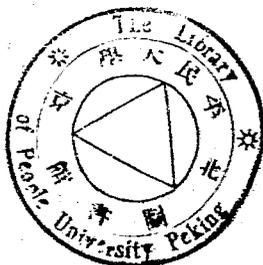


最高法院法律解釋例

張虛白編

上海廣益書局發行



166
D-24-6
1287
13



3 1799 7325 4

最高法院法律解釋例

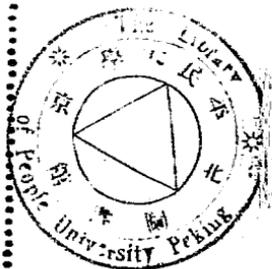
下卷目錄

刑事類

刑律刑法

- 解釋浙江取締民間槍械規則能否認爲特別刑罰法函……………一
- 解釋北京政府赦令不能援用是否專指土豪劣紳案件而言電……………二
- 解釋和姦他人之妾是否犯罪及妾被和誘妾母有無告訴權函……………三
- 解釋刑事執行中發覺以前犯罪及執行中更犯他罪應如何科刑函……………五
- 解釋時效函……………七
- 解釋未作指揮執行書狀以前更犯徒刑之罪是否再犯代電……………九
- 解釋強賣人口及誘拐和賣罪等之法律上依據電……………一

最高法院法律解釋例·下卷 目錄



最高法院法律解釋例・下卷 目錄

二

解釋未受允准而製造或持有槍礮子彈應援何項條文科斷電	一四
解釋新刑法第二條但書疑義電	一五
解釋徵稅機關長官舉發屬員侵佔是否係告訴人電	一六
解釋姦夫因姦謀殺本夫姦婦不知情本夫生前並未告訴應否受理電	一七
解釋印花稅分局長發現漏貼或貼不足額情事擅自處罰是否構成犯罪行為函	一八
解釋未奉新刑法展期施行電以前依該法判決案是否有效電	二一
解釋新刑法奉令延期中間依新刑法判決案效力及上訴管轄以何為標準電	二二
解釋現行援用之縣知事審理訴訟暫行章程疑義電	二三
解釋退伍及逃兵或在假之士兵結夥搶劫是否與懲治匪暫行條例所稱之游勇相當電	二五
解釋本夫實妻在暫行刑律補充條例廢止後是否仍以畧和誘論及覆判案件標準疑義	二六

函

二六

解釋以前北京臨時執政赦令應否有效函	二九
解釋某甲因民事糾葛率諸軍隊往辦發生劫財害命案某甲應否共負罪責函	三一
解釋新刑法關於和姦畧誘罪之科斷疑義電	三三
解釋新刑法關於引誘未成年男女姦淫之規定各疑義及二百四十六條所定三年以下	三五
有期徒刑之三字是否錯誤函	三八
解釋印花稅暫行條例科罰及執行規則是否溯及既往函	四〇
解釋印花稅暫行條例及依該條例科處罰金是否溯及既往函	四二
解釋關於刑法刑律加減問題疑義電	四三
解釋散失宗譜應否以毀棄論罪函	四三
解釋刑法上疑義六點電	四四
解釋意圖營利和誘二十歲以上婦女應否論罪函	五〇
解釋養親能否爲養女刑法上之監護人電	五一

解釋刑事被告人請求易科罰金能否照准函	五三
解釋酌減本刑有無一定範圍電	五五
解釋妻對於夫之旁系尊親屬有無親屬關係函	五六
解釋父妾在刑法上是否爲尊親屬電	五八
解釋營利和誘略誘已未滿二十歲之男女各罪刑電	五九
解釋寡妻犯姦應否由正妻行使監督權使妻喪失家屬身分函	六一
解釋因姦犯殺傷各罪者檢察官應如何檢舉電	六三
解釋比較刑律刑法之重輕各標準電	六五
解釋買賣婢女應如何論罪科刑函	六五
解釋和誘已滿二十歲之婦女應否成立罪電	六八
解釋減輕本刑之限制電	六八
解釋毀棄損壞或隱匿職務上所掌之文書應否成立犯罪電	七一

解釋刑法與律師章程關於復權事項之規定有無牴觸函	七二
解釋減輕本刑之限制函	七三
解釋新法施行後覆判案件適用何法及婦女被誘其夫可否認為保佐人函	七五
解釋起訴權消滅時效刑法規定互異何所適從函	七八
解釋竊取共有物者是否以他人所有物論及刑法賂誘罪各條文疑義函	八〇
解釋刑法上疑義五點函	八四
解釋刑法及刑事訴訟法各疑義函	八九
解釋偽造商標之罪應依何法處斷電	一〇四
解釋新舊刑法之二等有期徒刑與十年以下有期徒刑之輕重比較電	一〇五
反革命各條例	一〇七
解釋背誓罪條例所謂庫疑是否指公務上管有物而言函	一〇七
解釋共產黨如何科處及反革命罪條例可否援用函	一〇九

解釋阻礙黨務進行及搗亂農工組織應如何科斷電	一一一
解釋共產黨員僅有宣傳之行爲應如何論罪函	一一二
解釋凡任官職各員均應適用黨員背誓罪條例電	一一四
解釋懲治土豪劣紳條例各點代電	一一五
解釋誣告他人爲土豪劣紳應如何辦理函	一一七
解釋土豪劣紳條例未頒布以前之行爲應否論罪及北京政府赦令是否有效函	一一九
解釋懲治土豪劣紳條例第二條第四款重利盤剝四字究以若干數爲法定利率以何種情形爲盤剝電	一二四
解釋懲治土豪劣紳條例疑義三種函	一二七
解釋懲治土豪劣紳條例之適用代電	一三〇
解釋懲治土豪劣紳條例適用時疑義四點函	一三二
解釋新刑法之施行於懲治土豪劣紳條例有疑義電	一三四

解釋農民糾搶姨表妹成婚應否依懲治土劣條例辦理及所稱欺人之孤弱究係若何標

準函……………一三五

懲治盜匪條例……………一二八

解釋懲治盜匪條例疑義代電……………一三八

解釋盜匪條例槍械二字之範圍電……………一四一

解釋盜匪條例之疑義二端代電……………一四二

解釋盜匪條例內結合大幫與聚眾之區別代電……………一四六

解釋盜匪條例未頒布前之犯罪能否援用電……………一四七

解釋懲治盜匪暫行條例疑義五點函……………一四九

解釋盜夥執持槍械及聚眾意義函……………一五五

解釋懲治盜匪及其黨各條例電……………一五六

解釋新刑法施行後懲治盜匪條例仍否適用電……………一五九

解釋盜匪案件適用法律及覆判章程各疑義函·····	一五九
解釋懲盜條例之罪刑法已有處罰明文者應適用何法電·····	一六三
解釋懲治盜匪條例案件減等方法電·····	一六四
解釋盜匪案件適用法律暫行細則各疑義函·····	一六五
解釋懲治盜匪暫行條例釋放被擄人之規定各疑義函·····	一六六
烟禁事項·····	一六八
解釋對於現頒之禁烟條例辦理烟案援用刑律主刑加減疑義函·····	一六八
解釋有精神病入吸食鴉片是否犯罪函·····	一七〇
解釋曾領特許證締結買賣烟土契約是否有效函·····	一七一
解釋運賣製造私吸私藏鴉片烟應如何科斷電·····	一七四
解釋登記前後發覺烟犯應否論罪電·····	一七五
解釋吸食鴉片烟發覺後始登記領照應否論罪電·····	一七六

解釋禁煙條例未頒布前僑商販運鴉片應否犯罪函……………一七七

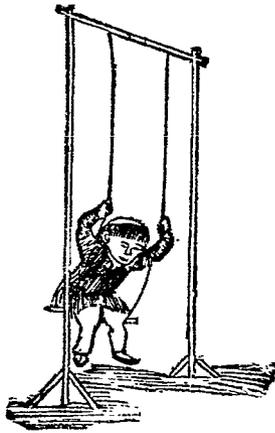
解釋烟案處罰權及禁烟局擅處罰金是否犯罪函……………一七七

解釋修正禁烟條例所稱之戒烟藥膏自係與純粹鴉片烟不同電……………一七八

解釋禁烟條例規定人民吸烟給照關於刑事處分之疑義函……………一八〇

解釋鴉片烟案究適用新頒中華民國刑法抑依照國民政府禁烟條例處斷函……………一八一

解釋商人在禁烟條例有效期內向禁烟分局領售未貼印花之鴉片烟土經公安局認為私土抄獲該商人應否論罪函……………一八四



最高法院法律解釋例下卷

刑事類

刑律刑法

解釋浙江取締民間槍械規則能否認爲特別刑罰法函 十七年三月廿七日最高

法院復浙江第一高等分院解字第五二號十七年四月第五十一期政第八期法

● **圖旨**取締民間槍械規則不能認爲特別刑罰法。

逕啟者。准貴院第八一號函開。案查遂昌縣政府呈送張志春爲犯私藏軍火罪不服原判上訴一案。係依照浙江省政府委員會議決之取締民間槍械規則第六條辦理。其性質似係行政處分。敝院受理本案。是否仍可援用抑應適用普通刑律。不無疑義。相應將原判暨取締民間槍械規則抄錄各

一份函送鑒核。請卽解釋遵辦等由到院。查該省頒布之取締民間槍械規則。乃行政上關於允准方法之規定。不能認爲特別刑罰法。應仍依刑律危險物罪處斷。相應函復。請煩查照。此致。

解釋北京政府赦令不能援用是否專指土豪劣紳案件而言電
七十

年三月廿九日最高法院復浙江高等法院首席檢察官
解字第五四號十七年四月第五十一期政第八期法

要旨北京政府赦令不能援用。非專指土豪劣紳案件而言。

浙江高等法院鄭首席檢察官鑒。頃由本院檢察處轉到貴處三月二十二日來文。以本院解釋十四年一月一日北京政府赦令不能援用。係專指土豪劣紳案件而言。抑普通案件亦包括在內。請予解釋前來。本院第十九號解釋（政府公報第三十二一期）係以該赦令與國民政府法令牴觸。在各省

區歸屬國民政府領域以後。即不能援用。非專指土豪劣紳案件而言。最高法院勸印。

解釋和姦他人之妾是否犯罪及妾被和誘妾母有無告訴權函(附原

函)十七年四月三日最高法院復廣西高等法院第一分
院解字第五六號十七年四月第五十三期政第九期法

要旨和姦他人之妾。除親屬外。不成立犯罪。妾被和誘。妾之生母。不得獨立告訴。

逕啟者。准貴院第十號函。以刑律補充條例廢止後。和姦和誘。應否科罪。及將子女許人作妾後被誘。其生母有無告訴權。請予解釋等由到院。查和姦一節。刑律補充條例。既經廢止。除係刑律第二百九十條情形。得由尊親屬告訴外。不成立犯罪。和誘一節。如經被誘人告訴。或由利害關係人請求檢

蔡官指定代行告訴人。自可論罪。妾母雖仍不失爲尊親屬。但其女如已成
年。卽非法定代理人。不得獨立告訴。相應函復。查照飭遵。此致。

附原函

逕啟者。案據義甯縣長楊濟呈稱。竊職署近日受理刑事訴訟一案。內有某甲之妾。被乙某先
姦後拐。經甲某緝獲解案。依本夫及被害者本人告訴。其誘拐之乙某。當然論罪。已無研究問題。
惟查甲某之妾。與乙某相姦。是否可援用新刑律第二百八十九條辦理。查該條文規定。稱有夫
之婦者。於有家長之妾準用之（見補充條例第十二條第二項）云云。然此補充條例。前經國民
政府通令廢止在案。似不適用。又查二年非字九號判例內載。被誘之人。律無處罰正條。竟與和
誘者科以同一之刑。有違暫行新刑律第十條之規定。準以上二條推論。是該妾之相姦及被誘
罪。俱不成立。該妾既不犯罪。則其和姦誘拐之乙某。處此場合。是否尙應科罪。實一疑問。又查甲
某之妾生母。業於八歲時無力撫養。接與異姓人爲婢女。對於本院應否有告訴權。職署未敢擅
專。理合具文呈請察核。迅賜解釋等情。據此。事關法律解釋。相應據情函請貴院解釋賜覆。以使

轉令遵照此致。

解釋刑事執行中發覺以前犯罪及執行中更犯他罪應如何科刑

函(附原函)十七年四月十一日最高法院復湖北高等法院解字第五八號十七年五月第五十四期政第九期法

執行中發覺以前曾犯他罪。依俱發罪處斷。執行中更犯他罪。係累犯罪刑。應與俱發罪之執行刑。併執行之。

逕啟者。准貴院第二三九號公函。關於俱發各點。舉例請予解釋到院。查甲乙丙三罪。爲俱發罪。應依刑律第二十四條。定其執行刑。丁罪所犯。既在甲罪確定審判後。執行中應查照累犯規定科處。再與甲乙丙三罪之執行刑。併執行之。相應函復。查照飭遵。此致。

附原函

敬啟者。案據沔陽縣司法委員王樹勛呈稱。爲呈請解釋事。茲有陳某會犯甲乙丙三罪。供認確

最高法院法律解答。下卷 刑事類 刑律刑法

繫。原審僅就甲罪判處徒刑八月。已經確定。執行未畢。復犯了罪未遂。復審。供認甲乙丙丁各罪不諱。當依新刑律第二十四條。將乙丙丁三罪。分別科刑。從二十三條之例。定為執行刑期五月。又經確定審判。關於更定其刑。參照大理院歷來解釋。計有二種。(一)依二十年十一月統字第六十四號。(稱既決人犯在監犯罪亦係俱發罪之一種。應依刑律第二十四條規定。先將其在監所犯之罪。獨立審判。俟確定。再將前後兩罪之刑。依第二十三條之例。更定其刑。)八年三月十八日統字第九五七號。(稱某甲前犯甲乙兩罪。俱發業經判決。確定嗣發覺餘罪。本院查先發之甲乙兩罪。已經確定。審判復審。判後發覺餘罪。更定其刑者。祇應就前判所定合併執行之刑。與後判之刑。依第二十三條之例。更定執行之刑。)應將前後判決刑期。依刑律第二十三條之例。自八月至十三月間。從中酌定期。(二)依四年九月十八日統字第三三三三號。(稱審判確定後。尙未執行時。犯脫逃罪者。科刑後。與前科之刑。併執行之。)五年三月十日統字第四一三三號。(稱甲犯竊盜。審判確定。未及執行。越獄脫逃。逾二年後。另犯他罪。經人送案。應將後罪判決。後與前罪之刑。合併執行。)五年十一月二十八日統字第五三零號。(稱甲前犯徒刑二年。已

執行二年後犯逃走罪科刑四年應與前科未執行之刑合併執行即須執行六年。應將前處刑期八月及後之刑期五月定為合併執行刑期十三月。事出兩歧。無所適從。依後之解釋。勝於前者之規定。則第六十四號因第三三三號四一三號五三零號。失其効力。查九五七號係在最後。而三三三號四一三號五三零號。又因此而失效。究應從何定刑。事關法律解釋。理合呈請鈞院轉請解釋。俾有遵循等情。據此。相應函請貴院。請煩解釋見覆。俾便轉飭遵照。實紉公誼。此致。

解釋時效函

(附原呈)十七年四月廿七日最高法院復江寧律師公會
解字第七〇號十七年五月第五十八期政第十一期法

要旨

(一)提起公訴權時效。除法定停止原因外。審判官無自由認定餘地。(二)暫行反革命治罪法。為特別法。既有關於時之效力規定。自不能將刑律第一條第二項但書予以適用。

逕啟者。接貴會四月廿三日來呈。以提起公訴權時效。反革命治罪法適用刑律問題。請予解釋等由。到院查提起公訴權時效。除法定停止原因外。審

判官自無自由認定之餘地。第二點。暫行反革命治罪法。爲特別刑法。關於時之效力。該法既有特別規定。揆之立法用意。自不能依刑律第九條。將同律第一條第二項但書予以適用。此致。

附原函

爲請求解釋事。據會員劉伯昌來函。敬啟者。茲有法律上疑義數端。(一)現行刑律第六十九條所定提起公訴權時效之停止。業經同律第七十三條明白規定。是否於此條所定之外。審判官尙有可認爲應行停止之事實。(二)暫行反革命治罪法第十三條二項。其犯罪在本法公佈以前。未經確定審判者。亦依本法處斷。云云。與現行刑律第一條二項上段規定畧同。惟無刑律但書之規定。該但書。但頒行以前之法律。不以爲罪者。不在此限。云云。是否依同律第九條規定。對於特別法之反革命治罪法。亦能適用。以上二端。現因經辦案件。亟待解決。即乞會長提交評議會議決。請求最高法院解釋。俾有遵循。實爲公便。當經敝會於四月二十二日提交本年第

五次評議會議決。認為有解釋之必要。用特呈請鈞院。迅予解釋遵行。臨呈不勝待命之至。謹呈。

解釋未作指揮執行書狀以前更犯徒刑之罪是否再犯代電(附原電)十

七年五月廿八日最高法院復湖北高等法院解
字第九四號十七年六月十九期政第十三期法

要旨 未經檢察官指揮執行人犯既係在押以已執行論更犯他罪自屬再犯。

湖北高等法院鄧首席檢察官鑒。由本院檢察處轉送巧代電閱悉。在所羈押之徒刑人犯。於判決確定後。雖未經檢察官指揮執行。亦以已執行論。如更犯徒刑以上之罪。依刑律第十九條。自屬再犯。合電查照。最高法院勸印。

附原電

最高法院首席檢察官周鈞鑒。查再犯之成立。以已受徒刑之執行為要件。而徒刑之執行。應由檢察官指揮並作成書狀。修正刑事訴訟律第四百七十九條。已有明文規定。如刑事判決確定。

最高法院法律解釋例·下卷 刑事類 刑律刑法

檢察官已依法指揮執行之後。被告人又犯他罪。其應成立再犯。固無疑義。惟判決雖已確定。檢察官尙未指揮執行。作成書狀以前。被告人在所羈押中。又犯他罪。應否成立再犯。學說尙不一致。(甲)說主張。不成立再犯。其理由謂執行依法須檢察官指揮並作成書狀。在未履行此項方式以前。卽不生執行效力。雖被告人於羈押中犯罪。係在判決已確定之後。亦不能成立再犯。僅可將後科之刑。與前科之刑。合併執行。(乙)說主張。成立再犯。其理由謂修正刑事訴訟律第四百七十七條。明定裁判於確定時。發生執行力。而修正覆章程第十四條。亦謂覆判核准。應照初判執行徒刑或拘役者。其刑期自初判經過上訴期間之翌日起算。但依前條經保釋或責付者。其日數不算入刑期之內。是判決一經確定。被告人已在所羈押。卽應生執行效力。若該被告人在羈押中又犯他罪。不問檢察官已否指揮執行作成書狀。均應成立再犯。倘如甲說之主張。必須檢察官指揮之後。始可謂之執行成立再犯。然法院中因卷宗移送遲延。往往判決確定二三月後。檢察官始指揮執行。被告人在該時間內所受之羈押。勢必因不能生執行效力。又不能認爲未決羈押日數。不利於被告人孰甚。豈得情理之平。若謂執行遲延之責。不在被告人。爲被告

人利益計。可將判決確定後之羈押日數。算入刑期之內。是明明承認檢察官指揮執行以前。被告人在所之羈押。可生執行效力。而於再犯之成立。則謂必待檢察官已指揮執行之後。法理上殊欠一致。究竟兩說應以何說爲當。關係法律疑義。職處現有此種案件。急待解決。理合電請鈞處。俯賜查核。轉請鈞院解釋示遵。湖北高等法院首席檢察官鄧濟安叩巧印。

解釋強賣人口及誘拐和賣罪等之法律上依據電(附原函)十七年六月最高法院復浙江

高等法院解字第一〇號十七年七月第七十七期政第十四期法

要旨 刑律雖無強賣罪規定。實已包括於第三百五十一條之內。蓋誘

拐罪。係對於(一)被拐人之自由權。(二)夫權或家長權。(三)尊親屬之監督權。三者侵害其一。即可成立。

浙江高等法院院長鑒。函悉。查刑律雖無強賣罪規定。實已包括於第三百五十一條之內。蓋誘拐罪。係對於(一)被拐人之自由權。(二)夫權或家長

權。(三)尊親屬之監督權。三者侵害其一。即可成立。惟行使主婚權過當者。能否即構成略誘罪。自應就具體事實審認。最高法院沁印。

附原函

逕啓者。案據浙江高等第二分院院長鄧汝璋可據義烏縣政府呈稱。職縣受理甲生有女兒乙。於未行滿月之前。給丙撫養成。年不得乙女同意。得財將乙女主許與丁爲妻。甲以丙違法強賣等情。告訴到縣。經職縣偵查終結。認丙之行爲。不成犯罪。縱係強賣。刑律補充條例。亦已明令廢止。又無犯罪之可言。依法宣告不起訴之處分。甲聲明再議。經高等分院檢察官發還。重行偵查。按此種事實。發生如下二說。(子)說。查刑律補充條例第五條。依法令契約。担负扶助養育保護義務。而強賣和賣被扶助養育保護之人者。依刑律第三百四十九條第三百五十一條第三百五十二條及第三百五十五條處斷等語。如丙係強賣人口。在補充條例強賣和賣罪。雖已明令廢止。而刑律第三百四十九條第四百五十一條及第三百五十五條。仍有明文規定。自應分別處斷。不能謂爲不負刑事責任。(丑)說。查略誘拐罪之成立。要侵害三種法權。(一)被誘人之

自中權。(二)天權或家長權。(三)尊親屬之監督權。若三者無所侵害。或得意思之合法一致。則除由夫或尊親屬等主持價賣。卽違及刑律補充條例第九條之規定。應論強和賣罪外。自不成立其他犯罪。此爲前大理院統字一三三一號所著之釋例。又刑律尊親屬應包括養父母在內。亦經前大理院所釋定。丙爲乙女之養父母。卽爲乙之尊親屬。丙在民法上本有主婚之權。丙不得乙女同意。得財主許與丁爲妻。在婚姻問題固欠缺。而要是不負刑事上之責任。果以丙爲主持價賣而論。當然成立強賣罪。惟刑律補充條例既已明令廢止。則該條例第九條之強賣罪。已無根據。並依前開釋例。除強賣罪外。自不成立犯罪。雖補充條例第九條之強和賣罪。仍依刑律第三百四十九條第三百五十一二兩條及三百五十五條分別處斷。然賂誘和誘及營利賂誘。與強和賣不同。已如前例明白解釋。如仍照刑律賂誘和誘罪處斷。則前補充條例第九條。豈非成爲贅文。換言之。成立強賣和賣罪。係依照刑律賂和誘罪處斷。強賣罪既已廢止。其不能依照各該條科斷。甚形明瞭。况依子說。丙得乙女之自願。卽不成立和賣。尤應科以和誘罪刑。按諸法律解釋。兩無依據。又義烏惡習。養父母主婚。將養女另行婚配。其本生父母。不給與相當財禮。均須

告養父母強賣。此風尤不可張。今說併明。以上兩說。孰取孰捨。及究竟有罪無罪等情。呈請核轉解釋到院。據此。事關法律解釋。除指令外。相應函請貴院查照。迅賜解釋。俾便飭遵。此致。

解釋未受允准而製造或持有槍礮子彈應援何項條文科斷電(附原)

電)十七年六月最高法院復上海租界臨時法院解字
第一一號十七年七月第七十九期政第十五期法

要旨 槍礮原爲爆裂物之一種。如遇製造持有或自外國輸入者。自應

按新刑法第二百條或二百〇一條。分別科斷。若僅有槍礮而無

子彈。即不能認爲爆裂物。在特別法未頒前。應不爲罪。

上海租界臨時法院院長鑒。來函閱悉。查軍用子彈。無論有無槍砲。原爲爆裂物之一種。新刑法既無特別規定。如遇製造持有或自外國輸入者。自應按新刑法第二百條或二百〇一條。分別科斷。若僅有槍礮而無子彈。即不能認爲爆裂物。在特別法(如軍械取締法)未頒布以前。應依第一條論。不

爲罪最高法院沁印

附原電

逕啓者。查新刑法第十一章公共危險罪第二百條及第二百另二條規定。意圖供犯罪之用。及未受允准而製造。或持有炸藥棉花藥雷汞。及其他相類之爆裂物。或自外國輸入者。皆有應得刑。惟軍用槍砲子彈條文中。獨漏未列入。殊滋疑義。參考從前刑律。關於軍用槍砲子彈之犯罪。另立專條。極爲周密。新刑法既未提。及如遇製造或持有軍用槍砲子彈。或自外國輸入之案。是否援照相類之爆裂物條文科斷。有請解釋之必要。相應函達查照。希卽依法解釋。見覆過院。俾有依循。至緝公誼。此政。

解釋新刑法第二條但書疑義電

(附原電)十七年七月最高法院復江蘇高等法院解字第一二〇號十七年八月第八

十二期政第
十五期法

圖 犯罪時法律之刑較輕者。適用較輕之刑一語。原係專就新舊兩

最高法院法律解釋例・下卷 刑事類 刑律刑法

一五

法所定之刑比較而適用其輕者與刑外之事項無涉。

江蘇高等法院鑒。陷代電悉。新刑法第二條但書所規定。犯罪時法律之刑較輕者。適用較輕之刑云云。其立法意旨。原係專就新舊兩法所定之刑比較而適用其輕者。與刑以外之事項無涉。故來電所云。應以前說爲是。最高法院真印。

附原電

最高法院鈞鑒。新頒刑法第二條但書規定。「犯罪時法律之刑較輕者適用較輕之刑」一語。是否指適用新頒刑法論罪。而處以犯罪時法律所定之刑。抑論罪科刑。均應適用犯罪時之法律辦理。不無疑義。乞電示祇遵。江蘇高等法院院長張君度叩陷印。

解釋徵稅機關長官舉發屬員侵占是否係告訴人電

(附原電)十七年七月最高法

院復江蘇高等法院解字第一二式號十七年八月第八十二期政第十六期法

國庫收稅機關長官因其屬員有侵占稅款嫌疑而舉發。自係告發人。江蘇高等法院鑒。陽代電。悉收稅機關長官。因其屬員有侵占稅款嫌疑而舉發。自係告發人。最高法院元印。

附原電

南京最高法院院長鈞鑒。徵收稅款機關職員。有侵占稅款行爲。經該機關長官舉發。該長官是否係告訴人。抑係告發人。懸案待決。懇速解釋。賜復。江蘇高等法院院長張君度陽印。

解釋 姦夫因姦謀殺本夫姦婦不知情本夫生前並未告訴應否受

理電(附原電)十七年七月最高法院復山東高等法院解字
第一二四號十七年八月第八十三期政第十六期法

國庫姦夫因姦謀殺本夫。姦婦若僅構成相姦罪。並未經本夫生前告

訴。自應認爲欠缺訴追條件。

山東高等法院鑒。歌代電。姦夫因姦謀殺本夫。姦婦若僅構成刑律第二一

最高法院法律解釋例・下卷 刑事類 刑律刑法

一七

百八十九條之相姦罪。並未經本夫生前告訴。現在刑律補充條例已經廢止。自應認爲欠缺訴追條件。諭知駁回公訴。最高法院寒印。

附原電

最高法院鈞鑒。姦夫因姦謀殺本夫。姦婦不知情。依律只構成刑律第二百八十九條之相姦罪。但本夫死亡。生前並未告訴。刑律補充條例第七條業經廢止。刑訴條例亦無准許尊親屬代行告訴之明文。是否認爲欠缺訴追條件。諭知不受理。抑另有救濟辦法。乞電示遵。山東高等法院院長易鳳侯歌。

解釋印花稅分局長發現漏貼或貼不足額情事擅自處罰是否構

成犯罪行為函(附原函)十七年七月十八日最高法院復江蘇高等法院
解字第一貳九號十七年八月八日第八十四期政第十六期法

圖依照印花稅章程支處承辦員違章擅自處罰。自係構成刑律第一四八條之罪。兼理司法之縣政府。自有偵查傳訊權。至該支處

上級機關長官。請停止傳訊。有無正當理由。係屬事實問題。不在解釋範圍。

逕啟者。准貴院第三六八一號公函。以印花稅分局長發現漏貼或貼不足額情事。擅自處罰。是否構成刑律第一百四十八條抑第三百八十二條之罪。被害人告訴。縣長能否偵查傳訊。上級印花局能否電令停止傳訊。請予解釋等。由到院。查國民政府財政部頒行之各省區印花稅處招商包銷各縣印花章程第二條規定。凡經商民承辦包銷之縣分。定名為某縣印花稅支處。第八條規定支處承辦員（中略）如發現違法漏貼印花等事。須會同當地警官。送請縣署依法訊辦。不得擅自處罰各等因。如果支處承辦員違章擅自處罰。無論受罰人果否有違法漏貼情事。均無受其處罰之義務。該

承辦員之行爲。自係構成刑律第一百四十八條之罪。既經被害人向兼理司法之縣政府告訴。該縣政府自有偵查傳訊之權。至於該支處之上級機關長官。如請停止傳訊。有無正當理由。則屬事實問題。不在解釋範圍。相應函請貴院查照飭遵。此致。

附原函

逕啟者。案據高淳懸縣長章松琴呈稱。竊查國民政府財政部頒行招商包銷各縣印花章程第八條載。支處（即現在之各縣印花分局）發現違法漏貼印花等事。須會同當地警察官。送請縣署依法訊辦。不得擅自處罰等語。去年十一月曾奉江蘇印花稅局令飭遵。並發下罰金執照聯單一本在案。茲有職縣印花稅分局長檢查印花。發現有漏貼或貼不足額情事。並未遵章送縣訊辦。奈竟擅自處罰某甲洋二十元。某乙洋五元。某丙洋五角。經甲乙丙告訴到案。縣長依據檢察職權。偵查傳訊。而江蘇印花稅局先後電令停止傳訊。是否干涉司法。究竟印花稅分局長擅

自處罰。是否構成刑律第一百四十八條抑第三百八十二條之罪。經被害人告訴。縣長能否偵查傳訊。抑應否遵照印花局電令停止傳訊。均有疑問。理合具文呈請。轉請最高法院解釋示遵等情到院。相應據情轉函貴院。希即解釋見復。以便轉飭遵行。實叙公誼。此致。

解釋未奉新刑法展期施行電以前依法判決案是否有效電（附原函）十

七年七月最高法院復廣西高等法院解字第一三四號十七年八月第八十六期政第十七期法

要旨未奉展期電以前。依新刑法判決之案。如未經當事人上訴。其判決仍有確定效力。

廣西高等法院鑒。銑電悉。未奉展期電以前。依新刑法判決之案。如未經當事人上訴。其判決仍有確定效力。最高法院宥印。

附原函

最高法院徐院長勛鑒。新刑法展期施行。在未奉展期電以前。依該法判決案。是否有效。祈解釋

最高法院法律解釋例・下卷 刑事類 刑律刑法

電復。廣西高等法院院長朱朝森叩銑印。

解釋新刑法奉令延期中間依新刑法判決案效力及上訴管轄以

何爲標準電

(附原函)十七年七月最高法院復江西贛州高等分院解
字第一三五號十七年八月第八十六期政第十七期法

要旨 八月以前依新法判決。苟未經當事人不服。其判決仍有確定效

力。若經上訴後。其上訴管轄。應以上訴時現行法令爲標準。

江西贛州高等分院鑒。電悉。新刑法既經延期於九月一日施行。如果各法院於八月以前。即依新法判決。苟未經當事人不服。其判決自應仍有確定效力。若經上訴後。其上訴管轄。應以上訴時現行法令爲標準。若上訴審裁判。在八月以前者。仍應依舊律。予以糾正。最高法院宥印。

附原電

最高法院院長鈞鑒。職分江奉令施行新刑法。銑令延期。中間依新法判決之案。效力如何。上

訴管轄。以何爲標準。乞電示。贛州高分院叩。

解釋現行援用之縣知事審理訴訟暫行章程疑義電

(附原電)十七年七月最高法院

院復浙江永嘉地方法院解字第一三七號
十七年八月第八十八期政第十七期法

要聞 (一) 縣知事判決案件。無論被告上訴。或呈訴人呈訴不服。均應

依縣判所引律文。定其管轄。(二) 以地方法院爲第二審之上訴案件。若該法院認縣判引律錯誤。並認自己有本案第一審管轄權者。自應依修正刑訴律第三百八十四條第三項。撤銷縣判。自爲第一審審判。

浙江永嘉地方法院青代電悉。縣知事判決事件。無論被告人上訴。或呈訴人呈訴不服。均應依縣判所引律文。定其管轄。第二審之法院。若依法應由

地方法院管轄第二審。而該法院認縣判引律錯誤。並認自己有本第一審管轄權者。自應依修正刑訴律第三百八十四條第三項（參照該省現准援用之刑訴條例第四百條第三項）撤銷縣判。自爲第一審審判。至於修正刑訴律第十二條之規定（參照刑訴條例第二十一條）土地管轄。雖以犯罪地或犯人所在地爲斷。而地方法院審理該案時。既應傳訊犯人。卽得爲犯人所在地之法院。最高法院勸印。

附原電

最高法院鈞鑒。案查現行援用之縣知事審理訴訟暫行章程第三十條一二八項規定。原審事件屬初級者。以地方爲第二審。原審事件屬地方者。以高等爲第二審。依照九年前大理院抗字第一零三號解釋。原審如已引用律文。應以所引律文爲標準。是被告上訴。當然依律文分別管轄。而由呈請人上訴者。依該章程第二十五條二項規定。卽以檢察官爲上訴人。例如殺人罪。原

審科過失殺人。爲初級案件。呈訴人請求檢察官上訴。是爲對被告不利益起見。若依抗字一零三號。則地方第二審。限於原審條文。無越審級改科殺人罪之可能。若援用現行刑事訴訟條例第四百條三項。則依同條例第二十條。無第一審管轄權。是否被告上訴。依原審條文。以地方法院爲第二審。呈請人請求檢察官上訴。依原告訴或告發之事實。得提起於高等法院爲第二審。事關法律解釋。不敢擅專。特請鈞院解釋。迅示祇遵。浙江永嘉地方法院院長張壽青印。

解釋退伍及逃兵或在假之士兵結夥搶劫是否與懲治匪暫行條例

例所稱之游勇相當電(附原電)十七年七月最高法院復浙江高等法院解

字第一三八號同年八月第八十八期政第十七期法

【要旨】(一)退伍之兵。既已脫離軍籍。自應以普通人民論。(二)逃兵。自與懲治盜匪暫行條例第一條第七款所稱之潰兵相當。(三)在假之士兵。如未脫離軍籍。仍屬現役軍人。應歸軍事裁判。

浙江高等法院鑒。真代電悉。查逃兵自係與懲治盜匪暫行條例第一條第

七款所稱之潰兵相當。其與在假之士兵。如未脫離軍籍。均仍屬現役軍人。應歸軍事裁判。至於退伍之兵。既已脫離軍籍。自應以普通人民論。不能謂之游勇。最高法院勸印。

附原電

最高法院鈞鑒。民國以來。久無遊勇之名目。退伍及逃兵。或在假之士兵。結夥搶劫。是否與懲治盜匪暫行條例第一條第七款所稱之游勇相當。懸柔以待。敬乞迅賜解釋。俾資遵循。浙江高等法院叩真。

解釋本夫賣妻在暫行刑律補充條例廢止後是否仍以略和誘論

及覆判案件標準疑義函

(附原函)十七年八月最高法院復江西高等法院解字二二九號十七年八月第八十八期政第

十七期法

要旨(一)本夫賣妻。應分別情形。適用刑律第三四九條或二五一條

各項處斷。將來新刑法施行後。則依該法第二五七條一項二項第三一五條二項辦理。但仍應查同法第二條之規定處刑。設犯罪情形。適合於刑法第三一五條一項。應逕依該條項之規定處斷。(二)修正覆判章程第一條。係以地方管轄爲標準。

逕啟者。准貴院函據臨川縣主任司法委員陸琛代電呈。以本夫賣妻。在暫行刑律補充條例廢止後。是否仍以略和誘論。將來新刑法施行後。如何援引處斷。及覆判案件。是否仍視法定主刑在徒刑滿三年以上。罰金滿五百元以上者爲標準等。由。轉請解釋到院。查第一點。本夫賣妻。應分別情形。適用刑律第三百四十九條或第三百五十一條各項處斷。將來新刑法施行後。則依該法第二百五十七條第一項第二項第三百十五條第二項辦理。

但仍應查照同法第二條之規定處刑。設犯罪情形適合於刑法第三百〇五條第一項。應逕依該條項之規定處斷。第二點修正覆判章程第一條。係以地方管轄爲標準。來文引用未修正前之覆判章程。顯屬誤會。相應函復查照飭遵。此致。

附原函

逕啓者。案據臨川縣主不司法委員陸琛代電呈稱。竊查本夫賣妻。在暫行刑律補充條例有效期間。係強和。援引本律略合誘罪條文辦理。在前項條例廢止後。此種行爲。是否仍以略和誘論。將來新刑法施行後。是否依新刑法第二條但書。比較同法第二百五十七條及暫行刑律第三百四十九條法定刑之重輕。分別援引處罰。抑或依據新刑法第三百十五條辦理。惟該條文首加有意圖字樣。則與進一步而實行使婦女與他人結婚者。又似有別。究竟能否適用。不無疑問。再覆判章程規定。如竊盜罪及其贖物罪外。法定最重主刑。三等有期徒刑以上。或罰金五百元

以上者。如於上訴期間內。未據被告人聲明上訴。應送覆判。今新刑法廢去刑等。而於分則各條。明定年月。此後是否仍視法定主刑在徒刑滿三年以上及罰金滿五百元以上者。照例呈送覆判。亦一疑問。理合電請鈞長解釋。示遵等情。據此。案關法律解釋。敝院未敢擅專。相應函請大院。迅賜解釋。見覆過院。以便轉飭遵照。此致。

解釋以前北京臨時執政赦令應否有效函（附原呈）十七年九月十二日
最高法院復江蘇高等法院首

席檢察官解字第一七零號十七年
十月第九十八期政第十九期法

要旨 前北京臨時執政赦令與國民政府法令牴觸。在各省區隸屬國民政府領域以後。自不能援用。

逕啟者。本院首席檢察官轉送貴首席呈。以前北京臨時執政赦令。應否有效等由。請解釋到院。查前北京臨時執政赦令。與國民政府法令牴觸。在各省區隸屬國民政府領域以後。自不能援用。惟從前檢察廳如已依當時法

令處分。免予執行其處分。仍應有效。相應函請查照。此致。

附原呈

呈爲呈請解釋事。案據上海地方法院首席檢察官沈秉謙呈稱。竊查十四年一月一日前北京臨時執政赦令。奉最高法院第一九號及第五四號解釋。因與國民政府法令牴觸。在各省區歸屬國民政府領域以後。卽不能援用等因。惟查十四年一月一日以前。已經審判確定。因赦免未予執行之案。現在有人呈請查照原判執行。究應如何辦理。今有兩說。甲謂最高法院解釋。凡在各省區歸屬國民政府領域以後。不能援用前項赦令。係指尙在偵查或審判程序中而言。如在未歸屬國民政府領域之先。而於十四年一月一日以前。已經判決確定。依照前項赦令。應予免除者。按諸法律不溯既往之旨。自應認赦免爲有效。若謂無效。則從前依照赦令免除之案甚多。一經有人呈請。卽一一查案。繼續執行。勢將不勝其擾。乙謂臨時執行赦令。根本上卽屬違法。此項違法之赦令。既奉最高法院解釋與國民政府法令牴觸。不能援用。則從前依照該違法赦令而予赦免之案。亦難認爲有效。自應查案補予執行。二說究以何說爲是。職處現正有案待決。理

合備文呈請鑒核。俯賜轉請解釋令遵。實爲公便等情。據此。事關法律解釋。理合據情轉呈。仰祈鈞席核轉解釋令遵。謹呈。

解釋某甲因民事糾葛。率請軍隊往辦。發生劫財害命案。某甲應否

共負罪函

(附原呈)十七、九月十二日。最高法院復福建高等法院解字第一七五號十七年十月第九十九期政第十九期法

要旨 人民唆使軍隊報其私仇。應就其教唆犯罪部分。以造意犯論。

逕啟者。本院首席檢察官轉送貴首席呈。據晉江地方法院呈稱。甲因民事糾葛。或挾夙仇。率請軍隊往辦。致生濫行逮捕。劫取財物。焚毀宅第。殺害人命之種種結果。甲應否共負罪責等情。轉請解釋到院。查人民唆使軍隊報其私仇。應就其教唆犯罪部分。以造意犯論。若軍隊犯罪之行爲。出於其教唆以外者。該民自不負責。相應函復。轉飭遵照。此致。

附原呈

呈爲轉呈專。案據暫代晉江地方法院首席檢察官陳仁泰呈稱。竊據職院檢察官魏敷呈稱。竊檢察官受理偵查案件中。茲有甲與乙原因民事糾葛。或挾有夙仇。乃率請軍隊往辦。而軍隊到臨之結果。或濫行逮捕。或劫取財物。或焚毀宅第。或殺害人命。種種暴行。不一而足。於此場合。甲應否負有罪責。可分四說。子說。謂甲應構成暫行新刑律第三百五十七條之罪。以甲率請軍隊之行爲。爲脅迫之手段。此種手段。足以使乙畏怖。卽是以妨害其安全。丑說。謂甲利用軍隊。實施犯罪行爲。被利用之軍隊。不負普通刑律上之罪責。故甲應構成間接正犯。寅說。謂軍人犯罪行爲。雖不負普通刑律上之罪責。但不能不負有陸軍刑律上之罪責。非絕對無責任能力者。故甲利用軍隊。使之實施犯罪行爲。應構成造意犯。卯說。謂暫行新刑律第三百五十七條。脅迫行爲之構成。祇須行爲人本人有欲加惡害之通知。使被害人發生畏懼之念。卽足以成立本條之罪。若實施加害行爲者。自非本罪所能賅括。至被利用實施犯罪行爲之軍隊。既非絕對無責任能力。又非實施其所教唆之犯罪行爲。自不發生間接正犯與造意犯之問題。此外法律並無明文。按之暫行新刑律第十條之規定。甲自不負何種罪責。惟此間民俗刁悍。動輒以軍隊爲機械。此

種案件層見疊出。究應如何處理。事關法律疑義。懸案以待。理合呈請轉審解釋。俾有遵循等情。據此。理合具文呈請鈞座察鑒。迅賜令遵。俾便轉飭遵照等情。事關法律解釋。除指令外。理合轉呈鈞長。鑒賜轉院解釋。不遵。實爲公便。謹呈。

解釋新刑法關於和姦略誘罪之科斷疑義電

(附原電)十七年九月最高法院復江蘇高等法院

辭字第一七九號十七年十月第一百期政第十九期法

要旨新刑法第二百五十七條一二兩項。係兼指和誘或略誘未滿二

十歲之男女而言。與第三百十五條一二兩項之規定不同。參照同條第三項。則第二百五十七條第三項之罪。凡係移送被和誘人於國外者。即可構成。並無年齡之限制。

江蘇高等法院張院長鑒。微代電悉。查新刑法第二百五十七條一二兩項。係兼指和誘或略誘未滿二十歲之男女而言。與第三百十五條一二兩項

之規定不同。參照同條第三項。則第二百五十七條第三項之罪。凡係移送被和誘人於國外者。即可構成。並無年齡之限制。合電查照飭遵。最高法院
刪印。

附原電

最高法院鈞鑒。案據武進縣承審員金寶鈞有代電稱。查新刑法第二百五十七條。計共三項。(一)和誘略誘未滿二十歲之男女。脫離享有親權人監護人或保佐人者。處六月以上五年以下有期徒刑。(二)意圖營利或意圖使被誘人爲猥褻之行爲。或姦淫而犯前項之罪者。處一年以上七年以下有期徒刑。得併科一千元以下罰金。(三)移送被誘人出民國領域外者。處七年以上有期徒刑。而第三百十五條。專指略誘。亦分列三項。(一)意圖使婦女與自己或他人結婚而略誘之者。處一年以上七年以下有期徒刑。(二)意圖營利或意圖使婦女爲猥褻之行爲。或姦淫而略誘之者。處三年以上十年以下有期徒刑。得併科一千元以下罰金。(三)移送被誘人出民國領域外者。處無期徒刑或五年以上有期徒刑等語。該兩條處罪輕重不同。且嫌重復。

竊意第三百十五條。既專指募誘罪。則第二百五十七條。當專指和誘而言。該條內略誘二字。應行刪除。似此於和誘略誘。分別科斷。以犯罪之輕重。定科刑之標準。既於立法之精神相合。而關於司法者之引用。亦不致錯誤。是否有當。請核示遵等情前來。事關法律疑義。乞即釋明電復。以便飭遵。江蘇高等法院院長張君 謹叩 敬印。

解釋新刑法關於引誘未成年男女姦淫之規定各疑義及二百四

十六條所定三年以下有期徒刑之三字是否錯誤函 (附原函) 十七年九月十

日最高法院復江蘇高等法院解字第一八
零號十七年十月第一九期政第十九期法

要旨 (一) 引誘未滿十六歲之婦女。與人姦淫。應依刑法第二百四十

九條處斷。若超越引誘範圍。而達於教唆程度。或於實施犯行之際。為直接及重要之幫助。應查照同法第四十三條或第四十四條論科。再新刑法第二百四十八條中之併科罰金。其數額比較

第二百四十六條爲重(二)所定三年以下有期徒刑之三字。並非五字之誤。

逕啟者。准貴院第四四八〇號公函。據武進縣承審員金寶鈞感代電稱。引誘未成年女子。與他人姦淫。衡情綦重。應處以正犯之刑。刑法第二百四十九條之規定。似嫌寬縱。及二百四十六條所定三年以下有期徒刑之三字。是否五字之誤等情。轉請解釋到院。查引誘未滿十六歲之婦女。與人姦淫。應依刑法第二百四十九條處斷。若超越引誘範圍。而達於教唆程度。或於實施犯行之際。爲直接及重要之幫助。應查照同法第四十三條或第四十四條論科。再新刑法第二百四十八條中之併科罰金。其數額比較第二百四十六條爲重。所定三年以下有期徒刑之三字。並非五字之誤。相應函復。

查照飭遵。此致。

附原函

逕啓者。案據武進縣承審員全寶鈞感代電稱。昨呈有代電對於新刑法上之疑義。請求核轉示遵。諒邀鑒察。復查新刑法第二百四十九條第二項內開。姦淫未滿十六歲之女子。以強姦論。強姦應處七年以上有期徒刑。而第二百四十九條內載。引誘未滿十六歲之男女。與他人爲猥褻之行爲或姦淫者。處五年以下有期徒刑等因。此項引誘未成年女子姦淫。大都意圖營利。具有惡蕩手段。衡情甚重。卽非教唆犯罪。亦係於實施犯行之際。爲直接及重要之幫助。自應依新刑法第四十三條第二項或依第四十四條第三項但書之規定。處以正犯之刑。（七年以上有期徒刑）今特設此第二百四十九條之寬典。似無以示平允而昭儆戒。應如何酌予修正之處。敢乞鈞座鑒賜。併予轉請核示。祇遵。再新刑法第二百四十八條。對於以犯第二百四十六條之罪爲常業者。處三年以下有期徒刑之三字。是否五字之誤。并乞轉請核示。遵行等情到院。事關解釋法律。相應函請貴院解釋見覆。以便飭遵。此致。

解釋印花稅暫行條例科罰及執行規則是否溯及既往函(附原函)

十七年九月

月十七日最高法院復浙江高等法院第一八二號十七年十月三十一日第六號第九期法

要旨 本法令既經明文規定。自公布日施行。除因特別情形有特別規定外。自不得溯及既往。

逕啟者。准貴院第一二四六號函。以印花稅暫行條例及依同條例科罰暨執行規則。是否溯及既往問題等。由轉請解釋到院。查函述情形。本法令既經明文規定。自公布日施行。除因特別情形有特別規定外。自不得溯及既往。相應函復。查照飭規。此致。

附原函

逕啟者。案准杭州律師公會函開。據本會駐紹會員邵堯函稱。民間典賣田房契據。國五年北京財政部曾有通令。應照稅契條例辦理。不屬印花稅範圍之內。不必貼用印花。是以十餘年

來。凡不動產契據。概不貼用印花。民間已成慣例。上年中央頒布印花稅暫行條例。及司法機關依印花稅暫行條例科罰及執行規則。本省係以是年十二月一日爲施行之期。前項條例。關於不動產典賣契據。已有必須貼用印花及不貼處罰之規定。在條例施行之後。司法機關遇新提出不貼印花之田房契據。可依照該條例科處罰金。固無疑問。惟其提出之時期。如在民國十六年十二月一日印花稅條例施行之前。在人民於提出之時。概無應貼印花之法令。而於既提出於司法機關之後。尤無自行補貼之機會。依法律不溯既往之大原則。似不應一律處罰。又不動產以外之各種證據。情形相同。其提出於司法機關。如在民國十六年十二月一日以前。雖未貼用印花。亦應依不溯既往之原則。一體免罰。以示寬大。請爲轉呈核辦等語。業經本會第九次常務評議員會議決。認法律不溯既往之大原則。文明各國。俱已通行。吾國司法機關。自應一體適用。該會員等函稱。各節尙屬正當。相應函請查照。希即通令各法警兼理司法之縣政府。一體照辦等由。准此。卷查奉頒印花稅暫行條例。係於十六年八月四日。經由國民政府交中央政治會議議決施行。該條例第九條規定。本條例自公布日施行。又司法機關依印花稅暫行條例科

罰及執行規則。經司法部於十七年六月二十五日。呈奉國民政府令准備案。該規則第七條規定。本規則自公布日施行。是前項暫行條例及規則。均應以公布之日爲施行日期。復查浙江省政府公報第一七七五期載。十六年十二月一日。浙江省政府財字第一七三四九等。通令所屬機關。准財政部咨送印花稅暫行條例令文一件。於浙省施行日期。亦無特別規定。該律師公會原案所稱。民間於十六年十二月一日以前。提出於司法機關之契據證據。未經貼用印花者。均予免罰各節。是否合法。相應函請貴院解釋。以憑轉行遵照。此致。

解釋印花稅暫行條例及依該條例科處罰金是否溯及既往函(附原

函)十七年九月十七日最高法院復浙江高等法院解
字第一八號十七年十一月一日第七號政第十九期法

要旨(一)國民政府印花稅暫行條例。應依其明文。自公布日施行。不得溯及既往。(二)科罰之裁定。當以書面行之。

逕啟者。准貴院第一二四八號。以印花稅暫行條例及依該條例處罰。是否

溯及既往等由。轉請解釋到院。查國民政府印花稅暫行條例。應依其明文。自公布日施行。不得溯及既往。至依印花稅暫行條例科罰之裁定。當以書面行之。相應函覆。查照飭遵。此致。

附原函

逕啓者。案據浙江鄞縣地方法院臨海分院院長斯文呈稱。竊前奉令頒司法機關依印花稅暫行條例科罰及執行規則。共計七條。查該規則第一條。司法機關於審理訴訟時。發見亦經人告發。不依照印花稅暫行條例貼用印花之事項。依該條例科處罰金。又查國民政府財政部印花稅暫行條例。係民國十六年八月四日。經中央政治會議議決施行。究竟該條所指不貼用印花之事項。是否包括遠年契約簿據等件。一併在內。（如前清光緒以前之契約簿據等）抑係僅指國民政府印花稅暫行條例頒布以後者而言。又第二條司法機關依印花稅暫行條例科罰時。以裁定行之。此項裁定。是否言詞書面。均得爲之等情。呈請解釋前來。相應據情轉函貴院解釋。

以憑飭遵。此致。

解釋關以刑法刑律加減問題疑義電

(附原電)十七年九月最
桂林高等法院解字第一八九號

七年十一月三日第
九號政第十九期法

四 刑法之刑。依刑法加減。刑律之刑。依刑律加減。然後再比較其重輕。

桂林高等法院分院皓電悉。刑法之刑。依刑法加減。刑律之刑。依刑律加減。然後再比較其重輕。最高法院有印。

附原電

最高法院徐院長鈞鑒。刑法施行條例第三條。比較其刑事重輕。是否刑法之刑。依刑法加減。刑律之刑。亦依刑法加減之後。乃為比較。懇賜解釋。前已郵陳。祈即電覆。俾有遵循。桂高分院院長陳祖信結印。

解釋散失宗譜應否以毀棄論罪函

(附原函)十七年九月廿六日最高法院復浙江高等法院解字第一九一號

十七年十一月六日第七十一號政第一號法

要旨過失毀棄刑罰中無處罰明文不能認爲犯罪。

逕復者准第一二六四號公函。據縣長樓明遠電稱。非因故意散失已印成之宗譜。應否以毀論棄罪等由。轉請解釋到院。查過失毀棄刑罰中無處罰明文。不能認爲犯罪。相應函復。查照飭遵。此致。

附原函

逕啓者。案據孝豐縣縣長樓明遠於八月陷日代電稱。茲有甲乙因譜涉訟一案。查該譜於印刷將竣間。適有族人丙丁因承繼糾葛未決。致譜停頓。當族議封存乙家。現甲以乙故意毀棄宗譜告訴前來。檢點該譜散失數頁。據乙抗辯。謂當時封存並未點過缺頁。應不負責。然是否點交。無從證明。惟查刑律第四百零四條。毀棄關係他人權利義務之文書罪。按照前大理院統字第八

最高法院法律解釋例·下卷 刑事類 刑律刑法

四三

零四號解釋。係專指已經製作完成之文書而言。關於此點。現分二說。一謂是項宗譜。既未裝訂成冊。當然視為尚未製作完成之文書。乙之散失數頁。如非故意。應僅負民事上賠償之責。不能論以毀棄之罪。一謂是項宗譜。雖未裝訂成冊。然既印刷成頁。其散失原因。不論是否出於乙之故意。應以毀棄已經製作完成之文書論罪。究竟前後兩說。何者為是。理合電請核示。祇遵等情。到院。據此。查該代電所稱各節。事關法律解釋。相應函請貴院迅賜核辦示復。以便轉行遵照。此致。

解釋刑法上疑義六點電（附原電）十七年九月最高法院復江蘇高等法院解

字第一九三號十七年十一月六日第十一號政第一

法號

要旨（一）刑法第八四條載。減輕本刑。而無若干分之幾之規定者。至

少減輕二分之一。此項規定。凡刑法條文有減輕本刑字樣者。均適用之。但如第七七條。因犯罪情狀可憫恕而酌減者。至多不得

過二分之一。不受本條至少之限制。

(二)妻於夫之父母祖父母。以傍系尊親屬論。於祖父母以上之父母及夫之宗親。應按刑法第十一條第二款及第十三條之規定。計算親等。在四親等內。即應認為親屬。

(三)懲治盜匪暫行條例。在延長期限未滿前。仍應有效。

(四)誘拐未滿二十歲之男女。應依刑法第二百五十七條論科。其已滿二十歲者。非畧誘婦女。不能適用第三百十五條之規定。

(五)刑法第三三八條第一款。所稱夜間。應以刑訴法第一四九條第三項之規定為標準。

(六) 刑法第二四三條第三款。指師傅強和姦未滿十六歲之學徒。或強姦十六歲以上二十歲未滿之學徒諸情事而言。

江蘇高等法院鑒。徽代電悉。茲分別解釋如下。第一點。查刑法第八十四條載。減輕本刑。而無若干分之幾之規定者。至少減輕二分之一。此項規定。凡刑法條文有減輕本刑字樣者。均適用之。但如第七十七條。因犯罪情狀可憫恕而酌減者。至多不得過二分之一。不受本條至少之限制。又該條既規定為至少減輕本刑二分之一。若減至本刑二分之一以下。亦不違法。同法加減例章中。雖祇規定有減輕三分之一及二分之一兩種辦法。但既減至二分之一以下。則處刑期限。究應若干。法院頗有斟酌之餘地。無待法律上之規定。更不受分數之限制。第二點。妻於夫之父母祖父母。以傍系尊親屬

論於祖父母以上之父母及夫之宗親。應按刑法第十一條第二款及第十三條之規定。計算親等。左四親等內。卽應認爲親屬。第三點。懲治盜匪暫行條例之有效期間。前經國府明令。延長六個月。在期限未滿前。仍應有效。第四點。誘拐未滿二十歲之男女。應依刑法第二百五十七條論科。其已滿二十歲者。非略誘婦女。不能適用第三百十五條之規定。第五點。刑法第三百三十八條第一款。所稱夜間。應以刑事訴訟法第一百四十九條第三項之規定爲標準。第六點。刑法第二百四十三條第三款。指師傅強和姦未滿十六歲之學徒。或強姦十六歲以上二十歲未滿之學徒諸情事而言。若學徒已滿二十歲。卽不適用該條之規定。最高法院有印。

附原電

最高法院賜鑒。查刑法第八十四條載。減輕本刑。而無若干分之幾之規定者。至少減輕本刑二分之一。此項規定。是否以刑法內必須減輕本刑者而設。如第七十七條。犯罪情狀可憫恕。得酌減本刑。及其他得減本刑各規定。均不受本條限制。又該條既規定爲至少減輕本刑二分之一。似減至四分之三。五分之四。或五分之四以下。均不違法。但查加減例章。祇規定有減輕三分之一及二分之一兩種辦法。如果得減至四分之三。五分之四。遇有死刑無期徒刑時。應如何減輕。殊乏依據。倘認爲祇能減三分之一或二分之一。不得減至二分之一以下。又與第八十條所載「至少」二字之文意不合。究應如何辦理。此應請解釋者一查第十六條載。夫於妻之父母及祖父母。以旁系尊親屬論。妻於夫之父母及祖父母同。而對於祖父母以上之父母。並無規定。應否認爲旁系尊屬。如非旁系尊親屬。而夫對於妻親。按照第十一條第四款規定。以二親等內爲限。是否亦不得認爲親屬。再宗親本係指同宗親屬。卽同一祖先所出之男系血統而言。妻對於夫之宗親。其親屬關係。是否均與夫同。在本法既無規定。似該款並不包括在內。但照此解釋。則妻對於夫親。除夫之父祖母父母外。餘均不在親屬之例。以視夫對妻親之親屬範圍。反爲狹小。且按

照第十五條第一款規定。胞伯叔祖母及胞伯叔母。均爲旁系尊親屬。如胞伯叔母胞伯叔祖母對於其胞姪或胞姪孫。不得視爲親屬。亦與論理上似有未通。即第二百四十五條四親等內之宗親相和姦一罪。適用時亦有問題。究竟妻對於夫之宗親。是否準用第十一條第二款規定。並依第十三條計算親等。此應請解釋者三。查特別法優於普通法。及後法優於前法。均爲適用法律之一原則。舊嗎啡治罪法案。前奉司法部電知（七月蒸日快郵代電）以嗎啡治罪在刑法內已有規定。不得再行援用。但查擄人勒贖以及強盜殺人強盜強姦等類。在刑法均有規定。原懲治盜匪暫行條例第一款第十二款前段第十五款。及其他與刑法重複規定各款。是否均依後法優於前法之原則。亦不能再行援用。此應請解釋者三。再刑法第二百五十七條和誘略誘之規定。係指誘拐未滿二十歲之男女。脫離享有親權之人監護人或保佐人者。而其被害法益。爲享有親權人監護人保佐人之監督權。但未滿二十歲之婦女。被人誘略時。其本人自由。亦同受侵害。遇有該條情形。應否認爲一行爲而犯數項罪名。依第七十四條之例。仍分別適用第三百十五條規定。從一重處斷。再該第三百十五條規定。如果限於略誘二十歲以上之婦

女方能適用。則略誘未滿二十歲之女子。勢必較略誘二十歲以上之女子。罪刑爲輕。且略誘未滿二十歲之婦女。如並無享有親權人監護人保佐人時。亦必以無處罰專條。不成立犯罪。恐有未妥。此應請解釋者四。又刑法第三百三十八條第一款。所稱「夜間」二字。文例時例中。均無規定。是恐指日沒後至日出前而言。抑係適用刑事訴訟法第一百四十九條第三項之例。亦無疑。此應請解釋者五。又刑法第二百四十三條第三款。師傳對於未滿二十歲之學徒犯之者。云云。該款既爲同法第二百四十條之例外。則依第二百四十條第二項。僅規定姦淫未滿十六歲之女子。以強姦論。而該款竟因師傳與學徒之關係。將被害人之年齡推廣。且加重處刑。究竟該款未滿二十歲五字。是否指師傳和姦十六歲以上未滿十二歲之學徒。亦以強姦論罪。並加重本刑三分之一。不無疑義。此應請解釋者六。以上各點。見解不一。誠恐辦理易涉紛歧。合亟電懇貴院。迅賜解釋。俾有遵循。江蘇高等法院徵印。

解釋意圖營利和誘二十歲以上婦女應否論罪函(附原函)十七年十一月二日最高法院復

浙江高等法院解字第一九五號十七年十一月六日第十一號政字一號法

圖意圖營利和誘二十歲以上婦女。刑法固無科罪條文。惟被誘之

婦女。如果知識不足。由誘拐者設法誘惑。致被欺詐。自應以略誘論罪。

逕復者。准貴院第一三三六號公函。據海鹽縣縣長微代電稱。意圖營利和誘二十歲以上婦女。在新刑法施行後。應否論罪等情。轉請解釋到院。查意圖營利和誘二十歲以上婦女。刑法固無科罪條文。惟被誘之婦女。如果知識不足。由誘拐者設法誘惑。致被欺詐者。自應以略誘論罪。相應函復。查照飭遵。此致。

附原函

逕啟者。案據海鹽縣縣長趙鼎華微代電稱。查前奉令發中華民國刑法。下縣。定本年九月一日施行等因。嗣後審判刑事案件。自當依據刑法辦理。惟職縣從前受理和誘二十歲以上有夫或

最高法院法律解釋例·下卷 刑事類 刑律刑法

五一

無夫婦女。暨圖營利和誘二十歲以上有夫或無夫婦女之案。尚有多件。核其情節。大都係犯刑律第三百四十九條第二項暨第二百五十一條第二項之罪。因待搜查證據。或傳訊證人。尚未判決。現在刑律廢止。當然通用刑法。查刑法關於和誘罪。祇有第二百五十七條各項之規定。且被誘人限於未滿二十歲之男女。是職縣從前受理之和誘案件。成爲犯罪後之刑律已廢止。其刑罰應否按照刑事訴訟法第二百四十三條第四款。認爲犯罪之起訴權消滅。如有被告在押。統予解釋。此應請核示者一。查職縣誘拐之風素盛。刑事訴訟。以誘拐案爲最多。如果上項和誘案件。認爲起訴權消滅。人民知和誘不犯罪。勢必至肆行無忌。誘風更甚於前。家庭安全。完全莫保。縣長爲親民之官。不能不爲人民顧慮及之。究竟應用何法救濟之處。縣長未敢擅便。此應請核示者二。以上兩點。懸案待決。理合電請鑒核示遵等情到院。據此事關法律解釋。除指令外。相應函請貴院。迅賜解釋。以便轉行遵照。至緬公誼。此致。

解釋養親能否爲養女刑法上之監護人電（附原電）十七年十月最高法院復河北高等法院解字第一

九七號十七年十一月六日第十一號政第一號法

四 異姓幼女。由養親撫養者。其養親自得為該女刑法上之監護人。河北高等法院鑒。真代電。悉異姓幼女。由養親撫養者。其養親自得為該女刑法上之監護人。最高法院東印。

附原電

最高法院院長鈞鑒。查民法尙未頒行。現在刑法上之監護人。指定何人為限。並無規定。如家主撫養異姓十一歲之幼女。家主可否即為其身體上利益之監護人。事關適用法律疑義。懸案以待。相應電請鈞院。迅賜解釋見覆。俾便遵循。河北高等法院院長邵修文叩真印。

解釋刑事被告人請求易科罰金能否照准函

(附原函)十七年十月六日
最高法院復浙江高等

法院解字第二〇三號十七年十一月七日第十二號政第一號法

四 刑法總則。無易科罰金之規定。刑法施行前判決確定之案。及施行後判處徒刑拘役之案。均不得易科罰金。

最高法院法律解釋例・下卷 刑事類 刑律刑法

五三

逕啟者。准貴院第一三九三號公函。據建德分院院長沈銓效代電稱。刑法施行前判決確定之案。及施行後判處徒刑之案。被告請求易科罰金。能否照准等情。轉請解釋到院。查刑法總則無易科罰金之規定。刑法施行前判決確定之案。及施行後判處徒刑拘役之案。均不得易科罰金。相應函復。查照飭遵。此致。

附原函

逕啟者。案據建德分院院長沈銓效代電稱。刑法總則無期徒刑改易罰金之規定。則以前之以徒刑易罰金之辦法。當然不能適用明甚。惟分則內間有得易科若干罰金之規定。對於犯此等條文之罪。判處徒刑確定後。被告請求易科罰金。職庭各員意見不一。甲說法文上之或易科與併科。並列併科必須判定。顯而易知。易科亦事同一律。如判詞上無得以易科之宣示。被告執行中。不能請求。乙說易科罰金。與易科監禁。事同一律。查刑法第五十五條第二項。罰金不能執行。

可以易科監禁。是易科亦在判決確定之後。豈徒刑而獨不然。二說未知孰是。不能決定。此應請示者一。又刑法施行前判決確定之案件。合諸現行刑法有得易科罰金之罪。其請求易科。能否照准。此應請示者二。職院現有此等案件發生。無可適從。乞示遵等情到院。據此事關法律解釋。除指令外。相應函請貴院。迅賜解釋。以便轉飭遵照。此致。

解釋酌減本刑有無一定範圍電

(附原電)十七年十月最高法院復廣西高等法院第一分院解。第二(四)號十七年

十一月七日第十
二號政第一號法

要旨 刑法第八十四條載。減輕本刑。而無若干分之幾之規定者。至少減輕本刑二分之一。至少之數。雖經規定。至多之數。並無一定之限制。但同法第七十七條。所謂酌減本刑。與減輕本刑異。至多僅能減本刑二分之一。

廣西高等法院第一分院咸代電。悉。查刑法第八十四條載。減輕本刑而無

若干分之幾之規定者。至少減輕本刑二分之一。其至少之數。雖經規定。至多之數。並無一定之限制。但同法第七十七條。所謂酌減本刑。與減輕本刑異。至多僅能減本刑二分之一。合電查照。最高法院歌印。

附原電

最高法院徐院長鈞鑒。查刑法第八十四條。減輕本刑。而無若干分之幾之規定者。至少減輕本刑二分之一。其至少之數。雖經規定。而至多之數。有無一定限度。又刑法第七十七條。犯罪之情形。可憫恕者。得酌減本刑。所謂酌減。有無一定範圍。均屬不無疑義。懇請迅賜解釋。俾資遵循。廣西高等法院第一分院院長陳祖信咸印。

解釋妻對於夫之旁系尊親屬有無親屬關係函（附原函）十七年十月十一日最高法院復湖

南高等法院解字第二〇八號十七年十一月日第十三號政第一號法

【要旨】夫之親屬。如合於刑法第十一條第二款或第三款之規定。無論

是否旁系尊親屬均應認爲妻之親屬

逕啟者。准貴院第二四三六號公函。據常德地方法院院長鍾馥呈稱。妻對於夫之直系尊親屬。於旁系尊親屬。刑法已經明白規定。惟妻對於夫之旁系尊親屬。有無親屬關係。刑法第十五條各款所載。並未訂明。是否爲立法上之缺陷。抑或包括第十一條第二三款之宗親外親。頗滋疑義等情。轉請解釋到院。查夫之親屬。如合於第十一條第二款或第三款之規定。無論是否旁系尊親屬。均應認爲妻之親屬。相應函復。查照飭遵。此致。

附原函

逕啟者。案據常德地方法院院長鍾馥呈稱。案據職院候補推事李駿呈稱。查中華民國刑法第十六條第一項。夫於妻之父母及祖父母。以旁系尊親屬論。第三項。妻於夫之父母及祖父母同。是妻對於夫之直系尊親屬。以旁系尊親屬論。已經明白規定。惟妻對於夫之旁系尊親屬。有無

親屬關係。詳查同法第十一條及第十五條。均無規定。且第十一條第四款載。二親等內之妻親。列爲屬親。而妻對於夫親。除第十六條第二項以旁系尊親屬論之父母及祖父母外。其他夫之旁系尊親屬。如第十五條各款所載。並未訂明親屬關係。按諸第十一條第四款所載。似乖夫妻平等之原則。例如妨害風化。妨害婚姻及家庭。侵害墳墓屍體。竊盜詐欺贓物傷害等罪。均有因親屬身分關係爲告訴。或加重減輕免刑之原因。如果妻對於第十六條第二項以外之夫親。不以正條規定。科刑出入。顯失夫妻平等。證以舊刑律第八十二條第五款。尙有明文規定。則刑法第十一條第十五條關於妻爲夫之宗親外親及旁系尊親屬。既未以明文規定。卽屬律無正。是否爲立法上之缺陷。抑或包括第十一條第二三款之宗親外親。頗滋疑義。呈請轉呈解釋。俾資遵循等情。據此。案關解釋法律問題。理合具文呈請鈞院審核。轉請解釋示遵。至爲公便等情。據此。查解釋法律。係屬貴院特權。除指令准予函轉外。相應函請迅賜解釋見復。以憑飭遵。此致。

解釋父妾在刑法上是否爲尊親屬電

(附原電)十七年十月最高法院復廣西高等法院解字第二一三號

七年十一月十三日第
十六號政第一號法

國刑法第十四條及第十五條所稱尊親屬父妾不包括在內

廣西高等法院鑒。宥代電悉。查刑法第十四條及第十五條所稱尊親屬。父妾不包括在內。合電查照飭遵。最高法院元印。

附原電

南京最高法院鑒。據桂林地方法院養電稱。父妾在刑法上。是否尊親屬。懇轉請解釋等情。合請察核。迅賜解釋電覆。以便轉飭遵照。廣西高等法院院長朱朝森叩宥印。

解釋營利和誘略誘已未滿二十歲之男女各罪刑電

(附原電)十七年十月最高法院

院復湖可高等法院首席檢察官解字第二一四號十七年十一月十三日第十六號政第一號法

圖營利和誘已滿二十歲之男女不能依刑法第二百五十七條第

二項處罰。又該條項與刑法第三百十五條第二項不同之點。係以年齡為標準。但移送被和誘人出民國領域外者。無論已未滿

二十歲仍應依第二百五十七條第三項論科。

湖南高等法院首席檢察官鑒。本院首席檢察官轉送冬代電悉。查營利和誘已滿二十歲之男女。不能依首法第二百五十七條第二項處罰。又該條項與刑法第三百十五條第二項不同之點。係以年齡爲標準。但移送被和誘人出民國領城外者。無論已未滿二十歲。仍應依第二百五十七條第三項論科。合電查照。最高法院元印。

附原電

最高法院首席檢察官王鈞鑒。查刑法第二五七條第一項。和誘畧誘未滿二十歲之男女云云。是以未滿二十歲爲構成本項犯罪要件。惟第二項犯前項之罪者云云。是仍以未滿二十歲爲構成要件。則凡營利和誘二十歲以上者。全無處罰。似不足以維持公益。應請解釋者一。又第二五七條第一項。已標明和誘畧誘。其第二項第三項。所稱意圖營利。所稱被誘人。所稱褻褻及姦

淫。自包括和誘略誘在內。乃第三一五條第二項第三項。亦稱畧誘。文義亦同。而所定刑罰則懸殊。適用時應以何種情形爲區別。如以被誘人年齡爲區別。則第三一五條似又不應重於第二五七條。應請解釋者。二即乞令遵。湖南高等法院首席檢察官曹瀛叩冬。

解釋寡妾犯姦應否由正妻行使監督權使妾喪失家屬身分函（附原

函）十七年十月十五日最高法院復江蘇高等法院解字
第二二五號十七年十一月十四日第十七號政第一號法

國寡妾犯姦。有妨家庭安全。正妻行使其監督權。主張喪失該妾家屬身分。自係維持家政應有之道。故該寡妾在刑事上雖免罰則。仍不能不負民事上之責。

逕啟者。准貴院第五〇四七號公函。據泰縣承審員呈稱。寡妾犯姦。應否由正妻行使監督權。使妾喪失家屬身分等情。轉請解釋到院。查所述情形。應以乙說爲是。相應函復。查照飭遵。此致。

附原函

逕啟者。案據泰縣承審員賀鳴岡呈稱。爲適用法律發生疑義。呈懇轉請解釋示遵事。竊查前大理院六年上字八五二號判例。家屬關於家事。均因受家長之監督。正妻得監督夫妾。尤屬當然之理。(中學)家長故後。若妾於夫家無義絕之情狀者。如犯姦之類。卽不致喪失家屬身分等語。依此而推。寡妻犯姦。是已達於義絕之狀。經正妻行使監督權。出爲主張。自應喪失家屬身分。但刑律補充條例。旣已明令廢止。是寡妻犯姦。已不負刑事上之責任。惟究否依上開判負民事上之責。有甲乙二說。(甲)說。世界文明各國。大都不處罰無夫姦罪。故普通犯姦。除本夫外。不與何人以告訴權。正妻對於寡妻犯姦。旣無告訴權。寡妻在刑事上無責任。民事方面。亦當然不受何種制裁。上開判例。已不適用。(乙)說。刑事以維持國家公益爲原則。民事以保護個人私益爲原則。主義不同。應用斯異。普通無夫姦罪。所以不處罰者。以無主張夫權者爲之告訴。法律上祇得放任其行爲。而不爲論究耳。非謂其根本不害公益也。我國家族制度。尙未廢除。家長亦有維持家政之責。寡妻犯姦。有妨家庭安全。正妻行使其監督權。主張喪失該妻家屬身分。自係維持家

政應有之道。故該寡妾在刑事上雖免罰則，仍不能不負民事上之責。上開判例，猶宜沿用。二說究以何者爲是。案關法律疑義，理合呈與轉請解釋，示遵等情到院。事關法律疑義，相應函請貴院解釋見覆，以憑飭遵。此致。

解釋因姦犯殺傷各罪者檢察官應如何檢舉電

(附原電)十七年十月
最高法院復湖南高等

法院首席檢察官解字第二一九號十七
年十一月十四日第十七號政第一號法

四 犯強姦或強制猥褻罪，因而致被害人於死，或致重傷，及因強姦

而故意殺被害人者，如有告訴權之人，不願告訴，檢察官得依傷
害殺人各罪檢舉。設被害人業已死亡，並無刑事訴訟法第二百
十四條或二百十六條所規定之告訴人，又無利害關係人之聲
請，檢察官不能指定代行告訴人，僅得依傷害殺人各罪起訴。

湖南高等法院首席檢察官鑒。本院首席檢察官轉送支代電悉。查犯強姦

或強制猥褻罪。因而致被害人於死或致重傷。及因強姦而故意殺被害人者。如有告訴權之人。不願告訴。檢察官得依傷害殺人各罪檢舉。設被害人業已死亡。並無刑事訴訟法第二百十四條或二百十六條所規定之告訴人。又無利害關係人之聲請。檢察官不能指定代行告訴。僅得依傷害殺人各罪起訴。合電查照。最高法院鈐印。

附原電

最高法院首席檢察官王鈞鑒。查刑法第二百四十條第二百四十二條。均係告訴乃論之罪。惟各該條內各項。有因而致被害人於死或致重傷及故意殺被害人者。均加重規定刑罰。如遇犯前列各條項之罪。有告訴權者。不願意告訴。檢察官能否依單純傷害殺人各罪條檢舉。又被強姦或被猥褻人。當時已因而致死或被殺。此外無合法告訴人。其願意告訴與否。無從證明。復無其他利害關係人聲請。檢察官發見此種情事。可否指定代行告訴人。抑亦依單純傷害殺人各

羣衆機關。應請轉函解釋各通。滬區高等法院首席檢察官曹潔卿支頌。

解釋比較刑律刑法之重輕各標準電

(附原電)十七年十月最高法院復
廣西高等法院第一分院解字第二

二〇號十七年十一月十四
日第十七號政第一號法

四、刑律之刑依刑律加減。刑法之刑依刑法加減。應於加重或減輕
後。比較其刑之重輕。

廣西高等法院第一分院。巧代電悉。刑律之刑依刑律加減。刑法之刑依刑
法加減。應於加重或減輕後。比較其刑之重輕。希即查照。最高法院篠印。

附原電

南京最高法院徐院長鈞鑒。刑法施行條例第三條。比較其刑之重輕。是否刑法之刑依刑法加
減。刑律之刑亦依刑法加減之後。乃爲比較。懇賜解釋。俾有遵循。桂高分院院長陳祖信巧印。

解釋買賣婢女應如何論罪科刑函

(附原函)十七年十月十九日最高法院
復福建高等法院解字第二二三號十七

最高法院法律解釋例。下卷 刑事類 刑律刑法

六五

年十二月三日第三十三號政第一號法

要旨和誘已滿二十歲之婦女。刑法上無處罰之規定。其於誘得後。意圖營利。以詐術轉賣於人者。應據刑法第三一五條第二項論科。若買之者。於契約上雖書養女字樣。事實上使其爲奴隸。則應依刑法第三一三條處斷。在被賣人應如何處置。不屬解釋範圍。

逕啟者。本院首席檢察官轉送貴院首席檢察官呈。據思明地方法院首席檢察官蒸代電稱。禁止蓄婢。業有明令。而廈埠蓄婢之家。十有八九。偵查此種案件。發生疑問三點等情。轉請解釋到院。查和誘已滿二十歲之婦女。刑法上無處罰之規定。其於誘得後。意圖營利。以詐術轉賣於人者。應據刑法第三百十五條第二項論科。若買之者。於契約上雖書養女字樣。事實上使

其爲奴隸。則應依刑法第三百十三條處斷。在被賣人應如何處置。不屬解釋範圍。相應函復。查照飭遵。此致。

● 附原函

呈爲呈請轉院解釋事。竊據思明地方法院首席檢察官葛新銘。蒸日代電呈稱。查禁止蓄婢。業有明令。而廈埠蓄婢之家。十有八九。偵查此種案件。發生疑問三點。一、設如甲在明令頒布以前。買婢乙。現已成年。被有妻之丙。和誘而去。同棲別處。儼同夫婦。第未行結婚禮式。其重婚罪。似不成立。然丙所爲和誘行爲。甲對之有無告訴權。倘無告訴權。檢察官可否視甲爲利害關係人。因其聲請爲之指定代行告訴人。二、又設如丙誘得乙後。賣與丁爲養女。則丙自應受刑律第三五一條之制裁。而丁對於乙。設其稱呼待遇。視同生女。與前時人家蓄婢之情形不同。丁應否負蓄婢之責任。三、又設如丁具銀買乙。契約上雖書養女字樣。事實上尙沿蓄婢慣習。於此場合。可否將乙交濟良所。抑尙有他法救濟。統乞指令。俾有遵循等情。案關適用法律。理合呈請鈞長。俯賜轉院解釋。實爲公便。謹呈。

解釋和誘已滿二十歲之婦女應否成立罪名電

(附原電)十七年十月
最高法院復太原高等

法院解字第二二四號十七年十一月三日第三十三號政第一號法

要旨和誘已滿二十歲之婦女依新刑法無罪。

太原高等法院鑒代電悉和誘已滿二十歲之婦女依新刑法無罪。最高法

院經印。

附原電

南京最高法院鑒。和誘已滿二十歲之婦女。應否成立罪名。請電復。山西高等法院院長田微印。

解釋減輕本刑之限制電

(附原電)十七年十月最高法院復廣西高等法院解
字第二三二號十七年十二月六日第三十六號政第一

法號

要旨刑法第八四條所定減輕本刑之方法。至少必須減輕本刑二分

之一。並無至多限制。

廣西高等法院鑒。文代電悉。查刑法第八十四條所定減輕本刑之方法。至少必須減輕本刑二分之一。並無至多之限制。合電查照飭遵。最高法院世印。

附原電

南京最高法院鑒。據象縣縣長李錦堂儉日代電稱。新刑法加減例第八十四條載。減輕本刑。而無若干分之幾之規定者。至少減輕本刑二分之一云云。查既云至少。自當有至多方面在。惟至多方面。得減至若干分之幾。尙未明示制限。究竟是否得減至二分之一以上。而達於十分之九。又查累犯罪章第六十六條第二項。有加重本刑一倍之規定。是加重既可達至倍數。則減輕亦當可達至十分之九。是否有當。應請解釋。以決懷疑而資遵辦等情。查原電主張。似非無當。惟刑法明文。關於減輕規定除三分之一二分之一外。餘無他例。究竟原電見解是否可採。事關法律解釋。理合轉請檢核。並賜解釋電覆。以備轉飭遵照。廣西高等法院叩文印。

解釋毀棄損壞或隱匿職務上所掌之文書應否成立犯罪電

(附原電)十

七年十月最高法院復甘肅高等法院解字第二三三號十七年十二月六日第三十六號政第一號法

要旨毀棄損壞或隱匿公務員職務上所掌管之文書。不問是否掌管

之人。均應成立刑法第一四四條之罪。

甘肅高等法院鑒。魚代電悉。毀棄損壞或隱匿公務員職務上所掌管之文書。不問是否掌管之人。均應成立刑法第一百四十四條之罪。合電查照飭遵。最高法院世印。

附原電

兩京最高法院鈞鑒。案據碾伯縣司法公署審判官代電稱。茲有子與丑爲爭荒地糾葛。涉訟多年。該兩方均行狀稱縣署有卷可查。法署成立未久。但關於子方有利益之堂諭及文卷。已被縣署管理卷宗科員寅藏匿損壞。遂致真相莫明。查壞棄公文書。足以生損害於他人者。現行刑

法無專條規定。則前之藏匿損壞管有公文書。可否依刑法第三百八十條處斷等情。請求核示到院。查刑法第三百八十條係規定損棄毀壞他人文書之罪刑。該法署所稱管有之公文書。能否包括在內。且實爲縣署科員。不無身分關係。刑法濫職章內。雖有第一百四十條之規定。究無構成犯罪專條。可資援引。該項卷宗。既爲實所掌管。又與同法第一百四十四條之規定不符。但第一百四十四條。可否作廣義解釋。於公務員對於自己所管之卷宗。故爲損壞藏匿者。亦適用之。案關法律疑問。敝院未敢臆斷。合電陳請迅賜解釋。俾便飭遵。甘肅高等法院魚印。

解釋刑法與律師章程關於復權事項之規定有無抵觸函(附原函)
十七年十

一月一日最高法院復江蘇高等法院解字第二三四號十七年十二月六日第三十六號政第二號法

要旨 律師章程第四條。係規定律師之消極資格。凡曾處拘役或法定

五等有期徒刑以上之刑者。除國事犯業經復權者外。無論褫奪公權與否。及公權之期限如何。均不得充當律師。與刑法之規定

無關。

逕啟者。准貴院第五二九五號公函。據吳縣律師公會呈稱。刑法處拘役徒刑以上之刑者。或褫奪公權全部幾年。滿期後一切公權回復。無論職官教員軍職選舉律師。均可行使職務。但查律師章程第四條第一款。曾處拘役或法定五等有期徒刑以上之刑者。除國事犯已復權者外。仍不得充律師。不知刑法與律師章程。何者爲之優先。究竟有無抵觸等情。轉請解釋到院。查律師章程第四條。係規定律師之消極資格。凡曾處拘役或法定五等有期徒刑以上之刑者。除國事犯業經復權者外。無論褫奪公權與否。及褫奪公權之期限如何。均不得充當律師。與刑法之規定無關。相應函請查照飭遵。此致。

附原函

逕啟者。據吳縣律師公會呈稱。竊據本會會員徐良函稱。謹啟者。凡新刑法舊刑律之通例。處拘役徒刑以上之刑者。或褫奪公權全部幾年。滿期後當然一切公權完全回復。無論職官教員軍職選舉律師。均可行使職務。但查律師章程第四條。有左列情形之一者。不得充律師。第一款會處拘役或法定五等有期徒刑以上之刑者。但國事犯已復權者。不在此限。細釋律師章程第四條第一款規定。除國事犯已復權者外。其他非國事犯會處拘役或法定五等有期徒刑以上之刑者。雖已復權。仍不得充任律師。甚有顯明。惟不知刑法刑律與律師章程。何者爲之優先。究竟有無牴觸。事關法律疑義。爲此提請貴會轉呈解釋等因到會。當經本會於十月十四日第八十三次常任評議員會決議。以事關法律疑義。自應請求解釋。爲此呈請鈞院。迅賜特請解釋。示遵等情到院。據此查事關法律疑義。除指外令。亟應據情函請查照。迅賜解釋。俾便轉行遵照爲荷。此致。

解釋減輕本刑之限制函

(附原函)十七年十一月一日
最高法院復湖南高等
法院解字第二三五號十七年十二月七日第三十七

號政第
二號法

最高法院法律解釋例。下卷 刑事類 刑律刑法

要旨減輕本刑而無若干分之幾之規定者。至少必須減輕二分之一。

並無至多之限制。惟應參照刑法第八二條八三條辦理。

逕啟者。准貴院第二九九八號公函。據常德地方法院院長鍾馥呈稱。刑法第八十四條減輕本刑而無若干分之幾之規定者。至少須減輕本刑二分之一等語。頗滋疑義等情。轉請解釋到院。查減輕本刑而無若干分之幾之規定者。至少必須減輕二分之一。並無至多之限制。惟應參照刑法第八十二條八十三條辦理。相應函復。查照飭遵。此致。

附函

逕啟者。案據湖南常德地方法院院長鍾馥呈稱。查刑法第八十四條。減輕本刑。而無若干分之幾之規定者。至少須減輕本刑二分之一等語。職院對於該條至少須減輕本刑二分之一解釋。現分二說。甲說。至少減輕本刑二分之一。係謂減刑時必減至二分之一。不得任審判官自由僅

減三分之一。而不予減至二分之一。以爲明示之標準。然亦不能於二分之一以外。再予減輕至四分之三或三分之二。蓋刑度原有一定標準。刑法總則及分則。僅有三分之一及二分之一兩種。並無四分之三及三分之二等規定。當然不得任審判官另定減輕之率。乙說謂減輕本刑。必減之至二分之一。業經明定了無疑義。但依至少二字之意義解釋。即應於二分之一以下。遞減至三分之二或四分之三以下。似亦均爲法所許。究以何說爲是。適用上頗滋疑義。理合具文呈請鈞院俯賜察核。轉請解釋。俾資遵循。至爲公便等情。據此。案關解釋法律。相應函請貴院查照。迅予解釋賜覆。以便飭遵爲荷。此致。

解釋新法制施行後覆判案件適用何法及婦女被誘其夫可否認

爲保佐人函

(附原函)十七年十一月一日最高法院復湖北高等法院首席檢察官解字第二三六號十七年十二月七日第三十七號政第二

法號

要旨(一)初判引律錯誤者。覆判審雖應依新刑法糾正。但併應依覆

判暫行條例第四條各款項分別裁判。(二)未滿二十歲婦女被誘。其夫在民法未規定以前得視為保佐人。向法院告訴。

逕啟者。本院首席檢察官轉送貴首席呈文一件內稱。據代理湖北高等法院第一分院首席檢察官代電稱。新法施行後。復判案件。適用何法。及出嫁女子。被人誘拐。該女子之夫。可否認為保佐人等情。轉請解釋到院。查初判引律錯誤者。覆判審雖應依新刑法糾正。但併應依覆判暫行條例第四條各款項分別裁判。至於未滿二十歲婦女被誘。其夫在民法未規定以前。得視為保佐人。向法院告訴。相應函請查照飭遵。此致。

附原函

呈為呈請解釋示遵事。案據代理湖北高等法院第一分院首席檢察官范潤珩代電稱。查覆判係對於縣長或縣司法公署確定判決。糾正錯誤之一種特別法。其核准更正。在法律無變更時。

固不發生何等疑義。惟在舊法時代。確定呈送覆判時。新法已經施行。究應適用何法。不無疑義。於此分甲乙兩說。甲說。謂覆判審理在糾正原確定判決之錯誤。如原確定判決。所認定之事實。所適用之法律。按諸當時施行之舊法。本無錯誤。或雖有錯誤。僅在引用之律文。自應依照舊法。予以核准或更正。以維持原確定判決之效力。若因呈送覆判時。新法已經施行。即新法辦理。必至舊法時代。已確定之刑事判決。全致動搖。而新舊法律牴觸之罪。必不一而足。乙說。謂應送覆判之刑事確定判決。不能與正式法院之確定判決同論。必經覆判審所為核准或更正之判決確定後。方生執行之效力。今呈送覆判時。新法既已施行。無論核准更正。均應以新法為標準。况現行刑法第二條上段。明定犯罪時之法律。與裁判時之法律。遇有變更者。依裁判時之法律處斷。覆判亦裁判之一種。其審查原確定判決之當否。應適用新法。更無疑義。兩說未知孰是。又刑法第二百五十七條之和畧誘罪。被誘人限於二十歲以內之男女。具侵害法益。限於享有親權之人暨護人保佐人三種。若有已出嫁之十九歲女子。被人誘拐。以前享有親權之人。其親權能否繼續存在。如不能繼續存在。該被誘女子之本夫。可否認為保佐人。向法院告訴。亦不無

疑義。職處現有此等案件。急待解決。理合電呈鈞處。俯賜鑒核。轉請解釋示遵等情。據此。理合轉呈鈞處。函請解釋示遵。謹呈。

解釋起訴權消滅時效刑律刑法規定互異何所適從函

(附原函)十七年十一月

五日最高法院復江蘇高等法院首席檢察官解字第
二二七號十七年十二月七日第三七號政第二號法

四 刑事案件之起訴權。在適用暫行律時代。已因罹時效消滅。不能

因新刑法施行而復活。

逕啓者。本院首席檢察官轉送貴首席檢察官呈。據上海地方法院首席檢察官沈秉謙電稱。今有一案。犯罪最重主刑。在昔有四等有期徒刑。今爲五年以下有期徒刑。自犯罪成立之日起。迄今將近十年。依前暫行刑律規定。起訴權之時效。早經消滅。依新刑法規定。則起訴時效。並未消滅。究應何所適從等情。轉請解釋到院。查刑事案件之起訴權。在適用暫行刑律時代。已

因罹時效消滅。不能因新刑法施行而復活。相應函復。查照飭遵。此致。

附原呈

呈爲呈請轉院解釋法律。俾資遵守事。案據上海地方法院首席檢察官沈秉謙電稱。竊查前暫行新刑律第六十九條第五款規定。提起公訴之時效。係四等有期徒刑者一年。又查現行刑法第九七七條第二款規定。一年以上十年未滿有期徒刑。其起訴權爲十年。今有一案。犯罪最重主刑。在昔爲四等有期徒刑。今爲五等以下有期徒刑。自犯罪成立之日起。迄今將近十年。依前暫行新刑律規定。起訴權之時效。早經消滅。依現行刑法規定。則起訴時效。並未消滅。究應何所適從。今有二說。甲說。犯罪成立。已近十年。在前適用刑律時代。起訴權既早已消滅。不能因於刑法施行後。將從前時效已經消滅之起訴權。隨之復活。自應作起訴權消滅論。乙說。現在既施行刑法。依刑法應認爲起訴權未消滅者。不能作起訴權已經消滅。兩說應以何說爲是。職處有案待決。理合電請鈞鑒。迅賜轉請解釋令遵等情到院。據此。事案法律解釋。理合據情呈請鈞鑒核。轉請解釋令遵。謹呈。

最高法院法律解釋例・下卷 刑事類 刑律刑法

七九

解釋竊取共有物者是否以他人所有物論及刑法畧誘罪各條文

疑義函

(附原呈)十七年十一月五日最高法院復浙江高等法院首席檢察官解字第二三八號十七年十二月七日第三十七號政第二號法

要旨(一)凡竊取侵占他人所有物無論自己有無共有關係均應依刑法各該條款論科。(二)意圖姦淫誘拐未滿二十歲之女子其父母雖已亡故若有監護人或保佐人仍應成立刑法第二百五十七條第二項之罪。(三)已見本院二〇四號解釋。(四)罰金因犯貧得減至五分之一。刑法第四九條第五款定有明文。此項減輕乃法院之職權無須當事人之聲請。

逕啟者。本院首席檢察官轉送貴首席檢察官呈。據金華地方法院衢縣分院首席檢察官呈。以竊盜詐取侵占共有物者。是否以他人所有物論。及刑

一法略誘罪條文疑義。並刑法減輕之計算方法。又罰金案件。因犯貧減輕之規定。不無疑義等。由轉請解釋到院。查第一點。凡竊盜詐取侵占他人所有物。無論自己有無共有關係。均應依刑法各該條款論科。第二點。意圖姦淫誘於未滿二十歲之女子。其父母雖已亡故。若有監護人或保佐人。仍應成立刑法第二百五十七條第二項之罪。意圖幫助而收受藏匿此項被誘人者。則據同法第二百五十八條第二項處斷。又刑法第二百五十七條之被誘人。包括被和誘人在內。與第三百十五條之情形不同。設意圖幫助而收受藏匿第三百十五條之被誘人。即係該條之共犯。第三點。見本院二百零四號解釋。第四點。罰金因犯貧得減至五分之一。刑法第四十九條第五款。定有明文。此項減輕。乃法院之職權。無須當事人之聲請。更不應延至執行。

時始行裁定。凡科處罰金之案。法院等得參照刑法第四十九條第五款。定其額數。犯罪人是否貧困。祇須於判決理由內。如以說明。毋須在主文中表示。相應函復。查照飭遵。此致。

附原呈

呈爲轉請解釋事。案據金華地方法院衢縣分院首席檢察官鄭澧呈稱。查新刑法並無如暫行新刑律第三百七十七條第三百九十條第三百九十六條之規定。凡竊盜詐取侵占共有物者。是否依前大理院統字第一一九七號第一三三〇號解釋例。以他人所有物論。抑依法無科罰明文。應不爲罪。應請解釋者一。新刑法略誘未滿二十歲之男女。與畧誘婦女。分別規定於妨害家庭罪及妨害自由罪。茲有意圖姦淫而略誘十六歲以上未滿二十歲父母雙亡尙未嫁人之女子。如依刑法第二百五十七條第二項處斷。嫌與法條脫離享有親權之人云云。規定未合。如依第三百十五條第二項處斷。則對於意圖幫助而收受藏匿被誘人者。又無法加以懲罰。又刑法第二百五十七條。被誘者爲未滿二十歲之男女。處刑反較第三百十五條畧誘未滿二十歲

以上婦女爲輕。而意圖幫助收受匿藏第三百十五條之被誘人者。法又無處罰明文。究應如何適用。以濟其平。應請解釋者。二。刑法第七十七條酌減。依第八十四條規定。至少減輕三分之一。依文理解釋。法院自得酌量情形減輕三分之二或四分之三。甚至減至十分之九。茲有犯刑法第二百八十三條第一二項人犯。主刑爲死刑或無期徒刑。如須減輕四分之三或三分之二。應如何計算。應請解釋者。三。罰金因犯貧得減至五分之一。爲刑法第四十九條所明定。此項減輕。是否應與刑罰同時諭知。抑或判決後檢察官或被告人得依據該條聲請酌減。如須與刑罰同時諭知。則主文內是否如易科監禁之例。記明如犯貧得減幾分之幾。確定後檢察官應先執行諭知之令金額。如查係貧困。再依減得之數執行。抑應於諭知時。即確定應減幾分之幾。使執行時無可伸縮。如係前例。則貧困與否。事實上頗不易認定。易啓爭議。對於解決此種爭議之方法。法無規定。極感困難。如係後例。則刑法於罰金之最低額。並無限定。法院既察知犯貧。自可依第七十六條。科以低度之罰金。而第四十二條第五款但書之規定。實際上等於虛設。若謂該但書之適用。僅限於諭知罰金一元之案件。則第五十五條第三項但書。何以又有易科監禁。以減得

之數比例計算之規定。應請解釋者四。以上四點。職院疑莫能釋。擬懇轉請解釋。示遵等情。據此。除指令外。理合轉請鈞院迅予解釋。以憑飭遵。謹呈。

解釋刑法上疑義五點函(附原函)十七年十一月六日最高法院復福建高等

號政第
二號法

要旨(一)養親以未滿二十歲之養女轉給他人。名義上雖亦係給人爲養女。若實際上有意圖營利侵害該女之自由者。仍應以刑法第二五七條論。(二)刑法所謂易科罰金。乃於宣告時。逕科罰金。而不科自由刑。卽係選擇刑之一種。與刑律第四四條規定。于宣告後得易罰金者迥異。(三)刑律與刑法比較。自由刑之輕重。應先就其最重主刑之刑期比較。若相等者。乃就其最輕之刑期比較。故輕微傷害罪之刑。仍應以刑法爲重。(四)妻未滿二十歲被

和誘。其夫在民法未規定以前，得視爲保佐人，向法院告訴（五）
已成年之子，爲刑事被告科刑後，其父母雖不得以其自己名義
獨立上訴，但仍得代其子上訴。

逕啟者。准貴院第一四一五號公函。以甲因貧擅將養女丁抱養於戊爲養
女。領得扶養費一百十元。立有托養字爲據。甲應否論罪及易科罰金。應否
先有自由刑之科斷。新舊刑法自由刑之輕重。如何比較。未滿二十歲業已
出嫁女子。被人和誘。其監護人能否包括夫權在內。已成年之刑事被告科
刑後。由其父或母於法定上訴期間內上訴。可否認爲合法等由。請予解釋
到院查（一）養親以未滿二十歲之養女轉給他人。名義上雖亦係給人爲
養女。若實際上有有意圖營利侵害該女之自由者。仍應以刑法第二五七條

論。(一)刑法所謂易科罰金。乃於宣告時逕科罰金。而不科自由刑。卽係選擇刑之一種。與刑律第四十四條規定。於宣告後得易罰金者迥異。(二)刑律與刑法比較。自由刑之輕重。應先就其最重主刑之刑期比較。若相等者。乃就其最輕之刑期相較。姑輕微傷害罪之刑。仍應以刑法爲重。(四)妻未滿二十歲被和誘。其夫在民法未規定以前。得視爲保佐人。向法院告訴。(五)已成年之子。爲刑事被告科刑後。其父母雖不得其自己名義獨立上訴。但仍得代其子上訴。相應函復查照。此致。

附原函

敬啟者。案據閩侯地方法院呈稱。茲有甲妻乙抱丙之子女丁爲養女。現年六歲。當抱養時。約明丁及笄擇配。須得丙之同意。嗣甲因貧所迫。擅將丁抱養於戊爲養女。傾得扶養費一百十元。立有托養字爲据。經乙丙告訴。除戊係善意收買丁爲養女。依法不能論罪外。甲之賣丁。核諸現行刑

法。對於依法令契約負擔扶_以養育保護義務而強賣和賣。其被扶助養育保護之人。無有論罪明文。於是分爲兩說。第一說。甲之爲貧以丁托養於戊。領得錢款。雖不能認爲營利。然其托養卽爲賣買之變名。若不依刑法第二百五十七條第一項處斷。無以儆效尤。第二說。刑法第二百五十年條第一項。以和誘畧誘未滿二十歲之男女。脫離享有親權之人。監護人或保佐人爲要件。丁說係甲妻。乙抱養之女。甲對丁應享有親權。現甲爲貧將丁托養於戊。領得錢款。此種行爲。既無論罪明文。應依刑法第一條規定其行爲不爲罪。以上二說。未知孰是。現懸案待決。理合具文呈請鈞長察核。准予轉呈最高法院解釋令遵等情到院。除指令外。相應函請貴院迅賜解釋。俾便轉飭遵照。再敝院查新刑法易科罰金之規定。自易科二字觀察。似應於同一判決內。先有自由刑之科斷。然後乃能有罰金之易科。但如何折算。舊刑律第四十四條定有明文。而新刑法則僅於易科監禁有之。並無是項規定。究竟新刑法上之易科罰金。應否先有自由刑之科斷。如須先有自由刑科斷。究竟根據何法折算。又舊刑律與新刑法比較刑之輕重。依刑法施行條例第二條規定。應先就最重主刑或其刑期金額比較是否相等。其相等者。乃以最輕主犯或其刑期

金額比較。查輕微傷害罪。刑律第三百十三條第三款之主刑。爲三等至五等有期徒刑。按照該律第三十七條第二項第三款第三號。三等有期徒刑之最長刑期。爲五年未滿。而刑法第二百九十三條第一項之主刑。則爲五年以下有期徒刑拘役。或一千元以下罰金。自其最輕主刑言之。刑法輕於刑律遠甚。而自最重主刑言。依刑法第十條規定。則刑法所定之刑期。比刑律究多一日。此類最重主刑之比較。究應以其究多一日爲不相等。不問最輕主刑。而以刑律爲輕。抑應以其祇多一日視爲相等。並就最輕主刑比較。而以刑律爲重。再查和賂誘之罪。新刑律規定至詳。現行刑法。將和誘賂誘各罪。分別規定於妨害自由及妨害婚姻及家庭罪章。原以此種罪質。在已成年之男女。已有相當知識能力。其侵害之法益。爲個人之自由。其未成年之男女。尙應處於監督保護之下。誘之者係侵害監督保護權。故成立妨害家庭之罪。茲有某甲之妻某乙。年已十八歲。乙與其母丁。同住甲家。同被某丙和誘。經甲告訴。依犯罪性質而論。某乙未滿二十歲。某丙自係構成刑法第二百五十七條之罪。惟某乙既係出嫁之女。監督權應屬於其夫。該條對於夫權。既無明定。乙之母丁。又不願告訴。究竟監護人能否包括夫權在內。不無可疑。又已成年之

刑事被告科刑後。由其父或母於法定上訴期間內。獨立上訴。而被告本人則經過上訴期間後。始聲明不服原判決。此種情形。可否查照刑事訴訟法第三百五十九條規定。認上訴爲合法。事關適用法條疑義。統乞貴院察照。解釋見復爲荷。此致。

解釋刑法及刑事訴訟法各疑義函

(附原函)十七年十一月八日最高法院復浙江高等法院解字第二四一號

十七年十二月八日第三十八號政第二號法

要旨

(一) 犯罪在刑法施行前。而裁判在刑法施行後。比較新舊法刑之重輕。則應減免其刑者。自較諸得減免其刑或不減免其刑者爲輕。(二) 未遂罪之刑。依刑律得減。既遂罪之刑。一等或二等。依刑法得減。既遂罪本刑二分之一。甲言之。卽係得減至二等。或得減至二分之一爲止。(三) 已詳本年解字第一九三號及二〇四號解釋。(四) 依刑法第二五二條所規定。第二四〇條至二四五

條雖均爲告訴乃論之罪。但因姦致人死傷者。其姦罪雖無告訴。而關於死傷部分。除輕傷仍依第三〇二條辦理外。自可獨立訴追。(五)刑法第二七七條所謂之持有。係將第二七一條及二七二條所謂之持有除外而言。例如因製造或吸食或輸運而持有。皆是。(六)已詳本年解字第一五六號解釋。(七)已詳本年解字第一九三號解釋。(八)刑法第一八五條第三三二條所載。担負。登報之費用。及刑訴法九五條第一一三條所載。賠償之費用。均係關於刑事之制裁。自可由檢察官執行。

逕復者。准貴院第一三四六號公函。以刑法及刑事訴訟法。疑義多處。另冊列爲八問。請予解釋到院。查第一點。犯罪在刑法施行前。而裁判在刑法施

行後。比較新舊法刑之輕重。則應減免其刑者。自較諸得免減其刑或不減免其刑者爲輕。第二點。未遂罪之刑。依刑律得減既遂罪之刑一等或二等。依刑法得減既遂罪本刑二分之一。甲言之。卽係得減至二等或得減至二分之一爲止。則欲比較新舊刑之輕重。自應以刑法得減二分之一之後與刑律得減二等之後。較其重輕。第三點。已詳本年解字第一九三號及二零四號解釋。第四點。依刑法第二五二條所規定。第二四零條至二四五條。雖均爲告訴乃論之罪。但因姦致人死傷者。其姦罪雖無告訴。而關於死傷部分。除輕傷仍依第三零二條辦理外。自可獨立訴追。第五點。刑法第二七七條所謂之持有。係將第二七一一條及第二七二條所謂之持有除外而言。例如因製造或吸食或輸運而持有皆是。第六點。已詳本年解字第一五六號

解釋第七點。已詳本年解字第一九三號解釋。第八點。刑法第一八五條第三三二條所載。担負登報之費用。及刑訴法第九五條第一二三條所載。賠償之費用。均係關於刑事之制裁。自可自由檢察官執行。除將本年解字第一五六號第一九三號第二零四號解釋。各抄一份附寄外。相應函復查照。此致。

附原函

逕啓者。案據郵縣地方法院院長王秉彝呈稱。案奉鈞院頒發刑法及刑事訴訟法。下院當經召集全院推事檢察官開會討論。內有疑義多處。非經明白解釋。深恐適用錯誤。理合將應請解釋各點。另冊開列。備文呈請。仰祈鑒核。俯賜轉請解釋。俾便遵循等情。並附送請求解釋各疑問一冊到院。據此。除指令外。相應抄同附冊。函請貴院。迅賜解釋。以便轉行遵照。至緝公誼。此致。

計鈔送請求解釋各疑問一冊

第一問。設有某項犯罪行為。因身分或其他情節。依刑律之規定。應免除或減輕（以下省作減免）其刑。而依刑法僅得爲減免。甚或爲不減免者。【例如刑律第三六七條（卽刑法第三三七條）之罪若直系親屬配偶或同財共居親屬間犯之者依刑律第三八一條一項免除其刑而刑法第三四一條一項僅得免除其刑此屬前者又刑法第一零七條三項（卽刑律第一一零條第一一五條二項）第一一零條三項（卽刑律第一二三條一一五條一項）第一一條三項（卽刑律第一一一條第一一五條二項）各罪若有刑律第一一五條三項之情形者依刑律規定均應免除其刑而刑法則否祇能適用總則編第三八條規定減輕本刑三分之一而已此屬後者】反之依刑法規定。爲應減免其刑之犯行。而刑律又僅爲得減免。甚或亦爲不減免者。【例如刑法第一八四條（卽刑律第一八一條二項）之罪依刑法應免除其刑而依刑律僅爲得免除此屬前者又如刑法第一七九條（卽刑律第一八一條）之罪若有同法第一百八十三條之情形者依刑法應免除其刑而刑律則否此屬後者】若犯罪在刑律施行期。裁判在刑法施行後。而有刑法第二條但書之情形時。究依各該罪本條之主刑

而比較其重輕耶。抑以應減免其刑者較諸得減免或不減免其刑者爲輕乎。於此則分兩說。

(甲)謂刑法施行法。對於比較新舊法中刑之重輕時。皆以最重或最輕之主刑爲標準。初不及於減免與否。善減免本刑。爲國家對於具有特殊身分或情節可恕之犯人。施予法外之恩宥。不在所謂主刑之範圍。過有法律變更時。得受此恩宥與否。自應從新法定之。安得以斯爲比較本刑重輕之標準乎。(乙)謂犯罪人依照舊法。因法定之原因。可受減免其刑之恩宥者。自不能因日後法律之變更。而追加剝奪。倘如甲所主張。僅得就各該罪本條之刑比較重輕時。同一舊法時代之犯罪。徒以後覺時期之遲早。而生免刑與否之分別。必致令人起不公平之感。抑亦與刑法第二條但書採用從輕主義之旨趣相悖。設有自恃其法應免刑之身分。而偶爲嘗試。一旦新法實施。仍科以通常之刑。與設網陷民者何以異。彼有所恃而犯罪不恐者。論情雖不足惜。然非設此免刑之明文以誘之。或不致罹於刑辟。若於此情形。徒知厚責犯人。究非刑賞忠厚之道。故在本問題之情形。自應以減免其刑者與得減免或不減免其刑者爲比較重輕之標準。刑法施行法第三條所稱。依法令有減時。卽指此也。以上兩說。甲說注重

於刑法施行之主刑兩字。立論頗正。然究不免有背乎從輕主義之精神。乙說用心平恕。合於罪疑惟輕之古訓。然無成文可徵。究以何說爲當。此應請解釋者一也。

第二問。未遂罪。依刑律得減既遂罪之刑一等或二等。依刑法得減既遂罪本刑二分之一。蓋舊法之減輕。在刑等上有伸縮之自由。新法則固定而不移。今以減本刑二分之一者。持與減一等者相比較。則其刑自以減一等爲重。若以之與減二等者相比較。則其刑又以減二等之爲輕。因刑之重輕。卽生從新舊之問題。故比較之方法。亦不能不加討論。(甲)謂刑法施行法第三條載。有依法令加減時。應於加減後再比較刑之重輕等語。未遂罪之比較重輕。亦應依此規定。審判官若認此未遂之情節。在刑律上應減一等者。則以減去一等後之刑期。與減二分之一者比較。定爲應依新法處斷。若認爲應減二等者。則以減去二等後之刑期。與減二分之一者比較。定爲應依舊法處斷。如此方與刑法施行法所謂加減後比較重輕之說相合。(乙)謂裁判既在刑法施行後。刑律已廢止不用。惟遇有特別情形(卽其刑比較爲輕)時。始可援照處斷。今主刑重輕。尙未比較。則其援用與否。自難逆知。審判官又烏能先從能否援

用之舊法上。率予減等。而爲從新從輕之標準乎。刑法施行法第三條所謂加減後。乃指刑法上之遞加遞減以及加減互抵者而言。與未遂罪比較新舊兩法本刑之重輕。固未可同日而語。若依甲之主張。既嫌紆迴周折。且其標準莫定。自應以利益被告之旨。概依減二等者爲比較。若此則從新從舊。確有定準。不致同罪異法。兼可防止意爲出入之弊。以上兩說。(甲)說之比較方法。雖不簡捷。然與刑律上使審判官自由裁量以定應減刑等之用意相合。(乙)說雖畫然不紊。然刑律上之未遂。一似不問情節。概減二等者。亦與衡情定罪之道。不甚符合。究以何者爲便於適用。此應請解釋者二也。

第三問。刑法上減輕本刑。而無幾分之幾現定者。依本法第八十四條至少須減輕二分之一。然其至多限度。減至若干。並無明文。至酌減本刑者。更連至少限度亦不規定。此二者之本刑。究可減輕至何限度。又不能不生疑問。(甲)謂減輕本刑與酌減本刑。或僅現定至少限度。或併多少。兩者而無之。適用上固不免發生疑問。然司法官之適用法律。必以法條之成文爲根據。若可任意創設。是司法而兼立法矣。故此二者之減輕。其至少與至多限度之分數。必散見

於本法其他各條者。審判官始可採用。否則任意低減。僅存十分之一。或百分之二。其減成畸零之數。又復依法不算。不幾與免除本刑者相同乎。乙)說刑法上各條所規定。得以減輕之分數。除罰金得因犯貧減至五分之一者外。除僅三分之一及二分之一兩項而已。若依甲之主張。其減輕之分數。必限於散見本法者。則二分之一所減去者本較三分之一為多。減去既多。所存自少。同法第八十四條。即不應云至少減輕二分之一。必曰至多。始與甲之意思相合。今減輕本刑無至多度之限制。即減至百分之一。或千分之一。要亦不為違法。若併至少度而無之者。更可任諸審判官之自由裁量矣。以上兩說。謹守成文。而拙於理論。乙說暢於說理。不免趨於絕端。究應如何。始可補偏救弊。此應請解釋者三也。

第四問。刑法第二百四十條第二項第五項(即暫行新刑律補充條例第三條第四條)之罪。又同法第二百十四條第三項第四項及第二百四十二條第三項第四項(即刑律第二百八十七條)之罪。在刑法施行前。均非告訴乃論之罪。而刑法第二百五十二條。定為概須親告。設遇犯有前列各罪者。而被害人或其親屬不為告訴時。依刑法施行法第五條規定。自不

能訴追及處罰。(此指犯罪在刑律施行期言若在刑法施行後則非有告訴當然不得訴追)然此種犯罪。在昔爲常赦所不原。誠以其遺留於社會之害惡至深且重。卽以今日最新刑法學上之理論衡之。則國家亦不能因無人告訴。任令元惡大憝。倖漏刑網。然則如之何而可。(甲)之言曰。上列各罪。其被侵害之法益。直接固爲被害人之身體生命。間接亦爲社會之善良風化。苟國家必待乎有人告訴。始行處罰。則普通之殺傷罪。亦何不概定爲親告乎。夫尋常之殺人或重傷。國家尙加以檢舉。而謂因逞厥獸慾所構成之殺傷罪。轉待夫告訴乃論。何其重輕倒置乃爾。故遇有此種情形。雖無告訴權人之告訴。管轄檢察官但遇地鄰具保或警區通知時。皆可視爲利害關係人之聲請。而爲之指定代行告訴人。以爲訴追之條件。萬一竟無人通報。致無從指定代行告訴人者。亦可就其殺傷部分。按照通常程序。訴及處罰也。(乙)謂強姦或猥褻與夫殺傷。本爲兩罪。惟刑法既定爲一罪。是已將其複數之犯行。合而爲一矣。卽刑法學上之所爲結合罪是也。罪質一經結合。卽應自始認爲一罪。斷無中途再加分析之理。如侵入第宅與竊取財物。本係兩罪。但刑法上既定爲侵入竊盜之一罪。則其複數之犯行。已

結合而爲單一。既已結合爲一。則訴追及處罰。亦祇能就其結合之整個犯行。而爲判斷。此定論也。今上列各罪。依刑法各本條之規定。均成結合罪。則遇有告訴時。自可就全部犯行論衆。否則卽不得訴追。如甲之主張。遇無人告訴時。則剔除強姦或猥褻之部分。而專論其普通之殺傷。遇告訴時。則併論之。是法律上業已結合之罪。可以任意或分或合矣。有是理乎。且審理殺傷之結果。必涉及其最近原因之強姦或猥褻各情節。亦與法律上設立親告罪以保護被害人名譽之旨趣相違。至相定代理告訴人。在刑事訴訟法上。亦必於無被害人之親屬得以告訴時。始可爲之。若有親屬而不行使告訴權。檢察官詎得違法指定乎。總之前舉各罪。應否列入親告罪中。乃立法上之問題。法律既已定爲親告。則司法官惟有絕對服從。初非可以曲解也。以上兩說。甲之主張。雖不免有違法理。然其顧全風俗人情之苦心。亦未可概行蔑視。乙之立說。雖確有根據。然縱兇淫之徒於法外。殊覺大反乎情理。且以法因情生之說衡之。亦應從甲之主張。方免賄囑私和之弊。此應請解釋者四也。

第五問。刑法第二百七十七條。持有鴉片烟違禁物品之罪。與同法第十九章各條之罪。似屬

相蒙。若謂罪質顯然各別。則第二百七十一條之意圖販賣而持有鴉片烟者。與第二百七十七條之罪。是否爲想像上之俱發。又如犯第二百七十三條罪。更持有第二百七十七條之各項違禁物時。是否爲實體上之俱發。於此亦有兩說。(甲)謂第二百七十七條之持有。以意圖犯罪爲條件。卽爲同法第十九章各條之預備罪。在未著手以前發覺者。則依第二百七十七條處斷。已著手而未遂者。則以第十九章各條之未遂論。其既遂者。則各依其所犯之本條論罪。初不生想像上或實體上俱發之問題。(乙)謂第二百七十七條首段。載有意圖犯本章各罪之用云云。指固未着手於本章各罪者而言。然意圖販賣而持有鴉片烟。或專供吸食鴉片之器具。卽爲同法第二百七十一條第二百七十二條之罪。今刑法既於各本條之犯罪外。更設有第二百七十七條之規定。自應分別情形。或認爲一行爲觸犯二法條。而加以沒收。或以方法結果之關係。而認爲想像上俱發。或以犯行之各別。而認爲實體上俱發。(例如開設館舍供人吸食鴉片烟者。本不必備有燈檯及烟膏等物。若竟一一設備。完全以招徠顧客者。自應依第六十九條併合論罪)未可如甲之主張。認該條爲第十九章各條之預備罪也。

上兩說。甲則分清犯罪之實行階級。使其界限不致相混。乙則分別犯意。衡情酌科。使於實用。皆各有所長。究以何說爲中肯。未能遽定。此應請解釋者五也。

第六問。特別法勝普通法。新法勝舊法。固爲法律上之原則。例如刑法施行後。凡嗎啡治罪法。販賣罌粟種子罪刑。郵政條例關於竊盜侵占毀棄各罪。公債條例印花稅暫行條例關於偽造各規定。皆因刑法施行而失效。已屬毫無疑義。惟懲治盜匪暫行條例。是否亦因之失效。則頗有爭論。(甲)謂特別法不因普通法之廢止或變而受影響。此定理也。若將別法中各規定。本爲補充普通法之關漏。而新頒行之普通法。已將關漏各點加以修訂者。則特別法即無存之必要。今懲治盜匪條例。關於強盜罪加重刑期各部分。刑法中已一一參考增修關於匪徒部分。又復分別加訂於相當各罪中。如擄人勒贖。是因此懲治盜匪條例已失其特別法之性質。自應與其他各特別法。同其命運。(乙)謂特別法之用意。有種種不同。或爲普通法之補充。或爲普通法之加重。未可因普通法之變更。而概行失效。其爲補充規定者。如嗎啡治罪法等。因刑法之增訂。根據根本法。勝於補充法之原則而失效。固爲不易之論。若爲普通法之加

重規定者。在特別法施行期內。普通法中關於該部分各規定。須停止其效力。縱普通法於停止效力期內有所變更。在特別法亦不受其影響。何則。蓋國家之制定此特別法。其用意或係鎮壓某一時期間之特種犯罪。或在嚴懲特殊身分之犯人。故其施行時期。並及於某種人之效力。皆有明文。特爲規定。如懲治盜匪條例之定有施行期間者是也。蓋本條例爲治亂用重之一種。特別法典。不但實體上之罪刑。較普通法加重。即其審判程序。亦與通常訴訟迥異。與嗎啡治罪等法。僅定實體上之罪刑。仍依通常程序審理者。大不相同。故本條例在其原定或延長施行期間內。法院審理是項案件。皆應絕對遵守。初不問普通刑法之有無變更也。以上兩說。亦各言之成理。未敢遽定其是非。此應請解釋者六也。

第七問。刑事訴訟法之親屬。其範圍一依刑法之規定。是何者爲法律上之親屬。何者爲非親屬。本有明確之標準。蓋親屬之身分。不但爲刑法加減其刑之所關。抑亦訴訟法上告訴是否合法所由判。然刑法第十一條之宗親外親妻親。即我國習慣上所稱之父黨母黨。純從男系上加以區分。故刑律上對於婦女。以妻爲夫族服制圖。出嫁女爲本宗服制圖。二者補其遺闕。

今依刑法規定。出嫁女對於本宗。仍不失其宗親之身分。初不發生問題。惟妻對於夫之宗親。皆不在該條各款三親之內。豈援溺叔嫂。竟視同常人乎。且依同法第十五條。叔母叔祖母。皆爲旁系之尊親。然夫姪以及夫之姪孫。皆非妻之本宗。又不在第十一條宗親之列。姪視叔母。則爲親屬。叔母視姪。則爲常人。豈非倫理上之奇事。倘謂夫之宗親。亦即妻之宗親。可以類推解釋。則夫方之宗親。雖遠至四等。尙爲妻之親屬。而妻方之宗親。又止限於二等。以不偏重男系爲宗旨之刑法。而結果適得其反矣。且親等之計算。以雙方之世數定之。而世數之遠近。依刑法第十二條第十三條。皆以己身或妻爲上下數之起點。獨夫又不與焉。夫至親之翁姑。既不與己身出於同源之祖若父。此時又無所謂妻者存在。將從何起算。以定其世數。世數不定。更安有所謂親等。故即以宗親二字解爲包含夫親在內。亦苦無分別尊卑之方法。若謂同法第十一條第十二條之妻字。皆可準用於夫。則何以又無明文。苟以此爲當然解釋。不煩法文詮釋。則夫妻之親。共枕同穴。舉世皆知之。何轉勞立法者將加規定耶。若此之類。爲刑法上最大之瑕疵。究應如何補其罅隙。此應請解釋者七也。

第八問。依刑法第一百八十五條第三百三十二條所爲担負登報費用之判決。及依刑事訴訟法第九十五條第一百十三條所爲賠償費用之裁定。致其性質。與民事上給付判決相似。然皆規定於刑事法典。苟犯人或證人受此裁判。而抗不繳納者。勢非強制執行不可。然刑事訴訟法中。已將訴訟費用一欸刪除。則其執行。在刑事上殊乏根據。難蹈違法執行之咎。若依通常之民事。請本執行。又與簡捷之初意相反。且其請求在担負登報費用之情形。或可由被害人爲之。若在賠償費用之情形。將由檢察官代爲聲請乎。抑兩者皆由檢察官請求乎。此應請解釋者八也。

以上八問。於刑法施行後。瞬將見諸事實。應請迅予提前解釋。以祛羣疑。實深盼切。

解釋僞造商標之罪應依何法處斷電

(附原電)九七年十一月最高法院復上海租界上訴院解字第二四三

號十七年十二月廿四日
第五十號政第二號法

圖爲造商標。應依刑法第二八六條處斷。

上海租界上訴院鑒。陷代電悉。僞造商標之罪。應依刑法第二六八條處斷。
最高法院庚印。

附原電

最高法院鈞鑒。現有僞造商標刑事案件。關於處刑。究應適用何種法律。計有三說。甲說國民政府業經成立。所有北京政府以前公布之商標法。自應不再適用。應行適用民國十四年廣東政府公布之修正商標條例。乙說前項條例。既係廣東政府所公布。自當無適用於全國之效力。北京政府公布之商標法。在未經明令廢止以前。自應仍予適用。丙說僞造商標。在最近公布之刑法內。既經定有明文。即無再事適用商標法或商標條例之必要。三說孰是。懸案待決。相應請電請迅賜解釋。俾資遵循。上海租界上訴院陷印。

解釋新舊刑法之二等有期徒刑與十年以下有期徒刑之輕重比

較電

(附原電)十七年十一月最高法院復廣西高等法院釋字第
二四四號十七年十二月二十四日第五十號政第二號法

最高法院法律解釋例・下卷 刑事類 刑律刑法

一〇五

刑律規定之二等有期徒刑。爲十年未滿。刑法規定之十年以下

有期徒刑。爲十年已滿。兩相比較。應以刑律規定之刑爲輕。

廣西高等法院鑒。哥代電悉。查刑律規定之二等有期徒刑。爲十年未滿。刑法規定之十年以下有期徒刑。爲十年已滿。兩相比較。應以刑律規定之刑爲輕。合電查照飭遵。最高法院佳印。

附原電

南京最高法院鑒。據永淳縣縣長丁壽泉青代電稱。查刑法第二條但書載。犯罪時法律之刑較輕者。適用較輕之刑等語。再查刑法施行條例第二條第一第二兩款之規定。係以犯罪時適用之法條與該當刑法之法條。先以兩法該條之最重主刑或其刑期金額。比較重輕。如其相等。次以最重主刑或其刑期金額。較重輕。茲查刑律之二等有期徒刑。係爲十年未滿五年以上。三等有期徒刑。係爲正年未滿三年以上。今有刑法施行前獨犯刑律各條之罪。應處二等或三等

有期徒刑。而在刑法各條。則處十年以下三年以上有期徒刑。此項刑律最重主刑之二等有期徒刑。是否視爲等於刑法最重主刑之十年以下有期徒刑。抑以二等有期徒刑之最多刑期未滿十年。應認爲輕於十年以下有期徒刑。職署對於此點。未能解決。理合電呈指示遵照等情。查關於本問題。茲有二說。(甲)說謂刑律規定之二等有期徒刑。爲十年未滿。刑法規定之十年以下有期徒刑。爲十年已滿。應以刑律規定之刑爲輕。(乙)說謂施行條例第二條第二款規定之刑期。當係指有期徒刑而言。如刑法之十年以下有期徒刑。不能與刑律之二等以下有期徒刑。視爲相等。(餘類推)則兩法中最重主刑之有期徒刑相等者。實無其例。該款刑期二字。不幾等於贅文。應以刑律之二等以下有期徒刑。與刑法之十年以下有期徒刑。認爲相等云云。二說各執一是。應以何說爲當。請解釋見覆爲荷。廣西高等法院叩啓印。

反革命各條例

解釋背誓罪條例所謂庫款是否指公務上管有物而言函

十六年十一月十六日

日最高法院復司法部解字第二
號十六年十二月第十七期政

圖侵吞庫款。係專指侵占公務上管有物共有物而言。

逕復者。准貴部公字第五一號函開。案據前江蘇司法廳呈稱。據丹徒地方審判廳廳長徐謀代電內稱。職廳呈奉令發黨員背誓罪條例。已同鈞廳第三二八號訓令。彙印轉發職廳員吏一體遵照。惟查本條例第四條。黨員舞弊侵吞庫款滿一千元者。處死刑。並沒收其財產等語。所云侵吞庫款。是否專指刑律第三百九十二條公務上之侵占罪而言。抑包括同律第三百八十六條之罪。案關法律疑義。理合電懇鈞廳。轉請解釋。賜示。俾便援據而資遵守等情。據此。除指令仰候據情呈請司法部解釋後。再行飭遵外。理合備文呈請迅賜解釋。示遵等情到部。查核來呈所稱。事關解釋法律。相應函請

查核見復等因到院。查黨員背誓罪第四條。侵吞庫款。係專指刑律第三百九十二條。侵占公務上管有物共有物之情形而言。相應函復貴部。請煩轉令遵照。此致。

解釋共產黨如何科處及反革命罪條例可否援用函

十七年一月十九日最高法院

復司法部解字第十六號十七年二月第三十二期政

要旨 (一) 共產黨案件。應依反革命論罪。(二) 反革命罪條例。在新法

未頒布前。可暫資援用。

(附註) 反革命治罪法。已於同年三月九日公布。從前反革命罪條例。現已廢止。

逕啟者。准貴部第十二號公函內開。據河南高等法院電稱。前冬電以共產

黨罪刑如何科處。離婚案如何適用男女平權之原則。又鈞部天字第二十二號令。不抵觸國民政府法令一語。有無範圍。三點請示未奉復。現職院檢察共產黨數起。久待速結。懇分別電遵。與本年二月九日中央聯席會議決議案。公布反革命罪條例。現在可否援用。並懇電遵等語。據此。查本件係屬法令解釋。相應函請查核見復。以便飭遵等因。准此。查第一點。關於共產黨案件。自應依反革命論罪。第二點。所請解釋意旨。不甚明瞭。要之離婚案件。無論男女何方請求。應依平等原則。認有離婚理由者。方得准予離異。第三點。依上年八月十一日國民政府令。凡從前一切法令。不相抵觸者。均可暫行援用。並無指定何種範圍。至上年二月九日武漢聯席會議公佈之反革命罪條例。按之上列國民政府令中所謂從前一切法令一語。是在上年八月

十一日以前。雖北京政府頒布之法令。亦可援用。該反革命條例。由從前聯席會議頒布後。既未經明令廢止。按之黨綱主義及現行法令。亦無牴觸。在新法未頒布以前。自無不可暫資援用之處。況各省關於此項案件。發生頗多。因無法律足據。紛紛請示。而新法頒布。尙無日期。若令懸案以待。殊非所以催促進行之道。可否即由貴部提出國民政府會議。將該條例暫行援用。一面迅速制定新法公佈。以資遵守。相應函達貴部。請煩查照。實紉公誼。此致。

解釋阻碍黨務進行及搗亂農工組織應如何科斷電

(附原電)十七年一月二十九

日復浙江高等法院解字第十七號十七年二月第三十三期政

要聞妨害黨部之行爲。可依妨害公務論罪。至對於農工組織有妨害

行爲合於刑罰法規何罪者。可依各該條處斷。

浙江高等法院鑒。篠代電悉。黨務得認爲公務一種。對於正式黨部。有妨害行爲。可依妨害公務論罪。至農工組織。係民衆團體之事。有妨害行爲。合於刑罰法規何罪者。可依各該條處斷。相應電覆。祈轉飭知照。最高法院勸印。

附原電

南京最高法院院長鑒。案據諸暨縣縣長快郵代電呈稱。竊查總理政綱。以黨治國。任何建設。首以鞏固黨基爲前提。倘有不肖之徒。阻礙黨務進行。或搗亂農工組織。能否援行妨害公務律文擬辦。刻屬縣發生上項情事。因無專條。不敢擅專。電請賜與解釋等情。據此。查該電所稱情形。事關法律解釋。相應電請貴院核辦示復。以便轉令祇遵。浙江高等法院篠印。

解釋共產黨員僅有宣傳之行爲應如何論罪函
十七年二月六日最高法院復司法總字第

二十一號十七年二月第三十二期政

國共產黨員。僅有宣傳行爲。應依反革命治罪條例辦理。並應注意
有無煽惑他人犯罪情形。

(附註)本件解釋後。暫行反革命治罪法。即於十七年三月七日
頒布。

逕啟者。准貴部第三十七號函開。據河南高等法院電稱。共產黨員。如僅爲
宣傳等行爲。或無何種具體的行爲。應如何論罪。請示一。離婚訴訟。應依據
男女平權之原則。然無一定標準。殊感困難。究應如何辦理。請示二。鈞部天
字第二十號訓令。不抵觸國民政府法令一語。有無範圍。例如本年二月十
一日減征訟費令。及三月一日新法制施行條例。是否在內。請示三。懇示遵
等情。據此。除指令外。相應函送核復。以便飭遵等因。准此。查第一點除視反

革命治罪條例如何規定。援照辦理外。其有無刑律第二百二十一條之情形。亦應注意。第二第三兩點。業經解字第十六號函復在案。相應函請查照飭遵。此致。

解釋凡任官職各員均應適用黨員背誓罪條例電(附原電)十七年十月

高等法院解字第二一號十七年十一月九日第十四號政第一號法

要旨已宣誓之黨員。或非黨員而已宣誓任官職。或任官職而未宣誓者。犯背誓罪。均應適用黨員背誓罪條例處斷。省監察委員會職員。應認為公務員之一種。即應以任官職論。

廣西高等法院鑒。支電悉。已宣誓之黨員。或非黨員而已宣誓任官職。或任官職而未宣誓者。犯背誓罪。均應適用黨員背誓罪條例處斷。省監察委員

會職員。應認爲公務員之一種。卽應以任官職論。最高法院文印。

附原電

最高法院鑒。黨員背誓罪條例。是否限於黨員任官職者犯罪方可援用。抑普通黨員犯罪同須援用。又省監察委員會經費。係由省庫支給。如該會幹事侵占會款。應否照上述條例第四條辦理。統祈解釋。電復爲荷。廣西高等法院叩支。

解釋懲治土豪劣紳條例各點代電

(附原電)十六年十二月十六日最高法院復浙江紹興律師協會解字第一

號十六年十二月十七期政

要旨(一)公共機關。應指公立機關或私人組織團體。會費立案者而

言。(二)土豪劣紳案件。於從前北京政府赦令。不生適用與否問

題。(三)土豪劣紳案件。應許律師出庭。

浙江紹興律師協會鑒。代電悉。所請解釋各點。分別解釋於後。(一)公共機

最高法院法律解釋例·下卷 刑事類 反革命各條例

一一五

關。應指公立機關或私人組織團體。曾經立案者而言。(二)在本條例頒布以前。依刑律第一條規定。不生應否適用該赦令之問題。(三)本條例之犯罪應許律師出庭辯護。合電查照。最高法院刪印。

附原電

南京最高法院鈞鑒。竊紹興律師協會會員邵嗣堯等。因承辦特種刑事案件。對於適用懲治土豪劣紳條例。發生疑問。未敢揣擬。應請俯賜指示。俾資遵循。謹將應請指示問題。開陳鑒核。(一)查第二條第十一款所列盤據公共機關云云。按照通常解釋。似係指法定機關而言。不致發生疑問。惟本條例原為懲處土豪劣紳而設。而土豪劣紳。往往盤踞或把持私立機關者居多。例如盤踞私人組織之會館公所。或某種慈善團體。或因迷信關係而設之會所之類。查各該機關之性質。確係集合多數人所組織而成。事實上不能不認為公共機關。但此等機關。完全係私人組合。並未向主管官廳立案。既未立案。又不能絕對認為法定公共機關。設有此等案件發生。能否適用本款規定辦理。事屬疑問。應請指示者。(二)查民國十四年一月一日。曾由北京政府頒

布大赦令以來。凡發見大赦前觸犯刑律之行爲。除不准免除者外。一律赦免。予以自新。今奉公布懲治土豪劣紳條例。爲刑事特別法規。是種與刑事普通法規。同一適用大赦令。應請指示。查特種刑事臨時法庭組織條例第十二條內開。特種刑事。臨時法庭權限及辦理程序。得適用法院編制法。以準用刑事訴訟條例之規定。但不與本條例牴觸者爲限等語。又查法院編制法暨刑訴條例。均適用律師制度。任聽被告人選任律師出庭辯護。卽如依懲治盜匪法判處之罪。亦經律師辯護。今懲治土豪劣紳條例。與懲治盜匪法。同屬刑事特別法規。當然同一適用律師制度。以昭慎重。似可聽當事人選任律師出庭辯護。核與條例亦無牴觸。未奉明文。無所遵從。應請指示者三。以上三種問題。竊恐各地方情事相同。辦理每無依據。或滋誤會。理合代電陳請鈞院。迅賜明白指示。並轉飭一體查照遵行。實爲公便。浙江紹興縣律師協會常務委員。邵嗣堯、王覺、陳載、許可、楊寶善等同叩。

解釋 誣告他人爲土豪劣紳應如何辦理函(附原電)十六年十二月二十七日最高法院復國民政府祕

書院解字第六號十七
年一月第二十二期政

四四 誣告他人爲土豪劣紳暫適用普通刑律。

逕啟者。准貴處函開准司法部公函內開。本年十一月十日。接准貴處第六十一號公函。關於廣西省政府電核發誣告治罪條例交部擬辦一案。當經本部函准貴處查復。誣告治罪暫行條例草案。並未經前南京中央政治會議議決通過等因。查誣告治罪條例。係因懲治土豪劣紳條例第八條。有通用之規定。現在既無此項條例。擬請國民政府調取該條例草案。重加審核。或另行制定公布。以資遵守。再在未頒布條例以前。即暫准依照普通刑律辦理。俾得有所援用。是否有當。相應函復。並希查照。轉陳國民政府核示實。初公誼等由。准此。查此案前經敝處函送擬辦在案。茲准前由。並經呈奉常務委員諭。解釋法規。最高法院應負其責等因。相應抄同廣西省政府原電。

函達查照議復爲荷等因。查現在既未有誣告治罪暫行條例之特別法頒布。自應暫行援照普通刑律第十二章誣告罪辦理。相應函達。請煩查照。此致。

附原電

南京國民政府廣東政治會議廣州分會鈞鑒。按據職省特種刑事地方法庭庭長藍呈祺呈稱。查懲治土豪劣紳條例第八條第二項內載。凡挾嫌誣陷者。依照誣告治罪暫行條例辦理等語。自應遵照辦理。惟誣告治罪暫行條例。尙未發奉。再合備文呈請核發前項條例下庭。俾憑遵照辦理等情。據此理合電請核發。以便飭遵。廣西省政府委員會呈。世印。

解釋土豪劣紳條例未頒布以前之行為應否論罪及北京政府赦

令是否有效函
十七年二月二日最高法院復江蘇高等法院
解字第十九號十七年二月第三十二期政

圖目 (一) 頒行以前之法律。不爲罪者。不得援引懲治土豪劣紳條例

治罪。(二)北京政府赦令與國民政府法令抵觸不能援用。

逕啟者。案准貴院首席檢察官來文稱。爲呈請解釋示遵事。據江蘇丹徒地方法院首席檢察官徐世勳呈稱。竊查懲治土豪劣紳條例。已奉國民政府明令公佈。該條例雖經載明犯本條例之罪者。由特種臨時法庭審判。現因特種臨時法庭。尙未成立。職院受理此種案件甚多。適用法律發生疑點。查土豪紳劣之犯罪。該條例第二條。係取列舉之規定。如犯土豪劣紳之罪。係在本條例公佈後。或雖在本條例公佈前。而從前之法律亦認爲犯罪者。均應依照本條例第二條各款所定之刑處斷。自無疑義。惟其事實發生在本條例公佈前。而從前之法律又不認爲犯罪者。如本條例第二條第二款。欺人之孤弱。以強暴脅迫而成婚姻。同條第四款。重利盤剝。同條第十款。恃強

估勢。勒買勒賣動產或不動產各規定。現行刑律均未有處罰之正條。如此情形。究應如何辦理。分爲甲乙兩說。(甲)謂打倒土豪劣紳。爲國民革命之最大目的。故懲治土豪劣紳條例第一條。明白規定。國民政府爲發展黨治精神。保障民衆利益。凡屬土豪劣紳。依本條例懲辦之等語。推其立法之意。因土豪劣紳承封建制度之餘孽。自爲刀俎。以他人爲魚肉。爲厲甚大。微論其犯罪事實。在本條例公佈後。抑在本條例公布前。祇要有合於本條例第二條各款之行爲。均應依照各條款處斷。以達除暴鋤奸之目的。若拘於法律。不溯既往之原則。即與本黨打倒土豪劣紳之旨相違背。於革命成功。殊有阻礙。(乙)謂懲治土豪劣紳條例。既經定有刑名。依照刑律第九條規定。自應適用刑律第一條。凡頒行以前未經確定審判之案。頒行以前之法律。

不爲罪者。自不得引用懲治土豪劣紳條款治罪。以符法律不溯既往之原則。若不適用刑律總則第九條。則關於公訴時效種種規定。均難適用。經過長期之事實。亦可調查懲辦。勢必使人民長久處於紛擾之狀。殊欠立法之本意。兩說究以何說爲是。此應請解釋者一也。又查各級法院。辦理普通刑事案件。凡犯罪事實。在十四年一月一日以前者。除強盜殺人強姦放火決水等罪外。其餘事犯。無論重罪輕罪。已判決未判決。向係遵照北京臨時執政頒發之赦令。悉予除免。土豪劣紳之案。可否援照此項赦令。將十四年一月一日以前犯罪。一律免究。如此又分爲甲乙兩說。(甲)謂國民政府現已明認從前施行之各種實體法訴訟法及其他一切法令。除與中國國民黨黨綱主義或國民政府法令抵觸各條外。一律暫准援用。北京臨時執政頒

行之赦令。係根據民國元年臨時大總統原案。革故鼎新。與民更始。卽與本黨黨綱主義及一切法令。亦無抵觸。似不得謂爲無效。不得援用。若謂此項赦令。不能有效。則從前依照赦令除免之案。勢須一一進行。不免辦理重複之擾。土豪劣紳。既非在不准赦免之列。十四年一月一日以前犯罪。自可一律免究。(乙)謂本黨革命之唯一目的。卽不承認北京非法之僞政府。關於該政府頒發之赦令。當然不能有效。卽令依照臨時約法規定。宣告大赦。必須大總統始有此特權。並須費參議院之同意。臨時執政。既非依法產出之大總統。當時亦未有參議院。此項赦令。根本上卽屬違法。從前各級法院。因受惡勢力之壓迫。遵照此項赦令。辦結各案。固難謂爲無效。然自國民革命軍光復後。似不能再援用此項違法赦令。以使爲惡者脫逃法網。兩說究以

何說爲是。此應請解釋者又一也。以上兩端。關於適用法律疑點。於辦案進行。極有窒礙。理合備文呈請鑒核。俯賜轉院解釋示遵。實爲公便等情。據此。理合具文呈請鑒核。迅予指示。俾便轉令遵照等因到院。查第一點懲治土豪劣紳條例。關於時之效力。既無特別規定。依刑律第九條前半。自應適用。同律第一條第一項第二項之規定。應以乙說爲是。第二點十四年一月一日北京政府赦令。與十年十月五日大總統清理庶獄各令不合。即係與國民政府法令抵觸。在各省區歸屬國民政府領域以後。自不能援用。亦以乙說爲是。相應函復貴院查照飭遵。此致。

解釋懲治土豪劣紳條例第二條第四款重利盤剝四字究以若干

數爲法定利率以何種情形爲盤剝電

(附原電)十七年二月二十四日
最高法院復河南時種刑事地方

臨事法庭解字第三十號十
七年三月第二十八期政

圖 約定利率。如超過年利百分之二十。即爲重利。債權人於付本之

始。先行扣利。亦屬盤剝。司法官吏當然負檢舉之責。

河南特種刑事地方臨時法庭鑒函悉。查中國國民黨中央執行委員各省區代表聯席會議。已經通過禁止重利盤剝最高利率年利不得超過百分之二十之決議案。並經中央執行委員會政治會議議決。咨請國民政府公布。於十六年八月一日起。一律實行在案。此法案施行之後。在國民政府直轄區域內。即有強行之效力。現行律所規定每月取利並不得過三分。已不適用。若當事人對於利息有所約定。如超過現頒利率。即爲重利。自屬違禁。至債權人於付本之始。先將利息扣除。縱令債務人承認。亦應視爲盤剝。此

種重利盤剝。在懲治土豪劣紳條例第二條第四款。既規定有處刑明文。則司法官吏當然負檢舉之責。乞即查照。最高法院敬印。

附原電

逕啓者。案據商民協會藥業分會籌備委員孔憲祚呈稱。呈爲呈請解釋。指示祇違事。竊查鈞庭公布懲治土豪劣紳條例第二條第四款重利盤剝四字。究以若干數爲法定利率。以何種情形爲盤剝。民國以來。法定利率。至多不能過三分。卽約定利率。過三分者。亦屬違禁。例如金錢債務。甲因急難而揭用乙之錢。每月利息按六分計算。或謂此係約定利息。雖超過法定利率。亦不得謂違法。或謂超過法定利率。卽約定亦屬違禁。究係重利與否。此其一。又如甲放與乙債。約定利息。但付本之始。先將利息折扣下來。則係債權人滾利剝削。致債務人大受損失。未得全本。而負擔全息。債權享受利外之利。債務人負擔息上之息。或謂當時債務人既經承認。不爲滾利盤剝。或謂卽債務人承認。亦爲之滾利盤剝。究係滾利盤剝與否。此其二。現在以黨治國。無論何種機關。皆應歸於黨化。如縣知事審判官承審員。是否應歸於黨化。如不應歸於黨化。自不必論。如應歸

黨化。當然服從黨義。遵守總理主義。節制資本。無論縣知事審判官承審員。如遇重利盤剝案件。既與黨義牴觸。當然負檢舉之責。或謂法律規定。民事取不干涉主義。如無人告發。當然不能檢舉。或謂普通民事。取不干涉主義可也。如重利盤剝。係資本家強暴壓迫最惡劣之手段。無論縣知事審判官承審員。凡遇此種案件。即無人告發。亦應干涉。如不干涉。即是違背節制資本之意旨。即是帝國主義。即是反革命派。究竟縣知事審判官承審員。對於此項有無檢舉之義務。此其三。民既側身商界。又入商民協會。恐難免無以上之情形。商民不明法律。無所適從。爲此呈請解釋。指示祇遵實爲公便等情。據此。查該商民所呈各節。係關法律解釋。相應函請貴院查照。迅賜解釋。俾資遵循。實紉公誼。此致。

解釋懲治土豪劣紳條例疑義三種函

(附原咨)十七年三月廿七日
最高法院復江蘇省政府解字第五一

號十七年四月第五
十期政第八期法

要旨 (一) 特種刑事事地方臨時法庭管轄區域應及全省 (二) 懲治土

最高法院法律解釋例。下卷 刑事類 反革命各條例

一二七

豪劣紳條例關於時效應適用刑律(二)犯欺人孤弱強迫成婚之罪者。不適用告訴乃論之規定。

逕啟者。准貴政府咨開。以據江蘇特種刑事地方臨時法庭諸解釋各節。除該庭認為不生疑義者外。第一點關於管轄。應準用刑訴條例在本省未設分庭以前。該庭管轄區域。應及全省。第二點關於時效。應適用普通刑律。第三點懲治土豪劣紳條例。為特別刑法。犯該條例第二條第二款之罪者。不適用告訴乃論之規定。該庭意見。尙屬允當。相應函復查照。此致。

附原咨

為咨請事。案據江蘇特種刑事地方臨時法庭庭長劉雲昭呈稱。案奉鈞府訓令第五四四號開。為令遵事。案據泰縣縣長董漢槎黨部常務委員宣邦仁呈稱。對於土豪劣紳檢舉問題。疑義數點。請示解釋等情。除指令呈悉。查特種刑事地方臨時法庭。現已成立。關於反革命及土豪劣紳

飛訴案。均屬該縣審判。經各管。候令行查核。飭遵具報。此令。計發副呈一件等因。奉此。竊查土豪劣紳案件。日前雖有歸普通法院辦理之明令。但國民政府第四十二次會議。經司法部核覆。擬修正特種刑事臨時法庭組織條例第二條第三條。土豪劣紳案件。仍歸特種刑事臨時法庭審判。雖此種擬議。尚待中央政治會議審查。然一經議決。則前項案件。自有審判專轄機關。普通法院暨兼理司法縣政府。有無受理之權。即可迎刃而解。再縣長及黨部委員。或地方人民。發見土豪劣紳觸犯懲治條例第二條之行爲。依同條例第八條。均有舉發之權。倘挾嫌誣陷。依同條例第二項。並應依誣告治罪條例論罪。至適用程序。依特種刑事臨時法庭組織條例第十三條刑事訴訟條例。與該條例無抵觸者。應即準用。原呈上述各點法律。似不生疑義。其餘問題。除關於俱發罪。管轄應準用刑事訴訟條例管轄各節規定。至原呈所稱泰縣發見之泰縣土豪劣紳。或他處發見之泰縣土豪劣紳。與夫泰縣發見他處之土豪劣紳。各應如何管轄等語。亦係過慮。查懲治土豪劣紳條例第七條規定。凡犯本條例之罪者。由特種刑事臨時法庭審判之。如各縣發見土豪劣紳。均應由

縣政府或公安局解送到庭審訊。亦不致發生何等糾紛。他如時效問題。查懲治土豪劣紳條例。關於時效一項。並無特別規定。似應依刑律時效各條辦理。又查土豪劣紳犯罪刑律和賂誘罪。本須告訴。乃論。並應歸普通法院管轄。但其犯罪要件。合於懲治土豪劣紳條例第二條第二款規定者。該條例既無訴追明文。似應逕行論處。案關法律解釋。職庭未敢擅斷。理合具文呈請鈞府察核。轉呈中央核示。俾便飭遵等情。據此。事關法律解釋。除指令外。相應咨請貴院查核見復。以便飭遵。實級公證。此咨。

解釋懲治土豪劣紳條例之適用代電

(附原電)十七年四月廿七日最高法院復吳縣律師公會解字第六九

號十七年五月第五十八期政第十一期法

懲治土豪劣紳條例第二條列舉之罪者。不問何人適用之。

吳縣律師公會鑒。代電悉。查懲治土豪劣紳條例。為特別刑法。犯該條例第一二條所列舉之罪者。依該條例第九條及刑律第二條第一項。不問何人。適

用之應以乙說爲是最高法院感印

附原電

最高法院院長台鑒。據職會會員劉福民函稱。特種刑事法庭管轄土豪劣紳案件。漫無標準。查犯罪與管轄關係頗鉅。各國立法例。對於管轄一點。規定極爲詳明。故我國刑訴條例。亦規定何種犯罪歸初級管轄。何種犯罪歸地方管轄。至特別重大犯罪。如內亂外患等罪。則第一審歸高等法院管轄。自特種刑事臨時法庭組織條例第二條第三條修正後。凡土豪劣紳訴訟事件。均歸特種刑事法庭審理。一般人民及明法之士。不免懷疑。蓋反革命案件。其罪名有特殊情形。特種刑事法庭。受理此項案件。界綫分明。管轄權上自少疑義。至土豪劣紳。一併歸其受理。則豪與紳之範圍。有極不易明者。蓋民國以來。概無紳士之名。社會上所認爲紳者。指曾爲公衆服務者而言也。其範圍之廣。與一般人民無異。至豪之一字。更有索解無從者。若不明下定義。以確定特種法庭管轄權。則同一犯罪也。向特種刑事法庭舉發者。適用懲治土豪劣紳條例。向普通法院舉發者。不適用之。向普通法院舉發而移歸特種法庭者。又適用之。是人民受刑輕重。恆視審判機關而

轉移。揆諸立法初意。夫豈其然。似應確定範圍。以明管轄權之界限。今有下列三說。

甲說。紳者。凡曾爲官吏之謂也。豪者。凡曾爲市鄉區董事之謂也。蓋紳豪二字。爲舊社會上階級之區別。與一般人民地位不同。平日憑藉勢力。怙惡不悛。非從嚴懲治。不足以蔽其辜。此懲治土豪劣紳條例立法之精神所在。若並非紳豪而犯罪。自應仍歸普通法院受理。適用普通刑律。

乙說。懲治土豪劣紳條例。祇論行爲。不問階級。苟有犯罪行爲。凡爲條例所列舉者。卽非紳豪。一應視同紳豪。無論士農工商婦女。均應受特種法庭裁判。以便重懲。

丙說。紳者。凡平日在社會上著名之人皆是。皆者。凡憑藉勢力。雄於資產之人皆是。固不問其爲官爲董爲議員爲平民。但按其犯罪行爲。類似紳豪舉動。卽應受特種法庭之裁判。若無勢力無資產一般人民。應仍由普通法院受理。適用普通刑律。以資標準。

以上三說。各有理由。究以何說爲是。事關法律疑義。惟有請求最高法院解釋等因前來。當經職會評議會決議通過。爲特據情轉請鈞院。迅賜電復。以便遵循。吳縣律師公會會長錢崇固。

解釋懲治土豪劣紳條例適用時疑義四點函

(附原咨)十七年六月最
高法院廳長汪律師公會

解字第九十八號十七年七月
第七十二期政第十三期法

要旨 (一) 甲點。凡職官濫用職權。構成犯罪時。應依刑律處斷。(二) 乙
丙丁三點。刑事責任問題。應就事實上審核認定。

逕啟者。案准貴會呈據律師陳喜麟函稱。懲治土豪劣紳條例。適用時有疑
義四點。請予解釋等。由到院。查來函所詢。甲點。凡職官濫用職權。構成犯罪
時。應依刑律處斷。不包括於土豪劣紳治罪條例之內。至乙丙丁三點。刑事
責任問題。應就事實上審核認定。相應函復。查照爲荷。此致。

附原呈

爲呈請解釋事。竊敝會據律師陳喜麟函稱。查懲治土豪劣紳條例第二條第一款之規定。適用
時有疑義四點。(甲)該條款所稱武斷鄉曲。欺壓平民。是否包含在職官吏本於職務上之行為
而言。(乙)設有人民反對行政機關。依當時有效法令所應爲之事。竟聚衆數千人。鳴鑼放火。燒

最高法院法律解釋例·下卷 刑事類 反革命各條例

一三三

燬民房。該機關長官（如局長院長總辦等）爲維持秩序及保護無辜人民被害起見。函請軍警機關。派隊彈壓解散。人民頑抗不理。致軍警鎗擊。發生死傷。該行政機關長官。是否成立該條款之罪。（丙）乙照情形。如行政機關長官不負該條款罪責則已。否則該機關之副長官。（如副局長副院長或會辦幫辦等）對於長官函調軍警。事前全未干與。公文亦未署名。是否與長官同負刑事責任。（丁）乙點長官如應負刑事責任。丙點長官如不負刑事責任時。設行政機關長官於函調軍警彈壓發生事變後。因事請假。而囑副長官代行職務期中。適被燒燬房屋之人。催請該機關從速拿辦滋事首要。副長官即依照長官在職時所定。令縣緝犯成案。援例催縣緝究。並未新有主張。該副長官是否負刑事責任。以上四點。法律上頗滋疑問。相應函請迅予呈轉。最高法院解釋示遵等情到會。准據前因。用特轉錄原函。呈請鈞院鑒核。懇予解釋。並指令示遵。實爲公便。謹呈。

解釋新刑法之施行於懲治土劣條例有疑義電（附原電）十七年八月

最高法院復四川高等

法院解字第一五五號十七年九月
第九十五期政第十八期法

圖新刑法施行後。其依懲治土劣條例處徒刑者。依國府公布之特

別刑事法令等計算標準條例辦理。

四川高等法院首席檢察官鑒。本院首席檢察官轉送有代電悉。新刑法施行後。其依懲治土豪劣紳條例處有期徒刑者。應依國民政府新公布之特別刑事法令等計算標準條例辦理。條例鈔附。併請查照。最高法院勸印。

附原電

最高法院首席檢察官鈞鑒。新刑法既已頒發。舊刑律當然失效。前閱刑法總則刑名章。有期徒刑。已未分等。今見懲治土豪劣紳條例。復將有期徒刑分等。此後援用。是否依據失效之舊刑律。抑另有補充條款。請示遵辦。四川高等法院首席檢察官傅春宣叩。有印。

解釋農民糾搶姨表妹成婚應否依懲治土劣條例辦理及所稱欺

人之孤弱究依若何標準函

(附原函)十七年九月十一日最高法院復司法部解字第一六五號十七年十月第九十七

期政第十
九期法

要旨 (一) 犯懲治土劣條例第二條所列舉之罪者。不問何人。適用之。

若犯罪者。素係農民。平日並無憑藉勢力。欺凌鄉里。自不得概以土劣論。(二) 至於未成年之女子。而無法定代理人者。自可認爲孤弱。

逕復者。准貴部公字第四〇三號公函。據江蘇高等法院呈稱。農民糾搶姨表妹成婚。應否依懲治土豪劣紳條例辦理。及欺人之孤弱。若何標準等由。轉請解釋到院。查犯懲治土豪劣紳條例第二條所列舉之罪者。據本院六九號解釋。不問何人。適用之。所謂不問何人。係指其職業性別。不論爲何種類而言。惟犯罪之主體。必限於該條文所明定之土豪劣紳。乃得適用。若犯

罪者。素係農民。平日並無憑藉勢力。欺陵鄉里。自不得概以土豪劣紳論。至於未成年之女子。而無法定代理人者。自可認爲孤弱。相應函請貴部轉達查照。此致。

附原函

逕啟者。據江蘇高等法院院長張君度呈稱。竊查懲治土豪劣紳條例第二條。載土豪劣紳有下列行爲者。依下列各款處斷。第二款載欺人之孤弱。以強暴脅迫行爲而成婚姻者。處一等或二等有期徒刑各等語。茲有農人某甲。因姨表妹喪父。其母家貧。寄食於舅父家中。遂糾合族家。搶歸爲妻。某甲既係農人。似非土豪劣紳身分。但據最高法院第六九號解釋。以該條例第二條所列舉之罪者。不問何人。適用之。某甲雖係農人。似又應視同土豪劣紳。依懲治土豪劣紳條例處斷。再該條例欺人之孤弱云云。究竟若何標準。是否凡無父幼女。均可認爲孤弱。職院庭員。見解不一。理合具文呈請鑒核。示遵等情。據此。究竟來呈所稱之農民。糾搶姨表妹成婚。應否查照貴院第六九號解釋。依懲治土豪劣紳條例。歸特種刑事臨時法庭辦理。又該條例所稱欺人之

孤弱。究依若何標準。事關解釋法律。相應轉請貴院長解答。以便轉令遵照爲荷。此致。

懲治盜匪條例

解釋懲治盜匪條例疑義代電

(附原電)十七年一月十四日最高法院復上海租界臨時法院解字第十五號十七年二月

第三十
三期政

【圖】(一)聚衆二字。須多衆集合。有隨時可以增加之狀況。不僅結夥三人以上。(二)懲治盜匪暫行條例第一條第二款之罪。爲結果犯。(三)暴動係犯罪行爲。非結果不得爲結果犯。

上海租界臨時法院鑒。佳代電悉。茲分別解釋於後。(一)聚衆二字。須多衆集合。有隨時可以增加之狀況。若僅結夥三人以上。不爲聚衆。(二)本條例第一條第二款。既已致人受損害。爲構成要素。而損害又係犯罪之結果。自

爲結果犯。同條例第二條第二款。係概括規定。重在減等。非謂第一條所列各款。皆必有未遂情形。(三)暴動係犯罪行爲。非犯罪結果。故不得爲結果犯。如煽惑人心。擾害公安。已着手暴動。而因意外障礙不遂者。自可依未遂處斷。與內亂罪之罪未遂同。合電查照。最高法院印寒。

附原電

南京最高法院鈞鑒。查懲治盜匪暫行條例第一條各款中。有疑義三端。「一」該條第十三款規定。聚衆搶劫而執持槍械云云。對於聚衆三字。解釋頗有不同。現分二說。(甲)說此款立法精神。係對於刑律第三百七十三條第二款加重之規定。我國說文上曾有三人成衆之解釋。可見結夥三人以上行劫而持有槍械者。即構成該條款之罪。(乙)說聚衆二字。刑律僅於脫逃妨害秩序騷擾等章見之。從前解釋。必須有隨時可以增加之狀況。始得謂爲聚衆。觀於刑律第三百六十八條第二款、第三百七十三條第二款、第三百七十四條第一款、及第三百八十五條。均稱

三人以上。而不用聚衆字樣。可見聚衆與三人以上。顯有區別。故僅三人以上持槍搶劫。而無隨時可以增加人數之狀況。亦不能構成該條款之罪。兩說主張不同。應以何說爲是。抑另有別種見解。此應請解釋者一「二」該條第二款之罪。亦有二說。(甲)說條文明白規定。有致人受損害字樣。顯係結果犯。如意圖詐財。而留爆裂物或恐嚇信。未致人受損害者。即非本條款之未遂罪。應依刑律各該法條處斷。(乙)說結果犯無未遂犯。本條例第二款。既明定本條款之罪。有未遂犯。則本條款之罪。並非結果犯。毫無疑義。如意圖詐財而留爆裂物或恐嚇信未致人受損害者。即爲本條款之未遂罪。不能依刑律處斷。二說未知孰是。此應請解釋者二「三」該條第六款之煽惑人心擾害公安而起暴動罪。亦有二說。(甲)說認該條款之罪。爲結果犯。即須有因此煽惑以圖擾害之行爲。而起暴動之事實。始得爲罪。(乙)說則以爲如有煽惑人心擾害公安之行爲。雖未因此而起暴動。亦應以未遂罪論處。二說未知孰是。此應解釋者三。敝院受理此種案件甚多。亟待解釋。相應電請貴院。希速解釋明晰。俾有遵循。實緞公誼。上海租界臨時法院印住。

解釋盜匪條例槍械二字之範圍電
(附原電)十七年一月廿七日最高法
院復浙江省政府解字第十八號十七

年二月第三
十二期政

要旨 槍械指槍或械而言。不問何槍何械。皆包括在內。

浙江省政府鑒。宥電悉。所詢兩點。(一)懲治盜匪暫行條例第一條第十三款。聚衆二字。本院前據上海臨時法院電詢。業經解釋在案。茲錄原文如下。「聚衆二字。須多衆集合。有隨時可以增加之狀況。若僅結夥三人以上。不得爲聚衆。」(二)同款槍械二字。指槍或械而言。不問何槍何械。皆包括在內。相應電復查照。最高法院印。

附原電

國急。限卽刻到。最高法院助鑒。懲治盜匪暫行條例第一條。聚衆搶劫持槍械一款。聚衆之程度。是否與刑律結夥三人以上相等。抑範圍較廣。所謂槍械。是否槍與械二者並列。如非並列。是否

最高法院法律解釋例。下卷 刑事類 懲治盜匪條例

一四一

專指軍用手槍快槍等。抑烏槍等亦概括在內。懸案以待。請速解釋電復爲盼。浙江省政府有。

解釋盜匪條例之疑義二端代電

(附原電)十七年二月六日最高法院復上海租界臨時法院解字第二十三號十七年

二月第二
十二期政

要旨(一)聚衆指多衆集合。有隨時可以增加之狀況而言。(二)致人

受損害之致字。與傷害人致死之致字。意義相同。皆爲結果犯。所謂損害。不問身體財產或其他法益。依通常狀態。有可以指出其受有損害者。皆包含之。

上海租界臨時法院鑒。世代電悉。今分別解釋於後。(一)刑法上聚衆二字。見於內亂騷擾脫逃各罪者。皆指多衆集合。有隨時可以增加之狀況而言。與強盜罪中之結夥二人以上之區別在此。懲治盜匪暫行條例。同爲刑罰法規。解釋上自難獨異。况同條例第一條第四款及第十一款。聚衆字樣。本

皆從刑律而來。如悉解爲結夥三人以上。則是以三人之數。卽可以掠奪。據軍用地。擁首魁。法理論如何可通。偷於同條之中。一解爲「須多衆集合。有隨時可以增加之狀況。」一解爲「結夥三人以上。」文同而意歧。又烏乎可。若將文義予以擴張。尤背刑法嚴格解釋之原則。盜魁圖劫。事實上固多先行結夥。然例如匪夥若干。行劫村鎮。地痞流氓。隨時附合。固亦事屬可能。不得斷言此種情形。絕無得而相像。至第九款所謂結合大幫。不過人數多寡之差別。若以已有第九款之規定。卽不更設本款。今且假定本款聚衆二字。認爲結夥三人以上。則第九款所謂大幫肆劫。程度益爲增高。又同係唯一死刑。尤可包括於本款之中。更何有別立專款之必要。安見解爲結夥三人以上。卽不爲重複。懲治盜匪暫行條例中多爲刑律強盜及其他各罪加

重之規定。倘該條例中無特別規定者。仍可依刑律處斷。強盜結夥三人以上。自不患無條文可據。若以此等情節較重。應處死刑。則應待條文修改。非解釋問題也。

(二)懲治盜匪暫行條例第二條第一款。致人受損害字樣。與傷害人致死之致字。意義相同。其同為結果犯。自無容疑。故未至損害。則本款條件。尙未具備。即應成立。其他犯罪。更何由論以未遂。是本款犯罪。與未遂性質。不能相容。第二條第二款。渾稱前條各款。未予除外。自屬一時疏漏。故祇能認為立法用意。重在減等。故如此規定。若因其疏漏。曲為解釋。殊非正當。至所謂損害。不問身體財產。或其他法益。依通常狀態。有可以指出其受有損害者。皆包含之。若已達損害程度。不問已否得財。皆為既遂。合電查照。最高法院

支印。

附原電

南京最高法院鈞鑒。寒代電敬悉。懲治盜匪暫行條例第一條十三款。聚衆二字。依來電解釋。須多衆集合。有隨時可以增加之狀況。若僅結夥二人以上。不得爲聚衆。然按諸事實。盜匪欲圖搶劫。必先結夥。似非隨時可以增加。此種隨時可以增加之狀況。祇刑律上內亂騷擾妨害公務等罪有之。搶劫之案。尙無先例。是此款實等於虛設。且卽或問有此種情形。亦可包括於同條第九款之中。適用該款處斷。似更無須別立專款。致相重複。此尙有疑義。應請暫行解釋者一。又同條第二款。依來電解釋。該款以致人受損害爲構成要素。而損害又係犯罪之結果。自爲結果犯。是未遂者當然不能援第二條第二款處斷。然細釋第二條第二款。既有前條各款字樣。該款分明亦包括在內。認爲結果犯。似與各款二字之用意不合。况所謂損害範圍極廣。身體上財產上之損害。顯而易見者。固無論已。進而言之。若信用上名譽上精神上。亦均有可以受損害之價值。究竟損害以何爲標準。亦不無研究餘地。此尙有疑義。應請暫行解釋者二。相應電達貴

院即煩解釋明晰見復爲盼。上海租界臨時法院印世。

解釋盜匪條例內結合大幫與聚衆之區別代電(附原呈)十七年二月廿七日最高法院復江

蘇高等解字第三十二號十
七年二月第三十八期政

圖 結合大幫指盜匪本有團體的組織而言。

江蘇高等法院張首席檢察官鑒。據本院周首席檢察官交到本月廿二日貴處來文一件。查第一點業經本院解字第十五號第二十三號解釋在案。(見三十二期國民政府公報)第二點「結合大幫」應指匪徒本有團體的組織而言。與聚衆情形除人數當比較加多外。此亦足爲區別標準。合電查照。最高法院感印。

附原呈

呈爲據情轉呈仰祈鑒核解釋令遵事。竊據上海地方首席檢察官沈秉謙呈稱。竊查盜匪糾約

三人以上或五六人持械行劫者。應否援用懲治盜匪條例第一條第十三款。抑適用刑律第二百七十二條第二款辦理。又查懲治盜匪條例第一條第九款規定。結合大帮。與同條第十三款聚衆情形。有無區別。均不無疑義。職院現在懸案待辦。無所適從。理合備文呈請鑒核。俯賜轉請解釋。合遵等情前來。據此理合具文呈請鑒核。轉請解釋。合遵。實爲公便。謹呈。

解釋盜匪條例未頒布前之犯罪能否援用電

(附原呈)十七年二月二十八日
最高法院復上海

律師公會籌備委員會代電解字第
三十六號十七年三月第四十期政

要旨第一審如在懲治盜匪暫行條例頒行後始行判決者自應適用該條例辦理。

上海律師公會籌備委員會鑒。案據貴會呈稱。案准會員金宏基提議呈請解釋一件。查本件後半所述。關於適用法律之點。如其判決係在本條例頒行以後。依本條例第十條刑律第九條前半及第一條第二項前半。自應適

用本條例處斷。合電查照。最高法院院儉印。

附原呈

呈爲轉請解釋法律事。案准會員金宏基提議稱。爲提議事。竊因哈同洋行收租人徐永忠。於上年九月二十六日上午在英租界廣西路小花園地方。被盜劫去租洋。當場擊斃徐之同伴張阿二一名。並彈傷徐忠永仇榮生等一案。經老閘捕房先後拘獲張美君浦阿毛等五名。解由上海租界臨時法院迭次開庭審理。延至十二月二十九日。當庭宣判。均處死刑。故由浦阿毛之家族。選任本會員辦理前來。爰於法定期間內。依法聲明上訴。不料本年一月九日。接奉臨時法院批示。謂案係依據懲治盜匪條例判決。所請上訴。應無庸議等因。曷勝詫異。查得浦阿毛等。對於本案。是否有無犯罪行爲。固不具論。本會員業已代表浦阿毛呈請司法部暨省政府依法核辦矣。惟對於該法院援引此項條例。殊嫌失當。伏查國民政府頒布懲治盜匪條例。係在上年十月十五日。經第十六次常務會議決施行。蓋本案發生在九月二十六日。而浦阿毛等被捕。乃在十月九日。衡諸法律上實行之期限。當有區別。我政府頒布此項條例。原爲以儆來者。不追既往。當然

以頒布之日。爲實行之期。是適用於實行後之犯罪者。以符法律不溯既往之原則。今上海臨時法院對於未頒布前之案件。爰照已頒布後之判決。未免引律錯誤。值此混亂時間。雖宜適用重典。然而輕於殺人者。究有未合。再查此項條例。規定六個月爲試辦時期。假使犯案在有效期間。而被捕判決在失效後者。究依普通刑事辦理。抑仍照此項條例。設有參差。難免有畸輕畸重之虞。若不予以解釋。則審判無所適從。事關法律疑義。不得不提付本公會。召集委員會議。轉呈國民政府司法部暨最高法院。請求詳加解釋。俾便遵循。是否有當。尙祈公決等語。經敝會於本年二月十八日第二十一大會議決。應予轉呈。理合具文呈請鑒核。俯賜解釋。批示祇遵。實爲公便。謹呈。

解釋懲治盜匪暫行條例疑義五點函

(附原函)十七年四月十四日最高法院復江蘇高等法院解字第六〇

號十七年五月第五
十四期政第十期法

【要旨】(一)以一行爲犯盜匪條例之罪。同時觸犯刑律其他強盜罪時。

後者應吸收於前者之內。

(二)所犯罪質相同。如聚眾執持槍械。在海洋行劫。應依照結夥三人以上。侵入強盜。未致死及篤疾。適用刑律第三百七十三條各款之例處斷。

(三)(甲)二人以上。即為結夥。(乙)結合大幫。指匪徒本有團體的組織而言。(丙)肆行搶劫。不以一次行劫多家為限。

(四)盜匪條例所定放火罪。不以強盜為限。

(五)有盜匪條例第二條所定減等情形。二個以上者。得為累減。逕啓者。准貴院第二〇五六號函請解釋盜匪條例各點。茲分別解釋於後。第一點。刑律強盜各罪。為懲治盜匪暫行條例第一條各款所未列舉者。應

仍依刑律處斷。但以一行爲犯該條例之罪。同時觸犯刑律其他強盜罪時。則後者應吸收於前者之內。如所舉之例。強盜傷害人未致死及篤疾之行爲。已吸收於同條例第一條第十二款之內。自不能各別論罪。第二點。如所舉之例。應做照結夥三人以上。侵入強盜。傷害人未致死及篤疾。適用刑律第三百七十三條各款之例處斷。第三點。(甲)二人以上卽爲結夥。(乙)結合大幫。應指匪徒本有團體的組織而言。以前說爲是。(丙)肆行搶劫。但有此情況已足。不以一次行劫多家爲限。至先後行劫。雖有連續意思。依現行刑律原則。應以侵害監督權箇數爲標準。不能以罪論。第四點。本條例本不僅爲強盜罪之加重規則。無論第一條。凡有左列行爲之一者云云。無強盜字樣。徵之同條第三款等。非強盜行爲。亦規定於本條之內。是可概見。故以

第二說爲是。第五點。依該條例第十條。關於刑律第六十一條之規定。自應適用。應以第一說爲是。相應函達查照。此致。

附原函

逕啟者。茲查懲治盜匪暫行條例。適用上有應請解釋者數端。謹逐項開列於次。(一)該條例第一條第一及第七至第九第十二至第十四等款之罪。均係刑律上普通強盜罪之加重條文。如刑律第三百七十四條第一、第二款。及第三百七十四條第一款各規定。概已吸收在內。既依該條例處斷。自不應再論普通強盜之罪。但刑律第三百七十三條第三款之傷害人而未致死或篤疾一罪。是否一併吸收在內。不無疑義。主積極說者。謂刑律上所定之強盜故意殺人暨傷害人致死或篤疾或傷害至二人以上。以及在海洋行劫。有盜所強姦婦女。該條例均定有特別處罰明文。其餘刑律上所定強盜各罪。既未另行規定。自均吸收在前列各款之內。例如被告執持槍械。聚衆搶劫。兼傷害二人。其一人致死。一人未致死及篤疾時。僅應依該條例第一條第十三款及第十二款處斷。不得再論以刑律第三百七十三條第三款之強盜傷人。

罪。主消極說者。則謂人格法益。應以被害個數計算。除有特別規定外。當然不能吸收如上述之例。除論以該條例第一條第十二款第十三款罪刑外。併應就傷人未致死及篤疾部分。依刑律第三百七十三條第二款處斷。再依刑律第二十三條俱發之例辦理。此應請解釋者：(一)該條例第一條各款規定。有罪質本同。僅有程度之差者。有罪質絕然不同者。其觸犯二以上性質不同之罪時。應依俱發論科。固無問題。若所犯罪質。本屬相同。如在海洋擄人勒贖。兼具有執持槍械聚搶劫情形時。究應論以該條例第一條第一款第十三款第十四款。依刑律第二十三條俱發之例處斷。或應分別其有無方法結果關係。依刑律第二十六條。從一重處斷。或應認為觸犯各該款規定。併為一罪。(即聚眾執持槍械在海洋行劫並擄人勒贖一罪)做照結夥三人侵入強盜傷害一人。適用罰律第三百七十三條各款之例處斷。抑竟就其主要行為之擄人勒贖。僅依該條第一款處斷。其餘可勿論。此應請解釋者：(二)該條例第二款所定之潰兵勇。結夥搶劫。是否二人以上。即屬結夥。又第九款所定之結合大幫。肆行搶劫。其大幫二字。是否指以搶劫為目的。有長時間之結合。如大股幫匪者而言。抑僅須結合不定之多數人。以共同計劃。實

行搶劫。即可構成。又肆行搶劫。應否以一次搶劫多家爲限。抑先後數次行劫多家而有連續意思者。亦包括在內。以一罪論。以應請解釋者三。(四)該條例第一條第十六款所定之放火罪。是否限於強盜放火。亦有疑義。主積極說者。謂本條例爲懲治盜匪而設。雖第一條各款之罪。不必均係強盜行爲。究爲類似強盜之犯罪。普通放火。情節各殊。未便概與強盜同視。該第十六款規定。應限於強盜放火。否則與懲治盜匪條例之名義。顯有未符。主消極說者。則謂該條本以放火燒燬他人所有物。當列舉情形之一者。爲構成要件。該條例第一條。亦僅規定有左列行爲之一者。處死刑。並無強盜犯左列行爲字樣。則此種放火罪。即與刑律第一百八十六條第一及第四至第七各款之放火罪。同一性質。當然不以強盜放火爲限。此應請解釋者四。(五)該條例第二條規定。有左列情形之一者。減本刑一等或二等。除該條第一款專指擄人勒贖。具有特殊情形者外。其第二款之未遂減等。第二款之犯情可原減等。凡第一條各款之罪。均可適用。如被告具有該條第二款及三款兩種情形。或犯擄人勒贖罪。而具有第一款第三款兩種情形時。可否累減至四等。不無疑義。主積極說者。謂刑律第十七條及第五十四條之減等。本與該條例第二款

及第三款規定相同。按照刑律第六十一條規定。有二種以上應減者。得累減之。此項規定。依該條例第十條。既於本條例亦應適用。則具有上述兩種情形時。自應適用刑律第六十一條。予以累減。否則被告受不利益結果。與該條注重減等之本旨。反有未合。主消極說者。則謂該條例第十條。明明定為刑律之規定。仍行適用。而上述兩種情形。刑律本有規定。何以仍於本條例內。併為一條。重行訂定。且定為必減。與刑律所定之得減不同。足見其一方固為注重減等。一方仍為限制。不得減至超過二等以上而設。故被告具有上述兩種情形時。亦祇應減本刑一等或二等。不得適用刑律第六十一條而為累減。此應請解釋者五。以上五種。見解不一。適用時極易紛歧。相應函請貴院。煩為解釋見復。俾有遵循。至緝公誼。此致。

解釋盜夥執持槍械及聚眾意義函

十七年五月二日最高法院復江蘇高等法院解字第七五號十七年五月第

六十二期政
第十二期法

要旨(一)盜夥執持槍械其他共犯應負同一責任。(二)聚眾云者指

不確定之人。可隨時集合而言。與結夥之預有糾約。限於特定之人者不同。

敬啟者。准貴院第二三九三號公函。以強盜一人執持槍械。其他共犯。應否負同一責任等由。請予解釋到院。查懲治盜匪條例第一條第十三款。祇須一人執持槍械已足。其他共犯。應負同一責任。聚衆二字。業經本院解字第十五號解釋在案。茲再引伸其義。所謂聚衆。指不確定之人。可隨時集合而言。與結夥之預有糾約。限於特定之人者不同。相應函復。查照飭遵。此致。

解釋懲治盜匪及共黨各條例電(附原電)十七年六月最高法院復湖南清鄉督辦署解字第一一二號十七年七月第

七十九期政
第十五期法

要旨懲治盜匪及共黨均應依國民政府頒布懲治盜匪條例及反革

命治罪法辦理

湖南清鄉督署鑒。迴電悉。查各省政府所公布關於懲治盜匪及共黨各條例。如其公布在國民政府頒布懲治盜匪暫行條例及暫行反革命治罪法以前。自應因國民政府新法令之頒布。而省政府之舊命令。當然失效。惟省政府所公布之條例。若在國民政府所公布法令之後。則應分別查明。其與國民政府公布之法令。如係相同或相牴觸者。均應依國民政府法令辦理。若省政府條例之性質。係執行國民政府法令者。其條例仍應有效。最高法院沁印。

附原電

國急。最高法院公鑒。查自前廣東政府將昔年各省適用之懲治盜匪法廢止後。湖南以匪氛未靖。特由省政府頒布湖南省盜匪治罪條例。十六年五月馬日反共後。又根據共黨犯罪情形。補

充九條。曾於六月滌日代電發布。并經呈請國民政府備案。嗣奉國民政府頒發有懲治盜匪暫行條例。及暫行反革命治罪法。凡懲治土匪共黨。均可適用。緣此則湖南盜匪治罪條例及豫電補充各條。是否依法律一般原則。應歸失效。此應請解釋者一。復查近日湖南省政府又公布有懲治共產黨徒暫行條例。該條例處刑章載。凡共黨有左列情事之一。經訊實者。處死刑。一、在馬日以前。有顯著工作之共黨首領。二、在馬日以後。繼續工作及負共黨機關之責任者。三、曾實行焚殺及其主使者。四、混入民黨各級黨部及行政機關。偵探消息。經證實者。五、自首後復行背叛者云云。皆係概括規定。姑無論其漫無標準。罪刑不得其平。且此在國民政府所頒懲治盜匪條例及反革命治罪法中。并已有規定者。不過其規定犯罪情形。與刑罪輕重。殆有不同之點。主使即教唆。在刑律則稱共犯。處刑相同。依刑律第九條。自可準用。此點亦嫌贅設。該種懲治共黨條例。其處刑部分。論性質則同為特別刑法。究竟其效力如何。未敢擅斷。倘不適用。則本條例其他部分及根據本條例訂定之他種法規。是否不一併作廢。此應請解釋者二。以上二端。急待解決。請速電示為感。湖兩清鄉督辦署迺。

解釋新刑法施行後懲治盜匪條例仍否適用電（附原電）十七年八月
最高法院復上海臨時

法院解字第一五六號十七年九
月第九十五期政第十八期法

要旨懲治盜匪暫行條例業經明令延長自不因新刑法施行而不適
用。

上海臨時法院鑒。敬電悉。懲治盜匪暫行條例經國民政府第二四一號令
延長六個月。現在尙未屆滿。自不因新刑法施行而不適用。最高法院勅印。

附原電

最高法院鑒。新刑法施行後。懲治盜匪暫行條例仍否適用。乞解釋電覆。上海臨時法院院長何
世楨叩敬。

解釋盜匪案件適用法律及覆判章程各疑義函（附原函）十七年九月
一日最高法院復山東

高等法院解字第一五七號十七年
九月第九十五期政第十八期法

最高法院法律解釋例·下卷 刑事類 懲治盜匪條例

要旨

(一)盜匪案件適用法律暫行細則第二條。係指懲治盜匪暫行條例第一條所列各罪應科死刑者。若依該條例第十條適用刑律總則減等各條減處徒刑。應照通常訴訟程序。准其上訴或送覆判。上訴審或覆判審。除受覆判章程規定之限制外。仍依該條例處斷。(二)縣法院之組織。若與普通法院同。所判決之案件。自毋庸再送覆判。(三)縣知事審理訴訟暫行章程。不適用於正式法院。(四)縣法院判決地方管轄之案件。應以高等法院爲上訴審。

逕啟者。准貴院第一三七二號函。以盜匪案件適用法律疑義。及覆判章程第一條列舉各罪。案經縣法院判決。應否送請覆判。並縣知事審理訴訟

暫行章程。於已成立法院各縣。是否尙應適用。告訴人應否准其上訴。其未成立法院各縣。應否仍援用該章程。又縣法院第一審判決。地方法院管轄案件。是否以高等法院爲上訴審等由。請予解釋到院。查第一點。盜匪案件。適用法律暫行細則第三條。係指懲治盜匪暫行條例第一條所列各罪。應科死刑者。若依該條例第十條。適用刑律總則減等各條（如第五十四條）減處徒刑。應按照通常訴訟程序。准其上訴或送覆判。上訴審或覆判。審除受覆判章程規定之限制外。仍依該條例處斷。並非以普通法始。以特別法終。該條規定。前後並無衝突。第二點。縣法院之組織。若與普通法院同。所判決之案件。自毋庸再送覆判。第三點。縣知事審理訴訟暫行章程。不適用於正式法院。告訴人對於正式法院之判決。並無上訴之權。但未成立法院之

各縣。仍應依照縣知事審理訴訟暫行章程及覆判章程之規定辦理。第四點。縣法院判決地方法院管轄之案件。應以高等法院爲上訴審。相應函覆查照。此致。

附原函

逕啟者。查盜匪案件適用法律暫行細則第三條。其末句云。但仍依該條例處斷。反覆推求。不無疑義。如謂上訴審或覆判審。仍依該條例處斷。是以通常程序始。而以特別法程終。得無稍有齟齬。况如原審並無錯誤。上級審須維持原判。駁斥上訴或核准者。即無適用該條例之餘地。如必強用。則與通常程序不符。且除該條例規定外。刑律及其他特別刑法。仍准適用該條例第十條。已有明文規定。本係所稱減處徒刑之案件。又明明有指爲適用刑律者。則所謂仍依該條例處斷。不審有無衝突。如謂本條前半。依該條例第二條減處徒刑之案。仍依該條例處斷。則亦無依通常程序准其上訴或覆判之必要。此項規定。究應如何辦理。應請解釋者一查覆判章程第一條。覆判規定。係專爲處理司法之懸如事而設。現在審者各縣縣法院。已成定案。經縣法院覆判。

決上隲章程第一條所列各案。應否再送覆判。此請解釋者又一縣知事審理訴訟警行章程第二十五條第一項規定。告訴人准其呈請上訴。魯省已成立法院各縣。該項章程。是否尙應適用。如不適用。告訴人應否准其呈訴。又以上兩章程。其未成立法院各縣。應否仍再援用。此應請解釋者又一查魯省新立縣法院。僅設審判官一人。據刑事訴訟條例第十六條規定。初級審判廳管轄案件。本有限制。惟縣法院以審判官論。則僅一人。無論何種案件。皆用獨任制。其性質既近於初級。而第一審管轄權。則與地方法院同一範圍。究竟經縣法院第一審判決之案。其上訴機關。是否仍應以上開法條爲標準。除刑訴條例第十六條列舉各罪。應上訴於地方法院外。其第十七條應由地方法院（即前之地方審判廳）管轄。而經縣法院審判者。均以高等法院爲上訴審。此應請解釋者又一。現在魯省法界情形。與他省略有區別。又值新舊法過渡之際。故適用法律。往往發現疑義。以上各節。理合函請鈞院。迅賜解釋。俾得有所遵循。實爲公便。此致。

解釋徵盜條例之罪刑法已有處罰明文者應適用何法電（附原電）十七年九月

月最高法院復浙江高等法院
解字第一五九號第十八期法

最高法院法律解釋例。下卷 刑事類 懲治盜匪條例

要旨懲盜條例延長六個月。現未屆滿。自不因新刑法施行。阻其適用。浙江高等法院長鑒。支電悉。懲盜條例。經國府第二四一號令。延長六個月。現未屆滿。自不因新刑法施行。阻其適用。最高法院魚印。

附原電

最高法院鈞鑒。懲盜條例之罪。刑法已有處罰明文者。應適用何法。懸案以待。乞電示。浙江高等法院長殷汝熊叩支。

解釋懲治盜匪條例案件減等方法電

(附原電)十七年九月最高法院復上海臨時法院解字第一七四號十

七年十月等九十九
期政第十九期法

要旨減等方法。應查照國府頒布之特別刑事法令刑等計算標準條例辦理。

上海臨時法院柯院長。敬代電悉。減等方法。應查照國府頒布之特別刑事

法令刑等計算標準條例辦理。最高法院寒印。

附原電

南京最高法院鈞鑒。現有懲治盜匪案件。依照條例第二條。應予減等。惟該條所謂減一等或二等。當新刑法若千分之幾。未敢臆斷。請解釋示遵。上海臨時法院院長何世楨叩歌印。

解釋盜匪案件適用法律暫行細則各疑義函

(附原函)十七年十月二日
最高法院復司法部解

字第一九四號十七年十一月
六日第十一號政第一號法

要旨 刑律雖因刑法施行而廢止。但懲治盜匪條例。仍尙有效。

逕復者。准貴部公字第四五零號公函。據江蘇高等法院院長張君度呈稱。盜匪案件。適用法律暫行細則第一條第一項內載。未經第一審者。依刑律第九條前半及第一條第一項前半。適用該條例處斷等語。現在刑律業已失效。此項規定。按諸刑法第二條。不無疑義等情。轉請解釋到院。查刑律雖

因刑法施行而廢止。但懲治盜匪暫行條例仍尙有效。其在該條例頒行以前犯罪。合於該條例規定。而未經第一審判決者。依盜匪案件適用法律暫行細則第一條第一款規定。仍應適用懲治盜匪條例處斷。相應函請轉達查照。此致。

附原函

逕啟者。案據江蘇高等法院院長張君度呈稱。查盜匪案件適用法律暫行細則第一條第二項內載。未經第一審者。依刑律第九條前半及第一條第一項前半。適用該條例處斷等語。查暫行新刑律業已失效。此項規定。按諸刑法第二條。不無疑義。呈請核示等情到部。本來呈所述。事關解釋法律。相應函請查核見復。以便飭知。此致。

解釋懲治盜匪暫行條例釋放被擄人之規定各疑義函(附原函)十

日最高法院復安徽高等法院解字第二〇〇
號十七年十一月七日第十二號政第一號法

七年十月六

圖懲治盜匪暫行條例第二條第一款所謂釋放。係指由盜匪自動釋放被擄人而言。若由警隊圍攻。強迫交出。非該條所謂之釋放。逕復者。准貴院第五一七號公函。據定遠縣長代電稱。懲治盜匪暫行條例第二條第一款。所載釋放二字。具有種種疑義等情。轉請解釋到院。查懲治盜匪暫行條例第二條第一款。所謂釋放。係指由盜匪自動釋放被擄人而言。若由警隊圍攻。強迫交出。非該條所謂之釋放。相應函復。查照飭遵。此致。

附原函

逕啓者。據定遠縣縣長吳容代電稱。查懲治盜匪暫行條例第二條載有左列情形之一者。減本刑一等或二等。第二項載犯前條第一款之罪。未得贖未加害而釋放被擄人者。細釋該項文意。只須被告人釋放被害人。即可減輕罪刑。於此有三說。甲說釋放二字。應作廣義看。只要被擄人安全生還。無論放時。被告人出於自動。抑係被動。法律保護公共安甯。概宜從寬處辦。乙說釋放

應作狹義看。被告人釋放被擄人。如係心生畏懼。中途送回。(中止犯)或意外障礙。因之放歸。(未遂犯)皆係自動。不生疑問。若因團警或隊警偵知。要藏處所。四面圍攻。無法抗諾。搜索交出。統係被動行爲。特別法應從嚴格主義。無可寬減。丙說同條第四項載犯罪之情形。確有可原者。即包括上兩說在內。無庸疑慮。職縣類此之案。尙有數起。急待解決。究以何說爲是。謹據情電請鈞院鑒核。俯賜解釋。示遵等情。據此。事關法律疑義。相應函請鈞院解釋。以便飭遵。此致。

禁烟事項

解釋對於現頒之禁烟條例辦理烟案援用刑律主刑加減疑義函

十七年一月十日最高法院復江蘇
高等法院解字第十一號第四期法

要旨本條例既無刑等之分。應加重者。又自有特別規定。刑律之加減例。自無從適用。

逕復者。准貴院第四八九號函開。案據丹徒地方法院院長徐謨續稱。竊職

院前奉轉發國民政府禁烟條例暨司法部制定之審理烟案簡易程序暫行條例各一份。卽呈請解釋疑義在案。茲以審理烟案時。又發生主刑加減之疑問一則。查禁烟條例。雖係刑律之一種特別法。但依刑律第九條。其總則編於該條例自仍適用。其有觸犯該條例所列各罪。而有特殊情形者。仍得援用刑律總則各條。加重或減輕其刑罰。惟查禁烟條例所定罰則。其徒刑部分。均未載明係屬何等。如裁種罌粟及其他同類之烟苗。處十年以下五年以上之有期徒刑。(第二條)既稱十年三年以下。自連本數計算。顯非二等或四等有期徒刑。此項主刑。如有加重或減輕之必要時。究應如何辦理。方爲合法。事關適用法令。職院未敢擅斷。理合具文呈請鑒核訓示等請到院。據此。事關法律解釋。未便擅斷。相應函請貴院。請煩解釋見復。俾便轉

飭遵照實紉公誼等因到院。查本條例既無刑等之分。應加重者。又自有特別規定。(如本條例第七條)刑律之加減例。自無從適用。相應函復。請煩查照飭遵。此致。

解釋有精神病人吸食鴉片是否犯罪函

十七年一月十二日最高法院復浙江高等法院解字第十三號第

四期
法

要旨有精神病人吸食鴉片。不為罪。若精神病間斷時則否。

逕啟者。案據浙江永嘉地方法院院長張翥呈稱。為請求解釋法律事。案查暫行刑律第十二條精神病人之行為不為罪。今設有患白癡精神病人。終年無間斷時。吸食鴉片成癮。應否援該條。不無疑問。於此有二說焉。(甲)說精神病人之行為不為罪。白癡人吸食鴉片成癮。在未有精神病之前及既

有精神病吸食成爲習慣。因其無戒斷之知覺能力。應不爲罪。(乙)說白癮人於鴉片烟癮發時。必須吸食。其知覺機能之發動。即可認爲該條第二項精神病間斷時。仍應依刑律第二百七十一條科刑。兩者究以何說爲是。不得不請求法律解釋。理合備文呈請鑒核。迅予解釋。示復等因到院。查吸食鴉片烟。應否論罪。當依禁煙條例第六條。分別辦理。被告人如未滿二十五歲。有精神病者。吸食鴉片烟之行爲。得不爲罪。若精神病間斷時。仍應爲罪。其精神是否間斷。應視其吸食之際。對於鴉片烟有無相當認識。依事實定之。相應函請貴院查照。轉飭遵照。此致。

解釋會領特許證締結買賣烟土契約是否有效函

十七年三月二十四日
最高法院復

湖北高等法院解字第四九號十
七年四月第五十期政第八期法

圖領有特許證。而爲販賣鴉片烟之行爲。不爲罪。其因此締結之買賣契約。亦爲有效。

逕啟者。准貴院第一九三號函開。案據夏口地方法院呈稱。今有甲乙二人。均領有禁烟執照。販賣烟土。甲乙向有烟土交易。乙欠甲土價數千元不償。經甲起訴到院。對於此案。發生法律問題。約分三說。(子)說謂販賣鴉片。本屬犯罪行爲。凡因不法行爲所生之權利義務。依法不發生效力。然賣烟一事。早經行政官廳特許。甲既領有執照。於一定期間。准其販賣。卽不得謂爲犯罪。且權利義務相等。甲負有納稅義務。若法律上不予以保護之權利。殊欠平允。故此等案件。法院應予受理。(丑)說謂販賣烟土。雖爲行政官廳所特許。要不過行政上寓禁於徵之一種權宜辦法。現行新刑律尙繼續有效。

關於鴉片罪。亦未廢止。此種販賣烟土行爲。在法律上仍不得不認爲犯罪。則甲之請求原因。根本上已無成立之餘地。故此等案件。法院應予駁回。（寅）說謂現在政府頒布禁烟條例。即係對於現行律鴉片烟罪之特別刑法。依後法優于前法之原則。應優於現行新刑律而適用。則凡依禁烟條例不認爲犯罪者。雖現行律有科罪之條。亦不發生效力。甲既請領執照。係受有特許之販賣。依該條例第九條之規定。即不得謂爲犯罪。此等案件。法院當然應視同普通債權。一律予以受理。以上三說。究以何說爲當。事關法律解釋。職院未敢擅斷。理合具文呈請鑒核。迅予轉請解釋。示遵等情。到院。相應函請解釋見復。以便轉令遵照等由。到院。查禁烟條例爲刑律鴉片烟罪之特別法。領有該條例第九條之特許證者。不爲犯罪。其因此締結之買賣

契約自亦有效。相應函請查照飭遵。此致。

解釋運賣製造私吸藏鴉片烟應如何科斷電

(附原電)十七年四月十七日最高法院復浙江高

等法院解字第六二號十七年五月第五十五期政第十期法

要旨 運賣製造私藏鴉片烟等科刑。禁烟條例已有規定。

浙江高等法院鑒。文代電悉。查國民政府禁烟條例業經修正公佈。關於運賣製造私藏等處刑。同條例第十四條。有明文規定。希遵照辦理。最高法院
洽印。

附原電

南京最高法院鈞鑒。據吳興分院麻代電稱。案奉令飭遵照司法部令發國民政府禁烟條例。暨審理烟案簡易程序暫行條例辦理等因。下院查禁烟條例第四條。關於購運製造販賣私藏雅片烟等類。並無處刑之規定。究係脫漏。抑係照刑律處斷。乞請迅賜電令遵行等情到院。查來

電所稱案關解釋法律。合電陳請迅賜解釋。俾便飭遵。浙江高等法院叩文印。

解釋登記前後發覺烟犯應否論罪電

(附原電)十七年四月廿七日最高
法院復浙江高等法院解字第七一

號十七年五月第五十
九期政第十一期法

要聞吸食鴉片烟在前不能因後之登記領照予以免除。

浙江高等法院鄭首席檢察官鑒。號代電悉。第一點。依禁烟條例第二條規定。須報明登記給照後。始得免刑事處分。是在未經領照以前。均應論罪。第一點。發覺既係在前。不能因後之登記領照。予以免除。最高法院感未印。

附原代電

最高法院首席檢察官周鑒。查禁烟條例。業經公佈。凡在登記期內發覺吸食鴉片而尙未登記者。如科以罪刑。則凡登記較遲之人。均可論罪。似與設定登記期間之法意不合。究竟能否不予論罪。又在登記以前發覺吸食鴉片者。因條例公佈照章登記後。可否免除罪刑。以與未經發覺

最高法院法律解釋例·下卷 刑事類 禁烟事項

一七五

而登記之人。待遇一律。以照公允。抑或仍須論罪。懸案待決。請迅賜解釋示遵。浙江高等法院首席檢察官鄭文禮叩號。

● 解釋吸食鴉片烟發覺後始登記領照應否論罪電(附原電)十七年四月廿八日最高法院

復浙江高等法院解字第七三號十七年五月第五十九期政第十一期法

● 國冒吸食鴉片烟發覺在前。不能因後之登記領照。免除刑事處分。

浙江高等法院鑒。浩代電悉。吸食鴉片烟。既係發覺在前。不能因後之登記領照。予以免除。最高法院沁印。

● 附原代電

南京最高法院院長鈞鑒。案據臨海分院院長斯文呈稱。查國民政府禁烟條例第六條。人民因年老病疾關係。不能即將烟癮戒絕者。須具戒烟保證書請領戒烟執照。方准吸食。今有某甲。於未登記前。私自吸食鴉片。經人告發。旋向禁烟處登記。領取執照後。檢察官始提起公訴。究應根

據暫行新刑律第二百七十一條治罪。抑應根據刑事訴訟條例第三百三十九條免訴。事關法律解釋。職院未敢擅專。理合呈請鑒核。令遵等情到院。據此。案關解釋法律。合電陳請迅賜解釋。俾便飭遵。浙江高等法院謹印。

解釋禁烟條例未頒布前領照販烟應否犯罪函

十七年五月九日最高法院復湖北高等法院

解字第八五號十七年六月
第六十三期政第十二期法

要旨在禁烟條例頒布前。無免罪依據。適用刑律處斷。

逕敬者。准貴院第三八三號函開。禁烟條例公布以前。革命軍到後。商人曾向禁烟機關領照販烟。是否犯罪。請予解釋等由到院。查在禁烟條例頒布以前。不問革命軍到達前後。如無特別法令。足為免罪之依據。當然適用刑律處斷。相應函復。查照飭遵。此致。

解釋烟案處罰權及禁烟局擅處罪金是否犯罪函

十七年五月三十一日最高法院復

江蘇省政府解字第九七號十七年
七月第七十二期政第十三期法

要旨禁烟局擅處罰金行爲。除足認爲無犯罪故意外。應構成刑律第

三八二條第二項之罪。

逕啟者。案准貴政府咨據東臺縣縣長田良驥呈請解釋禁烟局濫用職權擅處罰金。能否依照刑律處斷等由到院。查吸烟被告。願依審理烟案簡易程序第十五條繳納罰金。其核定之權。仍屬法院院長及兼理司法之縣長。非禁烟局所得干與。至禁烟局擅處罰金行爲。除足認爲係誤解法律毫無犯罪之故意者。不爲罪外。應構成刑律第三百八十二條第一項之罪。相應函復。卽希查照爲荷。此致。

解釋修正禁烟條例所稱之戒煙藥膏自係與純粹鴉片煙不同電

(附原呈)十七年六月最高法院復浙江高等法院第二分院首席檢察官解字第一零六號十七年七月第七十五期政第十四期法

要旨戒烟藥膏自係與純粹鴉片烟不同。若禁烟人員故意將鴉片烟

偽指戒烟藥膏發給包賣之人出售。自係構成犯罪行爲。但其情形苟合於修正禁烟條例第六條至第八條規定者。不在此限。

浙江高等法院第二分院童首席檢察官來呈閱悉。查修正禁烟條例第十條內有凡販賣戒烟藥膏者。須先呈請省禁烟總局檢查化驗。並奉財政部核准。方許出售之規定。是戒烟藥膏。自係與純粹鴉片烟不同。若禁烟人員故意將鴉片烟偽指爲戒烟藥膏。發給包賣之人出售者。自係構成犯罪行爲。應分別按律科斷。但其情形苟合於修正禁烟條例第六條至第八條之規定者。不在此限。最高法院皓印。

附原呈

呈爲呈請解釋禁烟條例疑義事。查修正禁烟條例內所謂戒烟藥膏。究係指何種物質而言。主張者甲乙兩說。(甲)說謂卽雅片烟。不過用以戒烟者。卽名爲戒烟藥膏。(乙)說謂修正禁烟條例第十條內有凡販賣戒烟藥膏者。須先呈請省禁烟總局檢查化驗。並奉財政部核准。方許出售之規定。既須經檢查化驗。卽可知爲非卽雅片烟。必係另有一種不含有鴉片烟及嗎啡質料之善良藥品。二說究係何者爲是。應請解釋者一。又如果以乙說爲是。假使禁烟總局人員。將鴉片烟僞指爲戒烟藥膏。發給承包專賣之商人。是否共犯刑律第二百六十六條之罪。應請解釋者二。理合備文呈請鈞長。轉行鈞院院長俯賜解釋。俾便遵行。無任公感。謹呈。

解釋禁烟條例規定人民吸烟給照關於刑事處分之疑義函

十七年六月

月最高法院復浙江永嘉地方法院字第一零七號十七年七月第七十六期政第十四期法

要旨 給照以前之行爲。於給照後。無論已否經過提起公訴權之時效。

苟非於其報明禁烟機關前發覺者。司法機關自應受該條例之

拘束不得予以刑事處分。

浙江永嘉地方法院鑒。五月九日來呈悉。查修正禁烟條例第二條。既規定人民吸食鴉片烟。不能即時戒絕者。應報明禁烟機關登記。察定給照後。得免刑事處分云云。則給照以前之行爲。於給照後。無論已否經過提起公訴權之時效。原呈稱爲犯罪時效。苟非於其報明禁烟機關前發覺者。司法機關受該條例之拘束。不得予以刑事處分。最高法院咸印。

解釋鴉片烟案究適用新頒中華民國刑法抑依照國民政府禁烟

條例處斷函

(附原函)十七年七月十三日最高法院復江蘇高等法院
解字第一二一號十七年八月第八十二期政十六期法

要旨 中華民國刑法爲普通法規。國府禁烟條例爲特別法規。原應先於普通法規而適用。

逕復者。准貴院第三四九四號公函。以鴉片烟案。究適用新頒中華民國刑法。抑依照國府禁烟條例處斷。如依照國府禁烟條例處斷。依該條例第十四條文義。是否可隨便擇一引用。請予解釋等。由到院。查中華民國刑法。爲普通法規。國府禁烟條例。爲特別法規。特別法規。原應先於普通法規而適用。惟查該條例第十四條。既有依現行刑律及其他法令之規定一語。則關於違例私自種運製賣吸藏者。自應依現行刑律及其他法令處斷。無所謂輕重懸殊。如果中華民國刑法已屆施行日期（已改於九月一日施行）當然係該條例所謂之現行刑律。至於該條例所謂其他法令。則係指普通刑法以外。關於禁烟之其他特別法令而言。如實際上尙無其他特別法令。自應仍適用普通法。相應函達。查照飭遵。此致。

附原函

逕啓者。案據金山縣政府承審員吳允中呈稱。竊查中華民國刑法。已經國民政府公佈。定於七月一日施行在案。惟其中各項條文。是否一律有效適用。如刑律第十九章鴉片烟罪各條。與國府禁烟條例規定條文。其間處罰高下。罪名輕重。大相懸殊。嗣後如遇有鴉片烟案。究應適用公佈之中華民國刑法辦理。抑仍照國府禁烟條例處斷。此應請解釋者一也。如仍照國府禁烟條例處斷。其中又有疑問。如修正國府禁烟條例第十四條文曰。凡未經特許而私種私運私賣私吸私製私藏鴉片烟者。依現行刑律及其他法令之規定。從嚴處斷云云。細釋文意。稱依現行刑律者。是否仍指適用公佈之中華民國刑法而言。稱其他法令者。是否即指適用禁烟條例等而言。此應請解釋者二也。再釋該條文。對於處斷引用法律上之規定。其上句稱依現行刑律。其下句稱其他法令之規定。是否凡遇烟案。刑律與法令二者可隨便擇一引用處斷。並行不悖。事關國家法律與國府法令上之解說。關於人民之罪名輕重。出入甚鉅。用特具文呈請鑒核示遵等情到院。相應轉函貴院。希即解釋見復。以便轉飭遵行。實緝公誼。此致。

解釋商人在禁烟條例有效期內向禁烟分局領售未貼印花之鴉

片烟土經公安局認爲私土抄獲該商人應否論罪函 (附原函)十七年九月十

一日最高法院復江蘇高等法院解字第一六六號十八年十月第九十七期政第十九期法

要旨 禁烟條例第十二條載鴉片烟等類藥品除由部徵收特稅另定

規章外各省總局一律照值百抽五十稅率粘貼部頒之印花票等因。如果禁烟局係照另章已收特稅應在第十二條所謂除外之列。則該烟土雖未貼部頒印花尙難謂爲違法。

逕啟者。准貴院爲第四二七九號公函。以商人在禁烟條例有效期內向禁烟分局領售未貼部頒印花之鴉片烟土。經公安局認爲私土抄獲。該商人應否論罪等由。請解釋到院。查禁烟條例第十二條載鴉片烟等類藥品除

由部徵收特稅另定規章外。各省總局一律照值百抽五十稅率。粘貼部頒之印花票等因。如果禁烟局係照另章。已收特稅。應在第十二條所謂除外之列。則該烟土雖未貼部頒印花。尙難謂爲違法。否則依禁烟條例第七條第十二條規定。禁烟局不貼部頒印花。即不得濫用特許之權。惟該商人如誤信分局特許爲合法。致未繳足印花稅。而領出發售。尙有難認犯罪之故意。相應函請貴院轉達查照。此致。

附原函

逕啓者。案據高郵縣長代電內稱。茲有某商人等。於禁烟條例有效期間內。經禁烟分局之特許。向局領出雅片烟土發售。其烟土包皮上蓋有禁烟局之印文。並無部頒印花。經公安局認爲私土。抄獲多起。由縣會同禁烟分局審理。禁烟分局主張某商人等並不違法。嗣後禁烟分局職員星散。關於某商人等之行爲。應否依律處刑。分爲兩說。(甲)說禁烟分局不領部頒印花。濫用特

許權。違法舞弊。應負相當罪責。商人與爲共犯。亦應依律治罪。(乙)說禁烟分局係國家機關。商人誤信分局之特許爲合法。並無犯罪之故意。現在禁烟分局職員星散。反株連無犯意之商人。於理殊爲不當。兩說究以何說爲是。理合電請核轉解釋示遵等情到院。事關解釋法律。相應備函轉請貴院解釋見復。以便飭遵。實紉公誼。此致。

上海
廣益書局

發行

刑事訴訟法釋例彙纂

黃榮昌大律師編

本書內容係就國民政府公布之刑事訴訟法。酌取原案理由。按條加訂註解。闡明法文之意義。並搜取歷年來大理院及最高法院有效之判例解釋。彙纂於法文各條註之後。以備參考。且於每條文之上註有法文要旨。俾閱者按類翻檢。一索即得。尤為便利。

全書皮面一册 定價二元四角



國民政府
最高法院法律解釋例



中華民國十八年七月出版

編輯者

浙江法學研究會會員
張虛白

校閱者

時希聖

出版者

中華法學社

總發行所

上海棋盤街中市
廣益書局

分發行所

廣東長沙漢口江西
廣益書局
北平開封宜昌遼寧

每部定價

洋裝三冊一元八角

58

112372

