

## 刑法實例演習報告—第十三題評論

報告人：法學二 410610002 尤映淳/法學二 410610032 田立榆

評論人：法學二 410610001 吳侑璇/法學二 410610020 陳眉筑

評論分數：75

評論內容：

1. 有關爭點 1. 敘述之竊盜罪，若加上條號會更為準確，可改為「刑法第 320 條第三項竊盜罪之未遂犯」。
2. 一、中，「一無所獲」之陳述，非甲之行為，而係甲之行為後所發生之事實，不應認作行為；又「出於取得意思」係對於甲主觀上之陳述，亦不應認作行為，可改為「甲翻弄乙書包之行為」。且應引刑法第 320 條第一項及刑法第 25 條，於體系上較為妥當。
3. 一、的（一）、，「依刑法第 25 條竊盜罪未遂犯之成立須以著手於犯罪行為而不遂者」中，似乎將「已」誤寫為「以」。
4. 一、的（一）、之內容，略顯突兀，與其他段落整體體系不合。又一、的（一）、的 1.，為何不成立竊盜既遂即為不遂？兩者間似乎非出於同義。
5. 一、的（二）、的 5. 和表格中所提到之學說名稱不一致。
6. 一、的（三）、，僅以刪去法選擇欲採之學說，未對採取之理由加以論述。
7. 一、的（四）、，對於近期實務見解係「有採取主客觀混和說」或「皆採取主客觀混和說」，用詞應更準確。
8. 一、的（五）、1.，對於故意之論述似有不妥，且未對不法意圖加以論述，本組試答如下：

甲明知其行為將侵害乙之財產法益仍執意為之，具備竊盜罪之直接故意。又甲明知其取得鋼筆無適法權源，仍欲以所有人自居，排除乙對鋼筆之支配並置於自己之支配下，具備不法所有之意圖。
9. 一、的（五）、2.，應再次提到甲之行為未達既遂之程度並加以論述，且亦須提到採取主客觀混合說係「對於著手時點之認定」。而「翻找動作於客觀上已達直接侵害乙之所有權」應為「翻找動作於客觀上對乙之所有權已達直接危險之程度」。
10. 一、的（七）、，使用之冒號為半形，與內容中其他冒號使用全形於格式上不一致。
11. 二、的（二）、的 1.，「立法理由主張客觀未遂論」應加註出處。
12. 二、的（二）、的 2.，「有學者主張應以印象理論作為標準」應加註出處。
13. 二、的（三）、之內容，似參照王皇玉之著作（刑法總則，頁 388，2021 年 7 月，七版），應加註。且「目前學說穩定的見解」應為「目前實務穩定的見解」方能對應註 15、16、17 和二、的（四）、之「本題若依實務見解操

作」。而「**重大危險**不宜作為有無危險之唯一判準」應為「**重大無知**不宜作為有無危險之唯一判準」。最後，註 15、16、17 皆未標明出自最高法院，與註 10、11 之格式有不一致。

14. **二、的（四）、**，因本段係就不能犯所為之討論，故僅需以甲不成立不能未遂為陳述。
15. **二、之標題**「甲之行為不屬不能犯(刑法第 26 條)。」和**三、之標題**「甲不該當中止犯。(刑法第 27 條第 1 項)」之格式有不一致。
16. **三、的（一）、**係引自法條，應加註。
17. 因擬答之架構係將甲之行為是否成立竊盜未遂犯、不能犯以及中止未遂分別開標論述之，故於擬答最後應作總結較為妥當。