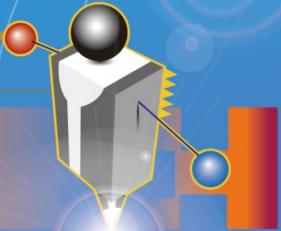




PRIORITY PASS

# 法律國考貴賓室

## 准考證就是你的VIP卡！



**114/8/31前**

憑114司律、司特、調特准考證 >> 享優惠

### ★衝刺114司律二試★ 函授限定

**【司律總複習(二試)】** 臨櫃價 **5,000** 元(限定二試考科，含選試)

**【直播案例問答班】** 單科特價 **2,800**元

**【案例演習(時數制)】** 單科定價 **6** 折、全修特價 **20,000** 元

**【波斯納司律二試總複習】** 新生：課程 **6,000** 元，含書價 **7,200** 元  
舊生：課程 **5,000** 元，含書價 **6,200** 元

**【司 律 正 規 班】** 全修 **40,000** 元起

單科定價 **75** 折、二科 **7** 折、三科 **6** 折

### ★贏戰115律師司法官★

課程	面授/網院	雲端函授
<b>司律正規班</b>	全修 <b>50,000</b> 元 單科：定價 <b>7</b> 折	全修 <b>43,000</b> 元起 單科：二科以上 <b>8</b> 折 <small>(可收看至116.10.31)</small>
<b>司律小資自由配</b>	<b>紅標</b> 2科+ <b>綠標</b> 1科： <b>25,000</b> 元起 <b>紅標</b> 3科+ <b>綠標</b> 2科： <b>35,000</b> 元起	--
<b>案例演習&amp;作題讀書會</b>	面授全修 <b>46,000</b> 元	--
<b>案例演習班</b>	--	全修 <b>31,000</b> 元起

### ★決勝115司法特考/調查局特考★

課程	面授/網院	雲端函授
<b>司法三等</b>	全修 <b>32,000</b> 元起	全修 <b>44,500</b> 元起
<b>司法四等</b>	全修 <b>22,000</b> 元起	全修 <b>32,000</b> 元起
<b>調查局三等</b>	全修 <b>40,000</b> 元	全修 <b>48,500</b> 元起
<b>高考法制</b>	全修 <b>44,000</b> 元	全修 <b>57,500</b> 元起
<b>行政警察</b>	全修 <b>31,000</b> 元起	全修 <b>39,500</b> 元起

# 《刑法與刑事訴訟法》

一、甲長期將鞋子、燒金紙用的金桶等雜物，靠牆放置在其居住公寓的樓梯間，造成鄰居很大的困擾。某日，鄰居乙邊下樓邊用手機回覆訊息，不慎踩到甲靠牆擺放在樓梯間的鞋子而摔倒，造成身上多處挫傷。乙為了避免再次發生意外，便在未告知甲的情況下，將甲放在樓梯間的鞋子、金桶等物品全部丟棄。請問甲、乙之刑事責任如何？（25分）

試題評析	本題的難度並不高，比較困難的可能是在沒有法條的情況下寫出逃生通道罪的構成要件。不過如果對本條有基本認知，應該可以知道在公寓樓梯間堆放雜物會妨礙逃生，應該成立該罪。而乙踩到鞋子跌倒的部分，應該討論甲的過失致傷罪，在客觀歸責的審查上，必須稍微論述一下「乙邊走路邊用手機」是否可以讓他自己為自己的受傷結果負責，結論是不用，因此甲成立過失致傷罪。 乙的刑責則是較為單純，主要討論他把人家的東西丟棄這個毀損行為，是否能成立正當防衛或緊急避難，本文認為甲的阻塞行為持續當中，因此乙的行為是排除現在不法侵害的正當防衛。
考點命中	1.《透明的刑法－總則編》，高點文化出版，張鏡榮律師編著，第二篇第三章第一節二、客觀歸責理論。 2.《透明的刑法－總則編》，高點文化出版，張鏡榮律師編著，第二篇第六章第二節四、正當防衛。

## 【擬答】

(一)甲堆放雜物於樓梯間之行為，成立刑法（下同）第189條之2第1項阻塞逃生通道罪：

- 1.客觀上，公寓為集合式住宅，公寓樓梯間係發生天災人禍時為提供人們逃離現場之通行路線設施，而為逃生通道，甲堆放鞋子與金桶等雜物於公寓樓梯間，屬壅塞逃生通道暢通，使逃生通道喪失功用之行為，且因一旦發生足以產生公共危險之危難，該等雜物將使住戶無法順利逃生，故甲之行為已致生不特定多數人生命、身體或健康之具體危險。
- 2.主觀上，甲明知堆放雜物於樓梯間將阻礙他人逃生導致公共危險仍決意為之，具本罪故意。
- 3.甲無阻卻違法事由並具罪責，成立本罪。

(二)甲堆放雜物致乙摔倒之行為，成立刑法（下同）第284條過失致傷罪：

- 1.客觀上，乙摔倒受傷與甲堆放雜物之行為間具不可想像不存在之條件因果關係，且甲堆放雜物已違反公寓大廈管理處罰條例之行政法規而製造法不容許之風險，該風險於乙跌倒受傷時實現，又雖乙跌倒乃因自己行走時未注意樓梯間暢通狀態，惟因乙對於走路看手機之行為並無自陷風險之認知，且甲堆放鞋子亦非實現乙個人自主決定權，故乙無庸為自己受傷結果負責，該風險於過失致傷構成要件內實現。
- 2.甲無阻卻違法事由，且依甲之個人能力，其有預見與避免乙踩到雜物跌倒之主觀可能性，甲具罪責，成立本罪。

(三)乙丟棄甲物品之行為，不成立刑法（下同）第354條毀損器物罪：

- 1.客觀上，乙未經同意丟棄歸屬甲所有之鞋子與金桶，係使歸屬甲所有之物在物理上永久喪失效用之毀棄行為；主觀上，乙明知丟棄甲物品將使其物品永久喪失作用仍決意為之，具毀損故意。
- 2.客觀上，甲擺放物品於樓梯間係侵害不特定人生命身體等公共安全之現在不法侵害，且其侵害之法益可特定具體化被害人為公寓住戶及其訪客，乙將物品丟棄乃排除此不法侵害，有效且必要之防衛手段；主觀上，乙丟棄物品是具避免發生侵害之防衛意思，乙之行為乃第23條正當防衛阻卻違法。

(四)競合：甲一行為成立之阻塞逃生通道罪與過失致傷罪，依刑法第55條想像競合處斷。

二、甲為了個人留存欣賞，在未告知伴侶A的情況下，以手機拍下A正常換衣服時的全身裸體照片。不久，A要求分手，甲心有不甘，便告知A自己握有A的裸照，如果A執意分手，就會把裸照公開到網路上供大家欣賞。此舉使A心生恐懼，便決定暫時不與甲分手。請問甲之刑事責任如何？（25分）

試題評析	相較於前兩年考的妨害性隱私罪章的論罪，本題難度較低，主要是討論拍裸照涉及的無故竊錄罪與攝錄性影像罪，還有拿裸照威脅他人的恐嚇危安罪。
考點命中	1.《透明的刑法－分則編》，高點文化出版，榮律師編著，第一篇第四章第一節二、窺視竊聽竊錄罪。 2.《透明的刑法－分則編》，高點文化出版，榮律師編著，第一篇第五章第三節一、普通攝錄性影像罪。 3.《透明的刑法－分則編》，高點文化出版，榮律師編著，第一篇第二章第一節三、恐嚇危安罪。

## 【擬答】

(一)甲拍A裸照之行為，係出於竊錄故意，未經同意以照相方式錄製A具有合理隱私期待之身體隱私部位，甲亦無正當理由而為無故竊錄，且無其他阻卻違法事由並具罪責，成立刑法第315條之1第2款無故竊錄罪。

(二)甲拍A裸照之行為，成立刑法（下同）第319條之1第1項普通攝錄性影像罪：

- 1.客觀上，A換衣服之裸體狀態乃第10條第8項第2款內含A性器之性影像，甲未經A同意以照相之方法拍攝錄製此性影像，已破壞A之性隱私法益；主觀上，甲明知未經拍攝A裸體照片將侵害其性隱私仍決意為之，具攝錄性影像故意。
- 2.甲無正當理由拍攝A性影像，故屬無故攝錄性影像，且甲無其他阻卻違法事由並具罪責，成立本罪。

(三)甲以裸照威脅A之行為，成立刑法（下同）第305條恐嚇危安罪：

- 1.客觀上，甲以「公開裸照」之惡害內容連結「A與甲繼續交往」之受迫行為之條件式句型通知A，使A心生畏怖，此一惡害屬未來惡害，且內容涉及A之隱私與名譽，故應評價為「恐嚇」，而非針對生命身體現時惡害之「強暴」或「脅迫」，並已致生A主觀上之不安全感而危害其安全。
- 2.主觀上，甲明知持裸照恐嚇A將使A心生畏怖仍決意為之，具恐嚇故意，甲無阻卻違法事由並具罪責，成立本罪。
- (四)競合：甲成立之無故竊錄罪與普通攝錄性影像罪，係一行為侵害一法益，依法條競合吸收關係僅論以後者，再與恐嚇危安罪依刑法第 50 條數罪併罰。

三、A 擔任詐騙集團的取款車手。經被害人B報案，檢察官安排B與警方配合，要求B一方面虛與委蛇，依詐騙集團指示到超商門口付款，另一方面指揮警察喬裝在旁埋伏，等待車手現身。詐騙集團與B的約定時刻一到，A 出現並與B交談，B交付款項當下，喬裝警察一擁而上，以現行犯逮捕A。A 被帶回警局接受詢問。警察C先踐行刑事訴訟法第 95 條第 1 項規定的權利告知，亦有詢問A是否要委任辯護人，A 簡單表示不認識任何律師，也不願花錢聘請律師。警詢 20 分鐘後，C始得知A具原住民身分，仍繼續詢問，最終取得A之自白。檢察官以加重詐欺罪起訴A。A 在法院主張本案存在違法誘捕偵查，又主張警詢自白乃違法取證應無證據能力。請分析A以上主張有無理由。(50分)

試題評析	本題爭點涉及誘捕偵查合法性之判斷及偵查中強制辯護之適用，有關誘捕偵查之合法性判準有主觀說及綜合判斷說，應詳細討論並與本案事實進行涵攝；另有關偵查中原住民有強制辯護之適用，此於刑事訴訟法第31條已有明文規定，然本題應討論未為其指定辯護人所取得之自白是否有證據能力。
考點命中	《高點刑事訴訟法講義》第一回，科律編撰，頁76、232-236。

### 【擬答】

#### (一) A 主張誘捕偵查無理由

##### 1. 本題涉及誘捕偵查之合法性

###### (1) B 之行為具有挑唆性

構成挑唆行為的前提係犯罪尚未終結，包含尚未發生或正在進行，誘捕行為構成挑唆的要件是其以某種形式「參與」系爭犯罪實施。檢察官安排B與警方配合，要求B一方面虛與委蛇，依詐騙集團指示到超商門口付款，挑唆時犯罪尚未發生，B唆使一個尚未發生的犯罪，前開行為具有挑唆性。

###### (2) B 之行為具有國家性

犯罪挑唆必須可歸責於國家，檢察官安排B與警方配合，要求B一方面虛與委蛇，依詐騙集團指示到超商門口付款，B具有國家性。

###### (3) 誘捕偵查合法性應採主客觀綜合說：

判斷國家機關挑唆行為之合法及違法區別標準，容有爭議：

①主觀說：過去實務大多採取主觀基準，國家機關的行為是否引起行為人之新犯意，抑或僅是提供原已有犯意之行為人以犯罪之機會；前者屬於「陷害教唆」(犯意誘發型之誘捕偵查)，行為人主觀上原無犯罪之意思，因具有偵查犯罪職權之公務員復伺機逮捕，係屬違法的誘捕偵查。後者為「機會提供型」之誘捕偵查，指行為人原本主觀上具有犯罪之意思，經有偵查犯罪職權之公務員利用機會加以誘捕，係屬合法之誘捕偵查手段。

###### ②主客觀綜合說：

法院於個案審理中，就行為人是否存在犯罪嫌疑、行為人是否已顯露其之犯罪傾向、誘捕偵查之方式及強度，是否對行為人造成過當壓力而促使其犯罪、行為人最終之犯罪結果與誘捕偵查之範圍間是否相當、行為人依誘捕約定完成犯罪之時地密接性等，予以綜合審酌判斷之。

③本文認為主觀基準僅以被告主觀犯意作為認定流於恣意，更有如何認定「犯意何時產生」的認定爭議，應採主客觀綜合說較為妥適，不應以被告犯意為單一基準，法院應綜合判斷客觀因素審理。

###### (4) A 主張違法誘捕偵查無理由

查本案中，被害人B已主動報案，詐欺集團成員已先著手向被害人B行騙，並與告訴人相約面交款項，指派擔任本案詐欺集團車手之被告A前往面交，旋遭埋伏員警當場查緝，堪認被告A與本案詐欺集團其他成員主觀上原即有犯罪之意思，A本身就有犯罪嫌疑且已顯露犯罪傾向，客觀上又已著手於犯罪行為之實行，B虛與委蛇，依詐騙集團指示到超商門口付款，僅處於被動狀態，難認造成過當壓力而促使A犯罪，純屬偵查犯罪技巧之範疇，並未違反憲法對於基本人權之保障，綜上，本案應為合法之誘捕偵查，A主張違法誘捕偵查無理由。

#### (二) A 主張警詢自白乃違法取證應無證據能力有理由

##### 1. 原住民於偵查中有強制辯護之適用

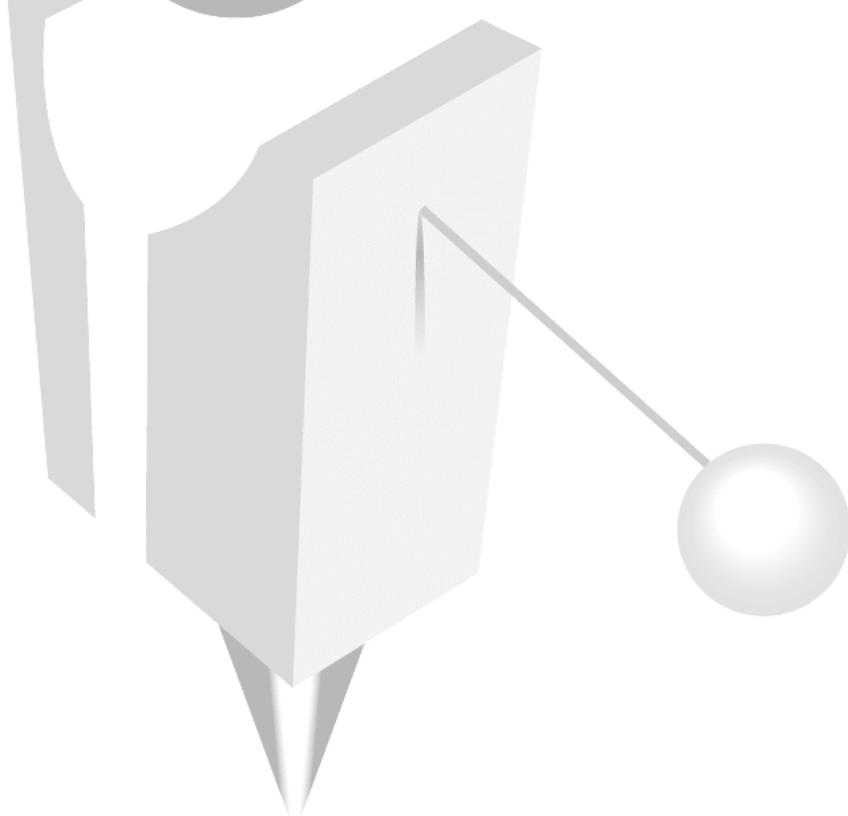
按刑事訴訟法(下同)第31條第5項規定：「被告或犯罪嫌疑人因精神障礙或其他心智缺陷無法為完全之陳述或具原住民身分者，於偵查中未經選任辯護人，檢察官、司法警察官或司法警察應通知依法設立之法律扶助機構指派律師到場為其辯護。但經被告或犯罪嫌疑人主動請求立即訊問或詢問，或等候律師逾四小時未到場者，得逕行訊問或詢問。」基於原住民族長期處於政治、經濟、社會、法律弱勢，形成立足點差異，是以賦予原住民審判中強制辯護制度目的，即在保障原住民法律地位之實質平等，以維護其防禦權。

## 2. 偵查中辯護權之重要性

在刑事實務上，司法警察之調查及檢察官之偵查，不僅常是發現犯罪嫌疑人、蒐集犯罪證據之開始，也往往是發現事實之最主要階段；犯罪嫌疑人如在刑事調查及偵查階段有辯護人在場協助，即得適時對不利犯罪嫌疑人之證據表示意見，以減少調查及偵查程序之可能瑕疵；另亦得提出對犯罪嫌疑人有利之證據，促使司法警察（官）及檢察官注意，從而提高證據調查及事實認定之正確度（參照113年憲判字第8號判決理由書）。

## 3. A主張警詢自白乃違法取證應無證據能力有理由

經查本案被告A具原住民身分，警察C知情後，卻未依法通法律扶助機構指派律師到場為其辯護，且被告A起初係因「不認識任何律師，也不願花錢聘請律師」而未選任辯護人，A明確得透過強制辯護維護其防禦權，然警方C卻惡意隱瞞，妨害被告A之訴訟權益，其取得之警詢自白乃違法取證，因出自於偵查中主觀之重大惡意，嚴重剝奪被告A之訴訟防禦權，A刑事調查及偵查階段有辯護人在場協助，即得適時對不利犯罪嫌疑人之證據表示意見，以減少調查及偵查程序之可能瑕疵依，本案之警詢自白依第158條之4權衡下應無證據能力，綜上，A主張警詢自白乃違法取證應無證據能力有理由。



【高點法律專班】

版權所有，重製必究！



# 高點·高上 調查局特考 讓您躋身百萬公職薪貴！

114/8/31前，憑114調特准考證享優惠

115年 | 調特三等  
正規課 | 面授/網院：**40,000**元起、函授：**49,000**元起

**申論寫作正解班**(刑法/刑訴/社會/政治)

面授/網院：**單科4,000**元起、函授：**單科7**折起

**經典題庫班**(經濟/會計/網路/資庫/資安)

面授/網院：**單科3,000**元起、函授：**單科7**折起

**狂作題班**(經濟/會計/政治/刑法/刑訴)

**限面授！單科特價7,000元**



報名速洽小編

## 上榜高手推薦

高○哲 (成大法研所畢)

考取：113調特考三等法律實務組

好老師領進門，掌握公法核心考點！

行政法韓律老師幫助我們整理考試重點，透過生動活潑的舉例，讓憲法與行政法變得平易近人，他也時常分享準備考試的心路歷程，給予我們建議與鼓勵。

丁○晨 (淡江管科系畢)

考取：113調特三等財經實務組

大推狂作題班，助教解惑提升實力！

中會狂作題班規劃課程+小考，我會在小考前複習考試章節，考後助教會詳細講解，有任何問題，也都可詢問助教，他們都能幫忙解答。