

形式結合犯之實務學說爭議與案例分析

編目：刑法



主筆人：蕭台大 博士研究生、執業律師

蕭台大老師教學方式以實例題為主、申論題為輔。對於考場上可能出現的各種題型，蕭台大老師的體系一貫，只要熟悉套路，將保有「穩」定實力上榜！

◎最新課程請點閱高點法律網 lawyer.get.com.tw

所謂「形式結合犯」，乃指從刑法規定之形式以觀，立法者明顯係將兩個獨立之故意犯罪（如刑法第271條第1項殺人罪、第328條第1項強盜罪），結合而成另一獨立犯罪（如刑法第332條第1項強盜殺人結合犯），以加重其處罰的立法型態(註1)。

我國普通刑法中之形式結合犯規定，共計有刑法第226條之1（強制性交結合犯）、第249條（發掘墳墓結合犯）、第332條（強盜結合犯）、第334條（海盜結合犯）、第348條（擄人勒贖結合犯）等五個條文。惟形式結合犯之構成要件究應如何解釋，截至目前為止仍屬實務、學說上高度爭議問題。其爭議之大，可由最近二年度內之三則最高法院刑事判決要旨中，窺得端倪：

- 一、最高法院101年度台上字第6566號刑事判決：「刑法第332條第1項所定之強盜而故意殺人罪，自屬強盜罪與殺人罪之結合犯，係將強盜及殺人之獨立犯罪行為，依法律規定結合成一罪，其強盜行為為基本犯罪，只須行為人利用強盜之犯罪時機，而故意殺害被害人，其強盜與故意殺人間互有關聯，即得成立，即二者在時間上有銜接性，地點上有關聯性，均可成立結合犯。至殺人之意思，不論為預定之計畫或具有概括之犯意，抑或於實行基本行為之際新生之犯意，不問其動機如何，亦不論其數行為間實質上為數罪併罰或想像競合。」本則最高法院判決認為，結合犯之成立與否，僅在於獨立之二罪「**時間上有銜接性，地點上有關聯性**」。至於二罪間有無主觀犯意之連結，本則判決認為並不影響結合犯之成立。
- 二、最高法院101年度台上字第5289號刑事判決：「按刑法第332條第2項第3款犯強盜而擄人勒贖罪為結合犯，係著眼於強盜與擄人勒贖間，接連發生之可能性高，



高點律師司法官班 <http://lawyer.get.com.tw/>

北市開封街一段2號8樓 • 02-23115586(代表號)

乃依法律規定，結合強盜、擄人勒贖二個獨立之犯罪行為，而成為一個犯罪，並加重其刑；其成罪並不以二者均出於預定之計畫為必要，**僅須二行為間具有密切之關連，而有犯意之聯絡，事實之認識即可**，初不問係先強盜後擄人勒贖或先擄人勒贖後強盜，均足構成本罪。」本則最高法院判決主張，獨立之二個犯罪行為間，必須有「**犯意之聯絡**」，始可構成結合犯。顯見本則判決對於主觀犯意的要求，已與上開第一則判決不同。

三、最高法院100年度台上字第2530號刑事判決：「刑法第226條之1前段犯強制性交而故意殺被害人罪，**係結合犯，須行為人對於強制性交與殺人二者應有包括的認識**，如僅有強制性交之認識，於強制性交後另行起意殺害被害人滅口，二者既係分別起意，應依數罪併罰處斷。」本則判決明確要求，行為人對於獨立的二罪必須有「**包括的認識**」，始能成立結合犯。此項見解更是與第一則判決所稱：是否「**具有概括之犯意，抑或於實行基本行為之際新生之犯意**」在所不論的觀點，明顯矛盾。

上開三則同為近年最高法院之刑事判決，對於結合犯之理解竟有如此大之差距，無怪乎結合犯始終為我國刑法實務與學術上之重大爭議問題(註2)。由於普通刑法中的形式結合犯，除第334條之海盜結合犯外，其餘條文均為國家考試中經常測驗之概念，考生是否明確瞭解實務與學說的爭議所在、並有能力一一說明其異同，乃得分與否的關鍵。本文以下茲就學說與實務見解進行歸納說明，供讀者與國考考生參照(註3)：

一、傳統實務見解、少數見解

關於結合犯，我國早期實務較強調所結合之二罪間，必須有一定之關係始得成立結合犯。所謂一定之關係，有以行為人主觀上對該二罪有無「犯意聯絡關係」為斷者，如30年上字第2559號判例（已不再援用）即謂：「刑法上之強盜殺人罪或強盜放火罪，均係結合犯，須以強盜與殺人或放火兩者之間**有犯意聯絡關係**為其成立要件，若犯意各別，則為數種不相關連之犯罪行為，即不得以結合犯論。」亦有以**客觀上之犯罪地點為斷者**，如22年非字第219號判例（已不再援用）即認為，強盜強姦罪（按：即現行刑法第332條第2項第2款規定之強盜強制性交結合犯）之成立，應以強盜於「**盜所**」強姦婦女情況為限。**惟上開要求一定關係始可成立結合犯之判例見解，於近年來均已遭最高法院決議不再援用。**例如上舉22年非字第219號判例即遭最高法院91年度第13次刑事庭會議以「強盜而強制性交之結合犯，祇須強盜與強制性交二者之間，**在時間上有銜接性，在地點上有關連性為已足**，本判例不合時宜。」為由，決議不再援用(註4)。



然而，於現行有效的判例中，仍可見有強調結合犯所結合之二罪間，需有犯意間聯繫關係之見解。例如：「上訴人之殺人及強盜，如出於預定之計劃，則不論殺人是否別有原因，均應成立刑法第332條第4款犯強盜罪而故意殺人罪名。如當初僅有殺人之故意，而於殺人行爲完成後，始起意強盜，則應各別論罪(註5)。」、「上訴人偵知被害人身懷多金，誘至某處綑縛後搜取財物，越日俵分使用，嗣以被害人不肯，聲言與其相識終有以報，上訴人恐事敗露，復用木棍石塊將被害人擊斃，是上訴人於強盜行爲完畢後，因事主揚言報復，另行起意殺人以圖滅口，應予併合處罰，原審乃論以刑法第332條第4款強盜殺人之結合犯，於法殊有未合(註6)。」均屬之。

二、現行多數實務見解

相較於早期實務見解，近年我國多數實務對於結合犯則採取較寬鬆的成立觀點，傾向認為：只要基礎犯罪與相結合犯罪間，具有時、空的緊密關係（在時間上有銜接性，在地點上有關連性），即可能成立結合犯，如上舉第一則最高法院101年度台上字第6566號刑事判決，即屬此類（現行最高法院多數實務見解對於形式結合犯之詳細構成要件分析，請見本文下述案例）。

三、學者見解

多數學者見解與近年實務之多數見解相似，對於結合犯之成立採取較為寬鬆之觀點，認為基礎犯行縱未既遂、或相結合二罪間無犯意聯絡關係時，仍可成立結合犯(註7)。惟仍有學者提出下列不同見解：

(一)結合犯之成立，應以所結合之二罪皆既遂時，始得成立。

有學者以強盜罪結合犯為例指出，其立法理由記載：「修正案第384條第2項，強盜、放火、殺人、強姦其一未遂者，仍以本罪既遂論，皆未遂者，以本罪未遂論。本案以其所規定實屬過苛，故以兩罪既遂方能適用本條。若一罪未遂，仍依併合論罪處斷，庶昭平允。」學者因而據此立法理由認為，欲成立結合犯，所結合之二罪必須均達於既遂程度，始足當之(註8)。

(二)結合犯之成立，仍應以所結合二罪間有犯意聯絡關係為要件。

有學者認為，行為人需於實施所結合的第一個行為時（至遲於其終了前），即具有實施所結合第二個行為之意思存在，始可成立結合犯。若行為人在第一個行為實施終了後，始另行起意實施第二個行為時，即不能成立結合犯，而應個別成立犯罪並論以數罪併罰。換言之，行為人對於所結合之二罪間，仍須有判例所稱之「犯意聯絡」存在，始能成立結合犯(註9)。



由於形式結合犯乃國家考試重點所在，本文以下即以同時涉及結合犯構成要件各項爭點之經典判決「最高法院99年度台上字第7137號判決」作為案例，分析各項國考中可能出現的結合犯爭點，俾供讀者學習。

一、案例事實

本則判決之基礎事實略為：行為人甲曾向其友人A借款，因無力償還，竟萌生擄人勒贖之犯意，預計將A擄走，以便向其家人勒贖金錢，惟為避免A嗣後報警，並決意殺人滅口。甲為遂行其計畫，先與友人乙聯繫。甲隱瞞其擄人勒贖之意圖，僅向乙表示其「老大」以新台幣二百萬元之報酬，委託其殺掉一個人，乙如同意參與可分得五十萬元。乙同意參與殺人後，甲又囑咐乙另找二人共同參與殺人，以確保行兇計畫得逞。甲、乙謀議後，決定由甲將A誘出，乙則與另找之丙、丁二人共同殺害A後，以手套、繩子、膠布及大型塑膠袋等物將A棄屍（乙、丙、丁之殺人罪、遺棄屍體罪均另經判刑確定）。甲於乙、丙、丁殺害A並棄屍後，向A之家人表示A遭人綁架，歹徒聲稱要六百萬元贖款始放人，少五十萬元即少一隻手，少二百萬元就沒手沒腳，若予報警將對家屬不利等語。A之家人因擔心A之安危，決定報警處理，嗣經警循線查獲。

二、裁判要旨

本案多數爭點集中於事實層面，例如：甲是否曾與乙等人謀議殺人、棄屍；甲是否因乙之威逼始向A之家人勒取贖款；甲對於殺人、棄屍、擄人勒贖等犯行有無犯意聯絡與行為分擔等。惟本案中關於結合犯之法律爭執，除重申我國實務近年來之立場外，亦有其特異值得觀察之處。

本案被告於上訴第三審時主張：「擄人勒贖而故意殺人罪為結合犯，祇須以犯擄人勒贖罪為前提又故意殺人者，犯罪即為成立，其殺害原因如何，及已否得贖可以不問，如係先有殺人行為而後起意擄人勒贖者，則非結合犯。本件如係先有殺人之行為，而後起意擄人勒贖，即非擄人勒贖而故意殺人之結合犯。原判決竟論以『意圖勒贖而擄人而故意殺人』罪，顯有違誤，而有判決不適用法則或適用不當之違法」。

惟最高法院於判決中指出：「刑法第三百四十八條第一項之擄人勒贖而故意殺人罪，是將擄人勒贖與殺人二個獨立犯罪行為，依法律規定結合成一罪，並加重其處罰，其是否既遂，應以其所結合之殺人罪是否既遂為標準，故祇須相結合之殺人行為係既遂，即屬相當，至其基礎犯之擄人勒贖行為，不論是既遂或未遂，均得與之成立結合犯。上訴人勒贖之行為，雖未及得財即遭警方逮捕而未遂，然殺人已既遂，仍屬成立擄人勒贖而故意殺人罪。又該結合犯，祇須擄人勒贖與故意殺人之間，利用其時機，在時間上有銜接性，在地點上有關連性，



即為已足，不因其先擄人勒贖或先故意殺人而有異。上訴人基於擄人勒贖而故意殺人之犯意，先將A擄至山區，進而殺害，再向其家人勒贖，係利用同一時機為之，在時間上有銜接性，在地點上有關連性，該行為自應成立擄人勒贖而故意殺人之結合犯。上訴意旨以其『未勒贖得逞』不成立該罪，及該行為『非結合犯』云云，亦無理由。」

三、案例分析

上述案例之最高法院判決，指出我國近年來多數實務判決對於結合犯構成要件之見解包括以下三點：

(一)結合犯之既遂未遂

結合犯之成立，不論基礎行為係既遂或未遂，祇要所結合之行為既遂，即可成立。例如：擄人勒贖而殺人之結合犯，無論基礎行為之擄人勒贖罪係未遂或已既遂，只要所結合之殺人罪已既遂者，即可成立本罪。惟若所結合之罪未達於既遂者，則因結合犯並未設有對未遂犯的處罰，此時即不能論以結合犯，例如行為人擄人勒贖既遂，但殺人未遂時，不能成立擄人勒贖而殺人之結合犯，僅能就二罪分別成立，再依競合原理處理。

(二)結合犯之時空關係

近年來實務見解均強調，基礎行為與結合行為間，祇要具備「在時間上有銜接性，在地點上有關連性」即為已足，並非以二者間需有犯意聯絡或需在同一地點為標準。

(三)結合犯之先後順序與關連性

在客觀上，無論行為人是先為基礎行為再為結合行為，抑或是先為結合行為再為基礎行為，均無礙於結合犯之成立。而在主觀上，行為人無論是基於概括犯相結合二罪之故意而犯之，或犯一罪後另行起意犯另一罪，均無礙於結合犯之成立。此項近年實務對於結合犯之犯意聯繫的見解，尤與傳統見解及既存判例有異(註10)。

最後，本案除有上述一般結合犯的爭議問題值得注意外，尚有擄人勒贖罪本身要件既遂、未遂解釋的問題，本文於此一併說明。

由於刑法第347條第1項擄人勒贖「既遂」罪之要件僅有「意圖勒贖而擄人者」，實務及傳統學說向來認為，行為人祇須出於勒贖意圖而有擄人既遂之行為，即成立擄人勒贖「既遂」罪，不以行為人有勒贖行為為必要(註11)。因此，本案法院既認定被告甲出於勒贖意圖而擄人成功，則甲之擄人勒贖行為顯已既遂。因此，本則最高法院判決特別論述：「刑法第三百四十八條第一項之擄人勒贖而故意殺人罪，是將擄人勒贖與殺人二個獨立犯罪行為，依法律規定結合成一



罪，並加重其處罰，其是否既遂，應以其所結合之殺人罪是否既遂為標準，故祇須相結合之殺人行為係既遂，即屬相當，至其基礎犯之擄人勒贖行為，不論是既遂或未遂，均得與之成立結合犯。上訴人勒贖之行為，雖未及得財即遭警方逮捕而未遂，然殺人已既遂，仍屬成立擄人勒贖而故意殺人罪。」此舉似屬並無必要。因為被告無論是基礎之擄人勒贖行為（意圖勒贖而擄人）、或是相結合之殺人行為均已達既遂，足可成立擄人勒贖而殺人之結合犯；至於被告究有無勒贖行為，此對於擄人勒贖罪之成立或其結合犯之成立，本即不生影響。

【注釋】

註 1：刑法學理上之「結合犯」，除「形式結合犯」外，尚有「實質結合犯」概念。「實質結合犯」乃指：該犯罪雖非結合兩個刑法中明顯獨立的犯罪而立法，但若分析該犯罪之構成要件，可知其構成要件實質上乃結合兩個故意犯罪之構成要件元素者。學說上常舉之例如：強盜罪（刑法第 329 條），實質上乃結合強制罪（第 304 條）之妨害自由構成要素、與竊盜罪（第 320 條）之不法取得構成要素而來。惟實質結合犯本身概念頗多爭議，本文限於篇幅，僅集中討論形式結合犯之原理，先此敘明。

註 2：當然，此三則最高法院判決，乃出自最高法院不同刑事庭之手筆。



高點律師司法官班 <http://lawyer.get.com.tw/>
北市開封街一段 2 號 8 樓 • 02-23115586(代表號)

- 註 3：以下歸納說理內容亦可參見蕭台大，〈論結合犯概念之變遷與爭議〉，收錄於《法觀人實務系列—判解集》NO.9，2011 年 7 月號，高點法學編輯委員會出版。
- 註 4：因此，對於結合犯之成立，上開最高法院 101 年度台上字第 5289 號刑事判決所稱：需「**有犯意之聯絡**」、最高法院 100 年度台上字第 2530 號刑事判決認為：「**應有包括的認識**」等節，實與最高法院 91 年度第 13 次刑事庭會議決議之見解相齟齬。
- 註 5：29 年上字第 452 號判例。
- 註 6：28 年上字第 2706 號判例。
- 註 7：請參見 盧映潔，《刑法分則新論》，頁 636-641，2010 年 6 月 3 版，新學林。惟亦有學者認為，雖然客觀上無論基礎行為既遂或未遂，只要結合行為既遂，即能成立結合犯；但在主觀上，基礎行為與結合行為仍須有所有聯繫（結合關係），始能構成結合犯之主觀故意，請參見：林山田，《刑法各罪論（上）》，頁 405-409，2006 年 5 版，作者自版。
- 註 8：請參見：甘添貴，《刑法各論（上）》，頁 275-276，2009 年 6 月初版，三民。相同結論但從法益解釋出發的觀點，請參見 黃榮堅，《刑法問題與利益思考》，頁 424-425，2003 年，元照。
- 註 9：請參見：甘添貴，《刑法各論（上）》，頁 274-275，2009 年 6 月初版，三民。黃榮堅，《刑法問題與利益思考》，頁 414，2003 年，元照。亦有學者認為，雖然實務所稱「犯意聯絡」一詞容易發生誤解，但結合犯之成立確實應限於基礎犯行與結合犯行間有主觀上之聯繫關係（結合關係、結合故意），請參見 林山田，《刑法各罪論（上）》，頁 405-406，2006 年 5 版，作者自版。
- 註 10：關於近來我國實務對於結合犯之見解，除本案判決揭示者外，尚可參照最高法院 99 年度台上字第 5941 號刑事判決：「刑法第二百二十六條之一之強制性交而故意殺害被害人罪，係將強制性交與殺人二個獨立犯罪行為，依法律規定結合為一罪，並加重其處罰，祇須相結合之殺人行為係既遂，即屬相當，其基礎犯之行為，不論是既遂或未遂，均得與之成立結合犯。又所謂結合犯，僅須結合之二罪係相互利用其時機，在時間上有銜接性，在地點上有關連性，亦即二行為間具有密切之關連，事實之認識，即可與結合犯之意義相當；至行為人究係先犯基本罪，抑或先犯結合罪，並非所問，亦不以行為之初具有相結合各罪之包括犯意為必要，是他罪之意思究係出於實行基本行為之初，而為預定之計畫或具有概括之犯意，抑或出於實行基本行為之際，而新生之犯意，均不生影響。」、95 年度台上字第 2591 號判決：「按結合犯以在前之罪為基本罪，在後之罪屬相結合之罪；在行為人有結合犯構成各罪之犯意時，無論其究先實施



基本罪或結合罪，既具犯意，其後又一一遂行，均應論為結合犯，固不待言。其僅有基本罪之犯意，行為時先犯基本罪，縱另行起意犯結合罪，如有時、地之密切關係，亦成立結合犯；若具基本罪之犯意，先犯結合罪再犯基本罪，仍成立結合犯。至於犯罪行為是否既遂，在強盜罪之結合犯，應以結合罪之是否既遂，為判定之標準，其強盜罪是否既遂不問（見本院九十二年台上字第一二三一號、六十九年台上字第四九六七號、七十三年台上字第二六六號、三三〇號判決要旨）。」

註11：關於擄人勒贖罪之要件與學說、實務見解分析，請參見：蕭台大，〈未取財，就既遂？論擄人勒贖罪之成立要件—最高法院 97 年度台上字第 4188 號判決〉，收錄於《法觀人實務系列—判解集》NO.2，2010 年 3 月號，高點法學編輯委員會出版。

