

提要叢書

刑法提要

何任清著

主編者

梅仲協 林紀東

大東書局印行

中華民國三十六年五月初版

社會科學
提要叢書

刑法提要

定價國幣五元五角

(外埠酌加郵運包裝費)

版權所有
不准翻印

編著者

何任

清

主編者

梅仲紀

協東

發行人

陶百

川

印刷者

大東書

局

發行者

大東書

局

發行所

大東書

局

上海福州路及各省市

上海福州路三一〇號

刑法提要目次

刑法總則部分

緒論

第一章	刑法之概念	一
第二章	刑法之性質	三
第三章	刑法學之概念	五
第四章	刑法學與其他科學之關係	五
第五章	刑罰權之根據	九
第六章	刑罰之目的	〇
第七章	刑罰之沿革	一四
第一節	歐洲刑法之沿革	一四
第二節	中國刑法之沿革	一八

第八章 刑法之效力	二五
第一節 刑法關於時之效力	二五
第二節 刑法關於地之效力	三三
第三節 刑法關於人之效力	四〇
第四節 國際司法之互助	四三
第九章 刑法之解釋	四四
第一節 法律解釋之原則	四五
第二節 現行刑法之用語	四七

本論

第一編 犯罪論

第一章 犯罪之意義	五三
第二章 犯罪之主體	五五
第一節 自然人	五五
第二節 法人	五七

第三章	犯罪之容體	五九
第四章	犯罪行爲之概念	六〇
第五章	犯罪行爲之階段	六二
第六章	犯罪行爲與因果關係	六五
第一節	積極行爲與因果關係	六五
第二節	消極行爲與因果關係	六六
第三節	因果關係中斷	六八
第七章	犯罪行爲之責任	七〇
第一節	責任能力	七〇
第二節	責任案件	七五
第八章	違法之阻却	八五
第一節	正當防衛行爲	八六
第二節	緊急避難行爲	八八
第三節	依法令之行爲	九一
第四節	基於職務上之行爲	九二
第五節	業務上之正當行爲	九四

第九章 未遂犯	九四
第一節 未遂犯之概念	九四
第二節 未遂犯之種類	九六
第十章 共犯	一〇〇
第一節 共犯之概念	一〇〇
第二節 共同正犯	一〇二
第三節 教唆犯	一〇五
第四節 從犯	一〇七
第十一章 數罪併罰	一〇九
第一節 實質上之數罪併罰	一一〇
第二節 想像上的競合犯及牽連犯	一一三
第三節 連續犯	一一五
第十二章 累犯	一一七

第二編 刑罰論

第一章 刑罰之意義	一一一
-----------	-----

第二章	刑罰之目的	一一二
第三章	刑罰之種類	一二三
第四章	刑之酌科及加減	一二九
第一節	刑之酌科	一二九
第二節	刑之加黨及減免	一三一
第五章	刑之易科及羈押折抵	一三七
第一節	刑之易科	一三八
第二節	羈押折抵	一三九
第六章	緩刑	一四〇
第一節	緩刑之要件	一四〇
第二節	緩刑之期間效力及其撤銷	一四二
第七章	假釋	一四三
第一節	假釋之要件	一四三
第二節	假釋之效力及其撤銷	一四五
第八章	時效	一四七
第一節	追訴權之時效	一四七

第二章	行刑權之時效	一五〇
第九章	保安處分	一五一
第一節	保安處分之種類	一五一
第二節	保安處分宣告之程序	一五五
第三節	保安處分之免除及延長	一五六
第四節	保安處分執行之許可	一五七

刑法分則部分

第一章	內亂罪	一五九
第二章	外患罪	一六〇
第三章	妨害國交罪	一六五
第四章	瀆職罪	一六七
第五章	妨害公務罪	一七六
第六章	妨害投票罪	一七九
第七章	妨害秩序罪	一八二
第八章	脫逃罪	一八六

第九章	藏匿人犯及湮滅證據罪	一八八
第十章	偽證及誣告罪	一八九
第十一章	公共危險罪	一九三
第十二章	偽造貨幣罪	二〇六
第十三章	偽造有價證券罪	二一〇
第十四章	偽造度量衡罪	二一三
第十五章	偽造文書印文罪	二一五
第十六章	妨害風化罪	二一九
第十七章	妨害婚姻及家庭罪	二二七
第十八章	褻瀆祀典及侵害墳墓屍體罪	二三一
第十九章	妨害農工商罪	二三四
第二十章	鴉片罪	二三六
第二十一章	賭博罪	二四一
第二十二章	殺人罪	二四三
第二十三章	傷害罪	二四六
第二十四章	墮胎罪	二五二

第二十五章	遺棄罪	二五六
第二十六章	妨害自由罪	二五七
第二十七章	妨害名譽及信用罪	二六三
第二十八章	妨害祕密罪	二六七
第二十九章	竊盜罪	二七〇
第三十章	搶奪強盜及海盜罪	二七三
第三十一章	侵占罪	二七九
第三十二章	詐欺背信及重利罪	二八一
第三十三章	恐嚇及擄人勒贖罪	二八三
第三十四章	贓物罪	二八五
第三十五章	毀棄損壞罪	二八六

刑法提要

何任清編

刑法總則部分

緒論

第一章 刑法之概念

刑法者規定犯罪及刑罰之法規也。法律，尤其刑法為國家團體之規則，制裁不法行為之工具。蓋不法行為有屬於行政者，有屬於民事者，亦有屬於刑事者。行政制裁乃對於違反行政法規或行政處分者之制裁方法。民事制裁為對於侵害權利懈怠義務者之制裁方法。至違反刑事法令之人，始受刑事之制裁也。例如對不法侵害他人權利，或懈怠自己義務者，責令賠償損失或履行義務，是民法上之制裁方法。對違反行政法規或行政處分之人，予以申誡免職代執行或執行罰為行政法上之制裁方法。對殺人放火違反刑事法規之人處以死刑徒刑拘役等，是即刑法上之制裁方法也。

民事制裁之目的，在填補因不法行為所生之損害，或強令履行其義務。行政制裁之目的，在強令遵守行政上之規則，故以免職或罰鍰方法已能收到效果。惟刑事制裁之目的，則在預防將來之危害。以保社會之安寧，不以填補損害或強令履行義務為已足者也。

刑法有廣狹二義。廣義刑法，即關於犯罪與刑罰一切規定之總稱。普通刑法，特別刑法，固屬廣義刑法中之一部，即于其他法令中之有處罰規定者，均得包括在內。狹義刑法則專指普通之刑法典而言。普通刑法與特別刑法之區別，視其適用之範圍而定。普通刑法適用於一般人民或一般事項。特別刑法則適用於特定事項或特殊之人也。茲將其差異之點，分述如次：

甲、普通刑法適用於一般人民，特別刑法適用於特殊身分之人。例如陸海空軍刑法是特別刑法，是適用於陸空軍人是也。（參照該法第一條，但非軍人而犯該法第二條所列各罪亦適用本法云者係屬例外之規定）

乙、普通刑法，適用於一般刑事事項，特別刑法則僅以特定事項為限。例如私鹽治罪法見特別刑法，專適用於私鹽事項也。

丙、普通刑法適用於一國之全部領土，特別刑法則僅適用於一特別區域，例如蒙古之理藩院則例是特別刑法，專適用於蒙古也。

丁、普通刑法自施行以後，廢止以前有永久適用之性質。惟特別刑法之適用，多限于特定時期。例如民國二十五年八月三十一日公布之懲治盜匪暫行辦法，其施行期間，明定爲一年，非俟再行延長，即應失效也。

依刑法之本質而考察，復有形式刑法與實質刑法之分。形式刑法指整個之法典賦以刑法之名稱，或可一望而知者，例如中華民國刑法，陸海空軍刑法是也。反之，實質刑法謂不具有刑法之形式而實質上定有罪名與刑名者，例如海商法票據法中所規定之罰則，是也。

第二章 刑法之性質

關於刑法之性質如何，亦有申述之必要。茲將其重要性質分述如次：

(一) 刑法爲普通法。法律有普通法與特別法之分。凡施行於全國領域，通用於國民全體，以及關於一般事項之法律謂之普通法。否則謂之特別法。刑法乃國家對於犯罪及刑罰，無人，地，時，事之分，而爲一般規定之法律，故爲普通法也。

(二) 刑法爲公法。法律有公法與私法之分，凡規定國家與國家及國家與私人公權關係之法律，謂之公法。反之，凡規定私人相互間或國家與個人私權關係之法律謂之私法。刑法乃規定國家與個人公權關係之法律，故爲公法而非私法。其對於個人義務之違

反而科以刑罰者，亦因其與社會公益有關，屬公而不屬私也。

(三) 刑法為實體法。法律有實體法與程序法之分。凡規定權利義務實質之法律為實體法。若為關於其運用之手續者則為程序法。刑法是規定犯罪與刑罰之實質，故為實體法，而刑事訴訟法，則為規定適用刑法之手續，故為程序法也。

(四) 刑法為強行法。強行法與任意法之區別，是以法律之遵守能否任私人之選擇為標準。強行法之制定，多基於公益上之理由，關係國家之安寧，及公共秩序之維持，故不許個人之意思而選擇變更。刑法之規定，皆與公安公益有關，除告訴或請求乃論之罪外，苟有犯罪，即應科以刑罰，不許當事人之任意選擇，故為強行法也。

(五) 刑法為成文法。成文法一稱制定法。即由國家制定公布之法律也。不文法又稱習慣法，即不依制定公布之形式，而為國家認許有法律之效力者也。法律之制定，通常由一國之立法機關行之，而法律之公布，則由行政機關行之。我國現行之刑法係經立法院制定，並由國民政府公布施行者，故為成文法也。

(六) 刑法為國內法，法律又可分為國際法及國內法兩種。前者是規律國家相互間權利義務之法律，而後者則為規律國家與人民或人民相互間權利義務之法律。國際法之存在是基於國家間之認許，故其行使範圍普及於一般國際社會。反之國內法之成立，是基於一國之立法或習慣，故其行使範圍亦僅及於一國領土之內。刑法之效力僅能及於一

國疆域之內，故爲國內法也。

第三章 刑法學之概念

刑法學者，研究刑法上犯罪及刑罰之原理原則，加以系統的說明爲目的之科學也。凡百科學，均自複雜現象中，發見共同原素，領會其統一的合理知識爲主旨。刑法學爲學之一種，其旨趣亦不外此。

刑法學乃以刑罰法規爲對象之科學，換言之，卽說明犯罪與刑罰之關係爲其任務。刑法學依其研究目的之不同，有解釋刑法學，沿革刑法學，及比較刑法學之分別。解釋刑法學係就一國現行刑法，加以分析，或綜合的探討，而得其統一的原理原則爲主旨。此種研究法之功用甚大，在適用法律方面佔重要之地位。沿革刑法學係就刑法學之縱的方面研究，卽以歷史的方法，探討古今刑法之普通原則爲目的。比較刑法學係就刑法學之橫的方面研究，乃就各國各時代之法制，作比較之研究也。沿革刑法學及比較刑法學，對於將來刑法應如何制定，應如何改革，均足供參考，故於立法事業上亦頗重要也。

第四章 刑法學與其他科學之關係

凡百科學，皆有連帶關係，欲求一完全獨立之科學，實不可得。刑法學之範圍，包含至廣，舉凡社會上之各種生活莫不與之生關係，故有待於社會科學或自然科學之補助也。茲擇與刑法學最有關係之科學述之如次：

(一) 刑事社會學。刑事社會學者，以犯罪為社會現象之一，研究犯罪發生之原因與社會的關係為目的之學也。依此派者之見解，人為社會之一份子，其一舉一動莫不受社會環境影響。犯罪之主因，多由於環境之關係，不在犯罪者之本身。例如生活艱難，衣食無着，容易犯竊盜罪，生長於不良之里閭，日與無賴浪人為伍，容易犯鬥傷賭博等罪。凡此種種，均與環境有關，故欲預防犯罪及減少犯罪，勢非借助於刑事社會學之研究不可也。

(二) 刑事人類學。刑事人類學有廣狹二義。廣義的刑事人類學，包括刑事生理學及刑事心理學二種。狹義的刑事人類學則專指前者而言。

刑事生理學係意大利法醫學者龍伯羅梭 (Cesare Lombroso) 所創立，係就犯人之容貌，骨骼，體質，及其他生理上的狀態，以研究犯罪之原因。依氏最初之研究，謂犯人中有一種生來犯人，如顏面及頭蓋骨不整，相貌猙獰，斜目，曲鼻，聳耳，長腕，上唇單薄，顴骨凸起，前額呈異狀者，多為生來犯人。此外如狡猾，詭詐，怠惰，殘忍等皆為犯罪之特徵。惟氏之後期主張，稍有變更，謂犯罪不僅基於生理上的關係，尙有其

他促成原因。例如氣候，教育，年齡，職業，均與犯罪有密切之關係。是龍伯羅梭除以人類生理為犯罪之原因外，尙承認社會環境之因素焉。一般刑事人類學者，大抵就實驗上所得之結果，別犯罪人為五種，卽生來犯人，偶然犯人，激情犯人，癡狂犯人，及習慣犯人是也。

刑事心理學，就廣義言，係刑事人類學之一部，以研究犯人之心理，狀態，與犯罪之關係為目的者也。其中亦分二派。一派謂刑事心理學之任務，應研究犯人之正常心理，狀態，尤應注重者，為責任能力，意思自由等問題。一派謂犯罪者之心理狀態，乃由於身體上缺陷所生之病的心理，故其研究應着重於病的心理狀態也。

(三) 犯罪學。犯罪學者，研究犯罪原因及其預防方法之學也。犯罪學與刑法學之關係甚為密切，此項研究，對於偵查犯罪及審訊案件方面，均大有輔助也。

(四) 法醫學。法醫學又稱裁判醫學，係就有關法律事項之醫學藥學，為研究之對象，藉以供給立法及審判上必要之醫藥知識也。法醫學對於刑法學之功用亦甚大，例如刑法上自殺與被殺之區別，中毒之認定等，均有賴於法醫學之輔助也。

(五) 監獄學。現代各國刑罰上所採政策，多趨重於感化主義，故監獄制度之好壞，影響於整個刑事政策至巨且大。監獄學乃對於如何安置在押之犯人為研究之對象，故對於刑法學之輔助，甚為重大也。

(六) 刑事統計學。凡彙集多數刑事案件，分別統計，藉以明瞭刑事上主要事項之情況與趨勢者，是為刑事統計學。此項研究，對於刑法學之發達甚有關係，蓋凡百事業，須考察過去之實況，始能促進將來之改革也。

(七) 刑事政策學。刑事政策學者，應用科學知識，研究預防犯罪的方法及確立適當刑罰制度及政策之學也。刑事政策有關於立法，司法，及社會三方面，分述如次：

(甲) 刑事立法政策。刑事立法政策云者，即於立法方面研究應制定如何之刑法，始克達到預防犯罪之目的者也。刑法為人民共信之物，關係人民之生命財產至巨大，故欲收預防之效，須使所制定之法律適合人情，因事制宜，並能矯正陋習殺一儆百也。

(乙) 刑事司法政策。刑事司法政策者，即於司法方面研究應用何種之方法以減少犯罪者也。司法官為執行法律之官吏，責任至為重大，凡為法官者，須有充分之法律學識，並須經驗豐富正直無私，對於惡性不大之犯罪者，須隨時加以勸導冀其自動悔悟，而對惡性重大之犯人則無妨從嚴處罰，使其不敢再犯。如此恩威並施，定能收到良好之效果也。

(丙) 刑事社會政策。刑事社會政策者，即於社會方面研究應用何種之方法以減少犯罪者也。例如設立工廠收容因貧犯罪者，設立精神病院，以處置瘋狂人犯罪者，設置感化院，以安插幼年犯罪者。凡此種種皆有賴於刑事社會政策之確立也。

第五章 刑罰權之根據

國家本於統治之作用而有處罰犯罪者之權限。此項權利，是謂國家之刑罰權。考原始時代，社會組織未臻完備，國家狀態更未完成，個人之生命財產被人侵害時，往往採取報復行動以資自衛。其後公權力逐漸擴大，此項刑罰權乃陸續移於國家之手。惟國家何以有此權力，則學者之主張不一。茲將重要之學說申述如次：

(一) 社會契約說。此項學說為自然法學派所提倡，如格羅特，盧騷、傅希德等均主張斯說。此說謂社會之起源，由於人民之集合。集合之始，即共同締結契約，將統治權交於國家。國家本此統治權，對於犯罪之個人，有處罰之權利，是即刑罰權之根據也。

(二) 純正正義說。依此說之見解，略謂人類有正義之觀念，犯罪係不法行為，故不可不加以處罰。國家之科刑權，乃基於此種正義之要求也。德之康德 (Kant) 黑格爾 (Hegel) 等主之。惟現代刑罰制度趨向感化主義，有罪必罰之原則已漸覺其不當。情節可原之犯人，並非絕無，若一律須依正義而施以處罰，則反失刑罰之目的也。

(三) 社會必要說。此說為英國功利學派法學者邊沁 (Bentham) 等所主張，謂國家之目的，在保護及維持社會之利益。刑罰權之根據，即起因於維持社會利益之必要也。

。右此必要，國家即應科以刑罰，是否合乎正義又不計及也。

(四) 折衷說。此即折衷純正正義說與社會必要說二者而成。其論旨略謂刑罰責任發生之原因，由於違反正義，而加以刑罰制裁與否，則當據於社會必要之程度以爲斷。此說在十九世紀之初，頗有勢力，如法之洛西 (Rossi) 奧脫蘭 (Ortolan) 德之炳芮 (Berner) 及比之浩斯 (Hans) 等主之。

(五) 進化說。此說是就社會必要說加以補充而以生物進化論而說明者也。物競天擇，適者生存，爲生物演進之原則。人類爲生物之一，社會又爲人類之集團，自亦受此原則之支配。苟有害於生存，則爲社會本身生存之必要，須依強力壓抑之以謀自衛，實理之當然。犯罪乃有害於社會之共同生存，卽爲社會全體之公敵。國家爲維持社會公共安寧計，不得不以刑罰鎮壓之。

第六章 刑罰之目的

刑罰之目的如何，學說不一，茲擇其要者言之：

(一) 應報主義。應報主義者，根據因果報應之理論，對犯罪者，施以報復之謂也。蓋以吾人對於是非善惡既有辨別之知識，卽有擇善祛惡之義務。若不擇善祛惡而竟出於犯罪行爲，則國家爲維持公共秩序及社會正義起見，對於犯罪之人不能不加以處罰也。

。然關於應報主義之論旨，又可分爲三種主張：

(甲) 神意應報主義。神意應報主義盛行於原始社會時代，依此說之見解，神爲正義之淵源，犯罪卽違反神意。違反神意，卽不免受神之責罰。國家本於神意對於犯罪者予以處罰以維持社會之秩序，不外爲依神的正義之應報也。

(乙) 道德應報主義。此主義係根據道德觀念而來，爲康德(Kant)黑爾(Herbart)所主張。其論旨略謂犯罪係違反道德之行爲。吾人對於由犯罪所生之不平，非設法回復之，無以彌補道德上之缺憾。刑罰乃根據道德對於犯罪而施以應報者也。

(丙) 法律應報主義。此主義爲黑格爾(Hegel)等所主張。其論旨乃謂犯罪爲違反法律之行爲，刑罰卽根據法律對於犯罪者施以應報者也。依此說之見解，刑法應以反坐爲原則，例如以目償目，以齒報齒是也。

(二) 預防主義。預防主義與應報主義立於相反地位，以爲刑罰之目的不僅在對於犯罪者一種報復，而在於將來犯罪之預防。換言之，刑罰乃預防將來之犯罪及保護社會利益之手段也。預防主義依其作用又可分爲一般預防及特別預防二種，述之如下：

甲、一般預防主義。一般預防主義，以爲刑罰之目的，應注重於懲一儆百，使一般民衆知刑之可畏不敢以身試法，藉以收預防之效也。關於應用何種之方法始能達到一般預防之效果，則學者間主張不一。有謂欲得一般預防之效果，須採取威嚇主義，故關於

執行刑罰之方法，無妨嚴肅而慘酷，又當公開執行之，使一般民衆知所儆惕，不敢自蹈罪戾也。刑法學者梅林 (Gamein) 費蘭笈 (Fiangari) 等主之。有謂預防犯罪不必採取威嚇政策，蓋人之犯罪，或出於不知其爲罪，或由於注意之欠缺，故若依法律之公示，以教民衆，促其注意而使犯罪之不可犯，則犯罪自可減少矣。此項預戒主義爲鮑爾 (Bauer) 所主張，對於預防犯罪亦不無效果也。

乙、特別預防主義。此項預防主義注重於犯罪者本身，使其改過遷善，不致再行犯罪。對於犯罪者，無論加以刑罰，或加以感化，要皆以防止再行犯罪爲目的。關於如何始能達此項效果，學說有二。

(A) 感化主義。感化主義是以改善犯人使其不再犯爲目的，其中又分三派。第一派謂刑罰所以改善犯罪人之不道德的性向，其目的在使犯罪者，成爲根本的善人。此爲道德改善主義，葛老斯 (Krause) 主之。第二派謂刑罰所以補足犯人之不完全的知能，而使成爲有充分能力之國民。此爲知能的改善主義，喀魯斯 (Gros) 主之。第三派則謂刑罰是以開發增進犯罪者對於外界之守秩序的思想，使成爲無害於一般公安之人，犯罪者究能根本的改良，成爲善人與否，非所深問也。此爲法律的改善主義，斯得彩 (Stein) 主之。

(B) 防衛主義。防衛主義之論旨，略謂國家猶如個人，具有生存權利。犯罪係侵

害國家之生存權，故國家爲本身生存起見，不得不用刑罰以防犯罪也。

(三)事實主義。事實主義根據有罪必罰之原則，是以犯罪大小之比例而定刑罰之輕重。其所犯之罪大者，則應處之刑亦重，其所犯之罪小者，則應處之刑亦輕。故其刑罰之輕重，全以犯罪所生之結果爲標準。至其犯罪之動機如何，犯人平日之品性如何，皆非所問也。此項主義自純法理上言，本無可議之處，惟自刑事政策而言，偶發犯罪與習慣犯罪同科，殊不足鼓勵偶然犯罪之人改過遷善也。

(四)人格主義。人格主義與事實主義立於相反地位。事實主義注重犯罪之結果，而人格主義則注重犯人之品性。在此義之下，有罪必罰之原則不能適用，同一犯罪而處罰不必盡同。例如對偶然犯罪之人，如平日品性不惡，則雖犯罪之結果甚大，亦可處以輕刑。但如係習慣犯人，則雖所犯之罪小，亦必處以重刑也。

(五)感應主義。感應主義折衷於事實主義與人格主義之間，視犯罪者之感應力如何而定刑罰之輕重。換言之，即一方審查犯罪之事實，一方又審查犯罪者之性格，合雙方面考察之，以定其應處之刑罰。例如刑法中之減輕，免除，加重，緩刑，假釋等均以犯罪者之感應力如何爲定罰之標準也。感應主義既不偏於事實，又不偏於人格，採兩者之長，補刑罰之不足，實爲刑罰主義中之最完善者也。

第七章 刑法之沿革

第一節 歐洲刑法之沿革

(一) 復讎時代。原始時代，社會組織尙未健全，個人多不能得到社會之扶助保護，故不能不謀自給自衛。其自衛作用中最重要者，乃爲復讎。復讎云者，卽身體財產之受侵害者，對於加害者所爲之報復行動也。此種舉動，最合於人情之要求，且有預防將來侵害之作用，故於原始社會秩序之維持，甚爲有效。復讎遂被認爲一種美德，且更認爲係被害者及其親族之一種義務。在原始社會時代，血族團體爲團體生活中之最鞏固者，故個人復讎之觀念，乃漸次移於血族團體之復讎。因一人之被害，而所屬之血族全體均從事復讎。因一人之加害行爲，而所屬之血族全體均感報復之危險。雙方皆根據其血族團體連帶責任之觀念，而復讎乃成爲有組織之行爲。此種團體的復讎，較之個人的復讎，尤爲有效。惟復讎一事，其在原始社會，對個人之生存及種族之維持，固爲必要之自衛作用，但如彼此恣意報復，漫無限制，亦足以妨礙社會之治安，故當社會權力漸次增強之時，行使復讎便受許多限制，分述如次：

(甲) 限制復讎之期間。復讎不於一定期間內行使者，喪失其固有權利。

(乙) 限制復讎者之範圍。除被害者及其近親外，旁人不得代爲復讎。

(丙) 限制復讎之程度。被害人行使復讎，不得逾其所受侵害之程度。例如以目償目，以齒報齒，即所謂反坐制度是也。

(丁) 禁止非現行之復讎。行使復讎須對於現在之侵害爲限，否則應予禁止。

(戊) 禁止未經許可之復讎。行使復讎須經公共團體之許可，否則無效。

(己) 禁止再復讎。復讎以一次爲限，不得再次復讎。

(庚) 避難市之設置。在原始社會時代，不問加害者是否出於故意行爲，均不免對方之復讎，常生苛酷之結果，故有「避難市」之設置。其無故意而殺人者，得逃入市內，以免復讎。若出於故意而殺人者，則由該市紳士訊問審判之。如犯罪者認爲無避難資格時，則逐出市外，交付於復讎者任其自由處置，故此項制度，一方爲對於復讎之限制，一方又爲刑事裁判之淵源，於法律進化上甚爲重要也。

(二) 贖罪時代。限制復讎，已如前段所述。除此以外，贖罪制度亦可以緩和復讎。加害者爲避免復讎起見，常願對於被害者爲物質上之補償。此種制度，當其開始之時，其領受或拒絕賠償之權，操之於被害者方面。後因公團體之權力漸次擴張，始有強制賠償之傾向。其先在故殺謀殺重大侵害之場合，被害者有選擇領受賠償或行使復讎之權利。其後在過失誤殺或其他輕微侵害之場合，被害者方面，不得拒絕受領賠償。終則一切被害者，皆不得拒絕領受賠償，惟加害者不實行賠償時，始可以行使復仇權利。至

於賠償之數額，最初亦係由雙方當事人自由協議，其次漸受公權力之干預，最後則由公團體按照侵害之種類，程度及被害者之身分能力，規定其賠償額。此種贖罪制度，初亦專為被害人而強制賠償。迨君權發達，對於償金，則由君主徵收，以加重侵權人之賠償責任。前者為民事上損害賠償之起源，後者為刑事上罰金之濫觴也。

(三) 威嚇時代。自社會組織漸次完備，公權力逐漸擴大之後，復離賠償之權，歸諸君主，遂生國家之刑罰制度。當時的君主，因欲維持其既得的地位。對於犯罪者採取威嚇政策，嚴刑苛罰，以冀鎮壓犯罪。無論其為公罪或私罪，概以威嚇為刑罰唯一之目的，以期懲一儆百。故此時代之刑罰，極為峻酷。如炮烙湯鑊及其慘酷之身體刑無不施用也。當時刑罰之所以如此峻酷者，不外下列各種原因：

(甲) 在歐洲中世，宗教勢力甚為隆盛，視犯罪為瀆神之行為，故須從嚴處罰。

(乙) 君主權力初次樹立，君主為保持其主權起見，對於破壞秩序之犯行，遂不得不嚴重處罰，使一般人民，知所畏懼。

(三) 在此時期個人自由及權利觀念，尙未發達。個人在法律上，不得對於國家主張權利，故當時之犯罪與刑罰，不由法律預為規定，一依君主及其官吏之擅斷也。

(四) 歐洲中世，因社會經濟的發展，與貨幣制度之推行，社會上頓生貧富不均的現象。而犯人多為無產階級，賠償贖罪，每為力所不及，故當時君主，乃科以身體上之

刑罰，使知所儆惕也。

(五) 博愛時期。自十八世紀以後，人民因受威嚇政策之反響，人民權利之要求日益迫切。當時學者目擊時艱，乃相率提倡王權在民之主張，於是社會契約說遂盛行全歐而革命之火燄亦次第彌漫宇內。一七八九年法國之大革命打破歐洲數千年封建制度之束縛，而自由平等之思想乃因之得到長足的進步。依當時學者之見解，謂社會之成立由於個人之集合，個人與社會締結無形之契約，是國家刑罰權之取得乃由於個人之委託也。故主張刑罰應以寬大為目的，一切嚴刑峻罰均應予以廢止。其時學者，因鑒於威嚇主義之恐怖，更進而倡罪刑法定主義，即以何種行為為犯罪，犯如何之罪當處以何等之刑罰，皆預先為之規定，不能任審判官之自由擅斷也。

(六) 科學時代。博愛主義之刑事政策，對於嚴酷之刑罰雖能糾正於一時，然對於犯罪，却並無減少之效果。依一般經驗所得，刑罰寬大之結果，犯罪反見增加，尤以累犯為甚。犯罪增加之原因，則以博愛主義專門無目的之寬鬆政策，於犯人方面，被害者方面，社會方面均未加以審度也。近代科學昌明，刑法亦踏上科學研究之途。茲將科學時期之研究方法述之如次：

甲、科學時期因鑒於舊時對於犯人犯罪，太偏於抽象擅斷的觀察，乃應用一種生物學的及社會學的研究法，以發見犯罪現象之真正原因所在。對於已犯罪者施以適當之處

治，以矯正其惡行，對於未犯者，設有消弭之方法，以盡除其禍根。故既為社會矯正罪犯，復可為社會防禦罪犯，則於社會之安寧方面，與人道方面，俱得增進其幸福也。

乙、昔日刑法之思想，以為犯罪行為，乃個人自由意思之發動，刑罰之本質，為基於正義之報應，而其內容，為痛苦與罪惡，科刑之目的，乃以惡制惡，以辟止辟，故刑法遂成為倫理色彩最豐富，同時技術成分最缺乏之法律也。惟在科學時代，刑法觀念為之一變。刑罰之本質，已由報應而變為預防，近更進為一種教育，於是刑法之倫理的性質，不能不讓步於技術要求也。

丙、昔日刑法中心注重個人，而在科學時代則着重於社會。由是刑法理論之基礎，遂由個人本位的應報主義移至團體本位的社會防衛主義。

丁、科學時代之特色，在乎刑事政策之提倡與夫刑罰寬嚴之調和是也。刑事政策着重於社會方面，立法方法，司法方面，即於刑罰之外，樹立預防之制度。其次，刑罰當顧慮防衛社會之必要而科處，同時又必止於犯人之必要的限度也。

第二節 中國刑法之沿革

吾國刑法之沿革可分為下列數時期而說明之：

(一) 成熟時期。此為唐虞三代時期。我國刑罰制度肇始於虞舜如舜典中所云「象

以典刑，流宥五刑，鞭作官刑，扑作教刑，金作贖刑，眚災肆赦，怙終賊刑」等語，是不啻頒佈刑事法規之勅令。按象者法也，典者常也，象以典刑者，國有常法以資遵守也。流者放之他方也，流有五刑者，犯五刑之罪而有寬宥之情形者，即不執行五刑，而流放於遠地也。鞭者刑具也，鞭作官刑者，以鞭爲治官事之刑也。扑即夏楚，亦刑具也，不勤於業者，則以扑鞭之，故扑爲專用於教育之刑。金即罰金，情可原而法不能免於刑者，即可納金以贖之。眚過失也，因過失而罹法者可以赦免。怙者不悛也。怙惡不悛者則終當刑之矣。舜時之刑事政策力尙寬大並實行預防，故明刑弼教，以期無刑，且有宥過無大，刑故無小，罪疑惟輕，功疑惟重，與其殺不辜寧失不經之訓。終虞之世，天下大治，史家稱之。其後禹承舜禪，因有亂政而作禹刑，商有亂政作湯刑，惟其詳已不可考。湯又制官刑，定三風十愆，以儆有位曰，敢有恆舞於宮，酣歌於室，時謂巫風。敢有殉於貨色，恆於遊畋，時謂淫風。敢有侮聖言，逆忠直，遠耆德，比頑童，時謂亂風。卿士有一於身，家必傾，君上有一於身，國必亡，臣下不匡，其刑墨。

周以大司寇掌三典以佐王刑邦國詰四方。所謂三典者，刑新國用輕典，刑平國用中典，刑亂國用重典是也。以五刑糾萬民者，刑者法也，糾即督察之意也，故野刑上功糾力，軍刑上命糾守，鄉刑上德糾孝，官刑上能糾職，國刑上愿糾暴。以五聲聽訟獄者，即心證也。一曰辭聽，聞其出言，不直則煩也。二曰色聽，觀其顏色，不直則赧也。三

曰氣聽，觀其氣息，不直則喘也。四曰耳聽，觀其聽聆，不直則惑也。五曰目聽，觀其眸子，不直則眊然也。

當時刑罰頗不平等，乃本乎親親貴貴之義，故云刑不上大夫，命夫命婦不躬坐獄，王之同族，有罪不卽市，殺親者焚之，殺土之親者辜之，殺人者踣於市肆。受刑者各給以役，故墨者使守門，劓者使守關，宮者使守內，別者使守圜。迨乎周道中衰，刑書漸弛，穆王因命呂侯作刑，世稱呂刑，墨罰之屬千，劓罰之屬千，剕罰之屬五百，宮罰之屬三百，大辟之屬二百，五刑之屬已三千矣。其後於五刑外又加流贖鞭扑，稱爲九刑。

(二)發達時期。此期係由戰國之末至唐初。我國刑制在唐虞至三代已具規模，到了戰國時代，更發揚光大而成爲專門之研究。其中如申不害韓非子均以法家著稱。迨乎戰國末年，魏文侯用李悝著法經六篇，爲吾國刑法列爲專篇之鼻祖。六篇中分盜法，賊法，囚法，捕法，雜法，具法六種。蓋王者之政莫急於防盜賊，故六篇之主要亦以捕囚盜賊爲當務之急。商鞅相秦，以六篇爲圭臬，據爲變法之基礎，令人爲什五而相收司連坐，不告姦者腰斬，告姦者與斬敵首同賞，匿姦者與降敵同罰，有罪必罰，有功必賞。令行三年，山無盜賊，路不拾遺，家給戶足，秦民大悅，而刑罰之效果乃大著。及始皇兼併六國，下令焚書，坑殺儒生，嚴刑法峻，遂肇秦朝之覆滅也。高帝入關，約法三章，卽殺人者死，傷人及盜抵罪，其餘盡除秦法。蕭何以三章法不足應付當時環境，乃撫

拾秦法作律九章，於法經六篇之外，益以事律擅與廢戶三篇是爲九章律。文帝時廢肉刑，免同坐，自是刑罰始稍寬矣。

魏明帝制定新律，多仍秦漢之舊，惟將具律冠於首，改爲刑名，並加劫殺詐僞毀亡等九章，共十八篇。晉武帝令賈充等定法令就漢九章增十一篇，共二十篇，號「泰始律」。其後經南北朝至隋皆稍有增損。

隋文帝初令高隸等更定新律，其刑名有五。死刑二，有絞有斬。流刑三，千里至二千里。徒刑五，一年至三年。杖刑五，六十至百五十。笞刑五，自十至五十。又置十惡之條，一曰謀反，謂謀危害社稷也。二曰謀大逆，謂謀毀宗廟山陵及官闕也。三曰謀叛，謂謀背國從僞也。四曰惡逆，謂毆及謀殺祖父母父母殺伯叔父母姑兄弟外祖父母夫及夫之祖父母父母也。五曰不道，謂殺一家及支解人造畜蠱毒魘魅也。六曰大不敬，謂盜大祀神御之物乘輿服御物之類是也。七曰不孝，謂詛詈祖父母父母等是也。八曰不睦，謂謀殺親屬也。九曰不義，謂謀殺上官及受業師之類是也。十曰內亂，謂姦親屬也。隋律凡十二卷，卽名例衛禁職制戶婚廩庫擅興盜賊鬥訟詐僞雜律捕亡斷獄是也。

唐初撰律令因隋之舊，爲十有二篇，太宗時復定律五百條，分爲十二卷，於隋代舊律減大辟入流九十二條，減入徒者七十一條，又定令千五百九十條爲三十卷，高宗時詔長孫無忌撰律疏三十卷，卽今所傳之唐律疏議也。唐之刑書有四，卽律令與格式也，律

令者，國家之制度也。格者百官有司之所常行之事也。式者其所常守之法也。律之爲書因隋之舊爲十有二篇，篇目與隋同。其刑有五，卽笞杖徒流死，亦因於隋。十惡之條與隋異者，僅改大不敬爲大不恭耳。此外尙有八議，一曰議親，謂皇親也。二曰議故，謂國之故舊也。三曰議賢，謂有大德行也。四曰議能，謂有大文藝也。五曰議功，謂有大功勳也。六曰議貴，謂職司三品以上散官二品以上及爵一品也。七曰議勤，謂有大功勞也。八曰議賓，謂承先代之後爲國賓也。凡合於以上八議之資格者，如犯死罪，應先奏請議，議定奏裁。流罪以下減一等，但犯十惡者則不在八議之內也。

(三) 因襲時期。五代以後至清末，法律多承襲隋唐，無多創制，宋元之律多因於唐。有宋一代雖編纂勅令格式至數百種之多，然未制有新律。據宋刑法志大學衍義等書所載，宋代係行用唐律令格式及五代條例，律所不載者則斷之以勅。元初循用金律，惟後則用唐律。

明太祖平定中原頗注意於律令，令大臣劉惟謙等詳定大明律，其篇目一準於唐。採用舊律二百八十八條，續律百二十八條，舊令改律三十六條，因事制律三十一條，掇唐律以補遺一百二十三條，合六百有六條，分爲三十篇，其後略有增損，共成三十卷，凡四百六十條。名例一卷四十七條，吏律二卷，職制十五條，公式十八條。戶律七卷，戶役十五條，田宅十一條，婚姻十八條，倉庫二十四條，課徭十九條，錢債三條，市廛五條

。禮律二卷，祭祀六條，儀制二十條。兵律五卷，宮衛十九條，軍政二十條，關律七條，廐牧十二條，郵驛十八條。刑律十一卷，盜賊二十八條，人命二十條，鬥毆二十二條，罵詈八條，訴訟十二條，受贓十一條，詐僞十二條，犯姦十條，雜犯十一條，捕亡八條，斷獄二十九條。工律二卷，營造九條，河防四條。又十惡及八議之條與隋唐略同。

清有大清律，多參用明律，定於順治之初。至康熙十八年復加修訂，定律文四百三十六條，並附以例，例凡一千零四十二條。雍正乾隆代有修改。至嘉慶六年，增定條例爲一千五百七十餘條，附於律之後。蓋律以定罪，例以輔律。其斷罪之法，有例者不引律，有單行章程者則不引例。犯罪有公罪私罪之別。官吏犯罪又別有處分則例。五刑之制與明相同。笞自十至五十，凡五等。杖自六十至一百，亦分五等。徒刑自一年起至三年止，以半年爲一等，共五等。流刑，自二千里至三千里止，以五百里爲一等，共三等。謂之五徒三流。至死刑在唐僅爲絞斬二種，明加凌遲，清亦因之。流之外又有發遣及充軍。遣有一定之地，軍則臨時定之。有附近，近邊，邊遠，烟瘴極邊之別。又贖分收納二種。收贖爲法律所定，而納贖則由官司核其罪情而定也。

(四) 鼎革時期。光緒末年，因受世界新刑事政策之影響，更因受領事裁判權之激動，故從事改革，以符適合當時之潮流。由是便派遣學生留學外國研究法律並成立修訂法律館，先將大清律之凌遲梟首戮屍及緣坐刺字等項刪除，加以修訂，更名爲大清現

行刑律，計名例三十九條，職制九條，公式十一條，戶役十二條，田宅十條，婚姻十五條，倉庫二十三條，課程四條，錢債三條，市廛五條，祭祀六條，禮制十九條，宮衛十五條，軍校十八條，關律二條，廐牧十條，郵驛十五條，盜賊二十七條，人命二十條，鬥毆二十條，罵詈八條，訴訟十條，受贓十條，詐僞十一條，犯姦九條，雜犯十條，捕亡七條，斷獄二十八條，營造八條，河防四條，共計三百八十九條，比舊律減少四十七條。除名例之目照舊外，所有吏戶禮兵刑工各律之名皆廢。流罪改爲工作，軍罪改爲安置，笞杖酌改罰金，此其與舊律特異之點也。此種新律雖多改良之處，但仍沿用舊律甚多，故頗爲當時人士所不滿。光緒三十三年，由法律館起草刑律草案，名爲「新訂刑律草案」，沿用日本刑律者居多，惟因當時新法學思想尙未普及，輿論譁然。於是將該草案交法律館覆議修正。宣統元年十二月法律館略加修改會同法部再行奏上，是爲修正刑律草案，旋又交憲政編查館核定，卽爲核訂草案，同時提交資政院於宣統二年議決奏上，名爲大清新刑律。是年十二月二十五日內閣奉諭頒布，未定施行日期，而民國已成立，故未正式施行。

民國成立之後，經臨時參議院議決，將前清末及施行之法律草案，除與民國國體抵觸各條予以刪除外，一律請由大總統頒行。大清新刑律因卽於民國元年三月十日修正頒布，定名爲中華民國暫行新刑律，卽民國以來適用之刑律也。民國三年十二月二十四日

另行頒佈刑律補充條例十五條，即日施行。對於新刑律向無規定之無夫姦加以罪刑，無親屬關係之妾亦準用關於妻之規定。五年九月法律編查會將刑法草案加以修正，曰刑法修正案，其內容較新刑律稍有不同，以後復有第二次修正案，及改定第二次修正案。北京政府時代因尙未能通過國會，未能頒行。其兩次修正內容頗多改善之處，故國民政府以該案爲藍本稍加修改，於民國十七年三月十日正式公布，九月一日施行，定名爲中華民國刑法。二十四年復由立法院加以修訂，仍稱中華民國刑法，於同年七月一日施行。此項刑法，採取男女絕對平等原則，勵行刑事政策，折衷歐西學說及我國固有國情，堪稱爲完善之刑法也。

第八章 刑法之效力

第一節 刑法關於時之效力

(一) 刑法效力之發生：刑法效力之發生時期，與一般法令同，有明文規定者依明文，無明文者，則自公布之日起。何時施行，依施行法所定。公布與施行，意義不同。公布者，法典成立以後，布告於國中也。其施行之期，除明定公布即日施行外，往往有一定期間之延緩。在此延緩期中，尙未有實行之效力。至施行則指公布且實行而言，法

律一經施行，即發生完全之效力矣。我國現行刑法係於民國二十四年一月一日公布而於同年七月一日施行。

(二) 刑法效力之終止：刑法爲普通法之一種，故其效力，自公布施行後，至廢止前，有永續之性質。刑法之廢止有明示廢止與默示廢止二種。明示廢止者，於新法施行時，特以明令爲廢止舊法之表示，或於新法施行法中爲廢止舊法之規定也。默示廢止者，舊法雖無廢止之明文，但可推定其已廢止也。其應注意之點有三。

甲、對於同一事項，同時有二普通法規定時，可推定係以新法廢舊法。例如舊刑法有竊盜罪之規定，新刑法亦有竊盜罪之規定，可知舊法之竊盜罪已不適用。

乙、新法爲普通法，舊法爲特別法，新法之規定非以舊法所規定之事項爲目的，則特別舊法依然存在。例如私鹽治罪法爲特別法，新刑法爲普通法。新刑法係非以規定私鹽治罪法爲目的者，則私鹽治罪法非俟另廢止之明文，其效力依然存在也。

(三) 不溯既往之原則：刑法之效力，在原則上是不能溯及既往。現行刑法第一條所載「行爲之處罰以行爲時之法律有明文規定者爲限」，是即表示上述之原則。

不溯既往云者，即謂苟行爲當時之法律無處罰之規定者，不得依其後所施行之法律爲處罰之根據也。否則今日行爲爲適法，明日即爲犯罪，人民疑懼何所措其手足。且人民遵守法律之義務，是以法律之存在爲前提。若行爲時之法律不以爲罪而後來之法律以

爲罪者，初非意料所及，尤不能課以罪責，此法律不溯既往原則之所以爲各國刑法所採用也。

惟關於不溯既往之原則，學者間之意見向不一致，茲將其重要者述之如次：

甲、主張概從舊法者 此說謂對於舊法時期之行爲，新法無溯及之效力，故應概從舊法處斷。然法律不溯既往之原則，應係指消極的適用而言，對於積極的適用，當在例外。所謂消極的適用者，謂對新法認爲有罪之行爲，因舊法認爲無罪，即不生罪刑之效果是也。所謂積極的適用者，謂舊法認爲有罪或其罪較重之行爲，新法認爲無罪或其罪較輕，即適用新法是也。

乙、主張概從新法者 此說謂新法有優於舊法之效力，故應概從新法，與從舊主義適立於相反之地位。對於不溯既往之原則全然不顧。此說之弊端，人民之生命財產，常足爲立法者所左右。今日依舊法所犯之輕罪，明日即有依新法變爲重罪之虞。今日依舊法爲無罪之行爲，明日將有依新法而受處罰之虞，則人懷疑懼，殊不足保障人民之權利也。

丙、主張以從新法爲原則，但舊法之刑較輕者則從舊法 此說是折衷上述二項主義而成，謂新法已經頒行，其本質自較舊法爲優，本應全體適用，以收新法之效。但爲人民之利益起見，對於舊法時期之行爲，如認爲無罪，或依舊法之刑較輕者，則適用舊法

，以符公平之旨也。

丁、主張以從舊法爲原則，但新法之刑較輕者則從新法。此說謂新法在原則上是不能溯及既往，但如新法對犯人所科之刑較輕者則從新法。如此則犯人當不至有不平之鳴矣。

戊、主張以從新法爲原則，但舊法及中間法有利於行爲者適用舊法或中間法。此說與上述第三說約略相同。惟上述第三說專指新舊二法罪刑之比較輕重而言，此說則除新舊二法外，兼指中間法規，且所比較者，不僅就刑之輕重，而就一切之利益或不利而言。

以上五說，立論不一，各具理由，故各國立法例所採，亦不劃一。例如英國及美國紐約等州採取第一說，瑞士，土耳其採取第二說，奧國，瑞士數州，及我國舊刑法，採取第三說，德、法、比、西、丹等國採第四說。至於第五說，則爲意大利、暹羅、荷蘭，及我國現行刑法所採用。現行刑法第二條第一項云「行爲後法律有變更者適用裁判時之法律，但裁判前之法律有利於行爲人者，適用最有利於行爲人之法律」。同條第二項云「保安處分適用裁判時之法律」。第三項云「處罰之裁判確定後，未執行或執行未完畢，而法律有變更不處罰其行爲者，免其刑之執行」等，便是採用第五說之主張。茲分析言之。

(A) 行爲後法律有變更者，適用裁判時之法律，但裁判前之法律有利於行爲人者，適用最有利於行爲人之法律。行爲時之法律與裁判前之法律相齟齬時，在原則上應適用新法，良以新法已經頒布，足證舊法已不合時宜，自難沿用舊法，以重名實。惟絕對從新，則在舊法時代不爲罪而新法以爲犯罪，或在舊法時代所犯之輕罪至新法時代始受裁判，非徒於行爲人有所不利，且人民之權利亦常爲立法者所左右，此與法律不溯既往之原則適相背馳，故不可不設例外之規定也。

行爲指犯罪之行爲而言。考犯罪之類別中，有所謂即成犯與連續犯者。在即成犯之場合，卽以其行爲當時有效之法律爲比較之根據。若爲連續犯，在其連續犯罪期內法律經數度變更者，則所謂行爲時之法律究何所指固涉疑問。然依第八十條第二項但書之解釋，應以行爲終了時之法律以爲比較，較爲妥當。若其行爲繼續至新法施行時尙未完畢，法律上既認連續犯爲一罪，可知其整個的行爲尙未完畢自不生適用新舊法之問題矣。

裁判指國家司法機關所爲之審判而言，此不特專指第一審之裁判而言，卽在第二審判決以後，法律變更其刑罰者，依刑訴法第二百七十三條之規定，仍得爲第三審，上述之理由，惟判決完全確定後，法律始有變更者，則不在此限。

有利，指行爲人因該法律受利益而言。除比較刑之輕重外，關於起訴權時效之長短

，訴追之條件，以及有無加減免除之原因，均足為比較之資料。例如依舊時起訴權已因時效而消滅，而新法則否。又如依舊法須告訴乃論，而新法則否。均對於行為人有利也。

(B) 保安處分適用裁判時之法律。保安處分為警察的防衛處分，本非刑罰。國家對於犯罪之處罰，為重視民權起見固應以不溯既往為原則。然保安處分原為刑事政策所急切需求，故一律須適用裁判時之法律也。

(C) 處罰之裁判確定後未執行或執行未完畢而法律有變更不處罰其行為者免其行之執行。此因其行為之本身循社會時代之推移，已無反社會的危險性，從更為同一之刑為，亦無實害之可言，無須再藉刑罰的力量，只須從事教誨預防已夠，故許免除其刑之全部或一部也。

(四) 罪刑法定之原則：現代刑法多採罪刑法定主義，我國現行刑法第一條所載「行為之處罰以行為時之法律有明文規定者為限」便是此項主義之適用。

關於犯罪與處罰，昔時刑法多採自由裁定主義。此項主義，對於犯罪與處罰，不以法規明白規定，而委諸審判官自由之裁定，故亦有擅斷主義之稱。

擅斷主義既有無限之伸縮力，倘審判官不得其人，任意出入，不免有下列各項弊端：

甲、罪刑標準不明，人民不能預先規避，容易陷於罪刑，其弊一也。

乙、審判官既有專擅之權，縱有法律，亦等於具文，其弊二也。

丙、審判官見解不同，勢必同罪異罰，人民對於刑罰，以為有幸有不幸，易啓不肖者徼倖嘗試之心，犯罪必多，其弊三也。

丁、罪刑標準，一任審判官之自由裁量，是審判官有以司法兼立法之嫌，殊背近代治權分立之原則，而憲法上人民之自由權利亦將失其保障，其弊四也。

有上述四項弊端，擅斷主義，已為近代刑法所不取，於是罪刑法定主義，遂成為各國刑法上之唯一標準矣。

所謂罪刑法定主義者，即對於犯罪事實及其刑罰，悉由明文規定，審判官非依據法律條文，不得任意適用之意也。然罪刑法定主義，又可分為絕對法定主義及相對法定主義二種：

(A) 絕對法定主義

(1) 絕對的犯罪法定主義 所謂絕對的犯罪法定主義者，即刑法上關於犯罪，只以定有正條者為限，不許審判官類推解釋之意也。凡行為為法文所已規定者為犯罪，否則應為無罪，審判官不得任意比附援引故入人罪。

(2) 絕對的刑罰法定主義 所謂絕對的刑罰法定主義者，即刑法上限定刑罰之等

級數量，不許審判官自由伸縮之意也。例如犯某罪者應處徒刑，犯某罪者應處死刑，絕對不得自由增減也。

(B) 相對法定主義

(i) 相對的犯罪法定主義 所謂相對的犯罪法定主義者，即關於犯罪，刑法上無正條時，審判官得為類似之解釋者也。此項主義，雖非如擅斷主義之專橫，然已許法官類推解釋，其結果必至比附援引，仍足予法官擅入人罪之弊也。

(2) 相對的刑罰法定主義 所謂相對的刑罰法定主義，即關於刑罰，刑法定有行使之範圍，審判官得於法定範圍內自由伸縮者也。此項主義，一方能矯正擅斷主義之弊，一方預定最重最輕之刑，俾審判官對於萬變之事實，得伸縮於法定刑罰範圍之中，以達罪刑平衡之旨。

我國舊時之暫行新刑律第十條云「法律無正條者，不問何種行為不為罪」。舊刑法第一條亦云「行為時之法律，無明文科以刑罰者，其行為不為罪」。與現行刑法第一條所載「行為之處罰以行為時之法律有明文規定者為限」，太略相同。均係採取絕對犯罪法定主義。而分則中關於刑罰規定，則多採相對刑罰法定主義。使犯罪之情節與刑罰之應用稍有調和之餘地也。

第二節 刑法關於地之效力

刑法關於地之效力者，即對於何地刑法能適用之謂也。茲將各種主義及我國所採主義分述如下：

(一) 屬地主義 屬地主義係以本國領域為刑法效力所及之範圍。凡在本國領域內犯罪者，不論為本國人或外國人，一律須受本國法律之制裁，反之，在國外犯罪者，雖為本國人，亦不適用本國刑法。惟現在世界交通日繁，對於本國國家及人民之國外犯罪，日見增加。果依此主義，則凡在國外犯罪者，絕對不能適用本國法，殊非保護本國利益及安寧之道。故現在國家除採屬地主義為原則外，尙兼採其他主義為補充也。我國現行刑法第三條之規定，係採屬地主義者，該條云「本法於中華民國領域內犯罪者適用之」，在中華民國領域外之中華民國船艦，或航空機內犯罪者，以在中華民國領域內犯罪論之，是凡在中華民國領域內犯罪者，無論為本國人，或外國人，且不論所犯為何種之罪，均應依本國刑法處斷也。

所謂領域係指國界以內受本國主權支配之地域而言，上自領空下至地層旁即領海均包括在內。茲分述之。

領土者，即一國版圖內之土地也。中華民國之土地，包括舊有二十二行省及新設之

察哈爾，綏遠，熱河，甯夏，西康等省，以及蒙古，青海，西藏等特殊區域。此等土地，均應適用中華民國刑法。惟蒙古青海，以其具有特殊情形，在蒙古適用理藩院則例，在青海則適用番款條例，是其例外耳。領海在刑法上亦認爲一國領域之一部份。當十八世紀之初，領海之範圍以砲彈射擊之距離爲準。當時砲彈射擊距離約在三海里左右，故沿海三海里內海面卽爲該國之領海。惟自一八九五年萬國國際刑法協會改正以後，刑法上領海之範圍應自低潮時起算至沿岸六海里之處，爲一國之領海。至其距離不滿六海里者自應以中心線爲其境界。至於領空自近代航空事業發達以來，亦認爲一國領域之一部。其分界之標準，係上自天空垂一直線下至領土或領海之境界爲止。凡在境界內之空間，皆爲領空。故在中華民國領空內發生犯罪事件，亦應受中華民國刑法之支配也。

至在中華民國領域外犯罪者，本不在中華民國刑法支配範圍之內，惟有二特例爲第三條所規定者，卽中華民國之船艦與航空機是也。船艦可分爲二種，一爲國用船舶，如軍艦郵船是。此等船艦，卽在他國領海，因依國際法原則享有治外法權之故，當視爲本國領土之伸張，以民國領域論。一爲私船，卽人民私有船艦，非供國用者，如商輪是。此等船艦，在他國領域內，除有領事裁判權者外，應服從所在國之法權。惟在無主的公海時，應視爲領土之浮動部份以民國領域論。中華民國之航空機，亦與船艦相同，應視爲民國領土之一部。凡在中華民國之船艦，或航空機內犯罪者，悉依民國刑法處斷也。

(二) 屬人主義 屬人主義係以本國人民爲刑法效力所及之標的，質言之，卽以人爲刑法適用之標準也。依此主義，凡屬本國人民，無論在本國或外國，均應受本國刑法之制裁，反之，外國人雖在本國領域內犯罪，亦不能以本國刑法處治之。此項主義之缺點，較之純粹的屬地主義，有過之，無不及。依此主義之結果，外國人在本國領域內犯罪，既不受該國法律之制裁，不僅有礙主權，抑且妨礙社會安寧，殊非完善之主義也。故各國刑法單獨採取屬人主義者，現在已不多見，惟以補屬地主義之不足，則爲一般刑法之趨勢耳。我國現行刑法第六條及第七條之規定，係採屬人主義者，第六條云「本法於中華民國公務員在中華民國領域外，犯左列各罪者適用之。」(一) 第一百二十一條至第一百二十三條，第一百二十五條，第一百二十六條，第一百二十九條，第一百三十一條，第一百三十二條，及第一百三十四條之瀆職罪。(二) 第一百六十一條之脫逃罪。(三) 第一百十三條之偽造文書罪。(四) 第三百三十六條第一項之侵占罪。又第七條云「本法於中華民國人民在中華民國領域外犯前二條以外之罪，而其最輕本刑爲三年以上有期徒刑者適用之，但依犯罪地之法律不罰者不在此限」。由上述二項條文可知中華民國人民及公務員，在中華民國領域外犯罪者，仍應受民國刑法之支配，惟對於所犯之罪有所限制耳。如係公務員，以第六條所列舉之罪爲限。如係人民，則以第七條所定之罪爲限。此外尚有一區別，卽犯第六條之罪者，不問該條之罪是否爲所在國法律所處罰

，而犯第七條之罪者，則以所在國法律有處罰規定爲限，始能論罪。我國刑法採取此項屬人主義，係以補屬地主義之不足，但在事實上，我國在外國，尙無領事裁判權，非俟犯罪者回國後無從處治耳。

(三) 保護主義 保護主義係以法益爲刑法適用之標準，即對於本國或本國人民之法益有侵害者，不論犯罪地是在國內或在國外，亦不問犯罪者爲本國人或外國人，均應受本國刑法之支配也。採取此項主義之論據，則謂法律原爲保護國家及人民之利益而設，故凡有侵害本國及人民之利益者，即應適用本國刑法。我國現行刑法第五條及第八條之規定，係採保護主義者，第五條云「本法於凡在中華民國外犯左列各罪者適用之：(一)內亂罪。(二)外患罪。(三)偽造貨幣罪。(四)第二百〇一條及第二百〇二條之偽造有價證券罪。(五)第二百一十一條第二百一十四條第二百一十六條及二百一十八條之偽造文書印文罪。又第八條云：「前條之規定，於中華民國領域外對於中華民國人民犯罪之外國人準用之」。

由上述條文而言，凡在中華民國外犯罪者，無論爲中國人或外國人，祇要所犯爲第五條所列舉之各罪，皆當依中華民國刑法處治，此爲保護國家及人民之特種法益起見而採用保護主義。倘外國人所犯不在該條所列舉各罪之內，惟係對中華民國人民犯最輕本刑爲三年以上徒刑之罪，亦應依第八條處斷也。

(四) 世界主義 世界主義者，謂犯罪爲侵害各國共同利益之行爲。故不問在何國犯罪，亦不問犯罪人爲何國人。遇有犯罪無論何國，皆得適用本國刑法以處罰之。例如販賣奴隸爲妨害人類自由之行爲，海盜爲妨害國際交通之行爲，世界各國莫不認等犯罪。我國現行刑法第五條第六項及第七項，即係採取世界主義者。換言之，即關於刑法第二百零九十六條之妨害自由罪，及第三百三十三四條之海盜罪，不論是在國內抑在國外，中華民國刑法均應適用之也。

(五) 折衷主義 折衷主義者，以屬地主義爲原則，而兼採各種主義者也。依此主義之結果，凡在本國領域內犯罪者，不問犯罪人之國籍如何，採屬地主義，一律適用本國刑法。對於本國人在外國犯罪，以重大犯罪爲限，採屬人主義，亦適用本國刑法。對於外國人在外國犯重大之罪，有妨害本國生存及人民之法益者，得於必要範圍內，採保護主義依本國刑法處罰。至於販賣奴隸及海盜等罪，危害國際共同利益，則採世界主義，亦得依本國刑法以處罰也。

現代各國刑法多採用折衷主義，蓋此項主義兼數主義之長，能完成刑法之任務也。屬人主義，不能處罰領域內之外國人，有背領土主權之觀念。屬地主義則對於在國外犯重罪之本國人無法處治，亦非維持秩序之道。保護主義，雖較完善，然限於保護法益，亦有缺點。至於世界主義，則過於廣泛，太屬理想，實行不易。我國現行刑法，即係採

用折衷主義而為規定，觀於上述各種之例，即可一目了然者也。

惟關於地之效力，尚有一問題不無疑問者，即關於犯罪地之決定問題及關於外國裁判之效力問題是也。茲分別說明之：

(1) 犯罪地問題之解決 犯罪行為可分析為二部分，一為犯罪行為之實施，一為犯罪結果之發生。倘二者均在一國領域之內，其應適用該國刑法固無疑義。然有時行為在本國而結果在外國，或行為在外國而結果在本國者。此種犯罪應認為國內犯罪乎？抑認為國外犯罪乎？學說有二：

甲、行為地說 此說是以實施犯罪行為之地，為犯罪地。苟行為在國外，而結果雖在國內，仍認為國外犯罪。反之，如在國內實施犯罪，則雖結果生在國外，亦為國內犯罪也。

乙、結果地說 此說以犯罪結果發生之地，為犯罪地。適與前說立於相反地位。凡犯罪之結果是在某國，不問其行為地是在何處，便應適用該國之刑法也。

丙、折衷說 此說是折衷前二說而來，即將行為與結果，併為犯罪成立之要件。凡行為與結果，有一在國內，即認為國內犯罪，故亦稱為行為地兼結果地說。現代各國刑法多採此說。我國現行刑法第四條所載「犯罪之行為或結果有一在中華民國領域內者，為中華民國領域內犯罪」。即係採取折衷說之明證。故凡在中華民國領域內為犯罪行為

而未生結果者，固應適用中華民國之刑法，即在外國爲犯罪行爲，若其結果在中華民國發生，亦應適用民國之刑法也。

(2) 外國裁判之效力問題。現代各國刑法，兼採折衷主義之結果，一犯罪行爲，往往觸犯數國之法律。設其行爲，已由外國法院裁判，本國刑法是否仍可適用？學說不一，分述如次。

甲、承認外國法院判決之效力者。此說謂「一事不再理」爲適用法律之原則。倘一犯罪行爲已經外國法院確定裁判，本國法院即不能重行處罰。

乙、不承認外國法院判決之效力者。此說謂各國主權，完全獨立。外國法院之判決，對於內國無何等拘束之效力。且所謂一事不再理者，係指就同一法權之下對於同一之事實而言，故在同一法權之下，自不容一事再理，惟若同一事件雖已經外國裁判，祇能認係經過一種裁判之事實，將來本國就該事項依法處斷，不能謂爲一事再理也。

我國現行刑法第九條云「同一行爲雖經外國確定裁判，仍得依本法處斷。但在外國已受刑之全部或一部執行者，得免其刑之全部或一部之執行」，即係採取第二說者。依該條之規定，外國法院之判決，只能認爲一種裁判事實，不能拘束本國法院，故仍得依本國法處斷。但該裁判事實亦須顧及，故對於在外國已受刑之執行者，得酌量免除該刑之執行，以免受二度刑罰之裁判也。

第三節 刑法關於人之效力

刑法關於人之效力者，即刑法對於何人能適用之謂也。我國現行刑法第三條所載「本法於在中華民國領域內犯罪者適用之」，是凡在中華民國領域內者，不論為本國人或外國人均應服從民國刑法之支配也。茲分別論之：

(一) 本國人民。凡有中華民國國籍者為中華民國人民。依我國國籍法之規定，有固有國籍及取得國籍二種：

甲、固有國籍 依國籍法第一條之規定，下列各人，均屬中華民國國籍。

(1) 生時父為中國人者。(2) 生於父死後，其父死時為中國人者。(3) 父無可考或無國籍，其母為中國人者。(4) 生於中國地，父母均無可考或均無國籍者。

乙、取得國籍 依國籍法第二條之規定，外國人有左列情事之一者，均取得中華民國國籍。

(1) 為中國人妻者。但依其本國法保留國籍者，不在此限。(2) 父為中國人經其父認知者。(3) 父無可考或未認知，母為中國人經其母認知者。(4) 為中國人之養子者。(5) 歸化者。

在民國領域內之本國人民，在原則上應一律服從民國刑法之支配，惟亦有例外，即

元首與國會議員是也。

甲、元首 元首爲一國之首領，在君主國家爲君主，在民主國家則爲大總統。在君主國之君主爲國家主權所寄，地位崇高無比，不負任何刑事責任。例如英憲謂國王不能爲不法之行爲，日憲謂天皇神聖不可侵犯，便是此意。至於民主國內之大總統，爲一國統治權之最高行使者，其地位亦與君主相似。惟在民主國家，主權在民，故元首除普通刑事責任不負外，仍須負叛逆罪之責任也。我國憲法尙未正式制定，民元之臨時約法第十九條第十一款會規定云「參議院對於大總統認爲有謀叛行爲時，得以總議員五分之四以上之出席，出席員三分之二以上之可決彈劾之」。又第四十一條云「臨時大總統受參議院彈劾後由最高法院全院審判官互選九人組織特別法庭審判之」。可見民國之元首，除叛逆罪外在法律上是不負普通刑事責任也。現所適用之訓政時期約法，因國民政府係採委員制，僅有國府主席，而無大總統，故未有類此之規定。惟如認國府主席即係民國之元首，則上項特權似應照例享受也。

乙、國會議員 國會議員，負有制定法律及行使彈劾之使命，故其地位亦甚崇高。依一般憲法之例，國會議員，於院內所發表之言論及表決，不負刑事責任，我國民元之臨時約法第二十五條亦有「參議院議員於院內言論及表決，對於院外不負責任」之規定。故如刑法上之侮辱罪及誹謗罪如在院內發言，不能認爲成立各該條之罪而科以處罰。

也。

(二)外國人民。依現行刑法第三條之規定，外國人民在民國領域內犯罪者亦須適用民國刑法，惟基於國際上之慣例，亦有例外如次：

(1)外國元首 外國君主或大總統，為一國最高之首領，地位甚為崇高。故如外國元首旅行中國時，本諸國際友誼，應使其不負刑事責任，其家屬與隨從人員亦同。然此項特權，並非漫無限制，外國元首如濫用此種特權有強暴行為時，所在國自可加以限制，或護送其出境也。

(2)外國之使節 外交使節代表一個國家，負有重大交涉使命，故不使負刑事責任。其隨從家屬亦同。使節指大使，公使，代理公使而言。隨員則包括隨從武官祕書等而言。此等人員之身體，館舍，非經他的同意，所在國官吏，不能對之搜索也。

(3)外國之軍艦或過境之軍隊 外國軍艦，亦係代表國家，故如停泊在民國港內，依國際慣例，民國刑法不能對之適用。凡軍艦上發生之事項，應歸該艦艦長自行處理。至於外國之軍隊，如經民國允許其駐紮或過境，亦同樣享受治外法權，不受民國刑法之支配也。

(4)外國之領事 外國派駐民國之領事，其任務係管理僑民事項，並非外交官，此等領事，自純法理觀點而言，本不能享受治外法權。但為顧及彼此便利起見，領事關

於職務上之行爲，通常不受所在國刑法之支配，惟關於領事私人之行爲，則不能享受此項特權也。

第四節 國際司法上之互助

刑法之效力，在原則上祇能及於本國領域之內，故如應受本國刑法訴追之人逃往外國時，事實上即不能發生實效。由是國際司法上之互助遂日益重要，而互助最有效之方法即所謂犯人之引渡是也。茲將引渡之原則分別述之如下：

(一) 引渡之性質 引渡者，將他國逃往本國之犯人移交原國處罰之謂也。引渡之根據不一，有謂犯罪爲妨害人類社會之安適，非僅爲一國之犯人，乃世界人類之公敵，故基於國際互助之觀念，各國當互爲引渡也。有謂引渡乃根據自然法之觀念，蓋有罪必罰爲自然法之原則，藉以維持國家之安適。國家基於此種觀念，應將犯罪之人，互相引渡也。

(二) 引渡之條約 引渡多於特約定之，其通常所定之條款如下：

- (1) 犯罪必與條約所載相同，而後可以交付，否則不能濫行請求。
- (2) 處罰須合條約所載，不得於交付之後，援用他種刑律而治罪。
- (3) 須有犯罪之實據，始得請求交付。

- (4) 非請求國所管轄之罪犯不得引渡。
- (5) 本國人民不得引渡，但有相互引渡之條約者，則不在此限。
- (6) 非重大之犯罪，多不在引渡之列。
- (7) 引渡後祇能就請求時所指定之犯罪而裁判之。
- (8) 要未經過時效。
- (三) 引渡之限制 引渡並非漫無限制，除須受引渡條約所載之條款拘束外，尚須受國際慣例上之限制也。此項限制最普遍的則為政治犯不引渡之原則。政治犯所以不引渡之理由不外下列幾項：
 - (1) 政治犯大多崇奉一種主義，以改良政治為目的，非如普通犯人之因惡性犯罪者可比。
 - (2) 請求國之仇視政治犯，每較其他犯罪為甚，故一旦交付後，恐不能得公平之裁判。
 - (3) 政治犯為改良政治之先鋒，故各國為促進他國本身之改良起見，不得不拒絕其政府之請求也。

第九章 刑法之解釋

第一節 法律解釋之原則

法律之解釋者即將法文上之用語及理論加以說明者也。此項解釋對於適用方面甚屬重要，蓋法律乃藉文字而表現，如文字所表現之意義不明，或理論不確切，須藉解釋以確定。

刑法之解釋關乎罪刑之出入甚大，故尤不可不加注意。刑法解釋之目的物，為成文刑法的本身，而非刑法典以外之慣習法或慣習，亦非法律明文以外之立法者的意思。其解釋之任務，則探究表現於刑法條文上之立法者之意思，以資實際之適用也。解釋之種類不一，茲分別述之：

(一) 由解釋的方法而為之區別

甲、文理解釋。就法律條文文句之意義而為文理上之釋明者，是謂文理解釋。此項解釋，乃以法文之語句為基本，從文法上分析，以探求法律之真意，故又稱為分析解釋。

乙、論理解釋。依文理解釋，不能明確法律真義之時，根據一般法理之觀念不拘文句之字義以尋求立法當時之真意者，是謂論理解釋。有時因文理解釋失於狹隘，則從論理解釋擴張其範圍，以期適合立法之原意，是為擴廣之解釋。惟如文理解釋之結果，過

於寬泛有失立法之原意時，則當縮小其範圍，是為限制解釋。解釋刑法限制頗嚴，不許類推解釋，對於律無正條之事實不得以類似之條文而比附援引者也。現代刑法崇尚罪刑法定主義，故凡律文不以為罪者即不能入人以罪。刑法雖不許為類推解釋，而於當然解釋，則不禁。例如為保護道路起見，禁止車馬往來，未規定其他動物。假有牽駱駝牛象而過者，依當然解釋結果亦必在禁止之列也。

(二)由解釋的效力而為之區別

甲、立法解釋立法解釋。者於立法當時為防將來發生疑義起見，預先列入釋明之條款也。此種解釋，有附於理由內者，有記載於報告書者，有插入於法律條文中者，有以條文特定者。其效力之大，以特定條文為最。列如現行刑法第十條之規定是也。

乙、司法解釋。司法解釋者即司法官當適用法律時所為之解釋也。不問解釋例或判決例，皆可謂之司法解釋，司法解釋之最高機關，通常屬於一國之最高法院，故其所為之解釋例及判決例均有拘束下級法院之效力。我國現行法制，司法院在名義上為統一解釋法令之最高機關，惟實際上仍歸最高法院主持其事也。

丙、學說解釋。學說解釋者即學者學理上研究結果所下之解釋也。此種解釋通常無法律的拘束力，故亦稱無權解釋。但學者之學說，常足以促成立法之進步，且可供司法官適用上之參考，故其影響亦甚宏大也。

第二節 現行刑法之用語

刑法上之用語，其意義若何，若不確定其範圍，預爲立法解釋，則適用之時，頗滋疑義。我國現行刑法第十條即將普通刑法上之用語預爲釋明以免將來適用時發生困難。茲將該條之條文及解釋述之如下。

(一) 以上以下以內之意義

現行刑法第十條第一項云「稱以上以下以內者俱連本數或本刑計算，」此即規定上項用語之計算標準。稱以上者如總則第七條之三年以上，第十八條第三項之十四歲以上是也。稱以下者如第三十三條第三款之十五年以下第三十七條第二項之十年以下是也。稱以內者如第四十七條之五年以內是也。分則各章關於法定刑之範圍，稱以上以下以內者尤多。凡此之類，以數量計算者連本數計算。例如稱五年以上，五年以下，五年以內者，均包括本數五年在內。至以刑罰計者亦連本刑計算，例如稱有期徒刑以上，則有期徒刑在內，稱拘役以上之刑，則拘役亦在內也。

(二) 公務員之意義

現行刑法第十條第二項云「稱公務員者，謂依法令從事於公務之人員」，此即規定公務員之意義也。本法完全採概括主義，凡依法令從事於公務之人員均屬之。依法令必

爲合法之法律及命令，換言之從事於公務，在法律上有一定之規定者，且限於本國之法令。故外國人服本國公職，仍係刑法上之公務員而本國人爲外國服公務則否也。公務員原則上須經任官程序。至其爲特任簡任薦任委任則均非所問，惟以實際上依法令從事公務爲必要。如實際上係依法令而服公務，雖非職員亦以公務員論。又服公務須非本國民之義務。例如服兵役雖係衛國，捍衛疆土不能以公務員論也。

刑法上公務員之概念與行政法上公務員之概念不同。行政法上之公務員，指特任簡任等有一定官階之職員而言。刑法上所謂公務員，其範圍甚廣，雖無官階之人，祇要係從事於公務，均得謂之公務員也。茲將司法院及最高法院關於公務員之解釋略舉數例以明之。

(1) 黨部之執監委員，依黨章組織當然爲公務員。至肅反專員及幹事錄事等是否爲公務員，以其資格在法令上有無根據爲標準。如果黨部肅反專員派遣偵緝之幹事錄事，並無法令上之根據，即不得認爲公務員。(司法院二四〇四號解釋)

(2) 省立學校校長如經中央或省政府任命，即係依法從事公務之職員，當然包括於刑法上公務員範圍之內。(司法院一九〇九號解釋)

(3) 士兵不能離軍隊而獨立，故現役士兵不能視爲刑法上之公務員。(司法院二二〇六號解釋)

(4) 刑法上所稱公務員必所從事者為公務，且其從事於公務，非僅基於國民義務者始克當之。如係基於國民義務執行一定事務者則不得謂為公務員。充當團丁係由每鄉輪派，自屬基於國民義務執行其團丁之義務，顯非刑法上所稱公務員。(最高法院二二二上字第八九五號判決。)

(三) 公文書之意義

現行刑法第十條第三項云「稱公文書者，謂公務員職務上制作之文書」，此即規定公文書之意義也。依本項規定，公文書須具備下列要件：

(1) 要為文書。文書指以文字定着於有體物用以表明其意思者也。至以符號或其他特約足為表示其用意之方法作成者，在偽造文書之場合，依第二百二十條之規定，亦應以文書論也。

(2) 要為公務員所制作。公務員謂係依法令從事於公務之人員。制作應屬於公務員制作者而言，非以已制作者為限。例如偽造文書，不論公務員實際曾否作成該項文書，亦無妨於偽造罪之構成。惟變造隱匿毀棄損壞文書罪，事實上非先有文書之存在，固無從對之實施犯罪也。

(3) 要為公務員職務上所制作。職務上所制作，別於因私人事務而制作者而言。例如公務員私人之往來函札，並非基於公務之關係而制作，不能謂係公文書。反之若係基

於其職務所發動，實際上雖非公務員自身制作而命他人作成以公務員名義行之者，仍不失其爲公文書也。

公文書以公務員之身分及依其職務所作成者爲已足。至其行使該文書時之名義如何，則在所不問。其以公署名義行之者爲公文，以公務員本人名義行之者亦爲公文書也。

(四)重傷之意義

現行刑法第十條第四項云「稱重傷者，謂左列傷害；

- 一、毀敗一目或二目之視能。
- 二、毀敗一耳或二耳之聽能。
- 三、毀敗語能味能或嗅能。
- 四、毀敗一肢以上之機能。
- 五、毀敗生殖之機能。
- 六、其他於身體或健康有重大不治，或難治之傷害。

本條係規定重傷之範圍，以別於普通之傷害。凡非本條所列舉之各種傷害，皆以普通傷害論也。按我國舊律，分輕傷，折傷，篤疾，廢疾四級。謂瞎兩目，折兩肢，爲篤疾。瞎一目，折一肢，爲廢疾。暫行刑律，則分篤疾，廢病，輕微傷三級，而以毀敗與減衰，爲篤疾與廢疾之界限。舊刑法改爲傷害及重傷二種，不設篤疾廢疾之區別。現行

刑法因之，惟略有增刪耳。

本條第一至四款，所謂視能聽能語能味能嗅能及四肢機能均從生理學上之解釋。機能作用之謂，例如目能視，耳能聽，口能言，舌能味，鼻能嗅，四肢能動作，皆為身體之機能也。毀敗乃全部喪失其效用之謂，故如損其物質而使其全部喪失效用，固為毀敗，即物質存在，苟其效用全部喪失，亦仍不失為重傷也。惟所謂毀敗，並非指一時經過之狀態而言，受傷之結果又當以日後有無回復效用之可能為斷，不以裁判時為限也。

本條第五款之所謂「毀敗生殖之機能」，係指傷害男女之生殖器，使男女生殖機能之效用全部喪失者而言。換言之，凡使不能遂男女之情慾或絕其生殖力者，無論物質之存在與否，均應以毀敗生殖機能論也。

第六款所謂「其他於身體或健康有重大不治，或難治之傷害」，亦當從其結果定之。重大不治指終身無法療治恢復者而言。難治指一時無痊癒之望者而言。身體或健康之傷害，本不以肉體為限，亦不專指機能而言，即精神狀態亦應包括在內也。

本論

第一編 犯罪論

第一章 犯罪之意義

犯罪者違反刑罰法令之行為也。犯罪有廣狹二義。廣義之犯罪，包括無責任能力者之違法行為在內，例如未滿十四歲人及心神喪失人是也。至於狹義之犯罪，則範圍較小，單指有責任能力人於無違法之阻卻時因故意或過失而為刑罰法令中所列舉之不法行為而言。本章所述之犯罪以狹義為限。茲將狹義犯罪之意義述之如下：

(一)犯罪須有行為。所謂行為，指基於人類意思發動之身體之動作也。故行為之成立，須同時有內部意思之發動及外部之身體動作。僅有意思而無動作，固不得謂之行為；即有動作而無意思亦非行為也。例如僅有竊盜之意思而無外部之動作，或只有睡夢中之動作而無意思之發動，均不得謂之行為。法律與道德宗教不同。道德宗教可以管束人的內心而法律則祇能管束人的外部之行為。故處罰犯罪須以有行為為前提也。

(二)犯罪爲有責任能力者之行爲。行爲之意義已如上述須有意思之發動與外部之動作。惟於此應注意者，並非一切行爲均構成犯罪。法律上對於未滿十四歲人或心神喪失人之行爲不罰，蓋不認其有刑事責任能力也。何謂責任能力？即因其行爲而負責之能力也。何種行爲須負責任，須視行爲人之智識程度及精神狀態如何爲斷。其智識未達於充足之程度者不須負責，例如未滿一定之年齡是也。其精神狀態異於常人者亦不須負責，例如心神喪失人是也。此二種人均無責任之能力，故法律不認爲犯罪也。

(三)犯罪須爲有故意或過失之行爲。犯罪之構成，除具備須爲有責任能力者之行爲外，尚須有犯罪之故意或過失，始受法律之制裁。所謂故意即對於犯罪之事實，明知並有意使其發生者是。所謂過失，即對於犯罪之事實，應注意且能注意而不注意者是。例如明知槍能殺人，而舉槍向擊是爲故意。如不注意前面是否有人輒自玩槍走火傷人，是爲過失。法律之處罰犯罪，以故意或過失之行爲爲限，其因不可抗力之行爲則不認爲犯罪也。

(四)犯罪須爲刑罰法令所列舉之不法行爲，行爲有適法行爲與不法行爲之分。犯罪即係不法行爲之一種。惟不法行爲亦有種種。有屬於民法上者，有屬於行政法上者，亦有屬於刑法上者。對於民法上之不法行爲，祇能責令填補其損害或恢復其原狀，對於行政法上之不法行爲，亦僅能施以懲戒或強制。此二種不法行爲，均非刑法上所謂之犯罪

。犯罪須爲違反刑罰法令所列舉之不法行爲，倘行爲時之刑罰法令無處罰其行爲之明文者，在法律上不能認爲犯罪也。

(五)犯罪須爲無違法阻却之行爲。違法阻却者，謂行爲雖屬違法，但有違法阻却之原因，使其不入於犯罪之範圍也。此種行爲，雖外形與犯罪之行爲相似，而實質上則不同也。例如正當防禦，或緊急避難之行爲爲法律所認許，凡因此所加於他人生命財產之損害，刑法上不認其爲犯罪，蓋有違法阻却之原因在也。

第二章 犯罪之主體

犯罪之主體者，即在刑法上有犯罪之資格者也。在昔刑罰思想幼稚時代，動植物或其他無生物，均得爲犯罪之主體。如古代希臘羅馬之法律，對於牲畜傷人者，亦須以傷害罪論處，卽其例也。近代刑法思想，以刑係對人而設，人以外者，雖可爲權利義務之目的物，而不能爲其主體。且論罪科刑，當以能發生刑法上之效果爲前提。凡人以外之動植物或無生物，雖有侵害社會利益之虞，但決非刑法所能制裁也。故現代刑法，僅以人得爲犯罪之主體。惟所謂人，有自然人與法人之別，試分節述之。

第一節 自然人

自然人者，具有生命及肉體組織之人類也。自然人之人格，自出生起，以死亡終。自然人在未出生前，尚係屬於母體之一部，稱之為胎兒，已死之後則為死體，均不得以人視之，亦即不能為犯罪之主體也。法律上之為此種區別者，蓋有關乎罪名之出入也。例如殺未成人之胎兒者構成墮胎罪，殺已成人之嬰兒者構成普通殺人罪，殺已死之人體者，則構成毀壞屍體罪也。由是自然人之在何時出生及何時死亡，在刑法上甚屬重要。茲就人格之開始及終止，述之如下：

(一)人格之開始：關於自然人之出生時期，學說有五：

甲、一部出生說。此說謂胎兒之一部出生時期，即為人格之開始。惟一部出生將來是否能全部出生並是否能出生為活體，常不可靠，如以之為人格之開始，殊有未當，故不足採也。

乙、全部出生說。此說謂胎兒之全部出生時期，方為人格之開始，雖較一部出生說進步，然全部出生後是否即為活體。亦殊不可靠，故仍不足採也。

丙、斷帶說。此說謂胎兒之臍帶與母體隔斷時，即為人格之開始。惟以此為標準亦殊不準確，蓋常有胎兒出生很久始將臍帶割斷，亦有割即為死體者。以此為標準，亦有未當也。

丁、生聲說。此說謂胎兒出生後須能夠發聲，方為人格之開始，尤不足取。蓋許多

嬰兒生來即啞者，以生聲爲標準，實無理由可言也。

戊、獨立呼吸說。此說爲近代刑法所採取，蓋胎兒未離母體時，以母之呼吸爲呼吸，脫離母體之後，始能以自己肺臟行使呼吸作用。此時卽爲出生時期，同時享有人格。裁判上鑑定方法，亦甚簡易，蓋胎兒之肺，未經獨立呼吸者入水卽沉，其曾經呼吸者入水卽有泡沫，上下浮沉也。

(二)人格之終止。關於死亡時期之學說亦有二種。

甲、脈搏停止說。此說謂人之死亡應以脈搏停止爲準。在脈搏未停止以前，以生人論。至脈搏停止之後，卽認爲死體也。

乙、心臟鼓動停止說。此說較前說爲確切，蓋有已達於脈搏停止之時而心臟猶有鼓動者。於心臟鼓動未停止以前，有時尙有復甦之望，故於脈搏停止後心臟鼓動未停止以前，仍謂之人，不得以死體論也。

第二節 法人

法人者，非自然人而經法律賦予人格，得爲權利義務之主體者也。揆諸法律，凡屬一項權利必有享受該項權利的主體；凡屬一項義務，亦必有擔負該項義務的主體。所謂法人，卽指除自然人以外能夠享受權利擔負義務之團體而言。在刑法上自然人能爲犯罪

之主體，已如前述。至於法人能為犯罪之主體否？則議論不一。茲舉其最著者言之。

(一)主張法人擬制說者，謂法人與自然人不同。自然人有固有之意思及行為故能為犯罪之主體。至於法人則為法律所擬制，其人格亦為法律所假設。法人雖經法律賦予人格，得為權利義務之主體，惟在刑法上，自然人可加以刑罰，對於法人即不可能。且法人並無固有之意思與行為，究非能自行犯罪者，其為犯罪之行為，亦由其代表為之，故法人不得為犯罪之主體也。

(二)主張法人實在說者，謂法人之為物自有其真實的人格。法人不獨為無數個人之和，於和之外而且另有物在。其人格之成立，不寧為法律的假設，抑且為明確之事實。法人又自有其意志，此意志異於此羣內個人之意志。此種意志不僅未弱於個人意志，抑且視之為更重要。法人係一種實在的共同單一體，其代表機關之意思與行為，即係法人之意思與行為，故因此而生之刑事責任，應由法人自負之。

以上二說各有理由。北美各洲刑法多採後說，即認法人得為犯罪之主體。例如美國刑法第十四條云「凡多人組合而成之團體，如註冊之公司犯法者，其處罰為罰鍰，或籍沒。」是即明白規定法人之具有犯罪能力也。至於其他國家之立法例則多採前說，不認法人為犯罪主體。我國現行刑法，對於此點，未有明文規定，是原則上亦採取前說。關於此點，大理院統字第一八四號解釋之云「法人非有明文規定，不能有犯罪能力……至

實施普通刑律上犯罪行為之人，無論係爲自己或謀法人之利益，仍應依刑律處斷。」是亦明示法人非有明文規定不得爲犯罪之主體也。

普通刑法之所以不設處罰法人之規定者，計有下列之理由：

(1) 法人無固有之意思，意思爲犯罪之要素。法人既無本身意思，自不生故意或過失之問題。

(2) 法人無固有之行為，蓋行爲以意思活動爲要件。法人本身既無意思，故無行爲能力。

(3) 法人非自然人，其人格爲法律所擬制。法人之代表者若不循法人之章程，而觸犯刑章，法人本身無制止之能力。此種行爲，應由代表者自行負責。

(4) 刑罰性質，如死刑徒刑，一關於生命，一關於自由，均不適合於法人之本體，蓋此種刑罰，對於自然人可以執行，對於法人則不能也。

第三章 犯罪之客體

犯罪之客體，有二種意義，一爲被害者，一爲被害法益。茲分述之如下：

(一) 被害者。即犯罪被害之客體，亦即享有被侵害的法益之人。被害者有自然人與法人之分。自然人能爲犯罪之客體，固無論矣，即法人不論其爲公法人或私法人，亦均

得爲被害者也。例如國家法益被侵害，則國家直接爲犯罪之客體，自然人或私法人之法益被侵害，則該自然人或私法人直接爲犯罪之客體，而國家則爲間接之被害者，蓋侵害私人法益時，常同時侵害國家之秩序故也。

(二)被害法益。所謂被害法益，卽被侵害之利益也。蓋法律於吾人所有利益之正當者保護之，不正當者則排除之，故依法律所保護之利益，是爲法益。法益依其種類之不同，有個人法益，私法人之法益，及公法人之法益三種。分述如下：

(甲)個人的法益。個人的法益有生命，身體，自由，名譽，信仰，貞操，婚姻，財產等種種。上述法益如被侵害，則個人爲直接受害者，而國家則爲間接受害人。

(乙)私法人之法益。私法人之法益，如公司或慈善團體之財產，信用等項，均得爲被害之客體也。

(丙)公法人之法益。公法人之法益多關於國家及社會方面。例如關於國家之統治權，法權，經濟權，以及關於社會之一般秩序，均得爲犯罪之目的物也。

第四章、犯罪行爲之概念

犯罪行爲者，因達犯罪目的所爲之行爲也。惟行爲之意義往往不易明瞭，茲將犯罪行爲之觀念述之如次：

(一) 犯罪行爲須基於人類自由意思之發動。犯罪之主體限於自然人。故犯罪之行爲必爲人之意思發動。若爲動物之意思發動及一切天災地變之動作，均不得稱爲行爲。又因無意識的狀態所表現之舉動，或受外部之危難或強制而發生之身體的動作，亦不得謂之行爲。

(二) 犯罪行爲須有身體外部之動作。犯罪行爲須先有意思之發動已如前述。惟僅有犯意之發動，而無外部之表現，尙不能謂之犯罪行爲。關於此點，學者間之主張頗不一致。主張客觀說者，謂非有外部行爲不能成立犯罪，法律祇能以人之外部行爲爲其領域而有管束之權，心理狀態不能受法律之支配也。主張主觀說者，謂犯罪所以科罰者爲預防危險也。如有犯意之發動，即不必有外部之動作，亦可成立犯罪，換言之法律對於內部的心理狀態亦有支配權也。至主張折衷說者，謂犯罪之成立，應以有外部之行爲爲原則，但如犯人有重大危險之意思表示時，則爲顧全社會之安寧秩序起見，亦應加以處罰。此說頗能兼顧理論與事實，故近代刑法多採之。

犯罪行爲有積極行爲與消極行爲之別。積極行爲又名作爲。消極行爲又名不作爲。作爲者，不應當作爲而作爲之謂也。不作爲者，當作爲而不作爲之謂也。故在刑法上有作爲犯及不作爲犯之分。例如強盜者爲作爲犯，而因不當作爲而作爲也。遺棄者爲不作爲犯，因其當作爲而不作爲也。故有謂作爲犯爲違反禁止法文之罪，不作爲犯爲違反命

令法文之罪。此種區別亦有謂不盡然者，蓋不作爲犯中有一種不純正的不作爲犯，本無法律上之作爲義務，惟對於他人不作爲之犯罪而不爲防止其結果之發生，在法律上亦應認爲有罪。例如暫行新刑律第三百四十一條所規定對於自己經管地內發見被遺棄之老幼殘廢疾病之人，而不與以相當之保護又不報明巡警官員及其他該管官員之處罰是也。（不純正的不作爲犯即新刑法第十五條規定消極不作爲犯之一。參閱第六章第二節消極行爲與因果關係之說明。）

第五章 犯罪行爲之階段

犯罪行爲之階段，計有下列數種步驟：

(一) 犯意之發動。所謂犯意之發動，卽有爲犯罪行爲之意思也。僅有犯罪之意思而無實行之動作，在法律上多以不罰爲原則。但因其犯意之表示而於社會卽有重大之危險時，則不能不予以處罰也。例如現行刑法第一〇〇條所載「意圖破壞國體，竊據國土，或以非法之方法變更國憲，顛覆政府而着手實行者，處七年以上有期徒刑，首謀者處無期徒刑。預備或陰謀犯本罪者處六月以上五年以下有期徒刑。」此條卽係處罰犯罪陰謀之規定。其他如第一百零一條，第一百零三條，第一百零四條等關於內亂外患之罪，均有處罰犯罪陰謀之明文也。

(二)預備。預備較犯意之發動，更進一步。例如因有殺人之意思而往購手槍，或有放火之意思而採辦火油，均是預備之階段也。預備雖較犯意之表示進一步，然尙未着手實行，故除重大犯罪者外，多以不罰爲原則。預備之方法不一，有以購置犯罪具爲預備者，有以探定場所爲預備者，有以偵察被害人之行動爲預備者。凡此種種，要皆與犯罪有關係也。現行刑法對於重大之犯罪，如內亂外患，放火，決水，及殺人等罪，均有罰及預備之規定。茲略舉數例以供參考：

(A)第一百零三條：通謀外國，或其派遣之人，意圖使該國或他國對於中華民國開戰者，處死刑或無期徒刑。

前項之未遂犯罰之。

預備或陰謀犯第一項之罪者，處三年以上十年以下有期徒刑。

(B)第二百七十一條：殺人者處死刑無期徒刑或十年以上有期徒刑。

前項之未遂犯罰之。

預備犯第一項之罪者，處二以下有期徒刑。

(C)第一百七十三條：放火燒毀現供人使用之住宅，或現有人所在之建築物，礦坑、火車、電車，或其他供水陸空公共運輸之舟車航空機者處無期徒刑或七年以上有期徒刑。

預備犯第一項之罪者，處一年以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。

(二)著手。著手較預備更進一步，即實行之開始也。惟著手與預備界限頗不易分，學者間對於其區別之見解亦不一致。茲將主觀說與客觀說分述如次：

(A)主觀說。此說謂著手與預備之區別，應以其行為可以識別為犯罪與否為標準。例如因欲放火而購火油，雖能謂為放火之預備，然火油非專為放火之用者，不能謂購火油即認為放火。至以火接觸燃料時，其犯罪之意可以識別矣。故謂以識別犯意為著手，否則為預備。此說理論，不甚健全，蓋既謂可以識別為犯罪之行為時即為著手，其不能識別為犯罪之行為時始為預備。然則於犯罪未著手以前如因有意思之表示而人人均知其為預備行為時，是否以著手論乎？依此解釋，則凡屬預備行為之為人所能識別者皆以著手論矣，其未能說明兩者實質上之區別固甚明也。

(B)客觀說。此說謂組合實行行為最初之各舉動，及密接於實行行為之各舉動為著手。例如以放火之意思而往購燃料為預備，以火接觸燃料為著手，蓋以火接觸燃料為密接實行行為之舉動也。此說注重於外部動作，故其說明兩者之區別，較主觀說為確切也。

(四)實行。實行云者，即實行犯罪行為之謂也。換言之，即就刑法分則中所規定之犯罪行為而實施者也。例如殺人而舉槍射入人之身體，竊盜而將物竊取皆是實行也。實

行與著手僅相去一間耳，故曰著手爲實行之開始，而實行即著手之結果也。至實亡以後，有發生結果者，謂之既遂，其不發生結果者，則稱爲未遂。例如殺人產生死亡之結果是爲殺人既遂，其未發生死亡之結果則爲殺人未遂。惟有一種形式犯罪，例如侮辱罪，實施犯行之後，犯罪即成立不必問其有無結果發生也。

第六章 犯罪行爲與因果關係

第一節 積極行爲與因果關係

積極行爲一稱作爲，即對於刑法上所禁止之行爲而故意爲之也。積極行爲基於一定之原因常發生一定之結果。此原因與結果間之關係是爲因果關係。故因果關係者，乃前事實與後事實一種聯絡關係也。惟判斷因果關係之有無，以及因果關係是否有一定之界限，則學說不一，茲就其重要者述之如下：

(一)條件說。此說以爲凡論理上所以湊成此結果之一切條件，均爲此結果之原因，故一稱「條件即原因說」。或稱共同原因說。依此說之理論，凡有影響於結果上者，皆爲原因，其發生結果之條件如有數個，則此結果之原因亦有數個也。例如某甲將乙毆傷，乙受傷後經人扶送醫院醫治，中途遇險覆車斃命。依此說，則甲之傷害行爲及中途覆

車均爲乙致死之原因。此時甲仍應負傷害致死之責任，蓋不有甲之行爲，則乙決不生受傷之結果，乙不受傷，決不致乘車遇險也。

(二)原因說。此說於發生結果之多數條件中，選擇其一種爲刑法上之原因，其他條件，視爲與結果之發生無關，僅名之曰單純條件。故條件中可分二種，一爲單純條件，一爲原因條件。單純條件，不認爲結果之原因。其認爲結果之原因者，乃原因條件也。惟何者爲原因條件，則學說不一，述之如下：

(1)最有力條件說。此說謂於多數條件中，以對於結果最有力之條件爲原因，其他則爲單純條件也。

(2)必要條件說。此說謂於多數條件中，其爲發生結果所不可缺之必要條件爲原因，其他則爲單純條件也。

(3)最後條件說。此說謂於發生結果諸條件中之最後條件爲原因，其他皆爲單純條件也。

(4)相當條件說。此說或稱爲相當因果關係說，是以結果發生可能性之有無，爲原因與條件區別之標準也。亦即以論理上致生結果之諸條件中，擇其一般認爲可發生結果之可能性者爲法律上之原因，其他則爲單純條件也。此說較上述數說具有理由，而爲近代刑法所採用，蓋發生結果之諸條件中，必爲一般認爲與結果有相當關係者，始爲法律

上之原因也。

第二節 消極行為因果關係

消極行為或稱不作爲，即因任意制止身體之動作而成立者也。因不作爲而犯刑法上命令規定者，爲純正不作爲犯。因不作爲而犯禁令者，爲不純正不作爲犯。消極行為對於犯罪事實，有因果關係否？有積極說與消極說二種，述之如次：

(一)積極說。此說謂不作爲與結果間，亦爲作爲與結果間之有同樣的物質因果關係。

(二)消極說。此說不認消極行為與結果間，有物質的因果關係，唯理論上有與積極行為之因果關係相類似的一種關係而已。

以上二說，積極說偏於主觀之意思，不能說明客觀上之因果關係。蓋不作爲之單純意思活動，係主觀的作用，而因果關係乃客觀的存在，其間實無物質的聯絡也。至於消極說認不作爲與結果間有理論的因果關係，固屬較合。然而無限制的使負刑事責任則有未當。故學者間主張消極行為對於結果，應負法律上責任者，以具備下列二要件爲限。

(1)消極行為與犯罪事實之間，必須有直接關係，其無直接關係者不能發生因果關係。

(2)消極行爲之爲罪，必須由於違反一定之義務。消極行爲與犯罪事實之間，尤須負有防止結果發生之義務，而不防止之，始負法律上之責任，此種義務，有基於法令上者，亦有基於契約上者，亦有由於自己之行爲上者。例如看守監獄之獄吏依法令有防止犯人逃脫之義務，如違反法令不予防止，須負走脫犯人之責。又如乳母依契約對於嬰兒有哺乳之義務若違反契約不予哺乳，亦須負不作爲之責任也。我國現行刑法第十五條第一項云「對於一定結果之發生，法律上有防止之義務，能防止而不防止者，與因積極行爲發生結果者同。」又同條第二項云「因自己之行爲致有發生一定結果之危險者，負防止其發生之義務。」即係規定消極行爲之因果關係也。

第三節 因果關係中斷

因果關係中斷云者，謂某種行爲實施後結果發生前因他項原因之競合或介入而發生結果時，則前因後果不相聯絡，其第一原因與結果之間，被第二原因之介入而中斷之謂也。茲將因果關係與他行爲之競合及介入述之如次：

(一)競合。所謂競合，謂於因果關係之連續中，有他原因之相合也。競合之態樣有二。

(1)因數個原因相互競合，而始生其結果時。例如甲以殺意以毒藥給丙食，分量不

足，而不至於死。其後乙又加以少量之毒，兩毒相合竟致丙以死。此例，甲之行爲不能單獨發生死亡之結果，必與乙之行爲相合方爲丙致死之原因。此相對的原因，皆爲有力之原因，故不生因果中斷也。

(2) 數個原因各能獨立生同一之結果，相競合亦生同一之結果。例如甲傷丙之腦部，乙亦傷丙之腹部，均爲致命傷，皆足單獨發生死亡之結果。此時由各獨立之原因生同一之結果，是爲絕對的原因，亦不生因果中斷也。

(二) 介入。介入云者，謂於因果關係之中加入其他原因也。例如甲將丙毆傷，由乙送至醫院醫治，中途將其墮車致死。乙之行爲對於因果關係有無中斷之效力，有三種不同之說，述之如下：

(1) 因果關係中斷說。此說謂乙之行爲足以中斷甲丙間之因果關係，蓋丙雖受甲毆傷尚無致命之痕跡，乙之墮車行爲，方爲丙直接致死之原因，故足中斷甲與丙間之因果關係也。

(1) 因果關係連續說。此說謂甲與丙間之因果關係繼續存在，不因乙之行爲的介入而中斷。蓋如無甲之毆傷行爲，乙不致送丙入醫院，不入醫院，當然不會發生中途墮車致死之事。是丙之致死，仍應歸咎於甲之毆傷行爲，故甲與丙間之因果關係，仍應繼續存在也。

(3)責任更新說。此說謂甲之行為僅爲傷害，祇有傷害之預見，而無傷害致死之預見，故對於乙之介入行為不能負責。此種介入不能中斷因果關係。特介入者對於所發生之結果發生責任關係。故甲之行為爲因乙之介入發生責任之移轉，換言之，乙對於最後死亡之結果應負責任也。

以上三說各有理由，在法律上應以結果之能否預見爲負責與否之要件。例如甲僅欲歐丙並無殺丙之意思，且丙傷勢輕微，因乙送丙中途墮車而死，此死亡非甲所能預見，甲僅負傷害丙之責任不負傷人致死或殺人罪之責任，反之如甲傷丙時即有殺傷丙意思，其傷害結果又極嚴重，丙在醫院因醫生治療不得其當，以致身死。是丙之死亡爲甲所預見，應論以殺人既遂罪也。

第七章 犯罪行為之責任

犯罪行為須具備一定主觀的條件始負刑事上之責任。主觀要件爲何？即責任能力與責任條件是也。

第一節 責任能力

責任能力者，負擔刑事責任之能力也。凡自然人皆能爲犯罪之主體，已如前述，但

人以其精神狀態及年齡之不同，又可分爲能負責任者，及不能負責者二類。凡具有正常之精神狀態及滿一定之年齡者，爲有責任能力之人，否則爲無責任能力之人。行爲人必有責任能力，然後法律始能加以制裁。行爲人無此能力則雖有犯罪之行爲，亦不能令其負刑事上之責也。

無責任能力人，因其不負責程度之深淺，又可分爲絕無責任能力人及減輕責任能力人二種，分述如次：

(一) 絕無責任能力人

(A) 未滿十四歲人「現行刑法第十八條第一項云：「未滿十四歲人之行爲不罰。」即係規定絕無責任之意也。未滿十四歲人之行爲，所以不罰者，無非以幼年者精神智識尙未發育健全，不理解犯罪爲何物，故不使負刑事上之責任也。惟各國關於刑事責任年齡之立法例不一，有採四分主義者，有採三分主義者，亦有採二分主義者，分述如下：

(1) 四分主義。此項主義分人之年齡爲絕對無責任，相對無責任，減輕責任及全負責任四個時期。採取四分主義之國家有葡萄牙西班牙意大利等國。例如在葡萄牙七歲未滿爲絕無責任時期，七歲至十四歲爲相對無責任時期，十四歲至二十歲爲減輕責任時期，二十歲以上則爲全負責任時期。其他如意大利西班牙等國，所採之四分制度，大略相

同，第其所規定之年齡標準則不甚一致耳。

(2) 三分主義。三分主義又可別爲二種。其一，爲甲種三分主義，卽分人之年齡爲絕對無責任，相對無責任，及全負責任三個時期。現在之英國，德國，墨西哥，加拿大等國刑法採之。其二爲乙種三分主義，卽分人之年齡爲絕對無責任，減輕責任，及全負責任三個時期。例如芬蘭及俄國現行刑法採之。

(3) 二分主義。此項主義亦可分爲二種。其一，爲甲種二分主義，分人之年齡爲絕對無責任及全負責任兩個時期。例如現在之日本刑法規定未滿十四歲人絕對不負責任，十四歲以上，則一律須負責任。其他如挪威新法亦係採取此項主義。其二，爲乙種二分主義，卽分人之年齡爲相對責任及全負責任兩個時期。現在之法國比利時刑法採之。

(B) 心神喪失之人。心神喪失之人，不問其爲一時的或繼續的，爲瘋癲或白癡，爲急性或慢性，只要其在精神上發生重大障礙失去感覺，不負刑事上之責任，爲各國立法例所同。我國現行刑法第十九條第一項所載「心神喪失人之行爲不罰。」卽此意也。

心神喪失人之行爲所以不罰者，蓋犯罪行爲以基於意思而發動者爲前提，苟心神喪失，對於是非善惡卽無辨別之能力，雖有外部之行爲，但缺內部之意思，故不能加以處

罰也。

(二) 減輕責任能力人

(A) 十四歲以上，未滿十八歲人。精神作用，隨年齡而漸次發達，此完全能力與無能力者中間，所以有限定能力的狀態之存在也。我國現行刑法對於刑事責任年齡，採取三分主義，即規定未滿十四歲人之行為不罰，十四歲以上未滿十八歲人之行為得減輕其刑，(第十八條第二項) 十八歲以上始負完全責任也。

刑法上之所以規定減輕責任年齡者，則因十四歲以上未滿十八歲人，其智識程度及精神狀態雖較未滿十四歲人為高，但與成年人相比則尚不足，故許審判官斟酌犯人實際之情形，以為減輕與否之標準也。

(B) 滿八十歲人。現行刑法第十八條第三項所載滿八十歲人之行為得減輕其刑。是為年老者減輕責任之規定。對於年老者減輕其刑事責任，各國立法例多不設明文規定。論者蓋謂年老者涉世既深，對於辨別是非善惡均有深切之認識，實無以明文規定減輕其責任之必要。我國現行刑法則師承我國唐律以來一貫之思想，無非出於敬老之意。唐律有八十歲人以上犯罪收贖，九十以上雖死罪不加刑之例。明清各律，亦有優待老人之規定。此種法例，在吾人看來，甚合我國國情，蓋年老人雖云涉世既深，惟因年齡過大，精神不免衰弱，其判別是非之能力，究不能與壯年人相提並論也。

(C) 精神耗弱者。精神耗弱者，指其人缺乏推理力或記憶力者也，即通常所謂呆癡者是也。精神耗弱人所爲之行爲，在刑法上得以減輕，是爲多數國家之通例。一九〇五年，萬國刑法學會決議，亦贊成對此種人科以較輕之刑。我國現行刑法第十九條第二項所載「精神耗弱人之行爲，得減輕其刑。」即係基於一般之通例之規定也。

精神耗弱人之行爲之得以減輕者，蓋此等人雖有思维能力，然已因生理的病理的狀態，顯已衰減，故得減輕其刑。惟應注意者，此種精神耗弱情形，必須存在於行爲當時，方可爲減輕之原因。若僅行爲前後有此精神障礙，仍須與常人負同一之責任。關於此點，最高法院二一年上字第一七七號判決，曾解釋云「心神病本有心神喪失及心神耗弱之不同，前者固可不罰，而後者又僅得減輕。故其處罰與否，仍須視病之程度如何而定，非謂凡有心神病者均可不罰。且其不處罰與減輕其刑，又以其犯罪行爲確在心神病態中爲限。若其病時有間斷，而犯罪行爲適在間斷之際者，則其行爲與病即無聯絡，仍不能以病爲理由要求不罰與減輕」。

(D) 瘡啞者。瘡、啞、指聾且啞者而言。此等人精神狀態雖無障礙，然重要機能已失其二，受教育之機會缺乏，理解力衰減，其判別是非善惡之能力，自不及常人，故各國立法例多規定得減輕其刑。我國現行刑法第二十條所載「瘡啞人之行爲得減輕其刑。」即是此意。

關於瘖啞發生之情形不一，有由於先天者，有由於後天者，故法律上所規定之減輕責任，是否適用於一切瘖啞人，不無研究之價值。各國立法例，有以出生時或幼時瘖啞為限者，如墨西哥刑法是也。有以年齡為限制，在法定年齡內瘖啞且無辨別事理能力為限者，如意大利刑法是也。

夫瘖啞人之所以得減輕其刑者，則以其重要機能早失其作用，不能如常人接受教育之機會，故法律上之所謂瘖啞應以生來或自幼即瘖啞者為限。關於此點，我國前大理院四年上字第八四〇號判例，曾解釋云：「查刑律第五十條所稱瘖啞者，係指生而瘖啞者而言，其因疾病致生瘖啞者自不在其內。」依此解釋，可見後天因疾病始生瘖啞之人，不能謂為刑法上之瘖啞人，故不在減輕之列也。

第二節 責任條件

所謂責任條件，指有責任能力者之行為，須合乎一定條件始負罪責也。法律上之責任條件有二，一為故意，一為過失。分述如下：

第一項 故意

(一) 故意之意義。故意者，明知而故為之也，換言之，犯人對於犯罪構成之事實

，明知及有意使其發生也。故意爲責任條件之一，以具備觀念及決意二要件而成立。所謂觀念，即對於一定犯罪事具有相當認識，決意則爲實施犯罪之意思，二者缺一，則不得爲故意也。

關於故意之意義，學者間之解釋頗不一致。有主張希望說者或稱意欲主義，謂故意爲對於所犯事實之希望，故須具有對於所犯事實之希望而決意爲之者始爲故意，否則爲過失。至主張認識說者或稱觀念主義，則謂故意爲對於所犯事實之認識，故意之成立以認識構成犯罪事實之發生爲已足，不必問其是否以所犯事實爲希望也。

在現代國家中，大多採希望主義。我國現行刑法從之。其第十三條第一項所載「行爲人爲人對於構成犯罪之事實，明知並有意使其發生者，爲故意。」及第二項所載「行爲人對於構成犯罪之事實預見其發生，而其發生並不違背其本意者，以故意論。」即係採取希望主義者也。第一項爲明知並有意使其發生，是爲直接故意，第二項爲預見其發生並不違背其本意，是爲間接故意。故意不論其爲直接或間接，皆爲意欲之一種，故須負法律上之責任也。

關於此點，最高法院二二二九號判決會解釋云「現行刑法關於犯罪之故意，係採希望主義。不但直接故意，須犯人對於構成犯罪之事實，具備明知及有意使其發生之要件，即間接故意，亦須犯人對於構成犯罪之事實，預見其發生且其發生不違

背犯人本意時始能成立。若對於構成犯罪事實，雖預見其發生，而在犯人主觀上確信其不致發生者，仍以過失論」。

(二) 故意之種類。

(1) 單純故意與預謀故意。故意有單純及預謀之分。單純故意者，出於不暇思慮，突然決意而實行其犯罪行為之謂也。預謀者，出於深思熟慮而着手於犯罪行為之謂也。各國刑法有對於預謀故意加重之規定者，例如法國刑法，德意日舊刑法，及我國舊刑法，對於預謀殺人加重是也。此種區別，在法律上是否需要尚無定論。其主張不設此項區別者，以為處罰犯罪應以客觀上所發生之結果為標準，不必斤斤於有無預謀故意，且就實際情形而言，犯罪之出於單純故意者，未必常輕，其出於預謀者未必常重，故無區別之必要也。我國現行刑法採之。至主張設此區別者，則謂犯罪之出預謀者，其惡性必大，蓋既深思熟慮而始實行，自較臨時起意犯罪之情節為重也。愚意則以後說為是。

(2) 確定故意與不確定故意。確定故意，謂行為人意念中，對於犯罪之事實及結果均有一定之預見也。例如甲意欲殺乙，且明知鎗能殺人，乃持鎗向乙射擊致乙於死。於此情形，犯罪之客體與行為之結果，均能預見，故為確定故意也。

至於不確定故意，則謂行為人對於其所為之犯罪之行為，不能預見其結果也。不確

定故意更可分爲概括的故意與擇一的故意。概括的故意，謂行爲對於犯罪之事實無一定之預見，而僅預見其概括的犯罪事實。例如意圖詐財，設肆於市，使前來交易之人均蒙其害是也。至於擇一的故意，則謂行爲人，對於犯罪之事實，並無一定之預見，然其所預見之多數犯罪事實中，不論何者發生，均爲犯人之本意。例如甲乙二人並立，丙持鎗射擊，無論死甲死乙均爲丙之本願是也。

(3) 事前故意與事後故意。故意有事前及事後之分。事前故意者，謂其行爲尙無結果而誤認已有結果，更因爲另一行爲而助成其結果者也。事後故意，謂本非有故意之行爲，因事後利用無故意之行爲而起犯意者也。例如甲將乙殺傷尙未致死，因誤認爲已死，復投之水中以圖滅跡，該乙實因入水而始溺死，是爲事前故意。又如醫生爲人治病施手術，本無犯罪之故意，繼因知該病人爲其仇敵，乃起殺人之念不復爲之縫治以致死亡，是爲事後故意。

(4) 直接故意與間接故意。凡對於構成犯罪之事實，明知並有意使其發生者，是爲直接故意，其對於構成犯罪之事實，預見其發生而其發生並不違背其本意者，則爲間接故意。例如甲起意殺乙，置毒餅內送乙，乙未食轉送丙食因而致死。此例甲對於乙蓄意謀殺，基於直接故意，自成預謀殺人之未遂罪，至於對於丙，甲亦預見其發生并不違背其本意，則基於間接故意，亦應構成殺人既遂罪。

故意不論其爲直接間接，在法律上均須負責，惟刑法分則有特別規定時不在此限。例如刑法第一百二十九條所載「公務員對於租稅或其他入款，明知不應徵收而徵收者處一年以上七年以下有期徒刑。」卽是以明知爲構成犯罪之要件者，換言之，須具有直接故意始構成其罪。僅具間接故意則否。其他如第一二五條第一項第三款，第二一三條，第二一四條，第二一五條，第二五四條，均有同樣之規定。

第二項 過失

(一) 過失之意義。凡對於犯罪事實，應注意並能注意而不注意，致欠缺認識而發生結果者，是謂過失。依此定義，則所謂過失者，應具備次列要件：

(1) 須有注意之義務，應注意而不注意，始有過失之可言，若本無注意之義務，當然不負過失之責。所謂注意之義務，卽作爲時應注意有無侵害他人之法益，不作爲時應注意有無違背其應負擔之義務。除此以外，則不負過失責任也。

(2) 須有注意之可能。可能注意而不注意，始有過失可言。若縱加以注意而仍不能防止結果之發生者，則爲不可抗力。對於不可抗力之結果，行爲人不負過失之責。

(3) 須出於不注意。所謂不注意，卽未盡相當之留意。行爲人之欠缺認識，須由於不注意。若已盡注意之能事，而仍無從認識者，則爲事實之錯誤，非過失也。

(4) 須欠缺認識。欠缺認識謂行爲人對於犯罪事實因不注意之故，尙未完全認識，或全無認識也。若認識未嘗欠缺，則爲故意，非過失也。

我國現行刑法第十四條第一項云「行爲人雖非故意，但按其情節應注意並能注意而不注意者爲過失。」又第二項云「行爲人對於構成犯罪之事實雖預見其能發生而確信其不發生者以過失論」。即係規定過失之意義也。

刑法第十四條第一項所規定之過失爲不認識之過失或稱懈怠過失，蓋行爲人對於應注意並能注意之事項，而不注意所生之責任也。應注意者，謂有注意之義務，例如藥劑師配藥對於配合之藥劑，是否與所開藥單相同，本有注意之義務，如怠於檢點以毒藥給人致人死傷，是爲業務上之懈怠過失。此外，除業務上之過失，尙有所謂普通過失，即通常人怠於一般必要之注意而致人死傷者是也。

業務上之過失，因其怠於職務上之必要注意，故其處罰常較普通之過失爲重。例如通常人因不注意致人於死，依刑法第二百七十六條第一項，僅處二年以下有期徒刑，拘役或二千元以下罰金。若從事業務之人，犯業務上之過失致人於死者，則依同條第二項之規定，應處五年以下有期徒刑或拘役，得併科三千元以下罰金是也。

至於第十四條第二項所規定之過失，爲認識之過失，或稱疏忽過失。蓋行爲人對於構成犯罪之事實，早已預見其發生，但確信其不發生。此種過失完全基於疏忽所致，故

與故意之具有希望其發生之心者不同。例如以槍擊獸，明知獸旁有人，更明知槍能致人於死，然自恃射擊之精，決不致傷人，乃竟傷人之情形是也。

(二) 關於過失之學說。過失行爲，既以欠缺注意爲前提，則所謂不注意之程度究應以何爲標準，殊有研究之價值。關於此點，學說極不一致，分述如下：

(1) 主觀說。此說是從主觀方面以定其行爲之是否過失，換言之，即以本人通常所應注意且能注意者爲標準。苟以本人通常所應注意且能注意而不注意，即爲過失。例如醫生有本能認識各種藥品之性質，因不注意將毒藥與人致人死傷，應以過失論。若爲普通人因不知該物爲毒藥而以與人，則不論以過失也。

(2) 客觀說。此說是從客觀方面以定其行爲之是否過失，換言之，即以普通人所應注意且能注意者爲標準。苟於普通人所應注意且能注意者而不注意，即爲過失。例如槍能殺人，爲一般普通人所得知者，若因不注意以致殺人，即以欠缺普通人之注意論，應認爲有過失。

(3) 折衷說。此說是將主觀客觀兩說而折衷之。凡行爲人之注意能力較高於一般應注意之標準時，則以一般人應注意之標準，定其有無過失。若行爲人之注意能力較低於一般人時，則以行爲人之注意能力爲標準。現行刑法即係採取此說，以免偏於主觀或偏於客觀。惟關於業務上之過失則不能適用此說，蓋從事業務之人，本有專門智識，其

注意之能力自較一般人爲高，故不能以一般人之注意能力爲標準也。

(三) 過失之處罰。過失之行爲，雖爲責任條件之一，然與故意不同，須有特別規定者，始能加以處罰。現行刑法第十二條第二項所載「過失行爲之處罰，以有特別規定者爲限。」卽是此意。茲將特別規定處罰過失罪之條文，略舉數例以供參考。

第一百十條 公務員對於職務上知悉或持有前條第一項之文書，圖畫，消息或物品，因過失而洩漏或交付者，處二年以下有期徒刑拘役，或一千元以下罰金。

第一百三十二條 公務員洩漏或交付關於中華民國國防以外應祕密之文書圖畫消息或物品者，處三年以下有期徒刑。

因過失犯前項之罪者，處一年以下有期徒刑拘役，或三百元以下罰金。

第二百七十六條 因過失致人於死者，處二年以下有期徒刑拘役，或二千元以下罰金。

從事業務之人，因業務上之過失犯前項之罪者，處五年以下有期徒刑拘役，得併科三千元以下罰金。

第二百八十四條 因過失傷害人者，處六月以下有期徒刑拘役，或五百元以下罰金。致重傷者，處一年以下有期徒刑拘役，或五百元以下罰金。

從事業務之人，因業務上之過失傷害人者，處一年以下有期徒刑拘役，或一千元以下罰金。致重傷者，處三年以上有期徒刑拘役，或二千元以下罰金。

第三項 錯誤

所謂錯誤，即主觀之認識，與客觀之事實相齟齬也。構成犯罪既以故意為前提，則行為人之認識與客觀事實不一致時，其責任意思是否受到影響，頗有研究之價值。關於此點，學者分錯誤為事實上之錯誤及法律上之錯誤兩種，述之如下：

(一) 事實上之錯誤。事實之錯誤又可分為客體錯誤與行為錯誤兩種：

(1) 客體錯誤。客體錯誤，或稱目的錯誤，即行為人之認識與客體之性質不一致之謂。其中情形亦分數種。有以客體存在而誤為不存在。例如誤以人為獸而槍殺之。在此場合，行為人本無殺人之意思，竟得殺人之結果，應視其有無過失以定其責任。行為人如有過失，應構成過失致人於死罪，依刑法第二百七十六條處斷，如無過失，則基於非故意之行為，依刑法第十二條第一項之規定，應不為罪也。其次，有以犯罪之客體不存在而誤以存在。例如意欲殺人誤以獸為人而加以殺害。在此場合，行為人本有殺人之意思惟誤以獸為人，自不會有殺人結果之發生，與不能犯之性質相同，故依刑法第二十六條第二項之規定得斟酌其犯罪情形，減輕或免除其刑。復次，有以犯人所犯之事實

重於其所知者。例如意欲傷害他人誤傷其旁之自己尊親屬，則對於傷害他人部分雖有認識，惟對於傷害己之尊親屬部分並無認識，故應阻却故意，僅從傷害普通人罪處斷。此外有以犯人所犯之事實輕於其所知者。例如意欲傷害尊親屬，而誤傷其旁之第三人，則以暫行刑律所謂「所犯重於犯人所知，或相等者，從其所知，所犯輕於犯人所知，從其所犯」之解釋，應照普通傷害罪處斷。

(2) 行爲錯誤。行爲錯誤或稱打擊錯誤，即行爲人所希望之目的不遂，發生他種結果之謂。換言之，即行爲對於行爲方法之認識，生有錯誤，以致發生所未希望之結果是也。行爲錯誤之情形亦有二種。(A) 甲開槍殺乙，適旁人經過，受彈而死。在甲之預見欲將乙殺死，而結果乃將旁人殺死，是出於預見之外。惟此種情形仍應依殺人罪論斷，蓋因既有殺人之故意，縱不傷旁人亦必傷乙，故應負同一之責任也。(B) 如前之例設甲之槍誤中獸身，則甲之目的在殺乙，因射擊不準致中他物，自應仍依殺人未遂罪處斷也。

(二) 法律之錯誤。關於法律錯誤之情形有二。一爲不知刑罰法令之不存在，即對於本無科刑之法律而誤以爲有是也。此種情形謂之幻想犯罪，在法律上不負刑責，蓋行爲之是否爲罪，應以行爲時之法律有無處罰之明文定之。苟無處罰之明文，而行爲人幻想爲有，在事實上不會發生責任也。

其二爲不知刑罰法令之存在，即對於本有科罰之法令而誤以爲無是也。此種情形應否負責，極有明文規定之必要。現行刑法第十六條所載「不得因不知法律而免除刑事責任，但按其情節得減輕其刑。如自信其行爲爲法律所許可而有正當理由者得免除其刑」，即係關於不知法令存在之規定也。依此條之解釋，則凡不知法令而犯罪之人，在原則上是不能免除刑責的，然有二例外，一即按其情節得減輕其刑，一即自信其行爲爲法律所許可並有正當理由者是也。蓋刑罰法令所處罰者，有自然犯與禁制犯之分。自然犯無論何時何地均以其行爲爲犯罪。例如殺人放火之行爲應受處罰，幾爲人所盡知，絕對不能以不知法令爲諉卸刑責之理由。禁制犯則因時地各有不同，例如舊刑法第一六二條之不報告罪，現行刑法已予以刪除。此類規定，因法律之變更時有增損，從而人民不知，或所難免，且法令繁多，行爲爲某種法律所許可，同時另有其他法律限制之者，人民非熟稔法律亦不免有所誤解。故此項但書之規定即所以補救其弊也。

第八章 違法之阻却

行爲之違法爲犯罪之要件，但有違法阻却之原因時其行爲即不認爲違法。此違法阻却之原因爲何，即正當防衛行爲，依法令之行爲，職務上之行爲，業務上之行爲及緊急避難行爲是也。關於違法阻却原因之分類，學說有二。

第一說分違法阻却之原因爲緊急行爲及權利行爲二種，以正當防衛，緊急避難，皆屬於緊急行爲，而以職務行爲，業務行爲等屬於權利行爲。

第二說分違法阻却之原因爲權利行爲及放任行爲二種，以正當防衛，職務，業務行爲屬於權利行爲，而以緊急避難行爲屬於放任行爲。此種區別，在實際上似無必要，蓋同爲違法阻却之原因，在法律上均不負刑責也。

第一節 正當防衛行爲

正當防衛者，爲防衛自己或他人之權利，對於現在不法之侵害，加以排除或反擊之謂也。正當防衛行爲，爲權利行爲之一種，刑法上得爲違法阻却之原因，爲各國立法例所同。我國現行刑法第二十三條有明文規定曰「對於現在不法之侵害，而出於防衛自己或他人權利之行爲不罰，但防衛行爲過當者得減輕或免除其刑。」依此條之規定，則行使正當防衛權，應具備下列要件：

(一) 須有侵害之存在。行使正當防衛權，須先有侵害之存在，換言之，即自己之權利受人剝奪之謂也。剝奪他人之權利，不論是出於積極行爲或消極行爲，均可認爲有侵害之存在，而爲行使防衛權之理由也。

(二) 須爲現在之侵害。所謂現在者，別乎過去與未來而言也。侵害之屬於過去者

，行爲已經終了自可請求法院加以制裁。若侵害屬於未來，則施以預防之方法已足，均無以私人腕力對付之必要，故不在正當防衛範圍之內也。關於此點，最高法院一九年上字第一一七四號判決曾解釋云「查刑法規定正當防衛之要件，必對於現在之不法侵害始能成立。若侵害已過去，或預料有侵害而侵害尙屬未來，則其加害行爲自無正當防衛之可言。」按侵害行爲所以必爲現在者，蓋以對於現在之侵害，除施行防衛手段外，別無他法足以排除之也。

(三) 須爲不法之侵害。行使正當防衛權，須對於不法之侵害爲之。換言之，凡對於一切合法之行爲，不得主張防衛權也。例如對於政府之懲戒行爲或逮捕行爲，不能適用正當防衛。惟所謂不法云者，不僅實質上爲法令所禁制，即在形式上有所欠缺，亦不能謂非不法。例如對官吏之合法逮捕行爲，固不能主張防衛權，若逮捕官吏所執之拘票，不合法規程式，則仍得行使防衛權也。

(四) 必爲防衛自己或他人權利始得爲之。所謂權利，包含甚廣，舉凡生命，身體自由，名譽，財產等均屬之。此等權利不論爲自己或他人所有，只要出於防衛之行爲，均可行使。惟所謂權利，須以現存者爲限，若民法上之所謂期待權，則結果一時尙不致發生侵害，即非屬於現在，不能認有防衛權也。

(五) 防衛不得過當。法律之許人行使正當防衛，已如前述。惟行使防衛亦非漫無

限制，其行使此項權利，不得逾越必要之程度爲限。惟所謂必要程度，須視具體之事實而爲決定。例如可以理喻者，則不必束縛其自由，能拘束其自由者則不必故意殺傷。關於防衛過當與否之標準，學說有二。一爲不得已說，一爲必要說。現代各國之刑法多採不得已說，苟逾此限度則以防衛過當論也。所謂不得已者，乃舍此別無防衛權利之方法，故凡可以避免其暴行之方法者皆非不得已，必絕無可以避免之途始以不得已論也。現行刑法無不得已之明文。最高法院二一年上字第七八五號之解釋。則謂「凡防衛權利起見而出於必要限度者，應認爲正當防衛之行爲。」蓋係採取必要說也。

正當防衛不罰之根據，學說不一。分述如次：

(一) 權利說。此說謂正當防衛爲對於不法侵害之一種權利行爲。蓋不法之侵害，不獨損害他人之權利，抑且含有反社會性。此種反社會性之行爲，人人均得加以防禦，以全社會之共同福利。此項防衛權，應視爲一種權利，故不負刑責也。

(二) 放任說。此說謂正當防衛行爲亦爲緊急行爲之一。當一法益與他法益不能並立之時，事勢急迫不及求國家權力之保護，一任其自然演變而已。既任其自然，自係一種放任行爲，故不應處罰也。

(三) 意志喪失說。此說謂不法侵害之來勢急迫，行爲人所爲防衛自己或他人之權利，已因心理的刺激而失其自主意志，故亦應免除刑事責任也。

以上三說，以權利說較有理由，故爲多數立法例所採取也。

第二節 緊急避難行爲

爲避免自己或他人之緊急危難，不得已而侵害他人法益者，是謂緊急避難行爲。緊急避難行爲與前節之正當防衛行爲，雖同爲違法阻却之原因，但兩者之性質則不盡同。正當防衛是以他人之侵害存在爲前提，緊急行爲則基於危難之發生。前者只能對不法侵害之人行使防衛，後者則對於任何人皆得行使。關於此點，現行刑法第二十四條有詳細之規定。其第一項曰「因避免自己或他人生命身體自由財產之緊急危難，而出於不得已之行爲不罰，但避難行爲過當者，得減輕或免除其刑。」又第二項曰「前項關於避免自己危難之規定，於公務上或業務上有特別義務者不適用之。」依此條之解釋，則所謂緊急避難行爲應具備下列各項要件，分述如次：

(一) 須有危難之發生。危難者，法益瀕於危險之謂也。此項危難之發生，不論其爲自然力的或人爲的，均有阻却違法之能力。例如船行海中，遇暴風暴雨，或被人放火，勢將沉沒，其因此所發生之危害行爲，在法律上均不負責任也。

(二) 危難須屬緊急。緊急危難，謂危難迫在眼前也。此種現存之危難所以別於過去及未來而言。危難之屬於過去者，已無法施以救助。危難之屬於未來，尙非緊急，亦

無行使緊急處置之必要。例如失火之處距離自己住宅尚遠，應無拆毀鄰家房屋以免延燒之必要，即無行使緊急狀態之權利也。

(三)須出於不得已。緊急避難行爲既以損害他人法益爲目的，故其行使亦應特別慎重，苟非有不得已之情形，即不許濫用此權。所謂不得已，即除犧牲他人之法益，別無方法可以避免危難也。例如航程中，突遇暴風，船將沉沒，苟尚有救生器具可用，即不許奪人之救生器而自全也。

(四)須以保全自己或他人之生命、身體、自由、財產爲限。

緊急避難行爲所保全之標的，應以生命、身體、自由、財產四項法益爲限，至於名譽，則不在保全之列。上述四項法益，不論其爲自己或屬於他人，亦均在不罰之列。例如旁人於火災之際，侵入鄰家施救致損毀鄰家器具，則此種救護第三人急迫危難之行爲，在法律上不負刑責也。

(五)避難行爲不可過當。緊急避難行爲，在法律上固以不罰爲原則，但如逾越必要之程度時，則仍不能不負刑責，惟得按其情節減輕或免除其刑。至於避難行爲是否過當，各國立法例有以被害法益與救護法益是否相等爲標準者。我國刑法則無此項限制，應與正當防衛採同一解釋，須審度當時危難迫切之程度及避難之狀態而定也。關於此點，最高法院二一年院字第七八五號解釋例會說明云：「在緊急避難所救護之法益，其價值

不必相等或輕於因救護所損害之法益。」

(六) 緊急避難行爲對於公務上或業務上有特別義務者，不適用之。公務上之特別義務，例如兵士有守土之責，若以戰事避免本身之危難而逃免，便不能不負委棄守土之責。又如船長負有業務上之特別義務，不能於船沈之際奪人之救生器而自全也。

關於緊急避難行爲不罰之理由，學說頗不一致，茲舉其重要者述之如次：

(一) 意思喪失說。此說着重於行爲人主觀方面，謂行爲人於緊急危難之際，因受意外之刺激致喪失其自由意思，其所爲之行爲非基於意思之發動，故爲責任條件阻却之原因，亦卽不罰之根據也。

(二) 權利行爲說。此說謂緊急危難，人人有救護之權，此與不法侵害有防衛之權利者正復相同。緊急行爲乃爲保護其權利而加害於他人之行爲，其所行使者爲緊急權利，故爲一種權利行爲。法律既認緊急避難爲一種權利行爲，自不應加以處罰也。

(三) 放任行爲說。此說謂於緊急危難數個法益不能並全之際，行爲人爲保存自己或其親人之法益而犧牲第三人之法益，實爲人情之常，法律應聽其自然演變，不必加以處罰也。

第三節 依法令之行爲

依法令之行為，謂根據國家法令所爲之行為也。國家法令，無論何人皆有奉行之義務。苟盡此義務，致與刑法上犯罪行為之構成要件相當者，在法律上不負責任。例如依法令而逮捕人犯，不能論以妨害自由罪，依法令而執行死刑，不能論以殺人罪也。現行刑法第二十一條第一項所載「依法令之行為爲不罰，」卽是此意。惟所謂依法令之行為，範圍甚廣，基於刑罰法令之行為固無論矣，卽基於民法上或行政法上之行為，亦應包括在內。例如民法上所規定對於子女之親權行爲，對於精神病人之監護行爲，均在不罰之列也。

第四節 基於職務上之行為

現行刑法第二十一條第二項云「依所屬上級公務員命令之職務上行爲不罰，但明知命令違法者不在此限。」依本條之解釋，則行使職務上之行為，應具備二項要件：

(一)須係基於所屬上級公務員之職務上行爲。所謂上級公務員，是別於同級之公務員而言。蓋有上下隸屬之關係，上級公務員始有監督權之存在，下級公務員始有服從義務之發生。若在同級之公務員，則不生服從之問題也。其次，上級公務員之命令，須屬於職務上之行為，始有服從之義務。若不在職務範圍以內，則既無奉行義務，如逕爲執行則爲濫權，卽不能不負責任也。關於此點，最高法院二〇年上字第四一號判決會解

釋云「刑法所規定之免責條件，係以所屬上級公務員關於職務上命令之行為爲限。某甲身充緝私隊隊士，其職務上僅在查緝私鹽。某乙既無私販拒捕情形，乃率行開槍殺之，顯非職務上之行為，自不得藉口係受有命令以爲免責理由。」

(二)所屬上級公務員之命令須不違法。關於下級公務員對於上級公務員之命令有無違法性應否負審查義務一點，各派學者主張頗不一致。有主張形式審查說者，謂下級公務員對於上級機關命令之形式，須負審查之義務，但如命令形式完備，縱令內容違法，本於下級官吏應服從長官命令之義務，則仍不負責任也。有主張實質審查說者，謂下級官吏對長官之命令，固有服從義務，惟若內容違法，無論爲國家之利益或爲人道的正義，均不應盲從。故於命令形式上審查之外，應兼及於內容上之審查，否則明知違法而爲執行，無異本於他人教唆而實施犯罪，不能爲違法阻却之原因也。亦有主張絕對服從說者，謂下級官吏對於長官之命令有絕對服從的義務，不論該命令形式上是否完備或實質上有無違法均應由長官負責，下級官吏實無審查之義務也。

以上三說，以第二說爲最有理由。現行刑法第二十一條第二項但書之規定，即係採取實質審查說也。故凡明知爲違法而仍執行者，則無論形式上之不完備或實質之違法，其因此所生之責任自不能免除也。關於此點，最高法院二〇年上字第一〇五二號判決亦有解釋云「下級公務員於其職務內事項，固有服從上級公務員命令之義務。若其命令之

形式要件未備而聽從實施，即不得主張爲依法令執行職務之行爲。本案上訴人所述，僅係依據口頭命令，形式要件既不具備，竟爾聽從實施剝奪人之行動自由，要不能免共犯之責。」

第五節 業務上之正當行爲

業務在刑法上有廣狹之分。狹義專指適法之業務而言，而廣義則兼指違法之業務而言。例如以賭博或販賣煙毒爲常業是一種違法業務，不在法律保護之列。至於正當之業務，不論爲法令所積極的許可或消極的容許，苟不入禁制之範圍均是。例如正式開業之醫生診病，截去病者肢體致成殘廢，因係執行正當業務故不構成刑法上之重傷罪也。正當行爲在業務之本質上，固以不爲法令所禁制者爲限，而在行爲之本質上，又須以不軼出業務之範圍而後可。若醫生本無割斷病人肢體之必要，而竟予截斷者，仍不能以業務爲違法阻却之原因也。現行刑法第二十二條所載「業務上之正當行爲不罰」即此意也。

第九章 未遂犯

第一節 未遂犯之概念

刑律已着手在因之外障礙不遂者為未遂
罪之法國

未遂犯謂已着手於犯罪行為之實行而未發生結果者也。凡一種犯罪行為發生結果者稱爲既遂，否則爲未遂，故未遂者，別於既遂而言也。關於未遂犯之意義，有德法兩派的不同。法國派謂因意外之障礙而未發生結果者爲未遂犯。是爲狹義說。德國派謂不問未遂之原因，是否出於意外皆爲未遂罪，是爲廣義說。現行刑法第二十二條所載「已着手於犯罪之實行而不遂者爲未遂犯」即係採取德國派之廣義說也。依廣義說之結果，未遂犯之態樣有三。因障礙而不遂者爲狹義未遂犯。因己意中止而不生結果者爲中止未遂犯。因其行爲本身不能發生結果者，則爲不能未遂犯也。

未遂犯之成立，普通須具備下列要件：

(一) 須具備責任能力。行爲人須有責任能力始能令其負責。未遂爲犯罪行爲之一種態樣，自亦適用同樣之規定。蓋法律既規定不處罰無責任能力人之行爲，自不發生既遂未遂之問題也。

(二) 須有犯罪之故意。故意爲未遂犯成立之要件，此點與既遂犯成立不同。蓋既遂犯，無論以故意或過失均可成立。若未遂犯，則唯有故意方可成立。例如以槍擊獸因不注意而傷人，若已有傷人之結果則處以過失傷人罪，否則與犯罪無關，自無未遂可言也。

(三) 須有着手以上之行爲。着手爲實行之開始，例如意圖殺人，舉刀欲砍是爲着

手。着手後而不發生結果者，始爲未遂。若犯罪於預備中發覺者，則無未遂之可言也。

(四)須未發生結果。未遂犯之成立須以未發生結果爲其要件。若已發生結果，則已入於既遂之狀態，自無未遂之可言。例如殺人已生死亡之結果，謂之既遂，若未產生死亡之結果，則屬未遂也。

第二節 未遂犯之種類

未遂犯之態樣不一，有因受意外障礙而不遂者是爲狹義未遂犯，有因己意中止而不遂者是爲中止未遂犯，亦有因行爲本身不能發生結果者是爲不能未遂犯。茲分述之如下：

(一)狹義未遂犯。所謂狹義未遂犯，即指因受意外之障礙而不遂者而言。狹義未遂犯亦簡稱爲未遂犯，以別於中止犯或不能犯也。現行刑法第二十五條第一項所載「已着手於犯罪行爲之實行而不遂者爲未遂犯。」原則上係指廣義之未遂犯而言。換言之，即包括中止未遂犯及不能未遂犯也。惟第二十六條第二項及第二十七條既有關於不能未遂犯和中止未遂犯之特別規定，則第二十五條第一項所載當指狹義之未遂犯矣。

狹義未遂犯之態樣有二，一爲未了未遂，一爲既了未遂。未了者，謂實行已開始，

而未終了者也，例如舉刀殺人，刀將砍而先被人奪去，是爲未了未遂。既了者，謂實行已終了而不生結果者也。例如開槍殺人，彈已發出，而未命中，是爲既了未遂。但無論其爲未了未遂或既了未遂，其在刑法上之責任則一。狹義未遂犯因其係受意外之障礙始未發生結果，與因己意中止或行爲本身不能發生結果者，情形不同，故其處罰亦較中止犯或不能犯爲重。依刑法第二十六條第一項之規定，未遂犯之處罰，得按既遂犯之刑減輕之。此項得減之規定，即係授審判官一種自由酌量之權，其是否減輕則須視其情節而定也。惟應注意者，一切未遂犯之處罰，須有特別規定者爲限，（第二十五條第二項）換言之，即須於刑法分則內載有處罰未遂犯之規定者，始能適用，否則使不能以犯罪論。蓋犯罪雖具有未遂之狀態，如於社會並無重大危險者，則以不罰爲愈也。

（二）不能未遂犯。廣義之未遂犯，包括不能犯及中止犯，已如前述。所謂不能犯，即犯罪已着手，而因其行爲無發生結果之可能與危險，未生其所預期之結果；換言之，其不能發生犯罪結果之原因，既非由於意外障礙，又非由於己意中止，乃係其行爲之性質上無發生結果之可言與危險也。

不能犯有目的上之不能犯與手段上之不能犯之分，又有絕對的不能犯與相對的不能犯之別。目的上之不能者，謂目的物並不存在而對之犯罪之意也。例如以殺人之意思，誤獸爲人而殺之，此目的上之不能犯也。手段上之不能者，實施犯罪之手段不能發生犯

罪結果之謂也。例如以未裝子彈之手槍殺人，此手段上之不能犯也。絕對的不能犯者，行爲決不致發生結果之謂也。例如以料土爲煙土，從而販賣，決不致發生販賣鴉片之結果者是也。相對的不能犯者，有時亦能發生結果之謂也。例如啓庫竊盜，空無所有，雖爲竊盜不能，然庫內苟有存金必有被盜之可能也。

未遂之處罰，學說上有誅心主義與誅害主義之分。誅心主義以犯罪雖未達既遂之程度，然行爲者具有犯罪之惡性，且已表現於外部，其實害之發生與否固可不問，而犯人之心術則實無可恕也。誅害主義則謂犯罪之處罰，應以實害之輕重爲標準，未遂僅有行爲之表現，並無結果之發生，故不應該以既遂之刑也。至於不能犯之處罰，亦有主觀說與客觀說兩種，其立論之根據與上述之誅心誅害主義大略相同。主張主觀說者謂已著手實行犯罪，無論其能否發生犯罪結果，皆足危害社會，故應處罰。至主張客觀說者，謂不能發生犯罪事實時，其行爲與犯罪相去尙遠，若一律處罰，則似爲處罰犯罪意思而非處罰犯罪行爲矣。兩說雖各有理由，然均不免偏於一面，失於極端。最近各國立法例，多採折衷說。以主觀說爲原則，而以客觀說爲例外，即對於相對的不能犯仍須處罰，對於絕對的不能犯則不論罪。我國現行刑法對於相對的不能犯仍以未遂犯論，惟對於絕對的不能犯特設明文以規定之。該法第二十六條第二項云「但其行爲不能發生犯罪之結果又無危險者減輕或免除其刑。」最高法院一九九年非字第三五號判決亦曾解釋云「刑法處

未遂犯之精神，係以其着手於犯罪之實行，雖因意外障礙不遂而有發生實害之危險，不能不加以制裁，故刑法上之不能犯，亦係指該項行為有發生結果之危險者而言。如出於犯人一時之幻覺，實際上並非實施犯罪之行為，自不能成立犯罪。本案被告誤認料土為鴉片煙土，着手販賣，非但不能發生販賣煙土之結果，且無發生該項結果之危險，即亦不生未遂罪之問題。」

(三)中止未遂犯。所謂中止未遂犯，即於犯罪着手時或實行中，非基於意外之障礙，或行為性質之不可能，而由己意中止或防止其結果之發生也。其因意外障礙而中止者，例如竊盜正在竊取財物忽聞外面有足履聲，疑為人至，乃自行退出，此非中止犯，應仍以狹義未遂犯論也。

中止犯可分二種，一為未了中止，一為既了中止。着手後而不終了其行為者謂之未了中止，例如共同正盜，方入室竊物，忽生悔悟之心逕自逃歸是也。實行終了對於犯罪結果為有效之防止者，謂之既了中止。例如以毒藥殺人，於他人服藥後，自動施以解毒劑而獲甦生是也。未了中止以不終了行為之實施為條件，故必須有此不實行之消極行為，而此消極行為尤須出於犯人之本意，始能認為中止。至既了中止則以實行終了後防止其結果發生為條件，故必須有此防止之積極行為，而此積極行為尤須發生效果，例如投放毒藥之後，立時救活毫末損傷是也。若自動施救之後，被害者仍不免於死亡，則實害

已生自應以既遂論也。

中止犯應否處罰，學說不一。我國現行刑法仿多數立法例，採減免主義，其第二十七條所載「已著手於犯罪行為之實行而因己意中止或防止其結果之發生者減輕或免除其刑。」中止犯之所以必須減輕或免除其刑者，無非以爲人既自動中止或防止其結果之發生，在主觀方面言已表示犯人之悔悟心理，而在客觀方面亦未有實害之發生，爲獎勵犯人向善起見實有減輕或免除其刑之必要。惟應注意者，即中止犯之減免以中止之個人爲限，不及於共同正犯，教唆犯或從犯也。共同正犯在原則上，既有意思與行為之聯絡，其間一人之行為，即可視爲全體之行為，惟中止犯之減免則係基於刑事政策之理由，不能推及於其他共犯也。至於教唆犯因現行刑法採獨立處罰主義之結果，則正犯中止之效力自不及於教唆犯，如其行為有處罰未遂者，仍當以未遂犯論。反之教唆犯之本身中止而正犯不從其中止，則非防止其結果發生，仍不能認爲教唆犯之中止，因獨立教唆之行為業已終止，非有積極的中止行為，決不能以中止論也。惟從犯與正犯有從屬關係，原則上應以正犯之中止視爲中止，然實際上從犯無論事前幫助或實施中幫助，均須使幫助之行為喪失其助成犯罪之因素方合中止之條件也。關於此點，司法院二一年院字第七八五號解釋例曾說明云「共同正犯，教唆犯，從犯，須防止結果之效果發生，始能依中止犯之例處斷。」

第十章 共犯

第一節 共犯之概念

共犯者，謂二人以上共同成立同一之罪名也。共犯須有意思及行爲之聯絡始能成立。僅有意思聯絡而無行爲聯絡固不得謂爲共犯，卽有行爲之聯絡而無意思之聯絡亦不得謂爲共犯也。例如甲與乙共約爲強盜，實行之際乙未參加，是甲乙雖有犯意之聯絡，却無行爲之分擔，故不能認爲共犯。又如甲乙各欲殺丙，事前並無意思之聯絡，適同時開槍，是爲同時犯，非共犯也。此外尙有一種類似共犯而不得謂之共犯者，卽事後共犯是也。例如藏匿犯人及收藏贓物，皆爲於犯罪行爲終了之後加助力於犯人者，是爲事後共犯，成爲獨立犯罪，不以共犯論也。同時犯與事後犯雖似共同正犯，其實非共犯也。同時犯本與共犯之形式相合，所以不認爲共犯者，以其欠缺意思之聯絡耳。法律所以爲此區別者，蓋因共犯對於其結果須負同一之責任，非共犯則各別負責也。至於事後犯，其形式甚似從犯，惟從犯之定義在刑法上以有事前或事中幫助之行爲者爲限，則事後幫助另構成獨立犯罪，不以共犯論也。

關於共犯之種類，學說上有種種區別。有分共犯爲正犯及從犯者，例如共同正犯及教唆犯爲正犯，幫助犯則爲從犯是也。有分共犯爲獨立犯與從屬犯者。前者爲共同正犯，後者如教唆犯及幫助犯是也。有別共犯爲必要的共犯與任意的共犯者，例如竊盜可以一人爲之，無須數人共同之必要，是爲任意的共犯，反之賭博罪通姦罪，必須有二人以上始能成立者，是爲必要的共犯。現行刑法關於共犯則分爲共同正犯，教唆犯，及從犯三種，當於下節分別述之。

第二節 共同正犯

共同正犯，謂二人以上共同實施犯罪之行爲也。現行刑法第二十八條所載「二人以上共同實施犯罪之行爲者，皆爲正犯」卽是此意。

共同正犯，學說上有主觀的意思共同說與客觀的行爲共同說二種。主觀說謂犯罪人間既有意思之聯絡，復以他人實行之行爲視爲自己之行爲，而他人實行犯罪之結果因先有意思聯絡復爲其所希望者，故應負共同正犯之責任也。客觀說則謂僅有犯意之聯絡，究無實施行爲。既無實施行爲，卽與普通構成之要件不符，自無論罪科刑之理，故非有共同行爲卽非共同正犯。現行刑法採取客觀行爲共同說，須以共同實施爲要件，卽於意思聯絡之外，尤須有行爲之聯絡，否則縱有意思聯絡，並非共同實施，則未參與實施之

一方，除有處罰陰謀犯罪之規定外，因其僅有犯意當在不罰之列。

共同正犯，固均以參與實施為要件。然所實施者，必係構成要件內容之一部。若各人所分擔實施行為，並非分則所定構成要件之一部，則應就其情形分別論定。例如殺人行為是以戕害他人之生命為構成條件，強盜行為以強暴脅迫取人財物為要件，則殺人強盜之際必須分擔此種行為方為共同正犯，若僅把風瞭望則與構成要件未能相當，故只能以從犯論也。

關於正犯與從犯之區別，有主觀說與客觀說二種。主觀說是以犯罪之意思為標準，謂犯人以自己犯罪之意思而為其行為者為正犯，以加功於他人犯罪之意思者則為從犯。客觀說謂對於犯罪之完成予以重大之影響者為正犯，予以輕微之影響者為從犯，其所予之影響相同者則為共同正犯。就以上兩說論之，客觀說較主觀說具有理由，故為多數立法例所採取也。關於上述各點，最高法院二二年上字第一七一三號判決曾解釋云「刑法上之共同正犯，係採客觀主義，以共同實施構成犯罪事實之行為為成立要件。雖共犯相互間祇須分擔一部份行為，苟有犯意之聯絡，仍應就全部犯罪事實共同負責，然其所為之一部行為，究須構成犯罪事實之內容，始有分擔實施之可言。刑法上所謂殺人罪，係以向被害人實施殺害為構成犯罪內容之行為，如於殺人之際僅在場把望予以便利，並未直接與於殺害行為。此種情形，自係於他人實施犯罪中，為直接重要幫助，不能認為分

担殺人之一部工作而依共犯之例處斷。」又最高法院一八年上字第六七三號判決亦解釋云「按刑法上之共同正犯，以有意思之聯絡，行爲之分担爲要件。本案上訴人於他人之犯罪，既無聯絡之意思，又無分担實施之行爲，即不得以其犯論。」

關於共同正犯之處分，我國現行刑法採取同等處罰主義，即每一個正犯皆負同一之責任。惟有應行注意者數事，說明如次：

(1) 共同正犯基於共同目的之行爲對於全部之結果，皆應負其責任。共同正犯之所以對全部之結果應負其責者，蓋以該種行爲爲達各人之共同目的而生也。例如強盜數人，搶劫富宅，一人綑綁事主，一人劫取財物，另一人則監視事主禁止聲張，則此三人對於共同目的內之強盜行爲均應負全部之責任也。

(2) 各共同正犯對於超越共同目的以外之行爲不負其責。共同正犯對於全部結果應負其責者，以有共同目的之行爲爲限。其非達共同目的之應有行爲，則爲超越共同目的以外之行爲，此種行爲，非各共犯所能預見，故不能令其負責。例如甲乙二人共約爲竊盜，入室之後甲取財物，乙忽起意強姦，則此強姦行爲非達竊盜共同目的範圍內之行爲，自不能令甲同負強姦之責任也。

(3) 共同正犯中有具備刑罰減免之原因，訴追條件之欠缺，以及加重之理由者，得單獨發生效力。例如有強盜數人，其中一人尙未滿十四歲得不論罪，其中另一人爲累

犯得單獨加重其刑也。

第三節 教唆犯

教唆犯，謂教唆他人使之生犯罪之決意者也，換言之，他人本無犯罪之意思，用教唆者之授意始生犯罪決意之謂也。我國現行刑法第二十九條第一項所載「教唆他人犯罪者，爲教唆犯。」卽是此意。依上述之解釋，則所謂教唆犯者，應具備次列要件：

(一)要有教唆之故意。教唆者須有教唆之故意始能認爲犯罪。換言之，卽被教唆者因教唆而生犯罪之決意或至於實行，爲教唆者所能預見也。若因一時之出言不慎致惹起犯人犯罪之原因者，不能謂有故意，故不能成立教唆罪也。例如甲向乙盛稱丙之家財富有，乙因而起意竊盜，此際甲不負教唆之責，因教唆犯之處罰，以其有較深之惡性，若因一時出言的疏虞或懈怠，致人生犯罪之意思，則非出言人所能預見，故不能令其負刑責也。

(二)要被教唆者爲有責任能力之人。教唆犯之成立，須對於有責任能力之人實施教唆爲其要件。若對於無責任能力之人，如未滿十四歲之人使之犯罪，因其本身尙無意思能力，不過教唆者利用爲犯罪之工具，應爲間接正犯而非教唆犯也。至以強暴脅迫或其他方法利用人之喪失自由意思而教唆其犯罪者亦同。

(三) 要被教唆者本無犯罪之意思。教唆罪之成立，須以被教唆者本無犯罪之意思爲限。若被教唆者，本有犯罪之意思不過猶豫不決，後因教唆者之一激，起而實行，則被教唆者之行爲，乃本其自己之意思而行，並非由於教唆者之授意所致，應不成立教唆罪，而可認爲一種幫助犯也。關於此點，最高法院二十一年上字第五〇四號判例曾解釋云「教唆犯，係指被教唆者本無犯罪之意思，因受人教唆而實施犯罪之謂。若被教唆者已有犯罪之決心，從而參與其謀議或指示方法，除有時應以同謀或從犯論罪外，要不得認爲教唆犯。」

(四) 要被教唆者所實施之犯罪行爲，須出於教唆範圍之內，始能令教唆者負既遂之責。例如甲教唆乙到某富室竊取財物，乙到達後實施強盜，則超越竊取盜目的外之強盜行爲，自不能令甲負其責任。關於此點，前大理院十年上字第四七五號判例曾解釋云「教唆犯於正犯所實施之犯罪行爲，有超越所教唆之範圍時，僅應以所教唆之限度定其責任。」

關於教唆犯之處罰，有主獨立處罰主義者，亦有主從屬主義者。前者謂教唆犯有獨立教唆之犯意及獨立教唆之犯行，無論被教唆人是否從而實施，於教唆犯之成立並無影響，故得獨立處罰。後者則謂教唆犯之處罰，應以被教唆者是否實施犯罪行爲爲標準。如被教唆者並未從而實施犯罪，不得獨立處罰。我國現行刑法依多數國家之立法例，對

於教唆犯採取獨立處罰主義。刑法第二十九條第二項云「教唆犯依其所教唆之罪處罰之。」又同條第三項云「被教唆人雖未至犯罪，教唆犯仍以未遂論，但以所教唆之罪有處罰未遂之規定者爲限。」是對於教唆犯無論被教唆者實施之程度如何，均得獨立處罰，即被教唆者未至實施犯罪，仍得以未遂論也。蓋教唆他人犯罪，危害社會，其惡性之深實較實施犯罪者爲甚，故爲保護社會之安寧起見，實有獨立處罰之必要也。

第四節 從犯

(一) 從犯之意義。從犯者，謂於犯罪實施前或實施中幫助他人犯罪者也。刑法第三十條所載「幫助他人犯罪者爲從犯。」卽是此意。所謂幫助，卽指一切予以便利或援助之行爲而言。此種幫助，無論爲精神上的或物質上的，亦不問爲積極的或消極的，只要其對於犯罪行爲之實行予以便利或援助，始足構成從犯之罪名。例如爲正犯供給犯罪用之器物，是爲物質上之幫助，指示犯罪之方法，是爲精神上之幫助，替竊盜把風是爲積極的幫助，見竊盜行竊故意不予阻止，是爲消極的幫助，凡此種種皆不失爲從犯之行爲也。

幫助犯罪之時期，本有事前幫助，實施中幫助，及事後幫助之分，惟刑法上之幫助犯則以事前幫助或實施中幫助者爲限，蓋事後幫助，對於原來之犯罪並無直接關係，故

應構成另一獨立之犯罪也。例如於他人實施竊盜行爲之後，爲之收藏贓物，自應構成收藏贓物罪，非竊盜罪之從犯也。

(二) 從犯構成之要件。從犯構成之要件有三，分述之如下：

(1) 要有幫助他人犯罪之故意。故意爲犯罪責任之要件，故從犯之成立應以有幫助正犯犯罪之故意者爲限。換言之，從犯對於正犯之行爲須有認識而故意予以便利也。關於此點，最高法院二一年上字第三九三號判例會解釋云「刑法上之幫助犯係指對於正犯犯罪事實具有認識而加以助力之謂。」又最高法院二十年上字第一〇二二號判決亦云「刑法上幫助之行爲，須有幫助他人犯罪之意思，如無此種故意，基於其他原因以助成犯罪之結果尙難以幫助論。」

(2) 要有幫助他人犯罪之行爲。從犯除具備幫助他人犯罪之故意外，尙須有幫助他人犯罪之行爲。此種行爲，已如上面所述，不論其爲積極的或消極的，物質上的或精神的，均無妨於幫助犯之成立也。關於此點，最高法院二一年上字第八一五號判例會解釋云「從犯之幫助行爲係指與正犯以便利使其易於實施或完成犯罪行爲而言。在擄人勒贖案，若僅爲被綁之戶向土匪接洽取贖，其目的既非幫助正犯即不能以從犯論。」

(3) 要正犯之犯罪成立。現行刑法認從犯爲從屬性之犯罪，故從犯之成立與否，須視正犯之犯罪成立與否爲斷。若正犯之犯罪不成立，雖有幫助行爲亦不能單獨論罪也。

。關於此點，前大理院一〇年非字第一一八判決會解釋云「查刑律第三十一條之從犯，必正犯業已成立犯罪，然後有從犯之可言。」

(三)從犯之處分。關於從犯之處分，有主張採獨立處罰主義者，亦有主張採從屬主義者。有採必減主義者，亦有採得減主義者。我國現行刑法採取從屬主義，已如前述，即非正犯之犯罪成立，不能單獨處罰從犯也。惟從犯之處分，依舊刑法第四十四條之規定係採必減主義，現行刑法則以從犯之情節有時未必較正犯為輕，若一律予以減輕未免失之寬鬆。故改為得減，一任審判官斟酌實際之情形而為減輕與否之標準。刑法第三十條第二項所載「從犯之處罰得按正犯之刑減輕之。」即是此意。

第十一章 數罪併罰

數罪併罰者，謂就一犯人於裁判前所犯之數罪併合而處罰者也。數罪併罰在暫行新刑律稱為俱發罪，舊刑律稱為併合論罰，現行刑法始改稱今名。所謂數罪即二以上之罪，惟應如何區別一罪或數罪，則學說頗不一致，分述如次：

(一)犯意說。此說以犯意之個數，為區別一罪與數罪之標準。例如犯人以詐欺取財為目的而妨害自由，究為一罪或二罪，應就犯人意念中欲犯一罪或二罪以為斷也。

(二)行為說。此說以行為之個數，為區別一罪與數罪之標準。例如以一行為傷害

二人，應仍以一罪論，蓋犯罪為一種行為，一個行為損害數個法益，仍不能認為數罪也。

(三)法益說。此說以被損害法益之個數，為區別一罪與數罪之標準。例如以一行為傷害四人，即應論以四罪，蓋所侵害者為四人之法益也。

以上三說各有理由，現行刑法則採行為說為原則，而以犯意說為例外，即對於實質上之數罪，想像上之競合犯及牽連犯，以行為為標準，而對於連續犯則以犯意為標準也。

第一節 實質上之數罪併罰

實質上之數罪，即同一犯人於裁判確定前先後犯有數罪次第或同時發覺之謂也。例如同犯一人，先犯傷害罪，後犯竊盜罪，是為實質上之數罪，應依數罪併罰之例處斷。

關於數罪併罰之範圍，各國所採主義不一，有以裁判宣告前所犯之罪為限者，如德國及我國舊刑法是也。有以裁判確定前所犯之罪為限者，如日本刑法及我國舊刑律是也。有以刑罰執行未畢前所犯之罪為限者，如荷蘭刑法是也。我國現行刑法則採第二說，其第五十條所載「裁判確定前犯數罪者併合處罰之。」即是此意。第一說併合處罰之範圍過狹，於犯人極為不利，第三說則又過於寬大，在執行所犯之罪，仍許推翻已確定之

裁判，使犯人得享受合併處罰之利益，亦近於獎勵犯罪，故採第二說較為得體。

各國立法例關於數罪併罰之處分，其主義有三，分述之如次：

(一) 併科主義。此項主義是就各罪宣告之刑合併執行。例如某甲犯竊盜罪宣告有期徒刑三年，犯傷害罪又處徒刑二年，則依併科主義，應合併執行有期徒刑五年。

(二) 吸收主義。此項主義是就各罪宣告最重之刑執行，其較輕罪之刑為重罪所吸收，不加入執行。如前之例，甲被宣告最重之刑為竊盜罪之三年有期徒刑，其傷害罪即被吸收之重罪之中，故僅須執行有期徒刑三年也。

(三) 限制加重主義。此項主義是就數罪中宣告最重之刑加重者，但不得逾越一定之年限。例如某甲犯竊盜罪宣告有期徒刑五年，犯詐欺取財罪宣告有期徒刑四年，犯傷害罪宣告有期徒刑二年，則甲所犯之最重刑為有期徒刑五年，各刑期合併則為有期徒刑十一年，此際可在有期徒刑五年以上十一年以下定其應執行之刑期也。

以上三種主義各有長處，現行刑法故兼採之。例如刑法第五十一條第一款至第四款及第八款所載者即係採取吸收主義。第五款至第七款所採者為限制加重主義。第九款所採者為併科主義。茲將其條文列下：

第五十一條 數罪併處分別宣告其罪之刑，依左列各款定其應執行者：

(1) 宣告多數死刑者執行其一。

(2) 宣告之最重刑爲死刑者，不執行他刑，但從刑不在此限。

(3) 宣告多數無期徒刑者執行其一。

(4) 宣告之最重爲無期徒刑者，不執行他刑，但罰金及從刑不在此限。

(5) 宣告多數有期徒刑者，於各刑中最長期以上各刑合併之刑期以下定其刑期，但不得逾二十年。

(6) 宣告多數拘役者比照前款定其刑期，但不得逾四個月。

(7) 宣告多數罰金者於各刑中最多額以上各刑合併之金額以下定其金款。

(8) 宣告多數褫奪公權者僅就其中最長期間執行之。

(9) 宣告多數沒收者併執行之。

(10) 依第五款至第九款所定之刑併執行之。

以上爲數罪併罰之合併標準，惟應注意者尙有數事說明如下：

(一) 數罪併罰，於裁判確定發覺未經裁判之餘罪，應如何處斷？關於此點，現行刑法第五十二條有明文規定「數罪併罰於裁判確定後發覺未經裁判之餘罪者，就餘罪處斷，」蓋數罪併罰，須於裁判確定前發覺，始能享受合併之利益，其在裁判確定後發覺者，自應就餘罪處斷也。

(二) 數罪併罰，有二裁判以上者，應如何處斷？關於此點現行刑法第五十三條亦有

規定云「數罪併罰，有二裁判以上者，依第五十一條之規定，定其應執行之刑。」數罪併罰有二裁判以上者，例如甲先犯竊盜罪次傷害罪，在竊盜罪裁判時不知其另犯傷害罪，而在傷害裁判時，亦不知先已受竊盜罪之科刑判決，各就二罪單獨科刑，則日後發覺即應依第五十三條之規定更定其應執行之刑。惟所犯數罪，均須在確定裁判以前，此爲數罪併罰之要件不可不具備也。

(三)數罪併罰已經處斷，如各罪中有受赦免者，餘罪應如何處分？關於此點，刑法第五十四條亦有明文規定云「數罪併罰已經處斷，如各罪中有受赦免者，餘罪仍依第五十一條之規定定其應執行之刑，僅餘一罪者，依其宣告之刑執行。」

第二節 想像上的競合犯及牽連犯

一行爲而觸犯數罪名，學說上稱爲想像的競合犯，犯一罪而其方法或結果犯他罪者，學說上稱爲牽連犯。想像的競合犯，有同種類與異種類之分，例如以一槍擊斃數人，是爲同種類之想像的競合犯，以槍殺人同時毀損他人之財物，是爲異種類之想像競合犯。犯一罪而其方法或結果觸犯他項罪名云者，指犯人意念中僅欲犯某罪，而其實施之方法或結果觸犯犯人意念以外之其他罪名而言。實施之方法觸犯他罪名者，例如因欲詐欺取財，而用偽造文書之方法，其偽造文書係觸犯另一罪名是也。實施之結果觸犯他罪

名者，例如欲妨害自由罪，結果竟至傷害被略誘之人，其傷害之結果係觸犯另一罪名是也。

想像的競合犯或牽連犯在外形上原爲數罪，然係基於一個犯罪行爲，故各國立法例，以一罪論。現行刑法第五十五條所載「一行爲而觸犯數罪名或犯一罪而其方法或結果犯他罪名者從一重處斷。」卽是此意。關於此點，最高法院十九年上字第一八四號判例曾解釋云「刑法第七十四條（舊刑法）規定以一行爲而犯數項罪名，應從一重處斷，本案同時被擄者雖有四人，究爲一個行爲之結果，自應以一罪論。原審就被擄之人數爲標準，認爲成立四個擄人勒贖罪，依刑法第七十條併合論罪，亦屬錯誤。」又十九年上字第九二一號判例亦解釋云「上訴人係以恐嚇取財之目的僞造公文書，其行爲雖觸犯兩法條，而實質上仍有牽連關係，自屬毫無疑義」。

所謂從一重處斷者，謂於數種罪名之中，擇其重刑之一罪而處斷之，非謂在重罪法定之範圍內擇其最重刑罰而處斷之也。例如因詐欺取財而僞造公文書，則應比較刑法分則所規定兩罪刑之輕重，而從一重罪處斷。詐欺取財，依刑法第三百三十九條之規定，應處五年以下有期徒刑，拘役，或科，或併科一千元以下罰金。僞造公文書，依刑法第二百零一條之規定，應處一年以上七年以下有期徒刑。兩相比較，應以僞造公文書罪爲重，適用時卽應從該罪處斷也。

第三節 連續犯

連續犯者，謂數個行爲，基於同一之犯罪決意觸犯同一之罪名也。犯罪行爲，有以犯罪達於實行階段，同時即完成其行爲者，爲即成犯。如殺人之發生死亡結果是。有以犯罪達於實行階段後，仍繼續其違法狀態者，爲繼續犯，如私行拘禁罪是。連續犯者，繼續犯之一種，即以連續犯罪之意思數次犯同一之罪名者是也。

關於連續犯之學說，歷來有犯意說，法益說，及折衷說之分。犯意說注重犯人之意思，如僅有一個概括犯罪之意思而有數個行爲者爲連續犯，如非基於概括之犯意，則數行爲應成立數罪也。法益說注重被害之法益，如被害法意相同，雖係數次犯罪行爲，亦以一罪論，若侵害數個法益則以數罪論也。至於折衷說則對於犯罪之意思與被害之法益同時顧及，即連續數行爲須具同一犯意之外，尤須侵害一法益，始能以一罪論也。

我國現行刑法第五十六條所載「連續數行爲而犯同一之罪名，以一罪論，但得加重其刑至二分之一。」即係採取犯意說也。以此條之解釋，則所謂連續犯者應具備下列各種要件：

(一)須爲一個概括之犯意。連續犯之第一個要件，便須具備概括之犯意。例如某甲

基於侵佔之概括意思，今日侵佔五元，明日侵佔十元，一連十餘次始被發覺，是為侵佔罪之連續犯。若非基於單一之意思，今日竊某甲之衣物，明日又竊甲之錢款，則非連續犯也。關於此點，最高法院二三年上字第二三八九號判例曾解釋云「連續犯之要件須出於單一之意思，換言之，即犯人自始即為一個預定之犯罪計劃，而連續以數行為實施之者為連續犯。若中途有新犯意發生縱其犯罪原因同一，並非自始即為一個之預定計劃，則基於新犯意發生之行為，即為併合罪不成連續犯。又連續犯規定同一罪名，係指罪質相同之罪而言，又曰以一罪論，其非單一罪可知。故凡連續數行為而犯罪質相同之罪，均可構成連續犯，則罪有重輕時，自應論以一重罪。」

(二)須反覆為數個獨立之行為。連續犯之特點係在反覆為數個獨立之行為。例如侵佔罪之連續犯，係積多次獨立之侵佔行為而成，每次均能獨立之侵佔罪。若合數罪之行為，僅成立一罪者，例如殺人，先以刀砍，後以槍殺，是為即成犯，非連續犯也。關於此點，最高法院一九年上字第五九〇號判例曾解釋云「查刑法上之連續犯係指一次即可成罪之行為而以特定或概括之意思數次反覆為之者而言，故必預以連續之意思對於同一性質之法益予以數次侵害者乃為連續犯。若於實施犯行後，因尙未能完成其犯罪而再繼續動作以促成其結果者，則前後所實施者乃組成犯罪行為之各動作，而先行之低度行為為後行之高度行為吸收，僅應成立單一之犯罪，無所謂連續犯。」

(三)須犯同一之罪名。所謂同一之罪名，係指犯同一罪質之罪名，並非專指同一條文之罪。例如竊盜與搶奪雖非同一條文，但均以奪人財物爲目的，故不失爲同一性質之罪名，則先後犯之自可以連續犯論也。關於此點，最高法院一八年上字第八〇七號判例曾解釋云「搶奪與竊盜，均係因盜取他人財產而成立之犯罪行爲，其本質毫無所異，若以概括意思繼續而爲搶奪及竊盜之行爲，應以連續犯論。第一審依強盜竊盜兩罪分別論科，原審未予糾正，其法律上見解顯有錯誤。」

第十一章 累犯

累犯者，謂犯人於犯罪裁判確定後受一定刑罰之執行而於一定期間內更犯一定之罪也。我國現行刑法第四十七條所載「受有期徒刑之執行完畢，或受無期徒刑或有期徒刑一部之執行而赦免後五年以內再犯有期徒刑以上之罪者爲累犯，加重本刑至二分之一，」卽是此意。依此條之解釋，則累犯之成立，應具備下列要件。

(一)須曾受有期徒刑之執行完畢，或受無期徒刑或有期徒刑一部之執行而赦免者。所謂受有期徒刑執行完畢，卽指前犯之罪經宣告有期徒刑且已執行期滿出獄而言。執行一部指已經開始執行而尙未執行完畢者而言，其已執行之刑期若干，殘餘之刑期若干，均非所問。至於赦免則指因特赦或免刑之關係，無須再執行其殘餘之刑期也。惟受無期

徒刑或有期徒刑一部執行假釋或保釋者，如假釋或保釋期內再行犯罪，其未執行之刑期仍須執行，故僅能與其後犯之罪依第五十條併罰不能謂爲累犯。至假釋期滿以後，未執行之刑以已執行論，如再犯罪，即具備受有期徒刑執行完畢之條件，自可以累犯論也。關於上述之點，最高法院一八年上字第六三三號判例曾解釋云「上訴人前科之有期徒刑，既尚在執行中，旋被提釋出獄，又非依法免除，則此次犯罪，按之現行刑法規定尙不能認爲累犯。」又司法院一九年院字第二五五號解釋亦云「受有期徒刑之執行尙未完畢即予保釋，於法無據，不能認爲有效。殘餘之刑仍應執行，在執行完畢前再犯徒刑以上之罪，依照刑法第六十五條之規定（舊刑法）不得視爲累犯。」

(二)須再犯之罪係有期徒刑以上之罪。法律之所以對累犯加重其刑者，因其惡性重大不能痛改前非也。若再犯之罪爲拘役或罰金時，則犯罪情節既如此輕微，自不能謂其惡性重大而以累犯論也。

(三)須執行完畢或執行一部而赦免後五年以內再犯者。法律之所以規定須於一定時間內再犯始成累犯之理由，則以刑法上本有時效之限制，凡犯罪經過一定之時期，其起訴權及行刑權皆爲之消滅，此尙指未實行者而言，若已經執行，則更應將其非惡消滅，乃獨於此而不爲一定時期之限制，苟有一次犯罪者，不論至何年月，永久不能自衛，倘遇再犯，即須加重，實未免失之苛酷。各國立法例關於此點，多設有時間之限制，即

非於一定期間內犯罪者不以累犯論也。我國現行刑法則規定爲五年，凡在此項期間內犯罪者，始能認爲累犯加重其刑也。關於此點，最高法院一八八上字第六四七號判決會解釋云「查刑法關於累犯之規定，以執行有期徒刑完畢或執行無期徒刑有期徒刑之一部而免除後五年內再犯有期徒刑以上之罪者爲其成立要件。本案被告前犯竊盜罪，雖受有期徒刑之執行，然其執行如未完畢或未經合法之免除，則其後之犯罪即不能以累犯論」。

關於累犯各國立法例中，有一般累犯主義與特別累犯主義之分。一般累犯主義，即對於一次犯罪而再犯罪者，不問其所犯之罪是否同一種類亦不問其相距離之時期若干，皆以累犯論。特別累犯主義，即於犯罪之種類以及再犯與初犯相距離之時期，皆有一定之限制，苟種類不同，或時間距離過久者，即不以累犯論。我國現行刑法則折衷於此兩種主義之間，再犯之罪雖不以同種類爲限，但須於受有期徒刑之執行完畢或合法赦免後五年內再犯者，始以累犯論也。

關於累犯之處罰，各國立法例所採納有三種方法。有不變更刑之種類而於刑期上定一最大限度，以爲加重之標準者，例如日本刑法是也。有變更刑之種類，以制裁累犯者，例如法國刑法是也。有加重本刑之等數者，例如我國舊刑法所採是也。現行刑法採取第一方法，即規定累犯加重本刑至二分之一，以爲最高度之限制，換言之，即在二分之一限度內而爲之加重均非不合法也。惟有二點應注意者，即對於裁判確定後發覺爲累犯

者應如何處置，及對於依本國軍法或外國法院受裁判者能否適用累犯之規定是也。關於第一點各國立法例亦不一致，有注重確定裁判之效力，不得輕易變更者，有注重累犯對於社會之危險，得依加重之例更定其刑者。我國現行刑法第四十八條所載「裁判確定後發覺爲累犯者依前條之規定更定其刑，但刑之執行完畢或赦免後發覺者不在此限。」即係採取後說之主張也。

至於第二點，我國現行刑法第四十九條亦有明文規定云「累犯之規定於前所犯罪依軍法或於外國法院受裁判者不適用之」。蓋累犯之加重以受法院所宣告之有期徒刑執行完畢或受無期徒刑或有期徒刑一部執行而赦免後再犯者爲要件，惟前科之刑如係受軍法裁判或受外國法院裁判者，其犯罪之性質常不相同，故不以爲累犯之基礎也。惟所謂依軍法裁判係指違反陸海空軍刑罰法令由軍事法庭依照軍法爲有罪之裁判者而言，此以犯罪之性質及裁判適用之法律爲區別之標準。若犯普通刑法上之罪受軍法裁判者如合於第四十七條之要件仍爲累犯，蓋第四十八條所謂軍法重在實體法也。

第二編 刑罰論

第一章 刑罰之意義

刑罰者，乃國家對於違反刑事法令之人予以制裁之方法也。犯罪譬如患病，刑罰乃係藥方，對於個人之患病須以藥餌治療之，對於社會上之犯罪，則須以刑罰處治之。刑罰對於犯罪者之制裁，不外二種方法，即剝奪其法益並使之受痛苦是也。茲更將刑罰之意義分析如次：

(一) 刑罰為國家對於違反刑事法令之人之制裁 不法行為有種種，有關於民法上的，有關於行政法上的，亦有關於刑法上的。民事制裁乃對於侵害權利懈怠義務之人一種處分。行政制裁乃對於違反行政法規或行政處分之人一種處罰。此二種不法行為均非刑罰能力所能及，只有違反刑事法令之人，例如殺人放火，始受刑罰之制裁也。

(二) 刑罰為國家對於私人之制裁 在原始社會時代，私人報復之制度常代刑罰而制裁犯罪，惟報復制度係存於私人之間，不得謂之刑罰。故刑罰權係存於國家與私人間之關係，科刑罰者為國家，受刑罰者則為私人，若私人間之直接報復行動，不獨不得謂之刑罰且須受法律嚴厲之制裁也。

(三) 刑罰為剝奪犯人法益，並予以痛苦之方法。犯罪是社會上的一種病態，故為

消滅或減少犯罪蔓延起見，宜對於犯人之法益予以剝奪並使之受痛苦，始能生效。例如對於犯重罪者予以死刑或徒刑之痛苦，同時剝奪其行使公權之能力，犯輕罪者予以拘役或科以罰金，凡此種種皆不外使犯人在身體上或精神上受到痛苦易生懊悔之心理作用也。

第二章、刑罰之目的

刑罰之目的，隨時代地域而異，惟在現代，刑罰之主要目的有如下列各種：

(一) 報復作用。原始刑法，以報復為中心，即在現代，刑罰亦仍視為國家代被害者報復之方法。例如殺人者處以死刑，傷人者處以徒刑，均報復作用也。

(二) 懲戒作用。刑法之目的，在維持社會之秩序安寧，故凡違反刑事法令之人，法律一律予以制裁，使犯罪者知刑之可畏不敢再以身試法而收懲戒之效也。

(三) 預防作用。刑罰之目的雖在直接處罰犯罪之人，然其間接目的則在使一般人知所畏懼，而收預防之效。故各國刑法，對於各種罪刑莫不詳列典章，以示罪刑法定之精神，同時執行死刑務求公開，使一般人民有所借鏡也。

(四) 匡正作用。刑罰目的在期犯人之改過自新，故各國刑法多設有假釋及緩刑之規定。假釋云者，即於犯人經判決徒刑在獄，於其未屆出獄之期而權令出獄之謂。其出獄之期間視為與在監獄相同。此種辦法，原為增加犯人悔過之速率而設，故其適用亦祇

以犯人確有懊悔之實據爲前提，否則恐反爲狡猾之徒所利用耳。至於緩刑則較假釋更進一步，對於偶然犯輕罪惡性不大之犯人，緩其刑之執行，所以期犯人之悔過自新也。

(五)教育作用。現代刑罰之目的除上述外，尚有一重要作用，即教育犯人是也。犯人之所以犯罪，多由於環境之不良，例如無職業者容易犯竊盜罪，血氣方剛者容易犯傷害罪。若在監獄能施以一種教育作用，無技能謀職業者使其學習工藝，習慣不良者施以精神訓練，皆能使出獄後減少犯罪也。

第三章 刑罰之種類

刑罰之種類，在現行刑法分爲主刑及從刑兩大類。主刑有死刑，無期徒刑，有期徒刑，拘役，罰金五種。從刑則只有沒收與褫奪公權二種。茲爲便利敘述起見，依刑罰之性質，分爲身體刑，自由刑，財產刑及權利刑四種，說明如次：

(一)身體刑。身體刑者予犯人以身體上之痛苦也。我國古代刑法關於身體刑之種類甚夥，例如墨，劓，剕，宮，大辟，無一非欲使犯人感覺身體上之痛苦也。民國成立，以舊昔科刑觀念不合近世潮流，故現行刑法僅保留死刑一項，其他身體刑概行廢止。蓋死刑爲刑罰中之最重者，因其人罪大惡極，非剝奪其生命，不足以維持社會之秩序安寧也。近代學者關於死刑之存廢問題見解不一。其主死刑廢止論者，謂死刑剝奪他人生

命，慘酷而失人道，且刑罰原以促人悔過以達預防犯罪爲目的，受死刑宣告之人，縱欲幡然改善已不可得，徒喪國家之元氣，無裨於社會。况人死不可復生，倘有科刑失當，更感救濟無方。如謂死刑之目的，在隔絕罪大惡極之人與社會接觸，則長期禁錮，亦可達到隔絕之目的也。而主死刑存在論者，則以刑法科以死刑之人，必惡性重大，非可望其改悔者，故奪其生機使永遠隔絕社會，此原係必要之圖，不能以人道之故而減削法律之權力。且死刑之執行特別慎重，判決確定之後，並須經最高司法行政官署之合准，決無失入誣枉之弊。終身禁錮，非第有乘機脫逃之虞，且有徒耗國家廩粟之害。兩相比較，應以仍用死刑爲宜。故近代國家，除瑞士等少數國家實行廢止外，大多數仍保存死刑制度也。

(二) 自由刑。自由刑者對於犯人之自由予以剝奪之刑罰也。此種刑罰，一方予犯罪者以精神上之痛苦冀其自行悔改，一方禁止其自由使之不能再犯，實較身體刑爲優。故現代國家均採之。自由刑依其輕重次序分爲三種：

(1) 無期徒刑。無期徒刑爲自由刑中之最重者，是將犯人終身禁錮，使之永遠隔離社會。受無期徒刑宣告之人，雖非如死刑之剝奪其生機，然其精神上之痛苦，並不下於受死刑宣告之人也。關於無期徒刑之制度應否廢止，學者間之主張亦不一致。其主廢止論者謂犯人年齡不同，幼年者犯之須受長期之羈禁，老年者則否。且壽命無定，有入

獄後不數日即死者，有數十年不死者。雖同一無期徒刑，幼者強者受之爲重，而老者弱者受之爲輕，有失法律平等之義。且刑罰在犯人主觀上的觀念上爲苦痛，無期徒刑終身不得自由，較死刑苦痛於一時者，其殘酷尤甚。在客觀方面，本欲期犯人改悔，然既終身監禁，不免因無出獄之望而自暴自棄，不合刑罰之目的。况無期徒刑劃一而無等差，不能視罪情而爲適當之應用，尤失相對法定主義之真諦也。至主張存在論者則謂刑罰因犯人年齡體格而執行長短有所等差，在有期徒刑亦有同一之缺點，本不僅無期徒刑爲然，且刑法對年齡未滿十八歲及滿八十歲人不得科無期徒刑，已於第六十三條設有明文限制，更不能爲非難之論據。其次刑罰本以預防犯罪爲其目的，而以教誨感化爲其方法。既非如報應主義時代專予犯人以痛苦，尤不容自暴自棄。且除赦免外，執行十年而行狀善良者，並得依第七十條之規定許其假釋出獄，亦決無自甘暴棄之理。至無期徒刑劃一而無等差，則係刑之性質使然，苟法官運用得宜，自無流弊可言也。

(2) 有期徒刑。有期徒刑者，即對於犯人在一定之期間內剝奪其自由權之謂也。我國現行刑法第三十條規定有期徒刑爲二月以上十五年以下，但遇有加減時得減至二月未滿或加至二十年。

(8) 拘役。拘役爲自由刑之最輕者，其與徒刑不同之點有二。第一，拘役之刑期較短，刑法第三十三條規定拘役爲一日以上二月未滿，但遇有加重時得加至四個月。第

二受有期徒刑之執行完畢，或受無期徒刑或有期徒刑一部之執行而免除後五年內再犯有期徒刑以上之罪者爲累犯，須加重其刑，但受拘役宣告之犯人，若於刑期終了再犯有期徒刑以上之罪者，則不能加重其刑。此因拘役之罪，較爲輕微，不構成累犯之條件也。

(三)財產刑。財產刑者，卽剝奪犯人財產之刑罰也。刑法上之罰金及沒收屬之，分述如次：

(I)罰金。罰金爲對於輕微犯罪過失偶發犯惡性不深者，或利慾上之犯罪等，令其繳納相當金額之刑罰也。罰金應否存在，主張者與反對者各有其說，其主存在論者，謂罰金制度宜於制裁利慾及過失之罪犯，並可以替代短期自由刑，以免罪情輕微之犯人損失社會上之地位。至主廢止論者謂罰金非加於身體或剝奪自由之刑，不能收懲戒之效果，且罰金制度，對於無資力者無從執行，對於富有者又不啻九牛去一毛無所介懷，一方既感執行困難，他方又失去刑罰之作用。兩說各有相當理由，吾人可置不論。惟各國法例對於最輕之罪，皆以罰金爲原則。我國古代刑法本有金作贖刑之制，得以金錢免除其刑。現行刑法則以明文規定，苟所犯之罪情節輕微且與財產上有關係者，皆可以科罰金，或於自由刑之外併科以罰金。罰金數額以一元以上爲標準（第三十三條第五款）。此項罰金依第四十二條之規定，應於裁判確定後兩個月內完納，期滿而不完納者強制執行，其無力完納者易服勞役。易服勞役與徒刑異性質，故不得超過六個月，並不得作爲

累犯之要件。關於此點，最高法院一九九年非字第六七號判決會解釋云「按易科監禁爲未完滿罰金之處分。其性質與自由刑不同，故於監獄內附設之監禁所執行之，得令服勞役，不與徒刑及拘役之囚犯同拘禁於監獄內以示區別。觀於刑法（舊法）第五十五條第六項之規定自明，本件原判決因被告被科三百元罰金未爲完納，遂予易科監禁固無不合，但竟按罰金三百元總額以二元折算一日論以五個月有期徒刑，並於判決確定前之羈押日數准以二日抵徒刑一日，是以徒刑誤爲易科監禁殊屬不合」。

（2）沒收。沒收者即將犯人之財物籍沒入官之謂也，依我國現行刑法第三十八條之規定，應行沒收之物有左列三項：

甲、違禁物。所謂違禁物，即法律禁止製造販賣持有之物。違禁物有絕對的與相對的兩種。絕對的違禁物，任何人不得製造，僅特定人不受限制，例如未受允准而持有槍械構成犯罪是也。違禁物因物之本身含有危險性，故民事法規不許人民享有所有權，刑事法規亦採義務沒收主義，初不問其人是否犯罪科刑也。

乙、供犯罪所用或供犯罪預備之物。例如供殺人所用之刀或供預備放火之洋油是也。此項之物本不以違禁物爲限。故僅屬於犯人者始得沒收之，但刑法分則有特別規定者依其規定。

丙、因犯罪所得之物，以屬於犯人者爲限始得沒收。例如竊盜所竊所竊取之贓物因

係屬被害人所有，故不得沒收。

(四) 權利刑。權利刑或稱能力刑，乃剝奪犯人所應享受公權之刑罰也。我國歷來刑法關於此點均有規定，惟被剝奪之公權則各有不同。茲將舊刑律舊刑法及現行法所規定之條文列之如次：

舊刑律第四十六條：褫奪公權者終身褫奪其左列資格之一部或全部

- 一、爲官員之資格
 - 二、爲選舉人之資格
 - 三、膺勳章之資格
 - 四、入軍籍之資格
 - 五、爲學校監督職員教習之資格
 - 六、爲律師之資格
- 舊刑法第五十六條：褫奪公權者褫奪左列資格
- 一、爲公務員之資格
 - 二、依法律所定之中央及地方選舉爲選舉人及被選舉人之資格
 - 三、入軍籍之資格
 - 四、爲官立公立學校職員教員之資格

五、爲律師之資格

現行刑法第三十六條：褫奪公權褫奪左列資格

一、爲公務員之資格

二、公職候選人之資格

三、行使選舉罷免創制複決四權之資格

第四章 刑之酌科及加減

第一節 刑之酌科

刑之酌科，謂審量犯罪情節及犯人性情而爲刑罰之應用也。現代各國刑法論罪科刑多採相對法定主義，卽於一定範圍之內，予審判官以自由裁量之權也。惟法官之自由裁量權並非漫無標準，現行刑法第五十七條卽有此類之規定。茲將該條文列後並加說明。

刑法第五十七條：科刑時應審酌一切情狀，尤應注意左列事項，爲科刑輕重之標準：

(一) 犯罪之動機。所謂犯罪之動機，卽指發動犯罪意思之原因而言。例如殺人有出於預謀仇殺者，有出於一時氣憤者，則科刑時應審酌犯罪之動機而爲輕重之標準也。

(二) 犯罪之目的。所謂犯罪之目的，卽指欲依犯罪而達之目的而言。例如因貧而

竊盜與因貪慾而竊盜，其目的各有不同，則科刑時應注意及之。

(三) 犯罪時所受之刺激。所謂刺激，即指受外界之影響而言。例如因愛情失敗遽予對方以傷害，此種因刺激而產生之結果，對於論罪科刑亦有很大關係也。

(四) 犯罪之手段。所謂犯罪之手段，即指犯人所用之方法而言。例如殺人用支解剖割方法較一般情形為慘酷，由是科刑時亦不能不考慮及之。

(五) 犯人之生活狀況。所謂犯人之生活狀況，即指犯人平時生活之情形而言。例如貧窮多為犯罪之原因，如犯人平日生活狀況確實困苦，自亦可為斟酌處輕刑之一標準也。

(六) 犯人之品性。所謂犯人之品性，即指犯人平日之行為而言，例如素行善良偶然犯罪者，其情節自較行為惡劣習慣犯罪者為輕，由是科刑時亦可以此為輕重之標準也。

(七) 犯人之智識程度。所謂犯人之智識程度，即指犯人之辨別是非之能力而言。例如鄉愚無知，不明是非而犯罪，其情節自較熟諳世故而犯罪者為輕。

(八) 犯人與被害人平日之關係。例如犯人與被害人有親屬或朋友關係而加害之，其情節自較對於漠不相關或不認識之人而加害者為重。

(九) 犯罪所生之危險或損害。所謂犯罪所生之危險及損害，即指犯罪之影響及其

結果而言。例如放火罪之危險及損害常較一般犯罪爲大，故科刑時亦應從重處罰也。

(十) 犯罪後之態度。所謂犯罪後之態度，即指犯人事後所表現者而言。例如犯人犯罪後，力謀恢復原狀或賠償損害者，是悔悟之表示也。反之，犯人百端狡賴堅不吐實，是怙惡不悛之表示也。凡此種種均可作爲量刑之標準也。

第二節 刑之加重及減免

第一項 刑之加重

刑罰之加重，有審判上加重與法律上加重兩種。前者是基於審判官之酌量加重，後者則係基於法律上之原因而爲之加重。茲分別說明如下：

(一) 審判上之加重。審判上之加重是基於審判官之酌量加重已如前述。惟此種加重僅限定於罰金刑可以適用，其他刑罰則否，蓋所以保護人民之生命自由也。我國現行刑法第五十八條規定「科罰金時，除依前條規定外，並應審酌犯人之資力，及因犯罪所得之利益，如所得之利益，超過罰金最多額時，得於所得利益之範圍內，酌量加重。」此即審判上之加重也。

(二) 法律上之加重。所謂法律上之加重，即依法律規定之原因而加重其刑也。法律上之加重有一般的加重與特別的加重兩種。凡依刑法總則編規定關於一切犯罪所共通

適用之加重，是謂一般的加重。換言之，無論何種犯罪，各具備刑法總則所規定之條件，均須加重其刑者也。例如刑法第四十七條所載「受有期徒刑之執行完畢或受無期徒刑或有期徒刑一部之執行而赦免後五年以內再犯有期徒刑以上之罪者爲累犯，加重本刑至二分之一。」即係一般加重之例也。至於特別加重，則係指對於某種之罪，特別加重其刑而言。特別加重，多於刑法分則編內規定之。例如刑法第三百三十二條之強盜罪兼放火或強姦者，較一般之單純強盜罪爲重，故須特別加重其刑也。

第二項 刑之減輕

刑罰減輕之情形有二，即審判上之減輕及法律上之減輕是也。茲分述之如次：

(一) 審判上之減輕。所謂審判上之減輕，即由審判官審酌一切情狀而減輕者也，故又可稱爲酌量減輕。現行刑法第五十九條所載「犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑」，即是審判上之減輕也。所謂犯罪情狀不僅指實施犯罪之方法而言，即犯罪之原因目的，犯人之環境品性等均屬之。是否可以憫恕，由法官斟酌以定，而減輕與否亦聽法官之裁酌。法官如以情狀無可憫恕，或雖以情狀可憫恕而不予減輕，均非違法。又第六十條所載「依法律加重或減輕者，仍得依前條之規定，酌量減輕其刑」，即係規定審判上之減輕與法律之減輕得同時適用也。

(二) 法律上之減輕。所謂法律上之減輕，即依法律所規定之原因而減輕也。此項

減輕又可分爲一般減輕與特別減輕二種，分述如次：

甲、一般減輕。一般減輕，即係依刑法總則規定於一般犯罪之減輕也。依總則編規定減輕之原因，略舉數種以說明之。

(1) 未成年人犯罪之減輕。現行刑法第十八條規定「十四歲以上未滿十八歲人之行爲得減輕其刑」。又第六十三條規定「未滿十八歲人犯罪，本刑爲死刑或無期徒刑者，減輕其刑」，卽是此意。按未成年人犯罪得以減輕者，是因未成年人智識程度未達於成熟之境，故得爲減輕之原因也。

(2) 精神耗弱人及瘖啞人犯罪之減輕。現行刑法第十九條第二項規定「精神耗弱人之行爲，得減輕其刑」。又第二十條規定「瘖啞人之行爲得減輕其刑」。按精神耗弱人與瘖啞人，均爲精神不健全之人，故得爲法律上之減輕原因也。

(3) 自首之減輕。自首者，對於未發覺之罪自爲申告而受裁判之謂也。例如甲某犯罪未經告訴發覺或尙未發覺，該甲卽向法院自首而受裁判。於此情形，一面足徵犯人已有悔過遷善之意向，一面並可省法院偵查犯罪之勞，更可免無辜者受誣，故須減輕其刑，以示獎勵。現行刑法第六十二條所載「對於未發覺之罪自首而受裁判者，減輕其刑，但有特別規定者依其規定」，卽是此意。

(4) 未遂犯之減輕。未遂犯不論其係已意中止或行爲不能，因其未發生結果，故

依法律得減輕之。現行刑法第二十六條曰「未遂犯之處罰，得按既遂犯之刑減輕之，但其行為不能發生犯罪之結果又無危險者減輕或免除其刑」。又第二十七條曰「已著手於犯罪行為之實行，而因己意中止或防止其結果之發生者，減輕或免除其刑」。

乙、特別減輕。特別減輕者，依刑法分則各條所規定之減輕原因也。茲略舉數例以說明之：

(1) 親屬犯便利脫逃罪之減輕。現行刑法第一百六十二條第四項曰「配偶五親等內之血親，或三親等內之姻親，犯第一項之便利脫逃罪者，得減輕其刑」。

(2) 犯妨害自由或家庭罪送回被誘人之減輕。現行刑法第三〇一條曰「犯第二百零九十八條至第三百條之罪，於裁判宣告前送回被誘人或指明所在地因而尋獲者，得減輕其刑」。又第二百四十四條曰「犯第二百四十條至第二百四十三條之罪，於裁判宣告前送回被誘人或指明所在地因而尋獲者，得減輕其刑」。

第三項 刑之加減例

所謂刑之加減例者，即刑罰加減之標準也。茲分述之如次：

(一) 刑罰加重之例

(1) 死刑不得加重。依刑法第六十四條第一項之規定，死刑不得加重，蓋死刑為剝奪生命之刑，死刑之上，已無再重之刑，故不得加重也。

(2) 無期徒刑不得加重。依刑法第六十五條第一項之規定，無期徒刑不得加重，蓋無期徒刑為自由刑，與死刑之性質不同，一為剝奪人之自由，一為剝奪人之生命，故縱有加重之原因，亦不得加至死刑也。

(3) 有期徒刑應加重者，其最高度及最低度同時加之。依刑法第六十七條之規定，有期徒刑加重者，其最高度及最低度同加減之。例如犯竊盜罪應處三年以下有期徒刑，則其最高度為三年，最低度為二月，如有加重之原因，應加重二分之一，則最高度應加至四年六月，最低度則應加至三月，始為合刑也。

(4) 拘役或罰金應加重者，僅加其最高度。依刑法第六十八條之規定，拘役或罰金加減者，僅加減其最高度。例如法定刑為拘役，加重本刑二分之一，則為三月未滿之拘役。又如法定刑為罰金一千元，加重本刑二分之一，則為一千五百元之罰金是也。惟依第七十二條之規定，因刑之加重減輕，而有不滿一日之時間，或不滿一元之額數者不算。

(5) 有二種以上之主刑者，加重時併加之。依刑法第六十九條之規定，有二種以上之主刑者，加減時併加減之。例如犯傷害罪應處三年以下有期徒刑或一千元以下罰金，如有加重之原因應加重二分之一時，則應加至四年六月以下有期徒刑或一千五百元以下罰金是也。

(6) 有二種以上刑之加重者遞加之。依刑法第七十條之規定，有二種以上刑之加重或減輕者，遞加或遞減之。例如犯單純傷害罪，應處三年以下有期徒刑，倘係傷害直系血親尊親屬，須加重本刑二分之一，則為四年六月以下有期徒刑，因其為累犯，又須加重其刑二分之一，則為六年九月以下有期徒刑是也。

(二) 刑罰減輕之例

(1) 死刑減輕者，為無期徒刑，或為十五年以下十二年以上有期徒刑，此為刑法第六十四條第二項所規定。死刑為刑罰之最重者，如有減輕之原因，則可斟酌情形減至無期徒刑或十五年以下十二年以上有期徒刑，以示限制也。

(2) 無期徒刑減輕者，依刑法第六十五條第二項之規定，為七年以上有期徒刑，亦一減輕之限制也。

(3) 有期徒刑拘役罰金減輕者，依刑法第六十六條之規定，減輕其刑至二分之一，但同時有免除其刑之規定者，其減輕得減至三分之二。

(4) 有期徒刑應減輕者，其最高度及最低度同減之，(第六十七條) 惟因減輕結果而有不滿一日之時間者不算(第七十二條)。

(5) 拘役罰金應減輕者，僅減其最高度(第六十八條)，惟因減輕結果而有不滿一日之時間或不滿一元之額數者不算(第七十二條)。

(6) 有二種以上之主刑者，減輕時併減之，此爲第六十九條之規定，其例已於上面加重時說明之。

(7) 有二種以上之減輕者，依刑法第七十條之規定，遞減之。例如犯竊盜罪，應處三年以下有期徒刑，因情節可恕減去二分之一，應爲一年六月以下有期徒刑，又係自首再減去二分之一，則爲九月以下有期徒刑是也。

(8) 有二種以上之減輕，如分數不同者，先依較少之分數減輕之（第七十一條後段）。例如使人受重傷者，處五年以上十二年以下有期徒刑，因犯人自首減輕二分之一，又因犯罪之情狀可以憫恕，減輕三分之一，是即二種以上不同分數之減輕，自應先依較少之分數三分之一於五年以上十二年以下有期徒刑內減輕，則爲三年四月以上八年以下有期徒刑，再就減成之刑減輕二分之一，則爲一年八月以上四年以下有期徒刑是也。

(9) 加減競合之例。現行刑法第七十一條第一項所載「刑有加重及減輕者，先加後減，」即係關於加減競合之規定也。例如有累犯竊盜罪者，於犯罪未發覺前自首，則應就累犯之原因加重本刑後，再將自首之原因減輕之。

第五章 刑之易科及羈押折抵

第一節 刑之易科

所謂刑之易科，即對於犯罪之人宣告刑罰後，因執行時有困難，易以他種刑罰或處分以代之也。現行刑法關於易科之種類有三，一為自由刑易科罰金，二為罰金易服勞役，三為自由刑或財產刑易科訓誡，茲分別說明如次：

(一)自由刑易科罰金。刑法第四十一條云「犯最重本刑為三年以下有期徒刑以下之罪而受六月以下有期徒刑或拘役之宣告，因身體教育職業或家庭之關係執行顯有困難者，得以一元以上三元以下折算一日易科罰金。」依此條之規定，則易科罰金須具備三種要件：

(1)須犯最重本刑為三年以下有期徒刑以下之刑之罪者，換言之，即依刑法分則各本條所規定之法定刑而言，若法定刑在三年以上有期徒刑則不在易科之範圍也。

(2)須受六月以下有期徒刑或拘役之宣告。刑有法定刑及宣告刑二種。此項宣告指裁判時量定之宣告刑而言。例如犯收受贓物罪者，依第三百四十九條最重法定刑為三年以下有期徒刑，合於本條第一要件，如裁判時宣告六月以下有期徒刑，即合於第二要件也。

(3)須受因身體教育職業或家庭之關係執行顯有困難者。所謂執行困難即指有阻

礙而言。例如身罹重病或身為教師醫生船長影響於教育或職業，均可為易科之要件也。

如具備上述三種要件，即得由審判官裁定以一元以上三元以下折算一日易科罰金。

(二) 罰金易服勞役。易服勞役者，即受罰金刑之宣告，無資力不能完納時，易科勞役以代罰金刑之執行也。現行刑法第四十二條所載「罰金應於裁判確定後兩個月內完納，期滿而不完納者，強制執行，其無力完納者易服勞役。易服勞役者，以一元以上三元以下折算一日，但勞役期限，不得逾六個月。」即是此意。

(三) 易以訓誡。刑法第四十三條云「受拘役或罰金之宣告，而犯罪動機在公益上或道義上顯可宥恕者，得易以訓誡」。依此條之規定，則易以訓誡須具備下列要件：

(1) 受拘役或罰金之宣告。此項刑罰係指宣告刑而言，至法定刑如何在所不問。例如專科拘役或罰金之罪，裁判時可易以訓誡，即拘役或罰金與有期徒刑選科，而宣告刑為拘役或罰金時亦可易以訓誡也。

(2) 須犯罪動機在公益或道義上顯可宥恕者。犯罪之動機，指行為之遠因而言。如因公益上或道義上之原因而觸犯刑章，其心術非有重大之惡性，故易以訓誡已足收刑罰之效果也。

第二節 羈押折抵

羈押折抵者，謂被告人於犯罪裁判確定前所受羈押之日數准予折抵徒刑拘役之日數

或罰金之額數也。依刑事訴訟法第一百零一條及第七十六條之規定，被告經訊問後，認有左列情形之一者，於必要時得羈押之：

(1) 無一定之住所者。

(2) 逃亡或有逃亡之虞者。

(3) 有湮滅、偽造、變造證據，或勾串共犯或證人之虞者。

(4) 所犯為死刑，無期徒刑，或最輕本刑為五年以上有期徒刑之罪者。

凡具備上述要件之一者，審判官得將犯人先行羈押於看守所，以待確定之判決，故裁判確定前之羈押日數，是否准予折抵，極有規定之必要也。

關於羈押日數折抵本刑之方式，有法定折抵主義及裁判折抵主義之分。前者係依法律明文之規定，以羈押日數折抵徒刑拘役之日數，後者則法律上無明文規定，其羈押日數折抵本刑與否，一任審判官之自由裁量也。現行刑法則採法定折抵主義，其第四十六條所載「裁判確定前，羈押之日數，以一日抵有期徒刑或拘役一日，或第四十二條第四項裁判所定之罰金額數」即是此意也。

第六章 緩刑

第一節 緩刑之要件

所謂緩刑，即法院對於具備一定條件之輕微犯罪之人，於一定期限內緩其刑之執行也。現行刑法第七四條所載即係關於緩刑之規定也，依該條之解釋，則行使緩刑，須具備下列要件：

(一) 須受二年以下有期徒刑拘役或罰金之宣告者。刑有法定刑與宣告刑之別，所謂受二年以下有期徒刑拘役或罰金之宣告者，即指宣告刑而言，固不必問其法定刑之輕重也。故如法定刑縱在二年以上有期徒刑，而因減輕或選科，而宣告二年以下有期徒刑拘役或罰金者均得宣告緩刑。然此不過就單一之犯罪而言，若犯人犯數罪時，必須數罪宣告之刑均為二年以下有期徒刑拘役或罰金，若一罪宣告刑為二年以上有期徒刑，各罪均不得緩刑。不特此也，在數罪併罰之場合，不僅各罪之宣告刑均須為二年以下有期徒刑，即執行刑亦須在二年以下，如在二年以上，則不僅本項之要件，即不許予以緩刑，蓋以數罪併罰所定之執行刑，仍不失為宣告刑也。

(二) 須未曾受有期徒刑以上刑之宣告，或雖曾受有期徒刑以上之宣告而執行完畢或赦免後五年以內未曾受有期徒刑以上之宣告者。緩刑制度，本為獎勵凡人之悔過遷善而設，故以未曾受有期徒刑以上刑之宣告為原則，但雖曾受有期徒刑以上刑之宣告而於執行完畢或赦免後五年以內未曾受有期徒刑以上刑之宣告時，足證其惡性不深，亦得適用緩刑之規定也。

(三)須認爲以暫不執行爲適當者。緩刑制度爲補救短期自由刑之弊害而設，故其運用亦應特別慎重，緩刑須視犯人之素行固矣，然亦須審酌實際上是否以暫緩執行爲適當而定。如果不適於暫緩執行，則雖具備上述兩個要件，亦不可予以緩刑，非謂其必須享受緩刑之利益也，例如犯人雖未受刑之宣告，然其平素品行不端顯無遷善之望者，或犯人雖非累犯然屢受拘役或罰金之宣告難期其改悔者。凡此種種，均非適於緩其執行，即法官不能予緩刑也。

關於緩刑之得失利弊如何，學者間之見解不一其說，主張緩刑制度者，謂此制可以補救自由刑之弊害，使之不至因偶然犯罪而失其固有之人格名譽、信用，以及社會上之地位，蓋有一種偶然犯罪之人類多愛惜名譽，一旦置身囹圄，則其在社會上之地位從此墮落，異日重歸社會將不齒於良民，因而自暴自棄，加之日與囚人爲伍，容易沾染惡習，故各國刑法，皆設有緩刑之規定，以資救濟也。至反對緩刑制度者，則謂此制度違反有罪必罰之原則，易啓犯罪者之僥倖心理，且常惹起被害人不平之忿，其能受緩刑之利益者多屬於有權勢之人，平民不與焉，此種反對理由固有其實際上的真確，但如審判官運用得宜，則此項弊害即可免除，固不能遽謂緩刑制度不當也。

第二節 緩刑之期間效力及其推銷

(一) 緩刑之期間：

緩刑期間有由法律預定者，有由法官裁定者，其由法律預定者爲法定主義，有絕對與相對之分，其由法官裁定者爲裁定主義。在絕對法定主義下除適用於法律所定之期間外，法官絕無自由裁量之權，例如法國及丹麥刑法定爲五年是也。相對法定主義，即由法律規定一個相對期間，由審判官於此期間內自由裁定之，我國現行刑法採之，緩刑期間規定爲五年以下二年以上是也。

(二) 緩刑之效力：

緩刑期滿，由緩刑之宣告未經撤銷者，其效力如何？各國立法例約分二說：一說謂緩刑並無酌減刑罰之效力，僅能認爲以已執行論者。一說則謂緩刑之宣告，如未撤銷者，應視爲自始未犯罪，而刑之宣告即應設爲無效者。現行刑法第七十六條所載緩刑期滿而緩刑之宣告未經撤銷者，其刑之宣告失其效力，即係採取第二說也。

(三) 緩刑之撤銷：

緩刑之宣告，原以促人改過自新爲目的，若於緩刑期內更犯他罪，受有期徒刑以上刑之宣告，或於緩刑前犯他罪而在緩刑期內受有期徒刑以上之宣告者，即應予以撤銷也。現行刑法第七十五條所規定之撤銷條件如次：
受緩刑之宣告而有左列情形之一者撤銷其宣告。

(一) 緩刑期內更犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者。

(二) 緩刑前犯他罪而在緩刑期內受有期徒刑以上刑之宣告者。

因過失犯罪者不適用前項之規定。

第七章 假釋

假釋云者，謂犯人未屆滿出獄之刑期，如具備法定之條件，准許其先行出獄也。

假釋制度亦為補救自由刑之弊而設，蓋刑罰原以促人悔過為目的，若於刑期執行之中，犯人果有悛悔實據，則為獎勵犯人遷善及匡正量刑失當起見，自應以先行假釋為是也。假釋之制肇始於法國，惟僅對於幼年之犯人行之，其用於一般犯人者，則自英國始，現則雖不無少數學者持反對之見解，但大多數立法例均一般的採取緩刑之制也。

第一節 假釋之要件

假釋制度既為補救自由刑而設，故其運用亦特別慎重，庶不致有枉縱之弊，依現行刑法第七十七條之規定，假釋應具備下列要件：

(一) 須受徒刑之執行者。假釋為救濟長期自由刑而設，故以受徒刑之執行為其條件。至若死刑，短期自由刑，拘役或罰金不能適用假釋之規定。蓋死刑係剝奪犯人生命之

刑，自無所謂假釋。短期自由刑拘役或罰金則有緩刑以資救濟，亦無借助於假釋之必要也。

(一)須無期徒刑執行逾十年後，有期徒刑執行逾二分之一後，且已論一年者，始准假釋。無期徒刑旨在終身禁錮，其刑之重僅次於死刑，故犯人於執行期中縱有悔悟之情，亦須執行經過十年後始能加以考慮。至有期徒刑，則執行逾二分之一後，得許假釋出獄。但有期徒刑之執行未滿一年者，縱有悔悟之實據，亦不在假釋之列也。

(二)要有悔悟之實據。假釋制度所以獎勵犯人之改過自新，故又以確有悔悟之實據為其要件。此項悔悟證明須視犯人之平日在獄之思想言行而定，要當確有實據始合假釋條件，所以防濫施恩惠形而影響刑罰權之威嚴也。

第二節 假釋之效力及其撤銷

(一)假釋之效力

假釋期滿未經撤銷假釋者，其效力如何？應有明文規定以杜爭議。關於此點，現行刑法第七十九條設有明文，茲將該條文說明如次：

甲、在無期徒刑假釋後滿十年或在有期徒刑所餘刑期內未經撤銷假釋者，其未執行之刑以已執行論。依此項之解釋，則所定之假釋期間屆滿後，假釋未經撤銷者，其未執

行之刑期以已受執行論，換言之，即以假釋出獄之日數，視為已受執行，此與緩刑期滿未撤銷，刑之宣告失其效力者不同，蓋雖假釋未撤銷視為執行完畢，如五年內更犯有期徒刑以上之罪，仍應認為累犯也。

乙、假釋中因他罪受刑之執行，其執行之期間不算入假釋期內。例如在假釋前所犯之罪，被處罰刑法於假釋期內付執行者，其受執行之期間，由性質不同故不予通算。惟所謂假釋期內因他罪受刑之執行，指犯罪不在假釋期內而執行在假釋期內之情形而言，若犯罪亦在假釋期內，則為撤銷假釋之原因，不發生通算與否之問題也。

(二)假釋之撤銷

假釋原以促人悛悔自新為目的，若於出獄後更行犯罪，足見其改悔不終，為維持刑罰之尊嚴起見即應予以撤銷也。關於此點，現行刑法第七十八條設有撤銷之明文，茲將該條文說明如次：

甲、假釋中更犯罪受有期徒刑以上刑之宣告撤銷其假釋。此為撤銷假釋之要件，蓋假釋期中更犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，足徵其惡性重大非可冀其改悔者，於即應撤銷其假釋使其重受徒刑之執行也。

乙、因過失犯罪者不適用前項之規定。行為須有故意始為科刑之條件，若因一時疏忽於假釋中更行犯罪，足徵其並無犯罪故意，其與存心犯罪之情形不同，故為鼓勵犯人

改善起見，仍不應予以撤銷也。

丙、假釋撤銷後，其出獄日數不算入刑期內。例如受六年有期徒刑宣告之人，於執行三年後假釋出獄，假釋二年後更行犯罪受有期徒刑之宣告而撤銷假釋，此時仍應繼續執行有期徒刑三年，假釋出獄之期間不能以已執行論也。

第八章 時效

刑法上之時效云者，謂經過一定之期間使刑事訴訟追權或刑罰執行歸於消滅者也。此點與民法上之所謂時效稍有不同，蓋民法上之時效有爲權利取得之原因，有爲權利喪失之原因，而刑法上之時效則僅爲追訴權及行刑權消滅之原因也。特效制度肇始於羅馬法，其後大陸各國相繼仿行，現則幾爲一般國家所採用。刑法上認許時效之理由，係因刑事之追訴執行去犯罪裁判之日過久，或其罪證早已消滅調查極感困難，或則犯人已經遷善無復處罰之必要；如再爲追訴或執行，非僅不能符合刑罰之目的，且適足以擾亂社會之秩序，故應設時效使刑罰權歸於消滅也。

現行刑法所規定之時效有二，一爲追訴權之時效，一爲行刑權之時效，茲分節述之：

第一節 追訴權之時效

所謂追訴權之時效，即於一定期間內不提起公訴或自訴因而消滅其追訴犯罪之權利也。

(一)追訴權時效之期間：

依現行刑法第八十條之規定，追訴權因左列期間內不行使而消滅：

甲、死刑無期徒刑或十年以上有期徒刑者二十年。

乙、三年以上十年未滿有期徒刑者十年。

丙、一年以上三年未滿有期徒刑者五年。

丁、一年未滿有期徒刑者三年。

戊、拘役或罰金者一年。

前項期間自犯罪成立之日起算，但犯罪行為有連續或繼續之狀態者，自行為終了之日起算。

又依第八十一條之規定，追訴權之時效依本刑之最高度計算，有二種以上之主刑者依最重主刑或最重主刑之最高度計算。此處所謂本刑，係指法定之本刑而言，宣告刑多少不與焉，例如第二百七十一條之殺人罪，其最重本刑為死刑，由是追訴權時效為二十年是也。

又依第八十二條之規定，本刑歷加重或減輕者，追訴權之時效，仍依本刑計算，換

言之，不以加重或減輕後之刑罰爲計算之標準也。例如累犯傷害罪者固應加重本刑，惟計算追訴權之時效，仍以傷害罪之法定最重本刑爲準。又如犯竊盜罪自首者，固得減輕科處，然計算追訴權之時效，亦仍以竊盜之本刑爲準也。

(二)追訴權時效之停止：

關於追訴權時效之停止。現行刑法第八十三條設有明文規定，茲將該條文分三項說明如次：

甲、追訴權之時效。如依法律之規定，偵查起訴或審判之程序不能開始或繼續時，停止其進行，換言之，凡犯罪後依法律不能開始或繼續偵查起訴或審判程序者，皆爲時效停止之原因，其期間不能進行。例如依刑訴二四〇條停止偵查及因被告心神喪失不能開始或繼續審判是也。

乙、前項時效自停止原因消滅之日起，與停止前已經之期間一併計算。例如犯人心神喪失而停止審判者，其時效應自心神回復之日繼續進行，對於前所經過之期間并入計算是也。上例倘該犯人所犯爲拘役或罰金之法定刑，追訴權時效爲一年，如已經過六個月始發生停止之原因，則於該原因消滅後接續計算，再住六個月卽爲時效完成。

丙、停止原因繼續存在之期間如達於第八十條第一項各款所定期間四分之一者，其停止原因視爲消滅。時效停止之原因存在，時效期間卽不能進行，如其原因歷久並不消

滅則時效永遠不能完成，殊與法律上規定時效制度之精神相背，故在此情形之下，該停止之原因繼續存在之期間如達於第八十條第一項各款所定期間四分之一者，其停止原因視為消滅，時效即開始繼續進行，與以前經過之期間合併計算。

第二節 行刑權之時效

刑權時效者，即於一定期間內不執行刑罰，因而消滅其執行刑罰之權利也。

(一) 行刑權時效之期間：

依現行刑法第八十四條之規定，行刑權因左列期間內不行使而消滅：

甲、死刑無期徒刑或十年以上有期徒刑者三十年；

乙、三年以上十年未滿有期徒刑者十五年；

丙、一年以上三年未滿有期徒刑者七年；

丁、一年未滿有期徒刑者五年；

戊、拘役罰金或專科沒收者三年。

前項期間自裁判確定之日起算。

(二) 行刑權時效之停止：

行刑權一如進訴權，有時效停止之原因，茲將第八十五條之規定說明如下：

甲、行刑權之時效如依法律之規定不能開始或繼續執行時，停止其進行，例如判決確定後受刑人逃亡無從開始執行，或執行中受刑人心神喪失或生產而停止執行者定也。

乙、前項時效停止，自停止消滅之日起，與停止前已經過之期間一併計算。

丙、停止原因，因繼續存在之期間如達於第八十四條第一項各款所定期間四分之一者，其停止原因視為消滅。

第九章 保安處分

保安處分者，以防衛社會及預防犯罪爲目的，對於特定犯罪之人一種特別處分也。犯罪行爲本應一律受刑罰之制裁，但有許多犯罪之人，例如未滿十四歲之人，心神喪失或耗弱人，究非刑罰所能爲力，故須於刑罰之外，尋求適當之處置方法，即所謂保安處分是也。保安處分雖與刑罰之性質異其旨趣，然其目的則在輔助刑罰以預防犯罪，故與刑罰有連帶關係，且須無判決同時宣告。現行刑法關於保安處分特設專章，茲將該章所規定之各種保安處分及其程序分述之如下：

註：同法第九十三條但書之保安處分係裁判確定後之事實，裁判當時本無從併爲保安處分之宣告，應於保安處分章內述之。

第一節 保安處分之種類

現行刑法第八十九條至九十五條所規之保安處分，計有七種如次：

(一)感化教育

刑法第八十六條第一項云「因未滿十四歲而不罰者，得令入感化教育處所，施以感化教育。」又第二項云「因未滿十八歲而減輕其刑者，得於刑之執行完畢或赦免後，令入感化教育處所，施以感化教育，但宣告三年以下有期徒刑拘役或罰金者，得於執行前爲之。」由此可知感化教育係專爲未成年之犯罪人而設。蓋年幼犯罪多在無罰，加以刑罰，不足以收刑罰之效果，反不如施以感化教育之爲愈也。感化教育應設立感化教育處所，在各國制度中，有採家庭式者，有採學校式者，有採軍隊式者，惟我國感化教育處所，私人或其他團體所設置之感化院等，尙未正式成立，惟依刑法第九十二條之規定得暫以保護管束之，以濟其窮。感化教育之期間定爲三年以下（第八十六條第三項）。

(二)監護處分

刑法第八十七條第一項云「因心神喪失而不罰者，得令入相當處所，施以監護。」又第二項云「因精神耗弱，或瘡啞而減輕其刑者，得於刑之執行完畢或赦免後，令入相當處所，施以監護。」此爲對於心神喪失人，精神耗弱人，瘡啞等之處分，此等之人或全無意思能力，或其知識不及常人，故法律有免除或減輕之條文。惟此等人雖可免除，或減輕罪刑，但需令其入相當處所，施以監護，以免產生危險也。

(三) 禁戒處分

現行刑法第八十八條第一項云：「犯吸食鴉片或施行嗎啡，或使用高根海洛因，或前化合質料之罪者，得令入相當處所施以禁戒」。又第二項云：「前項處分於刑之執行前爲之，其期間爲六個月以下。」此爲對於吸食烟毒者之禁戒處分。普通於公立醫院，或戒煙所行之，其無此項設備者亦得令入病監嚴厲勒戒。

又刑法第八十九條第一項云：「因酗酒而犯罪者得於刑之執行完畢或赦免後，令入相當處所施以禁戒」，又第二項云：「前項處分期間，爲三個月以下。」此爲對於酗酒犯罪者之禁戒處分，蓋因酗酒而犯罪，行爲雖非出於故意，然單純科以刑罰尙不足以資矯正，此所以於刑之執行完畢或赦免後，須施以禁戒處分，使其不再酗酒犯罪也。

(四) 強制工作：

現行刑法第九十條第一項云：「有犯罪之習慣，或以犯罪爲常業，或因遊蕩或懶惰成習慣犯罪者，得於刑之執行完畢，或赦免後令入勞動場所，強制工作。」又第二項云：「前項處分，期間爲三年以下。」此爲對於習慣犯常業犯或因遊蕩犯罪者之保安處分。蓋此等人習慣不良好行爲放蕩，非於刑之執行完畢或赦免後施以強制工作，矯正其惡習不足以及收預防再犯之效也。

(五) 強制治療：

現行刑法第九十一條第一項云「犯第二百八十五條之罪者，得令入相當處所強制治療。」又第二項云「前項處分於刑之執行前爲之，其期間至治療時爲止。」此爲對於患花柳病或麻瘋等隱瞞與人爲猥褻行爲或姦淫致傳染於人，有害於民族健康也實甚，僅處以刑罰，非僅不能減少犯人本身之痛苦，且更有再行傳染他人之危險，故須強制治療也。

(六)保護管束：

現行刑法第九十二條第一項云「第八十六條至第九十條之處分，按其情節得以保護管束代之。」又第二項云「前項保護管束爲三年以下，其不能收效者得隨時撤銷之，仍行原處分。」此爲對於上述第八十六條至九十條之處分得按其情節付以保護管束之規定。按我國感化教育處所以及監護，禁戒處所，既未普遍設立，故對宣告保安處分者，只得交付保護管束以代執行。

又刑法第九十三條第一項云「受緩刑之宣告者，在緩刑期內，得付保護管束。」第二項云「假釋出獄者，在假釋中，付保護管束。」第三項云「前二項情形，違反保護管束規則情節重大者，得撤銷緩刑之宣告或假釋。」此爲對於受緩刑宣告或假釋出獄者之保安處分也。

至於保護管束之方法，依刑法第九十四條之規定，係將受保護管束之人交由警察官

署，自治團體，慈善團體，本人之最近親屬或其他適當之人行之。

(七)驅逐出境

驅逐出境爲預防外籍人民再在境內犯罪之一種保安處分。依刑法第九十五條之規定，外國人受有期徒刑以上刑之宣告者，得於刑之執行完畢或赦免後驅逐出境。惟此項處分因涉及國際問題例須慎重運用，以免有傷鄰國之感情。又外籍人民受有期徒刑以上刑之宣告者，是否驅逐出境，亦由法官之斟酌，例如該外國人經宣告有期徒刑，同時宣告緩刑已付保護管束者，自不致有再犯之虞，故可不予驅逐出境也。

第二節 保安處分宣告之程序

現行刑法第九十六條云「保安處分，於裁判時，併宣告之，但因假釋或於刑之赦免後付保安處分者，不在此限。」此爲規定付保安處分之程序。凡付保安處分者，依刑事訴訟法第三百零一條之規定，原則上應與有罪裁判一併宣告並須記載於主文。至對於無責任能力之犯罪不罰者，依同法第二百九十三條第二項之規定，認有諭知保安處分之必要者，亦應諭知其處分及期間。惟第九十三條所規定假釋人之保安處分及第八十六條第二項第九十條第九十五條之罪犯於刑之赦免後之保安處分，其假釋及赦免既均係裁判確定以後之事實，裁判官本無從併爲保安處分之宣告，故應依刑事訴訟第四百八十五條之

規定，由檢察官聲請法院裁定之。

第三節 保安處分之免除及延長

保安處分之性質，與刑罰不同。刑罰只能依照所宣告之刑期執行，不能於判後再行延長。至免除亦須曾經判詞內載明者始可。至於保安處分則以保衛社會及犯人爲目的，其期間之長短，可依實際情形隨時予以伸縮，苟其目的已達到，則雖宣告之期間尙未屆滿，亦可預先予以免除，苟未達到目的而宣告之期間已經屆滿，亦可予以延長也。分述如下：

(一) 保安處分之免除

現行刑法第九十七條云「依第八十六條至第九十條及第九十二條規定宣告之保安處分，期間未終了前，認爲無繼續執行之必要者，法院得免其處分之執行。」此爲期間未終了之免除，換言之，即依上述各條所宣告之保安處分，因犯人已表示懊悔或已改良習慣，在事實上認爲無繼續執行之必要時，自得於宣告期間未終了前免其刑之執行也。

此外尙有一種免除情形，即關於刑之執行完畢或赦免後之免除是也。現行刑法第九十八條所載「依第八十六條，第八十七條，第八十九條及九十條規定宣告之保安處分，於刑之執行或完畢或赦免後，認爲無執行之必要者，法院得免其刑之執行。」卽是此意

。例如酗酒而犯罪之人受長期徒刑之執行在監，已經戒除酒癖，或因遊蕩而犯罪之人受長期徒刑之執行在監，已經養成耐勞刻苦之習慣，則於刑罰執行之後均為再施禁戒或強制工作之必要也。

(二)保安處分之延長

保安處分如在宣告期間屆滿之後尚有繼續執行之必要者，可由法院酌量延長，現行刑法第九十七條所載「依第八十六條至九十條及第九十二條規定宣告之保安處分，期間未終了前，如認為有延長之必要者，法院得就法定期間之範圍內，酌量延長之。」即是此意。蓋保安處分以防衛社會為目的非犯人確有不擾害社會之事實表示，儘可酌量延長以達原來之目的也。

第四節 保安處分執行之許可

新刑法第九十九條曰「第八十八條至第九十一之保安處分，自應執行之日起，經過三年未執行，非得法院許可不得執行之。」查刑法自裁判確定之日起，經若干年後，不執行者，因時效而消滅其行刑權，祇須時間之經過，而無法律上停止之原因，無論如何，絕對不能再予執行。惟刑法上保安處分之宣告，初以其有此必要，自應執行之日起，雖未經執行，然此種裁判之效力，固非當然消滅，則在法理上推定其必要之情形繼續

存在，故應以執行爲原則，免除執行爲例外，但在執行之際，須先經法院許可之程序耳。

刑法分則部分

第一章 內亂罪

所謂內亂罪，即對於國家內部之存立條件，實施破壞或變更行爲之犯罪也。國家之根本組織，關係國家之生存，若許個人以非法之方法任意破壞或變更，其結果所及，將使國家容易陷於分崩離析之境，其害有不堪設想者，此內亂罪章之所由設也。本章規定內亂罪之客體爲國家，而犯罪者則不限於本國人民，即外國人在國內或在國外犯之者，亦得適用也。內亂罪因關係國家內部生存條件，故一有犯意即應處罰，一經着手即以既遂論處。內亂罪有普通內亂罪與暴動內亂罪之別。第一〇〇條所規定者爲普通內亂罪，即意圖破壞國體，竊據國土，或以非法之方法，變更國憲，顛覆政府，而着手實行者是也。國體爲國家最高權力如何歸屬之形態，國土則爲一國所轄之疆域。國憲爲國家之基本大法，政府則爲國家行使治權之機關。四者均與國家之生存有關，故凡具有此項政治上之企圖而謀破壞者，均在必罰之列也。參與普通內亂罪着手實行者，處七年以上有期徒刑。首謀者處無期徒刑。

其次爲暴動內亂罪。此項罪名，除具前條之條件外，須有暴動行爲始能構成。所謂

暴動即多衆協同實施強暴脅迫之行爲，換言之即犯罪者使用武力方法以犯罪也。此項犯罪，因係使用武力以達犯罪目的，故其處罰亦較普通內亂罪爲重。參與實行者可處無期徒刑或七年以上有期徒刑，首謀者則最重刑可處至死刑也。（參看刑法第一〇一條）

預備或陰謀犯普通內亂罪者，處六月以上五年以下有期徒刑。預備或陰謀犯暴動內亂罪，處一年以上七年以下有期徒刑。蓋內亂罪雖在預備或陰謀階段，其結果所及，亦對於國家之危害不淺，故仍應處罰以防禍患也。

至於犯內亂罪尚在預備或陰謀階段而自首者，則依刑法第一〇二條之規定，可依其情節減輕或免除其刑。此項立法原旨是以犯罪者於危險未著之前，自行首告，足見其惡性未深尚有改過誠意；爲獎勵及弭患起見，自應予以自新之機會也。

第二章 外患罪

所謂外患罪，即對於國家外部之存立條件，實施侵害行爲之犯罪也。外患罪與內患罪不同之點，即外患所侵害者，爲國家對外之主權；而內亂罪所侵害者，則爲國家對內之統治權。至於犯外患罪之主體，除第一〇五條所規定須爲本國人外，其餘各條無論對本國人外國人均可一律適用也。

犯外患罪之方式不一，茲將其主要罪名說明如次：

(一)通謀外國罪：刑法第一〇三條暨第一〇四條所規定者，均爲通謀外國罪。前條通謀之目的，在誘致外患，使外國對於中華民國開戰端，而後條通謀之目的，則在於使中華民國喪失領域。犯此二罪者均爲罪大惡極之人，依法應處死刑或無期徒刑。蓋民國與外國開戰，本是不得已之行爲，若招致外國使與中華民國開戰，則將民國國運繫於犯罪者一人之手，是不能不從重處罰。至以國土爲國家極重要之要素，若任意使民國領域屬於外國，其罪大惡極尤不可恕。至於預備或陰謀犯前二條之罪者，均處三年以上十年以下有期徒刑，未遂犯亦罰之。

(二)直接助敵，反抗民國罪：此爲刑法第一〇五條所規定，凡中華民國人民，在敵軍執役，或與敵國械抗中華民國，或其同盟國者即構成本罪。本條犯罪之主體，限於有中華國籍之人民，外籍人民犯此罪者只能以俘虜待遇。至其反抗之方法，則以在敵軍執役，或與敵國械抗民國或其同盟國爲構成要件。蓋本國人民有忠於國家之義務，乃值民國與敵國交戰之際，不思報効國家爲國戮力，反助敵反抗民國，其罪大惡極，依法應受最嚴厲之處罰也。(死刑或無期徒刑)

(三)間接助敵反抗民國罪：間接助敵情形有如下列各種：

甲、戰時以軍事上之利益供敵國，或以軍事上之不利損害中華民國或其同盟國者。

(刑法第一〇六條)

乙、將軍隊交付敵國，或將要塞，軍港，軍營，軍用船艦，航空機，及其他軍用處所，建築物，與供中華民國軍用之軍械彈藥，錢糧，及其他軍需品，或橋樑鐵路，車輛，電機，電局及其他供轉運之器物，交付敵國，或毀壞，或致令不堪用者。（第一〇七條）。

丙、代敵國招募軍隊，或煽惑軍人使其降敵者。（第一〇七條）

丁、煽惑軍人不執行職務，或不守紀律，或逃叛者。（第一〇七條）

戊、以關於要塞，軍港，軍營，軍用船艦，航空機，及其他軍用處所，建築物或軍略之秘密文書，圖畫，消息，或物品，洩漏或交付於敵國者。（第一〇七條）

己、為敵國之間諜或幫助敵國之間諜者。（第一〇七條）

上面甲款所規定者為普通助敵罪，其構成要件者為（1）須在與外國開戰或將開戰期內。開戰指事實上已經作戰而言，而將開戰則謂按當時情形已認為非作戰無法解決之狀態而言，事後是否開戰，則可不問。（2）須以軍事上利益供敵國，或以軍事上不利侵害中華民國或其同盟國。所謂軍事上之利益或不利，純依客觀標準判定之。

至於乙款至己款所列舉者為加重助敵罪，即除具備甲款之條件外而另備乙款之特殊情形者適用之。（見刑法第一〇七條）

普通助敵罪之法定刑為無期徒刑或七年以上有期徒刑，而加重助敵罪則應處死刑或

無期徒刑也。

(四)戰時不履行軍需契約罪：此爲刑法第一〇八條所規定，即在與外國開戰期內或將開戰期內，不履行供給軍需之契約，或不照契約履行者屬之。此項罪名情節較輕，故其法定刑只規定處一年以上七年以下有期徒刑，但因不履行契約，損害國家財政，故得併科五千元以下之罰金。至因過失犯本罪者，處二年以下有期徒刑，拘役或一千元以下罰金。

(五)洩漏或刺探國防秘密罪：

國防秘密關係一國之軍事至鉅，故凡洩漏或刺探者，應處以法定之刑。洩漏云者，即使他人知其秘密之謂，而刺探則以詭詐手段偵察實情之謂。刑法第一〇九條至第一一二條所規定之洩漏或刺探情形如下：

甲、洩漏或交付關於中華民國國防應秘密之文書圖畫消息或物品者，處一年以上七年以下有期徒刑。(第一〇九條第一項)

乙、洩漏或交付關於中華民國國防應秘密之文書圖畫消息或物品於外國或其派遣之人者，處三年以上十年以下有期徒刑。(第一〇九條第二項)

預備或陰謀犯第一〇九條第二項之罪者，處二年以下有期徒刑。未遂犯亦罰之。

丙、公務員對於職務上知悉或持有關於中華民國國防應秘密之文書圖畫消息或物品

，因過失而洩漏或交付者，處二年以下有期徒刑，拘役或一千元以下罰金。（第一一〇條第一項）

丁、刺探或收集關於中華民國國防應祕密之文書圖畫消息或物品者，處五年以下有期徒刑。（第一一一條第一項）

預備或陰謀犯本條之罪者，處一年以下有期徒刑。未遂犯亦罰之。

戊、意圖刺探或收集關於中華民國國防應祕密之文書圖畫消息或物品，未受允准而入要塞軍港軍艦及其他軍用處所建築物，或滯留其內者，處一年以下有期徒刑。（第一一二條）

（六）私與外國訂約罪。（第一一三條）

應經政府允許之事項，未受允許，私與外國政府或其派遣之人為約定者，構成本罪，依法應處無期徒刑或七年以上有期徒刑。蓋國家對外關係，貴乎一貫，統須決策於中樞，以期劃一，倘各自為政，私與外國交涉，妨害國權，以此為媒，故不能不處罰也。

（七）處理對外事務違背委任罪。（第一一四條）

凡受政府之委任，處理對於外國政府之事務，而違背其委任，致生損害於中華民國者構成本罪，依法應處無期徒刑或七年以上有期徒刑。

本罪構成之要件有三：

甲、須受政府之委任，處理對於外國政府之事務。

乙、須出於故意違背委任。

丙、須因其故意行爲，致生損害於中華民國。

(八)毀滅國權書證罪。(第一一五條)

凡偽造變造毀棄或隱匿可以證明中華民國對於外國所享權利之文書，圖畫或其他證據者，構成本罪，依法應處五年以下十二年以上有期徒刑。本罪成立之要件有二：

甲、須有偽造變造毀棄或隱匿之行爲。偽造卽不法摹造之謂。變造則就原來之形樣，加以局部變更。毀棄指使原來形樣全部或一部喪失其效用言。隱匿則使客體不能發見或難於發見。

乙、本罪之客體，須爲可以證明中華民國對於外國所享權利之文書，圖畫或其他證據。例如條約，地圖，會議錄等均屬之。

第三章 妨害國交罪

近代國際社會日趨進步，列國間之往來亦日益頻繁，欲求兩國間之親善，必須敦睦

邦交始能有濟，故凡妨害國家對外之邦交者，不能不設明文以處罰也。舊刑法對於妨害國交罪規定較詳，本法則以加害友邦元首生命罪無規定處唯一死刑之必要，故將舊刑法第一二一條刪去。其他如舊刑法第一二三條暨第一二四條亦依立法上之理由一併刪去，以求明簡。茲將本法所規定者說明如下：

(一)侵害友邦元首或外國代表身體，自由，名譽罪者得加重其刑至三分之一。(第一一六條)，構成本罪之要件有二：

甲、本條犯罪之客體為友邦元首或外國代表之身體，自由和名譽。所謂友邦元首，即指與本國立於友好邦交之外國元首而言，敵國元首不在本法保護之列。至於外國代表，則不以友邦為限，敵國之代表因戰事爆發尚未逾退出本國期限者，亦應受本條之保護也。

乙、本罪之行爲須係犯故意傷害罪，妨害自由罪，或妨害名譽罪為限。三者若有其一，即可成立本罪。惟傷害罪，則以故意為限，其因過失而傷害者，不在加重之列也。

(二)違背局外中立命令罪。(第一一七條)凡於外國交戰之際，違背政府局外中立之命令者，成立本罪。構成本罪之要件有二：

甲、須於外國交戰之際犯之。

乙、須對於政府局外中立之命令有所違背。所謂局外中立之命令，即指政府置身戰

爭局外嚴守中立態度，所發之宣告而言。違背此項命令即是妨害本國對外國之國交，故依刑法第一一七條之規定，應處以一年以下有期徒刑，拘役，或三千元以下之罰金也。

(三)侮辱外國國旗國章罪。凡意圖侮辱外國，而公然損壞除去或污辱外國之國旗國章者成立本罪。其要件有三：

甲、須有侮辱外國之意圖。

乙、須有公然損壞，除去或污辱之行爲。所謂「公然」即指公衆所共見共聞之狀態而言，若非公然犯之，則行爲不著無傷國交，尙不能依本條處罰也。本罪之法定刑依第一一八條之規定爲一年以下有期徒刑拘役或三百元以下罰金。

丙、本罪被害之客體須爲外國之國旗國章。國旗國章均爲代表國家尊嚴之標誌，故爲維持邦交起見，不能絲毫有侮辱之行爲也。

第四章 瀆職罪

所謂瀆職罪，即公務員辱瀆職守之犯罪也。辱瀆職守之方式不一，有拋棄守地者，有要求賄賂者，有枉法裁判者，有濫用職權者，在在均足以喪失國家尊嚴人民信仰，故不能不設專章以處罰也。刑法第一二〇條至一三四條，均爲關於瀆職罪之規定。茲將其重要條文說明如下：

(一) 委棄守地罪。(第一二〇條)

凡公務員不盡其應盡之責，而委棄守地者，成立本罪，依法應處死刑，無期徒刑或十年以上有期徒刑。委棄守地為不盡職守喪權辱國之行爲，是瀆職罪中之最重者，其構成要件如下：

甲、犯罪主體須爲有守土責任之公務員，例如各省主席，行政督察專員，縣長，市長等均屬之。至於軍人觸犯本罪，不能適用本條，須另依陸海空軍刑法處斷。

乙、須由於不盡其應盡之責而委棄守地。若已盡其最大之努力而仍無法保持其守地者，尙不足以構成本罪也。

(二) 受賄罪(第一二一條，一二二條)

受賄罪有兩種，一爲不違背職務之受賄罪，一爲違背職務之受賄罪。其共同之點是同爲公務員或仲裁人，同爲要求期約或收受賄賂或其他不正利益；所不同者則一爲對於職務上之行爲，一爲違背職務之行爲。茲分別說明之。

甲、受賄罪之主體須爲公務員或仲裁人。公務員即從事國家公務之人，仲裁人則依法令仲裁雙方爭議之人。

乙、須有要求期約或收受之行爲。所謂要求即係提出某種希望促使對方應允之意。期約則係雙方就其期望而爲約定。收受則就對方所交付者從而受之。

丙、本罪之目的物，須爲賄賂或其他不正利益。賄賂謂將財物贈人之意，不以金錢爲限，凡有財產價值之物品，而爲不正當餽贈者均屬之。至於不正利益，則不以財物爲限。凡可以供人需要滿足慾望者，不問其爲有形或無形之利益，例如設筵款待，介紹職位，均不失爲不正利益也。

公務員或仲裁人，不論其係犯違背職務抑係不違背職務之受賄罪，二者苟居其一，即應受法律之制裁。惟違背職務之受賄罪自較不違背職務者爲重，故前者之法定刑爲三年以上十年以下有期徒刑，得併科七千元以下罰金，因而爲違背職務之行爲者，則處無期徒刑，或五年以上有期徒刑，得併科一萬元以下罰金。至其後者雖係受賄，但並不違背職務，故其法定刑僅係七年以下之有期徒刑得併科五千元以下罰金。受賄罪爲關於財物利慾之瀆職罪，故除處以刑罰，併科罰金外，並應沒收其賄賂有追徵其價額也。

(三) 枉法裁判或仲裁罪（第一二四條）

有審判職務之公務員或仲裁人，爲枉法之裁判或仲裁者，處一年以上七年以下有期徒刑。構成本罪之要件如下：

甲、本罪主體須爲有審判職務之公務員或仲裁人。例如法院之推事，行政法院之評事，縣司法處之審判官，縣政府兼理司法之承審員及依仲裁程序而爲仲裁之人均是。

乙、須爲枉法之裁判或仲裁。所謂枉法即故違法律枉曲斷事之意。枉法之裁判或仲

裁，須以有故意爲限，若非故意枉法，而僅裁判或仲裁有不當者，或尙不足以成立本罪也。

(四) 濫用職權追訴處罰罪 (第一二五條)

本罪之構成要件如下：

甲、本罪主體須爲有追訴或處罰犯罪之公務員。追訴犯罪，指就犯罪事實，偵查起訴而言。就通常言，追訴犯罪之權屬於檢察官，他如縣市長，公安局長，憲法隊長，及其他司法警察長官，雖有協助檢察官偵查犯罪，尙不能謂有追訴權也。至於處罰犯罪之權，就普通刑事訴訟言，屬於法院之刑庭推事，而特別法中有處罰犯罪之職務者亦屬之。

乙、本罪行爲須出於下列情形之一：

(A) 濫用職權爲逮捕或羈押者。逮捕謂將人犯解送至一定處所施以拘束以備訊問之意。羈押謂以保全訴訟進行爲目的，拘束被告自由之強制命令也。

(B) 意圖取供而施強暴脅迫者。強暴脅迫謂用嚴刑拷問威嚇利誘之方法。取供則係取具被告所陳述之供詞，以爲起訴或裁判之根據。

(C) 明知爲無罪之人而使其受追訴或處罰，或明知爲有罪之人而無故不使其受追訴或處罰者。

本罪之法定刑爲一年以上七年以下有期徒刑，但因而致人於死者，處無期徒刑或七

年以上有期徒刑，致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑。

(五) 凌虐人犯罪（第一二六條）

有管收解送或拘禁人犯職務之公務員，對於人犯施以凌虐者，成立本罪。構成本罪之要件有二：

甲、本罪主體須為有管收解送或拘禁人犯職務之公務員。管收指看管民事被告而言。解送謂將刑事被告解至一定處所。拘禁則將已決未決之人犯囚之於一定處所。公務員有此三項職務之一犯之者即適用本條規定。例如民事管收所職員，司法警察官員，監獄看守所或拘留所之職員均有此項職務也。

乙、須對於人犯施以凌虐。凌虐謂凌辱虐待。凡用積極或消極之方法，為一切違背人道之行爲，使人犯受不法苛酷之待遇者，例如濫施刑具，隨意鞭笞，過度役使，減奪飲食等，均為凌虐行爲也。

本罪之法定刑為一年以上七年以下有期徒刑，因而致重傷者處三年以上十年以下有期徒刑，致人於死者處無期徒刑或七年以上有期徒刑。

(六) 違法行刑罪（第一二七條）

有執行刑罰職務之公務員違法執行或不執行刑罰者，成立本罪。構成本罪之要件有

二：

甲、本罪主體，須爲有執行刑罰職務之公務員。刑罰之種類，在現行刑法分爲主刑及從刑兩大類。主刑有死刑，無期徒刑，有期徒刑，拘役暨罰金五種。從刑則只有沒收與褫奪公權二種。凡有執行上述各種刑罰之職務者，爲監獄官吏執行監獄任務，檢察官指揮刑事裁判之執行，推事依特別規定（刑訴法第四七四條）當庭指揮執行罰金，均屬之。

乙、本罪之行爲須爲故意違法執行刑罰或不執行刑罰爲限。凡照行刑之程序或方法，依法不應執行，竟違背法律，就不應執行之刑而執行之，是謂違法執行刑罰。反之，對於依法應執行之刑，故意不予執行，是爲違法不執行刑罰。二者苟居其一，即構成本罪，依法應處以五年以下有期徒刑。

至因過失而執行不應執行之刑罰者，情節較輕，依法應處以一年以下有期徒刑拘役或三百元以下之罰金也。

（七）越權受理訴訟罪（第一二八條）

公務員對於訴訟事件，明知不應受理而受理者，成立本罪。構成本罪之要件如下：

甲、本罪主體，須爲對於訴訟事件無權受理之公務員。蓋公務員各有職權，不得越俎代庖，以免紊亂行政系統也。

乙、本罪行爲，須爲對於訴訟事件，明知不應受理而受理。所謂不應受理而受理，

指依法律不應受理之事竟違法受理之意。成立本罪須出於明知故犯者爲限。若因過失或認識不足而誤犯者尙不足以成立本罪也。

本罪之法定刑爲三年以下有期徒刑。

(八) 違法徵收罪(第一二九條第一項)

公務員對於租稅或其他入款，明知不應徵收而徵收者，成立本罪。構成本罪之要件如下：

甲、本罪主體，須爲有權徵收租稅或其他入款之公務員。

乙、本罪行爲，須對於租稅或其他入款，明知不應徵收而徵收。國家租稅名目不一，有中央稅，地方稅，直接稅等。其他入款指除租稅以外一切國家之收入而言，如司法上訴訟費用及行政上手續費等均是。成立本罪須出於明知故犯者爲限。若因過失或錯誤者不能適用本條也。

本罪之法定刑爲一年以上七年以下有期徒刑，並得併科七千元以下罰金。未遂犯亦罰之。

(九) 剋扣款物罪(一二九條第二項)

公務員對於職務上發給之款項物品，明知應發給而扣留不發，或剋扣者，成立本罪。構成本罪之要件如下：

甲、本罪主體，須爲有發給款項物品之公務員。

乙、本罪行爲，須對於職務上發給之款項物品，明知應發給而抑留不發或尅扣者。若因過失或誤犯者則不成立本罪。

本罪之法定刑爲一年以上七年以下有期徒刑，並得併科七千元以下罰金。未遂犯罰之。

(十)廢弛職務釀成災害罪(第一三〇條)

公務員廢弛職務，釀成災害者，成立本罪。

構成本罪之要件有三：

甲、本罪主體，須有公務員之身分。若無公務員身分之人犯之則不構成本罪。

乙、本罪行爲須廢弛職務。例如管理交通或掌公共安全之公務員，不盡其應盡之責而廢弛職務是也。

丙、須因廢弛職務而釀成災害：公務員因廢弛職務的原因，發生災害的結果，即應成立本罪。若僅廢弛職務，而不釀成災害。只足成爲行政法上懲戒之原因，當不能適用本條也。

本罪之法定刑爲三年以上十年以下有期徒刑。

(十一)公務員圖利罪(第一三一條)

公務員對於主管或監督之事務，直接或間接圖利者，成立本罪。

構成本罪之要件有二：

甲、本罪主體須爲公務員。若無公務員身分犯之者則不構成本罪。

乙、本罪行爲須對於主管或監督之事務，直接或間接圖利。圖利之方式不一，有企圖使自己直接取得利益者，是謂直接圖利。例如主管人員將公家收入款項，存放商號，科取高息便是，至於間接圖利乃以迂回曲折方法，取得利益之謂。例如監督長官，派其親信在受監督之機關，領受津貼，得款朋分便是。二者苟居其一，本罪即告成立。本罪之法定刑爲一年以上七年以下有期徒刑並得併科七千以下罰金。因圖利所得之利益沒收之，如全部或一部不能沒收時，追徵其價額。

(十二)洩漏國防以外之祕密罪(第一三二條)

關於洩漏國防之祕密罪，第二章外患罪中已有規定。至於洩漏國防以外之祕密罪，則在瀆職罪中規定。茲將該條規定說明如次：

甲、公務員洩漏或交付關於中華民國國防以外應祕密之文書，圖畫，消息或物品者，處三年以下有期徒刑。本款之犯罪主體爲公務員，其處罰條件則爲故意洩漏國防以外之祕密。

乙、公務員因過失而犯前款之罪者，情節較輕，依法處以一年以下有期徒刑，拘役

或三百元以下罰金。

丙、非公務員，因職務或業務，知悉或持有國防以外之文書圖畫消息或物品，而洩漏或交付者，處一年以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。本款之犯罪主體為非公務員，即包括本非公務員，及曾任公務員而現非公務員者而言。本款行為須有故意之洩漏或交付為限，若因過失而洩漏或交付者不罰。

(十三)妨害郵電祕密罪(第二三三條)

凡在郵務機關執行職務之公務員，開拆或隱匿投寄之郵件或電報者，成立本罪。構成本罪之要件有三：

甲、本罪主體須為在郵電機關服務之公務員。

乙、本罪之客體須為投寄之郵件或電報。

丙、須有開拆或隱匿之行爲。開拆謂將郵電開啓，隱匿謂將郵電藏匿。二者苟居其一，即成立本罪。

本罪之法定刑，為三年以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金。

第五章 妨害公務罪

公務員執行公務，關係國家之威信，不容人民隨意妨害，違者即應處以本章之罪。

妨害公務之方式不一，有對公務員施以強暴脅迫或侮辱者，有對公署或公物施以破壞或侮辱者。茲分別說明如下：

(一) 對公務員身體施以強暴脅迫或侮辱之情形，有如左列各種：

甲、對於公務員依法執行職務時施強暴脅迫者，處三年以上有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。強暴脅迫謂對於公務員身體加以暴行使之喪失自由，不能依照本意去執行公務。(參看第一三五條第一項)

乙、意圖使公務員執行一定之職務，或妨害其依法執行一定之職務，或使公務員辭職，而施強暴脅迫者亦同上例。(第一三五條第二項)此為事前妨害公務之罪，即於事前意圖使公務員執行一定之職務，或妨害其依法執行一定之職務，或使公務員辭職，而施強暴脅迫。三者苟居其一，即構成本罪。

丙、犯前二項之罪，因而致公務員於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑。致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑。(第一三五條第三項)

丁、公然聚眾對公務員施以強暴脅迫者，在場助勢之人處一年以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。首謀及下手實施強暴脅迫者，處一年以上七年以下有期徒刑。因而致於人死者，首謀及下手實施強暴脅迫之人，處無期徒刑或七年以上有期徒刑。致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑。(第一三六條)

戊、於公務員依法執行職務時，當場侮辱，或對於其依法執行之職務，公然侮辱者，處六月以下有期徒刑，拘役或一百元以下罰金。公務員依法執行職務，即係代表國家，不容私人加以侮蔑。倘有人於公務員依法執行職務之場所，對公務員加以侮辱，或公開對其依法執行之職務加以侮辱者，均足構成本罪。（第一四〇條第一項）

（二）對公署公物施以破壞或侮辱之情形，有下列各種：

甲、毀棄損壞或隱匿公務員職務上掌管或委托第三人掌管之文書，圖畫，物品，或致令不堪用者，處五年以下有期徒刑。（第一三八條）本罪之目的物須為公務員職務上掌管或委托第三人掌管之文書圖畫物品，而其處罰條件，則須有毀棄，損壞，隱匿或致令不堪用之行爲。毀棄謂毀滅物質之全部，損壞謂損傷物質之一部，隱匿謂隱藏其物使人不能發見或難於發見。致令不堪用者，謂使物質失其原有之效用也。

乙、損壞，除去，或污穢公務員所施之封印，或查封之標示，或為違背其效力之行爲者，處一年以下有期徒刑拘役或三百元以下罰金。（第一三九條）本罪之目的物，須為公務員所施之封印或查封之標示，而其處罰條件則須有損壞，除去，污穢，或為違背其效力之行爲。

丙、對於公署公然侮辱者，處六月以下有期徒刑或罰金。本罪處罰條件須對於公署有公然侮辱之行爲，換言之即當稠人廣衆之中公開侮蔑公署也。（第一四〇條第二項）

本罪之法定刑爲六月以下有期徒刑，拘役或一百元以下罰金。

丁、意圖侮辱公務員或公署，而損壞除去或污穢實貼公衆場所之文告者，處拘役或一百元以下罰金。（第一四一條）本罪之犯罪目的，須爲有侮辱公署或公務員之意圖。若係出於無心或涉及疏誤，不足成立本罪。文告謂由公署發布於外，俾衆週知之布告告示。實貼謂已揭貼。公衆場所謂不特定之多衆往來之場所。

戊、對於依考試法舉行考試，以詐術或其他非法之方法，使其發生不正確之結果者，處一年以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。（第一三七條）依法舉行之考試，爲國家公務之一種，若以詐術或其他不合法之方法，使其發生不正確之結果，則使國家考試取士威信，蕩然無存。故爲維持國家威信起見，本條之設不可缺也。本罪之未遂犯罰之。

第六章 妨害投票罪

人民運用政權，往往以投票方式行之。故凡妨害關於選舉，罷免，創制，複決諸權之投票者，均在本章處罰之列。茲將各種妨害投票之方式說明如左：

（一）妨害他人投票自由罪：（第一四二條）

以強暴脅迫或其他非法之方法，妨害他人自由行使法定之政治上選舉權或其他投票

權者，處五年以下有期徒刑。投票權為人民之公權，應由人民自由行使。並應由法律保障之。惟法律所保障者，僅為法定之政治上選舉權罷免權創制權複決權等之投票權。至於同業公會，學術團體，商會等之投票，因與政治無關，尚不能適用本條。本罪之未遂犯罰之。

(二) 投票受賄罪：(第一四三條)

有投票權之人，要求期約或收受賄賂或其他不正利益，而許以不行使其投票權，或為一定之行使者，處三年以下有期徒刑，並得併科五千元以下罰金。因此所收受之賄賂沒收之，如全部或一部不能沒收時追徵其價額。本罪犯罪主體須為有投票權之人，而其處罰條件則為要求期約或收受賄賂或其他不正利益，而許以不行使其投票權，或為一定之行使。例如投票人因受賄許以不投票或缺席，是為消極的不行使其投票權。又如許以準定選舉某人或罷免某人，則為積極的行使其投票權。三者苟居其一，均足構成本罪。

(三) 投票行賄罪(第一四四條)

對於有投票權之人，行求期約或交付賄賂或其他不正利益，而約其不行使其投票權或為一定之行使者，處五年以下有期徒刑，並得併科七千元以下罰金。行賄罪與受賄罪相對待，而其處罰則較重，其立法原旨是以行賄者多為有權有勢之人，而受賄者則為一般人民，故對於行賄者有加重處罰之必要也。

(四) 利誘投票罪 (第一四五條)

以生計上之利害，誘惑投票人不行使其投票權，或為一定之行使者，處三年以下有期徒刑。本罪與前條之行賄罪相類，均係意圖使投票人不行使其投票權，或為一定之行使。惟其不同之點，前條以賄賂為誘餌，而本條則以生計上之利害相誘惑。

(五) 妨害投票正確罪 (第一四六條)

以詐術或其他非法之方法，使投票發生不正確之結果，或變造投票之結果者，處五年以下有期徒刑。本條為關於處罰妨害投票正確罪之規定，蓋投票制度，為民意之表示，其結果必須正確，始可明瞭真正之民意。若以詐術或其他非法之方法，使投票發生不正確之結果，或變造投票之結果，則有失投票制度之本旨，故設處罰專條，以資適用。例如無投票權之人，冒稱為有權而投票，則其結果必不正確。又如虛報票額或隱匿票額，亦可發生同樣不正確之結果也。

(六) 妨害投票事務罪 (第一四七條)

妨害或擾亂投票者，處二年以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金。本條所規定者為妨害投票事務罪，與第一四二條所規定妨害個人投票自由罪不同。所謂妨害，即妨礙侵害之意，而擾亂則指騷擾紊亂而言。二者苟居其一，即可構成本罪。

(七) 刺探投票內容罪 (第一四八條)

於無記名之投票，刺探票載之內容者，處三百元以下罰金。本罪之構成要件有二：
甲、須係無記名之投票。無記名投票謂投票人僅於票內記載一定之事由，而不記載投票人之姓名也。現代民治國家，多採無記名投票制度，蓋所以保障人民投票之祕密也。

乙、須對於無記名之投票，刺探其票載之內容。在開票前，所有一切投票，均須絕對保持祕密，以昭大信。故凡開票前刺探票載之內容者，即須受本條之處罰也。

第七章 妨害秩序罪

秩序爲社會安定之基礎，故現行刑法特設專章以保護之。計分下列各項：

(一)公然聚衆不遵解散命令罪(第一四九條)

公然聚衆，意圖爲強暴脅迫，已受該管公務員解散命令三次以上，而不解散者，在場助勢之人，處六月以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金；首謀者處三年以下有期徒刑。公然聚衆謂公開聚集多衆，有隨意增加人數之狀況也。本罪只須有欲爲強暴脅迫之意圖，不以實施強暴脅迫爲要件。公署發布解散命令，不拘形式，即言語亦得爲之。

(二)公然聚衆實施強暴脅迫罪(第一五〇條)

公然聚衆，實施強暴脅迫者，在場助勢之人，處一年以下有期徒刑，拘役或三百元以

下罰金，首謀及實施強暴脅迫者，處六月以上五年以下有期徒刑。本條爲實施強暴脅迫罪，與前條不遵解散命令罪不同，須以實施強暴脅迫爲要件，僅有此意圖而尚未實施者，則不構成本罪也。

(三) 恐嚇公衆罪（第一五一條）

以加害生命身體財產之事，恐嚇公衆，致生損害於公安者，處二年以下有期徒刑。恐嚇乃用威嚇，以將加害之事，通知於人，使生恐嚇觀念之謂。公衆指不特定之多數人。公安謂公共秩序也。

(四) 妨害合法集會罪（第一五二條）

以強暴脅迫或詐術，阻止或擾亂合法之集會者，處二年以下有期徒刑。合法集會，謂依據法令或爲法令所不禁止之臨時集會也。阻止謂於事前，使其不能集合。擾亂則於集會之際，騷擾會場秩序。

(五) 煽惑犯罪違背法令罪（第一五三條）

以文字圖畫演說或他法，公然煽惑他人犯罪，煽惑他人違背法令，或抗拒合法之命令者，處二年以下有期徒刑，拘役或一千元以下罰金。煽惑謂對他人煽動蠱惑也。煽惑之對象，須爲不特定之一般人，若對於特定人爲煽惑者，則爲教唆行爲。本條煽惑行爲之目的有三種情形：一爲煽惑他人犯罪，包括普通刑法特別刑法在內。二爲煽惑他人違

背法令，包括一切法律法規命令在內。三爲煽惑他人抗拒合法之命令。倘有上述三種目之一，而對他人公然以文字圖畫演說或其他方法煽惑者，即可構成本罪。

(六) 參加犯罪結社罪 (第一五四條)

參與以犯罪爲宗旨之結社者，處三年以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金。首謀者，處一年以上七年以下有期徒刑。人民依法有結社之權利，惟參與以犯罪爲宗旨之結社，則在處罰之列。所稱以犯罪爲宗旨之結社，係指其結社，以妨害公共安寧秩序及其他某種類之犯罪爲目的而言。

(七) 煽惑軍人背職逃叛罪 (第一五五條)

煽惑軍人不執行職務或不守紀律，或逃叛者，處六月以上五年以下有期徒刑。本罪之成立以具有妨害秩序之目的而爲之煽惑軍人行爲爲要件。若以犯外患犯爲目的，且於與外國開戰或將開戰期內，煽惑軍人不執行職務，或不守紀律或逃叛者，則應構成第一〇七條第一項第三款之罪。而本罪則限於平時，且無須具備以軍事上利益敵國，或以軍事上不利益害民國之要件也。

(八) 私招軍隊罪 (第一五六條)

未受允准，招集軍隊，發給軍需，或率帶軍隊者，處五年以下有期徒刑。軍隊爲國家之武力，其招募或率領須得國家之允准，否則應論以本罪也。

(九)挑唆或包攬訴訟罪(第一五七條)

意圖漁利，挑唆或包攬他人訴訟者，處一年以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金。以犯本罪爲常業者，處三年以下有期徒刑，並得併科二千元以下罰金。

挑唆謂挑撥唆使。包攬謂包辦招攬。本罪之成立，須有意圖漁利之目的。若非意圖從中取利，則雖有挑唆或包攬他人訴訟之行爲，亦不構成本罪。

(十)潛行公務員職權罪(第一五八條)

冒充公務員，而行使其職權者，處三年以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金。冒充外國公務員，而行使其職權者亦同。

本罪以冒充公務員身分並行使其職權爲成立要件。若僅冒充公務員，而未嘗行使其職權，則仍不足構成本罪。惟本罪主體，不以普通人爲限，即現任某職之公務員，冒充其他職位之公務員，而行使其職權者，亦可成立本罪。

(十一)侮辱中華民國國旗國章或國父遺像罪(第一六〇條)

意圖侮辱中華民國，而公然損壞除去或侮辱中華民國之國旗國章者，處一年以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。意圖侮辱創立中華民國之孫先生，而公然損壞除去或侮辱其遺像者，亦同。

國旗國章均爲代表國家尊嚴之標誌，國父遺像尤爲全體國民致敬之標的，故凡對之

有公然損壞除去或侮辱之行爲者，均在本罪處罰之列也。

第八章 脫逃罪

脫逃罪者，謂依法拘禁之人私自脫逃或將依法拘禁之人縱放之罪也。

(一) 人犯脫逃罪(第一六一條) 人犯脫逃計有三種情形：

甲、依法逮捕拘禁之人脫逃者，處一年以下有期徒刑。依法逮捕，指依法令剝奪自由，僅被逮捕，而未拘禁於一定處所者而言。如拘提民事被告，逮捕或解送刑事被告之類是。依法拘禁則指依法令羈束自由，已被拘禁於一定住所者而言。如看守所之羈押刑事被告及監獄之犯人是也。未遂犯罰之。

乙、損壞拘禁處所，械具，或以強暴脅迫，犯前項之罪者，處五年以下有期徒刑。此爲加重之脫逃罪，即以損壞拘禁處所，械具或用強暴脅迫之方法而犯者。拘禁處所指監獄，看守所，拘留所及民事管收所而言。械具則指監獄中所用窄衣，腳鐐、手銬、捕繩、聯鎖等器具而言。未遂犯罰之。

丙、聚衆以強暴脅迫犯脫逃犯者，在場助勢之人，處三年以上十年以下有期徒刑，首謀及下手施強暴脅迫者，處五年以上有期徒刑。本罪之構成要件，除須具備第一項所規定之條件外，更須有聚衆多衆以強暴脅迫犯脫逃之事實。其聚衆方法，不限於事前密

議，強暴脅迫，亦不限全體實施，惟須參與於所聚之衆中，始得基於互相爲用之共同關係，以他人所施之強暴脅迫，爲自己犯罪之手段也。在場助勢之人謂附和者，而首謀及下手實施者則皆主要犯也。未遂犯罰之。

(二) 縱放人犯或便利脫逃罪，計分二種情形。

甲、普通人民縱放人犯或便利脫逃罪。(第一六二條)，此類情形又有數種：

(A) 縱放依法逮捕拘禁之人，或便利其脫逃者，處三年以下有期徒刑。縱放謂將犯人開釋，而便利其脫逃則謂予犯人以機會，或示以方法，使得乘便利用脫逃也。本罪之未遂犯罰之。

(B) 損壞拘禁處所，械具或以強暴脅迫犯前項之罪者，處六月以上五年以下有期徒刑。此爲加重之縱放及便利脫逃罪，卽除具備前項犯罪之要件外，尙須有損壞拘禁處所，械具或用強暴脅迫犯罪之事實，方可構成本罪。未遂犯亦罰之。

(C) 聚衆以強暴脅迫犯第一項之罪者，在場助勢之人，處五年以上十二年以下有期徒刑，首謀及下手實施強暴脅迫者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑。

此爲縱放及便利脫逃罪中之最重者，蓋聚集多衆以強暴脅迫，縱放依法逮捕拘禁之人，侵害國家法權，以此爲甚，故有加重處罰之必要也。本罪之未遂犯罰之。

(二) 公務員縱放人犯或便利脫逃罪(第一六三條)

公務員縱放職務上依法逮捕拘禁之人，或便利其脫逃者，處一年以上七年以下有期徒刑。因過失致人犯脫逃者，處六月以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。

本罪主體須爲有監守依法逮捕拘禁人職務之公務員。惟不僅指專司監獄或看守嫌疑人犯之公務員而言，即看守，押解，或奉命逮捕人犯之公務員，亦應包括在內。公務員犯縱放人犯或便利脫逃罪而未遂者罰之。

第九章 藏匿人犯及湮滅證據罪

(一) 藏匿人犯或頂替罪(第一六四條)

藏匿犯人，或依法逮捕拘禁之脫逃人，或使之隱避者，處二年以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金。意圖犯藏匿人犯罪而頂替者亦同。

藏匿謂將人犯隱藏，使搜查者，不能發見或難於發見也。例如將人犯，藏於祕密處所或使改裝易服之類均是。隱避則指藏匿以外，使人犯隱蔽逃避之方法而言。例如知人罪發，乃資給費用，令速逃亡，或值官員追捕，乃指引道路，使其躲避之類皆是。頂替謂頂名替代，即冒充人犯之姓名，以爲代替也。

(二) 湮滅刑事證據罪(第一六五條)

偽造，變造，湮滅，或隱匿關係他人刑事被告案件之證據，或使用偽造，變造之證

據者，處二年以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金。

所謂偽造即虛偽造作之意。變造則係就真物加以變更造作。湮滅指湮沒毀滅，使本體喪失或失其效用而言。隱匿謂隱蔽藏匿，使其不能發見或難於發見。刑事被告案件，指依刑事訴訟法因告發告訴自首或自訴等情形，開始偵查或審判程序之案件而言。

(三) 減免之條件：

甲、犯湮滅證據罪，於他人刑事被告案件裁判確定前自白者，減輕或免除其刑。(第一六六條) 此為獎勵犯者自白之規定，特定為減輕或免除其刑。蓋犯者能於裁判確定前自白，既可表示其悔悟之決心，復可解除裁判上之困難，自可依其情形為減輕或免除之處置也。

乙、配偶，五親等內之血親，或三親等內之姻親，圖利犯人或依法逮捕拘禁之脫逃人，而犯第一六四條或第一六五條之罪者，減輕或免除其刑。(第一六七條) 此為關於親屬間犯竊匿人犯罪或湮滅證據罪減免之規定，蓋法律不外人情，親屬間之互相維護，乃人情之常，故可依其情形減輕或免除其刑也。

第十章 偽證及誣告罪

(一) 偽證罪 (第一六八條)

於執行審判職務之公署審判時，或於檢察官偵查時，證人、鑑定人、通譯，於案情有重要關係之事項，供前或供後，具結而為虛偽陳述者，處七年以下有期徒刑。本罪之構成要件有四：

甲、本罪主體，須為證人，鑑定人或通譯。證人謂就他人之訴訟事件，到案陳述其所聞見或經過事實之第三人。鑑定人謂具有專門學術經驗或特別技能，以鑑別特別事件之人。通譯乃傳達雙方意思表示之第三人。此三種人皆有特殊身分，故為偽證罪之主體也。

乙、須於執行審判職務之公署審判時或於檢察官偵查時，為虛偽之陳述。所謂「審判時」指依法開始審判程序而未終結之時。「偵查時」謂依法開始偵查程序，偵察調查犯罪之時。本罪犯罪時間以偵查時或審判時為限，蓋在未開始偵查或審判程序之前，根本無從訊問證人，鑑定人或命為通譯，而在審判終結之後，則不能更行訊問證人，鑑定人或命為通譯，即無犯本罪之可能也。

丙、須於供前或供後具結而為虛偽之陳述。具結謂證人於法庭所為之書面表示，願意承受偽證之法律責任也。在偵查或審判程序中，法院訊問證人，鑑定人或命為通譯，例須於訊問前令此等人具結，但應否具結，有疑義者，得命於訊問後為之。具結前應告以具結之義務及偽證之處罰。

丁、所爲之虛僞陳述，須爲於案情有重要關係之事項。虛僞之陳述，必爲與案情有重要關係之事項，始能成立本罪。若僅對於與案情關係甚淺或無關之事項，有虛僞陳述者，則不足以構成本罪也。

(二) 誣告罪 (第一六九條第一項，第一七〇條)

意圖他人受刑事懲戒處分，向該管公務員誣告者，處七年以下有期徒刑。

意圖陷害直系血親尊親屬，而犯本罪者，加重其刑至二分之一。

本罪之構成要件如下：

甲、須有誣告之行爲。所謂誣告即虛構事實而爲申告也。申告虛僞事實以有積極行爲爲限，若無其行爲，則不能成立本罪，即僅告知旁人，並未使其申告，而旁人據以報案者，其告知者，亦不能處以誣告罪也。

乙、須意圖使他人受刑事或懲戒處分。刑事處分謂依刑事法令科以處罰之處分，而懲戒處分則謂依懲戒法予以懲戒之作用也。意圖使他人受刑事或懲戒處分而誣告，只須有此意圖爲已足，不必他人之果因而受刑事或懲戒處分也。

丙、須向該管公務員誣告。該管公務員謂於刑事或懲戒處分之實現，有其職權關係，而可基以受人申告之公務員也。在刑事案件，須向有追訴或處罰犯罪職權之公務員爲之，而懲戒案件則須向有提出彈劾，請付懲戒，或有自爲懲戒處分職權之公務員爲之。

(三)準誣告罪 (第一六九條第二項)
意圖他人受刑事或懲戒處分，而偽造變造證據，或使用偽造變造之證據者，處七年以下有期徒刑。

此為關於準誣告罪之規定，蓋犯者雖未向該管公務員出面誣告，然其偽造變造證據或使用偽造變造證據之目的，則在意圖他人受刑事或懲戒處分，與直接向官署誣告者初無二致，故為適用誣告之規定也。

(三)未指定犯人之誣告罪及準誣告罪 (第一七一條)
未指定犯人而向該管公務員誣告犯罪者，處一年以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。

未指定犯人而偽造變造犯罪證據，或使用偽造變造之證據，致開始刑事訴訟程序者亦同。

本條第一項為未指定人之誣告罪，與第一六九條第一項之指定犯人之誣告罪不同，蓋本條第一項之主旨，在誣造犯罪事實，而第一六九條第一項之目的則在誣告特定人使受刑事處分也。誣造犯罪事實，雖無陷害他人之意，然足使該管公務員進行無益之搜查，不能無罰也。

本條第二項為未指定犯人之準誣告罪，其處罰理由亦與第一項之處罰理由相同，因

其偽造變造犯罪證據之結果，使該管公務員開始無益之訴訟程序，實足妨害國家之公務，故依同一理由，予以處罰也。

(四) 偽證罪誣告罪自白減免之規定 (第一七二條)

犯第一六八條至第一七一條之罪，於所虛偽陳述或所誣告之案件，裁判或懲戒處分確定前自白者，減輕或免除其刑。

本條減免之立法理由，是以其自白，可使裁判或懲戒機關所開始之程序，即能結束，裁判或懲戒處分亦不至終陷於不正確，而行爲人勇於改過，尤應予以自新之機也。

第十一章 公共危險罪

公共危險云者，謂其行爲對於生命身體財產所危害之程度，足以影響於公眾之安全也。關於公共危險罪處罰之標準，各國刑法所探頗不一致，有採抽象危險制者，有採具體危險制者，亦有兼採兩制者。抽象危險制，是預定某種行爲，爲有害於公共之安全，不問事實上是否發生危險，只須有其行爲，即應認爲犯罪。反之，具體危險制，則以事實上發生公共危險爲犯罪之成立要件，其不發生實際危險者，則不論罪。我國現行刑法兼採兩制，於採抽象規定以外，尙兼顧到實際發生之危險也。

(一) 放火罪及失火罪

甲、放火或失火燒燬現供人住之住宅或現有人在之處所罪（第一七三條）

放火燒燬現供人使用之住宅，或現有人所在之建築物，礦坑、火車、電車或其他供水陸公眾運輸之舟車，航空機者，處無期徒刑，或七年以上有期徒刑。

失火燒燬前項之物者，處一年以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金。
第一項之未遂犯罰之。

預備犯第一項之罪者，處一年以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。

放火乃故意以火力燃燒特定物之行爲，而失火則由於過失致發生火災也。燒燬謂因火力燃燒，致目的物全燬或喪失其效用也。

本條以故意放火燒燬現有人住之住宅或現有人在之建築物等，影響公共安全，至深且大，故所處刑亦較一般放火罪爲重，即在預備犯罪階段，或縱放火未遂，以其危險殊大，亦均在處罰之列。至於失火焚燒，本無犯罪故意，但因其過失行爲，影響公共安全，權衡利害，亦不能不予以相當處罰也。

乙、放火或失火燒燬現非供人居住之住宅或現未有人在之處所罪（第一七四條）

放火燒燬現非供人使用之他人所有住宅，現未有人所在之他人所有建築物，礦坑、火車、電車、或其他供水陸空公眾運輸之舟車，航空機者，處三年以上十年以下有期徒刑。

放火燒燬前項之自己所有物，致生公共危險者，處六月以上五年以下有期徒刑。

失火燒燬第一項之物者，處六月以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。失火燒燬第二項之物，致生公共危險者亦同。

第一項之未遂犯罰之。

本條第一項放火罪之成立要件，須有故意放火行爲與特定物燒燬之結果，與前條第一項之放火罪相同。所不同者，前罪所列之物，必爲現供人使用或現有人所在之物，而本罪所列則爲現非供人使用，或現未有人所在之物。前罪不問其物所有之誰屬，本罪則必爲他人所有之物。若燒燬自己所有之物，而不生公共危險者，則不在處罰之列矣。

丙、放火或失火燒燬前二條以外之物，致生公共危險罪（第一七五條）

放火燒燬前二條以外之他人所有物，致生公共危險者，處一年以上七年以下有期徒刑。放火燒燬第二條以外之自己所有物，致生公共危險者，處三年以下有期徒刑。

失火燒燬前二條以外之物，致生公共危險，處拘役或三百元以下罰金。

本條規定之物，無論爲山林竹木，器具材料，凡爲前二條所定住宅建築物礦坑火車電車及其他供水陸空公衆運輸之舟車航空機以外之物，均屬之。此等之物，與公共安全發生關係較少，除非實際發生公共危險，殊無處罰之必要。惟如因此發生實際危害，則應就其物爲他人所有，或自己所有，而分別處罰也。

（二）準放火失火罪（第一七六條）

故意或因過失，以火藥、蒸氣、電氣、煤氣、或其他爆烈物，炸燬前三條之物者，準用各該條放火失火之規定。

火藥、蒸氣、電氣、煤氣等，因其性質容易燃燒，故為造成火災之原因。法律為簡便計，規定處罰此等犯罪，準用第一七三條至第一七五條放火失火之條文。出於故意者，準用前三條關於放火之規定，出於過失者，準用失火之規定。凡各該條所定之犯罪要件，科刑重輕，以及處罰未遂預備與否，均可適用於本條也。

(二)漏逸或間隔氣體罪(第一七七條)

漏逸或間隔蒸氣，電氣，煤氣或其他氣體，致生公共危險者，處三年以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。

因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑，致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑。

漏逸謂使其氣體洩漏於外，而間隔則遮斷其正常之流通。蒸氣，電氣，煤氣或其他氣體，原為人類日常生活之工具，惟因此類氣體多含毒素或爆炸性質，故應慎重使用，以期無害。若因故意逸漏間隔結果，致生公共危險，或因而致人於死或重傷者，自不能不顧到實際損害，而分別予以適當之處罰也。

(四)決水罪。

甲、決水浸害供人使用之住宅或現有人在之處所罪（第一七八條）

決水浸害現供人使用之住宅，或現有人所在之建築物，礦坑，或火車，電車者，處無期徒刑，或五年以上有期徒刑。

因過失決水浸害前項之物者，處一年以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金。

第一項之未遂犯罰之。

決水云者，謂開放防水設備，或壅塞水道，或以他法，使水力橫決，泛濫於原有境界之外，失其常態，足以發生重大水災之行為也。浸害則謂因水力影響，使各種目的物，冲毀，淹沒，漂失或生其他損害也。

本罪所浸害者為現供人使用之住宅或現有人所在之建築物等，關係公共安全至深且大，故除對於故意決水者，予以重罰外，其決水未遂或因過失決水者，亦均予以相當處罰以資警戒也。

乙、決水浸害現非供人使用之住宅或現未有人在之處所罪（第一七九條）

決水浸害現非供人使用之他人所用住宅，或現未有人所在之他人所有建築物或礦坑者，處一年以上七年以下有期徒刑。

決水浸害前項之自己所有物，致生公共危險者，處六月以上五年以下有期徒刑。因過失決水浸害第一項之物者，處六月以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。因過失決

水浸害第二項之物，致生公共危險者亦同。

第一項之未遂犯罰之。

本條第一項之罪，其決水行爲及浸害結果，與前條第一項相同。惟被浸害者，以現非供人使用之他人所有住宅或未有人所在之他人所有建築物或礦坑爲限，而火車電車，不在其列。蓋以火車電車，既非現有人在，卽非當然含有危險性也。

本條第二項之罪，其決水行爲及目的物，與第一項所列相同。所不同者，第二項所列之住宅建築物等，須爲自己所有，而其處罰條件，則以實際發生公共危險爲必要也。本條第三項所規定之過失決水罪，處刑較輕，蓋亦從多數之立法例也。

丙、決水浸害前二條以外之物致生公共危險罪（第一八〇條）

決水浸害前二條以外之他人所有物，致生公共危險者，處五年以下有期徒刑。決水浸害前二條以外之自己所有物，致生公共危險者，處二年以下有期徒刑。

因過失決水浸害前二條以外之物，致生公共危險者，處拘役，或三百元以下罰金。

本條之罪所浸害者爲前二條以外之物，關係公共安全較少，故其處罰條件須有實際損害爲前提也。

（五）決隄毀閘或損壞自來水池罪（第一八二條）

決潰隄防，破壞水閘，或損壞自來水池，致生公共危險者，處五年以下有期徒刑。

因過失犯前項之罪者，處拘役或三百元以下罰金。

第一項之未遂犯罰之。

本條第一項之罪，極似前三條所規定之決水罪，但有不同之點。本罪所用之方法，每爲犯決水罪所習用，而本條復爲規定者，則以無決水浸害特定物之故意，僅有決隄毀闢或損壞自來水池之行爲者爲限，始有本條之適用也。如其行爲之目的，係在決水浸害特定物，則須依前三條之決水罪處斷也。

本罪雖以發生公共危險爲成立要件，但非純粹的結果犯，故未遂犯亦罪之。

(六)妨害救火防水罪（第一八二條）

於火災水災之際，隱匿或損壞防禦之器械，或以他法，妨害救火防水者，處一年以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。

本罪行爲之目的，在妨害救火防水，苟於火災水災之際，不論對於天然之火災或人爲之火災，有隱匿或損壞防禦器械，或以他法，爲妨害之行爲者，卽足成立本罪。本罪爲獨立之行爲，與放火決水罪無關，故除非證明其有共同犯罪之事實，自不能依放火決水罪之例處斷也。

(七)傾覆或破壞交通工具罪（第一八三條）

傾覆或破壞現有人所在之火車，電車，或其他供水陸空公眾運輸之舟車，航空機者

，處無期徒刑或五年以上有期徒刑。

因過失犯前項之罪者，處一年以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。

從事業務之人，因業務上之過失，犯第一項之罪者，處三年以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金。

第一項之未遂犯罰之。

本條第一項之罪，以對於現有人所在之火車電車，或其他供水陸空公眾運輸之舟車，航空機，有傾覆或破壞之行爲，爲成立要件。傾覆謂顛覆也。破壞謂毀壞也。傾覆或破壞現有人在之舟車，關係公共安全至大，故除對於既遂之犯罪予以重罰外，即對於未遂之犯罪亦有處罰之必要也。

至因過失而犯本罪者，則須視其過失爲普通過失抑業務上之過失，而異其處罰。蓋從事特別業務之人，其應注意之責任，較常人爲重，故處罰亦較重也。

(八)損壞軌道，燈塔，標識罪(第一八四條)

損壞軌道，燈塔，標識，或以他法，致生火車，電車，或其他供水陸空公眾運輸之舟車，航空機往來之危險者，處三年以上十年以下有期徒刑。

因而致生前項之舟車，航空機，傾覆或破壞者，依前條第一項之規定處斷。因過失犯第一項之罪者，處六月以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。

從事業務之人，因業務上之過失，犯第一項之罪者，處二年以下有期徒刑，拘役，或五百元以下罰金。

第一項之未遂犯罰之。

本條第一項及第二項之罪，是以損壞軌道，燈塔，標識致生舟車航空機危險，為成立要件，蓋軌道為通行火車電車之鐵軌，燈塔則為海上交通之標記，損壞此類工具，對於公共安全，影響至鉅，倘因而致生舟車往來之危險或甚至發生傾覆或破壞之結果者，自不能不從重處罰也。此類行為，危險性最大，即因過失犯之者或犯之而未遂者，均應分別輕重情形，予以處罰也。

(九)損壞壅塞公共往來之設備罪(第一八五條)

損壞或壅塞陸路，水路，橋樑或其他公眾往來之設備，或以他法，致生往來之危險者，處五年以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金。

因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑，致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑。

第一項之未遂犯，罰之。

本條之罪，是以對陸路，水路，橋樑或其他公眾往來之設備，有損壞或壅塞之行為，為成立要件。所謂損壞，兼指毀壞物質及喪失效用而言。壅塞則指專以有形之障礙物

，遮斷公眾往來之設備而言。此類行爲，均足妨害交通之安全並易發生往來之危險，故除處罰既遂之犯罪外，對於未遂犯亦須處罰。其因而發生致人於死或重傷之結果，亦有加重處罰之規定也。

(十) 製造販賣運輸或持有爆炸物罪。關於此類犯罪之情形有二：

甲、未受允准，而製造販賣運輸或持有炸藥，棉花藥，雷汞，或其他相類之爆裂物，或軍用槍砲子彈，而無正當理由者，處二年以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金。
(第一八六條)

製造包含創製，改造，配合，化合等情形而言。販賣謂售賣也。運輸謂由甲地轉運至乙地也。持有謂執持占有其物，或置於自己保管也。炸藥，棉花藥，雷汞，軍用槍砲子彈，均有極強之破壞力，對於公共安全威嚇至大，故苟未受允准並無正當理由，而有製造販賣運輸或持有之行為者，即足成立本罪也。

乙、意圖供自己或他人犯罪之用，而製造販賣運輸或持有炸藥，棉花藥，雷汞或其他相類之爆裂物，或軍用槍砲子彈者，處五年以上有期徒刑。(第一八七條)

本條之製造販賣運輸或持有爆炸物行為，與前條相同。所不同者，前條僅係未受允准，而本條則係意圖供自己或他人犯罪之用，由是本條之處罰亦較前條爲重也。

(十一) 妨害公用事業罪(第一八八條)

妨害鐵路郵務電報電話，或供公衆之用水，電氣、煤氣事業者，處五年以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金。

世界文明，日趨進步，由是鐵路郵務電報電話，或供公衆之用水，電氣，煤氣事業亦日趨重要。故凡妨害此類公用事業者，即無異造成公共危機。所用妨害方法，並無限制，無論爲強暴，脅迫，詐術，或其他不正方法，妨礙侵害公用事業，例如罷工怠工，凡足使其陷於停頓，或進行上發生障礙者皆是。

(十二) 損壞工礦場所之安全設備罪(第一八九條)

損壞礦坑工廠，或其他相類之場所內關於保護生命之設備，致生危險於他人生命者，處一年以上七年以下有期徒刑。

因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑，致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑。

因過失犯第一項之罪者，處六月以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。

從事業務之人，因業務上之過失，犯第一項之罪者，處二年以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金。

第一項之未遂犯罰之。

礦坑爲採掘礦產之場所，工廠爲勞工作業之場所，其他相類場所，指多衆集合從事

勞動之場所，而與礦坑相類似者而言。此等場所，均有環境上或機械上之危險，為預防災害起見，往往置有保護生命之設備。例如礦坑中之防止水火災等設備，工廠中關於工人身體上之安全設備均是。本罪以防止公共危險為目的，故不問其場所之誰屬，均可成立本罪。

本罪以致生危險於他人生命，為犯罪之結果，有此結果，即為既遂。若無此結果，無論損壞行為已了未了，仍為本罪之未遂犯。如因而致人於死或重傷者，則依第二項加重的結果犯之規定處罰。惟所謂致人於死或重傷，當然指僅能預見其結果之發生，而非具有殺人或重傷之故意者言。若有殺人或重傷之故意，則應就本罪與殺人罪或重傷罪，從一重處斷也。

業務上之過失，謂從事特殊業務之人所為之過失也。從事特殊業務之人，本應特別當心不使發生過失行為為原則，其竟發生過失者，處罰標準自較一般過失為重也。

(十三)妨害公眾飲水罪(第一九〇條)

投放毒物或混入妨害衛生物品於供公眾所飲之水源，水道，或自來水池者，處一年以上七年以下有期徒刑。

因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑，致重傷者處三年以上十年以下有期徒刑。

因過失犯第一項之罪者，處六月以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。
第一項之未遂犯罰之。

本條之罪，以對於供公眾所飲之水源，水道，或自來水池，投放毒物或混入妨害衛生物品，為成立要件。所謂水源，指水流之泉源。水道指水流通行之河道水管等言。自來水池指自來水之蓄水池。唯均以供公眾所飲者為限，始在本條保護之列。

犯本罪者，既屬妨害公眾飲水，當然對於公眾生命健康，具有抽象危險性，故除對既遂之行爲予以重罰外，即對於過失犯或未遂犯，亦分別予以處罰也。

(十四) 製造販賣妨害衛生物品罪(第一九一條)

製造，販賣，或意圖販賣而陳列妨害衛生之飲食物品或其他物品者，處六月以下有期徒刑，拘役，或科，或併科一千元以下罰金。

妨害衛生物品種類甚多，而飲食物品，尤易影響公共之衛生和健康。無論生冷熟物，或其原料腐朽，或其製法不合衛生，或混入含有毒質或足害健康之物於內者均是。其他物品，如藥品，化粧品若混入妨害衛生之原料亦有同樣影響。

(十五) 違背預防傳染物之法令或散佈傳染病菌罪(第一九二條)

違背關於預防傳染病所公佈之檢查進口之法令者，處二年以下有期徒刑，拘役或一千元以下罰金。

暴露有傳染病菌之屍體，或以他法散佈病菌，致公共生危險者亦同。

傳染病爲害最烈，而流行亦最速，每因爲病菌之散佈傳遞，整個城市均有受傳染之危險。如天花，霍亂，鼠亂，傷寒其最著者也。故對故意違背關於預防此類病源之各種法令，或暴露有傳染病菌之屍體，或以他法散佈病菌，致生公共危險者，均不能無罰也。

(十六) 違背建築術成規罪(第一九三條)

承攬工程人或監工人，於營造或拆卸建築物時，違背建築術成規，致生公共危險者，處三年以下有期徒刑，拘役或三千元以下罰金。

承攬工程人，謂對於建築工程，訂有承攬契約之人。監工人，卽監督建築工程之人。此等人對於建築術，具有充分之智識，若於營造或拆卸建築物時，故意違背建築術成規，重則足以傷人生命，輕亦足以毀人財產，自不能不予以相當處罰也。

第十一章 偽造貨幣罪

貨幣爲交易上必須之媒介物，關係國計民生，至深且大。故國家爲保護社會經濟及交易上安全起見，必須就貨幣之製造與發行，作有計劃之統制。如有偽造變造貨幣，或行使僞幣之行爲，則不僅擾亂社會金融，抑且侵害國家之幣制統一權，是不能無罰也。

(一) 偽造變造通用之貨幣紙幣銀行券罪(第一九五條)

意圖供行使之用，而偽造變造通用之貨幣紙幣銀行券者，處五年以上有期徒刑，得併科五千元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。

貨幣指硬幣言，亦稱真幣，卽具有一定之形式分量與一定價值之媒介物也。紙幣本體雖無實價，但由國家指定國家銀行發行，亦與貨幣同樣通行。銀行券，則係經政府之認可，暫許其他銀行發行，以爲代用硬幣之證券也。本罪以意圖供行使之用而偽造變造者爲成立要件。

(二)行使偽幣或意圖行使而收集或交付罪(第一六九條)

行使偽造變造之通用貨幣紙幣銀行券，或意圖供行使之用，而收集或交付於人者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科五千元以下罰金。

收受後方知爲偽造變造之通用貨幣紙幣銀行券而仍行使或意圖供行使之用，而交付於人者，處五百元以下罰金。

第一項之未遂犯罰之。

本罪之行爲態樣有下列各種：

甲、行使偽幣券：行使云者，謂將偽造變造之幣券，充作真物通行使用也。

乙、意圖供行使之用而收集偽幣券：收集謂收藏蒐集也。所收集者，必爲他人偽造

變造之幣券，若收集自己偽造變造之幣券者，仍爲偽造變造，而非收集行爲。

丙、意圖供行使之用而交付僞幣於人。交付於人，指使人知爲僞幣，而離開自己持有，移交他人持有之謂。

丁、收受後方知爲僞幣，而仍行使或交付。本罪在收受時，本不知爲僞幣，故其成立犯罪，不在其單純之收受，乃以收受後方知爲僞幣，而仍行使或意圖供行使之用而交付於人爲要件。

(二) 減損通用貨幣分量罪（第一九七條）

意圖供行使之用，而減損通用貨幣之分量者，處五年以下有期徒刑，得併科三千元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。

貨幣不分正幣輔幣，均有一定之分量。不容絲毫之減損，以侵害交易信用。本罪以意圖供行使之用，而減損通用貨幣之分量，爲成立要件。若僅單純破壞貨幣原形，並無供行使之意圖，尙不至構成犯罪也。

(四) 行使減損分量之貨幣或意圖行使而收集或交付罪（第一九八條）

行使減損分量之通用貨幣，或意圖供行使之用而收集或交付於人者，處三年以下有期徒刑，得併科一千元以下罰金。

收受後方知爲減損分量之通用貨幣，而仍行使或意圖供行使之用而交付於人者，處一百元以下罰金。

第一項之未遂犯罰之。

本罪情形與第一九六條所載之情形相類，即同樣有行使或意圖行使而收集或交付於人之行爲。所不同者第一九六條所行使收集或交付者，爲偽造變造之通用貨幣紙幣銀行券，而本條所行使收集或交付者，則爲減損分量之通用貨幣耳。

(五)製造交付或收受各項偽造貨幣器械原料罪。(第一九九條)

意圖供偽造變造通用之貨幣紙幣銀行券，或意圖供減損通用貨幣分量之用，而製造，交付，或收受各項器械原料者，處五年以下有期徒刑，得併科一千元以下罰金。

本條所稱之器械原料，指可供偽造變造或減損貨幣所用之一切器械原料而言。至其器械原料，是否係專充偽造變造或減損貨幣之用，抑係兼充他用，可以不問。本罪因製造，交付，收受各項器械原料而成立，尙未達於着手偽造變造或減損貨幣之程度，然爲防範其危險性起見，故定爲獨立之犯罪也。

製造，交付，或收受各項器械原料，若非意圖供偽造變造或減損貨幣之用，其行爲尙不至構成犯罪。若有此意圖，而製造交付或收受各項器械原料，則不問所意圖者，係供自己之用，抑供他人之用，更不問製造交付或收受後，是否已經供用，均應構成本罪也。

(六)本章犯罪物沒收之規定(第二〇〇條)
偽造變造之通用貨幣紙幣銀行券，減損分量之通用貨幣，及前條之器械原料，不問屬於犯人與否，沒收之。

此等之物，均於交易信用幣制統一，極關重要，若以非犯人所有之故，不沒予收，則更有利用該物再行犯罪之虞。故為保護公安起見，本條規定所有本章之犯罪物，不問屬於犯人與否，概予沒收，以消滅再犯之憑藉也。

第十二章 偽造有價證券罪

有價證券謂可以在市場上自由買賣交易及讓與之證券也。此類證券之流通效力雖不及貨幣紙幣之大，然在市場亦可以自由買賣交易及讓與，若有偽造變造之行爲，亦足妨害公共交易之安全，故不能無罰也。

(一)偽造變造有價證券罪(第二〇一條第一項)

意圖供行使之用，而偽造變造公債票，公司股票，或其他有價證券者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科三千元以下罰金。

公債券謂國家向人民募集公債以發行之債券。公司股票謂依法設立之公司，為證明股東權利所發行之股份證券也。其他有價證券，種類甚多，例如匯票，本票，支票，貨

物提單，及其他銀行或錢莊所發行之票據均是。此類有價證券，具有相當價值，且有流通效力，故若意圖供行使之用，而偽造變造者，自應依法處罰也。

(二)行使偽造變造之有價證券，或意圖行使而收集或交付罪(第二〇一條第二項)行使偽造變造之公債票，公司股票或其他有價證券，或意圖供行使之用，而收集或交付於人者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科三千元以下罰金。

本條之犯罪情形有三：

甲、行使偽造變造之有價證券。

乙、意圖供行使之用而收集偽造變造之有價證券。

丙、意圖供行使之用而交付偽造變造之有價證券於人。

以上三種情形之成罪，均須明知其為偽造變造之有價證券為必要。若不知其為偽造變造，則並不構成本罪。又行使偽造變造之有價證券，其性質雖含有詐欺罪之成分，然於本罪外，不能更以詐欺取財罪論處。

(三)偽造變造郵票印花稅票罪(第二〇二條第一項)

意圖供行使之用，而偽造變造郵票或印花稅票者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科一千元以下罰金。

郵票印花稅票，均為國家之正常收入，雖其流通效力不如其他有價證券之大，然亦

不失爲一具有價值之證券，故若意圖供行使之用而偽造變造，卽足成立本罪也。

(四)行使偽造變造之郵票印花稅票，或意圖行使而收集交付罪(第二〇二條第二項)

行使偽造變造之郵票或印花稅票，或意圖供行使之用而收集或交付於人者，處三年以下有期徒刑，得併科一千元以下罰金。

本條之犯罪情形有三：

甲、行使偽造變造之郵票印花稅票。

乙、意圖供行使之用而收集偽造變造之郵票印花稅票。

丙、意圖供行使之用而交付偽造變造之郵票印花稅票於人。

三者苟居其一，本罪卽告成立。

(五)塗抹郵票或印花稅票上之註銷符號罪(第二〇二條第三項)

意圖供行使之用，而塗抹郵票或印花稅票上之註銷符號者，處一年以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。其行使者亦同。

塗抹指塗飾擦抹洗濯等，足以除去消滅註銷符號之行爲而言。郵票印花稅票，原爲國家之正常收入，不許二次之行使，故行使時，卽應用各符號註銷之，以防再行使用。意圖供行使之用而塗抹者，欲使已廢之物，仍可使用，其情形與偽造相似，而行使此等

之物者，亦與行使偽造之物相似，故均不能無罰也。

(六) 偽造變造往來客票或行使此種客票罪（第二〇三條）

意圖供行使之用，而偽造變造船票，火車電車票，或其他往來客票者，處一年以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。其行使之者亦同。

船票，火車電車票，或其他往來客票，均能按照票面，行使權利，其性質與有價證券相近。偽造變造或行使此類偽客票，亦足妨害交易之安全，故亦不能無罰也。

(七) 製造交付或收受偽造變造有價證券之器械原料罪（第二〇四條）

意圖供偽造變造有價證券郵票或印花稅票之用，而製造交代或收受各項器械原料者，處二年以下有期徒刑，得併科五百元以下罰金。

本條所稱有價證券，指公債票，公司股票，匯票，支票及其他票據而言。此類有價證券與郵票印花稅票，對於公共信用均極重要，其製造，交付或收受此類供偽造變造用之器械原料者，雖屬預備階段，亦不能無罰也。

又依第二〇五條之規定，偽造變造之有價證券，郵票，或印花稅票，及所用之器械原料，不問屬於犯人與否，均沒收之，以防再用也。

第十四章 偽造度量衡罪

度者爲計算長短之標準，如尺寸是，量者爲計算容積之標準，如斗升是，衡者爲計算重輕之標準，如秤磅是。

三者均爲交易上必需之器具，其準確與否，影響於社會經濟交易信用至深且鉅，故各國關於度量衡之種類，式樣，物質，公差及其使用之限制，莫不特設法令，以資人民遵守。國民政府於民國十八年二月十六日，公布度量衡法，採用萬國公制爲標準制，惟因國內情形特別，暫設輔制以資調劑也。

(一) 製造違背定程之度量衡罪(第二〇六條)

意圖供行使之用，而製造違背定程之度量衡，或變更度量衡之定程者，處一年以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。

製造違背定程之度量衡，謂不照度量衡法所定之標準而製造之度量衡也。變更度量衡之定程，謂先有真正度量衡存在，而就原物變造，使與原來定程不符也。二者苟居其一，本罪即告成立。

(二) 販賣違背定程之度量衡罪(第二〇七條)

意圖供行使之用，而販賣違背定程之度量衡，處六月以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。

販賣指一切售賣行爲而言。凡意圖供行使之用，而以賣違背定程之度量衡，即無異

幫助妨害交易安全，故不能無罰也。

(三)行使違背定程之度量衡罪(第二〇八條)

行使違背定程之度量衡者，處三百元以下罰金。

從事業務之人關於其業務犯前項之罪者，處六月以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金。

本罪以明知其違背定程而行使，為成立要件。如係行使自己製造之違背定程度量衡者，則應依第二〇六條之製造罪處斷，不再適用本條罪刑。

從事業務之人，指就其營業事務必須使用度量衡者而言。具須關於其業務而行使，始能構成加重之罪。例如布商使用違背定程之尺寸賣布，米商使用違背定程之斗升賣米是也。

又依第二〇九條之規定，違背定程之度量衡，不問屬於犯人與否，一律沒收以防再度使用也。

第十五章 偽造文書印文罪

文書，所以表示用意之證明；印文，則為表現印信之符號。兩者對於社會生活之關係，均極重要。文書印文有公私之別，而偽造文書亦有有形與無形之分。有形偽造者，即

以他人名義，不法製作一定文書，或對於他人之真正文書，而有不法之變更增減者也。無形偽造者，則於自己名義所製作之文書，記載不實之事實也。偽造私文書印文，足以影響社會之信用，而偽造公文書印文，則兼有妨害國權之效果，故均有處罰之必要也。

(一) 偽造變造私文書罪(第二一〇條)

偽造變造私文書，足以生損害於公衆或他人者，處五年以下有期徒刑。

私文書謂以私人名義所作之文書也。偽造變造私文書，是以足生損害於公衆或他人，爲處罰要件。倘於公衆或私人，無足以使受損害之虞，則爲一毫無關係之文書，縱有偽造變造之行爲，亦不構成本罪也。

(二) 偽造變造公文書罪(第二一一條)

偽造變造公文書，足以生損害於公衆或他人者，處一年以上七年以下有期徒刑。

稱公文書者謂公務員職務上制作之文書。故本罪之構成，當以用公務員名義，且關於其職務下所制作之文書爲限。倘其文書作成之名義爲私人，或用公務員名義制作而非關於職務者，則仍不能依本條處斷也。

(三) 偽造變造證書介紹書罪(第二一二條)

偽造變造護照，旅券，免許證，特許證，及關於品行，能力，服務或其他相類之證書，介紹書，足以生損害於公衆或他人者，處一年以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰

金。

護照謂政府發給本國人民出國之憑證。旅券謂國營或商營機關所發給之舟車免費旅行券。免許證謂免除一切手續，許其取得特定資格或權利之證書，如律師免試合格證書是。特許證謂依法令特別許可執行一定業務，或享受特定權利之證書，如律師，醫師等證書是。至關於品行能力服務或其他相類之證書介紹書，指操作證書，工作證書，畢業證書，服務證書及介紹工作之信件等而言。

(四)公務員職務上所掌公文書登載不實罪(第二一三條)

公務員明知爲不實之事項，而登載於職務上所掌之公文書，足以生損害於公衆或他人者，處一年以上七年以下有期徒刑。

本條犯罪主體須爲公務員，而其處罰標準，則以須明知爲不實之事項，而登載於其職務上所掌之公文書並足以生損害於公衆或他人者爲前提。若無明知不實之直接故意，而出於登載錯誤或不當者，尙不至成立本罪。如公文書非其職務上所掌，則該公務員並無制作之權，縱明知爲不實之事項，而登載於無權製作之公文書者，亦不能依本條論罪，而當依第一一一條之偽造公文書罪處斷也。

(五)使公務員登載不實之事項於其所掌之公文書罪(第二一四條)

明知爲不實之事項，而使公務員登載於職務上所掌之公文書，足以生損害於公衆或

他人者，處三年以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金。

本條與前條犯罪不同之點，在前罪以公務員為主體，自動爲不實之登載，本罪則以公務員以外之人爲主體，使公務員居於被動地位，而爲不實之登載也。

(六) 業務上製作文書登載不實罪 (第二一五條)

從事業務之人，明知爲不實之事項，而登載於業務上作成之文書，足以生損害於公衆或他人者，處三年以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金。

本條犯罪主體，爲從事一定業務之人，而其處罰標準，則以明知爲不實之事項而登載於業務作成之文書並足以生損害於公衆或他人者爲前提。若因錯誤而登載不實，或無足以生損害於公衆或他人之虞，則不構成本罪也。

(七) 行使偽造變造或登載不實之文書罪 (第二一六條)

行使第二一〇條至二一五條之文書者，依偽造變造文書，或登載不實事項，或使登載不實事項之規定處斷。

本條之行使偽造文書等罪，並未設獨立之制度，而依偽造變造文書，或登載不實事項，或使登載不實事項之規定處斷。換言之，行使某條之文書時，即處以某條所定範圍之刑是也。

(八) 偽造或盜用私印文罪 (第二一七條)

偽造印章，印文或署押，足以生損害於公衆或他人者，處三年以下有期徒刑。

盜用印章，印文或署押，足以生損害於公衆或他人者，亦同。

本罪偽造或盜用之目的物，須爲印章，印文或署押，而其處罰標準，則以足生損害於公衆或他人爲前提。所謂印章，指印類言。印文則爲印章所現出之印影。至署押謂署名簽押也。

（九）偽造或盜用公印文罪（第二一八條）

偽造公印或公印文者，處五年以下有期徒刑。

盜用公印或公印文，足生損害於公衆或他人者亦同。

本罪之目的物爲公印或公印文。公印係指表示公務機關或機關長官資格及其職務之印信。公印文即指此種印信之印影表現於其他物體者而言。

又依第二一九條之規定，偽造之印章，印文或署押，不問屬於犯人與否，均沒收之。

第十六章 妨害風化罪

妨害風化謂有傷社會之風化也。有傷風化之觀點，中外不一，然關於姦淫猥褻行爲，則爲多數立法例所處罰。茲將現行刑法所規定之風化罪列下：

(一) 強姦罪及準強姦罪(第二二二條)

對於婦女，以強暴脅迫藥劑催眠術或他法，至使不能抗拒而姦淫之者，為強姦罪，處五年以上有期徒刑。

姦淫未滿十四歲之女子，以強姦論。

前二項之未遂犯罰之。

姦淫謂男女間交媾也。強暴脅迫之意義，前已言之。藥劑謂足使婦女失其自制力之麻醉藥品也。催眠術則指使人喪失智力，入於昏迷睡眠狀態之法術而言。未滿十四歲之女子，年齡過輕，判斷力薄弱，故對未滿十四歲之和姦行為，亦照強姦之例處斷，故可認為準強姦罪也。

強姦既遂未遂之標準，依最高法院二十二年上字第二九八六號判例之解釋，應以男女生殖器官接合為既遂，否則為未遂也。

(二) 共同輪姦罪(第二二二條)

二人以上，犯前條第一項或第二項之罪，而共同輪姦者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑。

本條為加重之強姦罪，即須二人以上共同輪姦同一之婦女，為本罪成立之要件。若無共同輪姦行為，雖有二人以上之實施，仍不能依此論罪也。

(三) 強姦故意殺被害人罪 (第二二三條)

犯強姦罪而故意殺被害人者處死刑。

本條所稱被害人，專指被強姦人而言。此為強姦罪加重之規定，學說上稱為結合犯，謂其結合強姦與殺人兩個可以獨立成罪之行為，而成為一罪也。既強姦之，而又殺之，罪大惡極，以此為最，故衡情度理，均有處唯一死刑之必要也。

(四) 強制猥褻罪及準強制猥褻罪 (第二二四條)

對於男女，以強暴，脅迫，藥劑，催眠術，或他法，至使不能抗拒，而為猥褻之行為者，處七年以下有期徒刑。

對於未滿十四歲之男女，為猥褻之行為者亦同。

本條犯罪之主體客體，不分男女。亦不限於異性間，即男與男女與女同性間，亦可發生本罪之行為。猥褻云者謂除姦淫外，凡違背善良風俗之一切色慾行為，在客體上足以引起他人性慾，主觀上欲以滿足自己色情者皆屬之。本罪須有強暴，脅迫，藥劑，催眠術或他法，至使不能抗拒之情形，始能成立。惟對於未滿十四歲之男女，為猥褻之行為者，則雖不備強制之要件，亦作準強制猥褻罪處罰，蓋所以保護幼年男女之清白也。

(五) 乘機姦淫罪 (第二二五條第一項第三項)

對於婦女，乘其心神喪失，或其他相類之情形，不能抗拒而姦淫之者，處三年以上

十年以下有期徒刑。本罪之未遂犯罰之。

心神喪失謂心神失其主宰也。其他相類情形，指病重，酒醉，心意模糊等狀態而言。本罪與強姦罪不同之點，強姦罪係使其不能抗拒而姦淫之，而本罪則乘其無抗拒之能力而姦淫之。

(六) 乘機猥褻罪(第二二五條第二項)

對於男女乘其心神喪失，或其他相類之情形，不能抗拒而為猥褻之行爲者，處五年以下有期徒刑。

本罪與乘機姦淫罪相類，即均乘對方無抗拒之能力時爲之。所不同者，本罪之客體不分男女，而前罪則須對於婦女爲之。其次，本罪係乘機而為猥褻行爲，而前罪則係乘機姦淫也。

(七) 加重姦淫猥褻罪(第二二六條)

犯第二二一條，第二二四條或第二二五條之罪，因而致被害人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑。致重傷者處七年以上有期徒刑。

因而致被害人羞忿自殺，或意圖自殺而致重傷者，處七年以上有期徒刑。

本條所規定之加重條件，是以後來發生之結果，必與所犯之罪，有因果關係爲前提。若與所犯之罪，並無因果關係，又係不能預見其發生者，即得適用本條論罪。

(八) 姦淫幼女罪 (第二二七條第一項)

姦淫十四歲以上未滿十六歲之女子者，處一年以上七年以下有期徒刑。

本罪被害之客體，須爲十四歲以上十六歲以下之女子。若姦淫未滿十四歲之女子，則應以強姦論罪。倘爲已滿十六歲之女子，則除以強迫等手段姦淫或該女子係有配偶者，應構成強姦罪或和姦罪外，自不成立犯罪。至本罪規定之理由，亦無非以十四歲以上未滿十六歲之女子，意志薄弱，智識未充，故設本條以保護之。

(九) 對於幼年男女猥褻罪 (第二二七條第二項)

對於十四歲以上未滿十六歲之男女，爲猥褻之行爲者，處五年以下有期徒刑。

本罪構成之要件與姦淫幼女罪相同。所異者，本罪爲猥褻之行爲，彼則爲姦淫之行爲，本罪之被害客體不分男女，而彼則限於幼女也。

(十) 利用權勢姦淫猥褻罪 (第二二八條)

對於因親屬監護，教養，救濟，公務或業務關係，服從自己監督之人，利用權勢，而姦淫或爲猥褻之行爲者，處五年以下有期徒刑。

本罪係就犯人間與被害人間特別身分關係而成立。所謂親屬關係，如尊長對於卑幼，監護關係如監護人對於被監護人，教養關係如師傅對於學徒，救濟關係如救濟院管理人對於被收容之人，公務關係如長官對於僚屬，業務關係如店主對於店夥是也。本條之

罪，僅係利用權勢，使對方屈從其姦淫猥褻，尙未至喪失自己意思之程度。若利用權勢，且以使對方不能抗拒爲方法而行之者，則應依強姦罪強制猥褻罪分別論罪。若係乘對方之不抗拒而行之者，則應依乘機姦淫罪乘機猥褻罪處斷。又被害人係未滿十四歲或未（十六歲之男女，則應分別依強姦罪，強制猥褻罪，姦淫幼女罪，對於幼年男女猥褻罪議處也。

（十一）詐術姦淫罪滿第二二九條

以詐術使婦女誤信爲自己配偶，而聽從其姦淫者，處三年以上十年以下有期徒刑。前項之未遂犯罰之。

所謂詐術卽詐欺之方法。使婦女誤信者，謂以詐欺方法，使婦女發生錯誤觀念也。例如於夜間冒充婦女之夫，圖姦婦女，醒而詰問，乃仿效其夫之聲音笑貌以惑之，婦女誤信爲真，遂聽從其姦淫者是也。

（十二）近親和姦罪（第二三〇條）

直系或三親等內旁系血親相和姦者，處五年以下有期徒刑。

血親指有血統關係之親屬，無論父子，母子，及男所出，或女所出，均屬之。稱直系血親者，謂己身所從出或從己身所出之血親。稱旁系血親者，謂非直系血親，而與己身出於同源之血親。相和姦者，男女雙方和同相爲姦淫爲之謂。相姦雙方，均爲犯罪主

體，故本罪爲必要共犯之一。本罪爲亂倫罪，故處罰亦較一般和姦罪爲重也。

(十三) 意圖營利引誘良家婦女與人姦淫或使人爲猥褻行爲罪(第二三一條)

意圖營利，引誘或容留良家婦女，與他人姦淫者，處三年以下有期徒刑，得併科五百元以下罰金。

意圖營利，使人爲猥褻之行爲者亦同。

以犯前二項之罪爲常業者，處五年以下有期徒刑，得併科一千元以下罰金。

公務員包庇他人，犯前三項之罪者，依各該項之規定，加重其刑至二分之一。

本條所稱之良家婦女，指別於娼妓而言。引誘卽勾引誘惑之謂，乃對於本無與人姦淫意思之婦女，引起其決意並實行與人姦淫也。容留謂留住也，卽對於良家婦女，供給與他人姦淫之場所也。意圖營利謂有營求財產上利益之企圖也。常業謂藉以爲日常職業也。包庇卽包攬庇護之意。本罪以有意圖營利，引誘或容留良家婦女與人姦淫，或使人爲猥褻之行爲者，爲構成要件。其以此爲常業者，處刑較重。公務員包庇犯前三項之罪者，依各該條之規定，加重其刑至二分之一，蓋所以肅官邪也。

(十四) 引誘服從自己監督之人或妻與人姦淫罪(第二三二條)

對於第二二八條所定服從自己監督之人，或夫對於妻犯前條第一項之罪者，處五年以下有期徒刑，得併科一千元以下罰金。

本罪要件，與第二三一條第一項之罪略同。所異者前罪之被害客體爲一般良家婦女，而本罪則須有對於因親屬，監護，教養，救濟，公務或業務關係，服從自己監督之人，或夫對於妻之身分者爲限。前罪之處分較輕而本罪則較重也。

(十五) 引誘幼年男女與人猥褻姦淫罪(第二三三條)

引誘未滿十六歲之男女，與他人爲猥褻之行爲或姦淫者，處五年以下有期徒刑。

本罪爲保護一般幼年男女而設，蓋未滿十六歲之男女，智識不足，意志薄弱，容易被入引誘作惡，故引誘者應負重大之刑責也。

(十六) 公然猥褻罪(第二三四條)

公然爲猥褻之行爲者，處拘役或一百元以下罰金。

本罪以公然爲猥褻之行爲，爲處罰要件，換言之，卽所爲之猥褻行爲，在事實上有足以使人共見共聞之狀態也。

(十七) 散布販賣陳列猥褻物品罪(第二三五條第一項)

散布或販賣猥褻之文字圖畫及其他物品，或公然陳列，或以他法供人觀覽者，處一千元以下罰金。

本條規定之目的在禁止有傷風化之猥褻文字圖畫物品散布社會以長淫風。散布謂傳佈於衆也。公然陳列謂於衆人廣衆之中公開陳列也。本罪情節不重故僅處以罰金也。

(十八) 意圖販賣而製造或持有猥褻物品罪(第二三五條第二項)

意圖販賣而製造持有前項之猥褻文字圖畫及其他物品者，處一千元以下罰金。

本罪以意圖販賣而製造持有猥褻物品，為處罰條件。如無販賣之意圖，則雖有製造或持有之行為，仍不得適用本條也。

(十九) 追訴之規定：

第二二一條至二三〇條之罪，須告訴乃論。

告訴乃論謂非有關係人告訴，不得實施偵查起訴審判之程序也。本章之罪，有僅妨害風化者(如第二三一一條至二三五條)，有於妨害風化之外，兼害個人身體名譽者，如第二二一條至第二三〇條所規定者是也。第二二一條至二三〇條之罪，以事涉陰私且有關係被害人之名譽地位，故一任被害人或關係人告訴而後論罪也。

第十七章 妨害婚姻及家庭罪

婚姻與家庭，均為人類社會組織之基礎，妨害婚姻及家庭，即不啻破壞社會組織之基礎，故有依法處罰之必要也。

(一) 重婚罪(第二三七條)

有配偶而重為婚姻，或同時與二人以上結婚者，處五年以下有期徒刑。其相婚者亦

同。

有配偶謂已經結婚而夫妻關係尚在存續中也。重爲婚姻謂在婚姻關係存續中再與他人結婚也。本罪爲保障一夫一妻制度而設，故對於重婚者及其知情之相婚者，一律予以處罰也。

(二) 詐術締婚罪 (第二三八條)

以詐術締結無效或得撤銷之婚姻，因而致婚姻無效之裁判或撤銷婚姻之裁判確定者，處三年以下有期徒刑。

本罪構成之要件有三：

甲、須以詐欺締結婚姻。所謂詐欺術指詐欺迷惑等方法而言。

乙、以詐術締結之婚姻須爲無效或得撤銷之婚姻。無效之婚姻謂自始即無法律效力之婚姻也。例如不具備民法第九八二條之結婚方式或違反民法第九八三條親屬結婚之限制者是。得撤銷之婚姻謂具備撤銷條件之婚姻也。例如男未滿十八歲女未滿十六歲者之結婚是。

丙、締結婚姻後須因而致無效或撤銷之裁判已確定。倘未發生裁判關係，或雖有裁判而未達於最後確定者，仍不能論以本罪也。

(三) 和姦罪 (第二三九條)

有配偶而與人通姦者，處一年以下有期徒刑。其相姦者亦同。

通姦者，別於強姦而言，謂得其同意而姦淫之也。有配偶之人與人通姦，破壞夫婦間之貞操義務，故不能不予處罰。至於處罰相姦者之條件，則須其對於通姦者明知其有配偶者為前提。倘缺此要件，則通姦者雖有罪，而相姦者仍屬無罪也。

(四) 和誘罪(第二四〇條)

和誘未滿二十歲之男女，脫離家庭或其他有監督權之人者，處三年以下有期徒刑。和誘有配偶之人，脫離家庭者亦同。

意圖營利，或意圖使被誘人為猥褻之行為或姦淫，而犯前二項之罪者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科一千元以下罰金。

前三項之未遂犯罰之。

所謂和誘指用一切不正當手段得被誘人之同意而誘拐之者而言。第一項為和誘未滿二十歲之人，脫離家庭或其他有監督權之人，第二項為和誘有配偶之人，脫離家庭，其妨害家庭程度相等，故均適用相等之處罰。至第三項和誘之目的，志在意圖營利或使被誘人為猥褻之行為或姦淫，情節可惡，故有加重處罰之必要也。本罪之未遂犯罰之。

(五) 略誘罪及準略誘罪。(第二四一條)

略誘未滿二十歲之男女脫離家庭或其他有監督權之人，處一年以上七年以下有期徒刑。

刑。

意圖營利，或意圖使被誘人爲猥褻之行爲或姦淫，而犯前項之罪者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科一千元以下罰金。

和誘未滿十六歲之男女，以略誘論。

前三項之未遂犯罰之。

略誘云者謂以強暴脅迫詐術或其他不法方法，使被誘人違反本身之意思，而脫離家庭或其他有監督權之人也。第一項爲單純略誘罪，第二項爲加重略誘罪，罪情不同，故處罰亦有輕重之異。至第三項爲準略誘罪，蓋未滿十六歲之男女，智識不足，意志薄弱，縱同意聽從和誘，亦應依略誘罪處斷也。本罪之未遂犯罰之。

(六) 移送被誘人出國外罪(第二四二條)

移送前二條之被誘人，出中華民國領域外者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑。

前項之未遂犯罰之。

本罪以移送行爲構成犯罪之要件。蓋以此種犯行，使被誘人遠適異國，幾無復回來之希望，其違背人道，侵害監督權，較之犯和誘略誘者，尤有過之。故本法規定只須有移送出國外之事實，不問其是否有營利暨其他之目的，皆應予以重罰也。本罪之未遂犯罰之。

(七) 收受藏匿被誘人罪 (第二四三條)

意圖營利，或意圖使第二百四十條或第二百四十一條之被誘人，為猥褻之行爲或姦淫，而收受藏匿被誘人或使之隱避者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科五百元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。

本罪構成之要件有二，第一須有故意收受藏匿被誘人或使之隱避之行爲，其次須有意圖營利或意圖使被誘人爲猥褻行爲或姦淫之目的。本罪之未遂犯罰之。

(八) 本章犯罪之追訴規定

第二三八條第二三九條之罪，及第二四〇條第二項之罪，須告訴乃論。

第二三九條之罪，配偶縱容或宥恕者，不得告訴。

本條規定詐術締婚罪，和姦罪及和誘有配偶之人脫離家庭罪爲親告罪，須告訴乃論。立法意旨不外以此類罪行，關係當事人顏面至大，倘當事人不願聲張，法律即不必過事干涉，徒生滋擾。至於配偶在對方和姦當時，已曾縱容或宥恕者，事後即不得再行告訴，以免前後矛盾也。

第十八章 褻瀆祀典及侵害墳墓屍體罪

我國舊律以祀典列於禮律祭祀，墳墓則列於刑律賊盜，處罰雖不盡同，而同為犯罪則一。蓋以祀典為崇拜祖先或信仰宗教之表現，而墳墓屍體則為紀念死者之遺跡，二者均對於善良風俗有所裨益，依法應有保障，不容加以褻瀆或侵害也。

(一) 侮辱壇廟寺觀教堂墳墓罪(第二四六條第一項)

對於壇廟，寺觀，教堂，墳墓或公眾紀念處所，公然侮辱者，處六月以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。

所謂壇廟寺觀指載列祀典或志乘者而言。教堂為教徒禮拜說教之場所。墳墓為埋葬人類遺體之處所。公眾紀念處所為公眾紀念某種對象之所在。此類場所均為人民信仰寄託之所，若加以公然侮辱，即足構成本罪也。

(二) 妨害喪葬祭禮說教禮拜罪(第二四六條第二項)

妨害喪葬祭禮，說教，禮拜者，處六月以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。

所謂喪葬祭禮，指喪禮葬禮而言。說教者謂以宗教上之教義當眾演講宣傳也。禮拜指對於崇拜或紀念之對象所施之敬禮而言。妨害此類儀式者，即足構成本罪。

(三) 侵害屍體暨遺物罪(第二四七條)

損壞遺棄污辱或盜取屍體者，處六月以上五年以下有期徒刑。

損壞遺棄或盜取遺屍遺髮殮物或大葬之遺灰者，處五年以下有期徒刑。

前二項之未遂犯罰之。

損壞者即舊律所謂殘毀，如焚燒支解之類是。遺棄者，指積極移置他處或消極棄置不顧兩種情形而言。污辱者指姦淫屍體及其他污辱行為而言。盜取者，即不法取得其物體之謂。屍體，遺髮，殮物或遺灰，均為死者之物，倘加以侵害，即足構成本罪也。本罪之未遂犯罰之。

(四)發掘墳墓罪(第二四八條第二四九條)

發掘墳墓者，處六月以上五年以下有期徒刑。

前項之未遂犯罰之。(第二四八條)

發掘墳墓而損壞遺棄污辱或盜取屍體者，處三年以上十年以下有期徒刑。

發掘墳墓而損壞遺棄或盜取遺骨遺髮殮物或火葬之遺灰者，處一年以上七年以下有期徒刑。(第二四九條)

第二四八條所規定者，為單純發掘墳墓罪，不問其目的之所在，祇要其故意除去覆土，暴露棺槨，而實施發掘行為者，即足構成本罪。

第二四九條所規定者，為加重發掘墳墓罪，即除單純發掘墳墓之行為外，加上損壞遺棄污辱或盜取屍體遺物之動作，故處刑亦較重也。本罪之未遂犯罰之。

(五)侵害尊親屬墳墓屍體罪(第二五〇條)

對於直系血親尊親屬犯第二百四十七條至第二百四十九條之罪者，加重其刑至二分之一。

本罪是以被害客體之身分，為構成加重之條件。蓋以卑幼對於直系血親尊親屬之墳墓屍體，忍出此侵害行為，是為滅絕倫常，故應予以重罰也。

第十九章 妨害農工商罪

農工商業，關係社會經濟之榮枯，故凡妨害之者，即不啻摧殘國民之生計。本法設保障之明文，蓋亦重視人民之生計也。

(一) 妨害販運罪(第二五一條)

以強暴脅迫或詐術為左列行為之一者，處五年以下有期徒刑，拘役或三千元以下罰金。

甲、妨害販運穀類及其他公共所需之飲食物品致市上生缺乏者。

乙、妨害販運種子肥料原料及其他農工所需之物品，致市上生缺乏者。

前項之未遂犯罰之。

穀類者謂五穀也，如，米麥，黍之類是。公共所需之飲食食品，如油，鹽，菜蔬，茶，水之類是。種子指植物之種子而言。肥料為農業上糞溉之用。原料謂供製造用之原質。

也。此類物品，對於人民生活關係最大，倘因強暴脅迫或詐術所爲之妨害結果，致市上生缺乏者，卽足構成本罪也。本罪之未遂犯罰之。

(二) 妨害農事水利罪(第二五二條)

意圖加損害於他人，而妨害其農事上之水利者，處二年以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。

本條所謂妨害他人農事上之水利，必被妨害者在農事上有用水之權，乃以加害之意予以妨害，始足構成本罪。蓋我國以農立國，灌溉農田多靠水利之運用，本條之設不可缺也。

(三) 偽造仿造商標商號罪(第二五三條)

意圖欺騙他人而偽造或仿造已登記之商標商號者，處二年以下有期徒刑，拘役，或科，或併科三千元以下罰金。

本罪之構成要件有三：甲、須有欺騙他人之意思。欺騙謂使人受其朦蔽辨別不清也。乙、須有偽造或仿造之行爲。偽造之義已見前。仿造謂製造類似之物，足使一般人誤認爲真正之物。丙、其偽造仿造者，須爲已在政府登記之商標商號。若未登記之商標商號，則不受本條保障也。

(四) 販賣偽造仿造商標商號貨物罪(第二五四條)

明知爲偽造或仿造之商標商號之貨物，而販賣或意圖販賣而陳列或自外國輸入者，處二千元以下罰金。

本罪以直接故意爲構成犯罪之要件。若非明知爲偽造或仿造商標商號之貨物，雖有販賣陳列或輸入之行爲，亦不能論罪也。

(五) 虛偽標記商品罪及販賣該項商品罪（第二五五條）

意圖欺騙他人而就商品之原產國或品質爲虛偽之標記或其他表示者，處一年以下有期徒刑，拘役或一千元以下罰金。

明知爲前項商品而販賣或意圖販賣而陳列，或自外國輸入者，亦同。

本條第一項爲虛偽標記商品罪，其構成要件有二：甲、須有欺騙之意圖。乙、須就商品之原產國或品質爲虛偽標誌或其他表示。例如原爲日本出品而標爲美國出品，或原爲羊毛織物而標爲全毛織物是也。至第二項則爲販賣陳列輸入前項物品罪，六須符同一之處罰，但以有直接故意者爲限耳。

第二十章 鴉片罪

鴉片及其代替品，爲害中國，垂百餘年，不僅損害個人健康，抑且貽害整個民族。其爲害之烈，有如洪水猛獸，若不加以防止，後患何堪設想，此本章之所由設也。

(一) 製造鴉片及其他毒品罪(第二五六條)

製造鴉片者，處七年以下有期徒刑，得併科三千元以下罰金。

製造嗎啡高根海洛因或其化合物質料者，處無期徒刑或五年以上有期徒刑，得併科五千元以下罰金。

前二項之未遂犯罰之。

鴉片，嗎啡，高根，海洛因，或其他化合物質料，均含有極強烈之毒質，原爲止痛定神之藥品，然久服成癮，耗竭血液，敗精傷神，爲近百年之嚴重問題。本法以鴉片所含之毒質，不如嗎啡，高根，海洛因之甚，故分別輕重情形予以處罰也。本罪之未遂犯罰之。

(二) 販運及輸入鴉片毒品罪(第二五七條)

販賣或運輸鴉片者，處七年以下有期徒刑，得併科三千元以下罰金。

販賣或運輸嗎啡高根海洛因或其化合物質料者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科五千元以下罰金。

自外國輸入前二項之物者，處無期徒刑或五年以上有期徒刑，得併科一萬元以下罰金。

前三項之未遂犯罰之。

製造煙毒之害，已如前條所述，則販賣運輸或自外國輸入煙毒者，其罪尤不可赦。蓋如無此等貪利營業之徒，則禁令易於收效，而遍地煙毒之患，亦可早日肅清，故本法爲重懲其犯行起見，除處以重刑外，得併科巨額之罰金也。本罪之未遂犯罰之。

(三) 製造販運吸食鴉片器具罪(第二五八條)

製造販賣或運輸專供吸食鴉片之器具者，處三年以下有期徒刑，得併科五百元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。

本條所謂專供吸食鴉片之器具，係指以供吸食鴉片之用而效用始見者而言。例如鴉片煙燈煙槍，除供吸食鴉片外，別無他用也。本罪之未遂犯罰之。

(四) 施打嗎啡或以館舍供人吸食鴉片罪(第二五九條)

意圖營利爲人施打嗎啡或以館舍供人吸食鴉片或其化合質料者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科一千元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。

本罪以有意圖營利爲人施打嗎啡或以館舍供人吸食或其化合質料者，爲成立要件。蓋鴉片或其化合質料之效用，在於吸食，而嗎啡則須施以打針而效力始發生。故法律特嚴懲圖利爲人施打嗎啡或以館舍供人吸食鴉片或其化合質料也。本罪之未遂犯罰之。

(五) 栽種罌粟或販運罌粟種子罪(第二六〇條)

意圖供製造鴉片嗎啡之用，而栽種罌粟者，處五年以下有期徒刑，得併科三千元以下罰金。

多意圖供製造鴉片嗎啡之用，而販賣或運輸罌粟種子者，處三年以下有期徒刑，得併科三千元以下罰金。

前二項之未遂犯罰之。

本條第一項爲栽種罌粟罪。所謂栽種，凡播種插苗，栽培灌溉，均包括之。犯本罪者，不但須知其爲罌粟而栽種，更須有供製造鴉片嗎啡之意圖也。本罪之未遂犯罰之。

第二項爲販賣或運輸罌粟種子罪。販賣運輸罌粟種子雖較栽種罌粟情節爲輕，然常爲栽種罌粟之媒介，且容易傳布各地，故亦不能無罰也。本罪之未遂犯罰之。

(六) 公務員強迫栽種罌粟或販運種子罪(第二六一條)

公務員利用權力強迫他人犯前條之罪者，處死刑或無期徒刑。

本罪主體須爲從事公務之人，而其處罰，則須有利用公務上之權力，強迫他人栽種罌粟或販運罌粟種子爲要件。本法以公務人員負有禁絕煙毒之責，其所犯較之栽種者或販運者，尤有過之，且非一般瀆職罪所可同日而語，故所定刑罰亦至重也。

(七) 吸食鴉片施打嗎啡或使用其他毒品罪(第二六二條)

吸食鴉片或施打嗎啡或使用高根海洛因或其化合質料者，處六月以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金。

本罪以故意吸食鴉片施打嗎啡或使用其他毒品為成立要件。若因治療疾病或止痛定神為目的，其行為並無違法性，即不應論以本罪也。（司法院院字第二三五七號解釋）

（八）持有鴉片毒品或專供吸食鴉片之器具罪（第二六三條）

意圖供犯本章之用，而持有鴉片嗎啡高根海洛因或其化合質料或專供吸食鴉片之器具者，處拘役或五百元以下罰金。

本罪構成之要件有三：甲、須有持有之行為。所謂持有指在自己實力支配之狀態而言。乙、其持有之物須為本條所列舉之物。丙、須有意圖供犯本章各罪用之目的。

（九）公務員包庇煙毒罪（第二六四條）

公務員包庇他人犯本章各條之罪者，依各該條之規定，加重其刑至二分之一。

包庇謂包容庇護也。本罪以公務員身分包庇他人犯本章各條之罪而成立，公務員本人則不必有本章各罪之行為也。

又依第二六五條之規定，犯本章各條之罪者，其鴉片嗎啡高根海洛因或其化合質料或種子或專供吸食鴉片之器具，不問屬於犯人與否，沒收之。

第二十一章 賭博罪

賭博之害，盡人皆知，小則傾家蕩產，大則流為娼盜，爲害之烈，幾與煙毒同視。本法重視亂源，特設專章，以制裁之，以期維持公共秩序及善良風俗也。

(一) 普通賭博罪(第二六六條)

在公共場所或公衆得出入之場所，賭博財物者，處一千元以下罰金。但以供人暫時娛樂之物爲賭者，不在此限。

當場賭博之器具與在賭檯或兌換籌碼處之財物，不問屬於犯人與否沒收之。

本罪之構成要件有二：甲、須有賭博財物之行爲。若無財物之授受，僅以供人暫時娛樂之物爲賭者，如戲賭飲食之類，因其缺乏犯意，故不構成犯罪也。乙、其賭博財物之行爲，須在公共場所或公衆得出入之場所。公共場所謂公衆可以自由出入之場所，如公園戲院是。至於公衆得出入之場所，則謂該場所得許公衆出入也，如旅店飯館之類是也。

(二) 常業賭博罪(第二六七條)

以賭博爲常業者，處二年以下有期徒刑，得併科一千元以下罰金。

本罪以其以賭博爲常業，爲加重之要件，蓋以賭博爲職業之人，多屬惡性較深之人

，故須予以較重之處罰以防亂源也。

(三)圖利供給場所或聚賭罪(第二六八條)

意圖營利供給賭博場所或聚衆賭博者，處三年以下有期徒刑，得併科三千元以下罰金。

本罪以有營利之企圖而供給賭博場所或聚衆賭博爲成立要件。營利指抽取頭錢言。供給賭博場所，謂以一定之房舍供給他人賭博之用。聚衆賭博，謂聚集不特定之多數人共同賭博也。

(四)圖利辦理或媒介有獎儲蓄彩票罪(第二六九條)

意圖營利辦理有獎儲蓄或未經政府允准而發行彩票者，處一年以下有期徒刑或拘役，得併科三千元以下罰金。

經營前項有獎儲蓄或爲買賣前項彩票之媒介者，處六月以下有期徒刑，拘役，或科，或併科一千元以下罰金。

所謂辦理有獎儲蓄，係吸收他人之儲金，而附以巨額之獎金，用搖彩方法決定其得失也。至於發行彩票，係聚集多數人之財物，亦以抽籤方法決其勝負，已則坐享一定之利，並不負擔危險者也。本法對於辦理有獎儲蓄及發行彩票雖採特許主義，惟對於意圖營利辦理有獎儲蓄或未經政府允准而發行彩票者則須予以處罰。至於經營或買賣此類有

獎儲蓄或彩票者，其犯罪情節雖屬較輕，然亦不能無罰也。

(五) 公務員包庇賭博罪（第二七〇條）

公務員包庇他人犯本章各罪，依各該條之規定，加重其刑至二分之一。

賭博係犯罪之行爲，公務員負有禁止或檢舉之責，乃不此之圖，反藉權力包庇他人犯本章各條之罪，情節殊屬可惡，故特別加重其刑以爲包庇者戒。

第二十二章 殺人罪

原始社會時代，個人被殺除由其親友予以復仇外，別無他法。及至國家組織成立，此種處置殺人者之權，乃移於國家之手，由是殺人者死，便成公認之原則。本法係根據保護主義，以實行國家刑罰權，故對於殺人者處罰之輕重，一以其所侵害公益爲標準，此蓋以現在立法原則已不復認殺人爲個人私仇也。殺人罪有下列各種：

(一) 普通殺人罪（第二七一條）

殺人者處死刑，無期徒刑或十年以上有期徒刑。

前項之未遂犯罰之。

預備犯第一項之罪者，處二年以下有期徒刑。

本罪之構成要件有二：

甲、須有殺人之故意，即不法戕害他人生命之故意也。

乙、被害者須爲自己以外之自然人。如爲自殺，法律既無處罰之明文，故不構成犯罪也。

本法以殺人情節重大，故對殺人未遂犯或預備犯，均分別予以處罰也。

(二) 殺尊親屬罪(第二七二條)

殺直系血親尊親屬者，處死刑或無期徒刑。

前項之未遂犯罰之。

預備犯第一項之罪者，處三年以下有期徒刑。

本條犯罪構成之要件，與普通殺人罪相同。所異者本罪被害客體爲犯罪者之尊親屬，以其滅絕倫常，無可寬恕，故特別加重其刑，以爲梟獍者戒。本罪之預備犯及未遂犯罰之。

(三) 義憤殺人罪(第二七三條)

當場激於義憤而殺人者，處七年以下有期徒刑。

前項之未遂犯罰之。

本罪之構成要件有三：

甲、須有殺人之行爲。

乙、須激於義憤，例如因自己或親屬受莫大之侮辱，或妻室與人通姦之類是。

丙、須爲當場。所謂當場卽登時也。因當場義憤殺人，才能表現其事先並無殺人之故意，故處刑亦較輕也。

本罪之未遂犯罰之。

(四) 殺嬰兒罪 (第二七四條)

母於生產時或甫生產後，殺其子女者，處六月以上五年以下有期徒刑。
前項之未遂犯罰之。

本罪之犯罪主體須限於母，被害客體須爲子女，且其殺害行爲須於生產時或甫生產後爲之，始可論以本罪。蓋在生產以前而有此種行爲，則另成墮胎罪，非生產時或甫生產後而有此種行爲，則應成立普通殺人罪，不能享受本條之寬刑也。本罪之未遂犯罰之。

(五) 加功自殺或受囑託得承諾之殺人罪 (第二七五條)

教唆或幫助他人使之自殺，或受其囑託或得其承諾而殺之者，處一年以上七年以下有期徒刑。

前項之未遂犯罰之。

教唆自殺者，謂本人原無自殺之意，而由教唆者爲之造意也。幫助自殺者，謂本人

已有自殺之決心，而由幫助者予以助力也。受囑託而殺之者，謂自殺之意思已決之於本人也。得承諾而殺之者，謂自殺之意思出於加功者，而僅得本人同意也。

本法對於自殺者本人不加處罰，良以其人既甘心自殺，法律之力實有時而窮，故自殺人無論既遂未遂，法律均無科刑之規定。惟對於加功者，法律則不能任其置身法外，以害善良風俗，此本條之所由設也。本罪之未遂犯罰之。

(六) 過失致人死罪（第二七六條）

因過失致人於死者，處二年以下有期徒刑，拘役或二千元以下罰金。

從事業務之人，因業務上之過失犯前項之罪者，處五年以下有期徒刑或拘役，得併科三千元以下罰金。

所稱過失致人於死者，謂本無殺人之故意，而對於致人於死之事實，應注意並能注意而不注意，或雖預見其能發生而確信其不發生，乃竟發生致人於死之事實也。至業務之過失，則指於人之生命易生危險之業務過失而言，蓋其業務既於人之生命易生危險，則從事於該業務之人，應注意之責任自較常人為重。例如汽車司機過失致人於死，其刑責自較一般人為重也。

第二十三章 傷害罪

我國古代刑法，傷害罪與殺人罪同列為殺傷罪，良以殺人者死傷人者抵罪，由來已久，幾成爲天經地義之原則。惟今昔立法觀點，微有不同，昔之視爲直接侵害私人法益者，今則並認爲間接侵害社會國家公益，故現代刑法不採單純報復主義，而採保護主義，爲定刑之標準也。

傷害罪計有下列各種：

(一) 普通傷害罪(第二七七條)

傷害人之身體或健康者，處三年以下有期徒刑，拘役或一千元以下罰金。
犯前項之罪因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑，致重傷者處三年以上十年以下有期徒刑。

本條第一項爲普通傷害罪，須有故意傷害人之行爲並有使他人身體或健康發生傷害之結果，爲構成要件。傷害云者謂用一切不法之暴力，侵害他人身體健康，如毆打即其例也。

第二項爲加重傷害罪，即因普通傷害之行爲，發生致人於死或重傷之結果，雖非犯罪者事先所逆料，然衡情度理，究亦不能不予以較重之刑罰也。

(二) 使人受重傷罪(第二七八條)

使人受重傷者，處五年以上十二年以下有期徒刑。

犯前項之罪因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑。

第一項之未遂犯罰之。

本罪與普通傷害罪不同之點，即前罪之目的在使被害人受普通之傷害，而本罪之目的則在有使被害人受重傷之故意。重傷之範圍，依總則編第十條第四項規定，謂下列六種傷害：（1）毀敗一目或二目之視能（2）毀敗一耳或二耳之聽能（3）毀敗語能味能嗅能（4）毀敗一肢以上之機能（5）毀敗生殖之機能（6）其他於身體或健康有重大不治或難治之傷害。

（三）義憤傷害罪（第二七九條）

當場激於義憤犯前二條之罪者，處二年以下有期徒刑，拘役或一千元以下罰金。但致人傷重而死者處五年以下有期徒刑。

本罪構成之要件，與義憤殺人罪約略相同，即彼此均須激於義憤並於登時爲之。所異者，彼罪以殺人行爲而成立，而本罪則以傷害行爲而成立耳。

（四）傷害尊親屬罪（第二八〇條）

對於直系血親尊親屬，犯第二七七條及第二七八條之罪者，加重其刑至二分之一。本條立法意旨與第二七二條殺尊親屬所規定者相同，均以此類行爲滅絕倫常，惡性之深無可比擬，故特別加重其刑，以維綱紀也。

金。

(五) 對尊親屬施強暴罪(第二八一條)

施強暴於直系血親尊親屬未成傷者，處一年以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰

金。

本罪之構成要件有三：

甲、須有施強暴之行爲，所謂強暴，謂用不法之腕力也。

乙、須對於直系血親尊親屬爲之。

丙、施強暴之結果須未成傷，若已成傷則構成前條之傷害尊親屬罪，不適用本條。

所謂成傷，指已傷害身體或健康而言。

(六) 加功自傷或受囑託得承諾之傷害罪(第二八二條)

教唆或幫助他人使之自傷，或受其囑託或得其承諾而傷害之，成重傷者，處三年以

下有期徒刑，致人於死者，處六月以上五年以下有期徒刑。

本罪構成之要件與加功自殺罪同。所異者本罪之行爲爲加功自傷，而前罪則爲加功

自殺，且無論教唆或幫助自傷或受其囑託或得其承諾而傷害之，均以成重傷或致死爲處

罰要件。若僅致普通傷害，則不成罪也。

(七) 聚衆鬥毆罪(第二八三條)

刑，下手實施傷害者，仍依傷害各條之規定處斷。

聚眾鬥毆即舊律所謂械鬥，常集合不特定之多眾，參加鬥毆，以致死傷甚眾，互鬥不休。閩粵各省過去械鬥之風甚熾，本條之設不可缺也。

所謂在場助勢之人，指於鬥毆時助長鬥毆人勢力之人而言。助勢不必有積極的動作，即消極助長鬥毆勢力，亦係助勢。本法以在場助勢而非出於正當防衛之人，雖未必皆有積極幫助鬥毆行為，然因其從旁助勢，使鬥毆者增加鬥氣，亦足以妨害秩序，故設獨立條文以處罰之。至於下手實施傷害者，一經證明，即可依傷害罪各條處罰，以昭炯戒也。

(八) 過失傷害罪(第二八四條)

因過失傷害人者，處六月以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金，致重傷者處一年以上有期徒刑，拘役或五百元以下罰金。

從事業務之人，因業務上之過失傷害人者，處一年以下有期徒刑，拘役或一千元以下罰金，致重傷者處三年以上有期徒刑，拘役或二千元以下罰金。

本條第一項所規定為普通過失傷害罪，即一般人對於應注意並能注意之事項而不注意，致發生普通傷害或重傷之結果也。過失傷害本非故意之行為，故其處罰亦較故意傷害為輕。

至第二項業務上過失傷害罪，處罰則較重，蓋以此等人，於業務上既有技術專責，則其注意之責任加重，由是其過失行爲亦應加重處罰也。

(九) 傳染花柳病癩瘋於人罪 (第二八五條)

明知自己有花柳病或癩瘋，隱匿而與他人爲猥褻之行爲或姦淫，致傳染於人者，處一年以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金。

本罪之構成要件有三：

甲、須明知自己有花柳病癩瘋。明知云者謂有直接故意也。若自己不知已染有上述之病，則不能以明知論。

乙、須有隱匿己病與人爲猥褻或姦淫之行爲，如已公開告訴對方而對方不反對者，則不能論以本罪。

丙、須有致傳染於人之結果，蓋如對方並未受傳染，則尙不足成害，故亦不能以傷害論也。

(十) 凌虐幼年男女罪 (第二八六條)

對於未滿十六歲之男女，施以凌虐或以他法致妨害其身體之自然發育者，處五年以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金。

意圖營利而犯前項之罪者，處五年以上有期徒刑，得併科一千元以下罰金。

本條第一項爲普通凌虐幼年男女罪，其構成要件有二：

甲、被害客體須爲未滿十六歲之男女，蓋此等人智識體力均未發達，若加以凌虐，最易發生不良之結果。

乙、須有施凌虐或以他法致妨害其身體自然發育之行爲。凌虐謂苛待也。例如時加鞭笞，斷絕衣食均是。

第二項爲加重凌虐幼年男女罪，因其意圖營利故處罰亦較重也。

(十一) 本章犯罪之訴追條件(第二八七條)

犯本章第二七七條第一項之普通傷害罪，第二八一條之對直系血親尊親屬罪，第二八四條之過失傷害罪及第二八五條之傳染花柳病癩瘋於人罪，因其犯罪情節較輕，依法均須告訴乃論，如無被害人之告訴，即不能開始訴訟程序。但公務員於執行職務時，犯第二七七條第一項之普通傷害罪者，則無須告訴乃論也。

第二十四章 墮胎罪

墮胎一事，危及孕婦之生命，并摧毀其身體之健康，此種殘忍行爲，實非人道所能允許。又胎兒在民法上視其爲權利之主體，則在刑法上尤應予以生命之保護，故本法基於人道及公益，特定相當之刑罰。

關於墮胎罪成立之條件，學者主張不一；有主張殺死胎兒說者，謂墮胎之目的在於殺死胎兒。有主張人工早產說者，謂以人力使之於自然產期之前不正分娩者是。前說似嫌過狹，宜從後說，蓋依前說，如胎兒先死腹中或墮胎後仍為生存，均不能認其有犯本罪；揆諸情理，不合殊甚。依後說，則不論原為死胎或墮胎後而胎兒仍生存，只須因不正人工的早產，均犯本章各罪。惟墮胎為本係死胎不能產出或為孕婦因疾病或身體虛弱而有生命之危險，此種墮胎實為去疾救急之計，不背人道，無害公益，故不能依本罪而論科。本章所定之罪，別為三種，分述如下：

第一、婦女自行墮胎罪。（第二八八條）茲可分為兩種。

（子）懷胎婦女服藥或以他法墮胎之罪

本罪構成之要件為：（一）犯罪主體須為懷胎婦女。（二）須有服藥或以他法墮胎之犯罪行為。所謂他法者，即不論任何方法，以之施於墮胎者均屬之。此二要件，兼而有之，即行成立本罪。犯本罪者，處以六月以下有期徒刑，拘役或一百元以下之罰金。

（丑）懷胎婦女聽從他人墮胎罪

本罪構成之要件為：（一）犯罪主體，與前罪同。（二）犯罪行為，須為聽從他人墮胎。所謂他人者，即除己身以外之任何人均是。所謂聽從者，即同意他人之欲墮其胎是也。若囑託他人為自己墮胎，僅行使囑託之懷胎婦女本人成立本罪，而受囑託之他人，不

能論以本罪之共犯，應依二八九條成立使婦女墮胎之罪，加重其刑之處罰。犯本罪者之處罰，與前罪同，即六月以下有期徒刑，拘役或一百元以下之罰金。惟墮胎，係因疾病或其他防止生命上危險之必要者，免除其刑。蓋此為安危救急之舉，不能與一般墮胎罪相提并論。

第二、使婦女墮胎罪（第二八九及二九〇條）茲可分為兩種：

（子）單純使婦女墮胎罪（二八九條）

本罪構成之要件為：（一）犯罪主體，須為受懷胎婦女之囑託或得其承諾之人。所謂囑託者，即墮胎之事，發動於懷胎婦女之意是也。所謂承諾者，即墮胎之事，發動於他人，而懷胎婦女同意其墮胎是也。（二）須有使懷胎婦女墮胎之行爲。上二條件兼而備之，即成立本罪。墮胎是未到成熟期間，施以人工使其不正常的早產，對於孕婦之生命及健康均有莫大影響，故因墮胎而致婦女於死或重傷者，分別加重其刑之處罰。故犯本罪者，處二年以下有期徒刑。因而致婦女於死者，處六月以上五年以下有期徒刑。致重傷者，處三年以下有期徒刑。

（丑）圖利使婦女墮胎罪（二九〇條）

本罪構成之要件為：（一）犯罪主體，與前罪同。（二）犯罪動機須為意圖營利。所謂意圖營利者，即圖因墮胎而獲取利益也。二件具備，即成立本罪。本罪之處罰，為六月

以上五年以下有期徒刑得併科五百元以下之罰金。因而致婦女於死者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科五百元以下罰金，致重傷者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科五百元以下罰金。

第三、強制婦女墮胎罪（第二九一條）

本罪構成之要件爲：（一）犯罪主體，須爲未受懷胎婦女之囑託或得其承諾而實施墮胎之人。（二）犯罪行爲，須爲未受懷胎婦女之囑託或得其承諾而施行墮胎。（三）須有墮胎之故意。若因傷害婦女之身體而得到墮胎之結果，則不能成立本罪，應依傷害罪之法條論斷。犯本罪者，是於孕婦不知不覺中，行使其墮胎之事，故應加重其刑，而未遂犯亦罰之。科刑爲一年以上七年以下有期徒刑。因而致婦女於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑。致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑。

第四、誘惑墮胎罪（第二九二條）

本罪構成之要件：犯本罪之主體爲不特定之人，即凡公然介紹墮胎之方法或物品，或公然介紹自己或他人爲墮胎之行爲者，均犯本罪。所謂公然介紹者，即如以墮胎之方法藥物，刊登廣告，當衆宣傳等是，良以墮胎之術，如普遍介紹，易使婦女萌墮胎之念，個人社會，均有不安，故特定本罪以防範之。犯本罪者之處罰爲一年以下有期徒刑，拘役或科或併科一千元以下之罰金。

第二十五章 遺棄罪

遺棄之行爲，可分積極消極兩種；前者，卽遺棄是也。後者，卽不爲生存所必要之扶助養育保護是也。遺棄罪之成立，有限於有保護義務者，有不限於有保護義務者。本法採折衷制，對於不爲生存所必要之扶助養育或保護者，以有義務者爲限，是爲負擔義務之遺棄罪，二百九十四條之規定是也。遺棄尊親屬罪，雖亦爲負擔義務之遺棄罪，惟以尊親屬之身分特別故特於二百九十五條另設規定，加重其刑之處分。對於遺棄之行爲，不以有義務者爲限，是爲一般遺棄罪，二百九十三條之規定是也。

第一、一般遺棄罪（第二九三條）

本罪之構成要件：（一）犯罪主體，爲一般人，卽無身分之別，惟無義務而有遺棄之行爲者皆是。（二）須被害者爲無自救力之人。無自救力者，卽凡不能具有獨立生活之能力者皆是。（三）須有遺棄之行爲。三者具備，卽成立本罪。此爲積極之遺棄，前已言之。若因而致被害人於死或重傷者，并應分別加重其刑。犯本罪者之處罰爲六月以下之有期徒刑，拘役或一百元以下之罰金。因而致人於死者，處五年以下有期徒刑。致重傷者，處三年以下有期徒刑。

第二、負擔義務之遺棄罪（第二九四條）

本罪構成之要件：(一)犯罪主體，須為依法令或契約應負扶助養育或保護義務之人。所謂依法令而負擔義務者，如由親屬關係所生之義務是。依契約而負擔義務者，為醫院或看護之於病者，乳母之於嬰兒所負擔之義務是。(二)被害客體，須為無自救力之人。(三)須有故意不為其扶助，養育或保護之行爲。三者兼備，即成立本罪。此為消極之遺棄，即形式上不見其有遺棄行爲，而實質上故意予以遺棄也。例如對於無自救力之父母妻子，不予扶養，醫院或看護對於病者不予治療或護侍，乳母對於嬰兒不予哺乳等均犯本罪。因而致人於死或重傷者，並應分別加重其刑。犯本罪之處罰，為六月以上五年以下之有期徒刑。若因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑。致重傷者，處三年以下之有期徒刑。

第三、遺棄尊親屬罪(第二九五條)

本罪構成之要件：(一)犯罪主體，須為被害者之直系血親卑親屬。(二)被害客體須為犯罪者之直系血親尊親屬。犯本罪者，因其依法令負有扶養之義務，故為整飭倫常，應加重其刑至二分之一。

第二十六章 妨害自由罪

自由爲人之基本權利，無論其爲思想之活動或身體之行爲，均須有其應有之自由。

若他人有為妨害之行爲者，即應構成妨害自由之罪。茲將本章之罪，別爲八種，另有本章之訴追條件，分述如下：

第一、使人爲奴隸罪（第二九七條）

本罪之構成要件：（一）犯罪主體，爲不特定之人，即凡有使人爲奴隸或居於類似奴隸之地位者均是。（二）被害客體，不分男女，亦不問年齡，只須他人使之爲奴隸，或居於類似奴隸之地位者均是。（三）須有使人爲奴隸或居於類似奴隸之犯罪行爲。所謂類似奴隸，即不問其名是否爲奴隸，只須事實上使其身體意思不能自由爲已足。犯本罪者之意思，根本背於人道，故不論是否遂其心意，均應處罰。既遂犯爲一年以上七年以下之有期徒刑。未遂犯由裁判機關酌情處罰。

第二、圖利使人出國外罪（第二九七條）

本罪之構成要件：（一）須有圖利之目的。（二）須有以詐術使人出中華民國領域外之行爲。本罪之犯罪客體，無分男女，亦不限於年齡，所謂圖利，即欲由此行爲而得獲利益。所謂詐術，即欺罔誘惑之行爲。如被害人因此而離國別境，其中苦況，匪言可盡，故對犯此罪者，應加處罰。若以犯此罪爲常業者，惡性之深，尤堪痛絕，故須加重其刑。未遂犯亦須處罪。本罪之科刑爲三年以上十年以下之有期徒刑，得併科三千元以下之罰金。未遂犯亦罰之。以犯本罪爲常業者，處五年以上有期徒刑，得併科五千元以下之

罰金。

第三、略誘婦女罪

本罪構成要件之不同，別爲五種，分述如下：

(子)意圖使與自己或他人結婚之略誘罪(第二九八條第一項)

本罪構成之要件：(一)須有使被誘婦女與自己或他人結婚之目的。(二)須有略誘之行為。略誘者即以強暴脅迫或詐術使人從之之謂也。(三)須被誘者爲婦女，在解釋上其年齡應以滿二十歲者或未滿二十而已結婚者爲限，蓋略誘未滿二十歲者，在本法第二百四十一條，已有規定。犯本罪者之處罰爲五年以下之有期徒刑。未遂犯亦罰之。

(丑)圖利，猥褻或姦淫之略誘罪(第二九八條第二項)

本罪構成之要件：(一)須有意圖營利，或意圖使婦女爲猥褻之行為或姦淫之目的。(二)須有略誘之行為。(三)須被略誘者爲婦女。兼備上述三要件，即成立本罪。其處罰爲一年以上七年以下之有期徒刑，得併科一千元以下之罰金。未遂犯亦罰之。

(寅)移送被略誘人出國外罪(第二九九條)

本罪構成之要件：(一)須有移送之行為。(二)須被移送者爲被略誘之人。(三)須移送之地點爲中華民國以外之領域。犯本罪之目的，不問其爲圖利或使與自己或他人結婚，只須兼備上述要件，即成立本罪。其科刑爲五年以上之有期徒刑。未遂犯亦罰之。

(卯)收藏或使隱避被略誘人罪(第三〇〇條)

本罪構成之要件：(一)須有營利或使被略誘人爲猥褻之行爲或姦淫之意思。(二)須有收受藏匿或使之隱避之行爲。所謂收受，即指被略人入於自己監督之範圍而言；藏匿是使人難於發見。使之隱避，是使其逃避他處之謂。兼備上述二條件，即成立本罪。其處罰爲六月以上五年以下之有期徒刑，得併科五百元以下之罰金。未遂犯亦罰之。

(辰)犯略誘罪之減刑(第三〇一條)

犯第二九八條至三〇〇條之各罪，於裁判宣告前，送回被誘人或指明所在地，因而尋獲者，得減輕其刑。良以犯罪結果發生後，送回被誘人或指明所在地，因而尋獲者，此不僅在被害人得以早日回復其自由；即在犯人方面，亦可得有悔悟之補救而避免其犯罪時間之延長，故宜減輕，以資激勵。本條所應注意之點：(一)送回或指明，須在裁判宣告前爲之，其在宣告後爲之者，法無挽救也。(二)須指明後，因而尋獲者。若雖經指明，并未尋獲，自不在減輕之列。

第四、非法拘禁罪

(子)普通非法拘禁罪(第三〇二條)

本條構成之要件：(一)犯罪主體，無論任何人，均可犯之。若公務員之假借權力機會方法而犯之者，依本法第一三四條之規定，更應加重其刑。(二)須有剝奪人行動

自由之行爲。(三)須爲非法之剝奪。若係依法拘禁或以他法剝奪人之自由者，則爲其職責之所在而行之，不能構成犯罪。兼備上述三要件，卽成立本罪，其處罰爲五年以下有期徒刑，拘役或三百元以下之罰金。未遂犯亦罰之。若犯本罪因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑。致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑。

(丑)加重非法拘禁罪(第三零三條)

本罪構成之要件：(一)犯罪主體，須爲被害人之直系血親卑親屬。(二)被害客體，須爲犯罪人之直系血親尊親屬。(三)須其拘禁爲非法。若因瘋狂病而使之幽禁室內，失其行動之自由，則不能視爲非法而論以本罪。犯本罪者，因其身分關係，是爲逆倫，故加重其刑至二分之一。

第五、強暴脅迫罪(第三〇四條)

本罪構成之要件：(一)須有強暴脅迫之行爲，(二)須有使人行無義務之事或妨害人行使權利之目的。所謂強暴者，卽加暴行於人之身體也。所謂脅迫者，卽使被害人發生恐怖之意也。犯本罪者，處三年以下有期徒刑，拘役或五百元以下之罰金。未遂犯亦罰之。

第六、妨害安全罪(第三〇五條)

本罪之構成要件：(一)須有以加害生命、身體、自由、名譽、財產之事恐嚇他人

之行為。(二)須其恐嚇之結果，足生危害於安全者。所謂恐嚇，即使之生畏懼之心。至恐嚇之方法，無論言語文字舉動，均包括之。犯本罪者之處罰為二年以下之有期徒刑，拘役或三百元以下之罰金。

第七、妨害住居罪。(第三〇六條)

本罪構成之要件：(一)須有侵入，隱匿或留滯之行為。(二)須其侵入，隱匿或留滯之場所，為他人之住宅，建築物或附連圍繞之土地或船艦。(三)須其侵入隱匿或留滯為無故。所謂侵入，即未得有支配或管理權者之認許而擅入之行為也。隱匿者，即隱避藏匿也。留滯者，即停留不去之謂也。犯本罪者之處罰為一年以下之有期徒刑拘役或三百元以下之罰金。

第八、不法搜索罪(第三〇七條)

本罪構成之要件：(一)須有搜索之行為。(二)須其搜索為不法。若依法令而行使搜索，則為其職責所在，不能構成犯罪。(三)搜索之客體，須為他人之身體、住宅、建築物、舟、車或航空機。犯本罪者之處分為二年以下之有期徒刑，拘役或三百元以下之罰金。

第九、本章犯罪之追訴條件(第三〇八條)

告訴乃論。犯第二百九十八條之略誘婦女罪及三百零六條之妨害住居罪，依第三〇

八條規定，均須告訴乃論。蓋因被略誘之婦女，有不欲聲揚其被人污辱而圖保其名譽者，故必須待其告訴乃論。又妨害住居罪，事屬輕微，故仍須待告訴乃論。

告訴限於不違反被略人之意思。第二百九十八條第二項之意圖營利或意圖使婦女爲猥褻之行爲或姦淫之略誘罪，依第三〇八條第二項之規定，其告訴爲非被害人本人時，（何人爲有告訴權者，可參看刑法第二一一條及二一三條四項之規定。）則須以不違反被害人之意思爲限。蓋此關係被害人之名譽，且各被害人已與犯罪人結婚，深感木已成舟，無法挽救，遂亦甘心相從。倘有告訴權之親屬，不顧被害人之意思，貿然行使其告訴權，則原爲保護自由，因此則反而有失重視自由。故告訴與否，應聽從被害人之意思。惟依刑法第一一二條第一項之規定，被略誘婦女之本夫，得爲獨立告訴，自不受此限制。

第二十七章 妨害名譽及信用罪

名譽與信用，爲人生活動於社會中不可或缺之條件，失之，則在社會叢中，將不許其立足，故如有妨害人者，應受刑法之處罰。

本章之罪，可分侮辱罪，誹謗罪，損害信用罪及本章犯罪之訴追條件四點，述之如下：

第一、侮辱罪

(子)普通侮辱罪(第三〇九條第一項)

本罪構成之要件：(一)須有侮辱行為。侮辱者，以言語舉動相侵慢，使人受之難堪之謂也。(二)須為公然侮辱。公然者，即指事實上使不特定之多數人得以共見共聞之狀況也。(三)須為對於特定生人之侮辱。若其侮辱為普遍性之慢罵，不能構成犯罪；若其所侮辱者為某死人，則又不屬本罪範圍。具備上述三條件，即成立本罪。處罰為拘役或三百元以下之罰金。

(丑)強暴侮辱罪(第三〇九條第二項)

本罪構成之要件：本罪以強暴之手段，犯前項所述之公然侮辱罪，為其構成要件。所謂強暴者，即指暴力之行為而言。為拳擊，投石，澆污穢之水或藥物等是。若有人於不特定多數人共見共聞之下，對人施以此種暴行，即足構成本罪。其處罰較普通侮辱罪為重，即一年以下之有期徒刑，或五百元以下之罰金。

(寅)侮辱死者罪(第三一二條第一項)

本罪構成之要件：(一)犯罪行為，與普通侮辱罪同。(二)侮辱之客體，為已死之人。夫已死之人，雖與人世長辭，不復於社會中再行活動，而其名譽之好壞，關係甚大，蓋以好則流芳壞則遺臭也。且前人名譽之善惡，對後人之社會活動亦大有關係，故

定本罪以保護之。處罰爲拘役，或三百元以下之罰金。

第二、誹謗罪

(子)言語誹謗罪(第三一〇條第一項)

本罪構成之要件：(一)須有指摘或傳述之行爲。指摘，卽指示揭出某項事實之謂也。傳述，卽將某事實宣傳轉述之謂也。指摘須以言語爲限，若以文字或圖畫爲之者則另有法定。(二)須指摘或傳述之事實，足以毀損他人之名譽。(三)須有以指摘或傳述之事實散佈於衆之意思。三者具備，卽成本罪，其處罰爲一年以下之有期徒刑拘役或五百元以下之罰金。

(丑)文字圖畫誹謗罪(第三一〇條第二項)

本罪構成之要件，與前之言語誹謗罪同，所異者，前者之手段爲言語，茲則爲文字圖畫耳。以文字圖畫誹謗他人之名譽，較之以言語爲之之效力更大。使人深入腦筋，經久不渝，若非蓄意有素，斷難出此。以其惡意之深，故其處罰較言語誹謗罪爲重，卽二年以下之有期徒刑，拘役或一千元以下之罰金。

(寅)不罰之誹謗罪

(1)犯人對於所誹謗之事，能證明其爲真實者，不罰。但涉於私德而與公共利益無關者，不在此限。所謂涉於私德，而與公共利益無關之事，如將某人所爲不道德不名譽

之行爲，以言語或文字圖畫散布於衆，此於公益無關，僅損及個人名譽，故在不罰之列。
 。（第三一〇條第三項）

（2）以善意發表言論，而有左列情形之一，不罰。

（a）因自衛自辨或保護合法之利益者。所謂自衛，即因誹謗他人之名譽，得以保全自己之名譽或利益。所謂自辨，即自己被人陷害，恐有受牽涉某種事項之嫌疑，爲辨明原委而有損及他人之名譽情形。保護者，即保全維護之意。爲保護自己合法利益，而有損及他人之名譽之事，不罰。惟須其利益爲合法之利益，否則仍應受罰。（第三一一條第一款）

（b）公務員因職務而報告者。公務以公務爲其職務，如在其職務範圍內所報告之事，有損及他人之名譽者，不罰。但雖爲公務員，其所報告者，爲職務範圍以外之事，如有涉及他人之名譽時，則不能免受處罰。（第三一一條第二款）

（c）對於可受公評之事，而爲適當之評論者。凡對國家社會有直接關係之事，均可付之公評。對此可受公評之事，予以適當之評論，則社會善惡得以辨明，國家利益，於以增進。故在其評論中，雖有誹謗之事，不予處罰。（第三一一條第三款）

（d）對於中央或地方之會議或法院或公衆集會之記事，而爲適當之載述者。會議，法院或公衆集會之記事，一則爲存其真，一則爲使可考。故於此種記事，有誹謗他人之

名譽者不罰。所謂爲適當之載述，即以善意并本於言詞之本意而爲載述之謂也。（第三
一一條第四款）

（卯）誹謗死者罪（第三一二條第二項）

誹謗死者之應有罰，其理由與侮辱死者罪同，惟此罪之科刑較前者爲重耳。蓋侮辱死者，其影響多關係乎死者之本身。誹謗死者，其影響多關係乎死者之親屬，故其處罰爲一年以下之有期徒刑，拘役或一千元以下之罰金。

第三、損害信用罪（第三一三條）

本罪構成之要件：（一）須有散布流言或使用詐術之行爲。流言爲無稽之言；詐術即以不正之方法，使人陷於錯誤。（二）須有損害他人信用之結果。二件具備，即成立本罪，其處罰爲二年以下之有期徒刑，或科或併科一千元以下之罰金。

第四、本章犯罪之訴追條件（第三一四條）

本章各罪，均須告訴乃論，以其多爲關係個人之名譽信用，而與社會無大影響，苟被害人或其親屬或其利害關係人認爲細節小故，不予追問，則法律自勿庸強行干涉也。

第二十八章 妨害秘密罪

秘密之事，人各有之，若不依法令而得任妨害，則將使社會常呈不安之狀態，故法

律特設本章之罪刑以保護之。茲將本章所定之罪，別為侵害信函文書罪，洩漏業務或工商秘密罪及本章犯罪 訴追條件三點分述如下：

第一、侵害信函文書罪（第三一五條）

本罪構成之要件：（一）須有開拆隱匿之行爲。開拆即開啓拆壞封緘之謂。隱匿即隱藏使人難見之謂。（二）須開拆或隱匿爲無故。無故即無法令根據或正當理由之謂。（三）須開拆或隱匿者爲封緘之信函或其他之文書。封緘即加封之謂。信函爲特定人與特定人間傳達意思之文書。其他文書，指信函以外用以傳達意思之一切文字符號而言。兼備此三種要件，即成立本罪，其處罰爲拘役或三百元以下之罰金。

第二、洩漏業務秘密罪（第三一六條）

本罪構成之要件：（一）犯罪主體，須爲醫師、藥師、藥商、助產士，宗教師、律師辯護人，公證人，會計師或其業務佐理人，或曾任此等職務之人。（二）須有無故洩漏之行爲。（三）須所洩漏者，爲因業務知悉或持有之他人秘密。如非因業務所知或持有或所洩漏者爲與業務無關之秘密，均不成立本罪。犯本罪者之處罰爲一年以下之有期徒刑，拘役或五百元以下之罰金。

第三、洩漏工商秘密罪

（子）因業務洩漏工商秘密罪（第三一七條）

本罪構成之要件：（一）犯罪主體，須為依法令或契約有守因業務知悉或持有工商祕密之義務之人。（二）須有無故洩漏之行爲。（三）所洩漏者須為工商祕密。所謂工商祕密即有關工商業之計劃或狀況，不可舉以告人者，如營業計劃，製造方法或圖案等是。三者具備，本罪成立。犯本罪之處罰為一年以下之有期徒刑，拘役或一千元以下之罰金。

（丑）因身分洩漏工商祕密罪（第三一八條）

本罪構成之要件：（一）犯罪主體，須為現任或曾任之公務員。（二）須有無故洩漏之行爲，此與前罪相同。（須其所洩漏者，為因職務知悉或持有他人之工商祕密。因職務知悉或持有者即其祕密之得知持有，係由行使職務而來之謂也。例如發明以桐油提煉汽油，呈報經濟部特許專利，即以原料及配合方法一併陳明，則經濟部之公務員，可得因職務知悉或持有他人工商業之祕密是。三者兼備，即成本罪。因犯本罪者之身分不同，故其處較前罪為重，即二年以下之有期徒刑，拘役或千元以下之罰金。

第四、本章犯罪之訴追條件（第三一九條）

事實之祕密與否，繫於個人之主觀定見，有認其為祕密者，有認其為非祕密者，有以時間關係認為過去應祕密而今日則否者，有認為根本無足重輕者，亦有認為恐因糾紛而使祕密之事越發不能祕密者，法律為尊重被害人之意思起見，故於第三一九條規定本

章之各罪，以告訴乃論。

第二十九章 竊盜罪

竊盜之爲患，直接侵害私人財產，間接妨害社會治安，故有應以明定罪刑，藉示警戒之必要。惟犯竊盜罪者，常有其社會之原因，非徒恃刑法之效力所能防止，故本章僅以數條之條文簡括規定。茲將本章各罪別爲普通竊盜罪，加重竊盜罪，常業竊盜罪，親屬間竊盜罪及犯本章各罪訴追之條件等五點分述如下：

第一、普通竊盜罪（第三二〇條）

本罪分爲竊取動產罪與竊不動產罪兩種：

（子）竊取動產罪（第三二〇條第一項第三項）

本罪構成之要件：（一）須有竊取之行爲。竊取者，即祕奪取他人之物，移轉爲自己或第三人所有之謂也。（二）竊取之物，須爲他人之動產，若爲不動產，則不能成立本罪。在本章各罪內，電氣認爲屬於動產。（三）須有爲自己或第三人不法所有之意思。不法所有者，謂無法令根據或正當理由而取得其物之所有是也。兼備上述三要件，本罪即行成立。又本罪未遂既遂之區別，應視已否將所竊取之物入於自己權力支配之下爲斷，已入者爲既遂，未入者爲未遂。至竊取後將竊得之物遺棄與否，於本罪既遂之成立無

影響。本罪之處罰爲五年以下之有期徒刑，拘役或五百元以下之罰金。未遂犯亦罰之。

(丑)竊佔不動產罪(第三二〇條第二項及第三項)

本罪構成之要件，除犯罪行爲及犯罪客體外，餘與前罪同。犯罪行爲，前爲竊取，茲爲竊佔。犯罪客體，前爲動產，茲爲不動產。因犯罪客體爲不動產，自不能將其移取入於自己權力支配之下，故不曰竊取而曰竊佔也。本罪之處罰與前罪同，未遂犯亦罰之。

第二、加重竊盜罪(第三二一條)

本罪加重之要件，犯竊盜罪而有左列情形之一者，加重其刑。

(子)於夜間侵入住宅或有人居住之建築物，船艦。或隱匿其內而犯之者。

夜間，依通理解釋爲日出之前，日沒之時間。有人居住之建築物者，謂該建築物爲人以之爲居住之處，置有動產物者爲已足，不必行竊時事實上有人住居其內也。隱匿其內者，即侵入後須待機行竊，故而隱匿其內以俟機宜之意也。因此種情形，既犯竊盜罪並侵害他人住居之安寧，故宜加重其刑。又其侵入隱匿之行爲如非在夜間，則一面犯竊盜罪，他面又犯第三〇六條之侵入或隱匿罪，應依總則編第五五條從一重處斷。

(丑)毀越門扇，牆垣或其他安全設備而犯之者。

毀者，破壞也。越者，超越也。門扇，牆垣或其他安全設備，均爲用以作防範固守

之物，如毀越之而行竊盜，是重破其防也，故宜加重其刑。至毀與越之行爲，不必兼有，毀而不越，越而不毀，均不足影響本罪之加重。

(寅)攜帶兇器而犯之者

兇器，爲指對於人之生命身體安全有威脅力之物，普通如刀劍等是。攜帶兇器以行竊盜，犯者固感便利，而受者則難以防禦，故宜加重其刑。

(卯)結夥三人以上而犯之者

結夥者，結合同伴之謂。結合三人以上而行竊盜，其結夥愈多，實行益易，如臨時被人發覺，則又以其夥伴之多，可以威脅受者之防禦，故宜在加重之列。

(辰)乘火災水災或其他災害之際而犯之者

所謂其他災害，即指一切天災事變而言，如風災或戰亂之際均是，茲僅舉火災水災兩種，不過示其例耳。夫當災害發生之際，紛紛攘攘，秩序不安，人心惶惶，圖避危險，不能相扶相助，反而乘危行竊，惡性之深，情難可恕，故亦在加刑之列。

(巳)在車站或埠頭而犯之者

車站指火車汽車停車之處所。埠頭，指輪船停泊之碼頭。車站或埠頭，均爲乘客上下之場所，人貨擁擠，行竊自易，爲保旅客之安全及秩序之維持，故對在此等場所之行竊者，亦應加重其刑。

上述子至己之各款，均係依前條普通竊盜罪之加重規定。即犯前條之竊盜罪而具有右列各款情形之一者，即應加重其形。前罪為五年以下有期徒刑，拘役或五百元以下之罰金。此則僅有徒刑而無拘役罰金之伸縮規定。即六月以上五年以下之有期徒刑。未遂犯亦罰之。

第三、常業竊盜罪(第三二二條)

本罪構成之要件，為以竊盜為其常業。所謂常業者，即指以竊盜為其主要謀生之事業，若雖有數次之竊盜行為，而非特以為生者，自不能成立本罪。本罪之處罰為一年以上七年以下之有期徒刑。

第四、親屬間竊盜罪(第三二四條)

本罪構成之要件，須犯罪主體為親屬，即直系血親，配偶或同財共居之親屬。

直系血親，配偶或同財共居親屬之間，習慣上往往不能分別財產界限，且以身分關係，自有相當情感。故此等親屬間犯本章之竊盜罪者，得免除其刑，然如竟不免除，亦可依法照科。

前項親屬，或其他五親等內血親，或三親等內姻親之間犯本章之罪者，須告訴乃論。

第二十章 搶奪強盜及海盜罪

第一節 搶奪罪

所謂「搶奪」即乘他人不備而掠取之意。因其尙未至對人實施強暴脅迫，使達於不能抗拒之程度，故與「強盜」異；而公然掠取，又與竊盜有別。故應獨立論罪。本罪詳析之又分三種，述之如左：

第一、單純搶奪罪(第三二五條)

凡意圖爲自己或第三人不法之所有，而搶奪他人之動產者，即構成本罪。茲述其構成要件及處罰如次：

一、本罪構成要件 本罪之構成要件有三：(1)須有爲自己或他人不法所有之意思。(2)須有搶奪之行爲。(3)其搶奪之物，須爲他人之動產。具備以上之要件者，方成立本罪。

二、本罪之處罰 犯本罪者，處六月以上，五年以下有期徒刑。未遂犯亦罰之。因而致人於死者，處無期徒刑，或七年以上有期徒刑。致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑。

第二、加重搶奪罪(第三二六條)

犯搶奪罪而有第三百二十一條第一項各款情形之一者，則須加重其刑，處一年以上

七年以下有期徒刑。未遂犯亦罰之。其加重理由，已於加重竊盜罪說明，茲不贅述。

第三、常業搶奪罪（第三二七條）

以犯搶奪罪爲常業者，亦須加重其刑處罰，以重懲其惡性。其處罰爲三年以上，十年以下有期徒刑。

第二節 強盜罪

強盜云者，乃對於他人身體上加以不法之暴力，或使他人精神上受重大之壓迫，至使不能抗拒而取他人之動產或使其交付之謂也。本法關於本罪之規定，在「懲治盜匪條例」施行期間，暫行停止適用，蓋以特別法優於普通法而先適用故也。本罪詳析之又分爲六種，述之如次：

第一單純強盜罪（第三二八條）

凡意圖爲自己或第三人不法之所有，以強暴脅迫，藥劑，催眠術或他法，至使不能抗拒而取他人之物或交付者，即成立本罪。其構成要件有四：（1）須有爲自己或第三人不法所有之意思。此項意思要件，與竊盜，搶奪等罪無異。故雖有強取他人之物之行爲；而並據爲己有或其他第三人所有意思者，僅構成妨害自由之罪，不成立本罪。（2）須以強暴，脅迫，藥劑，催眠術或其他類似方法爲犯罪之方法。所謂「強暴」指用一切

不法之腕力侵犯於人而言，所謂「脅迫」指可以使被害人發生危懼觀念之一切行為而言。惟此項脅迫情形，係指以目前之危難相逼者而言；與恐嚇取財罪之以將來之危害使被害人畏懼而交付其物者有別。(3)須其所用方法，至使被害人不能抗拒。即使被害人喪失其意思自由，雖欲抗拒而不能。(4)須有以強迫等方法取他人之物，或使其交付之行為。即將他人之動產，致於自己支配之下。具備上列四要件者即構成本罪。應處三年以上，十年以下有期徒刑。未遂犯亦處罰。犯本罪因而致人於死者，處死刑，或無期徒刑。致重傷者，處無期徒刑，或七年以上有期徒刑。

第二、強奪利益之強盜罪(第三二八條第二項至第四項)

凡以強暴，脅迫，藥劑，催眠術或他法至使不能抗拒，得財產上不法之利益或使第三人得之者，即成立本罪。前罪客體，僅以他人之動產為限，本罪客體，則推及於不動產及無形利益。犯本罪之處罰與前罪同，未遂犯亦處罰。

第三、預備強盜罪(第三二八條第五項)

預備犯前二項強盜罪者。處一年以下有期徒刑拘役，或三百元以下罰金，蓋強盜雖僅至預備之程度，然亦有相當之危險性，故亦應加以處罰。

第四、準強盜罪(第三二九條)

竊盜或搶奪，因防護贓物，脫免逮捕或湮滅罪證而當場施以強暴脅迫者，以強盜論

。學說上謂之爲準強盜罪。本罪之構成要件有三。(1)施以強暴脅迫，須在竊盜或搶奪行爲既終之後，方可以強盜論。如係在實施奪取行爲時，即施以強暴脅迫，則爲單純強盜罪矣，不屬於本罪範圍。(2)施以強暴脅迫，須爲護賊、拒捕、滅證之近因，與竊盜搶奪有密切之關係，即加害於逮捕搜索者方成立本罪。(3)施以強暴脅迫，須在竊盜或搶奪之當場。如係在日後或異地相逢，施以強暴脅迫者則爲另外一事，不得概以強盜論。所謂「當場」，不以未離竊盜或搶奪之場所爲限，即雖已離去場所，而係于實施竊盜或搶奪之際，經人查覺，即相隨追逐，始終未脫離視線者，仍得謂之當場也。具備上列三要件，即成立本罪，其處罰，與第三二八條相同。

第五、加重強盜罪(第三三〇條)

凡犯強盜罪而有第三百二十一條第一項各款情形之一者加重處罰，處五年以上十二年以下有期徒刑。以其危險性更大也。

第六、常業強盜罪(第三三一條)

凡以犯強盜罪爲常業者，更須加重科處，處七年以上有期徒刑，以鎮壓此種累犯。而達防衛社會之目的。

第七、結合強盜罪(第三三二條)

凡于犯強盜罪時，同時有放火強罪，擄人勒贖或故意殺人，行爲之一者，成立本罪

。此種情形，本來係各別另行成立放火罪，強姦罪，擄人勒贖罪，及殺人罪；惟因法文特別規定將其與普通強盜罪結合，遂成爲一罪。不生數罪併罰問題。

第三節 海盜罪（第三三三條及第三三四條）

第一、普通海盜罪（第三三三條第一項及第三三項）

凡未受交戰國之允准，或不屬於各國之海軍而駕駛船艦，意圖施強暴脅迫於他船或他船之人或物者，成立本罪。至是否具有掠奪財物之動機，則可不問。蓋因本罪規定之主旨，在於維持海上之安寧故也。本罪處罰較強盜罪爲重；即處死刑，無期徒刑，或七年以上有期徒刑。因而致人於死者處死刑。致重傷者，處死期或無期徒刑。

第二、準海盜罪（第三三三條第二項及第三三項）

凡船員或乘客意圖掠奪財物，施強暴脅迫於其他船員或乘客，而駕駛或指揮船艦者，以海盜論。本罪之既遂時期，即在駕駛或指揮船艦之時。如無駕駛或指揮船艦之行爲，則僅爲強盜罪之既遂，未遂問題。

第三、結合海盜罪（第三三四條）

犯海盜罪而有下列行爲之一者，爲結合海盜罪，處唯一死刑：一、放火者；二、強姦者；三、擄人勒贖者；四、故意殺人者。海盜罪不罰未遂，必犯海盜罪既遂，而後始

有本罪之可言。

第三十一章 侵占罪

關於財產上之犯罪行爲，如竊盜，搶奪，強盜，詐欺等罪，皆爲將犯罪之目的物自他人持有而引渡於自己持有之下。若其物已離他人持有，無待引渡，卽可以達犯罪之目的者，是爲侵占，故侵占罪係根據一定權利，先取得物之持有而後從而侵占之也。易言之，侵占罪，以他人之物先經自己持有爲前提，與強盜，竊盜，搶奪，詐欺等罪僅因犯罪結果，始得持有者，迥然有別，故關於持有犯罪目的物一點，爲侵占罪之特質。惟侵占之情形各有不同，或擅自處分自己持有他人之物，或變易持有之意爲所有之意而逕爲所有人之行爲，或以所有之意思而取得遺失物之管有權等情均爲侵占。茲分別述之如下：

第一、普通侵占罪（第三三五條）

凡意圖爲自己或第三人不法之所有，而侵占自己持有他人之物者，卽成立本罪。其構成要件有三：（1）須有侵占之行爲。侵占者，卽本無權利而實施權利者之一切行爲之謂。（2）所侵占之物，須爲自己持有之他人之物。（3）侵占之物，須有爲自己或第三人不法所有之意思，所謂不法所有，係指無所有之原因者而言。犯本罪者，處五年以下有

期徒刑，拘役，或科或併科一千元以下罰金。未遂犯亦罰之。

第二、加重侵占罪（第三二六條）

凡侵占公務上或因公益所持有之物，或侵占業務上所持有之物者，皆成立本罪。公務上所持有之物：例如，財政官吏管有所徵收之國家稅款是。所謂因公益所持有之物，例如慈善團體之理事等管有團體之財物是。所謂業務上所持有之物，例如營運送業，倉庫業者受人委託之財物是。皆因有特別身分而犯侵占罪，為害國家及社會甚大，故加重其處罰，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科五千元以下罰金。未遂犯亦處。罰

第三、侵占遺失物罪（第三二七條）

凡意圖為自己或第三人不法之所有，而侵占遺失物，漂流物，或其他雖本人所持有之物者成立本罪。與普通侵占罪所異者，僅被侵占之客體為遺失物，漂流物，或其他雖本人所持有之物而已。蓋依民法第八百零三條，第八百零四條，第八百零七條，及第八百十條之規定；拾得遺失物或漂流物者，應通知其所有人，如不知所有人或所有人所在不明者，應為招領之揭示，或報告警署或自治機關，必於拾得後，六個月內，所有人未認領者，始得取得所有權。如不依此種法定程序即率然據為己有，或使為第三人所有，即應構成本罪。處五百元以下罰金。

第四、親屬間犯本章各罪之特別規定（三三八條）

凡於直系血親，配偶，或同財共居親屬之間犯本章各罪者，得免除其刑。而且此等近親或其他五親等內血親，或三親等內姻親之間，犯本章之罪者，皆須告訴乃論。檢察官不得逕自檢舉訴追。

第三十二章 詐欺背信及重利罪

第一節 詐欺罪

第一、普通詐欺詐(第三三九條)

凡意圖爲自己或第三人不法之所有，以詐術使人將本人或第三人之物交付者，即構成本罪，以詐術方法，得財產上不法之利益，或使第三人得之者亦同。處五年以下有期徒刑，拘役，或科或併科一千元以下罰金。未遂犯亦處罰。所謂「詐術」，即虛構事實，使人陷於錯誤之狀態。本罪之既遂未遂，當以交付與否爲斷。又本罪之目的物包括動產，不動產，及其他權利在內。

第二、常業詐欺罪(第三四〇條)

以犯詐欺罪爲常業者，惡性重大，故加重其刑處罰。處一年以上七年以下有期徒刑，得併科五千元以下罰金。

第三、準詐欺罪(第三四一條)

凡意圖爲自己或第三人不法之所有，乘未滿二十歲人之知慮淺薄，或乘人之精神耗弱，使之將本人或第二人之物交付者，或得財產上不法之利益或使第三人得之者，均成立本罪。處罰與普通詐欺罪相同。未遂犯亦處罰。蓋以此等人能力欠缺易於受欺，故特加保護也。

第二節 背信罪

爲他人處理事務，意圖爲自己或第三人不法之利益或損害本人之利益而爲違背其任務之行爲，致生損害於本人之財產或其他利益者，成立本罪。處五年以下有期徒刑，拘役或科或併科一千元以下罰金。未遂犯亦處罰。爲他人處理事務，無論出於法令，契約，或出於善意之無因管理，均應盡忠實之責任，乃竟藉機違反任務，加損害於他人，與詐欺行爲之惡性，實無以異，故科以與詐欺罪同一之刑罰。

第三節 親屬間犯詐欺背信各罪之特別規定(第三四三條)

凡於直系血親，配偶，或同財共居親屬之間犯詐欺，背信各罪者，得免除其刑。此等親屬或其他五親等內血親或三親等內姻親之間犯背信，詐欺各罪者，須告訴乃論。

第四節 重利罪

第一、普通重利罪(第三四四條)

凡乘他人急迫，輕率，或無經驗，貸以金錢或其他物品，而取得與原本顯不相當之重利者，即成立本罪，處一年以下有期徒刑，拘役，或科或併科一千元以下罰金。本罪以乘他人急迫，輕率或無經驗，而貸以金錢，取得重利為構成要件。若雖貸以金錢取得重利，然並非乘他人之急迫，輕率或無經驗者，則僅屬民事約定利率超過週年百分之二十，債權人對超過部分無請求權之問題；尚不能構成本罪。

第二、常業重利罪(第三四五條)

以犯重利罪為常業者，加重處罰，處五年以下有期徒刑，得併科三千元以下罰金。

第三十三章 恐嚇及擄人勒贖罪

第一節 恐嚇罪

凡意圖為自己或第三人不法之所有，以恐嚇使人將本人或第三人之物交付者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科一千元以下罰金。如以此項方法得財產上不法之利益

，或使第三人得之者，亦同。且未遂犯亦處罰。至所謂「恐嚇」，即以將來之危害通知被害人，而使生恐怖心之意。且祇須客觀上足以使人發生恐怖心理即行成立；其所恐嚇之人是否因此發生恐怖，則可不問，僅與未遂，既遂問題有關而已。

第二節 擄人勒贖罪

第一、普通擄人勒贖罪(第三四七條)

凡意圖勒贖而擄人者成立本罪，處死刑，無期徒刑，或七年以上有期徒刑。未遂犯亦處罰。如因而致人於死或重傷者，處死刑，或無期徒刑。又如未經取贖而釋放被害人者，得減輕其刑。所謂「擄人」，即擄掠人身也。所謂勒贖即勒令提出財物以取贖也。

第二、預備擄人勒贖罪(第三四七條第四項)

凡預備犯擄人勒贖罪者，處二年以下有期徒刑。此因擄人勒贖，情節重大，雖在預備階段，亦須處罰，以防實害之發生。

第三、擄人勒贖罪之結合犯(第三四八條)

犯擄人勒贖罪，而故意殺被害人者，處死刑；強姦被害人者，處死刑，無期徒刑。此二種加重處罰之規定，均係結合犯；即結合擄人勒贖罪與殺人罪或強姦罪二罪而為一罪也。惟其所殺所姦者，均限於被害人，方構成本罪。否則另獨立各別成立擄人勒贖罪

與殺人或強姦罪。

第三十四章 贓物罪

第一、收受贓物罪(第三四九條第一項及第三項)

收受贓物者，即成立本罪。處三年以下有期徒刑拘役，或五百元以下罰金。所謂「贓物」，即指因犯關於財產權之罪所得之物而言。因贓物變得之財物亦以贓物論，如犯竊盜，搶奪，強盜，詐欺，恐嚇等罪所得之物，或因侵占領得之物或因背信被處分之物皆屬之。且贓物應以他人犯罪行為所取得之物為限，如在直接取物之人則祇成立竊盜等罪，不另成立贓物罪。

第二、搬運，寄藏，故買或牙保贓物罪(第三四九條第二項)

搬運，寄藏，故買贓物或為牙保者，即成立本罪，處五年以下有期徒刑，拘役，或科或併科一千元以下罰金。所謂「故買」係指故意收買贓物而貪其賤價以圖利者而言。如係出於過失則不成立本罪。所謂「牙保」即居中介紹之謂，並不專以介紹買賣為限。即介紹典質寄藏或運輸等亦不失為牙保。

第三、常業贓物罪(第三五〇條)

以犯收受贓物或搬運，寄藏，故買贓物，或為牙保等罪為常業者，即成立本罪，處

六月以上五年以下有期徒刑，得併科三千元以下罰金。

第四、親屬間犯贓物罪免刑之特例

凡於直系血親，配偶或同財共居親屬之間，犯本章之罪者，得免除其刑。

第二十五章 毀棄損壞罪

第一、毀棄損壞文書罪(第三五二條)

凡毀棄，損壞，他人之文書，或致令不堪用，足以生損害於公衆，或他人者，構成本罪。處三年以下有期徒刑，拘役，或五百元以下罰金。所謂「毀棄」，指棄滅物體使全部喪失其效用者而言。所謂損壞，指加害物質不必使其全部喪失效用者而言。

第二、毀壞建築物，鑛坑，船艦罪(第三五三條)

凡毀壞他人建築物，鑛坑，船艦，或致令不堪用者，即成立本罪，處六月以上五年以下有期徒刑。未遂犯亦處罰。如因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑，致重傷者，處三年以上，十年以下有期徒刑。至所謂建築物，則專指有牆壁，足蔽風雨，且定着於土地之工作物，可以供人起居出入之用者而言。

第三、毀損其他所有物罪(第三五四條)

凡毀棄損壞，文書，建築物，鑛坑，船艦以外之他人之物，或致令不堪用，足以生

損害於公眾或他人者，即成立本罪。處二年以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金。

第四、以詐術使人自行損害財產罪(第三五五條)

凡意圖損害他人，以詐術使本人或第三人為財產上之處分，致生財產上之損害者，構成本罪。處三年以下有期徒刑，拘役，或五百元以下罰金。例如詐稱美鈔即將禁止在中國私自買賣，慫恿其持有人以賤價售出，致使他在財產上受有損害，即應構成本罪。其與詐欺罪不同者，在詐欺罪，係意圖取得不法之利益而行詐術。本罪之犯罪目的則僅為損害他人之財。換言之，詐欺罪係損人而利己，本罪則為損人而並不利己。

第五、損害債權罪(第三五六條)

凡債務人於將受強制執行之際，意圖損害債權人之債權；而毀壞，處分或隱匿其財產者，即成立本罪。處二年以下有期徒刑，拘役，或五百元以下罰金。所謂毀壞，指喪失財產效用之行為而言。所謂處分，指抵押，典質，出賣，贈與等行為而言。

第六、犯本章各罪之訴追條件

本章各罪，除毀壞他人建築物，鑛坑，船艦罪外，其餘各罪，均須告訴乃論。如未經被害人或其他有告訴權人告訴，則不得追訴處罰。

刑法提要