

98 學年度上學期刑法(一)期末作業

- 本作業共五題，每題占學期總分 10 分，沒作答，即沒分數。
- 可相互討論，但請勿抄襲他人的答案，被發現者，重新作答並扣分。
- 作業答案正確、言而有據、論述清晰、旁徵博引、引用法條者，從優給分。
- 請準時繳交作業，遲交者扣分。

一、請評論「故意犯即意圖犯」並舉實例和法條說明之。

故意犯不等於意圖犯：故意犯的主觀要件只有「故意」，不討論其行為的目的；意圖犯的主觀要件除了「故意」之外，還加上「意圖」（亦即行為的目的），該意圖是法律有特別明文規定的主觀構成要件，例如：偽造貨幣、偽造有價證券、偽造度量衡等罪的「意圖供行使之用」（§195、201、206），竊盜、搶奪、強盜、侵佔、詐欺、恐嚇取財等罪的「意圖為自己或第三人不法之所有」（§320、325、328、335、339、346）。

二、若甲以槍射擊乙的腳，致其受到擦傷，惟乙最後卻因有血友病流血不止死亡，請討論甲可能的刑事責任。

犯罪行為必須與犯罪結果間具有因果關係與結果歸責。依條件理論判斷，本題甲以槍射擊乙腳的行為係造成乙死亡之條件，但依相當因果關係理論，就行為時所存在的所有客觀事實情狀從一般經驗法則判斷，除非甲明知乙有血友病，否則甲以槍射擊乙腳的行為與乙之死亡結果間不具相當因果關係，甲之行為非屬結果原因。

設甲主觀上係出於傷害故意，於其行為時不知乙有血友病，對於乙因血友病流血不止而死亡不能預見，則成立普通傷害罪（§277 第 1 項）。

設甲主觀上係出於傷害故意，但於行為時明知乙有血友病，對於乙因血友病

流血不止而死亡能預見，則成立傷害致死罪（§277 第 2 項）。

設甲主觀上係出於殺人故意，於其行為時不知乙有血友病，因其行為與乙之死亡不具相當因果關係，故僅成立殺人未遂（§271 第 2 項）。

設甲主觀上係出於殺人故意，於其行為時明知乙有血友病，對於乙因血友病流血不止而死亡有預見，則其行為與乙之死亡結果具因果關係與客觀歸責，該當殺人罪（§271 第 1 項）。

三、請評論下列說法：「罪刑法定主義是憲法比例原則之落實」。

限制或剝奪人民受憲法保障的基本人權時，依憲法第 23 條必須符合比例原則，比例原則的子原則之一為最小侵害原則，係指當有多種同樣能達成目的之方法時，應選擇對人民權益損害最少者，又稱手段必要性原則。刑法第 1 條揭示的罪刑法定主義，係指犯罪之構成要件及其法律效果，均須以法律明確加以規定，故若行為時，法無明文規定處罰者，即無犯罪與刑罰可言，使刑法運用受到節制，蓋因刑法的制裁動輒限制或剝奪人民的生命、自由、財產，應僅在必要且合理的最小限度內為之，作為最後手段，此乃最小侵害原則之落實。

四、請評論：「網路上所謂之『竊取天幣』可以用刑法之竊盜罪來論處」，請詳列相關犯罪行為類型之構成要件，並討論其該當性。

竊盜罪的行為客體，必須為動產或準動產（§320、323），網路遊戲中的天幣非動產而係電磁紀錄，92 年 6 月 25 日修法前刑法第 323 條規定的準動產包含電磁紀錄，但現已刪除，故竊取天幣行為並不該當竊盜罪，應以無故取得電磁紀錄罪論處（§359）。

五、請針對「爭吵下的傷害」、「決鬥下傷害」、「拳擊賽下傷害」等三種情形的違法性判斷。

依通說見解，構成要件該當行為，原則上即推定具違法性，除非在個案中有阻卻違法事由，才能使該行為合法化。阻卻違法事由可分為「法規阻卻違法事由」 (§21~24) 與「超法規阻卻違法事由」。爭吵下的傷害屬於「偶然互毆」，如後出手的人係出於防衛意思且無防衛過當則可主張正當防衛 (§23) 阻卻其違法性。決鬥下的傷害屬於「約定互毆」，雙方均以加害對方為目的，欠缺防衛意思，故皆不能主張正當防衛阻卻違法性。拳擊賽下的傷害屬於「容許風險」(或「得被害人同意之行為」)，因雙方賽前均已認識此活動之危險，且同意承受依比賽規則可能發生的危害，故若無違背比賽規則的例外情況，雙方均得依超法規阻卻違法事由中的「容許風險」(或「得被害人同意之行為」) 阻卻違法性。