

台 中 學 儒 助 您 金 榜 題 名

107年公務人員普通考試試題

類 科：法律廉政

科 目：刑法概要

一、甲在路邊看到一群人，慌亂的圍著一台沒有掛車牌的報廢汽車，趨前一看，原來車內有一學齡前的小孩B趁父母沒注意時爬進汽車遊玩，卻誤把自己鎖在車內。該車門鎖顯然故障，無法正常打開。由於天氣炎熱車窗緊閉，車內氣溫急劇升高，甲眼看在揮落鐵棒時，由於過度緊張，鐵棒滑手順勢飛出，鐵棒不僅未能擊中車窗，反而打到站在旁邊A的額頭，所幸A送醫後無大礙。至於車內小孩B則由其他人破窗救出。試問甲的行為依刑法如何評價？（25分）

【擬答】

(一)按犯罪之成立應具備構成要件該當性、違法性與有責性。其中，刑法第24條規定，因避免自己或他人生命、身體、自由、財產之緊急危難而出於不得已之行為，為緊急避難，依法得阻卻構成要件該當行為之違法性。惟行為人若欲主張緊急避難，即應具備下述要件：

- 1.客觀上存在緊急危難狀態。
- 2.主觀上行為人認識該危難狀態之存在，並有為避免自己或他人生命、身體、自由、財產之決意。
- 3.客觀上行為人再依其認識與決意而為具有犯罪構成要件該當性之避難行為。

(二)次按報廢之汽車仍具相當經濟價值，如非無主物，將其車窗之毀損，仍構成刑法第354條之毀損他人物品罪。本例甲雖認識到學齡前兒童B被困於高溫車內之危難狀態，並持條棒欲打破車窗玻璃，以避免兒童B之生命危險，如若甲將他人所有之報廢汽車車窗打破而救出該兒童B，雖該當於毀損他人物品罪之構成要件，然仍得主張緊急避難以阻卻違法而不成立犯罪。但甲卻因失誤未擊中車窗，反擊中路人A之額頭，則其擊中路人A額頭之行為，即非屬甲本欲為之避難行為，當不得主張緊急避難以阻卻違法。

(三)末按行為人對於所欲侵害之對象並無認識錯誤，但對於著手實行之發生失誤，導致實際所侵害之對象與原來欲侵害之對象不一致，且兩者之法益價值不相當者，學理上稱之為不等價之方法錯誤，法律評價上對目標客體成立故意未遂，而對被害客體成立過失犯。本例甲欲擊破車窗卻物擊中路人A之額頭，因刑法毀損罪不處罰未遂，該欲擊破車窗之部分即不成立犯罪，至甲誤擊中A額頭（無大礙）部分，成立刑法第284條第1項之過失致傷罪。

二、甲在家中堆放超量之未經核准的爆竹。某日，爆竹不慎爆炸，炸毀房屋，並引發大火。消防車到達現場時，消防隊員A聽聞甲仍在屋內，冒險進屋救人。將甲救出後，甲告知A似有小孩B仍在屋內，此時A不顧大火可能致命再進屋內搜索，不幸因此與B同時喪生火窟。試問甲的行為成立何罪？（25分）

【擬答】

(一)按放火燒燬現供人使用之住宅或現有人所在之建築物、礦坑、火車、電車或其他供水、陸、空公眾運輸之舟、車、航空機者，成立刑法第173條第1項之放火燒燬現供人使用之住宅罪；又失火燒燬前項之物者，成立同條第2項之失火燒燬現供人使用之住宅罪；另同法第176條規定，故意或因過失，以火藥、蒸氣、電氣、煤氣或其他爆裂物，炸燬前三條之物者，準用各該條放火、失火之規定。本例甲在家中堆放超量之未經核准的爆竹。某日，爆竹不慎爆炸，炸毀房屋，並引發大火，揆諸前揭規定，應成立以爆裂物失火燒燬現供人使用之住宅罪。

(二)次按刑法第24條規定，因避免自己或他人生命、身體、自由、財產之緊急危難而出於不得已之行為，為緊急避難，依法得阻卻構成要件該當行為之違法性。惟行為人若欲主張緊急避難，即應具備下述要件：

- 1.客觀上存在緊急危難狀態。
- 2.主觀上行為人認識該危難狀態之存在，並有為避免自己或他人生命、身體、自由、財產之決意。
- 3.客觀上行為人再依其認識與決意而為具有犯罪構成要件該當性之避難行為。

至於自招危難得否主張緊急避難，學說與食物均有不同見解，淺見以為，如係過失自招危難，得衡量避難法益與侵害法益而定之，若兩者法益相當，仍採得主張緊急避難為宜。

(三)本例甲告知消防員A似有小孩B仍在屋內，致A不顧大火可能致命再進屋內搜索，不幸因此與B同時喪生火窟；依經驗法則，甲應可預見A衝入大火火場救人，有可能被火吞噬燒死，其仍告知A使其為之，則甲應該當不確定故意殺人罪之構成要件，惟因甲係為避免小孩B生命危難，縱該危難係甲過

失自招，甲仍得主張緊急避難而阻卻違法，故甲不成立刑法第271條之殺人罪。

三、未婚媽媽甲與使其受孕之男子乙，兩人謀議在甲產出小孩後，即將該小孩棄置後巷暗處，死活由天。某日甲在住處剛生下小孩A，乙隨即按照先前兩人的規劃將A放置偏僻後巷離去。甲在乙帶走A後，心生不忍，尾隨乙並看著乙將A棄置離去後，甲隨即以手機報警謊稱發現棄嬰，並躲在一旁，看著警察把A抱走後才放心回家。試問甲、乙的行為成立何罪？（25分）

【擬答】

(一)按刑法之犯罪類型依行為人是否具備特定身分或關係，致影響其犯罪之成立或加重減輕處罰者，可區分為一般犯與身分犯；後者，如因行為人具特定身分或關係，方成立犯罪者之成立者，稱為純正身分犯；若因行為人具有特定身分或關係，致使其應加重或減輕處罰者，則為不純正身分犯。刑法第274條規定，母於生產時或甫生產後，殺其子女者，成立生母殺嬰罪，處六月以上五年以下有期徒刑，本罪未遂犯罰之；則本罪相較於刑法第271條之普通殺人罪之法定刑為死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑，即屬不純正身分犯。

(二)次按對於無自救力之人，依法令或契約應扶助、養育或保護而遺棄之，或不為其生存所必要之扶助、養育或保護者，成立同法第294條第1項之有義務遺棄罪。實務認為，違背義務遺棄罪屬於抽象危險犯，除非義務人不履行義務之際，業已另有其他義務之人為之扶養、保護，否則將之送至其他無義務之人之處所（警局、醫院、養護之家等等），均屬暫時性且隨時可停止，行為人並不因此免除其義務，仍應成立本罪。但學者認為遺棄罪屬於準抽象危險犯（亦有認為係具體危險犯），既然係危險犯而非義務犯，則其成立雖不以致生危險為必要，但必須該行為有致生危險之虞為前提，故若行為人確認其行為並使被害人陷於生命或身體危險之虞之狀態，既未有益法受侵害，自不應成立本罪。

(三)本例分析：

1.如認乙男與甲女將甲女甫生產之嬰兒A棄置暗巷，死活由天，具有不確定殺人故意，則甲女因係嬰兒A之生母，且係甫生產後，故其成立生母殺嬰未遂罪，而乙男依刑法第31條第2項，因身分或其他特定關係致刑有重輕或免除者，其無特定關係之人，科以通常之刑之規定，仍成立第271條之普通殺人未遂罪。又依刑法第27條之規定，已著手於犯罪行為之實行，而因己意中止或防止其結果之發生者，減輕或免除其刑。結果之不發生，非防止行為所致，而行為人已盡力為防止行為者，亦同。前項規定，於正犯或共犯中之一人或數人，因己意防止犯罪結果之發生，或結果之不發生，非防止行為所致，而行為人已盡力為防止行為者，亦適用之。則本例乙男仍論普通殺人未遂之障礙未遂，而乙女則論生母殺嬰罪之中止未遂。

2.如認乙男與甲女所為僅係基於遺棄嬰兒A之故意，甲乙兩人為嬰兒A之生父母，均對其負有養育保護義務，依實務見解，縱甲女有報警將嬰兒A救回，仍應成立刑法第294條第1項之有義務遺棄罪，甲乙兩人具有犯意聯絡與行為分擔，應論以共同正犯；另甲女向警察機關謊報有棄嬰，另成立刑法第171條之未指名誣告罪，再與其所以之有義務遺棄罪併罰之。

四、某財團法人董事長甲明知依該法人之章程規定，應將財團法人的公款存入財團法人的銀行帳戶。甲在某次取得一筆對於該財團法人的鉅額捐款後，卻擅自無息借支週轉以支付其私人緊急債務。數月後，甲才將該款項存入財團法人的銀行帳戶。試問甲的行為成立何罪？（25分）

【擬答】

(一)按刑法之犯罪類型依行為人是否具備特定身分或關係，致影響其犯罪之成立或加重減輕處罰者，可區分為一般犯與身分犯；後者，如因行為人具特定身分或關係，方成立犯罪者之成立者，稱為純正身分犯；若因行為人具有特定身分或關係，致使其應加重或減輕處罰者，則為不純正身分犯。

(二)次按意圖為自己或第三人不法之所有，而侵占自己持有他人之物者，成立刑法第335條第1項普通侵占罪；又對於公務上或因公益所持有之物，犯前條第一項之罪者，成立刑法第336條第1項之公益侵占罪。易言之，刑法侵占罪係以行為人原具合法持有關係為前提，嗣因行為人基於不法所有之意圖，易持有為所有，方成立本罪，故其自屬於上開所稱身分犯，必以行為人具有持有特定物之身分關係，進而不法據為己有，方始該當。

(三)本例甲為某財團法人之董事長，而財團法人係屬公益法人，該公益法人之捐款自係身為負責人之甲所持有中，甲擅自將其持有之公益法人所受捐款，挪為私人借款以支付私人債務，即該當於公益侵占罪；又因侵占罪屬於即成犯，一經行為人易持有為所有而侵占，即該當本罪，不因行為人嗣後返還侵占之款項而影響，故甲成立公益侵占罪。

台中學儒

精準解題

加入台中學儒LINE@

台中學儒

高普考年度VIP專班

下次題目考這個

高普考精準解題VS命題重點解析

- 7/10(二)晚5:00刑總+刑法
- 7/10(二)晚6:30行政學
- 7/11(三)晚6:00行政法
- 7/11(三)晚7:45考銓+公務員法
- 7/11(三)晚7:45公共政策
- 7/12(四)晚6:30心理學
- 7/12(四)晚6:30政治學
- 7/12(四)晚8:10社會學
- 7/13(五)晚5:00民總+民法
- 7/15(日)晚6:00刑事訴訟

參加立即贈

- 1.高普考精準解答
 - 2.學費折扣券1000元
 - 3.加碼抽國考新書
- (在班生0元/非在班生200元)

好禮拿不停!



快掃我

- 1.國考新書加碼抽
- 2.高普考線上即時解答
- 3.高普考精準解題預約
- 4.考場優惠通通在這裡
- 5.加入LINE@好友獨家贈“申論筆記本”及7月週週抽電影票

只要加價2500元起

基礎架構班 完整年度班 地特強效班

精華總複習 超強短衝班 春季進階班

新班開課

- 7/14(六)早9:30法學基礎之民法架構
- 7/15(日)早9:30行政學
- 7/22(日)早9:30社會學
- 7/25(三)晚6:15行政法