

《刑法》

一、甲並無駕駛執照，平日以養豬為業。某天，欲往郊外豬舍養豬，乃駕駛其小貨車前去，途中因開車不慎，將行人 A 撞傷倒地，因一時驚慌，遂將其載往友人乙之住處，告以肇禍事。而乙意圖脫卸甲之肇禍責任，商量之下，甲乙將 A 扶持上車，由乙開往人煙罕至之市郊某荒野，共同將 A 抱下，棄置於草叢中，並用雨衣、麻袋等掩蓋 A 的身體，之後，一同開車離去。寒冬夜晚，氣溫在攝氏十度以下，A 因而死亡。問甲、乙之刑責各應如何論處？（25 分）

命題意旨	本題屬於基本考題，命題意旨除測試考生對犯罪成立要件外，亦涉及我國學說爭議問題以及實務見解，考生僅須基本觀念清晰扎實，即能清楚掌握考題。
答題關鍵	本題之考點較多，包括：過失犯之要件、業務過失犯、肇事逃逸罪、有義務遺棄罪、加重結果犯、純正身分犯之共犯關係、共同正犯等重要考點。考點雖然明確且難度適中，然而稍嫌繁多，因作答時間有限，審慎分配篇幅、條理分明的論述，方為高分之道。
考點命中	《高點刑法講義第三回》，任律師編撰，頁 67；《高點刑法講義第四回》，任律師編撰，頁 63。

【擬答】

(一)甲撞傷行人 A 之行爲，成立刑法第 284 條第 1 項過失致傷罪：

1. 本罪構成要件部分，客觀上甲有傷害 A 之行爲，且生傷害結果，傷害行爲與結果間具有因果關係暨客觀歸責；主觀上甲非出於傷害故意，然其並無駕照、開車不慎，違反駕駛規範及謹慎行車之注意義務，且對造成他人受傷具有預見可能性，具有過失無疑，構成要件該當。
2. 無阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。

(二)甲撞傷行人 A 之行爲，不成立刑法 284 條第 2 項業務過失致傷罪：

1. 業務過失犯之成立，業務範圍尚包括主業務相關準備工作及輔助工作，然而其須與主業務間具有直接、密切關係始足當之。
2. 本案中，甲僅因欲往豬舍養豬，單純以小貨車做為其來往豬舍之交通工具，顯非執行與其養豬業務有直接、密切關係之準備工作或輔助行爲，自不能謂駕駛小貨車為甲之業務行爲，我國實務見解亦同(最高法院 89 年臺上字第 8075 號刑事判例參照)。綜上所述，甲不成立本罪。

(三)甲將 A 載往他處，未予救治之行爲，成立刑法 185 條之 4 肇事逃逸罪：

1. 本罪構成要件部分，客觀上甲有撞傷 A 之肇事事實，然而其是否有逃逸行爲，必須討論。本罪逃逸行爲之解釋，學說素有不同見解，惟參酌立法理由，本罪之規範目的係在確保他人之生命、身體安全，本文基於歷史解釋從之。甲於肇事後並未加以救治 A，甚或電洽救護人員加以救援，應屬逃逸行爲無疑；主觀上甲對上述事實明知並有意使其發生，具有逃逸故意，構成要件該當。
2. 甲無阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。

(四)甲、乙兩人將 A 棄置草叢及以他物掩埋之行爲，成立刑法第 294 條第 1 項之有義務遺棄罪之共同正犯：

1. 本罪構成要件部分，客觀上甲因肇事行爲，依照交通法規具有保護義務無疑，而 A 因車禍無法動彈，亦屬本罪無自救力之人無疑，且甲將 A 棄置草叢、以雨衣等他物遮蓋，亦屬積極之遺棄行爲；主觀上甲對上述事實明知並有意使其發生，具有遺棄故意，構成要件該當。
2. 本罪屬純正身分犯，乙非肇事之人，依法本無保護義務，然而其與甲共同為遺棄行爲，依照刑法第 31 條第 1 項之規定，依法具擬制身分，仍得論以本罪之共同正犯。
3. 甲、乙均無阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。

(五)甲、乙將 A 棄置草叢及以他物掩埋，致其失溫死亡之行爲，成立刑法第 294 條第 2 項之有義務遺棄致死罪：

1. 加重結果犯之成立，除基本行爲與加重結果間須具因果關係，且須行爲人對加重結果具有預見可能性，始足當之，刑法第 17 條定有明文。
2. 本案中，甲、乙所為之共同遺棄 A 之行爲，生 A 死亡加重結果，遺棄行爲與死亡結果間均具有因果關係及客觀歸責，且甲、乙對遺棄無自救力之 A 可能生死亡之結果，依照一般常情顯然具有客觀預見可能性，亦成立本罪無疑。

(六)競合

甲成立之肇事逃逸罪、有義務遺棄罪、與有義務遺棄致死罪，三罪之保護法益同一，依照法條競合關係僅成

立有義務遺棄致死罪，與前開之業務過失傷害罪，行為互殊、犯意個別，兩罪併罰之；乙成立之有義務遺棄罪與有義務遺棄致死罪間屬於不真正競合，依照法條競合關係，僅論以有義務遺棄致死罪即足。

二、某日，男子甲前往制服店購買整套警察制服，以印表機自製警察服務證，並偽刻某市警局的公印蓋在其上，把自己裝扮成警察。於夜間，站在路口實施臨檢勤務。起初，甲隨機攔下一名騎機車的老翁 A，以懷疑其身上藏有槍械為由要求搜身，趁機摸走 A 的皮夾。接著以同樣手法，擬竊取 B 現金財物。不料，B 馬上發現其口袋皮夾不翼而飛，疑其有詐，旋即揪住準備逃逸的甲嫌，並報警處理。問甲的刑責應如何論處？（25 分）

命題意旨	本題命題分則考點極廣，且遍及各種犯罪，主要測驗考生對於分則各種犯罪的掌握程度，其屬於本質不難，但是臨場作答上稍嫌棘手的考題。
答題關鍵	考點包括：妨害公務罪章之犯罪、侵害公共信用之犯罪、侵害自由法益之犯罪、侵害財產法益之犯罪等，亦包括：既遂與未遂之認定、競合理論、重要實務見解等，考生在作答上，除了對於分則的罪名必須掌握明確清晰，論述也必須言簡意賅，才不會面臨作答不完的窘境。
考點命中	《高點刑法講義第八回》，任律師編撰，頁 43；《高點刑法講義第七回》，任律師編撰，頁 96。

【擬答】

- (一)甲購買警察制服及自製證件裝扮成警察之行爲，成立刑法第 159 條冒用公務員服飾徽章官銜罪：
本罪構成要件部分，客觀上甲購買警察制服、自製證件裝扮成警察並出入於公共場所之行爲，屬公然冒用公務員服飾之行爲；主觀上甲對上述事實明知並有意使其發生，具有冒用故意，構成要件該當。甲無阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。
- (二)甲實施臨檢業務之行爲，成立刑法第 158 條第 1 項僭行公務員職權罪：
本罪構成要件部分，甲冒充公務員已如上述，且客觀上臨檢業務屬警察人員公權力行使之職務，甲已僭行相關職權；主觀上甲對上述事實明知並有意使其發生，具有僭行職權之故意，構成要件該當。甲無阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。
- (三)甲自製警察服務證之行爲，成立刑法第 211 條偽造公文書罪：
本罪構成要件部分，客觀上警察服務證屬於刑法第 10 條第 3 項之公文書，屬公務員依法所製作之文書，甲係無制作權限而爲之；主觀上甲對上述事實明知並有意使其發生，具有偽造之故意，構成要件該當。甲無阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。
- (四)甲偽刻公印之行爲，成立刑法第 218 條偽造公印文罪：
本罪構成要件部分，客觀上市警局之公印，依法僅屬市警局之公務機關可得刻印，甲係無制作權限而爲之；主觀上甲對上述事實明知並有意使其發生，具有偽造之故意，構成要件該當。甲無阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。
- (五)甲搜索 A 身體之行爲，成立刑法第 307 條違法搜索罪：
1. 搜索罪之行爲主體，我國實務見解認爲僅具有搜索權限之公務員始足當之，不包括無搜索職權之普通人民（最高法院 32 年非字第 265 號刑事判例參照）。惟我國學說見解多認本罪置於刑法妨害自由罪章，應屬侵害個人法益之犯罪，基於體系解釋對於行爲主體應無限制，本文從之。
2. 本案中，客觀上甲無搜索他人身體之權限卻仍爲之，主觀上甲對上述事實明知並有意使其發生，具有搜索故意，構成要件該當。甲無阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。
- (六)甲摸走 A 皮夾之行爲，成立刑法第 320 條第 1 項竊盜既遂罪：
1. 甲偽裝爲員警，未得 A 之同意而取走 A 之皮夾，究竟應檢驗詐欺罪抑或竊盜罪必須討論。刑法上詐欺罪與竊盜罪，雖同係意圖爲自己或第三人不法之所有而取得他人之財物，惟竊盜罪則無使人交付、處分財物之必要（最高法院 33 年上字第 1134 號刑事判例參照）。本案中，甲摸走 A 之皮夾，非 A 之處分之行爲，甲僅係對於該財物之支配力一時弛緩而破壞持有，與詐欺罪應具之條件不符，自應論以竊盜罪，合先敘明。
2. 本罪構成要件部分，客觀上甲有破壞 A 對皮夾之持有、並建立自己持有皮夾之竊取行爲，主觀上甲有竊取故意以及不法爲自己所有之意圖，構成要件該當，且無阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。
- (七)甲欲摸走 B 皮夾之行爲，成立刑法第 320 條第 3 項竊盜未遂罪：
本罪構成要件部分，主觀上甲已有竊取故意及不法爲自己所有之意圖，客觀上雖未掌握財物而未予既遂，然而甲既已實行竊取行爲，其自己達著手實行階段，本罪構成要件該當。甲無阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。

(八)競合

甲成立之冒用公務員服飾徽章官銜罪與僭行公務員職權罪，屬法益同一，僅論以僭行公務員職權罪已足；偽造公文書罪、偽造公印文罪亦屬侵害法益同一，屬不真正競合，僅論以偽造公文書罪。僭行公務員職權與偽造公文書之行爲間具有部分合致，屬一行爲侵害不同法益，論以想像競合關係。違法搜索與竊盜既遂間行爲完全合致，屬一行爲侵害不同法益，亦論以想像競合關係。綜前所述成立之罪，復與違法搜索罪、竊盜未遂罪數罪併罰之。

三、甲住在某連棟式的木造宿舍內，該棟宿舍共有五戶並排，某日深夜，因心情煩悶而連續抽了好幾根菸，菸蒂並未完全熄滅，甲認為已熄，隨即打盹入睡。約二十分鐘後，地板冒出白煙，甲見木地板與沙發已在燃燒；明知如通知消防隊尚可及時撲救，但因其房子投有火災保險，雖被焚，亦可獲火險理賠，因而不顧其延燒，即匆匆外出。火勢逐漸擴大，約半小時後，整排房子均被焚毀，住在隔壁因中風而無法逃避的老鄰居 A 也葬身火海。其後，甲向保險公司申請理賠，被保險公司識破而移送法辦，問甲之刑責應如何論處？（25 分）

命題意旨	本題屬於進階考題，考點較難掌握，為較有鑑別度的考題。考生除了對放火罪的罪名必須有通盤的理解之外，對於相關實務見解之爭議亦必須具有一定程度的認識，方能清楚應對考題。
答題關鍵	考點包括：放火罪相關要件與實務見解、過失犯與不作為犯之檢驗、詐欺罪之要件、競合理論等，考點雖然稱不上琳瑯滿目，但是個別作答完整均非易事。考生應秉持言簡意賅的作答技巧，以固守基本分為主，切勿鑽牛角尖，導致答題內容混亂，方為上策。
考點命中	《高點刑法講義第七回》，任律師編撰，頁 58；《高點刑法講義第八回》，任律師編撰，頁 39。

【擬答】

(一)甲抽菸造成火災之行爲，成立刑法第 173 條第 2 項失火罪：

- 1.構成要件部分，甲非出於故意，然而其因吸菸引發火災，屬於失火行爲無疑，且該住宅因而遭到焚毀，已達燒毀程度亦屬無疑。惟本案之住宅，究竟是否屬於「現供人使用之住宅」有爭議，必須予以討論。
- 2.本罪之客體，其中對於現供人使用或現有人所在之「人」，依照我國實務見解，係指放火人犯(按即係本案之甲)以外之人而言(最高法院 28 年上字第 3218 號判例參照)，是故若不包括甲，該住宅似應屬現非供人使用之住宅。然而依照題意，本件住宅既屬於「連棟式」宿舍，俱屬整體建築，自己與他人擁有之住宅，就公共安全而言具有不可分性，與昔日房屋之獨棟式建築，不能相提並論，因而應認本案中住宅屬現供人使用之住宅較為合理，我國實務見解採之(最高法院 81 年台上字第 2734 號刑事判決參照)，本文從之。綜上所述，本罪構成要件該當。
- 3.甲無阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。

(二)甲抽菸失火造成 A 死亡之行爲，成立刑法第 276 條第 1 項過失致死罪：

- 1.構成要件部分，客觀上甲有抽菸導致失火之行爲，且有 A 死亡結果，行爲與結果間具有因果關係與客觀歸責；過失部分，依照一般生活習慣，吸菸應要確保菸蒂熄滅，否則即易生火災。甲違反相關菸品使用之注意義務，亦具有預見可能性，自具有過失，構成要件該當。
- 2.甲無阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。

(三)甲見失火事實，卻未通知消防隊防止火災之不作為，成立刑法第 173 條第 1 項放火罪之不作為犯：

- 1.依照題意，甲之清醒後見地板冒出白煙、失火之事實，匆匆離去，其未救火抑未通知救火，依照社會事實重要性之角度觀之，應評價為「不作為」，合先敘明。
- 2.本案中，客觀上甲因抽菸導致失火釀災，其基於危險前行爲，應具有防止結果發生之保證人地位(刑法 15 條第 2 項參照)，然而其對於法所期待之防止義務卻消極未予履行，復依照題意倘若通知消防隊可即時撲滅火災，甲亦具有作為可能性；主觀上甲認知上述事實，卻因具有保險而加以容任，具有本罪之間接故意，構成要件該當。甲無阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。

(四)甲未通知消防隊防止火災之不作為，成立刑法第 353 條第 1 項、同條第 2 項毀損建築物之不作為犯：

甲未通知消防隊防止火災之消極不作為，導致連棟宿舍焚毀，亦成立毀損建築物之罪。

(五)甲向保險公司聲請保險理賠之行爲，成立刑法第 339 條第 2 項詐欺未遂罪：

- 1.甲成立放火罪之故意不作為犯已如前述，故意導致保險事故發生不得聲請保險理賠，然而甲仍為之，主觀上應具有詐欺故意與不法所有之意圖；客觀上甲聲請理賠之行爲，應得評價為詐欺行爲之行使，雖然保險公司識破並未既遂，然而詐欺行爲已然著手實行無疑，本罪構成要件該當。

2.甲無阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。

(六)競合

甲成立之刑法第 173 條第 2 項失火罪與過失致死罪，係一行為造成公共安全與生命法益之侵害，依照想像競合關係(刑法第 55 條參照)，從一重處斷；甲後續成立之刑法第 173 條第 1 項之放火罪與毀損建築物間，具有法益保護之同一性，屬不真正競合，僅論以放火罪已足，與前述之刑法第 173 條第 2 項之失火罪、詐欺未遂罪間，行為互殊、犯意個別，應分別併罰之(刑法第 50 條參照)。

四、十九歲大學生甲與十五歲國中生乙，對面貌清秀的弱智女子 A 早有非分之想。某日，基於性侵害的犯意聯絡，共同將 A 約出，載往郊外山區，以 FM2（俗稱快樂丸）摻入飲料中，A 不覺有異，飲下，致不醒人事。甲對其性侵得逞，輪至乙時，忽聞有腳步聲走近，乃作罷，兩人倉促逃逸，後經移送法辦。問甲、乙之刑責各應如何論處？（25 分）

命題意旨	本題涉及之罪名相對單純(命題老師已經限縮考點了，題意皆強調「性侵害」，在罪名作答上無須畫蛇添足討論其他罪名)，不過相關法條的掌握度及關聯性應為命題意旨所強調者。考生若對相關法律規定具有相當程度的掌握，即能獲取高分。
答題關鍵	本題涉及強制性交罪、強制性交罪之加重要件、共同正犯之要件與效果、限制罪責能力等考點。本題爭點較少，在作答上應力求將具有關聯性的考點依照層次逐一展開論述，讓閱卷者能夠對答題內容之邏輯關係能夠一目瞭然。
考點命中	《高點刑法講義第六回》，任律師編撰，頁 67。

【擬答】

(一)甲、乙違反 A 女之意願，對其性交之行為，成立刑法第 221 條第 1 項強制性交既遂罪之共同正犯：

- 1.本罪構成要件部分，客觀上甲未得 A 女之同意，於違反 A 女意願之情形下，與 A 女發生性交，且性侵得逞已然既遂；主觀上甲對上述事實明知並有意使其發生，具有強制性交之故意，本罪構成要件該當。且甲無阻卻違法暨阻卻罪責事由，成立本罪。
- 2.乙因腳步聲作罷逃逸，並未遂行形式意義之性交行為，是否亦須負本罪既遂之責必須討論。乙與甲共同謀劃、實行相關強制性交計畫，不僅具有共同謀議之犯意聯絡，且該共同約出及下藥行為，亦屬共同行為分擔，基於共同正犯「一部行為、全部責任」、「一部既遂、全部既遂」之法理，乙仍屬本罪共同正犯，依法亦須負既遂之責無疑。乙雖無阻卻違法事由，然其年僅十五歲，並無完全罪責能力，依照刑法第 18 條第 2 項之規定，屬限制罪責能力人，依法得減輕其刑。

(二)甲、乙違反 A 女之意願，對其性交之行為，成立刑法第 222 條第 1 項加重強制性交既遂罪之共同正犯：

- 1.甲、乙構成同條第 1 款之加重事由：依照題示，甲、乙成立強制性交罪已如上述，就加重事由部分，甲、乙係兩人共同犯之，我國實務見解對於結夥犯以在場共同正犯為要件(最高法院 76 年台上字第 7210 號判例參照)，甲、乙兩人屬之，構成本罪第 1 款之加重事由。
- 2.甲、乙構成同條第 3 款之加重事由：依照題示，A 女為弱智之人，屬心智缺陷，甲、乙兩人對其犯之，亦構成本罪第 3 款之加重事由。
- 3.甲、乙構成同條第 4 款之加重事由：依照題示，甲、乙係以 FM2 作為其犯罪工具，屬於以藥劑犯之者，亦構成本罪第 4 款之加重事由。

(三)競合

甲、乙成立之加重強制性交既遂罪之數種加重事由，我國實務見解認為其屬於該罪加重條件，仍僅成立一罪，與強制性交既遂罪間屬不真正競合關係，依照法條競合關係，僅成立加重強制性交罪。