

## 113 年公務人員高等考試三級考試試題

類 科：司法行政  
科 目：刑法  
考試時間：2 小時

何政老師

甲、申論題部份：

一、甲恨男友 A 劈腿，向乾哥哥乙抱怨，希望乙殺了 A。乙為了完成甲的心願，遂持刀至 A 住家巷口埋伏，但因為 A 當日南下出差未返家，乙等不到人因此作罷。三日後乙又持槍到 A 辦公室門口等待 A 下班，當 A 走出來後乙向 A 開槍，不料該人僅是酷似 A 的 B，乙發現殺錯人了，迅速逃離現場。B 因血流過多死亡。請問甲、乙的行為如何論處？(25 分)

1. 《考題難易》★★★
2. 《破題關鍵》：預備犯之共犯、客體錯誤、被教唆者錯誤「個別化理論」之運用。
3. 《使用法條》：刑法第 29 條、「個別化理論」。

### 【擬答】

- (一)乙第一次持刀埋伏 A 住家之行為，成立刑法第 271 條第 3 項殺人罪之預備犯：
1. 甲埋伏 A 住家，未造成 A 死亡結果，不成立既遂犯，合先敘明。
  2. 主觀上，甲認識其行為並有意使其發生，成立故意。
  3. 客觀上，甲已持刀埋伏 A 欲傷害之，然 A 未出現，未進入著手階段，故應成立預備行為。
  4. 甲無任何阻卻違法及罪責事由，故成立本罪。
- (二)乙第二次持槍埋伏 A 公司之行為，成立刑法第 271 條第 3 項殺人罪之預備犯：
1. 甲持槍埋伏 A 公司，未造成 A 死亡結果，不成立既遂犯，合先敘明。
  2. 主觀上，甲認識其行為並有意使其發生，成立故意。
  3. 客觀上，甲持槍埋伏 A 公司，然 A 未出現，未進入著手階段，故應成立預備行為。
  4. 甲無任何阻卻違法及罪責事由，故成立本罪。
- (三)乙持槍殺 B 之行為，成立刑法第 271 條第 1 項殺人罪：
1. 客觀上，乙對 B 開槍之行為，造成 B 死亡結果，兩者間具因果關係即客觀可歸責，該當客觀要件，
  2. 主觀上，乙欲殺害之目標客體為 A，惟因誤認 B 為 A 而殺之，學說稱之「客體錯誤」。又 A 與 B 在法律上皆評價為「人」，故在「等價客體錯誤」之場合，行為人之目標與結果客體在「法律上評價相當」(法定符合說)，即應認不得阻卻行為人之故意。更甚者，依近晚主客觀對應理論，乙對其所製造出的客觀法律上風險，即殺害「人」此風險，皆有所認識，故仍成立故意。
  3. 甲無任何阻卻違法及罪責事由，故成立本罪。
- (四)甲教唆乙殺 A 之行為，對 A 不成立犯罪：
1. 客觀上，甲教唆乙殺 A 行為，使甲對 A 產生上開犯罪計畫。主觀上亦具備對自己教唆行為及教唆乙殺害 A 既遂之認識，具雙重教唆故意，似成立教唆犯。
  2. 惟有疑義者，正犯乙僅成立預備犯，則甲可否成立犯罪容有爭議：
    - (1)肯定說認為，基於共犯從屬性，乙成立殺人預備犯，甲自可從屬而成立殺人預備之幫助犯。
    - (2)否定說認為，依新修正刑法第 29 條，教唆共犯成立之文義解釋，僅能於正犯「實行犯罪」即著手後，方可成立犯罪，故於正犯僅成立預備犯之場合，應不成立犯罪。
    - (3)本文認為，否定說之文義解釋，較符合新修法之立法目的，且符合「罪刑法定主義」之命題，應採否定說。

## 公職王歷屆試題 (113 高考)

(4) 綜上，甲不成立犯罪。

(五) 甲教唆乙殺 A 之行為，對 B 成立刑法第 276 條第 1 項過失致死罪：

1. 客觀上，甲之教唆行為承如前述。

2. 然有疑問者，被教唆者乙之客體錯誤，對甲之主觀而言應如何論罪，容有爭議：

(1) 有認為，被教唆者之客體錯誤，形同教唆者之工具使用方法錯誤，應視為教唆者之打擊錯誤，應用打擊錯誤處理，可阻卻故意另論過失。另有認為，被教唆者之客體錯誤，對教唆者而言，其可罰性仍在，而依客體錯誤處理，不阻卻故意。

(2) 近晚有力見解認為，可運用「個別化理論」，視教唆行為人是否將「被害人特定」此任務交付給被教唆人，如未交付，則如同教唆人之打擊錯誤，可阻卻教唆人之故意而論過失；反之，如已交付，則教唆人應已有預見此錯誤之產生，而此錯誤不應轉嫁於被教唆者，仍應歸責教唆人，不阻卻教唆者故意。

(3) 本文認為，直接適用打擊錯誤或客體錯誤，誤將被教唆者之地位提升為「工具」，誤使教唆者之支配力提升致間接正犯，故以個別化理論之區分較為可採。

(4) 爰此，依題旨，甲並未將「特定被害人」之任務交與乙，故甲應對結果客體 B 成立過失之教唆犯，又教唆行為無法以過失型態成立，應論甲成立過失致死罪之直接正犯。

3. 甲無任何阻卻違法及罪責事由，成立本罪。

二、甲為某公司總經理，為取得某國營事業的標案，得知其姪子乙正好任職於該國營事業，拜託其打聽該標案的底價，事成後將贈送名牌包。乙為取得相關資料，趁機到承辦某招標案丙的辦公室洽公，且拿出從家鄉帶來的土產請辦公室同仁吃。當時丙正在繕打該標案公文，因肚痛難忍，忘記關掉電腦即匆匆離開座位。乙趁機以手機拍下標案公文畫面後，轉交給甲。甲任職的 A 公司因此得標獲利新臺幣三千萬元。請問甲、乙、丙之行為如何論處？又如何沒收？(25 分)

1. 《考題難易》：★★★★

2. 《破題關鍵》：共犯之參與、純正身分犯、公務員之定義

3. 《使用法條》：刑法第 10 條第 2 項、第 31 條、第 38 條之 1。

【擬答】

(一) 丙忘記關電腦之行為，不成立刑法第 132 條第 2 項過失洩漏國防以外之秘密罪：

1. 客觀上，丙為承辦國營事業採購之人員，應屬刑法第 10 條第 2 項 1 款後段之「授權公務員」合先敘明。然行為上，丙因如廁而未將電腦關機，並未製造法律上之風險，且主觀上難以預見乙得以翻拍公文書，難謂具有過失。

2. 故丙不成立本罪。

(二) 乙將標案公文交付給甲之行為，應成立刑法第 132 條第 3 項非公務員洩漏國防以外之秘密罪：

1. 客觀上，乙雖任職於國營事業，然其身分並非承辦採購法業務之「授權公務員」，而不具有公務員身分，故應討論本條第 3 項。又其行為利用洽公之機會，該當因業務知悉，又翻拍招標之公文書，該公文書，亦應屬國家政務與事務上應保密之文書資訊，符合「國防以外之秘密」，而乙將其交付給甲該當本條之客觀要件。

2. 主觀上，乙具有故意。且乙無任何阻卻違法及罪責事由，成立本罪。

(三) 甲拜託乙打聽標案底價之行為，不成立犯罪：

1. 客觀上，正犯乙所犯為「因業務知悉」國防以外之秘密罪，本文認應屬「純正之身分犯」，甲不具該身分主體，應如何處理即有爭議：

(1) 有認現行法既有明文第 31 條第 1 項，此時甲即可將其身分擬制，而成立本罪之共同正犯或共犯。

## 公職王歷屆試題 (113 高考)

(2)另有認為，第 31 條第 1 項之立法目的，不能感染無身分之人，故不能成立犯罪。

(3)本文認，現行法既有明文無身分之人參與純正身分法之場合，得論以正犯或共犯，為避免刑法之漏洞，應可採前說。

2. 惟縱採肯定說，本罪之罪質應為對向犯，甲同時為收受該國防以外秘密之人，依實務見解，甲無從與乙成立共同正犯或共犯。

3. 綜上，甲不成立犯罪。而甲既不成立犯罪，A 公司法人之獲利 3000 萬元，即非屬刑法第 38 條之 1 之犯罪所得，法院難謂得以沒收，併此敘明。

(四)甲、乙皆不成立刑法公務員不違背職務等罪：

客觀上，甲雖有承諾事後送名牌包與乙，然乙非公務員，故與刑法公務員瀆職罪等要件不符，甲乙皆不成立本罪。

乙、測驗題部分：(50 分)

(D) 1. 我國刑法關於偽造文書罪之處罰，下列說明何者錯誤？

- (A) 第 210 條之偽造文書，屬有形偽造
- (B) 我國並未設有使業務登載不實罪
- (C) 準文書包括電磁紀錄，足以為表示其用意之證明者
- (D) 我國實務見解否定影印文書之行為得成立偽造

(B) 2. 下列關於妨害名譽罪之說明，何者錯誤？

- (A) 侮辱罪之行為必須公然為之，始得成立
- (B) 侮辱罪僅得針對不特定人違犯
- (C) 誹謗故意無須認識他人名譽受損之結果
- (D) 誹謗罪設有散布於眾之主觀意圖要件

(C) 3. 下列關於傷害罪之說明，何者錯誤？

- (A) 我國刑法對於何謂重傷，採取立法定義之方式予以規範
- (B) 加工自傷罪並不包括輕傷之情形
- (C) 我國刑法不處罰過失致輕傷之行為
- (D) 傷害罪之保護對象不包括胎兒

(D) 4. 下列關於殺人罪之說明，何者錯誤？

- (A) 義憤殺人罪屬減輕構成要件
- (B) 受囑託殺人罪屬減輕構成要件
- (C) 義憤殺人罪限於當場激於義憤
- (D) 生母殺嬰罪屬加重構成要件

(D) 5. 下列關於過失犯之敘述，何者錯誤？

- (A) 我國刑法對於何謂過失，採立法明文的方式予以定義
- (B) 過失犯之處罰，以有特別規定者為限
- (C) 我國普通刑法典對於重大過失，並無明文之規定
- (D) 過失犯不得主張正當防衛

(C) 6. 下列關於共同正犯之敘述，何者錯誤？

- (A) 共同正犯彼此間適用交互歸責，皆為正犯
- (B) 共同正犯彼此間之故意類型無須相同
- (C) 我國實務上肯認過失共同正犯
- (D) 我國實務上肯認所謂共謀共同正犯

(B) 7. 下列關於未遂犯之說明，何者錯誤？

- (A) 未遂犯之處罰，以有特別規定者為限
- (B) 未遂犯之處罰，按既遂犯之刑減輕之

公職王歷屆試題 (113 高考)

- (C)我國對於無危險之不能犯之法律效果，採取不罰之制度  
(D)未遂與預備之區分，是以有無著手為標準
- (C) 8. 下列何者不屬於刑法上正當防衛之要件？  
(A)主觀上應具有防衛意思 (B)客觀上出現現在不法侵害  
(C)出於不得已時方得為之 (D)僅能向不法侵害者為之
- (C) 9. 下列何者非罪刑法定原則之內涵？  
(A)禁止習慣法 (B)禁止溯及既往 (C)禁止空白刑法 (D)禁止類推適用
- (A) 10. 我國關於瀆職罪之處罰，下列說明何者錯誤？  
(A)刑法第 121 與 122 條之受賄罪，行為主體限於公務員  
(B)刑法第 121 條職務受賄罪，並未設有處罰行賄者之規定  
(C)刑法第 122 條違背職務受賄罪，加重處罰因受賄而為違背職務行為者  
(D)刑法第 131 條圖利罪，不以圖自己不法利益為限
- (D) 11. 我國刑法第 305 條恐嚇危安罪，不包括以加害何種之事為恐嚇？  
(A)財產 (B)名譽 (C)自由 (D)秘密
- (A) 12. 法官認定被告的犯罪屬一個行為觸犯甲與乙二個罪名，而甲罪法定刑為一年以上七年以下有期徒刑，乙罪法定刑為五年以下有期徒刑的情況下，依照刑法規定，應如何量刑？  
(A)量處一年以上七年以下有期徒刑 (B)量處五年以下有期徒刑  
(C)量處一年以上五年以下有期徒刑 (D)量處七年以下有期徒刑
- (C) 13. 關於刑法第 266 條賭博罪的適用，下列何者錯誤？  
(A)在公園等公共場所賭博財物者，構成賭博罪  
(B)如以供人暫時娛樂之物者為賭者，不依本罪處罰  
(C)透過網際網路而向國外下賭者，不構成本罪  
(D)在公眾得出入場所賭博財物者，構成賭博罪
- (C) 14. 按照司法院釋字第 775 號解釋與刑法累犯相關規定，下列敘述何者錯誤？  
(A)累犯加重本刑部分，不違反一行為不二罰原則  
(B)構成累犯，法院對於是否加重本刑得個案裁量  
(C)裁判確定且刑執行完畢後，發覺為累犯者，應依累犯更定其刑  
(D)受徒刑執行完畢，五年內故意再犯有期徒刑以上之罪者為累犯
- (D) 15. 關於刑法第 132 條洩密罪，下列敘述何者正確？  
(A)行為人如為公務員，只有故意犯會構成本罪  
(B)行為人如非公務員，只有過失犯會構成本罪  
(C)律師無故將偵查秘密洩漏，因非公務員不會構成本罪  
(D)政風人員無故將調查秘密洩漏給他人，會構成公務員洩密罪
- (D) 16. 下列何者不是刑法的公務員？  
(A)辦理低收入戶證明的里長 (B)進行刑案調查的司法警察  
(C)接受監理處委託車輛審驗的檢驗員 (D)受政府單位委託貨物運送的司機員
- (C) 17. 憲法法庭 111 年憲判字第 18 號判決中，關於沒收得適用裁判時之法律的見解，下列敘述，何者錯誤？  
(A)犯罪所得的沒收不具備刑罰性質 (B)屬不真正溯及既往之法規規範  
(C)沒收基於罪責相當得以溯及既往 (D)犯罪所得的沒收不牴觸罪刑法定
- (A) 18. 按照實務見解，下列何者不會構成刑法第 321 條加重竊盜罪？  
(A)甲偕同乙與未滿 14 歲丙結夥竊盜 (B)帶著螺絲起子用以打開門鎖而竊盜

公職王歷屆試題 (113 高考)

- (C)在高鐵的車廂內行竊鄰座乘客皮包 (D)在白天侵入現時無人的住宅內行竊
- (D) 19. 某甲透過深偽 (deepfake) 技術，製作被害人 A 大學兒子 B 的音檔，打電話給 A，用 B 的聲音稱自己與他人發生車禍無法離開，需要二十萬元才能贖身，A 極度恐懼下信以為真，依照指示用電腦進入網路銀行匯款，之後與 B 聯絡上報警，問甲會構成何罪？
- (A)第 347 條擄人勒贖罪 (B)第 328 條強盜罪  
(C)第 339 條之 3 電腦詐欺罪 (D)第 339 條之 4 加重詐欺取財罪
- (D) 20. 路人甲見路邊有人受重傷昏迷，本欲前往救助，靠近後見其頭部流血甚多，一時害怕，遂遺棄而去，下列關於甲的論罪，何者正確？
- (A)甲遺棄無自救力之人，成立刑法第 293 條遺棄罪  
(B)甲依照法令應扶助，卻遺棄之，成立刑法第 294 條遺棄罪  
(C)因害怕乃是人之常情，無期待可能性，甲不成立犯罪  
(D)因離去並非積極遺棄行為，甲不成立犯罪
- (C) 21. 甲在 A 所開立有價證券的支票上，未得同意授權簽上 B 的名字後，向 C 偽稱此係由 B 支付貨款的客票，背書轉讓給 C 作為支付，C 因此給甲貨物，在上開事實中，下列何者是甲不會構成的犯罪？
- (A)偽造文書罪 (B)詐欺取財罪 (C)偽造有價證券罪 (D)偽造印文署押罪
- (C) 22. 按照實務見解，關於刑法第 150 條第 1 項聚眾施以強暴脅迫的說明，何者錯誤？
- (A)該罪保護社會安寧秩序與和平之社會法益  
(B)該罪與刑法第 283 條聚眾鬥毆罪，同屬於聚眾犯，不法基礎在於聚眾之參與  
(C)該罪與刑法第 283 條聚眾鬥毆罪同，均處罰首謀、下手實施與在場助勢者  
(D)該罪乃因群體的加乘效果與外溢作用，產生公眾危害、恐懼不安的抽象危險犯
- (B) 23. 甲與乙商議共同殺害甲父，由乙下手殺害，甲再進行接應，問甲、乙如何論罪？
- (A)乙應單獨論刑法第 271 條的正犯，甲論以該罪幫助犯  
(B)乙論以刑法第 271 條，甲應依第 272 條加重其刑至二分之一  
(C)乙與甲均論以刑法第 271 條，並依照 272 條加重其刑至二分之一  
(D)乙應單獨論刑法第 271 條的正犯，甲論以該罪教唆犯
- (B) 24. 下列何行為不會構成刑法第 358 條的入侵電腦罪？
- (A)以網路駭客技術進入他人電腦伺服器取資料  
(B)見室友電腦未關機進而擅自使用來查閱資料  
(C)拾得他人電腦隨手輸入號碼 123 而開啟使用  
(D)身為電腦高手解開隨身碟保密措施取得資料
- (A) 25. 下列關於刑法上錯誤之說明，何者錯誤？
- (A)打擊錯誤屬於一種客體錯誤 (B)等價之客體錯誤不影響故意之成立  
(C)禁止錯誤不影響故意之成立 (D)打擊錯誤發生於不同客體

志光×學儒×保成

# 多元學習模式 上課超便利

## 3 大學習式 你的最佳上榜學習式

NO1

互動性 面授學習

名師親臨授課，即時解答疑惑  
同儕交流互動，提升學習氛圍

NO1

超彈性 視訊學習

課程隨選隨看，無限重覆看課  
彈性跟課進度，自由調配時間

NO1

自主度 函授學習

免去舟車勞頓，連結雲端上課  
不分白天夜晚，自主規劃進度

## 2 大輔助利器 滴水不漏快取金榜

NO1

即時性 直播教學

線上按時登入  
現場直播跟課  
立即掌握進度  
無須等待視訊

NO1

人性化 在家學習

使用補課點數  
家裡就是課堂  
免去落課疑慮  
強化複習次數

志光×學儒×保成  
十大貼心服務

# 學習無後顧之憂

· 線上課業諮詢

疑問  
有解

· 老師申論批閱

· 雙師資雙循環

學習  
多元

· 多元補課方式

· 上榜生經驗親授

掌握  
關鍵

· 歷屆試題練習

充分  
練習

· 時事專題講座

· 線上平時測驗

· LINE@班導服務

學習  
無憂

· 班導師制度

詳細規劃請洽全國各班門市