

法政叢編

法政叢編第六種下

刑法各論

(附日本刑法)

湖北

法政編輯社出版



刑法各論凡例

(一) 本論之編成大抵取材於日本法學博士岡田朝太郎先生刑法各論。及聞諸先生所講授而記錄者。間有採取於他書者。無十分之一。且不過充解說之證明而已。

(二) 刑法各論一書原爲摘論體裁。單言特別精要之理由。故不必另立章節欸項。惟依法典之編章節條。順次而解釋之。其不關於特別精要之理由者。悉從省略。本論亦略仍原體。

(三) 本論所注意者。時有對於中國刑律之研論。此則非刑法各論中所有。乃先生講授時特別注意者。悉贅於論文之末。以爲附論。

(四) 附論所舉。中國刑律不僅屬大清律。亦兼唐明律。或摘論其文句。或僅略言其義例。非必於一義所關之文。悉節舉無差別。閱者可另取中國

律(唐、明、清)觀之。

(五) 刑法爲關係重要之法。且爲中國所固有。急須斟酌採擇者。一義一字。豈容疏忽。惟編者學力尙淺。所譯原文恐不能無所遺誤。閱者宜慎重解之。又論文中或有艱澁之句。因原文意義深曲。編者未能悟解真確。不敢意譯。但直譯之。故也。

光緒三十一年八月十九日

編者識

刑法各論目錄

第一編 緒論

第一章 各論之必要

第二章 關於犯罪之分類

第二編 關於公益之重罪輕罪

第一章 對於皇室之罪

第二章 關於國事之罪

第一節 關於內亂之罪

第二節 關於外患之罪

第三章 害靜謐之罪

第一節 兇徒聚衆之罪

目錄

第二節	妨害官吏行職務之罪	二一
第三節	囚徒逃走之罪及藏匿罪人之罪	二四
第四節	通附加刑執行之罪	二九
第五節	私製造軍用之銃礮彈藥及所有罪	三〇
第六節	妨害往來通信之罪	三三
第七節	侵入住所之罪	三五
第八節	破棄官之封印之罪	三七
第九節	拒行公務之罪	三八
第四章	害信用之罪	三九
第一節	偽造貨幣之罪	四三
第二節	偽造官印之罪	四六
第三節	偽造官文書之罪	四九
第四節	偽造私印私書之罪	五〇

第五節	偽造免許狀鑑札及疾病證書之罪	五一
第六節	偽證之罪	五一
第七節	偽造度量衡之罪	五四
第八節	詐稱身分之罪	五四
第九節	偽造公選投票之罪	五五
第五章	害健康之罪	五五
第一節	關於阿片烟之罪	五五
第二節	污穢飲料之淨水之罪	五七
第三節	關於傳染病豫防規則之罪	五七
第四節	關於危害品及可害健康物品製造之規則之罪	五七
第五節	販賣可害健康飲食物品及藥劑之罪	五八
第六節	私爲醫業之罪	五八
第六章	害風俗之罪	五九

第七章 毀棄死屍及發掘墳墓之罪

六三

第八章 妨害商業及農工業之罪

六四

第九章 官吏瀆職之罪

六五

第一節 官吏害公益之罪

六六

第二節 官吏對於人民之罪

六七

第三節 官吏對於財產之罪

七三

第三編 對於身體財產之重罪輕罪

七四

第一章 對於身體之罪

七四

第一節 謀殺故殺之罪

七四

第二節 毆打創傷之罪

七九

第三節 關於殺傷之宥恕及不論罪

八五

第四罪 過失殺傷之罪

八五

第五節	關於自殺之罪	八五
第六節	擅逮捕監禁人之罪	八六
第七節	脅迫之罪	八七
第八節	墮胎之罪	八八
第九節	遺棄幼者及老疾者之罪	八九
第十節	畧取誘拐幼者之罪	九〇
第十一節	猥褻姦淫重婚之罪	九一
第十二節	誣告及誹毀之罪	九二
第十三節	對於祖父母父母之罪	九六
第二章	對於財產之罪	九六
第一節	竊盜之罪	九六
第二節	強盜之罪	一〇二
第三節	關於遺失物埋藏物之罪	一〇三

第四節	關於家資分散之罪	一〇四
第五節	詐欺取財之罪及關於受寄財物之罪	一〇六
第六節	關於贓物之罪	一一一
第七節	放火失火之罪	一一三
第八節	決水之罪	一一四
第九節	覆沒船舶之罪	一一五
第十節	毀棄家屋物品及害動植物之罪	一一六
第四編	違警罪	一一六

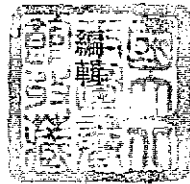
刑法各論

羅田 李碧

第一編 緒論

第一章 各論之必要

刑法各論者。刑法中規定犯罪之特別成立要素及其罪成立因而科其罪所應用之刑罰之部分也。即刑法第二編以下所載者是。蓋總論爲犯罪一般之規定。綜論犯罪之義。刑罰之意。如云不法行爲爲犯罪。犯罪必科以刑罰。是各論爲犯罪特別之規定。分論犯罪之種類及所科之刑。如云何種不法行爲爲何種犯罪。何種犯罪。必科以何種刑罰。是各論與總論有互爲經緯之用。不得重總論而輕各論。否則雖已研究總則。而於法文中切要之點。有不能明者。總論雖已網羅刑法之神髓。然實爲法理之原。其於切要之點。不能多辨。故雖已審定總則。而於各論條文。有不能悟解者。如已知總則中如何爲未遂犯。如何爲豫備。而不知第百十六條之危害。爲如何意義。則其規



定爲罰豫備之所爲乎。抑作爲未遂犯而罰之乎。不能辨也。又如偽造貨幣。變造貨幣。非真知偽造變造之性質。則雖已精通總則。而於其犯罪及行爲之要點。必不能明。故各論之必要。決不讓於總論也。

(附論) 古時刑法。有各論而無總論。總論者。由綜攬各論之繁多而起。後世刑法發達時始有之。古時各論尙簡。故無總論。此法律之進步。所以必由簡而繁也。最初之世。人民部落而居。國家未能成立。法制極簡。所謂犯罪者。惟關於害人生命一端而已。然亦惟害本部人之生命爲有罪。而害外部人之生命仍無罪。且宗教上之犯罪。與國法上之犯罪無分。此爲刑法初起之時代。部落而居之世。以無家族。而財產公共。雖有害生命之罪。而無害財產之罪。文明稍進。家族肇分。乃更有害財產之罪。然亦惟害本部人之財產爲有罪。而害外部人之財產仍無罪。此爲刑法稍加之時代。遞及今世。如所謂生命財產罪者。不但於國內法中。對於本國人有此規定。而於國際法中。對於外國人亦加保護。其文明進步。誠不知歷幾許階級矣。他如害信用等一切之罪。古時所無。而後世增加之。至今日而益臻詳備者。不可勝計。雖千條萬

例。法律家猶以爲不足適用。非好爲繁多也。世界愈遠。人類愈增。物質愈文明。事實愈紛繁。則法律必綠茲而愈複雜。如關於電線鐵道輪舟等之法律。古時所不必有者。今不得不增置之。今後之世。物質愈文明。事實愈紛繁。其法律益不知加至何等。安得以古時簡單之法爲適用於今日之社會乎。中國沿用數千年之法律。無甚更益。乃至社會不治。而嘆人心風俗之不如往古。是徒觀其現象。而不知推究本原。譬如人當幼稚之時。事極簡單。及爲成人。事極複雜。則治成人之法。亦必繁於治幼稚之法。豈得以成人之進化。爲不如幼稚之渾噩乎。中國誠知進化之道。則法律不可不更益也。

第二章 關於犯罪之分類

(一) 關於重罪輕罪違警罪之分類。刑法中於犯罪之種類。採此三分主義者。現今各國判決例。尙占多數。然學者大抵倡廢除之論。蓋此等區別。本從歷史上特別之理由。及裁判之構成與訴訟手續等之目的而生。自法理上言。則設犯罪階級。究不免涉於拘牽。若較因裁判所之構成。並訴訟手續所生之犯罪。三分主義更有簡便之方法。則

固不必保守此主義。日本於改正刑法草案。已將此分類廢除之。

(附論) 違警罪即決例。明治十八年九月法律第三十一號布告。即決者。即時可決之謂也。凡拘留科料。即在警察署行之。若犯者以警察署非正當裁判機關。亦可再訴諸裁判所。蓋即決不過爲便利起見。中國若改良法律。而分司法行政。於小有違犯之事。亦可變通處置。另屬於行政警察部。不必因其非司法機關。而不假此權也。

重罪與輕罪混出於第二編第三編者。因同種之罪。不過輕重有分。故必連類而書。若隔離而規定之。則恐紛亂錯雜。有背分類之目的也。(如第三百七十條有持凶器竊盜之規定。其刑爲輕懲役。即屬重罪。然他之竊盜又爲輕罪。今若以重罪置於第二編。輕罪置於第三編。則同罪異編。於適用上實多不便。此所以於犯罪之種類使之區分。而於其罪之輕重不使之區分也。然既如此規定。則雖違警罪之「第四百二十五條第九項」歐打人不至創傷者。及「第十四項」曲庇違警罪之犯人而爲僞證者。亦當混出於第三編。歐打創傷罪之規定中。及第二編僞證罪之規定中。現行法仍訂

於違警罪中。與以特別之獨立。不得不謂爲失刑法編纂之體也。

(二)關於公益之罪與對於身體財產之罪之分類。此亦由歷上之沿革而來。非理論之必要。有二駁論。

(甲)自犯罪所生之害。惡言之。其界限有不能以公私定者。蓋以犯罪之行爲。對於國家全部加害者爲公罪。對於國家一部個人加害者爲私罪。亦似不謬。然國家者個人之團體。利外相共者也。則對於國家全部所生之惡害。同時即爲對於國家一部個人所生之惡害。惟有輕重大小之不同。不能有種類之不同也。

(乙)自其行爲論之。亦有不能以公私分割者。如謂對於國家全部之行爲公罪。對於國家一部個人之行爲私罪。則如官吏對於人民之罪。僞證罪。私書僞造罪。猥褻姦淫罪。其屬對於國家對於個人幾莫得而辨之。其何以分類。由上觀之。同一害惡。而可指爲對於公。亦可指爲對於私。止一行爲。而不能專屬對於公。亦不能專屬對於私。是則分類之不當。可無疑義矣。雖然。尙有以此種分類爲實有

標準之說者。更辨正之。

(甲)以害之直接者爲標準。如放火罪決水罪。未嘗不害公衆之安全。然實爲間接。其直接受害者。實在財產。故入於財產罪中。然如此說。則如內亂罪。可爲對於財產者。亦可爲對於身體者。究將奚屬。此不能解決之問題也。

(乙)以害之重者爲標準。如偽造貨幣罪。其直接受害者。本在財產。然自其害一國經濟上信用之點觀之。則罪情較重。故入於公益罪中。然如此說。則如內亂罪。必於其發生之場合。而有差異。在內亂之始。其害之重大與否。固不可知其應屬於何者。難預爲斷定。是於理論上。實用上。皆不能適合矣。

要而論之。此種分類。謂其於理由有關。不如謂其由歷史上沿革而來。爲可信也。(分犯罪爲公私者。其遠源本出於羅馬。羅馬法於犯罪之責罰。有關於一般人民利害。且訴追之權屬之一般人民者。爲公罪。僅關係於被罪者之利害。且訴追之權亦但屬之被害者。爲私罪。公罪中。又分爲常罪大罪小罪等類。其所科之刑罰。依法律勅文及慣習等豫設規定。裁判官無伸縮之自由者。爲常罪。刑之輕重不豫定。裁判官得因被告

者之身分及犯罪之性質輕重自由加減者。爲非常罪。應定以死刑流刑鑿山勞役等刑者。爲大罪。應定以身體刑財產刑加辱之刑者。爲小罪。其後中古法制。學理上無如此分類者。而實際上仍相沿不改。凡害善良秩序及公之安寧等。如對於神及君主等爲大逆。及崇信異端偽造貨幣殺人等罪爲公罪。關於被害者之利害。如誹謗暴行等爲私罪。以死刑處罰者爲大罪。其他不問刑之輕重。皆爲小罪。降及近世。所稱爲法典父母之佛國法典者。多因襲之。雖無大罪小罪等之區別而公私名目。依然尙存。故以犯罪之所爲。直接害於公益者爲公罪。直接害於一私人者爲私罪。自佛國法典沿用以來。歐洲多數之國。及日本皆相承而仿效之。固未嘗深究其理論也。不但國家沿用。學者更有欲爲多種分類者。可參究之。其一賓色莫氏之說。分犯罪爲四種。第一爲私罪。私罪者對於特定個人。即被害人是也。第二爲自害罪。如不健康浪費自殺之類。而於此二類中。更各有區別。即對於人身罪。對於財產罪。對於榮譽罪。關於身分罪。四種是也。第三爲半公罪。即對於市町村組合會社等。其害惡非現存過去。而在將來受害不明爲何人者。「過去現在被害者已特定。故入私罪中。」如破壞市町村之隄防。或

犯市町村所設傳染病豫防規則。或損壞工商業會社組合之名譽之類。第四爲公罪。公罪者害及全國人民之謂。又小別之。(一)關於國家外部安甯罪。(二)關於警察罪。(三)關於司法權罪。(四)對於公之權力罪。(五)關於人口罪。(六)關於國庫罪。(七)對於主權罪。(八)關於道德罪。(九)關於宗教罪是也。如此分類缺點甚多。若編法典者採用之。則雖同一性質之犯罪而不得不分載於各部之中。空使法文增加而寔用上大不便矣。其一夏爾爾流家斯之說。分犯罪爲三種。第一對於人之罪。第二對於物之罪。第三中間罪。此說雖極簡單可喜。然不可爲完全之分類。蓋所謂中間罪者範圍極其汎博。如政事犯罪。如持凶器強盜罪。如放火決水罪。關於風俗宗教罪。其出於第一第二之外乎。抑其屬之第一第二之中乎。無論如何罪質皆包含於其內。其結果必起不可言之紛雜也。其一羅西氏之說。大別罪爲二種。(一)爲對於人之罪。(二)爲對於財產之罪。更以公私分其類。爲對於公人之罪。對於私人之罪。與對於公財產之罪。對於私財產之罪。此之分類與佛國日本相似。雖然。氏欲以凡百之罪。概以公私區分之。遂至對於財產之罪。亦分公私。不知其必要者果安在也。如竊盜公之財產。與竊盜私之財產。刑罰之點自不無多。

少輕重。而其罪之性質則皆竊盜也。強此分之空使法文增繁甚無爲矣。現行法第二編第三編之分類其失謬與此類相同。編法典者慎勿沿此種分類。但由各犯者所被及於國家害惡之輕重大小揭其罪而一一敘列之較爲直捷適用（如殺人罪則僅書殺人罪。強盜罪則僅書強盜罪。不必另有歸類）蓋實用刑法時雖無此種分類原無所損失於其間（如放火決水等罪。試將其關於財產之標題刪去。則放火者依然放火。決水者依然決水。於處分上於裁判實際上無所損害也）而有此種分類。必屬強設終不能完密適宜且恐拘牽義例判決時之致生弊害而更有立法者意想不至之解釋也。

第二編 關於公益之重罪輕罪

第一章 對於皇室之罪

刑法（後省）「第一百十六條至第二百二十條」爲本章之罪論之如左。
(一) 犯罪之客體（被害者） 本罪之被害者可分爲三種。

關於公益之重罪輕罪

(甲) 天皇二后及皇太子。天皇者。在位之天皇也。太上天皇不與乎其中。(憲法所定。非天皇崩御之時。不得有皇位承繼之事。故知無所謂天皇者。) 三后者。皇后皇太后及太皇太后也。皇太子者。可承繼皇位最近順序之皇族也。

(乙) 皇陵。皇陵者皇祖及歷代天皇之御陵。若三后皇太子之墳墓不與焉。

(丙) 皇族。皇族者皇太子妃皇太孫妃親王親王妃內親王及女王之屬皆是也。

(二) 犯罪之所爲 本罪犯罪之所爲分二種

(甲) 危害 危害者對於生命及身體之侵犯也。其程度有二(子)加以實害(丑)可生實害之虞(危險)法文加以危害即指加以實害言。將加危害即指可生實之虞言。但以將加危害解釋可生實害之虞。文字尙屬蒙混。不足以顯法律之精神。何則。蓋生實害之虞。必已行著手與實行密接危害在迫切之間。若將危害則範圍太廣。凡豫備陰謀去實害尙遠者無不包寓乎其中。不獨爲已行著手矣。此法文之缺點。不可不辨。

(乙) 不敬 不敬者對於常人。則必如罵罵嘲笑「第四百二十六條十二項」誹毀

「第三百五十八條」侮辱「第四百十一條」之類方爲有罪。對於皇室則此外凡以言語文書舉動等傷及其尊榮者皆是也。法文但以不敬二字賅之。意極汎博。然無別段規定。則非出於故意者無論如何情狀。仍不論罪。

（附論）「第一百十六條之罪」在中國律中統爲謀反大逆。日本法則大逆爲對於皇室罪。謀反另爲國事犯。於理爲當。中國於君主國家之義無所區別。故法律規定如是耳。大逆罪處以死刑即可。而中國律乃有夷三族。本身凌遲。其祖父子孫兄弟同居之人。無論同姓異姓。有無篤廢疾。皆處死。其三族十五以下之母子妻妾姊妹。給與功臣爲奴云云。此等刑罰甚不合理。夫三族與同居之人。果係同謀。則屬有罪。若不知情而株連之。刑法可如此暴亂乎。本身凌遲。是無益之殘酷。非用刑之意。至給與功臣爲奴。尤爲大反人道。今世文明各國。嚴持買奴之禁。而中國公然著於法文。誠自貶野蠻之羞。不可不急改也。

第二章 關於國事之罪

國家之存。在必恃有對於內部自身。國家之自身即本國之意。及對於外部列國兩

方面所規定之條件。此條件者。由國家以其最高之權。自爲策畫。臣民不得而侵犯者。也。侵犯之是爲國事犯。云侵犯條件者。明其非侵犯國家存在之本體。乃侵犯國家所以存在之方法。如謂即侵犯其本體。是以賊軍起覆宗社。斷國家之存亡。自國法學上論之。則所不取。即如法國變共和爲王國。復變王國爲共和。於法國之保存。非有所損。不過條件有更改耳。又如通款於外國。使本國失其獨立主權。則雖似未侵犯其本體。而其國家已不得爲保存。蓋侵犯條件已足以致之也。國事犯本應分爲關於內亂罪。關於外患罪。關於國交罪三種。現行法祇分爲關於內亂罪。關於外患罪。而不及關於國交罪。殊有未完密者。改正刑法草案。已增補之。

第一節 關於內亂之罪

『第二百一十一條至第二百一十八條』爲本節之罪。本節之罪。可分爲三種。第一自『第二百一十一條至第二百一十六條』爲內亂罪。第二『第二百一十七條』爲知內亂之情而給予房屋罪。第三『第二百一十八條』爲乘內亂而犯內亂目的以外對於人身體之罪。論之如左。

第一內亂罪

「第二百一十一條」爲狹義之內亂罪（眞內亂罪）本罪之成立其要素有二。

（甲）以橫領國土變更憲法爲目的。橫領國土者即法文所謂邦土之僭竊變更憲法者。即法文所謂顛覆政府。紊亂朝憲是也。顛覆政府與政體之變更皇族之廢換相當故亦爲變更憲法紊亂朝憲即以不法變更憲法之謂也。變更憲法不限於成文法但欲將政治大綱生其變動之企畫即是。

（乙）暴動。暴動者多衆共同爲不法之腕力又脅迫之謂本條所指當如舉兵是也。共同人數雖無他明文然因情事而定之不可不達於相當之數至其抗敵狀態果能達於國際慣例所謂內國戰爭之程度與否非刑法之所問也。

要而論之有暴動而無橫領國土變更憲法之目的則如凶徒之嘯聚強盜之橫行不得爲內亂罪。有橫領國土變更憲法之目的而無暴動則如大臣官吏濫用職權發不法之命令雖不得目爲紊亂朝憲然非屬有形之暴動亦不得爲內亂罪也。

（附論）如本條所規定必以橫領國土變更憲法爲目的及暴動爲標準爲法律上

之精。髓。深。宜。注。意。中。國。律。於。謀。反。罪。但。以。危。社。稷。三。字。概。爲。解。釋。甚。嫌。蒙。混。不。可。依。據。夫。危。社。稷。之。事。一。人。可。爲。之。乎。抑。多。衆。共。同。乃。可。爲。之。乎。明。文。不。著。是。一。人。可。危。社。稷。也。又。危。社。稷。之。事。必。以。暴。動。而。爲。之。乎。抑。平。和。手。段。亦。可。爲。之。乎。文。明。不。著。是。平。和。手。段。亦。可。爲。之。也。如。此。類。之。標。準。既。不。分。明。揭。示。於。前。而。但。多。書。刑。罰。於。其。下。〔如。凌。遲。東。三。族。之。類〕。此。誠。外。本。內。未。倒。置。輕。重。非。立。法。之。意。也。

『第百二十二條』爲出於內亂目的之軍備品劫掠罪。本條之罪與第百二十三條。當同爲內亂罪。所謂軍備品者。專屬於供海陸軍之用。爲政府所有之物件。若私人所有者。則非本條所指劫掠者。與強取同。以暴行脅迫而奪取之也。故雖以起內亂爲目的。若但有陰謀而非顯行其事。不得以本罪視之。（劫掠必多數人共同之行爲。其事爲達於陰謀以上之程度。自不待言。）

第百二十三條爲出於變亂政府目的之謀殺罪。本罪之成立。必被害者爲可生變亂政府之人物。而後屬於本條之範圍。

『第百二十四條』內亂罪之處分。雖未遂者仍科以本刑。蓋既遂未遂者。關於法文之

所爲依其規定而決之。不問犯罪者之達其目的與否也。必如此解決。乃可以保對於豫備陰謀者減輕規定之權衡。有謂犯罪者之目的雖未曾達到。而法律中作爲既遂犯。故以本刑科之。然不如上說之確。

『第一百二十五條』第一項言內亂之豫備。第二項言內亂之陰謀。凡犯罪之豫備陰謀。以不罰爲原則。惟內亂罪則不然。此一種例外也。總則『第一百十一條』云謀欲犯罪。又爲其豫備而未行其事者。非本條別有記載刑名。不科其罪。本條即適用此例。

『第一百二十六條』爲內亂之豫備又陰謀。於其事未行以前。自首於官者。免本刑云云。此國家恐內亂罪之增多。而思有以消滅之政策也。

(附論) 此在中國律中亦有自首減輕之條。其例甚善。

第二知內亂之情而給予犯人集會所之罪

本條之罪與第一百二十八條所規定者。皆爲內亂罪之附屬罪。所謂集會所者。非專指房屋之類而言。即地面亦包含之。

第三乘內亂而犯內亂目的以外對於人身體財產之罪。

所謂乘內亂而犯內亂目的以外等罪者。當將起內亂以前。或既起內亂以後。乘釁而爲焚殺姦掠之類。皆是也。其處分之法有二。

(甲) 在內亂著手以前者。此則除違犯「第二百二十二條」第百二十三條外。適用不目的變罪種之原則。而作爲非內亂罪。

(乙) 在內亂着手以後者。此可仿國際例之規定。惟國際戰例所認爲戰鬪行爲者。得收納於內亂罪之中國際戰例所不認爲戰鬪行爲者。則另定於內亂罪之外。(如因戰鬪而殺敵。則爲戰鬪行爲。爲內亂罪。若乘勢而因姦淫殺人。則非戰鬪行爲。非內亂罪。而另爲普通之姦殺罪。以數罪俱發論。蓋既投入內亂罪之中。又兼犯內亂以外之罪故也。

第二節 關於外患之罪

「第二百二十九條至第三百三十五條」爲本節之罪。本節之罪。可分爲二種。第一自「第二百二十九條至第三百三十二條」爲背叛罪。第二自「第三百三十三條至第三百三十四條」爲害國交罪。論之如左。

第一背叛罪。

背叛之種類有二

(甲)直接爲背叛者。即「第二百二十九條」通謀外國。抗敵本國。又與外國抗敵交中同盟國之類是也。

(乙)間接爲背叛者。即「第三百二十條」以下所謂誘導敵軍入境。或交付本國之軍事物件。洩漏軍情。通知要地。又若藏匿間諜及收受賂遺。致軍備缺乏之類是也。敵國敵兵者。已與本國宣戰之外國及其軍隊之謂交惡之程度。雖高若不至開戰。則不能包含於此文中也。

本國云者。單對於本國之臣民而言。不問其行爲地之在外國在內國也。然其中。有不能及於居留外國人之缺點。當補正之。關於害國交罪之規定亦同。

(附論)中國謀反律中。有背叛本國。潛從他國云云。正與日本法外患罪中背叛罪相當。但概云他國。則甚無分曉。今文明國國際法中。均有歸化之例。豈得以潛從他國。即爲背叛。即爲謀反乎。宜改他字爲敵字。謂戰時附屬敵國。則可矣。

第二害國交罪

自『第三百二十三條至第三百二十四條』爲本罪之規定。然不過私開戰端違犯中立布告二種。此外應規定而缺漏者尚多。故本節爲未完備者。改正草案多補正之。

（附論）『第三百二十四條之罪』於刑法中應有規定之。法文中固但於臨時宣示數條。人民倉猝。不知遵守。輕視外交。閉塞民智。甚爲不合。

附錄改正刑法草案關於國交之罪

第八條對於于滯在帝國之外國君主及大統領。如以暴行又脅迫者。處以十年以下之懲役。

對於滯在帝國之外國君主及大統領加侮辱者。處以三年以下之懲役。但待外國政府之請求而論其罪。

第九條對遣於派於帝國之外國使節。加暴行又脅迫者。處以三年以下之懲役。

對於遣派於帝國之外國使節。加侮辱者。處以一年以下之懲役。

第一百十條以對於外國加侮辱爲目的。除去其國之國旗。其他之國章。而污穢之者。處以二年以下之懲役。二百圓以下之罰金。但待外國政府之請求而論其罪。

第一百十一條對於外國私以戰鬪爲目的爲豫備或陰謀者。處以五年以下之禁錮。但自首者免除本刑。

第一百十二條外國交戰之際。違背關於局外中立之命令者。處以三年以下之禁錮。五百圓以下之罰金。

第三章 害靜謐之罪

害靜謐之罪。以廣義言之。即第二章之國事犯亦無非此類。本等惟就狹義言之。凡對於官定之命令規則有擾亂違背者均屬之。共分九節。至第七節列入侵入住所之罪。此則由歷史上之沿革而來。非理論之必要。

第一節 兇徒聚衆之衆

『第一百二十六條至第一百二十八條』爲本節之罪。論之如左。
所謂兇徒嘯聚者。非如焚殺劫掠等極兇暴之徒之行爲。蓋惟聚多人於一處。有暴動

而無目的不能成一定罪名其罪或重或輕可由裁判官隨意酌之如「第三百二十七條」喧鬧官廳騷擾市村之類是也其罪之成立要素有二。

(甲)聚衆。聚衆云者非一人之行為之謂其人數之多寡不能確定約畧言之當達于數十人之程度。

(乙)暴動(廣義之暴動非必如焚殺等達於暴行之高度者)須有暴動故但集多人爲平和之演說者不能論罪。法文強逼官吏云云凡暴行脅迫要求之類皆包含之。由上所述推之故如內亂罪雖集衆暴動然與此罪不同者因其有橫領國土變更憲法之目的故也他之有目的而集衆暴動者不能與皆罪相當亦同綜而論之本罪者除法文明規定以何爲目的之各種犯罪外一切集衆暴動總括之名稱也。

由「第三百二十六條」受官吏說諭云云推之可知暴動者受官吏之說諭而解散心爲無罪但須注意者此非免除其已成立之罪乃其罪固未成立也。

「第三百二十七條」之規定一若非對於官廳官吏及一地地方者則其罪不成立然以其他暴動一語推之則雖對於一人一家亦當包含於其中蓋其他暴動一語實爲渾括。

之規定以極端之理想喻之。則雖如債權者對於債務者促其履行之手段。使嚇多人喧鬧其門。直接固止一人一家而準照事情不妨適用本節也。

第三百三十八條之規定。爲補前所未備者而設。蓋凡暴動之時。其殺人放火者。以隨行附和之人爲多。前條之罪。處分祇於罰金。未免過輕。故於其現行下手者。處以死刑。庶不至暴動之時。濫招此罪也。

(附論) 本節之罪中國律中亦有數條與此相當者。(一)直省刁民之暴動。(中國律以暴動爲甚重之罪) 如因事把持市面之類。(二)直省不法之徒之暴動。如因荒年聚劫之類。(三)豪強監暴之暴動。聚衆至十人以上者。(四)牧民官之暴動。如激成民變之類。前三條屬之民。後一條屬之官。頗爲周密。但第三條。忽載人數。人數或載或不載。甚爲不類。且是等人數。亦難規定。不如一律不載。任裁判官臨時斟酌之爲得也。

第二節 妨害官吏行職務之罪

『第三百三十九條至第四百一十一條』爲本節之罪。本節之罪。分爲二種。『第一自第百

三十九條』至第四百十條爲抗拒罪。第二『自第四百四十一條』爲侮辱罪。論之如左。

第一抗拒罪

抗拒罪者。官吏以其職務執行法令時。以暴行脅迫抗拒之。因而成立也。所謂官吏者。單指內國之官吏。外國之官吏不與焉。暴行者。對於人身體用不法之腕力脅迫者。使人抱恐怖心。不敢不從也。其罪之成立。須注意者。有二要義。

(甲) 其手段無論爲攻擊爲防禦。皆爲抗拒。無所區別。

(乙) 官吏但因執行職務。特受其抗拒。不問其事之卒罷免與否。而罪仍成立。(第四百三十九條第二項)之文。意似與此相戾。疑爲編法典者繙譯外國文之誤。

雖然若官吏之行爲。非屬其權限時。又違其手續時。則無保護之必要。(如無司法警察官之令狀。而擅捕逮非現行犯罪之人。則嫌疑人亦可拒之)若因抗拒。而超越必要之程度。則視情形如何。而構成普通之毆打創傷罪。及器物毀壞等罪。亦不得以抗拒罪論之。

第四百十條之規定。蓋視毆打創傷罪。與妨害官吏罪何者。處分較重。即以重者處之。

(如因妨害官吏行職務而折官吏之兩手照毆打創傷『第二百九十九條至第三百八條』應處輕懲役。『第三百條』加一等則爲重懲役。以之較『第三百二十九條』之重禁錮則重懲懲爲重。故適用『第三百條』)

本罪有一疑問。若暴行脅迫。非加於本官。而加官吏以外之人。因而妨害官吏之職務。亦得爲抗拒罪否。以事理言。此應同一處分。無分輕重。蓋雖非加害於官吏。而使之不能行其職務。則一也。(如官吏至鄉間收稅。人民毆傷其隨從人。則官吏必呼應不靈。不能舉事是也)

(附論) 抗拒罪中國律中亦有之。如抗拒收稅是也。但中國固官吏之職務之區別。而分罪之輕重。日本則惟以抗拒罪概括之。

第二侮辱罪

侮辱罪者。對於官吏職務上加以侮辱。而損其威信。妨害其執行之罪也。其所侮辱之事。有因其在職務執行中時與否爲區別者。

(甲) 在職務執行中時。侮辱之材料。無論爲指摘其關於職務上之過惡。或發其平

時之私事。醜行皆爲本罪。無所區別。

(乙)不在職務執行中時。此必以指摘其職務上之事爲要。若發其私惡等。則別成爲誹毀罪。而非侮辱罪。

於上所述之事實。但有所侮辱。並不問其係虛與實。而罪均成立。侮辱之手段亦有二種。

(甲)直接之侮辱。即對於官吏之目前。以言語形容舉動等侮辱之。是也。

(乙)間接之侮辱。即非其目前。而以公然之演說及刊行之文書圖畫等侮辱之。是也。

(附論)侮辱罪中國律中亦有之。但中國以官吏之大小而分罪之輕重。日本則否。又中國律中惟有罵詈二字。是但以言語文字爲侮辱。不足以包其義。侮辱或以言語。或以交書。或以圖畫。或以舉動。固不一端。故此條概用侮辱二字。即可不必另用他名詞也。

第三節 囚徒逃走之罪及藏匿罪人之罪

「第四百二十二條至第五百十三條爲本節之罪。本節之罪。分爲三種。第一自「第四百二十二條至第四百十五條爲囚徒逃走之罪。第二自「第四百四十六條至第四百五十一條爲使囚徒逃走之罪。第三自「第四百五十一條至第五百十三條爲庇護罪人之罪。論之如左。

第一囚徒逃走之罪

囚徒者。以廣義言之。凡犯罪後。以法律或命令之結果。失去其自由者。皆是也。如犯罪後。隱匿不敢出行者。即可謂之囚徒。本節則專就狹義者言之。必犯罪或有犯罪嫌疑。而又在監督區域中者。乃謂之囚徒。（如已就縛或在獄中）

已決未決之區別者

(甲) 既決者 以判決已定而於刑之執行中。剝奪其身體之自由者是也。

(乙) 未決者 以判決未定而於有犯罪之嫌疑中。剝奪其身體之自由者是也。要之。必爲因犯罪或有犯罪嫌疑。而剝奪自由之人。則一也。故懲治傷之幼者。及戰時之捕虜。及刑事訴訟法中「刑事訴訟法第二十三條」所云留置於監獄之別房者。皆

不得謂之囚徒。

逃走者。以不法之舉。動恢復法令所剝奪之自由。而脫出監督區域是也。凡脫出監督區域時。皆爲逃走。不專爲自獄內逃出獄外之謂。（如巡捕押犯人至途中。犯人自解其縛而逃。亦即逃走。）有脫出人力之監督者。如因看守者懈怠時。又爲暴行脅迫而逃走之類。有脫出物力監督者。如毀壞獄舍獄具而逃走之類是也。

所謂獄舍者。比監獄之義。範圍爲廣。獄舍爲犯人自由地之總稱。監獄則專屬收容囚徒。建造物之總稱也。如監獄或監獄以外若警察署之拘留場等。凡可以束縛犯人自由者。皆爲獄舍。不專屬監獄。惟日本所謂獄舍者。大都指監獄而言。（外國有置囚人於船中者。此船即獄舍）獄具者。束縛犯人身體自由之器具。如施於手足之鎖鑰。及建造物之鎖鑰皆是。若非束縛犯人自由之器具（如獄中飲食器等）則雖在獄中者。不得謂爲獄具。惟獄具二字。標準不明。且範圍太狹。不能及於監獄以外之器具。故云戒具可也。

囚徒逃走之罪。無論乘間逃走。及毀壞獄舍獄具。又爲暴行脅迫。或二人以上通謀

等既決與未決之囚。皆同一處分。但未決囚。則係於入監中之行爲。法文入監中云者。因未決囚。爲有犯罪之嫌疑。疑法令執行上。當拘禁于建造物中。待其後釋放之也。蓋謂變於既決囚之身分。非謂逃走行爲所在之場所也。

『第四百十三條』刑期限內云云者。爲逃走犯以外之確定判決之刑期限內。故最初之刑期既滿後。第一次逃走犯之刑期限內。再行逃走者。是不得以再犯論也。

第四百十四條但書之規定。未決之囚徒逃走者。雖初爲有罪嫌疑。後察其無罪。然其逃走罪。仍必處罰者。有謂既屬無罪。則其逃走罪。亦歸消滅。此說甚誤。蓋立法上。所以認逃走罪者。基於國法上。以保障身體自由之剝奪也。故雖爲無罪之囚。亦當單就逃走罪罰之。

第二使囚徒逃走之罪。

第四百十六條所云其他之器具者。謂準照事情。但爲與逃走目的相應之器具。不問其爲何種類也。如予以寫真器械。使他人認逃走者爲寫真師。則此寫真器械即可謂爲其他之器具。

第四百十七條所云囚徒之劫奪者。即以暴行或脅迫爲手段而使脫其監督之謂。第四百十八條所云看守者。凡職務上監督囚徒者皆相當。非僅指定看守者。

(附論) 囚徒逃走之罪。中國律中亦有之。但中國律或名曰返獄在逃。甚不明晰。蓋反獄必專係多數人且用暴力者。如第四百十二條第二項及第四百十五條所規定。否則一二人而未用暴力者。豈得謂之反獄乎。更有一疑問。中國律又或名爲脫監越獄。此與日本法囚徒逃走者。必已在監督區域中人之意同。但中國有帶枷具而行於街路。不在監獄中者。亦可作爲逃走犯否乎。此不可解釋也。

第三庇護罪人之罪

『第五百五十一條』爲藏匿罪人之罪。本罪被害之物件。即官之搜索權也。故條文所謂罪人者。不論其果係犯罪與否。及受有罪之判決與否。但因有犯罪嫌疑而在官之搜索中者。即不得藏匿之。(法文概稱罪人。則凡已屬犯罪者。雖未發覺於官。亦當包含之。但以法律之精神言之。所謂藏匿隱避者。必非對於發見搜索而言不可)不但如此。凡負有特別告知之義務者。但不告知。即與藏匿同。匿藏者。防害其發見之謂。妨害

發見有二義。(一)不能發見。即使之無從發見是也。(二)困難發見。雖可發見而不易發見是也。最宜注意者。發見謂知其實情非徒目能見之之謂。(如男爲女粧雖目見之。若不知其僞。不得爲發見。)藏匿與隱避。自法律精神上言之。均爲妨害發見之關係。無所區別。至適用之實例。則有區別。蓋藏匿者。指點一定地方而藏匿之。隱避則不必指定地方而使之自行逃避即是也。然此中則又有一問題出。若冒認人罪。而使真犯逃走者。亦可適用此條乎。日本之判決例。未依此條。然適用此條。固無不可也。

本條及以下各條之罪。日本學者多以爲事後之共犯。然共犯必限於當時。若事後無共犯之關係。日本刑法以此條及下條爲獨立。不以事後共犯視之。

『第一百五十二條』爲湮滅罪證之罪。本罪以防犯罪事實之顯著及犯人之逮捕處罰爲目的。而妨害其罪證物件之發見是也。止限於證物而證人不在其中。

(附論) 隱蔽罪證之罪中。國律中所無。然極關重要。當補正之。

第四節 遁附加刑執行之罪

『第一百五十四條至第一百五十六條』爲本節之罪。法文已明。論說畧之。

第五節 私製造軍用之銃礮彈藥及所有罪

『第一百五十七條至第一百六十一條』爲本節之罪。論之如左。

軍用之銃砲者。其程式另具銃砲火藥類取締法。專供軍用者。也。若爲獵用及射的而製作者。及雖爲軍器而受海陸軍衙門廢品處置者。不在此限。凡製造軍用者。須得官府之許可。(依現行取締法。欲試造銃礮及火藥之類。須得陸軍大臣之許可。其係海軍省所管者。須得海軍大臣之許可。爲其營業者。須得廳府縣長官之許可。)未得官府許可。即以私造論。

第一百五十七條所謂輸入者。此在大陸之國。由陸地輸入者。但入境時即爲輸入之既遂。無有異論。然如日本爲環海之國。故於其文義有難解釋者。凡有二說。

(甲)謂必上陸始爲輸入。

(乙)謂但在同一視爲日本國內一切之區域內。皆爲輸入。(子)在本領海內。(丑)在大洋之日本船舶內。(寅)在外國領海之日本軍艦內。(在大洋及日本領海內自不待言)此皆日本主權所及。不必限於上陸始爲既遂。

日本大審院判決例則采第一說。雖然當視其物品區別論之。蓋物品有普通商品及禁止品二種。普通商品必以能課稅時爲既遂。故必限於上陸。禁止品則不然。當從第二說。蓋法律之精神。乃禁其日本之主權之下。苟主權所及之地有犯罪者。即當罰之。若依大審院判決例。則雖在日本領海船舶內製彈藥者。將不得依此條定罪。則是使日本主權之範圍縮小。而使刑法之範圍亦因之縮小。於法理有未合者矣。其於他條中輸入之文義。亦當斟酌於此說而解釋之。

所謂販買者。與民法賣買之意不同。民法所謂賣買者。一方以金錢。一方以物品。互相交換之行爲也。刑法所謂販買者。則不以金錢爲限。但屬有償之讓渡者。則爲販賣（無償則爲贈與）。蓋惟以民法交換之義包括之而已。

本節有一問題。謀起內亂者。私造此等軍器。當爲本罪乎。抑仍爲內亂豫備罪乎。此苟無明文規定。則可用不以目的變罪種之原則。而仍爲本罪。然第二百二十五條已有其規定。故當爲內亂豫備罪。而非本罪也。

（附論）本罪之規定。其意良深。蓋不但軍器製造之權。宜歸國家。且私人若皆有

軍器則鄉閭微有爭鬪即用以相戕殺妨害治安故禁之甚善中國律中亦有之。但今科學日精軍器製造日新月異不能仍常不改而中國律則以紅衣大砲傍牌等名詳著於法文是不可適用矣。

第六節 妨害往來通信之罪

『第六百六十二條至第七十條』爲本節之罪。本節之罪分爲二種。第一妨害往來之罪。第二妨害通信之罪。論之如左。

第一妨害往來之罪

妨害往來之罪其特別要素有四

(甲)其手段不可無損壞條文所限定之物之事實(如設詐偽標識者不在其內)雖物質不生變化而致使失其利用時亦同爲損壞(如橫巨石大木於路中水底之類)。

(乙)須行爲之結果有妨害往來之實(如除橋桁者爲本罪而除擬寶珠者非本罪)。

(丙)妨害云者爲顯出往來不能及艱險之狀況不必現有受害者而後爲妨害。

(丁)法文既無別段規定之限制則凡許公眾往復之私有水陸路等皆包含而解釋之可也。惟私有者自損壞之乃其權利行爲不在此限。

汽車船舶更有特別規定者。

(甲)關於汽車之往來之妨害罪。汽車者包含電車而言。無官有私有之別。但損壞線路鐵軌及其他機關之一部。爲一切危險障礙時。即爲既遂。不待致其不通或覆轍之結果。始爲犯罪也。

(乙)關於船舶往來妨害罪。船舶之大小。船籍之如何。雖可不問。然既有航海安寧之明文。則河川沿海及平水之航行。即無可包含之理。至航路之標識。亦無官設私設之別。

第六十二條之規定。範圍過狹。蓋凡損壞關於往來之便利者。皆當成罪。法文必明指道路橋梁河溝港埠等。則是此等之外。即有毀損者。亦不成罪。未免爲脫漏不完之規定也。

第二妨害通信之罪。

關於公益之重罪輕罪

妨害通信之罪分二種。

(甲)關於妨害郵便之罪。第二百六十七條及第二百七十二條可參考之。另有郵便例小包郵便法。茲不詳論。

(乙)妨害電信電話之罪。法文但以切斷電線致電氣不通爲規定。未爲完備。且無電話之規定。尤不滿於社會之需用。(蓋當制定刑法時法律思想尙未甚發達。且關於電氣等科學亦少發明故也。)

電信法三十七條。較爲完備。參述於左。

毀損電信線電話線其他電信電話器建造物。及障害通信者。處以一月以上五年以下之重禁錮。附加五十圓以下之罰金。因過失而障礙通信者。處以五十圓以下之罰金。

(附論) 今世交通日劇。交通機關。最爲重要。中國律中。但云官吏佐貳凡應設置之橋梁道路而不修置者。則提調官杖三十。但限於官吏佐貳。而不及於民。又但限於不修置則罪之。而於損毀之罪則未規定。甚爲疏畧。又中國向無鐵路電等。故法

律未有規定。今既隨時增加。則於法律中亦當增加。若脫漏如故。必不可試用矣。

第七節 侵入住所之罪

『第一百七十一條至第一百七十三條』爲本節之罪。論之如左。

本罪之定於害靜謐中者。實由歷史上沿革而來。以學理論之。則嫌其重。編法典者不可不知。在歐洲上古時最信宗教。人民以其居住爲家神之宮殿。已則爲之保護。外人不得侵犯。侵犯之則以重罪論。及中古封建時代。諸侯跋扈。其制瓦解。常有妄入人家及封閉之家。爲抄沒財產。及其他種種兇暴之事。自十八世紀革命蜂起。人民乃恢復舊制。仍不許諸侯之侵犯。其罪亦頗重。然此後則爲所有權之關係而非復宗教上之關係。其性質與前不同。故歐洲由歷史上原因而來其罪。宜頗重在東洋各國不必皆然。日本仍從歐洲法。尙少斟酌也。

本罪之成立者。以無權利（無故）而入法文所列舉之場所。或受要求而不退者是也。（要求不退。入侵入同論。建造物者。凌蔽風雨之。所用固定於地上之。工作物與家屋。相類而有人看守者也。博物館學校演劇場之類。邸宅者。家屋（人之居住）及家屋。

以外之建造物所附屬之圍繞地域內也。其標示圍繞之界限，必達於使人不能以通常步行侵入之程度。（若張數尺之繩，掘數寸之溝，不待踴躍匍匐而可過者，不然，不得爲圍繞物。）

『第七十一條第三項』有一疑問，如軍人佩刀劍爲常例，若犯此罪之時，亦得以此項加重論乎？以立法精神論之，未嘗不可。蓋恐即其兵器有以用之也。

『第七十二條』夜間之罪，重於晝間者，以夜間昏黑，其事易爲而難妨故也。然以立法之精神論之，即未至夜間，而或在雨天，或於山間早已沈闇之時，即從重處罰，固無不可。

（附論）本節之罪，中國律中亦有之。但中國於夜間無故入人家者論罪，晝間則不論。未爲完密。蓋此罪關於一切所有權，甚廣。晝間亦宜禁之。又中國律於侵犯人民居住之罪，極輕而畧。於侵犯皇居之罪，極重而詳。此亦未公。尤其謬者，法文上特書侵犯某門，將其名稱累記。如東華門、西華門之類。此非規定法律之必要。夫門名一旦改之，則法律豈亦將因之而廢乎？至如離宮行在，遺漏不書，則又失之太畧。不可不改也。

第八節 破棄官之封印之罪

「第七十四條至第七十六條」爲本節之罪論之如左。

官封印者。實行政治法律之制度物件也。當執行司法行政各種命令之時。其物之當保全者。不可枚舉。如人當裁判時。官封其房屋爲保全屋內之財產是其例。然欲將其物一一付於監守人及保管之官署。則不勝繁瑣。故制用封印於法律上認爲重大之效力而必豫防其破棄。斯可以達保全之目的。此立法之意也。

本罪之所以成立者。以破棄官吏執行法令時。以其職權所施之封印故也。若私人所施及官公吏超越其權限所施者。不在此範圍之內。但爲封印。不問其物質及形式如何。破棄者物質之損害至失其爲用之程度。謂若施以封印不使用之物。而依然使用者。則非破棄之罪。如船舶當被封禁時。不破棄封印。仍然使用之類。破棄而出於過失時。則祇限於看守者之行爲。特成爲罪。

第九節 拒行公務之罪

「第七十七條至第八十一條」爲本節之罪。本節之罪。分爲四種。第一「第七十七

十七條爲海陸軍將校受要求不肯出兵之罪。第二、第三百七十八條爲徵兵忌避之罪。第三自、第七十九條至第八十條爲鑑定證言不肯之罪。第四、第八十一條爲拒患病檢查及消滅方法陳述之罪。論之如左。

第一海陸軍將校受要求出兵無故不肯之罪。

有要求出兵權之官署者。地方官及司法官之類。平時海陸軍犯罪。由各將官辦理。此則關於官署有要事時以公文交涉於軍官而要求出兵者也。

第二徵兵忌避之罪。

除不可編入徵兵者之外。(女子及十七以下四十以上之男。又若被處以重罪之刑者不具者皆是)以免役之目的爲可以免除之原因。(或延期)若毀傷身體。作爲疾病。又用詐欺之所爲。逃亡及潛匿之類。皆屬此條之規定。

第三鑑定證言不肯之罪。

鑑定人者。凡各官署之鑑定人皆屬之。證人者。則限於裁判所所命令者也。法文汎稱不肯者。除刑事訴訟法所設特別處分外。凡不肯出頭不肯宣誓。不肯鑑定供述之類。

皆與本罪相當。

第四拒病患之檢查及消滅方法陳述之罪。

本罪法文自明無特別理論

(附論) 本節之罪皆爲重要『第一百七十七條第一百七十八條』中國律中畧有似之者。以下三條關於殖民衛生之要務者均無甚爲疏畧。當補正之。

第四章 害信用之罪

犯罪之種類雖繁。要之不外出於暴力及詐術之二種。本章所規定者。即出於詐術之一部分。除本章外。尚有詐欺取財之罪。另具於第三編財產罪中。本章凡九節。可大別爲三種。(一)偽造。(二)偽證。(詐言)(二)詐稱。(秘密)其第六節爲偽證罪。第八節爲詐稱罪。餘七節皆偽造罪。先概論之。

所謂偽造罪者。偽造。又或行使之罪之謂也。偽造者兼變造。言行使者兼使用。言其性質關於貨幣及官私印官私文書等。析言之。各有不同。然其共通之性質如下。

(甲)偽造 偽造者以不法模倣真物之外觀變造者以不法改變真物之本體是也。

關於公益之重罪輕罪

惟屬不法故不爲單純之模造改造而以偽造變造罪之

(乙)行使行使者應物之種類而充其用之謂也其或直接或由自身行使或接間令他人行使皆爲行使無所區別但以能充其用爲必要

偽造行使之處分本章爲分三種

(甲)單爲偽造或單爲行使各成爲罪之處分如『第九十四條』官印偽造罪之類是也。

(乙)偽造而兼行使共成爲罪之處分如『第二百三條』官文書偽造罪之類是也。

(丙)偽造而未行使減輕其罪之處分如『第一百八十六條』偽造貨幣罪之類是也。

要之此三處分者其主義未爲完善改正刑法草案偽造者依偽造處罰行使者依行使處罰二者各自獨立較爲適合也。

自第三節至第五節皆爲文書偽造罪所謂文書者即以言語或可以代言語之符號永著於物上之思想之說明也其範圍頗廣然有二種疑問。

(甲)可代文字之符號如電信符號盲者使用之符號等可爲文書否乎其使用之區

域雖不甚廣。然要可以代文字而表思想。故宜同一視之。如速記文字亦是其例。
(乙)以單純繪書表白思想者。亦得謂之文書否乎。此苟加以說明之文字者。即當以文字論。若單純之繪書則不得以文字論。

雖然刑法上所謂文書者。雖不問爲何種類。然要以供證據之用者爲限。否則非法律上所謂之文書。(如騷人詞客。抒懷物之類。雖可表白意思。而無證據之價值。又如名刺之類。並不足以表白意思。故皆非刑法上之文書)但關於可爲證據之文書之說亦有二。

(甲)主觀說 必以供證據之用爲目的而製造者。

(乙)客觀說 不必有供證據之目的。而但有可爲證據之體裁者。

此二說者以後說爲當。蓋立法之精神。爲妨害公共信用而設。不必問其有無供證據之意。思但有可害信用之物。即刑法所當防護。文書之偽造變造。其性質與關於貨幣者畧同。亦以供證據之用爲目的之無權者製造。可爲證據體裁之文書。爲偽造。以供證據之用爲目的之無權者。加變更於真正證據文書之上。爲變造。不但假他人之名。

義爲僞造變造其罪成立即用自已之名義亦同如第二百五條之例是也然此特屬於官文書中至於私文書則法律未有明文然以事理言亦應與官文書同一規定（如商業帳簿之類不可不防其僞造是也）

雖然尙有一疑問僞造變造者因模擬變更文書自體之真正形狀而成罪乎抑因有可害文書指定事項之真正之體裁而成罪乎此則官文書與私文書當有區別官文書內容固不許模擬變更即外形亦必有一定程式故僞造變造其內容與外形皆可成罪（如改一爲壹不變更其實事僅變更其文字然在官文書中可以成罪）反之私文書中則以證明其示定事項爲主苟實事不變雖畧變其形式不得爲僞造罪（如借貸證書當債權讓渡之際其證書之存在與否法律上異其效力苟本爲無證書之貸借債權者因效力不同之故自作成證書者仍可爲僞造罪此雖於實事毫無差異然關於證明事項而有害於相手方之權利故可爲罪否則無論如何變更其形式皆不成罪例如改證書壹萬圓爲一萬圓改卅爲三十不得爲僞造變造又證書中不必證明之事而加人者如加金錢兩字於借用證書之上或於氏名之旁添入居址

或於證書中載明借貸之原因。皆無關係於罪之成立。

第一節 偽造貨幣之罪

『第八十二條至第九十三條』爲本節之罪論之如左。

(一) 偽造變造 偽造者以行使爲目的不法模仿貨幣酷肖其形狀而製造之。有使人信其爲真貨幣之外觀也。其條件有三。

(甲) 以行使爲目的 (如製造某國金鑲置之博物館之類非偽造若欲於可通行之國而行使之乃偽造是也)。

(乙) 必爲通用之貨幣若非可通用者則不能行使於信用上無損故不爲偽造 (如不依日本銀貨十錢二十錢等之制而改造爲三十錢四十錢之銀貨則非通用之貨幣不能行使是也)。

(丙) 必與其貨幣之外形同一如詐欺取財之類其程度不能酷肖者不得爲偽造 (如以銀銅貨渡金乍見之雖顏色相同然細按之其符記不同者甚多未達於偽造之程度故另爲詐欺取財罪非偽造罪)。

具備如上之條件。不問其他之關係如何。而本罪成立。

(甲) 金屬紙幣皆包含其中。無所區別。

(乙) 取政府所造之貨幣鑄鑄而更造之亦同。

(丙) 金屬貨幣其實價能與真貨相當與否無所區別。(偽造之金銀貨幣大抵其實

價較其貨幣有差。然即能與真貨幣實價相勒亦為偽造罪)

變造者。以行使為目的。加實價或銘價之變更。更於真貨幣之上也。銘價之變更。紙幣及金屬貨幣皆有之。實價之變更。即分量減少(如剪錯薄小之類)惟金屬貨幣亦有之。若紙幣則雖有所毀損。而實價不能減少。故不能有變造。但變造金屬貨幣。雖為減少其分量。須不失其通用之程度。若至失其通用之程度。(除去分量太多如鑿金錢為三角形等)則非變造而為破壞。非本罪之所論也。

(二) 行使者。其義有二。

(甲) 流通。及辨濟債務及買賣贈與等皆為行使。由變造者自行行使。固不待言。其或作為真貨媒介他人使之轉用者。亦同。

(乙) 展示。展示者。心知其偽貨。展示於人。欲達其營利之目的者也。(如會社成立時。政府必檢查其資本多少。若以偽造者呈示於檢查官。則當以偽造處罰。蓋雖未流通。已有使人信用之力故也) 若誤爲眞貨時。展示於人。則不能以行使論。

(三) 受取。受取者。知其爲偽貨。以其行使之意。而受取之。不問爲關於買賣給與竊取。償還等之所得。均包含之。

第一百八十二條之罪。處以無期徒刑。而第一百八十條之罪。僅處以重禁錮。蓋立法者之意。以金銀貨及紙幣之偽造。其貽害大於銅貨之偽造。不知偽造多數之銅貨。有時其害甚於偽造少數金銀貨。必分別種類。而處罰之。未爲公允。不如規定爲同一之偽造罪。而於其中之範圍。任裁官因情狀而伸縮之。爲得也。

第一百八十三條之規定。惟屬通用於內國之外國貨幣。而未及專用於外國之通用貨幣。此爲疏漏。當補正之。(已具於明治三十八年第六十六號法律規定)

第一百八十六條所云偽造之器械者。專指印刷器及鑄造等偽造貨幣範圍以內之器。

具而言其他普通適用者(刀剪等)不包舍之。

(附論) 本節之罪無論何國自古皆有。然古時其罪皆最重。今文明各國則例皆減輕。其理由有二。(一)古時各國皆以偽造貨幣爲侵害國家之主權(鑄造權爲國家主權之一)故罪皆最重。現今學說則基於經濟學之理由以鑄造貨幣爲國家之獨占權與國有鐵道權及煙草專賣權同等與主權無關故例皆減輕。(二)現今製造之法日臻精巧其罪難犯古時反是。日本法於其罪之最重者處以無期徒刑。學者以爲尙重亦因時制宜之意。中國律偽造寶鈔者不分首從及窩主皆斬。私鑄銅錢者絞。此猶古時文明未備之制。非今世所宜有也。

第二節 偽造官印之罪

〔第一百九十四條至第二百一十一條〕爲本節之罪。本節之罪分爲二種。第一偽造官印之罪。第二偽造各種印紙界紙及郵便切手等之罪。論之如左。

第一偽造官印之罪。

(一)官印。官印之類有五。(一)御璽國璽。(二)官署之印。(押捺於官文書之印)。(三)押用於

產物商品等之記號印章。(四)押用於書籍什物等官之記號印章。(五)公署之印。

(二)偽造。偽造之義與偽造貨幣所述者同。但其中有一疑問。所謂印者有印顯印影之別。然則偽造者偽造印顯乎。抑爲造印影乎。多數學者謂法文中既有影蹟之語。以與印顯顯爲區別。則所謂鑿印者當爲印顯也。如此說則印顯已成。而印影未現者其罪爲既遂。雖然以事理言。害信用者非在印顯而在印影及印影之使用。設未造印顯而以他之方法模造。(如以筆描畫之類)印影而使用之。豈得爲無罪。故以處分之權衡論之。以印影之偽造爲本罪之正解無不可也。

偽造印顯與印影。尙有一疑問。必酷肖原形。始爲偽造乎。抑但可使人誤信。不必酷肖原形。即可爲偽造乎。此與貨幣不同。議論不一。折衷論之。可分二類。凡大小形狀紋章文字等依法今定者。必以酷肖原形爲偽造。其非由法今定者。則不必酷肖原形。但能使人誤信。即爲偽造也。

(三)使用。使用者以偽印押捺及其他之方法。使其影蹟於文書及其他之物品之上。之謂乎。抑謂行使有影蹟之文書及其他之物品乎。自編纂之沿革及行使文義之相

此而言。當以第二義爲得蓋同爲偽造物之行使。而法文於文書之場合則曰行使於官印之場合則曰使用。此何以故。推立法者之意。蓋以文書之偽造可以直接行使。而官印之使用則必先有印跡之文書物品等。而後可供其使用。故行使與使用。其利用雖同。而有直接間之別也。且如印類之說。則押捺即可爲使用。若如印影之說。則必行使有印影之文書物品等方爲使用也。否則徒押捺之何取於偽造乎。

(四)盜用。盜用者以不法押捺官印及使用其真正印影之謂也。非謂將其印類盜而取之。若盜取印類則另爲他之竊盜強盜罪。與本罪無關。

盜用罪無論出於有權者之手與無權者之手皆無區別。如官吏以其職權上所用之印。使用於他之權利事項。此出於有權之手也。又如普通人盜用官印。是出於無權者手也。二者皆同一處罰。

第二偽造變造各種印紙界紙及郵便切手之罪。法文已明。無特別理論。

(附論) 本節之罪亦以無期徒刑爲最重處分。中國律。凡偽造諸衙門印信及歷

日符驗夜巡銅牌鹽引者斬。又偽造八寶者。斬八寶即御璽。罪較重於日本。

第三節 偽造官文書之罪

第二百二條至第二百七條爲本節之罪論之如左。

官文書有廣狹二義

(甲)狹義之官文書 即從法令所定之程式。官吏公吏於其職限內調成之文書。又可調成之文是也。

(乙)詔書。

(丙)公證文書。

所謂毀棄者。謂書文書之效用也。不問其物質有毀壞與否。物質雖未至毀壞而失其效用者。毀壞罪成立。(如以墨水塗其文字)物質雖損壞而效用未失者。仍不成立爲毀壞罪。(如雖有破壞而未失其緊要文字之類)。

(附論) 中國律詐爲製書及增減者皆斬。未施行者絞。傳寫失錯者杖一百。蓋以其害君主之權利。故處罰加重。實則本罪於君主特權無所妨害。僅妨信用而已。處以死刑。殊爲過當。

關於公益之重罪輕罪

第四節 爲造私印私書之罪

第二百八條至第二百十二條爲本節之罪。本節之罪分爲二種。第一偽造私印之罪。

第二偽造私書之罪。論之如左。

第一偽造私印之罪。

私印者。自己以外他人之印也。亦有印類印影之別。與官印同亦不問其依於押捺及依於他之方法皆可爲偽造。但須注意者有二要旨。

(甲)私印不必有一定之方式。且別無公示衆人之法。故不必與眞印酷似。但有使人可信之程度。卽爲偽造。

(乙)不必爲存於現世之人之印影。亦爲有罪。

盜用之性質亦與官印同。但與官印異者。非影蹟之盜奪與使用相合者。有影蹟文書其他之物之行使不得爲犯罪之既遂。

第二偽造私書之罪。

第二百九條所謂爲替手形等。皆流通證書之類。現行刑法所規定者。僅此數種。然今

商法所規定。尙多有在數種外者。皆宜以本條解釋之。此等證書與債券不同。畧有紙幣之性質。故犯僞造罪者。處分加重。商業發達將無已時。手形之用愈廣。異日刑法關於此中規定。必更爲繁密也。

『第二百十條第二項』除可證明權利義務之文書外。其他可爲事實之證據者。悉包含之。

第五節 僞造免狀鑑札及疾病證書之罪

『第一百十三條至第一百七條』爲本節之罪。法文自明。論說畧之。

本節之罪在中國律中雖未特定。然於他例中亦有與此性質相同者。

第七節 僞證之罪

『第二百十八條至第二百二十六條』爲本節之罪。論之如左。

證人者。即關於訴訟事件之證人。有時受裁判所呼出。爲訴訟事件之證明。而有出頭宣誓供述之義務。且有不可爲虛僞供述之義務者也。其不肯出頭宣誓供述之處分。另屬於他罪中。如『第一百七十九條第一百八十條』。本節所規定。專係虛僞供述之

犯罪也。關於鑑定人通事之出頭宣誓鑑定通辯等悉準證人之規定。

虛偽之供述者。構造不實在之記憶。又掩蔽實在之記憶。及變更其答辯之謂也。掩蔽非全部之掩蔽。乃一部之掩蔽。全部之掩蔽。則爲不肯供述而非偽證。一部之掩蔽。必視其供述之全部。或他之一部。參以虛偽之性質與否。而區別其罪之成立不成立也。虛偽之所及。非不問其關係於如何之點。皆爲有罪。以刑事訴訟法證人論之。則法文實指其有曲庇及陷害被告人之點。其他如「第二百二十條」等無明文者。亦可以同一之義解釋之。然則所謂偽證者。蓋指其關於以不法加利害於被告人及當事者之點。否則無關於利害者。不得爲罪也。

證人所供述者。雖限於所記憶之見聞。及其他之事實爲原則。然或綜合其見聞而自述。意見亦非法律之所禁。惟探其意見與否。則爲裁判官自由。若其意見爲關於偽證者。則仍以偽證論。

關於刑事之偽證罪。其規定有特別嚴密者。不但因有庇護被告人。或陷害被告人之目的。致被告人受其利害。而有處罰。且必視其所受利害之大小。而異其處分。其可

加利害於被告人之偽證者。不但爲關於犯罪之構成及刑之加減之條件等之虛偽供述。即使可以使得裁判官起利益或不利益於被告人之心證者（如發被告者之生平）亦包含之。

本罪之規定有二大缺點。

(甲) 曲庇被告罪與陷害被告罪。其處罰之輕重失之過遠。當使之相近。

(乙) 反坐之刑。即以被害者所處之刑處之。是惟以個人之利害爲標準。然僞證陷害非徒害及個人。乃背當行之義務。妨害國家之裁判權也。不當以個人爲標準。當使之成獨立之罪。

(附論) 本節之罪。極關重要。日本及歐洲諸國。皆有其規定。所以然者。因有關於人生命財產之損害故也。中國律中不詳。當補正之。

證人者。爲訴訟時所不可缺。蓋以有限之司法機關。審理無限之司法事務。欲其無遺誤也。甚難。故不能不借助於裁判。所以外之普通人。以補裁判官耳目之所不及。中國裁判所組織之法。及一切手續。甚不完備。無調查證據之法。故法律中亦無規

定僞證罪之條文。疏畧甚矣。

鑑定人之類。如人死不辦其爲毒爲殺。或自殺或被殺之諸原因。裁判所必置醫士若干人爲之考驗。謂之法醫學。今文明各國均視爲重要。日本每裁判所亦必置一二人。中國洗冤錄之類。雖有其意。惜未能推廣其學。且規定於法律中。以爲實用也。

第七節 僞造度量衡之罪

『第二百二十七條至二百三十條』爲本節之罪論之如左。

刑法中關於度量衡之規定。與特別之度量衡法之意不同。(度量衡法第十五條)度量衡法所重者。在免許手續。蓋以此爲關於工商各種事業有最大影響之物品。製造非充分監督。不爲功。故凡製作及修覆必受免許。否則未受免許而製造修覆。雖無違定規。亦在所禁。刑法之注意。則在實害及實害之危險。蓋以度量衡之符記分量。苟違背規定。而有變造僞造。須出於故意。則大害工商業等之信用。即當處罰。不問其關於免許人之行爲與否也。

(附論) 中國律私造斛斗秤尺不平。在市街行使者云云杖六十。與本節之罪同。

但言不平。亦以維持信用爲重與日本度量衡法之意亦不同也。

第八節 詐稱身分之罪

『第二百三十一條至第二百三十二條』爲本節之罪論之如左。
第二百三十二條爲詐稱身分之一種。然非出於欲使人誤信其官階勳位之故意。不得爲罪。其與前條異者。不問其爲將欺官署與否。且無明文。亦不問其係公然之行爲與否也。

第九節 偽造公選投票之罪

『第二百三十三條至第二百三十六條』爲本節之罪論之如左。
本罪之規定。大抵出於保障選舉公正安靜之意。其詳備規條。自具於選舉法中。茲不煩論。

第五章 害健康之罪

害健康之罪有二。(一)關於特定一人者。(二)關於普通多人者。本章所言爲關於普通多人者。

第一節 關於阿片煙之罪

『第二百三十七條至第二百四十二條』爲本節之罪論之如左。

觀本罪各條之規定。知害及於衆人者其罪重而箇人自害者其罪輕但有一疑問。刑法於贊助他人自殺者處罰。而於自殺者之本身則不處罰。本節則於自害健康之行為。仍行處罰。不免有理論之衝突。雖然自殺一事。必非刑法處罰所能禁止。故不必爲此無益之規定。（外國學說不一）且日本法於本罪有規定者。亦有二理由。

（一）日本與中國接壤。而吸食阿片之惡風。盛行於中國。若非嚴禁。必被其傳染。則爲關於日本民族消滅之一大毒害。故不可不使人人有自恐之念。

（二）吸食阿片者之習慣。恆以其興味語於他人。易致轉相仿效。終有害及衆人之惡。故不可不嚴加限制。

（附論）地球各國吃食阿片者。以中國爲最。與印度人之嗜榆子相似。而阿片爲禍尤烈。蓋不徒妨害健康。損人壽命。推其極弊。必至全國人民不能動作。而社會無可經營。胥歸淪滅矣。日本與中國比隣交通。恐其傳染。故禁之甚嚴。中國律凡私開

阿片烟館引誘良家子弟者。絞（監候）。此比日本法第二百四十條之規定處罰尤重。然卒不能禁止者。非徒民不奉法。亦發令者自犯之咎也。（爲民上者先犯之）

中國律販賣鴉片烟者。照收買違警貨例。枷號一月。發近邊充軍云云。又私開鴉片烟館引誘良家子弟者。照邪教惑衆論罪擬絞。此二條之規定。輕重懸絕。俱爲失當。且照邪教惑衆論罪。亦擬之不倫。日本以之歸於害健康罪中。較爲近理也。

第二節 污穢飲料淨水之罪

「第二百四十三條至第二百四十五條」爲本節之罪論之如左。

「第二百四十四條」雖未明言爲供人之飲料。然係承前條而言。固可類推。言供人之飲料。則單供畜類之飲料。未包含之。所云人者。一般之人。如共井戶汲飲之多數人。是也。故飲料者。即多數人通常使用之飲料。若盛之於器。以與一定之人所飲者。未包含之。但本條所規定。於實際上有難適用者。前條所云污穢之飲料。是害人健康者也。而此條又云。用害健康之物。致水之變質及腐敗。則與所云污穢者亦無區別之點。若其事實發生。斷難即其標準以爲解決也。

第三節 關於傳染病豫防規則之罪

『第四百四十六條至第四百四十九條』爲本節之罪。本節之罪條文自明。論說畧之。

第四節 關於危害品及可害健康物品製造之規則之罪

『第二百五十條至第二百五十二條』爲本節之罪。本節之罪。條文自明。論說畧之。

第五節 販買可害健康食物及藥劑之罪

『第二百五十三條至第二百五十五條』爲本節之罪。論之如左。

第二百五十三條之規定。當注意者有二。

(甲)以混和可害健康物於飲食品爲要素。故物品之性質本屬害健康者。(如未熟之菓類)及因犯人之行爲以外之原因而變爲不健康者(如腐敗飲食)皆不依此條定罪。是爲缺點。不如改云販賣可害健康之飲食物較爲含括。

(乙)捕獲食用之獸類鳥類。使用可以存留之害健康物於其肉片者。(如死後殘留肉片)亦可與本條相當。

(丙)受販賣者不必即爲飲食之人(如卸賣)。

第六節 私爲醫業之罪

「第二百五十六條至第二百五十七條」爲本節之罪論之如左。

醫有診察治療二種。診察者探察身體之異常而審其變態也。治療者使變態復其常也。法文之意當屬包含二者而言。但須注意者。非爲其營業仍不處罰營業者。有謂但以業醫之意爲開業之始。雖無一次之診察治療者。亦可當之。有謂雖少亦必有一次之診察治療者。方足當之。然以草案之沿革。草案明記云。以醫術爲常業者。而不云爲診察治療者。必爲慣行其術者可知。及營業之理論而言。則非多次聯接以爲常業者。必非法文所謂之醫業。如但爲開業之廣告。及家屋建造物之前。揭示看板之類。未嘗爲診察治療者。不得包含於其中。至其營業屬於營利之目的與否。則非本罪之所關也。

穩婆齒科按摩。及僧道之以符呪爲人治病者。亦可謂之醫乎。前之三種。刑法中別無規定。後之一種。則違警罪「第四百二十七條第十二項」已規定之。蓋雖屬妄言凶吉。然苟屬以醫欺人者。固當歸之醫業中也。此外私爲獸醫者。刑法中亦無規定。另具於

他頒布之法律中。(如明治三十二年法律第六十七號關於獸醫之規定之類)

第六章 害風俗之罪

『第二百五十八條至第二百六十三條』爲本章之罪。本章之罪。分爲三種。第一自『第二百五十八條至第二百五十九條』爲關於猥褻之所爲。及陳列物件之罪。第二自『第二百六十條至第二百六十二條』爲關於賭博並富籤之罪。第三『第二百六十三條』爲關於信教之罪。論之如左。

第一關於猥褻之所爲及陳列物件之罪

『第二百五十八條』可與『第三百四十六條』等條互相參照。蓋第二百五十八條之規定。本於防止害風俗之意。而『第三百四十六條』等條。則出於保護一定之人。被。害。節。操。之。精。神。

第二關於賭博并富籤之罪

博奕之定義。即因偶然之實事。而得喪利益也。雖分博戲賭事二種。其性質悉如此相同。偶然之事實者。關係者不確知之事實。也不確知之事實。非謂不定之事實。但關係

者不知其勝敗根據之點是也。 (如甲乙二人以某年某月某日美國船能到日本否爲博。或其船已到而甲乙不知。或雖未到而到期已確定。甲乙亦不知。將此等不知之過去且確定之實事。互賭利益。是爲賭博。蓋其勝敗之所由。分不在確報之達到而在事實所先定也。) 否則已知而詐爲不知。則不得謂之賭。直謂之詐欺取財而已。

賭事與博戲之區別。學者有全然排斥者。有認此區別爲正當者。其區別之法有二說。 (甲)客觀說。以所爲之性質立論。謂博戲者出於關係者本身之動作。而以之決勝負。 (如圍棋之對局者) 賭事者由關係者動作以外生出之事實。而快勝負。 (如觀棋者對局者之勝負)

(乙)主觀說。自關係者之意思立論。謂博戲者出於專爲得利之目的。 (如圍棋對局者爲利益而賭勝負) 賭事者以自己所確信者爲條件。而與人以利益賭之也。 (如甲乙觀棋。甲謂某必勝。乙不信。相與以利益賭其應驗如何之類)

此二說者主觀說較勝。然於實用上亦多不便。故日本刑法所謂博奕者。兼博戲賭事二者而言。未嘗顯爲區別也。

由上之說可知賭博之罪有不可不具之三要素。

(甲)關係者不確知之實事。

(乙)必因偶然之勝敗有一得財物一失財物之合意故賭而無財物者非罪財物微少者亦非罪其微少與非微少區別之標準有謂基礎於關係者之身分有謂基礎於社會之情勢宜以後說爲當但法文云賭飲食物者勿論文義尙嫌拘泥夫煙酒之類以學理論不得謂之非財物而可以供賭況但限於飲食物則凡於飲食物外賭他之微少物品者皆得爲賭乎此必有窒礙難通之點不待言也(如賭詩文之類不得爲罪)改正草案已改爲賭微少之財者不論罪最爲適當。

(丙)必於現場發覺否則事後不能追論但於現場捕逮與否則不論也。

富籤者亦博奕之類也自關係者之一方豫提出一定之財物(通常爲金錢)以抽籤之法限於富籤者有與他一方以豫定利益之合意也(如彩票其與博奕有異者即豫提出處分之財物及勝敗由抽籤方法定之之二點而已。

(附論) 賭博之罪各國皆有日本因沿用中國律故其規定相同惟其中有未合

者。新刑法草案已改正之。富籤之類。不能絕對懲禁。蓋政府於財政上。有時不能發行彩票。雖非正當行爲。亦必因不得已而用之。中國亦然。但彩票性質則全與富籤相同。未免過濫。日本雖稍倣其法。而其性質則不使之相同。所謂信業銀行者。即屬此也。其法惟暫聚多人買票。糾合資本。爲其他之營業。過一二年後。仍歸還各人原本。特其利息不多。雖當籤者。不能得鉅萬之利。而不當籤者亦未失去其母金。於理論未爲大謬。若富籤之法。惟少數人得鉅利。而使多數人全失其資本。誠與賭博無異。政府對於人民爲之。甚不合理。中國必欲行之。仿信業銀行之法可也。

第三關於信教之罪

本罪須對於神祠佛堂墓所及其他之禮拜所。若墓碑及路上神佛不包含之。（另具第四百二十六條）要之特關於宗教上之妨害風俗者。處罰之旨趣耳。

第七章 毀棄死屍及發掘墓所之罪

「第二百六十四條至第二百六十六條」爲本章之罪論之如左。

死屍之解釋。一般學者。以物理學觀察之。謂必曾生活於世間者之遺骸。因腐敗及其

他之滅失。作用而各關節尙未至於離散者是也。然此特由物理上之解釋而言。自刑法上之旨趣言之。則不如此。由法文可埋葬葬云云推之。可知有三要旨。

(甲)不必爲曾生活於世間者之遺骸。即如曾妊娠四五月而即死之胎兒。但有可埋葬之程度。雖未曾生活於世。不得以死屍目之。

(乙)有曾生活於世間者之遺骸。而非刑法上所謂死屍者。如數百年數千年前之骸骨。已成爲一種之骨董品是也。

(丙)但有可埋葬之程度。雖以骸骨付之火葬者。其殘餘之灰燼。不得以死屍目之。毀棄者。即毀損與拋棄之義。凡文書器物之類。苟使之失其效用。即可爲毀棄而死屍。則本爲無用之物。不當以此爲解釋。故凡物質上之捐毀及拋棄遺骸於道路等。皆得謂之毀棄也。

(附論) 本章之罪。中國律中。規定甚嚴。且能實行。固因中國人道德心之程度。有達於高點者。然亦因迷信風水之故。有以致之。

第八章 妨害商業及農工業之罪

『第二百六十七條至第二百七十二條』爲本章之罪論之如左。

本章各條文例似極寬泛。然其罪本關於公益中之一。故本章所規定者。以妨害及妨害之危險。及於公衆者爲限。苟僅妨害一人。非本章之所謂妨害罪也。（如縛農夫手足。妨害其耕作。脅迫商店童子逃走。妨害其商業之類）僞計者。可眩惑人心。一切之不正行爲（如以金錢或有價物。或其他利益爲贈約之類）其意旨較『第三百九十條』所稱詐欺及欺罔之範圍尤廣。蓋詐欺及欺罔必有已經陷人於錯誤之事實。而僞計則不必爾。威力者含暴行與暴行對立之脅迫及恐嚇等。自不待言。其他以位置及權勢使人畏怖者。亦得包含而解釋之。

第二百六十七條第二項之規定。頗有脫漏不完之點。蓋本條所指之物品。需用不可缺之物品也。除前項不可缺之食用物品外（如鹽油醬等）其他物品亦必爲應用不可缺者（如炭石油等）故宜改云。妨害記載於前項以外供衆人需用不可缺之物品。方爲完備。若但云前項以外之物品。則一切美術品之類皆包含其內。甚不明晰矣。

第九章 官吏瀆職之罪

本章之罪。官吏之身分實爲成立要件。其他之犯罪。官吏與常人同一處分。非別有規定。亦有因官吏身分而刑加重者。是不過犯罪中之少數而已。

凡刑法中關於官吏之各項。適用於公吏。（如官印文書及免狀鑑札各條項適用於公署印文書及免狀鑑札之類）公吏與官吏。在行政法中其身分實有區別。雖然刑法者。罰執行官職及公職者。濫用其位置。或不執行其相當之職務者也。（嚴格言之。犯罪之職務外之行爲皆非官吏公吏之行爲）以此理推之。則雖依契約雇定法令所認執行官職及公職之雇夫。在其職務範圍內。不得受刑法上有官吏公吏之分者。同一之處分。不特關於官吏之規定。可適用於公吏也。

第一節 官吏害公益之罪

『第二百七十三條至第二百七十五條』爲本節之罪。本節之罪分爲三種。第一『第二百七十三條』爲官吏妨害公布施行法律規則之罪。第二『第二百七十四條』爲官吏於當以兵權鎮撫之場合。而不爲其處分之罪。第三『第二百七十五條』爲官吏

違背規則爲商業之罪。論之如左。

第一官吏妨害公布施行法律規則之罪。

本條不當載入刑法當另入懲戒處分之規定中。

第二官吏於當以兵權鎮撫之場合而不爲其處分之罪。

有要求出兵及使用權之官吏者。地方長官及警察官之謂。陸海軍官不包含於此中。即拒行公務罪中所稱之官吏也。

第三官吏違背規則爲商業之罪

官吏之爲商業者。有特別規定之罰則。依其規定而裁制之。不受本條之支配可也。官吏所以禁爲商業者。其原因有三。

(甲)官與商利害不能兩立

(乙)官吏生活之需用。應其階級。國家已有俸給以贍之。

(丙)官吏有利用其位置以營商業之便。較常人易受特別之利益（如宣戰媾和時。常人不知者。官吏常先知之。故可投機圖利）。若任其爲商。必使一般商人受不得

適當之利益之損害。

本條之罪僅處以二十圓以上之罰金未免失之過輕且處以罰金亦未合宜入於懲戒處分中可也。日本懲戒處分有三方法(一)譴責(二)罰俸(三)免官本條宜以免官處罰。

第二節 官吏對於人民之罪

『第二百七十六條至第二百八十八條』爲本節之罪。本節之罪分爲七種。第一『第二百七十六條』爲官吏濫用威權罪。第二『第二百七十七條』爲當犯人有妨害人身體財產時不爲保護之處分罪。第三『第二百七十八條至第二百七十九條』爲不法之逮捕監禁罪。第四自『第二百八十條至第二百八十一條』爲虐待囚人罪。第五『第二百八十二條』爲拷問罪。第六『第二百八十三條』爲不爲裁判罪。第七自『第二百八十四條至第二百八十八條』爲官吏受賄罪。論之如左。

第一官吏濫用威權罪。

第二官吏當犯人有妨害人身體財產時不爲保護之處分罪。

以上二種皆當入懲戒處分中不必贅論。

第三官吏爲不法之逮捕及監禁罪。

凡司逮捕監禁之官吏。於法律所未認者而爲之之時。又法律之所認者不履行其手續而爲之之時。即成爲罪。〔法令不認之逮捕如拘引債務者是。違背手續之例。如無令狀而逮捕非現行犯人及以無豫審判事署名捺印之令狀而逮捕人是。〕第二百七十九條之例。如不取調檢事及其他有權者之令狀而使囚人入監是。蓋此二條逮捕監禁之性質與出於私人者無異。須要出於故意者。若非知爲法律不認之逮捕及監禁而犯之者。則不爲罪。違背手續者亦同。〔若誤解刑法以外之法律命令者於刑法範圍內。爲事實之錯誤。〕

第四官吏虐待虐待囚人罪

第二百八十條所謂屏去衣食者有二意思。

- (一) 囚人本有衣食而除去者。是爲積極行爲。
- (二) 不給與囚人衣食者是爲消極行爲。

其他苛刻之行爲。者範圍甚廣。如囚人患病。不給與醫藥。囚人欲臥。故使之醒之類皆

是也。

第二百八十一條之規定。因囚人之自由已爲官吏所剝奪。至水火震災之際。不易逃避。故官吏不可不保護之。

第五官吏爲拷問之罪

此即古者刑訊之制。於今日刑法上不可用者。其理由有三。

(甲)拷問之急。罪人不免虛供。必將污枉以定判決。若過無論如何拷問。終不肯供述之人。又幾無以判決。而裁判之法窮矣。

(乙)現今訴訟法。用辯護士。不必強制犯人自白。

(丙)但有證據。即可判決。無事拷問。刑事訴訟法原以搜索證據爲主。無待犯人自白。或謂恐證據不確。故必復施拷問。然拷問仍必藉資於證據。則徒多此一手續。而無培益。誠不若不拷問爲愈也。

(附論)拷問之制。無論何國。古時皆有。中國與日本亦然。今則歐洲諸國。與日已悉廢除不用。中國猶存此制。然此制實屬野蠻。非文明進步時所宜有。自法理上論。

之無所取。義急發之爲宜。或謂中國警察未興。並關於證據等一切訴訟手續。皆不詳備。猝廢之恐生弊害。此非知本之論。蓋凡吏尉貪橫。民俗狡獪之國。拷問未見其公平。（如以賄賂免其拷問。或拷問極輕。無賄賂者則拷問極重等類）此等手續若不廢之。使官吏常以之爲憑藉。而不究心於法律上關於他之手續。則法律更無改良之日矣。

第六官吏不爲裁判罪。

此本於法國法拒絕裁判罪。以學理言。似宜歸入懲戒處分中。然因各國情形及時代之不同。定於刑法中亦無不可也。

第七官吏受賄罪

第二百八十四條至第二百八十八條皆官吏受賄罪本罪之成立。須官吏於其職務上一定之行爲有受人囑託之事實。如「第二百八十四條」雖止汎云受人之囑託。然若受不屬於官之職務行爲之囑託及不關自己掌管之職務行爲之囑託。則不應屬於該條。（如於能書畫之官吏。請其書畫。予以一定之報酬。不得爲毀賂聽許是也）。

且雖囑託爲職務上之行爲。而非有一定依賴者。亦不成爲囑託。但爲一定依賴之囑託與否。須自其依賴之本旨而斷定之。其言語文書等外觀之不足據。自不待論。但受囑託不問其枉法與否。雖結果未至枉法。而本罪成立（如受賄之後仍準公判斷）

收受聽許者。受取或約定之謂。故雖受附爲後日之事。而犯罪以允諾之日成立。賄賂之物體。有單限於財產上之利益之說。有不認爲有何種區別及限制之說。要之不問其爲物品。爲行爲爲金錢。可以即得與否。但須爲有形之利益。若僅與官吏以無形之滿足者。不得包含而解釋之也。雖然囑託之際。若主觀的（意思之方向）與客觀的（利益之種類）皆不過用於一般贈答之禮者。則不反乎善良風俗者。不得列於犯罪之中。

官吏受毀之處分如此。然賄賂官吏之一私人。則如何處分乎。此有二義。

甲、先由官吏之要求。而後私人應之者。此則從總則第九條之規定。以從犯論。

乙、私人欲賄賂於官吏。而官吏承諾者。此爲官吏受賄之教唆。當依總則第四百四條之規定。以教唆犯論。

雖然日本判決例及裁判官所取主義。皆主張一私人無罪說。於理論殊未合也。

(附論) 中國律。凡官吏聽許財物。雖未接受。罪若枉法者。准枉法論。罪不枉法者。准不枉法論。各減一等。枉法重者從重論。與日本法同。且於受賍枉法。至一百二十兩者絞。其處罰並較日本法爲重。然賄賂之風。仍不能止者。蓋徒治其末。而未能治其本也。欲防賄賂之弊。有三政策。(一)除門閥限制。使人平等。則曲直易於上訴。無壓制強行之弊。使賄賂者不得遂其欲。則賄賂自絕。(二)增官吏俸給。以養其廉恥。而受賄賂者則必免官。不得視爲具文。官吏一受賄賂所得者少。而所失者多。必不願爲。(三)培養人才。人材多。則雖無論如何有才之官吏。一犯此罪。立即免除。不患無充補其任者。此最關重要。如興辦鐵路。能通此中學問利弊者。不一人。則除去一人。更有人代其任。否則雖極貪橫之人。不能去也。以上三說。日本嘗行之而有效者也。當維新以前。德川時代之時。賄賂惡風。不減于中國。維新以來。實行此三政策。今則賄賂之事。未易一見矣。

第三節 官吏對於財產之罪

關於公益之重罪

『第二百八十九條至第二百九十一條』爲本節之罪論之如左。

『第二百八十九條』關於監守自盜之罪。所謂竊取者。蓋合『第三百六十六條』竊盜規定所用之竊取行爲。及『第三百九十五條』消費規定所用之消費行爲。悉包含之。所謂監守之金穀物件者。無論爲政府所有或一私人所有。皆同此規定。（如竊取裁判所存留證據之物件。雖係一私人之物。然其罪成立。）

本章之罪。極關重要。若法律無此規定。則官場。即爲養成罪魁之藪。實爲國家。亡敗之第一毒害。中國律於本章之罪。亦未嘗處罰不嚴。然卒致此衰弱者。非法律規定之不完。徒有虛文。未能實行也。日本則不然。未有能僥倖而爲官者。亦未有官吏犯罪能僥倖而免者。不但於刑法中嚴爲規定。而於行政法中加制限。尤爲詳備。此所以能實行而祛此毒害也。

第三編 對於身體財產之重罪輕罪

第一章 對於身體之罪

第一節 謀殺故殺之罪

『第二百九十二條至二百九十八條』爲本節之罪論之如左。

本罪之通則

(一) 物體。本罪之物體。除對於皇室及祖父母父母等外。凡自己以外之人類。有生命者。無貴賤貧富老幼男女健不健及其他之區別。皆同一規定。雖初生之胎兒。苟爲人類。懷妊人類分娩之有生活機關者。不問畸形之程度如何。皆認爲人類。但能獨立呼吸即可作爲出產之時期。(出產時期之說甚多。有陳痛說。一部露出說。全部露出說。生聲說。獨立呼吸說。議論不一。惟陳痛說及獨立呼吸說爲當。陳痛即胎兒離母體之第一現象。一度陳痛後。而以化學的及機關的方法。止胎兒之生活者。在德國法國刑法爲殺嬰兒之罪。而日本現行法則爲單純之殺人罪。是雖當胎兒身體一部分不能自外見之時。而殺人罪仍成立。至獨立呼吸說。則以胎兒自己之肺臟。初吸入大氣時。作爲已出產者。而於呼吸以前。止其生活者。則爲墮胎之問題。與此罪無關。如此區別。有適用之實益。蓋自其結果觀察之。似可以陳痛說爲據。而自吾人之常識及生活多

數之經驗觀察之則不得不謂獨立呼吸說爲可信也。且出產時雖可推出其僅有數時間之生活者仍得爲人不得疑爲化物也。（近世法理如此羅馬法認爲化物）

(二)行爲。本罪之行爲亦分作爲不作爲二種作爲者有原因力不作爲者因自己或他人之行爲或人行爲以外之事由當可招結果之原因進行而不遮斷之謂也。負有法律上可以遮斷之義務者則其不作爲與作爲應同一處分如總則所述（法國多數學者以不作爲概括的爲罪者無之。惟於殺人罪則與他之理由而全下有罪之斷定。有名家阿爾托蘭氏之說云。母不哺乳其子而故意餓死之者。不得不以殺人罪論。又如守橋者不語盲人以橋之破損處致其墮河而死。亦當同以殺人論罪）。

但雖有此行爲仍以失人生命時爲本罪爲既遂時期。至殺人行爲與被害者死亡之間所經時間之長短法律上不區別之。（殺人行爲因手段如何而惹起死亡之結果。有費時期之長短者。如准人緊要之生活機關烈打突斬。則被害者可立死。若用移植結核菌之方法。必經數年或十數年而後死者亦有之。）

(三)故意。

(四) 無權利。

要而論之殺人罪者。無權利而以故意之行爲斷他人之生命是也。

本罪之種類區分爲六。

(一) 謀殺故殺。謀殺故殺之區別。在殺人之決心有豫謀(深思遠慮)與否。於總則故意已述明之。

(二) 毒殺。毒殺者。以施用毒物爲手段之殺人罪也。常出於豫謀。然屬於單純故意者。則與謀殺同論。有二意旨。

(甲) 由第二百九十五條之規定。施用毒物時。雖非出於豫謀。亦必與謀殺同處以死刑。

乙) 出於他之條文之規定。如「第八十五條之但書」毒殺亦包含其中。毒物者如何定之。其標準有二。

(甲) 由物之性質觀察之。必爲化學的。可害生命之物質之作用。如爲他機械的作用。(若吞金屬玻璃等致破其腸胃之類)不得爲毒殺。

(乙)由物之分量觀察之必爲僅少之分量之作用若須多用分量者(如嗜酒過量致傷生命之類)不得爲毒殺。

施用者使之介入生活機關中(血液中)之謂。無論用暴力用詐術依於消化機能依於呼吸機能者均無區別。

(三)慘殺。慘殺者以其慘酷之手段爲故殺也。若加慘行於死後遺骸及係謀殺之時則不屬於慘殺之範圍中。

(四)牽連故殺。法文重罪輕罪者指所爲外形之謂。故即無處罰條件及訴追條件而其處分仍同一便利者。除去障礙之意爲便利者。與因犯重罪及輕罪以除去障礙爲目的者同。法文之意似在於除去障礙之事實。然以立法之精神言之。則僅出於除去障礙之目的者已足當之也。(如甲謀略取一幼者偶於途中遇乙。誤以爲幼者之監護人而殺之。若以必除去可爲障害之事實而言。則本罪當照尋常之故殺罪處罰。若惟以出於除去障礙之目的論之。則其人之誤殺非必要之點。而本罪仍成立。)

(五)詐殺。詐殺者被害者於殺人之誘導有取捨之自由因而誤信其言之真實而自

陷於死也。如駕渡者以朽船渡人而僞稱其牢固。渡者誤信而致溺死之類。關於詐殺之罪。可解釋爲注意之條文。附於謀殺故殺之條文。下即可不必另爲規定也。

(六) 誤殺罪。誤殺罪之規定。其解釋有二種。

(一) 俱發於謀殺故殺之實行中。爲過失殺之規定。

(二) 因注意於人違所殺者非其人。而特爲規定。

後說較爲近理。要之以今日學理論之。全爲無用之規定。蓋若以誤殺之條文爲必要。則不獨殺人罪爲然。凡一切對於人之罪。皆不可不設同一之規定。如強盜竊盜誤盜人物之類。故此等條件。非必要之條件也。

(附論) 本節之規定。大抵仿於中國律。其分類多非必要。如慘殺詐殺等既屬同處以死刑。自可附屬於他條之下。不必另爲正條。改正刑法草案已多綜合之或刪除之。

第二節 毆打傷之罪

第二百九十九條至三百八條爲本節之罪。論之如左。

對於身體財產之重罪輕罪

(一)物體。本罪之物體與謀殺故殺所述者同。亦須爲出生後死亡前之人類。其對於自己行爲之罪則如第一百七十八條。

(二)行爲。法文所謂毆打者。有形之慘行相當之全體。其使之接觸於烈火熱湯蒸氣電氣劇藥等者。固皆包涵於其中。必爲有形之慘行。故無形之手段（如冷遇及侮蔑之類）不包含之。但屬有形之慘行。則無論其依於機械的作用。依於化學的反應。及對於身體之內外部。皆無區別。慘行者。以廣義言之。與暴行同。以不法侵害身體及康健之現狀是也（如睡人之面及破毀其束髮者。亦可爲單純毆打之適例）。其行爲之屬於不作爲者。於本罪亦必成立。（如童子將受火傷。其親有使其負傷之意。而坐視不救。又如之監護顛狂者。有使顛狂者及他人受傷之意思。而不制止其所爲是也）。

(三)故意。由總則第七十七條規定之結果。故雖毆打創之罪。亦必以故意爲必要之點。然對於行爲（即慘行）必爲出於故意。此不得有異論。但有謂對於結果。則不必有故意。而罪相等者。然於本罪。若無特別之例外。則不能豫見之結果。不負責任。蓋本罪雖與他之犯罪同。爲以確定之故意犯罪。然於多數之場合。常有以不確定之故意。而

犯之者其理由無他暴行之初測其勢力不能豫定結果所生疾病創傷之輕重大小耳故雖爲不確定之故意而可知其爲故意則視之與他罪無異若全缺乏結果之豫見者如不知爲劇藥而注於之於人則不能以有爲慘行之事而即使之負致人疾病創傷之責任

(四) 不法行爲。權利之實行及法之放任者其暴行爲無罪總則之適用甚明故如屬懲戒權範圍中者如父母對於子女施鞭撻及屬於業務上之正當行爲者如醫者施針灸之類或謂此等因相手方之承諾故爲無罪此不適於事理不能論爲歐罪相手方之承諾者可爲無罪否乎外國學說各有不同(德國法僅爲親告罪時爲無罪其他德法學者有積極說有消極說)然有二疑問。

(甲) 以得承諾者爲無罪則如醫者對於失神之人之療治無可施術之理小兒有疾亦然蓋失神之人與小兒皆不知承諾

(乙) 幫助自殺者雖得相手方之承諾不得爲無罪以此推之則歐打創傷之關係亦當同一解決

要之關於歐打創傷之行為。但于其不法與否。而定其犯罪與否。不問他之關係可也。本罪之規定。所宜注意者。蓋因結果之如何。而對於其處分。歐打者不必以與被害者痛感為條件。即不與以此少之健康侵害者。亦是也。(單純歐打)

本罪之種類區分為六。

(一) 歐打致死罪 謀殺故殺與本罪之差別者。以故意。歐打人無殺意。而被害者死亡是也。(關於此中之意旨有二說)

(甲) 謂謀殺故殺者。犯人特定結果。確認被害者死亡之事實。即不可無確定之故意。若其豫見不確定者。又全不能豫見者。歐打之結果。致被害者身死時。為歐打致罪死

(乙) 謂雖不確定之故意。亦故意也。犯人縱為豫期不確定之時。亦謀殺故殺之部類也。故歐打致死之罪。無論確定不確定。不可無不豫見被害者之死亡。此說為當。

(二) 歐打致篤疾罪 第三百條第一項致篤疾者。其類有六。

(甲) 瞎其兩目。瞎者目盲也。使其兩眼俱喪失。其識別物體之謂。然既超於視力滅

衰之極度時亦即爲喪失。

(乙) 聾其兩耳。聾者使兩耳喪失其會得言語能力之謂非以至於任何等聲音皆不能聽爲必要。

(丙) 折其兩肢。折者廢毀之義非必如醫家所謂折傷折斷之之謂但至手足二者以上失其用者雖未折斷亦足當之。

(丁) 斷舌。舌者發言之用。斷舌者使之喪失其以言語發表思想能力之計也。

(戊) 毀損陰陽。

(己) 知覺精神之喪失。

以上六種之傷害有永久不治徵候則謂之致篤疾其爲兩種以上並發時仍爲篤疾。(三) 致廢罪之罪。『第三百條第二項』爲致廢疾之罪。廢疾者一目之視能喪失。一耳之聽能喪失。一肢之實體及作用喪失。又殘虧其他身體之謂。身體之殘虧者。毀耳。鼻。斷唇。失指等可變更外觀程度之傷且害也不問其傷害之後人工可以修補與否(如造鼻術)本罪皆成立。然則若如衣服可蔽掩之所在將除而論之乎。議論不一。要之須

爲可永久掩蔽者。庶可除而論之。

己失一目之明。及失一手之用者。又使其所存之一手一目失之。則若之何。據現行法解釋之。則爲致廢疾。

對於一人使其異種之癱疾的傷害。二者以上併發時。則若之何。亦同爲廢疾也。

使視力聽力等及四肢之用減衰者。則何如。則不由於身體之殘虧。以後者當爲致二十日以上之疾病。

(四)致疾病及休業之罪。致疾病及休業之罪。如『第三百一條』所規定者。不以二十日以上接續與否。而異其處分。有二要旨。

甲二十日之持續時間者。是屬於過去之事實。非以二十日以上持續之性質而定之。

乙疾病者。醫家所謂損傷之結果而起。臥病。專與不伴於損傷之狹義之疾病。(如腦震盪併合之可也。

丙休業者。被害本人不克營其日常業務之謂。故因業務如何而有非常差別。但就

損害之程度而言之。雖被害者能勉強從事，亦不妨仍謂爲與以至休業之損害。

(五) 毆打創傷而不至疾病及休業之罪。此依「第三百一條第一項」處分之。

(六) 毆打不至創傷疾病之罪。毆打而不至創傷疾病者，違警者也。「第四百二十五條第六號」含有一切之。慘行如斷髮唾面及注以冷水，穢物乘雜沓而撲，人者皆爲單純毆打。

第三節 關於殺傷之宥恕及不論罪

「第三百九條至第三百十六條」爲本節之罪。論之如左。

關於殺傷特別之宥恕。若由法國刑法所謂基於挑發宥恕之規則而推移之者也。其旨趣因喪失意思之自由故爲無罪。然無他處之激刺而喪失其辨別之幾分者，亦不可不酌量而減其刑。但減輕若無限制，則又因而有弊害。

第四節 過失殺傷之罪

「第三百十七條至第三百十九條」爲本節之罪。論之如左。

此節之罪。在總則已言其義。大抵爲出于不注意而已。凡犯此類之罪。惟罰金。無監獄。

之罪也。

第五節 關於自殺之罪

『第三百二十條至第三百二十一條』爲本節之罪論之如左。

日本現行刑法上自殺非犯罪。故法文祇用補助等共犯之文字。雖然共犯非爲別種獨立之罪宜注意焉。

所謂囑託者須有自由之發意。若有殺意者得承諾而實行之時在本節範圍之外。圖利者可得一切物質上之滿足之謂。非止限於財產上之利益（如使配偶者自殺而別娶美姿容者以其自己之滿足言之援用『第三百二十條』之規定可也）。

自殺之罪自古各國無有定於國法上者。耶蘇教國雖有自殺之處罰。然其意則謂人身爲天所授。無故自殺。是犯神之所惡。當屏諸教外。非關於法律上之規定也。日本古時神道家言。亦以自殺爲不善。當處罰之。希臘斯托伊克氏之道德說。則謂人當困難之時。不欲爲惡事。而困難又不能解。則惟有死而已。死固無妨害于人。不當

處罰。而現時道德說。不從此論。故各國法律中雖未規定處罰。而學者則多以處罰爲宜。但所謂法律不處罰者爲自殺者出自本心。而自着手者耳。至若教唆他人自殺。又幫助他人自殺者。則法律中自無不處罰之理。中國律於此罪亦宜注意。

第六節 擅逮捕監禁人之罪

『第二百一十二條至第二百二十五條』爲本節之罪論之如左。

逮捕並監禁犯罪之成立。須爲無權利。如重罪及應禁錮之輕罪之現行犯。刑事訴訟法第六十條第六十一條及義務如狂者之監督監護法』之行爲。法文所云擅者。即此義也。本節僅支配於一私人之行爲及職務無關。係官吏之行爲耳。

汎稱爲逮捕者。與有形自由之剝奪同。蓋直接實行加物質力於身體之上是也。

監禁者。亦一種自由之剝奪也。但剝奪其自出於一定區畫外之自由。能遮斷其交通。即爲監禁。不問其方法如何。不必即閉置於室中使人不能出行。即如除去婦女之衣。使之不能出行。亦監禁之類也。德國常有於浴處去奪婦人之衣者。大審院以本罪論之。

私家云云者與官署相別之意味。非僅限於一私人之家屋邸宅內廢坑墜道之類。亦刑法第三百二十二條』之所謂私家也。

第七節 脅迫之罪

『第三百二十六條至第三百二十九條』爲本節之罪。論之如左。

脅迫者。以廣義言之。則凡使人可生畏怖心之一切行爲皆是也。但本罪所謂脅迫者有三要旨。

- (甲) 其使人畏怖之事實材料。必如殺人放火。毆打創傷等法文所列舉者。
- (乙) 須脅迫之言語。文書及舉動等。接觸於被害者之見聞。
- (丙) 具此等條件。犯人確有加害之意與否。又被脅迫者畏怖與否。無所區引。

第八節 墮胎之罪

『第三百三十條至第三百三十五條』爲本節之罪。論之如左。

一物體。本罪之物體。生活之胎兒也。其時期及形狀及健康之如何。皆無所區別。生後者。不包含之。自不待言。

(二)行爲。墮胎行爲之解釋有二說。

甲謂先於自然分娩之期以人工驅逐胎兒及胚胎於母體外人一切場合之謂也。

(乙)謂以驅逐於母體外之方法使生胎兒及胚胎之死之謂也。

依第二說則必胎兒死亡之時本罪方爲既遂雖然二說皆極明瞭蓋墮胎文字標準原未分晰非容易解決惟其罪若以爲防害公之秩序及不使生胎兒生命之危險及實害而規定者言之則二說皆包含其中故雖無殺意而先於自然分娩之期使之出產則爲極危險之行爲罰之可也又使其故在產出以前已失其生理作用認爲本罪既遂亦爲正當

(附論) 日本疊時墮胎之事極多自刑法規定有罪後而犯者漸少中國律中尙無此罪宜補正之。

第九節 遺棄幼者及老疾者之罪

『第三百三十六條至第三百四十條』爲本節之罪關於本罪之規定論之如左。

(一) 物體。本罪之物體。八歲未滿之幼者。及不能自生活之老者。疾病者是也。不能自生活者。自己之行爲。無防止自己生命危險之力之謂也。惟老者。疾病者。則有以不能生活與否爲本罪成立與否之先決問題。而八歲未滿之幼者。則不然。

(二) 行爲。遺棄者。離被害者之傍。廢絕其保護養育之謂也。有二場合。

(一) 在使被害者遠去之時。

(二) 在加害者自己遠去之時。然即未遠去。而但缺其必要之保護養育者。亦得謂之遺棄。蓋遺棄者。係對於於法律上應有保護養育義務者之行爲而言。故但因契約負一時之義務者。有此等行爲。亦同爲遺棄也。

第十節 畧取誘拐幼者之罪

『第三百四十一條至第三百四十五條』爲本節之罪。論之如左。

(一) 物體。本罪之物體。未滿十二歲及十二歲以上未滿二十歲之幼者是也。無男女及婚嫁與否之別。若二十歲以上者。則因事情而成爲逮捕監禁等之罪。非拐取罪也。

(二) 行爲。畧取誘拐者。畧取誘拐而藏匿之。或交付於他人之謂也。出於暴行脅迫。

之手段者爲畧取出於偽計誘惑之手段者爲誘拐誘格之範圍。不但使人有陷於錯誤之一切行爲即使之承諾亦包含之。此二手段者對於第三者施之亦同。本罪之成立有二要義。

(甲)但使被害者由現在之個所所在伴行於其他之個所即爲畧取誘拐。不問其距離之遠近。

(乙)畧取誘拐必自藏匿之或交付他人之時則其罪爲既遂。藏匿者防害發見之行爲與藏匿罪人之義同。

略取逮捕與藏匿監禁其區別有不可不明者。略取與逮捕非有行爲本來之差。乃目的之差耳。藏匿者不問被害者承諾之有無以防人之發見而罪成立。監禁者只限於被害者不承諾之時。雖於人知之所在其罪亦成立也。

第十一節 猥褻姦淫重婚之罪

『第二百四十六條至第二百五十四條』爲本節之罪。本節之罪分爲三種。第一自『第二百四十六條至第二百四十七條』爲猥褻罪。第二自『第二百四十八條至三

百五十三條』爲姦淫罪第二，第三百五十四條』爲重婚罪論之如左。

第一猥褻罪。

本罪無可論者畧之。

第二姦淫罪。

『第三百四十八條』及『第三百四十九條』係因加害者之行爲陷被害者使之者不能抗拒之狀態而規定者也。若其利用被害者自身之情事不能抗拒之狀態（如魔醉中）及無意思能力之狀態（如發狂者）而爲之者其規定缺如。然此等姦淫雖比專出於加害者自身之行爲其罪稍輕然不得謂全無罪也。改正刑法草案已補正之。

第三重婚罪

本罪以有配偶者重爲婚姻而成立其在死亡離婚及取消之宣告前婚姻消滅時者則非重婚罪。

第十二節 誣告及誣毀之罪

『第三百五十五條至第三百六十一條』爲本節之罪。本節之罪分爲三種。第一自『第

三百五十五條至第三百五十七條』爲誣告罪。第二曰『第三百五十八條至第三百五十九條』爲誹毀罪。第三曰『第三百六十條』爲陰私漏告罪。論之如左。

第一 誣告罪

(一) 物體。 誣告罪之物體有謂爲被害者之說。有謂爲法之秩序之說。雖然誣告者必爲對於雙方之行爲有三理由可證明之。

(子) 對於自己無誣告罪。

(丑) 須對於一定之人。乃有誣告罪。故對於法人等無誣告罪。(電線法則有特例)
(寅) 對於刑事上不能訴追之人(如外國公使)誣告罪不能成立。

由上之理由推之則謂本罪之物體爲被害者之說爲可信也。

(二) 行爲。 法文以實事云云者爲虛僞之告訴。及告發之謂也。其要旨有五。

(甲) 誣告罪者不僅對於刑事得上追訴之人亦不可無告知刑事上可以追訴之一定事實(即一定犯罪之事實)但告訴可爲懲戒處分之原因者在本罪範圍之外其發表漠然之嫌疑者亦同。

(乙) 告訴及告發之形式。必爲相當之官署及官吏。其以書面以口頭均所不論。
(寅) 告訴及告發之條件。必須本人自進而爲告知者。其應官吏之推問臨時爲虛僞之陳述者。非誣告。

(丙) 告訴及告發之犯罪。必因虛僞而爲誣告。故其事之真僞。先爲問題。

(丁) 關於其罪既遂未遂之界限。不可不明。惟此有數說。(一) 謂以當該官吏知其爲不實之告訴及告發時。爲既遂。(二) 謂以當該官吏不覺其不實而提起公訴時。爲既遂。
(三) 以當該官吏受其告訴及告發時。即爲既遂。以此說爲正者。居學說之多數也。
(三) 處分。誣告之處分。與僞證陷害同一規定。推問前之自首者。全免本刑。

第二誹毀罪

(一) 物體。本罪之物體。須對於一定之人。如汎指者。不得爲罪。(如云某國人無公德心)。但直接指稱其實名藝名雅號。與單指示其容貌及其他可證明其人者。無所區別。

本罪有謂因損毀一定之人之名譽心。(即與以名譽上之痛感)而成立之說。又有謂

因與名譽（即社會上之位置）以危害而成之說。以此說爲當者。居學說之多數。其直接之結果。雖於誹毀者不聞知之。間亦得爲既遂。被誹毀者。雖無不名譽之感。而罪仍成立。雖然亦有當分別論之者。

(甲) 幼者。對於幼者之誹毀。有數種異說。(一) 一般本罪不成立之說。(二) 一般本罪成立之說。(三) 附以限制。僅對於有義務觀念之幼者（如商店童子）認爲本罪成立之說。要之以本罪爲危害社會之罪。則凡對於可爲社會毀譽之幼者。不可不認其罪之成立也。

(乙) 對於狂者可成立之誹毀。比之對於常人者。非有性質之差。乃分量之差耳。

(丙) 法人不問其屬如何種類。可爲誹毀之客體。

(丁) 死者於社會上無何等之位置。所存者惟記憶耳。然日本刑法對之亦認爲誹毀罪。二行爲。本罪之行爲在。摘發一定之惡事。醜行。故有漠然不敬之言語舉動者。可爲。詈罵。嘲弄。而非誹毀。所摘發之惡事。醜行。其實際存在。及屬於虛僞者。無所區別。但對於死亡者。則須出於誣告。乃爲罪。又若以新聞及其他出版物爲誹毀者。除私事外。其

關於公益之事實者不得爲罪。

(三)方法。摘發惡事醜行之方法。不可無條文所列舉者。即公然之演說書類圖畫之公布及雜劇偶像等之作爲是也。

第三陰私漏告罪

有一定之身分職業者。漏告因其職業上受委託而知得之陰私。是爲陰私漏告罪。蓋於一方害同職之位置信用。於一方缺公衆便益之必要。此『第三百六十條』所以規定也。

漏告者使第三者知之之謂。其對於公衆及單對於一人皆無區別。

第十三節 對於祖父母父母之罪

『第三百六十一條至第三百六十五條』爲本節之罪。法文自明。論說畧之。

第二章 對於財產之罪

第一節 竊盜之罪

『第三百六十六條至第三百七十七條』爲本節之罪。論之如左。

(一)物體。本罪之物體雖止規定人之所有物而竊取行爲之要素即由他人之所持移之於己之結果故其物體之限制如左。

(甲)須有體物。瓦斯及水不能爲本罪之物體。自不待言。電氣有謂爲物者。有謂非物而爲力者。無體物雖如權利之類亦不能爲本罪之物體。但記名權利之證書不在此限。而可爲本罪之物體。

(乙)須可移爲己之所持之物。然與民法上動產不動產之區別亦無關。係雖爲土地家屋。然可由發掘破壞移爲己之所持。而可爲本罪之物體。必如日月星辰之類。非人所能力及者。乃不能移爲己之所持。而非本罪之物體。

(丙)非有人間看作爲物之規則者。亦不能爲本罪之物體。其不損壞身體而可分離之加工物(如入齒)即醫者以金屬爲人安設之偽齒之類。別爲問題。

(丁)須有交換價值與否。議論不一。有積極論。有消極論。

具備以上條件之物。而又必於他人之所持移之於己。乃得爲竊取。故如下之物。須分別論之。

- (甲)對於無主物非竊取罪(子)絕對的無主物如大氣海水之類是也(丑)相對的無主物如魚類在天然無主之河海中爲無主物在私有之池沼者則非無主物之類是也。(第二百七十二條)若鳥獸蟲魚之權綱罟者則爲他人之先占物非無主物
- (乙)對於遺棄物非竊取罪因遺棄物者由所有權者之思意拋棄其所持故也若誤信其爲遺棄物而拾得之者乃根於事實之錯誤仍爲無罪行爲
- (丙)對於遺失物非竊取罪因遺失物者亦已離他人所持者也若於自己之家屋內不明其所在之物則不得爲離其所持
- (丁)殘留於墓所之物件有時爲棄物有時爲相續人之所有物有時爲寺院之所有物不得以他人所持概論之
- (戊)死屍遺骨因解剖陳列其他之目的既入於他人之所持者無可議論其在墓所者則議論甚多雖然以積極解之可也
- (己)相續人不分明之遺棄物者法人也然此時之法人即財產財產即法人管理人未定則爲無所持者行路死亡人之遺留物亦同

(二) 他人所持物之條件。必具如何之條件。乃爲他人所持之物乎。此有數種之區別。
(甲) 竊取者非有所有權。被竊取者自身或第三者有所有權。是爲他人所持之物。無他。議論

(乙) 竊取者有所有權。被竊取者亦有所有權。雖爲共有物。而爲他人所持之義。仍同。
(丙) 竊取者有所有權。被竊取者因有動產質權。爲其所持之物。則「第三百七十一條」有明文。因官署之命令他人所看守自己之物亦同。

(丁) 因質權以外之物權。對於他人所持之自己之所有物。亦得爲竊盜罪乎。據「第三百六十六條第三百七十一條」之結果。殆與沿極論之解釋爲一致。雖然以理論及編纂之沿革考之。似宜主張積極論也。

(三) 行爲。竊取者使物離他人之所持。移爲自己之所持之謂。所謂持者。不僅手觸目的物而已。須以自犯所持去及移置於安全處所爲必要。

(四) 故意。不知爲他人之物。無竊取之決意者。則竊盜罪不成立。非以出於富己之目的爲必要。

(甲) 其出於一時使用後即返還者。則刑法不認爲使用權之竊盜。如着人衣散步。
(乙) 其出於物質目的者。則不僅使用權之竊盜。外國(德國)刑法。有以不法領得目的云云之限制。有種種議論。日本刑法雖無此限制。一般認爲本罪可也。
(寅) 其出於即行破棄之目的者。法文無限制。然解爲不問事後處分之目的如何可也。

『第二百六十七條』刑罰較重者。就被害者無自行顧慮財產之暇而斟酌之者也。其他之變者。如戰爭。及風雨暴至。瀛車之顛覆。船舶將沉等。可比水火震災事之謂。婚禮葬式等混雜時。不包含之。

『第二百六十八條』之規定。係防範犯人侵入之設備。斟酌於犯人心之強固。而特重其刑。所謂損壞踰越者。其義如下。

(子) 損壞。損壞者。必使牆壁門戶等失其原狀之謂也。若能仍其原狀而侵入者。如自竹籬侵入。自開放之門侵入。自鎖鑰不施之門戶侵入者。不能以本條擬之。
(丑) 踰越。踰越者。無論自上趨涉。自下潛入。皆爲踰越。無所區別。

如上所述之狀況則屬本條之範圍其由直接公道之窺內踰入者亦同。自引窺及掃除口侵入者則議論不一。

『第三百六十九條』二人之內有一人因身分不能訴追者亦無妨幼者得事實上實行及實行之幫助時亦同。

『第三百七十條』所謂凶器者有性質上與用法上二者之別。

(子)性質上之凶器者。爲死傷人而製造之器具之謂也。(如絞臺之建造物。若棍棒小刀等不包含之)。

(丑)用法上之凶器者。爲死傷人以人力爲機械的使用一切物品之謂也。故因目的如何而論之。如刺瞎人之目。則一簪亦凶器也。

本節各條之外尙屋外竊盜罪者。(明治二十二年法律第九十九號)家屋及其他之建造物外。或全身或半身。在屋外以手及竿之類。竊取屋內之物品者是也。明言家屋建造物故比之言邸內者。其範圍更爲狹隘。如停車場可爲造建物內。列車內則否。不得爲屋內是也。

第二節 強盜之罪

『第三百七十八條至第三百八十四條』爲本節之罪。論之如左。

(一) 物體 本罪之物體與竊盜所述者同。即對於自己之所有物而已。爲質物者以積極言之。強盜罪仍成立也。

(二) 行爲 強盜之行爲。必使他人所持之物移爲己之所持之物。亦與竊盜同。其所異者在以暴行脅迫爲財物奪取之手段而已。其條件如下。

(甲) 須對於目的物所有者所持者看守人及事實上爲奪財妨害之人。

(乙) 須在奪取之著手及實行中其豫備之間及既遂之後除之。『第三百八十二條』
(丙) 奪取之手段須故意加暴行脅迫者。

(三) 暴行脅迫以外之行爲。『第三百八十三條』用藥酒等使人醉迷竊取其財物者。與強盜同。法文用藥酒等云云者。如催眠術亦包含之。

強盜殺傷者。當爲奪財手段。不俟言。然雖未以之爲手段而於強盜之現場併發時亦可爲法文所謂強盜殺傷之罪。宜注意者。

(甲)不以殺傷爲奪財之手段。時則以有別加暴行及脅迫可爲強盜之資格者。爲必要如強盜強姦之關係。

(乙)現場之殺傷者。實行中及實行著手中之殺傷之謂。雖然實行終結後。因爲拒財物之取還及圖逃走之便利而爲臨時殺傷者亦包含之。

(四)致死者。通常用於無殺意之文例。雖然於「第三百八十條」歐打致死之外。謀殺及故殺亦可包含而解釋之。

第三節 關於遺失物埋藏物之罪

「第三百八十五條至第三百八十七條」爲本節之罪。本節之罪。分爲二種。第一「第三百八十五條」爲關於遺失物之罪。第二「第三百五十六條」爲關於埋藏物之罪。論之如左。

第一關於遺失物之罪

遺失物者以狹義言之。離無放棄權利之意者之所持而發見者不能知其所持者之物之謂也。離其所持之時所持者知之。(如自瀛車窗墜落之物)與否無所區別故

離甲之所持。而同時入於乙之所持者。(如浴處之遺留品)對於丙非遺失物。然現行刑法分明原所有者及所持者之物亦以遺失物論。是蓋指原所持者不知離其所持時而發見者。却知其所持者之物(遺留品)而言也。

漂流物者。在水上。又因流水波浪。達於水邊陸地之遺失物也。

動物之遺失。有難分辨者。必因其情事而裁判之。(如貓與蜜蜂常出入於人家。必視其距離之遠近。及歷時之久暫。而定爲遺失物與非遺失物。)

第二關於埋藏物之罪

埋藏物者。偶然發見之土中藏匿物。及貯藏物。而不知其所有者之謂。故非人之所藏匿及貯藏者。雖由土中發見。亦非埋藏物。

(附論)

本節之罪。大有關於風俗人心。所以維持信用公德。中國律中。宜重視之。

第四節 關於家資分散之罪

『第三百八十八條至第三百八十九條』爲本節之罪。論之如左。

(一) 物體 關於家資分散之罪。並關於破產之罪。皆以其釀債權之危險而爲罪也。但

有謂爲害債權者之請求權之罪之說。

(二)行爲 『第三百八十八條及第三百八十九條』法文已明。另詳於商法『第一千五百條及第一千五百一十一條』

(三)時期 刑法與商法列舉之行爲。實行於如何時期而爲罪乎。如『第三百八十九條』之末文。私償負債之罪。則明限於分散決定之後。其他則止云家資分散之際。又商法『第一千五百條第一千五百一十一條』不問支拂停止。及破產宣告之前後云云。以是觀之。雖於家資分散之決定及破產宣告之前。本罪之可以成立。自不待論。如此則有以下問題之解決。

(甲)於強制執行處分及支拂停止之前。亦可認爲本罪之成立乎。若達家資分散。及破產。必不可免之時期。爲法律所示之行爲者。不可不決爲有罪。

(乙)分散之決定。及破產之宣告。爲本罪之一要素。刑法無明文。然以破產法權衡論之。則積極之解釋。爲正。

(丙)商法已明言受破產之宣告者。故無他議論。

第五節 詐欺取財之罪及關於受寄財物之罪

『第二百九十條至第二百九十七條』爲本節之罪。本節之罪分爲四種。第一爲欺罔取財罪。第二爲恐喝取財罪。第三爲冒認罪。第四爲關於寄託物之罪。論之如左。

『第二百九十條至第二百九十二條』本同爲騙取罪。『第二百九十條』爲狹義騙取罪。其餘二條爲準騙取罪。與『第二百九十三條』冒認罪。及『第二百九十四條』第三百九十五條』關於寄託物罪。『第二百九十六條』爲準關於寄託物罪。宜三分之一。然騙取罪又特含有欺罔取財恐喝取財二種。故分論之。

第一欺罔取財罪

(一) 物體 法文汎稱財物及證書類故與強盜竊盜遺失物隱匿受託物消費等異其爲動產與不動產無區別然須注意者。

(甲) 財產者不可無法律所認之物故騙取禁制品者非欺罔取財之罪。

(乙) 須能以金錢計算者與否有積極說有消極說從消極說可也凡可爲資產之一部者皆得爲本罪之物體。

(丙)債權亦可爲本罪之物體乎。以現行刑法解釋之。欺罔之結果。雖口約人以債權之得喪移轉。而非使人交付其證書類者。則非「第三百九十條」之罪。

(二)欺罔 行爲之欺罔者。有使他人信其虛僞事實之故意動作也。

(甲)但爲可使人誤信之行爲。即爲欺罔行爲。不問其爲何種類。(法國刑法第四百五條謂詐稱名氏及資格者。德國刑法第二百六十三條謂虛構無根之事實。及變更隱匿真正之事實者。皆記載之。示定方法。日本刑法則不然。)

(乙)單純虛言。亦得爲欺罔行爲乎。外國學說及判決例。有皆主消極說者。則非有特別使人信之之僞計。不可。

(丙)行爲不必爲積極者。總則之適用上。背反義務之消極行爲。與本罪之成立上等。

(三)虛僞之事實 事實者。須係過去及現在之事實。將來者不包舍之。(德國派之學者主此說。)

(甲)於過去及現在之事實。單表示其意見及判斷者。非虛僞事實之表示。

(乙)單表示意見及判斷。雖非虛偽事實之表示。然有其事實之認識及決意之披露者。一事實之披露也。

(丙)法令自體非事實。但法令之存否。一事實也。故偽告知有其法令與否者。為欺罔(四)錯誤。所謂欺罔者。欺罔行為之結果。須有惹起他人錯誤。(即以有為無以無為有之誤信)之作用也。不然則非欺罔。

(甲)對於一定之人。無施偽計之事實者。非欺罔取財之罪。

(乙)非惹起他人有何等之誤信者。亦同。

(五)騙取。欺罔時之騙取者。錯誤之結果。交付他人之財物證書類之同意收受也。目的物之交付他人。與犯人自持去者。無區別。有二要旨。

(甲)強取竊取與騙取之差不在目的物授付他人與否。而在錯誤結果之合意與否。(乙)欺罔之結果。陷於錯誤者。與因之失其財物證書類者。不必須為同一之人。

第二恐喝取財罪

(一)恐喝。恐喝者一種之脅迫也。使人恐怖其害之行為也。但與單純脅迫比較之。有

差異如下。

(甲)可爲脅迫材料之害者如法文所限(刑法第三百二十六條以下所指)。
(乙)有出於騙取財物證書類之目的與否之差。

與爲強盜手段之脅迫比較之。其爲恐怖材料之害之狀態。不異爲強盜材料之害者。必有達於可強制其精神之程度。正與以暴行強制其身體者同。蓋暴行者防止其身體之反抗脅迫者。乃抑制其精神之反抗也。反是爲恐嚇材料之害者。則不能不存。試其精神上反抗之餘地也。

(甲)說人爲以外可至之受害者。雖可爲一般之恐嚇而非脅迫。

(乙)可出自言人爲之災害。則使之出於自己之手。與可以己命之出於第三者之手無區別。一以目前可危生命身體之狀況者。則爲脅迫。二以放火決水船舶覆沒爲目前可危生命身體之狀況者。亦同。三純然爲財產危害(如器物建造物之毀棄及以將來可危生命身體之狀況者。則爲恐嚇。

(丙)以對於名譽之危害脅迫人者。爲一般恐嚇。多數之場合。於人之真實及誣罔之醜

惡以自已或第三者之手。或於法庭。或於出版物之上。公揭之云云者。畏嚇之常也。

(二) 騙取 恐嚇時之騙取者。畏怖之結果。交付他人之財產證書類之同意收受也。

第三冒認罪

(一) 物體 本罪之物體。他人之動產。不動產。又已爲抵當質典之自己不動產是也。

(二) 冒認 冒認者。知所有權。又抵當權。若質權之屬於他人。而謂爲謂屬於己是也。關

於目的物之所持。生如下之場合。

(甲) 他人所持之他人所有之動產。不動產之冒認。

(乙) 自己所持之他人所有之動產。不動產之冒認。有二限制。一以可爲罪之行爲。移爲己之所持時。二若係動產。則任意引渡於他人時。不成冒認之罪。但不動產。則無任意引渡於他人與否之區別。

(三) 販賣交換抵當典物者。除無償名義之讓渡而言也。

第四受託物消費罪

(一) 物體 刑法「第三百九十五條」金額物件云云者。動產之義也。

(二)受託物。金額物件者。湏爲已受委託之物。條文受寄之財物借用物典物者。受託物之例示也。寄託貸借質之外。因保管代理。雇傭。習業。請負等之契約而委託金額物件之事例不尠。凡貸返還。及可爲一定使用之義務爲他人所持之有體動產。即是也。

(三)費消。費消者。處分行爲也。於受託物不可無託爲權利處分行爲之事實。

(四)受託物之詐欺取財。關於受託物。若有騙取拐帶其他詐欺之所爲時。依『第三百九十五條』之末文。以詐欺取財處分之。

第六節 關於贓物之罪

『第三百九十九條至第四百一條』爲本節之罪論之如左。

(一)物體。贓物者。因犯罪行爲取得占有(如竊取強取騙取)及保持(如遺失物藏匿)之有體物之謂。無形之權利不包舍之。

(甲)有體物之取得占有及保持之行爲。刑法上之犯罪。縱因缺訴。追及處罰之條件。未曾受刑。而其中有體物。目爲贓物。仍自無妨。

(乙)無責任行爲之中。其缺故意之無罪行爲者。非贓物。其出於無責任能力者之行

爲則果爲贓物與否議論不一。

(丙) 雖由犯罪所得。而於民法上生所有權移轉之效者。則不能謂爲贓物。如乞食之賁受品及密醜業婦之所得。

(二) 行爲。

甲) 受贓物者。特明文之寄藏故買牙保之外。知情而故收受之一切行爲之謂也。

(乙) 爲有償者。爲無償者。無所區別。

(丙) 雖未受現物之引渡。然有與受之而爲處分同一之關係者。亦同。

(丁) 寄藏。

(戊) 故買。

(己) 牙保。牙保者。與贓物所持者通謀。因欲得財產上之利益。對於第三者。爲贓物之引渡。及引渡之媒介之謂。

(三) 關於贓物之罪與『第一百五十二條』之罪之差。

(甲) 物體之範圍異。

(乙) 犯人之目的異。單圖免犯人之逮捕及處罰者，罪證隱蔽罪也。專由財產上之關係圖害他人而利自己及第三者者，關於贓物罪也。

第七節 放火失火之罪

『第四百一一條至第四百十條』爲本節之罪。論之如左。

(一) 行爲。法文放火燒燬云云者。放火於何物。無須細辨。燒燬者焚壞也。以火燬損物質之謂。然則被燬損之物質之分量。無從區別。換言之。則視放火之既遂未遂之分界如何。此有數說。

(甲) 謂當燃出可傳火於目的物之媒介物時爲既遂。

(乙) 謂以目的物燃出時爲既遂。

(丙) 謂以目的物陷於危險狀態之時。即目的物燃出之火力。爾後乘自然之勢而至燃廣之狀況。爲既遂。

要之此三說皆未得要領。不若以各目的物之性質。至失其用之時爲既遂爲當也。
(二) 物體。放火之物體爲人之現在住居與否。其所有權屬之犯人與否。有區如左。

(甲)「第四百二條」所謂人已住居之家屋者。犯人以外者住居家屋之總稱也。其所
有權屬之犯人與否。其住居者爲犯人親屬與否。無區別。

(乙)犯人以外無住居者之家屋。則以所有權屬犯人與否而區別之。燒燬犯人以外
無居住者他人所有之家屋。爲「第四百三條」之罪。燒燬犯人所有之家屋。爲刑法
「第四百七條」之罪。

(丙)汽車船舶。因乘人與否而異其處分。

(丁)建造物法文惟「第四百二條」有無人居住之場合之規定。故生種種疑問。(一)放
火燒燬建造物之一部人之住居時。則如之何。是或可擬以「第四百二條」之例與。
(二)放火燒燬人現在無住居者之建造物時。則如之何。居住與現在竟究不能同一
視之本間。似可據「第四百三條」之例處斷。(三)放火燒燬自己之建造物。則如之何。
亦將屬於「第四百七條」之範圍乎。

第八節 決水之罪

「第四百十一條至第四百十四條」爲本節之罪。論之如左。

(一)物體。本罪之物體。人已住居之家屋。及人未住居之家屋。其他之建造物也。與放火所述者同一旨趣。但於犯人以外無居住者。犯人所有之家屋。以無『第四百七條』之明文不可不解爲無罪。

『第四百十二條』汎云田圃礦坑牧場而不示以可擬本條物體之限界。蓋田圃礦坑牧場。皆指爲人利用之土地也。以此思之。除不爲人利用之土地外。如通路等亦應入本條之範圍。沙漠及未墾地。則不入之。

(二)行爲。可惹起水害之方法不一。然法文僅指決潰隄防毀壞水閘云云。假令增築隄防閉塞水閘。及因疏導而致水溢之時。雖漂流住家。荒廢有用地。出於『第四百十三條』事實之外者。亦不能如之。何此缺點也。

第九節 覆沒船舶之罪

『第四百十五條至第四百十六條』爲本節之罪。論之如左。

『第四百十五條』不示船舶之大小行爲之場所等。止因有已乘載人之船舶覆沒之一點。即處以死刑。故適用上種種疑問。雖然以但書之本旨推之。以有人命之危險。

故不問場所方法之如何也。至『第四百十六條』則不知須以如何之限制。方可解釋之。

第十節 毀壞家屋物品及害動植物之罪

『第四百十七條至第四百二十四條』爲本節之罪。論之如左。
本節中毀壞及毀損者。汎指物質之加害之謂。雖然所謂毀棄者。物質之加害程度。至失其各物件之用之謂。

第四編 違警罪

本編所定。與尋常犯罪同爲犯罪之種類（或謂違警罪。不當與前二編之罪並立爲三種犯罪之規定。宜另規定名之爲科。未敢即然其說）不過比尋常犯罪較爲輕微耳。且關於其中之規定。非有一定不移之法例。實因各地方之風俗習慣而有差異。條文已明。茲不繁論。

餘論

刑法者何爲而用之乎。在中國古論曰。刑期無刑。東西各國皆奉爲格言。雖然此義。尙有未能分別說明者。夫但曰刑期無刑。其流弊必至於專恃刑以爲期無刑之要術。而過重之刑增多之刑。相因而出。是故如凌遲夷三族戮尸梟首之類。爲中國古代所無者。後世乃迭增之。欲以刑期無刑。即因之以重形多刑。期無刑而適至於多刑。重刑豈非與期無刑之本義大相背乎。蓋期無刑之道。非不可有恃於刑。而不可專恃乎刑。必有刑以外之原因。與之並立。自社會中其他之方面觀察之。可得良法也。往者東西各國。所謂刑法者。專就學理言之。不問事實。今則不然。必於道德風俗習慣。參考而研究之。已成一科學。非據一學理也。如子弑父之罪。以學理言。無有重如此罪者。然於事實上。固多有殺他人之罪。重於殺其父之罪者。豈得專據犯罪之名。即特科以慘酷之刑哉。故改良社會一切。即期無刑之要道。不可專以刑期無刑爲主義。此言刑法者不可不知也。