

# 台中學儒助您金榜題名 司法四等：刑法概要(書記官)

## 甲、申論題部分：(50分)

一、甲欠乙若干債務無力償還，乙乃夥同數名成年男子將甲抓上車而剝奪甲之行動自由1小時，且甲在被抓上車之際，手臂亦遭乙抓傷。乙之行為應如何論罪？(25分)

### 【擬答】

(一)乙強擄甲上車之行為不成立刑法第347條第1項之擄人勒贖罪：

#### 1. 客觀構成要件階層

客觀上乙因甲積欠其債務，似欲藉強擄其上車、剝奪其自由以施壓其還款，此時是否能該當刑法第347條第1項之擄人勒贖罪？乃涉及擄人勒贖罪是否限於「三面關係」之爭議：

#### (1) 實務見解

如施行強暴、脅迫，擄掠被害人脫離其原在處所，使之喪失行動自由，而移置於行為人自己實力支配之下，藉以向被害人或其關係人勒索財物，即構成擄人勒贖罪，並不以被擄人與被勒贖人分屬二人為必要。

#### (2) 學說立場

倘認為擄人勒贖罪之「被擄人」與「被勒贖人」不須為不同之人，則將無以區別本罪與強盜罪之界限，亦無從表彰擄人勒贖具有侵害不同客體之高度不法內涵。

#### (3) 本題涵攝

依擄人勒贖罪之法定刑觀察，得知本罪之不法內涵高於強盜罪，則將本罪理解為須具有三面關係而同時侵害「被擄人之自由法益」與「被勒贖人之財產法益」較能呼應本罪之刑度，故管見採學說意見。準此，乙不該當於本罪之客觀要件。

#### 2. 主觀構成要件階層

(1) 退步言之，縱然採納實務見解之立場，認為擄人勒贖罪不以三面結構為必要，亦將因被害人甲果真與行為人乙間具有債權債務關係，而使乙於主觀上得阻卻於「不法意圖」。

(2) 換言之，因乙對甲確有債權存在，倘乙藉此強擄上車之舉動欲促使甲於債權額度範圍內清償債務，縱手段具有不法，然於民事財產權利分配規則上，乙係有權享有債務獲得清償之權利，於此範圍內並無不法意圖。

#### 3. 結論

承上所述，由於本題或於客觀上欠缺三面結構關係、或於主觀上欠缺不法意圖，故乙不成立擄人勒贖罪。

(二)乙強擄甲上車之行為成立刑法第302條第1項之私行拘禁罪：

#### 1. 構成要件階層

(1) 本題中乙以非法之方式，將甲強擄上車，並將其拘禁於車內之相對空間，藉此剝奪甲之行動自由，並將甲置於自己實力支配之下（其行動自由是否恢復繫於乙之意願與決定），已然實現私行拘禁罪之客觀要件。

(2) 主觀上乙對上開事實既知且欲，具有私行拘禁之故意。

#### 2. 違法性及罪責

本題中，乙無阻卻違法、罪責事由，成立本罪。

(三)乙抓傷甲之行為成立刑法第277條第1項之傷害罪：

#### 1. 構成要件階層

(1) 客觀上乙抓傷甲，致甲手臂受有輕傷，因乙之抓人行為與甲傷害結果間具有不可想像其不存在之條件關係，客觀上又顯可歸責於乙，故乙已具客觀構成要件該當性。

(2) 主觀上乙對其行為將侵害甲之身體法益，具有認識並仍意欲為之，具本罪故意。

#### 2. 違法性及罪責

本題中，乙無阻卻違法、罪責事由，成立本罪。

### 四競合

乙所違犯之私行拘禁及傷害罪，因實行行為局部重合，應屬一行為，然保護法益有別，應論以依刑法第55條一行為觸犯數罪名之想像競合。

二、甲宅失火，出入通道陷入火海，火勢一直擴大，別無選擇的甲只好打破鄰居乙的窗戶，爬入乙宅後由乙宅大門逃出。甲所為是否構成犯罪？(25分)

### 【擬答】

(一)甲破壞乙家窗戶之行為不成立刑法第354條之毀損罪：

#### 1. 構成要件階層

(1) 客觀上甲破壞乙家窗戶，並致乙家窗戶效能上有所缺損，若無甲之破壞行為乙窗戶亦不至毀壞，故其破壞行為即屬窗戶毀損所不可想像其不存在之條件；又甲之行為已對乙之財產法益製造並實現法所不容許之危險，故具備因果關係及客觀可歸責性。

(2) 主觀上甲對於上開事實既知且欲，具有毀損故意。

#### 2. 違法性階層

雖甲具有毀損罪之構成要件該當性，且其實行毀損犯行之時，其正遭逢失火之緊急危難，倘若系爭危難係源自於甲之疏失，即涉及到此等「自招危難」是否仍得主張緊急避難之爭議，詳述如下：

#### (1) 實務見解—72台上7058判決

危難之所以發生，乃因行為人自己過失行為所惹起，而其為避免自己因過失行為所將完成之犯行，轉而侵害第三人法益，依社會通念，應不得承認其亦有緊急避難之適用。否則，非特有背於社會之公平與正義，且無異鼓勵因過失即將完成犯罪之人，轉而侵害他人，尤非立法之本意。

#### (2) 學說見解

雖然危難情狀是肇因於行為人之行為，然而行為人並非出於侵害他人法益之目的，倘若行為人已先行嘗試消極迴避措施仍無效果，於符合其他緊急避難之法定要件之前提下，仍應容許行為人得主張之。

#### (3) 本文見解

本於緊急避難「社會連帶」之法理，於不可避免之利益衝突下，應擇取較為重要之法益予以保全，而將危難轉嫁、分擔予他人較為輕微之法益，況且法無明文禁止「自招危難」主張緊急避難，準此，學說見解應屬可採。

(4) 查本例中甲係為避免因火場之危難狀態，而破窗逃生，手段應屬適當且必要，為保全「生命、身體法益」而犧牲乙之「輕微財產」，亦符衡平性之要求，故客觀上已具合法化事由。

(5) 主觀上甲對於上開情狀及手段具有認知及意欲，具有避難意思，主觀上合法化事由具備，而得阻卻行為之違法性。

#### 3. 結論

甲破壞乙家大門之行為不成立刑法第354條之毀損罪。

(二)甲侵入乙宅之行為不成立刑法第306條第1項之侵入住宅罪：

#### 1. 構成要件階層

(1) 客觀上甲未經居住權人乙之同意即擅自進入乙宅，已然侵害乙之居住安寧自由。

(2) 主觀上對於上開事實既知且欲，具有侵入住宅故意。

#### 2. 違法性階層

承前所述，甲未經乙之同意即侵入乙宅，係為避免受困火場之危難狀態而破窗逃生，具有緊急避難之主觀事由，應可阻卻違法性。

#### 3. 結論

甲侵入乙宅之行為不成立刑法第306條第1項之侵入住宅罪。

## 乙、測驗題部分：

(C) 1. 下列關於罪刑法定原則之敘述，何者錯誤？

- (A)行為時法律有明文規定為犯罪者，處罰之
- (B)行為時法律未規定為犯罪者，不處罰
- (C)行為時法律有明文規定處罰，裁判時該法律已遭廢止，仍應處罰之
- (D)行為時法律未規定處罰，裁判時法律有明文規定為犯罪者，不處罰之

(A) 2. 關於行為後法律變更之法律適用情形，下列敘述何者錯誤？

- (A)緩刑宣告，適用裁判時之法律
- (B)拘束人身自由之保安處分，亦有從舊從輕原則之適用
- (C)沒收，適用裁判時之法律
- (D)處罰之裁判確定後，尚未執行，法律變更不處罰其行為者，免其刑之執行

## 從108試題看109考點

8/12 刑法  
晚6:30

8/13 行政法  
晚5:00

8/16 民法  
晚5:00

8/12 刑事  
晚8:10 訴訟法

8/15 監所  
晚6:30 解題

8/17 法學  
午12:30 緒論/大意

- (B) 3. 甲持槍欲射殺乙，卻因槍法欠準而射中丙，這是那一種刑法之錯誤型態？  
(A)客體錯誤 (B)打擊錯誤 (C)禁止錯誤 (D)期待可能性錯誤
- (D) 4. 關於未遂犯、不能犯或中止犯的敘述，下列何者正確？  
(A)已著手於犯罪行為之實行而不遂者，為未遂犯，依法應減輕或免除其刑  
(B)行為不能發生犯罪之結果，又無危險者，依法應減輕或免除其刑  
(C)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，不罰  
(D)已著手於犯罪行為之實行，因己意中止或防止其結果之發生者，成立中止犯
- (C) 5. 下列對於正犯與共犯之敘述，何者正確？  
(A)教唆他人犯罪而正犯未為任何犯罪行為，仍成立教唆犯  
(B)幫助他人犯罪，正犯需知悉幫助之情，始能成立幫助犯  
(C)共同正犯之行為不必均參與構成要件之全部行為，縱僅有參與部分之行為，亦構成共同正犯  
(D)教唆犯或幫助犯須與正犯有犯意之聯絡始可
- (A) 6. 下列關於自首之敘述，何者錯誤？  
(A)有偵查犯罪職權的公務員已知犯罪事實，而不知犯罪行為人為何人，不屬於未發覺之犯罪  
(B)甲本為故意殺人，而向該管公務員告知其係因正當防衛而殺人，不影響自首之成立  
(C)甲駕車不慎撞死行人，即託友人代理自己赴警察局自首，亦發生自首之效力  
(D)甲販賣毒品，向警局自首，但低報販賣的總量，仍有自首之效力
- (D) 7. 有關緩刑規定之敘述，下列何者正確？  
(A)須犯最重本刑有期徒刑5年以下、拘役或罰金之罪  
(B)須3年內未受有期徒刑或拘役之宣告  
(C)緩刑期滿後5年內再犯有期徒刑以上之罪，仍成立累犯  
(D)法院為緩刑宣告時，可併命犯罪行為人向公益團體提供義務勞務
- (D) 8. 下列何者錯誤？  
(A)行為人對於構成犯罪之事實，明知並有意使其發生者，為直接故意  
(B)行為人雖非故意，但按其情節應注意，並能注意，而不注意者，為無認識過失  
(C)行為人對於構成犯罪之事實，雖預見其能發生而確信其不發生者，為有認識過失  
(D)行為人對於構成犯罪之事實，預見其發生而其發生並不違背其本意者，以過失論
- (C) 9. 下列何者為超法規阻卻違法事由？  
(A)正當防衛 (B)業務上之正當行為  
(C)推測之承諾 (D)依所屬上級公務員命令之職務上行為
- (A) 10. 某甲飲酒後不勝酒力，致其辨識行為違法或依其辨識而行為之能力，顯著減低，在此情形下，竊取便利店高梁酒得手，某甲應如何論處？  
(A)構成竊盜罪，雖飲酒致醉下所為，仍具有實性  
(B)不構成竊盜罪，因依刑法第19條第2項之規定不罰  
(C)構成竊盜罪，但依刑法第19條第1項之規定，得免除其刑  
(D)不構成竊盜罪，因欠缺竊盜故意
- (B) 11. 行為人意图使他人受刑事或懲戒處分，向該管公務員誣告(誣告罪法定刑為7年以下有期徒刑)，經法院判決有期徒刑4月確定，可否易刑處分，下列敘述何者正確？  
(A)可以聲請易服社會勞動或聲請易科罰金 (B)可以聲請易服社會勞動，但不可聲請易科罰金  
(C)不得聲請易服社會勞動，但可聲請易科罰金 (D)不得聲請易服社會勞動，亦不得聲請易科罰金
- (D) 12. 關於「假釋」的敘述，下列何者正確？  
(A)無期徒刑，終身不得假釋  
(B)累犯不得假釋  
(C)假釋中不論因故意或過失更為犯罪，只要受有期徒刑以上刑之宣告，均可撤銷假釋  
(D)假釋未經撤銷，其未執行之刑，以已執行論
- (C) 13. 拖吊業者私下收受違規停車之民眾所交付新台幣300元賄款，而放行不予拖吊，下列敘述何者正確？  
(A)拖吊業者為授權公務員，其行使公權力收賄，構成公務員收受賄賂罪  
(B)拖吊業者為委託(受託)公務員，其行使公權力收賄，構成公務員收受賄賂罪  
(C)拖吊業者並非公務員，不構成公務員收受賄賂罪  
(D)拖吊業者為取締員警手下的延伸，為準公務員，其行使公權力收賄，構成公務員收受賄賂罪的身分犯
- (A) 14. 關於刑法第132條第1項至第3項關於洩漏國防以外秘密罪之規定，下列就其構成要件之敘述，何者錯誤？  
(A)不具備公務員身分之人不會構成本罪  
(B)本罪之行為方式包括洩漏或交付  
(C)具備公務員身分之人洩漏國防以外之秘密會構成本罪  
(D)本罪之客體為國防以外應秘密之文書、圖書、消息或物品
- (B) 15. 甲在某十字路口車陣中散發傳單，遭交通警察乙取締，乃破口大罵：「警察只會欺善怕惡，王八蛋！」而當乙將其所開立之罰單收執聯交付給甲時，甲直接撕毀之。甲之行為依刑法應成立下列何罪？  
(A)第135條第1項妨害公務罪 (B)第140條第1項侮辱公務員罪  
(C)第138條第1項毀損公務員職務掌管文書罪 (D)第309條第2項強暴侮辱罪
- (A) 16. 下列關於刑法第149條公然聚眾不遵令解散罪之敘述，何者錯誤？  
(A)本罪為不純正不作為犯  
(B)本罪之成立，以行為人業已受該管公務員解散命令3次以上為構成要件  
(C)本罪處罰首謀者  
(D)本罪處罰在場助勢之人
- (C) 17. 關於藏匿人犯及湮滅證據罪，下列敘述何者正確？  
(A)甲湮滅關於自己刑事被告案件之證據，應論以刑法第165條的湮滅刑事證據罪  
(B)甲湮滅關於自己配偶刑事被告案件之證據，人情之常，不予處罰  
(C)藏匿「犯人」，不限於藏匿已遭起訴之被告，包括藏匿犯罪嫌疑人  
(D)甲意圖藏匿嫌疑犯乙而頂替，事後證明乙並未犯罪，甲即不成立刑法第164條第2項的頂替罪
- (A) 18. 甲將其機車借予友人乙，乙逾期不還，甲遂至警局報案機車遭竊，並請求警察偵辦。甲犯何罪？  
(A)未指定犯人誣告罪 (B)誣告罪 (C)加重誣告罪 (D)偽證罪
- (D) 19. 下列對於「準文書」之敘述，何者錯誤？  
(A)在紙上之符號，依習慣足以表示用意之證明者，為準文書  
(B)平板電腦內之影像檔，足以表示用意之證明者，為準文書  
(C)臉書上之文字檔，足以表示用意之證明者，為準文書  
(D)契約書內約定之事項，足以表示其用意之證明者，為準文書
- (C) 20. 甲基於殺人故意，持刀追砍乙。乙受傷不支倒地，經路人送醫急救始倖免於死，但右眼因此失明。甲的行為成立何罪？  
(A)過失重傷罪 (B)傷害致重傷罪 (C)殺人未遂罪 (D)殺人既遂罪
- (B) 21. 下列何者之行為，不成立刑法妨害秘密罪？  
(A)甲手持手機竊錄捷運站電梯上樓之女子裙下風光  
(B)乙以雙眼目視自宅對面大樓站在窗戶前拍之裸女  
(C)丙無故手持手機竊錄隔壁辦公室同事非公開對其之批評  
(D)丁無故爬到電線桿上對正在屋內洗澡之女士照相
- (A) 22. 甲騎乘機車，見乙單獨行走在某街道上，遂騎至乙旁邊，趁乙不備，徒手自後用力拉扯乙配戴在頸部之金項鍊1條，得手後，隨即加速離去。甲構成何罪？  
(A)搶奪罪 (B)強盜罪 (C)竊盜罪 (D)加重強盜罪
- (D) 23. 下列對於準強盜罪之敘述，何者錯誤？  
(A)有竊盜或搶奪之行為  
(B)因防護贓物或脫免逮捕  
(C)因湮滅罪證  
(D)當場施以強暴、脅迫之行為無需達於使人難以抗拒之程度
- (D) 24. 下列何種行為構成刑法妨害電腦使用罪章之犯罪？  
(A)在網路上用粗話辱罵他人  
(B)任意將他人的創作，張貼到網路上供人閱覽或下載  
(C)設置網站販售色情光碟片  
(D)登入他人網路遊戲帳號，並刪除帳號內之虛擬貨幣，造成他人的損害
- (B) 25. 甲被公司解僱後，將公司電腦內之重要檔案刪除，惟經公司請電腦專家修復救回，甲之行為如何評價？  
(A)雖刪除公司檔案，但公司已救回，足見檔案並未被終局銷毀不能回復，與「刪除」之要件不符，故不成立犯罪  
(B)構成刑法第359條之刪除電腦紀錄罪  
(C)構成竊盜罪  
(D)構成刑法第360條之干擾電腦設備罪

完整解答請掃我↓

司改VS年改  
機會在哪？

8/17  
午2:00



讓專家告訴你

8/23 前憑准考證  
報名最優惠

舊生再優3000元

全修贈春季進階班  
再抽萬元現金及課程

學儒公職 ▶ 考試重點 即刻救援 ◀



司法 第二天考科



10分鐘  
總複習

