

刑事法判解

共同正犯應否就加重結果負責？

最高法院103年度台上字第1397判決

【實務選擇題】

甲、乙二人長期與A有嫌隙，因而二人約好共同教訓A，某日看見A單獨一人在堤防邊散步，於是說好將A打成鼻青臉腫的輕傷程度即可（輕傷的故意）後，一齊向A跑去。甲先趕到A身邊，用腳踹A的腹部，乙見狀又朝A的腹部補了一腳，當場導致A的內臟破裂而死亡。試問甲、乙二人的行為，應如何論處？下列敘述，依照實務見解，何者錯誤？

- (A) 加重結果犯之責任，須先審認該基本構成要件之行為，與加重結果之間，有無因果關係存在，而後始能論其對加重結果之發生能否預見，以資決定。
- (B) 共同正犯中之一人所引起之加重結果，其他之人應否同負加重結果之全部刑責，端視其就此加重結果之發生，於客觀情形能否預見為斷。
- (C) 甲用腳踹A的腹部，成立刑法第277條第1項故意傷害罪。
- (D) 甲對於乙朝A腹部補一腳導致內臟破裂死亡之結果，依照實務見解，甲對於加重結果即死亡事實之發生，因可得預見而成立刑法第277條第2項傷害致死罪。

答案：D（改編自：103年司法官第一題）

【裁判要旨】

【103台上1397決】

刑法第277條第2項前段之傷害致人於死罪，係對於犯普通傷害罪致發生死亡結果所規定之加重結果犯，因加重結果犯對於加重結果之發生，並無主觀上之犯意可言，是以共同正犯中之一人所引起之加重結果，其他之人應否同負加重結果之全部刑責，端視其就此加重結果之發生，於客觀情形能否預見，非以各共同正犯之間，主觀上對於加重結果之發生，有無犯意之聯絡為斷。

【裁判分析】

一、加重結果犯之意義

論加重結果犯之責任，須先審認該基本構成要件之行為，與加重結果之間，有無因果關係存在（構成要件該當性問題），而後始能論其對加重結果之發生能否預見，以資決定。否則，行為與加重結果間，如無因果關係之存在，乃係偶然的加重結果犯，縱對加重結果之發生可能預見，仍不能使行為人負加重責任，如無預見可能性存在，縱加重結果係由行為人之行為所引發，即加重結果之發生與行為人之行為間具有因果關係，亦不能使行為人負加重結果部份之責任。

其中，相當於基本構成要件行為與加重結果間之聯結及程度，最高法院向採相當因果關係理論，即依經驗法則，綜合行為當時所存在之一切事實，為客觀之事後審查，認為在一般情形下，有此環境，有此行為之同一條件，均可發生同一結果者，該條件即為發生結果之相當條件，行為與結果即有相當因果關係。因此，依事後之立場，客觀的審查行為當時之具體事實，認其行為確為發生結果之相當條件者，該行為即有原因力，至行為與行為後之條件相結合始發生結果者，應就行為時所存在之事實，客觀的加以觀察，如具有結合之必然性，則行為與行為後所生之條件，即有相當聯絡，該行為不失為發生結果之原因（97台上3104決）。

二、共同正犯應否就加重結果結果負責

然而，於共同正犯應否就加重結果結果負責問題，實務見解採客觀預見可能性說認為，各共同正犯就加重結果之發生，於客觀情形能預見始須負責；惟有學者採主觀預見可能性說，認為應以個別行為人能否預見加重結果的發生作為判斷標準。分述如下：

（一）多數實務：客觀預見可能性說

共同正犯在犯意聯絡範圍內，就其合同行為，均負全部責任，惟加重結果犯之加重結果，行為人僅有過失，主觀上均未預見，則各共同正犯間就加重結果之發生，無主觀上之犯意，當無犯意聯絡可言，各共同正犯就加重結果應否負責，端視其本身就此加重結果有無過失為斷（101台上6668決）。

申言之，共同正犯在犯意聯絡範圍內之行為，應同負全部責任。惟加重結果犯，以行為人能預見其結果之發生為要件，所謂能預見乃指客觀情形而言，與主觀上有無預見之情形不同，若主觀上有預見，而結果之發生又不違背其本意時，則屬故意範圍；是以，加重結果犯對於加重結果之發生，並無主觀上之犯意可言。從而共同正犯中之一人所引起之加重結果，其他之人應否同負加重結果之全部刑責，端視其就此加重結果之發生，於客觀情形能否預見；而非以各共同正犯之間，主觀上對於加重結果之發生，有無犯意之聯絡為斷（91

台上50例)。

(二)學者及少數實務見解：主觀預見可能性說

【101台上4450決】

查因犯罪致發生一定之結果，而有加重其刑之規定者，為加重結果犯，依刑法第17條規定，行為人對於不預見之結果而負加重責任，其不預見以有過失者為限。因此，加重結果犯之成立，除故意犯罪行為與加重結果有相當因果關係外，猶須加重結果之發生為行為人所可能預見，始足當之。刑法第277條第2項前段之傷害致人於死罪，係對於犯普通傷害罪致發生死亡結果所規定之加重結果犯，應以行為人能預見死亡結果之發生為必要，如行為人不能預見其發生時，即非由於過失，自難使之負責，以符罪責原則。所謂能預見，係指行為人對於加重結果即死亡事實之發生，可得預見而言。至於造成死亡之原因，係故意傷害行為直接導致，或與被害人身體內在危險因素結合而引起，或有其他原因力介入，則屬行為與結果間之客觀關係，乃因果關係判斷之問題，與行為人之主觀認識無關，並非過失責任應審究之歸責事由。

有學者¹及少數實務見解係採取「主觀預見可能性說」，認為應以個別行為人能否預見加重結果的發生作為判斷標準。理由在於，我國刑法第17條加重結果犯規定，已明白指出以個別行為人能否預見作為加重結果犯的成立要件。亦即，共同正犯間僅就基本構成要件範圍內負責，至於對於加重結果的發生是否負責，則應就刑法第17條之要件，就「個別」行為人對於加重結果的發生有無預見可能性為斷（主觀預見可能性），而非以客觀預見可能性做為判準。

若以實務通說見解所採「客觀預見可能性」作為成立加重結果犯的成立判準，將導致所有的共同正犯皆會因為放諸四海皆準的「客觀預見可能」，而使全體共同正犯皆須就加重結果負責，無庸就個別行為人對於加重結果是否有預見可能性作判斷，如此將違反「罪責原則」。

三、考題分析

針對選項(D)，甲與乙共同踢A腹部行為，具有共同行為分擔與犯意聯絡，

版權所有，重製必究！

¹ 徐育安，〈共同正犯之意思聯絡與加重結果—最高法院九十九年台上字第三四三〇號刑事判決〉，《月旦裁判時報》，第7期，2011年2月，頁104-105；陳子平，〈結果加重犯—以最高法院九十年臺上字第四五九四號判決為主軸對近年相關判例判決之評釋〉，《台灣本土法學雜誌》，第35期，2002年6月，頁24-25。

成立刑法第277條第1項故意傷害既遂罪之共同正犯（刑法第28條參照）。惟甲對於乙朝A腹部補一脚導致內臟破裂死亡之加重結果，是否成立刑法第277條第2項傷害致死罪，實務通說見解係採取客觀預見可能性說，亦即必須是甲就此加重結果之發生，於客觀情形能預見為斷。系爭選項之敘述「甲對於加重結果即死亡事實之發生，因可得預見而成立刑法第277條第2項傷害致死罪」，係採取主觀預見可能性說之見解，與實務通說不符，故此選項錯誤。

【關鍵字】

共同正犯、加重結果犯、客觀預見可能性、主觀預見可能性。

【相關法條】

刑法第28條、第277條。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！