

106 公務人員特種考試一般警察人員考試試題

等別：四等考試 科目：行政警察人員 類科：刑法概要

- 一、甲欲趁著夜市人潮擁擠扒竊他人之物，使用小刀將乙的側背包劃破一個洞，將手伸入該包內搜尋財物。在此之前，乙擔心遭人行竊，早已將側背包內的錢包及隨身用品全數交由好友丙保管，甲因而未竊得任何財物。試問甲的刑責應如何論處？（25分）

擬答

(一)甲成立刑法毀損罪：

- 1.依刑法第 354 條規定，毀棄、損壞他人之物，或令致不堪用，足以生損害於公眾或他人者，處二年以下有期徒刑、拘役或五百元以下罰金。
- 2.客觀上，甲以小刀將乙之側背包劃破一個洞，為毀損行為，並致乙的側背包損壞，足生損害於乙；主觀上，甲明知前述事實卻仍有意為之，具備毀損故意，構成要件該當。
- 3.甲無阻卻違法與罪責事由，成立本罪。

(二)甲成立刑法加重竊盜未遂罪：

- 1.依刑法第 321 條第 2 項第 3 款規定，攜帶兇器犯竊盜罪而未遂者罰之。
 - (1)主觀上，甲明知卻仍有意為竊取行為，具備竊盜故意，且有以所有人地位自居之不法所有意圖；客觀上，依甲行為時主觀認識背景作判斷，伸手搜索財物行為，乃著手竊盜行為。
 - (2)又甲攜帶小刀為竊盜行為，符合第 321 條第 3 款攜帶兇器而犯竊盜罪之情形。蓋按實務見解，所謂「兇器」，其種類並無限制，凡客觀上足對人之生命、身體、安全構成威脅，具有危險性之兇器均屬之，故本題「小刀」即屬之。
- 2.甲不適用刑法第 26 條不能未遂之規定
 - (1)依刑法第 26 條規定，行為不能發生犯罪之結果，又無危險者，不罰。乙因擔心遭竊而將包內之財物全數交由他人保管，甲因而未竊得任何財物之部分，涉及第 26 條不能未遂規定之適用問題。
 - (2)甲之行為不能發生犯罪之結果，然是否符合「無危險」，其判斷分述如下：
 - A.實務採「具體危險說」，即是以事前角度為判斷時點，並以一般認知或優越事實判斷有無引發法益侵害的危險。本題以一般人之事前角度判斷，皆應會認為包包內具有財物，故屬「有危險」。



- B. 學說採「重大無知說」，依行為人行為時主觀上有無嚴重偏離一般公認之因果關係認定，若嚴重偏離一般認知之因果關係，則屬重大無知，而無危險。本題以甲行為時主觀認知，應認包包內具有財物，而今未有財物係因乙已託人保管，非屬嚴重偏離因果歷程之重大無知，故「非無危險」。
- C. 然不論採具體危險說或重大無知說，本題甲之行為，皆因不符合不能未遂之「無危險」要件，故不適用第 26 條規定而不罰。

(3) 甲無阻卻違法與罪責事由，成立本罪。

(三) 結論：甲同時成立毀損罪與加重竊盜未遂罪，為數行為犯數罪，依第 50 條規定，數罪併罰之。

二、某日傍晚，甲於餐廳飲酒狂歡。離開時，在小巷中忽見乙的頭部及眼睛受有重傷，血流不止。甲見事態嚴重，等不及叫救護車，決定自己載乙前往醫院急診。甲當時血液中的酒精濃度達百分之零點零七，意識仍十分清醒。所幸途中只有零星車輛，甲順利將乙載至醫院。經診治後，乙脫離死亡及失明之險境。試問甲的刑責應如何論處？（25 分）

擬答

甲成立刑法不能安全駕駛罪：

(一) 依刑法第 185-3 條第 1 項第 1 款規定，駕駛動力交通工具而血液中酒精濃度達百分之零點零五以上者，處二年以下有期徒刑，得併科二十萬元以下罰金：

1. 本罪第 1 款以「血液中酒精濃度達百分之零點零五以上」認定不能安全駕駛之狀態，係以酒測值作為證明方法，而直接認定行為人處於不能安全駕駛之狀態。本題甲血液中酒精濃度達百分之零點零七，已直接證明甲不能安全駕駛，不因行為人實際意識是否清楚而有影響。
2. 本罪為抽象危險犯，不以發生具體危險為限。客觀上，甲駕駛動力交通工具，且因服用酒類已陷入不能安全駕駛之狀態；主觀上，甲明知前述事實而仍有意為之，具備本罪故意，構成要件該當。

(二) 甲無阻卻違法之事由：

1. 依刑法第 24 條第 1 項規定，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，不罰。但避難行為過當者，得減輕或免除其刑。
2. 客觀上，乙的頭部及眼睛受有重傷，且血流不止，具有緊急危難情狀，為避免乙之生命之緊急危難，甲駕駛車輛將其送醫，具避難行為；主觀上甲明知前述事實並有意為之，具備防衛意思。
3. 然此行為客觀上是否為「出於不得已」，則有疑義，本題情況係已等不及叫救護車，可見事態緊急，甲自行駕車乃不得已之行為；惟甲所欲保全者為乙

之生命法益，其與不能安全駕駛所可能侵害之公共安全法益兩者間，並非絕對生命法益大於公共安全法益，蓋公共安全法益亦可能含有個人之生命法益，如危態駕駛發生車禍致他人死亡之情形，並不符合利益衡平，故甲不得依第 24 條主張緊急避難而阻卻違法。

(三)甲無阻卻罪責之事由，成立本罪。

三、甲、乙二人共同謀議詐騙丙，甲先在電話中假借檢察官偵查犯罪之名義，要求丙將十萬元匯入指定帳戶，丙誤信甲的說詞而把十萬元匯入該指定帳戶。金額全數匯入後，乙持提款卡至便利超商的提款機將該筆款項領出。試問甲、乙的刑責應如何論處？（25 分）

擬答

(一)甲、乙成立刑法加重詐欺罪之共同正犯：

1.依刑法第 339-4 條第 1 項第 1 款規定，冒用政府機關或公務員名義犯第 339 條詐欺罪者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科一百萬元以下罰金。

(1)客觀上，甲以電話假冒檢察官偵查犯罪之名義，乃傳遞不實資訊實施詐術之行為，且使丙誤信甲之說詞，使丙陷於錯誤而匯款 10 萬元受有損害，又檢察官係公務員，而甲等冒用公務員名義犯詐欺罪，符合詐欺罪法定加重條件。

(2)主觀上，甲明知前述事實而仍有意為之，具有詐欺故意，且有以所有人地位自居之不法所有意圖，構成要件該當。

(3)甲無阻卻違法與罪責事由，成立本罪。

2.又依刑法第 28 條規定，二人以上共同實行犯罪之行為者，皆為正犯。本題雖由甲進行電話詐騙之行為，乙僅持提款卡至便利超商將該筆 10 萬元款項領出，惟基於二人為事前共謀，就詐欺行為進行角色分工，仍認二人為共同正犯。

3.小結：甲與乙無阻卻違法與罪責事由，二人成立本罪之共同正犯。

(二)10 萬元犯罪所得應沒收之：

依刑法第 38-1 條規定，犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。甲、乙成立加重詐欺罪之共同正犯，已如前述。而因該犯罪取得之 10 萬元犯罪所得，屬於犯罪行為人甲、乙，依法應予沒收。

(三)結論：甲、乙成立加重詐欺罪之共同正犯，並應沒收甲、乙犯罪所得 10 萬元。



四、甲為聘僱外國人擔任工廠作業員，向勞動部勞動力發展署承辦員乙提交「申請聘僱外籍製造工人數計算表」及「雇主聘僱外籍勞工申請書」等文件。甲故意於該等文件填入虛偽資料，企圖蒙混過關。對此不知情的乙，依法應依職權審核資料正確與否，卻未為查證即核准甲之申請。試問甲的刑責應如何論處？（25分）

擬答

(一)甲不成立刑法偽造私文書罪與行使偽造文書罪：

- 1.依刑法第 210 條規定，偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處五年以下有期徒刑。又依刑法第 216 條規定，行使第 210 條之文書者，依偽造、變造文書或登載不實事項或使登載不實事項之規定處斷。
- 2.本題之「申請聘僱外籍製造工人數計算表」及「雇主聘僱外籍勞工申請書」，應屬私文書。而「偽造」係指無權製作之人，冒用他人名義，而作成他人名義之文書，即指無權製作而製作之有形偽造，是內容是否真實並不影響偽造行為成立與否。
- 3.然本題甲就該等文件，為有權製作之人，縱其填寫不實，亦非本罪之偽造行為，故不成立偽造私文書罪與行使偽造私文書罪。

(二)甲不成立使公務員登載不實罪：

- 1.依刑法第 214 條規定，明知為不實之事項，而使公務員登載於職務上所掌之公文書，足以生損害於公眾或他人者，處三年以下有期徒刑、拘役或五百元以下罰金。甲明知其提交之文件為虛偽資料，仍故意使不知情的乙受理核准之。
- 2.惟依最高法院 91 年度第 17 次刑事庭會議意旨，按刑法第 214 條，所謂使公務員登載不實事項於公文書罪，須一經他人聲明或申報，公務員即有登載之義務，並依其所為之聲明或申報予以登載，而其登載之內容又屬不實之事項，始足構成。若其所為聲明或申報，公務員尚須為實質之審查以判斷其真實與否，始得為一定之記載者，即非本罪所稱之使公務員登載不實，自無成立刑法第 214 條罪責之可能。
- 3.本題公務員乙對於該等申請之文件，依法應依職權審核資料正確與否，具有實質審查以判斷資料是否真實之權利，僅因己身不查而核准者，非屬甲使公務員登載不實，故甲不成立本罪。

(三)主管機關僅得對甲處新臺幣三十萬元以上一百五十萬元以下罰鍰：

依就業服務法第 5 條第 2 項第 5 款規定，雇主招募或僱用員工，辦理聘僱外國人之申請許可、招募、引進或管理事項，不得提供不實資料。又依就業服務法第 65 條第 1 項規定，違反第 5 條第 2 項第 5 款規定者，處新臺幣三十萬元以上一百五十萬元以下罰鍰。甲故意將虛偽文件提供乙審核者，主管機關得對甲處新臺幣三十萬元以上一百五十萬元以下罰鍰。