

律師專欄

淺述八十八年刑法之部分修正條文

蔣文正 律師

一、前言

我國刑法於民國十七年制定，全文三百八十七條，民國二十四年修正，全文為三百五十四條，其間較重要之條文修正，首推係八十年第一百條之修正，刑法第一百條之修正使台灣成為言論自由之國家，達到政治上真正之解嚴。八十二年修正假釋之相關規定，該年修正條文尤以其第七十七條第三項規定：「犯刑法第十六章妨害風化各條之罪者，非經強制治療不得假釋。」特別引人注意。八十六年為因應日趨普遍電腦犯罪之問題，然刑法卻無該當之處罰依據，因而該年特別就電腦犯罪之問題，修正如：「準文書」之定義（刑法第二百二十條）；利用電腦設備洩漏秘密者，得加重其刑至二分之一（刑法第三百十八條之二）；竊取電能、熱能及其他能量或電磁紀錄，以動產論（刑法第三百二十三條）；利用電腦設備詐欺者，增修第三百三十九條之一、之二及之三等罪之處罰依據；又將電腦紀錄修正成為毀損罪之犯罪客體，若以電腦病毒佔據他人電腦記憶容量，干擾電腦之正常運作，即會構成第三百五十二條第二項毀損罪之罪責。此次立法院於八十八年三月三十日三讀通過刑法之部分修正條文，應係歷年刑法最大之修正，本次修正條文尤其就「公共危險」、「性犯罪」及「侵害秘密隱私」之部分，均有大幅度之變革，殊值注意，特就本次刑法修正之重點為介紹評述之。

二、本次刑法修正之重點：

本次刑法修正之重點在：公共危險、性犯罪及妨害秘密等三大部分，茲分述之：

(一)公共危險部分：

1.劫持大眾運輸工具：近年來台灣與彼岸人民往來頻繁，亦發生多次中國人民劫機來台之事件，而台灣早在六十一年間，立法院即已通過「制止非法劫持航空器公約」，劫機者應如同「海盜罪」一樣，被視為「萬國之公罪」，然因政治之因素，早先我國對中國大陸之劫機犯，卻以「反共義士」之名義獎勵之，實屬荒謬。此次增修刑法

第一百八十五條之一第一、二項及第一百八十五條之二，將「民用航空法」中第一百條中，有關劫持航空器之處罰及第一百零一條就危害飛安及其設備之處罰規定，納入刑法之規範。又八十七年間發生陳能評劫持公車之事件，因而此次修法在第一百八十五條第三項增訂「以第一項之方法劫持使用中供公眾運輸之舟、車或控制其行駛者，處五年以上有期徒刑。其情節輕微者，處三年以上有期徒刑。」然何謂「情節輕微」？如何判斷？並不明確，將來實務上如何運作、解釋，尚待觀察。

2.酒醉駕車：最近幾年因酒醉駕車而發生之死傷事件頻傳，雖依道路交通管理處罰條例第三十五條之規定，汽車駕駛人駕駛汽車有酒精濃度過量或吸食毒品或麻醉藥品者，應當場禁止其駕駛並吊扣駕照六個月，若因而肇事致人死傷或重傷者，吊銷其駕照並不再發，然而酒醉駕車肇事之案例年年增加，無法遏阻，因而有關單位乃思以刑罰手段來制止之。此次修法增訂第一百八十五條之三「服用毒品、麻醉藥品、酒類或其他相類之物，不能安全駕駛者，處一年以下有期徒刑、拘役或三萬以下罰金。」每個人之酒量有所不同，條文中所謂「不能安全駕駛」該如何解釋？係依主觀上駕駛者之酒量而定，或係依客觀上規定不得超過一定之酒精濃度？目前交通警察係以吐氣酒精度測試之；若吐氣每公升酒精含量超過零點二五毫克，即依上揭道路交通管理處罰條例之規定開單告發之；所謂「不能安全駕駛」將來實務上係採客觀說或主觀說，尚待觀察。刑法修正公布後，單純酒後駕車縱未肇事，即有受刑事制裁之虞，此種以刑罰為手段之立法，是否妥當，容有爭議。目前交通事故之發生，以超速駕駛為首要之原因，則將來是否將「超速駕駛」者，亦以刑罰來制裁之？立法者切勿將「刑罰」視為萬靈丹，人民一有違反，即思以「刑罰」伺候，此一作法，究非現代化國家應有之現象。執法之確實與嚴明，使

人民對公權力之尊重，方係國家法制之基礎。國家立法雖嚴苛，然卻不確實去執法，徒使違法者產生僥倖之心，反係對國家法制之傷害。

3.駕車肇事逃逸：依道路交通管理處罰條例第六十二條第一項之規定：「汽車駕駛人駕駛汽車肇事致人受傷或死亡，應即採取必要措施，並向警察報告不得駛離。」目前實務上對駕車肇事逃逸，可依法增訂第二百九十四條之遺棄罪加以處罰，此次修法增訂第一百八十五條之四規定：「駕駛動力交通工具肇事，致人死傷而逃逸者，處六月以上五年以下有期徒刑。」將來此條文與遺棄罪間該如何適用？此條文應純粹就肇事者之逃逸行為而處罰，然若駕駛人肇事逃逸，被害人因流血過多而死亡，駕駛人更應負第二百九十四條第二項前段「因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑。」之遺棄罪，而非第一百八十五條之四之罪責。又若遺棄致重傷者，依第二百九十四條第二項後段之規定，其罪責係三年以上十年以下有期徒刑，亦比第一百八十五條之四之六個月以上五年以下有期徒刑重。第一百八十五條之四，係僅就單純肇事逃逸者而規定，若肇事逃逸更因而致人於死或重傷者，應構成前揭之遺棄罪，而無第一百八十五條之四之適用。

4.放置炸彈：新聞報導時常有放置炸彈之事件，為加以規範特增訂第一百八十六條之一之規定「無正當理由使用炸藥、棉花藥、雷汞或其他相類之爆裂物爆炸，致生公共危險者，處一年以上七年以下有期徒刑。」依槍砲彈藥刀械管制條例第四條第一項第二款之定義，所謂「彈藥」係包含其他具有殺傷力或破壞性之各類炸藥、爆裂物，同條例第七條第四項則規定，未經許可「持有」彈藥者，處五年以上有期徒刑併科新台幣一千元以下罰金。因而在槍砲彈藥刀械管制條例「單純持有」炸藥、爆裂物即可處五年以上之有期徒刑，但刑法新增訂第一百八十六條之一「使用」才處一年以上七年以下有期徒刑，其刑度卻反比前揭槍砲彈藥管制條例之「持有」低，顯然刑法於修訂時似未衡酌特別法之規定。

5.放射性物質：放射性物質對人體、環境之傷害性甚鉅，我國有關放射性物質之法律係規定在「原子能法」及「核子損害賠償法」，原子能法第三十二條，係就違反「核子原料」、「核子燃料」、「核子反應器」管制之刑罰規定，最重本刑可處一年有期徒刑，此次刑法修正特增訂一百八十七條之一，

刑度提高到五年以下有期徒刑，另使用放射性物質致生公共危險、致傷害人之身體或健康者，致重傷者或致人於死者之情形，亦特增訂第一百八十七條之二、之三加以規範。

6.損害保護生命之設備：增訂刑法第一百八十九條之一，損害工廠、礦廠或公共場所內保護生命安全之設備，致生危險於他人之身體健康者，可處一年以下有期徒刑，報上報導說乃係針對環保或社運流氓圍場事件而為之規範，然圍場抗爭事件，事實上發生損毀工廠內保護生命安全設備之實例，並不常見。

7.維爾康條款：前些年台中市維爾康餐廳發生火災，造成五十多人死亡之慘劇，電視上觸目驚心之影像，至今猶歷歷在目；維爾康火災事件，死傷之如此慘重，究其因除餐廳不符合消防安全規定外，更重要者乃係建築物使用人阻礙逃生設備所致。事件發生後，各界遂檢討之聲四起，此次刑法修正，將維爾康事件之慘痛經驗，納入刑法之規範中，增訂刑法第一百八十九條之二之規定，對於阻塞公共場所、集合住宅之逃生通道，致生危險於他人生命、身體或健康者，可處三年以上有期徒刑，若因而致人於死或重傷者，第二項有加重其刑責之規定。修正後第一百八十九條之二，即名為「維爾康條款」，惟事實上八十四年修正建築法第九十一條時，第二項即規定：「有供營業使用事實之建築物，其所有權人、使用人違反第七十七條第一項有關防火避難設施合法使用或構造安全規定致人於死者，處一年以上五年以下有期徒刑，……致重傷者，處六月以上五年以下有期徒刑，……。」建築法八十四年時之修正，即係為因應維爾康事件，今刑法增訂一百八十九條之二，與前揭建築法之規定，適用上仍有不同，兩者相較：第一：建築法之規定，須致人於死或重傷者，始有處罰；而刑法之規定，僅要有致他人生命健康之危險即構成罪責。第二：刑法中所規定之場所，無論為公共場所或集合住宅均屬之，至於營業與否在所不論；而建築法中所規定之場所，須限於有供營業使用事實之建築物。第三：刑法中所處罰之主體係為「阻塞通道」之行為人；而建築法中除處罰建築物之使用人外，更有處罰建築物之所有人，尤須注意。

8.生態環境污染：我國目前針對生態環境污染防治

(轉載第三版)

台一國際專利商標事務所服務項目：

一、代理國內外及大陸專利、商標之申請、授權、移轉與保護、侵害之處理。

關係企業及服務項目：

台鑑企業管理顧問股份有限公司

(UL、CSA、TUV、CE)申請輔導

性交之定義：原來刑法中係使用「姦淫」或「強姦」之用詞，對受害人而言即屬另一種傷害，因而此次修正使用較中性之「性交」用詞。而以前刑法中所謂之「強姦」或「姦淫」一定係「男性」對「女性」為之始構成；若女性對男性為之，係屬猥褻之範疇，並非強姦。質言之，女性除非與其他男性共同犯罪，而成為「強姦罪」之共犯外，女性係無法單獨成為強姦罪之犯罪主體。刑法第十條增訂第五項就「性交」之定義，「稱性交者，謂左列侵入行為：一、以性器進入他人之性器、肛門或口腔之行為。二、以性器以外之其他身體部位或器物進入他人之性器、肛門之行為。」修正後不僅犯罪主體擴大，犯罪行為之概念亦不同；以前刑法中男性對女性為之，始構成姦淫之概念，業已完全顛破，修正後不僅女對男可構

規定「第二百二十一條至二百三十條之罪須告訴乃論。」我國婦女團體對此規定相當反彈，認為將強姦罪列為「告訴乃論之罪」，將使加害者有恃無恐，逍遙法外或繼續施暴，婦女團體經十多年之努力，此次刑法第二百二十九條之一，已縮小告訴乃論之範圍，修法後只限於「對配偶犯第二百二十一條之『強制性交』罪」或者行為人本身係未滿十八歲，而對未滿十六歲或十八歲之男女為性交或猥褻者，此兩種情形方須「告訴乃論」。而告訴乃論之罪與非告訴乃論之罪之區別實

益，在刑事訴訟程序，告訴乃論之罪若未經合法告訴，訴訟程序即有瑕疵，檢察官無法提起公訴，檢察官縱仍予起訴，法院則應為不受理之判決；又告訴乃論之罪，其告訴期間為六個月，已逾告訴期間之告訴，檢察官應為不起訴處分，法院應為不受理之判決。而且告訴乃論之罪，在第一審言詞辯論終結前，可以撤回告訴，告訴一經撤回，檢察官為不起訴處分，法院則為不受理之判決。刑法施行法增訂第九條之二，有關第二百二十一條之強制性交罪及第二百二十四條之強制猥褻罪，在八十九年十二月三十一日前仍屬告訴乃論之罪，以為過渡期間。又犯第二百三十條近親間之亂倫行為，修正之第二百三十六條亦列為告訴乃論之罪。

3. 重大強制性交及重大強制猥褻行為態樣之擴大：

準強姦罪」及「準強制猥褻罪」之概念，因而以強制方法姦淫或猥褻未滿十四歲之幼童，其刑度與對一般人為強姦或強制猥褻無異。修法後，對未滿十四歲之男女為強制性交者，則可處無期徒刑或七以上有期徒刑；為強制猥褻者可處三年以上十年以下有期徒刑。另修法時就被害者之年齡就未滿十四歲或十四歲以上未滿十六歲以男女為性交或猥褻者，特別在第二百二十七條規定其刑責。另須特別注意者，乃修正後第二百二十七條之一規定：「十八歲以下之人犯前條之罪者，減輕或免除其刑。」亦即十八歲以上之人與未滿十四歲或十四歲以上未滿十六歲之男女為性交或猥褻者，可以減輕或免除其刑責。

5.禁止新設妓戶：修法前刑法第二百三十一條，意圖營利而引誘或容留良家婦女與他人姦淫者，可處三年以上有期徒刑。修法後第二百三十一條第一項規定：「意圖使男女與他人為性交或猥褻之行為，而引誘、容留或媒介以營利者，可處五年以下有期徒刑，……。」修法後之概念與與過去不同，第一：以前係「良家婦女」才構成處罰之要件，尚屬私娼，仍非為「良家婦女」；現修法後無論經營者容留或引誘之男女係妓女、應召女郎、牛郎甚或係「同志」，均在禁止處罰之列。第二：目前合法經營妓女戶之業者，在刑法施行法第九條之一特規定：「刑法第二百三十一條之規定，於中華民國八十八年三月三十日刑法修正施行前依法令規定經營妓女戶者，不適用之。」惟立法院通過該施行法時，又附帶決議：要求行政院通令各地方政府，禁止轉讓或繼承妓女戶之經營權。是以修法後第二百三十一條亦可謂為「禁娼條款」。又增訂第二百三十一條之一，若以

(三)妨害秘密之部分：

「然電話通訊遭竊聽之案例，屢有所聞，司法機關亦一直努力尋求適當之法律得以規範此種不當行為，例如：台中地方法院八十七年度訴字第一三八九號刑事判決，就竊聽他人電話通訊之行為，即引用刑法第一百八十八條「妨害公用事業罪」判處被告徒刑。另電信法在八十五年制定公布第六條規定：「電信事業與專用電信處理之通信，他人不得盜接、盜錄或以其他方式侵犯其秘密。」第五十六條第一項規定：「意圖為自己或第三人不法之利益，以有線、無線或其他電磁方式，盜接或盜用他人電信設備通信者，處五年以下有期徒刑、……。」竊聽盜錄他人之通訊內容，是否該當前揭電信法五十六條第一項之罪責，目前司法實例雖未採肯定見解，惟尚待觀察。此次刑法修正第三百十五條之一之規定，就常見之竊聽盜錄電話或以針孔攝影機偷窺盜錄之不法行為，論處三年以下有期徒刑。而若意圖營利提供場地供人盜錄盜聽者或將盜聽、盜錄之內容散布、販賣者，可處五年以下有期徒刑。盜聽、盜錄之內容不問屬於犯人與否，沒收之。」（第三百十五條之三）以保護被害人之隱私。

三、結語

本次刑法修正，將許多社會上新興之犯罪手法及形態納入規範，尤其在性侵害犯罪方面，做大幅度之變更，以期法律符合社會之需要。近年來制定或修正之許多特別刑法（例如：前述之一槍砲彈藥刀械管制條例）即是），本次刑法修正時，刑法與特別法之間，有關之構成要件或刑度，似乎尚欠完整之體系概念，而有各吹各號之現象，實係美中不足之處。又本次修法將單純酒後駕車之行為，納入刑法之規範中，立法是否妥適，容有爭議。

