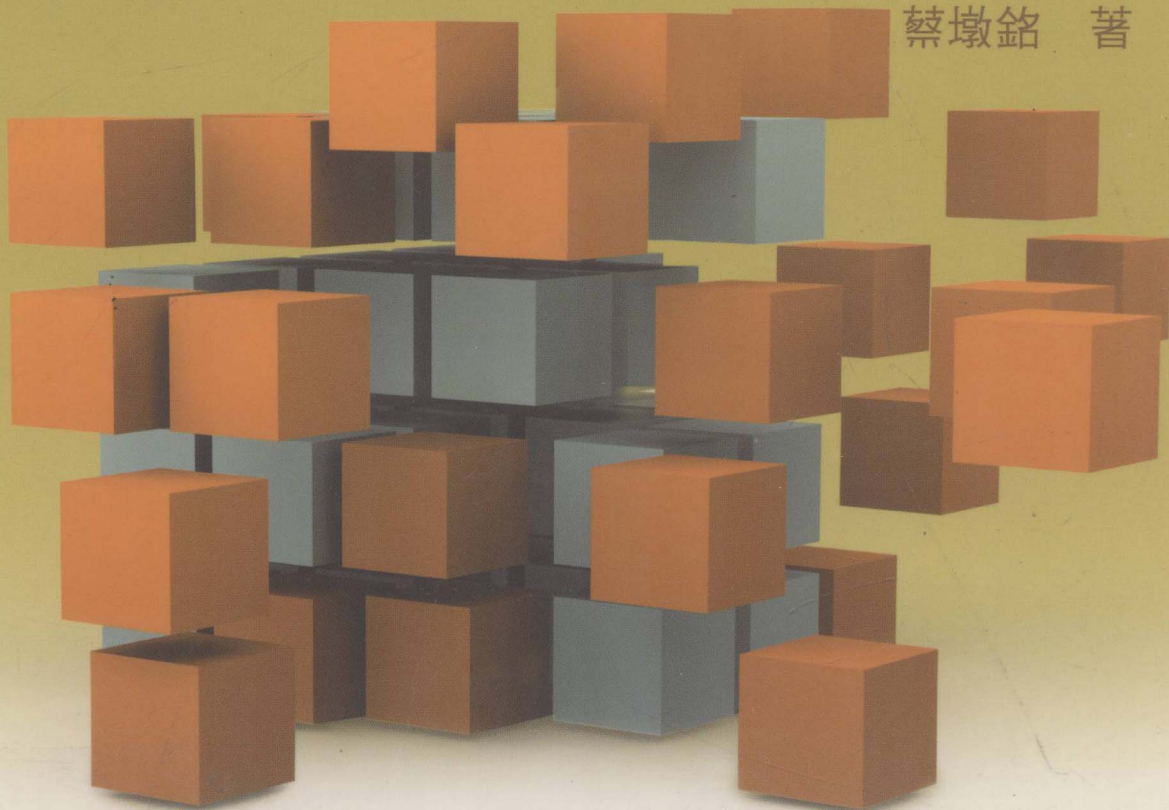


修訂四版

刑法概要

Criminal Law

蔡墩銘 著

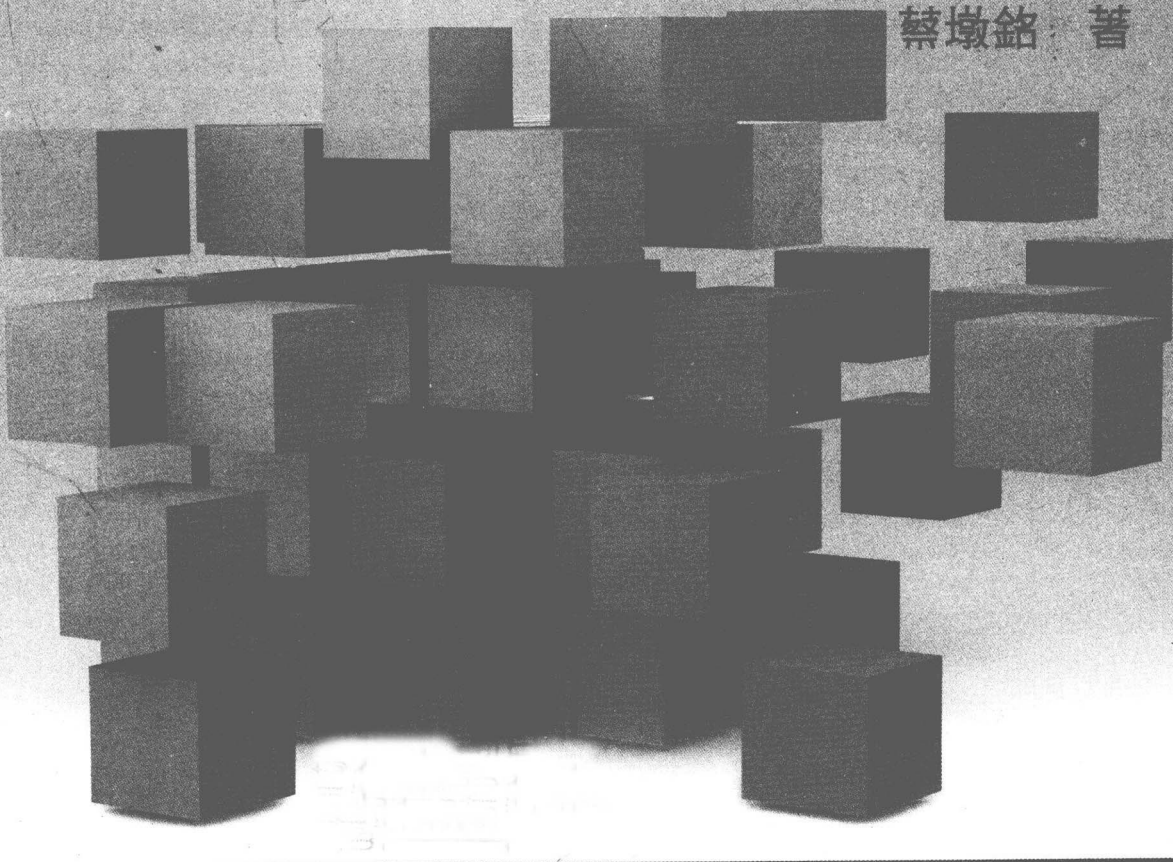


修訂四版

刑法概要

Criminal Law

蔡墩銘 著



刑法概要 蔡墩銘著. ——修訂四版一刷. ——臺北市：三民，2006
面：公分

ISBN 957-14-4484-7 (平裝)

1. 刑法

585

95003842

網路書店位址 <http://www.sanmin.com.tw>

◎ 刑 法 概 要

著作人 蔡墩銘
發行人 劉振強
著作財產權人 三民書局股份有限公司
臺北市復興北路386號
發行所 三民書局股份有限公司
地址／臺北市復興北路386號
電話／(02)25006600
郵撥／0009998-5
印刷所 三民書局股份有限公司
門市部 復北店／臺北市復興北路386號
重南店／臺北市重慶南路一段61號
初版一刷 1978年10月
初版五刷 1998年6月
修訂二版一刷 1999年10月
修訂二版二刷 2000年11月
修訂三版一刷 2001年11月
修訂三版二刷 2004年4月修正
修訂四版一刷 2006年3月
編 號 S 584280
基本定價 肆元貳角

ISBN 957-14-4484-7 (平裝)

修訂四版序

現行刑法自一九三五年一月一日公布施行後，總共經過十六次大大小小的部分條文修正，其中最大一次修正為二〇〇五年一月七日經立法院通過，同年二月二日經總統公布，將於二〇〇六年七月一日起施行的最近一次修正。最近一次修正條文，刑法總則部分修正六十一條，刪除四條，增訂二條，共六十七條，修正幅度達三分之二；分則部分，修正十五條，刪除七條，共二十二條，修正幅度雖不如總則部分大，但修正所涉及層面廣大，使本書必須配合修改。

此次本書再修訂，謬誤之處，在所難免，希賢明讀者有所指正。

著者謹識

二〇〇五年十月三十日

修訂新版序

本書寫作之目的在於提供刑法初學者一個刑法基本概念，因此對於刑法作通盤簡單扼要之檢討，以供參考。近來刑法經過多次修正，幾及刑法原有條文之五分之一以上，此使本書必須作必要之修訂，同時在內容方面亦有所增加，以期更加完整。

本書雖經修訂，但謬誤之處，仍在所難免，希賢明讀者不吝指正。

著者謹識

一九九九年九月十五日

凡 例

刑 刑法

刑訴 刑事訴訟法

憲 憲法

赦 赦免法

少 少年事件處理法

民 民法

民訴 民事訴訟法

保執 保安處分執行法

公懲 公務員懲戒法

強執 強制執行法

引 引渡法

警械 警械使用條例

監獄 監獄行刑法

20 上五四七 最高法院二十年上字第五四七號判決

院解三九三〇 司法院院解字第三九三〇號解釋

議三六、四、四 最高法院民刑庭總會三十六年四月四日決議

刑一八III 刑法第十八條第三項

釋八 司法院大法官會議釋字第八號解釋

刑法概要

目 次

修訂四版序

修訂新版序

凡 例

第一編 緒 論	1
第一章 刑法之概念	3
第二章 刑法理論	7
第三章 罪刑法定主義	10
第四章 刑法之適用範圍	14
第五章 刑法之解釋	19
第二編 總 論	23
第一章 犯罪之概念	25
第二章 構成要件	28
第三章 違法性	33

第四章	有責性	41
第五章	未遂犯	49
第六章	共 犯	53
第七章	數罪併罰	58
第八章	刑罰之概念	61
第九章	刑罰之適用	64
第十章	刑罰之執行	68
第十一章	刑罰之消滅	74
第十二章	保安處分	77
第三編	各 論	83
第一章	內亂罪	85
第二章	外患罪	87
第三章	妨害國交罪	91
第四章	瀆職罪	93
第五章	妨害公務罪	98
第六章	妨害投票罪	101
第七章	妨害秩序罪	103
第八章	脫逃罪	106
第九章	藏匿人犯及湮滅證據罪	109
第十章	偽證及誣告罪	111
第十一章	公共危險罪	113
第十二章	偽造貨幣罪	120
第十三章	偽造有價證券罪	122
第十四章	偽造度量衡罪	125

第十五章 偽造文書印文罪	126
第十六章 妨害性自主罪	129
第十六章之一 妨害風化罪	132
第十七章 妨害婚姻及家庭罪	134
第十八章 褻瀆祀典及侵害墳墓屍體罪	136
第十九章 妨害農工商罪	138
第二十章 鴉片罪	140
第二十一章 賭博罪	143
第二十二章 殺人罪	145
第二十三章 傷害罪	147
第二十四章 墮胎罪	150
第二十五章 遺棄罪	152
第二十六章 妨害自由罪	153
第二十七章 妨害名譽及信用罪	156
第二十八章 妨害秘密罪	158
第二十九章 竊盜罪	160
第三十章 搶奪強盜及海盜罪	162
第三十一章 侵占罪	165
第三十二章 詐欺背信及重利罪	167
第三十三章 恐嚇及擄人勒贖罪	170
第三十四章 贓物罪	172
第三十五章 毀棄損壞罪	174
第三十六章 妨害電腦使用罪	176

第一編

緒論

第一章 刑法之概念

一、刑法之意義

刑法指犯罪與刑罰有關法規範之總稱。在近代法治國家，違反國家的共同生活秩序之行為，被科以刑罰時，不能無法律之依據，此一法律稱為刑法。

犯罪發生於社會，故犯罪為一種社會現象。自古以來此種社會現象繼續不斷，因此可以說有社會就有犯罪。犯罪危害社會，故社會為自衛起見，有必要處罰犯罪，以維持社會的安寧秩序，是以處罰犯罪的刑罰，亦成為社會現象。由此觀之，犯罪如係對於社會的侵害，則刑罰係對於犯罪的反動，苟無先有對於社會之侵害，則不能科以刑罰，如此將犯罪與刑罰之關係加以規定的法律，為社會所不能缺少之法律規範。因此，任何法律之主要內容為犯罪與刑罰之規定，即是刑法。

社會為對付犯罪而對於犯人科以刑罰，故刑罰為犯罪的法律效果，亦即犯罪為科刑的原因，刑罰為犯罪的結果，可見犯罪與刑罰有極其密切的關係。果如此，假如某一行為法律規定科以一定之刑罰，則不難認定此行為為犯罪行為，從而犯罪行為亦可稱為科處刑罰的行為，此二種用語互相可以通用。

自從二十世紀開始以來，各國刑法對於犯罪所規定的法律效果，每每不再限於刑罰，亦即除刑罰以外，對於犯罪另可宣告保安處分。此種保安處分亦以實施犯罪行為為理由而予以科處，故其科處之原因無異於刑罰，但其著眼點，保安處分有異於刑罰，亦即前者重視犯人之危險性；後者重視行為之害惡性。犯罪雖引起害惡，設犯人並無明顯之危險性時，祇科以刑罰即可，無庸再宣告保安處分。雖然保安處分通常附帶於刑罰而宣告，

惟保安處分猶非不可單獨宣告，尤其對於不必對其行為負刑事責任之人，每每對其宣告單獨之保安處分（刑八六 I、八七 I）。

基此而知，刑法之內容涉及犯罪、刑罰與保安處分有關之規定，此為其他法律所無之現象，是以刑法不以使用此項名稱之法律為限，凡規定犯罪與其法律效果之法律，不問其法律原來使用之名稱如何，莫不屬之。例如鐵路法之一部分規定犯罪與科刑，故此一部分亦應屬於刑法，可將其稱為實質刑法，以別於以刑法為名之形式刑法。

形式刑法在我國現有之法律體系上有二，一為民國二十四年公布之刑法，另一為民國十八年公布之陸海空軍刑法。然而在我國現制，尚有不少之法律不用刑法之名稱，但其法律之名稱卻足以表示刑法之內容，例如使用治罪條例或懲罰條例是，例如殘害人群治罪條例屬之。此種條例所規定者雖不外為犯罪及其法律效果，然而僅就一部分特定之犯罪而制定之刑法，故為與就一般之犯罪而規定之刑法予以區別起見，將其稱為特別刑法，以別於普通刑法。

除少數之例外，就一部分之犯罪而規定其處罰關係之特別刑法，祇注重個別犯罪之構成要件及刑罰規定，而不另設犯罪與刑罰之原理原則規定。此與普通刑法，除規定個別犯罪之構成要件外，另有犯罪與刑罰之原理原則規定有異。在普通刑法將有關犯罪與刑罰之原理原則所為之規定，稱為總則，而將個別犯罪之構成要件及其處罰所為之規定，稱為分則。大部分之特別刑法及實質刑法祇有分則規定，而無總則規定。惟對於犯罪之認定，分則與總則規定均屬不可或缺，是以依特別刑法以認定犯罪，除法律有特別規定外，仍適用普通刑法之總則規定。

特別刑法所規定之犯罪如與刑法上之犯罪同其性質，即均屬於刑事犯或自然犯，則刑法總則適用於特別刑法之犯罪規定，並無問題。然而如特別刑法或實質刑法所規定之犯罪屬於所謂行政犯或法定犯，則刑法總則可否完全適用於規定行政犯之特別刑法或實質刑法，不無問題，尤其行政刑法所處罰之法人犯罪，為規定刑事犯之普通刑法所不承認，是則對於此種犯罪之處罰並無適用刑法總則之餘地，在此情況之下，除非規定法人犯罪

之行政刑法，自己訂定處罰法人之總則性規定，否則將難對於法人犯罪予以有效之處罰。例如銀行法第一二五條第二項規定，法人犯前項之罪者，處罰其行為負責人，即以代罰，處罰法人之犯罪。

二、刑法之性質

刑法為法律之一種，究竟其屬於何種法律，涉及刑法之本質。依學者之見解，刑法屬於公法、司法法及實體法。茲詳論於次：

(一)公法 自羅馬法以來，法律分為公法與私法二大體系，至其區別之標準，言者不一，有從權力關係之法、平等關係之法；有關公益之法、有關私益之法；國家公共團體相互間之法、私人關係之法；或刑事責任之法、民事責任之法等，各說紛紜。刑法既規定對犯人科以公刑罰，則其屬於公法，實無疑問。

(二)司法法 刑法祇適用於司法機關，因其為司法機關所適用之法律，是其屬於司法法，以別於立法機關所適用之立法法及行政機關所適用之行政法。

(三)實體法 司法法為司法機關所適用之法律，但司法機關所適用之法律尚可分為實體法及程序法。前者適用之對象為裁判案件之實體，後者為規定裁判之程序。刑法規定何種行為構成犯罪並科以刑罰之實體關係，故其屬於實體法。

三、刑法之機能

刑法對於一定行為予以禁止或命令，且對違反者科以刑罰，而刑法所規定之犯罪處罰關係，不在於滿足被害人之復仇心理，更非用以嚇阻社會一般人之不犯罪。是以從現代刑法思想予以理解，刑法有如下二項機能：

(一)保障機能 從法治國家之觀點而言，國家的活動應服從法律之制約，即使國家發動其刑罰權，亦不應成為例外。刑法對於刑罰權發生之條件的犯罪及刑罰權之內容予以嚴密且明確之規定，用以限制國家恣意發動刑罰權，以避免恣意之處罰，藉以保障人權，此即刑法保障個人自由之機能。

此種機能不獨保障善良國民；即觸犯刑法之犯人亦受保障。此項保障機能被稱為刑法之權利保護機能。刑法遂成為犯人之權利保障書。

(二)保全社會機能 刑法處罰犯人，在於保全社會秩序，亦即犯罪破壞國民之社會生活，故以刑罰為手段，以制裁侵害國家、社會秩序之犯罪，藉以防止犯罪。因犯罪所侵害者為法律所保護之生活利益，即法益，而刑法處罰犯罪，即可防止法益受侵害，故此稱為法益保護機能。不過刑法並非防止犯罪之唯一及最佳之手段，為防止犯罪，應設法排除犯罪之社會的、經濟的諸因，此即需要社會體制之改變，但在社會體制尚未改變之前，刑法實可發揮某種程度之犯罪防止機能。

刑法所具有之上述二項機能，難免含有矛盾之處。又刑法在立法上或司法解釋上每每有所衝突，可能由來於刑法內在機能矛盾所致。例如為對抗社會犯罪之增加不得不犧牲保障機能而加強社會保全機能，實有可能，但此非正常之現象。惟刑法之機能必須互相協調，始能達到保障人權及預防犯罪之目的，實無容疑。

第二章 刑法理論

一、刑法理論之意義

對於刑法之解釋適用及檢討其立法政策時，每每以一定之基本觀念為前提，而關於此項刑法之基本觀念的法理學理論，稱為刑法理論。刑法用以認定犯罪並科以刑罰，此對於人類之影響至大，是以依各人之人生觀、世界觀之看法如何，必然產生明顯之對立。此項刑法理論之對立，演變成為在其他法律領域所無之激烈的刑法學派之爭。

刑法理論之爭首先以有關刑罰本質的看法不同，而出現應報刑理論與目的刑理論之對立。前者承認對於犯罪之惡行科以惡報之刑罰，屬於有意義之事，故此稱為絕對主義。後者認為刑罰係對於將來可能發生犯罪之防止為目的之手段，是以稱為相對主義。

然而對於刑罰本質之理解，仍無法離開刑法對象之犯罪應如何予以理解，對此學者之見解亦分為二，即有以外部所實現的客觀犯罪事實為科刑之重點的客觀主義（行為主義），亦有以犯人之主觀意思或性格為科刑之重點的主觀主義（行為人主義）。

二、刑法之基本理論

刑法之基本理論有關於刑罰者，亦有關於犯罪者，茲分別列舉並說明於後。

（一）應報刑主義與目的刑主義 應報刑主義以犯罪為違反正義之行為，對犯人科以刑罰，乃基於應報之原理，即以惡報惡，如此將刑罰作為報復之惡害，故稱為絕對主義。惟刑罰為國家有意之作為，與物理學上之反應不同，故現代主應報刑主義者認為刑罰除應報之外，另有其他目的，形成

所謂「相對應報刑主義」。目的刑主義則以刑罰本身非目的，但為達成目的之方法，亦即刑罰以預防犯罪，保全社會秩序為目的，故此一主義又稱「保護刑主義」或「防衛社會主義」。為使犯人化莠為良，重新做人，刑罰必須對於犯人施以教育，因此目的刑主義又醇化為教育刑主義。

(二)一般預防主義與特別預防主義 一般預防主義以刑罰對於社會之作用為重點，主張對犯人科刑乃在於嚇阻社會一般人不致犯罪，因而刑罰必具有嚴酷性，方可收效，故又稱為威嚇刑主義。又因利用法律明定罪刑，藉以抑止社會一般人之犯罪動機，故又稱「心理強制主義」。特別預防主義以刑罰對犯人之作用為重點，主張刑罰乃用以預防犯人再犯之手段，因而強調刑罰個別化，此說以改善犯人為目的，故又稱改善說。

(三)客觀主義與主觀主義 關於如何理解刑法評價對象之犯罪，有客觀主義與主觀主義之對立。前者以犯人在一定條件之下，均具有平等之自由意思，故重視外部行為影響他人之事實，而以行為及其結果之惡害為刑法評價之對象，形成以行為為中心之思想，又稱「現實主義」、「行為主義」或「事實主義」。後者以犯罪行為乃行為人反社會性格之表徵，故重視行為人之內在因素，而以行為人之行為為刑法評價之對象，形成以行為人為中心之思想，又稱「犯罪人主義」、「行為人主義」或「人格主義」。

犯罪出於人類之行為，乃行為人內部性格與其外部行為及行為結果之複合體或綜合體，無論行為人人格、外部行為及行為結果，皆無法忽視。客觀主義與主觀主義，在闡明犯罪之意義，有相輔相成之作用，是以在現代刑事政策兼採二種主義，故我國刑法所採者為綜合主義。

三、刑法之學派

刑法理論最主要之學派有二：一為古典學派，另一為實證學派。依古典學派之犯罪理論，行為一旦被認為存在時，則應依構成要件該當性、違法性或有責性之次序，而對於行為予以犯罪判斷。依實證學派之犯罪理論，以自然科學之實證主義為基礎，探索犯罪之原因，認為犯人乃具有反社會的危險性之人，而社會為防衛犯人之危險性，對其所採之刑罰之種類及程