定役ト同一ナラス

○第三項ノ規定ニ依レハ科料ヲ併料シタル場合ト雖モ留置ノ期間ハ六十日ヲ超エルコトヲ得サルモノトス是レ各科料ニ付キ留置日數ヲ定ムルコト、爲サハ或ハ不當ノ長期ニ達スル處ナキニアラサルヲ以テナリ故ニ假令數種ノ罪ヲ犯シ科料ニ處セラレタル結果其總金額科料ノ最高額ノ幾倍ニ當ルモ六十日ヨリ長キ期間留置セラルヽコトナシ科料ノミニ付キ本項ノ如キ規定ヲ設ケル所以ハ罰金ニ付テハ第四十八條第二項ニ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ルノ規定アリテ各罪毎ニ之ヲ宣告シ併科スルモノニアラサレハナリ故ニ併合罪ノ場合ト雖モ罰金ニ付テノ留置期間ハ一年以上ニ上ルコトナシ

○第四項ノ規定ニ依レハ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ヘキモノトス是レ犯人ヲシテ豫メ罰金又ハ科料ヲ納完セサル場合ニ於ケル留置期間ヲ知ルコトヲ得セシムルノ利益アルノミナラス後日更ニ其犯狀等ヲ調査シテ留置期間ヲ定ムルヨリモ罰金又ハ科料ノ言渡ト共ニ之ヲ言渡スコト裁判上甚タ便宜ナルヲ以テナリ而シテ其留置期間ハ犯罪ノ狀情犯人ノ心術等ニ依リ裁判官自由ニ之ヲ定ムヽク舊法ノ如ク一圓ヲ一日ニ折算スルコトナシ故ニ例ヘハ一圓ノ科料ニ對シ二十日間一萬圓ノ罰金ニ對シ十日間留置スヘキ言渡ヲ爲スコトアルモ固ヨリ怪ムニ足ラス

○第五項ハ留置ノ執行ヲ爲スコトヲ得サル期間ヲ定メタルモノニシテ舊法ニ於テハ期金完納ノ期限ヲ一月トシ科料完納ノ期限ヲ十日トシタリト雖モ本人ノ承諾アル場合ニ於テモ常ニ其期限ヲ嚴守セシムルハ事理ノ宜シキヲ得タルモノニアラス故ニ本項ニ於テ本人ノ承諾アルコトヲ條件トシテ裁判確定後一月內若クハ十日內ニ於テモ罰金若クハ科料

ノ刑ニ換ヘテ留置スルコトヲ得ルモノトシタリ

刑罰ハ裁判確定ト同時ニ之ヲ執行スルヲ原則トス故ニ罰金又ハ科料ニ付其判決確定シタルトキハ直チニ之ヲ徴收シ若シ完納ニ至ラサルトキハ猶豫ナク留置處分ヲ行フヘキカ如シ然レトモ貧者ハ固ヨリ富者ト雖モ金錢ヲ常ニ自家ニ貯藏シ置クモノニアラサルヲ以テ多少ノ猶豫期間ヲ與フルニアラスンハ之ヲ調達スルコト能ハサル場合多カルヘク從テ直チニ執行スヘシトセハ十分ニ財產刑ノ目的ヲ達スルヲ得サルコト多カルヘシ罰金ニ付テハ三十日科料ニ付テハ十日ノ猶豫ヲ與ヘタルハ之カ爲メナリ然レトモ本條第五項ハ留置ノ執行ヲ爲スコトヲ得サル期間ヲ定メタルモノニシテ刑罰執行權ノ發生ヲ停止シタルモノニアラス故ニ裁判確定後直チニ罰金又ハ科料ヲ完納シタルトキハ其完納ハ有效ニシテ刑罰ハ爲メニ消滅スヘキコト固ヨリ言ヲ俟タス然ラハ罰金ニ付テハ裁判確定後三十日內科料ニ付テハ裁判確定後十日內ト雖モ本人ノ承

諾有無ニ關セス差押其他ノ執行處分ハ之ヲ爲スコトヲ得ルヤ否曰ク本項ハ留置ノ執行ヲ爲スコトヲ得サル期間ヲ定メタルニ過キサルカ故ニ特別ノ規定ナクンハ差押其他强制執行ヲ爲スモ本項ノ規定ニ背クモノニアラスト信ス若シ留置ノ執行ヲ爲スコトヲ得サルノミナラス財產徵收ノ手段タル强制執行ヲモ爲スコトヲ得ストセハ多額ノ罰金ニ處セラレタル者ノ如キ現ニ之ヲ完納スルノ資力アルニモ拘ラス隱匿其他ノ手段ニ依リ之ヲ完納セスシテ留置ノ執行ヲ受ケントスルコトアルヘキヲ以テナリ故ニ裁判官ハ本人ノ貧富其他ノ事情如何ニ依リ本項ノ期間ニ關セス差押等ノ手續ヲ爲スコトヲ得ヘシ但シ刑法施行法等ニ特別ノ規定ヲ設クルトキハ固ヨリ此限リニアラス

○本條第六項ハ留置ノ執行前罰金又ハ科料ノ一部ノミヲ納メタル場合ニ付テノ規定ニシテ卽チ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金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ヘキモノトス例ヘハ三百圓ノ罰金ニ處シ若シ完納スルコト能ハサル場合ニハ三十日間勞役場ニ留置スヘキ旨ノ言渡ヲ受ケタル者カ五十圓ヲ納メタルトキハ五日ヲ減シテ二十五日間留置スヘク又科料ノ金額十圓留置期間五日ナルニ對シ二圓ヲ納メタルトキハ一日ヲ減シテ四日間留置スヘキカ如シ尤モ本項一部不納ノ場合ニ於テモ前項ノ期間內ハ本人ノ承諾ヲ得スシテ留置ノ執行ヲ爲スコトヲ得サルハ勿論ナリ

○罰金又ハ科料ヲ完納セサルカ爲メ本人ノ承諾ヲ得テ第五項ノ期間內又ハ其期間經過後留置ノ執行ヲ爲シタル場合ニ於テ其執行中納金シタルトキハ如何ニスヘキカ之レ第七項ノ規定スル所ニシテ卽チ留置期間內罰金又ハ科料ヲ納ムルトキハ前第六項ノ割合ヲ以テ幾日數ニ充ツルモノトス故ニ例ヘハ二千圓ノ罰金ヲ完納セサル爲メ百日ノ留置處分ヲ受ケタル者カ三十日ヲ經過シタル後千圓ヲ納メタルトキハ幾日數七十日ヨリ五十日ヲ除キ二十日ヲ經テ放還スヘク又科料ノ金額十圓留置期間五日ナルニ對シ執行前二圓ヲ納メタル爲メ四日間留置スヘキ場合ニ於テ二日經過後四圓ヲ納メタルトキハ直チニ放還スヘキカ如シ

○罰金又ハ科料ノ言渡ヲ受ケタル者ハ其一部分トシテ金額ノ多少如何ニ拘ラス之ヲ納ムルコトヲ得ルヤ否之レ第八項ノ規定スル所ニシテ卽チ留置ノ執行前ナルト執行中ナルトヲ問ハス留置一日ノ割合ニ滿タサル金額ハ之ヲ納ムルコトヲ得サルモノトス故ニ例ヘハ科料十圓ニ對スル留置期間五日ナルトキハ科料ノ金額ト留置日數トノ割合ハ一日二圓ナルヲ以テ二圓四圓六圓八圓若クハ十圓ハ之ヲ納ムルコトヲ得ルモ一圓又ハ二圓五十錢等一日ノ割合ニ滿タサル金額ハ之ヲ納ムルコトヲ得ス若シ然ラスシテ一日ノ割合ニ滿タサル金額ヲ納ムルコトヲ許シ之ヲ留置一日ニ當ラシムルトセハ納入者ハ不當ノ利得ヲ爲スヘク之ヲ留置一日ニ當ラシメストスレハ國家ハ不當ノ利得ヲ爲スニ至ルヲ以テナリ

然ラハ留置一日ノ割合カ厘位以下ノ附屬スルモノアルトキ例ヘハ十圓ノ科料ニ對シ留置期間七日ナルトキ又ハ二千圓ノ罰金ニ對シ留置期間三百六十五日ナルトキノ如キハ如何ニスヘキカ本項ノ規定ニ依レハ一毛一糸ヲ欵クカ爲メ一日ノ割合ニ滿タサル金額ト雖モ之ヲ納ムルコト能ハサルカ如シ果シテ然ラハ此場合ニ於テハ完納スルカ留置期間ノ全部執行ヲ受クルカノ二途アルノミニシテ其幾分ヲ納ムルコト能ハサルモノト云ハサルヘカラス然レトモ此ノ如キハ固ヨリ法律ノ精神ニ反スルヲ以テ普通計算ノ法則ニ從ヒ厘位ヲ單位トシ毛以下ハ之ヲ除外スヘキモノト解スルヲ至當トス(第七十條第二項ハ減輕ニ關スル規定ナルカ故ニ本問ノ場合ニ適用スルコト能ハス)

第十九條 左ニ記載シタル物ハ之ヲ沒收スルコトヲ得

一　犯罪行爲ヲ組成シタル物

二　犯罪行爲ニ供シ又供セントシタル物

三　犯罪行爲ヨリ生シ又ハ之ニ因リ得タル物

沒收ハ其物犯人以外ノ者ニ屬セサルトキニ限ル

○本條ハ唯一ノ附加刑タル沒收ニ關スル規定ナリ沒收ハ財產刑ノ一種ニシテ現物ヲ以テスル罰金ノ性質ヲ有ス即チ犯罪ヲ原因トシテ明文ニ依リ示定セラレタル物品ヲ徵收スルモノナリ而シテ其目的ハ苦痛ヲ與フル外法禁物ノ流布ヲ途絕シ不正ノ利得ヲ禁制シ又ハ犯罪ノ再發ヲ豫防セントスル等ニ在リ

沒收ハ刑罰ニシテ主刑ニ附屬スル附加刑ナリ故ニ

一　沒收ハ犯罪ヲ原因トスルニアラサレハ之ヲ科スルヿヲ得ス　行政上ノ處分ニ依リ法令ニ於テ所有ヲ禁シタル物ヲ徵收スルカ如キ又公益ノ爲メ土地家屋等ヲ徵收スルカ如キハ犯罪ヲ原因トスルモノニアラサルカ故ニ本條ノ所謂沒收ニアラス

二　沒收ハ獨立シテ之ヲ科スルコトヲ得ス　沒收ハ附加刑ナルカ故

ニ主刑ニ附屬シテノミ之ヲ科スルコトヲ得ヘク主刑ナクシテ沒收ノミヲ科スルコトヲ得ス

三 沒收ハ犯人ニ對スルニアラサレハ之ヲ科スルコトヲ得ス　故ニ犯人死亡シクルトキハ子孫ニ對シテ宣告スルコトヲ得ス假令犯人ニ對シ宣告シタル後ト雖モ其判決確定前死亡シタルトキハ沒收ハ公訴權ト共ニ消滅スヘシ但シ犯人ノ死亡カ判決確定後ナルトキハ子孫ヨリ其物件ヲ徵收スルヲ妨ケス

四 沒收ハ目的物ノ存在ナクンハ之ヲ科スルコトヲ得ス　沒收ノ目的物ハ或ル特定ノ物件ニ限ルカ故ニ此刑ヲ附加スルニハ目的物ノ存在ヲ必要トス從テ同性質ノ犯罪ト雖モ或ハ此附加刑ヲ科スルコトアルヘク或ハ科セサルコトアルヘキハ言ヲ俟タス

○本條第一項ハ沒收スルコトヲ得ヘキ物件ヲ揭ケ且ツ沒收ニ關スル主義ヲ明カニシタリ卽チ舊法ニ於テハ必然主義ヲ採リ云々ノ物件ハ官ニ沒收スト規定シタルモ新法ハ認許主義ヲ採リ本項ニ於テ左ニ記載シタル物ハ之ヲ沒收スルコトヲ得ト規定シタリ故ニ沒收スルト否トハ裁判官ノ自由ナリト雖モ主刑ノ外附加刑ヲ科スルトキハ言ヲ俟タス從テ同性質ノ犯罪ト雖モ或ハ此附加刑ヲ科スルコトアルヘク或ハ科セサルコトアルヘキハ言ヲ俟タス

○本條第一項ハ沒收スルコトヲ得ヘキ物件ヲ揭ケ且ツ沒收ニ關スル主義ヲ明カニシタリ卽チ舊法ニ於テハ必然主義ヲ採リ云々ノ物件ハ官ニ沒收スト規定シタルモ新法ハ認許主義ヲ採リ本項ニ於テ左ニ記載シタル物ハ之ヲ沒收スルコトヲ得ト規定シタリ故ニ沒收スルト否トハ裁判官ノ自由ナリ從テ本條記載ノ物件アル場合ト雖モ主刑ノ外附加刑ヲ科スルト否トハ裁判官ノ自由ナリト云フヘシ而シテ必然主義ヲ捨テ、認許主義ヲ採リタルハ畢竟沒收ノ價値ナキ物ヲ沒收シ無用ノ手續ヲ爲サシムル煩累ヲ避ケントシタルニ外ナラス例ヘハ短銃若クハ毒藥ヲ以テ人ヲ殺シタルトキノ如キ其短銃若クハ毒藥ハ之ヲ沒收スルノ價値アリト雖モ古手拭ヲ以テ人ヲ絞殺シ若クハマツチヲ以テ家屋ニ放火セントシタルトキノ如キ其古手拭若クハマツチハ之ヲ沒收スルノ價値ナカルヘシ而モ舊法ノ如ク必ス之ヲ宣告シテ沒收スヘシトスルハ刑罰ノ目的上全ク無益ナリト云ハサルヘカラス新法カ認許主義ヲ採リタルハ實ニ其當ヲ得タルモノトス

本條第一項ノ規定ニ依リ沒收スルコトヲ得ヘキ物ハ左ノ如シ

一　犯罪行爲ヲ組成シタル物　犯罪行爲ヲ組成シタル物トハ犯罪成立ノ要素トナリタル物卽チ學者ノ所謂罪体ヲ云フ例ヘハ阿片煙賣賣ニ於ケル阿片煙猥褻ノ文書圖畫賣賣ニ於ケル春畫ノ如キ阿片煙又ハ春畫ナクンハ其罪ヲ構成セサルカ故ニ是等ノ物品ハ卽チ罪体ニシテ本號ノ適用ヲ受クヘキモノトス舊刑法ニハ犯罪ノ用ニ供シタル物件ノ項目アルモ組成シタル物件ノ項目ナキカ故ニ法律ニ於テ禁制シタル物件ニアラスシテ罪体ヲ成ス物例ヘハ打網禁止ノ池沼ニ打網シタルトキノ如キ其網ハ之ヲ沒收スルコトヲ得ルヤ否ヤニ付キ議論アリシモ本法ハ犯罪ヲ組成シタルモノト規定シ以テ一點ノ疑ナカラシメタリ

二　犯罪行爲ニ供シ又ハ供セントシタル物　舊刑法ハ犯罪ノ用ニ供シタル物件トノミ規定シタルモ新法ハ之ヲ狹隘ナリトメ犯罪行爲ニ供シ又ハ供セントシタル物ト改メ以テ犯罪行爲ニ供シタル物ハ勿論之ニ供セント希圖シタル物ヲモ包含セシメ一方ニハ沒收ノ意義ヲ明カニスルト共ニ一方ニハ其範圍ヲ廣クシ犯罪ノ準備タル物ヲモ沒收シ得ルコトヽシタリ

犯罪行爲ニ供シタル物トハ犯罪ノ實行ニ使用シタル物件ヲ云フモノニシテ例ヘハ人ヲ殺ス爲メニ使用シタル刀劍貨幣僞造ノ用ニ供シタル器械ノ如キ然リ又犯罪行爲ニ供セントシタル物トハ犯罪ノ實行ニ使用セント欲シテ準備シタル物件ヲ云フモノニシテ例ヘハ人ヲ殺スニ用ヰント欲シテ購ヒタル短銃强盜罪ヲ犯サント欲シテ準備シタル刀劍ノ如キ然リ而シテ同一犯人ニ對シ犯罪行爲ニ供シタル物トシテ或ル物ヲ沒收シ又犯罪行爲ニ供セントシタル物トシテ更ニ他ノ物ヲ沒收スルヲ妨ケス例ヘハ人ヲ殺スノ用ニ供セントシタル刀劍ト短銃トヲ購ヒタル者カ短銃ノミヲ使用シテ目的ヲ遂ケタルトキノ如キ短銃ハ犯罪行爲ニ供シタル物トシテ又刀劍ハ犯罪行爲ニ供セントシタル物トシテ共ニ沒收スルコトヲ得ヘキカ如シ然レトモ犯罪行爲ニ供セントシタル物トシテ沒

收スルニハ既遂ト未遂トハ問ハサルモ犯罪ハ必ス成立シタルコトヲ要ス例ヘハ人ヲ殺サント欲シテ刀剣ヲ購ヒ若クハ強盗ヲ爲サント欲シテ短銃ヲ用意シタルトキノ如キ假令未タ殺人若クハ強盗ノ實行ニ着手セサルモ其豫備ノ行爲既ニ一罪ヲ構成スルカ故ニ犯罪行爲ニ供セントシタルモノトシテ刀剣若クハ短銃ヲ沒收スルコトヲ得ルモ墳墓發掘罪ヲ犯サント欲シテ鋤鍬ヲ用意シ脅迫罪ヲ犯サント欲シテ刀剣ヲ購求シタルトキノ如キ此等豫備行爲ハ之ヲ罰セサル結果未タ犯罪成立セサルヲ以テ犯罪行爲ニ供セントシタル物トシテ沒收スルコト能ハス要スルニ沒收ハ附加刑ニシテ主刑ニ附屬シテノミ科スルコトヲ得ルモノナルカ故ニ假令犯罪行爲ニ供セントシタル物ト雖モ未タ主刑ヲ科スル犯罪ナクンハ之ヲ沒收スルコトヲ得サルモノトス

犯罪行爲ニ供シ又ハ供セントシタル物ノ存スルハ有意犯ノ場合ニ限ルモノトス何トナレハ使用者ニ於テ供用ノ意思アルコトヲ要スルヲ以テナリ故ニ過失傷害ノ場合ニ於ケル銃砲棍棒車馬ノ如キハ之ヲ沒收スルコトヲ得ス

犯罪行爲ノ終了後ニ使用シ又ハ使用セントシタル物ハ犯罪行爲ニ供シ又ハ供セントシタルモノト云フ能ハス故ニ假令ヘハ犯人カ逃走ノ爲メ又ハ贓物運搬ノ爲メニ使用シ又ハ使用セントシタル車馬ノ如キハ之ヲ沒收スルコト能ハス

又物トハ有体物ノ義ナルカ故ニ宵ニ短銃刀剣等ノ如キ器物ノミナラス動物ノ如キモ亦之ヲ沒收スルコトヲ得ヘシ鶏ヲ闘ハセテ賭博ヲ爲シ猛獣ヲ放テ故ラニ人ヲ殺傷シタルトキノ如キ然リ又不動産ト雖モ例ヘハ土地ニ定著シタル竹木ヲ利用シテ人ヲ殺傷シタルトキノ如キ之ヲ沒收スルコトヲ妨ケス只之ヲ沒收スルト否トハ裁判官ノ權内ナルノミ

三 犯罪行爲ヨリ生シ又ハ之ニ因リ得タル物　犯罪行爲ヨリ生シタル物トハ犯罪行爲ノ結果トシテ新タニ生シタル物ヲ云フ通貨僞造罪ニ

於ケル僞造變造ノ貨幣紙幣阿片煙製造罪ニ於ケル阿片煙ノ如キ然リ或ハ曰ハン第百四十八條第一項ニ規定シタル僞造罪ノ成立ニハ行使ノ目的ヲ以テシタルコト僞造變造ノ所爲アルコト僞造變造シタル物ハ通用ノ貨幣紙幣又ハ銀行券ナルコトノ三條件ヲ要シ第百三十六條ニ規定シタル阿片煙ノ輸入製造販賣若クハ販賣ノ目的ヲ以テスル所持ノ行爲アルコトノ二條件ヲ要ス故ニ僞造貨幣阿片煙ノ如キハ犯罪構成ノ元素ニシテ輸入製造販賣若クハ所持シタル物カ阿片煙ニアラスシテ他ノ煙草ナルトキハ僞造シタル物カ貨幣紙幣等ニアラスシテ他ノ物品ナルトキハ該條ノ犯罪ヲ搆成スルコトナシ從テ是等ノ物ハ第一號犯罪行爲ヲ組成シタル物ノ適例タルモ本號犯罪行爲ヨリ生シタル物ノ適例タル能ハスト然レトモ此批難ハ正當ナラス通貨僞造罪ニ於ケル僞造變造ノ貨幣ハ僞造ノ行爲ニ因リ新タニ生シタルモノニシテ僞造貨幣アリテ然ル後僞造ノ行爲アル

ニアラス又阿片煙製造罪ニ於ケル阿片煙モ之ヲ製造シタル爲メ生シタルニテ阿片煙アリテ然ル後製造罪アルニアラス只是等ノ物品ヲ生スルコトニ依リテ其罪ヲ完成スルノミ故ニ是等ノ物品ハ犯罪行爲ヲ組成シタル物ニアラスシテ犯罪行爲ヨリ生シタル物ト云フヘシ然レトモ此ニ注意スヘキハ阿片煙若クハ僞造貨幣ハ常ニ犯罪行爲ヨリ生シタル物ト誤解スヘカラス例ヘハ阿片煙ヲ販賣シタル罪販賣ノ目的ヲ以テ所持シタル罪阿片煙ヲ吸食シタル罪ノ如キハ阿片煙アリテ然ル後チ初メテ其阿片煙ニ關スル犯罪行爲アリ得ルナリ阿片煙ナクンハ之ヲ販賣シ所持シ吸食セント欲スルモ能ハス又之ヲ販賣シ所持シ吸食スルノ行爲即チ犯罪行爲アリテ阿片煙カ生スルニアラス故ニ此場合ニ於ケル阿片煙ハ犯罪行爲ヲ組成スル物ニシテ第一號ニ相當ス僞造變造ノ貨幣等ヲ行使シタル罪及ヒ行使ノ目的ヲ以テ之ヲ收得シタル罪ニ於ケル僞造貨幣ノ如キ亦然リ要スルニ犯罪行爲ヨリ生シタル物トハ犯罪行爲ニ依リテ新

タニ社會ニ其存在ヲ占ムル物ヲ云フ而シテ犯罪行爲ヲ組成シタル物ト異ナル點ハ其物ノ存在スルコトニ依リテ犯罪カ完成(既遂)スルヤ否ヤニアラスシテ其物カ犯罪行爲前ヨリ存在シタルヤ否ヤニ在リ換言スレハ犯罪ヲ組ミ成ス爲メニ必要ノ物件ナルヤ果タ犯罪ヲ組ミ成シタル爲メニ生シタル物件ナルヤニ依テ兩者ヲ區別スヘキナリ從テ犯罪ヲ組成シタル物件ハ其罪ノ未遂ナルトキト雖モ必ス存在スヘク犯罪ヨリ生シタル物件ハ(製造ト使用トノ二ヲ條件トスル犯罪アラハ格別然ラスンハ)未遂ノ場合ニ存在スルコトナシ

犯罪行爲ニ因リ得タル物トハ犯罪ヲ原因トシテ直接ニ取得シタル物ヲ謂フ例ヘハ軍用ニ供スル場所又ハ建造物ヲ敵國ニ交付シテ得タル報酬間諜ヲ爲シ又ハ軍事上ノ機密ヲ漏泄シテ得タル報酬賭博ニ依テ勝者ノ得タル賭金阿片煙又ハ猥褻ノ圖書ヲ販賣シテ得ル代金ノ如キ然リ今軍用ニ供スル場所等ヲ敵國ニ交付シタル罪ニ付テ說明センニ此罪ハ軍用ニ供スル場所又ハ建造物ナルコト開戰中ナルコト(戰爭ナクンハ敵國ナシ)敵國ニ交付シタルコトノ三條件ニ依リテ成立ス交付シタル爲メニ報酬ヲ受ケタルヤ否ヤハ犯罪ノ成立ニ關係ナシ而モ爲メニ金錢ヲ得タリトセハ其金錢ハ犯罪ヲ組成シタル物ニアラス又交付ノ所爲ニ依リテ其金錢カ新タニ社會ニ生シタルモノニアラサルノミナラス金錢ヲ得ル事ニ依リテ此罪ノ既遂トナルモノニアラサルカ故ニ犯罪行爲ヨリ生シタル物ト云フ能ハス即チ犯罪行爲ニ因リテ得タル物ト云フヘキナリ賭博ニ依リテ勝者ノ得タル賭金阿片煙ヲ販賣シテ得タル代金ノ如キ皆然リ或ハ曰ク阿片煙猥褻ノ圖書富籤等ヲ販賣シテ得タル代金ハ犯罪行爲ヨリ生シタル物ナリ何トナレハ代金ハ販賣ニ伴フモノニシテ之ヲ受クルニ依リテ初メテ販賣行爲完成スルモノナレハナリト然レトモ第一ニ金錢ハ販賣行爲ニ依リテ新タニ社會ニ生シタルモノニアラス次ニ法律ノ罪セント欲スル所ハ販賣ノ行爲ニシテ代金授受ノ行爲ニアラサルカ故

ニ代金ノ授受ヲ了リタルト否トハ之ヲ問フコトナシ故ニ是等ノ犯罪ハ既遂ナルトキト雖モ未タ代金ノ授受ナキ場合アリ得ヘシ蓋シ代金ハ賣買契約ノ要素ナリト雖モ必スシモ契約ノ成立ト同時ニ授受スルコトヲ要スルモノニアラサルヲ以テ未タ代金ノ支拂ナキモ販賣行爲アリ得ヘキコト固ヨリ當然ナリト云フヘシ

盜罪詐欺取財又ハ遺失物横領罪ニ於ケル贓物ノ如キハ如何或ハ曰ク今時計ヲ窃取シタル者アリトセハ其時計ハ卽チ犯罪行爲ヨリ生シタルモノナリ盜罪ノ成立ニハ他人ノ物ナルコトノ條件ヲ必要トスルモ敢テ時計ニ限ルニアラス衣服ニテモ金錢ニテモ可ナリ時計ナクトモ盜罪ハ成立シ得ヘシ故ニ時計ハ犯罪行爲ヲ組成シタル物ニアラス又盜罪ノ結果時計ヲ得タルニアラス時計ヲ生スルコトニ依リテ窃取ノ行爲カ完成スルナリ故ニ其時計ハ犯罪行爲ヨリ生シタル物ニシテ犯罪行爲ニ因リテ得タル物ニアラス騙取又ハ横領シタル贓物ノ如キ亦然リト雖モ窃取ノ行爲ニ依リテ時計ト云フ物カ初メテ社會ニ生シタルニアラス既ニ存在スル物ヲ自己ニ得タルニ過キス從テ時計ヲ得ルコトニ依リテ窃取ノ所爲カ完成スト云ヒ得ヘキモ時計ヲ生スルコトニ依リテ窃取ノ所爲完成スト云フヘカラス但シ其何レニスルモ一方ニ於テ沒收ハ其物犯人以外ノ者ニ屬セサルトキニ限リ他ノ一方ニ於テ盜罪詐欺取財等ノ贓物ハ他人ノ有ニ屬スルヲ要スルヲ以テ是等ノ物件ハ沒收スルコトヲ得ル物ノ適例ト爲ス能ハス

犯罪行爲ニ因リ得タル物ト犯罪行爲ヲ組成シタル物トハ犯罪行爲以前其物カ既ニ存在スル點ニ付テハ同一ナリ然レトモ其物カ犯罪成立ノ條件ナルト否トニ於テ同シカラス又犯罪行爲ニ因リ得タル物ト犯罪行爲ヨリ生シタル物トハ犯罪行爲以前ヨリ其物カ社會ニ存在ヲ占ムルト否トニ於テ同一ナラス

犯罪行爲ニ因リ得タル物ハ直接ト間接トヲ問ハス凡テ之ヲ沒收スルコ

トヲ得ルカ曰ク否其物カ賣買交換等ノ方法ニ依リ既ニ他物ト變シタルトキハ之ヲ沒收スルコトヲ得ス例ヘハ阿片煙ヲ販賣シテ若干金ヲ得タルトキハ其金錢ハ之ヲ沒收スルコトヲ得ルモ其金錢ヲ以テ購ヒタル衣類家具等ハ之ヲ沒收スルコトヲ得ス又公務員カ或人ノ爲メ其職權ヲ濫用シ他人ヲシテ義務ナキ事ヲ行ハシメタル報酬トシテ時計ヲ得タルトキハ之ヲ沒收スルコトヲ得ルモ其時計ヲ賣却シテ得タル金錢又ハ其金錢ヲ以テ購求シタル書籍ノ如キハ之ヲ沒收スルコトヲ得ス要スルニ犯罪行爲ニ因リ得タル物トシテ沒收スルニハ犯罪行爲ニ因リ直接ニ得タル物ナルコトヲ要ス決シテ間接ニ得タル物ナルヘカラス

○第二項ノ規定ニ依レハ沒收ハ其物犯人以外ノ者ニ屬セサルトキニ限ルモノトス故ニ例ヘハ刀劍ヲ以テ人ヲ殺傷シタルトキノ如キ其刀劍ハ犯罪ノ用ニ供シタル物ナルヲ以テ之ヲ沒收スルコトヲ得ルモ然レトモ其刀劍カ他人ノ物ナルトキハ之ヲ沒收スルコトヲ得ス又時計ヲ窃取シタルトキノ如キ其時計ハ犯罪ニ因リテ得タル物ナルカ故ニ之ヲ沒收スルコトヲ得ヘキカ如キモ其所有權ハ他人ニ屬スルヲ以テ沒收スルコトヲ得ス而シテ條文犯人以外ノ者ニ屬セサルトキトハ犯人以外ノ者ノ所有ニ屬セサルトキノ意ナルヲ以テ現ニ犯人以外ノ者カ其物ニ付キ占有又ハ所持ノ權利ヲ有スル場合ト雖モ其所有權カ犯人ニ屬シ且ツ前項列記中ノ物ナル以上ハ之ヲ沒收スルヲ妨ケス之ト反シ若シ犯人ノ所有ニ屬セサル以上ハ假令犯人ノ占有又ハ所持スル所ノ物ト雖モ沒收スルコト能ハサルカ故ニ若シ沒收ノ必要アル物ナルトキハ他ノ法規ニ基キ行政處分ヲ以テセサルヘカラス蓋シ沒收ハ附加刑ニシテ一ノ刑罰ナルカ故ニ犯人以外ノ者ニ追及スルハ刑罰ノ本旨ニ反シ且犯人ニ何等痛苦ヲ與フルコトナク又再犯豫防ノ上ヨリスルモ何等ノ効力ナキヲ以テナリ然ラハ犯人ノ所有ニ屬セサルコト明カナルモ犯人以外ノ者ニ屬スルヤ否不明ナルトキハ如何曰ク此場合ニ於テハ沒收例ヲ適用スヘク舊刑法

ニ犯人ノ所有ニ係リ又ハ所有主ナキ時ノ外云々トアリシヲ本條改メテ犯人以外ノ者ニ屬セサルトキトシタルハ之カ爲メナリト解スル者アルモ余カ見ヲ以テスレハ此說誤レリ犯人以外ノ者ニ屬スルヤ否不明ナリトスルモ犯人ニ屬セサルコト明カナル以上ハ犯人ニ還付スヘキモノニアラサルト同時ニ亦犯人ニ對シテ沒收ヲ宣告スヘキモノニアラス犯人ハ何等ノ痛痒ヲ感セサルト共ニ刑罰タル沒收ノ本質ニ反スルヲ以テナリ然ラハ或物件カ所有者タル共犯者ニ使用セラレスシテ他ノ共犯者ニ使用セラレタルトキ例ヘハ甲乙丙共謀シテ人ヲ殺傷スルニ當リ甲カ乙ノ所有ニ屬スル刀劍ヲ使用シタルトキノ如キハ如何曰ク乙カ甲ノ使用スル刀劍ノ自己ノ物ナルヿヲ知リタルト否トヲ問ハス之ヲ沒收スルコトヲ得ヘシ何トナレハ其刀劍ハ犯人ニ屬スル物ニシテ犯人以外ノ者ニ屬スルニアラサレハナリ而シテ沒收ハ一ノ附加刑ニシテ犯罪行爲ニ供セラレタル物件カ犯人ノ所有ニ係リ沒收スヘキモノナル以上ハ其物件

ヲ使用シタル犯罪ニ付キ主刑ヲ受クル凡テノ共犯者ニ對シテ之ヲ言渡スヘク單ニ共犯中ノ物件所有者若クハ使用者ノミニ對シ言渡スヘキモノニアラス然ラハ犯人ト犯人以外ノ者トノ共有ニ屬スル物件ナルトキハ如何曰ク此場合ニ於テハ犯人以外ノ所有ニモ屬スルカ故ニ之ヲ沒收スルヿヲ得ス然ラサレハ他人ノ權利ヲ害スルニ至リ刑罰ノ本旨ニ反スルヲ以テナリ然ラハ或ル物件ノ一部カ僞造ニ係ルトキノ如キハ如何曰ク其沒收スヘキ部分カ沒收ニ係ラサル部分ト分離シ得ル場合ニ限リ之ヲ沒收スルコトヲ得ヘク若シ一部ヲ沒收スルコトニ依リテ沒收ニ係ラサル部分ノ效力ニ影響ヲ及ホス場合ニ於テハ之ヲ沒收スルコトヲ得ス

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沒收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沒收ハ此限ニ在ラス

○本條ハ拘留又ハ科料ノミニ該ル罪ハ原則トシテ前條ノ例外ヲナスモノナルコトヲ規定シタルモノナリ即チ沒收ハ主トシテ死刑懲役禁錮罰金ノ刑ニ該ル犯罪ニ附加スヘキモノニシテ拘留又ハ科料ノミニ該ル罪ニ付テハ各本條中特別ノ規定アルニアラサレハ之ヲ科セサルモノトス蓋シ拘留又ハ科料ノミニ該ル罪ハ事態輕微ナルヲ以テ此種ノ罪ノ犯人ニ對シ常ニ沒收例ヲ適用スル必要ナキヲ以テナリ然レトモ前條第一項第一號ニ記載シタル物即チ犯罪行爲ヲ組成シタル物ハ私人ノ所有若クハ所持ヲ禁シタル物ナルカ然ラサルモ公益上妄リニ社會ニ存在セシムヘカラサル物ナルヲ以テ其沒收ハ性質上寧ロ行政處分ニ屬スヘク罪ノ輕重ト何等直接ノ關係ヲ有スルコトナシ故ニ本條但書ヲ設ケ前條第一項第一號ニ記載シタル物ハ拘留又ハ科料ノミニ該ル罪ニ付キテモ常ニ之ヲ沒收スルコトヲ得ルモノトナセリ

第二十一條　未決勾留ノ日數ハ其全部又ハ一部ヲ本刑ニ算入スルコトヲ得

○本條ハ未決拘留ノ日數ニ關スル規定ナリ舊法ニ於テハ上訴ノ結果如何ニ依リ或ハ未決拘留ノ日數ヲ刑期ニ算入シ或ハ之ヲ算入セサルモ其規定甚穩當ヲ欠クヲ以テ本條ハ之ヲ改メ上訴ヲ爲シタルト否ト又其結果如何ヲ問ハス未決拘留ノ日數ハ其全部又ハ一部ヲ本刑ニ算入スルヲ得ルモノトシタリ蓋シ刑期ハ裁判確定ノ日ヨリ起算スルヲ原則トス故ニ純理ヨリ云ヘハ未決拘留ノ日數ノ如キハ之ヲ刑期ニ算入スヘキモノニアラス然レトモ一方ヨリ見レハ刑事訴訟ノ進行中被告人ノ拘留ヲ要スル場合極メテ多ク稍重大ナル事件ニ在リテハ審理ノ日數久シキニ彌リ未決拘留ノ日數モ亦從テ長ク時ニ數年ニ亘ルコトアリテ被告人ノ不幸實ニ名狀スヘカラサルモノアリ而モ其日數ヲ刑期ニ算入スヘカ

ラストセハ犯人ニ對シ甚タ酷ニ失スルモノト云ハサルヘカラス加之同一種類ノ犯罪ニ付キ甲ハ未決拘留ノ日數數日ニ過キサルモ乙ハ何等自己ノ責ニ歸スヘキ事由ニ因ルニアラスシテ其日數數月ヲ超エタルトキノ如キ刑ハ平等ナルコトヲ要ストノ精神ニモ背クモノト云フヘシ蓋シ未決拘留中ハ勞務ニ服スルコトナシト雖モ其自由ヲ拘束セラルヽ點ニ於テハ殆ント既決ノ拘禁ト選フ所ナキヲ以テナリ是ヲ以テ其不幸ヲ救濟スルノ方法トシテ未決拘留日數ヲ刑期ニ算入スル法制ハ現時一般ニ學說ノ認ムル所ナリ而シテ其法制ニ法律主義ニ依ルモノト裁判主義ニ依ルモノトノ二樣アリ前改正案ニ於テハ法律主義ヲ採リ懲役一日ニ付キ拘留七日禁錮拘留一日ニ付キ拘留四日罰金科料一圓ニ付キ拘留三日ト云フカ如ク法律ヲ以テ其割合ヲ一定セントシタルモ然レトモ未決拘留ノ日數ニ長短アルハ種々ノ事情ニ依ルモノニシテ或ハ事實甚タ憫量スヘキ場合アルヘク或ハ被告人ノ責ニ歸スヘキ場合アルヘク固ヨリ一樣ナル裁判官ノ裁量ニ任シタル以上ハ未決拘留ノ日數ノ全部又ハ一部ヲ刑期ニ加算スルト否ト又一部加算ノ場合ニ於ケル割合ノ如キ凡テ之ヲ裁判官ノ自由裁量ニ委ヌルヲ至當トス是レ本法カ裁判主義ヲ採リタル所以ナリ

○未決拘留ノ日數ヲ全部本刑ニ算入スルト一部算入スルト又全ク之ヲ算入セサルトハ裁判官ノ自由ナリ然レトモ裁判官カ其全部又ハ一部ヲ算入スヘキモノト認メ之ヲ刑期ニ加算シタル場合ニ其日數ヲ刑トシテ加算シタルモノト誤解スヘカラス條文本刑ニ算入スルコトヲ得トハ未決拘留ヲ刑トシテ其刑ノ日數ヲ本刑ニ算入スルノ意ニアラス換言スレハ本刑(例ヘハ三十日)ヨリ未決拘留ノ日數(例ヘハ十日)ヲ引去ルノ意ニシテ爲メニ未決拘留カ其性質ヲ變シテ刑トナルニアラス而モ刑ト題スルヲ以テナリ

○未決拘留ノ日數ヲ本刑ニ算入スルニハ本刑ノ判決ト同時ニ之ヲ言渡ヲ常トス然レトモ必スシモ實体上ノ裁判ト別々ニ言渡スコトヲ得サルニアラス又控訴審ニ於テモ上告審ニ於テモ加算ノ裁判ヲ爲スコトヲ得ヘシ此等ハ凡テ手續ノ問題ニ屬スルカ故ニ他ノ法律ノ規定ニ依ルヘキモ決シテ本條アルカ爲メニ右ト反對ノ論決ヲ下スコトヲ得ス

○本刑トハ裁判ノ確定ニ因リ執行ヲ受クヘキ刑ノ謂ニシテ刑期ノ意ニアラス故ニ條文本刑ノ語ニハ自由刑ノミナラス財産刑ヲモ包含スヘク從テ罰金又ハ科料ニ處セラレタル者ト雖モ未決拘留ノ日數ヲ算入シ其金額ヲ減少セラルヽコトヲ得ヘシ然ラサレハ自由刑ニ該ル犯人ニ比シ甚タ其權衡ヲ失スルヲ以テナリ然レトモ如何ナル割合ヲ以テ其日數ヲ算入スヘキカハ施行法ノ規定ヲ待タサルヘカラス

第三章　期間計算

○本章ハ刑ノ期間時效ノ期間等凡テ刑法上ノ期間計算法ヲ規定シタルモノナリ舊刑法ハ其第一編第二章第五節ニ於テ刑期計算ヲ規定スト雖モ刑法上期間ヲ計算スル必要ハ必スシモ刑ノミニ付キテ生スルニアラス例ヘハ時效ノ如シ然ルニ舊刑法ハ時效期間ノ計算法ヲ設ケス故ニ嚴格ニ立論スレハ舊刑法ノ下ニ在テハ時效期間ヲ計算スルコト能ハスト云ハサルヘカラス新法ハ刑ノ期間ノ計算法ヲ規定スルト共ニ時效期間ノ計算法ヲモ規定セントシ舊法ノ如ク刑期計算ト云ハスシテ廣ク期間計算ト題シ爰ニ本章ヲ設ケタルナリ

第二十二條　期間ヲ定ムルニ月又ハ年ヲ以テシタルトキハ曆ニ從ヒテ之ヲ計算ス

○本條ハ期間ヲ定ムルニ月又ハ年ヲ以テシタル場合ニ於ケル計算ノ方法ヲ定メタルモノナリ舊刑法ニ於テハ刑期ヲ計算スルニ一日ト稱スル

ハ二十四時ヲ以テシ一月ト稱スルハ三十日ヲ以テシ一年ト稱スルハ暦ニ從フト規定シタルモ新法ニ於テハ年月其ニ暦ニ從ヒテ計算スヘキモノトシタリ蓋シ一日ト稱スルハ二十四時ヲ以テスルコト事理明瞭ニシテ特ニ之ヲ刑法中ニ規定スルノ要ナク又三十日ヲ以テ一月トスルコトハ便宜ナルカ如キモ月ノ一日ヨリ始マリタルトキハ翌月ノ半ハ迄トスルヿ計算上却テ便宜ナノ半ハヨリ始マリタルトキハ暦ニ從ヒテ之ヲ計算ス故ルノミナラス殊更ニ年ト月トニ依リテ異ナル計算法ヲ採ルノ必要ナキヲ以テナリ但シ立法者カ其必要アリト認メタル場合ハ特ニ三十日又ハ六十日ト規定シ暦ニ從フヿヲ避ケタリ第十六條第十八條ノ如キ然リ

期間ヲ定ムルニ月又ハ年ヲ以テシタルトキハ暦ニ從ヒテ之ヲ計算ス故ニ等シク一月ノ懲役ニ處セラレタル者ト雖モ其刑期二月一日ヨリ始マルトキハ二月ハ通常二十八日ナルヲ以テ二十八日ニテ一月ノ執行ヲ終ルヘク又三月一日ヨリ始マルトキハ三月ハ大ノ月ニシテ三十一日ナルヲ以テ三十一日間ノ執行ヲ受ケサルヘカラサルカ爲メ二月一日ニ始マリタルモノト比シテ三日ノ差ヲ生スルニ至ルヘシ二月十五日ヨリ始マルモノト三月十五日ヨリ始マルモノトノ差モ亦然リ又年ハ平閏ノ別ニヨリ三百六十五日ナルコトアリ三百六十六日ナルコトアルヲ以テ同シ一年ノ刑ニ處セラレタルモノト雖モ其年ノ平閏如何ニヨリ一日ノ差ヲ生スルコトアルヘシ

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

○本條ハ刑期ノ起算點ヲ定メタルモノニシテ第一項ニ依レハ刑期ハ裁判確定ノ日ヨリ起算スヘキモノトス舊刑法ハ其第五十條ニ於テ刑ハ裁判確定シタル後ニ非サレハ之ヲ執行スルコトヲ得スト規定シ第五十一

條ニ於テ刑期ハ刑名宣告ノ日ヨリ起算スルコト、爲シ特ニ上訴ノ場合ニ關シ頗瑣ナル規定ヲ設ケタリ然レトモ第五十條ノ如キ規定ハ殆ント當然ノ事理ニシテ特別ノ明文ヲ要セサルヲ以テ之ヲ刪除シ本條第一項ニ於テ舊法ニ於ケル刑期ノ起算日ヲ改メ裁判確定ノ日ヨリスルコト、爲セリ是レ一方ニハ裁判確定後ニ非サレハ執行セサルコトヲ示シ他ノ一方ニハ上訴ニ依リテ以テ萬一ノ僥倖ヲ射ントスル害弊ヲ防遏センカ爲メナリ抑モ舊刑法第五十一條ニ依レハ撿事カ上訴スルトキハ常ニ刑期ハ前判宣告ノ日ヨリ起算シ犯人カ上訴シテ其上訴正當ナルトキモ亦前判宣告ノ日ヨリ起算スルコト、定メラル、ヲ以テ假令撿事カ上訴シテ前判決ハ不當トナルモ犯人ハ却テ其ノ刑期ニ付キ不當ノ利益ヲ受クルコト、爲リ犯人ノ上訴シタル場合ニ於テモ僅カニ手續ニ於テ小瑕瑾アル爲メ其上訴正當ト爲リ其間ニ受ケタル未決拘留ノ期間ハ時トシテハ刑期ヲ超過スルコトナキニアラスシテ犯人ハ刑ノ宣告ヲ受ケタルニ拘ハラス全ク其執行ヲ免カルヽコトアリ或ハ少ナクトモ未決拘留ノ日數ヲ刑期ニ算入スル爲メ甚大ニ其執行日數ヲ減殺セラレ從テ不當ノ利益ヲ受クルニ至ルヲ以テ舊法ノ下ニ在テハ犯人ノ上訴ハ其數甚タ多クシテ僥倖ヲ萬一ニ期シ以テ苦役ヲ免レントスル弊ヲ生シタリ故ニ此弊ヲ矯正センニハ刑期ハ必ス裁判確定ノ日ヨリ起算スト爲サヽルヘカラス是レ本條第一項ノ規定アル所以ナリ或ハ曰ハン此ノ如クンハ前判決ノ實體不當ナルカ爲メ未決拘留ノ日數長キヲ加ヘタル場合ノ如キ尙ホ刑期ハ裁判確定ノ日ヨリ起算セラルヘキヲ以テ犯人ハ甚タシキ不幸ニ陷ルヘク爲メニ判決ノ不當ナルヲ知リツヽ之ニ屈從スル者ヲ生スルニ至ルヘシト然レトモ第二十一條ノ規定ニ依リ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ルヲ以テ刑期ハ上訴ノ正否如何ニ關セス裁判確定ノ日ヨリ起算ストスルモ此ノ如キ弊害ヲ生スルノ虞ナシ

○第二項ノ規定ニ依レハ拘禁セラレサル日數ハ裁判確定後ト雖モ刑期

ニ算入セサルモノトス是レ逃走保釋責付等各般ノ事由ニ因リ事實上拘禁ヲ受ケサリシ者ニ對シテハ刑期ノ進行スル理ナキヲ以テナリ而シテ前項裁判確定ノ日ヨリ起算スト定メタルハ裁判確定ノ日ヨリ刑ヲ執行スル爲メナルヲ以テ第二項ハ第一項ノ原則ノ例外ナルカ如キモ其實質ニ於テハ原則ノ適用ニ過キスシテ例外ヲナスモノニアラス

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效期間ノ初日ノ計算方法ヲ定メタルモノニ放免ハ刑期終了ノ翌日ニ於テ之ヲ行フ

○本條第一項ハ刑期及ヒ時效期間ノ初日ノ計算方法ヲ定メタルモノニシテ卽チ受刑ノ初日及ヒ時效期間ノ初日ハ時間ヲ論セス全一日トシテ之ヲ計算スルモノトス受刑ノ初日トハ刑ノ執行ヲ受クル初メノ日ヲ云ヒ時效期間ノ初日トハ時效期間ノ進行ヲ初ムル日ヲ云フ而シテ受刑ノ初日ハ時間ヲ論セス全一日トシテ之ヲ計算スト定メタルハ若シ然ラスシテ一日二十四時間ノ計算ヲ以テ執行スルトキハ夜半ニ放免スルカ如キ場合ヲ生シ犯人ノ爲メ甚タ不便ヲ生スルノミナラス計算上亦甚シキ手數ヲ要スルヲ以テナリ時效期間ノ初日モ亦時間ノ如何ニ關セス全一日トシテ計算スルハ計算上ノ便宜ニ基クモノナリ

○第二項ハ放免ノ日ニ關スル規定ニシテ卽チ放免ハ刑期終了ノ翌日ニ於テ之ヲ行フモノトス之レ受刑ノ初日ハ全一日トシテ之ヲ計算スト定メタルヨリ生スル結果ニシテ若シ終了ト同時ニ放免スヘキモノトセハ午後十二時ヲ報スルト共ニ夜間ニ放免スルカ如キ不便ヲ生シ且ツ受刑ノ初日カ二十四時間ニ滿タサルトキノ如キ犯人ハ不當ニ利得スルノ結果ヲ生スルヲ以テナリ然レトモ本項ハ前項ト反シ時效期間ニハ適用ナシ故ニ時效ハ期間ノ滿了卽チ終ノ日ノ午後十二時ヲ報スルト共ニ成就スヘク其翌日ヲ待ツコトナシ蓋シ拘禁ヲ解ク等ノ手續ヲ要セサルヲ以

テナリ

第四章　刑ノ執行猶豫

○本章ハ刑ノ執行猶豫ニ關スル規定ニシテ刑ノ執行猶豫トハ刑ノ言渡確定シタル犯人ニ對シ或期間其刑ノ執行ヲ爲サヽルヲ云フ詳言スレハ短期刑ニ處セラレタル初犯者ニシテ且ツ再犯ノ危險ナキ者ニ對シ一定ノ期間刑ノ執行ヲ猶豫シ其期間內再ヒ罪ヲ犯サヽルトキハ刑ノ言渡ハ其效力ヲ失フコトヽシ若シ之ニ反シ其猶豫期間內ニ再ヒ罪ヲ犯シタル時ハ初犯ノ刑ト再犯ノ刑トヲ併セテ執行スルノ制度ナリ抑モ犯罪必罰ハ報復主義ヲ採用スル刑法ノ題目ニシテ報復主義ヲ採ル刑法ハ既ニ數世紀前ノ遺物ニ屬ス蓋シ一國ノ刑法ヲ設ケテ犯罪ヲ訴追シ科刑スルハ其目的トスル所一ニ其社會團體ノ秩序維持ニ必要ナル限度以外ニ犯人ヲ痛苦セシメントスルニアラス卽チ總テノ犯人ヲ必罰スルニ在ラスシテ秩序ノ維持上罰セサルヘカラサル犯人ノミヲ罰スルニ在リ所謂初犯ノ短期四ノ如キ其罪跡ノ重要ナルモノアルニアラス又ハ其犯情ノ憎惡スヘキモノアルニアラス多クハ是一時ノ慾情ニ誘惑セラレテ終ニ刑律ヲ犯スニ至リタルモノトス一旦其犯行ヲ終リテ事ノ旣ニ發露スルヤ自ラ改悛ノ念慮ニ驅ラレテ其良心モ亦其生平ニ復ス此時ニ當リ猶ホ法禁ノ違背スヘカラサルモノアリトシ之ニ法定ノ刑ヲ宣告シ其刑ヲ執行セシメントスルハ所謂秩序維持ニ夫レ何等ノ效アリ生至大ノ汚辱ナリ若シ一旦此大汚辱ヲ受ケテ之ヲ忍ハサルヘカラサリシトスレハ抑モ何ノ汚辱カ之ヲ受クルコトヲ忍フヘカラサラン罰スル必要ナキ犯人ニ其刑ヲ執行セシムルハ更ニ他ノ犯行ヲ敢テスル勇ヲ助長スルニ外ナラサルニ於テヲヤ況シヤ監獄ト曰フモノ多ク是レ犯罪研究學院タルニ過キスシテ一日入監セハ一日犯罪術ヲ講究ス罰スル必要ナキ犯人ニ刑ヲ執行セシムルハ更ニ良敎師ノ指導ノ下ニ其犯罪術ヲ巧妙ナラシム

ルニ外ナラサルニ於テヲヤ卽チ短期刑ヲ宣告スヘキ初犯囚ニ對シ特殊ノ恩典ヲ附與スル法制ハ先ツ北米合衆國ニ創マリ漸次各國學者ノ視聽ヲ動カシ遂ニ白耳義佛蘭西等ノ成例タルニ至レリ我改正刑法モ一般刑法ノ趨向ニ從ヒ刑ノ執行猶豫制ヲ繼受シ本章ニ於テ短期ノ自由刑ニ處セラレタル者ニ限リ一定ノ條件ヲ附シテ一時其刑ノ執行ヲ猶豫スルコトヲ得セシメタリ此法制ニ依レハ一方ニ於テハ犯人ヲ罰シテ而シテ怨スル所ナク一方ニ於テハ其刑ノ執行ヲ猶豫シテ而シテ犯人ヲシテ善良ニ遷ラシムルヲ以テ犯罪必罰ノ法理ノ適用ヲ必要ナル限度ニ止メタルモノト謂ハサルヲ得ス或ハ曰ク此制度ハ刑法ノ精神ニ反ス爰ニ犯罪アレハ必ス刑ノ言渡アリ刑ノ言渡アレハ刑ノ執行ナカルヘカラス是レ刑罰法上ノ大原則ニシテ刑罰ノ目的ハ刑ノ執行ヲ待テ始メテ貫徹スルモノナリ而モ刑ヲ科シテ之ヲ執行セストセハ初メヨリ之ヲ科セサルニ如カスト然レトモ刑ノ執行猶豫ハ絕對ニ刑ヲ執行セサルニアラス單ニ其執行ヲ猶豫スルニ在ルノミ故ニ假令執行猶豫ヲ受ケタル犯人ト雖モ之ヲ許スノ條件ニ違背センカ直チニ其猶豫ヲ取消シテ刑ノ執行ヲ爲スヘキナリ從テ執行猶豫ノ法制ヲ以テ刑法ノ精神ニ反スト爲スハ非ナリ或ハ曰ハン執行猶豫ハ一定ノ期間内ニ再ヒ罪ヲ犯サヽルトキハ其刑罰ハ當然消滅ニ歸スルモノナリ然ラハ卽チ條件ヲ具備スルニ於テハ全然刑ヲ科セサルト異ナル所ナシ是レ刑法ノ精神ニ反スルモノニアラスシテ何ソヤト然レトモ此論法ヲ以テスレハ假出獄ノ如キ特赦大赦ノ如キ時效ノ如キ皆之ヲ非認セサルヘカラス加之改悛ノ狀態ニ在ル者ニモ刑罰ノ汚辱ヲ與ヘ以テ其改悛ヲ途絕シ再犯ヲ奬勵スヘシト云フト異ナルコトナク却テ刑法ノ精神ニ反スルニ至ルヘシ要スルニ刑ノ執行猶豫ハ良制度ニシテ到底之ヲ批難スルノ餘地ナキモノトス

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狀情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

○本條ハ刑ノ執行猶豫ヲ適用シ得ヘキ犯罪ノ程度犯人ノ經歷ニ關スル條件及ヒ執行猶豫ノ期間ヲ定メタルモノナリ以下順次其大要ヲ說明スヘシ

一　刑ノ執行猶豫ヲ適用シ得ヘキ犯罪ノ程度　本條本文前段ニ曰ク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云々ト故ニ執行ヲ猶豫スルニハ

(イ)　二年以下ノ懲役又ハ禁錮ノ言渡ヲ受ケタル者ナルコトヲ要ス

死刑ハ勿論二年以上ノ懲役又ハ禁錮ノ言渡ヲ受ケタル者ニ對シテハ執行ヲ猶豫スルコトヲ得ス罰金拘留又ハ科料ノ言渡ヲ受ケタル者ニ付テモ亦然リ而シテ條文二年以下ノ懲役又ハ禁錮トハ二年以下ノ懲役又ハ禁錮ノ意ニシテ禁錮ニ限リ有期ト無期トヲ問ハサルノ意ニアラス然レトモ現ニ言渡ヲ受ケタル刑期カ二年以下ナレハ足ル敢テ各本條ニ記載シタル本刑ノ長期カ二年以下ノ犯罪ナルコトヲ要セス故ニ例ヘハ本刑二年以上ノ懲役又ハ禁錮ニ該ル犯罪ト雖モ減輕ノ結果二年以下ノ懲役又ハ禁錮ニ處スヘキモノナルトキハ其言渡ト共ニ執行猶豫ノ言渡ヲ爲スコトヲ得ヘシ

或人曰ク二年以上ノ懲役又ハ禁錮ノ刑ニ當リ或ハ死刑ニ該ル者ニ對シテハ何故ニ執行猶豫ノ恩典ヲ與ヘサルカ殺人ノ如キ重大ノ罪ヲ犯シタル者ト雖モ犯行後自ラ悛改ノ念慮ニ驅ラレ其良心亦生平ニ復スル者ナキニアラス例ヘハ親ノ讐ヲ復センカ爲メニ人ヲ殺シタル者ノ如キ再ヒ

殺人罪ヲ犯スノ憂ナシ而モ執行猶豫ノ恩典ヲ與ヘサルハ何ソヤ刑法ノ目的カ犯人ヲ必罰スルニ在ラスシテ秩序ノ維持上罰セサルヘカラサル犯人ノミヲ罰スルニ在ル以上ハ二年以下ノ懲役禁錮ナルト否トヲ區別スルノ理ナシト若シ條文二年以下ノ懲役又ハ禁錮ニ該ル罪ヲ犯シタルトキト示定シタランニハ論者ノ說或ハ其當ヲ得ン然レトモ言渡ヲ受ケタルトキトアルヲ以テ假令殺人罪ノ如キ死刑ヲ科スルコトヲ得ル犯罪ト雖モ情狀ノ如何ニ依リ猶豫ノ恩典ヲ與フルコトヲ得サルニアラス第百九十九條ニ曰ク人ヲ殺シタル者ハ死刑又ハ無期若クハ三年以上ノ懲役ニ處スト故ニ犯狀ノ如何ニ依リ三年ノ懲役ニ處スルコトヲ得ヘク三年尙ホ且ツ重キニ過クル情狀アラハ第六十六條ノ規定ヲ適用シ減輕シテ二年以下ニ降スコトヲ得ヘシ從テ人ヲ殺シタル者ト雖モ其情狀ニ依リテハ本條ヲ適用シ刑ノ執行猶豫ヲ爲スコトヲ得若シ夫レ酌量減輕ヲ爲スモ尙ホ二年以上ニ達セサルカ如キ犯罪ニ至テハ事体甚タ重大ナルヲ以テ之ヲ裁判官ノ自由裁量ニ一任シ刑ノ執行ヲ猶豫スルコトヲ得セシムルハ社會ニ取リテ甚タ危險ナリト云ハサルヘカラス故ニ此種ノ犯罪ニ對シテハ假出獄特赦大赦ハ刑法上ノ規定ニハアラス)等ノ制度アルヲ以テ足ル取テ危險ヲ冒シテ執行猶豫ノ制度ヲ適用スルヲ要セサルナリ是レ本條二年以下ノ懲役又ハ禁錮云々ト定メタル所以ナリ然ラハ罰金ニ付キ此法制ヲ認メサルハ如何罰金ハ禁錮懲役ニ比シテ輕キニ當ル而モ重キ懲役禁錮ニ付キ執行猶豫ヲ爲スコトヲ許シ輕キ罰金ニ付キ之ヲ許サヽルハ何ソヤ曰ク罰金ヲ言渡サレタル者ハ監獄ニ出入スルコトナキヲ以テ監獄ニ於テ犯行ノ習性ヲ養成スル處ナク從テ因リテ自暴自棄ノ念ヲ發シ遂ニ罪ヲ累犯スルニ至ル如キ結果ヲ生スル憂ナキヲ以テナリ然ラハ罰金ヲ完納スルコト能ハサルニ因リ留置セラレタルトキノ如キハ如何曰ク此場合ニ於テハ拘留ニ處セラレタル者ト同シク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

得ルカ故ニ二年以下ノ懲役又ハ禁錮ニ處セラレタル者カ執行猶豫ヲ受クルコトヲ得ルニ比シ甚シキ不權衡ヲ來スコトナシ然レトモ一ハ全ク刑ノ效力ヲ失ヒ一ハ只出場ヲ許サルヽニ止マルカ故ニ犯罪必罰ハ刑法ノ目的ニ在ラス刑法ノ目的ハ秩序ノ維持上罰セサルヘカラサル犯人ノミヲ罰スルニ在リトノ主義ヨリ觀察スレハ罰金ヲ執行猶豫ノ法制中ヨリ除外シタルハ必スシモ至當ナリト云フヘカラス況ンヤ第二百五十六條第二項ノ如キ懲役ト罰金トヲ併科スル犯罪ニ付テハ懲役ノミ效力ヲ失ヒ其半面タル罰金ハ依然效力ヲ有スルカ如キ奇怪ナル結果ヲ生スルコトアルニ於テヲヤ

(ロ) 執行猶豫ヲ爲スヘキ情狀アルコトヲ要ス　故ニ假令二年以下ノ懲役又ハ禁錮ニ處セラレタル者ト雖モ情狀ノ憎惡スヘキ者ハ固ヨリ執行猶豫ノ恩典ヲ受クルコトヲ得ス但シ情狀憫ムヘキ者ト雖モ其程度ノ如何ニ依リ執行ヲ猶豫スルト否トハ裁判官ノ自由ナルコト條文得トアルニ依テ明カナリ

二　犯人ノ經歷ニ關スル條件　前揭犯罪ノ程度ニ關スル條件ノ外犯人ハ左ノ經歷ヲ有スル者ナラサルヘカラス

(イ) 前ニ禁錮以上ノ刑ニ處セラレタルコトナキ者　故ニ罰金拘留等ニ處セラレタルコトアルモ執行猶豫ヲ受クルヲ妨ケス然レトモ禁錮懲役等ニ處セラレタル經歷アル者ハ假令禁錮又ハ懲役ノ最短期ヲ以テ處刑セラレタルトキト雖モ執行猶豫ノ恩典ヲ受クルコトヲ得ス蓋シ前ニ禁錮又ハ懲役ニ處セラレタル者カ更ニ禁錮又ハ懲役ニ處スヘキ罪ヲ犯スハ所謂慣行性ノ犯人ニシテ現ニ刑罰ヲ執行シ苦痛ヲ與フルニアラスンハ懲治ノ目的ヲ達スルコト能ハスト認メタルナリ

(ロ) 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內ニ禁錮以上ノ刑ニ處セラレタルコトナキ者　是レ前號ノ例外ヲ爲スモノニシテ卽チ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タル日ヨリ又ハ時效等ノ原因ニヨリ其執行ノ免除ヲ得タル日ヨリ起算シテ七年内ニ禁錮以上ノ刑ニ處セラレタル經歷ナキ者ニ對シテハ執行猶豫ノ恩典ヲ與フルコトヲ得ルモノトス蓋シ七年ノ久シキ其素行ヲ愼ミタル者ナラハ最初ヨリ罪ヲ犯サヽル者ト之ヲ同一視スルコト妥當ナルヲ以テナリ

三 執行猶豫ノ期間 以上ノ條件ヲ具備シタル者ニ對シテハ刑ノ執行ヲ猶豫スルコトヲ得ヘク而シテ其期間ハ一以上年五年以下トス卽チ此範圍内ニ於テ各種ノ犯罪ニ應シ裁判官適宜ニ其猶豫期間ヲ定ムヘキナリ

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可シ

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

○本條ハ執行猶豫ノ取消原因ヲ定メタルモノニシテ卽チ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キモノトス

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 猶豫ノ期間内トハ前條ニ定メタル一年以上五年以下ノ期間内ヲ云フニアラス前條ノ期間内ニ於テ裁判官ノ現ニ宣告シタル期間ヲ云フナリ此期間經過後ハ刑ノ言渡ハ其效力ヲ失フヲ以テ更ニ罪ヲ犯シ禁錮以上ノ刑

ニ處セラルヽモ遡テ取消サルヽコトナシ又罰金拘留等ニ該ル罪ハ固ヨリ假令禁錮以上ノ刑ニ當ル罪ヲ犯スモ未タ現ニ禁錮以上ノ刑ニ處セラレサルトキハ猶豫ノ言渡ヲ取消サルヽコトナシ要スルニ本號ニ依テ取消サルヽニハ第一現ニ宣告ヲ受ケタル猶豫ノ期間内ナルコト第二更ニ罪ヲ犯シタルコト第三爲メニ現ニ禁錮以上ノ刑ニ處セラレタルコトノ三條件ヲ具備スルヲ要ス而シテ此場合ニ猶豫ノ言渡ヲ取消ス所以ハ此ノ如キ者ニ對シ尚ホ執行ノ猶豫ヲ繼續スルハ執行猶豫ノ恩典ヲ與フル本旨ニ反スルカ爲メニシテ前條第一號ヲ設ケタル立法ノ精神ト異ナルコトナシ

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　本號ハ二罪以上ヲ犯シ其一罪ニ付キ猶豫ノ言渡ヲ受ケタル後チ餘罪ニ付キ更ニ刑ニ處セラレタル場合ニシテ卽チ執行猶豫(例ヘハ詐欺取財竊盜罪ヲ犯シタル後ナルト其以前ナルトヲ問ハス只竊盜罪ニ付キ猶豫ノ言渡ヲ受クル前ニ犯シタルモノナレハ足ル)ニ付キ禁錮以上ノ刑ニ處セラレタルトキハ執行猶豫ノ言渡ヲ取消スヘキモノトス蓋シ前條第一號ニ於テ前ニ禁錮以上ノ刑ニ處セラレタルコトアル者ニ對シテハ執行猶豫ノ恩典ヲ與フルコトヲ得ストシタル以上ハ猶豫ノ言渡前既ニ禁錮以上ノ刑ニ該ルヘキ餘罪ヲ犯シ而シテ猶豫ノ言渡後其餘罪ニ付キ現ニ禁錮以上ノ刑ニ處セラレタル者ニ對シ猶豫ノ恩典ヲ繼續スルノ理ナキヲ以テナリ

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　卽チ猶豫ノ言渡後ニ至リ前條第二號ノ要件ヲ具備セサル者ナルコト發覺セルトキ換言スレハ猶豫ノ言渡前ニ於テ他ニ罪ヲ犯シタル爲メ禁錮以上ノ刑ノ言渡ヲ受ケタル者其刑ノ執行ヲ終リ又ハ執行ノ免除ヲ得タル日ヨリ未タ七年

ヲ經過セサリシコトノ事實カ猶豫期間内ニ發覺シタルトキハ猶豫ノ言渡ヲ取消スヘキモノトス本號ト前號ト異ナル所ハ未タ刑ニ處セラレサル犯罪カ執行猶豫ノ言渡後ニ發覺シタルト既ニ刑ニ處セラレタル犯罪カ執行猶豫ノ言渡後ニ發覺シタルノ點ニ在リ執行猶豫ヲ取消ノ理由ニ至テハ第一號以下皆同一ナリ

以上ノ原因中其一アルトキハ必ス執行猶豫ノ言渡ヲ取消スヘク執行猶豫ヲ許ストキノ如ク裁判官ニ自由裁量ノ餘地ナキモノトス

○二罪ヲ犯シタル者カ一罪ニ對スル執行猶豫ノ言渡前ニ他ノ罪モ共ニ發覺シ而シテ二年以下ノ懲役又ハ禁錮ニ處スヘキモノナルトキハ情狀ニ依リ執行猶豫ヲ與フルコトヲ得ヘシ然ルニ本條第二號ニ於テ單ニ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ト規定シ發覺ノ前後ニ依リ大ナル差異ヲ設ケタル所以如何例ヘハ甲ノ罪ト乙ノ罪トノ二罪ヲ犯シ二罪共ニ發覺シ併合罪ノ規定ニ依リ處分ノ結果二年以下ノ禁錮ニ處スヘキモノナルトキハ其犯狀ノ如何ニ依リ執行猶豫ノ恩典ヲ與フルコトヲ得ヘシ何トナレハ二罪ヲ犯シタルノミニテ前ニ禁錮以上ノ刑ニ處セラレタルニアラサルカ故ニ前條第一號ニ牴觸スル所ナケレハナリ然ルニ二罪同時ニ發覺セスシテ先ツ甲ノ罪發覺シ甲裁判所ニ於テ二年以下ノ禁錮ニ處シ且ツ其刑ノ執行猶豫ヲ與ヘタル後乙ノ罪發覺シ乙裁判所ニ於テ二年以下ノ禁錮ニ處シタルトキ(刑ノ執行ニ付テハ併合罪ノ規定ニ依ルヘキコト勿論ナリ)ハ甲裁判所ニ於テ言渡シタル刑ノ執行猶豫ハ本條第二號ニ依リ當然取消サヽルヘカラス又乙裁判所ニ於テハ前條第一號ニ牴觸スルヲ以テ乙ノ罪ヲ處斷スルニ當リ執行猶豫ノ言渡ヲ爲スコトヲ得ス此ノ如ク其發覺ノ前後ニ依リテ結果ヲ異ニスル所以如何蓋シ立法者ノ意ハ二罪ヲ犯シ其一罪ニ付キ處分ヲ受ルニ當リ餘罪ヲ包藏シ進ンテ自白セサルカ如キ犯人ニ對シテハ執行猶豫ノ恩典ヲ與フルノ必要ナシト云フニ在ラン然レトモ其得失ニ

付テハ反對ノ餘地ナキニアラサルヘシ

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

○本條ハ刑ノ執行猶豫ノ效力ヲ規定シタルモノニシテ卽チ刑ノ執行猶豫ノ期間內其言渡ヲ取消サルヽコトナクシテ之ヲ經過シタルトキハ其刑ノ言渡ノ效力ハ當然消滅スルモノトス是レ此制度ノ最モ主要ナル點ニシテ假令一度ヒ刑ノ言渡ヲ受クルモ執行猶豫ノ恩典ヲ受ケ其期間內謹愼ノ狀況ニ在ルトキハ法律ハ之ヲ以テ全ク改悛シタルモノトシ刑ノ言渡ノ效力ヲ失ハシメ嘗テ何等ノ罪ヲ犯シタルコトナキ者ト看做シ全然無垢ノ人タラシムルナリ而シテ條文刑ノ執行猶豫ノ言渡ヲ取消サルヽコトナクシテ云々トアルカ故ニ假令前條ニ列記シタル取消原因アルトキト雖モ僥倖ニシテ未タ執行猶豫取消ノ言渡ヲ受ケサル間ニ其期間經過シタルトキハ當然本條ノ適用ヲ受クヘキモノトス例ヘハ猶豫ノ期間內更ニ罪ヲ犯シ禁錮以上ノ刑ノ言渡ヲ受ケタルモ其判決確定ノ一日前ニ猶豫期間經過シタルトキノ如キ(此場合ニ於テハ未タ刑ニ處セラレタル者ト云フ能ハサルカ爲メ形式上前條第一號ノ取消原因アリト云フヲ得ス然レトモ實質ニ於テハ猶豫期間一日前ニ確定スルモ一日後ニ確定スルモ異ナル所アルヲ見ス)又ハ禁錮以上ノ刑ノ言渡確定シ其他前條第二號第三號ノ原因アルモ裁判官ノ怠慢等ノ爲メ猶豫取消ノ言渡ナキ間ニ其期間經過シタルトキノ如キ然リ是レ前條ニ於テ刑ノ執行猶豫ノ言渡ヲ取消ス可シト規定シ又本條ニ於テ言渡ヲ取消サルヽコトナクシテト規定シタル結果ナリ然レトモ愚見ヲ以テスレハ前條列記ノ原因アルトキハ取消ノ言渡ヲ待タス當然執行猶豫ノ言渡ノ效力ヲ失ハシムルモノト定ムルヲ至當ナリト信ス又罰金刑ニハ執行猶豫ヲ認メス故ニ本

條ノ如ク猶豫ノ效力トシテ刑ノ言渡ノ效力ヲ消滅セシムトセハ比較的重キ懲役又ハ禁錮ニ處セラレタル者ハ全然無垢ノ人タルヲ得ル機會ヲ有スルニ拘ハラス比較的輕キ罰金ニ處セラレタル者ハ大赦等ノ外何等ノ場合ト雖モ其言渡ノ效力ヲ消滅セシメテ全然無垢ノ人タルニ途ナシ從テ罰金刑ニモ執行猶豫ノ法制ヲ適用スルカ若クハ本條ノ如キ效力ヲ與ヘスシテ只刑ノ執行ノミヲ免除スルモノトスルカ二者其一ヲ採ルニアラスンハ不權衡タルヲ免レサルヘシ

第五章　假出獄

○假出獄ハ囚人ヲシテ刑期中ニ獄外ノ生活ヲ營マシメ出獄中更ニ罰金以上ノ刑ニ處セラレサルコト等ヲ條件トシ出獄中ノ日數ヲ刑期ニ算入スルモノニシテ此制度ヲ設ケタルハ主トシテ囚徒ノ悔過遷善ヲ奬勵スルニ在リ而シテ假出獄ハ其性質純然タル行政處分ナルニモ拘ラス之ヲ刑法中ニ規定シタルハ假出獄ハ刑法ニ定メタル刑ノ執行場所ニ變動ヲ生セシムルヲ以テナリ

第二十八條　懲役又ハ禁錮ニ處セラレタル者改俊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

○本條ハ假出獄許可ノ條件ヲ規定シタルモノニシテ卽チ行政官廳カ假ニ出獄ヲ許スニハ左ノ條件ヲ具備スルコトヲ要ス

一　懲役又ハ禁錮ニ處セラレタル者ナルコト　故ニ死刑ノ言渡ヲ受ケタル者ニハ本條ノ適用ナシ(死刑ニ該ル罪ヲ犯シタル者ト雖モ減輕ノ結果懲役又ハ禁錮ニ處セラレタルトキハ本條ノ適用ヲ受クヘキコト固ヨリ言ヲ俟タス)又拘留ニ處セラレタル者若クハ罰金科料ヲ完納セサル爲

メ留置處分ヲ受ケタル者ハ監獄ニ拘置セラルヽニアラサルヲ以テ假出獄ノ恩典ヲ受ルコトナシ但シ第三十條ニ特別ノ規定アリ

二 改悛ノ狀アルコト　改悛ノ狀ナキ者ニハ刑罰ノ目的上其出獄ヲ許スヘカラサルコト固ヨリ言ヲ俟タス而シテ本條ニ相當スル舊刑法第五十三條ニハ獄則ヲ謹守シ改悛ノ狀アル時云々トアリシモ改悛ノ狀アル者ハ畢竟獄則ヲ遵守スヘキヲ以テ本條ハ單ニ改悛ノ狀アルコトノミヲ要件ト爲シタリ

三 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ナルコト　悛改ノ狀アルヤ否ヤハ多少ノ時日ヲ經過スルニアラスンハ判斷スルコト能ハス獄內ニ在テハ最モ注意シテ謹直ヲ假裝シ全ク改過遷善シタル爲ネシテ屢々獄吏ヲ欺キ一旦社會ニ出ツルヤ忽チ假面ヲ脫シ再ヒ罪ヲ犯ス者敢テ少ナシトセス之レ此期間ヲ設ケタル所以ナリ而シテ舊法ハ有期刑ニ付テハ其刑期四分ノ三無期刑ニ付テハ十五年ヲ經過シタル後假出獄ノ恩典ヲ與フルコト、爲シタリシモ苟モ改悛ノ狀アル囚人ナリトセハ斯ノ如ク長ク在監セシムル必要ナキノミナラス其在監期間ヲ長クスレハ囚人ヲシテ自暴自棄ニ陷ラシムル害弊アルニ過キス故ニ新法ハ本條ニ於テ有期刑ニ付テハ其刑期三分ノ一無期刑ニ付テハ十年ニ之ヲ短縮シタリ但シ刑罰ノ目的カ罪惡相當ノ苦痛ヲ與ヘントスルニ在ラサル以上ハ十年尙ホ且ツ長キニ失スルノ感ナクンハアラス何トナレハ改悛ノ狀アルト否トノ判斷ニ十年ヲ要スルコトナカルヘク且ツ例ヘハ三年ノ懲役ニ處セラレタル者ニ付テハ一年ヲ經過スルニ依リテ改悛ノ狀アルト否トヲ認定スルコトヲ得ヘキモ無期刑ニ處セラレタル者ニ付テハ十年以內ニ之ヲ認定スルコトヲ得スト云フカ如キ判然タル區別アルモノニアラサルヲ以テナリ

以上ノ條件ヲ具備シタルトキハ行政官廳ノ處分ヲ以テ假ニ出獄ヲ許スコトヲ得ルモノトス而シテ假出獄ハ囚徒ノ爲メニ設ケタル恩惠ニ外ナ

ラサルヲ以テ如何ナル場合ト雖モ囚徒ヨリ假出獄ヲ請求スルノ權利ナク又以上ノ條件ヲ具備シタルトキト雖モ之ヲ許スト否トハ行政官廳ノ自由ナリ然レトモ改悛ノ狀アルヤ否ヤノ事實問題ニアラスシテ既ニ改悛ノ狀アルコト明白ニ且ツ法定ノ期間ヲ經過シタル者ニ對シ尚ホ假出獄ヲ許スト否トノ自由ヲ行政官廳ニ與フルカ如キハ立法上果シテ其當ヲ得タルヤ否異論ヲ唱フルノ餘地ナキニアラサルヘシ

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

○本條ハ假出獄ノ取消原因及ヒ取消ノ效力ヲ規定シタルモノニシテ卽チ第一項ニ依レハ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ルモノトス

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 假出獄ハ改悛ノ狀アル者ニ限リ之ヲ許スノ恩典ナリ然ルニ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ノ如キ眞實ニ改悛シタルモノト云フ能ハス從テ假出獄ノ恩典ヲ繼續スルハ刑ノ目的ニ反スルモノト云

フヘシ是レ本號ノ設ケアル所以ナリ而シテ罰金以上ノ刑ト云ヒ拘留科料ヲ除キタルハ拘留若クハ科料ニ處セラルヽ犯罪ハ輕微ニシテ且ツ無意犯ナルコト多ク善人ト雖モ時ニ過ツテ之ニ觸ルヽコトナキニアラサルカ故ニ假令出獄中是等ノ刑ニ處セラルヽモ改悛ノ狀ナキ者ト認定スルハ酷ニ失スルヲ以テナリ又刑ノ執行猶豫取消ノ原因トシテハ禁錮以上ノ刑タルコトヲ要ストシ本條假出獄取消ノ原因トシテ罰金以上ノ刑タルコトヲ要ストシ彼ニ比シテ其範圍ヲ擴張シタルハ假出獄ハ刑ノ執行中ナルノミナラス之ヲ取消スト否トハ當該官廳ノ自由裁量ニ一任シタルヲ以テナリ

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　本號ハ第二十六條第二號ノ條件ト同一ノ趣旨ニ基ツキタル原因ニシテ既ニ前號ニ於テ出獄中罰金以上ノ刑ニ處セラレタル者ニ付キ假出獄ヲ取消スコトヲ得ルモノトシタル以上ハ假出獄前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　本號ノ原由ヲ設ケタルハ假出獄前他ノ罪ニ付キ罰金以上ノ刑ニ處セラレ其刑ヲ執行スヘキ者ニ付テハ後ノ刑ニ付キ假出獄ヲ許スヘキ理由ナケレハナリ而シテ前號ト異ナル所ハ餘罪ニ付キ刑ノ執行ヲ爲スヘキトキナルニ在リ即チ前號ノ場合ハ假出獄前ニ犯シタル他ノ罪ニ付キ假出獄後罰金以上ノ刑ニ處セラレタルトキニシテ本號ノ場合ハ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假出獄ノ後ニ其刑ノ執行ヲ爲スヘキトキナリトス

四 假出獄取締規則ニ違背シタルトキ　新刑法實施マテニハ假出獄取締規則制定セラルヘク舊刑法ノ特別監視ハ之ヲ廢止シタルヲ以テ而シテ其規則ニ違背スル者ハ改悛ノ狀明カナリト云フ能ハサルヲ以テ之

ヲ取消ノ一原由ト爲スコト固ヨリ至當ナリト云フヘシ

以上ノ原由アルトキハ行政官廳ハ假出獄ノ處分ヲ取消スコトヲ得ヘシ

但彼ノ刑ノ執行猶豫ノ取消原由ト異ナリ假令以上ノ原由アルモ必スシモ取消ササルヘカラサルアラス故ニ其情狀如何ニ依リ或ハ取消スヘク或ハ取消サヽルヘク凡テ行政官廳ノ自由ナリトス

○第二項ハ取消ノ效果ヲ定メタルモノニシテ卽チ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サルモノトス故ニ出獄中假出獄ノ處分ヲ取消サルヽコトナクシテ假出獄ノ期間卽チ本刑ノ殘期間(無期刑ニハ此期間ナシ)ヲ終ルトキハ主刑ノ執行ニ終ヲ告クルヲ以テ假出獄ノ處分ハ自ラ消滅ニ歸シ全ク自由ノ身トナルヘシト雖モ前項列記ノ原由アル爲メ假出獄ノ處分ヲ取消サレタルトキハ假ニ出獄ヲ許サレタル日ヨリ入獄ヲ命セラレタル日迄ハ刑期ニ算入セラルヽコトナシ蓋シ前項列記ノ原由ニ依リ假出獄ノ處分ヲ取消サルヽ者ニ對シ獄外ニ於ケル日數ヲ刑期ニ加算スルカ如キ恩典ヲ與フルノ必要ナキヲ以テナリ

而シテ其出獄中又ハ出獄前ニ犯シタル他ノ罪ニ付テハ假出獄ヲ許スコト能ハサルニアラサルモ更ニ第二十八條ニ規定シタル條件ヲ具備セサルヘカラス

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

○本條ハ假出場ニ關スル規定ニシテ第一項ニ依レハ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ルモノトス蓋シ既ニ禁錮及ヒ懲役ニ付キ執行猶豫ノ恩典ヲ附與シ又假出獄ヲ許スコトヲ得セシムルヲ以テ比較的輕キ拘留ニモ亦一種

ノ恩典ヲ附與セサルコトヲ得サルヲ以テナリ而シテ假出獄ノ場合ト異ナリ刑期ノ三分ノ一ヲ經過シタルヲ要スト云フカ如キ制限ナク又改悛ノ狀アルトキハ勿論其他情狀ノ憫察スヘキモノニ對シ廣ク假出場ヲ許ス所以ハ拘留ハ短期ノ自由刑ナルヲ以テ禁錮懲役ト同一ニ論スヘカラサレハナリ然レトモ條文假ニ出場ヲ許スコトヲ得トアルカ故ニ此點ニ付テハ假出獄ト同シク刑ノ執行ヲ全ク免除セラルヽニアラスシテ假ニ出場ヲ許サルヽニ過キス故ニ本刑ノ殘期間ハ出場中ト雖モ尚ホ刑期中ナリ但シ假出獄ニ於ケルカ如ク取消ノ原由及ヒ其效果ノ規定ナキヲ以テ假出場中更ニ罪ヲ犯シ拘留以上ノ刑ニ處セラルヽモ其刑ノ執行ノ爲メ自ラ取消ニ歸スル場合ノ外行政處分ヲ以テ取消サルヽコトナキモノト解セサルヘカラス尤モ前改正案ノ如ク其執行ヲ免除スルコトヲ得ト云ハスシテ假ニ出場ヲ許スコトヲ得ト規定シタルカ故ニ刑法施行法等ニ於テ其處分ノ取消ヲ爲ス場合ヲ定ムルノ餘地アルモノト云フヘシ

○第二項ニ依レハ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ニ對シテモ亦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ルモノトス其理由ハ第一項ヲ設ケタルト異ナルコトナシ

第六章　時效

○時效トハ時ノ經過ニ因リ法律上或效果ヲ生セシムル制度ヲ云フモノニシテ之ニ取得時效ト消滅時效トノ二種アルモ刑事法ニ於テハ唯消滅時效ノ一種アルノミ民法ノ所謂取得時效ニ比スヘキモノナシ

刑事上ノ消滅時效ニ二アリ一ヲ公訴ノ時效ト云ヒ一ヲ刑ノ時效ト云フ公訴ノ時效ハ公訴權ヲ消滅セシムルモノニシテ刑ノ時效ハ刑ノ執行權ヲ消滅セシムルモノナリ而シテ公訴ノ時效ハ刑事訴訟法ニ於テ規定スルヲ以テ本章ハ只刑ノ時效ニ付テノミ規定シタリ舊刑法ニ於テ期滿免除ト云ヒ

シヲ本章改メテ時效トシタルハ敢テ其意義ヲ異ニスルニアラス只時效ノ語ハ民法其他ノ法令ノ成語タルヲ以テ本法モ亦其成語ヲ採用シタルノミ

刑ノ時效ヲ設ケタル所以如何曰ク刑ノ時效ハ公訴ノ時效ト異ナリ判決確定後ノ事實ナルヲ以テ證據ノ湮滅スルカ如キコトナシト雖モ然レトモ犯人刑罰ノ執行ヲ遁レテ多クノ歲月ヲ經過スルトキハ世人ハ其犯罪事實及ヒ犯人ニ對シ刑ノ宣告アリタルコトヲ遺忘スルカ爲メ社會ノ秩序維持上最早刑ヲ執行スルノ必要ヲ見サルニ至リ之ヲ執行スルトキハ却テ社會平和ノ關係ヲ攪亂スルノ虞アルヲ以テナリ

第三十一條　刑ノ言渡ヲ受ケタル者ハ時效ニ因リ其執行ノ免除ヲ得

○本條ハ本法ニ於テ時效制度ヲ採用シタルコトヲ明カニシ且ツ其效力ヲ規定シタルモノニシテ即チ刑ノ言渡ヲ受ケタル者ハ時效ニ因リ其執行ノ免除ヲ得ルモノトス故ニ先ツ刑ノ時效ハ刑ノ言渡ヲ受ケタル者ニ對スルニアラサレハ完成セス未タ刑ノ言渡ナキ間ハ時效ニ因リ公訴權ノ消滅スヘキモ言渡サレサル刑ノ消滅スヘキ理ナシ然レトモ刑ノ言渡アルト以上ハ其刑ノ種類如何ヲ問ハス時效ニ因リテ刑ノ執行ノ免除ヲ得ヘク舊法ノ如ク時效ニ罹ラサル刑罰アルコトナシ次ニ刑ノ時效ノ效果ハ刑ノ執行ヲ免除スルニ在リ刑其モノヲ消滅セシメ恰モ刑ノ執行猶豫ノ言渡ヲ取消サルヽコトナクシテ猶豫ノ期間ヲ經過シタル如クナル能ハス蓋シ一旦刑ノ宣告アル以上ハ其刑ハ裁判所ノ記錄ニ存シ幾十年ヲ經トモ消滅スルノ憂ナク又記錄書類ハ決シテ遺忘スヘキモノニアラサルカ故ニ遺忘ノ推定ヲ下シテ刑ヲ消滅セシムヘキニアラサルナリ唯其刑ノ執行ニ至リテハ或ル時期ヲ經過スレハ社會ハ其犯罪事實ヲ遺忘シ犯罪ニ因テ毀損サレタル事物モ舊ニ復シ或ハ被害者等ノ感情モ和キ平和的狀態ニ復シタル結果之ヲ必要トセサルニ至ルヘキノミ次ニ條文其執

行ノ免除ヲ得トハ時效完成ノ結果當然其執行ヲ免カルヽノ意ニシテ執行官等ニ免除スルト否トノ自由ヲ與ヘタルニアラス故ニ法定ノ期間經過シ時效完成シタルトキハ犯人ハ刑ノ執行ヲ受ケサルノ權利ヲ獲得スヘシ而シテ此權利ハ之ヲ拋棄スルコトヲ得ス民事上ノ時效ニ付テハ當事者ハ既ニ成就シタル時效ノ利益ヲ拋棄シ義務ヲ盡スコトヲ得ヘシト雖モ刑ノ時效ハ之ト異ナリ既ニ法律ノ結果トシテ刑ノ執行ノ免除ヲ得タル以上ハ其後ニ至リ刑ノ執行ヲ受ケント欲スルモ能ハス然ラサレハ刑ノ時效ヲ設ケタル精神ニ反シ却テ社會ノ秩序ヲ害スルニ至ルヲ以テナリ

第三十二條　時效ハ刑ノ言渡確定シタル後左ノ期間內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

○本條ハ各種ノ刑罰ニ付キ時效ノ完成ニ要スル期間及ヒ其期間ノ起算點ヲ定メタルモノニシテ卽チ時效ハ刑ノ言渡確定シタル後本條ニ定メタル期間內其執行ヲ受ケサルニ因リ完成スルモノトス故ニ時效ノ完成ニハ

一　刑ノ言渡確定後ナルコトヲ要ス　刑ノ宣告アルモ其判決未タ確定セサル間ハ之ヲ執行スルコトヲ得ス而シテ時效ハ執行ヲ遁ルヽニ因リテ完成スルモノナルカ故ニ早クトモ刑ノ執行ヲ爲シ得ヘキ日ヨリニ

アラサレハ進行ヲ始ムルコトナシ

二 法定期間内執行ヲ受ケサルヿヲ要ス　法定ノ期間ハ死刑ニ付テハ三十年無期ノ懲役又ハ無期ノ禁錮ニ付テハ二十年有期ノ懲役又ハ有期ノ禁錮ニ付テハ刑期十年以上ノモノハ十五年刑期三年以上ノモノハ十年刑期三年未滿ノモノハ五年罰金ハ三年拘留科料及ヒ沒收ハ一年ナリ此ノ如ク刑ノ輕重ニ依リ期間ニ長短ノ差ヲ設ケタルハ輕キ刑ニ處セラレタル罪ヨリ社會カ之ヲ遺忘スルコト早キカ爲メニシテ公訴ノ時效ニ比シテ其期間ノ長キハ既ニ刑ノ宣告ヲ受ケ裁判確定シタル後ナルヲ以テナリ

時效完成スルニハ右ノ期間內一日モ其執行ヲ受ケサルコトヲ要ス故ニ例ヘハ死刑ノ言渡ヲ受ケタル者逃走シテ刑ノ執行ヲ受ケサルコト裁判確定ノ日ヨリ起算シ三十年ニ僅カ一日ノ不足アル日ニ逮捕セラレタルトキノ如キ時效ハ未タ完成セサルヲ以テ刑ノ執行ヲ受ケサルヘカラス

三 法定期間ハ裁判確定ノ日ヨリ又ハ裁判確定後ニ執行ヲ遁レタルトキハ其執行ヲ遁レタル日ヨリ起算スルコトヲ要ス　故ニ裁判ノ言渡後未タ其確定前ニ逃走シタルトキハ法定ノ期間ハ裁判確定ノ日ヨリ起算セサルヘカラス又本條ノ期間例ヘハ無期ノ懲役ハ二十年トアルハ裁判確定ノ日ヨリ二十年ヲ經過スルコトヲ要スルノ意ニアラスシテ裁判確定後執行ヲ受ケサル期間カ二十年ナルコトヲ要スル意ナルヲ以テ裁判確定後ニ執行ヲ遁レタルトキ例ヘハ刑ノ執行ヲ受クルコト五年ニシテ逃走シタルトキノ如キ其逃走ノ日ヨリ二十年ノ期間ヲ起算セサルヘカラス

舊刑法ニハ闕席裁判ニ係ル時ハ其宣告ノ日ヨリ起算スト雖モ新法ハ之ヲ刪除シタリ蓋シ闕席判決ハ其弊害甚タ多キヲ以テ刑事訴訟法改正ノ際此制度ヲ廢止センカ爲メナルヘシ

以上ノ條件ヲ具備シタルトキハ時效完成シ刑ノ執行權消滅スルヲ以テ

犯人ハ其執行ヲ免ルヘク從テ時效完成後ニハ執行ノ爲メ逮捕セラルヽコトナシ

第三十三條 時效ハ法令ニ依リ執行ヲ猶豫シ又ハ之ヲ停止シタル期間內ハ進行セス

○時效ハ不法ニ刑ノ執行ヲ免カレタル者ノ爲メニ之ヲ設クルモノナレハ正當ニ其執行ヲ免カレタル日數ハ之ヲ時效期間ニ計算スヘキモノニアラス故ニ刑ノ執行ノ猶豫若クハ其停止又ハ假出獄中ノ日數ハ之ヲ時效ノ期間ニ算入スルコトヲ得ス而シテ前條ニ所謂執行ヲ受ケサルニ因リ云々トハ不法ニ執行ヲ受ケサルヲ意味スルヲ以テ本條ノ規定ノ如キ當然言ヲ俟タサル所ナリト雖モ尙ホ其意ヲ明確ニセンカ爲メ規定シタルナリ

第三十四條 時效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、科料及ヒ沒收ノ時效ハ執行行爲ヲ爲シタルニ因リ

○本條ハ時效ノ中斷ニ關スル規定ナリ時效ノ中斷トハ法律ニ定メタル原因ニヨリ其原因發生前ニ經過シタル時間ノ利益ヲ消滅セシムルヲ云フ而シテ時效ノ完成ニハ繼續シテ法定ノ期間ヲ經過スルコトヲ必要トスルヲ以テ中斷ノ事實アリタルトキハ既ニ經過シタル期間ハ新ニ進行スヘキ期間ニ通算セラルヽコトナシ

本條第一項ハ死刑懲役禁錮及ヒ拘留ノ刑ニ關スル時效中斷ノ規定ニシテ卽チ時效ハ刑ノ執行ニ付キ犯人ヲ逮捕シタルニ因リ之ヲ中斷スルモノトス故ニ例ヘハ十年ノ懲役ニ處セラレタル者カ逃走シ裁判確定ノ日ヨリ十年ヲ經過シタル後逮捕セラレタルトキノ如キ時效ハ其進行ヲ止

ムルノミナラス既ニ經過シタル十年ノ期間ハ何等ノ效果ヲ生スルコト
ナシ從テ犯人再ヒ逃走シ五年ヲ經ルモ前後ノ期間ヲ通算スルコト能ハ
サルヲ以テ時效未タ完成セス其完成ハ逃走ノ日ヨリ更ニ十五年ヲ經過
シタル時ナラサルヘカラス然レトモ第三十二條ニ於テ十年ノ懲役モ十
五年ノ懲役モ亦二十年ノ懲役加重スル場合ニ於テハ二十年ニ至ルコト
ヲ得)モ共ニ時效期間ヲ十五年トシ又三年ノ懲役モ九年十一ケ月ノ懲役
モ共ニ時效期間ヲ十年トシタルカ如キ又本條ニ於テ時效ハ云々中斷ス
ト規定シ再ヒ逃走シタル場合ニモ同一ノ法定期間ニ依ラシムルカ如キ
(處刑ノ當時卽チ犯罪事實アリシ時ニ近キ時ニ於テ逃走シタルト既ニ數
年ヲ經過シタル後逮捕セラレ更ニ逃走シタルトニヨリ社會カ其事實ヲ
遺忘スヘキ年月ニ長短ノ差アルヘキハ當然ニアラサルカ異論ヲ唱フル
餘地ナキニアラサルヘシ

舊刑法ニ於テハ刑ノ執行ヲ遁レタル者ニ對シ逮捕ヲ命シタル時ハ最終

ノ令狀ヲ出シタル日ヨリ期滿免除ヲ起算スト規定シ逮捕狀ヲ發スルノ
ミニ因リテモ時效中斷セラルヽモノトシタルモ此ノ如キハ其理由ニ乏
シキノミナラス或ハ不公平ノ結果ヲ生シ或ハ每年一回逮捕狀ヲ發シテ
事實上時效期間ノ到來ヲ不能ナラシムル虞アルヲ以テ本法ハ現ニ犯人
ヲ逮捕シタルニ因リテノミ之ヲ中斷スルモノトシタリ而シテ條文刑ノ
執行ニ付キ云々トアル其所謂刑ハ時效ノ完成ニ因リテ執行ヲ免カルヘ
キ刑卽チ時效進行ノ目的トナリツヽアル刑ノ義ナルカ故ニ其刑ニ對ス
ル時效進行中他ノ犯罪ニ因リ逮捕セラレタルトキ又ハ他ノ刑ノ執行ノ
爲メニ逮捕セラレタルトキト雖モ時效ハ之カ爲メニ中斷セラルヽコト
ナシ從テ獄內ニ於テ乙ノ犯罪ニ對スル刑ノ執行中甲ノ罪ニ對スル刑ニ
付キ時效完成スル場合アリ得ヘシ又條文犯人ヲ逮捕シタルニ因リ云々
トアルカ故ニ誤テ犯人以外ノ者ヲ逮捕スルモ中斷ノ效力ヲ生セサルハ
勿論ナリト雖モ既ニ犯人ヲ逮捕シタル以上ハ假令逮捕後一日未滿內ニ

再ヒ逃走スルモ中斷ノ效力ヲ妨クルコトナシ故ニ此場合ニ於テハ再度逃走ノ日ヨリ更ニ其期間ヲ起算セサルヘカラス

○本條第二項ハ罰金科料及ヒ沒收卽チ財產ヲ徵收スヘキ刑ノ時效ノ中斷方法ヲ定メタルモノニシテ卽チ此等ノ刑ノ時效ハ執行行爲ヲ爲シタルニ因リ之ヲ中斷スルモノトス蓋シ罰金ノ時效期間ハ三年科料沒收ハ各一年ナルヲ以テ若シ其全數ヲ分チ數回ニ分納セシメントセハ未タ之ヲ完納セサル前既ニ時效ノ成就スルカ如キ不都合ヲ生スヘシ是レ特ニ本項ヲ設ケ財產ヲ徵收スヘキ刑ニ付テハ時效ハ常ニ最後ノ執行行爲ヨリ更ニ其進行ヲ始ムヘキモノトシタル所以ナリ

第七章　犯罪ノ不成立及ヒ刑ノ減免

○本章ハ犯罪行爲ノ外觀ヲ具フルモ要素ノ缺欠ニ因リ罪ノ成立セサル場合及ヒ責任能力其他ノ情狀ニ因リ刑ヲ減輕ン又ハ免除スル場合ヲ規定シタルモノナリ舊刑法ハ不論罪及減輕ノ語ヲ以テ事實上罪ト爲ラサル場合及罪ト爲ルモ其刑ヲ免除シ若クハ法律上之ヲ減輕スル場合ヲ包含セシメタルモ其意義明瞭ヲ缺キ往々疑義ヲ生シタルコトアルヲ以テ新法ハ之ヲ改メ罪ト爲ラサル場合ハ之ヲ犯罪ノ不成立トシ刑ヲ免除シ若クハ減輕スル場合ヲ以テ刑ノ減免ト爲シタリ又舊法ハ其第三編第一章第三節ニ於テ殺傷ニ關スル特別ノ宥恕及ヒ不論罪ノ規定ヲ設ケ雖モ其正當防衞ニ關スルモノハ總則ニ於テ規定スヘキモノナルヲ以テ新法ハ之ヲ本章ニ移シ獨リ殺傷ノミナラス各犯罪ト爲ルヘキ行爲ニ共通ノモノトシタリ

第三十五條　法令又ハ正當ノ業務ニ因リ爲シタル行爲ハ之ヲ罰セス

○犯罪ハ國家カ刑罰ヲ制裁トシタル不法行爲ナルヲ以テ不法行爲ナラサルモノ卽チ權利行爲ノ如キハ犯罪ヲ構成スヘキモノニアラス本條ハ

權利行爲ノ一種タル法令又ハ正當ノ業務ニ因リ爲シタル行爲ハ犯罪ヲ構成セサルコトヲ定メタルモノナリ

法令ニ因リ爲シタル行爲トハ法律又ハ命令ノ規定ニ因リ爲シタル行爲ヲ謂フモノニシテ直接ニ法令ノ規定ニ基ク執行行爲及ヒ本屬長官ノ命令ニ從ヒ其職務ヲ以テ爲シタル行爲ヲ包含ス例ヘハ司法警察官カ令狀ヲ俟タス刑事訴訟法ノ執行トシテ規行犯人ヲ逮捕スルカ如キハ前者ニ屬シ上官ノ命令ヲ受ケテ令狀ヲ執行スルカ如キハ後者ニ屬ス其他死刑ノ執行衞生警察上ノ必要ニ基ク家屋ノ燒燬軍事上ノ徵發執達吏ノ差押民法ノ規定ニ基ク懲戒權ノ行使監護法ノ規定ニ基ク癲狂監督權ノ行使ノ如キ皆法令ニ因リ爲シタル行爲ト云フヘキナリ但シ本條法令ニ因リ爲シタル行爲トハ法令ニ基ク凡テノ行爲ヲ云フニアラスシテ犯罪行爲ト外觀ヲ同シウスル行爲ノミヲ云フモノト解セサルヘカラス例ヘハ司法警察官カ家人ノ承諾ヲ得スシテ其家宅ニ侵入シ捜索處分ヲ爲スカ如キ又犯人ヲ逮捕スルニ方リ必要ノ範圍内ニ於テ之ニ腕力ヲ加ヘ爲メニ負傷セシメタルトキノ如キハ犯罪ノ外觀ヲ有スルヲ以テ之ヲ罰セスト規定スルコト必要ナルモ行政警察官カ路上ノ病者ヲ看護シ又ハ水ニ溺レントスル者ヲ救助スルカ如キ法令ノ規定ニ基ク職務行爲ナルト否トヲ問ハス不法ノ形式ヲ具ヘサル行爲ニ付テハ之ヲ罰セスト規定スル必要ナキヲ以テナリ

○上官ノ命令ニ從テ爲シタル下官ノ行爲ハ凡テ無罪ナルヤ否曰ク下官ニシテ上官ノ命令ニ對シ絕對的ニ服從スヘキ義務アル場合ニ於テハ其上官ノ命令ニ從テ爲シタル下官ノ行爲ハ違法ニアラス例ヘハ巡査憲兵卒カ豫審判事又ハ檢事ノ發シタル適式ノ令狀ヲ執行スヘキ義務アルカ如キ又ハ司獄官吏カ檢事ノ指揮命令ニ依リ刑ノ執行ヲ爲スカ如キ何レモ適式ノ條件ヲ備ヘタル命令ニ對シテハ其實質ノ適否如何ヲ問ハス絕對的服從ノ義務アルカ如シ此場合ニ於テハ假令其命令ノ實質ニ於テ違

法アルトキト雖モ上官獨リ其責ニ任スヘク下官ノ行爲ハ適法ナル職務ノ執行ニシテ違法ニアラサルカ故ニ犯罪ヲ搆成スルコトナシ然レトモ巡査カ檢事ノ命令ニ依リ死刑ヲ執行シタルトキノ如キ檢事ハ巡査ノ上官ナリト雖モ巡査ニ死刑執行ノ職權ナキヲ以テ其命令ニ從フコト能ハス而モ之ヲ執行シタリトセンカ檢事ト共ニ其責ニ任セサルヘカラス又巡査カ警部ノ發シタル拘留狀ヲ執行シタルトキノ如キ警部ハ巡査ノ上官ニシテ且ツ拘留狀ヲ執行スルハ巡査ノ職務ナリト雖モ然レトモ警部ニ拘留狀ヲ發スル權限ナキヲ以テ其拘留狀ハ適式ノモノト云フ能ハス而モ之ヲ執行シタリトセンカ巡査モ共ニ其責ニ任セサルヘカラス要スルニ法律命令ニ因リテ爲シタル行爲ハ權利行爲ナルヲ以テ犯罪ヲ搆成セサルモ上官ノ命令アルヲ理由トシテ自己ノ職務外ノ行爲ヲ爲シ又ハ自己ノ職務內ノ事項(適式ノ命令アレハ爲サヾルヘカラサル)ナルコヲ理由トシテ上官ノ法律規則ニ違反スル不法ノ命令ヲ執行シタルトキノ如キ

ハ不法行爲ニシテ權利行爲ニ屬セサルカ故ニ本條ノ規定ニ依リ無罪タル能ハス

○正當ノ業務ニ因リ爲シタル行爲トハ法令又ハ慣習ニ於テ認メラレタル業務ニ因リ其業務上ノ慣行常規ヲ遵守シテ爲シタル行爲ヲ謂フ例ヘハ外科醫ノ手術相撲柔術擊劍ノ行爲ノ如キ然リ是等ノ行爲ハ權利行爲ニシテ不法行爲ニアラサルカ故ニ殺傷歐打等ノ犯罪ヲ搆成スルコトナシ舊刑法ニ於テハ本屬長官ノ命令ニ從ヒ其職務ヲ以テ爲シタル行爲ノ責任ニ付テノミ規定シ業務上爲シタル行爲ニ付テハ一言ノ規定ナク之カ爲メ解釋上ノ困難ヲ生シタルコトアルヲ以テ新法ハ一般ニ法令ニ因リ又ハ正當ノ業務ヲ以テ爲シタル行爲ハ罪ト爲ラサルコトヲ明確ニシタリ

業務ノ語ハ其範圍廣ク職務上ノ行爲モ之ヲ包含スヘシ然レトモ職務行爲ハ法令ニ因リ爲シタル行爲中ニ包含スルヲ以テ本條ニ於テハ業務ナ

ル語ヨリ自然ニ職務行爲ハ除外セラレタルモノト云フヘシ而シテ業務ニ正當ナルモノト否トノ二アリ而シテ犯罪ヲ搆成セサルハ正當ノ業務ニ因リ爲シタル行爲ニ限ル故ニ例ヘハ墮胎ヲ業トスル者(若シ有リトセハ)ノ行爲ノ如キハ正當ノ業務ニ因ルニアラサルヲ以テ權利行爲タル能ハス又假令正當ノ業務ト雖モ正當ノ行爲ニアラスンハ權利行爲タル能ハス例ヘハ擊劍ハ正當ノ業務ナルヲ以テ其慣行常規ヲ遵守シ正當ニ爲シタル行爲ニ付テハ假令毆打シテ相手方ヲ傷害スルモ傷害ノ罪ヲ搆成セス然レトモ其慣行常規ニ從ハサル不法行爲例ヘハ鐵棒ヲ以テ竹刀ニ替ヘ若クハ眞劍勝負ヲ爲スカ如キ又傷害ヲ與フル目的ヲ以テ殊更ニ道具外レヲ毆打シタルトキノ如キハ不法行爲ナルヲ以テ本條ノ適用ヲ受クル能ハス醫師ノ治療行爲モ之ト同シク醫學幷ニ醫術ノ方則ニ準據シタル手術ハ適法ナルヲ以テ假令患者ノ手足ヲ切斷スルモ犯行ニアラス然レトモ劍術相撲等ノ場合ニ相手方ノ承諾ヲ要スルト同シク身体ヲ毀損スル治術ヲ爲スニハ承諾能力アル患者若クハ患者ノ代理人ノ意思ニ反セサルコトヲ要ス若シ其不承諾アルニモ拘ラス手術ヲ施シテ身体ヲ毀損シタルトキノ如キ假令其方法カ醫學幷ニ醫術ノ方則ニ反セサルトキト雖モ犯行タルヲ免レス

○被害者ノ承諾アルトキハ加害者ノ犯行ハ常ニ權利行爲タルヤ否曰ク被害者ノ承諾アルモ加害者ノ犯罪行爲ハ必スシモ權利行爲タル能ハス故ニ權利ノ執行ニ出テタル場合ト被害者ノ承諾ニ出テタル場合トハ決シテ之ヲ混同スルヲ得ス抑モ法律カ個人ノ利益ヲ保護スルニハ其享有者一人ノ爲メニノミスル場合ト併セテ公共ノ爲メニスル場合トノ二アリ一人ノ爲メニノミ保護スル場合ニ於テハ享有者ハ自由ニ其利益ヲ處分スルコトヲ得ヘク從テ享有者ノ自由ナル承諾ヲ得タルトキハ假令其法益(法律ノ保護スル利益)ヲ傷害スルモ犯罪ヲ搆成セス之ト反シ享有者ノ利益ヲ保護スルト同時ニ併セテ公共ノ利益ヲ目的トスルトキハ其法

益ハ享有者ニ於テ自由ニ處分スルコトヲ得ス從テ享有者ノ承諾アルモ其傷害行爲ハ違法ナリ左ニ場合ヲ細別シテ其大要ヲ說明スヘシ

一　被害者ノ承諾アルカ爲メ權利行爲トナル場合　被害者ノ承諾ナキトキハ犯罪行爲タルモ其承諾アルトキハ違法ヲ排除シ權利行爲トシテ當然之ヲ行フコトヲ得ル場合アリ例ヘハ所有者ノ承諾ヲ經スシテ其所有物ヲ奪取シタルトキハ盜罪ナルモ其承諾ヲ得タルトキハ之ヲ持去ルモ犯罪ヲ搆成セス醫師カ醫術ノ法則ニ從ヒ患者ノ承諾ヲ得テ身體ヲ傷害スル手術ヲ施シ疾病ヲ治療シタルトキノ如キ亦然リ而シテ後者ハ本條ノ規定ニ依リ無罪タルヘキ前者ハ賣買貸借贈與等ノ行爲カ法律上適法ナルヲ以テ當然無罪タルヘシ

二　權利行爲タルニアラサルモ法律之ヲ不問ニ附スル場合　被害者ノ承諾ナキカ又ハ犯罪行爲タルモ承諾アルトキハ法律之ヲ不問ニ附スル場合アリ例ヘハ有夫姦罪強姦罪ノ如キ然リ有夫姦ノ場合ニ於テ本夫之ヲ承諾セサルトキハ犯罪行爲タル姦通ヲ總容シタルトキハ有夫姦罪成立セス又強姦罪ハ十三歲以上ノ婦女ナルトキハ承諾ナキコトヲ以テ犯罪成立ノ一原素トスルカ故ニ婦女ノ承諾ヲ得タルトキハ私通ニシテ犯罪ニアラス然レトモ此等ノ場合ニ於テハ法律之ヲ不問ニ附スルニ止マリ一ノ權利トシテ保護スルニアラス又其無罪タルハ犯罪ノ特別搆成條件ヲ欠クカ爲メニシテ承諾カ違法ヲ排除スルカ爲メニアラス

三　被害者ノ承諾アルモ依然犯罪行爲タルヲ免レサル場合　例ヘハ自殺セントスル者ノ囑託ヲ受ケテ之ヲ殺シタル罪決鬪ノ罪協議墮胎ノ罪等ノ如キハ被害者ノ承諾アルモ權利行爲タラサルハ勿論法律之ヲ不問ニ措クヲナシ盖シ人ノ生命身體權ハ一個人ノ利益ノ爲メニノミ法律カ之ヲ保護スルニ非スシテ一個人ノ利益ト同時ニ公共ノ利益ノ爲メニモ之ヲ保護スルモノナルヲ以テナリ故ニ人ノ生命身體等ニ關シテハ法令又ハ正當ノ業務ニ基ク場合ノ外承諾ニ因リテ違法ヲ排除スルコトナ

シ

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

○本條ハ危急防衛卽チ學者ノ所謂正當防衛權ニ關スル規定ニシテ正當防衛トハ違法ノ攻擊ヲ防衛スルカ爲メニ攻擊者カ享有スル法律上ノ利益ヲ侵害スル所ノ必要的防衛行爲ヲ云フ法律カ此權利ヲ認メタル所以如何曰ク刑罰ハ國家之ヲ行フヘク個人自ラ之ヲ加フルコト能ハサルハ勿論國家ノ權力ヲ籍ラスシテ他人ノ法益ヲ侵害スルトキハ常ニ不法トナルヲ原則トス然レトモ公ノ權力ハ何レノ時何レノ所ニ於テモ常ニ吾人ノ身邊ヲ圍繞シテ保護スルコトヲ得ルモノニアラス故ニ犯罪既ニ成リ危害全ク去リタル後ニ在テハ右ノ原理ヲ認メサルコトヲ得サルモ不正ノ侵害ヲ受ケントスル瞬間ニ在テハ吾人ハ自ラ己ヲ保護セサルヘカラス若シ然ラスシテ例ヘハ兒行者アリ將ニ余ノ生命ヲ害セントシ危害切迫公權ノ保護ヲ待ツノ遑ナキ時ニ於テモ尙ホ公力ニ依ルニアラスンハ如何トモスルコト能ハストセハ余ハ手ヲ束ネテ兒行者ノ我ヲ殺スニ任セサルヘカラス此ノ如クンハ吾人ハ保護セラルヘキ公權力アルカ爲メ却テ害ヲ受クルモノト云フヘシ是レ法律カ不正ノ侵害ニ對シ公權ノ保護ヲ待ツノ暇マナキ場合ニ限リ腕力ニ訴ヘ實力ヲ以テ其權利ヲ全ウスルコトヲ認メタル所以ナリ

○本條第一項ニ曰ク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故ニ正當防衛ノ成立條件三アリ急迫不正ノ侵害アルコト自己又ハ他人ノ權利ヲ防

衛スル爲メナルコト已ムコトヲ得サルニ出テタルコト是レナリ

一　急迫不正ノ侵害アルコト　此條件ハ更ニ分テ三ト爲スコトヲ得
他人ノ侵害行爲アルコト其侵害ハ急迫ナルコト其侵害ハ不正ナルコト
是レナリ

（イ）他人ノ侵害行爲アルコト　侵害トハ權利ヲ害スル行爲即チ法律
上保護セラルヽ利益ニ對シ攻擊ヲ受クルヲ云フ抑モ正當防衛權ハ他人
ノ攻擊ニ對スルモノナリ攻擊即チ侵害ナクンハ正當防衛權發生セス又
其攻擊ハ人ノ行爲ナラサルヘカラス故ニ禽獸ニ對シテハ正當防衛權ノ
作用ヲ見ス又防衛權ハ積極的行爲ニ對スルモノナルカ故ニ侵害ノ發生
ヲ防止セサル不作爲ニ對シテハ固ヨリ法律カ要求スル所ノ結果ヲ發生
セシメサル不作爲例ヘハ判決ニ背キ家屋ノ明渡ヲ爲サヽル場合ニ於テ
モ防衛權存在セス然レトモ他人ノ侵害行爲アル以上ハ其攻擊者ノ責任
能力アルト否トヲ問フコトナシ

（ロ）其侵害ハ急迫ナルコト　假令權利ノ侵害ヲ受ルモ其侵害ニシテ
急迫ナラスンハ社會ノ公力ニ依リ防禦スルコトヲ得ヘク進ンテ自ラ防
衛權ヲ行フノ必要ナシ正當ニ急迫ヲ以テ正當防衛權ノ一條件ト爲スハ固ヨリ當然ナリト云フヘシ
而シテ急迫ノ侵害トハ其攻擊カ現在ニシテ直接ニ切迫シ又ハ現ニ開始
セラレタルヲ云フ故ニ正當防衛ハ攻擊ノ開始ヲ待タストモ其直接切迫
セル狀況ニ於テ之ヲ行フコトヲ得ヘク又一旦攻擊カ開始セラレタル場
合ニハ其攻擊ノ引續キ行ハルヘキ狀況ニ於テ之ヲ行フコトヲ得ヘシ例
ヘハ目前ニ於テ將サニ刀ヲ拔キテ斬ラントスル者アルトキノ如キ既ニ
刀ヲ拔キテ斬リツケラレタルコトヲ要セス未タ拔カサルニ先タツテ防
衛權ヲ行フコトヲ得ヘク又財物ヲ奪取シテ逃走スル者アルトキノ如キ
違法ノ侵害ハ尚ホ繼續シツヽアルヲ以テ正當防衛權ノ行使トシテ盜人
ノ逃クルヲ追跡シ財物ヲ取還スコトヲ得ヘシ然レトモ將來ニ於テ起テ

ントスル攻撃及ヒ既ニ行ヒ終リタル攻撃ニ對シテハ防衛權ナシ例ヘハ自己ヲ謀殺セントスル者アルコトヲ探知シ未タ殺傷行爲ニ着手セサル以前之ヲ毒殺シタルトキノ如キハ正當防衛ト云フ能ハス但シ防衛ノ準備カ攻撃以前ニ設ケラルヽモ正當防衛タルニ妨ケナシ例ヘハ盜賊ノ襲撃ニ備フル爲メ豫メ刀劍短銃等ヲ用意シ若クハ尚ホ進ンテ自發銃彈鐵器釣足器等ヲ設ケ置クカ如キ然リ要スルニ攻撃即チ侵害ハ現在ニシテ且ツ急迫ナラサルヘカラス即チ眼前ニ必迫セル攻撃ナルコトヲ要ス決シテ既ニ經過シ終了セル攻撃又ハ將來ニ於テ起ラントスル攻撃ナルヘカラス

（ハ）其侵害ハ不正ナルコト　正當防衛權ヲ以テ對抗スルコトヲ得ル侵害ハ必ス不正ナラサルヘカラス而シテ不正ノ侵害トハ正當ノ理由ナキ侵害ヲ云フモノニシテ必スシモ其侵害カ犯罪行爲タルコトヲ要セス故ニ侵害者ノ攻撃カ假令犯罪行爲ヲ組成スル不法ノ攻撃ナラストモ不正ナル以上ハ之ニ對シテ防衛權ヲ行フコトヲ得ヘシ正當防衛ハ不正ノ侵害ニ對スルコトヲ要ス故ニ

（A）法令又ハ正當ノ業務ニ因リ爲ス所ノ權利行爲ニ對シテハ防衛權ナシ例ヘハ適法ニ死刑ヲ執行シ又ハ令狀ヲ執行スル官吏ニ對シ防衛權ヲ行フコト能ハサルカ如シ擊劍仕合ノ場合ニ於テ慣行常規ヲ失セサル打撃ニ對スル亦然リ

（B）正當防衛ハ權利行爲ナルヲ以テ正當防衛ニ對スル正當防衛ナシ故ニ例ヘハ甲カ乙ヲ殺サントスルヲ防衛スル爲メ乙カ甲ニ對シ必要ノ限度ニ於テ攻撃ヲ加フルトキノ如キ乙ノ攻撃ハ即チ權利ノ實行ナリ甲ハ其攻撃ニ對シテ防衛權ナシ

（C）假令權利ノ行使ナリトモ其限度ヲ越ユレハ不正ナリ故ニ之ニ對シテハ防衛權ヲ行フコトヲ得ヘシ例ヘハ窃盜ノ場合ニ於テ所有者カ財物ヲ取還シタルニモ拘ラス毆打シテ其生命ヲ危ウセントスルトキノ如

キ窃盗者ハ所有者ノ攻撃ヲ防衛スルヲ妨ケス

(D) 不正ノ侵害ナルトキハ其侵害者ノ何人タルヲ問ハス之ニ對シテ防衛權ヲ行フコトヲ得ヘシ故ニ官吏ノ資格ヲ有スル者又ハ外國ノ君主大統領外國公使等ノ如ク國法上處罰ノ外ニ在ル者ニ對シテモ正當防衛權ヲ行フヲ妨ケス

(E) 侵害ノ不正ナルト否トハ客觀的ニ之ヲ判定スヘキモノナリ故ニ攻撃者カ假令正當ナリト信シテ爲ス所ノ侵害ニ對シテモ客觀的不正ナル以上ハ防衛權ヲ行フコトヲ得ヘシ例ヘハ債權者カ債務ヲ辨濟セサル債務者ノ衣服ハ之ヲ剝奪スルモ正當ナリト信シ腕力ニ訴ヘテ剝キ取ラントスルトキノ如キ債務者ハ必要ノ限度ニ於テ之ヲ防衛スルヲ妨ケス

二 自己又ハ他人ノ權利ヲ防衛スル爲メナルコト 本號モ亦便宜ノ爲メ自己又ハ他人ノ爲メナルコト權利ニ對スル侵害ナルコト其侵害ヲ防衛スル爲メナルコトノ三ニ細分シテ說明スヘシ

(イ) 自己又ハ他人ノ爲メナルコト 防衛權ハ自己ノ爲メノミナラス他人ノ爲メニモ之ヲ行フコトヲ得ヘシ蓋シ正當防衛ハ國家ノ公力ノ及ハサル所ヲ補フニ個人ノ實力ヲ以テスルモノニシテ而シテ公力ノ闕缺ヲ補フノ行爲ハ自己ニ係ルト他人ニ係ルトニ因リテ正否ノ區別アルヘキモノニアラサレハナリ故ニ自己ノ親屬若クハ朋友ナルト何等關係ナキ他人ナルトヲ問ハス又被害者ノ囑託ヲ受ルト否トヲ論セス他人ノ爲メニモ防衛權ヲ行フコトヲ得ヘシ是レ法律上ノ權利ナルノミナラス道德上吾人ノ正ニ爲スヘキ義務ナリトス

(ロ) 權利ニ對スル侵害ナルコト 正當防衛ハ自己又ハ他人ノ權利ヲ防衛スルカ爲メニ行フモノナリ故ニ正當防衛ヲ行フニハ法律命令ニヨリ保護セラルヽ所ノ利益ニ對スル攻撃ナカルヘカラス (權利トハ法律カ一定ノ人格ニ他ノ人格ニ對シテ或ル行爲ヲ要求スルコトヲ得セシムルカ爲メニ與ヘタル意思ノ力ナリ然レトモ解ス易キカ爲メニ暫ク權利

ハ法律ノ保護スル利益ナリト云フ説ニ從フ詳細ハ拙著警察學校上卷參考スヘシ）但シ權利ナレハ足ル必スシモ刑法ニ於テ保護スル權利ナルコトヲ要セス舊刑法ニ於テハ身体生命及ヒ財産ニ限リタルモ新法ハ權利ヲ防衛スル爲メ云々ト謂ヒ生命身体自由名譽財産等ノ外身分權選擧權被選擧權等凡テノ權利ノ侵害ニ對シテ防衛權アルコトヲ認メタリ本夫其妻ノ姦通ヲ攫見シタルトキハ防衛權ヲ行フコトヲ得ルヤ否曰ク其罪ヲ遂ケサラシムル爲メ防衛權ヲ行フコトヲ得ヘシ然レトモ姦通ハ强姦ト異ナリ姦夫姦婦ノ合意ニ出ルモノナルカ故ニ姦婦ハ姦夫ニ對シ防衛權ヲ行フノ理ナシ從テ本夫カ防衛權ヲ行フハ姦婦ノ爲メ即チ他人ノ爲メニ之ヲ行フニアラスシテ自己ノ爲メニ之ヲ行フナリ蓋シ姦通ハ本夫ノ名譽ヲ毀損シ且ツ夫タル權利ヲ侵害スルモノナルヲ以テナリ然レトモ全ク姦通ノ行爲ヲ終リタル後ナルトキハ假令姦所ニ於テスルモ防衛權ナシ又防衛ノ方法ハ詰責若クハ毆打等其必要ノ限度ニ止ムヘク

若シ其限度ヲ越エテ姦夫姦婦ヲ攻撃シ其生命ニ危害ヲ及ホサントスルトキノ如キ姦夫姦婦ハ却テ本夫ノ攻撃ニ對シ防衛權ヲ行フコトヲ得ヘク若シ已ムナクンハ本夫ヲ殺傷スルモ可ナリ何トナレハ姦通ハ本夫ノ權利ヲ不正ニ侵害シタルモノナリト雖モ然レトモ本夫ノ生命ニ危害ヲ與フル行爲ニアラサルヲ以テ之ヲ防衛スル爲メ殺害セサルヘカラサルカ如キ場合アルコトナク從テ姦夫姦婦ハ防衛ノ限度ヲ越エタル本夫ノ攻撃ヲ甘受スヘキニアラサレハナリ

右ト反シ妻カ本夫ノ私通ヲ攫見シタルトキハ之ヲ防衛スルノ權利アルヤ否或ハ曰ク有夫姦ハ犯罪行爲ナルモ有婦姦ハ犯罪ニアラス又我國古來慣習ノ認ムル所ナリ故ニ此場合ニハ妻ニ防衛權ナシト余カ見ヲ以テスレハ此說非ナリ有婦ノ夫ノ私通ハ犯罪ニアラスト雖モ不正ノ行爲タルヲ妨ケス又夫カ其婦ニ對シ他ノ男子ト通セシメサルノ權利ヲ有スルト共ニ婦モ亦夫ヲシテ他ノ女子ト通セシメサルノ權利ヲ有ス又妻ノ姦

通ハ夫ノ名譽ヲ毀損スルト共ニ夫ノ姦通モ亦婦ノ名譽ヲ毀損スル而シテ此等ノ權利ハ直接ニ若クハ間接ニ法律ノ保護スル所ナリ故ニ夫カ有夫ノ婦ト姦通セントスル場合ハ固ヨリ有夫ノ婦ニアラサル女子ト私通セントスル場合ニ於テモ婦ハ必要ノ限度ニ於テ自己ノ爲メ防衛權ヲ行フコトヲ得ヘシト信ス

（八）其侵害ヲ排除シテ權利ヲ防衛スル爲メナルコト　正當防衛ハ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ニ行フモノナリ權利防衛ノ爲メニアラスンハ行フコト能ハス故ニ既ニ權利ノ侵害ヲ受ケ其侵害行爲終リタル後ニ在テハ防衛ノ機會ヲ失シタルヲ以テ國家ノ力ヲ籍リテ回復ノ途ヲ講スルノ外自ラ實力ニ訴ヘテ侵害以前ノ狀態ニ復セントスル能ハス又權利防衛ノ爲ハ必ス攻擊者自身ニ對スルモノナラサルヘカラス攻擊者以外ノ第三者ニ對シテハ防衛權ナシ但シ甲カ乙ヲ指揮シテ攻擊セシムルトキノ如キ甲ハ假令現ニ手ヲ下サストモ乙ト共ニ攻擊者ナルヲ以テ之ニ對シテ防衛權ヲ行フコトヲ得ヘク又猛犬ヲ使嗾シテ攻擊スルトキノ如キ其使嗾者（犬ニ對シテハ危難防衛卽チ緊急行爲ニヨリ處分スル外正當防衛權ナシ）ニ對シ防衛權ヲ行フコトヲ得ヘキハ言ヲ俟タス

三　已ムコトヲ得サルニ出テタルコト　一方ニ於テハ急迫不正ノ侵害アリ一方ニ於テハ自己又ハ他人ノ權利ヲ防衛スル爲メナリトモ已ムコトヲ得サルニアラスシテ爲シタル行爲ハ權利行爲ヲ爲サス換言スレハ防衛行爲ハ防衛ノ爲メニ必要ナル程度ヲ超ユルコトヲ得ス然ラハ如何ナル場合ヲ以テ已ムコトヲ得サル場合ト爲スヘキカ卽チ防衛ノ爲メニ必要ナル程度ノ範圍如何ト云ク此問題ハ事實問題ナルヲ以テ各場合ニ付キ其攻擊ノ程度ニ對比シテ決定スヘキモノトス只茲ニ注意スヘキハ

(1)其防衛セラルヘキ利益ハ防衛行爲ニ依リ侵害セラルヽ所ノ利益ニ比シテ必スシモ大ナルコトヲ要セス例ヘハ余ノ所持スル時計ヲ强奪セン

トスル者ヲ防ク爲メ已ムコトヲ得スンハ攻撃者ノ生命ヲ斷ツモ可ナリ時計ト生命固ヨリ其輕重ヲ比較スルニ足ラスト雖モ而モ違法ノ攻撃ヲ防クカ爲メニハ實ニ已ムヲ得サルモノト云フヘシ(2)又被攻撃者ハ不正ノ攻撃ヲ免カルヽ爲メ自ラ遁逃スルノ義務ナキヲ以テ不正ノ攻撃ヲ逃走ニ依リテ避ケ得ヘカリシヤ否ヤハ之ヲ問フノ要ナキモノトス避ケ得ヘクシテ避ケス遂ヒニ防衛ノ手段ヲ取ルニ至ルモ正當防衛タルニ害ナシ

條文ニ已ムコトヲ得サルニ出テタル行爲トアル其所謂行爲ハ凡テノ行爲ヲ指スニアラスシテ侵害者ノ刑法上ノ法益ヲ害スル行爲即チ刑法ニ觸ルヽ行爲ヲ云フ故ニ窃盜ヲ爲サントシタル者ニ金錢ヲ惠ミテ倫理道德ヲ守ルヘキヲ說キ若クハ和歌ヲ詠シテ之ヲ感動セシメ以テ窃盜ノ行爲ヲ防止シタルトキノ如キハ本條行爲ノ語中ニ包含セス蓋シ是等ノ行爲ハ行爲自体カ正當ニシテ其罪トナラサレハ正當防衛ニ出テタル行爲ナルカ爲メニアラサレハナリ

○以上一二三ノ條件ヲ具備シタル行爲ハ正當ニシテ前條ニ規定シタル行爲ト同シク權利行爲ニ屬スルヲ以テ法律之ヲ罰セサルモノトス罰セストハ罪アルモ其罪ヲ問ハストノ意ニアラスシテ犯罪成立ノ條件ヲ欠クカ爲メ罪トナラサルヲ云フ即チ刑法ニ觸ルヽ行爲例ヘハ毆打殺人等ノ行爲モ正當防衛ノ爲メニ爲シタルトキハ之ヲ刑罰ノ外ニ措クヘキモノトス而シテ以上正當防衛ヲ行フニ必要ナル條件ヲ具備シタルヤ否ヤハ客觀的ニ之ヲ決スヘク防衛者カ其條件ノ完備ヲ知覺シタルト否トヲ問フコトナシ故ニ例ヘハ自己ヲ殺害セントスル暴行者ト奮闘シ遂ニ之ヲ斃シタルトキノ如キ假令正當防衛ノ權利ナルコトヲ知ラス又ハ防衛權ヲ行フ要素ニ欠クル所アリト信シタルトキト雖モ客觀的ニ觀察シテ防衛ノ條件ニ缺クル所ナクンハ當然無罪タルヘク之ト反シ例ヘハ甲カ乙ヲ攻撃者ナリト信シ丙ノ爲メニ助力シテ遂ニ乙ヲ殺傷シタルニ其實

攻撃者ハ丙ニシテ乙ハ防衛者ナリシトキノ如キ又自己ヲ殺害セントスルモノト信シ之ヲ防衛スル爲メ攻撃者ヲ殺傷シタルニ其實攻撃者ニ殺害ノ意思ナク單ニ脅迫シタルニ過キサルトキノ如キ或ハ他ノ理由ニ依リ無罪タルコトアルヘキモ正當防衛權ノ實行トハ云フ能ハス

○本條第二項ニ依レハ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ルモノトス蓋シ不正ノ侵害ニ對スル場合トハ雖モ防衛ノ程度卽チ已ムコトヲ得サル範圍ヲ超エテ攻撃者ニ加ヘタル行爲ハ違法ナルカ故ニ法律之ヲ不問ニ附スル能ハス然レトモ正當防衛ノ過度ハ普通ノ場合ト犯罪ノ動機ヲ異ニスルヲ以テ往々情狀ノ酌量スヘキモノアルヘシ是レ本項ノ規定アル所以ナリ而シテ議會ニ提出シタル原案ニハ情狀ニ因リ其刑ヲ減輕又ハ免除ストアリシモ減輕カ免除カ二者必ス其一ヲ擇ハサルヘカラスト誤解スル者アランコトヲ慮レ確定ノ際免除スルコトヲ得ト補修シ以テ其情狀ノ如何ニ依リ或ハ減輕シ或ハ免除シ又或ハ減免セスシテ本刑ヲ科スルコトヲ得ヘキ旨ヲ一層明確ナラシメタリ

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リ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

○本條ハ緊急狀態ニ基ツク行爲卽チ緊急行爲ニ關スル規定ナリ緊急狀

態トハ生命身体自由等法律上保護セラル、所ノ利益ニ對スル現在ノ危難ニ遭遇シ他人カ法律ニ依リテ保護セラル、所ノ利益ヲ侵害スルニアラサレハ他ニ之ヲ救濟スヘキ方法ノ存在セサル狀態ヲ云ヒ此狀態ニ基ツク無責任ノ行爲ヲ緊急行爲ト云フ放任行爲或ハ危難防衛行爲ト云フモ亦可ナリ

第一項本文ニ曰ク自己又ハ他人ノ生命身體自由若クハ財產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リ之ヲ罰セスト故ニ緊急行爲トシテ無罪タルニハ左ノ條件ヲ具備スルコトヲ要ス

一　現在ノ危難アルコト　現在ノ危難トハ被害ノ目前ニ切迫シタルカ又ハ現ニ開始シタル被害カ尚ホ繼續スヘキ狀況ニ在ルヲ云フ故ニ將來ノ危難及ヒ過去ノ危難ノ如キハ緊急行爲ニ依ル無責任ノ理由トナルコトナシ然レトモ現在ナレハ足ル敢テ人爲外ノ危難ナルト人爲ニ基ク危難ナルトヲ問フコトナシ舊刑法ニ於テハ天災又ハ意外ノ變ニ因リ避クヘカラサル危難ニ遇ヒ云々ト規定シタルモ斯カル例示的文字ハ無用ナルヲ以テ新法ハ之ヲ改メテ現在ノ危難ト爲シ語ヲ簡約ニシテ却テ其意義ヲ明確ナラシメタリ又舊法ニ於テハ抗拒ス可カラサル強制ニ遇ヒ其意ニ非サルノ所爲ハ其罪ヲ論セスト規定シ所謂有形ノ自由ヲ喪失シタル場合ノ無罪ヲ明示シタルモ新法ハ之ヲ刪除シタリ蓋シ自己ノ身體外力ノ爲メニ全ク強制セラレテ爲シタルトキハ是レ外力ノ作用ノ結果ニシテ自己ノ行爲ニ非サルハ明文ヲ俟タサルヲ以テナリ例ヘハ甲カ乙ノ手ヲ握リ甲ノ力ヲ以テ丙ヲ毆打シタルトキノ如キ乙ハ只甲ノ力ニ制セラレテ其器械ト爲リタルニ過キサルヲ以テ丙ヲ毆打シタル者ハ甲ニシテ乙ノ行爲ニアラス故ニ乙ノ無罪タルハ固ヨリ當然ニシテ明文ヲ要セサルモノト云フヘシ

二　其危難ハ自己又ハ他人ノ生命身体自由若クハ財產ニ對スル

故ニ其危難ハ自己ニ對スルト他人ニ對スルトヲ問ハサルモ危難ニ依リテ侵害セラルヽ權利ハ生命身體自由若クハ財產ナラサルヘカラス身分若クハ名譽等ニ對スル危難ニ付テハ緊急行爲ナシ但シ貞操ハ身體ノ內ニ含マルヽヲ以テ貞操ニ對スル危難ニハ緊急行爲アリ得ヘシ舊刑法ニ於テハ身體ニ付テノミ之ヲ認メ財產ニ對スル危難防衞ヲ認メサルモ本法ハ財產モ亦貴重ナル權利ナルヲ以テ之ヲ保護スヘキモノトシ又單ニ身體ト云フトキハ疑義ヲ生スルノ虞アルカ故ニ生命身體自由若クハ財產ニ對スル云々ト規定シタリ名譽ニ對シテ之ヲ認メサルハ其避ケント シタル害ノ程度トヲ比較シ其輕重ヲ生シタル害ノ程度ト緊急行爲ヨリ生シタル害ノ程度トヲ比較シ其輕重ヲ定ムルコト甚タ困難ナルノミナラス緊急行爲ハ正當防衞ト異ナリ不正ノ侵害者ニ對スルニアラサルヲ以テ自己又ハ他人ノ名譽ニ付テモ之ヲ許スト キハ實際上種々ノ弊ヲ生スル虞アルカ爲メナリ又舊刑法ハ攻擊セラレタル物ヲ唯自己若クハ親屬ノ身體ニ制限スト雖モ新法ハ自己若クハ親屬ノ身體ノミナラス何等緣故ナキ他人ノ生命身體等ノ爲メニモ緊急行爲ヲ爲スコトヲ得ルモノトシタリ蓋シ他人ノ犬カ幼兒ニ咬ミ付カント スルトキノ如キ又ハ震災ノ爲メ老人カ他人ノ器物ノ下敷キトナリ將ニ壓死セラレントスルトキノ如キ必要ニ應シテ其犬ヲ殺シ器物ヲ破壞シ以テ幼者老人ヲ救助スヘキハ實ニ道德上吾人ノ義務ニシテ自己ノ親屬ナルト否トヲ問フヘキモノニアラサレハナリ

三 其危難ヲ避クル爲メ已ムコトヲ得サルニ出テタル行爲ナルコト

故ニ已ムコトヲ得サルニアラスシテ爲シタル行爲ハ假令危難ヲ避クル爲メナリトモ法律之レヲ不問ニ附スルコトナシ其無責任ナルカ爲メニハ他人ノ法益ヲ侵害スル行爲カ必要ノ程度ヲ超エサルコトヲ要ス而シテ危難ノ爲メニ攻擊セラルヽ物ニハ制限アリテ生命身體自由財產ノ外ニ出ルコト能ハサルモ其危難ヲ避クル爲メニ侵害スル他人ノ法益ニハ制限ナシ故ニ已ムコトヲ得サルニ出テタル行爲ノ中ニハ身分權名譽權

參政權等ニ對スル侵害行爲ヲモ包含スヘシ

自己又ハ他人ノ生命身体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トハ例ヘハ甲カ我ニ短銃ヲ擬シ汝直チニ乙ヲ殺害スヘシ然ラスンハ汝ニ對シ發射スヘシトノ脅迫ヲ受ケ已ヲ得スシテ乙ヲ殺シタルトキノ如キ又難船ノ際甲カ僅カニ一人ヲ救フニ足ルヘキ木片ニ取リ付キテ漂ヒ居レル乙ヲ排斥シ腕力ヲ以テ其木片ヲ奪ヒ水泳術ヲ知ラサル丙ニ與ヘテ之ニ頼ラシメ丙ヲ救ヒタル代ハリニ遂ニ乙ヲ死ニ至ラシメタルトキノ如キ又ハ火難ニ際シ自己ノ身体若クハ財産ヲ全フセンカ爲メニ他人ノ財物ヲ破毀シ若クハ燒失スルニ至ラシメタルトキノ如キ然リ然レトモ其危難カ果シテ現在ナルヤ否又之ヲ避クルカ爲メ已ムコトヲ得サルニ出テタル行爲ナルヤ否等ハ事實ノ問題ナルヲ以テ各場合ニ付キ裁判官ノ判斷スヘキ所ナリトス

然ラハ餓死ヲ免レンカ爲メニ他人ノ食料ヲ窃取シタルトキノ如キハ如何ト已ムコトヲ得サルニ出テタル場合ナルトキハ緊急行爲トシテ不問ニ附セサルヘカラス然レトモ自ラ懶怠ニシテ生計ノ業ヲ營マス爲メニ餓死ニ瀕スルカ或ハ風波荒ク難船ノ恐レアルコトヲ知リツヽ殊更ニ船出シタル爲メ難船シタルトキノ如キハ其危難ハ天災又ハ他人ノ所爲ニ出ツルニアラスシテ自ラ求メタルモノナルヲ以テ此危難ヲ避クル爲メ他人ノ權利ヲ侵害スルトキハ緊急行爲ナルヲ理由トシテ其責ヲ免カルヽコト能ハス蓋シ危難ヲ避クル爲メ已ムコトヲ得サルモノト云フ能ハサレハナリ

四　其行爲（危難ヲ避クル爲メノ行爲）ヨリ生シタル害其避ケントシタル害ノ程度ヲ超エサルコト　舊刑法ニ於テハ攻撃セラレタル物モ最モ貴重ナル自己又ハ親屬ノ身体ニ限リタルヲ以テ已ムコトヲ得サルニ出テタル行爲ハ常ニ罪ト爲ラサルコト、爲シタリ是レ身体ノ價値ハ其已ムコトヲ得サルニ出テタル行爲ヨリモ重大ナル故ナリ之ニ反シテ新

法ハ攻撃セラレタル物ヲ擴張シ生命身体自由ノ外財產ヲモ加ヘタルヲ以テ縱令此等ノ權利ヲ保護スル現實ノ必要ニ出テタル行爲ナリト雖モ其行爲ヨリ生シタル害其避ケントシタル害ヨリモ大ニシテ畢竟保護セントシタル權利ニ比スレハ却テ重大ナル他人ノ權利ヲ害シタル場合ニ於テハ其行爲ヲ罪ト爲サヽレハ遂ニ其弊ニ堪ヘサルニ至ルヘキヲ以テ裁判所ヲシテ攻撃セラレタル權利ト已ムヿヲ得サルニ出テタル行爲ニ依リ侵害セラレタル權利トヲ比較シ攻撃セラレタル權利カ重キトキ卽チ危難ヲ避ケンカ爲メニシタル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リ緊急行爲ニ基ク無責任トシ之ヲ罰セサルコトヽ爲シタリ

危難ヲ避クル爲メニシタル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トハ例ヘハ生命ニ對スル危難ヲ避ケンカ爲メ他人ノ自由ヲ拘束シ若クハ財物ヲ損壞スルカ如キ貴重品ニ對スル危難ヲ避ケンカ爲メ貴重ナラサル他人ノ財物ヲ燒毀スルニ至ラシメタルトキノ如キヲ云フ然レトモ其程度ハ事實ノ問題ナルヲ以テ各場合ニ付キ裁判官ノ判斷ニ任セサルヘカラス

以上四個ノ條件ヲ具備シタルトキハ本條第一項本文ニ適スルヲ以テ其行爲ハ之ヲ罰セサルモノトス

○然ラハ緊急行爲ヨリ生シタル害其避ケントシタル害ノ程度ヲ超エタルトキ例ヘハ人ヲ殺スヘシ然ラスンハ汝ノ時計ヲ奪ハントノ脅迫ヲ受ケ遂ニ人ヲ殺シタルトキノ如キハ如何曰ク本條第一項但書ノ規定ニ依レハ此場合ニ於テハ情狀ニ因リ其刑ヲ減輕又ハ免除スルコトヲ得ルモノトス故ニ程度ヲ超エタル行爲ハ之ヲ罰スルヲ本則トスルモ情狀ニ因リテハ減輕スルコトヲ得ヘク又免除スルコトヲ得ヘシ然ラハ緊急行爲ヨリ生シタル害其避ケントシタル害ノ程度ヲ超エタルニアラスシテ已ムコトヲ得サル程度ヲ超エタル場合ナルトキハ如何例ヘハ近火ノ際燒

死ヲ免レンカ爲メニ他人ノ財物甲ヲ破壞シ尙ホ進ンテ乙ヲ毀損シタル場合ニ於テ甲器ノ破壞ハ必要已ムコトヲ得サルニ出テタルモ乙器ノ毀損ハ已ムコトヲ得サル程度ヲ超エタルトキノ如キ乙器ノ毀損行爲ニ付テハ固ヨリ其責ニ任セサルヘカラサルモ本條ノ規定ニ依リ其刑ヲ減輕又ハ免除スルコトヲ得ルヤ否正當防衞ヲ規定シタル前條ニハ防衞ノ程度ヲ超エタル行爲ハ云々トアルカ故ニ情狀ニ因リ其刑ヲ減輕又ハ免除スルコトヲ得ヘシト雖モ本條ハ緊急行爲ヨリ生シタル害其避ケントシタル害ノ程度ヲ超エタル場合ニ及ハサルヲ以テ本條ニ依リ其刑ヲ減輕又ハ免除スルコトノミヲ規定シ已ムコトヲ得サル程度ヲ超エタル場合ニ及ハサルヲ以テ本條ニ依リ其刑ヲ減輕又ハ免除スルコト能ハサルモノト云ハサルヘカラス

○本條第二項ニ依レハ前項ノ規定ハ業務上特別ノ義務アル者ニハ之ヲ適用セサルモノトス舊刑法ニハ此規定ヲ缺ク爲メ往々危險ナル場合ヲ生シタルヲ以テ本法ハ新ニ之ヲ設ケタルナリ而シテ條文業務ノ語ハ第三十五條ノ業務ノ語ヨリモ其範圍廣ク官吏公吏等ノ職務ヲモ包含スヘシ

業務上特別ノ義務アル者トハ例ヘハ警察官吏司獄官吏兵士船長消防夫醫師看護婦等ノ如キヲ云フ是等特別ノ身分職業ニ基キ自己ノ生命身体等ニ對スル危難ニ耐ユヘキ法律上ノ義務ヲ負フ者ハ緊急狀態ヲ理由トシテ他人ノ生命身体等ノ權利ヲ侵害スルヿヲ得ス若シ之ヲ侵害シタルトキハ其害ト避ケントシタル害トノ輕重如何ニ關セス無責罰タルコトナク又本條ニ依リテ其刑ヲ減輕又ハ免除セラルヽコトナシ但シ業務上特別ノ義務ヲ有スル者ト雖モ其業務ニ何等ノ關係ナキ行爲ニ付テハ普通人ト異ナルコトナキハ言ヲ俟タス例ヘハ難船ノ場合ニ船長ハ最後マテ船中ニ在リテ旅客ヲ保護スルノ義務アルカ故ニ假令自己ノ生命ヲ全フセンカ爲メ已ムコトヲ得サル場合ト雖モ旅客ヲ溺死セシメテ獨リ其船ヲ去リ以テ危難ヲ免カレタルトキノ如キハ本條第一項ヲ適用シテ之

ヲ論スルコト能ハスト雖モ陸上ニ於ケル緊急行爲ニ付テハ艦長ノ身分アル者モ普通人ト其權義ヲ異ニスルコトナキカ如シ只警察官吏ニ至リテハ常ニ人民保護ノ職責アルヲ以テ自己ノ爲メニハ緊急行爲ニ基ク無罪ヲ想像スル能ハス

條文廣ク前項ノ規定ハ業務上特別ノ義務アル者ニハ云々ト曰ヒ自己ノ爲メニスルト他人ノ爲メニスルトヲ分タサル所以如何例ヘハ警察官吏カ水火震災等ノ際又ハ他人ノ脅迫ヲ受ケ自己ノ生命ニ對スル危難ヲ免カレンカ爲メ人ヲ殺傷シタルトキノ如キ緊急行爲ニ基クヲ理由トシテ無罪トスヘカラサルハ當然ナリト雖モ火難等ノ爲メ將ニ死ニ瀕スル甲ヲ救助セントシ已ムコトヲ得スシテ乙ヲ負傷セシメ若クハ丙ノ財物ヲ損壞シタルトキノ如キ何故本條第一項ノ規定ヲ適用スヘカラサルカ第一項ニ自己又ハ他人ノ云々トアリテ第二項ニ前項ノ規定ハ云々トアルカ故ニ自己ノ爲メニシタル緊急行爲ノミナラス他人ノ生命身体等ニ對スル現在ノ危難ヲ救クル爲メ已ムコトヲ得スシテ爲シタル行爲ニ付テモ第一項ヲ適用スルコト能ハス其斯ノ如ク規定シタル所以如何余ハ之ヲ說明スルコト能ハス思フニ前項ノ規定ハ業務上特別ノ義務アル者カ自己ノ爲メニシタル行爲ニハ之ヲ適用セスト規定シ（或ハ多少ノ制限ヲ設ケテモ）他人ノ爲メニシタル場合ヲ除外シテ第一項ノ本則ニ依ラシムルコト至當ニアラサルカ

○本條第一項本文ノ行爲即チ緊急行爲ハ何故ニ之ヲ罰セサルカ蓋シ緊急行爲ハ利益ト利益トノ衝突ニシテ即チ二個以上ノ法益兩立シ一方ヲ救ヘハ一方ヲ救フ能ハサル危急ノ狀態ニ在ルヲ以テ法律ハ其何レヲ保護シ何レヲ處罰スヘキカヲ決スル能ハス法ノ公平ヲ保ツカ爲メニハ寧ロ法以外ニ之ヲ放任セサルヘカラス是レ之ヲ不問ニ附スル所以ナリ故ニ緊急行爲ハ正當防衛ト異ナリテ權利行爲ニアラス即チ權利ノ實行ナルカ爲メ無罪ナルニアラスシテ法律カ自然ノ結果ニ放任シテ保護又ハ

干渉ヲ其間ニ挟マサルカ爲メニ之ヲ罰セサルナリ尚ホ少シク之ヲ述ヘンニ抑モ人類固有ノ通性トシテ各々自己ノ安全幸福ヲ欲セサル者ナシ自己ノ安全幸福ヲ捨テヽ他人ノ危難ヲ救ハントンスルハ仁人君子ノ事ニシテ普通一般ノ人ニ望ムヘカラス他人ヲ殺サスンハ己レ全キヲ得サル場合ニ於テ通常己レヲ救ハントスルヤ必セリ而シテ法津ハ普通ノ人情ヲ基礎トシ一般人民ノ爲メニ設クルモノナルカ故ニ仁人君子ノ行ヒニアラサルヲ理由トシテ刑罰ヲ當行スル能ハス是レ自己ノ爲メニスル緊急行爲ヲ問ハサル所以ナリ若シ夫レ他人ノ危難ヲ救フカ爲メニスルニ至テハ例ヘハ甲ノ財物ヲ破壞シテ乙ノ生命ヲ救助スル場合ノ如ク寧ロ奬勵スヘキモノアリ又甲ヲ殺シテ乙ノ死ヲ救フカ如ク危難ヨリ來ル害ト救ケントシテ爲シタル行爲ノ害ト其程度ヲ同フシテ損得ナキトキノ如キ固ヨリ奬勵スヘキニハアラサルモ危難目前ニ迫リ倉皇狼狽救ハント欲スル人ヲ救助スル爲メ他ヲ顧ミルノ餘地ナク爲メニ法律之ヲ不問

ニ附セサルヘカラサルモノアリ是レ他人ノ爲メニスル緊急行爲ヲ問ハサル所以ナリ要スルニ緊急行爲ニ基ク無罪ハ法律之ヲ自然ノ成リ行キニ放任シ其何レヲモ保護セサルカ爲メニ外ナラス彼ノ財物ヲ損壞シテ人ノ生命ヲ救フカ如ク寧ロ奬勵スヘキ場合ニ於テモ之ヲ權利行爲ト爲サヽルモ人ノ財物ヲ損壞スルハ惡事ナルヲ以テナリ但シ危難カ他人ノ物ヨリ生シタル場合ニ於テハ權利行爲ニ準スルコトアリ後ニ明カナリ

或ハ曰ク緊急狀態ヲ理由トシテ他人ノ權利ヲ侵害スルハ一ノ權利ニシテ緊急狀態防衛權或ハ危難防衛權ト云フヘキモノナリ彼ノ正當防衛權ト異ナル點ハ彼レハ不法ノ侵害者自身ニ對スル防禦ナルニ反シ此レハ不正ノ侵害者ニアラサル第三者ノ法益ヲ侵害スルニアルノミ之ヲ罰セスト規定スルハ兩者異ナルナシト然レトモ第一不正ノ侵害者ニ對シ權利ヲ防衛スル行爲ハ吾人ノ權利トシテ法律之ヲ保護スヘキコト當然ナ

ルモ何等不正ノ攻撃ヲ加ヘサル第三者ノ權利ヲ侵害スル行爲ハ權利トシテ吾人ニ許スヘキモノニアラス（其所以ハ前條以下述ヘタル所ニ依リテ明カナルヘシ）第二正當防衞ノ場合ニ於テハ已ムコトヲ得サル程度ヲ超エサル限リハ無罪ナルモ緊急行爲ノ場合ニ於テハ假令已ムコトヲ得サル程度ヲ超エストモ第三者ニ加ヘタル害ノ程度カ避ケントシタル害ノ程度ヲ超ユレハ無罪タルコト能ハス緊急行爲カ權利行爲ナラハ斯ノ如キ區別アルノ理ナシ第三正當防衞ニ基ク行爲ハ民法之ヲ保護スルモ緊急行爲カ權利行爲ナラハ業務上特別ノ義務アル者ナルト否トニ依リテ規定ヲ異ニスルノ理ナシ第五之ヲ罰セスノ語ハ權利行爲タルヲ証明スルモノニアラス然ラスンハ第三十八條乃至第四十一條ニ規定シタル行爲ハ皆權利行爲ナリト云ハサルヘカラス從テ例ヘハ十四歳ニ滿タサル幼者ハ犯罪行爲ヲ爲ス權利アリト云フカ如キ不當ノ論決ヲ生スヘシ以上ノ理由ニ依リ緊急行爲ハ權利行爲ニアラサルカ故ニ不法行爲ナリトハ速斷スヘカラス法律之ヲ罰セサレハナリ

或ハ曰ク自由ハ犯罪構成ノ原素ナリ而シテ緊急行爲ノ場合ハ自由ヲ缺ク例ヘハ人ヲ殺スヘシ然ラスンハ我レ直チニ汝ヲ殺サントノ脅迫ヲ受ケ已ムコトヲ得スシテ人ヲ殺シタルトキノ如キ人ヲ殺スカ然ラサレハ殺サル、外他ニ取ルヘキ途ナキヲ以テ完全ノ自由アリト云フ能ハス卽緊急行爲ノ無罪タルハ犯罪構成ノ原素タル自由ヲ缺クカ爲メニシテ法律ノ放任ニ基ツクニアラスト然レトモ犯意行爲等ノ外ニ自由カ犯罪構成ノ條件タルヤ否ヤハ暫ラク之ヲ措キ此理由ヲ以テ自己ノ爲メニスル緊急行爲ヲ說明スルコトヲ得ルモ他人ノ爲メニスル緊急行爲ノ無罪ヲ說明スル能ハス何等ノ緣故ナキ他人ノ權利ノミニ對スル危難ノ爲メ自己カ爲スト爲サ、ルトノ自斷力ヲ喪失シタリト云フハ穩當ニアラサレハナリ

○緊急行爲ト正當防衛トノ區別ヲ擧クレハ左ノ如シ

一　正當防衛ハ不正ノ侵害者ヲ害スル行爲ナルモ緊急行爲ハ之ト反ス

二　正當防衛ノ場合ニ於ケル危難ハ人ヨリ出ル侵害行爲ニ限ルモ緊急行爲ノ場合ニ於ケル危難ハ人爲ニ出ツルト天災地變等ノ自然事實ニ出ツルトヲ問フコトナシ

三　正當防衛ハ一切ノ權利ノ爲メニ之ヲ行フコトヲ得ル緊急行爲ノ場合ニ於テハ已ムコトヲ得サル程度ヲ超ユルニアラサレハ制限アリ

四　正當防衛ノ場合ニ於テハ已ムコトヲ得サル程度ヲ超ユルニアラスンハ罰セラル、コトナシ緊急行爲ノ場合ハ之ト反シ已ムコトヲ得サル程度ヲ超エストモ尙ホ罰セラル、コトアリ

五　正當防衛ヲ行フコトヲ得ル者ニハ例外アリ緊急行爲ニ依リ罰セラレサル者ニハ例外アリ

六　正當防衛ハ權利行爲ナルモ緊急行爲ハ放任行爲ナリ

七　正當防衛ヲ行ヒタル者ニハ賠償責任ナキモ緊急行爲ニ依リ他人ノ權利ヲ侵害シタル者ハ或場合ノ外賠償責任アリ

民法第七百二十條ニ曰ク他人ノ不法行爲ニ對シ自己又ハ第三者ノ權利ヲ防衛スル爲メ已ムコトヲ得スシテ加害行爲ヲ爲シタル者ハ損害賠償ノ責ニ任セス但シ被害者ヨリ不法行爲ヲ爲シタル者ニ對スル損害賠償ノ請求ヲ妨ケス、前項ノ規定ハ他人ノ物ヨリ生シタル急迫ノ危難ヲ救クル爲メ其物ヲ毀損シタル場合ニ之ヲ準用スト故ニ他人ノ物自体ヨリ生シタル急迫ノ危難ヲ救クル爲メ其物ヲ毀損シタルトキ例ヘハ他人ノ家屋カ崩壞セントスルカ如キ又ハ竈ヨリ火ヲ發セントスルカ如キ場合ニ於テ生命身体等ニ對スル危難ヲ避クル爲メ已ムコトヲ得スシテ其家屋又ハ竈ヲ毀損シタルトキハ權利行爲ニ準シ賠償ノ責任ナキモノトス

八 正當防衛權ニ對シテハ正當防衛權ナク又緊急行爲ニ基ク無罪ナシ然レトモ緊急行爲ニ對シテハ正當防衛權アリ得ヘク又緊急行爲ニ基ク無罪アリ得ヘシ

○終リニ一言スヘキハ正當防衛及ヒ緊急行爲ニ基ク侵害ハ何人ニ對シテモ例外ナク之ヲ行フコトヲ得ヘク從テ第七十三條ニ列記シタル高貴及ヒ自己ノ祖父母父母ニ對シテ之ヲ行フモ違法ニアラス然レトモ忠孝ヲ尊フ我國ノ法制トシテ此ノ如キハ果シテ其當ヲ得タルヤ否余ハ反對ノ意見ヲ持スル者ナリ

第三十八條 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

○本條ハ犯意ヲ缺クニ基ク犯罪ノ不成立ニ關スル規定ナリ今各項ノ解ニ入ルニ先タチ行爲犯意及ヒ過失ニ付キ其大要ヲ說明スヘシ

第一 行爲

第五條ニ於テ行爲ノ語ヲ使用シタルヲ始メトシ本條ニ至ルマテ及ヒ本條以下行爲ノ語甚タ多シ蓋シ犯罪ハ國家カ刑罰ヲ制裁トシタル不法行爲ニシテ行爲ハ實ニ犯罪成立ノ第一要素ナリ行爲ナクンハ假令犯意アルモ之ヲ罪シ之ヲ刑スル能ハス然ラハ所謂行爲トハ何ソヤ公法ト私法トヲ問ハス凡テ法律上ノ效果ノ發生ニハ必ス其原因タルヘキ一ノ事實ナカルヘカラス而シテ其事實ニハ人爲ニ基ツクモノト然ラサルモノトノ二アリ前者ヲ行爲ト云ヒ後者ヲ事變ト云フ事變ハ天災地

變等ニ因ル一ノ出來事ニシテ犯罪成立ノ要素ニ關係ナシ

行爲トハ任意ニ惹起シ(作爲)又ハ防止セサル(不作爲)所爲ト之ニ因リテ生シタル結果トノ關係ヲ云フ故ニ行爲ノ觀念ニハ

一　意思ノ實行　ヲ必要トス意思ノ實行トハ個々ノ任意ナル動作ヲ云フ之ニ身体ノ動作ヲ任意ニ行ハサルモノトノ別アリ但シ何レモ任意ナルコトヲ要スルヲ以テ無意識ノ動作例ヘハ睡眠中足ヲ揚ケテ他人ノ器物ヲ毀損シ又ハ途中疾病ノ爲メ卒倒シテ他人ヲ負傷セシメタルトキノ如キ及ヒ機械的強制ニ基ク動作例ヘハ甲カ暴力ヲ以テ乙ノ手ヲ握リ丙ヲ毆打シタル場合ニ於ケル乙ノ動作ハ行爲ト云フコトヲ得ス又意思ノ實行ニハ任意ナル外必ラス原因ノ觀念ヲ要ス何等カノ原因即チ欲望ノ觀念ナクンハ意思ノ活動セラル、理ナキヲ以テナリ

二　結果　行爲ノ成立ニハ意思實行ノ外爲メニ生シタル外界ノ變狀

即チ結果ヲ必要トス如何ナル犯罪ト雖モ意思實行ノ外ニ結果ヲ必要トセサルモノナシ只タ犯罪ノ種類ニ依リテ之ニ包含スヘキ結果ノ分量ニ差異ヲ生スルコトアルノミ而シテ其結果ニ實害ヲ生スルモノト只危險ナル狀態ヲ生スルニ止マルモノトノ別アリ盜罪殺人罪ノ如キハ其意思實行ノ結果實害ヲ生スルヲ以テ實害罪ニ屬シ遺棄ノ罪脅迫ノ罪ノ如キハ其意思實行ノ結果危險ナル狀態ヲ生スルヲ以テ危險罪ニ屬ス或ハ危險ノ狀態ハ結果ト云フヘキモノニアラストシテ犯罪ヲ結果犯非結果犯動作犯ノ三種ニ區別スル學者ナキニアラサルモ余ハ此說ヲ採ラス何トナレハ意思ノ實行ニ因リテ生シタル實害モ危險ナル狀態モ共ニ均シク外界ニ生シタル變狀即チ結果ナリト云フコト至當ナルヲ以テナリ而シテ一ノ所爲即チ意思ノ實行アレハ之レヨリ種々ノ變狀即チ結果ヲ生スヘシ例ヘハ刀ヲ以テ人ヲ斬レハ負傷出血腦貧血等ヲ來シテ死亡スヘク死亡ノ結果又家族ノ悲歎保險金ノ授受後見ノ開始遺產相續等ノ變狀ヲ

生シ其變狀ヨリ又更ニ變狀ヲ生シ斯クシテ殆ント底止スル所ナカルヘシ然レトモ刑法上殺人罪ニ付テハ死亡ト云フ結果ヲ以テ既遂ノ條件トシ其前後ニ存スル變狀ヲ問フコトナシ他ノ犯罪ニ付テモ皆同一理ナリ故ニ犯罪行爲ノ觀念ヲ組織スル結果ハ各種ノ犯罪ニ付キ立法者カ必要視スルモノニ限ル其他ヲ問ハス從テ結果ノ語ニ換ユルニ法果（法律上犯罪ノ組織ニ必要トシタル結果ノ意義ニ於テ）ノ語ヲ以テスルモ可ナリ

三　意思ノ實行ト結果トノ關係　意思ノ實行アリ結果アルモ此二者ヲ一体トシテ連結スル條件ナクンハ行爲ヲ成サス卽チ客觀的ニハ或ル結果カ意思ノ實行ニ依リテ惹起セラレタルカ若クハ結果ノ發生カ意思ノ實行（或ル事ヲ爲サヽル）ニ依リテ防止セラレサリシコトヲ要シ主觀的ニハ意思ヲ實行スルニ當リ結果ヲ豫見シ又ハ豫見シ能ヒシコトヲ要ス之ヨリシテ作爲不作爲及ヒ犯意過失ノ區別ヲ生ス

甲　作爲　作爲ハ行爲ノ一種ニシテ任意ニ或結果ノ發生ヲ惹起セントシムル所ノ動作（動的）ヲ云フ此動作ヲ必要トスル犯罪ヲ作爲犯又ハ行犯ト謂フ

作爲カ犯罪ノ一要素トナルニハ動作卽チ或結果ノ發生ヲ惹起セントシタル身体ノ動作ト外界ノ變狀卽チ結果トノ間ニハ原因結果ノ關係卽チ因果關係ナカルヘカラス而シテ身体ノ動作ト結果トノ間ニ因果關係ノ成立スルニハ現ニ發生シタル結果ヲ標準トシテ此ノ結果ヲ生シタルハ此ノ動作アリタルカ爲メナリ卽チ此ノ動作ナカリセハ此ノ格段ナル結果ハ到底發生スルコト能ハサリシモノナリト云フコトヲ得ヘキ關係ノ存在スルコトヲ要ス故ニ原因結果ノ關係アルヤ否ヤハ個々ノ場合ニ付キテ之ヲ決セサルヘカラス今二三ノ例ヲ擧ケテ之ヲ示スヘシ

一　甲カ乙ヲ殺サント欲シ祈禱ハ人ヲ殺スニ足ルモノト信シ乙ノ死亡スヘキコトヲ神佛ニ祈禱シタルニ乙ハ果シテ數日ヲ經テ病死シタリ

此ノ如キ場合ハ如何ヨリ云フ身体ノ動作ト死亡ト云フ結果トノ間ニハ因果ノ關係ナシ何トナレハ人カ獨斷的ニ之ヲ信スルノミヲ以テ足レリトスヘキモノニアラサレハナリ而シテ祈禱ハ人ヲ殺スノ手段タル能ハサルコト言フ俟タス

二 甲乙ヲ殺サント欲シ刀ヲ揮ツテ身首所ヲ異ニセシメタリ此場合ハ如何ヨリ因果ノ關係アルコト疑ナシ何トナレハ乙（凡テ人類）ハ甲之ヲ斬ラストモ何日カ遂ニ死スヘキ運命ヲ有スト雖モ此ノ日此ノ時此ノ狀態ニ於テ死亡シタルハ甲ノ刀ヲ以テ斬ルト云フ動作アリタルカ爲メナルヲ以テナリ

三 甲カ乙ニ加ヘタル創傷ハ致命傷ニアラサルカ爲メ普通健康ノ人ニ在テハ死亡ノ結果ヲ來サヽルモ乙ハ病後衰弱ノ狀態ニ在ルヲ以テ其創傷ノ爲メニ死亡シタリ又ハ乙カ其負傷ノ爲メ歩行スルコト能ハスシテ被害ノ現場ニ横臥シ居ル際近傍ヨリ出火シ爲メニ焼死シタリ此等ノ場合ハ如何ヨリ共ニ因果ノ關係ヲ缺クコトナシ何トナレハ因果ノ關係ハ或ル動作ナカリセハ或ル結果ヲ生シ得サリシコトヲ斷定ノ得ヘキ場合ナレハ足ルモノニシテ敢テ或ル動作カ其結果ニ對スル唯一ノ又ハ最優勢ナル原因タルコトヲ必要トセサレハナリ

四 甲カ乙ニ致命傷ヲ與ヘタル後丙（共謀者ニアラサル）來リテ乙ノ心臟ヲ刺シ瞬間ニシテ之ヲ殺害シタルトキノ如キハ如何ヨリ甲ノ動作ト死亡トハ因果ノ關係ナシ故ニ丙ハ殺人既遂タルモ甲ハ未遂ヲ以テ論セサルヘカラス何トナレハ甲ノ動作ノ目的トシタル結果ハ更ニ新タナル獨立シタル原因ノ進行（丙ノ動作）ニ依リテ自斷セラレタルヲ以テナリ

乙 不作爲 不作爲モ亦行爲ノ一種ニシテ或結果ノ發生ニ對シ任意ニ之ヲ防止セサル動作（靜的）ヲ云フ凡ソ刑法ノ規定中ニハ或行爲ヲ命令スルモノト或行爲ヲ禁止スルモノトノ二アリ其命令ニ違反スルノ犯

罪ハ常ニ不作爲ニ依ラサレハ之ヲ構成スルコトヲ得ス此種ノ犯罪ヲ純正不作爲犯ト云ヒ其不作爲ヲ純正不作爲ト云フ例ヘハ老者幼者又ハ病者ヲ保護スヘキ責任アル者カ其生存ニ必要ナル保護ヲ爲サヽル罪ノ如キ然リ次ニ法律ノ禁止ニ違背スル罪ハ概シテ作爲犯ナリ殺人罪竊盜罪ノ如キ然リ然レトモ此種ノ犯罪ハ必スシモ作爲ニ依ルコトヲ要セス不作爲ニ依リテモ成立スルコトヲ得ヘシ此場合ニ於ケル不作爲ヲ不純正不作爲犯ト云フ

不純正不作爲ニ依リテ犯罪ノ成立スルニハ結果ノ發生ヲ防止スルコトヲ得ヘク且ツ之ヲ防止スヘキ法律上ノ義務アル者カ任意ニ其結果ノ發生ヲ防止セサリシ爲メニ生シタルコトヲ要ス故ニ第一原因ノ進行ヲ防止シ得ル場合ナラサルヘカラス從テ防止シ得サルモノヲ防止セサルモ犯罪ヲ組成スルコトナキハ言ヲ俟タス第二結果ノ發生ヲ防止スルノ義務アル場合ナラサルヘカラス而シテ此義務ハ法規ヨリ生スル義務ナルコトヲ要スト道德上ノ義務ニ違反シテ防止セサルモ罪ヲ以テ論スルコトヲ能ハス第三不作爲ト結果トノ間ニ物質上ノ因果關係ナキモ而モ原因ノ進行ヲ防止セサル爲メニ結果ヲ生シタリト云フ點ニ於テ因果關係アル場合ナラサルヘカラス故ニ之ヲ防止セサルモ尙ホ其結果ヲ生スヘキ場合ニ於テハ不作爲犯成立セス要スルニ不純正不作爲ニ付テ責任ヲ負フニハ其不作爲カ違法ノ場合ニ限ルヘキモノニシテ不作爲カ違法ナリト云フニハ或結果ノ發生ヲ遮斷シ防止シ得ヘキニモ拘ラス法律上ノ義務ニ違反シテ之ヲ防止セサル場合ニ限ルモノトス例ヘハ行政警察官カ水ニ溺レテ將サニ死セントスル者アルコトヲ知リ之ヲ救助スルコトヲ得ヘキニ拘ラス職務上ノ義務ニ違反シ任意ニ之ヲ救助セサルカ爲メ遂ニ死亡ノ結果ヲ來シタルトキノ如キ又鐵道線路踏切ノ番人カ汽車ニ對スル危險ヲ監視スル義務ニ違反シ汽車ノ進行シ來ルコトヲ知リツヽ故ラニ通行人ノ線路ヲ橫斷スルニ任セ之ヲ防止セサルカ爲メニ死亡ノ結果

ヲ來シタルトキノ如キ共ニ殺人ノ既遂ヲ以テ之ヲ論スヘキモノトス

第二　犯意及過失

犯意及ヒ過失モ行爲ト同シク犯罪成立ノ要素ニシテ犯意ナキカ又ハ過失ナクンハ假令行爲アルモ行爲者ヲシテ其責ニ任セシムルコト能ハス以下分テ其大要ヲ説明スヘシ

甲　犯意　犯意若クハ故意トハ犯罪行爲ニ於ケル因果關係ノ認識ナリ卽チ犯罪事實ヲ知リテ之ヲ爲サント欲スル意思ヲ實行スレハ其意思實行ニ因リテ犯罪タル結果ヲ生ストノ觀念ヲ云フ故ニ犯意ノ存在ニハ左ノ條件ヲ要ス

一　犯罪事實ノ認識　罪ト成ルヘキ事實ヲ知ルニアラサレハ犯意ナシ而シテ罪トナルヘキ事實トハ各本條ニ於テ規定シタル犯罪成立ノ要件及ヒ加重ノ要件ヲ云フ例ヘハ普通殺人罪ニ於テハ生存スル人ナルコトヲ知リ尊屬親ヲ殺害スル罪ニ付テハ自己又ハ配偶者ノ直系尊屬ナルコトヲ知リテ之ヲ殺害スルカ如キ然リ故ニ直系尊屬ナルコトヲ知ラスシテ之ヲ殺害シタルトキハ直系尊屬ヲ殺害スル罪ノ犯意アリト云フ能ハス又生存スル人ナルコトヲ知ラスシテ卽チ死体ナリト信シ若シクハ獸類ナリト信シテ發砲シタルトキノ如キハ殺人ノ犯意アリト云フ能ハス但シ各本條ニ於テ犯罪トシテ規定シタル事實其者ノ認識アレハ足ル敢テ其事實カ犯罪ナルコトヲ知リタルト否トヲ問フノ要ナシ故ニ殺人罪ニ付テハ生命アル人類ナルコトヲ知リテ之ヲ殺害スレハ足ル法律ニ殺人罪ノ規定アルコトヲ知リテ之ヲ犯シタルヤ否ヤハ犯意ノ存否ニ關セス

二　意思實行ノ觀念　意思實行ノ觀念ハ犯罪行爲ニ志ス精神作用ニシテ卽チ罪トナルヘキ事實ナルコトヲ知リテ之ヲ爲サント欲スル決心ヲ云フ此決心ナクンハ犯意ナシ故ニ戯レニ銃ヲ人ニ擬シ空彈ナリト信シテ發射シ若クハ過チテ引金ヲ引キタル爲メ其人ヲ死ニ致シタルトキ

ノ如キハ殺人罪ヲ以テ論スル能ハス

三　結果ノ豫見　意思ノ實行ニ因リテ結果ヲ生スルコトノ豫見即チ犯罪タル結果カ意思ノ實行ニ基因スルノ觀念ヲ要ス故ニ或事實ガ犯罪事實タルコトヲ知リ之ヲ實行セント欲シテ實行スレハ必ス犯罪タル結果ヲ生スヘシトノ觀念ナクンハ犯意ナシ例ヘハ殺人罪ノ場合ニ於テ甲ハ生存セル人ナルコトヲ知リ（犯罪事實ノ認識）之ヲ殺サント決意シ（意思實行ノ觀念）甲ニ向ケテ短銃ヲ發射スレハ（原因）必ス死亡（結果）スヘキコトヲ豫見シタルトキハ殺人ノ犯意アリト云フヘキモ甲ハ人ニアラスト信シタルトキハ事實ノ認識ヲ缺キ人ナリト信シタルモ之ヲ殺サントスル決意ナキトキハ意思實行ノ觀念ヲ缺キ又之ヲ殺サント決意シタルモ他物ニ向ケテ短銃ヲ發射シタルトキハ原因ヲ缺キ又甲ニ向ケテ發射シタルモ發射ノ不熟練ナル決シテ甲ニ命中スルコトナシト確信シタルトキハ結果ノ豫見ヲ缺クヲ以テ犯意アリト云フ能ハス又不作爲犯ノ場合ニ於テ甲カ過ツテ毒藥ヲ服用シタル爲メ病院ニ入院治療中看護婦乙アリ甲ノ死亡センコトヲ希望シ醫師ヨリ與ヘラレタル解毒劑（中毒死亡ヲ防止シ得ヘキ）ヲ服用セシメス爲メニ甲ハ中毒死亡シタルトキノ如キ解毒劑ヲ服用セシメサレハ（原因）死亡（結果）スヘシト信シ自己ノ義務ニ違反シテ醫師ノ命令ニ從ハス遂ニ服用セシメサル意思ヲ決シタルトキ（意思實行ノ觀念）ハ殺人ノ犯意アルモノト云フヘシ

前陳ノ如ク犯意アリト云フニハ意思ノ實行ニ依リテ與フルカ（作爲犯）又ハ防止セサル（不作爲犯）結果ヲ豫見スルコトヲ以テ足レリトシ（觀念主義）敢テ行爲者ニ於テ其結果ノ發生ヲ希望スル（希望主義）コトヲ必要トセス例ヘハ殺人ノ結果ヲ豫見スレハ足ル何故ニ死亡ヲ希望シタルカ即チ如何ナル目的ノ爲メニ殺人罪ヲ犯スニ至リタルカハ問フコトナシ從テ人ノ現住スル家屋ニ放火シタルトキノ如キ放火

ノ結果人ヲ燒殺スルコトヲ豫見シテ之ヲ爲シタル以上ハ假令行爲者ニ人ヲ殺スノ希望ナク單ニ火災保險金ヲ詐取セントスル目的ニ出テタルトキト雖モ殺人ノ犯意アリト云フコトヲ得ヘシ又人ヲ殺スヲ以テ唯一ノ目的ト爲シタルトキト雖モ其殺サント欲スル原因ニ至リテハ或ハ復讐ノ爲メナルコトアルヘク或ハ痴情ノ爲メナルコトアルヘク人ニ依リテ固ヨリ一樣ナル能ハス然レトモ法律ハ殺人罪ノ成否ニ關シテハ只其犯意ノ有無如何ヲ問フノミ其他ノ事情ニ至リテハ裁判官カ酌量減輕ノ規定ヲ適用スルカ爲メ又ハ宣告スヘキ刑期ヲ定ムルカ爲メ之ヲ審カニスルコトヲ要スルノミ然レトモ法律ハ時ニ結果ノ豫見カ行爲ノ動機(犯罪ノ遠因)トナリタルコトヲ必要トスルコトアリ此場合ニ於テハ法律ハ特ニ之ヲ明示ス第八十三條第百四十九條ノ如キ然リ

犯意ノ種類如何曰ク犯意ノ要件タル意思實行ノ觀念即チ罪ヲ犯サントスル決意ニハ其決意ニ至ルマテノ順序トシテ深思熟慮ニ出ツルモノト

過然猛發スルモノトノ別アリ得ヘシ舊刑法ニ於テハ殺人罪及ヒ毆打罪ニ付キ故意ヲ以テシタルモノト豫メ謀テシタルモノトヲ區別シタルモ新刑法ハ之ヲ區別スル法制ヲ採ラサルヲ以テ此點ニ付テハ說明ノ要ナシ故ニ結果ノ豫見即チ因果ノ關係ヨリ生スル種類ニ付テノミ一言セン

行爲者ハ結果ノ發生ヲ確信スルコトアリ確信シタル場合ニ於ケル犯意ハ之ヲ確定ノ犯意ト云フ短銃發射ノ結果彈丸必ス甲ニ命中シ之ヲ殺スコトヲ得ヘシト信シテ發射シタルトキノ如キ然リ之ト反シ彈丸カ甲又ハ乙何レカニ命中スヘシト信シテ發射シタルトキ即チ數結果ノ中必ス何レカ發生スヘシト豫見シタルトキ又ハ散彈カ必ス甲ニ命中スヘキモ乙ニモ亦命中スルコトアルヘシト信シテ發射シタルトキ即チ一結果ハ必ス發生スヘク他ノ結果モ亦多分發生スルナラント豫見シタルトキノ如キハ之ヲ不確定犯意ト云フ何レモ犯意タルヲ妨ケス然レトモ自己ノ發射ニ熟練ナル決シテ甲ニモ乙ニモ命中セスト

信シ發射シテ遂ニ甲又ハ乙ヲ死ニ致シタルトキ又ハ彈丸甲ノ足指ヲ貫クモ決シテ死ニ至ルコトナシト確信シ過ツテ頭部ヲ貫通シ卽死セシメタルトキノ如キ殺人ノ犯意アリト云フ能ハサルハ言ヲ俟タス

犯意ノ要件タル結果ノ豫見ハ全然不定タルコトヲ得スト雖モ然レトモ亦結果ノ全部ニ付キ一々之ヲ認識スルコトヲ要セス例ヘハ井戸ニ毒物ヲ投シ其水ヲ飲ム人ヲ殺サントシタルトキノ如キ敢テ之カ爲メニ甲乙丙丁カ死亡スヘキコトヲ豫見シタルニアラストモ甲乙丙丁ノ死亡ニ付キ原因ヲ爲シタルモノニシテ殺人ノ犯意ナシト云フ能ハス然レトモ結果ヲ豫見スレハ足ル敢テ豫見シタル結果ノ現ニ生シタルコトヲ要セス故ニ甲ヲ殺サントス欲シテ短銃ヲ發射シタルニ其發射ノ不熟練ナル甲ニ命中セサルトキ又ハ命中シタルモ負傷ニ止マリ死亡ノ結果ヲ生セサルトキノ如キ殺人ノ犯意アリト云フヲ妨ケス從テ殺人ノ未遂ヲ以テ之ヲ論スヘク無罪又ハ傷害罪タル能ハス

然ラハ犯意ニ錯誤アルトキハ如何曰ク錯誤トハ眞實ト觀念トノ齟齬スルコトヲ謂ヒ之アルトキハ犯意ノ成立ヲ沮却ス卽チ犯意ハ罪トナルヘキ事實ノ認識ナルカ故ニ若シ罪トナルヘキ事實ヲ誤テ認識シタルトキハ犯意ハ存在セス例ヘハ有夫ノ婦タルコトヲ知ラスシテ之ヲ持去ルモ姦通罪又ハ竊盜罪ヲ搆成セス又自己若クハ配偶者ノ直系尊屬ナルコトヲ知ラスシテ殺害シタルトキハ普通殺人罪タルニ止マリ直系尊屬ヲ殺害スル罪ノ犯意アリト云フ能ハス然レトモ甲ナリト信シ誤テ乙ヲ殺シ丙ノ所有物ナリト信シ誤テ丁ノ所有物ヲ竊取シタルトキノ如ク行爲者カ具体的ニ豫見シタル事實ノ錯誤ニ付テハ犯意ノ成立ヲ否認スルコト能ハス行爲者ハ何人ヲ問ハス人ヲ殺サントシタルニアラスシテ甲ナルカ故ニ殺サントシ若シ乙ナリセハ決シテ殺人行爲ヲ爲サヽリシトキノ如キ又丙ノ所有物ニアラスシテ丁ノ所有物ナリセハ決シ

テ窃取セサリシトキノ如キハ即チ結果ニ關スル豫見ト現實ノ結果トノ間ニ一致ヲ缺クモノナリ從テ犯意ヲ缺クカ如シト雖モ犯意ノ成立ニハ因果關係ニ關スル豫見ト現實ノ結果ト主要ナル點ニ於テ一致スレハ足ル敢テ必スシモ全然符合スルコトヲ要セサルハ前ニ述ヘタル所ノ如シ而シテ殺人罪及ヒ窃盗罪ノ成立ニハ被害者ノ甲タルト乙タルトヲ問フコトナシ人ヲ殺サントス欲シ若クハ人ノ所有物ヲ窃取セントスルノ意思アレハ即チ殺人又ハ窃盗ノ犯意アルモノニシテ此決意ヲ爲シタル原因(甲ナルカ故ニ又ハ丙ノ物ナルカ故ニトノ)ニ付キ如何ナル錯誤アルモ法律ノ關スル所ニアラス然ラハ法律ノ錯誤例ヘハ囑託ヲ受ケテ堕胎セシムルモ罪ト成ラス遺失物ヲ横領スルモ罪ト成ラス誤信シタルトキノ如キハ如何曰ク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此點ニ付テハ尚ホ後ニ說クヘシ

乙　過失トハ豫見シ得ヘカリシ結果ノ發生ヲ豫見セサルヲ謂フ故ニ過失アリト云フニハ第一意思ノ實行ニ際シ注意ヲ缺キタルコト第二結果ノ豫見ヲ缺キタルコトヲ要ス若シ如何ニ注意スルモ到底豫見シ得サル場合ナルトキハ過失ノ問題ヲ生セス而シテ注意ノ程度及ヒ其結果ヲ豫見スルノ能力アリヤ否ヤハ行爲者ノ体力其他ノ特質ニ從ヒ且ツ行爲ノ時處等各般ノ事情ヲ參酌シテ決スヘキナリ

例ヘハ獵夫鹿ヲ射ント欲シテ銃ヲ發シ過テ樵夫ヲ死ニ致シタルトキノ如キ又ハ石ヲ弄シ過テ通行人ヲ負傷セシメタルトキノ如キ殺人又ハ傷害ノ犯意アルニアラサルヲ以テ有意犯ヲ以テ之ヲ論スルコト能ハス即チ過失傷害罪ニ依リテ處斷スヘキナリ然レトモ途中疾驅ノ馬車誤テ甲ノ乘レル人力車ヲ轉覆シタルカ爲メ甲ハ路上ニ撥ネ飛ハサレ傍ラニ在ル老婆ヲ負傷セシメタルトキノ如キ甲ニハ何等不注意ノ責ムヘキモノナキヲ以テ過失犯トシテモ之ヲ論スルコト能ハス

○本條第一項ニ曰ク罪ヲ犯ス意ナキ行爲ハ之ヲ罰セス但法律ニ特別ノ

現定アル場合ハ此限ニ在ラスト之レ犯意ナキ行爲ハ之ヲ罰セサルヲ原則トシ只例外トシテノミ之ヲ罰スルコトアル旨ヲ定メタルモノナリ舊刑法ニ於テハ罪ヲ犯ス意ナキノ所爲ハ其罪ヲ論セスト規定シ次ニ罪ト成ル可キ事實ヲ知ラスシテ犯シタル者ハ其罪ヲ論セスト規定シタルモ罪ト成ルヘキ事實ヲ知ラサル者ハ卽チ罪ヲ犯スノ意ナキモノナルヲ以テ本法ハ必要ナシト認メ之ヲ剛除シタリ

條文罪ヲ犯ス意ナキ行爲トハ前ニ述ヘタル犯意ヲ缺ク行意ヲ云ヒ法律ニ特別ノ規定アル場合トハ過失ニ基ツク行爲ヲ罰スル場合ヲ云フ過失傷害ノ罪失火ノ罪ノ如キ然リ而シテ過失ニ基ツク犯罪卽チ無意犯ヲ罰スル所以ハ刑罰ノ制裁ヲ附シ以テ平常ノ注意ヲ促スニ在リ

○本條第二項ニ曰ク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ト所謂罪本重カル可クシテ犯ストキ知ラサル者トハ前屢例示シタル自己又ハ配偶者ノ直系尊屬ナルコトヲ知ラスシテ殺害シタルトキノ如キ又ハ帝國ニ滯在スル外國ノ君主ナルコトヲ知ラスシテ侮辱ヲ加ヘタルトキノ如キヲ云フ帝國ニ滯在スル外國ノ君主ヲ侮辱スルハ普通ノ人ヲ侮辱スルヨリ其罪重ク又自己若クハ配偶者ノ直系尊屬ヲ殺害スルハ普通ノ人ヲ殺害スルヨリ其罪重シ然レトモ犯ストキ之ヲ知ラサル以上ハ犯罪ヲ加重スル事實ニ對スル犯意ヲ缺クモノト云ハサルヘカラス故ニ其重キニ從テ處斷スルコトヲ得ス

○本條第三項ニ曰ク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ト故ニ法律ノ不知ハ犯意ヲ阻却セス法令ノ規定ヲ知ラサルコトヲ理由トシテ犯罪ノ責任ヲ免カルヽコトヲ得ス若シ之ト反シ法律ノ不知若クハ誤解ヲ理由トシテ其責任ヲ免カルヽコトヲ得ヘシトセハ罪ヲ犯シタル者ハ一度ハ必ス法律ノ錯誤ヲ主張スヘク從テ常ニ法律ヲ知リテ犯シタルヤ否ヤノ事實論ヲ生シ其極法律ノ法律タル效用ヲ失スルニ至ルヘシ是レ法令ハ施行期限ノ

經過ト共ニ何人ニ對シテモ之ヲ適用スルコトヲ得ルノ效力ヲ生シ敢テ其知不知ヲ爭フコトヲ得サルモノトシタル所以ナリ然レトモ例ヘハ外國人日本ニ來遊シ犯罪行爲タルコトヲ知ラスシテ輕微ノ罪ヲ犯シタル如キ其他眞ニ法律ヲ知ラサル爲メ不幸ニシテ或ハ罪名ニ觸レ事實慣諒スヘキ者ナキニアラス是レ本項但書ニ於テ裁判所ヲシテ其情狀ヲ看テ刑ヲ減輕スルコトヲ得セシメタル所以ナリ而シテ條文法律ヲ知ラサルヲ以テ云々トハ例ヘハ公務員又ハ仲裁人ニ賄賂ヲ交付スルモ犯罪トナラスト信シ若クハ罪タルコトヲ知ルモ其刑罰ハ三年以下ノ懲役又ハ三百圓以下ノ罰金ニアラスシテ拘留又ハ科料ナリト信シタルトキノ如ク或行爲ヲ罰スヘキ法律ノ存在若クハ其刑ノ輕重ヲ知ラサルノ義ニシテ法律ノ原理原則若クハ國家百般ノ法律ヲ知悉セサルノ意ニアラサルコト固ヨリ言ヲ俟タス

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

○本條ハ責任能力ヲ缺クニ基ツク犯罪ノ不成立及ヒ刑ノ減輕ヲ定メタルモノナリ今本文ノ解釋ニ入ル前犯罪ノ主体及ヒ客体ニ付テ一言セン犯罪ノ主体ハ人類ニ限ルモノニシテ人類以下ノモノ即チ動物及ヒ生活力ナキ物体ハ犯罪ノ主体タルコトヲ得ス又行爲能力ヲ有スル社團法人ノ如キモ原則トシテハ犯罪ノ主体タルコトナシ故ニ假令社團法人ノ事務ニ關シ犯罪行爲アルモ其行爲ニ與リタル代表者ノミヲ處罰スヘク代理セラレタル法人ヲ處罰スルコトヲ得ス但シ例外トシテ法人ニ刑罰ヲ科スル場合ナキニアラス明治三十三年法律第五十二號ノ規定ノ如キ電信法第四十二條漁業法第三十條ノ規定ノ如キ然リ蓋シ法人ト雖モ法律ノ規定ニ依リテ有スル行爲能力ノ範圍内ニ於テ犯罪能力ヲ認メ得ヘク又其法益享有ノ範圍内ニ於テ之ニ刑罰ヲ負ハシメ得ヘキヲ以テナリ然レトモ現今ニ在テハ法人ニ犯罪能力ナキヲ原則トシ刑法中之カ例外

ヲ認メタルモノナシ

犯罪ノ客体即チ被害者モ亦人類ニ限ル動植物ノ如キハ人格ヲ有セサルヲ以テ被害者タルコトナシ法人ハ犯罪ノ主体タラサルヲ原則トスルモ被害者タルニハ妨ケナシ又國家ハ常ニ犯罪ノ被害者ナリ何トナレハ犯罪ハ國家ノ安寧秩序ヲ害スルモノナルヲ以テナリ然レトモ他ニ直接被害者アルトキ例ヘハ窃盗罪ニ因リテ所有權ノ侵害ヲ受ケ傷害罪ニ因リテ身体權ノ侵害ヲ受ケタルトキノ如キハ便宜上其者ノミヲ被害者ト稱ス

○本條第一項ニ曰ク心神喪失者ノ行爲ハ之ヲ罰セスト故ニ人ハ凡テ犯罪ノ主体タルコトヲ得ルモ心神喪失シタル者ハ責任能力即チ正則ノ觀念ヲ缺クヲ以テ如何ナル行爲ヲ爲スモ犯罪トシテ之ヲ處罰スルコト能ハス而シテ心神喪失者トハ精神作用ヲ失ヒタル者ヲ云ヒ其原因ノ病的タルト否トヲ問フコトナシ即チ癲癇白痴等ノ精神病者ハ固ヨリ泥酔氣

絶睡眠等非病的ノ者ト雖モ知覺精神ヲ失ナヒ是非ノ辨別ナキ者ハ皆之ヲ包含ス前改正案ニ於テハ舊刑法ノ所謂罪ヲ犯ス時知覺精神ノ喪失ニ因テ是非ヲ辨別セサル者ハ云々ノ規定ヲ意義頗ル不明ニシテ適用上困難ナリトノ理由ヲ以テ精神障礙ニ因ル行爲ハ之ヲ罰セスト改メタルモ新法ハ更ニ之ヲ修正シテ心神喪失者ノ行爲ハ之ヲ罰セスト規定シタリ蓋シ民法ニモ心神喪失ノ語アルカ故ニ其用例ヲ一致セシメ且ツ單ニ精神障礙ニ因ル云々ト謂フトキハ其程度ニ付キ更ニ疑義ヲ生スル虞アルヲ以テナリ

心神喪失ノ語ハ民法ト同一ナリト雖モ民法第十七條ニ所謂心神喪失ノ常況ニ在ル者トハ其意義固ヨリ同一ナラス本條ノ規定ニ依リ無責任タルニハ犯罪行爲ノ當時心神喪失シ居レハ足ル敢テ其常況ニ在ルコトヲ要セス從テ行爲ノ前後ニ於ケル心神ノ喪失ハ犯罪ノ成立ニ關係ナシ例ヘハ發狂者カ一時精神常ニ復シタル際殺人罪ヲ犯シタルトキハ其數分

問前迄心神喪失ノ狀態ニ在リタルトキト雖モ殺人罪ノ成立ニ妨ケナク又人ヲ殺サントト欲シテ毒藥ヲ井戸ニ投シ後直チニ酒ヲ被リ其昏酔中ニ他人カ井水ヲ汲ミ之ヲ飲用シタルトキノ如キ其中毒死亡ノ結果カ假令加害者ノ心神喪失中ニ生シタルトキト雖モ殺人罪ノ成立ニ妨ケナシ要スルニ責任能力ハ行爲ノ當時ニ於テ卽チ作爲犯ニ付テハ行爲者ノ身體ノ動作カ行ハレタル時不作爲犯ニ付テハ其義務タル身體ノ動作ヲ行ハルヘカリシ時ニ存在スルコトヲ要スルヲ以テ本條ノ所謂心神喪失者ノ行爲トハ行爲ノ當時心神ヲ喪失シタル者ノ責任如何曰ク此場合ニ於テモ行爲ノ當時心神喪失シタルヤ否ヤニ依リテ其責任ノ有無ヲ決スヘキモノトス故ニ人ヲ殺スノ勇氣ヲ養ハンカ爲メ酒ヲ被リ昏酔中其目的ヲ遂ケタルトキノ如キ其昏酔中ノ行爲ハ昏酔前ノ決意ニ基クモノト言ヒ得ヘクンハ殺人罪成立スヘク然ラサレハ有意犯タルコトナシ其果シテ行爲ノ當時心神喪失ノ狀態ニ在リタルヤ否ヤハ事實ノ問題ナルヲ以テ諸般ノ事情ヲ參酌シ尙ホ法醫學ノ智識ヲ借リ裁判官之ヲ判斷セサルヘカラス

○本條第二項ニ曰ク心神耗弱者ノ行爲ハ其刑ヲ減輕スト心神耗弱者トハ全ク心神ヲ喪失シタルニアラサルモ疾病老衰其他ノ原因ニ因リ精神ノ作用常人ノ如ク健全ナラサル者ヲ謂フ其刑ヲ減輕スル所以ハ精神ノ健全ナル常人ト同一ノ責任ヲ負ハシムルハ酷ニ失スルヲ以テナリ

第四十條　瘖啞者ノ行爲ハ之ヲ罰セス又ハ其刑ヲ減輕ス

○本條モ亦責任能力ヲ缺クニ基ク犯罪ノ不成立及ヒ刑ノ減輕ヲ規定シタルモノニシテ卽チ瘖啞者ノ行爲ハ之ヲ罰セス又ハ其刑ヲ減輕スルモノトス舊刑法ニ在テハ瘖啞者ノ行爲ハ常ニ之ヲ罰セスト雖モ今日ニ在テハ瘖啞敎育ノ方法備ハリ普通ノ智識ヲ得ル便宜アリテ瘖啞者タリト雖モ多少犯罪ノ責任ヲ辨スル者アリ且ツ既ニ長シ多少ノ敎育ヲ受ケタ

ル後チ瘖啞者タル者ナキニアラサルヲ以テ此等ノ犯罪者ヲ罰スル必要ナシトセス故ニ本法ハ舊刑法ノ主義ヲ改メ瘖啞者ノ精神ノ狀況ニ因リ其發達常人ニ近キ者ハ之ヲ罰スト雖モ尚ホ完全ナル人ト謂フコトヲ得サルヲ以テ一般ニ其刑ヲ減輕シ全ク責任ヲ辨セサル者ハ之ヲ罰セサルコト、爲シタリ而シテ瘖啞者トハ聽能ト語能ト共ニ喪失スル者即チ口語ルコト能ハス耳聽クコト能ハサル者ヲ云フ

第四十一條　十四歲ニ滿タサル者ノ行爲ハ之ヲ罰セス

○本條モ亦責任能力ヲ缺クニ基ク犯罪ノ不成立ニ關スル規定ニシテ即チ十四歲ニ滿タサル者ノ行爲ハ之ヲ罰セサルモノトス今之ヲ舊刑法ト比較スルニ舊法ハ責任年齡ヲ十二歲ト定メ之ニ滿タサル者ノ行爲ハ罪ト爲サストセリ是レ舊法ハ主トシテ古來ノ立法例ヲ襲ヒタルモノニシテ古ヘハ幼年犯罪者ニ對シ懲治ノ方法十分ナラサルノミナラス刑罰ノ目的モ亦今日ト等シカラサリシヲ以テ極メテ責任年齡ヲ低ク爲シタルモノナリ然リト雖モ近來生理學ノ發達ニ伴ヒ幼者ノ智能ハ此ノ如ク速ニ發育スルモノニ非サルヲ知ルニ至リ從來ノ立法例ニ於ケル責任年齡ノ低キニ失スルヲ非難スル者增加シタルト共ニ幼年犯罪者ヲ懲治スル設備ヲ整ヘ得ルニ至レルヲ以テ本法ハ斷然舊來ノ立法例ヲ破リ責任年齡ヲ高メ之ヲ十四歲ト爲シタリ蓋シ幼年囚ヲ處罰スルモ其利益甚タ少ナク却テ累犯者ノ幼年四ニ多キコトハ今日識者ノ一般ニ認ムル所タルヲ以テ本條ノ規定ハ之ヲ濟フニ最モ適切ナルモノト謂フヘシ而シテ舊法ハ十六歲以上二十歲ニ滿サル者ハ其罪ヲ宥恕シテ本刑ニ一等ヲ減スルトシタルモ本法ハ單純ニ十四歲前後ヲ以テ責任ノ有無ヲ區別シ十四歲以上ノ者ハ斷然減輕ヲ與ヘサルコト、シタリ蓋シ滿二十歲マテハ其智能發達ノ程度及ヒ情狀ノ如何ニ關セス必ス一等ヲ減セサルヘカラストスルハ實際上極メテ不適當ノ場合ヲ生スルコトアルノミナラス本法ハ

刑ノ範圍ヲ擴張シ且ツ裁判上酌量減輕ノ途アルヲ以テ如何ナル種類ノ罪ヲ犯スモ其事態ニ適應スヘキ減輕ヲ爲シ得ヘク從テ舊法ノ主義ヲ採用スルノ必要ナキナリ但シ私見ヲ以テスレハ十四歲以上ノ者ト雖モ丁年ニ達セサル間ハ尙ホ未タ幼者タルヲ免レサルヲ以テ前改正案ノ如ク情狀ニ因リ裁判所ヲシテ其刑ヲ減輕スルコトヲ得セシムルヲ至當ナリト信ス

○前改正案ハ舊刑法ト等シク懲治制度ヲ採用シ情狀ニ因リ十年以下ノ期間懲治ノ處分ヲ命スルコトヲ得ルモノトシタルモ本法ハ此規定ヲ削除シタリ蓋シ不良ノ少年ヲ懲治場ニ留置スルハ其目的懲戒的敎育ヲ施スニアリテ之ヲ處罰センカ爲メニアラス從テ幼年者ニ對シ懲戒ヲ加フルハ犯罪行爲ヲ爲シタル場合ニノミ限ルヘキモノニアラス現ニ民法ニ於テモ裁判所ノ許可ヲ得テ懲治場ニ留置シ得ル場合ヲ規定シ又感化法ニ於テモ幼年者ヲ感化院ニ入ルヽコトヲ得ルノ規定アルヲ以テ假令刑法中ニ懲治處分ノ法制ヲ存置スルモ完全ナルモノト云フ能ハス加之刑事ノ裁判所ヲシテ懲治處分ノ宣告ヲ爲サシムルハ幼年者ヲ感化スル上ニ於テ適當ナラサルニ於テヲヤ是レ之ヲ削除シテ他ノ法令ニ讓リタル所以ナリ

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

○本條ハ自首ニ基ク減輕ヲ規定シタルモノナリ舊刑法ハ謀殺故殺ニ係ル者ヲ除キ自首シタル者ハ必ラス本刑ニ一等ヲ減シ又財產ニ對スル罪ヲ犯シタル者ニハ其損害賠償ノ程度ニ因リ減等ノ度ヲ異ニスルノ規定ヲ設ケタリト雖モ謀殺故殺ニ係ル者ヲ除外スル理由ナク又自首者ニハ

必ス本刑ニ一等ヲ減スル爲メ自首減等ヲ期シテ罪ヲ犯ス者ナキニアラサルノミナラス損害ヲ賠償スル程度ニ從テ減等ノ度ヲ異ニスル如キハ其規定細微ニ過キ害弊ヲ生スル虞アリ是ヲ以テ本法ハ之ヲ改メ罪ノ種類ヲ問ハス自首シタル者ハ其刑ヲ減輕スルコトヽ爲シ此等ノ弊ヲ一掃シ且自首減輕本來ノ目的ヲ達セントシタリ

自首トハ罪ヲ犯シ未タ官ニ發覺セサル以前ニ於テ自ラ進ンテ其事實ヲ申告スルコトヲ云フ故ニ自首タルニハ

一　罪ヲ犯シタルコト　自首ハ犯罪事實ヲ申告スルモノナルカ故ニ犯罪行爲ナクンハ自首ナキコト固ヨリ言ヲ俟タス

二　未タ官ニ發覺セサル以前ナルコト　故ニ發覺後ニ在テハ假令就縛以前ト雖モ自首ノ效ナシ而シテ發覺セサル前ト雖モ犯罪事實又ハ犯人ノ誰レタルカヲ知ラサル前ヲ云ヒ官トハ檢事司法警察官等犯罪ノ搜査權ヲ有スル官吏及ヒ檢事局警察署等司法事務ヲ取扱フヘキ官署ヲ云フ

故ニ犯罪事實發覺スルモ未タ犯人ノ誰レナルカヲ知ラサル間ハ自首ノ效アリ又犯罪搜査權ナキ行政官吏若クハ個人等カ犯罪事實及ヒ犯人ヲ知ルモ搜査權ヲ有スル相當官署又ハ官吏カ之ヲ知ラサル間ハ自首ノ效アリ

三　犯人自カラ進ンテ其犯罪ヲ申告シタルコト　故ニ相當官吏ノ推問ヲ受ケテ初メテ自己ノ犯罪行爲ヲ告知スルカ如キハ自白ニシテ自首ニアラス又他人ノ罪ヲ官署ニ申告スルハ告訴告發ニシテ自首ニアラス但シ自ラ進ンテ申告スル以上ハ口頭ヲ以テスルモ書面ヲ以テスルモ亦代理人ヲ以テスルモ可ナリ

四　官ニ申告シタルコト　卽チ犯罪ニ付キ搜査權ヲ有スル官吏又ハ官署ニ申告スルコトヲ要ス其他ノ者ニ自己ノ犯罪ヲ告白スルモ自首ノ效ナシ但シ之ニハ一ノ例外アリ後ニ述フヘシ

以上ノ條件ヲ具備シタル者ヲ自首者ト云フ自首者ハ罪ノ種類如何ヲ問

ハス刑ノ減輕ヲ受クルヿアルヘシ然レトモ減輕スルト否トハ事情ヲ參酌シテ裁判所之ヲ決スヘク自首者ニ請求權ナシ條文自首シタル者ハトハ自首シタル者ニ對シテハノ意ナリ之ニ對シ刑ヲ減輕スルヿアル所以即チ自首減輕ヲ設ケタル所以ハ成ルヘク速ニ社會ノ秩序ヲ回復シ其犯人ヨリ來ル再度ノ危險ヲ豫防シ且ツ寃罪者ヲ處罰スルカ如キ弊ヲ避ンカ爲メナリ

○本條第二項ニ曰ク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ト故ニ親告罪ニ付キ告訴權ヲ有スル者ニ首服シタルトキハ非親告罪ニ付キ官ニ自首シタル場合ト同シク其刑ヲ減輕スルコトヲ得ルモノトス舊刑法ハ財產ニ對スル罪ニ限リ被害者ニ首服スルコトヲ以テ自首ノ效アリト爲スト雖モ本法ハ之ト異ナリ告訴ヲ待テ訴追スヘキ罪ニ限ルコト、爲シタルハ親告罪ノ性質上頗ル適當ナル規定ナリトス而シテ告訴權ヲ有スル者ニ首服シタル者ヲ以テ官ニ自首シタル者ト同一ニ看做スハ親告罪ハ告訴ナケレハ官ニ於テ犯罪事實幷ニ其犯人ヲ知ルモ處罰セサルモノナルカ故ニ此場合ニ於ケル告訴權ヲ有スル者ハ恰モ一種ノ搜査權ヲ有スルカ如キ狀況アルカ爲メ其間ニ差別ヲ設クル必要アラサレハナリ

告訴ヲ待テ論ス可キ罪トハ强姦罪有夫姦罪及ヒ名譽ニ對スル罪ノ如キヲ云ヒ首服トハ自ラ進ンテ自己ノ犯罪事實ヲ告訴權者ニ告知スルヲ云フ而シテ首服ノ場合モ自首ノ場合ト同シク未タ告訴權ヲ有スル者ニ發覺セサル前ナルコトヲ要スルハ言ヲ俟タス然レトモ本項ニ付テハ二個ノ疑點アリ第一告訴權ヲ有スル者ニ發覺セサル以上ハ假令官ニ發覺シタル後ト雖モ首服ノ效アルヤ否第二親告罪ニ付テハ告訴權ヲ有スル者ニ首服スル外官ニ自首スルモ自首ノ效ナキヤ否余ハ第一ニ付テハ首服ノ效アリトスルヲ可ナリト信ス但シ此點ニ付テハ條文明確ヲ缺クヲ以テ反對ノ餘地ナキニアラサルヘシ

第八章　未遂罪

○本章凡テ二條未遂罪ニ關スル規定ヲ定メタルモノナリ凡ソ各種ノ犯罪ハ無意犯即チ過失犯ヲ除クノ外罪ヲ犯サントノ念ヲ發シテヨリ之ヲ實行スルニ至ルマテハ左ノ階段ヲ經ルヲ常トス

一　決心　犯罪ノ決心ハ犯罪行爲ニ志ス精神作用ニシテ即チ或ル罪ヲ犯サントスル意思ノ定マリタル狀態ヲ云フ例ヘハ人ヲ殺サント欲スルノ念ヲ發シタルトキノ如キ其利害得失ヲ比較シ躊躇シテ未タ決セサル間ハ犯罪ノ發意アルノミニシテ決心ナシ然レトモ進ンテ愈々殺意ノ念ヲ決シタルトキハ將來ニ於テ其意思ヲ飜スト否トヲ問ハス犯罪ノ決心即チ犯意アルモノト云フヘシ

二　陰謀　或特定ノ犯罪ニ付キ他人ニ向テ共ニ罪ヲ犯サントノ意思ヲ表示シ他人カ之ヲ同意スルコトアリ之ヲ陰謀ト云フ國事犯ノ場合ニハ之アルヲ常トス而シテ外部ニ現ハレサル決心ニ至テハ之ヲ罪トシ刑罰ヲ加フルコトナキモ外部ニ現ハレタル二人以上ノ決心即チ陰謀ハ或場合ニ限リ例外トシテ之ヲ罰ス第七十八條第八十八條及ヒ第九十三條ノ如キ然リ

三　豫備　豫備ハ犯罪ノ決心後着手以前ノ行爲ニシテ即チ行爲者ヲシテ罪ヲ行フコトヲ可能ナラシメ若クハ容易ナラシムル狀況ニ達セシムル所ノ行爲ヲ云フ例ヘハ殺人ノ爲メ兇器ヲ調達準備スルカ如キ殺人ノ時機ヲ探知スルカ如キ犯罪ノ場所ニ向テ進行スルカ如キ又ハ罪ノ發覺ヲ防止スル爲メ若クハ犯罪ニ依リ得ヘキ利益ヲ確實ニスル爲メノ準備行爲ノ如キ然リ蓋シ是等ノ行爲ハ犯罪ノ決心後ニ存シ而モ罪ノ實行ニ付キ當然必要ナル關係ヲ有スト云フコトヲ得サレハナリ

犯罪ノ決心アリ實行アレハ其間必ス豫備ノ所爲アルカ曰ク否犯罪ノ決心ヨリ或ハ豫備ノ所爲ニ移ルモノアリ或ハ直チニ看手ニ至ルモノアリ例ヘハ甲カ乙ト對談シ甲ノ挑發ニ因リ乙直チニ毆打ノ意ヲ生シ手腕ヲ揮テ甲

ヲ毆打シタルトキノ如キハ決心ヨリ直チニ着手實行ニ移リタルモノニシテ其間豫備ノ所爲アルモノナシ故ニ如何ナル場合ト雖モ豫備ノ階段ヲ越ユルニ非サレハ犯罪ノ實行ニ至ルコトナシト誤解スル勿レ只多クノ場合ニ於テ豫備ノ所爲ノ存在スルヲ見ルノミ而シテ豫備ノ所爲モ亦陰謀ト同シク之ヲ罰セサルヲ原則トシ例外トシテ之ヲ罰スル場合ハ各本條ニ於テ特ニ之ヲ明示ス第七十八條第九十三條第二百一條及ヒ第二百三十七條ノ如キ然リ

四　着手　着手卽チ實行ノ端緒若クハ實行ノ開始トハ行爲ノ一般ノ性質ヨリ觀察シテ結果ノ發生ニ缺クヘカラサル條件ト認ムヘキモノ卽チ結果ノ發生ト直接且ツ必然ナル關係ヲ有シ實行行爲ノ一部ト認メラルヘキ總テノ動作ヲ總稱スルモノナリ例ヘハ殺人ノ目的ヲ以テ器具ヲ用意シ又ハ目的地ニ進行スルカ如キハ殺人ノ準備行爲ニシテ實行々爲ニアラス何トナレハ器具ヲ用意シ又ハ特定ノ場所ニ於テセストモ尙ホ他ノ方法及ヒ

場所ニ於テ殺害ノ目的ヲ達シ得ヘク從テ此等ノ行爲ハ結果ノ發生ト直接且ツ必然ナル關係ヲ有スルモノト云フ能ハサレハナリ之ト反シ短銃ヲ人ニ擬シテ將ニ發射セントシ又ハ刀ヲ揮テ將ニ斬ラントシタルトキノ如キハ殺人ノ實行ニ着手シタルモノト云フヘシ何トナレハ人ニ對シテ何等カノ攻擊ヲ加フルニアラサレハ之ヲ殺害スルコトヲ得ス而シテ此等ノ行爲ハ結果ノ發生ト直接且ツ必然ナル關係ヲ有シ實行々爲ノ一部ト認メラルヘキモノナルヲ以テナリ然レトモ行爲者ノ動作カ豫備ヨリ進ンテ如何ナル程度ニ至レハ着手トナルヤハ各犯罪ニ付テ之ヲ決セサルヘカラス卽チ第一ニ犯人ノ犯サントシタル犯罪ノ何タルヤヲ定メ次ニ其犯罪ノ構成原素ヲ分析シ然ル後チ其施シタル所爲ハ犯人ノ犯サントシタル犯罪ト直接且ツ必然ノ關係ヲ有シ其動作ニ次テ罪カ完成スルニ至ル所ノ行爲ナルヤ否ヤヲ判斷シテ着手ナルヤ豫備ナルヤヲ決定スヘキナリ盖シ同一ノ所爲ト雖モ甲罪ヲ犯サンカ爲メナルトキハ豫備ニ過キサルモ乙罪ヲ犯サンカ

爲メナルトキハ着手タルコトアルヲ以テナリ例ヘハ人ノ屋宅ニ侵入スルコト一歩ナル者アリトセンニ其者竊盜ヲ爲サンカ爲メナルトキハ着手ニシテ脅迫罪ヲ犯サンカ爲メナルトキハ豫備ナルヘク又侵入罪ヲ犯サンカ爲メナルトキハ實行行爲ノ完成ニシテ既遂タルヘシ此ノ如ク同一ノ動作ト雖モ或犯罪ニ付テハ豫備ニ止マリ或犯罪ニ付テハ着手若クハ實行トナルヲ以テ一般ニ或所爲ハ豫備ナリ或所爲ハ着手又ハ實行ナリト定マリタル所爲アルニアラス

五　實行　實行トハ着手即チ實行行爲ノ開始ヨリ尚ホ進ンテ其行爲ヲ完成スルヲ云フ而シテ其結果カ發生シタルトキハ既遂タルヘク結果カ發生セサルトキハ所謂實行未遂タルヘシ例ヘハ人ヲ殺サント欲シ其人ニ向ケテ短銃ヲ發射シ若クハ毒藥ヲ服セシメタルトキノ如キハ殺人罪ノ實行行爲ヲ終了シタルモノナリ然レトモ負傷若クハ中毒ノ結果發生シテ死ニ至ラサル限リハ未タ以テ殺人罪ノ既遂ト云フヘカラス但シ各本條ニ於テ必要トシタル犯罪ノ構成條件ヲ具備シタル以上ハ其罪ハ既ニ之ヲ遂ケタルモノニシテ犯人ノ希望シタル終局ノ目的ヲ達シタルヤ否ヤハ之ヲ問フノ要ナシ例ヘハ窃盜罪ノ場合ニ於テ犯人ノ希望ハ他人ノ財物ヲ窃取シ之ヲ賣却シテ不義ノ利ヲ得ルニ在リトスルモ窃取ノ行爲ヲ終ルト同時ニ窃盜罪ノ既遂ニシテ敢テ其贓物ヲ賣却シタルト否トヲ問ハサルカ如シ

以上ノ中本章ニ規定シタルモノハ犯罪ノ着手即チ實行行爲開始後未タ完成ニ至ラサル場合及ヒ實行行爲完結シタルモ未タ結果ノ發生セサル場合ナリ故ニ未遂罪トハ犯罪ノ實行ヲ開始シ若クハ之ヲ終結シタルモ未タ遂ケサル場合ヲ云フモノニシテ陰謀及ヒ豫備犯ノ如キハ未遂罪ニ包含セサルモノト云フヘシ

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

○本條ハ未遂罪ノ定義及ヒ其處分ヲ定メタルモノニシテ卽チ本條ノ規定ニ從ヘハ未遂罪トハ犯罪ノ實行ニ着手シ之ヲ遂ケサルモノヲ謂フ故ニ未遂罪タルニハ左ノ條件ヲ具備スルコトヲ要ス

一　犯罪ノ實行ニ着手シタルコト　犯罪ノ實行トハ各犯罪ノ特別構成條件タル行爲ノ實行ヲ云フ例ヘハ放火罪ニ於テハ火ヲ放ツノ行爲殺人罪ニ於テハ人ヲ殺スノ行爲又窃盜罪ニ於テハ他人ノ財物ヲ窃取スル行爲ノ如キ然リ又犯罪ノ實行ニ着手シタルトハ實行行爲ノ一部又ハ全部ヲ行フヲ云フ故ニ實行々爲ニ着手シタル後ナルトキハ着手シテ未タ其行爲ヲ終ラサルモノモ其行爲ヲ終リテ遂ケサル者モ共ニ實行ニ着手シテ遂ケサルモノト云フヘキナリ換言スレハ未遂罪ノ成立ニハ犯罪ノ實行ニ着手シタルコトヲ必要トスルモ着手シテ如何ナル程度マテ其動作カ進行シタルヤヲ問フコトナシ從テ着手シテ未タ其行爲半ハニ遂ケサルモノモ着手シタル行爲ヲ爲シ了リテ遂ケサルモノモ共ニ犯罪ノ實行ニ着手シテ之ヲ遂ケサルモノナリ前者ハ學者ノ所謂着手未遂犯ニシテ後者ハ實行未遂犯卽チ缺效犯ナリ例ヘハ短銃ヲ擬シテ將ニ發射セントシタルニ他人ノ妨クル所トナリ遂ニ果サヽルトキノ如キハ死亡ト云フ結果ヲ發生セシムル爲メニ行ハレタル意志ノ實行カ未タ終了セサル場合ナルヲ以テ所謂着手未遂ナルヘク短銃ヲ發射シタルモ行爲者ノ不熟練ナル爲メ被害者ニ命中セサルトキノ如キハ結果ヲ發生セシムル爲メノ意思實行カ終了シタルニモ拘ラス結果カ發生セサル場合ナルヲ以テ缺效犯タルヘシ舊刑法ニ於テハ罪ヲ犯サントシテ已ニ其事ヲ行フト雖モ犯人意外ノ障礙若クハ幷錯ニ因リ未タ遂ケサルトキハ云々ト規定シ此兩者ヲ區別シタルモ本法ハ之ヲ採ラス蓋シ一旦犯罪ノ實行ニ着手シタル後犯人之ヲ遂ケサリシ場合ニ於テハ其未遂ノ原因意外ノ障礙若

クハ奸錯ニ因ルト否トヲ問ハス總テ之ヲ未遂ト爲スヘキモノニシテ兩者ヲ區別スルノ必要ナキヲ以テナリ故ニ新法ニ於テハ實行行爲ヲ終ラサルカ爲メニ遂ケサルト之ヲ終リタルモ結果ノ發生ナキ爲メ遂ケサルトヲ問フコトナク只犯罪ノ實行ニ着手シタルモ結果ノ發生ナキモノハ凡テ未遂罪ナリト解スルヲ以テ足レリトス

然レトモ犯罪ノ實行ニ着手シタリト云フニハ犯罪ヲ遂クル目的ヲ以テ之ヲ遂ケ得ヘキ手段ヲ行ヒタル場合ナラサルヘカラス從テ一方ニ於テハ其犯罪ハ遂ケ得ヘキモノナルコトヲ要シ他ノ一方ニ於テハ遂ケ得ヘキ手段ヲ以テスルコトヲ要ス到底遂ケ得ヘキモノニアラスンハ未遂犯アルノ理ナシ故ニ例ヘハ空彈ヲ發射シテ人ヲ銃殺セントシ砂糖ヲ毒藥ト誤信シ之ヲ供シテ毒殺セントシタルトキノ如キ又ハ雄婦ト誤信シテ墮胎ノ手段ヲ施シ生者ト信シテ死屍ヲ刺シタルトキノ如キハ手段若クハ目的ニ關スル絶對的不能ノ場合ナルヲ以テ未遂犯トナス能ハス抑モ犯

罪ハ法益ヲ侵害スル行爲ナルヲ以テ其成立ニハ必ス被害物体タル法益存在シ且其法益カ犯人ノ加害行爲ニ因リ侵害セラルヽ場合ナラサルヘカラス死者ヲ生者ト信シ刀ヲ以テ之ヲ刺シタルトキノ如キハ被害物体タル法益即チ生命權ナキカ故ニ幾度ヒ同一行爲ヲ繰リ返ストモ殺人罪成立スルノ理ナク又空彈ヲ發射シテ人ヲ銃殺セントシタルトキノ如キ其意思實行自体ニ目的タル結果ヲ惹起シ得ヘキ能力ヲ有セサルヲ以テ幾度ヒ同一行爲ヲ繰リ返スモ殺人ノ結果ヲ見ル能ハス遂ケ得ヘクシテ遂ケスンハ未遂犯ナリ到底遂クルコト能ハスンハ所謂不能犯ニシテ未遂犯ニアラス然レトモ前例ト反シ彈丸ニ故障アル爲メ引金ヲ引キタルモ發射セサルトキ毒藥ノ分量少ナキカ爲メ其效果ヲ生セサルトキノ如キ又ハ寢具ノ上ヨリ刺シタルモ臥床中ナラサルカ爲メ殺人ノ目的ヲ達セサルトキ金庫ヲ開キタルモ空虛ニシテ一物ナキカ爲メ盜罪ノ目的ヲ達スルコト能ハサルトキノ如キ手段若クハ目的ニ關スル關係的不能ノ

場合ニ於テハ未遂罪ヲ以テ論セサルヘカラス何トナレハ意思實行自体ニ目的タル結果ヲ惹起スル能力ヲ有セサルニアラス又被害物体タル法益ノ存在セサルニアラス只意思ノ實行當時ニ於テ發見シ得サリシ障礙ノ爲メ其手段ニ奏效ノ確實ヲ缺キ若クハ目的物体カ其時其所ニ存在セサルノミナルヲ以テナリ

前陳ノ如ク犯罪ノ實行ニ着手スルトハ犯罪ヲ遂クル目的ヲ以テ之ヲ達スル手段ヲ行ヒタルヲ謂フ故ニ未遂罪ハ犯意ニ基ク犯罪ニノミ存スルコトヲ得ヘク過失ニ基ツク犯罪ニハ存在スルコトヲ得ス然ラハ不作爲犯ニ付テハ如何曰ク不作爲モ亦意思ノ實行ニ基ク行爲ナルヲ以テ未遂ナル場合アリ得ヘシ例ヘハ警察官カ水ニ溺レントスル者アルヲ知リツヽ、其死亡ヲ欲スル結果之ヲ救助スルコト可能ナルニモ拘ラス職務上ノ義務ニ違反シ殊更ニ救助行爲ヲ爲サヽルトキノ如キ若シ他人來リテ之ヲ救助シ且其救助ナクンハ溺死スヘキ場合ナリシトキハ警察官ハ結果ノ發生ヲ防止セサル意思即チ不作爲ノ意思ヲ實行シ而モ之ヲ遂ケサルモノナルヲ以テ殺人罪ノ未遂トシテ之ヲ處斷セサルヘカラス又鐵道ノ番人カ軌道ノ上ニ障害物ノ横ハレルヲ知リツヽ、汽車ヲ顚覆セシムル目的ヲ以テ故ラニ之ヲ取除カサリシ場合ニ於テ他人來リテ之ヲ取除キタルトキ（距離及ヒ時間ノ關係ニ依リ番人モ尚ホ汽車ノ通行前之ヲ取除クコトヲ得ル餘地アルトキハ未タ作爲ノ義務ニ違背シタリト云フ能ハサルヲ以テ未遂罪成立セス）又ハ汽車カ其障害物ヲ乘リ越シタルモ顚覆ノ結果ヲ生セサルトキノ如キ亦然リ

二　遂ケサルコト　犯罪ノ實行ニ着手シ之ヲ遂ケタルトキハ既遂罪ニシテ未遂罪ニハアラス故ニ未遂罪タルニハ必ス未タ遂ケサルコトヲ要ス未タ遂ケストハ罪ノ特別搆成條件トシテ各本條ニ規定シタル結果（結果ノ何タルコトハ第三十八條ノ下ニテ解說シタリ）ノ未タ發現セサルヲ云フ故ニ罪ヲ犯シテ既ニ遂ケタルヤ否ヤハ各本條ニ付キ其搆成條

件ヲ分析シ其條件カ悉ク具備シタルトキハ之ヲ遂ケタルモノトシ其一ニテモ之ヲ缺クトキハ未タ遂ケサルモノトナスヘキナリ故ニ例ヘハ强盜强姦ノ罪ハ强盜ト强姦ノ行爲ニ依テ一罪ヲ完成スルモノナルカ故ニ假令其一方カ未遂ナルトキハ未遂罪ヲ以テ論セサルヘカラス强盜人ヲ傷シ又ハ死ニ致シタル罪ニ付テモ亦然リ然ラハ其未遂ヲ定ムル時期如何例ヘハ短銃ヲ發射シテ殺人ノ行爲ヲ爲シタル場合ニ於テ其創傷カ致死ノ危險アルモ未タ死亡カ不確實ナルトキ又ハ致命傷ニシテ被害者ノ死亡スヘキコト確實ナルモ尚ホ未タ生存シ居ルトキノ如キハ未遂ヲ以テ論スヘキヤ否曰ク殺人罪ノ既遂ハ死亡ノ結果ヲ了リタル時ニ直チニ死亡シタルト其以後數日若クハ數月ヲ經テ死亡シタルトキハ之ヲ問フコトナシ殺人ノ行爲ト死亡ト原因結果ノ關係アレハ足ル然レトモ判決ノ當時尚ホ未タ死亡ノ結果ヲ生セサル以上ハ假令致命傷ニシテ早晩死亡ヲ免カレサルモノ

ト雖モ既遂ヲ以テ論スル能ハス故ニ意思ノ實行行爲終了ノ當時ニ於テ既遂タラサルモ判決當時ニ於テ既遂タルコトアルヘク又判決當時ニ於テ既遂タラサルモ其以後ニ於テ事實上ノ既遂タルコトアルヘシ但シ判決確定後死亡ノ結果ヲ生スルモ未遂罪トシテ處斷シタル判決ヲ動カスコト能ハサルハ固ヨリナリ要スルニ結果ノ發生セサルコトノ確實ナル場合ニ於テハ犯罪行爲ノ當時ニ於テ既遂未遂ヲ分ツヘク結果ノ發生ノ不確實ナル場合及ヒ發生ハ確實ナルモ未タ發生セサル場合ニ於テハ判決ノ當時ニ於テ之ヲ決スヘキモノトス

以上ノ條件ヲ具備シタルモノハ未遂罪ニシテ未遂罪ニ付テハ其刑ヲ減輕スルコトヲ得ルモノトス舊刑法ニ於テハ已ニ遂ケタル者ノ刑ニ一等又ハ二等ヲ減スト規定シ少ナクモ一等ハ之ヲ減スヘキモノトシタルモ本法ハ必ス減輕スヘキモノト爲サスシテ一ニ情狀ニ因ルコトヽ爲セリ是レ未遂罪ノ結果タル危害ハ既遂罪ノ結果タル危害ニ比シ多少輕キモ

ノナキニアラスト雖モ時トシテハ其犯情ノ怨スヘカラサルモノアルヲ以テ其刑ヲ減輕スルト否トハ一ニ之ヲ裁判所ノ判斷ニ任スルコトヲ適當ナリトシタレハナリ

○本條但書ニ曰ク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ルコトヲ得ト是レ學者ノ所謂中止犯ニシテ其成立ニハ左ノ條件ヲ要ス

一　犯罪ノ實行ニ着手シタルコト　犯罪ノ實行ニ着手セサル以前ニ在テハ犯意又ハ豫備ノ中止アリ得ヘキモ未遂罪タル中止犯アルコトナシ

二　之ヲ止メタルコト　條文ノ所謂之ヲ止メタルトキトハ犯罪行爲ニ着手シタルモ其實行ヲ中止シ又ハ罪トナル結果ノ發生ヲ防止シタルトキヲ云フ例ヘハ窃盜ノ目的ヲ以テ金庫ヲ開キタルモ財物ヲ窃取スルコトヲ止メタルトキ殺人ノ目的ヲ以テ人ニ短銃ヲ擬シタルモ發射スルコトヲ止メタルトキノ如キ又ハ毒藥ヲ施用シタル後解毒劑ヲ與ヘテ死亡ノ結果ヲ防止シタルトキノ如キ然リ

三　任意ニ之ヲ止メタルコト　故ニ自己ノ意思ニ因リ之ヲ止メタルニアラサルトキハ中止犯ニアラス例ヘハ殺人ノ目的ヲ以テ短銃ヲ擬シ將ニ發射セントシタル際警察官ノ來ルヲ覩テ逃走シタルトキノ如キ然リ然レトモ自ラ之ヲ止メタルノ理由ニ至テハ畏怖ニ基クト改悔ニ基クト又一時的ナルト永久的ナルトヲ問フコトナシ

四　結果ノ發生前又ハ發生セサルコトカ確定セル以前ナルコト　故ニ犯罪ノ結果發生後ニ在テハ中止犯ハ存在スルコトヲ得ス假令其結果發生セストモ發生セサルコトカ確定シタル後ナルトキ亦然リ例ヘハ殺人ノ意思ヲ實行シ死亡ノ結果ヲ得タルトキハ之ヲ止メントスルモ能ハス又既ニ財物ヲ窃取シ盜罪ノ行爲ヲ終リタル以上ハ後ニ至リ其財物ヲ返還スルモ中止犯タル能ハス毒藥ヲ施用シタルモ其分量少ナキニ過キ

テ死亡ノ結果ヲ生セサルコト確實ナルニ至リタルトキハ後日解毒劑ヲ
與フルモ中止犯タルコトナシ自ラ之ヲ止メタリト云ハンニハ意思實行
及ヒ結果ノ發生ニ付テノ支配力ヲ失ハサル以前ナラサルヘカラサレハ
ナリ然ラハ銃殺ノ目的ヲ以テ發射シタルモ命中セサルカ爲メ更ニ第二
ノ發射ヲ爲サントシテ自ラ止メタルトキノ如キハ如何曰ク此場合ニ於
テモ普通ノ未遂犯ニシテ中止犯ニアラス第一ノ發射ハ既ニ之ヲ行ヒタ
ルヲ以テナリ然レトモ第一發ニテ手ヲ傷ケ第二發ニテ足ヲ貫キ第三發
ニテ始メテ腦ニ致命傷ヲ與ヘ之ヲ斃サントシタルトキノ如キハ第一ノ
發射ヲ終ルモ中止犯タリ得ヘシ

右ノ條件ヲ具備シタルモノハ卽チ中止犯ニ付テハ其刑ヲ
減輕スルコトヲ得ルノミナラス之ヲ免除スルコトヲモ得ルモノトス蓋
シ中止犯ハ未遂犯ノ一種ナルモ自己ノ意思ニ因リ結果ノ發生ヲ止メタ
ル者ナルヲ以テ社會ニ及ホス害惡少ナク且犯情モ亦普通ノ未遂犯ト比
シ憫察スヘキ所アルモノト云ハサルヘカラス加之一旦犯罪ノ實行ニ着
手シタル後ハ自己ノ意思ニ因リ之ヲ中止シタルトキト雖モ尙ホ其刑ヲ
免除スルコトヲ得ストセハ既ニ犯罪ノ實行ニ着手シタル者ハ決シテ之
ヲ中止スルコトナク常ニ遂行スル虞ナシトセス是レ但書ヲ設ケ裁判官
ヲシテ其情狀ニ因リ或ハ其刑ヲ減輕シ或ハ之ヲ免除スルコトヲ得セシ
メタル所以ナリ蓋シ舊刑法ト反シ中止犯ヲ罰スヘキ主義ヲ採リタル以
上ハ刑事政策上適當ノ規定ナリト云フヘシ

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

○本條ハ未遂罪ヲ罰スル場合ニ關スル規定ニシテ卽チ未遂罪ヲ罰スル
場合ハ各本條ニ於テ之ヲ定ムルモノトス故ニ未遂罪ハ其犯罪ノ種類ニ
依リ之ヲ罰スルモノアリ罰セサルモノアリ之ヲ罰スルモノハ必ス各本

條ニ於テ之ヲ罰スヘキ旨ヲ定ム第七十七條第二項ニ於テ前項ノ未遂罪ハ之ヲ罰ス云々ト規定シ第八十七條ニ於テ前六條ノ未遂罪ハ之ヲ罰スト規定シタルカ如キ其一例ナリ斯ノ如キ規定ナクンハ未遂罪ハ之ヲ罰スルコトナシ舊刑法ニ於テハ重罪ノ未遂犯ハ一般ニ之ヲ罰シ輕罪ノ未遂犯ハ各本條ニ明文アルモノニ限リ之ヲ罰シ違警罪ノ未遂犯ハ一般ニ罰セサルコトヽシタルモ本法ハ重輕違警ノ區別ヲ認メサルノミナラス舊法ノ所謂重罪中ニ未遂犯ヲ構成スルコト能ハサルモノ（犯罪行爲ノ未遂又ハ豫備ニ對シ既遂ノ刑ヲ以テ處罰シ若クハ獨立ノ一罪トシテ特別ノ刑ヲ科スル場合ニ於テ其刑カ所謂重罪刑ナルトキハ重罪ナリト雖モ此等ノ犯罪行爲ニ對シテハ未遂ハ成立セサルモノトス未遂ノ未遂又ハ豫備ノ未遂ハ例外ヲ重ヌル嫌アルノミナラス論理上ノ矛盾アルヲ以テ此ノ如キ規定ハ事理ニ反スルノミナラス又廣キニ失スルモノト云フヘシ是ヲ以テ本法ハ未遂罪トシテ罰スヘキ場

合ハ一々各本條ニ於テ規定スルコト、シタリ

第九章　併合罪

○本章ハ舊刑法第一編第七章數罪俱發ノ規定ヲ修正シタルモノナリ數罪俱發ノ名ヲ改メ併合罪ト爲シタルハ確定裁判ヲ經サル數罪ハ必スシモ俱ニ發覺スルコトナク一罪既ニ確定裁判ヲ經タル後他ノ一罪ノ發覺スル場合ナキニアラス此等ノ場合ニ於テ數罪俱發ノ名稱ハ稍穩當ヲ缺ク嫌アルノミナラス本法第四十五條ニ規定スル如ク確定裁判前ノ數罪ハ其發覺時期ノ前後如何ヲ問ハス常ニ併合シテ之ヲ處斷スルヲ以テ寧ロ併合罪ト名ツクルノ勝レルニハ加カサルナリ然レトモ併合罪ト稱スルモ各罪ヲ合併シテ新ニ一罪ト爲スニ非スシテ各罪ハ尚ホ獨立シテ存在セシメ唯之ヲ併合シテ處斷スルノ義ナリ

併合罪ノ處分ニ付テハ從來二主義アリ併科主義吸收主義制限併科主義是

レナリ併科主義ハ各罪ニ付キ各其本刑ヲ併科スル主義ニシテ吸收主義ハ數罪中最モ重キ刑一個ノミヲ科スル主義制限併科主義ハ法律ヲ以テ制限シタル範圍内ニ於テ最モ重キ刑ニ加重シタル刑ヲ以テ全部ノ刑トシテ科スル主義ナリ舊刑法ニ於テハ遠警罪ヲ除ク外ハ所謂吸收主義ニ因リ數個ノ犯罪中一ノ重キニ從テ處斷スル主義ヲ採レリ此ヲ以テ一度ヒ罪ヲ犯シタル者ハ其裁判確定ニ至ルマテハ之ト同等若クハ輕キ罪ハ幾度之ヲ犯スト雖モ後ノ犯罪ニ對スル刑ハ常ニ第一ノ犯罪ニ對スル刑ニ吸收セラレ後ノ犯罪ハ全ク處罰ヲ受クルコトナキ結果ヲ生ス加之一罪ヲ犯シタル者ト數罪ヲ犯シタル者トハ常ニ同一ノ刑ヲ以テ處斷セラルヽニ至リ頗ル不當ノ結果ヲ來スヲ以テ本法ハ此主義ヲ排斥シ所謂併科主義ヲ採リ一罪毎ニ各其刑ヲ科スルコトヲ原則ト爲シタリ但死刑又ハ無期刑ニ當ル罪ト他ノ罪ト併發スルトキハ事實上各罪ニ對シテ各刑ヲ併科シ得ヘカラサルヲ以テ此場合ニハ例外トシテ吸收主義ヲ採リ又有期ノ自由刑ニ付キ各罪毎ニ一ノ刑ヲ科ストスレハ遂ニハ其刑期數十年ノ長キニ至ル處アルヲ以テ此場合ニモ例外トシテ制限併科ノ主義ヲ採用シタリ

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

○本條ハ併合罪トシテ處斷スヘキ場合ヲ示シタルモノニシテ即チ確定裁判ヲ經サル二個以上ノ犯罪ヲ併合罪トシ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爲スヘキモノトス故ニ併合罪タルニハ左ノ條件ヲ要ス

第一　同一人ニシテ二个以上ノ罪ヲ犯シタルコト　故ニ二人ニシテ一罪ヲ犯シタルトキハ共犯ニシテ併合罪ニアラス然レトモ必スシモ一人ニシテ數罪ヲ犯シタルヿヲ要セス數人ニシテ數罪ヲ犯スモ亦併合罪

タリ此場合ニ於テハ共犯及ヒ併合罪ニ關スル規定ノ適用ヲ受クヘシ

併合罪タルニハ同一犯人ニシテ數罪ヲ犯シタル場合ナラサルヘカラス

其同一犯人タルコトニ付テハ說明ノ要ナキモ數罪ノ何タルヲニ付テハ一言セサルヘカラス抑モ犯罪ハ刑罰ヲ制裁トシタル法律違反ノ行爲ナルカ故ニ犯罪ノ個數モ亦其行爲ノ個數ニ依テ定マルモノト云ハサルヘカラス從テ單一ナル行爲ハ單一ナル罪ヲ搆成シ數個ノ行爲ハ數個ノ罪ヲ搆成ス是レ原則ニシテ又普通ナル場合ナリ然ルニ數個ノ行爲ニ因リテ一罪成立スルコトアリ又一個ノ行爲ニ因リテ數罪成立スルコトアリ故ニ一罪ト數罪トノ區別ヲ明カニスル標準ヲ定メサルヘカラス

甲　數行爲アル場合　數行爲カ各獨立スルト否トニヨリ二个ノ場合ニ區別スヘシ

一　數行爲カ獨立スル場合　獨立シタル數個ノ行爲ニ因リ數罪ヲ犯シタルトキ例ヘハ窃盜ノ意思ヲ以テ盜罪ヲ犯シ殺人ノ意思ヲ以テ殺人罪ヲ犯シタルトキノ如キハ數罪ナルコト固ヨリ論ナシ

二　數行爲カ獨立ヲ缺ク場合　數個ノ行爲アルモ各其獨立ヲ缺クトキハ數罪ニアラスシテ一罪ナリ故ニ左ノ場合ノ如キハ數罪ヲ以テ論スル能ハス

（イ）繼續犯　繼續犯ハ罪トナルヘキ事實カ間斷ナク繼續スル罪ニシテ例ヘハ十日間又ハ一月間繼續シテ人ヲ監禁スル罪ノ如キ然リ此場合ニ於テハ昨日モ監禁行爲ヲ爲シ今日モ之ヲ爲シ明日モ亦之ヲ爲スヲ以テ其行爲ハ數行爲アルモノト云フヘシ然レトモ結果ハ單一ナルヲ以テ其行爲ハ獨立シタルモノト云フ能ハス換言スレハ意思實行ハ數個ナルニ拘ラス發生シタル結果單一ナルカ故ニ一罪ニシテ數罪ニアラス

（ロ）連續犯　連續犯ハ同一ナル罪トナル行爲カ繼續セスシテ而モ數回反覆セラルヽ場合ニシテ例ヘハ倉庫中ノ米麥ヲ窃取スル目的ヲ以テ昨日モ一回運ヒ今日モ亦一回運ヒ去ルトキノ如キ又ハ甲カ有夫ノ婦乙

ト日曜日毎ニ姦通ヲ爲シタルトキノ如キ然リ行爲ハ數個アルモ其數個ノ行爲カ法規ニ依リ單一ナル罪トシテ處斷セラルヽカ故ニ數罪ニアラス尙ホ第五十五條ノ下ニ於テ詳說スヘシ

（八）結合罪　結合罪ハ種類ヲ異ニスル二個ノ違法行爲ヲ以テ單一ナル罪ノ搆成條件トスルモノニシテ例ヘハ强盜罪及ヒ强姦罪ノ如キ然リ强盜罪ノ成立ニハ盜奪行爲ト强制行爲トヲ必要トシ强姦罪ノ成立ニハ强制行爲ト婦人ノ節操ニ關スル名譽ノ侵害行爲トヲ必要トス此ノ如ク行爲ハ二個ナルモ法律ハ此二個ノ行爲ヲ結合シテ單一ナル罪ト爲スカ故ニ一罪ニシテ數罪ニアラス

（二）前ノ不法行爲カ後ノ不法行爲ニ吸收セラルヽ場合　例ヘハ人ノ邸宅ニ侵入シテ窃盜罪ヲ犯シタルトキノ如キハ家宅侵入罪ト窃盜罪トノ二罪ニアラス何トナレハ此場合ニ於テハ家宅侵入ハ窃盜ノ手段トシテ行ハレタルモノニシテ立法者カ窃盜ノ行爲ニ家宅侵入ノ行爲ノ伴フ場合アルコトヲ暗默ニ豫見シタル所ナルヲ以テナリ殺人ノ豫備ヨリ進ンテ實行行爲アリタルトキノ如キモ亦豫備犯ト殺人罪トノ二罪ニアラス

（未）後ノ不法行爲カ前ノ不法行爲ニ吸收セラルヽ場合　例ヘハ窃盜罪ヲ犯シタル者カ其贓物ヲ他人ニ販賣シ若クハ後日之ヲ他所ニ運搬スルモ橫領罪若クハ贓物ニ關スル罪トノ二罪ニアラス何トナレハ此場合モ亦立法者ノ暗默ニ豫見シタル場合ニシテ行爲ノ獨立ヲ缺クヲ以テナリ

乙　一行爲ノ場合　單一ノ行爲ニ依テ單一ナル結果ヲ發生シタルトキ例ヘハ短銃ヲ發射シテ死亡ノ結果ヲ發生セシメタルトキノ如キハ一罪ニシテ數罪ニアラサルコト固ヨリ言ヲ俟タス然レトモ一行爲ニシテ數個ノ罪名ニ觸ルヽコトアリ例ヘハ人ヲ殺サントシテ散彈ヲ發射シタル結果一人ヲ殺シ一人ヲ傷ケ尙ホ人ノ器物ヲ損壞シタルトキノ如キハ

單一ナル意思實行ニ依テ殺人ト器物毀棄トノ結果ヲ生シタルモノナリ學者之ヲ想像上ノ數罪俱發ト云フ想像上ノ數罪俱發ハ一罪ナルヤ將タ數罪ナルヤニ付テハ議論アルモ若シ數罪ナリトセハ一行爲ニシテ數罪タルモノト云フヘシ尚ホ第五十四條ノ下ニ於テ解說スル所アルヘシ

第二 其數罪ハ未タ確定裁判ヲ經サルモノナルコト 一罪ヲ犯シ既ニ確定判決ヲ經テ後更ニ他ノ罪ヲ犯シタルトキハ所謂累犯ニシテ併合罪ニアラス併合罪タルニハ確定判決ナキ以前ニ數罪ヲ犯シタル場合ナラサルヘカラス故ニ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例ヘハ順次ニABCDEノ五罪ヲ犯シC罪ニ付キ確定判決アリタルトキハC罪トAB二罪トハ併合罪ニシテD罪ハ確定判決アリタルC罪ノ後ニ犯シタルモノナルカ故ニ累犯ニシテ併合罪ニアラス若シD罪ノ確定判決前更ニE罪ヲ犯シタル場合ナルトキハDEノ二罪ハ併合罪ニシテC罪ニ對シテハ累犯ナリ

以上二个ノ條件ヲ具備シタルトキハ同日ニ數罪ヲ犯シタルトキト日ヲ異ニシテ更ニ犯シタルト又同時ニ發覺シタルト時ヲ異ニシテ發覺シタルトヲ問ハス併合罪ヲ以テ論スヘキモノトス

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亦他ノ刑ヲ科セス但罰金科料及ヒ沒收ハ此限ニ在ラス

○本條第一項ハ死刑ニ處スヘキ罪ト他ノ罪ト併合シタル場合ニ於ケル處分法ヲ定メタルモノニシテ卽チ併合罪中其一罪ニ付テ死刑ニ處ス可キトキハ沒收ヲ除ク外他ノ刑ハ之ヲ科セサルモノトス蓋シ疑ニ解說シ

タルカ如ク本法ハ併合主義ヲ採用シタルヲ以テ一罪ニ對スル刑ノミヲ科スルハ主義ニ反スルノ嫌アリト雖モ死刑ト死刑又ハ死刑ト無期刑ノ如キハ事實上之ヲ併科スルコト能ハス又死刑ト有期刑ノ如キ死刑ノ執行ヲ後ニスルトキハ之ヲ併科シ得サルニアラスト雖モ有期刑ノ執行ノ終ルヲ待テ死刑ヲ執行スルカ如キハ害弊アリテ何等ノ實益ナシ之ト反シ死刑ト罰金科料ノ如キハ之ヲ併科スルモ執行上何等ノ妨ケナシト雖モ既ニ死刑ヲ執行シテ犯人ノ生命ヲ剝奪スル以上ハ刑罰ノ目的上更ニ他ノ刑ヲ科スルノ必要ヲ見ス之レ第一項本文ノ規定アル所以ナリ而シテ條文死刑ニ處スヘキトキハ死刑ノ言渡ヲ爲スヘキトキヲ謂フモノニシテ假令死刑ニ當ル犯罪ト雖モ減輕等ノ原因ニ依リ死刑以下ノ刑ニ處スヘキトキハ本條ノ適用ナキコト固ヨリ言ヲ俟タス

但書ニ沒收ハ此限ニ在ラストアリ故ニ沒收ノミハ死刑ト併科セサルヘカラス蓋シ沒收刑ハ犯人ノ身体ニ關係ナクシテ之ヲ執行スルコトヲ得ルノミナラス他ノ財產刑ト異ナリ最ニ解說シタルカ如ク特種ノ目的ヲ有スルモノナルヲ以テナリ

○本條第二項ハ無期ノ懲役又ハ禁錮ニ處スヘキ罪ト他ノ罪ト併合シタル場合ノ規定ニシテ卽チ數罪中其一罪ニ付キ無期ノ懲役又ハ無期ノ禁錮ニ處スヘキトキハ罰金科料及ヒ沒收ヲ除ク外他ノ刑ヲ科セサルモノトス罰金科料及ヒ沒收ハ共ニ被告人ノ財產ヨリ徵收スルモノナルヲ以テ之ヲ併科スルコトヲ得ルモ他ノ自由刑ハ之ヲ併科スルコトヲ得ス又無期刑ヲ加重シテ死刑ニ處スルハ酷ニ失スルヲ以テナリ條文亦他ノ刑ヲ科セストアル其所謂他ノ刑中ニハ死刑ヲ包含セサルコト言ヲ俟タス

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

○本條ハ二個以上ノ有期ノ懲役又ハ有期ノ禁錮ヲ科スヘキ場合ニ於ケル規定ニシテ所謂併科主義ノ例外トシテ制限併科主義ヲ採用シタルモノナリ之レ各自由刑ヲ併科スルトキハ至大ノ嚴刑トナリ酷ニ失スルヲ以テナリ而シテ其制限ノ程度ハ併合罪中最モ重キ罪ニ對スル刑ノ長期ニ其半ハヲ加ヘタルモノヲ以テ併合罪ニ對スル刑ノ長期ト爲スヲ原則トス例ヘハ五年ノ懲役ニ處スヘキモノト三年ノ禁錮ニ處スヘキモノトノ三罪併合シタル場合ニ於テハ其最モ重キ刑ノ長期即チ五年ニ其半數即チ二年六ケ月ヲ加ヘタルモノ即チ七年六ケ月ヲ以テ三罪ニ對スル全部ノ刑ノ長期トナスヘキモノトス然レトモ併合罪中一ノ最モ重キ罪ニ對スル刑ニ他ノ罪ノ刑ヲ加フルトキハ其重キ刑ニ之カ半ハヲ加ヘタルモノヨリ長キコトアリ例ヘハ十年ノ懲役ニ處スヘキ罪ト一年ノ禁錮ニ處スヘキ罪ト併合シタルトキハ兩者ノ刑ヲ合シテ十一年ナルモ十年ニ其半ハヲ加ヘ十五年ト爲ストキハ二罪ノ刑ヲ合シタルモノヨリ長キコト四年ナリ此ノ如キ場合ニ於テハ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サルモノトス故ニ右ノ場合ニ於テハ十一年ヲ以テ其長期ト爲サヽルヘカラス蓋シ然ラスンハ却テ制限併科ノ趣旨ニ反シ各刑ヲ併科シタルヨリ重キ刑ヲ科スルニ至ルヲ以テナリ

本條ノ規定ニ從フトキハ各罪中最モ重キ罪ニ付キ定メタル刑ノ長期及ヒ犯罪個數ノ如何ニ依リ各罪ノ刑ノ長期ヲ合算シタルモノヨリモ少ナキ刑期ヲ以テ刑ノ長期ト爲スヘキ場合ト合算シタル刑期ト同一ノ刑期ヲ以テ刑ノ長期ト爲スヘキ場合トヲ生スヘシ是レ最モ重キ罪ニ付キ定メタル刑ノ長期ノミヲ加重ノ標準ト爲シタルカ爲メナリ此ノ如キハ權

衡上果シテ其當ヲ得タルモノナルヤ否議論ノ餘地アルヘシ又條文長期トストトハ單ニ長期ト爲スノ意ニシテ其長期ヲ以テ必ス處罰スヘシト命令シタルモノトハ解スルコト能ハス果シテ然ラハ其短期ハ如何ニシテ之ヲ定ムヘキカ短期ニ付テハ何等規定スル所ナキヲ以テ條文其最モ重キ罪ニ付キ定メタル刑ノ長期トハ各本條ニ於テ立法者ノ定メタル長期ヲ云フニアラスシテ各本條ニ於テ定メタル刑期ノ範圍内ニ於テ裁判官ノ定メタル刑ノ長期ノ意ナリトシ從テ長期トストアル其所謂長期モ長期トシテ必ス之ヲ科スヘシトノ意ナリト解スル者アランモ固ヨリ穩當ナリト云フ能ハス刑法施行法ニ於テ若シ何等規定スル所ナクンハ實際上疑義ヲ生スルニ至ルヘシ

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

○本條第一項ハ罰金ト他ノ刑ト併合セル場合ノ規定ニシテ卽チ罰金ト他ノ刑トハ之ヲ併科スルモノトス蓋シ本法ハ刑ノ性質上併科シ得ヘキモノハ成ルヘク之ヲ併科スル主義ヲ採リタルノミナラス懲役禁錮等ノ自由刑ニ財產刑タル罰金ヲ加重スルコト不能ナルヲ以テナリ故ニ刑期金額等ノ如何ニ關セス之ヲ併料スルヲ原則トス然レトモ第四十六條第一項ノ場合卽チ死刑ト罰金ト併合シタル場合ニ限リ例外トシテ罰金ヲ併科スルコトナシ

第二項ハ罰金ト罰金ト併合シタル場合ノ規定ニシテ卽チ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ヘキモノトス故ニ例ヘハ五百圓以下ノ罰金ニ處スヘキ罪ト三百圓以下ノ罰金ニ處ス

ヘキ罪ト併合シタルトキハ之ヲ併科セス又制限加重ノ方法ヲ採ラスシテ其合算額即チ八百圓以下ニ於テ處斷スヘキモノトス蓋シ各罪ニ付キ定メタル罰金ノ範圍内ニ於テ處斷シタル罰金額ヲ合算スルモ各罪ニ付キ定メタル罰金額ヲ合算シタル範圍内ニ於テ其罪ヲ處斷スルモ理ニ於テ異ナル所ナク（各本條ニ於テ罰金ノ最低額ハ之ヲ定メサルノ主義ヲ採リタル爲メ）寧ロ罰金刑ノ範圍廣クシテ自由ニ之ヲ酌量シ得ル便宜ヲ存スノ優レルニ如カサルヲ以テナリ

第四十九條　併合罪中重キ罪ニ沒收アルトキハ之ヲ併科セス又制限加重ノ方法ヲ採ラスシ沒收アルトキハ之ヲ附加スルコトヲ得

二個以上ノ沒收ハ之ヲ併科ス

○本條ハ併合罪ニ關スル附加刑ノ規定ニシテ卽チ併合罪中重キ罪ニ沒收ノ附加刑アル場合ハ勿論附加刑ナキトキト雖モ他ノ罪ニ沒收アルトキハ之ヲ附加スルコトヲ得ヘク又二個以上ノ沒收ハ之ヲ併科スヘキモノトス蓋シ沒收ハ特別ノ目的ヲ有シ或ル物ヲ沒收スル必要アルモノナルヲ以テナリ

第五十條　併合罪中既ニ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

○併合罪ニハ數罪共ニ未タ裁判ヲ經サルモノト數罪中其一若クハ二カ既ニ裁判ヲ經タルモノトノ二種アルコトハ前ニ述ヘタル所ノ如シ而シテ前四條ハ未タ裁判ヲ經サル數罪ノ處分方法ヲ定メタルモノニシテ本條及ヒ次條ハ數罪中既ニ裁判ヲ經タルモノアル場合ノ規定ナリ而シテ本條ハ併合罪中或罪ハ既ニ裁判ヲ經或罪ハ未タ裁判ヲ經サル場合ニ於テハ未タ裁判ヲ經サル罪ノ刑ヲ定ムルコトヲ規定シタルモノニシテ其執行方法ハ次條ニ規定セリ

條文ノ所謂既ニ裁判ヲ經タル罪トハ刑ノ言渡アリタル罪ヲ謂フモノニシテ其判決ノ既ニ確定シタルト否トヲ問フコトナシ甲乙ノ二罪ヲ犯シタル後甲罪ニ付キ既ニ裁判アリタルトキト雖モ裁判カ既ニ確定シタルト否トニ論ナク（甲罪ノ確定判決後乙罪ヲ犯シタル場合ナルトキハ併合罪ニアラス）乙罪ハ甲罪ニ對シテ併合罪ナルヲ以テナリ

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合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

○本條ハ併合罪ニ付キ二個以上ノ裁判アリタル場合例ヘハ甲乙二罪ヲ犯シタル後甲罪ニ付キ裁判アリ後又乙罪ニ付キ裁判アリタルトキノ如キ場合ノ規定ニシテ此場合ニ於テハ各裁判ニ對シ其刑ヲ併セ執行スルコトヲ原則トス然レトモ場合ニ依リ刑ノ性質上併セ執行スルコトヲ得サルコトアリ即チ一罪死刑ニ該ルトキハ沒收以外ノ刑ハ之ヲ執行セス又無期刑ヲ執行スヘキトキハ罰金科料沒收ノ外他ノ刑ヲ執行セス又有期刑ヲ併セテ執行スヘキ場合ニハ其刑期ノ合計カ其最モ重キ罪ノ刑期ニ其半ヲ加ヘタルモノニ超過スヘキ標準ヲ示スモノナリ

於テ遵據スヘキ標準ヲ示スモノナリ

條文併セテ之ヲ執行スト雖モ故ニ刑ノ併科ニアラス只其執行ヲ併合スルノミ是レ第四十六條以下ト異ナル所ニシテ既ニ一罪ニ付キ裁刑ヲ經タル後他ノ餘罪ニ付キ裁判アリタル場合ナルカ爲メナリ又條文其最モ

重キ罪ニ付キ定メタル刑ノ長期トハ各本條ニ於テ定メタル刑ノ長期ヲ謂フモノニシテ裁判官カ現ニ言渡シタル刑期ヲ謂フニアラス

第五十二條 併合罪ニ付キ處斷セラレタル場合ニ於テ其一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

○本條ハ併合罪ニ付キ處斷セラレタル者カ併合罪中ノ或罪ニ付キ大赦ヲ受ケタル場合ノ規定ナリ大赦ハ其效力トシテ罪ニ付テノ裁判ノ效力ヲ消滅セシムルモノナルヲ以テ大赦ヲ受ケサル罪ニ付キ更ニ獨立ニ一ノ刑ヲ科スル必要アリ故ニ大赦ヲ受ケサル罪ニ付キ別ニ刑ヲ科スルコト、シタリ而シテ併合罪中ノ或罪ニ付キ特赦ヲ受ケタル場合ノ規定ヲ缺クハ特赦ハ大赦ト同シク憲法上天皇ノ大權ニ屬スルモノナルモ刑罰ノ全部ヲ免除スル外確定裁判ノ效力ヲ動カスモノニアラサルヲ以テ他ノ罪ニ影響ヲ及ホサシムヘキニアラサレハナリ

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

○本條ハ拘留又ハ科料ニ該ル罪ト他ノ刑ニ該ル罪ト併合セル場合ノ規定ニシテ卽チ拘留又ハ科料ト他ノ刑トハ之ヲ併科スルコトヲ原則トシ例外トシテ併合罪中其一罪ニ付キ死刑ニ處スヘキトキハ拘留又ハ科料ヲ併科セス又其一罪ニ付キ無期ノ懲役又ハ無期ノ禁錮ニ處スヘキトキハ科料ハ之ヲ併科スルモ拘留ハ之ヲ併科セス又二個以上ノ拘留又ハ科料ハ之ヲ併科ス

第五十四條 一個ノ行爲ニシテ數個ノ罪名ニ觸レ又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

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

○本條ハ學說ニ所謂想像上ノ數罪俱發ト稱スル場合及ヒ相牽連スル犯罪ニ關スル規定ナリ舊刑法ニ於テハ本條ノ如キ規定ヲ缺キタル爲メ解釋上頗ル疑義ヲ生シタルヲ以テ本法ハ新ニ本條ヲ設ケテ其趣旨ヲ明ニセリ

一個ノ行爲ニシテ數個ノ罪名ニ觸レタルモノトハ例ヘハ一發ノ彈丸一人ヲ殺シ一人ヲ傷ケ倘ホ他人ノ器具ヲ破壞シタルトキノ如キヲ云フ學說ニ所謂想像上ノ數罪俱發ト稱スルモノ是ナリ想像上ノ數罪俱發ハ一罪ナルヤ將タ數罪ナルヤニ付テハ學說一定セス或ハ曰ク刑法ニ於テ數罪ト云フハ數個ノ法律ニ觸レタルヲ謂フ數所爲ニシテ數個ノ法律ニ觸ルヽモ亦一所爲ニシテ數個ノ法律ニ觸ルヽモ法律ニ觸レタル所即チ一罪ヲ爲スヲ以テ苟モ觸ルヽ所ノ法律數個アル以上ハ卽チ數個ノ法律ニ違反シタルモノト云ハサルヘカラス數個ノ法律ニ違反スルハ是レ卽チ數罪ナリト或ハ曰ク犯罪ハ行爲ナルヲ以テ罪ノ個數モ亦行爲ノ個數ニ依テ定マルモノト云ハサルヘカラス從テ單一ナル行爲ハ單一ナル罪ヲ搆成スルニ止マリ其結果ノ個數如何ニ關セス數罪タルコト能ハスト一行爲ヨリ生シタル數結果カ同一ノ罪名ニノミ觸レタルトキ例ヘハ一回ノ發射ニヨリテ二人ヲ銃殺シタルトキ又ハ一言ニ依テ數人ヲ侮辱シ一個ノ過失アル不作爲ニ依テ數百人ヲ死ニ致シタルトキノ如キハ一罪ニシテ數罪ニアラサルコト疑ヒナシ之ト反シ一人ヲ殺シ尙ホ他人ノ器物ヲ破壞セント欲シ發砲シテ其結果ヲ生セシメタルトキノ如キ殺人ノ犯意アリ行爲アリ結果アリ又器物損壞ノ犯意アリ行爲アリ結果アルヲ以テ余ハ寧ロ前說ニ從ヒ一罪ニアラスシテ數罪ナリト云ハント欲ス蓋シ一個ノ行爲ニ依リ二個ノ犯意ヲ實行スルコト必スシモ不能ニアラサル

ヲ以テナリ

犯罪ノ手段若クハ結果タル行爲ニシテ他ノ罪名ニ觸ルヽトキトハ例ヘハ窃盜ヲ爲サンカ爲メニ他人ノ邸宅ニ侵入シ又ハ窃盜ニ因リテ得タル財物ヲ販賣シタルトキノ如キヲ云フ此等ノ場合ハ數罪ニアラスシテ一罪ナリ之ト反シ殺人ノ目的ヲ達センカ爲メ短銃ヲ窃取シ窃盜ノ目的ヲ達センカ爲メニ放火罪ヲ犯シタルトキノ如キハ一罪ニアラスシテ數罪タルコト疑ヒナシ

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ヽトキハ其最モ重キ刑ヲ以テ處斷スヘキモノトス最モ重キ刑ヲ以テ處斷ストハ最モ重キ罪ニ付キ定メタル刑ヲ以テ處斷ストノ義ナリ例ヘハ殺人罪ト器物毀棄ノ罪ニ付テハ殺人罪ニ依リ處斷スヘキカ如シ敢テ殺人罪ニ付キ定メタル刑即チ死刑又ハ無期若クハ三年以上ノ懲役ノ中必ス最モ重キ死刑ニ處スヘシトノ意ニアラス第

五十一條後段ノ如ク其最モ重キ罪ニ付キ定メタル刑ト云ハスシテ單ニ其最モ重キ刑ヲ以テト規定シタルハ他ノ罪名ニ觸ルヽモ一罪ニシテ數罪タラサル場合アルヲ以テナリ

本條第二項ハ二個以上ノ沒收ハ之ヲ併科スル爲メニ定メタルモノナリ

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

○本條ハ所謂連續犯ト稱スル場合ノ規定ニシテ亦舊刑法ニ此規定ナキ爲メ往往爭議ヲ生シタルモノナリ

連續犯ハ同種類ニ屬スル多數ノ行爲ヨリ成ルモノニシテ多數ノ行爲ノ連續スルハ其性質ノ同一ナルヲ理由トシテ多數ノ行爲ヲ一ニ連續スルニハ其總テカ同一ノ法律利益ニ對スルコト及ヒ法律上同種ノ方法ヲ以テ實行セラルヽコトヲ要ス例ヘハ甲カ乙ノ妻タ