



国家出版基金项目
NATIONAL PUBLICATION FOUNDATION

民國史料叢刊

續編

0057

孫燕京 張研 主編

政治·法律法規

大理院判例解釋新刑律彙覽(二)



大象出版社

民國史料叢刊

續編
0057

孫燕京 張研 主編

政治・法律法規

大理院判例解釋新刑律彙覽(二)

 大象出版社

大理院判例解釋新刑律彙覽(二)

三條之罪者褫奪公權其餘得褫奪之

第二十一章 鴉片烟罪

原案 鴉片之遺害中土垂五十餘年一經傳染萎痺終身其因此而失業亡家者觸目皆是萃全國有用之國民日沈涵鴆毒之鄉而不悔是非獨一身一家之害真社會國家之鉅蠱也自應嚴定罪例以資援引

本罪之害個人健康者不過法理上之一端而爲害於社會國家乃其特質故本案以傳播惡習爲重(第二百六十六條至第二百七十條)而以個人之行爲爲輕至可以制止此等行爲而故意放任之者其罰與自身犯吸食者同等(第二百六十八條及第二百七十二條)此則本於實際上不得已而出此者也

其有販運販賣等所關之特別條約及律例者於未改正廢止之前不能即遵用本律另詳本律施行法

第二百六十六條 製造鴉片煙或販賣或意圖販賣而收藏或自外國販

運者處三等至五等有期徒刑併科五百元以下罰金

判例

刑律第二百六十六條規定意圖販賣而收藏鴉片煙之罪祇須有販賣之意思而收藏鴉片煙者卽爲既遂其有無販賣行爲則在所不計故經人委託代賣鴉片煙收到後復行執持外出維時販賣行爲雖未達到而收藏事實則已完成應卽論爲收藏之既遂罪其有論爲販賣之既遂或未遂者均屬未合（六年上字五一六號）

查原判認定事實僅能證明該上告人素日吸食鴉片煙而不能謂其身藏少許煙灰卽係有販賣鴉片煙之故意遽依刑律第二百六十六條處斷（四年上字四八九號）

查暫行新刑律第二百六十六條所稱鴉片煙者係指廣義而言凡以鴉片煙攪和製造之物可以爲鴉片煙之代用者不問其爲丸藥或爲他種形式皆得依該條處斷（四年上字三四七號）

查刑律第二百二十六條關於收藏鴉片罪之規定以意圖販賣而收藏爲該罪成立之條件是收藏煙土者須證明其有販賣之意思然後始能適用該條處斷（四年上字三三三號）

糧店店夥專司雜糧貿易於領到購糧資本後私留一部購買鴉片煙土店主查悉後計圖脫身復將經手儲存之糧售錢入己者爲收藏鴉片煙及業務上侵占之俱發罪應從二十三條處斷（六年上字一四一號）

販賣鴉片烟土於內攙合假烟者其詐欺取財與販賣鴉片烟應依第二十六條處斷（六年上字九一九號）

查販賣鴉片刑律既有論罪專條上告人當日售賣烟土縱受孫裕昌所託但業有售賣行爲即已分擔實施犯罪之一部依據刑律第二十九條規定顯係第二百六十六條之共同正犯（四年上字一二三一號）

刑律於處徒刑之外有併科罰金之規定者審判官對於併科之罰金並無裁量宣告與否之權（六年上字五四四號）

販賣鴉片烟土無論貼用印花與否均無解於犯罪之成立（六年上字九一二號）

種數行爲然如先後行爲有所吸收則當以一罪論無適用第二十六條之必要（七年非字三三三號）

暫行刑律第二百六十六條規定販賣鴉片烟罪卽以販賣行爲爲其構成條件其販賣係屬常業與否鴉片烟之多寡與取得鴉片烟之原因如何皆與構成本罪毫無關涉（二年非字五三號）

售賣鴉片烟並不以卽時得價爲要件（七年上字八七七號）

查刑律第二百六十六條之規定唯自外國販運者始能以單純販運行爲成立該條之罪至於在本國則以有販賣之意思爲前提（三年非字七八號）

解釋

藥品如確含有鴉片或嗎啡高根安洛因等毒質而可爲鴉片或嗎啡之代用者應依刑律所稱鴉片或嗎啡治罪法所稱嗎啡論製造販賣或意圖販賣而收藏或自外國販運者自屬犯罪若僅犯管理藥商章程及限制藥用鴉片嗎啡等品營業章程應依各該章程辦理（九年統字一二三六號）

刑律第二百六十六條所稱販賣之意義業經統字九五五號函復在案勞力如可以金錢計算價額其意圖用販土爲勞力之報酬以抵資費者仍得依該條酌量處斷（八年統字九五六號）

刑律第二百六十六條所稱販賣與民法上之買賣意義不同凡意圖交付鴉片獲得可計算價額之利益者其行爲均得謂之販賣某乙典得田產圖以煙土作抵典價自與用作聘禮而不能計算其所得金錢之利益者不可同語仍得依該條處斷（八年統字九五五號）

山西太原地方檢察廳以近來發現大宗販賣含有嗎啡毒質之一粒金丹等案層見迭出若不嚴加懲處不足以昭炯戒而清流毒惟查關於此項解釋按照司法部一零七二號通令與大理院統字五百九十六號復福建高審廳公函互相歧異無從依據呈請高等檢察廳呈由總檢察廳轉院解釋示遵本院查統字五百九十六號解釋係指吸食鴉片煙之代用而服食含有嗎啡之物自應構成吸食鴉片煙罪至司法部令係指非爲吸食鴉片煙之代用者而言並無歧異該廳所稱發見之一粒金丹究竟是否爲吸食鴉片之代用乃事實問題本院無從懸揣（六年統字六一五號）

刑律第二百六十六條所定之販賣鴉片煙罪是否凡以營利爲目的連續將鴉片煙售賣於人者即可成立（如向他處購買煙土熟膏自吸並圖營

利連續數月之長期間內在家中售賣於人）抑須販而賣者方爲販賣鴉片煙院覆販賣二字並非兩事當然成立第二六六條之罪（六年統字五八三號）

以他物攙和鴉片煙僞稱煙土販賣者自係刑律第二百六十六條及第三百八十二條之俱發罪應依第二十六條處斷如純係他種物質絲毫未含有鴉片烟質者則應依第三百八十二條處斷（四年統字二〇二號）

服食含有鴉片烟丸藥仍應查照統字五十八號解釋依刑律第二百六十六條處斷至慮烟犯戒斷以後上訴證據消滅則係證據問題第一審苟能如法證明其犯罪上訴審自不能因上訴時犯人已無烟癮而卽置第一審證據於不問遽行認爲無罪（三年統字一二五號）

代買鴉片供人吸食或販賣依刑律三一條以從犯論（四年統字三三一號）以烟土作聘既非販賣亦非意圖販賣而收藏與刑律第二百六十六條之條件不符（五年統字五四六號）

某甲私帶豬牛皮製成之料土意圖出賣與人攙製僞鴉片烟或售與他人

轉賣甫抵目的地尙無買主卽被搜獲此種情形無詐欺行爲者不能構成刑事罪名（五年統字四十五號）

查刑律收藏鴉片烟罪嗎啡治罪法收藏嗎啡罪俱以意圖販賣爲犯罪之條件（四年統字二三號）

查販賣罌粟除係罌粟種子外既無治罪明文以罌粟殼與他種藥料攙合爲丸用治疾病又不得謂爲製造販賣鴉片烟罪自不爲罪惟應注意是否爲鴉片烟之代用或有無詐欺取財情形（八年統字九八號）

查販賣含有鴉片烟質之藥品論以販賣鴉片烟之罪本因其藉爲鴉片烟之代用故實際上仍爲販賣鴉片烟若不能證明販賣者係知其內含鴉片烟質無論行爲在出示前後均應依刑律第十三條第一項不爲罪至明知內含鴉片烟質兼行販賣既同屬販賣鴉片烟應卽論以一罪（八年統字一八〇號）

明知罌粟壳煮水可頂鴉片烟癮而故意販賣罌粟壳者應審查是否意在供人爲鴉片烟之代用（九年統字一四四七號）

所稱收割烟苗無論割烟苗之本體或割破罌粟之實而瀝其漿均可定著於土地之物而爲物產甲乙丙丁如有圖爲自己或第三人所有之意思而收取其可移動之物時應依刑律第三百六十八條第二款處斷如收割卽爲製造鴉片烟之實施行爲並應與第二百六十六條從一重處斷否則應視有無損壞意思分別依刑律第四百零六條第一款或違警罰法五二條五款處斷（九年統字一四三七號）

甲私種罌粟如有製鴉片烟之意思自屬犯罪而其招工收割是否爲栽種罌粟之繼續行爲抑卽爲製造鴉片之實施行爲應視罌粟已成爲鴉片烟之質料與否定之惟乙丙丁戊僅止應招前行尙未着手栽種罌粟或製造鴉片烟應不爲罪（九年統字一四三七號）

查僧道將沿門募得之烟土攜歸施捨苟無販賣或幫助吸食等故意應不爲罪惟烟土之爲物非布帛菽粟比無論沿門募得已屬不易卽無故施捨亦豈人情則烟土究從何來施捨是否實在均應注意（十年統字一五五一號）
僞烟料膏內如無鴉片烟及其同性質之成分自不能援照販賣鴉片烟律

治罪若欺騙他人販賣得財者無論已遂未遂均應以詐欺取財論其僅具攜帶行爲者不能構成犯罪（三年統字一二六號）

刑律第二百六十六條之意圖二字係構成要件無販賣之故意者雖收藏鴉片烟亦不能爲罪至意思雖屬無形如果有販賣意思自可以有形證據證明（三年統字一七九號）

刑律鴉片烟指廣義言凡以鴉片烟和製造之物不問其爲丸藥或其他種形式皆得依刑律第二六六條處斷（二年統字五八號）

第二百六十七條 製造吸食鴉片烟之器具或販賣或意圖販賣而收藏或自外國販運者處四等以下有期徒刑或拘役

判例

吸食鴉片烟罪以有吸食行爲爲要件搜出烟具祇能證明收藏專供吸食鴉片烟器具不能證明其現有吸食行爲（三年上字三一〇號）

第二百六十八條 稅關官員或其佐理自外國販運鴉片烟或吸食鴉片烟器具或縱令他人販運者處二等或三等有期徒刑併科一千元以下

罰金

第二百六十九條 開設館舍供人吸食鴉片烟者處四等以下有期徒刑或拘役併科三百圓以下罰金

判例

楊永清本有煙癮復行開設館舍供人吸食實犯刑律第二百六十九條第二百零七十一條之俱發罪（四年上字六九二號）

受雇在他人所開烟館內經管賬務者爲幫助開設烟館之罪（六年上字二三號）

開設烟館兼售鴉片烟者不能認爲販賣故不得兼引刑律第二百六十六條從二十六條處斷（六年上字三六七號）

解釋

刑律第二百六十九條之開設館舍並不以兼售鴉片烟爲條件（六年統字五八三號）

開設烟館兼售烟膏供人吸食仍祇成立刑律二六九條之罪（六年統字六一

二號

刑律所謂供犯罪所用之物以動產爲限房屋（如第二百六十九條之館舍）當然不能沒收（六年統字一一五號）

開設館舍供人吸食鴉片烟本爲吸食鴉片烟之幫助行爲惟刑律第二六九條既定作獨立罪名且其刑較第二七一條爲重可知該條純爲保護社會法益而設故同時在甲乙兩地開設館舍供人吸烟與同時在甲乙兩地栽種罌粟情形相同應認爲一罪酌量科刑（八年統字九六五號）

數次販賣鴉片烟陸續開設烟館其行爲本可各自獨立如就各行爲有連續犯意則係連續犯罪至二者所犯之律不同烟館僅售烟供人吸食固應論以開設烟館一罪若於供人吸食外又以販賣之意另自出售亦應分別論斷（八年統字一一五號）

統字第六百十二號解釋並未更改開設烟館因供人吸食兼售烟膏白係一罪若以販賣之意思另自出售者則應更論販賣之罪（九年統字一一九七號）

第二百七十條 意圖製造鴉片烟而栽種罌粟者處四等以下有期徒刑或三百元以下罰金

判例

刑律第二百七十條之犯罪審判官得於自由刑財產刑之間有自由選擇之權限與法文設有併科罰金之規定不同（五年非字六六號）

解釋

某甲種烟苗已滋長後又爲乙用錢包去乙又得錢將包得烟苗全部轉包於丙乙丙亦應構成二百七十條之罪（五年統字五〇六號）

第二百七十一條 吸食鴉片烟者處五等有期徒刑拘役或一千元以下罰金

判例

上告人既自認烟癮未除以梅花參片代烟則係故意服食含有鴉片烟質之物爲吸食之代用即含有吸烟之故意當然應負刑律第二百七十一條之責任（參照本院統字二零五號解釋）上告意旨援用本院統字第一三

二號及第一三六號解釋主張無罪不知該項解釋乃指因戒烟而服食含有鴉片烟質之丸藥者祇爲鴉片之服餌並無吸食之故意故其服食不能視爲吸食之代用應不成立犯罪與本案情形不同（七年以上字七四七號）

刑律上之吸食鴉片烟罪並不以成癮爲限（七年以上字九二九號）

徐守廉游衍精合夥販賣普渡丸一粒金丹等違禁藥品徐守廉並服普渡丸第一審依嗎啡治罪法第一條及刑律第二十九條各處以罪刑控告審以徐守廉服食嗎啡藥丸初判漏未科罪復依刑律第二百七十一條併處罪刑尙屬正當（七年以上字五四〇號）

解釋

甲藏有鴉片烟土原以供己吸食被警聞知即派偵探持洋前往誘買甲本無意售賣但因偵探向甲詭稱有病一再懇請分給烟土甲遂受洋交付烟土後經送案審訊並未發見甲有其他販賣烟土之具體事實惟甲之交付烟土收受土價係被偵探所誘此種情形甲除應論吸食鴉片罪外其因偵探詭稱有病一再懇請而分給烟土如其意專在爲人治病不在貪得土價