

書叢義釋律法行現

義釋則分法刑

著 修 承 俞

冊 下

版 出 社 譯 編 學 法 海 上

行 發 局 書 記 新 堂 文 會

中華民國三十五年十一月(新)一版

刑法分則釋義

全書
二册

著作人

俞承修
上海法學編譯社

發行人

王秋泉
上海河南中路三二五號

印刷所

會文堂新記書局
上海河南中路三二五號

有著作權

總發行所

上海
河南路
三馬路
北首

會文堂新記書局

分發行所

北平
琉璃廠

會文堂新記書局

中華民國 刑法分則釋義 下冊

目次

第十六章	妨害風化罪	五二五
第十七章	妨害婚姻及家庭罪	五八〇
第十八章	褻瀆祀典及侵害墳墓屍體罪	六三九
第十九章	妨害農工商罪	六六二
第二十章	鴉片罪	六七八
第二十一章	賭博罪	七二三
第二十二章	殺人罪	七四三

第二十三章	傷害罪	七九七
第二十四章	墮胎罪	八四六
第二十五章	遺棄罪	八六五
第二十六章	妨害自由罪	八七八
第二十七章	妨害名譽及信用罪	九三八
第二十八章	妨害祕密罪	九六〇
第二十九章	竊盜罪	九七四
第三十章	搶奪強盜及海盜罪	一〇一八
第三十一章	侵占罪	一〇六九
第三十二章	詐欺背信及重利罪	一〇九八

第三十三章 恐嚇及擄人勒贖罪 一一三〇

第三十四章 贓物罪 一一四五

第三十五章 毀棄損壞罪 一一六〇

附 錄 一一八五

一 中華民國刑法施行法 一一八五

二 保護管束規則 一一八七

三 公布中華民國刑法令 一一九〇

四 公布中華民國刑法施行法令 一一九〇

五 定期施行中華民國刑法令 一一九〇

六 立法院修正中華民國刑法經過令 一一九一

刑法釋義

四

七 中華民國刑法修正案要旨……………一一九七

中華民國
刑法分則釋義 下冊

俞承修 著

第十六章 妨害風化罪

本章規定妨害風化罪。所以維持風紀及教化。我國往昔。素重禮治。故舊律對於違反風化之罪。處罰極嚴。民國以來。雖厲行法治。然對於固有之道德及社會之善良風俗。仍不得不予以維持。但本罪之性質。固係侵害社會法益。而究與其他重大犯罪不同。故處罰較舊律爲輕。

國家以刑罰之力量。而維持其風紀教化。爲世界各國所從同。然其範圍如何。則視其國之文化程度及時代環境而各異。固未可一概而論。且違反風紀教化之罪。或則迫於環境之驅使。或則基於自然之慾念。與其以法律裁制於事後。孰若宣教化於事前。以資防閑。故於若干輕微之事件。未予規定。

本章凡十六條。第二百二十一條規定強姦罪。第二百二十二條規定輪姦罪。第二百二十三條規定強姦故殺被害人罪。第二百二十四條規定強制猥褻罪。第二百二十五條規定準強姦及強制猥褻罪。第二百二十六條規定強姦強制猥褻及準強姦強制猥褻等各罪結果犯之加重。第二百二十七條規定對於未滿十六歲之男女姦淫及猥褻罪。第二百二十八條規定利用權勢姦淫或猥褻罪。第二百二十九條規定以詐術姦淫罪。第二百三十條規定血親和姦罪。第二百三十一條規定營利引誘姦淫或猥褻罪。第二百三十二條規定利用權勢引誘姦淫或猥褻罪。第二百三十三條規定引誘未滿十六歲男女姦淫猥褻罪。第二百三十四條規定公然猥褻罪。第二百三十五條規定散布猥褻文字圖畫罪。第二百三十六條規定第二百二十一條至第二百三十條之罪須告訴乃論。

第二百二十一條 對於婦女以強暴、脅迫、藥劑、催眠術或他法。

至使不能抗拒而姦淫之者。爲強姦罪。處五年以上有期徒刑。

姦淫未滿十四歲之女子。以強姦論。

前二項之未遂犯罰之。

一 析義

本條規定強姦罪。對於婦女強制姦淫。一方妨害其自由。一方破壞其名節。實爲擾害風化之尤。故置首條。明定罰則。

第一項規定之強姦罪。其構成之要件有三。(一)犯罪之被害客體。要爲婦女。無論已嫁未嫁。均包括之。如被害客體。係屬男子。則不構成本罪。反之。犯罪之主體。必爲男子。已婚未婚。亦在所不問。若犯罪之主體。並非男子。亦不能構成本罪。(二)要以強暴脅迫藥劑催眠術或他法。使達於不能抗拒之程度。強暴脅迫之意義。見第一百三十六條析義。藥劑催眠術。指以藥力或精神上之引誘。使入於迷惘狀態而言。惟必已達於不能抗拒之程度爲成立條件。若行爲人雖施強暴脅迫藥劑催眠術。而揆其情形。尙可抗拒者。則被害人於可以抗拒之下。而不抗拒。猶屬和姦。而非強姦。其他方法。指強暴脅迫藥劑催眠術以外之使人不能抗拒一切手段而言。(三)要有姦淫之行爲。卽爲兩性交接之行爲。

第二編分則第十六章妨害風化罪

刑爲五年以上有期徒刑。

第二項規定準強姦罪。構成之要件有三。(一)犯罪之客體。要爲未滿十四歲之女子。蓋女子未滿十四歲。智識淺薄。身體發育亦未健全。故法律認爲無理解性交之能力。如已滿十四歲。未滿十六歲者。應依第二百二十七條論罪。女子。指未嫁者而言。此與前項稱婦女之義異。雖未滿十四歲之女子結婚。爲法所不許。(民法第九百八十條)然一經結婚卽有行爲能力。法律既賦予一切獨立行爲之權。而結婚後對通姦行爲。爲法律及道德所不容。又當熟悉。從而卽不能抽象的謂無理解性交之能力。卽不應使受本條之保護。(二)要行爲人明知其未滿十四歲。如行爲人不能確知爲未滿十四歲時。亦不能依本項處斷。(三)要有姦淫之行爲。本項所謂姦淫。不包括強制姦淫而言。因強制姦淫。前項已有規定。被害客體。又無年齡限制。本條所謂未滿十四歲女子。法律認爲無同意姦淫之能力。故必須得其同意或爲其不抗拒而姦淫。始能適用。不脫舊律雖和同強論之法意也。如以強脅藥劑催眠術或他法使達於不能抗拒之程度而姦淫之者。則被害客體。縱爲未滿十四歲之女子。仍當論以前項之罪。具備此

三要件。以強姦論。故應適用前項之刑。

第三項爲處罰強姦罪及準強姦罪未遂之特別規定。區別強姦罪準強姦罪之既遂未遂。應以生殖器官已未接觸爲標準。

二 沿革

關於強姦罪。遠在唐律。卽有規定。明清律規定。處刑尤重。出於宗法社會。禮教觀念之結果。惟唐律無犯姦之一門。且因身分不同。刑之輕重各異。和姦強姦均然。且強姦常人。無處罰加重專條。至明清律。始另立犯姦一門。和姦強姦。均包括之。民國以來。暫行新刑律及舊刑法。以和姦爲妨害婚姻之安全。而強姦則妨害社會之風化。故分置兩章。又暫行律準強姦罪之構成。以女子未滿十二歲爲標準。舊法提高爲十六歲。本法則又改爲十四歲。至姦淫十四歲以上未滿十六歲女子。則另設處罰之專條。故事實上與舊法相同。不過罪刑微有輕重耳。茲將條文列左。

唐律 姦他人部曲妻。雜戶官戶婦女者。杖一百。強者。各加一等。折傷者。各加鬥折

第二編 分則 第十六章 妨害風化罪

傷罪一等。

同律 諸姦總麻以上親。及總麻以上親之妻。若妻前夫之女。及同母異父兄弟姊妹者。徒三年。強者。流二千里。折傷者絞。妾減一等。

同律 諸姦從祖祖母姑。從祖伯叔母姑。從父姊妹。從母及兄弟子妻者。流二千里。強者。絞。

同律 諸奴姦良人者徒二年半。強者流。折傷者絞。

同律 其部曲及奴姦主及主之期親若期親之妻者絞。婦女減一等。強者。斬。卽姦主之總麻以上親及總麻以上親之妻者流。強者。絞。

清現行刑律 強姦者絞。未成者流三千里。姦幼女十二歲以下者。雖和同強論。

暫行新刑律第二百八十五條 對婦女以強暴脅迫藥劑催眠術或他法至使不能抗拒。而姦淫之者。爲強姦罪。處一等或二等有期徒刑。

姦未滿十二歲之幼女者。以強姦論。

同律第二百九十三條 第二百八十三條至第二百八十六條之未遂犯罪之。

舊刑法第二百四十條第一項第二項及第七項 對於婦女以強暴脅迫藥劑催眠術或他法。

至使不能抗拒而姦淫之者。爲強姦罪。處七年以上有期徒刑。

姦淫未滿十六歲之女子。以強姦論。

第一項及第二項之未遂罪罰之。

三 判解

按強姦罪特別之要素有二。(一)以強暴脅迫之手段。(二)姦淫婦女行爲。故強姦罪之

成立與否。尤應以有無姦淫之目的爲斷。有之則爲強姦。否則或成爲強制猥褻。大理院三年上字第三二一號

判決

婦女亦得爲強姦罪共犯。婦女對於他人強姦犯罪行爲。或事前幫助。或於實施之際幫助

。或教唆強姦。自應依刑律第六章。(失效與本法第四章相當)分別處斷。大理院七年統字第七四三號解釋

婦人與人相姦後。聽從姦夫糾邀。幫助強姦同居婦嫂。以圖鉗口者。亦成強姦之罪。大理

院六年上字
第七號判決

刑法(失效)第二四〇條第二項。係姦淫未滿十六歲(本法定為十四歲)之女子。若為已婚之婦。則不成立該條之罪。司法院二四年院字第
一二八二號解釋

刑法(失效)第二四〇條第二項之被害人。以未結婚之未滿十六歲女子為限。某甲與已嫁未滿十六歲之乙婦通姦經本夫告訴者。應依同法第二五六條(與本法第二三九條相當)處斷。

司法院二四年院字
第一二四六號解釋

被害人年甫十三。究竟出生係何年月日。如以出生滿一年始為滿一歲之方法計之。當其被姦時。已未滿十二歲。(本法定為十四歲)應予詳究。大理院九年上字
第三五九號判決

丙姦淫未滿十六歲之乙女。無論已否得本人同意。均犯第二百四十條第二項(失效刑法)之罪。司法院一八年院字
第一三四號解釋

刑法(失效)第二百四十條第二項。姦淫未滿十六歲(本法定為十四歲)女子以強姦論之規定。係指犯人所用手段。本非強姦者而言。被害人年齡雖未滿十六歲。但既以強暴脅迫而姦

淫之者。卽屬強姦行爲。自應適用該條第一項處斷。原審援用該條第二項論處。適用法律。顯屬不當。最高法院一八年上字第一三三〇號判決

刑法(失效)第二百四十條第二項。係就姦淫未滿十六歲(本法定爲十四歲)之女子。雖未具備同條第一項所列舉之情形。仍以強姦論罪之規定。若既已實施強暴而爲姦淫。卽已合於第一項所列舉之要件。則構成該項之罪。自無疑義。無論被害人是否已滿十六歲。均無再引同條第二項之餘地。最高法院二〇年上字第八六二號判決

上訴人係踰牆入室。強姦未遂。雖其侵入行爲。爲犯強姦罪之方法。究不能置而不問。最高法院一七年上字第一〇七號判決

上訴人以強姦目的侵入人家。既據合法告訴。自又觸犯刑法第三百二十條第一項之罪。應依第七十四條。(失效與本法第三〇六條第一項第五條相當)從一重處斷。最高法院二〇年上字第一三九九號判決

第二百二十二條 二人以上犯前條第一項或第二項之罪。而共同輪

第二編分則第十六章 妨害風化罪

五三三

姦者。處無期徒刑或七年以上有期徒刑。

一 析義

本條規定輪姦罪。強姦已屬妨害自由。破壞風教。若二人以上輪流姦污。情節尤爲可惡。故更設加重處罰之規定。

本罪構成之要件有三。(一)犯罪之主體。要有二人以上。以上之意義。依第十條規定。連本數計算。故僅有二人。卽足構成本罪。(二)要犯前條第一項之強姦罪。或第二項之準強姦罪。換言之。要具備前條第一項強姦罪之構成要件。或第二項準強姦罪之構成要件。其詳見前條析義。(三)要有輪姦之行爲。前條之罪。以有姦淫行爲爲要件。本條之罪。必須二人以上之犯罪主體。將被害人輪流姦淫。均屬既遂。始行成立。若二人意圖輪姦。一人既遂。一人未遂。因本條無處罰未遂之特別規定。故對於既遂之人。論以前條之既遂犯。未遂之人。論以前條之未遂犯。惟如三人以上意圖輪姦。而有二人以上既遂者。則此既遂之二人。卽應論以本罪。未遂之一人。仍依前條未遂犯處斷。

刑爲無期徒刑或七年以上有期徒刑。

二 沿革

本罪在清現行律。設有明文。而暫行新刑律。則無規定。其補充條例。以輪姦情節較重。故以既遂者爲限。科以較重之刑。舊法雖亦設有明文。然與強姦罪準強姦罪併定爲一條。本法以強姦罪一條分項太多。而揆其性質。可別立一條者。乃著爲專條。條文如左。

清現行刑律 輪姦良人婦女已成。爲首擬絞立決。爲從同姦者。擬監候。同謀未經同姦餘犯。發煙瘴地方安置。(中略)若夥謀輪姦未成。審有實據者。爲首發煙瘴地方安置。爲從流三千里。

暫行新刑律補充條例第三條 二人以上共犯刑律第二百八十五條之罪。及第二百八十六條關於姦淫之罪。而均有姦淫行爲者。處死刑或無期徒刑。

舊刑法第二百四十條第三項 二人以上。共同輪姦。而犯前二項之罪者。處無期徒刑或七年以上有期徒刑。