

# 行政院國家科學委員會專題研究計畫 成果報告

## 風險社會之過失行為的刑法處遇 研究成果報告(精簡版)

計畫類別：個別型  
計畫編號：NSC 99-2410-H-004-159-  
執行期間：99年08月01日至100年07月31日  
執行單位：國立政治大學法律學系

計畫主持人：李聖傑

計畫參與人員：碩士班研究生-兼任助理人員：趙若傑  
碩士班研究生-兼任助理人員：鄧瑞竹

處理方式：本計畫可公開查詢

中華民國 100 年 10 月 30 日

## 壹、前言

在現代的工業社會，我們享有了在農業社會時期所不曾擁有的生活便利。然而相當諷刺的，科技的普及化也帶來了大量社會風險，現代社會許多意外事故的發生，都比起傳統農業社會更令人膽顫心驚，影響深遠。面對這樣的風險結構，我們的社會在保護人類生活利益的刑事政策上，選擇了將刑罰前置的路線。我們將很多「風險源」的管制，連結了過失樣態的刑罰應對。

但是當進一步理解風險發生的不可避免，以及刑罰的性質時，我們應該思考並且學習重新思考過失行為導致結果發生的應對方法。因為大量科技的介入，「可能有危險」這樣的狀態已經與一般社會活動習習相關，事故的發生幾乎成為人類生活的一部份，甚且是無法擺脫的宿命。最明顯的例證，就是交通事件所引致的利益侵害，根據台灣警政署的統計，二〇〇九年因為交通事故死亡的人數，為二〇九二人，這個數字遠遠超過該年暴力犯罪的死亡人數（八二六人）。如果工具本身的使用已經有發生結果的危險性質，那麼對於非故意引發結果的過失行為，發動刑罰處罰行為人，是不是真的可以發揮預防理論所被期待的效果，或者單純只是因為法益被破壞，而加諸行為人的應報要求，必須在刑事政策與刑罰適當性有更多的反省。

在目前對於結果應報的社會期待上，似乎我們不能理解也沒有辦法接受，不將刑罰作為瑕疵行為所導致之重要法益破壞的法律效果。其實台灣現行立法政策或實務解釋法條的態度（例如不能安全駕駛、肇事逃逸行為的刑法處罰，飆車行為涵攝於壅塞交通罪的實務態度，都顯現涉及交通之故意風險行為的刑罰前置），逐漸呈現了現代社會之風險工具使用的省思。但是故意與過失的利益破壞存在有不同的行為本質，因為過失行為所造成的利益破壞，應該思考更細緻的過失類型與刑罰效果的必要性，至於如何調整涉及了整體文化的省思。

### 一、風險社會的意涵

現在社會因為高科技產業的普遍應用，一方面帶引人類進入空前未有的生活便利

與享受，一方面卻把人類生活也推向極度的高風險狀態。風險社會是德國學者 Ulrich Beck 有系統性提出的概念，在現代的風險社會中，人類成為風險的製造者。在這樣的基礎下，風險充滿了發生的不確定性且不間斷的充斥，這樣的特徵也使得固有社會結構，乃至社會制度趨於複雜。與傳統固有社會比較現代社會的風險概念出現了本質上的改變，是人為的，是全球性的，是結構性而存在於日常生活的。

## 二、面對風險社會的應對態度

當我們瞭解風險在現代社會所存在的本質變動，刑事政策上的面對態度，基本上可以思考二個光譜極端的發展方向。目前可以觀察的是，在學說上有所謂敵人刑法的發酵，試圖利用刑罰前置，以人格體概念的強調抽離市民刑法立基於固有法益保護的規範體系，並且擴大過失行為的刑罰範圍，這樣的刑事政策固然可能可以避免風險的發生，但是是否逾越了刑法謙抑的本質原則，必須正視。另一方面是，當我們以刑罰連結過失的法律效果，是不是曾經思考這樣的刑事政策所具備的預防效益。如果風險是不可避免，如何充分說明過失行為的刑罰必要性，當過失態樣的刑罰連結，有可能只是單純的結果應報，是不是在後現代社會的政策選擇，還要一味擴大過失行為的刑罰範圍。

## 三、建構過失犯的檢驗結構

即使凸顯了現代社會的風險本質結構，不可諱言，在刑事政策上，嘗試在短時間實現過失刑罰的抽離，確實是一項艱鉅任務。為了讓過失行為的刑罰處遇，呈現風險社會的特質與目前社會文化的一致性，在研究方法的考量，應該在規範文義可以應用的解釋空間裡，建構過失犯的檢驗要件。過失犯的檢驗，不必然與故意犯有全然必須符合的選擇，如何架構出過失犯本質的檢驗結構，也應該與實務判決相與呼應。在這裡應該檢視傳統過失犯的論理發展，表現在風險社會中，過失犯的判斷標準。

## 貳、研究方法

本研究計畫嘗試在風險社會的特質強調後，藉由過失犯的論理發展與實務對於過失犯要件，呈現所謂瑕疵行為的判斷要素。

### 一、過失犯的論理發展

關於過失犯在刑法論理中之定位討論，與行為理論和犯罪理論在沿革史上的發展有著密切的關係。早期的行為理論以因果行為論定義刑法的行為概念，在犯罪理論中對於過失行為的不法內涵，只將重點放在過失行為引致侵害結果發生的原因性思考，並認為相對於故意犯罪行為過失犯所表現的是另一種罪責方式，主要是呈現過失行為與故意行為在行為進行時不同的心理狀態，然而在不法要件的討論中，過失行為與故意行為並沒有不同。隨著目的行為理論的提出，時至今日將過失犯定位為對應故意犯而獨立存在的犯罪類型，並具有其特有之可罰性的思考，已經成為刑說學說的普遍見解，也因此過失行為不但在罪責階層必須討論，也應該在不法階層中被分析，換句話說，過失不只是罪責要素，也是一種不法要素，在犯罪判斷時，過失行為從一開始之待證事項的提出，就應該在構成要件的該當檢驗時，與故意犯有所區隔。

#### （一）古典犯罪理論

古典犯罪理論因為受到實證主義之影響，認為決定事物之生滅的所有現象，都可以用物理性加以驗證。在此概念下對於犯罪判斷採取主觀與客觀二分觀察，故意與過失的法益侵害類型，成為兩種罪責樣態，犯罪只在罪責要件區分故意與過失的犯罪意義。

#### （二）目的理論

目的理論受到目的行為理論的影響，認為在犯罪不法的檢視時，故意與過失是兩種不同的不法型態。然而目的行為理論在解釋過失行為時，始終無法圓滿解釋過失犯在體系上之缺陷。至於過失行為不法判斷的要素，卻沒有清楚的共識架構，早期通說將結果避免可能性設計為客觀構成要件要素，至於主觀構成要件要素則有部分學說主張為行為人注意義務的違反。

### （三）目的理性理論

目的理性理論由 Roxin 所提出，目的理性理論嘗試以規範目的與法益保護的政策思考，以風險概念架構過失犯的客觀規則理論基礎。在過失犯的檢視判斷，清清楚楚排除了主觀構成要件設計的必要性，並且利用風險製造與風險實現作為過失不法行為的核心，並非具備因果關係，結果即屬可罰。

## 二、我國實務判決的過失判斷

### （一）75 年台上字第 1685 號判例

以業務工作在判例要旨中，建立行為特別注意義務的檢視標準。

### （二）93 年度台上字第 586 號判決

信賴原則的實務引用，行為人對於防止危險發生之相關規定，已經遵守，並且盡到相當的注意義務防止危險發生，始可信賴他人亦能遵守規則並盡同等注意義務，若因此而發生結果事故，才能以信賴原則為免除過失責任。

### （三）92 年台上字第 4164 號判決

結果避免可能性的強調；過失犯罪行為的不法，不只在於結果發生，而是還必須思考結果發生是否因為違反注意義務所造成者。如果行為人違背注意義務而結果發生，但可以確認行為人縱然符合注意義務之要求，結果仍會發生者，即不具備結果不法。

### （四）91 年台上字第 4857 號判決

預見可能性的凸顯；刑法上之過失犯，以行為人對於結果之發生，應注意並能注意而不注意為成立要件，被告應否論以過失犯，當以其有無違反注意之義務及對於危險行為之發生有無預見之可能而疏於注意致發生危險之結果為斷。

### （五）下級法院的判決趨勢

台灣嘉義地方法院九十七年度交簡上字第七十四號判決

#### 【案例事實】

乙無照騎乘重型機車，未注意車前狀況，冒然撞上橫越馬路之丙，致丙受傷。

惟丙亦違反不得將車輛停放於機車優先道之注意義務，而將其所有自用小客車停放在該交岔路口十公尺機車優先道內，且下車後即由西往東直接橫越馬路，而沒有注意左右來車動態，致遭乙騎乘機車碰撞。丙對乙提出傷害告訴。

#### 【判決要旨】

被告乙之過失比例於本件車禍事故之發生極其輕微，被害人丙可歸責之增高風險行為，為本交通事故之決定性肇事因素。

#### 【判決理由】

1. 丙將自用小客車停放在機車優先道內，又未遵守於劃設有分向限制線之道路不得橫越之規定，顯然升高了法重視範圍之風險。如丙未有前二項違規行為，本案自不致於發生車禍，是告訴人應具有主要之可歸責性。
2. 乙因有未注意車前狀況之情事，不能援依信賴原則，而解免其過失罪責。然毋寧應認本件車禍事故之發生主要係因丙增加、提高了風險，並且於具體事件歷程中製造了逾越社會容許之風險，始釀致促成本件車禍事故。縱認乙未注意車前狀況，未採取降低風險之舉措，難遽免其過失罪責，然其過失因素對於本件車禍事故發生之加工程度，參照丙可歸責之因素，實應認為極其輕微。
3. 考量乙之過失比例於本件車禍事故之發生極其輕微，丙之可歸責增高風險行為，毋寧為本事故之決定性肇事因素。

#### 【判決簡評】

本案被告乙雖因違規而無法主張信賴原則，但是判決認為被害人丙之違規行為，升高了法所不容許的風險，且導致事故發生，並權衡乙、丙之過失比例，認為丙具有主要歸責性。判決對於傷害結果的發生，利用結果歸責的思考，將過失的不法轉置於製造風險之被害人，不因行為人（乙）違反抽象之危險禁止的交通規範（無照駕駛），即斷定有過失。顯然對於結果發生，已經在過失認定的檢驗中，加入價值判斷，值得重視。

台灣宜蘭地方法院九十六年度交訴字第三〇號判決

## 【案例事實】

甲係臺鐵司機員，有十年鐵路駕駛經驗，知悉駕駛列車時應注意之事項，並受有列車自動防護系統（以下簡稱：ATP）操作訓練，知悉 ATP 之相關操作注意事項。某日甲駕駛列車時，卻於發車前，疏未檢查車上 EBMV1 拷克及 BP 拷克之位置，即啟動 ATP，終因 BP 拷克未切至使用位置，致 ATP 無法正當執行。甲誤以為 ATP 發生故障，由於當時出發號誌燈為顯示可通行之綠燈，甲遂要求檢查員乙(未受列車駕駛及 ATP 操作之訓練)代為關閉 ATP，自此列車失去 ATP 之輔助，全賴甲以目測沿途號誌、號訊及標誌之方式獲取行車資訊。

甲要求乙代為關閉 ATP 後，未依 ATP 故障之標準作業程序，以無線電話通知最近前方站站長，俾使台鐵知悉列車之狀況；又甲明知 ATP 關閉時，司機員應提高注意力，留意行車沿線之號誌、號訊及標誌。當閉塞號誌機顯示黃燈時，列車須減速至時速六十公里以下；當閉塞號誌機前方之預告號誌機顯示橫向三白燈時，列車須於前方 ATS 紅燈號誌前停車。當時天候晴、日間自然光線、無障礙物、視距良好，並無不能注意之情事，甲竟因回頭聽聞檢查員丙(未受列車駕駛及 ATP 操作之訓練)與乙談論車速表之事，進而檢視機車之車速表，致疏未注意，錯過閉塞號誌機之燈號而未進行減速，俟其驚見預告號誌機顯示橫向三白燈、ATS 燈呈現紅燈，而以時速近九十公里之速度，在預告號誌機前約九十五公尺處啟動常用緊軔進行煞車，適另一列車正由北往南方向迎面而來，終因煞車距離不足，與該列車發生碰撞，造成五人死亡、多人輕重傷。

## 【判決要旨】

甲疏未注意，錯過閉塞號誌機之燈號，而未提前減速煞車，終致煞車距離不足，與對向列車發生碰撞，真正製造法所不容許之風險在於漏看號誌，並進而實現風險，其過失犯行明確，成立犯罪。

## 【判決理由】

1. 被告甲雖未依規定先行檢視 EBMV1 拷克及 BP 拷克之位置，即逕自關閉 ATP

系統，又未依台鐵內部之控管規範通報，然而此等行為均未製造法所不容許之風險。蓋依交通部臺灣鐵路管理局列車自動防護系統使用注意事項第三條第一項規定，「列車行駛於 ATP 地上設備尚未啟用之區域或 ATP 車上設備故障無法使用時，應停用 ATP 車上設備，並比照 ATW/ATS 車上設備故障停用之規定運轉」。又依台鐵八十年六月二十六日機行機字第四〇三七號函所示，機班運轉中遇 ATW/ATS 裝置故障時，應利用站車無線電話通知最近前方站站長，請站方報告調度員，並聯絡最接近之機務段；機車調度員或各段運轉值班人員接獲上項報告時，如接班機班為單人乘務者，得比照七十九年七月二十八日機行機字第五一一三函，加派一名乘務員擔任機車助理，協助完成行車工作，此有 ATP 故障之標準作業程序在卷可參。

2. ATP 故障之頻繁，有「ATP 系統故障時龐巴迪需台鐵提供的資料俾能作故障原因分析以改進系統可用度及可靠度」及「動力車交接記錄用紙」數紙在卷可參，亦不乏有司機員因 ATP 故障而逕自關閉該系統之前例，此觀台鐵司機員工作報告自明，由此可知，ATP 並非列車行駛中必然開啟之設備，僅具輔助性質，又 ATP 故障之通報，亦未必能獲得更換機車或加派司機員之改善，僅係在一定條件下「得」加派司機員，是 ATP 之使用與否及 ATP 故障後通報與否均未造成立即之風險，本事件故之發生尚難歸責於被告上開行為。

3. 真正製造法所不容許之風險，在於甲漏看號誌。甲擔任台鐵司機員已達十年，應知悉司機員之主要任務在於駕駛、控制列車之行進，須留意行車沿線之號誌、號訊及標誌以掌握行車資訊。且依當時天候、視距等客觀情狀，並無不能注意之情事，竟疏未注意，錯過閉塞號誌機之燈號而未提前減速煞車，終致煞車距離不足，與對向列車發生碰撞，造成多人死亡輕重傷之結果。被告漏看號誌之疏失製造了法所不容許之風險，並進而實現風險，其過失犯行明確，故有成立犯罪。

#### 【判決簡評】

本案判決直接援引風險製造之概念，認定過失行為，顯然是受到客觀歸責理

論的影響。尤其對於可能造成結果之未依規定先行檢視 EBMV1 拷克及 BP 拷克之位置，即逕自關閉 ATP 系統，以及未依台鐵內部之控管規範通報的相關行為，經由容許判斷，排除製造風險之行為認定的操作，確實具有啟發式的類型化功能。  
臺灣臺南地方法院九十七年交簡上字第四十一號

#### 【案例事實】

乙為建築工地之工地主任，被指稱於該建築工地內未設置完善之道路阻斷及夜間警示設施，適有甲醉酒駕駛進入該工地，人車倒地因而重傷。

#### 【判決要旨】

被告乙確實信賴其他參與交通之對方即告訴人甲應能遵守交通規則，同時為必要之注意，謹慎採取適當之安全措施，乙對於不可知之對方違規行為並無預防之義務。

#### 【判決理由】

1. 依據上開道路交通安全規則，系爭工程確實有設置安全隔離設施，並有現場工作人員擔任旗手在旁予以看護指示，已經符合法律上客觀要求之安全注意義務強度。
2. 告訴人甲之違規事實極為明顯，被告即上訴人乙根本沒有充足時間可採取適當措施，以避免發生交通事故結果。乙對於防止危險發生之相關交通法令之規定業已遵守，並盡相當之注意義務以防止危險發生，甲發生本件交通事故，乃因其重大交通違規之自致風險行為所致。
3. 乙應可信賴其他參與交通之對方（甲）應能遵守交通規則，同時為必要之注意，謹慎採取適當之安全措施，乙對於不可知之對方違規行為並無預防之義務。

#### 【判決簡評】

本案判決值得注意之重點，在於判決並不拘泥於相當因果關係，而認定行為的客觀刑事不法。判決援引行為人本身違規行為，作為行為人結果歸責之排除，亦為客觀歸責理論中，被害人「自招風險」非行為人不容許風險製造之具體判準

引用。

### 三、回應風險結果的行為瑕疵檢驗

結果發生應該只是過失判斷的一個基礎出發點，既然在風險社會中，結果發生幾乎不可避免，那麼應該建立一個符合現有社會文化的過失檢驗架構。現今社會意識不再單純只以結果發生作為發動刑罰的唯一要件，而是一個具有瑕疵本執行為的結果原因行為，才具備有行為的過失不法。

### 參、結果與建議

一、以後現代風險共存的出發點面對風險結果

二、在既有社會文化中凸顯過失應報的犯罪特質

三、藉由結果歸責強調過失的行為瑕疵

四、在刑事政策上，提出超越風險承擔的故意行為刑罰前置，而逐漸退縮過失犯的刑罰範疇於重大過失。

# 國科會補助計畫衍生研發成果推廣資料表

日期:2011/10/30

國科會補助計畫	計畫名稱: 風險社會之過失行為的刑法處遇
	計畫主持人: 李聖傑
	計畫編號: 99-2410-H-004-159- 學門領域: 刑法學
無研發成果推廣資料	

99 年度專題研究計畫研究成果彙整表

計畫主持人：李聖傑		計畫編號：99-2410-H-004-159-					
計畫名稱：風險社會之過失行為的刑法處遇							
成果項目		量化			單位	備註（質化說明：如數個計畫共同成果、成果列為該期刊之封面故事...等）	
		實際已達成數（被接受或已發表）	預期總達成數（含實際已達成數）	本計畫實際貢獻百分比			
國內	論文著作	期刊論文	0	1	100%	篇	
		研究報告/技術報告	0	0	100%		
		研討會論文	0	0	100%		
		專書	0	0	100%		
	專利	申請中件數	0	0	100%	件	
		已獲得件數	0	0	100%		
	技術移轉	件數	0	0	100%	件	
		權利金	0	0	100%	千元	
	參與計畫人力 （本國籍）	碩士生	2	0	100%	人次	
		博士生	0	0	100%		
		博士後研究員	0	0	100%		
		專任助理	0	0	100%		
國外	論文著作	期刊論文	0	0	100%	篇	
		研究報告/技術報告	0	0	100%		
		研討會論文	0	0	100%		
		專書	0	0	100%		章/本
	專利	申請中件數	0	0	100%	件	
		已獲得件數	0	0	100%		
	技術移轉	件數	0	0	100%	件	
		權利金	0	0	100%	千元	
	參與計畫人力 （外國籍）	碩士生	0	0	100%	人次	
		博士生	0	0	100%		
		博士後研究員	0	0	100%		
		專任助理	0	0	100%		

<p>其他成果 (無法以量化表達之成果如辦理學術活動、獲得獎項、重要國際合作、研究成果國際影響力及其他協助產業技術發展之具體效益事項等，請以文字敘述填列。)</p>	<p>無</p>
--	----------

	成果項目	量化	名稱或內容性質簡述
科 教 處 計 畫 加 填 項 目	測驗工具(含質性與量性)	0	
	課程/模組	0	
	電腦及網路系統或工具	0	
	教材	0	
	舉辦之活動/競賽	0	
	研討會/工作坊	0	
	電子報、網站	0	
	計畫成果推廣之參與(閱聽)人數	0	

# 國科會補助專題研究計畫成果報告自評表

請就研究內容與原計畫相符程度、達成預期目標情況、研究成果之學術或應用價值（簡要敘述成果所代表之意義、價值、影響或進一步發展之可能性）、是否適合在學術期刊發表或申請專利、主要發現或其他有關價值等，作一綜合評估。

1. 請就研究內容與原計畫相符程度、達成預期目標情況作一綜合評估

達成目標

未達成目標（請說明，以 100 字為限）

實驗失敗

因故實驗中斷

其他原因

說明：

2. 研究成果在學術期刊發表或申請專利等情形：

論文： 已發表  未發表之文稿  撰寫中  無

專利： 已獲得  申請中  無

技轉： 已技轉  洽談中  無

其他：（以 100 字為限）

3. 請依學術成就、技術創新、社會影響等方面，評估研究成果之學術或應用價值（簡要敘述成果所代表之意義、價值、影響或進一步發展之可能性）（以 500 字為限）

一、以後現代風險共存的出發點面對風險結果

二、在既有社會文化中凸顯過失應報的犯罪特質

三、藉由結果歸責強調過失的行為瑕疵

四、在刑事政策上，提出超越風險承擔的故意行為刑罰前置，而逐漸退縮過失犯的刑罰範疇於重大過失。