他罪ニ付キ他ノ裁判所之ヲ管轄スルニ際シ已ニ確定裁判アリタルコト

ヲ知ラサル場合ノ如キ又ハ已ニ爲シタル二個以上ノ行爲ニ付キ一罪發覺シテ甲ノ裁判所ニ於テ其裁判確定シ他罪後ニ發覺シテ乙ノ裁判所ニ於テ其裁判確定シタルカ如シ

**第六十八條 併合罪ニ付キ處斷セラレタル者或罪ニ付キ大赦ヲ受ケタル場合ニ於テハ赦令ノ定ムル所ニ從ヒ裁判所ノ命令ヲ以テ特ニ大赦ヲ受ケサル罪ニ付キ刑ヲ定ム**

〔理由〕 本條ハ併合罪ニ付キ已ニ處斷ヲ受ケタル者カ併合罪中或一個又ハ數個ノ罪ニ付キ大赦ノ恩典ヲ受ケタル場合ニ於テ他ノ未ダ恩典ヲ受ケサル罪ニ對スル刑罰ニ關スル規定ニシテ此場合ニ於テ大赦令ノ命スル處ニ從ヒ裁判所ハ特ニ命令ヲ以テ他ノ科スヘキ刑ヲ定ムルモノナリ

〔校閲者評〕 本條ハ所謂併合罪(吸罪主義)ノ本然ノ結果ニシテ併合罪ハ己ニ本章ノ前提ニ於テ一言シタル如ク併合シタル結果ヲ以テ一罪ト看做シ之ニ適應スル一個ノ刑罰ヲ定ムルモノナルヲ以テ併合罪中或ル罪ニ付キ大赦ナキ部分ニ科スヘキ刑罰ヲ定メサルヘカラサルハ勿論ナリト雖トモ余ハ寧ロ本條ノ規定ヲ刑事訴訟法ニ譲リ且ツ裁判所ノ命令ニ因リ之ヲ爲サス必ス口頭審理ヲ以テ前判ノ書類ヲ基礎トシテ判決スルヲ可ナリト信ス

第六十九條 輕罪ノ刑ハ之ヲ併科ス但第六十一條

ノ場合ハ此限ニ在ラス

〔理由〕 本條ハ現行法第一百一條ト同一ナル主義ニ基キ輕微ノ犯罪ニ對スル刑罰ハ之ヲ併科スルモノ

第一百條 違警罪二罪以上俱ニ發シタル時ハ各其刑ヲ科ス若シ重罪又ハ輕罪ト俱ニ發シタル時ハ一ノ重キニ從フ

トセリ然レトモ第六十一條ノ場合即チ併合罪中其一罪ニ付キ死刑又ハ無期ノ懲役若シハ禁錮ニ處スヘキ場合ハ例外トナスヘキコトヲ規定シタルナリ

〔評〕 輕罪ハ拘留料料ニシテ其付加刑ハ沒收ナリ本條ハ此等ノ刑ニ對シテハ各刑之ヲ併科スヘキ旨ヲ規定セリト雖モ沒收ニ付テハ已ニ第六十五條ニ於テ之ヲ規定セシヲ以テ本條ハ特ニ輕罪ノ刑ト云フ文字ヲ使用セシハ不穩當ナルカ如シ前數條ノ規定ト均シク勾留料料ハ之ヲ併科スルト規定スルヲ以テ立法ノ體裁宜シキヲ得タル者ト思考ス

〔校閲者評〕 本條但書ハ無用ノ規定タルヲ免レヌ如何ト云フニ本條ハ第六十五條ノ規定ト均シク輕

罪ノ刑ト輕罪ノ刑トハ之ヲ併科スルトノ主旨ニシテ第六十三條ノ規定ノ如ク輕罪ノ刑ト他ノ刑トヲ併科スルノ主旨ニアラス從テ第六十一條ノ場合即チ他ノ刑罰ヲ科ス可キ場合ヲ包含セサルヲ以テ同條ノ本條ト關係ヲ有セサルハ一見明瞭ニ屬スレハナリ故ニ本條ヲ修正シテ「拘留若シハ科料ハ之ヲ併料ス」トノ規定ニ更メ第六十五條ト對立セシムルヲ可ナリト信ス

第七十條 一個ノ行爲又ハ牽連シタル行爲ニシテ數個ノ罪名ニ觸レタルモノハ其最モ重キ刑ヲ以テ處斷ス

第六十二條第三項及ヒ第六十五條ノ規定ハ本條ノ場合ニ於テモ亦之ヲ適用ス

〔理由〕 本條ハ先ニ本章ノ前提ニ於テ一言シタル想

像的併合罪ノ規定ニシテ改正按ノ創設シタル規定ナリ本條ノ規定ハ匈牙利刑法第九十五條ノ立法例ニ倣ヒタル者ニシテ一個ノ犯罪タル所爲ニ因リ數個ノ犯罪タル事實ヲ發生シ又ハ一個ノ犯罪タル所爲ニ牽連シテ爲シタル所爲ヨリ數個ノ犯罪タル事實ヲ發生スル場合ナリ例ヘハ竊盜罪タル一個ノ所爲ハ家宅侵入罪ト竊盜罪トノ二個ノ犯罪タル事實ヲ發生スルカ如ク又人ヲ銃殺セント欲シテ爲シタル一個ノ發砲シタル行爲ニ依リ一人ヲ仆シテ彈丸ノ餘勢他ノ一人ヲ殺傷シ殺人罪ト過失殺傷罪トノ二個ノ罪名ニ觸ル、カ如キ前者ノ適例ナリ又強盜家人ヲ脅スノ手段トシテ其家財ヲ毀棄シタルトキハ強盜罪ト器物毀棄罪ト二個ノ罪名ニ觸ル、カ如ク又人ヲ毒殺セン

ト欲シテ毒物ヲ詐取シタルトキハ殺人罪ト詐欺  
盜ノ二個ノ罪名ニ觸ル、カ如キ即チ後者ノ適例  
ナリ

凡テ此ノ如キ場合ハ各個ノ行爲ニ付キ各別ノ犯  
罪ヲ以テ擬スヘキモノニアラスシテ其最モ重キ  
刑ヲ科スヘキ一個ノ犯罪ヲ以テ之ヲ擬スヘキモ  
ノタリ而シテ其實體的併合罪ノ處分ト異ナル處  
ハ一ハ數個ノ獨立ナル犯罪ニ對シ科スヘキ刑ヲ  
定ムルノミナレトモ一ハ單ニ一個ノ犯罪トシテ  
處斷スルト云フニアリ

本條ノ場合ニ於テ其重輕ヲ定ムルニハ第六十二  
條第三項ヲ適用シ數個ノ罪名ニ觸ル、處ノ各個  
ノ行爲ニ對スル沒收ハ第六十五條ノ規定ヲ適用  
シテ之ヲ併科スヘキモノトス

〔校閱者評〕 著者ハ本條ノ說明ニ於テ種々ナル適例

ヲ示セリト雖トモ繁雜ニ流レテ其意ヲ盡サス蓋

シ本條ハ現行刑法第二編以下ノ各條ニ於テ〔重キ

ニ從テ處斷ス〕トノ規定ヲ抽象シタルニ過キス

### 第六章 再犯

現行法ハ其第九十一條以下ニ於テ再犯加重ノ規定  
ヲ設ケ之ヲ一般ノ原則トシテ凡テノ犯罪ニ之ヲ適  
用スルコト、爲セリト雖トモ元來法律ノ再犯者ヲ  
罰スルニ加重ノ刑ヲ以テスル所以ハ一ニ政畧上犯  
罪ノ増加ヲ防遏セントスルニアルハ諸國ノ刑法及  
沿革ニ徴シテ明カナリ果シテ再犯加重ノ目的玆ニ  
アリトセハ敢テ一般加重ノ制ヲ採ルノ必要ナキナ  
リ社會ノ統計上最モ犯數ノ多キ犯罪又ハ犯人ノ之  
ニ感染シテ一種ノ犯罪狂トナルヘキ性質ノ犯罪ニ

對シ之ヲ加重スルノ却テ得策ナルニ如カス例ハ賭博罪ノ如キ賊盜ノ罪ノ如キハ統計上其罪數甚ク數多ナルノミナラス犯人一度之ヲ犯サハ多クハ之ニ感染シ遂ニ其禍中ニ葬ラレ俗ニ云フ博徒又ハ詐欺師ナル大看板ヲ掲クルニ至ルハ社會ノ實際ニ照シテ明カナリ茲ニ於テカ改正案ハ現行法ノ舊套ヲ脱シ獨澳和伊等ノ諸國ノ立法例ニ則リ特別加重ノ制ヲ設ケタリ

第九十一條 先ニ重罪ノ刑ニ處セラレタル者再犯重罪ニ該ル時ハ本刑ニ一等ヲ加フ

第九十二條 先ニ重罪輕罪ノ刑ニ處セラレタル者再犯輕罪ニ該ル時ハ本刑ニ一等ヲ加フ

第九十四條 再犯加重ハ初犯ノ裁判確定ノ後ニ非サレハ之ヲ論ス

ルコトヲ得ス

第七十一條 或種類ノ罪ヲ犯シ懲役ニ處セラレタル者其執行ヲ終リ又ハ執行免除アリタル日ヨリ十年内ニ更ニ同種類ノ罪ヲ犯シタルトキハ之ヲ再犯トス

死刑ノ執行ノ免除アリタル者ニ付テモ亦同シ  
〔理由〕再犯加重ノ科刑ヲ爲スノ必要ハ已ニ述ヘタ

ル如クナリトセハ又罪種ノ如何ニ係ハラヌ之ヲ科スヘキ者ニ非ス必ス同種類又ハ同性質ノ犯罪ナラサレハ不可ナリ故ニ改正案ハ同種類ノ犯罪ヲ犯シタル場合ニ限り再犯例ヲ適用スルコト、セリ

又例ニ同種類ノ犯罪ナレハトテ決シテ之ヲ無制限ニ加重ノ例ヲ用フヘキ者ニ非ス故ニ本條ハ左ノ二面ヨリ之カ制限ヲ設ケタリ

第一前犯ノ刑懲役ニ處セラレタルモノナラサルヘカラス禁錮ハ國事犯其他背徳ノ輕微ナル犯罪ニ對スル刑罰ナルヲ以テ其情狀大ニ恕スヘキ者アリ又罰金科料等ヲ科スヘキ輕微ナル罪ニ對シテハ社會ニ流ス處ノ害毒極メテ少キカ爲メ敢テ此制ヲ設クルノ必要ナシ

第二初犯ト再犯トノ間ニ一定ノ期間ヲ設ケ此期間内ニアラサレハ加重ノ例ヲ用ヘサルコト一人ノ犯人カ例ヘ同種類ノ犯罪ヲ再ヒスルコトアリトスルモ初犯ハ已ニ社會ノ念頭ニ存在セサル如キ長時間ヲ經過シタル者ナランコトハ之ヲ犯罪狂ナリ累犯ノ危険アリトシテ加重スルノ必要ナシ故ニ改正案ハ此期間ヲ十年ト規定シ其起算點ハ初犯ノ刑罰執行終了又ハ免除アリタル日ト爲セリ

本條第二項ノ規定ハ死刑ヲ言渡サレタル初犯刑罰免除ヲ受ケタル後同種類例ヘハ賊盜罪中強盜致死罪ヲ犯シ執行免除ノ後竊盜罪ヲ犯シタル場合ノ罪ヲ犯シタルトキハ以上ノ例ニ依リ再犯ヲ以テ論スルト云フ規定ニ過キス

〔校閱者評〕 各國ノ立法例ヲ參酌スレハ再犯加重ノ主義ニ二種アリ第一ハ初犯ノ執行終了後若クハ初犯ノ執行免除アリタルノ後ニ於テ爲シタル再犯ヲ加重スルノ主義ニシテ第二ハ初犯ノ言渡後ニ於テ爲シタル再犯ヲ加重スルノ主義ナリ改正案ハ第一主義ニ基キタル立法ナレトモ余ハ之ヲ修正シテ第二主義ニ基キ裁判言渡ノ日ヨリ十年内トナスカ又ハ被告人ニ於テ裁判言渡アリタルコトヲ知リタル日ヨリ十年内トナス可ナリト信ス否ラサレハ執行中若クハ裁判言渡後刑ノ執行前ニ再犯ヲ爲シタル場合ヲ加重シテ處罰スルコト能ハサルニ至リ再犯加重ノ本旨ヲ貫徹スル能ハサルニ至ル又本條カ再犯例ヲ適用スヘキ犯罪ヲ全種類ニ限リタルハ稍々其範圍狹キニ失ス



ルノ嫌アリ宜シク其範圍ヲ擴張シテ犯罪ノ原由  
ヲ同フスル類似ノ犯罪ニモ之ヲ適用スルヲ可ナ  
リト信ス例ヘハ印章偽造罪ト文書偽造罪ノ如キ  
國事犯ト新聞紙條例違反ニ於ケルカ如キ其種類  
ハ全一ニアラサルモ犯罪ノ原由ヲ同フスルモノ  
ハ尙之ヲ加重スルハ實ニ必要ノコト、云ハサル  
ヘカラス

第七十二條 先ニ併合罪ニ付キ處斷セラレタル者  
其併合罪中再犯ニ因リ刑ヲ加重ス可キ罪アルト  
キハ其罪最重ノモノニ非スト雖モ再犯ノ場合ニ  
於テ其罪ヲ加重ス

〔理由〕 本條ハ先キニ處斷セラレタル併合罪中再犯  
ニ因リ刑ヲ加重セラルヘキ罪ヲ包容シタルトキ  
ハ後日再ヒ之ト同種類ノ罪ヲ犯シタル場合ハ如

何ニ處分スルヤヲ定メタル者ナリ例ヘハ先キニ  
阿片煙ニ關スル罪ノ如キ再犯例ニ問ハルヘキ罪  
ト他ノ再犯例ニ問ハレサル罪トニ因リ併合罪ヲ  
以テ處斷セラレタリトスレハ縱令阿片煙ニ關ス  
ル罪ハ其併合罪中最重ノ者ニハ非サリシトスル  
モ後日再ヒ阿片煙罪ヲ犯シタルトキ再犯ヲ以テ  
論シ其刑ヲ加重セラルヘキ者トセリ其理由ハ改  
正案ハ吸罪主義ヲ採ラスシテ吸刑主義ニ基キタ  
ルヲ以テ罪其者ハ依然存在スルヲ以テナリ  
再犯ノ併合罪ト異ナル所ハ數個ノ犯罪タル處爲  
ヲ爲シタル時期ノ如何ニアリ即チ其所爲カ悉ク  
確定裁判前ニ爲シタルモノナルトキハ併合罪ニ  
シテ其所爲カ確定裁判後ニ爲シタル者ナルトキ  
ハ再犯ナリトス

〔校閲者評〕 著者ハ本條ノ理由トシテ説明スルニ改正案ハ吸刑主義ヲ採リ吸罪主義ヲ採ラサルカ故ナリト云フト雖トモ余ハ曾テ詳述シタルカ如ク改正案ハ吸罪主義ヲ採リタルハ蔽ヘカラサル事實ナリ改正案ハ吸罪主義ヲ採リタリトスルモ再犯ノ場合ニ於テ其包含シタル全種ノ犯罪ヲ初犯トシテ之ヲ論スル能ハサルモノニアラサルナリ

**第七十三條 再犯ニ付キ刑ヲ加重ス可キ罪ハ各本條ニ於テ之ヲ定ム**

〔理由〕 再犯處分ニ關シテハ已ニ第七十一條ノ條下ニ於テ言明スルカ如ク犯罪ノ性質ニ因リ加重ノ例ヲ用フル者ナルカ故ニ本條ハ之ヲ用フル場合ハ各本條ニ於テ規定スルコトヲ明言セシニ過キス

今改正案ニ於テ再犯例ヲ適用スル場合ヲ舉クレ

ハ左ノ如シ

- 一、阿片煙ニ關スル罪(第七十條以下)
- 二、常習賭博罪(第二百三十六條)
- 三、當舖發賣ノ罪(第二百三十九條)
- 四、賊盜ノ罪(第二百九十三條以下)
- 五、占有物横領ノ罪(第三百十一條以下)
- 六、贓物ニ關スル賭(第三百十六條)

**第七十四條 再犯ノ刑ハ其罪ニ付キ法律ニ定メタル刑ノ二倍トス但剝奪公權及ヒ監視ハ加重スルノ限ニ在ラス**

〔理由〕 本條ハ再犯罪ノ刑罰ヲ規定シタルモノニシテ法律ニ定メタル刑即チ改正按第二編中再犯例ヲ適用スヘキ各條ニ定メタル刑ノ二倍ヲ以テ再

犯ノ罪ニ充ツヘキ刑罰トセリ  
然レトモ剝奪公權及監視ノ如キハ他ノ刑罰ト共  
ニ科スヘキ者ナルヲ以テ敢テ加重ノ刑ヲ科スヘ  
キノ必要ナシ之レ本條但書ニ規定シアル所以ナ  
リ

〔校閲者評〕本條ハ再犯ノ刑ハ其罪ニ付キ法律ニ定  
メタル刑ノ二倍トストノミ規定スルヲ以テ例ヘ  
ハ強盜人ヲ傷シ又ハ人ヲ死ニ致シタル爲メ第三  
百一條ニ因リ死刑又ハ無期懲役ニ處セラルヘキ  
者時効ニ因リテ執行免除ヲ得タル後再ヒ全條ノ  
罪ヲ犯シタルトキハ如何ニスルヤ疑ナキ能ハス  
故ニ宜シク死刑及ヒ無期ノ懲役禁錮ニ處スヘキ  
場合ニ關スル特別ノ明文ヲ必要ナリト信ス

(削除)第九十三條 先ニ違警罪ノ  
刑ニ處セラレタル者再犯違警罪ノ

ニ該ル時ハ本刑ニ一等ヲ加フ但  
一年內再ヒ其違警罪裁判所ノ管  
轄地內ニ於テ犯シタル時ニ非サ  
レハ再犯ヲ以テ論スルコトヲ得  
ス

(理由) 本條ハ違警罪ノ再犯例ヲ定メタル  
規定ナレトモ改正案ハ違警罪ヲ削除セ  
シテ以テ從テ本條ハ無用ニ歸ス

第七十五條 裁判確定後再犯者タルコトヲ發見シ  
タトキハ裁判所ノ命令ニ依リ前條ノ規定ニ從ヒ  
加重スキ刑ヲ定ム

〔理由〕本條ハ改正按ノ新設シタル規定ナリ現行法  
ニアリテハ此規定ヲ設ケサルカ故ニ奸黯ノ徒ハ  
其再犯ナルニトテ隱蔽シテ巧ニ法網ヲ免カレシ  
ルハ實際家ノ常ニ遺憾トセシ處ナリ本條ハ之カ  
必要ニ應シテ爲シタル立法ニシテ本條ノ規定ニ

第九十八條 三犯以上ノ者ト雖モ其加重ノ法ハ再犯ノ例ニ同シ

因レハ此ノ如キ場合ハ裁判所ノ命令ヲ以テ前條ノ規定ニ基キ加重スヘキ刑ヲ定メ已ニ爲シタル確定判決ノ刑ト之ヲ通算シテ刑ノ執行ヲ爲サシムル者トセリ  
或ハ曰ク本條ハ彼ノ確定判決不可動ノ原則ヲ破ル者ナリト然レトモ余ヲ以テ之ヲ見レハ決シテ確定判決ヲ破却スルモノニ非スシテ單ニ加重ノ刑罰ヲ定メテ之ト共ニ執行スルニ過キサルモノナリト信ス

第七十六條 三犯以上ノ者ト雖モ仍ホ再犯ノ例ニ同シ

(理由) 本條ハ現行法第九十八條ノ規定ト全シク三犯以上ノ犯罪ニ對シテハ再犯ノ例ヲ以テ處斷スヘキコトヲ言明シタルニ過キスシテ別ニ之ヲ詳

説スルノ必要アルコトナ

(削除)第九十五條 刑期限内再ヒ罪ヲ犯スニ因リ刑ヲ宣告シタル時ハ先ツ其定役ニ服ス可キ者ヲ執行シ定役ニ服セサル者ヲ後ニス若シ初犯再犯共ニ定役ニ服スル刑ニ該ル時又ハ共ニ定役ニ服セサル刑ニ該ル時ハ先ツ其重キ者ヲ執行ス  
罰金科料ニ該ル者ハ順序ニ拘ラヌ各之ヲ徵收ス  
(削除)第九十六條 陸海軍裁判所ニ於テ判決ヲ經タル者再ヒ重罪輕罪ヲ犯シタル時ハ初犯ノ罪常律ニ從ヒ處斷シタル者ニ非サレハ再犯ヲ以テ論スルコトヲ得ス  
(削除)第九十七條 大赦ニ因テ免罪ヲ得タル者ハ再ヒ罪ヲ犯スト

雖モ再犯ヲ以テ論ズルコトヲ得  
ス

(理由) 刑ノ執行ニ關スル規定ハ手續法ノ  
主宰スル者ナレハ刑法ニ於テ之ヲ規定  
スルヲ以テ立法ノ當ヲ得タル者トナス  
能ハス(九十五條)

改正案ハ再犯ヲ論スルニ同種類ノ犯罪  
タルコトヲ條件トシタルヲ以テ軍事犯  
ト常事犯ハ同種類ニアラス從テ本條ハ  
改正案ノ主義ニ反ス(九十六條)

大故ハ犯罪行為全部ヲ消滅セシムル効  
果ヲ發生スル者ナレハ本條ノ場合ハ之  
ヲ再犯ト云フヘカラス從テ本條ハ無用  
ノ規定ナリ(九十七條)

### 第七章 共犯

現行法ハ數人共犯ナル題目ヲ設ケタリト雖トモ元  
來共犯ナルモノハ數人犯ヲ意味スルヲ以テ特ニ數  
人ナル文字ヲ使用スルニ必要ナシ故ニ改正案ハ之ヲ  
單ニ共犯ト更メタリ現行法ニ此文字ヲ使用シタル

ハ明律ヨリ出テタルモノナリ蓋シ明律ニアリテハ  
接續セル頭字ハ概ネ之ヲ題目ニ表示スル慣習ナル  
ヲ以テナリ

凡ソ犯罪ハ一人ニテ犯スコトアリ又數人共同シテ  
犯スコトアリテ種々一様ナラス而シテ一人ニテ罪  
ヲ犯ス場合ニ於テハ普通刑法ノ規則ヲ適用シテ可  
ナリト雖トモ數人共同シテ罪ヲ犯シタル場合ニ於  
テハ豫メ法律ヲ以テ數人共犯トハ如何ナル場合ヲ  
指スカ又數人カ其犯罪ニ付キ如何ナル責任ヲ負フ  
カヲ定メサルヘカラス之レ現行法及改正案カ本章  
ノ規定ヲ設ケタル所以ナリ共犯ニ二種アリ曰ク本  
然ノ共犯曰ク變體ノ共犯是ナリ本然ノ共犯トハ二  
人以上ノ犯者カ共同シテ一個又ハ數個ノ犯罪ヲ實  
行シタル者ヲ云ヒ變體ノ共犯トハ二人以上ノ犯者

カ犯罪ノ實行ニ共同スル者ニ非スシテ其計畫ニ參  
與シ又實行ノ便宜ヲ與ヘタル者ヲ云フ本然ノ共犯  
ハ第七十六條ニ之ヲ規定シ變體ノ共犯ハ第七十八  
條以下三條ニ之ヲ規定セリ

共犯ニ付テハ從來共犯ハ數人ニテ一罪ヲ犯ス者ナ  
リ(數人一罪)ト唱フル者ト共犯ハ數人ニテ數罪即チ  
數個ノ犯罪ヲ犯ス者ナリ(數人數罪)ト説ク者アレト  
モ之レ其觀察ヲ異ニシタルノ結果ニ過キス數人一  
罪主義ニアリテハ犯罪タル事實其者ヨリ觀察シタ  
ルモノニシテ數人ニテ一個ノ事實ヲ發生シタルヲ  
以テ即數人一罪ナリト云フニ過キス(客觀的)又數人  
數罪主義ニアリテハ各犯者其者ヨリ觀察シテ各犯  
者ハ各自ニ一個ノ犯罪ヲ爲シタルモノナリ單ニ發  
生シタル事實ハ同一ナルノミナリト云フニ歸着ス

(主觀的)故ニ其論争タル結局同一ニ歸着スヘキ者ト  
云フヘン

更ニ一言ノ注意ヲ要スヘキ者アリ共犯ニ非スシテ  
共犯例ヲ用フル場合之レナリ即チ第二百六十八條  
第二項ニ於テ意思ノ共通ナキモ二人以上コテ人ヲ  
傷害シ傷害ノ輕重ヲ知ル能ハサル場合ニシテ此場  
合ハ所謂共犯ノ條件ヲ欠缺セリト雖トモ尙法律ハ  
之ヲ共犯例ニ依ルヘキモノトセリ

第七十七條 二人以上共同シテ犯罪ヲ實行シタル  
者ハ皆正犯トス

(理由) 本條ハ現行法第四百條ト同一ノ規定ニシテ  
唯現行法ニ使用シタル「現ニ」ナル文字ヲ改メテ「實  
行」ト爲シタルニ過キス而シテ本條ニ因リ共犯ノ  
必要條件ヲ舉クレハ凡ソ本然ノ共犯タルニハ

第四百條 二人以上現ニ罪ヲ犯シ  
タル者ハ皆正犯ト爲シ各自ニ其  
刑ヲ科ス

第一 智能上ノ共同ナカルヘカラス即チ二人以上ノ犯者カ各自同一ノ結果ヲ發セントスル共通ノ意思ヲ有シ且數人連合シテ犯罪行為ヲ實行セントスル共通ノ意思アルヲ必要トス

第二 事實的共同ナガルヘカラス即チ二人以上ノ犯者カ必ス共同シテ犯罪行為ヲ實行スルヲ必要トス

故ニ單ニ智能上ノ共同アリタルノミニテハ變體正犯タルニハ充分ナリト雖トモ未ダ本然ノ共犯ト云フヲ得ス又事實上ノ共同アリタルノミニテハ偶然數多ノ犯者カ相合シタルニ過キヌメテ自然獨立ノ犯罪ヲ爲スニ止マリ未ダ共犯ト云フヲ得サルナリ

本然ノ共犯者ハ凡テ正犯者ニシテ其行為ニ付キ

各自平等ニ責任ヲ負フヘキ者タリ現行法ハ各自ニ其刑ヲ科スト規定シタルモ即チ此意ニ外ナラス改正案ハ何故ニ此文字ヲ削除シタルカ茲ニ皆正犯トス下規定セル以上ハ各自其責任ヲ負フハ固ヨリ當然ノコトニ屬シ敢テ明言スルノ必要ナキヲ以テナリ

第七十八條 人ヲ教唆シテ罪ヲ犯シメタル者ハ

正犯ニ准ス

〔理由〕 本條ハ變體共犯ノ一種ニ屬スル教唆者ニ關スル規定ナリ現行法第百五條ニ於テハ教唆者ヲ以テ正犯ト爲ス旨規定シタルヲ以テ第百四條ノ規定ト敢テ甲乙ナク第百五條ハ當然第百四條ニ包含セラル、カ如キ奇觀ヲ呈セリ如何ト云フニ教唆ハ一種ノ犯罪ニシテ必ス實行者ト共ニ犯ス

第百五條 人ヲ教唆シテ重罪輕罪ヲ犯シメタル者ハ亦正犯ト爲ス

者ナレハ二人以上現ニ罪ヲ犯シタル者ニシテ其  
 正犯タルハ前條ノ規定ニ因リ明カナレハナリ  
 特ニ教唆者ハ單ニ犯罪ノ原因ヲ作成スルニ過キ  
 スシテ犯罪ヲ實行シタルモノト同一視スル能ハ  
 サルハ誠ニ見易キ道理ナリ故ニ本條ハ現行法ノ  
 規定ヲ更メ教唆者ヲ以テ正犯ニ準シ正犯ト同等  
 ナル刑ヲ科スヘキヲ言明シタルモノナリ

第七十九條 正犯ヲ幫助シタル者ハ從犯トス

〔理由〕 本條モ亦變體共犯ノ一種ニ屬スル從犯ノ規  
 定ナリ從犯ニ三種アリ(一)犯罪執行前ノモノ(二)犯  
 罪執行中ノモノ(三)犯罪執行後ノモノ是ナリ之ヲ  
 以テ從犯ハ現行法ノ如ク豫備ノ所爲ヲ以テ正犯  
 ヲ幫助シタルモノ、ミニ限定スルヲ得ス故ニ改  
 正案ハ其範圍ヲ擴張シテ敢テ豫備ノ所爲ノミニ

第九條 重罪輕罪ヲ犯スコトヲ  
 知テ器具ヲ給與シ又ハ誘導指示  
 シ其他豫備ノ所爲ヲ以テ正犯ヲ  
 幫助シ犯罪ヲ容易ナラシメタル  
 者ハ從犯ト爲シ正犯ノ刑ニ一等  
 ヲ減ス但正犯現ニ行フ所ノ罪從  
 犯ノ知ル所ヨリ重キ時ハ止テ其  
 知ル所ノ罪ニ照シ一等ヲ減ス

限ラサルコトセリ然レモ犯罪後ノ從犯ノ如キハ  
 之ヲ特別犯罪トシテ罰スルヲ以テ諸國ノ立法例  
 トスルカ故ニ之ヲ本條ニ包含セシメス特別ノ規  
 定ヲ爲セリ例ヘハ罪人藏匿及罪證湮滅罪等ノ如  
 シ故ニ本條ニハ(一)犯罪執行前ノ從犯ト(二)犯罪執  
 行中ノ從犯トノ二者ヲ包含スルモノト知ルヘシ  
 又本條ハ正犯ヲ幫助シタルモノト限定シタルカ  
 故ニ從犯ノ從犯ハ之ヲ認メサルハ明カナリ  
 聞ク刑法改正審査會ニ於テ第二種ニ屬スル犯罪  
 執行中ノ從犯ヲ認ムルヤ否ヤニ付キ二說ニ分レ  
 タリト暫ラシ記シテ參考ノ資ニ供セン  
 一、積極說ニ曰ク縱令犯罪ノ執行中ナリト雖モ從  
 犯ハ從犯ニシテ其所爲ノ時期ニ依リ罪質ヲ異  
 コスヘキ者ニ非ス尤モ犯罪執行中ノ從犯ニシ



テ其從犯ナケレハ正犯成立セサルモノナルト  
 キノ如キハ之ヲ從犯ト稱スルヲ得サルモ苟  
 モ然ラスシテ單ニ正犯ニ便宜ヲ與ヘタルニ過  
 キサルモノ、如キハ之ヲ正犯トシテ罰スルハ  
 不當ナリト要スルニ執行中ノ從犯ハ其所爲ノ  
 程度ニ因リテ或ハ正犯タルヲアルヘシト雖  
 之ヲ以テ直ニ執行中ノ從犯ナシト云フヲ得  
 得スト云フニアリ

二、消極說ニ曰ク犯罪ノ實行中之ヲ幫助シタルモ  
 ノハ其意思ト事實ノ如何ニ係ハラス凡テ之ヲ  
 正犯トシテ處罰スヘキモノナリ換言セハ從犯  
 ハ犯罪實行前マテノ幫助ヲ爲ス者ニシテ實行  
 ニ加功シタルモノハ從犯トシテ處分スルヲ得  
 ス

第八十條 教唆者ヲ教唆シタル者ハ正犯ニ准シ教  
 唆者ヲ幫助シ又ハ從犯ヲ教唆シタル者ハ從犯ニ  
 准ス

〔理由〕 本條ハ又變體共犯ノ一種ニ屬シ教唆者ノ教  
 唆者及教唆者ノ從犯者及從犯ノ教唆者ヲ罰スル  
 規定ニシテ改正按ノ新設スル處ナリ現行法ニ此  
 明文ナキカ爲メ種々論議ヲ生シタリ元來教唆ヲ  
 罰スルハ已ニ述フル如ク被教唆者ノ犯罪ノ原動  
 カトナリ教唆者ナクンハ被教唆者ノ犯罪ナシト  
 ノ主旨ナルヨリ見レハ矢張第一ノ教唆者ハ第二  
 ノ教唆者ノ原動力トナリタルモノニシテ第一ノ  
 教唆者ナケレハ第二ノ教唆者ハ人ヲ教唆スルノ  
 犯行ヲ爲サ、リシモノト云フヲ得ヘク從テ本  
 條ヲ設クルノ必要ヲ生ス

然ラハ從犯ヲ教唆シタル者ハ如何第七十八條ニ依リ尙之ヲ正犯ニ準スヘキカ實行者即チ被教唆者ハ之ヲ從犯トシ獨リ教唆者ヲ正犯ニ準スルハ甚ダ不權衡ノコトニ屬ス故ニ又本條ハ之ニ對シテ從犯ニ準ストノ規定ヲ爲セリ

次ニ教唆者ヲ幫助シタルモノハ如何教唆ハ一ノ犯行ナリ之ヲ幫助シテ其犯行ヲ助長ス固ヨリ法律ノ責任以外ニ措クヘキキモノニアラス故ニ又本條ハ之ヲ從犯ニ準スル規定ヲ設ケ處罰スル者トセリ

〔校閱者評〕 多數ノ階級ヲ貫通スル場合例ハ第二、第三、第四ノ教唆者ヲ教唆シタル場合ノ如キモ本條ノ例ニ依リテ處罰スル旨ヲ規定セラレシコトヲ望ム如何ト云フニ現行法ノ解釋ニ於テハ教唆者

ヲ教唆シタル者ノ如キハ教唆罪其者ヲ教唆シタルモノニシテ從テ數多ノ階級ヲ貫通スル場合モ常ニ其處分ヲ受クヘキモノナリ然ルニ改正案ハ特ニ本條ヲ設ケタルカ爲メ到底現行法ト同一ナル解釋ヲ爲ス能ハサルヲ以テナリ

**第八十一條 從犯ノ刑ハ正犯ノ刑ニ照シテ減輕ス**

〔理由〕 本條ハ從犯者ノ責任ヲ規定シタル條文ニシテ從犯者ハ其犯情害惡共ニ正犯者ニ比スレハ甚ダ輕微ナル者アリ故ニ從犯者ノ刑罰ハ之ヲ正犯者ノ刑ニ照シテ法律上ノ減輕ヲ爲スヘキ者トセリ法律上ノ減輕ハ第八十六條ニ之ヲ規定セルヲ以テ參觀スヘシ

**第八十二條 輕罪ノ教唆者及ヒ從犯ハ別段ノ規定**

アルニ非サレハ之ヲ罰セス

〔理由〕 輕罪ハ極メテ輕微ナル犯罪ナルヲ以テ教唆者及ヒ從犯ノ如キ實際犯罪ノ實行ニ加ハラサル者ニ對シテハ特別ノ必要アルニ非サレハ刑ヲ科スルハ酷ニ失スルヲ以テ特別ノ規定ヲ爲ス。トナシ一般ニ之ヲ規定セサルコトセリ又至當ト謂フヘシ

〔評〕 改正案第二編ノ各條ヲ通覽スルニ輕罪ノ教唆者及從犯ヲ罰スルノ規定アルコトナシ然ラハ本條ハ如何ナル必要ニ迫リテ別段ノ規定ナル文字ヲ加ヘタル乎想フニ他ノ特別法ノ共犯ニ適用スル精神ナルヘシ然レトモ刑法ノ總則ハ絶對的ニ他ノ刑罰法ニ適用スルモノニアラスシテ特別規定ノ存セサルモノニ限り適用セラル、モノナレハ他ノ特別法ニテ之ヲ罰スル旨ヲ定ムレハ足レリ

敢テ本條カ之ヲ考慮スルノ必要ナカラノ要スルニ本條中別段ノ規定アルニ非サレハノ十二字ハ贅文タルヲ免レス

第八十三條 犯人ノ身分ニ因リ構成ス可キ罪ヲ共ニ犯シタルトキハ其身分ナキ者ト雖モ仍ホ共犯トス

身分ニ因リ特ニ刑ノ輕重アルトキハ其身分ナキ者ニハ通常ノ刑ヲ科ス

〔理由〕 本條ハ共犯人中一人ノ身分カ他ノ共犯者ニ及ホス影響ニ關スル規定ナリ

本條ニ依レハ共犯人中一人ノ身分ノ他ニ及ホス影響ニ積極的ノモノト消極的ノモノトノ二種アリ

積極的影響トハ共犯人中一人ノ身分ニ依リ犯罪

第六十六條 正犯ノ身分ニ因リ別ニ刑ヲ加重ス可キ時ハ他ノ正犯從犯及ヒ教唆者ニ及ホスコトナ得ス

第一百十條 身分ニ因リ刑ヲ加重ス可キ者從犯ト爲ル時ハ其重キニ從テ一等ヲ減ス

正犯ノ身分ニ因リ刑ヲ減免ス可キ時ト雖モ從犯ノ刑ハ其輕キニ從テ減免スルコトナ得ス

ヲ構成スルトキハ其身分ハ他ノ身分ナキ共犯人  
ヲ吸收シテ同一ノ責任ヲ負ハシムル場合ナリ例  
ヘハ官吏ト共ニ收賄罪ヲ犯シタル常人ノ如キ矢  
張り官吏收賄罪ニ開擬セラル、カ如キ即チ其一  
例ナリ

消極的影響トハ共犯人中一人ノ身分カ他ノ共犯  
人ニ何等ノ影響ヲ及ホサ、ル場合ニシテ此場合  
ハ共犯人中一人ノ身分ニ因リ刑ノ輕重アルトキ  
ハ他ノ共犯人ハ其身分ノ爲メ何等ノ影響ヲ受ケ  
サル場合ナリ例ヘハ甲者アリ乙者ト共ニ乙者ノ  
父ヲ害シタル場合ニ於テ乙者ハ第二百五十八條  
第一號ノ規定ニ因リ死刑又ハ無期懲役ニ處セラ  
ルヘキモ甲者ハ第二百五十七條ノ規定ニ依リ無  
期又ハ七年以上ノ懲役ニ處セラル、カ如キ其一

ナリ又甲者アリ十五年以上ノ幼者ト共ニ殺人ノ  
所爲ヲ爲シタルトキハ幼者ハ第五十五條ノ規定  
ト第八十六條第二號ニ依リ五年以上ノ懲役ニ處  
セラル、モ甲者ハ依然第二百五十八條ノ適用ヲ  
受クルカ如キ其一ナリ

聞ク刑法改正審査委員會ニ於テ本條第一項積極  
的身分ノ影響ニ關シ左ノ二説起レリト

第一説 身分ニ依リ犯罪ヲ構成スヘキ犯罪ハ身  
分ナキ他人ハ之レカ主體トナルノ能力ナシ犯  
罪ノ主體タル能力ナキ者ハ例ヘ共犯者中其身  
分ヲ有スルモノアリトスルモ爲メニ主體能力  
ヲ享有スル者ニ非ス

第二説 理論トシテハ或ハ第一説ハ妥當ナラン  
然レトモ立法ハ當ニ理論一片ヲ以テ規定スヘ

キ者ニ非ス宜シク之ヲ實際ノ必要ニ徴シ時世ニ鑑ミテ以テ立法ノ基礎ヲ立ツヘシ今ヤ社會ノ實勢ニ徴スルニ此種ノ犯罪極メテ多シ例ヘハ官吏ト共謀シテ收賄罪ヲ犯スガ如シ之レ畢竟理論ヲ以テ巧ニ法網ヲ脱スルモノニ非スシテ何ソヤ

本條ハ第二說ニ依リ本條第一項ノ規定ヲ爲シタルモノナレハ本條ノ立法ハ一ニ政略的立法ト云フヘキナリ

〔校閱者評〕 身分ナキ者ハ身分ヲ要スヘキ犯罪ノ主體タルヲ得ストノ理由ハ普通ノ場合ニ適用スヘク之ヲ共犯者ノ一人カ其身分ヲ有スル場合ニ適用スヘカラス即チ身分ナキ者ト雖トモ身分アル者ト共ニ罪ヲ犯ストキハ其犯罪ノ主體タルヲ得

ナル道理ナキナリ

(削除)第七七條 犯人ノ多數ニ因リ刑ヲ加重ス可キ時ハ教唆者ヲ算入シテ多數ト爲スコトヲ得ス

(削除)第八八條 事ヲ指定シテ犯罪ヲ教唆スルニ當リ犯人教唆ニ乘シ其指定シタル以外ノ罪ヲ犯シ又ハ其現ニ行フ所ノ方法教唆者ノ指示シタル所ト殊ナル時ハ左ノ例ニ照シテ教唆者ヲ處斷ス  
一所犯教唆シタル罪ヨリ重キ時ハ止テ其指定シタル罪ニ從テ刑ヲ科ス

二所犯教唆シタル罪ヨリ輕キ時ハ現ニ行フ所ノ罪ニ從テ刑ヲ科ス

(理由) 現行法ハ教唆者ヲ純然タル正犯トナシタルヲ以テ共犯處分ニ付キ本條ヲ

設ク除外例ノ規定ヲナサルヘカラス  
改正案ハ之ニ反シ教唆者ヲ以テ準正犯  
トナシタルヲ以テ眞个ノ共犯者ニ非ス  
從テ本條ヲ存スルノ必要ナキナリ(百  
七條)

近世折衷主義ニ於テハ教唆者ヲ罰スル  
ハ主觀主義ニ依リ實行者ノ行爲ヲ以テ  
天然力ノ加効ト同視セリ然ルニ實行者  
指定以外ノ行爲ヲナシタルハハ教唆ノ  
意思ト其實行ト連結セス所謂因果ノ連  
結ヲ欠ク故ニ改正案ハ本條ノ如キ場合  
ニハ之ガ責任ヲ教唆者ニ負ハシメサル  
ノ主義ヲ採リ本條ヲ削除セリ(百八條)

### 第八章 酌量減輕

抑々立法者ハ各犯罪ノ情狀ヲ斟酌シテ各々之ニ對  
立スル刑罰ヲ定メタリト雖トモ然カモ社會ノ現象  
ハ千差萬態ニシテ同種同性ノ犯罪ト雖トモ其間亦  
多少情狀ヲ異コセサル者ニ非ス故コ一々其微細ノ

情況ヲ豫想シテ仔細ニ刑罰ヲ規定スルハ賢明ナル  
立法者ト雖トモ爲シ能ハサル處ナリ故コ何レノ國  
ノ立法ト雖トモ皆酌量減輕ノ制ヲ設ケテ時ノ情狀  
ニ應ジテ適宜ノ刑ヲ科セシムルノ自由ヲ裁判官ニ  
付與セサルハナシ殊ニ近代漸ヤク裁判官ノ識量著  
大ノ進歩ヲ來タシタルニ因リ輒近ノ立法ハ益々裁  
判官ノ自由審判ノ範圍ヲ擴張スルニ至リ改正按ノ  
如キモ即チ此立法ニ則リタルコトハ全編ヲ通覽シ  
テ容易ニ知ルコトヲ得ヘシ然レトモ尙之ニ甘セス  
酌量減輕ノ制ヲ設ケ因テ以テ罪刑ノ權衡ヲ得セシ  
メンコトヲ企圖シタルハ誠ニ適當ノ立法ト云ハサ  
ルヘカラス  
尙如何ニシテ酌量減輕ヲ爲スヘキヤニ付テハ第八  
十八條ノ規定アルヲ以テ宜シク之ヲ參觀スヘシ

第八十九條 重罪輕罪違警罪ヲ分  
クテ所犯情狀原諒ス可キ者ハ酌  
量シテ本刑ヲ減輕スルコトヲ得  
法律ニ於テ本刑ヲ加重シ又ハ減  
輕ス可キ者ト雖モ其酌量ス可キ  
時ハ仍ホ之ヲ減輕スルヲ得

第八十四條 犯罪ノ情狀憫諒ス可キモノハ酌量シ  
テ其刑ヲ減輕スルコトヲ得

〔理由〕 本條ハ各犯罪ノ情況ニ應ジ適宜ニ刑ヲ減輕  
シ得ヘキ自由ヲ裁判官ニ與ヘタルモノニシテ其  
文言ニ於テハ多少ノ變更アリト雖トモ其主旨ニ  
至リテハ毫末モ現行法第八十九條第一項ト異ナ  
ル所ナシ

第八十五條 法律ニ於テ刑ヲ加重シ又ハ減輕ス可  
キモノト雖モ仍ホ酌量減刑ヲ爲スコトヲ得

〔理由〕 本條ハ現行法第八十九條第二項ニ全ク同シ  
即チ法律上ノ加減ヲ爲ストキト雖トモ猶其情況  
輕少ナリト認ムルトキハ裁判官ハ之ヲ減輕シ得  
ヘキコトヲ規定セリ  
法律ニ於テ刑ヲ加重シ又ハ減輕スヘキ場合トハ

再犯加重併合罪ノ加重及ヒ從犯未遂犯ノ減輕自  
首減輕第三章ニ規定セル各種ノ減輕等ナリトス  
法律ニ於テ刑ヲ加重シ若クハ減輕スル場合ニ於  
テハ立法者カ犯罪ノ情狀ヲ豫測シテ規定スル者  
ナレトモ酌量減輕ニアリテハ立法者カ豫測スル  
能ハサル情狀ヲ各事實ニ臨ンテ裁判官ヲシテ之  
ヲ斟酌セシメ以テ罪刑ノ權衡ヲ保セントスル者  
ナリ故ニ彼此少シク性質ノ異ナレル點アルコト  
ハ宜シク留意セサルヘカラス

### 第九章 加減例

改正案カ本章ニ於テ加減例ト稱シテ規定スル所ハ  
現行法ニ於テ第一編第三章加減例及ヒ第六章加減  
順序ト稱シタルモノヲ一括シタルモノナリ抑々現  
行法ノ所謂加減例ハ如何ナル方法ニ因リ加減スヘ

キヤチ定メタルモノナリ所謂加減順序トハ刑ヲ加重シ減輕ス可キ場合ノ併發シタル場合ニ何レチ先ニシ何レチ後ニスヘキヤチ規定シタルモノナリ然ラハ即チ加減例ト加減順序ナルモノトハ最モ密接ノ關係チ有スルモノト云ハサルヘカラス然ルニ現行法カ之チ分離シテ各別個ノ章下ニ規定シタルハ最モ立法ノ體裁チ失シタルモノニシテ從來世ノ舉ツテ批難シタル處ナリ茲ニ於テカ改正案ハ之チ本章ニ一括シテ其立法ノ體裁チ正シタルモノナリトス

現行法ニ於テハ數多ノ刑罰ノ種類チ設ケテ之チ加減スルニ當リ等級チ以テシタリト雖トモ實際ニ於テ頗ル混雜ニシテ甚ダ不便宜ナルカ故ニ改正案ハ大ニ刑罰ノ種類チ減少シ又等級加減ノ繁チ避ケタ

第六十六條 法律ニ於テ刑ヲ加重減輕ス可キ時ハ後ノ數條ニ記載シタル例ニ照シテ加減ス但加ヘテ死刑ニ入ルコトヲ得ス

第六十七條 重罪ノ刑ハ左ノ等級ニ照シテ加減ス

- 一 死刑
- 二 無期徒刑
- 三 有期徒刑
- 四 重懲役
- 五 輕懲役

第六十八條 國事ニ關スル重罪ノ

刑法草案理由(八十六)

リ減ニ至當ノ立法ト云フヘシ  
本章第八十六條及ヒ第八十七條ニ於テハ法律上ノ減輕例チ規定シ第八十八條ニハ酌量減輕ノ例チ規定ス而シテ第八十九條ハ加減ノ順序チ定メ第九十條ハ加重ニ關シ一制限チ加ヘタリ

第八十六條 酌量減輕ヲ除ク外刑ヲ減輕ス可キ一個又ハ數個ノ原由アルトキハ左ノ例ニ從テ之ヲ減輕ス

- 一 死刑ヲ減輕ス可キトキハ無期又ハ七年以上ノ懲役若クハ禁錮ニ處ス
- 二 無期ノ懲役又ハ禁錮ヲ減輕ス可キトキハ五年以上ノ懲役又ハ禁錮ニ處ス
- 三 有期ノ懲役又ハ禁錮若クハ拘留ヲ減輕ス可キトキハ其長期ノ三分ノ二以下ニ處ス但各本



刑ハ左ノ等級ニ照シテ加減ス  
一死刑

二無期流刑

三有期流刑

四重禁獄

五輕禁獄

第六十九條 輕懲役ニ該ル者減輕

ス可キ時ハ二年以上五年以下ノ

重禁鋼ニ處スルヲ以テ一等ト爲

ス

輕禁獄ニ該ル者減輕ス可キ時ハ

二年以上五年以下ノ輕禁鋼ニ處

スルヲ以テ一等ト爲ス

第七十條 禁鋼罰金ニ該ル者減輕

ス可キ時ハ各本條ニ記載シタル

刑期金額ノ四分ノ一ヲ減スルヲ

以テ一等ト爲シ其加重ス可キ時

ハ亦四分ノ一ヲ加フルヲ以テ一

條ニ於テ特ニ短期ヲ定メタル場合ニ於テハ  
其三分ノ一ヲ減シタルモノヲ以テ短期トス  
四 罰金、科料ヲ減輕ス可キトキハ其多額ノ三分  
ノ二以下ニ處ス

(理由) 本條ハ法律上ノ減輕例ヲ規定シタルモノニ  
シテ酌量減輕ニ關シテハ第八十八條ニ特別ノ規  
定ヲ設ケタルカ故ニ本條ノ例ハ之ヲ酌量減輕ニ  
ハ適用セサルコト、セリ而シテ本條ハ減輕ノ例  
ノミヲ規定シ一言ノ加重例ニ及ハサルハ何故ナ  
リヤト云フニ法律上ノ加重ニ付テハ第六十二條  
第一項第六十六條第二項、第七十四條等各場合ニ  
於テ一々規定スル所アルヲ以テ又之カ規定ヲ設  
クル必要ヲ見サレハナリ、尤モ法律上ノ加重ニ付  
キ第九十條ニ一制限ヲ設ケタレトモ之レハ其條

等ト爲ス

輕罪ノ刑ハ加ヘテ重罪ニ入ルコ

トヲ得ス但禁鋼ハ加ヘテ七年ニ

至ルコトヲ得

第七十一條 禁鋼ヲ減盡シタル時

ハ拘留ニ處シ罰金ヲ減盡シタル

時ハ科料ニ處ス禁鋼罰金ヲ減シ

テ其短期十日以下算數一圓九十

五錢以下ニ及フ時ハ亦拘留科料

ニ處スルコトヲ得

七十二條 拘留科料ニ該ル者加

減ス可キ時ハ禁鋼罰金ノ例ニ照

シ其四分ノ一ヲ加減スルヲ以テ

一等ト爲ス

違警罪ノ刑ハ加ヘテ輕罪ニ入ル

コトヲ得ス但拘留ハ加ヘテ十二

日ニ至ルコトヲ得減シテ一日以

下ニ降スコトヲ得ス科料ハ加ヘ

下ニ至リテ説明スヘシ

本條ノ規定スル所ニ依レハ法律上刑ヲ減輕スヘ

キ原由アルトキハ左ノ例ニ從テ減輕ス可シトセ

リ

一、死刑ニ處ス可キ者ヲ減輕スルニハ無期ノ懲役

禁鋼ニ處スルカ或ハ七年以上ノ懲役、禁鋼ニ處

ス可キモノトス

二、無期ノ懲役、禁鋼ニ處ス可キ者ヲ減輕スルニハ

五年以上ノ懲役、禁鋼ニ處ス可キモノトス

三、有期ノ懲役、禁鋼若クハ拘留ニ處ス可キモノヲ

減輕スルニハ各本條ニ規定セル長期ノ三分ノ

二以下ニ處ス例ニハ第九十六條ニ偽造、變造

ノ通貨ヲ行使スル目的ニテ收得シタル者ハ三

年以下ノ懲役ニ處ストアリ之ヲ減輕スルニハ

テ二百四十錢ニ至ルコトヲ得減  
シテ五錢以下ニ降スコトヲ得ス

第七十三條 禁錮拘留ヲ加減スル

ニ因テ其期限ニ零數ヲ生シ一日

ニ滿サル時ハ之ヲ除棄ス

第七十四條 附加ノ罰金ハ主刑ニ

從テ加減シ其金額ノ四分ノ一ヲ

加減スルヲ以テ一等ト爲ス若シ

減盡シタル時ハ止メ主刑ヲ科ス

長期ノ三年ノ三分ノ二即チ二年以下ノ懲役ニ  
處スヘシトナスカ如シ然ルニ各本條ニハ長期  
ヲ示サスシテ短期ヲ示シ何年以上ノ懲役ニ處  
スト云フカ如キ規定ヲ爲ス場合アリ此場合ニ  
ハ短期ノ三分ノ一ヲ減シテ其殘餘ヲ短期トス  
例ニハ三年以上ノ懲役ニ處ス可キモノヲ減輕  
スルニハ三年ノ三分ノ一即チ一年ヲ減シ殘餘  
ノ二年ヲ以テ短期トシ二年以上ノ懲役ニ處ス  
ルカ如シ

四、罰金、科料ヲ減輕スルニハ其多額ノ三分ノ二以  
下ニ處ス

今一例ヲ舉ケテ本條ノ適用ヲ試ムヘシ例ニハ十  
五歳以上ノ未成年者豫メ謀テ人ヲ殺サントシ意  
外ノ障礙ノ爲メ之ヲ遂ケス直チニ官ニ自首シタ

ルトキハ其減輕ノ方法如何ト云フニ第二百五十  
八條ニ依レハ謀殺罪ハ死刑又ハ無期懲役ニ處ス  
可キモノナルヲ以テ第八十七條ニ從ヒ先ツ其二  
個ノ刑名中何レヲ適用スヘキヤヲ定メサルヘカ  
ラス而シテ之ヲ死刑ニ處ス可シト決定シタルト  
キハ未遂犯タルノ故ヲ以テ減輕シ(第五十八條及  
ヒ第二百五十九條)本條第一號ニ依リ無期ノ懲役  
ト決シタリトセンカ又未成年者タルノ故ヲ以テ  
又之ヲ減輕セサルヘカラス(第五十五條)茲ニ於テ  
カ本條第二號ニ依リ五年以下ノ懲役ニ處スヘキ  
モノトス然ルニ裁判官ニ於テ尙ホ第五十七條ノ  
規定ニ依リ自首減輕ス可キモノナリト思量シタ  
ルトキハ又之ヲ減輕シ本條第三號但書ニ依リ五  
年ノ三分ノ一即チ一年八ヶ月ヲ減シタル殘餘三

年四ヶ月以上ノ懲役ニ處スヘキモノトス

第八十七條 酌量減輕ヲ除外刑ヲ減輕ス可キ場合ニ於テ各本條ニ二個以上ノ刑名アルトキハ先ツ適用ス可キ刑ヲ定メ其刑ヲ減輕ス

〔理由〕 改正按ハ各本條ニ於テ各罪ノ刑ニ付キ云々又ハ云々ノ刑ニ處スト規定スル場合頗多シ本條ハ此ノ如キ場合ニ於テ何レノ刑ヲ標準トシテ減輕ヲ爲スヘキヤヲ規定シタル者ナリ即チ先ツ其二個以上ノ刑名中何レヲ適用スルヤヲ確定シ此確定シタル刑ヲ標準トシテ前條ニ從ヒ減輕ヲ施スヘキモノナリトセリ

本條カ酌量減輕ヲ除外シタルハ何故ナリヤ決シテ各本條ニ二個以上ノ刑名ヲ規定シタル場合ニ酌量減輕ヲ禁スルノ精神ニアラス第八十五條ニ

因レハ法律ニ於テ刑ヲ加重シ又ハ減輕ス可キモノト雖トモ仍ホ酌量減輕ヲ爲スコトヲ得セシメタリ何ソ獨リ此場合ニ之ヲ禁スルノ理由アラシヤ唯各本條ニ二個以上ノ刑名ヲ規定シタルハ裁判官ニ二者擇一ノ自由ヲ與ヘタル者ナルカ故ニ裁判官ニ於テ犯罪ノ情狀憫諒スヘシト思惟スルニ係ハラズ刑ノ重キモノヲ撰擇スルカ如キコトアルヘカラス從テ酌量減輕ニ關シテハ斯ノ如キ規定ヲ設クルノ必要ナキヲ以テ之ヲ除外シタルニ過キササルナリ

第八十八條 酌量減輕ヲ爲ス可キトキハ左ノ例ニ依ル

- 一 死刑ヲ減輕ス可キトキハ無期ノ懲役又ハ禁錮ニ處ス

第九十條 酌量減輕ス可キ者ハ本刑ニ一等又ハ二等ヲ減ス

二 無期ノ懲役又ハ禁錮ヲ減輕ス可キトキハ有期ノ懲役又ハ禁錮ニ處ス

三 有期ノ懲役又ハ禁錮ニ短期アルモノヲ減輕ス可キトキハ其短期以下ニ處ス

〔理由〕 本條ハ酌量減輕ヲ爲スニハ如何ナル方法ニ因テ減輕スヘキヤヲ定メタル者ナリ第八十四條ニ於テハ裁判官ニ犯罪ノ情狀ニ依リ隨意ニ減輕ヲ施シ得ヘキコトヲ規定シタリト雖トモ其減輕ヲ施スニ當リテハ本條ノ規定ニ從ヒ減輕セザルヘカラス

第八十六條ニ於テハ法律ノ規定ニ因リ減輕スヘキ場合ニハ如何ナル方法ニ因リテスルヤヲ定メタリト雖トモ何故ニ本法ハ法律上ノ減輕ト酌量減輕トヲ各別ニ分離シテ其方法ヲ規定シタル者

ナルヤ想フニ彼此其性質ヲ異ニスル處アレハナリ事ハ已ニ第八十五條ノ下ニ於テ述ヘタル如ク一ハ立法者ノ豫測シテ法律ニ於テ其加減ヲ規定シタル者ナルニ一ハ立法者ハ豫測スルコトナク各事實ニ臨ンテ裁判官ノ斟酌ニ任シタル者ナルヲ以テ酌量減輕ニ付キテハ或ハ制限ヲ加フルノ必要モアルヘシ又法律上ノ減輕ノ如ク制限セザルヲ可ナリトスルコトアルヘキヲ以テナリ本條ノ規定ト第八十六條ノ規定ト相符合セサル所以ノ者ハ全ク此理由ニ外ナラサルヘシ  
本條ノ規定ニ因レハ酌量減輕ハ左ノ例ニ從ヒ減輕スヘキモノトス  
第一、死刑ニ處ス可キ者ヲ減輕センコトハ無期ノ懲役又ハ禁錮ニ處ス可シ

第二、無期ノ懲役又ハ禁錮ニ處スヘキ者ヲ減輕セ  
 ノコハ有期ノ懲役又ハ禁錮ニ處ス可シ有期ノ  
 懲役禁錮ハ第十三條及ヒ第十四條ニ規定スル  
 如ク共ニ一日以上十五年以下ナリ  
 第三、有期ノ懲役又ハ禁錮ニ處スヘキモノニシテ  
 各本條ニ刑ノ短期ヲ規定シタルモノヲ減輕セ  
 ノコハ其規定シタル短期以下ニ處ス可キモノ  
 トス其長期アル場合ヲ規定セサルハ裁判官ノ  
 自由權内ニアルモノナルヲ以テ又之ヲ規定ス  
 ルノ必要ナケレハナリ  
 酌量減輕ハ第八十四條ニ於テ裁判官ニ與ヘタル  
 減輕ノ一原由ナリ決シテ法律上ノ減輕ニ於ケル  
 カ如ク一個以上ノ原由ノアリ得ヘキモノニアラ  
 ス從テ假令ハ死刑ニ處ス可キ者犯罪ノ情狀憫諒

スヘキモノアリト認メタルトキハ必ス無期ノ懲  
 役又ハ禁錮ニ處スヘシ縱令尙ホ憫諒スヘキ情狀  
 アリトスルモ之ヲ有期刑ニ下スコトヲ得サルナ  
 リ

第八十九條 同時ニ刑ヲ加重減輕ス可キトキハ左

ノ順序ニ依ル

- 一 再犯加重
- 二 法律上ノ減輕
- 三 併合罪ノ加重
- 四 酌量減輕

〔理由〕 本條ハ現行法ノ所謂加減順序ノ規定ニシテ  
 同時ニ刑ヲ加重減輕スルトキハ先ツ再犯加重ノ  
 刑ヲ定メ其刑ヨリ一般ノ減輕即チ法律上ノ減輕  
 スヘキ刑ヲ減シ次ニ併合罪ノ加重スヘキ刑ヲ加

第九十九條 犯罪ノ情狀ニ因リ總  
 則ニ照シ同時ニ本刑ヲ加重減輕  
 ス可キ時ハ左ノ順序ニ從テ其刑  
 名ヲ定ム但從犯及ヒ未遂犯罪ノ  
 減等其他各本條ニ記載スル特別  
 ノ加重減輕ハ其加減シタル者ヲ  
 以テ本刑トナス

- 一 再犯加重
- 二 宥恕減輕
- 三 自首減輕
- 四 酌量減輕

〜其得タル刑ヨリ酌量減輕ヲ爲スヘキモノナリ  
本條ノ文意明晰又之ヲ詳論スルノ必要ヲ見サル  
ナリ

第九十條 有期ノ懲役又ハ禁錮ハ加重シテ二十年  
ヲ超ユルコトヲ得ス

剝奪公權及ヒ監視ハ加重減輕セス

(理由) 本條ハ有期ノ懲役又ハ禁錮ニ對スル加重ノ  
制限ヲ規定シタルモノニシテ凡ソ刑ノ加重ニハ  
前已ニ述フルカ如ク再犯ニ關スル加重ト併合罪  
ニ關スル加重トノ二種アリ然レトモ加重シタル  
刑餘リ長キニ失スルトキハ遂ニハ無期刑ト同一  
ノ結果ヲ來タシ犯者ニ對シ甚タ酷ニ失スルヲ以  
テ本條ハ加重シテ科スヘキ刑ノ最長期ヲ三十年  
トシ之レカ制限ヲ加ヘタリ

剝奪公權及監視ハ如何ナル場合ニ於テモ之ヲ加  
重ヒサルモノトセリ之レ其必要ナキヲ以テナリ  
其詳細ニ至リテハ已ニ之ヲ論述シタルコトアル  
ヲ以テ茲ニ贅セス

(削除) 第百十四條 此刑法ニ於テ  
親屬ト稱スルハ左ニ記載シタル  
者ヲ云フ

- 一 祖父母父母夫妻
- 二 子孫及ヒ其配偶者
- 三 兄弟姉妹及ヒ其配偶者
- 四 兄弟姉妹ノ子及ヒ其配偶者
- 五 父母ノ兄弟姉妹及ヒ其配偶者
- 六 父母ノ兄弟姉妹ノ子
- 七 配偶者ノ祖父母父母
- 八 配偶者ノ兄弟姉妹及ヒ其配偶  
者
- 九 配偶者ノ兄弟姉妹ノ子

十配偶者ノ父母ノ兄弟姉妹  
 (削除) 第百十五條 祖父母ト稱ス  
 ルハ高會祖父母外祖父母同シ父  
 母ト稱スルハ繼父母嫡母同シ子  
 孫ト稱スルハ庶子曾玄孫外孫同  
 シ兄弟姉妹ト稱スルハ異父異母  
 ノ兄弟姉妹同シ  
 養子其養家ニ於ル親屬ノ例ハ實  
 子ニ同シ

(理由) 親族ノ何タルヤヲ定ムルニハ民法  
 ノ存スルアリ政テ刑法ニ特別ノ規定ヲ  
 設クルノ必要ナキヲ以テ改正案ハ親族  
 例ヲ削除シタリ

現行刑 改正刑 法案理由書畢  
 法對比

明治卅四年五月三日印刷  
 明治卅四年五月六日發行

正價金參拾五錢

印刷者兼

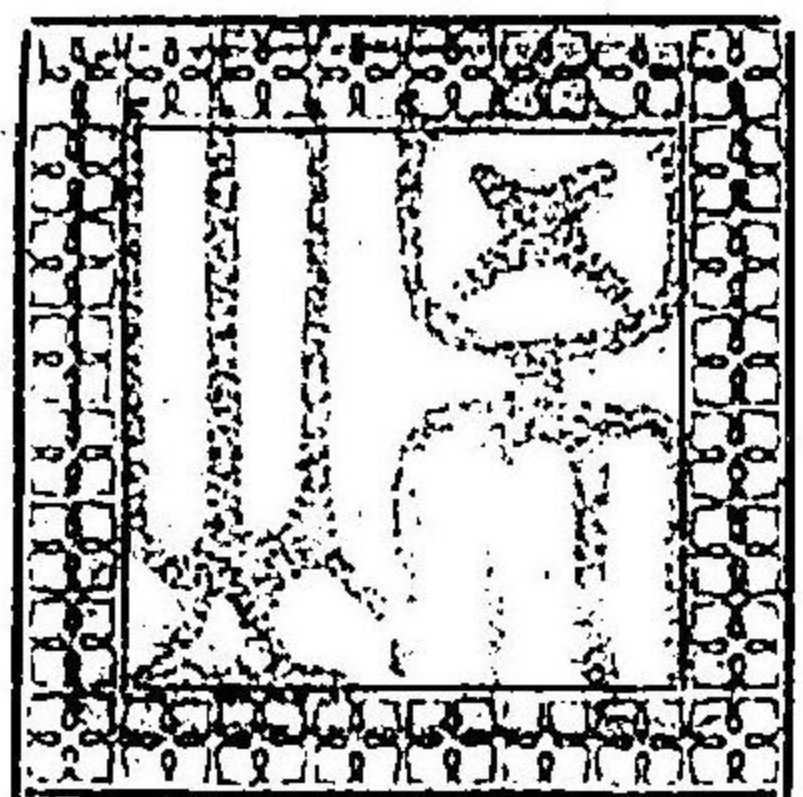
東京市神田區南神保町壹番地  
 山内覺太郎

印刷所

東京市神田區仲町一丁目十三番地  
 新井豐造

發行所

東京市神田區南神保町壹番  
 荒木屋書房



東京市神田區猿樂町一丁目五番地  
 田中菊雄

販賣所

大屋 纈 纈 房 太郎

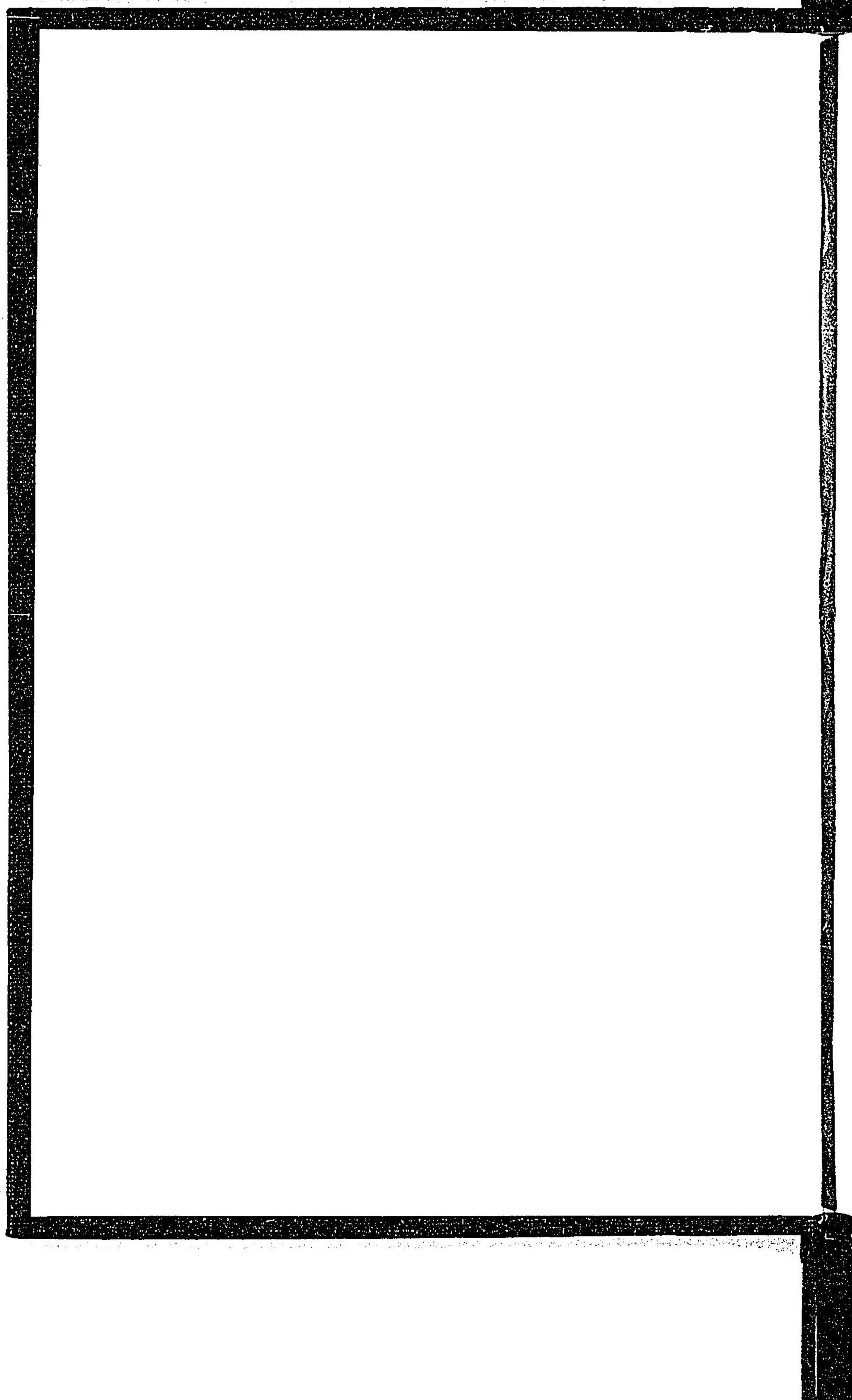
東京市神田區今川小路二丁目十七番地

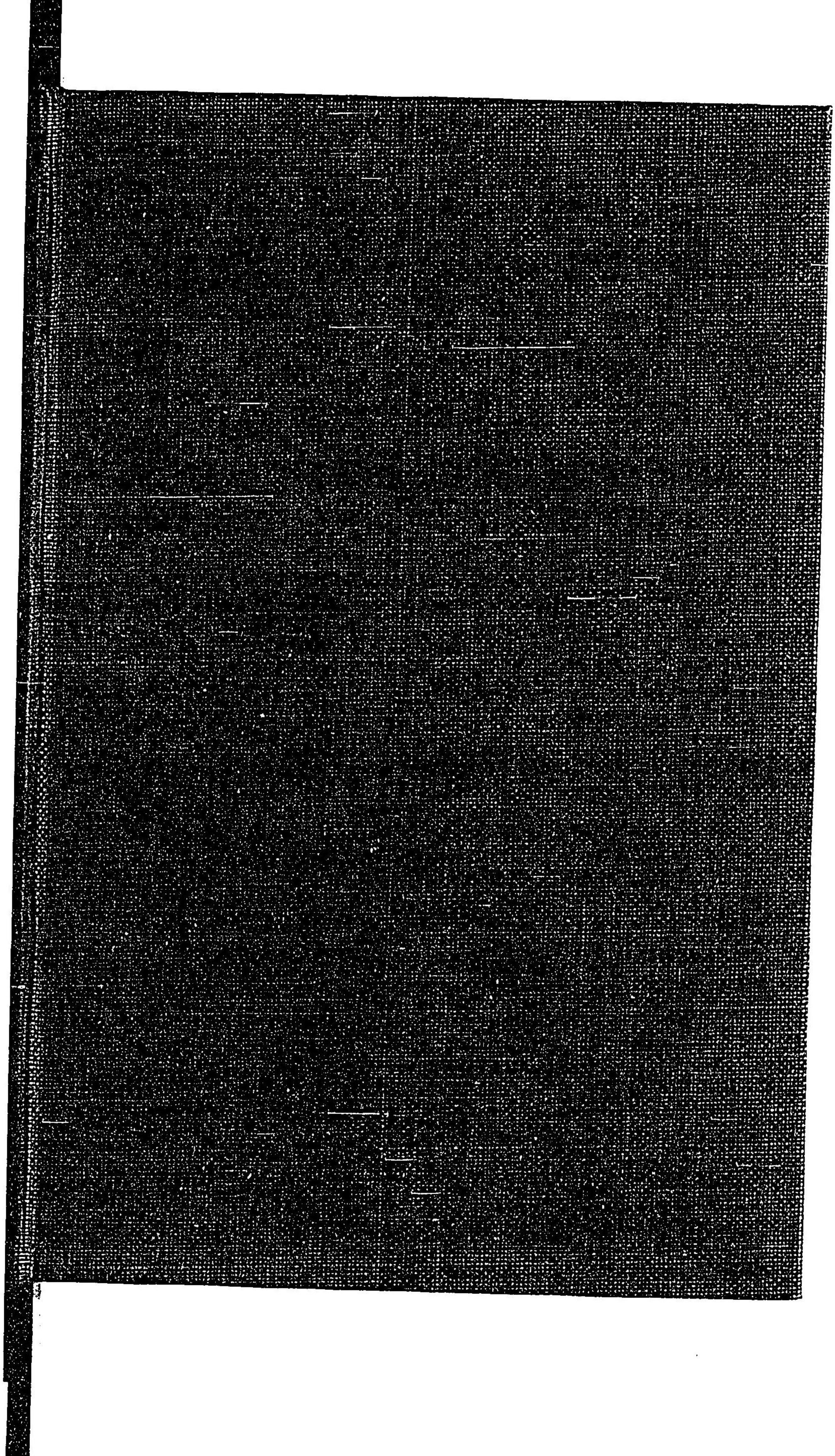
E-48











326  
G29

035497-000-6

326-G29

改正刑法案理由書

荒木屋書房

M34

BBP-0037



