

大學用書

通識刑法

基礎入門十六講

柯耀程／著

A series of horizontal stripes in varying shades of blue, located in the bottom right quadrant of the cover.

本書簡介

「通識刑法」一書，顧名思義就是為大專共同科通識課程所設計的一本概論的書。在通識課程中介紹法律的課程，都僅止於法學概論，這樣的課程設計，似乎無法滿足高等教育的法治觀念，因此，通識刑法一書，乃針對法律個別學門的刑法，所做簡要卻具有系統性的介紹。現代社會犯罪問題層出不窮，甚至連高級知識份子，對於犯罪的法律基礎規範，大都一知半解。本書乃從規範犯罪的法律基礎規範，從基本概念著手，以淺顯的案例作為概念理解的引導，是一本相當適合非法律系學生研習的書籍。

本書從刑法概念談起，共分為十六講，體系性的結構，從成為犯罪判斷的對象，到如何判斷犯罪，犯罪的型態，介紹刑事責任的概念，以及合法與違法行為的分析，將屬於犯罪判斷的範圍，都做一番簡要卻完整的介紹，應有助於刑法基礎概念的建構，也能幫助對於犯罪法律關係的理解。

ISBN 978-957-41-4750-2



9 789574 147502



5B004PA

定價：360元



元照出版公司

地址：臺北市館前路18號5樓

電話：(02)2375-6688

網址：www.angle.com.tw

通識刑法

—基礎入門十六講

柯耀程 著

元照出版公司

國家圖書館出版品預行編目資料

通識刑法：基礎入門十六講／柯耀程著．—

初版．—[嘉義縣民雄鄉]：柯耀程出版；

臺北市：元照總經銷，2007.09

面：公分

含索引

ISBN 978-957-41-4750-2（平裝）

1. 刑法 2. 中華民國法律

585

96015454

通識刑法

—基礎入門十六講

5B004PA

2007 年 9 月 初版第 1 刷

作 者	柯耀程
出 版 者	柯耀程
總 經 銷	元照出版有限公司
	100 臺北市館前路 18 號 5 樓
網 址	www.angle.com.tw
定 價	新臺幣 360 元
訂購專線	(02)2375-6688
訂購傳真	(02)2331-8496
郵政劃撥	19246890 元照出版有限公司

Copyright © by Angle publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-957-41-4750-2

序

犯罪的問題，不論在那一個社會之中，都是極其普遍的社會問題，只是什麼樣的行為在一定的社會之中，會被界定成為犯罪？就必須觀察這個社會的法律規範，是否將一定的行為納入犯罪的規範之中。一個國家想要進入法治國的境界，必須這個社會中的每一份子在法的領受能力，到達一定的程度，進而才能以普遍性的高法律常識水準，引導著一個國家進入法治國之中。

在我們的社會中，人民基本權利逐漸被重視的同時，人民普遍知識水準也不斷提高，但在法治思想的層面上，卻仍舊處於一片知識的沙漠中，儘管在大學共同課程中，有法律概論的課程開設，但那也只是點綴式的做一種通俗性法律常識的說明而已，對於應付日常生活所生的法律問題，可能都稍嫌不足，更遑論處理專業的法律問題。如果要建立一個普遍化的法律常識基礎，至少在通識課程中，應該將幾個基礎性的法律課程，做較為體系性的安排，例如民法概論、刑法概論及公法概論，這樣的專業性普及化的傳授，才可以使得法律知識的水準普遍提升。有鑑於這樣的構想，乃著手撰寫一部既具有同俗化、也具有專業體系性的通識刑法，以做為大專通識課程的使用。當然這樣的著作並不容易撰寫，一方面必須不會像法律專業課程般具有較高的難度；另一方面又必須將基礎的概念傳導給學習之人，也要達到基礎概念及體系的形成作用，至少要使非法律專業的學習者，在刑法這個領域中，能夠瞭解刑法的規範是什麼，有什麼基本性的要求，進而知道犯罪的形成及處罰的基礎關係。基於這樣的構想，乃將著作定

名為「通識刑法」，以做為大專通識課程的基礎適用教材。

本書所以形成，主要是來自於元照出版有限公司編輯群的建議，其謂在法律教材的需求上，對於非法科專業的學習者，在分科的教育上，一直以來都缺少一份適切的教材，這份教材既不是法科專業的艱澀，也不僅是一種單純簡化式的介紹，而是需要有一份刑法最基礎的教材，能夠以化繁為簡的方式，將這一門學科介紹給非法律系的學生，以作為非法律系學生學習的入門基礎，以提高高等教育的基本法律素養。對此相當感謝元照公司的提議，也促成這樣一本著作的誕生。

本書的校對，全賴學棣劉邦繡悉心校對，並此感謝。元照出版公司及其編輯團隊慨允為總經銷，一併致謝。

柯 耀 程

2007年7月于

嘉義陋室

通識刑法

基礎入門十六講

總目

總目	I
細目	III
第一講 刑法基本概念	1
第二講 刑法的指導原則	9
第三講 犯罪行為的形成	29
第四講 犯罪行為的判斷	35
第五講 構成要件的概念	57
第六講 構成要件犯罪類型	69
第七講 故意與過失	99
第八講 行為與結果的因果關係	115

第九講 罪責	135
第十講 原因自由行為	149
第十一講 正當性事由	155
第十二講 正當防衛與緊急避難	167
第十三講 構成要件錯誤	179
第十四講 禁止錯誤	197
第十五講 行為既未遂	203
第十六講 正犯與共犯	227
圖表索引	253
索引	255

通識刑法

基礎入門十六講

細目

總目	-----	I
----	-------	---

細目	-----	III
----	-------	-----

第一講 刑法基本概念	-----	1
------------	-------	---

第一節 導論	-----	1
--------	-------	---

第二節 刑法基本認識	-----	2
------------	-------	---

第三節 犯罪的形象	-----	3
-----------	-------	---

第四節 刑罰的規範意義	-----	6
-------------	-------	---

第二講 刑法的指導原則	-----	9
-------------	-------	---

第一節 法定原則	-----	10
----------	-------	----

第二節 行為刑法原則	-----	24
------------	-------	----

第三節 罪責原則	-----	26
----------	-------	----

第三講 犯罪行為的形成	-----	29
-------------	-------	----

第一節 形成犯罪的對象與判斷	29
第二節 行為的概念	31
第四講 犯罪行為的判斷	35
第一節 概述	35
第二節 犯罪判斷理論的演變	37
第五講 構成要件的概念	57
第一節 基本概念	57
第二節 構成要件的內容形成	59
第三節 構成要件的屬性	62
第四節 構成要件的內容	63
第六講 構成要件犯罪類型	69
第一節 犯罪類型基礎概念	69
第二節 屬性分類	69
第一項 一般犯與特別犯	71
第二項 作為犯與不作為犯	75
第三項 舉動犯與結果犯	79
第四項 實害犯與危險犯	83
第五項 狀態犯與繼續犯	90
第六項 故意犯與過失犯	95

第七講 故意與過失 ----- 99

第一節 主觀構成要件概說 ----- 99

第二節 故意 ----- 102

第三節 過失 ----- 106

第八講 行為與結果的因果關係 ----- 115

第一節 條件理論 ----- 117

第二節 條件理論之修正 ----- 122

第三節 因果超越問題 ----- 127

第四節 客觀歸責之介紹 ----- 129

第九講 罪責 ----- 135

第一節 概述 ----- 135

第二節 罪責的具體內涵 ----- 137

第一項 責任能力 ----- 138

第二項 不法意識 ----- 145

第十講 原因自由行為 ----- 149

第一節 基本概念 ----- 150

第二節 形成結構 ----- 150

第十一講 正當性事由 ----- 155

第一節 概說 ----- 155

第二節 正當事由之理念基礎 ----- 156

第三節 正當事由之型態 ----- 158

第四節 逾越正當事由的評價 ----- 163

第十二講 正當防衛與緊急避難 ----- 167

第一節 正當防衛 ----- 167

第二節 緊急避難 ----- 173

第三節 概念對照 ----- 175

第十三講 構成要件錯誤 ----- 179

第一節 形成結構 ----- 180

第二節 構成要件錯誤的類型 ----- 182

第三節 構成要件錯誤的評價 ----- 190

第十四講 禁止錯誤 ----- 197

第一節 概述 ----- 197

第二節 禁止錯誤的類型 ----- 198

第三節 禁止錯誤的評價 ----- 200

第十五講 行為既未遂 ----- 203

第一節 行為階段概念 ----- 203

第二節 行為階段判斷的效應 ----- 204

第三節 未遂形成與類型 ----- 206

第一項 未遂成立要件 ----- 209

第二項 未遂類型 ----- 211

第三項 未遂之處罰 ----- 213

第四節 中止未遂 ----- 214

第一項 成立條件 ----- 215

第二項 參與中止問題 ----- 221

第三項 中止未遂之處罰 ----- 224

第十六講 正犯與共犯 ----- 227

第一節 概說 ----- 227

第二節 正犯 ----- 228

第一項 單獨正犯 ----- 228

第二項 共同正犯 ----- 230

第三項 間接正犯 ----- 239

第三節 共犯 ----- 243

第一項 共犯形成 ----- 243

第二項 共犯類型 ----- 244

第四節 參與的身分關係 ----- 249

圖表索引	-----	253
------	-------	-----

索引	-----	255
----	-------	-----

第一講 刑法基本概念

第一節 導論

法律是人類社會特有的產物，是人類社會基於思想與經驗的傳承，所形成的一種規範共同生活秩序、安排人際關係，以及決定權利歸向的理念認知，法律是一種透過人類思想的作用，所產生的一種生活秩序的規範。雖然在動物界也會遵守著一定的自然法則，但在動物界所遵循的規則，大抵上是一種源自生物本能性的自然反應，只是一種生物進化發展的自然現象，並不是一種思想與理性作用下的產物。當人類群聚越單純時，法律規範的內容也就越簡要；惟當人類社會的組織結構越複雜時，人與人的關係，就會越多面向化，所形成的關係，也就越複雜化，如此法律規範的內容與面向，也就必須越加多面性與多元化。當人類社會發展趨向多元化，社會分工越來越係密的時候，人與人之間所產生的各種關係，就越來越複雜，當發生爭端時，就必須仰賴法律制度來加以調解，否則就會形成叢林法則而出現強凌弱、眾暴寡的混亂現象。因此，人類發展至今，法律已經成為維繫人類社會秩序所不可或缺的機制，是以「有法律斯有社會」的意義，也就反應在法律規範的具體作用。

在一個法治社會之中，因人與人間具有多重性的關係，不同的人際關係，必須有不同的法律加以規範，眾多的法律規定，各有不同的屬性與概念，所要處理的法律對象與法律關係，也各有不同，例如人際間所產生的財產或身分關係的問題時，必須仰賴

民事法律來加以規範與解決，故民事法者，乃是處理財產或人際身分關係的法律；而社會不斷的發展，工商業的發達，所產生的商業交易及企業關係的問題，則須依賴商事法來調解，是以商法者，則是處理商業交易所生的法律關係的法律規定；又社會組織形成一定的結構狀態，必須有國家、政府的機制，以保障人民的生活與權利，惟國家、政府與人民間的關係，彼此間權利義務的問題，則須賴公法來協調，此類法律可以統稱為行政法，是以所謂行政法等公法，則是處理政府行政作為及政府與人民間公的權利義務問題的法律規範；而造成社會問題最嚴重者，莫過於侵害別人權利的行為，在一個平和的社會之中，嚴重侵害他人權利者，是屬於最嚴重的社會秩序破壞行為，這樣的行為必須透過法律規範加以規制，而規範社會侵害行為的法律規範，就是刑法，是以刑法者，則是處理社會紛爭中最嚴重犯罪問題的法律規定，藉以透過刑法的規範，乃至於對於犯罪的制裁，以使得社會平和秩序能夠回復。由於犯罪是所有社會問題最嚴重的問題，而刑法就是在處理社會問題中，屬於最嚴重犯罪問題的法律規定，因此在法律規範的定位上，是屬於社會防治的最後手段。

第二節 刑法基本認識

何謂刑法？依照一般概念認知的說法，認為「刑法是規定犯罪成立、並對於犯罪科以刑事制裁手段，作為法律效果反應的法律規定全體」，簡單地說，刑法是規定犯罪併科處犯罪人刑罰的法律規定。但由於犯罪、刑罰都是有待釐清的概念，把刑法的認知建立在模糊而抽象的概念上，可能要理解刑法前，必須先解讀

犯罪與刑罰。因此，在這樣的定義理解上，或許會有循環定義之嫌，蓋刑法既是規範犯罪，並對之科處刑罰的法律規定，則是否必須先對於犯罪，以及刑罰作一清楚的定義？否則如何以犯罪及刑罰作為刑法的定義的基礎？總不能問及刑法時，即說「刑法是規範犯罪，併科處刑罰的法律規範」；而問及犯罪時，卻說是「以刑法規範科處刑罰的對象」；而問及刑罰時，卻又說是「刑法對於犯罪的法律反應或制裁手段」，這樣的概念理解，會陷入一個循環論證的矛盾之中。既然刑法、犯罪與刑罰是建構刑法學習的基礎概念，且刑法又建立在犯罪與刑罰的基本認識之上，則對於刑法概念的理解，必須先從「何謂犯罪？」及「什麼是刑罰？」的認知著手。

第三節 犯罪的形象

何謂「犯罪」？犯罪並不會平白而生，它不是一種玄想的產物，也不是一種單純的惡念，更不會是一種命中注定的瑕疵，犯罪是一種實存的社會現象，是一種由人類意識活動所形成的社會破壞性現象。人類共同生活的社會中，對於若干侵害別人的行為事實，會遭受到人類共同意識的嫌惡，甚至會被嚴重唾棄，但在法治社會中，任何人因走偏鋒或不行正道的行為，倘若沒有刑法法律加以規定時，都不會因其受到厭惡，而受到正式的法律制裁。只有法律規範予以禁止（或命令當為）的事實情狀，方才會成為犯罪，而受到刑罰之制裁。或許人類從古往今來的生活經驗中發覺，在人類共同生活中，有若干惡性之行為，自始以來即被共同的價值觀念所認定為犯罪，例如姦、淫、擄、掠、燒、殺、