

刑律通詮

中卷

分則



114
7929.6
1885



3 2173 4419 5

刑律通詮分則緒論

刑律之有分則者。規定各罪之特別構成要件。與其應科之刑罰者也。所謂犯罪構成要件者何。蓋國家以法律衛護其公共生存發達。以施國權。有強制處罰之必要。而惟恐用刑之漫無依據也。故就其違以行為。分列各種之犯罪要素。必悉具備。而後成立為罪。以致於罰。其要素中。為各罪共同必備者。曰普通構成要件。已於總則中定之。至於各罪獨應具備之要素。謂之特別要件。其相歧異。均詳載於分則各該本條。固為刑法學者所當逐條研究者也。要件與要素同用。而義稍別。曰要件者。謂為必要之條件。曰要素者。謂為必要之元素也。

惟研究本分則。尚有應注意者數事。一曰定罪之根據。二曰科刑之標準。三曰編列之梗概。試分別說明之。

第一、定罪之根據。國家必認吾人之行為。為有害於公共生存與發達之要件。始定罪名。而加之罰。然何種行為。有害於公共生存發達。而何者則否。正立法者所應精密審察。此實之刑法學理上。意義深遠。未易卒述。而舉其大端。一曰鞏固國勢。使對內安寧。而對外強厚。二曰扶植民生。使衆心安定。而國力助長。三曰維持善良風俗。無使紊亂。四曰增進社會文化。無使窒礙。五曰重要法制之推行。得以秩然有序。六曰個人身心之發展。得以

進行無阻。凡此等概括主義。皆關係於公共生存及發達之要件。應以公力保障。而嚴懲其有破壞之行爲。此固各國所公認者。至其具體之事實。果有破壞此等要件與否。則審定之法。又應以各該國家現時之地位情勢。及其文化程度等。爲標準。一任立法者衡情準理。比事屬詞。抽象以斷定之者也。

第二科刑之標準。然犯罪行爲雖定。而各罪各有應科之刑罰。輕重不能一律。且有因時因地。而互相歧異者。參觀古今各國之立法例。一、有採用純然法定制者。二、有採用審判官得於法定範圍內。酌定刑罰之制者。三、有全由審判官自由酌定刑罰者。第一制。與最新法理甚相觸。既無足取。第三制。在外國有行之者。雖功效時著。然行之不善。爲害良深。當不適用於我今日之國家。惟第二制折衷至當。爲現今各國所通行。故本律亦採用之。特參考各國法例。採行斯制者。其法定範圍之大小。與對於支配某罪某刑之孰輕孰重。仍復紛歧。未能一致。則各準乎其國俗民情。良非無故也。

第三編列之梗概。然分則中編入之各種犯罪。必如何排列。始克允當。是亦立法上之一問題。查各國陳說紛歧。古今取制。亦復殊異。試約舉之。其一、爲分類排列法。有三分爲重罪輕罪違警罪者。而重輕罪中。又別爲妨害公益與私益之分。如法國法系是也。有二分

爲重罪輕罪者。或附入違警罪。而不區別公私者。如意大利刑法是也。其二、爲逐罪配列法。一不立輕重之界限。二不以被害之法益爲基礎。專就各種罪名。編別爲章。近世如比利時、荷蘭、及日本刑法。皆用之。本律所採取之主義亦然。蓋以分類排列。在犯罪性質上。非應有之區別。而編纂時難得確當之界說。既無合於法理。亦未有便於實際。故不若逐罪配列者之爲適當也。且爲解釋上便宜計。各罪之以次配列。仍屬秩然有序。隱示徑路。舉凡直接有害於國家生存發達之要件者。居先。第一章至第八章其直接害及社會公衆。而間接實爲害於國家者。次之。自第九章至第二十五章其直接有害個人。而間接仍害及社會與國家者。又次之。自第二十六章至第三十六章是則本分則編制之概略也。

第二編 分則

第一章 侵犯皇室罪 自第八十九章至第一百條 刪除

第二章 內亂罪

義例

凡國家必有與立者。自國家組織言之。則有立國之主權。自國政實施言之。則有立國之統治權。主權與統治權云者。實爲國權惟一之要件。以對外而言。獨立以對內而言。統一皆非此國權不能存立也。是以本章即規定國權之內部關係。應以國憲爲基礎。而後可謀內治。蓋確定國體政體。及其統治領土。與統治機關之作用。皆有憲法爲國家成立之根本法。即國家對內主權所自斷。不許個人以不法變更者。如有侵犯國權內部存立之行爲。則國本動搖而成內亂罪。爲危害國家之最大者。刑律首揭其罪於分則。以示開宗明義之旨。第一章刪除而本章實冠分則之首 在各國固有此先例。即我中國舊律十惡大罪。首列謀反者。亦斯意也。

雖然國體政體常與時爲變遷。憲法亦因之而有更易。故內亂之目的。原無固定性質。祇以其國憲法爲標準。憲法既定。即當視爲天經地義。確立不移。無論君主民主皆然。在昔專制時代。以革命爲內亂。今既成爲共和國家。則尙有擁戴君位擾亂民國者。亦



內亂也。總之人民對於國家。決不能反對國憲。而有不法之行爲。有之。即爲侵犯國權。內部存立之條件。而內亂罪成立矣。

然內亂雖與舊律謀反意義略同。而古今立法之見解互異。故犯罪之主體亦因之。舊律對於謀反者。與歐洲古代之處罰內亂罪。皆以爲人民對於國家。違背忠誠義務。故權支配於本國人民。近世法理。既認爲有害國家存立條件之罪。則不問其國籍若何。援總則第二條之例適用之。且不分犯罪地之在國內國外。援總則第三條第二款。所揭第一百零一條及第一百零四條之罪。即外國人在外國。對於中華民國。犯此罪者。亦應適用之。第一百零二條之未遂。一百零三條之豫備。陰謀雖未明。揭於第三條內。但依總則八十六條之例。亦可以援用之。

範圍 內亂罪之客體。爲對於國家機關。故謂爲國事犯。其目的必含有政治意味。亦謂爲政治犯。否則不得以內亂罪目之。本章特別規定之罪。爲第一百零一條。

從概括主義。構成犯罪之條件。甚爲簡括。而事實上應含有種種暴動情形。非法律所可豫斷者。自第一百零二條以下。則屬未遂。豫謀。俱發。自首等例。皆根據總則而來。爲本罪之附屬的規定也。

第一百零一條 意圖顛覆政府僭竊土地及其他紊亂國憲而起暴動者爲

內亂罪依左列分別處斷

- 一 首魁死刑或無期徒刑
 - 二 執重要事務者死刑無期徒刑或一等有期徒刑
 - 三 附和隨行者二等至四等有期徒刑
- 意圖內亂聚眾掠奪公署之兵器彈藥船艦錢糧及其他軍需品或攜帶兵器公然佔據都市城寨及其他軍用之地者以內亂既遂論

文義

意圖者。故意圖謀之謂。即決意之理由。起暴動之心的動機也。律文用意圖字樣。皆視爲犯罪之遠因。與陰謀有別。顛覆有推倒及變更之意。政府。風中。央國權而言。非專指中央機關。即各地方之國家機關。亦中央國權之一部也。僭。僭越也。竊。竊據也。凡無權原。統治一定之版圖。皆是。不限於僭號稱尊之謂。土地。屬因家領域言。國憲。專指成文憲法而言。我國憲法未制定以前。現行約法即國憲也。其他紊亂云者。指除顛覆僭竊外。一切紊憲行爲。足以妨害國家存立者。凡不法搖動國體政體。破壞統治機關。阻止統治作用之類。皆屬之。暴動之內容有三。一多數協同。二不法。三加以腕力或脅迫之行爲也。多數亦有時不爲必要首魁。即統衆居首之巨魁也。

執重要事務者、抽象言之、爲同謀分任之人。如爲參謀或握樞要。總之對於內亂團體中、有權力者也。附和隨行者、包括一切黨羽。不分經豫謀與否也。但脅從者不在其內。聚衆不限定人數。憑犯時情形認定之。掠奪、劫掠而奪取之也。兵器、彈藥、船艦、錢糧、皆從廣義解釋。列記其足供內亂材料之軍需品也。其他軍需品。就列記以外者、概括言之。如輿馬衣服之類。攜帶兵器、對徒手而言。公然對秘密而言。佔據、強佔而據有之也。都市城寨、列記其足爲內亂根據之軍用地也。其他軍用地、亦概括言之。如砲台堡壘之屬。凡條文有其他字樣之概括語、必對於上文所列記者而言、本條凡三見、他章皆仿此。

理由

本條爲內亂罪之特別規定。以其危害國權而成。立其第一項所揭要件。爲意圖。圖索憲及暴動之二者。故非出於索憲宗旨之暴動。如聚衆爲強暴脅迫。別成爲騷擾罪。非內亂也。又非出於暴動手段之索憲行爲。如官吏侵權虐民。或成爲瀆職罪。亦非內亂也。均不適用本條之規定。故欲定其爲內亂罪。必有紊亂國憲之宗旨。而實行暴動之行爲。至是否有顛覆政府之能力。及僭竊土地之事實。皆無關於罪之成立。律文特舉顛覆反僭竊云者。以政府爲國權統一之機關。領土爲國家組成之元素。人民土地主權爲國家三大要素。皆憲法中重要之規定。我國新約法第一章在內亂犯罪者。無非欲

破壞此等條件。釀成國家根本上之危害。使內部不能存立。故所謂顛覆僭竊。祇有其意圖而已足。不必見諸成事。卽其他紊憲行爲。亦以其對於國體政體上之關係。實行擾亂。雖不必有顛覆僭竊之行爲。而危害足與相較。皆足爲構成本罪之遠因。是爲本罪之第一要件也。至暴動爲本罪第二要件。則明以已經實施者爲既遂。欲起而未實施者爲未遂。其暴動之勢力。是否有顛覆僭竊之結果。亦與犯罪性質無涉。若謂其抗敵狀態。在國際公法上。果能達於內國交戰團體之程度與否。尤非刑律上之所宜問也。

內亂者之人數。律文並無限定。必按其犯時情形。始能決定。足爲內亂相當之人數與否。然此等犯罪。往往有多數同謀之共犯。故有爲巨魁者。有握重要樞機者。有附和隨行者。情形各殊。本條特爲分別處罰。重者至處死刑。輕者僅科四等有期徒刑。蓋犯本罪之人。爲其始禍倡亂。招致重大損害起見。可以從重。爲其僅止隨行助勢。多係無知盲從者。可以從輕。是在審判官酌量此中罪情。下以中正公平之斷案。

第二項所揭掠奪及佔據之行爲。在犯罪者主觀。不過爲內亂之豫備。蓋一則豫備軍需之資料。一則預備軍用之根據地而已。而刑律皆視爲既遂。故須以明文定之。其犯

罪情形分爲二種。而成立要件。向以意圖內亂爲前提。掠奪或佔據云者。雖不明言基於暴動。亦即暴動實施。或竟爲暴動之結果也。曰聚衆。曰攜帶兵器。曰公然。皆犯時固有之情節。亦成立必要之條件。惟須注意於公署所有。及軍需品。或軍用地字樣。若僅掠奪私人之物品。或佔據私人之土地家屋。不屬內亂範圍之內。應依第一百零五條之規定。分別處斷。不得以宗旨變更其行爲也。

第一百零二條 第一百零一條之未遂犯罪之

理由

本條爲處罰內亂未遂犯之規定。內亂未遂云者。以素憲爲目的。着手暴動。而因意外障礙。不至成立暴動之罪也。有謂內亂犯罪者之目的。在傾倒政府。變更國權。既達目的。則無所謂內亂。亦無從而罰之。故謂內亂罪之成立。皆屬未遂犯。而其實不然。觀於前條規定。祇具備意圖素憲。及暴動之二要件。即爲既遂。則本條之未遂自明。彼以能達目的與否。分既遂未遂之謬見。既於法理不合。且於事實未符。總則已詳論之。

前條第二項以掠奪佔據爲既遂。似未至於遂其掠奪或佔據之目的者。皆爲未遂。然實行掠奪佔據等行爲。要皆基於暴動。既暴動矣。則無論掠奪佔據之得與未得。均屬

既遂範圍之內。是第二項未遂之程度。應與第一項同一解釋。祇以其行爲未終結爲未遂。不復論其掠奪佔據之結果。是否已發生也。

第一百零三條 豫備或陰謀犯第一百零一條之罪者處一等至三等有期徒刑

理由 本條爲處罰豫備陰謀罪之規定。以內亂之危害重大。故發見其豫備陰謀。亦應論罪。所以防患於未然也。惟概括犯第一百零一條之罪者。其中應專指首

魁及執重要事務者而言。若附和隨行者。當不在內。蓋以附和隨行之既遂罪。依該條第一項第三款。僅處二等至四等有期徒刑。不應對於豫備陰謀時。而反加重一等也。且附和隨行者。僅止臨時助勢。決無預備陰謀之事實。若既加入預備陰謀。則不得視爲附和之人。或另爲第一百零四條之罪。此當然之解釋也。

第一百零四條 知豫備內亂之情而供給兵器彈藥船艦錢糧及其他軍需品者處無期徒刑或二等有期徒刑

理由 本條爲處罰知情供給者之規定。蓋兵器、彈藥、船艦、錢糧及其他軍需品。爲內亂所必需。不有預備。則內亂不能成立。不有供給。則預備亦無從措辦。故必處

罰其供給之罪。但須以知情爲要件。如因受其詐欺。或過失。實不知爲預備內亂之情。雖供給亦不爲罪。必知情而爲之供給。則無論出於買賣、贈與、借貸、等行爲。祇以故意助長亂機。給付軍需物品者。卽爲本罪成立。惟自其罪質言之。實係事前幫助內亂之從犯。其處分似應依總則第三十一條之例。得減正犯一等或二等。無庸重爲規定。然本條特定罰則。比照第一百零一條第二款之罪。減輕一等。而比較前條之預備陰謀犯。又加重一等。詎無論正犯之已實施。或尙在預備。而本罪皆可以獨立處罰。不必視正犯爲輕減之比例乎。而實不然。本章之罪。自第一百零二條以下。皆對於第一百零二條。而爲附屬的規定。非以本條附屬於前條之預備罪也。則適用本條時。必須有第一百零一條之正犯成立。若正犯僅罰預備陰謀。本罪斷無獨立而且加重之理。此時審判官應處以預備罪之共犯。或得減輕之。自不因本條而受拘束。蓋本條特設處分爲其犯罪故意。無論有無共同。而其供給行爲。既知情而爲之。或出於貪利圖功。或止於幸災樂禍。皆以一交付而完了。卽予內亂者以重大助力。凡此等情形。既不能比附重要事務之例。復不可等諸附和隨行之人。若律無正文。無以懲奸徒而弭巨患。此本條所以設也。

第一百零五條 暴動者違背戰鬪上成例犯殺傷放火決水掠奪及其他各罪者援用所犯各條依第二十三條之例處斷

文義

戰鬪上國際成例。即戰時國際公法之例規也。殺傷放火決水。義詳各章。掠奪行為。多入強盜罪內。其他各罪。範圍甚廣。然必與暴動有關者言之。此外則無須規定也。

理由

本條為內亂中俱發罪之特例。依戰時國際例規定。內亂罪之範圍。凡乘內亂所起之各罪。有應吸收於內亂之中者。有不在吸收之中者。一以違背成例與否為準。不論其為一行為或數行為也。例如戰陣上殺傷官軍。掠奪輜重。或因戰鬪之便利。而為必要之放火決水。按諸國際公法。為交戰者戰時例得實施之行為。應吸收於內亂範圍內。以一罪論。反之。如乘暴動之時。無故殺戮平民。燒燬第宅。擄掠財物。或強姦婦女等行為。多因內亂而恣意橫行。以逞淫威。圖私利者。自屬違背成例。越出於內亂範圍以外。不能僅以內亂論罪。故應援用所犯各條。依第二十三條俱發之例。加重處斷也。

本條規定。以暴動者違背成例為前提。則其所舉。俱發各罪。應依本條處斷者。必其行

爲與暴動有關。恐因此致疑於吸收之故。非泛指暴動時所犯而言之。蓋與暴動無關之罪。無論犯於暴動時與否。皆以通常之俱發罪論。無庸適用本條之特例也。

凡數罪應論俱發。固爲刑律上普通原則。本條雖係俱發之特例。亦不過證明其爲數罪而已。惟本罪猶有一必要之規定。則以內亂罪係國事犯。危害雖巨。在各國視爲文明犯罪。有時可以赦免。而其內亂範圍外之罪。不能與之俱免。又關於外國之執交罪。人國事犯。與非國事犯。亦應區別。則內亂犯人。而兼有俱發之刑事各罪。自當依通常國際條約而交付之。

第一百零六條 犯本章之罪宣告二等有期徒刑以上之刑者褫奪公權其餘得褫奪之

文義

二等有期徒刑以上。包死刑無期徒刑在內。褫奪公權者。應褫奪也。亦謂之

法定褫奪。即依總則第四十六條規定。終身剝奪其公權資格之全部或一部也。其餘。即與上文所列舉者相對。指僅宣告三等有期徒刑以下之主刑者而言。拘

罰金自不在內

得褫奪云者。亦謂之裁量褫奪。得者。不必得之謂。容審判官酌量處分之。即

依總則第四十七條規定。得褫奪現在之地位。或於一定期限內。奪其公權資格之全

部或一部也。日本謂之停止公權

理由

本條規定從刑之處分。以主刑之宣告爲標準。定爲二等有期徒刑以上爲法定褫奪。其未至於二等徒刑者。則裁量褫奪之一。視其罪情輕重爲斷。

此等附屬規定。在分則各章中。有不問主刑輕重。而明揭某條之罪。分別定之者。有以得褫奪而概括定之者。有專以主刑爲標準。而輕重定之者。本條則從後例之規定。統限於二等徒刑。爲區別應奪與得奪之界限。如以上其餘之謂是也。其與本條文義全同者。如第一百三十一條、第二百三十七條、第二百五十一條、第二百九十五條、第三百零四條、第四百十條。皆然。俱說明於此。

第一百零七條 犯第一百零二條至第一百零四條之罪未至暴動而自首者免除其刑

文義

未至暴動與第五十三條未至實行有間。本罪容有已實行而未至暴動者。未至暴動而未至實行者也。免刑與不爲罪有別。彼爲諭知無罪。此則宣告

免刑而已。

理由

本條規定自首免刑之特例。列舉各條。一爲未遂自首。一爲豫備陰謀自首。一爲知情供給者自首。惟第一百零一條之既遂犯自首。不入本條。祇適用自首減等之原則。故也。觀總則第五十一條。自首減等。通常有二要件。一、須於未發覺前。二、於官就受審判。而第五十三條。自首免刑。則加以未至實行之特別條件。本條以未至暴動當之。故適用第五十三條例外之規定。全免其刑。法律爲防止巨害而設。以內亂既至於暴動。則影響所播。繼不危及國家。而社會一般之生命財產。受害匪輕。若未至暴動而自首。則一方既未蒙其損害。而一方必自有悔悟悔改之心。可消滅其一切豫備行爲。或因一人自首。而破露其同黨之奸謀。致不能完成內亂。苟有道以防患未然。固應寬貸其已往。而獎勵其自新。是以本條之設。非特法理宜然。亦刑事政策之所必要也。

附論

有致疑於本條所揭第一百零二條之未遂罪者。謂據總則第五十三條規定。爲預備陰謀。未至實行而自首之例。若未遂犯。必已着手實行。而因意外之障礙不遂者。本條未至暴動。如就已實行者言。顯與第五十三條不合。如云尙未實行。當入於豫備陰謀罪內。又與未遂之條件不符。故各章無未遂犯自首。特設免刑之規定。

而不知本條自首並推及於未遂犯者。祇注重於未至暴動爲無具體的損害。不問其已否實行。故有未實行而尚在預備者。亦有已實行而未遂者。苟實際上未至於暴動。而能翻然改悔。皆得適用自首免刑之例。故本條不曰未至實行。而易以未至暴動一語。蓋暴動爲內亂既遂之要件。本條祇除外既遂罪而言。若必拘執於未至實行。則有總則可以援用。無特別規定之必要也。

第三章 外患罪

議例

國家長治久安之道。對內宜統一以立國本。對外尤宜鞏固以保國防。蓋內訌足以釀革命之憂。而國亂外侮且足以召瓜分之禍。而國亡其危害更有甚焉。者是以國家實行其統治主權。欲謀內部強厚。尤賴有外部安甯。以固藩籬而資保障。故外患滋爲內憂。安內必先攘外。二者實互相維繫也。刑律即本斯意旨。舉關係國權外部之存立條件。以與內部存立之條件相對待。故於前章規定內亂罪。而本章即以「外患罪次之」。凡有此等侵犯國權之對外行爲。則破壞國防而成外患罪。此本章所以設也。

外患罪之性質。雖與舊律謀叛同。而以其釀成外部危害。爲破壞國家存立之條件。而

成立不認爲本國人民、違背忠誠義務之罪。其立法上見解不同、亦猶之內亂罪之較於謀反也。故無論犯罪主體之爲本國人民與否。第二條且不問犯罪地之在國內或國外。第三條均採用同等加刑之主義。但同時須據第八條規定。以戰時國際上成例。敵國人民、爲祖國而實施此種行為者。不得不爲區別。故如捕獲間諜。應處以本章第一百十一條第四款或軍之罪。然捕獲敵之斥候。即偵探則不得以犯人看待。而另依捕虜待遇之例也。捕虜待遇法、屬戰時國際法內、茲不贅。

範圍

本章之外患罪。特別規定者。凡六條。其中有犯於戰時與非戰時之分。然非絕對的界限。第一百零八條、及第一百零九條、屬平和的外患罪。似犯於非戰時者。而戰時亦可犯之。第一百十條、至第一百十三條、屬直接或間接抗敵的外患罪。似皆犯於戰時者。而非戰時亦可犯之。條文用外國敵國字樣之區別。蓋外國就廣義言。敵國就狹義言。外國包有敵國在內。猶廣義中含有狹義。既屬敵國。則非泛指外國可知也。

第一百零八條 受中華民國之命令委任與外國商議圖利自己或他人或外國故意議定不利中華民國之條約者不問批准與否處無期徒刑或二

等以上有期徒刑

文義

命令者、現居民國官員地位之人。受政府之訓令、或任命也。委任者、無民國官員資格之人。受民國之囑託也。命令與委任、權限不同、均係負有職務、律

文雖非以此區別內外人。而實際上、則本國人多由於命令、外國人多由於委任也。外國、泛指民國以外之各國而言。敵國、非敵國皆在內。商議、爲條約之預備也。自己、指受任命者之個人而言。他人、並包對待之外國以外其他各國而言。不限於自然人之謂。日圖、日故意、爲犯罪之遠因也。利與不利相反對。注重民國一切利害之關係。非僅以財產爲限也。議定、爲商議之結果。雙方合意之情形是也。條約不指定何等事宜。範圍甚廣。則大而修好、通商、息戰、媾和、傳教、借款。小而監督僑民、及選定居留地等項。皆包括之。批准、經民國政府認可、已爲簽押互換之謂。

理由

本條爲議定不利民國條約之罪。屬平和的外患罪之一。爲有權商議者、不用暴力、而足以破壞國家之對外關係也。其犯罪成立之要件。一、以有權商議者爲主體。所謂受民國之命令、委任、與外國商議是也。二、以遠因爲目的。所謂圖利自己、或他人、或外國。故意不利民國是也。三、以議定爲既遂。所謂不問批准與否是也。是故

不有圖利之遠因。而出於一時錯誤。或受其欺蒙。即議定不利民國之條約。實無犯罪故意。不得以本罪論。至於無權商議者。另規定於次條。議而未定者。又祇論其未遂。本罪之成立。必其身受重託。藉端圖利。危害民國。故爲不正之議定。則不問其批准與否。及距批准之時期如何。均應科以本條之罪。蓋以條約既經有權議定。即能拒絕批准。有妨國際信用。損失國權。於交涉亦多紛議。本條爲豫防國危起見。故不以批准爲既遂。而議定即爲既遂。惟至不能拒絕而竟批准時。與可以拒絕批准時。有實害有無發生之區別。則處刑之輕重有差。審判官固可於法定範圍內。斟酌處斷之也。

附論

國際條約之成立時期。學說主張不一。有謂成立於議定時者。以爲議定條約之人。既受主權者之任命。有代表之資格。故經議定。即當成立。有謂成立於批准時者。以爲議定條約之人。雖有代表主權者之資格。而不能拘束主權者之意。故須經批准。乃得成立。此屬國際法上問題。後說似較前說爲優。然須視其全權委任狀之內容以決定之。若本條規定。亦非主張前說者。蓋刑律上處罰之目的。不以條約之成立與否爲斷。故關於條約成立時期之爭議。自當分別觀之。

第一百零九條 中華民國人民意圖使中華民國領域屬於外國而與外國

開始商議者處死刑無期徒刑或一等有期徒刑

文義

領域即領土。為國家成立要素。亦即主權行使之範圍也。原案審地及其餘領域。修正案刑審地及其餘領域。使屬於外國云者。包括自行割讓。或與外國以機會佔領。皆是。開始

商議。無論提議者為何人。而既以己意為外國計畫。經雙方開議之謂也。

理由

本條為商議喪失領土之罪。亦屬平和的外患罪之一。為無權商議者。擅以己意。喪失領土主權。尤足以破壞國家之對外關係也。其犯罪成立要件。有與前條特異者。凡四。一。犯罪主權。限於中國人民。為總則第二條之例外。蓋從罪質上觀察。無外國人犯此等罪之時。如屬外人與外國商議。侵略民國領域。或屬對外政策。或起國際交涉。當然不認為犯罪。刑罰權亦無從而干涉之。二。商議宗旨。必不基於國家之命令委任。無權而擅為之者。如此等行為。係實施國家任命。則無所謂意圖。自不為罪。此為分別有無犯罪之前提。三。犯罪目的。專指領土喪失而言。不概括其餘之一切損害。且不問有無圖利之目的。蓋領土較其他利害為重。民國人民而甘出於此。斷不容有非故為之行為也。四。既遂時期。以開始商議為既遂。不論其議定與否。及商議之程度如何。至能否使領土屬於外國。更非所問。若未至於開議。則犯罪固無從虛揣也。以

上四者缺一不能成立本罪。惟於此有一問題。有謂不基於政府任命之無權商議。自無割棄領土之效力。且議纔開始。亦無實害發生。似不應一律處罰。是不然。蓋若疆吏藩鎮及其他政治上有勢力者。開始此種商議。足啓外人覬覦之野心。已損國權而失國體。影響所及於民國對外政策上。立形紛擾。其行爲縱歸無效。而交涉已多困難。國家之危害因之。故應設本條之規定。而科以重刑。

比較

本條規定。爲日本刑法所無。以日本領域甚小。斷無此等犯罪。若我國幅員遼闊。統轄蒙藏。本非容易發生。近如達賴喇嘛。庫倫活佛。聯英聯俄。雖未明以領土歸屬。已釀成最大交涉。故本條爲不可少。即在其他領土廣大之國。亦有此類似之規定。蓋立法原以各適乎國勢爲宜也。

第一百十條 通謀外國使對中華民國開戰端或與敵國抗敵中華民國者處死刑

文義

通謀者。雙方協議之謂。其協議方法。無論用言語文書及其他手段。皆是。外國與敵國區別。說明於本章範圍中。皆指其政府而言。若僅對於外國或敵國人民。共同爲此。或足以構成內亂罪。非本罪也。開戰端者。即戰爭開始之謂。在開戰

前、皆爲外國。既開戰後、則爲敵國。是故因國際紛議、用外交談判周旋、或第三國居間調停、或由列國會議、或仲裁裁判。即海牙萬國和平會等。一切平和手段之交涉、不得謂之敵國。即至用報復、以損害相當之程度、加以報復。報仇之報復、故曰報仇、即爲異形或加甚。船艦扣留、即扣留不平時封鎖、即截斷交通、不准出入、此一切強制的手段。國際上戰時慣例、猶不能作爲開戰時、亦不得謂之敵國。惟開戰時期、非有一定程序、故有主張通告說及實戰說之別。然極端各執一見、實際上礙難通行。本條則以宣戰之通告、及實戰之開始、有一先發者爲標準、而決定之。此問題於戰時國際法上頗爲重要。本條從略。與敵國云者、即協助敵國之時。抗敵、即抗拒敵對之意。對民國而爲之也。

理由

本條爲抗敵民國之外患罪。前後分兩段看。前者以犯人不加入戰鬪之行爲、名爲間接抗敵罪。後者即犯人加入戰鬪之行爲、名爲直接抗敵罪。此學說之差異如是。法律以唯一處罰、並無何等區別。如一人續犯兩罪時、則惟以直接抗敵論。然兩罪實各有特別之要件。茲分別說明如左。

甲 間接抗敵罪。依前半規定、有特別要件二。其一、通謀於外國之行爲。通謀雖不問發議者爲何人。然必俟雙方意思合致、而通謀始成。若單純之意思偶合、如有人以與戰爲利、適外

國亦主實力。或彼此議尙齟齬者。如一方提議他方。進戰之時。不應及議而未決。均不得以通謀論。其二使外國有對民國開戰之事實。如通謀雖成。而外國政府對於民國。尙未有宣告開戰。及實戰開始之舉動。不得謂已開戰端。即不得視爲既遂。蓋不備第一要件。本罪不得成立。不備第二要件。則亦未遂或預備陰謀而已。

乙 直接抗敵罪。依後半規定。亦有特別要件。二其一與於敵國之行爲。即與敵國行爲。同一目的。而助之計畫或勞務。不分經過通謀與否也。其二抗敵於民國之行爲。直接抗敵之範圍甚廣。指爲敵軍之一切職務而言。是故加入戰鬪。爲之攻擊防禦。身執各種後方勤務。如輸送輜重。彈藥之類。固爲直接抗敵。即非加入戰鬪之列。而爲醫師看護人等。不經特別辦法。如依紅十字條約。者。亦應屬直接抗敵之內。此二要件。惟從兩方面觀察不同。區而爲二。其實斷無分離獨立。所謂二而一者也。

本罪處分。較第一百零一條之內亂罪加重。或謂兩罪之危害國家。情節並重。惟本罪係謀叛本國。潛從他國。略跡誅心。對於賣國求榮者。尤爲國民所共憤。此固爲加重之一理由。而其實此等外患罪。較內亂之危害尤鉅。蓋內亂即達目的。推翻政府。變更國權。尙不至於亡國。如法蘭西三次革命。而法國不亡。是其一例。故各國認爲國事犯。而外患罪實足爲亡國之媒。故各

國立法例。除廢死刑之國外。俱科以唯一之死刑。本條原案處死刑外。尚有無期徒刑。或一等有期徒刑。經憲政編查館修正時刪去。亦即斯意也。

第一百十一條 意圖利敵國或害中華民國而有左列行爲之一者處死刑無期徒刑或一等有期徒刑

- 一 將要塞軍港軍隊船艦及其他軍用處所建築物或兵器彈藥錢糧交通材料及他軍需品交付敵國或燒燬損壞及設法致不堪用者
- 二 以詐術或他法於陸海軍內煽令不和反亂或脫逃者
- 三 將關涉軍略之文書圖畫交付敵國者
- 四 爲敵國間諜或幫助敵國間諜者
- 五 誘導敵國軍隊船艦使侵入或接近中華民國領域者

文義

利敵國或害中華民國云者。按或字意義。則利敵國者。不必有害民國。或害民國者。不必有利敵國。然實際上對於已開戰端之敵國。利害常相對待。既利敵國。未有不爲民國之害。既害民國。未有不爲敵國之利。所謂敵之福。我之禍也。不過直接間接之利害發生。微有差別。斷無單純構成一方利益或損害。而與他方無關係之

理。此自客觀言之。惟犯罪者主觀。則有時意圖一方利害。而不顧其他也。將字有處分意。要塞。衝要之邊塞。屬陸軍言。軍港。停泊之港灣。屬海軍言。軍隊。指成軍之隊伍。屬軍團體言。船艦。包括戰艦。及為軍事上所用之商船。民船。皆在內。軍隊。船艦。依第一款解釋。當為軍用船艦。視為軍用建築物之一部。若謂軍隊自軍用處所乘軍隊。船艦自船艦於第五款解釋為營。附論於第一款理由中說明。水陸之要害地而言。建築物。指由工作構造之地上定着物。其他軍用處所。建築物。概括一切營壘砲台之類。兵器。鎗械之類。彈藥。子彈。火藥及炸裂物之類。錢糧。為銀錢糧食。軍餉所需也。交通材料。指郵電鐵道上資料。足供戰時需用者皆是。其他軍需品。概括車馬衣服。一切物品而言。交付。不必為敵國所有。祇與以占有而利用者便是。與民律物權篇之所謂交付。物權動產以交付為所有權移轉。者不同。至交付之手段。直接間接。皆所不論也。燒燬。用火為之。損壞。用暴力為之。致不堪用者。喪失效力之謂。形容燒燬損壞之程度也。設法者。謂除燒燬損壞之外。而用其他方法。使不堪用也。以用也。詐術。原案用偽計字樣。與第三十三章之詐欺不同。此之意義甚廣。應包含欺罔恐嚇誘惑等行為而言。他法。既非詐術。如以正大之語。從宗教上反對立論。倡戰鬪為違背人道之罪惡。此於戰時為犯罪。平時之言論則不然。是其一例也。煽令者。有鼓

動使令之意。不和軍人交相怨惡也。反亂反抗長官不知服從也。脫逃畏戰逃亡不知團結也。軍略軍事上之謀略計畫也。關涉軍略之文書圖畫。即第一百三十四條一百三十五條所稱之軍事上秘密圖畫。及第一百三十六條之測量繪畫。攝照或記錄所得者皆是。問諜依戰時法規。謂於作戰地帶內以隱密之方法行動。陸法規第二十九條探索軍機通報敵情之行為也。為問諜即自身擔任問諜也。幫助問諜者必別有一問諜在而已為之輔助也。誘導含有誘致教導二意。誘致者敵軍立於自動之地位。祇從而誘之。教導者敵軍立於被動之地位。自以己意教唆之。不限於為嚮導也。侵入已侵佔領域內之一部分。接近者毘連而有侵人之勢也。

理由

本條為戰時外患罪之列記的規定。皆於軍事上關係重要者。意圖利敵國或害民國。為各款犯罪之共同要件。律意重在誅心。祇以各款犯罪行為之前提。有此意圖之遠因在。則本罪成立。至於實際上利害發生與否。並不計及。而且軍情變幻莫測。操縱得宜。則轉危為安。措置無方。亦因禍得福。其意圖之利與害。常生反對之結果。皆與本罪成立無關。蓋本罪以有此共同遠因。而加以左列行為為要件。至其結果能達犯罪之目的與否。非所問也。惟各款犯罪行為中。各具有特別要件。以次說明。

於左。

第一款 本款爲保全軍事需用要件。而罪破壞此等要件者。其犯罪物體分兩種。一爲軍用處所建築物。二爲軍需品。前者屬軍事需用之不動產。舉要塞、軍港、軍隊、船艦之類。後者屬軍事需用之動產。言舉兵器、彈藥、錢糧、交通材料。亦以示其例也。此等物品在戰時尤關係重要。若交付敵國。爲其占有而利用之。固足增敵軍之戰鬪力。而民國直接受損。即不然而燒燬損壞。及設法致不堪用。亦足減民國之防禦力。而敵國間接受益。是二者之手段雖不同。而遠因則一致。故有一於此。皆爲本罪之既遂。惟交付敵國之行爲。如係以軍用處所建築物爲物體時。多屬軍人爲犯罪主體。普通人犯者甚少。然以詐僞之手段。如詐傳長官命令、撤退守備軍士。而爲交付者。雖普通人亦得爲之。故交付亦不僅限於軍需物品也。至於燒燬損壞。及設法致不堪用等行爲。更無論動產不動產。在普通人皆易犯之。

本款有一疑問之點。爲軍隊船艦一語。依文釋義。則軍隊與船艦。絕對成兩名詞。不相聯屬爲當。但軍隊單純作一犯罪物體。則軍隊由軍人組織而成。非可爲交付之標的物。且無燒燬損壞之事實可言。即有以軍隊交付敵國者。必屬其軍官率隊投降。當以

軍法論罪。非普通人所得而犯之也。故本款依論理解釋。宜以軍隊船艦爲一個物體。即軍隊所用之船艦。義始貫徹。而文理又甚牽強。且無以別於第五款之軍隊船艦。蓋第五款當然作爲兩個物體。就陸海軍兩方面言之。皆足爲誘導之具。故以本款律之。宜改爲軍用船艦。或者作軍艦。則不必如此強解也。將來修正時。當有人注意於此。

第二款 本款爲鞏固軍人團體。而罪破壞此團體者。其對於陸海軍人犯罪。以煽令爲要件。用詐術。或他法者。煽令之手段也。不和反亂。或脫逃者。煽令之結果也。合其手段與結果。而本罪成立。是以詐術非詐術。皆有足爲煽令之媒。而出於詐術者爲多。如欺罔以引起軍人之錯誤心。恐喝以惹動軍人之畏懼心。誘惑以發生軍人之猜疑心。皆詐術也。非詐術之他法。如說教旨。重人道。昌言戰爭罪惡於戰時。以懈軍心而墮士氣。亦足以妙用其煽令行爲也。凡此皆爲軍事上所忌。蓋軍人心有所蔽。因而不和同室自相殘賊者有之。因而反亂。聚衆抵抗。長官者有之。因而脫逃。臨陣不戰自潰者亦有之。夫師克在和。服從與團結。是其生命。一反乎此。復何能軍。此本款之所以爲罪也。

第三款 本款爲重視軍略圖書。以保全軍事上機密。其文書圖書。以關涉軍譽者爲準。應與第一百三十四條、一百三十五條所稱軍事上秘密之圖書無別。其交付敵國

之行爲。亦應包括刺探、收集、漏洩、公表及測繪、照錄等內容。參觀各該條之說明惟本款以交付爲既遂。若未至於交付。則爲本罪之未遂犯也。其與漏洩機務各條之區別。此爲犯於戰時。而彼係平時犯之者。此爲對於敵國。而彼尙無敵國可言。此必已爲交付。而彼則不過漏洩。如刺探、收集、測繪、照錄等行爲尙有未至於漏洩者此必基於遠因。而彼無遠因之必要。故本罪重而彼可從輕。非特情節不同。而性質亦異也。夫關涉軍略之圖書。平時且宜秘密。戰時更不待言。况基於利敵賣國之遠因。直對於作戰之敵國爲之交付。是爲構成外患罪之特質。非徒不守機密。泛泛然漏洩而已也。此本款之所以特別規定也。

第四款 本款亦爲保障軍事上機密。而概括規定。以罪間諜者。爲間諜與幫助間諜。情形略有不同。而罪質實無差別。惟實施間諜之行爲。必先行探索軍情。而後通報敵國。本罪成立。其以探索之時爲既遂。抑或以通報之時爲既遂。律文但泛言爲與幫助云者。不明言其程度如何。自當以有探索行爲爲既遂。非若前款以交付爲既遂也。蓋間諜之關係軍事。非常危險。若不妨微杜漸。無以保軍機而制勝算。故特設本款以罪之。

有謂前款交付圖書之行爲。屬間諜範圍內行爲之一。本款則包舉其餘一切偵探之

行爲也。是不然。前款之犯罪主體。當別爲非間諜者。以間諜而爲前之行爲。自應入本款罪內。不問其交付與否。蓋非間諜而爲之。已無內外國人之別。若間諜者。係爲祖國實施。則有戰時慣例可循。應受總則第八條之制限。是本款所稱爲間諜。或幫助間諜者。必其非該敵國人民。而後可適用之。此亦當注意者也。

第五款 本款爲注重邊防海防。固吾疆圉。以禦敵軍侵佔。而罪誘導其侵佔者。夫誘導在戰時。雖多由敵國自動。因而誘致之。然敵國亦有時被動。於其所不知。或不果行者。而教導之。是故誘導行爲。不必率領敵國軍隊船艦同行。爲之鄉導。僅爲指示道路之難易。山川之險夷。防禦之疎密。因使敵軍侵佔民國領域。或偏近而有侵入之勢者。皆然。蓋國家慎固封守。而戰時尤宜得地利。使敵軍侵入領域。固爲損我主權。即使敵軍接近領域。亦已失其形勝。辱國喪師。實基於此。此本款所以罪之。

附論

本條至第一百十三條之犯罪。臨時參議院提議。有主張劃歸軍律規定者。此等見解。其謬誤之點有二。其一。由於引用法律之誤解。以爲此等犯罪。均適用陸海軍刑律。而不知軍律者。非包舉軍事上關係之規定。乃爲軍人資格犯罪之特別規定。例如軍士見長官不爲敬禮。守衛軍士擅離守衛地。皆軍律所規定者。關於本章各條之罪。必軍人犯之者。方可適

用軍律。而非軍人犯此者，自當以刑律適用之。且軍人除爲軍事犯罪，應依軍律處斷外，其犯普通罪之類，如竊盜者，仍屬刑律範圍之內。因其罪質，非以軍人特別資格而犯之者故也。其二由於審判管轄之誤解，以爲此等犯罪，均應歸軍事裁判所管轄，而不知軍事裁判所專爲管轄軍人而設，故爲軍人犯罪，無論軍事犯適用軍律，或刑事犯適用刑律，概歸軍事裁判所管轄。至普通人犯，自應依普通審判管轄之原則，不問其關係於軍事與否也。惟有一例外，則當臨戰地，與戰事密切，爲敵軍包圍絕，斷交通之地，係於軍事與否也。惟有一例外，則當臨戰地，與戰事密切，爲敵軍包圍絕，斷交通之地。如有普通人犯罪，雖有時歸軍事裁判所管轄，而以非軍人資格之故，仍不得適用軍律。若刑律上不設此等規定，則非軍人而犯軍事上之罪，律無正文，將無法以制裁之矣。

第一百十二條 於中華民國與外國交戰之際，擔負供給軍需之義務者，以詐術或其他不正行爲締結契約，或締結後不照原約履行者，處無期徒刑或二等以上有期徒刑。

因而得利者，併科所得總額二倍以下總額以上罰金。若二倍之數未滿三百圓，併科三百圓以下所得總額以上罰金。

文義

交戰之際。明言戰時。以別於平時也。平時犯此者不適用之。

擔負義務。由契約而生。以

私法爲根據。非公法上之單純義務也。供給軍需。即義務之內容。軍需所

包甚廣。如供給軍械、軍衣、軍馬、糧食、一切物品。或供給勞動義務。如以夫役從軍。及執

勤務者。皆足爲契約上之標的物也。詐術解見前條。其他不正行爲。包含圖利賄

賄之行爲而言。照原約履行者。須從締約時本旨。履行義務。所謂本旨。不限於明訂

契約文內。應遵守締約意思。實施所定之給付而言。如供給腐敗之米糧。病羸之牲畜。

及老弱之夫役。不堪適用者。雖原約無反對明文。而亦認爲不照原約履行也。至應履

行而不履行者。更不待論。因而得利。以第一項犯罪爲原因也。得利。爲犯罪之結

果。包括受人賄賂。或報酬。及一切不法之利益而言。要可以金錢計算價額者。方是。

併科。除依前項宣告徒刑外。併科罰金也。所得總額。即以之定罰金多寡之標準。

三百圓以下。爲所得數少時。示罰金多額之最低限度也。

理由

本條爲戰時擔負供給義務者之罪。在戰時供給軍需義務。有基於強制命令

者。有基於自由契約者。前者屬軍用徵發。以有公法上特別罰則爲通例。本條

專指自由契約而言。夫契約既無強制性質。政府與私人。立於平等地位。發生權利義

務。在平時、全屬私法上關係。僅負賠償損害之責。而付以強制執行力。本條以其對於戰時爲之。而認爲犯罪。故本罪成立。以戰時爲前提要件。凡戰時擔負供給軍需義務者。較普通之契約爲重。締結時固須誠實履行。時尤貴信用。苟背乎誠實信用之方法。非特私權受損。而侵害國家公安甚巨。故本律以公力制裁之。其以詐術或不正方法。締結契約者。犯意存於締結之先。宜以締結時爲既遂。其不照原約履行者。犯意起於締結之後。宜以履行時爲既遂。兩者情形不同。而釀成軍事上危險則一。此等犯罪。雖不以遠因爲要件。而徵之實際上。已直接害民國。而間接利於敵國。不得謂非犯人所知也。

第二項因而得利。含有種種情形。皆以第一項犯罪行爲之原因。而獲得利之結果。其實得利。又爲犯罪之原因。故事前收受敵國賄賂而爲者。有之。事後冀圖敵國報酬而爲者。有之。二者皆兼締約時之詐術及不照原約者而言。或賄賂市情。以賣空者。有之。以詐術締約。行求賄賂。以承攬者。有之。以不正行爲締結契約。又或耗折充數。及遷延誤公者。亦有之。皆不照原約履行。得利之手段不同。而犯罪方法。實不出前項之所規定。此等貪慾無厭之行爲。多出於奸商市儈。即不必有利敵國或害民國之遠因。而以利己爲宗旨。置國家利害於不顧。可斷

言也。律於自由刑之外，併科罰金。即以犯人所得之額爲比例，亦所以懲貪而誅心也。但併科罰金時，以其既得之額爲限。若僅有因而未得者，自不適以併科之例。

比較

本條不正行爲，包含贈賄在內。與第一百四十二條第一百四十三條之贈賄罪有別。彼係概括規定，對官員行求賄賂，範圍甚廣。此則專爲軍事上供給契約範圍確定，故處分應有輕重之差。凡行賄以要求締結此等契約者，不俟其義務履行如何，已見其存心漁利，應認爲本條之不正行爲。以締約時成立犯罪，依本條處斷，非可例之於普通贈賄罪也。

第一百十三條 除前二條所列外，以其他行爲將軍事上之利益與敵國或讓成軍事上之不利，益於中華民國者，處二等或三等有期徒刑。

文義

其他行爲，範圍雖不確定，然必爲前二條所未列舉者，及輕於前罪之行爲也。利益不利，益以關係軍事爲限，亦屬戰時犯之者。與者，有雙方授受意。讓成者，讓讓已經完成，達既遂之程度也。

理由

本條係概括規定戰時外患罪。前二條列記的規定，關於軍事上之利害，固爲重要。然軍情變幻，人心險詐，兩者相乘，而犯罪情形，愈難思議。爲前二條所未

斷。以利益與敵國。或釀成不利益於民國。即以遠因範圍其行為。為本罪成立之惟一要件。例如洩露軍事秘密。與諜報與敵以繼續之動機。或防禦之設備。是以利與敵國也。又如以新聞紙故意構為虛妄之報告。以阻喪士氣。或公倡戰鬪為宗教上之罪惡。第一百十一條第二款舉此例專對於軍隊為之。此對於普通一般為之。均以戰時為限。以解散人心。是釀成不利於民國也。凡對於戰時軍事上。有此利敵國或不利民國之行為。皆入本罪。故設本條以概括之。以保障軍事安全。使犯罪者不能巧避而倖免也。

第一百十四條 本章之未遂犯罪之

理由

本條規定未遂犯之為罪。以本章各罪皆屬重大。各該皆有二等以上有期徒刑之主刑。故概括其未遂犯而一以罪之。無庸分別其孰應為罪也。惟未遂之程度。雖皆因意外之障礙而止。然從實際上區別。有以行為未終結為未遂者。學說上名為未遂。亦有以結果未發生為未遂者。學說上名為已實行之未遂。本章則概括此兩種情形在內。觀各條既遂成立。有不問犯罪事實成敗者。論行為不論結果也。有注重實際利害發生者。則專以結果論罪也。明乎各條既遂之要件。則知未遂犯之所以區別也。

刑律處罰未遂。除輕微罪名不罰外。大約不出兩種宗旨。一則行爲雖未完結。而積極進行。已經過預謀階級。爲其有誅心之必要也。一則實害雖未發生。而危險現象。已接近既遂狀態。爲其有預防之必要也。反是者。則不以爲罪。觀於分則各章之罰未遂者。類多區別某條之應爲罪。而列記規定之。其類此概括的規定者。如第一百七十三條、第二百零五條、第三百五十四條、第三百八十八條、第三百九十九條等。文義全同。理由雖各有所在。而刑罰實不外乎此旨也。

第一百十五條 豫備或陰謀犯第一百零八條第一百零九條及第一百十條之罪者處四等以下有期徒刑拘役或一千圓以下罰金

豫備或陰謀犯第一百十條及第一百十一條之罪者處一等至三等有期徒刑

犯本條之罪未着手而自首者免除其刑

文義

未着手者。尙未至於實行之謂。自犯畢普通譬殺言之。由決意而陰謀。由陰謀而預備。由豫備而着手。着手而後謂之實行。未着手而自首。則僅陰謀豫備而止。不再進於實行也。

理由

本條規定預備陰謀之爲罪。與未遂犯概括處罰不同。蓋罰預備陰謀。既不以各該條既遂罪主刑之重輕爲標準。而須爲分別規定。一視其犯罪時之情節。犯人之心術。與夫危險之有無發生。故有宜從重者。有宜從輕者。有不處罰者。以次說兩於左。

第一項處分較輕者。第一百零八條之罪。在預備陰謀。尙未至於正式開議。則僅豫擬不利之條件議案。或有往來書信等情形。第一百零九條之罪。在豫備陰謀。尙未至於通知外國。而僅預籌秘密之圖書文件。如測繪地圖
暗通消息是等情形。第一百十三條之罪。在預備陰謀。必其爲大表著。利害未確定之情形。皆爲平和的外患罪。無論戰時平時。未至實行。尙屬一方圖謀。其影響所及尙小平情論罪。比較上處分宜輕。且案情節可原者。設選擇罰金之規定。不限於剝奪自由。此第一項之所以設也。

第二項處分較重者。第一百十條及第一百十一條之罪。一則通謀外國。助敵反抗。一則敗壞軍事。甘心賣國。雖在豫備陰謀。尙未進於實行。而肇釁謀叛。危險重大。律重誅心。已無可恕之情節。故比較上處分宜重。此第二項之所以設也。

第三項全免處分者。以前二項列舉之罪。應罰豫備陰謀。如未着手而自首。免除其

刑本依總則第五十三條之規定。惟彼係得減輕或免除其刑。爲相對的免除。此爲絕對的免除。故有重行規定之必要。凡犯本條列舉各罪之豫備陰謀。果能翻然悔悟。改過自新。未着手而自首。已無復實行之患。法律爲防止巨害於未然。特免除其刑以獎勵之。亦必要之刑事政策也。

然本條列舉各罪。獨無第一百十二條之規定。當然不罰豫備陰謀者。以該條之罪。爲違反義務。成立於締結契約。或履行契約之時。凡契約行爲。必雙方意思合致。若未至於實行。則有未遂罪可以賅之。如僅以單純之意。豫備陰謀。雖遠因存在。而事實上既無可證明。則法律上無處罰之必要也。

第一百十六條 中華民國人民犯本章之罪者褫奪公權其餘得褫奪之

文義

其餘字樣。依上文語意。應指外國人民。犯本章之罪者而言。與別條解釋不同。別條規定褫奪與得褫奪。用其餘字樣區別。皆指犯某條以外之各罪。或應處某刑以下之各罪而言。本條則概指民國人民以外。其他之犯罪者是也。

理由

本條規定奪權之從刑。據總則第二條原則。本律不僅適用於民國人民。故犯本章之罪者。即外國人亦應同一處罰。惟褫奪公權之從刑。應有內外人民之

別在民國人民犯本章之罪者。自爲國家公敵。政治盜賊。爲國法所不容。其參政之公權。定行褫奪無疑。若外國人民。則在得褫奪之列。以無服絕對的忠誠義務也。

公權。依廣義解釋。本包括自由權。請求權。參政權之三種。前二種。內外人皆得享有之。

亦自法律上之限制刑律所稱公權。則專屬於參政權。有第四十六條列記之規定。此等直接或

間接參與政治。原屬本國人民之特權。以外國人不得享有爲原則。本律雖無明文限

制。而各國憲法及國籍法等。多有特別的規定。我民國自不戾此原則。則外國人既不

認其享有公權。又何剝奪之有。是不能無立法根本上之疑問。且有此規定。已默認外

人享有將來以其他法令限制。復生衝突。此不能不有待於將來之修正者也。但就現

今時勢觀之。或聘爲顧問。或請爲教習。或授以勳章。或任以監督會辦等名目。皆佔公

權上地位。將來國權恢復。改正條約。雖不無可以取消。如稅關監督。可以收回。會辦顧問等官。可以不聘。而非

可絕對排斥者。如充教習。授勳章是。則外國人既享有公權之一部。必有褫奪之規定。又其宜也。

惟褫奪之效力。亦祇及於在民國享有公權之資格。至其人在該本國之公權。固不得

由民國刑律褫奪之。

依本條解釋之結果。則本分則前後各章。附有褫奪公權之規定。並未分別民國人民

者均應據第二條之例。從概括的解釋。不問內外人皆然。惟本條以有明文區別。獨從限制的解釋。又可無疑。

第一百十七條 本章之規定凡對於戰時同盟國有犯者適用之

理由

本條係規定間接外患罪。推及於戰時同盟國。蓋爲條約結果。有攻守共同之義務。則一國用兵。同盟國即應協助。或加入戰爭團體。於軍事上有密切之利害關係。非若第三國之可以局外中立者。故凡對戰時同盟國有犯本章之罪。其直接引起友邦之外患。實不啻間接釀成民國之外患也。在本條視爲一律處罰。非爲敦友誼聯邦交而然。故不列入妨害國交罪內。而附於本章之末規定之。

第四章 妨害國交罪

義例

國家相互之關係。由閉塞時代。而入於交通時代。由仇視主義。而趨於親善主義。徵之東西洋歷史皆然。在昔閉關自守。以天下爲一國。自他邦爲夷狄。有力則征服之。有德則懷柔之。否則羈縻之。此我中國數千年之對外政策如是。從無國交之可言。有之。亦惟封建時期。如春秋戰國之同盟修好。或爲割據時期。如六朝五代之從約聯盟。亦非今日之所謂國交也。至近世紀。物質文明。交通發達。始知有國際社會。

欲保持平和。必先講求親善。幾非是不足以立國。則維持國家交際。亦國家對外之必要政策也。故現今各國刑法。皆罰一切妨害國交之行爲。而特設專章者尙寡。非特以敦國際之睦誼。且以保國家之存立。本案特輯爲專章。以次於外患罪。凡以私人行爲。損害國際平和。其影響及於國家者。皆屬本章規定。較各國尤爲完備。亦最新之立法例也。

範圍

本章之罪。特別規定者凡十一條。一爲對於外國元首之罪。如第一百十八條。至第一百二十條。是二爲對於外國使節之罪。如第一百二十一條。至第一百二十四條。是二者皆對人爲之。以其有代表國家之資格也。至第一百二十六條之侮辱。第一百二十七條之開戰。第一百二十八條之違反中立。則直對外國國家爲之者。皆屬妨害國交之行爲無疑。惟第一百二十五條。對於民國使節之罪。爲相互的規定。亦連類及之而已。

第一百十八條 加危害於外國君主或大統領者處死刑

文義

加者。危害之手段也。危害。概括言之。指侵犯生命身體自由之一切行爲而言。無論出於殺傷及強暴脅迫之手段。皆括在內。但以加於人身者爲限。若僅

加於物品。與其人無影響。當以毀棄損壞論。惟因侵犯物品。而危害及人身者。仍包括之。君主爲君主國之元首。大統領爲民主國之元首。皆國法上最高機關。而對外爲代表國家主權者。與普通人之身分地位不同。

理由 本條爲加害外國元首之罪。蓋君主大統領。居一國元首。國際法上予以治外法權。尊重其人。卽尊重其國家。若對人而加危害。不啻對國家而加危害。非特

侮辱及於個人已也。妨害國交。莫此爲甚。故本條處分。科以惟一之死刑。

本條之適用。對加害於留滯民國內之外國君主大統領者。不分內外國人均以本條論罪。是爲屬地主義之原則。至若民國人民在外國。對於其君主或大統領。或對於留滯外國之第三國君主大統領。加危害者。據總則第四條第一款。亦適用本條論罪。是又屬人主義之結果也。

附論 外國君主大統領。在國法上之待遇。君主有不可侵權。君主國憲法規而大統

領則否。若在國際法上之待遇則同。惟有由其國政府豫先照會者。亦有不用照會。私自微行者。前者以國賓之禮相待。應尊重其治外法權。卽法律亦應失其效力。依第八條規定。後者則無須以國賓之禮相待。故以事實推定法理。對於微行之君主大統領。

加危害之行爲。當論以普通犯罪。蓋刑律不罪人以所不知也。

第一百十九條 因過失致生危害於外國君主或大統領者處二至四等有期徒刑或二千圓以下二百圓以上罰金

文義

過失者、不注意之結果。即非故意之行爲也。危害之程度、與加害同。此曰致生以別於加者。即故意過失之區別也。

理由

本條規定前條之過失罪。爲刑律應論過失罪之一。且示與普通過失殺傷罪處罰有別。故特別規定之。至過失之情形。非謂無知其爲外國君主大統領而加害之故意。乃就其行爲。並無知其可生危害之故意。以實質論。與普通過失殺傷人者。並無何等區別。本條爲維持國交。從重論罪。特以其爲外國君主或大統領。爲法定之加重要件而已。

過失與錯誤有別。錯誤者。即犯罪人故意觀念。與犯罪實在現象。兩相齟齬者是也。錯誤有可以阻止故意者。有不然者。能阻止故意。則錯誤爲過失之原因。應以過失論犯罪之實在現象。而對於犯罪人之故意觀念。別成未遂犯。查各國學說及判決例。主張不一。約分爲法定事實之錯誤。與具體事實之錯誤。法定事實之錯誤。則故意不能成。

立如以人信爲獸而銃殺之。是無構成犯罪之故意。應以過失論。若具體事實之錯誤。則故意仍得成立。如以甲信爲乙而殺之。是非無構成犯罪之故意。不得以過失論。故本條所謂致生危害云者。必屬全無危害之意思。而後可謂之過失。若以故意加害於他人。特因目的物之錯誤。及於外國君主大統領。亦僅具體事實之錯誤而已。不得率引本條過失論罪。惟所犯重於所知。仍以普通殺傷同論。蓋具體事實之要件。雖同爲自然人。而法定事實之加重要件。實無故意存在。此立法之本旨也。

比較

過失危害。東西各國刑法。均無特別規定。即對於本國君主亦然。皆適用普通過失殺傷之例。在前清初訂刑律草案。亦止有過失危害於本國君主之規定。而妨害國交罪內。並無此條。民國公布暫行刑律。因刪去侵犯皇室罪。而增入過失危害罪於本章。孰得孰失。法理上尙費研究。

第一百二十條 對外國君主或大統領有不敬之行爲者處二等至四等有期徒刑或二千圓以下二百圓以上罰金

文義

不敬。指故意干犯尊嚴。而爲一切言語文書或舉動。皆包括之。比較侮辱行爲之範圍尤廣。侮辱亦屬不敬行爲之一。蓋侮辱乃不敬之甚者。不敬則不必盡

達於侮辱之程度也。

理由

本條爲不敬外國君主大統領之罪。夫外國君主大統領。應以國賓之禮相待。非特不得加以危害。而且不得怠於敬禮。蓋危害加於身體。不敬亦傷及感情。特程度有差別耳。惟不敬云者。有抽象的與具體的之二意義。從抽象的意義。則以有侮辱傲慢之故意。而爲可以損害其尊嚴之一切言語文書及舉動。皆爲不敬。至其具體的形式。則多因各國歷史習慣風俗而不同。如在民國普通觀念。涉於不敬者。彼視之未必不敬。而在彼以爲不敬者。我國視之未爲不敬。司法者將何所適從。然本罪專論故意。原宜從抽象的解釋。但觀第一百三十二條。待外國政府之請求。或同意。乃論似有時宜從具體的觀察。則於此有宜注意者。例如民國人有故意不敬之行爲。而在外國君主大統領不知爲罪。或知其不敬。因顧全名譽。或寬容而不請求者。固無處罰之必要。因屬於親告罪。故也。反之。在民國人民並無故意。而不知外國禮貌。因而涉於不敬。經外國政府請求者。此時援刑律不罪人所不知。司法官果調查明確。亦可據彼此國俗不同之點。兼爲犯罪人知識所不及。以證明無妨害國交之事實。犯罪自不得成立。是仍無專從具體的形式論罪也。

第二百一十一條 殺外國使節者處死刑或無期徒刑

文義

殺者指故意侵奪生命之行爲而言。其基於豫謀與否。並其所用之手段如何。
鎗殺刀殺毒殺絞殺炸殺或公然或隱密刑律皆不區別之。外國使節。包含駐在民國之公使。與

臨時派至之大使。及駐在或留滯外國之第三國公使。而大言。但大使以代表國家

者爲限。如締約講和之全權大使及慶弔之專使若僅代表其國元首一人之使節。不在內。有犯應以普通論

理由。本條爲殺外國使節之罪。專爲慎重邦交起見。對於代表一國之使節。特別規定。其身分雖殺於君主大統領。而究與普通人有別。故較第一百八十八條之危

害。雖減輕一等。而較第三百一十一條之殺人罪。則已加重一等。其犯罪實質。與普通殺人罪之成立無異。特以其有代表國家之資格。本條特定爲加重之要件而已。

比較。本條及第一百二十二條之傷害。第一百二十三條之強暴脅迫。若對於外國君主大統領有犯者。均應括入危害行爲。故第一百八十八條。用概括的規定。同

處死刑。而對於外國使節。則次列三條。分別規定。從重從輕。各適其宜。全屬刑事政策上之權衡。非犯罪之性質。於法理上有差別也。

第一百二十二條 傷害外國使節者依左列處斷

一 致死或篤疾者死刑無期徒刑或一等有期徒刑

二 致廢疾者無期徒刑或二等有期徒刑

三 致輕微傷害者二等至四等有期徒刑

文義

傷害者對於被害者之身體加以物質的損害。就具體的侵害身體之現狀而言。即將完全的肢體變為殘廢。與將健全人變為病人之謂。若僅加以精神上

之痛苦。不在其內。或別入下二但因精神的損害而致成精神病者。依第八十八條第

二項第五款。於精神或身體有重大不治之病者。與第二項第五款。於精神或身體有至

圍。此等見解。從前學說及立法例。仍以無物質的損害。頗滋異議。近世法理日精。以為

既成具體的精神病。亦因人身內部物質的損害而然也。致死者。不入前條之罪。而

入本條與篤疾同列。必犯罪者目的行為。僅在傷害。因而發生死之結果者。是但以傷

害為目的之行為。而登時致死者。則當視其情形定之。如以刀鎗為傷害行為。即時致

人於死。仍屬殺人罪。必傷害手段本不能殺人。而竟至登時身死。方入本罪。若以過失

篤疾。廢疾。及輕微傷害之區別。從第八十八條各款規定。為立法上之解釋。茲不

贅。內在

理由 本條爲傷害外國使節之罪。其犯罪成立之要件及罪狀之等差。與第三百十三條、第三百十四條規定全同。惟犯罪之客體各殊。本條以使節身分。視爲加

重要件。而特別規定。猶第三百十四條。以尊親屬爲加重之要件。皆與傷害普通人者。處罰有別。蓋普通傷害之罪。單純爲尊重人命。保護公安而設。在本條之傷害外國使節。則重之以妨害國交也。至第三百十四條之傷害尊親屬。則尤重之以滅棄倫理也。此中之權衡輕重。罪質上有區別之必要。不得徒以概括定之。

比較 關於本條及前條之罪。若因決鬪。或經合意。而殺傷外國使節者。應不適用本章加重之規定。以無此特別要件之存在故也。此時當據第三百十八條、第三百二十條及第三百二十二條。依普通之例處斷。不得因身分而變其罪質。是亦司法

者所當注意也。

第一百二十三條 對外國使節有強暴或脅迫之行為者處三等至五等有期徒刑或一千圓以下一百圓以上罰金

文義

強暴云者。指用一切不法之腕力。侵犯於人。而不致傷害之罪也。但有廣狹二義。廣義。應包括侵犯身體及物品。狹義。則專指對於身體而言。本條當從狹義。

解釋。惟侵犯物品。因及於身體者。如以暴力傾壓人。仍入本條範圍。其單純侵犯物品。於身體不受影響。不入本罪。惟按其情形。有當以侮辱罪論者。如破壞公使之相片。則以其性質近於侮辱。是也。其他不得為侮辱罪之侵犯物品。則概入於毀棄損壞之罪。脅迫。亦有廣狹二義。廣義。指可以使被害者發生危懼觀念之一切行為而言。狹義者。僅指精神上之壓迫。可與強暴之手段相較者而已。本條以可生危懼之舉動。致外國使節抱不良之感情。有妨國交。故罰之。是宜從廣義解釋無疑。但其中亦有二說。一謂必須被害者生危懼心。而後為脅迫。否則無被害者。罪不成立。是為主觀的說。一謂脅迫罪之必罰。並非保護被害者私益。實為維持國家公安。况危懼心為何如。原無一定標準。故宜從行為之程度察之。可生危懼與否。不必問被害者有無危懼心。是為客觀的說。後說應較前說為優。故為現今學者所主張云。

理由

本條為加強暴脅迫於外國使節之罪。強暴與脅迫。實質上雖相聯結。而程度不同。有一於此。即足成立本罪。惟犯罪之範圍甚廣。故有時情節之輕重懸殊。如毆打身體。未至傷害者。為強暴。而傾覆車馬者。亦為強暴。以兇器威使者。為脅迫。即以言語恐喝者。亦為脅迫。視犯罪時情形定之。有時應重於前條傷害之罪。前條第三款最輕主刑為四等

有期 如本條應科三等有期徒刑者是。亦有時應輕於次條侮辱之罪。次條最重主刑
徒刑。如本條應科五等有期徒刑者是。舉例證之。如因口角爭辯。一時氣忿。而揮之以拳。
致成輕微傷害罪。比諸本條之罪情重者。自應輕之。如無故當場辱罵。穢聲醜詆。而成
爲侮辱罪。比諸本條之罪情輕者。自應重之。故本條於法定主刑範圍。併設選擇罰金
之規定。不得謂強暴脅迫。皆屬輕於傷害。而重於侮辱者之行爲也。

第一百二十四條 對於外國使節有侮辱之行爲者處四等以下有期徒刑
拘役或五百圓以下罰金

文義

侮辱。從廣泛的意義。爲敬禮之反對名詞。則凡不敬不禮。涉於狎褻傲慢之行
爲。皆是。然現今學說。多從狹義解釋。專屬諸侵害名譽而言。以示與不敬有別。
名譽者。就各個人身分。所在社會上的位置。如官吏以官等勳位。有政治社會的位置。
富翁以資本信用。有財產社會的位置。使節則以代表國家資格。有國際社會的位置
也。

理由

本條爲侮辱外國使節之罪。其侮辱行爲之內容。取概括的規定。無論其用言
語文書或舉動之手段如何。且不問其指摘實事醜行。或捏造浮言詆毀。祇以

其故意侮辱。可以損害使節之名譽者。則本罪成立。若普通侮辱罪。取限制規定。須以公然或當場為要件。第一百二十五條 本罪則不分當場與背地。或公然與秘密。皆同。至被害者之有無羞恥心。更非本罪之要件。猶之脅迫罪成立。不問被害者有無危懼心也。惟適用本條論罪時。當依第一百三十二條第二項之例。

附論

謂侮辱罪為專屬損害名譽。據立法理由。及一般見解。如是有以為不盡然者。如破壞使館之公使相片。或辱及公使之從者。均與公使名譽無關。而不得不成為侮辱罪。然按之事實。此說究不足為攻擊之理由。蓋公使相片。自可以廣義之名譽包括之。猶第一百二十六條損壞國旗國章之為侮辱罪。亦為其關係國家之名譽而然也。至辱其從者。若原因涉及公使之言動。固屬公使名譽上之侮辱。不然者。與公使毫無關涉。當據第三百六十條之例處斷。仍以損壞名譽為處罰之根據也。

第一百二十五條 對派至外國之中華民國使節有殺傷強脅迫或侮辱之行爲者依第一百二十一條至第一百二十四條之例處斷

理由

本條為相互的規定。以處罰對於民國使節犯罪者。其各罪成立之要件。已分別說明於前四條之中。惟本條犯罪客體。為派至外國之民國使節。視為相對

的妨害國交罪耳。夫在親善時代。慎重邦交。使節既爲一國代表。則敬禮使節。原爲尊重國家起見。我以敬禮往。彼應以敬禮答之。此中相互之待遇。實屬平等關係。故國民使節。有受同一特別保護之權利。則對於民國使節加害。亦應得同一特別規定之處分。但此等事實發生。既屬國際問題。在各國法律修明。均有關於國交罪之規定。自爲處理。當無執交犯人。依我國刑律適用之事。則本條似無規定之必要。然立法務求完全。而國體亦應自尊重。且萬國交通之際。遇有法律不完備。法權不鞏固之國家。無慮本條規定。無適用於國外之餘地也。况民國人民。在外国犯此罪者。亦適用本條處斷。是尤不可無規定乎。

民國人民。犯本條之罪者。直接以損民國威嚴。即間接以妨與國交際。不得謂犯罪實質。與外國感情無傷。爲非妨害國交罪而疑之。惟總則第五條規定。民國人民。在外国犯罪之例。尚未列本條於各款。將來修正時。似應加入。

第一百二十六條 意圖侮辱外國而損壞除去污穢外國之國旗及其他國章者處四等以下有期徒刑拘役或三百圓以下罰金

文義

損壞者、侵害物體之謂。如焚燬破滅、使物失其效用、或竟消滅之是也。除去者、去其現在場所之謂。不分距離遠近。如升挂使館門首、或商店之國旗、取而棄之於地、或移置他所、皆是。污穢者、以不潔物變更現在外觀、使形色醜惡之謂。如以顏料塗抹、掩其本色花樣、而尙能辨認者、爲污穢、已至不能辨認、則爲損壞也。國旗、代表一國之旗幟、即海陸軍旗、亦應在內。其他國章、則爲一國專用之記標勳章。如日本之菊花圖樣、以十六瓣者爲國章、俄國之雙頭鷲、民國之嘉禾章、文虎章、等、又紅十字之記章、雖非一國專用、而爲萬國所應尊重者、皆是。

理由

本條爲對外國旗章表示侮辱外國者之罪。其成立之要件有三。一、須有犯罪遠因。即意圖侮辱者是。如不抱侮辱宗旨、當以第四百零六條之毀棄損壞論罪。二、特定犯罪物體。即對於國旗國章者是。三、特定犯罪手段。即出於損壞除去、污穢等是。蓋侮辱外國之行爲、概括言之甚廣。惟其中有不盡能處罰者。有僅歸違警律中取締者。本條則列記應處罰之特定行爲也。夫以國旗國章、代表國家。原於歷史上之觀念。重之以法律之保護、自友邦視之、應相互表同一之敬禮。以保存國際社會的名譽。與第一百二十一條、至第一百二十四條之尊重使節、不過有對人對物之區別耳。

但國旗國章。亦有廣狹二義之見解。狹義者。以公署所揭。及使節所持者。爲限。廣義。則不分公署使節。或私地私人所有之旗章。苟意圖侮辱外國。而爲本條列記之行爲者。往往惹起國民忿怒。牽動外交。故本條應從廣義之解釋。至國際公法所認爲代表國家之旗章。誠有一定限制。彼爲施行禮式之特徵起見。若本條規定。爲慎固邦交而設。無有限制之必要。取義固各有不同也。

第一百二十七條 私與外國開戰者處一等至三等有期徒刑

文義

私者。私人之意。非出於本國政府意旨之謂也。外國。指外國國家而言。若對於外國一私人。則雙方純爲私鬪。不入本條之內。開戰。解見第一百十條。

理由

本條爲私開戰端之罪。必一方爲我國私人。一方爲外國國家。方足成立本罪。夫兩國開戰。必由主權者公布其宣戰之命令。無此命令。而擅開兵端者。爲私自我國家視之。是與外國之一私人爭鬪無異。任若何劇烈。當不承認爲與外國交戰者。然因此妨害國交。則有莫大之影響。不得與兩方私鬪者同論。本條設此特別的規定。不僅懲罰其蔑視大權。擅動干戈。蓋因而惹起交涉。輕挑外患。往往釀成外交上之困難。故刑律從而重罰之。

但私與外國開戰者。必犯人自動。爲攻擊之行爲。而外國立於被動地位者。方是其犯罪之宗旨。雖不必論。若外國無禮要求。以兵侵我領地。國民迫於義憤。組織交戰團體。如義勇民。自爲防禦之行爲。雖倉卒未經政府許可。亦屬正當防禦。不得概以爲罪而罰之矣。

比較

本條與第一百十條前半之規定不同。彼以擾亂民國爲遠因。使戰端自外國而起。此以仇視外國爲宗旨。其戰端自民國之私人發生。故彼實爲單純之外患罪。若本罪雖亦足釀成外患。而實質爲妨害國交。故列入本章之罪。

第一百二十八條

於外國交戰之際。違背局外中立之命令者。處四等以下有期徒刑或拘役。

因而得利者。併科所得總額二倍以下總額以上罰金。若二倍之數未滿三百圓。併科三百圓以下所得總額以上罰金。

文義

違背者。對政府命令而言。局外中立者。第三國對於交戰之外國。不與以軍事上利益或損害。於相對之或一方也。其中立之權利義務。國際上有一定條約。一九零七年第二次海牙和平會議。決有陸戰時中立國及其人民之權利義務條約計二十五條。及海戰時中立國之權利義務條約計三十三條。清宣統元年批准。

命令。則政府本此條約。宣告中立。使人民遵守之法令也。

理由

本條爲違反中立命令之罪。當外國交戰之際。第三國人民之權利義務。以國家中立與否爲前提。國家既守局外中立。政府即應公布局外中立之命令。則人民對此命令。發生局外中立之義務。其違背義務者。實違背命令也。故本條處分。非罰其違反中立條約之罪。實罰其違反中立命令之罪。蓋命令雖根據於條約。而人民義務。實發生於命令。其實質雖同爲妨害國交。苟無命令爲標準。則人民雖有違背中立條約之行爲。本罪不得成立。

第二項。爲併科罰金之規定。以處罰其因犯前項之罪。而得利者。蓋爲犯本罪者。大都嗜利之徒。因得重賂。或貪高價起見。而爲供給戰時禁制品之買賣。或運送契約。以飽自己慾壑。遂不顧與以利害於彼此交戰國。致違背命令。而妨害國交也。故本條併科罰金。視所得之總額爲比例。以二倍之數爲最高限度。其總額即爲最低限度。因得利之多寡。定罰金之標準。原無確定數目。惟最高度未達三百圓者。則斷自三百圓以下。爲有時情節最重者。則輕罰不足以示懲也。

第一百二十九條 第一百十八條 第一百二十一條 第一百二十二條 第一

第二百二十七條及第一百二十八條之未遂犯罪之

理由

本條規定未遂犯之爲罪。不以主刑之重輕爲標準。特從性質上觀察。舉其犯意惡毒。情節顯著者。罪之律重誅心也。至所列各條之未遂情形。包括行爲未終結。或結果未發生在內。惟第一百二十一條之未遂。或即成立第一百二十二條之罪。第一百二十二條之未遂。或即成立第一百二十三條之罪。審判官當視察其犯罪時情形而定之。

第一百三十條 豫備或陰謀犯第一百十八條之罪者處二等至四等有期徒刑

豫備或陰謀犯第一百二十一條及第一百二十七條之罪者處四等以下有期徒刑拘役或一千元以下罰金

犯第一百二十七條之罪未着手而自首者免除其刑

理由

本條前二項。列舉預備陰謀之爲罪。而規定其處分之輕重也。第一百十八條之罪。爲其對於君主大統領加以危害。雖未進於實行。而有接近之勢。其危險已間不容髮。故第一項規定之。至第一百二十一條之殺外國使節。第一百二十七條

之私與外國開戰。在預備陰謀中。其危險不減於前項之罪。然而使節身分。與夫私戰行爲。究與加害於一國元首者。有別。故處罰較輕。並爲情節可原者。設罰金之規定。此第二項所以設也。

第三項規定。自首免刑。爲刑事政策之作用。已說明於第一百零七條及第一百五條第三項。當參觀之。

第一百三十一條 犯本章之罪宣告二等有期徒刑以上之刑者褫奪公權其餘得褫奪之

理由 本條規定奪權之從刑。與第一百零六條等例全同。其文義理由。已說明於該條內。宜參考之。

第一百三十二條 第一百三十三條及第一百三十四條之罪須外國政府請求或得其同意乃論

第一百三十四條之罪須被害人請求乃論

文義

請求與告訴有別。告訴含有二種意義。一、告知犯罪。二、請求起訴。在他之犯罪。起訴者有告知犯罪而已足。親告罪。則並須有請求起訴之意思表示。本條不

曰告訴而曰請求。原包有告知犯罪及請求起訴二意。惟不必依告訴之一定方式。而區別爲請求也。得其同意者。不必出自請求。由原告衙門表示起訴之意思。而得外國政府之認可也。乃論云者。乃訴訟得以成立。非必以罪論之謂。蓋親告本訴訟要件。非犯罪成立之要件也。

理由 本條係親告要件之規定。夫第一百二十四條之不敬罪。於各國禮俗或異。第一百二十四條之侮辱罪。於個人名譽有關。若不待其請求而論罪。往往以宣告

判決之故。喧傳於國際社會。貽人笑柄。而傷彼感情。欲全國交而反損矣。故被害者。如自爲體察國俗。或顧惜名譽起見。不自請求。則訴訟之要件不備。不得成立。故第一百二十四條。對於外國君主大統領。以其政府行使親告權。第一百二十四條。對於外國使節。則被害人自行親告權。至第一百二十六條。對於國旗國章。被侮辱者。非個人而爲國家。其犯罪成立。全屬體面的關係。故亦準親告罪。須待其政府請求。一以示敬意。一以示限制也。

第五章 漏洩機務罪

義例

國家爲對外關係。應守秘密之政務。屬於軍事者恒多。其次則爲外交。而關於內治者。似無應守秘密之必要。然近世文明進化。國際競爭。不徒恃武力而恃政策。則雖內務行政上一切機要。時爲列強所注目。偶一不慎。或因以牽動外交。而影響及於軍事者有之。故刑律爲豫防國家危害。保障政治實施。統賅內治。外交。軍事。各項應秘之機務。設必需之罰則。此本章所以設也。

範圍

本章所稱機務。大別有二。曰非軍事上之機務。曰軍事上之機務。第一百三十三條規定。屬前者。第一百三十四條。至一百三十六條。規定。屬後者。惟漏洩軍事機務。亦有平時與戰時之分。在第一百十一條三四兩項。專指戰時漏洩機務而言。且以圖利敵國爲要件。故應屬於外患罪。若本章則不分戰時平時。更不問其有利外國之故意與否。查原案起草理由書。以爲平時犯罪。屬於本章。其實不然。不過本章之罪。犯於平時者爲多。至戰時有犯此等行爲。而無交付敵國。或利敵國之意思。自不當入第一百十一條之罪。則屬本章之範圍內無疑。例如於戰時向第三國通報軍機或出於好奇以資談助並無他意之類是。

第一百三十三條

漏洩中華民國內治外交應秘密之政務者處三等至五

等有期徒刑若潛通於外國者處二等有期徒刑或三等有期徒刑因而致與外國生紛議戰爭者處無期徒刑或一等有期徒刑

文義

漏洩者指對於當事人即政務主管人以外之人使其知其事而言。不分有意無意及漏洩之方法或言語或書信如何。聞知者之親疏及多寡皆然。內治外交非

限於行政法上之所謂內務外務。舉非關於軍事者皆包含之。如財務行政交通行政皆屬內治應

秘密之政務。自來無絕對之標準。當按其國時代之情形。由審判官斷定。犯人不得委爲不知也。潛通爲漏洩之一方法。惟對於特定之人爲之。有暗中通告之意。是爲有漏洩之遠因。外國指民國以外之各國。不分敵國與非敵國也。因者以有前項之漏洩或潛通爲原因也。與外國生紛議戰爭爲犯罪發生之結果。紛議屬交涉問題。戰爭則牽動軍事。原爲兩種情形。然由紛議不已。至於戰爭。實爲一箇結果。不過程度差異而已。

理由

本條爲漏洩非軍事上機務之罪。汎言內治外交。包含一切政務。惟關於軍事者。則有次條以下之特別規定也。律文犯罪分兩種情形。而處分則別爲三等。其普通成立要件。一、已漏洩。二、非軍事。三、應秘密之政務。第一項前半之罪情止此。後

半則以犯罪之手段而加重。因潛通者必有遠因。易致發生巨害之虞。第二項之規定。則本前此兩種情形。發生之結果。而又加重。因紛議戰爭。已釀成國家危害。無論其發生於漏洩或潛通之故。總之不必於犯人行爲有直接之因果關係。而既有本罪爲原因。即間接生此結果。亦應處以重罰。方足以貫澈立法之精神。

第二項、生紛議戰爭。非犯罪之行爲。乃犯罪之結果。故非成立條件。乃加重條件。本第二項之犯罪方法。因加重而爲獨立罪。即總則第二十六條所謂以犯一罪之方法。及結果而生他罪者。從一重處斷。是同一理也。

第一百三十四條 知爲軍事上秘密之事項圖書物件而刺探收集者處三等至五等有期徒刑或五百圓以下五十圓以上罰金

文義

知者。僅知其爲秘密之事物也。刺。刺取之謂。探。偵探也。以隱密之手段。偵查其情實。謂之刺探。收集。兼搜羅及取得而言。故取得其物體。入自己保管內。

謂之收集。即搜羅其物之內容。而自爲彙誌者。亦謂之收集。軍事上秘密之事項圖書物件。包括一切事物之總稱。分別釋之。如攻擊防禦之計畫。軍需經濟之狀態。並人員之種類及多少等。屬應秘事項。軍用地圖。船艦圖。報告書。計畫書。並討議錄。決議錄。

之類。屬應秘圖書。堡壘、炮台、船艦之模型。專用軍事炸裂藥。及其他秘密軍需物品。屬應秘物件。又事項多用刺探。物件多用收集。圖書則不分刺探收集。皆可爲之。此亦事實上當然之解釋。非必律文有此區別也。

理由 本條爲偵探軍事上機務之罪。係豫防的規定。其犯罪成立於搜集之時。不待漏洩於人。故當其刺探收集。既終其全部或一部。斯爲既遂。但有當注意者三。

一、以知其秘密爲故意。不知而偶然得之者。不爲罪。然收集容有不知者。刺探則未有不知者也。二、刺探收集。不問已得全部或一部。及其目的在全部或一部。三、不問有無漏洩意思。律文不分別之。蓋既刺探收集。雖無漏洩之故意。有而漏洩之危險。如本人即不漏洩。而爲他人漏洩者。有之。又現在不欲漏洩。或將來漏洩者。有之。本條爲豫防危害起見。祇處罰其行爲之現狀。不必問其意思之遠因。故雖僅出於好奇心而爲此者。仍當以本罪既遂論。

第一百三十五條 知悉收領軍事上秘密之事項圖書物件而漏洩或公表

者處二等或三等有期徒刑

其因職務知悉收領而漏洩或公表者處一等或二等有期徒刑

文義

知悉者。已知悉其事物之秘密內容也。與前條知字不同。其原因或得之偶然。或素所深悉。如熟諳地皆可不問。惟由刺探而知悉者。則已成前條之罪。收

領。指秘密物件。已入於自己保管內。占有或持有之。亦與收集不同。蓋收集由本人自動。以不法狀態而得之。收領。則或由於契約。或取之正當權原。及其他法律行為。皆是。公表。本漏洩之一種方法。與第一百三十三條潛通字樣相對。皆屬廣義漏洩之範圍內。公表不過有多衆聞知之人。如會場演說。報紙登載者。是彼以潛通重於漏洩者。以對於特定之外國爲要件。此舉公表以別於漏洩。無區別之必要也。職務者。即在官人員。有供爲職守之義務也。不分職權之大小。祇論職務之有無。因職務而知悉收領。則其知悉收領軍事上秘密之事物。本以職務爲前提。已有特定原因。與第一項之解釋。不必同也。

理由

本條爲漏洩軍事上機務之罪。不成立於知悉收領之時。而成立於漏洩或公表之際。蓋其知悉收領軍事上之秘密事物。非由刺探收集而得之者。祇能守秘密義務。無論得之於適法行為。固不爲罪。即得之他人。故意漏洩。而知悉收領者。在本人既無漏洩行為。犯罪亦不成立。若因職務知悉收領。則尤有知悉收領之必要。重

之以應盡之職務。故須嚴加以應守之秘密。此又第二項之處分。較第一項加重之所由來也。

第一百三十六條 未受允准將軍港要港防禦港堡壘礮台水雷衛所及其他爲防禦而設之建築物測量摹繪攝影或記錄其形狀者處三等至五等有期徒刑或五百圓以下五十圓以上罰金

文義

港、港灣、港口之類。軍港、設備屯軍之用。要港、泛言要害之港。在我爲要。在彼爲害。防禦、有堤防守禦之意。別於攻擊而言。堡壘、炮台、水雷衛所、皆因防禦而設之建築物。條文特舉其尤通用而顯著者。此外兵站、營房、一切爲戰備之建築物、名詞不一。構造亦日新巧。非列記所能盡。故用其他字樣以概括之。測量、以算術測量其高低遠近也。摹繪、即繪畫其圖形也。攝影、即以攝影之術、拍照之。記錄、形狀、則不出於測量摹繪攝影等行爲。但憑目力所及而爲之筆記也。入者、有侵入擅入及冒入之意。非謂尋常出入之軍人。必係不能入之人而入者是也。允准者、承諾之意。與命

令不同。然允准亦當屬司令官權限。未受司令官之允准。無論要求未准。或並未要求者。皆然。以詐術得受允准。在司令官已知其欺罔。情節尤無可恕。故與未受允准者同。

理由

本條亦爲豫防漏洩軍事上機密罪之規定。其犯罪成立。不必以漏洩爲要件。且不問有無漏洩之意思。祇以未受允准。而有測量、或摹繪、或攝照、或記錄形狀等行爲之一。既終其全部或一部者。斯爲既遂。其處罰之理由。與第一百三十四條同。輕重亦復相等。其不同之點。一、在前條物件。屬民律上動產之類係可以爲收集之目的。本條專指軍用地點及建築物。如民律上所稱不動產不能收集。故出於測繪照錄之手段也。二、前條應知爲秘密。本條則列舉各項。當然應守秘密。故條文不分別之。不得以不知爲非故意也。總之此等地點建築物。軍事上關係重要。應屬秘密範圍。盡人皆知。在能爲測繪照錄等行爲者。更無不知之事實。而況有法律以明定之。是以即出於好奇探險。全無他意。而既爲明知故犯。其顯有暴露軍機之危險。與刺探收集之情形。實無以異也。第二項之規定。不列軍港、要港、防禦港。而僅言堡壘、砲台、水雷衛所及其他爲防禦而設之建築物。以前者屬軍用地點。除宣布戒嚴令外。無禁人出入之必要。後者爲軍用

建築物貯藏機密。防衛自嚴。無故而入。難保無窺探之患。或破壞之虞。以有軍事知識之人。一覽即可以偵察得之。無須爲之測繪照錄也。故無論未受允准而侵入。或擅入者。或用詐術。得受允准而冒入者。不問其有無測繪照錄之行爲。而已入即爲既遂。又如已受允准而入者。雖不爲罪。若未更受測繪照錄之允准。藉其得入而爲測繪照錄者。亦仍以第一項之罪論。

比較

本條及一百三十四條。設同一之罰則。並列選擇罰金之規定者。以該兩條罪質。均屬預防危。不以漏洩爲要件。且不必有漏洩故意之遠因。其果出於故意。或已漏洩者。固宜以最重主刑處斷之。如察犯人情節。確係出於好奇之心。並無漏洩意思。而實際上亦決不至於漏洩。由審判官按其心術與事實。於法定範圍內。科以最輕之主刑。則舍徒刑而處以罰金。尊重自由。即所以保全廉恥。非特得情法之平。亦刑事政策所宜然也。雖然。法定主刑。既爲概括規定。以有無故意。及漏洩與否。爲選擇徒刑或罰金之標準。律文不設此區別。不過解釋之結果如是。則當適用時。自宜有斟酌之餘地也。若第一百三十五條之罪。則以漏洩爲既遂。情形不同。故處罰較重。不設或科罰金之規定。

第一百三十七條 第一百三十三條第一項及第一百三十四條至第一百三十六條之未遂犯罪之

理由

本條規定未遂犯之爲罪。列舉各條未遂情形。皆以行爲未至終結而成立。不復論其結果未發生。觀各條既遂之要件自明。刑律上處罰之理由。無非保障政務機宜。注重軍事要害。防危險於未然也。惟第一百三十三條第二項之罪。不罰未遂犯者。以該項犯罪。即以第一項犯罪爲原因。非別有獨立犯罪行爲。不過因結果而加重其罪。如未發生此等結果。祇成立第一項之罪。如並未完結其行爲。則屬第一項之未遂。故第一項有未遂犯。第二項無未遂犯也。

第一百三十八條 犯本章之罪者得褫奪公權

理由

本條爲從刑之概括的規定。以其犯罪之情節。時輕時重。不能豫定一律。故皆得褫奪之。惟得褫奪云者。乃不必得之謂。金屬裁判上之權衡。按其犯罪事實而定。有時主刑雖輕。而得褫奪之。有時主刑雖重。而不必褫奪之。皆不越乎法定範圍。審判官固有自由裁量之餘地也。

此等附屬規定。散見於各章中。文義全同者。如第一百五十七條、第一百六十三條、第

此。一百七十九條、第三百二十八條、第三百四十八條、第三百六十六條、皆然。俱說明於

此。第一百二十九條 因犯本章之罪而得利者沒收之。若已費失者追徵其價額。

文義

得利者、以金錢或可以金錢計算之有體物爲限。兼賄賂或贖贖而言。即總則第四十八條第三款、因犯罪所得之物也。沒收者、歸諸國庫所有。即舊律沒收入官之謂。費、消費也。失、滅失也。自己動用、謂之消費。未動用而因他故喪失、謂之滅失。已費失者、無論全部或一部、皆有之。追徵者、追求徵收之謂。刑律上之強制執行也。價者、代價。額、屬原額。猶云所費失原價之額。不定額者、則估價計之。

理由

本條亦屬從刑之規定。其效力祇及於因而得利之犯罪者。若並無得利可言。或所得非可以金錢計算之利益。則不適用之。但其因而得利。固無論是否以得利爲目的。或得之事前賄賂。事後報酬。祇以利既歸於犯人所有。即成爲犯罪所得之物。須實行沒收。如已費失其全部或一部。則追徵其已費失之價額。適用強制執行方法。以充全數沒收之實。使犯罪者不能隱蔽而苟得。以爲貪慾嗜利者戒。此本條之

規定爲不可少也。

第六章 瀆職罪

義例

國家設官分職。所以爲民也。若官而瀆職。則官方不正。寵賂日章。或官事不治。威福妄作。徒以腴民膏脂。剝民權利。爲事使人民無信仰官員之心。卽無忠愛國家之念。官邪民怨。政不能舉。國隨以亡。蠱惑病民。莫甚於此。是以古者安民察吏。明正典刑。凡官吏之公罪私罪。必嚴爲區別。輕重。在帝制時代且然。况今日民國成立。人權發達。國家之於人民。尤以保存其尊嚴信用爲基礎。方足以謀治安。故對此貪官污吏。尸位侵權者。特設刑事處分。必使污瀆之惡習。肅清於仕途。而後可保國家之尊嚴。固人民之信用。是爲古今不易之治道。亦中外共同之法理。此本章所以特定之。

按舊律名例。文武官犯公私罪名。在笞杖以內者。皆分別罰俸。降級調用。或革職離任。而止。屬今日之官吏懲戒處分。不入刑事範圍。本章所定。專以官員受賄。或越權濫職。而成立爲罪。當然屬懲戒範圍以外。不復區別其爲公爲私也。

範圍

本章之罪。題曰瀆職。其大別有二。一爲關於賄賂之罪。如第一百四十條。至第一百四十三條。定之一。爲關於職權之罪。如第一百四十四條。至第一百四十

八條定之。皆爲其有污瀆職務之性質。而且重要顯著者。故輯爲專章。非謂本章以外無所謂瀆職罪。但散見於他章者。僅以其身分爲加重要件。如一百三十五條二項一百五十六條二百四十條一項二百六十八條二百七十二條等是。本章則限於官吏所爲之瀆職行爲。惟第一百四十二條第一百四十三條。以其密接關於瀆職之行爲。而連類及之。此外皆以官員行爲爲犯罪。即以官員爲犯罪主體者。所謂身分爲犯罪成立之要件。非普通人所得而犯之也。

第一百四十條 官員公斷人於其職務要求賄賂或期約或收受者處三等至五等有期徒刑

因而爲不正之行爲或不爲相當之行爲者處一等至三等有期徒刑

文義

官員、依總則文例解釋。範圍甚寬。不限定官吏資格。凡依法令從事公務之人。皆包括之。公斷人、基於當事者之選任。將特定民訴事件。付以判斷及終

結之權限之人。依其公斷。可以拘束當事人者也。其公斷事件。無論現在或將來。選任亦不分在起訴前後。蓋關於民事。當事者有自由處分權。故可不經審判官之裁判。而選任公斷人。雖非有官員資格。其職權頗類於審判官。故本條置之與官員同列也。日本謂之仲。職務者。即官員公斷人依據法令章程。所應服之職務也。賄。爲貨財之通

稱兼有餽贈意。賂以財與人之謂也。賄賂二字連用。成法律上名詞。當包括一切授受利益之行爲。不僅指財產貨物。凡可以金錢換算之行爲。皆屬賄賂範圍內。但不可以金錢換算之利益。僅足以快愉人心者。得視爲賄賂與否。學說尙未一致也。要求者由官員公斷人勸他人賄己。而他人尙未承諾之情形是。期約者。已承諾其要約。授受雙方合意成立之情形是。收受者。賄賂既歸於官員公斷人所有之情形是。不分明經豫約與否。因者。以第一項賄賂爲原因也。爲不正或不爲相當之行爲者。即不當爲而爲。或當爲而不爲之謂。在舊律統謂之枉法。皆明知違法而故爲。曲庇或陷害之前者爲濫用職權。屬積極之行爲。後者爲放棄職務。屬消極的行爲也。

理由

本條爲事前受賄罪之規定。其成立要件。有與下列賄賂各罪所共同者。有爲理由。本條所特別者。今先舉共同要件言之。一、受賄者須有官員或公斷人之資格。二、賄賂目的物。須有關於授受利益之行爲。三、爲賄賂之事實。須有具體的關係於職務上者。其不涉於職務之行爲。如因求書畫而予以酬筆。因吉因事而受人慶弔禮物等是。雖具備前二要件。不得成立本罪也。至本條特別要件。則本罪成立於實施職務以前。要求、期約、收受、三者有其一於此。即爲既遂。故或僅有其一者。或兼而有之者。又或要約在前而收受在事後者。

皆同。本條爲誅心之必要。處以同等之罰。且既要求期約收受。罪已成立。於其職務執行。不問果爲正當與否也。惟既實施其職務。則仍視其正當與否。分別科刑。如屬正當。僅以第一項論。罰其不枉法贓罪。否則更有第二項加重規定。而成立枉法贓罪矣。

第二項。即規定職務上具體的關係。因有事前受賄之行爲。而實施於臨事時者。其情節可分爲二。一、爲特定不正行爲。如審判官故意將理直之訴訟人。斷受敗訴之類。二、不爲特定相當行爲。如行政官對於人民請願。不肯收受之類。由第二項觀之。則知第二項之犯罪情形。例如審判官受理直之訴訟人賄賂。而斷令勝訴。行政官因人民請願。受賄而爲之收受。雖無爲不正或不爲相當之行爲。而關係於職務則一。律文輕罰第一項。而重罰第二項。即本舊律區別枉法贓不枉法贓之義例。如次條分別兩項之輕重亦然。

具體的關係於職務云者。事實上有宜注意之點。即事前之賄賂。爲囑託。事後之賄賂。爲酬謝。無論事前事後。其中之要約行求收受交付等行爲。或直接或間接。祇須確有其事。不必見之言語或文書。即爲具體的關係成立。如有甲某餽千金於某審判官。並未要求爲特定行爲。而日後發生財產訴訟。如上司對於下屬。悉索重賂。並未許爲特

定行爲。而日後爲之陞遷。或爲免其處分。是皆可爲具體的關係成立也。徵之實際上。且有利用尋常交際。而實爲賄賂者。如前清官場弊俗。三節兩壽。以送重禮爲陞官之具。瀆職已甚。實爲法治國家所不容。又如以金鑄名片。公然呈遞。或以金鑲禮匣。裝極尋常之物。以相餽遺者。在日本有此先例。不得不謂之賄賂也。是亦賄賂各罪中。所當研究之事實問題也。

利益可以金錢換算。物品外。如供給勞務。讓與權利之類。不可以金錢換算。僅爲誘惑人心。而資其愉快者。得視爲賄賂與否。如以婦女供役。表面似爲僱傭契約。而實爲特定之職務上關係。學者之解釋。雖有異議。然以具體的關係成立爲前提。性質上實無差別。則視爲授受利益之行爲。概括於賄賂範圍內。以肅官箴。而儆貪滑。方足貫徹立法之精神。解釋固屬正當也。

第一百四十一條 官員公斷人於其職務事後要求賄賂或期約或收受者處四等以下有期徒刑或拘役

因爲不正之行爲或不爲相當之行爲事後要求賄賂或期約或收受者處二等至四等有期徒刑

文義

事後已執行職務之後。因者與前條第二項解釋不同。前以第一項犯罪爲原因。而後有爲不正或不爲相當之行爲。此以已爲不正或不爲相當之行爲爲原因。而後有第一項犯罪之結果。故因者非謂事前圖謀之遠因。乃事後具體的近因也。

理由

本條爲事後受賄罪之特別規定。其與前條異者。惟在成立於實施職務以後之一點。而其處分較輕者亦以此。蓋事後受賄之情形。可推定如下列兩種。一、在事前即有圖賄之意思。而事後始要求酬謝或期約收受者。二、在事前並無何等觀念。而事後始行要求期約收受者。律文並不設此區別。惟施行職務正當與否。則爲嚴重之問題。如屬正當。僅向受益人_{關於其職務而得保護}法益或享有權利者是。悉索酬謝。而有要求期約收受之行爲者。以第一項論罪。否則更有第二項規定。此亦本條所應區別。與前條同。第二項規定。以爲不正或不爲相當之行爲爲要件。固與前條第二項義同。但前條以事前收賄爲因。而後爲或不爲。此以爲或不爲爲因。而事後收賄。當其施行職務。爲不正或不爲相當之時。不問其遠因如何。故有明知違法。以爲事後收賄之地步者。亦有由於錯誤或過失。而事後始爲藉圖報酬之口實者。皆同入第二項之罪。較之前條第

二項規定。以有爲不正或不爲相當之結果。而加重。本條第二項規定。以有爲不正或不爲相當之原因。而加重。雖事前事後。因果關係不同。而其重視職務上之違法。有妨國家信用。則一也。

附論

我國嚴懲貪墨。自古已然。舊律官吏受財。罪至死刑。處分固重。又以贓額多寡。定罪刑之重輕。區別亦詳。與本律之主義不同。姑無論從輕從重。情法宜持其平。在各法治國。皆無此等苛例。而徵之實際。過重徒爲具文。在前清官場習慣。賄賂公行。煌煌重典。等若弁髦。即有因贓破案者。必百計彌縫。以求開脫。其能實行者。幾希。雖司法不能獨立之故。亦立法大嚴。啓人以將就因循之漸也。法律期在實行。果能執法。毫無假借。處以前列各條之刑。已足儆貪污而杜惡習。至於贓額多寡。不必定爲罪情輕重之標準。往往有得贓不多。而情極可惡者。亦有取財雖鉅。而情尙可原者。執一以爲比例。必不能得審判之平。即或有時贓額多寡。足以定罪情之輕重。固可於法定範圍內。有活動之餘地。此本律規定之旨也。

然觀政府頒行之犯贓治罪條例。專爲得贓過鉅者。獨處死刑。得用鎗斃。其不適於前述之刑事法理。固不待言。蓋本律爲國家常憲。彼爲救時之暫行條例。僅以三年爲實

行之期。當今日官箴不修。吏道日壞。出此救敝政策。痛除積習。嚴懲貪風。本不得已之辦法。雖不無矯枉過直之弊。而實可收刑亂用重之益。讀法者固無庸驟譏議爲也。况明定實行三年。則關於適用法律問題。在此有效期間。官吏受賄。有涉及該條例之贓賄。應依該條例處斷。此兩條之規定。因抵觸之一部。失其效力。亦特別法優先於普通法也。至該條例特設之宗旨及其範圍。附錄原文於本律之後。加以詮釋。使閱者便於參考。茲並著論於此以辨之。

第一百四十二條 對官員公斷人行求賄賂或期約或交付者處四等以下有期徒刑拘役或二百圓以下罰金

文義

行求、由納賄人自行贈賄之謂。非認允其要求也。認允要求者、即爲期約。行求字樣、沿用舊律名詞。與日本刑律、提供字義相當。謂提存財物、以備供給之情形也。期約、解見前條。不分發議者爲何人也。交付者、贈賄完畢之情形也。

理由

本條爲事前行賄罪之特別規定。罪在贈賄之人。雖非因瀆職而處罰。而實與瀆職相關連。因贈賄罪之成立。必同時成立其收賄罪。如期約爲雙方合意。不問發議於何人。而已同時有要約與承諾之對待者。交付與收受相對。均非單獨行爲。

不問經豫約與否。而已同時發生與受之關係者。惟要求出自收賄者之意。思行求出自贈賄者之行爲。不待相對人認諾。而罪已既遂。則其情形有不必同時成立者。刑律爲保全職務之尊嚴及信用。以本條與次條。概括於瀆職罪中。亦舊律與受同罪之意。惟處罰顯分輕重。而在贈賄者一面。且無因爲不正或不爲相當加重之規定。蓋不罪以身分而成立。權力既不能平等。而因貪瀆職。理宜責備於有身分之官員公斷人。在相對之贈賄者。無瀆職之可言。罪宜從輕。亦得情法之平也。

第一百四十三條 對官員公斷人事後行求賄賂或期約或交付者處五等有期徒刑拘役或一百圓以下罰金

理由

本條爲事後贈賄罪之特別規定。前爲事前請託。此爲事後酬謝。請託者其情重。酬謝者其情輕。但酬謝於事後。有認允收賄者之要求。有發自贈賄者之報效。本條行求情形。專屬報效行爲。至於期約交付。則認允與報效。均應有之。惟有當注意之點。認允有加以脅迫者。報效多出於甘願。如因脅迫而出。怵於勢力。損其資財。而又加以刑罰。似乎大酷。此一問題也。若因甘願而爲之。則良吏德政。民情愛戴。醜遺贈與。事理之常。而必引以爲罪。亦近不情。此又一問題也。按諸法理上解決。視爲有具

體的關係於職務與否。即謂有特定為某行為或不為某行為之關係與否也。無具體的關係者。固無問題發生。今假定有此特定行為。在官員公斷人執行職務。且不問是否正當。而對基於此行為之受益人。或正當得保護法益者。或因違法而得曲庇者。強迫賄賂。以至於期約交付。斯時在收賄人。自成立第一百四十一條。或第一項。或第二項。之罪。或兼犯他之罪名。如恐財。而贈賄者一方。事既出於不得已。本非故意之行為。可援總則第十六條。以不為罪論。此可以解決前之問題也。若係出於甘願報效。則對官員公斷人執行職務。當視其正當與否而分別觀之。如因特定行為。受正當之利益。感恩圖報。行求賄賂。在贈賄者主觀。以感情之作用。為財產之報酬。似屬私法上贈與行為。國家無干涉之理由。然究與其職務有因果關係。果廉潔自好者。決不受此不義之財。斯時若祇有一方行求。而相對之一方拒絕。則第一百四十一條第一項之罪。既不成立。當然不成立本罪。如已進於合意期約。或收受交付情形。則收賄人已構成第一百四十一條第一項之罪。斯本罪亦同時既遂矣。其情節最輕者可處以法定範圍內之。最輕主刑則選擇罰金之規定已足。反是而因此特定行為。受不正當之利益。即因為不正或不為。相當之行為而然。以至有事後酬謝。在該官員公斷人。既為枉法曲庇於前。決不拒絕其行求於後。固構成第一百四十一條第二項之罪。則贈賄者。亦無

論行求期約交付。在何等情形。均當以本罪論。尤不得視爲私權處分。而變易犯罪之性質。此又可以解決後之問題也。總之刑律爲其與瀆職相關。除有非故意之行爲。責當專屬。此外一切賄賂罪受者兼罪與者。原不分發議自何人。行爲至何程各度。處以同等之罰。因誅心之必要。所以力求清廉。保障信用也。

參考

贈賄罪與受賄罪相對待。以常識言。受賄者既有罪矣。贈賄者惡得無罪。故中國舊有與受同罪之明文。惟日本舊刑律。祇規定受賄罪。並無贈賄罪之規定。卒致學者解釋上。議論紛歧。第一說。主張無罪。謂律無正條者無罪。刑法上既無贈賄者作何治罪之明文。自不應處罰。第二說。主張有罪。但須分別發議者爲何人。若由贈賄者發議。則爲受賄罪之教唆犯。若由受賄者發議。則爲受賄罪之幫助從犯。岡田博士亦主有罪說者。然當時大審院。爲衆論所搖。對於贈賄罪之判決例。有三次變遷。初解釋爲無罪。繼解釋爲有罪。最後又解釋爲無罪。前後辦法兩歧。皆律無明文之結果。至改正新刑法時。贈賄罪處罰一條。仍有主張不宜加入者。其理由以爲贈賄不爲罪。則贈賄者不必隱諱其事。而官吏之受賄罪。容易發覺。容易證明。若並罪贈賄者。則與受雙方。皆嚴守秘密。不易發覺。亦且難於證明。其結果。不惟贈賄者不能處罰。即受賄

者之處罰亦成虛設。此說拘事實而輕法理。爲立法者所不採。蓋發覺犯罪。搜查證據。爲檢事之專責。並不專恃犯人之自白也。故新刑法已有贈賄罪處罰之條文。我國採用其立法例。亦且與舊律之主義相符。

然本章規定之贈賄各罪。原以受賄之官員爲犯罪主體。而連類及於贈賄之私人。此等犯罪。在與受雙方結合。未必盡爲直接之行爲。實際上且多有由第三人關說。而爲之介紹者。故舊律有說事過錢。分別有祿人及無祿人之處分。亦絕弊清源。減少犯罪之必要。本章無此明文規定。非可以從寬免究。以有總則第三十三條爲根據。因身分成立之罪。其教唆或幫助者。雖無身分。仍以共犯論。則本章無庸重爲規定。且較之舊律。並不區分共犯人之有祿無祿。及其分贓與否。惟有造意犯從犯之類別而已。

附論

國家之敗。由官邪也。官之失德。寵賂章也。自古未有苞苴盛行。而政綱不紊。亂者。欲杜絕此種惡習。以澄清吏治。整肅官方。必從各方面進行。茲舉其要件有三。一曰培養人才。一曰厚給俸祿。一曰嚴懲貪污。刑律之效力所及。僅爲嚴懲貪污而已。蓋使人才缺乏。則因事惜才。必至輕操守而重其能力。刑罰將有窒礙之時。使俸給微薄。則需多供少。不能養廉恥而弭其貪慾。刑罰且有不可勝誅之日。故欲罷斥貪官。

懲罰汚吏。仍當以培養人才爲前提。以厚給俸祿爲後盾。相輔而行。不至有意外之顧忌。而後刑律之效力乃全。

第一百四十四條 審判或檢察巡警監獄及其他行政官員或其佐理當執行職務時對被告人嫌疑人或關係人有強暴凌虐之行爲者處三等至五等有期徒刑

因而致人死傷者援用傷害罪各條依第二十三條之例處斷

文義

審判兼司法審判及行政審判而言。其他不用審判字樣。如特許或捕拿等亦賅括在內。日本特許局及逮捕局均用審判字樣。司法審判者。限於民事刑事。據民商刑律而行之判決或決定命令也。行政審判者。關於行政訴訟。據特種法令而行之審判也。特許者。如關於商標意匠著作等之特許事件。是捕拿。即捕拿審檢所。於戰爭時所捕獲之軍需品。據戰時國際法。行其應否沒收之判決也。檢察。亦從廣義解釋。於檢察廳以外。如船長林務官等。一切有行檢察事務之權限者。皆包含之。巡警。亦兼司法行政而言。無論爲普通。或爲特定事情而設。及其他不用巡警名目。而亦實行巡捕警察之職務者。皆是。監獄。亦不限於罪犯拘禁之地。如拘留留場。習藝所等皆是。其他行政

云者。指除上所列舉外。包有一切統治作用而言。佐理者。指身無專責。而爲有專責者之補助人等。如審檢廳之書記。庭丁。巡警廳之巡兵。監獄內之看守。皆是。被告人。民刑訴訟事件均有之。嫌疑人。有犯罪之嫌疑者。專指刑事而言。在起訴後爲被告人。起訴前。即爲嫌疑人也。關係人。包括一切。如民事原告。民刑證人。鑑定人。通譯人。輔佐人。辯護人。限於刑事代理訴訟人。參加人。限於民事請求審判人。審判特許或捕拿時有之同。訴願人。請願人之區。別須俟各項法規宅備以斷定之。等。凡對於特定事件有關係者。皆是。強暴者。指加以不法的腕力。侵害人之身體。係積極的手段也。如拷訊及忿擊之類。凌虐之行爲。指一切違背人道之行爲也。積極消極均有之。如屏去衣服。滅殺飲食。妨止安眠。過度役使之類。凡使其不適於生活。及不法干涉其身體自由。其情形足與強暴相稱者。概屬於此。因而致人死傷。即以強暴凌虐之行爲爲原因。而發生死傷之結果也。

理由

本條爲虐待被告人等之越權罪。其成立之要件有四。一、須有此身分之官員。或其佐理。否則無瀆職之可言。但列舉審判檢察巡警監獄。均以實質爲斷。從擴張解釋。不限於惟一之名稱也。及其他行政云云。雖有概括之意。然行政以外之議

員職員。必不包含之。二、須對有關係包被告疑人在內於特定事件之人。如被害者爲無關係之人。亦與本罪無涉。或成一百四十八條之罪三、須當執行職務時而爲之。乃依其職務範圍內應受支配之事件。若與職務內事件無關。雖具備前後要件。本罪亦不成立。或足以構成他罪。四、須有強暴凌虐之行爲。未至於強暴凌虐。或得依其情形。僅受懲戒處分。或得以第一百四十八條之罪論。亦不得妄入本罪也。蓋前三者之條件。爲性質上必要。後之條件。爲程度上必要。亦解釋者所當注意也。

第二項。以有第一項犯罪之原因。而發生致人死傷之結果。若依總則第二十六條之原則。採吸收主義。則從一重處斷。僅入傷害各條之罪。不必復論本罪矣。然刑律雖重視生命。嚴罪傷害。而瀆職罪關係甚巨。亦不可以不罰。不得從其重而掩其輕。故本條以第二項特別規定。依第二十三條俱發之例處斷。此對於一行爲不得爲數罪之原則。而成例外。兼從結果上併論其俱發罪也。

第一百四十五條 檢察巡警官員或其佐理經人告現有侵害其權利之犯人而不速爲保護之處分者處四等以下有期徒刑或拘役

文義

經人告者。不限於被害本人。告有告訴發二意。現有犯人云者。指現在實施犯罪行為之犯人。與刑訴律上所稱現行犯有別。蓋彼兼指犯罪實施後。即時發覺者而言。刑訴律二百九十五條 利在為急速逮捕之處分。此則專指犯罪實施中。尚可防止者而言。利在速為保護之處分也。權利。即指生命身體自由財產一切法益而言。非特自然人所有。即法人所有者。亦及之。產是亦及之 速為。與現有情形相應。不速則無濟也。保護處分。在防止犯罪之繼續進行。以保全未被侵害之權利全部或一部。為當場之救濟方法也。至逮捕現行犯。不屬保護範圍。另有刑訴律急速處分之規定。若處於急速處分。當入次條不為必要之處分內。無保護之可言也。

理由

本條為不保護現在被害人之怠職罪。其成立之要件有四。一、限於檢察巡警人員。二、須經人告。三、現在侵害。四、不速為保護。蓋惟檢察巡警。始有保護之責任。他之官吏無與也。既經人告。始無推諉之詞。若未告而怠於赴救者。或屬別種處分。本罪自不成立。惟事實顯著。不待告而明見之者。亦不以告為必要也。現在侵害。必其權利尚有可救濟之情形。使坐視而不為保護處分。或處分故為滯滯不速。不能應現在之緊急。皆屬怠於職務。應科以本條之瀆職罪。惟速為情形。祇以求無懈怠而已。實

際上有萬難傾刻辦到。以赴現有之急難。而達保護目的者。法律固無苛求之理。此當注意於事實問題也。

第一百四十六條 檢察巡警官員於刑事告訴發自首不應受理而受理應受理而不受理或不爲必要之處分者處四等以下有期徒刑拘役或三百圓以下罰金

審判官於民事刑事訴訟不應受理而受理應受理而不受理或不爲審判者亦同

文義

檢察、巡警、審判、解見第一百四十四條。惟本條專指民刑訴訟而言。注重司法一途。範圍自有廣狹之別。告訴屬被害人或其親屬。告發由第三者。自首者爲犯人。義見總則第五十一條。不應受理而受理者謂之越權。應受理而不受理。及不爲必要之處分。或不爲審判者謂之怠職。必要之處分。謂關於偵查、搜檢、及急速處分。皆刑事起訴前。檢察巡警必要之行為也。審判兼審理判斷而言。起訴後在審判官應爲之行為也。

理由

本條規定不正受理之越權罪。及不受理或不行為之怠職罪。第一項犯罪。屬檢察巡警官員。第二項犯罪。屬審判官。屬檢察巡警職務者。專指刑事之在起訴前。屬審判官職務者。概指民事之在起訴後而言。應受理而不受理之情形。在檢察巡警官員。如經告訴發。而勒令私利。是在審判官。如刑事違法駁回公訴。或民事拒絕訴訟。是不應受理而受理之情形。在檢察巡警官員。如因第三者告發。而實施親告罪之搜查處分。是在審判廳。如刑事時效消滅。或民事上訴期間經過。而漫為受訴者。是不為必要處分者。如不勾據被告人。或不逮捕現行犯之類。在檢察巡警官員。有之。不為審判者。對於起訴案件。迂遲進行。不為裁判終結之程序也。在審判官。有之。總之此等職務。皆明著為律令。為特定之官員。所當遵守。如任意越權。自為出入。則法律等若具文。何以重人權。而謀法治。故本條之處罰。為瀆職罪中之尤切要者。然本罪所舉事例。以故意為成立之要素。若屬管轄錯誤。或權限不明。或見解互異。誤為受理或不受理之類。是無犯罪故意之存在。不得率援本條論罪。

第一百四十七條 徵收租稅及各項入款之官員圖利國庫或他人而於正數以外浮收金穀物件者處三等至五等有期徒刑

係圖利自己者處二等或三等有期徒刑併科與浮收同額之罰金

文義

徵收者徵取收入之謂。租稅兼國家稅、地方稅及直接稅、間接稅等而言。各項入款指租稅以外一切公經濟的收入。如行政上或司法上規費皆是。

圖利者圖謀浮收之利益。爲犯罪決意之原因也。國庫爲國家財產上主體。地方收

入亦應屬國庫之一部。他人人字應兼自然人法人而言。正數者依租稅法及各

項法規如行政法規及訴訟手續法等所定。各有一定之正供額數也。浮收者溢於額外而多取之

之謂也。金穀各有種別。本解無庸區分。物件概指所收益之一切物品而言。

理由

本條爲額外圖利浮徵之罪。爲越權之尤甚者。其成立之要件。一須有徵收權之官員。二須於正數外浮收。三圖利。第三要件。有爲國庫利得者。有爲他人利

得者。有爲自己利得者。第一項規定爲國庫或他人。第二項規定專爲自己。本條分別處罰。並非以不當利得爲理由也。蓋國家歲入正供。重之以豫算。定之以法律。不能絲毫溢取於人。所以保持財政法規。及經濟信用。不徒重視人民財產而然。若額外不法徵收。是爲橫征苛斂。紊亂財政秩序。喚起人民嗟怨。貽誤國家。實非淺鮮。故即專爲國庫利益。財不入己。不得謂爲奉公而免處分。至於侵蝕入己。假公肥私。貪婪之風。中飽

之弊。尤爲政治上之大蠹。本條不以圖利自己爲成立要件。而以爲比較加重之特別要件。此第二項之處罰。所以重於第一項也。

第二項併科罰金。使受財產上之制裁。爲其因貪營利。所以誅心也。與浮收同額者。定宣告罰金之一定標準。惟所浮收之利得。律文並無作何處分之規定。不免有沒收於國庫及償還於私人之疑義。然此等私律上關係。屬侵權行爲。自當依民律規定。負返還歸還原物或還價還價額及賠償之責。不生沒收問題。蓋沒收之物。以犯人以外無有權利者爲限。總則第四十九條本條浮收之數。一方爲惡意之不當利得。一方爲私權被損。自有請求還

給之人。其權利有所繫屬。不得與賄賂同視。謂爲因犯罪所得之物也。故無論爲國庫或他人所利得。或爲犯人自己利得。皆應還給原主無疑。惟事實上有不能還給。或無人請求。又或還給方法已盡。及時效消滅之故。則以其物歸屬國庫。統觀民律及訴訟律之規定可知。不屬於刑律之範圍內矣。

第一百四十八條 官員於前四條所列情形外濫用職權使人行無義務之事或妨害人行使權利者處四等以下有期徒刑拘役或三百元以下罰金

理由

本條爲越權罪之概括的規定。前四條係列記的規定。因其犯罪情形。有不能適用前四條之制裁。而實屬濫用職權。使人行無義務之事。如無正當理由。使人分擔勞役。或強令人民遷徙之類。或妨害人行使權利者。如不正妨害居住。往來通。信集會。結社。言論等自由。如律無正條。不能處罰。終無以歛官威而重民權。故設本條以概括一切。其成立要件。在濫用職權。若與職權無關。而屬私人資格之所爲者。或足以成立他罪。本罪自不成立。又即關於職權。而非故意濫用者。如係出於權限之誤解。或職務上之過失。視其情形。或應受懲戒處分。仍不入本罪範圍。此亦與前數條所宜共同注意之點也。

雖然官員之越權罪。除前四條外。果盡包羅於本條乎。非也。蓋其中罪狀。尙有特別規定於分則各章者。有如第三百四十一條之遺棄罪。及第三百四十六條之不法逮捕監禁罪。當不適用本條。而依各別之規定。所謂狹義法優於廣義法也。

第一百四十九條 第一百四十七條之未遂犯罪之

理由

本章規定未遂犯之爲罪。獨揭第一百四十七條之罪者。非以該條情節獨重爲理由而罰之也。竊按其他條文。如賄賂各條。當要求行求時。相對人尙未認諾。實質上本則未遂。律以誅心之必要。視爲既遂。再無未遂之可言。第一百四十四條

未至於強暴凌虐。或構成第一百四十八條之罪。亦無所謂未遂。第一百四十五條。第一百四十六條。皆係應他人之請求而爲之。既遂以前。不有預謀。何至未遂。而其中消極者。爲謂之不作爲犯。其無未遂。更不待言。至於第一百四十八條。概括規定。其欲濫用職權之未遂。既無從模擬情形而罰之。而且對於公益私權。實際上必未至於侵害。亦無處罰之必要也。惟第一百四十七條之浮徵未遂。必已有圖利決心。並預爲浮收方法。雖所得尙未入手。而其破壞法規。蔑棄信用。有害及國家公益之虞。瀆職已無可恕。此本條所以獨揭其罪也。

第一百五十條 犯第一百四十條第一百四十一條及第一百四十七條第二項之罪者褫奪公權其餘得褫奪之

犯第一百四十四條至第一百四十八條之罪者併免現職

理由

本條規定奪權之從刑。所舉第一百四十條及第一百四十一條之罪。爲其以收賄爲前提。第一百四十七條第二項之罪。爲其以圖利自己爲特質。此等貪官污吏。雖公肥己。朘削民財。其心地之卑污。行爲之惡劣。尤爲政治上及社會上所不能容。故依總則第四十六條規定。須褫奪其公權。至其餘各條犯罪。究非貪污者比。時

輕時重。故得視其情形而褫奪之。非必定受名譽上之制裁也。

第二項併免現職。以第一百四十四條至第一百四十八條之犯罪。原屬得褫奪之列。此則不問褫奪與否。而須免其現職也。蓋總則第四十七條。有得褫奪者得免現職之規定。得者。本不必得之謂。換言之。即不褫奪者。亦得不免現職也。則如審判官不實行其褫奪。而現職藉以保存。固不足以示懲。反之。審判官爲欲免其現職。而公權不得不褫奪。又或失之過嚴。故本條以第二項明定。使免職不必與褫奪相連。則實際上。有可以不行褫奪。以全名譽。而僅免現職。以肅官箴者。始有裁量之餘地也。至於第一項已列各條褫奪公權之罪。其免現職。應屬其處分範圍內。自無庸重複規定矣。

第一百五十一條 犯第一百四十四條及第一百四十一條之罪者所收受之賄賂沒收之若已費失者追徵其價額

理由 本條規定沒收之從刑。所收受之賄賂。應視爲因犯罪所得之物。依總則第四十八條第三款沒收之。但須以所收受爲標準。若在期約以前。而未收受者。無

沒收之可言。或僅收受其標約之一部者。亦祇爲一部沒收。法律上固無從贈賄人手。中奪而沒收之理也。故律文不曰該條犯罪之賄賂。而曰該條犯罪者所收受之賄賂。

知本條從刑。不必因該犯罪成立。而與主刑相連者。亦以賄賂在未收以前。則沒收之目的物。尚未成就。不能如主刑處分。無分既收未收。皆有誅心之必要也。已費失者。追徵其價額。解見第一百三十九條。茲不復贅。

第一百五十二條 犯第一百四十二條及第一百四十三條之罪而自首者得免除其刑

理由

本條爲免刑特例。依總則第五十一條自首。祇得減輕一等。而第五十三條未至實行而自首。始有得免除之例。本條規定自首免刑。是對前此原則而成例外。爲本章贈賄罪之處罰。本屬連類而及其不法圖利。實在收賄之官員公斷人。法律爲減少犯罪起見。並科贈賄者以應得之處分。而本條復設自首免刑之特例。其特矜恤愚蒙。且以容易發覺。不致有與受同守秘密之虞。亦刑事政策之所宜然也。

第七章 妨害公務罪

義例

凡官員處理國家機關。執行職務。對於國家。以盡職爲責任。即對於人民。羈縻職之義務。使被治者之一方。不有服從官員性質。即失信用國家基礎。無以保障公務上之安全誠實及威信。以達公共安寧之目的。故刑律於前章規定濫職罪。而

本章即以妨害公務罪次之。無論直接對於公務上妨害。或直接對於物體。指封印標
等。或官員身體。而間接妨害公務者。皆類輯為專章。此本章之所以設也。

範圍 本章所定之犯罪。大別之為三。一曰直接妨害公務之罪。於第一百五十三條
定之。二曰侵害印信之罪。於第一百五十四條定之。三曰侮辱官員或公署之

罪。於第一百五十五條定之。前一條為狹義的妨害公務。後二條為廣義的妨害公務。
皆從概括規定。當包含種種罪情。但此廣義中之狹義範圍。尚有非本章所能盡。而散
見於他章者。如第一百六十一條之妨害選舉。本屬加強暴於官員。第一百八十一條
之偽證。第一百八十二條之誣告。及第二百四十一條之詐取憑照等。亦屬施詐術。而
使官員為一定處分。謂之為本章狹義的妨害罪。似無不可。然既有特別規定。而本章
之狹義。又屬普通。則當此法律上競合。即一罪而有數罪名時其適用之標準。自以特別法優於
普通法。非本章所能範圍一切也。

第一百五十三條 於官員執行職務時施強暴脅迫或詐術者處四等以下
有期徒刑拘役或三百元以下罰金

意圖使官員為一定之處分或不為一定之處分或使官員辭職而施強暴

脅迫或詐術者亦同。

因而致人死傷者。援用傷害罪各條。依第二十三條之例處斷。

文義

執行職務時。須依法令執行權限內之職務。而正在執行中也。強暴脅迫。各

有廣狹二義。解見第一百二十三條。詐術。包含欺罔恐喝誘惑等行爲而言。

解見第一百十一條。施用也。就主動言。使爲或不爲云者。就被動言。一定處分

即關係職務上之特定行爲也。第一項。執行職務。屬現在言。第二項。一定處分。屬將來言。

理由

本條爲妨害公務罪之狹義的規定。其犯罪之共同情形。在對於官員。加以強

暴脅迫。或詐術。而成立。其官員位置之高下。及其身體感情如何。律文均無區

別。惟第一項與第二項。各有特別要件。要件欠缺。則與公務無涉。而入他罪。尙不成立

本罪也。茲分別言之。第一項。以執行職務時爲要件。而不問其遠因之存否。故爲此強

迫或詐術之原因。不必意圖妨害職務。或即出於報復私仇。祇以對於執行職務中之

官員。施強迫或詐術。均足生妨害公務之結果。不得以宗旨變更其行爲。此第一項處

罰之理由也。第二項犯罪。以使爲或不爲爲要件。則不問在執行職務時與否。故爲此

強迫或詐術者。爲其基於使官員爲一定處分、或不爲一定處分、或辭職之故意。即在執務前後爲之。而其原因關係於公務。亦足生妨害之結果。此第二項處罰之理由也。兩項本有同一之犯罪行爲與結果。惟其注意之要件不同。事實上有情節互異者。亦有兼備兩項情形者。罪既同等。罰祇從一。固無因罪名競合。而生輕重之問題也。

第二項、意圖使官員爲或不爲或辭職之規定。以其爲犯罪原因。非視爲犯罪之結果也。故不待被動之官員。現在已爲或不爲、或辭職與否。及將來果否爲之。而罪已既遂。觀意圖使字樣自明。亦解釋者所當注意也。

第三項之加重規定。解與第一百四十四條同義。爲其強暴行爲。有致人死傷之虞。故本條亦規定之。而下二條則無此規定。

第一百五十四條 損壞除去污穢官員所施之封印及查封之標示或爲違背其效力之行爲者處四等以下有期徒刑拘役或三百圓以下罰金

文義

損壞者、破毀之意。其程度不必達於全滅其效用。祇以已加害於物體者。便是。除去者、去其特定位置之謂。不分距離遠近也。污穢者、以不潔物塗抹其上。變更顏色。使難於辨認也。封印者、即標明年月日封。而加印其上。多以紙或布爲

之。查封、即被扣押而查禁之謂。標示、即未用封印、僅標明爲查封之物、其標示方法、或用紙條、或烙印、斧印、用之於樹木、或僅以朱墨符號等、記之。效力、指封印標示之效力、在保管其物之原狀也。違背其效力者、即不破壞外觀、而侵害內容、使其保管之效力也。

理由

本條爲侵害印信之罪。其犯罪物體、須爲官員之封印或標示。其犯罪行爲、須有損壞、除去污穢、或違背其效力。合此二要件、而本罪成立。蓋官員因實施法令、有必須保全之有體物、而又難於直接保管者。如刑事證據物品、留置於審判廳之類。故爲之封印或標示。亦公務上之重要物品也。本條保護封印標示者、爲保障其封印標示之效力、以達於安全、確實、及其信用之故。其對此封印標示之犯罪情形、有加以損壞、除去污穢等行爲之一、而尙未喪失效力者、有僅違背效力、而實施不應爲之一切行爲、並未至於損壞、除去污穢者、有既爲損壞、除去污穢、而兼違背其效力者。其結果及於阻碍政事之進行、或湮滅刑事之罪證、或釀成社會之危險、或損權利者之權利、或免義務者之義務。律文並無何等區別。統賅於本罪之中。惟違背效力、如已成立其竊盜等行爲、則不復問有無損壞、除去污穢等情。有之亦係犯罪、方應採吸收主義。均應依總則二十六條之原則。

從一重處斷。亦想像上之俱發罪也。

第一百五十五條

於官員執行職務時當場侮辱或雖非當場而對其職務公然侮辱者不問有無事實處四等以下有期徒刑或三百圓以下罰金

對公署公然侮辱者亦同

文羣

侮辱為損害名譽之行為。不分言語、文書、或舉動。舉動之為侮辱各國情形不同從習慣上認定皆得為之二十四條當場者謂當職務時官員之前也。公然者為秘密之反對

語。謂使多數人聞見或可使多數人聞見也。聞者如聽演說及傳述皆是。見者如親觀講演動作並包含印刷傳單、圖畫、或揭帖懸榜之類。當場對官員簡人言不問公然與否即當官員一人執務時亦謂之當場。公然對官員以外之眾人一般言非當場也。公署指有形之衙署局所為公務上執行之機關而言。對公署侮辱者雖不必關係官員而必涉及公務無疑也。

理由

本條為侮辱官員或公署之罪。第一項侮辱官員分兩種情形而各有成立之特別要件。其一為當場侮辱則以對於職務時之官員為要件。蓋依法令執行職務時保持官員之尊嚴即以保全公務上之威信。使於此而有侮辱之言詞舉動其

內容雖不涉及公務。僅爲私事而詆毀個人。然直接於其職務有碍。則被妨害者實爲公務。非復官員之私人資格也。故本罪成立。其二爲非當場侮辱。則以對其職務。且公然實施爲要件。蓋雖非執行職務之中。而既對其職務。加以侮辱之言詞舉動。傳播於衆人之耳目。損壞官員職務之信用。即妨害國家公務之安全。又非獨官員之私人名譽也。故本罪亦成立。反之。而當背地非當及私居時非公之謔議官員。且未涉及公務者。自不成立本罪。或得因其情形如在家庭中演說。或學校中講述時。其聽者皆有特定資格之人。有主張不罪公然者。有可視爲公然者。別以第三百六十條之罪論。

侮辱之原因。必指摘一種事實。無論涉及公務與否。皆有之。但此等事實。在犯罪者肆意侮辱。固不憚構爲虛罔。而亦有摘發實情。且有虛實參半之事實。如採主觀的說。必分別事實有無。爲處罪標準。非特牽涉困難。且與嚴罰妨害公務罪之主旨。不符。蓋即官員失德。自有監督機關。人民受害。亦有救濟方法。若任其因事洩忿。徒紊亂政治上秩序而已。本條既爲其妨害公務起見。故採客觀主義。專以其行爲爲斷。不復問事實之有無也。

第二項對公署之侮辱罪。其成立要件。與前項非當場之侮辱罪同。即須對其職務公

然實施之謂也。律文不言對其職務。以公署非指建築物。又非屬私人。乃爲公務上用之機關。對此而加侮辱。自不生職務以外之問題。當然屬於職務。無須明定之也。至於公然與否。應有區別。僅於私居時詆毀公署。實際上不生妨害。即亦不成侮辱。故第二項規定。必公然者始得爲罪。至事實之有無。無關係於本罪成立。亦與前項作同一解釋也。

附論

第一百五十三條之強暴脅迫。及本條侮辱之罪。關於官員執行職務者。祇以其依法令而執行職權內之行爲。其行爲是否正當。不必區別。固不得因抗拒其不正。違法不當之故而爲暴行侮辱。或謂此之不正。屬於事實上問題。處分不當不得抗拒。若屬於法律上問題。侵權違法仍有抗拒之權。果如所去。則對於官員執行職務。必須以箇人資格爲之監督。而又應以自力爲之救濟。而後可。若既有國家統治。則被治者有服從義務。即官員違法侵權。或請願監督機關。或訴諸法庭裁判。兼行政審判司法審判而言自有懲戒處分。及刑事處分。種種救濟方法。不得因不正而抗拒。致妨害其職務執行。故無論其不正之屬於法律。或事實問題。皆不許其有暴行或侮辱之行爲也。惟對於現在不正之侵害。在必要程度內。行使正當防衛權。而出於暴行或侮辱。可適用總則第十五條之

原則不以爲罪。

第一百五十六條 第一百五十四條之未遂犯罪之

理由

本章之未遂犯。獨罰一百五十四條之罪者。以該罪係破壞封印標示。有具體的危險也。前後兩條。無危險可言。實際上亦不成未遂。至該條未遂情形。可分爲二。其一。以損壞除去污穢等行爲爲既遂。則因障礙而行爲未終了。爲未遂。其一。以違背效力爲既遂。則因障礙而結果不發生。爲未遂。欲保障其效力。不得不預防其危險。故特設本條以規定之。

第一百五十七條 犯本章之罪者得褫奪公權

理由

本條規定褫奪權之從刑。與第一百三十八條等例相同。參考該條說明。茲不復贅。

第八章 妨害選舉罪

義例

自代議政體發達。有國會爲議決機關。即以議員爲人民代表。乃決利害於立法。定出納於預算。爲近世立國不易之制度。惟所舉之議員。既出自民選。而參國政。是否足爭衆望而洽人心。必注意根本上之選舉。關係至爲重大。故當實行選舉

事宜必以確實、純潔、安全、爲三大要素。非是則無以圖完美之結果也。是故除選舉法規之外。復有刑律以保障之。惟其尙確實。則用各種詐術者有罰。尙純潔。則用各種誘惑者有罰。尙安全。則用各種暴行者有罰。罪雖分立。而由其主要目的。構成之犯罪性質。各條亦互有密切關係。皆以維持選舉所必要之規定。故採近世各國立法例。而類輯之。此本章所由設也。

範圍 本章之罪。特別規定者凡五條。而其主義可大別之爲三。第一百五十八條。爲保障選舉之確實。第一百五十九條。爲保障選舉之純潔。第一百六十條。至第

一百六十二條。爲保障選舉之安全。凡對此等妨害行爲。構成犯罪。應與普通刑事一律受理。即選舉法第九十四條規定。關於選舉之犯罪。依刑律處斷者也。此外尙有不能概括者。如該法第九十條。至第九十二條。所指違法舞弊。及資格不符。票數不實。或錯誤之選舉訴訟。必不涉於本章各罪之範圍。不得遽認爲刑事犯。故另依該法之特別審級。讀法者取而參考之。斯無疑義矣。本章所引選舉法即元年八月十日公布之衆議院議員選舉法。

選舉原有一定範圍。必依據法令。設立中央衆議院。如前此之參議院。及地方及縣城鎮鄉各議會。前此各項選舉法規雖皆廢止。將來立法院及自治制公布後。

選舉法亦應更正。其不涉於政務。如學會、公會、同鄉會等。選舉代表。政黨、商團、選舉理事。自屬本章選舉之範圍以外。至商事公司之選舉。如有舞弊情節。或不得為無罪。特不適用本章之規定耳。

第一百五十八條 將選舉人被選舉人資格所必要之事項以詐術或其他不正方法使登載名簿或於名簿內變更者處四等以下有期徒刑拘役或三百圓以下罰金無資格而投票者亦同
官員知情而為前項之登載或變更者處三等至五等有期徒刑或五百圓以下五十圓以上罰金

文義

選舉人被選舉人謂依法令有選舉權被選舉權之人也。資格即依選舉法所定得享有此公權而言。必要事項謂受法律限制關於資格調查所不可缺少之要件也。如選舉法第四條至第九條所規定者皆屬之。其他不正方法概括詐術以外之一切不正手段也。詐術解見前章名簿即選舉人名冊。登載即依選舉法第一條四條應載之規定也。不正登載即不應載而登載之謂。變更者更改其已登載者也。無資格即無投票之資格。兼初選覆選而言。官員指選舉監督及有管理監察調

查等職務之人。知情云者，謂知其詐術或不正之情也。

理由

本條爲紊亂選舉資格之罪。即妨害選舉之確實也。第一項犯罪情形，分爲三種。其一，爲不實之登載者。其二，爲不正之變更登載者。其三，無資格而投票者。前二種犯於選舉實行以前，爲預備投票行爲。故其成立要件，一，必關於資格所必要之事項。二，必用詐術或其他不正方法。三，必使登載於名簿，或變更之。始爲既遂。三者缺一，不得以本罪論。若第三種犯罪，則當選舉實行之際，妄施投票行爲。僅以無資格而爲有資格者之投票。成立本罪。不必有前列之要件。爲其妨害確實。厥罪惟均。故處罰亦同等。惟投票之時，亦必有以詐術或其他不正方法，爲其犯罪手段。始可達於既遂。如僅投而未遂，亦不得適用本條之規定也。

第二項規定，在有此職務之官員，執行法令，應負保障實行之責。既知其情，僞必急爲防禦糾正。方無瀆職。乃更爲之登載，或變更。雖犯意出於被動，而較主動之私人責任，既專情節尤重。故不僅以共犯論罪。而有加重一等處罰之特別規定也。

第一百五十九條 於選舉有左列行爲之一者處五等有期徒刑拘役或一百圓以下罰金

二 意圖自己或他人得票或減少他人得票而散布流言施用詐術及其他損壞被選議員之名譽者

二 不問選舉前後對選舉人選舉關係人行求川資及其他賄賂或期約或交付或為之媒介或選舉人選舉關係人要求期約或收受之者

三 將選舉人選舉人親屬或與選舉人有關係之寺院學校公司公所城鎮鄉之債權債務及其他利害誘導選舉人或為之媒介或選舉人應其誘導者

犯右列各罪所收之錢財及其他有價物品沒收之若已費失者追徵其價額

文義

散布流言。即造謠惑眾之意。其他損壞名譽。即概括流言詐術以外之行為。足以損名譽者。如傳播圖畫、文書、或構成虛罔之事實皆是。選舉關係人。

同選舉人。日。為辦理選舉之事。如監察監視人等。皆與有關係者也。川資。指選舉人本館之立會。為辦理選舉之事。如監察監視人等。皆與有關係者也。川資。指選舉人所需之路用旅費。其他賄賂。則川資外之一切授受利益之行為。詳一百。行求要求期約交付收受解俱見前。一百四。媒介。即居間而為之介紹也。親屬。以其與

選舉人財產有關係也。寺院、學校、公司、公所、城鎮鄉等，均從類推解釋。以實價爲限，不限於一定名稱。債權、債務，無論屬於選舉人自身，或其親屬，或與有關係之寺院等，皆然。債權爲其可以讓與，債務爲其可以免除也。其他利害云者，指讓與債權及免除債務以外之利害。如爲選舉人，或其親屬，代謀位置，或於其寺院等，許以權利之類。誘導者，誘惑引導之謂。即以上列之債權債務及其他利害爲誘導之具也。應就被動者一方有承認意，應其誘導，已得雙方意思合致也。所收者，已爲交付收受，界限甚明。其在期約以前者，不與也。有價物品，即可以金錢計算價額之有體物。其無形之權利利益，亦無從而沒收之。

理由

本條規定，爲選舉上破壞名譽及賄賂運動之罪，即妨害選舉之純潔也。其構形分列三款，試分述之。

第一款，損壞被選議員之名譽，謂忌他人有被選議員之名譽，而破壞之，使不得被選也。必以意圖自己或他人得票，或減少他人得票爲前提。而使用流言詐術及其他損壞之手段，合此要件，而本罪成立。蓋不有意圖得失之原因，而損害人之信用名譽，自足以構成他罪。與選舉固無涉也。本罪爲其直接關於選舉，而散布流言者，實顛倒事

之是非。淆亂人之聽聞也。施用詐術者。冀以欺罔引起人心之錯誤。以誘惑引起人之心之猜疑也。其他出於陰險狡猾之手段。以傾陷人。使不得被選者。本條皆視為妨害純潔之行爲。其意不重在個人之名譽。而重在選舉之文明。本款雖不以賄賂爲要素。而此等污濁行爲。其不純潔已甚。况其散布施用之際。多有以利爲餌者。亦本款範圍內應有之義也。

第二款。以賄賂運動。及受其運動之行爲。夫金錢足以左右選舉。爲各國通弊。而運動之手段。則或囑託於事前。或酬謝於事後。且或美其名曰川資。而實則川資與賄賂性質毫無差別。囑託與酬謝。情節似有重輕。本罪爲誅心之必要。既不問是否川資。不分選舉前後。皆同。且不以犯罪人主體而異。凡以保其純潔故也。至其犯罪情形。所稱行求。要求。期約。交付。收受。已說明於第一百四十四條。至第一百四十三條。若媒介人之媒介。本爲雙方結合。說事過錢。以底於事之成。且亦有時並爲發議者。是媒介中。兼含有教唆幫助二意。凡此等行爲。雖有主運動者。被運動者。及居間運動之別。而以賄賂進行。蒙選舉以不潔。其妨害純潔則一。故應處以同等之罰。

第三款。以債權債務及其他利害。誘導或應其誘導之行爲。亦廣義之賄賂運動。蓋債

權債務及其他利害。皆不外以授受利益爲目的者。不過此利益直接及於選舉人。與夫直接及於其親屬。或與有關係之寺院學校公司公所城鎮鄉。而間接及於選舉人。微有差別。然徵之實際。如選舉人對於親屬。應負扶養之義務。或對於有關係之寺院學校等。應負維持擴張之責任。使於此而與以利益。則可以輕其負擔。又或有難期清償之債權。則可以藉資擔保。其增進財產上之利得。不啻身受。已人情狡猾。巧於趨避。使無此等規定。則出於川資賄賂之外。或有以債權債務及其他利害。爲誘導之具者。其性質既與第二款之犯罪同。而因律無正文。不能比附援引。加以處罰。終無以保選舉之純潔。此本款所以必設也。至與爲媒介及應其誘導之行爲。予以同罰。已說明於前款。惟應其誘導。必自主運動者。對選舉人發議。而得選舉人同意。非有要求之情形也。

第二項規定沒收之從刑。右列各罪。概指前項之三款而言。在第二款之川資賄賂。第三款之債權債務及其他利益。固有錢財及有價物品之可收受。惟第一款流言詐術等行爲。何來沒收之錢財物品。似應以明文除外之。雖然。此等行爲。似不以賄賂爲要件。而用意在圖投票之得失。必欲廣爲散布。巧於施用。實際上亦多有以金錢買囑者。

故第二項以概括之詞規定之。

本條犯罪當選舉競爭時。此等現象。事所常有。在法律固有規定之必要。然必輔之以警察。方能防患於事前。而糾舉於事後。不然。則法律自法律。運動自運動。且有明目張膽。賄賂公行無忌者。實際上終無適用之日。欲以維持純潔選舉之目的。難矣。

第一百六十條 於選舉有左列行為之一者處三等至五等有期徒刑或三

百圓以下三十圓以上罰金

一 對選舉人選舉人親屬或選舉關係人施強暴脅迫者

二 對選舉人以強暴脅迫妨害其於選舉會場之往來及其他選舉權之

行使者

文義

選舉會場即為選舉會集之場所。兼指投票或開票所而言。往來即選舉人於投票時。在選舉會場必要之往來也。其他選舉權之行使者。即投票時應為之行為。如領票書票皆是。

理由

本條為侵害選舉人等身體自由之罪。因妨害選舉安全而成立。其犯罪情形。以強暴脅迫為要件。不問其遠因如何。祇以涉及選舉而為之。即成立本罪。惟

第一款係加害人之身體。故選舉人以外。即對於選舉人親屬。或選舉關係人等。身體上加以強迫。皆足使選舉不得安全也。第二款係加害選舉人之自由。蓋會場之往來。其他選舉權之行使。皆選舉人於投票時必要之行動。使於此而加以強迫。尤足使選舉不得安全也。本條既爲保障安全。須重視選舉人等之身體安甯。尤須重視選舉人對於選舉之自由行動。故分列二款以規定之。

本條自由刑之制裁。三等至五等有期徒刑。與次條同一規定。爲其情節相等。無庸分別輕重也。惟本條又設選擇罰金之處分。則審判官得按其情形。僅科以罰金。而次條無此規定者。從比較上觀之。其立法之理由。亦以本條犯罪。尙係妨害個人。不必及於公共之秩序。事實上容或有可原之時。故設爲兩種主刑。而次條則無需此選擇之適用故耳。

第一百六十一條 於選舉有左列行爲之一者處三等至五等有期徒刑

一 對有關選舉之官員或其佐理施強暴脅迫者

二 騷擾選舉會場投票所開票所者

三 阻留損壞奪取選舉票投票函或有關選舉之公文書者

文義

有關選舉之官員。即以行政長官。兼任選舉職務。如選舉監督及調查委員。是與選舉關係人不同。佐理。即補助官員而行其職務。如投票及開票所添派之巡警。皆是。騷擾者。騷動擾亂之謂。阻留者。阻撓留滯之意。損壞者。傷及物體。奪取者。劫奪而取之也。三者情形不同。均含有強迫意。選舉票。即依定式製成之投票紙也。投票。即收藏選舉票之木匭。須依定式爲之。公文書。如選舉人名冊。投票簿。及其一切憑證書。皆有關選舉者也。

理由

本條爲紊亂選舉上秩序之罪。亦爲妨害選舉安全而成立。其情形分列三款。第一款對人爲之。第二款對地爲之。第三款對物爲之。對人爲之者。以執行職務時爲要件。爲對於人之身體而言。蓋有關選舉之官員及其佐理。皆應負維持秩序之責。使於此而加以強暴脅迫。則不得行其職務。而秩序因之紊亂矣。對地爲之者。以集會及執務時爲要件。概括對於其地之人而言。蓋選舉會場。投票所。開票所。皆羣衆聚集之場。重之以公務所關。較通常會場之秩序。尤宜保持。使於此而加以騷擾。無非其原因關係選舉與否。或對於選舉無關係之人。皆足以紊亂秩序。而不得辭其咎。對物爲之者。雖不分選舉前後。應屬效力存續期間。亦概括保管此物或持有之人。

言。蓋選舉票、投票圖、及有關選舉之公文書。皆各有保管職務。及持有之權限。亦秩序上之關係重要者。如以不法之武力。阻留之使不得進行。損壞之使不得完全。奪取之使不得保存。目的對於其物。而手段必係對於其人。要皆廣義之紊亂秩序也。本條爲保障安全之必要。特注意秩序上之妨害。而列記之。

第一百六十二條

無故於投票所干涉投票或於投票所開票所刺探被選

舉人姓名者處五等有期徒刑拘役或一百圓以下罰金

有關選舉之官員或其佐理犯前項之罪或漏洩被選舉人姓名者處四等以下有期徒刑拘役或三百圓以下罰金

文義

無故干涉者。無法律上之原因。而干涉他人之行爲也。反之。若檢察巡警之職務。則依法律實行干涉主義。非無故也。然投票自由秘密。實絕對不受干涉。即監察員亦不能干涉之。刺探者。刺取而窺探之意。爲私密之手段也。漏洩者。以言語或筆記。露其秘密內容之謂也。

理由

本條爲破壞選舉上秘密之罪。亦同視爲妨害選舉之安全者。夫投票自由。絕對不受人干涉。無論何人皆當以秘密視之。我國選舉法採用無記名投票方

法以絕利誘勢迫之弊。在投票人亦有秘密之必要。如干涉其自由。即破壞其秘密。而選舉之安全不可保。至於票既入匭。則自投票以後。開票以前。尤應保守其秘密。以昭信於大公。使於投票所或開票所。私以隱密之手段。刺探被選舉人姓名。是破壞其秘密。即喪失其誠信。而選舉之安全。益不可保。本條爲保障安全之必要。而注意秘密。特處罰干涉及刺探者之所爲。此第一項之所以設也。或謂干涉近於強制。似與秘密無關。然強制情形。在投票時。不外出於指導或查閱之行爲。以干涉其自由。是即破壞個人之秘密無疑矣。

第二項規定。爲官吏犯之而加重。以身分爲加重之原因也。惟於前項干涉或刺探之罪外。復加漏洩被選舉人姓名一語。獨成一罪。然則其所爲漏洩之被選舉人姓名。果由刺探而得之乎。抑或由職務上知悉而得之乎。如謂由刺探而得。則刺探之爲罪。不待漏洩而成立。亦不應以漏洩而分離爲兩種。如謂由職務上知悉。則票未公開。則其秘密。決無知悉之事實。如屬虛擬懸揣。又不成爲漏洩。是此語無加入之必要。今律文既有此規定。則因文釋義。不過視爲贅文而已。

第一百六十三條 犯本章之罪者得褫奪公權

其宣告三等有期徒刑以上之刑者於本刑消滅後仍於十年以下二年以上喪失其選舉被選舉之資格

理由

本條規定奪權之從刑。其第一項與第一百三十八條文義全同。已說明在前。惟第二項爲一部剝奪公權之特別規定。三等有期徒刑至短期爲三年以上之刑。則包二等至一等而言。本刑消滅後。即其所宣告之主刑執行完畢也。如王刑宣告三年。則於三年後宣告五年。則於五年後。仍於十年以下。二年以上。剝奪其公權之二部者。不算入已執行之三年或五年也。蓋對於選舉上犯重罪者。雖其他公權適用第一項規定。在得褫奪之列。而選舉被選舉之資格。須於此一定年限內喪失之。不隨本刑消滅。但應與本刑同時宣告。非本刑消滅後復爲喪失資格之宣告也。

第九章 騷擾罪

義例

地方之安甯與否。關於一部之治亂。實繫乎全國之安危。故國家注重地方行政。以施其統治之權。必使人民謐居樂業。相安無事。而對於騷擾者。加以刑律上之制裁。祇爲其有害地方安寧之故。不問其宗旨如何。故其中賅有妨害信教。阻止營業。威脅個人等。不法之宗旨。亦即有對於公署提出訴願。或對於官員要求相當處

分等、適法之宗旨。苟出於聚眾強迫。本章概認爲騷擾罪。不以遠因變更罪質。爲刑律普通之原則也。

雖然。本罪性質。論行爲不論宗旨。然於他項條文之特別規定。有以遠因爲成立要件者。仍宜參用。不盡括於本罪之中。如意圖紊憲之內亂罪。外形雖與本罪相若。惟其出於紊亂國憲之宗旨。適用第一百零一條。以內亂罪論。則騷擾罪之成立。必無此宗旨也。又如意在妨害公務。或選舉實施而爲騷擾。彼此俱發於無形。即依第二十六條從重處斷。亦不視爲單純之騷擾罪。可知本章係概括規定。範圍甚廣。而應受別條之制限。又可無疑。

範圍

本章之罪。特別規定者凡二條。其一。爲未實施之騷擾罪。於第一百六十四條定之。其二。爲已實施之騷擾罪。於第一百六十五條定之。前條之規定。本爲後條之未遂。本章別定爲獨立罪。所以防患於未然也。

第一百六十四條 聚眾意圖爲強暴脅迫已受該管官員解散之命令仍不

解散者處四等以下有期徒刑拘役或三百圓以下罰金

附和隨行僅止助勢者處拘役或五十圓以下罰金

文義

聚聚者，多衆聚集之謂。其多數不設限制，據犯時情形認定之。惟聚衆似有謀而後聚合之意。故法律館修正時，改爲夥衆。日本謂之兇徒嘯聚以明示不必出於圖

謀。即偶然者亦是。意圖爲強暴脅迫。在聚衆後圖謀，尙未實施之情形，是不問聚衆

前有無意圖也。該管官員，包有管轄該地方之行政官長及警察而言。解散係解

散其團體，不僅解散其圖謀而已也。命令爲該管官員所發，不限於一定程式。如告

類即言語亦得爲之。已受與仍不字樣相應。附和隨行者，固不與於意圖暴行。然

必知有意圖暴行之事實。若不知而旁觀者，不在此內。助勢者，爲助長犯罪者勢力。

指助其衆多之勢，不必助其暴行之勢也。

理由

本條規定，爲未實施之騷擾罪。蓋實害雖尙未發生，而危險已呈現象，不可不

有以罰之。其犯罪之普通要件，本以聚衆及意圖爲強暴脅迫而成立。然爲防

害未然之政策，該管官員應爲行政處分，先施以必要之解散命令。如能受命令而即

解散，仍不爲罪。蓋以此等行爲，往往由少數人倡之，而多數人隨聲附和，持之過激，則

倡之者，反得遂其所欲。惟使解散不爲罪，則助勢者得中止以脫其罪名。其保全地方

安靜之實益，較之處罰者收功尤鉅。是以已受解散命令而仍不解散一語，視爲本罪

之特別要件。必數者具備。而後加以刑律上處分。爲最後之制裁也。

第二項。處罰附和隨行者。必首魁之罪已成立。但首魁之罪雖成立。而附和隨行者。亦不必處罰。蓋此時附和隨行之人。如已受命而解散。惟首魁獨不解散者。則止罪首魁。其已解散之附和隨行人。自不爲罪也。

第一百六十五條 聚衆爲強暴脅迫者依左例處斷

一 首魁無期徒刑或二等有期徒刑

二 執重要事務者一等至三等有期徒刑或一千圓以下一百圓以上罰金

三 附和隨行僅止助勢者四等以下有期徒刑拘役或三百圓以下罰金

文義

強暴脅迫。在他條。多專指對於人身而言。此則兼指對物品而爲之者在內。助勢者。較前條爲重。彼在未實行前。僅助其衆多之勢。此則已實行後。爲助其強暴脅迫之勢也。餘義與一百零一條及前條同。

理由

本條規定。爲已實行之騷擾罪。其聚衆。不必分別豫謀或偶合。故有出於騷擾之意思。而聚衆實行者。亦有不爲騷擾之聚合。而偶然騷擾者。前者加出於不

正宗旨。或主張正當權利者。皆是。後者如開會或運動。而有多衆聚合之舉。臨時爲強暴脅迫者。均應入本罪範圍。且其實施強暴脅迫。並不分是否經過前條之解散命令。而仍實行者。其結果均成本罪。自不再論前條之意圖與否也。

本罪之與內亂。近似而非。已說明於本章義例。然其處罰之標準。仍與內亂罪相若。重罰倡亂之首魁。而執重要事務者次之。附和隨行僅止助勢者又次之。蓋宗旨雖不同。而情形無或異。在立法本旨。與夫刑事政策。皆有分別輕重之必要。不適用共同犯罪之普通原則也。此外如強盜之結夥行劫。另有別罪之情形。不適用本條規定。則亦不分首從。而皆以共犯罪論。

附論

騷擾罪之行爲。刑律雖不分別宗旨之正否。然果係主張正當權利。必神經之。激刺過甚。一時勃發。將平日牢騷不平之氣概。盡表見於外形。而出此不正手段。警察有保安之責。尤須以理勸諭。曲爲解釋。不得遽以勢力遏抑。愈增憤怒。此爲消弭實害。減少犯罪之政策也。故前條特設解散命令之必要。雖不專爲此等人而施。而此等人實適用時爲多。如該管官員怠於職務。不爲相當處分。致釀成本條之實行騷擾。在犯人固罪有應得。而官員亦不得辭其咎矣。

第一百六十六條 於前條所列情形內犯殺傷放火決水損壞及其他各罪者援用所犯各條分別首魁教唆實施依第二十三條之例處斷

文義

殺傷放火決水義詳各章。損壞與第三十六章損壞字義雖同。而範圍較廣。即損壞隄防橋梁船舶等皆包括在內。其他各罪範圍不明。然必屬前條犯罪情形內者。方是。分別云者。就前條所列三款情形。並所犯殺傷等罪情形而言。教唆實施義詳總則第六章共犯罪內。

理由

本條規定為俱發罪之特例。夫一行為不得成立數罪。為刑律上原則。故以犯一罪之方法。而生數罪之結果。學說謂之想像上俱發。宜採吸收主義。此總則第二十六條。有從一重處斷之規定也。本罪既限於前條所列情形內。是已成立其騷擾罪。其兼犯殺傷放火決水損壞等之數罪結果。不過因騷擾而波及之。似宜適用第二十六條之例。而本條特別規定。援用所犯各條。依第二十三條處斷者。即第二十六條但書之一例。亦以此等實行暴動。合乎前條所列情形。未至有殺傷等行為。而罪已成立。今既發生數個結果。事實上且不得視為一行為。而觸數罪名已也。若僅止一行為。而觸數罪名。如對於公署騷擾。而兼妨害公務或選舉之罪。為本條所未載者。仍

以從一重處斷爲宜。

分別首魁教唆實施者。就前後情形並論之。言首魁則前列三款在內。言教唆實施則共犯中之幫助者亦在內。例如聚衆逼擁公署。實行強暴脅迫。因而傷人至於廢疾。其首魁爲之指揮。或下手者。係犯前條第一款。及第三百十三條第二款之罪。其附和之人下手者。係犯前條第三款。及第三百十三條第二款之罪。若附和之人。而僅爲幫助者。即係犯前條第三款。及第三百十三條第二款從犯之罪。均適用第二十三條。依俱發之例處斷。餘可類推。

第一百六十七條 犯第一百六十五條之罪。宣告二等有期徒刑以上之刑者。褫奪公權。其餘得褫奪之。

理由

本條規定褫奪公權。以二等徒刑爲標準。獨揭第一百六十五條之罪。而不及前後兩條者。以前條係未實施之犯罪。情節尙輕。無庸括入。後條以俱發論罪。係附屬的規定。其從刑之處分。已賅於第一百六十五條。及所犯殺傷各條內。足資援引。更無須重複規定。

第十章 逮捕監禁人脫逃罪

刑律通詮 第二編 分則 第九章 竊擾罪 第一百六十七條

義例

國家明罰勅法。所以儆奸邪。禁暴亂。爲謀公共安甯。不施以強制處分。不能達刑罰之目的。是以律設逮捕監禁。以公力束縛人之自由。不許以私力解脫者。如以私力解脫。是謂不法。故國家欲實行其刑罰權。對於以不法恢復自由。無論爲自己或第三人。皆以脫逃罪罪之。此本章所由設也。

原案。本章係關於監禁者脫逃罪。後經法律館會議。加入逮捕二字。指就逮之後。尙未入監。若有脫逃。與逃監者同罪。若尙未就獲之逮捕人。自無脫逃可言。

範圍

本章之罪。大別爲二。第一種。爲自己脫逃罪。第二種。爲使他人脫逃罪。自己脫逃者。又別爲單純脫逃罪。如第一百六十八條是。加重脫逃罪。如第一百六十九條。是使他人脫逃者。亦別爲普通人使之脫逃。如第一百七十條。及第一百七十一條。是監督者使之脫逃。如第一百七十二條。是都凡五條。爲本章特別規定。皆以按律逮捕監禁爲前提。所謂因身分而成立之罪也。若係不法之逮捕監禁。則當然有回復自由之權。不問所用方法如何。均不得入本章之罪。

第一百六十八條 既決未決之囚及其他按律逮捕監禁人脫逃者處四
以下有期徒刑或拘役

文義

既決之囚。謂於刑事上審判確定。受有罪之宣告。而現在監禁之人。非僅指科自由刑之人而言。即死刑尚未執行以前之囚人。及因不完納罰金而被

禁之人。

是謂換刑之監禁。

皆包括在內。

未決之囚。謂在審判確定前。受羈押者。包括一切

基於有罪嫌疑。按律監禁之人而言。其公訴之既行提起與否。本案之有罪與否。皆所

不問。其他指既決未決之囚以外之監禁人而言。

按律逮捕者。謂按照法律。被奪

其自由。僅已就逮而未收容於法定處所者而言。

如監獄。警察署內留置所。勞役場。收容所。俘虜。感化院。病院等。皆為法定處所。

按律監禁者。謂按照法律。被奪其自由於法定處所者而言。凡既決未決之囚。固屬

按律監禁。其他則如勞役場之監禁人。戰時之俘虜。強制監禁之幼者。狂者。皆是。勞役

場之監禁。雖非刑事上囚人。然為律文中所指按律監禁之人。自不待言。戰時之俘虜

在國際法上。有特別之待遇。亦不得謂非按律監禁者。至幼者。狂者。其自行脫逃之行

為。雖不處罰。而他人使之脫逃。仍須分別科以第一百七十條以下之刑。脫逃云者。

以不法回復自由。而逸出於監督之外也。無論在法定處所內外皆然。

理由

本條規定單純脫逃罪。其犯罪成立要件。一。犯人之身分。須係按律逮捕監禁者。二。須有脫逃之行爲。此二者原爲本章各罪之共同要件。惟其他各條。復以

有特別要件而加重。本條別無加重情形。故祇爲單純脫逃罪。單純者。含有輕微意。在德國刑法。對於單純脫逃者。例不處罰。其說本於法蘭西法。該法中有云。非以暴行而逃走者。不罰之。主張之理由有二。一、謂愛自由乃人之天性。被監禁者。何嘗不欲恢復自由。但使乘隙逃走。別無加重情節。無庸處罰。以其事爲人情所當原也。二、謂國家對於拘束人之自由。建監獄以禁錮之。設吏員以監督之。所以防止逃走者至密。使無特別情節。必不至於脫逃。否則爲吏員疎忽之咎。不得以罪脫逃者。雖然。此等理論。直不啻暗勸囚人之逃走。而阻礙刑罰權之實行。蓋囚人日伺看守者之間隙。而謀脫逸。雖有監獄及吏員。難保無防備不周之處。勢不得不以刑法補助之。且爲遏絕倖免。豫防再犯。尤有不得不嚴加懲罰者。是以現在除德國刑法以外。無不處罰單純之脫逃罪。我國採用通例。特設本條規定。洵屬至當。又况監獄之建築。吏員之管理。各國程度不齊。而我國尙在幼稚時代。尤爲必要者乎。

附論

無按律逮捕監禁之身分。則不成脫逃罪名。故脫逃乃因身分成立之罪。不明脫逃罪之性質者。往往有誤解之處。有謂未決囚脫逃。其後判決無罪。則不當治其脫逃之罪者。此誤解也。蓋未決囚之必須拘禁者。非以其有罪而拘禁之。乃因其

有犯罪嫌疑而保全之。至審結無罪。自當釋放。若私行脫逃。則破壞道法之監禁。已成獨立之罪矣。又或謂既決未決之囚。應論脫逃罪。似應專指有期徒刑以下之犯人而言。此外如死罪尚未執行。暫行監禁。或所犯係無期徒刑。罪名已無可復議者。自不在此限。此亦誤解也。蓋既決而脫逃。是爲累犯。當照第十九條處斷。未決而脫逃。若屬犯審係無罪。止科脫逃之刑。如係有罪。便成俱發。當照第二十三條處斷。其本應死刑。或無期徒刑者。罪雖無可再加。而脫逃之罪。仍不能不論。縱令原犯之刑。一旦免除。或得減輕。其因脫逃所應得之罪。仍可以獨立科刑也。

第一百六十九條 既決未決之囚及其他按律逮捕監禁人損壞監禁處所
械具或以強暴脅迫脫逃者處二等至四等有期徒刑
其聚眾以強暴脅迫脫逃者首魁及教唆者處死刑或無期徒刑餘人處無
期徒刑或二等有期徒刑

文義 監禁處所指建築物之全體而言。不以監房爲限。械具指預防逃走及豫防

暴行之一切械具而言。此外器具不在其內。強暴指損壞處所械具以外之
一切行爲而言。脅迫指無損壞情形。而程度可與強暴相較者而言。如以暴行加諸

看守官吏。若捆縛之類。謂之強暴。挾凶器以威嚇之者。謂之脅迫。是也。首魁、教唆、餘人。皆指在監之人而言。若屬監外人。則以後兩條之第二項分別規定。

理由

本條規定加重脫逃罪。其加重情形。可分爲三種。一、損壞監禁處所或械具而脫逃者。二、以強暴脅迫脫逃者。三、聚衆以強暴脅迫脫逃者。一二兩種於第一項規定之。第三種於第二項規定之。三者皆於前條普通要件之外。別有加重要件。故成立本條之罪。從重處斷。第二項分別首從。處罰尤嚴。以聚衆反獄情節最重。不如是。不足以示懲也。

第一百七十條 盜取既決未決之囚及其他按律逮捕監禁人者處三等至五等有期徒刑

其有損壞情形或施強暴脅迫者依前條之例處斷

文義

盜取云者。出監禁人於當該官員監督之外。且入於自己監督內之行爲也。僅出之於官員監督外。而聽其所之者。應屬次條範圍。非盜取也。

理由

本條爲以盜取行爲。使他人脫逃之罪。其犯罪之主體。非在逮捕監禁之人。而在逮捕監禁以外之人。其犯罪之目的。不問有利於逮捕監禁之人。或圖害於

逮捕監禁之人。祇以盜取之行爲出之。則要件完備。本罪得以成立。盜取者。雖不分類盜竊盜。然以第二項規定相較。則第一項尙爲單純盜取。似近於竊。若有強暴脅迫情形。應援第二項。依前條之例。分別處斷爲宜。

第一百七十一條 爲便利脫逃之行爲。因而致既決未決之囚及其他按律逮捕監禁人脫逃者。處三等至五等有期徒刑。其有損壞情形或施強暴脅迫者。依第一百六十九條之例處斷。

文義

便利脫逃之行爲。故意予以脫逃之機會。或加以助力。使得乘便而利用之。如誘令看守者退避。或暗送破壞獄舍。解脫械具之器物者。皆是。舊律。有以金刃及他物可以解脫枷鎖之具。而與囚者。是其一例。

理由

本條爲便利脫逃行爲。使他人脫逃之罪。夫爲便利行爲。固爲本罪構成之特別要件。然使之脫逃者。尙未至於脫逃。猶不得謂爲既遂。蓋便利行爲。與盜取行爲。不同之點在是。彼盜取者。行爲既終。即脫逃既遂。犯罪亦即時成立。學說上謂之行爲犯。若爲便利行爲者。雖予以機會。或助力。其果因便利利用。實行脫逃與否。尙不可知。行爲雖終。必待結果發生。而脫逃者既遂。犯罪方始成立。學說上謂之結果犯。故

曰因而致人脫逃。明以結果爲要件之一。蓋未至於脫逃。則雖有爲便利脫逃之行爲者。仍爲未遂也。

第二項規定。與前條第二項文義全同。而適用微有差別。前條爲盜取行爲者。其有損壞或強暴脅迫。必盜取者直接實施。而後適用第二項之處分。在被盜取者。不必有此等行爲也。即有之。亦自構成第一百六十九條第一項之罪。脫逃者獨任其咎。與盜取者無涉。若本條與以便利行爲。至有損壞強迫情形。則不論直接實施與否。均適用第二項而加重。故爲便利行爲者。卽不實施損壞及強暴脅迫。而脫逃者。既利用其便。以至於此。在與以便利之人。自不能不負其責。如與以刀而用以破壞獄舍。與以繩而用以捆縛吏員。此等結果。實爲便利者所豫期。或易得豫見之事。所謂密着於犯罪本體。而不可離者。雖間接由脫逃者爲之。而爲便利脫逃之犯罪者。亦應受第二項加重處分。依第一百六十九條第一項之分例已較本條第一項加重一等。自無辯護之餘地矣。至其行爲與結果。全無密著關係。如與以便利脫逃之機會。而脫逃者臨時拒捕行強。犯及傷害。則所犯重於所知。在爲便利行爲之人。僅適用本條第一項科罰而止。若據第一百七十五條俱發之例。以罪爲便利脫逃者之時。尤必與其便利行爲。有密切之因果關係。方得援用之。是亦不

可以不辨。

第一百七十二條 看守護送官員或其佐理縱令既決未決之囚及其他

律逮捕監禁人脫逃者處二等至四等有期徒刑

文義

看守與護送皆有監守之責者。看守就監內言。如看管守護之謂。護送就監外言。如押解之類。官員指看守護送之主管者。佐理即隨主管官員之服務人。皆與有監守之職也。縱令者故意縱放使之脫逃也。

理由

本條爲監守者縱令脫逃之罪。其犯罪之主體。因身分而加重。較之非監守者使之脫逃。其輕重自當有別也。故本條特別要件。一爲看守護送官員或其佐理。限於有此責任之人員。一縱令脫逃。須屬故意之犯罪。其因過失致脫逃者。屬懲戒處分範圍內。若由於不可抗力者。則無何等制裁。

第一百七十三條 本章之未遂犯罪之

理由

本條規定未遂犯之爲罪。與第一百十四條文義全同。宜參考該條理由。在本章處罰之宗旨。則專以脫逃既遂。倘未能即時就獲。又需緝捕搜索。多費手續。如未遂不以爲罪。適以啓行賄傲倖之心。有此規定。即未遂者不能倖免。無論有損壞

情形。或爲強暴脅迫。或爲盜取。或爲便利。或爲縱令。種種情節。皆屬罪無可道。即單純之脫逃未遂。亦咎有應得。是以防止犯意於未萌也。

附論

脫逃罪之既遂未遂。界限頗難分明。然得以是否逸出監督力之外爲斷。惟逸出監督力之外。有二要件。一、逸出法定處所以外。二、爲監督官員耳目所不及。方爲既遂。故如意圖脫逃。潛伏獄舍。雖在監督者耳目之外。實未逸出法定處所。又如逸出獄舍。而仍在官吏追跡之中。雖已離法定處所。尙爲監督者耳目所及。皆不得謂爲逸出監督力之外。故皆爲未遂。昔日本有此實例。犯人越獄脫逃。官員追躡至數十里外。始及之。仍判爲脫逃未遂。以離獄地雖遠。而距監督者之耳目則近也。雖然。有時爲監督者耳目所能及。而仍認爲既遂者。亦有兩種情形。一、如移送囚人之官員。中途被囚人捆縛。而自行脫逃。官員雖眼見其逃。而無追捕之實力。故當其捆縛官員時。即成脫逃既遂罪。二、又或追躡至河。囚人已掉船離岸。官員雖耳目能及。而無可如何。故當其掉船離岸時。卽成脫逃既遂罪。

第一百七十四條 豫備或陰謀犯第一百六十九條第二項之罪及應依前項處斷之罪者處四等以下有期徒刑或拘役

理由 本條規定豫備陰謀之爲罪。獨揭第一百六十九條第二項之罪。及應依該項處斷之罪。如第一百七十條第二項及第一百七十一條第二項。所稱依該條之例。而有該項情形者。誠以聚衆爲強暴脅迫事屬同謀反獄。小則抗拒官吏。大則擾亂地方。危險非常。情節最重。非徒逃監而已也。故在豫備陰謀之際。罰之不可不嚴。防之不可不早。此本條所爲必要也。

第一百七十五條 因犯第一百六十九條至第一百七十一條之罪致人死傷者。援用傷害罪各條依第二十三條之例處斷。

理由

本條爲俱發罪之特例。夫以犯一罪之方法及結果而生他罪。從一重處斷之。原則論之。則脫逃與傷害。祇論其一重者。本條特別規定。實即總則第二十六條。但書之一例也。蓋既有此明文。則犯脫逃罪者。無論所用方法致人死傷。或其結果致人死傷。皆宜援用俱發加重之例。不復以想像的俱發罪論也。但除死傷以外。而構成別種罪名者。如妨害公務毀棄損壞等是。在本條既無規定。仍適用從一重論之原則爲宜。

第一百七十六條 犯第一百六十九條至第一百七十二條之罪者。得褫奪公權。

犯第一百七十二條之罪者並免現職

理由

本條以得褫奪公權爲概括規定。獨第一百六十八條之罪不入此限者。以該條係單純脫逃。情有可原。罪無加重。故不得褫奪之。至第一百七十二條之罪。並免現職。以該條係監守故縱。其爲瀆職已甚。即公權或得以不剝奪。以示矜全。而現職斷不得不免除。以滋瀆濫。此所以有第二項之重爲規定也。

第十一章 藏匿罪人及湮滅證據罪

義例

本章各罪之性質。有以爲事後共犯者。謂無本犯在前。其行爲無所依附。不組成獨立罪也。有以爲侵犯國家搜索權者。謂無論本犯是否有罪。而有此意思及行爲。已足成獨立罪也。如採第一說。則宜視本犯情節之重輕。加減共犯者之處分。採第二說。則應標獨立之罪名。定劃一之刑罰。然犯罪行爲既經終結之後。在法理上。不應復爲共犯。故本案採第二說。以侵害搜索權爲根據。視爲獨立犯罪。而特列爲專章。

範圍

本章之罪。特別規定者。凡兩條。而犯罪有四種情形。第一百七十七條第一項。規定爲藏匿罪人之罪。第二項。替自首。即爲準藏匿罪。第一百七十八條前

半規定爲湮滅證據之罪。後半僞造或行使僞造。即爲準湮滅罪。此外兩條。一爲奪權之從刑。一爲免刑之特例。則皆爲本章之附屬的規定也。

第一百七十七條 藏匿被追攝人或脫逃之逮捕監禁人者處四等以下有期徒刑。拘役或三百圓以下罰金。

意圖犯前項之罪而頂替自首者亦同。

文義

藏匿者。使人不能發見。或難於發見之謂。其爲隱藏於己之家宅。或指使逃於他所。或並不逃匿。但混淆其耳目。若改裝易服。使搜索者難以發見。皆爲藏匿。

被追攝人。指因犯罪嫌疑。現被勾攝之人也。原案爲犯罪人。後法律館改正。較有理由。因被藏匿。不盡有罪。祇以有犯罪嫌疑而被追攝者。即是。脫逃之逮捕監禁人。義見前章。頂替自首者。令本犯逃避搜捕。而自己頂替原名。到官出首者。是。亦同者。同其罪質及處分也。

理由

本條爲藏匿罪人之罪。其犯罪要件。一、須有藏匿之行爲。二、被藏匿者。須爲被追攝人。或脫逃之逮捕監禁人。在犯罪之宗旨。祇以其爲本犯逃避搜索而成。立。故處罰之理由。即以其妨害搜索權爲根據。或有謂被藏匿人之罪有輕重。則藏匿

罪應以本罪爲加減準。此則若被藏匿人無罪。其藏匿者。係保護無罪人之利益。可以
不罰。此實誤解藏匿罪之性質。夫藏匿之行爲。既不以事後從犯論罪。則被藏匿人科
罪之輕重。或受無罪之判決。皆與藏匿之獨立罪無涉。更無論藏匿重罪犯。而有時情
節可原。或藏匿輕罪犯。而有時情節可惡。非法律所可豫斷者。故明夫藏匿罪之構成。
爲其侵犯當該官吏之搜索權。自無仍論本罪輕重。及應否保護之問題也。

第二項頂替自首。謂爲準藏匿罪。其被頂替者之本罪若何。亦可不問。以其妨害官員
之搜索逮捕。與藏匿性質相同。而方法稍異耳。故應準藏匿罪。即科以同一之刑。

第一百七十八條 湮滅關係他人刑事被告案件之證據或偽造或行使偽
造之證據者處四等以下有期徒刑拘役或三百圓以下罰金

文義 湮滅與藏匿。字義解釋不同。湮滅者。或僅爲隱密。或竟至破毀者。皆然。惟實質
上亦指難於發見之行爲而言。猶言藏匿之謂也。關係他人。別於自己而言。

刑事被告。別於民事而言。證據。屬物證言。偽造及行使字樣。解見第十七章至第
十九章。偽造者。以偽亂真。仍不外湮滅之宗旨也。

理由

本條爲湮滅證據之罪。其犯罪有兩種情形。一、湮滅真證據。使搜索者難於發見。其湮滅之程度及其方法如何。可以不問。二、偽造假證據。或行使其偽造證據。使搜索者難於辨認。冀以埋沒其真者。亦湮滅之別一門也。故亦爲準湮滅罪。與藏匿罪之出於頂替者相同。偽造與行使。不必同出一人。有一於此。即足以構成本罪。至湮滅證據之宗旨。其對於該刑事被告人。有志在曲庇。使之轉重爲輕。幻有作無者。亦有意圖陷害。使之輕者加重。無而爲有者。二者情形雖異。性質則同。蓋本罪既以妨害搜索權而成立。在被湮滅其證據。包偽造或行使。之人受有利或不利。皆不必爲之區別也。其旨與次章偽證罪同。

證據既從嚴格規定。以關係他人刑事被告事件爲限。其關係自己者。則出於畏罪逃刑。湮沒證據。惟恐不速。此係犯罪人之常事。除有第三百七十一條特別情形外。無獨立更論湮沒罪之理由。如關係民事證據。除別有毀棄文書偽造文書等規定外。被害者可以要求損害賠償。亦無庸設刑事處分之專條。且湮滅刑據。爲侵害官吏之搜索權。湮滅民據。爲侵損被害者之利益。二者尤不容相混也。

惟湮滅證據之行爲。有因本罪發覺後而湮滅者。亦有本罪未發覺以前。豫知可爲他

人犯罪之證據而先行湮滅者皆足成立本條之罪。但湮滅罪之既遂須待他人犯罪案件繫屬於審判衙門始為既遂時期。蓋本案罪證若無檢舉之日無獨立處罰湮滅罪之事實故不認有單獨構成湮滅罪之理由。

第一百七十九條 犯本章之罪者得褫奪公權

理由 本條規定奪權之從刑與第一百三十八條等例相同參攷該條說明茲不復贅。

第一百八十條 犯罪人或脫逃人之親屬為犯罪人或脫逃人利益計而犯本章之罪者免除其刑

理由 本條規定免刑之特例。夫親屬相為容隱我國舊有成例各國皆同此法理。蓋王道本乎人情古今中外不易斯旨也。律文明著為犯罪人或脫逃人利益計

其為不利益於親屬而故為藏匿湮沒者則同氣相殘尤為情理所難容自不適用免刑之例。如湮滅無罪證據者屬是

或有謂親屬之範圍太廣宜區別親疎以為等差。如舊律小功以下相隱減凡人三等之類又謂重罪之隱匿難恕宜分別輕重以示標準。如舊律犯謀叛以上此皆誤解法理不明夫免刑之去

旨。蓋本條所由規定。原爲情誼所掩。而施法外之仁。既係親屬。不應再有親疎之間。既爲親屬犯罪而隱匿。不應再計輕重之程度。况所犯之罪愈重。則隱匿之情愈切。尤人情所不能已也。

第十二章 偽證及誣告罪

義例

本章各罪之性質。學說上亦分兩種。一則認爲直接對於原告被告之罪。法典探此主義者。有刑事民事之別。其關於刑事一端。更分爲曲庇被告。陷害被告。兩意。曲庇者。以事後從犯論罪。其陷害已成者。就其被告所受刑罰之重輕。以爲犯人反坐之差等。一則認爲直接對於公署。違背陳述真實義務之罪。法典探此主義者。於凡對於公署爲偽證。或誣告。俱處以同一之刑。但其處分之輕重。一任審判官按其情節而定。今即此二說而論之。其第一說實不無謬誤。蓋審判及行政之處分。係司法官或行政官。自由心證所定。非證人所能直接自主之。乃竟以證人爲可以直接處分者。其誤一也。官員既有自由取舍證言。及其他證據之權限。應察其真僞。而下確切之判斷。此其義務也。即使誤用證言。亦不能使偽證人或誣告人。負其反坐之責任。其誤二也。不得以不正加害於他人。是人民一體所負之義務。違此義務者。自成他項犯罪。

詳於各章規定之中。非本章所得而規定者。且審判廳及一定之行政公署。當其徵求人言之際。其人之見聞。必無有隱蔽。無有夸大。無有變更。如有違此真實陳述之義務。必致諸罰。今不能貫徹此義。其誤三也。有此三者。故本章特採第二說以定處分也。於屬偽證之不得以事後從犯論者。宜參考前章第一百七十七條理由。

範圍

本章之罪。大別爲四種。而分別規定於四條之中。一曰偽證罪。於第一百八十一條第一項定之。二曰準偽證罪。於第一百八十一條第二項定之。三曰誣告罪。於第一百八十二條及第一百八十三條定之。四曰準誣告罪。於第一百八十四條定之。惟第一百八十三條。係因特定身分而加重。此外則皆概括的規定也。

第一百八十一條 依法令於司法或行政公署爲證人而爲虛偽之陳述者處二等至四等有期徒刑

同 依法令於司法或行政公署爲鑑定人通譯人而爲虛偽之鑑定通譯者亦

犯前項之罪未至審判確定而自白者免除其刑

文義

依法令爲證人者。謂之適法之證人。蓋依民刑訴訟律。及其餘法令。有得爲證人者。有不得爲證人者。如近親及事實參事人。未成年者。精神病者。皆無證人資格。祇爲事實參事人。皆

不得爲證人。當不屬本條證人之例。司法公署。即審檢廳及其他管理司法衙門是也。行政公署。如行政審判廳。及船舶審檢所。亦有訊問證人之例。公署字樣。祇對於該各種機關而言。至於訊問場所。不必定在署內。如郊外臨檢。即在郊外訊問證人。或命爲鑑定通譯。亦事所常有也。虛僞陳述者。對於官廳訊問。陳述不真實也。若不肯陳述。或所陳述等於不陳述者。均不得以虛僞目之。鑑定人者。以有專門學識。經驗技能。鑑定特別事物之人也。如醫師。理化學者。審查被告人精神狀態。或被害之死傷原因者。是。通譯人者。通常指繙譯外國語之人而言。然法律上因言語不通。而行發表意思之媒介者。均爲通譯人。如方言不同。及瘖啞不能文者。均有之。瘖啞不能言。又不能文。則以舉動爲意思表示。須其親友經驗。或有專門學問者。始能領會而傳達之。是爲特別通譯人。依法令爲鑑定通譯。以受公署命令者。方爲適法。與證人義同。但鑑定通譯。以有專門學識。或經驗者爲限。非若證人爲普通人之義務也。虛僞之鑑定通譯。指不供述自己真實見解之謂。其不知而出於錯誤者。屬程度問題。非虛僞也。自白者。自其前此之虛僞也。自白與自首不同。自首必有未

發覺前及就受審判之二條件。自白。祇於未確定前爲之。其公醫官員之是否信用。不問也。

理由

本條爲偽證罪及準偽證罪之規定。同爲因身分成立犯罪之一種。夫人民對於公醫。皆有爲證人之義務。與當兵納稅相同。惟法令應限制證人之資格。其有此資格而爲證人者。則應負四種義務。一曰到場。二曰具結。三曰陳述。四曰陳述真實。違背前三種義務者。別有刑訴律之制裁。不屬刑律範圍之內。本條特定爲違背陳述真實義務之罪。祇以其陳述不爲真實。則本罪成立。至於證言之效力。有無利害。裁判之結果。是否確當。皆非本罪之問題。是以論偽証罪之要件。宜注意者有三。其一。須依法令有爲證人身分之人。其二。須對公醫訊問陳述不實之人。其三。偽證之意旨。無論民事之利於原告。或害及原告。則利害。刑事之曲庇被告。或陷害被告。並因其偽證之故。致審判有無失實。皆所不問。此旨與誣滅。惟觀察一切情形。應由審判官於法定範圍內。輕重其刑而已。

第二項。準偽證罪之規定。以爲裁判官員。決不能盡通各種科學。及各國語言。而人事複雜。勢不得不借助於專門學識或經驗之人。爲之鑑定通譯。以輔其知識之所不及。

雖爲鑑定通譯之人。必有專長特技。非若證人爲普通人之義務。以補助國家機關。不備者。然既依法令而爲鑑定人通譯人。則應與證人負同一之義務。如前所故其犯罪成立上。與第一項僞證無異。而處分亦同。此學說所以謂之準僞證罪也。

第三項。自白免刑。非僅以豫防裁判失當爲理由。並爲豫防個人受害之政策。欲啓人悔悟。以減少犯罪也。次條第二項。亦同此旨。

又本罪以虛僞陳述爲既遂。欲陳述而未至陳述者爲未遂。惟未遂尙不得爲犯罪之行爲。故本章無處罰未遂之明文。當不爲罪。或謂因虛僞包證人鑑定通譯而言而致審判上之事實錯誤者。爲既遂。否則爲未遂。實謬見也。

第一百八十二條 意圖使他人受刑事處分懲戒處分而爲虛僞之告訴告發報告者處二等至四等有期徒刑

犯前項之罪未至確定審判或懲戒而自白者得免除其刑

文義

他人云者。必有指定之人也。刑事處分。基於刑律而受制裁也。懲戒處分者。官員基於懲戒章程受行政上之處分也。如免官褫職降等罰俸之類。須有身分人方得受之。虛僞。即誣罔之意。告訴乃告言人罪。被害者及其親屬。皆得爲

之。告發、非被害者自告。乃以第三人名義、告言人罪也。報告、乃受官廳命令調查事件、還報其所得之情形也。

理由 本條爲誣告罪之規定。其犯罪之宗旨。有使人受刑事處分、或懲戒處分之不同。而同出於誣。其犯罪之方法。亦有告訴發報告之不同。而同爲誣告。其性質上均無以異也。是以本罪成立。以遠因爲第一要件。如無使人受刑事處分、或懲戒處分之目的者。不成立本罪。以對於相當之官署、爲第二要件。如欲使人受刑事處分、而告於行政衙門。或欲使人受懲戒處分、而告於審判衙門。亦不成立本罪。以誣告時有特定之人爲第三要件。如無特定人時。則據第一百八十四條、準誣告罪。亦不入本罪範圍之內。

本罪以爲告訴發或報告時、即爲既遂。將告而因障礙不遂者、方爲未遂。未遂者、有_レ意思而無_レ行爲。法律無罰犯意者。故無處罰明文。與偽證未遂者同意。至指定之人果受處分與否。可以不問。即被誣。已經昭雪。在誣告者、陷害良善。擾亂官紀。其罪已不可道。彼以能達目的與否。爲未遂既遂之區別。是爲法理上之誤解。無庸置辨。

第一百八十三條 意圖尊親屬受刑事處分懲戒處分而爲虛偽之告訴告

發報告者處一等或二等有期徒刑

理由

本條規定加重之誣告罪。一處分加重。二無自白得免之例。為消極加重。以其對尊親屬而忍為誣告。喪心昧良。已至此極。故宜深絕痛惡之。夫親屬證言。尙有拒絕之明文。見刑訴律親屬容隱。如藏匿罪明著免刑之特例。立法者原情定罪。不忍以義斷恩。所以重倫理。敦風化也。今乃敢為誣告。意圖反噬。雖照常律從重處斷。尙不足以蔽其辜。是以本條加重規定。非特法理上為然。亦為整飭倫常。所不容已也。

第一百八十四條 誣告有犯罪事實而未指定犯人者處五等有期徒刑拘役或一百圓以下罰金

理由

本條規定準誣告罪。其為虛偽之告訴發。僅捏造有犯罪事實。以其不明指定犯人。尙不致因此而被其損害。故與狹義之誣告罪不同。然其性質究係誣告。而情節頗輕。祇以空費官員勞力。為無益之搜查。不得不量予懲處。此本條所由以次列入也。

或謂此等行為。宜吸收侮辱罪中。然按之實際。此種犯罪。大抵為免責起見者最多。非

必皆有侮辱之心。例如傭工遺失財物。恐被主人譴責。僞訴途遇盜劫之類。屬是其有誣告而兼侮辱者。則援用俱發罪之規定可也。

本條須無此犯罪事實。而告言爲有者。方爲罪。前二條。雖實有此犯罪事實。而妄指他人以當之者。卽爲罪。前者重在誣構罪人。此則重在誣構事實。是其不同之點也。

第一百八十五條 犯第一百八十一條至第一百八十二條之罪者得褫奪公權官員犯者並免現職

理由 本條規定奪權之從刑。獨不列入第一百八十四條之罪。以該條準誣告罪。尙無使人受處分之宗旨。其主刑亦甚輕微。自無奪權之苛例也。官員犯者免職。

亦以本條所揭各罪爲限。以有官員之身分。而爲此犯罪行爲。妨害個人私權。且妨害國家公權。當然受免職處分。以示與普通人有別。不僅得褫奪公權而已。是亦因身分加重之一例。

第十三章 放火決水及妨害水利害

義例

水火之爲災害。雖屬損傷人民財產者爲多。然犯罪之特質。實注重侵害公共利益。並危及生命身體。不僅爲保護私人財產已也。是以情節輕重。即察其是

否對於公衆及危害之大小以爲標準焉。我國舊律以放火入於雜犯而決水另屬河防。處罰固不一律。查各國立法例亦有以放火決水分列兩章。亦然日本學說上亦有主張放火罪重而決水較輕者。法律館會議主此說者頗多本律則以火災水害物體雖別而罪質則同。且其危害情形亦有相當之實例。故採用同等處罰主義。而類輯爲專章。不可謂非立法上之便利也。

範圍

本章各條規定屬於放火罪者。凡五。包失火在內自第一百八十六條至第一百九十條。是屬於決水罪者。凡四。包過失決水在內自第一百九十二條至第一百九十五

條。是。他若第一百九十一條之準放火失火罪。第一百九十七條之妨害水利罪。爲其罪質相近者。第一百九十六條之妨害防禦罪。爲其犯意相同者。故以類相從。分別次於各條之下。皆同爲本章之特別規定也。

第一百八十六條 放火燒燬他人所有物當左列之一者處死刑無期徒刑

或一等有期徒刑

一 在城鎮及其他人稠密處所之建築物

二 陳列儲藏多數宗教科學美術工藝上貴重圖書物品之建築物

三 宗教或歷史上之貴重建築物

四 儲藏硝磺彈藥或軍需品之倉庫及其他建築物

五 多衆執業或止宿之鑛坑兵營學堂病院救濟所工場寄宿舍獄舍及

其他建築物

六 現有多衆集會之寺院戲場旅店及其他建築物

七 現有多衆乘坐之船艦

文義

放火者，基於故意之行爲。意義甚爲明了。但刑律上所謂放火，不限於積極行爲。即消極行爲，亦包括之。例如露積粗製石灰於戶外，明知必因雨發火，而意圖燒燬，不爲藏置，遂招火災，亦應以放火論。燒燬以程度言，指因火喪失該物件之效用也。其結果達於此程度時，爲既遂。否則爲未遂。而喪失效用，有兩種情形：一、目的物既歸消滅，二、目的物雖未消滅，而僅失其效用者，皆是。他人所有物，以別於自己所有者而言。當左列之一者，以所列記七款內容，有一於此者，即是。或有二種以上者亦然。建築物者，原案定爲營造物，以與行政法上之營造物相混，故改正今名，即定着於土地之工作物。可以避風雨者，是也。不僅以房屋爲限，但雖可避風雨之工作物，而非定着於土地，如汽車、船、船之屬。

及雖定着於土地之工作物。而不可避風雨之類。如碑碣者。皆非建築物。又雖定着於土地。且可以避風雨。而非人工造作者。亦非建築物。本條列記各項。除第五款中之鑛坑。及第七款之船艦外。皆可以建築物概之。如倉庫兵營學堂病院救濟所工廠。寄宿舍獄舍寺院戲台旅舍皆屬之。其他建築物者。舉例以概其餘。援各款可以類推。鑛坑。不論物質貴賤。船艦。不分何種構造。惟屬於本條者。應以多衆執業。或乘坐爲要件也。一至六款皆言建築物。其情形不外二種。一、多衆集會場所。二、重要物品藏置場所。一五六之三款。屬第一種。二三四之三款。屬第二種。律文分款列記。以類相從。爲便利計也。六七兩款現有云者。以現在有此情形爲限也。

理由

本條現定。爲放火罪中情節最重者。夫放火罪成立之特別要件有二。一、須有放火之行爲。作爲或二、須有燒燬之結果。三、須合法定之目的。物。刑律即因其目的物之種類。分別輕重。故本條之特質。以其損害公共利益。從重處罰。其情形可分爲兩種。一、對於多衆集會場所。有若第一款。在城鎮及其他人煙稠密處所。第五款。多衆執業或止宿之鑛坑。及建築物。第六款。現有多衆集會之寺院等建築物。第七款。現有多衆乘坐之船艦等。皆爲多數生命財產所附託。是直接關乎公共利益者也。二、對

於重要物品藏置場所。有若第二款、藏列多數貴重圖書物品之建築物。第三款、宗廟或歷史上之貴重建築物。第四款、儲藏硝磺彈藥及軍需品之建築物等。皆爲國家或社會公衆所寶貴。亦間接關乎公共利益者也。是以放火燒燬。有當於七款中列記之一者。即合乎本條之法定目的。卽爲損害公共利益。而本條之特別要件完備。本罪於以成立矣。

有疑本章各條。皆分別損害危險。輕重其刑。本條獨無此區別。罰損害乎。抑罰危險乎。然以燒燬之結果論之。應以實有損害。爲本罪既遂。其僅有此危險。而未至實害者。當爲未遂。依第一百九十九條。以未遂論罪可也。觀於後此三條之犯罪。致有本罪之危險或損害者。分別處罰之規定。危險罪已較損害罪減輕二等。處等或二在本條以未遂論。尙在得減之例。蓋彼之犯意尙輕。不過因生意外之危險。非若本罪未遂。固有此犯意。而未達其目的。二者自不可執一而論。律文分別應減得減。其輕重甚爲得宜。亦司法者所當注意也。

第一百八十七條 放火燒燬前條所列以外之他人所有建築物鑛坑船艦者處二等至四等有期徒刑

因而致有前條損害之危險者處一等或二等有期徒刑實有損害者其刑與前條同

文義

前條所列以外之他人所有建築物鑛坑船艦者指無多衆集合及藏置重要物品之情形而言。例如山林孤立之房屋或少數人試探之鑛坑等類。危險者僅有損害之虞也。實有損害乃損害既經發生即燒燬之結果已成也。

理由

本條規定爲放火罪中情節次重者。從法定目的物之種類區別之。蓋以他人所有建築物鑛坑船艦物體雖與前條相同而既屬前條所列以外。應無多衆集合及藏置重要物品之兩種條件。尚不至於損害公共利益。其性質上雖同爲擾亂治安。而以其內容言之。實祇爲損害私人利益。而成立本罪。倘無不測之影響。不至生意外之結果。則照第一項處斷。其輕於前條之罪也。固宜。

第二項加重之理由。爲結果上發生他罪。應從一重處斷之特別規定。蓋以火勢所及非人力所能豫測。往往發生不虞之患。使以第一項犯罪行爲。放火於孤立之建築物。因而有延燒前條列記處所之危險者。則據本條第二項前半規定。加重其刑。以第一項實害之生。尚不及第二項危險之巨也。若實際已生前條列記處所之損害。誠非豫

謀所及。出乎犯罪者目的範圍之外。然焚燬之結果。已害及公共利益。必須使故意放火者。負刑事上完全責任。故應受前條處分。第二項後半之規定。以此。

第一百八十八條 放火燒燬他人所有建築物鑛坑船艦以外之物者處四等以下有期徒刑拘役或一千元以下罰金

因而致有前條第一項損害之危險者處三等至五等有期徒刑實有損害者其刑與該項同

因而致有第一百八十六條損害之危險者處一等或二等有期徒刑實有損害者其刑與該條同

文義

建築物鑛坑船艦以外之物。範圍甚廣。例如海岸之積貨。山林之竹木。田野之柴草。凡屬他人所有者。皆是。

理由

本條規定。為放火罪中情節稍輕者。亦從法定目的物之種類區別之。蓋物權雖同屬他人所有。而物體已別於建築物鑛坑船艦。其私人所受損害。當不若前條之重。凡人情於貴重財產所在。莫不知為豫防危害之計畫。類皆有建築物為之貯藏。其不得外露積於外者。非未收穫之植物。如果實竹木之類。即至輕微之物品。如薪炭及粗糞糞糞

之類。方有離建築物等而被燒燬之虞。是以本罪處分較前條復減輕二等。惟因其結果構成前二條之罪。亦本罪應有之問題。故設第二第三兩項之規定。其加重之理由。已說明於前條第二項。茲不復贅。

第一百八十九條 放火燒燬自己所有建築物鑛坑船艦及其他各物者依

左例處斷

二 因而致有前條第一項損害之危險者處五等有期徒刑拘役或一百

圓以下罰金實有損害者其刑與該項同

二 因而致有第一百八十七條第一項損害之危險者處三等至五等有

期徒刑實有損害者其刑與該項同

三 因而致有第一百八十六條損害之危險者處一等或二等有期徒刑

實有損害者其刑與該條同

理由

本條規定為放火罪中情節最輕者。其處罰差等。仍從法定目的物之種類區別之。惟以物權既屬自己所有。則完全行使其所有權。應得自由處分。即放火燒燬。亦不受他人干涉。使無危險與損害。及於他人。法律亦放任之。不得以犯罪論。故

無處罰之明文。本條規定。專因燒燬之結果。災及於他人所有。有合乎前三條之法定目的物。則仍依其種類。各別構成前三條之罪。推須區別危險與實害。輕重其刑。其實有損害者。各依該本條本項處斷。僅有此危險者。則以減一等或二等為準。明著於所列三款之中。與各該本罪之未遂犯有別。其理由已說明於第一百八十六條。當參考之。

第一百九十條 因失火而致有第一百八十六條之損害者處五等有期徒刑拘役或一千圓以下罰金

因而致有第一百八十七條第一項之損害者處拘役或五百圓以下罰金因而致有第一百八十八條第一項之損害者處三百圓以下罰金

失火燒燬自己所有建築物鑛坑船艦及其他各物因而致有前三項損害之危險者處一百圓以下罰金

理由

本條規定失火罪。失火者。無犯罪之意思。即總則所謂非故意之行為。不為罪者。本條以過失論罪。乃視其危害及於公共之大小為根據。故處分有輕重之不同。前三項實有損害。重者至處五等有期徒刑。輕者僅處三百圓以下罰金。仍從其

際分別其差等也。第四項僅有危險者。實際上尙未發生損害。則無論危險屬於何種情形。均同一科以最輕之罰金。爲其無故意之行爲。而又無被害之標準。法律無區別之必要也。

或謂失火燒燬自己所有物。與放火燒燬自己所有物。刑律上均不爲罪。而專論其結果發生之罪。本條與前條異其規定者。何哉。蓋前條燒燬自己財物。雖無犯罪意思。而放火實其故意之行爲。故關於損害或危險。應使故意放火者。負完全之責。本條失火者。非特無犯罪意思。即燒燬自己財物。亦非故意行爲。乃不幸失於不慎。其輕重固不可以同一論也。

第一百九十一條 以火藥煤氣電氣蒸氣之作用或他法致建築物鑛坑船艦及其他各物炸裂者分別損害危險依放火失火各條之例處斷

文義

火藥、煤氣、電氣、蒸氣、理化學上分晰甚詳。刑律不必細爲區別。同爲有炸裂之性質也。他法者。概括一切炸裂方法也。炸裂。即其作用之結果。有喪失物之效用。意與燒燬同。

理由

本條規定準放火失火罪。其犯罪成立上。一有以火藥煤氣電氣蒸氣之作用。或他法之行為。即準放火之行為也。二有炸裂之結果。即準燒燬之結果也。三有被害之法定目的物。即前數條所列建築物、鑛坑、船艦及其他各物也。此為普通之成立要件。其特別條件。則物之種類。及其主權。並危害之程度。及犯罪之有無故意。皆規定於各條之中。分別依例處斷。各按其犯罪情形而定之。

近來科學發達。物質文明。意圖破壞物件。別用炸裂方法。日益新奇。不可思議。故以火藥煤電蒸氣之作用炸裂者。雖非放火。而害與放火者同。將來或有除火藥煤電蒸氣之外。別用他法炸裂者。其害仍與放火無異。均在意料之中。使律無正文。當不許比例處罰。此本條所以有準放火失火罪之規定也。

第一百九十二條 決水浸害第一百八十六條所列建築物鑛坑之一或他

人所有田圃牧場及其他利用之地者處死刑無期徒刑或一等有期徒刑

文義

決水者。決潰隄防。如何防圩岸陂塘或破壞水閘。使水流氾濫。失其常度也。

浸害者。實有損害。如冲破漂失。湮沒之類。第一百八十六條所列建築物鑛坑之一者。指一至六款所列而言。獨第七款船艦。不在此內。他人所有田圃牧場。不

間面積廣狹。但以現有該項收益者爲是。如樹藝之田圃。蕃殖之牧場。方足以當之。荒廢者。應視與次條土地一例。其他利用之地。語意含糊。必以別於荒地而言。則義大濶泛。足與前列各項相當。且比較次條土地。亦不應專屬荒地言。此等文義。似宜從論理解釋。以有無害及多衆利益爲斷。查原案理由中。有水災可荒廢幾千萬方里之禾稼一語。方足以當其實例。

理由

本條規定爲決水罪中情節最重者。與第一百八十六條之放火罪相當。論決水罪成立之普通要件。亦有三種。一、決水之行爲。二、浸害之結果。三、法定之日

的物。本條卽以其目的物之種類。有損害公共利益之性質。故處罰從重。與第一百八十六條相同。其理由亦無二致。參考該條理由說明。惟比較該條法定目的物之種類。祇除外船

艦一欸。而加入他人所有田圃、牧場及其他利用之地者。以破壞攔沉船艦。另有妨害

交通罪。第二百二十條之規定。無庸重覆。至田圃牧場及其他利用之地。則火災無其例。而水

災有其例。如水災可沖沒幾千萬方里之禾稼。爲火災所無者。是以特揭其情形也。

比較

建築物及礦坑。在日本刑法關於放火決水各罪。皆分有無現住之人。以定處分之輕重。本案則以危害及於公共與否爲標準。依日本法例。有於深山獨屋

現有人住者。放火。則其刑重。若於都會現無人住之屋放火。其刑反輕。此爲當然之解

釋。殊失情法之平。故本案所採法例為正當。以害及公共則其刑重。不然者則輕。至現有人住與否。可以不問。蓋放火決水等罪之成立。不以害及人之生命身體為要素。故另設傷害俱發例之規定。安得專以人之有無。定情節之輕重乎。

第一百九十三條 決水浸害前條所列以外之他人所有建築物鑿坑或土地者處三等至五等有期徒刑或一千圓以下一百圓以上罰金

因而致有前條損害之危險者處二等至四等有期徒刑實有損害者其刑與前條同

理由

本條規定為決水罪中情節次重者。亦從法定目的物之種類區別之。其理由應同於第一百八十七條放火罪之規定。無庸贅述。惟本條所列目的物之性質。雖與該條相當。第一百八十七條係他人所有建築物鑿坑或土地。而處罰已減輕一等。第一百八十七條處二等至四等有期徒刑。且為情節可原者。設選擇罰金之規定。尤為前例刑本條處三等至五等有期徒刑。所無。是不能無研究之問題。

查立法者理由。以決水之害。較諸放火。未必有所懸絕。見法律館修正案。故處分從同。今不能貫徹此主義。其疑點一也。且於兩罪中情節最重者。已設同一之罰則。如前

八十六條及第一百九十二條均處死刑無期徒刑或一等有期徒刑。而對於情節次重者。性質既同。處罰獨異。果何所據而區別之。其疑點二也。刑律對於同種犯罪。情節有輕重者。分別規定。其刑期類皆可以銜接。今前條最輕主刑。爲一等有期徒刑。本條最重主刑。爲三等有期徒刑。法定範圍相距何其大遠。其疑點三也。即就實際上比較之。本條之損害。決不輕減於第一百八十七條之情形。况舉本條之罪重者。與前條之罪輕者。準情定斷。亦不應若是懸殊。其疑點四也。有此四端。非特無以解釋於本條第一項。即第二項。與夫次條一項。均屬危險者之規定。亦已減輕一等或二等。第一百九十四條第一項處五等有期徒刑。刑已減輕二等。均未見其有當也。姑存疑以俟修正者。

第一百九十四條 決水浸害自己所有之地因而致有前條第一項損害之危險者處五等有期徒刑拘役或一百圓以下罰金實有損害者其刑與該項同

因而致有第一百九十二條損害之危險者處二等至四等有期徒刑實有損害者其刑與該條同

理由

本條規定爲決水罪中情節最輕者。蓋以物權屬於自己所有。故不論物之種類。皆無處罰明文。惟因其結果及於他人所有。則仍依物之種類。以爲處罰差等。其理由與第一百八十九條之放火罪相當。惟罰則則較輕耳。其疑點已說明於前條

附論

放火罪分列四條。決水罪分列三條。至第一百八十八條之放火罪在決水罪中。無相當之條文。則遇有決水浸害他人所有建築物、鑛坑、土地、以外之物者。例如意圖破壞或湮失他人露積流動之財物。而爲決水浸害之行。既不得援前二條論罪。法律將無適用之正條。是亦不可謂有缺點也。或謂此等犯罪行爲。應援用第一百零六條之損壞罪。鄙見固亦謂然。但若如此解釋。則第一百八十八條、燒燬各物者。何嘗不可概括於廣義之損壞罪中。而必爲特別規定者。法律原以放火、決水爲特種行爲。且有不測之危害。非普通損壞者可比。即徵之第四百零五條、損壞建築物鑛坑船艦。雖有合乎本章各條之法定目的物。而處分大有差別。是以特別規定。應優於普通規定。律文甯可重複。而不可有漏畧。既於放火罪中。規定如此詳密。不應於決水罪中。獨付闕如也。

第一百九十五條 因過失決水而致有第一百九十二條之損害者處五等

有期徒刑拘役或一千圓以下罰金

因而致有第一百九十三條之損害者處拘役或五百圓以下罰金

因過失決水而致有前二項損害之危險者處一百圓以下罰金

理由

本條規定過失決水罪。過失決水者。無犯罪之故意。與失火罪同。故其成罪之要件。與失火罪之標準。皆與第一百九十九條相符。參照該條理由。茲不贅述。

第一百九十六條 於火災水災之際。隱匿損壞防禦之器械。阻遏從事防禦之人。或以他法妨害鑲火防水者。處三等至五等有期徒刑或一千圓以下二百圓以上罰金

其於第一百九十一條之災害而妨害防禦者亦同

文義

火災、水災、有由人放之決之者。有由天災地變自然而成者。本條概包括之。

隱匿、指難於發見。或當時不能發見而言。損壞者、不論消滅物質。與喪失效用皆是。

阻遏者、或出於欺罔。或出於強迫。阻止其人。使不得從事防禦也。以他法

妨害者、指除隱匿損壞阻遏各種手段。而用他之積極或消極方法。使防禦者不生效力也。

第一百九十一條之災害。即準放火失火罪之炸裂行為也。

理由

本條規定爲妨害鎮火防水之罪。蓋以水火等災。雖非由己肇生。而當事變之際。恒賴有人救濟。以減少災害。或防止於未然。乃故意妨害人之防禦。使不生鎮火防水之效力。此等行爲。雖不助火使烈。激水使潰。而因其行爲。實足以增長水火之勢力。法律應視爲獨立犯罪。此本條所由規定也。

或謂此等行爲。係間接輔助正犯。當與放火決水者。以共同犯罪論。不知本條所指水火災害。既包括自然人力而言。而人力復有故意過失之別。其關於自然者。固無共犯可言。至關於人力者。在他人過失成災。己無實施之正犯。即他人故意犯罪。亦必視其行爲之聯結與否。如果係共同實施。或知情幫助。藉妨害防禦行爲。以達其放決之目的。則依總則共犯之例。準正犯。或以從犯論可也。不然者。對於放決本犯。既無豫謀與知情之意思。不成爲實施或幫助之行爲。徒以幸災樂禍。或其他宗旨。自爲妨害行爲。其雙方並無共同關係。故其性質當然爲獨立犯罪也。夫復何疑。

第一百九十七條 妨害他人灌溉田畝之水利者處四等以下有期徒刑拘

役或三百圓以下罰金決水者仍依決水之例處斷
故意妨害水利荒廢他人田畝者處二等至四等有期徒刑

因妨害水利致令他人田畝荒廢者處三等至五等有期徒刑

文義

妨害者、無論出於破壞、壅塞、遷改、皆是。惟與決水有別。水利以灌溉田畝者爲限。其關於水路水源者、另有規定。妨害水利、不必至於荒廢田畝。以妨害屬行爲言。荒廢、其結果也。第二項故意、專指有荒廢田畝之宗旨而言。前後兩項其宗旨僅妨害水利而止。故特以故意字樣表而出之。

理由

本條規定、妨害水利之罪。其犯罪情形、分列三項。爲其構成要件、各有不同。故處罰之標準。卽視其犯意之輕重。與損害之大小以爲差。第一項要件。止有妨害水利之宗旨。實際上亦未荒廢田畝。犯意輕而實害亦小。故處罰較後之兩項爲輕。第二項要件。以荒廢田畝爲宗旨。實行妨害水利之行爲。所得之結果。卽其豫謀之目的。犯意重而實害亦相符。故處罰較前後兩項爲重。第三項要件。其宗旨亦僅爲妨害水利。而結果至於荒廢田畝。犯意雖輕。而實害已鉅。故處罰應輕於第二項。而重於第二項也。

第一百九十八條 於自己所有物犯本章之罪而其物已受查封或擔負物權或租賃於人者以他人所有物論

文義

查封者、國家之強制處分。已受查封。即為該官廳所保管。所有者不得自由處分也。查封日本法謂之差押是。擔負物權者。於自己所有物上。為他人設定權利也。除所有權外。如地上權、地役權、永佃權、及擔保物權。此類包括質、抵押、權、土地債務各種。皆屬之。租賃於人者。即借貸關係。他國有以屬於物權者。中國民律草案。則屬於債權。與日本同。故持揭而出之。

理由

本條規定、準他人所有物。以為定罪之標準。蓋關於本章各罪。因其目的物為自己所有。或為他人所有。而處罰有輕重之別。其完全屬於自己或他人者。固無問題發生。惟自己所有物。有時已受官廳之查封。或擔負他人之權利。物權及租賃權。則所有權應受限制。不能完全行使。故不得自由處分。法律為重視公法上之制裁。並保護第三人之權利計。對於犯本章之罪者。其目的物有合乎此等情形之一。雖未嘗移轉所有權於他人。而當其查封、或擔負、或租賃等關係發生時。即準他人所有物論。不得以所有權仍屬自己。而適用輕減之例。此本條所由重為規定也。

第一百九十九條 第一百八十六條 第一百八十七條 第一百八十八條 第一百八十九條 第一百九十二條 第一百九十三條 第一百九十六條

及第一百九十七條第一項第二項之未遂犯罪之

理由

本條規定未遂犯之爲罪。其不列入本條者。惟過失與損害自己所有者。無所謂未遂。以其無犯罪之宗旨也。他若分別危險與損害。以爲處罰各項。則皆以結果論罪。亦無所謂未遂。且本章各罪。皆以實害爲既遂。危險即未遂也。故其他處罰危險者。不重列未遂犯之規定。

比較

論放火罪之既遂未遂。學說及立法列。亦有二種。第一。以火力既離加害人之手。而燃燒目的物時爲既遂。至其物喪失效用與否。不問也。第二。以目的物因火喪失效用爲既遂。否則爲未遂。在法國刑法。關於放火罪。律文無燒燬字樣。故學者解釋。主張第一說。即他國學說。亦頗有贊成者。若日本刑法。明著有燒燬情形。解釋上。亦主張第二說。本章與日本例同。自以採用第二說爲當。關於決水罪之浸害亦然。

第二百條 於他人所有物豫備或陰謀犯放火炸裂決水之罪者處五等有期徒刑拘役或一百圓以下罰金。但因其情節得免除其刑。

理由

本章規定。豫備陰謀之爲罪。而又爲情節最輕者。設得免之例。一任審判官斟酌而定之。夫以豫謀犯罪。尚無危險之大小可言。故不問主刑輕重。均科以同

一之罰。但其豫謀宗旨。必先有內因外因。爲此犯罪之決意。所謂因其情節得免除其刑者。必於此三注意焉。

第二百零一條 因犯放火炸裂決水之罪致人死傷者援用傷害罪各條依

第二十三條之例處斷

因過失生火災炸裂水害致人死傷者援用過失致死傷罪各條依第二十

三條之例處斷

理由

本條規定俱發之例。因此等犯罪。同爲生命財產所關。其發生死傷之結果。本屬意中之事。即有不致人死傷者。亦幸也。故不論犯罪之宗旨。有無意圖傷害。必仍使故意放火炸裂決水者。同負故意傷害之責。其因過失而生火災、炸裂、水害、致人死傷者。亦僅負過失傷害之責。此本條所以分項規定也。

第二百零二條 犯第一百八十六條及第一百九十二條之罪者褫奪公權
其餘以故意犯本章之罪者得褫奪之

理由

本條規定奪權之從刑。所揭第一百八十六條、及第一百九十二條。爲放火決水罪中之最重者。例應褫奪。惟其他各罪之刑。有與該兩條同者。如第一百八十七條、第二

項第一百八十八條第三項第一百八十九條第三款及第一百九十三條第二項第一百九十四條第三項所稱其刑與該條同者。是是否奪權之從刑亦同。本條無此明文。自應概括於其餘犯罪之內。以故意犯本章之罪者。得褫奪之。明示其因過失犯罪者。則不得褫奪之也。

第十四章 危險物罪

義例

危險物之爲害。平時足以供犯罪之豫謀。變時足以長暴動之勢力。關係於人民身體財產。至爲重大。其禍心包藏於隱微之中。而事變每決裂於倉卒之頃。災殃不救。勢將燎原。個人蒙其損害猶小。社會受其影響甚鉅。法律爲減少犯罪。豫防事變。及鎮壓公共安寧。本此數種理由。特定危險物罪。而類輯爲專章。此本章所由設也。

範圍

本章所列之罪。屬特別規定者。凡五條。前四條。皆以例禁之物品。及同一之行為。構成犯罪。惟區別其危險物之用途。與夫宗旨。輕重處刑。如第二百零三條。至第二百零六條是。若第二百零七條。物品與行為皆別。律以其性質相近。專爲保護他人身體財產。而以類相從。與準放火罪中之炸藥。準相較。在立法者之本旨。固各有所在也。惟解釋上不無疑義。茲附論於該條之末。以俟後之修正者。

第二百零三條 意圖為犯罪之用而製造收藏炸藥毒火藥雷汞及其他類

此之爆裂物或自外國販運者處二等或三等有期徒刑
其意圖供給他人犯罪而製造收藏或販運者亦同

文義

意圖為犯罪之用者。目的別有所在也。無論所犯何罪。不分別之。製造者。創造改造化合混合之謂。不問其方法及分量如何。收藏者。指一切存置自

己保管內之行爲而言。不問其由來。或由製造或由購及名義如何。或為贈與或為寄

自外國販運者。指移入中國領城內之行爲言。不待登岸而即入領海者。亦是。離岸

里即領海為炸藥、縮火藥、雷汞、種類雖殊。而同為爆裂物之一者。其他類此者。名

異而性質同也。供給他人犯罪。其目的非為自己犯罪之用也。

理由

本條為危險物罪中之情節最重者。以遠因為成立之特別要件也。使非別有犯罪宗旨。即適合乎本條之危險物品。與夫犯罪行為。亦當照本條分別論斷。

不得遽科本罪。蓋本條之規定。為其意圖準備犯罪。或供給他人犯罪之用途。激烈之禍機。早伏。實害之影響。莫測。其危險莫此為甚。故無論其犯罪之種類。為內亂。或為外患。或為騷擾。及炸裂。各種情形。而既利用此等爆裂物。以達犯罪之目的。總不離乎

暴動之性質。法律爲豫防危險。視爲獨立犯罪。以製造、收藏、販運各種行爲。有一於此。即爲既遂。並不論其意圖用爲犯罪。或供給他人犯罪。果屬成立何罪。適用何條。而科以豫備陰謀之刑罰。此本條所以獨立規定也。

第二百零四條 未受公署之命令。允准委任而製造、收藏前條所揭爆裂物。或自外國販運而不能證明出於正當之理由者。處三等至五等有期徒刑。其能證明出於正當之理由者。處拘役或五十圓以下罰金。

文義

公署。指有主管該官廳而言。命令者。因職務而受上官之指揮也。委任者。無職而又公署之囑託也。允准者。普通禁止之行爲。經該管公署。獨許特定之人爲之者也。如火藥商得營業之許可。或因新發明而得製造專利之許可。皆是。正當之理由。確無犯罪之宗旨也。必以其能證明。方得認爲正當。至其能證明與否。由審判上定之。非法律所可豫斷。

理由

本條爲違禁私造、私販、危險物之罪。其法定之物品。與犯罪之行爲。概與前條相同。惟無意圖犯罪之遠因。祇以其違禁爲一特別要件。夫圖。維持安甯秩序。關於爆裂物之製造、收藏、販運。禁止人民私爲。是爲行政法規之所取締。故非

有該管公署之命令委任或允准。而私造私藏私販者。如不能證明出於正當之理由。雖非別有犯罪之宗旨。而實涉於不正行為。故第一項處罰之。即實出於正當之理由。有事實可以證明。宗旨雖正。而違禁已非。亦應酌量科刑。故第二項處罰之。律文以能證明與否。斷定正與不正。以爲處罰之標準。一任審判官自由心證。認定證據之充分與否也。

第二百零五條 未受公署之命令允准委任而製造收藏軍用鎗砲除第二一百零二條以外之軍用爆裂物或自外國販運者處四等以下有期徒刑拘役或三百圓以下罰金

文義

軍用云者。明示爲國家軍用用途也。鎗砲限於軍用者。以別於爲犯罪之用。及其他不正理由也。爆裂物既屬第二百零三條所揭以外者。又以軍事需用品爲限。其性質亦與鎗砲同。

理由

本條爲違禁私造私藏私販軍用鎗砲等物之罪。其成立要件。一。未受公署之命令允准委任。二。有製造收藏或販運之行為。律意注重違禁私爲者。皆與前條相同。惟本條危險物品。以軍事用途爲限。無須證明是否正當之理由。蓋軍用鎗砲。

與軍用爆裂物既屬第二百零三條所揭以外者。其用途自屬正當。非別有犯罪之性質。惟關於製造收藏販運。皆須經國家特許。必有法規取締。一律視同禁品。不許人民私爲。以防患於未然。刑律即本此以定罰則。以供給軍用之鎗砲等物。雖非爲犯罪之豫備。而有犯罪之危險。其未受命令允准委任。而私行製造收藏販運者之罪。專以其違禁而成立。不復論其理由之正與不正也。至非軍用而屬炸藥雷汞等類。自當照前二條分別處斷。又非軍用而屬烏鎗花爆等類。則爲家防所需。習慣所許。物質雖近爆裂。而無違禁可言。不入刑事範圍。此又當然之解釋者矣。

第二百零六條 巡警稅關官員知有人未受公署之命令允准委任而製造收藏販運第二百零三條之爆裂物或自外國販運而不即與以相當之處分者處一等至三等有期徒刑

其與犯人同謀者亦同

文義

巡警稅關官員。爲其有監督稽察之責者也。他項官員。不適用之。知有人云者。即由其監察而發覺之。如非關於職務內者。不在此限。相當之處分。即該當官員依其職權。實行搜查物證。逮捕現行犯。及送案懲辦而言。與犯人同謀。明其

爲共同犯罪也。卽與者、有急速處分意。以證迹顯著。無庸滯滯也。

理由

本條爲官員縱容危險物之罪。夫關於私造私藏私販者。刑事既設有專條。使非有特定機關。嚴稽查於平時。絕輸入於運道。終不能防止危險。而達刑罰之目的。是故設巡警以監視搜索。設稅關以緝私禦暴。實施此等處分。卽爲其職務之一權限所在。而責任隨之。非僅爲司法之輔助而已。故既發覺其犯罪之危險物。證迹既已顯著。處分應從急速。如有滯滯故縱。不即行搜獲犯罪物。及逮捕現行犯。與以相當之處分。律不責其怠於職務。而實責其釀成危險。已足成爲獨立罪。故不列入瀆職罪中。而設本條之特別規定。亦因身分成立之一例也。

第二項與犯人同謀。其情節似較前項尤重。夫知之而不處分。或爲怠職。或由受賄。尙不問其原因。已足構成本罪。倘有別項原因之一。當照總則第二十六條。從重處斷。此爲當然解釋。惟有同謀關係。則適用第二項。律文既顯爲區別。而處罰何以從同。不知同謀者。本係總則之共犯處分。如無特別規定。則據第二百零三條。或第二百零四條論罪。已輕於本刑一等或二等。律以巡警稅關人員。易於袒護包容。如係同謀。爲危險之最巨者。不得以普通共犯論。故第二項規定亦同者。同乎前項之罰。卽本乎身分加

重其刑。立法上之理由。爲對於普通共犯之加重特例。非對於前項之加重條件。其兩項輕重之間。固無比較之問題矣。

第二百零七條、漏逸間隔煤氣電氣蒸氣因而致生危險於他人身體財產者處四等以下有期徒刑拘役或三百圓以下罰金
因而致人死傷者援用傷害罪各條依第二十三條之例處斷

文義

漏逸者、漏逸其氣。觸之即生危險也。間隔者、間隔其通氣之管。使易爆裂而成災也。

理由

本條規定煤氣電氣蒸氣之危險罪。專爲保護他人身體財產而設。以致生危險爲一特別要件。夫煤氣、電氣、蒸氣。本尋常利用之物。非前此之例禁品可比。即漏逸間隔。亦不確定爲犯罪之行爲。固有時並無危害者。如以電氣治病。雖漏逸無傷。以煤氣取暖。雖間隔無害。此甚普通之見解也。律以致生危險於他人身體財產者爲限。若無危險可生。當然不入本罪。此爲本條與前四條區別之點。而既遂未遂之界說。亦在是。

附論

關於本條之適用。有兩大疑問。一、意圖殺人而犯本條之罪者。以本條論罪乎。抑論殺人未遂犯乎。二、意圖炸裂他人所有物。而犯本條之罪者。以本條論罪乎。抑論準放火罪中之罰危險乎。試比較第一問題。第三百一十一條。殺人者。處死刑無期徒刑。或一等有期徒刑。據第三百二十七條。處罰未遂犯。僅得減本刑一等。或二等。則最輕者為一等至三等有期徒刑。其輕重大相懸殊。試比較第二問題。據第一百九十一條。分別損害危險。準放火各條之例。則有第一百八十六條之危險者。處一等或二等有期徒刑。有第一百八十七條之危險者。處三等至五等有期徒刑。有第一百八十八條之危險者。處五等有期徒刑拘役。其區別大有等差。今本條概括生危險於他人身體財產者。處四等以下有期徒刑拘役。為本罪止於危險。尚無犯罪遠因者。而適用之。使別有犯罪宗旨。應據總則第二十六條之原則。從一重者處斷。則第一問題。應論殺人未遂。當不援用本條。解決固為正當。而準此以論第二問題。則不可通。蓋準放火罪中之危險。應與本條危險相當。亦非別有犯罪之遠因在。且有並其危險所不及料者。刑律因所有物之種類。分別處罰。與本條所揭之他人財產。無分種類者。迥異。若謂從重處斷。則遇有第一百八十六條。及第一百八十七條之危險。既準放火罪論。如

遇有第一百八十八條之危險。又應援本條處斷。法例當不若是之歧。且以一行爲觸數罪名。從狹義規定。優於廣義規定之法例推之。則第一百八十八條之危險。仍須論準放火之罪。不得取其重者而舍其輕。故本條終無適用之時。今分列各種情形而言之。其關於身體者。一、單純危險。二、殺人未遂之危險。其關於財產者。一、法定目的物之危險。即第一百八十六條之建築物鑛坑船艦及第一百八十七條之建築物鑛坑船艦等。二、其他所有物之危險。即第一百八十八條之所有物。準以本條適用之法例。除關於身體之單純危險外。概係別有規定。屬其他各條範圍。是關於財產一部分。似可無庸括入。况危險與實害接近。既準放火罪中。分別危險損害。輕重其刑。本條復單罪危險者。尤爲立法者之贅文。亦解釋家所宜注意也。

第二項規定。俱發之例。因危險而致人死傷。祇就其身體一部分。發生實害者。言之。當援用傷害各條。以俱發論罪。至對於財產而實有損害。自應援準放火罪各條。分別處罰。實害之規定。不必更論危險。故無適用俱發之例。此又關於身體財產。實例上之差異。足與前說相證明者矣。

第二百零八條 第二百零三條第二百零四條第一項第二百零五條及第二百零七條第一項之未遂犯罪之

理由

本條規定未遂犯之爲罪。所列前三條均以製造收藏販運等行爲未終爲未遂。惟第二百零七條第一項以危險之結果未生爲未遂。至第二百零六條。罪未遂犯者。以該條不爲處分。係不作爲犯。學說上謂之消極行爲。無未遂之實例可言也。

第二百零九條 犯第二百零三條之罪者褫奪公權犯第二百零四條第一項及第二百零六條之罪者得褫奪之

理由

本條規定奪權之從刑。其褫奪公權者。獨以第二百零三條爲限。以該條別有犯罪宗旨。雖所犯不問何罪。反其本刑之輕重。而既利用此等危險物。爲犯罪之豫備。其情節重大可知。故應褫奪之。至第二百零四條第一項及第二百零六條。則得褫奪之而已。惟第二百零六條與第二百零三條相較。主刑加重。情節匪輕。且以官員身分。妄瀆職權。反入得奪之列。而不予以應奪處分。殊失情法之平。未審有無錯誤。姑存疑以俟修正。

第十五章 妨害交通罪

義例

國家之有交通。所以維持社會事業之發達。便人民智識之交換也。故信息欲其靈通。往來欲其便利。必注意於機關之整頓。及設備之安全。以保護為惟一宗旨。如有加危害於交通事業。及阻礙交通者。非特關係於私人之生命身體財產。而實影響於國家之教育實業軍務。皆無進步。而民智日以閉塞。國權亦莫由發展。故法律關於此等犯罪。以其性質相類。輯為專章。此本章所由設也。

範圍

本章所定之罪。從法定目的物之種類。大別為三。一、為關於普通道路橋梁之罪。即第二百十條所規定者是。二、為關於氣車電車船艦之罪。即第二百十一條。至第二百十四條所規定者是。三、為關於郵件電信之罪。即第二百五條。至第二百十七條所規定者是。三者物體雖異。而性質相同。刑律以保障公共交通便利益。即以輔交通政策所不及。而有此特別規定。其他散見各章。有同乎本章之物體者。如放火船艦及毀棄損壞罪中之船艦等。以其犯罪意思。不涉於交通範圍。自當分別援用之。

第二百十條

損壞壅塞陸路水路橋梁因而致有往來之危險者處四等以下有期徒刑拘役或三百圓以下罰金

損壞重要之交通線修復工鉅者處二等或三等有期徒刑

因犯本條之罪致人死傷者援用傷害罪各條依第二十三條之例處斷

文義

損壞者、毀破其物體也。壅塞者、於物體上加以障礙之謂。陸路、水路、橋梁、包括一切尋常來往之地而言。致有往來之危險者、示損壞壅塞之程度也。如破壞無關緊要之一部分、或堆積少數木石、尚不至生危險者、不在此內。重要者、非尋常可比。交通線、包括陸路、水路、橋梁而言。修復者、謂經損壞之後、重行修造、回復其原狀也。工鉅、謂人工鉅大、必需多數時日、多額經費之謂。

理由

本條爲關於道路橋梁之妨害罪、其第一項規定、損壞壅塞者、妨害之手段也。陸路、水路、橋梁、妨害之目的物也。致有往來之危險者、則妨害之結果也。三者同爲本罪之成立要件。夫有無危險、當視損壞壅塞之程度如何而定。若堆積木石、薪炭、毀損路引、題誌、及並牽車馬、並舟水路、以妨礙行人及行船者、自當照違警律處分。不入刑律範圍、爲其尚不至有危險也。此又論危險之界說者、所當比較而觀之。第二項之規定、加重其刑、以重要之交通線、非尋常之道路、航路可比。爲本罪第一要件、以損壞之程度、已至於修復工鉅、非輕微毀破者可比。爲本罪第二要件、惟有無危險、律無明文、而從實際觀之、其損害之結果、已經發生、必需修復工鉅、多耗勞力費用。

且荒廢時日之久。交通上之障礙已甚。當不止於危險已也。此第二項之所以加重也。
第二百一十一條 損壞軌道燈塔標識及其他於氣車電車船艦往來上爲危險之行爲者處二等至四等有期徒刑

文義

軌道即通行氣車電車之鐵軌及道路也。燈塔者築塔爲點燈之用。皆鐵路或航路上夜間用以表示險要使人注意之符號也。標識猶言符號。不論何種形式構造皆可用之。其注意與燈塔同。船艦包輪船及一切大小船舶在內。

理由

本條爲關於氣車電車船艦之危險罪。夫氣車電車船艦等之往來。欲保其安全穩固。須注意軌道之修理。及燈塔標識之設備。以防不虞。如有損壞此等建物。固足使車船生往來之危險。且有時不必有此等損壞行爲。亦足使車船生往來之危險。所謂其他之行爲也。是以本罪有兩種情形。一以損壞行爲而生危險者。二無損壞行爲而亦生危險者。刑律上處罰從同。蓋本罪成立。以危險爲惟一要件也。

惟往來上之危險。明以氣車電車船艦爲限。而危險行爲。不以損壞軌道燈塔標識者爲限。故律文以其他字樣括之。則除軌道燈塔標識以外。損壞車船所需之一切設備者屬之。或對於軌道燈塔標識不必損壞。而用其他方法。使其效用者亦屬之。例如

道上以障礙、或消滅其燈光、或移置標誌於他所之類。

第二百十二條 衝撞顛覆破壞攔沉載人之氣車電車船艦者處無期徒刑或二等以上有期徒刑

因而致人於死或多衆受傷者處死刑無期徒刑或一等有期徒刑

文義

衝撞者藉他之重力以相抗也。顛覆者使之顛播而翻覆也。破壞即毀損其物體之謂。攔沉者攔礙而沉沒也。四者方法不同其手段亦不一。無論用腕力或鎗炮炸藥或金刃木石等類皆屬之。載人之氣車電車船艦亦以現在有人乘坐者爲限。其未載人者當入毀損罪內。

理由

本條爲關於氣車電車船艦之損害罪。第一項規定僅損害物體而有生命身體之危險者。第二項規定則已生實害於生命身體。故處罰當有輕重之別。惟從實害一方面觀之。本罪成立之要件有二。一、損害之結果。無論出於衝撞顛覆破壞攔沉四者方法不一。而總以傷及物體物質使喪失其效用者。方是。二、法定之目的。限於載人之氣車電車船艦。其未載人者當別以毀損罪論。在立法者之本旨。不僅爲防止財產之侵害。而實含有生命身體之危險。爲交通上所最宜注意。此第一項之

所由設也。

第二項加重其刑。其犯罪成立上。除前項之構成要件外。又以發生致人於死。或多衆受傷之結果。爲一特別要件。爲其損害已及於生命身體也。惟刑律不準援用傷害各條以俱發論罪之例。而獨立處罰。與本章第二百十條第三項及其他類此之規定者。殊有差別。依論理上解釋。蓋本條犯罪。既以載人之車船爲限。則致人於死。及多衆受傷之結果。自在犯罪者目的範圍以內。第一項與第二項。原有直接因果關係。特損害程度有輕重之區別。律即以爲定刑罰之標準。非若此外犯罪。因結果上構成他罪。原則從一重者處斷。而分別規定俱發之例者。今取各條比較而參攷之。則知獨立與俱發之處分。其義固各有當也。

第二百十三條 四犯第二百十一條之罪致載人之氣車電車船艦衝撞顛覆破壞攔沉者依前條之例處斷

理由

本條之犯罪。即以第二百十一條之危險行爲。而生前條之實害結果。刑律從實害之方面處罰。故分別依前條之例。但此條規定。適用時似無必要。夫以一行爲觸數罪名。及結果上構成他罪者。據總則第二十六條原則。主張從一重論。當不

適用併科主義。亦實審法優於危險法。學說及立法例從同。即無本條規定。其關於此等行為及結果。科以罰條之罰。自不致生疑誤之點。蓋既有本條規定之。雖按用法律。較有依據。究不可謂非律文之重贅也。

第二百十四條 因過失致載人之氣車電車船艦生往來之危險者處三百圓以下罰金

因過失衝撞顛覆破壞攔沉載人之氣車電車船艦者處五百圓以下罰金
從事此等業務之人犯本條第一項之罪者處四等以下有期徒刑拘役或
一千圓以下罰金犯第二項之罪者處三等至五等有期徒刑或二千圓以
下一百圓以上罰金

犯本條之罪因而致人死傷者援用過失致死傷罪各條依第二十三條之
例處斷

理由

本條規定過失犯之爲罪。其刑有輕重者。即視其損害之大小及犯罪人之身分以爲標準也。

第一項規定。即犯第二百十一條之危險罪。第二項規定。即犯第二百十二條第一項

之損害罪。皆屬普通人犯罪言之。故刑律僅分別予以罰金之處分。其有第二百十五條第二項之加重情形者。仍入本條第四項範圍。適用俱發之例。與該本項之獨立處罰者有別。是亦罰故意與過失者不同之點也。

第三項規定。因身分加重其刑。同以過失犯同一之罪。而最重主刑。刑期長至四等至三等。金額多至一千及二千。誠以從事此等業務之人。職有專司。責無旁貸。則負此多數生命財產之重託。宜如何慎重將事。使不致發生危害。方足以保交通上之安全信用。其關係實非淺鮮。乃竟因疏忽怠玩之故。致有危險或損害。雖論罪之因果。實與前二項相同。而犯罪之身分。大非普通人可比。此處罰所以加重數等也。

第二百十五條 以強暴脅迫或詐術妨害郵件電信之遞送收發者處四等以下有期徒刑拘役或三百圓以下罰金

文義

強暴脅迫詐術。皆屬對人爲之者。其文義解見第一百十一條及一百二十三條。郵件。包括書信物品而言。遞送收發者。關於郵電上重要之職務也。

理由

本條爲妨害郵電上之職業罪。夫遞送收發。爲郵電上必要之手續。即執業人應盡之職務。若於此而加以妨害。無論出於強暴脅迫或詐術。但使其職業不

得行使。則郵電之目的莫達。交通之窒礙以生。此本條處罰之惟一理由也。強暴脅迫或詐術。犯罪之行爲不同。而同有妨害郵電遞送收發之結果。如妨害之行爲。雖已實施。而結果仍以遞送收發。尙爲本罪之未遂。至於因妨害之程度。而情節有輕重者。故律於自由刑之外。並可選擇處以罰金。則在審判官之權衡也。

第二百十六條 損壞郵政專用及其他應用之物者處五等有期徒刑拘役或一百圓以下罰金

損壞電信線電話線電信電話之機器建築物或以他法損害其交通者處三等至五等有期徒刑或五百圓以下五十圓以上罰金
因過失犯本條之罪者處一百圓以下罰金

文義

損壞、有毀傷物體及喪失效用兩意。郵政專用、以專爲郵政設備者爲限。其他應用之物、雖非專用、而亦可以利用之需要品也。電線、機器、建築物皆爲電務上專用所設備者。以他法妨害者、其程度足與損壞者等也。

理由

本條爲損壞郵電上物品之罪。一二兩項。以類屬於郵電者分別規定。郵政專用及其他應用之物。雖與電綫及其機器建築物等。同爲交通上必要之設備。

而物質有貴賤。修復有難易。故關係有大小之不同。其關於郵政。工料較爲粗重。而關於電政者。機關尤賞迅速。此可以比較而知者。故處分因之有輕重之別也。

前條係對於人之職業。以強迫詐術而加妨害者。故不分郵電。均科以同一之罰。以實際上無輕重可言也。本條則對於物之效用。以損壞而加妨害者。則郵電顯有分別。如損壞郵政專用及應用之物。其結果或不至於妨害遞送收發。如損壞電線及其機器建築物。其結果且不止於妨害遞送收發。是以第一項處罰。應較前條爲輕。而第二項處罰。尤較前條爲重。此其標準也。

第二百十七條 從事郵政電信職務之人犯第二百十五條第二百十六條

第一項之罪者處三等至五等有期徒刑犯第二百十六條第二項之罪者處二等或三等有期徒刑

其因過失者處三百圓以下罰金

文義

職務與業務有別。業務屬營業上之事務言。職務屬職守上之公務言。惟關於各條特定之罪。則同爲有加重要件之身分也。從事此等職務之人。包官員

及其佐理而言。爲郵政電信。皆由國家經營機關所專辦。不許私人營業者。故商辦電

話公司不在此內。

理由

本條規定因身分加重其刑爲從事此等職務之人有犯前二條之罪者而設。夫第二百十五條遞送收發本從事人應執行之職務。第二百十六條需用器物尤爲從事人應負保存之義務。故犯第二百十五條之罪非關自己怠於執業必以其暴行詐術對於他之同一職務人加以妨害者方是若係自己不爲遞送收發本無所用其強迫惟是否屬於詐術當察其情形而定之。至犯第二百十六條之罪對於物之損壞從郵電之種類輕重處罰。在前條規定已然。本條仍視此爲標準。故第一項與第二項分別定之。

惟於此有一問題則從事郵政之人妨害電信之遞送收發及損壞電線機器建築物或從事電信之人妨害郵件之遞送收發及損壞郵政專用之物當按前二條處罰乎。抑援本條加重其刑乎。從論理上解釋則郵電之職務既分自應視同普通人一律適用前二條爲當。惟本條規定既混合此等身分爲一文理上並無界說則加重時有同一之關係或謂其職務雖別而性質相同應負相互維持之責是亦依文釋義之一說也。

第二百十八條 第二百十條第一項第二項第二百十一條第二百十二條
第一項第二百十五條第二百十六條及第二百十七條第一項之未遂犯
罪之

理由

本條規定未遂犯之爲罪。其不列入本條者。惟結果上構成之罪。既出乎犯罪者目的範圍以外。如第二百十條第三項第二百十二條無所謂未遂也。至因過失發生之罪。並無犯罪意思。如第二百十四條第二百十六條第二百十七條第二項。屬是尤無所謂未遂。其餘以故意犯罪者。概列記於本條處罰之。惟須注意危險與損害既遂之要件。則未遂之界說自明。

第二百十九條 豫備或陰謀犯第二百十二條之罪者處四等以下有期徒刑
刑拘役或三百圓以下罰金

理由

本條規定豫備陰謀之爲罪。獨揭第二百十二條者。以該條損害甚巨。關係多數之生命財產。雖未至於實行。而既豫備陰謀。其危險已有密接之勢。刑律爲思患豫防之計。故特定罰則以罪之。

第二百二十條 犯第二百十二條之罪者褫奪公權其餘以故意犯本章之

罪者得褫奪之

理由

本條規定奪權之從刑。其分別褫奪與是否得奪之例。一視其危害之大小。及有無故意爲標準。其理由當參考前二條之規定。茲不贅論。

第十六章 妨害秩序罪

義例

凡犯罪行爲。無不有侵害安甯秩序。及善良風俗之結果。否則其罪不能成立。若從廣義解釋。是全部刑律法典。處罰之共同理由。可以妨害秩序概之。則本章所定各罪。似無獨立專章之必要。故各國刑法。關於此等犯罪。多有散見於各章者。我國舊律亦然。本章設此規定。亦最新之立法例。專以其關於公共秩序。尙不至有構成他罪之主要目的。雖間接有犯他罪之時。而已直接對於秩序。加以妨害矣。是以類輯而編入之。

範圍

本章所定之罪。分列六條。各別爲六種。其一、煽惑罪。如第二百二十一條。是其二、妨害正當集會罪。如第二百二十二條。是其三、妨害農工商業罪。如第二百二十三條。是其四、同盟罷工罪。如第二百二十四條。是其五、侵入家宅等罪。如第二百五十五條。是其六、詐示資格罪。如第二百二十六條。是各罪性質不同。罪名各別。惟以

其直接妨害秩序。實有同一關係。劃定本章之範圍。其他另有別項犯罪目的及其結果。非本章之所規定也。

第二百二十一條 以文書圖畫演說或他法公然煽惑他人犯罪者從左例處斷

一 其罪之最重刑爲死刑無期徒刑者三等至五等有期徒刑或三百圓以下三十圓以上罰金

二 其罪之最重刑爲有期徒刑者五等有期徒刑拘役或一百圓以下罰金

以報紙及其他定期刊行之件或以編纂他人論說之公刊書冊而犯本條之罪者編輯人亦依前項之例處斷

文義

文書者以文字定着於有體物上。而表明其思想。並其效用者也。然刑律各章特定之各種文書。各有特質。本條則以有煽惑犯罪之要素者。方是關於圖畫亦然。演說者以言詞發表意思。而當衆講演之謂也。或他法云者。謂不以文書圖畫演說爲限。而包括其他方法也。公然解見第一百五十五條。煽惑者煽動蠱惑

之意。煽惑犯罪、與教唆犯罪有別。教唆者、使人生起犯意。故謂之造意。必在被教唆者實行犯罪之時、方屬共犯之一種。煽惑者、則不分是否能使人發生犯意與實行、而以其有煽惑之意思及行為、即應構成獨立之罪。其罪之最重刑者、指該文書演說中、所揭情事、實犯應得之法定最重主刑而言。報紙、無論日報旬報月報皆是。定期刊行之件、以有一定期間、陸續出版之文書圖畫、皆屬之。如雜誌小說之類。編纂他人論說、本屬他人撰述著作、而爲之編輯也。公刊書冊、公然刊行之意、非私密授受而已也。編輯人、即擔任編纂之責。別於經理人、著作人、印刷人等而言。限於有編輯之責者、方爲犯罪主體也。

理由

本條爲煽惑他人犯罪之罪。最爲普通秩序所關。夫煽惑犯罪云者、從抽象言之。既無指明特定之行為。則全部刑律所定罪名。無不可以包括於廣義解釋之中。但其罪之最重刑。僅處以拘役或罰金者。不入本罪。則煽惑他人所犯之罪。應屬有期徒刑以上。爲煽惑之目的。是爲第一要件。以有文書、圖畫、演說、或他法。爲煽惑之形式。是爲第二要件。以公然當衆宣布。爲煽惑之手段。是爲第三要件。三者具備、而本罪得以成立。至其煽惑之內容如何。則視其罪刑之輕重。分別規定於一二兩款之中。

在適用法律時察其情節而定之。

第二項之規定。處罰編輯者。其犯罪成立要件。與第一項同。所謂報紙及其他定期刊行之件。或編纂他人論說之公刊書冊等。原可包括於前項文書圖畫之內。而重爲聲明者。蓋以此等書類。僅著述而不公刊。對於公共秩序。善良風俗。爲害較少。尙無必要處罰之理由。故律文注重公刊報紙及其他定期刊行之件。皆有公布性質。在編輯人應負公刊責任。是應以前項之罪罪之。

惟第二項犯罪主體。既明以編輯人爲限。則第一項之犯罪主體。當不限於編輯人。其故何也。蓋文書圖畫。在著作者自己。有公然煽惑之行爲。或著作者以外之人。利用其文書圖畫。爲公然煽惑之行爲。皆援第一項處斷。故不論是否編輯者。若第二項所揭公刊書類。本屬編輯人之責。在他人雖有煽惑犯罪之論說。不爲編纂。尙不至於公然煽惑。但著作人知情而爲之撰文。或著作人自使他人編纂刊行。含有共犯性質者。應得共犯之處分無疑。如著作人本不知有刊行之情。亦無公然煽惑之故意。不得援第二項處罰。而編輯人獨以編纂公刊之故。已成獨立犯罪。應援第二項依前項之例處斷。此律文所以有重爲規定之必要也。

第二百二十二條 以強暴脅迫或詐術妨害正當之集會者處五等有期徒

刑拘役或一百圓以下罰金

文義

正當集會範圍甚廣。除其他各條有特別規定者。如妨害選舉會場之往來。第一百六條妨害葬禮說教禮拜宗教上之會合。第七條第二百五十條等條之外。皆包括之。不

問其目的及機會如何。總以宗旨屬於正當者為是。如學校講演及臨時許可開會或為慶弔紀念之類皆是

理由

本條為妨害正當集會之罪。夫會場為多眾集合之地。為社會風俗所關。眾目觀瞻所繫。即公共秩序之最宜注意者。無論其為定期開會。如學校聽講禮及

限定會員資格。如同學同鄉懇親或對眾公開演說會等。總以其宗旨屬於正當。經公

署許可。或當然認可者。則人人有自由集會之權。國家應負維持保護之責。不容有不

法紊亂者也。如遇有以強迫詐術之行。為對於正當集會。加以妨害者。而刑罰即隨之。

其妨害之程度。及被害者之感情如何。不問也。是以本條設定。以輔警察權之。不逮

非因其侵害個人自由。為科刑之根據。實因其擾亂公共秩序。為處罰之理由。故以次

列於本章。與其他之妨害特定集會者。其義有廣狹之別。斯適用法律之目的。亦各有

所當矣。

第二百二十三條 以強暴脅迫或詐術爲左列行爲之一者處四等以下有期徒刑拘役或二百圓以下罰金

一 妨害販運穀類及其他公共所需之飲食物品者

二 妨害販運種子肥料及其他農業工業所需之物品者

三 妨害使用多數工人之工廠或鑛坑之執業者

文義

販運者即販賣或運輸之謂。穀類包含甚廣。總爲人類生活必要之食品也。公共所需謂足供一般人之需要。非特定之人所需者。然亦視各地情形爲準。不必盡人而用之。飲食物品。飲與食品類各別。惟限於公共所需者。飲如茶酒藥水等類。食如菜蔬油鹽等類皆屬之。種子包括一切植物而言。肥料爲農業上糞澆之用。原料包括一切生產物品。足供工業上製造之原質者是也。其他所需物品則除種子肥料原料以外。爲農業工業所需之一切附屬品也。使用多數工人。謂執業者不止少數人也。其多少之標準。雖未限定人數。自由審判官認定。以是否有妨害秩序而已。

理由

本條爲妨害農工商業之罪。夫關於農工商業上犯罪範圍甚廣。必屬本條列記行爲。方直接關於秩序。應以本罪罰之。而不得處分其他之妨害行爲。是以本條構成犯罪者。尤以屬於公共所需。或多衆執業。爲特別要件。其強暴脅迫或詐術犯罪之手段也。其妨害販運或執業。犯罪之目的也。三者備而本罪成立。試分述之。

第一款。穀類及其他飲食物品。既屬公共所需。即爲人類生活上必要之消費物品也。第二款。種子肥料原料及其他農工業所需物品。即爲人類生活上必要之生產物品也。社會進於交通時代。生活程度。亦日益複雜。決不能自生產而自消費。恆賴懋遷有無。彼此流通。所以調劑民生主義。而維持經濟政策。故關於販運此等物品之營業。非有以保護之。而聽其種種妨害。使販運停滯。則無消費品之交易。貧固無以養命。富亦不能獨存。生計窘迫。必釀成社會上非常危險。固足以擾亂公共秩序。此第一款之情形也。若販運停滯之結果。致無生產品之交換。農業不能耕作。工業不能製造。雖非若消費品。爲生活上不可一日無者。而無生產決無以爲消費。是生業曠廢。亦發生社會上莫大恐慌。足以擾亂公共秩序。此第二款之情形也。

第三款。對於使用多數工人之工廠或鑛坑。妨害其執業者。其目的與前二款稍別。而

有關於秩序則同。夫僱一工廠或鑛坑。本無影響及於社會。而以有使用多數工人之故。若加以妨害。使不能執行業務。則多衆生業停滯。化爲無業游民。使流播於社會。其足以紊亂公共秩序。更屬無疑。此第三款之情形也。

明乎列舉三款妨害之情形。知本條處罰之理由。爲其有關秩序而成立。不以妨害私人權利爲根據。故被妨害販運或執業者之個人。實際上所受損失。或有重輕。律文不分別之。惟注意公共及多數之標準。例如妨止海運河運。固爲公共所需。若僅交付於一商店一定之人。不得謂爲公共也。又如使用數百或至千萬工人之工廠鑛坑。固爲多數執業。若僅數人或數十人之關係。不得謂之多數也。在審判官斟酌情形而定之。其有因犯本罪。而發生他罪結果者。當適用第二十三條之例。自可無疑。是以本條處分。不慮其過輕。並無因妨害程度。分別處罰差等之必要也。

第二百二十四條 從事同一業務之工人同盟罷工者首謀處四等以下有期徒刑拘役或三百圓以下罰金餘人處拘役或三十圓以下罰金
聚衆爲強暴脅迫或將爲者依第一百六十四條至第一百六十七條之例處斷

文義

從事同一業務者。有工場之同一。及工業之同一之別。前者如同同一工廠或鑛坑。後者如一個工廠或鑛坑中。復有分業上之同一。勞務是。本條皆包括之。同盟罷工者。以有同等關係。必欲貫徹其一定之目的。而歇業以爲要求者也。

理由

本條規定同盟罷工之罪。爲直接維持工場秩序。即間接保護社會安寧也。夫同盟罷工之風潮。爲勞動者反抗資本家之惡劇。其要求之宗旨。有由於覬覦非分而挾制者。亦有由於權利不平而反對者。刑律並不爲之區別。雖其所主張無理由。而藉此共同一致。拒不執業。是與社會以損害。爲後來之厲階。其關係於秩序。實非淺鮮。自應以本罪罰之。惟此等犯罪。注重在爲首倡議之人。而餘人始有所附和。故重懲其首謀者。在餘人勢衆情輕。重罰不爲持平。且易使之怙亂。故量予以最輕之處分也。

第二項。聚衆爲強暴脅迫。其情節較重於同盟罷工。而實構成騷擾罪之一種。故應依第一百六十四條。至第一百六十七條之例處斷。有本項重爲規定。則適用時。更有所依據也。惟將爲而未實行者。亦包括在內。律文似未甚分明。然查第一百六十四條。係處罰受官員命令而不解散者之將爲暴行情形。若在未實行以前。服從官員之命令。

解散。應不受罰。此又該條當然之解釋如是。自無疑義。

第二百二十五條 無故入現有人居住或看守之第宅建築物船艦或受阻止而不退去者處四等以下有期徒刑拘役或三百圓以下罰金

文義

無故者。無正當事由之謂。即刑法學理上所謂不法也。惟犯罪皆係不法行爲。即皆爲無故。不必一一揭出。本條則以此爲要件者。以入人家宅。本往來交際之常。苟非無故。不能爲罪。故必特別揭出之。入者。包括明入暗入。並不論晝間或夜間也。現有人云者。除過去及未來之事實而言。居住者。不論久暫。祇以現在爲準。看守者。謂主人外出。委任或囑託第三者爲之看守也。第宅。包括人之住所居所而言。建築物。解同第一百八十六條。退去者。不論其既入而退。未入而退也。

理由

本條爲侵人家宅之罪。以無故爲第一要件。其有正當事由者。則出入人家。爲交際常情。非罪也。以現有人居住或看守。爲第二要件。若現在無人者。尙與秩序無關。亦非罪也。必具備此兩種要件。而後足以構成本條之罪名。惟關於本罪既遂。復特設實行中止之例。苟實行犯罪時。受人阻止而退去。尙不得以本罪論。故申明或受阻止而不退去者一語。但此語實例上。有三種問題。一、未受阻止而不退去。是否構

成本罪。二、既受阻止而不退去。其實非無故而入者。是否構成本罪。三、已入而後因阻止退去。是否爲本罪既遂。然昧或之一字。此等阻止情形。並非犯罪要件。其第一問題。固不得以爲無罪。本罪既以無故爲前提。有故而入者。必不因阻止而退。決未有處罰不退去之理。其第二問題。自不應以爲有罪。惟因其阻止而退去。事實上有既入未入之別。依律文解釋。似應以未入者爲限。其既入而退者。不能阻止既遂。而徵之立法本旨。此語規定。原爲減少犯罪而設。倘其侵入程度。無害於家內平和。在前此並無人阻止。雖至既入之後。果能因阻止退去。自可援實行障礙之故。以未遂論。不得一律科以既遂之刑矣。

本罪成立之理由。在上古時。本於宗教觀念。以此爲污瀆家神之罪。固無當於今之法理。以家屋供有神靈。侵入者即侵害神靈之謂。厥後主義一變。有以侵入爲暴行罪者。又有以涉他罪嫌疑而罰其豫備罪者。然無故入人家宅。固不盡出於暴行手段。且不必有兼犯他罪。不得以疑似之間。致人於罰。故近來法理進步。始定爲破壞家宅平和之罪。不問其是否暴行。或有無犯他罪之目的也。蓋以人之家宅。如私人之有城郭。所以安其生命而保其財產者。能保障家室平和。即足爲社會國家平和之本。一有侵害。自關係公共秩序。是

以各國成文憲法。皆明揭不可侵入家宅之止條。中國自漢迄今。亦俱有無故入人家宅格殺勿論之例。則重視家內平和。古今中外同此一理。本條規定。實不外斯旨也。

第二百二十六條 詐稱官員。僭用官員服飾徽章。內外國勳章者。處四等以下有期徒刑。拘役或三百圓以下罰金。

文義

詐稱者。假稱也。詐稱官員。不必盡屬無官之人。即以此而詐稱爲彼者。亦是僭用。越分而用也。官員服飾。徽章。勳章。皆有法定制程度。分別等級。所以表示資格之標記也。惟勳章。有由外國授予者。故統言內外國勳章。

理由

本條規定詐示資格之罪。以有欺罔他人之故意而成立。蓋詐稱僭用之目的。無論有無別項犯罪情節。而詐稱僭用之行爲。既基於欺罔他人之意思。則紊亂社會觀瞻。損失官員信用。國家名分所在。即公共秩序所關。故列爲妨害秩序罪之一。若以此等詐僭行爲。爲他種犯罪之方法。當依第二十六條從重處斷。不僅罪其欺罔而已也。若並非出於欺罔。尙不構成本條之罪。如逢場作戲。空言解嘲之類。法律當不處罰之。

詐稱與僭用。皆爲本罪要件。有詐稱而復僭用者。亦有詐稱而未僭用。或僭用而未詐

稱者。總以基於故意欺罔之行為。律文概包括之。惟犯罪之實例。上既欲詐稱以欺人。未有不僭用以堅其信。而既有僭用之行為。是不啻默示之詐稱也。

第二百二十七條 第二百二十一條至第二百二十三條及第二百二十五條之未遂犯罪之

理由

本條規定未遂犯之爲罪。所舉各條。以其煽惑暴行強暴脅迫及無故侵入者皆屬之詐術等

行爲。雖因障礙未遂。而妨害已有接近之勢。應援用本條罪之。其第二百二十四條之同盟罷工。第二百二十六條之詐示資格。在實行未遂者。情節尙輕。律無處罰之必要。惟第二百二十四條第二項。聚衆爲強暴脅迫者。當然應論未遂。何以本條並未列入。然該項規定。依第一百六十四條至第一百六十七條之騷擾罪。分別處斷。則該項之未遂犯。查第一百六十五條。係處罰實施暴行者。其第一百六十四條。處罰將爲而未至實行之情節。自應包括未遂在內。本條無須重爲規定也。

第二百二十八條 犯第二百二十一條至第二百二十三條及第二百二十五條及第二百二十六條之罪者得褫奪公權

理由 本條規定奪權之從刑。以此等犯罪行為。時輕時重。未能一律。而多有關於廉

恥。除主刑僅科拘役或罰金者。不得褫奪。若既宣告徒刑。則無論其妨害程度如何。皆得按其情節而褫奪之。惟第二百二十四條。不入此例。蓋以同盟罷工者之所為。多屬於自己利害所關。激而出此。其罪情或有可原。故第一項不得遽行褫奪。中第二項情節較重。既以騷擾罪論。則依第一百六十七條規定。自另有分別應奪與得奪之例。足資援引也。

第十七章 偽造貨幣罪

義例

偽造貨幣之爲罪。往昔多認爲妨害國家主權。處以死刑者居多。現在亦有兩說。一則以爲侵害國家財產權。一則以爲侵害政府專有之造幣權。然造幣之

性質。本非政府獨有之權利。實爲國家獨占之事業也。其貨幣之效能。本非財產上之目的物。實爲財政上之目的物也。故非主權。亦非財產權。乃政府爲維持財政計。強制人民不得私爲。而專握製造貨幣之權。亦如郵便電報鐵路鹽法凡此種類等事業。以國家秩序及利益計之。不過專有權之一種。其侵害之罪雖大。不必科以死刑。應以無期徒刑爲最重。亦各國法例所同者。雖然。本章之特質。固以侵害國家專有造幣權爲

主要宗旨。而亦兼爲破壞貨幣信用。與損害公共利益。國家有保障之必要。此本章所以範圍一切也。

範圍

本章所定之罪。其主旨注重偽造。而類推及於減損。其屬於偽造類者。以偽造通用貨幣爲最重。第九條第一項。其偽造而復行使。第九條第二項。與單純之行使者。

第二百三十二條第一項後段。罪同。以偽造外國通用貨幣爲次重。第二百三十條第一項。其偽造而復行使。

第二百三十條第二項。與單純之行使者。第二百三十二條第一項後段。罪亦如之。以知情收受偽造者爲較輕。

而仍以屬於通用貨幣。或外國貨幣。殊其規定。第二百三十二條第一項前段。其屬於減損類者。以減損本國金銀幣爲最重。第一百三十條第一項。其減損而復行使。同前。

與單純之行使者。第二百三十三條第一項後段。罪同。以減損外國金銀幣爲次重。第一百三十條第二項。其減損而復行使。同前。

與單純之行使者。第二百三十三條第二項後段。罪亦如之。以知情收受減損者爲較輕。亦仍以屬於本國。或外國之金銀幣。稍示差別。第二百三十三條第一項前段。與第二項前段。舉減損罪刑之重者。尙不及

偽造罪最輕之刑。惟收受後方知情而行使者則。無論其爲偽造。爲減損。以其情節最

輕。律無區別之必要矣。

輕。律無區別之必要矣。

第二百二十九條 偽造通用貨幣者處無期徒刑或二等以上有期徒刑

行使自己偽造之通用貨幣或意圖行使而交付於人者亦同

經政府命令允准或委任而發行之銀行券以通用貨幣論

文義

偽造云者其本質為摹造。即用真物為物質上模型。如先為模範以印鑄是或構想上模

而言。謂無此權利之人意圖以為真物行使而摹造者是也。通用者指在民國內有

強制通用力而言。貨幣者指帶有價格並足為價格之準繩之物而言。與泛稱貨物

者有別。通用貨幣有真幣。分金銀銅三等及紙幣之分。真幣又有正幣及補助幣之別。正幣者

係一國之本位貨幣。除法定差額外名價。貨幣表面載明價值若干為名價與實價。實際價值若干為實價相符

者也。補助幣者為維持名價便利小數支拂代正幣使用之物品也。刑律概包括之。

行使指物充其用而言。即假物得收真物之效用也。故將偽幣交換物品而交付於人

時。即為行使既遂。然有時不須交付。僅使他人檢閱之。即足充貨幣之用者。即以檢閱

時。為行使既遂。例如國家銀行存幣須經財政部之檢閱是也交付者指分離自己持有而移入他人持有

而言。其交付情形有兩種。一爲行使而交付。如不告以偽造情由。而充真幣之用者。是二爲未行使之交付。如告以偽造情弊。與之交換或通謀。而交付於人者。是前者以行使既遂論。後者則以意圖行使而交付論也。蓋告以偽造之情。而爲交付。雖與自己行使者有間。然已履行使他人行使之第一階級。亦謂之間接行使。故處罰亦同。經政府許可發行之銀行券者。非政府自己所發行。乃經其許可而發行之銀行紙幣之謂。至於匯兌票等。則屬第二百四十二條範圍。與本章無涉。命令、允准、委任等文義。解同第二百零四條。

理由

本條爲偽造通用貨幣之罪。限於本國法定之通用貨幣。爲一特別要件。以有侵害政府專有之造幣權爲宗旨。且足破壞貨幣之信用也。第一項以偽造而成立。第爲造而復行使。或意圖行使而爲交付。則以行使或交付時而成立。律文分別三種情形。從比較上觀之。關於犯罪程序。行使與交付。皆於偽造後進一階級。似有輕重之差。且以交付爲間接行使者。亦似與直接行使有間。刑律既處以同一之刑。則有第一項規定。不問其行使或交付與否。已成爲造既遂。是行使與交付。均非成立之要件。而律必有第二項重爲聲明。且區別罪名。而同一處分者。正以其所列三種情形。皆

以侵害政府造幣權而成立。其僞造者，無非有意圖行使之遠因在。即未至於行使或交付。其間決不容有僞造既遂，與行使未遂之關係。故雖有階級可言。當無分輕重之必要。有此規定。則適用法律時。無所用其疑誤也。

附論

關於僞造之標準有兩說。其一、以爲無須摹擬通用貨幣之真形。但能欺罔他人。信爲通用貨幣者。即爲僞造。其二、以爲必須摹擬通用貨幣之真形。形不肖者非僞造。按處罰本罪之理由。在保障政府專有之造幣權。並維持通用貨幣之信用。非顧私人之損害也。其欺罔他人。信爲真幣。而致私人受損害者。可依詐欺取財之規定罰之。是宜以第二說爲當。本條即採此理由爲根據。故有宜注意者三點。一、僞造之形式。須有類似通貨之物質。模型。分量。地色。文字。紋章等。方得成立。如製造方形之銀幣。圓形之紙幣。不得謂之僞造也。二、僞造之程度。以能欺罔普通人爲標準。即得成立。其專門熟知貨幣者。無論能否辨認。不得據以斷罪也。三、僞造之實價。無論其品質優劣如何。毫無影響於本罪之成立。惟實例上則必劣於真幣。方合乎僞造者圖利之宗旨。而刑律並無此區別。此亦不可不說明者也。

有謂我國通用銀錠銀塊。在市面上流通。與貨幣有同一之效用。則僞造使用之行爲。

似宜準偽造貨幣論罪。然本罪以侵害政府造幣權而成立。銀錠銀塊。既非法定之通用貨幣。自與本罪無涉。當屬詐欺取財之範圍。猶之偽造匯兌票等。另依偽造有價證券之規定。且不特錠塊爲然也。我國幣制。尙待釐定。現在各省鑄造之銀圓銅圓。尙有省界隔閡。或自由漲落。是否得爲通用貨幣。不無研究。從貨幣之嚴格解釋。似宜視與錠塊等。然此係幣政不能統一之弊。關於此等貨幣。雖實際不能有通用之效果。而政府已有強制通行之法令。不能不視爲通用貨幣。應援本條處斷。否則現在且無通用貨幣之可言也。

第二百三十條 偽造流通中華民國之外國通用貨幣者處一等至三等有期徒刑

行使自己偽造之流通中華民國之外國通用貨幣或意圖行使而交付於人者亦同

流通中華民國之外國銀行券以外國通用貨幣論

文義

流通與通用異。通用者。法律上強制其爲交換通行之謂。即私人授受間。雙方不得拒絕是也。流通者。指私人任意爲交換手段而言。流通民國之外國通

用貨幣。乃在外國爲強制通用。在我國未禁其通行。而民間亦既任意行使之外國貨幣。例如墨西哥鷹洋日本龍洋之類。流通民國之外國銀行券。如匯豐、匯理、正金等。銀行所發之紙幣。是也。

理由

本條爲偽造外國通用貨幣之罪。限於流通民國者。爲一特別要件。專以其破壞貨幣之信用而成立也。惟其足以破壞貨幣之信用。對於社會經濟之流通。頗受損害。惟其僅足以破壞該種貨幣之信用。對於國家專有之造幣權。尙無關係。故應科以前條次重之刑。至於不可以流通於我國之外國貨幣。雖有偽造行爲。自缺本罪要件。其是否得依詐欺取財之例。當由審判官斟酌情形而定之。

本條分別三項。規定犯罪情形。皆與前條意義相當。其行爲階級。及其處分相同之故。已說明在前。無庸複述。

第二百三十一條 意圖行使而減損金銀幣之分量者處三等至五等有期徒刑。其行使或意圖行使而交付於人者亦同。
減損流通中華民國之外國金銀幣之分量者處四等以下有期徒刑或拘役。其行使或意圖行使而交付於人者亦同。

文義

減損指削少真幣之分量而言。仍以保存其原幣之外形者爲限。若削少之程度。達於喪失真幣之外形。則爲破壞。例不處罰。以破壞既不能通用。則所有者。可自由處分也。至破壞真貨。以爲摹造通貨之材料。卽爲偽造之豫備。或者手。亦不以減損論。金銀幣。爲貴金屬。亦應以通用者爲限。必明揭金銀幣者。因減損者利多。而爲害亦巨。銅幣自不在此限。其實例見之者亦少。

理由

本條爲減損金銀幣分量之罪。必限於意圖行使者方得成立。以遠因爲一要件也。夫減損分量之行爲。雖與偽造者有別。對於政府造幣權無涉。而貨幣之通用力。及外國貨幣之流通。頗失信用。亦足釀成社會上之損害。應援用本條處罰之。一二兩項。仍區別處罰之差等者。亦以國家之通用金銀幣。一有減損。直接妨害貨幣之通用力。卽間接妨害國權。與僅妨害外國貨幣之流通者。情節不無輕重。此本條所以分別規定也。

第二百三十二條 意圖行使而收受他人偽造之通用貨幣者處一等至三等有期徒刑其收受後行使或意圖行使而交付於人或自外國販運者處無期徒刑或二等以上有期徒刑

意圖行使而收受他人偽造之流通中華民國之外國貨幣者處二等至四等有期徒刑其收受後行使或意圖行使而交付於人或自外國販運者處一等至二等有期徒刑

文義

收受者。指取得持有而言。不論有償如以他幣易偽幣而為交換者與無償贈與或遺贈是並適法如買賣行為知為偽幣而買之與不法如盜竊行為知為偽幣而竊之。凡一切獲得持有之行為。即為收受也。收受後行使。既知情收受而復行使也。自外國販運。解同第二百零三條。

理由

本條為收受偽造貨幣之罪。以有意圖行使之遠因。為本罪成立要件。蓋偽造必有行使而目的乃達。亦以有行使而為害益者。收受者。即履行行使之第一階級也。其第一項規定。與第二百二十九條相對待。即對於該條犯罪人。收受其所偽造之通用貨幣。斯本罪得以成立。若先與偽造者同謀而為收受。則屬該條之共犯。本條惟處罰其僅有意圖行使而收受者之所為。不必與偽造之他人。有意思之結合也。故情節較輕。處罰應減一等。至收受後行使。與夫意圖行使而交付於人者。則無論其為自己偽造。或為他人偽造。厥罪惟均。故應科以該條同一之罰。其第二項規定。與第二百零三十條相對待。關於處罰異同之標準亦然。

本條兩項中。均加有自外國販運者一語。關於此等情形。既有本條處罰販運者。其偽造者之一方。犯罪地應在外國。從屬地主義。則第二百二十九條及第二百三十條之犯罪。必有窮於適用之時。然據總則第三條。處罰在民國外犯罪者。其第六款。已列記第二百二十九條及第二百三十一條第一項之罪。則在外國偽造民國通用貨幣者。仍援第二百二十九條。可適用於外國。不特本條第一項。罰其販運者而已。在外國偽造外國之通用貨幣。自有該本國法律處罰。我國特援本條第二項。罰其販運行為。即足以防止流通國內之弊害矣。

第二百三十三條 意圖行使而收受他人減損分量之金銀幣者處四等以下有期徒刑或拘役其收受後行使或意圖行使而交付於人或自外國販運者處三等至五等有期徒刑
意圖行使而收受他人減損分量之流通中華民國之外國金銀幣者處五等有期徒刑或拘役其收受後行使或意圖行使而交付於人或自外國販運者處四等以下有期徒刑或拘役

理由

本條爲收受減損分量之金銀幣之罪。亦以有意圖行使之遠因。爲犯罪成立要件。其第一項規定。與第二百三十一條第一項相對待。第二項規定。亦與第二百三十一條第二項相對待。本條分別行使與未行使。因僅收受他人所減損者。與自己減損有間。至既遂行使或交付。則無所用其區別矣。故處罰輕重異同之標準。與前條之理由相符。其處罰自外國販運之行爲。對於在外國減損者。適用法例。亦與前條並無二致。當參考而互證之。

附論

本條及前條所稱收受。依文義解釋。既不問其原因之適法與否。若係以不法竊取之時。以收受論乎。抑以竊取論乎。不然。則以俱發罪論乎。或謂僞造或減損之貨幣。法律原不保護。竊取者無罪。宜以收受論。或謂竊盜罪之成立。非侵犯所有權。實爲侵犯持有權。凡物之持有者。法律上皆保護之。並不論持有之原因也。宜以竊取論。或謂總則第二十六條。已有規定。從一重者處斷。是宜以俱發從重論。揆之法理。自以第三說爲最當。

第二百三十四條 收受後方知爲他人僞造之貨幣或減損分量之金銀幣而仍行使或意圖行使而交付於人者處其價額三倍以下價額以上罰金

若三倍之數未滿五十圓處五十圓以下價額以上罰金

理由

本條爲無意收受、有意行使者之罪。以其無犯罪遠因。爲本罪之特別情節。故處分最輕。比之前二條知情收受者。其輕重已大相懸絕。刑律對於知情收受而行使者。與偽造或減損者之犯罪。處以同一之刑。即未行使之知情收受。亦僅予減輕一等。至收受後方知情。其爲無意收受。本不爲罪。惟知情而仍行使。已成故意行爲。於律不爲無罪。而其情尙屬可原。故爲減免誤收所生之損害起見。量處以相當之罰金。蓋值此情形。應報告官廳。治之以法。乃計不出此。仍爲行使之行爲。以怙過而貽害。不但有損害相對人之利益。且有使罪人不得發見之虞也。

第二百三十五條 第二百二十九條至第二百三十三條之未遂犯罪之

理由

本條規定未遂犯之爲罪。查第二百二十九條至第二百三十一條。偽造或減損後之行使者。既同乎偽造或減損者之刑。則行使或交付自己所偽造減損之貨幣。雖行使未終。已爲偽造或減損既遂。似祇有偽造未遂。減損未遂。無再論行使未遂之理。至第二百三十二條及第二百三十三條。收受與行使。情節既殊。處分亦異。則收受既遂與行使未遂者。當然有所區別。自各有未遂之實例也。

第二百三十六條 意圖偽造通用貨幣減損金銀幣分量而豫備各項器械或原料者處三等至五等有期徒刑

理由

本條規定豫備之爲罪。即豫備犯第二百二十九條第一項、第二百三十條第一項之偽造罪。及第二百三十一條之減損罪而設。惟豫備行爲。明揭有各種器械或原料者。方得援本條處罰。亦應視爲豫備之要件也。否則。不得以豫備論罪。與其他概括規定豫備犯某條之罪者。不同。

附論

惟本條有一疑點。關於減損犯罪者之豫備行爲。與第二百三十一條之減損既遂。均屬同一之刑。法例上未爲得當。且比較實行未遂者之爲罪。尙得減輕。二等或二等。而豫備並未進於實行。反重於未遂。而與既遂者同科。揆之情理。尤不得爲持平。由是觀之。則罰減損豫備。與罰偽造豫備。確有分別輕重之必要。而不容混同也。姑從疑以俟修正。

第二百三十七條 犯本章之罪宣告二等有期徒刑以上之刑者褫奪公權其餘得褫奪之

理由

本條規定奪權之從刑。與第一百零六條等例全同。其文義理由。已說明於該條內。宜參考之。

第十八章 偽造文書及印文罪

義例

凡人類之有文書。爲言語之符號。思想之代表。其效力至廣大而極細微。自其廣義言之。爲世界交通所繫。國民進化所關。自其狹義言之。則爲國家及社會信用所賴。以存在。權力因之以實行。權利義務。因之以得喪。皆非文書無以充證據之用者。是故本章所定。專爲此狹義之文書。設法律上之保障。並推及於有文書同一效力之圖樣。及其印文署押。如有以偽亂真。侵害其效力者。即爲損失信用。有妨權力行使。或權利義務之實在。此本章偽造罪之所由獨立規定也。

範圍

本章所定之罪。特別規定者。凡十條。從其目的物之性質言之。則有公私之別。從犯罪之方法言之。復有有形無形之分。其屬於公文書類者。如第二百二十九條。至第二百四十一條。及第二百四十八條。是其屬於私文書類者。如第二百四十二條。至第二百四十四條。及第二百四十九條。是其第二百四十五條之特定文書。本無公私皆同。第二百四十六條之印文署押。則仍分公私處斷。律文概括規定。準適用

文書各條之例。以省其繁複而已。至於有形無形。則惟有學說上之區別。並無法律上處罰之標準可言也。

惟本章文書之範圍。既以表明思想。可供證據。爲要素。則其文書內容。既有足以證明權利義務之事實者。即不論作成之時。是否爲供證據之用也。且當注意左之各點。一、文書之體裁。法律上並無限於一定。而習慣上自有不同。如信札、契約、簿據、體裁各別是也。二、文書之字體。無論何種。在中國文字。如真草隸篆。各有不同。且有非文字而可代文書之用者。如符號。如電報所用之符號、中國用數目字外國則以文字論而繪圖有與文書同效用者律以圖樣字別之三、定著文書之物質。不論紙絹布帛金石竹木各種。四、製作文書之手段。不論筆墨染織雕刻鑄造各法。均非文書之要件所關。總以有一定成文法則。可以代表思想。供爲證據者。律文概包括之。反是。若非有敘述權利義務之事實。如僅表示姓名之名片。記載詩歌之篇章。指示號數之木牌等。不得謂爲文書也。有謂各國刑法。於偽造之外。有另列變造文書之罪者。本章無此規定。是否屬偽造範圍之中。然變造云者。依法理解釋。指不法增減變換真正文書而言。此等行爲。固屬偽造之一種。當然包括在內。無須別立罪名。不得謂律無正文。不罰變造之罪也。

第二百三十八條 刪除

第二百三十九條 偽造公文書或圖樣者處二等至四等有期徒刑

行使偽造之公文書或圖樣或意圖行使而交付於人者亦同

文義

偽造、解見第二百二十九條。亦指不法之摹造而言。文書之本質。解同第二百二十九條。惟本條所謂文書。則僅包括可供證據之用者而言。公文書者

謂官員及公署、機關製作文書也。見總則第八十三條其內容以有公文公印者為限。故雖為公

署所持。而未有公文公印之文書。仍為私文書。圖樣者。繪為圖形也。其本體與文字

不同。不得謂為文書。但其效用有與文書相同者。故律文以圖樣目之。如賣買房屋。照

式繪圖。粘貼契尾。及田畝廣狹。墳墓形式之類。皆可以供證據。與文書有同一效力也。

公圖樣。與公文書同義。行使、或意圖行使而交付於人。解同第二百二十九條。惟

本條行使偽造。概括其使用文書而言。本章各條皆然不分別行使自己偽造。與他人偽造者。

是其不同之點也。

理由

本條為偽造公文書之罪。學說上謂之有形偽造。其犯罪者。本無製作公文書之資格。而虛構有此資格之官員。或其機關名義。用以製作文書圖樣。則偽造

罪足以成立。至其文書內容。既不問其事實之真偽。即其偽造宗旨。並不問其圖利自己。或他人及圖害國家。或私人。與否。律惟以其侵害國家權力。祇具備此有形之偽造條件。已足爲處罰之理由。此第一項之所以規定也。

第二項犯罪。以行使或交付而成立。予以偽造者同一之刑。此本章各條規定所同者。如本條及次條又第二百四十二條至第二百四十六條規定皆同。而比較前章規定。行使偽造貨幣或交付者。與該偽造者同罰。其理由雖屬一致。而適用不無異同。在前章區別其行使者爲自己偽造。與他人偽造。而本章皆概括定之。則偽造與行使。其出兩人不共同之行爲。自依本章各條處罰無疑。若係一人實施偽造及行使之行爲。則應如何處斷。試先就兩者之關係言之。在偽造者之意。無論爲文書或貨幣。其宗旨總在行使。是偽造爲行使之手段。行使爲偽造之結果。本有不可分離之關係。若就社會上利害觀之。則偽造有偽造之害。行使有行使之害。故各國立法例。皆區別二者各爲獨立罪。我國採用之。於前章及本章。皆有偽造或行使之分別規定。惟偽造與行使。始終出自一人時。各國刑法。有另立專條者。即前章亦有行使自己偽造者之特別規定。而本章無之。則關於此等情形。當適用總則第二十六條。從最重之一罪論。亦法例之至當也。或疑偽造與行使。刑罰

既同。似無從分輕重。而其實例不然。設偽造有價證券一萬元。其自己行使者。僅數元。如偽造公文書一紙。而自己慣行行使。以詭詐他人財產。至數萬元之多。從事實上觀察。自可知其孰輕孰重也。

附論

偽造文書罪之成立。尚有兩種問題。第一問題。凡偽造文書。是否指文書內容。所載權利義務之事實并屬虛構者而言。抑不問其內容之虛實。僅指其形式而言乎。第

二問題。偽造文書內。所揭事實。雖不係該文書應證明者。抑足成立其偽造罪乎。關於第一問題。向有三種學說。其一。謂刑法上偽造文書罪。所以保障文書所示之權利義務。故本罪以虛構事實為要件。不然者。無罪。如甲對於乙。本無債權。甲偽造債權證書。係虛構事實。應以偽造罪罪之。反之。如甲對於乙。本有債權。而無證書。甲恐其無憑取債。偽造證書。文書雖偽。而權義則真。自非虛構事實。不成立偽造之罪。此說為法國學者所主張。其二。謂偽造文書罪。乃因虛構作成人之資格而成立。如上例。如甲對於乙。雖有債權。而有作成證書之資格者。乃債務之乙。非債權之甲也。甲不待乙作成。而自作成之。其事實雖真。而虛構資格。即應科以偽造之罪。此說為德國學者所主張。與前說適相反對。其三。謂偽造文書罪。所以保障文書之效力。在訴訟內或訴訟外皆有證明力故本罪以

不法摹造而成立。不問其事實之真偽。第一說亦不問其資格之有無。如第二說則自不以其資格並非虛構即不以爲罪也。故亦不足探。但係不法摹造。即侵害文書之効力。當以偽造文書罪罪之。此足以解決第一問題也。關於第二問題。專就文書內所揭事實言之。其應證明之事實。例如債權證書。則雙方姓名、金額、利率、及履行期限等。爲必要事實。此外皆非應證明者。若既添載其他事項。則亦應分別有無利害關係。若全然無關係者。如當事人子嗣有幾年齡若干。不應記而僞爲記入。可置不理。但有時債務者係未成年。而僞造添入。改爲成年者。則年齡亦大有關係。仍不可不以僞造論。此足以解決第二問題也。又案行使僞造文書之既遂。在以僞造文書充真文書之用。所謂行使。或意圖行使而交付於人。其情形已詳於行使僞造各條。惟文書之種類較多。行使之方法亦至複雜。則關於既遂未遂之標準。有宜特別注意者。一、由公署保存之文書。如依定例既經綴定時。即爲行使既遂。以此等文書。別無行使情形。而依其性質。已成既遂也。例如戶籍史之身分證書。由公署保存。身分證書將來可作裁判上證明之用。然爲臨時行使其實在於保存。使將此等僞造文書。裝訂成冊。可以交公署保存者。即是。二、以僞造文書。供證明權義或事實之用者。不分犯罪者既達終局之目的與否。並爲行使既遂。例如甲詐乙錢。僞造借券。向乙取償。以持

券使乙閱視時爲既遂。其果得錢與否。非本罪所問也。此關於詐欺取財之既遂。三以未遂分別以二罪俱發論。以偽造文書、供證明權義或事實之用者。僅有提示於第三者之情形。亦爲行使既遂。如「上例」甲造偽券。並不向乙索償。但以提示於第三者丙。供擔保之用。亦既遂之。又一方也。凡此三者。第一種屬公文書。犯者較少。第二第三兩種。其文書之範圍較廣。適用較多。其實例亦層出疊見。此外雖尙有他種行使情形。有令人不可思議者。亦可以二三兩種之法理爲標準。以適用之。

第二百四十條 官員明知虛僞之事實而據以製作所掌文書圖樣或行使此種文書圖樣或意圖行使而交付於人者處二等至四等有期徒刑
陳告虛僞之事實而使官員製作所掌文書圖樣或行使此種文書圖樣或意圖行使而交付於人者亦同

文義

明知虛僞之事實。屬官員自身言。據以製作云者。所據者雖爲虛僞事實。而官員原有製作之權。以自己名義製作。故情同僞造。而律文不曰僞造。所掌文書圖樣。即其權限內應製作之公文書或圖樣也。陳告虛僞之事實。屬與官員相對之人而言。使官員製作云者。官員爲被動。而用自己名義製作。非自動也。

理由

本條爲官員僞造公文書。或使官員僞造者之罪。學說上謂之無形僞造。其製作文書之人。權限本屬應爲資格並非虛構。形式上不得謂爲僞造。故必以其內容之事實虛僞爲要件。第一項所揭。係官員自動之行爲。故曰明知而據以製作。第二項所揭。係由他人作僞。而官員被動之行爲。故曰陳告而使其製作。一則事實非自造。而文書等係自造。一則文書等非自造。而事實係自造。第觀其文書表面。均出自有製作資格之人。而論其內容。則同爲虛僞。故曰無形之僞造。其情節與有形僞造者並重。故予以同一之刑。

或謂第一項情形。官員爲犯罪主體時。其明知虛僞之原因。如係有人陳告。要求其行爲者。當以共犯論罪。無須適用第二項之規定。而第二項情形。專屬官員全不知情者言之。其陳告者雖無製作行爲。而利用不知情之官員。實行犯罪行爲。被利用者。爲其人之機械。與親犯罪無異。即學說上所謂間接正犯。是也。若係官員知情。在官員既有第一項處斷。即無第二項可以援用。其陳告者已不能無罪。但依總則共犯之例。有應教唆犯或共同正犯之區別。一謂官員僞造文書之決心。由陳告者發生。應以教唆論。一謂官員僞造文書時。陳告者已加入實施之行爲。其先爲教唆。其後爲加入。應以共

同實施論。本條採用後說。而特別規定於第二項。無論官員不知情。陳告者爲間接正犯。或官員知情。陳告者爲共同正犯。皆可依第二項獨立處斷。無庸適用總則。第三十條。仍以其以此等事實。關係極爲複雜。不如分則以明文定之。

第二百四十一條 以虛偽之事實陳告於官員而使交付文憑執照護照或使爲不實之登載者處五等有期徒刑拘役或一百圓以下罰金

文義

以虛偽陳告於官員。與前條第二項義同。使交付云者。亦使官員被動。而爲交付於己也。並非使其製作者。文憑執照護照皆屬公文書之一種。本條特揭其爲害尙輕者。使爲不實之登載。應限於所請求之憑照內。爲之登載。亦與使官員製作者有別。

理由

本條爲使官員交付特定公文書。或爲登載不實之罪。亦準無形偽造之一種。與前條第二項犯罪情形相同。不過特定此等公文書之目的。爲害較少。而犯罪成立之要件。一使爲交付文憑執照護照。實質上本屬偽領。一使於該憑照等內。爲不實之登載。尙非全然虛構。其情節皆與偽造者有間。故律文不曰製作。雖準偽造者論罪。獨予以最輕之刑。此本條所以特別規定也。

惟本罪成立。既以交付或登載不實者爲要件。在對官員爲陳告者。固屬犯罪主體。而官員是否知情。亦宜分別。果係受人欺罔。則不知情者不罪。固無問題發生。若係官員知情。應受如何處分。或謂援用前條第一項規定。則僅一交付行爲。並非據以製作者。而爲登載不實。亦與製作有間。律無比附之例也。或謂律無正文者不爲罪。本條既無官員知情交付或登載之規定。顯與前條不同。然陳告者既負刑事責任。而相對之官員。反知情而倖免。似於法理未當。或又謂此等情形。既無特別規定。當然以共犯論。其陳告者之行爲。在使爲交付或登載。官員既知情而故爲之。已加入共同實施。應依共犯之例處斷。此說自較前二說爲優。

第二百四十二條 偽造有價證券者處二等至四等有期徒刑

行使偽造之有價證券或意圖行使而交付於人及自外國販運者亦同

文義

有價証券者。依作成文書及其保存、交付、喪失。關係於債權之發生、存續、轉移、消滅者之謂。例如匯兌票、期票、棧單、船單之類。其便於流通。殆與紙幣相近。一經燒毀。即權利因之消滅。方足當有價證券。至尋常債權之證書、票據。與有價證券不同。雖有毀失。祇須向債務者證明。仍可取償。其權利並不隨票據而消滅也。

理由

本條爲偽造有價證券之罪。屬特定私文書之有形偽造。其虛構作成人之資格。及其內容之虛偽。與偽造他種之公私文書者並同。而其流毒社會。實非其他私文書所可比擬。蓋從其犯罪者情形言之。視偽造通用紙幣者。同一圖利目的。而損害有大小之殊。視偽造公文書者。同有貽害程度。而性質有公私之別。律不以公私區別刑罰之輕重。惟視其損害以爲差等。故其刑雖輕於偽造紙幣之罪。而應與偽造公文書同等。是以從同種類之私文書中。特爲揭出。而規定於此。

第二百四十三條 偽造私文書圖樣足以證明他人權利義務之事實者處

三等至五等有期徒刑

行使偽造之他人私文書圖樣或意圖行使而交付於人者亦同

文義

私文書。別於公文書而言。如票據約券之類。爲私人尋常交際所製作者也。足以證明他人權利義務之事實者。爲本條私文書之要素也。否則不包括之。

理由

本條爲偽造私文書之罪。屬普通私文書之有形偽造。除前條有價證券外。一切私文書圖樣。有足以證明他人權利義務之事實者。皆足爲構成本罪之目的物。是亦本條之特別要件。與偽造公文書不同之點。蓋公文書爲國家權力所關。無

論其利害關係若何。而偽造者即侵害國權。已成刑律上處罰之理由。故概括規定。不必附有條件也。若私文書偽造。其處罰之理由。專以侵害私人權利而成立。本不涉權力問題。故雖虛構作成人之資格。及虛偽之事實。使對於他人權利義務。並無足以證明之關係。實際上無被害之人。即刑律無處罰之理。故本條從限制規定。必附有此特別條件。爲私文書之要素。亦即以示其範圍也。且從其實例觀之。偽造者之行爲。必意圖用爲證據。斷無以無關權義之文書。爲其目的物者。在偽造公文書。固有足供證明之效力。直接或間接關係於他人權利義務。無須明文揭出之必要。惟私文書中。則或有不然者。如偽造書信。分別有無要求及字帖圖畫。是否求售詐財之類。宜區別構成別種罪名。或並不以爲罪。然其無足證明他人權義之事實。已可斷言不成本條之罪矣。

第二百四十四條 於自己私文書圖樣爲虛偽之登載。足以證明對於他人之權利義務之事實。或行使此種文書圖樣。或意圖行使而交付於人者。依前條之例處斷。

文義

自己私文書。乃以自己名義作成。別於前條虛構他人作成之私文書而言。爲虛偽之登載者。準偽造之條件也。自己私文書。本非偽造。以有虛偽之登載。

而成偽造。足以證明對於他人權義之事實。又爲偽虛登載之要素。例如商人於自己商業帳簿。虛載他人負銀若干之類。

理由

本條爲自己偽造文書之罪。屬私文書之無形偽造。其文書之性質。與第二百四十三條相同。其偽造之形式。與第二百四十條無別。宜參考而互證之。然自己之私文書。登載可以自由。較之官員職掌內之公文書。製作應受限制者。其權限究有大小之殊。法律上之解釋亦然。故關於自己偽造私文書。主張無罪說者有二。一謂自己有作成文書之資格。並非虛構。即不成爲偽造罪。二謂自己之私文書。雖足以登記關係他人事實。其無證明權利義務之效力者。亦不成爲偽造罪。然第一說之誤解。已附論於第二百三十九條。明辨其非。已有虛構事實。則不復論資格之有無。第二說之誤解。根據於有無效力。則如商人依法製定之商業帳簿有效。而普通人自製之日用帳簿無效。本非絕對的界說。由審判官自由認定。况同一虛構事實。同一侵害他人權利。自不得以效力強弱爲標準。猶之行使者。不以效果發生爲既遂也。刑律正爲保障文書之效力。故對於自己私文書。既登載關係他人權義之事實。可以充證明之用者。不能由自己偽造。而特設本條以規定之。

第二百四十五條 醫師檢驗吏於出具他人之診斷書檢案書死亡證書

虛偽之登載者處四等以下有期徒刑拘役或三百圓以下罰金

囑託或行使或意圖行使而交付於人者處拘役或五十圓以下罰金

文義

醫師、檢驗吏、限於業務上或職務上有專責者。 診斷書、即病結及脈案。

案書、即屍格傷單。屬檢查死傷人之報告書。 死亡證書、即證明人死之因何

疾病者。 此種文書。有時以官員之資格作成。有時不必官員亦能作成。故不分公私、

而規定本條之特種文書。 囑託者、即對於醫師檢驗吏請求其爲出具不實之診斷

等書類也。

理由

本條爲偽造特種文書之罪。亦有形偽造之一種。限於醫師檢驗吏爲犯罪主體。以有身分而成立。其屬於職務上之行爲而出具者爲公文書。醫師檢驗吏

所同有者。其屬於業務上之行爲而出具者爲私文書。則醫師所有。而檢驗吏無之。是

以本條不分公私。而特揭出此等書類。如有虛偽登載。非特侵害文書之效力。且有出

入人罪。使審判失實之虞。較之虛偽鑑定者。罪質相近。此本條所以規定也。

第二項。囑託行使及交付之行爲。僅處以短期拘役。或最輕之罰金。比較前後各條規

定行使及交付、皆與偽造者同罪。大有軒輊。當時草案簽註。曾有議其過輕者。法律館修正時。以爲此等行爲。究與自爲虛僞者。情節爲輕。處以拘役罰金。已足示懲。但如此解釋。似不可通於各條同罰之法例。而實不然。蓋他種公私文書。因行使而其害乃織。故偽造有偽造之害。行使有行使之害。罪均而其罰亦同。若本條之特定文書。有偽造而爲害已成。以其職務或業務上。有責行爲。直接對於公署而出具者。本無行使之必要。亦別無行使之用途。刑律有此規定。不過期其完密而已。至囑託者之情形。雖係要求他人爲犯罪行爲。究與陳告虛僞。以欺罔官員者有別。除有教唆。或共同行爲。當以共犯論罪外。刑律專以有身分之人。負其責任。而情輕之囑託者。無同一處罰之理由。是則立法者之本旨也。

第二百四十六條 偽造公私印文署押或盜用者依偽造公私文書各條之例處斷

行使偽造之公私印文署押或濫用真正之物者依行使偽造公私文書各條之例處斷

文義

印文者、指由本人辨識當該事實之符號而言。質言之、即關於文書及其他物件。證明爲本人作成、或所有、或閱看等事實之符號。是也。公印文、別爲印信。防鈴記。私印文、亦稱圖章。但不可混 署押、即署名簽押之謂。亦即本人辨識事實之符號。其效用與印文同。押不必以文字爲之。由本人特定標記。其不能書寫者。以指摹或圈點爲之。亦是。署名既不屬於文書。然既虛構爲本人作成者。自屬署押範圍之內。原案署押本 盜用印文者。非盜竊印件。指不法使用真正印文之謂。即無使用之權利而使用之。如未得本人承諾。而私用其印文。及以虛僞陳告。而得其承諾者。屬是。盜用署押者。謂使人署押於非本意之文書也。濫用印文者。官員在權限外。不當使用真印之謂。然得官員承諾。指定某項用印。而私於本人指定範圍之外。更作他用者。是否係盜用。亦係濫用。然此等不法行爲。自當以盜用論。故濫用以官員犯者爲多。濫用署押者。謂將自己署名。證明非其本意之事實。是也。

理由

本條爲僞造公私印文署押。及其盜用濫用之罪。其僞造方法。概爲有形僞造。本無無形僞造者。故有盜用之規定。即犯罪者利用有此權利人之印文。盜用之以便其私。形式上並非僞造。而情節與僞造並重。故得同依僞造公私文書各條之

例處斷。至濫用與盜用之區別。盜用者。在有此印文權利之本人。必不知情而被動。或並未被動。而疎於防範者有之。其罪在盜用者。與偽造印文之實質。及其損害。皆無以異也。若濫用者。則專係本人自動。以自己之權利。用真正之印文。既無偽造可言。且與盜用有別。惟以其不當使用。為權限外之行爲。而成濫用罪。其情形尙近於行使。而弊害亦與行使者同。故亦得與行使偽造印文者。同依行使偽造公私文書各條之例處斷。

附論

本章偽造成立之標準。已附論於前。第二百三十九條其與貨幣偽造異同之點。亦既知之。惟關於印文偽造。尙有宜特別注意者。一、不必摹擬真正印文。二、不必爲

現在通行印文。在偽造貨幣者。缺此要件。即不成立。若印文之偽造。雖虛構架空文字紋章。或已經消滅。如已廢的公署或絕對禁止。如偽立機關之名與本人或現行之原有真印。絕不相類。亦當科以偽造罪。蓋印文並無一定之標準。公印以各署而不同。私印尤因人而各別。其本人所用印章。係何字樣。係何形式。他人不得而知。即熟識者亦難辨其真偽。如偽造而指爲原印。易使人誤認爲真也。即日本印文。有實印認印之別。其私人所用圖章。以曾經報官登記者爲實印。而未報官登記。自由採用者爲認印。故

實印之效力較強於認印。有學者謂偽造實印須與其原印相似。方成偽造。而岡由博王猶反對之。若中國印文。關於私印。更無法定限制。自不必問其所造之印。是否摹仿真印。刑律即因其侵害印文之效力。當一概以偽造論。此又與貨幣偽造者不同之點也。至於偽造文書。更不必有摹擬真正及通行之條件。自不待言。偽造公印私印者亦然

第二百四十七條 刪除

第二百四十八條 偽造公印者處三等至五等有期徒刑

文義

印指印類而言。其物質不論木石牙角或金屬者皆是。印與印文有別。印文即用印所現出之符號。印即用以現此符號之器具也。公印者為公署依法製

成之印類。有一定形式者也。

理由

本條為偽造公印之罪。夫偽造印類之所以為罪。其實害在於行使。惟行使印類即成偽造印文。故本條不必有行使之規定。律惟以其有行使之虞而豫防之。而實則用為證據。以堅定信用之效力者。乃印文之作用。印不過偽造印文之預備。且印文猶有不必用印而可以偽造者。如以筆描成者亦是偽造此印與印文之所以區別輕重也。

第二百四十九條 偽造私印者處四等以下有期徒刑拘役或三百圓以下

罰金

文義

私印者。爲私人自由採取。鑄刻一定文字之印類也。其形式並無一定。但文字以鑄刻他人姓名。或商號。爲限。否則不包括之。

理由

本條爲偽造私印之罪。其處罰之理由。已說明於前條。律惟以其屬於公私之種類。而復區別之。此本條所以獨輕也。惟尙有當注意者。公印由公署依法製成。自有一定形式。偽造雖不必摹仿公署真印。然使偽造不依形式之印類。是否得成前條之罪。如偽造圓形之公印是私印由私人自由認定。雖無一定形式。而必關係姓名專用權。方足以供證明權利義務之用。偽造者雖不必摹仿本人真印。然使偽造無關姓名專用之印類。是否得入本條之罪。以法理推之。此等偽印。在未行使以前。本不得以偽造公私印之罪論。惟既行使而現出印文。由偽造者指名爲某項印文符號者。則關於無定式之私印。仍不得以偽造印文罪處斷之也。

第二百五十條 本章之未遂犯罪之

意圖行使而收受偽造盜用濫用之公私文書印文署押公私印者各依本條之例以未遂論罪

理由

本條特定未遂犯之爲罪。第一項概括規定。與第一百十四條文義全同。第二項以收受爲各本罪未遂。爲其有意圖行使之宗旨。已接近行使之虞。故不待其實行障礙。而即以未遂罪之。不必別定收受之獨立罪名。而附屬規定於本條。所以防止犯意於未然也。

第二百五十一條 犯本章之罪宣告二等有期徒刑以上之刑者褫奪公權其餘得褫奪之

理由

本條規定奪權之從刑。與第一百零六條等例全同。其文義理由。已說明於該條內。宜參考之。

第十九章 偽造度量衡罪

義例

凡一國之度量衡。當有一國之法定規程。此其正確與否。與本國之農工商業及其他交通多數事宜。關係至鉅。故現在各國。皆爲保護公益計。專由政府製作。而使民間販賣。或民間製作。由政府查驗之後。始許販賣者。中國舊制。斛斗秤尺。應由官降。而律例亦有處罰增減斛斗秤尺不平之明條。惟因循既久。等若具文。雖奉行不力。亦制度之未完。現我國業經公布權度條例。計共二十四條。三年三月三十一日。敕令第四十二號。期以

別除積弊。整頓新規。則關於偽造私造等行為。自應有一定之制裁。以收統一之效。此本章所由設也。

範圍

本章之罪。特別規定者。凡三條。其屬於真正偽造者。祇第二百五十二條第一項是也。其第二百五十四條。係罰私造者之罪。他如知情販賣。則為第二百五十二條第二項。知情收藏。則為第二百五十三條第一項。至第二百五十三條第二項。規定實屬總則第二十六條但書之一例。此外尚有違反權度條例。另定罰則於該條例中者。第二十一條及自不入刑律之範圍也。

第二百五十二條 意圖行使販賣而製作違背定程之度量衡或變更真正度量衡之定程者處四等以下有期徒刑或拘役併科三百圓以下罰金
知情而販賣不平之度量衡者亦同

文義

意圖行使販賣者。意圖行使或意圖販賣也。行使為自己使用。販賣則為營業行為也。製作有創造意。定程即依權度條例所定之規程也。第三條 度者。丈尺之類。度其長短也。量者。升斗之類。量其盈胸也。衡者。秤戥之類。衡其重輕也。變更真正云者。雖非創作偽物。而不法增減變造其真象。亦偽造之一種方法也。

不平。卽違背定程之謂也。

理由

本條爲偽造度量衡之罪。其第一項規定。犯罪成立之要件有三。一、有意圖行使或販賣之宗旨。二、有違背定程之現象。三、有製作或變更之行爲。三者具備而本罪得以成立。否則不爲行使販賣。雖違背定程。不入本條之罪。或不違背定程。雖有以行使販賣爲其目的。當別依第二百五十四條處斷。亦不入本條之罪。卽或兩者具備。而非由已製作或變更者。則僅爲知情販賣或行使者之所爲。已分別規定於第二項及次條兩項之中。仍不以本罪論。此本條第一項之情形也。

第二項。專罪知情販賣者。蓋不平之度量衡。雖非由自己偽造。惟因有販賣而實害乃彰。且以有販賣而偽造益熾。故其罪情與偽造者等。而處罰亦應從同。是以第二項規定之。

刑律併科罰金之規定。多以其犯罪因而得利。或圖利者之所爲。則於自由刑之外。並受財產上之處分。所以重懲貪婪者。律貴誅心也。本條規定。雖無有得利或圖利之明文。而意圖行使販賣。是卽爲收受不法之利益。不外圖利宗旨。故律設併科罰金。與其他因而得利各條。同一主義。非本條獨爲苛例也。

第二百五十三條 業務上常用度量衡之人知其不平而收藏者處拘役或

五十圓以下罰金

行使不平之度量衡而得利者以詐欺取財論

文義

常用云者。非偶然使用之也。業務上常用。並不限於商業。其他之營業行爲。有常用度量衡者皆是。即商業中。亦不必常用者也。收藏者。收受儲藏之。謂。尙未至於行使。或即爲行使之預備也。行使。則已與人交易。充真正度量衡之用者。得利。即行使既遂之結果也。以詐欺取財論。即另依第三百八十二條論罪也。

理由

本條爲收藏不平等度量衡之罪。夫僅一收藏行爲。本非偽造可比。而又與行使有別。不過他人偽造而爲所持。苟無意圖行使之宗旨。似無處罰之必要。然而以業務上常用度量衡之人。對於此等不平之物。應較普通人負有特別義務。所以保障自己營業上信用。而防止與人交易之嫌疑。如知情而收藏之。雖未行使。而已接近於行使。雖非爲行使預備。而實有行使之危險。故律科以獨立之罪。不必有意圖行使之要件。祇以其有業務上常用爲前提。則犯罪得以成立。應依第一項處斷之。

第二項行使既遂。雖與第一項之行爲。法理上不必有直接因果關係。而事實上。行使

未有不預爲收藏者。故連類而規定於此。惟其犯罪之物體。雖屬本章範圍。而性質已構成詐欺行爲。應依第三百八十二條處斷。故以第二項聲明之。亦從一重之原則也。

第二百五十四條 意圖行使販賣未受公署之允准而製作度量衡尙未違背定程者處三十圓以下罰金。販賣者處賣價二倍以下賣價以上罰金。若二倍之數未滿五十圓處五十圓以下賣價以上罰金。

理由

本條爲私造度量衡之罪。夫以此項營業。必呈請該管公署核准。不許私人自由製造者。嚴取締於事前。絕流弊於將來也。故有未受公署允准。以意圖行使販賣之宗旨。而擅自製作。雖未違背定程。不得同於僞造。而已成爲私造。蓋侵害政府特許之權力。實足釀成小民作僞之基礎。是應依本條罪之。惟其尙未至違背定程。僅科以財產上之處分。而復區別已未販賣。及販賣者之多少。增減其罰金之額。律所以懲其貪婪。其規定亦至完密已。關於製造販賣權度之營業核准及受檢定另規定於權度條例。

第二百五十五條 第二百五十二條之未遂犯罪之

理由

本條規定未遂犯之爲罪。獨揭第二百五十二條之罪。該條爲不法偽造。實有危害之虞。其他則情節尙輕。無處罰未遂之必要也。至第二百五十三條

第二項。旣以詐欺取財論。則仍依該章論其未遂之罪。亦適用總則第八十六條之法例也。

第二百五十六條 犯第二百五十二條之罪者得褫奪公權

理由

本條規定奪權之從刑。獨揭第二百五十二條入得褫之列。其理由與前條同。至第二百五十三條第二項之得褫與否。亦自依該章處斷無疑。茲不具論。

