

# 國立臺北大學 112 學年度第 1 學期刑法總則期末考試

411171464 劉桂廷

法律學院法律學系司法組 二年級

命題教師：鄭逸哲教授

December 30, 2023

## 一、本案例事實僅甲犯刑法第 306 條之侵入住宅罪

### (一) 甲進入乙屋躲藏之行為不成立刑法(下同)第 306 條第 1 項之侵入住宅罪

1. 按 306 條第 1 項之規定，行為人基於侵入故意，而無故侵入他人住宅者，犯侵入住宅罪。本條文所稱之無故，係指行為人該構成要件該當之行為無阻卻違法事由者而言。
2. 本案，甲被流浪狗追咬，受屋主乙之同意而進入乙之住宅內躲藏，甲雖具有進入乙住宅之認知與意欲，惟其該行為並不具備消極構成要件要素之「未得被害人之同意」，即甲之該行為具備阻卻構成要件同意，自不該當侵入住宅罪構成要件。
3. 退步言之，縱因不認刑法條文所未明文規定之阻卻構成要件同意之事由，使甲之該行為該當侵入住宅罪構成要件，其仍屬為避免受流浪狗追咬受傷而為之，成立第 24 條緊急避難阻卻違法事由而阻卻其違法性。
4. 甲不成立侵入住宅罪。

### (二) 乙為甲清洗消毒及包紮傷口不成立 277 條第 1 項之傷害罪

1. 按 277 條第 1 項之規定，行為人基於傷害故意傷害人之身體或健康者，犯 277 條第 1 項之傷害罪。
2. 本案，乙為甲清洗和包紮傷口，雖會對甲之身體具有侵害，如清除廢皮、以化學(消毒用)藥劑破壞甲之身體健全等，惟其侵害甚小不具相當性，因而並非刑法上有意義之行為。
3. 退步言之，縱認其為刑法上有意義之行為，乙基於傷害故意所為之清洗包紮行為係為避免甲之身體受有更大之損傷如細菌感染等，為一降低風險之行為，客觀上應不可受歸責，構成要件不該當。
4. 再退步言之，縱認甲之該行為該當傷害構成要件，其所為之行為係得到甲之同意，該傷害構成要件該當行為係得被害人之承諾，得被害人承諾為超法規阻卻違法事由，因而阻卻其違法性。
5. 乙不成立傷害罪。

### (三) 甲不離開乙宅之行為成立 306 條之侵入住宅罪

1. 按 306 條第 2 項之規定，行為人受住宅之使用人退去之要求而仍故意留滯者，與無故侵入住宅他人者相同，犯 306 條之侵入住宅罪。
2. 本案，甲在乙之屋內，受乙之請求離開要求而仍故意拒絕離開乙宅，且狗已離開乙宅之外，甲繼續留在乙宅內應無緊急避難之情狀因而不成立緊急避難阻卻違法，甲之構成要件該當行為亦具不法性。
3. 甲成立侵入住宅罪。

(四) 乙強行將甲拉離開之行為不成立 304 條第 1 項、25 條第 1 項、25 條第 2 項、304 條第 2 項之強制未遂罪

1. 按 304 條第 1 項及第 2 項之規定，以強暴等手段使他人行無義務之事而不遂者，犯強制未遂罪。
2. 本案，乙基於強制故意，著手強行將甲拉離開其宅而不遂之行為，並不該當強制構成要件，蓋甲具有離開乙宅之義務，乙強行將其拉離並非強制甲為無義務之事，構成要件不該當。
3. 退步言之，縱認乙之該行為該當強制未遂構成要件，其構成要件該當行為係基於防衛自身法益之意思，對侵害其法益之行為人甲為之，屬於 23 條所定之正當防衛，並同時成立民法第 151 條所稱之自助行為要件，為 21 條所稱之依法令之行為，乙之強制未遂構成要件該當行為因具備阻卻違法事由而不具違法性。
4. 乙不成立強制未遂罪。

二、本案例事實僅丙犯刑法第 275 條第 1 項加工自殺罪

(一) 乙將甲截肢之行為不成立刑法(下同)第 278 條之重傷害罪

1. 按 278 條之規定，基於重傷故意而侵害他人之重大身體法益者，犯重傷罪。所謂重傷，按第 10 條第 4 項第 4 款之規定，毀敗或嚴重減損一肢以上之機能即屬之。
2. 本案，乙基於將甲截肢之故意，對甲為重傷害構成要件該當之行為，即將甲截肢，自屬 10 條 4 項 4 款之重傷害情形。本案乙為截肢行為前，雖係經過甲之承諾，惟甲所為之承諾係對於其重大身體法益所為之承諾，甲對其重大身體法益應無處分權，此觀 282 條第 1 項後段之規定自明，而屬無效之承諾，乙不得以此作為阻卻違法事由。
3. 惟乙為醫師，其所為之截肢行為，在甲不截肢小命難保之緊急情狀下，係屬醫師法、醫療法、病人自主法等法規所允許者，故屬於 21 條所規定之依法令行為；又此時甲若不截肢則有生命危險，乙之截之行為亦屬於第 24 條所規定之為第三人緊急避難。乙之重傷害構成要件該當行為因而不具違法性。
4. 乙不犯重傷害罪。

(二) 丙用枕頭試圖將甲悶死但不遂之行為成立 275 條第 1 項之加工自殺罪

1. 按 275 條第 1 項之規定，得被害人囑託而殺之者，犯加工自殺罪，其不遂者，犯加工自殺罪。此條為 271 條第 1 項殺人罪之減輕規定，故若具備本條之情形者，應優先適用本條而非適用 271 條第 1 項之規定。
2. 本案，丙得到甲殺其之囑託後，基於加工自殺之故意而用枕頭悶死丙加工自殺構成要件該當。其構成要件該當之行為雖係得甲之囑託／承諾，惟甲對其自身之生命法益並無處分權，此觀諸 275 條之規定自明，而屬無效之承諾，丙不得以此作為阻卻違法事由。
3. 丙成立加工自殺未遂罪。

(三) 丁逮捕丙之行為不成立 304 條之強制罪

1. 按 304 條第 1 項之規定，以強暴等手段使他人行無義務之事者，犯強制罪。
2. 本案，丁基於強制故意，對丙進行逮捕，實現強制構成要件該當，惟丙正著手實行加工自殺構成要件該當之行為，係為刑事訴訟法第 88 條第 1 項所稱之現行

犯，丁對其進行逮捕之構成要件該當行為符合 88 條第 1 項之規定，且事後即扭送法辦，符合同法第 92 條第 1 項之程序，成立第 21 條之依法令行為阻卻其違法性。

3. 丁不成立強制罪。

### 三、本案例事實僅甲犯刑法第 277 條第 1 項之傷害罪

#### (一) 乙欲將甲從上吊解下之行為不成立刑法(下同)第 304 條之強制罪

1. 按 304 條第 1 項之規定，以強暴等手段使他人行無義務之事者，犯強制罪。

2. 本案，乙欲將甲從上吊中解下，係侵害甲之行動自由，惟其屬於對甲為降低風險之行為，客觀上應不受歸責，且刑法宣示人無自己生命法益之處分權，甲對於乙之妨害自由行為難謂無忍受義務，構成要件不該當。

3. 乙不犯強制罪。

#### (二) 乙將甲砸昏之行為不成立 277 條第 1 項之傷害罪

1. 按 277 條第 1 項之規定，行為人基於傷害故意傷害人之身體或健康者，犯 277 條第 1 項之傷害罪。

2. 本案，乙基於傷害故意，持筆電將甲砸昏，雖對甲為傷害行為，惟其行為係屬降低風險之行為，客觀上應可不受歸責，構成要件不該當。

3. 退步言之，縱認其傷害構成要件該當，因甲正欲自殺，具有緊急避難情狀，其行為仍屬為保障甲之生命法益而侵害甲之身體法益，符合法益權衡，故成立 24 條之緊急避難，阻卻其違法性。

4. 乙不犯傷害罪。

#### (三) 乙將丙之筆電砸壞之行為不成立第 354 條之毀損器物罪

1. 按 354 條之規定，行為人基於毀損他人器物之故意，而毀損他人器物者，犯 354 條之毀損器物罪。

2. 本案，乙基於毀損之故意，毀損丙之筆電，毀損器物構成要件該當。惟乙將丙之筆電毀損係在甲欲自殺之緊急情狀下，基於為拯救甲之生命法益而侵害丙之財產法益之主觀心態而為之，成立 24 條之緊急避難，因而阻卻其毀損器物構成要件該當行為之違法性。

3. 乙不犯毀損器物罪

#### (四) 甲持棍棒攻擊乙之行為成立第 277 條第 1 項之傷害罪

1. 按 277 條第 1 項之規定，行為人基於傷害故意傷害人之身體或健康者，犯 277 條第 1 項之傷害罪。

2. 本案，甲基於傷害故意，持棍對乙攻擊，實現傷害構成要件，且甲對乙攻擊之時乙早已結束對甲之攻擊，況且乙對甲之攻擊係為甲緊急避難甲應具有忍受義務，從而乙之攻擊行為不具不法性，甲之傷害構成要件該當行為不得主張 23 條之正當防衛阻卻違法。

3. 甲成立傷害罪。

#### (五) 乙再將甲打昏之行為不成立 277 條第 1 項之傷害罪

1. 按 277 條第 1 項之規定，行為人基於傷害故意傷害人之身體或健康者，犯 277 條第 1 項之傷害罪。

2. 本案，乙基於傷害之故意，將甲打昏，實現傷害構成要件該當，惟其打昏之行

為係基於防衛意思，避免甲持續對其進行攻擊所為之，成立第 23 條之緊急避難阻卻其傷害構成要件該當之違法性。

3. 乙不犯傷害罪。

(六) 乙將丁之筆電砸壞之行為不成立第 354 條之毀損器物罪

1. 按 354 條之規定，行為人基於毀損他人器物之故意，而毀損他人器物者，犯 354 條之毀損器物罪。

2. 本案，乙基於毀損之故意，毀損丙之筆電，毀損器物構成要件該當。惟乙將丁之筆電毀損係在甲在攻擊乙之緊急情狀下，基於避免自己身體法益受侵害而侵害丁之財產法益之主觀心態而為之，成立第 24 條之緊急避難，因而阻卻其毀損器物構成要件該當行為之違法性。

3. 乙不犯毀損器物罪。

(七) 乙將甲之舊家俱都燒掉之行為不成立第 354 條之毀損器物罪

1. 按 354 條之規定，行為人基於毀損他人器物之故意，而毀損他人器物者，犯 354 條之毀損器物罪。

2. 本案，乙基於毀損器物之故意，將甲所有之舊家俱全部燒掉，惟其該行為係經由甲之同意所為之，乙燒掉甲家俱之行為應可視作甲授權乙處分自己之財產，故甲之該行為不滿足不成文之消極構成要件之「未得被害人同意」，因而阻卻構成要件同意，毀損器物構成要件不該當。

3. 乙不犯毀損器物罪。

四、關於本題之作答，依題號分述如下：

(一) 責任能力

所謂責任能力，係指於刑法上違法實現構成要件的行為人具有「負起刑事責任的地位或資格」。依我國刑法在第一編第二章之刑事責任能力章規定，係以行為時之「年齡」或「精神狀態」為判斷對象

(二) 責任能力的判斷標準

責任能力的判斷標準，則在我國第 18 條及第 19 條所明文規定。無責任能力的判斷標準，依第 18 條第 1 項之規定，係稱行為人行為時未滿 14 歲者，不具責任能力之適格因而不具有責性而為無責任能力人；又於第 19 條第 1 項規定，行為人行為時若係因行為時因精神障礙或其他心智缺陷，致不能辨識其行為違法或欠缺依其辨識而行為之能力者，亦不具責任能力之適格因而不具有責性而為無責任能力人。

(三) 違法實現構成要件的行為人，於行為時事實上陷於「心神喪失」的精神狀態，其非當然屬「『無』責任能力人」

行為人行為時若不能辨識其行為違法或欠缺依其辨識而行為之能力者，即心神喪失者，雖符合第 19 條第 1 項之「心神喪失」要件，然其並非當然屬無責任能力之人，蓋結合 19 條第 1 項及刑法第 19 條第 3 項之規定之體系而言，其「心神喪失」之「原因」若非因精神障礙或其他心智缺陷所導致者，將不完全符合 19 條第 1 項及同條第 3 項之規定而不予適用，此項規定，雖有牴觸行為與罪責同時性原則之虞，惟其仍為刑法所明定，以刑法明文擬制該心神喪失之人具備責任能力，即以具有責任能力論，而不致違反罪刑法定原則。

(四) 違法實現構成要件的行為人，於行為時事實上陷於「精神耗弱」的精神狀態，其

非當然屬「『限制』責任能力人」

行為人行為時辨識其辨識行為違法或依其辨識而行為之能力，顯著減低者，即心神耗弱者，雖符合第 19 條第 2 項之「心神耗弱」要件，然其並非當然屬限制責任能力之人，蓋結合 19 條第 2 項及刑法第 19 條第 3 項之規定之體系而言，其「心神耗弱」之「原因」若非因精神障礙或其他心智缺陷所導致者，將不完全符合其有 19 條第 2 項之規定而不予適用，其因此不具減輕刑罰事由。

(五) 限制責任能力之人因屬刑罰論之判斷層次

有責性之具備與否，應屬二元對立之概念，即非有則無，不存在「有部分責任能力之概念」。因而，刑法第 18 條第 2 項所規定之限制責任能力之人，應解為其「具備責任能力並具備有責性」，但因其屬滿 14 歲未滿 18 歲之人，具有「裁量性之減輕刑罰事由」。是故，限制責任能力之概念，並非為有責性判斷層次，即非屬犯罪論層次，為屬刑罰論之層次。

五、茲就下列五個殺人案件案例事實分述如下：

(一) 甲殺害乙不成立犯罪

本案甲殺害乙，實現殺人構成要件並其行為為無故故具違法性，惟其年齡僅為十二歲，依 18 條第 1 項之規定，欠缺責任能力之適格因而不具有責性，甲不犯罪。

(二) 甲殺害乙成立 271 條第 1 項之殺人罪，但得減輕其刑

本案甲殺害乙，實現殺人構成要件並其行為為無故具違法性，且因其已滿十四歲從而具有責任能力具備有責性，甲成立 271 條第 1 項殺人罪，惟其因未滿 18 歲，依 18 條第 2 項之規定，甲具裁量性減輕刑罰事由，得減輕其刑。

(三) 甲殺害乙不成立犯罪

本案甲殺害乙，實現殺人構成要件並其行為為無故故具違法性，惟其心智狀態為嚴重智能不足，其行為時應不具備辨識其行為是否違法之能力，且其原因行為係因其心智不足而導致從而原因行為不自由，故依 19 條第 1 項及 19 條第 3 項之規定，欠缺責任能力之適格因而不具備有責性，甲不犯罪。

(四) 甲殺害乙成立 271 條第 1 項之殺人罪

本案甲殺害乙，實現殺人構成要件並其行為為無故故具違法性，其行為時雖為酩酊，惟其酩酊係為其飲酒所導致，非因精神障礙或其他心智缺陷所導致，原因行為自由，故依 19 條第 1 項及同條第 3 項之規定，其具有責任能力，具備有責性，成立 271 條第 1 項之殺人罪。

(五) 甲殺害乙成立 271 條第 1 項殺人罪，且不得減輕其刑

本案甲無故殺害乙，實現殺人構成要件並具違法性，並且行為時僅為半醉非欠缺辨識其行為是否違法之能力，故具備有責性，成立 271 條第 1 項之殺人罪。而其行為時之精神耗弱係為其飲酒所致，非因精神障礙或其他心智缺陷所導致，原因行為自由，故依 19 條第 2 項及同條第 3 項之規定，例外排除其裁量性減輕刑罰事由之適用，甲所犯之殺人罪不得減輕其刑。