

大 學 用 書

刑 法 總 則 實 用

增 修 本 下 冊

王 振 興 著

中 華 民 國 十 八 年 十 二 月 增 修 發 行



大 學 用 書

刑 法 總 則 實 用

增 修 本 下 冊

王 振 興 著

中 華 民 國 十 八 年 十 二 月 增 修 發 行

中華民國七十八年
（一九八九）六月初版
中華民國八十年（
一九九一）十二月（再版



大學刑法總則實用（增修本全三冊）

精裝本定價每冊新台幣各柒佰元整

（郵政劃撥儲金帳戶一〇一六八二八一三王賴彩鳳）

著作者：王振興（自英）

發行者：賴彩鳳（怡良）

總經理：（1）三民書局股份有限公司

台北市重慶南路一段六十一號

郵政劃撥帳戶第〇〇〇九九九八一五號

電話：（〇二）三六二二三三・（〇二）三三八四四

（2）五南圖書出版公司

台北市銅山街一號

郵政劃撥帳戶第〇一〇六八九五一三號

電話：（〇二）三五九〇六〇

印刷者：佳音印刷打字有限公司

台北市金山南路二段一五九巷十五號

電話：（〇二）三九四二三四・（〇二）三九三三五〇五

刑法總則實用 第三冊目錄

第八章 刑之酌科及加減	一
第五十七條 科刑事由	三
第五十八條 罰金之酌量	一四
第五十九條 酌量減輕	一九
第六十條 酌量減輕	二九
第六十一條 裁判免刑	三二
第六十二條 自首減輕	四七
第六十三條 老幼處刑之限制	六二
第六十四條 死刑加重之限制與減輕方法	六八
第六十五條 無期徒刑加重之限制與減輕方法	七三
第六十六條 有期徒刑、拘役、罰金之減輕方法	七六
第六十七條 有期徒刑之加減例	八一
第六十八條 拘役、罰金之加減例	八四
第六十九條 二種主刑以上併加減例	八八

第七十條	遞加遞減例	九一
------	-------	----

第七十一條	主刑加減之順序	九五
-------	---------	----

第七十二條	零數不算	一〇二
-------	------	-----

第七十三條	酌量減輕之準用	一〇四
-------	---------	-----

第九章	緩刑	一〇七
-----	----	-----

第七十四條	緩刑要件	一〇七
-------	------	-----

第七十五條	緩刑宣告之撤銷	一三六
-------	---------	-----

第七十六條	緩刑之效力	一四六
-------	-------	-----

第十章	假釋	一五一
-----	----	-----

第七十七條	假釋要件	一五二
-------	------	-----

第七十八條	假釋之撤銷	一六一
-------	-------	-----

第七十九條	假釋之效力	一六六
-------	-------	-----

第十一章	時效	一七一
------	----	-----

第八十條	追訴權之時效期間	一七二
------	----------	-----

第八十一條	追訴權時效期間之計算	一〇一
-------	------------	-----

第八十二條	本刑應加減時追訴權時效期間之計算	一〇五
-------	------------------	-----

第八十三條	追訴權時效之停止	二〇七
-------	----------	-----

第八十四條	行刑權之時效期間	二二一
第八十五條	行刑權時效之停止	二三一
第十二章	保安處分	二三九
第八十六條	感化教育處分	二四〇
第八十七條	監護處分	二五五
第八十八條	禁戒處分	二五九
第八十九條	禁戒處分	二六五
第九十條	強制工作處分	二七〇
第九十一條	強制治療處分	二七九
第九十二條	代替保安處分之保護管束	二八四
第九十三條	緩刑與假釋之保護管束	二九五
第九十四條	保護管束之執行者	三〇二
第九十五條	驅逐出境處分	三〇八
第九十六條	保安處分之宣告	三一—
第九十七條	保安處分之免除與延長	三一六
第九十八條	保安處分執行之免除	三二二
第九十九條	保安處分之執行時效	三二七

目錄

肆

附錄十	中華民國刑法修正草案條文對照表	三五九
附錄十一	中華民國刑法施行法修正草案條文對照表	六〇三

第八章 刑之酌科及加減

本章定名為刑之酌科及加減，此在暫行新刑律規定於第十章及第十一章，分曰酌減及加減例；而舊刑法亦規定於第十章及第十一章，則分曰刑之酌科及加減例，本法使滙於一章，而易名為刑之酌科及加減，是其由來有自，觀斯遞嬗可知矣。蓋以罪刑法定主義，原有絕對與相對之分，本法採相對的罪刑法定主義為原則，故而同一犯罪法條，輒有數種主刑，資供法院選擇科處；而於具體科處時，其期間之應長應短，金額之究多究寡，亦任由法院自由裁量。然此之選科何刑，酌科輕重，若無相當標準為據，則不免於寬嚴失衡，此刑之酌科規定因以生也。再者，刑罰法規對於各種犯罪所處之刑名及刑度，因已有明文規定，科刑時自非可軼出其範圍，然而犯者惡性之深淺與情節之輕重，各有其殊，如嚴守法定圍限，則重者輕之，輕者重之，亦失所公允，此加減免除之例由以設也。按刑罰之加減免除，其有出於法律上所規定之原因者，曰法定加減免除；其有出於法院依職權酌量者，曰裁判加減免除。而法定加減免除，又有絕對與相對之別，對於絕對的加減免除，法院並無裁量之權，而對於相對的加減免除，則法院仍有自由酌量之餘地，是其不異處。至如裁判上之加減免除，也仍須有法律之授權為前提為根據，亦不待論焉。

【參考資料】

一【理】查第二次修正案謂原案本章名酌減，修正案改爲酌加酌減，其理由謂原案分則各刑，高低額相懸，三等之自由裁量既改爲一等，恐審判官無酌奪之餘地，故特設酌加一等或酌減一等或二等之規定，藉濟其窮。然以修正案所改，其結果殆與原案三等之刑，無甚區別，故本案於分則各罪，仍多從原案三等刑而略加修正，俾審判官得自由裁量，不至有窮於酌奪之虞矣。又謂酌加之法，雖爲各國通例所無，然有酌減而無酌加，乃沿博愛時代之遺習，並非根據學說，既許酌減何獨不許酌加云云。夫刑罰爲國家無上之權，古代刑罰不由法定，法官得以自由科刑，其爲害於社會，自不待言，故近代皆採法定刑主義，以防濫用。夫犯罪而有惡性者，科以法定之刑可矣，犯罪而無惡情者，其情節至不一端，科以法定之刑，或過於酷，故得酌減。例如姦所殺死姦夫與圖財害命，依法律條文，其爲殺人罪雖同，而所應科之刑則異，故凡行爲雖屬犯罪，而情節確有可原者，裁判上則有酌減之例，行政上則有特赦之權，蓋以此也。更證以各國刑法典之體例，犯罪因特別情節，應加重者，皆於分則各罪規定之。例如原案分則各罪加重之情節，至爲繁密，有因犯人身分者，（第一百四十條）有因被害人身分者，（第一百八十三條）有因犯罪目的者，（第一百零一條）有因犯罪人數者，（第三百六十八條）有因發生一定之結果者，（第一百三十三條）有因被害法益者，（第一百八十六條）有因犯罪之方法者，（第二百八十三條）有因以犯罪爲常業者，（第二百七十七條）有因職務上犯罪者，（第一百三十五條）有因犯罪之程度者，（第一百四十條）其餘各條之加重，類多以此爲準。是應加重各情節，既科以加重之刑，似不當於總則中，再設酌加之規定，故本案擬將修正案酌加之條文刪去，並增入科刑之標準，改章名爲刑之酌科。立法理由。

本章自五十七條至第七十三條，凡十七條文。第五十七條規定刑之酌科事由。第五十八條規定罰金之酌量。第五十九條規定酌量減輕。第六十條規定酌量減輕。第六十一條規定裁判免刑。第六十二條規定自首減輕。第六十三條規定老幼處刑之限制。第六十四條規定死刑加重之限制與減輕之方法。第六十五條規定無期徒刑加重之限制與減輕之方法。第六十六條規定有期徒刑拘役罰金之減輕方法。第六十七條規定有期徒刑之加減例。第六十八條規定拘役罰金之加減例。第六十九條規定有二種主刑以上併加減例。第七十條規定遞加遞減例。第七十一條規定主刑加減之順序。第七十二條規定零數不計。第七十三條規定酌量減輕之準用。茲分釋之：

第五十七條 科刑時應審酌一切情狀，尤應注意左列事項，爲科刑輕重之標準：

- 一 犯罪之動機。
- 二 犯罪之目的。
- 三 犯罪時所受之刺激。
- 四 犯罪之手段。
- 五 犯人之生活狀況。
- 六 犯人之品行。
- 七 犯人之智識程度。
- 八 犯人與被害人平日之關係。

九 犯罪所生之危險或損害。

十 犯罪後之態度。

本條係規定科刑時應審酌之事項。亦稱科刑時應審酌之事由或簡稱科刑輕重之標準或酌科標準。其適用要件有四：第一須科刑時，此係就其適用時期，而爲之規定。所謂「科刑時」係指法院就具體之案件於法定刑範圍內，而爲刑之決斷，資爲其宣告刑者而言。法之既云科刑時，自係指有罪判決之科刑判決而言，故而無罪判決、不受理、免訴、管轄錯誤之判決等，固無其適用之餘地，即屬於有罪判決之免刑判決者，亦然耳。至科刑判決所科之刑的內容如何，爲死刑、無期徒刑、有期徒刑、拘役刑、罰金刑或徒刑與罰金刑併科，則皆非所問。惟在併科以從刑之場合，就從刑部分之酌量，是否亦有此之適用，因從刑之內容，依第三十四條規定限於褫奪公權及沒收兩種，而斯者又附隨於主刑爲原則，故在解釋上，應不包括於內。而其中之沒收既無輕重長短期之可言，故在性質上尤與此義不侔。推而至於代替沒收之追徵，亦同矣。第二應審酌一切情狀。此係就其審酌範圍，而爲之規定。屬於概括性質。所謂「審酌」即審量斟酌，屬於裁量之內容事項。審酌須就行爲人本身之犯罪情狀予以考量，其本身以外之一般社會事項，雖可資供參考，然非可作爲科刑輕重之唯一標準。所謂「一切情狀」係指與行爲人所以犯罪攸關之各種事實情況與因素等而言。一切情狀因抽象概括，但非可解爲宇宙間事物皆在其審酌範圍之內，以致溢出法的真義範圍。應審酌一切情狀，因過分抽象籠統，故屬於概括性之範疇，已如上言，至若以下所列舉之各事項，雖其性質亦屬於一

切情狀之內容，但既已特爲標出，即應優先適用，必在其不合於該等事項之內容者，始有斯審酌一切情狀適用之餘地。例言之，如共同正犯之人數，分擔行爲之性質，主從地位之不同，及犯人職業年齡之異，被害人是否孤獨幼弱，毫無防衛能力，與夫被害人有無過失及其程度等皆是。第三尤應注意左列事項。此係就其特別列出事由，而爲之規定。屬於列舉性質。惟在特種法上另有特別規定之場合，則應併予注意其適用，例如軍事審判法第一百零八條第二項所規定之有無戰功事項是。第四爲科刑輕重之標準。此係就其目的或功能事項，而爲之規定。所謂「科刑輕重之標準」即科處刑罰重輕多寡之準則或依據。蓋以本法除對於極少數惡性重大之犯罪，係採絕對性法定刑主義外，例如第一百條第一項規定，意圖破壞國體、竊據國土或以非法方法變更國憲、顛覆政府，而着手實行首謀者，處無期徒刑。第二百二十三條規定，犯強姦罪而故意殺被害人者，處死刑。第三百三十四條規定，犯海盜罪，而有左列行爲之一者，處死刑：一、放火者。二、強姦者。三、擄人勒贖者。四、故意殺人者。第三百四十八條第一項規定，犯第三百四十七條第一項之罪，而故意殺被害人者，處死刑皆是。故當此情形，自無本條適用之餘地，充其量如認其情堪憫恕時，亦祇得依第五十九條之規定，酌量減輕其刑而已，要不生斯刑之酌科問題。至於此外之罪，則悉採相對性法定刑主義，申言之，即其刑度皆有一定程度之高低多寡或重輕之分。例如第二百七十一條第一項所規定之普通殺人罪，其法定刑爲處死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑。第三百二十條第一項所規定之普通竊盜罪，其法定刑爲處五年以下有期徒刑、拘役或五百元以下罰金。第三百三十九條第一項所規定之詐欺取財罪，其法定刑爲處五年以下有期徒刑、拘役或科或併科一千元以下罰金者皆是。故而在此相對刑範

圍之內，究應科處以何度之刑，方爲愜當公允，自不能無所依循，而任意爲之，此即本條之所由生所必須也。更申言之，所謂科刑輕重之標準，即其情節重大者，應處以高度之刑，輕微者應處以低度之刑。而其輕重之標準，則依第三十五條第二項第三項之規定定之。至在選科之際，於情節輕者，則科以輕度之刑，重者則科以較重之刑，而孰輕孰重，則依第三十三條所規定之次序定之。若在併科時，其情狀輕者，則不宜併科，重者則應予併科。至依本條及六十七條而對於有期徒刑減輕時，故應就其最高度與最低度同時減輕，然後於減輕之最高度及最低度刑之範圍內，審酌一切情狀爲科刑輕重之標準，但非一經減輕，即須處以減輕後之最低度刑，是應注意耳。茲將上言尤應注意事項，逐一說明於左：

一、犯罪之動機：所謂「犯罪之動機」即犯人所以發動犯罪意思之原因。例言之，如因派送兵役不公，而殺人，或因報殺父之仇，奪妻之恨，而殺人，或因爲搜索被竊之物，而侵入他人住宅，或因貪瀆貧困而侵占財物等皆是。

二、犯罪之目的：所謂「犯罪之目的」即犯人所以犯罪之希圖或期望。例言之，如債權人因促債務之履行，而以強暴脅迫方法，將債務人所有財物搶去，致妨害其行使權利，或因義憤報復，而妨害其自由，或爲除民害以殺污吏，或爲濟貧困而搶劫劣紳財物等皆是。

三、犯罪時所受之刺激：所謂「犯罪時所受之刺激」即犯人於犯罪當時所受之精神上心靈上之感觸。例言之，如犯人爲人愚惑，偶爾爲之，或因受一時誹謗，或威脅強迫侮辱，致氣盛而犯罪，或因受強烈精神亢奮，而犯罪等皆是。此與未受任何刺激，蓄意而犯者，自所不同。

四、犯罪之手段：所謂「犯罪之手段」即實行犯罪時所使用之方法。例言之，如其手段是否殘酷、暴戾、陰險、狡猾、毒辣等皆是。

五、犯人之生活狀況：所謂「犯人之生活狀況」即犯人之家庭經濟狀況。例言之，如因饑寒窮迫，或爲家屬陷於窘境，而犯罪，或因飽暖生淫慾，而犯罪者皆是。

六、犯人之品行：所謂「犯人之品行」即犯人之素行與品性。例言之，如所犯暴暴，不以爲耻，行爲卑劣，安之若素，或槍擊在場勸解之人受傷身亡，不以爲意，或屬偶發性犯罪，俯首庭泣等皆是。

七、犯人之智識程度：所謂「犯人之智識程度」即犯人辨別是非善惡能力之強弱。例言之，如知識淺薄或無知附和或目不識丁，或曾受高等教育，或知法執法，而犯法者皆是。

八、犯人與被害人平日之關係：所謂「犯人與被害人平日之關係」即被害人與犯人間之親疏遠近關係。例言之，如夙有冤仇，或恩同再造，或分屬師生，或誼屬親友，或對於部屬，或對於自己支配扶養之人等皆是。

九、犯罪所生之危險或損害：所謂「犯罪所生之危險或損害」即犯罪所生之影響及其事實上所導致之結果。例言之，如因疏於駕駛，致車傾覆山崖，數十人喪命，或焚毀自己之物品，致引發火災，使市民離散失所，或置爆裂物品於通衢車站恐嚇公衆，致使人心惶惑不安，或置毒於特定飲食物品恐嚇勒索財物，致多人死傷，廠商倒閉等皆是。

十、犯罪後之態度：所謂「犯罪後之態度」即犯人於犯罪行爲後，對於犯罪是否悔悟之表現。

例言之，如以報紙登載公務員受賄，事後迅即更正，或對被害人表示歉忱，或為賠償，或力謀恢復原狀，皆為已悔悟之例。反之，如怙惡不悛，刁頑兇狠，則為不知悔悟之例。

以上十款，皆為科刑輕重之標準，在具體適用時，無論從輕抑從重，皆須於法定刑範圍內，加以審酌。若無本法第五十九條所規定之情形，即不得軼出於本刑之最低度或降至最低度之下，蓋本條乃法定刑內量刑時應注意之事項，並非為減刑之根據也。再者，本法對於上述各款，如已有特別規定之場合，即應排斥本條之適用，例如第二百七十三條，對於義憤殺人較諸普通殺人，已有從輕處罰之規定，則本條第三款，即未便再予適用。又如第三百二十一條，攜帶兇器加重竊盜，已有較諸普通竊盜加重之規定，即未便再適用本條第四款。他如累犯，在第四十七條已有加重之規定，即未便再適用本條第六款。又如犯罪不能發生犯罪之結果，又無危險者，在第二十六條已有減輕或免刑之規定，即不必再適用本條第九款。又犯罪後自首，在第六十二條既有減輕之規定，即不必再適用本條第十款者皆是。至於其他各款，則仍有其適用之餘地，要屬當然耳。按關於量刑之標準，向有主觀主義與客觀主義之分，前者主張犯罪，為犯人反社會性之表現，故刑罰之量定，應以其惡性之大小為標準；而後者則主張刑罰之量定，應以犯罪所發生之實害程度為定。本法則兼採二者，此觀諸上言，尤應注意事項之內容，當所瞭然。在暫行新刑律第十章第十一章，祇規定酌減及加減例，而無酌科之規定。迄舊刑法始仿瑞士立法例，增入酌科之規定，其第七十六條第一項所規定者凡九款，謂：科刑時應審酌一切情形，為法定刑內科刑輕重之標準，並應分別情形，注意左列事項：一、犯罪之原因。二、犯罪之目的。三、犯罪時所受之刺激。四、犯人之心術。五、犯人與被害人

平日之關係。六、犯人之品行。七、犯人智識之程度。八、犯罪之結果。九、犯罪後之態度。觀諸此當可明其演進之概要矣。

【參考資料】

一【理】查第二次修正案理由謂刑期及罰金，定高低相懸之額，俾法官得斟酌情節，科以適當之刑，爲近世刑法不易之理，原案於各罪科刑之範圍，其高度與低度相懸三等，即此意也。然因範圍太廣，故施行以來，法官援用或未盡得當，修正案改爲一等刑，又未免失之太狹。本案於科刑各條，擬參採原案，並於法定刑範圍內，示法官以用刑之標準。科刑得當誠非易事，惟經日久，能細心推勘情節，且具有判斷力，及不偏蔽之法官能之，故最近瑞士及德國刑法準備草案，皆於總則中特設專條臚舉科刑時，應審酌事項，以指導法官之留意。瑞士草案第四十七條規定，法官於科刑時，須審酌犯人之犯意，與犯罪之動機，犯罪以前之品行，及犯人地位之關係。德國草案及委員會刑法草案，採用其制而情節更加詳晰。本案略師其意，規定本條。本條第三款，所謂犯人所受之刺激，例如犯人爲人愚惑，偶爾爲之，或因一時被誘盛氣犯罪者。第九款所謂犯罪後之態度，例如犯人犯罪後，因悔悟而力謀恢復原狀，或賠償損害者。（立法理由）。

二【判】上訴人犯罪結果被害人所受損害尙不甚重，故仍於各該條法定刑內，科以較輕之刑。（十七年上字第五〇四號）。

三【判】上訴人逮捕某甲之際，某乙係一在場勸解之人，該上訴人始則用足踢傷其莖物，繼復開槍轟擊，致某乙受傷身死，審核情節該上訴人之惡性較深。（十七年上字第五二二號）。

四【判】查刑法第七十六條規定，爲臚舉科刑時應注意之事項，以爲法定刑內科刑輕重之標準，與減輕或酌減本刑不同，縱有應從輕情形，要不能軼出本刑之最低限度。（十九年非字第二一一號）。

五【判】查刑法第七十六條之規定，原爲法定刑內科刑輕重之標準，苟無同法第七十七條之酌減情形，及其他法律上加減之原因，則審判官處刑自由衡量之範圍，不得超過法定刑最高度以上，及降至法定刑最低度以下，否則即爲違法。（十九年非字第二二二號）。

六【判】刑法第五十七條所列各款，爲量刑時應行注意之事項，並非爲減刑之根據，原確定判決認被告犯加重遺棄罪因而致人於死，應成立刑法第二百九十四條第二項前段之罪，既以其犯罪情狀不無可憫，依刑法第五十九條酌減其刑二分之一，乃復依第五十七條第一款、第七款予以遞減，處刑顯係違法。（二十七年非字第四四號）。

七【判】上訴人與某甲，固屬同案行竊之共犯，而其分別科刑，仍應依刑法第五十七條審酌一切情狀，爲科刑輕重之標準，並非必須科以同一之刑。（二十八年滬上字第八號）。

八【判】犯罪動機及犯人之智識程度，依刑法第五十七條第一款、第七款，固爲科刑時所應注意審酌，以爲科刑輕重之標準，被告殺人之犯罪情節，縱如上訴意旨所云不能謂非重大，但原審既斟酌犯罪動機及犯人之智識程度，認爲不應科處極刑，於判決理由內記載甚詳，即非對於刑法第五十七條所載之情形未加審酌，則其撤銷第一審判決，於刑法第二百七十一條第一項之本刑範圍內酌處以無期徒刑，究無違法之可言。（二十八年上字第三〇六九號）。

九【判】原判決以被告智識淺薄，且因被害人派送兵役不公，認第一審判決量處死刑失之過重，改處有期徒刑十五年，褫奪公權十年，是其對於刑法第五十七條第一款、第七款所定事項業加注意，予以