

林振鏞編譯

# 美國刑法學綱要

及與我國刑法之比較

正中書局印行



版權所有  
翻印必究

中華民國三十三年八月初版  
中華民國三十六年十二月滬一版

美國刑法學綱要

及與我國刑法之比較

全一冊 定價國幣三元一角

(外埠酌加運費匯費)

原著者 William C. Robinson

編譯者 林振鏞

發行人 吳秉常

印刷所 正中書局

發行所 正中書局

校整：如陳

(1790)

洪(洪)(林)

1/1

## 凡例

一、此編原著者係三十年前美國法學巨子威廉魯濱孫博士(William C. Robinson, LL.D.)。氏著述宏富，爲一代大師，所著之法學通論，一名法學初步(Elementary Law)都數百萬言，包羅萬有，尤爲膾炙人口，本書即節譯其中之「刑法」部分而成。

二、本書因係節取一部分譯成，故其中章節段落，均由譯者自行編排，與原文迥異，而內容則毫未加以竄易。

三、按英美法完全以習慣法(Common Law)爲主而以單行法(Statutes)輔之。所謂習慣法，即英國古代傳留之風俗信仰，完全爲不成文的，經法官於判決案情時，援用以成定例，是爲判例法(Judicial Law)故英美法並無成文法典，均以判例爲參考，就判例中以研究習慣法，其判例對於下級法院，有絕對之拘束力，惟得因案情不同，而酌予處斷耳。英美法學者，每成一書，輒取無數之判例，以互相比較發明，申述其原則與例外，故每節之末，輒附以無數之案件不稱，以俟學者之自行檢閱非若大陸法之純由法理與條文解釋也。至成文法則所以補充習慣法所不及，美國法係沿襲英國法而來，所不同者，僅其成文部分而已。

四、美國係採聯邦制，每邦在不牴觸中央憲法之原則下，各有其憲法與成文法。其屬於全國性質者，則由聯邦法院(Federate Court)以中央法律判決之，故本書常引稱「各邦立法不同」即本此義。

五、本書於每節之末，原作者俱附註解，註解之後，又益以各種參考書及其頁數，爲節省篇幅起見，

是項參考書目，未能逐一註明於每節譯文之末，茲擇其尤重要者十種，附錄於此，以資檢閱：

1. Bishop: Criminal Law.
2. Wharton: Criminal Law.
3. McClain: Criminal Law.
4. Clark: Criminal Law.
5. Hawley: Criminal Law.
6. Desty: Criminal Law.
7. Kenny: Criminal Law.
8. Russell on Crimes.
9. Archibold: Criminal Procedure.
10. Underhill: Criminal Evidence.

六、譯者之註解，多取材於俞承修著之刑法總則釋義及刑法分則釋義兩書，至判例取材，則無一定。

七、脫稿匆促，諸多未愜，學者有以指教之，幸甚！

## 序

我國刑法，發源最早，邃古者不可勿論，戰國時魏文侯之師李悝，已有法經之纂，商鞅承之，以治秦國。自漢以降，中國所謂法學，殆皆以刑法爲主。而民法與行政法、訴訟法等附麗焉。自國府成立後，銳意法治，民刑法典，次第改編完成，蔚爲大觀，今日我國法學，實已臻於極發達與進步之時期，此吾人所當引爲深幸者也。

世界各國法系，向分海洋與大陸兩種，大陸法系持法典主義，德國、法國、日本、瑞士等屬之。我國之各項法典，殆無不本之大陸法系，而參合以我國有之風俗習慣而成，顧於海洋法系之精神，則採取殊微，蓋海洋法系，純以英美法爲主，而英法法，則向採所謂習慣法（Common Law）而輔以單行法。習慣法原理，多屬之於判例之中，單行法則繁雜不易稽考，不若大陸法典之有完整的成文可據，故立法者恆忽視焉，然英美法律，自有其特殊之精神，其精湛之處，往往有非大陸法所可及者。而若干重要部分，亦有與大陸法不謀而合者，數十年來，我國出版界中，對於英美法之介紹殊少，而刑法尤未經人之道及，舍少數研究比較法學之學者外，亦鮮有涉獵之者，遂使立法與讀法者，少一良好之參考資料，殊一大缺憾也。不佞自昔讀律東吳法科，嗣負笈新大陸，於英美法略窺門徑，深思所以彌此缺憾，爰於授課之餘晷，取美國法學大家威廉魯濱孫氏所著之「法學通論」一書，節譯其中之刑法部分，以資國人之借鑒。每節之末，復注釋以我國刑法之所規定者作一比較，以互相發明，萃三個月之力，乃得完成，未敢遂謂有裨於今日之法學，然亦或可彌補出版界之缺憾乎！

吾國之不平等條約，業已廢除，今後英美之在華僑民，均須聽從我國之法院管轄，我國法律，自當精益求精，庶不為外人所詬病，則英美法之參考研究，殆更不容緩已。茲編之作，所望能喚起法學者普徧之注意，更致力於英美民法與訴訟法之遙譯研究，益以促成我法學之光芒萬丈，則著者所深幸也！

三十二年三月振鏞識於中央大學





第六節 習慣法與成文法罪名之區別

第四章 犯罪之主體

第一節 第一等之主犯

第二節 第二等之主犯

第三節 事前之從犯

第四節 事後之從犯

下編 各論

第五章 罪之分類

第六章 危害國家之罪

第一節 危害國家主權罪概述

第二節 危害國家對外主權罪

第三節 危害國家對內主權罪

第七章 妨害公衆法益罪

第一節 公衆法益之意義

第二節 妨害公共治安罪

第三節 妨害公共風化罪

第四節 妨害公共營業罪

第五節 妨害公共衛生罪



第六節 妨害公共正義罪：：：：：四四

第八章 妨害個人身體之罪名

第一節 自殺罪：：：：：五二

第二節 謀殺罪：：：：：五三

第三節 殺人罪：：：：：五九

第四節 重傷害罪：：：：：六五

第五節 毆擊罪：：：：：六五

第六節 刑事上之企圖傷害罪：：：：：六六

第七節 具有特殊故意之加重的企圖傷害罪：：：：：六七

第八節 強姦罪：：：：：六八

第九節 略誘罪：：：：：七〇

第十節 和誘罪：：：：：七一

第十一節 妨害個人健康罪：：：：：七一

第十二節 妨害私人名譽罪：：：：：七二

第十三節 私擅囚禁罪：：：：：七三

第十四節 拐逃罪：：：：：七三

第十五節 結黨阻撓他人行動罪：：：：：七四

第九章 妨害私人財產之罪名：：：：：七五

目次

三

第一節	財產爲犯罪目的之意義	七五
第二節	放火罪	七六
第三節	夜侵人宅罪	七七
第四節	竊盜罪	八一
第五節	強盜罪	八五
第六節	侵占罪	八九
第七節	詐欺罪	九〇
第八節	偽造債券罪	九一
第九節	偽造貨幣罪	九二
第十節	惡意的毀壞罪	九三
第十一節	海盜罪	九三
第十章	不完全之罪	九三
第一節	完全與不完全之罪的區別	九三
第二節	未遂罪	九四
第三節	結黨陰謀罪	九六
第四節	教唆罪	九七

## 上編 總論

### 第一章 犯罪之內在的性質

謂犯罪者，指某種之作爲或不作爲，國家所認爲，對於社會公安有妨害，而科之以刑罰者也。故某種作爲或不作爲之是否在禁止之列，應處以何種之刑罰，惟國家得以主持而決定之。凡國家之所決定，如不違反乎憲法，法院與人民皆當一致遵守而勿渝。此項之決定，或由國家特頒某一法令，以宣布某一行爲之罪刑，有時包括在若干單行法中，或則於不成文法之原則中規定之。然在國家未正式確定罪刑以前，此種作爲或不作爲，自不得視爲犯罪，而爲此作爲或不作爲者亦不得科之以刑焉。若一旦國家廢止其法令，則此項行爲立即失去其犯罪性，而從前之刑事責任，亦立即失其存在。故犯罪之內在的性質，並非事實上的問題，不能由研究某行爲之性質而決定，其是否犯罪，乃純依國家之意旨而決定，爲純粹法律上之問題也。法律上對於犯罪問題，須確下一定義與分際，而後可確定其犯罪性，此定義與分際所要點爲二：（一）犯罪之要素程度與犯人，（二）因作爲或不作爲而發生之犯罪的種類與區別是也。

（原註）各邦成文法中，對於犯罪之規定，多本之於不成文法，且以不成文法爲主要之根據。故若成文法確定某一行爲爲犯

罪，而未規定其處刑時，則不成文法所規定者，可以補救其闕失，即依其罪名之種類，而付之以刑。又若成文法僅規定某種行為之刑罰，而未明白禁止，不成文法，亦可資為補充而確認其犯罪性。故由法律史上觀察之，成文法所補充之罪名，以及法官由原來之不成文法中，所推廣之罪名，皆足以使各種因時代進展而造成之各種新奇的犯罪機會，無所逃避於刑罰焉。

譯者按本章所述，即我國所謂「罪刑法定主義」也。參看我刑法第一條，「行為之處罰以行為時之法律有明文規定者為限」。關於美國成文法與不成文法之區別問題參看本書凡例。

## 第二章 犯罪之概述

### 第一節 犯罪一般的性質

依上所述，則任何犯罪，必具有一般之性質，為法律所確定應予處刑者。但有時某種之犯罪，常具有若干特殊之性質，經法律特別予以規定者，其行為若缺少此性質，則法律將不認其屬於此類之特殊犯罪。

所謂一般的性質者，綜之可得三項：第一為要素，指某種之作為或不作為所必具之要素；第二為程度，即若干作為或不作為間，彼此之關繫以及犯罪時之環境問題，第三為犯罪之主體，即犯人問題也。以下分別述之：

（原註）犯罪之一般性質，多屬永恆不變者，例如犯罪之要素多以事實本質為斷定而不以輿論或社會環境而異。故一經不成文法所確定，成文法中，鮮有加以改易者。

### 第二節 犯罪之要素

## (一) 犯罪之行爲

每種犯罪，恆具有兩項要素，第一爲犯罪之行爲，第二爲犯罪之意思。犯罪之行爲者，指法律上所禁止之某種作爲或不作爲也。犯罪之意思者，指犯罪之心理狀態也。犯罪行爲必須爲法定的，法律對犯罪行爲之解釋，恆從有利於被告方面着想，若非法律明白確定其爲犯罪，則無論其行爲如何類似於犯罪，亦不能科之以刑。犯罪行爲，恆限於身體的行動方面，而有時亦兼含有心理條件於其中。以身體之行動言，犯罪之行爲，或爲言語，或爲動作，或爲不爲法律上所規定之行爲，若法律祇認其行爲爲有罪，則不問其心理上之特殊作用，其心理上之作用，對其行爲之犯罪性，達此無增益或減少也。然犯罪行爲，多係基於犯人某種之動機而發，或係出於某種之目的而發，則犯罪行爲之決定，半由於體素，半亦由於心素，在此情形，若僅具有體素，而缺少心素，則此行爲將不成爲犯罪行爲，亦即不成爲罪名焉。

(原註)構成犯罪行爲，通常必須心素與體素兩者均具備乃可。蓋法律決不科人以思想上之犯罪，除非其犯愈明白有所表示也。若單純之行爲，而缺乏心素，例如心神喪失者或被脅迫者之行爲，自不能認爲有犯意之存在。此外尤應注意者，則心素與體素，二者必須同時存在，且互相聯繫，否則若其行爲非出於本意，或其行爲之時，並無犯罪心理之存在，自不能強以道德上之責任，加之於其行爲也。

譯者按本節可參看我國刑法第十二條「犯罪非出於故意或過失者不罰，過失行爲之處罰，以有特別規定者爲限」，即心素體素兩者，必須具備之謂也。

## (二) 犯罪之意思

犯罪之意思者，指犯人行爲時之心理狀態，犯人對於其犯罪行爲之性質及其不法，已有充分之認

識，而其意志，逼使其蹈此行為而不顧法網也。此種意思，通常法律可由其犯罪行為而推定之。故國家對於犯人起訴時，不必證明其有犯意之存在，惟若犯人辯稱其犯罪之時，對其行為性質，並無認識之能力，或其意志，係處於不可控制情形之下，其行為非本願的，而後國家乃負舉證之責耳。法律所承認之無能力或不能控制之行為，大別之有下列六種：（一）未成年人，（二）瘋人，（三）事實上之錯誤，（四）偶然之事故，（五）不得已之原因，（六）被脅迫之行為。以上六種，如能獲有證明，則可攻駁法律上之推定，犯罪行為雖已完成，被告仍得免於罪刑焉。

（原註）法庭對於犯罪行為，推定其有犯意存在，半基於經驗，半亦基於社會政策。經驗教訓吾人，任何人作任何行為，行為之本質性質，非由於潛意識之自動者，而其本人又係具有健全之智能與意志，可以明瞭其行為且具有犯罪之決心者，法律皆得推定其必有犯意，應負刑事之責任，倘此種推定有誤，則反證之責，應由犯人自負之。至於本願作犯罪行為者，並可推定其能明瞭其行為之違法性，此為社會政策所確定，不容加以否認者也。拉丁謠云：不知法律者，不在可恕之列。即為良好之註釋。譯者按，犯罪行為，一經起訴，嫌疑重大，非被告自行提舉反證，法律自不得不認其為有犯意之存在，此始為中外之通例。事實錯誤，雖屬可恕，而不知法律則法無可恕，已明定於我刑法第十六條之中，即「不得因不知法律而免除刑事責任，但按其情節得減輕其刑，如自信其行為為法律所許可，而有正當理由者，得免除其刑」是也。意大利刑法第五條，總刑第二十條，日刑第十一條，皆有同樣規定，蓋不知法令之事實，須就行為人當時主觀的意思以定，殊難得有確證，倘人人以此為藉口，非僅無以維持法令之效力，甚且不能保護社會之安寧也。其所以特設減輕或免除之條文者，蓋於法外予法可以裁量之餘地也。

### 第三節 關於犯罪之意思

#### （一）未成年人之刑事責任



七歲以下之兒童，依法應認爲絕無犯罪之心理與意志；十四歲以上者，推定其有犯罪能力，因之應負刑事上之責任，但亦並非絕對的。其在七歲以上十四歲以下者之責任能力，法律尙未有所確定。但認之爲事實問題，留以待陪審員之決定，即依證據以論定其犯罪時之心理狀態是也。但如陪審員對此認有疑義時，則此七歲至十四歲間之被告，必須釋放。

（原註）七歲以下之兒童，無犯罪能力，爲法律上一絕對的規定。被告年齡確未達七歲者，即可毋庸視察其犯罪之心理狀態，悉依通常判斷，七歲應認爲理智年齡，達此年齡，始有道德上之責任也。其所以認定十四歲以上爲責任年齡者，蓋社會及法律之慣例，皆以此爲結婚年齡，有從事商業及爲家長之資格，且有自制其行動之能力也。

譯者按我國刑法上之責任年齡，較此爲寬大，我刑法第十八條規定：「未滿十四歲人之行爲不罰，十四歲以上未滿十八歲人之行爲，得減輕其刑」此或因中西人種心靈及體力上發育程度之迥異歟？

## （二）瘋人之刑事責任

瘋人不能犯罪，此原則僅適用於瘋癲之程度，達至不能了解其行爲之性質與影響時，即不能控制其行爲者而言。蓋瘋癲之種類甚繁，例如普通的，特殊的，永久的，明顯的，輕微的，嚴重的，不能一概而論，故須依犯罪者當時之心理與意志，而裁定其是否應負責任。例如人之完全喪失意志及智能者，其行爲當然不能構成犯罪，但又有一種人，患竊盜狂（Kleptomania）者，其心理與一般人並無歧異，是則除竊盜一罪以外，其他行爲，概可科之以刑也。

（原註）關於瘋人之犯罪問題，應由何人負舉證責任，頗有專執。若干判例，謂凡人皆當推定其爲無罪者，欲征其爲有罪，國家須負舉證之責，以證實其在犯罪當時，確係處於清醒狀態。但若于判例，又謂凡人皆當推定其具有健全的心理狀態，今欲辯斷其爲非健全的，被告必須自負舉證責任，以證明其犯罪時，確爲瘋癲之人。但較合理之規定，則被告須舉出證據，使陪審

質懷疑其犯罪時之意思能力，藉以保障其無罪之假定，並以反駁健全心理之推定。

譯者按我刑法第十九條規定：「心神喪失人之行為不罰，心神耗弱人之行為，得減輕其刑」。按所謂心神喪失者，不僅指瘋癲者而言，實包括昏迷中睡眠中之行為而言也，未達完全喪失之程度者，則為心神耗弱，仍負相當之責任，與此相符，特我之規定較廣泛耳。

### (三) 事實上之錯誤

凡屬具有正常心理狀態之人，對於其犯罪行為之性質，及其可能發生之效果，自必有顯明之辨別，然有時基於某種認識之缺乏，竟不免陷入於錯誤時，則此種「事實上之不知」。若非確由於本人之過失或不注意，自不得認為犯罪，故若被告曾以謹慎之態度，從事其行為，則無論在法律上或道德上皆無責任也。例如謹慎之看護婦，誤配藥劑而致病人於死，又如有人誤認他一人正在危害其生命，因而殺死其人，若此誤認情形，確屬可恕，自不能視為犯罪，蓋此類之錯誤，乃由於人類本性上欠缺絕對的縝密所致，為習常所見之事。故法律對此類案件，一面容許被害人向過失之一方，索取民事上之賠償，一面則寬免其刑事的罪名，其條件則以其行為係出於善意的，誤認某種事實之存在，至其事實之不存在，則其本意所不能知也。

(原註)關於此原則之適用，法院中頗多紛歧其說，若被告對所控之罪名，提出「正當防衛」之辯護，則不復能適用本節之原則。益自衛者，已認定對方之行為，為有意襲擊，並無事實上之錯誤存在也，又若被告目的在犯此罪，而因認識上之錯誤，致犯他罪，亦不能引此為辯護，蓋既已具有犯非意思，則不問其行為是否錯誤，皆不能諱責任也。又若法律絕對禁止某種行為，而被告因不知法律之故，而誤蹈之，亦不得因此錯誤而免罪，例如售賣淫書者，有時並不知其為違禁之物是也。

譯者按本節與我刑法所規定亦頗相似，例如刑法第十四條規定，「行為人雖非故意但按其情節應注意並能注意而不注意者為

過」。「過失之處謂以有明文規定者爲限」。依此：行爲人若已盡其最大之注意，而仍不能免犯罪之發生，自純爲意外之事，祇負民事責任而已。

#### (四) 意外之事故

某種意外之犯罪行爲，有時竟有絕無犯意存在者。此中可分爲兩類：第一、行爲者並無作此行爲之意思，第二、行爲者目的在作此行爲，而結果竟作成其他行爲。屬於第一類者，例如因失足滑跌而致他人被傷害，屬於第二類者例如目的在開啓槍膛取出子彈而誤致放出槍彈因而傷人是。依第一例論，如滑跌確係出於無過失，自不能科之以罪，依第二例論，如開啓槍膛之舉，並不違法，而又曾用相當之注意者，雖因之而發生意外，亦不能負刑事之責。蓋所謂意外之事故者，即行爲人對於其行爲性質，確認爲無害，而故意使其發生，然其結果，乃完全出於意料之外，爲其本人所不能預見者也。在此情形之下，倘其行爲係屬合法而又確經相當注意者，自當以無罪論，然若被告之行爲，係屬違法的，或過失的，則其發生之效果，應分爲兩種情形觀察之。第一種爲其犯罪行爲所發生之結果，雖屬意外，而爲可能預見者，第二種爲犯罪之結果係由於某種介入之特殊原因，爲任何人所不能覺察者。屬於第一種者，如其結果，確由於不法或過失行爲之所致，雖出於意外，行爲人亦不能逃其責任，例如毆擊他人致傷，因傷而致患病，或因傷而誤延庸醫，輾轉致死，則此種犯罪，雖完全出行爲人之意外，蓋因其本無殺害之意思，亦當以傷害致死論罪，以其爲可能的預見也。屬於第二類者，若其犯罪結果，係出於不可知之事實，爲任何人所未能覺察者，既不能推定其屬於行爲人之故意，則行爲人自不能科以此種罪名。例如售賣攪製之食物，自屬違法行爲，購者因食之而受毒害，若係出於售者可能的預見，則售者自無所逃其罪。但若此攪製食物中，竟含有某種毒質，爲任何人所不能覺察，或本無