

杉田欽吾著

附

刑法施行法
刑事訴訟法

問答
例解
新刑法講義

矢島誠進堂發行

杉田欽吾著

附

刑法施行法、警察犯處罰令、
刑事訴訟法、監獄法。

問答
例解

新刑法講義

矢島誠進堂發行

42 8 9

新編

例言

國運の進歩と人智の發展とに伴ひ刑法の改正を必要とする
ること年あり、有司法曹の研鑽を累ねること幾多星霜を
閱して、去年漸くこれを完成し本年十月を以て施行せら
れたりその法文たる舊法に比して條項を削減せられたる
も文理自から綿密周到にして、所謂言簡にして意深きが
故に、これが眞趣の存するところを窺ふに苦むものなし
とせず、而して刑法の本義たる本と國民の權利義務に關
するものにして若しその解釋を誤るときは、爲めに人權
の消長社會の秩序を紊ることあるは喋々を須ゐずして明
かなり、本書の發行蓋しこれがためのみ。

本書は刑法の意義を講解して世人のその真趣を誤まらざらんことを期するが故に、先づその字義を俗解し、簡明にその法理を説明し、而して各條にその事例を挿んで講示したるものなれば、若しこの書に就きて法文を味ふときは一讀の中に意義疏通し、條理の正鵠を射て誤ることなきに庶幾からん、その講義例解は専門の士の唯黄になれり、讀者能く熟玩してこれを諒とせらるれば幸なり。終りに、警察犯處罰令、刑法施行法、刑事訴訟法および監獄法を附す、亦本法と關聯を有するがためのみ。

明治四十二年一月

著者識

例問答 新刑法講義目次

第一編 總則

第一章	法例	一
第二章	刑法	三四
第三章	期間計算	七四
第四章	刑ノ執行猶豫	八〇
第五章	假出獄	九一
第六章	時効	九九
第七章	犯罪ノ不成立及ヒ減免	一〇八
第八章	未遂罪	一三三
第九章	併合罪	一三八
第十章	累犯	一五四
第十一章	共犯	一六一
第十二章	酌量減輕	一七〇
第十三章	加減例	一七四

目次

第二編 罪

第一章	皇室ニ對スル罪	一八四
第二章	内亂ニ關スル罪	一九三
第三章	外患ニ關スル罪	二〇三
第四章	國交ニ關スル罪	二一六
第五章	公務ノ執行ヲ妨害スル罪	二二五
第六章	逃走ノ罪	二三〇
第七章	犯人藏匿及ヒ證據湮滅ノ罪	二三六
第八章	騷擾ノ罪	二四〇
第九章	放火及ヒ失火ノ罪	二四六
第十章	盜水及ヒ水利ニ關スル罪	二六四
第十一章	往來ヲ妨害スル罪	二七一
第十二章	住居ヲ侵スル罪	二八〇
第十三章	秘密ヲ侵スル罪	二八五
第十四章	阿片煙ニ關スル罪	二九〇

第十五章	飲料水ニ關スル罪	二九五
第十六章	通貨偽造ノ罪	三〇一
第十七章	文書偽造ノ罪	三一〇
第十八章	有價證券偽造ノ罪	三二八
第十九章	印章偽造ノ罪	三三二
第二十章	偽證ノ罪	三三九
第二十一章	誣告ノ罪	三四五
第二十二章	猥褻姦淫及ヒ重婚ノ罪	三四七
第二十三章	賭博及ヒ富籤ニ關スル罪	三六一
第二十四章	禮拜所及ヒ墳墓ニ關スル罪	三六七
第二十五章	瀆職ノ罪	三七三
第二十六章	殺人ノ罪	三八三
第二十七章	傷害ノ罪	三九一
第二十八章	過失傷害ノ罪	三九七
第二十九章	墮胎ノ罪	四〇〇
第三十章	遺棄ノ罪	四〇五

目次

三

第三十一章	逮捕及ヒ監禁ノ罪	四一〇
第三十二章	脅迫ノ罪	四一二
第三十三章	略取及ヒ誘拐ノ罪	四一七
第三十四章	名譽ニ對スル罪	四二五
第三十五章	信用及ヒ業務ニ對スル罪	四二八
第三十六章	竊盜及ヒ強盜ノ罪	四三〇
第三十七章	詐欺及ヒ恐喝ノ罪	四四三
第三十八章	横領ノ罪	四五一
第三十九章	贓物ニ關スル罪	四五七
第四十章	毀棄及ヒ隱匿ノ罪	四六〇
附警察犯處罰令		一
刑法施行法		一

持15
965

問答新刑法講義

杉田 欽吾 著

第一編 總則

明治四十年四月に改正になつた刑法は、これを二編にわけて、第一編を總則とし、第二編を罪として、尙これを多くの章にわけてある、こゝにある第一編とはすなはちその總則で、この刑法に規定せられた、すべての罪に通じて用ゆべき規則をかかげたものである、つまりこの總則は、人の身體については腦といふべきもので、すべての機關の運轉を、この總則で支配することである、その詳細は次の各章や各條において知らるゝことである。

第一章 法例

〔講義〕 法例とは法律、例規といふことを一つにした文字で、法律といはゞ、この刑法をはじめとして、民法でも商法でも、すべて政府から法律として發布せられたものゝことで、國民としてはかならず、したがひ守らねばならぬものである。また例規とはその法律の全體に通じて用ふべきさまりであつて、たとへばこの刑法が、内國はもとより外國におよぼす效力はいかなる程度にまでおよぼすべきものであるか、またいかなる時においてすべきものであるかなどを定むべきことが澤山にある、これを定むるのが極めて必要なことであるから、先以て第一章にその例規を示したものである。

問 その法例を定むる目的はいかなることか。

答 法例を定むる目的は、土地と、時と、人によつて定むることである。土地によつて定むるとは、日本帝國内においてのみ適用する場合と、帝國外においても適用する場合と、または外國にあつてもその土地に上陸したときと、また船内に居るときとの場合のとき、また時によつて定むるとは、或は法律によつて刑のかはつたときのごとき場合、人によつて定むるとは、全體の人民なると、公務員な

るとによつて異なることあるが如き場合をいふのである、このことを委しくいふときは議論にわたつて、この書を著はした旨趣にちがふから、その他はこれを略しておくであらう、尤もこの次にある第一條第二條第三條は、土地についての規定で、第四條第七條は人につき、第五條第六條は時につきての規定を示したものであるから、その條においておのづから分ることであらう。

第一條 本法ハ何人ヲ問ハス帝國内ニ於テ罪ヲ犯シタル者ニ之ヲ適用ス

帝國外ニ在ル帝國船舶内ニ於テ罪ヲ犯シタル者ニ付キ亦同シ

〔字解〕 本法 何人ヲ問ハス 帝國内ニ於テ 罪ヲ犯ス

〔講義〕 この刑法はいかなる人でも、日本の内で罪となることをしたものは、これをあてはめて罰することである。

日本の土地より外にある、日本の船の中において、罪をおかしたものについても

前項と同じく、誰でもこの刑法によつて罰するのである。

問 何人を問はずとあるからには、外國人でも日本の刑法によつて罰することであるか。

答 たゞヘイギリス人であらうが、アメリカ人であらうが、わが日本に来てゐて、何事に限らず罪となるべきことをしたときは、その人の本國の刑法において罰せられぬことであつても日本の刑法にふるときはかならずこれを罰することである。

問 帝國外にある帝國の船舶とは、いかなる船であるか。

答 帝國の船舶といふは、その船が日本の籍についてゐる船のことで、郵船會社の船とか、商船會社の船とかいふのである。船は海上を交通するものであるから、アメリカの港に行くこともあり、イギリスの港に行くこともある。また公海といつて、何れの國の領分ともつかぬ海の上、すなはち航海中のものもある。その船が日本の領分をはなれて、その外にあるときの船の中をいふのである。例へば郵船會社の丹後丸が、アメリカのサンフランシスコの港に泊つてゐるとき、その船

の中で賭博をしたときは、この刑法の第百八十五條によつて罰せらるゝことである。若しその港に上陸してあるホテルなどにて賭博をしたときは、それはアメリカの刑法で罰せらるゝことである。つまり帝國の船は、帝國內の土地と同じことと思はねばならぬ。

問 船舶とは軍艦もその中にふくんでゐるか。

答 軍艦は別である。軍艦もふくんであるときは、艦船としてゐる。そして軍艦には別に海軍の刑法があつて定めてあるから、この刑法の問ふべきことではない。

問 只今公海と領海といふことを聞きしが、それはいかなるわちがあるか示されたい。

答 公海とは前にいひしように、何れの國のものともつかぬ海の上のことで世界萬國の共有の海上といふことである。例へば太平洋や、印度洋や、また大西洋やのごときひろびろとしたところである。また領海とは、その國の領分の海の上といふことで、これは昔から色々その定め方がかはつたが、あるときは海岸から鐵砲をうつて、その彈丸のどくどくところを領海とするといふたときもあり、海岸か

ら三里だといふたときもあり、種々であつたが、國際公法協會で、その國の波うち際から六海里といふことになつてをる、であるから、同じ太平洋でも、例へば横須賀から六海里は日本の領海で、それから先は公海といふことになるのである。

第二條 本法ハ何人ヲ問ハス帝國外ニ於テ左ニ記載シタル罪ヲ犯

シタル者ニ之ヲ適用ス

- 一 第七十三條乃至第七十六條ノ罪
- 二 第七十七條乃至第七十九條ノ罪
- 三 第八十一條乃至第八十九條ノ罪
- 四 第四百四十八條ノ罪及ヒ其未遂罪
- 五 第五百五十四條、第五百五十五條、第五百五十七條、及第五百五十八條ノ罪

六 第六十二條及ヒ第六十三條ノ罪

七 第六十四條乃至第六十六條ノ罪及ヒ第六十四條第

二項、第六十五條第二項、第六十六條第二項ノ未遂罪

〔字解〕 帝國外ニソコトニ記載ルシキニ適用スルハ乃至未遂罪ニ至ラズ

〔講義〕 この刑法は、日本帝國の臣民はもとより、外國人であつても、すべて日本

帝國の外において、左に記し載せた罪を犯したるものには、この法をあてはめて罰することである。

第一號は、第二編第一章の第七十三條から第七十六條までにいたる皇室に對する罪で、すなはち天皇、太皇太后、皇后、皇太子又は皇太孫およびその他の皇族に對して危害を加へたり、又は加へんとしたもの、もしくは不敬の行爲のありしもの、および神宮又は皇陵に對して不敬の所作のあつたもの、罪をいふのである。

第二號は第七十七條より七十九條に至るまでの罪で、内亂にかかる罪を定めたものである。

第三號は第八十一條より八十九條に至るまでの、外患にかかる罪で、敵國その他すべて外國に通じたり又はくみしたりして、わが日本國と戦争をひらかせ、若しくは敵國の味方をするような所作のあつたもの、罪である。

第四號は、第四百四十八條の、通用の貨幣を偽造したり、にせものをこしらへたりする罪、およびそれをなさんとして、未だ成しとげざりし罪である。

第五號は、第五百五十四條、第五百五十五條、第五百五十七條および第五百五十八條の罪で、すなはち文書を偽造したるものを罰する定めである、彼の國策、御璽、御名公務所又は公務員につくりし文書や、印章を偽造し、およびその文書を變造したるものなどにかかる罪である。

第六號は、第六百六十二條及び第六百六十三條の有價證券を偽造したり、變造したりする罪である。

第七號は、第六百六十四條から第六百六十六條の罪及び第六百六十四條の第二項、第六百六十五條の第二項、第六百六十六條の第二項にあるところの未遂罪で、これはすべて印章を偽造せしよりあるすべての罪をいふのである。

以上の七號は、ともに何人にかぎらず日本帝國の外において犯した罪にも、この刑法によつて罰するといふのである。

問 唯今の説明によると、外國人が外國においておかした罪にまで、この刑法を適用するといふようであるが、果して左様であるか。

答 いかにも其の通りである、ちよつと聞くど外國人が外國でおかした罪は、その本國の法律で罰すべきで、わが刑法の關係すべきことでないようではあるが、これが即ち特別法で、ある罪によつては、わが刑法で罰すべきことである、その委しいことは、第二編の各條に定められた、罪のところにおいて説明するであらうことにて、一一説くときは却つて混雜するから略しておくこととする。

第三條 本法ハ帝國外ニ於テ左ニ記載シタル罪ヲ犯シタル帝國臣民ニ之ヲ適用ス

- 一 第八百八條 第九百九條 第一項ノ罪、第八百八條、第九百九條 第一項ノ例ニ依リ處斷ス可キ罪及ヒ此等ノ罪ノ未遂罪

- 二 第一百十九條ノ罪
- 三 第一百五十九條乃至第一百六十一條ノ罪
- 四 第一百六十七條ノ罪及ヒ同條第二項ノ未遂罪
- 五 第一百七十六條乃至第一百七十九條 第一百八十一條及ヒ第一百八十四條ノ罪
- 六 第一百九十九條、第二百條ノ罪及ヒ其未遂罪
- 七 第二百四條及ヒ第二百五條ノ罪
- 八 第二百十四條乃至第二百十六條ノ罪
- 九 第二百十八條ノ罪及ヒ同條ノ罪ヲ犯シ因テ人ヲ死傷ニ致シタル罪
- 十 第二百二十條及ヒ第二百二十一條ノ罪
- 十一 第二百二十四條乃至第二百二十八條ノ罪

- 十二 第二百三十條ノ罪
 - 十三 第二百三十五條、第二百三十六條、第二百三十八條乃至第二百四十一條及ヒ第二百四十三條ノ罪
 - 十四 第二百四十六條乃至第二百五十條ノ罪
 - 十五 第二百五十三條ノ罪
 - 十六 第二百五十六條第二項ノ罪
- 帝國外ニ於テ帝國臣民ニ對シ前項ノ罪ヲ犯シタル外國人ニ付キ亦同シ
- 〔空解〕 帝國臣民ニ對シテ 處斷 死傷 致シ
- 〔講義〕 本條の第一項はこの刑法は、日本帝國の外において、次の第一號より第十號までかかげたる罪をおかした、日本帝國の臣民たるものにも、これをあてはめて罰することである。

第二項は、日本帝國の外すなはち外國において、その外國人がわが日本帝國の臣民に對して、同じく第一號より第十六號までにかかる罪をおかしたときは、その外國人もまたこの刑法によつて罰するといふのである。

つまりこの第三條は、生命、身體、自由、財産、および信用を保護する上から定められたもので、これが領土主義に對する例外的場合である、その罪の種類をいはば第一號は放火すなはちツケ火にかゝる罪で、第二編の第百八條、第百九條、第一項の罪、第百八條、第百九條第一項の例によつてさばかるべき罪及びこれ等の罪をおかさんとして、未だ成しとげざりし罪。

第二號は、第百十九條の水をあふれさせて人の住居を害したりなどせし罪である第三號は、第百五十九條から第百六十一條に至る罪で、文書圖書などを偽造したり、又は變造したりして、他人の權利を害したものににかかる罪をいつたのである。

第四號は、第百六十七條の罪及び同條第二項の未遂罪で、他人の印章や、その姓名を偽造したもの、またはこれを偽造して、不正のことにつかはんとしながら、

まだ成し遂げざりしものの罪である

第五號は、第百七十六條から第百七十九條まで、および第百八十一條、第百八十四條に定められた、猥褻姦淫および重ねて婚姻せしものにかゝるすべての罪である。

第六號は、第百九十九條、第二百條の罪及びその未遂罪で、人を殺しまたは殺さんとして未だ遂げざりし罪である。

第七號は、第二百四條及び第二百五條の人の身體をそこなふ罪である

第八號は、第二百四條から第二十六條までにかゝる、婦女のたのみをうけたり、または受けずして醫師産婆などが胎兒をあらさせし罪である。

第九號は、第二百十八條の罪、および同條の罪を犯して人を死傷にいたしたる罪で、すなはち、老人や幼兒などをすてたものにかゝる罪である。

第十號は、第二百二十條、及び第二百二十一條の、不法に人をあしこめたり、人をとらへたりした罪である。

第十一號は、第二百二十四條から第二十八條までの、未成年者をかどわか

たりなどする罪である。

第十二號は、第二百三十條の人の名譽をそこなひしものゝ罪である。

第十三號は、第二百三十五條第二百三十六條第二百三十八條から第二百四十一條までおよび第二百四十三條の、ぬすびと、おしりなどにかゝる罪である。

第十四號は、第二百四十六條乃至第二百五十條の、人をだましたり、おどかしたりして、人の財産物件をかたりとするものゝ罪である。

第十五號は、第二百五十三條の他人の物を横取りするものゝ罪である。

第十六號は、第二百五十六條第二項の、贓物の取扱をしたものゝ罪である。

以上の第一號より第十六號までの罪については、第二條にもいひしように、すべて第二編の各條において委しく説明するのであるから、こゝにはそのあらましをのべておくまでである。

問 本條第一項に、帝國外においてとあるが、この帝國外とは、他國の領海又は公海においておかした罪もその内にふくんでをることである。

答 もとより帝國外といへば、外國の領土も領海もおよび公海もその内にあること

である。

問 帝國外において犯したる罪といふは、わが帝國臣民が、帝國外にある帝國臣民に對してのみ犯した罪であるか、又は外國人に對して犯した罪も同じことであるか。

答 例へばわが日本帝國の臣民が、イギリスのロンドンにおいて、日本人が居留して店を開いてをるとせよ、その店へ日本人がしのび込んで財物をぬすみ取つたものもまた日本人が外國人の商店すなはちロンドンのある豪商の家にしついでその物件をぬすんだものも、本法の第二百三十五條以下によつて罰せらるゝことである。

問 その犯人を外國の警察で捕へられたときはいかにして罰するのであるか、またロンドンならばロンドンの商店にしついで入つたぬすびとならば、イギリスの刑法で罰せらるゝのではないか。

答 その犯人が日本人であつたときは、外國人の手に捕へられたときでも、日本の大使館に受取つてわが刑法において罰することである、また次の問については、

次の第五條のところ、分るから、こゝには説明は略するであらう。

問 第二項の外國人が、わが日本人に對しておかしたる罪は、かならずわが刑法に
おいて罰するのであるか、然らばその本國の法律では罰せぬのであるか如何

答 たとへばロンドンの人がわが日本人の物を横取したときは、イギリスの法律で
これを罰すると否にかゝはらず、この刑法の第二百五十三條によつて罰するこ
とである、もしイギリスの法律においてもこれを罰するといふときは、一つの罪を
二度罰せらるゝように思はるゝが、それは兩國すなはち國と國との間に規定があ
つて、決して不都合のないようなつてをる、これも次の第五條をよく吟味すれば
わかることである。

問 第二條と第三條とのちがふ所は如何。

答 第二條には「何人を問はず」とあり、第三條にはこれを二つに分けて、前項は
帝國臣民に對していひ、後項は外國人に對していひしものにて、人權保護上より
定められたものである。
猶後項はその外國人が、わが帝國臣民に對して犯したものである。

外國人が外國人に對する罪の如きはもとより、關係のないことである。

第四條 本法ハ帝國外ニ於テ左ニ記載シタル罪ヲ犯シタル帝國ノ
公務員ニ之ヲ適用ス

- 一 第一百一條ノ罪及ヒ其未遂罪
- 二 第百五十六條ノ罪
- 三 第百九十三條、第百九十五條、第二項、第百九十七條ノ
罪及ヒ第百九十五條第二項ノ罪ヲ犯シテ人ヲ死傷ニ致シ
タル罪

〔字解〕 公務員

〔講義〕 この刑法は、日本帝國の外において、帝國の公務員が、次に記載した罪を
おかしたものについても、あてはめて用ゆることである、ここに公務員とあるの
は官吏でも公吏でも、かりそめにも國家にかゝる事務をとりあつかふ義務のある

人をいふので、委しいことは次の第七條において示してあるから、こゝには略してよく、その罰すべき罪の簡條といふのは、

第一號は、第一百一條の罪及びその未遂罪で、すなはち罪人を護送するときに、その途中で罪人をにがした罪。

第二號は、第五百五十六條の、行使すべき目的で文書圖書をつくりかへたり、またありもせぬものこしらへたりした罪。

第三號は、第九十三條、第九十五條第二項、第九十七條の罪、及び第九十五條第二項の罪を犯して、そのために人を死傷に致した罪で、すなはち第二編第二十五章演職の罪として、職務をけがした罪である。

この三號は、その詳細なことは、後へ各條において説明するから、こゝには略しておくとあらう。

第五條 外國ニ於テ確定裁判ヲ受ケタル者ト雖モ同一行爲ニ付テ更ニ處罰スルコトヲ妨ケス但犯人既ニ外國ニ於テ言渡サレタル刑ノ全部又ハ一部ノ執行ヲ受ケタルトキハ刑ノ執行ヲ減輕又ハ

免除スルコトヲ得

〔字解〕 確定裁判

妨グス

減輕

免除

同一行爲

既ニ

全部

一部

更ニ

處罰

執行

減輕

〔講義〕 外國において確定裁判を受けたものでも、同じ一つの行爲についてふたゝびこれを處分し罰することもさまたげぬことである、但しその犯罪人が、すでに外國において言渡された刑ののこらずか、またはその刑の一部分の執行を受けてその刑に服したときは、その刑の執行をへらしかるか、又はまるでその刑をゆるしのごくことができることである。

問 確定裁判とはいかなることか。

答 裁判のいよいよ定まつたことである、たとへばある罪をおかして地方裁判所で三年ならば三年の懲役に處するといふ言渡がある、もしその犯人がその裁判が不服であつたときには、これを控訴院に控訴することができる、控訴院では更にこれを取調て、前の裁判の通りであるとか、或は無罪であるとか、又は二年の懲役

にするが至當であるとか裁判がある、それで犯人が罪に服したならば、裁判が確定するのであるが、犯人がまだそれにも服せぬときは、更に上告をすることができ、すなはち大審院にむかつて上告する、大審院はまたこれを取しらべて裁判する、この時に裁判せられたのが最後である、もつとも別に再審といふこともあるが、それは刑事訴訟法にてわかる、であるから、確定裁判といふは犯人が裁判の言渡に服するか、大審院で裁判があつたかの二つである、また地方裁判所の言渡に服せず、若しくは控訴院の判決に服せしめて、控訴院もしくは大審院に訴へ出るには、刑事訴訟法に日数の規定があつて、控訴は五日、上告は三日以内にするこゝになつてゐる、これが確定裁判といふので、犯人がその罪に服したとて、その期限内は刑を執行することはならぬことである。

問 確定裁判を受けたものに對し、同一行為について更に處罰することができるといふわけを聞きたし。

答 刑法の原則として、同じ一つの行為に對してふたゝびこれを處罰せぬといふことは何れの國の刑法でも同じことである、されど外國でせられた裁判が確定してもまだ、處罰せられぬときにおいては、わが國の刑法に照らして處罰しても、同じ一つの行為に對して二つの刑をおこなつたといふことはならぬ、もつともその犯人がすでに外國で言渡された刑の全部とか、又はその一部とか執行を受けたときはその刑の執行をかくしへらすか、またはゆるすこともできるのである、猶よくわかるようにいはゞ日本人が外國で罪をおかし、日本の刑法でも罰せらるべく、外國の刑法でもまた罰せらるべきことがらであつたときには、この犯罪者は日本と外國と兩國の内のいづれかの裁判をうくべきものであるかといふに、それには次の三つがある。

一、外國でおかした罪が、その國の法律で罰せぬときは、日本の法律ばかりで罰するもの、例へば日本人の甲がフランスのバリーで日本の通貨を偽造したことがあるとするか、フランスの法律ではこれを罰せぬが、日本の法律ではこれを罰するが如きもの。

二、外國においておかした罪が、その國の刑法で罰せらるゝも、日本の刑法ではこ

れを罰する規定のないものは、外國の法律ばかりでこれを罰することである、例へば日本人がアメリカのサンフランスコにおいて、管轄廳の許可を受けずして露店を張り、音曲をもつて人をよせあつめ、演劇のまねをして金銭を取るものがあつたとするか、アメリカの刑法ではこれを罰することになつてをるが、日本の刑法ではこれを罰すべき條文がない、そのときにはたゞアメリカの刑法ばかりでこれを罰せらるゝが如きもの。

三、外國にておかした罪が、日本及び外國の法律にふるゝときは、日本及び外國はともにその國の法律でこれを罰することができものである、例へば人の名譽を害すべきことを新聞紙などに書きたてたとき、フランスならばフランスの法律でもこれを罰することになつておるが、また日本でも日本の刑法にてこれを罰することになつてをる、かくのごとき場合には兩國ともその國の法律で罰することができるといふが如きものである。

このように規定してある以上は、外國において確定裁判をうけたものでも、その同一の事件について同一の犯人に對し、更に罰をおこなふことも妨ぐるものではない。

いといふことを示したものであるが、しかし一の犯人が一の事件で二度處分を受けねばならぬといふは、あまりに酷にすぎるから、この但書のように、すでにその全部又は一部の刑の執行をうけたものに對しては、その刑をかるくするか、またはこれをゆるしのぞくことができるといふ除外例が設けてあるのである。

第六條 犯罪後ノ法律ニ因リ刑ノ變更アリタルトキハ其輕キモノヲ適用ス

〔字解〕 犯罪後 犯罪後 刑の變更

〔講義〕 この條は、罪をおかしたものがあつて、その後の法律で刑にかはりがあつたときは、前の法律で定めてあつた刑と比較してかるきものをあてはめて罰するといふのである。

問 犯罪後とはいかなることをいふか。

答 犯罪後とは、罪をおかした後といふまでのことで、裁判が確定したのちといふことは大いにちがふ、例へば賭博の罪をおかして捕へられたものがあつたが、前の刑法では二箇月以下の輕禁錮ですむことになつてあつたものが、新刑法にお

いては三年以下の懲役に處せらるゝことになつてをる、すなはち新刑法では重くされたのであるが、その犯罪者が九月の末に捕へられたものであつて、また裁判が確定せぬ前に、新刑法は十月一日より實施せられたのであるから、此の如き場合には、前の刑法によつて輕きにしたがつて處分せらるゝことである。

要するに、法律はその執行以前に生じた行爲には適用すべきものでないから、前の法律でいくら重い刑に處せらるべき行爲であつても、後の法律で輕くせられたときには、これを輕くするのである。

問 然らば法律の前後によるのではないか、一寸思ふと法律の改正は、前の不十分であつたものをあらためたものであるから、すべて後の新たな法律によつて處分すべきか當前のようにあるが如何。

答 いかにも法律の改正といへば、不十分なるために改正するのであるから後の法律を完全なものとしてそれにしたがふべきは、もとよりであるが、この刑法といふものは、他の法律とちがふから、この條を設けて、かならず法律の前と後とはならず、輕きによつて處分すること定められたものである、若しこの一條が

なかつたならば、すでに前の刑法はこの刑法の實施の日から廢止さるゝことが法律の上に示してあるから、輕いと重いとにかへはらず、後の刑法によつて處分せらるべきわけであるけれど、刑は輕きによつて處断すといふ原則によつて、この一條を設けたものである。

問 然らば前にはある刑に處せらるものであつても後の法律でこれを罰すべき明文のなくなつたときは、無論その刑を免除すべきことであるか。

答 その通りです。

問 すでに裁判が確定した以上であらば、減輕せらるべきことではないか。

答 前にも説いたように、犯罪後といふ文字を見ちがへてはならぬ、裁判が確定した後であつては、いかに法律が改正になつたとしても、その確定した刑にまで變更をおよぼすことはないものである。

問 然らばすでに裁判が確定して、刑の執行を受けしときは、輕減の恩典とらうべき途はないか。

答 法律の變更によつてはその途はない、たと大赦とか特赦とかいふ場合に輕減又

は免除せるゝことがあるまでである、これは刑事訴訟法又は憲法によつて規定せられてゐるから、ここにいふ必要はない。

第七條 本法ニ於テ公務員ト稱スルハ官吏、公吏、法令ニ依リ公務ニ従事スル議員、委員其他ノ職員ヲ謂フ
公務所ト稱スルハ公務員ノ職務ヲ行フ所ヲ謂フ

〔字解〕 公務員 公務員ト稱スル 公務 従事 職員
〔講義〕 この條は、公務員と公務所とのことを規定したもので、第一項は、この刑法において公務員と稱するものは官吏、公吏、および法律命令によつておほやけの事務にしたがうところの議員や委員や、その外の職員をいふことである。第二項の公務所といふのは、第一項の公務員が、その職務をおこなふ場所をいふのである。

問 官吏と公吏との別は如何。
答 官吏とは、上は總理大臣から各省各府縣の廳官、書記などといふので、公吏と

は、市役所の市長、助役、書記、區町村の區長、町長、村長もしくは助役とか又は築港事務所の所長とか技師とか、水道事務所の役員とかをいふのである。これを區別するには、官吏といふは國稅又は地方稅の經濟から俸給を受けて一國一地方の公務をあつかふもの、公吏とは、市稅や區町村稅やの經濟から俸給を受けたるものといふのである。

問 名譽職すなはち町長とか市長とかいふが如きも公吏であるか。
答 然り。

問 巡查、看守の如きは如何。
答 無論官吏である。

問 法令によつて公務に従事する議員、委員とは如何。
答 法律命令によつて國家の公務をあつかふところの、帝國議會の議員、府縣會議員、町村會の議員はすべて議員であつて、委員とは法令で定められたところの、たとへば改正條約調査委員であるとか、大博覽會事務員であるとか、法律取調委員であるとか、國語調査會委員であるとかいふがことさものである。

問 斯の如き議員などは、いつもそれだけの資格のあるものであるか。

答 その議員、公務を行ふ間が公務員といふので、たとへば衆議院の議員でも、その任期のある間はいつも公務員といふわけのものではない、議会の開けてある間が、議員の肩書をもつて出張したり巡回したりする間などに限ることである。

問 市區役所の雇員や、町村役場の雇人などは、公務員であるか。

答 公務員である、もつとも臨時雇はれたるものは、別の規定のない限りは公務といふべきものではない。

問 學校の教員の如きは何といふべきものであるか。

答 この等は職員である。

問 公務所とはいかなるところをいふか。

答 公務所が職務をおこなふ所であるから、内閣も公務所なれば、内務省も外務省も、その他の各省、各府縣廳はもとより、町村の役場、巡查の駐在所にいたるまで、皆これに公務所といふことである。

第八條 本法ノ總則ハ他ノ法令ニ於テ刑ヲ定メタルモノニ亦之ヲ

適用ス但其法令ニ特別ノ規定アルトキハ此限ニ在ラス

〔字解〕 特別ノ規定 此限ニ在ラス

〔講義〕 この刑法に定めた第一編の總則は、たゞ刑法についてはかり用ふるのではない他の法律命令において、刑罰を定めたものにも、これをあてはめることである、但しさうはいふもの、その他の法令において、別段に刑罰のしかたを定めてあるときは、かならずこの刑法の總則をあてはめると限つたことではない。

問 この刑法の總則は他の法令にて刑罰を定めたものにも適用するといかなることであるか。

答 この刑法以外の法律命令において、刑罰を設けたときは、同じくこの總則を適用するを原則としたのである、例へば酒造税法であるとか、著作権法であるとか、鐵道條例であるとか、もしくは何々法、何々條例とかいひて、その内に本法にたがうものは懲役に處するか、罰金に處すとか定めたものがある、その場合にはこの刑法の總則を適用するのである。

問 本條の但書の理由は如何。

答 若し他の法律命令に、別段の規定があつて、刑法總則の何條に適用せぬとか、又は何々の犯罪は何々によるとかいふような明文があるときは、この刑法の總則によつて刑罰をおこなふの限りでないといふことである、つまりこの刑法は普通法といつて一般の犯罪者に適用すべきことであるから特別法には定められたものには及ばぬことである、彼の陸軍刑法や海軍刑法などの特別法のあるものには、この刑法を適用すべき限りでないと同じわけである。

問 法例のことについては了解せしが、刑法の適用を受けぬ人があらば、その理由と共に聞きたし。

答 國際上の慣例もしくは條約に基づく特例、および國際上の理由によつて刑法の適用を受けぬ場合がある、國際上の慣例とは、國と國との交際上の習慣で、たとへば日本帝國とイギリス又はフランス、アメリカといふがごとく、その間にこれまでから一つの習慣の例規になつてことがあり、又は條約によつて別段に定められた例規があつて、その國の刑法の制裁を受けぬことになつてをる場合がある、また國法上すなはちわが日本帝國の國法のたてかたによつて、刑法の制裁を受くべからざる場合がある、これを次にざつと説いておくであらう。

一はわが日本帝國の天皇である、天皇は一國をすべさせたまふどころのかしらであつて、憲法第四條に

天皇ハ國ノ元首ニシテ統治權ヲ總攬シ此ノ憲法ノ條規ニ依リ之ヲ行フ

としてある、して見れば國家といふふのは法の源であつて、國法ののこらすは天皇によつて定められたものである、であるからその國法で天皇を支配することのならぬといふはもとよりのことである、されば憲法の第三條に

天皇ハ神聖ニシテ侵スベカラズ

としてあるではないか、であるから、第一に天皇はこの刑法の適用を受くべきでないことは勿論のことである、されど皇族においては、これとちがつてこの刑法の適用を受くべきものといはねばならぬ、すなはちかしくも他日皇位とつがせたまふ皇太子でも、國法の支配を受けさせたまはねばならぬことである。

その次は外國の君主及び大統領で、これはその本國にあるときは勿論、わが日本帝國に在任せらるゝ間において、犯罪の所作があつたとするも、これは國際の慣

例として、刑法によつて處分するといふことはならぬ、何となれば、國際公法の上において、甲の國も乙の國も、はた丙の國も丁の國も、その大小や強い弱いや富めるや貧しきやにかはらず、同等の位置にあるといふのが原則であるから、したがつてその國の君主大統領も同等であるはいふまでもないことである、すてにその君主及び大統領が同等である以上は、その同等のものを制裁し、又制裁を加へらるべき道理はない、これはたゞその君主及び大統領に限つたのではない、その家族に對しても同等の待遇をして、國と國との親睦をはからねばならぬことである。

又外國の交際官も、刑法を以て罰せらるべきものではない、外國の交際官といふのは、わが國に駐在してをる外國の大使、公使、代理人、代理公使、公使館附武官、書記官、書記生などのことであるが、これ等は國際法の上から、治外法權を有することになつてをる、すなはちその國の法律で支配することのならぬこととなつてをる、これはつまり一國の代表者であるからその國の主權をおもんする所の禮儀として、刑事制裁を加ふることのできぬことになつてをるのである。

それから帝國議會の議員であるが、これは憲法において
 兩議院ノ議員ハ議院ニ於テ發言シタル意見及ヒ議決ニ付院外ニ於テ責ヲ負フニ
 トナシ

といふことが第五十二條に規定してある、そこで議院において發言した意見や議決については、この刑法を適用することはならぬものである、もしその行爲が意見表決の外にわたるときは、これを無責任とすることはならぬから、その事件が刑法にあたることであつたならば、處罰すべきことは勿論である、例へば院内で他の議員を毆打するとか、意見には關係のない罵詈謗をしたりすることがときはもとより刑法に照らして處罰すべきものである、故に兩院の議員が刑法の制裁を受くべきことでないのは、議院の議事中に發言した意見、および議決についてのみのことである。

問 外交官中に領事はなかりしが、これは外國の交際官とは同じ權限をもたぬものであるか。

答 領事館は、その職務が通商貿易にかゝる事からについて、その國に駐在するま

でのものであるから、原則として内國法の適用をうくるものである、すなはちイギリス國の領事官ならば、イギリス國の法律の制裁を受くべきものである、されど近來多數の國では、國際の情交を重んずるために、その間の取扱に別段の條約を定めたところが多い。

問 外國の軍艦や軍隊は如何。

答 この軍艦も軍隊も刑法の適用を受けざることになつてをる、何となれば軍艦は一國の主權を代表するもの、軍隊は領土主權を有するものであるからである、故に若し軍艦をはなれたり、軍隊をはなれたりした時の行爲が犯罪にわたるときは一個の外國人として、刑法の支配を受くべきものである、例へば軍艦中にあるときは刑法の支配を受くべきものでなければ、水兵などが勝手に上陸して刑罰にふるゝことをなせし場合には、日本内國の法令を以て支配すべきものである。

第二章 刑

〔定義〕 刑とは刑罰といふと同じ意義であつて、犯罪者に科すべきところの制裁で

ある、言を換へていはず、罪をおかした人に對して、裁判の結果いひわたしたところのシオキである、すべて人には權利があり、義務があり、自由があり、名譽があり、信用がある、これ等の條件をおかしそなはれたときは、これに對してある制裁を加へねばならぬ、そしてその加ふべき制裁を法律で定めて、國家がその所作を犯罪であるとし、且つ法律上でその犯罪者に對する所の人權をしばりつけるのが刑罰である。

この刑罰には二つの種類があつて、一つは本刑といひ、一つは附加刑といふのである、これを物體より區別したならば、生命刑、身體刑、自由刑、財産刑、名譽刑となるのである。

問 生命刑とは如何。

答 刑といふので、後に説明するであらう。

問 身體刑、自由刑、財産刑、名譽刑とは如何。

答 身體刑とは懲役のこと、自由刑とは禁錮のこと、財産刑とは罰金のこと、名譽刑とは拘留及び科料のことである、これも後によくわかるから略しておく。

問

刑罰の性質はいかなるものか。

答

この性質は一ト通りではないが、第一はその犯罪人に對して苦痛を感じしむべき性質のものでなくてはならぬ、何となれば、斯くの如きことをするときには、此様な苦痛があるからと、前非をくやんで、ふたたび罪をおかさせぬようにするの

が、刑の本意であるからである。また刑罰は寛嚴その度をうしなはぬことが必要である、寛にすぎたはその刑になれて、ふたたび罪をおかすがごときものないとも限らぬ、また嚴にすぎたは却つて悔悟する心のおこらぬといふことがある、これ等は罪によつてよく斟酌せねばならぬことである。

その他のことは後に説明することがあるが、こゝに一つ知つておくべきことが三つある。

一、一の罪について二度罰せらるゝことのないこと、例へば甲の家に忍び入つてその財産を盗んだものが捕へられて、この刑法の條文によつて一旦處罰せられたときは、同じ甲の家に忍びこんだ罪について更に罰せらるゝことはない、もつと

も刑を受けて満期出獄の後、ふたたび甲の家に忍び入つたときは、無論罰せらるべきことであれど、それは同じ一つの罪といふのではない、また第五條の規定とは別である。

二は、同時に二つ以上の罪があらはれたときは、その中の重い罪によつて處罰せらるゝことである、例へばある盗人が捕へられたときに、甲の家に忍び入つて金品を取つたこと、乙の家に及物をもつて押入り、その家の人をおどかして金品を奪つたこと、丙の人が金品を持つて他より歸り来るを途中に待ち合せ、その人を殺して所持の金品を取つたことの三つが一時にあらはるゝときは、これを一つ一つの處分するではなくて、三つの中のものとも重いとどこかの丙の人を殺して金品を取つたといふ罪によつて處罰せらるゝといふが如きである。

三は、刑罰はその罪をおかした本人ばかりにかゝること、その子やその孫や、その妻やなどの、その事件にはすこしも關係のないものには、及ぶべきものでない、故にその本人が死んだならば、それと同時にその罪はさえてしまふものである。

第九條 死刑、懲役、禁錮、罰金、拘留及ヒ科料ヲ主刑トシ沒收

ヲ附加刑トス

〔字解〕

死刑、懲役、禁錮、罰金、拘留、科料、主刑、沒收

〔講義〕

本條は刑の種類を定めたもので、主刑と附加刑との二つとなつてをるが、主刑といふのは、獨立したもので、すでに罪といふものがある以上は、その重いと軽いにかゝはらず、かならず言ひ渡すべきものである、その主刑はこれを次の六つにわけてある。死刑 この死刑といふは、刑罰の中では最も重いものであつて、その犯罪人の生命をたつのである、これは監獄内においてのみ行はるゝことで、決して人の見る場所では行はるゝものでない、そのしかたは絞首といつて、首をしめてその生命をたつのである。この死刑は裁判所で行ひ渡されたといつて、すぐに行はるゝものではない、かな

らず相當の日數は監獄にとめておいて、その上で司法大臣の命令があつてからはじめて執行することである、またたとひ司法大臣の命令があつても、その日が元始祭、紀元節、天長節、孝明天皇祭、神武天皇祭、春秋の皇靈祭、神嘗祭、新嘗祭および一月一日二日、十二月三十一日であつたときには、これを執行することはならぬことである。又死刑の宣告を受けた婦人が懐妊してをるときは、一時死刑の執行をやめて、胎内の兒が生れてから百日すぎた後でなければ、これを執行することはならぬ定めである。懲役 この懲役といふは、無期と有期の二つがあるが、いづれも監獄内にさらへておいて、それぞれの役目をさめてはたらかせることをいふので、つまりその服役の苦痛に懲りて、ふたゝび改心させぬように、十分に改心させるといふのが目的である。禁錮 禁錮にも無期と有期の二つがある、これは懲役とはちがつて、同じく監獄内にさらへおくことはとらへおくが、これといふ定まつた役目をしてはたらか

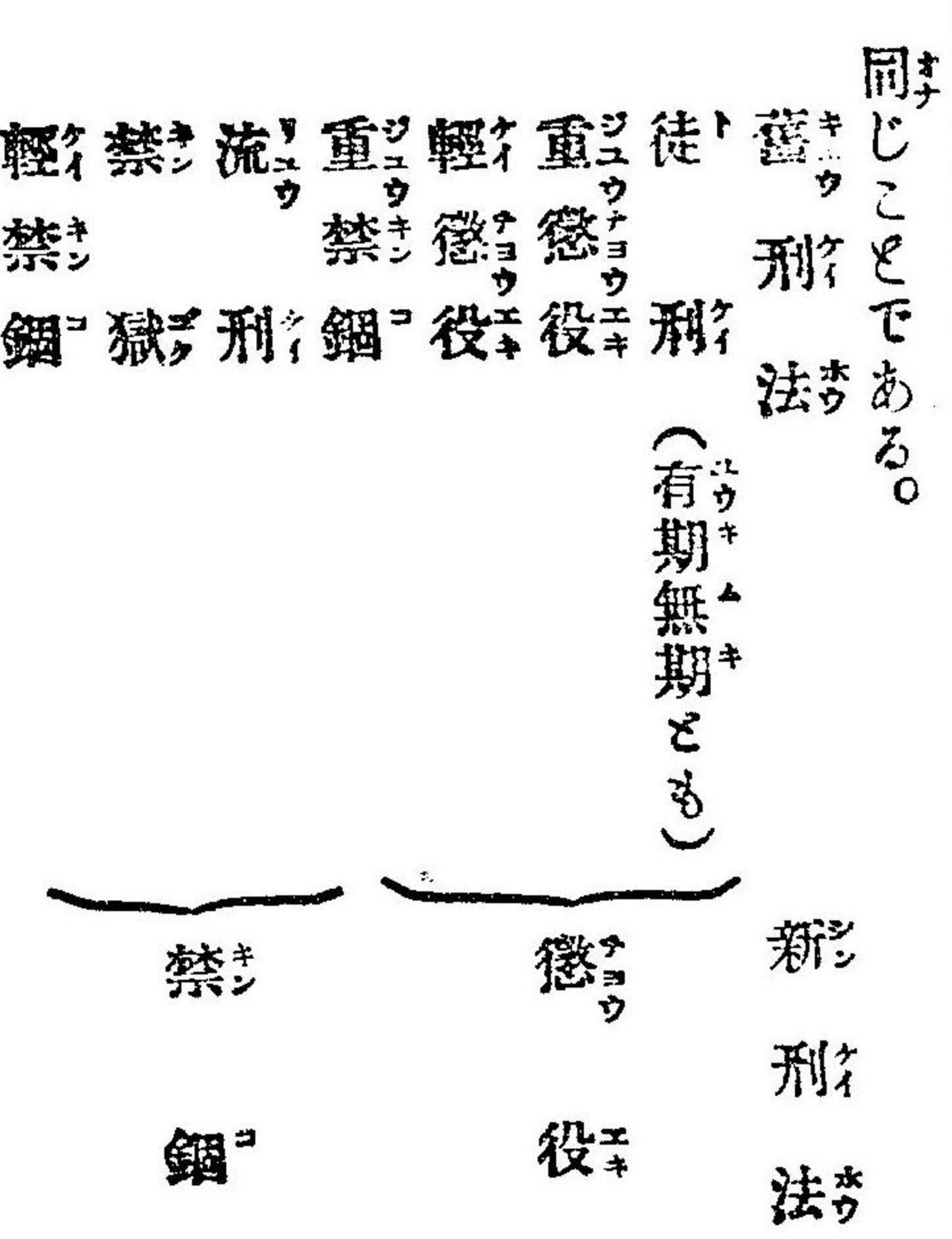
せるといふのではない、すなはちその人の自由を束縛する刑罰である。

罰金。これは身體刑でも自由刑でもなく、もとより監獄にとらへおかるゝのではない、財産刑といつて、その罪によつてそれだけの罰金を出させらるゝのである。拘留。これは禁錮と似たものである、すなはち定役に服するといふこともなく、拘留場にためおかるゝので、禁錮にくらべては、よほど軽いものである、すなはち違警罪の主刑である、その日數の範圍は後の條でわかる。

科料。これも金刑の軽いもので、罰金の少ないものである、すなはち違警罪にかゝるものである。

附加刑といふは、一つの主刑があつて、それにともなふところの罰である、もつとも罪があるからにはかならずこの附加刑のあるといふものではない、ある場合に限つてともに科せらるゝことで、これは後の第十九條においてよくわかることである。

問 この刑の種別は、舊刑法とはよほどちがふが、これを早く知ることができるか
答 舊刑法と新刑法との刑の種別を比較すると、次のようになる、その罰金以下は



問 主刑につけて科すべき刑罰で、これを沒收處分としてある、沒收といふは、犯罪によつて得たところの物件、および犯罪のために用ひたる物件を官に取り上げることである、例へば或る家に押し入つてうばひ取つた金錢物品のごときは、犯罪によつて得たものであつて、人を殺したときに用ひし刀劍のごときは、犯罪の

ために用ひた物件である。

問 犯罪によつて得たる物件は、かならず官に取り上げて官の所得とせらるるものであるか。

答 その被害者が明らかに知れてあるものは、その持主にかへさるゝことは勿論のことである、たとへば甲の家からぬすんだものであつたときに、甲の家からすでに届出てあつた場合には、その物件を甲の家に戻付せらるゝものである。

問 主刑と附加刑とは一の罪について二重に罰せらるゝといふものではないか。

答 もとより主刑があつて、そのために附加さるゝものであるから、決して二重の刑といふべきものではない、況して附加刑は、罪があつたとて、かならずつくべきものではないから、これを一罪に二つ科せらるゝものといふべき筈はない。

第十條 主刑ノ輕重ハ前條記載ノ順序ニ依ル但無期禁錮ト有期懲役トハ禁錮ヲ以テ重シトシ有期禁錮ノ長期有期懲役ノ長期ノ二倍ヲ超ユルトキハ禁錮ヲ以テ重シトス

同種ノ刑ハ長期ノ長キモノ又ハ多額ノ多キモノヲ以テ重シトシ
長期又ハ多額ノ同キモノハ其短期ノ長キモノ又ハ寡額ノ多キモノヲ以テ重シトス

二個以上ノ死刑又ハ長期若クハ多額及ヒ短期若クハ寡額ノ同シキ同種ノ刑ハ犯情ニ依リ其輕重ヲ定ム

〔字解〕 輕重 カライト 記載 カキシ 順序 イシダ 無期 ガナイ 有期 カギリ 長期 イメシナ 超ユ

〔講義〕 本條には主刑の輕いと重いとを定める規定を示したもので、第一項は主刑の輕いと重いと、前の第九條に書きのせた、死刑、懲役、禁錮、罰金、拘留、

科料といふ順序によつて、死刑をもつとも重しとし、科料をもつとも輕いとしてある、但しさうはいふものゝ、こゝに無期の禁錮と、有期の懲役との二つがあるときは、一方は無期で一方は有期であるから、いかにその體刑と自由刑とのちがひがあるとはいふものゝ、無期たる禁錮と重い刑とし、又有期の禁錮の最も長い期

限が、有期の懲役の長い期限の二倍より上に超ゆるるときには、禁錮を以て重いとするのである、例へば有期禁錮の長期が十年であつたときに、有期懲役の長期が三年であつたならば、十年は三年に比して二倍に超えてをるから、主刑の順序としては、懲役が重いとはいふものゝ、これも禁錮を重いとするのである。

第二項は、同じ種類の刑罰、たとへば懲役ならばその期限の長いもの、罰金ならばその金額の多いものを重いとし、その期限や、その金額の同じものは、その短い期限の長いもの、又はすくない金額の多いものをもつて重いとするのである。

第三項は、二つ以上の死刑又は長期もしくはその金高の多い高、および短い期限もしくは、すくない金高の同じきものであつて、それが同じ種類の刑であつたならば、犯罪のようすがらによつて、その軽いと重いとをさめることである。

問 第二項は至つてやややこしいようですが、よくわかることはないか。

答 つまり同じ種類の刑、たとへば懲役ならば懲役、禁錮ならば禁錮、罰金ならば罰金で、その軽いと重いと、期限の長いと短いと、金高の多いと少いとによつて、長いもの多いものを重いとするといふのである。

問 第一項によれば、懲役も時によつては禁錮よりかゝる、禁錮も時としては懲役より重くなるのであるか。

答 刑の性質からいふときは、無論懲役が禁錮よりも重いことであれど、刑の期限の長いと短いとによつて、禁錮もあもくなり、懲役も軽くなるのである。

第十一條 死刑ハ監獄内ニ於テ絞首シテ之ヲ執行ス
死刑ノ言渡ヲ受ケタル者ハ其執行ニ至ルマテ之ヲ監獄ニ拘置ス

〔字解〕 絞首 コウシュ 執行 コウギョウ 拘置 コウチ

〔講義〕 本條は死刑の執行法を示したもので、これは前にも説明したように死刑は監獄内に設けてある仕置場において、その犯罪者の首をしめてこれを執行することである。

死刑の言渡をうけたものは、その刑を執行するに至るまでの間は、これを監獄にとらへていましめおくことである。

この死刑の執行につき参考となるべきことを次に記載するであらう。

(監獄法第十三章)

第七十一條 死刑ノ執行ハ監獄内ノ刑場ニ於テ之ヲ爲ス

大祭祝日、一月一日二日及ヒ十二月三十一日ニハ死刑ヲ執行セズ

第七十二條 死刑ヲ執行スルトキハ絞首ノ後死相ヲ檢シ仍ホ五分時ヲ經ルニ非サレ

ハ絞繩ヲ解クコトヲ得ス

第七十三條 在監者死亡シタルトキハ之ヲ假葬ス

死體ハ必要ト認ムルトキハ之ヲ火葬スルコトヲ得

死體又ハ遺骨ハ假葬後二年ヲ經テ之ヲ合葬スルコトヲ得

第七十四條 死亡者ノ親族故舊ニシテ死體又ハ遺骨ヲ請フ者アルトキハ何時ニテモ

之ヲ交付スルコトヲ得但合葬後ハ此限ニ在ラズ

第七十五條 受刑者ノ死體ハ命令ノ定ムル所ニ依リ解剖ノ爲メ病院、學校又ハ其ノ

他ノ公務所ニ之ヲ送付スルコトヲ得

(刑事訴訟法第八編第一章)

第三百十八條 死刑ノ言渡確定シタルトキハ檢事ヨリ速ニ訴訟記録ヲ司法大臣ニ

差出スベシ

司法大臣ヨリ死刑ヲ執行スベキ命令アリタルトキハ三日内ニ其執行ヲ爲ス可シ

第三百十八條ノ二 死刑ノ執行ハ檢事及ヒ裁判所書記ノ立會ニテ之ヲ爲ス可シ

死刑ノ執行ニ關スル者ノ外刑場ニ入ルコトヲ得ス但檢事又ハ監獄ノ長ノ許可ヲ得

タル者ハ此限ニ在ラズ

第三百十八條ノ三 死刑ノ言渡ヲ受ケタル者心神喪失シタルトキハ司法大臣ノ命令

ニ依リ其痊癒ニ至ルマデ執行ヲ停止ス

死刑ノ言渡ヲ受ケタル婦女懐胎ナルトキハ分娩後司法大臣ノ命令アルニ非サレバ

執行ヲ爲スコトヲ得ズ

以上の如く規定してある、猶その委しいことは、後の刑事訴訟法や監獄法と例解

するときにわかるであらう。

問 死刑の言渡をうけたものは監獄のいづれにとらへおくことであるか。

答 監獄法の第二條のある如く、拘留監に入れておくのである、もとより他の囚人

とは別にしておくことである。

第十二條 懲役ハ無期及ヒ有期トシ有期懲役ハ一月以上十五年以

下トス

懲役ハ監獄ニ拘留シ定役ニ服ス

〔字解〕 無期 ムキ 有期 ユキ 拘留 コウリウ 定役 テイエキ 服ス フク

〔講義〕 この條は懲役についての規定を示したので、懲役には無期と有期の二つ

があつて、有期の懲役といふは一月より少なからず十五年より多からざる期間に

あつて、その罪によつて言渡さるゝことである。

懲役の言渡を受けたものは、これを監獄にいましめあつて、定まつたところのは

たらさにつかせることである。

問 定役に服する場所は如何。

答 監獄内に設けてある定役場ではたらかせることである、もつとも場合によりて

は他の地方にやらるゝこともある。

問 定役といふはいかなることか。

答 前にもいひしように、懲役の目的として、その犯人に苦痛なことをさせ、ふた

ゝび悪い事をせぬように、十分懲りさせるのであるから、その罪の重いものや、

三度も五度もかさなつたものや、石炭山や銅山にやつてはたらかせたり、荒れ

地を開かせたりすることもある、その他は監獄内の工場で、種々の業につかせる

ことである、その業は地方によつてかゝらすこととさまつたことはない。

問 その定役に服した賃金は、犯罪者にわたさるゝことであるか。

答 これまでは、その幾分はかならず犯罪者にわたさるゝことであつたが、改正の

監獄法には左の通りに定めてある。

第二十七條 作業ノ收入ハ總テ國庫ノ所得トス

在監者ニシテ作業ニ就クモノニハ命令ノ定ムル所ニ依リ作業賞與金ヲ給スルコト

ヲ得

作業賞與金ハ行狀、作業ノ成績等ヲ斟酌シテ其額ヲ定ム

これによつて見るときは、作業より得たる收入はすべて國庫のものになることに

なつてをる、しかし別段の命令によつて定められたところの賞與金を給與せらる

いことになつてをるから、罪人がいかにも悔悟して一心にはたらくときは、賃金としては給せぬとも、賞與としてそれだけの給與を受くることになつてをる、これも一は罪人をして善に遷らしめんとする意である、そしてその賞與の高は、本人の行狀が第一で、その次は作業のできふべきによつて定めらるゝことである。

問 作業に服するために怪我をしたり又は病氣にかゝつたときは、いかにするのであるか。

答 この場合には、監獄の第二十八條によつて、相當の手當をさるゝことになつてをる。

問 監獄内の作業は、これを營業といふのであるか。

答 もとより營業の目的ではない、しかし國庫から監獄費として支出せらるるものをつくなふ補足にするのであるから、利益にはかまはぬといふわけではない、そこでその地方の工業のさまたげにならぬ限りは、なるべく利益の上ること、そして罪人が出獄して後の正業をいとなむためになるようなことを、擇んでさせることである。

問 定役はその犯罪人より手なれたことをのぞんですることはならぬことであるか

答 勿論その本人の思ふまゝのことをさせることはならぬ、しかし本人がこれまでの業務が知れてあるから、成るべく手なれた作業で、そして苦痛を感ずるようなことをさせることである。

第十三條 禁錮ハ無期及ヒ有期トシ有期禁錮ハ一月以上十五年以下トス

禁錮ハ監獄ニ拘置ス

〔講義〕 この條は禁錮について示したものである、禁錮の刑も無期と有期の二つにわかれて、有期の禁錮は一月以上十五年以下と定めてある。

この禁錮は、その目的が自由刑といつて、その人の自由を束縛して難儀をさせるのであるから、監獄にいましめておいて、何等の作業をさせぬことである、斯くいふときは、この刑は至つて軽いようであるが、その罪人の身體をすくめてあることが長いから、却て重い刑となるのである。

これは監獄法第一條にある禁錮監といふに入らせておいて、ちくことである
問 禁錮に處せられた人は仕事することはならぬものであるか。

答 これについては監獄法に左の一條がある。

第二十六條 刑事被告人、拘留囚又ハ禁錮囚作業ニ就カンコトヲ請フトキハ其選擇
スルモノニ就キ之ヲ許スコトヲ得

これによつて見るときは、禁錮に處せられた囚人が、作業をしたいと願ひ出る場
合においては、その本人から例へば紙漉がしたいとか、機が織りたいとか、指し
物がしたいとかいつて、その業をえらんだのむときは、これをゆるさるゝこと
になつてをる。

問 之を許すことを得とある以上は、必らず許さるゝとも限らぬか。

答 勿論のことである、それはその業體にもより、その罪狀にもより、又監獄の設
備のもようによつて、許されぬこともあるのである。

第十四條 有期ノ懲役又ハ禁錮ヲ加重スル場合ニ於テハ二十年ニ

至ルコトヲ得之ヲ減輕スル場合ニ於テハ一月以下ニ降スコトヲ
得

〔字解〕 加重 カリコウ 減軽 ケンケイ 降ス クダス

〔講義〕 この條は懲役又は禁錮の刑を科すべきものが、有期のものであつて、すで
に第十二條と第十三條により、有期の懲役は一年以上十五年以下、有期の禁錮
も一月以上十五年以下とは定めてあるものゝ、下の第九章の併合罪又は第十章の
累犯の場合において、これを加へ重くせねばならぬといふときがあつても、最
長期が十五年と定めてあつては、それより上にのぼすことはならぬ、そこでこの
條によつて、もしも罪のありさまが十五年よりも多くせねばならぬといふときは
二十年にまではのぼすことができるとしたものである、また下の酌量減軽などに
あたるもので、これを減輕すべき場合であつてもすでに一年以上とあるからには
それより少くすることはならぬわけであるから、その場合には一月より以下に
下すことができるとしたものである。

問 十五年より上にのぼすべき場合があるか。

答 下の第五十七條に再犯の刑はその罪につき定めたる懲役の長期の二倍以下とするといふことがある、例へばある罪をおかして、前に有期懲役十五年に處せられたものがあるとするか、そのものが出獄して後ふたゝび有期懲役十五年にあたるべき罪をおかしたるとき、すでに再犯であるからこれをおもくして罰すべきであるは、第十二條の規定のみで十五年と限られては、最早その上に加重することはならぬ、再犯の例として長期の二倍以下とあれば、長期たる十五年の二倍すなはち三十年以下とすることができるわけであれど、それでは長さに失するから、二十年にいたることができると、この條において定められたものである。

問 減輕する場合に一月以下にくだすことができるとは如何。

答 そのおかした罪が一月にあたるのであるに、その情狀に酌量すべきことがあるため、第六十八條の加減例によつて、二分の一を減せんとするに、すでに第十二條、第十三條において一月以上と限られしばかりでは、これを減輕することができぬ、そこでこの條があつて、一月以下にくだすことができるとしてあるから。

十五日にもすることを得るのである。

第十五條 罰金ハ二十圓以上トス但之ヲ減輕スル場合ニ於テハ二十圓以下ニ降スコトヲ得

【譯義】 この條は罰金の最低度と、これを減輕するときについての場合を示したもので、罰金は二十圓以上とする、但しその情狀によつて減輕する場合においては、二十圓より以下におろすことができることを定めたのである。

問 罰金刑には際限といふものはないか。

答 最もひくい高を定めたまで、その上のかぎりは定めてない、これは定めることがならぬからである、例へばこの刑法においても、第五百十二條には、偽造又は變造の貨幣であるといふことを知りながらこれをかつたものは、その名價の三倍以下の罰金に處すところではないか、して見れば若しその人が一万圓も二万圓も偽造又は變造の貨幣をつかつたときには、三万圓も五万圓も罰金を科すべきものである、また特別法の酒造税であるとか、樽酒税法であるとかいふがごとき

法律では、もし密造酒の發覺した場合には時として幾方圓に上ることがないとも限らぬ、そこでその最高額は何程とかきることがならぬのである、ただ減輕の場合があるから、前條と同じ理由によつて、二十圓以上とは定めてあるもの、罪の情狀によつてそれよりも以下にくだすことができるとしたものである。

第十六條 拘留ハ一日以上三十日未滿トシ拘留場ニ拘留ス

〔字解〕 拘留 オクメテ 未滿 アンラマ 拘留場 バシヨク

〔講義〕 この條は、拘留にかゝる規定で、拘留の刑は一日以上三十日までとして、監獄内の拘留場にとめおくことである。

問 拘留とはいかなることをさせるものであるか。

答 拘留はたゞその期間をさらへいませしめおくもので、定役に服せしむべきものでない。

問 これも禁錮刑の如く、本人の願ひによつては定役にも服することを得べきか。

答 監獄法第二十六條によつて、許さるゝこともある。

問 三十日未滿としたのは、理由があるか。

答 別に理由といつてはなけれど、懲役や禁錮の最低度を一月としてあるから、それとつりあひをとつたものである。

問 拘留には加重減輕はないか。

答 拘留にはその規定はない。

問 拘留はおもにいかなる罪に科するものであるか。

答 明治四十一年九月二十九日に發布になつた、警察犯を罰令などにて罰せらるゝものに科すべきものである。

問 拘留はかならず監獄内の拘留場にとめおくにかぎるか。

答 監獄内に限つてはない、警察署の拘留場にもとめおくことがある。

第十七條 科料ハ十錢以上二十圓未滿トス

〔講義〕 本條は科料についての規定で、科料刑は十錢以上二十圓未滿において罰せらるゝことである。

問 科料と罰金とはいかなるちがひがあるか。

答 罰金は重い罪で、科料はかるい罪である。

問 然らば罰金刑の二十圓よりくだるものであるから、これを科料にするといふのではないか。

答 かならずそれと限つたことではない、罰金とても二十圓以下にくだすことのできるは、すでに第十五條の但書において定めてある、たゞ金額によつて罰金としたり、科料としたりするのではない、罰金はどこまでも罰金刑で、科料はどこまでも科料刑である。

問 科料には加重減刑はないか。

答 科料には加減の例はない。

問 科料刑は、警察犯處罰令において科すべきものであるか。

答 かならずそれに限つたことではない、刑法にても第二百五十四條、第二百六十一條その他にも、罪の情狀によつて科料に處せらるゝことがある。

第十八條 罰金ヲ完納スルコト能ハサル者ハ一日以上一年以下ノ期間之ヲ勞役場ニ留置ス

科料ヲ完納スルコト能ハサル者ハ一日以上三十日以下ノ期間之ヲ勞役場ニ留置ス

科料ヲ併科シタル場合ト雖モ留置ノ期間ハ六十日ヲ超ユルコトヲ得ス

罰金又ハ科料ノ言渡ヲ爲ストキハ其言渡ト共ニ罰金又ハ科料ヲ完納スルコト能ハサル場合ニ於ケル留置ノ期間ヲ定メ之ヲ言渡ス可シ

罰金ニ付テハ裁判確定後三十日内科料ニ付テハ裁判確定後十日内ハ本人ノ承諾アルニ非サレハ留置ノ執行ヲ爲スコトヲ得ス
罰金又ハ科料ノ言渡ヲ受ケタル者其幾分ヲ納ムルトキハ罰金又ハ科料ノ全額ト留置日數トノ割合ニ從ヒ其金額ニ相當スル日數ヲ控除シテ之ヲ留置ス

留置期間内罰金又ハ科料ヲ納ムルトキハ前項ノ割合ヲ以テ残日
數ニ充ツ

留置一日ノ割合ニ滿タサル金額ハ之ヲ納ムルコトヲ得ス

〔字解〕 完納 能ハザル 勞役場 留置 併科 確定
承諾 幾分 全額 控除 残日數 充ツ

〔講義〕 本條は、罰金又は科料をのこらず納むることのならぬ場合についての規定を示したのである。

第一項は、罰金をのこらず納むることのできぬものは、一日以上一年以下の期間において、その日數をさめて勞役場に定めおいて罰金を納むるかほりにはたからせるのである。

第二項は、前項と同じく科料をのこらすおさめることのならぬものであつたときは、一日以上三十日以下の期間内において、これを勞役場に定めおいてはたからせることである。

第三項は、拘留科料とを、あはせて言ひ渡さることがある、その場合でも留置の日數は、二つを合せて六十日を超ゆることはならぬことである。

第四項は、裁判所において、罰金か又は科料かの言渡をするときは、その言渡をすると共に、もし罰金又は科料をのこらず納むることのできぬ場合においては、そのかほりに何日間勞役場に留めおくといふ日數をさめて、これを言ひわたすことである。

第五項は、罰金や科料をおさめしむる猶豫の期間を定めたもので、罰金は裁判が確定してから後三十日以内、科料は裁判が確定してから後十日以内は、本人がどうしても罰金や科料をおさめることはならぬから、勞役場に入れてくれよといひ出て、その承知をしたものでないかぎり、留置の執行をすることはならぬものである。

第六項は、罰金または科料の言わたしを受けたものが、その幾分を納むるときには、裁判において言渡された罰金又は科料の全額と、同じ言渡された留置の日數との割合によつて、その納めた金高にあたるだけの日數をさしひいて、その残り

にあたるだけの日数を留めおくことである。

第七項は、はじめ罰金又は科料を納むることのならぬために、留め置きにかへられて留置せられたものでも、その期間内に罰金又は科料をおさめたときは、第六項の割合によつて、その金高を残り日数にあて、さしひきすることである。

第八項は、留置の一日の割合に満たぬ金高は、これをあさむることができぬことである。

問 第一項の例を示せ、

答 例へば罰金五十圓に處すといふ言渡があつたとするか、本人においてその五十圓を期限内に納めたならば、いふことはなけれど、若しもその金高をのこらず納むることができぬときには、舊刑法にては一圓を一日として禁錮に代へることであつたが、この刑法にては、その罰金の金高が一圓であらうとも、百圓であらうとも、たゞしは何千圓であらうとも、一日以上一年以下の期間を勞役場にとめおいて、それ相應の仕事をさせることである、舊刑法にはたゞ禁錮に代へるまでで仕事をさせることはなかつたが、この刑法では、勞役場に入らせしむることになつて

ある、勞役場とはそれだけの作業をさせることである。

問 第二項の例は如何。

答 これは第一項とかはることはない、たゞ科料の刑であるから、その期間が少ないばかりである。

問 第三項の例は如何。

答 これは拘留と科料とをあはせ科するところのことで、例へば三十日の拘留と二十圓の科料とを併せ言渡さるゝところのことで、前項の例によつて科料を三十日の留置にかへると六十日となる、六十日までではよけれど、その罪によつては、それより以上になることもある、この場合においても六十日より以上の留置を命ずることとはならぬといふのである。

問 第四項の例は如何。

答 例へば、百圓ノ罰金ニ處スとか、又は五圓ノ科料ニ處スとか、裁判所にて言渡さるゝところには、それと同時に但コノ罰金ヲ完納スルコト能ハザルトキハ三ヶ月ノ留置ニ處スとか、コノ科料ヲ完納スルコト能ハザルトキハ七日間ノ留置ニ處ス

とか、その罰金又は科料の高にかはるべき留置の日数を定めて、共に言渡すといふのである。

問 第五項を例解せよ。

答 これは本文でよくわかつたことで、罰金や科料を言渡されても、それだけの金が手元になれば、すぐに納めることもできるが、手元になければそれだけの金策をせねばならぬ、そこで納めぬからとて、今日言渡して明日からでも留置にかへるといふことはならぬから、罰金刑はその裁判が確定してから三十日の内、科料については十日の内は、留置の執行をすることはならぬことである、もつとも本人が、とてもその金高は納められぬから、留置の處分をしてくれとか、又は留置の處分を承諾した上でなくては、執行することはならぬといふのである。

問 第六項の例を示せ。

答 例へば百圓の罰金に處すとか、六圓の科料に處すとか言渡され、猶それと同時に留置日数を、百圓の罰金に對しては八十日、六圓の科料に對しては七日と定めて言渡されたものがあるとき、その罰金をのこらず納むることがならずして三

十圓だけ納めたときは、その残りは七十圓である、されば七十圓にあたるだけの留置ですむことであるから、その割合をすると百圓について八十日ならば、一日か一圓二十五錢といふ割合であるによつて、七十圓を一圓二十五錢で割つた五十六日だけ留置の處分をせらるゝといふことになる、又六圓の科料のものが二圓だけ納めて、その餘をささむることのならぬときは、六圓が七日にあたるのであるから一日は八十五錢七厘の割合となる、そして六圓の内二圓はおさめたから、殘額四圓についての日数は四圓を八十五錢七厘で割つた四日六分六厘餘となるこの端數は一日の内にて區分することがならぬから、五日間の留置に代へらるゝことである、されば二圓では三日には足らず、二日には多いから、一日の八十五錢七厘といふ割合に應じて、二分分とか三分分とかおさめるのが便宜である。

問 第七項の例を問ふ。

答 これはすでに留置處分を受けてをるものが、その間に家族などから金を調へて納めたときには、前の第六項の割合によつて残りの日數にあてらるといふのである、例へば百圓の罰金を言渡されたものが、その金ができぬために八十日の留

置を執行せらるゝこととなつたとするか、三十日の後になつて、金で納めたいといふときは、一日一圓二十五錢の割合であるから、その五十日分六十二圓五十錢を納めたならば全くその刑を了ることとなるのである、またその残らずを納めずとも、たとへば二十日の後に金五十圓だけを納めたときは、五十圓を一圓二十五錢で割つた日數四十日となるから、八十日の内ですでに留置せられた二十日と、この四十日とを合せてさしひかば残りは二十日となる、この二十日だけの留置で刑を了るといふことになるの類である。

問 第八項の例は如何。

答 これは一日の割合に満たぬ金高を納むることがならぬといふので、つまり前の例ていはゞ、一圓二十五錢とか、八十五錢七厘とかにならぬ金高すなはち一圓とか、七十錢とかを納めようとしても、納むことはならぬといふのである、またおさめても一日の割合にならぬ金高はその效がないものである。

問 罰金又は科料を留置にかへるには、一日を何ほどとする標準はないのであるか。

答 それは裁判官の権内に任せてある、その金高や、その罪状によつて、その時々々に定めらるゝことである。

第十九條 左ニ記載シタル物ハ之ヲ没收スルコトヲ得

- 一 犯罪行為ヲ組成シタル物
 - 二 犯罪行為ニ供シ又ハ供セントシタル物
 - 三 犯罪行為ヨリ生シ又ハ之ニ因リ得タル物
- 没收ハ其物犯人以外ノ者ニ屬セサルトキニ限ル

〔字解〕 没收 犯罪行為 組成 供シ 犯人以外

〔講義〕 本條は、官にとりあぐることを得べきものについて定めたもので、左に示したものは、これをとりあぐる事ができるのである。

一、罪をおかすしわざをくみたつるもの。

二、罪をおかすしわざをするにそなへ、またはそれをそなへつかはんとしたものの。

三、犯罪のしわざからでき、または犯罪のしわざのためにわが手に得たところのもの。

この没収すなはら取りあげらるべきものは、その物が犯罪人より外のものにつかぬものに限ること、犯人のものでなくてはとりあげることばならぬことである

問 没収とはいかなることをいふか。

答 これは附加刑であつて、本條にある第一、第二、第三にあたるものを、官にそりあげてしまふことである。

問 犯罪行為を組成したる物とは如何。

答 犯罪行為をなさしめたるものである、例へば賭博の如き、あるひは賽の目とかかるたとかいふものがあつて、そのために犯罪のしわざができたかできたものであるから、賭博についてはその場にあり合せたところの、賽や、かるたはこれを没収せらるべきものである、又第二百十二條の、懐胎の婦女か、薬物を用ひて墮

胎としたもの、如き、その薬物があつて墮胎の罪を犯したものであるから、これも没収せらるべきもの、もしくは第七十五條の猥褻の文書、圖畫など販賣して犯罪をなせしもの、如きも、その猥褻の文書、圖畫があつて、この罪をおかすことになつたのであるから、これを没収せらるべきものである。

問 犯罪行為に供し又は供せんとしたる物とは如何。

答 例へば人を殺せしときに用ひたる刀劍や、出刃庖刀のごときもの、又は貨幣を偽造するために用ひたる銅版とか、印刷器械とかいふがごときもの、もしくはこれから用ひようとして用意したるもの、たとへば人を殺さんとして懐中に入れたる刀劍や出刃庖刀のごとき、他人の家に窃盗に入らんとて用意したる鋸とか合鍵とかいふがごときもの、類である。

問 犯罪行為より生じ又は之に因りて得たるものとは如何。

答 たとへば、證書を偽造して、これをつかひ、金銭物品をいつはり取りしものがあるとするか、その偽造の證書は、犯罪の行為より生じたる物件であつて、この偽造證書をもつて首尾よく金銭物品をいつはり取つたならば、その金銭物件はこ

れに因つて得た物件といふべきものである、猶一二の例をいはず、産出輸入を禁じてあるものを産出したり輸入したりした場合、その産出したり輸入したる物は犯罪より生じたる物件で、それによつて得た金銭すなはち利益のごときは、これによりて得たる物といふべきである、もつともこの之によりて得た物とは直接に得たものでなければならぬ、たとへば官吏が賄賂として受けた金品は、これによりて得たものであるが、その受けた金で衣服をこしらへたとするが、その衣服はこれに因りて得たる物といふことはできぬことである。

問 没収はその物が犯人以外のものに屬せざることに限るとはいかなることであるか。

答 没収すべきものは、犯人のものでなければならぬといふことである、例へば人を殺せしときに用ひたる出刃刀でも、これはその犯人のものでなくて、ある家の井戸端にあつたものをぬすんで來たものといふことが知れたときは、これをとりあぐることはならぬ。

又この没収は犯人に對してでなければ言渡すことはできぬから、犯人が死んだと

きには、これを没収することはできぬことである、もつとも裁判が確定してから後に犯人が死んだときは、これを没収することは勿論のことである、

第二十條 拘留又ハ科料ノミニ該ル罪ニ付テハ特別ノ規定アルニ非サレハ没収ヲ科スルコトヲ得ス但前條第一項第一號ニ記載シタル物ノ没収ハ此限ニ在ラス

〔字解〕 特別ノ規定 ハキヤクニ
 拘留又ハ科料ノミニ該ル罪ニ付テハ特別ノ規定アルニ非サレハ没収ヲ科スルコトヲ得ス但前條第一項第一號ニ記載シタル物ノ没収ハ此限ニ在ラス

〔講義〕 本條は、拘留又は科料のみにあたる罪をおかしたものである。この没収のこ

とを定めたものである。すべて拘留なり又は科料なるは罪が軽いものである、かゝる軽い罪にあたるものについては、別段のきまりがあるものでなければ、没収の附加刑をあはせて科することはできぬものである、もつとも、前の第十九條第一項第一號に記載した犯罪行為を組織したるもの、没収は、かならずしも特別の規定がなくとも没収することのできるといふのである。

問 本條但書の例をあげよ。

答 例へば第百八十七條の第三項にある富籤を授受したものが、科料に處せらるゝ如き場合において、富籤その物が犯罪行為を組成したものであるから、その刑は軽いところの科料に處せられたにしても、その富籤は前條の第一項第一號にあたるものであるから、別段のきまりないとしても、これを沒收せらるゝことがあるといふの類である。

第二十一條 未決拘留ノ日數ハ其全部又ハ一部ヲ本刑ニ算入スル

コトヲ得

〔字解〕 未決拘留(ミケツコウリユウ) 全部(ゼンブ) 本刑(ホンケイ) 算入(サンニユウ)

〔講義〕 本條は拘留日數のことについて定めたものである。

また裁判が確定せずして、その間監獄に拘留せられてをる日數は、いよいよ裁判の確定してから、その全部とか、又はその一部とかを、本刑の刑期に算入することができるといふのである。

問 未決拘留の日數は本刑に算入せぬがあたりまへであるか。

答 本條に「算入スルコトヲ得」とある以上は、算入せぬがあたりまへではあるが、場合によつて算入することもできるといふのである、ことに本法第二十三條に「刑期ハ裁判確定ノ日ヨリ起算ス」とある以上は、この條は特別法と見なければならぬ。

問 本條を設けられた趣旨は如何。

答 すべて未決拘留日數といふは、軽い罪のもので本人が十分に無罪なるものと思つてをるに、初審裁判所すなはち地方裁判所又は區裁判所ではこれを有罪としてたどひ一ヶ月の禁錮にでも處するとせよ、本人は不服であるからこれを控訴院に控訴する、控訴院でも前裁判の通りに判決さるゝとき、まだ不服であれば大審院に上告の手續をする、大審院においてこれを破毀してある控訴院にまはすと又同院でも同じく前裁判の通りとしてその上告を棄却せらるゝといふが、このときは多くあることである、かくして裁判は確定したが、それまでは未決のため監獄内に拘留せられてをる、その間の日數をかぞふれば、少くとも三ヶ月や四

ヶ月はかゝる、わづかに一ヶ月の禁錮といふに對して三ヶ月も四ヶ月も拘留せられて、十分に苦痛は感じてをるにちがひないから、その罪狀によつては、その拘留せられて居た日數を本刑に算入して差引残りの日數を刑期とすることができるといふのである。

第三章 期間計算

〔講義〕 この章にいふ期間計算とは、刑期はいかにしてかぞへるかといふこと、および時効の期間の計算のしかたを示したものである、時効といふは、ある期間が経過したならば、犯罪人が公訴権をのがれ、刑ものがるゝことである、これは後にあるからその時に説明するであらう。

第二十一條 期間ヲ定ムル二月又ハ年ヲ以テシタルトキハ曆ニ從

ヒテ之ヲ計算ス

〔字解〕 曆ニヨリ 計算ス

〔講義〕 本條は月又は年を以てした刑期の計算方を示したもので、すべて刑を言渡すに、三年の懲役とか、六ヶ月の禁錮とかいふように、その期間を何ヶ月又は何ヶ年と、日又は年で定めたものは、曆にしたがつて計算することである。

問 曆とは如何。

答 無論太陽曆である。

問 月には大小はないことであるか。

答 大小の區別はない、舊法には一月と稱するは三十日とするとしてあつたから、例へば一月の十五日に三ヶ月の禁錮に處せられたものがあるときは、十五日からかぞへて一月が十七日間、二月は平年ならば二十八日であるから合せて四十五日、三月は三十一日であるから七十六日となる、そこで三ヶ月の刑期は九十日であるから、四月の十四日である九十日すなはち三ヶ月となることであつたが本刑法においては大小のわからなく、三ヶ月といはゞ三ヶ月、五ヶ月といはゞ五ヶ月で、たとへば三月三日に四ヶ月の禁錮に處せられたときは、七月の二日である四ヶ月となるのである。

問 年にも閏年と平年との別はないか。

答 曆にしたがふ以上は、無論その區別はないことである、たとへば三年の懲役といふ裁判の確定が十月一日であつたときは、三年後の九月末日にて期間が了ることになるのである。

第二十三條 刑期ハ裁判確定ノ日ヨリ起算ス

拘禁セラレサル日數ハ裁判確定後ト雖モ刑期ニ算入セス

〔字解〕 刑期 ケイキ 起算 シンニユウ 拘禁 コウキン

〔講義〕 本條は刑期の起算方式、拘禁せられぬ日數を刑期に算入せざることに付いて定めたのである。

第一項は、刑の期間は、裁判の確定した日からはじめてかぞへることである。

第二項は、拘禁せられぬ日數は、たとひ裁判の確定した後であつても、これを刑期には算入せぬといふのである。

問 第一項の例を示せ。

答 裁判の確定とは前にも度々いつたように、第一審の裁判ではまだ控訴することがゆるしてあり、第二審にては上告することがゆるしてあるから、控訴もせず、又上告もせずしてその罪に服するか、又は上告の上で裁判せられたのでなくては

いよいよの確定といふことはならぬ、そこで第一審の裁判がすんでから五日の控訴期限が過るか、控訴の裁判がすんでから三日すぎで確定するか、たゞしは上告して大審院の判決があるかしたときその一件の裁判がはじめて確定するのであるから、刑期はその日からはじめてかぞへ出すことである、たとへば窃盜の罪人があつて地方裁判所で一年六ヶ月の懲役となつたものがあるとするか、そのあくる日から五日までの間に控訴の申立をする、控訴院で又同じく一年六ヶ月の懲役に處せられて、その翌日から三日の内に上告をせぬときは、四日目には裁判が確定したのであるから、この日から一年六ヶ月をかぞへはじめることである。

問 拘禁せられざる日數とは如何。

答 犯罪人その人をとらへいましておかぬ日數といふことであるから、例へば保釋になつてをるものが、いよいよ裁判が確定して有罪となつたときは、すぐに監

獄に拘禁せらるゝことであるが、たまたま病氣であるとか、又はその前に官のゆるしを得て遠方にあるかの如き場合には、たとひ裁判が確定したといつても、その日から拘禁することのできぬことがある、此の如きは、裁判確定の日から刑期を起算するといふ前項の條文があつても、拘禁せらるゝまでは刑期に算入することとはならぬといふのである。

問 然らばその刑期はいづれの日から起算するか。

答 裁判確定の上でその本人を監獄に拘禁した日をもつてはじめて起算することである。

ある。

問 決席判決を受けたものなどかそれであるか。

答 決席判決を受けたものも勿論であるが、この調席判決をうけたものは、それですぐに裁判が確定したとはいはれぬ、調席判決に對しては、刑事訴訟法第二百二十八條、第二百二十九條及び第二百三十六條の規定があつて故障の申立をすることのできるから、みだりに裁判確定とみとむることはならぬのである。

第二十四條 受刑ノ初日ハ時間ヲ論セス全一日トシテ之ヲ計算ス

時効期間ノ初日亦同シ

放免ハ刑期終了ノ翌日ニ於テ之ヲ行フ

〔字解〕 受刑 受刑 論セス 全一日 時効 放免 終了

〔講義〕 本條は、刑を受ける初の日と、放免の日と、および時効の期間の初日につ

きて定められたものである。第一項は、刑を受ける初の日は、その時が早からうがおそからうが、その時間には

ほとんどちやくなく、まる一日としてかぞへることである、後の第六章にある時効(時効の解は第六章のところにてするであらう)期間の初日といふも、これと同じくその時間の午前であらうが、午後であらうが、早いともおそいとも、それにかゝ

ははらずまる一日としてかぞへることである。第二項は、罪人の放免になるときであるが、これはその刑期がはつたそのあくる日において行ふことである。

問 受刑の初日とは、刑の執行を受けた日であるか。

答 然り、前條に刑期は裁判確定の日より起算すのであるから、拘禁せられたものが裁判の確定したときは、その日より刑期をかぞへることであつて、その日が時間には早いとも遅いとも、これを一日としてかぞへることで、つまり被告人の利益を保護したものである。

問 刑期をおはりし翌日といふばかりで時間はないか。

答 すでに刑期をおはつた以上はその翌日は無垢なる人であるから、早く放免すべきであるが、それは監獄の都合にもよることであるから、あらかじめその時間は定めてないことである。

第四章 刑ノ執行猶豫

〔字解〕

執行 シツコウ 執行 ケイバツテ 猶豫 ニウロ 猶豫 スウコト

〔講義〕 本章は、裁判が確定して、その刑を執行せんとするにあたり、これがある種類の犯罪に限り、又はある条件をそなへしものに限つて、ある期間猶豫すること

とを定めたのである。

すべて刑罰といふものは、社會の秩序を維持するために設けたもので、あながちにその人をくろしめねばならぬといふわけのものではない、つまりはその犯罪者をして悔悟させて、ふたたび罪をおかすことがなからしめたならば、それで刑罰の目的といふものは達せられたものである。

されど同じ犯罪者でも、その情狀の酌量すべきものもあり、またすでにその罪をおかしても、捕はれたときにすでに後悔してゐるものもあり、また一時の出來心でしたものもあり、軽いものもあり、種々様々にあるから、犯罪者といはゞ千篇一律いづれも同じ悪徒と見做して、これを刑に問ひこれに刑を執行するときは、却て善良の心をうつして悪くすることがないとも限らぬ、そこでその罪によつて刑を言渡すことは言渡すもの、ある期間内はこれを執行することを待つて、その犯人が果して後悔して善良の人となつたならば、その刑を執行せずしておはるといふので、一に犯罪者を悔悟せしめ、再犯を豫防する政策から出たもので、また犯罪者に對する特殊の恩典をあたへられたものといふべきことである。

第二十五條 左ニ記載シタル者二年以下ノ懲役又ハ禁錮ノ言渡ヲ受ケタルトキハ情狀ニ因リ裁判確定ノ日ヨリ一年以上五年以下ノ期間内其執行ヲ猶豫スルコトヲ得

- 一 前ニ禁錮以上ノ刑ニ處セラレタルコトナキ者
- 二 前ニ禁錮以上ノ刑ニ處セラレタルコトアルモ其執行ヲ終リ又ハ其執行ノ免除ヲ得タル日ヨリ七年以内ニ禁錮以上ノ刑ニ處セラレタルコトナキ者

〔字解〕 記載 記載 情狀 猶豫 免除

〔讀義〕 本條は、刑の執行猶豫をなすべきもの、資格を定めたものである。

左にしるしたもので、二年以下の懲役又は禁錮の言渡をうけたときは、その犯罪の情狀如何によつて、裁判が確定した日より一年以上五年以下の期間内をかぎりその刑の執行を猶豫することができらる。

一、これまでに禁錮以上の刑に處せられたことのないもの。

二、これまでに禁錮以上の刑に處せられたことがあつても、その刑の執行を滞りなくおはつたり、又はその刑の執行を免除せらるゝことを得た日から七年の間において、かさねて禁錮以上の刑に處せられたことのないもの

この二つにあたるものは、たとひ二年以下の懲役か、又は禁錮の言渡をうけてもその罪の次第がらによつては、一年以上五年以下の期間内は、刑の執行を猶豫せらるゝことがあるといふのである。

問 二年以下の懲役又は禁錮の言渡を受けたものが、第一號又は第二號にあたることは、何人でもその執行を猶豫せらるべきものではないか。

答 勿論である、本文にも「情狀に因り」とあるではないか、同じ二年以下の懲役といひ、二年以下の禁錮といふとも、それには種々の罪がある、その罪によつてはこれを猶豫することのならぬものも少くはない、のみならず本章のはじめにもいひし如く、この章の本意といふものは、犯罪者をして悔悟して善に遷らしむるが目的であるから、たとひこれまでにその刑にあたらずとも、平素の行爲がたぐみに法網をのがれてをるといふがごときものであつたならば、これを用捨すべき

限りでもない、全く裁判官の心證によつてその刑の執行を猶豫せらるゝこと、おもはねばならぬ。

問 前に禁錮以上云々とあるが、この禁錮とは舊刑法の重禁錮又は輕禁錮をいふのであるか。

答 左様ではない、すべてこの刑法の禁錮をいふのである、であるから舊刑法と比較して見ると、一年以上の禁錮又は六ヶ月以下の懲役の言渡をうけたものに對しては猶豫せらるゝことになる。

問 執行の免除とはいかなることをいふか。

答 たとへば刑期中に大赦の恩典に浴してその刑をゆるしのぞかれたもの、如きをいふのである。

問 七年とは甚だ長きにあらずや。

答 決して長いといふべきではない、この第二號は、すでに刑を受けたところの疵を負ふたものである、極言すれば悪人である、そのものがふたゝび罪を犯したものを猶豫するのであるから、よほど改心の證が見えねばならぬことである、され

ば七年は長いようであるけれど、これだけの日數がなくては、果して善心に立ちかへつてをるか、悔悟してをるかといふことを見分ることができぬからである。

問 この第二號は、單に前に云々とあるまでで、一回とも二回とも定めないが、その回数には限りのないことであるか。

答 明文に一回とも二回とも記載してはないが、そのように度かさなつては決して悔悟した人といふことはできぬから、無論一回と看做さなければならぬ。

問 罰金、拘留、科料は關係のないことであるか。

答 然り、すでに禁錮以上とあるからには、それ等の刑を受けたことがあるとも本條の關するところではない。

第二十六條 左ニ記載シタル場合ニ於テハ刑ノ執行猶豫ノ言渡ヲ取消スヘシ

一 猶豫ノ期間内更ニ罪ヲ犯シ禁錮以上ノ刑ニ處セラレタルトキ

二 猶豫ノ言渡前ニ犯シタル他ノ罪ニ付キ禁錮以上ノ刑ニ處セラレタルトキ

三 前條第二號ニ記載シタル者ヲ除ク外猶豫ノ言渡前他ノ罪ニ付キ禁錮以上ノ刑ニ處セラレタルコト發覺シタルトキ

〔字解〕 取消ス トクケ シナイコトニ 更ニ マラ 除ク ホカ 外 ソレヲホカ 發覺 ハツカク シタル

〔講義〕 この條は、前條によつて刑の執行猶豫を言渡されたものが、その言渡を取消さるゝことの場合を定めたものである。

左に書きのせた場合においては、前條によつて刑の執行猶豫を言ひわたしたことを取消さるゝのである。

一、刑の執行猶豫をうけたものが、その猶豫の期間内において、あらたに禁錮以上の刑に處せられたとき。

二、執行の猶豫の言渡を受けたるより前におかした、外の罪について、猶豫の期間内に禁錮以上の刑に處せられたとき。

三、前條第二號に記載したる、前に禁錮以上の刑に處せられたことがあつても、その執行を終り又は執行の免除を得た日から七年以内に、禁錮以上の刑に處せられたことのないものといふを除くの外、猶豫の期間内に、猶豫の言渡を受くるより前に、外の罪について禁錮以上の刑に處せられたことがあらはれたときこの三つの場合においては、すでに猶豫の言渡を受けたとて、その言渡は取消されて、刑の執行を受けねばならぬことである。

問 本條第一號の例を示せよ。

答 前にも言ひしがごとく、執行の猶豫を言渡されたものは、それをして悔悟し善に遷らしむるが目的であるから、犯罪人その本人もよく謹慎してふたたび刑に觸るゝがごときことをしてはならぬ、然るにその猶豫の恩典を得た期間内に、あらたに悪事をはたらいて、禁錮以上の刑に處せらるゝがごときことあつては執行猶豫の効はないものであるから、これを取消されて、刑の執行を受けねばならぬことである。

問 第二號の例は如何。

答 例へばある犯人が賭博をしたといふので刑を受け、その執行の猶豫を得たものがあるとするか、すでに執行猶豫の言渡を受けた後に至つて、その賭博犯で猶豫の言渡を受けた前に犯した窃盜の罪があつて、その罪について禁錮以上の刑に處せられたときは、折角得たところの執行猶豫の言渡も取消されることである。

問 第三號の例は如何。

答 これは執行猶豫の言渡を受くる前に、すでに刑を受けたことがあるをかくしてをつたもので、前條の第二號のごとく前に刑を受けたものがその刑を終つて七年を過ぎたものといふのではなく、本人には疵のあるのをかくしてをつたものであるから、つまり第二十五條の第一號にあたらぬものである、それを官にては第一號にあたるものとして執行を猶豫したのであるから、發覺した以上はたとちにも猶豫を取消することは勿論のこと、いはねばならぬ。

問 本條の第一號にある更に罪を犯し禁錮以上の刑に處せられしときは、その期間内に犯したといふ罪について裁判が確定したのちのことをいふのであるか。

答 勿論裁判が確定して、禁錮以上の刑たることが知れねばならぬことである。

問 然らば、その確定に至るまでは、猶豫の言渡を取消することはないのであるか。

答 その通りです。

第二十七條 刑ノ執行猶豫ノ言渡ヲ取消サルルコトナクシテ猶豫ノ期間ヲ經過シタルトキハ刑ノ言渡ハ其效力ヲ失フ

〔字解〕 經過 ケイゴ、效力 コウリキョク、失フ ウシナフ

〔講義〕 本條は、刑の執行猶豫の效力について、定めたのである。

第二十五條によつて一年以上五年以下の間において刑の執行猶豫の言渡を受けたものが、その期間内に、猶豫の言渡を取消することもなくして、首尾よくその猶豫の期間を過ぎこしたときは、前に懲役三年とか、二年の禁錮とかいつて言渡されたところの刑罰はその効力がなくなつて、その期間後においてふたゝびその犯罪について前の裁判によつて罰することはならぬのである。

問 然らば刑の言渡が效力を失ふといふ以上は、全く罪のない清淨無垢の人となる

ことであるか、又はその罪だけはその人にのこることであるか。

答 全く無垢の人となるのであるから、よく謹慎悔悟して、この恩典に浴することをあもはねばならぬ。

問 罰金刑についてはこの猶豫はないものか。

答 罰金刑にはこの恩典はないことである。

問 刑の執行猶豫はいかにして言ひ渡さるか。

答 刑法施行法第五十四條にあるが如く、裁判所において検事の請求によるか、又は裁判官の職権で、刑の言渡と共に言渡さるゝことである、すなはち例へば。

被告何某ヲ一ケ年ノ禁錮ニ處シ、二年間刑ノ執行ヲ猶豫ス
といふようなものである。

問 第一審において或る刑を言渡され、同時に執行猶豫の言渡を得たとするも、その刑について不服があつて、上級の裁判所に控訴し又は上告するときにおいてはその執行猶豫の言渡は效力を失ふのであるか。

答 決して效力を失ふことはない、もつとも前の判決を取消さるか、又は大審院

にて破毀せられしときは、その效力はあつたものとなくなるものである、されど控訴院においても大審院においても、新に執行猶豫を言渡すことができることは、刑法施行法第五十五條に示してあるとほりである。

問 第一審において刑と共に猶豫されたものが、その刑を受くことが不服であつたときは、また裁判が確定せぬものであるから、たとへ執行猶豫の言渡があつてもその不服についての上訴は監獄内にあつてなすべきことであるか。

答 それは勿論である、裁判が確定せぬ以上は、執行猶豫が已れに利益があるともそれですぐに自由の身となつて出獄し、そして刑については上訴するといふような勝手なことはならぬものである。

第五章 假出獄

〔講義〕 本章の假出獄といふのは、文字の如く假りに監獄から出させるといふことで、全くその罪を免除して出獄させるといふことではない、その假出獄をゆるすべきものの資格について、つぎの各條についてわかる。

第二十八條 懲役又ハ禁錮ニ處セラレタル者改悛ノ狀アルトキハ
 有期刑ニ付テハ其刑期三分ノ一無期刑ニ付テハ十年ヲ經過シタ
 ル後行政官廳ノ處分ヲ以テ假ニ出獄ヲ許スコトヲ得

〔字解〕

改悛 アラガナル 狀 シヨウ 經過 コネリ 行政官廳 シヨウ 處分 バキ

〔講義〕 本條は、假出獄をゆるすべきもの、標準を定めたものである。

懲役又は禁錮に處せられたものであつて、その所作がいかにも前非を後悔して、心をあらためたようすの見えたときは、有期の懲役や禁錮については、その刑期の三分の一を經過したものの、無期の懲役や禁錮の刑については十年を經過した後、行政官廳の處分で、假りに出獄をゆるすことができるのである。

問 假出獄とはいかなることをいふか。

答 假出獄とは、刑罰に觸れて監獄の内にとらへられてある犯罪人に對して、假りに出獄をゆるすところのさまりをいふので、その囚人が行狀がたゞしくして、よく監獄の規則を守り、いかにも前非をくやんで、改心したとおもはるゝ様子の見

えた時は、その刑期の範圍内において刑期をみちかくちぢめてやらねばならぬ、されど刑期を短くすることは法律においてある場合の外はゆるされぬことであるから、假りに出獄をゆるさるゝことである。

問 その人の改悛の狀によつては、何時でも假出獄をゆるさるゝことであるか。

答 それが本條に規定してあることで、例へば六年の懲役とか五年の禁錮とかに處せられたもので、改心したとおもはるゝものは、その刑期の三分の一を過ぎた後にゆるさるゝのであるから、六年の懲役ならば四年たつたのち、五年の禁錮ならば三年と四ヶ月をすぎた後、また無期の懲役とか無期の禁錮とかであつたときには、十年を過ぎた後において假出獄をゆるさるべきものである。

問 これをゆるす順序は如何。

答 前の期間を過ぎた後に、監獄長の見込によつて、これを司法大臣に申立て、司法大臣のとりさばさではじめて假出獄がゆるさるゝことである。

第二十九條 左ニ記載シタル場合ニ於テハ假出獄ノ處分ヲ取消スコトヲ得

- 一 假出獄中更ニ罪ヲ犯シ罰金以上ノ刑ニ處セラレタルトキ
 - 二 假出獄前ニ犯シタル他ノ罪ニ付キ罰金以上ノ刑ニ處セラレタルトキ
 - 三 假出獄前他ノ罪ニ付キ罰金以上ノ刑ニ處セラレタル者ニシテ其刑ノ執行ヲ爲ス可キトキ
 - 四 假出獄取締規則ニ違背シタルトキ
- 假出獄ノ處分ヲ取消シタルトキハ出獄中ノ日數ハ刑期ニ算入セス

〔字解〕

違背 イハイ ソクガイ

〔譯義〕 本條は、假出獄の處分を取消す場合についての定めである。

左に記載した場合のあつたときは、たとひ假出獄の處分を受けたものでもこれを取消することがある。

一 假出獄中に、あらたにある罪ヲ犯して、その罪が罰金以上の刑にあつて

處分を受けたとき。

二 假出獄中において、假出獄より前に犯した罪があらはれて、その罪について罰金以上の刑に處せられたとき。

三 假出獄より前に、他の罪について罰金以上の刑に處せられたもので、その刑の執行をせなければならぬとき。

四 假出獄の取締規則にそむきたがひたるときは、一旦ゆるされた假出獄の處分も取消されることである。

第二項は、すでに假出獄の處分を取消されたときは、假出獄を得て、監獄から出て居た日數は、刑期には算入せずして、前の定まつた刑期のこらざるを認めればならぬことである。

問 第一號の例を示せ。

答 假出獄をゆるさるゝものは、行狀がよくて改心した様子のあるものに限ることであるに、そのものが假出獄中に、あらたに罰金以上の刑にあたるべき罪ヲ犯し

たときは、決して改心したものといふことはならぬから、假出獄の處分は取消されることである。

問 第二號の例は如何。

答 例へば、人の財物をぬすんで六年の懲役に處せられたものが、改心の狀が見えたといふので、四年目の後に假出獄をゆるされたものがあるとせよ。ところがその本人がまだ假出獄を得ぬ前に、ある人に對して暴行を加へて、その人をさすづくるにいたらざりしをもつて、二十圓の罰金に處せられたときは、既に受けた假出獄の處分を取消するといふの類である。

問 第三號の例は如何。

答 これは前號とよく似たものであるが、例へば假出獄前に、罰金刑にあたる缺席判決を受けたものだといふことが知れて、その刑の執行をなすべきことの知られたときの類である。

問 第四號の假出獄取締規則とはいかなるものか。

答 かねて行政官廳に定めてある規則で、假出獄のときには、その假出獄中に守ら

ねばならぬことをよく言ひ聞かせてある、然るにその規則にそむいたことをするときは、勢これを取消さねばならぬこととなるのである。例へば多人數の集つたところに寄つてはならぬとか、料理店などに入つて酒を飲んだりしてはならぬとか、いろいろの定めがある、つまり謹慎すべき條件がある、それにそむくは己れの身を忘れたものであるから、取消されることになるのである。

問 第三項の假出獄の處分を取消されたときは出獄中の日数は刑期に算入すべきものであるか如何。

答 刑期に算入すべきものではない、すなはち假出獄の處分を取消された日から、更に前に服役した日をつぐものである。たとへば刑期は六年であつたものが、四年を過ぎて假出獄を得たとせよ、その出獄してから一年半になつて、本條の第一號より第四號までの一つにあたることがあつときは、その一年半たつた後から六年の四年をすぎたのこりの二ケ年の刑をつとめねばならぬことである、すなはち出獄中の一年半は全く何の効もないこととなるのである。

問 拘留に處せられたものには假出獄をゆるさるゝことはいか。

答 これは次の第三十條を見ればわかる。

第三十條 拘留ニ處セラレタル者ハ情狀ニ因リ何時ニテモ行政官廳ノ處分ヲ以テ假ニ出場ヲ許スコトヲ得
罰金又ハ科料ヲ完納スルコト能ハサルニ因リ留置セラレタル者亦同シ

〔字解〕 出 場 シユツジョウ
完 納 カンノウ

〔講義〕 本條は、拘留に處せられたもの、假出獄について規定したものである。

拘留に處せられたものは、その本人の情狀によつて、刑期の如何にかゝらず何時でも、行政官廳の處分で、假りに出場することができるのである。
罰金又は科料をのこらず納むることがならずして、そのために勞役場に留めおかれたものも、前項と同じく、その情狀によつて、何時でも假出獄をゆるさるゝことができるのである。

問 本條の意味を例解せよ。

答 拘留の刑に處せられたもの、その刑罰のことから、又は拘留中に改心の様子が目立つてあらはれたものについては、もと拘留は軽い罪であるから、行政官廳においては、その刑をゆるすべきことは、政略上おだやかなしかたである、そこでかくのごときものに對しては、何時でも假出獄をゆるすべきことで、かならず刑期の三分の二をすぎたとか何とかいふべきことではないといふのである、また、罰金や科料をおさむることがならぬために勞役場に留めおかるるものも、もと金のできぬかばかりであるから、これとても前項と同じく何時でも假りに出場することをゆるさるゝことである。

第六章 時 效

〔講義〕 この章には、時效にかゝることを規定したのである。

時效とは、時の效力といふことで、舊刑法にて期滿免除とあつたのが、この時效である、時效といふも期滿免除といふも、その意義においては少しもかはることはない、つまりある時間が経過したによつて、刑罰を免除せらるゝといふのであ

第三十一條 刑ノ言渡ヲ受ケタル者ハ時効ニ因リ其執行ノ免除ヲ得

〔講義〕 本條は、刑の言渡を受けたもので、その言渡を確定したものでない、そのときには、時効によつて、その刑の執行を免除せらるゝことを得るといふのである。

問 時効によつて刑の免除を得べき理由は如何。

答 すべて罪を犯したものは、それと同時に世の中に害を加へたものであるけれど、歳月が久しくなるにしたがつて、その犯罪はたゞ歴史上の一の事實となつて、犯罪の善悪はだんだんと消えて、後にはその犯罪者は誰人であつたかも知れぬようになるものである、それであるのを、無理にどこまでも詮索して、これを罰せんとするは、却つて社會の安寧を害することになる、そこでこの時効によつて執行を免除すべきことを定めたもので、つまりはその罪を問はずにしまふといふまで

である、すなはち一人の利益を保護するために定めたものではなくて、公益上の目的から出たものである。

問 免除とはゆるすといふ意味であるか。

答 ゆるすといふのではない、のぞいてしまふ、問はずにしまふといふのである。

問 刑の言渡を受けてながくその執行をうけずしてすむことがあるか。

答 もとより多くあることで、彼の關席判決を受けながら、十年も二十年も將た三十年もその所在をくらましてゐるものがある、又中には己れもその言渡を受けて居ることを知らずに、長い歳月をくらしてゐるものが少なくないことである。

第三十二條 時効ハ刑ノ言渡確定シタル後左ノ期間内其執行ヲ受ケサルニ因リ完成ス

- 一 死刑ハ三十年
- 二 無期ノ懲役又ハ禁錮ハ二十年
- 三 有期ノ懲役又ハ禁錮ハ十年以上ハ十五年、三年以上ハ十

年三年未滿ハ五年

四 罰金ハ三年

五 拘留、科料及ヒ沒收ハ一年

〔講義〕 本條は、時效の期間を定めたものである。

すべて時效といふは、刑の言渡が確定してから後、左に記載してある期間内その執行を受けぬによつて成り立つものである。

一 死刑に處せらるべきものは、その裁判の言渡が確定してから三十年を過ぎた以上は、時效が成りたつて、その執行を免除せらるゝのである。

二 無期の懲役又は無期の禁錮の刑の言渡が確定したものは、二十年を過ぎるによつて時效が成立するものである。

三 有期の懲役又は有期の禁錮は、その期間が十年以上のものは十五年をすぎ、三年以上のものは十年を過ぎ、三年未滿のもの五年を過ぎたによつて時效が完成するものである。

四 罰金刑は、その言渡が確定した後三年を過ぎたものは、時效が成り立つことである。

五 拘留、科料および沒收の刑は、一年を経過するによつて時效が成り立つものである。

以上の如く刑の種類によつて、時效の期間がちがふといふは、刑の輕いと重いとおよび社會がこれをわすれてしまふのと、國家がその刑罰權を行ふ必要をみとむる度合によるものである。

問 時效の期間の起算方は如何。

答 裁判の言渡が確定した日から起算するのである、その初日のことは第二十四條にあつたように、確定した日はその時間を論せず一日として算することである。

問 刑の言渡を受けざるものについては、時效はないものであるか。

答 刑の言渡は受けてもまだ裁判の言渡が確定せざる間は、公訴の執行中といふものである、公訴の執行中であるものは、刑の時效の進行にいたらぬ間であるからそれは公訴の時效によらねばならぬことである。

問 公訴の時効と、刑の時効とはいかなるちがひがあるか。

答 刑の時効は本條に記載してある通りであるが、公訴の時効は、刑事訴訟法の第八條に規定してある、これは刑法の行法で改正になつたもので、次の通りである

第八條 公訴の時効ハ左ノ期間ヲ經過スルニ因テ完成ス

- 一 死刑ニ該ル罪ニ付テハ十五年
 - 二 無期又ハ長期十年以上ノ懲役若クハ禁錮ニ該ル罪ニ付テハ十年
 - 三 長期十年未満ノ懲役又ハ禁錮ニ該ル罪ニ付テハ七年
 - 四 長期五年未満ノ懲役若クハ禁錮又ハ罰金ニ該ル罪ニ付テハ三年
 - 五 刑法第百八十五條ノ罪ニ付テハ一年
 - 六 拘留又ハ科料ニ該ル罪ニ付テハ六月
- 以上の如くに定められてあるから、これを刑の時効にくらべて見るときは、およそその半数である。

第三十三條 時効ハ法令ニ依リ執行ヲ猶豫シ又ハ停止シタル期間内ハ進行セス

〔字解〕

法令 執行 停止 進行

〔講義〕

本條は、時効の不進いふこととについて規定したのである。時効は、法律命令によつて執行を猶豫し、又は執行をとどめた期間内に進行すべきものでない。

問 法令に依つて執行を猶豫し又は停止するとはいかなることか。

答 例へば刑の執行猶豫とか、刑事訴訟法の第三百十九條に規定せし條件によつてその事故の已むまで刑の執行を停止せしものゝごときをいふので、假出獄中のごときも、無論進行せぬものである、であるから箇條をあげていふときは

- 一 刑の執行猶豫
- 二 假出獄
- 三 刑事訴訟法第三百十八條の三
- 四 刑事訴訟法第三百十九條の各號

がその重なるものである、これは刑事訴訟法につかばわかるから、こゝにはその詳細は略することとする、つまり正當に執行をのがれた日數を時効の期間に計算す

ることはならぬのである。

第十四條 時効ハ刑ノ執行ニ付キ犯人ヲ逮捕シタルニ因リ之ヲ

中斷ス

罰金、科料及ヒ沒收ノ時効ハ執行行爲ヲ爲シタルニ因リ之ヲ中

斷ス

〔字解〕 逮捕タイホ 中斷チウダン 執行行爲シツコウコウイ

〔講義〕 本條は、時効の中斷について規定したものである。

時効は刑を執行するについて、犯罪人ヲ捕へたによつて、その時効の期間が途中
でされることである。

罰金、科料および沒收にかゝる時効は、その刑の執行行爲をなせしによつてその
時効を途中でさるものである。

問 第一項の例を示せ。

答 時効は刑を執行するために、その犯人を捕へたによつて中斷せらるゝものであ

る、例へば三年の時効たるある罪を犯したものが、その罪をのがれようとして、
たくみににげかくれをしてゐたのに、すでに二ヶ年十一月までにはおぼせて、今
一二ヶ月で時効になるといふときに捕へられたならば、そこで時効は中斷せられ
て、二年十一ヶ月のにげかくれしてゐた間は無効になつてしまふことである、又
死刑にあたる罪人とするか、死刑は言渡確定の後三十年を経て時効が完成するの
であるから、たとひ一時その執行をのがれてゐたとしても、三十年にならぬ前に捕
縛せられたならば、ふたゝび逃走してすがたをかくしたとしても、更にその逃走し
た日から三十年すぎねば時効が完成して免除せらるべきものでない。

問 第二項について例を示せ。

答 罰金 科料および沒收の刑の時効は、若しその罰金なり科料なりの金額をわけ
て數度におさめさせようとするれば、まだ全額を納めておはらぬ中に、時効が成就
するのおそれがある、そこで刑の執行の行爲により中斷せらるゝものとしたので
例へば百圓の罰金を納むべきものが、はじめ二十圓をおさめて、それよりその姿
をかくし二年半の後にまた二十圓をおさめたとするか、時効はすでに半年の間に

完成するのであるに、金額はまた六十圓ものこつてをる、その内に又姿をかしくたりわづかの金をおさめたりして時効の完成を待つやうのことがあつてはならぬから、最後の執行行為すなはち一番後に罰金を納めたときを執行行為として、その時から時効の期間を進行せしむべきものとして、その以前の日数は中斷してしまふといふのである。

要するにこの中斷といふことは、前の時効は消滅して新たなる期間をかぞふることに知るべきである。

第七章 犯罪ノ不成立及ヒ刑ノ減免

〔講義〕 この章には、犯罪が成りたぬはいかなるときであるか、刑を減じたり又は免除したりするはいかなるときであるかといふことを定めたのである。

問 犯罪の成立せぬ時、および刑の減免をなすべき場合があるか。

答 その時と場合がある、犯罪の不成立とは、その爲したる行為が、全然罪を構成せざる場合、刑の減免とはある特別の事情によつて、減刑したりもしくは免除

したりすることのあることで、その委細は下の各條にてわかることである。

第三十五條 法令又ハ正當ノ業務ニ因リ爲シタル行為ハ之ヲ罰セ

ス

〔字解〕 正當 セイトウ、業務 ギョウム

〔講義〕 本條は、法律命令又はあたりまへのつとめむきによつてしたところの行為はこれを罰すべきものでないとのことである。

問 法令によつてなしたる行為とはいかなることか。

答 例へば巡査が犯罪者を拘りせんとするときに、その逃走をおそれて犯罪者の身體の自由をさせぬように縛りつけるが如き、又はある犯罪人のかくれてをることを知つて人家に入りしがごとき、もしくは監獄官吏が死刑を執行せしがごとき、いづれも法律命令の定むるところによつてなせしものであるから、これを以て逮捕の罪であるとか、家宅侵入罪であるとか、もしくは殺人罪に問ふことはならぬの類で、無論罰すべきものではない。

問 正當の業務によつてなせし行爲とは如何。

答 例へば、醫者が病人を施術するにあつてその手を切つたり足を切つたりするがごとき、又は按摩が病人に鍼をするがごとき、もしくは親が子を教訓するため、にその子を鞭うつたりするがごときは、いづれも正當のことであるから、人を傷害するとはいつて、これを罰すべきものでないことはよく知れたことである。

第三十六條 急迫不正ノ侵害ニ對シ自己又ハ他人ノ權利ヲ防衛スル爲メ已ムコトヲ得サルニ出テタル行爲ハ之ヲ罰セス

防衛ノ程度ヲ超エタル行爲ハ情狀ニ因リ其刑ヲ減輕又ハ免除スルコトヲ得

〔字解〕 急迫 急ユウハク 不正 フサイキ 侵害 シンガイ 自己 ジコ 權利 カウリ 防衛 マウエイ

ムコトヲ得ザル ヨシトコ 程度 ラビ 超エタル ウツレヨリ

〔講義〕 その場合に、にはかにせまるか、もしくは正しからぬことのため、むりにおかしそこなはるゝことがらについて、自分の身か又は他人の身の權利に關係する

ことがあつたとき、これをふせぎまもるために、よんどころなく爲したる所作はこれを罰せぬものである。

また、その權利をおかしそこなはるゝをふせぎまもるためにするといふもの、それが程合をこえた所作であつたときは、そのなしたるようすによつて、その刑罰をへらしかるゝするか、又はまゐるでゆるしのぞくこともできるといふのである

問 急迫不正の侵害とはいかなることか。

答 不意におこつたことで、例へば夜中歩行するときに、物かけから白刃をひらめかして飛んで出で、きつてかかるものがあるとするか、これをよけるいとまもないので、手に持つたスタッキで何の分別もなくこれをうちする、その人に怪我をさせたものゝ如きは、無論正當防衛といふのであるから、罰すべきものでない。これは自己に對するの例であるが、もし他人に對しても、あるものがこれを害せんとするとき、これを見つけたために、前と同じようなることをするとき、これも正當の防衛といふべきことである。

問 然らば本條の旨趣は正當防衛といふ場合についてのことであるか。

答 もとよりのことである。

問 その正当防衛についてのことがらを問かせよ。

答 すでに本文なり、および前の答によつて略わかつてあるはずであるが、猶ほしくは、正當の防衛といふは、自分もしくは他人に對する急迫する不正の侵害を防ぐために、かくべからざる所爲であつて、かくの如きは法律に罰せぬものであるといふことである、これをわけて説明しようならば次の三つがある。

一 攻撃、急迫であつて、且つ不正なることではなければならぬ、例へばその侵害が不正であつたにしても、その事が急迫でなければ防衛権を行ふことはならぬことである、また實際において防衛すべき必要もないことである、今甲者が乙者の通行するを待ちふせして、不意にうつてかゝるときは、急迫で不正の行爲であるから、防衛権をおこなふべきものであるが、それではなくて、あらかじめ甲者が乙者にむかつて、この刃物で殺してやるとか、この棒でたたきかひひいて、攻撃するときには、その甲者の行爲は不正であつても、これは急迫でないから、乙者において逃げることもできよう、またそれだけの準備をするこ

ともできるであらう、さればこれを正當の防衛といふことはならぬ、猶今一つはその甲者が犯罪の責任をおふべき、能力のある人でなくてはならぬ、すなはち、如何に急迫不正の場合であつても、その甲者が癡癲白痴などの、是非のわきまへもないものであつたならば、つまり無能力者であるから、無能力者に對しては刑法上の防衛権のないものである。

二 自己又は他人の權利を防衛するために、己むことを得ざるの行爲でなくてはならぬ、己むことを得ずして爲したるものでなければ、それは防衛権ではない防衛権でなければ、その行爲が一の犯罪となることは勿論である、己むことを得ざるとは、外に方法のとりかたがないといふことで、甲者が乙者を殺さんとするに、乙者は逃げることもならず、このまゝに猶豫するときには、己れの身が殺さるゝといふ危機一髪といふ場合をいふのである。

三 不正の行爲によつて自から侵害をまねきたるものでないことではなくてはならぬ、大體からいへば、攻撃者が不正であつた以上は、たとひその攻撃が自分の不正の所爲によりまねいたものであつても、正當の防衛権がないとすることは

ならぬ筈である、例へば甲者が乙者に斬つてかゝることになつたその本をたづねて見れば、乙者が甲者に對して悪口したり、刃物をもたぬまでが、ほとんど甲者に手出しをせよといはぬまでの不正の行爲をしたから起つたことであつても、甲者が直ちに乙者に對して刃物三昧をするといふは、大いにまちがつたことであるから、乙者には正常防衛權のあるべきはずである、しかし實際において、乙者が甲者より敵と目ざされ、斬りつけらるゝに至つたのは、乙者の不正の行爲は最もその原因の重大なるものであるから、それは事實によつて正當の防衛とならぬこともあるのである。

問 答

本條第二項の防衛の程度を超えた行爲とはいかなることか。
 程度を超えたといふのは、たとへば、強盜があつて、人を殺さんとおもふために刀を抜いてその家の人に迫つたとき、家内の人はこれを見るなり、かねて不時の用意としてゐるところのピストルを取り出して強盜にむかつてたゞ一發に打ちとめんと砲口をむけたから、強盜にはかにおそれ逃げて出したに、家内の人はこれをおつかけてそのうしろからピストルを放ち、その彈丸がその強盜にあた

つて死んだ場合のごときをいふので、強盜がにげ去つたときは、すでに己れにおいては防衛權をおこなふの必要がないゆゑにそのピストルをうつたのは已むを得ぬものといふべきではない、つまり急迫なる不正の侵害は、強盜がにげたと同時にさえうせたものである、されど、そのピストルをうつたのも防衛權の勢のあまりがここに至つたのであるから、前の(三)のごとくなることもある、さればその罪を減輕するか、もしくはこれを免除することができるといふのである。

第三十七條

自己又ハ他人ノ生命、身體、自由若クハ財産ニ對ス

ル現在ノ危難ヲ避クル爲メ已ムコトヲ得サルニ出テタル行爲ハ其行爲ヨリ生シタル害其避ケントシタル害ノ程度ヲ超エサル場合ニ限り之ヲ罰セス但其程度ヲ超エタル行爲ハ情狀ニ因リ其刑ヲ減輕又ハ免除スルコトヲ得

前項ノ規定ハ業務上特別ノ義務アル者ニハ之ヲ適用セス

〔字解〕 生命、自由、身體、財産、現在、危難、避クル

【講義】

自分又は他人の生命、からだ、身體の自由もしくはその所有する財産に對するその場にある難儀やあやふきことをよけるために、よんどころなく爲したる行爲は、その行爲より生じたところの害が、そのよけんとしたところの害の程度を超えぬかぎりには、これを罰するものでない。ただしその程度を超えたところの行爲は、その行爲のようすによつては、その刑をへらしかるくし又はこれを免除することもできるのである。

第二項は、第一項の規定は、業務上において、特別の義務のあるものには、これをあてはめぬといふのである。

問 本條の例を示せよ。

答 本條は前の第三十六條とはちがつて、正當の防衛權にもとづくところの無罪ではなくて、いはゞ別段の不論罪と見るべきものである。何となれば敢て急迫不正の侵害を受けたものでもなくして、單に自分又は他人の生命や、身體や、自由や財産に對して、今までのあたりそのあやふき災難を生じてをるから、これをよけて

安全を得たいとするために、勢ひ已むことを得ずして爲すべき事實をいふものであるからのことである。例へて見れば、ここに難船があるとするか、そのときに甲が一枚の板を見出して、その板にすがつてわづかに波の上に浮きつ沈みつしてをるところを、乙はこれを見つけて、自分の生命をたもたんとするところから、その板をうばひとつたに、はじめその板をたよりとしてをつた甲は、そのためにつひに溺れて死んだといふ場合の如きは、もとより甲の權利を乙がそこなつたものであるから、乙の所爲は罪となるべき道理であれど、これは國家が兼て被害者を保護するところの公權をすてたものであるから、公權をやぶるといふことはなく、又犯罪の成り立つことはないのである。何が故に國家は被害者の公權を棄るに至つたかといふに、此の難船の例のごとき場合には、他人をころすでなくては自分の生命をまつたくすることのならぬ、いはゞ危急存亡の場合であつて、他人をころしても己れを全くせんとするのは、人情の常といふものであるから、一方からは人を殺して己れがたすからんとするは人道にかけてをるといふとも、わが命をそこなつても人の命を全ふするはこれは君子の所爲として大に賞美するに足

ることであれど、それがすなはち君子の所爲であつて通常の人にはのぞむべきものではない、まして、この刑法なるものは、仁人君子を標準として定めたものではなく、通常人の行爲を定めたものであるから、その通常人にむかつて君子人の爲すことをあてはめるといふは、それを難きを人に責むるといふもので、到底できぬはなしである、であるから本條のごとくにこれを規定したものである。

問 その後段の例を示せよ。

答 第一項の後段の如くには規定してあるものゝ、その避くところの害と、その行爲より生ずるところの害とが、ひとしかるべき程度にあるのが必要点であつて、例へば人をころさずとも、己れの生命を全ふし得べきにもかゝはらず、その人を殺してその場を避けたるが如き、かならずしも人の財産を損せずとも、己れの財産の損害を免がるべきにかゝはらず、人の財産を破壊したといふに至つては、これを不問に付するといふことはならぬことである、すなはち難船の折からにも、甲がたよりとする板をうばはずとも、共にその板にとりすがるだけの大きさもあり又はその板をとらずともその側にそれだけの板があるに、無理に甲のもつ板を

うばつておのれの生命を全くするといふがごときは、危急存亡のときであるからとて、決してこれを不問に付してその罪をゆるすべきものと限ることはならぬことである、そこで後段の如く、その程度を超えたところの行爲は、その情状によつてその刑を減輕するか、又はその刑を免除することを得べきものと規定したのである。

問 第二項の例を示せ。

答 この項の謂はゆる業務上特別の義務といふは、例へば消防手、又は船頭などのごときのものである、火消しは非常の危険をあかして火を消すことに力をつくすものであるが、これ等の危険といふは常に消防手が、職務すなはち業務とするところである、しかるに消防手が火災の警鐘がガンガンとなるのを耳にして、スハ火事よとその場に駆けつけ、消防の事務に従事してゐる中に、自分の生命や身體があぶないことがあつたといつて、そばにゐるところの人をおしたふしたり、もしくは他人の家の財産をこはしたりして、この危険をよけたものがあるとするか、これでも前の第一項があるからとて、その罪を減輕したり、又は免除したりする

の限りではないと知らねばならぬ、何となれば消防手がおかすところの危険といふことこそ、業務上の當然のことであつて、これによつて報酬を得たり生活したりしてをるからである、船頭のごときも亦これと同じことで、船頭は乗客を保護して水上の安全につとめ、万一の場合には乗客をたすけすくふべき義務のあるものである、しかるに一朝天災にであつて、乗客の生命身體の保護をわすれてかへりみず、あまつさへ乗客を水の中に投げこむが如きことをして、おのれ一身の危険をまぬがれんとするにおいては、第二項の特別の義務あるものであるから、刑を減輕したり、免除したりする、第一項の恩典にあづかるべきものではない、これとはちがつて、乗客同士の間か、もしくは乗客が船頭もしくは船夫に對してかくの如き行爲をなせしときは、業務上の義務あるものでないから、第一項の減刑又は免除せらるべきものである。

第二十八條 罪ヲ犯ス意ナキ行爲ハ之ヲ罰セス但法律ニ特別ノ規定アル場合ハ此限ニ在ラス

罪本重カル可クシテ犯ストキ知ラサル者ハ其重キニ從テ處斷スルコトヲ得ス

法律ヲ知ラサルヲ以テ罪ヲ犯ス意ナシト爲スコトヲ得ス但情狀ニ因リ其刑ヲ減輕スルコトヲ得

〔字解〕 特別ノ規定 處斷

〔講義〕 本條の第一項は、罪を犯すといふ意思のない所作はこれを罰すべきものではない、もつとも法律において別段のきまりのある場合はかならずしもこれを罰せぬとも限つたことではない

第二項は、その罪はもとより重かるべき罪でありながら、これを犯すときにその行爲が罪となるといふことを知らずしてこれを犯したものは、同じこれを罰するにも、重さによつてとりさばきすることはできぬことである。

第三項は、法律を知らないからといつて、それで罪を犯すの意志がないものとすることはならぬことである、もつともその情狀によつては、刑を減輕するかも

しくは免除することができるのである。

問 第一項の罪を犯すの意なき行為とはいかなることか。

答 意思すなはち何の分別もなくして罪をおかしたる場合をいふのである。何となれば、すべて犯罪の構成するには、意思と事實とが連絡せねばならぬことで、いづれかの一つを缺くときは、罪となるべきものでない、すなはち人に怪我させようとしたのでないのに、偶然のできごとで怪我をさせたといふが如きは罪とならざるべきものではない、されど法律において特別の規定ある場合、今の人を怪我させるつもりはないのに、あやまつて怪我をさせたといふが如きは、法律において過失殺傷罪があるがごときものでその時はかならずしもこれを罰せぬといふことはならぬといふのである。

問 意思と事實との連絡とは如何。

答 意思とは心におもふこと、事實とは實際にあらはるることである、例へば人を殺さうとおもふは意思で、殺したのは事實である、犯罪といふものは殺さうとおもふばかりで成り立つものではないといふことである。

問 第二項の罪本重かるべくして犯すとき知らざるものとは如何。

答 犯罪そのものは重きことであるも、自からこれをあかすときに、知らずしてなしたる行為は、その重きにしたがつて處罰することはならぬといふのである、例へば甲といふ他人を殺さうとおもつて、はからずもわが親を殺したる場合において親殺しといふことは刑罰の上において重きを加へて處分すべきことであれど、甲を殺さうとしてその親をころしたときに、殺した人がわが親であるといふことを認めぬときは、刑のかるき普通一般の人を殺す罪で問ふべきことで、親殺しとして重きによつて罰することはならぬといふのである、又甲の窃盗をなさんとして乙に向ひ、見張りをせよといひつけて、乙が見張りをして居たのに甲は強盜をばたらいたとせよ、この場合において、乙を強盜の従犯として重き刑に處することはならぬといふの類である。

問 法律を知らざるを以て罪を犯すの意なしとするこのならぬは何故なるや、

答 これは第一項の罪を犯すの意なき行為は之を罰せずとある例外と見るべきものである、すべて犯罪の意思といふことには、かくすれば斯くなるといふ事實を知

ること、現在の事實を知ること、現在の重かるべき事實を知ることの三つの條件がなくてはならぬ、法律を知ると知らぬとはかならずしも問ふべきところではない、もとより日本國に生れて居るものが日本國の法律を知らぬといつて、それで罪を犯しながら免がれんとしたとて、免るべきことではない、若し法律を知らぬから罪を犯すの意がないとしたならば、法律の効はいづにあるかわからぬことになる、さればすでに犯罪の意思があれば、その結果について責任を負ふべきは無論のことである、もつともその 情狀 によつてはその刑を輕減することができるといふのは、例へば他の事實をもつていふにも彼の郵便條例の、封書内には金錢を封入してはならぬとしてあるにもかゝらず、田舎の愚夫がこれを知らずして伊勢神宮に賽錢を供へんとて封書中に五十錢の銀貨を封入したといふ類は全くこの但書によつて處斷すべきものである。

問 故意と過失との混合する場合は如何。

答 これには二つがある、その一は同一の所爲より混合する場合で、その二は二三の行爲より混合する場合である、例へば、第一において強姦したる女の死したる

場合の類で、その女を強姦せんとせし所爲は故意に出でしに相違なければ、これがためにその女を死にいたしたのは、過失に出たものといはねばならぬ。第二は例へば甲が乙を橋の上にて殺さんとして、乙の來るを待ちうけ、乙を打ち倒してすでに死せしものと信じ、その死體をかくさんがために、河の中に投げこんだに乙は橋上にては一時の昏倒であつて、まだ死せしにはあらざりしに、甲が早くもすでに死したりと信じて河の中に投げこんで、その結果溺れて死したりとせよ、第一の所爲は故意であれども、その意を遂げざりしもので、第二の所爲は過失殺となるの類である。

第三十九條 心神喪失者ノ行爲ハ之ヲ罰セス

心神耗弱者ノ行爲ハ其刑ヲ減輕ス

〔字解〕 心神喪失者 シラシラノコトヲシテ 心神耗弱者 シラシラノコトヲシテ

〔講義〕 第一項は、是非をわきまへる心のうしなつたもの行爲は、これを罰せぬことである。

第二項は、心神がよわつて、是非をわきまへる心のかけたものは、その行為について刑を減じかるくするものである。

問 心神喪失者とはいかなるものをいふか。

答 是非善悪を識別する知識のないもので、癡癡人のごときのものである、かくのごときは犯罪の責任はないとしてある、すでに是非善悪のわかちのないものであれば、その所爲を罰することのなるべきわけはない。

問 心神耗弱者とは如何。

答 心神の喪失者よりは幾分かよいもので、白痴といふがごときがこれである、すなはち全くの無能力、無識者ではなくても是非善悪を識別する方のかけたものである、俗にいふバカ、アホウといふべきもので、これ等の行為は、これを無罪にすることはならぬ、減輕はするといふのである。

問 常には心神の喪失者でないのに、その時にかぎつて是非のわかちのないもの、如きがあるが、これ等の處分法は如何。

答 罪を犯せしときに、心神を喪失したものであれば、心神喪失者とすべきことで

ある、たとへば酒に酔ひつづれて、性根のないもの、如きも、この心神の喪失者といふべきである。

問 然らば人を殺さんとして、酒を飲み元氣をつけんとして酩酊したるもの如きは如何。

答 かくの如きは、あらかじめ人を殺さんとする意思があつて、その殺すために酒をのんだものであるから、いはゞ一つの道具ともいふべきである、であるから無論この條にて問ふべきではない。

問 第一項と第二項との分界は如何。

答 心神の喪失者と、心神の耗弱者とを見わけるには、醫學上の研究によることであるから、こゝに説明するの限りではない。

第四十條 瘖啞者ノ行為ハ之ヲ罰セス又ハ其刑ヲ減輕ス

〔字解〕 瘖啞者 ツカシキ

〔議義〕 この條瘖啞者についての刑の科しかたを定めたのである。すべてをせしや、つんぼの爲したる行為はこれを罰するものではない、これを罰す

るとも、その刑は減輕することである。

問 瘡腫者の行爲は、何が故にこれを罰せぬとか、又は減輕するといふのであるか

答 瘡腫者は、精神の發育が十分ならずして、従つて是非の辨別もできぬものであるといふから、本條の如く定められたものである。

問 何故にこれを罰せずといひ、又は減輕するといひ、これを二つにしたのであるか。

答 すべて瘡腫者は、生れながらのものもあれば、又生れながらにして病氣等のためになるものもある、生れながらのものとはより是非善惡の識別のないものとして罰すべきものではないが、半途にして瘡腫者になつたものは幾分が知識もあるものであるから、かくの如きはその刑を減輕するといふのである。

問 然らば瘡腫者はいかなる重き罪を犯しても罰せられぬことであるか。

答 法律において斯く定めを以上は、その情態によつてこれを罰せぬか、又は輕減するのである。

問 懲治に附せらるゝこともないか。

答 その明文はないか無論附せらるゝことはなからう。

第四十一條 十四歳ニ滿タサル者ノ行爲ハ之ヲ罰セス

〔講義〕 本條は犯罪の責任年齢を定めたもので、十四歳に滿たぬところの幼者の行爲はこれを罰せぬといふのである。

問 十四歳に滿たざるものは何故これを罰せぬか。

答 責任がない、責任がないからその効力がないからである。

問 何故に十四歳とせしものか。

答 自己に關する是非辨別力がなからである、すなはちおのれのなせし所爲の結果が、いかになり行くといふことを知らぬものとしてあるから、たとひ犯罪をなせしとも、果して犯罪行爲であるか、否かといふことがわからぬからである。

されど十四歳未滿にして八歳以上のものゝ行爲が、罰金以上の刑に處すべき罪であるときは、その情狀によつて十年以下の期間を懲治處分にするとしてある、また十四歳以上二十歳未滿のものゝ行爲は、その刑をかるくすることができるとしてある、そして二十歳以上に至つてはじめて犯罪の責任を全くおよべさこ

とである。

第四十二條 罪ヲ犯シ未タ官ニ發覺セサル前自首シタル者ハ其刑

ヲ減輕スルコトヲ得

告訴ヲ待テ論ス可キ罪ニ付キ告訴權ヲ有スル者ニ首服シタル者

亦同シ

〔字解〕

發覺 ハツクイ 自首 ゼンシュ 告訴 コウソウ 告訴權 コウソウケン 有スル ユウスル 首服 シュフク

〔講義〕 この條には、自首したものはその刑を減輕することができるといふことを定めたものである。

罪をおかして、そのことから、またはその誰であるといふことが、また官にあらはれぬ前において、自分から名乗つて、自状して出たものは、その刑を減輕することができるといふのが第一項の定めである。

第二項は、罪によつて、その關係者から告訴して出るのを待つて、はじめてその

罪を論ずべきことがらについては、告訴することを得べき權利をもつた關係者にその次第がらをのべて、へいこうするものは、たとひその告訴權を有するものがその事實を官に告訴したとしても、その刑を減輕せらるゝことは、第一項と同じことである。

問 第一項の例は如何。

答 例へば甲なるものが乙なるものゝ家にしのび入つて乙の家の財物をぬすんだとせよ、乙の家より警察署に届出たので、警察署では専ら犯罪者を搜索してをるに未だその犯罪者を知ることがならぬ、無論甲がその犯罪者たることも知れぬその甲であるといふこともあらはれず、又その所在も知られぬ前にわれより、名乗つて官に申出したものは、その罪を減輕することができるといふのである。

問 することを得とある以上は、かならず減輕せらるゝのではないか。

答 然り、罪状によることで、たとへば子が父を殺したといつて自首したとて殺人罪を減輕せらるべきものでないといふの類である。

問 官とは何をさすか。

答 裁判所の検事か警察署又は警察官吏のことである。

問 本項の旨意は、全く悔悟したについて軽減せらるゝことであるか。

答 決して犯罪者の真心に悔悟したと否とによることではなく、全く犯罪者が

費用と努力とをばふさ、および犯罪の證據を明かならしむるによるものである

問 第二項の告訴を待つて論ずべき罪とはいかなることといふか。

答 第二編の罪の各條中にあるが、たとへば第七十六條乃至第七十九條第八

十三條、第三十四章の罪の如きの類である。

問 この告訴を待つて論ずべきとは、官で發覺せられたものは別であるか。

答 官ではこれを知つて居つても、告訴すべきものから告訴せねばその罪を論ぜら

るゝものではない。

問 告訴權を有するものとは如何。

答 例へば、人の名譽を損したるものは、第二百三十條によつて罰せらるべきこと

であるが、これを告訴を待つて論ずとしてあるから、甲者が乙者のことを公然に

その事實をあげて名譽にさすのつくことをいひふらしたとせよ、官でも世間で

も、これは甲者がしたことであると知つたとしても、乙者がこれを告訴するときは却つて名が立つもどろであるから、このまゝに告訴もせずにおはらんといふ場合においては、その罪はなりたぬものである、告訴權を有するものとは、この乙者にあたるのである。

問 首服と、自首とはちがふか。

答 同じ意味である。

問 自首は本人がしなければ効はないか。

答 代理人を以てさせても差支ないことである、しかし甲の罪を乙が申し立てるに

甲の委任があるか、又は代理者たることが明了でなければ、その効はないこと

ある、又これを自首するには書面でも口頭でもそれ等については規定のないこと

である。

第八章 未遂罪

〔字解〕 未遂 トマダシ

〔講義〕 この章には、未だその犯罪行為を成しとげぬ罪についての規定を示したものである。

問 未遂罪とはいかなることか。

答 犯人が一度犯罪行為に着手しても、これを遂げざりし場合をいふのである、未遂罪とは既遂罪に對する言葉であつて、既遂罪とは、犯罪たるべき所爲を執行してその結果を生じたもの、たとへば人を殺さんとしてすでに目的通りその人を殺してしまつたもの、未遂罪とは、ことさらに人を殺さんとはしたものの、その目的を達せざりしもので、その目的を達せざりしは、臨時差支が生じたか又はその場合に自分の心から止めたかのいづれたるにかゝらずこれを未遂罪といふのである。

第四十三條 犯罪ノ實行ニ著手シ之ヲ遂ケサル者ハ其刑ヲ減輕ス

ルコトヲ得但自己ノ意思ニ因リ之ヲ止メタルトキハ其刑ヲ減輕又ハ免除ス

〔字解〕

實行 ジツコウ 着手 チセラシユ

〔講義〕 本條は未遂罪にかかる減輕又は免除のことを規定したもので、すでに犯罪の實行に手を着けたものが、まだこれを仕遂げぬものは、その刑を減輕することができ、但し自分の意思によつて、途中でこれをやめたものは、その刑を減輕するは勿論、場合によつて免除することもあるといふのである。

問 この條についての一例を示せ。

答 前にもいひしが如く、例へば他人の家屋に火をつけて焼かんと思ひ立ち、その家にしのびよつて火をつける用意をして、マッチをすつて火をつけようとしたにその薬がぬれてあつて火がつかざりしとか、又はたまたま通行人があつて見つければためめに、その場をにげたといふがごとき、いづれもすでに犯罪の實行には着手したれど、その目的を遂げざりしものである、また、その火がバツと燃えあがつた途端に、アアわるい事をしたと、自分から真心上やめる氣になつて、その火を消しとめたといふがごときは、この條の但書にあたることである、そこで前段はその刑を減輕せらるることがあるが後段においては、これを減輕するか、

又は免除もせらるるといふのである。

第四十四條 未遂罪ヲ罰スル場合ハ各本條ニ於テ之ヲ定ム

〔字解〕 各本條

〔讀義〕

本條は、未遂罪を罰する場合の規定で、未遂罪を罰するのは、その罪の各條のどころにおいて定めるといふのである。

問 未遂罪はいかなるときに罰するものか。

答 未遂罪は罰するときと、罰せぬときとがある、それはそれぞれその箇條のところにおいて、その罪によつて定めるところである、そしてその犯罪の實行にかゝつて遂げざりしときは、その刑を軽減さるときもあるが、自分が途中で止めるときは、減輕又は免除されること、前條の通りである、而して未遂罪を罰するには刑法第七十七條、第八十七條、第一百二條、第一百二十八條、第一百三二條、第四百四十一條、第五百五十一條、第五百五十七條、第五百五十八條、第六十一條、第六十三條、第六十八條、第七十九條、第二百三條、第二百五條、第二百二十三條、第二百二十八條、第二百四十三條、第二百五十條などを参照し

たならば知られることである。

問 中止犯とは如何、且つこれを減輕又は免除するわけは如何。

答 中止犯とは、前條の後段がそれで、犯人が一度犯罪行為の實行に着手するも犯人が自からこれを中止して、その目的とする結果の發生をやめた場合、例へば放火をしようとして、自分から途中で止めたものゝ如きである、然らば何故に中止犯の罪を減輕し又は免除せしかといふには、次の二つの理由がある。

一は犯人が有する犯意の幾分は、犯罪の着手によつてあらはるゝとも、その意は自由に取消すことができる、すなはち中止したならば犯人のまことの意思は外にあらはれぬものであるから、これを取消すことを得させるものである。
二は、犯人が犯罪に着手したとしても、途中で止めたならば、悪をひるがへして善にうつつたものとして、これを賞さなければならぬ、かくの如く良心がおこつたならば、社會もこれをよろこび、第一法律としてのぞむところである、さればそのものに對して全く刑を科することは、その害を大ならしむるものであるから、場合によつては、これを免除するまでの寛大の法律を設けたものである。

第九章 併合罪

〔字解〕 併合罪 ヘイゴウザイ ニチアイダヨウリンツ

〔講義〕 併合罪とは、舊刑法にいふところの數罪俱發であつて、一人の犯人が二つ以上の罪をおかすこと、その二つ以上の罪がいづれも確定裁判にならぬことをいふのである、そのくはしきことは下の各條でわかること、知れ。

第四十五條 確定裁判ヲ經サル數罪ヲ併合罪トス若シ或罪ニ付キ確定裁判アリタルトキハ止タ其罪ト其裁判確定前ニ犯シタル罪トヲ併合罪トス

〔字解〕 數罪 スウザイ 四ツゴフモ 或罪 アルツミ 止 トメ

〔講義〕 本條は併合罪とはいかなるものかといふことを規定したもので、また確定裁判にならぬところの二つ以上の罪を併合罪とすることである、もしある罪について確定裁判があつたときは、たゞその罪と、その裁判の確定前におかした罪と

ばかりを併合罪とすることである。

問 併合罪についての要點を示せ。

答 この併合罪には多數の犯罪のあること、および裁判確定後の犯罪でないことが要點である、猶後の條を見れば分るであらう。

第四十六條 併合罪中其一罪ニ付キ死刑ニ處ス可キトキハ他ノ刑ヲ科セス但沒收ハ此限ニ在ラス
其一罪ニ付キ無期ノ懲役又ハ禁錮ニ處ス可キトキハ亦他ノ刑ヲ科セス但罰金、科料及ヒ沒收ハ此限ニ在ラス

〔字解〕 沒收 ボツシユウ トリアゲ

〔講義〕 この條は、併合罪について刑の科しかたを示したものである。

併合罪の中で、その一つの罪について死刑に處すべきものがあるときは、その他には幾つの罪、又いかなる重い罪があつても、それより外の刑は科せぬことである、もつとも沒收の刑については、たとひ一罪に死刑があつたとして他の刑にとも

なふところの没收罪を科せぬといふことはない。

第二項はその一つの罪について、無期の懲役か、又は無期の禁錮に處すべきときには、これも他の刑を科するものではない、但し罰金、科料、および没收はこの限りでないといふのである。

問 本條の第一項についての例を示せ。

答 例へば甲なるものがあつて、人を殺した罪と、強盜についての罪と、放火未遂の罪とがあつて、いづれも裁判が確定せぬものであるとせよ、この三つの罰はその刑はもとよりちがふことであれど、第一の人を殺した罪に死刑に處せらるべきものである、すでに死刑に處せらるべき一つの罪がある以上は、その上の刑を科すべきはづがないから、斯の如く定めたものである、もつとも、その附加刑たる没收はこの限りでないので、すなはち人を殺したときに用ひたる出刃刀を没收したからとて、強盜のときに用ひたるナイフと繩や、放火未遂の時の用に供したる火藥やマッチを没收せぬといふわけはないから、この附加刑たる没收は、それに科するものであるとのことである。

問 第二項の例は如何。

答 これも前項と略同じことで、その數罪の刑が無期たる以上は、生命ある間にこれより重い罪はないから、他の刑を科すべきでないことである、もつとも罰金や、科料などは財産から徴すべきものであるから、たとひその一罪が無期の懲役にあつたからとて、罰金刑、科料刑を科せぬといふことはない、又没收については前項の通りである。

第四十七條 併合罪中二個以上ノ有期ノ懲役又ハ禁錮ニ處ス可キ

罪アルトキハ其最モ重キ罪ニ付キ定メタル刑ノ長期ニ其半數ヲ加ヘタルモノヲ以テ長期トス但各罪ニ付キ定メタル刑ノ長期ヲ合算シタルモノニ超ユルコトヲ得ス

〔字解〕 半數 ハンスウ 合算 カツサン

〔講義〕 この條は、併合罪における刑期の定め方を示したもので、併合罪中に二つ以上の有期の懲役又は有期の禁錮に處すべき罪のあるときは、そのもつとも重い

罪について定めた刑の、長い期限にその半分の數を加へたものをもつて長期とすることである、但しそのおのこの罪について定めた刑の長期を一つにして算したものに超えることはならぬのである。

問 本條の算出方についての例を示せ。

答 例へばこゝに甲乙丙丁といふ四つの罪があるとせよ、甲は一年の禁錮に處せらるべき罪、乙は二年六ヶ月の懲役に處せらるべき罪、丙は九年の禁錮に處せらるべき罪、丁は四ヶ月の禁錮に處せらるべき罪であつたとき、この四つの罪の中でもつとも重いは丙の九年の禁錮で、これが最長期である、であるからこの九年に九年の半數四年六ヶ月を加へた十三年六ヶ月を長期とすることである、もつともこの十三年六ヶ月が、甲乙丙丁の長期を合せたもの、すなはち九年と一年と、二年六ヶ月と、四ヶ月との合算數十二年六ヶ月より多くなることはならぬといふのである、この例によればそれよりは少いが、場合によつては多くなることもあるから、その時は半數を加へて却つて刑を多くすることとなるから、この但書に入れたものである。

問 長期としてあるは如何。

答 長期とは第二編の各罪について、何年以下の懲役に處すと書いてあるものといふので、罪によつてそれより下することはあるが、こゝにはその長期によつて標準を定めたものである。

第四十八條 罰金ト他ノ刑トハ之ヲ併科ス但第四十六條第一項ノ

場合ハ此限ニ在ラス

二個以上ノ罰金ハ各罪ニ付キ定メタル罰金ノ合算額以下ニ於テ處斷ス

〔字解〕 併科 合算額

〔講義〕 本條は、罰金刑と身體刑又は自由刑とをあはせ科するについての規定を示したものである。

罰金の刑と、他の刑とは、どちらもこれを科することである、但第四十六條の第一項の場合についてはこの限りでない。

また二つ以上の罰金の刑は、その各の罪について定めたる罰金を合せた高の以下においてとりさめることである。

問 第一項の例を示せ。

答 例へば、甲の罪をおかして罰金に處せられ、乙の罪をおかして三年の懲役に處せらるべきものがあるとするか、たとひ併合罪であつても、この懲役と罰金と、どちらも科することである、もつとも第四十六條の第一項たる、その懲役に死刑であつたときには、これに罰金を科したところで、本人がすでに生命をたたる、ものであれば、科すべきの途がないから、あはせ科する限りでないといふのである。

問 罰金はその子孫その他の家族より出させることはならぬか。

答 すべて罪はその人にとゞまることがあるから、いかにその家に財産があるともその家族に對してこれを取り立つるといふことはならぬわけである。

問 第二項の例は如何。

答 例へば甲の罪について罰金百圓、乙の罪については罰金三百圓といふ定めであ

るとせよ、その場合にはこの罰金を合せた四百圓の以下において、その罰金の高を定むべきことであるといふので、つまり犯人における恩典といふべきものである。

問 その高を定むるに標準はないか。

答 ただその合算額以下といふだけで、その高はその罪のありさまによつて裁判官がこれを定むるのである。

第四十九條 併合罪中重キ罪ニ没收ナシト雖モ他ノ罪ニ没收アルトキハ之ヲ附加スルコトヲ得
二個以上ノ没收ハ之ヲ併科ス

〔講義〕 本條は、併合罪にかゝる附加刑についての定めである。

併合罪中において、その重し罪には没收の附加刑がないとしても、他の罪に没收のあるときには、この没收を附加することができるといふのが第一項の定めである第二項においては、二つ以上の没收は、たとひ併合罪であつても、これをどちら

にも科するといふのである。

第五十條 併合罪中既に裁判ヲ經タル罪ト未タ裁判ヲ經サル罪トアルトキハ更ニ裁判ヲ經サル罪ニ付キ處斷ス

〔講義〕 本條はよくわかつたことで、併合罪中に、すでに裁判を経た罪と、まだ裁判を経ぬ罪との二つがあるときは、更に裁判を経ざる罪について處斷するといふのである。

第五十一條 併合罪ニ付キ二個以上ノ裁判アリタルトキハ其刑ヲ併セテ之ヲ執行ス但死刑ヲ執行ス可キトキハ沒收ヲ除ク外他ノ刑ヲ執行セス無期ノ懲役又ハ禁錮ヲ執行ス可キトキハ罰金、科料及ヒ沒收ヲ除ク外他ノ刑ヲ執行セス有期ノ懲役又ハ禁錮ノ執行ハ其最モ重キ罪ニ付キ定メタル刑ノ長期ニ其半數ヲ加ヘタルモノニ超ユルコトヲ得ス

〔講義〕 本條は、併合罪における刑の執行を定めたものである。

この條のわけは前の第四十六條、第四十七條について説明したと同じことであるから、別に説明することでもない、つまりは前には刑期の定め方を規定したもので、この條にはその執行法を定めたまでである、これを短簡にいはい、併合罪について、二つ以上の裁判があつたときは、その二つ以上の刑を併せて執行することである、但第四十六條のごとく二つ以上の刑であつても、その一つに死刑を執行すべきときは、沒收の附加刑を除くの外は、他の刑は執行せぬものである、また同條の第二項の如く、無期の懲役又は無期の禁錮を執行すべき罪が、その一つの中にあるときは、罰金、科料および沒收を除くの外は、他の刑を執行せずしてその一つの無期の懲役又は無期の禁錮だけを執行すべきことである又第四十七條によつて、有期の懲役又は有期の禁錮を執行する場合においては、その最も重い罪について定めた刑の長期に、その半數を加へたものに超えざる期間において執行することである。

問 併せて執行するといふことか。

答 例へば甲は禁錮二年と裁判があり、乙は一年の懲役と裁判があつたときは、その二年と一年とを合せて三年の刑を執行するといふのである。

問 この條には第四十七條の但書にある制裁がないが、若し重い罪について定められた刑の長期にその半數を加へたものが、各罪の定められた刑の長期を合せたものより多くなるときは、この條に定めてない限りは第四十七條の但書があるにかゝはらずこの條によつて執行せらるゝことか。

答 第四十七條の但書は無論よるべきものである。

第五十二條 併合罪ニ付キ處斷セラレタル者或罪ニ付キ大赦ヲ受ケタル場合ニ於テハ特ニ大赦ヲ受ケサル罪ニ付キ刑ヲ定ム

〔字 義〕 大赦 タイシキ シンモンチノコラズニヨツテアルコト

〔講義〕 本條は、併合罪中に大赦を受けた罪のあつた場合について定められたものである、併合罪について處刑を受けたものが、あるその中の罪について、大赦を受けた場合には、大赦はその罪についての裁判の效力を消滅させるものであるから、

その時には、他の大赦をうけぬ罪ばかりについて刑を定むるものであるといふのである。

問 大赦とは如何。

答 大赦とは天皇の大權によつて、天下の罪人につき、ある罪をゆるさるゝことである。

問 大赦にはゆるさるゝ罪とゆるされざる罪とがあるか。

答 もとよりのことである。

問 いかなる罪が多くゆるさるゝものか。

答 かならず限つたことはないが、國事犯だとか、その本法の第二章、第三章などは多くゆるさるゝものである。

問 罰金刑のものもゆるさるゝか。

答 その完納することを得ずして留置せらるゝが如きもの、すなはち換刑のもの、如きは多くゆるさるゝものである。

第五十三條 拘留又ハ科料ト他ノ刑トハ之ヲ併科ス但第四十六條

ノ場合ハ此限ニ在ラス

二個以上ノ拘留又ハ科料ハ之ヲ併科ス

〔講義〕 本條はよくわかつたことにて、拘留又は科料の刑にわたるものは、他の刑と併せて科することである、たゞし第四十六條の第一項および第二項に定められたもの、場合はこの限りではない。

また二つ以上の拘留とか又は科料とかにあたる罪は、これをあはせて科することである。

問 本條によれば、拘留と科料とは併合罪の例によつて處せられぬことであるか。
答 然り、すなはち本條に定めた法文の如くどちらも科せらるゝことである。

第五十四條 一個ノ行爲ニシテ數個ノ罪名ニ觸レ又ハ犯罪ノ手段若クハ結果タル行爲ニシテ他ノ罪名ニ觸ルルトキハ其最モ重キ刑ヲ以テ處斷ス

第四十九條 第二項ノ規定ハ前項ノ場合ニ之ヲ適用ス

〔字解〕 觸レ アタル 結果 コトガキタ 手段 フタダ

〔講義〕 本條は、一個の行爲が數個の罪名にふるゝ場合についての規定である。

一つの犯罪の行爲が、二以上の罪の名にあたり、又は犯罪の手段もしくはその結果たる行爲が、他の罪名に觸るゝときには、そのもつとも重いとこゝろの刑を以て處分することである。

第四十九條の第二項に定めたる、二個以上の沒收をあはせて科するといふことはこの前項にもあてはめて用ふるといふのである。

問 第一項の例を示せ。

答 例へば人をだまして財物をとるといふが如き、すなはち詐欺取財といふ一つの行爲があるとき、その行爲をなすに、他人の文書を偽造した罪、その人の印章をぬすんだつみ、それに一度貼用した印紙を二度つかふといふがごときことある場合には、文書の罪にも、印章の罪にも、印紙再貼用の罪にも、又印税規則にも觸れるといふがごときもので、かくのごとき場合にはその最も重い刑によつて

とりさばくのである。

問 第一項後段の例は如何。

答 例へば、甲なるものが強盗をなさんために乙の家におし入り、その家の妻を強姦したといふのがある、その強姦するときに、その妻が手むかひをしたので、手拭をもつて口をくくつたに、そのためにその妻は死したるがごときことがある場合、はじめは強盗が目的であつても、その結果が強盗強姦となり、つひに殺人となつたもので、斯のごときは、最もあもき殺人の罪にて處斷するといふのである。

問 今の説明中に印紙再貼用といふことがあつたが、これも一の行爲で二つの罪となるか。

答 印紙をふたたび貼用するときは、本法の犯罪であるが、それには脱税すなはち税をのがれるといふ罪がある、これは印紙税法によつて處分せらるべきもので、すなはち二つの罪ができるのである。

第五十五條

連續シタル數個ノ行爲ニシテ同一ノ罪名ニ觸ルルト

キハ一罪トシテ之ヲ處斷ス

〔字解〕 連續

〔講義〕 連續した二つ以上の行爲が、一つの罪名にあたるときは、これを一つの罪として處斷するのである。

問 本條の例を示せ。

答 例へば、こゝに窃盜があるか、ある米倉に入つてその米をぬすみ出すとすることに、一度では持ち出すことがならぬために、ある場所まで幾たびも通つて持ち出したときは、その行爲は運んだところの數によつてかさなるものであれど、これがつづいてをるのみか、同じく窃盜といふ一つの名の罪にあたるものであるからこれを一罪として處分するといふのである。

問 今の例によつて、今夜もぬすみ、明日もまたぬすみといふが如きも、連續の行爲であるか。

答 それは途中でなされてをるから、同じ行爲であつても連續といふことはならぬことである。

第十章 累 犯

〔講義〕 累犯とは、犯罪をかさねるといふことで、一度罪をおかしたものが、その刑の執行をうけて出獄し、または罪をおかしたもので、二度でも三度でもすべて累犯といふのである。本章にはその累犯のものについての刑やおよび刑期の定めかたをさだめたのである。

第五十六條 懲役ニ處セラレタル者其執行ヲ終リ又ハ執行ノ免除アリタル日ヨリ五年内ニ更ニ罪ヲ犯シ有期懲役ニ處ス可キトキハ之ヲ再犯トス
 懲役ニ該ル罪ト同質ノ罪ニ因リ死刑ニ處セラレタル者其執行ノ免除アリタル日ヨリ又ハ減刑ニ因リ懲役ニ減輕セラレ其執行ヲ終リ若クハ執行ノ免除アリタル日ヨリ前項ノ期間内ニ更ニ罪ヲ犯シ有期懲役ニ處ス可キトキ亦同シ

併合罪ニ付キ處斷セラレタル者其併合罪中懲役ニ處ス可キ罪アリタルトキハ其罪最重ノモノニ非スト雖モ再犯例ノ適用ニ付テハ懲役ニ處セラレタルモノト看做ス

〔字 解〕 再犯 再犯 同質 同質 減刑 減刑 最重 最重 非スト 非スト 雖モ 雖モ 適用 適用
 再犯 再犯 同質 同質 減刑 減刑 最重 最重 非スト 非スト 雖モ 雖モ 適用 適用

〔講義〕 本條は再犯についてのことを定めたものである。

懲役の刑をうけたものが、すでにその刑の執行を終つて監獄を出たものとか、又はその執行中に刑をゆるしのぞかれたものが、その免除のあつた日より五年たぬ内に、又もや罪をおかし、有期の懲役に處せらるべきことのあつた場合には、これを再犯とするのである。

懲役にあたる罪に同じ性質の罪によつて、死刑に處せられたものが、その執行の免除のあつた日から、又は死刑を減刑せられて懲役になつて、その執行をおはりもしくは執行の免除のあつた日から、第一項に定めた五年以内に、またもや罪を

おかして、有期の懲役に處せらるべきものゝあつたときも前項と同じく再犯とすることである。

併合罪について處分せられたものが、その併合罪中に懲役に處すべき罪のあつたときは、その罪はもつとも重いものでなくとも、再犯例を適用するについては、懲役に處せられたものと看做して處分することである。

問 本條によれば、禁錮刑にあたるものには再犯例は適用せぬことであるか如何

答 法律に明文がないから、再犯例は適用せぬことである。

問 第二項の減刑により云々であるは如何。

答 大赦と同じように減刑令の發布になることがある、その時にはすべての罪人又はある罪にあたるものに限つて、刑期を減せらるゝことのあるをいふのである。

第五十七條 再犯ノ刑ハ其罪ニ付キ定メタル懲役ノ長期ノ二倍以下トス

〔講義〕 本條は、再犯にかゝる刑の刑期について定めたものである。

再犯の刑は、その罪について定めたところの懲役の長期の二倍以下とすることである。

問 本條を例示せよ。

答 例へば、前條によつて再犯にあたるものがあるとき、そのものがこのたび犯した罪は有價證券の偽造であつて三月以上十年以下の懲役に處すべきものであるよつてその罪の次第がらによつてこの犯罪を五年の懲役に處分することゝなつたに、それが再犯であるから、これをおもくするに、その長期たる十年の二倍すなはち二十年より上にするとはならぬと定めたものである、こゝには長期といふ二字に注意して、その言渡された期間とちがへてはならぬことである。

第五十八條 裁判確定後再犯者タルコトヲ發見シタルトキハ前條ノ規定ニ從ヒ加重ス可キ刑ヲ定ム 懲役ノ執行ヲ終リタル後又ハ其執行ノ免除アリタル後發見セラレタル者ニ付テハ前項ノ規定ヲ適用セス

〔字解〕

發見 ハツケン ミダシテ 加重 カジュウ モクハネキ

〔譯義〕 本條は、裁判が確定した後に、再犯者であるといふことを發見された場合の取扱ひ方である。

裁判が確定した後に、その罪人が再犯者であることのあらはれたときには、前條に定めてあるさまりによつて、その罪人に對し犯罪に對して、加へおもくすべき刑を定めることである。

懲役の刑に處せられたものが、その刑の執行をおはつた後か、又はその刑の執行を免除せられた後において、その以前に罪をおかしたことがあることを發見せられたものについては、前項の規定を適用して、加重すべき刑を定むべきものではない。

問 裁判確定後に再犯者たることを發見するときは、いかなることか。

答 例へば甲が罪をおかして裁判せらるゝときに、前に罪を犯したことはないといひ、又裁判所の取調でも、その前に裁判をうけたことはないとなつてゐたもので、それ故に刑の執行をうけてをる間に、全く前に罪を犯したことのあつたことがあ

らはれたものである。

問 假出獄のものについては如何。

答 これにも本條を適用すべきものである。

問 執行の免除ありしものに前條の規定を適用せぬは、いかなるわけであるか。

答 執行を免除せしものは、その罪人が悔悟せしときの如き場合であるから、すでに出獄して刑がのぞかれてあるものに、たとひ再犯であるといふことが知れたとて、そこまであひつめて加重するといふは、酷にすぎるから、不問に付するのである。

問 斯くの如きは他日若し更に刑に觸るゝことあらば二犯とすることであるか、又は三犯とすることであるか。

答 三犯とするのである、そのあらはれざりしたために、前罪が消滅するといふは、ゼンザイ シヨウウツク ではない。

問 裁判の確定せざる以前のものについては如何。

答 それは併合罪によつて論ずべきものである。

第五十九條 三犯以上ノ者ト雖モ仍再犯ノ例ニ同シ

〔講義〕 本條は三犯以上のものについての規定であつて、前條までには再犯についての規定を示してあるが、三度以上罪を犯したものについても、この再犯の例によつて處分することである。

問 三犯以上が再犯の例によるとは、三犯でも四犯でも、そのたびがかさなるために別段重くなることはないか。

答 無論ちもくすることである、その刑の加重のしかたは裁判官の権内にあることであるが、たゞ第五十七條の範圍には超ゆることがならぬことである。

問 累犯に加重するといふわけを問ふ。

答 犯者は刑の執行をまはり、又は刑の執行の免除ありたるまでの時日間は、實に身體自由の束縛をうけて、ほとんど井の中の蛙か、籠の中の鳥かといふ感じをもつてゐたものであらう、犯者はこのように刑法といふものはあつてそかなもので犯すべからざるものであるといふことを知りながら、それでもまた後悔せずして、ふたたび罪をかすに至りしは、たゞ人たるの道にそむくといふばかりではない

その害は一層大なるものである、さればその刑をちもくしてこれをいましめ懲らねばならぬことである、つまり度度法律をやぶるものは、社會に對して劇毒なことであるから、これをよせがんとするために、一層おもき刑を科することである

第十一章 共犯

〔講義〕 共犯といふは、一つの罪をかすに、數人のものがかゝること、同一の目的で、同一の意思をもつて一つの罪をかすことをいふのである。

問 この共犯についての例およびその意を明かにせよ。
答 すでにいひしが如く、共犯とは二人以上の人が、共同の意思をもつて犯罪を實行したときをいふのである、であるから、共犯たるにはかならず犯罪の實行に二人以上の人がなければならぬ、そしてその各々が罪をかすの所爲があり、一定の罪をかさんとする情を知るのが必要な條件で、他人の罪をかすことをみとめても、これに關係せぬか、もしくはある罪をかすことを知らずして、これに便宜を與へたようなものは、決してこれを共犯とすることはならぬのである、例

へば甲者が乙者を殺すことを知らずして、丙者が甲者に刀劍を貸したるがごときは、全くその情について結合するものでない、又甲の謀殺犯者であることを知るも、乙がこれを告訴告發せざるか、又は將に犯罪行為をなさんとせし時に、これをとめずして、丙はだまつてをつた爲め、遂に甲は目的を達したるが如きは、その所爲について共通せぬから共犯者とはならぬことである。

第六十條 二人以上共同シテ犯罪ヲ實行シタル者ハ皆正犯トス

〔字解〕 共同 アラ、正犯 セイハン

〔講義〕 本條は正犯の場合を規定したものである。

二人以上のものがくみあつて一つの犯罪を實地に行つたものは、何人あらうとも正犯とすることである。

問 正犯の意味は如何。

答 正犯といふは、數人が共にある罪をおかしたとき、その一人一人は同じ罪に處せらるゝことをいふのである、例へば犯罪の實行には着手せずとも、人をそののかして犯罪を實行させた場合においては、正犯に準ずることは次ぎの第六十一條

に規定してある、こゝにいふ正犯はたとへば三人が申し合せて盗みをするに、甲は見張りをしてをる、乙はその家にしのび入つて物品を持ち出す、丙はそれをあるところに運び行くといふのは、三人のすることはちがふけれど、これは正犯である、又數人が一つどころにかたまつて賭博をしてをる、甲がすゝめたから賭博したとか、乙は今まではしたけれど今は見て居つたといふども、これを皆正犯として處分することがごときことである。

第六十一條 人ヲ教唆シテ犯罪ヲ實行セシメタル者ハ正犯ニ準ス
教唆者ヲ教唆シタル者亦同シ

〔字解〕 教唆 オシヘン 準ス ハツツ

〔講義〕 本條は、人をそののかして罪をおかさせたものについての規定である。人をそののかして犯罪を實地に行はせたものはこれを正犯になぞらへて處分することである。

その教唆したものを、また教唆したものもその罪は同じく正犯になぞらへて處分

せらるゝことである。

問 教唆者についての例を示せ。

答 例へば、甲者は平生智識の足らぬもので、殊に向ふ見ずといふ男であるから、乙がこれを引き込んで丙者を殺さんとし、甲にむかつて丙者は貴様のことを斯々といつて人中で悪口したことがある、また自分のことも悪口したことがあるので腹が立つてならぬのみか、人中で笑はれてゐるから、今夜殺してしまふつもりである、貴様はいかに思ふかといへば、甲者は乙の言を信じて、それは聞かすてにあらぬ、やつつけてしまふといふ、とさには、貴様の腕ではどうも殺すことはなまらぬといふから、甲は何んの容易ことである、おれにまかしてくれといつて、つひに甲をして丙者を殺させたといふがごとき、無論教唆といふべきである、又甲の家に入つて財産をぬすみとるによい機会がある、自分が手引してやるから今夜しのびこめよ、そしてその半分は自分によせと、そのかして窃盗を實行させたといふが如き、亦教唆である、つまりこの教唆には、贈與、契約、脅迫、威權などの如き方法をつくして、通常の人に犯罪をなすことを決心せしむるだけの事

情のあることが必要で、この決心から遂にある犯罪の行爲を實行することとなるものである。

問 教唆者を教唆したものを罰するは何故なるや。

答 これも同じく正犯に準ぜらるゝことである、何となれば、自分の意思を以て他人にうつし、他人をしてこれを決行させたものであつて、とりもなほさずその事實の原因をなせしものといはねばならぬからである。

問 教唆犯に未遂があるか。

答 教唆犯は、本人に犯罪の決心せしむるによつて教唆の罪が成り立つものであるから、その人に犯罪を實行するの決心をさせることができなかったときは、教唆の行爲がないと一つであるから、したがつて教唆罪には未遂犯といふものはないことである。

問 然らば教唆犯に中止犯はあるか。

答 すでに教唆して犯罪を實行せんと決心せしめし以上は、自分の犯罪については中止することができぬ、たと中止とみとむべきは、本人の犯罪行爲を爲さしめぬ

特別ノ規定アルニ非サレハ之ヲ罰セス

〔講義〕 本條は、拘留又は科料ばかりに處すべき罪を放唆したもの、およびその従犯、別段の規定のあるものでなければ、これを罰せぬものであるといふことを規定したものである。

問 何故に本條の規定ありしものぞ。

答 教唆者從犯者も罰すべきことは前條に明かであるが、拘留や科料は、もと罪の軽いものであるから、その性質として教唆者や從犯者も、他の教唆者や從犯者とは大にその性質がちがふものである、故に別に定めのないかぎりはこれを罰せぬといふのである。

第六十五條 犯人ノ身分ニ因リ構成ストキ犯罪行為ニ加功シタル

トキハ其身分ナキ者ト雖モ仍ホ共犯トス

身分ニ因リ特ニ刑ノ輕重アルトキハ其身分ナキ者ニハ通常ノ刑ヲ科ス

〔字解〕

身分 トシゴ 構成 ヘコシラ 加功 フチカケテセンゴトナ 共犯 ミチオカスツ 仍ホヤハ 通常 ホリト

〔講義〕 本條は、共犯についての規定を示したものである。

犯罪人の身分によつて成り立つべき犯罪の行爲になかまになつて手を加へたときは、その身分のないものでも、やはりこれを共犯として處分することである。

身分によつて別段に刑の重いと輕いのあるときは、その身分のないものには、べつに刑を重くせずして、通常の刑を科するといふのである。

問 犯人の身分によつて構成すべき罪とは如何。

答 犯人が、ある一定の身分をもつてをるものでなければ、犯罪のできぬものをいふのである、例へば殺人罪とか、遺棄罪とかいふがごときものである、今こゝに親をころしたものがあつて、これは普通の人をころした罪よりも一段おもしろく罰してよいといふことは、人情において誰れも同意することであらう、又老人や、幼児や、病人をすてたり、又は保護して生活せしむる義務をかく場合には、勢ひとしてその病人や老人や幼児の父兄とか親戚とかいふような身分の關係があるからあつてこゝるものである、それは何等の關係のない他人が、これを見ながら救ひもせず又

助けもせず、保護もせぬといふは、これは道徳上の問題であつて、刑法上においては罰することのならぬは明かなことである。

問 その犯罪に加功したるもの處分は如何。

答 本條には共犯にかゝるものを處分することを明かにしたものである、そのわけは、老幼疾病者の扶助又は保護をかぎし罪の如きは、子たり親たりもしくは保護者、監督者たるの身分があつて犯罪の成り立つもので、その身分によつて刑を加重したり、減輕したりすべきものでなければ、身分のなきものもこれが共犯者となることは得らるゝなれど、親を殺した罪の如きは、子たる身分があつて刑を加重せられ、特に丁年者と未丁年者との犯罪行為によつては、未丁年者たる身分によつて刑を減輕せらるべきものであるから、この場合には、身分のないものにはこれをたよぼさずして普通の刑を科するのである。

第十二章 酌量減輕

〔字解〕 酌量減輕 シヤクリョウゲンケイ ノミヨウスチクシハカリテ

〔講義〕 本章は、その犯罪の情狀をくみはかつて、本刑よりは罰をかるくすることを定めたものである。

問 酌量減輕のわけは如何。

答 裁判官が職權を行ふ上において、おもふまゝに行ふところの刑の減輕である、刑法上にこの酌量減輕を設けたといふのは、すべての犯罪は、その犯罪の事情が種々様々にあつて、あらかじめ一定の規則ばかりでこれを定めようとするときは謂はゆる杓子定規といふことになることか、ないとも限らぬ、であるから刑法には本章を設けて、その犯したる罪の情狀によつて、裁判官が減輕することができることとしたのである。

問 裁判官において罪をおもくすることはならぬか。

答 情狀によつて減輕することは本章の規定によつて爲し得らるゝも、法律の規定よりも重くするといふことは許されぬことである。

第六十六條 犯罪ノ情狀憫諒ス可キモノハ酌量シテ其刑ヲ減輕スルコトヲ得

答 法律上の加重減輕は、事情の如何にかゝはらず、その法文にあたるものであつたときには、裁判官はかならずこれを適用すべきものである、而してこの酌量減輕は、裁判官が認定して減輕するものであるから、たとひ身分上刑を加重すべき犯罪行為すなはち子が親を殺したといふがごときことであつても、その情狀が大にあはれむに足るものがあつたならば、これを減輕するものである。

第十三章 加減例

〔講義〕 此章は、法律によつて罪を加へたり減じたりするには、いかなる程度によつてすべきものであるかといふことについて、その加減すべき方法を示したものである。

第六十八條 法律ニ依リ刑ヲ減輕ス可キ一個又ハ數個ノ原由アルトキハ左ノ例ニ依ル

- 一 死刑ヲ減輕ス可キトキハ無期又ハ十年以上ノ懲役若クハ

禁錮トス

- 二 無期ノ懲役又ハ禁錮ヲ減輕ス可キトキハ七年以上ノ有期ノ懲役又ハ禁錮トス
- 三 有期ノ懲役又ハ禁錮ヲ減輕ス可キトキハ其刑期ノ二分ノ一ヲ減ス
- 四 罰金ヲ減輕ス可キトキハ其金額ノ二分ノ一ヲ減ス
- 五 拘留ヲ減輕ス可キトキハ其長期ノ二分ノ一ヲ減ス
- 六 科料ヲ減輕ス可キトキハ其多額ノ二分ノ一ヲ減ス

〔字解〕 原由

〔講義〕 法律によつて、刑を減じ軽くするについて、その減輕すべき一つ又は一つ以上の、よりどころとする理由のあるものは、左の一號より六號までの例によつてその刑を減輕するものである。

一、死刑にあたるべき犯罪行為について減輕すべき理由のあるときは、無期の懲

役か無期の禁錮か、又は十年以上の懲役か、十年以上の禁錮にすることである

二、無期の懲役か、又は無期の禁錮かにあたる刑を減輕すべき場合においては七年以上の有期懲役か、又は有期禁錮とすることである。

三、有期の懲役か又は有期の禁錮にあたるものを減輕すべきときには、その刑期の二分の一を減ずることである。

四、罰金刑のものを減輕すべき場合においては、その罰金の金高の二分の一を減ずることである。

五、拘留の刑を減輕すべき場合においては、その長期の二分の一を減ずべきことである。

六、科料にあたる刑を減輕すべき場合には、その刑にあたる科料の最も多い高の二分の一を減ずることである。

問 三號の二分の一を減ずるとはいかにすることであるか。

答 二分の一とは半分にあたる数である、たとへば六年の懲役に處せられたものに減輕すべき理由のあるときは、六年の半分すなはち三年を減じて三年とするといふのである。

ふのである。

問 五號の長期の二分の一とは如何。

答 長期とは、ある罪において拘留に處せらるべきものが、その刑は一年以上二年以下の拘留に處すべきことであつたときは、その一年といふが最長期であるからその二分の一すなはち六ヶ月を減ずるのである。

問 六號の多額の二分の一とは如何。

答 前の答と同じことで、科料にあたる刑が十錢以上十圓以下とあつたならば、十圓の半數五圓を減ずることである。

問 然らば、三年以下の拘留に處せらるべきものがあつて、その罪によつて十ヶ月の拘留に處せられたものがあるとき、それに三年以下とあるから三年の半數一年六ヶ月を減輕せんとするも、減ずることを得ることがある、此の如きときははいかにすべきや。

答 その刑を免除するのである、もつともその刑名が消滅することはないのである
問 酌量減輕はこの條の外に於いてするのであるか。

答 勿論のことである。

第六十九條 法律ニ依リ刑ヲ減輕ス可キ場合ニ於テ各本條ニ二個以上ノ刑名アルトキハ先ツ適用ス可キ刑ヲ定メ其刑ヲ減輕ス

〔字解〕 刑名 ナマイスツ

〔講義〕 本條は、法律によつて刑を減輕すべき場合においては、各罪の本條に、二つ以上の刑名があつて、例へば三年以下の有期懲役又は禁錮もしくは五百圓以下の罰金に處すといふが如く、三年以下の懲役にでも、三年以下の禁錮にでも、五百圓以下の罰金にても處すべき途があるときは、先づ以てその罪に適用すべき刑を定め、三年の懲役にするとか、五百圓以下の罰金にするとか、定めた後において、その刑を前條によつて減輕すべきものであると、法律上における減輕の方法を定めたものである。

第七十條 懲役 禁錮又ハ拘留ヲ減輕スルニ因リ一日ニ滿タサル時間ヲ剩ストキハ之ヲ除棄ス

罰金又ハ科料ヲ減輕スルニ因リ一錢ニ滿タサル金額ヲ剩ストキ亦同シ

〔字解〕 滿タザル ナラズ 除棄ス ステル

〔講義〕 本條は、減輕するために、一日とか一錢とかに滿たざる端數のあつた場合について規定したものである。

懲役 禁錮又は拘留の日數を減輕するによつて、その日數が一日に滿たぬ時間をあましたときは、そのあまつた時間は、これをのぞき去ることである、たとへば二十五日半とか、十七日半といふことになつたときは、その半はすて、二十五日とか、十七日とかするといふのである。

又罰金や科料を減輕するによつて、その金高が一錢に滿たぬ金高をわましたときにも、前項と同じく棄てることである、例へば、十五錢五厘とか、五十五錢五厘とかになるときは、その五厘はすてるといふのである。

問 然らば日數では一日未滿、金高では一錢未滿は、これを切りすてるといふこと

か。

答 然り。

第七十一條 酌量減輕ヲ爲ス可キトキ亦第六十八條及ヒ前條ノ例

ニ依ル

〔講義〕

本條は、酌量減輕のしかたについて定めたのである。

酌量減輕をなすべきときは、その場合にも第六十八條の減輕の例および前條の一日未滿一錢未滿を除きすてるといふ例によるといふのである。

問 酌量減輕の方法も、やはり第六十八條の如く二分の一づつを減ずるのであるか。

答 然り、故に法律上の減輕と酌量減輕と二つながら科せらるゝときには、非常の恩典となることである。

問 この加減例にて、法律上の減輕で二分の一を減ぜられ、酌量減輕でも二分の一を減ぜられれば、刑期は全くなくなるのでないか。

答 然らず、先づ法律上の減輕によつて減ぜられ、次に酌量減輕せらるゝのであるから、次の時には、法律上にて減輕せられて定まつた刑の二分の一を減ぜらるゝことで、決して期間がなくなることはない、例へば五年の禁錮に處せられたものならば、法律上の減輕によつてその二分の一を減ぜられて二年六ヶ月となる、その二年六ヶ月から酌量減輕せられてその半數を減じらるゝのであるから一年三ヶ月を減ぜらるゝことになる、されば二つの減輕を得たものは、五年の刑期も一年三ヶ月となるがごとき例である。

第七十二條 同時ニ刑ヲ加重減輕ス可キトキハ左ノ順序ニ依ル

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

〔講義〕

本條は、同時に刑を加重し又は減輕すべき順序を示したものである。

同時に加重したり、もしくは減輕したりする場合においては、その順序は左の如くすることである。

一 再犯加重

二度以上罪を犯したものに對して、その刑を加へおもくせらるゝことが第一である。

二 法律上の減輕

これは法律によつて減輕すべきもので、各本條において各犯罪につき減輕すべきもので、すなはち第七章の規定にかゝるものである。

三 併合罪の加重

これは、第九章の規定によることで、同時又は同時にあらざるも確定裁判を経ざる數罪であつて、同章によつて刑を加へ重くせらるべきものであるから、これを第三號とするのである。

四 酌量減輕

その最後が酌量によつて減輕せらるべきものである。

問 本條についての例を示せ。

答 例へばこゝに竊盜罪を犯したものがあつたとするが、普通にて初めて犯罪ならば三年の懲役を科せらるべきものとせよ、然るにその犯人は前に懲役に處せられたことがあるから、本法第五十七條によつて四年六ヶ月の懲役に處せらるゝこととなつた、されどまだその罪が發覺せぬ前に、自分から自首して出たのであるから、第四十二條の第一項によつて減輕すべきものであるから、第六十八條の第三號によつて、その二分の一を減じて二年三ヶ月とせらるゝこととなつたといふの類で、これが本條の第一號第二號にあたる例である、その第三號および第四號の例は、すでに前の併合罪や酌量減輕のところでのべたから、こゝにはかきかえて説明することを略して置く。

第二編 罪

第二編は、第一章より第四十章までにかけて、これを百九十二條にしてあります。第一編の刑をもつて處斷すべきものがすなはちこの編の罪であつて、言を換へていはゞ、刑に觸るゝものが罪となるので、罪を罰するには、その刑によることである、もつとも罪と名のつくものは、かならずしもこの編に規定してあるものばかりではない、この外には特別法といふものもあつて、その特別法にある罪も、この刑法によつて罰すべきものである、例へば酒造税法であるとか、印紙税法であるとか、鐵道條例であるとか、警察犯處罰令であるとかいふは、みな特別法である、今は先づ本編の罪について順次説明するであらう。

第一章 皇室ニ對スル罪

本章には皇室に對する罪を規定したもので、皇室とは天皇、太皇太后、皇太后、皇太子、皇太孫、神宮、皇陵、皇族をすべて稱したもので、その皇室に對する臣民の罪を規定したものである。

皇室に對する罪を區分すると、危害を加へた罪、危害を加へんとした罪、不敬にわたる罪の三つとなる、もとより皇室に對する罪がこればかりで外にはないといふのでもないけれど、それは各章において規定してあるから、この第一章には掲げてないのである、すなはち印章にかゝる罪、文書にかゝる罪のごときもその一つである、さればこの章は、皇室の御身に對することを主としたものとおもふべきことである。

第七十三條 天皇、太皇太后、皇太后、皇后、皇太子又ハ皇太孫ニ對シ危害ヲ加ヘ又ハ加ヘントシタル者ハ死刑ニ處ス

〔字解〕 この條の字解は本文について見よ。 危害 トナライ

〔讀義〕 本條は 天皇以下皇太孫に至る御方に對してまつりて危害を加へたり、又は加へようとしたものを罰することについて定めたものである。

天皇とは、現にわが大日本帝國を御統治あるばしたまふところの上御一人を申

したてまつることである、太皇太后とは、先先帝の皇后であらせられた御方で、天皇よりは御祖母にあたらせたまふ御方、皇太后とは先帝の皇后にてあらせたまひし御方、天皇の御母にあたらせたまふ御方で、皇后とは天皇のささきの宮を申し奉り、皇太子とは天皇の御長子にあらせられて、天皇萬々歳の後に、帝威を御統治あらせたまふ御方をたゞえたてまつり、皇太孫とは皇太子の御長子にあらせられて、天皇の御孫にあたらせたまふ御長子である、この御方々に對したてまつりて、危害を加へたり、又は危害を加へようとしたものは、死刑に處するといふのである、危害といふは身體をさすづけ、生命をあやふくするもの、ことである

問 皇太子、皇太孫とのみにてその他の皇子、皇女、皇孫などはこの内にはよくまぬことであるか。

答 他の皇子、皇女、皇孫などは、皇族と申したてまつるのである、これは皇室典範によつて定められたことである。

問 危害とはいかなることか。

答 例へば、おそれ多くも、高貴の御方々に對したてまつりて、爆薬等をなげつけ

るとか、鐵砲を向けるとか、御通御の際に御車を顛覆せしめんとするとかいふが如きことをいふのである。

問 本條の罪の未遂犯はいかになるか。

答 本條に、又ハ加ヘントスル者ハ云々とあるから、未だその犯罪を遂げざるところの、その豫備や、陰謀の所爲も、同罪に處せらるゝことであるから、未遂犯のあるべきことはなく、又この條のごとくに減刑の必要なきは明白なことである、

第七十四條 天皇、太皇太后、皇太后、皇后、皇太子又ハ皇太孫ニ對シ不敬ノ行爲アリタル者ハ三月以上五年以下ノ懲役ニ處ス

神宮又ハ皇陵ニ對シ不敬ノ行爲アリタル者亦同シ

〔字義〕 不敬、テスレ、神宮、ニケンジ、皇陵、ギンオンハカシ、

〔講義〕 本條は、皇室、神宮又は皇陵に不敬をなせしものを罪する規定である。天皇、太皇太后、皇太后、皇后、皇太子又は皇太孫に對したてまつり、無禮にわたる

行爲をなせしものは三月より少ならず、五年より多からざる範圍内において懲役に處するのである。

伊勢の神宮、又は御歴代の皇陵に對して無禮になることをしたものは、これも前項と同じ罪にせらるゝのである。

問 不敬の所爲とはいかなることをいふか。

答 あよそわが帝國の臣民たるものは、一天万乗の天皇陛下をはじめ奉り、陛下の御一族に對しては誠忠にして服従すべき義務のあるものである、然るにこれをわすれて、敬服をうしなふが如きことあらば、すこしもゆるすべきものではない、その不敬の手段としては、罵詈雑言したり、あざけりわらつたり、そしつたり、あなどつたり、はづかしめたり、その他如何なる方法であつても、つまり尊き御方に對したてまつりて、その御威光をけがすがごときをいふので、無禮を加ふるのがすなはち不敬といふことである。

問 その一例を示せ。

答 天皇陛下の御通行先に、まるはだかでお出るとか、御寫眞に對したてまつりて

悪口するといふがごときがそれである。

問 神宮とは如何。

答 天皇陛下の御先祖にまします伊勢の天照皇太神宮のごときをいふ。

問 皇陵とは如何。

答 みささぎと申して、御代々の天皇の御墓所のことである、神宮といひ皇陵といひ神聖の御場所であるから、かりにも不敬にわたることをしてはならぬことである。

問 他の皇族方の御墓所は別であるか。

答 それは單に御墓所である。

問 神宮に對して不敬の行爲とは如何なることか。

答 たとへば神宮の前に垂れたる御幕を杖にてかゝぐるがごときの種類をいふのである。

問 皇陵に對して不敬の例は如何。

答 皇陵と知らながらその垣に放尿すなはち小便をかけるといふがごときの種類である。