

刑事法判解

刑法184條為具體危險犯

最高法院102年度台上字第3977號判決

【實務選擇題】

甲中年失業，心情不佳，故在鐵軌上放置鋼筋並破壞鐵軌洩憤，試問依實務見解下列敘述何者錯誤？

- (A) 甲在鐵軌上放置鋼筋並破壞鐵軌之行為，該當刑法第184條1項之妨礙交通來往罪。
- (B) 若該鐵軌早已廢棄不用，則甲可能不該當刑法第184條1項之妨礙交通來往罪。
- (C) 甲必須主觀上有認知到在鐵軌上放置鋼筋並破壞鐵軌之行為，會造成往來火車之安全，才會構成刑法第184條1項之妨礙交通來往罪。
- (D) 本罪由於具備危險犯之性質，故甲一著手後即該當既遂，無未遂犯之問題。

答案：D

【裁判要旨】

……刑法第一百八十四條第一項公共危險罪，係以「致生往來之危險」為其客觀構成要件，屬「具體危險犯」而非「抽象危險犯」，故就是否該當本罪需有積極之事證，證明具體危險之事實，而非僅以籠統之抽象危險理論，即可以該罪相繩……

【裁判分析】

一、危險犯

刑法從法益侵害角度，將犯罪分為造成法益受到實際損失的實害犯，以及尚未造成具體法益受損的危險犯。就「危險犯」之規定，有「具體危險犯」與「抽象危險犯」之分，兩者之含義及判斷標準均異。

二、具體危險犯與抽象危險犯

兩者的判斷標準，最重要即在於「危險」是否屬於構成要件要素，以下分述之：

- (一) 具體危險犯：其稱之具體危險，使法益侵害之可能具體地達到現實化之程度，

此種危險屬於構成要件之內容，需行為具有發生侵害結果之可能性（危險之結果），始足當之。因屬於構成要件事實，具體危險是否存在，需要加以證明與確認，不能以某種程度的假定或抽象為已足，對具體危險之證明和判斷，事實審法院應以行為當時之各種具體情況以及已經判明的因果關係為根據，用以認定行為是否具有發生侵害法益的可能性。是具體危險犯中之具體危險，是「作為結果的危險」，學理上稱為「司法認定之危險」。一般而言，具體危險犯在刑法分則中以諸如「危害公共安全」、「足以發生……危險」、「引起……危險」等字樣明示之。而本條條文既明訂有「致生……危險」之文字，最高法院即認本罪屬具體危險犯。

(二) 抽象危險犯：是指行為本身含有侵害法益之可能性而被禁止之態樣，重視行為本身之危險性。此種抽象危險不屬於構成要件之內容，只要認定事先預定之某種行為具有可罰的實質違法根據（如有害於公共安全），不問事實上是否果發生危險，凡一有該行為，罪即成立，亦即只要證明行為存在，而危險不是想像的或臆斷的（迷信犯），即可認有抽象危險，該當構成要件的行為具備可罰的實質違法性。乃立法者所擬制或立法上推定的危險，其危險及程度是立法者之判斷。抽象的危險在重視行為本身的危險性，是抽象危險犯中之抽象危險，是「行為的危險」，學理上稱為「立法上推定之危險」。雖抽象危險是立法上推定之危險，但對抽象危險是否存在之判斷仍有必要，即以行為本身之一般情況或一般之社會生活經驗為根據，判斷行為是否存在抽象的危險（具有發生侵害結果的危險），始能確定有無立法者推定之危險。

三、對於抽象危險犯之限縮：有學者透過將「抽象危險」解釋成不成文構成要件要素，故行為人仍應需主觀上有認識，才能通過構成要件的要求加以限縮；也有學者認為即使是抽象危險犯所規制的行為，也不必然就一定具有危險性只是基於實際操作上認定的困難，所以操作抽象危險犯之規定時可能流於速斷，必須加以限縮，例如以容許反證證明危險不存在、客觀上的非容許風險等概念加以限縮，但需注意不得以具體危險犯的「致生……危險」來解釋抽象危險犯，否則概念上即和立法意旨互相牴觸。

【關鍵字】

抽象危險犯、具體危險犯、公共危險、構成要件要素

【相關法條】

刑法第184條

【參考文獻】

1. 林鈺雄，《新刑法總論》，2011年9月，3版，頁100-104。
2. 黃榮堅，《基礎刑法學（下）》，2012年，4版，頁575-587。
3. 陳子平，《刑法總論》，2008年9月，2版，頁98-101。