

第三講 犯罪成立的檢驗

【重點說明】

以下的內容，乃是提供我們檢驗行為人的行為是否成立犯罪的思考方法，其中雖有三階理論和二階理論的爭執，但大家只要掌握通說(三階論)檢驗犯罪的架構，就可以解答實例題了。

【延伸觀念】☆☆☆

二階和三階理論最大的差異在於：容許構成要件錯誤(誤想…) & 反面容許構成要件錯誤(偶然…)的處理上。《參林鈺雄，第十二章，容許構成要件錯誤的部分》

第一節 不法與罪責

犯罪的成立，必須具備**不法與罪責**二大要件。所謂不法，乃指法律禁止的行為模式，因為該行為會造成法益侵害。而通說又將不法分為「構成要件該當性」與「違法性」。構成要件該當性的功能，是在確認該法益侵害事實是不是行為人製造出來的；而違法性則是看行為人侵害法益的行為，有沒有理由將它正當化，而為大家所接受。

而罪責的概念，白化講就是我們應不應該讓行為人來就這件事負責。其核心概念為「(廣義)期待可能性」，意思是說如果我們可以期待一個人可以不做壞事，他卻做了壞事，那他就應該負起刑責；反之，我們就不該苛求他負擔刑責。例如未滿 14 歲的小孩、精神障礙之人…，由於他們判斷行為合法的能力很低(或是沒有能力)，所以我們應該要原諒他。

【進階觀念】☆☆☆

在刑法分則各罪的條文中，並不是每個要素都是構成要件要素！依照前面的說明，構成要件要素必須和「法益侵害」有關，例如殺人罪的「殺」。若是和「期待可能性」有關的要素，則是屬於罪責要素，功能在於調整刑罰輕重，例如§272 的「直系血親尊親屬」。

這裡的觀念很重要，因為會影響§31 的適用，但是如果怕東西太多會混掉，那先忘掉也沒關係 XD

第二節 犯罪階層體系

一、三階理論

(一) 體系演進★★★

	古典犯罪體系		新古典犯罪體系		目的犯罪體系	
行為	因果行為論		社會行為論		目的行為論	
T	主觀	X	主觀	+意圖	主觀	+故意 ←
	要素	描述性	要素	+規範性	要素	+規範性
	因果關係	條件理論	因果關係	條件理論	因果關係	條件理論
	參與	形式客觀說	參與	?	參與	?
R	形式違法性論		實質違法性論		實質違法性論	
S	心理罪責論		規範罪責論		規範罪責論	
	1. 故意、過失非構成要件，乃二不同的罪責形態。 2. 「不法意識」為故意的內容。		1. 故意、過失非構成要件，乃二不同的罪責形態。 2. 「不法意識」為故意的內容。		1. 僅有過失為罪責形態。Q 故意? 2. 「不法意識」為獨立罪責要素。	

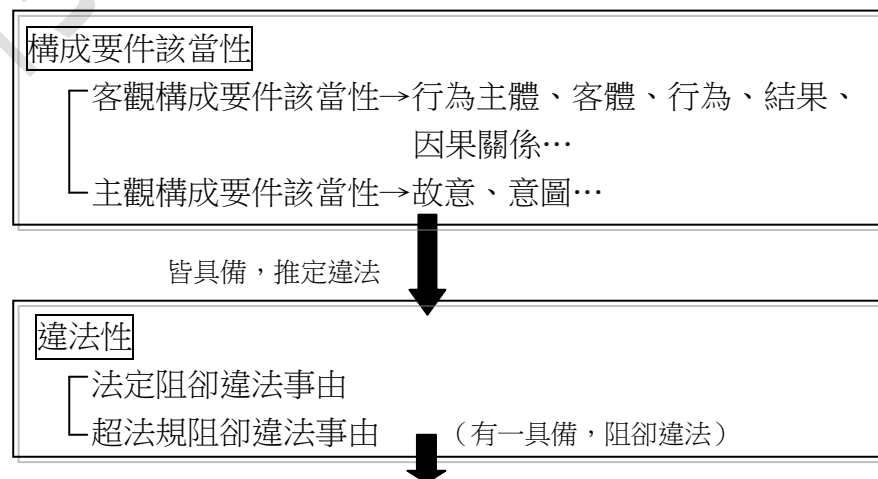
~~~~~  
**【筆者的話】**

上面的內容其實並不是不重要，而是不會直接出成申論題！但是對以後的學習有幫助，所以上到相關地方的時候，這個表就會派上用場了。  
 ~~~~~

(二) 通說的檢驗架構☆☆☆

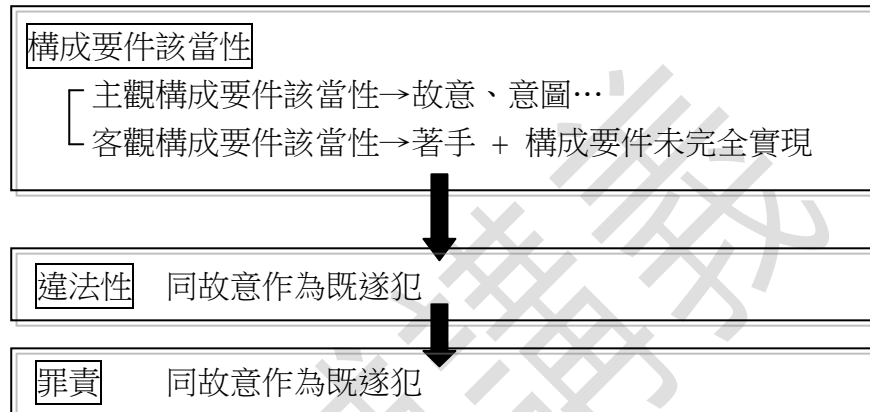
1. 作為犯的檢驗

(1) 故意作為既遂犯

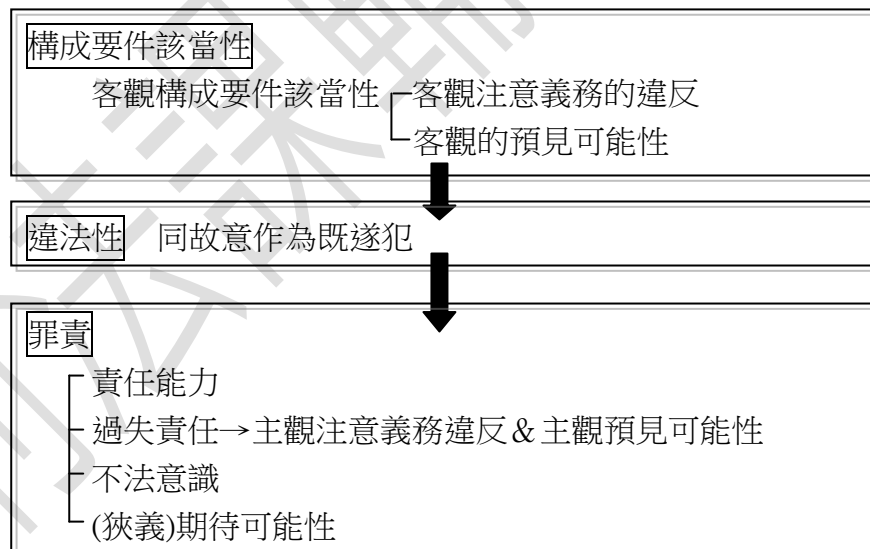




(2) 故意作為未遂犯



(3) 過失作為犯



2. 不作為犯的檢驗

(1) 故意不純正不作為既遂犯

→ 故意作為既遂犯的客觀構成要件 + §15，其餘同。

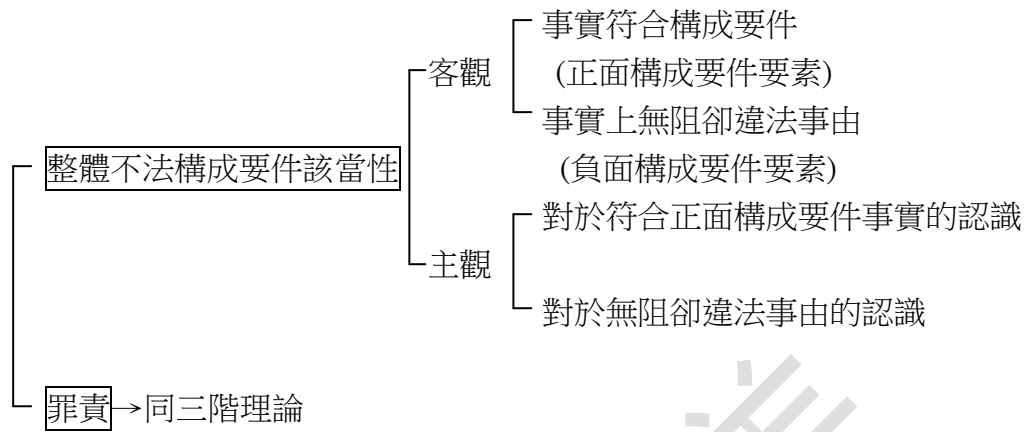
(2) 故意不純正不作為未遂犯

→ 故意作為未遂犯的客觀構成要件 + §15，其餘同。

(3) 過失不純正不作為犯

→ 過失作為犯的客觀構成要件 + §15，其餘同。

二、二階理論



※綜合簡圖

