

法律叢書第六冊

刑法分則

安徽法學社印行

法律叢書第六冊

刑法分則

安徽法學社印行

清宣統三年三月二十三日印行
 民國元年九月初三日再版
 民國二年三月二十四日三版
 民國三年十二月十五日四版



編輯者

熊元翰

印刷所

北京琉璃廠西頭商務印書局
 華盛印書局

經理處

安徽法學社

分售處

京外各書坊

館對門電話南局一二一號
 北京棉花上六條

例 言

一本編爲日本岡田博士所講授。編者參合講義原案及聽講時筆記而成。原案文字。爲博士所自述。間有未合中文體例者。略加修正。至其義例及原有名詞。悉仍其舊。

一附注均加按字。以示區別。

一大清刑律草案。屢經改正。本編有稱改正案者。以別於原案。且便與原案相對照也。

一大清刑律分則。共分三十六章。本編惟依法典之編章節條。順次解釋。中間有列舉條文而加以解釋者。亦有僅舉第幾條第幾項而解釋其義例者。則謂本編爲大清刑律分則之理由書可也。

一岡田博士講授時。常引證中國現行刑律。以與新刑律比較。每於新舊異同之點。三致意焉。則謂本編爲新舊刑律之比較書可也。

編 者 識

刑法分則正誤表

頁	行 作小 一注 行併 行	自 右 行 字 下 空 格 不 計	誤	正
一	三	七	三	案
六	六	四	三	衍
七	三	五	一	遂據
二	六	五	九	離
九	二	一	三	多有
三	三	二	四	遂
三	三	一	異	主危
三	三	二	條	罪
三	三	一	或	自
五	一	六	二	成
三	同	同	八	港
同	同	同	三	軍人
同	同	同	二	軍人
同	同	同	一	此等犯罪
同	同	同	九	此等犯罪
同	同	同	五	爲之
同	同	同	三	舍
同	同	同	五	道

二	四	三	二	二	九	冠	六	一〇	二	四	七	三	三	七	一	三	二	二
五及七商農工	二然	一三及一四因是	一五及天限有	二證	二〇至二之脱逃	二及七禁監	无加	二及三禁監	四探	四懲	一六而	三者	四死	三已	二語	四公	三及四原將	二及三時戰
農工商	燃	因是。	有限	探	脱逃之	監禁	逃	監禁	探	徵	衍	衍	歸	己	論	之	將原	戰時

刑法分則目次

緒 言

第一章	對於帝室之罪	三二
第二章	關於內亂之罪	一〇
第三章	關於國交之罪	一九
第四章	關於外患之罪	二九
第五章	關於漏洩機務罪	三八
第六章	關於瀆職之罪	四一
第七章	關於妨害公務之罪	四九
第八章	關於選舉之罪	五三
第九章	關於騷擾之罪	五五
第十章	關於逮捕監禁者脫逃罪	五八

第十一章	關於藏匿犯罪人及湮滅證據之罪	六四
第十二章	關於偽證及誣告之罪	六五
第十三章	關於放火決水及水利之罪	七二
第十四章	關於危險物之罪	七七
第十五章	關於往來通信之罪	七九
第十六章	關於秩序之罪	九〇
第十七章	關於偽造貨幣之罪	八一
第十八章	關於偽造文書及印文之罪	八九
第十九章	關於偽造度量衡之罪	一〇五
第二十章	關於祀典及墳墓之罪	一〇五
第二十一章	關於鴉片烟之罪	一〇六
第二十二章	關於賭博彩票之罪	一〇七
第二十三章	關於姦非及重婚之罪	一〇八

第二十四章	關於飲料水之罪	一一一
第二十五章	關於衛生之罪	一一一
第二十六章	關於殺傷之罪	一一二
第二十七章	關於墮胎之罪	一三〇
第二十八章	關於遺棄之罪	一三一
第二十九章	關於逮捕監禁之罪	一三四
第三十章	關於略誘及和誘之罪	一三四
第三十一章	關於名譽信用安全及秘密之罪	一三五
第三十二章	關於竊盜及強盜之罪	一三八
第三十三章	關於詐欺取財之罪	一四九
第三十四章	關於侵佔罪	一五四
第三十五章	關於贓物之罪	一五八
第三十六章	關於毀棄損壞之罪	一五八

刑法分則

宿松 熊元翰 編輯

緒言

一 刑法分則云者。刑法中犯罪之特別要素。及應科之刑罰之規定之謂也。

先總則而後分則。爲編纂之順序。亦講述之順序。實則分則與總則並重。有總則無分則。有分則無總則。其刑法皆不能適用。犯罪有普通要素。有特別要素。刑法總則所規定者。爲犯罪之普通要素。刑法分則所規定者。則犯罪之特別要素也。何則。總則所規定。分則三十六種犯罪。皆可適用。分則三十六章。即分例如總則以人爲犯罪之主體。分則上犯罪者。雖未明言其爲人。而確知其爲人無疑也。又總則上犯罪要件。須成年者。原條十六歲。改正案定爲十五歲。非精神病者。故意者。不法者。分則上犯罪。並不列舉以上要件。因總則已有規定。無俟贅言。而容有誤會者。如各省籤注刑草。有謂大清律殺人罪。分別共犯。既遂。未遂。而刑草分則。無此規定。頗不完全。不知共犯既遂未遂。爲犯罪之普通要素。不獨殺人罪有

之各種犯罪。亦皆有之。總則有共犯既遂未遂之規定。即可適用總則。爲此議者。乃不知總則分則之關係故也。總之。普通要素。爲各罪所通用。特別要素。則不能通用。如殺人罪。不能用竊盜罪之規定。竊盜罪亦不能用殺人罪之規定是也。

二 古代刑法。大概有分則。無總則。因當時社會關係簡單。犯罪種類甚少之故。近代刑法則不然。必冠分則以總則。兩者相輔而行。始能全其效用。

古有分則。無總則。繼雖有總則。而不如分則之詳。近代刑法。則總則與分則之分量相等。因古時事物簡單。遇一事。設一法。不必有通用之法則。後來社會進步。人事日益複雜。如

船火車電燈電話及選舉等皆古代所無。

若遇一事。設一法。則不勝其煩。勢不能無通共之規則。

即概括規定。

爲各

種事物所通用。此所以古時不必有總則。而近代必不可無總則也。犯罪之增加。有一定之階級。上古時代。以危害同種之行爲爲犯罪。蓋古時部落分居。種族觀念最重。

如殺人奪財等。

爲犯罪。蓋古時部落分居。種族觀念最重。

故危害同種之罪。爲上古最先發見之罪名。且古時最重宗教。故瀆神亦爲大罪。但殺人之罪。以殺同種之人爲限。若殺異種之人。不惟不加罪。且獎勵之。現在台灣生番。尙有此種習慣。古時財產觀念。亦與今日不同。古時財產。爲同種所共有。一人獨取之。則爲罪。若

奪異種之財。不加罪也。至有害信用之罪。則爲近世所發明。將來犯罪之範圍。更須推展。以世界日進文明故也。

三 現今各國刑法。大別犯罪爲對於公共之罪。及對於個人之罪者不尠。然此分類。本係歷史之遺物。理論上及實際上。無有墨守之必要。故中國刑律草案。不復採用。四分則講義。以中國改正刑律草案爲經。以日本新刑法爲緯。隨時論及於他之立法例。以無經緯之別。則難解易惑故也。

第一章 關於帝室之罪

第八十八條至第九十九條。第五卷。法律部。

自第一章至第四章。即大清律大逆謀叛罪。第五卷。法律部。亦包在大逆中。因大逆謀叛四字。界限不甚明晰。故草案分爲四章。詳細規定。

關於帝室之罪。分爲三種。即危害罪。不敬罪。及危害不敬合一罪是。其一 關於帝室之危害罪。具有二種特別要件。一曰須對於帝室。一曰須有加危害之行爲。或將加危害之行爲。

要件即犯罪之特別要素。必分則上特別要素。與總則上普通要素相合。而罪始成立。

(甲)所謂帝室者。指乘輿車駕及帝室總麻以上親而言。乘輿車駕者。在位皇帝外。太皇太后。皇太后。皇后。皆是一條。^{第八}帝室總麻以上親。固不分男女老幼也。

帝室雖包乘輿車駕及總麻以上親。而處分則有輕重之分。非加危害於總麻親。與乘輿車駕同一處分也。中國之帝室。即日本之皇族。日本國法上所謂皇族。皆明定於皇室典範中。中國亦須以明文規定。必總麻以上親。方得謂之帝室。若範圍太寬。反有不便之處。(乙)危害者。侵犯生命、肉體、自由、或節操之一切行為皆是。其出於故意者。應以第八十八條第九十條第九十七條。或第九十八條之罪論。出於過失者。應以第八十九條第九十一條之罪論。

危害不僅指生命肉體。即侵害自由節操。亦為危害。(例如無故拘禁皇族之類。)但出於故意。或出於過失。其治罪有輕重之不同。危害罪有加及將加之分。^{見八十條}或言加。或言將加。皆為故意。若有『因過失』之特別規定。則為過失。^{見八九條}

危害罪之成立。不問其所用手段如何。故用兇器及其他機械與僅用徒手者皆是。關於手段之問題。法律上與裁判上不同。法律上關於手段無特別規定時。無論用何種

手段而犯罪之成立無異。裁判上則須分別手段。若手段不甚利害。可於分則條文範圍之內酌量減輕。惟第八八條祇有死刑一種。無可爲伸縮之餘地。若第九十條有三種刑。則可酌減。

關於過失危害。第八九條及第九一條所定處分。有以爲過輕者。然其危害僅出於不注意。草案所定處分。係爲中國之歷史起見。爲他國所無之嚴刑。不得尙謂其過輕。他國立法例。其出於過失者。概科以通常之刑。

過失危害。出於不注意。並無侵害帝室之心。（不注意之結果。害及何人。非犯人所能預知。）刑草第八九條所定之刑。已較外國爲重。若再加重。便爲一部新刑律之疵病。無論其他部分。如何文明。卽此一條。已足招野蠻之譏議。與改良刑法之宗旨不合。京外各衙門簽注刑草。輒謂過失危害罪。處分過輕。將來必有故意危害帝室。而藉口過失者。爲此論者。乃以事實論與法律論混合之故。犯罪之爲故意。爲過失。自有訴訟法上檢查證據之辦法。乃事實上問題。并非法律上問題。況審判罪案。不可專憑犯人之自白。若僅以自白爲根據。則故意犯罪者。非特自白爲過失。且有不承認犯罪者矣。審判官將認爲無罪。

乎。否乎。故是說之謬。不待智者而知。

(丙)出於故意之危害罪。其未遂之情形。豫備之情形。並陰謀之情形。概爲犯罪。第八十八條所用將加字樣。即包含三種情形。第九十條危害之未遂。據九十七條罰之。其豫備或陰謀。據第九十八條罰之。

故意危害罪。除既遂外。尚有未遂。豫備陰謀三種。第八八條。其處分與既遂同。第九十條。則分別科刑。因總麻以上親較之乘輿車駕爲有間也。第八八條。未遂。豫備陰謀。皆處死刑。學者或不免疑義。陰謀危害。犯罪之程度最低。危害既遂。犯罪之程度最高。程度最低者。既處死刑。則程度最高者。應行加重。不知罪已至死。無可再加。故是說亦不足採。過失危害罪。於法理上。不得發生未遂。豫備及陰謀之情形。

過失者。不注意之謂。因不注意而倉卒犯罪。并無着手之行爲。無着手之行爲。自無未遂。豫備陰謀等情形之發生。詳見總則罪狀。

其二 關於帝室之不敬罪。(1)爲侵犯乘輿車駕。太廟。皇陵。帝室總麻以上親之尊嚴之行爲。第九二條及第九三條(2)爲侵入太廟。皇陵。宮殿。離宮。及行在所之行爲。第九四條(3)爲受命而行不敬。

於此之行爲。

第九條(4)爲犯蹕者。第六條

大清律不敬罪。專對於乘輿車駕而言。刑草則推廣其範圍。不獨侵犯乘輿車駕之尊嚴爲不敬。卽侵犯帝室總麻以上親。亦爲不敬。太廟卽皇室祖宗之廟。皇陵卽皇家歷代墳墓。宮殿卽皇上住居之地。不問是否爲御在所。雖宮爲皇上暫居之地。行在所爲皇上旅行所至之地。侵入宮殿。大清律分別入某門者。應處某刑。未免失之瑣碎。且門有變更。卽當變更法律。况離宮之門。未必有同一之名目。名目不同。則此法不能適用。不便之處甚多。故刑草不復沿用。

所謂不敬者。包含罵詈嘲笑誹毀侮辱及其他可以損傷帝室之尊嚴之一切言語、文書、及舉動。但其不出於故意者。據第十條及第十三條之適用。不得爲罪。

演說有不敬之言語。著書用不敬之文字。又或不形之言語文字而形於舉動者。如梨園子弟其舉動有損傷帝室之尊嚴亦爲不敬。然此仍係概括的規定。至何等言語。何等文書。何等舉動爲不敬。

須視其國之風俗習慣如何。且視其現在之風俗習慣如何。蓋一國有一國之習慣。一時有一時之習慣。故有同一行爲。在內國以爲不敬者。在外國并不以爲不敬。同一國家在

第一章 關於帝室之罪

昔日以爲不敬者。至今日并不以爲不敬。例如西洋君主出行。人民成臨窗俯視。或以薔薇花擲入君主車中。或圖繪御容。不爲不敬。若中國日本。則爲大不敬矣。就日本言。當頒布憲法以前。凡天皇出。人民必肅靜以待。不敢高聲。跪而俯首。不敢仰視。違者卽爲不敬。及頒布憲法以後。人民見天皇出。則高呼萬歲。立而平視。不爲不敬。中國現在遇皇上皇后出。必先期清道。既出。則居民皆閉戶。不許窺望。故現在中國私窺乘輿者。亦成爲不敬罪。以其習慣然也。但有宜注意者。第九二條第九三條不敬之行爲。須出於故意。若非出於故意。則不能適用九二條九三條之規定。應適用總則第十條律無正意無故第十三條意無故罪之規定。因刑法上無所謂過失不敬罪故也。過失不敬由官吏加以申飭足矣。無所謂罪也。

侵入者。指不法進行於境域以內而言。其非不法者。據第十四條至第十六條不爲罪。

侵入見九十四條。稱之曰侵。自含有不法之意。若有進入該地域之權利。或有不得已之情形時。應適用第十四條及第十六條之規定。總則第十四條出於正當業務之行爲不爲罪。第十六條不得已之行爲不爲罪。

進行於太廟、皇陵、宮殿、離宮、或行在所。雖當初非不法者。而受命令不退出。則與不法侵入同論。