

刑法精義

黃仲夫
編著

二〇〇九年九月修訂新版

刑法精義

黃仲夫 編著

二〇〇九年九月修訂新版

國家圖書館出版品預行編目資料

刑法精義 / 黃仲夫編著. -- 修訂廿五版. -- 臺北市

李松萍發行：元照總經銷， 2009.09

面：公分

ISBN 978-957-41-6581-0 (平裝)

1. 刑法

585

98015207

刑法精義

5C034PC

2009年9月 修訂廿五版

編著者 黃仲夫

發行人 李松萍

總經銷 元照出版有限公司

100 臺北市館前路 18 號 5 樓

網址 www.angle.com.tw

定價 新臺幣 650 元

訂購專線 (02)2375-6688

訂購傳真 (02)2331-8496

郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司

Copyright © by Angle publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-957-41-6581-0

序

就讀法律系以來，發覺自己及同學們，經常困惑於刑法原理原則的複雜，而無法窺其奧旨。及長，終於體會到，問題出在不得其綱領；課堂中、書本裡，往往學說紛繁並陳，當然於要義未得，而腹中之狐疑已滿，欲解其惑也難矣！

偶讀民國初期刑法學者郭衛先生的《刑法學總論》，序中提到「研究斯學者當分三步，初宜領略其本義，務求絲毫無惑；繼則旁通其曲徑，漸至無微不屆；然後從事中外之比較，評其得失，明其短長，庶乎有成。」善哉斯言！

物換星移，竟也濫竽講壇多年，乃一秉授課筆記，彙集資料以成冊。所以，本書可說是採「講義式」編寫法，並非純學理性教科書，也非原創性著作，原意僅為便於接引初機者之用。而內容係依我國刑法條文之順序，提綱挈領，輔以表解分析，並兼顧理論與實例，以淺顯明確方式循序導進；若遇名詞稍涉艱深，則詳以解釋；條文或有新舊，則附以說明；內容難以理解，則舉以案例。總盼有助於讀者諸君融會貫通刑法的基本理念，進而能把握其內容的重點，如此，當可收事半功倍之效，亦可得入門刑法之樂。

流光潺潺，初版迄今，已閱二十五寒暑，其間，學說多所遷移，法條更易頻仍，乃重拾舊本，再作整修。而刑法學充其量祇是用以對應貪嗔癡惡緣的社會規範，終無法究竟，勉以用世，如此而矣！蒼茫大地，無心插柳，卻見柳條抽綠，或屬世間因緣！是為新序併舊序。

民國七十五年四月 初 版
民國九十八年八月 修訂廿五版

黃仲夫 謹識

目 次

總 則 編

第 一 章 刑法的基本概念-----	3
第一節 刑法的涵義及其分類-----	3
第二節 刑法的歷史與理論-----	7
第 二 章 法例-----	13
第一節 罪刑法定原則-----	13
第二節 刑法之效力-----	21
第三節 刑法之用語-----	34
第四節 刑法總則之適用範圍-----	41
第 三 章 犯罪之概念-----	45
第一節 犯罪之成立要件-----	45
第二節 犯罪之分類-----	49
第 四 章 構成要件該當性-----	53
第一節 構成要件概說-----	54
第二節 行為主體-----	56
第三節 行為客體-----	58
第四節 行為-----	60
第五節 行為與因果關係-----	65
第六節 構成要件的故意-----	73

第七節	構成要件的過失-----	79
第八節	加重結果犯-----	90
第九節	構成要件的錯誤-----	94
第 五 章	違法性-----	103
第一節	違法的概念-----	103
第二節	阻卻違法事由（正當化事由）-----	107
第三節	超法規（律）阻卻違法事由-----	129
第 六 章	有責性（責任、罪責）-----	139
第一節	責任原則與責任之本質-----	140
第二節	責任能力-----	142
第三節	責任條件-----	148
第四節	違法性認識-----	150
第五節	期待可能性-----	154
第 七 章	未遂犯-----	157
第一節	犯罪行為的階段-----	157
第二節	未遂犯之成立要件及其處罰-----	163
第三節	未遂犯之分類-----	165
第 八 章	正犯與共犯-----	181
第一節	正犯概念與分類-----	181
第二節	共同正犯-----	183
第三節	教唆犯-----	196
第四節	間接正犯-----	206
第五節	幫助犯-----	211
第六節	正犯・共犯與身分-----	215
第七節	正犯與共犯之競合-----	221

第九章 犯罪的單複與競合	225
第一節 罪數論（競合論）的基本概念	225
第二節 數罪併罰	229
第三節 想像競合犯	233
第四節 牽連犯	242
第五節 連續犯	243
第六節 實質上一罪（包括上一罪）	245
第七節 不罰之前行為與後行為	252
第十章 刑罰論	257
第一節 刑罰之意義與作用	257
第二節 刑罰之種類	260
第十一章 刑罰之適用	277
第一節 各種刑罰之適用	277
第二節 刑罰之加重	282
第三節 刑罰之減輕	288
第四節 刑罰之免除	298
第五節 刑罰之加減例	300
第十二章 刑罰之易科及折抵	305
第一節 刑罰之易科	305
第二節 刑期之計算與羈押之折抵	312
第十三章 緩刑與假釋	315
第一節 緩刑	315
第二節 假釋	322
第十四章 刑法上之時效	331
第一節 追訴權時效與行刑權時效	333

第二節	刑法上時效之法律效果	336
第十五章	保安處分	339
第一節	保安處分之意義、種類與宣告	341
第二節	保安處分與刑罰之區別	346

分 則 編

導論	刑法分則的基本概念	349
第一節	刑法總則與分則之關係	349
第二節	法益保護原則與刑法分則之體系	350
第三節	刑法分則的解釋方法	353
壹、侵害國家法益之犯罪		357
第一章	內亂罪	358
第二章	外患罪	361
第三章	妨害國交罪	367
第四章	瀆職罪	370
第五章	妨害公務罪	390
第六章	妨害投票罪	398
第七章	妨害秩序罪	407
第八章	脫逃罪	415
第九章	藏匿人犯及湮滅證據罪	423
第十章	偽證及誣告罪	429
貳、侵害社會法益之犯罪		436

第一章	公共危險罪	437
第二章	偽造貨幣罪	473
第三章	偽造有價證券罪	479
第四章	偽造度量衡罪	487
第五章	偽造文書印文罪	488
第六章	妨害風化罪	506
第七章	妨害婚姻及家庭罪	518
第八章	褻瀆祀典及侵害墳墓屍體罪	533
第九章	妨害農工商罪	537
第十章	鴉片罪	539
第十一章	賭博罪	542

參、侵害個人法益之犯罪-----547

第一章	殺人罪	548
第二章	傷害罪	569
第三章	墮胎罪	584
第四章	遺棄罪	593
第五章	妨害自由罪	599
第六章	妨害性自主罪	621
第七章	妨害名譽及信用罪	645
第八章	妨害秘密罪	659
第九章	竊盜罪	670
第十章	搶奪、強盜及海盜罪	688
第十一章	侵占罪	706
第十二章	詐欺、背信及重利罪	712
第十三章	恐嚇及擄人勒贖罪	726
第十四章	贓物罪	734

6 刑法精義

第十五章	毀棄損壞罪-----	739
第十六章	妨害電腦使用罪-----	745

總 則 編

第一章 刑法的基本概念

刑法學是一門以「犯罪」與「刑罰」為探討對象的人文社會科學。翻開古今中外的法制歷史，凡有人類社會的地方，必存有人之「性」，而「性」流於「情」，「情」縱放而為「欲」；有「欲」，不得其滿，則有「爭」，「爭」則往往侵及他人的社會生活利益；為此，須要有「規範」來加以定紛止爭，而諸種規範中，起源最古老者，應屬被稱為「法中之王」的刑律，它以規範國家刑罰權的行使為重心，或表現出統治者支配人民的手段，或展現出人類社會實踐「正義」的意志。

第一節 刑法的涵義及其分類

◇ 刑法之意義

「刑法」係規定犯罪與刑罰的一種強制社會生活規範，凡以規定犯罪成立要件及其法律效果為內容的國家法律屬之。申言之，刑法乃規定國家在何種要件下，於何種範圍之內，可以具體行使刑罰權；亦即認定某人犯某罪，而得處以某種刑罰的法律。例如刑法第二七一條規定：「殺人者，處死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑。」其中，「殺人者」為「法律要件」，是為「犯罪」；而「處死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑」為「法律效果」，是為「刑罰」；犯罪與刑罰呈現密切的對應關係。

因之，刑法可以分為兩大部分：第一部分規定何種行為成立犯罪，亦即有關犯罪的一般成立要件的理論，此部分學說上稱為「犯罪論」；第二部分規定對於犯罪行為應賦予何種法律制裁的理論，此即刑法用以制裁或處遇犯罪行為人的法律手段，包括刑罰與保安處分，學說上稱此部分的探討為「刑罰論」。茲再析述其意義如下：

4 刑法精義

(一)刑法乃規定犯罪行為的法律：有社會斯有規範，自古已然，而何種行為為犯罪，倘無明文規定，必至無所準據，故現代世界文明國家多以成文法，將犯罪的類型及其構成要件與法律效果，詳加規定，而成為刑法的基本原理。

(二)刑法乃對於犯罪行為規定刑罰以為制裁的法律：刑法不僅規定何種行為構成犯罪，且兼及刑罰的準則，亦即何者為刑罰，以及何種犯罪應科何刑，皆一一明定，以資遵守。而刑法所定之制裁並不以傳統的刑罰為限，凡為預防犯罪、維護社會秩序所必需的各種保安處分亦皆納入刑法範圍，此乃為「刑法的法律效果雙軌制」。

◇ 刑法之性質

刑法在現行整個法律體系中究竟所居的地位屬性如何？以我國刑法為例，分述如下：

(一)公法：凡規定國家與國民之間權力服從關係的法律，一般稱之為「公法」；刑法為規範刑罰權主體（國家）和犯罪行為主體（個人）間之關係的法律，故為公法。

(二)實體法：實體法乃規定權利義務之法律，而刑法規定犯罪行為的法律要件及其法律效果的實質內涵，故為實體法。它必須依照《刑事訴訟法》所規定的一定程序規則，才能具體實現。

(三)實定法：刑法係根據國家立法作用與社會習慣等經驗事實而制定的法律，是屬於「實定法」；觀乎我國現行刑法分成「總則」與「分則」兩篇，有完整體系之條文，係經立法院制定，並由政府明令公布施行，故又稱為成文法。

(四)強行法：刑法之規定，皆與法益有關，苟犯罪即科之以刑，除告訴乃論之罪外，行為人或被害人均無法左右或變更刑法的適用，因具絕對適用的效力，且為法律體系中制裁力最為激烈者，故為強行法。

(五)繼受法：我國現行刑法公布施行於民國二十四年，主要係淵源自清末沈家本所主導變法修律的《大清新刑律》（1910），幾經蛻變而來，率多沿襲自德、日等國之立法例，已偏離傳統中華法系固有法律文化的色彩，故為繼受法。

◇ 刑法之作用

(一)保障人權的功能：刑法因明確規定國家刑罰權的範圍，可免於刑罰權的恣意發動，而足以保障人權。同時，也用以保障犯罪行為人的人權，使其免受刑法規定以外之不當刑罰，可說兼具雙重保障機能。

(二)防衛社會的功能：因刑法採罪刑法定，明確規定罪與刑，使人民可以預知何種不法行為為犯罪；若犯罪會受何等刑罰的制裁，而產生刑罰威嚇功能，藉以制壓與預防犯罪，維護社會秩序。同時，示以一般人於參與社會群體生活過程中的意思決定與行動準則，以發揮其「定分止爭」的功能。

(三)保護法益的功能：刑法係以保護國家、社會、個人等生活上的利益及其價值理念為主要任務，惟並非任何法益均受刑法保護，必於依其他法律猶未能充分保護該法益時，始宜以刑法介入，此即刑法「謙抑思想」或「刑罰節約思想」的表現。既然如此，便不可輕易動用刑法來制裁一個人的不法行為。換言之，同樣是一個不法行為，如果可以用「民法」或「行政法」等其他法規妥善加以處理而足以維持整個社會秩序時，就沒有必要輕易啟動刑法；因此，刑法只有在合理、必要的最小限度內，才加以適用。

(四)矯治犯罪行為人的功能：刑法對犯罪行為人科予一定的法律效果，並儘量利用執行刑罰的機會加以矯治，促使其再社會化，並期使於接受刑罰執行後能更生向善。

◇ 刑法之分類

(一)普通刑法與特別刑法：刑法就其適用對象與範圍的不同，以及適用的優先順序，可分為普通刑法與特別刑法。「普通刑法」係指適用於一般人或一般刑事案件，或適用於平時或普及全國各地適用的常典。「特別刑法」則係針對特定的人、事、時、地的特殊需要而制定的刑法。申言之，國家對於犯罪和刑罰的規定，無論何時、何人、何地及何事，均應適用此一類型法律者，是為「普通刑法」，如現行的《中華民國刑法》是。倘國家對於犯罪和刑罰的規定，只是適用某種特定的範圍者，是為「特別刑法」，如《陸海空軍刑法》、《貪污治罪條例》、《毒品危害防治條例》等是。普通刑法屬於原則法，特別刑法屬於例

6 刑法精義

外法；依據例外法排斥原則法的法理，遇有普通刑法與特別刑法均設有處罰規定的競合情況，自應優先適用特別刑法，普通刑法即無適用的餘地。

(二)單一刑法與附屬刑法：就法規範的體例來說，有純屬刑罰規定的法規，即其內容純為規定犯罪與刑罰的法典，如我國現行刑法及《陸海空軍刑法》，是為「單一刑法」。有以規定民商事事項——如《公司法》、《證券交易法》，行政事項——如《稅捐稽徵法》、《森林法》、《商標法》、《工廠法》等，各該法律本以民商事或行政法律關係為主體，而於違反某項規定時，附帶規定科以刑罰的條文者，是為「附屬刑法」，簡言之，附屬刑法是指刑罰的規定，附屬在非刑法的規定領域裡。

(三)完備刑法與空白刑法：「完備刑法」乃指刑罰法規所規定的犯罪，在法條上明白列出其完整構成要件的内容者，大多數的犯罪類型，均屬完備刑法，如刑法分則各本條絕大部分之規定是。「空白刑法」乃指為符合社會環境的變遷，保持較富彈性的立法空間，基於特定的考量，而將刑罰法律所定的犯罪，其構成要件的某一部分事項，委諸其他法律或命令為之規定者，例如《懲治走私條例》第二條第一項規定：「私運管制物品進口、出口逾公告數額者，處七年以下有期徒刑，得併科新台幣三百萬元以下罰金」。第三項規定：「第一項所稱管制物品及其數額，由行政院公告之。」上述構成要件中有關管制物品為空白，有待行政命令的補充，才能完備，所以稱為「空白刑法」。此外，如現行刑法第一一七條違背局外中立命令罪規定：「於外國交戰之際，違背政府局外中立之命令者，處……」，以及第一九二條第一項「違背關於預防傳染病所公布之檢查或進口之法令者」等規定均屬之。

空白刑法的構成要件所規範的事實，涉及人民權利之限制，其刑罰之構成要件，本應由法律定之；若法律就其構成要件，授權以命令為補充規定者，其授權之目的、內容及範圍應具體明確，而自授權之法律規定中得預見其行為之可罰，方符刑罰明確性原則。（釋字 522）

(四)恒久刑法與限時刑法：「恒久刑法」，即並未明定施行期間的永久性刑法，如我國現行的刑法是。「限時刑法」，又稱「一時刑法」，乃與恒久刑法相對立的名詞，純為適應一時的特殊情況，而制定施行於一定期間的刑罰法律。限時刑法

皆為特別刑法，因係針對一時之社會情況而制定，以應特殊需要。其施行期間亦有限定，而以法律加以明定，在此刑罰法律有效施行期間內所發生的違反法律的行為，縱然於該法律廢止後始接受裁判，仍適用行為當時的原有法律予以處罰，不受行為後法律變更之影響。易言之，限時刑法的失效乃因制定法律的特別情況與立法目的的消失，而非因為法律見解的變更；也非因社會客觀因素、社會價值觀以及倫理道德觀等的變更，而為法律的修正，故限時刑法雖已因法定有效期限的經過而失效，但為確保限時刑法在其有效期間內的規範效果，仍應適用該限時刑法來論罪科刑，不宜適用刑法第二條從舊從輕原則，否則，即有違限時法的本質。

第二節 刑法的歷史與理論

一、歐陸近代刑法理論與刑法學派

【表解】古典學派與近代學派之比較

	古 典 學 派	近 代 學 派
自由意思	意思自由論	意思決定論（意思不自由論）
處罰之對象	行為（行為主義）	行為人（行為人主義）
犯罪成立基本的態度	重視行為的客觀結果（客觀主義）	重視行為人反社會的性格、動機等主觀面（主觀主義）
刑罰處罰根據	反道義的行為選擇（道義責任論）	行為人反社會性格的社會危險性（社會責任論）
刑罰的本質	應報刑論	教育刑論
刑罰的目的	一般預防	特別預防
刑法的機能	維持法秩序	對危險性格的社會防衛

刑法學派的論爭，對於犯罪理論與刑罰理論產生深刻且廣泛的影響。本書此處無須也無法奢談過度，僅勾玄其要，分述如後：