

文官考試
法官考試
學員試驗

◎◎◎◎
試前必讀

考試
利器
刑法問答全

上海棋盤街會文堂書局發行



A541 212 0009 8777B

壹百拾捌本

致試
刑器
刑法
問答

時夏

~~1538410~~

若網在綱有

條不紊

時夏

刑法問答自叙

我國刑法草案現在尚未公布所行者新刑律也新刑律即刑法草案之藍本修正之處無幾則謂今日之新刑律即異日之刑法自無不可新刑律為岡田朝太郎先生所起草編者曾於東京法政大學親炙岡田先生之訓誨故於其學說耳熟能詳茲為便利文官法官監獄員看守員學員之考試起見特按新刑律編別之順序設為問答錄舊聞而芟其繁採新說以衷於是筆尚平易詞貴簡要俾閱者一覽瞭然無多費腦力之苦是不特裨益於考試者匪淺即握審檢權者讀之於處理刑事案件亦思過半矣

中華民國二年十月中旬

編輯者識

考試刑罰問答目錄

總則之部

(一) 何謂刑法

(二) 國家何以有刑罰權

(三) 刑法為公法乎抑私法乎

(四) 刑法關於時之効力如何乎

(五) 刑法於如何之情形有溯及之効力耶

(六) 刑法關於人之効力如何乎

(七) 刑法適用於民國船艦內之理由如何

(八) 刑法對於民國外犯罪之規定如何

(九) 已受外國確定審判之犯罪者仍須依我國刑法處斷否

(十) 何謂罪

(十一) 罪之要素如何

(十二) 法律無正條之行為不為罪其理由如何

(十三) 何謂行為

(十四) 刑法上所定無責任能力者若何

(十五) 因酗酒而犯罪者其處分如何

(十六) 何謂故意何謂犯意

(十七) 錯誤與犯罪之關係如何

(十八) 不知法令何以不得謂非故意乎

(十九) 何謂過失

(二十) 錯誤與過失之區別如何

(二十一) 何等之犯罪雖過失亦成立耶

(二十二) 監獄官吏絞殺受死刑之宣告者亦成殺人罪乎

(二十三) 何謂正當防衛權

(二十四) 法律認正當防衛權之理由如何

(二十五) 正當防衛權之範圍如何

(二十六) 正當防衛與危難強制防衛之區別如何

(二十七) 何謂犯罪之主體及犯罪之客體

(二十八) 國事犯與政事犯及常事犯之區別如何

(二十九) 親告罪與非親告罪之區別如何

(三十) 法律認親告罪之理由如何

(三十一) 試舉親告罪之種類

(三十二) 現行犯與非現行犯之區別如何

(三十三) 即時犯與繼續犯之區別如何

(三十四) 繼續犯與連續犯之區別如何

(三十五) 有意犯與無意犯之區別如何

(三十六) 行犯與不行犯之區別如何

(三十七) 刑法對於若何程度之行為始認為罪耶

(三十八) 豫備之行為若何

(三十九) 何謂陰謀

(四十) 豫備之行為何故不罰乎

(四十) 既遂犯與未遂犯之區別如何

(四十一) 試舉未遂犯之種類而說明之

(四十二) 中止犯與著手未遂犯之區別如何

(四十三) 中止犯何以得免除本刑

(四十四) 何謂不能犯

(四十五) 不能犯與未遂犯之區別如何

(四十六) 絕對不能犯與相對不能犯之區別如何

(四十七) 何謂再犯

(四十八) 再犯之處分如何

(四十九) 何謂數罪俱發

(五十) 數罪俱發之處分如何

(五十一) 何謂餘罪又其處分如何

(五十二) 數罪各別經確定審判者其處分如何

(五十三) 餘罪與再犯併發時其處分如何

(五十五) 想像上之數罪俱發如何

(五十六) 何謂數人共犯

(五十七) 必然共犯與任意共犯之區別如何

(五十八) 試舉正犯之種類

(五十九) 造意犯為正犯之理由如何

(六十) 直接正犯與間接正犯之區別如何

(六十一) 不得為直接正犯者又不得為間接正犯乎

(六十二) 何謂從犯

(六十三) 正犯與從犯區別之標準如何

(六十四) 正犯之實行中有從犯否

(六十五) 共犯之處分如何

(六十六) 刑罰者何物耶

(六十七) 刑罰之目的如何

(六十八) 刑罰之目的物何在

(六十九) 試舉刑罰之種類

(七十) 試舉死刑執行之要件

(七十一) 死刑執行之方法如何

(七十二) 刑法對於如何之罪科死刑耶

(七十三) 死刑廢止論之批評

(七十四) 自由刑最占刑罰中主要之位置其理由如何

(七十五) 廢監視制度之理由如何

(七十六) 如何而始許假釋假出獄耶

(七十七) 緩刑之制度如何

(七十八) 緩刑之理由如何

(七十九) 罰金之制度如何

(八十) 換刑制度與易金制度之理由如何

(八十一) 如何之物件可以沒收乎

(八十二) 犯人以外有權利者之物件亦得沒收乎

(八十三) 褫奪公權之制度如何

(八十四) 試舉刑法上公權之種類

(八十五) 關於適用刑罰之主義如何

(八十六) 刑之加重有限制耶

(八十七) 試舉刑罰減輕之種類

(八十八) 自首與自白之區別如何

(八十九) 刑罰消滅之原因如何

(九十) 大赦與特赦之區別如何

(九十一) 特赦與減刑之區別如何

(九十二) 何謂復權

(九十三) 何謂時效

(九十四) 設時效之理由如何

(九十五) 時效之期限若何

(九十六) 時效期限從何時起算乎

分則之部

(九七) 內亂罪之意義如何

(九八) 外患罪之意義如何

(九九) 妨害國交罪之意義如何

(百) 妨害國交罪中不敬侮辱之行為必待請求乃論其理由如何

(百零一) 漏洩機務罪之情形若何

(百零二) 軍事上漏洩罪與間諜罪之區別如何

(百零三) 瀆職罪有間接正犯否乎

(百零四) 賄賂罪之成立如何

(百零五) 納賄者行求賄賂亦有罪乎

(百零六) 官吏對於人民身體上之犯罪如何

(百零七) 檢察巡警官員自知有侵害人民權利之犯人而不速為保護之處分亦成

罪否

(百零八) 對於訴訟為不當之受理拒絕者非出於故意之處分如何

(百零九) 官員圖利罪之成立如何

(百十) 濫用職權之為罪其情形如何

(百十一) 人民對於官員之罪如何

(百十二) 選舉訴訟與妨害選舉罪之區別如何

(百十三) 騷擾罪與內亂罪之區別如何

(百十四) 因內亂騷擾而犯他罪者其處分如何

(百十五) 何謂逮捕監禁人脫逃罪

(百十六) 脫逃罪之既遂與未遂其區別之標準如何

(百十七) 藏匿罪人罪之性質如何

(百十八) 藏匿與隱避有區別乎

(百十九) 藏匿罪人罪與湮沒證據罪之區別如何

(百二十) 湮沒證據罪之範圍如何

(百二十一) 偽造證據罪亦列入湮沒證據罪中其理由如何

(百二十二) 偽證罪之意義如何

(百三) 誣告罪之情形若何

(百四) 放火罪輕重之標準如何

(百五) 放火罪既遂與未遂之標準如何

(百六) 使人放火於自己所有物者其處分如何

(百七) 決水罪與妨害水利罪之意義如何

(百八) 由於自然力之火災水災其間亦可以成罪否

(百九) 何謂危險物

(百十) 設妨害交通罪之理由如何

(百十一) 試舉妨害秩序罪之種類

(百十二) 煽惑與教唆之區別如何

(百十三) 偽造貨幣罪之本質如何

(百十四) 偽造貨幣與變造貨幣之區別如何

(百十五) 試列舉偽造文書罪之目的物

(百十六) 文書亦有變造罪乎

(百三七) 偽造文書罪因偽造內容而成立乎抑因偽造形式而成立乎

(百三八) 偽造文書罪亦有以用自己名義而成立者乎

(百三九) 偽造文書罪未遂既遂之標準如何

(百四十) 偽造印文罪之意義如何

(百四一) 偽造現在不存在者之私印私文書亦犯罪否

(百四二) 偽造度量衡罪之意義如何

(百四三) 試言設置褻瀆祀典及毀掘墳墓罪之理由

(百四四) 設置鴉片煙罪之目的如何

(百四五) 巡警官員等知有鴉片犯而不與處分亦與鴉片犯同罪其理由如何

(百四六) 設置賭博罪及彩票罪之理由如何

(百四七) 何謂供人暫時娛樂之物

(百四八) 何謂猥褻之行為

(百四九) 和姦罪與重婚罪之區別如何

(百五十) 親屬和姦非有夫之婦亦應論罪否

(百五) 問重婚罪成立之時期

(百五二) 第一之婚姻為無效或可撤銷者苟為第二之婚姻時亦成罪否

(百五三) 私為醫業者之成罪其理由如何

(百五四) 謀殺與故殺有區別否

(百五五) 殺人罪與傷害致死罪之區別如何

(百五六) 傷害致死與過失殺之區別如何

(百五七) 過失殺與誤殺之區別如何

(百五八) 自殺與他殺之區別如何

(百五九) 謀自殺者負嬰兒而投河嬰兒死而自身不死之情形如何

(百六十) 墮胎罪之性質如何

(百六一) 誰為墮胎罪之被害者乎

(百六二) 墮胎罪既遂未遂之標準如何

(百六三) 遺棄罪成立之要件如何

(百六四) 私擅逮捕監禁罪之意義如何

(百六五) 略誘和誘二十歲以上之男子應如何處罰乎

(百六六) 和誘婦女離其所在地為姦通者祇成立一罪乎抑成立二罪乎

(百六七) 問脅迫罪成立之時期

(百六八) 妨害信用罪之意義如何

(百六九) 妨害名譽罪之意義如何

(百七十) 侮辱死者亦成罪乎

(百七一) 妨害秘密罪之意義如何

(百七二) 強盜與竊盜之區別如何

(百七三) 竊盜罪既遂未遂之標準如何

(百七四) 竊取自己之物亦犯罪否

(百七五) 竊電氣者亦成竊盜罪乎

(百七六) 問親屬相盜之性質如何

(百七七) 強盜與恐喝取財之區別如何

(百七八) 詐欺取財與恐喝取財之區別如何

(百七九) 欺他人使其去其室而竊取其財物將成詐欺取財罪乎抑成竊盜罪乎

(百八十) 侵占罪與竊盜罪之區別如何

(百八一) 新刑律於監守自盜罪費用受寄財物罪冒認罪之規定如何

(百八二) 贓物罪之成立如何

(百八三) 毀棄損壞罪之意義如何

◎總則之部

○(一) 何謂刑法

刑法者。定罪與刑之法規也。第一規定可為罪之行為。第二規定對於其罪。應科以如何之刑。故凡定罪與刑之法。規皆可稱為刑法。由是觀之。則刑法云者。固不僅限於題為刑法。我國現行之新刑律。政府提出草案。已改題為刑法之法典而已。凡陸海軍刑法。亦包含之。即其他各種法律中。關於定罪與刑之部分。亦未嘗不可稱為刑法也。但欲使與題為刑法之法典相區別。故以刑罰法規稱之。亦無不可。

○(二) 國家何以有刑罰權

國家欲維持其生存之狀態。故將認為害其生存之行為。規定於法典中。若有犯之者。則科以刑。此即所謂國家之刑罰權也。蓋國家由人民組織而成。人民即欲藉國家之保護。以安固其生命財產。若國家無刑罰權。則人民將互相侵害。而人民之生存危。而國家之生存亦危。故無論如何之國家。皆有刑罰權也。

○(三) 刑法為公法乎。抑私法乎

公法者。規定國家與人民之關係者也。私法者。規定人民間相互之關係者也。刑法之旨趣。在對於人民之行為。其危害可及於國家之生存。則加以制裁。此即規定國家與人民之關係者也。故刑法屬於公法。

○(四) 刑法關於時之効力如何乎

刑法之原則。以頒行之時始廢止之時終。對於其間之犯罪。有効力。故新法頒行以前之行為。在新法雖酷似有罪。然不得據新法之規定而罰之。此原則名為不溯既往。然亦有例外。即或種情形。新法之効力。得溯及於舊法時代之犯罪也。

○(五) 刑法於如何之情形有溯及之効力耶

犯罪於新法頒布以前。而未經確定審判者。無論新法輕於舊法。悉依新法處斷。此種情形。即新法之効力。得溯及於舊法時代之犯罪也。然舊法不以為罪。而新法以為罪者。則判決時。新法仍無溯及之効力也。

○(六) 刑法關於人之効力如何乎

對於此問題。有三主義。(一)屬人主義。不問犯地在國內國外。但使犯罪係本國人民。即得用本國刑法。古代法律。往往如此。(二)屬地主義。不問犯人國籍如何。但係犯罪於本國領

域以內。即用本國刑法。中世法律。往往如此。(三)折衷主義。本國刑法。非第國內犯罪之內。外國人所得一律適用。即本國人之在國外者。及外國人犯一定之罪者。亦適用之。近今東西各國。皆取第三主義。故我國新刑律。亦採用之。

○(七) 刑法適用於民國船艦內之理由如何

對於此問題。亦有二種見解。(甲)視船艦為所屬國領土之一部。故當適用所屬國之刑法。(乙)因必要上。宜適用所屬國之刑法。刑法草案係採第二見解。蓋船艦一離領土。對於其中之犯罪。若不規定刑法之效力。則必有滋生疑義之虞。故因必要上。而規定適用新刑律也。新刑律則限於領土以內。且較第一說。而範圍更隘矣。

○(八) 刑法對於民國外犯罪之規定如何

其規定有二主義。(一)保護主義。(二)屬人主義。保護主義。又分為二。(甲)保護民國主義。即無論何人在民國外。犯妨害民國之存立。信用。財政。經濟等罪。皆適用民國刑法也。(乙)保護民國人民主義。即無論內外人民。在民國外。犯妨害民國人民之生命。財產。身體。自由。名譽等罪。亦適用民國刑法也。屬人主義。則惟對於民國人民及吏員。在民國外。犯加危害或侮辱於外國代表。暨直接或間接汙辱吏員之職務及名譽等罪者。適用民國刑法而

已。

○(九) 已受外國確定審判之犯罪者仍須依我國刑法處斷否

刑法本有一事不再理一罪不再罰之原則。但外國審判對於我國不過為一種事實。若遽廢我國法律之主權。不無妨礙。故新刑律第六條特設規定。凡在外國受確定審判之行為。得再依本律處斷。惟犯罪者在外國曾受全部或一部刑之執行。則不必再因我國審判而執行本律所定刑之全部。是在審判官查勘而予以減輕或免除也。

○(十) 何謂罪

罪者謂國家以刑罰制裁之。不法行為也。故凡全無制裁者。及雖有制裁而在刑罰以外者。無論如何不正之行為。概不得以罪稱之。但道德上。宗教上。之所謂罪。與刑法上之所謂罪。全屬別物。此又不可不知也。

○(十一) 罪之要素如何

罪之要素有四。(一)明文。凡可罪之行為。必以刑法之明文豫定之。(二)行為。凡明文規定之行為。不可不實現於社會。(三)責任。其行為必出於有責任能力者之自由。即非幼者。精神病者。而出於故意或過失之行為也。(四)不法。有責任能力者。雖為故意或過失之行為。若

非違背法規之命令及禁令。則不為罪。具備以上四要素。然後可稱為刑法上之罪也。

○(十二) 法律無正條之行為不為罪其理由如何

法律無正條之行為。若以為罪。則人民於若何之行為為犯罪行為。既不得而知。而揣揣焉。惟恐自信為正當之行為者。將不免出於意外。而以罪論之。於是不能泰然為日常之行動。而社會之安寧。殆不能維持矣。此所由以明文為犯罪之一要素也。

○(十三) 何謂行為

行為者。謂基於意思之舉動也。行為之要素。以意思與舉動二者合併而成。若有意思而無舉動。非罪也。有舉動而無意思。亦非罪也。故雖欲為如何之大惡。而僅僅輾轉於胸中。決不得視為犯罪而罰之。又實際上。雖已為犯罪之舉動。而非由於意思之本然。例如全無意思能力者之所為。及遇不可抗力之強制。而出於不得已之所為。皆不得論為犯罪而罰之也。

○(十四) 刑法上所定責任無能力者若何

責任無能力者。謂無辨別是非之能力者。雖有可為罪之行為。而刑法上亦不以為罪也。其類如左。

(一)幼者 即未滿十二者。按前清法律館原案定為十六歲。捨辨別心之舊說。而以能受感化之年齡為主。後經憲政編查館改正。則仍以普通知識發達與否為年齡之標準。而定為十二歲。民國元年六月政府提出之刑法草案。亦取幼年無辨別心之說。而改為十五歲。而不能辨別是非者。

(二)精神病人 即犯罪之時。因知覺精神之喪失。而不能辨別是非者。例如痴與瘋狂等。

日本於瘖啞人亦視為無責任能力。所謂瘖啞者。即耳不能聽。口不能言也。但瘖啞必相兼。然後為無能力。我國新刑律。則但視瘖啞人為精神不完備。而宥減其罪。不定為責任無能力也。

○(十五) 因酗酒而犯罪者其處分如何

精神喪失者不為罪。故設有一人於此。欲利用精神喪失為犯罪之手段。故飲多量之酒。使陷於精神喪失之狀態。以達其希望。此果為有罪乎。抑無罪乎。刑法上當然認為有罪。蓋其精神若果喪失。而猶能將喪失前之所欲為者。繼續行之以達終局之目的。此實為生理上之所無。故竟有得達其終局之目的者。即可證明其精神之尚未喪失也。此仍當

以故意論罪。若其先並無意思。而實因酗酒之故。以致為全無意識之舉動。而犯罪者。則可援用非故意不為罪之律。此我國新刑律所由於酗酒之犯罪。不適用精神病人之条文也。

○(十六) 何謂故意何謂犯意

故意者。謂明知從自己意思之所命。而為或種舉動。必致惹起或種事實於外界。而猶有欲為或種舉動之意思也。簡言之。即豫知事實。而志在必為之謂也。故意云者。不但有為或種舉動之意思。且其舉動之結果。亦豫見之也。犯意者。謂故意之關於犯罪者也。略言之。犯意者。即犯罪之故意也。

○(十七) 錯誤與犯罪之關係如何

錯誤者。謂主觀的豫見與客觀的現象相齟齬也。即吾人心中所豫知者。實際不現於外界。而外界所現之事實。却非吾人心中所豫知者是也。夫犯罪單有意思。不成立。單有舉動。亦不成立。今觀錯誤意思。既不能為事實。而現於外界。而現於外界之事實。又非意思之所發動。則二者相離。而不能成罪。故新刑律於犯罪事實。與犯人所知相異者。若所犯重於所知時。如欲傷害常人。而誤以尊親屬當之。則從其所知處斷。以所知以外之部分。

無意思也。若所犯輕於所知時（如欲傷害尊親屬而誤以常人當之）則從其所犯處斷。以所犯以外之部分雖有意思而無舉動也。

雖然錯誤有事實之錯誤及法令之錯誤二種。事實之錯誤已如上所述矣。而所謂法令之錯誤者則如誤記刑法之規定。以或種行為為有罪。其實刑法上並無此規定。則雖為或種行為而不能為罪。此當然之事也。若誤信或種行為於刑法上為無罪。而其實有罪時。則不能因其錯誤而不以為罪。此我國新刑律所以有不知法令不得謂非故意之規定也。

○（十八） 不知法令何以不得謂非故意乎

人民必不可不知法令。若不知時。則不知者自負其責。不能歸咎於他人。此無他。國家若以人民不知法令之故而免其罪。則深知名令之人民反將全負刑法之責任。而所知較少。則負責較輕。其全無所知者。直無論如何之行為。均可以逍遙法外矣。窮其弊。人民且將以知法令為畏途。而無敢試其研究者。則法令雖云詳密。終無何等之效力。亦不過徒託空文而已矣。是故法令之不知。於犯罪之成立。絕無何等之影響。各國刑法上。其規定大都如斯也。

○(十九) 何謂過失

過失者謂本屬可知之事實。因疏虞懈怠(不注意)而不知。以致其事實發生於意外也。是故知其事實者。係故意而非過失。又雖不知其事實。而非由於不注意。實為非人力之所得而知者。即不可抗力之錯誤。則亦不得謂之過失。由是觀之。過失必有三要素。(一)其事實本為可知。(二)不知其事實。(三)其不知係由於不注意。三者具備。而事實發生時。過失者不得不任其責。

○(二十) 錯誤與過失之區別如何

發生之事實。本非所知之事實。事實相異。而因不豫期而不知者。是謂錯誤。發生之事實。本屬可知之事實。事實不異。而因不注意而不知者。是謂過失。但錯誤之原因。亦有出於不注意者。則仍從過失處斷。若出於不可抗力。則不論罪也。例如明知發鎗可以殺人。而因不注意。致鎗發出而殺人。是謂過失。又如欲以鎗擊獸。適有衣皮之人。因不注意而誤以為獸。致擊殺之。則為不注意之錯誤。又如前情。雖用望遠鏡測之。仍誤以為獸。而不能辨其為人。則為不可抗力之錯誤。

○(二十一) 何等之犯罪雖過失亦成立耶

新刑律以非故意之行為不為罪為原則。但有例外之規定。則過失亦當論罪。新刑律分則規定過失之犯罪者。即過失危害外國君主大統領罪。失火罪。過失決水罪。過失妨害往來罪。過失殺傷罪等。是也。

○(三十一) 監獄官吏絞殺受死刑之宣告者亦成殺人罪乎

犯罪云者。謂違反命令及禁令之不法行為也。故非違法之行為。則犯罪不成立。監獄官吏絞殺受死刑之宣告者。係從法律之命令。而行自己之職務。故不得視為違法之行為。而當視為適法之行為。其性質固與殺人罪大相逕庭也。

○(三十二) 何謂正當防衛權

正當防衛權者。謂對於不正當之加害時。不得已而為防禦行為之權利也。故正當防衛權。惟對於加不正之侵害者。得行使之。若對於行使正當防衛權者。則不得復行使正當防衛權也。又正當防衛權。惟對於現在之侵害。得行使而已。若對於既往及將來之侵害。則不能行使也。

○(三十四) 法律認正當防衛權之理由如何

人民處國家權力之下。皆欲倚其權力。以保護自己各種之權利。而免於侵害。故當保護

之衝者國家是也。然國家雖當保護之衝，而有時少數之情形，實有不暇為直接之保護者。苟於此而不許被害者以自為保護，則加侵害者益肆行而無忌，而被害者之權利將蕩然無復存矣。此正當防衛權所由為法律所認也。

○(三五) 正當防衛權之範圍如何

外國刑法於正當防衛權有僅限於殺傷事情，不論罪者有僅限於防衛自己及親屬之身體生命者。其範圍未免失之太狹。蓋防衛苟出於正當，則無論何等行為皆不應論罪。又義俠之風，亟宜獎勵，雖非親屬亦當代執防禦之勞。又名譽自由財產為第二之生命，亦斷無任人侵害之理。故我國新刑律規定正當防衛權於總則中，而於自己或他人一切之權利，苟被侵害，皆得行使之，惟以不超過適當之程度為範圍耳。

○(三六) 正當防衛與危難強制防衛之區別如何

危難強制防衛者，因遇不可抗之天災，或意外之厄，及人力之強制，不得已而為之，行為也。其與正當防衛異者，正當防衛其行為為避他人之侵害，危難強制防衛其行為且將加侵害於他人也。故正當防衛對於正當防衛者，不得行之，而危難強制防衛對於危難強制防衛者，亦得行之。其結果以強者為勝，此行亦不論罪。故學者間謂之放任。

行為

○(二十七) 何謂犯罪之主體及犯罪之客體

犯罪之主體者。謂有犯罪之能力者也。刑法上得為犯罪之主體者。(一)須自然人。若法人則以法律有特別之明文者為限。(二)須非精神病人及非未滿十二歲之幼者。具此二要素。則皆得為犯罪之主體也。

犯罪之客體者。謂犯罪時之被害者也。多數之情形。被害者往往為國家及社會。然一私人亦得為之。此不必問其為精神病人及未滿十二歲之幼者。苟稱為人。皆有為被害者之資格也。且不獨自然人已也。即法人亦然。

○(二十八) 國事犯與政事犯及常事犯之區別如何

國事犯者。謂欲加害於國家之犯罪也。政事犯者。謂關於國家政治之犯罪也。國事犯亦政事犯之一種。然但指內亂罪、外患罪、妨害國交罪而言。則為國事犯。若政事犯不但包含國事犯而言。且凡關於集會、結社、出版等之一切政治上犯罪皆包含之也。二者以外。皆稱常事犯(軍事犯適用特別刑法。故不言及)。

○(二十九) 親告罪與非親告罪之區別如何

親告罪者。謂必待被害者。或其親屬之告訴。而後科罰之犯罪也。其他皆非親告罪。我國新刑律。於親告罪。皆有須告訴。乃論之明文。以規定之。然則親告罪。苟無告訴。其遂不得稱為罪乎。曰否。蓋雖無告訴。其行為。苟已終了。即犯罪亦同時成立。但不得對之科罰而已。則知親告罪之告訴。乃犯罪處罰之條件。非犯罪成立之條件也。

○(三十) 法律認親告罪之理由如何

事之性質。有因犯罪而罰之。欲與被害者。以利益而反。足以增加其損害者。如和姦和誘等罪是也。蓋是等之罪。往往因處罰犯人。而致被害者。曖昧不明之恥辱。顯然公示於世人。則被害者。斯時之被害。較之當時被害於犯罪人者。為更大矣。故必待被害者。或其親屬之告訴。而後論也。又犯罪之情形。有須視被害者之感情如何。以定其科罰之必要與否者。如侮辱罪。脅迫罪等。亦待告訴。乃論是也。

○(三十一) 試舉親告罪之種類

我國新刑律。分則中。規定親告罪之種類如下。(一)和姦姦淫罪。(二)和姦罪。(三)略誘和誘罪。(四)脅迫侮辱罪。(五)妨害秘密罪。(六)對於尊親屬施強暴。或輕微傷害罪。(七)第四百零六條。四百零七條之毀棄損壞罪。(草案三百八十五條。三百八十六條)至於違警律中所規定。

者。則當眾罵詈嘲弄人之罪是也。

○(三十二) 現行犯與非現行犯之區別如何

現行犯者。謂發覺於現在實行未了之際。及實行終了之際之犯罪也。其他皆非現行犯。故同一犯罪。或為現行犯。或為非現行犯。其差異並不在罪之性質。而在訴訟上審理之手續。由是觀之。則二者之區別。乃刑事訴訟法上之問題。而非刑法上之問題。但如日本舊刑法。認博奕為現行犯。則亦有為刑法上之問題者。而日本新刑法。及我國新刑律。於賭博之犯罪。亦與他罪相等。則現行犯與非現行犯之區別。不過形式上之區別。而非實體上之區別。不過審理手續上之區別。而非犯罪性質上之區別也。

○(三十三) 即時犯與繼續犯之區別如何

即時犯者。謂與犯罪行為同時成立之犯罪也。繼續犯者。謂犯罪行為須經過多少之時間。而後成立之犯罪也。蓋即時犯。僅以行為而成立。繼續犯。則必具備行為與時間之二要素。而後成立。惟時間之長短。則因犯罪之性質。與其時之事情。而各有不同。此乃實際上之問題。非法律論之所能決也。

○(三十四) 繼續犯與連續犯之區別如何

連續犯亦即時犯之一種。係與犯罪行為同時成立之犯罪也。然以同一之行為而經數回之反覆。其犯罪之成立。仍為一個而非數個。事實上亦須經過多少之時間。甚與繼續犯相似。但繼續犯以時間為必要之條件。而連續犯不然。蓋其最初一次之行為犯罪亦已成立。惟成立之後。事實上又經過多少之時間。始見其犯罪行為之終結而已。

○(三十五) 有意犯與無意犯之區別如何

有意犯者。謂有故意之犯罪也。無意犯者。謂無故意之犯罪。即過失犯是也。顧或謂有意犯係有意识地犯罪。無意犯係無意识地犯罪。此說非也。蓋無論有意犯。無意犯。皆為有意识地犯罪。若無意思。決無犯罪之事。則無意犯之名稱何由成立。然則所謂無意犯。即過失犯者。乃本為有意识地舉動。因不注意之結果。至發生意外之事實。惟其事實之發生。非其所豫知而已。是故無意犯者。謂之無故意之犯罪。則可謂之無意思之犯罪。則不可也。

○(三十六) 行犯與不行犯之區別如何

行犯者。因作為而成立之犯罪也。不行犯者。因不作為而成立之犯罪也。詳言之。即法律禁其行為之事項。故意違反而為之。是謂行犯。法律命其行為之事項。故意違反而不為。

是謂不行犯。故行犯者，違反禁令之犯罪。不行犯者，違反命令之犯罪也。

○(三十七)

刑法對於若何程度之行為，始認為罪耶？

就原則而論，犯罪之意思不罰。豫備之行為，不罰。進而至於著手以上之行為，始為刑法上之犯罪。雖然，其行為雖至著手以上，尚有生結果不生結果之分。其不生結果者，稱為未遂犯。未遂犯皆有特別明文以規定之。否則不能處罰。至於違警罪，則凡未遂者，全不處罰也。

就例外而論，則刑法若有特別之明文，雖豫備之行為，亦成為罪。且僅僅陰謀而已，其犯罪亦成立者。

○(三十六)

豫備之行為若何？

豫備之行為者，謂以犯罪為目的，於犯罪行為著手以前所為之行為也。例如欲殺人者，先礪其刃，是也。罪至著手以上，尚有豫備之行為否乎？此雖為學者間之問題。然以吾等所信，則豫備之行為，必為著手以前之行為也。

○(三十九)

何謂陰謀？

陰謀者，係豫謀之一種。謂二人以上，互通其意思，而企圖犯罪也。而豫謀係故意之一種。

謂深思熟慮於決心之前者也。豫謀行於二人以上之間，即謂之陰謀。

○(四十) 豫備之行為何故不罰乎

僅有犯罪之意思者不罰，因其毒害猶未流及於社會也。豫備之行為亦然，其行為尚未具備犯罪之形狀，故未臻可罰之程度。然一旦犯罪之所為，既進至著手以上，則犯罪之形已具，而毒害已介紹於社會矣。於是乎始罰。

○(四十一) 既遂犯與未遂犯之區別如何

既遂犯者，謂犯罪實行終了，其結果已發生者也。未遂犯者，謂犯罪之實行，雖已著手，而因意外之障礙，或犯罪雖已終了，而因意外之外錯，其結果終不發生者也。

○(四十二) 試舉未遂犯之種類而說明之

未遂犯有二種：一為著手未遂犯，即犯罪之實行，雖已著手，而因意外之障礙，其結果不發生者是也。一為實行未遂犯，即犯罪之實行，雖已終結，而因意外之外錯，其結果不發生者是也。實行未遂犯亦有二種，其結果全不發生者，謂之缺效犯，他之一種，即其結果之可以發生，雖已確實，或其結果之可以發生與否，尚未確實，而待至判決確定之際，其結果竟不發生者是也。

○(四十三) 中止犯與着手未遂犯之區別如何

中止犯與着手未遂犯其不至既遂之點相同。故中止犯亦稱準未遂犯。然着手未遂犯之所以不至既遂者由於意外之障礙。而中止犯則因犯人自己之任意。中止其行為而使之不至於既遂也。

○(四十四) 中止犯何以得免除本刑

中止犯於犯罪之實行亦已着手矣。則犯罪之形狀已具。從而罰之似亦甚為適當。雖然對於此等之犯罪若不與以寬假則凡為著手以上之實行者雖不無悔心之發動而轉念中止亦不免被罰。既遂亦不過受刑於是決心為之終達於既遂之程度則刑法雖欲為社會祛除毒害而適為社會釀成毒害矣。是豈刑事政策之所宜乎。此中止犯所以有免除本刑之規定也。

○(四十五) 何謂不能犯

不能犯者謂犯罪之目的物或手段其性質上畢竟不能生犯罪之結果者也。目的物不能生犯罪之結果者謂之目的物不能犯例如無孕之婦人誤信為有孕而使之服墮胎藥是也。手段不能生犯罪之結果者謂之手段不能犯例如欲以糖毒人是也。

○(四十六) 不能犯與未遂犯之區別如何

不能犯者。畢竟不適於犯罪者也。未遂犯者。其目的物或手段。本可以生豫期之結果。惟著手或實行終了之時。不生結果。或僅生一部之結果而已。

○(四十七) 絕對不能犯與相對不能犯之區別如何

絕對不能犯。即前之所述者是也。相對不能犯。亦實行未遂犯之一種。因目的物不存在。或手段欠缺。而不能生豫期之結果者也。例如探囊而囊內無物。毒殺而毒量太少是也。新刑律於相對不能犯。亦依分則之未遂犯處斷。

○(四十八) 何謂再犯

再犯者。謂一度犯罪。既受確定審判之後。而又犯他罪也。若未受確定審判以前。而犯他罪者。是非再犯而為數罪也。

○(四十九) 再犯之處分如何

再犯加重本刑一等。以其習於為惡。科以初犯之刑而不足也。但有四要件。

(一) 初犯為徒刑者。執行死刑者。無再犯之問題。而拘役罰金。苟有再犯。但宣告為最長期最多額足矣。故再犯加重。以徒刑為限。

(二)再犯為徒刑以上者。此不問犯罪之種類前後相同與否。而但以前後同種之刑罰為限。

(三)初犯徒刑全部或一部執行既終者。執行全部指有期徒刑言。若無期徒刑全部執行。自無再犯問題。故指執行一部而免除者言。外國例於初犯之刑。雖宣告而未執行者。若有再犯。亦加重之。但此種之犯。其為刑法之効力。所得及與否。尚難遽決。故新刑律之加重。以初犯徒刑全部或一部執行既終者為限。但當執行時。發覺為再犯者。亦得更定之而加重其刑。

(四)未逾五年者。經過五年之久而再犯。可見其人於前此所受之刑。已極有効力。而足以嚴懲之矣。故不復加重。

至於三犯以上。則適用前例。而加重二等。

○(五十一) 何謂數罪俱發

數罪俱發者。謂同一之人。犯兩個以上之罪。俱發覺於確定判決以前者也。其與再犯相異之點。則彼為確定審判後之犯罪。此為確定審判前之犯罪也。

○(五十二) 數罪俱發之處分如何

新刑律取限制加重主義。故應科死刑之罪。與應科他刑之罪俱發時。但科死刑。應科多數之死刑者。執行其一。無期徒刑亦然。但死刑無期徒刑。遇赦免（指特赦言）而消滅時。仍當執行他刑。應科多數有期徒刑者。則於各刑合併之刑期以下。其中之最長之刑期以上。定其刑期。如甲罪應科有期徒刑三年。乙罪亦應科有期徒刑三年。則於六年以下。三年以上。定為刑期四年是也。拘役亦然。罰金之金額亦然。惟有期徒刑與拘役罰金。無論為各科其一者。或各就多數中而定其刑期金額者。三者皆得併科之。至褫奪公權及沒收本為從刑。故亦得併科也。

○（五十二） 何謂餘罪又其處分如何

犯甲乙兩罪。其甲罪先發覺。至受確定審判之後。而又發覺乙罪。是謂餘罪。當依上所述。更定其刑。

○（五十三） 數罪各別經確定審判者其處分如何

同一犯罪人。於甲乙兩地。犯甲乙兩罪。甲罪先發覺於甲地。已受確定審判。乙罪又發覺於乙地。亦受確定審判。於此情形。則乙地後發。當由甲地併合乙地宣告之處分。依上所述。而更定其刑。

○(五十四) 餘罪與再犯併發時其處分如何

餘罪與再犯併發者。例如犯甲乙兩罪。甲罪先發覺。已受確定審判之後。又犯丙罪。乙丙兩罪同時發覺。則乙罪對於甲罪為餘罪。丙罪對於甲罪為再犯。於此情形。先將乙之餘罪與甲之先發罪。依俱發之例。更定其刑。然後與再犯之丙罪。合併執行之也。

○(五十五) 想像上之數罪俱發如何

想像上之數罪俱發。與數罪俱發之性質不同。數罪俱發。係犯二種以上之獨立罪。想像上之數罪俱發。則以犯一罪之方法。或其結果。而生他罪也。例如以奪被監禁人之方法。而侵入公署。以殺人之結果。而遺棄屍體於別所。是也。此等情形。雖亦足以成立二個之犯罪。然其行為。實相牽連。故除分別有特別規定外。不依俱發罪之例處斷。而用吸收主義。從一重處斷也。

○(五十六) 何謂數人共犯

數人共犯者。謂二人以上。共同而為同一之犯罪事實也。即正犯。準正犯。造意犯。準造意犯。從犯。準從犯。準過失共同正犯。是也。

○(五十七) 必然共犯與任意共犯之區別如何

必然共犯者。非二人以上之共同。不能成立犯罪之謂也。例如騷擾罪、賭博罪、和姦罪、重婚罪等是也。是等之犯罪。究非一人所能成立。故為必然共犯。任意共犯者。本屬一人可以成立之犯罪。而二人以上犯之之謂也。如二人共謀殺人。又幫助他人。使其犯罪較為容易是也。

○(五十八) 試舉正犯之種類

正犯有五種。即實行正犯、準正犯、造意犯、準造意犯、準過失共同正犯是也。實行正犯者。謂二人以上。互為著手以上之行為。而成同一之犯罪事實。或乘教唆而現行犯罪行為者也。造意犯者。謂自己雖不實行犯罪。而教唆他人。使生犯意。因而惹起與自己犯罪無異之事實於社會也。準正犯者。謂幫助正犯於一犯罪行為之際者也。準造意犯者。謂教唆造意犯者也。準過失共同正犯者。謂因過失。助成故意犯罪者之結果也。

○(五十九) 造意犯為正犯之理由如何

造意犯雖教唆而非實行。然其智力優勝自己。並不下手。而猶能以智力之發動。使與自己下手之同一犯罪事實。出現於社會。具如斯強大之潛勢力。而利用他人之所為。以滿

其毒害社會於不覺之希望若等閒置之是刑法寬於智者而酷於愚者詎非不平之甚乎故使與實行者負同一之責任也

○(六十) 直接正犯與間接正犯之區別如何

此區別非共犯之一種乃單獨犯之區別也直接正犯者謂自己下手而為犯罪行為也間接正犯者謂利用犯罪無能力者使為犯罪行為也利用犯罪有能力的者使為犯罪行為則非間接正犯而為造意犯又其所利用者非為有能力的者亦非為無能力的者而為其他之動物則亦視為與自己直接下手無異而為直接正犯例如噬犬傷人者雖似與直接下手不同然以杖擊人與以手擊人無以異也以石投人與以杖擊人無以異也然則噬犬傷人與投石傷人何以異乎故是等皆謂之直接正犯又如使人噬犬傷人則當區別其所使之人為有能力者與否若為有能力者則為造意犯若為無能力者則為間接正犯間接正犯與直接正犯負同一之責任蓋直接正犯為利用人以外之動物與其他之物及直接使用其四肢之實行者間接正犯亦為利用無能力者為機械之實行者也

○(六十一) 不得為直接正犯者又不得為間接正犯乎

不得為直接正犯者又不得為間接正犯此多數之情形大抵如斯也雖然亦有得為間

接正犯者。例如婦女。雖不能犯強姦罪。然利用責任無能力之男子。使強姦他之婦女。亦得犯強姦罪也。又例如無父母者。教唆責任無能力者。使殺其父母。從前述之例。似亦構成殺親罪。然殺親罪。以加害者與被害者之間。有親子之關係為要件。非如強姦罪。其加害者。不以男子為要件也。故彼此不得同一而論。而後述之例。不得謂為殺親罪也。

○(六三) 何謂從犯

從犯者。謂以豫備之所為。幫助正犯。使之容易犯罪也。夫豫備之所為。刑法本以不罰為原則。而獨於從犯之情形。則與通常豫備之所為。異其旨趣。自己雖不為著手以上之行。為苟其豫備。實為加助力於他人。後來之實行犯罪。則當依共犯之原則。使負責任。不過較正犯減一等。或二等而已。

○(六三) 正犯與從犯區別之標準如何

正犯與從犯之區別。主義不一。有以犯罪之意思為標準者。謂犯罪出於自己之意思者。為正犯。非出於自己之意思。而隨從他人者。為從犯。此即我國舊時刑律所謂造意者為首。隨從者減一等是也。此主義。不問事實。殊與法理不合。又有以所為之性質為標準者。其所為。屬於著手以前。固不踈論。即進至正犯著手以上之程度。其助力輕時。則為從犯。

重時則為正犯。然輕重之標準。亦有難定之虞也。於是。有以犯罪之程度為標準者。犯罪未至著手以上。而幫助之者。為從犯。犯罪已至著手以上。而幫助之者。雖輕微之所為。亦不得不為正犯。此為最新之主義。我國新刑律採之。

○(六十四) 正犯之實行中有從犯否

從所為之性質。以區別正犯。從犯。則正犯實行中。亦可謂有從犯。但新刑律。既從犯罪之程度。以區別兩者。則惟正犯著手前。有從犯而已。實行中。無從犯也。

○(六十五) 共犯之處分如何

正犯各科刑之全部。而不使分擔。造意犯與正犯科同一之刑。從犯較正犯之刑減一等。或二等。因身分。而加重減輕者。不及他之共犯。

○(六十六) 刑罰者何物耶

刑罰者。為犯罪之制裁。對於一私人。而剝奪其法律所保護之利益也。但剝奪一私人之利益。而非為犯罪之制裁。則不得謂之刑罰。例如徵兵。雖亦束縛一私人之自由。公用徵收。雖亦徵發一私人之財產。然非犯罪之制裁。故非刑罰。或謂刑罰者。國家與犯罪者。以痛苦也。然有痛苦者。亦有不感痛苦。而反感愉快者。例如衣食住不具之貧民。一經犯

罪而入監獄。則三者皆備。而絕不需何等之費用。却如被逐之孽子。一旦歸於父母之膝下。其感情之愉快。為何如。而於自由之束縛。固毫不動念也。然終不失為刑罰者。可知痛苦。非刑罰之要件也。

○(六七) 刑罰之目的如何

刑罰之目的。(一)對於悔改無望之犯人。則使之隔離於社會。永遠不得與他之良民相接。近。凡重罪犯。多屬之。如無期徒刑。終身拘禁於一定之處所。不使再出於社會。是也。既設此隔離之方法。而對於罪大惡極之犯人。猶恐事實上。不免有脫於拘禁。擾害社會上安寧秩序之虞。則屏之於今日社會之外。不使再有出世之望。即死刑是也。(二)對於悔改有望之一般犯罪。則務以導之於遷善改過之途為目的也。

○(六十八) 刑罰之目的物何在

刑罰之目的物。即被剝奪之法益。法律保護之利益。是也。法益有五種。(一)生命。(二)身體。(三)自由。(四)名譽。(五)財產。

○(六十九) 試舉刑罰之種類

刑罰有二種。即主刑。從刑。是也。

主刑之種類有五。死刑。無期徒刑。有期徒刑。分五等。拘役。罰金。其輕重之次序。即以是定之。

從刑之種類有二。褫奪公權。沒收。

從刑罰之目的物。而分類。則死刑為生命刑。無期徒刑。拘役。為自由刑。罰金。沒收。為財產刑。褫奪公權。為名譽刑。從前所行之笞刑。杖刑。為身體刑。而今廢矣。

○(七十) 試舉死刑執行之要件

(一)須判決確定。(二)須經司法部回報。(三)須非國慶日。(四)精神病。人須不在精神病時。懷胎之婦女。須經過分娩後百日。若不備具以上之要件。不得執行死刑。

○(七十一) 死刑執行之方法如何

死刑於獄內絞首。執行之際。檢察官。書記。典獄。同蒞刑場。由典獄將囚人。應執行死刑之事。宣示。而後使獄吏執行之。執行之時期。須在上午十時前。刑場之警戒。必須嚴密。凡關於執行以外之人。非得在場。官吏之許可。不得擅入。執行既畢。由書記作始末書。與在場官吏共同署名蓋印。而納之於審判廳。檢察廳。死刑非絕生命。不得謂執行終了。故一度絞首而復蘇者。不得不再絞也。

○(七十三) 刑法對於如何之罪科死刑耶

新刑律科死刑之罪如左

(一) 內亂罪之首魁及執行重要事務者

(二) 第二百零九條 第一百十條 第一百十一條之外患罪(草案第九十五條第九十六條第九十七條)

(三) 加危害於外國君主或大統領者殺外國使節者

(四) 第八十六條之放火罪 第九十二條之決水罪(草案第六十八條第七十四條)

(五) 第二百十二條致人於死之妨害交通罪(草案第九十四條)

(六) 發掘尊親屬墳墓而損壞遺棄盜取其屍體者

(七) 因猥褻姦淫致死或被害人羞忿自殺者

(八) 殺人者殺尊親屬及傷害尊親屬致死者

(九) 第三百七十四條第三百七十六條之強盜罪(草案第三百五十五條第三百五

十六條)

○(七三) 死刑廢止論之批評

唱死刑廢止論者。謂生命為神之所與。若以人為絕之。是背於天理也。又死刑一度執行以後。苟他日發見其誤判。不能謀回復之途。故宜廢止。雖然國家欲維持社會之秩序。不得不因多數者而犧牲少數者。取危害社會之大惡人而屏之於今日社會之外。實為維持社會上必要之手段。彼徒唱天理而不顧社會者。何其迂耶。又就後說觀之。亦不獨死刑為然。即他之刑罰。一旦執行以上。亦再無回復之途也。

○(七十四) 自由刑最占刑罰中主要之位置其理由如何

就自由刑以外之刑罰視之。死刑唯一而不可分割。財產刑則視乎貧富之程度而不能保其公平。身體刑則為野蠻時代最慘酷之刑罰。若夫自由刑。則於是等之缺點。比較為完全。故占刑罰中主要之位置也。

○(七五) 廢監視制度之理由如何

監視制度者。於刑期既滿之出獄人。由警察官吏加以監督也。此制之存廢。學者間議論甚多。主存之說。謂既經犯罪者。不免有再犯之虞。故尚須於一定期間內。束縛其自由。不與以再犯之機會。此從行政警察上觀之。實為必要。日本舊刑法設監視制度。即據此理。

由也。主廢之說。則謂監視制度。不與犯罪者以衣食。而但束縛其自由。使彼不得擇糊口之途。不得已而至於再犯。是防之而適以驅之也。故日本新刑法廢此制度。惟於假出獄者。加以取締而已。我國新刑律亦然。

○(七六) 如何而始許假釋(假出獄)耶

凡許假釋者。不可不備左之條件。

(一) 無期徒刑逾十年後。有期徒刑逾二分之一後。但須執行已過三年者。

(二) 須由監督官申達司法部。

(三) 須有悔改實據。

既許假釋之後。仍設規則以管理之。(一) 假釋者。須受居住地警察署之監督。(二) 為旅行時。須呈報於警察署。(三) 警察官吏。得不著制服。至假釋者之居所中。蓋假釋者。尚在刑期之內。故不妨束縛其自由也。

假釋日數。亦算入刑期之內。但犯第六十七條(草案同)所列之情形。而撤銷假釋者。其出獄日數。不算入刑期之內。

○(七七) 緩刑之制度如何

緩刑者。對於應處短期自由刑之犯人。附以一定之條件。而猶豫其執行也。其條件如左。

(一) 限於受四等有期徒刑。或拘役之宣告者。

(二) 未曾受拘役以上之刑者。

(三) 前曾受三等至五等有期徒刑。執行完畢。或免除後逾七年。或前受拘役執行完畢。或免除後逾三年者。

(四) 有一定之處所。及職業者。

(五) 有親屬。或故舊。監督緩刑期內之品行者。

既受緩刑之宣告。而有第六十四條(軍案全)情形之一。則撤銷之。但無撤銷之宣告。而逾緩刑之期。則免除其刑。

○(七六) 緩刑之理由如何

犯罪必罰。係採用報復主義。已成數世紀前之遺物。今世界各國。設置刑法之目的。不外乎維持社會團體之秩序。而不在于與犯人痛苦。故必罰之犯人。以關於維持社會秩序之必要為限度。非一概犯人。皆不得不罰也。彼之輕微犯罪。其犯情既非極可憎惡。則於維持秩序。自無必要之關係。若必納之於監獄。恐適以增其犯罪之研究。而絕其悔改之

途故北美合眾國先創緩刑制度其後比利時法蘭西繼之日本亦倣之我國新刑律亦依此制度蓋一方宣告其刑以維國家法律之威信一方緩其執行以冀犯人之遷於良善也

○(七十九) 罰金之制度如何

罰金之制度最不平等蓋犯人有貧富之殊不能與以同一之痛感也且對於無資力者及有資力而隱蔽者絕無何等之効力故欲矯此二者之弊害別無善策惟有於分則中設多額少額之伸縮及規定換刑之制度而已

○(八十) 換刑制度與易金制度之理由如何

換刑制度者易財產刑為自由刑也易金制度者易自由刑為財產刑也此二者正相反對蓋一以救財產刑効力之窮一以寬犯罪人自由之路也例如無資力者雖不能強令完納然竟免除之則罰金之制度成虛設矣故易以監禁又如重要業務者偶犯輕微之罪若必科以監禁亦不免有所窒礙故易以罰金但二者皆有程度一限於無資力者否則有資力者亦將不顧廉恥而捐棄自由也一限於五等有期徒刑以下否則富者雖犯如何之重罪而依然可以自由也二者之互易皆以一圓與一日折算

○(八十一) 如何之物件可以沒收乎

新刑律所定可以沒收之物件如左

(一) 違禁私造私有之物。此即組成犯罪行為之物也。例如偽造之貨幣。度量衡。私造及私藏之軍用鎗礮等是。

(二) 供犯罪所用及預備之物。如殺傷人之凶器。及陰謀內亂者所儲之軍械是也。此項物件以動產為限。

(三) 因犯罪所得之物。如官吏所受之賄賂。竊盜所得之贓物是也。據各種學說則此種物件有直接間接之分。間接者謂其賄賂贓物已因交換而為別物也。直接者可以沒收。間接者不得沒收。然新刑律不採此說。雖間接物件亦可沒收。觀第一百五十一條。百三十九條亦然。百五十九條二項規定。已費失者。追繳其價額。費失猶且追繳。而况間接交換之別物乎。

○(八十二) 犯人以外有權利者之物件亦得沒收乎

第一種之物件。斷無可為犯人以外權利者所有之理。第二種之物件則有之。例如甲所殺人之刀。實係乙所以供庖厨之用者。陰謀內亂者所儲之軍械。實係竊諸某軍營者。

第三種之物件亦然。例如官吏所受之賄賂為一種珍寶。而此珍寶實係他人所有。而為納賄者所竊取而來者。至於竊盜之贓物。其多為有主者。益易明矣。故此種物件須犯人以外無有權利者。及有權利者而不明時。方可沒收。否則皆當因權利者之請求。或不俟請求而給還之也。

○(八十三) 褫奪公權之制度如何

褫奪公權者。剝奪犯人所享受之法律上資格也。其褫奪有全部褫奪與一部褫奪之分。又有終身褫奪與現在褫奪及定期褫奪之分。而皆依分則所定。以應科徒刑以上者為限。故沒收常為附帶於主刑之從刑。而褫奪公權不必定為附帶於主刑之從刑也。

○(八十四) 試舉刑法上公權之種類

(一) 為官吏之資格 (二) 為選舉人之資格 (三) 膺勳章之資格 (四) 入軍籍之資格 (五) 為學堂監督職員教習之資格 (六) 為律師之資格

○(八十五) 關於適用刑罰之主義如何

適用刑罰之主義有三。(一) 放任主義 (二) 法定主義 (三) 折衷主義 放任主義者。謂審判員得隨意宣告其刑。而絕無何等之限制也。法定主義者。謂法律預定其刑。審判員不得隨意

增減也。折衷主義者，謂法律既預定其刑，而又留多少伸縮之餘地，俾審判員當宣告時，得隨意酌量也。我國新刑律，以採折衷主義為原則。

○(八十六) 刑之加重有限制耶

徒刑不得加至死刑，罰金不得加至徒刑及拘役，此加重之有限制者也。但亦有從徒刑加至死刑者，例如再犯係殺人罪，應加重一等，然死刑無可復加，故止就無期徒刑加重一等而為死刑。又如三犯係殺人罪，應加重二等，此不特不能加之於死刑，并不能加之於無期徒刑，故止就一等有期徒刑加重二等而為死刑，此無他，其最重主刑本為死刑，故雖從徒刑加至死刑，而仍與徒刑不得加至死刑之旨，不相背也。

○(八十七) 試舉刑罰減輕之種類

刑罰之減輕，有法律上減輕及審判上減輕之區別。所謂法律上減輕者，其減輕之原因，定於法律。若有其原因時，審判員必不可不減輕也。所謂審判上減輕者，其應減輕與否，一任審判員之酌量也。法律上減輕，有宥恕減輕、自首減輕、未遂犯減輕、從犯減輕之四種。審判上減輕，即酌量是也。今試簡單說明之。

(一) 宥恕減輕 有一般宥恕與特別宥恕之區別。一般宥恕者，基於精神智識上之

宥恕也。即精神不完備之瘖啞人。智識不完備之未滿十六歲人。草率刑精神漸昏耗之已滿八十歲人。有犯罪時。得減本刑一等或二等也。特別宥恕者。即正當防衛及危難強制防衛之過當者。得減本刑一等至三等是也。

(二)自首減輕 自首必自首於官。然有例外。即犯親告罪。而自首於有告訴權人。亦與自首於官無異也。自首僅得減輕。然亦有例外。即豫備或陰謀犯。分則特定各條之罪。未至實行而自首者。且得免除也。

(三)未遂犯與從犯。其情節較既遂犯與正犯為輕。故得減輕一等或二等也。

(四)酌量減輕 謂審判員。審按犯人之心術。及犯罪之事實。其情輕者。得以職權酌減之也。所謂情輕者。例如或因家貧親老而竊取。或所竊取者。僅一花一草是也。減輕亦有限制。即拘役不得減至罰金。或免除之也。

○(八十八) 自首與自白之區別如何

自首者。謂犯人於罪未發覺之先。進而自首於官也。自白者。謂罪已發覺之後。犯人自述其罪狀也。自首得減輕。自白無減輕之理。但自白亦有與自首之性質相同。而可為免除刑罰之原因者。即犯偽證誣告罪者。於未至確定審判之前。自白於官是也。

○(八九) 刑罰消滅之原因如何

刑罰消滅之原因。因可分為六種。(一)刑之執行終了。(二)犯人之死亡。(三)餘罪之刑之更定。(四)非常上告及再審之成立。(五)大赦。特赦。減刑。復權。(六)時效。

○(九十) 大赦與特赦之區別如何

大赦者。大總統得議院之同意。對於一般犯罪者。以命令消滅刑法上之効力也。特赦者。出於大總統之特權。對於特定之犯罪者。以命令消滅刑罰執行之効力也。故犯罪者一經大赦。則與未受有罪之判決相同。而其後犯罪。亦不得論為再犯。至於特赦。則不過免除其刑罰而已。非能使判決之効力。歸於消滅也。故其後犯罪。仍當以再犯論。赦狀上若無特別之記載。則不得復權。非如大赦。當然可以復權也。

○(九十一) 特赦與減刑之區別如何

特赦與減刑。皆出於大總統之特權。以命令免除其刑罰也。但特赦則免除刑之全部。減刑僅免除刑之一部。此其差異也。

○(九十二) 何謂復權

復權者。亦出於大總統之特權。對於因褫奪公權而喪失其法律上之資格者。以命令使

之回復也。但復權之効力。僅及於將來。不及於既往。故於喪失資格時所生之效果。絕無影響也。

○(九三) 何謂時效

時效者。謂法律上豫定之時期也。若經過此時期。則法律上之効力。可使之歸於消滅。其類有二。一為公訴權消滅時效。一為行刑權消滅時效。公訴權消滅時效者。對於犯罪之嫌疑人。經過期限。不復有提起公訴之權利也。其結果。可使犯罪之嫌疑人。與未為犯罪行為者相同。一為行刑權消滅時效者。僅對於確定判決之犯罪人。因經過期限。免除其刑罰而已。

○(九四) 設時效之理由如何

(一) 設公訴權時效之理由。判罪必依證據。時效經過。則可以證明犯罪之證據。均已湮沒。至此而猶強欲證明之。終不免有誤判之虞也。

(二) 設行刑權時效之理由。經久長之日月。被害者之感情。已和平矣。犯罪人之生計。已成立矣。世人亦忘其犯罪之事實。而與為種種之關係。若突然置之刑辟。不特破壞犯人之生計。而與有關係者。亦將受莫大之損害焉。此揆諸社會之情形。

甚非刑事政策之所宜也

○(九五) 時效之期限若何

行刑權時效之期限較公訴權時效之期限為長。以行刑權之時效須證明犯罪事實及宣告刑罰確定之後方始適用。不慮證據湮沒故也。茲比較其期限如左

刑名

公訴權時效

行刑權時效

死刑

十五年

三十年

一等有期徒刑

十年

二十年

二等有期徒刑

七年

十五年

三等有期徒刑

三年

十年

四等有期徒刑

一年

五年

五等有期徒刑

六月

一年

拘役罰金

六月

一年

○(九十六) 時效期限從何時起算乎

(甲) 公訴權時效期限之起算

(一) 犯罪行為完畢之日
(二) 偵查及豫審上強制處分暨公判上訴訟行為停止時

(乙) 行刑權時效期限之起算。

- (一) 宣告確定之日。
- (二) 遇因執行而犯人已被逮捕之日。

◎分則之部

○(九十七) 內亂罪之意義如何

內亂罪者。以顛覆政府。僭竊土地。及其他紊亂國憲為目的。而為暴動之行為也。所謂顛覆政府者。謂變更民國政體之組織也。所謂僭竊土地者。謂占領民國領土之一部。阻止民國之主權也。所謂紊亂國憲者。謂不經正當之手續。而變更憲法也。暴動云者。謂多眾共同而行使不法之腕力也。

○(九十八) 外患罪之意義如何

外患罪者。因其行為。有不利於民國對外之關係。而成立也。或因締結條約。而存賣國之心。或欲割裂領土。以供媚外之具。或通謀外國。使啟戰端。或加入敵軍。以抗本國。或圖利敵國。而為各種幫助之行為。或交戰之時。而背履行供給之義務。他若以軍事上之利益。益與敵國。或釀成軍事上之不利。益於中華民國者。皆是也。

○(九十九) 妨害國交罪之意義如何

中華人民。不問其在中國。在外國。在他國。及不問何國人民。在中國。苟對於外國君主。及大統領。有加危害及不敬之行為。對於外國使節。有殺傷強暴。迫脅侮辱之行為。皆包括

以外國代表四字分殺傷強暴迫脅侮辱四項論罪對於外國國旗有意圖侮辱而損壞除去汙穢之行為及私與外國開戰或於外國交戰之際違背局外中立之命令者皆成立妨害國交罪也

○(百)

妨害國交罪中不敬侮辱之行為必待請求乃論其理由如何

此等之犯罪亦與通常之侮辱罪同屬於親告罪之性質蓋不欲使外國代表受辱之情形喧傳於國際社會以妨礙其榮譽也且因國風習慣之不同往往有我國以為不敬以為侮辱而外國則否者故檢事之起訴須待其請求或同意也又不曰告訴而曰請求者蓋告訴必依一定之方式對於外國代表不宜使與通常被害者等致感手續上之煩累也

○(百零)

漏洩機務罪之情形如何

漏洩機務罪可分為二一為政事上之漏洩一為軍事上之漏洩政事上之漏洩即漏洩內政外交之應秘密者是也軍事上之漏洩即漏洩關於軍事上之應秘密者也軍事上秘密較政事上秘密為尤重故雖未為漏洩之行為將不免有漏洩之虞者亦不能免於刑罰也

○(百零三) 軍事上漏洩罪與間諜罪之區別如何

間諜者即偵探軍事上之秘密而漏洩之者也。而其所以區別者即漏洩罪屬於平時間諜罪屬於戰時。漏洩罪非專漏洩於敵國。間諜罪則專漏洩於敵國也。

○(百零三) 瀆職罪有間接正犯否乎

瀆職罪以有官員及公斷人之身分者始得犯之。故一般人民不能單獨而犯瀆職罪也。雖然婦女得為強姦罪之間接正犯。則似一般人民亦可為瀆職罪之間接正犯。但責任無能力者本無可為官員及公斷人之資格。故一般人民斷無為瀆職罪間接正犯之情形也。

○(百零四) 賄賂罪之成立如何

賄賂罪者因官員及公斷人於執行職務之前或事後要求或期約或收受金錢及其他得以金錢換算之利益而成立也。其條件有三。(一)須有官員及公斷人之身分。(二)須關於職務之執行。(三)金錢及其他得以金錢換算之利益。若因而為不正之行為或為不當之行為者則當加重其刑罰也。

○(百零五) 納賄者(行求賄賂)亦有罪乎

日本舊刑法於納賄者之為罪。不設特別明文。而適用數人共犯之規定。如私人先以納賄之旨。達於官員。公斷人。而官員。公斷人。應之者。則為賄賂罪之教唆犯。若先由官員。公斷人。要求。而私人應之者。則為賄賂罪之從犯。我國新刑律。則特設正條。而為獨立犯。但私人無成立瀆職罪之身分。而亦纂入於瀆職罪中者。則以納賄之行為。實與組成瀆職罪。有密接之關係。故也。

○(百零六) 官吏對於人民身體上犯罪如何

官吏對於人民之身體。足以成立犯罪者有二。一為私濫逮捕監禁罪。一為強暴凌虐罪。私濫逮捕監禁者。謂不依法令。而侵害人民身體之自由也。強暴凌虐者。謂執行職務。而與人民以身體上之痛苦也。後之一罪。為瀆職罪前之一罪。則不在瀆職罪之範圍內。而列入於私濫逮捕監禁罪之中也。

○(百零七) 檢察巡警官員自知有侵害人民權利之犯人而不速為保護之處分亦成罪否

新刑律第四百五十五條。章條第二百二十七條。規定經人告而不速為保護處分者之罪。但不經人告。而由是等官員自己知覺。而不速為保護之情形。其成罪與否。實一疑問。學者

間有謂經人告云者。正因其自己猶未知覺也。若自己已經知覺。則當然不待人告。而速為保護之處分。否則成罪。此可由法文之裏面觀之。而知其然也。雖然。法律無明文規定。究難論罪。但與以懲戒處分足矣。

○(百零八)

對於訴訟為不當之受理拒絕者。非出於故意之處分如何。

新刑律第四百六十六條(草案百二十八條)規定對於訴訟為不當之受理拒絕者之罪。然必因故意而成立。若非出故意。而因不知權限之所屬。以致錯誤。則不成此二條之罪。而屬於懲戒處分也。

○(百零九)

官員圖利罪之成立如何。

官員圖利罪之成立。可別為二。一為因圖利而損害人民之財產。一為因圖利而損害國家之財產。所謂損害人民之財產者。即浮收正數以外之。以租款項是也。此不問其為圖利國庫。或他人。或自己。皆足以成濫職罪。所謂損害國家之財產者。即處理公務時。因圖利自己。或第三人。而背其職務所生之結果也。此不屬於濫職罪。而屬於詐欺取財罪。他若對於公務上之財產。因圖利自己。而有監守自盜之行為者。則屬於侵占罪也。

○(百十)

濫用職權之為罪其情形如何。

官員僅僅濫用職權。不過應受懲戒處分。而不成刑法上之罪。其成罪之情形。則以使人行無義務之事。或妨害人行使權利。為必要之條件也。

○(百七) 人民對於官員之罪如何

人民對於官員之罪。謂之妨害公務罪。其類有三。

(一) 妨害公務上之權力。謂當官員執行職務時。而施強暴。迫脅。或詐術。又用前項之手段。而使官員為一定之處分。或不為一定之處分。或使之辭職是也。其手段之為直接為間接。非所問也。

(二) 妨害公務上之効力。謂對於官員所施之封印。及查封之標示。損壞之。除去之。汙穢之是也。又雖不為前項之行為。而別為一種行為。以違背其効力者。例如貯酒之屋。已被查封。而別穿一穴。將酒運出是也。

(三) 妨害公務上之威嚴。即侮辱官員是也。侮辱有當場侮辱。及公然侮辱之分。當場侮辱者。謂於官員視力。或聽力所達之處。以形容。或言語。損壞其品格之威嚴也。公然侮辱者。謂以演說。及刊行之文書。圖畫。使眾人共見共聞。或得以共見共聞也。而本罪之成立。則以執行職務時。及對其職務為要件。否則當以通常之侮辱。

罪論也

○(百十二) 選舉訴訟與妨害選舉罪之區別如何

選舉訴訟者。選舉人為有效無效之爭議也。此屬於民事之範圍。而不成刑法上之犯罪。至於妨害選舉罪。則屬於刑律第八章草案第七章所列舉之情形也。

○(百十三) 騷擾罪與內亂罪之區別如何

騷擾罪與內亂罪。皆不外乎聚眾而逞暴動。此其外形相似也。而其所由區別者。則在乎目的之不同。以顛覆政府。僭竊邦土。紊亂國憲為目的者。是謂內亂罪。若並無以上之目的。而有其他之目的者。則為騷擾罪也。

○(百十四) 因內亂騷擾而犯他罪者其處分如何

因內亂騷擾而犯他罪者。謂犯殺傷。放火等罪也。學者間有作為想像上之數罪俱發。而謂宜從一重處斷者。蓋以此種之行為。每與內亂騷擾罪之行為相牽連也。然據新刑律之主義。則當從特別明文之規定。援用所犯各條。依俱發罪之例處斷也。但騷擾意在妨害公務或選舉。則彼此俱發於無形之間。當作為想像上之數罪俱發。而從一重處斷。

○(百十五) 何謂逮捕監禁人脫逃罪

逮捕監禁人脫逃者謂因刑罰之執行既決囚及犯罪之嫌疑未決囚戰時之俘虜其他
按律逮捕監禁人有繫於監獄處所之身分者脫出其監督區域也其罪可大別為二一
為監禁人脫逃罪一為使監禁人脫逃罪而監禁人脫逃罪又有單純脫逃及加重脫逃
之分使監禁人脫逃罪又有無監督責任者使之脫逃罪及有監督責任者使之脫逃罪
之分而無監督責任者使之脫逃罪又有用暴力及不用暴力之分有監督責任者使之
脫逃罪又有故意及過失之分但過失屬於懲戒處分故不列入於刑法中耳

○(百六) 脫逃罪之既遂與未遂其區別之標準如何

脫逃罪以脫出相當官吏之監督者為既遂尚未脫出其監督者為未遂然何時始為脫
出監督乎則當先明監督之範圍監督有無形監督及有形監督之分無形監督者相當
官吏直接加以監督也有形監督者相當官吏雖不為直接監督而因有形之障礙物間
接加以監督也脫出無形之監督者必其行為能使相當官吏之効力歸於無効而事實
上不能再使之服從於監督之下時始為既遂脫出有形之監督者以脫出監禁處所及
其他之境界線時即為既遂脫出有形監督而轉瞬間即為相當官吏所發覺而追攝之
則有形監督與無形監督相競合畢竟當以脫出無形監督時為既遂也

○(百七) 藏匿罪人罪之性質如何

藏匿罪人罪為對於犯罪人與以便益之犯罪故有稱為事後之從犯者然從犯之性質在幫助正犯於犯罪著手以前若達於犯罪實行之程度從犯已不能成立況在犯罪之終結後乎藏匿罪人罪之成立實限於犯罪終結後然則不得稱為事後之從犯而成爲一種之獨立罪蓋毫無疑義矣

○(百十) 藏匿與隱避有區別乎

藏匿者以可免發見之場所供給於被搜索者也隱避者藏匿以外使被搜索者免於發見之一切行為也例如使被搜索者潛伏於一室是謂藏匿罪與以旅費而使遠去他方是謂隱避罪日本新舊刑法皆有此區別而我國新刑律則隱避即包含於藏匿之中凡使人難於發見或不能發見者皆謂之藏匿罪其隱秘於己之家屋或指使逃於他所則固不復區別也

○(百九) 藏匿罪人罪與湮沒證據罪之區別如何

藏匿罪人罪者謂藏匿被追或脫逃之犯罪人也湮沒證據罪者以使他人免罪或犯罪爲目的而湮沒可爲證據之物件也是故前之行為在他人犯罪終結之後後之行為則

在他人犯罪嫌疑之時。前之行為。專為有利於犯罪人。後之行為。或為有利。或為不利於被告人。前之行為。因使犯罪之人。所在不明而犯罪。後之行為。因使證明犯罪有無之物。所在不明而犯罪。此其區別也。

○(百十) 湮沒證據罪之範圍如何

湮沒證據罪。以屬於刑事者為限。且以屬於他人者為限。故湮沒民事上之證據者。當援用毀棄文書及偽造私文書之規定。而不成此罪。湮沒自己犯罪之證據者。當從其所犯之本罪處斷。亦不成此罪也。

○(百二) 偽造證據罪亦列入湮沒證據罪中其理由如何

湮沒證據者。使有為無也。偽造證據者。使無為有也。其意義正相反對。然所謂證據者。係指真確之證據而言。其使偽造之證據發見者。正欲使真確之證據不發見。或雖發見而使之混淆也。故亦列入於湮沒證據罪中。

○(百三) 偽證罪之意義如何

偽證罪者。謂依法令所定之證人。鑑定人。通譯人。對於司法。或行政公署。為虛偽之陳述。鑑定。通譯。因而成立犯罪也。蓋司法官。與行政官。僅依自己之知識。以下審判。與處分。每

不能絕無遺憾。故當執行職務之際，往往借普通人民之知識以補助之。然苟為所誤，則遺憾滋多。故對於前項之虛偽，不問其目的之如何，必加以刑法上之制裁，以防審判之陷於不公處分之陷於不當也。

○(百三) 誣告罪之情形若何

誣告之情形有二。一為有指定人之誣告。一為無指定人之誣告。有指定人之誣告者，欲使他人或官員受刑事及懲戒之處分也。無指定人之誣告者，偽造事實而並無犯人，欲使官員為無益之搜查也。是二種之行為，亦不外乎虛偽。故新刑律與偽證罪並列也。

○(百四) 放火罪輕重之標準如何

放火罪輕重之標準，可分為三。

第一 以故意與過失為標準。即失火罪輕於放火罪也。

第二 以他人所有物與自己所有物為標準。即因燒燬自己所有物，以致燒燬他人所有物者，輕於直接燒燬他人所有物也。但故意燒燬自己所有物，其貽禍之程度與故意燒燬他人所有物相同時，則科刑亦同。

第三 以危害之大小為標準。即危害及於少數他人者，較危害及於公眾者為輕。

也。故燒燬自己所有物。而絕無危險之虞者。不問其為故意與過失。皆不成罪也。又僅僅燒燬他人之器物。而並無可稱火災。可生火災之程度。則不構成放火罪。而構成毀棄罪也。

○(百三五) 放火罪既遂與未遂之標準如何

放火罪既遂之時期。學說甚多。(一)以傳火於目的物之媒介物燃著時為既遂。(二)以目的物燃著時為既遂。(三)以目的物燃著之火力。達於熾盛之狀況時為既遂。(四)以目的物失其原形之大部分。而不能為用時為既遂。(五)以目的物全部燒失為既遂。新刑律則採第四說也。

○(百三六) 使人放火於自己所有物者其處分如何

放火之人。若係責任無能力者。則為間接正犯。而論以放火於自己所有物之罪。自無疑義。若放火之人。係責任能力者。則為教唆犯。而被教唆者。即放火者。既放火於他人之所有物。則教唆者。似當與被教唆者。同論以放火於他人所有物之罪。然細思之。放火者得他人之承諾。而放火於其所有物。則但使與放火於自己所有物者。受同一之制裁。實為已足。則教唆者。亦不必更受加重之刑罰也。

○(百七) 決水罪與妨害水利罪之意義如何

決水罪者。謂解放水之自然力。使其氾濫於界域以外。以釀成水災也。妨害水利罪者。謂妨害使用流水之便益也。而決水罪之目的物。其範圍較放火罪為廣。妨害水利罪之目的物。其範圍較決水罪為狹也。

○(百八) 由於自然力之火災水災其間亦可以成罪否

由於自然力之火災水災。非由於放。非由於決。本不足以成罪。然於其間為妨害防禦之行為。以致水勢火勢。不可收拾。則亦足以成立犯罪也。

○(百九) 何謂危險物

危險物有二種。(一)禁止民間私有之物。即各種爆裂物及軍用鎗炮是也。(二)非禁止民間私有之物。即煤氣電氣蒸氣等是也。第一種之物。不必實生危險。而但有私自製造收藏販運者。即成罪。第二種之物。則刑法上有視為危險物者。亦有視為所有物者。故用漏逸間隔之手段。而致生危險者。或因其作用而致炸裂者。則成本罪。與放火罪。是皆視為危險物也。用漏逸之手段。以致喪失其效用者。則成毀棄損壞罪。此但視為所有物也。

○(百十) 設妨害交通罪之理由如何

社會的生活。以人類相互之交通為要件。故交通之安全。不得不保護。而妨害之行為。不得不禁止。此妨害交通罪之所由設也。

○(百三) 試舉妨害秩序罪之種類

凡犯罪無不妨害公共之秩序。而此罪之成立。則更與公共之秩序相接近。其種類有五。
(一)煽惑。(二)妨害正常集會。(三)妨害農工商業。(四)侵入住居。(五)詐稱官員。是也。

○(百三) 煽惑與教唆之區別如何

煽惑者。借文書。圖畫。演說。報紙等。間接教唆人犯罪也。但教唆罪。因使人生起犯意。與實行而成。立。故受共犯之處分。煽惑罪。則不問生起人之犯意與否。及實行與否。皆足以成立。故為獨立罪也。

○(百三) 偽造貨幣罪之本質如何

古時以偽造貨幣。為侵元首之權。而據近世之法理。則認為侵害政府之獨立權也。是故偽造貨幣之行為。雖為詐欺取財之手段。而新刑律之主義。則凡有侵害政府獨立權之行為。雖未遂。詐欺取財之目的。而其罪。即為既遂也。

○(百三) 偽造貨幣與變造貨幣之區別如何

偽造者。謂以假材料。或真材料。而新製與真正貨幣相類似之物件也。變造者。新刑律無明文。謂於真正貨幣之上。減損其分量也。新刑律於偽造罪之目的物。則包括一概之通用貨幣。金銀銅幣。紙幣而言。於變造罪之目的物。則專指金銀幣而言也。

○(百五) 試列舉偽造文書之目的物

偽造文書罪之目的物。皆與法律上之權力。權利。義務。及事實上之證據有關係者也。其種類有四。(一)官文書及圖樣。(二)私文書及圖樣。(三)有價證券。(四)診斷書。檢案書。死亡證書。是也。

公文書者。謂官員及公署。應製作之文書也。私文書者。謂私人所以證明權利義務之效力。及一定事實之文書也。圖樣者。謂定著於有體物上。而不論其物質。及方法之如何。皆與文書有同一之效用也。有價證券者。謂關係於債權之發生。存續。移轉。消滅者也。如匯兌票。期票。支票。棧單。盤單之類。是。診斷書者。即病緣。及脈案也。檢案書者。即死格也。死亡證書者。即指定患者因何疾而死之書也。

○(百五六) 文書亦有變造罪乎

變造文書者。謂於真正文書之上。或增損之。或更改之。而變動其事實也。日本新舊刑律。

皆有變造之明文。而我國新刑律無之。則知此種行為亦包含於偽造中也。

○(百三七)

偽造文書罪因偽造內容而成立乎抑因偽造形式而成立乎

此問題當分別解釋之。公文書為關於職務上之文書。且有一定之權限。不但偽造內容者成罪。包二百四十條二百四十一條之情形而言。草案第二百二十二條第二百二十三条即偽造形式者亦成罪。至於私文書則以證明內容之事實為目的。故雖偽造形式而於內容絕無關係者則不成罪。如與內容有關係則內容雖非偽造而形式係偽造者亦成罪。如乙向甲借金而不立證。甲摹造乙之借金證書是。但就實際上言之。凡偽造形式者。未有不與偽造內容相兼者也。

○(百三八)

偽造文書罪亦有以用自己名義而成立者乎

偽造文書罪多因用他人名義而成立。然亦有因用自己名義而成立者。如官員明知虛偽之事實。而據以製作所掌文書。私人於自己文書上為虛偽之登載。足以證明對於他人之權利義務之事實者。皆是也。

○(百三九)

偽造文書罪未遂既遂之標準如何

偽造文書罪以著手於偽造時為本罪之著手。故著手於偽造而猶未至終局之實行者。

為未遂。顧或謂偽造乃豫備之所為。必著手於行。使始為本罪之著手。然今日無採此解釋者矣。

本罪以提出其文書於他人時為既遂。雖偽造文書之實害在於他人之誤信。然既以使人誤信之目的而提出。則其罪已足成立。正毋庸以他人之誤信為必要也。然有當注意者。即由公署保存之文書。若依定例既經綴定時。雖未提出。亦為既遂也。

○(百四七) 偽造印文罪之意義如何

印有公印。私印之別。又有印文。印顆之別。但用為證據以堅定信用之効力者。全在印文。故偽造印文之罪。依偽造文書例處斷。而重於偽造印顆。又偽造印文印顆。不必定與真印之形式相合。但使外觀上足使人誤信為真印。即成罪也。

○(百四八) 偽造現在不存在者之私印。私文書亦犯罪否

關於此問題。或謂必關於現在存在之人。或以為否。議論不一。日本刑法有偽造他人印章之明文。而於偽造私文書。則不明言他人。故學者於偽造私印。則採前說。於偽造私文書。則採後說。但觀我國新刑律。二者皆無他人之明文。則似宜皆採後說也。

○(百四九) 偽造度量衡罪之意義如何

度量衡之正確與否。關於國家之農工商業。及一切事項。影響甚大。故製作之權。當專屬於政府。即或民間製作。亦必須受政府之允准。前清律例。凡私造斛斗尺寸不平。在市行使有罪。此但言不平當罰也。若新刑律之主義。則私造而兼不平者。固成偽造罪。即私造而非不平者。亦成偽造罪也。

○(百四三)

試言設置褻瀆祀典及毀掘墳墓罪之理由

本罪設置之理由。不外乎維持信教之自由。及善良之習慣也。

○(百四四)

設置鴉片煙罪之目的如何

設置本罪之目的。在日本。謂係防我國惡風之傳播。在我國。則欲掃除積年之遺毒。并以防將來惡習之復萌也。

○(百四五)

巡警官員等知有鴉片犯而不與處分。亦與鴉片犯同罪。其理由如何

鴉片之流毒我國。垂五十餘年。痼疾已深。人民每不能自拔。故國家不得不借巡警官員等之耳目。以厲行禁止之政策。若故意放縱。則毒氛永無肅清之日。而法令亦等於空文也。故是等官員。知有鴉片犯人。而不與以相當之處分者。雖非共同正犯。亦非教唆之準正犯。而其處斷。亦與正犯同也。

○(百四六) 設置賭博犯及彩票罪之理由如何

人民之財產。本可以自由處分。則賭博與彩票。乃關係者互相合意。各自處分其財產之方法。從而罰之。似不免過於干涉。雖然惡勞好逸者。人之常情也。若公認賭博等之行。為為可為。則人民皆將拋其生業。流於游惰。遂為國家貧弱之原。且一般人心。於財產上。傾向往往願得而不願失。一旦遭意外之失敗。每至自暴自棄。而為別犯他罪之媒介。焉此本罪之所由設也。

○(百四七) 何謂供人暫時娛樂之物

據大理院解釋。見本局司法圭臬初編。謂係指所賭之物。為供人暫時娛樂者。例如賭飲食物之類。非謂賭博之目的。為暫時娛樂也。然竊謂苟有以供暫時娛樂之物。為財物之代用。而賭博者。如以飲食物為金錢之代用。是日日本舊刑法。規定賭飲食物者。不為罪。遂往有此弊。仍當問其目的。之果為暫時娛樂否也。

○(百四八) 何謂猥褻之行為

猥褻之行為者。關於淫事之醜行之總稱也。而其種類大約可分為四。即人類異性間所行之淫事。姦淫人類同性間所行之淫事。雞姦人類與他之動物間所行之淫事。獸姦單

獨所行之淫事(手淫)是也。而其成罪之情形則一為公然為猥褻之行為(公然者謂行於眾目所觸之處也)日本新舊刑法皆有此規定。我國新刑律無之一。為對於未滿十二歲之男女為猥褻之行為。或對於未滿十二歲及十二歲以上之男女以強暴迫脅藥劑催眠術或他法至使不能抗拒而為猥褻之行為。或乘人精神喪失或不能抗拒而為猥褻之行為。皆是也。猥褻之行為不必足以興起人之情慾。但達於一般人目為醜行之程度即足以成罪。故每因國與時代之不同而程度亦異也。

○(百四九) 和姦罪與重婚罪之區別如何

和姦罪者謂有夫之婦與夫以外之男子通情之行為也。重婚罪者謂有配偶者重為婚姻之行為也。茲舉其異點如下。(一)和姦罪除本宗親屬外限於有夫之婦(相姦者亦以和姦罪論)若有妻之夫與他之婦女(非有夫並非親屬)通姦刑法上不論罪。重婚罪則有夫之婦有妻之夫皆得犯之。(二)和姦罪必須通情。重婚罪則雖未通情苟有更為婚姻之事實即成立。(三)和姦罪須親告。重婚罪則否。

○(百五十) 親屬和姦非有夫之婦亦應論罪否

關於此問題有二說。一謂但係親屬即無夫婦女罪皆成立。此說蓋以親屬之和姦與尋

常之和姦異也。一謂和姦罪之成立。以有夫之婦為要件。故雖親屬。仍須有夫之婦。乃論。但觀新刑律於親屬之和姦。不僅與本夫以告訴權。并與尊親屬以告訴權。則不論有夫無夫。罪皆成立。蓋可知矣。故大理院採第一說也。（見本局司法圭臬初編）

○（百五） 問重婚罪成立之時期

欲決定重婚罪成立之時期。須先決定婚姻成立之時期。我國民法草案。規定婚姻從呈報於戶籍吏而生効力。則未經呈報者。不得謂之成立。但民法尚未頒布。呈報亦未實行。故大理院解釋。見本局司法圭臬初編。夫婦關係之成立。以舉行相當禮式之日。例如舊禮式之迎娶。入贅。新禮式之舉行結婚。為斷。則知第一婚姻。尚未舉行禮式。雖為第二婚姻。而不成重婚罪。又雖為第二婚姻。而猶未舉行禮式。亦不成重婚罪也。

○（百五） 第一之婚姻為無效。或可撤銷者。苟為第二之婚姻。時亦成罪否

第一之婚姻為無效。則第二之婚姻。不為重婚。何也。第一之婚姻。法律上本不認其成立也。若第一之婚姻。雖有可以撤銷之情形。而為第二之婚姻。則成重婚罪。何也。可以撤銷之第一婚姻。法律上固認其成立也。

○（百五三） 私為醫業者之成罪其理由如何

醫者仁術也。然其術一誤，即足以害人。而其術之誤耶，否耶，斷非不知醫學之一般人民所能洞悉。故以是為常業者，必須具一定之資格，而受官署之允准。否則成罪也。

醫有人醫獸醫之別。關於獸醫，當別以法律定之。如日本之獸醫，免許規則，故知新刑律之規定，係專指人醫而言也。

本罪之成立，以為常業為要件。即有反覆為同一行為之意思。又有反覆為同一行為之事實也。若偶然為之，則不成罪。故學說上認為繼續犯中之慣行犯。

○(百五四) 謀殺與故殺有區別否

各國刑法，謀殺、故殺，皆有區別。謀殺之刑，重於故殺。而我國新刑律，則不設區別。其理由有三：(一) 豫謀之殺意，與無豫謀之殺意，法理上不能有正確之分別。(二) 即使可分，而同一殺人，刑法上究無輕重之差。(三) 因犯意出於豫謀，加重其刑，何以別種犯罪，俱無特與以重刑之規定乎。

○(百五五) 殺人罪與傷害致死罪之區別如何

殺人罪者，明知可以致人於死而決行之也。傷害致死罪者，但有傷害之意思，而於致死之事實，則全無所知。故其致死之結果，實生於意外也。

○(百五六) 傷害致死與過失殺之區別如何

傷害致死與過失殺皆無殺人之故意。故謂傷害致死為過失殺之一種亦無不可。但就其致死之原因觀之。則傷害致死尚有害害之意思。而過失殺者則全無意思。但由於不注意耳。

○(百五七) 過失殺與誤殺之區別如何

過失殺本無殺人之故意。但因不注意而生出意外之結果。誤殺則本有殺人之故意。但因手段(如欲以刀殺人而倉卒中誤以刀背擊殺之)與目的物(如欲殺甲而誤殺乙)之錯誤。以致生出之結果與豫見之結果不同也。徵諸刑法之學理。手段與目的物之錯誤。不得變更罪名罪質。故其處分亦不得與未錯誤者有所區別。此新刑律所由包括誤殺於殺人罪之中也。

○(百五八) 自殺與他殺之區別如何

自殺者謂致死之決心出於死者之自身也。他殺者謂致死之決心出於死者以外之他人也。故決心若出於死者。則雖教唆及下手出於他人。亦為自殺而非他殺。其幫助自殺及受囑託者亦同。

○(百五九) 謀自殺者負嬰兒而投河嬰兒死而自身不死之情形如何此就刑法上解釋對於嬰兒不能不成立殺人罪然就立法論觀之殊不免失於苛酷故籌救濟之方不外乎檢察官依其權限不起訴而已

○(百六〇) 墮胎罪之性質如何

墮胎罪之說不一有認為殺胎兒之罪者有認為亂風紀之罪者然殺人之目的在人人者從出生以迄死亡間之稱也故胎兒非殺人之目的物則自以後說為正當

○(百六一) 誰為墮胎罪之被害者乎

或謂被害者係胎兒然胎兒尚無人格則不得為被害者或謂被害者係妊婦然使妊婦自墮之則又不知被害者之何屬矣故墮胎之被害者當謂為國家與社會也

○(百六二) 墮胎罪既遂未遂之標準如何

墮胎罪之行為可分為二一為殺胎兒者一為不殺胎兒者殺胎兒之行為不問胎兒之離母體與否但以胎兒死亡之時即為既遂不殺胎兒之行為則必於未達自然時期之先以人工驅出於母體之外方為既遂也

○(百六三) 遺棄罪成立之要件如何

遺棄罪之成立以加害之人已離被害人。之身際為要件。若未離被害人。之身際。而違反法令契約。不盡扶助。養育。保護之義務。當加以民法上之制裁也。

○(百六四) 私擅逮捕監禁罪之意義如何

私擅者。謂無權利。而又非不得已也。故對於現行犯人。或因正當防衛。而為逮捕之行為。是有權利者。又如監禁癲狂病人。是出於不得已者。皆不得謂之私擅。逮捕監禁者。謂剝奪他人行動之自由也。兩者之區別。不在手段。而在時間。延長逮捕之時間。即為監禁。故私擅監禁罪。學說上視為繼續犯中之繼續犯。非瞬間所能成立也。

○(百六五) 略誘和誘二十歲以上之男子應如何處罰乎

新刑律規定略誘和誘男子。以未滿二十歲者為限。立法者之用意。因二十歲以上之男子。當然有完全之知識能力。自不致為人所略誘。若果係強暴迫脅。至使不能抗拒。則按其情形。自可適用私擅逮捕罪。或強暴迫脅罪各本條。至被詐術誘拐。尤為成年者所罕有。縱令有之。亦不過一時受其愚弄。事後亦脫其羈絆。若事實上被拘束不能脫離時。則亦可適用私擅逮捕監禁罪各本條。

○(百六六) 和誘婦女離其所在地為姦通者祇成立一罪乎抑成立二罪乎

此係二行為。若其婦女係有夫之婦。或係和誘人本宗總麻以上之親屬。則和誘人當然係犯俱發罪。不得謂之以犯一罪之方法。或其結果而生他罪也。若係非本宗親屬之無夫婦女。則祇成立一和誘罪。

○(百六七) 問脅迫罪成立之時期

脅迫罪者。以使人恐怖之手。段。擾害他人安全之犯罪也。其成立之時期。則議論不一。或謂須被害者已懷恐怖之心。罪始成立。或謂被害者雖不恐怖。而其所用之手段。已有足使一般人恐怖之性質。即為成立。新刑律規定本罪之旨趣。本在維持社會之安寧秩序。而不在個人之感情。故宜以後說為是。

○(百六八) 妨害信用罪之意義如何

妨害信用罪。因散布流言。或用詐術。以損害他人或其業務而成立也。信用者。謂吾人關於財產上義務之履行。為他人所信賴之社會上價值也。散布流言者。謂構造無根之事實。向多數人傳播也。詐術者。謂出於損害他人之目的。所施之權謀術數也。

○(百六九) 妨害名譽罪之意義如何

妨害名譽罪。因指摘事實。不問有無。公然侮辱他人而成立也。名譽者。謂吾人從世人之

評判所得之社會上地位也。侮辱者。謂有輕蔑之意味之一切行為也。公然者。謂多數人所得認知之狀態也。但本罪之成立。以指摘事實為要件。若並不指摘事實。而但為公然謾罵嘲笑者。則屬於違警罪也。

○(百七) 侮辱死者亦成罪乎

日本刑法。凡毀損死者之名譽。若非出於誣罔不為罪。則誣罔之為罪。可知矣。德國刑法之意相同。我國新刑律。則無別條之規定。而但曰侮辱人者。從出生以迄死亡間之稱也。死者人格已消滅。當然解釋為不包含於人字之中。其不能成罪。蓋可知矣。

○(百七) 妨害秘密罪之意義如何

秘密有二種。(一)書信之秘密。此為各國憲法上人民自由權之一種。若無故開折藏匿毀棄之。是人民失憲法上之保障矣。(二)職業上應守之秘密。此因受人委託而知之者。若無故洩洩之。則不但委託者失其依賴之便益。即營此職業者。亦將墜其信用矣。此刑法上所由加以制裁也。

○(百七) 強盜與竊盜之區別如何

強盜與竊盜。皆不得他人之承諾。而移其所有物為己有之謂也。但強盜之手。段為暴行。

迫脅其他則為竊盜。竊盜之行為不必在他人不知之間。即為所有者所目覩。而其手段非出於暴行迫脅。則概以竊盜論也。

○(百七三) 竊盜罪既遂未遂之標準如何

竊盜罪既遂之時期說者不一。或謂物離現在場所之時。即為既遂。或以為未足也。必移為自己之所持。方為既遂。或尚以為未足也。必運至己所欲置之場所。方為既遂。或又以為未足也。必至無奪還之虞。方為既遂。雖然竊盜云者。謂從他人之所持。移而為自己之所持也。則第一說固嫌未滿。第三第四說亦未免過當矣。

○(百七四) 竊取自己之物亦犯罪否

自己之物。無所謂竊取也。其不能成罪。固不待言。然依共有權。質權。物權。或公署之命令。而自己之共有物。或所有物。為他人所管有。而出於善意者。苟竊取之。亦足以成竊盜罪也。

○(百七五) 竊電氣者亦成竊盜罪乎

竊盜之目的物。以物為要件。電氣力也。非物也。不能為竊盜之目的物。因而謂不能成立竊盜罪者有之。然其效用與有體物無異。故日本刑法看做為財物。我國新刑律以所有

物論皆足以成竊盜罪也。

○(百七六) 問親屬相盜之性質如何

親屬相盜者指竊盜而言也。或謂其性質不為犯罪。故不科刑。然吾觀刑法之規定於親屬相盜之共犯者(非親屬)加以刑罰。則知親屬相盜亦為犯罪。但以維持平和之目的而免除其刑耳。不然於親屬相盜之行為既視為全然無罪。而獨於共犯則論為有罪。無是理也。

○(百七七) 強盜與恐喝取財之區別如何

強盜以暴行脅迫為手段。恐喝取財以恐喝為手段。此不難區別者也。又暴行為有形之強制。脅迫與恐喝為無形之強制。此亦不難區別者也。惟脅迫與恐喝其外形甚相類似。實有不易區別者。蓋二者之行為皆足使人生一種不從其言。必受危害之恐怖心也。雖然欲知二者之區別不外乎情形之緩急而已。例如持刀加被害者之頸曰。汝速出金。若不從其言。則目前即受其危害。是謂脅迫。又如向被害者曰。汝若不出金。吾將告汝之惡事於警察署。若不從其言。目前尚無危害。但將來不免有危害之虞耳。是謂恐喝。知乎此。則強盜與恐喝取財之區別可以了然矣。

○(百七) 詐欺取財與恐喝取財之區別如何

詐欺取財以欺因為手段恐喝取財以恐喝為手段二者皆使人陷於錯誤因而提出其財物也雖然詐欺取財者乃誤信之結果被害者自進而提出其財物也恐喝取財者乃恐怖之結果被害者不得已而提出其財物也此二者之區別也

○(百七) 欺他人使去其室而竊取其財物將成欺詐取財罪乎抑或竊盜罪乎

詐欺取財之手段為欺因而其結果為取財本問題亦備具二者之要件似亦當以詐欺取財論矣雖然詐欺取財尤以使他人陷於錯誤而得其承諾為要件故當以竊盜罪論也

○(百十) 侵占罪與竊盜罪之區別如何

侵占罪與竊盜罪皆不得他人之承諾而移其財物以歸己有也但他人之物現在他人監督範圍之內而移為己有則為竊盜罪若他人之物現在自己監督範圍之內而移為己有則為侵占罪也

○(百八) 新刑律於監守自盜罪費用受寄財物罪冒認罪之規定如何

監守自盜罪者謂官公吏竊取自己監守之財物也費用受寄財物罪者謂受人寄託之財物借用物典押物加工之材料(如委刻之印章等)現存於自己之手中而濫為處分也

冒認罪者。謂以他人之財物。偽為自己之財物。或已經典押之自己財物。偽為未經典押而販賣交換之也。新刑律於監守自盜罪。則包含於侵占公務上管有物中。於費用受寄財物罪。則包含於侵占依法令契約之管有物中。惟冒認罪。則當分別論之。若他人之物。或已經典押之自己財物。未離他人之管有。而冒認之。以欺第三者而得財。則於管有者無所損害。但對於第三者成詐欺取財罪。若已離他人之管有。而冒認之。則成第三百九十三條刑法草案三百七十二條之侵占罪也。

○(百八二) 贓物罪之成立如何

贓物者。謂因犯罪而取得所有權。或管有權。得由被害者請求還返之財物也。關於此罪之成立有五種。(一)受贈犯。謂明知為贓物。而以無償領收之也。(二)搬運犯。此非當場為之搬運。乃事後為之搬運也。(三)受寄犯。謂受其寄託而為之藏匿也。(四)故賣犯。謂明知為贓物。而以有償取得之也。(五)牙保犯。謂雖非贓物之所持者。而立於所持者與第三者之間。以為賣買交換之媒介也。此等犯罪之行為。近於犯罪之從犯。然事後無從犯。故皆成獨立罪也。

○(百八三) 毀棄損壞罪之意義如何

毀棄損壞者。謂僅僅喪失他人之所持有。而無移入自己所持有之意。思以棄者。謂不
僅損害其物質。并喪失其效用也。損壞者。謂物質雖未全失。而物質已受損害也。

刑法問答分則之部終

編輯者 蕭山葛遵禮
發行所 上海會文堂

上海图书馆藏书



A541 212 0009 8777B

(法)

▲經濟學大要 二冊 價洋四角

▲司法圭臬 初編 八冊 洋一元八角

▲修正增訂新刑律集解 六冊 一元二角

▲修訂公文書程式分類詳解 六冊 一元二角

▲新編簡明法學通論 一冊 定價洋五角

▲國際條約提要 二冊 定價洋四角

▼訴訟要覽 印刷中

(政)

(書)

38410

圖書館

上海震旦大學

3-553

圖書館