

新刑法原理

新
刑
法
原
理

趙
琛
著

中
華
書
局
出
版

1930

初版自序

吾國法學思想，發達最早，唐虞刑制，載在尙書，降及周代，列國競鑄刑鼎，李悝首訂法經，遂開法典編纂之基，當時著名法家，若申韓管商之輩，論衡法治，均有深刻之探討，與獨特之見解，誠吾國法學之黃金時代也。顧秦漢以還，尊崇儒教，刑名法術，爲士夫所羞道，法學日漸浸溼；迨滿清末葉，力圖維新，始漸知法律學之重要，乃選派士子，留學各國，遍設法政學校，擴充法律教育，以迄民國，亦既四五十年於茲矣。而法治現象，殊鮮進步，關於法律學之著書，尤復寥若晨星，揆厥原因，不外兩者：

一，往時教法學者，腦際充滿官僚思想，非以教授爲過渡生活，卽視學校爲退步之地，心不專精，安望有良好之法學著作，以餉學者。

二，一般學法律者，亦大抵只望得一畢業頭銜，並不重視學問，坊間雖有一二法律書籍，而購閱者不多，徒有供給而少需要，今日出版界法學專書之貧乏，此亦一因歟。

是兩因者，固受數千年來封建思想之遺毒甚深，抑亦由政治現象社會環境之惡劣所致，然法律之學，頓成爲西歐文化之獨占的發達的現象，良可慨也。

夫法律所以表彰時代之精神，實文化現象之反映，法與時轉則治，治與世宜則有功，今國府新刑法之頒行，殆亦欲求其於時代之文化，不相背耳。

余深感吾國法學之衰微，竊不自量，爰依據支配現代法學思想的新理想主義，爲觀察新刑法之基點，草成本書，務求其法理精神，隨社會之

進步，而爲適應之變化，故本書態度，頗含理論的批判的色彩，而與不脫機械的偏枯的文理解釋之範疇者，大異其趣。

本書原係余在上海法學院所授之講義錄，方在法學研究之中，實未達於公刊時期，第過於矜持，以求名世，恐反足以遲延著作界之進步，更聞坊間已有割裂余之講本，希冀牟利，斷章取義，貽誤必多，因即用自己名義付印，以薦於全國之學者，增補改政，俟諸異日。

民國十七年十二月十日 著者識



改訂版序

本書初名新刑法總論，上卷曾由新建設書店印行，不久即告售罄。旋接各方來函催印下卷者，不一而足，乃該書店忽以他故停閉，而下卷遂無由出版，深抱歉仄。今歲春，承中華書局陸費伯鴻、舒新城二先生厚意，願印此書，因即讓以版權。下卷既已編竣，而上卷亦多改訂之處，並易書名爲新刑法原理。書中所述，是否盡當，尙望我法學界同人，予以批判爲幸。

中華民國十九年五月

著 者 識



例言

- 一 本書緒論，爲說明刑法之一般觀念，論列頗詳；蓋欲依此，而示以觀察刑事法規之趨向。
- 二 本書之論述方法，與一般刑法教科書不同，然關於刑法上各項重要問題之說明，則力求其無有遺漏。
- 三 本書除將各種學說，約略評述外，舉例譬證之處，亦復不少，以求理論與實際之調和。
- 四 本書稱『現行律』者，卽前清現行刑律；『暫行律』，卽民國元年三月十日頒行之暫行新刑律；『新刑法』，則指國民政府頒行之中華民國新刑法而言。
- 五 本書首爲緒論，次犯罪論，再次爲刑罰論；卷末復附載暫行律與新刑法之總則編，及刑法學之用書，以資對照參考之需。

著者又識

新刑法原理 (總則篇)

目 錄

緒論

第一章 法則與規範	一
第二章 社會與法律	三
第三章 刑法學之基礎概念	六
第四章 刑法學之補助科學	八
第五章 刑法之學派	一一
第六章 刑罰之學說	一七
第七章 刑法之沿革	二八
第八章 刑法之本質	四五
第九章 罪刑法定主義	五一

第十章	刑事政策概觀	五六
第十一章	刑法之解釋	六四
第十二章	刑法之效力	八九
第一節	刑法關於時之效力	八九
第二節	刑法關於人之效力	八四
第三節	刑法關於地之效力	一六
第四節	國際司法上之共助	二七
本論		
第一編	犯罪論	
第一章	犯罪之意義	三一
第二章	犯罪之要素	三五
第三章	犯罪之主體	三七
第一節	自然人	三七

第二節 法人.....	一三九
第四章 犯罪之客體.....	一四二
第五章 行爲.....	一四四
第一節 行爲之概念.....	一四四
第二節 行爲之原素.....	一四六
第三節 犯罪行爲之分類.....	一四八
第四節 意思活動與結果.....	一五〇
第一款 積極行爲與因果關係.....	一五四
第二款 消極行爲與因果關係.....	一六一
第五節 因果關係之中斷.....	一六五
第六節 因果關係與罪責.....	一六九
第六章 責任.....	一七一
第一節 責任意義.....	一七一

目 錄

四

第二節 負責問題·····	一七二
第三節 責任能力·····	一七三
第一款 絕無責任·····	一七五
第一項 心神喪失之人·····	一七五
第二項 未滿十三歲者·····	一七五
第二款 減輕責任·····	一八二
第一項 未滿十六歲人·····	一八二
第二項 滿八十歲之人·····	一八三
第三項 心神耗弱之人·····	一八三
第四項 酗酒者·····	一八四
第五項 瘡啞者·····	一八五
第四節 責任意思·····	一八六
第一款 概說·····	一八六

第二款 故意	一八八
第一項 故意之意義	一八八
第二項 故意之要素	一九〇
第三項 故意之內容	一九〇
第四項 故意之狀態	一九三
第三款 過失	二〇二
第一項 過失之概念	二〇二
第二項 過失之狀態	二〇五
第三項 過失之標準	二〇八
第四項 過失之責任	二一一
第四款 錯誤	二一三
第一項 事實之錯誤	二一四
第二項 法規之錯誤	二一八

第七章 違法	二二一
第一節 違法之概念	二二一
第二節 不罰之原因	二二二
第一款 正當原因	二二三
第一項 正當防衛	二二五
第二項 自衛行爲	二二三
第三項 基於法令之行爲	二三四
第四項 正當業務之行爲	二三六
第五項 無害之習慣行爲	二三六
第六項 基於承諾之行爲	二三七
第二款 免責原因	二三八
第一項 基於緊急避難之行爲	二三八
第二項 依據命令之職務行爲	二四五

第八章 犯罪之狀態	二四六
第一節 犯罪之種類	二四七
第一款 刑事犯與行政犯	二四七
第二款 普通犯與特別犯	二四七
第三款 即成犯與繼續犯	二四七
第四款 現行犯非現行犯	二五〇
第五款 政治犯非政治犯	二五一
第六款 親告罪非親告罪	二五二
第二節 犯行之階級	二五三
第一款 犯意表示	二五四
第二款 預備行爲	二五六
第三款 着手行爲	二五七
第四款 實行行爲	二五九

第三節 既遂與未遂……………二六一

第一款 既遂犯……………二六一

第二款 未遂犯……………二六二

第三款 中止犯……………二六七

第四款 不能犯……………二七一

第四節 共犯……………二七五

第一款 共犯之觀念……………二七五

第二款 共犯之種類……………二七七

第三款 間接正犯……………二七八

第四款 共同正犯……………二八一

第五款 教唆犯……………二八四

第六款 從犯……………二九〇

第七款 共犯之意思……………二九五