

《刑法概要》

甲、申論題部分：（50分）

- 一、孤僻的甲多次對隔壁鄰居A表示，不要將機車停放在其家門口，在反映無效後，某次又見圖方便的A將機車停放在門口，當場不僅出言抗議且對A放話，下次再亂停機車，要對A飽以老拳。住在對面的乙聽聞後，認為機不可失，因為A常在街坊中散布謠言，造成乙困擾，決定讓A嚐苦頭。某晚，乙看見A回家後，趁機將A的機車挪到甲的家門口停放。隔天一早，甲見狀後生起無名火，立即到A家按門鈴，對開門的A劈頭一拳，造成A嘴唇瘀傷併一顆門牙掉落。問：甲、乙的刑責為何？（25分）

命題意旨	甲的部分應討論強制罪、恐嚇危害罪以及傷害罪；乙則討論教唆犯或幫助犯。本題算是個很典型的爭點，務必把握。
答題關鍵	1.甲對 A 放話主要涉及到脅迫與恐嚇之區分，而因為恐嚇危害罪之惡害內容限於特定法益，強制罪之脅迫，如果依照廣義的脅迫標準，應可同時包括恐嚇危害罪之恐嚇概念，所以甲的行為同時可以該當脅迫與恐嚇，兩者再去法條競合。此外，甲毆打 A 成立傷害罪應該沒有疑義。 2.就乙的刑責部分，主要要討論他把 A 的車子移到甲門口算不算是甲傷害 A 的教唆或幫助行為，但因為兩人沒有心理性接觸，所以不是教唆，而甲在乙的行為之前也沒有傷害犯意（威脅 A 要打他不能算是傷害故意），所以也不符合幫助犯「從有到有」的概念定義，總之，教唆與幫助都不成立。
考點命中	《透明的刑法概要》，高點文化出版，張鏡榮律師編著，頁 29-14、15、20。

答：

(一)甲之刑責

- 1.甲對 A 放話亂停機車就飽以老拳之行為，成立刑法（下同）第 305 條恐嚇危害罪：
 - (1)客觀上，甲對 A 放話亂停機車就要飽以老拳，係以甲個人可支配、有害 A 身體法益之不法惡害通知 A，使 A 心生畏怖，致使 A 免於恐懼之自由受侵害即致生損害於其安全，即使其行為時點惡害尚未實現，仍屬恐嚇危害之行為；主觀上，甲明知上開惡害通知將使 A 心生畏怖危害其安全仍決意為之，具恐嚇危害故意。
 - (2)又，甲要求 A 不得亂停機車之目的雖為合法，惟以傷害 A 之惡害內容作為手段並不合法，故依欠缺關聯原則，其手段目的並無內在關聯性，甲之行為具違法性，甲亦有罪責，成立本罪。
- 2.甲對 A 放話亂停機車就飽以老拳之行為，成立刑法（下同）第 304 條強制罪：
 - (1)客觀上，甲以「飽以老拳」之未來惡害作為內容，通知 A 使其須為「不得亂停機車」之受迫行為，乃結合兩者作為二擇一條件，使 A 必須於兩者間做抉擇，屬脅迫行為，並妨害 A 行使其停車之權利而破壞其意思決定自由；主觀上，甲明知其惡害通知將使 A 意思決定受侵害仍決意為之，具強制故意。
 - (2)又，甲此一手段與目的欠缺實質關聯而具違法性，已如 1. 述，甲亦無阻卻違法事由並具罪責，成立本罪。
- 3.甲對 A 劈頭一拳之行為，成立刑法（下同）第 277 條第 1 項普通傷害罪：
 - (1)客觀上，A 嘴唇瘀傷與門牙掉落之結果並非第 10 條第 4 項長期而言重大不治或難治之傷害，應評價為輕傷。又，甲毆打 A 與 A 受傷間具不可想像不存在之條件因果關係，甲揮拳製造 A 身體受害之法不容許風險，該風險於 A 受傷時在傷害構成要件內實現，A 受傷結果可歸責於甲。
 - (2)主觀上，甲明知毆打 A 將造成 A 受傷仍決意為之，具傷害故意。甲無阻卻違法事由並具罪責，成立本罪。
- 4.小結：甲成立之恐嚇危害罪與強制罪，依法條競合論以後者，再與傷害罪依刑法第 50 條數罪併罰。

(二)乙之刑責

- 1.乙將 A 車挪到甲家門口停放之行為，雖係未經同意破壞並建立 A 對機車持有支配之竊盜行為，惟因乙並無將機車據為己有之所有意圖，故不成立刑法第 320 條普通竊盜罪。
- 2.乙將 A 車挪到甲家門口停放之行為，因乙與正犯甲於傷害行為前並無心理性接觸，故其行為並非促使甲形成傷害犯意之教唆行為，不成立刑法第 277 條普通傷害罪之教唆犯。
- 3.乙將 A 車挪到甲家門口停放，因其行為時點甲並無傷害之犯意，故乙之行為並非使甲易於實現傷害構成要件之幫助行為，不成立刑法第 277 條普通傷害罪之幫助犯。

- 二、A從事虛擬貨幣交易，常身懷大筆現金，且停車地點固定，不久被甲盯上當成「肥羊」。某日，甲夥同乙到A經常進出的停車場埋伏，看見A後，驅車擋住A座車，兩人隨後穿著印有「刑警」的背心下車，宣稱辦案要求盤查，喝令A蹲下，甲將A雙手擺背後並上銬，乙搜刮車內58萬元現金，兩人隨即開車逃逸，A掙脫手銬後報警。問：甲、乙成立何罪？（25分）

命題意旨	本題考出了許多比較瑣碎的條文，包括僭行公務員職權罪、冒用公務員服飾罪、違法搜索罪等，主要是分別構成要件的記憶與涵攝，不需要過多學理性的討論。此外，強制罪與強盜取財罪都是典型的爭點，理論上應該都要熟悉地寫出來。
答題關鍵	1.強制罪與強盜取財罪的強暴或脅迫概念，採取廣義或狹義的認定標準，應該要仔細一些做論述。 2.冒用公務員服飾罪與僭行公務員職權罪的細節構成要件解釋，也是本題需要細心處理的部分。 3.最後針對上開成立的犯罪，有些需要法條競合，有些則是想像競合（或是要數罪併罰應該也可以），建

	議要在最後作論述。
考點命中	《透明的刑法概要》，高點文化出版，張鏡榮律師編著，頁29-14、33-34～40。

答：

- (一)甲乙驅車擋住 A 座車之行為，成立刑法（下同）第 304 條強制罪之共同正犯（第 28 條）：
- 客觀上，甲乙驅車擋住 A 座車使其無法自由行駛車輛前進，依最廣義之強暴概念，因本罪保護意思決定自由，兩人雖未使用不法腕力，惟仍對 A 形成心理強制力並壓抑 A 之意思決定自由，妨害 A 行使開車之權利，兩人亦有強制之行為分擔；主觀上，甲乙兩人本於共同強制 A 之犯罪計畫而於明知擋住 A 座車將妨害其行使權利仍決意為之，具強制故意與犯意聯絡。
 - 甲乙擋住 A 座車之手段違法、強盜 A 之目的亦違法，行為具實質違法性且有罪責，成立本罪。
- (二)甲乙穿著刑警字樣背心盤查之行為，成立刑法（下同）第 158 條僭行公務員職權罪之共同正犯（第 28 條）：
- 客觀上，甲乙並非具有執行盤查職權之員警，仍僭越員警之權而共同行使警察職權行使法規定之盤查權力，具屬冒充公務員行使職權之行為分擔（23 上 21 判例），且已形成妨害公共秩序之適格危險；主觀上，甲乙明知無盤查權力仍本於共同之犯罪計畫為之，具本罪故意與犯意聯絡。
 - 甲乙均無阻卻違法事由並具罪責，成立本罪。
- (三)甲乙穿著刑警字樣背心盤查之行為，成立刑法（下同）第 159 條冒用公務員服飾罪之共同正犯（第 28 條）：
- 客觀上，停車場為特定或不特定多數人得以進出之場所，甲乙無刑警之職權仍於此一公然狀態下穿著印有「刑警」字樣背心執法，係共同冒用公務員服飾足以妨害秩序之行為；主觀上，甲乙二人有冒用公務員服飾之故意與犯意聯絡無疑。
 - 甲乙皆無阻卻違法事由並具罪責，成立本罪。
- (四)甲乙喝令 A 蹲下並上銬搜刮現金之行為，成立刑法第 328 條第 1 項強盜取財罪之共同正犯（第 28 條）：
- 客觀上，甲乙冒充刑警喝令 A 蹲下，係以違法惡害通知 A 使其心生畏怖不能抗拒之脅迫行為與行為分擔，又甲將 A 雙手上銬乃以不法腕力破壞 A 意思實現自由並至使其不能抗拒之強暴行為，兩人利用 A 此一狀態取走 58 萬元現金破壞其財產法益，兩行為間具時空關聯性。
 - 主觀上，甲乙於明知無合法取得 A 財物之權源下，出於強盜 A 之犯意聯絡、強制故意與取財故意而為上開行為，且其強制 A 時已有取財之目的，故兩行為間存在本罪要求之目的連結，甲具本罪故意與不法所有意圖。
 - 甲乙無阻卻違法事由並具罪責，成立本罪。
- (五)甲乙搜刮 A 車內現金之行為，係出於違法搜索他人車輛之故意與犯意聯絡，而於無搜索權限下不依法令地為搜尋探索 A 車內之現金之行為分擔，破壞 A 之意思自由與場所支配自由，兩人亦無阻卻違法事由並具罪責，成立刑法第 307 條違法搜索罪之共同正犯。
- (六)小結：甲乙成立之冒用公務員服飾罪與僭行公務員職務罪，依法條競合論以後者，再與強制罪、強盜取財罪以及違法搜索罪，因出於單一意思決定破壞 A 數法益，依刑法第 55 條想像競合處斷。

乙、測驗題部分：（50分）

- (A) 1 檢察官指揮調查局偵辦銀行法案件，於約談前，掃地之清潔人員甲偶然聽聞檢察官之偵查行動，將相關行動訊息，洩漏給涉嫌吸金的嫌疑人知曉。甲之刑事責任為何？
(A)甲不成立犯罪 (B)甲成立公務員洩露國防以外秘密罪
(C)甲成立非公務員洩露國防以外秘密罪 (D)甲成立準瀆職罪
- (D) 2 關於罪刑法定原則之內涵，下列敘述何者錯誤？
(A)論罪應依立法機關通過之成文法 (B)禁止類推適用
(C)罪與刑均須明確 (D)縱有利於行為人，仍不得溯及既往
- (B) 3 依現行規定及實務見解觀之，關於刑法典中之立法解釋，下列敘述何者正確？
(A)凌虐，以強暴、脅迫、詐欺之手段為必要條件
(B)主持受政府所補助研究計畫之公立大學教授非公務員
(C)檢舉達人為了舉發違規所拍攝之相片電子檔為公文書
(D)非基於正當目的而以口腔含住他人之性器非屬刑法上的性交
- (B) 4 父親甲以為民法所賦予其對未成年子女的懲戒權並無任何限制，因而剝下其子乙的右手小指，以示懲罰。關於甲之行為，下列何者正確？
(A)屬於直接的禁止錯誤 (B)屬於間接的禁止錯誤
(C)屬於容許構成要件錯誤 (D)屬於反面的容許構成要件錯誤
- (C) 5 警察甲持搜索票對乙宅進行搜索，乙拒不開門，甲強行進入乙宅進行搜索，下列何者正確？
(A)甲可主張正當防衛而阻卻違法 (B)乙可主張正當防衛而阻卻違法
(C)甲可主張依法令之行為而阻卻違法 (D)乙可主張依法令之行為而阻卻違法
- (A) 6 甲基於殺人故意近距離朝躺臥於公園的乙射擊，甲扣下板機時，始發現槍械零件嚴重鏽蝕而無法擊發。下列敘述何者正確？
(A)甲之行為屬障礙未遂 (B)甲之行為屬不能未遂
(C)甲之行為屬未了未遂 (D)甲之行為無罪

- (A) 7 甲、乙、丙共同決議去殺 A，三人分持木棍、鐵條前往犯罪。在殺 A 過程當中，甲抓住 A，由乙丙輪流動手，直到 A 氣絕身亡。有關甲、乙、丙之刑責，下列敘述何者正確？
 (A)甲、乙、丙成立殺人既遂罪之共同正犯
 (B)甲成立殺人既遂罪之幫助犯，乙、丙成立殺人既遂罪之共同正犯
 (C)甲、乙、丙成立傷害致死罪之共同正犯
 (D)甲、乙、丙成立結夥三人之加重殺人既遂罪
- (A) 8 關於沒收犯罪所得之規定，下列敘述何者錯誤？
 (A)犯罪所得已實際合法發還被害人者，仍須宣告沒收或追徵
 (B)犯罪所得之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額
 (C)犯罪所得包含違法行為所得、其變得更之物或財產上利益及其孳息
 (D)犯罪所得及追徵之範圍與價額，認定顯有困難時，得以估算認定
- (C) 9 有關刑法對於數罪併罰之規定內容，下列敘述何者正確？
 (A)數罪均須於裁判宣示前違犯，始得合併處罰
 (B)宣告之最重刑為無期徒刑者，不執行罰金及從刑
 (C)宣告多數無期徒刑者，執行其一
 (D)宣告多數褫奪公權者，合併執行宣告期間之總和
- (D) 10 有關自首之法律效果，下列何者非必減輕或免除其刑？
 (A)陰謀或預備內亂罪 (B)違背職務之行賄罪
 (C)參加犯罪結社罪 (D)放火罪
- (D) 11 甲受無期徒刑之執行，有關假釋之敘述，下列何者正確？
 (A)甲受無期徒刑之宣告，因此不得假釋
 (B)甲有悔悟實據，且已執行逾 25 年，甲得自行報請法務部，申請假釋
 (C)甲於假釋中故意更犯罪，並受有期徒刑 1 年之宣告，但判決確定時，甲已假釋期滿 1 年，不得撤銷其假釋
 (D)甲於無期徒刑假釋後滿 20 年，且假釋未經撤銷，其未執行之刑，以已執行論
- (A) 12 有關刑法第 22 章殺人罪的敘述，下列何者錯誤？
 (A)通緝犯甲持水果刀欲殺乙，在尚未抵達乙家即為警逮捕，因殺人不處罰預備犯，故無罪
 (B)甲殺死祖父乙，依法應就殺人罪有期徒刑部分加重至二分之一
 (C)甲聽聞乙轉述：「丙經常虐待其子丁」，甲遂憤而殺丙，非屬當場激於義憤而殺人
 (D)乙因久病厭世囑託其夫甲而殺之，甲成立刑法第 275 條第 1 項受囑託而殺人罪
- (A) 13 非公務員之乙向公務員甲要求洩漏工程底價，甲為避人耳目，並未面交該底價資料，而將相關文件置於乙之信箱。有關甲、乙之刑責，下列敘述何者正確？
 (A)甲成立刑法第 132 條第 1 項洩露國防以外秘密罪
 (B)甲成立刑法第 316 條洩露業務秘密罪
 (C)乙成立刑法第 132 條第 1 項洩露國防以外秘密罪之共同正犯
 (D)乙成立刑法第 316 條洩露業務秘密罪之共同正犯
- (A) 14 某甲不服警察所實施的臨檢，進而推擋警察，被依照刑法第 135 條規定當場逮捕並起訴，但是後來經法院判決甲無罪，最可能的判決理由是下列何者？
 (A)警察非依法執行臨檢，所以不構成犯罪
 (B)警察執行臨檢時，態度不佳，所以不構成犯罪
 (C)臨檢並非警察法定職務，所以不構成犯罪
 (D)推擋未成傷，所以不構成犯罪
- (D) 15 有關刑法第 149 條聚眾不解散罪，下列敘述何者錯誤？
 (A)本罪屬聚合犯，須聚集 3 人以上始能成罪
 (B)本罪行為地點須在公共場所或公眾得出入之場所
 (C)群眾不論自動或被動聚集，事前約定或人數隨時可增加均可
 (D)本罪處罰首謀、在場助勢與下手實施者
- (D) 16 關於偽證罪，下列敘述何者正確？
 (A)證人於審判時，於案情有重要關係之事項未具結，而為虛偽陳述者，仍構成刑法第 168 條偽證罪
 (B)證人於審判時為虛偽陳述，但其陳述並非於案情有重要關係之事項，仍構成刑法第 168 條偽證罪
 (C)唆使他人偽證者，構成刑法第 168 條偽證罪之間接正犯
 (D)證人除於審判時外，於偵查時於案情有重要關係之事項具結，而為虛偽陳述者，亦構成刑法第 168 條偽證罪
- (C) 17 甲駕駛自用小客車在路口停等紅燈時，遭後方騎乘機車之乙追撞，甲自認自己無過失，旋即駕車離去。下列敘述何者錯誤？
 (A)如事故沒有造成死傷結果，不成立肇事逃逸罪
 (B)如甲已預見乙受傷，乙也確實受傷，甲因為確信乙能在他人協助下獲得救護，而逕自離去，仍成立肇事逃

逸罪

- (C)甲對於發生交通事故無過失，不成立肇事逃逸罪
(D)即使乙於撞擊當下即刻死亡，甲仍成立肇事逃逸罪
- (D) 18 下列行為，何者構成刑法第 195 條之偽造貨幣罪？
(A)意圖供行使之用，偽造面額一萬元的新臺幣紙鈔
(B)意圖供行使之用，將新臺幣一百元紙鈔改造為五百元
(C)意圖供行使之用，偽造面額一百元的美元紙鈔
(D)意圖供行使之用，偽造現行流通之新臺幣一百元
- (D) 19 有關刑法上偽造及變造之概念，下列敘述何者錯誤？
(A)甲未經乙之授權，以乙之名義作成文書，係屬偽造
(B)甲以已死之人的名義作成文書，係屬偽造
(C)甲就乙已簽名之借據變更借款金額，係屬變造
(D)甲將署名乙之借據更改署名為丙，係屬變造
- (C) 20 警員甲受理民眾乙報案，明知乙指控之加害人為丙，卻故意記載為丁。關於甲之行為，下列敘述何者正確？
(A)成立刑法第 211 條偽造公文書罪 (B)成立刑法第 211 條變造公文書罪
(C)成立刑法第 213 條公務員登載不實罪 (D)成立刑法第 130 條廢弛職務釀成災害罪
- (B) 21 有關刑法第 16 章妨害性自主罪的敘述，下列何者錯誤？
(A)違反被害人意願強制性交時對於被害人拍照，是成立加重強制性交罪
(B)趁被害人酒醉無意識之時，對被害人為性交，因被害人無法表示意願，故不成立犯罪
(C)14 歲以上未滿 16 歲的高中生男女，兩情相悅，雖合意發生性交行為，仍成立犯罪
(D)對配偶犯強制性交罪是告訴乃論之罪
- (D) 22 詐欺集團成員 A 打電話向多名被害人詐稱：你的網購設定有誤，重複扣款，你去 ATM 操作，我們可以還你重複扣的錢等語，使被害人陷於錯誤，前往 ATM 處，依 A 指示輸入金額，匯入詐欺集團控制的帳戶內。隨即詐欺集團成員 B 將提款卡交給甲，甲明知該款項是詐騙所得，仍前往超商 ATM 提款，並依約定留下款項 1%當作報酬後，將餘款交給另一名詐欺集團成員 C 帶走。依實務見解，甲應如何論罪？
(A)幫助犯刑法第 339 條第 1 項詐欺取財罪
(B)幫助犯刑法第 339 條之 4 第 1 項第 2 款三人以上共同詐欺取財罪
(C)刑法第 339 條第 1 項詐欺取財罪
(D)刑法第 339 條之 4 第 1 項第 2 款三人以上共同詐欺取財罪
- (D) 23 甲約乙比賽電腦技術，看誰有辦法先破解保護措施駭進丙之電腦，乙知道甲平日很膽小，答應後甲可能戰鬥意志為之振奮，乙遂答應此次挑戰。兩人競賽約 1 小時後，甲果然率先駭進丙之電腦，並取得丙昨天做的上課筆記。有關甲、乙刑責，下列敘述何者錯誤？
(A)甲構成無故取得他人電磁紀錄罪 (B)甲構成入侵電腦罪
(C)乙構成入侵電腦罪之幫助犯 (D)乙構成無故取得他人電磁紀錄罪之教唆犯
- (B) 24 甲企圖性侵乙而邀乙飲酒，將乙灌醉後，利用乙酒醉意識恍惚，無法清楚辨別事物，而在乙未反抗下與之性交。下列敘述何者正確？
(A)甲不成立犯罪 (B)甲成立強制性交罪
(C)甲成立乘機性交罪 (D)甲成立加重強制性交罪
- (D) 25 下列情形中，何者無從適用刑法第 21 條第 1 項依法令之行為規定而不罰？
(A)司法警察依刑事訴訟法規定逮捕現行犯
(B)醫師依優生保健法規定為婦女墮胎
(C)父母依民法規定在必要範圍內懲戒子女
(D)公立學校老師依教師法規定體罰學生

【版權所有，重製必究！】