

告ニ依リ無辜ヲ罪シ、責任無キ者ニ責任ヲ負ハシムルカ如キコトヲ防過センカ爲ナリ、故ニ若シ其裁判確定後又ハ懲戒處分後ニ於テ自白スルモ最早自白トシテ効力ナキモノトス。

而シテ自白ノ効力ハ單ニ減輕又ハ免除セラル、コトアルニ過キス、蓋シ自白者ノ中ニハ或ハ全ク前非ヲ後悔シテ犯意ヲ翻ス者アリ、或ハ事既ニ成ラサルヲ慮リ減輕免除ヲ僥倖セントシテ之ヲ爲ス者アリ、又其偽證又ハ誣告ニ依リ達セントスル目的ニ大小輕重ノ差アリ、其偽證又ハ誣告事項ノ巧拙ニ依リ犯人犯罪性ノ智鈍アリテ其態様一ナラス、是レ即チ裁判官ニ之カ減輕免除ノ裁度ヲ一任シタル所以ナリ。

### 第二款 裁判上ノ減輕(酌量減輕)

**第一酌量減輕ノ意義** 酌量減輕トハ犯罪ノ情狀憫諒ス可キトキ之ヲ酌量シテ其刑ヲ減輕スルヲ謂フ、夫レ犯人ノ情實ト犯罪事實ノ狀況トハ千種萬様ニシテ豫メ理論ヲ以テ之ヲ測定スルコトヲ得ス、法律ハ理論上測定シ得ル限りニ於テ刑ニ裁量ノ範圍ヲ設ケ更ニ尙ホ法律上ノ減輕ヲ認メタリ、然レトモ尙ホ未タ總テノ犯人ノ情實、犯罪事實ノ狀況ニ適應シテ其罪刑權衡ヲ得セシムルコトヲ得ス、是ニ於テ更ニ酌量減輕ナル制度ヲ認メ、犯人ノ情實、犯罪事實ノ狀況ニ於テ憫諒スヘキモノアルトキハ、其刑ノ裁量範圍ヲ超ヘテ尙ホ減輕スヘキ必要ヲ認メタリ、之ヲ酌量減輕ト謂フ、世俗ニ所謂國家ノ涙、法律ノ涙ト稱スルモノ即是ナリ。

**第二酌量減輕ノ原因** 酌量減輕ハ如何ナル原因ヲ具フルトキ之ヲ與フルコトヲ得ルヤ、刑法第六十六條ハ「犯罪ノ情狀憫諒ス可キモノ云々」ト規定シ何等ノ制限ヲ附セス、而シテ犯罪ノ情狀ハ之ヲ分チテ犯人ノ情實ニ因ルモノ(主觀的原因)ト、犯罪事實ノ狀況ニ因ルモノ(客觀的原因)トアリ。

(1)主觀的原因 主觀的原因トハ犯人ノ情實如何ヲ云フ、例ヘハ國家ニ代テ天誅ヲ加ヘンタメ若クハ君父ノ仇ヲ報センタメ人ヲ殺シタル如キ、親ノ飢餓ヲ救ハンタメ竊盜ヲ働キ、貧民救助ヲ目的トシテ富豪ノ金庫ヲ破リタル如キ、又例ヘハ十四歳以下ノ行爲ハ罪ト成ラス、十四歳ヲ出ル者ノ行爲ハ法律上ノ減輕ナシ、即チ刑法上ニ於テ丁年ナリ)ヲ出ツル僅ニ數日ニシテ罪ヲ犯シタル如キ、啞者、聾者、盲者(瘡啞者ノ行爲ハ無罪又ハ減輕セララルトモ啞者、聾者、盲者ハ刑法上普通人ト同シ)ノ犯罪ノ如キ、何レモ酌量減輕ヲ與フルコトヲ得ヘシ。

(2)客觀的原因 客觀的原因トハ犯罪事實ノ狀況如何ヲ云フ、例ヘハ路傍ニ於テ林檎數個ヲ盜ミ食シタル如キ、花壇ニ於テ一枝ノ美花ヲ手折リタル如キハ、竊盜罪(二三五條)ノ最低度ノ刑即チ一箇月ノ懲役刑ヲ以テシテモ尙ホ重キニ失スト謂フ

總則論……刑罰論……裁判上ノ減輕(酌量減輕)



可シ、此場合ニハ之ヲ酌量減輕シテ十五日ニ降スコトヲ得ヘシ(六八條、一四條)。

**第三酌量減輕ノ範圍** 酌量減輕ハ一般の減輕ナルカ故ニ如何ナル犯罪ニ於テモ之ヲ與フルコトヲ得、然ラハ法律上ノ加重減輕アルニ拘ハラス尙ホ更ニ酌量減輕ヲ與フルコトヲ得ルヤ、一見スルトキハ法律カ既ニ加重減輕シタル場合ニ於テハ、既ニ加重ス可キハ加重シ減輕ス可キハ減輕シタルニ依リ、再ヒ裁判上ノ減輕ヲ認ムル必要ナキノ觀アリト雖モ、法律上ノ加重減輕ハ總テ立法者カ理論ヲ以テ測定シ得ル限リ特別ノ原因ヲ必要トシテ罪惡ノ程度ヲ測定シタルニ出テ、固ヨリ各被告事件ニ就キ犯人ノ情狀、犯罪事實ノ狀況ヲ審案シタルモノニアラサルヲ以テ、各裁判官ハ審案ノ結果尙ホ其情狀憫諒ス可キモノアリトセハ、法律上ノ加重減輕ノ有無ニ拘ラス之ヲ減輕スルニ於テ毫モ支障ナキノミナラス、是レ法律カ酌量減輕ナル制度ヲ認メ犯罪ノ情狀ト刑罰ノ適用トノ權衡ヲ保タシメタル所以ニシテ、刑法第六十七條ニ於テ「法律ニ依リ刑ヲ加重又ハ輕減スル場合ト雖モ仍ホ酌量減輕ヲ爲スコトヲ得」ト規定セシ所以ナリ、而シテ其減輕程度ハ本法加減例(六八條乃至七十二條)ニ從フヘキモノニシテ無制限ニ減輕シ得ルモノニアラス。

### 第三節 加減例

加減例トハ刑ヲ加重減輕ス可キ程度及ヒ順序ヲ謂フ、而シテ刑法上加減例トハ本法總則第十三章第六十八條乃至第七十二條ノ規定是レナリ。

#### 第一款 加減程度例

加減程度例トハ法律上裁判上刑ヲ加重減輕ス可キ場合ニ於テ其如何程ヲ加減ス可キヤヲ示シタル規定ナリ、便宜上之ヲ分チテ加重例ト減輕例トス。

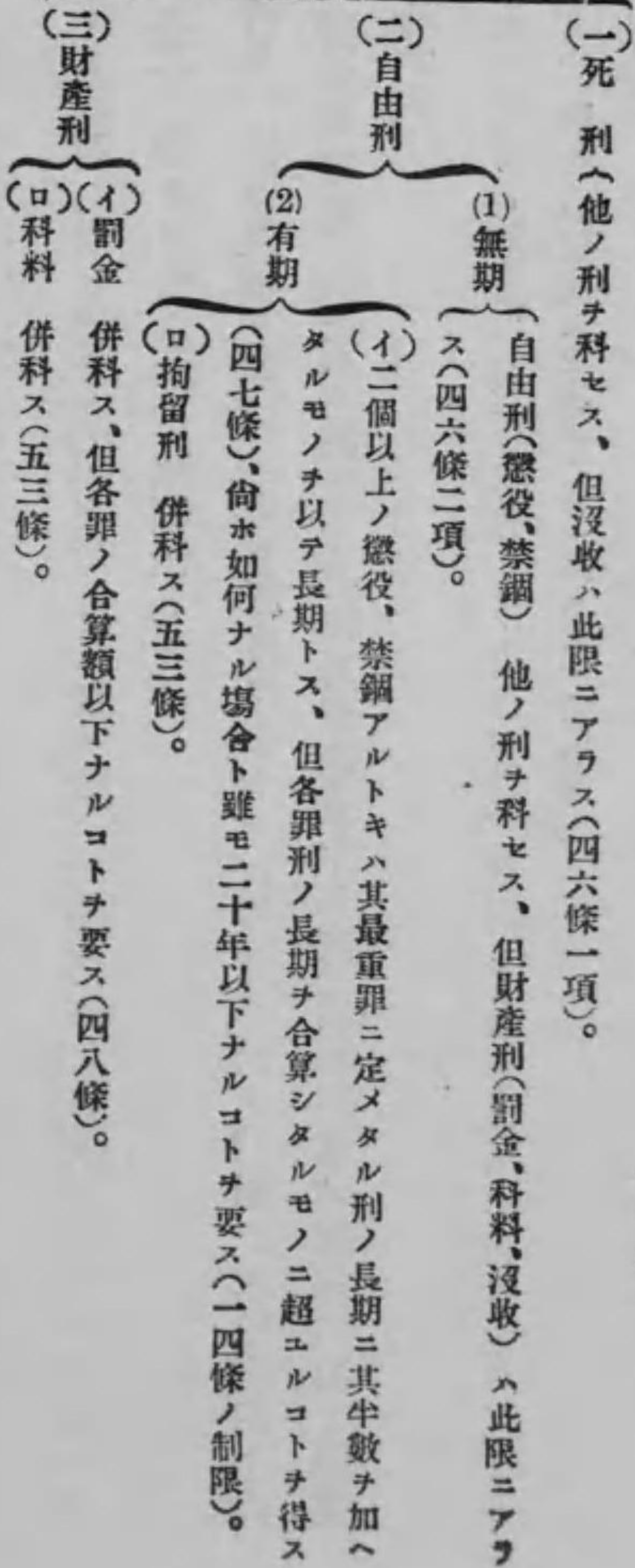
**第一加重例** 加重例トハ法律上刑ヲ加重ス可キ程度ヲ示シタル規定ヲ云フ、即チ本法第四十六條乃至第五十三條(併合罪加重ノ規定)、第五十七條乃至第五十九條(累犯加重ノ規定)、第十四條(加重制限ノ規定)是ナリ。

**累犯加重例** 其罪ニ定メタル懲役刑ノ長期ノ二倍以下トス(五七條)、但如何ナル場合ト雖モ二十年以下ナルコトヲ要ス(一四條ノ制限)、三犯以上ノ者ト雖モ同シ(五九條)。

總則論……刑罰論……加減程度例



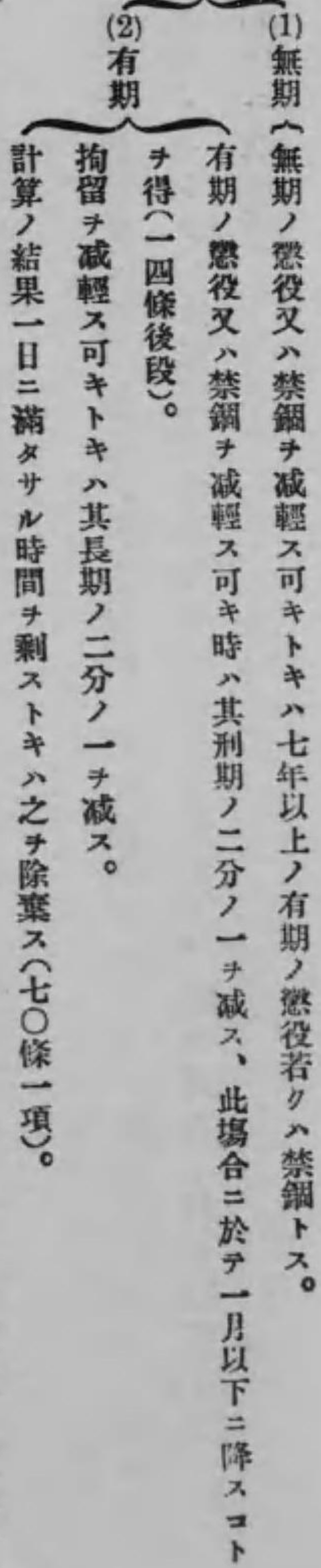
併合罪加重例



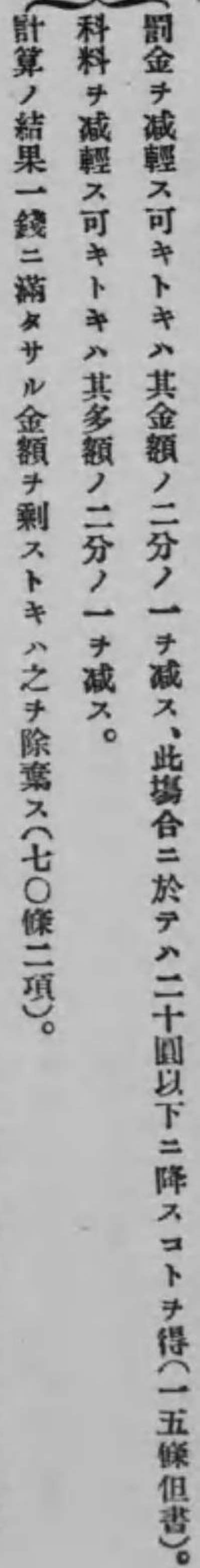
**第二減輕例** 減輕例トハ法律上裁判上刑ヲ減輕ス可キ場合ニ於テ其減輕ス可キ程度ヲ示シタル規定ヲ謂フ、即チ本法第六十八條乃至第七十一條及ヒ第十四條後段ノ規定是ナリ、法律上刑ヲ減輕ス可キ一個又ハ數個アルトキハ左ノ例ニ依ル(六八條)、酌量減輕ヲ爲ス可キトキ亦同シ(七一條)。

(一) 死刑(死刑ヲ減輕ス可キトキハ無期又ハ十年以上ノ懲役若クハ禁錮トス)。

(二) 自由刑



(三) 財産刑



法律上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ヘキモノトス(六九條)。

本法ハ刑ノ裁量範圍ヲ擴大ナラシムル方針ヲ採リタルヲ以テ多クノ場合ニ於テ一罪ノ處斷ニ對シ二個以上ノ刑名ヲ掲ケ之カ裁度ヲ裁判官ノ職權ニ一任セリ、例ヘハ殺人罪ノ如キ「人ヲ殺シタル者ハ死刑又ハ無期若クハ三年以上ノ懲役ニ處ス」ト規定スルカ如シ、此場合ニ減輕ヲ施ス可キモノトスレハ死刑ヲ減輕ス可キカ、無期懲役ヲ減輕ス可キカ、又ハ三年ノ懲役ヲ減輕ス可キカ判明セス是レ第六十九條ノ規定アル所以ナリ、即チ裁判官ハ當該被告事件ニ付キ犯人ノ情實(主觀的原因)及犯罪事實ノ狀況(客觀的原因)トヲ考察シ、他ニ加重減輕ノ原因ナキモノト假定シテ先ツ數個刑名中其適用ス可キ刑ヲ定

總則論……刑罰論……加減程度例



メ(若シ其罪再犯ナルトキハ之ヲ加重シ)之ヲ基本トシテ其刑ヲ減輕スルモノナリ、前例ニ於テ例ハ死刑ニ處ス可キカ、無期懲役ニ處ス可キカ、又ハ三年以上ノ懲役ニ處ス可キカヲ定メ、若シ死刑ニ處ス可キモノトスレハ第六十八條第一號ニ依リ、若シ無期懲役ニ處ス可キモノトスレハ同條第二號ニ依リ、若シ三年以上ノ懲役ニ處ス可キモノトスレハ三年以上十五年(有期懲役最高度)ノ二分ノ一即チ一年六月以上七年六月以下ニ於テ處斷ス可キモノトス。

▲法律上減輕ノ原因數個アルトキハ如何ニス可キヤ 本法ハ刑ノ範圍極メテ大ナルヲ以テ之ヲ減輕スル結果ハ頗ル刑ヲ輕クスルコトナルニ因リ、假令數個ノ減輕原因アルトキト雖モ之ヲ合シテ一トナシ、第六十八條ノ規定ニ隨ヒ一回減輕スルニ止ムルモノナリト解スルヲ以テ立法ノ精神ヲ得タルモノト謂フ可シ、故ニ裁判官ハ數個ノ減輕原因アルモ死刑ヲ降シテ十年以下ノ懲役ニ、又無期自由刑ヲ下シテ七年以下ニ減輕スルコトヲ得ス、但シ酌量減輕ニ依リ尙ホ其刑ヲ下スコトヲ得ルハ別論ナリ、即チ死刑ハ五年マテ、無期自由刑ハ三年六月マテ下スコトヲ得。

### 第二款 加減順序

加減順序トハ當該被告事件ニ對シ數個ノ加重減輕ス可キ原因アルトキハ如何ナル順序ニ依ル可キカラ定メタルモノニシテ、本法第七十二條ニ規定セル所ナリ、則チ同時ニ刑ヲ加量減輕ス可キトキハ左ノ順序ニ依ル。

(1) 再犯加重

(2) 法律上ノ減輕

(3) 併合罪ノ加重

(4) 酌量減輕

再犯加重ヲ第一位ニ置キタルハ、現實ノ犯罪ニ對シ再犯ノ事實アラハ其刑期ハ本刑ノ長期ノ二倍以下ト定メアルヲ以テ、再犯ニ因リ加重シタル刑ハ恰モ其罪ニ對スル刑ノ本位ナルカ如キ狀況存スルカ故ナリ、法律上ノ減輕ヲ第二位ニ置キタルハ其減輕ノ原因ハ法律ノ規定ニ基クモノニシテ、酌量減輕ノ如ク裁判官ノ裁度ニ一任スルモノニ非サレハナリ、併合罪ノ加重ヲ第三位ニ置キタルハ、併合罪其モノ、特質ニ基キタルモノナリ、即チ先ツ前記二個ノ加減順序ニ依リ各罪ニ付キ一旦刑ヲ定メ、然ル後之ヲ併合シテ刑ヲ定ムル必要アルニ因リ、而シテ酌量減輕ハ裁判官ノ職權ニ依リ之ヲ與フルモノニシテ、他ノ加減順序ヲ施シタル後其處刑尙ホ犯狀ニ適應セサルト思料スルトキ之ヲ與フル必要アリ、即チ之ヲ最後ノ順位ニ置キタル所以ナリ。

▲加減ノ基本トナル刑(本刑) 如何ナル刑ヲ基本トシテ之ヲ加重減輕ス可キカ、曰ク「當該事件ニ付キ各本條ニ規定セル刑ヲ以テ本刑トス、若シ二個以上ノ刑名アルトキハ先ツ適用ス可キ刑ヲ定メ、其刑ヲ基本トス可シ」、刑法第六十九條ハ法律上ノ減輕ニ付キ此趣旨ヲ規定スルモノナ



レトモ之レ總テノ加重減輕ノ基本トナルモノナリ、各本條ニ二個以上ノ刑名アルトキ其適用ス可キ刑名ヲ定ムルニハ、他ノ加重減輕ヲ原因ナキモノト假定シテ先ツ其犯罪ニ適應ス可キモノト思量シタルモノヲ以テ之ヲ定ム、蓋シ各本條ニ規定セル二個以上ノ刑名アルモノハ法律カ裁判官ニ其裁量ヲ一任シタルモノニシテ、他ニ加重減輕ノ原因ナキトキハ裁判官ハ職權ニ依リ其刑ノ範圍ニ於テ適切ト認ムル刑ヲ定メサルヘカラサルモノナレハナリ、換言スレハ加重減輕ノ基本トナル刑ハ其加重減輕ノ原因ナキ場合ニ於ケル刑ナラサル可カラス、故ニ若シ各本條ニ規定セル刑ニシテ一個ノ刑名ナルトキハ其刑ヲ以テ基本トナシ、二個以上ノ刑名アルトキハ其中一個ヲ定メテ之ヲ基本トセサル可カラス、是蓋シ刑ノ適用上當然ノ結果ニシテ特ニ明文ヲ要セサル所ナレハナリ(第六十九條ノ規定ハ注意的規定ニ過キス)、今左ニ例ヲ舉ケテ之ヲ説明ス可シ。

基本ノ刑 例ハ殺人事件アリ(他ニ加重減輕ノ理由ナキモノト假定スレハ)此犯罪ハ三年以上ノ懲役ニ處スヘキヲ適當トス(一九九條)、然ルニ

(1)再犯加重アリ、故ニ十五年ノ二倍(五七條適用)即チ三十年ヨリ十年ヲ減ス(一四條制限)、即チ三年以上二十年以下ノ懲

役刑トナル。

(2)法律上ノ減輕(未遂減輕、自首減輕)アリ、故ニ三年ノ二分ノ一即チ一年六ヶ月以上、二十年ノ二分ノ一即チ十年以下ノ懲役刑トナル。

(3)併合罪加重(竊盜ヲ働ク)アリ、故ニ一年六ヶ月以上十年ノ刑ニ加フルコト五年(四七條適用)、即チ一年六ヶ月以上十五年以下ノ懲役刑トナル。

(4)酌量減輕アリ、故ニ更ニ之ヲ二分シテ八ヶ月以上七年六ヶ月以下ノ懲役刑ノ範圍内ニ於テ當該被告事件ノ刑ヲ定ムルモノトス。

## 第四章 刑罰ノ消滅

### 第一節 刑罰消滅原因

刑罰ノ消滅トハ刑ノ執行權ノ消滅ナリ、詳言スレハ國家カ犯罪人ニ對シ刑ヲ執行スル權力關係ノ消滅スルヲ謂フ、刑ノ消滅ハ之ヲ公訴權ノ消滅ト混同ス可カラス、公訴權ノ消滅トハ國家カ犯人ヲ訴追スル權即チ刑罰請求權ヲ消滅スルモノヲ謂フ、刑ノ消滅トハ一定ノ犯罪人ニ對シ刑罰訴追ノ結果判決ニ因テ確定シタル刑罰ノ執行權ヲ消滅スルモノナリ、其原因左ノ如シ



(一) 犯人ノ死亡

犯人死亡スレハ刑ヲ執行ス可キ客體消滅スルカ故ニ其犯人ニ對スル刑罰モ亦當然消滅ス、其犯人ニ對スル刑罰權消滅スルカ故ニ犯人未タ訴追ヲ受ケサルトキハ其訴追權消滅シ公訴成立セス、既ニ公訴アリ審判中(判決確定前)ナルトキト雖モ其訴追ハ廢滅セラル、若シ其判決確定シ刑ノ執行中ナルトキハ當然刑ヲ執行スルコト能ハス從テ刑ノ執行權消滅ス、要之、犯人ノ死亡ハ刑罰權ノ客體消滅スルカ故ニ事實上其者ニ對スル刑罰權消滅スルモノニシテ之カ爲ニ特別ノ明文ヲ要セス、犯人ノ死亡ハ當然刑罰追及權及刑罰執行權ヲ消滅セシム。

(二) 刑ノ執行終了

刑ノ執行終了トハ、國家カ一定ノ犯人ニ對シ宣告確定シタル刑ノ執行ヲ終了シタルヲ謂フ。刑ノ執行ヲ終了シタルモノ(死刑ノ執行、自由刑ノ刑期滿了、財産刑ノ完納及交換刑處分終了等)ナルカ故ニ、其以後ニ於テ其犯人ニ對シテ其刑ヲ執行スルコトヲ得ス、其執行シ得サルハ刑ノ終了ニ因リテ其犯人ニ對シ刑罰執行權消滅スレハナリ、然レトモ此場合ニ於ケル刑罰執行權ノ消滅ハ、恰モ辨濟ニ因リテ債務ノ消滅シタルト同シク、執行ノ消滅ト稱スルヨリ寧ロ執行ノ完成ト稱スルヲ可トスヘシ。

(三) 餘罪刑ノ確定

餘罪刑ノ確定トハ、併合罪ノ場合ニ於テ既ニ裁判ヲ經タル後餘罪ヲ發見シ之ニ對スル刑ノ宣告確定シタルヲ謂フ(五〇條)。

此場合ニ於テ餘罪ニ付キ言渡シタル判決確定スレハ第五十一條ニ依リ其刑ヲ併セテ執行スルモノトス、故ニ前發ノ刑ハ後發ノ刑ノ確定ト共ニ消滅シテ更ニ前發後發ノ數罪ヲ併合シタル刑ノ執行ト爲ルモノトス、然レトモ寧ロ此場合ニ於テハ前發罪ノ刑ハ後發罪ノ刑ノ確定ニ依リ其執行原因ヲ變更サレタルモノト見ルヲ至當

ト謂フ可シ。

非常上訴ニ非常上告、再審ノ二種アリ、非常上告ハ法律點ヲ理由トシ、再審ハ事實點ヲ理由トス、共ニ一定ノ條件ニ從テ既ニ確定シタル判決ヲ破毀セシムル訴訟手續ナリ。

(四) 非常上訴ノ成立

既ニ刑ノ宣告確定シタル後ニ於テ、即チ刑ノ執行權發生シタル後ニ於テ之ヲ破毀スル效力ヲ有スルカ故ニ、非常上訴ノ成立ハ前裁判ヲ破毀シ前刑ヲ消滅セシムルナリ、從テ之ヲ刑ノ消滅原因ノ一ニ數フレトモ、此場合ニ於テハ寧ロ執行原因ノ消滅ト稱スルヲ可トスヘシ、蓋シ此場合ニ於テ前刑ノ消滅スルハ其執行原因タル前裁判ノ破毀セラレタルニ因ルモノナレハナリ。

恩赦トハ國家カ自己ニ發生シタル刑罰權ヲ拋棄スルヲ謂フ、國權ノ作用ニ依リ刑罰トイフ法律上ノ效果ヲ排除セシムルヲ謂フ、我憲法ハ之ヲ擧ケテ天皇ノ大權ニ屬セシム、即チ憲法第十六條ニ曰ク「天皇ハ大赦、特赦、減刑及復權ヲ命ス」ト。

(1) 大赦、大赦トハ或種類ノ罪ニ對スル訴追又ハ裁判ヲ廢滅セシムル大權命令ナリ。大赦ハ或種類ノ犯罪ニ對スル訴追又ハ裁判ヲ廢滅スル效力ヲ有スルヲ以テ(イ)未タ公訴起ラサルトキハ將來之ヲ提起スルコトヲ得ス、(ロ)既ニ公訴起リタルトキハ之ヲ續行スルコトヲ得ス、(ハ)裁判既ニ確定シタルトキハ其裁判言渡ノ效力全部消滅ス、(ニ)裁判全部消滅スルカ故ニ其後罪ヲ犯スモ再犯ノ理由トナラス、(ホ)大赦ハ刑ノ消滅シタル後ニ於テモ適用アリ、蓋シ大赦ヲ受クレハ裁判全部ヲ消滅スルカ故ニ管テ罪ヲ犯シタル

總則論……刑罰論……刑罰消滅原因



(五) 恩赦

コトナキモノト認ムルコトヲ得レハナリ。

(2) 特赦 特赦トハ一定ノ犯人ニ對シ確定セル刑罰全部ヲ免除セシムル大權命令ナリ。

特赦ハ一定ノ犯人ニ對シ其確定シタル刑ノ全部ヲ免除スルモノニシテ、大赦ノ如キ裁判全部ヲ消滅セシムル效力ヲ有セス、(イ)刑ノ確定以前若クハ刑ノ消滅以後ニ特赦ナルモノナシ、(ロ)只刑ノ全部ヲ免除スルノミニシテ罪ヲ消滅スルモノニアラサルカ故ニ再犯ノ事由ヲ妨ケサルナリ。

(3) 減刑 減刑トハ一定ノ犯人ニ對シ確定セル刑罰ノ一部ヲ免除セシムル大權命令ナリ。

減刑ハ確定セル刑ノ一部ヲ減輕スルモノトス、(イ)即チ其減輕サレタル部分ハ刑ヲ消滅スルモノナリ、(ロ)法律上ノ減輕又ハ酌量減輕ト異ナリ裁判確定以後ニ於テ大權命令ヲ以テ減刑スルモノナリ。

(4) 復権 復権トハ剝奪サレタル公權ノ享有能力ヲ附與スル大權命令ナリ。

本法ハ能力刑ヲ全廢シタルニ依リ復権ノ適用ナシ。

以上ノ如ク恩赦ハ刑ノ消滅原因ノ一ナレトモ、固ト是レ憲法上天皇ノ大權ニ屬シ、刑法ヲ以テ其效力ヲ云々スルハ立法ノ體ヲ得タルモノニ非スト爲シ本法ハ之カ規定ヲ爲サス。

(六) 刑ノ執行猶豫

刑ノ執行猶豫ノ言渡ヲ取消サルルコトナクシテ猶豫ノ期間ヲ經過シタルトキハ刑ノ言渡ハ其效力ヲ失フ(二七條)。

完

同視セラル、是レ刑ノ執行猶豫完成ヲ以テ刑罰權ノ消滅原因ノ一トシテ數ヘタル所以ナリ。

(七) 時効

國家ハ必要上時ノ經過ニ因リ刑罰權ヲ排除セシムル效力ヲ認ム、之ヲ時効ト謂フ、刑ノ時効ハ刑罰權ヲ排除スル效力ヲ有スルカ故ニ刑ノ訴追權及ヒ執行權ヲ消滅ス。

本法ハ刑ノ消滅ニ關シテハ只刑ノ執行猶豫及ヒ時効制ノミヲ規定シ、他ハ一般ノ法理ニ讓レリ、刑ノ執行猶豫ニ關シテハ既ニ説明セルヲ以テ次ニ刑ノ時効ニ關シ之カ研究ヲ爲スヘシ。

第二節 刑ノ時効

第一時効制ノ理由

時効トハ時ノ經過ニ因リ權利ヲ取得シ又ハ消滅セシムル制度ヲ謂フ、之ニ民事法上ノ時効ト刑事法上ノ時効トアリ、民事法上ノ時効トハ、時ノ經過ニ因リ私權ノ取得又ハ消滅スルモノヲ謂ヒ、刑事法上ノ時効トハ、時ノ經過ニ因リ刑罰訴追權又ハ刑罰執行權ヲ消滅スルモノヲ謂フ、即チ刑事上ノ時効ハ單ニ消滅時効ヲ認ムルノミニシテ民事上ノ如キ取得時効ナルモノナシトス、而シテ刑事上ノ時効ハ更ニ之ヲ分チテ刑罰訴追權ヲ消滅スルモノ即チ公訴ノ時効ト、刑罰執行權ヲ消滅スルモノ即チ刑ノ時効トセリ、國家ハ何故ニ時ノ經過ニ因リ刑

總則論……刑罰論……刑ノ時効



罰權ヲ消滅セシムルヤ、此問題ニ就キ學說數種アリト雖モ、生活現狀維持說ヲ以テ最モ正當ナリトス。

▲生活現狀維持說

國家カ時ノ經過ニ法律上ノ效力ヲ附與シタルハ、刑罰權存在ノ目的ト同シク專ラ社會生活ノ秩序ヲ維持スル必要ニ出テタルモノナリ、詳言スレハ社會秩序ヲ維持スル必要ニ於テ、刑罰權ノ實行ヲ強ヒテ爲サンヨリ却テ時ノ經過ニ因リ發生シタル社會ノ現象ヲ維持スルヲ以テ必要トスルモノナリ、夫レ時ハ事物ヲ變化スル力アリ、故ニ犯罪以後永ク時日ヲ經過スレハ、或ハ犯罪ノ證據湮滅シ之カ訴追ヲ不便ナラシムル事情モアルヘシ、或ハ犯人既ニ畏怖悔悟シ、世人亦犯罪ヲ遺忘シテ今日之ヲ處罰スル必要ナキニ至ル事情モアルヘシ、更ニ種々ナル生活關係ハ犯人ヲ中心トシテ發生スルカ故ニ今俄ニ犯人ヲ羅織處罰スル如キコトアラシカ、之カ爲メ犯人以外ノ利益感情ヲ害スルノミナラス却テ社會秩序ヲ攪亂スル結果ヲ見ルニ至ル、是ニ於テ國家ハ犯罪處罰ノ輕重ニ依リ一定ノ日時ヲ經過シタルトキハ其訴追權又ハ執行權ヲ拋棄シテ其現狀ヲ維持スル必要ヲ認メタリ、是レ時效制ヲ認メタルノ理由ナリ。

第二刑ノ時效 刑ノ時效ハ刑ノ言渡確定セル後一定ノ期間其執行ヲ免カルルニ因リテ完成ス、時效期間完成スルトキハ其效果トシテ刑ノ執行權消滅シ從テ其刑ノ執行ヲ免除セラルルモノトス、本法ハ第三十一條乃至第三十四條ニ於テ刑ノ時效ニ付キ規定セリ、即チ左ノ如シ

〔刑ノ言渡ヲ受ケタル者ハ時效ニ因リ其執行ヲ免除ヲ得(三一條)〕

(一)時效ノ效果

公訴ノ時效ハ公訴權ヲ消滅スルカ故ニ其時效ヲ得タル者ハ事實ニ於テ罪ヲ犯スモ法律上ニ於テ嘗テ其罪ヲ犯シタルコトナキモノト同一視セラル、然ルニ刑ノ時效ハ單ニ刑罰執行權ヲ消滅スルニ過キサルカ故ニ、只其刑ノ執行ヲ免除セラルルノミニシテ其犯罪人タル事實ハ依然裁判言渡ニ依リ確定セラレ消滅セラル、コトナシ、從テ再犯ノ理由ヲ阻却セサルナリ、此點大赦及ヒ刑ノ執行猶豫ノ完成ト異ナル、大赦及ヒ刑ノ執行猶豫ノ完成ハ刑ノ言渡ヲ全然消滅スルヲ以テ、其恩典ヲ受ケタル者ハ嘗テ其罪ヲ犯シタルコトナキ者ト同一視セラレ再犯ノ理由ヲ阻却ス。

時效ハ刑ノ言渡確定シタル後左ノ期間内其執行ヲ受ケサルニ因リ完成ス(三二條)。

(二)時效ノ間

- 一 死刑……………三十年
- 二 無期ノ懲役、禁錮……………二十年
- 三 有期ノ懲役、禁錮
  - (イ)十年以上……………十五年
  - (ロ)三年以上……………十年
  - (ハ)三年未満……………五年
- 四 罰金……………三年
- 五 拘留、科料、沒收……………一年

時效ヲ設ケル理由及效力ハ前述ノ如クナレトモ、其幾何ノ期間内刑罰ノ執行ヲ免カレタルニ因リ其執行ヲ免

總則論……刑罰論……刑ノ時效



除セラル可キカハ各犯罪及科刑ノ輕重ニ依リ其期間ヲ異ニセサル可カラス、而シテ犯罪ノ輕重如何ハ科刑ノ輕重ヲ標準トセサルヲ得サルカ故ニ本法ハ右ノ如ク之ヲ五個ニ分チ其期間ヲ定メタリ。

時効ハ刑ノ言渡確定ノ日ヨリ進行ス、即チ刑ノ言渡確定ノ日ヲ以テ起算點トス。

時効ハ一定ノ期間内刑ノ執行ヲ免カレタルニ因リ其執行ヲ免除セラルモノナリ、故ニ時効ノ進行點ハ其刑ノ執行セラル可キ状態ニ至リタル時即チ受刑ノ初日ヨリ起算セサル可カラス、而シテ受刑ノ初日ハ刑ノ言渡確定シタル日(二三條、二四條一項)ナルカ故ニ、時効ノ起算點ハ刑ノ言渡確定シタル日ヨリ其進行ヲ始ムルモノトス。

(三)時効ノ起算

時効ハ法令ニ依リ刑ノ執行ヲ猶豫シ又ハ之ヲ停止シタル期間内ハ進行セス(三三條)。

時効ハ刑ノ執行ヲ免カレタル日ヨリ起算スルコト前述スル所ノ如クナルモ、其執行ヲ免カレタルハ法律上免カレ可カラサル場合ニ於テ事實上免カレタルヲ云フモノニシテ、法令ノ規定上其執行ヲ猶豫又ハ停止セラルル場合ヲ含ムモノニアラス、故ニ時効ノ進行ハ法令ニ依リ刑ノ執行ヲ猶豫セラシタル場合(刑ノ執行猶豫ノ場合)又ハ停止シタル場合(假出獄處分、假出場處分ノ場合)ニ於テハ其期限内ハ進行セサルモノトセサル可カラス。

(四)時効ノ停止

時効ハ犯人カ刑ノ執行ヲ受ク可キ場合ナルニ拘ラス、事實上一定ノ期間其執行ヲ免カレルニ因リテ完成スルモノナルカ故ニ、其執行ヲ免カレシメサル事實發生シタルトキハ其事實ノ發生ニ因リテ時効ハ中斷セラレタ

ルモノト謂フ可シ、而シテ其執行ヲ免カレシメサル事實ハ、死刑又ハ自由刑ニアリテハ犯人ヲ逮捕スルニアリ、財産刑ニアリテハ其執行ヲ爲スニアリ。

(1)死刑、自由刑ノ時効ハ刑ノ執行ニ付キ犯人ヲ逮捕シタルニ因リ之ヲ中斷ス(三四條一項)。

犯人ヲ逮捕スルハ其刑ノ執行ニ付キ爲シタルモノナラサル可カラス、他ノ犯罪理由トシテ逮捕シタル如キハ時効中斷ノ效力ヲ有スルモノニ非ス、蓋シ時効ハ其刑ノ言渡確定シ一定ノ期間其執行ヲ免カレタルニ因リ完成スルモノナルカ故ニ、其進行ヲ中斷スルハ其刑ヲ進行スルニ付キ作用セラレタルモノナラサル可ケレハナリ。

(2)罰金、科料及ヒ沒收ノ時効ハ執行ヲ爲シタルニ因リ之ヲ中斷ス(三四條二項)。

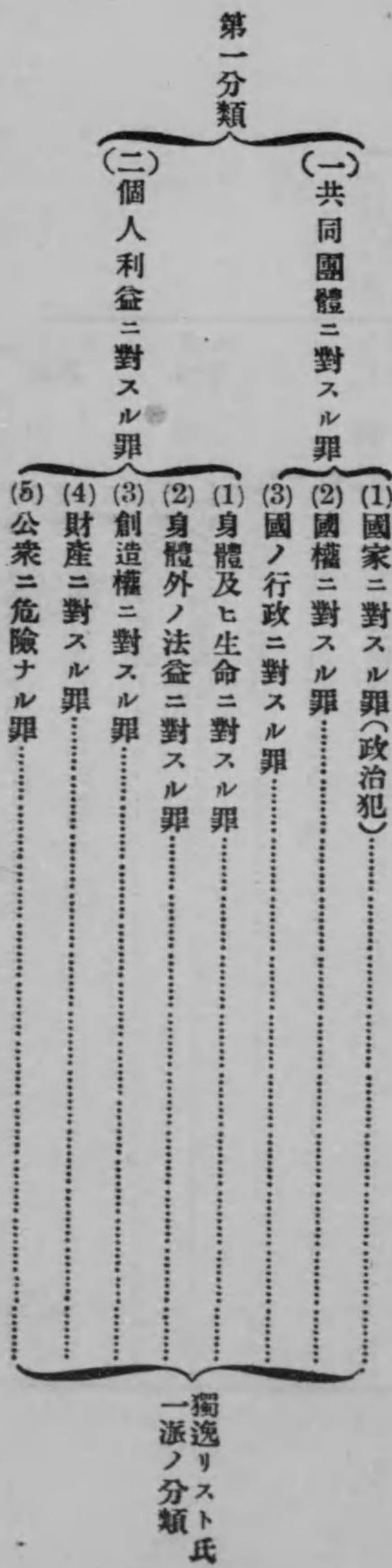
罰金、科料及ヒ沒收ノ如キ財産刑ハ何レモ財物ヲ徵收スル刑ニシテ自由刑ノ如キ其刑ノ執行ニ付逮捕スル必要ナシ、故ニ財産刑ハ實際其執行ヲ爲(取立行爲又ハ換利處分行爲)ヲ爲シタルニ因リ其進行ヲ中斷セラレタルモノトセリ。

(五)時効ノ中斷



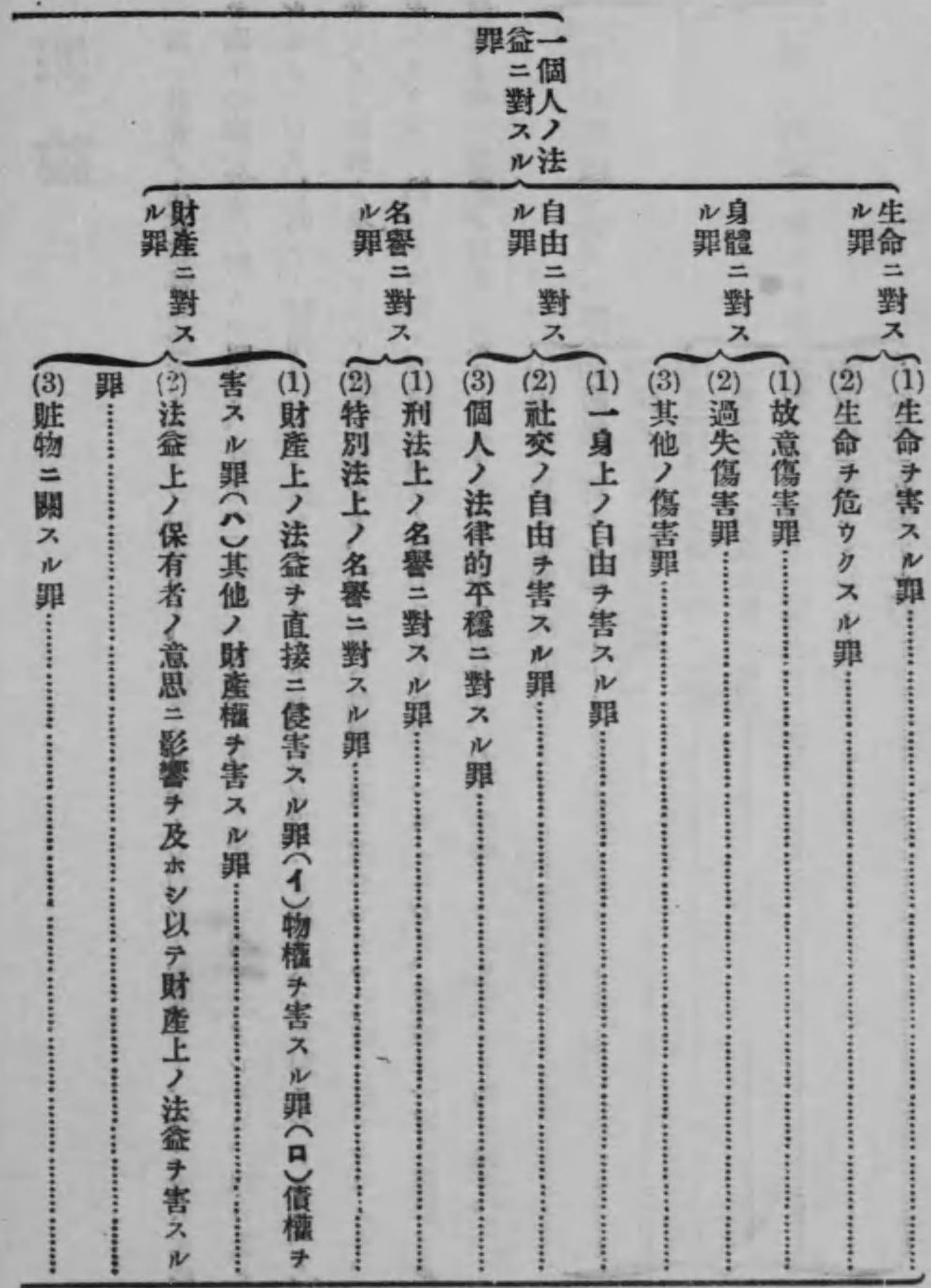
# 各罪論

各罪ノ分類 罪ハ社會ノ生存條件ニ危害ヲ與フル行爲ナリ、法律ノ保護スル利益ノ侵害ナリ、故ニ或ハ其侵害法益ノ歸點ヲ標準トシテ罪ヲ公罪(公益ニ對スル罪)ト、私罪(一個人ノ利益ニ對スル罪)トニ別ツ者アレトモ、罪ハ素ト社會ノ生存條件ヲ侵害スルモノニシテ如何ナル犯罪モ公益ヲ害セサルモノナシ、若シ強ヒテ罪ヲ公私ニ別タントセハ(イ)或ハ犯罪ニ因リ直接ニ害サレタル法益カ公益ナルヤ否ヤニ因ルカ、(ロ)或ハ犯罪ニ因リ害サレタル法益ノ重ナルモノカ、公益ナルヤ否ヤニ因ラサルヘカラス、然レトモ罪ノ分類ハ區別ノ標準ニ依リテ異ナルモノニシテ、理論上一定ノ標準アルニ非ス、只學者カ研究ノ便宜上各々適宜ノ標準ヲ立テ、之ヲ區分スルニ過キス、左ニ參考ノタメ其重ナル例ヲ掲ケ。

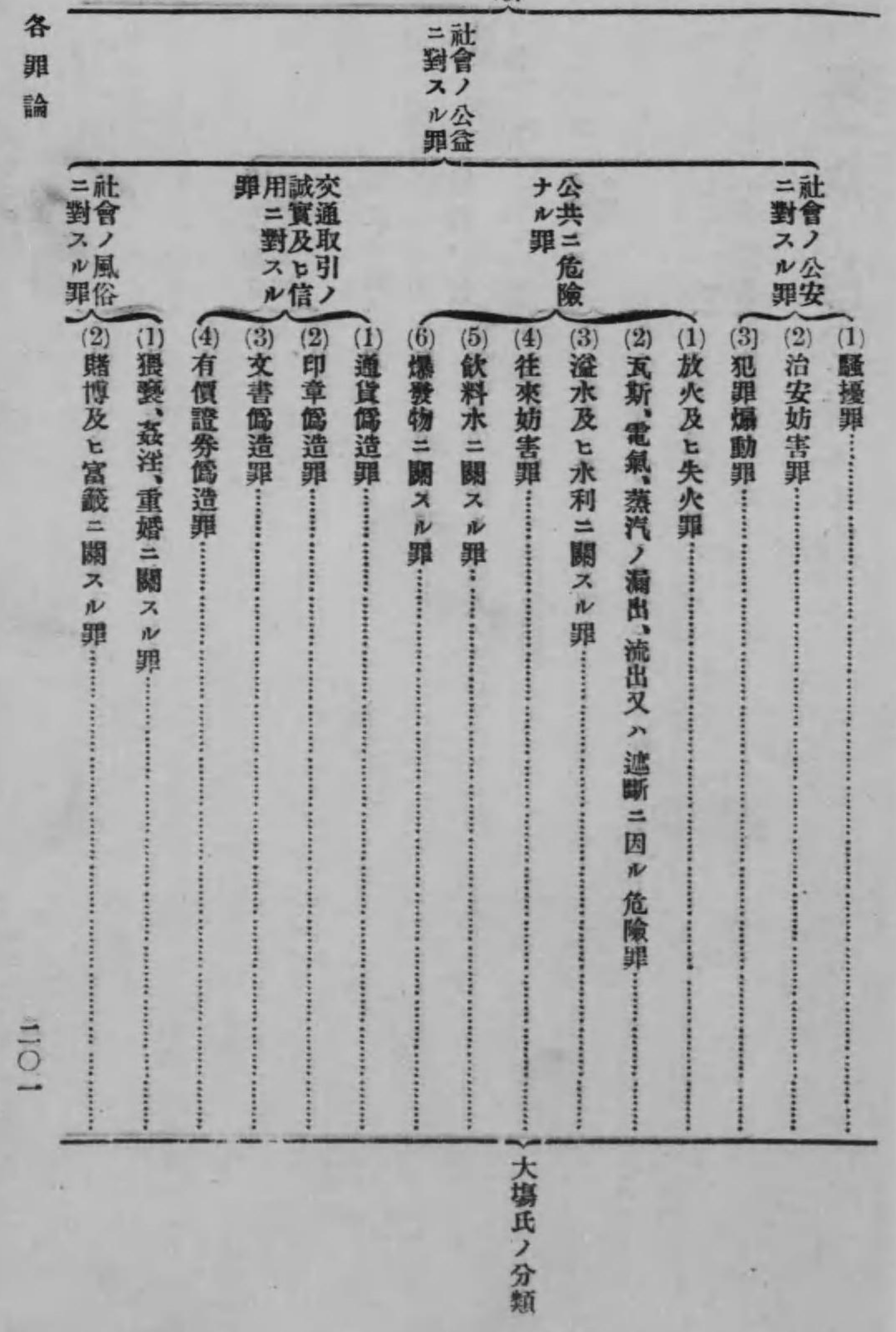


各罪論





第二分類





國家ノ法益ニ對スル罪	國家ノ存立ニ對スル罪	(1) 皇室ニ對スル罪 (2) 内亂ニ關スル罪 (3) 外患ニ關スル罪
	國家ニ關スル罪	(1) 賄賂ニ關スル罪 (2) 職權濫用ニ依リ一個人ノ法益ヲ害スル罪 (3) 公務員ニ對スル暴行脅迫罪
國權ニ對スル罪	職權ノ罪	(1) 公務員ニ對スル強要罪 (2) 公務員ノ爲シタル處分ニ對スル罪
	立法、行政ニ對スル罪	(1) 國家ノ裁判ニ對スル罪 (2) 特別法上ノ罪

### 第一章 皇室ニ對スル罪

皇室ニ對スル罪トハ天皇又ハ皇族ノ生命、身體又ハ尊嚴ヲ侵害スル犯罪ヲ謂フ、本章ノ罪ヲ分チテ(一)皇室危害罪(二)皇室不敬罪ノ二トス。

〔立法要旨〕 皇室ハ天皇及皇族ヨリ成リ族制上最高最貴ノ階級ニ位ス、我國ノ如キ萬世一系ノ君主ヲ奉戴セル國體ニアリテハ皇室ハ昔ニ歴史上、社會上尊崇ノ極致ニ在ルノミナラス國家統治ノ基礎トシテ國家生存ニ至大ノ關係ヲ有スル者ナリ、從テ皇室ノ安危威信ハ直ニ國家ノ休戚ニ影響スルモノトス(憲法一章ノ規定、皇室典範一章、二章、五章ノ規定)、是レ我刑法カ普通人ノ生命、身體、名譽ニ對スル罪ノ外特ニ本罪ヲ認メ殊ニ各罪ノ主位ニ置ケル所以ナリ、本罪ハ斯ノ如ク重大ナル犯罪ナルヲ以テ其犯人ノ國籍及ヒ犯罪ノ場所ノ内外ナ問ハス本刑法ヲ適用ス(二條一號)。

**第一 皇室危害罪** 皇室危害罪トハ天皇又ハ皇族ノ生命、身體ニ危害ヲ加ヘ又ハ加ヘントシタル罪ヲ謂フ(七三條、七五條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 天皇又ハ皇族ニ對スルコトヲ要ス(客體)。

天皇トハ日本帝國在世ノ君主ヲ奉稱ス、天皇崩スルトキハ皇嗣即チ踐祚シ(皇範一〇條)、御在世中位ヲ去リ賜フコトナシ從テ太上天皇ナルモノヲ認メス、皇族トハ太皇太后、皇太后、皇后、皇太子、皇太子妃、皇太孫、皇太孫妃、親王、親王妃、內親王、王、王妃、女王ヲ奉稱ス(皇範三〇條)。

(二) 危害ヲ加ヘ又ハ加ヘントシタルコトヲ要ス(行爲)。

各罪論……皇室ニ對スル罪



此ニ所謂危害トハ生命、身體(自由、節操ヲ含ム)ニ對スル傷害ヲ謂フ、財産、名譽ニ對スル傷害ヲ含マス、危害ヲ加ヘントシタルモノトハ危害ヲ加ヘタルモノニ對照シテ犯意ヲ遂ケサリシモノ、即チ未遂以下着手、豫備、陰謀等ノ所爲ヲ謂フ、犯意ノミニテハ之ヲ罰セス少クモ陰謀以上ノ所爲アルコトヲ要ス、本罪ノ成立ニハ危害ノ既遂、未遂ヲ區別セサルカ故ニ中止犯ヲ認ムル餘地ナク、又本罪ノ從犯ハ其性質上危害ヲ加ヘントシタルモノナルカ故ニ理論上之ヲ認ムル餘地ナシトス、本罪ハ故意ノ存スル場合ニ非サレハ罰セス、故ニ過失ニ出テタルトキハ通常ノ過失傷害罪ヲ構成スルコトアルモ本罪ト成ラス、若シ皇室ノ御一人タルコトヲ知ラスシテ危害行為ヲ爲シタル者ハ通常ノ殺人、傷害、其他自由ニ對スル罪ヲ構成ス可ク本罪ト成ラス。

處分

- (1) 天皇、太皇太后、皇太后、皇后、皇太子又ハ皇太孫ニ對シ危害ヲ加ヘ又ハ加ヘントシタル者ハ死刑ニ處ス(七三條)。
- (2) 皇族(太皇太后、皇太后、皇后、皇太子、皇太孫ヲ除ク)ニ對シ危害ヲ加ヘタル者ハ死刑ニ處シ、危害ヲ加ヘントシタル者ハ無期懲役ニ處ス(七五條)。

第二皇室不敬罪 皇室不敬罪トハ天皇、皇族、神宮又ハ皇陵ノ尊嚴ヲ冒瀆スル罪ヲ謂フ(七四條、七六條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 天皇、皇族、神宮又ハ皇陵ニ對スルコトヲ要ス(客體)。

神宮トハ伊勢ノ宗廟太神宮ヲ奉稱シ、皇陵トハ御歷代天皇ノ墳墓ヲ奉稱ス(皇族ノ墳墓ヲ含マス)。

(二) 不敬ノ行為アルコトヲ要ス(行為)。

不敬ノ行為トハ尊嚴ヲ冒瀆スル一切ノ行為ヲ謂フ、其手段方法ニ何等ノ制限ナキカ故ニ其行為ハ公然タルト陰然タルト、又積極的ナルト消極的ナルトヲ問ハス、誹毀、侮辱、罵詈、讒謗ニ亘ル可キ一切ノ言語、形容、書畫等ヲ包含ス、又神宮、皇陵ニ對シテハ毀損、汚損、發掘等ノ行為ヲ包含ス、畢竟其國其時代ノ文化風習ニ基キ各狀況ニ鑑ミ常識ニ訴ヘ認定ス可キナリ、歷代天皇ノ名譽ヲ毀損スル行為ハ場合ニ依リ或ハ本章ノ不敬罪ト爲リ(其行為カ延テ現帝ノ尊嚴ヲ汚損スル場合)、或ハ第二百三十條ノ罪(名譽毀損罪)ト成ルコトアルモ(其行為カ延テ皇族ニ非サル者ノ名譽ヲ毀損セル場合)、單ニ歷代天皇ノ名譽ヲ損傷スルノミナレハ(例ヘハ史家、小説家ノ如キ)罪ト成ラス、本罪モ亦故意ヲ要ス、故ニ過失ニ出テタルトキハ全然罪ト成ラス、其皇室ノ御一人タルコトヲ知ラスシテ名譽ヲ毀損セルトキハ通常ノ名譽毀損罪ト成ル。

處分

- (1) 天皇、太皇太后、皇太后、皇后、皇太子又ハ皇太孫ニ對シ不敬ノ行為アリタル者ハ三月以上五年以下ノ懲役ニ處ス、神宮又ハ皇陵ニ對シ不敬ノ行為アリタル者亦同シ(七四條)。
- (2) 皇族(太皇太后、皇太后、皇后、皇太子、皇太孫ヲ除ク)ニ對シ不敬ノ行為アリタル者ハ二月以上四年以下ノ懲役ニ處ス(七六條)。

第二章 内亂ニ關スル罪

各罪論……内亂ニ關スル罪



内亂ニ關スル罪トハ朝憲紊亂ノ目的ヲ以テ暴動ヲ爲シタル罪及ヒ其豫備、陰謀、幫助罪ヲ謂フ、本章ノ罪ヲ分チテ(一)内亂實行罪(二)内亂豫備陰謀罪(三)内亂幫助罪ノ三トス。

(立法要旨) 夫レ國家ハ統治權ノ主體ニシテ内ニハ朝憲ヲ施テ以テ領土及ヒ人民ヲ支配シ、外ニハ國權ヲ伸張シテ以テ其獨立及ヒ利益ヲ保全ス、刑法ハ其國家ノ生存ニ對シ内部の存立ヲ紊亂スル所爲ヲ内亂罪トシ其外部の存在ニ危害ヲ與フル所爲ヲ國交罪及外患罪トシ共ニ國家ニ對スル重大ナル犯罪トシテ之ヲ罰セリ、本罪ハ斯ノ如キ重大罪ナルカ故ニ其未遂ヲ處罰セルノミナラス、豫備、陰謀及ヒ幫助行爲ヲモ處罰シ(七八條)、尙ホ自首免刑ヲ賭シテ其暴動ヲ未前ニ防キ(八〇條)、且ツ犯人ノ國籍及犯罪場所ノ内外ヲ問ハズ本刑法ヲ適用スルコトセリ(二條二號)、本章ノ罪ハ多クハ公衆ノ利益ヲ企圖シ政治上ノ目的ヲ達セン爲メニ行ハル、モノナレハ、通常犯人ニ科スル懲役刑ハ科刑ノ本質ニ適合セストノ理由ニ依リ禁錮刑ヲ科ス、蓋シ此種ノ犯人ニ定役ヲ科スル必要ナケレハナリ、優遇ノ趣意ニ非ス、又此種ノ犯人ニハ死刑ヲ適用ス可カラストノ論アルモ感情論ニシテ採ルニ足ラス。

**第一内亂實行罪** 内亂實行罪トハ朝憲ヲ紊亂スルコトヲ目的トシテ暴動ヲ起シタル罪ヲ謂フ(七七條)、其成立要素左ノ如シ

(一)朝憲紊亂ヲ目的トシタルコトヲ要ス(目的)。

朝憲紊亂トハ國家組織ノ大綱ニ變更ヲ生スルヲ謂フ、國家組織ノ大綱ハ成文憲法ノ有無ニ拘ラス一定不動ノ性質ヲ有ス、

我國ハ欽定憲法ヲ以テ其大綱ヲ定ム、故ニ憲法條規ヲ紊亂スルハ即チ朝憲紊亂ナリ、例ヘハ國土ノ橫領、政體ノ變更、皇統ノ廢立、天皇大權ノ變更、帝國議會ノ改廢、其他立法、司法、行政各部ニ關スル組織ノ變更存廢又ハ兵役納稅義務ノ免稅等ヲ目的トスル暴動ハ内亂ノ重大ナルモノナリ、法文ニ政府顛覆トハ政體ノ變更、皇統ノ廢立等ニ該當シ邦土僭竊トハ國土即チ版圖(租借地ヲ含ム)ヲ橫領シ、統治權ノ普及ヲ遮斷スル所爲ニ該當シ共ニ朝憲紊亂ノ例示ニ過キス。

(二)暴動ヲ起シタルコトヲ要ス(行爲)。

暴動トハ多數人合同ニ因ル暴行強迫ヲ意味ス、其多數合同ハ必シモ軍隊的組織ヲ要セス、又其暴動ハ兵器ヲ執リ爭鬪ヲ爲スニ到ルヲ要セス、然レトモ必ス有形的ノ暴行脅迫ノ所爲アリタルコトヲ要ス、然ラサレハ内亂罪ノ豫備又ハ未遂ニ過キス、内亂ノ暴動ハ内亂ノ目的ヲ遂行スル手段トシテ殺傷、放火等ノ行爲ヲ包含シ、單純ナル暴行ヨリモ其内容廣大ナリ、但シ皇室ニ對スル罪ヲ除ク、内亂ノ目的ヲ以テ皇室ニ對スル罪ノ行爲ヲ爲セハ内亂罪ト皇室ニ對スル罪トノ二罪ヲ併發ス、内亂罪ハ朝憲紊亂ノ目的アルヲ其特質トス、例ヘハ西南戰爭ノ如キハ好適例ナリ、彼ノ日比谷事件、足尾銅山事件其他竹槍的暴動ノ如キハ此特質ヲ缺クテ以テ騷擾罪ニシテ内亂罪ニ非ス。

(1)内亂實行者ノ處分ハ各自ノ行爲カ其實行程度ノ異ナルニ從テ其刑ヲ異ニス(七七條)。

(イ)首魁(首魁ハ暴動統率者ニシテ一人若クハ數人ナルコトアリ、最初ヨリ首魁タルコトアリ中途ヨリ首魁タルコトアリ)ハ死刑又ハ無期禁錮ニ處ス。

(ロ)謀議參與者又ハ群衆指揮者(參謀官、隊長、旗頭ノ類)ハ無期又ハ三年以上ノ禁錮ニ處ス。

處分

各罪論……内亂ニ關スル罪



(ハ) 其他ノ暴動職務従事者(會計長、醫務長、兵站部長其他ノ役員ノ類)ハ一年以上十年以下ノ禁錮ニ處ス。  
(ニ) 附加雷同の關與者(兵卒、軍夫雇員ノ類)ハ三年以下ノ禁錮ニ處ス。

(2) 本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス、但シ附加隨行其他單ニ暴動干與者ハ此限ニ在ラス。

**第二内亂豫備陰謀罪** 内亂豫備陰謀罪トハ内亂ノ準備又ハ陰謀ヲ爲シタル罪ヲ謂フ(七八條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 内亂ノ目的アルコトヲ要ス(目的)。

内亂ノ目的トハ朝憲紊亂ノ目的ヲ以テ暴動ヲ爲ス犯意ヲ謂フ、其自己カ首魁タル意思ノ有無ヲ問ハス。

(二) 内亂ノ豫備又ハ陰謀行爲アルコトヲ要ス(行爲)。

内亂ノ豫備行爲トハ兵隊ヲ募集シ、兵器、金穀ヲ準備シ其他暴動ニ必要ナル準備行爲ヲ謂フ、即チ内亂陰謀ノ一步ヲ進メタル行爲ヲ謂フ、陰謀行爲トハ二人以上内亂ノ計劃ニ關スル謀議ヲ爲シタルコトヲ謂フ、單ニ企謀ニ止マラス既ニ二人以上共ニ謀議參劃シ其犯意ヲ外ニ發表シタルコトヲ要ス。

**處分** (1) 内亂ノ豫備又ハ陰謀ヲ爲シタル者ハ一年以上十年以下ノ禁錮ニ處ス(七八條)。  
(2) 本罪ノ行爲アルモ暴動前自首シタル者ハ其罪ヲ免除ス(八〇條)。

**第三内亂幫助罪** 内亂幫助罪トハ内亂罪又ハ其豫備陰謀ナルコトヲ知テ之ヲ幫助シタル罪ヲ謂

フ(七九條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 内亂罪又ハ其豫備陰謀罪ノ幫助ヲ認識スルコトヲ要ス(意思)。

此認識ナケレハ本罪成立セズ、此認識アルモ強迫ニ出テタルトキハ總則ノ適用ニ依リ本罪成立セズ。

(二) 幫助行爲アルコトヲ要ス(行爲)。

幫助行爲トハ例ヘハ兵器金穀、集會所、兵器製造所、船舶、資金其他暴動ニ便利ナル所爲ヲ謂フ、自己ハ内亂ヲ幫助スル意思ナルモ自ラ干戈ヲ執リ戰闘ニ從事セル等事實ニ於テ其暴動ニ與ミシタルトキハ内亂干與者ニシテ幫助罪ニ非ス。

**處分** (1) 本罪ヲ犯セル者ハ七年以下ノ禁錮ニ處ス(七九條)。  
(2) 暴動前自首シタル者ハ刑ヲ免除ス(八〇條)。

### 第三章 外患ニ關スル罪

外患ニ關スル罪トハ帝國軍事上ノ利益ヲ侵害スルニ依リテ其外部的存在ニ危害ヲ與フル所爲ニシテ内亂ニ關スル罪ニ對應スルモノナリ、本章ノ罪ヲ分チテ、(一) 外患誘致罪(二) 帝國抗敵罪(三) 軍用物交付罪(四) 軍用物毀損罪(五) 軍機侵害罪(六) 軍利侵害罪ノ六トス。

〔立法要旨〕 本法ハ舊法ト異ナリ忠實義務ヲ基礎トセサル故ニ犯人ノ國籍如何ニ關セズ、又其罪重大ナルカ故ニ犯罪地ノ

各罪論……外患ニ關スル罪



内外ヲ問ハス本法ヲ適用シ(二條三號)且ツ其未遂、豫備、陰謀ヲ罰シ(八七條、八八條)、尙ホ戰時同盟國ニ對スル同行爲ニ付等シク之ヲ適用ス可キモノトセリ(八九條)、本章ノ規定ハ開戦アリタルコトヲ條件トス、故ニ開戦ノ時期如何ハ本章ノ罪ノ成立ニ關シ至要ノ觀念ナリ、凡ソ國際紛議ニ付キ國際談判、調停、仲裁其他ノ平和的手段破レ更ニ報復、報仇、平時封鎖等ノ暴力ニ訴フルモ未ダ解決セザルトキハ竟ニ戰端ヲ開クニ至ル、戰爭開始ノ場合ハ敵國ニ通知シ同時ニ國民ニ布告スルヲ以テ通例ト爲スト雖モ、其通知若クハ布告前ニ既ニ國際法上抗敵行爲アリタル時ハ其事實ノ發生ノ時ヨリ開戦ト看做シ、又其宣戦ノ布告若クハ通知アリタル時ハ其布告若クハ通知アリタル時ヨリ開戦ト看做スヘキモノトス、故ニ裁判所ハ本罪ノ適用ニ付キ宣戦公布ノ有無ニ關セス國際公法上ノ原則ニ照シ開戦ノ時期ヲ定ム可キモノトス。

**第一外患誘致罪** 外患誘致罪トハ外國ニ通謀シテ帝國ニ對シ戰端ヲ開カシメタル罪ヲ謂フ(八一條前段)、其成立要素左ノ如シ

**(一)外國ト通謀シタルコトヲ要ス(行爲)。**

外國トハ日本帝國以外ノ國家ヲ謂フ、其政府ハ其國ヲ代表スルモノナリ、其政府ノ一員ハ其政府ヲ代表スルモノトス、法律ハ通謀ノ手段ヲ限定セス、故ニ帝國ト開戦セシムル爲メ其外國政府ト爲シタル一切ノ協議ハ本條ノ所謂通謀ナリ、其發意者ハ外國政府タルト犯人タルトヲ問ハス。

**(二)帝國ニ對シ戰端ヲ開カシメタルコトヲ要ス(結果)。**

外國ト開戦ノ通謀アルモ未ダ本罪ヲ成立セス、其通謀ノ結果實際ニ開戦アリタルコトヲ要ス(開戦ノ時期ハ國際法ニヨリ決定ス)。

**處分**

- (1)本罪ヲ犯セル者ハ死刑ニ處ス(八一條)。
- (2)本罪ノ未遂ヲ處罰ス(八七條)。
- (3)本罪ノ豫備、陰謀ヲ爲シタル者ハ一年以上十年以下ノ懲役ニ處ス(八八條)。

**第二帝國抗敵罪** 帝國抗敵罪トハ敵國ニ與シテ帝國ニ抗敵スル罪ヲ謂フ(八一條後段)、其成立要素左ノ如シ

**(一)敵國ニ與シタルコトヲ要ス(行爲)。**

敵國ニ與ストハ帝國ノ交戰對手國ニ加擔スルヲ謂フ、必シモ敵國軍隊ニ附屬スルヲ要セス、例ヘハ新ニ軍隊ヲ組織シ東西相應シテ帝國ニ敵對スル場合ニ於テモ本罪ヲ構成ス。

**(二)帝國ニ抗敵シタルコトヲ要ス(行爲)。**

抗敵トハ敵ノ戰闘作用ニ加擔シテ帝國ニ反抗敵對スルコトヲ謂フ、必シモ武器ヲ使用スルヲ要セス、然レトモ少クモ戰闘場裡ニ斡旋シタルコトヲ要ス、敵軍ニ附屬スルモ抗敵行爲ナキトキハ第八十六條ノ適用ヲ受ク可シ、本罪ノ故意ハ敵國ニ與スルコト及ヒ帝國ニ抗敵スルコトノ認識ヨリ成立ス、故ニ敵國軍隊ノ強迫ニ出テタルトキ又ハ我軍隊ヲ敵軍ナリト誤認

各罪論……外患ニ關スル罪



シテ抗敵スルモ本罪ヲ成立セス、我軍ニ抗敵スルモ敵國ニ加擔スル意思ナケレハ内亂罪又ハ騷擾罪ヲ構成スルコトアルモ本罪ヲ構成セス。

處分

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ死刑ニ處ス(八一條)。
- (2) 本罪ノ未遂ヲ處罰ス(八七條)。
- (3) 本罪ノ豫備、陰謀ヲ爲シタル者ハ一年以上十年以下ノ懲役ニ處ス(八八條)。
- (4) 第八十一條前段ノ罪(外患誘致罪)ヲ犯シタル者引續キ同條後段ノ罪(本罪)ヲ犯スモ別罪ヲ構成セス、然レトモ別個ノ犯人若クハ別個ノ戰爭ナルトキハ各獨立罪ヲ構成ス。
- (5) 例外ノ場合。本罪ハ國籍及犯罪地ノ内外ヲ問ハズ適用アルモ、只敵國ノ法律ニ依リ兵役義務ヲ有スル者ニシテ國際上俘虜ノ取扱ヲ受クル者ニハ本罪ヲ適用セス。

**第三軍用物交付罪** 軍用物交付罪トハ帝國ノ軍用ニ供スル物若クハ供スヘキ性質ヲ有スル物ヲ敵國ニ交付シタル罪ヲ謂フ、之レヲ分テ現用物交付罪(八二條)及ヒ非現用物交付罪(八四條)トス、其成立要素左ノ如シ

(一) 帝國ノ軍用ニ供スル場所、建造物其他ノ物品又ハ現在軍用ニ供セサルモ直接戰鬥ノ用ニ供ス可キ物ヲ交付シタルコトヲ要ス(交付物)。

軍用ニ供スル場所、建造物トハ要塞、陣營、軍隊、艦船、練兵所、火藥製造所、艦船製造所等ノ不動產物ヲ謂ヒ、其他ノ物品トハ兵器、彈藥、金穀、被服其他軍用ニ供スル動產物ヲ謂フ(八二條)、現在軍用ニ供セサルモ直接戰鬥ノ用ニ供ス可キ物トハ拂下ノ兵器彈藥、密製密賣ノ兵器彈藥、個人所有ノ輜重運搬用具類ノ動產物ヲ謂フ(八四條)。

(二) 敵國ニ交付シタルコトヲ要ス(行爲)。

交付トハ敵ノ支配ノ下ニ移スコトヲ謂フ、第八十二條第一項ノ罪ハ多クハ現役ノ軍人、軍屬ニ非サレハ犯スコトヲ得サルヲ通例ト爲スト雖モ常人ト雖モ亦不能ノコトニアラス、例ヘハ我軍隊ヲ詐稱誘導シテ敵ノ合圍中ニ陥ラシメタル如キ、又ハ一時我要塞陣營ノ守備ナキニ乘シ數軍ヲ誘導シテ占領セシメタル如キ本罪ヲ構成スルモノトス。

處分

- (1) 軍用ニ供スル場所、建造物ヲ敵國ニ交付シタル者ハ死刑ニ處ス(八二條一項)。
- (2) 其他ノ物品ヲ敵國ニ交付シタル者ハ死刑又ハ無期懲役ニ處ス(八二條二項)。
- (3) 現在軍用ニ供セサル物ヲ敵國ニ交付シタル者ハ無期又ハ三年以上ノ懲役ニ處ス(八四條)。
- (4) 本罪ノ未遂ヲ處罰ス(七八條)。
- (5) 本罪ノ豫備、陰謀ヲ爲シタル者ハ一年以上十年以下ノ懲役ニ處ス(八八條)。
- (6) 第八十二條ノ罪ハ軍律ニ明文アル故ニ犯人カ軍人、軍屬ナルトキハ常ニ軍律ヲ適用シ、常人ナルトキハ本法ノ適用ヲ原則トシ、若シ敵前、軍中、臨戰地、合圍地等ニ於テ犯シタルトキハ例外トシテ軍律ノ支配ヲ受ク(陸海軍刑法)。

各罪論……外患ニ關スル罪



第四軍用物毀損罪 軍用物毀損罪トハ敵國ヲ利スル目的ヲ以テ軍用物件ヲ損壞シ、又ハ使用不能ニ至ラシメタル罪ヲ謂フ(八三條)、其成立要素左ノ如シ

(一)敵國ヲ利スル目的アルコトヲ要ス(目的)。

敵國ヲ利スル目的ナキトキ、例ヘハ帝國ノ軍用品ノ運送船カ航海中敵艦ノ爲メニ捕獲セラレントスルニ方リ、船長、船員等カ之ヲ沈没セシメタルカ如キ場合ハ本罪ヲ構成セス。

(二)軍用物件ヲ損壞シ又ハ使用不能ニ至ラシメタルコトヲ要ス(行爲)。

軍用物件トハ要塞、陣營、艦船、兵器、彈藥、汽車、電車、電線、道路、橋梁、造船所其他軍用ニ供ス可キ一切ノ營造物及ヒ物品ヲ謂フ、損壞トハ有形的ニ破損滅盡セシムルヲ謂ヒ、使用不能トハ性質的ニ使用不能ナラシムルヲ謂フ。

(1)本罪ヲ犯セル者ハ死刑又ハ無期懲役ニ處ス(八三條)。

處分 (2)本罪ノ未遂ヲ處罰ス(八七條)。

(3)本罪ノ豫備、陰謀ヲ爲シタル者ハ一年以上十年以下ノ懲役ニ處ス(八八條)。

第五軍機侵害罪 軍機侵害罪トハ敵國ノ爲メニ間諜ヲ爲シ又ハ敵國ノ間諜ヲ幫助シタル罪及ヒ軍事上ノ機密ヲ敵國ニ漏泄シタル罪ヲ總稱ス(八五條)。

(一)敵國間諜罪 敵國間諜罪トハ敵國ノ爲ニ間諜ヲ爲シタル罪ヲ謂フ。

開戦前ハ敵國ナルモノナシ、從テ開戦前ニ於テ現在ノ敵國ノ爲ニ間諜トナリタル者ヲ含マス(本刑法ハ之ヲ罰スル明文ナシ)、間諜トハ敵國ニ通知スル目的ヲ以テ陰ニ帝國ノ策戰地帯ニ入り軍事上ノ機密ヲ探知スル者ヲ謂フ(國際上ノ斥候兵ヲ含マス)、必シモ探知事項ヲ敵國ニ通知シタルコトヲ要セス、敵國トノ約束及報酬ノ有無、身分ノ公私、國籍ノ内外ヲ問ハス。

(二)間諜幫助罪 間諜幫助罪トハ敵國ノ間諜ヲ幫助シタル罪ヲ謂フ。

敵國ノ間諜トハ敵國ノ命ニ依リ間諜ヲ爲ス者ヲ謂フ、其國籍ノ如何ヲ問ハス、內國人ト雖モ敵國ノ爲ニ間諜ヲ爲ス者ハ亦敵國ノ間諜ナリ、幫助トハ情ヲ知り之ニ便宜援助ヲ與フルヲ謂フ、例ヘハ敵國間諜ヲ誘導指示シ、或ハ間諜行爲終了前ニ藏匿スル等其他方法ノ如何ヲ問ハス間諜ヲ容易ナラシムル一切ノ行爲ヲ謂フ(間諜終了後ノ藏匿ハ犯人藏匿罪ニシテ本罪ヲ構成セス)。

(三)軍機漏泄罪 軍機漏泄罪トハ軍事上ノ機密ヲ敵國ニ漏泄シタル罪ヲ謂フ。

軍事上ノ機密トハ兵器彈藥ノ製法ノ精粗、軍隊編成ノ員數、進退、動靜、作戰方略、兵隊屯集要害地、道路ノ險夷、軍港ノ廣狹深淺、國防營造物ノ狀況其他ノ軍機軍略ヲ謂フ、但軍事上ノ秘密タルコトヲ要スルヲ以テ既ニ公然何人ニモ知ラレタル事項ニ屬スルトキハ之ヲ問ハス、漏泄トハ軍事上ノ機密ヲ敵國ニ告知スル行爲ヲ謂フ、其手段方法ノ如何ヲ問ハス、又其知得ノ原因如何ヲ問ハス、但間諜行爲ニヨリ知得セル機密ヲ通知スルハ間諜行爲ノ一部ニ屬シ本罪ヲ適用セス(陸海軍刑法參照)。



本罪ハ何レモ戰時タルヲ構成條件トナスカ故ニ、平時ニ於テ軍事上ノ機密ヲ探知シ若クハ漏泄シタル所爲ハ、軍機保護法又ハ要塞地帶法等ノ特別法ニ依リ處罰セラル可キモノニシテ本罪ヲ構成セス。

處分

- (1) 本罪ハ何レモ死刑又ハ無期若クハ五年以上ノ懲役ニ處ス(八五條)。
- (2) 本罪ノ未遂ヲ處罰ス(八七條)。
- (3) 本罪ノ豫備、陰謀ヲ爲シタル者ハ一年以上十年以下ノ懲役ニ處ス(八八條)。

**第六軍利侵害罪** 軍利侵害罪トハ以上ノ罪(八一條乃至八五條)以外ノ方法ヲ以テ敵國ニ軍事上ノ利益ヲ與ヘ又ハ帝國ノ軍事上ノ利益ヲ害シタル罪ヲ謂フ(八六條)。

本章ノ罪ハ國家ノ生存ニ重大ノ關係ヲ有スルヲ以テ、如上ノ罪以外ニ尙ホ本條ノ如キ概括的補充規定ヲ設ケ苟モ帝國ノ軍事上ノ利益ヲ侵害スル所爲ヲ網羅シテ之ヲ罰セリ、其成立要素左ノ如シ

(一) 第八十一條乃至第八十五條以外ノ行爲ナルコトヲ要ス(行爲)。

其方法手段ノ如何ヲ問ハス、只如上規定以外ノ行爲ナルコトヲ要ス、例ヘハ敵軍ノ意ヲ受ケテ物品ヲ供給シ、勞作ヲ爲シ、

又ハ敵國ニ通謀シ、自國ノ命令ニ違反シ、又ハ敵情ヲ詐報シ若クハ俘虜ノ逃走ヲ助ケルカ如キハ其適例ナリ、第八十一條以下ノ從犯モ本條ニ入ル可ク總則從犯ノ規定ヲ適用スル餘地ナカル可シ。

(二) 敵國ニ軍事上ノ利益ヲ與ヘ又ハ帝國ノ軍事上ノ利益ヲ害シタルコトヲ要ス(結果)。

敵國ヲ利スル所爲ハ間接ニ帝國ヲ害スル所爲ナリ、帝國ヲ害スル所爲ハ間接ニ敵國ヲ利スル所爲ナリ、本條ハ積極的ニ敵國ニ利益ヲ與ヘ又ハ帝國ノ利益ヲ害スル所爲ヲ總ヘテ處罰スルニアリ、其利益ハ軍事上ノ利益ナルコトヲ要シ且ツ戰時タルヲ要件トスルハ諸罪ト同シ。

處分

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ二年以上ノ有期懲役ニ處ス(八六條)。
- (2) 本罪ノ未遂ヲ處罰ス(八七條)。
- (3) 本罪ノ豫備、陰謀ヲ爲シタル者ハ一年以上十年以下ノ懲役ニ處ス(八八條)。

**【餘説】外患罪ト戰時同盟國** 本章ノ規定ハ戰時同盟國ニ對スル行爲ニ亦之ヲ適用ス(八九條)、蓋シ其利害ヲ同フスレハナリ、戰時同盟國トハ帝國カ第三國ト戰爭中當初又ハ開戦後ニ帝國ト共同シテ戰闘ニ從事スル同盟國ヲ意味ス、共同ノ戰闘行爲ニ從事セサル間ハ攻守同盟國ナルモ戰時同盟國ニ非ス、帝國カ戰爭ヲ開始セサレハ戰時同盟國ナキカ故ニ、外患誘致罪(八一條前段)ハ帝國ノ攻守同盟國カ他國ト開戦ノ場合ニハ當然且同時ニ帝國モ亦共同戰闘者タル可キ特別ノ條約義務アル場合ニ非サレハ適用ヲ見ス。



### 第四章 國交ニ關スル罪

國交ニ關スル罪ハ外國ノ君主、大統領又ハ使節ニ對スル暴行、脅迫、侮辱等外國ニ對スル私戰ノ豫備、陰謀罪及ヒ局外中立命令違反ノ罪ヲ包含ス、本章ノ罪ヲ分チテ(一)對外暴行脅迫罪(二)對外侮辱罪(三)對外私戰豫備陰謀罪(四)局外中立命令違反罪ノ四トス。

〔立法要旨〕 近時外國トノ交際益々頻繁ナルニ從ヒ自國ノ福利民益ヲ増進スル上ニ於テ國交ヲ圓滿ニシ平和ノ狀態ヲ保持スルノ必要アリ、是レ本法ヲ通常ノ暴行脅迫又ハ名譽ニ對スル罪ノ外特ニ本章ヲ新設セシ所以ナリ、國交罪ニ付キ立法例ニ二主義アリ、相互主義(外國刑法ニ於テ內國刑法ト同シク處分スル場合ニ限リ內國ニ於テモ處分スル主義)及ヒ單獨主義(外國刑法ノ如何ニ拘ラス內國刑法ニ於テ之ヲ處分スル主義)是ナリ、本法ハ單獨主義ヲ採ル。

**第一對外暴行脅迫罪** 對外暴行脅迫罪トハ帝國滞在ノ君主、大統領又ハ使節ニ對シ暴行又ハ脅迫ヲ加ヘタル罪ヲ謂フ(九〇條一項、九一條一項)、其成立要素左ノ如シ

(一)帝國滞在ノ外國ノ君主、大統領又ハ使節ニ對スルコトヲ要ス(客體)。

帝國滞在ノ外國ノ君主、大統領トハ其滞在ノ理由如何ヲ問ハス帝國領土内ニ現在スル外國ノ君主又ハ大統領ヲ謂フ、外國ノ使節トハ儀式上ノ使節(例ヘハ君主戴冠式參列ノ使節)タルト、外交上ノ使節(全權大使、全權公使、辨理公使、代理公使)

タルトヲ問ハス、帝國ニ對シテ其本國若クハ君主、大統領ヲ代表スル爲メ本國ヨリ帝國ニ差遣サレタル親任ノ使節(信任狀提出ノ前後ヲ問ハス)ヲ謂フ、使節ノ隨員、例ヘハ書記官、書記生、大公使館附武官等ハ使節ニ非ス、又第三國ニ差遣サレタル使節力赴任又ハ歸國ノ途次觀光ノ爲メ滞在セルモ本條ニ所謂使節ニ非ス。

(二)暴行又ハ脅迫ヲ加ヘタルコトヲ要ス(行爲)。

暴行トハ人ノ身體ニ對スル不法ノ腕力行使ニシテ殺傷ニ至ラサルモノヲ謂フ、(殺傷ニ至リタルモノハ殺人、傷害罪ヲ以テ論ス)、不法ノ腕力カ人以外ノ物件ニ加ヘ毫モ人ノ身體ニ及ハサルトキハ燒燬、破壞等ノ罪ヲ構成スルモ本罪ヲ構成セス、但シ物件ニ對スル不法ノ腕力カ他人ノ身體ヲ強制スル目的ナルトキハ之ヲ暴行ナリト謂フヲ妨ケス、脅迫トハ人ノ精神反抗ヲ抑壓スルニ足ル可キ不法ナル害惡ノ告知(不法ノ腕力ヲ用ヒスシテ)ヲ謂フ。

#### 處分

- (1)外國ノ君主、大統領ニ對スル本罪ハ一年以上十年以下ノ懲役ニ處ス(九〇條一項)。
- (2)外國ノ使節ニ對スル本罪ハ三年以下ノ懲役ニ處ス(九一條一項)。

**第二對外侮辱罪** 對外侮辱罪(親告罪)トハ帝國ニ滞在ノ外國君主、大統領又ハ使節若クハ外國ノ國旗、國章ニ對シ侮辱ヲ加ヘタル罪ヲ謂フ(九〇條二項、九一條二項、九二條)其成立要素左ノ如シ

(一)帝國滞在ノ外國君主、大統領又ハ使節若クハ外國ノ國旗、國章ニ對スルコトヲ要ス(客體)。



外國ノ君主、大統領、使節ノ意義ハ前掲ノ如シ、外國ノ國旗トハ國章ヲ附シタル國家ノ旗幟ヲ謂フ、國章トハ國家ヲ表彰ス可キ徽章ヲ謂フ。

(二)侮辱ヲ加ヘタルコトヲ要ス(行爲)。

侮辱トハ尊嚴ヲ害シ名譽ヲ傷ツクルヲ謂フ、其方法ハ言語、罵詈、嘲笑、誹毀、形容、舉動其他如何ナル行爲アルヲ問ハス、但シ國旗、國章ニ對スル侮辱行爲ハ侮辱スル目的ヲ以テ損壞、除去、汚穢ヲ爲シタルコトヲ要ス、侮辱ノ行爲アルコトヲ要ス、其原因ハ私憤ニ出ツルト公憤ニ出ツルトヲ問ハス。

- (1)外國ノ君主、大統領ニ對スル本罪ハ三年以下ノ懲役ニ處ス(九〇條二項)。
- (2)外國使節ニ對スル本罪ハ二年以下ノ懲役ニ處ス(九一條二項)。
- (3)外國ノ國旗、國章侮辱罪ハ二年以下ノ懲役又ハ二百圓以下ノ罰金ニ處ス(九二條)。

以上何レモ被害者又ハ外國政府ノ請求ヲ待テ其罪ヲ論ス、蓋シ被侮辱者ニ於テ介意セザルトキハ國交ヲ危フスルノ虞ナキヲ以テ特ニ被侮辱者ノ請求ヲ訴追條件トセリ。

第三對外私戰豫備陰謀罪

對外私戰豫備陰謀罪トハ外國ニ對シ私ニ戰鬪ヲ爲ス目的ヲ以テ其豫備又ハ陰謀ヲ爲シタル罪ヲ謂フ(九三條)、其成立要素左ノ如シ

(一)外國ニ對シ私ニ戰鬪ヲ爲ス目的アルコトヲ要ス(目的)。

私ニ戰鬪ヲ爲ストハ宣戰ノ大權命令ニ因ラス擅ニ戰鬪行爲ヲ爲スノ義ナリ、外國ニ對シトハ國家全體ヲ對手トスルヲ謂フ、故ニ外國沿岸若クハ一村ヲ劫掠スル目的ヲ以テ其豫備陰謀ヲ爲スモ本罪ヲ構成セス。

(二)其豫備又ハ陰謀ヲ爲シタルコトヲ要ス(行爲)。

其豫備トハ戰鬪ヲ爲ス準備(例ハ兵器、彈藥ノ集收、兵員ノ募集、遠征隊ノ組織等)ヲ謂ヒ、其陰謀トハ此等ノ計劃打合せヲ爲スヲ謂フ。

處分

- (1)本罪ヲ犯セル者ハ三月以上五年以下ノ禁錮ニ處ス、但自首者ハ其刑ヲ免除ス(九三條)。
- (2)本罪ハ犯人ノ内外人ヲ問ハス帝國内ノ犯罪ニ適用ス、帝國外ノ犯罪ハ適用セス、蓋シ必要ナキニ因ル。

【附說】

本罪ハ其豫備、陰謀ノ所爲ノミヲ規定シ其實行々爲即チ私ニ戰鬪ヲ開キタル者ニ及ハサルハ、帝國内ニ於テ一人カ外國ト私戰ヲ開クカ如キハ事實上想像スルコトヲ得ス、若シ外國ニ於テ私戰ヲ爲スモ事敗ルレハ其國ノ法律ニ問ハル可ク、戰勝テハ征服ニ因ル主權者タル可ク共ニ本邦法律ニ於テ處罰ノ必要ナク、若シ又帝國港灣ニ於テ外國軍艦ト私ニ戰鬪ヲ爲スカ如キ場合アラシカ、或ハ正當防衛行爲タル可ク、或ハ騷擾罪又ハ放火罪ヲ構成ス可ク、又外國ノ村落沿岸等ヲ劫掠スル場合ハ、強盜罪其他ノ犯罪ヲ構成ス可ク、特ニ本章ニ於テ處罰規定ヲ設クル必要ナキニ由ル。

第四局外中立命令違反罪 局外中立命令違反罪トハ外國交戰ノ際局外中立命令ニ違反スル罪ヲ謂フ(九四條)、其成立要素左ノ如シ



(一) 外國交戦ノ際ナルコトヲ要ス(時)。

外國交戦ノ際トハ帝國以外ノ國家ト國家若ハ交戦主體トノ交戦中ナルコトヲ意味ス、國家ハ外國交戦ノ際ハ其不偏不黨ナルコトヲ表示スル爲メ宙外ニ局外中立ヲ宣言シ、國內ニ局外中立命令ヲ頒布スルヲ常トス、例ヘハ明治三年七月大政官ノ布告(普佛戰爭ノ際)、三十一年中立詔勅及ヒ勅令第八十六、八十七號(西米戰爭ノ際)等ノ如シ。

(二) 局外中立命令ニ違反シタルコトヲ要ス(行爲)。

局外中立命令事項ニ違反シタルコトヲ要ス、故ニ國際法上確定セラレタル中立ノ原則ト雖モ中立ニ關スル我國ノ命令カ其規定ニ於テ之ヲ守ル可キコトヲ命令セス、又ハ中立規則ノ内容ヲ國際法ニ讓ルコトヲ明カニセサル以上ハ一般人民ノ行爲ヲ羈束スルモノニ非ス、其命令頒布アリタル以上ハ其内容ノ不知ヲ問ハス(法律ノ不知ハ犯人ノ利益ト成ラストノ原則適用)、然レトモ其命令違反タル事實ニ付キ認識(故意)ヲ要スルハ一般ノ場合ト異ナラス、過失ニ出テタルモノハ本罪ヲ構成セス。

處 分(本罪ヲ犯セル者ハ三年以下ノ禁錮又ハ千圓以下ノ罰金ニ處ス(九四條))。

第五章 公務ノ執行ヲ妨害スル罪

公務ノ執行ヲ妨害スル罪ハ公務員ノ職務ヲ妨害スル罪及ヒ封印、差押ノ標示ヲ無効ナラシムル

罪ヲ包含ス、本章ノ罪ヲ分チテ(一)職務執行妨害罪(二)封印差押標示失効罪ノ二トス。

[立法要旨] 國家ノ組織ハ行政ノ圓滑ナル活動ニ依リテ維持ス、若シ一私人ニシテ其行政活動ノ機關タル公務員ノ職務執行ニ妨害ヲ與フル如キコトアラシカ、國家生活ノ組織ハ之カ爲メニ勢ヒ滯滯崩解ヲ起ササルヲ得サルニ至ル、是レ本章ノ罪ヲ認ムル所以ナリ。

第一職務執行妨害罪

職務執行妨害罪トハ公務員ニ對シ其職務ニ關シテ暴行、脅迫ヲ加ヘタル罪ヲ謂フ(九五條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 公務員ノ職務執行ヲ妨害スル爲メナルコトヲ要ス(第一項ノ目的)。

公務員トハ官吏、公吏、法令ニ依リテ公務ニ從事スル議員、委員其他公ノ職務ヲ行フ者ヲ謂フ(七條)、然レトモ外國ノ公務員ヲ含マス、又民法上ノ雇傭契約ニ基ク者例ヘハ執達吏代理及ヒ一般官廳ノ雇員ハ公務員ニ非ス(大判例)、假令公務員タル資格ナキ者ニテモ公務員ノ指揮(手足ト爲リ)ニ從ヒ公務ノ執行ニ從事スル場合ニ於テ、之ニ對シ其適法ナル執行ニ妨害ヲ與フレハ本罪ヲ構成ス、職務ノ執行トハ汎ク一般ニ公務員カ其權限内ノ公務ヲ取扱フ場合ヲ謂フモノニシテ、單ニ執行吏員カ職務ヲ執行スル場合ノミヲ謂フニアラス、其職務ノ執行ハ適法即チ權限内ナルコトヲ要ス、適法ナル職務ノ執行トハ其事項カ場所及ヒ事物ニ關シ權限内ニ屬シ適法ナル手續(形式)ヲ以テ爲サレタル行爲ヲ謂フ、即チ抽象的ニハ其土地ハ管割區域内ニ於テ其權限ニ屬シ、具體的ニハ特定ノ場合ニ於テ其抽象的權限ノ範圍ニ屬スル事項ナルコトヲ要ス、抽象的及

各罪論……公務ノ執行ヲ妨害スル罪



具体的權限ニ屬セサル行爲ハ其公務員カ適法ナリト誤信セル理由ヲ以テ適法行爲ト成ラス、權限ノ有無ハ多クノ場合ニ於テ形式上(客觀上)適法ナルトキハ其實質ノ如何ヲ問ハス之ヲ執行スルコトヲ得ルモノトス。

**〔異說〕** 一説ニ依ンハ「人民ハ公務員ノ適法ナル職務行爲ナリト信シテ爲シタル行動ニ對シテハ之カ適不適ヲ判斷スルコトヲ得ス、常ニ服従ス可キ義務アルカ故ニ假令客觀的ニ違法ナリト雖モ之ニ對シテ妨害ヲ加フレハ本罪ヲ構成ス」ト。其職務執行ヲ妨害スル目的アルコトヲ要ス、即チ公務員タルコト及ヒ其公務員カ職務ヲ執行スルモノナルコトヲ認識シ、之ヲ妨害セントスル意思アルコトヲ要ス、若シ此認識ナク又第二項ノ目的ナク單ニ公務員ニ暴行脅迫ヲ加ヘタル者ハ通常暴行脅迫罪若クハ傷害罪ヲ構成ス、本項ノ場合ニ於テ公務員ハ其自働的職務ノ執行ヲ妨害セラルルナリ。

**(二) 公務員ヲシテ或處分ヲ爲サシメ若クハ爲ササラシムル爲メ又ハ其職ヲ辭セシムル爲メナルコトヲ要ス(第二項ノ目的)。**

處分トハ或事件ノ許否又ハ一定ノ爲不爲ヲ決スル國家意思ヲ具體的ニ適用スル職務作用ヲ謂フ、其處分事項ハ其公務員ノ權限内ニ屬スルモノナラサル可カラス、其職ヲ辭セシムルトハ公務員タル資格ヲ退カシムルヲ謂フ(即チ辭職勸告ナリ)、一時職務ノ執行ヲ辭セシムルニ非ス、本項ノ罪モ其目的(故意)アルヲ要スルモノニシテ其結果ノ發生即チ其目的ノ達シタルト否トヲ問ハス、若シ此目的ナク公務員ニ暴行脅迫ヲ加ヘタルトキハ、第一項ノ目的アル場合ニハ第一項ノ罪ヲ構成ス可ク然ラサルトキハ通常ノ殺傷罪若クハ脅迫罪ヲ構成スルニ過キス、本項ノ場合ニ於テ公務員ハ他働的ニ職務ノ執行ヲ妨害セラルルナリ。

**(三) 暴行又ハ脅迫ヲ加ヘタルコトヲ要ス(行爲)。**

暴行トハ違法ナル腕力ノ行使ヲ謂フ、直接ニ公務員ノ身體ニ對シテ爲シタルト間接ニ(例ヘハ其乘車ヲ顛覆シ又ハ其攜帶品ヲ破壊スル如キ)爲シタルトヲ問ハス、脅迫トハ急迫且ツ重大ナル暴行ノ告知ヲ以テ其公務員ノ精神的反抗ヲ抑壓スル作用ヲ謂フ、前二項ノ目的アルモ暴行脅迫ヲ加ヘサレハ罪ト成ラス、然レトモ其目的ヲ以テ暴行脅迫ヲ加ヘタル以上ハ必シモ其目的ヲ達シタルト否トヲ問ハス本罪ヲ構成ス。

**處分**  
(1) 本罪ヲ犯セル者ハ三年以下ノ懲役又ハ禁錮ニ處ス(九五條)。  
(2) (罪數) 本罪ハ國權ノ作用ヲ妨害スル罪ニシテ公務員其人ニ對スルモノニ非ス、故ニ妨害セラレタル公務員ノ數ヲ以テ其罪數ヲ判定スルコトヲ得ス、公務員カ同一ナル命令ヲ共同執行スル場合ニ於テ其執行行爲ハ合一ニ觀察スヘキモノトス(大判例)、同一ノ目的ヲ以テ同時同處ニ於テ官權ノ執行ヲ妨害セル時ハ其執行者ハ多數ナリト雖モ一罪ヲ構成スルノミ(大判例)。

**第二封印差押標示失効罪** 封印差押標示失効罪トハ封印又ハ差押標示ノ効力ヲ失ハシメタル罪ヲ謂フ(九六條)、其成立要素左ノ如シ

**(一) 公務員ノ施シタル封印又ハ差押ノ標示ナルコトヲ要ス(目的物)。**

公務員ノ施シタル封印トハ公務員カ法令ニ依リ其職務ヲ以テ施シタル封印ヲ謂フ、封印トハ物ノ披見、侵入、脱漏其他任意

各罪論……公務ノ執行ヲ妨害スル罪



ノ處置ヲ妨グ目的ニ出テタル封禁ヲ表示スル印影ヲ謂フモノニシテ單ニ閉閉ヲ禁シタル鎖ノ如キハ封印ニ非ス、一私人ノ施シタル封印ハ勿論公務員カ職務以外ニ施シタル封印ハ本條ニ包マズ、差押トハ法令ニ依リ公ノ執行力ヲ以テ所有者、占有者若クハ第三者ニ對シテ特定物ノ支配權ヲ一時剝奪スル作用ヲ謂フ、標示トハ差押物タルコトヲ明示スル形標ヲ謂フ、封印モ亦差押ノ一方法ナレトモ差押ハ必シモ封印ノ方法ニ依ラス、物件ノ性質ニ依リテ單ニ差押物タル旨ヲ標示スニ止マル場合アリ、假差押ノ封印又ハ標示ニモ本條ノ適用アリ(但反對論アリ)。

(二)其封印又ハ差押ノ標示ノ効力ヲ失ハシメタルコトヲ要ス(行爲)。

失効ノ手段ハ損壞(即チ物質的ニ侵害シテ失効ナラシムル場合)タルト其他如何ナル方法(例ヘハ塗抹、除棄等)ニ出ツルトチ間ハス(彼ノ差押物ノ容器ヲ破壞スル如キモ封印失効ノ一手段ニ過キス)、苟モ封印又ハ標示ノ効力ヲ失ハシムル一切ノ行爲ハ本罪ヲ構成ス、然レトモ本罪ハ「封印又ハ差押標示ノ無効」トノミ規定シ廣ク差押ノ效果ヲ妨ク可キ一切ノ行爲ヲ包含セズ、故ニ彼ノ不動産競賣開始決定又ハ債權差押命令ノ如キ執行ヲ待タズシテ法律上差押ノ効力ヲ生スル場合ニ於テ、其差押物ニ付キ詐欺ノ手段ヲ構ヘテ差押ノ效果ヲ完フスルコト能ハサラシムルモ本罪ヲ構成セズ、本罪ハ故意ヲ要ス故ニ過失ニ出テタル場合ハ之ヲ問ハス。

處分

(1)本罪ヲ犯セル者ハ二年以下ノ懲役又ハ三百圓以下ノ罰金ニ處ス(九六條)。  
(2)若シ其所爲カ本法第二百五十二條第二項、第二百六十二條、第二百五十九條、第二百六十條ノ各場合ニ競合セルトキハ第五十四條ノ規定ニ依リ處斷ス。

第六章 逃走ノ罪

逃走罪トハ國家ノ拘禁力ヲ侵害スル罪ヲ謂フ、本章ノ罪ヲ分チテ(一)單純逃走罪(二)複雜逃走罪(三)被拘禁者奪取罪(四)逃走補助罪(五)看視逃走罪ノ五トス。

〔立法要旨〕 罪ノ有無ニ拘ハラズ苟モ國家カ適法ナル手續ニ於テ拘禁セル以上ハ、其被拘禁者モ亦適法ナル手續ニ於テ其解放ヲ待タサル可カラズ、擅ニ其拘禁ヲ破リ若クハ其被拘禁者ニ援助ヲ與フル者ノ如キハ共ニ國家權力ヲ輕侮セル者ナレハ、若シ之ヲ不問ニ附センカ罪囚ハ屢々逃走ヲ企ツヘク、線者乾兒ハ其奪取ヲ試ミルヘク、其公力ヲ蔑視シ、刑罰權ノ運用ヲ阻害スルコト大ナルノミナラス、社會ノ危險、良民ノ不安甚シキモノアルヘシ、是レ本章ノ規定アル所以ナリ、囚人カ暴行ヲ働カス單ニ逃走セル場合ハ人情ノ自然ニ出スルモノナレハ之ヲ罰ス可カラストノ立法例アリ、然レトモ是レ刑罰權ノ根據ヲ解セサル感情論ニシテ採ルニ足ラス。

第一單純逃走罪 單純逃走罪トハ既決、未決ノ囚人カ單ニ逃走シタル罪ヲ謂フ(九七條)、其成立要素左ノ如シ

(一)既決、未決ノ囚人タルコトヲ要ス(主體)。

囚人トハ法令ニ依リ監獄ニ拘禁セララルヘキ者ヲ謂フ。既決ノ囚人トハ有罪ノ判決確定シテ其刑ノ執行ヲ受クル爲メ監獄ニ

各罪論……逃走ノ罪



拘禁セラルル者ヲ謂ヒ、未決ノ囚人トハ犯罪審理ノ爲メ若クハ判決言渡確定前ニアル被拘禁者ヲ謂フ、故ニ既ニ刑ノ執行ヲ終レルモ一定ノ住所ナキ爲メ若クハ引取人ナキ爲メ監獄内別房ニ留置セラルル者及ヒ懲治場留置者ノ如キハ本條ノ所謂囚人ニ非ス、拘引狀ノ執行ヲ受ケタル者ニ本條ノ適用ナキハ異論ナキモ拘留狀ノ執行ヲ受ケタル者ハ囚人ナルヤ否ヤニ付キ異論アリ。

(一)消極說 曰ク、囚人トハ監獄ニ拘禁セラレタル者ヲ謂フ、故ニ現行犯人トシテ令狀(拘引狀、拘留狀)ノ執行ニヨリ逮捕セラレタル者ト雖モ未ダ監獄ニ拘禁セラレサル者ハ囚人ニ非スト(牧野學士ノ所說)。

(二)積極說 曰ク、囚人トハ法令ニ依リ監獄ニ拘禁セラレヘキ者ヲ謂フ、故ニ拘留狀ノ執行ヲ受ケタル者ハ未ダ入監前ト雖モ囚人タリト(泉二學士ノ所說)、本法モ亦積極說ヲ認メタルハ第九十八條ノ規定ニ照シ明ナリ、蓋シ該條ニ既決、未決ノ囚人又ハ拘引狀ノ執行ヲ受ケタル者ノミナ規定シ拘留狀ノ執行ヲ受ケタル者ヲ除外ス可キ理由ナキカ故ニ、本法ハ未決ノ囚人中ニ拘留狀ノ執行ヲ受ケタル者ヲモ包含セル趣意ナリト解スルヲ至當トス。

天災ニ因リ一時解放セラレタル者及ヒ保釋責任ヲ受ケタル未決囚人タル身分ヲ失却ス(但異說アルヲ免レス)。

(二)單ニ逃走シタルコトヲ要ス(行爲)。

即チ次條ノ行爲ヲ爲サス單ニ逃走シタルコトヲ要ス、逃走トハ拘禁ノ爲メニ必要ナル監督區域ヲ脱スル所爲ヲ謂フ、監獄ノ構内ニ在テハ看守者ノ知ラサル間ニ構外ニ脱出シタルトキハ逃走ノ既遂タリ、若シ追跡サレタルトキハ事實上其追跡ノ及ハサル場所ニ到達シタル時既遂ト成ル、護送中又ハ外役中逃走スル場合モ亦其追跡實力ノ及ハサル時既遂ト成ル。

處分

(1)本罪ヲ犯セル者ハ一年以下ノ懲役ニ處ス(九七條)。

(2)本罪ノ未遂ヲ罰ス(一一〇條)。

既決ノ囚人刑期限内逃走セルトキハ其刑期終了後逃走罪ノ刑ヲ執行セラルルモノトス。

第二複雜逃走罪 複雜逃走罪トハ被拘禁者カ拘禁場又ハ械具ヲ損壞シ若クハ暴行脅迫ヲ爲シ又ハ二人以上通謀シテ逃走シタル罪ヲ謂フ(九八條)、其成立要素左ノ如シ

(一)既決、未決ノ囚人又ハ拘引狀ノ執行ヲ受ケタル者ナルコトヲ要ス(主體)。

既決、未決ノ囚人ノ意義前掲參照、拘引狀ノ執行ヲ受ケタル者トハ刑事訴訟法ノ規定ニ從ヒ適式ナル拘引狀ノ執行ヲ受ケタル者ヲ謂フ、拘留狀ノ執行ヲ受ケタル者ハ未決囚中ニ包含ス、其令狀カ法式ニ適セサルトキ(即チ不法ノ命令)ハ令狀タル效力ヲ失却スルカ故ニ、之カ執行ヲ受ケタル者逃走セルモ本罪ヲ構成セス、但シ他罪例ヘハ暴行罪(二〇八條)、脅迫罪(二二二條、二二三條)、毀棄罪(二六〇條、二六一條)等ノ罪ヲ構成スルコトアルハ別論ナリ。

(二)拘禁場又ハ械具ヲ損壞シ若クハ暴行脅迫ヲ爲シ又ハ二人以上通謀シテ逃走シタルコトヲ要ス(行爲)。

拘禁場トハ監獄及ヒ其他被拘引者ヲ留置ス可キ一切ノ場所ヲ謂フ、其門戶、障壁、天井、床板等ノ損壞ノミナラス圍障ノ石垣、板塀等ノ破損ヲモ包含ス、械具トハ身體拘束ノ用ニ供スル器具例ヘハ連鎖、手錠、縛繩ノ如キ物ヲ謂フ(飲食器ノ如キハ

各罪論……逃走ノ罪



械具ニ非ス。暴行脅迫ハ逃走ノ手段トシテ看視者ニ對シテ行ヒタル場合ヲ謂フ（暴行脅迫ノ意義ハ公務妨害罪要素參照）。通謀トハ協議スルヲ謂フ、二人以上通謀シテ逃走セル場合ハ犯スニ易ク防クニ難キカ故ニ前條ニ比シ刑ヲ重クス、通謀ノ事實ナキ以上ハ同時ニ多數ノ囚人逃走スルモ本條ヲ以テ論スルコトヲ得ス。

處分

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ三月以上五年以下ノ懲役ニ處ス(九八條)。
- (2) 本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(一〇二條)。

第三被拘禁者奪取罪

被拘禁者奪取罪トハ法令ニ因リ拘禁セラレタル者ヲ奪取シタル罪ヲ謂フ(九九條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 法令ニ因リ拘禁セラレタルコトヲ要ス(目的物)。

法令ニ因リ拘禁セラレタル者トハ既決、未決ノ囚人、拘引狀ノ執行ヲ受ケタル者、懲治人其他法令ニ因リ公力ヲ以テ自由ヲ拘束セラレルル一切ノ人ヲ包含ス。

(二) 被拘禁者ヲ奪取シタルコトヲ要ス(行為)。

奪取トハ自ら逃走行為ヲ爲ササル被拘禁者ヲ公力監視ノ下ヨリ奪出スルヲ謂フ、其方法ハ單ニ監視ノ隙ニ侵シタルト、拘禁場及ハ械具ヲ損壞シタルト、暴行脅迫ヲ働キタルト、欺罔恐喝ヲ爲シタルトヲ區別スルコトナシ、又其被拘禁者カ同意シタルト否トヲ問ハス、奪出行爲終了スレハ既遂ト成ル、其後搜索ノ結果再ヒ拘禁セラレルト否トニ關係ナシ。

處分

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ三月以上五年以下ノ懲役ニ處ス(九九條)。
- (2) 本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(一〇二條)、若シ次條(一〇〇條)ノ要件ヲ具フルトキハ本罪ノ未遂ト第百條ノ既遂トノ想像上ノ數罪俱發ト成リ第五十四條ノ適用ヲ受ケ。

第四逃走補助罪

逃走補助罪トハ被拘禁者ヲ逃走セシムル目的ヲ以テ其逃走ヲ容易ナラシムヘキ行為ヲ爲シタル罪ヲ謂フ(一〇〇條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 法令ニ因ル被拘禁者ヲ逃走セシムル目的アルコトヲ要ス(目的)。

法令ニ因ル被拘禁者ノ意義ハ前掲參照、逃走セシムル目的アルコトヲ要ス、此目的ナケレハ本罪ヲ構成セス。

(二) 逃走ヲ容易ナラシムル行為アルコトヲ要ス(行為)。

其方法手段ハ言語ト動作トヲ問ハス(例ハハ方法ノ指示、逃走ノ道案内、器具ノ給與、暴行脅迫等)、其他苟モ逃走ヲ容易ナラシムルニ足ル一切ノ行為ヲ包含ス、但シ暴行脅迫ニ出テタル者ハ特ニ其刑ヲ重クス(二項)、逃走セシムル目的ヲ以テ其逃走ヲ容易ナラシムル行為ヲ爲スト共ニ既遂トナルモノニシテ、其行為ノ結果被拘禁者カ之ニ因テ逃走ニ着手又ハ逃走ヲ遂ケタルト否トヲ問ハス、從テ從犯ト關係ナキ獨立罪ナリ、本罪ノ未遂ハ器具ノ給與、暴行、脅迫其他逃走ヲ容易ナラシムヘキ行為ヲ爲サントシテ遂ケサル場合ヲ謂フ、被拘禁者カ之ニ因テ逃走ヲ遂ケタルト否トニ關係ナシ。

- (1) 暴行脅迫ニ出テサル行為ヲ以テ本罪ヲ犯セル者ハ三年以下ノ懲役ニ處ス(一〇〇條一項)。

各罪論……逃走ノ罪



處分

(2)其暴行脅迫ニ出テタル者ハ三月以上五年以下ノ懲役ニ處ス(同條二項)。

(3)本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(一〇二條)。

**第五看視逃走罪** 看視逃走罪トハ看視者(看守又ハ護送者)カ被拘禁者ヲ逃走セシメタル罪ヲ謂フ(一〇一條)、其成立要素左ノ如シ

(一)看守又ハ護送者ナルコトヲ要ス(主體)。

看守及ヒ護送者ハ必シモ公務員タルコトヲ要セス、一般ニ看守又ハ護送ノ職責ヲ有スル者ヲ謂フ、職責ヲ有スルニ拘ラス之ヲ逃走セシムルカ故ニ特ニ其刑ヲ重クス。

(二)被拘禁者ヲ逃走セシメタルコトヲ要ス(行爲)。

逃走セシメタルコトヲ要ス、故ニ被拘禁者カ逃走ヲ遂ケサルトキハ本罪ノ未遂ナリ、其逃走セシメタル手段ハ作爲ト不作爲(例ハ、囚人ノ逃走ヲ覺リ之ヲ防止スルコトヲ得ルニ拘ラス之ヲ防止セスシテ放任シタル如キ)トナ問ハス、故意ヲ要スルカ故ニ過失ニ因リ其逃走ヲ覺ラサル場合又ハ防止ニ盡力セルモ力及ハサリシ場合ハ本罪ヲ構成セス。

處分

(1)本罪ヲ犯セル者ハ一年以上十年以下ノ懲役ニ處ス(一〇一條)。

(2)本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(一〇二條)。

(3)本罪ハ帝國外ニ於ケル公務員ノ犯罪ニモ之ヲ適用ス(四條一號)。

第七章 犯人藏匿及ヒ證憑湮滅ノ罪

犯人藏匿及ヒ證憑湮滅罪トハ犯罪人、逃走者又ハ刑事被告人ヲ庇護シ 國家ノ搜查權ヲ侵害スル罪ヲ謂フ、本章ノ罪ヲ分チテ(一)犯人藏匿罪(二)證憑湮滅罪ノ二トス。

〔立法要旨〕 犯人罪囚ヲ庇護スルハ古來義侠的精神ニ出スルモノトシテ往々坊間ニ賞賛セラレタル所ナレトモ、素ト是レ大義明分ヲ辨セス、一私情ニ泥ミ更ニ重大ナル公義務ヲ盡ササル者ニシテ、國家ノ眼中ヨリ之ヲ視レハ彼ノ罪囚ノ奪取若クハ逃走ノ補助ト等シク國家權力ヲ蔑視シ、刑罰權ノ活動ヲ阻害スルモノニシテ許ス可キニ非ス、乃チ本章ノ規定アル所以ナリ、然レトモ若シ之等ノ行動ヲ爲セシ者親族ナランカ、親族ハ互ニ相扶ケ相憐ムチ以テ人情ノ自然トナス、若シ之ヲモ尙ホ處罰スルトセハ法ハ酷ニ失シ人情ニ反スル嫌アリ、故ニ親族間ニ於ケル本罪ノ所爲ハ之ヲ不成立トセリ(一〇五條)。

**第一犯人藏匿罪** 犯人藏匿罪トハ犯罪人又ハ逃走者ヲ藏匿シ又ハ隱避セシメタル罪ヲ謂フ(一〇三條)、其成立要素左ノ如シ

(一)其庇護セラルル者ハ罰金以上ノ刑ニ該ル罪ヲ犯シタル者又ハ拘禁中逃走シタル者ナルコトヲ要ス(目的物)。

罰金刑以上(罰金、禁錮、懲役、死刑)ノ犯人又ハ逃走者ナルコトヲ要ス、故ニ拘留、科料刑ノ犯人又ハ其逃走者ハ其罪實輕微

各罪論……犯人藏匿及ヒ證憑湮滅ノ罪



ナルカ故ニ之ヲ罰セス、事實上罪ヲ犯シタル者ナルトキハ實際捜査ニ從事シタルト否トヲ問ハス、又拘禁中ノ逃走者ナルトキハ其嫌疑事件ノ結果、有罪、無罪ニ拘ラス之ヲ藏匿又ハ隠避シタル者ハ本罪ヲ構成ス、拘禁セラレサル嫌疑者ハ假令其捜査ニ從事セルト雖モ實際罪ヲ犯シタル者ニアラサルトキ(即チ他日無罪ノ判決ヲ受ケタルトキ)ハ不能犯ニシテ本罪ヲ構成セス、然レトモ罪ヲ犯シタル者ナルトキハ其罪ノ既遂、未遂、又其犯罪ニ付テノ告訴ノ有無ニ關係ナシ。

(二)藏匿又ハ隠避セシメタルコトヲ要ス(行爲)。

藏匿トハ隠避所(即チ發見、檢舉ヲ避クル場所)ヲ供給スルヲ謂ヒ、隠避トハ藏匿以外ノ方法ヲ以テ發見、檢舉ヲ免カレシムルコトヲ謂フ、例ヘハ潛伏ノ場所、方法ノ指示誘導、旅費又ハ衣服ノ供給、被檢舉者ニ代リ氏名詐稱、檢舉者ニ對シ暴行脅迫ヲ加ヘ若クハ之ヲ欺罔スル等ノ行爲ニ於テ犯人又ハ犯罪嫌疑者ヲ逃走セシメタル如キ是ナリ、藏匿、隠避ノ行爲ハ作爲、不作爲ヲ問ハス(例ヘハ逃走者ヲ逮捕ス可キ義務アル者カ故意ニ逮捕ヲ爲サス隠避ヲ放任スル如キ)一切ノ發見、檢舉ヲ免カレル行爲ヲ包含ス(本罪ノ成立ニハ積極的ノ行爲ヲ要ストノ判例アレトモ之ヲ採ラス)、然レトモ犯人又ハ逃走者ノ逮捕又ハ申告ノ義務ナキ者カ其藏匿、隠避ヲ默過スル如キハ素ヨリ本罪ヲ構成セス、其藏匿、隠避ノ結果其犯人又ハ逃走者カ處罰ヲ免カレタルト否トヲ問ハス其藏匿、隠避ヲサシメタル行爲自體カ本罪ヲ構成スルモノトス(大判例)、其違因ノ如何ヲ問ハス(例ヘハ犯人ニ頼マレタルト否ト、教唆ニ出テタルト否ト)本罪ヲ構成ス、故意ナキ場合ハ本罪ヲ構成セサルコト明ナリ、其藏匿、隠避ハ必ス他人ノ爲メナルコトヲ要ス、故ニ犯人自ラ人ヲ教唆シテ自己ヲ藏匿又ハ隠避セシムルモ其犯人ハ本罪ヲ構成セス(大判例)、然レトモ共犯者カ他ノ共犯人ヲ藏匿、隠避セシムルハ本罪ヲ構成ス、蓋シ本罪ハ原犯ニ對シ獨立ノ犯罪

ニシテ共犯人モ藏匿者ヨリ見レハ一ノ他人ナレハナリ。

處分

- (1)本罪ヲ犯セル者ハ二年以下ノ懲役又ハ二百圓以下ノ罰金ニ處ス(一〇三條)。
- (2)親族ノ利益ノ爲ニ爲シタルトキハ之ヲ罰セス(一〇五條)即チ罪ヲ成立セス。

**第二證憑湮滅罪** 證憑湮滅罪トハ他人ノ刑事被告事件ニ關スル證憑ヲ湮滅シ又ハ偽造、變造シ若クハ偽造、變造ノ證憑ヲ使用シタル罪ヲ謂フ(一〇四條)、其成立要素左ノ如シ

(一)他人ノ刑事被告事件ノ證憑ナルコトヲ要ス(目的物)。

證憑トハ罪ノ有無又ハ刑ノ加重減輕ノ情狀ヲ認定スルニ資ス可キ物の材料ヲ謂フ(例ヘハ被告人ノ自白書、檢證調書、諸般ノ證據物件、證人ノ供述書、鑑定人ノ鑑定書、被害者ノ告訴狀、被告人及ヒ共犯者ノ供述書、參考人ノ供述等ノ證據及ヒ證憑ヲ總稱ス)、證人ノ隠避、證言ノ拒絕等ノ如キ人的材料ヲ包含セス(但反對説アリ)、刑事被告事件ニ關スルモノナルコトヲ要ス、故ニ民事被告事件、懲戒事件、又ハ非訟事件ニ關スル證據ヲ湮滅スルモ本罪ヲ構成セス、刑事被告事件ニ關スルモノナルトキハ其訴追サルル犯罪ノ輕重種別ノ如何ヲ問ハス、又現ニ裁判所ニ繫屬中ナルト否トヲ問ハス、然レトモ未ダ繫屬セサル事件ナルトキハ將來其事件カ裁判所ヘ繫屬シタル時ヲ以テ其既遂ト爲ス、他人ノ爲メナルコトヲ要ス、故ニ自己ノ爲メニ爲シタルトキハ本罪ヲ構成セス(共犯者ノ爲ニ證憑ヲ湮滅スルハ自己ノ爲ナリ)、自己ノ爲メ他人ヲ教唆シテ本罪ヲ犯サシムルモ自己ハ罪責ヲ負ハス(大判例)。

各罪論……犯人藏匿及ヒ證憑湮滅ノ罪



(二)其證憑ヲ湮滅シ又ハ偽造、變造シ若クハ偽造、變造ノ證憑ヲ使用シタルコトヲ要ス(行爲)。

湮滅トハ證憑タル效力ヲ失ハシムルヲ謂フ、其方法ノ如何ヲ問ハス、偽造トハ虛偽ヲ作出スルヲ謂ヒ、變造トハ原狀ヲ變更スルヲ謂フ、偽造變造ノ證憑ノ使用トハ既ニ偽造、變造シタル證憑ナルコトヲ認識シ之ヲ裁判所、檢事又ハ司法警察官ニ對シ真正ノ證憑トシテ提供シ又ハ呈示スルヲ謂フ、以上ノ行爲ノ結果其事件ノ有罪タルト無罪タルトヲ問ハス、又其違因ノ如何ヲ問ハス(即チ被告人庇護ノ爲ナルト、陷害ノ爲ナルトヲ問ハス)、故意ヲ要スルコト明ナリ、本罪ノ故意ハ他人ノ刑事被告事件ニ關スル證憑タルコトノ認識及ヒ之ヲ湮滅シ又ハ偽造、變造スル意思若クハ偽造、變造ノ證憑ナルコトヲ認識シ之ヲ使用スル意思ニ因リ成立ス。

處分

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ二年以下ノ懲役又ハ二百圓以下ノ罰金ニ處ス(一〇四條)。
- (2) 親族ノ利益ノ爲メナルトキハ之ヲ罰セス(一〇五條)即チ罪不成立ナリ。
- (3) 證憑ヲ湮滅スル意思ヲ以テ贓物ヲ寄藏シ又ハ證憑ヲ損壞シタルトキハ本罪ト贓物ニ關スル罪又ハ毀棄罪トノ想像上數罪俱發トナリ第五十四條ノ適用ヲ受ク。

第八章 騷擾ノ罪

騷擾ノ罪トハ多衆聚合シテ公共ノ靜謐ヲ害スル罪ヲ謂フ、本章ノ罪ヲ分チテ(一)多衆暴動罪(二)多

衆聚合罪ノ二トス。

〔立法要旨〕 法律カ暴行又ハ脅迫ヲ罰スル規定ト總則共犯ノ規定トノ存スルニ拘ラス更ニ本罪ヲ設ケタル所以ハ、其影響特定ノ個人間ニ止マラス多衆聚合ノ勢力ニ依リ公共ノ騷擾ヲ惹起セル所爲ナルカ故ニ特ニ本章ノ罪ヲ認メ之ヲ處罰セリ、彼ノ百姓一揆ノ如キ、近クハ日比谷騷擾事件、足尾銅山暴動事件ノ如キ其好例ナリ。

**第一多衆暴動罪** 多衆暴動罪トハ多衆聚合シテ暴行又ハ脅迫ヲ爲シタル罪ヲ謂フ(一〇六條)、其成立要素左ノ如シ

(一)多衆聚合シテ暴行又ハ脅迫ヲ爲シタルコトヲ要ス(客觀的要素)。

其多衆聚合ニハ法律上人數ニ制限ナシ、各場合ノ狀況ニヨリ認定スヘキモノトス、其暴行ハ廣ク人ノ身體及ヒ物ニ對スル不法ノ腕力使用ヲ謂フ、脅迫ノ意義ハ普通ノ場合ト同シ、暴行、脅迫ノ客體ニモ制限ナシ、故ニ官廳ニ喧鬧シ或ハ官吏ヲ強迫シ或ハ一人ニ對スルモ可ナリ、要ハ公共ノ靜謐ヲ害スル程度タルヲ要ス(大判例)。

(二)其多衆ノ間ニ共同シテ暴行又ハ脅迫ヲ爲スノ意思アルコトヲ要ス(主觀的要素)。

多衆聚合ノ目的ハ那邊ニ在ルヲ問ハス(若シ朝憲紊亂ノ目的ニ出テタルトキハ内亂罪ヲ構成シ本罪ヲ構成セス)、然レトモ必ス各自カ暴行又ハ脅迫ヲ爲スノ意思アルコトヲ要ス、從テ村祠ノ祭禮、戰捷祝賀其他多衆聚合スル場合ニ雜踏ヲ極メ所謂珍事ヲ惹起スルモ本罪ヲ構成セス、然レトモ若シ故意ニ機會ヲ利用シ、即チ多衆ノ聚合力ヲ恃ミテ暴行脅迫ヲ爲シタルト



キハ、其發意ノ聚合前後ヲ問ハス本罪ヲ構成スルコト勿論ナリ、例ヘハ他ノ目的ノ爲メニ聚合シタル多衆力中途ヨリ暴行脅迫ヲ爲スモ本罪ナリ(大判例)、本罪ハ性質上多衆ノ聚合ヲ要スルカ故ニ所謂必要の共犯ナリ。

處分

- (1) 本罪ハ内亂罪ト同シク其各自方執リタル職務行爲ノ如何ニヨリ處分ヲ異ニス(内亂罪ノ處分参照)。
- イ) 首魁ハ一年以上十年以下ノ懲役又ハ禁錮ニ處ス。
- ロ) 指揮者及ヒ率先助勢シタル者ハ六月以上七年以下ノ懲役又ハ禁錮ニ處ス。
- ハ) 附加隨行者ハ五十圓以下ノ罰金ニ處ス。
- (2) 本罪ノ未遂ハ次條(一〇七條)ノ罪ヲ構成スルコトアルモ其他ノ場合ハ之ヲ罰セス、又内亂罪ト異リ其豫備、陰謀ヲ罰セス。
- (3) 其暴行カ殺人、放火其他ノ處罰法條ニ觸ルルトキハ第五十四條ニ依リ之ヲ處斷ス。

第二多衆聚合罪 多衆聚合罪トハ暴行又ハ脅迫ヲ爲ス目的ヲ以テ多衆聚合シ公務員ヨリ解散命令ヲ受ケ仍ホ解散セサル罪ヲ謂フ(一〇七條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 暴行又ハ脅迫ヲ爲ス目的ヲ以テ多衆聚合シタルコトヲ要ス(客觀的要素)。

暴行脅迫ヲ爲ス目的ヲ要スルカ故ニ最初平穩ナル目的ヲ以テ、多衆聚合シタル場合ニハ前條(一〇六條)ノ罪ヲ構成スル場合アルモ本罪ヲ構成セス、暴行脅迫ヲ爲ス目的ヲ以テ多衆ノ聚合アルヲ要スルノミニシテ、其運動ヲ開始シ運動ノ着手ト

見ル可キ程度ニ進ミタルコトヲ要セス。

(二) 當該公務員ヨリ三回以上解散ノ命令ヲ受ケ仍ホ解散セサルコトヲ要ス(客觀的要素)。

其公務員ハ當該事件ニ對シ解散ヲ命ス可キ權限ヲ有スルモノヲ謂フ、其解散ノ命令ハ如何ナル形式ニ依ルモ妨ケナシト雖モ其命令カ被命令者ニ覺知セラルルヲ必要トス(即チ受命主義ナリ)、三回以上解散ノ命令ヲ受ケ仍ホ解散セサルコトヲ要スルカ故ニ一回、二回ノ解散命令ヲ受ケ仍ホ解散セサルモ本罪ヲ構成セス、又三回以上七八回ノ解散命令ヲ受ケルモ解散スルトキハ本罪ヲ構成セス、本罪ノ成否ハ當該公務員ノ方寸如何ニヨリ左右セラルルモノト謂フ可シ、故ニ立法論トシテハ斯ノ如キ制限ヲ設ケサルヲ可トス、若シ命令三回以上ニ及ビ仍ホ解散セス、更ニ暴行脅迫ノ所爲ニ出テタルトキハ第六百六條ノ罪ヲ構成ス、此場合ニ第五十四條ノ適用ナシ(但反對説アリ)。

(三) 其聚合者各自ハ暴行脅迫ヲ爲ス目的アルコト及ヒ當該公務員ヨリ三回以上ノ解散命令アリタルコトヲ直接又ハ間接ニ知リタルコトヲ要ス(主觀的要素)。

此條件ノ一ヲ缺クトキハ本罪ノ故意ヲ阻却シ本罪ハ成立セス、解散ノ命令ハ首魁ノミニ對スルニ非ス、故ニ首魁カ其聚合ヲ解散セサルモ各自カ其多衆聚合ヨリ脱退シタルトキハ其脱退者ニ限り本罪ヲ構成セス。

處分

- (1) 首魁ハ三年以下ノ懲役又ハ禁錮ニ處シ其他ノ者ハ五拾圓以下ノ罰金ニ處ス(一〇七條)。
- (2) 解散セサルニ就テ特ニ首謀者アルトキハ之ヲ首魁トシテ處罰ス、又聚合ニ就テノ首謀者ハ解散命令ニ依リ直ニ自己ノミ脱退セルト雖モ一定ノ條件ノ下ニ於テ教唆ノ責任ヲ免レズ。

各罪論……騷擾ノ罪



### 第九章 放火及ヒ失火ノ罪

放火及ヒ失火ノ罪トハ放火、失火等ノ行爲ニ因リ公共ニ危害ヲ與ヘタル罪ヲ謂フ、本章ノ罪ヲ分チテ(一)放火罪(二)鎮火妨害罪(三)爆發損壞罪(四)瓦斯、電氣、蒸汽放出罪(五)失火罪(六)過失爆發損壞罪ノ六トス。

〔立法要旨〕 放火及ヒ失火罪ハ一面ニ於テハ個人ノ財産ヲ侵害スル罪ニシテ、他面ニ於テハ靜謐ヲ害スルコト重大ナル行爲ナリ、故ニ他人ノ財産ヲ侵害スル場合ニ於テハ具體的ニ公共ノ危險ヲ生セサル場合ニ於テモ尙ホ之ヲ罰シ、自己ノ財産ニ對スル場合ニ於テハ單ニ公共ノ危險ヲ生スル場合ニ於テ之ヲ罰ス、本罪ハ其危害重大ナルカ故ニ其未遂罪ヲ罰スルノミナラス(一一二條)、其豫備ヲモ之ヲ罰ス(一一三條)、尙ホ帝國臣民カ外國ニ於テ犯シタル場合及ヒ外國人カ帝國臣民ニ對シテ犯シタル場合ニ本法ヲ適用ス(三條一號)。

**第一放火罪** 放火罪トハ火氣ヲ利用シテ物ヲ燒燬シタル罪ヲ總稱ス(一〇八條乃至一一五條)、其成立要素左ノ如シ

(一)放火シタルコトヲ要ス(行爲)。

火ヲ放ツトハ一定ノ目的物ニ故意ニ火ヲ燃移ラシムル行爲ナリ、換言スレハ物ノ燒燬ニ對シ其原因ヲ與フル一切ノ行爲ヲ

謂フ、即チ自ラ進シテ火氣ヲ與フルト、火氣ニ勢ヲ加フルト、又ハ其鎮火ヲ妨害スルトチ區別セス、但本法ハ鎮火妨害罪ヲ以テ特別罪(一一四條)トセリ。

(二)物ヲ燒燬シタルコトヲ要ス(結果)。

燒燬トハ火力ヲ以テ物質ヲ毀損スルヲ謂フ、其毀損力如何ナル程度ニ達セルトキハ燒燬ノ既遂トナルカニ付キ學說アリ。

(一)一部燒燬說 目的物ノ一部カ燃焼シタルトキハ既遂ナリトノ說。

(二)他人共助說 其火力カ消防ノ爲メ他人ノ共助ヲ必要トスル程度ニ達シタルトキハ既遂ナリトノ說。

(三)燃力獨立說 目的物ニ燃移リタル火力犯人ノ使用シタル燃料ノ火力ヲ藉ラス、獨立シテ燃焼作用ヲ繼續シ得ヘキ状態ニ達シタルトキハ實際燃焼シタル部分ノ大小廣狹ヲ問ハス既遂ノ罪ヲ講成ストノ說(大判例)。

(四)效用失却說 目的物カ其用法上ノ效能ヲ失フノ程度ニ燃損シタル場合ニ於テ既遂ノ罪ヲ構成ストノ說(多數說ナリ)。

放火罪ハ燒燬ノ目的物ニ依テ其刑ヲ異ニス。

(1) 現ニ人ノ住居ニ使用シ又ハ人ノ現在スル建造物、汽車、電車、艦船若クハ鑛坑ニ放火シ、之ヲ燒燬シタル者ハ其目的物ノ自己ノ所有ニ係ルト否トチ問ハス死刑又ハ無期若クハ五年以上ノ懲役ニ處ス(一〇八條)、本條ノ未遂ハ之ヲ罰シ(一一二條)、其豫備ハ二年以下ノ懲役ニ處ス、但情狀ニ因リ其刑ヲ免除スルコトアリ(一一三條)。  
現ニ人ノ住居ニ使用スルモノトハ犯人以外ノ人ノ常住ノ用ニ供セラレツツアル物ヲ謂フ、住居者ノ外出ノ如キ一時的不在ノ場合ト雖モ之ヲ包含ス、彼ノ貸空家ノ如キ又犯人一人ノ住居ノ如キハ之ヲ包含セス、人ノ現在ス各罪論……放火及ヒ失火ノ罪



ルモノトハ住居ニ使用セラルト否トナ問ハス、其犯行當時ノ瞬間ニ於テ人ノ身體ノ存在シツツアル物ヲ謂フ、例ヘハ貸空家ト雖モ借家希望者ノ入覽中ハ人ノ現在スル家屋ナリ、建造物トハ土地ニ定着シ且ツ掩蓋及ヒ周壁ヲ有スル工作物ニシテ人ノ起居出入ニ適スル建物(家屋)ヲ謂フ、汽車又ハ電車トハ人若クハ物ヲ運搬スル車輛ニシテ蒸汽力又ハ電氣力ヲ以テ軌道上ニ運轉スルモノナリ(故ニ自動車、馬車、自轉車、人力車等ヲ包含セス)、艦船ハ軍艦及ヒ船舶ナリ噸數ノ大小ヲ分タス、但舟筏ヲ含マズ、鑛坑トハ鑛鑛ヲ掘取スル爲ニ開鑿セラレタル地中ノ空孔ナリ、本條ノ行爲ハ一般ノ公共ノ危險ヲ伴フモノナルカ故ニ其危險カ具體的ニ公共危險ヲ生シタルト否トナ問ハス又其所有關係ノ如何ヲ分タス之ヲ處罰セリ。

(2) 現ニ人ノ住居ニ使用セス又ハ人ノ現在セサル建造物、艦船、若クハ鑛坑ニ放火シ之ヲ燒燬シタル者ハ二年以上ノ有期懲役ニ處ス(一〇九條一項)、本項ノ未遂ハ之ヲ罰シ(一一二條)、其豫備ハ二年以下ノ懲役ニ處ス、但情狀ニ因リ其刑ヲ免除スルコトアリ(一一三條)。

前項ノ物自己ノ所有ニ係ルトキハ六月以上七年以下ノ懲役ニ處ス、但公共ノ危險ヲ生セサルトキハ之ヲ罰セス(一〇九條二項)、自己ノ所有ニ係ルト雖モ差押ヲ受ケ、物權ヲ負擔シ又ハ貸貸シ若クハ保險ニ付シタル物ヲ燒燬シタルトキハ他人ノ物ヲ燒燬シタルト同シ(一一五條)、若シ本項ノ罪ヲ犯シ因テ第八八條又ハ第九九條第一項ノ物ニ延燒セルトキハ三月以上十年以下ノ懲役ニ處ス(一一一條一項、所謂結果犯ナリ)。

處分

カ他人ノ所有ニ係ルトキハ、其燒燬ニ因リ具體的ニ公共危險ヲ生シタルト否トナ問ハスシテ二年以上ノ有期懲役ニ處シ、若シ犯人自己ノ所有ニ係ルトキハ、具體的ニ公共危險ヲ生シタルトキニ限リ六月以上七年以下ノ懲役ニ處スルモ、若シ然ラサルトキハ單ニ財產權ノ處分ニ過キサルカ故ニ之ヲ罰セス、公共ノ危險トハ廣ク延燒スルノ結果ヲ生スル虞アル場合ヲ謂フ、公共ノ危險ヲ生セサルトキハ毀棄罪ヲ構成スルコトアルモ本罪ヲ構成セス。

(3) 前二條ニ記載シタル以外ノ物ニ放火シ之ヲ燒燬シタル者ハ公共ノ危險ヲ生シタルトキニ限リ一年以上十年以下ノ懲役ニ處ス(一一〇條)。

前項ノ目的物カ自己ノ所有ニ係ルトキハ一年以下ノ懲役又ハ百圓以下ノ罰金ニ處ス(一一〇條)、若シ本項ノ罪ヲ犯シ因テ第八八條又ハ第九九條第一項ノ物ニ延燒セルトキハ三月以上十年以下ノ懲役ニ處シ(一一一條一項)、自己ノ所有ニ係ルト雖モ差押ヲ受ケ、物權ヲ負擔シ又ハ貸貸シ若クハ保險ヲ付シタル物ヲ燒燬シタルトキハ他人ノ物ヲ燒燬シタルト同シ(一一五條)、若シ本條前項ノ物ニ延燒セルトキハ三年以下ノ懲役ニ處ス(一一一條二項)。

犯人カ他人ノ所有物ヲ自己ノ所有物ト誤認セルトキハ重ニ從テ處斷スルコトヲ得ス、然レトモ燒燬ニ因テ公共ノ危險ヲ生スルノ結果ニ付テハ豫見ノ有無ヲ區別スルヲ要セス(所謂結果犯ナリ)。

一個ノ放火行爲ニ因テ如上(1)(2)(3)ノ物件ノ二種又ハ三種ヲ燒燬スルトキハ其目的ヲ包括シテ觀察シ其最モ重キ

各罪論……放火及ヒ失火ノ罪



一罪ト認ム可ク、想像上ノ數罪俱發ト認ムヘキニ非ス(大判例)、連續シテ重キ物件及ヒ輕キ物件ヲ燒燬シタルトキ亦同シ(五五條)。

**第二鎮火妨害罪** 鎮火妨害罪トハ火災ノ際鎮火用ノ物ヲ隱匿又ハ損壞シ若クハ其他ノ方法ヲ以テ鎮火ヲ妨害シタル罪ヲ謂フ(一一四條)、其成立要素左ノ如シ

(一)火災ノ際ナルコトヲ要ス。

火災ノ際トハ現ニ火災ノ繼續スル間及ヒ更ニ之ヲ生セントスル狀態ニ在ル場合ヲ謂フ、其火災ハ如何ナル物件ノ火災ニ係ルヤチ間フコトナク本章規定ノ放火、失火ニ係ル一般ノ場合ヲ包含ス。

(二)鎮火ヲ妨害シタルコトヲ要ス。

其妨害ノ方法ニ付テハ何等ノ制限ナシ、鎮火用具ノ隱匿又ハ損壞ハ一例ニ過キス其他妨害トナル一切ノ行爲ヲ包含ス。

處分(本罪ヲ犯セル者ハ一年以上十年以下ノ懲役ニ處ス(一一四條))。

**第三爆發損壞罪** 爆發損壞罪トハ激發ス可キ物ヲ破裂セシメテ物ヲ損壞シ公共ノ危險ヲ生セシメタル罪ヲ謂フ(一一七條一項)、其成立要素左ノ如シ

(一)激發物ヲ破裂セシメタルコトヲ要ス(行爲)。

激發物トハ點火ニ因リ激烈急速ナル膨脹ヲ惹起シ以テ固形物ヲ毀壞スル用ニ供セラルル物ニシテ、火藥、汽罐ハ其一例ナリ、激發物破裂ニ因ル物件ノ損壞ハ其性質ニ於テ放火ニ依ル燒燬ト同シカラスト雖モ、火熱ニ因縁アルノミナラス、其影響ニ於テ彼此殆ント趣チ同フスルカ故ニ放火ノ例ヲ以テセリ。

(二)激發物ノ破裂ニ因テ物ヲ損壞シ又ハ其損壞ニ因テ公共ノ危險ヲ生シタルコトヲ要ス(結果)

損壞トハ目的物ヲ物質的ニ破壞損傷シテ其用法ヲ失ハシムル所爲ヲ謂フ、激發物ノ破裂ニ因テ物件ヲ損壞スルコトアルノ外又火ヲ發スルコトアリ、損壞ト燒燬トノ兩結果ヲ生スル場合ニ於テハ想像上ノ數罪俱發(五四條)ノ場合ニ非スシテ單純放火罪ノ一罪ト見ルヘシ、公共ノ危險トハ他人ニ危害ヲ與フル虞アル場合ヲ謂フ、其損害ニ因テ公共ノ危險ヲ生スル結果ニ付テハ豫見ノ有無ヲ問ハス。

本罪ノ處分ハ目的物ノ區別ニ從ヒ放火罪ノ例ニ依ル。

處分 (1)第百八條及ヒ第百九條第一項ノ例ニ依ル可キ場合ニハ其未遂及ヒ豫備ノ處罰ニ付テハ第百十二條及ヒ第百十三條ノ例ニ依ル。

(2)自己ノ所有物ニ係ル場合ハ第百九條第二項、第百十條第二項及ヒ第百十五條ノ例ニ依ル(一一一條ノ適用アルヤ否ヤハ疑問ナリ)。

**第四瓦斯、電氣、蒸氣放出罪** 瓦斯、電氣、蒸氣放出罪トハ瓦斯、電氣又ハ蒸氣ヲ漏出シ若クハ流出セシメ、又ハ之ヲ遮斷シ因テ人ノ生命、身體、財産ニ危險ヲ生セシメタル罪及ヒ因テ人ヲ死傷

各罪論……放火及ヒ失火ノ罪



ニ致シタル罪ヲ包含ス(一一八條)、其成立要素左ノ如シ

(一)瓦斯、電氣又ハ蒸汽ノ漏出、流出又ハ遮斷ノ行爲アルコトヲ要ス(行爲)。

(二)之ニ因テ危険ヲ生シタルコトヲ要ス(結果)。

本條ノ行爲ハ一般ニ公共危險性ヲ具フルモノナリ、法律ハ具體的ニ危険ノ發生シタルコトヲ要求スルカ故ニ此事實ナキトキハ犯罪ヲ構成セス、然レトモ實害ノ生シタルヲ必要トセス、但シ殺人、傷害、放火、毀棄等ノ意思ヲ以テ本條ノ罪ヲ犯ストキハ第五十四條ニ從フ、若シ此等ノ意思ナクシテ實害ヲ生シタル場合ニ於テ、生命又ハ身體ニ關スルトキハ本條第二項ニ從フ、若シ放火ノ結果ヲ生シタルトキハ第五十四條ニ從フ。

處分

(一一八條一項)。

(1)本條ノ行爲ニ因リ人ノ生命又ハ財産ニ危険ヲ生セシメタル者ハ三年以下ノ懲役又ハ百圓以下ノ罰金ニ處ス

第五失火罪 失火罪トハ火ヲ失シテ放火ノ目的物ト爲リ得ル物ヲ燒燬スル罪ヲ謂フ(一一六條)

其成立要素左ノ如シ

(一)火ヲ失シタルコトヲ要ス(過失行爲)。

火ヲ失シトハ過失ニ因リ火災ヲ惹起スル義ナリ、如何ナル注意ヲ缺キタル場合ニ出火ノ過失アリヤ否ヤハ過失ノ一般的概念

念(總論過失ノ說明參照)ニ照シ各場合ノ情況ニ依リ之ヲ決定スヘキ問題ナリ、民事責任ニ付テハ重大ナル過失ヲ要スレト

モ(三二年法律四〇號)失火罪ノ成立ニハ過失ノ大小ヲ問フヲ要セス。

(二)放火ノ目的物ト爲リ得ル物ヲ燒燬シタルコトヲ要ス(目的物)。

放火ノ目的物トハ第八條、第九條、第十條ニ記載シタル物ナリ(一一五條ノ規定ハ本罪ニ關係ナシ)、公共ノ危險ナクシテ自己ノ所有物ヲ燒燬スルハ罪トナラス、公共ノ危險ナシト思量シテ之ヲ燒燬シタルモ事實ニ於テ公共ノ危險ヲ生シ且之ヲ生シタルコトニ就テ過失アルトキハ本罪成立ス。

(1)第八條又ハ他人ノ所有ニ係ル第九條ニ記載シタル物ヲ燒燬シタル者ハ三百圓以下ノ罰金ニ處ス(一一六條一項)。

處分

(2)第十條又ハ自己ノ所有ニ係ル第九條ニ記載シタル物ヲ燒燬シ因テ公共ノ危險ヲ生セシメタル者亦同シ(同條二項)。

第六過失爆發發損壞罪 過失爆發發損壞罪トハ過失ニ因リ激發物ヲ破裂セシメテ放火ノ目的ト爲リ

得ヘキ物ヲ損壞シタル罪ヲ謂フ(一一七條二項)、其成立要素左ノ如シ

(一)過失ニ因リ激發物ヲ破裂セシメタルコトヲ要ス(過失行爲)。

(二)放火ノ目的ト爲リ得ヘキ物ヲ損壞シタルコトヲ要ス(目的物)。

各罪論……放火及ヒ失火ノ罪



其目的物ヲ第八條又ハ他人ノ所有ニ係ル第九條ニ記載シタル物ナルトキハ、具體的公共危險ノ有無ニ拘ラス之ヲ處罰シ、自己ノ所有物ニ係ルトキハ、具體的公共危險ヲ生シタルコトヲ成立要素トス。  
處分(本罪ハ失火罪(一一六條)ノ例ニ依リ處斷ス(故ニ本罪ヲ稱シテ準失火罪トモ謂フ)。

### 第十章 溢水及ヒ水利ニ關スル罪

溢水及ヒ水利ニ關スル罪トハ溢水又ハ水利ヲ妨害シ公共ニ危害ヲ與ヘタル罪ヲ謂フ、本章ノ罪ヲ分チテ(一)故意溢水罪(二)過失溢水罪(三)水防妨害罪(四)水利妨害罪ノ四トス。

〔立法要旨〕 溢水及ヒ水利罪ハ放火及ヒ失火罪ト同シク公共ニ危害ヲ與フルコト大ナルモノナリ、本罪ノ放火及ヒ失火罪ト異ナル所ハ、火力ニ因テ燒燬スルト溢水ニ因テ浸害スルトノ手段異ナルノミニシテ、其物體及ヒ本罪ニ對スル處分ノ如キ概テ其趣チ同シク、依テ其註解モ亦相參照スヘシ。

**第一故意溢水罪** 故意溢水罪トハ故意ニ溢水セシメテ所定ノ物ヲ浸害シタル罪ヲ謂フ、之ニ具體的公共危險ノ發生ヲ成立要件トスルモノト然ラサルモノトアリ(一一九條、一二〇條)、其成立要素左ノ如シ

(一)溢水セシメタルコトヲ要ス(行爲)。

溢水トハ水ヲ其界域外ニ氾濫セシムルヲ謂フ、其手段ノ如何ヲ問ハス、故ニ必シモ堤防ヲ決潰シ水閘ヲ毀壞スルコトヲ要セス、然レトモ砂クモ堤防ヲ以テ流出ヲ防キタル水ヲ濺溢汎濫セシムルコトヲ要ス(彼ノ貯水器ヲ破壞シテ流水セシムル如キハ溢水ニ非ス)。

(二)一定ノ物ヲ浸害シタルコトヲ要ス(結果)。

浸害トハ生命、身體、財産等ニ危害ヲ及スヘキ程度ニ於テ水力ヲ以テ一定ノ目的物ヲ浸没セシムルヲ謂フ、必シモ漂流又ハ荒廢ノ程度ニ達スルヲ要セス、物ノ用法ノ全部又ハ一部ヲ失却セシムル程度ノ浸水アルヲ以テ足ル、一定ノ物トハ第九十條ノ罪ニ於テハ「現ニ人ノ住居ニ使用シ又ハ人ノ現在スル建造物、汽車、電車若クハ鐵坑」ヲ謂ヒ、第二百十條ノ罪ニ於テハ「前掲以外ノ物」ヲ謂フ(前章放火罪註解參照)。

(三)第二百十條ノ罪ニ付テハ具體的公共危險ノ發生ヲ要ス。

第九十九條ノ罪ノ構成ニハ具體的ニ公共危險ヲ生シタルト否トナ問ハサレトモ、第二百十條ノ罪ノ構成ニハ具體的公共危險ノ生シタルコトヲ要件トシ、其物カ自己ノ所有ニ係ルトキハ差押ヲ受ケ、物權ヲ負擔シ又ハ質貸シ若クハ保險ニ付シタル場合ニ限リ本罪ヲ構成ス(立法論トシテ差押云々ノ有無ニ拘ラス自己ノ物ト雖モ荷モ公共危險ヲ生シタルトキハ處罰スルヲ可トス)、故意アルコトヲ要ス、本罪ノ故意ハ溢水ナル事實ト浸害ナル結果トノ認識ヲ必要トス、即チ第九十九條ノ罪ニ付テハ其構成要件ノ全部ニ及フコトヲ要シ、第二百十條ノ罪ニ付テハ公共危險ノ發生ヲ認識シタルコトヲ必要トセス。

(1)第九十九條ノ罪ヲ犯セル者ハ死刑又ハ無期若クハ三年以上ノ懲役ニ處ス。

各罪論……溢水及ヒ水利ニ關スル罪



處分

(2) 第二百二十條ノ罪ヲ犯セル者ハ一年以上十年以下ノ懲役ニ處ス。

(3) 本罪ハ帝國外ニ於テ犯シタル帝國臣民及ヒ帝國臣民ニ對シテ犯シタル外國人ニ適用ス(三條二號)。

**第二過失溢水罪** 過失溢水罪トハ過失ニ因テ溢水セシメ所定ノ物ヲ浸害シタル罪ヲ謂フ、之ニ具體的公共危險ノ發生ヲ成立要件トスルモノト然ラサルモノトアリ(一二二條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 過失ニ因リ溢水セシメタルコトヲ要ス(總論過失ノ說明參照)。

(二) 一定ノ物ヲ浸水シタルコトヲ要ス(前掲說明參照)。

(三) 第二百二十條ノ物ニ付テハ浸害ニ因テ具體的公共危險ノ發生シタルコトヲ要ス(前掲說明參照)。

處分(本罪ヲ犯セル者ハ三百圓以下ノ罰金ニ處ス(一二二條))。

**第三水防妨害罪** 水防妨害罪トハ水害ノ際防水用ノ物ヲ隱匿又ハ損壞シ若クハ其他ノ方法ヲ以テ水防ヲ妨害シタル罪ヲ謂フ(一二一條)、(鎮火妨害罪ト其趣ヲ同フス)、其成立要素左ノ如シ

(一) 水害ノ際ナルコトヲ要ス。

水害トハ溢水ニ因ル災害ヲ謂フ、水害ノ際トハ現ニ災害ノ繼續スル間及ヒ將ニ之レヲ生セントスル状態ニ在ル場合ヲ總稱ス。

(二) 水防ヲ妨害シタルコトヲ要ス(行爲)。

其妨害ノ方法ニハ何等ノ制限ナシ、防水用具ノ隱匿、損壞ハ其一例ニ過キス、妨害トナル一切ノ行爲ヲ包含ス。

處分(本罪ヲ犯セル者ハ一年以上十年以下ノ懲役ニ處ス(一二一條))。

**第四水利妨害罪** 水利妨害罪トハ水利ノ妨害ト爲ル可キ行爲又ハ浸水セシム可キ行爲ヲ爲シタル罪ヲ謂フ(一二三條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 水利ノ妨害ト爲ル可キ行爲又ハ溢水セシム可キ行爲ヲ爲シタルコトヲ要ス(行爲)。

水利ノ妨害トハ水運灌漑等水ノ使用ニ關スル公共ノ利益ヲ妨害スル行爲ナリ、故ニ一個人ノ有スル水ノ使用權ヲ侵害スルニ過キサル場合ハ本罪ヲ構成セス、其方法ニ制限ナキヲ以テ堤防ヲ決潰シ、水閘ヲ破壞スル行爲ハ勿論或ハ新堰ヲ築キ或ハ水閘ヲ閉閉シ其他水運灌漑等ヲ妨害スル一切ノ行爲及ヒ溢水トナル可キ一般ノ行爲ヲ包含ス。

(二) 必シモ現實ニ其水利妨害又ハ溢水ノ事實ノ生シタルコトヲ要セス。

故ニ現實ニ水利ヲ妨害シ、溢水セシメタル場合ハ勿論未タ其事實ヲ生セサルモ之ヲ生スヘキ危險アル行爲ヲ爲スニ因リ本罪ノ既遂トナル、若シ現實ニ溢水セシメ且ツ侵害セシメタルトキハ第十九條、第二百二十條ノ溢水罪トナリ本罪ニ非ス、然レトモ若シ其浸害ナル結果ニ對シ故意存セサルトキハ本罪ニ因テ處斷ス。

各罪論……溢水及ヒ水利ニ關スル罪



(三)其水利ノ妨害ト爲ル可キ行爲ハ違法ナルコトヲ要スルハ一般ノ犯罪ニ同シ(違法性)。

故ニ他人カ權利ナクシテ權ニ水ヲ使用スルニ際シ、自己ノ權利ヲ行使シタル結果其使用ヲ妨クルモ犯罪ノ成立ナシ(大判例)、從テ水利妨害罪ノ成立ニハ一般ノ犯罪ト同シク違法ナルコトヲ要ス(大判例)。

處分(本罪ヲ犯セル者ハ二年以下ノ懲役若クハ禁錮又ハ二百圓以下ノ罰金ニ處ス(一一三條))。

第十一章 往來ヲ妨害スル罪

往來ヲ妨害スル罪ハ一般ノ往來ヲ妨害シタル罪及ヒ汽車、電車ヲ顛覆シ又ハ艦船ヲ覆没シタル罪並ニ是等重要交通機關ノ往來ニ危險ヲ生セシメタル罪ヲ包含ス、本章ノ罪ヲ分チテ(一)一般往來妨害罪(二)交通機關往來危險罪(三)交通機關顛覆罪ノ三トス。

〔立法要旨〕 社會的生活ノ大部分ハ人類相互ノ交通ニアリ交通ヲ爲スニハ公衆往來ノ方便ヲ要ス、國家ハ此方便ノ安全ヲ維持スルノ任務ヲ有スルカ故ニ、之カ妨害ト爲ル可キ行爲ヲ禁遏セサル可カラズ、是レ本罪ノ規定及ヒ數多ノ特別法アル所以ナリ。

【參照】 (1)鐵道營業法(三三年法律六五號)、(2)鐵道信號規定(三三年逓信省令三五號)、(3)航路標識條例(二二年勅令六七號)、(4)水路測量標識條例(二三年法律三八號)、(5)海上衝突豫防法(二五年法律五號)、(6)水先法(三二年法律六三號)。

第一一般往來妨害罪 一般往來妨害罪トハ陸路、水路又ハ橋梁ヲ損壞シ又ハ壅塞シテ往來ヲ妨害シタル罪ヲ謂フ(一二四條)、其成立要素左ノ如シ

(一)陸路、水路又ハ橋梁ヲ損壞シ又ハ壅塞シタルコトヲ要ス(目的物ト行爲)。

陸路トハ陸上ノ道路ヲ總稱シ其國道、縣道、里道タルトチ間ハス、但鐵道ヲ含マズ、水路トハ艦船、舟筏ノ往來ス可キ水路ヲ總稱シ其湖川海洋タルトチ間ハス、橋梁ハ如何ナル場所ニ架シタルトチ間ハス棧橋ヲモ含ム、其陸路、水路及ヒ橋梁ハ公衆交通ノ用ニ供セラルモノナラサル可カラズ(但シ其公有タルト私有タルトチ間ハス)、故ニ一私人カ單ニ自己又ハ一家ノ利便ノ爲ニ供シタル道路等ハ毀棄罪ノ目的物トナルモ本罪ノ所謂道路ニ非ス、損壞トハ其物ノ實質ヲ損傷スルヲ謂ヒ、壅塞トハ障害物ヲ加フルヲ謂フ(例ヘハ道路ニ大木大石ヲ横タフルノ類)、本罪ノ目的物ヲ陸路、水路又ハ橋梁ニ限ルカ故ニ之ニ洩レタルモノ、例ヘハ渡船其モノヲ損壞シテ人ノ通行ヲ妨クルモ本罪ヲ構成セズ、反之、水路ヲ壅塞シテ渡船ノ往來ヲ妨害スレハ本罪ヲ構成ス、本罪ノ手段ヲ損壞又ハ壅塞ニ限ルカ故ニ詐欺ノ標識、例ヘハ往來止ノ立札ヲ爲シ人ノ通行ヲ妨ケタル如キハ本罪ヲ構成セズ。

(二)往來ノ妨害ヲ生セシメタルコトヲ要ス(結果)。

此等ノ物ヲ損壞又ハ壅塞セルモ之ニ因テ往來ノ妨害ヲ生セシムル程度ニ達セサルトキハ罪ト成ラズ、例ヘハ既ニ朽廢ニ歸シ交通用ニ供セラレサル橋梁ヲ毀壞スルカ如キ是ナリ、往來ノ妨害ニ付テハ(イ)現實ニ往來ノ妨害ヲ阻止サレタル者ノ存

各罪論……往來ヲ妨害スル罪



スルコトヲ要ストノ説ト、(ロ)往來ノ全部又ハ一部ヲ不能ナラシメ又ハ通行ヲ不便ナラシメタルコトヲ以テ足ルト爲ス説トアリ、本書ハ後説ニ從ヒ「往來妨害ノ生シタル」トハ往來ノ障礙ト爲ルヘキ状態即チ危險ヲ生セシムルコトヲ意味シ、必シモ特定ノ人カ往來ヲ阻止サレタルコトヲ要セスト解ス、本罪ノ故意ハ公衆交通ノ陸路、水路又ハ橋梁ナルコト、之ヲ損壞又ハ壅塞スルコト及ヒ之ニ因テ往來ノ妨害ヲ生セシムルコトヲ認識スルヲ要ス。

處分

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ二年以下ノ懲役又ハ二百圓以下ノ罰金ニ處ス(一二四條一項)、因テ人ヲ死傷ニ致シタル者ハ傷害ノ罪ニ比較シ重キニ從テ處斷ス(同條二項)、其死傷ハ結果犯ナリ、若シ其死傷ニ付キ故意存スルトキハ殺人又ハ傷害ノ罪ヲ構成シ當然第五十四條ノ適用ヲ受ケ、法文ニ「比較シ重キニ從テ云々」ト規定セルモ傷害ノ罪ハ何レノ場合ニ於テモ重キコト明ナリ。
- (2) 本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(一二八條)。

**第二交通機關往來危險罪** 交通機關往來危險罪トハ汽車、電車又ハ艦船ノ往來ニ危險ヲ生セシメタル罪ヲ謂フ(一二五條、一二七條、一二九條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 汽車、電車又ハ艦船ノ往來ニ危險ヲ生セシメタルコトヲ要ス(目的物ト結果)。

汽車、電車又ハ艦船(舟筏ヲ含マス)ト限定セルヲ以テ其他ノモノ例ヘハ自動車、自轉車、馬車、人力車等ノ往來ニ對スル場合ハ毀棄罪ヲ構成スルコトアルモ本罪ノ目的物トナラス、往來ノ危險ヲ生セシムルトハ此等ノ交通機關カ往來スルニ際シ衝

突、轉覆、脱線、沈没等ノ事難ニ遭遇スヘキ虞アル状態ヲ生セシムルヲ意味ス。

(二) 其手段方法ノ如何ヲ制限セス(行爲)。

故ニ鐵道ニ障礙物ヲ横ハシ、航路ニ水雷ヲ布設スル等荷モ其往來ノ危險ヲ生セシメ得ヘキ一切ノ行爲ヲ包含ス、其作爲ニ出ツルト義務違反ノ不作爲ニ出ツルトナ間ハス、法文ニ所謂鐵道又ハ標識ノ損壞、燈臺又ハ浮標ノ損壞ハ其方法ノ一例ニ過キス、本罪ノ故意ハ自己ノ行爲ニ因リ汽車、電車又ハ艦船ノ往來ノ危險ヲ生スルコトヲ認識ヲ以テ内容トス、此故意ナキトキハ鐵道營業法其他ノ特別法規ニ於ケル犯罪ヲ構成スルモ本罪ト成ラズ、若シ第二百二十六條ノ罪ヲ犯ス故意ヲ以テ本罪ノ所爲及ヒ結果アルトキハ第二百二十六條ノ未遂犯ト成ル。

處分

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ二年以上ノ有期懲役ニ處ス(一二五條)。
- (2) 本罪ニ因テ汽車、電車ノ顛覆又ハ破壞又ハ艦船ノ覆没若クハ破壞ヲ致シタル者(結果犯)ハ第二百二十六條ノ例ニ照シテ處罰ス(一二七條)、(本條ニハ人ノ現在ヲ要ストノ明示ナキモ第二百二十八條ノ比較上人ノ現在スルヲ要スルコト明ナリ)。
- (3) 本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(一二八條)。
- (4) 過失ニ因リ犯セル者ハ五百圓以下ノ罰金ニ處ス、若シ其犯罪カ其業務ニ從事スル者(公務員ト營業者トヲ含ム)ナルトキハ三年以下ノ禁錮又ハ千圓以下ノ罰金ニ處ス(一二九條)。

**第三交通機關顛覆罪** 交通機關顛覆罪トハ汽車、電車又ハ艦船ヲ顛覆、覆沒又ハ破壞シタル罪ヲ

各罪論……往來ヲ妨害スル罪



謂フ(一二六條)、其成立要素左ノ如シ

(一)人ノ現在スル汽車、電車又ハ艦船ニ對スルコトヲ要ス(客體)。

人ノ現在セサル場合ニ於テハ本罪ヲ構成セス、汽車、電車、艦船ニ限定セルヲ以テ其他ノモノ、例ハハ自動車、馬車等ヲ顛覆スルモ本罪ヲ構成セス、艦船ハ海上航行ノモノト江湖河川航行ノモノトヲ包含ス、但シ主トシテ棹楫ヲ以テ進行スル舟艇ヲ包含セス、之ヲ除外スルハ恰モ自動車等ヲ除外スルト同シク其危害ノ場合及ヒ程度カ汽車、電車、艦船ニ比シ輕少ナルヲ以テ、他ノ犯罪例ヘハ殺人傷罪ノ構成スルコトアラハ其當該犯罪ニ依リ之ヲ處分シ、然ラサル場合ハ之ヲ不問トセルモノナル可シ。

(二)之ヲ顛覆、覆沒又ハ破壊シタルコトヲ要ス(行爲)。

顛覆トアルカ故ニ脱線セルニ過キサレ場合ヲ含マス、覆沒トハ顛覆及ヒ沈没ヲ意味ス、故ニ單ニ座礁セルニ過キサレ場合ヲ含マス、破壊トハ同シク其物ノ實質ヲ害スルニ因テ物ノ效用ノ全部又ハ一部ヲ失ハシムルヲ謂ヒ、其修繕ニ因テ原狀ニ復シ得ルト否トヲ問ハス、然レトモ本罪ニ於テハ其破壊ハ少クモ汽車、電車、艦船ノ進行又ハ航行ヲ不能ナラシメタル程度ニ達シタルヲ要スト解セサルヘカラス、蓋シ本罪ニ於テハ破壊ヲ轉覆又ハ覆沒ト相對セシメタレハナリ。

- (1)本罪ヲ犯セル者ハ三年以上ノ懲役ニ處ス(一二六條一項)。
- (2)因テ人ヲ死ニ致シタル者(結果犯)ハ死刑又ハ無期懲役ニ處ス(同條二項)。

處分

- (3)本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(一二八條)。
- (4)過失ニ因リ本罪ヲ犯セル者ハ五百圓以下ノ罰金ニ處ス、若シ其犯人カ其業務ニ從事スル者(公務員ト營業者トヲ含ム)ナルトキハ、三年以下ノ禁錮又ハ千圓以下ノ罰金ニ處ス(一二九條)。

第十二章 住居ヲ侵ス罪

住居ヲ侵ス罪トハ人ノ住居ヲ侵害スル罪ヲ謂フ、本章ノ罪ヲ分チテ(一)普通住居侵害罪(二)皇居禁苑等ノ侵入罪ノ二トス。

〔立法要旨〕 住居ハ吾人ノ安靜ヲ得ル場所ナリ、各人ノ家ハ其城廓ナリ、之ニ據テ其勞ヲ慰シ思チ凝シ社會活動ノ元氣ヲ保ツ、故ナリ之ヲ侵害セラルルコトアラシカ吾人ハ何ヲ以テ其神聖ヲ維持スルコトヲ得ン、而シテ吾人住居ノ不安ハ實ニ一私人ノ安否ニ關スルノミナラス國家經濟及ヒ國運ノ消長ニ重大ナル關係ヲ及ホスモノナリ、是レ本罪ノ規定アル所以ナリ。

第一普通住居侵害罪 普通住居侵害罪ハ故ナク人ノ住居又ハ看守スル邸宅、建造物若クハ艦船

ニ侵入シ又ハ要求ヲ受ケテ其場所ヨリ退去セサル罪ヲ謂フ(一二〇條)、其成立要素左ノ如シ

(一)故ナク侵入シ又ハ要求ヲ受ケテ其場所ヨリ退去セサルコトヲ要ス(行爲)。

各罪論……住居ヲ侵ス罪



故ナクトハ管理者ノ意思ニ反シテト云フ義ナリ、不法ト云フ意味ニ非ス、不法ノ侵入タルコトヲ要スルハ一般原則上當然ナリ特ニ明示スル必要ナシ、不法ナラサル時ハ管理者ノ意思ニ反スルモ尙ホ本罪ヲ構成セス、例ヘハ家宅搜索又ハ警察上ノ必要ヲタメ侵入スル場合ノ如キ、又ハ習慣上許サレタル行爲、例ヘハ支關先迄入込ム場合ノ如キハ罪ト成ラス、承諾ヲ豫想シテ侵入スル場合、例ヘハ親族、朋友カ互ニ無斷出入スル如キハ多少ノ疑議アレトモ、本罪ハ不承諾ニ拘ラス侵入シタルコトヲ要素トスルモノナレハ、本問ノ場合ハ其故ナク侵害スル故意ヲ缺クモノトシテ無罪ナリ、不退出ハ初メ承諾ヲ得テ入りタル場合ノミニ罪ヲ構成ス、初メヨリ意思ニ反シテ侵入シタルトキハ別罪ト成ラス、其侵入又ハ不退出ノ目的如何ハ本罪ノ成否ニ影響ナシ。

(二)人ノ住居又ハ看守スル邸宅、建造物又ハ艦船ニ侵入スルコトヲ要ス(場所)。

住居ハ一定ノ區域ヲ自己ノ區域トシテ領得シ安靜ヲ採ル場所ヲ謂フ、其一時ナルト永續的ナルトヲ問ハス、生活ノ本據タルト否トヲ問ハス(旅人宿ニ於ケル客室ノ如キモ又一ノ住居ナリ)、然レトモ單ニ一地點ニ於テ安靜ヲ採ル場所(例ヘハ木蔭、ベンチ臺等)ハ住居ニ非ス、又其住居力適法ナルト否トニ關係ナシ、蓋シ不法ノ住居ト雖モ故ナク侵入スルコトヲ得サレハナリ、看守ハ現場ニ於テ常ニ見張ヲ爲スヲ要セス、故ニ例ヘハ門ヲ閉鎖シ時々見廻ヲ爲ス場合ノ如キ亦看守ナリ、邸宅トハ家屋其他人ノ住居ニ使用スル建造物及ヒ之ニ附屬スル圍障區域内ヲ謂フ、圍障トハ境界ニ非ス少クモ踰越又ハ範圍スルニアラサレハ出入スルコト能ハサル程度ノ設備アルコトヲ要ス、故ニ建造物ニ附屬セス唯圍障ヲ繞ラシタル庭園ハ所謂邸宅ニ非ス、建造物ノ語ニ二義アリ、一ハ土地ニ定着スル一切ノ設備ヲ指稱シ一ハ家宅ヲ指稱ス、本條ノ建造物ハ家屋

ヲ意味シ併セテ其圍繞地ヲ包含ス(人ノ看守スル建造物トハ神社、佛閣、學校、會社等ニ於テ其例ヲ見ル)、艦船トハ廣ク一般ノ船舶ヲ謂フ、但シ本條ノ艦船ハ人ノ住居又ハ看守スルコトヲ必要トス。

處分

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ三年以下ノ懲役又ハ五十圓以下ノ罰金ニ處ス(一一〇條)。
- (2) 本罪ノ未遂ハ之ヲ處罰ス(一一二條)。
- (3) 他罪ヲ犯ス意思ヲ以テ家宅侵入ヲ爲ストキハ各個ノ場合ニ應ジテ其論斷ヲ異ニス、例ヘハ窃盜ノ目的ヲ以テ邸宅ニ侵入シ其目的ヲ遂ケサルトキハ窃盜罪ノ未遂ト本罪トヲ構成シ第五十四條ノ適用ヲ受ク、反之、殺人ノ目的ヲ以テ邸宅ニ侵入スルハ多クハ豫備ノ所爲ニシテ其目的ヲ遂ケサルモ殺人未遂ヲ構成セス單ニ本罪ヲ構成スルノミ。

第二皇居禁苑等ノ侵入罪 皇居、禁苑等ノ侵入罪トハ故ナク皇居、禁苑、離宮、行在所又ハ神宮若

クハ皇陵ニ侵入シタル罪ヲ謂フ(一一三一條)、其成立要素左ノ如シ

(一)故ナク侵入シタルコトヲ要ス(行爲)。

本罪ニ付テハ不退出ノ場合ヲ認メス。

(二)皇居、禁苑、離宮、行在所、神宮又ハ皇陵ニ侵入シタルコトヲ要ス(場所)。

處分

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ其刑ヲ加重シ三月以上五年以下ノ懲役ニ處ス(一一三一條)。
- (2) 本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(一一三一條)。

各罪論……住居ヲ侵ス罪



### 第十三章 秘密ヲ侵ス罪

秘密ヲ侵ス罪トハ故ナク封緘ノ信書ヲ開披シ又ハ業務上知得シタル人ノ秘密ヲ漏泄シタル罪ヲ謂フ、本章ノ罪ヲ分チテ(一)信書開封罪(二)秘密漏泄罪ノ二トス。

〔立法要旨〕 人誰カ秘密ナカラン、秘密ハ吾人ノ社會生活ニ於ケル暗的要件ナリ、之ニ依テ名譽ヲ維持スルコトアリ、隱約ノ裡ニ生活難關ヲ解決スルコトアリ、殊ニ信書ノ如キハ社會生活ノ萬般ニ於ケル交渉要件ニシテ之カ秘密ハ憲法ニ於テモ保障セラルル所ナリ、若シ人ノ秘密ヲ擅ニ暴露シテ之ヲ咎ムルコトナカランカ、實ニ各人ノ利益ニ重大ナル影響アルノミナラス社會生活ハ何ニ依テ之ヲ維持スルコトヲ得ン、是レ本章ノ規定アル所以ナリ。

**第一信書開封罪** 信書開封罪(親告罪)トハ故ナク封緘シタル信書ヲ開披シタル罪ヲ謂フ(一三三條)、其成立要素左ノ如シ

(一)封緘シタル信書ナルコトヲ要ス(目的物)。

封緘トハ容易ニ信書ノ内容ヲ知ルコト能ハサル一切ノ裝置ヲ謂ヒ、信書トハ特定人間ニ於テ意思ヲ通知スル文書ヲ謂フ、其文書ノ内容カ秘密事項ナルト否トチ問ハス、即チ「封緘シタル信書」ナルトキハ其内容如何ニ拘ラス刑法上一般ニ秘密ニ屬スルモノト看做セリ、苟モ意思ヲ通知スルモノナル以上ハ其文字タルト符號タルトチ問ハス信書ナリ。

(二)故ナク開披シタルコトヲ要ス(行爲)。

故ナクトハ權利者ノ意思ニ反スルヲ謂フ、開披トハ封緘ヲ破棄シテ信書ノ内容ヲ知了スルヲ得ルニ至ラシメタルヲ謂フ、必シモ信書ノ内容ヲ知了シタルヲ要件トセス(但反對説アリ)、蓋シ刑法ハ封緘シタル信書ヲ以テ其内容ノ如何ニ拘ラス一般ニ秘密ニ屬スルモノト看做セルニ因リ、其封緘ヲ破棄スル行爲自體ヲ以テ秘密ヲ侵スモノトナスニ於テ論理ノ矛盾ヲ生セス、從テ封緘ヲ破棄スルコトナク(例ヘハ日光ニスカシテ)其内容ヲ知了スルモノ本罪ヲ構成セス、其開披者ハ故意即チ權利者ノ意思ニ反スル認識アルコトヲ要スルヲ當然トス、故ニ例ヘハ家族間ニ互ニ開披スル慣習アリテ本人ノ意思ニ反スルコトヲ知ラサルトキハ故意ヲ缺クモノトシテ無罪ナリ。

#### 處分

(1)本罪ヲ犯セル者ハ一年以下ノ懲役又ハ二百圓以下ノ罰金ニ處ス(一三三條)、但告訴ヲ待テ之ヲ論ス(一三五條)。  
(2)信書ノ隱匿罪ハ第二百六十三條、信書ノ毀棄罪ハ第二百五十九條ニ依テ處斷シ、又郵便官署ノ取扱中ニ係ル信書ニ關スル犯罪ニ付テハ郵便法ニ依テ處斷ス。

**第二秘密漏泄罪** 秘密漏泄罪(親告罪)トハ故ナク業務上知得シタル秘密ヲ漏泄シタル罪ヲ謂フ(一三四條)、其成立要素左ノ如シ

(一)本罪ノ主體ハ醫師、藥劑師、藥種商、產婆、辯護士、辯護人、公證人、宗教若クハ禱祀ノ職ニ在ル

各罪論……秘密ヲ侵ス罪



者又ハ此等ノ職ニ在リシ者ナルコトヲ要ス(主體)。

犯罪ノ主體ハ法文列擧ノ身分ヲ有スル者ニ限ル、但シ此等ノ者ト共犯トナル場合ハ別ニ其身分ヲ有スルヲ要セス(六五條)、特許代理業者、執達吏、破産管財人、辯護士ニ非サル訴訟代理人等ハ本罪ノ主體ニアラス、從テ其業務上知得シタル秘密ヲ漏泄スルモ本罪ヲ構成セス、宗教若クハ禱祀ノ職ニ在ル者トハ僧侶、神官、牧師ノ類ナリ。

(二)故ナク其業務上取扱ヒタルコトニ付キ知得シタル人ノ秘密ヲ漏泄シタルコトヲ要ス(行爲)。

秘密トハ他人ニ知ラシムルコトヲ欲セサル事項ヲ謂フ、如何ナル事項カ秘密ナルカニ付テハ客觀說(一般ノ人カ他人ニ知ラシムルコトヲ欲セサル事項)トアリ、本書ハ主觀說ヲ採ル、其秘密ハ法定ノ者カ業務上取扱タルコトニ付キ知得シタルモノナルコトヲ要ス、業務上取扱タル事項以外ニ知得シタル人ノ秘密ハ本罪ノ間フ所ニ非ス、漏泄トハ未ダ知ラサル他人ニ向テ秘密事項(未ダ世ニ知レサル事項)ヲ告知スルヲ謂フ、故ニ既ニ世人ニ知レ渡リタル事項又ハ其告知スル他人ノ知レル事項ヲ告知スルモ漏泄ニ非ス、漏泄ノ方法ニハ何等ノ制限ナシ、口頭、文書、密告、公表トヲ分タス、故ナク(即チ權利者ノ意ニ反シテ)漏泄シタルコトヲ要ス、法令又ハ一般ノ習慣上許サレタル場合ニ罪トナラサルハ明ナリ。

處分(1)本罪ヲ犯セル者ハ六月以下ノ懲役又ハ百圓以下ノ罰金ニ處ス(一三四條)、但告訴ヲ待テ之ヲ論ス(一三五條)。

### 第十四章 阿片煙ニ關スル罪

阿片煙ニ關スル罪トハ阿片煙又ハ其吸食器具ヲ輸入、製造又ハ販賣シ、若ハ之ヲ所持スル罪又ハ阿片煙ヲ吸食スル罪及ヒ吸食ノ房屋ヲ給與スル罪ヲ總稱ス、本章ノ罪ヲ分チテ(一)阿片煙及ヒ吸食器罪(二)阿片煙吸食罪(三)吸食房屋給與罪ノ三トス。

〔立法要旨〕 阿片ハ醫療ニ用ヒテ特效アリト雖モ、之ヲ過量ニ吸食シ又ハ習慣的ニ常用スルトキハ恐ルヘキ中毒ヲ起シテ壽ヲ亡スニ至ル、刑法ハ自殺未遂及ヒ自傷ヲ罰セサルヲ原則トスルカ故ニ、自ラ阿片中毒ヲ招ク者モ亦之ヲ放任スヘキカ如シト雖モ、阿片吸食ノ惡習ハ社會ノ各層ヲ蠱毒シテ遂ニ國民元氣ノ消長ニ大影響ヲ及スノ虞アリ、是レ本罪ノ規定及ヒ數多ノ特別法アル所以ナリ。

【參照】 阿片法及ヒ同法施行規則(三〇年法律二七號)、臺灣阿片令及同令施行規則(三〇年律令二號)、未成年者喫煙禁止法(三三年法律三三號)。

第一阿片煙及ヒ吸食器罪 阿片煙及ヒ吸食器罪ハ阿片煙又ハ其吸食器具ヲ輸入、製造又ハ販賣

シ若クハ所持スル罪ヲ總稱ス(一三六條乃至一三八條、一四〇條)。

輸入トハ一定ノ目的物ヲ帝國外ヨリ帝國内ニ運移スルヲ謂フ、輸入既途ノ時期ニ陸揚說(目的物ノ陸揚ヲ以テ輸入ナリトノ說)(大判例)ト、領海說(目的物ヲ搭載セル船舶カ我領海内ニ入ルト共ニ其危險發生スル故ニ其船舶カ領海内ニ入ルト共ニ輸入ノ既途トナルトノ說)アリ、製造ハ販賣ト吸食其他ノ目的ナルトヲ區別セス、販賣トハ不定ノ多數人ヲ目的トスル

各罪論……阿片煙ニ關スル罪



賣捌ヲ意味ス、必シモ數回賣却ノ事實アルコトヲ要セス、所持トハ目的物ヲ自己ノ實力の支配ノ下ニ置クヲ謂フ、其取得ノ原因如何ヲ問ハスト雖モ其目的如何ニ因リ其利ヲ異ニス。

(1) 阿片煙ヲ輸入、製造又ハ販賣シ若クハ販賣ノ目的ヲ以テ之ヲ所持シタル者ハ六月以上七年以下ノ懲役ニ處ス(一三六條)。

(2) 阿片煙ノ吸食器具ヲ輸入、製造又ハ販賣シ若クハ販賣ノ目的ヲ以テ之ヲ所持シタル者ハ三月以上五年以下ノ懲役ニ處ス(一三七條)。

(3) 税關官吏阿片煙又ハ其吸食器具ヲ輸入シ又ハ其輸入ヲ許シタルトキハ一年以上十年以下ノ懲役ニ處ス(一三八條)。

(4) 販賣ノ目的ナク單ニ阿片煙又ハ其吸食器具ヲ所持シタル者ハ一年以下ノ懲役ニ處ス(一四〇條)。

**第二阿片煙吸食罪** 阿片煙吸食罪トハ阿片煙ヲ吸食シタル罪ヲ謂フ(一二九條一項)。  
故意即チ阿片煙ヲ吸食シタルコトヲ要ス、其吸食ノ目的ノ如何ヲ問ハス、例ヘハ治療、迷信、娛樂ノ爲メナルトヲ問ハス、過失ニ出テタル場合ヲ罰セス。

處分 (1) 本罪ヲ犯セル者ハ三年以下ノ懲役ニ處ス(一三九條一項)。  
(2) 本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(一四一條)。

**第三吸食房屋給與罪** 吸食房屋給與罪トハ阿片煙ヲ吸食スル爲メ房屋ヲ給與シテ利ヲ圖リタル罪ヲ謂フ(一三九條二項)。

阿片煙ヲ吸食スル爲メニ房屋ヲ給與シタルコトヲ要ス、之カ爲メ利ヲ圖リタルコトヲ要ス、但實際ニ利得アリタルコトヲ要セス、營利ノ目的ニ出テサルトキハ吸食罪ノ從犯トシテ處分ス、故意ヲ要スルハ勿論ナリ、故ニ過失ノ場合ハ之ヲ罰セス。

處分 (1) 本罪ヲ犯セル者ハ六月以上七年以下ノ懲役ニ處ス(一三九條二項)。  
(2) 本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(一四一條)。

本罪ニ付テモ亦其行爲ノ違法ナルコトヲ必要トスルハ勿論ナリ、故ニ阿片法ノ規定ニ從テ阿片ヲ製造販賣シ、醫師カ日本藥局法ニ從ヒテ之ヲ醫藥ニ使用シ、患者カ治療上阿片藥劑ヲ服用スル場合ハ本罪ヲ構成セス。

### 第十五章 飲料水ニ關スル罪

飲料水ニ關スル罪ハ人ノ飲料ニ供スル淨水ヲ汚穢シテ使用不能ナラシメ若クハ之ニ健康危害品

各罪論……飲料水ニ關スル罪



ヲ混入シ又ハ水道ヲ損壞壅塞スル罪ヲ謂フ、本章ノ罪ヲ分チテ(一)飲料淨水汚穢罪(二)健康危害物混入罪(三)水道損壞壅塞罪ノ三トス。

(立法要旨) 夫レ飲料ニ供スル淨水ハ人類ノ生活上一日モ缺クヘカラサル必須品ニシテ、其良否ハ公衆衛生ニ重大ナル關係ヲ有スルコトハ彼ノ田圃灌漑又ハ家畜ノ飼養ノミニ供スル水ノ如キモノノ比ニ非ス、是レ特ニ本罪ヲ認ムル所以ナリ。

**第一飲料淨水汚穢罪** 飲料淨水汚穢罪トハ人ノ飲料淨水又ハ水源ヲ汚穢シ因テ使用不能ニ至ラシメタル罪ヲ謂フ(一四二條、一四三條)、其成立要素左ノ如シ

(一)飲料淨水又ハ其水源ヲ汚穢シタルコトヲ要ス(行爲)。

飲料淨水ハ流水ト湧水トト問ハス不特定人ノ日常飲料使用ニ供スル水ヲ謂フ、故ニ用水惡水ハ勿論家畜ノ飲料ニ供スル水ヲ含マス、又不特定人ノ飲料ニ供セラレルコトヲ要スルカ故ニ特定人ノ飲料ニ汲取タル水、例ヘハ手桶水、茶ノ水等ニ付テハ本罪ヲ構成セス、水源トハ水ノ湧出スル場所ニ限ラス廣ク水道ノ上流ヲ總稱ス、汚穢シタルコトヲ要ス、汚穢トハ水ヲ濁濁シ若クハ不潔物ヲ投スル等水ノ外形ヲ變スルヲ謂フ、其手段ニ制限ナシ但シ健康ノ危害物ヲ混入スル場合ハ次ノ罪(健康危害物混入罪)ヲ構成ス。

(二)因テ使用不能ニ至ラシメタル結果アルコトヲ要ス(結果)。

其使用不能ハ通常人カ其水ヲ使用スルコトヲ肯セサル程度ニ達スルヲ要ス、必シモ之ニ因テ各個人カ實害ヲ生シタルヲ要セス、其使用不能ニ付テハ故意ヲ要セス、汚穢行爲ノ結果ナルヲ以テ足ル(所謂結果犯ナリ)、但故意アリタリトテ本罪ノ成立ヲ妨ケス。

處分

(1)普通飲料淨水ニ係ルトキハ六月以下ノ懲役又ハ五十圓以下ノ罰金ニ處ス(一四二條)。

(2)水道ニ由リ公衆ニ供給スル飲料淨水又ハ水源ニ係ルトキハ六月以上七年以下ノ懲役ニ處ス(一四三條)、水道ニ係ル場合ハ普通飲料淨水ノ場合ヨリモ其刑ヲ重クセリ、蓋シ及ホス所ノ危害大ナレハナリ。

(3)本罪ヲ犯シテ人ヲ死傷ニ致シタル者(結果犯)ハ傷害罪ニ比較シ重キニ從テ處斷ス(一四五條)。

**第二健康危害物混入罪** 健康危害物混入罪トハ人ノ飲料淨水又ハ水源ニ毒物其他ノ健康ノ危害物ヲ混入シタル罪ヲ謂フ(一四四條)、其成立要素左ノ如シ

(一)人ノ飲料淨水又ハ水源ナルコトヲ要ス(目的物)。

飲料淨水、水源ノ意義ハ前掲參照、飲料淨水以外ノモノニ毒物其他ノ健康危害物ヲ混入スルモ本罪ト成ラス。

(二)毒物其他ノ健康危害物ヲ混入シタルコトヲ要ス(行爲)。

毒物トハ比較的少量ニテ化學的作用ニ由リ健康ヲ害スヘキ無機物ナリトスルヲ通説トス、健康危害物トハ人體ノ健康ヲ害ス可キ性質ヲ有スル物ヲ總稱ス、毒物ハ其一例ニ過キス、細菌ハ毒物ニ非サレトモ健康危害物ナリ、混入トハ其水質ニ變化ヲ與ヘテ不健康ナラシムル行爲ヲ謂フ、本罪ハ前罪ト異ナリ之ニ因テ使用不能ノ結果ヲ生セルヲ要セス、健康危害物ヲ



混入スルニ依リ直ニ既遂ト成ル、之ニ因テ健康ヲ害シタル者アルト否トテ問ハス。

本罪モ水道ニ係ル場合ハ其罪ヲ重クス(理由同前)。

處分

(1) 普飲料淨水ニ係ルトキハ三年以下ノ懲役ニ處ス(一四四條)。

(2) 水道ニ由ル飲料淨水又ハ水源ニ係ルトキハ二年以上ノ有期懲役ニ處ス、若シ之ニ因テ人ヲ死ニ致シタル者(結果犯)ハ死刑又ハ無期若クハ五年以上ノ懲役ニ處ス(一四六條)。

**第三水道損壞壅塞罪** 水道損壞壅塞罪トハ公衆ノ飲料ニ供スル淨水ノ水道ヲ損壞シ、又ハ壅塞シタル罪ヲ謂フ(一四七條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 公衆ノ飲料ニ供スル淨水ナルコトヲ要ス(目的物)。

公衆飲料淨水ノ水道ナルコトヲ要ス、故ニ下水道及ヒ一私人使用ノ水道ヲ含マス、水道ニ限レリ、故ニ一般淨水ノ汲取場、例ヘハ井戸又ハ小流等ヲ損壞壅塞スルモ本罪ヲ構成セス(二六一條ノ損壞罪ヲ構成スルコトアリ)。

(二) 損壞又ハ壅塞シタルコトヲ要ス(行爲)。

損壞トハ其物ノ實質ヲ損傷スルヲ謂ヒ、壅塞トハ障害物ヲ加ヘ其效用ノ全部又ハ一部ヲ失ハシムルヲ謂フ、損壞又ハ壅塞シタルニ由リ其罪ノ既遂ト成ル、之ニ因テ實害ヲ受ケタル者アルヲ要セス、故意ヲ要スルハ勿論ナリ。

處分(本罪ヲ犯セル者ハ一年以上十年以下ノ懲役ニ處ス(一四七條))。

第十六章 通貨偽造ノ罪

通貨偽造ノ罪ハ行使ノ目的ヲ以テ通貨ヲ偽造變造シ又ハ行使、交付、輸入若クハ收得スル罪ヲ總稱ス、本章ノ罪ヲ分チテ(一)通貨偽造變造罪(二)偽貨行使交付輸入罪(三)偽貨收得罪(四)收得後行使罪(五)偽造變造準備罪ノ五トス。

〔立法理由〕 通貨偽造ノ罪ハ二ノ性質ヲ有ス、一ハ國家ノ通貨發行權ノ侵害、一ハ通貨ノ信用侵害是ナリ、又之ヲ行使シテ利得ヲ受ケタルトキハ詐欺取財ノ罪質ヲ有ス、其結果ハ一般取引ノ安全ヲ阻害シ社會的取引ノ上ニ重大ナル影響ヲ及ボシ、甚シキハ國家ノ經濟的基礎ヲ破壞スルニ至ル、故ニ立法者ハ之ヲ嫌惡スルコト甚シク往時ニアリテハ之ヲ待ツニ極刑ヲ以テセリ、羅馬ニテハ之ヲ山野ニ投棄シ、猛獸ヲシテ其肉ヲ喰ハシメタルカ如キハ其一例ナリ、本章ノ規定ハ内國ニ於テ通用スル貨幣、紙幣、銀行券ニ限ル、外國ニ於テ通用スルモノニ關シテハ特別法アリ(三八年法律六六號、外國ニ於テ流通スル貨幣、紙幣、銀行券、證券、偽造變造及模造ニ關スル件)、又通貨ノ偽造變造ノ程度ニ至ラサル模擬ニ關シテハ特別法アリ(二八年法律二八號、通貨及證券模造取扱法)。

**第一通貨偽造變造罪** 通貨偽造變造罪トハ行使ノ目的ヲ以テ通貨(貨幣、紙幣、銀行券)ヲ偽造又ハ變造シタル罪ヲ謂フ(一四八條一項、一四九條一項)、其成立要素左ノ如シ

各罪論……通貨偽造ノ罪



(一) 通貨(通用ノ貨幣、紙幣、銀行券)タルコトヲ要ス(目的物)。

通貨トハ國家ノ公認ニ依リ交換ノ手段トシテ強制通用スルモノヲ謂フ、其通用期限前又ハ通用期限終了後ハ通貨ニ非ス、但其期限前又ハ期限後ト雖モ、其通貨ニ模擬シタル物ヲ以テ他人ノ財産ヲ詐欺シタル場合ハ詐欺取財ノ如キ他罪ヲ以テ論スルヲ妨ケス。

本罪ノ目的タル通貨ハ之ヲ貨幣、紙幣及銀行券ノ三種トス。

(一) 貨幣ハ所謂硬貨ナリ、即チ金貨、銀貨、白銅貨、青銅貨ノ四品及ヒ文久永寶、寬永通寶ノ如キ舊銅貨モ亦貨幣ナリ(三〇年法律一六號貨幣法、四年一月一九日大政官布告舊銅貨品位並通用方參照)。

(二) 紙幣ハ政府其他ノ發行者ノ信用ニ依リテ貨幣ニ代用セラルル紙片ニシテ其自體實價ヲ有セス、我國ニテハ曾テ紙幣アリシモ漸次硬貨ニ交換シ、三十二年十二月限り其通用ヲ全廢セリ、其後紙幣ヲ發行セス。

(三) 銀行券ハ政府ノ認許ニ依リ銀行ヨリ發行スル一種ノ約束ニシテ一般取引上ノ交換手段トシテ強制通用力ヲ有スルモノナリ(一七年五月二六日大政官布告一八號兌換銀行券條例參照)、日本銀行發行權ヲ有ス、但臺灣銀行モ或制限付ノ銀行券ヲ發行ス(三〇年法律三八號臺灣銀行法參照)、本章ノ規定ハ此銀行券ノ偽造等ニ關シ適用アリ、橫濱正金銀行ハ關東州及清國ニ於ル銀行券ヲ發行ス(三九年勅令二四七號參照)ト雖モ本罪ノ目的物タルヲ得ス。

外國通貨モ內國ニ流通スルモノニ限り本罪ノ目的物トナル、「內國ニ流通スル外國ノ通貨」トハ事實上通用スル所ノモノヲ指スカ又ハ貨幣同盟ノ場合ニ於ケル如ク法律上外國ノ貨幣力內國ニ於テ通用力ヲ有スル場合ヲ指スカニ付テハ議論アレト

モ後説ヲ多數トス。

(二) 偽造又ハ變造シタルコトヲ要ス(行爲)。

偽造トハ眞貨以外ノ物ヲ材料トシテ眞貨ニ模擬セル物ヲ製出スルヲ謂フ、偽造ノ材料ハ眞貨以外ノ物タルコトヲ要ス、然レトモ眞貨ノ原體ヲ失ヒタル物又ハ廢貨(通用期限ヲ經過シタルモノ)モ亦既ニ眞貨ニ非ス、故ニ之ヲ材料トシテ偽貨ヲ製出スルハ亦偽造ナリ、其偽造ニ付テ權利ナキコトヲ要スルハ勿論ナリ、其模擬ノ程度ハ一般ノ人ヲシテ眞貨ナリト思惟セシムル程度ノモノタルヲ以テ足ル、變造トハ眞貨ニ一部ノ變更ヲ加ヘテ他ノ眞貨ニ模擬スルヲ謂フ、其實質ヲ變更スル(例ヘハ硬貨ノ縁刻ヲ削取リ又ハ中味ヲ抉取ルカ如キ方法ヲ以テ眞貨ノ實質ヲ減損スル場合、之ヲ物質的變更、內容的變更トモ謂フ)ト、名價ヲ變更スル(例ヘハ銅貨ヲ渡銀シ名價ヲ變更シテ銀貨ヲ造クルカ如キ場合、之ヲ性質的變更、外觀的變更トモ謂フ)トナ問ハス、紙幣及銀行券ニ付テハ實質上ノ變更ヲ認ムルニ由ナシ、只名價上ノ變更ヲ想像シ得ルニ過キス、變更ヲ加ヘテ成立シタル偽貨ハ眞貨ノ外觀ヲ要シ且ツ現ニ存スル某ノ通貨ニ酷似スルコトヲ要スルハ偽造ノ場合ト異ナル所ナシ。

(三) 行使ノ目的アルコトヲ要ス(目的)。

行使ノ目的トハ眞貨トシテ使用ニ供スル希望ヲ謂フ、此目的ヲ以テスルニアラサレハ本罪ヲ構成セス(例ヘハ單ニ紀念ノ爲メニ作りタル如キ)、然レトモ自己ノ行使スルコトヲ目的トスルト他人ヲシテ行使セシムルヲ目的トスルトナ問ハス本罪ヲ構成ス(行使ノ意義次掲參照)、本罪ハ行使ノ目的ヲ以テ通貨ヲ偽造又ハ變造シタルニ因テ既遂ト成ル、其行使シタルヲ

各罪論……通貨偽造ノ罪



要件トセス、若シ之ヲ行使シタルトキハ第二項ノ罪ヲモ構成シ第五十四條ノ適用ヲ受ク。

處分

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ無期又ハ三年以上ノ懲役ニ處ス(一四八條一項)。
- (2) 内國流通ノ外國貨幣ナルトキハ二年以上ノ懲役ニ處ス(一四九條一項)。
- (3) 本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(一五一條)。
- (4) 五拾錢、貳拾錢、拾錢銀貨ハ各異ナリタル法益ノ附着セルモノナルヲ以テ之ヲ偽造スルトキハ各銀貨固有ノ法益ヲ侵害ス從テ一銀貨毎エ一罪ヲ構成ストノ大判例アリ、然レトモ反對說多シ。

**第二偽貨行使交付輸入罪** 偽貨行使交付輸入罪トハ偽貨タルコトヲ知テ之ヲ行使シ又ハ行使ノ目的ヲ以テ人ニ交付シ若クハ輸入シタル罪ヲ謂フ(一四八條二項、一四九條二項)、其成立要素左ノ如シ

(一) **偽貨即チ偽造、變造ノ通貨(貨幣、紙幣又ハ銀行券)タルコトノ認識アルコトヲ要ス(認識)。**  
偽造、變造ノ通貨ノ意義前掲參照、偽造タル認識アルコトヲ要ス、過失ノ場合ハ之ヲ罰セス。

(二) **之ヲ行使シ又ハ行使ノ目的ヲ以テ之ヲ人ニ交付シ若クハ輸入シタルコトヲ要ス(行爲)。**  
行使トハ眞貨トシテ一定ノ使用ニ供スルヲ謂フ、必シモ之ヲ流通ニ置クノ要ナシ、例ヘハ銀行家カ有金アルヲ示サン爲メ検査官ニ對シテ偽貨ヲ示スモ亦行使ナリ(本邦學者ノ多數說ナリ)、但シ反對說即チ必ス流通ニ置クコトヲ要ストノ說アリ

(リ)スト、フイנקル、フランク諸氏ノ說)、流通ニ置クトハ支拂又ハ交換ノ用ニ供シ得ヘキ狀態ニ置クヲ謂フ、換言スレハ偽貨タルノ實ヲ告ケスシテ之ヲ他人ノ所持ニ移スコトヲ意味ス、偽造ノ白銅貨ヲ自動電話器ニ入ルルカ如キモ亦行使ナリ、但シ白銅貨大ノ圓石ヲ投入スルハ偽造ニアラサルカ故ニ特別罪(電信法三二條ノ罪)ヲ構成スルハ格別本罪ノ所謂行使罪ニ非ス、交付トハ他人ニ授與スルヲ謂フ、其有價ト無價トナ間ハサレトモ行使ノ目的アルコトヲ要ス、其他人ニ於テハ其偽貨タルコトヲ知ルト否トナ間ハ本罪ヲ構成ス、若シ其他人カ行使スルモノナルコトヲ豫知シ情ヲ知ラサル其他人ニ偽貨ヲ交付シ之ヲ行使セシムルハ間接手段ニ依ル行使ナリ、輸入トハ外國ヨリ帝國領土内ニ送入シタル所爲ヲ謂フ(學者中輸入トハ帝國稅關設置線内ニ運ヒ入レタルニアラサレハ輸入既途ニアラスト論スル者アリ)、「交付」ニ關シテノ說明ハ輸入ノ場合ニモ亦同シ、本罪ニハ豫メ其偽貨タル認識アルコトヲ要ス、取得後其偽貨タルコトヲ知テ之ヲ行使スル行爲ハ第五十二條ニ規定スル所ナルヲ以テ本罪ノ成立ハ其者カ取得前ヨリ其情ヲ知リタル場合ニ限ル、是レ第五百十二條ト本條ノ行使罪トノ異ナル所ナリ。

處分

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ無期又ハ三年以上ノ懲役ニ處ス(一四八條二項)。
- (2) 内國流通ノ外國通貨ナルトキハ二年以上ノ有期懲役ニ處ス(一四九條二項)。
- (3) 本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(一五一條)。
- (4) 本罪ハ何人ヲ問ハス帝國外ニ於テ犯シタル者ニ之ヲ適用ス(二條四號)。

**第三偽貨收得罪** 偽貨收得罪トハ行使ノ目的ヲ以テ偽貨ヲ收得シタル罪ヲ謂フ(一五〇條)、其

各罪論……通貨偽造ノ罪



成立要素左ノ如シ

(一)偽貨即チ偽造ノ通貨(貨幣、紙幣、銀行券)タル認識アルコトヲ要ス(認識)。

豫メ其偽貨タルコトヲ知ルヲ要ス、偽貨ノ認識ナク取得スルモ罪ト成ラス、然レトモ若シ取得後其偽貨タルコトヲ知テ行使シタルトキハ第五十二條ノ罪ヲ構成ス。

(二)行使ノ目的ヲ以テ之ヲ取得シタルコトヲ要ス(行爲)。

取得トハ自己ノ所持ニ移ス一切ノ所爲ヲ謂フ、其贈與、交換、賣買、所得、盜取、騙取等其方法ノ如何ヲ問ハス、受託品ノ横領モ亦取得ノ一種ナリ、行使ノ目的アルコトヲ要スルノミニテ行使アリタルコトヲ要セス、若シ取得後行使シタルトキハ第四百四十八條第二項若クハ第四百四十九條第二項ノ行使罪ニ抵觸スルカ故ニ第五十四條ノ適用ヲ受ク。

處分

(1)本罪ヲ犯セル者ハ三年以下ノ懲役ニ處ス(一五〇條)。  
(2)本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(一五一條)。

第四取得後行使罪 取得後行使罪トハ眞貨ナリト信シテ取得シタル後其偽貨タルコトヲ知テ之

ヲ行使シ又ハ行使ノ目的ヲ以テ人ニ交付シタル罪ヲ謂フ(一五二條)、其成立要素左ノ如シ

(一)眞貨ト信シテ取得シタル後其偽貨タルコトヲ知リタルコトヲ要ス(認識)。

(二)之ヲ行使シ又ハ行使ノ目的ヲ以テ交付シタルコトヲ要ス(行爲)。

初ヨリ偽貨タルコトヲ認識シテ取得シ且ツ之ヲ行使シタル罪ハ第五百十條、第四百四十八條又ハ第四百四十九條ニ該當ス。

處分

本罪ヲ犯セル者ハ其名價ノ三倍以下ノ罰金又ハ科料ニ處ス、但一圓以下ニ降スコトヲ得ス(一五二條)、(本罪ハ貪慾心ニ基ツクモノナルカ故ニ體刑ヲ科スルノ要ナシ故ニ金刑ニ處ス)。

第五偽造變造準備罪 偽造偽造準備罪トハ通貨ノ偽造又ハ變造ノ用ニ供スル目的ヲ以テ器械又

ハ原料ヲ準備シタル罪ヲ謂フ(一五三條)、其成立要素左ノ如シ

(一)通貨偽造又ハ變造ノ用ニ供スル目的アルコトヲ要ス(目的)。

偽造變造ノ器械原料ヲ具付ケルモ販賣又ハ貸貸等ノ目的ナルトキハ本罪ヲ構成セス。

(二)其目的ヲ以テ器械原料ヲ準備シタルコトヲ要ス(行爲)。

準備トハ現ニ偽造、變造ニ使用シ得ヘキ状態ニ置クヲ謂フ、其所有ノ何人ニ屬スルヲ問ハス、使用シ得ヘキ状態ニ置クヲ要スルヲ以テ單ニ器械原料ノ注文又ハ貸借ヲ爲シタルニ過キサレ行爲ハ假令偽造、變造ノ用ニ供スル目的アルモ罪ト成ラス。處分〔本罪ヲ犯セル者ハ三月以上五年以下ノ懲役ニ處ス(一五三條)〕。

### 第十七章 文書偽造ノ罪

文書偽造ノ罪トハ文書、圖畫ヲ偽造又ハ變造シタル罪、其偽造、變造ノ文書、圖畫ヲ行使シタル罪

各罪論……文書偽造ノ罪



及ヒ虚偽文書、圖畫ヲ作製シタル罪、其虚偽文書ヲ行使シタル罪ヲ總稱ス、本章ノ罪ヲ分チテ(一) 詔書偽造罪(二)公文書偽造罪(三)私文書偽造罪(四)虚偽文書罪ノ四トス。

〔立法要旨〕 文書偽造罪ヲ構成スル行爲ハ文書名義人又ハ其文書ノ行使ヲ受クル者ニ對シ財産上ノ損害ヲ加フル危險ヲ伴フ場合少カラスト雖モ、文書ハ獨リ財産關係ノミニ限ラス社會的生活上ノ一般ニ使用セラルルモノナルカ故ニ本罪モ亦一般社會ノ信用ヲ危害スル性質ヲ有スルモノトス、即チ文書偽造ノ罪ハ文書ノ真正ナルコトニ付テ一般人若クハ特定人カ文書ノ下ニ與フル信賴ヲ危害スルモノト知ルヘシ、是レ本章ノ罪ヲ認メ文書圖畫ノ真正ヲ維持シ一般社會ノ信用ヲ維持セル所以ナリ、而シテ文書偽造罪ハ各罪論中最モ議論多キ所ナルカ故ニ左ニ本罪ニ關スル一般理論ヲ研究スヘシ。

(一) 文書圖畫ノ意義

(一) 文書ノ意義 文書ハ文字又ハ之ニ代ハルヘキ符號ニ因ル有形的意思表示ナリ。

(1) 文書ハ意思表示ナリ 一定ノ意思ヲ表示スルモノニアラサレハ文書ニ非ス、例ヘハ單ニ一、二、三ト云フ文字、名刺、書風、書體其他技術ヲ主眼トスル書キ物ハ一定ノ意思ヲ表示スルモノニ非サルカ故ニ文書ニ非ス、「草案」ハ意思表示ノ準備ニシテ意思表示自體ニアラサル故ニ文書ニ非ス、「謄寫」ハ意思表示ノ複製ニシテ意思表示自體ニアラサル故ニ文書ニ非ス、然レトモ若シ其謄寫者カ其原本ト相違ナキコトニ關シ意思ヲ表示シタルトキ若クハ原本トシテ行使スル意思ヲ有スルトキハ此範圍ニ於テ文書ト云フコトヲ得、反之、汽車ノ乗車券、電車ノ回数券、公債證書ノ利券等ハ一般慣習上文字ニ因テ

表示セラルル意思ノ節約ト見ル可キモノナルカ故ニ文書ナリ。

(2) 文書ハ有形的意思表示ナリ 此點ニ於テ口頭ノ陳述ト區別ス、苟モ有形的ナラハ其附着物及ヒ其方法如何ヲ問ハス(紙面、板面、布片、獸皮、壁上、金屬等ニ記載、染附、織出、彫刻等一切ヲ包含ス)、又其一時的ナルト永續的ナルトナ問ハス。

(3) 文書ハ文字又ハ之ニ代ハルヘキ符號ニ因ル意思表示ナリ 此點ニ於テ圖畫ト區別ス、文字ハ國字體ノ如何ヲ問ハス、之ニ代ハルヘキ符號トハ電信符號、盲者用突起符號、速記符號等ヲ謂フ、電文ニ因ル文書偽造罪ニ付テハ特別法(電信法三三條)ノ罪ニ吸收サルルカ故ニ本章ノ適用ナシ。

(4) 文書ニハ事實證明ニ關スルモノト否ラサルモノトアリ 事實證明ノ文書トハ、例ヘハ證書ノ如キ證據ノ目的ヲ以テ作成シタルモノト(主觀的)、書簡ノ如キ偶然證據ノ用ニ供スルニ足ルモノト(客觀的)ヲ問ハス、其文書ノ内容カ一定事實ヲ證明スルニ適スル文書ヲ謂フ(權利義務ニ關スル文書ハ事實證明ニ關スル文書ノ一種ナリ)、反之、單ニ意見論說等ヲ記載シタル文書ハ事實證明ニ關スルモノニ非ス、本法ハ私文書偽造罪(一五九條)ニ關シテノミ「事實證明ニ關スル文書」タルコトヲ必要トセリ、但シ其他ノ罪ニ關シ如此明規ナキモ之ヲ要セサル趣旨ニアラスト解スル者アリ。

(5) 文書ニ詔書類、公文書及私文書ノ別アリ 詔書類トハ御璽國璽ノ押捺又ハ親署アル一切ノ書類ヲ謂ヒ、公文書トハ公務所又ハ公務員カ其職權ノ範圍内ニ於テ作成スヘキ文書ヲ謂フ、又私文書トハ一人ノ作成セル文書ヲ謂フ。

【問題】 公文書私文書ノ區別ニ付キニ説アリ。



(一)作成説 此説ハ文書作成ニ關シ公正ノ證據力ヲ有スルト否トヲ標準トスルモノナリ、此ノ説ニ依レハ「公文書」トハ公務所又ハ公務員カ其職權ノ範圍内ニ於テ作成ス可キ總テノ文書ヲ謂ヒ、其内容ノ公私如何ニ關セズ、「私文書」トハ一人ノ作成シタル總テノ文書ヲ謂フ。

(二)内容説 此説ハ文書ノ内容ニ關シ公正ノ證據力ヲ有スルト否トヲ標準トスルモノナリ、此説ニ依レハ、「公文書」トハ文書ノ内容カ公法上ノ性質ヲ有スルモノヲ謂ヒ、然ラサルモノヲ「私文書」トス、故ニ假令官吏ノ作成セルモノニテモ彼ノ官署ト私人トノ契約書、國チ代表スル官吏ノ訴狀ノ如キハ官文書ニ非ストス。

(評論) 作成説ヲ以テ通説トス、蓋シ文書ノ證據力ハ常ニ作成者ノ如何ニ存スルモノニテ公文書ハ公ノ信用ノ爲メニ總テノ第三者ニ對シ之ニ掲載シタル事項ヲ完全ニ證明スル目的ヲ以テ調製シタルモノナリ、決シテ其内容如何ニ依リ其性質ヲ左右セラルルモノニ非ズ、故ニ公文書タルニハ必ズ其内容カ公法上の性質ヲ有スルヲ要セス、只職權ヲ以テ作成スレハ足レリトス、茲ニ所謂「公文書」中ニハ官署、官吏ノ作成シタル文書(官文書)ト公署、公吏ノ作成シタル文書(公文書)トヲ包含スルモノト知ルヘシ。

(二)圖畫ノ意義 圖畫トハ文字又ハ文字ニ代ハルヘキ符號ニ因ラサル有形的意思表示ナリ。

文書ト圖畫トノ差異ハ單ニ意思ノ表示カ文字又ハ之ニ代ルヘキ符號ニ因テ爲サレタルト否トニアリ、圖畫モ亦一定ノ意思ヲ表示スル爲ニ作成セラレタルコトヲ要ス、故ニ技能ヲ表示スル爲メノ繪畫等ハ圖畫ニアラス、此外文書ニ適スル說明ハ圖畫ニ關シテモ亦之ヲ適用スルコトヲ得參照スヘシ。

(二)偽造變造ノ意義

(一)文書偽造ノ意義 文書偽造トハ作成名義(證明形式)ヲ偽ハリタル文書ヲ作成スルヲ謂フ(有形ノ偽造、名義的偽造トモ稱ス)。

其作成名義ハ實在ノ人タルヲ要セス、既ニ死亡セル者又ハ架空ノ人又ハ官廳ニテモ一般人ヲシテ其名義人ヲ實在セル者ト信セシムル程度ノモノナレハ足ル、蓋文書偽造罪ハ文書ニ依テ一般的信用ヲ害スル罪ナレハナリ、但判例ハ官文書ニ關シテハ本文ニ同意シ(大判例)、私文書ニ關シテハ名義人ノ實在ヲ必要トセリ(大判例)、作成名義ヲ偽ルノ意思ナク單ニ自己ノ氏名ヲ偽リタルニ過キサルトキハ文書偽造ト云フコトヲ得ス、例ヘハ預金ノ際偽名ヲ用ヒタル者カ預金引出ノ際同一ノ氏名ニ依リ受拂證ヲ作成スルカ如キ、氏名詐稱シタル被告人カ同一偽名ヲ以テ保釋又ハ上訴ノ文書ヲ作成スルカ如シ、虛偽ノ文書ハ文書ノ偽造ニ非ズ、虛偽ノ文書トハ作成權限アル者カ文書ノ内容ヲ偽リタル場合ヲ謂フ(學者ノ所謂無形ノ偽造内容的偽造)、本法ハ虛偽文書ノ作成及作成セシムル行爲ヲ第百五十六條、第百六十條及第百五十七條ニ於テノミ處罰スルコトトセリ。

(二)文書變造ノ意義 文書變造トハ眞正文書ノ内容ヲ變更シテ新ナル法律關係又ハ事實ヲ證スルニ至ラサルモノヲ謂フ。

其變造文書ノ内容カ眞實ニ適合スルト否トヲ問ハス、文書ノ内容トハ其文書ニ表示サレタル一切ノ法律關係又ハ事實行爲

各罪論……文書偽造ノ罪



ノ目的、時及場所ヲ總稱ス、但シ作成名義ヲ除ク、作成名義ニ變更ヲ加フレハ偽造ト成ル、新ナル法律關係又ハ事實ヲ證スルニ至ラサル程度ニ變更ヲ加ヘタルコトヲ要ス、蓋シ新ナル法律關係又ハ事實ヲ證スルモノトナレハ文書ノ偽造トナレハナリ。

【問題】文書ノ偽造、變造ノ區別ニ付キ學說アリ。

(一) 文書作成説 偽造トハ真正ナラサル文書ヲ新ニ作成スルヲ謂ヒ、變造トハ既存文書ノ内容ヲ變更スル總テノ場合ヲ謂フトノ説ナリ、此説ニ依ルトキハ借用證書ヲ贈與證書ニ變更スルモ亦變造ナリ。

(二) 法律關係説 偽造トハ新ナル法律關係又ハ事件ヲ作成スルヲ謂ヒ、變造トハ單ニ真正文書ノ内容ヲ變更シテ新ナル法律關係又ハ事件ヲ證スルニ至ラサル程度ノモノヲ謂フトノ説ナリ、此説ニ因レハ前例ノ場合ハ偽造ナリ。

(評論) 凡ソ文書ハ其證明セントスル法律關係又ハ事件ノ異ナルニ因リ各々其性質ヲ異ニス、故ニ甲ノ法律關係ヲ證スヘキ文書ヲ乙ノ法律關係ヲ證スヘキ文書ニ變更スルハ全ク性質ヲ異ニスル文書ヲ作成スルモノニ外ナラス、從テ如此場合ハ之ヲ新文書ノ偽造ト爲ス可トス、故ニ法律關係説ヲ正當ト爲ス(大判例)。

(三) 行使ノ意義 行使トハ其用法ニ從ヒ真正ナルモノトシテ之ヲ使用スルヲ謂フ。

其文書自體ヲ使用スルヲ要スルヲ以テ贖本ヲ提出スルハ行使ニアラス(大判例)、真正文書トシテ使用スルヲ要スルヲ以テ文書偽造ニ確定日附ヲ得ル爲メ公證人ニ提出スル如キハ行使ニアラス、但反對説アリ、其用法ニ從フコト即チ其文書ニ表ハンタル證據方法ニ應用スルコトヲ要スルカ故ニ、例ヘハ借用證書カ古代ノ作製ニ係ル稀有ノ珍物トシテ賣買シタル場合

ハ行使ニ非ス、其行使ノ目的ハ他人ヲ欺罔、錯誤、其他如何ナル目的ニ出ツルヲ問ハス、又其目的ヲ達シタルト否トヲ問ハス(大判例)。

(四) 罪ノ個數ト沒收處分

文書偽造罪ノ個數ハ文書ノ種類ヲ標準トス、故ニ同一ノ文書ヲ正本、副本、贖本等數通偽造スルハ一罪ナルモ(大判例)委任狀、借用證及ヒ登記申請書ヲ偽造スルハ同一意思ノ發動ニ出ツル場合ト雖モ數罪ナリトス(大判例)。

偽造、變造、虛偽ノ文書圖畫ハ犯罪行爲ヲ組成シタル物トシテ沒收スルコトヲ得(一九條一項)、若シ其一部力偽造、變造、虛偽ニ係ルトキハ其一部ヲ沒收ス、斯ノ如キ場合ニ於テハ物件其物ヲ沒收スルコト能ハサルヲ以テ其偽造、變造、虛偽ニ係ル部分ヲ抹殺シ、之ニ沒收ノ旨ヲ附記シテ檢事之ニ押印ス(大判例)、但シ文書ノ主部分力偽造ナルトキハ從部分力真正ナルモ全部ヲ偽造トシテ沒收ス、例ヘハ借用證書ノ借主ノ署名ヲ冒シテ該證書ヲ偽造セル場合ニ於テハ假令保證人ノ署名部分力真正ナルモ該證書ノ全部ハ偽造物ナリトシテ沒收ス(大判例)。

第一 詔書偽造罪 詔書偽造罪ハ詔書其他ノ文書ヲ偽造又ハ變造スル罪及ヒ之ヲ行使スル罪ヲ包含ス(四〇年勅令六號公式令參照)。

(一) 詔書偽造變造罪 (一五四條)其成立要素左ノ如シ

(一) 御璽、國璽若クハ御名ヲ使用シタルコトヲ要ス(手段)。

各罪論……文書偽造ノ罪



御璽トハ天皇ノ印章ヲ謂ヒ、國璽トハ日本帝國ノ印章ヲ謂ヒ、御名トハ天皇ノ御署名ヲ謂フ、御璽、國璽ヲ使用スルトハ眞印ヲ盗用スルヲ謂ヒ(印形ヲ不正ニ使用スルモ盗用ナリ)、御名ヲ使用スルトハ親署ヲ不正ニ利用スルヲ謂フ、本罪ノ成立ニハ其眞印親署ヲ使用スルト其偽造シタルモノヲ使用スルトヲ區別セス。

(二) 詔書其他ノ文書ヲ偽造又ハ變造シタルコトヲ要ス(行爲)。

詔書トハ皇室ノ大事ヲ宣誥シ又ハ大權ノ施行ニ關スル勅旨ヲ宣誥スルノ文書ナリ、其他ノ文書トハ御璽、國璽ヲ鈐シ又ハ親署セラルヘキ一切ノ文書、例ヘハ勅書、上諭、親任辭令書其他ヲ謂フ(公式令參照)、其國務ニ關スルモノ(憲法五五條二項)ト然ラサルモノ(單純ナル廢翰)トヲ區別セス、之ヲ偽造又ハ變造シタルコトヲ要ス(偽造變造ノ意義前掲參照)。

(三) 行使ノ目的アルコトヲ要ス(目的)。

行使ノ目的アルコトヲ要スルノミニテ行使シタルコトヲ要セス、若シ進ンテ之ヲ行使スレハ第五十八條ノ行使罪成立ス行使ノ目的アルコトヲ要スルノミニテ其行使ノ目的ノ如何ヲ問ハス(利己ニ出ツルト國家ノ爲ニスルトヲ問ハス)、(行使ノ意義前掲參照)。

(二) 偽造詔書行使罪 (一五八條) 其成立要素左ノ如シ

(一) 偽造、變造ノ詔書其他ノ文書タルコトヲ要ス(目的物)。

(二) 之ヲ行使シタルコトヲ要ス(行爲)。

行使ノ目的如何ヲ問ハス、其偽造、變造文書ハ自己ノ作成ニ出タルモノト他人ノ作成ニ出タルモノトヲ問ハス之ヲ行使スルニ依リテ本罪ヲ構成ス(此場合五四條ノ適用ナシ、但反對說アリ)、行使ニ依リ直ニ本罪成立ス、其目的ヲ達シタルト否トハ成立ニ關係ナシ。

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ無期又ハ三年以上ノ懲役ニ處ス(一五四條、一五八條)。
- (2) 行使罪ニ限リ其未遂ヲ罰ス(一五八條二項)。
- (3) 本罪ハ何人ヲ問ハス帝國外ノ犯罪ニ適用ス(二條五號)。
- (4) 若シ單ニ其御璽、國璽、御名ヲ偽造シ又ハ不正ニ使用シタル行爲ノミナルトキハ第六十四條ノ印章偽造罪ヲ構成ス。

處分

第二公文書偽造罪 公文書偽造罪トハ公文書ヲ偽造又ハ變造スル罪及ヒ之ヲ行使スル罪ヲ包含ス。

(一) 公文書偽造變造罪 (一五五條) 其成立要素左ノ如シ

(一) 公文書ヲ偽造又ハ變造シタルコトヲ要ス(行爲)。

公文書トハ公務所又ハ公務員ノ名義ヲ以テ作成ス可キ文書(圖畫)ヲ謂フ、(公務所、公務員ノ意義總論參照)、必シモ其自身ノ作成ニ係ルヲ要セス、例ヘハ執達吏代理ハ公務員ニ非スト雖モ、執達吏ノ職務ヲ執行スルモノナルカ故ニ其作成ニ係ル



文書ハ官文書ナリ(大判例)、其外部ニ對スルモノナルト單ニ公務所内部ニ關スルモノナルトナリト問ハス、公法上ノ關係ニ於テ作成ス可キ文書タルヲ必要トセス(大判例)、故ニ公務所又ハ公務員ト私人トノ間ノ請負契約書ノ如キモ公文書ナリ、一私人ノ名義ヲ以テ作成セルモノハ公務所ニ保管スルモ公文書ト成ラス(舊法ノ下ニ於テハ之ヲ公文書トスル判例アリ)、其内容カ公文書及ヒ私文書ノ兩者ヲ包含スルモ形式上一體ヲ爲スモノハ之ヲ公文書トス、例ヘハ奥書、執達吏送達證書ノ如シ(大判例)、官報ハ印刷局カ内閣總理大臣ノ管理ノ下ニ行政事務ノ一部トシテ編輯印刷スル官ノ報告ナリ、故ニ官文書ナリトノ判例アリ、(異論)官報ハ諸官廳ノ官報報告主任官ヨリ送附シタル文書ヲ掲載スルニ止マリ、官報ト云フ獨立シタル文書ヲ組成スルモノニアラス、故ニ官報中ニ掲載セラレタル原書ハ勿論官文書ナルモ官報其モノハ官文書ニ非スト(小嶋學士所論)、公務所又ハ公務員ノ作成スヘキ文書ト雖モ公債證書及官府ノ證書ニ屬スル公文書(一八章ノ罪)ハ本條ヨリ除外ス、内國ノ公文書ノミヲ稱シ外國ノ公文書ヲ包含セス、公正證書ニ於ケル關係人ノ署名ハ該證書成立ノ要件ナリ、故ニ其署名ヲ偽ハリ又ハ代理權ナキ者カ代理人トシテ記載シタルトキハ公正證書偽造罪ナリトノ判例アリ、但異論アリ、(其他偽造ノ意義ハ前掲參照)。

二行使ノ目的アルコトヲ要ス(目的)。

行使ノ目的アルコトヲ要スルノミニテ行使シタルコトヲ要セス、若シ進テ之ヲ行使スレハ第五百五十八條ノ行使罪ヲ成立ス、行使スル目的アルヲ要スルノミニテ其行使ノ目的如何ヲ問ハス(利己ニ出スルト義侠ニ出ツルトヲ問ハス)。

二偽造公文書行使罪 (一五八條)其成立要素左ノ如シ

一偽造、變造ノ公文書(圖畫)タルコトヲ要ス(目的物)。

二之ヲ行使シタルコトヲ要ス(行爲)。

行使ノ目的如何ヲ問ハス、其偽造、變造ノ公文書(圖畫)ハ自己ノ作成ニ係ルト他人ノ作成ニ依ルトヲ問ハス之ヲ行使スルニ因リ本罪ヲ構成ス(此場合ニ五四條ノ適用ナシ、但反對說アリ)、行使ニ依テ直ニ本罪成立ス、其目的ヲ達シタルト否トハ成立ニ關係ナシ。

(1) 本罪ハ其手段ニ因リ刑ヲ異ニス。

イ) 公務所又ハ公務員ノ印章、署名ヲ使用シタル場合ハ一年以上十年以下ノ懲役ニ處ス(一五五條)。

ロ) 否ラサル場合ハ三年以下ノ懲役又ハ三百圓以下ノ罰金ニ處ス(一五八條一項)。

處分

(2) 行使罪ニ限リ其未遂ヲ罰ス(一五八條二項)。

(3) 本罪ハ何人ヲ問ハス帝國外ノ犯罪ニ適用ス(二條五號)。

(4) 其公務所又ハ公務員ノ印章、署名ヲ偽造シ又ハ不正ニ使用シタル行爲ノミナルトキハ第六十五條ノ印章偽造罪ヲ構成ス(印章、署名使用ノ意義後掲「印章偽造罪」參照)。

第三私文書偽造罪 私文書偽造罪トハ私文書ヲ偽造又ハ變造スル罪及ヒ之ヲ行使スル罪ヲ包含ス。



(一) 私文書偽造變造罪 (一五九條) 其成立要素左ノ如シ

(一) 私文書ヲ偽造又ハ變造シタルコトヲ要ス(行爲)。

私文書トハ一人ノ作成ニ係ル文書(圖畫)ヲ謂フ、其自然タルト法人タルトヲ問ハス(前掲「公文書、私文書ノ區別」參照)、又内國人ト外國人トノ文書タルトヲ問ハス(大判例)、他人ノ文書(即チ他人ノ作成名義)ヲ偽ハリ作成スルコトヲ要ス、新刑法ハ偽造ノ文書ト虚偽ノ文書トヲ區別シ自己ノ作成權限アル文書ニ虚偽ノ記載ヲ爲シタル場合ハ偽造ト稱セス、白紙委任狀ニ權限外ノ事項ヲ記載シタル場合ハ、判例ハ偽造ト認ムレトモ異論アリ、借用證書ニ保證人トシテ擅ニ他人ノ氏名ヲ記入シタルハ偽造ナリトノ判例アリ。

【問題】無資格者カ有資格者トシテ文書ヲ作成スルハ偽造ナリヤ否ヤニ關シ議論アリ。

- (一) 積極說 文書偽造ハ他人ノ名義ヲ作成スル場合ノ外其文書ノ性質上他人ニ法律上ノ効力ヲ生スヘキ態樣ヲ有スルモノハ自己ノ名義ヲ以テ作成スルモ亦偽造ナリトノ說(大判例)、代理人タル資格ヲ詐リテ文書ヲ作成スル場合ハ偽造罪トス(大判例)、遺言立會人ナルカ如ク其資格ヲ詐リ遺言證書ヲ作成シタル場合(大判例)、銀行取締役カ銀行業務以外ニ於テ擅ニ其資格及ヒ行印ヲ冒用シテ振出手形又ハ借用證書等ヲ作成シタル場合(大判例)ハ何レモ文書偽造罪トセリ。
- (二) 消極說 文書偽造ノ實質ハ作成名義ニ詐リアル事ニ存スルモノニテ其内容ノ眞偽如何ヲ問ハス、例ハ代理人ノ資格ヲ詐リ作成セラレタル文書ノ如キハ、作成者ノ資格ニハ詐リアリト云ヒ得ヘキモ文書ノ作成名義ニハ毫モ詐リナク單ニ其文書ノ内容ニ詐アルニ過キス、故ニ此場合文書偽造罪ナリト云フコトヲ得スト(小崎學士所論)。

(二) 權利義務又ハ事實證明ニ關スル文書(圖畫)タルコトヲ要ス(目的物)。

權利義務文書トハ直接又ハ間接ニ物權、債權、其他ノ權利義務ノ設定、移轉、得喪、消滅ニ關スル文書ヲ謂ヒ、事實證明文書トハ特ニ一定ノ事實ヲ證明スル爲ニ作成セラレタル文書ノミナラス、當該係爭事實證明ノ用ニ供セラレ得ル文書ヲモ包含ス、其事實證明文書ニアラサル文書例ハ單ニ意見論說等ヲ記載シタル文書ハ之ヲ偽造スルモ本罪ヲ成立セス、蓋シ實際ノ危害ナクハナリ。

(三) 行使ノ目的アルコトヲ要ス(目的)。

行使ノ目的アルコトヲ要スルノミニテ行使シタルコトヲ要セス、若シ進テ之ヲ行使スレハ第五十八條ノ行使罪ヲ構成ス、行使スル目的アルヲ要スルノミニテ其行使ノ目的如何ニ關セス(自己ノ爲メナルト、他人ノ爲メナルトヲ問ハス)。

(二) 偽造私文書行使罪 (一六一條) 其成立要素左ノ如シ

(一) 偽造、變造ノ私文書(圖畫)タルコトヲ要ス(目的物)。

其認識ヲ要スルハ勿論ナリ。

(二) 之ヲ行使シタルコトヲ要ス(行爲)。

行使ノ目的如何ヲ問ハス、其偽造、變造ノ私文書(圖畫)ハ自己ノ作成ニ係ルト他人ノ作成ニ係ルトヲ問ハス之ヲ行使スルニ因リ本罪ヲ構成ス(此場合ニ五四條ノ適用ナシ、但反對說アリ)、行使スレハ直ニ本罪成立ス、之ニ因テ其行使ノ目的ヲ達シ



處分

- (1) 本罪ハ其手段ニ因リ刑ヲ異ニス。
- (イ) 他人ノ印章若クハ署名ヲ使用シタル場合ハ三月以上五年以下ノ懲役ニ處ス(一五九條)。
- (ロ) 否ラサル場合ハ一年以下ノ懲役又ハ百圓以下ノ罰金ニ處ス(一六一條)。
- (2) 行使罪ニ限リ其未遂ヲ罰ス(一六一條二項)。
- (3) 他人ノ印章、署名ヲ偽造シ、又ハ不正ニ使用シタル行爲ノミナルトキハ第六十七條ノ印章偽造罪ヲ構成ス(印章、署名、使用ノ意義後掲「印章偽造罪」參照)
- (4) 本罪ハ帝國外ニ於テ罪ヲ犯シタル帝國臣民及ヒ帝國臣民ニ對シテ犯シタル外國人ニモ之ヲ適用ス(三條三號)

第四虛偽文書罪 虛偽文書罪ハ公務員ノ作成ニ係ル罪ト公務員ヲシテ之ヲ作成セシムル罪及ヒ醫師ノ作成ニ係ル罪トヲ包含ス。

- (一) 公務員作成罪 (一五六條、一五八條) 其成立要素左ノ如シ
- (1) 公務員ノ職務ニ關スルモノナルコトヲ要ス(目的物)。
- 他人ノ職務權限内ニ屬スル文書ヲ作成變更スルハ文書偽造罪ニシテ虛偽文書罪ニ非ス、職務以外ニ關スル虛偽文書ヲ自己カ作成スルモ罪トナラス、公務員ニ限ルナリテ雇員ニ及ハス(執達吏代理モ公務員ニ非ス)。

(二) 行使ノ目的ヲ以テ虛偽ノ文書ヲ作成シ又ハ變造シタルコトヲ要ス(行爲)。

虛偽文書ノ作成ハ自己ノ職務權限内ニ屬スル文書ニ虛偽ノ記載ヲ爲スヲ謂フ、變造モ亦自ラ作成シタル真正文書ヲ虛偽文書ニ變更シタルヲ謂フ、適法ナル形式ヲ具備シタル届出申請、例ヘハ戶籍上ノ届出、不動産登記申請ノ如キニヨリ一定ノ文書ヲ作成變更セサル可カラサル義務アル場合ハ、假令其記載事項ノ虛偽ナルコトヲ知テ之ヲ作成變更スルモ本罪ヲ構成セス、然レトモ公務員カ豫メ他人ト共謀ノ上其他人ヲシテ一定ノ手續ヲ踏マシメ自己ノ法律上ノ義務ヲ利用シテ虛偽ノ文書ヲ作成シタルトキハ其實ニ任セサル可カラス(大判例)。

(三) 又ハ之ヲ行使シタルコトヲ要ス(行爲)。

其行使ハ必シモ公務員ニ於テ之ヲ爲スヲ要セス、一私人カ其虛偽文書ナルコトヲ知テ行使スルモ罪ヲ構成ス(一五八條)。

(二) 公務員ヲシテ作成セシムル罪 (一五七條、一五八條) 其成立要素左ノ如シ

(一) 公務員ニ對シ虛偽ノ申立ヲ爲シタルコトヲ要ス(行爲)。

其公務員ハ其事件ノ當該公務員ナラサル可カラス、其不正ノ申立ハ當該證明事項ニ關シテ之ヲ爲スコトヲ要ス、證明事項ニ關セサル場合ハ之ヲ問フヲ要セス。

(二) 權利義務ニ關スル公正證書ノ原本又ハ免狀、鑑札、旅券ナルコトヲ要ス(目的物)。

權利義務ニ關スル公正證書トハ權利義務ノ發生、變更、消滅ヲ證スル爲メ當該公務員カ作成スル文書ヲ謂フ、例ヘハ登記官



吏ノ登記スヘキ登記簿へ公證人ノ作成スヘキ公正證書等ノ如シ、必ス其原本ナルコトヲ要ス(謄本、抄本等ヲ包含セス)、免狀トハ之ヲ有スル者ヲシテ特殊ノ行爲ヲ行フコトヲ得セシムヘキ効力アルモノヲ謂ヒ(狩獵免許狀ノ如シ)單ニ試験及第證書ノ如キヲ包含セス、鑑札モ免狀ノ一種ニシテ一定ノ簡明ナル形式ニ因テ作成セラレタルモノヲ謂ヒ、旅券トハ免許ヲ必要トスル旅行ニ付キ其免許アリタルコトヲ證セラルヘキ文書ヲ謂フ(海外旅行券ノ如シ)。

(三) 其公務員ヲシテ之ニ其虚偽ノ申立ヲ記載セシメタルコトヲ要ス(結果)。

本條ノ罪ハ不實ノ申立ヲ爲シタルノミナラス公務員カ其申立ニ基ツキ原本ニ不實ノ記載ヲ爲スニ因テ成立ス、故ニ單ニ虚偽ノ申立ヲ爲シタルモ公務員カ之ニ基ツキテ記載ヲ爲ササルトキハ未遂犯ナリ、若シ其公務員カ申立人ト共謀シ又ハ虚偽文書ノ作成ニ付キ故意ヲ存スルトキハ總則共犯ノ規定(六五條)ニ因リ前罪(一五六條)ノ適用ヲ受クルモノトス、公務員ヲシテ不正ノ記載ヲ爲サシメタル後之ヲ行使シタルトキハ本罪ノ行使罪(一五八條)ヲ構成ス、(此場合ニ五四條ノ適用ナシ但反對説アリ)

(四) 又ハ行使シタルコトヲ要ス(行爲)。

行使罪ハ獨立罪(一五八條)ナリ、必シモ其申立者又ハ公務員ナルヲ要セス、一般ニ其虚偽文書ナルコトヲ知テ利用スレハ本罪ヲ構成ス。

(三) 醫師作成ノ罪 (一六〇條、一六一條)其成立要素左ノ如シ

(一) 公務所ニ提出ス可キ診断書、検案書、死亡證書ナルコトヲ要ス(目的物)。

診断書トハ醫師カ自己ノ診断シタル患者ノ病狀ヲ證明スル爲メニ作成シタルモノヲ謂ヒ、検案書トハ自己ノ診断セザリシ者ノ死體ニ付キ作成スルモノヲ謂ヒ、死亡證書トハ自己カ診断シタル者ノ死體ニ付キ作成スルモノヲ謂フ(死産證書ハ自己カ診断シタル者ノ分娩ニ係ル場合ハ死亡證書ニシテ、然ラサル場合ハ検案書ナリ)、公務所ニ提出スヘキモノナルコトヲ要ス、醫師カ自ら提出スルモノナルト他人ノ提出スヘキモノナルトナラハス。

(二) 醫師自ら虚偽ノ記載ヲ爲シタルコトヲ要ス(主體ト行爲)。

醫師自ら不正ノ記載ヲ爲スコトヲ要ス、故ニ他人カ醫師ノ名義ヲ僞リ作成スル場合又ハ醫師カ他ノ醫師ノ名義ヲ僞リ作成スル場合ハ文書偽造ナリ、一私人ト雖モ其醫師ト共謀シタル場合ハ總則共犯ノ規定(六五條)ニ因リ本罪ヲ構成ス、醫師カ虚偽ノ記載ヲ爲シタルニ因リ本罪成立シ、之ヲ公務所ニ提出スルハ行使罪ナリ。

(三) 又ハ之ヲ行使シタルコトヲ要ス(行爲)。

行使罪ハ獨立罪ナリ(一六一條)、必スシモ其醫師又ハ囑托者カ之ヲ公務所ニ提出シタルコトヲ要セス、一般人カ其情ヲ知テ之ヲ利用シタル者ハ本罪ヲ構成ス。

(1) 公務員作成ノ場合ハ(イ)其公務所、公務員ノ印章、署名ヲ使用シタルトキハ第五百五十四條第一項、第五百五十五條第一項ノ例ニ依リ、(ロ)否ラサル場合ハ同條第二項ノ例ニ依テ處斷ス、第五百五十六條ノ罪ハ帝國外ニ於テ犯

各罪論……文書偽造ノ罪



處分

- シタル帝國公務員ニモ之ヲ適用ス(四條二號)。
- (2) 公務員ヲシテ作成セシムル場合ハ(イ)公正證書ナルトキハ二年以下ノ懲役又ハ百圓以下ノ罰金ニ處シ、(ロ)免狀、鑑札、旅券ナルトキハ六月以下ノ懲役又ハ五十圓以下ノ罰金ニ處ス(一五七條)。
- (3) 醫師作成ノ場合ハ三年以下ノ禁錮又ハ五百圓以下ノ罰金ニ處ス(一六〇條)。
- 本罪ハ帝國外ニ於テ犯シタル帝國臣民及ヒ帝國臣民ニ對シ犯シタル外國人ニ適用ス(三條三號)。
- (4) 本罪ノ行使罪ハ凡テ其未遂ヲ罰ス(一五八條、一六一條)、公務員ヲシテ作成セシメタル場合ニ限リ作成罪ノ未遂ヲ罰ス(一五七條二項)。
- (5) 公務員ヲシテ虛偽文書ヲ作成セシメタル罪(一五七條、一五八條)ハ何人ヲ問ハス帝國外ノ犯罪ニモ適用ス(二條二號)。

第十八章 有價證券偽造ノ罪

有價證券偽造ノ罪ハ有價證券ヲ偽造、變造スル罪、有價證券ニ虛偽ノ記入ヲ爲ス罪及ヒ之ヲ行使スル罪ヲ包含ス、本章ノ罪ヲ分チテ(一)偽造變造罪(二)虛偽記入罪(三)行使輸入罪ノ三トス。

〔立法要旨〕 有價證券モ亦一種ノ文書ニ外ナラス、然レトモ單ニ一定ノ事實ヲ證明スルニ過キサル普通文書ト異リ、其證

書ヲ離レテ其權利ヲ實行スル能ハサルモノナリ、恰モ證券ハ則チ權利ナルカ如キ觀アルヲ以テ之カ偽造變造ヲ爲シ、若クハ之ヲ行使スルコトアランカ、其取引上ニ於ケル信用ヲ害スルコト到底普通文書ノ比ニアラス、是レ特ニ本章ノ罪ヲ設ケ重ク之ヲ保護スル所以ナリ、而シテ本章ノ罪ハ其影響ノ地域頗ル廣大ナルモノナルカ故ニ其犯人ノ國籍及ヒ犯罪地ノ内外ヲ問ハス一般ニ適用セラルルモノトス。

**第一有價證券偽造變造罪** 有價證券偽造變造罪トハ行使ノ目的ヲ以テ有價證券ヲ偽造又ハ變造スル罪ヲ謂フ(一六二條一項)、其成立要素左ノ如シ

(一)有價證券ヲ偽造又ハ變造シタルコトヲ要ス(行爲)。

有價證券トハ證書面ノ權利ヲ利用スルニ付キ法律上其證書ノ占有ヲ必要條件トスル證書ナリ、公債證券ハ國債證券タルト其他ノ公共團體ノ證書タルトヲ問ハス、官府ノ證券トハ大藏證券、支拂命令官ノ發行スル支拂命令等ヲ云ヒ、會社ノ株式トハ各種ノ手形、貨物引換證、倉庫業者ノ預證券、買入證券、船荷證券等ヲ云フ(會社ノ社債書ヲ包含セス)、特ニ印章、署名ヲ偽造又ハ盜用シテ有價證券ヲ偽造シタルトキハ第五十四條ノ適用ヲ受ク(偽造、變造ノ意義ハ文書偽造罪參照)。

(二)行使ノ目的アルコトヲ要ス(目的)。

若シ進ンテ之ヲ行使スレハ次條ノ行使罪ヲ構成ス、行使スル目的アルヲ要スルノミニシテ、其行使ノ目的如何ヲ問ハス(利己ノ爲メナルト會社ノ爲メナルトヲ問ハス)。

各罪論……有價證券偽造ノ罪



處分

(1) 本罪ヲ犯セル者ハ三月以上十年以下ノ懲役ニ處ス(一六二條一項)。  
(2) 本罪ハ何人ヲ問ハス帝國外ノ犯罪ニモ適用ス(二條六號)。

**第二有價證券虛偽記入罪** 有價證券虛偽記入罪トハ行使ノ目的ヲ以テ有價證券ニ虛偽ノ記入ヲ爲シタル罪ヲ謂フ(一六二條二項)、其成立要素左ノ如シ

(一) 有價證券ニ虛偽ノ記入ヲ爲シタルコトヲ要ス(行爲)。

(有價證券ノ意義前掲參照)、虛偽ノ記入トハ證券ヲ作成スル權利アル者(作成權限ヲ有スル公務員、會社ノ社員、又ハ手形、其他ノ私文書ノ作成名義者等)カ其有價證券ニ不實ノ記載ヲ爲スヲ謂フ、然レトモ作成權利者カ真正ニ作成シテ他人ニ交付シタル後私ニ虛偽ノ記入ヲ爲スハ有價證券ノ偽造又ハ變造罪ヲ成立シ本罪ト成ラス。

(二) 行使ノ目的アルコトヲ要ス(目的)(説明前掲參照)。

處分

(1) 本罪ヲ犯セル者ハ三月以上十年以下ノ懲役ニ處ス(一六二條二項)。  
(2) 本罪ハ何人ヲ問ハス帝國外ノ犯罪ニモ之ヲ適用ス(二條六號)。

**第三有價證券行使輸入罪** 有價證券行使輸入罪トハ偽造、變造又ハ虛偽記入ノ有價證券ヲ行使シ又ハ行使ノ目的ヲ以テ之ヲ人ニ交付シ若クハ輸入シタル罪ヲ謂フ(一六三條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 偽造、變造又ハ虛偽記入ノ有價證券ナルコトヲ要ス(目的物)。

(二) 行使シタルコトヲ要ス(行爲)(同條一項前段ノ罪)。

(行使ノ意義文書偽造罪參照)、必シモ其證書ヲ移付スル所爲ノミナラス拒絕證書作成ノ爲メ執達吏ニ提出スル所爲モ亦行使ナリ、偽有價證券タルコトノ認識ヲ要スルハ勿論ナリ。

(三) 又ハ行使ノ目的ヲ以テ人ニ交付シ若クハ輸入シタルコトヲ要ス(行爲)(同條一項後段ノ罪)。

偽造、變造又ハ虛偽記入ノ證券ナル事ヲ知テ之ヲ人ニ交付シ又ハ輸入シタルコトヲ要ス、交付トハ授受スルヲ謂ヒ、輸入トハ外國ヨリ我帝國領海内ニ送入スルヲ謂フ(領海說)、行使ノ目的アルコトヲ要ス、其原因ノ如何ヲ問ハス(其他ノ説明ハ通貨偽造罪ノ通貨行使交付輸入罪參照)。

處分

(1) 本罪ヲ犯セル者ハ三月以上十年以下ノ懲役ニ處ス。  
(2) 本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(同條二項)。  
(3) 本罪ハ何人ヲ問ハス帝國外ノ犯罪ニ適用ス(二條六號)。

第十九章 印章偽造ノ罪

印章偽造ノ罪ハ印章若クハ署名ヲ偽造シタル罪及ヒ之ヲ使用シタル罪ヲ包含ス、本章ノ罪ヲ分

各罪論……印章偽造ノ罪



チテ(一)國璽偽造罪(二)公印偽造罪(三)私印偽造罪ノ二トス。

〔立法要旨〕 印章ハ法律事實ヲ證明スルモノニシテ公私共ニ一般ニ用ユル所ナリ、徳川幕府時代ニ於テハ謀書、謀判ノ嚴刑アリテ、實印ヲ尊重スルノ念盛ナルモノナリシカ、今日ニ於テハ公私共ニ印章ノ公示ヲ要スルモノニアラス、彼ノ印鑑届ノ如キモノアリト雖モ是亦法律上強制スル制度ニアラス、又吾人ハ印鑑届ヲ爲スモ他ノ印章ノ使用ヲ妨ケラル、モノニアラス、從テ印形尊重ノ觀念ハ歐州法制ノ輸入ト共ニ署名尊重ノ觀念ニ驅逐セララル、ニ至レリ、然レトモ今尙ホ印章ハ公私共ニ汎ク之ヲ用ユルモノニシテ之カ偽造ハ文書偽造ト共ニ一般社會ノ信用ヲ害シ凡テノ法律關係ヲ危險ナラシム、是レ本罪ヲ認ムル所以ナリ。

(一)印章ノ意義 印章トハ法律關係アル事實ヲ證明スル爲メ一定ノ影蹟ヲ他ノ物體ノ上ニ永久的ニ現出セシムヘキ器具(印類)並ニ其影蹟ヲ謂フ(即チ印章ハ印類ト印影トヲ含ム)、學說アリ。

(一)印影說 (印章トハ印影ヲ指稱ス)、蓋シ本罪ハ人ノ信用ニ關スル實害又ハ危險ヲ豫防スルノ精神ニ出テタリ、印類ハ之ヲ文書其他ノ物ニ押捺シ其文書、物件ヲ行使スルニ因テ初メテ實害又ハ危險ヲ生スルモノナリ、故ニ影蹟ヲ現ハス材料ニ過キサル印類ノ如キハ之カ偽造アルモ印章ノ偽造ハ未タ成立シタリト言フコトヲ得ス、若シ印類說ノ如ク印影ヲ含マサルモノトスレハ、印類ヲ製造スルコトナク單ニ印影ノミヲ筆又ハ其他ノ器具ヲ用ヒテ書類ニ影寫シ之ヲ不正ニ使用シタル場合(一六四條、一六五條、一六七條ノ各二項)ノ如キ、明ニ印類ヲ不正ニ使用シタル場合ト異ナラサルモ之ヲ無罪トセサルヘカラス、立法ノ精神何ソ斯ノ如キコトアランヤ。

(二)印類說 (印章トハ印類ヲ指稱ス)、蓋シ第五百五十九條第二項ニ於テ「印章ヲ押捺シ」ト稱シ、印章ハ印類ヲ指スモノニシテ印影ヲ稱セサルノミナラス、印章偽造罪ヲ認ムルハ實害ヲ生スルカ故ニアラスシテ其危險アルカ故ナリ、印類ヲ製造スレハ之ニ因テ諸多ノ實害ヲ生スル危險アリ、若シ印影說論者ノ如ク印類ノ製造ハ信用ヲ害セサルカ故ニ罪ト成ラストセハ、假令印影ヲ偽造スルモ之ヲ使用セサルニ於テハ猶ホ之ヲ處罰スヘカラサル結論ヲ生セン、故ニ此理由ヲ以テハ未タ印類說ヲ覆ヘスコトヲ得スト。

(三)印類印影說 (印章トハ印類及ヒ印影ヲ總稱ス)、蓋シ本法ハ舊刑法(一九八條、二〇八條)ノ如ク法文上影蹟ナル文字ヲ用ヒサルヲ以テ印類ノ偽造ト印影ノ偽造トヲ區別セス、總テ印章ノ偽造ト改メタルニ依リ、廣ク法律關係アル事實ヲ證明セシカ爲メ一定ノ影蹟ヲ他ノ物體ノ上ニ永久的ニ現出セシムヘキ器具(印類)又ハ其印影ヲ稱スルモノト解スルヲ可トス、然レハ立法上、行使ノ目的ヲ以テ印類ヲ偽造シ未タ印影ヲ現出セサル場合ニ於テモ、又印類ヲ用ヒス筆其他ノ手段ニ因リ印影ノミヲ偽造シタル場合ニ於テモ一般信用社會ニ危險アルモノトシテ處罰スルニ足リ、又解釋上、法文(一五九條二項)ノ如キ)ニ「印章ヲ押捺シ」トアル場合ハ印類ヲ押シ若クハ印影ヲ捺シタルモノト解スルコトヲ得テ字句ノ不當トナラス、故ニ立法上、解釋上本說ヲ正當トセサルヘカラスト(本書此說ニ從フ)。

(二)印章偽造ノ意義 印章ノ偽造トハ印類又ハ印影ノ偽造ヲ謂フ。

(イ)一個ノ影蹟ヲ現出セシムル爲メニ數個ノ印類ヲ併用スルト否トハ之ヲ問フノ要ナシ(大判例)、(ロ)普通印類ト稱セラサルモノタルト印刷用ノ原版タルトヲ問ハス、(ハ)行使ノ目的ヲ以テ印類ヲ偽造スルノミニテ本罪成立シ印影ヲ現出セシ

各罪論……印章偽造ノ罪



△ル行使ヲ必要トセス、(二)印影ノミヲ偽出スルノミニテ印類ノ製造ヲ必要トセス、故ニ例ハハ筆ヲ以テ描出スルモ本罪ヲ成立ス(但反對説アリ)、又所謂出来合印ヲ使用スルモ亦犯罪トス、但反對ノ判例アリ、(ホ)印章ノ偽造ハ實物ニ類似スルコトヲ要セス、又人ヲシテ錯誤ニ陥ルニ足ルモノナルコトヲ要セス、但一般人ニ眞印ナリト信セシムル程度ノモノナルコトヲ要ス(大判例)、印章ノ使用トハ一定ノ印影ヲ其用法ニ從テ利用スルヲ謂フ、換言スレハ印影ヲ押捺シタル物ヲ行使スルヲ謂フ、其印影ハ印類ノ押捺ニ出テタルト描寫ニ出テタルトナ間ハス。

**(三)署名ノ偽造ト使用** 署名トハ法律關係アル事實ヲ證明スル爲メ記載サレタル氏名ヲ謂ヒ、署名ノ偽造トハ他ノ氏名ヲ模擬シテ作成スルヲ謂フ、其氏名ハ實在セルコトヲ要セス、又人ヲシテ錯誤ニ陥ルニ足ルモノナルコトヲ要セス、但一般人ニ眞正ナリト信セシムル程度ノモノナルコトヲ要ス、署名ノ使用トハ其署名シタル物又ハ署名ヲ其用法ニ從テ之ヲ利用スルヲ謂フ。

**(四)罪ノ個數** 印章ト署名トヲ偽造スルモ一罪ナリ、印章、署名ヲ偽造シテ之ヲ使用スルモ單ニ行使罪ノ一罪トス、數個ノ偽造印章又ハ署名ヲ同一文書ニ使用スルモ一罪ナリ(大判例)。

▲變造罪ヲ認メサル理由 法律力偽造ノミヲ規定シテ變造ヲ規定セサルハ印章又ハ署名ノ文字ヲ變更スレハ全ク別種ノ印章又ハ署名ト爲リ結局偽造ヲ以テ目ス可キニ由ル。

**第一國璽偽造罪** 國璽偽造罪トハ行使ノ目的ヲ以テ御璽、國璽又ハ御名ヲ偽造シタル罪及ヒ之ヲ使用シタル罪ヲ包含ス(一六四條、一六八條)、其成立要素左ノ如シ

**(一)御璽、國璽又ハ御名ナルコトヲ要ス(目的物)。**

御璽トハ天皇ノ御印ヲ稱シ、國璽トハ日本帝國ノ印章ヲ謂ヒ、御名トハ天皇ノ御署名ヲ謂フ(四〇年勅令六號公式合參照)。

**(二)行使ノ目的ヲ以テ之ヲ偽造シ又ハ不正ニ使用シタルコトヲ要ス(行爲)。**

行使ノ目的ヲ以テ偽造シタルニ因リテ本罪成立ス、若シ詔書其他ノ文書ヲ偽造シ偽造印章ヲ使用シタルトキハ前章文書偽造罪ヲ構成ス(其他前掲「總説」及前章說明參照)。

**處分**  
(1)本罪ヲ犯セル者ハ二年以上ノ有期懲役ニ處ス(一六四條)。  
(2)本罪ノ行使罪ニ限リ其未遂ヲ罰ス(一六八條)。  
(3)本罪ハ何人ヲ問ハス帝國外ノ犯罪ニ適用ス(二條七號)。

**第二公印偽造罪** 公印偽造罪トハ行使ノ目的ヲ以テ公務所又ハ公務員ノ印章若クハ署名記號ヲ偽造シタル罪及ヒ之ヲ使用シタル罪ヲ包含ス(一六五條、一六六條、一六八條)、其成立要素左ノ如シ

**(一)公務所又ハ公務員ノ印章又ハ署名若クハ公務所ノ記號ナルコトヲ要ス(目的物)。**

(公務所、公務員ノ意義總論參照)、公務所ノ記號トハ公務所ノ使用スル符牒ヲ謂フ(例ハハ検査所ノ檢印、大林區署ノ燒印等)、記號モ公務所ノ印章ノ一種ニシテ公務所ヲ表明スヘキ者ナリ、唯其異點ハ文字ヲ以テ表明セラルト否トニアリ、公

各罪論……印章偽造ノ罪







偽證ノ罪トハ宣誓シタル證人、鑑定人又ハ通事カ虚偽ノ陳述、鑑定又ハ通譯ヲ爲シタル罪ヲ謂フ、本章ノ罪ヲ分チテ(一)證人偽證罪(二)鑑定人偽證罪(三)通事偽證罪ノ三トス。

〔立法要旨〕蓋シ證人ノ陳述、鑑定人ノ鑑定、通事ノ通譯ハ斷訟ノ基礎トナルモノニシテ其真正ヲ維持スルニ非サレハ裁判ノ正確ヲ期スル能ハス、是レ本章ノ罪ヲ認メ誤斷ノ原因ヲ防過セル所以ナリ。

(一)宣誓シタル證人、鑑定人又ハ通事ナルコトヲ要ス(主體)。

證人トハ當該事件ニ關係アル過去ノ事實ヲ陳述スル者ヲ謂ヒ、鑑定人トハ當該官廳ノ指定事項ニ關シ自己ノ學問上、經驗上ノ知識ヲ以テ公平且正實ニ判斷ヲ下ス可キ義務ヲ有スル者ヲ謂ヒ、通事トハ被告人又ハ對質人等カ聲者、啞者ナル場合若クハ邦語ニ通セサル場合ニ當該官廳ト此等ノ者トノ間ニ介在シテ正實ニ一方ノ表示思想ヲ他方ニ交通セシムル者ヲ謂フ、宣誓シタル者ナルコトヲ要ス、宣誓トハ其陳述、鑑定、通譯ノ真正ヲ確保スルモノニシテ一定ノ形式ヲ要ス(刑訴法一〇一條、一二二條、一三七條、民訴法三〇七條、三二九條等參照)。

【問題】法律ハ或者ニ對シ宣誓ヲ許ササル場合アリ(刑訴法一二三條、一二四條、一三六條、一四〇一條)、然ルニ其者カ資格ヲ許リ宣誓ヲ爲シタル時ハ宣誓トシテ之ヲ認ムルヤ本問ハ場合ヲ分テ論スルヲ通説トス、即チ(イ)宣誓ノ何タルカヲ解スル能ハサル者(宣誓無能力者)ナルトキハ宣誓タル效力ナシトシ、(ロ)若シ知能ノ發達十分ナルモ當事者ノ關係上宣誓シ得ル資格ナキ者(刑訴法一二四條四號乃至六號、一二三條)ナルトキハ之ヲ認ムト爲ス。

(二)虚偽ノ陳述、鑑定又ハ通譯ヲ爲シタルコトヲ要ス(行爲)。

(甲)證人偽證罪(一六九條) 法律ニ依リ宣誓シタル證人カ虚偽ノ陳述ヲ爲シタルコトヲ要ス、其宣誓ノ時期ハ虚偽ノ陳述ノ前後ヲ問ハス(民訴法三〇七條二項)、虚偽ノ陳述トハ係爭事實ニ關シテ自己ノ經驗ニ反スル陳述ヲ爲スヲ謂フ、故ニ(イ)其申立カ偶然事實ニ符合スルトキハ罪ト成ラズ、但見聞セサル所ノモノヲ見聞シタリト陳述スルトキハ其事實カ真正ニ符合スルモ虚偽ノ陳述ナルヲ以テ本罪成立ス(大判例)、(ロ)陳述ノ眞否ハ始ヨリ終マテ總括的ニ之ヲ觀察スルコトヲ要ス、一旦虚偽ノ陳述ヲ爲シタルモ訊問終結前ニ之ヲ眞實ニ變更シタルトキハ本罪ヲ構成セス(刑訴法一三二條二項)、訊問終結セル以上ハ再度出延シ前回ノ陳述ヲ取消スモ罪ノ成立ヲ妨ケス(大判例)、但同一宣誓ノ下ニ訊問ヲ重テタル場合ハ訊問ノ繼續ニシテ前後ノ訊問ニ對スル陳述ハ繼續綜合シタル一個ノ證言ナリ、故ニ同一宣誓ノ下ニスル陳述ハ一回毎ニ訊問ヲ終結スルモ再度ノ出延ニ於テ之ヲ取消シタル時ハ本罪成立セストノ反對説アリ(小崎學士所論)、(ハ)事實全部ノ黙秘ハ虚偽ノ陳述ニ非ス、(ニ)其虚偽ノ陳述カ係爭事實ノ裁判ニ何等ノ影響ヲ及ホスモノニアラサレハ實害危險ナキカ故ニ罪ト成ラズ、(ホ)苟モ裁判ニ影響アル陳述ナラハ其證人召喚ノ主因ト爲リタル豫定ノ訊問事項ナラサルモ本罪ヲ構成ス(大判例)、(ヘ)本罪ハ宣誓ノ上虚偽ノ陳述ヲ爲スニ因リ成立シ、其陳述事項カ法律上證言ノ證據ノ效力アルト否トハ犯罪ノ成否ニ關係ナシ(大判例)。

(乙)鑑定人及通事偽證罪(一七一條) 虚偽ノ鑑定トハ義務ニ背キ不公平、不正實ナル判斷ヲ爲スノ義ナリ、其書面ニ依ルト口頭ニ依ルトヲ問ハス、書面ノ場合ニハ其書面ヲ當該官廳ニ提出シタル時、口頭ノ場合ニハ意見ノ陳述終結シタル時ニ其罪



成立ス、虚偽ノ通譯トハ一方ノ表示シタルト異レルル思想ヲ故意ニ通達スルヲ謂フ、其通達ノ時ヲ以テ其罪成立ス。  
以上何レノ場合ニ於テモ故意ヲ以テ條件トス、故意ハ其虚偽ノ認識ヲ以テ足ル(被告人ヲ陷害シ曲庇スル特別ノ目的ヲ要セス)、以上ノ要件ヲ具備スル以上ハ本罪ヲ成立シ、當該事件ノ結果有罪タルト無罪タルトヲ問ハス、又當該事件ノ訴追ニ不法ノ點アリトスルモ本罪ノ成否ニ關係ナシ(大判例)。

處分

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ三月以上十年以下ノ懲役ニ處ス(一六九條、一七一條)。
- (2) 本罪ヲ犯シ其裁判確定前又ハ懲戒處分前ニ自白シタルトキハ其刑ヲ減輕シ又ハ免除ヲ受クルコトアリ(一七〇條、一七一條)(自白ハ自首ヲ包含ス)。

第二十一章 誣告ノ罪

誣告罪トハ人ヲシテ刑事又ハ懲戒ノ處分ヲ受ケシムル目的ヲ以テ虚偽ノ申告ヲ爲シタル罪ヲ謂フ(一七二條、一七三條)。

〔立法要旨〕 誣告罪ハ二個ノ性質ヲ有ス、一面ニ於テハ刑事又ハ懲戒處分ノ權限ヲ有スル官廳ヲシテ其處分ヲ誤ラシメ、他ノ一面ニ於テハ被誣告者ヲシテ不當處分ヲ受ケシムルノ虞アリ、故ニ本罪ヲ認メ以テ國家處罰權運用ノ公正ヲ維持シ、無辜ノ人民ノ權利ヲ保護スル所以ナリ。

(一) 人ヲシテ刑事又ハ懲戒ノ處分ヲ受ケシムル目的アルコトヲ要ス(目的)。

他人(自然人ト法人トヲ問ハス)ナルコトヲ要ス、故ニ自己又ハ死者ノ犯罪アリト申告スルモ本罪ヲ構成セス(死者ノ場合ニハ誣毀罪ト成ルコトアリ)、他人ヲ自己ノ共犯人ナリト申告スルハ本罪ヲ成立ス、刑事又ハ懲戒處分ヲ受ケシムル目的アルコトヲ要ス、刑事ノ處分トハ刑罰ヲ科スルヲ謂フ(刑法ト刑罰法令トヲ問ハス)、懲戒ノ處分トハ懲戒罰ヲ科スルヲ謂フ(法令上特ニ懲戒處分ト稱スルモノノミナラス懲戒裁判又ハ懲戒處分ヲ總稱ス)、民法商法上ノ過料處分モ亦懲戒ニ入ルモノトス(但反對説アリ)、之ヲ受ケシムル目的アルコトヲ要ス、例ヘハ自己カ犯罪ノ嫌疑ニ因リ逮捕セラレタル場合ニ其嫌疑ヲ避クル爲メ其犯人ハ何某ナリト申立タル場合ノ如キハ本罪ニ必要ナル目的アリト謂フコトヲ得ス。

(二) 當該官廳ニ對シ虚偽ノ事實ヲ申告スルコトヲ要ス(行爲)。

虚偽ノ事實トハ刑事處分ヲ受ケシムル場合ハ不實ナル犯罪事實ナリ、懲戒處分ヲ受ケシムル場合ハ不實ナル職務ノ懈怠、義務ノ違背、又ハ威權、信用ヲ損壞スル行爲等ヲ指稱ス、故ニ前掲ノ目的アリト雖モ其目的ニ關係ナキ事實ヲ申告スルモ他罪(例ヘハ誣毀罪)ヲ構成スルコトアルハ別トシテ本罪ヲ構成セス、犯罪事實ニ付テハ訴追且處罰ヲ得ヘキ狀況ニ在ルノ事實ナラサル可カラズ、告訴ナキ親告罪ヲ申告スルカ如キハ誣告ニ非ス、或事件ノ繫屬ノ犯人ニ付キ更ニ一層重キ犯罪又ハ非行アリト申告スルハ本罪ヲ成立スルヤ、其繫屬中ナル當該事件ト全ク別個ノ事實ヲ申告スルハ本罪ヲ成立スルコト疑ナシ、多少疑ノ存スルハ其當該事件ニ關シ單ニ其處分ヲ重カラシムヘキ事實ヲ申告シタル場合ナリ、此場合ニ於テモ尙本罪ノ成立ヲ認ムト解ス、其申告事實カ虚偽タルコトヲ要ス、他人ノ犯罪ノ事實ニ付キ處罰ヲ除却スヘキ事情ヲ默秘シ又ハ重要ナ



ル點ヲ省略シテ申告スルモ亦虛偽タルヲ免レズ、申告トハ自ラ進テ一定ノ事實ヲ當該官廳ニ告知スルヲ謂フ（訊問ニ答フ  
ルハ進テ告知スル意思ナキヲ以テ申告ニ非ス）、其方法ハ文書口頭ニ依ルヲ問ハス、又方式ハ告訴、告發其他ノ方式ニ依ルヲ  
問ハス（但漠然偶語セル如キハ申告ニ非ス）、尙其名義ハ自己ノ名義タルト他人ノ名義ヲ詐稱スルトヲ問ハス、匿名ヲ以テス  
ルモ妨ケナシ（大判例）。

三當該官廳ニ申告シタルコトヲ要ス（行爲）。

當該官廳トハ（イ）刑事處分ヲ受ケシムル場合ハ當該事件ニ付キ捜査權ヲ有スル者ヲ謂フ（例ハハ檢事、司法警察官）、檢事カ  
犯罪ナキヲ知リツツ如上ノ目的ヲ以テ或者ヲ起訴シタルトキハ本罪ヲ構成ス、巡查ハ司法警察官ニ非ス補助機關ナリ然レ  
トモ之ニ爲シタル虛偽犯罪事實ノ申告カ司法警察官ニ到達シタル時ハ本罪ヲ構成ス、（ロ）懲戒處分ヲ受ケシムル場合ハ當  
該事件ニ付キ懲戒權限ヲ有スル長官ヲ謂フ、但權限ナキ官廳ニ爲シタル誣告カ長官ニ送致セラレタルトキハ本罪ヲ構成ス、  
誣告ノ申告ヲ受ケ可キ官廳ニ到達シタル時ヲ以テ成立ス、必シモ當該官吏カ其事實ノ虛事タルヲ發見シタルコトヲ要セス、  
又刑事訴訟若クハ懲戒手續ノ開始セラレタルコトヲ要セス、又告訴狀又ハ告訴調書カ形式ヲ缺クニ因リ無効トナルモ誣告  
ノ事實アル以上ハ本罪ヲ構成ス（大判例）。誣告タルコトヲ自白シテ告訴ノ取下ヲ爲シタル場合ニ於テモ犯罪ノ成立ニ影響  
ナシ（大判例）。

處分 (1)本罪ヲ犯セル者ハ三月以上十年以下ノ懲役ニ處ス（一七二條）。  
(2)本罪ヲ犯シタル者當該事件ノ裁判確定前又ハ懲戒前自白シタルトキハ其刑ヲ減輕シ又ハ免除ヲ受クルコトヲ  
得（一七三條）（自白ハ自首ヲ包含ス）。

第二十二章 猥褻、姦淫及ヒ重婚ノ罪

猥褻、姦淫及ヒ重婚罪ハ風俗ニ關スル罪ニシテ猥褻罪、姦淫罪及ヒ重婚罪ヲ包含ス。

〔立法要旨〕 人誰カ色情ナカラシ、一定ノ年齢ニ達スレハ生物自然ノ本能トシテ色慾ノ發生ヲ見ル、然レトモ吾人ノ社會  
生活ニ於ケルハ風俗習慣ナルモノアリテ擅ニ其本能性ノ要求ヲ許スヘキニアラス、倫ニ從ヒ俗ニ倣ヒ其範圍ニ於テ漸ク其  
満足ヲ要求スルニ過キス、若シ忌憚ナク其本能性ヲ發揮シテ省ルコトナカラシカ、風俗ノ壞亂、人倫ノ頹敗ヲ起シ、竟ニ社  
會生活ノ綱紀ハ覆滅スルニ至ル、是レ本章ノ罪ヲ認メ善良ナル人倫習俗ヲ維持スル所以ナリ。

第一猥褻罪 猥褻罪ハ更ニ之ヲ (一)公然猥褻行爲罪 (二)猥褻物頒布罪 (三)他人ニ對スル猥褻罪ノ三ニ  
分ツ。

(一)公然猥褻行爲罪 (一七四條) 其成立要素左ノ如シ

(一)猥褻行爲ヲ爲シタルコトヲ要ス（行爲）。

猥褻行爲トハ淫事ニ關シ一般人ヲシテ色情又ハ背倫ノ感念ヲ懷カシムル行爲ヲ謂フ（例ハハ交接、鷄姦、獸姦、手淫、局部露  
出、其他行爲當時ノ狀況ニ於テ色情又ハ背倫ノ感念ヲ起サシムル行爲ノ如キ）、他人ニ對スルト否トヲ問ハス、但他人ニ對ス  
ル場合ニハ特別規定（一七六條以下）アリ。

各罪論……猥褻、姦淫及ヒ重婚ノ罪



(二)公然之ヲ爲スコトヲ要ス(場所)。

公然トハ多數又ハ不特定人ノ面前ニ於テ之ヲ爲スヲ謂フ(少數ノ人ト雖モ不特定ナレハ公然ナリ、特定ノ人ト雖モ多數ナレハ公然ナリ)、但是等ノ人カ目撃シタルト否トヲ問ハス、單ニ目撃サレ得ル狀況ニ在ルヲ以テ足レリトス。

(二)猥褻物頒布罪 (一七五條)其成立要素左ノ如シ

(一)猥褻物ナルコトヲ要ス(目的物)。

猥褻物トハ猥褻即チ淫事ニ關シ一般人チシテ色情又ハ背倫ノ感念ヲ起サシムル物ヲ總稱ス(文書圖畫ハ其一例ニ過キス)。

(二)頒布、販賣、又ハ公然陳列シ若クハ販賣ノ目的ヲ以テ所持シタルコトヲ要ス(行爲)。

頒布トハ廣ク公衆ニ分配スルヲ謂フ(有償ト無償トヲ問ハス)、販賣トハ有償ニテ爲ス讓渡行爲ヲ總稱シ、必シモ賣買タルコトヲ要セス、公然ノ陳列トハ多數又ハ不特定人ノ容易ニ知覺シ得ヘキ場所ニ置クヲ謂ヒ、必シモ多數ノ物件ヲ陳列スルヲ要セス、又猥褻ノ部分ヲ露出スルヲ要セス、所持ハ必ス販賣ノ目的アルコトヲ要ス、然レトモ多數所持スルヲ要セス(販賣ノ目的ナケレハ多數所持スルモ罪ト成ラス)。

(三)他人ニ對スル猥褻罪 (一七六條、一七八條乃至一八一條)(親告罪)其成立要素左ノ如シ

(一)他人ニ對シ姦淫以外ノ猥褻行爲ヲ爲シタルコトヲ要ス(行爲)。

他人トハ自己以外ノ者(男女ヲ問ハス)ヲ謂フ、姦淫以外ノ猥褻行爲ナルコトヲ要ス(姦淫ヲ爲シタル場合ハ一七七條ヲ以テ論ス)、公然タルト否トヲ問ハス、夫ト雖モ妻ニ對シ其正當ナル範圍ヲ脱シ暴行脅迫ヲ以テ爲シタル猥褻行爲ハ本罪ヲ構成ス。

(二十三歳以上ノ者ニ對シテハ暴行、脅迫ヲ以テ爲シタルコトヲ要ス(手段)。

暴行トハ身體ヲ拘束シ有形上反抗ヲ抑壓スルヲ謂ヒ、脅迫トハ害惡ヲ通知シテ畏怖心ヲ生セシメ反抗心ヲ抑壓スルヲ謂フ(最狹義ニ解ス)、十三歳以上ノ者ノ合意ニ出ツルトキハ公然ノ場合(一七四條)ノ外ニテ罰セス、十三歳未満ノ者ニ對シテハ暴行脅迫ニ出ツルト否トヲ問ハス、又合意ノ有無ニ關セズ猥褻行爲ヲ爲シタルニ因リ本罪成立ス(但十三歳以下ナルコトノ認識ヲ缺クトキハ暴行脅迫ニ出テタル場合、又ハ公然ノ場合(一七四條)ノ外(合意ニ出テタル場合)ハ罪ト成ラス、人ノ心神喪失若クハ抗拒不能ニ乘シ又ハ人チシテ心神喪失セシメ若クハ抗拒不能ナラシメテ爲シタル場合ハ年齡ニ關セズ本罪ヲ成立ス(一七八條前段)、本罪ハ告訴ヲ待テ論ス(告訴權者ハ被害者及其代理人ナリ)。

(1)公然猥褻行爲罪ハ科料ニ處ス(一七四條)。

(2)猥褻物頒布罪ハ五百圓以下ノ罰金又ハ科料ニ處ス(一七五條)。

(3)他人ニ對スル猥褻罪ハ六月以上七年以下ノ懲役ニ處ス(一七六條)、其未遂ヲ罰ス(一七九條)、告訴ヲ待テ之ヲ論ス(一八〇條)、本罪ヲ犯シ人チ死傷ニ致シタルトキハ無期又ハ三年以上ノ懲役ニ處ス(一八一條)、結果犯ナリ此場合ハ親告罪ニ非ス、若シ其結果ニツキ犯意又ハ過失アル時ハ別ニ殺人罪又ハ傷害罪ヲ構成シ第五十四條ノ適用ヲ受ク。

處分

各罪論……猥褻、姦淫及ヒ重婚ノ罪



本罪（一七六條、一七九條、一八一條）ハ帝國外ニ於テ犯シタル帝國臣民及ヒ帝國臣民ニ對シ犯シタル外國人ニモ之ヲ適用ス（三條五號）。

第二姦淫罪 姦淫罪ハ更ニ（一）強姦罪（二）淫行勸誘罪（三）姦通罪ノ三ニ分ツ。

（一）強姦罪（一七七條、一七八條）（親告罪）其成立要素左ノ如シ

（一）婦女ヲ姦淫シタルコトヲ要ス（行爲）。

姦淫トハ男女間ノ正當ナラサル交接ナリ（交接ハ生殖器ノ交接ニ因テ既遂ト成リ、其精液ノ流出ヲ要セスト爲スヲ通説トス）、客體ハ必ス婦女ニ限ル男子ニ對シ姦淫罪成立セス、如何ナル場合ニ於テモ男子ヲ要スルハ勿論ナルモ主體ハ必シモ男子ニ限ラス、共犯及ヒ間接正犯ノ關係ニ於テ女子モ亦主體タルヲ得（總論共犯「間接正犯」參照）、夫ト雖モ妻ニ對シ正當ナル範圍ヲ脫シ暴行脅迫ニ出テタル交接ハ本罪ヲ構成ス。

（二）二十三歳以上ノ婦女ニ對シテハ暴行脅迫ヲ以テ爲シタルコトヲ要ス（手段）。

（暴行、脅迫ノ意義前掲參照）、十三歳以上ノ婦女ノ合意ニ出ツル場合ハ罪ト成ラス、十三歳未滿ノ婦女ニ對シテハ暴行脅迫ニ出ツルト否トナ問ハス、又合意ノ有無ニ拘ラス姦淫ヲ爲シタルニ因リ本罪ヲ成立ス（是レ十三歳未滿ノ者ハ心身ノ發達不充分ニシテ一般ニ淫事ノ何タルヤヲ解セス、從テ之カ承諾ヲ與フルモ眞ノ承諾ト認ムルコトヲ得サルノミナラス、姦淫セラルルニ因テ早く淫猥ノ風ニ感染スル虞アルヲ以テナリ、婦女ノ心神喪失若クハ抗拒不能ニ乘シ又ハ之ヲシテ心神ヲ喪

失セシメ若クハ抗拒不能ナラシメテ姦淫シタル場合ハ年齡ニ關セス強姦罪ト同シク處分ス（一七八條後段）、心神喪失トハ精神障礙ニ因リ是非ノ辨別ナキ狀態（狂者、白痴、睡眠、精神錯亂等ノ狀態）ヲ謂フ、催眠術ヲ以テ催眠狀態ニ陥ラシムルハ心神ヲ喪失セシムル一例ナリ、抗拒不能トハ反抗ノ能力ナキ狀態ヲ謂フ（昏睡狀態ノ如シ）、藥酒等ヲ以テ昏醉セシムルハ抗拒不能ナラシムル一例ナリ、本罪ハ告訴ヲ待テ論ス（告訴權者ハ被害者及其代理人ナリ）。

（二）淫行勸誘罪（一八二條）其成立要素左ノ如シ

（一）淫行ノ常習ナキ婦女ナルコトヲ要ス（目的物）。

男子ヲ勸誘シテ姦淫ヲ爲サシムルモ罪ト成ラス、淫行ノ常習アル婦女（例ヘハ娼妓、淫賣婦、又ハ淫奔ナル女子等）ヲシテ姦淫セシムルモ罪ト成ラス。

（二）勸誘シテ姦淫セシメタルコトヲ要ス（行爲）。

勸誘トハ他人ニ淫行ノ決意ヲ爲サシムルコトヲ意味ス、其手段ハ強制ニ出ツルト否トナ問ハス又被勸誘者ハ責任能力ヲ有スルト否トナ問ハス（此二點ハ教唆ト異ナル所ナリ）、勸誘前既ニ姦淫ノ決意アル者ヲ幫助スルハ幫助罪ニシテ本罪ニ非ス

（三）營利ノ目的ヲ以テ爲スコトヲ要ス（目的）。

營利ノ目的トハ媒介ヲ爲シ財産上ノ利益ヲ圖ル意思ヲ謂フ、實際上利益ヲ得タルト否トナ問ハス、又必シモ賣淫ヲ爲サシメタルヲ要セス。

各罪論……猥褻、姦淫及ヒ重婚ノ罪



(三) 姦通罪 (一八三條)(親告罪)其成立要素左ノ如シ

(一) 有夫ノ婦ト相姦者ナルコトヲ要ス(主體)。

有夫ノ婦トハ婚姻中ノ婦女ヲ謂フ、婚姻ハ民法及戶籍法ノ手續ニ從ヒ戶籍吏ニ届出ツルニ因テ成立ス(民法七七五條)、故ニ内縁ノ婦ニ對シテハ本罪ヲ構成セス、婚姻カ一旦成立シタル以上ハ假令取消ノ原因存スルモ未タ取消サレサル間ハ有夫ノ婦タルヲ妨ケス、本罪ノ主體ハ有夫ノ婦ト相姦者トナリ(所謂必要の共犯ノ場合ナリ)、然レトモ本罪ノ成立ニハ相姦者ノ双方ニ犯意アルコトヲ必要トセス(大判例)。

(二) 姦通ヲ爲シタルコトヲ要ス(行爲)。

姦通トハ婦カ夫以外第三者ト任意ノ交接ヲ爲スヲ謂フ(外國ニ於テハ夫ニ對シテモ姦通罪ヲ認ムルノ立法例アリ)、有夫ノ婦タルコトヲ知ラサル場合ハ罪トナル事實ヲ知ラサルモノ(即チ故意ヲ缺クモノ)トシテ罪ヲ構成セス(故ニ此場合ハ有夫ノ婦ノミニ對シ本罪ヲ構成ス)、本罪ハ本夫ノ告訴ヲ待テ論ス、但本夫カ姦通ヲ縱容シタルトキハ告訴ノ効ナシ、縱容トハ本夫カ豫メ其妻ノ姦通ヲ許容スルヲ謂ヒ、必シモ姦通ヲ教唆シ又ハ幫助スルコトヲ要セス、事前ノ許容ヲ意味スルヲ以テ姦通後之ヲ宥恕スルハ縱容ニアラス。

【問題】(1)本夫ハ姦通者ノ一方ニ對シテノ告訴ノ効力ヲ主張スルコトヲ得ルヤ 本罪ハ必要の共犯ナレハ本夫カ他ノ一人ニ對シテ全然告訴ノ意思ナキ場合ニ於テハ無効ニシテ否ラサル場合ハ有效ナリトノ説ヲ通説トス、告訴ノ取下ニ付

テモ亦同シ、(2)離婚後ニ於テ本夫カ婚姻中ノ姦通ヲ告訴シタルトキハ有效ナリヤ 學說アリ、種種説(告訴ノ期限ニ付キ何等制限ナキカ故ニ假令離婚後ト雖モ有效ナリ)ト、消極説(本夫ノ告訴權ハ其夫タル身分ニ於テ之ヲ有ス、故ニ其身分ヲ失ヒタル離婚後ニ於テハ告訴權ナシ)ト、後説ヲ正當ト信ス。

處分

(1)強姦罪ハ二年以上ノ有期徒刑ニ處ス(一七七條、一七八條)、其未遂ヲ罰ス(一七九條)、告訴ヲ待テ論ス(一八〇條)、本罪ヲ犯シ因テ人ヲ死傷ニ致シタルトキハ無期又ハ三年以上ノ懲役ニ處ス(一八一條)、結果犯ナリ、此場合ハ親告罪ニ非ス、若シ其結果ニ付キ犯意又ハ過失アルトキハ殺人罪又ハ傷害罪ヲ構成シ、第五十四條ノ適用ヲ受ク。

本罪(一七七條、一七八條、一八一條)ハ帝國外ニ於テ犯シタル帝國臣民及ヒ帝國臣民ニ對シ犯シタル外國人ニ對シテ適用ス(三條五號)。

(2)淫行勸誘罪ハ三年以下ノ懲役又ハ五百圓以下ノ罰金ニ處ス(一八二條)。

(3)姦通罪ハ二年以下ノ懲役ニ處ス、本夫ノ告訴ヲ待テ論ス、本夫縱容シタルトキハ告訴ノ効ナシ(一八三條)。

第三重婚罪 重婚罪トハ配偶者アル者カ重テ婚姻ヲ爲シタル罪ヲ謂フ(一八四條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 配偶者アルコトヲ要ス(主體)。

各罪論……猥褻、姦淫及ヒ重婚ノ罪



配偶者アル者トハ婚姻中ノ男女ノ一方ヲ謂フ、婚姻ハ民法及戸籍法ノ手續ニ從ヒ戸籍吏ニ届出ツルニ因テ成立ス、故ニ内縁ノ關係ハ配偶者ニ非ス、重子テ婚姻ヲ爲シタル配偶者アル者ヲ罰スルノミナラス、重婚ナルコトヲ知テ之ト婚姻ヲ結ビタル者(即チ相婚者)モ本罪ヲ構成ス(所謂必要の共犯ナリ)。

(二) 重子テ婚姻ヲ爲シタルコトヲ要ス(行爲)。

婚姻ハ戸籍吏ニ届出ツルニ因テ成立ス、交接ハ婚姻ノ必要條件ニ非ス、故ニ實際上同居スルモ未タ婚姻ノ届出ナキ場合ハ本罪ヲ構成セス、然レトモ婚姻中ノ婦女カ他ノ男子ト私ニ不正ノ交接ヲ爲セハ(婚姻ノ届出ナキモ)姦通罪ヲ構成ス、若シ其婚姻届出アルトキハ姦通罪ト重婚罪トノ併合罪ヲ構成ス、婚姻中ノ者ナルコトヲ知ラサル者ハ(故意ヲ缺クモノトシテ)罪ヲ構成セス。

處分 (1)本罪ヲ犯セル者ハ二年以下ノ懲役ニ處ス(一八四條)。(2)本罪ハ帝國外ニ於テ罪ヲ犯シタル帝國臣民及ヒ帝國臣民ニ對シテ犯シタル外國人ニモ之ヲ適用ス(三條五號)。

第二十三章 賭博及ヒ富籤ニ關スル罪

賭博及ヒ富籤ニ關スル罪ハ風俗ニ關スル罪ニシテ賭博罪及ヒ富籤罪ヲ包含ス。

〔立法要旨〕 賭博及ヒ富籤ハ人ヲシテ偶然的ノ利益ヲ得ンコトヲ欲シ、僥倖ヲ恃ミ、勤勉ノ習慣ヲ失ハシメ、其民ノ墮落ヲ誘致シ、延ヒテ國家經濟ノ基礎ヲ危殆ナラシムルニ至ル、是レ本罪ヲ認メ其弊ヲ防壓セントスル所以ナリ。

第一賭博罪 賭博罪ハ更ニ(一)狹義ノ賭博罪(二)賭博常習罪(三)賭場開帳罪(四)博徒結合罪ノ四ニ分ツ

(一)狹義ノ賭博罪 (一八五條)其成立要素左ノ如シ

(一)偶然ノ輸贏ニ關シ財物ヲ賭シタルコトヲ要ス(手段)。

偶然ノ輸贏トハ偶然ノ事實ニ因テ生スル利益ノ得喪ヲ謂フ、偶然ノ勝負ト云フニ同シ、賭博(博戲ト賭事トヲ包含ス)ハ偶然ノ事實(即チ賭者ノ技能ニ因ラス且ツ賭者ノ確知セサル事實)ニ因テ輸贏(勝敗)ヲ決スルニアリ、故ニ賭者ノ技能ニ因テ利益ノ得喪ヲ争フハ偶然ノ輸贏ニ非ス、從テ熟練、計算、力量、智力其他一定ノ技能ヲ競フカ爲メ(圍碁、將棋、競馬、考物等)ニ財物ヲ賭スルハ所謂競技ニシテ賭博ニ非ス、然レトモ他人ノ競技ノ結果ニ關シ財物ヲ賭スル場合ハ偶然ノ事情ニ基キ輸贏ヲ争フモノナルカ故ニ賭博罪ヲ構成ス、賭者ノ確知セサル事實ナルコトヲ要スルノミニテ、其事實ノ確定カ未來ニ屬スルト過去ニ屬スルト、又既確定ナルト未確定ナルトハ問フヲ要セス。

(二)博戲又ハ賭事ヲ爲シタルコトヲ要ス(行爲)。

賭博ヲ分チテ「博戲ト賭事」ト爲ス、其法律上ノ效果ニ區別ナシ、其實質ニ於テモ亦異ナル所ナシ、唯其手段方法ヲ異ニスルノミ、學說アリ。

各罪論……賭博及ヒ富籤ニ關スル罪



(一)客観説 博戯トハ其賭者相互ノ間ニ一定ノ行爲ヲ爲スモノヲ謂ヒ、賭事トハ賭者以外第三者ノ行爲又ハ事實ニ關シテ財物ヲ賭スルヲ謂フト。

(二)主観説 博戯トハ當事者カ利益ノ取得ヲ目的トスル場合ヲ謂ヒ、賭事トハ當事者カ自己ノ意見ノ正確ヲ主張スル目的ニ出ツル場合ヲ謂フト。

然レトモ、刑法ハ苟モ偶然ナル事實ニ因テ輸贏ヲ決セラルル場合ハ其博戯ト賭事トヲ問ハス、總テ賭博罪ヲ構成スト爲スヲ以テ、兩者ノ區別ハ深ク論究スルノ必要ナシトス、博戯及ヒ賭事ハ共ニ財物ヲ賭シテ爲スコトヲ要ス、財物トハ有體物ヲ意味ス、故ニ債權、質權等ノ無體物ヲ賭スルモ本罪ヲ構成セス、有體物ナル以上ハ其動産、不動産ナルト又交換價值ノ有無トヲ問ハス、一時ノ娛樂ニ供スル物ヲ賭スルハ本罪ヲ構成セス(但書)、故ニ金錢ヲ賭スルモ一時ノ娛樂ノ爲ニスルモノト認メ得ル程度ノモノナレハ罪ト成ラス、其娛樂ニ出ツルヤ否ヤハ事實問題ナリ、所謂空相場ハ取引所ニ於ケル相場ノ高低ナル偶然事實ニ因テ勝負ヲ決スルモノナルカ故ニ取引所法ノ違反ニ非スシテ賭博ナリ(大判例)。

(二)賭博常習罪 賭博常習罪トハ常習トシテ博戯又ハ賭事ヲ爲シタル罪ヲ謂フ(一八六條一項)。

常習トシテ賭博ヲ爲ストハ必シモ賭博ヲ營業ト爲スヲ謂フニアラス、賭博ヲ慣行繰返スルヲ以テ足ル、賭博慣行ノ事情アルモノハ併合罪又ハ累犯ノ規定ニ依ラス本條ニ因ル。

(三)賭場開帳罪 賭場開帳罪トハ賭博場ヲ開帳シテ利ヲ圖リタル罪ヲ謂フ(一八六條二項前段)。

賭博場ヲ開帳シ利ヲ圖ルトハ一定ノ場所ヲ供シテ他人ヲ誘引シ賭博ヲ爲スノ便宜ヲ與ヘテ利益、例ヘハ寺錢、入場料、賭具

使用料等ノ取得ヲ圖ルヲ謂フ、「利ヲ圖ル」トハ利益ヲ取得スル目的アルヲ要スルノミニテ實際ニ利益ヲ取得シタルコトヲ要セス、自ラ賭博ヲ爲ストキハ賭場開帳ト賭博トノ二罪ヲ構成ス(大判例)。

(四)博徒結合罪 博徒結合罪トハ博徒ヲ結合シテ利ヲ圖リタル罪ヲ謂フ(一八六條二項前段)。

博徒ヲ結合シテ利ヲ圖ルトハ賭博ヲ常習トスル者ヲ招集シ團體ヲ組織シテ(親分、乾兒ノ關係者自ラ之カ首班ト爲リ)之ニ因テ利益(例ヘハ寺錢)ノ取得ヲ圖ルヲ謂フ、實際ニ利益ヲ取得シタルコトヲ要セス、其目的ヲ以テ博徒ヲ結合シタルトキハ本罪ヲ成立ス、故ニ喧嘩復仇ノ爲メ博徒ヲ結合スルモ本罪ト成ラス。

- 處分
- (1) 狹義ノ賭博罪ハ千圓以下ノ罰金又ハ科料ニ處ス(一八五條)。
  - (2) 賭博常習罪ハ三年以下ノ懲役ニ處ス(一八六條一項)。
  - (3) 賭場開帳罪ハ三年以上五年以下ノ懲役ニ處ス(一八六條二項)。
  - (4) 博徒結合罪ハ三年以上五年以下ノ懲役ニ處ス(同條同項)。

第二富籤罪 富籤罪ハ富籤ヲ發賣シ又ハ其發賣ノ取次ヲ爲シ若クハ授受シタル罪ヲ謂フ(一八七條)、其成立要素左ノ如シ

(一)富籤ナルコトヲ要ス(目的物)。

富籤トハ賭物ヲ醜集シ抽籤ノ方法ニ因テ賭者ノ利益ノ得喪ヲ決スル目的物ヲ謂フ。

各罪論……賭博及ヒ富籤ニ關スル罪



【問題】富籤ト賭博トノ異同 偶然事實ヲ勝敗ノ基本トスル點ハ兩者相同シ、其兩者ノ區別ニ關シ學說アリ。

(一)加入者數說 富籤ハ利益ヲ僥倖セントスル加入者カ非常ニ多數ナル場合ヲ謂ヒ、賭博ハ其加入者カ比較的少數ナル場合ヲ謂フト。

(二)雙務契約說 富籤ハ一ノ雙務契約ニシテ興行主ハ一定ノ條件ノ下ニ利益ヲ與フルコトヲ約シ、購買者ハ無條件ニテ代金ヲ仕拂スルモノナルモ、賭博ハ一定ノ條件ノ下ニ一方ヨリ他方ニ利益ヲ與フルコトヲ約スルニ過キスト。

(三)危險負擔說 富籤ハ賭物ヲ醜集スルノ行爲ニシテ當事者ノ一方(興行主)ハ如何ナル場合ト雖モ危險ヲ負擔スルコトナシ、反之、賭博ハ財物ヲ賭スル行爲ニシテ當事者カ共ニ危險ヲ負擔スルモノナリト(大判例)、蓋シ通說ナリ。

本書モ亦(三)說ヲ採ル、故ニ當事者ノ總テカ危險ヲ負擔スルトキハ其勝敗カ抽籤ノ方法ニ因ル場合ト雖モ富籤ニ非ス、反之、抽籤ニ因リ且當事者ノ一方ノミ危險ヲ負擔セル場合ハ、賭者ノ多數少數ト一場ニ會スルト否トヲ問ハス富籤ナリ。

(二)之ヲ發賣シ又ハ發賣ノ取次ヲ爲シ若クハ授受ヲ爲シタルコトヲ要ス(行爲)。

富籤ノ發賣トハ對價ヲ得テ之ヲ購買者ニ交付スルヲ謂フ、發賣ノ取次トハ發賣者(即チ興行者)ト購買者トノ間ニ立テ其購買ノ媒介ヲ爲スヲ謂フ(一旦自己カ購買シタル後更ニ他人ニ賣渡スモ亦取次ナリ)、富籤ノ授受トハ單ニ事實上ノ受渡ヲ謂フニアラスシテ、所有ヲ移ス意思ヲ以テ他人ニ交付スルヲ謂フ(其有價ト無價トヲ問ハス)、但發賣又ハ取次以外ノ場合ナルコトヲ要ス、富籤ハ公益事業ノ爲メニ法律カ一定ノ範圍若クハ地域ニ於テ之ヲ許容スルコトアリ、此場合ニ於テ罪ト成ラサルハ勿論ナリ(臺灣彩票ノ如キ一例ナリ)。

處分

- (1)富籤發賣罪ハ二年以下ノ懲役又ハ三千圓以下ノ罰金ニ處ス(一八七條一項)。
- (2)發賣取次罪ハ一年以下ノ懲役又ハ二千圓以下ノ罰金ニ處ス(同條二項)。
- (3)富籤授受罪ハ三百圓以下ノ罰金又ハ科料ニ處ス(同條三項)。

第二十四章 禮拜所及ヒ墳墓ニ關スル罪

禮拜所及ヒ墳墓ニ關スル罪トハ宗教上ノ風儀ニ關スル罪ニシテ禮拜所ニ對スル不敬、說教、禮拜又ハ葬式ノ妨害、墳墓ノ發掘、死體、遺骨其他棺内物ノ損壞、遺棄又ハ領得、變死者ノ無斷埋葬等ノ行爲ヲ謂フ、本章ノ罪ヲ分チテ(一)禮拜所不敬罪(二)說教葬式妨害罪(三)墳墓發掘罪(四)棺藏物損壞罪(五)變死者無檢視葬罪ノ五トス。

〔立法要旨〕 宗教ハ神聖ナリ、信仰ハ自由ナリ、吾人ハ憲法上信教ノ自由(憲法二八條)ヲ有スルト共ニ其禮拜、儀式等ニ關シ宜シク恭敬ノ意ヲ以テ之ニ對セサル可カラズ、然ルニ禮拜所ノ尊嚴ヲ汚濁シ、說教、葬式ノ妨害ヲ爲シ、甚シキハ墳墓ヲ發掘シ死屍、遺骨等ヲ損壞遺棄スルカ如キハ慘忍野蠻ノ行爲ニシテ之ヲ放任センカ、世道人心ノ汚隆ニ至大ナル影響ヲ與フルモノナリ、又變死者ヲ無斷ニ埋葬スル如キハ往々犯罪ノ證據ヲ湮滅スルノ虞アリ、是レ本罪ヲ認メタル所以ナリ。

第一禮拜所不敬罪 禮拜所不敬罪トハ神祠、佛堂、墓所其他禮拜所ニ對シ公然不敬ノ行爲ヲ爲シ

各罪論……禮拜所及ヒ墳墓ニ關スル罪



タル罪ヲ謂フ(一八八條一項)、其成立要素左ノ如シ

(一) 禮拜所ニ對スルコトヲ要ス(客體)。

禮拜所トハ公衆ノ禮拜ニ供セラルル場所ヲ謂フ、例ヘハ神祠、佛堂、墓所ノ如シ、神宮、皇陵モ亦禮拜所ナルモ、特別規定(七四條二項)アルカ故ニ本條ニ包含セス、本罪ハ宗教上ノ風儀ヲ保護スル精神ニ出テタルモノナルヲ以テ行政法規ニ因テ認メラレタルモノナルコトヲ要ス。

(二) 公然不敬ノ行爲アリタルコトヲ要ス(行爲)。

不敬ノ行爲ハ言語、舉動、文章ナルト否トチ問ハス總テ尊嚴ヲ汚瀆スヘキ一切ノ行爲ヲ謂フ、單ニ禮拜ヲ缺キタルモノニテハ罪ト成ラス、進ンテ侮蔑ノ意ヲ表示スル行爲アルコトヲ要ス、公然ナルコトヲ要ス、公然トハ不特定又ハ多數ノ人ノ面前ニ於テスルコトヲ謂フ(猥褻罪「公然」ノ說明參照)。

分(本罪ヲ犯セル者ハ六月以下ノ懲役若クハ禁錮又ハ五十圓以下ノ罰金ニ處ス(一八八條一項))

第二說 教葬式妨害罪 說教葬式妨害罪トハ說教、禮拜又ハ葬式ヲ妨害シタル罪ヲ謂フ(一八八條

二項)、其成立要素左ノ如シ

(一) 說教、禮拜又ハ葬式ニ對スルコトヲ要ス(客體)。

說教、禮拜又ハ葬式ハ其執行中ナルコトヲ要セス、後日執行アルヘキ說教、禮拜又ハ葬式ヲ不能又ハ困難ナラシム可キ行爲

ナルモ本罪ヲ成立ス。

(二) 妨害行爲アルコトヲ要ス(行爲)。

妨害手段ニハ制限ナシ、故ニ暴行、喧嘩等ハ勿論人ノ迷信ヲ利用シ、又ハ虛偽ノ事實ヲ傳說シテ其平穩ナル執行ヲ害スルトキハ本罪ヲ構成ス、故意ヲ要スルハ勿論ナリ。

分(本罪ヲ犯セル者ハ一年以下ノ懲役若クハ禁錮又ハ百圓以下ノ罰金ニ處ス(一八八條二項))

第三填墓發掘罪 墳墓發掘罪トハ墳墓ヲ發掘スル罪ヲ謂フ(一八九條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 墳墓ナルコトヲ要ス(客體)。

墳墓トハ人ノ死體、遺骨、遺髮其他死者ノ遺物ヲ埋葬シタル場所ヲ謂フ、必シモ墓石ノ建立アルヲ要セス。

(二) 發掘シタルコトヲ要ス(行爲)。

發掘トハ埋葬場所ヲ掘起スルヲ謂フ(埋葬物ノ表現シタルト否トチ問ハス)、發掘ハ損壞ト異ナル、單ニ墳墓ヲ損壞シタル場合ハ第二六一條ノ損壞罪ト成ル、發掘シテ死體其他ノ埋葬物ニ對シテ特別ノ行爲アリタル場合ハ第九十一條ノ棺内物損壞罪ヲ構成ス、不法ノ場合ナルコトヲ要スルハ勿論ナリ。

分(本罪ヲ犯セル者ハ二年以下ノ懲役ニ處ス(一八九條))

第四棺藏物損壞罪 棺藏物損壞罪トハ死體、遺骨、遺髮又ハ棺内ニ藏置シタル物ヲ損壞、遺棄又

各罪論……禮拜所及ヒ墳墓ニ關スル罪



ハ領得シタル罪ヲ謂フ(一九〇條)、其成立要素左ノ如シ

(一)死體、遺骨、遺髮又ハ棺内藏置物ナルコトヲ要ス(目的物)。

死體、遺骨、遺髮ハ人類ノモノナルコトヲ要ス、胎兒ト雖モ人體ヲ組織シ一般世人ノ葬祭ヲ營ムヘキ程度ニ發育シタルモノナルトキハ本罪ノ目的物ナリ、棺内藏置物トハ棺内ニ藏納シタル一切ノ物ヲ謂フ。

(二)損壞、遺棄又ハ領得シタルコトヲ要ス(行爲)。

損壞トハ物質的ニ之ヲ破壊スルヲ謂ヒ、遺棄トハ放置スル意思ヲ以テ法令又ハ慣習上爲ス可キ行爲ヲ爲ササルヲ謂フ(自ラ離去スルハ勿論、埋葬、火葬ノ手續ヲ爲サス之ヲ放置スル場合ヲモ包含ス)、領得トハ自己ノ所持ニ移スヲ謂フ、其領得者ハ遺族タルト否トチ問ハス、不法ノ場合ナルコトヲ要スルハ勿論ナリ。

處分

(1)墳墓ヲ發掘シテ本罪ヲ犯セル者ハ三月以上五年以下ノ懲役ニ處ス(一九一條)。

(2)否ラサル場合ノ本罪ハ三年以下ノ懲役ニ處ス(一九〇條)。

第五變死者無檢視葬罪

變死者無檢視葬罪トハ檢視ヲ經スシテ變死者ヲ葬リタル罪ヲ謂フ(一九二條)、其成立要素左ノ如シ

(一)變死者ナルコトヲ要ス(目的物)。

(二)檢視ヲ經スシテ葬リタルコトヲ要ス(行爲)。

變死ハ往々犯罪ニ原由スルモノナルヲ以テ葬ムルニハ相當官署ノ檢視ヲ受クルコトヲ要ス、之ヲ受ケスシテ葬リタルトキハ本罪ヲ構成ス(其火葬ト埋葬トチ問ハス)、其檢視ヲ經サル原因ノ如何チ問フノ要ナシ、又其檢視ヲ受ケサルコトカ過失ニ出ツル場合ト雖モ本罪ヲ構成ス。

處分(本罪ヲ犯セル者ハ五十圓以下ノ罰金又ハ科料ニ處ス(一九二條))。

### 第二十五章 瀆職ノ罪

瀆職罪ハ公職ヲ損瀆シタル罪及ヒ損瀆ナラシメタル罪ヲ包含ス、本章ノ罪ヲ分チテ(一)職權濫用

罪(二)逮捕監禁罪(三)暴行凌虐罪(四)收賄罪(五)贈賄罪ノ五トス。

(立法要旨) 公務員ハ一定ノ職權ヲ有ス、然レトモ職權ハ絕對ナルモノニ非ス、必ス法令ノ認メタル範圍ニ於テ之ヲ行使セサル可カラズ、若シ其職權ヲ利用シテ私意ヲ逞フスル如キコトアラシカ、民人ノ不幸ノ大ナルハ勿論一般公務員ノ威望ヲ損瀆シ、弊害百出竟ニ國家其他公共團體ノ機關タル本然ノ目的ヲ滅却シ其運用ヲ阻止スルニ至ル、是レ行政法上ノ各法規ニ於テ一定ノ責任及ヒ制限ヲ規定スルノミナラス、特ニ本法ニ於テ本罪ヲ認メ其非行ヲ防遏スル所以ナリ。

第一職權濫用罪 職權濫用罪ハ公務員カ職權ヲ濫用シテ人ニ義務ナキ事ヲ行ハシメ又ハ之ヲ行

各罪論……瀆職ノ罪



フ可キ權利ヲ妨害シタル罪ヲ謂フ(一九三條)、其成立要素左ノ如シ

(一)公務員カ職權ヲ濫用シタルコトヲ要ス(行爲)。

職權ノ濫用トハ職權ヲ不法ニ利用スルヲ意味ス、換言スレハ行使スヘカラサル場合ニ於テ其職權ヲ行使スルヲ謂フ、故ニ其公務員ノ職權權限ニ屬セサル別個ノ事項ニ對シテハ職權ヲ有セス從テ其ノ濫用ナルモノナシトス。

(二)人ニ義務ナキ事ヲ行ハシメ又ハ行フ可キ權利ヲ妨害シタルコトヲ要ス(結果)。

義務ナキ事ヲ行ハシムルトハ全然其行爲ヲ爲スノ義務ナキ場合ハ勿論、其義務アルモ未タ履行期ノ到來セサル前其履行ヲ爲サシムル如キモ亦包含ス、行フ可キ權利ノ妨害トハ權利行使ヲ不能又ハ困難ナラシメ若シクハ遲延セシムルコトヲ總稱ス、權利ノ濫用アルモ此結果ヲ生スルニ非サレハ本罪ヲ成立セス。

處分 (1)本罪ヲ犯セル者ハ六月以下ノ懲役又ハ禁錮ニ處ス(一九三條)。

(2)本罪ハ帝國外ニ於テ罪ヲ犯シタル帝國公務員ニモ之ヲ適用ス(四條三號)。

第二逮捕監禁罪 逮捕監禁罪トハ一定ノ公務員及ヒ其補助者カ職權ヲ濫用シテ人ヲ逮捕又ハ監禁シタル罪ヲ謂フ(一九四條、一九六條)、其成立要素左ノ如シ

(一)一定ノ公務員(即チ裁判、檢察、警察ノ職務ヲ行フ者)又ハ其補助者ナルコトヲ要ス(主體)。

裁判、檢察、警察ノ職務ヲ行フ者トハ廣ク裁判又ハ犯罪追若クハ警察ノ職權ヲ有スル者ヲ總稱ス、之ヲ補助スル者ハ敢テ

公務員ニ限ラス、然レトモ職權ヲ有スル者ニ限ルヲ以テ一人ノ如キハ事實上補助ヲ爲スモ本罪ノ主體ニアラス(通常本罪ノ主體ハ判事、檢察、司法警察官、巡查、憲兵卒ナリ)、此等ノ者ハ元來人ヲ逮捕監禁ス可キ命令ヲ發シ又ハ其命令ヲ執行ス可キ職務ヲ有スルモノニシテ、人ノ自由ヲ侵害スルニ容易ナル地位ニアルカ故ニ法律ハ通常人カ逮捕監禁罪ヲ犯ス場合ニ比シ重罰スル所以ナリ。

(二)職權ヲ濫用シテ人ヲ逮捕シ又ハ監禁シタルコトヲ要ス(行爲)。

逮捕トハ居所移轉ニ關スル自由ヲ剝奪スルヲ謂ヒ、監禁トハ一定ノ區劃内ニ留置シ外出ノ自由ヲ剝奪スルヲ謂フ、職權濫用ノ故意ヲ必要トスルハ前罪(一九三條)ト異ナラス、故ニ錯誤ニ出ツル場合ハ罪ト成ラス、例ヘハ巡查、憲兵卒カ令狀ナクシテ逮捕シ得ルモノト誤信シ、之ヲ逮捕シタル場合ニハ不法ニ人ヲ逮捕スル意思ナキカ故ニ所謂「事實上ノ錯誤」トナリ罪ヲ構成セス(總則論「錯誤」ノ說明參照)。

處分

(1)本罪ヲ犯セル者ハ六月以上七年以下ノ懲役又ハ禁錮ニ處ス(一九四條)。

(2)本罪ヲ犯シテ死傷ニ致シタル者ハ傷害罪ニ比較シ、重キニ從テ處罰ス(一九六條)、結果犯ナリ、其死傷ニ付故意存スルトキハ本罪ト傷害罪トノ想像上數罪俱發トナリ、第五十四條ノ適用ヲ受ク。

第三暴行凌虐罪 暴行凌虐罪トハ一定ノ公務員又ハ補助者カ被拘禁者、刑事被告人其他ノ者ニ對シ暴行又ハ凌虐ヲ爲シタル罪ヲ謂フ(一九五條、一九六條)、其成立要素左ノ如シ

各罪論……瀆職ノ罪



(一)一定ノ公務員又ハ其補助者ナルコトヲ要ス(主體)。

本罪ノ主體ハ前罪ニ比シ被拘禁者ノ看守及ヒ護送者ヲ加ヘタリ(六章「逃走罪」說明參照)。

(二)被拘禁者、刑事被告人其他ノ者ナルコトヲ要ス(客體)。

被拘禁者トハ法令ニ因テ拘禁セラレタル者(逃走罪說明參照)、刑事被告人トハ犯罪ノ訴追ヲ受ケタル者ニ限ラス、犯罪ノ嫌疑者トシテ逮捕又ハ訊問セララルル者ヲ總稱ス、其他ノ者トハ證人トシテ訊問セララルル者ノ如キ、其他一般ニ當該官ノ職務ヲ行ハルル相手方トナル者ヲ謂フ。

(三)暴行又ハ凌虐ヲ爲シタルコトヲ要ス(行爲)。

暴行トハ身體又ハ財産ニ對シテ不正ノ腕力使用ヲ謂フ(廣義ニ解ス)、凌虐トハ其他一般ニ殘忍苛酷ノ所爲ト爲ルモノヲ謂フ、即チ暴行ノ一步ヲ進メタル所爲ナリ、本罪ハ主トシテ拷問ノ場合ニ適用ヲ受クルモノトス。

(1)本罪ヲ犯セル者ハ三年以下ノ懲役又ハ禁錮ニ處ス(一九五條)。

處分

(2)本罪ヲ犯シ因テ死傷ニ致シタル者ハ傷害罪ニ比シ重キニ從テ處斷ス(一九六條)、結果犯ナリ、其死傷ニ付故意存スルトキハ本罪ト傷害罪ノ想像上數罪俱發トナリ第五十四條ノ適用ヲ受ク。

(3)第九十五條第二項ノ罪及ヒ因テ人ヲ死傷ニ致シタル罪ハ帝國外ニ於テ犯シタル帝國ノ公務員ニモ之ヲ適用ス(四條三號)。

第四收賄罪 收賄罪トハ公務員又ハ仲裁人カ其職務ニ關シ賄賂ヲ收受シ又ハ之ヲ要求若クハ約束シタル罪ヲ謂フ(一九七條)、其成立要素左ノ如シ

(一)公務員又ハ仲裁人ナルコトヲ要ス(主體)。

仲裁人トハ仲裁手續(民法七七八條)ニ從ヒ爭議者ノ間ニ仲介シテ和解ノ職務ヲ執ル者ヲ謂フ(法律ノ保護ヲ受ケサル單純ノ仲介者ヲ包含セス)。

(二)其職務ニ關シ賄賂ヲ收受シ、又ハ要求若クハ約束シタルコトヲ要ス(行爲)。

賄賂トハ一定ノ職務行爲ノ報酬タル可キ不正ノ利益ヲ謂フ、賄賂ハ不正ノ利益ナラサルヘカラス、職務上正當ニ取得ス可キ利益ハ賄賂ニ在ラス、賄賂ハ一定ノ職務行爲ニ關スルモノナルコトヲ要ス、茲ニ所謂職務トハ法令ニヨリテ抽象的ニ定メラレタル職務事項ヲ謂フニアラスシテ具體的ニ處分シ得ヘキ一定事項ヲ稱ス故ニ公務員又ハ仲裁人カ抽象的ニ權限ヲ有スル事項ト雖モ具體的ニ處分ノ權限ナキ事項ニ關シテハ收賄罪ナシ、但具體的職務ナル以上ハ收賄ノ當時ニ於テ確定スルコトヲ要セス後日ニ至リ定マルモ妨ナシ(大判例)、賄賂ハ職務上ノ行爲ニ對スル報酬ナリ、通常ノ場合ハ將來ノ行爲ニ對スルモノニシテ、過去ニ終了シタル職務行爲ニ對シ報酬スルハ賄賂ニアラス、從テ無罪トセル判例アリ、然レトモ其職務終了後ニ於テ贈賄ノ約束ヲ履行シタル場合ハ素ヨリ本罪ヲ構成スルコト明ナリ、賄賂ハ必シモ不正ノ處分ヲ爲スコトヲ目的トスルヲ要セス、單ニ職務ニ關スルヲ以テ足ル、若シ因テ不正ノ處分ヲ爲シ又ハ相當ノ行爲ヲ爲ササルトキハ別ニ其刑ヲ



重クス、本罪ノ構成要素タル行為ニ三種アリ、(イ)收受。收受トハ現實ニ利益ヲ取得スルヲ謂フ(必スシモ自己カ直接ニ賄賂トシテ受クルコトヲ要セス、賄賂ト知ラスシテ之ヲ受ケタル後其情ヲ知テ返還セサル場合モ收賄ナリ)、(ロ)要求。要求トハ賄賂ノ提供ヲ求ムルヲ謂フ(必スシモ利益ノ種類、數量ヲ確定シテ要求スルヲ要セス)、(ハ)約束。約束トハ將來ニ於ケル賄賂ノ收受ヲ約スルヲ謂フ、同一事件ニ關シ以上三所爲アルモ意思ノ繼續ニ出ツル行為ナルカ故ニ連續犯(五五條)ノ一罪ナリ、即チ最後ノ所爲ニ至リテ其連續犯完成ス(大判例)、故ニ最後ノ所爲ノ時ヨリ時效ヲ起算スヘキモノトス。

(1)本罪ヲ犯セル者ハ三年以下ノ懲役ニ處ス、因テ不正ノ行為ヲ爲シ又ハ相當ノ行為ヲ爲ササルトキハ一年以上十年以下ノ懲役ニ處ス、其收受シタル賄賂ハ之ヲ沒收ス、若シ其全部又ハ一部ヲ沒收スルコト能ハサルトキハ其價額ヲ追徴ス(一九七條)。

其沒收不能ハ費消、隱匿、讓渡其他ノ原因如何ヲ問ハス、追徴ハ刑罰的處分ニシテ形式上ノ刑罰ニ非ス、但追徴ハ財産刑ナリトノ判例アリ、追徴ハ刑罰ニアラサルモ刑罰的實質ヲ有スルヲ以テ犯人ノ相續人ニ及ホスコトナ得ス、賄賂追徴ニ關シ判例アリ、(イ)官吏收賄罪ノ教唆者又ハ從犯者カ賄賂ノ幾分ヲ費消シタル事實アルモ之ニ對シテ追徴ヲ爲スコトヲ得ス、從テ實行正犯者ニ於テ全部ノ責任ヲ負フヘキモノトス、但此判例ハ異論アルテ免カレス、(ロ)數人一團トナリ收賄シタル場合ハ其分配額ノ如何ニ拘ラス各自全部ニ付キ追徴ヲ受クル責任アルモノトス。

(2)本罪ハ帝國外ニ於テ犯シタル帝國公務員ニモ之ヲ適用ス(四條三號)。

### 處分

**第五贈賄罪** 贈賄罪トハ公務員又ハ仲裁人ニ賄賂ヲ交付、提供又ハ約束シタル罪ヲ謂フ(一九八條)、其成立要素左ノ如シ

(一)贈賄者ナルコトヲ要ス(主體)。

贈賄者トハ贈賄罪ノ主體タル公務員又ハ仲裁人ニ對シテ賄賂ヲ交付、提供又ハ約束スル者ヲ謂フ。

(二)公務員又ハ仲裁人ニ賄賂ヲ交付、提供又ハ約束シタルコトヲ要ス(行為)。

贈賄ハ公務員又ハ仲裁人ノ職務ニ關スルコトヲ要スルハ賄賂ノ性質上明白ナリ、交付トハ相手方ニ收受セシムル方法ヲ謂フ(其直接、間接ト其他方法ノ如何ヲ問ハス)、提供トハ贈賄者カ現實ニ收受シ得ヘキ状態ニ置クヲ謂フ、約束トハ將來ニ於テ交付ス可キコトヲ約スルヲ謂フ、(其他贈賄罪ノ說明參照)。

### 處分

(1)本罪ヲ犯セル者ハ三年以下ノ懲役又ハ三百圓以下ノ罰金ニ處ス(一九八條一項)。

(2)本罪ヲ犯セル者自首シタルトキハ其刑ヲ減輕又ハ免除スルコトヲ得(同條二項)。

## 第二十六章 殺人ノ罪

殺人ノ罪ハ殺人ニ關スル罪及ヒ自殺ニ關スル罪ヲ包含ス、本章ノ罪ヲ分チテ(一)殺人罪(二)自殺加擔罪ノ二トス。



〔立法要旨〕 人生、生命ノ貴重ナルハ、嗚々ノ言ヲ要セス、生命ヲ奪フノ罪ハ一面一私人ノ法益ヲ害スルコト重大ナルノミナラス、他面社會ノ安寧ヲ妨ケ人衆ヲシテ恐怖ノ念ヲ抱カシムルコト最モ甚大ナルモノナリ、而シテ其原因、或ハ貪慾強暴ニ出ツルアリ、或ハ怨恨嫉妬ニ出ツルアリ、或ハ慈親不忍ノ哀痛ニ出ツルアリ、又其原因ノ異ナルニ從ヒ或ハ惡ム可キアリ、或ハ怨ス可キアリ、或ハ憐ム可キアリ、其情狀同カラス、古來殺人事件トシテ重大視セラレ且ツ犯罪中最モ趣味アルモノトシテ世人ノ注意ヲ感起スル所以亦茲ニ存ス。

第一殺人罪 殺人罪トハ他人ノ生命ヲ奪フ罪ヲ謂フ（一九九條乃至二〇一條、二〇三條）、其成立要素左ノ如シ

(一) 自然人ナルコトヲ要ス（客體）。

人間即チ生命アル人ナルコトヲ要ス（故ニ法人及死屍ハ人間ニアラス）、失踪者ト雖モ生存ノ事實アル以上ハ人タルニ妨ケナシ、人間ハ胎兒カ母體ヨリ一部露出スル時ヲ以テ始期トシ、其呼吸及ヒ心臓鼓動ノ絶止ヲ以テ終期トス、終期ニ付テハ異論ナキモ始期ニ付キ學說アリ。

- (一) 疼痛說 分娩作用ニ因リ母體ニ疼痛ヲ生シタル時ヨリ人ナリトノ說。
- (二) 一部露出說 胎兒ノ一部カ外部ニ露出スル時ヨリ人ナリトノ說。
- (三) 全部露出說 胎兒ノ全部カ母體ヨリ分離シタル時ヨリ人ナリトノ說。

四) 獨立呼吸說 胎兒カ自己ノ肺ヲ以テ母體ヨリ獨立シテ呼吸ヲ爲シ得ル狀態ニ達シタル時ヨリ人ナリトノ說。

以上諸說中(一部露出說)ヲ採ル者ハ曰ク「民法上ノ關係ト刑事上ノ關係トハ其解決ヲ異ニス、民法上ニ於テハ分娩ノ完成即チ全部露出(出生)ヲ以テ權利能力ノ始期トナシ、刑法上ニ於テハ外部ヨリ損傷ヲ與ヘ得ルノ時期即チ一部露出ヲ以テ人間ノ始期ト爲スチ穩當トス」ト、又(獨立呼吸說)ヲ採ル者ハ曰ク「蓋シ人間ノ生命カ呼吸作用ノ永久的閉止ニ依リテ終ルト等シク人間ノ出生モ亦自己ノ肺ニ依ル呼吸作用ノ開始ヲ以テ始マルト解スルチ至當ナリトス、而シテ母體ヨリ全然分離セラレルコトヲ必要トセス」ト、何レノ場合ト雖モ胎兒カ生活機能ヲ有スルコトヲ必要トス、故ニ彼ノ鬼形兒(胎物)ノ如キハ之ヲ人ト稱スルコトヲ得ス、然レトモ生活機能ヲ具備セル以上ハ如何ニ外形ニ於テ畸體ナルモ亦人タルチ妨ケス。

(二) 殺人ノ行爲アルコトヲ要ス（行爲）。

即チ殺人ノ意思ヲ以テ人ノ生命ヲ絶ツ行爲アルコトヲ要ス、殺人トハ人ノ生命ヲ絶ツヲ謂フ、「生命ヲ絶ツ」トハ人ノ呼吸及ヒ心臓鼓動ヲ絶滅セシムルニ外ナラス、其手段方法ニ制限ナシ、又其原因ノ如何ハ成立ニ關係ナシ、但シ刑ノ裁量ニ於テハ其原因手段ノ如何ハ他罪ニ比シ重大ナル關係アリ。

- (1) 普通ノ殺人罪ハ死刑又ハ無期若クハ三年以上ノ懲役ニ處ス（一九九條）。
- (2) 自己又ハ配偶者ノ直系尊屬ヲ殺シタル者ハ死刑又ハ無期懲役ニ處ス（二〇〇條）。
- (3) 本罪ノ目的ヲ以テ其豫備行爲ヲ爲シタル者ハ二年以下ノ懲役ニ處ス、但情狀ニ因リ其刑ヲ免除スルコトヲ得

各罪論……殺人ノ罪



(1101條)。

(4)本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(二〇三條)。

**第二自殺加擔罪** 自殺加擔罪トハ人ヲ教唆若クハ幫助シテ自殺セシメ又ハ被殺者ノ囑託ヲ受ケ若クハ其承諾ヲ得テ之ヲ殺シタル罪ヲ謂フ(二〇二條、二〇三條)、其成立要素左ノ如シ

(一)自殺者又ハ被殺者ハ意思能力アルコトヲ要ス(客體)。

本罪ハ必ス其死者ノ意思ニ基カサル可カラズ、蓋シ意思能力ナキ者ハ自己ノ生命ヲ斷ツコト(自殺)ノ何者タルヲ判斷スルコトヲ得ス、從テ之ヲ教唆又ハ幫助シ若クハ其囑託ヲ受ケ又ハ承諾ヲ得タリト云フ理由存在セサレハナリ、故ニ其意思能力ナキ者ヲ此等外形的ノ行爲ニ因テ殺シタル者ハ殺人罪ニシテ本罪ニアラス、但シ其意思無能力者ナルコトヲ知ラズ能力者ナリト誤信シ本罪ノ行爲ヲ爲シタルトキハ殺人罪ヲ阻却シ本罪ヲ構成ス。

(二)教唆又ハ幫助シテ自殺セシメ若クハ其囑託又ハ承諾ヲ得テ之ヲ殺シタルコトヲ要ス(行爲)。

教唆トハ其自殺ヲ決意セシムルヲ謂ヒ、幫助トハ其自殺行爲ニ便宜ヲ與フルヲ謂フ、詐欺、恐喝、誘惑其他ノ方法如何ヲ問ハス(詳細ハ「共犯」説明參照)、但シ意思ノ自由ヲ拘束スヘキ程度ノ脅迫ヲ以テシタル場合ハ殺人罪ヲ構成ス、囑託ヲ受ケトハ被殺者ノ申出ヲ承諾シタルヲ謂ヒ、承諾トハ加害者ノ發意ヲ被殺者ニ於テ承諾シタルモノヲ謂フ、其原因及ヒ目的ノ如何ヲ問ハス、所謂合意ニ出ツル情死ノ如キモ本罪ヲ構成ス、只犯人死スル故ニ之ヲ問ハサルノミ。

處分

(1)本罪ヲ犯セル者ハ六月以上七年以下ノ懲役又ハ禁錮ニ處ス(二〇二條)。  
(2)本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(二〇三條)。  
本罪ノ未遂トハ死亡ノ結果ヲ生セサルヲ謂フモノニシテ教唆、承諾ノ未遂ニ非ス、自殺者ヲ處罰セサルハ自殺ヲ適法行爲ナリトシテ處罰セサルニ非ス、未遂ノ際、科刑ヲ厭ヒテ其行爲ヲ遂行スルコトナカラシムル政策ニ出ツルモノトス(總則論「自己法益處分行爲」説明參照)。

第二十七章 傷害ノ罪

傷害ノ罪トハ人ノ身體ニ暴行、傷害ヲ爲シタル罪ヲ謂フ、本章ノ罪ヲ分チテ(一)傷害罪(二)加勢罪(三)暴行罪ノ三トス。

〔立法要旨〕 身體ノ健全ハ社會生活ノ基本ナリ、人ヨリ故ナク暴行傷害ヲ加ヘラレルコトアラフカ、我モ亦暴ヲ以テ暴ニ報ヒ所謂正當防衛ヲ爲スコトヲ得ヘシ、然レトモ正當防衛ハ素ト是レ實力ノ戰ナレハ勢ヒ弱者ハ強者ニ壓服セララルコト當然ナリ、是ニ於テ法律ハ傷害罪ナルモノヲ規定シ亂暴者流ヲ戒シムル所以ナリ。

**第一傷害罪** 傷害罪トハ人ノ身體ヲ傷害シタル罪ヲ謂フ(二〇四條、二〇五條、二〇七條)、其成立要素左ノ如シ

各罪論……傷害ノ罪



(一) 一人ノ身體ナルコトヲ要ス(客體)。

身體トハ生命、財産、名譽等ノ對語ニシテ有形ノ體軀ヲ謂フ(毛髮ハ體軀ノ一部ナリ)、(胎兒ノ身體ニ付テハ殺人罪ノ說明參照)、他人ノ身體ニ對スルコトヲ要ス、自傷ハ罪ト成ラス(總則論「自己法益處分」說明參照)、自傷ノ教唆、幫助、受囑、承諾等ノ行為ニ付キ明文ナキカ故ニ亦罪ト成ラス、決闘ニ關シテハ特別法(二年法律三四號)アリ。

(二) 傷害シタルコトヲ要ス(行為)。

傷害トハ一人ノ身體ニ對シ生理的ニ毀損ヲ加フルヲ謂フ、其外部ニ加フルト内部ニ加フルトナ同ハス、又手段ニ關シテ何等ノ制限ナシ、有形的ニ被害者ノ肉體ニ對シテ傷害ヲ加フルト、無形的ニ其精神ニ痛苦ヲ與フルニ因リ體軀ニ生理的毀損ヲ生セシムルトナ同フコトナシ、精神ヲ錯亂喪失セシムルハ即チ内部ノ腦組織ヲ傷害シタルモノニシテ身體傷害ナルコト疑ナシ、本罪ノ故意ニ付キニ説アリ。

(一) 暴行説 新法ハ舊法ノ所謂「毆打」ノ語ヲ避ケテ單ニ人ノ身體ヲ傷害シ云々ト規定スルカ故ニ獨リ侵害事實ヲ認識スルノミナラス傷害即チ毀損ノ結果ヲ豫見シタル行為ナルコトヲ必要トスルカ如シト雖モ、第二百八條カ傷害ノ結果ナキ暴行即チ單純暴行ニ關スル規定ヲ爲スニ比較スルトキハ本條ヲ以テ暴行ニ因リ傷害ヲ加ヘタルノ罪ト稱スルチ至當トス可ク從テ暴行ノ意思アルチ以テ足り必シモ傷害ノ意思ヲ必要トセサルモノト解スト。

(二) 傷害説 法文「人ノ身體ヲ傷害シタル」トハ前罪「人ヲ殺シタル者」トノ法文ト等シク其故意ハ結果(即チ身體傷害ナル結果)ノ認識ヲ必要トスルコト文理解釋上毫モ疑ナ存セス、而シテ第二百八條チ文字通りニ解スルトキハ傷害ノ結果

アル暴行罪ノミチ規定シ暴行ニ因リ傷害ノ結果ヲ生シタル場合チ不問ニ付スル如クナレトモ、既ニ刑法カ傷害ナキ暴行ヲ罪トセル以上ハ之ニ因テ傷害ヲ生シタル場合チ不問ニ付スルノ法意ニアラサルコト勿論ナリ、故ニ同條ハ暴行ノ結果傷害ヲ生セサル場合及ヒ傷害ヲ生スルモ其傷害ニ付故意ナキ場合チモ包含スルモノト解スルコトヲ得、從テ傷害罪(二〇四條)ハ單ニ暴行ノ故意ノミナラス傷害(即チ身體毀損)ノ認識ヲ要スト解スルチ妨ケスト。

處分

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ十年以下ノ懲役又ハ五百圓以下ノ罰金若クハ科料ニ處ス(二〇四條)。
- (2) 本罪ヲ犯シ因テ人ヲ死ニ致シタル者ハ二年以上ノ有期懲役ニ處ス、若シ其致死者カ自己又ハ配偶者ノ直系尊屬ナルトキハ無期又ハ三年以上ノ懲役ニ處ス(二〇五條)、結果犯ナリ、二人以上ニテ暴行ヲ加ヘ人ヲ傷害シタル場合ニ於テ傷害ノ輕重ヲ知ルコト能ハス又ハ其傷害ヲ生セシメタル者ヲ知ルコト能ハサルトキハ共同者ニ非スト雖モ共犯ノ例ニ依リ處斷ス(二〇七條)。
- (3) 第二百四條及ヒ第二百五條ノ罪ハ帝國外ニ於テ犯シタル帝國臣民及ヒ帝國臣民ニ對シテ犯シタル外國人ニモ之ヲ適用ス(三條七號)。

第二加勢罪 加勢罪トハ傷害罪ノ行為アルニ當リ其現場ニ於テ勢ヲ助ケタル罪ヲ謂フ(二〇六條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 他人カ傷害罪ノ行為アルニ當リタルコトヲ要ス(場合)。

他人カ傷害罪(二〇四條及ヒ二〇五條)ノ行為ヲ爲シタル場合ナルコトヲ要ス。

各罪論……傷害ノ罪



(二)現場ニ於テ助勢シタルコトヲ要ス(行爲)。

現場ニ於テトハ他人カ傷害行爲ヲ爲セシ際ヲ謂フ、其行爲ノ着手前ナルト後ナルトナ問ハス、助勢トハ單ニ聲援ヲ爲スヲ謂フ例ヘハ喧嘩ノ彌次馬ノ如シ、進ンテ暴行又ハ傷害行爲ニ加功シタルトキハ共犯ノ規定ニ因リ處罰セラル、加勢ト從犯トハ區別セサル可カラス、傷害罪ノ正犯ヲ幫助シタル者ハ總則共犯ノ規定ニ因リ處斷セラル、即チ聲援ト幫助トノ異ナルハ聲援ノ場合ハ犯罪實行者ノ行爲ノ認識如何ヲ必要トセス漠然勢ヲ助ケタルヲ謂ヒ、幫助ノ場合ハ正犯者ハ如何ナル犯罪ヲ爲スモノナルヲ認識シ且之ニ實行ノ便宜ヲ與ヘントスル故意ヲ必要トスルニアリ、其手段ニ於テハ幫助行爲モ亦聲援行爲ノ一ナリ。

處分 本罪ヲ犯セル者ハ一年以下ノ懲役又ハ五十圓以下ノ罰金若クハ科料ニ處ス(二〇六條)。

第三暴行罪 暴行罪(親告罪)トハ暴行ヲ加ヘタルモ人ヲ傷害スルニ至ラサルトキ又ハ傷害ノ結果ヲ生スルモ其傷害ニ付キ責任ヲ負擔セサル場合ノ罪ヲ謂フ(二〇八條)、其成立要素左ノ如シ

(一)暴行ヲ加ヘタルコトヲ要ス(行爲)。

暴行トハ肉體ニ對スル不法ノ腕力使用ヲ謂フ(其手段ノ如何ナ問ハス)、暴行ノミノ故意アル場合ハ勿論、傷害(身體毀損)ヲ與フル故意アルモ實際傷害ノ結果ヲ生セサルトキハ本罪ヲ構成ス。

(二)傷害ノ結果ヲ生セサルトキ又ハ傷害ノ結果ヲ生スルモ其責任ヲ負擔セサルトキナルコトヲ要ス(條件)。

法文ニハ「人ヲ傷害スルニ至ラサルトキ」ト明規スルモ、前掲學說「傷害說」ノ如ク其ヨリ事態重キ傷害ノ結果ヲ生シタル場合ヲ不問ニ付ス可キ理由ナキヲ以テ、其傷害ノ結果ニ付キ責任ヲ負ハサル場合即チ暴行ノ故意ノミニテ傷害(身體毀損)ニ付キ豫見ナキ場合ヲ包含スルモノト解スルヲ可トス(反對論アリ)、但暴行者カ其傷害ノ結果ヲ豫見シ得ヘキニ拘ラス不注意ニ因リ之ヲ認識セサルトキハ過失傷害罪ヲ成立スヘキヲ以テ第五十四條ノ適用ヲ受クルモノトス。

處分

本罪ヲ犯セル者ハ一年以下ノ懲役若クハ五十圓以下ノ罰金又ハ科料ニ處ス(二〇八條)、本罪ヘ親告罪ナリ、蓋シ影響輕微ニシテ強テ干渉スル必要ナキヲ以テナリ。

第二十八章 過失傷害ノ罪

過失傷害ノ罪ハ過失ニ因リ人ヲ傷害シ又ハ死ニ致シタル罪ヲ謂フ。

〔立法要旨〕 責任ハ故意アルヲ原則トス、然ルニ過失ニ因テ人ヲ傷害スルハ全ク不注意ニ基クモノニシテ其責任大ニ諒トスル所アルヘシト雖モ、器物其他ノ財産ノ損壞ト異ナリ人ノ最モ尊重スヘキ身體、生命ヲ損傷スルニ至リテハ之ヲ看過スヘキニ非ス、故ニ法律ハ人ノ過失行爲ニ對シ民法上ノ損害賠償權ヲ認ムルノミナラス、刑法上ニ於テモ亦過失傷害罪ナルモノヲ認メ、以テ人ヲシテ事ヲ處スルニ當リ相當ノ注意ヲ爲ス可キヲ要求セリ、況ンテ業務上必要ナル注意ヲ拂フヘキ地

各罪論……過失傷害ノ罪



位ニ在ル者ニ於テハ須ク慎重熱慮ヲ以テ事ノ過誤ナカラシムルコト期セサルヘカラス、是レ本章カ此種ノ犯罪ニ對シ特ニ刑ヲ重クセル所以ナリ。

過失傷害ノ罪 (二〇九條乃至二一一條) 其成立要素左ノ如シ

(一) 過失行爲ニ因リタルコトヲ要ス(行爲)。

過失ノ意義及ヒ注意ノ程度ニ就テハ總則論「過失ノ説明」參照。

(二) 二人ヲ傷害シ又ハ死ニ致シタルコトヲ要ス(結果)。

傷害、致死ノ意義前掲説明參照、本罪ハ業務上必要ナル注意ヲ怠リ因テ死傷ニ致シタル者ヲ特ニ重ク罰セリ、業務上必要ナル注意トハ一定ノ業務ニ従事スル者カ其業務ノ執行ニ付キ爲ササル可カラサル注意ヲ謂フ、例ヘハ電車進行ニ於ケル運轉手、手術ニ於ケル外科醫ノ注意ノ如シ、注意ヲ怠リトハ不注意ヲ意味ス、其注意ノ程度ハ客觀的標準ニ依ル、是レ特ニ本條ノ規定アル所以ナリ。

處分 (1) 過失傷害罪ハ五百圓以下ノ罰金又ハ科料ニ處ス(二〇九條)。  
本罪ハ親告罪ナリ、蓋シ犯人ニ重大ナル非社會性ナキノミナラス結果モ重大ナラサルカ故ニ強テ干渉スルノ必要ナキニ因ル。  
(2) 過失致死罪ハ千圓以下ノ罰金ニ處ス(二一〇條)。  
(3) 業務上必要ナル注意ヲ怠リ因テ人ヲ死傷ニ致シタル者ハ三年以下ノ禁錮又ハ千圓以下ノ罰金ニ處ス(二一一條)。

### 第二十九章 墮胎ノ罪

墮胎ノ罪ハ胎兒ヲ死亡セシメ又ハ自然ノ出生期ニ先チ人工的ニ母體ヨリ驅逐スル罪ヲ謂フ、本章ノ罪ヲ分チテ(一) 妊婦墮胎罪(二) 承諾墮胎罪(三) 無斷墮胎罪ノ三トス。

〔立法要旨〕 生活ノ困難ト淫靡逸樂ノ慾情トハ道德心及ヒ自制心ヲ腐敗セシメ墮胎行爲ヲ常事視シテ竟ニハ意ニ介セサルニ至ル、佛國ハ既ニ此弊風ニ憐ナルモノ近時我國ニ於テモ人口ノ増加ハ益々社會生活ノ困難ヲ起シ、本能主義、自然主義ノ流行ハ風儀道德ヲ頹敗シ、今ヤ都鄙ヲ通シテ此弊毒益熾ナラントス、是レ本章ノ規定ヲ設ケテ胎兒ヲ保護スル以所ナリ。

第一 妊婦墮胎罪 妊婦墮胎罪トハ懷胎ノ婦女カ自ラ墮胎シタル罪ヲ謂フ(二一二條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 墮胎シタルコトヲ要ス(行爲)。

墮胎トハ生存セル胎兒ヲ死亡セシメ又ハ自然ノ出生期ニ先チ人工的ニ母體外ニ排出スルヲ謂フ、故ニ母體內ニ於テ胎兒ヲ死セシムルトキハ本罪ノ既遂ト成ル、胎兒カ自然ノ出生期ヨリ早ク人工的ニ母體ヨリ分離セシメタルトキハ本罪ノ既遂トナリ胎兒死亡ノ事實ヲ要セス(大判例)、但シ異論アルヲ免カレス、學說ニハ(イ) 胎兒死亡說、(ロ) 母體分離說、(ハ) 死亡分離包含說トアリ、本書及ヒ判例ハ(ハ) 說ヲ採ル。

各罪論……墮胎ノ罪



(二) 妊婦自ら墮胎シタルコトヲ要ス(主體)。

手段ニ何等ノ制限ナシ、故ニ藥物ヲ服用スルト其他如何ナル方法タルトナ問ハス、又直接ニ自ら手ヲ下スト、他人ニ依頼シテ手段ヲ施サシムルトナ區別セス(但シ後ノ場合ニハ其妊婦ハ本條ニ依リ處斷シ其他人ハ次罪ニ依リ處斷ス)。

處分(本罪ヲ犯セル者ハ一年以下ノ懲役ニ處ス(二二二條))。

第二承諾墮胎罪 承諾墮胎罪トハ妊婦ノ囑託ヲ承ケ又ハ承諾ヲ得テ墮胎シタル罪ヲ謂フ(二二三條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 妊婦ノ囑託ヲ受ケ又ハ承諾ヲ得タルコトヲ要ス(條件)。

囑託、承諾ハ妊婦ノ自由ナル意思ニ因ルモノナラサル可カラズ、故ニ脅迫ニ因ル承諾又ハ心神喪失ニ因ル囑託ニ基ク場合ハ承諾又ハ囑託ナキ墮胎罪ヲ構成ス、妊婦ノ墮胎ヲ幫助スル行為ハ總則從犯ノ規定ニ依リ處斷ス。

(二) 其妊婦ヲシテ墮胎セシメタルコトヲ要ス(主體、行為)。

其手段ノ如何ヲ問ハス、但シ因テ妊婦ヲ死傷ニ致シタルトキハ重罰ス(結果犯ナリ)、妊婦ヲ死傷ニ致シタル場合ニ於テハ其死傷ナル結果ノ發生ノ外其墮胎事實モ亦既遂ナルコトヲ要スルヤ否ヤニ關シ疑アリ、通説ハ其墮胎事實ノ既遂未遂ヲ問ハストス、判例モ亦然リ、本罪ノ主體カ通常人ナルト醫師、產婆、藥劑師、藥種商ナルトニ因リ其處分ヲ異ニス、蓋シ是等ノ者ハ之ヲ犯スニ容易ナル地位ニアル者ニシテ其危險大ナルカ故ナリ。

處分

(1) 本罪ヲ犯セル者ハ二年以下ノ懲役ニ處ス(二二三條一項)、因テ妊婦ヲ死傷ニ致シタル者ハ三月以上五年以下ノ懲役ニ處ス(同條二項)、結果犯ナリ。  
(2) 本罪ヲ犯セル者醫師、產婆、藥劑師又ハ藥種商ナルトキハ三月以上五年以下ノ懲役ニ處ス(二二四條一項)、因テ妊婦ヲ死傷ニ致シタル者ハ六月以上七年以下ノ懲役ニ處ス(同條二項)、結果犯ナリ、本罪ハ帝國外ニ於テ犯シタル帝國臣民及ヒ帝國臣民ニ對シテ犯シタル外國人ニモ之ヲ適用ス(三條八號)。

第三無斷墮胎罪 無斷墮胎罪トハ妊婦ノ囑託ヲ受ケス、又ハ承諾ヲ得スシテ墮胎セシメタル罪ヲ謂フ(二二五條、二二六條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 妊婦ノ囑託又ハ承諾ナキコトヲ要ス(條件)。

囑託又ハ承諾ニ基ク場合ハ前罪ト成ル、本罪ハ其囑託ナキコトヲ要ス、然レトモ申込テ拒絕セラレタルコトヲ要セス、又妊婦ノ意思ノ如何ヲ問ハス只囑託又ハ承諾ノ事實ナキヲ以テ足ル、例ヘハ妊婦ハ墮胎ヲ希望シタルモ未タ其行為ヲ決意スルニ至ラザリシニ偶マ他人ヨリ墮胎劑ヲ服用セシメラレ墮胎シタル場合ノ如キ其他人ハ本罪ヲ構成ス、更ニ一步ヲ進テ妊婦カ其墮胎ヲ決意セルト雖モ、未タ其實行ニ着手セサル以前ニ於テ他人ニ因テ墮胎セシメラレタルトキハ其ノ他人ハ本罪ヲ構成ス、蓋シ法律ハ特ニ「囑託ヲ受ケス又ハ承諾ヲ得スシテ」ト規定シ「其意ニ反シテ」ト規定セサルノミナラス、本罪ハ胎兒保護ノ精神ニ出ツルモノニシテ妊婦ノ意思如何ヲ問フノ必要ナクハナリ。

(二) 之ヲ墮胎セシメタルコトヲ要ス(行為)。

各罪論……墮胎ノ罪



其手段ノ如何ヲ問ハス、但シ因テ姪婦ヲ死傷ニ致シタルトキハ重罰ス(結果犯ナリ)、前罪ト異ナリ、其主體ハ通常人ナルヤ否ヤニ因テ其處分ヲ異ニセス。

處分

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ六月以上七年以下ノ懲役ニ處ス(二一五條一項)。
- (2) 本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(同條二項)。
- (3) 因テ姪婦ヲ死傷ニ致シタル者ハ傷害罪ニ比シ重キニ從テ處斷ス(二一六條)。
- (4) 本罪ハ帝國外ニ於テ犯シタル帝國臣民及ヒ帝國臣民ニ對シテ犯シタル外國人ニモ之ヲ適用ス(三條八號)。

第三十章 遺棄ノ罪

遺棄ノ罪トハ老、幼、不具及ヒ疾病者ヲ保護セサル罪ヲ謂フ、本章ノ罪ヲ分チテ(一)一般遺棄罪(二)有責遺棄罪ノ二トス。

〔立法要旨〕 老、幼、不具、疾病者ハ天下ノ憐民ナリ、弱者ナリ、其責任ノ有無ヲ問ハス一般ニ保護ヲ要スル者ナリ、老者ニシテ扶ケラレス、幼者ニシテ護ラレス、不具、疾病者ニシテ憐レマレサレハ何ヲ以テ倫道ヲ完フシ、人類ノ幸福ヲ期スルヲ得ンヤ、是レ本罪ヲ規定シ、一般弱者ニ對スル同情心ヲ要求シ殊ニ我國固有ノ仁義溫愛ノ美風ヲ維持スル所以ナリ。

第一一般遺棄罪 一般遺棄罪トハ保護ノ責任ヲ有セサル者ノ爲シタル遺棄罪ヲ謂フ(二一七條、

二一九條)、其成立要素左ノ如シ

(一)老、幼、不具又ハ疾病ノ爲メ扶助ヲ要ス可キ者ナルコトヲ要ス(客體)。

扶助ヲ要ス可キ者トハ老、幼、不具又ハ疾病ノ爲メ自ら其生計資料ヲ準備スル能力ナキ者ヲ謂フ(單ニ貧困、遺失、其他同情スヘキ狀況ニ在ル者ヲ含マス)、老、幼ノ年齢ニ付キ特別ノ制限ナシ、故ニ扶助ヲ要スヘキ者ナルヤ否ヤニ依リ本罪ノ客體タルヘキ老者、幼者ナルヤヲ判斷スヘキモノトス、疾病者中ニハ酩酊者又ハ寃睡劑若クハ催眠術ニ罹リタル者ヲモ包含スト解ス。

(二)保護ノ責任ナキ者カ遺棄シタルコトヲ要ス(主體ト行爲)。

遺棄トハ被保護者ト保護者トカ離隔シテ必要ナル保護ヲ與ヘス又ハ其保護ヲ受クルコトヲ得サル状態ヲ謂フ、故ニ離隔スルモ保護ヲ缺ク事實又ハ意思ナキトキハ遺棄ニ非ス、單ニ生存ニ必要ナル保護ヲ爲ササルモ離隔セサル場合ハ遺棄ニ非ス、其離隔ハ被保護者ヲ他所ニ移轉シタルト保護者自ラ移轉(即チ被保護者ヲ置去リ)シタルト問ハス保護ヲ缺ク事實存スレハ遺棄トナル、棄置ハ離隔ト保護ノ欠缺トニ因テ成立シ、被遺棄者カ他人ニ救助セラレルコトノ確實ナルト否トヲ問ハス、遺棄ハ保護者以外ノ者カ保護者ト被保護者トカ離隔セシメテ其保護ヲ受ケサラシムル場合ニ於テモ成立ス、例ヘハ保姆ノ不注意ヲ利用シテ其監督ニ係ル小兒ヲ他所ニ誘フカ如キ、又ハ其保姆ヲ他所ニ誘フ場合ノ如シ、但シ此場合ニ於テ小兒ヲ自己又ハ他人ノ監督内ニ入ラシムルトキハ誘拐罪ヲ構成ス、單ニ保護者ノ手ヨリ離隔スルニ止マルトキハ遺棄罪ナリ、本罪ノ主體ハ其保護ノ責任ナキ者ナルコトヲ要ス、其責任アル者ノ遺棄ハ次條ニ於テ規定セリ。

各罪論……遺棄ノ罪



處分

(1) 本罪ヲ犯セル者ハ一年以下ノ懲役ニ處ス(二一七條)。  
(2) 因テ人ヲ死傷ニ致シタル者ハ傷害罪ニ比シ重キニ從テ處斷ス(二一九條)、結果犯ナリ。

第二有責遺棄罪 有責遺棄罪トハ保護ノ責任ヲ有スル者カ爲シタル遺棄罪ヲ謂フ(二一八條、二一九條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 老、幼、不具、疾病者ヲ保護ス可キ責任アルコトヲ要ス(主體)。

保護スヘキ責任アル者トハ之ヲ保護スル義務アル者ヲ謂フ、其義務ハ法律ニ因リ當然生スルモノナルト、契約ニ因リ生スルモノナルト、又有價ナルト無價ナルトヲ問ハス。

(二) 之ヲ遺棄シ又ハ生存ニ必要ナル保護ヲ爲ササルコトヲ要ス(行爲)。

遺棄シタルトキハ勿論遺棄セサルモ生存ニ必要ナル保護ヲ爲ササルトキハ本罪ヲ構成ス、生存ニ必要ナル保護ヲ爲サスハ被保護者ト離隔シテ生命ヲ維持スルニ缺ク可カラサル保護ヲ與ヘサル場合ヲ謂フ(離隔スルトキハ遺棄ト成ル)、例ヘハ衣食ヲ給セス、病者ニ醫藥ヲ與ヘサルカ如シ、但赤貧ニシテ實際其資力ナキ場合ノ如キハ罪ト成ラサルヘシ、蓋シ法律ハ不能ヲ要求スルモノニアラサレハナリ。

(1) 本罪ヲ犯セル者ハ三月以上五年以下ノ懲役ニ處ス(二一八條一項)、自己又ハ配偶者ノ直系尊屬ニ對シテ犯シタルトキハ六月以上七年以下ノ懲役ニ處ス(同條二項)。

處分

(2) 因テ人ヲ死傷ニ致シタル者ハ傷害罪ニ比シ重キニ從テ處斷ス(二一九條)、結果犯ナリ。  
(3) 第二百十八條ノ罪及ヒ同條ノ罪ヲ犯シ因テ人ヲ死傷ニ致シタル罪ハ帝國外ニ於テ犯シタル帝國臣民及ヒ帝國臣民ニ對シテ犯シタル外國人ニモ之ヲ適用ス(三條九號)。

第三十一章 逮捕及ヒ監禁ノ罪

逮捕及ヒ監禁罪トハ不法ニ人ヲ逮捕シ又ハ監禁シタル罪ヲ謂フ。

〔立法要旨〕 吾人ハ憲法上身體ノ自由ヲ有シ蓋シ逮捕監禁ヲ受クルモノニアラス、逮捕監禁ハ人ノ自由ヲ束縛スルコト大ナルモノナルカ故ニ、其目的、原因ノ如何ヲ問ハス法律ノ規定ニ因ルニアラサレハ假令警察官ト雖モ手ヲ下スコトヲ許サルモノトス、是レ即チ本章ノ罪ヲ設ケ人ノ身體ノ自由ヲ保護スル所以ナリ。

逮捕監禁罪 (二二〇條、二二一條) 其成立要素左ノ如シ

(一) 逮捕又ハ監禁シタルコトヲ要ス(行爲)。

逮捕トハ身體ヲ監禁以外ノ方法ニ依テ居所移轉ノ自由ヲ剝奪スル行爲ヲ總稱ス(必シモ繩紐ヲ以テ制縛スルヲ要セス)、監禁トハ一定ノ區劃内ニ身體ヲ留置シテ外部ニ出ツル自由ヲ剝奪スルヲ謂フ、其居所移轉ノ自由ヲ剝奪スルハ逮捕、監禁共ニ同シ、只監禁ハ一定ノ區劃ニ拘留スルヲ要スルノミ、逮捕及ヒ監禁ハ共ニ手段ノ如何ヲ問フコトナシ、腕力ヲ以テスル

各罪論……逮捕及ヒ監禁ノ罪



ト、器具ヲ以テスルト、暴力(直接鉢盂ニ物質力ヲ加フル行爲)ニ訴フルト、精神作用ニ訴フルト出ツルトナ間ハス、例ヘ  
ハ二階ノ一室ニ幽閉シテ階子段ヲ取外スカ如キ、又ハ裸體ノ婦人ニ衣服ヲ與ヘスシテ一室ニ閉居セシムルカ如キ亦監禁ト  
稱スルコトヲ得ヘシ。

(二)不法ナルコトヲ要ス(認識)。

犯罪ノ通有性トシテ不法ナルコトヲ要スルハ明文ヲ俟タスシテ明ナリ、然ルニ本條特ニ「不法ニ」ト明規セルヲ以テ本罪ノ  
構成ニハ犯人ニ於テ罪トナル可キ事實(即チ逮捕監禁行爲)ヲ知得スルコトノ外、更ニ其行爲ノ不法タルコトノ認識ヲ要ス  
ト解セサル可カラス(但注意的の文字ニ過キスト解スル者アリ)、故ニ法律ヲ誤解シ逮捕又ハ監禁ノ權利アリト誤信シテ之ヲ  
爲シタル場合ハ不法ノ認識ヲ缺クニ依リ本罪ヲ構成セストノ論斷ヲ生ス(但反對説アリ)。

處分

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ三月以上五年以下ノ懲役ニ處ス(二二〇條一項)、自己又ハ配偶者ノ直系尊屬ニ對シテ犯シ  
タルトキハ六月以上七年以下ノ懲役ニ處ス(同條二項)。
- (2) 因テ死傷ニ致シタル者ハ傷害罪ニ比シ重キニ從テ處斷ス(二二一條)、結果犯ナリ。
- (3) 本罪ハ帝國外ニ於テ犯シタル帝國臣民及ヒ帝國臣民ニ對シテ犯シタル外國人ニモ之ヲ適用ス(三條一〇號)。

第三十二章 脅迫ノ罪

脅迫ノ罪トハ人ニ對シ害惡ヲ通知シ恐怖ノ念ヲ生セシメタル罪ヲ謂フ、本章ノ罪ヲ分チテ(一)單

純脅迫罪(二)加重脅迫罪ノ二トス。

〔立法要旨〕吾人ノ意思ハ常ニ無事平穩ナルヲ要ス、然ルニ脅迫ハ人ヲシテ恐怖ノ念ヲ起サシメ其心裡狀態ヲシテ不安ナ  
ラシムルモノナリ、素ヨリ人ノ性ニ剛怯ノ別アリ、人ノ情ニ強弱ノ差アリテ、脅迫セントスルモ脅迫セラレサル場合アリ、  
脅迫ノ意志ナキモ恐怖心ヲ起サシムルコトアリ、脅迫ノ意思ナキトキハ假令他人ニ於テ恐怖心ヲ起スモ敢テ問フ所ニアラ  
ス、反之、脅迫ノ意思アルトキハ其目的ヲ達スルト否トナ間ハス脅迫自體ヲ以テ罪惡ト爲サ、ルヘカラス、是レ本章ノ規  
定アル所以ナリ。

第一單純脅迫罪 (二二二條) 其成立要素左ノ如シ

(一) 脅迫ヲ爲シタルコトヲ要ス(行爲)。

脅迫トハ害惡ヲ通知シ人ニ畏怖心ヲ生セシムル所爲ヲ謂フ、故ニ脅迫罪ノ成立ニハ被脅迫者カ之ニヨリテ畏怖心ヲ生シタ  
ルコトヲ要ス、然レトモ之ニヨリテ意思ノ自由ヲ束縛(即チ反抗心ノ抑壓)スルコトヲ要セス、單ニ恐喝ニ屬スル程度ノモ  
ノニテモ足ル(廣義ノ脅迫)、本罪ノ故意ハ被脅迫者ニ畏怖心ヲ生セシムル意思アルヲ以テ成立シ、更ニ進ンテ其脅迫事項  
ノ行爲ヲ行ハントスル意思アルヲ要セス、又脅迫ノ目的如何ナ間ハス戯レニ出ツレモ本罪ヲ構成ス。

(二) 被脅迫者又ハ其親族ノ生命、身體、自由、名譽又ハ財産ニ對シ害ヲ加フ可キコトヲ以テシタル  
コトヲ要ス(害惡通知ノ材料)。

各罪論……脅迫ノ罪



害ヲ加フ可キコトノ豫告トハ此等法益ニ對シ直接自身又ハ間接ニ他人ヲ利用シテ害惡ヲ生ス可キコトヲ豫告スルヲ謂フ、故ニ自然ノ作用ニ因ル害惡アルヲ豫告スルモ脅迫ト爲ラス、生命、身體、自由、名譽、財産ニ對シ害惡ヲ生スルコトヲ豫告スルヲ要ス、然レトモ其豫告事項カ客觀的ニ害惡ヲ生ス可キコトタルコトヲ要セス、例ヘハ「誘殺ス可シ」ト告クルカ如キ場合ニ於テモ之ニ因テ相手方カ畏怖ノ念ヲ生スルトキハ本罪ヲ構成ス、被脅迫者又ハ其親族ニ對シ害ヲ加フ可キコトヲ豫告スルヲ要ス、故ニ親友又ハ恩人ニ害ヲ加フ可キコトヲ豫告スルモ本罪ヲ構成セス。

第二加重脅迫罪 (二二三條) 其成立要素左ノ如シ

(一) 前掲法定ノ事項ヲ以テ脅迫シ又ハ暴行ヲ爲シタルコトヲ要ス(行爲)。

脅迫ノ意義再説セス、本罪ノ暴行ハ廣ク不正ノ腕力行爲ヲ謂フ、必シモ身體ニ對スルヲ要セス、又反抗力ヲ抑壓ス可キ程度ノモノタルコトヲ要セス(廣義ノ暴行ナリ)。

(二) 人ヲシテ義務ナキ事ヲ行ハシメ又ハ行フ可キ權利ヲ妨害シタルコトヲ要ス(結果)。

義務ナキ事ヲ行ハシムトハ全然其行爲ヲ爲スノ義務ナキ場合ハ勿論其義務アルモ其履行期前ニ爲サシムル場合ヲモ包含ス、權利ノ妨害トハ權利行使ヲ不能、困難又ハ遲延ナラシムルコトヲ總稱ス、脅迫又ハ暴行ヲ加ヘテ不法ニ物ヲ交付セシムルモ亦義務ナキ事ヲ行ハシムルモノナリト雖モ、此場合ニ於テハ其暴行脅迫ニ因テ反抗心ヲ抑壓シテ物ヲ交付セシメタルトキハ強盜罪(二三六條)ト成リ、又其反抗力ヲ抑壓セサル程度ノ脅迫ニ因テ物ヲ交付セシムルハ恐喝取財罪(二四九條)ト

成ルヲ以テ、本條ノ「義務ナキ事ヲ行ハシム」トハ強盜及ヒ恐喝取財タラサル場合ニ限ル、本罪ノ故意ハ義務ナキ事ヲ行ハシメ又ハ行フ可キ權利ヲ妨害スル目的ヲ以テ脅迫又ハ暴行ヲ爲ス意思ヨリ成立ス。

處分

- (1) 單純脅迫罪ヲ犯セル者ハ一年以下ノ懲役又ハ百圓以下ノ罰金ニ處ス(二二二條)。
- (2) 加重脅迫罪ヲ犯セル者ハ三年以下ノ懲役ニ處ス、本罪ニ限リ其未遂ヲ罰ス(二二三條)。

第三十三章 略取及ヒ誘拐ノ罪

略取及ヒ誘拐罪トハ人ヲ略取誘拐シタル罪、人ヲ賣買シ又ハ國外ニ輸送シタル罪及ヒ此等ノ犯行ヲ幫助シタル罪ヲ包含ス、本章ノ罪ヲ分チテ(一)單純拐取罪(二)重罰拐取罪(三)賣買移送罪(四)拐取幫助罪ノ四トス。

〔立法要旨〕 少年婦女ノ如キ腕力弱ク、辨別心ニ乏シキ者ヲ略取又ハ誘拐シテ自己ノ意ニ從ハシメントスル者ノ如キ其兇惡憎ム可キナリ、況ンヤ或ハ之ヲ海外ニ輸送シ或ハ奴婢、娼妓、酌婦等ニ賣買スル者ニ於テテヤ、近時俄ニ奴婢、職工、酌婦等ニ不足ヲ告ケタルト移民出稼ヲ名トシテ醜業婦ノ需要多キトニ因リ、彼ノ惡移民業者、惡桂庵、惡車夫等ノ所爲トシテ此等ノ罪行濫々生スルヲ見ル、警シム可キナリ、而シテ此種ノ犯罪ハ帝國外ニ於テ犯サルルコト夥ナカラサルカ故ニ、本章ノ罪ハ何レモ帝國外ニ於テ犯シタル帝國臣民及ヒ帝國臣民ニ對シテ犯シタル外國人ニモ之ヲ適用スルコトヲ規定セリ(三

各罪論……略取及ヒ誘拐ノ罪



條一號)。

**第一單純拐取罪** 單純拐取罪(親告罪)トハ單ニ未成年者ヲ略取又ハ誘拐シタル罪ヲ謂フ(二二四條、二二八條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 未成年者ナルコトヲ要ス(客體)。

本罪ノ客體ハ未成年者(男女、辨別心ノ有無ヲ問ハス)ナルコトヲ要ス、單ニ(即チ他罪ノ要素タル目的ナク)成年者ヲ略取誘拐スルモ罪ト成ラス、本罪ハ監督者アル場合ニ限ラス、監督者ナキ未成年者ニ對シテモ本罪ヲ構成ス、然レトモ一般犯罪ト同シク利益侵害ヲ要素トスルカ故ニ、監督者ナキ未成年者ノ利益ノ爲メニ略取誘拐スル場合ニハ罪ト成ラス(若シ此場合ニ監督者アルトキハ其監督者ノ監督ヲ侵害スルカ故ニ本罪ヲ構成ス)。

(二) 略取誘拐シタルコトヲ要ス(行爲)。

略取トハ暴行又ハ脅迫ニ因リ人ヲ自己ノ支配内ニ致スヲ謂ヒ、誘拐トハ欺罔又ハ誘惑ニ因リ人ヲ自己ノ支配内ニ致スヲ謂フ、自己ノ支配内ニ致ストハ自己ノ實力ヲ行使シ得ヘキ狀態ニ置ケテ謂フ、必シモ制縛監禁ヲ要セス、其暴行脅迫、欺罔誘惑等ノ行爲ハ必シモ被拐取者自體ニ對シテ之ヲ爲スコトヲ要セス其監督者(例ヘハ父母、子守、僕婢)ニ加ヘラレル場合ト雖モ、苟モ未成年者ヲ自己ノ支配内ニ致ス方法トシテ用ヒル場合ナレハ本罪ヲ構成ス、略取及ヒ誘拐ノ手段ヲ併用セル場合ハ意思繼續ニ出タル場合ニ限リ一罪ナリ。

處分

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ三月以上五年以下ノ懲役ニ處ス(二二四條)。
- (2) 本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(二二八條)。
- (3) 本罪ハ親告罪ナリ(二二九條)、但犯人ト婚姻(民法上ノ婚姻)ヲ爲シタルトキハ其無效又ハ取消ノ裁判確定ノ後ニ非サレハ告訴ノ效ナシ。

**第二重罰拐取罪** 重罰拐取罪トハ營利、猥褻、結婚又ハ海外移送ノ目的ヲ以テ略取又ハ誘拐シタル罪ヲ謂フ(二二五條、二二六條一項、二二八條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 營利、猥褻、結婚又ハ海外移送ノ目的アルコトヲ要ス(目的)。

營利トハ財産ノ利益ヲ取得スルヲ謂ヒ、猥褻トハ淫事ニ關シ一般人ヲシテ色情又ハ背倫ノ感念ヲ懷カシムル行爲ヲ謂フ、此ニ結婚トハ事實上ノ夫婦關係ヲ謂ヒ(民法上ノ婚姻タルヲ要セス)、國外移送トハ帝國外ニ移送スルヲ謂フ、故ニ臺灣、樺太、朝鮮、其他邊陲ノ地ニ移送スル目的アルモ本罪ヲ構成セス、此等ノ目的ヲ以テ拐取シタルコトヲ要スルノミニテ拐取ノ結果實際此等ノ行爲アリタルコトヲ要セス。

(二) 略取又ハ誘拐シタルコトヲ要ス(行爲)。

略取誘拐ノ意義前掲參照、本罪ノ被拐取者ハ未成年者ナルト否トヲ問ハス、又男女、辨別心ノ有無ヲ問ハス、又如上ノ目的ヲ以テ爲シタル上ハ其結果カ被拐取者ノ利益トナリタルト否トニ關係ナシ。

各罪論……略取及ヒ誘拐ノ罪



處分

(1) 營利、猥褻又ハ結婚ノ目的ヲ以テ爲シタル場合ハ一年以上十年以下ノ懲役ニ處ス(二二五條)、本罪ハ營利ノ目的ニ出テサル場合ニ限り告訴ヲ待テ之ヲ論ス、但被拐取者カ犯人ト婚姻(民法上ノ婚姻)ヲ爲シタルトキハ婚姻ノ無効又ハ取消ノ裁判確定ノ後ニ非サレハ告訴ノ效ナシ(二二九條)。

(2) 帝國外ニ移送スル目的ヲ以テ爲シタル場合ハ二年以上ノ有期懲役ニ處ス(二二六條一項)。

(3) 本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(二二八條)。

第三賣買移送罪 賣買移送罪トハ帝國外ニ移送スル目的ヲ以テ人ヲ賣買シタル罪及ヒ被拐取者

若クハ被賣者ヲ帝國外ニ移送シタル罪ヲ謂フ(二二六條二項)、其成立要素左ノ如シ

(一) 帝國外ニ移送スル目的ヲ以テ人ヲ賣買シタルコトヲ要ス(人身賣買罪)。

人ヲ賣買シタルモ帝國外ニ移送スル目的ナク單ニ娼妓、酌婦等ニ賣買スルモ本罪ヲ構成セス(但シ此場合略取誘拐ノ所爲アレハ二二四條、二二五條ノ罪ヲ構成スルコトアリ)、此ニ賣買トハ民法上ノ賣買ノミヲ謂フニ非ス、凡テ有償名義ヲ以テ爲ス交付ヲ謂フ(此場合ノ賣買ハ其意思表示ニ因テ既遂ト成リ交付(引渡)ヲ要セストスル説アリ)、被賣者ハ被拐取者ナルト否トナ問ハス、又賣主ハ拐取者ナルト否トナ問ハス、故ニ父母カ本條ノ目的ヲ以テ子女ヲ賣買スルモ亦本罪ヲ構成ス、法律ハ人身ノ賣買ヲ處罰ス、故ニ被賣者及ヒ關係人ノ承諾アル場合ト雖モ尙之ヲ犯罪トス。

(二) 又ハ被拐取者若クハ被賣者ヲ帝國外ニ移送シタルコトヲ要ス(移送罪)。

國外移送罪ノ客體ハ被拐取者又ハ被賣者ニ限ル、但被拐取者ハ帝國外ニ移送ノ目的ヲ以テ拐取セラレタル者ニ限ラス、又被賣者ハ既ニ賣買セラレタル者ニ限ラス、移送ノ上賣買セラレタル者ヲモ包含ス、本罪ノ主體ハ拐取者又ハ賣主ナルト其他ノ者ナルトナ問ハス、被拐取者又ハ被賣者ナルコトヲ知テ之ヲ國外ニ移送シタルトキハ何人ニ對シテモ本罪ヲ構成ス。

處分 (1) 本罪ヲ犯セル者ハ二年以上ノ有期懲役ニ處ス(二二六條二項)。(2) 本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(二二八條)。

第四拐取幫助罪 拐取幫助罪トハ如上ノ犯罪ヲ幫助スル目的ヲ以テ被拐取者又ハ被賣者ヲ收受

若クハ藏匿シ又ハ隱避セシメタル罪又ハ營利、猥褻ノ目的ヲ以テ被拐取者又ハ被賣者ヲ收受シタル罪ヲ謂フ(二二七條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 如上ノ犯罪ヲ幫助スル目的又ハ營利、猥褻ノ目的ヲ以テスルコトヲ要ス(目的)。

如上ノ犯罪トハ前三條(二二四條、二二五條、二二六條)ノ罪ヲ謂フ、此等ノ罪ヲ犯シタル者ヲ幫助スル目的ヲ以テ爲スコトヲ要ス、然ラサル場合ハ營利又ハ猥褻ノ目的ヲ以テ爲ス場合ノ外罪ヲ構成セス、如上ノ目的アルコトヲ要スルノミニテ、實際其結果ノ發生シタルト否トナ問ハス。

(二) 被拐取者又ハ被賣者ヲ收受、藏匿又ハ隱避セシメタルコトヲ要ス(行爲)。

收受トハ交付ニ因テ自己ノ支配内ニ入ラシムル一切ノ場合ヲ包含ス(有償ト無償トナ問ハス、雇人、家族、妾其他ノ名義ノ如

各罪論……略取及ヒ誘拐ノ罪



何ヲ問ハス、藏匿トハ發見ヲ妨ク可キ場所ヲ供給スルヲ謂ヒ、隱避トハ藏匿以外ノ方法ヲ以テ發見ヲ妨ク可キ一切ノ行爲ヲ謂フ、營利、猥褻ノ目的ヲ以テ爲ス場合ハ收受行爲ノミヲ處罰シ、藏匿及ヒ隱避ノ場合ヲ處罰セス、

處分

- (1) 其幫助ノ目的ヲ以テ爲シタル場合ハ三月以上五年以下ノ懲役ニ處ス(二二七條一項)。
- (2) 營利又ハ猥褻ノ目的ヲ以テ收受シタル場合ハ六月以上七年以下ノ懲役ニ處ス(同條二項)、此罪ノ猥褻ノ目的ニ出テタル場合ニ限り親告罪ナリ、但犯人ト婚姻(民法上ノ婚姻)ヲ爲シタルトキハ其無効又ハ取消ノ裁判確定ノ後ニ非サレハ告訴ノ效ナシ(二二九條)。

第三十四章 名譽ニ對スル罪

名譽ニ對スル罪トハ人ノ名譽ヲ侵害シタル罪ヲ謂フ、本罪ヲ分チテ(一)誹毀罪(二)侮辱罪ノ二トス。

〔立法要旨〕 吾人ノ社會生活ニ於ケルヤ、身體、財産ノミニ依テ生クルモノニアラス、其身分、品性、財産上ノ信用等ノ如キ人ノ社會上ニ於ケル價值(即チ名譽)亦與テ力アリト謂フ可シ、然ルニ妾二人ノ惡事醜行ヲ摘發シ若クハ公然罵詈、嘲弄スル如キ行爲アルチ不問ニ付センカ、其相手方ノ一個人ノ不利益、不名譽ナルノミナラス、人ノ一般社會上經濟上ニ於ケル地位、信用ニ動搖ヲ生セシメ其被害恐ル可キモノアリ、故ニ本罪ヲ認メ一個人ノ名譽ヲ保護スルト供ニ一般社會ノ平穩ヲ維持セントスル所以ナリ。

第一誹毀罪 誹毀罪(親告罪)トハ公然事實ヲ摘示シ人ノ名譽ヲ毀損シタル罪ヲ謂フ(二二〇條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 人ノ名譽ヲ毀損シタルコトヲ要ス(行爲)。

名譽ノ毀損トハ人ノ社會上ノ地位ヲ侵害スルヲ謂フ、人ノ社會上ノ地位ハ一般ニ身分、品性、德義上ノ信用等人ノ社會上ニ於ケル價值ニ因テ保持セラル、名譽毀損ノ行爲ハ其人ニ於ケル社會上ノ價值ヲ否定スル行爲ヲ謂フ、苟モ社會上ノ名譽ヲ有スル人タルニ於テハ本罪ノ客體タルニ妨ケナシ、普通人ハ勿論、小兒、狂人ノ如キモ社會上ノ地位ヲ有スル者ナルトキハ之ニ對シテ本罪ヲ成立ス、法人モ亦社會上ノ地位ヲ有スルコト勿論ナルチ以テ之ニ對シテ本罪ヲ成立ス(但多少ノ異論アルチ免カレス)、死者ニ對スル本罪ハ畢竟其家族ノ名譽ヲ保護スルモノニ外ナラス、其人ハ必ス一定ノ人ニ對スルコトヲ要ス、不定ナル一團ノ人、例ヘハ支那人、米國人ハ云々トノ如ク、一般ニ對スル場合ハ罪ト成ラス、一定ノ人ナル以上ハ一人ナルト數人ナルトヲ問ハス、其氏名ヲ明示スルト否トヲ問ハス、又包括的ニ指示セラレタルト否トヲ問ハス本罪ヲ成立ス。

(二) 公然事實ヲ摘示シタルコトヲ要ス(手段)。

事實ヲ摘示ストハ其人ニ關スル一定ノ事項ヲ舉指シテ他人ニ披露スルヲ謂フ、其摘示事實ハ眞實ナルト否トヲ問ハス(但死者ノ名譽ヲ毀損スル場合ニハ必ス誣罔則チ虛偽事實ヲ摘示ニ出ツルコトヲ要ス)、其事實ハ其人ノ名譽ヲ毀損スルニ足ルヘキモノナルコトヲ要ス、例ヘハ舊法ノ所謂「惡事醜行」ノ如シ、其事實ヲ摘示ハ公然ナルコトヲ要ス、公然トハ不特定人又

各罪論……名譽ニ對スル罪



ハ多數人ノ面前ニ於テスル場合ヲ謂フ、對座シテ其人ノ惡行ヲ摘責スルモ罪ト成ラス、必ス第三者ノ介在ヲ要ス、其事實  
摘示ノ方法ニハ何等ノ制限ナシ、故ニ公然ノ演說、文書、圖畫ノ發行、雜劇、偶像ノ作爲其他ノ方法ナルトモ問ハス、只公然  
ナルコトヲ要スルノミ、苟モ公然名譽ヲ毀損スル行爲アリタル以上ハ其被害者ニ於テ之ヲ了知スルコトヲ必要トセス、又  
被害者ニ於テ之カ爲ニ名譽ヲ害サレタリト感得スルコトヲ必要トセス(本罪及ヒ侮辱罪ニ告訴權ヲ認メタルハ訴追ニ因テ  
益々名譽ヲ損傷スルコトアルヲ慮リテナリ、被害者ノ感得有無ヲ確カムル爲ニ非ス、本罪及ヒ侮辱罪ハ第三者ニ知ラセ  
レタルトキニ於テ既遂ト成ル)。

【餘說】新聞紙法ト出版法 新聞紙法(四五條)及ヒ出版法(三一條)ハ「記載事項カ私行ニ涉ルモノヲ除ク外裁判所  
ニ於テ惡意ニ出テス、専ラ公益ノ爲ニスルト認ムルトキハ被告人ニ事實ノ證明ヲ許スコトヲ得、若シ其證明ノ確立ヲ得  
タルトキハ誹毀ノ罪ヲ免ス、其損害賠償ノ訴ヲ受ケタルトキ亦同シ」トセリ、其私行ニ涉ルモノトハ其非行關係カ直接  
ニ公衆ノ利害ニ及ハサル性質ノモノヲ謂フ、故ニ其性質ニ於テ公共ニ關スル事項ヲ處理スル上ニ於テ爲ス行爲ハ(必シ  
モ公務ノ處理タルコトヲ要セス)私行ニ涉ルモノヲ除ク事項ナリ(大判例)、罪ヲ免ストハ犯罪ノ不成立ヲ意味シ刑ヲ免ス  
ル意味ニ非スト解ス(但反對說アリ)。

處分

(1)本罪ヲ犯セル者ハ一年以下ノ懲役若クハ禁錮又ハ五百圓以下ノ罰金ニ處ス(二三〇條)親告罪ナリ(二三條)。  
(2)本罪ハ帝國外ニ於テ犯シタル帝國臣民及ヒ帝國臣民ニ對シテ犯シタル外國人ニモ之ヲ適用ス(三條一二號)。

第二侮辱罪

侮辱罪(親告罪)トハ事實ヲ摘示スルコトナク公然人ヲ侮辱シタル罪ヲ謂フ(二三

一條)、其成立要素左ノ如シ

(一)公然人ヲ侮辱シタルコトヲ要ス(行爲)。

侮辱トハ一般ニ人ノ名譽ヲ毀損スルヲ謂フ、事實ヲ摘示シテ爲ス場合ハ之ヲ誹毀ト稱ス、誹毀モ亦侮辱ノ一態様ナリ、其  
手段ハ言語、形容、文書其他如何ナル方法タルトモ問ハス、一般ニ人ノ名譽ヲ毀損スルニ足ル可キ積極的行爲アルコトヲ要  
ス、單ニ敬意ヲ表セサル場合ノ如キハ不敬ト稱スルコトヲ得レトモ侮辱ニ非ス、侮辱モ亦公然タルコトヲ要ス。

(二)事實ノ摘示ナキコトヲ要ス(條件)。

事實ノ摘示アレハ誹毀罪ヲ成立ス、侮辱罪ト誹毀罪ノ異ナル所ハ只事實摘示ノ有無ニアルノミ、其他公然ナルコト、一定  
ノ人ニ對スルコト、其被侮辱者ノ之ヲ感知スルト否トモ問ハサルコト等ハ誹毀罪ト同一ナリ、本法ハ官吏侮辱罪ナルモノ  
ヲ待ニ認メサレトモ官吏ニ侮辱ヲ加フル所爲ハ本罪ヲ以テ論スルコトヲ得。

處分 本罪ヲ犯セル者ハ拘留又ハ科料ニ處ス(二三一條)、親告罪ナリ(二三二條)。

第三十五章 信用及ヒ業務ニ對スル罪

信用及ヒ業務ニ對スル罪トハ偽計又ハ威力ヲ用ヒ人ノ信用ヲ毀損シ若クハ其業務ヲ妨害シタル  
罪ヲ謂フ。

各罪論……信用及ヒ業務ニ對スル罪



〔立法要旨〕 人ハ信用ニ依テ社會上ノ地位ヲ維持シ其業務ニ依テ生計ノ資ヲ得ルモノニシテ、吾人ノ社會生活上最モ重要ナルモノナリ、然ルニ偽計又ハ威力ヲ以テ人ノ信用ヲ毀損シ又ハ其業務ヲ妨害スル如キコトアラシカ、假令其者ニ對シ如何ナル怨恨アリト雖モ其心事ノ陋劣ナル到底許ス可キニアラス、況ンヤ自己ノ利益ノ爲メニ他ノ取引關係ヲ妨害セントスルカ如キ者ニ於テチヤ、是レ本章ノ犯罪ヲ認ムル所以ナリ。

信用業務侵害罪 (二三三條、二三四條) 其成立要素左ノ如シ

(一) 一人ノ信用ヲ毀損シ又ハ其業務ヲ妨害シタルコトヲ要ス(結果)。

信用ノ毀損トハ取引關係ニ於ケル信用ヲ損傷スルヲ謂フ(德義上ノ信用ヲ損傷スルハ名譽ノ毀損ナリ)、業務ノ妨害トハ廣ク營業ニ障害ヲ與フル行爲ヲ總稱ス、必シモ業務執行自體ニ障害ヲ與フル行爲ノミニ限ラス、例ヘハ職工ノ大部ヲ休業セシメ又ハ不信用ヲ流布シテ顧客トノ取引ヲ中止セシムルカ如キモ業務妨害ナリ。

(二) 偽計又ハ威力ヲ用ヒタルコトヲ要ス(手段)。

偽計トハ廣ク人心ヲ眩惑セシムル行爲ヲ謂フ(但詐欺ノ意ナリト解スル者アリ)、故ニ贈賄行爲ノ如キ、主家ノ業務ヲ拋棄セシムルカ爲メ其雇人ニ利ヲ唆ハシムル行爲ノ如キ偽計行爲ナリ、又虛偽ノ風説ヲ流布スル行爲モ亦偽計ノ一場合ナリ、威力トハ暴行、脅迫、恐喝ハ勿論權勢ヲ利用スルカ如キモ亦包含ス、故ニ例ヘハ主從關係、債權者タル地位ノ利用、又ハ舊恩チ口術トスルカ如キ亦威力ノ使用ナリ、但公務員カ職權ヲ濫用スル場合ハ瀆職罪(一九三條以下)ヲ構成ス、然レトモ法律カ偽

計又ハ威力ヲ加フ場合ヲ其加害ノ程度ノ大ナルモノ「虛偽ノ風説ヲ流布スルカ如キ」ト同一ニ規定セルヲ以テ、比較上程度ノ極メテ小ナル場合、例ヘハ大工場ニ對シ一職工ニ利ヲ唆ハシメテ休業セシメタル如キ、又ハ小僧ヲ途ニ捉ヘテ得意先ヘ注文品ヲ届ケサラシメタル如キ場合ニ於テハ、本罪トシテ處罰スルコトヲ得サルヘシ、又人ノ店頭ニテ金錢ヲ強請シ單ニ人ノ厭惡ヲ招クコトニ因テ營業ノ妨害ヲナシタル場合ノ如キハ偽計又ハ威力ヲ用ヒタリト云フコトヲ得ス、從テ本罪ト成ラス(但警察犯トシテ處罰セラルルコトアリ)、信用毀損罪ノ手段ハ偽計ヲ用ヒル場合ノミニシテ事實上威力ヲ用ヒタルコトヲ要セス。

處分 本罪ヲ犯セル者ハ三年以下ノ懲役又ハ千圓以下ノ罰金ニ處ス(二三三條、二三四條)。  
餘説 同盟罷工 同盟罷工ハ暴動ニ出テテ一地方ノ安寧ヲ害スルニ至ル場合ニ於テハ騷擾罪(一〇六條、一〇七條)ト成リ、其程度ニ至ラサル場合ニ於テ本罪ト成リ、其偽計、威力ヲ用ヒサル場合ハ罪ト成ラス。

第三十六章 竊盜及ヒ強盜ノ罪

竊盜及ヒ強盜ノ罪ハ(一)竊盜罪(二)強盜罪(三)強盜殺傷罪(四)強盜強姦罪等ヲ包含ス。

〔立法要旨〕 本罪ハ奪取罪ノ一ナリ、奪取罪トハ財物ヲ奪取スル罪ノ總稱ニシテ竊盜、強盜、詐欺取財、恐喝取財等ノ罪ヲ包含ス、奪取罪ハ財産ニ關スル罪ナルカ故ニ犯罪中最モ多數ヲ占ムルモノナリ、蓋シ財産ハ人ノ最モ利便トスル所ニシテ人

各罪論……竊盜及ヒ強盜ノ罪



類慾望ノ大半ハ財産ニ依テ其要求ヲ満足スルコトヲ得レハナリ、然レトモ財産ハ勤勞ノ賜ナリ、自己勤勞セス人ノ財産ヲ私スルカ如キハ其目的ノ如何ヲ問ハス、其手段ニ於テ不正ナルモノナリ、假令自己ノ所有物ト雖モ適法ナル手續ヲ踏マス、人ノ所持ヨリ之ヲ奪フハ亦許ス可キニ非ス、況ンヤ暴行、脅迫其他ノ惡手段ヲ使用スルカ如キニ於テチヤ、又況ンヤ殺人、傷害、強姦、致死ノ結果ヲ生セシムルニ於テチヤ、本章ノ罪ハ帝國外ニ於テ犯シタル帝國臣民及ヒ帝國臣民ニ對シテ犯シタル外國人ニモ之ヲ適用ス(三條一三號)。

第一竊盜罪 竊盜罪ハ他人ノ財物ヲ竊取シタル罪ヲ謂フ(二三三條、二四三條)、其成立要素左ノ如シ。

(一) 他人ノ財物ナルコトヲ要ス(目的)。

他人ノ財物トハ他人ノ所持ニ係ル財物ヲ謂フ、必シモ他人ノ所有ニ係ル物ナルコトヲ要セス、自己ノ所有ニ屬スル物ト雖モ、他人ノ所持(他人ノ占有、看守)ニ係ルトキハ之ニ對シテ竊盜罪成立ス(二四二條)、財物トハ財産的價值ヲ有スル有體物ヲ謂フ、(イ)有體物ナルコトヲ要ス(民法八五條) 故ニ權利自體(例ヘハ債權ノ如キ)ハ本罪ノ目的トナラス、但證書ハ一個ノ財物ナリ(大判例)、人體ハ物ニ非ス、然レトモ肉體ヲ毀損セスシテ分離スルコトヲ得ル加工物(義足、入毛、義齒、義眼等)及ヒ頭髮、死屍、骸骨等ハ人ノ所持ニ屬スル以上ハ本罪ノ目的物ナリ、但死體、遺骨、遺髮ニ付テハ第九十條ノ特別規定アリ、液體、瓦斯ハ物ナルコト疑ナシ(大判例)、電氣ハ力ニシテ物ニ非サルモ特ニ明文ヲ以テ財物ト看做ス(二四五條)、民

法上ノ動産不動産ノ區別ニ關係ナシ、唯自己ノ所持ト爲スコトヲ得ル物ナルコトヲ要スルノミ、土地家屋ト雖モ發掘又ハ破壞シテ自己ノ所持ト爲スコトヲ得、即チ不動産ハ之ヲ動産ト爲シタル上ニ於テ始メテ竊盜罪ノ目的物トナル、要スルニ竊盜罪ノ目的物ハ動産ニ限ルモノニシテ不動産ニ對シテハ竊盜罪ノ成立ナシトス(大判例)、(ロ)財産的價值アル物ナルコトヲ要ス 財産ハ金錢ニ見積ルコトヲ得ヘキ物ナルコトヲ要セス(民法三九九條)、從テ金錢的價值ヲ有スルヤ否ヤヲ問フコトヲ要セス(大判例)、唯財産權ノ目的トナリ得ル價值アルコトヲ要スルノミ(禁制品ト雖モ財産權ノ目的ト爲リ得ヘキ物ニ對シテハ本罪ノ目的物ト成ル)。

(二) 竊取シタルコトヲ要ス(行爲)。

竊取トハ他人ノ意思ニ反シテ財物ノ所持ヲ移轉スルヲ謂フ、(イ)他人ノ意思ニ反スルコトヲ要ス 故ニ承諾ヲ豫想シテ友人ノ書籍ヲ無斷持來ル如キ、又彼ノ所謂使用竊盜(使用後返還スルノ意思ヲ以テ一時他人ノ物ヲ自己ノ所持ニ移スノ所爲)ノ場合ノ如キハ、他人ノ意思ニ反シテ所持ヲ移ス意思無シト認メラルル場合ハ無罪ナリ、然ラサル場合ハ本罪ヲ構成ス、(ロ)他人(法人ヲモ含ム)ノ所持スル財物ナルコトヲ要ス 故ニ無主物、遺棄物、遺失物、相續人不分明ナル遺產(管理人ノ定マルマテ所持者ナキモノ)、行路死亡人ノ遺留物等ハ本罪ノ目的物ト成ラス、(ハ)其所持ノ權原如何ヲ問フコトナシ 故ニ人カ不法ニ所持スル財物ヲ竊取スルモ本罪ヲ構成ス、(ニ)其所持ヲ移轉シタルコトヲ要ス 所持トハ吾人日常ノ慣習ニ從テ事實上物ヲ支配スル關係ヲ謂フ(之ヲ保有トモ稱ス)、(ホ)所持ヲ移轉シタルコトヲ要ス 所持ノ移轉トハ其財物ニ對シ、現實ニ支配力ヲ及ホス可キ状態ニ置キタルヲ謂フ、(ヘ)竊盜ノ手段ニ付テハ何等ノ制限ナシ 故ニ如何ナル方法ニ



ルモ可ナリ、但シ暴行、脅迫、詐欺、恐喝等ノ所爲ナキコトヲ要ス、此等ノ所爲ニ依テ他人ノ財物ノ所持ヲ移轉スルハ他罪  
(強盜、詐欺取財、恐喝取財等)ヲ構成ス(大判例)、容器ニ鎖鑰又ハ封印ヲ施シタル物件ヲ寄託セラレ之ヲ破壊シテ物件ヲ取  
出シタル所爲ハ竊盜罪ヲ構成ス(大判例)、郵便事務ニ従事スル者カ郵便官署取扱中ニ係ル郵便物ヲ竊取シタル場合ニ就テ  
ハ郵便法(五一條)ニ特別規定アリ、(ト)竊盜ノ故意ハ他人ノ意思ニ反スルコトノ認識及ヒ所持ノ移轉ナル觀念存スルヲ以  
テ足レリトシ(不法ノ認識ヲ要スルハ勿論ナリ)必シモ領得即チ返還セサル意思ヲ必要トセス。

【参考】竊盜既遂ノ時期 竊盜既遂ノ時期(即チ所持移轉ノ時期)ニ付キ四説アリ。

- (一)握持説 財物ヲ握持シタル時ナリトノ説。
- (二)場所移轉説 財物ノ場所ヲ他ヘ移シタル時ナリトノ説。
- (三)安全所持説 財物ノ奪取ヲ確實安全ノ状態ニ至リタル時ナリトノ説。
- (四)現實支配説 財物ノ上ニ現實ニ支配力ヲ實行シ得ル狀況ニ達シタル時ナリトノ説。

最後ノ説ヲ通説トス(本書亦之ニ從フ)、而シテ其支配力ヲ及ホシ得ル程度ニ達シタルヤ否ヤハ事實問題ナリ、假令一時々  
リトモ實際ニ其物ノ上ニ支配力ヲ及ホシ得ル状態ニ達シタルトキハ本罪ノ既遂ナリトス(大判例)、立木ヲ盜伐セント企  
テ之ヲ切倒シタルトキハ、事實上其立木ヲ占領シ任意ニ處分シ得ヘキ實力ヲ取得シタルモノニシテ此瞬間ニ於テ竊盜ノ  
既遂構成シ之ヲ現場ヨリ運搬シタルヤ否ヤハ犯罪ノ成否ニ關係ナシ(大判例)。

【参考】所持ト占有トノ差異 所持ト民法上ノ占有トハ似テ必シモ同シカラス、刑法上「占有」ナル語(二四二條、二

五二條乃至二五四條等)ハ所持ノ意ニ解ス。

- (1)民法上ノ占有ハ自己ノ爲メニスル意思ヲ必要トスルモ(民法一八〇條)、所持ハ單ニ物ヲ支配スルノ意思ヲ以テ物ヲ  
支配スル事實アレハ足ル。
- (2)占有ニハ代理占有ヲ認ムルモ(民法一八一條)代理占有ニ因ル間接ノ占有者(本人)ハ物ヲ所持スト云フコトヲ得ス、  
反之、其代理占有者ハ所持者ナリ。
- (3)占有ハ相續開始ニ依リ當然相續人ニ移轉スルモノトスルモ(民法九八六條、一八七條)、所持ハ事實上ノ移轉ヲ要ス。  
(1)本罪ヲ犯セル者ハ十年以下ノ懲役ニ處ス(二三三條)。
- (2)本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(二四三條)。
- (3)直系血族、配偶者及ヒ同居ノ親族又ハ家族ノ間ニ於テ本罪ヲ犯シタル者ハ其刑ヲ免除シ、其他ノ親族又ハ家族  
ニ係ルトキハ告訴ヲ待テ其罪ヲ論ス、但親族又ハ家族ニ非サル共犯ニ付テハ此限ニ非ス(二四四號)、本條ニ規定  
スル親族以外ノ人ノ所有物ヲ本條ノ親族家族カ所持スル場合ニ於テ之ヲ竊取スル行爲ニ就テハ、多數説ハ竊盜  
ノ被害者ヲ財物ノ所持者及ヒ所有者ノ兩者ナリト爲スカ故ニ此場合ニハ本條ノ適用ナシト解ス可シ、又本條ニ  
所謂「共犯」トハ實行正犯ノミナラス、教唆犯、從犯ヲ包含ス(大判例)、竊盜ヲ爲ス意思ヲ以テ他人ト結婚シ親族  
關係ヲ成立セシメタル後竊盜ヲ爲シタル者ニハ本條ノ特典ヲ與フル精神ニ非スト解ス、若シ又他人又ハ公務員  
カ親族ノ所有物ヲ看守スル場合ニ於テ他ノ親族カ其看守ヲ侵害スルハ親族相盜ト爲スコトヲ得ス(大判例)。

### 處分

各罪論……竊盜及ヒ強盜ノ罪



**第二強盜罪** 強盜罪ハ暴行、脅迫又ハ昏醉ノ手段ヲ以テ他人ノ財物ヲ強取シ又ハ暴行、脅迫ヲ以テ財産上不法ノ利益ヲ得、又ハ他人ヲシテ之ヲ得セシメタル罪及ヒ竊盜後ノ暴行、脅迫罪トヲ包含ス(二二六條乃至二二九條、二四二條、二四三條)、其成立要素左ノ如シ

(一) **暴行、脅迫又ハ昏醉ノ手段ヲ以テシタルコトヲ要ス(手段)**。

暴行、脅迫ハ身體精神ニ對シ自由ヲ喪失セシムル程度、即チ反抗ヲ抑壓スル程度ノモノナラサル可カラス(最狹義ノ暴行脅迫)、故ニ他人ニ暴行(衝突、殴打等)ヲ加ヘ、一時注意ヲ他ニ轉セシメ其隙ニ財物ヲ奪取スル場合(例ハハ拘摸ノ如キ)ハ強盜ニ非ス竊盜ナリ、又他人ニ害惡ヲ加フヘキコトヲ通知スルモ其他人カ畏怖ニ因テ意思ノ自由ヲ失ハサルトキハ恐喝取財(二四九條)ニシテ強盜ニ非ス、蓋シ其暴行、脅迫ハ未タ反抗ヲ抑壓スルニ至ラザレハナリ、其暴行、脅迫ハ必シモ所持者ニ對スルコトヲ要セス、此等ノ行爲ヲ爲スニ障礙ト爲ル可キ人ニ對シ加ヘタルヲ以テ足ル、昏醉トハ人ノ精神ヲシテ無意識狀態ニ陥ラシメタルヲ謂フ、其昏醉原因カ犯人ノ所爲ニ基因スル以上ハ藥酒、催眠術其他ノ方法ヲ問ハス財物ヲ竊取スルニ於テハ本罪ヲ構成ス。

(二) **他人ノ財物ヲ強取シ若クハ財産上不法ノ利益ヲ得又ハ他人ヲシテ之ヲ得セシメタルコトヲ要ス(行爲)**。

強取トハ所持者ノ反抗ヲ抑壓シテ財物ノ所持ヲ移轉スルヲ謂フ、不法ノ利益トハ不法ノ手段ニ依テ得ル利益ト解ス(權利トシテ要求スルコトヲ得ル利益ト雖モ適法ナル手續ニ依ラス暴行脅迫等不法ノ手段ヲ以テ利益ヲ得タルトキハ本罪ヲ構成ス)、其利益ハ財物以外ノ財産權ノ目的ト爲リ得ヘキ利益ナラサル可カラス、故ニ暴行、脅迫ヲ以テ結婚届書ニ署名捺印セシムルモ本罪ト成ラス、其利益ヲ現實ニ得ル(例ハ人ヲ脅迫シテ勢力ヲ提供セシムル如キ)ト、後日ノ爲メニスル(證書ヲ作成付與セシムル如キ)トヲ問ハス、又必シモ利益ヲ自己ニ得ルノ要ナシ、共謀ノ關係ナキ第三者ヲシテ得セシムルモ亦本罪ヲ構成ス、人ヲ昏醉セシメテ不法ノ利益ヲ得タル場合ハ強盜罪ニ非ス、蓋シ第二百三十九條ニハ第二百三十六條第二項ノ如キ明文ナクハナリ、但シ此場合ハ傷害罪(二〇四條)ト精神障礙利用罪(二四八條)ノ想像上ノ數罪俱發ト成リ第五十四條ノ適用ヲ受クルモノト解ス。

(三) **又ハ竊盜財物ヲ得テ其取還ヲ拒キ、又ハ逮捕ヲ免レ若クハ罪跡ヲ煙滅スル爲メ暴行脅迫ヲ爲シタルコトヲ要ス(二二八條)**。

本罪ハ竊盜後臨時暴行脅迫ヲ爲シタル場合ニ成立スルモノナリ、其動機ハ竊取物取還ノ抗拒、逮捕ノ免脱及ヒ罪跡ノ湮滅ノ爲メナルコトヲ要ス、其實效ヲ奏シタルヤ否ハ本罪ノ成否ニ何等ノ影響ナシ、其暴行脅迫ハ竊盜力財物ヲ得タル後其現場ニ於テ爲シタルコトヲ要ス、時日、場所ヲ隔テタルトキハ本條ノ適用ナシ、其暴行脅迫ハ被害者ノ身體精神ニ對シ反抗ヲ抑壓スル程度ノモノナルコトヲ要ス、其他要件説明前掲ニ同シ。

**處分** (1) 本罪ヲ犯セル者ハ五年以上ノ懲役ニ處ス(二三六條、二三八條、二三九條)。  
(2) 本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(二四三條)。

各罪論……竊盜及ヒ強盜ノ罪



(3) 暴行脅迫ニ依ル強盜罪(二三六條)ノミ其豫備ヲ罰シ二年以下ノ懲役ニ處ス(二三七條)。

**第三強盜殺傷罪** 強盜殺傷罪トハ強盜人ヲ死傷シタル罪ヲ謂フ(二四〇條、二四三條、二三七條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 強盜行為アルコトヲ要ス(行為)。

強盜行為ハ其既遂ト未遂トヲ問ハス(大判例)、強盜ヲ爲スニ際シ人ニ死傷ナル結果ヲ生セシメタルコトヲ以テ其特質トス、其他強盜行為(暴行、脅迫、昏醉)ノ意義前掲参照。

(二) 死傷ノ結果ヲ生シタルコトヲ要ス(結果)。

其死傷ノ結果ハ必シモ強盜行為(暴行、脅迫、昏醉)ヨリ生シタルコトヲ要セス、強盜行為ニ何等ノ關係ナク死傷セシメタル場合ニ於テモ本罪ヲ成立ス、但其殺傷行為ハ現場ニ於テ爲シタルコトヲ要ス(二三八條ノ場合ニ於テモ本罪ノ適用アリ)、又必シモ殺人又ハ傷害ノ意思ニ出テタルコトヲ要セス、殺人ノ意思ヲ以テスルモ傷害ノ結果ニ過キサルトキハ強盜傷人罪ナリ、傷害ノ意思ヲ以テスルモ殺人ノ結果ヲ生スルトキハ強盜殺人罪ナリ(大判例)、即チ本罪ハ結果犯タルヘキ場合アリ或ハ否ラサル場合アリ、然レトモ尠クモ暴行ヲ加フル意思ヲ必要トス、單純ナル過失ニ依ル殺傷ノ場合ニ於テハ本罪成立セス、但毆打ノ意思タニ不必要トセル例アリ、本罪ハ財物ヲ強取スル目的ヲ以テ人ヲ殺傷シタルニ因テ成立シ、財物ヲ得ルト否トハ犯罪ノ成否ニ影響ナシ、故ニ犯人ハ何物ヲモ奪取セサルモ財物強取ノ目的ヲ以テ人ヲ殺シタルトキハ強盜殺人罪ノ既

遂ヲ構成ス、又人ヲ殺シタル後其財物ヲ奪取スルモ亦強盜殺人罪ヲ構成ス(大判例)、苟モ強取ノ意思ト其事實トアラハ其所持カ被害者ノ死亡ヨリ犯人ノ手ニ移轉スル瞬間ニ於テ無所持ノ状態ヲ生スルモ其強取成立ニ支障ナシト解ス、而シテ強盜行為ハ一個ナルモ殺傷ノ被害者數人アル場合ハ其被害者毎ニ罪ヲ構成ス。

處分

- (1) 強盜傷人罪ハ無期又ハ七年以上ノ懲役ニ處ス(二四〇條前段)。
- (2) 強盜殺人罪ハ死刑又ハ無期懲役ニ處ス(二四〇條後段)。
- (3) 本罪ノ未遂及ヒ豫備ハ之ヲ罰ス(二四三條、二三七條)。

**第四強盜強姦罪** 強盜強姦罪トハ強盜婦女ヲ強姦シタル罪ヲ謂フ(二四一條、二四三條、二三七條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 強盜行為アルコトヲ要ス(行為)。

(二) 強姦シタルコトヲ要ス(行為)。

強盜、強姦行為ノ結合犯ナリ、故ニ強盜罪說明ト強姦罪ノ說明トヲ參照スレハ自ラ明白ナリ、強盜行為ト強姦行為トノ關係ハ前掲殺人罪ノ說明ニ於テ知ル可シ、罪ノ個數亦同シ。

(1) 本罪ヲ犯セル者ハ無期又ハ七年以上ノ懲役ニ處ス(二四一條一項)。

(2) 因テ婦女ヲ死ニ致シタルトキハ死刑又ハ無期懲役ニ處ス(同條二項)(結合犯ナリ)但強盜ノ際強姦ヲ爲スモ其

各罪論……竊盜及ヒ強盜ノ罪



處分

強姦ニ因ラスシテ死傷ノ結果ヲ生セシメタルトキハ第二百四十條ノ罪及ヒ第二百四十一條ノ罪ノ併合罪ナリ。  
(3)本罪ノ未遂及ヒ豫備ハ之ヲ罰ス(二四三條、二三七條)。

第三十七章 詐欺及ヒ恐喝ノ罪

詐欺及ヒ恐喝罪トハ欺罔、恐喝又ハ精神障礙ノ利用等ノ手段ヲ以テ他人ノ財物又ハ財産上ノ利益ヲ侵害シタル罪及ヒ他人ノ爲メ事務ヲ處理スル者ノ他人ノ利益ヲ侵害シタル罪ヲ謂フ、本章ノ罪ヲ分チテ(一)欺罔騙取罪(二)事務處理違反罪(三)精神障礙利用罪(四)恐喝取財罪ノ四トス。

〔立法要旨〕 本罪モ亦奪取罪ノ一ナリ、但不動産ノ騙取ニ付テハ本罪ハ奪取罪ニ非スト論スル者アリ、其強盜罪ト異ナルハ欺罔、恐喝ノ手段ニ依リ、暴行、脅迫又ハ昏醉ノ如キ亂暴手段ニ依ラサルト被害者ヲシテ任意ニ財物又ハ利益ヲ交付セシムルトニアリ、然レトモ其性質ニ於テ他人ノ努力ノ結果ヲ私スルニ於テ強竊盜罪ト異ナル所ナシ、彼ノ他人ノ爲メニ事務ヲ處理スル者其任務ニ背キ本人ニ財産上ノ損害ヲ加フル罪(二四七條)ノ如キ、又ハ人ノ精神障礙ニ乘シ財物及ヒ其他財産上ノ利益ヲ得タル罪(二四八條)ノ如キハ、假令欺罔又ハ恐喝ヲ以テセサルト雖モ亦之ト同一視ス可キモノナリ、本罪モ亦財産的慾望ニ出ツルモノナルカ故ニ犯罪中多數ヲ占ムルモノ一ナリ、而シテ其手段隱密ノ間ニ行ハルルモノナルカ故ニ一定ノ地位ト名譽トヲ有スル者ニ於テモ尙ホ本罪ノ犯人タルコト隠ナカラスト爲ス、本章ノ罪ハ帝國外ニ於テ犯シタル帝

國臣民及ヒ帝國臣民ニ對シテ犯シタル外國人ニモ之ヲ適用ス(三條一四號)。

第一欺罔騙取罪 欺罔騙取罪トハ人ヲ欺罔シテ財物ヲ騙取シ若クハ財産上ノ不法ノ利益ヲ得又ハ他人ヲシテ之ヲ得セシメタル罪ヲ謂フ(二四六條、二五〇條)、其成立要素左ノ如シ

(一)人ヲ欺罔シタルコトヲ要ス(手段)。

欺罔トハ虚偽ノ事實ヲ告知シテ他人ヲ錯誤ニ陥ラシムルヲ謂フ、故ニ他ノ原因ニ因リ錯誤ニ陥リタル他ノ者ヨリ財物ノ交付ヲ受クルモ本罪ヲ構成セス、又他人カ第三者ノ欺罔ニ因リ錯誤ニ陥リタルモノナルコトヲ知ルモ自己カ欺罔シタルニ非サルカ故ニ此者ヨリ財物ノ交付ヲ受クルモ罪ト成ラス、然レトモ他人カ錯誤ニ陥ルコトヲ防止スル義務アル者カ故意ニ之ヲ防止セスシテ其錯誤ヲ利用シタル場合ハ不作爲ニ因リ自己カ錯誤ニ陥ラシメタルモノト謂フ可シ。

(二)財物ヲ騙取シ若クハ財産上不法ノ利益ヲ得又ハ他人ヲシテ之ヲ得セシメタルコトヲ要ス(行為)。

騙取トハ欺罔手段ニ基ク錯誤ヲ利用シテ任意ニ財物ヲ交付セシムルヲ謂フ(對價ヲ與ヘタルト否トハ本罪ノ成否ニ關係ナシ)、錯誤ヲ利用シテ任意ニ財物ヲ交付セシムルコトヲ要スルカ故ニ他人ヲ錯誤ニ陥レテ不注意ヲ生セシメ其不知ノ間ニ財物ヲ竊取スルハ竊盜ニシテ騙取ニ非ス、財物ノ交付ハ必シモ被欺罔者タルコトヲ要セス甲ヲ欺罔スルコトニ因リ乙ヨリ財物ヲ取ルモ亦欺罔罪ナリ(大判例)、又自己ニ交付セシムルト他ニ交付セシムルトヲ問ハス、其被欺罔者ハ公務所公務員ナル各罪論……詐欺及ヒ恐喝ノ罪



ト一個人ナルトト問ハス、被欺問者方不法ノ原因ノ爲メ給付シタル場合(民法七〇八條)ナリト雖モ犯人ニ於テ欺問ノ手段ニ因リ之ヲ騙取シタルトキハ尙本罪ヲ構成ス(大判例)、自己カ正當ニ要求ス可キ利益ヲ取得スル爲メナルモ欺問シテ騙取スレハ亦本罪ヲ構成ス(目的ノ適法ハ手段ノ不法ヲ阻却セス)、但反對ナル判例アリ、自己カ他人ニ財物ヲ交付スヘキ義務ヲ有スルニ方リ其他人ヲ欺問シテ其交付義務ヲ履行セザルトキハ不作爲ニ因ル騙取ナリ、(但財物ヲ交付ス可キ時期ニ於テ交付セザル場合ハ未タ所持侵害ノ事實ナキカ故ニ騙取トナラズトスルヲ通説トス)、使用後返還スル意思ヲ以テ騙取シタル場合及ヒ禁制品ヲ騙取シタル場合ノ本罪成否ニ付テハ竊盜罪ノ説明ト同シ、本罪ニ付テハ財物ヲ犯人ニ於テ自由ニ處分シ得ヘキ状態ニ置クコトヲ要スルノミニシテ竊盜罪ノ如ク必シモ物ヲ握持遷移ヲ要セザルモノナレハ不動産ト雖モ本罪ヲ成立ス(大判例)、騙取罪ノ目的物ハ財物ノミナラス「財産上ノ不法ノ利益」ヲ得ル場合モ亦同視スルコトハ強盜罪ノ規定(二三六條)ニ同シ、故ニ「無錢飲食」ノ如キ代金ヲ支拂フカ如ク裝ヒテ財物ヲ騙取シタル場合ハ勿論、「無錢遊興」ノ如キ他人ノ勞力ニヨリテ遊興(利益)ヲ得ルモ亦本罪ヲ成立ス(前掲説明參照)、電氣モ亦財物ト看做スコト(二四五條)等ハ前章説明ト異ナラス。

**處分**

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ十年以下ノ懲役ニ處ス(二四六條)。
- (2) 本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(二五〇條)。
- (3) 親族家族間ノ犯罪ニ付テハ第二百四十四條ヲ準用ス(二五一條)。

**第二事務處理違反罪 事務處理違反罪トハ他人ノ爲メ其事務ヲ處理スル者自己若クハ第三者ノ**

利益ヲ圖リ又ハ本人ニ損害ヲ加フル目的ヲ以テ其任務ニ背キタル行爲ヲ爲シ本人ニ財産上ノ損害ヲ加ヘタル罪ヲ謂フ(二四七條、二五〇條)、其成立要素左ノ如シ

**(一) 他人ノ爲メニ其事務ヲ處理スルモノナルコトヲ要ス(主體)。**

他人ノ爲メ其事務ヲ處理ストハ其事務ノ結果ヲ他人ニ歸屬セシム可キ意思ヲ以テ爲ス一切ノ處置ヲ謂ヒ、其委任ニ因ルト事務管理ニ因ルト又法定上ノ原因ニ因ルトヲ區別スルコトナシ、又私法上ノ關係ニ由來スルト公法上ノ關係ニ由來スルトヲ問ハス、又事務力財産上ニ關スルモノナルト否トヲ問ハス、又必シモ法律行爲ヲ爲スノ場合ニ限ラス、自己ノ所有物ナリト雖モ他人ノ責ニ歸スル場合ハ本罪ノ目的ト成ル(二五一條、二五二條)。

**(二) 自己若クハ第三者ノ利益ヲ圖リ又ハ本人ニ損害ヲ加フルノ目的アルコトヲ要ス(目的)。**

其利益、損害ハ必シモ財産上ノモノニ限ラス、特ニ目的トシタルコトヲ要スルカ故ニ單ニ第三者ノ利益トナリ又ハ本人ノ損害トナル事實ヲ認識スルノミナリテ足レリトセス、更ニ之ヲ慾望シテ其行爲ヲ爲スコトヲ必要トス。

**(三) 任務ニ背キタル行爲ヲ爲スコトヲ要ス(行爲)。**

任務ニ背クトハ故意ニ事務ヲ處理スルニ方リ用ユヘキ必要ナル注意ヲ缺クハ勿論、爲ス可キヲ爲サス、爲ス可カラサルヲ爲ス總テノ場合ヲ包括ス。

**(四) 本人ニ財産上ノ損害ヲ加ヘタルコトヲ要ス(結果)。**

各罪論……詐欺及ヒ恐喝ノ罪



財産上ノ損害ナルコトヲ要ス、故ニ財産以外ニ損害ヲ生シタルニ過キサルトキハ本條ノ罪ト成ラス。

處分

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ五年以下ノ懲役又ハ千圓以下ノ罰金ニ處ス(二四七條)。
- (2) 本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(二五〇條)。
- (3) 親族、家族間ノ犯罪ニ付テハ第二百四十四條ヲ準用ス(二五一條)。

第三精神障礙利用罪 精神障礙利用罪トハ他人ノ精神障礙ヲ利用シテ財物又ハ財産上不法ノ利益ヲ得若クハ他人ヲシテ得セシムル罪ヲ謂フ(二四八條、二五〇條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 未成年者ノ智慮淺薄又ハ人ノ心神耗弱ニ乗シタルコトヲ要ス(手段)。

未成年者ノ智慮淺薄トハ年齢ノ幼弱ナルカ爲メ是非ヲ辨識スルニ必要ナル智力ノ未タ發達セサルヲ謂ヒ、人ノ心神耗弱トハ精神障礙ニ固リ行爲ノ是非ヲ辨識スル能力ノ不完全ナルヲ謂フ(但シ禁治産者、準禁治産者ノ宣告ノ有無ニ關係ナシ)、乘シトハ其狀況ヲ利用シタルヲ謂フ、若シ欺罔、恐喝ノ手段ニ出ツルトキハ欺罔取財罪又ハ恐喝取財罪ヲ構成ス。

(二) 財物ヲ交付セシメ又ハ財産上不法ノ利益ヲ得若クハ他人ヲシテ之ヲ得セシメタルコトヲ要ス(結果)。

犯人カ之ニ對スル代價ヲ支拂フト否トハ本罪ノ成否ニ關係ナシ(大判例)、自己ノ物ト雖モ本罪ノ目的ト成ル(二五一條)、其他說明「欺罔取財罪」參照。

處分

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ十年以下ノ懲役ニ處ス(二四八條)。
- (2) 本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(二五〇條)。
- (3) 親族、家族間ノ犯罪ニ付テハ第二百四十四條ヲ準用ス(二五一條)。

第四恐喝取財罪 恐喝取財罪トハ人ヲ恐喝シテ財物ヲ交付セシメ又ハ財産上不法ノ利益ヲ得若クハ他人ヲシテ之ヲ得セシムル罪ヲ謂フ(二四九條、二五〇條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 人ヲ恐喝シタルコトヲ要ス(手段)。

恐喝トハ脅迫ノ一種ニシテ人ニ害惡ヲ告知シテ畏怖ノ念ヲ生ヒシムルヲ謂フ、唯其畏怖ノ程度カ反抗ヲ抑壓スルニ至ラザル場合ニ限ル、此點即チ強盜罪ノ脅迫ト異ナル所ナリ。

(二) 財物ヲ交付セシメ又ハ財産上不法ノ利益ヲ得若クハ他人ヲシテ之ヲ得セシメタルコトヲ要ス(結果)。

犯人カ之ニ對スル代價ヲ支拂フト否トハ本罪ノ成否ニ關係ナシ、自己ノ所有物ナリト雖モ本罪ノ目的物ト成ル(二五一條)、其他ノ說明「欺罔取財罪」參照。

處分

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ十年以下ノ懲役ニ處ス(二四九條)。
- (2) 本罪ノ未遂ハ之ヲ罰ス(二五〇條)。
- (3) 親族、家族間ノ犯罪ニ付テハ第二百四十四條ヲ準用ス(二五一條)。

各罪論……詐欺及ヒ恐喝ノ罪



### 第三十八章 横領ノ罪

横領罪トハ他人ノ爲メ自己カ占有スル物又ハ公務所ヨリ保管ヲ命セラレタル自己ノ物若クハ遺失物、漂流物等ニ付キ權限外ノ行爲ヲ爲シタル罪ヲ謂フ、本章ノ罪ヲ分チテ(一)占有物横領罪(二)離占有物横領罪ノ二トス。

〔立法宗旨〕 本罪ハ往々貪慾者ノ犯ス所ナリ、彼ノ幼者ノ後見人、留守居役、會社員ノ如キハ其適例ナリ、又業務者トシテ運送業者、倉庫業者ノ如キ其他他人ノ財物ニ接近スル機會多キ者ニ於テ屢々其例ヲ見ル、其害惡ノ程度ハ竊盜、強盜又ハ詐欺、恐喝ノ如ク亂暴際險ノ所爲ニ出テスト雖モ、自己ノ貪慾心ヲ充タサンカ爲メ他人ノ利益ヲ侵害シ又ハ自己ノ責任ヲ無視スル點ニ於テ亦許ス可カラサルモノナリ、而シテ本罪ヲ犯サンカ爲メ他罪(例ヘハ文書偽造罪、印章偽造罪ノ如キ)ヲ併セ犯スコト夥カラサルモノナリ。

**第一占有物横領罪** 占有物横領罪トハ他人ノ爲メ自己ノ占有スル他人ノ物又ハ公務所ヨリ保管ヲ命セラレタル自己ノ物ヲ横領シタル罪ヲ謂フ(二五二條)、其成立要素左ノ如シ

(一)他人ノ爲メ自己ノ占有スル物又ハ公務所ヨリ保管ヲ命セラレタル自己ノ物ナルコトヲ要ス(目的物)。

法文ニハ單ニ自己ノ占有スル他人ノ物トアルモ自己ノ爲メ他人ノ物ヲ占有スル場合(例ヘハ強竊盜ニ因リ得タル物ヲ自己カ占有スル場合ノ如キ)ハ本條ノ適用ナキハ當然ナルカ故ニ、法文「自己ノ占有スル他人ノ物」トハ他人ノ爲メ自己ノ占有スル他人ノ物タルモノト解セサル可カラズ、刑法上ノ占有ナル語ハ總テ所持ノ意ニ解ス可キモノナルコト前掲(竊盜罪ノ要素)ノ如シ、自己ノ物ト雖モ公務所ヨリ保管ヲ命セラレタルトキハ本罪ノ目的物ト成ル、必ス公務所ヨリ保管ヲ命セラレタルコトヲ要ス、銀行、會社等私法人ヨリ保管ヲ託セラレタル物ノ如キ(身元保證ノ爲メ自己所有ノ株券ヲ銀行ニ差入レ、更ニ銀行ヨリ保管ヲ命セラレタル場合ノ如キ)ハ舊法ノ下ニ於テ之ヲ委託物費消罪トセルモ、本法ニ於テハ之ヲ横領スルモ本罪ヲ成立セス、其横領物件ハ動産ニ限ラズ不動産ニ付テモ亦本罪成立ス(大判例)、例ヘハ假裝ノ賣買ヲ爲シタル後其買主カ其不動産ヲ他人ニ賣却スルカ如キ本罪ヲ構成ス。

#### (二)横領シタルコトヲ要ス(行爲)。

横領トハ占有者カ其物ニ關シテ權限外ノ行爲ヲ爲スヲ謂フ、横領行爲ハ必シモ費消(物質上ノ費消ト法律上ノ費消例ヘハ賣買、質入等)ニ限ラズ隱匿、使用、拐帶、委託物騙取其他物件ニ對シ權限外ノ行爲ヲ爲ス一切ノ場合ヲ包含ス、他人ノ物ヲ法律上處分スル場合ハ本罪及ヒ故買罪若クハ欺罔取財罪ノ想像上俱發ヲ生シ第五十四條ノ適用ヲ受クルモノトス、本罪ノ主體ハ占有者ナルコトヲ要ス、然レトモ占有者ノ横領所爲ニ加效シタル者ハ第六十五條第一項ニ依リ共犯ノ責任ヲ有ス、本罪ハ業務上他人ノ物件ヲ占有スル場合ニ關シ特ニ其刑ヲ加重ス、例ヘハ公務員(監守盜)、運送業者、倉庫業者、旅客業者、辯護人等カ其職務又ハ業務上保管セル物ヲ横領シタル場合ノ如キ是ナリ(二五三條)。



【問題】代替物ニ對シテ本罪ヲ認ムルコトヲ得ルヤ。代替物ト雖モ性質上特定物ナルトキハ本罪ノ目的物タルコトヲ得ヘク、反之、不特定物ナルトキハ占有者ハ其物ノ上ニ處分權ヲ有スルカ故ニ本罪ヲ成立セシムヘキ餘地ナシ、但シ委託金ノ場合ニ於テ其委託ノ趣旨ニ違ヒ擅ニ之ヲ費消スルトキハ本罪ヲ構成ス(大判例)。

處分

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ五年以下ノ懲役ニ處ス(二五二條)。
- (2) 業務上ノ責任アル者ハ一年以上十年以下ノ懲役ニ處ス(二五三條)、特別ノ業務ナキ者カ本條行爲ニ加效シタルトキハ第六十五條第二項ニ從ヒ第二百五十二條ノ刑ヲ受クルニ止マルモノトス。
- (3) 親族、家族間ノ犯罪ニ付テハ第二百四十四條ノ規定ヲ準用ス(二五五條)、第二百五十三條ノ罪ハ帝國外ニ於テ犯シタル帝國臣民及ヒ帝國臣民ニ對シテ犯シタル外國人ニモ之ヲ適用ス(三條一五號)。

第二離占有物橫領罪 離占有物橫領罪トハ遺失物、漂流物其他占有ヲ離レタル他人ノ物ヲ橫領シタル罪ヲ謂フ(二五四條)、其成立要素左ノ如シ

(一) 遺失物、漂流物其他占有ヲ離レタル他人ノ物ナルコトヲ要ス(目的物)。

占有ヲ離レタル他人ノ物トハ占有者カ喪失ノ意ナクシテ偶然其占有ヲ失ヒタル物件ヲ謂フ(遺失物、漂流物ハ其例示ニ過キス)、故ニ他人カ誤テ占有ヲ移轉シタル物件ニ對シテハ本罪ノ適用ナシ、他人ノ所有物ナルコトヲ要ス故ニ自己ノ物ヲ他人カ占有スル場合ニ於テ他人カ其占有ヲ失ヒタルトキ之ヲ橫領スルハ本罪ト成ラス。

(二) 橫領シタルコトヲ要ス(行爲)。(橫領ノ意義前掲參照)。

處分

- (1) 本罪ヲ犯セル者ハ一年以下ノ懲役又ハ百圓以下ノ罰金若クハ科料ニ處ス(二五四條)。
- (2) 親族、家族間ノ場合ニ付テハ第二百四十四條ノ規定ヲ準用ス(二五五條)。

第三十九章 贓物ニ關スル罪

贓物ニ關スル罪トハ贓物タルコトヲ知テ之ヲ收受シ又ハ運搬、寄藏、故買若クハ牙保ヲ爲シタル罪ヲ謂フ。

〔立法要旨〕 本罪ハ往々強竊盜、詐欺、恐喝又ハ橫領罪等ヲ犯シタル結果トシテ其犯人ニ於テ行ハル、然レトモ亦他ノ犯罪ニ何等ノ關係ナキ者カ單獨ニ本罪ヲ犯ス場合亦尠カラズ、若シ奪取又ハ橫領罪ノ犯人ト共ニ他ノ者カ之ヲ犯シタルトキハ其犯人ニ就テハ第五十四條ニ依テ其刑ヲ定メ、他ノ者ハ本章ノ規定ニ依テ其刑ヲ定ム可キモノトス。

贓物罪 (二五六條、二五七條) 其成立要素左ノ如シ

(一) 贓物タルコトヲ要ス(目的物)。

贓物トハ不法ニ他人ノ占有ヲ奪取シ又ハ橫領シテ得タル物(有體物以外ノ利益ヲ包含セス)ヲ謂フ、故ニ奪取又ハ橫領ノ行爲ニ依リ得タル物ニ非サレハ犯罪ニ因テ得タル物ト雖モ贓物ニ非ス(例ハ賄賂物、賭金、密賣淫金ノ如キハ贓物ニ非ス)。

各罪論……贓物ニ關スル罪



要スルニ「贓物」トハ強竊盜罪又ハ詐欺、恐喝罪若クハ横領罪ノ客體タル物件ヲ指稱ス、其他ノ犯罪ニ因テ得タル物ハ本罪ノ目的ト成ラス、然レトモ不法ニ奪取又ハ横領シタル物件ナル以上ハ其犯人カ處刑ヲ受ケタルト否トチ問ハス、從テ(イ)親族間ノ犯罪ニ係ル場合ナルト否トチ問ハス(大判例)、(ロ)犯罪カ公訴時効ニ係ル場合ナルト否トニ關係ナシ(大判例)、(ハ)外國公使ノ如キ刑法ノ適用ヲ受ケサル者ノ行爲ニ係ル場合ナルト、(ニ)外國ニ於テ犯サレタル場合ナルト否トニ關係ナシ、(ホ)又其行爲者ニ責任能力又ハ故意ノ存スルト否トチ區別セス、蓋シ責任能力ヲ缺ク者又ハ犯意ヲ缺ク者ノ行爲ニ係ルトキト雖モ行爲者カ奪取横領ノ行爲ナル以上ハ法律ハ單ニ之ヲ處罰セスト云フニ止マリ其行爲ヲ適法ナルモノトシテ之ヲ保護スルニ非ス、且ツ刑法カ贓物ニ關スル行爲ヲ處罰スルハ其行爲カ奪取横領セラレタル被害者ノ返還請求權ノ行使ヲ害スルノ危險アリト爲スニ外ナラス、故ニ其行爲者カ犯人トシテ處罰セラレタルヤ否ヤニ因テ其結論ヲ異ニス可キ理由ナクレハナリ、但責任無能力者ノ場合ニ之ヲ贓物ト認メサル判例アリ、(ヘ)物件ノ權利カ一旦適法ニ他人ニ歸屬シタルトキ(民法一九二條參照)ハ贓物タル性質ヲ失フモノト解セサル可カラス(大判例)。

(二)之ヲ收受シ又ハ運搬、寄藏、故買若クハ牙保シタルコトヲ要ス(行爲)。

收受トハ廣ク物件ヲ受領スルノ謂ナリト雖モ、運搬、寄藏、故買、牙保ニ關シ第二項ノ規定存スルヲ以テ此等以外ノ受領行爲ト解セサル可カラス、從テ法條ノ「收受」ハ贈與ヲ受ケル場合ノミニ適用アリト知ル可シ(本法ハ收受ニ限り特ニ刑ヲ輕クセリ)、運搬トハ一地所ヨリ他所ニ移轉スルヲ謂ヒ、寄藏トハ他人ノ爲メニ保管スルヲ意味シ、故買トハ有價ニテ物件ノ上ニ權利ヲ取得スルヲ謂フ(賣買、交換ハ勿論質權、抵當權等ノ設定モ亦包含ス)、而シテ其法律行爲カ法律上有效ナルト否トチ

問ハサルナリ、牙保トハ物件ニ關スル法律上ノ處分行爲即チ賣買、交換、抵當權、質權ノ設定等ノ周旋(媒介)ヲ爲スヲ謂フ、贓物タル認識ヲ必要トスルハ一般ノ犯罪ト異ナラス但シ賣買行爲當時ニ於テ贓物タルコトヲ知ラサルモ其引渡ヲ受ケル時其情ヲ知ルトキハ之ヲ贓物故買トスル判例アリ、賣主ニ於テ贓物タルノ情ヲ知ラサルモ買主ニ於テ之ヲ知ルトキハ贓物故買ナリ(大判例)、又包装中ニ贓金ノ存在スルコトヲ發見シテ之ヲ自己ノ有ト爲シタル所爲ハ贓物收受罪ナリトノ判例アリ。

處分

- (1) 贓物收受罪ハ三年以下ノ懲役ニ處ス(二五六條一項)。
- (2) 贓物ノ運搬、寄藏、故買又ハ牙保罪ハ十年以下ノ懲役及ヒ千圓以下ノ罰金ニ處ス(同條二項)、強竊盜又ハ横領罪ノ犯人本罪ヲ犯スモ第五十四條ノ適用ニ依リ一罪ナリ即チ吸收罪ナリ。
- (3) 親族、家族間ノ犯罪ニ付テハ其刑ヲ免ス、但親族、家族ニ非サル共犯者ハ此限ニ在ラス(二五七條)。
- (4) 第二百五十六條第二項ノ罪ハ帝國外ニ於テ犯シタル帝國臣民及ヒ帝國臣民ニ對シテ犯シタル外國人ニモ之ヲ適用ス(三條一六號)。

第四十章 毀棄及ヒ隱匿ノ罪

毀棄及ヒ隱匿罪トハ文書ヲ毀棄シ又ハ建造物、艦船其他ノ物ヲ損壞、傷害シタル罪及ヒ信書ヲ隱匿シタル罪ヲ謂フ、本章ノ罪ヲ分チテ(一)文書毀棄罪(二)損壞傷害罪(三)信書隱匿罪ノ三トス。

各罪論……毀棄及ヒ隱匿ノ罪