的ノ必ズ不遂ナルヲ問ハザル可シ

現今ノ法律ニ於テハ余ノ得テ而メ解ス可カラザル者アリ今茲ニ夫婦アリ故アリテ夫ハ婦ヲ放棄セリト思ヘリ而ルニ婚約ハ未ダ解ケズ他日其前キニ放棄セシ婦ト再婚ス既ニ初婚ノ在ルアリ而メ再婚ス何ヲ以テ重婚ノ罪トシテ以テ罰セン乎是レローテルノ例ヲ假リシ者ナリト雖ヒ余ハ固ヨリ如是事ノ有無ヲ必スルニ非ズ唯其難事ヲ究說スルニ適切ナルヲ以テ暫ク之ヲ擧ルノミ

此點ニ於テハ余ハ固ヨリ夫ノ公益正義派ト說ヲ同フスルナリ抑ヒ刑ハ余ヲ以テスレバ德義上ノ償ニ非ズ而メ命令ノ應報ナリ且ツ佛國法律ハ概シテ之ヲ言ヘバ所爲ノ害アル可キ者ヲ禦ヒテ而メ惡意ハ之ヲ措ケバナリ

然リト雖ヒ其方法實ニ勢必ズ不成ナルカ或ハ目的決シテ不遂ナル者ハ刑ヲ免カル可シ惟其難クシテ遂ル丁或ハ得ザルニ似タル者ノ如キハ以テ刑ヲ免カルヲ得ズ

例ヘバ人ヲ殺死セントト欲シ銃ヲ射ルニ外力ノ爲メニ手ヲ動カシ或ハ下拙震慄ニ由リ又ハ銃丸障碍物ニ遇フ等ノ事アリテ終ヒニ中ラザルコアラン是レ法律ニ於テ試犯ト爲シ其目的意外ノ事ニテ成ラズトスル所ナリ故ニ此等ノ者ニハ刑ヲ加フ可キ者トス何トナレバ則チ社會ハ已ニ危險ヲ履ミ幸ニシテ免ルヿヲ得タリト雖ヒ其僥倖ハ必スルヿヲ得ザリシナリ且ツ其事ヤ固ヨリ險惡其成ラザル所ノ者毫モ犯人自カラ爲ル所ナキナリ」之ニ反シテ事若シ毫モ危害ノ有ル無クンバ社會ハ爲メニ僥倖ヲ得タリト謂フ可カラズ假令犯法ノ意アリシモ其始ヨリシテ懼ル可キ者ナケレバナリ則チ以テ犯法之緒ニ就キシトモナス可カラズ（ニコリニ一日ク人アリ金錢ヲ竊マントス匿チ殺リ之ヲ索メテ得ズ此レ即チ其失錯ニシテ既ニ惡ノ目的タル者ヲ闕ケリ）

復タ惡意ハ必ズ遂ゲ難キ者ナリ然レ共其惡意ハ必ズ否ヤ遂ゲ難キ理由ナシ故ニ此種ニハ刑ヲ施スヲ可ラズト云フ此レ非ザレバ盜ヲナサズトスルハ近シ然リ決テ其然ルヲ保スヲ可カラズ其金錢ハ又他人ニ於テ盜ムヲ得可キ事ノ始メニ於テ必不遂ノ情ヲ知アルニ非ズ故ニ其不遂ノ必然ナルヲ明ナルニ非ザレバ試犯ノ罪無シト云フ可カラザルナリ

裁判之實際ニ於テハ前ニ論ズル所ヲ以テ可トスルニ似タリ一千八百五十二年二月二十六日ノモンペリエー裁判所ノ判決文ヲ按ズルニ曰ク行事之緒ハ諸々ノ試犯ノ要件ニシテ其用ユル所ノ方法ニ依リ以テ目的ヲ遂グ可キ者ナリ且ツ人ヲ銃殺セント欲シ其舍室ニ入リテ發射スルニ其人在ラザル以上ハ其發射スルノ事ハ復タ人力ノ罰ス可キ所ニ非ズト

此例ニ在リテハ其方法ハ則チ能ク死ヲ致ス可ク而シテ結果即チ死セハ則チ得可キ者ナリ惟偶然其人ノ在ラザルニ依リ目的ヲ遂ゲザル耳此レ亦辨別輕重ノ難キ者ナリ然レ𪜈余ヲ以テ之ヲ視レバ其刑ヲ行ナハザル





所以ノ者ハ之ヲ爲スノ始ヨリシテ決シテ社會ニ害ナキ者ナレバナリ所謂未必ノ條件無キ者ナリ今又舍室ニ他人ノ在ルアリテ傷ヒテ死セハ則チ如何カ判定セン余ハロテール氏ノ說ニ從フテ以テ刑ス可シトスルナリ

此レ蓋シ危險ノ狀況アリシノミナラズ其事遂ゲタルナリ兇賊ハ固ニリ所期ノ目的ヲ遂ゲズト雖モ類似ノ罪ヲ犯セシハ亦明亮ナラズヤ人或ハ言ハン此レ其本意ニ違ヘリ本意ハ則チ失セリト然レ𪜈抑刑罰ヲ用ユル者ハ犯者必ズ特別ナル一定ノ意アリテ其意實行スルガ故ノミニ在ラズ殺人之意アリテ而シテ其意實行セハ則チ是レ人ヲ殺スナリ以テ刑ヲ施スニ足レリトスベシ

ロテール氏曰ク人アリ物置ニ在リテ道路ニ聲アルヲ聞ク嚣々耳ヲ貫ク而シテ視ル能ハズ且ツ甚ダ恐ル可キノ狀況アリ自カラ意フク此レ將ニ我

ヲ脅サントスルナリト銃ヲ裝シ狙フ無シテ空シク發ス遂ニ以テ人ヲ殺ス此レ其心實ニ此人ヲ殺サント欲スルニ非ズ又彼此レヲ別タズ道路ノ人ヲ殺サント欲スルニモ非ズ然ルニ以テ故殺ノ罪トスルヿ亦止ム可カラザルナリ

今又更ラニ難問ヲ論窮セン此レ實ニ生死ノ間ニ關セル重大ノ者ニシテ立法上ヨリ論下ス可キヲ要ス

甲人乙人ヲ殺サントシヲ銃ヲ發スル者アリ而ルニ距離甚ダ遠ク終ヒニ遠セズ此所謂方法ノ目的ニ違ヘル者ナリ然レ𪜈前ニ舉ル所ト異ナル者ハ時ニ乙人少ク病ミ神氣鬱々タリ且ツ感シ安キノ性アリ而ノ突然銃聲ヲ聞キ頗ル驚怖シ遂ニ以テ死ス此レ即チ目的ヲ得タル者將タ以テ故意殺人トシテ刑ス可キ者トセン乎

前ニ擧ル所モ亦方法ノ目的ニ違ヘル者ト雖𪜈今斯例ハ既ニ意ト事トハ合成セリ是ヲ難事トスルナリロテール氏ハ余ノ數援引セシ人ナルカ即チ以テ差別ヲナセリ

其說ニ曰ク若シ甲人ハ乙人ノ平生ノ心思身體ノ性弱ヲ識リ惟ニ之ヲ驚駭セシメテ以テ殺サント欲セシナレバ則チ社會上ヨリ罰ス可キ者トス若シ然ラズシテ乙人ノ必ズ銃丸ニ中リテ死セン丁ヲ希幸セシサラバ社會上ヨリ之ヲ罰ス可カラズト

此說果シテ取ル可キ乎余甚ダ疑フナリ余ヲ以テ之ヲ視レバ凡ソ事必ズ害ヲ生シ得可キ者ニシテ全ク意外之事ニ遇フテ其効ヲ得ザリシ時ニ非ザレバ以テ命令ヲ犯シタリトナス可カラズ今此例ニ於テハ其方法尋常死ヲ致ス可キ者ニ非ズ又爲事人ノ行爲其始メヨリシテ決テ危險トセズ故ニ其行爲ヤ法律死刑ヲ以テ之ヲ禁ゼズ抑此事タル固ヨリ必ズ得可カラザル者其死ハ偶然タルノミ發射ハ之ガ源因ニ非ザルナ

リ而ルニ殺死全成ノ性質ヲ以テ殺害ノ計謀タル者ニ附ス何ゾ怪マザルヲ得ンヤ

結婚者アリ其婚姻ハ固ヨリ効無キカ或ハ爲事人ノ自カラ効無ラシムルヲ得可キ原由等無シ而ルニ再婚ス若シ其再婚ハ以前ノ婚姻ヨリ生ズ可キ瑕瑾アルニ拘ハズ固ヨリ無効ノ者ガ或ハ自カラ効無ラシムルヲ得因キ他ノ原由アル者ナラバ則チ以テ重婚ノ罪若クハ其試犯トナス可カラズ然レドモ若シ其二婚中ノ一ヲ取消スヿヲ得可キハ已レニ在ラズシテ他人ニ在ルトキハ是レ重婚ヲ結ブ者ノ意ニ關係ナキ事ナルヲ以テ試犯ノ罰ス可キ者タルヲ免レズ

此等ハ社會上ノ正義トスル所ト上帝ノ正義ト稍差ヘルヿヲ論ズル者ニテ實ニ難事ト謂フ可シ「ロシイ」「ロテール」「ルセリエ」氏等ノ如キ最モ有力ナル刑法家ノ先ヅ之ヲ言フ無クンバ恐クハ余モ亦退ヒテ狐疑踟躕

豫爲事トタル行爲ハ成ノ所爲ナルトキハ法律ノ差別ヲ得可キヲ立テ



スル所ナラン唯先輩ノ卓見雄論ニ憑リ聊カ以テ論究スルヿヲ得タル耳然レドモ余ハ其說ニ從フテ犯罪之氣力ノミアルハ固ヨリ必ズ目的ヲ達スルヲ得ザル者ナルニ因リ社會ニ於テ其氣力ヲ罪スルノ權ナシトハ言ハズ而ソ犯意ノ外ニ顯ハレ社會ノ視テ以テ罰セザルヲ得ズトスル者ノミハ其犯罪ノ氣力ヲ罰シテ可ナリト言フナリ

第二、何ヲ以テ行爲之緒タルヲ識ル乎何ヲ以テ所爲ノ行事ノ緒ヲ結成スル者ハ豫爲事ト異ナリトスル乎先ヅ之ヲ審ニセザル可ラズ然ルニ前爲事、行事之緒ノ此二者ハ法律ハ之ガ義解ヲ載セズ盡ク以テ裁判官ノ意ニ任セタルガ如シ其必ズ之ヲ放任ス可ク決テ之ガ概則ヲモ設ク可カラザルヤ否ハ諸刑法家一人ノ之ヲ論究セシ者ナシ

「ロシイ」氏曰凡ソ行爲ニ因テ特定ノ法ヲ危害シ而シテ其罪惡ノ目的ヲ直接ニ其法ヲ犯スニアル者是ヲ行爲之緒ト爲スト」盜匕首ヲ狹ミ徘徊シ

仇ノ到ルヲ待ツ此レ既ニ危急ニ迫ルノ狀アリ而シテ着手ハ則チ未シ以テ試就ト爲ス可カラズ仇到ル盜躍テ之ヲ刺ス若シ初度ノ犨刺ニシテ以テ死ヲ致ス無クンバ如何ゾヤ其目的ハ遂ゲズト雖モ既ニ着手シタルナリ行事之緒ハ則チ在リ焉毒殺セント欲シテ毒藥ヲ購求ス此レ其豫爲事ニ過ギズ既ニ抔ニ盛リ仇ニ供スルニ及デハ亦以テ豫爲事トセンヲ乎

ロシイ氏ハ以テ然ラズトス曰ク若シ之ヲ飲シナラバ罪全ク成ルナリ而ルニ又其目的ハ或ハ成ラザルヲ得ル者アリ例ヘバ解毒劑ヲ用ヒテ回復スルヿヲ得是レ罪ノ結局無キ者ナリ豈止ダ試犯ノ罪ノミナランヤト

余ハ以謂ラク毒藥ヲ抔ニ盛ルノ豫爲事タリ或ハ行事ノ緒タルヲ確然豫メ知ルハ決シテ得可カラザル事也蓋シ此レ皆登時ノ情狀場合ニ依リ千變萬化シ一定セザレバナリ仇其側ニ在リ兇惡抔ヲ供ス又抔ヲ置キ仇ノ自カラ來リテ取ランヿヲ待ツ若クハ其ヲメ誘フテ飲マシム如此者余ハ擧ナ以テ毒殺ノ試犯トスルヿロシイ氏ノ說ノ如シ若シ未ダ抔ヲ供セズ又仇ヲメ取リ易カラザラシメバ則チ其罪ノ全ク成ルニ至ルノ間ハ猶甚ダ遠カラン未ダ以テ行事ノ緒ト謂フ可カラザル可シロテール氏例ヲ擧ゲテ曰ク甲乙ト居ヲ共ニスル者アリ相離ルヽヿ數室甲故アリ乙ヲ殺サント欲ス刃ヲ操リ乙ガ室ニ往ク途ニシテ捕ヘラル如此者ハ行事ノ緒ナリト又曰ク甲ハ清國（別ニ意味アルニ非ズ但其遠キヲ云ノミ）ニ在リ其仇ヲ英國倫敦ニ襲ハント欲シ船ニ乘リ途ニ上ル而シテ颶風ノ遮ル所トナル是レ前例ト異ナレリ殺死試犯ヲ以テ罰ス可カラズト

右第一ノ例ニ於テ果シテ試犯ナル者アラン乎余ハ復タ都テ當時ノ情狀ニ依ル可シト意フ

以上諸般ノ論說ヲ擧ゲ反覆辨解セシ所以ノ者ハ其義高尙遠大甚ダ理論ニ過ギタルヲ以テ尊思考究能ク其蘊奧ヲ窮極シ易カラシメントナリ蓋シ此般ノ說ハ博識ナル伊太利刑法家カルミギニヤニーヲ首メトシ吾國有名ノ刑法家及ビ古來ノ判決書等ノ多ク主張スル所ナレバ決テ輕々看過ス可キニ非ザルナリ

盜アリ攀援破壞シ竊カニ家ニ入ル未ダ一物ヲ獲ズ發覺捕拿セラル此レ將タ試犯ノ刑ヲ加ヘン乎ボルドー上等裁判所ハ之ヲ判決シテ以テ然ラズトセリ曰ク是レ盜ノ行爲之緒ナラズト告訴スル者心服セズ遂ニ大審院ニ上告ス而ルニ大審院ハ之ヲ却ケタリ其概要ニ言ラタ法律ニ於テ何ノ所業ヲ以テ行事之緒トス可キヤ否ヤヲ判然確定セザレバ初審裁判ニ於テ何程錯謬アルモ以テ法律ニ牴觸違戻セリトスルヿヲ得ズ云々（余ノ茲ニ判決文ヲ引用セシ所以ノ者ハ世ノ大ニ辯論スル者アレバナリ）

世ノ甚ダ信ヲ置クノ說アリ曰ク今攀援破壞シ家ニ入ルハ豈止ダ財物ヲ竊ムノ爲ノミナランヤ强奸ナリ畧取ナリ暗殺ナリ亦之ヲ行フ可キナリ實ニ竊盜强姦畧取暗殺此等ハ一定ノ罪惡外ニシテ之ヲ爲セバ必ズ其罪ヲ增重スト雖尺直チニ以テ其一定罪惡ヲ結成スト謂フ可カラザルナリ蓋シ一定罪惡ハ未ダ緒ヲ開カザルナリ余ハ（ロシイ氏ノ如ク）以謂フク眞正ナル行爲之緒及ビ豫爲事ノ區域ハ決シテ法律ノ能ク明ラカニ定ム可キ所ニ非ズト夫ノ攀援破壞シ人家ニ入ルガ如キ未ダ必シモ盜財ノ行事之緒トナス可カラザルナリ

今人アリ平生數〻盜ヲ爲シ既ニ盜罪ヲ以テ罰セラレタリ若シ此人竊カニ人家ニ入レバ其必ズ盜ヲナスガ爲メナリトセザルヲ得ズ又其人其羨望スル所ノ貨物有ル室內ニ入ルガ如キ凡ソ罪幾ンド成ルノ際ニ及ンデハ固ヨリ豫爲事ヨリ猶重キ者アリトス

夫ノ刃ヲ路頭ニ閃カシ行人ニ迫テ金錢ヲ奪ハントスル者會〻援救ノ到ル有リテ能ク志ヲ遂ゲザルモ必ズ以テ試犯ノ刑ニ當テザルヲ得ズ攀援破壞ハ或ハ略取暗殺ノ爲メニスト雖ヒ又其情況ニ依テ他ノ罪惡ヲ爲スノ緒ト視ル可ク而ノ其攀援破壞ハ即チ其罪惡ノ初歩トナスヿヲ得可シ一千八百十二年二月六日ノ大審院判決ハ甚ダ理ニ合ヘルカ如シ兇猾嘗テ短銃ヲ購求シ裝藥シ且證書ヲ製シ脅迫シ以テ之ニ捺印セシメントス欲ス乃チ伴フテ車ニ乘リ將サニ罪ヲ遂グルノ處ニ行カントセリ大審院ハ之ヲ判決シテ曰ク是レ強捺印ノ行事之緒及ビ其試犯ナリト然而ノ夫ノ強捺印ハ猶ホ未ダ爲サズ

是ニ由テ之ヲ觀レバ凡ソ萬般之事實ヲ分解辨別シ論ズル非ハ外豫爲事ニ過ギズノ而ノ内ハ則チ目的タル罪惡ヲ結成スル者ト相接近シ以テ行事之緒ノ性質ヲ帶ブル者アルナリ



凡ソ盜罪ノ條件タル所爲ニシテ時間ニ付テモ爲事人ノ意思ニ付テモ之ト隔絶スルヿ無キ者ハ行事之緒ノ完全タル者トナサヾルヲ得ズ

今盜僻アル者攀援破壞シ人家ニ入リ金匱ヲ毀ツヿアラン其豫爲事ハ尚ホ罪無シト言ハン乎決シテ然ラザル可シ

一千八百九年二月二十一日參議院會議ニ當リベルリエー氏ハ鈎ヲ以テ門戸ノ錠ヲ開カントシタル者ハ即チ盜ノ行事之緒ナリト論ゼリ曰ク其向後ノ目的ハ能ク此一事ヲ以テ識ル可ケレバナリト眞ニ然リ凡ソ行爲ノ現ニ法ヲ危カラシメ尋ヒテ犯サントス欲スル所刑法ノ義ニ於テ宜シク犯罪ノ行事之緒トナスベシ

刑法ニ於テハ德義上ノ意思ト公安トヲ以テ罪惡ノ有無輕重ヲ測定スルヿアリ蓋シ刑ヲ當ツルニ際シ最モ要切ナル者ナリ

余ノ將サニ擧示セントスルノ判決アリ其判決ハ所爲ノ行事之緒ヨリ

猶ホ重キ者ヲ試犯トナス可キヤト疑フ者ナリ蓋シ其所業ハ爲事人既ニ爲シ盡シテ復餘蘊ナケレバナリ

或ル判決ニ依ルニ決鬪ニ因テ人ヲ殺シタル者ヲ故殺ノ刑或ハ謀殺ノ刑ニ處シタリ此レ亦試犯論ヲ生ぜシムル所ナリ短銃決鬪ヲ以テ之ヲ譬ヘン二人互ニ發射セシニ雙方巧拙幾ト相若ケリ終ニ死傷ナシ而ルニ以テ故殺ノ試犯トセン乎將タ毆打致傷ノ試犯トセン乎若シ果シテ故殺ノ試犯トセバ則チ宜シク罰ス可キナリ

若シ毆打致傷トセバ毆打致傷ハ一千八百六十三年五月十三日ノ法律ヲ以テ査閲ヲ經タル刑法第三百九條ニ依ルニ手足ヲ毀損シ若クハ其用ヲ失セシメ或ハ兩眼若クハ一眼ヲ眇スル等總テ永久ノ不具トナシタルニ非ザレバ以テ重罪トナサズ又死若クハ永久ノ不具ヲ致サヾル時ハ輕罪ニ過ギズ是ヲ以テ重罪若クハ輕罪試犯即チ試犯ノ罰ス可キ





者ナルヤヲ推究スルノ由ナキナリ

今又短銃決鬪ニ於テ一人ハ手ヲ傷ケ一人ハ傷ヲ被ラズ唯銃丸帽ニ中レリレンヌ上等裁判所ハ二人ノ所爲ニ於テ試犯トシテ罰ス可キ者ナシトセリ然ルニ大審院ハ其持論ヲ以テ遂ニ雙方共ニ故殺試犯ノ刑ニ處ス可シトセリ

蓋シ之ヲ論ズルニ二アリ一ハ其意ニ由テ事ヲ論ズ二ハ結果ニ由テ事ヲ論ズ

其意ニ由リテ之ヲ論ズレバ則チ敵人ノ帽ヲ射ル者モ亦手ニ傷ケタル者ノ如ク故殺ノ試犯即チ殺意有リシニ似タリ若シ結果ヲ以テスレバ手ニ傷ケタル者ハ故殺ニ非ザルナリ

又例アリ劍ヲ鈍ラシ決鬪スル者アリ相約シテ曰ク一人傷ケバ則チ止ノヽト劍刃交リ一人少シク傷ケリ大審院判シテ曰ク其傷ケタル者ハ

毆打致傷ノ刑ニ處ス可シ其傷ヲ被ムル者ハ罰ス可カラザル事ノ罪人ナルノミト蓋シ故アリ意フニ其始メ相約スルノ事ハ殺死セント欲スルニ非ザリシヿヲ知ルニ足レバナリ

一千八百三十八年四月十五日大審院判決

此レ果シテ眞理トセン乎

抑此二ノ場合ニ於テハ尋常ノ試犯ナル者ハアラズ犯人ノ猶ホ爲ス可キ者ハ復タ已ニ有ル無ク犯罪全ク成リテ所謂內ニハ之ヲ爲シ遂ゲニ前舉ゲシ「シユブシエクチベノ」字ヲ參看ス可シ己レガ爲シ得可キ所ハ盡ク得タリ而ノ獨リ其所期ノ目的生ゼザル耳是ヲ以テ余ハ意フ短銃決鬪ノ場合ニ於テハ其傷ヲ成ス者及ビ傷ヲ被ムル者ト齊シク刑ニ處セラル可シト第二ノ例ニ於テハ果シテ所期ノ目的ハ偶クニ過ギズトセバ法律ハ其結果ニ據テ罪ノ有無性質ヲ推定シ偶ヲ被ムル者ハ宜シク罰ス可カラズ白耳義刑法及ビ日耳曼刑法第四百二十六條ニ曰ク凡ソ決鬪ニ於テ兵器ヲ用ユル者ハ殺死負傷ノ有無ヲ問ハズ一月以上六月以下禁獄二百「フラン」以上一千「フラン」以下ノ罰金ニ處ス可シト其第四百二十三條ハ決鬪挑激ノ格別ノ犯罪ヲ以テ言ヒ第四百二十七、二十八、二十九、三十條ハ決鬪結果輕重ニ從テ刑ノ決輕重有ル可キヲ詳舉セリ」日耳曼帝國刑法ノ第三百一條第二百五條刑ノ決鬪挑激及ビ決鬪其目的ヲ除キ」ノ格別ナル犯罪ヲ定ム其第二百六條ハ若シ決鬪ノ目的殺死ニ在ルトキハ刑ヲ重加ス可キ旨ヲ載セタリ但決鬪ノ結果ノ輕重大小ニ依リテ刑亦輕重ノ差アル可キヲ云ヘリ

犯罪論



犯罪人恐怖シ自止スルヲ論ズ

第三故意中止トハ自カラ顧省シ始メニ還リ其所業ヲ中止スルヲ謂ナリ（デジストマンツホロンテール）

是ヲ刑罰ノ責ナキ者トス其故意自止スルニ於テハ必ズシモ心中安カラズ疑懼恐怖シテ實ニ本然ノ善ニ歸ルヲ要セズ假令罰ヲ懼レテ之ヲ爲サザルモ怯懦ニシテ之ヲ遂ゲザルモ社會ヨリ之ヲ視レバ故意自止ハ則チ一ナリ今罪ヲ犯サントスル者アランニ人アリ告訴セント脅迫セルモ亦遂グル遂ゲザルハ犯者ノ隨意ニシテ一向無顧爲サント欲スレバ遂ゲザル可シ誠ニ其

自由ヲ彼此ニ向定スルノ時機ト謂フ可キノミ是故ニ其脅迫ヲ以テ抑制即チ外因ノ犯罪全成ヲ妨ゲタル者トス可カラザルナリロテール氏曰ク中止ハ故意ナラザルニ非ズ蓋シ多少ノ道理有ルニ因リ其意ヲ發スルナリト嘗テ犯者アリ人ヲ殺サントス欲スル方サニ銃ヲ擬ス數人到ルニ會ス皆銃ヲ持セリ望ミ視テ惻然タリ乃チ齊シク銃ヲ擬シ以テ姦賊ヲ脅ス曰ク汝發セバ亦死セント賊乃チ止ム

巴里重罪裁判所ハ其檢事ノ決議ニ拘ハラズ之ヲ判決（一千八百四十八年七月二十八日）シ其賊ヲ以テ試犯ノ刑ニ處ス可シトセリ

然リト雖モ此規則ハ宜ク大ニ敷衍ス可カラザルナリ若シ爲事人ガ罪將サニ成ラントスルニ際シ突然事生出シ來リテ罪惡ヲ遂グル能ハザルアレバ則チ是レ防止防障ナリ己ムヲ得ザルニ出ヅルノミ自止ニハ非ザルナリ自由ノ所爲ニ非ズシテ而メ抗拒スル能ハザルノ勢力ナル





輕罪試犯ノ性質

耳此レ亦純パラ法律ニ依ラズメ尤モ事實ヲ審査セザル可カラザル所ナリ

自止ハ罪中止スル無ンバ推測ヲ以テ認ム可カラズ然ルニ又其中止ヲ故意ナリト認ムルヿアリ但シ其事實推窮審査ノ後其中止ハ意外ノ者ニテ不能已事ノ致ス所ニ非ザルヲ確定ス可シ

第四、輕罪試犯ノ罰ス可キ者ハ刑法第二條ノ制定スル所ナル乎又其罰ス可キハ必ズ行事之緒アリテ而メ故意中止セザル者ニ限レル乎

此レ固ヨリ然ルガ如シト雖モ大審院判決ヲ按ズルニ之ニ反セル者アリ而メ此點ニ付テハ原則ヲ維持センガ爲メニ諸説ハ皆同一ナリトス」何ヲ以テ輕罪試犯ハ大概刑無キ者トスル乎佛國革命ノ時ニ當リ立法委員ノ名ヲ以テ記載シタル意見書ニ云ク蓋シ輕罪ヲ犯サントスルヤ其始メニ於テ豫メ爲スノ事ハ毫モ惡ム可キノ景狀ナキヲ以テ之ガ前

事ヲ整理シ之ガ緒ニ就キ以テ其遂成ニ至ルニ非ザレバ其目的ヲ識ル能ハズ是レ其大概刑無キ所以ナリト輕罪ニ付テハ行事之端ヲ試犯トシテ罰スルニハ概ヲ甚ダ疑ハシキ者アリトスルニ何故ニ例外ニ於テ試犯ノ刑ヲ科スル時即チ行事之端ヲ罰スルモ誤マラズトスル時ニ際シ其外形行爲ノ犯罪タル確證ヲ得ルヲ要セズトスル乎

刑法第二第三條ハ重輕二罪ノ試犯ニ關スル者ニシテ陸軍裁判所ニ於テモ軍律ニ他義ノ正條有ルノ外ハ亦之ニ準據セザル可カラズ一千八百五十七年六月九日同年八月四日及ビ一千八百五十八年六月四日同十五日ノ法律布告以前ニ在リテハ陸軍裁判所ハ唯尋常ノ重罪輕罪ニノミ刑法第二條ヲ當用シ軍事ノ重輕罪ニハ然セザリシ也而メ其軍事ノ重輕罪試犯ハ刑ヲ受クルヿナカリキ

第五、行事之緒ニ非ズ又試犯ニモ非ザル事ヲバ或ハ格別トシテ罰スル





ヿ有ル乎曰ク然リ刑法第八十九條ヲ按ズルニ隱謀未ダ決セズト雖モ之ヲ發議スル者ハ刑ニ處ス蓋シ發議ハ此レ決意ノ人己レニ黨スルヤ否ヤヲ試ミント欲シ以テ其決意ノ明證ヲ顯ハシタル者ナリ故ニ之ヲ罰スルハ即チ決意ヲ罰スルナリ既ニ決意ヲ罰ス況ンヤ衆可シ計定リ刑法第八十六七條ニ言フ所ノ者ヲ犯サント欲スルヲヤ隱謀既ニ行爲ノ端ヲ開キ又ハ豫爲事ニ涉レル者ハ隱謀ノ刑ヲ增重ス可シ

以上擧ル所ハ實ニ刑罰ノ例外ニシテ公安ノ益ト政府ノ安全トハ離ル可カラザルヲ以テ罰權ヲ施ス理由有リトスル所ノ者ナリ

凡ソ法律ノ豫爲事ヲ罰スル者之ヲ以テ殊別ナル罪惡ノ目的アリト視認スルガ故ナリ故ニ別種ノ犯罪トシテ罰スルナリ

刑法第百三十二、百四十七及ビ百五十條ニ於テ貨幣及ビ公正私製ノ証書ヲ僞造スル者ヲ罰セリ此レ前言ノ理由ニ據リ殊別罪惡トシテ以テ

豫爲事ヲ罰スル所ナル乎又其實ニ罪アル所ハ止ダ之ヲ行使スルニ在ル乎シヨーウヲー、ホースタンエリーノ諸氏ハ以テ然リトセリ

嗟呼是レ何ノ謂ゾヤ將タ害ヲ致スノ因タル事未ダ成ラザルニ由ル乎曰ク然ラズ抑僞造ノ貨幣ハ犯人其事ヲ中止セズ其利潤ヲ擲棄セザル時ニ非ザレバ之ヲ行使スルヲ得ザルノ確證アル乎是レ決シテ然ラザルナリ夫レ死ハ命ノミ僞造者死シテ之ガ相續ヲ爲ス者其僞造タルヲ知ラズ全ク善意ニテ之ヲ行使スルモ未ダ知ル可カラズ又假令其情ヲ知ルモ惡心發生シ訴フルヿヲ爲サズ乃チ以テ利スルモ亦未ダ知ル可カラザルナリ且ツ僞造ト僞造物行使トハ二罪ノ相異ナル者同罪ニハ非ザルナリ故ニ若シ僞造ハ僞造物行使ノ豫爲事ニ過ギザルナラバ其目的ハ論ゼズ獨リ其事ノミニ即ヒテ論究セバ決シテ社會ノ害タル者ニハ非ザル可シ惟其豫爲事ノ尋常ニ異ナル所以ノ者ハ其犯罪ノ初歩ニシテ將來因リテ以テ犯罪ノ全成ヲ致ス可キ危險アルガ故ノミ

刑法ハ軍事犯罪ヲ制定セズ

刑法第二第三條ノ例外ノ事ニ付テハ既ニ論シ尙ホ言フ可キ者アリトヽ雖モ余ハ一般ノ要義ヲ講スルヲ以テ本分ト爲セバ其細說審議ニ至テハ今之ヲ爲サズ

## 第十一章　加辱及ビ施體刑論

ペーネアツフリグチーブエアンフツンント

社會秩序ノ責應ヲ以テ保護スル所ノ命令權ヲ犯セル百般ノ罪ハ盡ク刑法ノ記載スル所ニ非ズトス故ニ余ガ所謂軍事犯罪ナル者ハ常法ニ從ハズ又常事裁判所ノ管轄トセズ別格ノ法ト別格ノ裁判所アリ以テ之ヲ理治ス是レ刑法第五條ニ言フ所ナリ

法律ニ依テ犯罪ヲ軍事トスル者ハ犯人ノ身分ヲ以テ之ヲ定ムルヲ概則トス又其身分ニ拘ラズ事件ノ特別タルヲ以テスルヿアリ一千八百五十七年六月九日及ビ同五十八年六月四日ノ布告ハ即チ以テ軍律ト

順序ノ移轉

ス可キ者ニシテ軍事法律ヲ以テ論ズ可キ犯罪ヲ定メタリ然レ𪜈余茲ニ之ヲ詳論セント欲スルニ非ズ乃チ故ラニ其茲ニ必要ナラザルヲ辨ジタル而已

刑法ノ性質ト其及ブ所ノ區域トハ已ニ之ヲ論ゼリ今犯罪及ビ試犯ノ爲事人ニ認歸ス可キ者ヲ定ルニ付テハ爲事人ニ於テ必ズ具有ス可キ條件ヲ講究スルヲ論理ノ順序トナス然ルニ刑法ヲ按ズルニ其第一編ハ其責ム可キ者ヲ明ニセズ而メ其第二編ニ至テ之ヲ審ニセリ第一編ハ諸々ノ刑ヲ載セタリ誠ニ己ムヲ得ザルニ非ズンバ立法者ガ定ムル所ノ順序ハ余之ヲ先後スルヲ欲セザルナリ

法律犯罪爲事人刑罰是レ余ガ以テ至良ノ順序トスル所ナリ而メ刑法ノ順序ハ法律犯罪刑罰爲事人ト之ヲ定ムル丁是ノ如クナレバ務メテ此順序ニ隨ヒ大抵之ヲ履マントス今乃チ刑罰ノ性質如何ヲ論ゼン

刑罰ハ如何ナル財産ニ乎施スベキ乎○諸說審議

刑罰トハ何ゾヤ

夫レ刑罰ハ法ヲ犯スニ因リ之ガ結果トシテ其犯罪ニ附帶セシムル害惡ナリ而メ其害惡ハ財産或ハ人ノ要切トスル所ノ利益ヲ剝奪若クハ減殺シ以テ無期ナラシメ又ハ有期ナラシムルニ在リ

其全奪或ハ分奪シテ而メ期無ク或ハ期アル所ノ財産トハ何ゾヤ或ル刑法家ハ之ヲ分タント欲シ人ノ有ス可キ財産ノ二別ヲ立テタリ其一生有ト謂フ性命自由才智是ナリ（ナチユレール）其二收得ト謂フ所有ノ權市邑ノ權（アツキー）（ドロアートシヤー）（參政權）齊シ親族權是ナリ此士ノ說ニ依レバ收得財産ニ非ズンバ社會ノ權ヲ以テ能ク全奪減殺スルヲ得可カラズ生有財産ハ其唯之ヲ全奪シ得ザルノミナラズ之ヲ制抑スルヿモ亦不可ナリト

是レ其意以爲ラク人ハ社會ヲ須タズ生ナガラニシテ財産アリ而メ其財産ハ社會法權ノ外ニシテ社會ノ以テ關カル所ニ非ズ其約束ノ以テ强ユ可キ所ニ非ズト嗚呼此レ臆測攀空ノ論タル耳

死刑ハ正當ナラザル乎

夫レ所謂生有財産ナル者生命自由才智ハ衆人聚テ社會ヲ成スニ非ズンバ何ゾ改良練磨進捗スルヿヲ得ンヤ蓋シ此財産ハ社會ヲ成ス可キ人ノ固有ニシテ其實ニ自由才智アルハ固ヨリ疑ヲ容レザル所ナリ然ラバ則チ時ニ臨デ犧牲トシ以テ之ヲ社會ニ供ス可カラザル乎將タ所有市邑親族ノ諸權ハ人定法ヲ以テ隨意ニ制作シタル者ニ過ギザル乎一時ノ偶生物ニシテ而メ人性ノ具フル所ニ非ザル乎

人ハ自由有智ノ靈物タリ而メ自由才智ハ犯ス可カラザル者ト言ハン耶何ゾ其犯ス可カラザル所以ヲ皇張シテ以テ其安全ヲ計ラザル何ゾ因ト効ト原則ト結果トヲ別異ニスル若シ果シテ社會ヲメ因ヲ保安スルヿノ必要ナル猶ホ効ニ於ケルガゴトクナラシメバ其因効二ツノ者ヲ減縮スルノ維持秩序ニ於テ必須ナル以上ハ又能ク之ヲ減縮スベシ

前ニ擧グル所ノ說ハ以テ特殊ノ一論ヲ決定スルニ足ル乎特殊ノ一論





トハ死刑ノ論是レナリ死刑ハ正當ナラザル乎時勢風俗ニ因テ犯法者ノ生命ヲ擅マヽニスルヲ要スル非モ亦以テ正當ナラズトスル乎

ルーソーギドロモンデスキウマブリカント降テド、ブログリーロシイトロン等ノ諸氏ハ以テ然リトセリ

レ降テラマルチーヌウヰクトルユゴ等ノ諸氏ハ以テ然ラズトセリ

ウホルテール書ヲ著ス名ケテ「邊留奴秉據仁義粹精」ト云フ(按)邊留奴ハ瑞西ノ郡府瑞西營テ法案ヲ草セントスウホルテールニ問フニ意見ヲ以テス此書乃チ其爲メニ論ズル所ナリ一千七百七十七年ノ刊行ニ係ル曰ク上帝ガ諸君ノ同類ニ附與スル所ノ生命ヲ奪フヿノ至正至理ナルハ何ノ時ニ在ルヲ考求スルハ即チ諸君ガ當サニ爲スベキ所ナリ諸君ハ孳々波々法律ノ改正ニ勉ム宜シク博士ベツカリア氏ノ書ヲ讀ミ人ニ殺死ノ嫌惡ス可キヲ示サントスシテ却テ法官ハ公然自カラ人ヲ殺スヿアルノ當然ナルヤ如何ヲ考察スベシ必ズヤ諸君ガ同

邦ノ一人ヲ殺シ以テ其一人ヲ保全セザル可カラザルヤ之ヲ罰スルノ他方無キニ非ズシテ而ノ之ヲ殺サヾルヲ得ザルヤ請フ熟慮セヨ但衆人ノ生命ヲ救フニ他方ナキ時ノミ狂犬（罪人ヲ指ス）ヲ死ロスモ亦已ムヲ得ザル可シト是ノ其言ハ美ナルモ其歸趣ニ至テハ蓋シ茫邈ナル者アリ

然レ𪜈ウホルテールガ此說正サシク往古ノ高名ナル理學士ガ論ズル所ニ似タリプラトン（希國ノ賢人）曰ク立法者ハ治ス可カラザル害惡ヲ制抑スルニ一法律一刑アル而已蓋シ此輩ノ壽ヲ長フスルハ以テ善トナス可カラズ彼レ其生命ヲ失フト雖𪜈是レ之ヲ殺スハ必要タル可シ何トナレバ則チ其有用ナル一ニシテ足ラズ上ニシテ政府奸民ニ於ケルノ患ヲ去リ下ニシテ惡人震慄其放心ヲ抑ヘン然レ𪜈此外ニ在テハ決シテ此治方ヲ用ユ可ラザルナリト

ウホルテール プラトンノ二氏ニ依レバ死刑ハ未ダ必ズシモ不正不當トス可カラズ唯折シテ其衷ヲ取リ以テ濫用ス可カラズトセリ

晩近死刑ヲ論駁スル者多ク載籍ニ學校ニ議會ニ其論ヤ既ニ陳腐ニ屬スルガ如シト雖𪜈今刑法ヲ論ズルガ故ニ全ク茲ニ之ヲ忽ニスルヿヲ得ズ是ヲ以テボワタールガ例ニ倣ヒ將サニ以テ之ガ概畧ヲ舉ゲントス

死刑ノ全ク正當ナラザルヲ論ズルノ言ニ曰ク人ハ己レガ生命ヲ擅ニスルノ權ナシ其之ヲ稟クルヿアルモ以テ己レニ與フルヿナシ又自カラ殺シテ以テ之ヲ失フノ權ナシ故ニ社會ノ爲メニ猥リニ之ヲ放棄スルヿヲ得ズト此說ヤ大病アリ蓋シ其要ニ謂フク社會ハ衆人許諾ノ合成スル所ナリ而ノ社會ハ其讓與スル所ニ非ズンバ權力ヲ施スヿヲ得ズト

此臆說ノ全ク空物タルハ余已ニ既ニ之ヲ辨セリ社會ハ一己一人ノ許

諸ヨリシテ起ル ニ非ズ其實ニ天爲ニシテ而ノ破滅シ得ザル者ヌルハ亦前ニ之ヲ論ゼリ

又死刑ヲ駁スルノ言ニ曰ク生命ハ上帝ノ賜ナリ尊ム可ク犯ス可カラズ人世ノ立法者ノ得テ而ノ害ス可キ所ニ非ズトド、ブログリー氏已ニ之ニ苦フルノ説アリ人ノ多ク和唱スル所ナリト云フ曰ク自由モ亦上帝ノ賜ナラズヤ夫レ上帝人ニ自由ヲ與ヘ以テ去就動作ヲナサシメ爲ル所ノ善惡ニ隨フテ以テ禍福ノ應報有ラシム之ニ由リテ此ヲ觀レバ社會ノ安寧ヲ害スル者ハ自由ノ傾非ナリト雖モ社會ノ權ヲ以テ之ヲ制抑スル能ハザルニ似タリ果シテ論者ノ言ノ如クンバ禁錮ノ如キ動作ノ力ヲ奪フ者ハ不正不當ノ刑ナラン將タ刑法士論窮シテ此ニ至ル者アル乎ト

又説アリ曰ク、ブログリー氏ハ死刑ヲ以テ非トスト雖モ其旨趣ニ據





リテ論ズレバ刑ノ生命ニ於ケルハ禁錮ノ自由ニ於ケルガ如クナラズト謂フヿヲ得可シ蓋シ犯人惡事ニ供スルノ能力ハ暗ニ自由ヲ指ス社會ニ於テ之ヲ停止スルヲ得可キハ固ヨリ確論ナリ然レ𪜈凡ソ因繫ハ其名ノ如何ヲ問ハズ懲役禁獄禁錮ノ如キ皆動作ノ自由ヲ停止スル耳即チ能力ノ用ヲ停止スルニ過ギズ動作的自由ト心理的自由トハ大ヒニ異ナレリ決シテ以テ混同ス可カラザルナリ、

然リ而ノ死刑ハ何ゾヤ動作的自由ヲ停止スルヲ謂フ耶曰ク否ラズ此レ即チ凡ソ有ル所ノ能力ヲ全奪スルヲ謂フナリ

自由ノ一旦有害物トナルトキハ之ヲ停止スルモ正當ナリトノ故ヲ以テ能力モ亦一旦危險ヲ生ジ害惡ヲナスニ至レバ以テ之ヲ全奪ス可キ理由アリトスル乎何ゾ其レ然ランヤト

此説タル動作ノ自由ノ停止ト生命剝奪トヲ以テ同事トスルノ説ヲ破

ルニ於テハ或ハ其力アル可キモ本其之ヲ同事トスルノ說ハ確乎不拔ノ者ニアラズ

又此論タル止ムヲ得ザルノ牽强說ニシテ其本トスル所邈トシテ知ル可カラズ夫レ心裡ノ自由ハ天ノ賜ナリ而メ動作ノ自由ハ他人ノ自由ト併行シ保存シ相害ス可カラズ蓋シ社會ニ賴ルヲ以テナリ苟モ社會無クンバ人々其心ヲ放チ其慾ヲ逞シ侵凌暴虐小ハ大ニ屈シ弱ハ强ノ肉タルニ至ラン

動作ノ自由ノ權ハ生命ノ權ト同視ス可キニアラズ

然レ氏暫ラク一步ヲ讓リテ之ヲ論ズルモ夫ノ辨駁ノ誤レルヲ知ル可シ蓋シ謂ラク社會ハ己レニ賴テ存立セザル所ノ罪人ノ生命ヲ奪フ可キノ名義ナシト是レ即チ證スベクシテ而メ証セズ以テ其當サニ証スベキ者ヲ道フナリ





人或ハ曰ハン心思ノ社會秩序ヲ紊亂スルニ因リ刑罰ヲ以テ此心思ヲ殺サントト欲シタル丁ハ未ダ嘗テ之アラズ夫レ身體ハ之ハ遺存シ唯心思ノミヲ奪フ丁ハ既ニ得可カラズ況ヤ此二ツノ者心身體ヲ擧ゲテ之ヲ全奪スル丁ヲヤト

然ルニ此論タル先ヅ社會ハ確乎タル方法アリ以テ無形生命ト心靈有形生命ト身體ヲ別チ得ルトスルナリ余之ニ應ヘテ曰ハン臆測架空ノ說ノミト看ヨ夫レ此方法ハ何ニ依リテ設立セントスル乎死刑ヨリモ甚シキ拷問トスレバ心思錯亂必ズ其用ヲ失フニ至ラン且ツ夫レ刑ヲ用ユル所以ノ者犯人ヲシテ己レガ爲惡ノ速ク所タルヲ念ハシムルニ在リ而シテ此ノ如キ苛酷ノ刑罰ヲ行フ非ハ其念タル亦消滅セザルヲ得ズ加之其刑罰ハ特ニ犯人ニ及ブノミナラズ乃チ家族ニ及デ慘狀極リ無ラン假令其家族ナキモ蠢愚ヲ社會ニ生出シ社會ノ以テ扶持負擔セザルヲ

得ザルニ至ル亦皆逆法ノ致ス所ナリ

犯人ノ身體ヲ措テ而シテ其靈魂ヲ殺シ皮肉ヲ赦シテ而シテ人々ルヲ毀ツハ苛逆ノ所爲ナリトシ社會ニ於テ心身ヲ擧ゲテ之ヲ戮殺シ以テ命令ヲ保全セントスルハ則チ其權限ヲ超ユル者ナリト謂フヿヲ得ズ

夫レ肉刑ノ行ハルヽヤ久シ矣文物漸ヤク旺盛ナルニ隨ヒ自カラ其數ヲ減シ今日ニ及デハ以テ野蠻ノ風トナシ遂ニ其跡ヲ刑典ニ絶ツニ至レリ彼ノ眼ヲ抉リ舌ヲ斷チ手ヲ折リ耳ヲ截ル如キハ復々アラザルナリ而シテ獨リ死刑ハ尚ホ依然ト今日ニ盛行ス是レ肉刑ノ不正不當ト剝奪生命ノ不正不當ト同シカラザルヲ知ル可キ所ナリ

又駁シテ曰ク社會ヲ維持スルノ方法人ニ在リテ正シキ者ハ罰スルニ非ズシテ自カラ防グニ在ルナリ今社會ヲ亂ス者アリ懲戒ス可ケレバ則チ懲戒シ制抑ス可ケレバ則チ制抑シ以テ自カラ防グ此レ維持社會ノ





正道ナリ獨リ死刑ハ全ク異ナリ懲戒悔悟以テ庶幾ス可カラズ夫レ犯人ノ悖戻ナル極刑ヲ以テスラ猶ホ悔悟シ懲戒ス可カラザル者ハ是レ社會ノ大患タリ宜シク之ガ手段ヲ全奪シ復々害スル無カラシムベク又之ヲ社會ヨリ出シ放逐シテ以テ其交リヲ謝絶スルニ非ズンバ社會ノ安寧ナランヿヲ欲スルモ得可ケンヤ唯其天然ノ存命ハ社會ノ干涉スル所ニ非ザルナリト

若シ此說ヲメ神ノ賜フ所ノ百種ノ事物ヲ以テ社會ノ權外ナリトシテ以テ引証スルヿニ向テ想ヲ著ケシメバ余既ニ已ニ荅辨スル所アリ今復タ冗言セズ又若シ其レヲメ生命ハ特殊ノ賜ナリト云ヲ以テ依據トセシメバ其所謂特殊ノ賜ハ犯ス可カラザル自餘ノ賜ヨリ大ナルニ非ザルハ吾人ノ心神能ク之ヲ明ニスルナリ天地開闢生民アルヨリ搏擊戰鬪血ヲ流シ尸ヲ積ミ以テ國家獨立ノ爲ニスル其例ヤ計フルニ勝ヱ

可カラズ而メ皆テ以テ罪辟トナサズ或ハ乃チ義戰正戰（正戰ハ宗教上ノ戰爭）トスル者アリ其勇猛ヲ顯ハス者ハ以テ暴虐殘忍ノ所爲トセズ乃チ以テ勇武丈夫ノ榮トセリ蓋シ心神ノ是トスル所曰ク人タル者ハ公益ニ於テハ勿論一己ノ爲メニスルモ己レ固有ノ生命ヲ保護スルニ已ムヲ得ズンバ兇惡人ノ生命ヲ擅ニスルヲ得ト夫レ一己ノ爲ニスルモ猶且ツ然リ況ヤ公益公利ノ爲メニスル者ヲヤ然ルニ此說ノ基ヅク所曰ク社會ハ罰スルノ權ナシ唯自カラ防ク ノ權アル耳ト豈其レ反覆ノ論タルニ非ザランヤ（シユーニル說ニ依リモ想像論ヲ著シテ義務論ヲ以テ云フ刑ハ防禦セリ云フシキハ者ト死刑ヲ立テ正シ）蓋シ自防正當ノ所ヲ以テ之ヲ不可ト謂フ耶其レ果シテ自防正當ノ社會ノ犯人ガ生命ヲ奪フ地位ニ在ラズ（此レモ義務論ノ玄妙ナル佛國ニ似ザルヲ歎ズルノ所ナリ）今ノ理學士ハ其必要ナラザル間懸隔スル者ナリト嗚呼理學法學ハ素ヨリ相須ツ所而メ亦罪惡ナル者無キニ非ズ豈歎ズ可ケンヤ（按）此レシモ氏ノ義

夫レ防禦ノ權ト刑權トハ二ツノ權利ニシテ相異ナル者其基ヅク所全ク同カラズ余既ニ前ニ之ヲ論証セリ而メ余ノ見ル所ヲ以テスレバ刑ハ防禦ニ非ズメ責應ナリトス國家誠ニ死刑ヲ用ユルニ非ザレバ遵守セシム可カラザルノ法律アリ而メ其重大ナル犯者亦能ク此重刑ニ適應セバ何ゾ喋々喧々饒舌ヲ振フヲ要センヤ唯夫レ社會ノ必要則チ以テ死刑ヲ用ユルニ足レリ

又駁スル者アリ曰ク人死シテ神前ニ至リ一生ノ行爲ノ審判ヲ受クルノ期必ズ定マレルアリ社會ノ權ニ據リ以テ其期ヲ速ニスル能ハズ何トナレバ則チ生存ノ久シキ悔悟滅罪未ダ必ズシモ無シトセズ而メ之ヲ殺シテ斷然復タ及ブ可カラザラシムレバナリト又曰ク現世ノ生命ヲ擅ニスルハ是レ猶ホ不朽ノ生命ヲ擅ニスルガゴトキ乎（○死刑ハ○悔悟ノ時ヲ奪フ○久ナルハ○ムルノ論ハ背教人ノ爲ニ一千五百年間ニ起リシ者ニテ高僧ポーロハ大ニ之ヲ主張シ悔悟ノ前ニハ裁判モ爲ス可カラズトセリテ）

チハ亦此理ニ據リテ拷問ヲ痛論シタルヿアリキ余ヲ以テスレバ正義ニ反
チドヽ！ル、ベリーズナル者アリ之ヲ駁セントヽ試ミタリモンテーギニユ
以テルスニ唯一死刑スラ殘酷ノ極ト後ナスヤ況ヤ附スルニ自餘ノ苛酷ノ事ヲナ
依ルヤ夫レ靈魂純清而メ天庭ニ送遣スル可シ殘逆也ユ可カラ
亂ザスル何ノ事ヲ以テスレバ身痛若シ心錯思フニ此説タル深遠高大苟モ
ス可カラザル者アリ然ルニ余ハ以テ得タリトセズ蓋シ人力以テ他人ノ
神前ニ遣ル未來ノ生命ヨリ之ヲ視レバ亦甚シキ者無キニ非ズ然リ而
メ默止熟考深ク大道ヲ思ヘバ則チ其不可ナキヲ保スル者アルナリ蓋
シ受刑者前定ノ期ニ先チテ死スルハ却テ神勅自然ノ者ナルカ未ダ保
ス可カラズ而メ斯世界ニ於テ復タ其悔悟洗心ヲ望ム可カラズトスル
ニ尙ホ望ム可キ者アリトスルガ如キ未ダ其然ルヲ保ス可カラズ社會
當ツル所ノ刑罰ハ受刑者ヲメ神ニ對シ其責ヲ終ヘシムル唯一ノ方法
ナルカ是ノ亦未ダ保ス可カラザルナリ
嗚呼人世ノ義以テ天界ノ義ヲ論ズ可カラズ鬼神ノ德タル其レ盛ナリ



彼レ善ク自ラ計リ善ク事ヲ爲ス吾人何ゾ語ランヤ且ツ設シ此駁説ヲ
メ果シテ是ナラシメバ寇仇ヲ殺シテ以テ我生ヲ保ツハ非ナリ是レ義
戰モ亦非トスルナリ
又駁シテ曰ク人ノ以テ正義トスル所固ヨリ一定不變ノ者ニ非ズ其誤
ルヿ例少ナシトセズ則チ其極惡トスル所ニシテ却テ幸ナク而メ死刑
ヲ當ツルヿ亦或ハ之アラン
是故ニ社會ハ其意外ノ不義ヲ改復シ得ンガ爲メニハ唯改復ス可キノ
刑ニ非ザレバ用ユベカラズ有名ノ士言ヘルヿアリ曰ク夫ノ不改復不
挽回ノ處置ハ天獨リ之ヲ爲スヲ得ト
之ニ應フル者アリ曰ク死刑ハ疑似人ヲメ其天然判者即チ非ノ前ニ至リ
テ之ガ審理ヲ受ケシムル方法耳ト余以テ得タリトセズ
又若ヘテ曰ク犯罪ニ因リ死刑ニ處セラレタル者其實之ヲ犯スヿナキ、

モ或ハ他ノ罪ニ因リ之ニ當リテ而シテ我ハ知ラザルヿアリトビルマン氏痛ク之ヲ排セリ余亦左祖スルヲ得ズ（ドラレロシユフラバリン氏ハ誤人トナリ不義ノ誤刑ヲ受ケ而シテ其死スルヤ正當ナル者往往之アリ蓋シ神其罪スヲ可キヲ他事ニ見人カヲ假リテ衍刑ヲ受ケシムルナリ故ニ其刑ヤ失當ニ非ズト）善良ナル苦辯アリ曰ク凡ソ不正不義ノ罰ハ假令其微少ナルモ亦社會ノ災害ナリ然レモ其唯危險ヲ恐レテ一モ刑罰ヲ行フヿヲ止ム可カラズ既ニ死刑ヲ將テ必要トナス何爲レヅ誤認ニ口籍シ以テ不可ナリト言ハン乎此刑一タビ行ヘバ復タ改復スベカラザル是レ必ズ深慮熟考ノ後ニ非ザレバ其用ユ可カラザルノ源因ナラン然ルニ疑ヘバ止ム者（疑フ可キハ罪スル勿レノ義ト同シ）ハ特ニ死刑ノミニ非ズ輕刑ニ於テモ亦當サニ然ルベキナリト

此論ヤ內誠ニ忽ニス可カラザル者アリ夫レ死刑ノ行ハルヽヤ久シ古ヨリ諸國ノ法律皆之ヲ載ス是レ億萬人ノ同意同心以テ須要トスル所アルノ確証ニ非ズヤ夫ノ奴隷論ノ如キハ古來天下ニ普チク其行ハレタル久遠ナリ而シテ方今ハ既ニ其誤謬タルヲ知ルナリ蓋シ私慾貪猾ノ俗タル力ニ據テ權ヲ無ミシ利ヲ見テ害ヲ念ハズ遂ニ以テ此ニ至レル亦甚ダ明ナリ此ニ由テ是ヲ觀レバ古ノ以テ可トスル所ノ者今日ハ以テ不可トシ今日ノ以テ不可トスル者將來之ヲ可トスルモ亦未ダ知ル可カラズ唯輿論ノ向フ所ニシテ永續スル者ハ大ニ力アル者ナリ（余ハ自論ノ爲メニブランク氏ノドブロゲリースル丁ヲ得ズフランク氏ノ言ニ曰ク不義誤謬モ古來ノ遺傳ト慣習ト以テ藏掩スルヲ得可カラザル者ナシト）

然リ而シテ余亦死刑ヲ以テ數千百載ノ後モ必ズ欠ク可カラザル者トスルニモ非ズ此レ余ノ知ラザル所ナリ然レ𪜈唯其必要トスル處既ニ漸ヤク減少セシナレバ其益減少シテ終ニ全ク消滅セン丁ヲ冀望スルナリ古ヨリ之ヲ用ユルノ場合モ世ノ變遷時ノ流過ニ隨ヲ知ラズ識ラズ

其數ヲ減ズト雖ドモ判然其不可ナルヲ痛論シ稍〻之ヲ和唱スル者アルニ至リシハ僅カニ第十八世紀（即チ一千七百年）ノ間ニ在リ其己前ニ在リテハ實ニ數人ノ僧侶數人ノ理學士ノ論ズル所ナルノミ

其議論ノ起リテヨリ日尚ホ淺シト雖モ今ヤ駸々開明ノ美域ニ入リ文化ノ功德ニ浴シ進テ退クヿナケレバ早晩二三ノ國ニ於テ就中我國ニ於テ各人即チ一般ノ自由ヲ保護スルノ復タ死刑ヲ要セザルニ至ルノ日アラン

我國革命ノ初メニ在リテ死刑廢止ノ建言ヲナス者數多アリ而シテ其之ヲ爲ス者ハ爾後此苛刑ヲ妄用シ或ハ之ガ犧牲トナル者ナリヤ是豈偶發妄想ノ先見タル乎將タ以テ自カラ爲メニシ若クハ以テ自カラ害セント欲シタル乎

（廢ト死刑ヲ廢スルノ建言アリ）

其之ガ廢止ヲ論ズル者ロベス、ピエールマラノ二人アリ而シテ其說ヲ實施スルノ奇ナルハ吾人ノ能ク知ル所ナリ（按）三人ノ言行相反セル死刑濫用セシヲ誘ルナリ史ニ即テ見ル可シ一千六百二十六年高僧リシユリエーハ刑罰ヲ寛ニセント欲シ死刑廢止ノ新案ヲ立テ以テ貴族議院ニ附シタルヿアリ而シテ亦極刑ヲ濫用セリ其他ペチヲンジユポールルペルチエ等諸氏ノ論說アリト雖モ一千七百九十一年ノ刑法ニ於テハ依然死刑ヲ載セタリ「コンスチユアント」政府ノ舊委員ニシテ「コンウヘンシヨン」政府ノ議員タルルペルチエー氏ハ自カラ路易第十六世ノ死ヲ發言セシノ日死刑廢止ノ論稿ヲ持シ書肆ニ往キ刺客ノ爲メニ殆ンド危カリシ

一千七百九十三年一月二十三日コンドルセーハ「コンウヘンシヨン」政府ニ建言シ死刑ヲ廢センヿヲ乞ヘリ其言ニ曰ク

常犯ニハ死刑ヲ廢セヨ但國事犯ハ其義ヲ異ニス宜シク更ラニ討論スベシト

其他プオンフレイドプレドラロゼールシヤンペンチーベンウヘルタールル

等ノ諸士輩出シ大ニ之ヲ論ゼリ

十二委員ハ(按)コンウハンシヨン政府ノ一時ノ立法委員ナラン一旦死刑ヲ廢止スルニ決セシト雖モ終ニシュニエー氏ノ排却スル所トナレリ

共和暦第四年第二月ノ法典ハ亦死刑ヲ存セシメタリト雖モ其第六百十二條ニ依レバ微シク其用無キヲ顯示セリ

同年第四月「コンウハンシヨン」政府ノ將サニ墜滅セントスルニ際シ新條目ヲ掲出ス可キヿヲ定メタリ曰ク一般平安ノ布告ノ日ヨリ佛蘭西共和國ニ於テハ死刑ヲ廢ス可シト

「コンシユラ」帝國「レストーラシヨン」ノ三政府ハ此事ヲ議スルヿナカリキ

一千八百十年ニ於テ立法院及ビ參議院ニ死刑廢止ヲ建言スル者アリ

又一千八百二十四年ニ於テ復タ之ヲ論ズル者アリシト雖モ並ニ壽餅

死刑廢止ニ付テハ一千八百三十一年ノ法律ニ依リ二年ノ試驗ノ結果如何

ニ屬シタリ

七月ノ革命七月ノ革命トハ一千八百三十年ノ革命ニシテ即チルイ一フ井リツプ王位ニ即キシ革命ヲ謂フ際シ「コンウハンシヨン」政府ノ舊事ニ據リ殆ンド死刑ヲ廢セントセリ

一千八百三十年八月十七日ウ井クトル「ド、トラシイ」氏ハ死刑ヲ擧ゲテ悉ク廢センヿヲ乞ヘリ蓋シ當時舊政府ノ參政官裁判ノ事起リシガウ井クトル「ド、トラレイ」氏乃チ之ヲ救護セントスルナリ

其建言書ハ受納セラレテ議院ノ討論ニ係リ全員ノ同意ヲ得遂ニ以テ國王ニ奏セリ國王モ亦之ヲ容レタリト雖モ事果サズメ止ミス

一千八百三十二年法律改正ノ時ニ至テ死刑論復タ世論ノ一議題トナレリ然レモ委員ノ辞柄ニ據テ之ヲ觀レバ既ニ陪審ノ設アレバ立法者ハ復タ死刑ノ論ヲ決定スルヲ要セズ蓋シ陪審ノ編制ナル者ハ一定ノ法庭ニ非ズ臨時ニ設立シテ日々ニ其情狀ヲ異ニスル者ナリ而シテ其之

レニ列スル者ハ各〻其見ヲ異ニシ世ニ隨ヒ時ニ從テ自カラ罪ノ輕重大小ヲ勘定ス可キ者ナリト是陪審ノ獨斷ヲ以テ死刑ヲ減シ得可キ是豈堂々タル大權ヲ一個人ノ前ニ屈セシメ僅カニ十二人十二人員ノ定數トナリ陪審ノ擅意ニ委セシムルニ非ズヤ白耳義新刑法伊太利新王國刑法及ビ日耳曼帝國新刑ノ法如キ者ニハ法案第二讀會ニ於テ死刑ヲ廢セシヲ論ズ一旦全ク死刑ヲ廢イシユトー雖ガ地ニ曰ク普魯西ニ在リ氏發ハ法案第二讀會ニ於テ死刑ヲ廢セシヲ論ズ八百閏七十年九月十六日一日一千以テ刑典ニ復スル常ニ至レリ刑ヲ廢ハセリ千八百七十年遂ニ之ヲ廢セシヲ論ズ此レ即チ其第一條ニ掲ゲニル所テナハリ其第二條ニ云ク軍律ニ從ヒ其戰時タル平時ニ在リテ犯セル者ハ死刑ヲ用ユル

死刑廢止ノ法案ヲ立法院ニ呈ス

同七十二年一月三日國會議員シュエルシュール・氏ハ又之ガ法案ヲ出セリ

一千八百七十二年二月十七日ニ於テ制法院委員ハフェルギナン、ボワイエー氏ガ出ス所ノ案ヲ斷シテ曰ク假令此案ハ數多ノ認印アルモ決シテ之ヲ取ル可カラズト

一千八百五十三年六月十日ノ法ハ即チ刑法第八十六條及ビ第八十七條ヲ修正セシ者ナリ今其法ハ純然タル國事犯罪ニ付テ死刑ヲ復シタル者ナルヤ否ヤハ將サニ後章ニ於テ之ヲ詳論セントス孟德斯鳩曰ク刑ノ苛寛ハ能クト法ヲ守ラシムル者ニ非ズ故ニ刑罰ノ寛ナル國ニ於テ人ノ刑ヲ怖ルヽ猶ホ其苛酷ヲ用ユル國ニ於ケルガゴトシト余ガ論ノ歸スル所蓋シ此意ニ反スル者ナキナリ

一千八百五十三年六月十日ノ法

刑法ニ於テ設ケタル刑其例

以上原理ニ就テ之ヲ論ズ今刑典定ムル所ノ刑及ビ其別トヲ詳論セン

重罪ニ當ツ可キ主刑附加刑

刑ノ別數多アリ曰ク重罪ニ當ツ可キ刑曰ク輕罪ニ當ツ可キ刑曰ク違警罪ニ當ツ可キ刑曰ク犯罪數級ニ通當ス可ク又犯罪諸般ノ等級ニ通當ス可キ刑是ナリ

茲ニ犯罪三級ノ一ニ當ツ可キ刑ト云フ何トナレバ譬ヘバ重罪ニシテ宥恕情狀及ビ減輕情狀ノ明文アルトキハ輕罪ニ當ツ可キ刑ノミヲ當ツルヿアリ然レドモ重罪ニ當ツ可キ刑ハ決シテ輕罪ニ當ツルヿナシ輕罪ハ違警罪ニ當ツ可キ刑ヲ受クルヿアレド輕罪ニ當ツ可キ刑ハ亦決シテ違警罪ニ當ツルヿナシ

重罪ニ當ツ可キ刑ヲ分チテ二トス主刑附加刑是ナリ

主刑トハ直接ニ犯人ニ當ツ可キ者ナリ主刑ハ宣告ニ於テ明カニ載スルニ非ザレバ執行ス可カラザル者トス（プレンシパールアクセンワール）

重罪ニ當ツ可キ主刑

附加刑トハ宣告スルヲ要セザルノミナラズ當サニ之ニ載ス可カラザル者ニシテ或ル施行ニ於テ若クハ其主刑ノ確定スル時隱冥結果トシテ之ニ附帶セル者ナリ

重罪ニ當ツ可キ主刑如何

重罪ニ當ツ可キ主刑又小別シテ二トス曰ク施體加辱刑曰ク加辱ノ刑

施體ノ刑トハ其要直チニ人ノ外有財物即チ生命自由財産ニ施ス者ヲ謂フ凡ソ施體ノ刑ハ必來ノ結果影響ノ所及トシテ加辱ノ性質ヲ附帶セリ

加辱ノ刑ハ其要直チニ人ノ名譽上ノ財物即チ榮名、社會ニ在リテノ地位、家族、國ニ在リテノ權利、ニ施ス者ヲ謂フ

凡ソ加辱ノ刑ハ其自カラ影響ヲ外有財物即チ實行自由及ビ財産ニ及ボスヲ以テ亦施體ノ性質アリトス



加辱ナル刑名ヲ設クルハ理ニ合フヤ

加辱刑ノ名人ノ大ヒニ辨駁スル所トナレリ其說ニ云ク失面目汚辱トハ是レ令シテ而メ後知ル者ニ非ズ公議輿論ノ在ルアリ能ク之ヲ知レリ蓋シ言アリ曰ク重罪ハ辱ヲナスモ刑場ハ恥ヲナサズト夫レ刑ヲ用ユルヿハ官ヨリ犯罪ノ實跡ヲ證明シテ之ヲ爲スナリ而メ恥辱ハ乃チ其犯罪ニ附結スルヿアルモ常ニ然ル者ニハ非ズ蓋シ法ノ定ムル所ノ刑能ク公議ト吻合スル者アリ又然ラザル者アリ果シテ能ク吻合セン耶刑ハ恥辱ヲ創出セズ特之ヲ發揚スル耳若クハ將タ吻合セザル耶事件ハ輿論ノ保護スル所タリ法ノ之ヲ汚穢視セント欲スルハ徒爲ノミ刑ハ固ヨリ依賴ニ非ズ又勳章ニモ非ザルハ唯其數刑ノ一級ニ限ルニ非ズ凡百ノ刑皆然ラザルハ莫シ

是レバンヂヤマンコンスタンミッテルマイエホースタイランヂエーフルースタン、エリーボワタールヲトラン等諸俊秀ノ駁論ナリ

然レ𪜈余ハ之ニ和スルヿヲ得ズ乃チ分テ罅隙ノ攻ム可キアリトス蓋シ此説ノ歸スル所社會ノ頼テ以テ存立スル所ノ權威ヲ滅殺スルニ至レバナリ夫レ社會權ノ負任トハ何ゾヤ義ニ據リ理ニ基キ以テ社會交際ノ規則ト之ガ必須ナル責應トヲ索求スル此レナリ蓋シ社會權ヲ以テ爲ス所ノ事固ヨリ確固不拔永久不變ニシテ厘毫ノ錯謬無シトハ云フ可カラズト雖𪜈然レ𪜈其或ハ誤謬アリト云フヲ以テ常ニ誤謬アリトシ以テ社會權ハ隨從ス可ク命令ス可カラズト言フヲ得ザルベシ抑社會權ナル者ハ之ニ反シ其唯權利ニシテ主權タルノ故ヲ以テ眞正ノ機關道理ノ根本タル者ナリト推定ス可ク而メ凡ソ主權ナル者ハ必ズ斯ク推定セザル可カラズ然ラバ則チ命令權ヲ有スル者ニシテ其命令ノ輕重ヲ定メ之ヲ犯ス者ニ行フ可キノ刑ヲ制スルノ理無シトハ推定ス可カラザル亦甚ダ明ナラズヤ





何ノ刑ヲ施體加辱ノ刑ト謂フ乎

若シ夫レ社會權ノ刑ノ區域結果ヲ制定スルヲ禁ズルハ是レ社會ニ對フテ我ハ汝ニ信ヲ置カズ我ハ汝ニ法ヲ命ズルモ汝ヨリ法ヲ受ケズト曰フニ異ナランヤ又果シテ前説ノ如クナラバ「コンスチチュアント」政府嘗テ不正ノ前例ニ反シ刑罰ノ人限即チ汚辱ノ人限タル大義ヲ布告シタルハ以テ其權限ヲ越ヘ侵入ノ所業ヲナシタルナリト云ハザルヲ得ズ

或ル人曰ク然レ𪜈何レノ刑モ世評ニ依ル者ニ非ズ故ニ諸刑ヲ擧ゲテ附スルニ加辱ノ名ヲ以テス可シト誠ニ然リ刑ハ大抵受刑者ノ名譽ヲ害スル者ナリ然レ𪜈其輕重大小ハ皆同ジカラズトス

施體加辱ノ刑其數六アリ一ニ曰ク死刑（ペーヌドモール）二ニ曰ク無期徒刑（トラホーフホルセーア）三ニ曰ク流刑（ベルベチニイシー デポ）四ニ曰ク有期徒刑（アダン）五ニ曰ク禁錮（デタンシヨン）六ニ曰ク懲役（レクリユジヨン）加辱ノ刑其數二アリ一ニ曰ク追放（バニツスマン）二ニ曰ク剝奪公權（デグラダシヨン シヴヰツク）

死刑ハ「コンスチチュアント」政府ノ主義ニ從テ單ニ生命ヲ奪フ者トス故ニ刑人ハ醫學士「ギユイヨテン」(按)發明シ佛國大革命ノ時ニ當リテ其器械ヲ用ヒテ刑セラレタル者ト稱スル器械ニ登リ公然斬首セラル

ギユイヨテンハ醫士ニテ當リテ其器械ヲ用ヒテ刑セラレタル者ト稱スル能ク知ル所ナリ

其弑尊屬親(パリシード)ニ於テハ行刑ノ前程式アリ此レ其刑ヲ重フスル所ナリ刑人襯衣徒跣シ黑布頭ヲ蔽ヒ刑場ニ登リ衆觀トナル是ニ於テ使吏宣告書ヲ取リ朗讀シ衆ニ示ス訖リテ而メ後始メテ刑ニ就ク「一千八百三十二年四月二十八日ノ再檢閱已前ニ於テハ弑尊屬親ニハ斧斷刑ニ處セラレタリ先ツ右拳ヲ斷チ後頭ヲ斬レリ亦甚ダ殘酷ト謂フ可シ宜ナリ其廢セラレタルハ今日ノ法余尙ホ以テ冗贅除ク可シトスルナリ夫レ社會ニテ行フヲ得ルノ刑一死刑ヲ以テスラ尙ホ甚ダ嚴ナリトスルナリ而ルヲ況ンヤ襯衣徒跣黑布ノ襯體ヲ以テ之ニ加ヘ又宣告讀示ノ間苦惱ヲ長カラシム豈無用ト謂ハザルヲ得ンヤ一千八百五十七年六月九日

刑法ニ於テハ如何カ徒刑ヲ行フヤ

同五十八年六月四日ノ布告是レ眞理ナリ(按)一千八百五十七年六月九日ノ法ト百九十條ニ曰ク凡ソ軍人劍奪兵權ニ處セラレタル者ハ其主刑若クハ死刑ヲ除ク外自餘ノ刑ノ附加タルヲ問ハズ整列軍隊ノ前ニ導キ判決文ヲ朗讀スベシ不適當ナリ皇帝ノ聖意ニ從ヒ我汝ガ兵權ヲ剝奪ス汝ハ兵器ヲ帶ブ直チニ百四十二條ニ曰ク凡ソ海兵若クハ在陸ノ軍人云云以下陸軍律ニシテ其第二百四十二條ニ由テ此ヲ觀レバ本文所謂眞理トハ其行刑前ノ程式ハ死刑ニハ之ヲ行ハザル文意ナリ之ニ由テ此ヲ觀レバ本文所謂眞理トハ其行刑前ノ程式ハ死刑ヲ謂フナラン

蓋シ此附加刑ヲ以テ實行ス可カラザルヲ欲シタルナリ論者曰ク剝奪兵權ノ程式モ亦殘虐無用ノ重加刑耳ト

刑法ニ依レバ徒刑ニ處セラルヽ者ハ因獄セラレ且苦役ニ從事ス其因獄ノ地ハ一千八百二十八年八月二十日同三十六年十二月九日ノ布令ヲ以テ指定セル軍艦碇泊ノ港トス刑人ハ趾鐵丸ヲ牽キ或ハ二人ヲ連ヲテ鎖繫ス但其徒役ニ妨グル時ハ然セズ

婦女徒刑ニ處セラレタル者ハ鐵鎖ニ繫ルヽヿナク懲戒獄ニ入レシム

ルノミ

無期ノ刑ハ一千七百九十一年九月二十五日布告ノ刑法ヲ以テ一旦廢セラレタリ蓋シ「アッサンブレイコンスチチュアント」政府ハ以爲フク刑期無キハ死ヨリ酷ナリト然ルニ一千八百十年ノ刑法ヲ以テ復タ之ヲ設クヽ曰ク死刑ノ二十年ノ徒刑ト相距ルヤ甚ダ遠シト固ヨリ然リ一千八百三十二年四月二十八日ノ再檢閲ニ於テモ亦之ヲ存セシメタリ余ヲ以テスレバ死刑ト有期刑ノ間別ニ一刑ヲ設クルハ誠ニ欠ク可カラザル者トス蓋シ無期刑ハ刑人ヲシテ復タ社會ニ歸リ安全協和シ以テ業ヲ營ムノ念ヲ絶シメ其悔悟復善ノ道ヲ奪フガ如シト雖モ此レ大ヒニ然ラズ恩赦ノ典在リ焉能ク謹愼淬勵シ克己禮ニ復レバ則チ何ゾ再タビ天日ヲ見ルノ事ナシトセンヤ是故ニ一旦刑セラルヽト雖モ未タ必ズシモ社會ニ歸ルノ幸望ヲ失ハズ唯其將來ノ動行如何ニ在ル而已





今日ニ於テハ如何カ徒刑ヲ行フヤ

又無期刑ヲ駁スル大議論アリ刑人年齡ノ差異ヨリ生ズル所ノ不等是ナリ曰ク老者ハ死ニ迫ル故ニ刑期甚ダ短シ少壯ハ數十年ノ久シキモ亦刑期ノ內ニ入ルナリト余思フニ此不等有ル者ハ特ニ無期刑ノミナラズ凡ソ刑ハ有期モ皆然ラザルハ莫シ蓋シ刑人死シテ刑期ヲ短クシ又其之ガ執行ノ前ニ在ルアリ或ハ壯健歲月ヲ經宣告指定ノ全期ヲ終ル者アリ豈亦不等ニ非ズトセンヤ且ツ夫レ刑ノ同等ハ其實名ト常ニ副ハズ性質ノ異ナル身體ノ異ナル素業ノ同シカラザル苦痛モ亦隨テ大小輕重ノ差ナキ能ハザルナリ

徒刑ノ最短期ハ五年ニシテ最長期ハ二十年トス

一千八百五十二年三月二十七日ノ布告ヲ以テ徒刑執行ノ新方法ヲ設ケタリ

一千八百五十四年ニ至リ五月三十日ヲ以テ再ヒ布告シ其方法ヲ確定

セリ其第六條及ビ八條ヲ除クノ外ハ布告已前ノ刑人ニモ悉ク以テ施行ス可キナリ（類集ヲ按スルニ其布告八十五條ノ多キアリ左ニ其要畧ヲ摘タレバ今之ヲ省ク）

男子徒刑ニ處セラルヽ者ハアルジェリーヲ除クノ外皇帝ノ勅命ヲ以テ設ケラレタル佛國屬地ノ居留地ニ移シ作役ニ從事セシム若シ事故アリテ送遣スル能ハザル片ハ佛國ニ於テ刑ヲ執行セシム其送遣セラレタル刑人ハ開墾等凡ソ公益ニ係ル最苦ノ業務ニ從事シ監獄罰則ノ爲メカ或ハ其取締ノ爲メニ其二人ヲ連ヲテ鎖結シ若クハ跛鐵丸ヲ牽カシム婦女ハ移スト然ラザルトハ必ズシモ須要トセズ此方法ヲ施ス片ハ男子ト別チ年齢及ビ婦女相當ノ役ニ從事セシム

有期刑人ノ脫逃スル者ハ二年ヨリ少ナカラズ五年ヨリ多カラザル徒刑ニ處シ其無期刑人ハ二年ヨリ少ナカラズ五年ヨリ多カラザルノ間二條ノ鐵鎖ヲ將テ之ヲ縛索シ以テ懲罰ス



論決ノ時滿六十歲ノ老人ニハ無期有期ヲ論ゼズ徒刑ヲ當ツルヿヲ得ズ懲役ヲ以テ之ニ易ヘ其無期徒刑ニ當ル者ハ無期懲役ヲ以テシ有期ノ者ハ有期懲役ヲ以テス

流刑ハ法律ヲ以テ佛國疆外ニ定メタル地ニ送遣シ永久此ニ住居セシム我古法ニ於テハ此刑ヲ見ズ一千七百九十一年ニ至リ其九月二十五日布告ノ刑法ヲ以テ施體ノ刑中ニ揭載セリ

革命ノ際流刑ノ歷事ハ余茲ニ詳論スルヲ欲セズ蓋シ此レ刑罰ト言ハンヨリ寧ロ政策ト謂フ可シ其當初ハ再犯ノ刑トシ以テ揭載セラレタリシガ其執行ハ此名義ニ依ルヿハナカリキ

一千八百十年ノ法モ亦流刑ヲ存セシメタリ然レ𪜈其帝國政府レストーラシヨン政府ノ時ニ在リテハ一千七百九十一年ノ刑法行ハルヽ時ヨリモ其執行ノ實ヲ得ルヿ多キヿハ無シ流刑人ハ政府ノ專擅ニ屬シ

假リニモン、サン、ミンエール（佛國北方ノ監獄ニ繫ガレタリシガ之ヲ送致ス可キノ適當ノ地ナキヲ以テ荏苒遂ニ永久此ニ置カザルヲ得ザリキ）一千八百三十二年四月二十八日令ヲ下シテ變換法ヲ設ケ易フルニ他刑ヲ以テスルヿヲ定ム其第十七條ニ云ク流刑地ヲ設ケザル間若ク ハ事故アリテ本國ト流刑地トノ交通閉塞スルトキハ刑人ハ永久禁錮ノ刑ヲ執行ス可シト

一千八百三十五年九月九日ノ法ハ流刑ノ代刑ヲ定メ之ガ執行ヲ重加セリ曰ク流刑地ヲ設ケザル間ハ永久佛國內ノ監獄若クハ疆外ナル佛國屬地ニ於テ囚繫スル者トス但其屬地ハ豫メ法律ヲ以テ公告ス可シト此禁錮ノ佛國內ニ於テシ或ハ佛國外ニ於テスル二方法ノ其一ニ從フハ行政官ノ專斷ニ任放セラレズ宣告文ニ於テ必ズ之ヲ指定スル者トセリ之ニ由テ此ヲ觀レバ流刑ニ於テ既ニ二等有ルガ如シ（一千八百三十五年九月九日ノ法ハ同四十八年三月六日ノ布告ヲ以テ廢セラレタリ）

一千八百五十年六月八日ノ布告ヲ以テ想像流刑（代刑ハ固ヨリ廢止ノ刑ニ非ズ故ニ想像刑ト曰フ）ト曰ニ易フルニ實行流刑ヲ以シ流刑二等ヲ設ケタリ一ニ曰ク輕流刑、輕流刑ハマルキーズ諸島ノ一嶋（マルキーズ諸島ハ大洋州ポリネシヤ部ニ在リ）ヌーカイウヒニ送遣シ以テ作業ニ就カシム若シ刑人己レガ財產及ビ政府命ズル所ノ事業ノ賃銀ヲ以テ費用ニ充ツルヿヲ得ザルトキハ政府救扶スル所アルベシ（第五條及ビ第六條）二ニ曰ク重流刑、重流刑ハ法律ヲ以テ指定セル佛國內ノ城砦ニ於テ永久囚繫スルヲ謂フ刑人其取締規則ニ違背セザル以上ハ全ク自由ナリトス又行政ノ成規ヲ以テ定メラレタル警察監視ノ規則ヲ遵奉ス可シ（第一條）

マルキーズ諸嶋ノウヒトー鎖ハ重流刑執行ノ地ト定メラレタリ

一千八百七十二年三月二十三日ノ布告ハ新カレドニー嶋（大洋州メラネシヤ部ニ在リ）ヲ重流刑ノ二等ニ輕流刑ヲ以テ重流刑ノ二等ニ流刑ヲ設ク

在リノジユコ半嶋ヲ以テ城砦内流刑ノ地ト定メペン島ヲ以テ輕流刑ノ地トシ尚ホ不足トセバマレー嶋ヲ加ヘ以テ刑法第十七條ヲ施行セントスペン島マレー嶋幷ビニ新カレドニー附屬ノ地ナリ此布告ヲ以テ一千八百五十年六月八日ノ法律第一條ノ第一恐ラクハ第二第三項ト第四條第五條トヲ廢セリ布告集ニハ悉ク此條目ヲ載セタレ共今緊要ナラザレバ別ニ蔵テ譯セズ刑法第十七條ニ依レバ逃レテ佛國ニ歸リタル流刑人ハ無期徒刑ニ處ス可キ者トス而メ其刑ハ其者ニ相違ナキノ一証アレバ直チニ以テ當テザルヲ得ザルナリ治罪法第五百十九條ヲ參觀ス可シ第五百十八條及ビ

佛國ニ非ズメ佛兵占據スル所ノ地ニ於テ捕縛シタル流刑人ハ單ニ其流刑地ニ送還セラル可キ者トス

老人流刑ニ該ル者ハ如何

滿七十歳ノ老人ニハ無期禁錮ヲ以テ重流刑輕流刑ニ易フ

其流刑地ニ送還シタル後ニ非ザレバ滿七十歳トナラザル者ニハ刑ヲ





變換スルヿナシ刑法第七十二條ヲ以テ窮極スル所ノ義理斯ノ如シフォール氏ガ著ス所ノ法律説明書亦判然之ヲ言ヘリ然ルニ今日ニ至テハ其第七十二條ハ一千八百五十四年五月三日ノ法律第五條ヲ以テ既ニ已ニ廢セラレタレバ今復々擴張スルノ目藉トスル者ナシ

唯惟フニ論決ノ後滿七十歳ニ達スル者ハ公然宣告ヲ受ケタル刑ハ免ルヽヿヲ得ザル可シト

禁錮ハ佛國内ニ於テ定メラレタル城砦ニ囚繫スルナリ此刑ハ一千八百三十二年四月二十八日ノ改正ニ因テ設ケラレタル者ニテ自由ヲ剝奪シ動作ノ權ヲ制止スル耳此禁錮人ハ一定ノ役ニ從事スルヿナク同囚互相ノ往來親族知己トノ面接ハ獄則ヲ遵守スル以上ハ公然之ヲ許セリ此刑ノ最短期ハ五年ニシテ最長期ハ二十年ナリトス

懲役ハ懲役場ニ囚シ必ズ定役ニ服セシム然レ𪜈其定役ハ徒刑ヨリ輕

追放

剝奪公權

ク且自己ノ作業ヨリ生ズル利益金及ビ賃錢ハ其幾分ヲ以テ自用ニ供スルヲ得最短期ハ五年ニシテ最長期ハ十年ナリトス

以下加辱ノ刑トス

追放ハ暫時國内ニ住居スル權ヲ暫時剝奪スルナリ國外ニ送遣セラルヽモ其動作ノ自由ハ之ヲ保有ス故ニ隨意諸方ニ往クヿヲ得刑期ハ五年以上十年以下トス追放人未ダ刑期ヲ終ヘザルニ佛國ニ歸ル者ハ其者ニ相違ナキ跡アル以上ハ少ナクモ殘期ニ等シキ日數ノ禁錮ニ處ス但其日數ハ殘期ノ二倍ニ越ユ可カラザル者トス

剝奪公權ハ佛民タルノ身分ヲ剝奪スルナリ現任官職及ビ將來官吏トナルノ權被選權選權及ビ勳章位記貴號ヲ有スルノ權鑑定人トナリ及ビ證據人トナリテ公正ノ書類ニ調印スルノ權ハ悉皆之ヲ奪フ者トス又裁判所ニ於テ證據ヲ申告スルヿヲ得ズ此末項ハ大ニ駁論ス可キ者

剝奪公權ハ自ラ無期ナルヲ論ズ

アリ蓋シ法律ノ茲ニ剝奪スル所ノ者ハ權利ニ非ズ此末項ニ用アル者ノ保護ニシテ而ノ法律ノ之ヲ奪フ豈夫レ可ナランヤ剝奪公權ヲ受クル者ハ親族會議ニ加ハリ後見人管財人相談人トナルヿヲ得ズ但子孫ノ爲メニスルハ此限ニ在ラズ銃獵免許ヲ受ケ（夫ノ許可ニ付テハ法律第二百二十一條ニ據ルニ婦ハ夫ノ施體若クハ加辱ノ刑ヲ受クルノ間ハ裁判官ノ許可アルニ非ザレバ裁判所ニ出庭シ若クハ契約スルヿヲ得ズ）若クハ兵籍ニ入リ及ビ學校ヲ設ケ學校會社其他公私ヲ論セズ凡ソ院舍等ノ役員トナリ教師學監トナルノ權ヲ失フ（刑法第三十四條）

剝奪公權ハ無期ノ刑ナリ裁判官之ヲ宣告スルトキ其期ヲ定ムルヲ得ズ（刑法第二十八條）主刑トシテ剝奪公權ヲ宣告スルトキハ五年以下ノ禁獄ヲ附加スルハ裁判官ノ適意ニ任ス若シ犯人外人ナルカ或ハ佛人ニシテ國民タル身分ヲ失ナヒシ者ナラバ必ズ毎ニ禁錮ヲ附加ス（刑法第三十五條）

佛人タル婦女ニシテ剝奪公權ニ處セラレタル者ハ亦必ズ禁獄ヲ附加

ス可キ乎ロテール氏ハ以テ然リトスト曰ク國民タルノ自分ナケレバナリト余ヲ以テスレバ然ラズ彼レ素ヨリ其身分無ケレバ之ヲ失ナヒタルノ理ナシト

一千八百十年ノ刑典ニ於テハ肆觀（カルカン）ナル刑アリテ加辱ノ刑内ニ置ケリ肆觀ニ處セラレタル者ハ公同ノ地ニ於テ一時間衆ニ觀示シ頭上罪案書ヲ置ク罪案書ハ姓名職業住居刑名及ビ處刑ノ理由ヲ大書シ容易ク讀ム可カラシム

肆觀ハ再犯ニ於テ或ハ主刑トシテ宣告シタルヿアリ譬ヘバ舊法第五十六第百十一第百七十七第百七十八第二百二十八第二百六十三條ノ如キ是ナリ（按）舊法ヲ考按シ新法即チ一千八百三十二年再閲已後ノ法ニ比スルニ此等ノ條目ハ大抵追放剝奪公權等ヲ以テ之ニ易ヘタリ一千八百三十二年四月二十八日ノ再閲ヲ以テ其主刑トスルヿヲ廢セリ但其亦附加タリシヿハ余後章ニ述ベン一千八百三十二年ニ





軍律ニ定ムル重罪ノ刑

於テハ公示ヲ以テ之ニ易ヘ以テ附加刑トシタリト雖モ一千八百四十八年ニ至テ公示モ亦之ヲ廢セリ

何ヲ以テ重罪主刑ノ輕重大小ヲ識ル乎記載ノ順序ハ其眞階級ノ順序トセン乎刑ノ二種ノ階級即チ尋常重罪ノ階級及ビ純乎タル國事重罪ノ階級ハナキ乎

此等ノ疑問ハ暫ラク茲ニ置キ後章酌量減輕ノ効再犯ノ効トヲ説クヲ待テ將ニ大ニ論述スル所アラントス

一千八百五十八年六月九日ノ布告第百八十五條ニ依レバ陸軍裁判所ノ行フ可キ重罪ノ刑ハ死刑、無期徒刑、流刑、有期徒刑、禁獄、懲役、追放、剝奪兵權是ナリ又其第百八十八條第二百四十二條及ビ一千八百五十八年六月四日ノ法第二百三十七條ニ依レバ剝奪兵權ニ處セラルヽ者ハ左ノ權ヲ失フ一ニ曰ク位記及ビ符號制服一切ヲ用ユルノ權二ニ曰ク兵

籍ニ入リ若クハ尋常刑法第二十八第三十四條ニ載スル所ノ權三ニ曰ク勳章ヲ携帶シ及ビ已前ノ勳勞ニ因テ受ル所ノ褒賞又ハ恩給料ノ權是レナリ

軍人尋常刑法ニ照シテ死刑ニ處セラルヽ者ハ兵權モ亦剝奪セラル又尋常法ヲ以テセズヽ特別例外ノ法ヲ以テ定メタル事件即チ純乎タル軍事犯罪ノ死刑ニ處スルニ於テハ兵權ヲ剝奪スルヿナシ

徒刑、流刑、禁獄、懲役、追放ハ尋常刑法ノ條欵ニ依テ之ヲ行ヒ其効果モ亦此刑法ニ定ムル所ノ如ク唯加フルニ剝奪兵權ヲ以テス

## 第十二章　附加刑論（パンヌアクセソワール）

重罪ノ附加刑ヲ論ズ

余向キニ論ジテ曰刑罰ニ二類アリ主刑附加刑ト今ヤ附加刑ニ就テ論ズル所アラントス附加刑ハ唯重罪ノ刑ニ屬シテ懲治罪、違警罪ニハ此刑無シ一千八百五十八年二月二十七日布告ノ公安警備法ニハ輕罪ニ附加刑ヲ附セシヿアリ其第五條ニ云ク此法ニ載スル所ノ輕罪



義解

刑法ニ載スル所四附加刑アリ

准死及ビ其根源ヲ論ズ

ノ處分ヲ受クル者ハ公安警戒ノ故ヲ以テ帝國ノ一縣内若クハアルジエリー（佛ノ屬地亞弗利加ニ在リ）ニ閉鎖（一地方ニ定住セシメ許可ヲ經ルニ非ザレバ出サヾルヲ謂フ）又ハ國外ニ放逐スルヿアル可シト此法ハ一千八百七十年十月二十四日ノ布告ヲ以テ廢セラル

附加刑ハ別ニ宣告スルヲ要セズ必然ノ結果トシテ或ル主刑ノ執行若クハ其刑ノ確定セシ時ニ附帶スル者ナリ

一千八百五十四年五月三十一日ノ布告ノ前ハ附加刑ノ數四ツアリ曰、准死、曰、剝奪（モールシヤリール）、公權、曰、法律上ノ禁止（アンデルザクシヨンガール）、曰、監視（シユール ヴエイランス）

其廢止增加更正ハ實ニ忽ニス可カラザル者ニシテ就中准死ヲ廢シタル法ノ如キハ其附加刑ニ易ルニ他ノ刑ヲ以テシタル等アリテ自カラ附加刑一般ノ條欵ニ關スル者ナレバ須ラク詳舉細論スベシ

第一　准死ハ羅馬法ヨリ傳來セリ其佛國古法ニ在リテハ三源因アリテ而シテ生ズルモノナリ其一王國法律ヲ以テ確認シタル宗教ノ傳布其二放逐（國外ニ逐フ）其三無期刑ノ或ル處分是ナリ

准死ハ一千七百九十年二月十三日ニ廢セラレ法律第二號ニ於テモ保存セラレザリシ結果トシテ准死ノ刑モ亦天然ノ死刑ニ同ジキモノ

其第一因ヲ以テスル准死ノ刑ハ一千七百九十年二月十三日ニ廢セラレ其第二因ヲ以テスル者ハ一千七百九十三年三月二十八日ノ布告ヲ以テ去國移住ノ者ニ當用セリ此レ附加刑ニ非ズ主刑ナリキ共和暦第八年第四月四日布告ノ後ハ放逐ノ准死ノ刑ヲ行フ丁ハ止ミヌ

中法即チ一千七百九十一年九月二十五日ノ刑法及ビ共和暦第四年第二月三日ノ法律ハ無期刑ノ處分ニ自カラ附帶セル結果トシテ准死ノ刑ヲ保存セシメタル乎

一千八百四十四年四月二日大審院案ヲ斷シテ曰天然ノ死刑（死刑モ亦天然ノ死）ノ中准死ニ對シテ謂フナリニ處分スル者ハ准死ノ刑之ニ隨フベシト蓋シ一千七百九十一年及ビ共和第四年ノ刑法ニハ死刑ノ外他ノ無期刑ナル者ハナカリキ

此論ヤ皮相ヲ以テスレバ殆ンド益ナキニ似タリ無形（即チ准死）ノ實事（即チ死）ニ附屬シ准死ノ天然ノ死ニ隨フアルモ復タ用ナカル可キナリ

然ルニ其實大ニ然ラザル者アリ何ゾヤ論ノ歸スル所刑人ノ遺嘱ニ關スル者アレバナリ

或ル人曰准死ハ孤立ノ刑ニ非ズ死刑ヲ保存セバ准死ハ即チ其從者ナルヲ以テ亦必ズ保存ス可シ其唯未ダ廢セラレザルヲ以テ猶存ストスルナリト而ノ抗傳裁判ニ係レル共和暦第四年第二月三日ノ法律第四百六十四、同八十、同八十一條ニ據テ之ヲ論ゼリ

余ハ以爲ラク當サニ左ノ言ヲ以テ之ニ答フベシト曰假令准死ハ附加刑タルモ刑ハ則チ刑ナリ果シテ然ラバ法ニ明文無クンバアル可カラズ今ヤ法文ナシ苟モ法文ナクンバ其舊例ヲ全廢シタリトスルハ理ニ於テ最モ然ル可キガ如シ論者ハ又共和暦第四年第二月三日ノ刑法ノ明文ヲ依據トスト雖モ抑此條目ハ有期刑ノ抗傳裁判ニモ亦當用スベ

刑法ニ於テハ如何ナル刑ニ准死ヲ附帶セシメタル乎

准死ノ再設

キ者ナリ是レ知ル其無能力ノ身分ヲ定ムルヿヲ無能力ハ准死ニ等シキ者ニ非ズ第四百八十二條ハ之ヲ證スルニ餘リアラン蓋シ抗傳裁判ヲ受ケタル者ハ天然ノ死若クハ處刑後五十年ノ後ニ非ザレバ其相續ヲ始ム可カラザルヲ以テナリ

民法ハ再ビ准死ヲ設ケタリト雖ヒ天然死ノ執行ニノミ結果トシテ之ヲ附帶セシメタリ而ノ又其條目ニ云ク准死ハ結果トシテ或ル無期刑ノ執行ニ附帶セシムルヿヲ得ベシト民法第二十三條第二十四條

刑法第十八條ニ依ルニ無期徒刑及ビ流刑ニハ准死ノ刑アリ然レ𪜈其流刑人謫處ニ於テ民權若クハ其權ノ若干ヲ享有スルヲ許セリ行政官ノ便宜ニ因リ禁獄ヲ以テ流刑ニ易ヘシ𪜈ハ是レ法律上ノ執行タラザレバ准死ノ之ニ隨フヿナカリキ

一千八百三十二年ノ檢閲ノ時准死廢止ノ論大ニ興ルト雖𪜈此論ヤ本



流刑ニ處セラレタル者ハ民權ヲ使用スルニ付テ政府ノ許可ヲ得可キ乎

刑法ノミニ關ラザルガ故ニ暫ク之ヲ停止セシメタリ

政府ハ民權或ハ此權ノ若干ヲ用ユルヿヲ流刑人ニ許ルスノ權ヲ保有シタルモ流刑ハ無形ニノミ執行シ實際禁獄ヲ以テ流刑ニ易ヘリ

刑人ハ民權ヲ用ユルヿノ許可ヲ得可キ乎

曰刑ノ執行已前ニ於テ許可ヲ受ケタル𪜈ハ固ヨリ、然リ蓋シ此宣告ノ一部分ヲ放釋スル如キ者ノミ彼ノ恩赦ナル者ハ別ニ律ニ定メタル事件アルニ拘ハラズ此効果アリシ民法第十六條二然レ𪜈其執行後ヲ即チ刑人城砦ニ入リテ名ノミ流刑ヲ受クルニ及デハ准死ヲ受ケザルヲ得ザリシナレバ他人ニハ既得ノ權ヲ生ジタリキ是法律ニ於テ斯ル權利ヲ毀滅スル如キヿ無ラシメントシタルナリ而ノ彼ノ別ニ定メタル所アル者ハ他日流刑ヲ實行スルノ時アルヲ慮テナリ蓋シ以爲ラク社會ノ刑人ヲ送遣スルノ地ニ於テ刑人ヲノ再生ヲ營ムガ爲メニ民權ノ若干ヲ

享有セシムルハ當然ナリト

一千八百三十四年ニ於テ議院ハ法案ヲ設ケ准死ヲ廢シ制限無能力ヲ以テ之ニ易ヘントシタルモ議容レラレズ一千八百四十九年國會議員ウワロン氏意見書ヲ出シテ准死ノ廢止ヲ乞ヒムーラン氏建言シテ之ヲ贊成シタルモ決スル所ナフシテ又終ニ止ミタリ

一千八百五十年六月八日布告ノ法ハ其廢止ニ至ルノ初歩ヲ占メタル者ニテ其幾分ヲ削除セリト謂フ可シ布告ニ依ルニ流刑執行ニ於テ准死ヲ以テ復タ之ガ附加刑トスルヿナク流刑剝奪公權、法律上ノ禁ノ宣告ニ於テ之ヲ附加シタルノミ

一千八百五十年六月八日以テ聊カ改正シタルヲ論ズ

舊法ニ依リテ流刑執行ニ於テ既ニ准死ヲ行ヒシ者ハ前文ノ布告ヲ以テ之ヲ廢スルヿナキハ明ナリト雖氏若シ其執行ニ付テ新法ニ從ハザルヲ得ザル非ハ之ヲ以テ准死ノ結果ナカラシメン乎



皮相ノ見ヲ以テスレバ第一新法ハ寛ニシテ第二宣告執行ノ時行ハルヽ法ニ依リ其執行ト結果トヲ定ムルノミナレバ誠ニ當サニ然ルベキニ似タリ

然リ而シテ其實決シテ然ラザルナリ熟〻一千八百五十年六月八日ノ法律ヲ觀ヨ其布告已前ノ事件ニハ引當ス可カラザルニ非ズヤ然ラバ則チ執行ニ付テ准死ヲ致サヾル流刑ハ執レゾヤ一千八百五十年六月八日布告ノ流刑是ナリ即チヌーカイウワ若クハウワサトー溪ニ送クルノ流刑ナリ舊法處分ノ流刑ハ悉ク其効果ヲ保有シ舊時ノ宣告ハ悉ク其結果ヲ全フスルナリ

然ラバ則チ其准死ノ隨從セザル者ハ獨リ尋常流刑執行ノミナラズ加重流刑執行ニモ亦然ルナリ

准死ノ効果ハ民法第二十五條之ヲ明ニセリ

抑此條目ハ制限アル乎自然法ト純粋ナル民法トヲ別タザル可カラザル乎

此論タル刑法ヨリ寧ロ民法ニ關スル所多キヲ以テ唯茲ニ一言ヲ載セン而已曰准死ナル名詞ハ甚ダ不當ナリト蓋シ刑人ノ准死スル名國ニリ其猶ホ死シタルガ如シ而メ其實決シテ然ラズ若シ刑人訴訟ニ關シ名代ヲ立テ自己ノ權利ヲ爭ハザルヲ得ザルトキハ民事ニ於テモ亦之ヲ許サザル可カラズ是レ民法ノ計慮シタル所ナリ

准死ヲ當ツ可キ時ヲ論ス其別通常裁判言渡

如何ナル時ニ於テ准死ヲ當ツル乎

之ヲ論ゼンニハ宜ク通常裁判言渡ト抗傳裁判言渡トヲ別ツ可シ

コンダナシヨンコントラヂクトワール コンダナシヨンパルコンナコマス

通常ノ裁判言渡ニ付テハ執行ノ日ヨリ准死ヲ加フルヲ以テ成規トセリ若シ刑人死スルカ若クハ特赦（グラース）又ハ執行已前ニ減刑ヲ受クルトキハ決シテ准死ヲ附加スルヿナカリキ



其通常處刑ノ執行ニ脫レタル者ハ如何

其死刑ニ處セラルヽ者ハ天然死ノ時ヨリ准死ヲ行ヘリ

又其無期徒刑ニ處セラルヽ者ハ其徒場ニ入リシ日ヨリ之ヲ行ヘリ

然レ𪜈假令其處刑ヲソ通常裁判言渡タラシムルモ刑人逃逃シテ之ガ執行ヲ脫シ實際之ヲ行フ能ハザルトキハ何ノ日ヨリ之ヲ行ハン乎

民法第二十六條ニ依ルニ當サニ以形執行ノ日ヨリスベシ

何ヲカ通常裁判言渡ノ以形執行ト謂フ乎

治罪法ニハ此點ニ付テ明文ナシ

其第四百七十二條ハ抗傳裁判ノ以形執行ヲ定ムルニ過ギズ而メ其提揭スル所ハ心想展觀ノ如キ者ニテ實行展觀ハ既ニ之ヲ廢セリ其後一千八百五十年一月二日ヲ以テ又實行展觀ヲ廢シ遂ニ抗傳裁判ノ他ノ方法ヲ立テタリ然ラバ則チ通常裁判言渡ノ心想執行ナル者ハ同事ト云フヲ以テ此方法ニ依ラシメザル可カラズ而メ准死ノ始マルハ當サ

ニ其執行ノ日ヨリスベシ

准死ノ執行ニ依リ准死ノ隨從スル處刑ハ抗傳ノ儘ニテ宣告シタリトセンニ一千八百五十年一月二日ノ布告ヲ以テ定ムル所ノ法ハ心想執行ノ後チ滿五年ヲ經ルニ非ザレバ准死ノ始マルヿナク若シ其五年ノ内ニ於テ刑人首出シ或ハ捕ハレ又ハ死スル非ハ決シテ准死ノ隨從スルヿナカリキ但其更ニ刑ヲ受ケ准死之ニ附帶セル非ハ新處刑ノ故ヲ以テノミ准死ニ罹レリ

向キニ所謂若シ刑人五年ノ内ニ於テ首出シ或ハ捕ハレ又ハ死スル非ハ准死ニ罹ルヿナシトハ其能ク民權ヲ行フテ効アリトスルノ謂乎

曰否ラズ民法第二十八條ニ依ルニ抗傳裁判ヲ受クル者ハ民權ヲ行フヲ得ズ而シテ其民權ハ其財産ヲ管治スル者ニ委ス（治罪法第四百七十一條）其民權ヲ剝奪スルハ常ニ事情ニ因ルヿナシ五年ノ内首出セザルモ存





在セルモ一モ關係スルヿナク其故意首出就縛死去スルノ効ニ因テ處刑ヲ壞滅シタルトテ爲メニ民權ヲ停止スルヿハ妨ゲ無シ又爲メニ其既往ニ及デ凡ソ法律上爲ル有ルノ權ノ剝奪ヲ消滅スルヿナシ蓋シ其既往ニ及ス可カラザル所以ノ者法理ニ謂ラク抗傳裁判ヲ受クル者ノ失權不便ナルハ處刑ノ結果ニ非ズ處刑ヲ以テ證明セラレタル抗傳ノ結果ニシテ其抗傳スルヿ無ラシムルノ方法ナルノミト

民權第二十七條ニ依レバ以形ノ裁判執行ノ後五年ヲ經ルニ非ザレバ抗傳處刑ハ准死ヲ生ゼズト其第二十九條及ビ第三十一條ハ實ニ第二十七條ノ含意ヲ解説シタルニ過ギザルニ似タリ

然レ𪜈衆論ハ民法第二十八條ニ因テ生ズル所ノ民權行用ノ剝奪ハ准死ノ後生ズル所ノ事件ニ從フ可シト謂ヘリ余ハ此説ニ遠ザカル可キモ甚ダ狐疑スル所アルナリ此説ハドモロンブ及ビドマントノ唱フル

所トス

疑似人五年ノ内ニ首出シ准死ノ附隨セザル刑ニ處セラルヽカ或ハ毫モ刑セラルヽナキトキハ將來ニ於テ民權ヲ保有スルモ既往ノ准死ハ則チ之アリ故ニ新タナル處刑又ハ無罪ノ宣告アルモ以テ准死ヲ償フニ足ラズ所有權アル兎其財産ヲ獲可カラズ夫ナリモ其婦ニ遇フ丁チ得ズ假令再ビ婦ト配セントスルモ其承諾ヲ得ルニ非ズンバ能ハズ而ノ法又必ズ其配偶ニ關渉シ新婚ノ名アリテ後漸ク舊ニ復スルヲ得ルナリ父ナル者ハ其子ヲ子トスルヲ得ン乎曰然リ何トナレバ則チ父ハ將來ニ於テ民權ヲ擧ゲテ再ビ之ヲ全有シ而ノ一家血縁ノ斷絶ハ以テ他人ガ得可キノ權トスル丁ヲ得ザレバナリ但其血縁回復ハ影響ヲ既ニ經過セシ所ノ結果ニ及スヲ得ズ

五年過グルノ後自カラ首出シ或ハ捕ヘラルヽニ因テ更ニ宣告シタル處





准死ハ悉皆沒收ノ諸効果アリ

准死ニ於テ財産得免ノ効

刑准死ノ附加刑ヲ要スル丁ハ五年期ノ終日ヨリ准死ヲ始ム故意又ハ鉗制首出ノ日ヨリ經過スル時間ニ於テハ些少ノ間斷ナカリキ

抗傳處刑ヲ經タル者五年ノ後死スルモ爲メニ處刑ヲ廢減スル丁ナキハ固ヨリ明ナリ余ハ止ダ茲ニ之ヲ摘言シ後章抗傳處刑ノ結果ナル剝奪公權及ビ法律上ノ禁ヲ論ズルニ當リ其理由ヲ闡述セン

總ベテ准死ヨリ生ズル所ノ効ハ悉皆沒收ノ効ノ如シ

民法第三十三條ニ依レバ刑人准死ノ後獲ル所ノ財物ハ政府之ヲ沒入スルナリ其義ニ謂ラク彼レ復タ親族ナシト蓋シ其親族ナキ所以ノ者法之ヲ奪ヘバナリ

復權、大赦、特赦、ノ准死ニ於ケルノ効ハ其三ツノ者ヲ論ズルニ當テ詳カニ之ヲ講究セン唯茲ニ民法第三十二條ニ隨ヘバ主刑ノ期滿免除ニヨツテ刑人ハ其民權ヲ將來ニ復スルヲ得ズト言ハンノミ蓋シ准死ナル

剝奪公權ノ効果ヲ論ズ

刑法ニ於テハ剝奪公權ヲ以テ如何ナル刑ノ附加トシタルヲ乎

モノハ事實ヲ以テスレバ必ズ免除ノ期滿前ニ在ル實事若クハ心想執行ノ結果ニシテ假令刑人實際主刑ヲ受ケザルモ常ニ附加刑ヲ受ケザルヲ得ザリキ

第二　剝奪公權、剝奪公權ハ或ハ主刑トナリ或ハ附加刑トナリ而ノ其効ニ至テハ全ク同一ナル者トス又此刑ハ刑人ノ財物ヲ損セズ故ニ財貨ニ係レル權利ハ一モ沒收スル所ナキナリ

剝奪公權ハ刑典ニ載スル所ニ依レバ處刑ノ通常言渡ナルトキハ結果トシテ或ル刑ノ確定スル時ニ貼結シ又抗傳處刑ニ於テハ以形執行ニ附帶スル者ナリ

刑ノ確定若クハ執行ニ依リテ剝奪公權ヲ附帶スル刑ハ如何

刑法第二十八條ヲ按ズルニ此等ノ刑ハ有期トセリ有期徒刑、禁獄、懲役、追放是ナリ剝奪公權ハ一定ノ期ナキ者ナレバ主刑ノ定期ノ後尚ホ存



今日ニ於テハ加何ナル刑ニ附帶スル乎

スル者ナリ

一千八百五十年六月八日布告ノ已前ニ於テハ凡ソ無期刑執行ニハ必ズ准死ヲ附加スル者トセリ是レ其無期刑ノ剝奪公權ナキ所以ナリ然レ𪜈若シ執行ノ前赦宥セラルヽカ或ハ輕減セラルヽトキハ無期刑ニ當スルモ准死ヲ附加スル丁ナカリキ或ル人ハ以爲ラク剝奪公權ハ之ト異ナリ既ニ剝奪公權ヲ附帶セザル有期刑ニ處スル丁ナケンバ其特赦狀或ハ減刑狀ニ於テ暗ニ之ヲ附加スルノ意アラント余ヲ以テスレバ剝奪公權ナル者ハ隱然或ル刑ニ附帶スル結果ナレバ若シ刑人減刑狀ニ從フテ其或ル刑ヲ受クルトキハ實ニ其刑ニ缺ク可カラザル者トス

今日ニ至テハ無期刑ニハ復タ准死ナシト雖𪜈剝奪公權法律上ノ禁アリ蓋シ一千八百五十年六月八日ノ法第三條ニ於テ准死ニ易ヘテ以テ流刑ノ結果トナシタルナリ

剝奪公權ハ主刑ノ期滿免除ノ後尚ホ存スルヲ論ズ

剝奪公權ハ主刑ノ期滿免除ヲ經ルモ尚ホ之ヲ附加ス可キ乎

曰然リ同事ト云フヲ以テ民法第三十一條ヲ當ツ可シ彼ノ苦贖ノ推測（ニ基ヒタルモノ）

（解前ニ在リ）ヲ以テ滿除ノ基礎トスル論者ニハ此解說ハ疑ヲ容ル、所ナカル可キナリ何トナレバ則チ剝奪公權ヲ法律上ノ苦贖ノ後ニ存セシメハ其推測ナル苦贖ノ後ニ存スルヤ固ヨリ當サニ然ルベケレバナリ」

特赦減刑大赦復權ニ就テ論述スルハ之ヲ後章ニ讓ラン抗傳シ刑ニ處セラレ其執行剝奪公權ヲ致ス者二十年內自カラ首出シ若クハ縛ニ就クトキハ其處刑ハ悉ク効果アリトス（治罪法第四百七十六條）是時剝奪公權ハ消滅スト雖ドモ既往ノ爲メニ消滅スル乎將タ向後ノ爲メノミニハ決シテ消滅セザル乎

剝奪公權ハ准死ノ如クナラズ五年ノ間剝奪公權ノ効ハ停止スル者ニ非ズ故ニ抗傳處刑ノ廢滅スルトキハ既往ニ及デ又剝奪公權ヲ破却スル





ナリ例ヘバ抗傳シ刑ニ處セラレタル者證書ノ保證人タルモ其證書ヲ以テ瑕瑾アリトセズ是レ前論ノ緊要タルヲ知ルナリ又此說ハ民法第二十八條ノ場合ニ於テ剝奪民權ヲ論ズルニ當リ提舉スル所ノ解說ニ牴牾スルヿ無カル可シト信ズルナリ蓋シ第二十八條ニ載スル所ノ無能力ハ主刑ニ屬スル附加刑ニ非ズ一時ノ情狀ノ爲メニ民法ニ定ムル所ノ特殊ノ無能力ナリトス

抗傳シ刑ニ處セラレ其執行剝奪公權ヲ致ス者若シ二十年內ニ於テ死セシトキハ如何

（抗傳シ刑ヲ受クタル者ニ二十年內ニ死ンタルニ付キ剝奪公權ノ効）

或ル人曰剝奪公權ハ既往ニ向テ消滅セント

余ハ此說ヲ可トスルノ難キヲ見ルナリ治罪法第四百七十六條ヲ按ズルニ抗傳シ刑ニ處セラルヽ者ハ二十年內ニ於テ自カラ首出シ若クハ縛セラルヽニ非ザレバ其處刑ヲ廢滅スルヿナシ以形執行ノ後五年ノ間ニ

法律上ノ禁

如何ナル刑ニ附屬スルヲ

於テ刑人實ニ死スル𪜈准死ヲ受ケザル者ハ其未ダ准死ヲ受ケザリシ故ヲ以テナリ然ルニ剝奪公權ハ以形執行ノ日ヨリ始マル蓋シ唯一ノ條件アルノミ曰故意或ハ鉗制首出是ナリ

第三　法律上ノ禁ハ民權ノ全部或ハ一部ヲ禁ズル事ト混同ス可カラズ

法律上ノ禁トハ施體加辱ノ刑ノ附加刑ニシテ民權ノ禁ハ輕罪ノ主刑ナリ

法律上ノ禁ハ特別ノ性質アル者ニテ附從スル所ノ主刑ト其期ヲ同フシ往時ト刑法第二十九條ニ依リテ有期刑即チ有期徒刑、禁獄ノ刑、懲役ノ刑ニ屬スルニ過ギザリシモ今日ニ至テハ凡ソ無期刑ニシテ之ヲ附帶セザル者ナキナリ

法律上ノ禁ハ剝奪公權ト俱ニ科ス可カラズ剝奪公權ハ刑人ノ財産ヲ損スル𪜈ナク治産ノ權モ亦奪ハザルナリ是ヲ以テ刑人ハ其治産ノ權

通常處刑言渡ニ於テハ何ノ日ヨリ始マルヲ

法律上ノ禁ハ抗傳處刑ノ結果ナルヲ

ヲ用テ施體ノ刑ヲ梗沮シ寛緩ニスル𪜈ヲ得可シ而メ法律上ノ禁ハ治産ノ權ヲ剝取シ他人ヲメ其管治ヲナサシム

通常處刑言渡ニ於テハ法律上ノ禁ハ其確定トナルノ日ヨリ始マル

刑法第二十九條ニ所謂刑期中此禁アリトハ主刑ノ實際執行ニ就クノ日ヨリ此禁ヲ始ムト云フ𪜈ニ注目スベシ通常處刑者若シ逃亡シ全刑ヲ脫ルヽアルモ以テ治産ノ權ヲ獲可カラズ法ヲ設テ刁猾ノ奇貨トナリ不遵ノ意ヲ起スニ至ルハ最モ計慮ス可キ所ナレバナリ然ルニ法律上ノ禁ハ主刑ノ期滿免除ノ後ハ決シテ存セズ假令加辱施體ノ減輕以テ懲治刑トナルアルモ亦其期後ニ存セザルナリ

法律上ノ禁ハ抗傳ニ因テ無期刑、有期徒刑、禁獄、懲役ニ處シタル結果ナラン乎

衆說ハ以テ然ラズトス

法禁ノ結果ヲ論ズ

此說ハ刑法第二十九條ノ文意ニ反ス第二十九條ハ之ガ別チナサヾルナリ此末項ヲ以テ引當ス可カラズトスルヿハ不可ナリ治罪法第四百七十一條ニ治產ノ事ヲ定ムル所異ナレバナリ蓋シ法律ハ刑人ノ親族其財產ヲ管治スル𪜈ハ以テ司法ノ不利タル所業ヲナスヲ計リ之ヲ沒入シ以テ禁止ノ刑ヲ確保ス然レ𪜈財產ニ關セズシテ且財貨ノ結果ナキ所業ヲナスニ後見人ヲ立ルハ第四百七十一條ノ禁ズル所ニ非ザルナリ

加辱ニ過ギザル刑ハ法律上ノ禁ナシ

法律上ノ禁ノ効ハ如何

或ル說ニ曰法律上ノ禁ハ治產ノ權ヲ剝奪スルノミ生存中或ハ遺囑ノ贈遺ノ權ハ之ヲ奪ハズ刑人ハ叔獲物ヲ有ス可シト雖モ資財ヲ受取ルヿヲ得可ク之ヲ賣拂フテ以テ價直ヲ叔ムルヲ得可シト此說ヤ世或ハ可トスル者アリト雖モ大ニ之ガ區域ヲ減殺ス其授受專擅ノ契約ノ如キハ官沒ノ旨意ニ違フヿ無シトセン耶曰決シテ然ラズ外面ノ契約以テ內實ヲ隱蔽スルアリ又假令刑人價直ノ全額ヲ受ケザルモ其一部分ハ必ズ之ヲ得ン詐僞譎狡ヲ容易ナラシムルニ非ズシテ何ゾヤ又說アリ曰法律上ノ禁ハ代人ヲ以テ爲スヿヲ得可キ諸契約ヲ自カラ爲スノ權利ヲ奪フ其身ニ非ザレバ行用ス可カラザルノ權即チ結婚遺囑ノ諸權ノ如キハ置テ問ハズ蓋シ其一身ニ之ガ用ヲ止ムルノ權ハ以テ財物ヲ生ズルノ方法ト視ルヿヲ得ズト

余ハ乃チ以爲ラク凡ソ法律上ノ禁アル主刑ニ處セラレタル者ハ其刑期中民事上百般ノ契約ヲ結ブヿヲ得ズト法律ノ其禁ニ於テ毫モ摘示スル所ナキ者ハ蓋シ裁判上ノ禁ノ結果ニ照準セシメント欲スルナリ二類ノ禁ノ効果ヲ同視スルナリ

法律ヨリ生ズル無能力ノ罰則ハ如何

法律上ノ禁ヨリ生スル百般ノ無能力ノ罰則ハ如何

説者曰法律上ノ禁ヲ受タル者ノ爲セシ契約ハ法律上ニテ不徒ナル者ナレバ被禁者之ニ故障ヲ述ブルヿヲ得ルモ一方ノ者ハ之ヲ得ズト然ラバ則チ其刑タル無能力ハ反テ保護トナリ之ヲ受ケシ者ハ爲メニ利ヲ得ルナリ

又他ノ説アリ全ク前ト反ス曰取消ノ權ハ一方ノ者ニ在リ被禁者ニハ在ラズト然ル非ハ一方ノ者ハ其無効トナラザルヲ保ス可ク契約スルモ甚ダ晏然ナラン是レ法律ノ目的ニ非ズ何ノ故カ民法第千百二十五條ニ從ハザルヿヲナス

余ハトモロンブ及ビドマント氏ノ言ヲ推シ以爲ラク被禁者ノナシタル契約ノ取消ハ被禁者モ一方ノ者モ並ニ之ヲ訴フルヿヲ得ト凡ソ契約ヲ取消ス者ハ公益ノ爲メノミナレバ取消ノ公益タル以上ハ人之皆



法律上ノ禁ニ付テ期滿免除ノ如何ヲ論ズ

ガ訴ヲ爲スノ權ナカル可カラズ

余嚮キニ論ジテ曰法律上ノ禁ハ主刑ノ期滿免除ノ後ニ存セズト然レ氏期滿免除ハ既往ニ及デ法律上ノ禁ヲ廢滅スル乎

曰否法律上ノ禁ハ准死ノ如ク剝奪公權ノ如ク刑人既ニ已ニ之ヲ受タルナリ今現ニ受クルノ刑ニシテ而メ期滿ヲ以テ免除ヲ得ルヿアラザルナリ

抗傳處刑ノ者二十年内ニ於テ死スル非ハ既往ニ及デ法律上ノ禁ヲ廢滅スル乎

或ル人以テ然リトシ剝奪公權ヲ將テ論據トセリ

余ハ此説ニ服スルヲ得ズ抗傳處刑ハ刑人ガ二十年内ノ事態ニ因テ廢滅セズ

然レ氏若シ二十年内ニ於テ刑人縛ニ就クカ或ハ自カラ首出スル非ハ

既往ニ及デ法律上ノ禁ヲ廢滅スルヿアラン乎

曰然リ須ラク治罪法第四百七十六條ニ照スベシ

余向キニ剝奪民權ヲ論ズルニ當リ准死アル刑ニ處セラレタル者以後五年ノ内自カラ首出シ或ハ死スル時ノ事ニ付テ聊カ提揭スル所アリ今翻グル所ノ說ハ果シテ之ト相適合スルアラン乎

誠ニ適合セズ前後聊カ支吾スル所アルガ如シト雖モ是レ只皮相ニ過ギザルノミ民法第二十七條ニ所謂剝奪民權ナル者未ダ履行セザル一主刑ノ附加刑ナル者ニ非ズ抗傳ヲ刑人ニ認歸ス可キヤ否ヲ問ハズ凡ソ抗傳ノ結果ナル者ナリ然リ而メ法律上ノ禁ニ於テハ刑人必ズ主刑ヲ受ケ而メ其所爲ハ能ク之ニ當該スル者タラザル可カラズ是即チ前後二說ノ相異ナリテ而メ牴牾セザル所以ナリ

第四　講說ヲ細別シテ三門トナス





一ニ曰ク監視ノ性質如何（往時一特殊ノ刑アリ附加刑ニハ非ザレ地方禁止是ナリ強迫若クハ罵詈甚シク大ニ友誼ヲ損スルニ渉ル者ハ之ニ安セラレタリ（ハンデイキヤプ）シガ一千七百九十一年九月二十五日頒布ノ刑法ヲ以テ廢セラレタリ）

二ニ曰ク當今之ヲ定ムル者ハ如何ナル法乎

三ニ曰ク佛國成典ニ於テ宜ク保存スベキ者乎

第一　監視ハ果シテ刑乎トハ是レ世ノ論ズル所ナリ說者以謂ラク是レ自由ノ制限處刑ノ後刑人ヲ制スル所即チ警處ノ方法以テ害惡ヲ未來ニ防カント欲スルナリ監視ハ既刑ノ罪惡ヲ責罰スルニ非ズ向後必ズ復タ罪惡ナカラシメンガ爲メノミト

刑法第四十四、第百、第百八及ビ第三十六條ニ依ルニ刑ヲ履行シ若クハ刑ヲ免サレタル刑人ハ監視ニ附ス說者ハ乃チ之ヲ引援シ以テ自說ヲ主張スルナリ

當今行ハルヽノ法

余ハ將サニ答ヘントス曰監視ハ刑法刑名編ニ掲出シ唯名アルノミナラズ實ニ刑ノ性質アリトス抑〻宣告文ハ往事ニ基ヒテ而ノ將來ヲ事トセザル者ナリ然ルニ監視ヲ命ズル宣告文ニハ必ズ之ヲ載ス蓋シ其間加刑タリ又補刑ノ必須若クハ任意タルニ拘ハラズ其補刑タルニ隨テ暗ニ或ハ明カニ之ヲ掲提スルナリ

監視ハ既ニ主刑ヲ終ヘシ者ニ甚シキ煩累ヲ與フルナレハ固ヨリ責罰ナリトス或ハ以テ警處トシ之ヲ駁スト雖モ警處タル効果ハ乃チ責罰ノ目的ノ一ニ非ザルヲ得ンヤ

第二　監視ノ効果ハ三法ヲ以テ相尋テ規定セラル（其原由ハ未タ之ヲ論セズ）

三法トハ一千八百十年ノ法典一千八百三十二年四月二十八日ノ布告及ビ一千八百五十一年九月八日ト十二日トノ勅命是ナリ二説アリ一ハ此三法ヲ以テ尚ホ今日ニ行ハルト言ヒ一ハ法律ヲ以テ之ヲ廢セリト言フ但其廢止ニ屬ストスル者ハ殊ニ多シ

一千八百十年ノ法典ニ定ムル所ハ曰監視ニ附セラレタル者ハ政府ノ便宜ニ依テ一地方ヲ避離シ或ハ確定ノ地ニ永住スルヿヲ命ズ可シト然レトモ刑ヲ免サレタル者ハ保證金ヲ入ルヽヿヲ得タリ其金額ハ宣告文ヲ以テ定ムルヿトセリ

此條目ヲ以テ見レバ刑人保證金ヲ入ルヽヿハ監視ヲ免サル可キ既得權アル如クナリシガ一千八百十二年八月四日及ビ九月二日ヲ以テ參議院ハ二案ヲ斷決セリ

一ニ曰　若シ宣告文ニ於テ其金額ヲ定メザル時ハ檢事及ビ民事ノ原告人ニ限リテ之ガ審理ヲナシタル裁判所ニ訴ヘ之ヲ要求スルヿヲ得可シト

二ニ曰　其額ヲ定メラレタル時ニ於テモ政府及ビ民事ノ原告人ニ於

テ其定額ヲ要求セザレバ刑人ヲシテ監視ニ附セシムルハ政府及ビ民事ノ原告人ノ適意ニ任ス可シト

此ニ由テ是ヲ觀レバ刑人ノ權ハ殆ト浮雲ノ如ケン且ツ參議院ノ說ク所一難事ヲ生ズルニ至ラン何トナレバ若シ其選擇ノ權ヲシテ政府ト民事ノ原告人トニ在ラシメバ其相協同セザルヰハ確然之ヲ選定スルハ果シテ誰ニカ在ル

一千八百三十二年四月二十八日ノ法ハ其地ヲ定メテ之ニ永住セシムルヿヲ廢シ唯其或ル地方ニ住ミ若クハ來ルヿヲ禁ズトシ大ニ以テ刑人ニ便セリ故ニ刑人ハ禁制ノ地ノ外ニ於テ自由ニ住居ヲ定ムルヿヲ得タリ但保證金ヲ入レテ監視ヲ免ルヽヿヲ得ザリキ又刑人其刑ヲ釋サルヽ前ニ當リ必ズ往テ住スル處ヲ指言シ且向後住地ヲ易フル意アラバ豫メ之ヲ知告スルヿヲ必要トセリ

一千八百五十一年十二月八日、十二日ノ布告第三條ニ從ヘバ監視ニ附セラレタル者其主刑ヲ廢行シタル後政府ハ地ヲ定メテ之ニ住セシムルヿアル可ク又其第一條ニ依レバ凡ソ監視ニ附セラレタル者ニシテ破鎖往來スルヿヲ禁ジラレタル地ニ往來スルヿヲ謀フヲ犯シタル片ハ公安ノ爲メニ之ヲカイエンス或ハアルジエリヤニ送遣スルヿアル可シ其期限ハ五年以上十年以下トス

一千八百七十年立法院會議ノ時ニ當リ立法院ハ建言シテ一千八百五十一年十二月八日、十二日ノ勅命及ビ一千八百五十二年七月九日一千八百五十八年二月二十七日ノ布告ニ係レル公安法トヲ廢センヿヲ乞ヘリ

然ルニ政府ハ此請願ノ諸事ヲ許サズ唯一千八百五十一年ノ勅命ト同ク五十八年二月ノ布告トヲ廢シ而メ一千八百五十二年七月ノ法ハ之

ヲ存セシメタリ

一千八百五十一年ノ勅命廢止ハ實ニ一千八百七十年六月十七日ヲ以テ立法院滿場ノ可決スル所トナリキ

元老院ニ於テハ議論紛紜トシテ一決セザリシガ遂ニ立法院起案ノ委員ニ附スルニ至レリ後ドマルマ氏其七月十八日ヲ以テ左ノ條目ヲ朗讀セリ

第一條　一千八百五十一年十二月八日、十二日ノ勅命ハ廢ス

第二條　刑法第四十四條ハ左ノ如ク更正セラル

監視ニ附セラレタル者其主刑ヲ履行セシ後住居ス可キ地ハ政府之ヲ定ムルヿアル可シ

其住地ニ現在スルヲ證明ス可キ成規ハ行政官之ヲ定ム可シ

其九月四日ノ革命ヲ以テ元老院ノ認許ヲノ實行スルヲ得ザラシメタリ

一千八百七十年巴里府圍ヲ受クルノ時ニ當リ其十月二十四日ヲ以テ布告シタル者アリ巴府ノ「布告集誌」ニ載セタレ𪜈トウール及ビボルドー「代用集誌」又「官用日誌」ニモ之ヲ載セザリシガ其文ニ曰

第一條　一千八百五十一年十二月八日ノ勅命及ビ一千八百五十八年二月二十七日ノ布告ハ廢ス

第二條　監視ノ効果ハ向後規定スル所アル可シト

若シ此布告ヲノ確正ナラズトセバ一千八百五十一年十二月八日十二日ノ勅命ニ從ハザル可カラズ

又若シ以テ確正ナル者トセバ必ズヤ一千八百三十二年四月二十八日ノ布告第四十四條ニ依ザルヲ得ザル乎

余ノ見ル所ヲ以テスレバ一千八百五十一年十二月ノ勅命ハ全ク廢除

ニ屬セリ思フニ政府ハ一日モ如此事項ヲ忽諸ニシ空虛ニス可キノ理ナシ蓋シ「舉國防禦」政府ハ（政体ノ名普佛爭戰ノ時卒遂ニ建テシ者ナリ）行政立法ノ二權ヲ併有セリ

其國會ヲ興スニ當リ委員ヲ命シ任ズルニ「防禦」政府ノ布告ノ中至急ニ依存或ハ改正ス可キ者ヲ考定スルヿヲ以テセリ此ニ因テ是ヲ觀レバ凡ソ「防禦」政府ノ布告スル所ノ者ハ暫時多少ノ權力アル者ナラン

然レ𪜈其一千八百五十一年十二月ノ勅命廢セラレタルヲ以テ一千八百三十二年四月二十八日ノ布告第四十四條ノ復タ行ルヽニ至ルトセン乎

或ル人ハ以テ然ラズトシ曰一千八百七十年十月二十四日ノ布告ヲ制定シタル者ハ監視ノ効果ヲ將來ニ規定ス可キノ意ヲ表シタレバ其効果ヲソ從前ノ法ニ依ラシムルヿテ欲スルニ非ザルハ明ナリト





一千八百七十二年二月二十四日國會會議ノ時出ス所ノ意見書ハ蓋シ此義ニ據レリ九月四日ノ政府ノ布告ヲ檢閲スル委員モ亦以テ然リトシ謂ラク公安ニ係レル制度ハ一モ當今ニ規定セル者無シト

余ハ此說ヲ可トスルヲ得ズ蓋シ一千八百七十年十月二十四日ノ布告ニ於テ監視ハ將來規定スル所アル可シトシタリトテ更ニ新法ノ出ル日迄一千八百五十一年ニ廢セラレタル法律即チ一千八百三十二年ノ法ハ復タ行ハレズトスルハ事理ヲ以テスルニ萬々有ル可キノ謂ナシ其權力ヲ失ヒ廢亡ニ歸シタル所以ノ者ハ一千八百五十一年十二月ノ勅命アリシ故ヲ以テ耳然ラバ則チ其勅命ニシテ一旦廢亡ニ歸シタル𪜈ハ一千八百三十二年ノ法律ハ必ズ再ビ行レテ而ノ彼ノ廢止ノ眼目ナラザル刑罰ノ結果ヲ定ム可キヤ瞭然トシテ其ソ明ナリ

且一千八百七十一年十一月四日ニ於テ内務省ノ布達モ亦余ノ如キ解

說ヲ以テ一千八百七十年十月二十四日ノ布告ヲ辨明セリ

第三　監視ハ刑ナリト云ヲ以テ近世大ニ駁論スル者アリ以謂ラク處刑ヲ終ヘシ者必ズ營業生計ノ難キヲ致ス可シ則チ罪人ノ無カランヿヲ欲シテ却テ再犯ヲ生ズルニ至ラント其レ或ハ然ラン

蓋シ其復善ノ道ヲ妨ゲ危懼ス可キ一群衆ヲ生出スルハ或ハ之アラン

然レ𪜈其法ノ實ニ懲罰ノ大ナル保護タルヿハ論者モ亦之ヲ駁スル能ハザル可シ

ドモレーヌ氏曰將來監視ヲ以テ啻ニ無用トスルノミナラズ不仁ニシテ且危シトシ以テ之ヲ廢スルノ日アラント

余ハ切ニ冀望ス善良ナル獄則懲治法ノ立ルアリテ以テ此無用視スル前見ヲ證明スルノ近キニ在ルヿヲ

監視ヲ題トシ數〻審査シタルヿアリタレ𪜈皆只一時ノ議論ニ止マリタ





リ

一千八百十年ノ刑法ニ依テ處刑セラレ一千八百三十二年四月二十八日ノ布告ノ前ニ於テ刑期ヲ終ヘタル者ハ如何ナル處分ヲ受ク可キ乎

保証金ヲ出シテ監視ヲ免ルヽヲ得可ク一千八百三十二年ノ法ハ其已前ノ法律ニ因テ刑人ガ既得ノ權ヲハ奪フヿヲ得ザレハ則チ決シテ既往ニ及ハザルナリ而シテ一千八百十年ノ法ニ依テ處刑セラレ一千八百三十二年ノ法若クハ一千八百五十一年十二月八日、十二日ノ布告アリシ後刑期ヲ終ヘタル者ハ亦須ラク此理ヲ推スベシ

蓋シ監視ノ刑ハ固ヨリ主刑ニ關ク者ト雖モ而レ𪜈之ヲ規定スル者ハ監視ノ始マル現時ノ法律ニ非ズシテ處刑當時ノ法律ナリ故ニ刑人ノ保証金ヲ出シテ監視ヲ免ルヽヲ得ル者ニシテ若シ之ヲ出スヿヲ得ザ

ル片ハ一千八百十年ノ法ニ依テ監視ヲ行ハズシテ最モ自由ヲ受ク可キ一千八百三十二年ノ法ニ從フ可シ而シテ將來ノ爲メノミニ制定セラレタル一千八百五十一年十二月八日、十二日ノ布告第三條ハ當ツ可カラズ

一千八百十年ノ法ニ載スル所ハ曰若シ刑人破鎖スル片ハ行政上ノ禁獄ニ處ス可ク其期限ハ一千八百三十二年ノ法ノ定ムル所ノ監視期限ニ越ユ可カラズト蓋シ懲治裁判所其刑ヲ命ゼリ

然ラバ則チ一千八百十年ノ法ニ依テ處刑セラレ監視ノ刑ヲ受ケシ者若シ一千八百三十二年ノ法出デシ後破鎖ヲ以テ罪アル片ハ如何ナル刑ニ處セラル可キヤ

余以爲ラク一千八百三十二年ノ法以テ之ニ當ツ可シト何トナレバ犯人ニ不利ナル法ハ既往ニ及バザルノ元則ナラバ一千八百三十二年ノ法ニ於テハ破鎖ハ特別ノ犯罪ニシテ監視ヲ脫レザルノ義務アルハ一千八百三十二年ノ法若クハ其後ノ法ニ因ルヲ問ハズ凡ソ一千八百三十二年ノ法若クハ其後ノ法ニ因テ負フ所ノ義務ヲ充タサザルハ是レ即チ破鎖ノ罪タルハ明カナリ是ヲ以テ裁判上ノ禁獄ヲ將テ之ヲ罪スルハ固ヨリ當然ナリトス然レ𪜈遠地ニ送遣スルヿアレバ一千八百五十一年八月十二日ノ勅命後ハ公安ノ爲メニ或ハ之ヲ以テ其破鎖スル者ニ當ツルヿアラン

ブランシニ氏ハ以爲ラク遠地ニ送遣スルハ刑ニ非ズ凡ソ破鎖スル者ハ一千八百五十一年十二月八日ノ前ニ於テ處刑セラルト雖モ公安ノ爲メニ之ヲ當ツ可シトスルニ過ギズト夫レ余ノ玆ニ臆斷スル所ノ者ハ勅命ノ既往ニ及バザル是ナリ而シテ法律ノ既往ニ及バザルモノハ其故ヲ既往ニ及ブヲ明示セザルヲ以テナリ遠地ニ送遣スルノ權ノ行政

官吏ニ在ルハ固ヨリ明ナリト雖モ而モ抑其權ハ何ソヨリスル乎破鎖ノ刑ニ處セラレタルヲ以テスルニ非ズヤ然ラバ則チ其舊時ニ係レル處刑ニ附帶スル者トスルハ即チ其レヲメ既往ニ及サシムルニ似タリ

監視ヲ始ムルノ日

監視ハ刑人主刑ヲ終ヘタルノ日ヨリ始マル是ヲ以テ刑法第四十七條ハ之ヲメ有期刑即チ有期徒刑、禁獄、懲役ニノミ附屬セシムルナリ故ニフボースジンエリーテルトランノ諸氏ハ以爲ラク若シ無期刑ニシテ輕減ヲ蒙リ有期刑トナリ而メ其刑監視ナキ者ハ附加刑ヲ科セズ但減刑勅狀ニ於テ之ヲ科スルノ明文アル者ハ此限ニ非ザル可シト蓋シ犯人ハ本ト監視アル刑ニ處セラレタルニ非ズ而メ其第四十七條ヲ案スルニ只必ズ處刑アルヿヲ要スル者ノ如シ

余前ニ論シテ曰凡ソ附加刑ハ處刑ヨリ生出スル者ニ非ズ主刑ノ確定



監視ハ如何ナル刑ノ附加刑ナルヲ

或ハ執行ヨリスル者ナレバ其名義ノ如何ヲ問ハズ必ズ主刑ニ隨從スト若シ無期刑換易セラレテ有期刑トナル時ハ刑人ハ其有期刑ノ間法律上ノ禁ナキ者トセン乎曰決シテ然ラザル可シ

余又向キニ云ヘルヿアリ曰監視ハ有期徒刑、懲役、禁獄、遠放ニ處シタル隱然必來ノ結果ナリト其有期施體ノ三刑ニ在テハ無期（第四十七條）ニシテ加辱ノ刑ニ在テハ主刑ト期ヲ同フスルナリ（第四十八條）

監視ハ補充刑ニシテ凡ソ國家內外ノ公安ニ係レル重罪輕罪ニハ必ズ之ヲ當ツ可シ監視ハ宣告ニ於テ必ズ明言セザル可カラザルヲ以テ眞ノ附加刑ニ非ズ又主刑ノ性質ニ附帶スル者ニ非ズ乃チ犯罪ノ性質ニ屬スル者ニテ其該當シ若クハ當行シタル刑ノ如何ヲ論ゼズ假令懲治刑ナルモ亦必ズ犯罪ノ性質ニ因ル者トス

監視ノ期限

刑法第四十九條ハ監視ノ期ヲ定メズ或ル人ハ其同監視ノ文字アルヲ

以テ斷定シテ曰國ノ安寧ヲ害スル犯罪ニ附帶セル監視ハ第四十八條ニ所謂附加刑監視ノ如ク有期ナリト之ニ答フル者アリ曰其同監視ノ文字アル所以ノ者ハ以テ無期監視ニ係レル第四十七條ニ照依セシメントナリ故ニ同シナル文字ハ乃チ監視ノ性質ニ繫リテ而メ其期限ニ繫ルニ非ザルナリト

第四十九條ニ定ムル所ノ刑若シ有期徒刑、禁獄、懲役、追放ノ其一ナル中ハ期限ノ論決シテ出ルノ理ナシ何トナレバ此場合ニ於テハ第四十七條或ハ第四十八條ノ既ニ已ニ定ムル所アレバナリ然レ𪜈其罪重罪ニシテ酌量減等アルカ又ハ其性質ニ因テ輕罪タルニ過ギズシテ而メ當用シタルノ刑懲治ナルトキハ如何ニ決定ス可キ乎

法ハ既ニ明文ナシ余乃チ以爲ラク其明文ナキ者ハ乃チ裁判官ノ意見ニテ無期若クハ有期監視ニ處スルヿヲ得可キヲ徵スルニ足レリト蓋





監視ハ期滿ニ因テ免除ナ得ズ

終刑ハ一千八百十年ヲ以テ驗セラル

シ此論ハ犯罪ノ諸類ニ刑該セル尋常刑ニ於テス可キナレ𪜈此際之ヲ提出スレバ義理甚ダ解シ易キヲ以テ故ラ玆ニ擧グル耳

監視ハ或ハ任意（當用ト否トハ裁判官ノ意ニ在ル刑ヲ謂フ）補刑トナルヿアリ（刑法第五十七、第三百十七、第三百十八、第三百十九、第四百一、第四百十六、第四百十五、第四百十四、第四百十二、第四百十四、第四百五十二條等ヲ參看ス可シ）

監視ノ刑ハ刑人如何ニ久ク其義務ニ逃脫スルモ決シテ期滿免除ナル者ナク又其有期ナルトキモ主刑ノ終期若クハ期滿免除又ハ其釋放ノ後一定ノ期限（ペーメドラ、ルク）ニ非ザレバ之ガ執行ヲ要求スルヿヲ得ズ

往時ハ烙刑ナル者アリ一千八百十年ノ法第十九條ハ以テ無期徒刑ノ附加刑トシ其第五十六條ハ再犯ニ因テ懲役ニ易フルニ有期徒刑ヲ以テスル中當用ス可キ者トセリ嗟呼余ハ之ヲ言フニ忍ビザルナリ

此刑ハ一千八百三十二年四月二十八日ヲ以テ廢セラレタリ其刑タル押印破廉恥ノ符皮膚ヲ毀傷シ終生癒ユルヿナク又爲メニ榮譽ヲ損シ

到底無限不復ノ刑罰ナリトス

又肆觀ナル者アリ一千八百十年ノ法第二十二條ニ於テ無期徒刑有期徒刑及ビ懲役ノ附加刑トセリ余又之ヲ言フニ忍ビザルナリ蓋シ一千八百三十二年ノ改正ヲ經テ公示ヲ以テ之ニ易ヘタリト雖モ殆ント肆觀ニ類スルナリ唯其杭柱ニ繫クヲ要セザルノ異ナルアル耳

一千八百三十二年ノ法ニ依レバ再犯ニ非ズシテ有期徒刑若クハ懲役ニ處セラレタル者ニハ重罪裁判所ハ公示ヲ宥スノ權アリ然レ𪜈刑法第百六十五條ニ依レバ僞造證書ニ因リ有期徒刑或ハ懲役ニ處セラレタル者ニハ假令再犯ナラザルモ必ズ公示ヲ行ハザル可カラザル者ノ如シ

警虞鑑戒ノ點ノミヲ以テ之ヲ論スレバ公示ハ實ニ妙用ノ刑トセン然レ𪜈諸家ノ既ニ已ニ注目スル所アリ皆謂ラク其尙ホ未ダ品位名譽ヲ





舉テ自カラ棄テザル者ニ施スニ隨テ其慘怛殘酷ナルヿ益〻大ナリ蓋シ其身衆觀トナリ侮辱ヲ受ク既ニ衆辱ヲ受クルノ身何ノ銳氣カ能ク之ヲ回復スル者アランヤト

公示ノ刑ハ一千八百四十八年六月十四日ヲ以テ廢セラレタリ

## 第十三章　廢止淮死刑論（セルシツヰトル）

淮死ノ刑ハ一千八百五十四年五月三十一日及ビ六月三日ノ布告ヲ以テ廢セラレタリ（淮死ハ以太利白耳義日耳曼帝國等ノ刑法ニ於テ亦既ニ掲出スルヿナク英吉利ニ在リテハ一千八百七十年七月四日ヲ以テ廢セラレタリ）

熟〻思フニ淮死ハ心思上ノ刑ニシテ血氣方サニ壯ンナル者モ一タビ之ニ陷ル𪜈ハ猶ホ眞ニ死セルガ如ク天命ニ因テ當サニ同類ト交ルベキノ身分ニ缺ク可カラザル權利モ亦必ズ以テ擲棄セザル可カラズ夫レ人ニハ天與ノ權アリ是レ唯民法ノ創造スル所ニ非ザルノミナラズ其認

メテ以テ之ガ定規ヲ立テザルヲ得ザル者ナリ而シテ一旦准死ヲ受クル者ハ亦頓カニ此權ヲ失ヒタリ往時ニ在リテハ此刑ヲ受クル者ハ直ニ婚姻ヲ破却シ相續ヲ始メタルモ今既ニ其廢止ノ令アリ今後將來ニ於テハ天然ノ死ニ非ザレバ復タ是ノ如キヿハ有ラザルナリ故ニ官命ニ因テ離婚シ生存ノ相續ヲ未ダ其時ナラザルニ開テ以テ親族ノ爲ニシ處刑後刑人獲ル所ノ財産ヲ擧ゲテ以テ官ニ沒入スル如キハ吾人復タ之ヲ向後ニ見ザル可キナリ又准死ノ刑ハ以テ一家ノ血緣ヲ斷絶シタルモ其廢止ノ令出ルニ及ンデハ天然ノ死ニ非ザレバ復タ是ノ如キヿナク又其刑ノ永久ナルニ拘ハラズ刑人ト雖モ相續ノ權利ヲ保有セシ故ニ其相續人其刑人ニ由ルニ非ザレバ受ク可カラザル財産ハ刑人ノ身ヲ以テシテモ之ヲ移轉スルヿヲ得ルナリ（氏法第千四百二十五條ニ云ヘルヿアリ准死アル可キ罪犯ニ因テ夫婦中一方ノ者刑ノ宣告ヲ受クルヿハ共通ノ財産中ニ就テ其者ノ得可キ部分並ニ其者一ノ身ニテ享有スル所ノ財産ノミヲ以テ其償ニ充ツ可シト今擧ル所ノ准死廢止ノ令ハ亦果シテ此條目ヲ廢除シタル乎一千八百六十四年五月二日ノ大審院判決ニ依レバ實ニ廢除ニ歸スル者ノ如シ）

然ラバ則チ無期刑ハ有期施体ノ刑ト異リテ刑人ガ有スル所ノ權ニシテ社會ノ保護ニ屬スル者ハ一モ以テ奪フ可カラザル乎

刑法第二十八條ニ依レバ有期徒刑、禁獄、懲役、追放ノ諸刑ハ剝奪公權ヲ附帶ス

又其第二十九條ニ依レバ有期徒刑、禁獄、懲役ハ其刑期間法律上ノ禁アリトセリ

且一千八百五十年六月八日、十六日ノ法ニ依ルニ其第三條ニ於テ無期刑ノ一即チ流刑ヲ受クル者ハ剝奪公權ト法律上ノ禁トヲ命ズ可キ者トセリ何故カ無期刑ハ概ヲ剝奪公權ト法律上ノ禁トヲ致サヾル乎

一千八百五十一年十一月十三日ドマント氏ノ立法國會ニ出セル廢止

如何ナル刑ヲ以テ准死ニ易ハタル乎

准死ノ意見書アリ曰ク剝奪公權ハ能ク無期刑ノ性質ニ適合ス假令古ヨリ有期刑ニ屬シ來ルモ永久無期ノ性質アリト

法律上ノ禁ハ今日ニ至ル迄嘗テ無期ノ性質アルヿナク其有期刑ノ結果ナルヲ以テ亦有期ナリトス然レ𪜈其内自カラ無期ノ性質ニ遠カル可キ者アル乎ドマント氏ノ言アリ曰ク法律上ノ禁ハ之ヲ要スルニ至ルノ源因期アル者ハ有期ナリ然ラバ則チ其源因ノ無期ナル者ハ亦無期ナラザルヲ得ズ彼ノ神經病ニ罹リテ治ス可カラザル者ハ裁判上ノ禁ヲ命ズルナリ豈之ニ等シカラザランヤト

或ハ曰ク法律上ノ禁ニシテ財産ヲ移轉スルヿヲ防グモ其當サニ止ムベキ無能力ノミヲ保護スルニ在ルモハ能ク道理ニ適フト謂フ可シ然レ𪜈其畢生無能力ノ者ニ之ヲ當ツルハ未タ其理由ヲ知ラザルナリトウロン氏ガ廢止准死ノ建言ニ因リ檢査委員ヲ命ゼラレタルムーレン氏ガ一千八百四十九年十二月十五日ニ於テ國會ニ出セル意見書ニハ縷々明瞭能ク此駁論ヲ載セタリシガ今茲ニ舉ル所ノ法律審議ノ時ニ臨ミ復タ之ヲ引陳スル者アリタリ又一千八百五十四年五月二日ルグラン氏氏選議院ニ於テ論ジテ曰ク必ズ須ラク永久ノ後見人ヲ立テ以テ刑人ガ財産ヲ法禁ス可シ而テ妻子ハ百事後見人ニ賴リ難事ハ裁判所ノ明案ヲ抑グベシ然ル𪜈ハ則チ其不便利ナルハ無期ノ刑間ニ在ラント

ドマント氏又意見書ヲ出シ之ニ答ヘテ曰ク若シ一方ニ於テ無期刑ノ直チニ相續ヲ始ムルヲ欲セズ又一方ニ於テハ刑人自カラ所有ノ財産ヲ私擅ニスルハ社會ノ秩序ニ背戻スト思惟スルモハ其刑人ニ命ズルニ無能力ヲ以テスルノ外他ニ良法ナシ如何セン即チ刑人ヲ法禁シ法上ノ代理人ヲ立テ其財産ヲ管治保存セシメ以テ將來ニ於テ萬一其能力

チ復スルノ時或ハ其死後親族之ヲ相續スルノ時アルヲ待ツ是ナリト」リシェル氏ノ民選議院ニ出セル意見書ニ於テ此答辨ヲ暢述セルモノアリ

曰ク法律上ノ禁ハ刑人財産ノ移轉ヲ擧テ盡ク之ヲ禁止シ毫モ遺ス所ナキ者ニ非ズ只其財産ヲ管治シ賣ル可キハ之ヲ賣リ收獲ハ之ヲ收ムルノ一後見人アル耳蓋シ其後見人全權ヲ帶ル者ハ被禁者ヲ措クモ又相續人ニ向テ必ズ將來ノ責任アリ此ニ於テハ其性質有期ナラザルナリ又其後見人ノ將來ニ於テ行フ可キノ義務ハ固ヨリ保護ニ出ヅルト雖モ其保護ハ刑人其財産ニ因テ受クル所ニ非ズ云云法律上ノ禁ハ一己獨有ノ性質ナル者ナシ其性質ハ附從スル所ノ主刑ヨリ生シ主刑期アルトキハ彼レ亦期アリ其期無キトキハ亦期無キ者ナリト

一千八百五十四年五月三十一日ノ布告第一第二條ニ載スル所ニ曰ク

此諸刑ハ何ノ日ヨリ始マル乎

第一條　以後准死ハ廢止ス可シ

第二條　無期施体ノ刑ニ處セラレタル者ハ刑法第二十八條第二十九條及ビ第三十一條定ムル所ノ剝奪公權及ビ法律上ノ禁ト可キ者トスト

剝奪公權及ビ法律上ノ禁ハ無期刑執行ノ時ニ非レバ附從セズトハ法律ノ明言スル所ニ非ズ何故ニ准死ハ主刑執行ニ從フ可キヤ二理由ヲ擧ル者アリ曰ク法律ヲ以テ准死ト認ムルハ刑罰ヲ公告スルニ非ザレバ確定ス可カラズ曰ク准死ハ社會ノ離別ノ結果ニシテ効果ノ源因ニ先ンズルハ理ノ當然ニ非ズト

此理由ハ恐クハ准死ニモ當ラザル可ク況ンヤ剝奪公權及ビ法律上ノ禁ニ於テハ其空物ニ屬スルヤ固ヨリ明ナリ蓋シ空想ニ因テ實事ヲ推シ刑人ノ社會交際ヲ破滅スル等ヲ論ズルハ茲ニ用ナキナリ只或ル定

期ト後見人設立トヲ論ズルハ本論ノ須要ニシテ而シテ此裁判上ノ結果ハ處刑公告ヲ以テ社會ニ通告スルニ足ラン

是故ニ剝奪公權及ビ法律上ノ禁ハ無期刑有期刑ニ在リテハ處刑ノ通常言渡ナル日ハ其確定ノ日ヨリ始マリ其抗傳ナル日ハ以形執行ノ日ヨリ之ヲ實行スル者トナス可シ（一千八百五十四年五月三十一日六月三日ノ布告第二條ハ今余ガ說ク所ナリ）

二附加刑ノ間相異ナルナシ者

余ハ此二附加刑ノ間ニ於テ相異ナル所アルヲ見ズ法律說明書ニハ悖レ氏選議院ノ委員ナルリシュ氏ノ說ノ如ク法律上ノ禁ハ抗傳處刑ニ附從スト思惟スルナリ既ニ第二條ノ文ハ此二刑ヲ同行ニ載セ處刑言渡ノ通常若クハ不通常ノ間ニ於テ第三條ニ明言セル差別ヲナサヾルナリ然レ氏既ニ其第三條ニ於テ明言スル所アレバ亦自カラ反轉論（論法ヲ言フ反シ義ヲ轉スルノ意ヲ生ゼザルヲ得ズ蓋シ其論ハ要用ナリ）



反轉論ニ五ノ大原因アリ

一ニ曰ク刑法第二十九條ノ義意

二ニ曰ク此條目ノ正文

三ニ曰ク若シ抗傳處刑者若干權ノ使用ヲ保有セザル非ハ後見人ガ有スル所ノ權ニテハ不足ナル事

四ニ曰ク一千八百五十年六月八日ノ法第三條

五ニ曰ク一千八百五十四年五月三十一日、六月三日ノ布告第二條ト第三條トノ混合

若シ余ヲシテ大過ナラシメバ此源因トスル者ハ一モ前說ヲ駁擊シ得可キノ性質ナシ今一々講究セン

第一　フレデリック、ジュランントン氏曰ク刑人ヲシテ收獲ヲ使用セシメバ刑罰ノ苦ヲ寬緩ニシ逃脫スルノ恐レアレバ第二條ハ乃チ只其此權ヲ

奪フノ眼目アルノミ刑期ノ間後見人刑人ニ代リテ其財産ヲ管治スル者ハ其刑罰ノ性質ヲ變易シ若クハ逃脫スルヲ警抑スルナリ然レ𪜈此目的ハ抗傳處刑者ニ對シテハ復タ後見人ヲ設ケテ以テ履行スルヿヲ須ヒズ何トナレバ則チ治罪法第四百七十一條ニ依レバ其財産ハ失踪人ニ準フテ處分ヲ受クレバナリ

余ハ此第一ノ駁擊ニ向テ左ノ苦辨ヲナサン

曰ク抗傳處刑人法律上ノ禁ニ拘ハラズ收獲ヲ取ルノ權ナキハ固ヨリ當然ナリト雖モ然レ𪜈若シ其法禁セラレザル𪜈ハ如何ナル條目ニ據テ以テ其財産ノ無實所有權（ニコプロアピリユデー）（主物ヲ有スルモ收獲物ヲ得ルノ權ナキ者）ヲ賣リ之ガ價直ヲ收ムルノ權ナキ者トスル乎

賣買ノ契約ハ賣主ノ死後ニ非ザレバ效ナク而メ收實權（ユシユフリフイ）ハ此ニ因テ他人ノ管治ニ在レバ治罪法第四百七十一條ハ斯ノ如キ契約ヲ支障スル





ノ力ナシ然ラバ則チ彼ノ抗傳處刑人ハ資金ヲ調整シ脫刑隱遁以テ營生スルノ方法ヲ得ン況ンヤ刑罰ノ簡易寬緩ニ至ラザルヲ欲シ爲メニ豫防スルヿ斯ノ如ク其レ大ナルノ法律ニシテ其全ク避脫スルニ至ラザランヿヲ計ルヤ照々トシテ誠ニ明ナリ

第二　ジユランドン氏曰ク刑法第二十九條ノ明文ニ依レバ法律上ノ禁ノ期限ヲ主刑ニ從フ而テ主刑ノ期ハ抗傳形情ノ間（按）（刑人未ダ有出就繩セザル時ヲ謂フ）ヲ算入セズ何トナレバ刑人ハ未ダ刑ノ履行ニ就カザレバナリ

此第二ノ駁擊ニ付テ余又左ニ答辨セン

主刑定期ノ間ナル文ハ二ノ義意アルガ如ク主刑ヲ履行スルノ間若クハ主刑ノ期滿得免ナキ間ト云フニ等シキナリ第一ノ義意ヲ以テ之ニ當ン耶然ラバ則チ通常裁判言渡ヲ以テ處セラレタル刑ニ就ル可キ刑人ハ復タ法律上ノ禁ノ爲メニ鉗制セラルヽヿナク全然其財産ヲ保有

シ其収獲ヲ私擅ニスルヿヲ得ン是ノ如キ議論ハ誰レカ維持主張スル者アランヤ

主刑定期ノ間ナル文詞ハ民法第二百二十一條ニ於テ既ニ同文詞ヲ用ユル所アルヲ以テ甚ダ明瞭トナルナリ其文ニ云ク若シ夫施体又ハ加辱ノ刑ヲ受クル時ハ假令抗傳處刑ナルモ其婦ノ丁年又ハ幼年ナルヲ問ハズ刑罰定期ノ間ハ訴訟及ビ契約ヲナス可カラズ云云茲ニ謂フ所ノ刑罰定期ノ間トハ其抗傳處刑者ニ當テタルナレバ刑罰履行ノ間ト云フノ義ニ非ザルハ明ナリ

然ラバ則チ刑罰定期ノ間トハ刑罰ノ期滿免除ナキ以上ハト云フノ義ナラン而シテ抗傳處刑ヨリ生ジタル刑ハ通常處刑言渡ヨリ生ジタル刑ト均ク期滿免除ヲ當ツ可キ者ナレバ抗傳處刑人ハ其期滿免除ヲ得可キ刑ニ該應スルヲ以テ亦法律上ノ禁ヲ受ク可シ



法律上ノ禁トハ刑罰ノ實効アルガ爲メ又ハ其執行ノ爲メノ保護ナリ故ニ刑罰ヲ當ツ可キ以上ハ亦之ヲ當テザルヲ得ズ

ジュラントン氏曰ク抗傳形情ノ時間ハ刑期ニ算入セズト然レ𪜈通常ノ言渡ニテ處決ヲ經タル刑人ノ逃以後經過スル時間ハ刑期ニ算入セン乎

ジュラントン氏ハ懲役十年ノ通常言渡處決ヲ經タル刑人其處決ノ日逃亡シタルトキハ十年ノ期後ニ於テ既ニ刑罰ヲ終ヘタリト主張スルヿヲ得ルトスル乎刑期ニ算入スルノ時間ハ滿免ノ期ニハ之ヲ算入セズ故ニ滿免ノ期ニ算入スル時間ハ刑期ニハ亦之ヲ算入ス可カラザルナリ

第三　ジュラントン氏曰ク財産ニ關セザル訴訟其他ノ諸權ニ係レル抗傳處刑人ヲ以テ被禁者ト仮想スルニ於テハ其抗傳處刑人ヲ代理スル者ハ誰レゾヤ譬ヘバ罵詈ノ訟不子認（子生ルトヌ我子ニ非ズトスルヲ認フ氏法第三百十二條以）

下ル可キ者ニ因テ婚姻取消ノ訴ノ如キ其訴訟ヲナスハ誰レカ之ヲ爲ス後見人ハ財産管治制ト併立スベカラサレバ後見人ハ之ヲ行フヲ得ザル可シト

此終尾ニ謂フ所是レ余ノ駁擊スル所ナリ

夫レ其親族ハ財産管治者ヲ選定スルノ權ナシ然レ𪜈之ガ爲メニ財産管治ニ關ラズ又財貨上ノ利害ニ係ラザル訴訟權ヲ行フ如キノ後見人ヲ命ズル丁能ハズトスル乎抗傳處刑人ハ己レガ名ヲ以テ裁判所ニ訴フル丁ヲ許サル可キ乎第四百七十一條ハ尋常後見人ノ職掌上ノ事ノミヲ定メテ後見總体ノ設立ヲ明ニスル者ニ非ザルナリ

第四　ジョランントン氏以爲ラク一千八百五十年六月八日ノ布告第三條ノ基ク所ハ流刑ノ通常處刑ニ渡ノミ法律上ノ禁アリト云フニ在リト」

此條目ニ曰ク流刑人ハ刑法第二十九條及ビ第三十一條ニ從テ法禁ノ形ヲナスベシト

又曰ク夫レ既ニ流刑人ト謂フ是レ必ズ其刑ヲ履行スル者ナリ抗傳處刑ノ故ヲ以テ流刑人タル可キノ理ナシト

ジョランントン氏ハ流刑人ナル文字ヲ重ンジ之ニ拘泥スルヤ甚ダ明ナリ」

ジョランントン氏ハ流刑ノ通常言渡未ダ執行無シト雖モ法律上ノ禁ハ其言渡ヨリ生ズ可カラズトハ云ハズ而シテ刑法第二十三條ニ從ヒ法律上ノ禁ハ主刑確定ノ日ヨリ始マルベシト認定シタルハジョランントン氏蓋シ其臆矢ナラン去レバ通常言渡ヲ以テ流刑ニ處セラレタル者刑ヲ逃脫セシ𪜈ハ其刑ノ期滿免除ヲ得ザル間ハ法律上ノ禁ヲ受ケザルヲ得ザル可シ果シテ然ラバ其流刑人ナル文字ヨリ據出セシ議論ハ如何ナル者ヴヤ將タ以テ法禁ハ止ダ刑ヲ履行スル者ノミニ當ツ可シトスル乎

又ジュラントン氏ノ説ニ隨ヘバ一千八百五十四年五月三十一日六月三日ノ布告第三條ハ法律上ノ禁ハ無期刑ノ抗傳處刑ヨリ生ゼズトスルノ義ナリ

ジュラントン氏云ク此條目ニ依レバ以形執行後五年ヲ經ルニ非ザレバ贈與遺囑ニ因テ己ガ財産ヲ私擅ニスルヲ得可カラザル丁ヲバ抗傳處刑人ニ命ゼザルナリ然ラバ則チ此五年ノ間不求償ニテ（此文字民法第七百十一條ニ）存ナリ己ガ財産ヲ私擅ニスルヲ得ル者ハ是レ法律上ノ禁ナキ所ナリト」此論ヤ唯外美ト謂フ可キノミ

蓋シ一千八百五十四年五月三十一日ノ布告第二條ニ謂フ所ノ法律上ノ禁ト其第三條ノ無能力トハ甚ダ相懸隔スル者ニテ其第一ノ者（即チ第二條ニ謂フ所ノ法律上ノ禁）ハ民權ノ行用ヲ擧テ之ヲ停止シ第二ノ者ハ只或ル權ヲ剝奪スルノミ法理ニ謂ラク權利ノ本体ヲ剝滅スルヨリ寧ロ權利ノ行用ヲ停止スルハ輕微ナリト是レ其行用ヲ停止スルヲ輕シ權利ノ本体ニ至テ鄭重ニスル所以ナリ且夫レ第三條ハ贈與ヲナスノ無能力ニ付テ特別ニ明言セズ只不求償ニテ私擅ニスルノ無能力ヲ言フナリ即チ生存中ノ贈與ノミナラズ遺囑ニ係レル無能力ヲ言フ又數多ノ法學士ノ説ク所ニ依ルニ被禁者ヲシテ法律上遺囑ヲナスノ權利ヲ行用セシム可シト

第三條ヲ按スルニ抗傳處刑人ハ五年ノ後ニ於テ贈與若クハ遺囑ニ因テ不求償ニテ物件ヲ受クルノ權ヲ失フナリ此無能力スラ尚ホ法禁ノ結果ニ非ザルナリ第三條ハ抗傳處刑人ノ爲メニ其定ムル所ノ無能力ヲ五年ノ間ハ捨テ置クモ是レ此般ノ無能力總体ヲ言フ者ニテ第二條ヲ解釋シテ法律上ノ禁ハ抗傳處刑ニ隨從ストスル説ト能ク適合スル所アラン

余ハジュランソン氏ニ倣フテ無期刑ノ抗傳處刑人ハ仮令贈與ニ於テ官府預リテ妨ゲザルモ五年ノ間ハ生存中ノ贈與ヲ自由ニスルヿヲ得ベシトスル能ハザルナリ若シ然ラズンバ外ニシテ無實所有權ヲ贈與スル如キモ其實之ヲ賣テ價直ヲ獲ル者往々輩出スルアルニ至ラン五年ノ間行用ヲ停止シタルノ權ノ全滅ヲハ其五年ノ後ヲ須ツテ執行スルハ是レ正サニ法禁ヲ以テ前ニ言フ所ノ危險ヲ防ガントスル所ナリ唯其五年間遲延スルガ故ニ抗傳處刑人及ビ其子ノ爲メニ民法第五百十一條ヲ當ツルヿヲ得可シ其文ニ云ク法律上ノ禁ヲ受ケシ者ノ子婚姻ヲナスヿアル時ハ嫁資ノ事及ビ子ノ相續ス可キ父ノ遺物ノ一部ヲ預メ受取ル事並ニ其他婚姻契約ノ諸件ヲ親族會議ニ於テ定ム可シ但シ其定ムル所ハ裁判所ニテ檢事ノ說ヲ聽タル上之ヲ許可スルノ言渡ヲ得タルヿヲ必要トスト





遺囑ノ無能カハ法律上

剝奪公權及ビ法律上ノ禁ノミヲ無期施体ノ刑ノ附加タル可キ者トセザル可カラザル乎一千八百五十四年五月三十一日ノ布告第三條ハ以テ否ト決定セリ其文ニ云ク

第三條　無期施体ノ刑ニ處セラレタル者ハ悉皆ト一部分トヲ論ゼズ凡ソ生存贈與遺囑ヲ以テ己ガ財産ヲ私擅ニスルヿヲ得ザル可シ又養育ノ故ニ非ザレバ該名義ヲ以テ身自カラ之ヲ受クルヿヲ得ズ

凡ソ該刑人ノ通常處刑言渡己前ニナシタル遺囑契約ハ其處刑確定セシ以上ハ効無キ者トス

以形執行後五年ヲ經ルニ非ザレバ本條ヲ將テ抗傳處刑人ニ當ツ可カラズト

無期刑ニ處セラルヽ前取結タル遺囑契約ヲ効無キ者トスル條目ノ

ノ禁ニ拘ハラズ

規則ハ法律上ノ禁ノ結果ニ非ザルヤ明ナリ法禁ノ區域ニ付テハ種々ノ論說アリト雖モ余ガ說ノ如ク被禁者ハ遺囑ノ權ヲ行用スルヿヲ得ズトスル論者ハ處刑以前ニ係レル遺囑ノ契約ハ既往ニ及ブ可キ害アル者ニ非ザレバ執行スルヿヲ得ト云ニ至テハ畧ナ同意ニシテ一人トシテ之ヲ非トスル者ナキナリ

遺囑人ノ未ダ私擅ノ自由ヲ失ハザルトキニ當リ取結スル者ヲ以テ効ナシトスルハ是レ無能力ノ結末ニ非ズシテ寧ロ不適當ト云フヿノ結局ト謂フ可キノミトハドモロンブ氏ノ說ク所而シテドモロンブ氏ハ爲メニ巧妙ノ義論ヲ立テタリ遺囑ヲ無効ニスルヲ淮死ニ附帶セシメタルハ論理ノ連結ニ非ズ効果源因ノ交涉ヨリスルニ非ズ蓋シ毫モ淮死ニ關セザル附加刑即チ補充附加刑タルノミ然ラバ則チ其法律上ノ禁ヨリ出デザルハ固ヨリ其處ナリ

不求償ニテ收受スル無能力ニ於テモ亦同ジ

刑人ガ養育ノ故ニ非ズシテ生存中ノ贈與若シハ遺囑ニ因リテ財物ヲ受クルノ能力ヲ奪フ條目ハ法律上ノ禁ヨリ生ゼザル結果ヲ生出スルヤ是レ亦明ナリ

一千八百五十四年五月二日立法院ノ會議ニ於テ其委員ナル者ノ左ノ如ク陳述シ得タル者ハ生存中ノ贈與又ハ遺囑ヲ以テ財產ヲ移轉スルノ無能力ノミニ根據シタルナリ

曰ク法律議案ノ緊要トスル所ノ者ハ法禁人ハ己ガ財產ヲ私擅ニスルノ權利ヲ保有スルヤ否ヤノ疑問ヲ斷定スルニ在リ蓋シ博識多才ノ法學士モ亦此點ニ於テ各〻其所見ヲ異ニシ或ハ以爲ラク賣却生存贈與遺囑贈與ハ法禁人擧ナ之ヲ爲スヿヲ得ト或ハ以爲ラク一說之ヲ爲スヲ得ズト其ナスヲ得ズトスル論者ノ中ニハトウーリエジュランドマントダローズ等ノ如キ大家アリ又メルレンザシヤリーウッレット諸

氏ノ如キ名士ノ主持スル折衷說アリ以爲ラク法禁人ハ生存中ニ非ズシテ死ノ故ヲ以テ財産ヲ私擅ニスルノ權アリト諸士ノ論ズル所是ノ如ク其レ紛紜トシテ歸趣モ亦隨テ區々ナラザルヲ得ズ久シク以テ苟且荏苒ス可カラザレバ今日斯會ニ於テ討論窮極斷然一決セズンバアル可カラザルナリト

第三條ハ生存中ノ贈與又ハ遺囑ヲ以テ移轉スルノ無能力ニ關セル項欵ニ於テモ刑法第二十九條ニ依リ起ル所ノ議論ヲハ余ガ說ノ如クニ斷定セズ彼ノ有期施体ノ刑ニ處セラレタル者ハ刑期間遺囑ノ契約ヲナスヿヲ得ズトスル一說ヲバ可トモ又不可トモスルヿナク贈與及ビ遺囑ノ權ハ之ヲ暫時ニ防禁セズ而テ全ク之ヲ滅絕シ以テ主刑ノ期滿免除アルモ復タ享有セザラシム贈與遺囑ノ無能力ハ刑期ニ從フ法律上ノ禁止ムノ後ニ於テ尙ホ存スル者ナリ又生存中ノ不求償若クハ死





ノ故ニテ移轉スルノ無能力ハ法禁ノ結果ニ非ザル確タル明證ハ抗傳處刑ノ時ハ以形執行ノ後五年ヲ經ルニ非ザレバ之ヲ（前ニ謂フ所ノ無能力ヲ指ス）始ム可カラザル是ナリ而シテ法律上ノ禁ハ其抗傳處刑ノ時ニ於テハ以形執行ノ日直ニ以テ始マルナリ

內閣委員ナルルーニー氏ハ今余ガ釋解スル條目ノ眞正ナル性質ヲ論定セリ

曰ク罪人ノ額ニ於テ烙印ヲ施スト同時ニ亦德義ト法律ノ尊大ナルニ對シ恭敬ノ止ム能ハザル者ナリ立法者相續法ヲ定ムルニ當リ躬自カラ家長ノ遺囑ヲ記シ父タルノ義務ヲ考ヘ其情愛ノ深淺ヲ量リ豫メ以テ財産ノ分割ヲナス蓋シ其此事ニ於テ規定スル所ノ者ハ皆其心切賢慮ノ確證アラザルハナシ然ルニ少シク思フ所アリテ以テ天下ノ良民道德全備ノ國民ガ法律ノ記載スル規則ニ違フヿヲ得可キ權利ヲ認ム

第三條ニ載スル所ノ生存中ノ贈與ナル語ノ意義

ルナリ則チ遺贈者ノ意以テ法ヲ成スベシ夫レ其法ナリ人皆以テ謹敬セザルヲ得ズ法官亦必ズ之ヲ執行セシメザル可カラズト言語珠玉ノ如キモ其思意ノ周到ナルニ悖ラザリキ

然レ𪜈第三條ノ文ハ毫モ駁擊ス可キ所ナキ乎

法ノ生存中ノ贈與ナル名稱ヲ下セシ者處刑以後ノ婚姻約定贈與第一法千八十二條ニ審ナリ ナル以上ハ婚姻ノ契約ニ因テ將來ノ爲メニナシタル財産ノ贈與ヲモ含有スルナリ余ハ茲ニ此文字ノ用ヒラレタル所以ノ義ヲ舉ルニ止マランノミ

夫ノ婚姻約定贈與ニシテ處刑已前ニ刑人ノ爲ス所ニ係ルカ若クハ刑人之ヲ受ケタル𪜈ハ能ク實行ス可キヤ否ヤ刑人ノ爲セル者ハ第三條第二款ノ例ニ從フ可カラズ何トナレバ其贈與ヲ受ケタル者ハ既ニ已ニ其權ヲ確保スルヲ以テ遺贈ト同視スル丁ヲ得可カラズ又是ノ如キ贈遺ハ同條第一款ノ例ニモ從フ可カラズ蓋シ其第一款ハ生存中ノ贈與ヲ爲スヿヲ刑人ニ禁ズルモ其既ニナシタル贈與ノ事件ヲ定メザルナリ

其婚姻約定贈遺處刑已前ニ在リテ而シテ刑人財産目錄ヲ作リテ之ヲ受ク可キ𪜈ノ如キハ疑議タル尤モ大ナリ蓋シ第三條第一款ニ依レバ刑人ハ處刑ノ後復タ收受ノ能力ナキ者トスレバナリ

婚姻約定贈遺ヲ受ケタル者彌〻之ガ遺物ヲ收ムルノ能力アル可キハ約定贈遺ノ開クル日即チ約定者死去ノ日ニ在ルナリ然ルニ立法院ノ審議ニ依レバ法律ノ意ハ其處刑以後ノ約定贈遺ノミニ在リト言フ者ノ如シ蓋シ何ガ故ニ法律ハ處刑人ニ向テモ其既得ノ權ヲ敬重セザル乎何ガ故ニ既ニ確定セシ約定贈遺ノ契約ヲシテ變動セシムル乎又何ガ故ニ條件上ノ權利ヲ收奪シテ以テ正當ナル者トスル乎

抗傳處刑者ハ何ノ日ヨリ此ノ無能力トナルベキヤ

蓋シ法律ノ無期刑ニ處セラレシ者ニ對シテ贈遺ヲ爲スヲ禁止スル所以ノ者ハ其處刑ニ反セル性質アリテ或ハ罪科ノ賞報タル形ヲナサズルニ非ザルヲ以テナリ是レ彼ノ條目ノ注意スル所其決シテ不正ナル者ナキ所以ナリ然レ𪜈贈遺ヲ受クル者刑ニ處セラレタル片ハ何ヲ以テ法律上贈遺人ノ意ニ關セザル贈遺ヲ將來ニ廢滅スル乎

余ハ唯以爲ラク法條ハ當サニ揭出スベキノ義ヲ超過シタルナリト

抗傳處刑ヨリ生ジタル贈與遺囑ヲ以テ授受スル無能力ハ以形執行後五年ヲ經ルニ非ザレバ之ヲ始メズ

結果ヲ論ゼン

須ラク民法第三十一條ヲ當ツベシ故ニ若シ抗傳處刑者五年ノ宥免ノ期限內ニ首出シ又ハ捕獲ヲ受クルナク死去シタル時ハ全然其權ヲ保有シテ死シタル者トシ其遺囑契約ハ處刑ノ前後ヲ論ゼズ實ニ効アル



抗傳處刑人ノ生死ヲ推測スルニ因ル乎

者トナスナリ而シテ其身ノ受ケタル贈與モ亦保持セラルベシ

抗傳シテ無期刑ニ處セラレタル後毫モ刑人ノ情況ヲ審ニスルヿナキトキハ以形執行後五年ヲ經テ始ム可キノ無能力ハ當然始ム可キ者乎刑人ノ生死ノ推測ヲ以テ而シテ然ル乎果シテ然ラバ其生存ヲ證明スルハ其無能力ヲ中立ツル者ノ任ニ在ル乎又其死去ノ證明ハ一千八百五十四年五月三十一日、六月三日ノ布告第三條ノ末欵ヲ當行スルヲ欲セザル者ノ任ニ在ラザル乎

ドモロンブ氏ハ一千八百五十四年ノ布告ノ前ニ於テ余ガ前ニ擧ル所ニ等シキ難事ヲ審窮シ以爲ラク以形執行後五年ヲ經テ准死ヲ受ク可キ刑ニ當リ抗傳シテ處刑セラレタル片ハ何ノ日ヲ以テ相續ノ始メトスル乎情況ノ最後ノ報聞ヲ得タル日或ハ五年ノ終期ノ日ニ在ラン乎ト

ドモロンブ氏ガ最後ノ報聞ヲ得タル日ト言ヒタル者ハ相續人ノ爲メニセシナリ又民法第二十五條、第二十七條及ビ第三十七條ヲ根據トシ以テ之ヲ論ゼリ曰ク其死去ヲ陳述スル者ハ之ヲ證明セザル可カラズ故ニ若シ抗傳處刑者五年ノ宥免ノ期限內ニ死スルトキハ其死去ヲ以テ定期ヲ斷殺シタリト中立ツル者ヨリ之ヲ證明ス可シ云云是ヲ以テ其期限內ニ死セザル者ハ准死ニ處セラル可シ故ニ其准死ヲ受ケザラシメント欲セバ須ラク其期限內ニ死シタルヲ證明ス可シ之ヲ乘テ以テ他ニ方法ヲ求メバ必ズヤ刑ノ權力ト効アル可キトヲ弱滅若クハ强大ニスル了アル可シ云云又抗傳處刑者ノ准死ヲ受クル了無キニ至ル可ク而シテ其取結シ遺囑ノ契約ハ必ズ執行セラル可シト

ドマント氏ノ說ハ之ニ異レリ曰ク若シ刑人ガ情況ノ最後ノ報聞ヲ准死ニ當ツ可カラザル五年間ヲ經ルノ後ニ得タルトキハ則チ其踪跡ヲ審ニスルヲ得ザルノ日假定相續トナリシ者ノ權或ハ遺囑ヲ受ケタル者ノ權ハ准死ノ結果ナリトシテ他ノ者ノ要ムル相續權ヨリ重カラザルヲ得ズト

皮相ヲ以テスレバ夫ノ一千八百五十四年ノ布告第三條ヲ當施スルニ付テ要件トスル所ハ原被ノ論辨ヲ以テ無能力ニ墜落スルヲ防止スルヲ得可キガ爲メ恩貸スル所ノ五年期ノ後刑人ガ生存スルヲ證明スルニ在ルナリ然レ𪜈余ハドモロンブ氏ガ說ヲ擇取シ以テ准死ヲ廢止シ易フニ他ノ附加刑ヲ以テシタル法律ニ移當セント欲ス蓋シ抗傳處刑人ノ死ハ刑ノ或ル性質ニ對シテ例外ナル者即チ仮令死ヲ證明スルモ剝奪公權ノ必ズ存スルアレバ其死ノ故ヲ以テシテハ盡ク實行シ難キ處刑ノ諸結果ノ一ニ對シテ例外トスルナリ又之ガ證明ヲナスハ其例外ノ利ニ賴ル者ノ任ニ非ズヤ而テ論辨ノ末ノ結果ハ法律上刑人ガ五年

五十年ノ後二十年ノ内ニ抗傳處刑者ニシテ自ラ首出シ又ハ捕獲ニ就クトキハ何如

問生存シタルヿノ證明アルヲ必要トセザルナリ

其無能力ノ効アランヿヲ保圖スル者ハ固ヨリ民人ノ私益ニ在リト雖モ然レ𪜈其無能力ハ又刑ノ性質ナキニ非ズ故ニ余ハ乃チ以爲ラク之ヲ當施スルニ付テハ存在ノ推測ヲ以テ最要トナス可シト

又若シ其無期刑ニ處セラレタル者執行後五年内ニ自カラ首出シ或ハ捕獲サルヽトキハ民法第二十九條ヲ當テザル可カラズ故ニ以前ノ處刑宣告ハ全ク取消トナル可ク而シテ無能力ヲ命ズルハ通常處刑言渡マデノ復タ無期刑ニ處セラレタル時ニ非ザレバ之ヲ爲サズ其無能力ハ再度ノ裁判確定トナルノ日ヨリ始ムベシ

若シ抗傳處刑人五年ノ後死スルトキハ無能力及ビ第三條ニ定ムル所ノ取消ハ必ズ始マル可ク其死去ニ因リ解除義務未必條件ノ如キ者ニ隨ヒ既往ニ溯テ以テ之ヲ消滅ス可カラザルナリ然レ𪜈若シ五年ノ後





ニシテ未ダ二十年ヲ經過セザルノ前刑人首出シ或ハ就縛ノ時ハ如何ニ之ヲ決定セン

ドマント氏曰ク處刑ハ既ニ取消サレタリ解除セラレタリ決シテ確定セザリシナリ然ラバ則チ剝奪公權及ビ法律上ノ禁ハ既往ニ溯テ以テ消滅ス可シ何トナレバ此二附加刑ハ處刑ニノミ附從シ而テ以形執行後五年間ノ抗傳ノ事情ニ附從スルニ非ザルナリト

ドマント氏ハ第三條ノ末欵ニ付テ顧念スル所ナキナリ第三條ニ言ハズヤ以形執行後五年ヲ經ルニ非ザレバ本條ヲ將テ抗傳處刑人ニ當施ス可カラズト果シテドマント氏ノ說ノ如クンバ是レ二十年ヲ經過スル間ハ第三條ヲ當施ス可カラザルガ如シ然ラバ則チ何ノ爲メニ此五年ノ猶豫ヲナス乎新法ハ此欵ニ於テ准死ヨリ生ズ可キ期限ヨリ短キ期限ヲ定テ民法第二十九條及ビ第三十條ニ照準ス可カラズトシタリ

シ乎第三十條ノ明文ニ依ルニ抗傳處刑人ハ假令五年ノ後ニ於テ自カラ首出シ或ハ捕獲セラルヽモ將來ニ向テノミ再ビ尋常ノ人タルヲ得ルナリ而シテ其尋常ノ人タルヲ得ルニ至ルハ更ニ裁判ヲ受テ准死ノ附從ス可キ刑ニ處セラレザルヲ必要トスルナリ然ラバ則チ刑人五年ノ後ニ於テ自カラ首出シ又ハ就獲スルモ唯將來ニ向フテ無期刑ヲ受クルヿ無キニ非ザレバ不求償ノ契約ヲ以テ授與收受スル能力ヲ再獲スルヿヲ得可カラザル者トス

第三條ハ啻ニ民法第三十條ニ關スルノミナラズ又治罪法第四百七十六條ノ第二款ニ關スルナリ其第四百七十六條ニ依レバ若シ抗傳ノ處刑准死ヲ附帶シ且刑人五年ノ後首出或ハ就捕スル非ハ此處刑ハ民法第三十一條ニ準據シ既往ニ向テ五年ノ定刑後ヨリ刑人裁判所ニ出頭ノ日ニ至ル迄ノ間准死ノ生ヲタル効果ヲ保有ス可シ

刑人一己ノ利益ノミニ付テ准死ノ法ヲ溯及シ既往ニ向ハタル當ス



第三條ノ末款ハ治罪法第四百七十六條ト相須ツ者乎又其定ムル所ノ無能力ノ事ハ同一ノ要件ヲ具ヘテ准死ニ代リタル者ニ非ザル乎

但シ期滿免除ノ前刑人首出シ若クハ捕獲セラレ而シテ其ノ赦免ヲ受ケ又ハ有期刑ニ處セラルヽニ於テハ其無能力ハ其首出捕獲ノ日ヨリ將來ニ向テ止ムベシ此レ新法ノ明言スル所ニ非ズト雖モ其蘊意ハ必ズ此等ノ事ヲ含蓄スルナリ

蓋シ當時ニ在リテハ唯准死ハ向來無期刑ノ執行ニ用ユ可カラズト言フノミニテハ足レリトセズ疑議ノ斯ク大ニ生ジ衆人ノ斯ク迷誤セシ刑罰ハ固ヨリ須ラク己前ノ處刑ヨリ除却ス可ク其効果ヲ生ズルヿヲ繼續セシム可カラザルナリ

是ヲ以テ第五條ヲ制ス曰ク

准死ノ効果ハ現今此刑ニ處セラルヽ者ニ付テ將來ニ向テ止ム可シ

但シ之ガ爲メニ他人ガ既得ノ權ヲ害ス可カラズ

此處刑人ノ身分ハ前掲ノ條目ヲ以テ定ムル者トスト

假令准死ヲ受ケタル者尋常ノ人トナリテ社會ノ間ニ立ツヿヲ得ルモ是レ唯將來ニ向テノミ然ルヲ得ルナリ而シテ他人既得ノ權ハ復タ爲メニ害セラルヽヿナシ故ニ相續系統ノ爲メニ既ニ沒收セラレタル財産ハ復又之ヲ獲ルヿナク他人ノ既ニ收受シタル權ハ其現ニ之ヲ有スル人ニ存シ彼レ決シテ之ヲ得可カラザルナリ獨リ相續及ビ其他ノ權ニシテ法律布告後將サニ始マラントスル者ノ如キハ一家系統ノ破滅ヲ以テ故障ヲ爲ス可カラズ即チ想像ノ死ヲ以テ故障ヲ申立ツ可カラズ何トナレバ法律ハ既ニ想像ニ易ルニ實理ヲ以テシタレバナリ又既ニ消滅シタルノ婚姻ハ新法ニ依テ回復ス可カラズ蓋シ刑人ノ配偶者更ニ結婚セシ場合ト其寡ヲ守ルノ場合トヲ別ツヲ須ヒザルナリ婚配結

然レ𪜈其潮當ハ他人ヲ害セズ



緣ノ破滅ハ一家系統ノ破滅ト異リ必ズヤ既得ノ一權ト看做サヾルヲ得ズ法ヲ以テ刑人ノ配偶者ニ附與スルノ特立權ハ其配偶者之ヲ用ヒザルアリト雖モ決シテ既往ニ溯リテ以テ之ヲ奪フ可カラザルナリ

此說ヤ原則ヨリ出ル者新法審議ノ時ニ起レリ

修正說ヲナス者アリタリ其目的ハ赦免ヲ受ケ自由ノ身トナリ舊婚ヲ復スルニ簡易ナラシムルニ在リ曰ク双方身分公證人ノ面前ニ出テ共ニ結婚ノ趣ヲ陳述シテ以テ婚姻諸般ノ程式ニ易ヘ以テ新婚ノ効アラシメント是レ即チ婚姻回復ノ如キ者ナリ蓋シ立法院ニ於テ委員ノ中ドマント氏ハ最モ著明ナル者ナリシガ其委員ノ起稿セシ原案第四條及ビ第五條ノ律意ハ幾分カ此點ニ在リタリ然レ𪜈此修正說ハ既ニ消滅シタルノ婚姻ハ互相ノ許諾ニ非ザレバ之ヲ復スヿヲ聽サヾルガ故ニ其婚姻ノ消滅ヲ以テ既得ノ權ト認メタルニ相違ナシト云ヲ以テ終

被刑人再婚スル可キヲ論ガ

ニ排斥セラレタリ

然レモ婚配結縁ノ破滅ハ其刑セラレタル配偶者ニ對シテ既得ノ權ト看做ス可キヤ被刑ノ者生存ノ中更ニ結婚ヲ他ニ求ムルヲ得ル乎曰ク固ヨリ然リ被刑人ハ同時ニ未婚既婚ト看做スヿヲ得ズ舊法ハ强テ離婚ヲ命シ以テ夫婦中ノ一方ノ者自由アル者ハ乃チ他ノ一方ノ者ノ自由アルヲ致ストセリ立法院ニ於テ委員ノ起稿セシ法律原案ハ再ビ尋常ノ人トナルヲ得タル處刑人ト未ダ再三婚ヲ結バザル其舊配偶者ノ間ニ於テ婚姻ヲ爲スヿヲ禁制シ唯其再合結婚スルヲ命ゼザルノミナラズ全ク之ガ新婚ヲ禁止セリ故ニ琴瑟尙ホ若カザルノ婚配ノ不可消ノ原則ヲ尊崇セント欲シタリシガ而モ處刑配偶者ノ地位ヲシテ無處刑配偶者ノ地位ト等シカラザルヿナカラシメタリ

准死ヲ受シ者ノ債主ハ其法律上ノ蘇生ニ乘シ義務ノ訴ヲ爲スヿヲ得ル乎第五條ノ効ニ拘ラズ刑人ノ尋常相續人若クハ其他財産目錄ヲ以テスル相續人ニ對スルニ非ザレバ其訴ヲナスヿヲ得ザル乎將タ准死ノ始マリタル權利ハ之ヲ保有スルモ其舊負債主ヲ相手取ルヲ得ル乎法律上ノ蘇生ハ家族ノ連綜、贈與、遺囑ヲ受クルノ能力及ビ相續權ヲ再生セシムルナリ何ヲ以テ當初ノ義務ノ連繫ヲ再生セシメザシ乎然レ𪜈刑人ハ既ニ己レガ財産ヲ亡ナヒ相續人之ヲ受ケ以テ保有ス夫レ賴ム可キ依ル可キノ資財ヲ亡ナヒ人還スヿナシ奈何ゾ負債ノ擔任ヲ舉ゲテ以テ之ニ委附スルヲ得ンヤ蓋シ其債主トノ關繫ト相續トノ關繫トハ之ヲ別タザルヲ得ズ故ニ他人ノ未ダ領收セザルノ前一旦准死ノ剝奪スル所トナリシ權ヲバ再ビ享有スルヲ得タル日ハ復タ舊債主ノ義務者トナリテ其契約ヲ執行セザル可カラズ然レ𪜈別段約束ヲ設ズシテ相續ヲ爲シタル者又財産ノ目錄ヲ作リテ相續ヲ爲シタル者ノ現

ニ保有スル權利ニ屬ス可キノ負債ヲ彼ノ刑ニ處セラレタル者ニテ辨償セシ𪜈ハ此等ノ相續人ニ對シテ其償ヲ得ント求ムル𠀋ヲ得可シ（刑人ハ准死ニ因テ始マリタル相續ノミヲ承享スル𠀋ヲ得可キ相續ヲ捨棄シ獨リ自然ノ死ノ爲メニ始マテ可キ乎曰ク然リ是レ二種ノ相續ニシテ之ヲ併有ス雖モ以テ二種ノ相續人ナ混一ヲ要セズ又相續ノ二權ハ同人ニ之ヲ收受ス雖モ必ズシモ同人ニ歸スベシ」夫刑人ノ處セラレタル尋常ノ人ニ附セル准死ノ人ノ執行ニ從ヒ復セル後領收ヲ受ケ爲メニ婚姻消滅シタル婦ハ夫ノ財産ニ於テ法律上ノ書入質ニ戻ハ夫ヨリ消滅スル乎曰ク然リ何ト雖モ凡ソ領ヲ得セトルナレバ將來得スル所ノ財産ノ書入質ニ戻ハ夫ヨリ消滅後ト雖モ其財産ヲ得可ラズ」刑人再ビ尋常ノ人トナリタル民權ハ其影響ヲ復スルニ及ボスヲ得タルトキハ已レガ幼兒ノ後見人ト爲ニ對シテ其効ノ既往ニ及ブヲ可キ乎曰ク否ラズ他人ニ對シテ其効ノ後見ヲ止メシムヲ可キナシ

若シ刑人相續承享ノ前再ビ常人トナリシナラバ其相續人ヲシテ退讓セシメ躬自カラ財産ヲ復取スルヲ得可キ乎曰ク然リ余嘗テ民法ヲ講ズルニ當リ其第七百二十四、同八十四、同八十五、同九十條ニ於テ述ブル所ノ說ノ如ク其領收ノ効ハ相續系統人ノ法律ニ從準シ相續ヲ承享ス





可キノ停止義務執行未必條件ニ依ル者トスルナリ

假令新法ハ後來ニ向フテ己前ノ通常言渡處刑ノ執行ヨリ生ジ或ハ抗傳處刑後五年ヲ經タルニ因リ生ズル所ノ准死ヲ廢止スルモ之ニ易フルニ他ノ方法ヲ以テセリ即チ剝奪公權法律上ノ禁及ビ生存中ノ贈與又ハ遺囑ヲ以テ授受スルノ無能力ヲ以テ准死ニ易ヘタリ

准死ノ後繼者ハ生シタル千八百五十一年五月三十日ノ布告ノ文ニ依レバ流刑ニ處セラレタル者一千八百五十年六月八日ノ布告ノ文ニ依レバ流刑ニ處セラレタル者ハ復タ准死ヲ受クル𠀋ナク唯剝奪公權及ビ法律上ノ禁ヲ受ク可キ而己故ニ今日ニ至テハ凡ソ流刑ニ處セラルヽ者ハ剝奪公權ト法律上ノ禁アリテ生存中ノ贈與又ハ遺囑ヲ以テ授受スルノ權ヲ亡ナフベシ

此贈與遺囑ヲ以テ授受スルノ無能力ハ一千八百五十四年五月二日ノ布告ハ三日ノ誤ナラン（此布告ハマルシニッグ、グワタループ、及ビレユニチンノ植民規則ヲ制定スル者ニテ元老院ノ議決スル所ニ係ル）以前ニ犯セシ重罪ノ爲メニ流刑ニ處セラレシ者モ之ヲ受ク可キ乎

第六條ニ其然ラザルヲ言ヘリ曰ク

第六條　此布告以前ニ犯セル重罪ノ爲メ流刑ニ處セラレタル者ハ

此法ニ準據ス可カラズト

新法ハ無期刑ノ中死刑ヲ包含セシムル

蓋シ原則ヲ破ルニ非ズンバ新法ハ當ツ可カラザルナリ何トナレバ刑法ニ於テハ加重ノ新法ヲ設クルトキハ以テ既往ニ及ボサヾレバナリ

新法ハ無期刑ヲ定ムルニ付テ又死刑ヲ并制シタリシ乎曰ク固ヨリ然リ然ラズンバ則チ准死ハ既ニ全ク廢セラレタレバ刑人ガ遺囑ノ執行ニ付テ不便ナルハ何處ニ在ル乎又抗傳シテ死刑ニ處セラレタル者五年ヲ經ルノ後ノ地位ハ如何ゾヤ將タ贈與遺囑ヲ以テ授受スルノ能力アル乎又通常ニ渡ニ因テ死刑ニ處セラレタル者之ガ執行ニ脫カルヽノ間ハ其地位如何ゾヤ實ニ一千八百五十四年五月三十一日、六月三十日ノ布告ヲ以テ創定セラレタル方法ハ死刑ヲ受ケタル者ニ處刑確定





軍事裁判所ニ於テ處シタル死刑ハ如何

ノ日ヨリ當ツ可シ是ヲ以テ其偶然ノ死自殺ノ如キハ以テ其遺囑ヲ尊固セザルナリ

尋常刑法ニ記載セザル犯罪ノ爲メニ軍事裁判所ニ於テ死刑ニ處セラレタル者ハ一千八百五十四年ノ布告第二條及ビ第三條附加刑ヲ受ク可キ乎一千八百五十七年六月九日、八月四日ノ法第百八十八條（註ニ之ガ正文ヲ載ス參看ス可シ）及ビ一千八百五十八年六月四日、十五日ノ法第二百四十條ヲ按ズルニ明カニ其然ラザルヲ見ルナリ蓋シ死刑ニ處セラレタル者此場合ニ於テハ常ニ剝奪公權ヲ受クルヿナシ剝奪公權ヲ受クルヿナケレバ之ヲ加重スル結果モ亦固ヨリ受クルヿナキナリ尋常法ニ載スル所ノ重罪ノ爲メニ死刑ニ處セラレタル者ハ須ク其法定ムル所ノ結果ヲ受クベキモ陸軍軍律ニハ之ガ明文ナシ然レ𪜈其第百八十九條及ビ第二百四十一條ニ照準スルニ徒刑禁獄

懲役若クハ追放ニ處セラレタル者ハ刑法ニ定ムル所ノ効果ヲ受ルノ上尙ホ剝奪公權ニ處セラル可シトセリ此ニ由テ是ヲ觀レバ既ニ前ノ疑議ヲ決定シタルガ如シ一千八百五十七年六月九日八月四日ノ法ト一千八百五十八年六月四日、十五日ノ法トハ即チ海軍軍律ナリ其第二百四十條ニ云ク凡ソ軍人現ニ服役スル者重罪又ハ輕罪ヲ犯スルトキハ其上官ノ命令ニ非レバ之ヲ捕拿スルヿヲ得ズト一千八百五十ク軍人ノ外ハ海軍軍律ナリ其第百八十八條ニ云ク現行犯ヲ除ク常刑法ニ據テ海軍軍人若クハ陸軍軍人ヲ死刑ニ處シタル時ハ之ニ剝奪公權ヲ加フ可シト

一千八百五十四年ノ法ニ據ルニ剝奪公權及ビ法律上ノ禁ノ上尙ホ加フルニ贈與遺囑ニ因テ授受スルノ無能力ヲ以テシタルナレバ此法ハドマント氏ガ立法院ニ呈セシ意見書ヨリモ蓋シ最モ嚴刻ナラン此差別ト余ノ前ニ辨ゼシ准死ヲ受タル者ノ婚姻ニ關セル差異トヲ除クノ外ハ其極意ニ至テハ寸毫ノ異ナル所ナシ

議者アリ以爲ラク無期刑ニ處セラレタル者ハ宜シク處刑確定トナルノ日ヨリ其民權ノ行用ヲ剝奪セラルベシ其特赦ヲ受ケ又ハ期滿免除ヲ以テ刑ヲ免レザル間ハ養育ノ故ニ非レバ贈與遺囑ニ因テ收受スルヿヲ得可カラズ又其婚姻ハ決シテ消滅スルヿナク唯別身ヲ以テ處刑ノ結果トシ一旦特赦ヲ受ケ又ハ期滿免除ヲ以テ刑ヲ免レタル時ハ其別身ノ効ヲ止メテ再ビ同居偕老ノ友タルヲ得セシム可シト

又曰ク其財産ハ失踪人ニ準フテ之ヲ取扱ヒ相續人配偶者及ビ其他其死亡ノ時得可キ權ヲ有スル者ハ假リニ各自定分ノ權ヲ行フヲ得可シ但シ刑人其刑ヲ履行スルノ間死亡スルニ非レバ各自分有ノ權ハ確定不動ノ者タルヲ得ズ相續ノ開始ハ暫ク停止シ若シ特赦又ハ期滿免除ヲ以テ刑ヲ免カルヽノ前刑人死スル時ハ之ヲ既往ニ及ボシ處刑確定トナルノ日ヲ以テ相續開始ノ時トスベシト又曰ク特赦或ハ期滿免除ニ因テ刑人再ビ社會ニ出ヅルヿヲ得タル時ハ其財産ハ預リ人ニ預ケ

タル物ノ如クス可シ故ニ其收入ハ末年ノ收入四分一ヲ扣除シ殘額ハ管治ノ報酬トシテ預リ人盡ク之ヲ保有ス可シト刑ヲ免ルヽ前刑人ノ受ク可キ相續ニ付テハ宗系ノ相續ト傍系ノ相續トノ差別ヲナセリ曰ク傍系相續物ハ除却シ相續人盡ク之ヲ各自ニ分配シ而シテ刑人ヲシテ一物モ之ヲ得ザラシム可シ宗系相續ニ於テハ刑人其刑期中死亡スルト否トニ隨フテ或ハ既得權ヲ成シ或ハ預リ物トナル可ク其自餘ノ相續人刑人ガ定分物ノ所有者トナリ又ハ管治人トナルハ總テ將來ノ情況ニ因ル可シ又特赦及ビ期滿免除ヲ以テ其不定ノ相續人ヲシテ代理人ヲ立テシムルヿモアラン但收入ハ看守費管治費トシテ代理人之ヲ保有ス可キハ勿論ナリ其抗傳シテ無期刑ニ處セラレタル者ニハ罪案摘撮書ヲ街衢ニ榜示セシ日ヨリ五年ノ後ニ非レバ此方法ヲ施行ス可カラズト



蓋シ此說ハ余ガ同僚（韓府法律大學校羅馬法教師コーベ氏ヲ謂フ）ノ立法官ニ呈セシ者ニシテ其之ヲ基本トシ論暢スル所甚ダ巧妙ナル者アリ唯恐クハ其歸着スル所實際准死ヲ廢セザルニ至ラン乎其刑人ガ刑期中死亡ノ條件ヲ設ケタルヲ見ルニ幾分カ准死ヲ存セシメタルハ明ナリ又處刑ノ確定トナルニ因リ其權ヲ亡ハシムルニ付テ簡易ノ法ヲ以テセズ唯將來ノ情況ニ因ル可シトセリ

此論者亦准死ヲ駁擊スルノ言アリ甚ダ善シ曰ク准死ハ刑人ノ親戚ヲシテ貪婪ノ情ヲ起シ其獄中ニ死セン乎ヲ冀望シ務メテ其顏色含恨悵然來リテ自家ノ財產ヲ保有スル者ヲ見ルナキヲ發念セシムト然レ乍其說ク所反テ其懼ルヽ所ヲ激發スル者アルヲ奈何セン其親戚ヲシテ特赦アルヿヲ妨ゲ期滿免除ヲ得ルヿヲ防グニ至ラシムルヲ奈何セン蓋シ刑人ガ歸來ハ其唯心痛配慮ノミナラズ彼レ一旦刑ヲ免レ再ビ社

一千八百五十四年ノ法ハ新附加刑ヲ創定ス

會ノ人タルヲ得バ其親族ハ向キニ得ル所ノ財産ハ盡ク具ヘテ以テ還償セザル可カラザルノ義務アル可シ論者ハ一方ニ向フテ惡心ノ發スルアルヲ顧慮セザリシナリ唯一方ニ向フテ善心ノ發ス可キヲ偏信シ以爲ラク其預リ主タル者ハ彼レ必ズ自カラ媒介人トナリ深計闘慮驅馳周旋財産ヲ作リ以テ刑苦ヲ緩フシ又以テ之ヲ免カルヽノ捕助ヲセント」一千八百五十四年五月三十日、六月一日ノ布告ハ其第六條ヲ以テ徒刑執行ノ新附加刑ヲ創定セリ其文ニ云ク

第六條　凡ソ八年以下ノ徒刑ニ處セラレタル者ハ刑期後本刑ニ等シキ時間植民地ニ住居スルヿヲ命ズ可シ

若シ本刑八年ナル時ハ終身此ニ住居スルヿヲ命ズ可シト

此レ是社會保護ノ爲メ主刑ニ因テ科スル所ナリ住居ノ期限ハ必ズ刑人ノ當サニ受クベキ主刑ニ等シカル可ク其特赦ニ因テ實際受ク可キ

欠

MISSING

刑期ニ比照スルニ非ザルナリ

此附加刑ハ既往ニ及ブ可ク舊法ニ從テ徒刑ノ處斷ヲ經ル者ニハ科セズ即チ新治第十五條ニ明言スル所ナリ

## 第十四章　懲治刑論（ペーメコレクシヨンヂール）

此章ノ目題ヲ掲グ

茲ニ擧示セント欲スル所ノ者分テ三部門トス一ニ曰ク懲治刑（ペーメトヽヤ）逢警刑及ビ諸種ノ犯罪ニ當ツ可キ刑二ニ曰ク諸種ノ有期主刑ノ期限ノ起始（ンテルボリス）三ニ曰ク財貨ニ係レル刑ニ付テ法律ノ設タル保証是レナリ

懲治罪ニ當用ス可キ刑ハ一ニ懲戒舍ニ囚閉スル有期禁錮二ニ有期禁止民權公權親族權是ナリ

禁錮ハ盡ク刑ニ非ズ數〻紀彈ノ爲メノミニ行ヒ以テ疑似人ヲシテ裁判ニ免ルヽヿヲ得ズ法廷ヲシテ時宜ニ從テ尋問スルヿヲ得セシムル者アリ蓋シ若シ其ヲシテ外ニ在ルヿヲ得セシメバ譎計逋逃以テ僅ニ得ル所ノ

禁錮トハ如何

事實ヲ失ハシム故ニ假リニ舍屋ニ囚繫シ以テ交通ヲ支障セシムルナリ之ヲ警戒禁錮ト云フ（アンプリゾンヌマンアレツウンチーフ）此レ決シテ刑罰ノ性質アル者ニ非ズ

禁錮ハ本來刑名ニ非ズト雖ヒ今日ニ至テハ最モ繁用スル刑タルガ如ク蓋シ諸刑法士ハ其刑タルニ合ナフトシタルニ似タリ

余ハ茲ニ刑タル禁錮ノミヲ論ゼン

禁錮トハ懲役ノ如ク亦人ヲ囚獄スルヲ謂フ其唯懲役ト異ナル所ハ禁錮ハ之ヲ懲戒舍ニ入レ懲役ハ苦役場ニ囚スル是レノミ又其異ナル所ノ者ハ多ク法律ノ意中ニ在リ而ノ實際ニ於テハ甚少ナシトス何トナレバ一千八百十一年四月二日ノ布令ニテ監獄舍ヲ以テ懲戒舍苦役場ノ兩用ニ供スレバナリ

一年以上ノ禁錮ニ處セラレタル者ハ懲戒舍ニ囚閉スト雖ヒ其一年以下ノ者ニ至テハ裁判所附屬ノ拘留場ニ囚ス其拘留場ノ性質ハ治罪法

懲治刑ノ期限

第六百三條及ビ第六百四條ニ審カナリ

禁錮ニ處セラレタル者ハ其獄舍一定ノ業役ニ用ヒラレ其業役中各自隨意ニ選擇シテ其一ニ從事スルヲ得ルナリ其作業ヨリ生ズル利益金ハ分テ三ト爲シ其一分ハ獄舍ノ費用ニ供シ又其一分ハ漸次囚人ニ給與シ以テ其苦ヲ緩フスルヲ得セシメ殘額ハ之ヲ領置シ利益トナル可キ方法ヲ以テ之ヲ處置シ刑期終ルノ後罪因ニ附與ス蓋シ此殘額タル固ヨリ僅少ナリト雖ヒ其出獄シテ一業ヲ營ムニ至ルノ間亦以テ生活スルニ足ラン此レ强制ノ節儉ニシテ或ハ以テ自カラ節儉心ヲ感發スルヲ庶幾スルヲ得可ク又此ノ所有ノ端緒以テ其ヲノ謹愼シ勉强ハ幸福ノ本タルヲ深念スルヲ得セシメン其如何ナル方法ニ因リテ分割ス可キヤ否ハ是レ行政規則ノ設定スル所ナリ

懲治刑ノ長期ハ五年ニシテ短期ハ六日トス但或ル輕罪ニ付テハ此長

期ヲ縮メ短期ヲ伸スヿアリ亦法律ノ定ムル所ナリ

一千八百六十三年五月十三日ノ布告ヲ以テ檢閲ヲ經タル刑法第四百六十三條ニ依レバ懲治刑ノ短期一年以下ニ非ザレバ禁錮ヲ輕減シテ其短期以下ニ至ルヿヲ聽サヾリキ

然ルニ一千八百七十年十一月二十七日ノ布告ヲ以テ此ノ如キ輕減法ヲ廢シ遂ニ一千八百三十二年四月二十八日ノ法律ヲ此點ニ再用スルニ至レリ（按）一千八百七十年ノ法ハト文ヲ同フノシ法ハ今此點國ニ於テ國ヨリ一千八百三十二年ノ法ハ我國未ダ其譯アルヲ見ズ蓋シ今我國所謂佛國刑法ナル者ノ中其第四百六十三條終尾ノ三項ハ既ニ廢物ニ歸シタル者ナリ故ニ新法ヲ取テ左ニ擧ゲ「第四百六十三條何レノ場合ニ於テモ刑法ニ從ヒ禁錮ノ刑ト罰金トノ中其一箇ノ「ミヲ言フ」言渡スヿヲ得可キ時其刑ヲ輕減ス可キ情狀アル時ハ其禁錮ノ時間ヲ六日以下ニ其罰金ヲ十六フラン以下ニ減ズルヿヲ得可シ又其禁錮ノ刑ト罰金トノ中其一箇ノ刑ヲ輕罪裁判所ニ於テ言渡スヿヲ得可キヿヲ認ムル場合ニ於テモ再犯ノ場合ト雖トモ禁錮ノ刑ト罰金トノ中ニ於テハ禁錮ノ刑ヲ輕減シテ其罰金ヲ減ズルヿヲ得可シ又ハ禁錮ノ刑ニ換テ罰金ヲ言渡スヿヲ得可シ但シ何レノ場合ニモ其罰金ハ違警ノ罪ニ換テ罰金ヲ言渡スヿヲ得可キヿヲ認ムルニ因リテ當用スヿヲ得可シ



禁錮一日ノ刑トハ二十四時ニシテ其一箇月ノ刑トハ三十日トス

有期禁止民權公權親族權此等諸權ヲ剝奪スルハ刑法第四十二條ニ揭出セル諸權ノ全部又ハ其一分ヲ剝奪スルニ在リ其第四十二條ヲ將テ第三十四條ニ載セタル者即チ剝奪公權ノ時剝奪スル所ノ諸權ニ比較セバ輕罪ニ於テ剝奪スル諸權ハ第三十四條ニ載スル所ト或ハ全ク同一ナル者アルヲ見ルナリ然レ𪜈禁止民公親族諸權ノ剝奪公權ト相異ナル所三ツアリ其一ハ剝奪公權ハ無期ナリト雖𪜈禁止民公親族諸權ハ有期ナリ（然レ𪜈其盡ク然ラザルヲ刑法第百七十一條及ビ第百七十五條ヲ看ル可シ）其二ハ剝奪公權ニ於テハ第三十四條ニ擧示セル諸權ヲ盡ク奪フト雖𪜈禁止民公親族諸權ニ至テハ第四十二條ニ載スル所ノ中其何レカ處刑宣告中ニ指定セル者ヲ失フナリ其三ハ剝奪公權ハ加辱ノ刑ニシテ禁止民公親族諸權ハ懲治刑ナリ

禁示諸權ノ異點

如何ナル場合ニ於テ此禁止諸權ヲ命ズ可キ乎

陸海軍律ニ於テ制定セル懲治刑

此禁止諸權ハ法律ノ命ジ又ハ許ルス場合ニ非ザレバ宣告ス可カラザル者ナリ何トナレバ假令懲治刑ニ處セラレタルモ爲メニ無能力ヲ致スヿナケレバ其無能力ハ亦法律ノ特別ナル明文ニ據リ裁判ヲ以テ宣告セザル可カラザレバナリ

陸軍軍律ニ制定セル輕罪ノ諸刑ハ曰ク褫奪官職曰ク使役公用曰ク禁錮曰ク罰金（一千八百五十七年六月九日ノ法第百八十六條ニ依ル）其使役公用ニ處セラレタル者ハ公用ノ事業ニ使役シ如何ナル場合ト雖ヒ徒刑人ト同所ニ置クヿヲ得ズ刑期ハ二年ヨリ少ナカラズ十年ヨリ多カラザル者トス（同法第百九十三條）

海軍軍律第二百三十八條ニ於テ前四箇ノ懲治刑ニ尙ホ四箇ノ刑ヲ附添ス曰ク剝奪命令權曰ク無昇進曰ク降等降級曰ク幽閉若クハ鐵環是ナリ

違警ノ刑ハ刑法第四百六十四條ニ依レバ曰ク禁錮曰ク罰金（アマンド）曰ク沒收（コンフィスカシヨン）





重罪輕罪ニ通當ス可キ刑

其罰金沒收ハ重罪輕罪違警罪ニ通當スル刑ナレバ今之ヲ省略ス但罰金管轄ハ重罪輕罪若クハ違警罪ニ循ヒ政府或ハ州又ハ違警罪所犯ノ地ナル邑ニ歸ス可シ而シテ其禁錮ナル者ハ短期ハ一日長期ハ五日ニシテ其懲治刑ナル禁錮ト異ナル所ノ者ハ唯期限ノ長短ニ在ルヲ以テ茲ニ懲治ノ禁錮ト混論ス可カラザルガ故ニ下文或ル種類ノ犯罪ニ通當ス可キ諸刑ヲ論ズルヲ須チ之ガ解說ヲ細舉セントス欲ス

余唯ローテル氏ガ說ノ如ク以爲ラク違警ノ刑ナル禁錮ニ於テハ刑人ヲシテ毫モ作業ニ從事セシムルヿナシ是レ其懲治刑ナル禁錮ト異ナル所ナリト

重罪及ビ輕罪ニ通當ス可キ諸刑ハ曰ク監視（シユール ヴエイヤンス）曰ク罰金曰ク特別沒收（コンフィスカシヨン スペシアール）是ナリ

蓋シ犯人ハ特別ニ之ヲ監察シ犯罪ニ關シタル犯人ノ所有物又ハ犯罪

監視

ニ因リ得タル物品又ハ犯罪ニ用ヒ或ハ用ヒントセシ物品ハ別ニ之ヲ沒收ス可シ（刑法第十一條）

罰金及ビ特別沒收ハ又違警罪ニ通當ス可キ刑ナリ（刑法第四百六十四條及ビ第四百七十條）

余ガ前ニ解說セシ如ク監視ハ或ハ施體ノ刑ニ處セラレ又ハ唯如辱ノ刑ニ處セラレタル者其刑ノ確定トナルニ因リ自然受ク可キ附加刑トナル丁數ナリ然レ𪜈又時トシテハ他ノ刑ト全ク離レテ當行ス可キ丁アリ

須ラク刑法第百、第百八、第百三十八、第百四十四及ビ第二百七十一條ヲ閲スベシ此諸條目ニ於テ其末條ヲ除クノ外ハ凡ソ罪アル者ト雖𪜈其社會ノ爲メニスル事ノ大ニ過失ヲ償フニ因リ又ハ害惡ノ所爲ヲ遂極セザルニ因リ之ガ刑責ヲ免シ唯有期若クハ無期ノ監視ニ處スル丁アリ但其監視ハ總テ裁判官ノ隨意ニ任ス

監視ハ或ハ補充刑トナル丁アリ

監視ハ或ハ補充刑タル丁アリ即チ或ル刑ノ結果ニ非ズ犯罪ノ種類ニ因テ處刑宣告ニ附從スルナリ刑法第四十九條ニ依レバ凡ソ國安ノ內外ニ關セル重罪輕罪ノ處刑ニ付テハ必ズ之ヲ當テザル可カラザル者トセリ

如何ナル場合ニ於テ監視ニ附スル乎

監視ハ法律ニ於テ命シ又ハ許ルス場合ニ非ザレバ宣告スル丁ヲ得ザルナリ刑法第五十條ニハ法律ノ許ルス場合ニ非ザレバ當用スル丁ヲ得ズト云フト雖𪜈其第五十八條及ビ第二百八十二條ハ監視ノ或ハ補充刑トシテ必須トナル丁アルヲ證スルナリ

監視ノ成立

監視ハ如何カ成立スル乎是レ余ガ前ニ其附加刑タルヲ講スルニ當リ既ニ論述セシ所蓋シ附加刑トシテ最モ缺ク可カラザル者タレバナリ

罰金

罰金ハ犯人ヲシテ若干金ヲ納入スルノ義務ヲ行ハシムルヲ謂フ而シテ其

金額ハ政府州又ハ邑之ヲ収入ス

法律ハ常ニ罰金ノ定數ヲ指示スル者ニ非ズ或ハ其最少數ノミテ掲出スルアルモ又或ハ最大數モ最少數モ両ナカラ定メザルアリ

違警罪ニ付テハ罰金ノ最少數ハ一「フラン」ニシテ最大數ハ十五「フラン」トス

懲治罪ニ付テハ罰金ノ最少數ハ十六「フラン」ナリ

若シ法律ニ於テ罰金ノ員額ヲ確定セザル時ハ如何カ爲ス可キ乎曰ク輕罪ニ在テハ輕罪罰金ノ最少數ニ準ヒ違警罪ニ在テハ違警罪罰金ノ最少數ニ從ハザル可カラズ（一千八百三十一年十一月五日及ビ一千八百三十三年七月二十日ノ大審院判決ニ依レバ輕罪ニ付テ罰金ノ員額ヲ確定セザルアル時ハ違警罪罰金ノ最少數ヲ將テ之ヲ處ス可シト云フ者ノ如シ余ハ之ヲ原則ニ適合ストハナサズ蓋シ當ツ可キノ刑懲治ナラバ其罰金ハ必ズ懲治罰金ノ最少數タラザルヲ得ズ）一千八百十年ノ法典未ダ頒布セラレザルノ前布告スル所ノ特別法ニ





載セタル罰金ニ付テハ其特別法布告ノ時ニ行ハル一般ノ法律ニ準據シ之ガ最少數ニ倣フ可キ乎又ハ現今行ハルヽ法律ニ照準ス可キ乎或人以爲ラク須ラク其特別法ノ行ハルヽ當時ノ刑法ニ照準スベシト其言ニ曰ク刑法ハ特別法ヲ廢除セズトハ是レ其第四百八十四條ニ於テ明言スル所ナリト誠ニ然リ蓋シ一般ノ法ハ固ヨリ特別法ヲ廢除シタリト看做ス可カラズ然レモ如何カ以テ決定セン乎是レ即チ特別法ハ其特別ナル區域ニ在テハ依然行ハル可キヲ謂フナリ然レ𪜈凡ソ特別法ノ空虛ヲ充ツルニ當リ普通法ヲ以テ之ニ充テザルヲ得ザル時ハ普通法ハ復タ舊法ニ非ズ確然廢セラレタル法律ニ非ズ而シテ右議論ノ起ル時全ク行ハルヽ所ノ法律タルガ如シ

罰金ハ通義ニ於テ政府ニ對セル民事上ノ償ニ非ズ而シテ亦一ノ刑ナレバ他ノ刑ノ如ク隨人ナル者トス故ニ處刑未ダ確定セザルノ前刑人死

相續人ハ罰金ヲ拂フベキ乎

スル時ハ政府ハ之ヲ執行シ之ヲ收入スルヿヲ得ズ

處刑確定シ復タ控訴上告ヲナス可カラザルノ後未ダ罰金ヲ納レザル時刑人死スル時ハ之ヲ其相續人ニ要ム可キ乎

或人之ニ答ヘテ以テ然ラズトス其說ニ曰ク凡ソ刑ハ行爲ノ償ニシテ而シテ其償ハ罪惡ヲナス者ノ辨ズル所ナルノミ刑罰ヲ受ケザルノ相續人ニシテ爭テ金錢ノ償ノミヲ擔任セザル可カラザルノ理アランヤト

余ハ此說ヲ容ル、能ハズ

抑罰金ナル刑ヲ當テタル件ハ是レ負債ノ判然確定シ復タ動カス可カラザルニ至ルニ因リ刑人ヲシテ必ズ之ヲ拂ハシムルノ繩紐ヲ創生シ其財產ニ付テ既得權ヲ生ジタルナリ決シテ辨納ノ事實ヲ以テ是レ其刑ヲ當ツルナリトス可キ者ニ非ズ辨納ノ事實ハ總テ負債人ノ拂ヒ得ルヿニ關スルナリ故ニ曰ク其根原ノ如何ヲ論ゼズ相續人ハ死者ノ義務





格別沒收

ヲ擧ゲテ己レ之ガ責任ヲ負フ可キナリト

總テ沒入事件ニ付テハ罰金ハ盡ク民事上ノ償ナル性質ナシト雖モ又或ハ然ラザルヿアリ

格別ノ沒收ハ皆テ廢止セラル、ヿ無ク其廢シタル者ハ唯悉皆沒收ナルノミ ロワイエー、コラールハ革命ノ靈魂神經ナリ刑ニ處シ以テ沒收シ沒收セントスル時ハ其子之ニ關セザルモ何ゾ相續ニ因リテ沒收ノ刑タル可キヲ疑ハンヤ「マキヤベール氏ノ沒收ヲ不可トシ論ズル所蓋シ德義ニ於テハ得ンヤト」ロワイエー、コラール氏ノ言ヒ美ナリ

刑ニ處スト雖モ其財產ヲ濫費スル時ハ其子之ニ關セザルモ何ゾ相續ニ因リテ沒收ノ刑タル可キヲ疑ハンヤ

父其財產ヲ移轉セル財產ヲ要求スルヿヲ得ンヤト

ラザル者アリ曰ク實ニ世人ハ其財產ノ消失ト寧ロ其親族ノ死ヲ忽念スル者ナリト

格別ノ沒收トハ犯罪物品例ヘバ猥褻ノ著書禁制商品又ハ犯罪ニ因テ得タル物例ヘハ免狀ナク若クハ禁止時間ニ銃獵シ獲ル所ノ禽獸或ハ犯罪ニ使用セル器具例ヘバ禽獸ヲ殺サンガ爲メ用ユル所ノ銃器等ヲ沒收スルニ在リ

格別ノ沒收性質

モリニエー氏曰ク格別ノ沒收ハ隨人或ハ指定物ニ在リト此言甚タ善シ

所持スルノ不正ナル物品ヲ沒收シ而ノ其目的刑ノ名義ヲ以テ犯人ヲノ其財產一箇或ハ數箇ヲ失ハシムルニ在ル非ハ之ヲ沒收隨人ト云フ

刑法第百七十六、第百八十、第四百條

所持シ展列シ賣買ニ附スルニ因リ犯罪トナル如キ商品外ノ物ヲ破滅スル時ハ是ヲ沒收指定物トスト刑法第二百八十七條及ビ第一千八百十九年五月二十六日ノ法律第二十六條

ト可シ（按此ノ一千八百十九年ノ法ハ諸刊行彫刻等ニ關スル者ニ於テ犯罪ニ涉レル物品器具ハ悉ク沒收ス可キ旨ヲ載セタリ又刑法第三百十四條及ビ一千八百三十四年五月二十四日ノ法律第四條ヲ參看ス可シ此一千八百五十四年ノ法ト雖モ其第四條ニ於テ沒收ノ事ヲ定ム）

格別ノ沒收ハ補充刑ニシテ附加刑ニ非ズ

或人云ク格別ノ沒收ハ附加刑ナリト是レ大ニ然ラズ蓋シ附加刑ハ必ズ處刑宣告書ニ記載ス可カラザル者ニテ余ガ既ニ言ヒシ如ク或ル主刑ノ執行又ハ確定トナルヨリ生ズルナリ然ルニ格別ノ沒收ハ如何ナル主刑モ附加刑トシテ之ヲ附帶スルヿナク必ズ故ラニ宣告ス可キ者トス罰金ノ數ヲ補充刑タル如ク其補充刑タル亦明ナリ補充刑ハ附加刑ニ非ザルナリ

處刑確定ノ時ハ沒收ヲ施シ相續人ニ行ス可シ

刑人死スル時處刑既ニ確定セシナラバ其相續人ニ對シ格別沒收ノ執行ヲナス可キ乎若シ然ラズトセバ如何ナル道理ニ因ル乎既ニ處刑アレバ是レ所有權ヲ移シテ政府ニ附スルナリ必ズヤ以テ既得權ヲ成ス可シ（民法第一千百三十八條ニ據ル）

其未ダ確定セザル時ハ如何

然レ𪜈其處刑尙ホ控訴スルヲ得可キニ當リ刑ヲ受ケタル者死スル時ハ如何カ決定セン乎

沒收ハ固ヨリ刑ナレバ概ム子以テ相續人ニ當ツルヲ得可カラザル者トス然レ𪜈若シ其當ニ沒收スベキ物ヲ保持スルノ事ノミニテ犯罪タ

タル時ハ保持スル者ノ誰タルヲ論ゼズ其現存ノ性質ニ因テ沒收ヲ言渡スヿヲ得可シ

重罪ニ付テハ如何

主刑期限ノ起始ハ如何

先ツ重罪ノ刑ト輕罪ノ刑トヲ別タザル可カラズ

其重罪ノ刑ニ在リテハ刑法第二十三條ニ審カナリ曰ク有期刑ノ期限ハ其處刑宣告ノ確定トナリシ日ヨリ之ヲ算フ可シト此文ニ於テハ法律ハ行政官吏刑人ヲ管轄シ其刑ヲ執行セシムルヿトシタルハ明カナリ

刑人逃脫スルトキハ如何

若シ刑人逃逃シテ刑ニ脫ルヽ時ハ其自由ヲ保有セシ時間ハ懲役禁獄有期徒刑等ノ期限中ニ算入ス可カラズ治罪法第六百三十五條ニ據レバ重罪ニ因テ受ケタル刑ノ期滿免除ノ時間ハ二十年ナリトス若シ二十年ノ徒刑ニ處セラレタル者逃逃シ處刑確定ノ日ヨリ十九年目ニ於





テ漸ヤク捕獲サレタル時ハ一年ト一年ノ一部分トヲ以テ向後履行ス可キ刑トスルヿハ決シテ得可カラザルナリ又若シ懲役十年ニ處セラレタル者逃逃シテ十年間其刑ニ脫ルヽ時モ尙ホ十年間ヲ經ザレバ其未ダ免ルヽ能ハザル必セリ而メ若シ期滿免除ニ定メラレタル時間ノ未ダ過ギザル前其縛ニ就クヿアレバ全ク十年間ノ懲役ヲ受ク可キナリ果シテ是ノ如クナラズンバ則チ期滿免除ノ期限ハ重罪ニ於テ常ニ二十年ニ非ズシテ唯有期刑ニ定メタル年數ナルノミ斯クノ如ク其レ明白ナル道理ニ於テハ宜シク講究ヲ省略スベキガ如シト雖ヒ又此點ニ於テハ聊カ注目ス可キ者アルヲ以テ茲ニ提揭セザルヲ得ザル者アリ今前ニ謂フ所ノ明白ナル道理ハ裁判言渡ノ日ヲ以テ期滿免除ノ初ト定メタル治罪法第六百三十五條ノ文ヨリ生ズ可キ疑問ノ間接ニ惑メザル所タリ

文字ニ拘泥スル者ノ說ニ曰ク十九年間其刑ヲ執行シタル刑人二十年目ニ於テ逋逃シタルトキハ其逃脫セシ年ニ非ザレバ之ヲ捕獲スルモ無益ナリ何トナレバ期滿免除ノ期限ハ處刑ノ日ヨリ起算スレバナリト若シ刑ヲ履行セザリシ時ハ此說眞ニ然リ彼レ若シ刑ヲ履行シタリシナラバ此レ決シテ然ラザルナリ故ニ若シ刑ヲ執行シ既ニ若干時間ヲ經ルノ後刑人逃ルヽ時ハ其逃レタル日ニ依テ其未ダ執行セザル刑ノ若干分ノ期滿免除ノ時間ヲ起算スルナリ然ラバ則チ二十年ノ期限ハ必ズ逋逃ノ日ヨリ起算ス可シ

余ハ此論ヲ窮極セズ唯之ヲ舉グルノミ蓋シ此論ノ內二義アリ必ズ兩立併行ス可キ者ナレバナリ曰ク期滿免除ノ期限ト定ム可キ時間ハ刑罰執行ノ期限ニ算入スルヿヲ得ズ曰ク刑罰執行ノ爲メノ時間ハ決シテ期滿免除ノ定期ニ算入スルヿヲ得ズ是ナリ



刑期起算ニ付テ上告ノ効如何

懲治罪ニ付テハ如何

刑期起算ニ付テ控訴ノ効如何

刑人一旦上告シタル以上ハ其上告ノ却下セラレ若クハ裁判ノ破毀セラレタルニ拘ラズ有期刑ハ確定ノ日ヨリ始マルヲ以テ刑期ノ起算ヲ遲延ニス可シ又撿事ノ上告シタル時モ却下採用ノ如何ヲ論ゼズ亦其結果ヲ同フスルナリ故ニ當不當ヲ問ハズ凡ソ上告ハ剝奪自由ヲ遲カラシメ裁判言渡ノ攻擊ス可ク或ハ攻擊シタル以上ハ之ヲ執行スル者ト看做ス可カラズ

懲治罪ニ於テモ亦其規則ヲ同フスル乎

蓋シ其然ルト然ラザルトアリ若シ其刑禁錮ナルカ或ハ禁錮ナルモ裁判宣告ノ時刑人拘留ニ在ラザリシ者ハ則チ然ラズ

其拘留ニ在ル者禁錮ニ處セラレタル時ニ於テハ許多ノ別ヲナサヾル可カラズ

若シ刑人裁判ノ上告ヲナス時ハ其裁判ノ日ヲ以テ刑ノ期限ノ起始ト

ナス又撿事ノ上告ヲ以テ爲メニ刑人ヲシテ痛苦ヲ增サシムルヿナケレバ其執行ノ期限ハ期滿免除ノ期限ノ始マルニ先ズルナリ而シテ其期滿免除ノ期限ハ處刑確定ノ日ヨリ始マル

刑人控訴ヲ爲スト雖ヒ其控訴至當ナルニ於テハ其控訴中ノ時間ヲ刑期ニ算入スルモ妨ケ無シ然レヒ若シ其控訴不當ナル時ハ控訴シタル裁判ノ確定セシ日ヨリ刑期ヲ起算ス可シ法律ノ許ルス所タル控訴ヲ爲ス刑人ヲシテ斯ク刑期ヲ延長スル如キ危險ヲ履マシムルハ能ク事理ニ適フトスル乎

蓋シ第二十四條ニ於テ載スル所ノ諸別ノ適例ニ付テハ既ニ已ニ難論ヲ生ジタリキ

左ノ一例ノ如キハ既ニ議論ヲ經タル者ナリ禁錮六箇月ニ處シタル裁判ニ付撿事不服ナリトテ之ガ控訴ヲナセシニ控訴院ハ此裁判ヲ確固ニセリ然ルニ處刑本人ハ其確固ニシタル裁決ニ付キ上告ヲナセシニ其上告モ亦終ニ却下セラレタリ此ノ如キ場合ニ於テハ何ノ日ヲ以テ刑期ノ起始トセン乎上告却下ノ日ナル乎將タ初審ヲ確固ニシタル裁決ノ日ナル乎抑〻初審裁決ノ日ナル乎

多識ナル法律博士ハ曰ク此レ初審ヲ確固ニシテ裁決ノ日ナリト

余ハ此說ノ可ナルヲ見ズ蓋シ二說ヲ茲ニ設ルヲ得可シ曰ク刑期ハ上告却下ノ日ヨリ始マル何トナレバ此博士ノ既ニ言ヒシ如ク初メ言渡シタル裁判ハ刑人ノ承諾スル所ナリド推測ス可キモ其刑人ニシテ一旦上告スル時ハ其推測承諾ノ利ヲ失フナリ曰ク初審裁決ノ日ヨリ之ヲ確固ニシタル裁決ニ至ルノ時間ハ刑期ニ算入シ而シテ其刑期ノ經過ハ初審裁決ヲ確固ニシタル裁決ヨリ上告却下ニ至ルノ間ニ中止シ其却下ノ日ニ至リテ再ビ始マル可シ余以爲ラク其初決ヲ確固ニシタル

裁決ニ至ル迄ハ刑人ハ過失アルニ非ズ蓋シ控訴ノ權ヲ使用セザルナリ假令檢事ノ控訴スル丁アルモ刑人ハ爲メニ損害ヲ受クルノ理ナシ故ニ拘留ノ日ヨリ初決ヲ確固ニシタル裁決ニ至ルノ時間ハ刑期ニ算入ス又其過失アリシト識認スル者ハ其確固裁決ニ付テ上告シタレバナリ故ニ初決ヲ確固ニシタル裁決ノ日ヨリ上告却下ニ至ルノ間刑人拘留ニ在ルモ其時間ヲ以テ本人ノ爲メニシ以テ刑期内ニ算入ス可カラザルナリ

今余ノ駁スル所ノ論者ハ之ニ反シ刑人不注意ニテ刑ノ執行ヲ遲延シタリト看做ス可キ拘留時間ヲ以テ刑期ニ算入セントト欲ス蓋シ初審裁決ニ於テ爲セシ所ノ承諾ノ推測ハ上告ニ因テ廢亡シタリトナシ初決ヲ確固ニシタル裁決迄ノ拘留時間ヲ刑期ニ算入ス可カラズトスルハ或ハ可ナラン





又茲ニ講窮スル說ヲ持セル二博士ハ同例ヲ擧ゲ刑人ノ上告採用セラレ遂ニ以テ減刑スル場合ヲ論シ其不服トシテ上告ヲナセシ初決ヲ確固ニシタル裁決ノ日ヨリ刑期ヲ起算シ而メ初審裁決ノ日ヨリ之ヲ算ヘザルナリ此レ將タ如何シテ然ル耶其控訴院ニ訴ヘタルハ是レ處刑本人ニ非ザルナリ減刑ス可キ裁決アルノ前既ニ經過セシ時間ヲ刑期ニ算入スルハ其控訴ノ如何ヲ論ゼズ唯控訴ニ因テ減刑ニ至ラバ則チ以テ之ヲ爲ス可シ

第二例ニ於テハ第二十四條ノ眞義ヲ詳明セリ禁錮五年ニ處セラレタル者控訴セシニ控訴院ハ此裁判ヲ適當トシ之ヲ確固ニセリ因テ刑人上告ヲナスニ大審院ハ其控訴院ノ裁決ヲ破毀シ以テ之ヲ控訴院ニ附セリ控訴院ハ乃チ減刑シテ禁錮三年トナス刑人又服セズ更ニ上告ス而メ此上告ハ却下セラル此ノ如キ場合ニ於テハ其減刑シテ三年ノ禁

錮トナシタル裁決ノ前拘留ニ在リテ經ル所ノ時間ハ刑期ニ算入スルヲ得ル乎曰ク固ヨリ然リ其裁決ニ至ル迄ハ刑人ノ哀訴シタルハ至理至當ナレバナリ蓋シ其攻擊ニ於テハ目的ヲ遂ゲ其成果ハ能ク其控訴シタル所以ヲ證明セリ然ラバ則チ宜ク其第二ノ裁決ヲ遵奉スベキニ不注意ニテ反テ之ヲ攻擊ス是レ過テリ故ニ其裁決後第二ノ上告却下ニ至ルノ時間ハ刑期ニ算入ス可カラズ實ニ一千八百四十七年七月三日大審院ノ判決スル丁亦斯ノ如シ余ノ茲ニ例題ヲ擧グルモ亦此判決ニ據レリ此例題ハ既ニ難密ト雖氏尚ホ一層難密ニスル丁ヲ得可キナリ

第三例ヲ論ゼン禁錮ニ處セラレタル者監獄ニ在リテ其處刑ニ付キ控訴或ハ上告シ後之ガ願下ヲナセリ」此場合ニ於テハ其初審裁決又ハ上告ヲナセシ裁決ノ後願下スルニ至ル迄ノ拘留時間ハ刑人ノ利益トナル乎

第二十四條ニ據レバ然ラザル者ノ如シ蓋シ裁判確定ノ日ヨリ刑期ノ始マルハ規則ニシテ刑人自カラ此處決ヲ承肯シ上告セザル時ニ非ザルヨリハ此規則ニ於テ例外ナル者ハナシ然レ氏抑〻其願下ヲナス者ハ是レ裁判承肯ニシテ既往ニ及バザル可カラザル者ニ非ズヤ歎訴ノ權ヲ擲棄シタルハ豈其之ヲ使用セザル者ト見做サヾルヲ得ザルニ非ズヤ第二十四條ハ至正ノ條目ニテ宜ク義意ヲ擴張スベキ者ナリ上告シテ願下ヲナシタル場合ニ於テハ此解釋ハ大審院ニ於テ既ニ可トセラルヽ所ナリ而ソ控訴ノ時ニ於テハ之ニ準フ丁ヲ得ズ」余ハ善ク之ヲ解スル能ハズ又其差別ニ至テハ余ノ決シテ聽サヾル所ナリ

輕罪或ハ違警罪ニ因リ刑ニ處セラレタル者上告ヲ爲シタルガ爲メ治罪法第四百二十一條ニ依テ拘留ニ在ル時間ハ亦刑期ニ算入ス可キ乎

第二十四條ノ區域

其第三百七十三條ハ重罪ニ非ザレバ照準ス可カラザルガ故ニ或ル人ハ以テ然リトセリ蓋シ此説ハ第三百七十六條ハ陪審員ノ判定ヲ以テ重罪ノ性質ナシトシタル犯罪ヲ輕罪又ハ違警罪トシテ宣告シタル處刑ヲ制定スル者タルヲ忘却スルナリ而メ其刑ヲ宣告シタル裁判所ノ等級ニ隨ヒ上告ハ裁判執行ヲ停止シ或ハ停止セザルハ甚ダ奇ナル者タルヲ顧慮セザルナリ余ヲ以テスレバ第二十四條ハ實ニ假入拘留事件ヲ制定スル者ナレバ其拘留時間ノ刑期ニ混入スルト否トハ総テ上告ノ其第二十四條ニ因テ採用セラルヽト否トニ隨フ可シトスルナリ然レ𪜈此レ余ガ前説ニ支障スル者ニ非ズ何トナレバ其拘留トハ常ニ處刑確定已前ノ拘留ヲ言ヘバナリ

禁錮ヲ宣告シタル裁判所重罪裁判所ナルト輕罪裁判所ナルトヲ論ゼズ総テ第二十四條ニ準據ス可キナリ



刑ノ執行上ノ罪件ヲ審理スルハ何ナル裁判所ナルヤ

刑人逃逃シテ刑ノ執行ヲ脫シタル者捕獲セラレテ其刑ヲ履行ス可キ場所ニ非ザル地ニ於テ囚繫セラルヽ時ハ其囚繫時間ハ刑期内ニ入ル可キ乎

此疑問ハ其情狀ノ異ナル場合ニ付テ大審院ニ於テ既ニ再ビ生シタル者ナリ一千八百三十三年二月二十三日ノ判決ハ之ヲ可トセリト雖𪜈一千八百五十年十二月七日ノ判決ハ之ヲ不可トセリ余以爲ラク其第一ノ判決ハ能ク法律ニ適合セリト輕罪ニ付テハ假入拘留ノ故ヲ以テ始メ囚繫セラレタル地ニ於テ輕過スル所ノ時間ハ其處刑確定以前ニ渉ル者ト雖𪜈亦刑期ニ算入ス可シ又此時間重罪ニ付テモ處刑確定以後ニ係ル以上ハ亦刑期ニ算入ス可シ（第二十三條）

是ヲ定則トナス其之ヲ當用スル者ハ檢事ナリ然レ𪜈若シ檢事ニシテ之ヲ當用セント欲シ知ラズ識ラズ此規則ヲ破ル時ハ之ヲ裁判スル者

ハ誰タル

決シテ檢事ニ非ザル可シ果シテ檢事ナラバ是レ一人ニシテ裁判人ト被告人トヲ兼ヌル者必ズ其理ナキナリ

或人曰ク凡ソ刑ノ執行ニ係レル訴訟ハ公訴ノ附從ナレバ必ズ先キニ其訴ヲ審理シタル裁判官ニ之ガ審判ヲ委托セザル可カラズト蓋シ訴訟法第四百七十二條ニ據テ之ヲ論ゼリ

此說タル甚ダ支障ナキニ非ズ違警罪裁判所或ハ懲治罪裁判所此宣告ヲナシタリトセンニ抑斯ノ裁判所ハ永續常存ノ者ニテ訴ヘント欲スレバ常ニ訴フルヿヲ得可キモ若シ重罪裁判所ヲシテ其暫時建設ノ問ニ於テ此宣告ヲナサシメバ之ヲ訴ヘント欲スルモ暫ク裁判官ノ至ルヲ後期ニ待タザルヲ得ズ然ラバ則チ若シ將來ニ於テ審判ヲ經刑人ハ既ニ其負債ヲ償却シタリト決定スル時ハジユペン氏ノ言ヘル如ク是





レ妄擅ノ拘留非理ノ甚シキ者ナリ其支障アリトスル者即チ茲ニ在リ

然レドモ是レ唯實際ノ支障ニ就テ論ズル耳今原則ノ理ニ據テ之ヲ論ゼンニ抑刑事裁判所ハ其等級ノ如何ヲ論ゼズ總ベテ別格ノ裁判所ニシテ其裁判ノ執行ヲ知ル可カラザル者トス故ニ余輩ハ凡ソ刑罰執行ニ係レル爭論ハ其執行ノ地ニアル裁判所ニ於テ之ヲ審理セザル可カラズトスルナリ

訴訟法第四百七十二條ハ別格ノ裁判所ニ當用ス可キ者ニ非ズ（訴訟法第五百五十三條）且自由ヲ得ントスル訴訟ニ付テハ常事裁判所ニモ亦當ツ可カラズ訴訟法第八百五條ニ依レバ自由ヲ得ル願訴ノ如キハ負債者其禁錮ヲ受ケタル獄舍所在ノ地ヲ管轄スル裁判所ニ於テ之ヲ爲スナリ

財貨ニ係ル刑罰執行ニ付テ法律ニ設ケタル保證ハ如何

其執行第一ノ保證ハ同一ノ源由即チ同一ノ重罪又ハ輕罪ニ因リ刑ヲ

受ケシ各人ノ間互ニ連帶スル是レナリ是レ即チ刑法第五十五條ニ掲載スル所ニシテ其違警刑ニ處セラル者ニ付テハ之ヲ擧ゲズ然ラバ則チ同一ノ違警刑ニ處セラルヽ者ハ互ニ連帶セザルヿ知ル可キナリ

一千七百九十一年七月十九二十二日布告ノ地方輕罪ノ警察ニ係ル法ハ其第二章第四十二條ヲ以テ違警刑ニ處セラレタル者モ亦連帶セシメタリシガ今日ニ於テハ復タ其事ヲ見ズ

同一ノ罪タリト雖ヒ一箇ノ裁判ニ非ズシテ追次ナル諸裁判ニ因テ續々財貨ノ刑ヲ受ケシ者ハ其刑人間ニテ連帶セザル可カラザル者乎

彼ノ條目ニ依レバ必ズシモ宣告ノ同一ナルヲ要セズト雖ヒ抑〻各刑人ノ情體ハ其各裁判ヲ以テ既ニ確定シタルニ非ズヤ或ハ後ノ裁判ニ因テ刑罰ハ加重ス可キ者乎然レヒ又其最後ニ處セラルヽ者ハ同一ノ重罪若クハ輕罪ニ因テ向キニ刑ヲ受ケタル者ト連帶シテ刑ノ言渡ヲ受ク可カラザル乎

同一ノ犯罪ト裁判トアリテ罰金ニ付テ刑人ノ連帶スル者ハ果シテ或ル說ノ如ク刑罰隨人ノ主義ニハ例外タル可キ乎將タ集結ノ加重情狀ニ因レル加重タル可キ乎余ハ唯以爲ラク此事項ハ我佛國傳來ノ古法ニ適合シ而メ今日現行ノ法律ニ於テモ亦其義ノ抵觸スルヿナシト

其第二ノ保證ノ方法ハ身體强制(コントレントパルコール)是レナリ罰金言渡ニ付テハ當然此方法ニ據リ以テ執行ヲナサシム(刑法第五十三條)

裁判入費、返還、償修損害ニ付テモ亦此方法ヲ用ユルヿヲ得可シト雖モ茲ニ刑罰即チ罰金ノミヲ論ズルヲ以テ是ノ如キ者ハ今之ヲ詳論セザル可シ

回顧スルニ刑法第五十三條ハ一千八百三十二年四月十七日一千八百四十八年十二月十三日及ビ一千八百六十七年七月二十二日ノ法ヲ以

テ相尋ヒテ改正セラレタリ

其身體强制ノ各法ニ於テヤ紛議固ヨリ少カラズト雖モ余ハ之ヲ細密ニ論ズルヲ欲セズ唯其各法ノ身體强制事件ニ緊要ナル三疑問ニ於テ要義トシテ提出セシ所ノ者ヲ明ニセント欲スル耳

今三疑問ヲ論ズ

一ニ曰ク身體强制ハ資産ノ有無ヲ試ムル方法ニ過ギザリシヲ以テ財貨刑處分ノ保證ノ爲メニ一定ノ時間裁判言渡シヲ受ケタル者ヲ禁錮シタル時ハ之ヲ全ク資産ナキ者ト看做シ以テ総ベテノ證據ヲ立ツルニ及バズト爲ス可キ乎（身體强制ト禁錮トノ二個ノ名稱ヲ混用スト雖モ其實同一ノ處置ナリトス）

二ニ曰ク刑人ノ資産ナキ確證アラバ禁錮ニ處シ之ヲ試ムルカ或ハ之ヲ繼續スル等ノ方法ヲ用ユルヲ免シ其無資産ヲ推定スル事ヲ要セザル乎即チ推測ヲ措テ事實ノ證明ヲ取ル可キ乎





一千八百十年ノ法

一千八百三十二年ノ法

三ニ曰ク刑人放免ヲ受クルノ後資産ヲ得ルモ尚ホ罰金ヲ納メザレバ又更ニ禁錮ニ處ス可キ乎

一千八百十年ノ法ノ此疑問ニ於テ設ル所ノ條件ハ左ノ如シ

其一　如何程久シク刑人ヲ拘留スルモ之ヲ資産ナシト推測スルヿヲ得ズ而メ政府ハ永久之ガ資産ノ有無ヲ試ムルノ權アリタリ

其二　其資産ナキノ證明アルモ禁錮ヲ赦宥シ或ハ之ヲ中止スルヲ得可カラズ其無資産證明ノ外尚ホ一定ノ時間ハ必ズ禁錮ヲ要セリ而メ其期限ハ重罪ニ付テハ一年輕罪ニ付テハ六箇月違警罪ニ付テハ十五日ナリキ（刑法第五十三條第四百六十七條）

其三　刑人放免ノ後偶ヒ資産ヲ獲ルヿアラバ更ニ禁錮ニ處シスリ（第五十三條）

一千八百三十二年四月十七日ノ法ニ定ムル所左ノ如シ

其一　罰金、裁判所費用、返還償修損害ノ總計三百〔フラン〕以下ナル時ハ禁錮スルヿ甚ダ久シト雖ヒ政府ニ於テハ（余ハ茲ニ刑ノミヲ論ズルヲ以テ唯政府ニ就テ云フ）右全額ヲ納ムルヿヲ得ザル者トハ推測セズ其金額三百〔フラン〕以上ノ者ハ裁判ヲ以テ其禁錮ノ期ヲ定メ而メ其定期間禁錮ヲ受ケシ以上ハ無資産ノ證明トナリタリ（第三十四條及ビ第四十條）

其二　無資産ノ證明ノミニテハ身體強制ヲ免サレ又ハ之ヲ止メシムルヿヲ得ズ尚ホ一定時間ノ禁錮ヲ受クルヿヲ要セリ其一定時間ハ十五〔フラン〕以下ノ處刑ニ付テハ十五日十五〔フラン〕以上五十〔フラン〕以下ノ者ニ付テハ一箇月五十〔フラン〕以上百〔フラン〕迄ハ二箇月其百〔フラン〕以上ノ者ハ四箇月ナリキ（第三十五條）

其三　百〔フラン〕以上ノ者ニ付テ無資産ヲ證明スルモ亦無益ニ歸セシ乎四箇月ノ禁錮ヲ經且ツ無資産ノ證明ヲナスモ尚ホ未ダ放免





スルニ足ラザリシ乎

大審院ハ以テ然ラズトセリ蓋シトロヽン氏ノ一千八百三十二年四月十七日ノ法律ニ即テ論ズルノ言アリ余ノ見ル所ヲ以テスレバ大ニ理アルガ如シ曰ク第三十五條ニ於テハ之ガ差別ヲ設クルヿナシ而メ一千八百三十二年ノ法ヲ以テ一千八百十年ノ法第五十三條ニ定ムル所ノ刑人ノ地位ヲ重フシタリトハ看做ス可カラザルノヿナリト又何故ニ其負債ヲ拂フヿヲ得可カラザル由ヲ證明シタル者ヲメ裁判ヲ以テ身體強制ニ定メタル時間禁錮ヲ受ケシメ以テ毫モ其無資産ヲ證明セザルモノト同一ノ狀況アラシムル乎

或人ハ一千八百三十年ノ法第四十條ノ負債人ノ無資産ナルヿ判然證明ス可キ時ト雖ヒ裁判ヲ以テ禁錮ノ期限ヲ定ムルヲ要ストスルヿヲ駁擊セリ是言ヤ善シ然レヒ是レトロヽン氏ノ說ト亦全ク相調和スル

ニ至ル者ナリ

其第三十五條ニ定ムル禁錮ヲ受ケ且ツ無資産ノ證明ヲナシ僅ニ放免ヲ獲タル者ニモ返還ト償修損害ノ爲メニハ一タビハ再囚繫ヲ命ズルヿヲ得タルガ故ニ其決シテ超過ス可カラザル最長期ヲ定メザルヲ得ザリキ

此一疑問ハ一千八百四十八年十二月十三日ノ法ノ後ニ於テ尚ホ存スルヲ以テ余ハ故ラニ之ヲ詳論シタリ

其三其放免ヲ受ケタル者ハ罰金納入ノ爲メニハ再ビ禁錮ヲ受クルヿ無シト雖ヒ償修損害及ビ裁判所費用ノ爲メニハ之ヲ受ケタリ但此再囚繫ノ後ハ復タ囚繫セラルヽヿナシ（第三十六條）

蓋シ一千八百三十二年四月十七日ノ法ハ世ノ大ニ駭撃テ下セシ所ニシテ就中政府ト民事上ノ原告人トヲメ同一ノ地位ヲ有セシメザルヲ





（一千八百四十八年ノ法）

排責セリ然レヒ民事上ノ原告人ニ就テ論ズルガ如キハ余ノ茲ニ爲ス可カラザル所タレバ其差別ノ如キハ今引畧セザル可シ

一千八百四十八年十二月十三日ノ法ハ第一ノ疑問ニ付テ金額ノ多少ヲ論ゼズ凡ソ一定ノ時間禁錮ヲ受クルヲ以テ無資産ノ推測ヲナセリ其額三百［フラン］以下ナラン耶其十五［フラン］以下ノ者ニハ禁錮一箇月其五十［フラン］以下ノ者ニハ二箇月百［フラン］以下ノ者ニハ四箇月其百［フラン］以上三百［フラン］以下ノ者ニハ六箇月ヲ命ゼリ（一千八百四十八年十二月十三日ノ法第八條及ビ一千八百三十二年四月十七日ノ法第三十五條）

金額三百［フラン］以上ナラン耶則チ禁錮ノ期限ハ裁判言渡書中ニ定メザル可カラズ但六箇月以上五年以下ヲ以テ之ガ制限トナス（一千八百四十八年十二月十三日ノ法第十三條及ビ一千八百三十二年四月十七日ノ法第四十條）

第二ノ疑問ニ付テハ一千八百四十八年十二月十三日ノ法ハ一千八百

三十二年四月十七日ノ法ノ唯一點ヲ變換シタル耳蓋シ一千八百三十二年ノ法ノ如ク亦無資産ノ證明ノミニテハ足レリトセズ只ダ罰金及ビ其財貨ニ係レル處分ノ一百〔フラン〕以上ナル時ハ禁錮四箇月ナリシヲ改メテ三箇月ニ減ジタル而已

然レ𪜈其三百〔フラン〕以上ノ者ニ付テハ如何ニ決定セン乎

或ル人ハ曰ク一千八百四十八年ノ法ハトロヽン氏ノ一千八百三十二年ノ法第三十五條ニ就テ論ゼシ所ノ疑議ヲ決定シ以テ其三百〔フラン〕以上ノ者ト雖𪜈無資産ノ證アリ且ツ四箇月ナル最長期ノ禁錮ヲ經ル者ハ政府ニ對シテハ放免ヲ受ク可キ者トセリ是レ其第八條ハ三百〔フラン〕以下ノ處刑ニ付テ政府ト人民トヲ同一視タルヲ以テナリト

又三百〔フラン〕以上ノ處刑ニ付テ此條目ハ政府ノ處置ニ關シ毫モ示スヿナキガ故ニ一千八百三十二年ノ法第三十五條ニ於テモ亦毫モ變易スルヿ無キガ如シ

且ツ一千八百四十八年十二月ノ法ヲ制定シタル者ハ其意思ニ於テ一千八百十年ノ法第五十三條ヲ以テ刑人ニ許與スル所ノ無資産ノ利益ヲ奪ハント欲シタリト推量スルハ余ノ決シテ能ハザル所ナリ其利益トハ禁錮ノ期限ヲ重罪ニ於テハ一年ニ輕罪ニ於テハ六箇月ニ減ズルヿ是ナリ

一千八百四十八年十二月十三日ノ法ハ第三ノ疑問ニ至テ裁判費用及ビ返還ニ付再ビ禁錮ニ處スルヿヲ得可キ權利ノ如キハ變換セシヿナカリキ（一千八百三十二年四月十七日ノ法第三十六條）

第二疑問ノ三百〔フラン〕以上ノ處刑ニ付余ガ駁擊セシ說ニ依レバ更ニ禁錮ニ處スルヿヲ得可カラザルハ固ヨリ其所ナリ何トナレバ則チ假令其負債ハ民事上ノ負債ノ如ク裁判ヲ以テ定メタル禁錮執行ノ後ニ