

司法部記録文庫
第二百四十三號
二冊ノ内

ボワソナード氏

刑法草案註釋

司法部
第三七號
寄贈圖書文庫

司法部

上卷

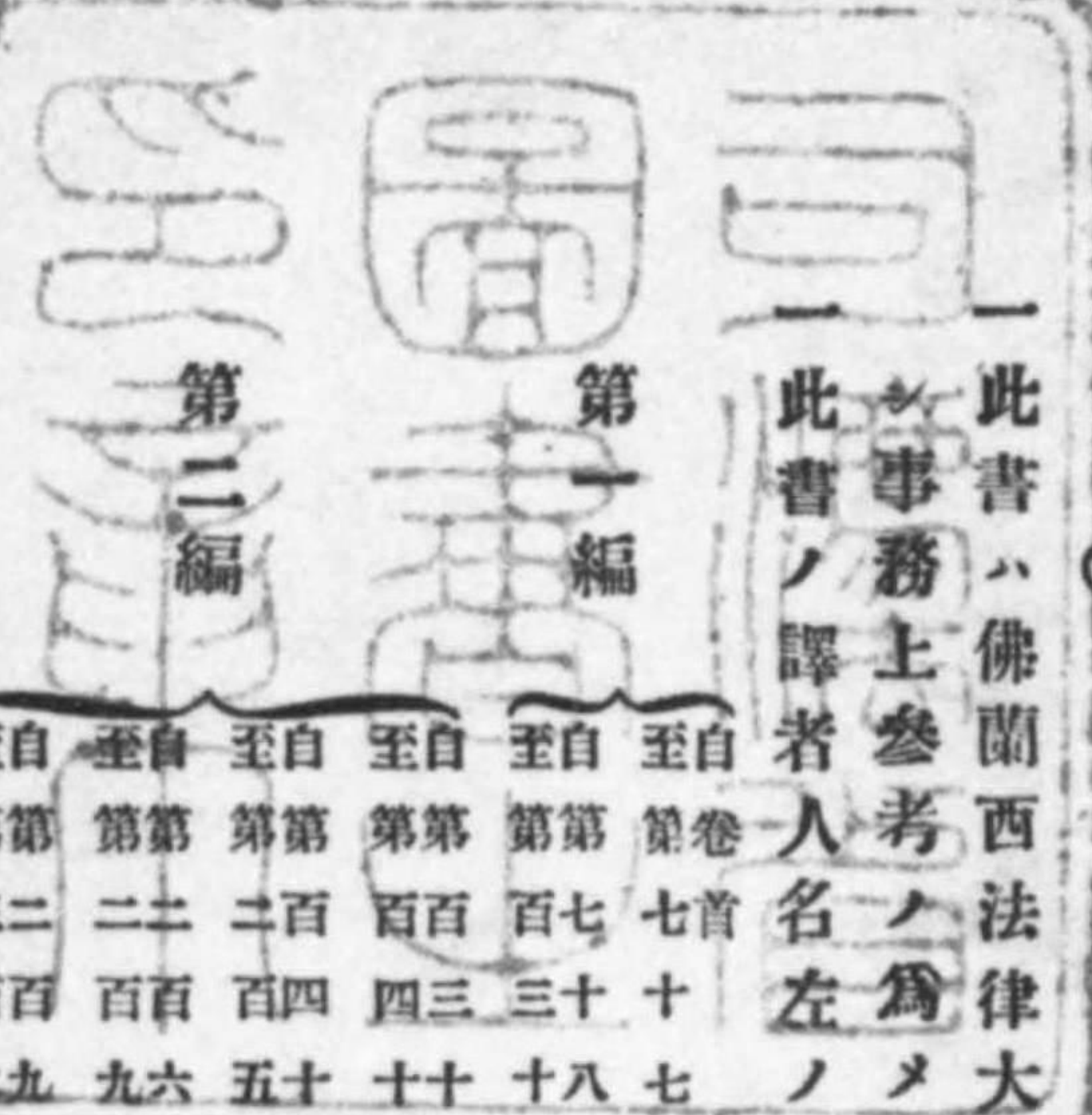
第一〇號
第八架
第二

XB600
131
29

448-4

刑法草案註釋

此書ハ佛蘭西法律大博士ボアンナード氏起稿日本刑法草案註釋ヲ翻譯
 事務上參考ノ爲メ之ヲ印刷ニ付スル者ナリ
 此書ノ譯者人名左ノ如シ



| | | | | | | | | | | |
|----|----|----|----|----|-----|----|-----|-----|-----|----|
| 至自 | 至自 | 至自 | 至自 | 至自 | 至自 | 至自 | 至自 | 至自 | 至自 | 至自 |
| 第第 | 第第 | 第第 | 第第 | 第第 | 第第 | 第第 | 第第 | 第第 | 第第 | 第第 |
| 四四 | 四三 | 三三 | 三二 | 二二 | 二二 | 百四 | 百三 | 百七 | 百七 | 卷首 |
| 百百 | 百百 | 百百 | 百百 | 百百 | 百百 | 四三 | 三十八 | 三十八 | 三十八 | 七 |
| 七四 | 四五 | 五二 | 二九 | 九六 | 五十五 | 十一 | 十一 | 十一 | 十一 | 七 |
| 十三 | 十三 | 十三 | 十一 | 十一 | 九條 | 七條 | 七條 | 七條 | 七條 | 七條 |
| 三五 | 四三 | 二七 | 六一 | 六一 | 九條 | 七條 | 七條 | 七條 | 七條 | 七條 |
| 條條 | 條條 | 條條 | 條條 | 條條 | 條條 | 條條 | 條條 | 條條 | 條條 | 條條 |

第三編

XB600
 B I
 E a

森 順 正
 小山田 銓太郎
 同 人
 森 順 正
 小山田 銓太郎
 同 人
 中村 純九郎
 同 人
 小山田 銓太郎
 同 人
 中村 純九郎
 同 人
 小山田 銓太郎
 同 人
 中村 純九郎

第四編

自第四百七十四條
至第四百九十一條
對增加規則

同人

小山田銓太郎

刑法草案註釋

○

謹テ陸軍中將兼司法大臣山田顯義伯閣下並ニ元老院議長前司法卿大木喬任伯閣下ニ白ス
今ヤ此新編ヲ捧呈スルニ方リ嘗テ兩閣下ノ共ニ之ヲ獎勵セラレタルヲ以テ尊名ヲ併記スル
ハ余カ本分ニシテ之ヲ盡スハ誠意ニ出ツル所ナリ
請フ閣下余カ感恩ヲ表スル此薄儀ヲ共ニ容レラレシメテ

傑 博散德 著
森 順正 譯

千八百八十六年三月二十一日于東京

傑 博散德

上書

第七節 刑ノ消滅
 第三章 刑ノ漸次ノ加重及ヒ減輕ノ事
 第四章 刑ヲ科セサル原由及ヒ之レヲ減輕スル原由
 第一節 刑ノ免脱及ヒ法律上ノ宥恕
 第二節 減輕情狀
 第五章 刑ヲ加重スル原由
 第一節 再犯
 第二節 官吏タル分限
 第六章 一人ノ所犯ニ係ル數罪ノ俱發
 第七章 一箇ノ犯罪ニ數人合併スル事
 第一節 共犯人
 第二節 從犯
 第八章 未遂犯罪

| | |
|--------|-----|
| 至第六十八條 | 二六八 |
| 至第七十七條 | 三〇二 |
| 至第八十八條 | 三五 |
| 至第八十九條 | 三四二 |
| 至第九十條 | 三九一 |
| 至第九十一條 | 四〇〇 |
| 至第九十二條 | 四〇四 |
| 至第九十三條 | 四三四 |
| 至第九十四條 | 四三七 |
| 至第九十五條 | 四八一 |
| 至第九十六條 | 四九一 |
| 至第九十七條 | 五一四 |
| 至第九十八條 | 五二六 |

第二編 公益ニ關スル重罪及ヒ輕罪
 第一章 天皇陛下等ノ身體ニ對スル重罪及ヒ輕罪

第二章 國ノ内部ノ安寧ニ關スル重罪及ヒ輕罪
 第三章 外患ニ關スル重罪輕罪
 第三章ノ二 萬國公法ニ對スル重罪輕罪
 第一節 局外中立ヲ侵スノ罪
 第二節 海賊罪
 第三節 奴隸賣買及ヒ自由人ヲ賣ル罪
 第四章 公ケノ靜謐ヲ害スル重罪輕罪
 第一節 往來通信ノ路ヲ毀壞損傷スル罪
 第二節 官吏ノ職務ヲ行フヲ妨害スル罪
 第三節 囚徒逃走ノ罪及ヒ罪人ヲシテ其

| | |
|----------|-----|
| 至第三百三十一條 | 五四九 |
| 至第三百三十三條 | 五五二 |
| 至第三百三十四條 | 五八四 |
| 至第三百三十七條 | 六三四 |
| 至第三百三十八條 | 六四五 |
| 至第三百三十九條 | 六七四 |
| 至第三百四十條 | 六八六 |
| 至第三百四十一條 | 六九三 |
| 至第三百四十二條 | 七一 |
| 至第三百四十三條 | 七一 |
| 至第三百四十四條 | 七二六 |

目次

| | | |
|------------------------------------------|----------|-----|
| 刑ヲ免レシメントスル罪 | 自第百七十二條 | 四 |
| 兵器及ヒ禁制ノ武器ニ關スル罪 | 自第百八十八條 | 七四六 |
| 第五節 無産ノ罪并ニ乞丐ノ罪 | 自第百八十九條 | 七七〇 |
| 第六節 人ノ住所ヲ侵スル罪 | 自第百九十五條 | 七八一 |
| 第六節ノ二 兇徒集會ノ罪 | 自第百九十六條 | 七八一 |
| 第七節 官ノ封印ヲ破壊シ及ヒ封印セル物件若クハ裁判所書記局所藏ノ物件ヲ竊取スル罪 | 自第二百零二條 | 七九二 |
| 第七節 官ノ封印ヲ破壊シ及ヒ封印セル物件若クハ裁判所書記局所藏ノ物件ヲ竊取スル罪 | 自第二百零二條 | 七九二 |
| 第八節 公務ヲ行フヲ拒ム罪 | 自第二百一十條 | 八〇六 |
| 第八節 公務ヲ行フヲ拒ム罪 | 自第二百一十條 | 八〇六 |
| | 自第二百一十一條 | 八一七 |
| | 自第二百一十三條 | 八一七 |

目次畢

自叙

今ヲ距ル既ニ三年有餘余司法卿ノ命ヲ辱フシ刑法舊草案註釋ノ起草殆ト再ヒ編纂ニ等シキ任ヲ被リタルニ當リ日本政府ハ明治十五年(千八百八十二年)以降實施セラレシ刑典ノ改正ヲ期セラレシ

〔附言〕 余カ註釋ヲ再ヒ編纂スト言フ所以ハ曩ニ既ニ其起草ニ着手シ公ケノ律文頒布前ニ於テ第三百七十三條ニ至ルマテ之ヲ終了シ其日本文ノ翻譯十冊完成シタリシカ故ナリ然ルニ該註釋タル修正案制定ノ際斟酌取用スル所トナラス且新法ニモ適用スル能ハスシテ徒ラニ其非難タルモノニ過キヌ又爾後裨益スル所ナク良シ然リトスルモ當時之レ無キカ故ニ遂ニ該事業ヲ停メタリ

此初次ノ註釋タル大ニ之ヲ改竄訂正シタリト雖モ尙ホ誤テ二三ノ條項ニ付キ其頒布ノ律條前ニ成リタルヲ表スルモノアリ就中第二十八號及第四十號ノ如キ是ナリ

蓋シ當初司法省ヨリ提出セラレシ草案ヲ立法委員〔附言一〕ニ於テ夥シク變更削除シタルノ不可ナリシコトハ人ノ認メタル所ニシテ此時ヨリ法典改正ノ必要ヲ確信シタルノ機會一ニシテ足ラサリキ現時ニ在テ考フレハ其時期遠キニ在ラサルヘシ〔附言二〕

〔附言一〕 日本ニ於テハ大權分離ノ制未ダ定ラス且明治廿三年(千八百九十年)國會開設前

ニ在テハ之ヲ定ムルヲ能ハスト雖ヒ余ハ茲ニ立法委員ノ語ヲ用ヒタリ

司法省ヨリ提出シタル草案ヲ審査シタル委員ハ〔其組織ハ註解第五號附言ニ揭示ス〕其實
諮問委員ノ性格ヲ有スルニ過キサリシモ政府ハ其發議ヲ認准シテ之ヲ法律ト定メ以テ之
ヲ頒布セラレタリ

〔附言二〕 此業ヲ起スニ方リ余ハ此改正ヲ期待セシメテ之ヲ希望スルカ如ク切ナラサリシ
モ〔第三十三號末文參看〕之ヲ終ルニ至リテハ其改正近キニ在ルヲ疑ハサルナリ〔追加ノ附
言參看〕

余カ本書ノ既ニ浩瀚ナルニモ拘ハラス尙ホ數多ノ追加ヲ施シ以テ之ヲ増倍セシムルヲ意ニ
介セサルモノハ此改正ヲ豫期シタルカ故ナリ又校正ヲ爲スヘキ許多ノ點ハ躊躇セス悉ク之
ヲ示セリ然レト尙ホ他ニ遺漏無キヲ保スル能ハサルナリ日本ノ諺ニ曰ク「校正ハ落葉ヲ掃
フカ如シト」

〔附言〕 左レハヨソ第二十五號附言ノ校正トシテ第二編以下草案ノ條項參看ヲ置クヲ止
息セサルヘカラサルヲ記載スヘキニ之ヲ脱漏セリ蓋シ改竄ヲ施スカ爲メ以下ノ條項ヲ
揭示スルモ往々不精確ニ至ルヲアルヘキヤ言ヲ俟タサレハナリ

今余カ最モ參酌取用セシ外國法典ノ最モ著シキモノヲ舉示セハ佛蘭西法典ニ次クモノヲ伊

太利法案ナリトス抑々該法案ハ余カ最モ藉テ裨益ヲ得タル材料ニシテ本書中引用殊ニ多キ
モノナリ之ニ次クモノハ白耳義及ヒ日耳曼法典ニシテ日耳曼法典ニハ二三ノ改正アリシモ
之ヲ知了スルノ時遲キニ失シタリ然レト余カ引用スル所ニ就テハ毫モ改正アラサルナリ又
余カ益用スル能ハサリシヲ深ク憾ム所ノモノハ荷蘭新法典ニシテ其佛譯ノ存スルヲ知リタ
ルヲ實ニ輓近ニ在リシカ故ナリ又舊草案立法委員ノ削除シタル所ハ殆ント舉トク之ヲ再取
スルニ躊躇セス且先キニ初次ノ委員ニ提出シタルモ其政府ニ建議スルヲ承引セラレサリシ
數多ノ條項ヲモ復ヒ掲載セリ

〔附言〕 司法省編纂委員ノ草案佛文印行ノ際〔明治十二年、千八百七十九年〕此條項ノ二三ヲ
挿入シ〔委員少數ノ發議ニ係ル律條〕タル旨ヲ附記セリ改正草案中ニモ亦之ヲ掲ケタリ〔第
一編第六章之一、第二編第三章之二及第四章第六節之二〕

又決闘之章〔第三編第一章第三節之二〕モ之ヲ再置セリ該章タルヤ第二讀回ノ際廢案ニ屬
シタルヲ以テ初次ノ印行ニストラ猶ホ之ヲ附セサリシモノナリ

然リト雖ヒ此改正案ハ舊案ヲ復シタルノミニ止マラス專ラ基本トシテ之ヲ存シ番號ノ
列次モ之ヲ同フセリト雖ヒ亦全ク新制ニ係ルノ條項頗フル多シ而シテ容易ニ之ヲ認別スヘシ
〔附言〕 舊律條ニ増補ヲ加ヘタルハ新制ノ字句又ハ諸項ヲ置クニ括弧〔〕中ニ於テシ全

條新制ナルハ第二、第三、及ヒ第四ノ番號ヲ附シ成ルヘク舊番號ノ順序ヲ存シタリ時トシテハ全節ヲ改竄シタリ即チ貨幣偽造罪、竊盜罪、他人ノ財産ヲ毀棄損壞スルノ罪等ノ諸節ニ於ケルカ如シ此場合ニ於テハ贅頭ニ之ヲ註記セリ又舊法案ニ存セサル章節ヲ復載シ又ハ設置シタルハ何章又ハ何節之ニト爲シ更ニ律條ノ番號順序ヲ置ケリ

是ヲ以テ本案ニハ新ニ設ケタルモノ百一條アリ尤モ第四百九十二條ノ贅頭ニハ八十四條トアレド此數タル第四百七十三條ノニ至リ計算シタルモノニシテ其後第四編違警罪ノ條項ヲ改ムルニ方リ更ラニ十三條ノ多キヲ加ヘタリ故ニ本草案ハ原ト四百七十條ニシテ頒布ノ際四百三十條ニ減シタリシモ改正案ハ五百八十條アリトス

此法案タル官ニ於テ審査セラルヘキモノナルヲ以テ註釋中畜ニ犯罪構造ノ元素又ハ刑罰ノ性質及ヒ區域ニ關スル本案ノ某條項ヲ設ケタル理由ヲ説明スルノミナラス亦全編ノ計畫順序ヲ詳説スルヲ要スルヲ多カリキ

或ハ律條中無用ノ長文ニ涉ルモノアルヲ咎ムル者アラシク是レ本案ト現行ノ法典トヲ比較スル者ニ於テ最モ先ニ感得スル所ノ差異ナリトス蓋シ之ニ反シテ現行ノ法典ハ律條極メテ短文ナリ實ニ本案ニ於テモ條數ヲ増加シ以テ各條ヲ短文ナラシムルハ容易ナリシト雖モ余輩ハ力ノ及フ限り各規則ト其例外、改樣トヲ隔離セサルヲ愈レリト信ス殊ニ各犯罪ノ種々ノ

構造元素ノ如キハ一條中ニ併記セサルヘカラサルモノナリ

又本案ニ於テ條項ノ徒贅ナルモノアルト體裁上陳明ヲ減少シ得ヘキニ之ヲ減少セサリシトチ非難スル者アラシク此二箇ノ弊害タル余カ常ニ避ケント欲シタル所ナリシモ或ル特殊ノ場合ニ於テハ基本タル原則ヲ法律上適用スルヲ有益ナリト認メ此際ニ於テハ特ニ注意ヲ加ヘテ之ヲ解釋セリ又體裁ニ至テハ明瞭ヲ旨トセシカ故ニ其併セテ單簡ナル能ハサルモ却テ愈レリト信シタリ

余輩カ反テ躬カラ非難スル所ハ法ノ單簡ナラシムルヲ欲シテ尙ホ細目ヲ棄テタルニ在リ然リト雖モ民事ニ於テハ諸般ノ區別ヲ設ケ條件ヲ置キ細目ヲ定ムルモ刑事ニ於テハ所爲ノ社會ニ及ボス損害ト犯人ノ心意ニ存スル罪惡トチ緻密ニ參酌考察スル能ハス裁判官ノ爲メ多少ノ餘裕ヲ存シ事實ノ狀況ニ從ヒ減等ノ方法ニ依リ宣告スル所ノ刑罰ノ區域ヲ定メ且時ニ或ハ其性質及ヒ其程度ヲ定ムルヲ得セシメ以テ之ニ情狀ノ參酌ヲ爲スヲ得セシメサルヘカラサルナリ

凡ソ開明諸國ニ於テハ其存立ニ必要ナル自然法ニ據テ社會刑罰權ヲ握有ス其二箇ノ基本ハ前項暗ニ之ヲ垂示セリ而シテ刑罰權ヲシテ純粹ノ正義又ハ社會ノ公益其一ニ基カシメス二者ヲ併セテ其基本ト爲ス折中說ヲ採リタルノ理由ハ之ヲ(第九號以下ニ)説明セリ蓋シ當時ニ

在テ既ニ余輩ハ固ク此主義ヲ執リタリト雖モ諸號ヲ説述スルニ方リテ之ヲ確信スル今日ノ如クナラサリシ是レ當時ニ在テハ未タ此主義ニ實際支持シタル適用ヲ試ミサリシカ故ナリ然ルニ今ニ至リテハ其試験モ充分ニシテ余輩カ所見ニ由レハ此主義ノ精確ナル敢テ疑テ容レズ左レハ重要ナル場合ニ於テハ特ニ犯罪ノ「社會ニ及ホス損害」ト「其心意ニ存スル罪惡」トヲ明示シタリ而シテ一切ノ犯罪ニ就キ常ニ之ヲ明示セサルハ自明ノ眞理ヲ重複スルノ煩ヲ避ケンカ爲メナリ

唯タ茲ニ余輩カ確言スルモノハ改正案ニ期定セル犯罪中一モ社會ノ靜謐ニ反シ且併セテ萬邦普通ノ道義ノ認メタル此二箇ノ條件ヲ具ヘサルモノナキ事是ナリ勿論社會ノ秩序ト道義トハ未タ必スシモ等シク損セラル、モノニアラス加之此二箇ノ利益ハ相背馳スルモノニアラスト雖モ亦頗フル別異ナルモノニシテ其間ニ平均ヲ求ムルハ得テ能クスヘカラサルナリ唯タ緊切ナルハ刑法ノ偏ヘニ時ト處ト人トニ從ヒ變化スル所ノ社會ノ利益ニノミ基キ又ハ立法者ノ能ク定解ヲ下シ制裁ヲ設クル能ハサル純粹ノ正義、純全タル無形上ノ眞理ニノミ基カサルニ在リ

ナルトランハ余カ嘗テ日本ノ招聘ヲ蒙フルニ方リ余ヲ大ニ懲勸勵シタルコトハ今尙ホ余カ追憶スル所ニシテ此遠境ニ其説ヲ傳播セントノ念慮ハ常ニ余ヲシテ奮激セシメ大ニ心意上

ノ助トナレリ若シ氏ニシテ今猶ホ生存セシナラハ必スヤ其稱賛アルヘクシテ余カ爲メニハ些少ノ賞譽ニハアラサルヘキナリ

余ヤ今將サニ言ハントス抑、此業タル固ヨリ日子ノ久キヲ要シ能ク之ヲ卒ルニハ必スヤ躬カラ信用ナカルヘカラス而シテ當初ハ自カラ信用セシモ業ヲ終ルコ臨ミ忽チ之ヲ失フニ至レリ蓋シ余カ此書ヲ編纂シタルニ方リ猶ホ足ラサル所アリ又爲メニ充分ノ力ヲ盡サズ且未タ全ク裏曲ヲ開演セサリシコト今ヤ忠實ナル朋友(本書ヲ)ヲ別離スルノ悲哀ハ著者ノ周ク嘗ムル所ニシテ此感情既ニ草稿ヲ脱スル者ヲシテ訣別ノ哀情ヲ發セシムト雖モ嘗タ此一事ノミ止マラス

尙ホ他ニ余カ歡心ヲ奪フモノアリ余ヤ原ト一書ヲ公ニスルヲ欲スルノミナラス亦タ法律ヲ公ニセント欲セシモノナリ故ニ余ハ嘗ニ公法學家哲理學家及ヒ法律學家ノ評論ヲ受クヘキノミナラス亦立法者ノ評論ヲ受クヘケレハ改正案ノ認可セラル、ヤ將タ原案ト同一ノ運賦ニ遇フヘキヤ得テ知ルヘカラサルナリ

彼ノ治罪法改正案ノ如キ既ニ同一ノ趣旨ヲ以テ世ニ公ニシタルヨリ四年ヲ距リ同一ノ評論ニ係ル近キニアラサルヘキモ亦今日ニ至テ之ヲ觀レハ同一ノ感ナキ能ハス然レモ余輩ハ茲ニ全ク自己ノ満足ヲ求ムルヲ爲サス社會ノ維持ト被告人ノ保護及ヒ罪犯處

刑ノ正當ナル限度トキ能ク調和スルノ方法ヲ案出シ余輩ニ優レル者アラハ直チニ此ニ容ナラサルナリ

唯ク余輩カ專一ニ希望スル所ハ更ラニ余輩ノ事業ヲ繼續スルモノニ於テ余輩ト等シキヲ須臾モ余輩カ着目ヲ失ハサリシ趣旨ヲ遵守セシ事是レナリ蓋シ余輩カ此刑法草成ニ盡力スルヤ終始目的トスル所ハ民法草案ノ編成ニ於ケルト同シク民法ノ良法ヲ泰西諸邦ニ日本ノ光榮ヲ示サント欲スルニ在リ今ヤ日本ニ於テハ其領地ノ法權全ク得ス之ヲ恢復スルハ唯ク此一手段アルノミナリ然リ而シテ刑法ハ道理ト正義ト人情トノ成ルモノナリ蓋シ社會ノ秩序ト良美ナル德義トニ害アルヲ以テ禁制處罰スル所爲ナリモノハ道理ニシテ社會ノ權利ト被告人ノ權利ト共ニ保護スルモノハ正義ナリ又刑罰ヲ制定スルニ寛チ以テシ且加フルニ其適用ヲ寛コスルヲ許スモノハ人情ナリ若シ日本ニシテ斯ノ如キ法律ヲ制定シテ尙ホ其進歩ヲ疑フノ諸國ニ示シ併セテ之ヲ制定タルノ精神情狀トキ洞察シテ之ヲ適用スルノ力アル法官ヲ具有スルニ至ラハ其開明同等ノ權利ヲ恢復スルニ頗フル強大ナルヘク是ニ於テ乎ミラボウノ如ク「法理ニ反シテ」ナシト言フヲ得ヘシ

傑博散德

刑法草案註釋卷之上

○目次

上書

自叙

緒論

第一編 總則

第一章 刑法ノ一般ノ適用

第二章 刑罰

第一節 刑罰ノ種々ノ性質

第二節 主刑

第三節 附加刑

第四節 裁判費用及ヒ民事ノ賠補

第五節 刑期計算

第六節 假出獄

目次

| | |
|---------|-----|
| 至第百三十條 | 二七 |
| 自第百一十一條 | 二八 |
| 至第七十七條 | 九七 |
| 自第七十六條 | 一三〇 |
| 至第三十七條 | 一六二 |
| 自第三十八條 | 一七 |
| 至第五十九條 | 二一七 |
| 自第六十條 | 二四九 |
| 至第六十一條 | 二五六 |
| 自第六十四條 | 二六二 |
| 至第六十五條 | 一 |

丁數

| | | | |
|-----|---------------------|----------|-----|
| 第七節 | 刑ノ消滅 | 自第六十七條 | 二六八 |
| 第三章 | 刑ノ漸次ノ加重及ヒ減輕ノ事 | 自第七十八條 | 三〇二 |
| 第四章 | 刑ヲ科セサル原由及ヒ之レヲ減輕スル原由 | 自第八十九條 | 三三五 |
| 第一節 | 刑ノ免脱及ヒ法律上ノ宥恕 | 自第九十九條 | 三四二 |
| 第二節 | 減輕情狀 | 自第一百條 | 三九一 |
| 第五章 | 刑ヲ加重スル原由 | 自第一百一十二條 | 四〇〇 |
| 第一節 | 再犯 | 自第一百一十二條 | 四〇四 |
| 第二節 | 官吏タル分限 | 自第一百一十條 | 四三四 |
| 第六章 | 一人ノ所犯ニ係ル數罪ノ俱發 | 自第一百十六條 | 四三七 |
| 第七章 | 一箇ノ犯罪ニ數人合併スル事 | 自第一百十七條 | 四八一 |
| 第一節 | 共犯人 | 自第一百十七條 | 四九一 |
| 第二節 | 從犯 | 自第一百二十三條 | 五一四 |
| 第八章 | 未遂犯罪 | 自第一百二十四條 | 五二六 |

| | | | |
|-------|--------------------|----------|-----|
| 第二編 | 公益ニ關スル重罪及ヒ輕罪 | 自第三百三十一條 | 五四九 |
| 第一章 | 天皇陛下等ノ身體ニ對スル重罪及ヒ輕罪 | 自第三百三十一條 | 五五二 |
| 第二章 | 國ノ内部ノ安寧ニ關スル重罪及ヒ輕罪 | 自第三百三十一條 | 五五二 |
| 第三章 | 外患ニ關スル重罪輕罪 | 自第三百四十四條 | 五八四 |
| 第三章ノ二 | 萬國公法ニ對スル重罪輕罪 | 自第三百四十七條 | 六三四 |
| 第一節 | 局外中立ヲ侵スノ罪 | 自第三百四十七條 | 六五五 |
| 第二節 | 海賊罪 | 自第三百四十七條 | 六七四 |
| 第三節 | 奴隸賣買及ヒ自由人ヲ賣ル罪 | 自第三百四十七條 | 六八六 |
| 第四章 | 公ケノ靜謐ヲ害スル重罪輕罪 | 自第三百四十七條 | 六九三 |
| 第一節 | 往來通信ノ路ヲ毀壞損傷スル罪 | 自第三百四十八條 | 七一七 |
| 第二節 | 官吏ノ職務ヲ行フヲ妨害スル罪 | 自第三百六十六條 | 七一一 |
| 第三節 | 囚徒逃走ノ罪及ヒ罪人ヲシテ其 | 自第三百六十七條 | 七二六 |

目次

| | | | |
|--------------------------------------------------|-----|---------|-----|
| 刑ヲ免レシメ | スル罪 | 自第百七十二條 | 四 |
| 兵器及ヒ禁制ノ武器ニ關スル罪 | | 自第百八十八條 | 七四六 |
| 無産ノ罪并ニ乞丐ノ罪 | | 自第百九十五條 | 七七〇 |
| 第六節 人ノ住所ヲ侵ス罪 | | 自第百九十六條 | 七八一 |
| 第六節ノ二 兇徒集會ノ罪 | | 自第二百二條 | 七九二 |
| 第七節 官ノ封印ヲ破壊シ及ヒ封印セル 物件若クハ裁判所書記局所藏ノ 物件ヲ竊取スル罪 | | 自第二百三條 | 八〇六 |
| 第八節 公務ヲ行フヲ拒ム罪 | | 自第百一十一條 | 八一七 |
| | | 自第百十三條 | |

目次畢

刑法草案註釋

XB60
B
E

傑 博散德 著
森 順 正 譯

○
謹テ陸軍中將兼司法大臣山田顯義伯閣下並ニ元老院議長前司法卿大木喬任伯閣下ニ白ス
今ヤ此新編ヲ捧呈スルニ方リ嘗テ兩閣下ノ共ニ之ヲ獎勵セラレタルヲ以テ尊名ヲ併記スル
ハ余カ本分ニシテ之ヲ盡スハ誠意ニ出ツル所ナリ
請フ閣下余カ感恩ヲ表スル此薄儀ヲ共ニ容レラレシム

千八百八十六年三月二十一日于東京

傑 博 散 德

自叙

今ヲ距ル既ニ三年有餘余司法卿ノ命ヲ辱フシ刑法舊草案註釋ノ起草殆ト再ヒ編纂ニ等シキ任ヲ被リタルニ當リ日本政府ハ明治十五年(千八百八十二年)以降實施セラレシ刑典ノ改正ヲ期セラレシ

〔附言〕 余カ註釋ヲ再ヒ編纂スト言フ所以ハ曩ニ既ニ其起草ニ着手シ公ケノ律文頒布前ニ於テ第三百七十三條ニ至ルマテ之ヲ終了シ其日本文ノ翻譯十冊完成シタリシカ故ナリ然ルニ該註釋タル修正案制定ノ際斟酌取用スル所トナラス且新法ニモ適用スル能ハスシテ徒ラニ其非難タルモノニ過キス又爾後裨益スル所ナク良シ然リトスルモ當時之レ無キカ故ニ遂ニ該事業ヲ停メタリ

此初次ノ註釋タル大ニ之ヲ改竄訂正シタリト雖ヒ尙ホ誤テ二二三ノ條項ニ付キ其頒布ノ律條前ニ成リタルヲ表スルモノアリ就中第二十八號及第四十號ノ如キ是ナリ

蓋シ當初司法省ヨリ提出セラレシ草案ヲ立法委員〔附言一〕ニ於テ夥シク變更削除シタルノ不可ナリシコトハ人ノ認メタル所ニシテ此時ヨリ法典改正ノ必要ヲ確信シタルノ機會一ニシテ足ラサリキ現時ニ在テ考フレハ其時期遠キニ在ラサルヘシ〔附言二〕

〔附言一〕 日本ニ於テハ大權分離ノ制未ダ定ラス且明治廿三年(千八百九十年)國會開設前

自叙

ニ在テハ之ヲ定ムルヲ能ハスト雖モ余ハ茲ニ立法委員ノ語ヲ用ヒタリ

司法省ヨリ提出シタル草案ヲ審査シタル委員ハ〔其組織ハ註解第五號附言ニ揭示ス〕其實
諮問委員ノ性格ヲ有スルニ過キサリシモ政府ハ其發議ヲ認准シテ之ヲ法律ト定メ以テ之
ヲ頒布セラレタリ

〔附言一〕 此業ヲ起スコ方リ余ハ此改正ヲ期待セシメテ之ヲ希望スルカ如ク切ナラサリシ
モ〔第三十三號末文參看〕之ヲ終ルニ至リテハ其改正近キニ在ルヲ疑ハサルナリ〔追加ノ附
言參看〕

余カ本書ノ既ニ浩瀚ナルニモ拘ハラス尙ホ數多ノ追加ヲ施シ以テ之ヲ増倍セシムルヲ意ニ
介セサルモノハ此改正ヲ豫期シタルカ故ナリ又校正ヲ爲スヘキ許多ノ點ハ躊躇セズ悉ク之
ヲ示セリ然レモ尙ホ他ニ遺漏無キヲ保スル能ハサルナリ日本ノ諺ニ曰ク〔校正ハ落葉ヲ掃
フカ如シ〕ト

〔附言〕 左レハコソ第二十五號附言ノ校正トシテ第二編以下草案ノ條項參看ヲ置クヲ止
息セサルヘカラサルヲ記載スヘキニ之ヲ脱漏セリ蓋シ改竄ヲ施スカ爲メ以下ノ條項ヲ
揭示スルモ往々不精確ニ至ルヲアルヘキヤ言ヲ俟タサレハナリ

今余カ最モ參酌取用セシ外國法典ノ最モ著シキモノヲ舉示セハ佛蘭西法典ニ次クモノヲ伊
太利法案ナリトス抑々該法案ハ余カ最モ藉テ裨益ヲ得タル材料ニシテ本書中引用殊ニ多キ
モノナリ之ニ次クモノハ白耳義及ヒ日耳曼法典ニシテ日耳曼法典ニハ二三ノ改正アリシモ
之ヲ知了スルノ時遲キニ失シタリ然レモ余カ引用スル所ニ就テハ毫モ改正アラサルナリ又
余カ益用スル能ハサリシヲ深ク憾ム所ノモノハ荷蘭新法典ニシテ其佛譯ノ存スルヲ知リタ
ルヲ實ニ輓近ニ在リシカ故ナリ又舊草案立法委員ノ削除シタル所ハ殆ント舉トク之ヲ再取
スルニ躊躇セス且先キニ初次ノ委員ニ提出シタルモ其政府ニ建議スルヲ承引セラレサリシ
數多ノ條項ヲモ復ヒ掲載セリ

〔附言〕 司法省編纂委員ノ草案佛文印行ノ際〔明治十二年、千八百七十九年〕此條項ノ二三ヲ
挿入シ〔委員少數ノ發議ニ係ル律條〕タル旨ヲ附記セリ改正草案中ニモ亦之ヲ掲ケタリ〔第
一編第六章之一、第二編第三章之二及第四章第六節之二〕

又決闘之章〔第三編第一章第三節之二〕モ之ヲ再置セリ該章タルヤ第二讀回ノ際廢案ニ屬
シタルヲ以テ初次ノ印行ニスラ猶ホ之ヲ附セサリシモノナリ

然リト雖モ此改正案ハ舊ニ舊案ヲ復シタルノミニ止マラス專ラ基本トシテ之ヲ存シ番號ノ
列次モ之ヲ同フセリト雖モ亦全ク新制ニ係ルノ條項頗フル多シ而シテ容易ニ之ヲ認別スヘシ
〔附言〕 舊律條ニ増補ヲ加ヘタルモハ新制ノ字句又ハ諸項ヲ置クニ括弧〔〕中ニ於テシ全

條新制ナルハ第二、第三、及ヒ第四ノ番號ヲ附シ成ルヘク舊番號ノ順序ヲ存シタリ時トシテハ全節ヲ改竄シタリ即チ貨幣偽造罪、竊盜罪、他人ノ財産ヲ毀棄損壞スルノ罪等ノ諸節ニ於ケルカ如シ此場合ニ於テハ鼈頭ニ之ヲ註記セリ又舊法案ニ存セサル章節ヲ復載シ又ハ設置シタルキハ何章又ハ何節之ニト爲シ更ニ律條ノ番號順序ヲ置ケリ

是ヲ以テ本案ニハ新ニ設ケタルモノ百一條アリ尤モ第四百九十二條ノ鼈頭ニハ八十四條トアレド此數タル第四百七十三條ノニ至リ計算シタルモノニシテ其後第四編違警罪ノ條項ヲ改ムルニ方リ更テニ十三條ノ多キヲ加ヘタリ故ニ本草案ハ原ト四百七十條ニシテ頒布ノ際四百三十條ニ減シタリシモ改正案ハ五百八十條アリトス

此法案タル官ニ於テ審査セラルヘキモノナルヲ以テ註釋中曾ニ犯罪構造ノ元素又ハ刑罰ノ性質及ヒ區域ニ關スル本案ノ某條項ヲ設ケタル理由ヲ説明スルノミナラス亦全編ノ計畫順序ヲ詳説スルヲ要スルヲ多カリキ

或ハ律條中無用ノ長文ニ涉ルモノアルヲ咎ムル者アラシク是レ本案ト現行ノ法典トヲ比較スル者ニ於テ最モ先ニ感得スル所ノ差異ナリトス蓋シ之ニ反シテ現行ノ法典ハ律條極メテ短文ナリ實ニ本案ニ於テモ條數ヲ増加シ以テ各條ヲ短文ナラシムルハ容易ナリシト雖モ余輩ハ力ノ及フ限り各規則ト其例外、改樣トヲ隔離セサルヲ愈レリト信ス殊ニ各犯罪ノ種々ノ

構造元素ノ如キハ一條中ニ併記セサルヘカラサルモノナリ

又本案ニ於テ條項ノ徒贅ナルモノアルト體裁上陳明ヲ減少シ得ヘキニ之ヲ減少セサリシトチ非難スル者アラシク此二箇ノ弊害タル余カ常ニ避ケント欲シタル所ナリシモ或ル特殊ノ場合ニ於テハ基本タル原則ヲ法律上適用スルヲ有益ナリト認メ此際ニ於テハ特ニ注意ヲ加ヘテ之ヲ解釋セリ又體裁ニ至テハ明瞭ヲ旨トセシカ故ニ其併セテ單簡ナル能ハサルモ却テ愈レリト信シタリ

余輩カ反テ躬カラ非難スル所ハ法ノ單簡ナラシムルヲ欲シテ尙ホ細目ヲ棄テタルニ在リ然ルト雖モ民事ニ於テハ諸般ノ區別ヲ設ケ條件ヲ置キ細目ヲ定ムルモ刑事ニ於テハ所爲ノ社會ニ及ホス損害ト犯人ノ心意ニ存スル罪惡トヲ緻密ニ參酌考察スル能ハス裁判官ノ爲メ多少ノ餘裕ヲ存シ事實ノ狀況ニ從ヒ減等ノ方法ニ依リ宣告スル所ノ刑罰ノ區域ヲ定メ且時ニ或ハ其性質及ヒ其程度ヲ定ムルヲ得セシメ以テ之ニ情狀ノ參酌ヲ爲スヲ得セシメサルヘカラサルナリ

凡ソ開明諸國ニ於テハ其存立ニ必要ナル自然法ニ據テ社會刑罰權ヲ握有ス其二箇ノ基本ハ前項暗ニ之ヲ垂示セリ而シテ刑罰權ヲシテ純粹ノ正義又ハ社會ノ公益其一ニ基カシメス二者ヲ併セテ其基本ト爲ス折中說ヲ採リタルノ理由ハ之ヲ(第九號以下ニ)説明セリ蓋シ當時ニ

在テ既ニ余輩ハ固ク此主義ヲ執リタリト雖ヒ諸號ヲ説述スルニ方リテ之ヲ確信スル今日ノ如クナラザリシ是レ當時ニ在テハ未ダ此主義ニ實際支持シタル適用ヲ試ミサリシカ故ナリ然ルニ今ニ至リテハ其試験モ充分ニシテ余輩カ所見ニ由レハ此主義ノ精確ナル敢テ疑テ容レズ左レハ重要ナル場合ニ於テハ特ニ犯罪ノ「社會ニ及ホス損害」ト「其心意ニ存スル罪惡」トヲ明示シタリ而シテ一切ノ犯罪ニ就キ常ニ之ヲ明示セサルハ自明ノ眞理ヲ重複スルノ煩ヲ避ケンカ爲メナリ

唯タ茲ニ余輩カ確言スルモノハ改正案ニ期定セル犯罪中一モ社會ノ靜謐ニ反シ且併セテ萬邦普通ノ道義ノ認メタル此二箇ノ條件ヲ具ヘサルモノナキ事是ナリ勿論社會ノ秩序ト道義トハ未ダ必スシモ等シク損セラル、モノニアラス加之此二箇ノ利益ハ相背馳スルモノニアラスト雖ヒ亦頗フル別異ナルモノニシテ其間ニ平均ヲ求ムルハ得テ能クスヘカラサルナリ唯タ緊切ナルハ刑法ノ偏ヘニ時ト處ト人トニ從ヒ變化スル所ノ社會ノ利益ニノミ基キ又ハ立法者ノ能ク定解ヲ下シ制裁ヲ設クル能ハサル純粹ノ正義、純全タル無形上ノ眞理ニノミ基カサルニ在リ

ナルトランハ余カ嘗テ日本ノ招聘ヲ蒙フルニ方リ余ヲ大ニ德懃勸勵シタルヲ今尙ホ余カ追憶スル所ニシテ此遠境ニ其説ヲ傳播セントノ念慮ハ常ニ余ヲシテ奮激セシメ大ニ心意上

ノ助トナレリ若シ氏ニシテ今猶ホ生存セシナラハ必スヤ其稱賛アルヘクシテ余カ爲メニハ些少ノ賞譽ニハアラサルヘキナリ

余ヤ今將サニ言ハントス抑、此業タル固ヨリ日子ノ久キヲ要シ能ク之ヲ卒ルニハ必スヤ躬カラ信用ナカルヘカラス而シテ當初ハ自カラ信用セシモ業ヲ終ルニ臨ミ忽チ之ヲ失フニ至レリ蓋シ余カ此書ヲ編纂シタルニ方リ猶ホ足ラサル所アリ又爲メニ充分ノ力ヲ盡サス且未ダ全ク衷曲ヲ開演セサリシニ今ヤ忠實ナル朋友(本書ヲ)ヲ別離スルノ悲哀ハ著者ノ周ク嘗ムル所ニシテ此感情既ニ草稿ヲ脱スル者ヲシテ訣別ノ哀情ヲ發セシムト雖ヒ尙タ此一事ノミニ止マラス

尙ホ他ニ余カ歡心ヲ奪フモノアリ余ヤ原ト一書ヲ公ニスルヲ欲スルノミナラス亦タ法律ヲ公ニセント欲セシモノナリ故ニ余ハ嘗ニ公法學家哲理學家及ヒ法律學家ノ評論ヲ受クヘキノミナラス亦立法者ノ評論ヲ受クヘケレハ改正案ノ認可セラル、ヤ將タ原案ト同一ノ運賦ニ遇フヘキヤ得テ知ルヘカラサルナリ

彼ノ治罪法改正案ノ如キ既ニ同一ノ趣旨ヲ以テ世ニ公ニシタルヨリ四年ヲ距リ同一ノ評論ニ係ル近キコアラサルヘキモ亦今日ニ至テ之ヲ觀レハ同一ノ感ナキ能ハス

然レモ余輩ハ茲ニ全ク自己ノ満足ヲ求ムルヲ爲サス社會ノ維持ト被告人ノ保護及ヒ罪犯處

刑ノ正當ナル限度トキ能ク調和スルノ方法ヲ案出シ余輩ニ優レル者アラハ直チニ歩ヲ讓ルニ吝ナラサルナリ

唯タ余輩カ專一ニ希望スル所ハ更ラニ余輩ノ事業ヲ繼續スルモノニ於テ余輩ト等シク熱心ヲテ須臾モ余輩カ着目ヲ失ハサリシ趣旨ヲ遵守セン事是レナリ蓋シ余輩カ此刑法草案ノ編成ニ盡力スルヤ終始目的トスル所ハ民法草案ノ編成ニ於ケルト同シク民法ノ良法美典ヲ以テ泰西諸邦ニ日本ノ光榮ヲ示サント欲スルニ在リ今ヤ日本ニ於テハ其領地ノ法權全キヲ得ス之ヲ恢復スルハ唯タ此一手段アルノミナリ然リ而シテ刑法ハ道理ト正義ト人情トノ協合ニ成ルモノナリ蓋シ社會ノ秩序ト良美ナル德義トニ害アルヲ以テ禁制處罰スル所爲ヲ定ムルモノハ道理ニシテ社會ノ權利ト被告人ノ權利ト共ニ保護スルモノハ正義ナリ又刑罰ヲ制定スルニ寛チ以テシ且加フルニ其適用ヲ寛ニスルヲ許スモノハ人情ナリ

若シ日本ニシテ斯ノ如キ法律ヲ制定シテ尙ホ其進歩ヲ疑フノ諸國ニ示シ併セテ之ヲ制定シタルノ精神情狀トキ洞察シテ之ヲ適用スルノ力アル法官ヲ具有スルニ至ラハ其開明諸國ト同等ノ權利ヲ恢復スルコ頗フル強大ナルヘク是ニ於テ乎ミラボウノ如ク「法理ニ反シ法律ナシ」ト言フヲ得ヘシ

傑、博、散、德

刑法草案註釋

傑、博、散、德 著

森、順、正 譯

緒論

要旨

第一號 刑律一般ノ性格即チ其不易、普及ナル者並ニ時ト處トニ隨ヒ變易スヘキ者ナル事

第二號 日本刑律ノ進歩及ヒ沿革、幕政及ヒ封建制度ノ惡影響

第三號 承前、帝政復古ノ好影響 附刑法一時ノ改正

第四號 治外法權ナル特權廢止ノ後ニ於テ日本在留ノ外國人ヲモ支配ス可キ新法準備ノ事

第五號及第六號 外邦ノ主タル刑典ヲ講究セシ事〇佛蘭西刑典ノ影響最大ナリシ事

第七號 新法ノ特殊ナル性格即チ刑罰ノ一般ニ寛宥ナル事並ニ犯罪ノ輕重ニ應シテ其差等アル事

第八號 三个ノ查究スヘキ點アル事

緒論

第九號(壹) 社會ニ於テ認メタル刑罰權ノ基本○此點ニ就キ歐羅巴ニ於テ主張セシ説ノ多岐ナル事附其主タル三箇ノ説明

第十號 純全正義ニ基ヒスト稱スル説ヲ日本ニ於テ採ラサリシ事

第十一號 社會ノ利益ニ基ヒスト稱スル説モ亦タ之ヲ採ラサリシ事

第十二號 中庸即チ折衷説ヲ撰取シタル事蓋シ刑罰權ニハ正義ト社會ノ利益トノ二様ノ基礎アル事

第十三號 此説ノ利益ノ事

第十三號ノ二 社會ハ宙ニ刑罰ノ權ヲ有スルノミナラス亦タ善行ヲ啓迪シ公私ノ德行ヲ嘉賞シ以テ惡事ヲ豫防スルノ本分アル事

第十四號(貳) 新法ノ次序並ニ區別ノ事

第十五號(參) 新法ノ適用ヲ外人ニ及ホサンカ爲メ施スヘキ計畫ノ事

〔第一號〕凡ソ一國ノ法制中刑法ヲ以テ社會秩序ノ維持ヲ目的トスルハ最モ直接ナルモノト爲スヤ明確ナリ蓋シ刑法ノ趣旨タル國內ニ起ル一切ノ患害ニ對シテ政府ノ組織、官廳ノ行務、人民ノ生命、其名譽、其財產及ヒ都テ公私ノ諸權利ヲ防衛スルニ在リ夫レ法律ノ目的ヲ達セントスルノ方法ハ必スヤ不易、普及ナル自然法ノ原則タル正義ト道理トニ據ラサル可カラズ然レ亦タ刑律ノ基本中ニハ社會ノ利益ヲ旨トスルモノ

其多キニ居ルヲ要ス是レ後段説明スヘキ所ナリ而ルニ社會ノ利益ナルモノハ常ニ其處ロ則チ詳言スレハ其邦國ニ隨ヒテ變更シ又各邦國ニ於テモ其時代則チ詳言スレハ内外ノ事變ニ因リ政體ニ及ホシタル變遷ニ隨ヒ自カラ變易スルモノナリ

〔第二號〕右ノ點ニ付テハ本邦モ亦タ敢テ泰西諸國ト其形迹ヲ異ニセサリシ然リト雖ヒ各種ノ年代ニ於テ漸次ニ來シタル刑法ノ沿革ハ今此處ニ開陳スヘキモノニ非ラス蓋シ此事タル某ノ時代ニ於テハ曖昧ニシテ攷フ可カラサルノミナラス此考究ヲ爲スハ寧ロ國ノ制度史ノ部ニ屬スヘキモノナリ

唯タ前段ニ述ヘタル所チ證明センカ爲メ爰ニ一言スルヲ得ヘキハ今チ距ル七百餘年前幕府ノ未タ創立セサルニ方テハ帝國ノ諸部ニ於テ刑律較々一樣ノ體面ヲ有シ其創立後ニ比スレハ懲罰一層寬宥ナリシト是ナリ○蓋シ幕政ハ王權ノ最大部分ヲ侵奪シタル所ノモノニシテ歐羅巴ニ於ケルト等シク諸州ニ列侯許多ヲ置キタル封建制度ト並ヒ立チタルモノナリ而ルニ此二者其權勢ヲ保持センカ爲メニハ到底刑罰ノ嚴峻ニ依ラサレハ能ハサリシ其刑罰ノ大半ハ支那律ニ摸倣シタルモノニシテ各州大ニ其趣ヲ異ニシタリ之ト同時ニ貴族、僧侶及ヒ武士ノ特權稍々旺盛ヲ致シタリ然レ此等ノ諸民ハ其本分

ニ違フ甚シキカ又ハ其名譽ニ反スル甚シキ所爲アルコ於テハ一層重キ嚴法ヲ以テ處セラレタルニ因リ右ノ特權トテモ或ル一點ヨリ之ヲ觀レハ互ニ相殺シ自カラ其權衡ヲ得タリト謂フヘシ

〔第三號〕 一千八百六十八年(日本皇祖神武天皇即位紀元二千五百二十八)帝政復古ノ後政府ハ夙トニ國ノ刑律ヲ釐革シ以テ國內何レノ部分ノ爲メナルト又其臣民ノ何レノ種族ノ爲メナルトヲ問ハス之ヲ一様ニセンコトニ從事セリ

明治三年(千八百七十一年一月)(附言アリ)ニ當リ政府ハ舊法ノ一部分ヲ取り之ニ加フルニ支那法ヨリ多ク假用スル所ヲ以テシ一ノ刑法(新律綱領)ヲ頒布セリ然レモ日本舊法及ヒ支那律ノ苛嚴ナル、新政ノ一層寬仁且ツ妥善ナル自由ノ精神ト最早適合セサルカ故ニ大ニ寬宥ヲ加ヘタリ

〔附言〕 明治ノ年號及ヒ日本紀元ノ事ニ付テハ治罪法自序中第一ノ附言ヲ見ル可シ此新法典ハ全國ニ於テ普ネク適施セラル可キモノナリシカ臣民從前ノ種族ニ應シテ存シタル差異ハ未タ舉ク之ヲ廢止スルニ至ラザリシ

其後幾クナラスシテ(明治五年、千八百七十三年五月)此法典ニ次クニ改定律令ヲ以テシタリ此律令タル舊法ニ比スレハ一層刑罰ヲ寬ニシタリト雖モ舊法ニテ緘默ニ附シタル數多ノ犯罪ヲ豫定シ懲罰シタリ

蓋シ舊法ハ敢テ該犯罪ヲ無刑ニ附シタルニ非ラス反テ他ノ犯罪ヲ比附援引シテ之カ刑罰ヲ定メシメタルニ因リ專横ニ流ル、ノ危害アリキ

〔第四號〕 然レモ此事タル政府ノ意考ニテハ纔カニ一時ノ改正ニ過キサリシ○即チ刑法ハ尙ホ一層完備齊整シ原理ニ適合シ且ツ公平ナランコトヲ望ミタリ○而ルニ幕府ノ時ヨリ開ケタル泰西諸國トノ交際益々親密ナルニ至レルヲ以テ之カ爲メ其刑法ヲ講究センコトヲ欲シタリ

蓋シ犯罪所爲ノ爲メ常ニ危害ヲ被フル恐レアル國家人民ノ安寧ト犯罪者自身ニ對スル公平、寬大トヲ調和スル此至難ナル問題ヲ諸外國ニ於テハ如何シテ斷定シタルヤヲ知ルハ其益鮮少ナラザリシナリ

且ツ諸外國ノ刑律ヲ參照引用スルニ就テ假令ヘ此自然ノ原因無キモ既ニ斷乎タル他ノ緊要ナルモノアリシ

本邦ハ開港以來國內一切ノ住民ニ其裁判ノ全權ヲ及ホス能ハス爲メニ其體面ト其利益トヲ毀損セラレシヨリ今ニ至リテモ猶ホ未タ毀損セラル、ヲ免カレス○外國人ノ日本ニ在留スル者ハ過當ノ特權ヲ占有シ自カラ稱シテ治外法權ト謂フ抑モ治外法權ナルモ

ノハ其人日本ニ在ルモ恰モ之ヲ其自國ニ居ルカ如クニ看做シ其害ヲ加ヘタル所現ニ日本公私ノ利益ニ關スルモノ猶ホ其領事ノ審判ト其國ノ刑律トヲ以テ之ヲ處分セシムル眞ノ一个ノ假想ナリ

帝國政府ハ此慨歎スヘキ變例ヲ廢セシムルニ盡力シ成ルヘク速カニ之カ湮滅ニ歸セシムルヲ希望ス○而シテ之ヲ廢セントスルニ於テハ其刑律ヲシテ諸外國ノ法律中ニテ最モ尊重セラレタルモノ、一般ノ精神ト適合セシムルヲ良策トシ啻ニ良策タルノミナラス亦タ必要ナリト認メタリ

〔第五號〕 此事業ニ付テハ許多ノ努力ト著シキ豫備講究トヲ要シタリ○先ツ歐洲ノ主タル刑法ヲ日本語ニ翻譯シ以テ之カ講究參考ヲ爲セリ○其各邦國ニ特殊ナル條件ヨリ存スル所ノ法例ノ如キハ固ヨリ放棄シタレヒ凡ソ諸國ニ普通ナル純粹ノ道理ト自然ノ正義トヲ基礎トシタル所ノ條例ニ至テハ大ニ採用スル所アリシ

〔附言〕 草案編纂ニ付テハ司法省ニ於テ委員ヲ置キ司法卿大木參議總裁ト爲リ當時司法大輔タリシ山田中將委任長ト爲リ司法書記官鶴田、名村、昌谷等ノ諸君並ニ本記者ヲ以テ之ヲ組織シタリ而シテ本記者ハ原案及ヒ可決案ノ佛文編纂ヲ命セラレタリ
其後鹿兒島ノ役起リ山田中將東京ヲ出發セラレタルヨリ鶴田君ヲ以テ委員長ト任セ

ラレタリ

編纂ノ事業ハ千八百七十五年九月ニ起リテ千八百七十七年七月ニ終リ稿成テ政府へ上呈シタリシニ政府ハ更ラニ太政官書記官元老院議官ニ之カ審査委員ヲ命シ舊委員ニ命スルニ原案ノ維持ヲ以テセリ

本記者ハ此審査委員中ニハ加ハラサリシ

且ツ諸邦國ニ於テモ日本ノ如ク其刑法ノ全體又ハ一部ノ改革ヲ冀圖シ終ニ之ニ從事スルニ至リタルヲアリシカ其彼此互ニ摸倣スルヲ頗ル多キヲ見タリ是レ何レノ立法者ト雖モ始メヨリ自カラ能ク眞理ト正義トヲ識得シタル者ニ非ラサルヲ證スルニ足ルナリ

故ニ日本ノ立法者モ諸外國ノ經驗ヲ利用シ其自カラ認メタル失錯ヲ避ケ其智慧ニ由テ發見シタル良法ト其實驗ニ由テ確認シタル所ト擬仿スルモ毫モ自卑ノ嫌アルヲナシ或ハ日本モ亦タ其東洋ノ隣國中己レニ摸倣スル者アルヲ見ルニ至ル可シ是レ其力ヲ盡スノ厚キヨリ生スル榮譽ノ一ト謂フヘキナリ

〔第六號〕 外國ノ法典中本法草案ノ編制ニ付キ最モ講究ヲ爲シタルモノハ佛蘭西、白耳義、日耳曼及ヒ意大利法典等ナリ然レモ意大利法典ハ現今猶ホ草案ノ體裁ナリ○葡萄牙刑

典、英領印度ノ爲メニ作リタル英國刑典及ヒ埃及新刑典モ亦タ參考ニ供シタリ埃及新刑典モ亦タ原ト外國人ノ治外法權ヲ湮滅ニ歸セシメテ目的トシ佛蘭西法典ヲ摸範トシテ編制セシモノナレトモ比スレハ頗フル劣レル所アリ

支那刑法ノ如キハ本邦ニ於テ最モ熟知スル所ニシテ且ツ多項ナルニ因リ固ヨリ之ヲ參照スルニ意ヲサリシ

然レモ諸外國ノ法典中講究ヲ爲シテ最モ利益ヲ得タルモノハ佛蘭西刑法ナリシ○蓋シ佛蘭西刑法ハ他ノ諸邦國之ヲ摸範トシテ編制セシコト有リシカ今日ニ至テハ却テ學理上之ニ超踰スル者アリ又其順序ニ至テハ不可ナルモノ殊ニ少カラス且ツ犯罪ノ程度ト刑罰トノ適合セサルモノ亦タ或ハ無キニ非ラスト雖モ然レモ其明瞭、妥當、寛大ナル處以テ日本法案編纂諸員ノ注意ヲ惹起セリ

如斯外國法律ノ講究ヲ爲セシニ因リ日本ニ於テ其一般ノ原則ヲ採取シ且之ヲ適用スルカ爲メ大ニ假用スル所アルモ其舊慣古例ニ至テハ決シテ之ヲ擧トク廢スルコトナク又其國內ノ治安ヲ害スルコトナキヲ認メタリ○日本ニ於テ外國人ニ其裁判權ヲ及ホスニ付テハ數多ノ故障起レリ其故障ノ正否ノ如キハ姑ラク之ヲ論セス唯モ右ノ手段ヲ用ユルニ於テハ之ヲ止息スルヤ得テ望ム可キナリ

是ニ由テ之ヲ觀レハ新法典ハ草案編纂者ノ意ニテハ外國人ニマテ施行スヘキモノナリ而シテ其原則ハ前置條例中之ヲ記載シ(第七條)又特別ノ場合ニ於テ之ニ據ルコト甚ダ多シ○然レモ治外法權ハ諸國ノ締盟條約ヲ以テ設ケタル所ノモノナレハ其改正アルニ非スニハ廢絶スルコト能ハサルヘシ○此事ニ付キ第七條ノ附言ニ於テ一个ノ條例ヲ補載セリ

〔第七號〕

新法ノ特殊ノ性格ハ千八百七十一年及ヒ千八百七十三年ノ改正ニ於ケルト同一ニシテ刑罰ヲ寛宥ニシ且ツ犯罪ノ程度ト刑罰トヲシテ一層其權衡ヲ得セシムルニ在リ

カラクテ

唯モ一層精密ヲ致シタリ○且ツ夫レ刑罰ノ寛宥ハ決シテ人ノ惡念ヲ制馭スルノ道ニ於テ力ヲ弛ムルノ恐レアルコトナシ、何ントナレハ之ト同時ニ行政警察及ヒ司法警察ニ大ニ改良ヲ行ヒ行政警察ハ其注意以テ能ク犯罪ヲ未然ニ防クヲ得ヘク司法警察ハ重輕罪

ヲ搜索シ其犯人ト推測スル所ノ者ヲ法廳ニ交付スルヲ得ヘキヲ以テナリ

故ニ刑罰ハ嚴峻ナラサルモ其罪人ヲ漏スコトナキハ愈々確乎タリ是ニ於テ平立法者ノ權利トモ威力トモ稱スヘキ惡人畏服ノ効全ヲ得ヘシ且ツ社會モ亦タ法律ニ嚴刑ヲ設ケテ

僥倖之ヲ免カル、ノ罪人多カラシヨリハ法廷ノ裁斷實際能ク宣告執行セラル、ヲ以テ

一層安穩タルヘシト爲ス

之ヲ外國古今ノ法律ニ考フルニ刑罰ノ太タ嚴峻ニ過クルハ必ス其行政司法ノ構成不備

ナル時ニ在リ是レ常ニ屢々注意セシ所ニシテ其法律ヲ罪人ニ及ホスヲ得ルノ少キヨリ益々罪人ヲ威怖シ威怖ト恐懼トヲ以テ僅カニ其實力ノ足ラサル所ヲ補ヒタルナリ又時ノ古今國ノ異同ヲ論セス刑罰ノ嚴峻ハ民ヲ心服セシメントセス之ヲ畏怖セシメントスル壓制政府ノ通法ナリシ

日本ニ於テハ現今帝政ノ寬仁、從來不正ノ嚴例ヲ廢シ十五年以來政府ハ行政司法ノ事務ヲ改良スルカ爲メ大ニ力ヲ盡シ彼ノ罪過ニ應セサル懲罰ヲ以テ徒ラニ畏怖スルヲ爲サズ法律ノ適用ヲ綿密ニシ以テ國家臣民ノ安寧ヲ保スルヲ得タリ

〔第八號〕是ヨリ以下左ノ件々ヲ指示セントス

第一 罰スヘキ所行ヲ定メ及ヒ刑罰ノ程度ヲ立ツルニ就キ草案編纂者ノ標準ト爲リタル所ノ一般ノ原則

ビュニツサーブル、アクト、ノレンシツフ、シエネラフ

第二 新法典ノ次序及ヒ分類

ノラン、ヂストリビュシヨシ

第三 法律ノ外人ニ施行スヘキモノトナルニ至リタル時之ヲ外人ニ知ラシムルカ爲メ

行フヘキノ方法

〔第九號〕壹 凡ソ秩序整頓セル社會ニ在テハ法律ハ令スルト禁スルトノ別ナク一ニ遵奉スヘキモノタリ是レ明瞭ナル眞理ニシテ且ツ純然必要ナル原則ナリトス法律ハ右ノ如

ク一ニ遵奉スヘキモノナルカ故ニ法官カ法律ニ據リ人民ニ望ム所ハ總テ正當ナリ人民カ法律ニ違フテ爲シタル所ハ總テ正當ナラス何トナレハ法律ハ立法者自カラ廢止又ハ改定セサル限りハ正義道理ニ適スト看做スヘキモノナレハナリ

然リト雖モ法律モ亦タ原ト人爲ニ成リタルモノナレハ決シテ不完全ナキヲ免カレス各國之ニ改正ヲ加フルノ多クシテ其時間ノ甚タ短キヲ屢々之有ルハ以テ其不完全ノ證トスヘキナリ○若シ夫レ人民タル者法律ニ遵フノ義務アルモ學理ト道理トヲ以テ之ヲ論議シ之ヲ非難スルハ敢テ禁スル所ニ非ラス

日本其他ノ諸國ニ於テモ斯クノ如ク法律ノ不正專横ナリト稱セラレシモノ擲カラス而シテ其缺典ノ證明充分ナルニ及ンテヤ其廢止久シキヲ經タルヲナシ是ニ由テ之ヲ觀レハ立法者モ亦タ自カラ不成文法ナル自然最上ノ法律ニハ一ニ基依セサル可カラズ否ラサレハ善良ニシテ永遠存行スルヲ得ヘキ事業ヲ爲スヲ能ハサルヘシ殊ニ刑法ニ於テハ其他ノ諸法ヨリモ立法者尙ホ一層此最上規則ヲ遵奉セサル可カラズ若シ否ラスシテ其錯誤有ルキハ爲メニ或ハ罪人ニシテ刑ヲ免カレ或ハ無辜ヲシテ冤枉ヲ蒙ラシメ其結果一層ノ害毒ヲ生スヘキナリ

然ルニ不幸ニモ哲學及ヒ法學士輩中卓絶ノ鴻儒スラ猶ホ此立法者自カラ奉戴スヘキ最

上規則ヲ論シテ一定スルモノナク現ニ何レノ國ヲ問ハス政府ノ執行スル所ニシテ刑法ノ闕トモ謂ツヘキ彼ノ刑罰權ノ基本ノ如キモ其說多岐ニ涉リ相ヒ矛盾シテ一定ノ確論ナク却テ其思想ヲシテ愈々疑惑ニ陷ラシムルニ至リタリ

此論ニ就テノ諸說中ニハ猶ホ歐洲諸國殊ニ佛蘭西、伊太利、日耳曼、英吉利等ニ於テ名聲高キ左袒者多キ所ノモノアリト雖ヒ一々玆ニ論究スヘキニ非ス○加之ナラス此事タル頗フル困難ナルモノアリ蓋シ刑法學者中自カラ新說ヲ發明シタリト稱シ多少其先學ノ說ヲ痛論セサルモノ至テ稀ナリ然ルニ何レモ皆ナ先學ノ說ヲ竊取シタルモノニシテ其差異ヲ見ルノ困難ナルヲ甚タ多シトス○唯タ玆ニ互ニ全ク相ヒ反對シテ而シテ採用スヘカラサル所ノ二个ノ說ト草案編纂者ノ依據シタル所ニシテ現時非難ノ最モ少ナキ說トヲ指示スルニ止マルヘシ

〔第十號〕第一純全正義ノ說ハ本草案ニ於テ採ラサリシ所ナリ蓋シ此說ニ據ルヒハ凡ソ道德上善ニ悖ルノ所行ハ社會ノ全體ニ對シ又其社員ノ何人ニ對シテ何等ノ害ヲ及ボサルヒタリヒ猶ホ立法者之ヲ罰スルヲ得ヘク又罰セサル可カラサルモノトス○此說タル若シ其完全適理ノ結果ニ從フヒハ社會ヲシテ道德上ノ善行ヲ褒賞スルノ義務ヲ負ハシメ加之ナラス刑法ヲ以テ道德上ノ法則ト宗教上ノ法則トヲ混淆スルニ至ラシメ日常行

事ノ微細ヨリ人々ノ思想ニ至ルマテ之ニ干涉シ本心ヲ制壓シ人身ノ自由ヲ妨害シ社會ニ與フルニ唯タ神ノミ獨リ行フヲ得ヘキ大權ヲ以テスルモノナリ蓋シ道德上ノ善惡ト其褒賞懲罰トヲシテ專恣ニ涉ルヲナク能ク權衡ヲ得セシムルハ到底立法者ノ能クセサル所ナリ○且ツ全然此說ヲ實行シタルハ何レノ國ニ於テモ未ダ曾テ有ラサル所ナリ彼ノ「尹士」ノ馬奴、希伯、摩以士、回々教徒ノ馬哈默ノ如キ諸種ノ本分ヲ混淆シタルノ最モ甚シキ立法者スラ猶ホ之ヲ實行シタルヲナシ

〔第十一號〕前說ト全ク反對シタル說ニシテ左袒者頗フル多キモノアリ歐洲ノ法制中其影響ニテ成リタルモノ少シトセス社會ノ公益ヲ以テ刑罰權ノ基トスルモノ是ナリ○此說ニ從ヘハ立法者一ノ所爲ヲ禁シ之ヲ罰スルニ其所爲自カラニ於テ果シテ道德ニ背クヤ否ヤヲ考フルヲ要セス唯タ其社會ノ公益ニ有害ナルヤ否ヤト其輕重トヲ考フヘキモノトス

此說ノ流弊ト爲ス所ハ立法者道德上善ニシテ正義ト道理トニ適合スル所ノ所爲ニテモ苟モ當時ノ政體上又ハ宗教上ノ制度ニ背クモノハ之ヲ禁シ之ヲ罰スルヲアルヘク遠ニ恐ラクハ諸國ノ史乘ニ實例ノ少カラサル專横ニ出テ人爲ニ成リタル社會ノ制度ニ背クモノハ之ヲ禁シ之ヲ罰スルニ至ルヘキナリ○實ニ同一ノ國ニ於テ歷代政體ノ變遷

ニ隨ヒ同一ノ所爲ニシテ或ハ罰スヘキモノトナリ或ハ賞スヘキモノトナルヲ見ルヲアルヘク又現ニ之ヲ目撃セリ

然レ此說タル決シテ單リ犯人ノ外顯ノ所爲ノミニ拘泥シ敢テ法律ニ背クノ意思、意欲ヲ必要トセサルモノナリト思惟スヘカラス又其犯人ノ果シテ自由ナリシヤ將タ強制エンダンシヨセラレタルヤ人果シテ智覺ヲ具備セシヤ將タ精神錯亂シタルヤチ區別セサルニ非ラス蓋シ此等犯罪ノ心意上ノ元素ハ辨査牟以降社會ノ公益ヲ以テ刑罰權ノ基本トシタル超衆ノ刑法學者ニ於テ忽カセニセサル所ナリ加之ナラス此說タル犯人心意ノ邪曲ノ程度ニ應シ各犯罪ノ法律上ノ刑罰ノ減輕若クハ加重ヲ爲スチ妨クルモノニ非ラサルナリ

〔第十二號〕草案ノ編纂者ハ近時歐洲ニ於テ大ヒニ行ハル、所ノ折衷說ニ基キタリ蓋シ折衷說トハ前二說ノ原則ヲ參酌シ從テ以テ其偏頗トスル所ヲ矯正シタルモノナリ○此說ニ據レハ立法者ハ道德上ノ本分ト社會上ノ本分トヲ併セテ反對スル所ノ所爲、語ヲ變シテ之ヲ言ヘハ道德上ノ惡ト社會ノ害トヲ構造スル所ノ所爲ノミヲ禁シ之ヲ罰スルニ止マルヘキモノトス

然レ此道德上ノ惡ト社會ノ害トカ各犯罪ニ就キ同一ノ程度ヲ有スルヲ必要トセス又必要トスルヲ能ハサルヘシ蓋シ此二者ハ其性質上共ニ對比シ得ヘカラス共ニ秤量シ得

ヘカラスシテ適當ニ其平均ヲ求ムルヲ得サルモノナリ○左レハ或ル重輕罪ニ於テハ社會ノ害ニ比シテ道德ニ戻ルノ一層甚シキヲアルヘシ○又他ノ或ル重輕罪ニ於テハ之ニ反對スルヲアルヘシ○加之ナラス法律中既ニ罪ノ名稱ノミヲ見テ其專ラ道德ノ悖戻ニ基キタルヲ知ルヘキモノアリ〔公ケノ道德ニ對スル罪〕カリヒカシヨ〔即チ風俗ヲ害スル罪〕スル罪ナリヲ罰スルカ如キハ即チ是ナリ〔第二編第七章〕又犯罪ヨリ生スル社會ノ害ヲ罰セトシタルニ過キサルモノアリ〔商業及ヒ工業ノ自由ニ對スル罪〕ヲ罰スルカ如キ即チ是ナリ〔同編第八章〕○然リト雖ヒ法律上殊ニ道德ニ悖戻スルモノナリトシテ罰スル所ノ犯罪ハ併セテ社會ノ秩序ニモ害アルモノ多ク又社會ノ秩序ニ反スルヲ一層直接ナリト認メタル犯罪ハ道德ニ照スモ等シク不善ナリ何トナレハ凡ソ國法ニ違反スルキハ則チ道德上ノ本分ニモ背戻スルモノナルカ故ノミニ非ラス此等ノ犯罪タル常ニ犯人故意ヲ以テ他人ニ損害ヲ加ヘ己レニ利益ヲ得ントノ私慾、私利ノ念慮ニ起因セルカ故ナリ

是ヲ以テ最モ輕微ナル犯罪即チ地方警察規則ヲ犯シタル違警罪ニ就テモ猶ホ多少道德上ノ害アリト謂テ可ナラントス蓋シ犯罪者ハ他人ノ安寧、幸福又ハ便宜ヲ顧ミスシテ偏ヘニ自己ノ便宜ノミヲ計ルモノナレハナリ

〔第十三號〕此說タル彼ノ偏ヘニ社會ノ公益ニノミ基クノ說ニ加ヘラレタル主タル駁撃ヲ

免カル、モノナリ何ントナレハ其趣旨トスル所ハ單ニ社會ノ公益、其利益其進歩ノミ
 〇在ラスシテ寧ロ其秩序ノ維持ニ在レハナリ是レ大ニ極端ニ奔リ又ハ輿論ニ反スル嚴
 苛ノ患ヲ除クノ說ナリトス コンセルバシオン

論者多ク刑法ハ社會ニ於テ正當防禦權ヲ行フノ具タルニ過キスト稱ス此說タル常ニ非
 難ヲ加フル者多シ然レモ何レノ說モ到底其歸着スル所ハ此意考ニ外ナラス唯タ其體裁
 ト名稱トナ異ニスルノミ〇若シ夫レ一私人ナレハ正當防禦權ヲ行フヲ得ルハ獨リ危害
 ノ患アル間ノミニシテ其去ルニ及ンテハ權利モ亦タ共ニ滅スヘキモノナリ然ルニ罪惡
 ハ何レノ國ニ於テモ間斷ナキ危害ニシテ若シ社會カ己レヲ脅迫スル所ノ者ヲ制壓スル
 ニ及ヒ之ヲ以テ足レリトシ自己モ亦タ退去スルニ於テハ遂ニ滅亡ヲ免カレサルヘシ此
 點ニ觀察テ下スルハ社會カ現在ノ危難止息スルモ猶ホ將來切迫ノ危難百方ヨリ襲來ス
 ヘキヲ慮リタル所以ヲ會得スヘシ〇加之ナラス社會ノ危難ト一私人ノ危難トハ同一
 ニ論スヘキモノニ非ラス蓋シ一私人ノ危難ナレハ其止息スルニ及ヒテハ防禦權モ亦タ
 正當ナラサルモノナリ是レ其難ニ遭遇シタル人、被害者又ハ其親族ニ於テ其被フリタ
 ル損害ノ民事上ノ賠償ヲ相當ノ限度内ニ於テ金額又ハ其他ノ方法ニテ裁判所ヘ訟求ス
 ルノ途アルカ故ナリ〇然ルニ社會ニ至テハ如何ソ會員ノ一人ノ損失ト之カ爲メ其他

ノ諸人ニ及ホシタル驚動トノ賠償ヲ求ムルヲ得ンヤ〇故ニ社會ハ懲罰ヲ加ヘテ法律ノ
 禁制決シテ空シカラス徒ラニ威迫ヲ示スノミニ非ラサルヲ罪人ニ視ハス〇又同時ニ
 罪人ノ處刑實際能ク法律ノ威迫ニ應スルヲ以テ惡漢及ヒ未タ惡毒ニ陷ラサルモ既ニ其
 域ニ達セントスル者ニ正當且ツ有益ナル警戒ヲ加フルヲ得ヘシ

抑モ社會ノ刑罰權ヲシテ其自カラ維持スルノ權ニ基カシメ罰スヘキ所爲ニハ道德上ノ
 惡ト社會ノ害トヲ併セ有スヘシトセル說ハ恐ラクハ未タ全ク哲學士輩ノ疑團ヲ氷解シ
 法學士輩ノ學理上ノ議論ニ適從セサルヲアラン然レモ亦タ能ク世人一般ノ情性ニ應シ
 立法者ノ本心ヲ鞏固ナラシムルニ足ルモノナリ〇是レ近世ニ至リテハ各國ノ政體異ナ
 ルニ拘ハラス其刑律ハ之ヲ民法ニ比スルニ一層相類似スル所以ナリ

且ツ各犯罪ノ輕重ニ應シテ其刑罰ヲ加減スルカ爲メニハ此說ニ基クテ最モ簡便ナリト
 ス而シテ其輕重ヲ定ムルニ時トシテハ所爲ノ社會ニ及ホシタル害毒ニ據リ時トシテハ
 其道德ノ違背ニ據ルモノトス〇又重輕罪ノ犯人ニ刑罰ノ適用ヲ爲スニ付テハ其惡念ノ
 大小、其生活シタル所ノ土地、其年齡ノ短處及ヒ其他所謂「一身上ノ罪責ノ少異」ニ據リ
 刑罰ノ減輕ノ理由ト爲リ得ヘキ一切ノ情狀ヲ酌量スルヲ得ヘク又酌量セサル可カラサ
 ルナリ

重モナル犯罪ニ付キ現出スル所ノ道德上ノ惡ト社會ノ害トノ輕重ヲ示シ並ニ普通ノ原由或ハ犯人一箇ニ特殊ナル原由ノ爲メ施スヘキ刑罰ノ減輕若クハ加重ノ辨明ヲ與フルハ此緒論ヲシテ煩雜ニ過キサラシメシカ爲メ總テ註解ニ讓ル

〔第十三號ノ二〕本論ヲ終ルニ臨ンテ一言スヘキモノアリ夫レ社會ノ刑罰權ヲ有スル所以ノ辨明ハ社會ニ於テ惡事ヲ未然ニ防クカ爲メ其力ノ及フ所之ヲ盡シ又惡漢ヲ罰スルト齊シク善者ヲ褒賞スルカ爲メ之カ搜索ヲ爲スノ注意ヲ施シタリト云フヲ得ルニ至ラサレハ充分ナルヲ能ハサルナリ

抑モ社會ハ或ル所爲ヲ禁止シ又ハ或ル所爲ヲ命令シ多少嚴格ナル制裁ヲ以テ威怖ヲ示シタルノミニテハ未タ其義務ノ半ヲ盡シタルニ過キサルナリ蓋シ社會ハ之ト同時ニ治子ク人民ヲシテ交際上ノ本分ヲ知ラシメ凡俗ヲシテ萬邦普通ノ道德ノ原則ヲ會得セシメ各宗派ノ儀式ト各教ノ無稽トヲ捨テ、天然ノ宗教ノ擴張ヲ圖ラサルヘカラサルモノナリ

近世諸邦國ニ於テ文學、理學及ヒ職業上ノ教育ヲ振起スルカ爲メ費ス所夥多ナリトス〔蓋シ此一點ニ至テハ日本モ亦タ最モ開明ノ域ニ達シタル諸邦國ト比肩スルヲ得〕是レ既ニ策ノ最モ宜シキヲ得タルモノナリ何ントナレハ人智相競ヒ世運隆盛ナルニ及ンテ

ハ萬般ノ事業都テ學識ニ依テ左右セラレ無學ハ人ヲシテ無氣力ナラシメ從テ貧困辛苦ニ陷ラシメ遂ニ活潑ノ氣象ヲ失ハシムルヨリ其極最モ不幸ナル結果ヲ來スモノナリ學費愈々多クシテ牢獄愈々寂然タルヘシ

然ルニ諸邦國ノ其民衆ヲシテ道德ノ善行及ヒ社會並ニ人ト神トニ對スル人類一般ノ本分ヲ會得セシムルカ爲メ力ヲ竭クスヲ甚タ少ナシ○或ハ甚シキニ至テハ道德並ニ社會上ノ本分ニ悖戾シタルノ故ニ刑罰ヲ受クルノ後ニ至リ始メテ能ク其何者タルヲ解スル所ノ人敢テ稀ナリトセス○抑モ神ニ對スル本分ノ事ハ法律ノ敢テ干涉スヘキモノニ非ス各人ノ自由ト本心トニ其遵奉ヲ放任スルト雖也(附言アリ)社會ハ之ヲ措テ顧ミサルヲ能ハサルヘク又顧ミサル可カラサルモノナリ夫ノ私家ノ衛生並ニ一私人身體ノ健康ノ如キモ法律ハ敢テ命スヘキモノナク又禁スヘキモノナシト雖也社會ハ其具有スル所ノ手段ヲ以テ衛生及ヒ健康ニ最モ利アル諸條件ノ思想ヲ弘ムルヲ計ラサルヘカラス○若シ宗教ノ信仰心ヲシテ貧困社會中ニ一層洽チカラシメハ(我カ所謂宗教トハ天然且ツ萬邦普通ノモノヲ云フ)不幸薄命ナル者モ生前幸福ヲ享受スルヲ能ハス、絶エス勞役ヲ事トスルモ榮華ヲ得ス且ツ常ニ其需要ヲ欠カサルヲ得ルニモ非ラサルニ尙ホ能ク忍耐心ヲ以テ其辛苦ヲ忍フヘク現世躬過失ナク艱苦ニ堪ヘタル者來世其應報ヲ得ント

ノ企望心アレハ能ク其氣力ノ衰耗ヲ挽回スヘキナリ

〔附言〕 民法草案中明カニ此事ヲ記述ス(第三百十五條)

然ルニ社會未ク公ケノ褒賞ヲ以テ充分ニ善行ヲ勸奨セズ文武ノ勤勞功績ハ公然嘉賞セラレ世ニ顯揚セラルト雖也私事ノ德行ニ至テハ往々義氣ニ出ツルコトアリト雖也却テ毫モ之ヲ賞譽スル所ナシ○法律ハ父母ヲ害スルノ子ヲ罰スルニ止ルモ宜シク一步ヲ進メテ粉骨墮身能ク孝養ヲ盡ス者ヲ公然賞譽スヘシ(附言アリ)又浮浪及ヒ乞丐ヲ罰スルノミニ止マラスシテ常時纒カニ其勞ニ報フルノ職業ヲ執リ以テ其日ヲ送クル者ヲ賞譽スヘキナリ此輩モ亦タ辛苦ニ堪ヘ耐忍心アリテ自他ノ摸範ト爲リ其善例社會ノ爲メ浩大ナル利益ナレハナリ又法律ハ盜罪其他他人ノ財産ヲ橫奪スルヲ罰スレハ貧困不學ナルモ素々能ク正直篤行ナル者ノ爲メ未タ賞譽ノ設アラス

〔附言〕 日本ニ於テ孝養ヲ盡クス者ヲ褒賞スルハ古來行ハレタル所ナリ○此ニ因リ私德褒賞ノ原則既ニ定マリタルヲ以テ一層之カ適用ヲ擴張スルヲ得ヘシ

佛蘭西ニ於テモ學士會院毎歲德行ノ褒賞ヲ授與ス蓋シ哲學者孟知庸ノ恩澤ナリ又〔善行勸奨〕ヲ目的トセル私立ノ會合多シ然レモ政府ニ於テハ敢テ之ニ干渉セサルカ故ニ政府ハ惡漢ヲ罰スルニ止マリテ德行ヲ賞譽セスト謂フモ可ナリ

此ノ如ク説クハ或ハ我輩ニ向ヒ「德行ハ德行ナル一事ノミニテ其固有ノ褒賞アリ」(附言ヲ看ヨ)ト云ヘル先哲ノ金言ヲ援引シ以テ駁撃ヲ試ムル者ナシトセズ是レ我輩ノ容レサル所ナリ此格言タル國庫ノ守人ノ爲メニハ實ニ防禦ノ良械タルヲ得ヘシト雖也我輩ハ決シテ之ニ望ム所アルニ非ラス我輩ハ德行ニ報フルニ富裕ヲ以テセント欲スルモノニ非ラス唯タ之ニ名譽ヲ與ヘント欲スルノミ且ツ我輩カ之ニ名譽ヲ與ヘンコト望ムハ既ニ之ヲ實行シタル所ノ者ヲ賞スルカ爲メナルヨリハ寧ロ薄徳ナル者ヲ勸勵センカ爲メナリトス是レ猶ホ惡漢ニ刑罰ヲ加フルカ如シ抑モ刑罰ハ啻ニ罪人ノ正當ノ懲罰タルノミニ非ラス亦タ之ニ倣仿セントスル者ニ有益ナル威迫ノ方法タルモノトス

〔附言〕 *Virtutum omnium pretium in ipsis est* 凡ソ懿徳ノ價ハ自ラ其德行ニ存セリ

(塞捏克書集八十一)

〔第十四號〕 新法典ハ之ヲ分テ四編ト爲ス

第一編ハ總則ヲ定ムルモノニシテ一般ノ原則、諸種ノ犯罪ノ處罰ト普通ナル規則トヲ包括ス

此等ノ規則タル單ニ國民ノ爲メノミナラス法官ノ爲メニハ尙ホ一層有益ナリトス何ントナレハ此等ノ規則ハ人民ニ向ヒ禁止ノ所爲如何並ニ其各箇ノ刑罰ノ性質及ヒ効果如

何トチ開止スルニ止マラス尙ホ裁判官ニ垂示スルニ其權力ノ廣狹區域ト犯罪ノ性質又ハ摸樣ニ從ヒ減等或ハ加等ヲ施シテ刑罰ヲ輕重スルノ方法トチ以テスルモノナレハナリ

其條例ノ一般ノ性質ヲ知ラント欲セハ第一編ヲ組成セル九章ノ題號ヲ見ルヲ以テ足レリトス蓋シ一種特定ノ重輕罪ハ通編毫モ其罪名ヲ記セス唯タ第四條ニ於テ日本臣民ノ外國ニ於テ爲シタル犯罪ノ事ヲ記セルノミ其犯罪タル罪人抗傳ノ場合ニ於テモ猶ホ日本ノ公益ヲ傷害スルノ甚シキトキニ非ラスンハ日本ニ於テ罰スルコト能ハサルモノナリ

總テ此等ノ一般ノ規則ハ近世學理上異議ノ最モ少キ卓論ヲ立法上務メテ採用シタルモノニシテ其緊要ナル解説ニ至テハ註解ニ詳カナリ

第二編ハ公益ニ對スル重輕罪詳言スレハ政府及ヒ社會ニ關スル重輕罪ヲ規定ス○此罪タル種類多キカ故ニ之カ爲メ九章ヲ設ケ章又細別シテ若干節ト爲セリ

第三編ハ一人ニ對スル重輕罪即チ其身體若クハ財產ニ對スルノ重輕罪ヲ規定ス如斯ク犯罪ノ二箇ノ別異ナル性質ニ循ヒ編チ二箇ニ區別スルハ歐洲ニ於テ大概常ニ爲ス所ニシテ且ツ大ヒニ道理ニモ適スルモノナリ○然レモ公益ニ對スル重罪ニシテ或ハ

一私人ニ對スル一個ノ重罪若クハ輕罪ノ關連スルヲ往々之レ有リ又之ト同ク私產ノ所有權ニ對スル重罪ニシテ往々身體ニ對スル暴行ノ關連スルヲアリト雖モ其類ヲ分ツハ之ヲ犯スカ爲メ施シタル手段ヨリハ寧ロ其目的ニ關係スル所ノ主タル性質ニ依リ其自カラ屬スヘキ區分内ニ於テセリ

又他ノ一點ヨリ之ヲ觀ルキハ一人ニ對スルノ重輕罪モ亦タ公益即チ國家ヲ傷害スルモノナリ何ントナレハ其社會ノ一人ヲ害スルキハ多少人心ノ驚動ヲ來スニ因リ自然社會一般ニ傷害ヲ及サハルヲ得サレハナリ是ヲ以テ或ハ二編ニ區別セルヲ非難スル者ナシトセス夫レ然リ然リト雖モ直接ニ社會一般ニ對シテ行フタル犯罪ト間接ニ之ヲ害スルニ過キサル犯罪トチ分別スルハ能ク其當ヲ得タルモノナリ

最後ノ第四編ハ違警罪ヲ定ムルモノナリ

違警罪モ亦タ精密ニ論スルキハ以上二部ノ犯罪ノ大區別中ニ入ルヲ得ヘシ實ニ其一ハ公ケノ安寧即チ公益ニ對シテ犯シタルモノニシテ其一ハ一人ノ安寧、利益ニ對シ犯シタルモノナリ○然レモ此犯罪タル固ト極メテ輕ク其刑罰亦タ極メテ寬ナルカ故ニ寧ロ特殊ノ一編ニ統記スルヲ以テ簡單且ツ至當ナリト認メタリ○加之ナラス是レ何レノ國ヲ問ハズ就中日本ニ於テ既ニ慣例トスル所ナリ

此他特別法ヲ以テ規定スルヲ妥便ナリトシ且ツ其慣例アル或ル特別ノ犯罪ニ至テハ本法典ニ之ヲ規定セス○例へハ軍人ノ義務ニ違フノ罪ノ如キ即チ陸軍及ヒ海軍ノ爲メ制定シタル特別法ノ目的トナルモノナリ其他出版、銃獵、漁業等ニ關スル輕罪ノ類是ナリトス

此諸規則タル時世ト情狀トニ從ヒ數々變更ヲ受クルヲ以テ刑法中ニ記載セサルヲ必要トス蓋シ刑法ハ刑事ノ普通法ヲ成スモノナリ詳ラカニ之ヲ言へハ世人一般ニ犯スニアルヘキ罪ニシテ其懲罰スヘキノ性質變移スルヲナク且ツ其刑罰ハ之ヲ犯シタル者ノ如何ヲ問ハス同一ニ適用ス可キ所ノモノトス

茲ニ須ラク一言スヘキモノアリ則チ此法案ノ編纂者ハ一切ノ日本臣民ニ對シ法律ノ均一即チ權利、義務均一ナリトノ日本新公法ノ一般ノ原則ニ從ヒタルヲ是レナリ○本邦臣民ノ階級ニ從ヒ法律上權義ヲ異ニシタル舊制ハ封建ノ制ト共ニ廢滅シ今ニ至リテモ猶ホ存スル所ノ位記貴號アリト雖モ或ル刑罰ノ附加ノ効ニ因リテハ褫奪セラル可ク又其刑罰ニ至テハ華士族農工ノ別ナク同一ニシテ異ナルヲナシ

第一章中特ニ此事ヲ記スルカ爲メ初メ一條ヲ置キタリシカ竟ニ贅冗ナリトシテ之ヲ廢棄シタリ○然レモ此點ニ付キ士庶ノ差異ヲ設ケサレハ刑法ノ之ニ對シ均一ナルヲ敢テ

疑ヲ容レサルナリ○唯タ治罪法ニ於テ帝國ノ二三ノ顯職ニ適用スヘキ高等法院ナル特別ノ管轄廳アルヲ見ルノミ

第十五號參 此法案ハ帝國ノ臣民ニ於ケルト等シク外國人ニモ亦タ早晚適用セラル可キ目的ヲ以テ編纂シタルヲハ嘗テ述ヘタル所ナリ

而シテ日本法ノ適用ヲ外國人ニ施シテ公平ナラシメ且ツ普ク了知シテ意外ニ出ツルヲナカラシムルカ爲メニハ外國人ノ大半了解シ難キ日本法文ニ依ラス其他ノ方法ヲ以テ法律ヲ知ルヲ得ルヲ要ス

是ヲ以テ法典頒布ノ際ニ至ラハ少クモ外國語二種(下ノ英佛語ヲ指ス)ノ翻譯文ヲ公ケニスルヲ必要ト認メタリ

英佛ノ二語ハ日本居留ノ外國人ニ通スル最モ廣キモノナリ故ニ他邦ノ語ヲ以テセンヨリ此二語ヲ以テ譯スルノ勝レルカ如シ且ツ此二語ハ日本法官モ亦タ能ク會得スルヲ得ルニ至リタルモノ多ク又日本ノ翻譯者ニ於テ最モ確的ナル翻譯ヲ爲スヲ得ヘキ所ノモノナリ○加之ナラス條約改正ノ時來ルニ及ンテハ諸外國ノ公使ニ示スニ其國民ニ適用スヘキ法律ノ條文ヲ以テセサルヘカラス而ルニ外國公使ハ總テ此二語ノ中其一ヲ了解セサルモノナシ

次テ日耳曼、荷蘭、魯西亞及ヒ伊太利語ヲ以テ法典ノ翻譯ヲ爲スヲ得ヘシ然リト雖モ條約改正ノ際ニ外人ニ對スル訴訟ニ就キ法文ニ疑議ヲ生スルノ場合ニ於テ佛蘭西文ヲ以テ決テ取ルヘキ旨ヲ要約スルヲ良策ナリトス○蓋シ第一ニ古來佛語ハ最モ明瞭ヲ得易キ語ナリト認定セラレタルモノナリ是レ久シク歐羅巴ニ於テ外交條約ノ文書ニハ必ス佛語ヲ用ヒタル所以ニシテ猶ホ今日ニ至リ佛蘭西ノ關係セサル時ト雖モ佛文ヲ用フルヲ屢々ナリ○加之ナラス日本法案ヲ編纂スルヤ日本文ノ成ルニ從ヒ共ニ佛文ヲ作リタレハ日佛兩文ニ據ルキハ日本政府ト外國人トヲシテ法律ヲ適用スルニ方リ其眞意ヲ誤マラサル充分ノ保證アルヲ信セシムルヲ得ヘシ

第壹編 總則

要旨

第十六號 第一編ニ付キ注意スヘキ事

〔第十六號〕 第一編ノ性質ハ緒論ニ於テ之ヲ指示セリ

其揭クル所ハ犯罪構造ノ性質、其變體、其具發ト刑罰ノ性質其期限並ニ其効カトニ關スル一般ノ規則ナリ
エンブラクシヨ、カラクティル、コンスチテユチーフ、モシフヒカシヨ、コンクール、ハイヌ、ナチユール、デコレ、エフエー

凡ソ裁判所ニテ一个ノ犯罪ノ訴ヲ受ケ而シテ其事實ノ證明セラル、ニ於テハ管ニ第二第三第四編中何レノ特別條例ヲ以テ其犯罪ヲ豫定シ處罰シタルカヲ審按スヘキノミナラス亦タ併セテ此一般ノ條例ヲ心頭ニ存セサル可カラス
ヂスボシシヨ、ジエチラル

例ヘハ所有權ニ對スル犯罪ヲ行フタル者アリテ其事實證明セラレタリトセン竊取、詐取アリタルヤ(第二編第二章第一節乃至第六節)又毀壞殘害アリタルヤ(同上第七節乃至第十節)ヲ知ルハ敢テ難事ニ非ラサルナリ○然レモ裁判所ニテ他人ノ財産ノ橫奪アリト認定シタルキハ其事實果シテ盜罪ノ性質ヲ帶フルカ將タ單ニ背信ノ罪又ハ詐欺取財ノ罪ノ性質ヲ帶フルニ過キサルカヲ丁寧ニ審明スルヲ要ス蓋シ此諸罪ハ其性質其刑罰共ニ相異ナルモノナレハナリ

又裁判所ニテ盜罪ノ性質アリト認定シタルハ更ラニ其竊盜ナルカ將タ暴行ヲ用ヒタルモノ即チ強盜ナルカヲ審定スルヲ要ス此二ノ場合ニ於テハ盜罪ニ特殊ナル加重ノ情狀一個又ハ數多アリ即チ所謂犯罪ニ特別ナル規則ニシテ先ツ之ニ依循スヘシ然レモ其他尙ホ一般ノ規則ノ適用ヲ爲サ、ル可カラズ

被告人自由ニ事ヲ行フタルカ、智覺ヲ具ヘタルカ、其歲齡幾何ナルカ、再犯者ナルカ、同一ノ所行中數個ノ犯罪具發セルカ、未遂犯ナルカ欠効犯ナルカ將タ既遂犯ナルカ以上總テ斷定スヘキノ問題ニシテ其決議如何ニ從ヒ夫々一般ノ規則ヲ適用スヘキナリ」草案ノ編纂者ハ此等ノ規則ヲ制定スルニ付キ大ニ注意ヲ用ヒタリ○外國法典ハ草案ノ如ク綿密ナラス或ハ主要ナル數多ノ規則全ク脱漏シ或ハ特別規則中一般ノ規則混雜セルヲアルヲ見ル

先哲ノ言ヘルヲアリ曰ク「順序ハ學問ノ半ナリ」ト○然リ實ニ公義眞理ヲ述ヘ又ハ記スルノミニテハ尙ホ未タ足ラサル所有リ須ラク之ヲシテ其處ヲ得セシメ其順序ヲ整理シ以テ之ヲ了解スルニ容易ナラシムルヲ要ス

第一章 刑法ノ一般ノ適用

第一條 凡ソ法律ニ據リ罰セラレタル總テノ所爲又ハ缺遺ヲ犯罪トス(刑、零)

犯罪ノ三種

犯罪ヲ分テ重罪、輕罪及ヒ違警罪ノ三種ト爲ス(刑、第一條)

第一種ノ犯罪ハ法律上第十二條ニ列記セル刑ノ一ヲ以テ罰スルモノナリ

第二種ノ犯罪ハ法律上第十三條ニ舉示セル刑ノ一ヲ以テ罰スルモノナリ

第三種ノ犯罪ハ法律上第十四條ニ揭示セル刑ノ一ヲ以テ罰スルモノナリ(刑、零○草、零○佛刑、第一條)

〔此書條項ノ末尾ニ現行刑法、本草案並ニ佛國刑法其他諸法典ノ條項ニシテ相ヒ對照スヘキモノヲ註示ス(刑、第何條)トアルハ現行刑法ヲ指スモノナリ彼此相ヒ異ナルハ反對ノ字ヲ加ヘ此ニ在リテ彼ニ無キハ零字ヲ用ユ而シテ之ヲ揭クルヤ必ス其首ニ於テス其草案ニ係ルモノハ草字ヲ冠ス草案中對照スヘキ條項ナキハ草、零ノ字ヲ用フルヲアリト雖モ是レ唯タ之ニ次テ佛國法典ノ條項ヲ指示スル際ノミナリ又佛國法典ノ條項ハ冠スルニ佛刑、佛治等ヲ以テシ之ヲ別ツ〕

第二條 何等ノ所爲又ハ缺遺ト雖モ法律ニ正條アルニ非サレハ罰スルヲ得ス(刑、第二條○草、零○佛刑、第四條)

第三條 刑法ハ其頒布以前ニ係ル犯罪ニ付キ既往ニ溯ルノ効力ヲ有セス然レモ新法ノ條則ニシテ更ニ寬和ナルモノハ直チニ之ヲ適用スヘシ(刑、第四條○草、零○

刑罰ヲ行フニハ正條ノ必要ナラズ
例外
往ニ溯ラサル事

佛刑第四條

外國ニ於テ行ハレタル重罪

第四條 凡ソ帝國ノ臣民外國ニ在テ日本國ノ安寧ニ對スル重罪、國璽、官印、印紙及ヒ記號極印ノ偽造(若クハ詐欺ノ行使)、貨幣及ヒ適法ノ通用ヲ有スル內國ノ紙幣及ヒ內國貨幣ニ準シタル銀行紙幣ノ偽造、變造(若クハ偽造變造シタル該貨幣ノ行使)ノ罪ヲ犯シタル者ハ日本ノ法律ニ循ヒ日本ニ於テ罰スヘキモノトス
然レモ其犯罪ノ行ハレタル國ニ於テ確定裁判ヲ經サルキニ非サレハ日本ニ於テ起訴ヲ爲スヲ得ス(刑、零〇草、第百三十四條以下、第百四十八條以下、第二百十四條以下、第二百二十八條以下〇佛治、第七條)

承前

〔附言〕括弧中ノ文字ハ此書出版ノ際追加シタルモノナリ

第五條 帝國臣民ノ外國ニ在テ犯シタル重罪ニシテ前條外ノモノハ以下ノ條件ノ具備スルニ非サレハ日本ノ法律ニ循ヒ日本ニ於テ起訴裁判スルヲ得ス
第一 其犯罪ノ行ハレタル國ニ於テ確定裁判ヲ經サル時
第二 犯罪人自ラ日本ノ領地内ニ歸來スルカ或ハ其交付ヲ得タル時
第三 日本ノ法律ニ於テ罰ス可キ犯罪ニシテ其行ハレタル國ノ法律ニ照シ重罪又ハ輕罪ト看做サル、時

罪犯交付ノ禁止
外國人ノ犯罪

第四 日本官廳ニ被害者ノ告訴アルカ或ハ外國政府ヨリ日本官廳ニ公然ノ告發アリタル時
第五 其犯罪ノ外國政府ニ於テ恩赦ヲ受ケサル時
第六 其公訴ノ外國ノ法律ニ照シ期滿免除ヲ經サル時(刑、零〇草、零〇佛治、第五條)
第六條 何レノ場合ニ於テモ日本臣民ノ罪ヲ犯シタル國ヨリ之ヲ裁判懲罰スルカ爲メニ罪犯交付ヲ求ムルトモ日本政府ハ之ヲ許可スルヲ得ス
第七條 日本ノ所領内又ハ其屬國內ニ於テ外國人ノ行フタル犯罪ハ總テ日本ノ法律ニ循ヒ日本ニ於テ罰スヘキモノナリ(刑、零)

〔附言〕新刑法ヲ頒布スル所ノ布告ニハ下ノ一條ヲ設クヘシ「本法典ヲ外國人ニ適用ス可キ時期ハ退テ外國トノ條約締盟ヲ以テ之ヲ定ム」(刑、零)

承前

陸海軍人ノ事

第八條 外國人外國ニ於テ第四條ニ記載シタル犯罪ヲ行フタルキ第五條ニ列記セル第一、第二ノ條件具備スルニ於テハ日本ノ法律ニ循ヒ日本ニ於テ罰スヘキモノトス(刑、零)
第九條 此刑法及ヒ其他罰則ノ條目ハ陸海ノ軍人ニモ亦之ヲ適用ス但シ陸海軍ニ關スル特別ノ法律ヲ以テ別段ニ規定シタルモノハ此限ニ非ラス(反對刑、第四條〇草、零〇佛刑、第五條)

特別犯ノ事

第十條 特殊ノ犯罪ニ關スル法律ニ於テ現ニ記載セル特別ノ刑名及ヒ或ル職務又ハ職業ニ關スル法律規則中ニ現ニ包含セル懲戒處分ハ此刑法ニ於テ別段規定セサル諸件ニ關シテハ舊ニ依リ之ヲ適用ス可シ然レモ本法ノ總則ハ之ヲ援用スヘシ將來頒布スル所ノ特別ノ法律規則ニ付テモ亦該法律ニ抵觸スル明條ヲ載セサルモ亦此總則ヲ援用スヘシ(刑、第五條)

要旨

第十七號 第一章ノ目的

第一條

第十八號 犯罪ノ定義 附此法典中他ニ毫モ定義ヲ掲ケサルノ理、法律上ノ定義ヲ掲ケルノ困難及ヒ流弊

第十九號 犯罪ヲ其輕重ニ應シテ數等ニ分ツノ必要

第二十號 各等ヲ指示スルノ困難、犯罪ノ道德上ノ惡ト社會ニ及ホス害トノ程度ハ到底法律ニ量定スル能ハサル事

第二十一號 右ノ類別ヲ爲スハ特リ立法者ノ權内ニ在ル事、法律ニハ之ヲ開示スヘキノミナル事

第二十二號 佛法典ノ定義ハ駁撃ヲ加フル者アルモ其駁撃却テ失當ニシテ其定義ノミ獨リ取ルニ足ルヘキモノナル事附諸法典ノ之ニ模倣セシ事附日本法案ニハ少シク改正ヲ加ヘテ之ヲ採用シタル事

第二條

第二十三號 豫定シタル場合ヲ豫定セサル場合ニ比附援引シテ刑罰ノ適用ヲ爲シタル舊制ノ事

第二十四號 近世ノ新制、其結果 附佛國ニ於テモ新タニ一種ノ犯罪現出スル毎トニ之ヲ規定シ處罰スルノ新法ヲ制定シタルノ例

第二十五號 本條ノ原則ヲ適用スヘキ場合ノ實例

第二十六號 此原則ハ法律ノ精神ニ基キ其文辭ノ解釋ヲ爲スノ妨ケトナラサル事、推上論法ヲ以テ該文辭ノ適用ヲ爲スノ妨ケトナラサル事

第三條

第二十七號 刑法不溯既往ノ原則ノ事附新法ノ一層寬ナル場合、其寬嚴共ニ在ル場合

第二十八號 犯罪ノ時ト裁判ノ時ト二个ノ刑罰性質ヲ異ニスルノ場合

第二十九號 犯罪ノ時ト裁判ノ時トノ間ニ一タヒ刑罰ノ廢止セラレタルモ再ヒ設定セラレタル場合

第三十號 刑罰執行ノ方法又ハ場所ノ變更

第三十一號 裁判廳ノ構成並ニ管轄ヲ變更スル新法ノ事ニ至テハ治罪法ニ讓リタル事
第四條

第三十二號 刑法ノ性質人ト地トニ併セ屬スル事

第三十三號 日本臣民ノ外國ニ在テ犯シタル日本國益ニ對スル重輕罪ノ事附此點ニ付
キ草案ニ追加ヲ爲シタル事

第三十四號 日本ニ於テ起訴ヲ爲スニハ唯一ノ條件アル事

第五條

第三十五號 其他日本臣民ノ外國ニ於テ犯シタル重輕罪ノ事、之ニ對シ日本ニ於テ起訴ヲ爲スニハ六个ノ條件アル事

第六條

第三十六號 罪犯交付ノ事、其利益並ニ其主タル適用、罪犯交付ハ任意ナルコトアリ又條

約ニ依リ兩國間ノ義務タルコトアリ

第三十七號 法律ニ於テ交付ヲ禁シタル場合

第七條

第三十八號 此草案ハ將來外國人ニ日本法ノ適用ヲ爲ス時ヲ豫期シテ編纂シタル事

第八條

第三十九號 外國人日本ノ公益ニ對シ外國ニ在テ犯シタル重輕罪ノ事、日本ニ於テ起訴ヲ爲スニハ二个ノ條件アル事

第九條

第四十號 普通刑法ト陸海軍刑法トノ調和

第十條

第四十一號 普通法ト現行特別法トノ調和

第四十二號 將來ノ特別法ニ及ホス刑法ノ影響

〔第十七號〕本章ハ總則中最モ汎博ナルモノナリ

オスボシシヨク、シエテラール

本章ハ左ノ件々ニ關シ刑法ノ權力即チ其區域ヲ定ムルモノト謂フ可シ

ビユイツヤンス、エムンヂユ

第一事ニ關シ即チ刑法ハ如何ナル事ヲ罰スルカニ關シ

フエー

總則

第二時ニ關シ即チ刑法ハ既往ト將來ト併セテ支配スルカ將タ單リ將來ノミチ支配スルカニ關シ

第三處ニ關シ即チ刑法ハ單ニ内國ノ領地ヲ支配スルコ止マルカ將タ國益ノ害セラレタルハ外國ノ領地ニモ及ホスヘキモノナルカニ關シ

第四人ニ關シ即チ刑法ハ獨リ帝國ノ臣民ノミチ支配スルカ將タ日本國益ノ害セラレルニ於テハ外國人ヲモ支配スヘキモノナルカニ關シ

犯罪事件ト犯罪ノ時日並ニ場處及ヒ犯人ノ身分ト參酌スルハ免カレ難キ所ニシテ立法者ノ遭遇スル最大困難ノ一ナリトス○外國ノ二三ノ法制、就中佛蘭西ノ法制(附言ヲ

看ヨ)カ此困難ヲ斷定シテ稍々其當ヲ得ルニ至リシハ近時ニ在リ
〔附言〕治罪法ニ編入シタル第八百六十六年六月二十七日ノ法律是ナリ(第五條、第六條及ヒ第七條)

第一條

〔第十八號〕此草案ノ定義ヲ掲グルハ僅カニ一個ニ過キス則チ犯罪及ヒ其三個ノ種類ノ定義是ナリ
本草案ニハ學理上ノ文字ノ定義ヲ下ス立法ノ方法ヲ用ヒサルヲ以テ原則ト爲セリ

然レハ外法中ニハ定義ヲ下スノ方法ヲ採用シタルモノアリ殊トニ立賓克斯頓ノ「累斯安」州ノ爲メニ編制シタル法典ノ如キハ其極端ニ奔リ特ニ一個ノ編ヲ設ケテ全編舉ク法律上ノ定義ノミチ載スルニ至レリ○此著作タル價值アリト雖ヒ亦タ其定義中非難ヲ容ル可キモノ頗フル多シ

英領印度法典モ亦定義ヲ掲グルモノ殆ント六十條ニ餘レリ其中緊要トスルモノヲ見ルモ下ニ掲グル所ニ過キス曰ク「人ナル字ハ法律上男ノミニ限ラスシテ用ヒタルトハ女

モ亦タ之ヲ併稱ス」ト又曰ク「單稱ハ複稱ヲ併セ複稱モ亦タ單稱ヲ包含ス」ト
佛蘭西法典モ亦法律上ノ定義ヲ掲グル「少シトセス就中兵器ノ定義(第百一條)故殺ノ

種類(第二百九十五條乃至第二百三條)及ヒ盜罪ノ加重ノ情狀ヲ構成スル所ノ事實(第三百九十條乃至第三百九十八條)ノ定義ノ如キハ其主要ナルモノナリ○此等ノ定義タル

過半ハ裁判官ノ權力ヲ限制スルヲ以テ目的トスルモノナレハ亦タ多少其體裁ニ餘裕ヲ置カサル可カラサリシ否ラサレハ第三百一條及ヒ第三百三條ニ於ケルカ如ク法律ノ適用

ヲシテ全ク其力ヲ失ハシムルニ至ルヘシ然レハ斯クノ如クスルニ於テハ最早法律上ノ定義ノ目的ヲ達セサルナリ

是ヲ以テ本法ニハ裁判官ヲシテ諸ノ文字ヲ其當然ノ意義ニ解釋スルニ任スルヲ可ナリ

ト思考セリ而ノ之カ爲メ法文ニハ成ル可ク普通尋常ノ文辭ヲ用フルヲ力メ法律ノ術語ニ至テハ常ニ之ヲ使用スルノ慣例アル場合ト其事柄ヲ述フルニ付キ其意義通俗語ニ比シテ一層詳明ナル場合トニ非スハ之ヲ用ヒサルヲ注意シタリ

唯タ犯罪ナル語ノミ例外トシテ之カ定義ヲ掲ケタリ是レ犯罪ハ偏ヘニ刑法ノ目的トモ謂ツヘキモノタルカ故ノミニ非ラス亦タ其定義ハ通篇ノ原則ヲ爲スヲ以テナリ所謂原則トハ一个ノ所行道徳上極メテ不善ナルモ又社會ノ利益ニ極メテ有害ナルモ「法律ニ於テ」明カニ豫定シ「罰」セサル限りハ犯罪ニ非ラスト云ヘルヲ是ナリ

〔附言〕佛語「エンフラクシヨン」(犯罪)ナル字ハ元ト拉丁語「infringere」(破フル)ノ字ニ由來スルモノニシテ即チ「規則ヲ破フリ」之ニ違背スルノ所行ノ義ナリ

然レモ茲ニ文辭上第一ノ困難ノ現出スルモノアリ蓋シ犯罪ニハ二様アリテ法律ノ禁スル所ヲ爲スモノアリ又法律ノ命スル所ヲ爲スヲ怠ルモノアリ○第一ノ場合ニ於テハ行爲ニ因リテ過失アリ又第二ノ場合ニ於テハ缺遺ニ因リテ過失アリト謂フヲ得可シ實際ニ於テハ行爲犯及ヒ無爲犯ト云フヲ慣例トス

〔附言〕頒布刑法ニハ犯罪ノ定義ヲ削除シ以テ此困難ヲ斷定シタリ

〔第十九號〕第一條ハ尙ホ他ニ一ノ難事アリ○此難事ハ文辭ニ關スルモノニ非ス事柄ニ關スルモノニシテ何レノ國ニ於テモ現出セサルヲナシ然レモ未ダ何レモ充分満足スヘキ論決ヲ得ス

凡ソ犯罪ヲ其程度ニ應ジテ分別シ之カ等差ヲ立ツルノ必要ナルハ何レノ國ニ於テモ認メタル所ナリ○然ルニ其一ハ公益ニ對シテ犯シタルト一ハ私人ニ對シテ犯シタルトノ別ヲ認ムルノミニテハ未ダ足レリト爲サス此區別ハ犯罪ノ程度ニ應セサルナリ

蓋シ犯罪ハ公益ニ對スルモノニシテ甚タ輕キアリ私人ニ對スルモノニシテ甚タ重キアリ又私人ニ對スルノ犯罪ニシテ甚タ輕キモノアリ所有權ニ對スルノ犯罪ニシテ甚タ重キモノアリ或ハ之ニ反シ私人ニ對スルモノ重ク所有權ニ對スルモノ輕キヲアリ○故ニ犯罪ノ程度ヲ成スハ害ヲ被フリタル利益ノ性質ナリト謂フ可カラス

害ヲ被フリタル利益ノ一タル所有權ヲ以テ之ヲ例センニ一个ノ不動産ニシテ放火ヲ受クルヲアリ又單ニ毀壞ノミニ止マルヲアリ而シテ二者共ニ故意ヲ以テタルモノト故意ヲ以テセサルモノトアリ故ニ此二個ノ犯罪ハ程度同一ナラスシテ同一ノ等級ニ列スルヲ能ハサルモノナリ○人身ニ對シテモ亦タ謀殺アリ重劇ナル毆打創傷アリ輕微ナル創傷アリ創傷疾病ヲ致サ、ル暴行アリ而シテ此等ノ所行モ亦タ故意ニ出ツルモノト過

失ニ依リテ犯セルモノトアリ
 必スヤ此等種々ノ所行ハ立法者詳細綿密ニ之ヲ豫定シ社會ノ害タル損害ノ多寡ト道德
 上ノ惡タル犯罪意思ノ深淺トニ從ヒ其刑罰ノ輕重等差ヲ定ム可キモノナリ
 然レモ右ノ外法律ニ一般普通ノ類別ヲ立テ該程度ノ等差ニ應スル種々ノ名稱ヲ定ムル
 ハ亦タ便利ナリト謂ハサル可ケンヤ

此緊要ハ何レノ國ニ於テモ感得セシ所ニシテ其區別ハ諸國皆ナ之ヲ甚タ重大ナル犯罪
 ト稍重大ナルモノ即チ中間ノ犯罪及ヒ輕微ナル犯罪トニ應スルノ三種トセリ
 是レ蓋シ種類、等級ノ數ヲ増加スルモハ煩雜錯亂ヲ免カレサルカ故ナリ

佛蘭西、伊太利、日耳曼其他歐洲諸國ノ過半ニ於テハ最モ重大ナル犯罪ヲ稱シテ「クリー
 ム」(重罪)ト稱シ中間ノ犯罪ヲ「デリー」(輕罪)ト云ヒ輕微ナル犯罪ヲ「コントラパンシヨ
 ン」(違警罪)ト云フ

〔附言〕此二個ノ語タル元ト拉丁語ニ由來スルモノナレハ其原義毫モ其輕重ヲ示スニ
 足ラス「クリーム」ハ *crimen* ニ由來シ(求刑)ノ謂ニシテ「デリー」ハ *delinquere* ニ由來シ
 (離ル)ノ意ナリ即チ「正直ナル途ヲ離ル」ノ謂ナリ又「コントラパンシヨ」ハ *contra*(反
 スル) *venire*(來ル)ノ一語ニ由來シ「規則ニ反シテ來ル」ノ謂ナリ

此區別タル大ニ利アルノミナラス亦タ以テ必要ナリトス蓋シ此區別ハ裁判廳ノ管轄ト
 相ヒ應シ各箇其裁判所ト其訴訟手續トヲ異ニス又起訴權ノ期限即チ期滿免除ニモ其影
 響ヲ及ホスモノナリ又重罪ノ未遂犯ハ輕罪ノ未遂犯ト之ヲ罰スルニ其原則ヲ異ニセリ
 又再犯ニ付テモ初メ重罪ヲ犯シ再ヒ重罪若クハ輕罪ヲ犯シタルト初メ輕罪ヲ犯シ再ヒ
 重罪若クハ輕罪ヲ犯シタルトニ因リテ其依違スヘキノ規則ヲ異ニセリ○是ヲ以テ重罪、
 輕罪、違警罪ノ差別ハ刑法、治罪法共ニ終始之ヲ見サル所ナシト謂フヲ得可シ

以上説ク所ハ敢テ困難トスル所アルコトナシ
 〔第二十號〕然レモ法官ニ於テ一個犯罪ヲ以テ重罪ナリ輕罪ナリ又ハ違警罪ナリト認定ス

ルハ如何ナル徵表如何ナル性格ニ依ルヘキヤ
 此點ニ付テハ一般ノ犯罪ニ於ケルヨリ一層法律上ノ定義ヲ必要ナリトス○論理上ヨリ
 之ヲ觀レハ犯罪ノ輕重ニ依リテ此定義ヲ下スヘキモ其輕重タル原ト立法者ノ根據トシ
 タル主義ニ於テ刑罰ヲ加フルコトハ罪責ノ二原素即チ所爲ノ道德ニ悖戻スルト社會ニ害
 惡ヲ及ホストノ二者ヲ必要トスルト其一ノミニテ足レリトスルトニ從ヒ或ハ其何レカ
 一ノ程度ニ因リ或ハ其二者ノ多少ノ程度ニ因リテ定マルモノナリ
 然ルニ道德上ノ惡及ヒ社會ノ害ハ元ト無形的ニシテ形而上ニ屬スルヲ以テ其精密ナル

測度ヲ爲シ之カ度數ヲ知リ之カ特殊ノ名狀ヲ下スヲ得ヘキモノニ非ラス○故ニ何レノ邦語ヲ用ユルモ立法者ハ法官ノ標準ト爲ル可キ一个又ハ數个ノ文例ヲ作り之ニ依テ以テ犯罪ノ輕重ヲ測ラシムルヲ制規ノ度量ヲ以テ物體ノ長短深淺ヲ測ルカ如クナルヲ能ハサルナリ○假リニ文例ヲ作ルヲ得ルトスルモ必然文辭ニ多少ノ餘裕ヲ與ヘサル可カラス然ルハ則チ二个ノ流弊アルヲ免カレサル可シ即チ公訴ニハ最モ嚴格ナル文例中ニ被告犯罪事件ヲ強ヒテ包含セシメンカ爲メ辭句ノ意義ト區域トヲ牽強スル是レ一ナリ之ニ反シテ辨護ニハ強ヒテ之ニ害アルノ意義ヲ脱レントスル是レ二ナリ

〔第二十一號〕右ノ類別タル獨リ立法官ノミ爲ヌヲ得ヘキモノナリ而シテ某ノ犯罪ハ頗フル重キヲ以テ重罪ト稱シ前段ニ指示シタル結果ヲ附スルニ足ルヘキヤ將タ甚タ重キニ非ラスシテ輕罪タルニ過キサルヤ又ハ甚タ輕クシテ僅カニ違警罪ヲ成スノミナルカヲ量定スルカ如キモ亦タ立法者ノミ其正義ト道理トニ照シテ爲ヌヲ得ヘキ所ノモノナリ○此量定ヲ爲ヌニハ其所行ノ道德上ノ惡ト社會ニ及ホス害トノ程度ヲ參酌セサル可カラス○然レハ立法者ハ各犯罪ニ付キ此二个ノ害惡幾何ヲ發見シタルヤ否ヲ言ハサルナリ蓋シ第一ニ立法者ハ命シ又ハ禁スルモ敢テ其理由ヲ説明スルニ及ハサルノ權ヲ有ス是レ主權固有ノ性質ニ於テ然ラシムル所ナリ加之ナラス立法者其理由ヲ説明セント欲

スルモ到底得テ爲ヌ可カラサル可シ何ントナレハ自己カ量定ヲ爲ヌニ方リテモ亦タ善惡ノ純然タル兩極點ヲ基トスルヲ能ハサルニ因リ諸般ノ所行ヲ彼レ此レ對照比較スルノ外ナカル可ケレハナリ

然リト雖ヒ特リ立法者ハ其所見ニ於テ重罪タリ輕罪タリ又ハ違警罪タル所ヲ示シ以テ前段ニ開示シタル理論ノ適用ヲ爲ヌヲ得セシメサル可カラス

其之ヲ示スカ爲メニハ第一ニ人ノ念頭ニ發スルノ方法アリ法律語ノ列記即チ三種ノ犯罪ノ目錄ヲ作ルヲ是ナリ○然レハ何レノ法律モ此方法ヲ用ヒタルヲナシ是レ其學理上ノモノニ非ラス且ツ煩累ナル方法タルヲ以テナリ○蓋シ三个ノ目錄ヲ作ルハ其底止スル所ヲ知ラサルヘシ何ントナレハ些少ノ變狀アルノミナル同一ノ性質ヲ有スル事柄ノ夥多ナルニ因リ一个ノ事柄ヲ順次三个中ニ掲載セサルヲ得サレハナリ○是ヲ以テ總テ犯罪ハ公益ニ對スルト人身ニ對スルト所有權ニ對スルトヲ問ハス其一階級ヨリ他ノ一階級ニ低下超踰スヘキノ理由タル種々ノ情狀ヲ具ヘテ三タヒ我眼目ニ觸ルニ至ルヘシ

〔第二十二號〕左レハ今日ニ至ルマテ之ヲ明示スルノ方法ハ唯タ犯罪ノ階級ヲ其來タス所ノ刑罰ノ性質ニ從ヒ定ムルノ外之レ有ラサルナリ

蓋シ立法者ハ法官ニ向ヒ「若シ某々ノ犯罪カ重罪ナルカ輕罪ナルカ將タ違警罪ナルカヲ知ラント欲セハ須ラク先ツ余カ之ニ擬スルノ刑罰ヲ見ヨ而シテ其刑罰某々ナレハ是レ余カ見ル所ニテハ其犯罪重罪タルモノナリ又若シ其刑罰某々ナレハ余ハ罰スヘキモノ輕罪或ハ違警罪ニ過キストセシヲ思惟スヘシト言フモノ、如シ

其意タルヤ「某ノ犯罪ハ余某ノ刑ヲ以テ之ヲ罰ス故ニ重罪ナリ」ト言フニ非ラス（人誤テ此クノ如ク解スルヨリ之ヲ論難スル者アリ）刑罰ハ固ヨリ一个ノ犯罪カ重罪タルノ原因ニ非ラス唯其効果タルノミ蓋シ立法者ノ言フ所ハ「余其犯罪ニハ某ノ刑ヲ科ス何トナレハ余ハ此犯罪ハ重大ニシテ重罪ト名稱スルニ充足足レリト斷決認定シタレハナリ」ト云フニ在リ

日本法典モ亦タ其爲ス所之ニ外ナラス蓋シ他ニ取ルヘキノ決定無ケレハナリ○唯タ其採用セル文例ハ外國ニ於テ用ヒタル文例ニ優レリト信ス

佛蘭西法典ニハ「施體若クハ加辱ノ刑ヲ以テ罰スル一切ノ犯罪ヲ重罪トス」ト云ヘリ○然レハ施體ノ刑トハ如何ナル刑ナルカ又加辱ノ刑トハ如何ナル刑ナルカ○此語タル其本然ノ意義ヲ有セサルヲ以テ必ス後段ニ掲出セル施體ノ刑及ヒ加辱ノ刑ノ二个ノ列記ニ就テ察セサル可カラサルナリ

白耳義法典ハ此クノ如キ曖昧ナル語ヲ用ヒサレハ亦其言フ所徒冗ニ屬スルヲ免カレズ曰ク「重罪刑ヲ以テ罰スル犯罪ヲ重罪トス」ト是レ恰モ文字ヲ顛倒スレハ「總テ重罪ハ重罪刑ヲ以テ之ヲ罰ス」ト云フカ如シ而シテ此文例ニ於テモ亦其重罪刑ノ列記ヲ搜ラサルヲ得サルナリ

日耳曼及ヒ伊太利法典ハ其文例ヲ異ニス曰ク「死刑、徒刑、懲役、禁獄等ヲ以テ罰スル犯罪ヲ重罪トス」ト○此處ニハ直チニ列記ヲ爲セリ○特リ非難ヲ容ル、ヲ得ヘキモノハ法律ノ首條ニ刑罰ノ列記ヲ爲スヲ是ナリ○然ルニ茲ニ一ノ不便アリ即チ第一主刑ハ之ヲ知ルヲ得ルモ附加刑ニ至テハ後段ヲ見サレハ之ヲ知ルヲ能ハス○加之ナラス主刑トテモ其期限ト性質トハ未タ之ヲ知ルヲ能ハサルナリ○故ニ總テ主刑ト附加刑トヲ記載シ其一切ノ性質就中期限ト効力トヲ掲出スルニ至ルマテ刑罰ノ事ハ寧ロ之ヲ言ハサルヲ勝レリトス

是レ日本法案ノ爲ス所ナリ其記スル所ヲ見ルニ曰ク「重罪ハ第十二條ニ掲載スル刑ノ一ヲ以テ罰スル所ノ犯罪ナリ」ト又輕罪及ヒ違警罪ニ付テモ之ト等シク第十三條及ヒ第十四條ノ刑ヲ以テ之ヲ指定セリ○此等ノ諸條ハ載セテ刑罰ノ章ニ在リ各刑ノ理論ノ如キハ該章ニ於テ充分記述セリ

〔第二十三號〕本條ニ掲載スル所ノ原則ハ方今歐洲一般ノ公論ニ於テ可トスル所ナリ
 往昔ニ在テハ泰西諸國ニ於テモ概ネ日本ニ於ケルカ如ク尙シ不正不義ノ所爲アリタル
 キハ法律ニ於テ特ニ豫定シ刑罰ヲ設クルヲ無キモ直チニ之ヲ罰スルヲ得タリシナリ
 是レ人民ヲ統御スルニ法律ヲ以テセスシテ唯タ慣習ニ依リタル邦國ニ於テハ或ル點ニ
 至ルマテ必要トセシ所ナリシ○蓋シ成文律ナキノ故ニ自然法ノ原則ヲ適用シタリシナ
 リ○勿論斯クノ如キ時ニ方テハ自然ノ道德ニ反シ併セテ社會ノ狀態ニ害アルノ所爲ニ
 非ラスンハ之ヲ罰スルヲ能ハスト爲スヘキヤ今日ニ於ケルヨリ一層確然タリ蓋シ當時
 刑罰ヲ加フルニ其所爲社會ニ害アルノ性質ナルヲ要スルハ必然ナレトモ自然ノ道德ニ
 反スルノ性質ニ至テハ其必要タルヘキヲ尙ホ一層甚シキモノナリトス何ントナレハ社
 會ノ利益若クハ維持ニ反スル事ハ人其本心ニ照スモ自然ノ道德ニ考フルモ未タ必スシ
 モ之ヲ判知スルヲ得ヘシト謂フヲ能ハサレモ道德ニ反スルノ所爲ニ至テハ其本心ニ照
 サハ必ス明晰ナルヘケレハナリ
 然レモ法官ハ常ニ寛大愼密ニシテ正義ヲ守リ學識ヲ備ヘ以テ法律ノ緘黙ヲ補フヲ得タ
 リシヤ保ス可カラサリシ

此方法ノ結果常ニ善カラサリシヤ敢テ疑ヲ容レサル所ナリ蓋シ昔日ヨリ漸次法律ヲ制
 定シ最上權又ハ地方官廳ノ命令ヲ以テ最モ屢々起リ或ハ最モ恐ルヘキ犯罪ヲ豫定シ多
 少精密ニ其刑罰ヲ規定シタルヲ以テ之カ證トス可シ

然レモ此法ノ善カラサルヲ知ルニ及ンテモ直チニ本條ノ規則ヲ純然適用スルニ至リシ
 ニ非ラス○法律ニ豫定セサルノ犯罪タリトモ豫定セラレタル犯罪ノ一ト推類比論スル
 ヲ得ルモハ則チ裁判官ハ類似セル豫定ノ犯罪ノ刑罰ヲ適用シ場合ニ依リ減輕加重スヘ
 シト定メタルヲ久シ

日本ニ於テモ今日ニ至ルマテ此法則ヲ實行シ來リシト雖モ到底保持スルヲ得ヘキモノ
 ニ非ラサルヲ以テ今後復ヒ行ハル、ヲナカル可シ○實ニ類ヲ推スト稱シテ法律ヲ比附
 援引スルノヲタル批議爭論スヘク且危險ナルモノハ未タ之レアラサルナリ

〔第二十四號〕方今ニ至リテハ佛蘭西其他諸國ニ於テ責ム可キノ所爲ナルニ之ヲ禁シ之ヲ
 罰スル律條ナキカ爲メ刑罰ヲ免カル、者往々勘シトセス然レモ此ノ如キ缺典アルニ於
 テハ幾クモナクシテ之ヲ補正セリ

例ヘハ佛法ニ於テ千八百六十三年ニ至ルマテハ負債主其義務ノ抵當トシテ質物ヲ與ヘ
 面ル後詐欺ヲ以テ之ヲ債主ヨリ奪フタルモノヲ罰セサリシカ如シ

往昔ニ在テハ類ヲ推シテ之ニ盜罪ノ刑ヲ適用シタリシカ此點ニ關スル論說ノ一新セシヨリ以來該刑ヲ援引スルヲ能ハス又「惡意ノ竊取」アルニ拘ハラズ之ヲ以テ盜罪ナリト謂フ可カラスト信スルニ至レリ何ントナレハ盜罪トハ「他人ノ物件」ノ竊取ヲ謂フモノナレハナリ○而シテ論者ノ唱フル所ヲ見ルニ質物トシテ與ヘタル物件ニテモ義務者ハ依然之カ所有者タリト云ヘリ○是レ我輩ノ所見ニ據レハ事理誤謬ノ意考ナリトス蓋シ質物ヲ與ヘタル負債主ハ最早其物件ノ全所有權ヲ有スルモノニ非ラス其所有權ハ債主ニ附與シタル動産質ナル物上權ヲ支分シ去リタルモノナリ是ヲ以テ負債主其質物ヲ竊取スルニ於テハ則チ他人ノ物件ヲ竊取スルモノナリトス勿論動産質ノ物上權ヲ奪フタルニ非ラス(又奪ハント欲スルモ得ヘカラス)ト雖モ其執行ヲ奪フタルモノナリ此點ヨリ觀察テ下スニ於テハ其實物ヲ奪取シタル者モ亦タ通常ノ盜犯ト敢テ異ナルヲナシ何ントナレハ通常ノ盜犯ニ於テ物件ヲ奪取スルモ敢テ其所有權ヲ奪取シタルモノニ非ラス唯タ其執行ヲ奪取シタルモノナレハナリ夫レ此クノ如ク所有物盜取ノ場合ニ於テ法律ノ罰スル所其所有權ノ奪取ニ非ラス其執行ノ奪取ニ在ル以上ハ動産質、入額所得若クハ使用ノ諸權利ノ盜取モ亦タ右ノ法律ヲ以テ罰スルヲ得ヘキナリ(後段第四百十五條ヲ參看ス可シ)

羅馬ニ於テハ右ノ犯罪ヲ盜罪トシテ罰シタリ然レモ盜罪ノ定義ヨリ他人ノ物件タルノ條件ヲ除去シタリ是レ困難ヲ斷定スルニ非ラスシテ巧ミニ之ヲ避クルモノト謂フ可シ一千八百六十三年ニ至リ佛刑法ヲ改正スルニ及ンテ以上論シ來ル所ノ詐欺ヲ罰スルニ盜罪ノ刑ヲ以テシタリ(第四百條)

(附言) 佛蘭西刑法ハ元ト第一帝政ノ時(千八百十年)ニ成リタルモノニシテ千八百三十二年(路易、斐立)ノ朝政體稍自由ナルノ際ニ全體ノ改正アリタリ○現時行ハル、所ハ即チ此千八百三十二年ノ改正法ナリト雖モ爾後千八百六十三年五月十三日ノ法律ヲ以テ許多ノ變更ヲ加ヘ(總シテ嚴格ヲ旨トシタルモノ多シ)刑法中六十五條ノ改正アリ

又之ト同シク千八百六十三年前ニ在テハ質物又ハ使用貸借ノ名義ニテ寄托ヲ受ケタル物件ヲ詐取若クハ費消シタル者ノ如キ背信ニ類似セル所爲ヲ行フタル者ト雖モ猶ホ刑罰ヲ受ケサリシ當時ノ法律ハ附託ヲ受ケタル者ノ背約並ニ物件ヲ借用シタル者ノ背約及ヒ竊取ヲ豫定シタルノミニテ質物又ハ使用貸借ノ約ニ背キタルノ罪ニ援引スルヲ能ハサリシ改正第四百八條ハ此二箇ノ場合ヲ包含セリト雖モ猶ホ不完全タルヲ免カレス何ントナレハ該條ニハ未ダ入額所得者又ハ使用者ノ名義ヲ以テ占有セル物件ノ事ヲ併

記セス且ツ此他尙ホ賣主、交換者並ニ贈與者ノ契約ヲ締結シタルノ後引渡ニ至ルマテハ其占有スヘキ賣渡物件、交換若クハ贈與物件ヲ詐取ズル者ナシトセサレハナリ
此點ニ付キ日本法案(第四百十五條及ヒ第四百二十八條)ノ豫定スル所ハ佛蘭西法典ニ比スルニ一層深遠ナリト雖也所有者ノ不注意ニテ附託シタル物件ノ占有ニ付キ背信ニ關スル前記一切ノ場合ヲ罰スルマテニハ至ラザリシ是レ民事ニ於テ占有ノ諸種類ヨリ生スル困難ノ爲メニ刑法ノ適用ヲ爲スニ方リ疑惑ノ起ラントチ恐レタルカ故ナリ

〔附言〕民法草案第百九十一條乃至第二百條ヲ參看ス可シ

又我輩ハ茲ニ犯罪ヲ罰スルニハ法律ノ明文ヲ必要トスル所以ヲ論スルニ際シ刑法第四百一條ノ末ニ補載セル千八百七十三年七月廿六日ノ佛蘭西法律ヲ引證セン○該法ニ據ルニ「何人タリトモ自カラ辨濟スルコト到底成リ難キヲ知リナカラ飲食店ニ於テ食物ヲ命シ多少之ヲ費消シタル者」ハ六日以上六月以下ノ禁錮十六法以上二百法以下ノ罰金ニ處ス

該法以前ニ在テハ裁判事例ニテモ大都會中頗フル夥多ナル此詐欺ヲ罰スルコト能ハザリシ蓋シ其費消シタル物件ハ原ト隨意ニ交付セラレタルヲ以テ「竊取」アリトスル能ハサルカ故ニ之ヲ以テ盜罪ト爲スト能ハザリシ又背信ノ語タル刑法ニ於テハ民法又ハ道德ヲ可シ

此點ニ付テハ日本法案ニテモ毫モ定ムル所ナカリシ然レモ此種ノ破廉耻ハ日本ニ於テモ亦タ尠少ナラサルヲ以テ必ス補填ヲ要スルノ缺點ナリトス
故ニ千八百七十三年ノ法律ハ切要ナルモノタリシト雖也此犯罪ヲ盜罪ニ附屬セシメタレハ非難ヲ免カレサル所ナリ(第四百一條末文)蓋シ費消者ノ默シテ辨濟スルノ難キヲ言ハザリシハ謀計ニ等シキヲ以テ詐欺取財(第四百五條)ノ變體ナレハ之ニ附屬セシムヘキモノナリトス

又千八百七十三年一月廿三日ノ法律ハ(其長文ノ故ヲ以テ刑法中ニ補載セス)公衆中ニ顯ハル、醉狂ノ禁止ヲ以テ目的トセリ
又千八百五十年(二月十五日並ニ六月十三日)ノ法律ハ公然家畜ニ加ヘタル苛虐ノ處遇ヲ罰セリ○然レモ日本ニ於テハ人民ノ獸畜ヲ驅使スル大ニ寛ナレハ決シテ斯クノ如キ法律ヲ設クルノ要アラサル可シ

〔第二十五號〕夫レ斯クノ如ク立法者ハ常ニ注意周到ナリト雖ヒ「何等ノ所爲又ハ缺遺ト雖ヒ法律ニ明白ナル條例ニ據ルニ非ラス」ハ罰スルヲ得スト云ヘル本條ノ原則ハ常ニ其適用ヲ爲サ、ルヲ得ス

茲ニ二例アリ其事實タル眞ニ犯人ノ意思ヨリ出テ、人ヲ死ニ致ス實ニ惡ムニ餘リアルモノナレヒ佛蘭西其他諸國ニ於テモ法文無キニ因リ罰スルヲ能ハス又此點ニ付テハ法文ヲ有スルヲ到底難カルヘキナリ

人アリ己レ一個ニテ親族又ハ其他ノ病者ヲ看護セリ而ルコ其人ハ病者ノ死ヲ以テ己レノ利ト爲スモノナリ故ニ醫能ク其病ヲ救フヲ得ヘキノ藥劑ヲ投與シタルニ其人ニ於テ竊カニ其藥劑ヲ棄テ、與ヘス病者遂ニ死ヲ致シ後其惡業露顯シタリ

右ノ罪犯ノ如キハ到底故殺ヲ以テ之ヲ處スルヲ得サルモノナリ何ントナレハ直接若クハ間接ニ之ヲ殺害シタルニ非ラス病者ノ疾病ノ爲メ死去セシハ該罪犯カ當初惹起シタルコ非ラサルモノナレハナリ且ツ其棄去シタル藥劑未タ必スシモ病者ヲ救ヒ得タルヲ確然ナリト爲サ、ルナリ○加之ナラス同一ノ理由ニ據レハ懈怠ノ殺害ヲ以テスラ猶ホ之ヲ罰スルヲ能ハス且ツ此場合ニ於テ過失殺ノ刑ヲ科スルハ其輕キニ失スル實ニ笑フニ堪ヘサルヘシ

之ニ反シ故意惡心ヲ以テ負傷者ノ外用藥ヲ撤去シ爲メニ出血其他致死ノ諸症ヲ來サシメタル者ノ如キハ其場合全ク前段ト別異ニシテ故殺ノ刑ヲ科スルヲ得ヘシ

又佛蘭西法律ハ病者ヲ誘導シ醫ノ教示ニ依リ又ハ自カラ死ヲ致スヘキヲ知テ一ノ飲食物ヲ服用セシメ而シテ遂ニ實際其死ヲ來シタル者ヲ罰スルヲ能ハス

加之ナラス該法ニ據レハ誘導シテ服用セシメタル物質ノ毒物タル場合ニ於テモ罪犯自カラ之ヲ調合セシメ唯タ被害者ニ唆メテ其僕婢ノ手ヲ借り自身服用セシメタルニ止マルルハ法律ノ力ヲ及ホスヲ能ハサルナリ

幸ヒニ日本法ハ一層注意ヲ深フシ第三百三十二條ニ於テ死ニ致シタル奸惡ノ誘導ヲ豫定シ故殺ヲ以テ之ヲ論シ又其第三百四十二條ニ於テ癡疾若クハ疾病ヲ來シタルニ止マルノ誘導ニ付キ同様ノ法例ヲ設ケタリ

然レヒ彼我ノ兩法律共ニ自己敢テ危險ノ患ナク他人ノ急迫ナル危害ヲ救フヲ得ル場合ニ之ヲ爲サス又ハ被害者ノ歎願ヲ聽クヲ拒ミタル者ニ對シ何等ノ刑罰ヲモ科スルヲナシ

又立法上ヨリ之ヲ見ルモ斯クノ如キ被告事件ニ付テハ許多ノ微細ナル區別ヲ要セサル可カラズ而シテ之ヲ爲スハ至難ノ事ニシテ且ツ其害却テ大ナル可シ○又併セテ注意スヘ

キモノアリ抑モ右ノ際ニ於テハ所爲アルニ非ラス無爲ニ係ルモノナリ而ルニ刑法ハ禁スルヨリモ命スルニ一層慎重ナラサル可カラス隨テ所爲ヲ罰スルヨリモ無爲ヲ罰スルニ付テハ一層慎重ナラサル可カラサルナリ○是ヲ以テ右ノ如キ事實ノ罰セラル、ヲ得ルハ地方官ヨリ適法ニ要求セラレタル公務ノ拒絶アリシヲ要ス而シテ其刑罰モ公務拒絶ノ結果ト關係ナキヲ以テ甚タ輕カル可シ(第二百一十一條以下ヲ參看ス可シ)

是ニ由テ之ヲ觀レハ第二條ハ專横ノ處刑ニ對シ人民ヲ保護スルノ原則ヲ定ムルモノナリ然レモ亦立法者ニ於テ諸般ノ罪犯ヲ豫防スルヲ漏脱スルヲアレハ則チ社會ヲシテ至大ノ危害ヲ被ラシムヘキナリ

〔第二十六號〕抑モ豫定シタル場合ノ法律ヲ以テ彼此相ヒ類似スト稱シ豫定セサル場合ニ適用スルハ法官ニ禁スル所ナリト雖モ法律ノ精神詳言スレハ立法者ノ期圖セシ目的ニ從ヒ又議院ノ議事録及ヒ法律編纂ニ從事シタル委員ノ報告書等ニ據リ學理上法律文ヲ解釋スルハ敢テ妨ケアルコトナシ○是レ決シテ法律ヲ枉クルニ非ラス其適用ヲ及ホストヲ得ヘキ區域ヲ全フスルニ過キサルナリ此點ヨリ觀察テ下スキハ裁判官ノ權力刑法ノ解釋ニ付テハ民法ニ於ケルト毫モ異ナル所ナシトス

佛蘭西ニ於テモ裁判事例集中最初法律ヲ免ルヘキニ似タル所爲ニ其法文ノ適用ヲ及ホ

スチ目的トセル判決ヲ載スルコト頗フル多シ○法律ニ於テ豫定シ刑罰ヲ設ケタル重輕罪スラ猶ホ此困難ヲ生セサルモノ甚タ稀ナリ○爰ニ一例ヲ舉ゲテ之ヲ證センニ路上拾得シタル物件ヲ擅ニ自己ノ有ト爲シタルキハ其物件最早其用ニ堪ヘス又ハ所有者ノ拋棄シタルモノト考フルニ足ルヘキモ猶ホ其所爲ヲ盜罪ト看做シ其刑ヲ科スヘキカ或ハ所有者カ新聞紙上ニ掲載シ又ハ其他ノ方法ヲ以テ廣告シタルヤ否ヤヲ查別スヘキカ○或ル論者ハ此他ノ查別ヲ爲スヘキコト主張シタリ○然レモ裁判所ニ於テ遺失物件ノ拾取及ヒ隱匿ヲ論スルニ盜罪ヲ以テシタル場合ニ在テハ敢テ比附援引シテ第三百七十九條ノ適用ヲ爲シタルニ非ラス其所爲タル正ニ「他人ノ物件竊取」ヲ構成スルモノナリト看做シタルカ故ナリ(參看草案第四百二十九條)

又一箇ノ事實ニシテ數惡ヲ併有スルキノ如キ其全體ニ付キ直接ニ法律ノ豫定アラサルモ其含有セル元素ノ一ニ付キ豫定スル所アルキハ裁判所ノ權限ニ關シ疑議一層少カルヘキナリ○例ヘハ數賊森林中ニ於テ人ノ物ヲ強奪シ之ヲ一樹ニ繫縛シ去リタルニ其人饑餓死ニ到ルカ又ハ猛獸ニ食マレテ死シタリ(不幸ニモ實際其場合アリタリ)然レモ該賊ニ於テ死ニ致サントノ意思アリタルノ證アラストセン○佛蘭西ニ於テハ繫縛ノ一事既ニ監禁ノ罪ト看做サレ隨テ有期徒刑ニ處セラルヘキヤ明カナリ(第二百四十一條)何

ントナレハ佛法ニハ被害者ノ自由ヲ擅ニ剝奪スルノ事タル閉塞セル場所ニ於テ爲シタルト森林ノ如キ廣漠タル僻地ニ於テ爲シタルト區別セサレハナリ然レハ裁判ノ解釋及ヒ責罰ノ權ハ之ニ止マルヘクシテ其遂ニ死ヲ來シタル故ヲ以テ一層重キ刑罰ヲ適用スルコト能ハサルヘシ蓋シ佛法ノ監禁ヲ處スルコト無期徒刑ヲ以テスルハ三箇ノ加重ノ情狀アルキノミニ限ル而ルニ此三者ハ何レモ右ノ場合中ニ在ラサルナリ即チ監禁ノ一月以上繼續シタルキ伴テ官ノ服飾ヲ着シ又ハ官ノ命令ヲ詐稱シテ監禁ヲ行フタルキ並ニ監禁ヲ被フリタル人ニ死ヲ以テ迫リタルキ是ナリ(第二百四十二條及第二百四十四條)又佛蘭西法律ハ監禁ニ加フルニ肉體ノ拷訊ヲ以テシタルキハ死刑ニ處スト雖モ是レ亦前記ノ問題ニ非ラサルナリ

然リト雖モ或ハ被害者ヲシテ饑餓ニ死シ豺狼ノ餌ト爲ラシメタル殘忍言フヘカラサルノ所爲ハ所謂死ヲ以テ脅迫ヲ加ヘタルモノニテ暴言ヲ以テ脅迫ヲ加ヘタルヨリ一層恐怖スヘキモノト主張スル論者ナシトセス

日本ニ於テモ亦タ佛蘭西ニ於ケルカ如ク裁判官ノ解釋ヲ以テ右ノ重罪ニ監禁ノ稱ヲ附スルヲ得ヘク又附セサル可カラズ(第二百六十一條)然レハ法律上罪犯ノ原ト死ニ致スノ意思アラサルモ監禁死ニ致スノ場合ニ直接ニ適用スヘキ刑罰ヲ掲ケタリ(第二百六

十二條)○若シ死ニ致スノ意思證明セラル、ニ於テハ(該意思タル或ハ其撰ヒタル僻地ノ形狀ニ依レハ必ス死ヲ來タスヘク或ハ近傍ニ豺狼ノ棲息シ或ハ饑餓或ハ寒威ニ加フルニ身體不動ヲ以テスルヨリ必スヤ痲痺療治スヘカラサルニ至ラシムヘキ等ノ諸事ヲ以テ充分證明セラル、ヲ得ヘキコトアリ)豫謀ヲ以テシタル故殺ニ問フヘシ(第二百二十七條)

本條ノ適用ニ關シ尙ホ最後ノ注意ヲ加フヘキモノアリ

抑モ法律ハ類ヲ推シテ(比附論法ニ據リ)之ヲ擴充スルコト能ハサルモ豫定セサル場合カ豫定セル場合ト同性質ニシテ一層重大ナルキハ重キヲ加フルノ道理ニ據リ(推上論法ニ據リ)擴充スルヲ得ヘシト唱フル者アラフ

實ニ彼ノ佛蘭西ノ隣國ノ裁判所ニ於テ文字ニミ拘泥シタル解釋ヲ以テ裁斷シタル有
名ノ場合ノ如キハ敢テ論スルニ足ラサルナリ又我輩ハ法律(又ハ警察規則)ニ一馬ヲ牽テ橋梁ヲ通行スルヲ禁スルト有ルキニ馬ヲ牽テ通行スルヲ禁セストハ言ハス又徒歩通行スルノ禁、騎馬若クハ乗車ニテ通行スルノ權ヲ拒止セストハ言ハサルナリ既ニ一ヲ爲スコト能ハサル者ハ況テ二ヲ爲スコト能ハサルヤ疑ヲ容レサルナリ然レモ茲ニ其目的一層重大ニシテ佛法典ニ於テハ大ニ疑議ヲ生スヘキ一箇ノ場合アリ

蓋シ佛法典第五十六條第七項ニ曰ク既ニ無期徒刑ニ處セラレタル者再ヒ此刑ニ該ル重罪ヲ犯スルハ之ヲ死刑ニ處スト○此過當ノ嚴例タル如何ニ駁撃ヲ加フルヲ得ヘク又加ヘタルモノアリト雖ヒ(是レ本草案ニ於テ摸倣セサリシ所以ナリ)成文律トシテ適用スル以上ハ必ス其精神ニ從フテ之ヲ適用セサル可カラス○故ニ無期徒刑ヲ以テ罰スヘキ重罪ヲ再犯シタル者既ニ初犯ノ際死刑ニ處セラレタルニ無期徒刑ノ減刑ヲ受ケタルモノナリトセンニ此罪犯タル推上論法ニ據リ第五十六條ノ嚴例ヲ免カレサルヘキヤ敢テ疑ヲ容レサルナリ○之ニ反シテ減刑ニ依リ其刑有期徒刑ニ降リタルキハ第五十六條ヲ適用ス可カラス何ントナレハ其文字上ヨリ見レハ然ルヘキカ如クナレヒ其精神ニ至テハ然ラサレハナリ

該條例並ニ其理由ノ如キハ第五百五條第一項ニ至リ草案ニ於テ此條例ヲ採ラサリシ所以ヲ論スルニ方リ更ラコ説ク所アルヘシ

又佛刑法第四十七條ニ於テ推上論法ニ據リ法律ノ適用ヲ爲スヘキ他ノ場合アルヲ見ル然レヒ其問題ハ千八百七十四年一月二十三日ノ法律ヲ以テ明カニ之ヲ斷定シタリ○舊第四十七條ニ據ルニ有期徒刑、禁獄及ヒ懲役ニ處セラレタル者ハ刑期ノ滿ツルニ及ヒ監視ニ附セラル可キモノトス其監視タル當然行ハル、モノニシテ刑ノ滿期後直チニ始

マリ犯人畢生間繼續スヘキモノナリ○然ルニ法律ハ無期徒刑又ハ流刑ノ事ニ付キ毫モ定ムル所ナカリシ是レ其有期ノ刑ニ恩赦又ハ減等ヲ爲スコアルヘキ場合ヲ思惟セサリシカ故ニシテ死刑ノ言渡アリタル後恩赦又ハ減等アルノ場合モ亦之ヲ豫定セサリシ治罪法ハ之ニ比スレハ其注意稍深クシテ犯人無期徒刑ノ執行ヲ期滿免除シタル場合ヲ思惟シ之ヲ監視ニ附セリ(第六百三十五條)

總テ此等無期ノ刑ニ次テ減等ヲ施シ之ヲ有期ノ刑ニ降シ又ハ全ク恩赦ヲ施シタル種々ノ場合ニ於テハ犯罪人當然監視ニ附セラル可キモノト看做スヘク此際ニ於テハ審ニ理由ノ合一アルノミナラス亦重キヲ加フルノ道理アリトス○是レ我輩カ常ニ信シタル所ニシテ既ニ數箇ノ審判ニ於テモ之ヲ決斷施行セリ○夫レ然リ前記千八百七十四年ノ法律ヲ刑法中ニ補載シテ監視ノ制ノ全體ヲ改正シタルニ方リ以上論シタル問題ヲ斷定シ我輩カ是トスルノ決定ヲ下セリ(第四十六條第四項)

第三條

(第二十七號) 前二條ハ事實ノミニ付キ觀察ヲ下シテ刑法ノ適用ヲ指定シタルモノナリ○本條ハ時ニ付キ刑法ノ適用ヲ定ム然レヒ全ク事ニ關セサルニ非ラス唯タ其犯罪ノ行ハレタル時ノ點ヨリ之カ觀察ヲ下シタルモノナリ

凡ソ刑法ヲ以テ一箇ノ事件ニ施サントセハ其事件刑法ノ充分明白ニ豫定スル所タルノ
 ミチ以テ足レリトセス尙ホ法律頒布ノ後ニ行ハレタルヲ要ス啻ニ其後ニ在ルヲ要スル
 ノミナラス尙ホ頒布ノ周知フレタリト看做サル、カ爲メ必要ナル時間ノ經過後ニ行
 ハレタルヲ要ス是ニ於テ乎法律始メテ執行シ得キモノトナルナリ○總テ其以前ニ犯
 シタル所爲ハ同性質ナリトモ刑罰ヲ加フルコトナシ
エキニセキニトナシ
 コレミ、ア、フ、バ、

〔附言〕常ニ所爲及ヒ缺遺ナル語ヲ用ヒサランカ爲メ以下事實（一ニ事件）ナル語ヲ用
ア、シ、シ、ン、
 フ、ヘ、シ、レ、

フヘシ是レ有的ノ事件ト無的ノ事件トチ分ダス總テ包含スルモノナリ
ボ、ク、ト、フ、
 ネ、カ、ト、フ、

蓋シ斯ノ如キニ至テハ或ハ法律ノ威力ニ於テ失フ所アルカ如シト雖正正義ニ於テ得ル
 所アルカ故ニ尊敬ヲ取ルニ於テ益スル所アルナリ

夫レ實ニ刑法ノ趣旨トスル所果シテ如何○蓋シ或ル所爲ヲ禁シ又ハ命シ且ツ刑罰ヲ以
 テ其禁止又ハ命令ヲ破フル所ノ者ヲ威迫スルニ在リ○而ルニ罰ス可キ所爲ノ明白ナル
 豫定ヲ必要トスル第二條ノ原則ヲ定メタルヨリ併セテ同時ニ法律ハ所犯以前ニ豫メニ
 懲罰ヲ開陳スヘキコトヲ定メタリ○此二箇ノ原則タル互ニ緻密ナル關係ヲ有シテ分離ス

可カラサルヨリ佛蘭西法典ニ於テハ之ヲ唯一ノ條例中ニ併記セリ（第四條）○然ルニ今
 日本法案ニ之ヲ分記シタレハ此二者自カラ別異ノ事ニ係ルカ故ナリ然レハ亦タ其相關

連スルヤ密ナリトス

是ヲ以テ一法律ハ既往ニ溯ルノ効力ヲ有セストス○是レ人民保護ヲ旨トスルノ至大ナ
 ル原則ニシテ前段述ヘタル所ノ外敢テ他ニ辨明ヲ要セサルモノナリ

然レモ犯罪ノ行ハレタル日ニ在テ實施シタル刑罰ヲ新法ニ於テ減輕又ハ廢止スルモハ
 論理上刑罰ノ減輕又ハ廢止ヲ既往ニ溯ラシメサルヲ要スルカ○又其刑罰ハ舊法ヲ破フ
 ルコトヲ恐レサル者ニ依然適用スヘキモノナルカ

曰ク決シテ然ラス若シ新法ニシテ舊法ヲ非トシ之ヲ過當又ハ全ク不正ナリト認メタル
エ、ク、サ、シ、エ、レ、
 エ、ン、ジ、ユ、ス、ト、

ニ於テハ何故舊法ヲ適用スルヲ繼續セントスルヤ
 良シヤ新法ハ舊法ノ正義ニ反シ是非ヲ誤マリシコト宣揚スルモノニ非ラス之ヲ改定セ

シハ唯タ風俗及ヒ社會ノ安寧ノ諸條件ニ變遷ヲ來シタルノ故ナリトスルモ刑律ハ其必
 要タラサルニ至リシ以上ハ最早至當ナリト謂フ可カラサルヤ明カナリ

是ヲ以テ未タ舊法ニ據リ裁判ヲ經サルノ犯人ハ新法ノ寬典ヲ受クヘキナリ
 加之ナラス論理ト公義トニ依リ之ヲ觀察スルニ既ニ舊法ニ據リ處斷ヲ受ケタル者モ亦

タ其刑罰新法ノ限度ニ減縮セラルヘク又若シ新法ノ刑期ニ等シキ期限間刑ヲ受ケタル
 者ハ直チニ之ヲ放免スヘシ

佛蘭西ニ於テハ法律ノ明文ヲ以テ恩赦アルキノ外既決裁判ヲ再審スルヲ聽許セサルカ故ニ恩赦ニ依ラサレハ右ノ結果ヲ得ルヲ能ハス

然ルニ日本新法ハ後段(第六十八條第四項)ニ至リ新法ニ於テ刑罰ノ廢止又ハ減輕アルキハ之ニ因リ其刑罰ノ消滅スヘキヲ記ス○此事タル既ニ伊太利刑法草案中前例アリ

(第二條)

新法ニ寛典ト加重トヲ併セテ掲載スルキハ其適用更ニ困難ナリトス例ヘハ禁錮ノ期限ヲ減縮シ罰金ノ額ヲ増加シ又ハ之ニ反シ禁錮ノ期限ヲ増伸シ罰金ノ額ヲ減少スルカ如シ又刑罰ノ最長期ヲ減縮シ最短期ニ増加スル所アルカ如シ

例ヘハ所犯ノ日ニ在テハ其刑禁錮三月以上三年以下トアルヲ裁判宣告ノ日ニ至リテハ其刑ヲ改メテ四月以上二年以下トシタルカ如シ○第三條第二項ニ據レハ「新法ノ條例一層寛ナルモノハ之ヲ適用ス可シ」トアリテ新法ノ一層重キモノハ之ヲ適用スルヲ得ス是ヲ以テ裁判所ハ三月ナル舊法ノ最短期ニ非サレハ言渡ヲ爲スヲ能ハス(四月トスルヲ能ハス)又二年ナル新法ノ最長期ヲ超過スルヲ能ハス(二年ニ至ルヲ得ス)

又之ニ反シ新法ニテ最短期ヲ減縮シ最長期ヲ増伸スルヲアリ例ヘハ舊法ニ於テハ刑期六月以上二年以下タリシヲ以後改メテ三月以上三年以下トシタルカ如シ○此際ニ於テ

ハ裁判所ハ三月(新法ノ最短期)ニ降スヲ得ルモ二年(舊法ノ最長期)ヲ超過スルヲ得ス蓋シ裁判所ハ總テ寛裕タルヲ得ルモ嚴重タルヲ得サルモノナリ

佛蘭西其他ニ於テハ右ノ問題未ダ斷定セラレス裁判々決例及ヒ法律學者ノ議論區々ニシテ皆一ニ歸着セス

或ハ日本法ノ斷定ヲ以テ寛ニ失スト謂フ者アリト雖ヒ是レ決シテ寛ニ失スルモノニ非ラス實ニ能ク論理ニ適合スルモノナリ

〔第二十八號〕又前號ノ場合ノ如ク新法實施ノ時ニ至リテ必ス現出スヘキ一箇ノ場合ヲ示サン此場合タル實際往々之レ有ルモノナリ

新法所犯ノ時適用スヘキ刑罰ヲ廢シ其犯罪ヲ裁判スルノ前ニ在テ更ニ他ノ刑罰ヲ設ケタリ

此際ニ於テハ犯人到底刑ヲ免カル、ヲ能ハス○何ントナレハ其犯シタル所爲ハ所犯ノ時ト裁判ノ時ト兩時ニ於テ共ニ罰セラル可キモノナレハナリ

然レヒ之ニ刑ヲ科スルニ方テハ新舊二法ノ最モ寛宥ナルモノヲ適用ス可シ○又其兩刑ノ性質別異ナルト雖ヒ何レカ最モ輕キヤヲ見ルハ敢テ難キニ非ラス例ヘハ禁獄ハ懲役ヨリ輕ク又罰金ハ多額ニ涉ルモノト雖ヒ猶ホ最モ短キ禁錮ヨリ輕キカ如シ○且ツ新

刑ヲ以テ舊刑ニ代ヘタルノ趣旨、寛宥ニ在ルカ將タ加重ニ在ルカヲ見ルモ亦タ難シトセサル所ナリ

〔第二十九號〕又實際ニ於テハ頗ル稀ナルモ理論上假定スルヲ得ヘキ一箇ノ場合アリ所爲ノ行ハレタル時ニ在テハ其事罰スヘキモノニ屬シ起訴及ヒ裁判ノ日ニ至テモ亦同一ノ刑ヲ以テ罰セラル可キモノナリ然ルニ其間一時其刑ヲ減輕又ハ廢止シタルヲアリシ○此際ニ在テハ立法者「寛典ノ試」ヲ爲シテ遂ニ成ラサリシモノト謂フ可キナリ原則ニ據リテ之ヲ論スルニ其局亦タ被告人ニ最モ利益アル決斷ヲ爲ス可キナリ○蓋シ一時ニテモ舊刑ノ廢止又ハ減輕セラレタルヲアル以上ハ其時ヨリ犯罪人ニ對スル社會ノ權利已ニ消滅又ハ減少シ新法ノ寛典ハ未タ裁判ヲ以テ之ヲ宣告セスト雖モ既ニ之ヲ受クルノ權ヲ得タルモノニシテ新法ヲ以テ之ヲ奪フヲ能ハサルナリ縱令裁判ノ遷延必要ニ出テシキト雖モ犯罪人ニ於テ之カ爲メ損害ヲ被フル可カラズ蓋シ犯罪人ハ或ハ一層寛ナル中間法ヲ以テ裁判セラル、ロリー、エンテ、レ、メ、シ、エト得タリシモノナレハ其廢止後ニ至ルトモ猶ホ之カ適用ヲ受クヘキナリ故ニ若シ半途ニシテ一時其刑ノ全ク廢止ニ歸シタルヲアルハ訴訟ヲ歇止スヘク若シ又不當ニモ再ヒ之ヲ行フタルハ被告人無罪ノ言渡ヲ受ケサル可カラズ

〔第三十號〕又時トシテハ新法ヲ以テ刑執行ノ方法若クハ之ヲ行フ可キ場所ヲ改更スルヲアリ○此際ニ在テハ刑ノ性質モ又刑期モ變更セラレタルニ非ラサレハ直チニ新法ヲ適用ス可シ

佛國ニ於テ千八百五十年流刑ノ場所ヲ新設シタルニ方リ右ノ場合ヲ生セリ○此時ニ至ルマテ流刑ノ執行ハ本國城寨ニ於テシタリシカ千八百五十年ニ至リ大ニ遠隔セル島嶼ヲ以テ之ニ代ヘタリ

此時國會ノ自由黨ハ此流刑ヲ處スルノ場所ニ其以前ノ犯人ヲ移スヲ非ナリト論シタリ○然ルニ政府ハ巧ニ之ニ辨論シ決シテ既往ニ溯ルノ禁ヲ犯スモノニ非ラス則チ其舊法ニ於テ流刑ニ處セラレタル者ハ殖民地ノ島内ニ幽閉セラルヘク而シテ其流刑ノ場所ヲ定ムルマテ「假リニ城寨ニ居ラシムル旨ヲ明言セリ是レ佛國外ニ流刑ヲ執行スルノ權ヲ政府ニ於テ特ニ保有シタルモノトス○然レモ自由黨ノ說遂ニ勝チ得テ千八百五十年ノ法律ハ其以後ノ處刑及ヒ法律頒布ノ後ニ犯シタル重罪ニ非サレハ適用スヘカラスト定メタリ

然レモ日本ニ於テハ該問題ニ反對ノ斷定ヲ下サ、ル可カラサルヤ疑ナシ是レ即チ原則ノ命スル所ニシテ且ツ流刑ノ用ニ供セラル可キ諸島ノ本州ト甚タ接近スルヲ以テ彼ノ

佛國カ其流刑場ト經緯度相對ノ位置ニ在ルカ如クナルニ非ラサレハ犯人モ其親族モ爲
メニ佛國ニ於ケルカ如キ苦痛ヲ被フルヲナカル可キナリ

〔第三十一號〕夫ノ裁判廳ノ管轄及ヒ構成ヲ變更スル所ノ法律ニ至テハ其頒布後直チニ其
以前ニ犯シタル重罪ニ付テモ亦タ適用セラル可キモノナルヤ否ヤノ問題ハ刑法ニ於テ
斷定スヘキモノニ非ラス○此問題タル固ト治罪法ノ管掌スヘキ所ニシテ該法ニ據レハ
即時新法ノ適用ヲ爲スヘシトセリ是レ直ニ法律ノ効ヲ既往ニ溯ラシムルモノナリト雖
モ其正當ナル所以ハ該法典註釋中嘗テ容易ニ之ヲ説明シタリ(治罪法草案第二十九條
及ヒ其註解ヲ參看スヘシ)

第四條

〔第三十二號〕本條及ヒ以下三條ハ犯罪事件ト犯人ノ民籍及ヒ犯罪ノ場所トノ結合ヲ示ス
モノナリ

此等ノ諸條ハ久シク歐洲ニ於テ論議セラレ一様ノ決定ナカリシ包含ノ問題ニシテ
包含スルモ 一問題ニシテ
ノヲ謂フ 一問題ニシテ
ヲ斷定スルモノナリ其問題トハ刑法ハ地ニ屬スヘキヤ將タ人ニ屬スヘキヤ尙
ホ詳カニ之ヲ言ヘハ刑法ハ犯罪人ノ誰タルヲ問ハス偏ヘニ内地ニ於テ行ハレタル犯罪
ニノミ適用スヘキモノナルヤ將タ犯罪ノ場所何處タルニ論ナク國民ノ犯罪ニハ適用ス

ヘキモノナルヤノ問題即チ是ナリ○彼ノ刑法ハ單ニ人ニノミ屬スヘキモノナリ詳言ス
レハ獨リ國民ニノミ適用セラル可キモノナリト論スルカ若キハ何人ト雖モ容レサル所
ニシテ是レ東洋諸國ニ治外法權ナル特權ヲ弄スル外國人ニ特殊ナル一箇ノ不條理タリ
本草案ノ決定ハ今日諸外國ノ法典中依據セシ者最モ多キ論說ニ恰當ニ加之ナラス尙ホ
一層ノ精詳ヲ致シ益々論理ニ適合セシメテ力メタリ○抑モ刑法ハ併セテ人ト地トニ屬
スルモノナリ蓋シ國民ノ行フタル犯罪ハ外國ニ於ケルキト雖モ猶ホ之ヲ罰ス故ニ人ニ
屬スト云ヒ(第四條及ヒ第五條)又内地ニ於テ行ハレタル犯罪ハ外國人ノ犯ス所ニ係ル
ト雖モ亦之ヲ罰ス故ニ地ニ屬スト云フ(第七條)加之ナラス國民ノ犯ス所ニ非ラス又
内地ニ於テ犯シタルニモ非ラサル犯罪ヲ問フコトアリ然レモ是レ其最大ナル國益ヲ害シ
タル事ニノミ限ルモノトス(第八條)
第四條ニ於テハ日本臣民ノ外國在留中此最大ナル國益ヲ傷害セルコトヲ假定ス○此場合
ニ於テハ罰スヘキノ理ニ罪犯ノ民籍ト國益ノ害ヲ被リタルトノ二者是ナリ
又其犯罪ノ日本領地内ニ於テ行ハレタルハ更テ罰スヘキノ一理ヲ加フト雖モ特ニ
此場合ヲ豫定セサルハ是レ其通常ノ設例ニシテ法律ノ内地ヲ管スルハ固ヨリ言テ俟タ
サルニ由ルナリ

〔第三十三號〕第四條第一項ハ例外ニ依テ保護ヲ加フル所ノ國益ヲ列記シ之カ制限ヲ立ツ
 其所謂國益ハ日本國ノ安寧ト其貨幣紙幣印璽記號ノ信用ト是ナリ
 第二條ノ原則ニ據ルニ凡ソ犯罪ハ法律ノ明文アルニ非サレハ罰スルヲ得サルカ故ニ
 決シテ豫定セサル場合カ豫定シタル場合ノ一ト類似スルヲ以テ此列記ノ外ニ出ツルヲ
 得ス左レハ(第一)第四條ハ日本ノ公ケノ靜謐ニ關スル重輕罪ニ適用スルヲ得ス例
 へハ日本臣民ノ外國ニ在テ日本ノ逃走囚徒ヲ藏匿シ若クハ隱避セシメタル者ニ及ホス
 可カラサルカ如シ(第百八十五條)○然レモ第四條ノ明文ノ包括スル區域ヲ充分ニ擴メ
 テ之ヲ施スハ決シテ類ヲ推シテ之ヲ比附スト云フモノニ非ラス左レハ(國ノ安寧)トハ
 第二編第二章及ヒ第三章ノ目的タル内部ノ安寧ト外部ノ安寧トヲ併セテ言フモノナリ
 ○加之ナラス天皇陛下ノ身體ニ關スル重輕罪第一章モ亦タ此中ニ入ル可キナリ何ント
 ナレハ此重輕罪ハ日本國ノ安寧及ヒ政體ヲ毀損スルノ最モ大ナルモノナレハナリ
 第二編第一章ニ豫定セル重罪ヲ國ノ安寧ヲ害スル重罪ノ部ニ入ル、ハ類ヲ推シテ比附
 援引スルニ非ラス前段(第二條註第二十六號)ニ定メタル解釋規則ニ依遵シ重キヲ加フ
 ルノ道理(推上論法)ニ基クモノナリ
 抑モ天皇陛下ノ身體ニ對スル重輕罪ヲ日本臣民ノ外國ニ在テ犯スヲ得ルハ如何ナル

場合ナルヤ之ヲ會得セソニハ天皇ノ海外ニ行幸アラセラル、カ或ハ首謀者ヲ決心セシ
 ムル爲メカ又ハ日本ニ於テ重罪ノ行犯ヲ容易ナラシムルカ爲メ外國ニ在テ之ニ贈與教
 示ヲ爲シ若クハ兇器ヲ與フルカ如キ共犯アルヲ假想セサル可カラス
 外國ニ於テ行フタル共犯ノ性質ニ付テハ後段ニ至リ更ラニ説ク所アル可シ此點ニ付テ
 ハ多少ノ難事アリ

(第二)第四條ハ外國ニ於テ外國ノ貨幣ヲ偽造シタル者ニ適用スルヲ能ハス其日本ニ於
 テ法律上通用ヲ爲スルト雖モ亦タ同シ是レ法律上内國ノ貨幣又ハ内國ノ紙幣ニ係ルヲ
 ナ明記スルヲ要スルニ由ル

然レモ外國ニ於テ日本ノ偽造貨幣ノ行使ヲ爲シタルモ如何○抑モ行使ノ事タル偽造
 ト類似シ殆ント同一ニシテ辨シ難キモノナリ故ニ之ヲ罰スルニ偽造ト同様ノ刑ヲ以テ
 セリ(第二百二十三條)○然レモ第四條ヲ適用スルヲ能ハス○是レ法律ノ至大ナル缺典
 ニシテ須ラク之ヲ補填ス可シ○蓋シ初メ第四條ヲ編纂スルニ當テハ未タ貨幣偽造ノ一
 般ノ理論ヲ定メス而シテ其確定案編纂ノ際ニ至テモ亦タ此不備ノ點ヲ發見セザリシ
 其後審査ノ時ニ至リテハ審査委員ニ於テ外國ニテ犯シタル重輕罪ニ關スル條例ノ總體
 ヲ廢棄スヘシト認メタルニ因リ敢テ整理スヘキモノナカリシナリ

官ノ印璽記號ノ事ニ付テモ亦タ同様ノ注意ヲ爲スヘシ第四條ハ外國ニ於テ犯シタル偽造ノ罪ヲ罰スルノミニテ真正ノ印璽記號ノ詐僞ノ使用ヲ罰スルヲナシ然ルニ第二百二十八條、第二百二十九條及ヒ第二百三十條ニハ其使用ヲ罰スルニ偽造ト同一ノ刑罰ヲ以テセリ○蓋シ此二罪ハ彼此全ク同一ノ危害アルニ非ラサルヲ以テ之ヲ同一視スルニ付テハ久シク論議アリシカ遂ニ之ヲ同一視スルニ至リタル以上ハ第四條ニ之ヲ掲グルルニ至當ナリト認ム

今ヨリ後或ハ多少草案ニ復スルヲナシトセサルニ因リ本草案ノ再板ハ其時ニ至テ參考ニ供スル益アルカ故ニ原案ニ其不備タルノ明了ナルモノヲ増補シタリ

〔第三十四號〕 第四條第二項ニ據ルニ日本ニ於テ右犯罪ニ付キ起訴ヲ行フニハ唯一ノ條件具備スルヲ要ス即チ其犯罪ノ未タ所犯ノ外國ニ於テ確定裁判ヲ受ケサル事是ナリ○然ルニ其外國ニ於テ既ニ裁判ヲ受ケタルヲアリ是レ日本ノ利益ニ關スルカ爲メニ非ラス又罪犯ノ国籍ニ基キタルニモ非ラス只其外國法律ノ地ニ屬スル權力ニ據リテ然ルモノナリ○實ニ此犯罪タル外國ノ社會上ノ利益ヲ害スルヲ敢テ尠ナリトセサルナリ何ソトナレハ外國タリトモ其和親國ニ對シテ反亂ヲ企ツル者自國內ニ在ルモ之ヲ放任スルハ其交際上ノ陸道ニ害ナキヲ得ス又他國ノ貨幣ト雖モ自國內ニ於テ之ヲ贋造シ又ハ

之ヲ流通セシメ或ハ自國ノ人民ヲ騙欺スルヲアルヘキ印璽記號ヲ偽造スル者アルハ其經濟上ノ利益ヲ害セラル、コトナキヲ得サレハナリ

是ヲ以テ若シ既ニ其犯罪ノ確定裁判ヲ受ケタルヲアルハ(處刑ヲ言渡シタルト無罪ヲ言渡シタルトナ問ハス)日本ノ權利ハ減盡スルモノトス

外國ノ判決ニシテ本邦法律ノ權ト裁判ノ權トナ制遏、消滅スルヲ一時ハ訝ル者アルヘキヤ疑ナシ然レモ是レ近世國際法ノ大原則タル既決裁判ノ尊重ニ基クモノナリ蓋シ何

レノ國ト雖モ制規ニ適スル外國ノ裁判ハ之ヲ尊重スルヲ以テ却テ己レノ利ト爲ス何ソトナレハ自己之ヲ尊重シテ始メテ自國ノ裁判ヲ同シク尊重センヲ要求シ之ヲ尊重セシムルヲ得ルモノナレハナリ○而シテ各國ノ裁判ハ必ス公平不羈ニ行ハル、モノト看做スヘク且ツ其裁判ヲ尊重スルハ彼此互ニ同シキヲ以テ各國共ニ其威力ヲ損セラル、ヲナク却テ之ヲ得ルヲ頗フル多シ○是ヲ以テ日本モ亦タ外國ノ裁判ヲ尊重スヘキカ故ニ其裁判モ亦タ外國ニ於テ等シク尊重セラル可シ

故ニ第四條ニ假定スル所ハ日本ノ利益直接ニ害セラレ而シテ犯罪ノ本人日本臣民タル場合ナルニ因リ此際日本法律及ヒ裁判ノ管轄ヲ爲スニハ外國ニ於テ既決裁判ノ威力アルハ外障礙タルモノアラサルナリ○此障礙ナキハ必スシモ罪犯ノ日本ニ復歸スルヲ

要セス其不在中ニテモ猶ホ之ヲ裁判スルヲ得詳言スレハ缺席又ハ抗傳裁判ヲ爲スヲ得

若シ之ニ反シ日本臣民外國ニ於テ罪ヲ犯スモ日本ノ利益ヲ害セサルキハ日本法律ノ適用ヲ爲スニ數多ノ障礙アリ詞ヲ變テ之ヲ言ヘハ日本ニ於テ其犯罪ニ付キ起訴ヲ行ヒ之ヲ裁判スルカ爲メニハ諸條件ノ具備スルヲ要ス○是レ次條ノ目的トスル所ナリ

第五條

〔第三十五號〕本條ハ前已ニ述ヘタル如ク第四條ニ豫定セシ最大ナル日本ノ國益ニ對スル重輕罪ニ關スルモノニ非ラス○本條ノ假定スル所ハ其犯罪ヲ爲シタル者亦タ日本臣民ニシテ其犯罪亦タ日本法律ノ豫定シ罰スル所ノモノナリ且ツ其所犯ノ地ニ至テモ等シク外國ニシテ渾テ前條ノ場合ニ於ケルカ如シ唯ク爲メニ害ヲ被フルモノ日本ノ利益タルト外國ノ利益タルトノ區別アラサルノミ

日本ニ於テ該犯罪ニ付キ起訴ヲ行ヒ刑罰ヲ加フルニハ六箇ノ條件具備スルヲ要ス故ニ其一條件ニテモ之ヲ欠クキハ日本ノ權利消滅スヘシ是ヲ以テ此條件ノ一箇之レ無キニ於テハ日本法ノ適用ニ障礙ヲ來スモノトス
左ニ之ヲ略說セシ

第一 前條ニ論シタル既決裁判ノ尊重ハ本條ニ於テモ亦タ第一ノ障礙タリ

第二 犯人日本ニ在ルヲ要ス

犯人自カラ好シテ日本ニ在ルキハ同國民ノ爲メ驚動ノ原因ニシテ其懲罰ナキキハ危害アリ且ツ風俗衰替ノ患アルヘシ○歐洲諸國ノ刑法ニ我輩カ茲ニ論スル所ノ事項ヲ未タ規定セサルニ方リテハ奸徒ノ隣國ニ往キ盜罪其他罰ス可キ所行ヲ爲シ後チ自國ニ歸リ安穩刑ヲ免カレ不義ノ利益ヲ享受セシ者アリテ大ニ風俗ヲ壞頽シ良民ヲ畏怖セシメタル實例アリ

此惡弊タル殆ント何レノ國ニ於テモ其跡ヲ絶チタリ日本ニ於テモ之ヲ生スルヲナカル可シ

又罪犯交附ノ手續ヲ以テ罪人チ日本ニ還付シタルキハ其懲罰ノ趣旨其隨意ノ復歸ニ因リ前述惡弊ノ發生セシヲ未然ニ防クニ在リト謂フ能ハス蓋シ其趣旨タル之ヲ其當然ノ裁判官ニ附シ對質裁判ヲ以テ其權利ヲ確保シ前條ノ場合ニ於ケルカ如ク抗傳裁判ヲ被フルノ患ヲ免カレシムルニ在リ

第三 其犯罪ハ日本法ノ罰スル所ノモノタルヘキハ勿論尙ホ所犯ノ國法ニ於テ罰スル所ノモノタルヲ要ス○夫レ實ニ其犯罪ノ外國法ニテ罰スル所タラサルキハ犯人日本ニ

復歸シテ更ラニ之ヲ犯スノ恐アルヲナシ○蓋シ該犯チシテ此所爲チ行フニ至ラシメタル所以ハ外國法ノ之ニ刑罰チ科セサルカ故ニシテ之ヲ禁止セル自國ニ在テハ之ヲ行フヲナカルヘキヤ疑ナシ○然レモ其所爲日本ニ於テハ重罪トシ罰ス可キモ外國ニ於テハ輕罪トシ罰スルニ過キヌ又日本ニ於テハ輕罪タルニ過キサルモ外國ニ於テハ重罪トスルヤ否ヤヲ探求スルニ及ハス唯タ其彼我兩國ニ於テ罰ス可キモノタルヲ以テ充分ナリトス

佛法典(第五條第一項)ハ之ニ反シ總テ佛蘭西法律ニ於テ重罪ト稱スル所爲ヲ佛國人ノ行フタルトキハ其犯罪ノ行ハレタル國ノ法律ニテ之ヲ罰セサルモ猶ホ之ヲ罰スヘシトセリ○其場合タル必スヤ實際稀ナルヘシト雖モ其理由ヲ辨明スルヲ到底難カルヘシ何ントナレハ刑罰權ノ一元素タル所爲ノ道德上ノ惡ハ之レ有ルモ佛國ノ爲メ社會上ノ害ニ至テハ之レ有ルヲ見サレハナリ

此點ニ付テハ日本法案ハ佛蘭西其他歐洲數多ノ法律ト其趣チ異ニセリ然レモ是レ元ト諸國ノ刑法ヲ講究シ其利害得失ヲ考ヘ以テ制定シタル所ノモノナレハ最モ適理且ツ良法ナリトス

第四 外國官廳若クハ被害者ヨリ日本官廳ヘ告訴又ハ告發アリタルヲ要ス否ヲサルキ

ハ日本官廳ハ不當ノ起訴、無根ノ風説又ハ虛證ニ基キタル起訴チ行フノ患アルヘシ勿論犯罪ノ行ハレタル國ノ裁判廳其起訴及ヒ處刑ノ權チ行フチ得ルト雖モ犯人日本ニ逃歸シタル以上ハ外國ニ於テハ缺席又ハ抗傳ニ過キサル處刑チ自カラ宣告スルヨリモ對質ノ處刑チ求ムルニ若カサルナリ

第五 外國ニ於テ大赦アリタルハ其所爲ノ寬恕遺忘スルニ足レルカ故ナルヤ疑ナシ左レハ最モ直接ニ損害ヲ被フリタル邦國ニシテ已ニ告訴チ爲サ、ルニ日本法却テ之ヲ遺忘セサルハ過嚴ナリト謂ハサル可カラヌ

〔附言〕大赦及ヒ其遺忘ノ性質ノ事ニ付テハ治罪法草案第八條、註解第三十六號、第六百九號第七百九十六號ヲ看ル可シ

第六 犯罪起訴ノ權ノ期滿免除ハ外國法ニ循フキハ日本法ニ於ケルヨリモ更ニ短少ナルヲアリ然レモ原ト經時ノ効ナルヲ以テ恰モ法律上ノ大赦ノ如ク亦タ一箇ノ遺忘ナリトス

〔附言〕公訴期滿免除ノ事ニ付テハ治罪法草案第八條第十條乃至第十七條第二十一條第四百八十四條並ニ註解第六百九號ヲ看ル可シ

第六條

〔第三十六號〕^{エグストラダクション} 罪^{〇〇}犯^{〇〇}交^{〇〇}付^{〇〇}トハ其意義甚ク廣ク之ヲ解説セハ即チ「一國ヨリ他ノ一國ニ罪人ヲ引渡ス國際ノ處分」ヲ謂フ然レモ諸邦ノ實際ニ於テハ其字義其制度モ斯ク汎博ナル使用ニ應スルモノニ非ラスシテ獨リ犯人所屬ノ邦國ノ爲メ行ハル、ノミ〇例ヘハ日本ノ臣民內國ニ於テ重輕罪ヲ犯シ逃亡シテ外國ニ潜伏シタルモ如シ此際ニ於テハ日本ヨリ罪犯交附ヲ請求シ以テ犯人ヲ其當然ノ裁判官ニ附スルヲ得ルモノナリ

加之外國ニ在ルモ第四條及ヒ第五條ニ豫定シタル日本國ノ公益ニ對スル重輕罪ヲ犯シタル日本臣民ハ政府ヨリ之カ交付ヲ求ムルヲ得然レモ此場合ニ於テハ罪人其犯罪ヲ行フタル國ニ於テ罰セラル、ヲ得ヘキカ故ニ日本ヨリ其交付ヲ求ムルヲ稍々少カルヘシ之ニ反シテ罪人ノ潜伏シタルニ過キサル國ニ於テハ罰セラル、ヲ得サルカ故ニ犯罪ノ行ハレタル場所如何ニ拘ハラス其交付ヲ求ムルヲ得ヘシ

概シテ此交付ハ各國相互ニ條約ヲ締結シテ之ヲ求ムルヲ得ヘキノ場合ヲ指定シ詳言スレハ相互ニ交附ヲ行フヘキ所ノ重輕罪ヲ開示シ之ニ據リテ行フヘキモノトス

該條約ナキニ於テハ常ニ交付ヲ拒絕スルヲ得然レモ犯人潜伏シタル所ノ國ノ政府ハ常ニ其國際ノ交^{〇〇}附^{〇〇}ノ名義ヲ以テ罪人ヲ引渡スヲ得ヘシ〇若シ既ニ條約アルモハ最早^{エントレボース、エンタルナシヨナル}能力ニ非ラスシテ本分タルモノトス^{フニキニシテ}

歐洲諸國ノ過半ニ於テ罪犯交附ハ國事犯ノ重輕罪ニ付キ之ヲ行フヲナク唯^{〇〇}タ^{〇〇}常^{〇〇}事^{〇〇}犯^{〇〇}ノ重輕罪ニ付テ行フノミナリ

蓋シ國事犯ハ諸國共ニ道德上及ヒ社會上同性質ノ害惡ヲ有スルモノニ非ラス(下第四十二號ノ二第一ヲ看ルヘシ)〇例ヘハ君主政體ノ國ヨリ亞米利加、佛蘭西又ハ瑞西ノ如キ民主共和政體ノ國ニ向ヒ自國ノ君主政體ヲ顛覆シ之ニ代フルニ共和政體ヲ以テセン

一チ企テ之カ隱謀ヲ爲シタル者ノ交付ヲ求ムルカ如キハ道理ニ適合スルモノト謂フ可カラス又共和國ニ非ラストモ英吉利、日耳曼、伊太利ノ如キ立憲政體ノ國ニ於テハ決シテ國內ニ遁逃シ來レル隱謀者ノ交付ヲ聽許セサル可シ

時トシテハ一箇ノ犯罪ニシテ數件集合シ常事犯ト國事犯トノ性質ヲ併セ有スルヲアリ即チ君主ノ生命ニ危害ヲ加ヘントシタル罪ノ如キ是ナリ〇諸國ノ交附條約ニモ未ダ曾テ明カニ此等ノ犯罪ノ事ヲ規定セシテ見ス而シテ刑法ニハ概シテ之ヲ弑親罪ト同視シ且ツ交附條約ニハ必ス弑親罪ヲ記載スト雖モ右犯罪ニ付キ交付ヲ求ムルヲ得ヘキヤ否ヤノ問題現出スルヲアラハ必スヤ各國宰相及ヒ法學士輩中ニ論議甚シカルヘキナリ

又或ハ遁逃者數多ノ附帶ノ犯罪ノ主犯ニシテ其罪一ハ常事犯一ハ國事犯タルヲアリ是レ屢々見ル所ニシテ其例少ナカラス彼ノ佛國千八百七十一年ノ變亂ノ如キ暴動內亂ニ

際シ劫掠、放火ヲ行ヒ人質ヲ屠殺シタルノ類是ナリ○斯クノ如キ場合ニ於テハ交付ヲ求ムルコト一層難カル可キナリ

近時千八百七十八年四月九日佛英間ニ締結シタル交付條約ハ頗ル講究ヲ遂ケタルモノニシテ兩國共ニ近世ノ自由主義ト社會秩序ノ維持トニ熱心ナレハ以テ交付條約ノ模範ト爲スニ足レリ

該條約ニ據レハ前段ノ二問題モ充分妥當ニ斷定セラレタリ曰ク「交付ノ要求ヲ受ケタル政府ハ其主タル事件ヲ國事犯ト看做スカ又ハ其國事犯ニ附帶セルキハ之ヲ拒絕スルコトヲ得可シ」ト○右ノ如ク條文ヲ定メタルハ要求ヲ受ケタル政府ノ權威ヲ尊重スル意ニ出タルモノニシテ拘束ナル義務トスルニ比スレハ目的ヲ達スルニ於テ大ニ勝レリトス蓋シ其政府ニシテ此義務ヲ行ハサルトモ其局徒勞空虛ノ苦情ヲ鳴スノ外ナカルヘケレハナリ

又該條約ニハ一定シタル事件ノ爲メ交付ヲ聽許シタルキハ國事犯ニ係ラサルモノナリトモ猶ホ該交付前ニ行ハレタル他ノ犯罪ノ爲メ起訴ヲ行フコト能ハサル旨ヲ定メタリ○起訴ヲ行フカ爲メニ非ラス交付ヲ受ケタル者ヲシテ舊刑ヲ受ケシムルカ爲メ交付ヲ聽許シタルキ亦タ同シトス(條約第四條及ヒ第五條)

草案第六條ハ此等ノ問題ナ一モ豫定スルコトナシ○然レモ必スヤ他日歐米諸國ト交付條約ヲ締結スルニ至テ斷定セラルヘシ而シテ其締結ニ至ルマテハ外交上ノ談判ヲ以テ其臣民ニシテ外國へ遁逃シタル罪人ノ隨意ノ交付ヲ求ムルヲ得ヘシ是レ恰モ外國政府へ其國民ノ交付ヲ聽許スルヲ得ルカ如シ

〔第三十七號〕唯タ第六條ニ豫定シ禁止スル所ハ日本ノ臣民ニシテ日本ニ在ル者ノ交付ヲ其重輕罪ヲ犯シタル所ノ國ノ爲メニ行フコト是ナリ

蓋シ其犯罪ノ地國外ナリト雖モ第四條及ヒ第五條ニ據リ日本法ヲ以テ之ヲ處スルヲ得又其犯罪タル固ト外國ニ於テ行ハレタルモノナルヲ以テ外國法モ亦タ缺席若クハ抗傳ニテ之ヲ處スルコト得故ニ最早交付ヲ爲スニ正當ナル理由ナク若シ政府ニシテ外國ノ利益ノ爲メ其裁判權ヲ拋擲スルキハ其國民ニ保護ト裁判トヲ施スヘキ大義ニ背クト謂ハサル可カラス

交付ノ事ニ付テハ未ダ曾テ今日ノ如ク精詳ナル論說アラサリシ○左レハ佛蘭西ニ於テモ第一帝政ノ時千八百十一年十月二十三日ノ奇異ナル勅令ヲ以テ凡ソ佛國人外國ニ於テ罪ヲ犯シタルキハ其地ノ政府へ交付ヲ爲ス可シト定メタリ○是レ政府カ國民ニ對スル權利ヲ棄テ併セテ義務ニ背クモノナリ蓋シ政府ハ獨リ國民ノ裁判官ニシテ此名義ヲ

失フハ唯タ國民罪ヲ犯シタル外國ノ地ニ在留スル間ノミナリ

第七條

〔第三十八號〕本條ハ日本政府ト外國政府トノ關係上一大變革ノ行ハレ條約ニ定メタル治外法權ト稱スル特權ノ廢止ニ歸シタルヲ假定想像シテ之ヲ制定シタルモノナリ○故ニ日本ニ於テ條約ノ改正行ハレ全ク獨立國ノ主權ヲ恢復シタル後ニ非サレハ此條ヲ適用ス可カラサルヤ明カナリ

然レハ外國政府ノ未ダ其特權ヲ拋棄セサル今日ニ在テ此條ヲ公布セハ或ハ其不滿ヲ來スノ恐ナシトセサルカ故ニ新法ヲ頒布スルニ方リ特殊ノ一條ヲ設ケ條約ヲ改正シ特權ノ拋棄セラル、ニ至ルマテ外國人ニ本法ノ適用ヲ延引スヘシトノ旨ヲ定ムヘキヲ明記シタリ(第七條附言ヲ看ル可シ)或ハ裁判權ヲ恢復スルニ至ルマテハ全ク第七條ヲ削除スルニ若カスト(附言)唱フル者アラソ○然レハ是レ過慮ノ甚シキモノニシテ其不都合亦タ甚カラサル可シ

〔附言〕是レ新法修正案ノ編纂ニ方リ實行シタル所ナリ其不都合トスル所以ノモノハ刑法中其發端トモ謂ツ可キ最モ緊要ナル此部分ニ於テ完全ナラサルヲ是レ一ナリ○又適用ヲ延引ス可キモノハ獨リ第七條ニノミ止マラス監視

ニ附セラレタル外國人ヲ放逐スルヲ許ス所ノ第五十一條及ヒ日本ニ對スル反逆ノ罪ニシテ外國人ノ所犯ニ係ルキ其刑ヲ減スル所ノ第一百五十五條其他數條ノ尙ホ延引スヘキモノアリ是レ二ナリ

且ツ此等ノ諸條ヲ削除スルキハ他日治外法權ノ廢止セラル、ニ至リ刑法ニ數條ヲ追加シテ必スヤ法官ノ慣熟セル條款ノ順序ヲ紊亂スルヲ免カレサル可シ○加之ナラス諸條中他ノ條項ヲ援引スル者擧ク精確ナラサルニ至ラン

以上ノ理由ハ固ヨリ實際上重要ナレハ法典ノ物體上ノ順序ニ係ルヲ以テ姑ラク之ヲ論セサルモ他ニ法理上ノ一大理由アリ

抑モ治外法權ナル原則ハ日本ト締盟シタル諸國ノ爲メニ存スルモノナリ而ルニ諸外國中ニハ未ダ日本ト締盟セサル者少カラス其國民ニ至テハ締盟國ノ一ノ保護ヲ受ク^{マロキヤン}ルモノ、外日本ニ在ルモ治外法權ヲ占有スルモノニ非ラス○土耳其、埃及、馬魯科、波斯、墨斯科其他南亞米利加ノ諸國民ノ如キハ條約ナキヲ以テ日本ノ法律ヲ受ク可キモノナリ

是ニ由テ之ヲ觀レハ第七條ハ附言ニ指示セル注意ヲ加ヘテ今ヨリ法典中ニ掲載スヘシ

第八條

〔第三十九號〕本條モ亦タ外國人ノ犯罪ヲ行フタルヲ假定スルモノナレハ其犯罪ノ場所犯人ノ自國タルト他國タルトヲ問ハス都テ外國タルキナリ○此際ニ於テ日本法ヲ之ニ適用スルカ爲メニハ必ス日本ノ利益ノ害セラレタルヲ要ス而シテ其利益トハ亦タ第四條ニ列擧スル所ノ公益ノ一ヲ謂フモノナリ○然レハ此場合ニ於テハ日本臣民ノ犯罪ヲ行フタルキト異ナリ唯一ノ條件ヲ以テ足レリトセサルモ(看第四條)亦タ第五條ニ掲ケタル六箇ノ條件ヲ併合スルヲ要スルニ非ラズ唯タ該條ノ條件中初ノ二箇アルヲ要スルノミ即チ其事件ノ未ダ外國ニ於テ裁判ヲ經サル事及ヒ犯人カ隨意又ハ交付ニ依リ日本ノ領地内ニ在ル事是ナリ

然レハ該犯人ノ日本ニ在ルハ交付ノ手續ニ依ルモノト假定スルヲ容易ナラサルヘシ何ントナレハ外國政府ハ第六條ニ定メタル原則ニ據リ其國民ヲ日本ニ引渡スヲナカル可ケレハナリ然レハ犯罪ノ行ハレタル場所罪人ノ國ニ非ラサルキハ未ダ必スシモ交付ナシトセス

例ヘハ支那人ノ朝鮮ニ在テ日本ノ貨幣ヲ贋造シタル者アリトセンニ此時ニ在テハ日本政府外交上ノ談判ヲ以テ朝鮮ヨリ罪人タル支那人ノ交付ヲ求ムルヲ得ヘシ又外國人ニシテ罪ヲ犯シタル者第五條ノ初ノ二條件ニ合ハスシテ次ノ四條件ニ合スル

ハ日本ノ法律ヲ之ニ適用スルヲ能ハス

第九條

〔第四十號〕近世ノ諸邦國率テ陸海軍人ノ爲メ特別刑法ヲ制定セリ蓋シ紀律ノ必要ナルト陸海軍ノ兵卒ノ制馭シ難キヨリ至大ナル危險ノ生スルヲアルヲ以テ軍人軍屬ノ犯罪ニ對シテハ概シテ甚タ嚴重ナル刑罰ヲ設ケサル可カラサルモノナリ

然レハ此特別ナル刑罰ヲ施スハ兵事ノ本分ニ對スル重輕罪ノミニ限ル其罪ハ之ヲ稱シテ兵事犯罪ト云フ是レ軍人社會ニノミ行ハレテ他ニ無キカ故ナリ

之ニ反シ常人ニ對シ軍人ノ犯シタル盜罪、毆打創傷、故殺罪ノ如キハ法律ニ豫定セル特別ノ情狀アルトハ外都テ通常ノ刑ヲ以テ之ヲ處ス○夫ノ軍事ノ特別法中重ネテ此等ノ犯罪ヲ規定スルカ如キハ偏ヘニ其體裁ヲ整備シ且其適用ヲ容易ナラシメンカ爲メナリ故ニ縱令ヒ軍律ニ遺漏アルモ決シテ罪人其刑ヲ免ル、ヲ能ハス都テ普通法ヲ以テ問ハル可キナリ○第九條ハ日本ノ爲メ此原則ヲ確定スルモノナリ陸海軍ノ刑法ハ既ニ久シク講究ヲ爲シタレハ程ナク頒布セラル、ニ至ル可シ然レハ軍人犯罪ノ總體ニ付テハ依然普通刑法ヲ適用シテ軍律ノ特殊有限ナル定規ニ據ルニ非サレハ敢テ普通法ト異ナラサルモノトス

〔附言〕陸海軍ノ刑法ハ現時之ヲ實施スルニ至レリ

又陸海軍ノ法律ハ刑律ノ本旨ヲ變更スルノミナラス其裁判所ノ管轄及ヒ構成ヲ變更スルヲ更ニ大ナリ概シテ陸海軍人ハ常事タル重輕罪ヲ犯シ普通刑法ニ據リ罰セラル可キト雖其長官軍法會議ヲ開キテ之ヲ裁判ス（治罪法草案第三十一條第二項ヲ參看ス可シ）

第十條

〔第四十一號〕新刑法ノ公布セララル、ニ至テモ猶ホ特別ノ犯罪若クハ職業ニ關スル犯罪ニ付キ法律規則ノ存スルモノ尠少ナラサル可シ總テ此等ノ犯罪ハ原ト其性質其一部ノ人ニ限リテ犯スコアルヘク又此等ノ事項ニ付テハ屢々變更ヲ施サ、ルヲ得サルノ故ニ刑法ハ之ヲ其儘ニ存シ別ニ論定スル所ナシ○出板條例、銃獵條例、海關條例、郵便條例其他諸條例等はナリ

第十條ハ此新刑法ニ於テ此等ノ諸條例ヲ規定セサルカ故ニ其廢止ニ屬セサルヲ記スルモノナリ

然レモ新法ハ其總則ヲ組成スル所ノ諸原則ヲ此等ノ法律規則ニ援用スルヲ以テ其區域ニ影響ヲ及ホス可シ

此第一章中ニ於テ既ニ我輩ノ知ル所ノ例ヲ舉クレハ第二條ノ豫定シタル場合ノ刑ヲ裁カニ類似セル場合ニ適用スルヲ禁止セル原則、第三條ノ法律既往ニ溯ラサルノ原則第七條ノ日本在留ノ外國人ニ法律ノ適用ヲ爲スノ原則等即チ是ナリ

次章ニ至テハ此基本タル一般ノ原則ニシテ未タ舉ク日本ニ於テ採用セラレサリシカ爲メ明カニ特別法中ニ定メサルモノ、例數多アルヘシ例ハ減輕ノ情狀若クハ或ル法律上ノ宥恕ノ寬典、再犯加重、刑罰ノ合併セサル事等ノ如キ是ナリ○今後此等ノ原則ハ暗ニ特別法中ニ包含セルモノトシ之ヲ適用スルコ方リテハ併セテ本法ノ總則ヲ適用シ且ツ之ヲ明示ス可シ

〔第四十二號〕又將來前記ノ事項又ハ其他ノ事項ニ付キ新タニ法律規則ヲ設クルヲアルヘシ而シテ其新法中別ニ總則ヲ定メサルモハ等シク本法ノ總則ヲ援引スヘキモノナリ殊トニ將來法律ノ編纂官タル者ハ此法典ノ總則ヲ知ルヲ以テ其規定セントスル事柄ニ一層援用ス可キノ理アリトス○然リト雖モ今日ノ立法者將來ノ立法者ノ自由ヲ檢束スルヲ得サルカ故ニ強テ此總則ヲ新法ニ科スルニ非ラス新法ハ明カニ之ニ反スルヲ得其適用スヘキモノト看做サル、ハ獨リ新法ノ緘黙セル時ノミナリ

左レハ海關條例反則ノ如キ其條例中特別ノ條文アラサレハ減輕情狀若クハ年齡ノ故ニ

法律上ノ宥恕ヲ許與スルヲ得ヘシト雖モ何レノ國ニ於テモ財務上ノ法律ハ大抵嚴ナルカ故ニ海關條例モ亦ク此點ニ付キ嚴例ヲ設ケ敢テ妨ケアルコトナシ

〔第四十二號ノ二〕 本章ヲ説キ終ルニ臨ンテ犯罪ノ種々ノ類別ヲ垂示スルヲ有益ナリト信ス此類別タル毫モ法律中特殊ノ條款ニ據リテ定メタルモノニ非サルカ故ニ皮相視スレハ偏ヘニ學理上ノ事ニ似タリト雖モ其實法律中ニ散見スル所ノ條例ニ應スルモノナリ而シテ其條例タル一々説明ヲ要スルモノナルヲ以テ寧ロ此所ニ之ヲ併記スルニ若カサルナリ

抑モ犯罪ヲ大別シテ重罪、輕罪、違警罪ト爲セシハ博ク觀察ヲ下シテ道德上及ヒ法律上其輕重ノ程度ニ基キタルモノナリ○然レモ犯罪ハ輕重ノ點ヨリ觀察ヲ下シ併セテ一層精詳ナル他ノ觀察ヲ下スヲ得ヘキモノコシテ其數少シトセス下ニ其主要ナル者ヲ掲ケ

第一 普通犯罪即チ常事犯及ヒ國事犯

〔附言〕 此種々ノ類別ニ付キ人概シテ本義輕罪ナル「デリー」ノ語ニ犯罪（エンフラクシヨン）ノ意義ヲ附シテ之ヲ用フルヲ常トスト雖モ我輩ハ「犯罪」ナル語ヲ用フルヲ可ナリト信ス翻譯ニハ畧シテ何々犯トセリ

〔普通即チ常事犯トハ爲メニ社會ノ秩序ヲ害スル愈々大ナレハ自然ノ道義ニ於テ愈々責罰スル所ノモノヲ謂ヒ其原由トスル所ハ利慾放蕩ヲ始メ怨恨復讐等總テ私欲タルモノトス則刑法ノ條例ニ於テ豫定懲罰スル所ハ大半此罪ナリ

普通犯ノ定義ヲ下サントモハ〔原由ノ國事ニ關セサルモノ〕ナリト云フヲ論理ニ適ハサルモ簡易ナリトス○然レモ一事物ヲ定義スルニ方リ是レ何々ニ非ラスト云フハ其宜キヲ得タルモノニ非ラス且ツ姑ク之ヲ措テ論セサルモ尙ホ先ツ國事犯ノ定義ヲ下サ、ル可カラス

凡ソ國事犯トハ犯者ニ於テ政體若クハ政府ノ特權ノ多少ヲ破壞シ若クハ變更シ又輕キニ至テハ中央若クハ地方官廳ノ掌務ヲ妨害セシムコトヲ企ツルヲ謂フ

抑モ此犯罪タル原ト犯人ニ於テ惡意アリテ犯シタルモノト謂ハンヨリ寧ロ其謬見ノ致ス所ナリト謂ツヘク一己私欲ノ満足ヲ求メシムルカ爲メナルヨリ寧ロ輕忽ニ涉リ臆見ニ出テタル公益ヲ謀ルカ爲メ行フタルモノナルカ故ニ法律ハ社會ノ害ニ比シテ道德上ノ惡少シト認メタリ而シテ其刑罰ヲ制定シタル所以ハ其目的ヲ達セシムルカ爲メ用ヒタル手段ノ性質ヲ罰スルモノトス是ヲ以テ其用ヒタル手段ノ印刷又ハ言語ニ過キサルモ其刑甚タ輕シトス

國事犯重輕罪ノ性質ニ付テハ次編第二章ニ至リ目的ノ度ニ應シテ其行フタル手段ヲ罰スルノ輕キ所以ヲ論スルコト更ニ詳説ス可シ○茲ニ須ラク注意ヲ要スヘキモノアリ彼ノ犯罪ヨリ生スル所ノ社會ノ害ヲ以テ刑罰權ト刑罰ノ程度トノ基本トシ「社會ノ利益ニ基ク」ト稱スル説ニ從フキハ國事犯ヲ處スルコト常事犯ヲ處スルヨリ一層嚴ナラサル可カラサルニ至ルヘシ是レ近世立法ノ精神ニ全ク反スル所ナリトス

第二 普通犯及ヒ特別犯

普通犯ハ又タ「通常即チ常事犯」ト稱スルヲ得ヘキモノニシテ世人一般ニ命シタル規則ノ違反ナルカ故ニ世人一般ノ行フコトアルヘキ所ノモノヲ謂フ○此點ヨリ觀察チ下スルハ國事犯モ亦タ「普通犯」ナリト謂フヲ得ヘシ

普通犯ハ「普通刑法」タル本法ノ規定スル所ナリ
特別犯トハ或ル局部ノ人ノ爲メ特ニ制定シタル規則ノ違反ヲ謂フ而シテ之ヲ制定シタル所以ハ或ハ陸海軍人ノ如ク其人ニ於テ特別ノ本分アルカ故ナルコトアリ或ハ危害若クハ健康ニ害アル工業ヲ營ム所ノ者ノ如ク其職業ニ於テ之ヲ要スルカ故ナルコトアリ又罪ヲ犯スノ人如何ヲ問ハス或ル性質ノ公益ニシテ普通法ヲ以テ之ヲ保護スルハ或ハ嚴ニ過キ或ハ寬ニ失スト認メタル所ノモノヲ害スルノ犯罪モ特別犯ト看做スヘキモノ

ナリ即チ海關、森林、河海ノ漁業等ニ關スル犯罪則是ナリ○出版其他公示ノ方法ヲ以テ犯スコトヲ得ルノ罪モ亦タ特別犯中ニ包含スヘキモノナリ之ヲ要スルニ特別犯ト稱スルモノハ第十條ニ豫見シタル所ノ罪ヲ謂フ之ヲ普通刑法ヨリ除却シタルノ理由ニ至テハ其處ニ於テ既ニ之ヲ述ヘタリ

第三 有意犯及ヒ無意犯

有意犯ハ無意犯ニ比スルニ其數頗フル多シ蓋シ犯罪ノ意思即チ禁止セラレタル所爲ナルヲ知テ之ヲ遂ケントスルノ意欲ハ犯罪ノ道德上ノ惡ニシテ刑罰ノ基本ナリ○故ニ法律中犯罪ノ意思、意欲ナクシテ罰スル所ノ重罪ナク又輕罪ニ至テモ其數甚ダ少シトス然リト雖モ二三ノ犯罪ニ就テハ刑科スルニ社會上ノ害アルノミヲ以テ足レリトスルコトアリ蓋シ法律ハ單ニ懈怠、規則ノ違反ヲ罰スルモノナリ例ヘハ過失殺傷ニ於ケルカ如シ然レモ其刑罰ハ之カ爲メニ生シタル社會ノ害ニ比スレハ甚ダ輕シトス是レ法律ニ於テ道德上ノ惡ヲ重シトシタルノ一證ナリ何ントナレハ道德上ノ惡ナキニ於テハ懲罰ヲ變スルコト右ノ如ク著シケレハナリ○違警罪ニ就テハ法律ハ敢テ犯罪ヲ行ハントノ意思即チ意欲アリタルコトヲ必要トスルニ非ラス無意懈怠ニ因リ又ハ規則ノ不知ニ因ルコト雖モ止テ社會ニ害ヲ加ヘタルヲ以テ足レリトス

然レモ無意犯ニ於テハ獨リ其所爲ニ因リ社會ニ及ホシタル害ヲ罰スルモノナリト云ヘ
ル點ニ付テノ謬説(方今輿論トスル所)ハ嘗テ之ヲ矯正セリ(註第十二號)蓋シ其懈怠ハ既
ニ其所爲ノ道德上ノ惡トスル所ニシテ本分ノ遺忘若クハ不知ハ之ニ違フタルノ宥恕ト
ナラサルナリ

實ニ法律ニ於テ無意犯ト雖モ亦タ有意犯ト等シク減輕ノ情狀ヲ酌量シ其刑罰ヲ寬假ス
ルヲ聽許セシハ其道德上ノ元素ヲ有スルカ故ナリ然ルニ若シ社會ノ害ノミヲ罰スルモ
ノトセハ其既ニ充分ナルヲ以テ復タ減輕ノ情狀ヲ酌量スヘキ理由アラサルヘシ

第四 即時犯及ヒ繼續犯

此區別タル起訴期滿免除ノ期限起算ノ點ヲ定ムルカ爲メノミニシテ敢テ他ニ實益アラ
サルカ故ニ刑法ノ部ニ置カンヨリ寧ロ治罪法ニ屬スヘキモノナリ(治罪法草案第十三
條及ヒ註解第四十五號ヲ看ヨ)

茲ニ一ノ注意ヲ要スルモノアリ即チ犯罪ノ大半ハ皆ナ國事犯タルヲ是ナリ然レモ未ダ
必スシモ其執行ニ着手スルヤ直チニ之ヲ終了スルモノト謂フ可カラズ銃器ヲ以テ殺害
ヲ爲スカ如キハ其執行ノ着手則チ之ヲ終了スルモノト謂フ可キモ其他ノ殺害罪或ハ盜
罪若クハ公益ニ對スル犯罪ニ至テハ多ク然ラサルモノナリ○(即時犯)ト稱スル犯罪ノ

性格トスル所ハ犯人ニ於テ執行ニ着手スルヤ直チニ其罪責ノ止ルニ在リ而シテ社會ノ起
訴權カ直ニ期滿免除ニ附セラル、ハ該犯罪ノ繼續セヌ又再行セラル、ヲナキカ故ナリ、
繼續犯ハ之ニ反シ一タヒ執行ヲ遂ケタルモ猶ホ犯人自身ノ意欲或ハ他ノ障礙ニ因リ之
ヲ止息セサル限リハ該執行ノ繼續スルモノナリ擅マ、コ人ヲ監禁スルノ罪、兵器不法
ノ藏置、自宅内賭場ヲ開張スルノ罪ノ如シ其他後編ニ至リ其場合許多之レ有ルヘシ(第
百三十四條、第四百八條、第五百一十一條、第五百五十四條第二、第二百五十三條、第三百八
條、第三百九條、第三百十三條、第三百十四條、第三百六十條以下ヲ看ル可シ)

又無爲ノ繼續犯タルモノアリ例ヘハ一ノ權利、能力ノ執行ニ必要ナル或ル申立チ官廳
ニ爲サ、ルノ罪、破壊ニ垂ントセル建造物ノ修復ヲ爲スヘキノ督責ヲ地方官廳ヨリ受
ケナカラ之ヲ爲サ、ルノ罪ノ如シ其他概チ繼續セル本分ヲ守ラサル時是ナリ
又或ル場合ニ於テハ犯罪ノ繼續タレモ未タ其性質ニ依リテ必然繼續犯タルモノナラサ
ルヲアリ其繼續犯タルハ罪意ノ執拗ヲ顯示スル所ノ或ル所爲カ前後接近セル時間ニ於
テ行ハレタル時ニ在リ例ヘハ贓物ノ藏匿、幼者ノ拐路、隱謀、不法ノ集會等是ナリ
又時トシテハ連續犯ヲ以テ繼續犯ト同視スルヲアリ然レモ此二者ハ全ク同一ノモノニ
非ラス○蓋シ繼續犯ハ數次ノ罪ヲ併セテ一箇ノ罪ト爲スチ性格ト爲スモノナルニ連續

犯ハ此性格ヲ有スルモノニ非ラス同様ノ犯罪數次行ハレタルヲ謂フモノナレハ一々之ヲ分別シテ數箇ノ罪トナスモノナリ例ヘハ偽造貨幣ノ製造若クハ行使、偽造ノ尺度量衡若クハ偽造ノ記號極印ノ使用又ハ眞ノ記號極印タリトモ不正ノ使用ヲ爲シタル罪ノ如シ

第五 單行犯及ヒ慣行犯

此區別ハ其第二ノ種類ニ於テ前段ノ連續犯ト類似スル所アリ

「單行犯」ト稱スル罪ハ一次ノ罪ヲ以テ犯罪者ノ負責ト爲スヲ得ル以上ハ之ヲ罰スルヲ得ヘキモノヲ謂フ概テ犯罪ハ單行犯其多キニ居ル

「慣行犯」ト稱スル罪ハ犯罪人ニ於テ隨分接近セル時間中數次之ヲ行ヒ遂ニ其慣習ト爲スニ至ラサレハ法律ノ之ヲ罰セサルモノヲ謂フ其所爲タル單一ナル罪ト雖モ既ニ道德ニ悖戾スルモノナレハ刑ヲ科スヘキ程社會ニ害アリト認ムルハ此條件アルモノミナリ佛蘭西法典中或ル輕罪ヲ罰スルカ爲メ慣行ヲ要スルノ場合其數幾多ナラス即チ高利ヲ貪ル罪(千八百七年九月三日ノ法律)惡徒ヲ隱匿スルノ罪(刑法第六十一條)乞丐ノ罪(第二百七十五條)二十一歳未滿ノ幼者ヲ放蕩ニ誘導スルノ罪(第二百三十四條)ノ如キ是ナリ

日本草案ハ舉ク此例ニ摸倣セス乞丐ノ罪ニハ慣行ヲ要スト雖モ(第九十九條)放蕩誘導ノ罪ニ至テハ敢テ慣行ヲ必要トセス(第二百九十二條)之ニ反シテ法ニ違フテ醫業ヲ行フヲ罰スルカ爲メニハ慣行アルヲ要シタリ(第二百八十九條)

日佛兩法典共ニ右ノ點ニ付テハ其法制ノ非難ヲ受クルヲ免カレサルモノナリ蓋シ或ル犯罪ハ之ヲ行フタル者ニ於テ多少ノ慣行、數犯アルニ非ラサレハ罰スルヲ得ヘキ不徳トナラストスルハ會得シ難キ所ナリ又社會ノ害ニ至テモ犯罪者ニ於テ其犯罪ヲ慣行スレハ愈々大ナル疑ナキモ一タヒ之ヲ行ヒタルニ止マルモ既ニ其害ハ發生スルモノナリ故ニ我輩ハ或ル犯罪ハ一タヒ之ヲ行フタルノミナルカ又一タヒ以上ナルトモ其數ノ少キモハ之ヲ罰スルヲ輕ク又慣行アルキハ一等チ加重スルノ法則ヲ勝レリトス然レモ實際慣行アリタルヤ否ヤヲ決スルハ裁判所ニ委スヘキナリ蓋シ此點ニ付キ法律ヲ以テ犯罪ノ數目ヲ定ムルハ其當ヲ得サルモノトス何ントナレハ同性質ノ數罪ノ行ハレタルキト雖モ猶ホ其前後隔絶セル時間ヲ斟酌セサル可カラサレハナリ犯罪ニハ又附帶犯ト非附帶犯トノ區別アリ然レモ此區別ハ裁判廳ノ管轄及ヒ治罪ノ手續ノ外敢テ影響ヲ及ボスモノニ非ラス(治罪法草案第四十條及ヒ第三百十五條ヲ看ル可シ)例ヘハ故殺ニ重輕罪ノ附帶アルモ此一事ノミヲ以テ故殺罪ノ刑チ加重スルヲ

ナシ之ヲ加重スルハ附帶犯カ故殺ノ原因タルキニ限ル(第三百三十條)

第五 現行犯及ヒ非現行犯

現行犯ハ之ニ准スルノ場合アリテ嘗テ治罪法ニ其定義ヲ下シタリ(治罪法草案第一百四條及ヒ第一百十五條)○蓋シ其定義ヲ治罪法中ニ下シタル所以ハ此區別モ亦タ眞ノ刑罰ニ關スルヨリモ寧ロ豫審及ヒ裁判手續ニ關シテ緊要ナル結果ヲ有スルモノナレハナリ(治罪法草案第一百十六條以下及ヒ第一百十五條以下)

然リト雖ヒ犯罪ニ於テ現行ノ性質ヲ帶フルカ爲メ刑罰ニ其影響ヲ及ホスノ場合二三アリ然レトモ羅馬法ニ於ケルト異ナリテ刑罰ヲ加重スル者ニ非ラス(就中盜罪ニ至テハ其顯然タルキハ該法ノ之ヲ罰スル一層嚴ナリシ)或ル場合ニ於テハ所爲ノ現行^{フラグランス}「其行ハレタル時ニ於テ直チニ其證明」アルキハ以テ犯罪構造ノ一元素、刑罰ノ一條件ト爲ス○佛蘭西法典中二三ノ例アリ其場合タル輕重ノ度ニ於テハ各々大ニ相ヒ異ナルモノニシテ即チ内亂、兇徒聚衆ノ罪並ニ乞丐ノ罪等トス(該法典第九十七條、第一百條、第二百十三條、第二百七十四條及ヒ第二百七十七條ヲ看ル可シ)

日本法案モ亦タ内亂ノ罪(第一百四十一條)浮浪ノ罪(第九十六條)阿片烟吸用ノ罪(第二百七十二條及第二百七十四條)賭博罪(第二百九十四條)等ノ場合ニ於テ同一ノ條例アリ

凡ソ法律上禁制物ノ單純ナル所藏ヲ罰スルキハ特ニ現行犯ノミヲ罰スルモノト解ス可キナリ○佛法典ハ此點ニ付キ或ハ多少ノ疑議ヲ來スヲアルヘシ(第二百十四條)○日本法案ハ阿片烟ノ所藏ノ件ニ付キ其意義ヲ明カニセリ(第二百七十三條)

〔附言〕 禁制ノ兵器ヲ所藏スルノ禁例ハ日本ニ於テハ特別法ヲ以テ之ヲ定メタリ而ルニ其犯罪ヲ罰スルニハ現行タルヲ要スルヤ否ヤヲ知ルヲ難シトス

或ハ佛蘭西法典及ヒ日本法案ノ如ク犯罪ヨリ生スル道德上ノ惡ト社會ノ害トヲ併セテ刑罰ノ根據トスル所ノ法律ニシテ尙ホ以上種々ノ場合ニ於テハ其現行即チ其現場ニテ發覺シタルヤ否ヤヲ査定スルヲ疑フ者ナシトセス實ニ犯罪ノ行ハレタル時ニ於テ直チニ發覺シ證明シラレサルトテモ其道德上ノ惡ト社會ノ害トハ決シテ湮滅スルモノニ非ラス決シテ消散退開スルモノニ非ラサルヤ明カナリ○然レヒ法律ノ精神ヲ見ルニ時日ヲ經過スルノ甚シキニ及ンテ起訴ヲ行フキハ刑ヲ免カレシムルヨリモ一層大ナル都合アルナリ○蓋シ證據ノ稍々減少シ之ヲ採聚スルノ困難ナルニ至テ起訴ヲ行フハ事理分明ナラスシテ爲メニ社會ニ害ヲ及ホスヲ犯罪ノ之ニ及ホス所ノ害ニ比スレハ一層甚シト爲ス

又前記ノ場合中内亂ヲ起シタルノ場合ニ於テ法律上犯罪ノ現行ヲ要シタルハ其趣旨一

層深シトス然レモ上段ニ述フル所ト同シカラス蓋シ法律ハ騒亂者中煽動者ヲラス只タ誘ハレテ内亂ニ與シタル者ヲ勸奨シ速カニ其本分ニ復セシメテ欲シタルナリ又法律中現行犯ト非現行犯トノ區別ヲ現出スル一種ノ場合アリ然レモ其實益ニ至テハ前段ニ比スレハ鮮少ナリトス

時トシテハ犯罪ノ「宥恕ス可キ」ヲアリ詳言スレハ他ノ犯罪ニ因リ激セラレタルニ於テハ法律上ノ減輕ヲ施シテ之ヲ罰ス可キヲアリ○例ヘハ故殺、毆打創傷ノ罪ノ如キ「被告ノ身體ニ對シ暴行ヲ加ヘラレタルニ因リ直チニ激セラレ」怒ニ乘シテ之ヲ行フタルキハ宥恕スヘキモノナリ又本夫其妻ノ姦通シタルニ因リ故殺又ハ毆打創傷ヲ行フタルキモ其姦婦姦夫ヲ姦通「現行犯」ノ際ニ捕拿シタルナレハ宥恕ヲ爲スヘキモノトス（本草案第三百四十三條、第三百四十四條、第三百四十六條、第三百四十七條、第三百四十八條、第三百五十一條ヲ看ルヘシ又佛刑法第三百二十一條以下ヲ對照スヘシ）以上論シタル所ノ外尙ホ犯罪ノ差別即チ類別アリ而シテ其差別タル本法典ヲ數編ニ分別スルニ方リテ其基本トセシ所ナルカ故ニ一層重要ナルモノナリト雖モ茲ニ之ヲ掲出セス

左レハ第一條ノ三種ノ區別及ヒ犯所ノ外國タルト内國タルトニ因リ生スル區別（第四

條乃至第八條）ノ外尙ホ後段ニ至リテ既遂犯ト未遂犯トノ區別（第一編第八章）及ヒ公益ニ關スル犯罪（第二編）ト常人ニ對スル犯罪（第三編）トノ區別アリ又公益ニ關スル犯罪ハ之ヲ細別シテ内亂ニ關スル罪、外患ニ關スル罪、靜謐ヲ害スル罪、公衆ノ信用ヲ害スル罪、公衆ノ健康ヲ害スル罪、公衆ノ風俗ヲ害スル罪等トシ常人ニ對スル犯罪ハ之ヲ細別シテ身體ニ對スル罪ト財產ニ對スル罪ト爲ス

然レモ此等ノ區別ハ既遂犯ト未遂犯トノ區別ヲ除ク外刑罰ニ影響ヲ及ホスヨリモ寧ロ順序ニ影響ヲ及ホスモノナリ是レ嘗テ開示セシ所ナリ（第一條註第十九號ヲ看ル可シ）

第二章 刑罰

第一節 刑罰ノ種々ノ性質

主刑又ハ附加刑ノ 第十一條 刑罰ハ主刑及ヒ附加刑トス
主刑ハ必ス裁判所ニ於テ宣告セラル可キモノトス附加刑ハ法律ニ制定シタル區別ニ從ヒ或ハ裁判所ニテ宣告スルヲアリ或ハ當然主刑ニ附從スルヲアリ（刑、第六條○草、第三十九條乃至第五十六條）

重罪ノ主 第十二條 重罪ノ主刑ハ左ノ如シ

刑罰

- 第一 死刑
モール
- 第二 無期徒刑
トラバウ、フホルセー、ア、ベルベチユイデー
- 第三 有期徒刑
トラバウ、フホルセー、ア、ダン
- 第四 無期流刑
デボルダシヨシヨシ、ベルベチユイデー
- 第五 有期流刑
デボルダシヨシヨシ、ダンボレル
- 第六 重懲役
レクリユシヨシ、イシユール
- 第七 輕懲役
レクリユシヨシ、ミキール
- 第八 重禁獄
デマンシヨシ、マシユール
- 第九 輕禁獄
デマンシヨシ、ミキール

(刑、第七條)

輕罪ノ主 第十三條 輕罪ノ主刑ハ左ノ如シ

- 第一 重禁錮
原語「アンブリゾンヌマン、コレクシヨシヨシ、アベック、トラバユユ、チブリガトワール」ト云フ
蓋シ「定役ヲ附シタル懲改ノ禁錮」ノ謂ナリ本書原ト直譯チ旨トシ且ツ第三十一條註第七十六號
ニ著者ノ附言ナテテ注意ヲ喚起スルアリト雖行文字ナシテ煩雜ニ流レサラシメンカ爲メ且ツ前例ニ倣フテ
單ニ重禁錮ト譯ス以下之ニ倣フモノ多シ
- 第二 輕禁錮
原語「アンブリゾンヌマン、センブル又ハアンブリゾンヌマン、サン、トラバユユ」ト云フ「單純ノ禁錮」又ハ「定役ナキ禁錮」ノ謂ナリ
- 第三 罰金
原語「アマンド、コレクシヨシヨシ、キール、懲改ノ罰金」ノ義ナリ

(刑、第八條)

違警罪ノ 第十四條 違警罪ノ主刑ハ左ノ如シ

- 第一 拘留
アレイ
- 第二 科料
原語「アマンド、ド、サンブル、ポリス」
即チ「違警罪ノ罰金」ノ義ナリ

(刑、第九條)

第十五條 附加刑ハ左ノ如シ

- 第一 公權剝奪
ブリバシヨシ、ド、ドロシ、シビツク
- 第二 公權停止
シユスバンシヨシ、ド、ドロシ、シビツク
- 第三 私權執行ノ停止
シユスバンシヨシ、ド、レクセルシイス、ド、ドロシ、ブリベ
- 第四 監視
原語「シユルベイヤンス、スペシヤール、ド、ラ、ポリス」ト
云ヒ「警察ノ特別監視」ノ義ナリ亦タ例ニ倣ヒ之ヲ畧ス
- 第五 罰金
アマンド
- 第六 沒收
原語「コンヒスカシヨシ、スペシヤール」ハ「特別沒收」ノ義ナリ亦タ前例ニ倣ヒ之ヲ畧ス
- 第七 處刑言渡書ノ公示
ビユブリカシヨシ、ド、コンダムナシヨシ

(刑、第十條)

刑罰ニ關スル一般ノ規則ニ事 第十六條 各刑ノ執行ノ方法及ヒ細目並ニ受刑者ノ懲戒律ハ一般ノ規則ヲ以テ之ヲ定ム

(刑、第十一條)

第二節 主刑

死刑

第十七條 死刑ハ絞首ヲ以テ之ヲ行フ(草、零○佛刑、第十二條)

其執行ハ刑罰ノ執行ニ關スル一般ノ規則ニ指定セル官吏ノ面前ニ於テ獄内ニ之ヲ爲スモノ

トス(刑、第十二條○草、零○佛刑、第二十六條)

錯誤ノ保障

第十八條 死刑ノ執行ハ治罪法ニ制定セル申明書類ノ外司法卿ノ特命ヲ受ケタル後ニ非ラ

ス。ハ之ヲ許サス(刑、第十三條○治罪法、第六百二十二條、第六百二十三條)

祭日

第十九條 死刑ノ執行ハ國祭日其他適法ノ祭日ニ爲ス可カラス(刑、第十四條○草、零○

佛刑、第二十五條)

婦女懷胎

第二十條 死刑ノ宣告ヲ受ケタル婦女懷胎ノ旨ヲ申立ツルキハ執行ヲ停止シ其分娩後又ハ

立テタル事

醫士二人ニ於テ其懷胎ト認メサル旨ヲ證シタル後ニ非ラサレハ死刑ヲ行ハス(刑、第十五條

○草、零○佛刑、第二十七條)

死刑ノ遺骸

第二十一條 死刑ノ遺骸ハ親族請フ者アレハ直チニ之ニ下付ス但シ其親族ハ毫モ儀式ヲ用

徒刑

フルコナク速カニ之ヲ埋葬ス可シ(刑、第十六條○草、零○佛刑、第十四條)

徒刑

第二十二條 徒刑ニ處セラレタル男子ハ無期有期ヲ分クテ政府ヨリ定メタル日本ノ島地ニ

於テ其刑ヲ受クヘシ

該徒刑者ハ至重ノ作業ニ使役セラレヘシ(刑、第十七條○草、零○佛刑、第十五條)

徒刑ニ處セラレタル婦女ハ内地ニ設置セル特別ノ監獄ニ拘禁セラレ可シ

該婦女ハ婦女相當ノ定役ニ服セシム(刑、第十八條)

同上

第二十三條 有期徒刑ノ期限ハ十六年以上二十年以下トス(刑、第十七條○草、零○佛刑、第十

九條)

同上

第二十四條 總テ無期有期ヲ分クテ徒刑四年齡滿六十歳ニ至リタル者ハ其刑期ノ殘餘禁錮

ノ定役ニノミ服スヘキモノトス

宣告ノ際既ニ六十歳ニ滿ツル者亦タ右同様ニ刑ヲ執行ス(刑、第十九條○草、零○佛刑、第七十

流刑

條、第七十一條、第七十二條)

第二十五條 流刑ニ處セラレタル者ハ無期有期ヲ分クテ政府ヨリ定メタル日本ノ島地ニ押

送セラレ可シ

流刑囚ハ特別ノ監獄ニ幽閉シ定役ニ服セス(刑、第二十條)

該囚ハ獄則ニ依循シ藝術又ハ力役ニ從事スルコトヲ許ス(刑、零○草、零○佛刑、第十七條)

同上

第二十六條 有期流刑ノ期限ハ十六年以上二十年以下トス(刑、第二十條)

流刑、
寛恕

第二十七條 無期流刑ニ付テハ刑ノ執行五年ノ後又有期流刑ニ付テハ三年ノ後政府ノ決定ニ依リ受刑者其刑ノ満期ニ至ルマテ島地ニ於テ地ヲ限リ別々ニ居住スルヲ聽許セラル、
ヲ得(刑、第二十一條)

此時ヨリ政府ハ其親族ニ同居スルノ許可ヲ與フルヲ得
又政府ハ之ヲシテ耕作ニ從事セシムルカ爲メ土地ノ使用ヲ許與スルヲ得

懲役

此等ノ准許及ヒ許與ハ其者一人ニ限ルモノトシ懲戒律若クハ規則ノ違犯アルニ於テハ何時
ニテモ取消スヲ得ルモノトス(刑、零〇草、零〇佛千八百五十四年五月三十一日ノ法律)
第二十八條 懲役ハ國內ノ懲役場ニ於テ之ヲ受ケシム

懲役ニ處セラレタル者ハ該場ニ於テ苦役ニ服スヘキモノトス
重懲役ノ期限ハ一年以上十五年以下トス
輕懲役ハ六年以上十年以下トス

懲役ニ處セラレタル者滿六十歳ニ至リタルハ第二十四條ヲ適用ス可シ(刑、第二十二條〇
草、零〇佛刑、第二十一條)

禁獄

第二十九條 禁獄ノ刑ハ日本内地ニ設ケタル特別ノ監獄ニ於テ之ヲ受ケシメ定役ニ服セシ
メス

同上、
寛恕

重禁獄ノ期限ハ十一年以上十五年以下トス
輕禁獄ノ期限ハ六年以上十年以下トス(刑、第二十三條〇草、零〇佛刑、第二十九條)
第三十條 重禁獄ナレハ二年又輕禁獄ナレハ一年ノ後受刑者政府へ請願シテ其刑期ノ殘餘
中流刑ノ爲メ設ケタル島地ニ移ルヲ得
此場合ニ於テハ第二十七條ヲ適用スルヲ得(刑、零〇草、第四十六條)

禁錮

第三十一條 重禁錮ハ禁錮場ト稱スル特別ノ監獄内ニ於テ受ケシムルモノトス
輕禁錮ハ特別ノ監獄内又ハ其獄内ノ別檻ニ於テ之ヲ受ケシムルモノトス
法律ハ各犯罪ニ就キ重輕禁錮ノ最短期及ヒ最長期ヲ定ムルニ十一日以上五年以下ノ間ニ
於テ但シ第八十三條ニ豫定セル場合ハ此限ニ非ラス(刑、第二十四條〇草、零〇佛刑、第四十
條)

強令又ハ
隨意服役
ノ收益金

第三十二條 總テ重罪刑若クハ輕罪刑ノ定役アル場合ニ於テハ其服役ノ直接ノ收益金若ク
ハ官署ニテ査定セル其估計額ヲ平均ニ三分シ其二ヲ獄舍ノ費用ニ供シ其一ヲ受刑者又ハ其
親族ノ爲メ領置シテ刑罰ノ執行ニ關スル一般ノ規則ニ依循シ使用ス可シ
隨意服役ノ收益金ハ其三分ノ二ヲ受刑者又ハ其親族ニ給與シ餘ノ三分一ヲ獄舍ノ費用ニ供
ス(刑、第二十五條〇草、零〇佛刑、第二十一條、第四十一條)

罰金

第三十三條 罰金ハ貳圓以上ト爲ス

法律ハ各犯罪ニ就キ其最多額ト其最少額トヲ定ムヘシ(刑、第二十六條)

不納罰金ノ變換

第三十四條 裁判確定ノ日ヨリ一月以内ニ罰金ノ全額ヲ納完セサルキハ壹圓ヲ一日ニ折算シ其罰金ノ全額又ハ其不納ノ殘額ニ達スルマテ之ヲ輕禁錮ニ換フヲ得壹圓以下ト雖モ仍ホ一日ニ計算ス

受刑者ノ拿捕ハ政府ノ目代ノ請求ニ因リ裁判所長ノ命令ヲ待テ之ヲ行フ(又裁判所長ハ之ヲ拒絕スルヲ得)

[裁判所長ハ何時ニテモ政府ノ目代ノ請求若クハ受刑者ノ請願ニ因リ其命令ヲ廢棄スルヲ得]

[受刑者一タヒ該禁錮ノ解放ヲ受ケタルニ於テハ再ヒ同一ノ罰金ニ換ヘテ禁錮ニ處セラルルヲ得ス]

他人ノ罪

受刑者、其親族其他何人ニテモ罰金ノ全額又ハ其不納ノ殘額ヨリ、經過シタル禁錮ノ日數タケ金額ノ扣除ヲ爲シテ之ヲ辨濟スルキハ常ニ該禁錮ヲ止息セシムルヲ得

[何レノ場合ニ於テモ罰金ニ代易シタル禁錮ノ期限ハ二年ヨリ超過スルヲ得ス](刑、第二十七條○草、零○佛刑、第五十二條、第五十三條、千八百六十七年七月二十二日ノ法律、千八百七

十一年十二月十九日ノ法律)

合併又ハ附加シタル罰金

第三十五條 自由剝奪ノ刑ニ合併又ハ附加シテ罰金ヲ言渡シタルキハ主刑ノ終リタル後ニ非ラスンハ不納ノ罰金ニ禁錮ノ代易ヲ行フヲ能ハス(刑、零)

拘留

第三十六條 拘留ノ刑ハ拘留場ト稱スル特別ノ監獄ニ於テ之ヲ受ケシム

法律ハ各違警罪ノ種類ニ就キ拘留ノ最長期及ヒ最短期ヲ定ムルニ一日以上十日以下ノ間ニ於テス(但シ第八十五條ニ記スル所ハ此限ニ在ラス)(刑、第二十八條○草、零○佛刑、第四百六十五條)

科料

第三十七條 科料ハ五錢以上壹圓九十五錢以下トス

法律ハ各違警罪ニ就キ其最多額ト最少額トヲ定ムヘシ(刑、第二十九條○草、零○佛刑、第四百六十六條)

科料ヲ拘留ニ變換スル事

第三十八條 裁判確定ノ日ヨリ十日内ニ科料ヲ納完セサルキハ第三十四條及ヒ第三十五條ニ制定セル方法ニ從ヒ不納ノ壹圓ヲ拘留一日ニ折算シ之ヲ拘留ニ換フヲ得壹圓以下ト雖モ仍ホ一日ニ計算ス(但シ拘留ハ此理由ニ據リテ十五日ヨリ超過スルヲ得ス)

[輕罪裁判所ニテ科料ヲ言渡シタルキト雖モ受刑者拿捕ノ命令ハ違警罪裁判官ヨリ發スルモノトス](刑、第三十條○草、零○佛刑、第四百六十七條)

第三節 附加刑

公權剝奪 第三十九條 公權剝奪ハ受刑者ニ對シ左ノ事項ヲ來ス

第一 一切ノ政權其他性質若クハ法律上日本臣民ノミ特有スル諸權利ノ褫奪

第二 政府ノ一切ノ官職及ヒ公務ノ免黜及ヒ將來ノ奪權

第三 一切ノ貴號位記及ヒ本國ノ勳章ノ剝奪

第四 日本國內ニ於テ公然勳章ヲ帶フルノ禁止外國ノ勳章タリトモ亦之ヲ禁ス

第五 日本ノ陸海軍ニ從事シ及ヒ兵器ヲ帶フルノ無能力

第六 他人ノ利害ニ關スル公私ノ證書ニ證人トシテ捺印署名スルノ無能力及ヒ法廷ニ於

テ單ニ事實參考ニ供スルカ爲メノ外證人タルノ無能力

第七 無能力ナル人ノ後見人若クハ監察人タルノ無能力但シ親族ノ可認ヲ得テ自己ノ子

孫ノ爲メニスルハ此限ニ在ラス

第八 分散會社組合ノ財産其他如何ナル共有財産ニテモ其管財人又ハ管理人タルノ無

能力

第九 私立タリトモ學校ノ長及ヒ教師又ハ學監タルノ無能力(刑、第三十一條○草、零○佛

刑、第三十四條)

承前 第四十條 凡テ重罪ノ刑ニ處セラレタル者ハ當然前條ニ列記セル諸權利ヲ終身剝奪セラ

ルモノトス(刑、第三十二條○草、零○佛刑、第二十八條)

承前 第四十一條 (重)禁錮ノ言渡ハ當然受刑者現任ノ官職及ヒ公務ノ褫奪ヲ來スモノトス(刑、第

三十二條)

〔輕禁錮ハ其刑期間右ノ權利ノ停止ヲ來スノミ〕(刑、零○草、零○佛刑、第四十二條)

公權停止 第四十二條 其他第三十九條ニ記載セル諸權利ハ第三項ニ掲ケタルモノヲ除キ重輕禁錮ノ

承前 第四十三條 裁判所ハ右ノ外犯罪ノ性質ト情狀トニ依リ各本條ニ定メタル禁錮ノ刑期ニ等

シキ時間右諸權利ノ全部又ハ幾分ノ停止ヲ増展スルヲ得

此停止ノ期限ハ禁錮ノ刑終リタル時ヨリ始メテ起算スルモノトス(刑、第三十四條○草、零○

佛刑、第四十二條)

法律上ノ 第四十四條 凡テ自由剝奪ノ重罪刑ノ言渡ハ刑期間當然私權執行ノ停止即チ禁止ヲ來ス

此法律上ノ禁治産ハ死刑ニ處セラレタル者ニモ亦其執行ニ至ルマテ之ヲ及ホスモノトス

附後見 第四十五條 重罪囚ノ財産ハ民事裁判所ニ於テ其親族會議及ヒ該囚ノ意見ヲ聞キタル上後

見人ヲ命シ之ヲシテ管理セシム

受刑者ノ法律上ノ禁治産ニ關スル其他ノ規則ハ民法ニ制定ス(刑、零〇民法草案、第三百四十條、第五百六十七條)

寬典

第四十六條 無期有期ヲ問ハス流刑ニ處セラレタル者第二十七條ニ規定シタル^{デタシヨ}幽閉ノ時間ヲ經過シタルキハ政府ヨリ其者一人ニ限り私權ノ全部又ハ幾分ノ執行ヲ聽許スルヲ得

禁獄囚ニシテ第三十條ノ利益ヲ得タル者亦タ同シ(刑、第三十六條〇草、第六十六條〇佛千八百五十四年五月三十一日ノ法律)

監視

第四十七條 無期ノ刑ニ處セラレタル者恩赦若クハ刑ノ期滿免除アリタル場合ニ於テハ當然十五年間ノ監視ニ附ス(刑、第三十九條〇草、零〇佛刑、第四十四條乃至第四十九條、千八百七十四年一月二十三日ノ法律)

承前

第四十八條 有期ノ重罪刑ニ處セラレタル者ハ法律ニ制定セル本刑長期ノ半ニ等シキ時間當然監視ニ附ス(刑、第二十七條)

承前

第四十九條 監視ハ法律ニ特定セル場合ノ外禁錮ニ附加スルヲ得ス(刑、第三十八條〇草、第三百二十三條、第四百四十七條、第五百五十七條、第九十三條、第九十六條、第二百二十四條、第

四百二十二條、第四百二十八條、第四百五十一條、第四百五十八條〇佛刑、第五十條)

承前起算ノ點

第五十條 凡テ法律又ハ裁判ニ依リ重罪若クハ輕罪刑ニ監視ヲ附シタル場合ニ於テハ主刑ノ終リタル日ヨリ其期限ヲ起算ス

主刑ノ免除及ヒ不問宥恕ノ場合ニ於テ唯一ノ刑トシテ監視ヲ言渡シタルキハ裁判言渡ノ廢棄ス可カラサルモノトナリタル日ヨリ其期限ヲ起算ス(刑、第四十條)

外國人ノ承前逐

第五十一條 監視ニ附セラレタル外國人ハ政府ノ決定ニ因リ何時ニテモ帝國外ニ放逐セラ

承前再行

第五十二條 監視ハ其情狀ニ依リ受刑者ノ行狀ニ從ヒ行政處分ヲ以テ停止スルヲ得又再行スルヲ得(刑、第四十一條)

監獄承前則ニ事

第五十三條 監視ニ附著セル効力及ヒ之ヲ停止シ及ヒ再行スルノ諸條件ハ刑罰ノ執行ニ關スル一般ノ規則ヲ以テ之ヲ定ム(刑、零

附加ノ罰金

第五十四條 罰金ハ重罪刑ニ附加シテ言渡スヲ得但シ法律ノ特別ノ條例ニ據ルニ非ラス

ノハ之ヲ附加スルヲ得ス(草、第二百二十四條、第二百三十五條、第二百三十六條)

其納完ナキニ於テハ第三十四條及ヒ第三十五條ニ依テ輕禁錮ニ換フヲ得(刑、第四十二條)

第五十五條 沒收ハ決シテ當然行ハル、モノニ非ラス左ノ物件ハ裁判所ヨリ宣告シテ之ヲ沒收スルヲ要ス

第一 其何人ニ屬スルヲ問ハス法律ニ反シテ製作、造出又ハ占有シタル物件
第二 犯罪ヲ行フノ用ニ供シタル物件
第三 犯罪ニ因リ直接ニ得有シ又ハ獲得シタル物件但シ第二項及ヒ本項ノ場合ニ於テハ其所有權ノ受刑者ニ屬シ又ハ其所有者ノ分明ナラサルキニ非ラサレハ沒收スルヲ得ス(草、零〇佛刑、第十一條、第四百七十條)

以上記スル所ハ總テ法律ノ別段ノ條項ニ於テ命シタル其他特別ノ沒收ノ妨ケトナル可カラス(刑、第四十三條、第四十四條〇草、第九十五條、第二百二十七條、第二百九十四條、第三百二十三條)

第五十六條 重罪刑ヲ言渡シ(且ツ廢棄ス可カラサルモノトナリ)タル一切ノ裁判宣告書ハ其要領ヲ摘撮シ左ノ場所ニ榜示公告スヘシ

- 第一 裁判宣告ノ都府
- 第二 其重罪ヲ犯シタル都府又ハ郡區
- 第三 受刑者最終住居ノ都府又ハ郡區

其摘撮書ニハ受刑者ノ精詳ナル指示、重罪ノ法律上ノ名稱及ヒ宣告ノ刑名(裁判ノ時日及ヒ之ヲ宣告シタル裁判所ノ指名)ヲ掲載ス可シ(草、零〇佛刑、第二十六條)

榜示其他輕罪刑ノ言渡書ノ公示ハ法律ニ於テ特ニ命令認許シタル場合ニ非ラサレハ行ハサルモノトス(草、第二百六十二條、第二百八十六條、第四百一條)

第四節 裁判費用及ヒ民事ノ賠補

第五十七條 總テ刑事ニ於テハ訴訟費用ノ全部又ハ幾部ヲ受刑者ノ負擔ト爲ス(日本治罪法、第三百五十八條、第五百三十條、第五百八十條、第六百三十五條〇佛治罪法第百六十二條、第百九十四條、第三百六十八條)

其額ハ別ニ訴訟入費規則ヲ以テ之ヲ定ム(刑、第四十五條)

第五十八條 處刑及ヒ赦免ハ犯罪ノ正犯又ハ從犯ニ對シ或ハ民事擔當人ニ對シ被害者ヨリ贓物ノ返還、損害ノ賠補及ヒ民事ノ賠補ヲ要求スルノ障礙ト爲ルヲナシ(刑、第四十六條〇草、零〇佛刑、第十條)

重罪裁判所、輕罪又ハ違警罪裁判所ハ民法ノ規則ニ照準シテ此點ヲ判決ス可シ(刑、第四十八條〇治罪法、第七條、第三百五十三條、第三百五十七條、第三百八十九條)

承前、連 第五十九條 總テ同一ノ犯罪ノ共犯又ハ從犯タルノ言渡ヲ受ケ若クハ該犯罪ノ民事擔當人

タルノ言渡ヲ受ケタル諸人ハ當然言渡ノ一事ニ因リテ國庫及ヒ被害者ニ償還スヘキ裁判費用並ニ贓物ノ返還其他民事ノ賠補ヲ連帶シテ擔當ス可シ(刑、第四十七條○草、零○佛刑、第五十五條)

裁判所ノ然レハ裁判所ハ罪責若クハ一身上ノ責任ノ差異ニ據リ受刑者若クハ民事擔當人ノ一人若クハ數人ニ對シ費用或ハ民事ノ賠補ヲ解除シ又ハ制限スルヲ得但シ(各人ノ部分及ヒ)此判決ノ理由ヲ指示スヘシ(刑、零)

辨濟ノ順序 第六十條 受刑者或ハ民事擔當人ノ財産不足ノ場合ニ於テハ以下ノ順序ニ從ヒ犯罪ノ爲メ償還スヘキ金額ヲ辨濟ス可シ

- 第一 國庫ニ償還ス可キ裁判費用
- 第二 被害者ニ償還ス可キ裁判費用及ヒ其他民事ノ賠補
- 第三 罰金(刑、零○草、零○佛刑、第五十四條)

第五節 刑期計算

カキユール、ドラ、ガエレ、ア、ベイヌ

刑期計算 第六十一條 有期刑ノ期限ヲ計算スルニ日數又ハ月數ヲ以テ計算スヘキモノニ付テハ一日二十四時及ヒ一月三十日ノ割合ヲ以テス
年數ヲ以テ刑ヲ計算スルルハ適法ノ曆ニ從フ

拘留 刑ノ執行ヲ始メタル日ハ全一日トシテ算入ス

刑ノ最終日ハ正午ニ終ル(刑、第四十九條○草、零○佛刑、第四十條)

拘留 [然レハ拘留一日ノ刑ハ二十四時ヨリ少ナカル可カラヌ又二日ノ刑モ四十八時ヨリ少ナカル可カラヌ]

執行 第六十二條 何等ノ刑ト雖ヒ其言渡ノ廢棄ス可カラサルモノトナル前ニ執行スルヲ得ス

(刑、第五十條○治罪法、第六百三十一條○草、第十八條○佛治罪法、第三百七十五條)

刑期起算 第六十三條 自由剝奪ノ刑期ハ確定裁判ニ據リ受刑者拿捕セラレ又ハ自カラ捕ニ就キタル日ヨリ始メテ起算スルモノトス

未決拘留アリタル中 然レハ受刑者豫審中終始若クハ一時未決拘留ニ附セラレタルルキハ左ノ區別ニ從テ其拘留日數ヲ本刑期限ヨリ減算ス可シ

- 第一 輕禁錮ニ該ルルハ一日ニ付キ一月又一月ニ付キ一月
- 第二 重禁錮ニ該ルルハ拘留日數ノ四分ノ三
- 第三 有期重罪刑ニ該ルルハ拘留日數ノ半

(反對刑、第五十一條○草、零○佛刑、第二十四條)

逃走停止 第六十四條 若シ受刑者刑期間逃走シタルルキハ其逃走ノ時日ヲ以テ刑期ニ算入セス(刑、第

五十二條

第六節 假出獄

リベラシヨンプレバトワール

假出獄

第六十五條 重罪若クハ輕罪ヲ犯シ自由剝奪ノ有期刑ニ處セラレタル者其刑期四分ノ三ヲ

經過シ行狀方正ニシテ^{アマンダマン}悛改ノ狀アル時ハ刑罰ノ執行ニ關スル一般ノ規則ニ依據シ行狀處分

ヲ以テ假出獄ヲ許スヲ得(刑、第五十三條)

假出獄ヲ許サレタル者ハ其刑期ノ終ルマテ該規則ニ於テ特別ニ定メタル監視ニ附ス(刑、第

五十五條)

シユルペイヤンス、ブルチキエリ、ド、ラボリス

本條ノ恩典ハ右ノ條件ニ從ヒ政府ノ決定ニ依リ、無期ノ刑ニ處セラレタル者ニモ刑期二十年ノ後之ヲ施行スルヲ得(刑、第五十三條)

私權執行

第六十六條 (假出獄中ハ重罪刑ニ處セラレタル者ニ私權執行ノ全部又ハ幾分ヲ許スヲ得)

(刑、第五十五條○草、第四十六條)

承前ノ再^再次^次刑

第六十七條 假出獄ヲ許サレタル受刑者再ヒ重罪又ハ(重)禁錮ニ該ル輕罪ヲ犯スルハ當然

假出獄ノ効ヲ失ヒ前後ノ刑期間再ヒ假出獄ヲ許サス(刑、第五十六條、第五十七條)

第七節 刑ノ消滅

エキスチン、イン、シヨンプ、ハ、バイ、エ

刑ノ消滅

第六十八條 主刑及ヒ附加刑ハ消滅ス

第一 其實際ノ執行ニ因リ

エグゼキユシヨンプ、エフ、エグ、チ、ア

第二 受刑者ノ死去ニ因リ但シ金額上ノ刑ハ此限ニ在ラス

バイ、エ、ハ、キ、ユ、ニ、エ、ル

第三 處刑以前ノ犯罪ニ付キ宣告サレタル一層重キ刑トノ混同ニ因ル

第四 新法ニ於テ刑ノ廢止若クハ其刑期ノ減縮アリタルニ因リ

ア、ボ、リ、ウ、シ、ヨンプ、レ、チ、ユ、ク、シ、ヨンプ

第五 治罪法ニ依據シ再審ヲ以テ言渡ノ廢棄アリタルニ因リ

レ、ヒ、シ、ヨンプ、ア、ン、ニ、ユ、ラ、シ、ヨンプ

第六 期滿免除ニ因リ

プ、レ、ス、ク、リ、フ、シ、ヨンプ

第七 復權ニ因リ

レ、ア、ビ、リ、タ、シ、ヨンプ

第八 減等ニ因リ

第九 特赦ニ因リ

コ、ム、ミ、ユ、タ、シ、ヨンプ

第十 恩赦ニ因リ(刑、零)

グ、ラ、チ、ス

[期滿免除ノ時間ハ第六十一條ニ依テシ刑罰ノ時間ト同様ニ計算ス]本項ハ第七十二條ノ末ニ顧置スヘシ

期滿免除 第六十九條 受刑者法律ニ定メタル時間、中斷ナク其刑ノ執行ヲ遂レタルハ期滿免除ヲ

得ルモノトス(刑、第五十八條)

承前^承期^期 第七十條 期滿免除ハ完成ス

第一 死刑ニ係ルハ三十年ニ依リ

- 第二 無期徒刑及ヒ無期流刑ニ係ルキハ二十五年ニ依リ
- 第三 有期徒刑及ヒ有期流刑ニ係ルキハ二十年ニ依リ
- 第四 重懲役及ヒ重禁獄ニ係ルキハ十五年ニ依リ
- 第五 輕懲役及ヒ輕禁獄ニ係ルキハ十年ニ依リ
- 第六 重輕禁錮及ヒ罰金ニ係ルキハ五年ニ依リ
- 第七 拘留及ヒ科料ニ係ルキハ一年ニ依リ(刑、第五十九條○草、零○佛治罪法、第六百三十五條、第六百三十六條、第六百三十九條)

承前附加

第七十一條 公權剝奪及ヒ公權停止ノ附加刑ハ期滿免除ニ因リ止息スルヲ得ス(刑、第六十條)其他ノ附加刑ハ左ノ區別ニ從ヒ期滿免除ヲ得

- 第一 私權執行ノ禁止ハ其附從セル主刑ト共ニ期滿免除ヲ得(刑、零)
- 第二 監視ハ當然行ハレタルキハ第四十七條及ヒ第四十八條ニ於テ定メタル其期限ニ等シキ時間ニ依リ期滿免除ヲ得又禁錮ニ附加シテ裁判所ヨリ言渡サレタルキ及ヒ免刑若クハ不問宥恕ノ場合ニ於テ監視ノミチ言渡シタルキハ法律ニ於テ之カ爲メ定ムルヲ許シタル期限ノ最長期ニ等シキ時間ニ依リ期滿免除ヲ得(刑、零)
- 第三 重罪刑ニ附加シテ言渡シタル罰金ハ主刑タル罰金ト同様ニ期滿免除ヲ得(反對刑、

第六十條

第四 沒收ハ五年ニ依リ期滿免除ヲ得但シ法律ニ反シテ造出シ若クハ占有セル物件ノ沒收ハ期滿免除ヲ得ス(刑、第六十條)

第五 言渡書ノ公示ヲ爲サ、リシキハ其宣告書ヲ以テ言渡シタル主刑ト同一ノ期限ニ依リ期滿免除ヲ得(刑、零)

承前起算

第七十二條 對質ニテ言渡シタル主刑若クハ附加刑ノ期滿免除ハ受刑者廢棄ス可カラサルモノトナリタル裁判ヲ以テ言渡シタル刑ノ執行ヲ通レタル日ヨリ始メテ起算スルモノトス

承前中斷

闕席又ハ抗傳ニテ言渡シタル處刑ニ付テハ其言渡サレタル日ヨリ期滿免除ヲ起算ス
第七十三條 主刑ノ期滿免除ハ自由剝奪ノ刑及ヒ監視ニ付テハ受刑者ノ拿捕ニ因リ中斷ス
(反對刑、第六十二條)

費用、
承前賠償
及返還

罰金及ヒ沒收ニ付テハ受刑者ノ義務ノ認知又ハ差押其他執行ヲ目的トスル訴訟手續ニ因リ期滿免除中斷ス(刑、零)
國庫及ヒ被害者ニ償還スヘキ費用ノ言渡及ヒ贓物ノ返還並ニ民事ノ賠補ハ民法ノ規則ニ依リテ期滿免除ヲ得ルモノトス(刑、零○草、零○佛治罪法、第六百四十二條)

受刑者ニ
第七十四條〔本法頒布以前ニ言渡シタル刑ニシテ期滿免除ヲ聽許セサルモノ又ハ其期限ノ
承前ルハ
一層長キモノハ前條期滿免除ノ例ニ從フ新法ヲ以テ刑ノ期滿免除ノ條件ヲ改正シタルキハ
既往ルニ
總テ其條件中受刑者ニ利アル所ノモノヲ舊罪ニ適用ス可シ〕

復権

第七十五條 復権ハ主刑ヲ受ケ了リタル後又ハ恩赦若クハ期滿免除ニ因リテ其止息シタル
後公權剝奪又ハ公權停止及ヒ監視ヲ免スルモノトス

復権ハ左ノ年限ノ後請願スルヲ得

第一 重罪刑ニ處セラレタル者ハ刑ノ止息ヨリ五年ノ後

第二 監視ニノミ附セラレタル者ハ確定裁判ヨリ二年ノ後

第三 禁錮ニ處セラレタル者ハ一年ノ後〔刑、第五十六條〕

復権ノ法式及ヒ其他ノ條件ハ治罪法ニ之ヲ規定ス〔刑、零〇日本治罪法草案、第六百三十六
條乃至第六百四十四條〇佛治罪法、第六百十九條乃至第六百三十四條〕

特赦

第七十六條 特赦ハ〔裁判前ニ行ハレタルキハ公訴ヲ止息シ又言渡後ニ行ハレタルキハ其
効力ヲ絶滅シ且ツ〕當然復権ヲ施スモノトス〔草、第七七條〕

恩赦

恩赦ハ〔言渡ノ確定後ニ非ラサレハ之ヲ行フヲ得ス又主刑執行ノ釋放ヲ爲スノミニテ〕恩
赦狀ニ特ニ復権ヲ許與スルニ非ラスンハ之ヲ施サ、ルモノトス〔刑、第六十四條〕

減等

〔減等ハ廢棄ス可カラサルモノトナリタル刑ヲ減輕シ而シテ刑ハ裁判ヲ以テ言渡サレタルモ
ノト看做サル可シ〕

勅裁

第七十七條〔復権、減等、恩赦及ヒ特赦ハ勅裁ニ非ラサレハ之ヲ施行スルヲ得ス〔刑、第六十
五條〕

要旨

第一節 刑罰ノ種々ノ性質

第四十三號 刑罰ノ具有スヘキ種々ノ性格

第四十四號 之ヲ具備セシムルノ困難

第四十四號ノ二 日本草案ノ全ク之ヲ具備セシムルニ至ラサリシ事

第四十五號

第十一條

第四十六號 主刑及ヒ附加刑ノ性格

第十二條

第四十七號 重罪刑

第十三條

第四十八號 輕罪刑

第十四條

第四十九號 違警罪刑

第十五條

第五十號 附加刑

第十六條

第五十一號 刑罰ノ執行ニ關スル一般ノ規則ノ必要

第二節 主刑

第十七條

第五十二號 死刑ニ付キ注意ノ事

第五十三號 死刑ヲ存行スルニ於テハ二箇ノ問題ヲ斷定スヘキ事

第五十四號(第壹) 死刑執行ノ性質如何ナルヘキヤノ事

第五十五號(第貳) 其執行公然ナルヘキヤ否ヤノ事

第十八條

第五十六號 補償ス可カラサル錯誤又ハ輕忽ニ對スル特殊ノ注意

第十九條

第五十七號 祭日、妥善ノ處分

第二十條

第五十八號 死刑ノ言渡ヲ受ケタル懷胎ノ婦女ノ事、日本法案ト佛國法典トノ差異

第二十一條

第五十九號 遺骸ノ埋葬

第二十二條及第二十三條

第六十號及第六十一號 無期及ヒ有期ノ徒刑

第二十四條

第六十二號 老年者服役宥恕ノ事

第二十五條

第六十三號 流刑ノ場所

第六十四號 服役ノ免除 附其免除ニ對スル非難

第六十五號 隨意ノ服役

第二十六條

第六十六號 有期流刑ノ期限

第二十七條

第六十七號乃至第七十號 流刑ニ加フル宥恕ノ事

第二十八條

第七十一號 重輕懲役

第二十九條

第七十二號 重輕禁獄

第三十條

第七十三號 禁獄刑ノ執行方法ニ付キ施スヲ得ヘキ改様ノ事

第三十一條

第七十四號 輕罪刑ノ懲改ノ性質

第七十五號 禁錮ノ二箇ノ種類

第七十六號 普通ノ最長期及ヒ最短期○特別ノ最長期及ヒ最短期

第七十七號 兩最長期ヲ超過スルヲ得ルノ場合

第三十二條

第七十八號 受刑者服役ノ收益金附佛國法制ノ瑕瑾

第七十九號 日本草案ニ於テ改正ヲ施シタル事

第八十號 收益金計算ノ方法

第三十三條

第八十一號 罰金附罰金ニハ普通ノ最多額有ラサル事

第三十四條

第八十二號 禁錮ヲ以テ不納ノ罰金ニ代易スル事附此事ニ付キ肉體強迫ヲ施ス佛國法制ノ瑕瑾

第八十三號 禁錮ト不納罰金トノ多寡ノ關係

第八十四號及第八十五號 執行ノ方法、檢警官ト裁判長トノ相互ノ權力、草案ノ追加案

第八十六號 罰金ノ他人ノ辨濟

第八十七號 其他禁錮ニ付キ注意ノ事

第三十五條

第八十八號 罰金ニ代ヘタル禁錮ハ主タル禁錮ト混同セサル事

第三十六條

第八十九號 拘留ノ刑

第三十七條

第九十號 科料

第三十八條

第九十一號 不納ノ科料ニ拘留ヲ代易スル事

第三節 附加刑

第三十九條

第九十二號 公權剝奪附公權、政權及ヒ民權ノ區別

第九十三號 官職及ヒ公務ノ事

第九十四號 貴號及ヒ位記ノ事

第九十五號 内外勳章ノ事

第九十六號 兵役ノ事

第九十七號 法廷ニ於ケル證人及ヒ證書ノ證人ノ事

第九十八號 後見及ヒ監察ノ事

第九十九號 共有財産ノ管理

第一百號 教育、幼年子弟ノ教導

第四十條

第一百一號 公權剝奪ノ原由及ヒ期限

第四十一條、第四十二條及第四十三條

第一百二號 禁錮ノ公權ニ及ホス効力ノ事

第四十四條

第一百三號 私權執行ノ剝奪即チ法律上ノ禁治産ノ事

第四十五條

第一百四號 法律上禁治産者ニ後見ヲ附スル事○此無能力ノ効果ヲ規定スルハ民法ニ譲リ

タル事

第四十六條

第一百五號 國事犯囚ノ爲メ聽許シタル寬典ノ事

第四十七條及第四十八條

第一百六號 無期刑ノ場合ニ監視ノ事

第四十九條

第一百七號 輕罪刑ノ場合ニ監視ノ事

第五十條

第一百八號 監視ノ起算ノ點

第五十一條

第一百九號 監視ニ付セラレタル外國人ノ放逐ノ事

第五十二條

第一百號 監視ノ寬恕

第五十三條

第一百一號 刑罰ノ執行ニ關スル一般ノ規則ニ讓リタルノ理由

第五十四條

第十二號 重罪刑ニ附加シタル罰金

第五十五條

第十三號 沒收

第五十六條

第一百四號 處刑言渡書ノ公示

第四節 裁判費用及ヒ民事ノ賠補

第五十七條

第十五號 裁判費用負擔ノ義務ノ原則、該義務ノ刑罰ニ非ラサル事

第十六號 裁判所ノ權力

第五十八條

第十七號 民事ノ賠補及ヒ返還モ亦タ刑罰ニ非ラサル事、無罪又ハ免訴ノ場合ニ於テ
モ之ヲ爲スノ義務アル事

第五十九條

第十八號 費用及ヒ賠補ノ連帶 附罰金ニハ連帶アラサル事

第十九號 連帶ノ事ニ付キ裁判所ノ權力

第六十條

第二十號 處斷ヲ受ケタル者ノ無資力、辨濟ノ順序

第五節 刑期起算ノ點

第六十一條

刑罰

第二百一十一號 日、月、年ノ法律上ノ期限〇刑ノ最初ノ日及ヒ最終ノ日ノ法律上ノ期限

第六十二條

第二百一十二號 刑ヲ執行スルヲ得ヘキ時期

第六十三條

第二百一十三號 未決拘留ノ刑期ニ及ホス影響、佛法典ト反スル事

第六十四條

第二百一十四號 受刑者ノ逃走及ヒ就縛

第六節 假出獄

第二百一十五號 假出獄ノ社會ニ與フル利益ノ事

第六十五條

第二百一十六號 有期刑ノ場合

第二百一十七號 此場合ニ於テ特別ノ監視ニ附スル事

第六十六條

第二百一十八號 無期刑ノ場合

第六十七條

第二百一十九號 假出獄ノ廢棄

第七節 刑ノ消滅

第六十八條

第二百二十號 刑ノ消滅ノ第一乃至第五ノ原由ニ付キ注意ノ事

第六十九條

第二百二十一號 民事ノ期滿免除ノ原則

第二百二十二號 起訴期滿免除ノ別異ナル理由

第二百二十三號 刑ノ期滿免除ノ別異ナル理由

第七十條

第二百二十四號 刑ノ程度ニ從ヒ期滿免除ノ期限變スル事

第七十一條

第二百二十五號 公權剝奪ニ期滿免除有ラサル事

第二百二十六號、第二百二十七號及第二百二十八號 監視、附加ノ罰金、沒收及ヒ言渡書ノ公示ニ

期滿免除ノ四適用

第七十二條

刑罰

第三百二十九號 種々ノ場合ニ於テ期滿免除ノ起算ノ點

第七十三條

第四百十號 刑ノ期滿免除ノ中斷

第四百十一號 費用償還及ヒ民事ノ賠補ノ言渡ノ期滿免除ノ中斷

第七十四條

第四百十二號 舊法ノ處斷ニ新法ノ期滿免除ノ適用ヲ爲ス事

第七十五條

第四百十三號 復權

第七十六條

第四百十四號 特赦、恩赦及ヒ復權

第七十七條

第四百十五號 承前、勅裁

第一節 刑罰ノ種々ノ性質

〔第四十三號〕

刑罰ノ規定ハ新刑法中編纂者ニ於テ第一著ニ斷定スヘキ困難ノ一ナリシ○
編纂者ハ此困難ヲ斷定スルニ方リ嘗テ開陳シタルカ如ク近世學理上ノ原則ヲ大ヒニ參照

シ殊トニ一私人ノ利益ニ安寧ヲ與ヘ社會ノ維持ヲ確保スルニ在ル政府第一ノ本分ト刑罰
ノ寬宥仁恕トヲ調和セントスル近代法制ノ傾向ノ若キハ一層之ヲ參酌セリ

抑モ刑法家ニ於テ刑罰ノ能ク其目的ヲ達シ其適度ヲ過キサラフカ爲メニハ如何ナル理論
上ノ性格ヲ具存スヘキカヲ論定シ殆ント異論者ナキニ至リシヤ久シトス然ルニ不幸ニモ
立法者此性格ヲ舉テ具備スル所ノ刑ヲ發見スルニ其力ノ足ラサルヲ認メタルヤ亦タ久

シ
凡ソ人ハ其知識ヲ活用シ得ルノ事物ニ於テ純善、完美ヲ會得スルノ力アリト雖ヒ到底之
ヲ求ムル能ハス只タ僅カニ之ニ庶幾カラフヲ望ムヘキノミナリ

人類精神ノ斯クノ如ク薄弱ナル刑律ニ於ケルモ亦タ然ラサルヲ得ス民律ニハ良法美典ノ
稱ヲ得シ者之レ有リト雖ヒ刑律ハ之ニ反シテ何レノ國ニ於テモ良美ノ域ニ達シタルモノ
未ダ曾テ之レ有ラス其理由ヲ解説スル敢テ困難トセス

蓋シ刑法ノ作用ハ恰モ醫ノ病者ニ對シ始メテ療法ヲ施スカ如シ其病者トスル所ハ即チ社
會ニシテ其疾病ハ犯罪ナリ其療法ハ刑罰ナリ此意者タル實ニ道理ニ適シ事實ニ合スルモ
ノニシテ遂ニ之カ爲メ通俗語ニ於テハ犯罪ヲ稱シテ「社會ノ創傷」ト云ヘル形容語ヲ濫用
スルニ至リタリ○然ルニ人身ノ疾病タル醫學ノ力ニ抗敵シテ制御スルヲ能ハス治術ノ最

モ卓絶セル理論ヲ誤マラシムルヲ多キト同シク社會ノ疾病モ亦タ之ヲ制御スルノ法律ニ
 抗敵シ其體裁ヲ變シ其輕重ヲ異ニシテ發生スルヲ間斷ナシ○且ツ右ノ比較ニ就テ之ヲ觀
 ルニ我々身體ノ疾病タル多クハ身體上ノ衛生宜シキヲ得サリシニ原因シ其原因タル屢々
 祖上數代ニ溯ホルト等シク社會ノ疾病モ亦タ道義上ノ衛生宜シキヲ得サリシニ原因トシ
 其來ルヤ遠ク且ツ尙シトス是レ既ニ本書ノ首ニ於テ指示シタル所ニシテ其療法ニ至テモ
 亦タ之ヲ垂示セシテ試ミタリ(註解第十三號ノ二ヲ看ルヘシ)

茲レヨリ刑罰ノ具備ス可キ性格ヲ説カンニ刑罰ハ左ノ如クナルヘキヲ認メタリ

第一 一身ニ止マルヘキヲ要ス詳言スレハ刑罰ハ獨リ犯人ニノミ及ホシ敢テ無辜ナル

ハルンテール

其親族ニ及ホス可カラサルヲ要ス○法律ノ沿革史ヲ見ルニ往昔ニ在テハ殆ント何レノ
 國ヲ問ハス一家ノ主人タル者罪科アルノ故ニ全家舉ツテ死刑ニ處セラレ甚シキニ至テ
 ハ主人ニ非ラサル者ノ罪科ノ爲メニ全家ノ刑ヲ被フリタル最モ憎ムヘキ活劇ヲ呈セサ
 ルハナシ

第二 裁判上ノ錯誤アル場合ハ幸ヒニシテ稀レナリト雖モ若シ之レ有ルニ於テハ取消ス

ヲ得ヘク且ツ補償スルヲ得ヘキヲ要ス此場合ニ於テハ先ツ將來ニ向ヒ其刑ヲ止息シ併

セテ既往ノ爲メ之ヲ取消シ當ニ法律上即チ其法律上ノ結果ニ就テ其功ノ痕跡ヲ消去

スルヲ得ルノミナラス亦タ實際^{アソフエ}上其身體及ヒ財產ニ加ヘタル損害ニ就キ之ヲ消去スル

ヲ得ヘキヲ要ス

第三 受刑者終始行狀端正ナルガ又ハ賞スルニ足ルヘキ或ル行爲アリタルガ爲メ刑ノ減

等又ハ全赦ヲ受クルニ方リ赦免スルヲ得ヘキヲ要ス

第四 國內一切ノ臣民即チ國民同一ノ犯罪ヲ行フタル者ニハ平等ナルヲ要ス縱令臣民公

私ノ階級ニ不平等アルトモ刑ノ適用ヲ爲スニ方リテハ其影響ヲ及ホスコアル可カラズ

假リニ差別ヲ立ツヘシトセハ須ラク上流社會ニ對シテハ寬宥ヲ旨トセシテ却テ嚴格

ヲ旨トスヘキナリ是レ諸國ニ於テ數多ノ實例アリシ所ナリ○夫レ斯クノ如ク刑罰ハ平

等タルヲ要スト雖モ男女ノ差別及ヒ健全ナル男子、強壯ノ徒ト老年ノ輩トノ差別ニ至

ルマテ擧ク之ヲ除去スヘキニ非ラス此等強弱ノ不平等ハ原ト天然ニ出テシモノニシテ

刑罰ノ程度亦タ之ニ應シテ不平等タルヲ要ス此刑罰ノ不平等コソ眞ニ適當ノ平等ヲ成

スモノナリ

又位記貴號ヲ有スル者其爵位ヲ失ヒ官吏其官職ヲ失フカ若キモ決シテ刑罰ノ平等ヲ失
 スルモノニ非ラス蓋シ此等ノ諸人ハ他ノ受刑者ヨリモ貶降セラル、ニ非ラス其高位ヨ
 リ貶降セラル、ハ最早其昇進シタル高貴ノ職ニ在ルニ足ラサルカ故ナリ

第五 一身上ノ罪責ノ少差異ニ應セシムルヲ得ルカ爲メ分割スルヲ得ヘキヲ要ス蓋シ同種ノ犯罪ニテモ二人之ヲ行フニ方リテハ未タ必スシモ道德上ノ惡ト社會ノ害ト同一ノ程度ヲ生スルモノニ非ラス加之ナラス其同一ナルハ實ニ稀ナリ第一犯人ノ年齢、教育及ヒ身分等其道德上ノ過失ヲ減輕又ハ加重スルヲアルヘク又事實ノ摸樣ニ依リテハ犯罪ノ社會ニ及ホス所ノ害惡ヲ減少若クハ増加スルヲアルヘキナリ

第六 改良スルニ足ルヘク即チ懲改スルニ足ルヘキヲ要ス詳言スレハ犯人ヲ懲シテ善ニ遷ラシメ其再犯ニ陥ヒルヲ豫防スルヲ得ルヲ要ス是レ同時ニ社會ノ利益ニ於テ得ル一少カラサルヘキ所ナリ

第七 鑑戒ヲラフヲ要ス詳言スレハ惡事ノ途ニ陥ヒラントスル者ヲ威怖セシムルノ性質ヲ帶ヒフヲ要ス抑モ刑罰ノ鑑戒タルヲハ以テ其正當ナル所以ト爲スニ足ラスト雖モ立法者罰スルノ權利アリ又本分アルノ過失ニ對スルニ方テハ人民ノ容易ニ執行如何ヲ知ルヲ得且ツ惡漢ヲ威怖シ併セテ善且ツ弱ナル者ヲシテ心ヲ安セシムルノ性質有ル刑罰ヲ設クヘキナリ

或ハ刑罰ハ犯罪ト多少類似スル所アルヲ要スト主張スル者アリ此理論タル以テ人ヲ佩服セシムルニ足ルト雖モ其弊害亦タ尠少ナラス後段論スル所アルヘシ

〔第四十四號〕 以上列舉シタル性格中最終ニ掲ケタル鑑戒タルノ性格ハ法律ニ於テ刑罰ニ具有セシムルノ最容易ナルモノナリ然レモ其執行ノ公示ヲ以テ鑑戒ト爲サフヲ望ム可カラス加之ナラス死刑ニ至テハ却テ公示ヲ避クヘキナリ(第十七條ヲ看ヨ)蓋シ其鑑戒タルハ認廷ノ審判ヲ公開シ裁判ヲ公行シ及ヒ新聞紙上ニ之ヲ廣告スルニ在リ又法律カ多少汎博ナル方法ヲ以テ處刑ノ言渡ヲ公示スルモ鑑戒ノ一トナルモノナリ(第五十六條ヲ看ヨ)法律中各犯罪ノ刑ヲ豫メ開示シ其性質ト其効果トノ精詳ナル指定ヲ爲スノ一事ニテモ亦タ既ニ鑑戒タルヲ得ヘキモノトス

刑罰ヲ鑑戒トスル此種々ノ方法ハ獨リ罰金及ヒ輕禁錮ニ付テノミ用フルヲ得ヘキモノトス蓋シ罰金ハ毫モ公衆ニ示ス所ノ手續ナク一時ニ納完セシムルヲ得ヘキモノナリ又輕禁錮ニ至テハ惡事ノ責罰ヲ公衆ニ視スヲ口實トシ之ヲシテ監獄ヲ縱覽セシムル若キヲ實際得テ爲スヲ能ハサルヘク又穩當ニ非ラサルヘキナリ

然レモ定役ヲ附シタル自由剝奪ノ刑ニ至テハ受刑者ヲシテ公然ノ場所ニ於テ役ニ就カシメ以テ容易ニ鑑戒ト爲スヲ得ヘシ○或ル邦國ニ於テハ定役ニ服スル囚徒ヲシテ刑期頗フ短少ナルキト雖モ猶ホ運送又ハ其他ノ外役ニ就カシメ以テ民衆ヲシテ其二囚毎ニ鎖鎖ヲ用テ聯絆セラレ一人若クハ數人ノ獄吏ニ指揮セラレ辛苦ヲ忍ヒ重量ヲ挽キ群ヲ爲シテ

通行スルヲ視セシム此状態タル衆庶ヲシテ惻隱ノ情ヲ惹起セシムルモ亦タ敢テ刑法ヲ不可ナリトスルノ念慮ヲ生セシムルモノニ非ラスシテ身勞役ヲ事トシ僅カニ日計ヲ營ム貧民ノ爲メニハ實ニ有益ナル殷鑑ナリ蓋シ貧民ハ之ヲ觀テ以テ犯罪ハ懶惰ニ原因スルヲ最モ多キモ爲メニ役勞ヲ免カル、能ハス加之ナラス其勞苦一層甚シク自己ニ至テハ亦タ勞役ヲ事トスト雖モ自由ヲ保有シ其家族ト俱ニ樂ムヲ得其同類ト共ニ交ルヲ得ルヲ知ル○斯クノ如クシテ則チ一人ノ刑罰自餘ノ爲メニ鑑戒トナリ其罪ヲ犯スチ未然ニ防クヲ得ヘキナリ

〔附言〕右ノ如ク公然定役ニ服セシムルハ瑞西其他ノ諸國ニ於テ見ル所ニシテ日本ニ於テモ亦タ行ハル、ト多シ我輩ハ其民衆ニ以上指示シタル効ヲ及ホスヲ疑ハス

右ノ外理論上希求スヘキ刑罰ノ性格中其一身ニ止マル可キノ性格ハ正義ニ基クノ最モ重キモノナレト之ヲ得ルノ最モ容易ナラサルモノナリ加之ナラス純然之ヲ實際ニ求メントスルハ到底望ム可カラサル所ナリ

蓋シ今日ニ至テハ全ク野蠻猛惡ナルノ民ヲ除クノ外何レノ國ト雖モ一家ノ主人ニ於テ罪アルカ爲メ其一族ヲ擧テ之ヲ殺スモノアラス○又諸國中半ハ開明ノ域ニ赴キタルニ過キサルモノト雖モ受刑者ノ財産全部ノ沒收ヲ廢セサルナシ是レ其無辜ナル家族ヲシテ貧困

艱苦ニ陷ヒラシムヘキカ故ナリ○又萬邦普チク准死ヲ廢シタルモ等シク刑罰一身ニ止マルヘキノ原則ヲ遵奉シタルカ故ナリ何ントナレハ准死ナル者ハ不正ノ結果多キ中ニ就テ受刑者ノ結婚ヲ解キ貞實ナル婦ヲシテ妾ノ地位ニ降ラシメ以後其受刑者トノ間ニ舉クルトアルヘキ諸子ニ正當ノ名義ヲ剝奪スルノ結果ヲ生スレハナリ
夫レ斯クノ如ク法律ノ改良少カラスト雖モ猶ホ家長一人ヲ死刑ニ處スルニ於テハ其家族ノ名譽、愛情、利益ヲ損セラル、トナシト主張スルヲ得ヘキヤ○彼ノ准死ハ其妻子ヲシテ想像上寡婦孤子ヲラシムルニ過キスト雖モ死刑ニ至テハ眞ニ寡婦孤子ヲラシムルニ非ラスヤ

又單ニ自由ヲ剝奪スルノ諸刑ト雖モ家長ニ對シ之ヲ執行スルニ於テハ其家族ノ名譽、愛情、利益ヲ損セラル、トナシトスルヤ

加之ナラス罰金スラ猶ホ家族ノ爲メニハ困苦窮乏ノ原因トナルニ非ラスヤ
夫レ然リ然リト雖モ法律ノ力純然タル正義ヲ實行スルニ足ラサルヲ以テ之ニ不正ノ稱ヲ附ス可カラス蓋シ必要止ムヲ得サルノ一事ヲ以テス定法ヨリ一層強大ナル自然法ト爲ルモノナリ○若シ受刑者家族モナキ孤獨ノ身ナレハ則チ自己ノ外其刑ヲ被フルモノ有ラスト雖モ一家ヲ有スル以上ハ其諸人ハ多少連帶シテ拘繫セラレ榮枯盛衰ヲ共ニシ名位汚辱

チ同フスルモノナリ。斯クノ如ク一家ノ運命チ同フシ禍福チ共コスルハ其諸人ノ利益トナルノミナラス併セテ社會全體ノ利益トナルヲ得ヘシ蓋シ他人ノ權利チ貴重スヘキト刑法チ畏懼スルトノ念以テ惡事チ行フチ抑制スルヲ能ハサル者モ親子ノ恩情又ハ夫妻ノ愛情ニ羈絆セラレ自ガラ惡念チ抑止スルニ至ルヘシ

取消スチ得ヘク且ツ賠償スルヲ得ヘキ刑ノミチ設クルハ立法者ノ一層容易ナリトスル所ナリ唯タ死刑ノミ獨リ取消スヲ得ス又賠償スルヲ得ス是レ恐ラクハ將來死刑廢止ヲ論スル者ニ於テ之ニ加フル駁撃ノ最モ力アル所ノモノナラン然レモ恐怖ス可キヲ較々少キモ辨明スルノ一層難キ彼ノ晒、肆市、入墨等ノ諸刑ニ至テハ後段述フル所アルヘキ瑕疵ノ外取消スチ得ス又賠償スルヲ得サルノ瑕疵アルヲ以テ殆ント開明諸國ニ於テハ既ニ廢棄セラレタリ

自由剝奪ノ諸刑ニ至テハ概テ裁判ニ錯誤アル場合ニ於テ取消スチ得ヘク且ツ賠償スルヲ得ヘキモノト看做サレタリ然レモ是レ其實チ得タルモノニ非ラス又到底得テ爲スヲ能ハサル所ナリ蓋シ將來ニ向テハ自由チ復セシムルヲ得ヘシト雖モ既往ニ在テ自由剝奪ヨリ生シタル害ハ復タ匡正スルヲ得ヘキモノニ非ラス其結果タリシ心意上及ヒ肉體上ノ苦難ハ到底人力ノ得テ消滅セシムルヲ能ハサルモノナリ又毀損セラレタル交際上ノ位置モ全

ク恢復スルヲ能ハサルヘク損害賠償ニ至テモ不充分ナリトモ之ヲ得ルハ甚タ難シ
刑罰ノ平等ハ立法上得ルヲ易キ性格ナリ蓋シ之カ爲メニハ立法者ニ於テ同一ノ犯罪ニ就キ刑ノ減等又ハ加重ノ理由タル多少專横ナル區別チ毫モ人民間ニ設ケサルヲ以テ足レリトス

夫ノ犯人ノ年齢及ヒ男女ニ從ヒ刑ノ變更スルカ若キハ以テ平等チ破リタルモノト爲スヘカラサルヲハ嘗テ述ヘタル所ナリ又犯人ニ於テ或ル一身上ノ資格チ帶フルカ爲メ其惡事チ慎シムヘキノ本分一層嚴格ナルノ故ニ刑チ加重スルカ若キモ亦タ平等チ破リタルモノニ非ラス例ヘハ殺親罪ニ於テ子孫タリ、幼者ニ對スル猥褻ノ重輕罪ニ於テ尊屬親タルノ資格アルカ如シ又官吏其職トシテ他人ニ對シ起訴スルノ義務アル重輕罪チ自カラ犯シタルト及ヒ再犯者タルト等ノ如シ

總テ此等ノ場合ニ於テ其人ノ資格ニ基キ刑罰ノ差異アルハ毫モ專横ニ出ツルニ非ラスシテ多少事務自然ノ理ニ基クモノナリ
凡ソ人ノ資産ニハ最大ナル不平均アルニ拘ハラス法律カ罰金ノ刑チ一切ノ諸人ニ平等ナラシメントチ求メタリト雖モ遂ニ其目的チ達スルニ至ラサリシ後段ニ至リ之チ說カン刑ノ分割スルヲ得ヘキ性格ハ死刑ニ付テハ到底之レ有ルヲ得ス佛國ニ於テハ殺親罪又歐

洲及ヒ日本ノ古法ニ於テ其他「極惡」ト稱シタル重罪ニ關シ死刑執行ノ方法ニ加重スル所アリシト雖モ決シテ之カ爲メニ死刑ヲ分割スルヲ得ヘキモノナリト謂フ可カラス實ニ此加重タル決シテ刑罰ニ關スルモノニ非ラス其刑罰ハ生命ヲ絶ツニ在リ法律ニ於テ其執行ノ方法ニ多少ノ嚴峻ヲ加フルモ之カ爲メ刑ノ分割スルヲ得ルモノトナルヲナシ何ントナレハ毫モ事件ノ特殊ナル情狀ニ從ヒ裁判所ニテ加減スル所アルヲ得サレハナリ

〔附言〕千八百三十二年殺親犯ノ斷手ヲ廢シタリ然レモ仍ホ特殊ナル外顯ノ狀況ヲ存ス即チ執行ノ際宣告書ノ公然ノ朗讀、黒布、徒跣是ナリ(第十三條)

自由剝奪ノ無期刑モ亦ク其期限ノ分割スルヲ得サルニ因リテ等シク分割スルヲ得サルモノト看做サレタリ蓋シ其期限ハ受刑者ノ生命ト共ニ伸縮スルヲ以テ不確定ナリト雖モ亦タ裁判所ニ於テ其刑ニ増減スル所アルヲ得サルノ故ニ其刑罰ハ分割スルヲ得サルモノトス

但タ裁判官ニ於テ其審判スル所ノ場合特殊ニシテ法律ノ嚴ニ過クルヲ確信スルモハ犯人ニ許與スルニ酌量減輕ノ寬典ヲ以テスルヲ得ヘシト雖モ是レ決シテ刑ヲ分割スルノ方法ニ非ラサルナリ何ントナレハ此際ニ於テハ本刑ニ一等若クハ二等ヲ減スルヲ以テ其刑復タ無期徒刑ニ非ラスシテ有期徒刑又ハ懲役ニ過キサレハナリ

佛國ニ於テ革命ノ際無期徒刑ヲ廢シタルハ恐ラク其分割スルヲ得サルノ故ナラソ〇然レモ此等ノ諸刑ハ其分割スルヲ得サルニ拘ハラヌ立法者ノ爲メ一大援助タルモノナリ何ントナレハ死刑ヲ廢スルモ敢テ社會ノ危害ナキ場合ニ於テ之ニ代用スルヲ得ヘケレハナリ

〔附言〕千七百九十一年ノ刑法ニハ鐵鎖^{フエール}二十四年ヲ以テ刑期ノ最モ長キモノトセリ之ニ反シ有期ノ自由剝奪刑及ヒ金額上ノ刑タル罰金科料ニ至テハ容易ニ分割スルヲ得ヘキモノナリ何ントナレハ此等ノ刑ハ必ス最高點ト最下點トアルヲ以テ裁判所ハ其間ニ於テ犯罪ノ道德上ノ惡ト社會ノ害トノ程度ヲ考ヘ一身上ノ罪責ニ應當スヘシト認メタル輕重ヲ定ムルヲ得ヘケレハナリ蓋シ刑罰ハ最下點ニ降ルモ最高點ニ達スルモ其名稱ヲ改ムルモノニ非ラス又其性質ヲ變スルモノニモ非ラサルナリ

夫レ刑罰ハ既往ノ爲メ犯人ヲ責罰スルト併セテ將來ノ爲メ之ヲ懲改、矯正シ善ニ遷ラシムルヲ以テ目的トスルヲ要ス是レ其人ノ心意ヲ糾正スルト同時ニ社會秩序ノ保護ト維持トニ關シテ刑罰ノ効チ生セシムルノ方法ナリトス〇然ルニ不幸ニシテ此結果タル最モ之レアラソト希望スルニ足ルヘキ刑即チ自由剝奪ノ刑ヨリ生スル所ノ結果ト相ヒ異ナルヤ大ナリトス蓋シ此等ノ諸刑ハ犯罪人ヲシテ過チ悔ヒ善ニ遷ラシメヌ却テ社會ニ對シテ層憤怒ヲ懷カシメ加之ナラス諸種ノ囚徒ト雜居近接スルニ因リ兇惡ニ非ラサル者ヲシテ

益々惡意ヲ增長セシムルヲ甚ク多シ○且ツ受刑者ノ心意矯正ヲ趣旨トスルハ殆ント立法者ノ度外視スル所タルカ如シ其所謂矯體刑ト懲改刑トノ間ニ設ケタルハ單ニ名稱ノ差異ニ過キス○泰西諸國ニ於テ眞ニ受刑者ノ懲改ヲ計リタルハ僅カ二十五年來ノミ而シテ之カ爲メ干預シテカアルモノハ立法者ヨリモ寧ロ公法學者、哲學者及ヒ宗教信仰ノ輩等ナリトス然レレ行政官ニ於テ大ニ此盡力ヲ援助シ其方法甚ク嘉賞スヘキモノアリ又行政官ハ受刑者懲改ノ目的ヲ達スルカ爲メ諸般ノ監獄則チ比較講究シ及ヒ其試行ヲ爲スチ獎勵セリ

然リト雖ヒ猶ホ性質上此目的ヲ達スルヲ得ス又之ヲ達センコトヲ望ム可カラサルノ刑罰アリ○第一死刑即チ是ナリ○又無期刑モ歐洲ノ法制ニ從フキハ等シク右ノ目的ヲ達スルヲ能ハサルモノナリ蓋シ無期刑ノ執行ヲ爲スニ方リ行政官ニ於テ心意上受刑者ヲ矯正セシムルヲ計ルコトアルモ是レ寧ロ之ヲシテ來世善報ヲ得セシメンカ爲メニ似テ其復ヒ現出スルコト能ハサルヘキ社會ニ於テ其同類ノ爲メ有益ト謂フニ足ラストモ少クモ危害ナキ人タラシムルカ爲メニハ非サルカ如シ但シ之ヲ懲改スルハ恩赦アリタル場合ノ爲メ殊トニ之ヲシテ恩赦ヲ受ケシムルカ爲メ必要ナリ加之ナラス其無期刑ヲ受ケル間又ハ其逃走スルニ至リタルキ再ヒ惡事ヲ行フノ傾向ヲ未然ニ防クカ爲メ必要ナリト官ハ、懲改ノ

歐洲ニ於テ無期刑囚ノ懲改ニ付キ希圖スルヲ得ヘキ利益ノ如何ヲ問ハス日本ニ於テハ之ヲ懲改スルカ爲メ充分力ヲ盡スニ躊躇ス可カラズ蓋シ何時タリトモ恩赦アルヲ得ヘク且ツ受刑者ヲ勸誘シテ之ヲ受ケシムヘキノミナラス尙ホ二十年間行狀端正ナルニ於テハ假出獄ヲ許スコトアルヘケレハナリ(第六十五條)是レ立法者カ大罪人ニ施スチ得ヘキ善行勸獎ノ方法中最モ力アルヘキ所ナリ

(第四十四號ノ一) 以上刑罰ニ望ムヘキ諸性格及ヒ之ヲ具備セシムルノ至大ナル困難ヲ開陳シタルニ次ヒテ須ラク日本法案ニハ如何ナル刑罰ヲ其不完全ナルニ拘ハラス採用スヘシト信シタルカ又如何ナル刑罰ヲ棄却スルニ躊躇セサリシヤチ説クコトヲ要ス

死刑ハ之ニ對シ大ヒニ駁撃ヲ加フルヲ得ヘク且ツ其正當ニ非ラサルヲ論スル者ニ於テ現ニ之ヲ加フルニ拘ハラス之ヲ採用シタリ即チ其取消スチ得ス、補償スルヲ得ス、赦免スルヲ得ス、分割スルヲ得ス又懲改スルニ足ラサルニモ拘ハラス之ヲ採用シタリ其一身ニ止マルト謂フモ亦タ未ダ全ク其實ニ適セサルナリ唯タ衆人ニ平等ナリト謂フチ得ヘシ其鑑戒タルコトモ其執行ノ公然タラサル以上ハ効力大ニ減少スルモノトス(第十七條)然ルニ日本ニ於テ死刑ヲ存行スルハ泰西諸國ト等シク其社會ノ保護ニ必要ナルモノト看做サレタルカ故ナリ歐米諸國ノ大半ニ於テスラ猶ホ廢止論ノ益々盛ナルニ拘ハラス未

タ死刑ノ廢止ヲ爲スニ至ラサルヲ見レハ日本ニ於テ其政治及ヒ公私ノ法律ヲ改革スルト
 テモ斯クノ如ク果斷ナル處分ヲ爲スハ尙ホ早シト爲ス○唯タ本邦ニ於テ爲スチ得ヘク又
 既ニ爲スチ怠ラサリシ所ハ死刑ノ適用ヲ狹隘ナル區域内ニ限制スルニ在リ即チ社會維持
 ノ爲メ必要ニシテ公衆ノ良心ニ照シ可トスル所ノ場合ニノミ之ヲ限ルハ是ナリ
 死刑ノ一ハ第十七條及ヒ第二編第二章ニ至リ國事犯ニ關シ之ヲ廢止シタルヲ論スルニ方
 リ更ラニ論スル所アルヘシ

受刑者ノ生命ヲ剝奪スル所ノ刑ニ次クモノヲ其自由ヲ剝奪スル所ノ刑ト爲ス○自由剝奪
 ノ刑ハ其數甚ク多ク且ツ其等差モ無期徒刑ヨリ二三日ノ拘留ニ至ルマテ頗フル多シトス
 其囚徒ノ定役ニ服スルト否トヲ問ハス刑ノ主タル元素トスル所ハ自由ノ剝奪ナリト看做
 スヘシ故ニ自由剝奪ノ期限愈々長ケレハ其刑愈々重キモノトス例ヘハ十六年以上二十年
 以下ノ流刑ハ定役ナキモ、定役アル十一年以上十五年以下ノ懲役ニ比スレハ法律上一層
 重キ刑ナリトス又之ト同シク六年以上十年以下ノ禁獄ハ定役ナキモ、定役アル二年以上
 五年以下ノ禁錮ニ比スレハ一層重キ刑ナリトス

自由剝奪ノ諸刑中無期徒刑(無期徒刑及ヒ無期流刑)ハ前段ニ指示シタリシ不完全ノ點アル
 モノトス蓋シ該刑ハ死刑ト異ニシテ取斷スチ得ス且ツ赦免スルチ得ヤルモノニ非ラスト

雖此之ヲ補償スルチ得ルハ甚ク難ク一身ニ止メ分割スルチ得ルモ亦タ不充分ナルチ免カ
 レス唯タ平等ナル一ハ之ニ反シテ充分ナルモノナリ何ゾトナレハ凡ソ人ハ其身分ノ貴賤
 ナ問ハス其年齡ノ長幼ヲ分タス又其男タルト女タルトニ拘ハレス身體ノ自由ヲ望ムハ同
 一ニシテ常ニ其愛情ヲ割カレ其事業ヲ妨ケラレ其慣行ヲ變セラル、チ恐レ殊トニ其快樂
 ニ至テハ一層妨害セラル、チ恐ル、モノナレハナリ又無期徒刑ハ大ニ鑑戒タルモノナリ又
 之ヲシテ懲改スルニ足ラシメンコモ敢テ難キニ非ラス此點ニ付テハ草案中或ル法例ヲ設
 ケタリ(第二十五條、第二十七條、第六十四條、第六十六條ヲ看ルヘシ)行政處分ヲ以テ之ヲ
 完備スルチ可ナリトス

自由剝奪刑中有期ノモノニ至テハ分割スルチ得ヘキモノナリ是レ無期徒刑ニ於テ不完全ノ
 點タル所ナリ其他無期徒刑ノ不完全ナル點ニ至テハ有期刑ニ付テモ亦タ之レ有ルチ見ルト
 雖此一層少シト爲ス

以上ノ諸刑ニ次クモノヲ受刑者ノ財産ニ付キ之ヲ罰スル所ノ刑ト爲ス其數僅カニ二箇ニ
 過キス罰金及ヒ沒收是ナリ
 罰金ハ刑罰ニ望ム可キ性格ヲ具有スルノ最タルモノナリ然レハ貧家ノ長タル者ニ科スル
 ニ於テハ未ダ以テ全ク其一身ニ止マルト云フチ穩當トセス又裁判錯誤ノ場合ニ於テ充分

補償スルヲ得ヘキモノト謂フ可カラス何ントナレハ不法ニ金額ノ剝奪ヲ受クルニ於テハ或ハ私益ニ非常ノ損害ヲ加ヘラル、一アルヘク而シテ其損害タル後日ノ賠償ヲ以テ能ク充分ニ補償スルヲ得サルヲナシトセサレハナリ加之ナラス之カ爲メ子弟ニ教育ヲ加フルヲ能ハス或ハ其攝生又ハ家長ノ攝生ヲ爲スヲ能ハス後日如何ニ之カ治術ヲ施ストモ遂ニ恢復ス可カラサルニ至ルヲナシトセサルナリ

又罰金ハ不平等ノ非難ヲ免カル、一難キモノナリ何ントナレハ其分割スルヲ得ヘキニ拘ハラス貧民ノ爲メニハ其最少額スラ猶ホ負擔スルヲ甚ク重ク之ニ反シテ富裕ノ人ニ於テハ最多額ト雖モ敢テ重シトセサルヲ多ケレハナリ○故ニ罰金ヲシテ眞ニ平等ナラシメントセハ須ラシ犯人ノ資産ニ應セシムルヲ要ス縱令ヘ其元資ニ應セストモ其收額ニ應センヲ要ス然レモ何レノ國ヲ問ハス此方法ヲ用ヒタルヲナシ是レ其犯人ノ收額ヲ知ルニ簡易迅速ナル手段アルニ非ラサレハ行ハレサルカ故ナリ

此點ヨリ觀察ヲ下スルハ瑕瑾アルニ拘ハラス古來諸國ニ於テ慣習トセル方法ハ斷乎トシテ之ヲ廢棄スヘキモノトス○然レモ日本ニ於テハ未ダ之ヲ廢棄ス可カラス何ントナレハ之ニ先チテ直税ノ賦課法ニ改良ヲ加ヘサル可カラス而ルニ此事タル從前制定シタル方法ノ瑕瑾ヲ認メタルト雖モ輕忽ニ變更スヘキモノニ非ラサレハナリ

此點ニ付テハ將來多少ノ進歩ト簡易トヲ來スヘク就中租稅ヲ一様ニ定ムルカ又ハ元資若クハ收額ニ基キ租稅ノ性質ヲ畫一スルニ至ラハ必スヤ進歩ト簡易トヲ來スヘシ其際ニ至ラハ罰金ヲシテ其年度ノ租稅ニ準セシムルヲ得ヘシ

右ノ改正ニ至ルマテ日本ニ於テハ假リニ諸邦ニ概テ行ハレタルノ方法ヲ採用シタリ此方法ニ據ルルハ罰金ノ最多額ト最少額ト充分隔絶スルニ因リ裁判官ヲシテ多少ノ餘裕ヲ得セシムルモノナリ

又罰金ハ嘗テ注意セシメタルカ如ク鑑戒タルヲ僅少ナルモノナリ又直接ニ受刑者ノ心意ヲ責ムルモノニ非ラサルカ故ニ敢テ其性質上懲改スルニ足ルヘキモノト謂フヲ能ハス唯タ金額ノ損失ヲ來サンヲ恐レテ再ヒ同様ノ罪ヲ犯サンヲ未然ニ防クヲ得ヘキモノトス

沒收ハ受刑者ノ財産ニ付キ之ヲ罰スル第二ノ刑ナリトス蓋シ沒收原語ニハ特別ノ沒收ト云フト雖モ是レ偏ヘニ下ニ所謂全部ノ沒收ト區別セシカ爲メノミニシテ實益アラサルカ故ニ特別ノ字ヲ省キタリ

ハ全部ノ沒收ノ如キ弊害アルモノニ非ラス之カ辨明ヲ下スハ敢テ難キニ非ラス後段其處ヲ得テ之ヲ示サン(看第五十五條)○加之ナラス沒收ノ適用タル大ヒニ制限アルモノナリ

日本ニ於テモ亦タ受刑者ノ權利ニ付テ之ヲ罰スル所ノ刑ヲ設ケタリ○蓋シ生命及ヒ自由

ハ權利ノ最モ貴重スヘキモノナルヤ確然ニシテ財産モ亦タ權利ナリト雖此等ノ利益ハ各々特殊ノ名稱ヲ有スルヲ慣例トスルカ故ニ其他ノ利益ヲ剝奪スル所ノ刑ニノミ獨リ「權利剝奪」ノ稱ヲ附シタリ其種類甚タ多シ第三十九條及ヒ第四十四條ニ之ヲ列記ス○夫ノ監視ノ若キモ亦タ權利剝奪ノ一ナリト謂フヲ得ヘシ(第四十七條乃至第五十三條ヲ看ヨ)

此刑タル取消スヲ得ヘク且ツ赦免スルヲ得ヘキモノナリ又充分一身ニ止マルモノニシテ其諸權利ヲ失フヘキ位置ヲ有シタル諸人ニ對シ平等ナルモノトス唯タ其權利ヲ有セス又ハ異日之ヲ有スルニ至ルコアルヘカラサル者ニ至テハ此刑ヲ被フルコアルヘシト雖此之ヲ以テ其特權、利益ナリト謂フ者アラサルヘシ○又該刑ハ必要ナル程度ニ分割スルヲ得ヘシ當ニ其刑期ヲ多少變更スルヲ得ヘキノミナラス(第四十三條、第四十九條、第五十二條ヲ看ヨ)亦タ其輕重詳言スレハ受刑者ノ剝奪セラル、ヲ得ヘキ權利ノ多寡ヲ増減スルヲ得ヘキモノナリ(第四十六條、第六十六條ヲ看ヨ)

「加辱」ト稱スル古昔ノ刑罰ニ至テハ草案中毫モ之ヲ設ケサリシ該刑ノ趣旨トスル所ハ直接ニ犯人ノ名譽、名望(Reputation)ニ就キ之ヲ罰スルニ在リ彼ノ肆市ノ如キ即チ是ナリ○抑モ名譽、名望ナル者ハ法律及ヒ裁判所ノ裁判ニ依リ左右セラル、モノニ非ラスシテ公衆ノ評論他人ノ斷定ニ依リ隆替スルモノナレハ刑罰ヲ以テ受刑者ニ加ヘントシタル耻辱却テ公論ノ容レサル所トナルコト之レ無シトセス且ツ受刑者既ニ犯罪及ヒ主刑ノ爲メ名譽ヲ毀損セラル、ニ因リ純然道德上ナル附加刑ヲ受クルモ敢テ意ニ介セサルコト最モ多シ加之ナラズ肆市(佛蘭西ニ於テハ現今既ニ之ヲ廢止シタリ)ニ處セラレタル者ノ暴言ヲ吐テ法律、法廷ヲ罵詈訾甚シキハ民衆ヲ罵詈訾スルニ至リタルヲ見タルコトアリ

蓋シ刑ヲ施スニ先ツ公然之ヲ顯表スルハ之ヲ目撃スル者ヲシテ受刑者ヲ輕蔑セシメ又受刑者ヲシテ之ヲ輕蔑スル所ノ社會ニ對シ怨恨ヲ抱カシムルニ至ルモノニシテ刑罰ヲ以テ犯人ヲ懲改スルノ趣旨ニ戾ルコト之レヨリ甚シキハナシ

墨刑ニ至テハ常ニ其痕跡ヲ存シ肉體上、心意上共ニ消滅スルノ期ナキヲ以テ其結果一層汚辱ヲ來スモノナリ

又日本法案ノ編纂者ハ追放ノ刑ヲ採用セサリシ蓋シ其罪人ヲ外國ニ送致スルハ國際法ニ適合スルモノニ非ラス且ツ或ル場合ニ於テハ之カ爲メ日本ニ於テモ亦タ外國ノ罪人ヲ受取ラサルヲ得サルヘカラス然ルニ斯クノ如キ事ハ決シテ國民ノ相互ニ行フヘキ義務ニ非ラサルナリ○唯タ多少國事犯ノ性質ヲ帶フルノ犯罪ニノミ追放ノ適用ヲ限ルニ於テハ其適用ノ最モ宜シキヲ得ル所ナルヘシト雖此猶ホ二箇ノ不平等タルノ不都合アリ詳ラカニ

之ヲ言ヘハ或ル人ニ於テハ甚タ之ヲ重シトスルモ他ノ人ニ於テハ毫モ之ヲ苦トセサルト
往來交通ノ方法益々便利ヲ致スニ因リ内亂アリタルノ國ヲシテ充分ニ其内部ノ安寧ヲ保
タシムルヲ能ハサルトノ不都合アリトス

千八百三十二年佛國ニ於テ少數ノ犯罪ノ刑トシテ追放ヲ存シタリシカ千八百六十三年ニ
至リ一層之ヲ適用スルノ場合ヲ減少シ今日ニ至テハ大ヒニ之ヲ限制セリ(佛刑法、第五十
六條、第二百二十四條、第二百二條、第二百四條、第二百八條、第二百二十三條、第四百六十三條
ヲ看ヨ)

杖刑モ亦タ日本ニ於テハ之ヲ存行セズ杖刑ハ「フエー」、「フラジエラシヨ」(其ニ答刑ノ名
「スクラージ」兵卒ニ施ス杖刑ノ名)ニ類スルモノニシテ此諸刑ハ歐洲中二三ノ邦國ニ於テ
尙ホ行ハル、所ナリトス抑モ杖刑ハ犯人ノ名譽ヲ毀損スルノミナラス其身體ニ對シ大ヒ
ニ危險アルモノニシテ野蠻殘酷ナルヤ爭フ可カラス彼ノ兇徒多衆ヲ嘯聚シ官吏ニ抗敵シ
暴動ヲ爲スニ方リ警察吏ニ於テ木杖ヲ使用スルカ如キハ敢テ不可ナリトセス此場合ニ於
テ之ヲ使用スルハ刀劍ニ比スレハ危險少ナク且ツ警吏ニ於テ打撃ヲ輕クシ殆ント威迫ニ
止マルヲ得ヘシト雖モ刑罰トシテ之ヲ用フルニ於テハ實ニ其人ノ名譽ヲ損スルノミナ
ラス時トシテハ重劇ナル撲傷ヲ成シ廢疾不具タラシメ或ハ遂ニ死ニ致スヲアルヘキナリ

唯タ刑法學士及ヒ道德學士ト稱センヨリ寧ロ經濟學士ト稱ス可キ或ル論者ヲシテ杖刑ヲ
望マシムル一ノ理由ハ其禁錮ニ異ナリテ國庫ノ損失ヲ少ナカラシムルノ一事ナリ
或ル論者ハ立法者刑罰ト犯罪トニ多少ノ類似ヲ設クヘシト唱ヘタリ詳言スレハ責罰及ヒ
犯人ノ懲改ヲシテ犯罪ヲ構造スル所ノ心意上及ヒ外形上ノ事實ト其性質ヲ同フセシムヘ
シト唱ヘタリ

實ニ私欲ニ出テタル犯罪ニ付テハ一層巨額ナル罰金詳言スレハ正當ニ獲得シタル財産ノ
剝奪ヲ以テ之ヲ罰スルヲ至當トスルカ如シ○然レモ此刑罰ハ決シテ盜罪ニ適用スルヲ能
ハサルヘシ何ントナレハ盜犯タル者正當ニ己レカ所有タル財産ヲ有スルヲ稀ナレハナリ
左レト詐欺取財、背信、禁制ノ商業、偽造度量衡使用等ノ罪犯ニ至テハ此刑ヲ以テ處斷スル
ヲ得ヘキモノナリ

又刑罰ト犯罪トヲシテ類似セシメンカ爲メ官職ヲ詐稱シ投票ヲ偽造シ又ハ印行言論ヲ以
テ法律ニ悖戾センヲ煽動シタル者ニ政權及ヒ公權ヲ剝奪スルヲ得ヘシ
然リト雖モ刑罰ト犯罪トノ間ニ心意上ノ關係ヲ設クルヲ求メテ至當ナルハ獨リ以上ノ
場合ノミ○夫ノ偽造ノ罪、風俗ヲ害スル罪、誣告及ヒ誹毀ノ罪及ヒ公益ニ關スル重罪ニ
至テハ如何ナル種類ノ刑罰ヲ以テ心意上ノ類似ヲ得セシメ充分ノ嚴格ヲ施スヲ得ヘキカ

是レ想像ノ及フ能ハサル所ナリ

身體ニ對スル重輕罪ニ至テモ亦タ犯罪ト外形上類似ノ刑ヲ設クルヲ得ヘキノミ然ルニ斯クノ如クスルキハ則チ其刑ノ應報刑タルヲ免カレサルヘシ抑モ應報刑ハ皮相視スレハ精確純全タル正義ノ觀ヲ裝ヒ大ニ人心ヲシテ佩服セシムルニ足ルモノナレト數多ノ場合ニ於テハ苛虐ニ失シ時トシテハ笑フニ堪ヘ又屢々實行スルヲ得サルモノナリ蓋シ故殺犯又ハ毒殺犯ヲ罰スルカ爲メ之ヲシテ其被害者ニ加ヘタル同數同質ノ創傷ヲ受ケシメ又ハ其施シタル毒藥ト緩慢劇烈相ヒ同シキ毒藥ヲ服セシムルカ若キハ即チ「苛虐」ト謂フ可キナリ又殺害若クハ放火ノ脅迫犯ヲ罰スルニ同一ノ脅迫ヲ以テシ或ハ不法監禁犯ヲ罰スルニ僅カニ監禁ト同一ナル期限ノ禁錮ヲ以テスル若キハ即チ「笑フニ堪ヘタリ」ト謂フ可キナリ又墮胎犯或ハ他人ノ婦ト姦通シタル者若クハ幼年ノ婦女ヲ略拐シタル者ノ如キハ其自カラ懷胎ノ婦タリ或ハ夫タリ父タルキト雖モ猶ホ犯人ヲ害セス却テ無辜ヲ害スルニ非ラズンハ應報刑ヲ「實行スルヲ能ハサル」ヘシ○加之ナラス犯人ニ於テ犯罪ノ被害者ト同様ノ場合ニ在ラサルキハ如何ナル類似ノ刑罰ヲ科スルヲ得ヘキカ是レ到底得テ爲スヲ能ハサル所ナリ

〔附言〕 應報(タリヨソ)ノ語ハ元ト拉丁ノ *retri* (同一、同様)ナル字ニ由來スルモノニシテ

刑罰ノ痛苦犯罪ノ害惡ト同様ナルノ謂ナリ

應報刑ヲ制定シタルモノハ幾カニ二箇ノ古法アルノミ其法律タル他ノ欠典ヲ措キ此一事ノミヲ以テ既ニ野蠻法ノ稱ヲ下スヲ得ヘキモノトス「摩以西」ノ制定シタル核爾法及ヒ羅馬ノ「十二銅表」即チ是ナリ而シテ此二法典スラ猶ホ應報刑ヲ設ケタルハ特リ殴打創傷ノ爲メノミナリ

〔附言〕 摩以西法典ニハ數度重複ヲ厭ハス應報刑ヲ宣言セリ曰ク「生命ヲ以テ生命ニ代ヘ、一目ヲ以テ一目ニ代ヘ、一齒ヲ以テ一齒ニ代ヘ、一手ヲ以テ一手ニ代ヘ、一足ヲ以テ一足ニ代ヘ、灼傷ヲ以テ灼傷ニ代ヘ、創傷ヲ以テ創傷ニ代ヘ、折傷ヲ以テ折傷ニ代ヘ、撲傷ヲ以テ撲傷ニ代ヘ、癍痕ヲ以テ癍痕ニ代フ要スルニ其爲シタル所チ之ニ施ス可シト」(出埃及記第貳拾壹章第二十三節、第二十四節、第二十五節、利未記第貳拾肆章第十九節、第二十節)

又十二銅表ニ曰ク「一肢ヲ折リ而シテ私和ノ整ハサルキハ其刑亦タ同様ナリトス夜盜人ヲ殺スモノハ正當ニ殺サルヘシト」(第八銅表壹、伍)

近世ノ法律モ亦タ謀殺並ニ謀殺未遂犯ヲ罰スルニ死刑ヲ以テスルハ幾分カ應報ニ基キタルカ如シ又刑事ニ關スル證人偽證ヲ爲シタルキ之ヲ罰スルニ其法廷ヲ誤マラシメ無辜ニ

對シ言渡サシメタル刑ヲ以テスルモ亦タ恐ラクハ應報ノ意考ニ出テシナラン(佛刑法、第三百六十一條及ヒ第三百六十二條ヲ看ル可シ)又日本草案、第二百五十四條及ヒ第二百五十五條ヲ對比ス可シ)○然レハ此等ノ諸條例ハ他ニ辨明ノ方法アリ左レト其起因ニ在テハ應報ノ意考ニ出テタルヤ爭フ可カラス

〔附言〕摩以西法典モ亦タ故殺未遂犯ヲ罰スルコ故殺ト同フセリ曰ク「人ヲ殺サント欲シテ之ヲ打撃シタル者ハ死ス」ト(出埃及記第貳拾壹章第十二節)又偽證ヲ罰スルニ應報主義ノ適用ヲ爲セリ曰ク「其同胞ニ爲サント欲シタル所ヲ之ニ施ス可シ」ト(復傳律例第拾玖章第十九節、第二十一節)

〔第四十五號〕以上説ク所ニ由テ之ヲ觀レハ日本法案ハ刑罰ノ種類ヲ増加スルヲ爲サス外國法典ノ過半ニ比スレハ却テ其數ヲ減少シタリ之ニ反シ自由剝奪刑ノ等差ニ至テハ其性質ト期限トナシテ能ク犯罪ノ程度ニ應當セシメンカ爲メ之ヲ増加シタリ左レハ無期流刑ト重禁獄トノ間ニ有期流刑ヲ置キ又禁錮ニ重輕ノ二種ヲ設ケタリ○其他次章ニ於テ刑罰ノ加等及ヒ減等ニ關スル條例數多ヲ制定セリ茲ニ之ヲ論スルハ早キニ過クルヲ以テ之ヲ説カス

然レハ此等ノ刑罰タル其數敢テ少シトセス又其類モ多キカ故ニ種々ノ點ヨリ觀察ヲ下シテ定メタル其二三ノ類別ヲ茲ニ掲出スルコ能ハサルナリ○加之ナラス法律中煩雜ナル列記即チ法律家ノ所謂「不雅」ナル列記ヲ避ケントスルコ方リテハ時トシテ此類別ヲ記載スルコアルヘキナリ

佛法典ハ重罪刑ヲ區別シテ「施體且ツ加辱ノ刑ト單ニ加辱ノミノ刑」ト爲スト雖日本法ハ敢テ之ニ摸倣セス

蓋シ若シ佛法ノ精神ニ於テ施體ノ刑トハ「人ノ身體ニ施ス所ノ刑」ヲ謂フモノトセハ禁錮モ亦タ其中ニ列置スヘキモノナルニ該法ハ敢テ之ヲ爲サス○又若シ「施體」ナル語ヲ以テ懲改刑ハ犯人ノ悔改遷善ヲ目的トスルモ施體刑ノ目的ニ至テハ單ニ責罰ニ在ルコヲ指示セント欲スルモノトセハ是レ法律ハ其威力ノ足ラサルヲ自白スルニ非ラサレハ其本分ノ一ヲ蔑視スルモノト謂ハサル可カラス

又之ト同シク「加辱」ノ刑トハ受刑者ノ名譽、名望ヲ損スル所ノ刑ナリトセハ廉直若クハ風俗ヲ破フルノ罪ヲ處スル所ノ禁錮ノ刑ノ如キ(其法律上加辱ノ刑ニ非ラサルモ)猶ホ受刑者ヲシテ世人ノ信用其名望ヲ失ハシムルコ屢々之レ有リ又之ニ反シテ國事犯ノ重罪刑ハ(法律ニ據レハ加辱ノ刑ナレハ)受刑者ヲシテ其同國人ノ爲メ其所爲ノ輕躁ヲ責メラルルモ亦タ多少ノ稱賛ヲ受ケシムルコアリ○蓋シ名譽ハ前段(第四十四號)ニ述ヘタルカ如

ク偏ヘコ公評ニ關スルモノナリ而ルニ立法者ニ於テ公評ノ是非スヘキ所ヲ命セントスルハ得テ爲スヲ能ハサル所ナリ
 唯タ立法者ノ爲スヲ得ヘク且ツ本草案ノ定メタル所ハ廉耻ヲ破フリタル所ノ人ヲ罰スルニ「其威儼ト其權利」トヲ奪フヲ以テスルコト是ナリ而シテ草案ハ之カ爲メ此道德上ノ諸刑ヲ主タル所ノ他ノ刑ニ附加スルノミナリ之ニ反シ佛法典ハ剝奪公權ヲ以テ總テ重罪刑ノ附加刑ト爲スニ止マラス或ル場合ニ於テハ之ヲ以テ主刑ト爲セリ（佛刑法、第百一十一條、第百十四條、第百十九條、第百二十一條、第百二十二條、第百二十六條、第百二十七條、第百三十條ヲ看ル可シ）

是レ本法ニ於テ第一ニ刑罰ヲ分テ主刑及ヒ附加刑ト爲シタルノ理由ナリトス
 右ノ區別ニ次テ直チニ第二段ニ置ク可キ刑罰ノ區別ヲ三種ノ犯罪ニ應スル所ノモノト爲ス即チ重罪刑、懲改刑及ヒ違警罪刑是ナリ ○此區別タル若シ未ダ日本ニ於テ外國法典ノ影響ニ因リ慣例トナラサルナラハ寧ロ須ラク重罪刑、輕罪刑及ヒ違警罪ト云フヘキナリ何ントナレハ「懲改即チ「改良スルニ足ル可キ」刑ノ稱ハ死刑ヲ除クノ外其他ノ刑ニモ亦タ等シク適用スルヲ得ヘキモノナレハナリ
 刑罰、第三ノ區別ヲ無期刑及ヒ有期刑ト爲ス此區別ハ數多ノ點、就中假出獄ノ事ニ關シ大

ニ緊切ナルモノナリ（第六十五條乃至第六十七條ヲ看ヨ）

又刑ハ分テ普通法ノ刑ト國事犯ノ刑ト爲スヲ得 ○此區別ハ本章ニ明記セスト雖モ次章ニ至リ刑罰ノ加等及ヒ減等ノ事ニ關シ之ヲ認定適用ス

時トシテ草案ハ博ク自由剝奪ノ刑ト云ヒ以テ受刑者ノ財産ニ付キ之ヲ罰スル所ノ刑ト對セシムルコトアリ例ヘハ刑ノ期滿免除ニ關スルキノ如シ（第七十三條）又時トシテ自由剝奪ノ刑ヲ細別シテ定役ヲ附スルモノト之ヲ附セサルモノト爲スコトアリ（第四十一條及ヒ第六十七條）

以上刑罰ヲ總論シタルヲ以テ本節ノ諸條文ニ付テハ敢テ細論スルニ及ハサルヘシ

第十一條

〔第四十六號〕 本條ハ主刑ト附加刑トノ實際上ノ差異ヲ定ムルモノナリ

主刑ハ裁判言渡ノ特殊明白ナル條款ニ據ルニ非ラスノハ適用スルコト能ハサルヤ明カナリ附加刑ニ至テハ一ノ區別ヲ爲スヘキモノトス即チ時トシテハ法律上其主刑ニ必然附着シテ之ト分離ス可カラサルモノト斷定シタルコトアリ此場合ニ於テハ裁判言渡ヲ以テ之ヲ宣告スルモ益ナキナリ何ントナレハ總テ其主刑ヲ被フル所ノ受刑者ハ法律上自カラ之ヲ科セラルヘキモノナレハナリ

例へハ有期刑タリトモ重罪刑ニ處セラレタル者ハ終身公權ノ剝奪ヲ受クルカ如シ(第四十條)

之ニ反シ法律ニ於テ附加刑ヲ必要ナリト看做サス唯タ社會ニ有益ナルヘシト看做シタルニ過キサルキハ之ヲ宣告スヘキヤ否ヤヲ審理スルヲ裁判官ノ査定ニ任ス○例へハ重罪刑又ハ輕罪刑ノ執行後監視ニ附スルヲ得ルカ如シ此場合ニ於テハ監視ノ裁判官ニ任意ナルヲ最モ多シトス

又時トシテハ附加刑ノ法律ニ於テ命スル所タルヲアリ此場合ニ於テハ法律上附加刑ノ必ス主刑ニ附屬スヘキヲ命スルモノナリ然レヒ其期限若クハ區域ニ至テハ裁判官ノ査定ニ任スルモノトス此場合ニ在テハ裁判官ハ法律ニ規定スル所ノ最長ト最短期トノ間ニ於テ附加刑ヲ宣告スルノ義務ヲ負フモノナリ○是レ公權剝奪(第四十三條)或ル重罪刑ニ附加シタル罰金(第三百二十二條、第三百二十四條)及ヒ法律上命令シタル監視ニ付テ行ハルル所ナリトス

以上ノ差異ニ付テハ其現出スルコ方リ注意ヲ惹起スヘシ

第十二條

〔第四十七號〕 本條ハ訴訟事件タル犯罪ノ重罪タルカ將タ輕罪タルカヲ指示スルモノトス

此區別タル裁判前コテモ管轄及ヒ訴訟手續規則ノ遵奉ノ爲メ既ニ利益アルモノナリ○總テ法律カ本條ニ列記セル九箇ノ刑ノ一ヲ以テ罰スル所ノ犯罪ハ重罪ナリトス

〔附言〕 第三十六項一ノ誤謬アリ茲ニ之ヲ訂正セン○該項ニ於テ伊太利法典ノ重罪ノ定義スルコ獨乙法典ト同一ノ文例ヲ用ヒタリト云ヘリ然レヒ伊太利法典ト同一ナルハ白耳義法典ニシテ共ニ徒冗ノ譏ヲ免カレサルモノナリ伊太利法典ニ曰ク「重罪刑ヲ以テ罰スル犯罪ヲ重罪刑トス」(伊太利法典第二條)○伊太利新刑法草案第一條)

此事ニ付キ一ノ觀ルヘキモノアリ伊佛刑律ノ碩儒「露西」佛法典ノ定義ヲ痛ク駁撃シ之ヲ稱シテ「專斷ノ甚シキ歎スルニ餘リアリ」ト云ヘリ然ルニ伊太利法典ハ毫モ此駁撃ヲ參酌セス

然リト雖ヒ佛法典ノ定義ノミ獨リ取ルニ足ルヘキヲハ嘗テ之ヲ證明セリ(第一章註第二十一號及ヒ第二十二號)

本條記スル所ノ刑中死刑ニ付テハ後段更ラニ論スル所アルヘシ以下八箇ノ刑ハ總テ自由ヲ剝奪スル所ノモノニシテ其二箇ヲ無期トシ他ハ總テ有期トス又其四箇ヲ普通法ノ刑トシ定役ヲ來スモノトス即チ二箇ハ徒刑ニシテ二箇ハ懲役ナリ他ノ四箇ヲ國事犯刑トシ定役ナシニ二箇ハ流刑ニシテ二箇ハ禁獄ナリ

懲役及ヒ禁獄ニ重輕ノ別アリト雖モ是レ唯タ期限ニ差異アルノミ少シク後段ニ至リ更ラニ説ク所アルヘシ

第十三條

〔第四十八號〕 輕罪ノ主刑ハ其數多カラス之ヲ要スルニ自由剝奪及ヒ金額剝奪ノ二刑アルノミ然レモ亦タ重罪ニ於ケルカ如ク普通犯ト國事犯トノ區別ヲ適用スヘキモノナリ即チ輕禁錮ハ概シテ國事犯若クハ社會ノ秩序ニ反スル如ク道德ニ反スルモノニ非ラサル犯罪ニノミ特ニ適用スヘキモノトス

第十四條

〔第四十九號〕 違警罪ノ刑モ亦タ其數二箇アルノミ而シテ違警罪ニ於テハ殆ント道德上ノ惡アラズ殊トニ社會ノ利益ノミ害セラレタルニ過キサルカ故拘留ノ刑ニハ決シテ定役ヲ附スルコトナシ

第十五條

〔第五十號〕 本條ハ重罪、輕罪及ヒ違警罪ノ附加刑ヲ併セテ列記スルモノナリ
該刑中三箇ハ特ニ重罪刑ニ附加スルモノトス公權剝奪、私權執行ノ停止及ヒ罰金即チ是ナリ罰金ヲ特ニ重罪ノ附加刑ナリトスル所以ハ輕罪若クハ違警罪ノ爲メ言渡シタル罰金

ハ禁錮又ハ拘留ニ附加スルキト雖モ主刑ト看做ス可クシテ附加刑ト看做ス可カラザレハナリ○監視及ヒ處刑言渡書ノ公示ハ重罪及ヒ輕罪ニ等シク適用スヘキモノナリ唯タ些少ノ差異アルノミ○公權停止ハ輕罪ニノミ適用スヘキモノトス○何レノ附加刑モ特ニ違警罪ニ固有ナルコトナシ○三種ノ犯罪ニ普通ナル附加刑ハ一アルノミ沒收是ナリ
此諸刑ハ各々特ニ多少ノ條項ノ目的タリ

第十六條

〔第五十一號〕 夫レ法典ニシテ死刑執行ノ細目ニ干涉スルハ其高尚ナル性格ト其汎博ナル目的トニ反スルモノト謂ハサルヘカラス○受刑者ノ獄則ニ關スル一切ノ條例ハ刑法外ニ置クモ敢テ妨ケアルコトナシ唯タ立法者ノ之ニ干涉スルハ犯罪執行ノ任ヲ被フリタル官吏ナシテ專斷以テ之ヲ加重減輕スルコト能ハサラシムルカ爲メナリ
且ツ其條例タル經歷ト實驗トノ効ニ依リ屢々變更ヲ來スヘキモノナリ是レ之ヲ法典外ニ置クヘキノ一理ナリトス蓋シ法典ハ廢止スルコト能ハサルニ非ラサルモ永ク鞏固ナルヘキヲ以テ其性質及ヒ利益ノ一ナリト爲スモノナリ

此處ニ垂示セル規則ハ法典頒布ノ際同時ニ頒布センカ爲メ之ヲ制定セリ若シ本法ノ之ニ讓リタル所ノ諸點中規定セラレサルモノアラハ之ヲ補正スルコト敢テ難カラサルヘシ

