

《刑法概要》

甲、申論題部分：(50分)

- 一、甲某日開車行經一個路口，因紅燈所以將車停下，不料於等待時，後方機車騎士乙因未注意燈號變換，且未保持安全距離，所以緊急煞車致車輛倒地，乙因而受傷腳部骨折，甲急忙打電話幫乙叫救護車，由於甲趕著要與客戶碰面，且甲車並無受損，所以在乙上救護車之後，甲在未留下聯絡資訊也未報警之情況下，隨即離去現場，試分析本案中甲之刑事責任。(25分)

命題意旨	本題重點在討論肇事逃逸罪之「發生交通事故」是否包括無過失、新實務就「逃逸」之構成要件解釋，以及無過失減免之規定。
答題關鍵	應先討論甲撞傷乙是否具有過失，確定不成立過失致傷罪後，再把無過失發生交通事故是否處罰之新舊法臚列，並將本罪保護法益之各種觀點與不得逃逸之作為義務連結，最後再因甲無過失而減免其刑。
考點命中	《高點狂作班題講義》第一回，頁 28-30。
重要程度	★★★★☆

答：

- (一)甲停紅燈時乙撞上致骨折之行為，不成立刑法(下同)第 284 條過失致傷罪：
- 客觀上，甲停紅燈與乙撞上甲致骨折之受傷結果間具不可想像不存在之條件因果關係。又，甲依照交通規則等停紅燈係遵守客觀注意義務之行為，甲有權信賴乙亦遵守交通規則保持安全距離而不至受傷侵害乙之身體法益，依照信賴原則，甲無行為不法而不需對乙受傷結果負責。
 - 綜上，甲不成立本罪。
- (二)甲為乙叫救護車後離去現場之行為，成立刑法(下同)第 185 條之 4 第 1 項肇事逃逸罪，惟應依第 2 項減免其刑：
- 客觀上，甲就乙受傷之交通事故發生係無過失已如(一)述，惟無過失之甲是否具不得逃逸之作為義務，分析如下：
 - 依民國 110 年 5 月 30 日前之舊法規定，肯定說依文義解釋認「肇事」係指任何與交通事故相關之人均為肇事者，無過失之人亦負不得逃逸之義務；否定說則主張，若令無過失之肇事者不得逃逸，將有違第 12 條有責原則，亦與第 1 條明確性原則不符(釋字第 777 號解釋)。
 - 惟依民國 110 年 5 月 30 日後新法，即使致交通事故之無過失駕駛者，仍應負不得逃逸之作為義務，以保護生命身體法益、公共安全法益、民事請求權以及釐清事故責任歸屬之利益，僅應減免其刑。
 - 本文以為，因公眾交通環境具高度流動性與匿名性，為保護法益，仍應使無過失致交通事故之人擔負不得逃逸之作為義務，此一結論亦合於新法文義。本題中，即使甲對乙骨折受傷結果無過失，仍有不得逃逸之義務，本罪行為情狀該當。
 - 又，甲於事故致乙骨折輕傷後替乙叫救護車始離去，似已積極救助乙之生命身體法益，惟其未留下資料並等待員警到場，是否為「逃逸」，容有爭議：
 - 按本罪「逃逸」具作為犯與不作為犯之雙重性質，亦即行為人以離去現場之方式違反其作為義務，故應符合「逃離現場」之物理要件，再依本罪法益判斷其是否違反「不得逃逸」之作為義務，始能確定(110 台上 613 判決)。本題中，甲離去現場即符合逃離現場之物理要件，惟甲是否符合其作為義務，應需進一步檢討本罪法益。
 - 有見解認為，依民國 88 年與 102 年之立法與修法之理由，本罪係遺棄罪以外特設要求行為人救助被害人生命身體之規定(111 台上 4869 判決)，故未救助被害人生命身體即為逃逸；另有依體系解釋主張本罪保護公共安全法益，行為人須留在現場維持交通秩序以免後續公共危險，方不構成罪；亦有以比較法觀之，認本罪係保障雙方民事請求權，故肇事者須留在現場提供個人資料以保全證據；另有以為以釐清事故責任歸屬之觀點，以為肇事者有留在現場使國家確認身分並積極陳述，以確保刑事與行政責任釐清之協力義務。
 - 本文以為，依民國 110 年修法意旨，本罪保護法益包括生命身體、公共安全、民事請求權以及釐

清事故責任歸屬等利益。本題中，甲雖已替乙叫救護車而救助其生命，惟甲未留在現場避免後續交通事故發生，亦未提供個人資料使乙未來民事請求權得以實現，更未報警並等待警察到現場確認其身分並加以積極陳述其事故過程，故已違反其不得逃逸之作為義務，客觀構成要件該當。

- 3.主觀上，甲有逃逸故意無疑，甲亦無阻卻違法事由並具罪責，成立本罪。惟因甲就事故發生無過失，刑法期待其救助乙之期待可能性較低，應依第 2 項減免其刑。

二、甲女與乙男結婚後不久，歡喜迎來兒子的誕生，不料乙並無責任感，每日不務正業，某日甲與乙兩人再度因乙之工作問題與經濟困難而大吵一架，乙乾脆離家出走不歸，剩下甲獨自一人照顧出生未久的兒子，試分析本案中乙之刑事責任。(25分)

命題意旨	本題測驗有義務遺棄罪各要件涉及之實務見解。
答題關鍵	應先討論乙是否有保證人地位，此處必須寫出最高法院固定見解，再進一步討論本罪為抽象危險犯或具體危險犯，並擇一見解作答。
考點命中	《透明的刑法概要》，高點文化出版，張鏡榮律師編著，第二篇第一章。
重要程度	★★★★☆☆

答：

(一)乙離家出走之行為，成立刑法(下同)第 294 條第 1 項有義務遺棄罪：

- 1.客觀上，乙出生未久之兒子係無法維持其生存必要能力之無自救力之人無疑，惟乙於離家出走不履行其照顧保護義務之時，仍有依法令負擔保護義務之妻子甲為扶助養育，乙之扶養義務是否因而解消，分析如下：

- (1)實務見解認為：於有多數扶養義務人時，義務人之一未盡其扶養義務，是否成立本罪，須視是否有其他順序在先之義務人以及其事實上是否正為扶助養育以定之(87 台上 2395 判例)。
- (2)又所謂「義務人」為何人及其順序，應依民法 1116 條規定之順序定其保證人地位之有無(27 渝上 1405 判例)。
- (3)本題中，甲乙均係依民法具扶養義務之人，惟因二人扶養順序相同，故即使乙離家時甲事實上正為扶助養育，仍不得解消乙之保證人地位。

- 2.又，乙離家時因有甲正在扶養兒子，而使乙之遺棄行為並未置甲於更高危險狀態，乙是否仍成立本罪，涉及本罪為抽象危險犯或具體危險犯之爭，分析如下：

- (1)抽象危險犯說認為，本罪無「致生……危險」之結果要素，且以中度法定刑保護抽象危險之行為，應無違反罪刑相當原則。
- (2)具體危險犯說則主張，違反法律與契約之遺棄行為即科以刑罰，係過度使用刑罰，故本罪應加上「使客體處於更高生命危險狀態」之結果要素。
- (3)本文以為，依條文之文義，本罪應屬抽象危險犯，惟為合於罪責原則以使不同個案行為之危險性法律效果有所差異，並避免司法者創造要件而違反權力分立原則，抽象危險犯均為適格犯，個案認定行為是否有造成危險之虞(107 台上 1362 同旨)。
- (4)本題中，乙離家出走未履行扶養義務之時，雖有甲加以扶養，惟一般而言，二人分擔扶養責任應較一人扶養能控管風險，使得兒子生命將面臨之危險較低，故乙離家出走已使兒子生命處於更高危險之虞，客觀構成要件該當。

- 3.乙無阻卻違法事由並具罪責，成立本罪。

(二)綜上，乙成立有義務遺棄罪。

乙、測驗題部分：(50分)

- (B)1 下列何者非屬罪刑法定原則之衍生子原則？【重製必究！】
- (A)成文法原則 (B)法益保護原則
 - (C)溯及既往禁止原則 (D)類推適用禁止原則
- (C)2 依刑法規定、實務及通說見解，下列何者非屬刑法上之「公務員」？
- (A)受縣政府之命執行公共事務之里長
 - (B)法官
 - (C)作為行政助手代收稅款之便利商店店員

- (D)依政府採購法辦理採購事務之約聘人員
- (A)3 有關刑法未遂犯，下列敘述何者錯誤？
- (A)過失犯亦處罰未遂犯
- (B)依刑法規定，未遂犯之處罰有可能與既遂犯之處罰相同
- (C)依刑法規定，必須有特別規定時，才能處罰未遂犯
- (D)未遂犯之成立，以行為人著手實行犯罪為要件
- (C)4 有關「客觀處罰條件」，下列敘述何者正確？
- (A)「客觀處罰條件」是立法者基於應刑罰性的考量而得以阻卻違法的要件
- (B)「客觀處罰條件」屬客觀構成要件，行為人須對其有故意
- (C)刑法第 238 條詐術結婚罪中「因而致婚姻無效之裁判或撤銷婚姻之裁判確定」即屬「客觀處罰條件」
- (D)「客觀處罰條件」既然是跟處罰有關的條件，因此應在罪責階段予以審查
- (C)5 依實務見解，下列情境何者非屬中止未遂的己意中止？
- (A)甲欲毆打乙，在乙極力哀求下，甲一時心軟而罷手
- (B)甲欲隨機性侵前方路人，著手性侵時，發現對方身戴十字架為虔誠教徒，因而罷手
- (C)甲欲槍殺乙，射擊一槍後，手槍卡彈，不得已只好罷手
- (D)甲進入佛堂著手竊取財物，但一看到莊嚴佛像，擔心日後會有報應，因此罷手
- (D)6 甲教唆乙至丙宅縱火，乙得知丙全家外出郊遊，在丙宅四周潑灑汽油時，即被警查獲，在乙的口袋搜出打火機一只。依實務見解，下列敘述何者正確？
- (A)甲成立教唆預備放火罪，乙成立預備放火罪
- (B)甲成立教唆放火未遂罪，乙成立放火未遂罪
- (C)甲無罪，乙成立放火未遂罪
- (D)甲無罪，乙成立預備放火罪
- (B)7 依刑法之規定，針對被害人遭竊盜犯偷走，現在還在犯罪人掌握中的財物，下列敘述何者正確？
- (A)不應宣告沒收，以免影響被害人權益
- (B)屬於被告犯罪所得之物，仍應宣告沒收
- (C)應依財物體積之大小，而由法官裁量得否沒收
- (D)應依財物之價值高低，而由法官裁量得否沒收
- (D)8 下列何種情況中，行為人甲之行為，不是想像競合的「一行為」的情形？
- (A)甲投擲一顆手榴彈，炸死乙，且炸壞丙的名車
- (B)甲出於傷害乙之意思，侵入乙家毆打乙
- (C)甲行使偽造的文書向乙詐欺財物
- (D)甲先搶乙的背包，3 日後又搶丙的背包
- (B)9 有關刑法對於自首之規定內容，下列敘述何者正確？
- (A)符合刑法第 62 條關於自首規定之犯罪，除有特別規定外，其法律效果係應減輕其刑
- (B)自首之方式可以口頭為之，且可委託他人代為行之
- (C)甲殺人時被路人乙當場目擊，雖甲犯案後立即到警察局自首，但因犯行已遭乙發覺，故不符自首之要件
- (D)被告在偵查程序中自白犯罪，亦屬自首
- (B)10 關於緩刑宣告之撤銷，下列敘述何者錯誤？
- (A)緩刑前因故意犯他罪，而在緩刑期內受 1 年有期徒刑之宣告確定者，應撤銷
- (B)緩刑前因過失更犯罪，而在緩刑期內受有期徒刑之宣告確定，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰必要者，得撤銷
- (C)緩刑期內因故意犯他罪，而在緩刑期內受 1 年有期徒刑之宣告確定者，應撤銷
- (D)緩刑期內因過失更犯罪，而在緩刑期內受有期徒刑之宣告確定，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰必要者，得撤銷
- (C)11 某甲在假釋期間，又再故意犯罪，關於適用刑法第 78 條假釋撤銷規定問題，下列敘述何者錯誤？
- (A)甲故意更犯之罪，受 7 個月有期徒刑宣告確定者，應撤銷假釋
- (B)法院若認為應撤銷甲的假釋者，應於再犯罪判決確定後 6 個月內為之

- (C)甲故意更犯之罪，受 5 個月有期徒刑宣告確定者，應撤銷假釋
(D)甲的假釋經撤銷後，其出獄日數不算入刑期內
- (A)12 司法院大法官釋字第 812 號，認為刑法第 90 條強制工作違反憲法，有關該號解釋，下列敘述何者錯誤？
(A)認為刑事法採刑罰與保安處分雙軌之立法體制違憲
(B)認為憲法保障人身自由，限制應符合憲法比例原則要求
(C)強制工作之執行應符合憲法明顯區隔原則
(D)認為刑前與刑後強制工作均違反必要性原則
- (B)13 依實務見解，關於偽證及誣告罪，下列何者錯誤？
(A)偽證罪屬於己手犯
(B)即使未踐行法定之告知義務，即命證人具結，其具結後之虛偽陳述仍有成立偽證罪之可能
(C)虛偽陳述之內容非屬案情有重要關係之事項，則不成立偽證罪
(D)所謂誣告係指無此事實而故意捏造，並以此虛構事實進而申告他人犯罪而言
- (A)14 下列情形中，何者不構成刑法第 135 條妨害公務罪？
(A)於員警執行違規車輛取締勤務時，口頭辱罵員警三字經
(B)於地政事務所公務員執行土地測量業務前，推倒該公務員，以阻擋測量進行
(C)於員警執行酒駕攔查勤務時，駕駛車輛衝撞執行員警
(D)於書記官執行房屋點交之強制執行業務時，以肉身圍住書記官，不讓書記官進入房屋
- (C)15 依實務見解，關於刑法第 185 條之 4 交通事故逃逸罪，下列敘述何者錯誤？
(A)本罪之駕駛包含行駛、倒車、等候號誌、停車等行為
(B)即使肇事者已經委託他人對傷者進行救護，還是要留在現場等待調查
(C)無過失發生交通事故致人死傷，不構成本罪
(D)本罪為己手犯
- (B)16 有關刑法第 185 條損壞壅塞交通或供公眾往來設備罪，下列敘述何者正確？
(A)本罪之「致生往來危險」屬抽象危險犯
(B)私人所有，但已為供公眾往來之既成巷道，亦屬本罪所稱之陸路
(C)如行為人非以損壞或壅塞方式妨害交通，不構成本罪
(D)本罪處罰故意犯與過失犯
- (D)17 甲偽造數本護照以便未來賣給他人從事不法行為，詎料未售出前，即被執法人員查獲，甲成立何罪？
(A)不成立犯罪 (B)公文書登載不實罪 (C)偽造私文書罪 (D)偽造特種文書罪
- (B)18 甲與年僅 6 歲的乙為性交。依實務見解，有關甲之刑責，下列敘述何者正確？
(A)若雙方合意，甲無罪
(B)若雙方合意，甲成立刑法第 222 條第 1 項加重強制性交罪
(C)若雙方合意，甲成立刑法第 227 條第 1 項與幼童性交罪
(D)若雙方非合意，甲成立刑法第 227 條第 1 項與幼童性交罪
- (D)19 關於刑法第 251 條妨害農工商罪，下列敘述何者錯誤？
(A)意圖抬高交易價格，囤積糧食、農產品或其他民生必需之飲食物品，無正當理由不應市銷售者，構成犯罪
(B)意圖影響種苗、肥料、原料或其他農業、工業必需之物品之交易價格，而散布不實資訊者，構成犯罪
(C)意圖抬高交易價格，囤積種苗、肥料、原料或其他農業、工業必需之物品，無正當理由不應市銷售者，構成犯罪
(D)意圖影響糧食、農產品或其他民生必需之飲食物品之交易價格，而散布不實資訊者，不構成犯罪
- (B)20 甲男與乙女因未婚生子，且貧窮無資力可撫養小孩，乃共同將剛出生的小嬰兒溺斃死亡後，由乙棄置於垃圾場，關於甲與乙之論罪，下列敘述何者正確？
(A)甲與乙成立刑法第 288 條第 1 項墮胎罪的共同正犯
(B)甲成立刑法第 271 條殺人罪，乙論以第 274 條母殺子女罪
(C)甲與乙成立刑法第 294 條第 2 項遺棄致死罪共同正犯

- (D)甲成立刑法第 271 條殺人罪，乙論以第 294 條遺棄致死罪
- (A)21 依實務見解，關於刑法第 315 條之 1 妨害秘密罪，下列敘述何者正確？
 (A)本條所稱非公開活動，係具有合理隱私期待之活動
 (B)只要活動者主觀上不欲他人見聞之活動，即為本條之非公開活動
 (C)由於旅館為公共場所，故入住旅館者於房間內之活動並非「非公開活動」
 (D)在公眾得出入之餐廳逕自拍攝他人用餐，係竊錄他人非公開活動
- (D)22 下列情形中，何者可構成刑法第 305 條恐嚇危害安全罪？
 (A)甲在網路直播節目中宣告要炸毀某特定捷運站
 (B)甲對外國人乙怒斥要毀了乙的國家，致乙心生畏懼
 (C)甲發送存證信函告知乙，如再不清償債務，將依法提起訴訟、強制執行，致乙心生畏懼
 (D)甲當面告知乙，要把乙的裸體照散布到網路上，讓乙丟臉，致乙心生畏懼
- (A)23 依通說與實務見解，下列何者可適用刑法第 310 條第 1 項誹謗罪之規定？
 (A)甲在會議中，對其他同事謊稱怒指主管乙總是在每月底侵吞公司金錢
 (B)甲在知名餐廳對乙大吼乙是狼心狗肺
 (C)甲在遊樂園售票大廳對乙大吼乙是豬狗禽獸
 (D)甲在菜市場對乙大吼乙是畜生
- (B)24 甲進入餐廳後，將自己所穿的仿冒外套掛在餐廳衣架時，發現衣架上掛著客人乙的同款正貨外套。於離開餐廳時，甲不動聲色的取下該正貨外套，離開餐廳。甲應成立何罪？
 (A)無罪 (B)第 320 條普通竊盜罪
 (C)第 335 條普通侵占罪 (D)第 337 條侵占脫離遺失物罪
- (B)25 甲、乙為男女朋友，甲因懷疑乙另交往其他男友，趁乙入睡時，在其二人共用之電腦輸入乙之帳戶名稱及密碼而入侵乙之電腦 LINE 對話，查得乙與他人交往之對話內容。甲之刑事責任為何？
 (A)甲係在自己的電腦輸入，並非入侵他人之電腦，不構成犯罪
 (B)乙擁有獨立之使用帳戶名稱及密碼，甲無故輸入乙之帳戶名稱及密碼入侵，成立刑法第 358 條之無故入侵電腦罪
 (C)甲竊得乙之資料，成立刑法第 320 條之竊盜罪
 (D)甲無故利用設備竊得他人之談話，成立刑法第 315 條之 1 窺視竊聽罪

【版權所有，重製必究！】