



經典試題

1. 下列關於我國刑法未遂犯之敘述，何者錯誤？ (A)行為不能發生犯罪之結果，又無危險者，不罰 (B)已著手於犯罪行為之實行，而因己意中止或防止其結果之發生者，不罰 (C)未遂犯之處罰，以有特別規定者為限 (D)未遂犯之處罰，得按既遂犯之刑減輕之。

▶▶(B)；

依刑法第27條第1項前段規定：「已著手於犯罪行為之實行，而因己意中止或防止其結果之發生者，減輕或免除其刑。」

2. 下列關於未遂犯之敘述，何者為錯誤？ (A)已著手於犯罪行為之實行而不遂者，為未遂犯 (B)未遂犯之處罰，以有特別規定者為限 (C)未遂與預備之區別為是否著手 (D)行為不能發生犯罪之結果，又無危險者，減輕或免除其刑。

▶▶(D)；

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。」

3. 基於殺特定人之故意，已著手於殺人實行之行為，於未達可發生結果之程度時，因發現殺錯對象而停止其行為，應如何論罪？ (A)應論以殺人罪之普通未遂（障礙未遂） (B)應論以殺人罪之中止未遂 (C)應論以殺人罪之準中止未遂 (D)由於殺錯對象，屬於構成要件錯誤而得以阻卻故意。

(100律)

▶▶(A)；

依實務見解，殺害（或傷害）特定人之殺人（或傷害）罪行，已著手於殺人（或傷害）行為之實行，於未達可生結果之程度時，因發見對象之人有所錯誤而停止者，其停止之行為，經驗上乃可預期之結果，為通常之現象，就主觀之行為人立場論，仍屬意外之障礙，非中止未遂（民國73年5月15日議）。據此，本題所示：基於殺特定人之故意，已著手於殺人實行之行為，於未達可發生結果之程度時，因發現殺錯對象而停止其行為，應論以題答(A)應論以殺人罪之普通未遂（障礙未遂）。

4. 甲打開乙的水瓶，欲將毒藥粉放到瓶口時，乙突然出現，甲匆忙將藥粉丟到地上。甲的行為屬於： (A)中止未遂 (B)障礙未遂 (C)不能未遂 (D)既

遂犯。

▶(B)；

- (1)乙未發生中毒之結果，故甲所為不可能構成傷害或殺人罪之既遂犯。題答(D)明顯有誤。
- (2)甲打開乙的水瓶，欲將毒藥粉放到瓶口，要非基於傷害乙之故意，即係基於殺害乙之故意，而著手於傷害或殺人行為之實行。
- (3)所謂不能未遂，依刑法第26條規定，係指行為不能發生犯罪之結果，又無危險者而言。依經驗，使人服用毒藥後，勢必發生傷害他人身體健康或致人死亡的結果，故本題之中甲若確實將毒藥粉放到瓶口的話，不僅可能會發生使人傷害或致人死亡的結果，對於他人之身體或生命法益亦有危險，故非不能未遂。題答(C)認甲成不能未遂，係屬錯誤。
- (4)所謂中止未遂，依刑法第27條第1項前段規定，係指已著手於犯罪行為之實行，而因己意中止或防止其結果之發生者而言。本題，甲之所以放棄下毒行為，係因乙突發出現，使得甲不得不中止其犯行，顯非自願地放棄其犯罪行為之續行，故無由構成中止未遂。題答(A)認甲成立中止未遂，係屬錯誤。

5. 「小偷甲聽到主人乙返家，因而放棄其偷竊的行為」，甲的行為構成那一種未遂類型？ (A)準中止 (B)障礙未遂 (C)不能未遂 (D)既了未遂。

▶(B)；

- (1)小偷甲之所放棄竊盜行為續行，既係因聽到屋主返家，顯非自願地中止其犯罪行為之續行，故無成立中止未遂或準中止未遂之可能。
- (2)依甲之主觀想像，乙之住家內存有值得竊取之財物，且客觀上，侵入他人住宅以行竊，已然對於他人之財產法益造成危險，故甲所為，並非不能未遂。
- (3)所謂既了未遂，指行為人已然完成構成要件所必要之行為，只是結果尚未發生，或者尚有其他客觀構成要件尚未完全被實現而已。就竊盜罪而言，其行為乃是竊取他人動產之行為，只要行為人一旦在未得他人同意之情狀下，破壞他人對於其動產的支配持有關係而建立起新的支配持有關係者，其竊盜行為完成的同時，即該當竊盜罪之既遂，不致於會因其他原因的介入，而使得結果未必發生。職是，本題之甲既已放棄其已然著手實行之

竊盜行為，顯見其尚未完成其他竊盜之犯行，故非竊盜之既了未遂。

6. 甲入侵住宅行竊，翻箱倒櫃搜尋，發現並無值錢之物，悻然離去。問如何評價甲的行為？ (A)預備竊盜，不罰 (B)不能犯，不罰 (C)中止犯，應減輕處罰或免除其刑 (D)普通未遂，得按竊盜罪減輕處罰。

▶▶(D)；

(1)甲入侵住宅行竊，翻箱倒櫃搜尋之行為，依實務及通說之見解，已然著手於竊盜行為之實行。故題答(A)僅論以預備竊盜，顯然有誤。

(2)所謂不能未遂，依刑法第26條規定，係指行為不能發生犯罪之結果，又無危險者而言。本題，甲所侵入之住宅，既無值錢之財物得加以竊取，甲之竊盜犯罪顯然不能發生犯罪之結果；但甲於侵入他人住宅行竊之初，主觀上應該是認為，該宅內必有值錢之財物，其侵入住宅竊之，必有所得；再從一般人的角度來看，依照甲主觀的認知與想像，侵入住宅行竊的行為，已然對於他人宅內可能存有的財物造成可能遭到竊取的可能，即對他人之財產具有一定之危險，故非不能未遂。題答(B)認甲成不能未遂，係屬錯誤。

(3)所謂中止未遂，依刑法第27條第1項前段規定，係指已著手於犯罪行為之實行，而因己意中止或防止其結果之發生者而言。本題，甲之所以沒有偷到任何東西，並非自願地放棄其竊盜之續行，故無由構成中止未遂。題答(C)認甲成立中止未遂，係屬錯誤。

(4)綜上述，甲入侵住宅行竊，翻箱倒櫃搜尋，發現並無值錢之物，悻然離去，乃是普通竊盜未遂，依刑法第25條第2項規定，其法律效果係得按竊盜既遂犯之刑減輕之。

7. 甲從美國寄一盒有毒的巧克力給住在台北的乙，乙出國，回國後，將已發霉的巧克力丟掉。甲的行為是： (A)障礙未遂 (B)中止未遂 (C)不能未遂 (D)未了未遂。

▶▶(A)；

(1)甲從美國寄一盒有毒的巧克力給住在台北的乙，當巧克力寄達乙家後，即置於乙隨時可能取用的狀態，而一旦乙取用該已被甲下毒的巧克力，乙即可能發生傷害或死亡的結果，但甲所為犯行，不僅已然該當傷害或殺人罪之著手實行，甚至已然完成構成傷害或殺人罪所必要之構成要件行為，故

為既了未遂而非未了未遂，題答(D)係屬錯誤。

(2)所謂不能未遂，依刑法第26條規定，係指行為不能發生犯罪之結果，又無危險者而言。本題，按照甲主觀之認知與想像，當把巧克力寄達乙家，乙一旦食用，即會使得乙發生中毒之結果；再從一般人的角度來看，依照甲主觀的認知與想像的行為，確實有使得乙發生中毒結果的可能，即對他人之生命或身體法益具有一定之危險，故非不能未遂。題答(C)認甲成不能未遂，係屬錯誤。

(3)所謂中止未遂，依刑法第27條第1項前段規定，係指已著手於犯罪行為之實行，而因己意中止或防止其結果之發生者而言。本題，甲並無自願放棄犯行與防止乙中毒結果發生之表現，故無由構成中止未遂。題答(B)認甲成立中止未遂，係屬錯誤。

(4)綜上述，甲所為的殺人未遂，乃係障礙未遂。

8. 依據我國現行刑法之規定，行為不能發生犯罪之結果，又無危險者，其法律效果為何？ (A)不罰 (B)免除其刑 (C)減輕其刑 (D)減輕或免除其刑。

▶▶(A)；

依刑法第26條規定，係指行為不能發生犯罪之結果，又無危險者，不罰。

9. 甲以空氣槍企圖射下高空的飛機，問如何評價甲的行為？ (A)刑法上無意義的舉動 (B)預備殺人 (C)殺人的普通未遂，得減輕處罰 (D)殺人的不能未遂，不罰。

▶▶(D)；

(1)依社會行為論，凡出於人之意思活動、意思決定，而表現於外部之身體動靜與舉止，而造成外界具有社會重要性的舉動，均係具有刑法意義之行為。本題，甲以空氣槍企圖射下高空的飛機，出於其意思決定所表現於外在之行為，故仍係刑法意義之行為，至於應如何評價，則另當別論。

(2)甲以空氣槍企圖射下高空的飛機，客觀上絕不能發生殺人或其他犯罪結果，且從一般理性第三人的觀點而言，甲所為顯係出於重大無知，始會認為其行為有可能導致打下飛機，造成乘客傷亡的結果，對於他人之法益，根本不會造成任何威脅，對於法社會之和平，亦不會造成危害，故屬殺人的不能未遂，依刑法第26條規定，其行為不罰。

10. 甲持槍連續朝乙頭部扣擊扳機二下，惟因子彈未上膛，乙倖免於死。試問