

## 109 年公務人員高等考試三級考試試題

類 科：法制、法律廉政

科 目：刑法

一、甲攜帶一拍戲使用無內部機械結構的假手槍在路上閒逛，突然看見行人 A 頸上戴有光澤柔和的珍珠項鍊，甲認為該項鍊價值不菲，心生歹念。甲尾隨 A 至暗巷，甲隨機拿出假手槍要求 A 將珍珠項鍊交出。A 自知該項鍊的珍珠是假的，毫不猶豫即將項鍊取下交付，未料甲見 A 絲毫不心痛的樣子，以為 A 很有錢，竟生擄人勒贖的犯意，甲以槍抵住 A，將 A 挾持至附近無人所在的工地。在工地中，A 趁甲以手機與 A 的家人聯繫而不注意時，慌忙逃出並沿路大聲呼救，甲見狀也不敢追趕，匆忙離去。試問甲的行為成立何罪？(25 分)

【擬答】：

【解題關鍵】

1. 考題難易：★★★★☆

2. 破題關鍵：

答題上有幾個重點必須掌握：第一，玩具手槍是否為「兇器」的認定；第二，擄人勒贖罪是否以取贖結果作為既遂；第三，是否成立強盜擄人勒贖的結合犯。相信只要能充分論述到這三點，應該就會有不錯的得分了！

3. 命中特區：

陳介中，《老師開講—刑法》(1B136)，四版，P2-297、2-316、1-59

【擬答】：

(一)甲拿假手槍使 A 交付項鍊的行為，成立加重強盜罪(第 330 條第 1 項)

1. 客觀上：

- ① 甲用逼真的玩具手槍使 A 心生畏懼而交付財物，雖該手槍並無殺傷力，然本罪之「不能抗拒」係以行為當下一般人為標準認定，故仍應認為此脅迫行為業已使人不能抗拒。
- ② 另就加重構成要件而言，實務認為道具手槍雖無擊發子彈以殺傷他人之能力，但其本身以金屬製作，若持之攻擊被害人仍可能造成傷害，故屬「兇器」(最高法院 105 年度台上字第 623 號判決)。

2. 主觀上，甲具有強盜故意，雖 A 交付的珍珠項鍊並非如甲所想像價值不斐，然此僅屬不重要的動機錯誤，不影響故意認定；甲亦有不法所有意圖。

3. 甲無阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。

(二)甲將 A 挾持至工地的行為，成立擄人勒贖罪(第 347 條第 1 項)：

1. 客觀上，甲將 A 置於自己的實力範圍下並帶離原處所，甲亦有向人質 A 以外之第三人勒贖，然並無任何取贖結果，是否為本罪既遂？有下列不同見解：

- ① 肯定說：依法條文義而言，「勒贖」為主觀意圖，而非客觀上的行為或結果，故本罪應以被害人之人身自由剝奪為既遂。
- ② 否定說：擄人勒贖罪為財產犯罪，如以被害人人身自由之剝奪作為本罪既遂認定，恐與本罪保護法益不合，故解釋上應有取贖結果方為既遂。
- ③ 本人認為應以「肯定說」較為妥當，因從第 347 條第 5 項可推知，立法者認為本罪應以人身自由剝奪為既遂，否則「取贖後釋放被害人」本來即應依中止未遂之規定減免其刑，無須本項立法。因此，縱甲並無取贖結果，仍無礙本罪之既遂。

2. 主觀上，甲具有故意、勒贖意圖與不法所有意圖。且甲無阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。

## 公職王歷屆試題 (109 高考)

(三)甲上述行為，不成立強盜擄人勒贖之結合犯(第332條第2項第3款)：

- 1.客觀上，甲在時空密接情況下對同一被害人A為強盜及擄人勒贖既遂之行為；然於主觀上，甲係於強盜後始另行起意擄人勒贖，是否仍能成立結合犯？此即為實務上所謂「犯意聯絡」之問題：
  - ①實務見解：實務上認為「犯意聯絡」法無明文，且此屬主觀要件不易證明，故縱使相結合之罪另行起意，亦無礙結合犯之成立。
  - ②學說見解：學者大多基於「故意與行為同時存在原則」，而認為行為人於違犯基礎犯罪時即應對於相結合之罪有所計畫，方能成立結合犯。
- 2.上述不同見解，本人認為應以「學說見解」較能符合刑法學理，故依照本說，甲於強盜時並無擄人勒贖之計畫，故不能成立結合犯。
- 3.附帶一提，若認為甲所成立之擄人勒贖罪為未遂，則結合犯部分必然會因相結合之罪未遂而無從成立(結合犯不罰未遂)。

二、甲與乙向來不睦。某日甲行走於人行道時，遭乙持棍棒埋伏攻擊，甲為求自保，奪走一旁走路人A拿在手上的雨傘，對乙的身體大力揮擊，想使乙放下棍棒。乙遭受反擊後，發覺自己反而處於挨打的局勢，乙為求自保，隨手撿拾地上的石頭丟向甲，甲頭部受傷。試問甲、乙的行為成立何罪？(25分)

【擬答】：

【解題關鍵】

1.考題難易：★★☆☆☆

2.破題關鍵：

這算是一個綜合正當防衛與緊急避難的考古題題型，在答題上只要把握以下兩個基本原則，應該就不會有什麼問題了：第一，正當防衛僅能對不法侵害者主張，對於無辜者僅能主張緊急避難；第二，侵害在先的人即為不法行為的加害者，無從主張正當防衛緊急避難。

3.命中特區：

陳介中，《老師開講—刑法》(1B136)，四版，P1-137

【擬答】：

(一)乙持棍棒攻擊甲的行為，成立普通傷害罪(第277條第1項)：

- 1.客觀上，乙攻擊甲的行為與甲受傷的結果間具有因果關係與客觀可歸責性；主觀上，乙具有故意。
- 2.乙無阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。

(二)甲奪走路人A雨傘的行為，不成立搶奪罪(第325條第1項)：

客觀上，甲以不法腕力破壞A對於雨傘的緊密持有，自屬搶奪行為；主觀上，甲具有搶奪故意，然甲應無將該雨傘據為已有的意思，故欠缺所有意圖，不成立本罪。

(三)甲上述行為，不成立強制罪(第304條第1項)：

- 1.客觀上，甲使用強暴手段使A被迫容忍雨傘遭奪去之狀態；主觀上，甲具有故意。
- 2.於違法性，客觀上甲係為保全自己身體法益上的急迫危難，始奪走A的雨傘，此應屬不得已的手段，亦符合法益衡平性，且主觀上甲具有避難意思，故此行為依照緊急避難(第24條)阻卻違法。

(四)甲持雨傘毆打乙的行為，不成立普通傷害罪(第277條第1項)：

- 1.客觀上，甲攻擊乙的行為與乙受傷的結果間具有因果關係與客觀可歸責性；主觀上，甲具有故意。

## 公職王歷屆試題 (109 高考)

2. 於違法性，客觀上甲係因面臨乙的現在不法侵害，始從事此攻擊行為，且該手段符合適當性與必要性，亦無權利濫用情事，且主觀上甲有防衛意思，故此行為照正當防衛（第 23 條）阻卻違法。

(五) 乙持石塊攻擊甲的行為，成立普通傷害罪（第 277 條第 1 項）：

1. 客觀上，乙攻擊甲的行為與甲受傷的結果間具有因果關係與客觀可歸責性；主觀上，乙具有故意。
2. 另就違法性而言，乙為最初攻擊甲的人，即為不法侵害者，故乙實無從對於甲的正當防衛再行主張正當防衛或緊急避難而阻卻違法。且乙無其他阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。

(六) 競合：

乙分別以棍棒及石塊攻擊甲的行為，應可認為在同一犯罪計畫內，且具有時空密接性，應依接續犯（自然意義的一行為），僅論以一個傷害罪即為已足。

三、甲、乙、丙三人共謀進入 A 的家中行竊。三人同時說好，各自攜帶一把螺絲起子以撬開門窗。三人使用螺絲起子打開窗戶，成功潛入 A 的家行竊。在離開 A 的家時，甲、乙先行將財物裝載上車，丙正欲離開時卻遭鄰居 B 察覺並壓制，甲、乙未將丙救出，儘管丙當場表示反對施暴，兩人仍拿出各自的螺絲起子刺擊 B，丙因此得以逃脫。試問甲、乙、丙的行為成立何罪？（25 分）

【擬答】：

【解題關鍵】

1. 考題難易：★★★★☆☆

2. 破題關鍵：

本題算是一個比較實務見解型的考題，前半段部分是加重竊盜各款事由的認定以及多重加重的論罪，後半段則考到了準強盜罪「脫免逮捕」的實務見解，基本上不算太難。

3. 命中特區：

陳介中，《老師開講—刑法》（1B136），四版，P2-295~2-307

【擬答】：

(一) 甲、乙、丙共同侵入 A 宅行竊的行為，成立加重竊盜罪之共同正犯（第 321 條第 1、2、3、4 款、第 28 條）：

1. 客觀上，此三人未經 A 的同意而破壞 A 之動產持有並建立自己持有，三人間具有犯意聯絡及行為分擔；就加重構成要件而言，此三人實現「侵入住宅」（第 1 款，進入 A 宅部分）、「毀越門窗」（第 2 款，撬開窗戶部分）、攜帶兇器（第 3 款，攜帶螺絲起子部分，學說上雖有認為螺絲起子非兇器者，然實務均肯認之）與「結夥三人」（第 4 款）之加重事由；主觀上，此三人具有竊盜故意與不法所有意圖。

2. 甲、乙、丙無阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。

(二) 甲、乙共同持螺絲起子刺擊 B 的行為，成立準強盜罪之共同正犯（第 329 條、第 28 條），並準用加重強盜罪之法律效果（第 330 條）：

1. 客觀上，甲、乙於犯竊盜罪後當場施以使第三人 B 難以抗拒之強暴行為，二人對此具有犯意聯絡及行為分擔；主觀上，甲、乙具有準強盜故意，且有使共犯丙脫免逮捕之意圖（實務認為「脫免逮捕」之對象包含其他共犯，見最高法院 106 年度台上字第 2790 號判決）。

2. 甲、乙無阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。

3. 又甲、乙犯準強盜罪時攜帶兇器，應有加重強盜罪之準用，故甲、乙所成立之準強盜罪應準用加重強盜罪之法定刑。

## 公職王歷屆試題 (109 高考)

(三)甲、乙上述行為，成立普通傷害罪之共同正犯（第 277 條第 1 項、第 28 條）：

1. 客觀上，甲、乙傷害 B 的行為與 B 受傷的結果間具因果關係與客觀可歸責性，且甲、乙對此具有犯意聯絡及行為分擔；主觀上，甲、乙均有傷害故意。
2. 甲、乙無阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。

(四)丙就甲、乙攻擊 B 所涉及之犯罪，不成立共同正犯，因丙對此事業已表達反對，難認為有犯意聯絡，此應屬共同正犯之逾越，故丙不與甲、乙準強盜及傷害罪之共同正犯。

(五)競合：

1. 甲、乙、丙所成立的加重竊盜罪計有四款加重事由，於此多重加重情形並無任何競合，法院判決時僅須於主文中將加重情形揭明，並於理由中援引各款即可。
2. 甲、乙先後成立之加重竊盜及準強盜二罪保護法益同一，故依照「不罰前行為」之法理，論以準強盜即為已足。
3. 準強盜罪具有暴力性質，因此強暴行為所伴隨的傷害結果無庸另行評價，僅論以準強盜即可。

四、甲基於私怨挾持 A 並將其囚禁於自宅內，某日甲必須出遠門，便將家中鑰匙交予友人乙，且要求乙定期察看 A 是否安全，不料 A 於乙監視三日後，卻在乙外出用餐時不慎噎死。甲在國外不知情，在 A 死後仍請求另一友人丙幫忙觀察甲房外的巷道是否有可疑人士出入，丙於不知 A 死亡之情形下協助甲囚禁 A。試問甲、乙、丙成立何罪？（25 分）

【擬答】：

【解題關鍵】

1. 考題難易：★★★☆☆

2. 破題關鍵：

這是一個比較需要思考的題目。甲成立私行拘禁罪應無疑問，而乙則是本罪的相續共同正犯，也沒有太大疑問；再者，A 噎死的部分顯然不是私行拘禁典型的風險，所以這裡不會成立加重結果犯。最後，丙雖然有想幫助甲的意思，然而這裡並沒有故意不法的主行為可供丙從屬（這就如同你要幫你朋友在竊盜時把風，結果你記錯時間，你前往把風的時候你朋友早已竊盜完畢離開犯罪現場一樣），所以丙不成立任何犯罪。

3. 命中特區：

陳介中，《老師開講—刑法》（1B136），四版，P1-62、1-289

【擬答】：

(一)甲將 A 拘禁於自宅內的行為，成立私行拘禁罪（第 302 條第 1 項）：

1. 客觀上，甲未經 A 之同意而剝奪 A 之人身自由，使 A 拘束於特定空間；主觀上，甲具有故意。
2. 甲無阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。

(二)乙監視 A 的行為，與甲成立私行拘禁罪之共同正犯（第 302 條第 1 項、第 28 條）：

1. 客觀上，乙對於私行拘禁 A 一事具與甲有犯意聯絡及行為分擔，且乙係於私行拘禁行為既遂後終了前加入，即為「相續共同正犯」，因私行拘禁罪屬繼續犯，故於行為終了前均可成立相續共同正犯；主觀上，乙具有故意。
2. 乙無阻卻違法及阻卻罪責事由，成立本罪。

(三)就 A 死亡部分，甲、乙均不成立私行拘禁致死罪（第 302 條第 3 項）：

被害人 A 於私行拘禁過程中噎死，此一死亡結果顯與私行拘禁之基礎行為間不具特殊風險關係，且任何人均難以預見，故甲、乙不成立本罪之加重結果犯，亦不成立過失致死罪。

## 公職王歷屆試題 (109 高考)

(四)丙協助觀察有無可疑人士的行為，不成立私行拘禁罪之幫助犯（第 302 條第 1 項、第 30 條）：

丙協助觀察附近有無可疑人士出沒之行為，並非共同參與拘禁 A 之構成要件行為分擔，且亦非犯罪之核心角色，故丙僅有可能論以幫助犯。然幫助犯之成立，須有正犯之故意不法主行為，本題中，正犯甲、乙所涉及之私行拘禁之構成要件於 A 死亡時即告終了，故丙客觀上並無正犯不法主行為可供從屬，因此丙不成立本罪。

# 公 職 王