

## 略誘與和誘差別

匿名 (進階會員) 刑事犯罪 / 妨害性自主 2020-02-16 05:07

王琮儀 (認證法律人)

讚：16 留言：2

2021-09-06 05:41

什麼是妨害婚姻家庭的犯罪？

刑法裡面有一種犯罪類型，是針對妨害婚姻關係或家庭關係的行為去處罰<sup>[1]</sup>。具體的規定，例如有配偶還跟別人結婚的重婚罪<sup>[2]</sup>、2020年5月遭宣告違憲的通姦罪<sup>[3]</sup>。而其中誘拐他人離開原本家庭的行為，因為會妨害別人家庭的和諧、或是父母對子女的親權，讓父母無法監督、教養子女，所以也會被刑法所處罰，這就包含了「和誘罪<sup>[4]</sup>」與「略誘罪<sup>[5]</sup>」。

和誘與略誘行為的差別

同樣是泛指誘拐別人、讓別人離開家庭的行為，那「和誘」與「略誘」兩種行為差在哪裡呢？

(一) 「和誘」：得到被誘人同意，讓被誘人脫離家庭

和誘是指用和平的手段得到被誘人同意，讓被誘人脫離家庭的行為<sup>[6]</sup>。最常見的狀況是情侶私奔<sup>[7]</sup>（其中一方未成年或已有配偶）；至於誘拐少年離家加入幫派，這樣的行為可能會符合和誘的概念，但實際上會用組織犯罪防制條例來處罰<sup>[8]</sup>。

(二) 「略誘」：以強暴脅迫的方式讓被誘人脫離家庭，或誘拐未滿16歲的未成年人脫離家庭

而略誘行為，按照法院實務與學說的想法，是採用強暴、脅迫或詐術的方式，讓被誘人受到行為人的支配<sup>[9]</sup>。值得注意的是，倘若是對未滿16歲的人作誘拐行為，因為未滿16歲的人的認知能力與智識有所不足，為了保護未滿16歲的人，不論有沒有得到同意，誘拐未滿16歲的人會一律成立略誘行為<sup>[10]</sup>。

關於略誘有兩個特殊問題：

1. 父母離異，一方強行帶走未成年的小孩，可能成立略誘罪

例如A、B兩人育有4歲的C子，而後A、B決定離婚，A卻趁B出差的時候將C帶到別的國家。因為略誘罪所保護的是家庭的完整性與監督權，只要是侵害別人的親權，縱使自己有可能可以行使親權，也會成立略誘罪。所以A的行為也可能觸犯略誘罪<sup>[11]</sup>。

2. 偷抱走別人的嬰兒，可能成立略誘罪

有時候我們可能會看到一些社會案件，是趁父母不察的時候，偷偷抱走父母的嬰兒。這類的案件在法律上會怎麼處理呢？

理論上，出生沒多久的嬰兒因為沒有自由行動的能力（連翻身或爬行都無法），其實是沒有行動自由可

以被侵害的<sup>[12]</sup>，所以偷抱走嬰兒不會構成刑法上的剝奪行動自由罪<sup>[13]</sup>（或稱私行拘禁罪）。那這樣的行為就可能成立略誘罪，因為偷抱別人嬰兒的行為，已經對父母行使親權造成了妨害<sup>[14]</sup>。

#### 註腳

[1] 中華民國刑法第17章妨害婚姻及家庭罪。

[2] 中華民國刑法第237條：「有配偶而重為婚姻或同時與二人以上結婚者，處五年以下有期徒刑。其相婚者亦同。」

[3] 中華民國刑法第239條：「有配偶而與人通姦者，處一年以下有期徒刑。其相姦者亦同。」

[4] 中華民國刑法第240條：「

I 和誘未成年人脫離家庭或其他有監督權之人者，處三年以下有期徒刑。

II 和誘有配偶之人脫離家庭者，亦同。

III 意圖營利，或意圖使被誘人為猥褻之行為或性交，而犯前二項之罪者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科五十萬元以下罰金。

IV 前三項之未遂犯罰之。」

[5] 中華民國刑法第241條：「

I 略誘未成年人脫離家庭或其他有監督權之人者，處一年以上七年以下有期徒刑。

II 意圖營利，或意圖使被誘人為猥褻之行為或性交，而犯前項之罪者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科二百萬元以下罰金。

III 和誘未滿十六歲之人，以略誘論。

IV 前三項之未遂犯罰之。」

[6] 最高法院107年度台上字第1711號刑事判決：「刑法第240條第3項意圖使被誘人為猥褻之行為或性交，而和誘有配偶之人脫離家庭罪，係以行為人知被誘人為有配偶之人，具有與被誘人為猥褻行為或性交之意思，實施引誘行為而得被誘人同意，離去其家庭，並將被誘人置諸自己實力支配之下，即屬成立。至於被誘人同意脫離家庭之原因為何；和誘後，行為人果否與被誘人為猥褻之行為或性交，於罪名之成立均不生影響。」

最高法院104年度台上字第 2844 號刑事判決：「所謂『和誘』，在客觀要件上，係指行為人引誘，而得被誘人自主之同意，使之脫離家庭或其他有監督權人之謂。」

[7] 臺灣花蓮地方法院106年度訴字第256號刑事判決：「堪認被告主觀上認知A女為16歲以上而未滿20歲之未成年女子。是核被告所為，係犯刑法第240條第3項之圖使人性交而和誘未成年人罪及同法第339條第1項之詐欺取財罪。被告就上開犯行間，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。」

或也可以參考臺灣新北地方法院106年度侵訴字第98號刑事判決。

[8] 組織犯罪防制條例第4條：「

I 招募他人加入犯罪組織者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。

II 成年人招募未滿十八歲之人加入犯罪組織者，依前項規定加重其刑至二分之一。

III 以強暴、脅迫或其他非法之方法，使他人加入犯罪組織或妨害其成員脫離者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科新臺幣二千萬元以下罰金。

IV 前項之未遂犯罰之。」

[9] 許澤天（2020），《刑法分則（下）人格與公共法益篇》，頁611。

[最高法院51年度台上字第2272號刑事判決](#)：「刑法上之和誘，係指被誘人知拐誘之目的，而予同意者而言，如施行詐術等不正當手段，反乎被誘人之意思，而將其置於自己實力支配之下，則為略誘，而非和誘。」

[10] [最高法院103年度台上字第121號刑事判決](#)：「刑法第二百四十一條第三項之和誘未滿十六歲女子脫離家庭罪，原為和誘而非略誘，以被誘人之脫離家庭係得被誘人之同意，並以行為人有引誘之行為，將之誘置於其自己實力支配之下為成立要件，祇因年齡關係，應以略誘論（即其刑度按略誘罪處斷）。而所謂置於實力支配之下，則僅須監督權人之監督權陷於難以行使為已足。」

[11] [最高法院108年度台上字第3125號刑事判決](#)：「是略誘罪係以未滿20歲之男女作為構成要件，且和誘未滿16歲之人，以略誘論。是被誘人係未滿7歲之兒童，因本無行為能力，則認知及智識能力尚有不足，縱以和平之手段，誘使脫離家庭或其他有監督權之人，仍應成立本條項之略誘罪。又本罪立法目的，既在保護家庭間之圓滿關係，及家長或其他有監督權人之監督權，亦即，並未就犯罪主體設有限制，解釋上享有親權之人，仍得為該罪之犯罪主體。從而，未成年子女之父母，雖在法律上享有親權，但一方對於未滿7歲之子女，縱未施以強暴、脅迫、詐術等手段，然而意圖使脫離他方親權之行使，而未經他方同意，擅自予以片面阻隔他方之探視或監護，專置於一己實力支配之下，顯已以自己之行為，侵害他方監督權之行使，並使未成年子女無從獲得雙親照顧扶養及身心正常發展，自應令該擅權者，負相當之罪責。」

[12] 許澤天（2020），《刑法分則（下）人格與公共法益篇》，頁203。但實務上則採取不同的意見，如 [最高法院89年度台上字第7305號刑事判決](#)：「查行動自由為人類身體行止動作之生理上自然作用，具有生命之自然人，不問老幼殘廢及意思能力之有無，均享有行動之自由，不受年齡或其他偶然事實之限制。故縱嬰兒、熟睡沈醉、或心神喪失之人，如予私行拘禁或以其他非法方法剝奪其行動自由，仍應成立刑法第三百零二條第一項之剝奪他人行動自由罪。」

[13] [中華民國刑法第302條](#)：「

I 私行拘禁或以其他非法方法，剝奪人之行動自由者，處五年以下有期徒刑、拘役或九千元以下罰金。

II 因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑；致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑。

III 第一項之未遂犯罰之。」

[14] 實務案例，可參考 [最高法院90年度台上字第1050號刑事判決](#)。反對見解認為偷抱嬰兒沒有「引誘行為」，所以不應該成立略誘罪者，許澤天（2020），《刑法分則（下）人格與公共法益篇》，頁613。

## 和誘，略誘，妨害家庭，未成年人

匿名（進階會員） 2022-04-18 09:19:49

那如果是本身自己已經18歲了不喜歡待在自己的家裡 而且在外面也有找工作了 也沒有被報失蹤



那這樣還算嗎...家人說要告 重點是本人的男友才16歲 這樣會怎樣嗎...

馬修（進階會員） 2023-04-07 09:43:22

沒有監護權的一方，與子女見面時發現身上有傷，子女主動哭求救她，要求帶她離開，也有聲請暫時



保護令，也構成略誘嗎？

## 和誘罪與略誘罪

- (一) 和誘罪（刑法第240條第一項<sup>[1]</sup>）與略誘罪（刑法第241條第一項<sup>[2]</sup>），在構成要件上，僅有「和」與「略」的差別，而從法定刑來看，略誘（一年以上七年以下有期徒刑）的不法性高於和誘（三年以下有期徒刑）。
- (二) 和誘，指得是行為人引導他人作出特定行為（本罪：引導他人脫離家庭<sup>[3]</sup>），而相對人出於同意進行該行為<sup>[4]</sup>；略誘，指得是行為人用強暴、脅迫、施行詐術<sup>[5]</sup>的方式進行引導行為<sup>[6]</sup>。
  - 1.如果是自己投懷送抱，而不用他人引誘就有脫離家庭的行為，行為人（沒有引誘行為，應稱不上行為人）就不會構成本罪。<sup>[7]</sup>
- (三) 立法者另外認為，未滿16歲的人在法律上欠缺合法同意的能力（白話點，就是沒有思考能力，也就沒有同意能力），因此，和誘未滿16歲的人，就是略誘<sup>[8]</sup>（刑法第241條第三項<sup>[9]</sup>）。

## 本文見解

- (一) 法律的概念，不一定是排他、互斥的，有時候應該是大球包小球的概念。
- (二) 故本文認為，和誘不應僅限於經同意者，凡是任何引誘行為，都應符合和誘的概念，僅有在符合強暴、脅迫、施行詐術時，始基於特別規定優先於普通規定之法理，依照競合論，論以略誘罪（和誘是大球，把略誘的小球包住）。
- (三) 此解釋的目的在於，當個案發生引誘行為，但「究竟是略誘或是和誘，都無法舉證證明」時，至少能夠論以和誘；但如果依照實務見解，基於罪疑為輕原則，兩罪都不可以成立。

## 註腳

- [1] 刑法第240條第一項：「和誘未滿二十歲之男女，脫離家庭或其他有監督權之人者，處三年以下有期徒刑。」
- [2] 刑法第241條第一項：「略誘未滿二十歲之男女，脫離家庭或其他有監督權之人者，處一年以上七年以下有期徒刑。」
- [3] 最高法院 101 年台上字第 2324 號刑事判決：「刑法第二百四十條第三項之和誘罪，固以行為人有引誘之行為為成立要件，行為人對原無離開家庭或其他有監督權人之被誘人為勾引、勸誘，使之萌生脫離家庭或其他有監督權人之決意，固屬引誘；對原已有上開意思之被誘人為引誘，以堅定其脫離之決意，而將之置於自己實力支配下者，亦屬之」

- [4] 最高法院 107 年台上字第 1711 號刑事判決：「刑法第240 條第3 項意圖使被誘人為猥褻之行為或性交，而和誘有配偶之人脫離家庭罪，係以行為人知被誘人為有配偶之人，具有與被誘人為猥褻行為或性交之意思，實施引誘行為而得被誘人同意，離去其家庭，並將被誘人置諸自己實力支配之下，即屬成立。至於被誘人同意脫離家庭之原因為何；和誘後，行為人果否與被誘人為猥褻之行為或性交，於罪名之成立均不生影響。」、最高法院104年台上字第 2844 號刑事判決「所謂「和誘」，在客觀要件上，係指行為人引誘，而得被誘人自主之同意，使之脫離家庭或其他有監督權人之謂。」
- [5] 最高法院 51 年度 台上 字第 2272 號刑事判決：「刑法上之和誘，係指被誘人知拐誘之目的，而予同意者而言，如施行詐術等不正當手段，反乎被誘人之意思，而將其置於自己實力支配之下，則為略誘，而非和誘。」
- [6] 實務有認為，本罪之引誘手段僅須有不法性，而無須達強暴、脅迫程度，即該當略誘要件。參照最高法院 103 年台上字第 2979 號刑事判決「刑法第241條第1項之略誘罪，須有惡意之私圖，以不正之手段，將被略誘人置於自己實力支配之下，並使其與家庭或其他有監督權之人完全脫離關係，即陷於不能行使親權等之狀況，方與該罪質相符。」然此見解不值贊同，蓋本罪的刑度如此的高，自應限縮引誘手段於強制行為（侵害相對人意思自由的行為）；至於施行詐術是否該當略誘，則多有爭議，反對意見，參照，陳子平，刑法各論（下），2015年2版，頁488-489
- [7] 最高法院 94 年台上字第 4771 號刑事判決：「刑法第二百四十條第三項之和誘罪，除被和誘人之脫離家庭或其他有監督權人係得被誘人之同意外，並以行為人有引誘之行為為成立要件，如果在家庭或其他監督權下之人，以姦淫（性交）目的出於自己之意思發動，私行出外與人同居，即與被誘之條件不合。」
- [8] 最高法院 98 年台上字第 934 號刑事判決：「倘犯人之拐取方法，係與被誘人出於和同，縱令對於其家長或監督權人等，更有強暴、脅迫或詐欺情事，除其強脅等行為，已具別罪之構成要件，應另論以他項罪名外，要於其和誘罪之本質無所變更，此觀於和誘未滿十六歲之男女以略誘論之規定，即可窺知法意之所在」、最高法院 108 年台上字第 3125 號刑事判決：「是被誘人係未滿7 歲之兒童，因本無行為能力，則認知及智識能力尚有不足，縱以和平之手段，誘使脫離家庭或其他有監督權之人，仍應成立本條項之略誘罪。」
- [9] 刑法第241條第三項：「和誘未滿十六歲之男女，以略誘論。」

#### 和誘罪，略誘罪