

刑事實例報告第十題 評論報告

報告人：財法二/411630033/高盈庭

評論人：財法二/411630003/陳侑琪、財法二/411630022/張晟菡

評分成績:81

壹、內容評析

一、爭點整理

1. 甲、乙行為均能致丙死亡而卻共同發生效力，其因果關係為何？
2. 甲、乙於丙咖啡中下毒之行為，構成刑法第271條之普通殺人罪與否。

二、評論

1. 爭點的提出切中要點，亦緊扣解題重點。
2. 格式、實務上的引用，有應多加留意的部分。

貳、解題內容

一、格式、架構、用字問題。

- (一)報告人所採用之格式，與平時所用之答題方式有所差異，且報告人並沒有在前言處說明所介紹之學說與本題之關聯，導致閱讀較不直觀，建議可以先寫一段前言，並描述到本題之爭點涉及雙重因果關係，再寫理論之內容與應用。本組試寫如下:本題中，丙死亡之結果是因為咖啡裡面之毒藥，然該毒藥是甲乙兩人在各自決議殺害丙後，分別投入的足以致人於死之劑量。表面看似一行為造成之結果，實際上是兩單獨足以造成結果發生事實之雙重因果關係，雙重因果關係是條件因果關係之特例，故以下將以因果關係與客觀可歸責理論，論述甲乙之刑事責任。
- (二)報告人於條件因果關係理論第2點理論特例中，在此使用例這個字眼，本組認為如果以擬答之形式，應刪除這個字較為妥當。報告人於此得直接將條件因果理論應用於本題中，推導出事實與刑責不符之結果，再帶出條件理論的批評與修正，閱讀順序會比較有邏輯。
- (三)報告人在說明各學說之篇幅，可以適量縮減。在整理學說時可以嘗試精簡，嘗試以連接詞使段落連貫，而非以摘錄形式說明。
- (四)報告人於(二)相當因果關係理論中有提到與等價關係理論的比較，建議可以將等價關係換成與前段相同之用詞，即條件因果關係，在閱讀時會較直觀。

- (五)客觀可歸責段落中的標號可再細分，建議於降低風險之行為、降低風險之行為、未製造法所不容許的風險等段落中，加上同一位階之標號以便閱讀。

二、本組認為可以加以減少、增補的段落有下：

(一)前言第一部分，對法條性質之論述與本條客觀構成要件一並檢視即可

本組認為，報告中對於殺人罪的性質論述，實質上論述者即殺人罪的行為、結果、既未遂之內容。在撰寫擬答的脈絡下，上述各項內容應作為客觀要件，於擬答中逐項進行涵攝、檢視即可，應可不需額外以法條性質論述之。

(二)前言第二部分，不法構成要件該當性審查順序不需多加論述

在前言部分中，第二點敘述之「淺談不法構成要件該當性審查順序」此一部份之內容，與題目爭點關聯性薄弱，並且性質上較貼近於刑法解題之基本概念，應無需於報告中額外開標論述。

(三)相當因果關係部分，應修改與增加之內容

1. 報告人於此段中提到「條件因果關係與相當因果關係乃是不同領域」，然目前學說與實務皆認定相當性理論是以條件因果關係作為前提，僅因並非所有結果條件均是犯罪構成要件相當之條件，故增加相當性的概念來幫助判斷行為與結果的因果關係。¹由上述可知，條件因果理論是包含於相當因果理論中的，兩者難謂不同領域。
2. 應增加相當行之判斷方式，依目前學說與判例相關性的判斷應採客觀事後推測法(客觀事後審查)，即「以事後叫度將具通常理解能力之人置於行為人地位，依照行為當時與行為地點，該行為人已知或可得而知的情況判斷是否相當，而行為人的特殊認知也屬綜合判斷之因素之一。」²

(四)相當因果關係部分，應增加之內容

報告人對於法所不容許之風險之論述不夠完整，應先論「容許風險」之定義與判斷標準，才能判斷何謂不容許風險。依目前學說容許風險指一個人為追求更高的生活利益而接受所為之行為的附帶風險，若對於社會的利益越大，則該風險就應該被容許。³

三、實務見解的佐證上，可試著多加善用實務判決的例子

(一)最高法院76年台上字第192號判例

「所謂相當因果關係，係指依經驗法則，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，均可發生同一之結果者，則該條件即為發生結果之相當條件，

¹ 以上參考王皇玉，刑法總則，修訂8版，2022，頁194；盧映潔、李鳳翔，刑法概要-刑法總則，增訂2版，2022，頁67；最高法院108年度台上字第127號刑事判決。

² 盧映潔、李鳳翔，刑法概要-刑法總則，增訂2版，2022，頁67。

³ 同前註，頁70。

行為與結果即有相當之因果關係。反之若在一般情形下，有此同一條件存在，而依客觀之審查，認為不必皆發生此結果者，則該條件與結果並不相當，不過為偶然之事實而已，其行為與結果間即無相當因果關係可言。」

(二)102年度台上字第310判決

「主『相當因果關係說』者認為，其行為與結果間，不僅須具備『若無該行為，則無該結果』之條件關係，更須具有依據一般日常生活經驗，有該行為，通常皆足以造成該結果之相當性，始足令負既遂責任；而主『客觀歸責理論』者則將結果原因與結果歸責之概念作區分，認為除應具備條件上之因果關係外，尚須審酌該結果發生是否可歸責於行為人之『客觀可歸責性』，祇有在行為人之行為對行為客體製造並實現法所不容許之風險，該結果始歸由行為人負責。...易言之，結果之發生如出於偶然，固不能將結果歸咎於危險行為，但行為與結果間如未產生重大因果偏離，結果之發生與最初行為人之行為仍具『常態關連性』時，最初行為人自應負既遂之責。」

(三)最高法院108年度台上字第127號刑事判決

「我國刑法實務上關於因果關係理論，向採『相當的因果關係說』，其目的係為防止『條件說』不當擴大刑事責任。因相當的因果關係可以將「偶然的事實」或「偶然發生的結果」從刑法評價上予以摒除，即原則上得將不尋常或異常因果連結關係視為偶然發生的條件，以不具相當性而加以排除。換言之，「相當性」理論是以條件因果關係為前提，認為並非所有造成結果的條件均係犯罪構成要件相當的條件，而是對於結果的發生具有一定程度或然率的條件，始被認為結果發生的相當條件。至何謂「相當性」，係指依經驗法則，綜合行為當時所存在的一切事實，為客觀地事後審查，認為在一般情形下，有此環境、有此行為的同一條件，均可發生同一的結果者，則該條件與結果的發生即具相當性，行為與結果即有相當的因果關係。」

四、本組認為可以在第三部分，多加「(四)小結」

報告人應敘明解題時所採用之理論，並說明原因，以改善篇幅有些冗長的問題。本題試寫如下：

本題情形，屬條件因果關係中特殊的「雙重因果關係」樣態。也就是兩個獨立事件均足以導致結果發生，並且共同作用致生同一結果之情況稱之。雖可想像其中一行為不存在結果仍會發生，在此情形下仍應將該條件視為結果發生之原因。

若僅以條件理論處理本題之情形，由於其對於結果要求「不可想像其不存在」必須存在，將在適用雙重因果關係時產生異常。而又相當因果關係無法完善處理異常的因果關係歸責，若純粹以相當因果關係處理將有所疏漏。

且實務的運作上，便時常輔以客觀歸責理論一併討論事件之因果、責任的問題。故本題在解題過程中，採用條件因果理論與客觀歸責理論一併論述之。

五、解題過程部分之建議

- (一)肆、解題過程的部分，建議可以開小標使解答脈絡更清晰，本組認為可增加如：(一)條件因果理論、(二)客觀可歸責理論、(三)主觀構成要件之審查。
- (二)客觀可歸責審查的部分，僅提到「甲、乙向丙下毒之行為製造的風險，已超越丙於日常生活中所能承受之合理風險」卻未提到該風險為何。此處應說明甲、乙下毒之行為，將產生丙死亡之風險，而生命法益損失的風險，顯然已大於甲乙急需賭資之利益，該風險不為容許範圍。
- (三)報告人於違法性與罪責檢視中，僅說明甲乙沒有阻卻違法事由，應補上無阻卻罪責。

參、心得

- 一、淺談此一用詞，本組認為不夠適切，應不為在較正式的報告中出現的詞語，直接省去淺談一詞即可。
- 二、註腳的撰寫上，報告組記得應在句末添加句號。另外，若一次性引用多項文獻時，文獻與文獻之間應使用分號區別。
- 三、報告人採用學說與擬答完全分開之形式呈現，惟本組認為應可試著將強化本案與學說間關聯性。例如將標題前言改為因果關係之論述即可，而解題過程之開標可改為本題因果關係之檢視，報告人所採用的形式使報告較不似擬答。另外，本組認為亦可在每個學說後增加本案之涵攝使讀者能快速理解學說與本題如何關聯。
- 四、本組認為，報告人的報告整體上的脈絡是有跡可循的，開標分述亦使欲述之概念能快速傳達，並能夠將多個文獻清楚統整。