



論瑕疵商品與共同過失責任

——以最高法院九十八年台上字第三一二五號刑事判決及其歷審見解為討論中心

許 恒 達*

要 目

壹、前 言

- 一、廣大的損害範圍
- 二、商品製程的橫向分工
- 三、企業組織的分工監督
(縱向分工)
- 四、科學技術的風險

貳、本案事實與歷審判決

- 一、本案事實
- 二、歷審見解
 - (一)宜蘭地院九十一年重訴字第七號判決
 - (二)台灣高等法院九十二年上訴字第四一八九號判決
 - (三)最高法院九十八年台上字第三一二五號判決
 - (四)台灣高等法院九十八年重上更(一)字第七十九號判決

參、判決評析

- 一、本案爭點
- 二、個別行為人之刑事過失責任成立要件
- 三、多數過失行為人之共同損害結果的歸責探討
 - (一)採過失同時犯之實務與通說立場及其疑義
 - (二)共同過失責任之本文立場及理由
 - (三)小 結
- 四、系爭案例之本文評析
 - (一)共同責任成立與否
 - (二)共同責任的參與類型
 - (三)綜效與損害間的結果可歸責性

肆、結 論

* 政治大學法學院助理教授，德國法蘭克福大學法學博士。感謝兩位匿名審查人細心斧正本文，充實本文的可讀性，惟文責仍由筆者自負。

投稿日期：一〇〇年八月二十五日；接受刊登日期：一〇〇年十月二十四日



摘要

本文分析瑕疵商品製作人的刑事責任，並以一則毒米酒的案例：最高法院九十八年度第三一二五號判決與其歷審見解為主要討論對象，具體議題則聚焦於多數過失行為人共同損害法益時，應該如何認定其結果歸責。有別於傳統學說採用過失同時犯的看法，筆者主張應改用共同責任的觀點，承認過失共同正犯與過失幫助犯，立基在這個前提上，本文設法開展出過失共同責任的成立要件、解釋界限與具體的審查標準。

關鍵詞：商品製造人責任、累積因果關係、過失共同正犯、過失同時犯、過失幫助犯

壹、前言

現代社會的特色之一，就是日常生活中使用大量的工業與科技產品，舉凡食物（中午的便當與易開罐咖啡）、日常用品（駕駛的汽車與搭乘的電梯），都因為現代科技突飛猛進，也使用新技術與新製程，能夠大規模生產成本低廉而品質優良的產品，我們的日常生活隨而更加便利。

然而，一旦大量生產的商品的製程或原料本身有瑕疵，該瑕疵不免可能損害消費者生命、健康或財產，如何因應工業時代中的產品瑕疵問題，自然成為現代社會必須正視的課題。工業革命之後，出現愈來愈多的新生產技術與生產方法，也形塑現代社會大規模的產銷結構，現代社會的產品製造結構當然也會影響到法律責任歸屬，就此我們可先分為四點說明¹：

一、廣大的損害範圍

現代商業活動極為興盛，產品運銷管道也非常多元，在A地生產的商品，可能由B、C、D地的消費者購買，一旦商品出現有害瑕疵，可能造成極其廣大的消費者遭受損害，甚至達到難以估計數目的程度；此外，每一個消費者可能在使用商品的方式上都不相同，每一個消費者的健康狀態也存在差異，刑法在判斷最終損害可否歸因於瑕疵商品時，勢必面臨一定程度的困擾。

二、商品製程的橫向分工

除了被害範圍複雜、廣大外，從商品開始製造到消費者真正使用之間，已經歷經製造、行銷等數個階段，而製造過程又可分為上、

¹ 進一步的討論，vgl. Bernd Schünemann, Unternehmenskriminalität und Strafrecht, 1984; Joachim Schmidt-Salzer, Strafrechtliche Produktverantwortung, NJW 1988, S. 1937 ff.; Joachim Renzikowski, Verantwortlichkeit in Hierarchien, in: Matthias Kaufmann/Joachim Renzikowski (Hrsg.), Zurechnung als Operationalisierung von Verantwortung, 2004, S. 147 ff. 近期中文文獻，參見古承宗，刑事法上的商品製造人責任，月旦法學雜誌，第191期，2011年4月，頁216-228。

中、下游等不同區塊²，事實上也難以想像，某項產品的開發、設計、製造、銷售都由單一企業或單一個人獨立完成，現代社會的商品販售重心，毋寧建立在專業分工的前提上，每個企業只負責其中一個區塊而已。一旦商品瑕疵而損害他人，分化而多元的部分製程參與者，應該在其中負擔何種程度的刑責，不免滋生疑義。

三、企業組織的分工監督（縱向分工）

除了產品各階段製程的橫向分工外，為了有效管控成本，生產時需要昂貴的機器與專業分工，這些事務通常只能在高度組織化與資本化的企業實現，而企業內部也會建制監督、管理、執行的各種權責分配單位，例如決定企業決策的董事會成員、掌控實際經營的專業經理人、管理生產線的領班或是依指令生產的作業員，倘若生產商品有瑕疵，這些不同參度程度的生產單位，對於瑕疵商品造成損害，應該負何種刑責，必然是一個極不易解決的問題。舉例來說，倘若製造奶粉的跨國企業生產瑕疵奶粉，則某位不負責公司決策的董事、負責奶粉部門但未真正管控個別生產行為的經理、生產出錯當天請假的領班等人，是否應一併為誤解生產流程的員工過失負責？在此顯然有必要發展出具體的審查標準。

四、科學技術的風險

生產技術日新月異，商品製造人若能研發出新的技術，自然能夠獲得商機，但是，新技術所開發的製程與產品，不免有無從完全避免的風險存在，由於這些風險難以具體預測其作用時間與影響層面，一旦發生損害，訴訟上很難證明產品使用與損害間的關係³。

談到瑕疵商品製作人的責任，一般會直接聯想到民事法層面，特

² 例如汽車的產銷，除了上游原物料的供應者之外，還包括中游的汽車製造商，以及下游的銷售、保養廠。

³ Z. B. Klaus Günther, Die Feststellung der Kausalität im Strafprozeß, KritV 1997, S. 211 ff.

別是民法第一九一條之一⁴與消保法第七條規定的侵權行為損害賠償請求權⁵，不過，民事侵權責任並不會排除刑事責任的成立，倘若消費者使用瑕疵產品而死亡，該瑕疵產品的製造人，除了構成民事責任之外，同時還有刑事責任成立與否的問題。有鑒於此，學說自然也必須檢視瑕疵商品造成損害的刑事責任界限與實質理由⁶。

問題在於：瑕疵商品的民、刑事責任結構上，其實有幾個非常不一樣的地方。現代技術進步的結果使得產品產銷流程異常複雜，已經難以有單一個人的疏失就能損害消費者的情況，實際產銷流程往往是，大型企業組織的個別員工生產產品一部分，組裝或整合產品後，再由企業體銷售到通路市場，消費者最後從通路市場中買受產品。當產品有瑕疵而引起消費者損害，民事法上通常可成立共同侵權行為，產銷的企業、通路經銷商與企業內構成疏失的個別員工，均因此成立連帶債務，被害人可以向所有有關的企業或其員工請求損害賠償，先向消費者賠償的企業或個人，可再依其過失比例，相互請求內部分擔額，一個「理想的」民事法責任分配圖象，應該是損害者得到總損害的賠償，而多數連帶債務人再依個人或企業的過失比重計算內部分擔額，最後只就自己過失影響損害的部分承擔賠償金額。

4 (1)商品製造人因其商品之通常使用或消費所致他人之損害，負賠償責任。但其對於商品之生產、製造或加工、設計並無欠缺或其損害非因該項欠缺所致或於防止損害之發生，已盡相當之注意者，不在此限。(2)前項所稱商品製造人，謂商品之生產、製造、加工業者。其在商品上附加標章或其他文字、符號，足以表彰係其自己所生產、製造、加工者，視為商品製造人。(3)商品之生產、製造或加工、設計，與其說明書或廣告內容不符者，視為有欠缺。(4)商品輸入業者，應與商品製造人負同一之責任。

5 (1)從事設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者，於提供商品流通進入市場，或提供服務時，應確保該商品或服務，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性。(2)商品或服務具有危害消費者生命、身體、健康、財產之可能者，應於明顯處為警告標示及緊急處理危險之方法。(3)企業經營者違反前二項規定，致生損害於消費者或第三人時，應負連帶賠償責任。但企業經營者能證明其無過失者，法院得減輕其賠償責任。

6 德國學說上的討論，vgl. Winfried Hassemer, Produktverantwortung im modernen Strafrecht, 1994, S. 25 ff.

相對於民事責任，刑事責任是國家的公益性制裁，刑法非常重視個人行為與損害間的關係，正常的刑事責任認定方法必須具體確認損害的因果與結果歸責，「個別、獨立地」決定行為人是否成立犯罪，答案只有「成立刑責／不成立刑責」的二元結果，刑法關心行為人「是否實施構成要件規定的犯罪行為」以及「結果可否歸責予該犯罪行為」，行為人若有過失或故意，而損害也因其可歸責的行為而發生，就會成立犯罪。

我們可以先用一個簡單的案例來說明：

例：甲、乙、丙、丁共同生產蛋糕，但因衛生控管不良，消費者A購買且吃完蛋糕後，身體極度不適，因而住院10天，支出醫藥費5萬元。嗣後發現，甲、乙、丙、丁都有未盡其注意義務情事，不過，每個人對損害的影響程度均不相同，就最終損害而論，甲、乙、丙、丁分別應負責40%、30%、20%、10%的過失責任。

民事責任重視損害填補，實際上通常以價金折算方式計算損害與賠償額度，上例被害人A的損害雖然是身體健康，但可以折算為5萬出的醫藥費支出⁷，甲、乙、丙、丁並依民法第185條規定構成共同侵權行為，連帶向A負責，A得選擇向其中任何人請求支付5萬元全額，待實現A的請求後，甲、乙、丙、丁四人可再依內部求償權規定，相互請求支付為其他人先行支付的賠償額度，最後理想的狀態是：甲、乙、丙、丁分別為A的損害支付2萬、1萬5千、1萬及5千的賠償額。質言之，民事責任可以折算為價金的賠償額，並可依每一個參與損害者的過失程度決定個別分擔額，在每個人都有資力且願意賠償的前提下，可以得到一個妥善的責任分配結果。

⁷

另外可能還有非財產損害（慰撫金），A並得向四人連帶請求。不過為討論行文便利，在此就不特別說明慰撫金的問題。

刑事責任框架下的損害，取決於個別法益是否受到干擾，除非涉及財產法益，否則不可能換算為價金數額，上例的損害歸責重點在於：個別、特定行為人的行動是否導致人身傷害，以及該行為人主觀上有無能力預見瑕疵產品可能引起的損害後果，在此不會有過失分擔額或與有過失的問題。以上例來看，甲、乙、丙、丁四人均參與損害流程，都投入不可或缺的因果作用，只要每個行為人主觀上都有損害的預見可能性，四人即同時成立過失致傷罪。

從上文的討論中，可以注意到一個法律效果的差異：民事責任顧慮甲、乙、丙、丁以不同程度參與損害，最終科以四人高低有別的賠償額度，可是刑法上，參與程度最高的甲（40%）與最低的丁（10%），全都成立相同法定刑的過失傷害罪，刑法顯然完全不在乎高低有別的參與效果⁸。考量刑事責任是最嚴重的法律制裁，在面臨產銷結構分殊、專業分工多元的現代社會，一旦瑕疵產品損害消費者，均一律成立相同過失罪名的傳統作法是否合理？是否應區別行為人對瑕疵產品產銷過程的影響力高低，而論以不同的罪名？這些問題即需要進一步研究。

我國刑事司法實務上，很早就曾有瑕疵商品製作人的實務判決⁹，不過，迄今多數涉及商品製造人的判決，均著重於處理特別刑法刑責，例如為數甚多涉及藥事法及藥害事件的判決¹⁰。然而，並非所有的瑕疵商品都有特別立法，例如「瑕疵便當」、「瑕疵玩具」等

⁸ 論者或許認為，這個問題仍可透過法官的量刑解決，不過量刑高低取決於法官的個案裁量，法官仍可依法對甲、丁宣告相同刑期。基此筆者認為：若希望不同參與程度應擔負不同刑責，必須在成罪內涵上予以區隔，而不是求諸個案判斷的法官量刑裁量。

⁹ 例如85年間發生的營養午餐荷包蛋含菌過高，致使學童食物中毒的案例，參考士林地院85年易字第1121號（第一審）以及台灣高等法院85年上易字第6634號判決。

¹⁰ 最近的判決如台灣高等法院98年上訴字第1228號判決、同院98年上訴字第5104號判決。藥事法第82條與第83條直接將製造、輸入、販賣、供應偽藥或禁藥的行為入罪化，並處以10年以下或7年以下不等有期徒刑，這兩條同時有結果加重犯、過失犯與未遂犯的處罰。

商品，一旦欠缺特別法規範，要成立刑事責任，只能回歸普通刑法的殺人罪、過失致死罪、傷害罪或過失致傷害罪等條文，而這些實害犯有非常嚴格的成罪要件，刑法應該如何回應前述問題，自然不無疑問。

無獨有偶，近期恰有一則涉及瑕疵商品製造人責任的販賣假米酒案例¹¹，該案涉訟近十年，歷經地院、高院與最高法院三審，二〇一一年年初另公布高等法院更一審判決。歷次判決中，最高法院與高等法院分別針對上述問題，提出極富啟發性的看法，本文就以這宗案件的事實及法院見解為討論中心，具體檢驗上述刑法傳統觀點的妥適性，進而析論有無其他更適合的選項，最後則提出筆者的個人看法。

貳、本案事實與歷審判決

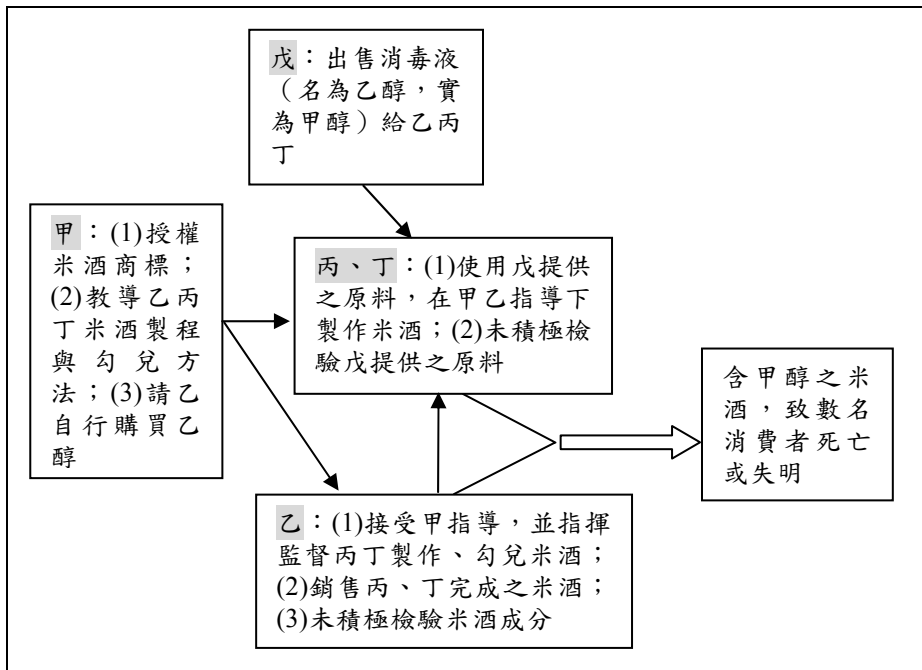
一、本案事實

甲住在豐原，領有製酒執照，授權住在宜蘭的乙製作其自製商標的米酒，乙隨即招募丙、丁兩人共同生產，甲同時前往宜蘭指導乙製造方法，再由乙指導丙、丁，完成後銷售至市面上。未料乙製成米酒銷售不佳，向甲表示需要技術支援後，甲帶著一桶乙醇北上至宜蘭，教導乙、丙、丁三人在米酒中加入一定比例的乙醇勾兌，以增加米酒辛辣口感，乙、丙、丁三人即依甲的教導，在米酒中加入乙醇。不久，三人用完甲帶來的乙醇，乙乃請甲再提供乙醇，甲告知可在宜蘭自行購買，乙隨而向宜蘭當地由戊開設的公司購買乙醇，乙並明確告知戊，其要買乙醇來製造食用米酒，戊手邊正好有一批自訴外人已處購得，名為「消毒液」的原料（戊向己訂購時，品項是「乙醇」，但己卻送來名為「消毒液」的產品），戊未加檢查，即認定該消毒液應是乙醇（實為甲醇），而將之出售給乙，乙未再進一步檢查，隨即指

¹¹ 最近期之判決為100年1月14日公布之更一審判決：台灣高等法院98年重上更(一)字第79號判決。

示丙、丁兩人向戊取貨，丙、丁亦未詳細檢驗，就直接以購得的「消毒液」加入米酒勾兌，並出售給許多消費者。由於米酒中含有甲醇成份，造成許多使用者中毒失明，其中數人死亡。

為求方便瞭解本案事實，以下用簡單的圖示方法說明之：



圖表一

二、歷審見解

(一)宜蘭地院九十一年重訴字第七號判決

本案起訴至第一審宜蘭地方法院，法院最終認為甲、乙、丙、丁、戊等五人，全部構成業務過失致死罪，主要理由整理如下：

1. 戊對消費者損害有過失：「戊未檢驗以確認是否確為乙醇且對於人體無害，即逕行將自百康公司所購入之物，販售予同案被告乙等人，其應注意且能注意而不注意，被告戊實有過失甚明。」

2. 乙、丙、丁三人均參與私酒的製造與產銷；甲雖僅提供商標，但應可肯定參與私酒產銷活動。至於四人的主觀要件，法院認為：「被告甲、乙、丙、丁既以產製販賣米酒為業，自均為從業務務之人，而被告甲更領有製酒執照，彼等四人本更應注意，於供人飲用之米酒內欲添加之物，均需先檢驗是否無害於人體，被告甲竟疏未告知提醒被告乙等人於製酒時需注意此，致被告乙、丙、丁亦疏未檢驗所購買添加之物是否無害於人體，被告甲、乙、丙、丁應注意能注意而均未注意上開事項」，亦即，法院認為四人均有過失。

3. 此外，法院另認為戊獨立構成業務過失致死罪，但是「被告甲、乙、丙、丁等人就上揭產製、販賣私酒之犯行，有犯意之聯絡及行為之分擔，皆為共同正犯」。

(二)台灣高等法院九十二年上訴字第四一八九號判決

二審法院基本上維持一審法院的看法，判決重點摘錄如下：

1. 甲對於乙、丙、丁等人的製酒行為，負有保證責任

「其既授權被告乙、丙、丁就所製造之米酒，使用維若林商標及保特瓶對外販售，已如前所述，即應就該米酒之品質負保證責任」。

2. 甲、乙、丙、丁均具業務過失

「被告甲、乙、丙、丁既共同以產製販賣維若林米酒為業，自均為從業務務之人，彼等四人本應注意，於供人飲用之米酒內欲添加任何物品，均需先檢驗是否對人體有害……今於販售前未為相關之檢測，致造成附表三所示之人發生死傷之結果，當應負業務過失致死之責任」，此外，法院也認同一審法院關於共同正犯的見解：「被告甲、乙、丙、丁等人就上揭產製、販賣維若林米酒之犯行，有犯意之聯絡及行為之分擔，皆為共同正犯。」

3. 戊未詳細檢查亦有業務過失

「本件被告乙既明確告知被告戊欲購買『食用酒精』，係用於製造酒類供人飲用，被告戊對於所交付之酒精究係甲醇或乙醇即更應有確定之義務……今將甲醇誤為乙醇而販售交付予被告乙，其過失行為

應堪認定」。

(三)最高法院九十八年台上字第三一二五號判決

本案上訴至最高法院後，最高法院撤銷原審判決，發回第二審重新審理，最高法院在判決中，幾乎全面推翻原審法院的看法，其主要理由如下：

1. 戊是否對本案有過失，原審調查並不完備

「戊是否明知為甲醇？或戊縱不知購入之消毒液為甲醇，但既販賣他人供製造米酒食用，於業務上有無應辨認並注意非『甲醇』之義務？因關係戊有無業務上過失之判斷，自有再加調查、審認之必要」。

2. 甲僅授權乙、丙、丁使用其商標米酒，如何認定甲有過失，仍有疑慮

「乙等人於未加檢驗下，即添入製成米酒內之過失行為，甲若未在场，或未共同參與製造，客觀上是否有注意之可能？又甲對於乙等人使用維若林商標製作、販賣米酒，有無監督製造之義務，否則如何維持其商譽？非無疑義。原判決就此於事實並未詳加辨明，理由亦未說明認定之依據，遽論以業務過失致人於死之罪責，依上開說明，尚非適法。」

3. 反對一、二審適用過失共同正犯的見解

「共同正犯之成立必須數人間有共同之行為決意，即共同正犯以二人以上實行犯罪行為，有共同故意為要件；至於過失行為並無成立共同行為決意之可能，是若二人以上同有過失行為，縱於其行為皆應負責，只能成立過失犯之同時犯，並無適用刑法第二十八條之餘地……就甲、乙、丙、丁涉犯本件業務過失致人於死之罪，論以共同正犯，亦有適用法則不當之違法」。本案原一、二審級曾肯認本案有成立過失共同正犯的空間，但最高法院在三審判決中嚴否認此一看法，最高法院接著明確指出，多數過失行為人共同釀致損害時，至多成立過失同時犯。

(四)台灣高等法院九十八年重上更(一)字第七十九號判決

本案發回二審法院後，更一審於一百年年初對本案重新改判如下：

1. 製造商的刑責

乙、丙、丁三人向戊購買乙醇作為添加原料時，未確認該添加原料的成分是否正確，直接購得的原料加入製成米酒內勾兌，故可認定有業務過失。

2. 製造商負責人的監督管理責任

乙、丙、丁的內部分工，是由乙負責銷售，丙、丁負責製造，但乙同時也全程督導丙、丁兩人的製造過程，又負責向戊購買名為乙醇、實為甲醇的原料，故仍可認為乙有業務過失。

3. 原料供應商的檢查責任

乙向戊購買乙醇時，已經表示用以製酒，戊將購入成分不明的消毒液，販賣給他人供製作米酒食用，自應注意其成分內容，依當時狀況亦無不能注意的情事，故亦可認定戊有業務過失。

4. 米酒原廠負責人僅負民事授權保證責任，但無刑法上業務過失

甲已明確告知乙、丙、丁三人勾兌的添加物須是乙醇，甲在客觀上難以預見該三人竟會購得甲醇，雖然民法上，甲應對購買乙、丙、丁所製成米酒的消費者，負擔民事法的商品製造人責任，但甲指導乙、丙、丁製造米酒與用乙醇勾兌程序上，並無錯失之處，而且，乙、丙、丁使用購自戊的原料勾兌時，甲並不在場，故難以要求甲負注意義務，甲不成立業務過失。

值得注意的重點是，原先事實審法院許可成立過失共同正犯，而最高法院反對該項看法，更一審判決不知為何支字未提歷經三個審級的關鍵問題，或許是已經接納最高法院反對過失共同正犯的意見，因而省略處理上述爭議，在判決中僅專心探論個別行為人有無過失。

參、判決評析

一、本案爭點

瑕疵商品若造成消費者損害時，在刑法上可能有兩種不同的對應方式：第一種是採用危險犯的立法，直接將製造、銷售瑕疵商品的行為入罪，消費者是否使用商品致生損害，在此並非重點，例如藥事法第八十二條與第八十三條的規定，行為人只要實施這些危險行為，就可以成立刑責¹²。

第二種作法則是回歸實害犯的處罰，此時須有消費者因使用瑕疵商品而受損（通常是生命或身體法益），判斷刑責時，仍應具體認定瑕疵商品製造、生產、銷售行為，及其與個別消費者使用商品致生損害間的因果關係與客觀歸責¹³。

本案是摻入甲醇瑕疵原料而製成有毒米酒，特別法並無刑責規範，因此必須回歸至刑法的規定，具體檢討實害犯的結果歸責是否成立，刑責有無的重點即：使用有毒米酒的消費者死亡或失明，是否肇因於本案中的五名被告，從而成立過失致死或過失致傷害罪。

現代產銷制度建立在專業分工的基礎上，產銷參與者只在整個流程中擔負部分工作，單一參與者即便有產銷行為疏失，若無其他共同生產者的配合，有毒米酒根本不會流通至市面上，相反地，只要有五位行為人中的任何一人仔細地確認原料內容，甲醇不會被摻入米酒中

¹² 另外，本案也涉及菸酒管理法第46條第1項與第47條的行政罰，由於非屬刑事制裁，不在本文討論之列，以下僅列出其條文內容，供讀者參考。第46條第1項：「產製私菸、私酒者，處新臺幣十萬元以上一百萬元以下罰鍰。但查獲物查獲時現值超過新臺幣一百萬元者，處查獲物查獲時現值一倍以上五倍以下罰鍰。」第47條：「販賣、運輸、轉讓或意圖販賣而陳列私菸、私酒者，處新臺幣五萬元以上五十萬元以下罰鍰。但查獲物查獲時現值超過新臺幣五十萬元者，處查獲物查獲時現值一倍以上五倍以下罰鍰。」

¹³ Siehe Joachim Schmidt-Salzer, NJW 1988, S. 1937; Bernd-Dieter Meier, Verbraucherschutz durch Strafrecht? Überlegungen zur strafrechtlichen Produkthaftung nach der „Lederspray“-Entscheidung des BGH, NJW 1992, S. 3193.

勾兌，即便摻入勾兌，也不會銷售給消費者，而使得消費者受到損害。換言之，個別產銷參與者在產製過程中，對於自己分配到的管照區塊未盡注意，出現疏失（例如：乙沒盯緊原料內容、丙在生產時未詳查原料成分、戊未仔細確認原料成分即販售給乙），雖然個別疏失行為影響有限，但因數名產銷參與者先後發生疏失，這些疏失行為影響法益的效果共同累積後（亦即：乙、丙、丁、戊先後未詳查原料成分，而產製出含有甲醇的毒米酒，並行銷至市面上），最終損害消費者的法益。

在這樣的結構下，由於個別疏失行為人損害法益的效能相當有限，損害若要獨立歸責給個別行為人，論理上不無疑義。舉例而言，戊未仔細檢查即提供甲醇，但不代表這個行為必然損害消費者健康，倘若接續流程中，乙、丙、丁能夠小心地確認原料成分，就不會產出毒米酒；同樣的論理也可以適用於其他行為人。質言之，損害發生的真正原因不是特定行為人的獨立疏失行為，而是數個疏失行為的綜合、整體作用。

本案原一、二審判決已經注意到現代社會產銷結構的特殊性，因而認為「參與製酒」的甲、乙、丙、丁等四人，具有共同協力生產經銷關係，可成立過失共同正犯，至於戊則純粹提供有毒原料，成立獨立的過失正犯，不過這個見解在三審判決中被撤銷，最高法院強調多數過失行為人共同釀致損害，只能成立同時犯，又將見解推回至最傳統的看法。

依筆者之見，上述實務判決雖然論證說明上，仍有若干瑕疵，但判決面臨現代產銷流程時，展現了另一種有別於傳統學說的風貌，就此可分為兩點說明：

第一，向來刑法學主流見解認為，過失犯只適用單一正犯概念，其成罪型態能僅有單獨正犯，不會有共同正犯或共犯的問題¹⁴，不

¹⁴ 甘添貴、謝庭晃，捷徑刑法總論，修訂第2版，2004年4月，頁273；Claus Roxin, Strafrecht Allgemeiner Teil, Bd. I, 4. Aufl., 2006, § 25 Rn. 8.

過，本案的一、二審法院突破了傳統看法，承認過失共同正犯，即便最高法院徹底地反對，但在面對現代專業分工的產銷模式時，這種想法是否能夠更適切地解決問題，自有進一步研究必要。

第二，在承認過失共同正犯的前提下，原一、二審判決從製酒／提供原料的參與內容，判定甲、乙、丙、丁等四位參與「製酒」流程的行為人，成立共同正犯，而提供有毒原料的戊，則排除於共同正犯的範圍外，僅成立獨立刑責的過失單獨正犯。雖然從一、二審的判決內容中，完全看不出法院得到這些心證的實質理由，不過，基於參與行為實質內容，區別單獨／共同正犯的作法，並非完全沒有理由，即便最高法院否決了這種觀點，但仍有相當的討論空間。

以下的討論，將沿著這兩條一、二審判決提出的思考線索，設法實質處理過失行為人共同損害法益的責任歸屬問題，筆者將檢討最高法院（只接受過失同時犯）與一、二審判決（承認過失共同正犯）等兩種對極觀點的允適性，再針對這個問題，提出若干的個人看法，並以此見解回頭審視本案，說明本案的法律效果。

二、個別行為人之刑事過失責任成立要件

在下文實際討論共同累積型的結果歸責以前，仍應先確認每位個別行為人，是否具有刑法的主觀可歸責事由，倘若行為人欠缺主觀歸責要素，即便參與共同損害流程，刑法仍然不應介入。更清楚地說，本案刑事責任涉及過失致死及過失致傷罪，縱或歷審判決對構成共同正犯或單獨正犯有不同看法，但至少每位參與產銷過程的行為人，都必須成過失，否則仍非刑法處罰對象。

歷審判決中其實都有處理這個重點。依本案事實，甲是米酒原廠授權人，並指導乙、丙、丁生產與勾兌方法；乙則負責工廠實際運作，並向戊訂購原料，最後擔任銷售工作；而戊提供有問題原料。原來二審判決認為，除了實際生產的丙、丁外，針對未實際製造產品的甲、乙、戊三人，法院認為均構成過失責任，尤其甲另負「保證責任」（此為判決用語），這個見解到了最高法院則被認為調查不足，

尤其是甲、戊兩人，是否甲真能控管、知悉甲醇的存在？是否戊知悉其交付給乙的消毒水是甲醇？這幾點都值得再詳加調查。

本於最高法院要求，更一審判決改變原二審的審理結果，改認為甲只是授權他人製造米酒，並教導取得授權的製造商如何依配方生產及勾兌米酒，至於勾兌時使用的乙醇，甲則要求乙自行在宜蘭購買，嗣後乙、丙、丁製造時，甲也未在現場，甲無義務掌控乙是否取得正確成分的乙醇以供勾兌，也無從預見乙可能購得乙醇，故甲並無過失，不成立過失致死罪；至於戊的刑責，更一審仍然認為滿足業務過失的主觀可歸責事由；而乙、丙、丁部分，則維持前數審成立業務過失的見解。

現代刑法學說的主流見解認為，刑法上的過失要素包括違反客觀注意義務（*Verletzung der objektiven Sorgfaltspflicht*），以及行為人主觀上對法益損害有預見可能性（*subjektive Voraussehbarkeit*），這兩個要素必須同時具備，才能認為有過失¹⁵。而我國刑法中另外加重業務過失的處罰內容，只要行為人的過失與其基於社會地位而反覆執行的活動，即可計入業務過失的範圍¹⁶。

本案中，乙是生產階段與銷售階段的主要負責人，理應有確認其原料與成品安全無虞的注意義務，此外，乙自戊處取得的原料品項是「消毒液」，這種外在環境足以要求乙必須檢查該原料成份，乙只要稍作檢查即可發現原料有問題，有充分的預見可能性，故可認定乙有業務過失；而丙、丁兩人雖然只是作業人員，但既然實際進行勾兌加工，自應負有相對應的檢查義務，兩人只要稍加注意，就可以發現其產品內容物的問題，也有預見可能性。判決肯認三人都有業務過失，

¹⁵ 一般學說上對於過失的定義，vgl. Hans-Heinrich Jescheck/Thomas Weigend, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 5. Aufl., 1985, S. 564 ff.; Kristian Kühl, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 6. Aufl., 2008, § 17 Rn. 14 ff.

¹⁶ 參考最高法院89年台上字第8075號判例：「刑法上所謂業務，係指個人基於其社會地位繼續反覆所執行之事務，包括主要業務及其附隨之準備工作與輔助事務在內」，學說討論，參考甘添貴、謝庭冕，前揭註14，頁110-111。

基本上沒有問題。

至於原料提供者戊，由於乙已經告知戊要購買乙醇製酒，戊理應提供正確無誤的原料，未料戊在未仔細檢查的情況下，就把「消毒液」提供給乙，戊的行為不僅違反了原料出售者應盡的檢查義務，作為原料出售者，戊也有完整的預見可能性，法院認為戊有過失，應可贊同。

比較不容易處理的是甲有無過失。更一審推翻事實審的看法，認為甲無過失，更審法院似乎考量了甲已經詳盡告知乙，勾兌時必須使用乙醇作為原料，也指示乙在宜蘭當地購買乙醇，當甲詳盡告知後，甲就能夠信賴乙、丙、丁將按照甲告知的方法勾兌米酒，不會無端以其他化學物質（例如甲醇）進行勾兌，縱然事後乙、丙、丁未依甲的指示勾兌，也與甲無關，這樣的說法雖然不能說錯誤，但法院並未在判決中點出一個關鍵問題：甲憑什麼可以完全「信賴」乙、丙、丁而免於損害的預見可能性？

從學理觀點來看，其實早有類似的論理結構。這種基於社會生活需求，而信賴他人將合法行事的觀點，學說上稱之為信賴原則（Vertrauensgrundsatz）。信賴原則是德國聯邦最高法院發展出來的見解，最初是用來處理交通刑法的過失責任問題，由於交通工具日益進步，倘若要求每一位交通參與者隨時關注他人行為，則根本沒辦法參與交通活動。舉例來說，汽車駕駛人以符合交通規則方式經過十字路口時，正好是綠燈，但交叉車道上有一位因紅燈而停等的行人，如果汽車駕駛人不能「信賴」行人會遵守交通規則，並等到號誌轉為綠燈才通過十字路口，那麼即便己方車道是綠燈，汽車駕駛人仍然必須在通過十字路口時停車確認行人動態，但這已經完全悖離紅綠燈設計的初衷。為了顧及交通運行的便利與流暢，合乎規定的交通參與者可以「信賴」其他參與者同樣遵守規則，一旦其他參與者違規而發生損害，該損害即與遵守規則的參與者無關¹⁷。

¹⁷ 近期文獻參考周慶東，刑法意義中的交通信賴原則，月旦法學雜誌，第193

信賴原則原來只適用於交通刑法領域，用來排除過失犯刑責，但隨著社會生活日益複雜，實務上也逐漸擴張信賴原則的適用範疇，舉凡醫事刑事或企業分工，都可以看到信賴原則的蹤跡¹⁸，由於現代社會有非常複雜的分工，若不能信賴他人遵守規範，勢必無從享受技術進步帶來的便利，擴張信賴原則至其他領域，因為符合實際社會需求，很快地獲得了學界認同。

多數見解對信賴原則可以排除過失刑責乙事，幾乎沒有反對意見，但究竟排除過失犯的那個成罪要素，學者則有非常紛歧意見。部分見解認為，信賴原則是一種容許風險的下位概念，當合法行為人可以信賴他人也會遵守風險規則時，合法行為人的行動屬於容許風險行為，可以排除過失犯的「客觀行為不法」；若干學者則認為，信賴原則劃分了不同參與者的個別責任領域，同時也有排除「結果不法」的機能¹⁹；此外也有部分見解指出，信賴原則其實標誌了個人認識法益的界限，合法參與者可以信賴他人不會違法行動，因此排除其「主觀不法」²⁰。

本文並非信賴原則的專論，筆者提及信賴原則僅想要指明：更一審法院之所以能夠否定甲有過失（無管控乙、丙、丁摻入原料之義務，亦無從預見），正是運用了信賴原則，甲已經依授權合約指導正確的製酒與勾兌流程，並告知乙應於宜蘭當地自行取得乙醇，考量乙醇並非難以取得的化學原料，甲也正確指示乙醇的用法，因此甲可以信賴乙、丙、丁將會自行購得乙醇進行勾兌，再生產無毒米酒。更一審法院否定甲有過失，結論上雖然正確，但理由仍有待補充。

期，2011年6月，頁55-72；古承宗，刑事交通事件中的容許風險與信賴原則，月旦法學雜誌，第193期，2011年6月，頁40-54。

¹⁸ 陳子平，團隊醫療與刑事過失責任（上），月旦法學雜誌，第190期，2011年3月，頁155-157；張麗卿，信賴原則在醫療分工之適用——以護士麻醉致死案為例，東海大學法學研究，第33期，2010年12月，頁45-78。

¹⁹ Günther Jakobs, Strafrecht Allgemeiner Teil, 2. Aufl., 1991, § 7 Rn. 51.

²⁰ 黃榮堅，交通事故責任與容許信賴——評最高法院86年度台上字第2462號判決，月旦法學雜誌，第50期，1999年7月，頁188-189。

綜上，基於信賴原則，甲可以信賴其他產銷參與者會依常規取得乙醇勾兌，故甲無過失；但乙、丙、丁、戊均有業務過失。

三、多數過失行為人之共同損害結果的歸責探討

(一)採過失同時犯之實務與通說立場及其疑義

論述及此，我們可以把本案事實描述為：乙、丙、丁、戊等四位業務過失行為人共同加工於損害流程，製造並行銷有毒米酒到市面上，而從其損害結構觀察，倘若只有單一行為人參與犯行，毒米酒不可能流入市面，這種由多數行為人累積相互風險效果，之後再共同實現法益侵害的流程，一般稱之為累積因果關係（kumulative Kausalität）²¹。

按照我國實務與學說向來的見解，倘若損害流程屬於累積因果關係，決定行為人刑責時，必須先觀察所有參與者的主觀意思內容，當所有參與者主觀上對累積因果關係最終的損害效果有共同行為決意，可成立共同正犯時，這時不必再考慮個別行動對最終損害的加工效果，每一個參與者都須為損害負責，說得更清楚些，在多數參與者共同行為決意的範圍內，多數人集合其行動能量共同致生損害，可以直接論以共同責任，即便個別行為人參與行為與最終損害間，欠缺獨立因果關係與客觀可歸責性²²。

相反地，如果累積因果關係的參與者間欠缺共同行為決意，則不得再適用基於共同正犯而共同負責的法理，這時必須回歸到單獨正犯

²¹ Siehe NK-StGB-Puppe, 3. Aufl., 2010, Vor §§ 13 Rn. 120; Maier, NJW 1992, S. 3197 ff.; Christoph Knauer, Die Kollegialentscheidung im Strafrecht, 2001, S. 93 f.; Lenckner/Eisele, in: Schönke/Schröder, 28. Aufl., 2010, Vor. § 13 Rn. 83-83a.

²² 例如最高法院50年台上字第1060號判例：「共同正犯之所以應對其他共同正犯所實施之行為負其全部責任者，以就其行為有犯意之聯絡為限，若他犯所實施之行為，超越原計畫之範圍，而為其所難預見者，則僅應就其所知之程度，令負責任，未可概以共同正犯論。」換言之，即便行為人犯行與損害無因果關聯，但只要具有犯意聯絡，即可論以共同正犯，罪名相同於「有因果關聯」的正犯罪名；但若欠缺犯意聯絡的部分，則不得論共同責任，應該回歸到個別論罪。德國法的討論，vgl. Knauer, aaO., S. 133 ff.

的成罪原則，考察單獨正犯是否能成立個別刑責。判斷結果歸責的過程就會變得相當複雜，視情況可能出現「因後參與者獨立作用的損害行為，排除前故意參與者結果歸責」²³、「因後參與者的故意行為，排除前過失參與者結果歸責」²⁴、「因前參與者高度支配流程，而使得後參與者影響法益效果被前參與者所利用，而直接由前參與者負擔結果歸責」²⁵、「前、後參與者均故意介入流程，但無法確定何人的行動可以獨立導致損害發生」²⁶，以及「所有參與者都欠缺故意，其個別參與行動無從獨立致生損害，但共同作用後可損害法益」²⁷。

承上，累積因果關係非常複雜，其法律效果也非常不易處理，尤

²³ 例如甲開槍殺乙，乙中槍血流如注，丙送乙至醫院途中，發生事故而致乙立即死亡。乙的死亡是由甲、丙共同累積引發，但丙嗣後具有獨立損害法益效果的介入行為，會排除甲最終的結果歸責。這個類型在刑法上，通常於客觀歸責或單數行為因果歷程錯誤的部分處理。Vgl. Lenckner/Eisele, in: Schönke/Schröder, Vor. § 13 Rn. 100.

²⁴ 例如員警甲不小心將警用手槍置於外套口袋，乙看到後持之槍殺丙，丙死亡來自於甲、乙行為共同作用，一般而言，乙的故意介入行為，會阻斷甲的結果歸責，學說稱呼這種類型為回溯禁止（Regressverbot）的案例。Dazu vgl. Roxin, aaO. (Fn. 14), § 11 Rn. 28; Jakobs, aaO. (Fn. 19), § 7 Rn. 58.

²⁵ 例如甲醫師知悉乙護士拿處方時都未詳實核對，某日故意調換針筒內藥劑為毒藥，乙持之施打於甲的仇人丙，丙因而死亡。丙的死亡來自於甲、乙累積共同作用，由於甲對流程有優越認知，學說上將甲稱為間接正犯（mittelbare Täterschaft），並承認丙的死亡可以分別、獨立歸責給甲（構成故意殺人既遂）與乙（構成過失致人於死罪）。Claus Roxin, Strafrecht Allgemeiner Teil, Bd. II, 2003, § 25 Rn. 62.

²⁶ 例如甲、乙在無犯意聯絡的前提下，前後各以平底鍋打丙的頭部數次，丙因而死亡，但無法判斷誰是造成丙死亡的主因。可以肯定的僅是，丙的死亡來自甲、乙共同累積的損害效能，學說通常在因果關係與罪疑唯輕（in dubio pro reo）的框架下處理這個類型。參考林鈺雄，罪疑唯輕原則之個案運用——以「平底煎鍋案」之因果及歸責判定為例，載戰鬥的法律人：林山田教授退休祝賀論文集，2004年1月，頁75-93。

²⁷ 此一類型即實務所稱的過失同時犯，也正是本文討論重點，相關問題詳參後述。早期德國學說的討論，vgl. Franz Exner, Fahrlässiges Zusammenwirken, in: Reinhard Frank-FG, Bd. I, 1930, S. 569 ff.; Manfred Burgstaller, Erfolgzurechnung bei nachträglichem Fehlverhalten eines Dritten oder des Verletzten selbst, in: Jescheck-FS, Bd. I, 1985, S. 364 f.

其必須考慮多數行為人參與時的主觀情況與客觀支配效果，否則根本無從決定那些行為人必須為結果負責。上文提到的最後一種類型，正是本文探討對象：當所有參與者，對於流程最終損害都欠缺故意，而個別參與行為也無從獨立損害法益時，依我國實務見解，這些基於過失參與的行為人，全都只為自己的行為所產生的外在效果負責，不為其他人的行為負責，實務將這種回歸個人責任的過失犯適例，稱之為「過失同時犯」（*fahrlässige Nebentäterschaft*）²⁸。

很有意思的是，實務見解雖然強調個別、獨立的結果歸責認定方向，但最終得到的結論卻是，即便個別行為人的損害貢獻不可能獨立損害法益，每一個個別行為人仍須為損害負過失既遂責任，換言之，實務見解發展出一套「過失同時犯」的理論架構，該說認為：「多數過失行為人+無犯意聯絡+累積因果關係」時，每一個行為人都應擔負獨立、個別的過失既遂刑責²⁹。

本案最高法院與更一審採認的法律效果，正是沿用過失同時犯法理。主觀上具過失的被告乙、丙、丁、戊等四人，雖然欠缺對最終消費者法益損害的「共同侵害」意思，至多僅有違反檢查義務與主觀預見可能性，客觀流程上，累積每個參與者的貢獻後，最終也損害了被害人的生命與身體法益，四位被告不適用共同正犯連帶責任，但可成立過失同時犯，並為消費者死亡或傷害「獨立」負過失既遂刑責。

相反於實務長久見解，本案原一、二審法院均承認過失犯也可以適用具有共同連帶責任特質的共同正犯。不過，這兩個挑戰實務向來

²⁸ 例如最高法院94年台上字第347號判決：「共同正犯之成立必須數人間有共同之行為決意，即共同正犯以二人以上實施犯罪行為，有共同故意為要件；至於過失行為並無成立共同行為決意之可能，是若二人以上同有過失行為，縱於其行為皆應負責，只能成立過失犯之同時犯，亦無適用刑法第二十八條之餘地。」德文資料，vgl. Uwe Murmann, *Die Nebentäterschaft im Strafrecht*, 1993, S. 231 ff.; Georg Küpper, *Zur Abgrenzung der Täterschaftsformen*, GA 1998, S. 525 ff.

²⁹ 亦有學說將此種情況稱為過失競合，甚而採用過失併行說解釋其法律問題，參見陳子平，*刑法總論*，第2版，2008年9月，頁151-155；甘添貴、謝庭晃，前揭註14，頁114-115。

見解的判決，隨即在第三審中被最高法院撤銷，最高法院更是在判決中明文否定過失犯成立共同責任的可能性³⁰，更一審判決中，自然不復見過失共同正犯的文字。

平心而論，實務向來看法並非無見，德國與我國多數見解，都認為過失犯不適用具有共同責任屬性的共犯結構（在此指的是廣義共犯，包括共同正犯、教唆犯與幫助犯）³¹，過失犯仍採納單一正犯概念（Einheitstäterbegriff），其成罪重點仍是單一正犯行為與結果間是否成立個別、獨立可歸責性³²，不過，學說和實務也一致地推論，即便個別貢獻不能損害法益，但考慮到過失行為並非如故意犯必須全面支配損害流程，而是順應因果流程發展，最終引發損害即可，因此每一個過失行為人仍然可以獨立負既遂責任。

然而，對於實務與通說見解，筆者則有不同看法，就此可分為二點說明：

1. 未確實審查過失犯的「個別」結果歸責

倘若貫徹實務主張的過失同時犯見解，針對屬於結果犯的過失犯客觀構成要件，自然必須具體認定過失行為與損害結果的因果關聯，雖然我國實務採用有若干爭議的「相當因果關係」標準，但依該標準，損害結果至少仍須是過失行為「獨立、個別引發」的外在事件³³，否則不可能成立過失刑責。

³⁰ 「共同正犯之成立必須數人間有共同之行為決意，即共同正犯以二人以上實行犯罪行為，有共同故意為要件；至於過失行為並無成立共同行為決意之可能，是若二人以上同有過失行為，縱於其行為皆應負責，只能成立過失犯之同時犯，並無適用刑法第二十八條之餘地。」

³¹ 參考林山田，刑法通論（下），第10版，2008年1月，頁204；Roxin, aaO. (Fn. 25), § 25 Rn. 8. 筆者在此強調的「共同責任」，指的是多數人犯罪時，其中一人的罪名，不以自己行為的外在效果為限，會因其他行為人實現更嚴重的損害而隨同論罪，原則上包括共同正犯與共犯的刑責。

³² Vgl. Jescheck/Weigend, aaO. (Fn. 15), S. 573; Roxin, aaO. (Fn. 14), § 25 Rn. 8.

³³ 見最高法院76年台上字第192號判例：「刑法上之過失，其過失行為與結果間，在客觀上有相當因果關係始得成立。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

問題是：在單一過失行為人的案例中，上述見解還不致出現困擾，但採用同樣觀點判斷多數過失行為人的案例時，實務見解馬上放寬對獨立致果的因果關聯要求，只要兩者有前後接連發展的關係即可。例如本案的三審與更一審判決中，對於「個別行為」與損害間的因果關係，都僅是簡單交待：「被害人確係因飲用添加被告乙所販售甲醇之米酒而受有死亡或傷害之結果，亦如前述，則被告乙之過失行為與被害人死亡或傷害間應具有相當之因果關係甚明」³⁴、「被告余義堂等三人於製作米酒添加乙醇時，亦疏未注意確認所添加之物品，究竟是否為可供食用之乙醇，即率爾加入勾兌，且於成品製作完成後又未加適當檢驗之過失行為所致，其間具有相當之因果關係自明」³⁵。換言之，對於乙、丙、丁、戊的「個人過失行為」與「諸被害人受傷或死亡」的因果關聯性，我國法院的看法其實是：「被害人喝下毒米酒，而毒米酒是乙、丙、丁、戊共同生產」，就可以推論：個別行為人參與損害因子的加工過程，而損害因子作用影響法益，故成立相當因果關係；這樣的思辨方式，早已脫逸於實務強調的個別因果判斷的基礎原則³⁶。

上述說明或許較為抽象，但若從本案具體事實來看，就能清楚看到實務見解的缺失。假設A是本案毒米酒的被害人，因喝下a瓶毒米酒而死亡，針對A的死亡，必須清楚地判斷a毒米酒究竟是誰所製造、經手，才能符合實務相當因果關係的要求，問題是：本案中參與製造的行為人總共有丙、丁兩人，丙、丁其中一人經手a的製造，有可能只有丙製造a，有可能丁製造a，當然也不能排除丙、丁都曾參與a的製

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，行為與結果即有相當因果關係。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。」

³⁴ 原二審判決之台灣高等法院92年上訴字第4189號判決。

³⁵ 更一審判決之台灣高等法院98年重上更(一)字第79號判決。

³⁶ Bettina Weißer, Gibt es eine fahrlässige Mittäterschaft?, JZ 1998, S. 234

造。如果本案貫徹個人歸責原則，必須追根究底地判斷，到底是誰經手a的製造過程，這裏的困難在於：企業所生產的商品，往往是一整批銷售，要仔細辨明「特定某瓶」米酒是丙或丁參與生產的，必然面臨重大的認定困難，最終的困擾必然是：沒辦法確認a是丙或丁生產的，基於罪疑唯輕原則（in dubio pro reo），排除丙、丁刑事責任。上述結論雖然遵守了個別歸責原則，但顯然不是非常妥適的看法³⁷。

既然在現代社會產銷結構下，試圖完全確認曾參與某一商品製程的從業人員是過分的要求，那麼通說、實務主張過失犯完全依獨立方法判斷結果歸責，恐怕是具體個案中不合理、也難以落實的苛求。

2. 相互推卸免責的不合理性

除了實務認定的困擾外，若堅持僅依單獨正犯觀點判斷過失犯的累積因果關係案例，則又會出現相互卸責的困擾。我們可以再從丙、丁的例子來思考這個問題。

暫時拋開上述事實認定困擾，假定透過貨號已可確認a是丙生產的毒米酒，且與丁無關。那麼，A的死亡是否可歸責於丙生產a的行為，就需要進一步檢驗。

依一般學說見解，判斷過失結果犯結果歸責時，必須審查因果關係與客觀歸責兩個不同層次，前者採用條件理論判斷過失行為與損害結果間，是否具有不可想像其不存在的關係³⁸；而後者則處理損害結果是否應該由過失行為負責的價值判斷問題，又可分為兩個不同問題

³⁷ Vgl. Weißer, JZ 1998, S. 234 f.; Joachim Renzikowski, Die fahrlässige Mittäterschaft, in: Harro Otto-FS, 2007, S. 426 ff.

³⁸ 針對條件理論部分，其公式為「若無行為則無結果，行為即結果的必要條件，具因果關係」，本案中最主要的問題是如何設定「結果」。德國通說認為：認定因果關係時必須採用「具體描繪」的結果定義（Der Erfolgs in seiner konkreten Gestalt），設法以詳細方式呈現結果再進行判斷。依此說則若丙未生產a，則A不可能吃下「丙所生產的a米酒」而死亡，結論即：丙的行為與A的死亡有因果關係，就此可參考Edmund Mezger, Strafrecht Allgemeiner Teil Kurzlehrbuch, 9. Aufl., 1960, S. 68; Ingeborg Puppe, Strafrecht Allgemeiner Teil, 2. Aufl., 2010, § 1 Rn. 1 ff. 至於學說上亦有質疑無條件關係的看法，Vgl. Knauer, aaO. (Fn. 21), S. 88 ff.

意識，其一關切過失行為製造的法益風險，是否完全實現而肇致注意義務試圖迴避的損害結果，其二則稱為「違反義務關聯性」（Pflichtwidrigkeitszusammenhang），強調若要肯定結果歸責，損害後果必須能夠透過遵守注意義務而迴避³⁹，在此必須特別討論違反義務關聯性的問題。

現代過失理論將違反注意義務（Sorgfaltspflicht）提升為獨立的行為不法，從而在結果歸責層次發展出違反義務關聯性的概念，過失刑責期待行為人遵守注意義務以控制行為風險，藉以規避損害後果，倘若行為人遵守注意義務，但仍無法避免損害結果，刑法不應強求行為人遵守注意義務，否則有違最後手段性要求，基此，學理通說發展出「迴避可能性理論」（Vermeidbarkeitstheorie），倘若行為人遵守義務時，仍未達幾近確定可能（an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit）可以迴避損害結果，此時應該排除結果歸責，行為人不成立過失既遂罪⁴⁰。我國學說、實務亦採用與德國學說相同的作法，雖然概念定位上有若干不同，但最高法院仍承沿此一見解，一旦無從確定注意義務能幾乎確定可能迴避損害時，即排除相當因果關係⁴¹。

根本而言，違反義務關聯性來自個別、獨立歸責的單獨正犯觀點，行為人違反注意義務的效果，通常具有獨立損害法益效能⁴²，也

³⁹ 有關過失犯不法構成要件結果歸責的判斷，參考許恒達，合法替代行為與過失犯的結果歸責：假設容許風險實現理論的提出與應用，台灣大學法學論叢，第40卷第2期，2011年6月，頁718-722。德國學說定位，vgl. Jescheck/Weigend, aaO. (Fn. 15), S. 583 ff.; Bernd Schünemann, Moderne Tendenzen in der Dogmatik der Fahrlässigkeits- und Gefährungsdelikte, JA 1975, S. 578 ff.

⁴⁰ Vgl. Johannes Wessels/Werner Beulke, Strafrecht Allgemeiner Teil, 37. Aufl., 2007, § 15 Rn. 675; Kühl, aaO. (Fn. 15), § 17 Rn. 51.

⁴¹ 近期重要案例，參見最高法院90年度台上字第4183號判決。通說見解，參考林鈺雄，客觀歸責理論之判決評釋：從台灣北濱車禍案之判決談起，載許玉秀編，刑事法之基礎與界限：洪福增教授紀念專輯，2003年4月，頁203-248。

⁴² 例如常見的山羊毛筆案（RGSt 63, 211）或卡車超車案（BGHSt 11, 1），行為人未消毒而交付毛皮給員工加工，致使員工感染毛皮上的毒素而死亡，或是未遵守超車間距而超車，致撞上鄰近的自行車騎士，這些案例中，行為人犯行都可能獨立致被害人死亡。

是造成損害發生最關鍵的單一因子⁴³；不過，倘若損害流程有多重發生作用的損害因子時，應該如何判斷結果可否歸責，原來的迴避可能性理論就會出現盲點。

以實際生產米酒的丙為例，丙未詳細檢查摻入物的化學性質，隨即進行產製程序而生產a瓶米酒，當檢驗案例事實是否具有違反義務關聯性時，必須先假定丙遵守注意義務，在實際生產之前詳盡檢查摻入物性質，這時丙應可發現戊提供的原料是甲醇，丙並遵守注意義務要求而停止生產作業，告知公司負責人乙以及另一位作業員丁，此時，（被假設）遵守義務的丙不再生產a瓶酒，A似乎也不會喝到a瓶酒而死亡，從這個角度看，丙倘若遵守注意義務，似乎可以迴避損害後果，結果應可歸責。然而問題是：即便丙詳盡檢查後，告知其他人，完成所有分內能作的保護措施，這也不必然擔保丁放棄使用有毒原料續行生產，也不必然讓負責人乙相信丙的檢查結果，從而棄置戊提供的原料，只要乙、丁不願意信服丙的檢查結果或忽視丙的意見，繼續使用戊的原料製作毒米酒，同樣的毒米酒還是會生產並流通至市面上，A仍有可能死亡⁴⁴。質言之，即便丙完全遵守注意義務，自己不生產毒米酒，丙遵守義務的行為不必然會讓乙、丁兩人也遵守義務，隨而終止生產毒米酒，考量乙、丁這兩個存在於流程中，而且也有相同侵害效能的替代因子（乙、丁可能續行產銷毒米酒），被害人A仍有可能在市面上買到毒米酒，同一損害仍有可能發生，結論即是：縱或丙遵守注意義務，損害仍「有可能」（möglich）出現，由於無法完全確定該注意義務迴避損害的效果，依照通說支持的迴避可能性理論（Vermeidbarkeitstheorie），此時必須基於罪疑唯輕原則（in

⁴³ 教科書與實務出現的多數案例，其特點均是行為人犯行的損害效能已經實現，但流程中潛伏著一個「未真正作用」的替代因子，參見許恒達，前揭註39，頁728-732。

⁴⁴ 這個案例最不容易處理的問題，正是損害替代因子涉及人的意志行為（乙、丁在丙遵守義務的假設流程中，會如何反應？），刑法假定人是意志自主的，我們不可能完全確認乙、丁在假設流程中的意志狀態與行動決定。相關的討論vgl. Puppe, aaO. (Fn. 38), § 2 Rn. 18 ff.

dubio pro reo) 否定丙的刑責。

從上文討論可以發現，只要損害流程中，存在一個足以引發相同損害的第三人替代因子（Reserveursache；例如乙、丁代替丙產銷之行爲），而該替代因子是由第三人意志獨立決定是否發動補充侵害法益的效能（例如：乙、丁是否搭理丙暫停生產的建議），由於行爲人不可能控制他人意志行動，自然不能完全排除相同損害的發生機率，既然行爲人實施合法替代手段，損害還是可能會發生，依據當今通說見解，我們不能把損害歸責予行爲人⁴⁵。

以同樣標準檢驗丁的刑責時，丁也可以本於同一理由，考量乙、丙不聽信丁檢查結果的「可能作用之損害替代因子」，排除丁行爲的結果可歸責性，最後的結論則是：因存在「乙、丁的替代損害行爲」，故丙無罪，以及因存在「乙、丙的替代行爲」，故丁無罪。質言之，倘若貫徹實務與通說主張的個別、獨立歸責原則，只要個案中存在補充作用的第三人行爲替代因子，每一個過失行爲人都可以主張：「因為有別人同樣會損害法益，所以結果不可歸責於我」，一旦每一個過失行爲人都可以援用相同的主張，基於「流程中存在相同損害效果的替代行爲人」，從而不必負責，這不免是相互推卸責任的不合理結果。

(二)共同過失責任之本文立場及理由

論述及此，若在瑕疵商品製造人的案例中，完全採用單一正犯概念解釋所有的案例，必然會面臨解釋困擾，除了無法完全判斷犯罪事實外，也無法解決「彼此可相互替代，故可相互卸責」的不合理結論。

爲了解決這些困擾，近期德國實務與學說見解上，開始出現了主張接受過失犯領域亦適用共同責任的聲音，亦即應考慮承認「過失共

⁴⁵ Vgl. Bettina Weißer, Kausalitäts- und Täterschaftsprobleme bei der strafrechtlichen Würdigung pflichtwidriger Kollegialentscheidungen, 1996, S. 121-124.

同正犯」(fahrlässige Mittäterschaft)⁴⁶ 甚或「過失共犯」(fahrlässiger Teilnehmer)⁴⁷，否則面對瑕疵商品的橫向／縱向分工，非常不容易找到獨立、唯一、個別的加害人，若能從共同責任觀點切入，只要行為人屬於共同責任團體一份子，就必須為最終損害共同負責，這種想法或許能提供更妥適的解釋方向。

類似解釋方法在現代社會中尤其重要，特別是瑕疵商品的產銷，本來就不再是單一個人全盤負責，而是由上、中、下游的廠商提供部分原料或加工生產（橫向分工），而各廠商內部還有許多監管、生產、行銷的分工活動（縱向分工），倘若個別分工活動均有相當程度瑕疵，這些瑕疵可能共同作用而形成足以損害被害法益的綜合效果，本案的結構正是如此，因為乙、丙、丁、戊每個人都疏於檢查勾兌添加物成分，四個行為人違反個別義務的綜合作用力，使得含甲醇的有毒米酒產銷上市，消費者也因而發生損害。

在共同責任的理路下，瑕疵商品刑責的處理重心，不再是串連個別行為人的獨立行動與損害，單獨正犯個別歸責架構下的解釋困難，尤其是「某特定被害人喝到的a酒，究竟來自於那一個特定的機台，而該機台的操作者為何人」，或是「縱或行為人未參與瑕疵品加工，仍因有其他工人而會生產出相同產品之相互卸責」的問題，基本上均可迎刃而解。判斷重心調整為共同歸責後，成罪關鍵當然不再是參與者的個別行為內容，而是「對綜效的參與效果」。

⁴⁶ Vor allem Joachim Renzikowski, Restriktiver Täterbegriff und fahrlässige Beteiligung, 1997, S. 261 ff.; Simone Kamm, Die fahrlässige Mittäterschaft, 1999, S. 195 ff.; Weißer, aaO., S. 151-156. 我國學說中，亦有支持過失共同正犯的看法，參見陳子平，論過失共同正犯，東海法學研究，第10期，1996年3月，頁174-175；余振華，刑法深思·深思刑法，2005年9月，頁216-218；曾淑瑜，成立過失共同正犯之立論根據，載刑事法學之理想與探索：甘添貴教授祝壽論文集，第1卷，2002年3月，頁445-459。明確反對過失共同正犯的看法，參考黃榮堅，基礎刑法學（下），第3版，2006年9月，頁867-868。

⁴⁷ 此外，德國部分學說對於過失共犯的承認範圍，基本上只達到過失幫助犯（fahrlässige Beihilfe），尚未達到過失教唆犯（fahrlässige Anstiftung）。相關討論，vgl. Renzikowski, aaO., S. 292 ff.

至於具體的檢驗與審查方法，筆者認為可以分為三個階段處理：

1. 過失共同責任的成立前提

過失犯要構成共同責任的第一個問題，當然是如何將不具有明確犯意的多數過失行為人相互連結，從而相互負責？多數學說一直認為：過失犯間不存在共同行為決意（*der gemeinsame Tatentschluss*），不可能形成共同行動關係⁴⁸，因此否認過失犯可以適用共同責任。

的確，過失犯通常不具共同行為決意，不過我們應該進一步反思，為什麼一定要有共同行為決意才能建構刑法的共同責任？共同責任的重心是集團間的相互／連帶責任歸屬，單一行為人必須同時為其他人的共同行動後果負責，依通說看法，故意犯之所以可以成立共同責任，是因為相互間共同行為決意，可以框限多數人集體的侵害內容，從而可形塑共同責任⁴⁹。這樣的說法固然出發點正確，但忽略了一個更關鍵的問題：即便多數行為人有共同行為決意，不必然導出參與決意者負共同責任⁵⁰，正確的說法毋寧是，多數行為人有主觀相互連帶的共同決意，再接續實施符合共同決意內容的客觀共同行為，當客觀的共同行為實現原有的共同決意，就足以形塑共同責任。換言之，共同責任的重心應該是具有相互支援以損害法益的共同客觀行為，共同決意只是使得集體行動者間的個別行動，產生相互連帶關係的指標之一，即便多數行為人間不具有主觀意思連結，但只要有其他可供佐證連帶關係的社會事實，仍然可以肯認多數行為人間的共同

⁴⁸ Z. B. Jürgen Baumann/Ulrich Weber/Wolfgang Mitsch, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 11. Aufl., 2003, § 29 Rn. 90; Heine, in: Schönke/Schröder, Vor. § 15 Rn. 115; Kühl, aaO. (Fn. 15), § 20 Rn. 116a ff.

⁴⁹ Vgl. vor allem Georg Küpper, *Der gemeinsame Tatentschluss als unverzichtbares Moment der Mittäterschaft*, ZStW 105 (1993), S. 301 ff.

⁵⁰ 如果只從「主觀共同犯意聯絡」觀察共同責任，就會導出有犯意聯絡就有初步成罪可能的結論，甚而承認共謀共同正犯。筆者雖然主張共同責任，但主張共同責任的根據應該是具有客觀相互連帶關係的共同行為實施，反對從純粹主觀連鎖關係掌握共同責任。學說上對共謀共同正犯的批評，參考李茂生，徐自強擄人勒贖殺人案評析——評最高法院九十二年度台非字第24二號等相關判決（實體法部分），月旦法學雜誌，第102期，2003年10月，頁220-232。

性，進而證立責任的共同、連帶關係。

至於承認過失的共同責任，是否違反罪刑法定主義的疑慮⁵¹，筆者亦認為這並非問題。刑法第二十八條關於共同正犯的規定是：「兩人以上共同實行犯罪之行為者，皆為正犯」，條文字面上，只要求「共同實行」，並未要求必須「故意共同實行」，只要複數的過失行為人間，具有相互支援、相互扶持的客觀共同犯行，即可成立共同正犯而負擔共同責任，就此而言，並未違反法條的成文規定⁵²。

綜合上述，只要能確認多數過失行為間，具有相互連帶的社會共同性，就可以立論共同責任，依筆者之見，判斷時可以仰賴幾個具體的觀察指標：(1)多數行為人之間是否具有共同的行動目的；(2)行為人彼此間有無高度的利益相伴關係；(3)單一行為人是否承認其他共同行動者的行為效果與自己有關，共享彼此的行動效能⁵³。

實際上的案例如共同修復並維護火車行車安全的工作團隊⁵⁴，共同生產商品的上、下游廠商（如本案），或是對電梯有共同安全維護義務的管理委員會⁵⁵，甚或共同執行手術的醫療團隊⁵⁶。這些情況的共通特點在於：多數人因為參與一個具有特別目的或特定方向的社會行動，而存在一個相互依賴、相互倚靠的社會連帶關係，當這些共同行動團體的成員中，有若干參與者違反該社會行動必須注意的規定，主觀上也瞭解違反後的效果時，這些過失行為人會因為行動過程中的社會連帶關係，形成具有損害法益綜效的共同行為（Gesamtat）⁵⁷，

⁵¹ 相關討論，vgl. Weißer, JZ 1998, S. 232 f.

⁵² 同樣的道理，刑法第30條第1項規定：「幫助他人實行犯罪行為者，為幫助犯」，並未要一求一定要「故意幫助他人」，即便行為人以過失方式幫助他人實行犯罪，同樣可以成立過失幫助犯，這部分也不會違反成文法規定。

⁵³ 在這個觀點下，欠缺任何客觀關聯行為者，即便有主觀上的連帶（例如共謀共同正犯），也不得納入共同責任的成立範圍。

⁵⁴ 例如阿里山小火車的意外事故問題，參考最高法院95年台上字第5479號判決。

⁵⁵ 例如前述台灣高等法院95年矚上字第3號判決。

⁵⁶ 參考陳子平，前揭註29，頁148-155。

⁵⁷ 此一概念，vgl. Friedrich Dencker, Kausalität und Gesamtat, 1996, S. 120 ff.

從而為損害擔負共同責任。

相反地，如果多數過失行為人間，僅只共同引發法益損害而構成累積因果關係，但欠缺明確的社會連帶關聯性，此時仍應回歸到單獨正犯的可罰結構審定刑責⁵⁸。例如兩個不認識的交通參與者甲、乙，甲行經十字路口闖紅燈，綠燈車道的乙卻同時超速開車，乙的車子未及剎車而打滑，撞死路人丙。甲、乙兩人僅是正好路過十字路口，因偶發事件共同致其他參與者死亡，雖然這兩個過失交通參與行為人的作用力形成損害的累積因果關係，但因為該累積因果關係來自偶發事件，並非自始可得預期，而多數參與者也不具有行動上的共同目的⁵⁹，彼此間的行動效能也不會相互共享，不會成立共同責任，最終仍應以單獨正犯的歸責方式處理刑責。

承上，複數的過失行為人必須具有整體、共同社會連帶的特性，才能適用筆者主張的共同責任認定刑責，本文認為足以成立共同行動的要件有二⁶⁰：

①客觀要件：足以從外在行動的指向與社會意義，觀察出具有相同目的的共同行為，這種共同行為必須是自始形成的共同關係（例如前述的「共同修繕關係」、「共同生產關係」與「共同安全維護關

⁵⁸ 例如第一行為人堆放雜物，第二行為人縱火造成損害，學說一般看法只能歸責給第二行為人，但不能要求第一行為人共同負責，一般而言，這種情況常以回溯禁止理論解決，此外也不會成立共同責任。參考林鈺雄，第三人行為介入之因果關係及客觀歸責（下），台灣本土法學雜誌，第80期，2006年3月，頁39-40。

⁵⁹ 主張以共同責任處理的見解，參考許玉秀，客觀歸責概念的射程範圍，台灣本土法學雜誌，第12期，2000年7月，頁110-111。

⁶⁰ 德國支持過失共同正犯的學說中，對於如何滿足犯罪的共同性（*Gemeinsamkeit*），目前仍有許多不同的看法，若干學者認為只要有共同決意（不同於故意犯，指的是對於某項行為成果有共同實現的意思，同時對該行為可以帶來的副作用，也有認識可能性），部分學說則要求必須違反同類型的注意義務，部分學說則要求主觀上有共同行動的認知，部分學說則認為要有客觀上的共同計畫（*gemeinsames Handlungsprojekt*）特性，vgl. Weißer, JZ 1998, S. 236 f.; Stefan Pfeiffer, *Notwendigkeit und Legitimität der fahrlässigen Mittäterschaft*, Jura 2004, S. 525; Renzikowski, aaO. (Fn. 37), S. 436.

係」)，行為人基於這種社會性的連帶效果，集體實施某個具客觀目的的行動，從而使得他們的作用相互補充，而可以成立共同連帶責任

②主觀要件：除了客觀上的共同性之外，行為人間必須對於彼此的存此，主觀上有認識或至少有認識可能性，在此一認知的前提下，認識到相互實施一個共同行為，不過必須強調，該共同行為的認識不等於法益損害的認識，前者是一種構成共同行為的要素，例如參與共同維修車輛、參與共同製造商品的認識，而後者是行為人主觀上有無預見可能性，亦即過失是否成立的問題⁶¹，每個個別共同正犯，對於共同行為可能產生損害的副作用，也必須有認識可能性⁶²，但這與共同行為的成立要件無關。

依上述標準，原則上可以計算出連帶責任的範圍，亦即：只要是具有客觀社會連帶性質的共同活動，而行為人主觀也預先知悉或可得知悉其活動可能引發的副作用範圍內，原則上都可以計入成立過失犯的連帶責任範圍⁶³，

2. 共同責任的兩種類型

不過，即便成立過失共同責任，仍不代表所有過失參與行為，都應該得到相同的正犯效果。在故意犯的共同責任中，刑法依據每個人對綜效的貢獻程度，區別了對法益損害流程具備功能支配（funktionale Herrschaft）的共同正犯，以及對法益損害不具有關鍵支配地位的幫助犯，前者論以原罪名的法定刑，而後者可享有減刑優

⁶¹ 例如本案討論的甲，主觀上可認為有共同行動的認識，但欠缺損害法益的預見或預見可能性，因欠缺後者而無法計入共同責任範圍。

⁶² 本文強調的主觀要件，只需要認知或得認知「共同行動的人際關係範圍」以及「共同行為可能引發的法益侵害副作用」，主觀要件上不需要達到共同行為決意的程度。

⁶³ 在這個意義下，學理上將共同正犯法理分為「犯罪共同說」、「行為共同說」或「共同意思主體說」等見解，就此問題，筆者較傾向「行為共同說」，不過筆者仍強調這裏的共同行為不等於累積因果關係，而是一種可以透過社會機制認定的共同行動。有關上述三說的差異，參考陳子平，前揭註29，頁471-478。

待⁶⁴。

既然在故意犯的共同責任中，可以基於不同的參與效果區別不同刑責內容，筆者認為，我們可以把相同的思考方法，擴張適用到過失犯，依據過失行為人不同程度的參與效果，細分為「過失共同正犯（依刑法第25條論共同責任，不減刑）」與「過失幫助犯（依幫助犯的規定減刑）」，前者指的是過失參與者對整個流程有強烈且重要的支配效果，成立正犯責任；後者指的是，過失參與行動雖有助長損害發生的作用，但尚未達到支配程度，必須依據共犯的法理減輕其刑⁶⁵。

如能採用上述見解，則民事／刑事責任間重大區別的問題，某程度上可以透過「過失正犯／過失共犯」的兩階層責任類型，而變得較為和緩。正如本文最初提過的問題，民事責任會考量個別行為人的過失比例，等值分配所有過失賠償義務人的分擔額；相對於此，刑法採用嚴格的個別、獨立結果歸責法則，完全不考量每個行為人應負擔的過失程度高低，全部只成立相同法定刑的過失同時犯，參與程度高、低不同的過失行為人，同樣負擔相同法定刑之刑責。但若改採本文主張的過失犯責任模式，至少可以本於每位過失行為人不同參與效果，分別論以參與強度較高的過失正犯，或是參與強度較低的過失幫助犯，考量個別行為人對法益損害的貢獻程度，筆者建議的作法似乎可以得到比較理想的結果。

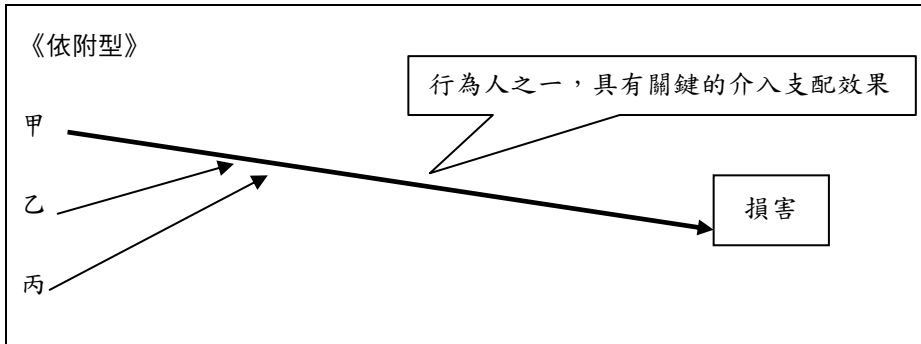
至於具體判斷方法，筆者初步認為，原則上應該先把整個結構類

⁶⁴ Claus Roxin, *Täterschaft und Tatherrschaft*, 8. Aufl., 2006, S. 275 ff.

⁶⁵ 換言之，對於正犯／共犯區別的犯罪支配理論（Die Lehre von der Tatherrschaft），也可以延伸到過失犯領域，用以區別過失（共同）正犯與過失共犯（幫助犯）。必須特別強調的是，筆者在此主張的是一種客觀觀點的犯罪支配，亦即，當行為人的客觀行為可以決定法益損害是否發生以及如何發生時，可認定行為人具有客觀的犯罪支配，而可以認定為（過失）正犯，類似看法，vgl. Diego-Manuel Luzón Peña/Miguel Díaz y García, objektive positive Tatbestimmung und Tatbestandsverwirklichung als Täterschaftsmerkmale, in: Claus Roxin-FS, 2001, S. 575 ff.

型化爲兩種模式⁶⁶，再依兩種模式的成罪方式分別處理，在此先談兩種模式的實質內容：

第一類是「依附型」的共同責任，在這種損害模式下，通常是某一個行爲人對於最終損害，有極高且具有關鍵性的支配效果，也滿足個別、獨立歸責原則的所有要件，該行爲人可先論以過失正犯，其他參與者原則上均依附在該正犯之上而共同論罪，並依其參與效果是否具有犯罪支配關係，再論以「過失共同正犯」或「過失幫助犯」，亦即，如果其他不具獨立歸責原則的共同過失行爲人，其參與行爲的效能達到犯罪支配程度，可論以過失共同正犯，而未能達到支配效能的共同過失行爲人，則論以過失幫助犯⁶⁷。我們可以用一個簡單的圖示說明這種關係。



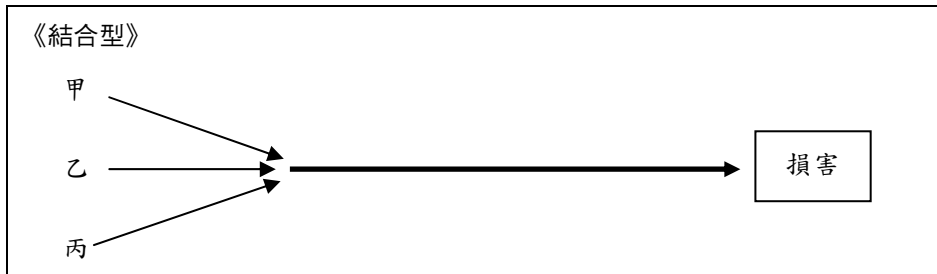
相對於依附型，還有另一種「結合型」的共同責任結構，這種情況通常是最終損害無法獨立歸責給特定行爲人，但是數過失行爲人間

⁶⁶ 事實上，這也是故意犯的處理方式，詳見下文提到的故意犯案例。

⁶⁷ 在故意共同正犯場合，事實上也是依此種模式進行認定。例如教科書上都會提到的案例：甲對A強姦，由乙抓住A，丙在外把風。甲具有關鍵介入的支配效果，也與法益損害有獨立的因果關聯性，論以正犯，而乙、丙的行為與法益損害無直接的關聯性，但可以依附在甲的作用效果上，而成立共同責任，最後則再分析乙、丙的參與行為，對於整體法益損害流程是否具支配效果，再區別為共同正犯或幫助犯，一般而言，乙是具支配力的共同正犯，丙則屬非重要支配力的幫助犯。

具有共同行為的連帶關係，這些行為人每個人都提供了有限程度的損害效果，個別損害效果無法終局地損害法益，但這些效果的加總作用卻能夠致生法益侵害，原則上這些行為人只要在共同責任範圍內，均可論以過失的共同責任⁶⁸，至於罪名部分，行為人應該成立責任較重的過失共同正犯（行為具有支配效果），或是責任較輕的過失共犯（欠缺支配，構成過失幫助犯），就取決於參與行為對整體損害的影響嚴重程度。

以下用簡單的圖示說明結合型的共同責任關係：



3. 綜效與法益損害間的結果歸責

承上，由於共同責任的兩種型態有極大的差異，因此必須先決定個案中屬於依附型或結合型，然後再進行後續的結果歸責判斷。

先談依附型的歸責結構，依附型的特色在於可以辨識出一個具有獨立支配效果的行為人，此時應依一般單獨正犯結果歸責的判斷方式，決定損害結果是否能夠歸責於該主要行為人，亦即，先審查該主行為人的過失行為，是否與後階段的結果具有因果關係（依條件理論）與客觀可歸責性（包括：常態風險實現關係、規範目的關係及違反義務關聯性等次階標準）。倘若可以肯定主行為人的結果歸責，接

⁶⁸ 故意共同正犯也有類似結構，例如甲、乙、丙意圖共同殺害A，三人分別在A的水中投入1/3x劑量的毒藥，綜合起來後形成x劑量的毒藥（x劑量足致人死亡），致A死亡。雖然沒有任何人的行為可以構成獨立結果歸責，但出於共同行為決意的三人累積犯行，則可構成殺人罪的共同正犯。

著再判斷其他具有共同責任關係的參與行為人，是否對於整體流程的出現與進行方式，具有關鍵性的決定支配效果，具有支配效果者，可基於以支配效能而參與主行為人，而成立過失共同正犯；相反於此，如果共同責任的行為人欠缺支配效果，此時只能成立過失幫助犯，其法定刑依刑法第三十條第一項規定得予減輕。

依附型的共同責任關係因為有一個關鍵的主行為人，判斷刑責時較易處理，但結合型的共同責任關係則無這種主行為人，結果歸責的判斷方式相對來說比較困難。依筆者之見，大致上可以分成幾個具體審查步驟：

(1) 確認損害綜效的實質內容：結合型的損害流程中，沒有任何單一行為人獨立損害法益，結果歸責判斷重心不再以個別行為人獨立、單一的判斷機制為中心，毋寧必須加總所有共同責任參與者製造的損害作用，形成一個足以損害的共同行為（Gesamtat），而該共同行為具有致生損害的綜效（Gesamtwirkung），關鍵即認定法益損害是否可歸責於損害綜效。至於綜效的實質內容，必須從多數行為人共同行動目的，考量該現實流程中出現的事實情狀，以及該目的與保護法益的關係，再個案決定。舉例來說，共同修繕火車的工作班，若均忽視某一個修繕細節，該工作班的損害綜效即「共同引發乘客生命危險」；又例如未仔細注意電梯使用安全的管委會，其成員未有效改善安全而引發的綜效即「接近電梯使用者的生命安全」。

(2) 綜效與損害間的因果關係：確認損害綜效之後，必須再確認綜效與損害間是否具有因果關係，判斷的方式可以直接採用條件理論，亦即追問：倘若無個案多數共同行為人因集體行動而引發綜效，損害是否仍會出現？答案為否定時，表現綜效與損害間具有不可想像不存在（*conditio sine qua non*）的關係，足以肯定有因果係。

(3) 綜效與損害間的客觀可歸責性：接著則是決定損害能否歸責予共同行為的綜合效果，在此審查有三個重點。

首先，損害必須是綜效在常態情況下，可得預期的後續發展結果，倘若損害來自於綜效發生後的非常態後果，即應排除結果可歸

責性⁶⁹。

其次，從共同團體所從事的行動判斷，該整體行為衍生的綜合效果，可認為違反法律所要求的保護義務，後續發生的法益損害必須與上述保護義務具有時間、空間的關聯性⁷⁰。

最後則須判斷個案中有無違反義務關聯性，這部分必須建立一個「當行為人實施合法替代行為（*rechtmäßiges Alternativverhalten*）」的假設因果關係，藉以判斷遵守注意義務時，能不能迴避損害法益。不過在共同責任的案例中，應該採用與過失的單獨正犯不同的判斷機制，在單獨正犯情況下，我們可以直接將獨立個人違反注意義務的行為調整為遵守注意義務，不過一旦涉及共同責任時，由於法益損害的主要來源是共同行為的綜效，因此不能夠只是獨立假設「某共同責任集團內的個別成員」遵守注意義務，而是應假設「共同責任團體全部的成員」都遵守注意義務，然後再判斷在假設流程中，損害結果是否同樣會出現，除非可以幾近確定可能（*mit an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit*）地認為損害不會發生，否則應排除結果歸責⁷¹。

(4)決定個別行為人對綜效的參與強度：個案的結果歸責判斷，若能通過上述三個審查基準，即足以肯認損害結果可歸責於共同團體所

⁶⁹ 舉例來說，某食品公司部分作業員疏於管理生產流程的衛生條件，而產製出帶菌食品，而使得許多消費者中毒，但最終均已治癒，正常情況下損害綜效只傷害消費者健康；若某消費者，因其特殊體質而致死，該綜效雖然與死亡間有因果關係，但因屬於非常態性的後果，欠缺最終的結果可歸責性。

⁷⁰ 例如學理上所稱的後發損害（*Spätschaden*），再接用上述中毒案例，若某消費者因而必須截肢救治，多年後使用拐杖而跌倒死亡，該結果即與原先食品公司生產控管的規定無關，不具客觀可歸責性。

⁷¹ 這一點也區別了過失同時犯／過失共同責任兩種看法的差異。採用過失同時犯的通說見解，只能假設「單一行為人」實施合法替代行為，這種作法在共同責任的情況下，自因存有其他替代的團體成員，而能夠發動替代性的損害效果，使得單一行為人免責（如前文提過：當丙合法檢查米酒時，有乙、丁的替代因子）。但依本文見解，倘若本案屬於結合型的共同責任時（是否如此，詳下文討論），應假設「所有共同團體的行為人」均實施合法替代行為，亦即：乙、丙、丁、戊都依法檢查並中止原料提供或產銷行為，故幾可確認損害不會發生，故可認為損害可歸責予該共同團體。

引發的損害綜效，接續要處理的僅是，在共同團體中，那些成員對損害的貢獻較大，其參與行動對損害的發生與發展流程而言，具有非常重要的關鍵決定地位，此時可成立過失共同正犯；相反地，如果個別團體成員參與共同行動，但其參與效果並不具有決定性的關鍵地位，則只能成立過失幫助犯，其刑度原則上應該減低。

（三）小 結

以上的討論，大致析述了損害與共同責任的幾個重要問題，包括如何判斷共同責任的成立界限，以及共同責任的結果歸責審查方法。依筆者之見，在過失犯領域成立共同責任，可以解決前述過失同時犯見解無法處理的難題，就此可分為三點總結說明。

第一，共同責任不強調獨立的結果歸責，因此只要能夠納入共同責任範圍，屬於共同團體而引發損害綜效，每一個團體成員就必須為綜效的後果共同負責。前述無法完全釐清個人損害事實的質疑（亦即：究竟是丙、丁經手產製的毒酒a造成特定消費者A之死亡？），在共同責任的框架下自然迎刃而解；只要丙、丁之間具有共同責任關係，雙方都必須為他方行為後果共同負責，因為該毒酒a絕對來自於丙或丁其中一人所生產，縱或無法完全確認來源為何人，但至少可以判斷這只來自於丙、丁的共同責任團體，丙、丁應連帶共同為特定消費者A之死亡負責，在此沒有如同過失同時犯概念的脫免責任困擾。

第二，已如前文所述，在共同責任的觀點下，判斷違反義務關聯性時，應該假設「共同團體全部成員」都實施合法替代行為，從而可以解決過失同時犯必須單一、個別歸責的解釋弊病。

第三，接受過失犯也可以適用共同責任的觀點後，不必然要求所有過失參與者都要擔負正犯刑責，共同團體的成員應依其客觀的參與行動內容，區別為「關鍵具支配的過失共同正犯」及「不具支配的過失幫助犯」等兩類刑責態樣，如此一來，過失犯領域不分參與輕重，一律成立正犯，適用原罪名法定刑的缺點，就可以稍微緩和。

四、系爭案例之本文評析

最後以本文發展的見解，審視本案的法律效果。由於前文已經確認只有乙、丙、丁、戊四人具有業務過失，甲因欠缺業務過失不成立犯罪，以下的討論將集中於該四人是否構成共同責任，以及如何審查其結果的可歸責性。

(一)共同責任成立與否

乙、丙、丁三人均為同一公司的成員，也相互知悉要共同生產、經銷米酒，應可認具有行動上的共同目的；戊提供原料，並供給乙、丙、丁製造米酒，戊雖與乙、丙、丁不屬同一家公司，但仍可認定其行為符合產銷米酒的共同目的，而滿足客觀的共同目的的關係，戊在主觀上至少可以認知乙公司的雇員將使用他提供的原料勾兌，故亦可納入共同責任範圍⁷²。綜上討論，乙、丙、丁、戊四人可以納入共同責任的成立範圍內。

(二)共同責任的參與類型

接著討論上述四人屬於「依附型」或「結合型」的共同責任。從整體事實觀察，丙、丁只是僱員，主要負責製造米酒，乙不僅是製酒公司的主要經營者，有義務監督丙、丁實際製造過程是否符合法令，乙同時也負責銷售米酒至市面上。由於單純「製造」有毒米酒，不會直接損傷消費者，真正影響消費者健康的企業活動，其實是銷售至市面通路的行為，而這是由乙獨立負責的行動，欠缺乙最終的通路管道，消費者不可能買得到含有甲醇的毒米酒，基此，乙的銷售行為可說是本案犯罪最重要、也最具關鍵性的支配因子，丙、丁兩人雖然製造毒米酒，戊雖然提供甲醇原料，但欠缺乙的銷售行為，仍然不可能有損害。基此，乙是本案最具關鍵性的主要行為人，丙、丁、戊的行為都依附於乙的行動上，才能實現損害效果，本案屬於「依附型」的

⁷² 此外，如判決所揭示，四人都有違反注意義務情事，主觀上對最終消費者可能的損害後果，也都有預見可能性，均有業務過失。

共同責任結構。

(三)綜效與損害間的結果可歸責性

依附型責任結構的第一個重點，是優先確認主行為人與損害間的結果可歸責性。單以乙銷售至通路的行為而言，該行為與消費者購買毒米酒，食用後因而死亡具有不可想像不存在的因果關係；至於客觀歸責部分，消費者食用後的死亡結果，不僅是常態情況下，銷售毒米酒可以預期的後續發展（具備常態關聯性），該後果同時也是法律期待乙善盡檢查義務並暫停銷售想要迴避的損害（具規範目的關係），此外，倘若乙善盡企業主責任，事前檢查該毒米酒，乙應可發現其成分瑕疵，不會讓該批產品上市，考量乙是整個流程中唯一具有管理權的負責人，當乙不銷售，其他人不可能代為銷售，消費者自然也買不到這批毒米酒，損害幾近確定不會出現（具違反義務關聯性），故可認定損害結果可歸責於乙，乙成立過失正犯。

進一步還要再討論負共同責任的丙、丁部分。丙、丁並非公司負責人，僅只是依原授權商甲及代理商乙命令，採用乙提供的原料及甲提供的技術製程生產米酒，丙、丁欠缺任何專業的知識，其工作的可替代性又非常之高，因此，雖然丙、丁實際製酒，但事實上丙、丁兩人在損害流程中扮演的角色，其實是協力完成產品的機能而已，甚至丙、丁連銷售的行為都未實際參與。雖然兩人在生產過程中疏於檢查原料成分，但法律對在生產線上純粹執行僱主要求的作業員，應該稍微降低其義務範圍。基此，筆者認為無技術能力、僅奉命行事的丙、丁，在本案中不具有關鍵性的支配地位，縱然屬於共同責任範圍，仍只論以過失幫助犯，至於既、未遂的判斷，由於丙、丁的幫助效果持續到最終⁷³（被害人喝的是丙、丁生產的毒酒），因此應論以刑法第

⁷³ 依通說見解，幫助犯的因果關係是一種修正結果從屬內容的因果關係，這樣的觀點同樣適用於過失幫助犯。有關幫助犯的因果關係，中文資料參考黃惠婷，幫助行為與因果關係，台灣本土法學雜誌，第12期，2000年7月，頁137-142；auch vgl. Roxin, aaO. (Fn. 25), § 26 Rn. 184.

二七六條第二項與刑法第三十條第一項的過失致死罪之幫助犯，同時得減輕其刑。

最後討論原料提供者戊的刑責。戊提供有毒的添加劑是本案極為重要的損害因子，我們甚至可以認為，正因為戊交付甲醇，後階段的製作流程才會發生問題，倘若當時戊善盡檢查義務，提供成分正確的乙醇讓乙的公司勾兌，當然不會發生損害，本案的特點正是原料出現瑕疵，連帶使得乙公司生產的酒類含有甲醇毒素，消費者也因此中毒死亡，故可認為戊的行為具有犯罪支配的作用力，與乙成立過失的共同正犯。

肆、結 論

回應社會現實與解決既有衝突，始終是刑法不能迴避的任務，相較於以往，現代社會的消費形態與產銷日益複雜，企業主導與專業分工更使得刑法不再能用傳統的方式回應。本文說明瑕疵商品刑事責任的若干問題，也提出筆者對過失犯適用共同責任而非個別責任的一些建議，至於相關想法能進一步適用到其他案例，則有待接下來的持續努力。

最後條列整理本文研究所得：

一、通說對於多數過失行為人，基於累積因果關係而侵害法益的事例，向來採用過失同時犯的見解，該說主張在過失責任只能成立單獨正犯，不適用共同責任。不過，通說見解未曾真正審查過失單獨正犯的結果歸責，又未考慮參與行為干擾法益的強度而區別刑責，筆者不贊同此說。

二、合理的解決方法，或許可以考慮移植原適用於故意犯的共同責任模式到過失犯領域，這種作法的優點是，不必強求過失犯獨立、個別的結果歸責，毋寧接受屬於共同團體的過失參與者，必須為其他共同成員製造的干擾法益效果共同負責；此外，在共同責任框架下，又可以區別參與程度較高的過失共同正犯及較低的過失幫助犯，切割

不同參與程度的刑責。

三、至於共同責任的範圍，原則上取決於特定的過失行為人有無客觀上共同行為目的的連帶關係，這些行為人主觀上也必須知悉或可得知悉其他行為人的存在與共同行動目的。

四、具體的判斷方式，則是將共同責任劃分為「依附型」與「結合型」，前者有一個主要的過失行為人，其他共同責任者依附該主行為人的損害支配流程，判斷結果歸責時，應優先決定損害能否獨立歸責給主過失行為人；後者則是多數過失行為人累積個別損害作用，而形塑共同行為，並產生損害法益的綜效，再因綜效的作用與發展而損害法益，判斷結果歸責時，則應考量綜效危害法益的作用，而不是個別行為別行為對法益的風險。

參考文獻

一、中 文

(一)專 書

1. 甘添貴、謝庭晃，捷徑刑法總論，修訂第2版，自版，2004年4月。
2. 余振華，刑法深思·深思刑法，自版，2005年9月。
3. 林山田，刑法通論（下），第10版，自版，2008年1月。
4. 林鈺雄，客觀歸責理論之判決評釋：從台灣北濱車禍案之判決談起，載許玉秀編，刑事法之基礎與界限：洪福增教授紀念專輯，2003年4月，頁203-248。
5. 林鈺雄，罪疑唯輕原則之個案運用——以「平底煎鍋案」之因果及歸責判定為例，載戰鬥的法律人：林山田教授退休祝賀論文集，2004年1月，頁75-93。
6. 陳子平，刑法總論，第2版，自版，2008年9月。
7. 黃榮堅，基礎刑法學（下），第3版，自版，2006年9月。
8. 曾淑瑜，成立過失共同正犯之立論根據，載刑事法學之理想與探索：甘添貴教授祝壽論文集，第1卷，2002年3月，頁445-459。

(二)期刊論文

1. 古承宗，刑事交通事件中的容許風險與信賴原則，月旦法學雜誌，第193期，2011年6月，頁40-54。
2. 古承宗，刑事法上的商品製造人責任，月旦法學雜誌，第191期，2011年4月，頁216-228。
3. 李茂生，徐自強擄人勒贖殺人案評析——評最高法院九十二年度台非字第二四二號等相關判決（實體法部分），月旦法學雜誌，第102期，2003年10月，頁220-232。
4. 周慶東，刑法意義中的交通信賴原則，月旦法學雜誌，第193期，2011年6月，頁55-72。
5. 林鈺雄，第三人行爲介入之因果關係及客觀歸責（下），台灣本土法學雜誌，第80期，2006年3月，頁21-40。
6. 陳子平，論過失共同正犯，東海法學研究，第10期，1996年3月，

頁143-175。

7. 陳子平，團隊醫療與刑事過失責任（上），月旦法學雜誌，第190期，2011年3月，頁147-157。
8. 許玉秀，客觀歸責概念的射程範圍，台灣本土法學雜誌，第12期，2000年7月，頁98-113。
9. 許恒達，合法替代行為與過失犯的結果歸責：假設容許風險實現理論的提出與應用，台灣大學法學論叢，第40卷第2期，2011年6月，頁707-788。
10. 張麗卿，信賴原則在醫療分工之適用——以護士麻醉致死案為例，東海大學法學研究，第33期，2010年12月，頁45-78。
11. 黃惠婷，幫助行為與因果關係，台灣本土法學雜誌，第12期，2000年7月，頁137-142。
12. 黃榮堅，交通事故責任與容許信賴——評最高法院86年度台上字第2462號判決，月旦法學雜誌，第50期，1999年7月，頁178-189。

二、外 文

1. Baumann, Jürgen/Weber, Ulrich/Mitsch, Wolfgang, Strafrecht Allgemeiner Teil, 11. Aufl., 2003.
2. Burgstaller, Manfred, Erfolgzurechnung bei nachträglichem Fehlverhalten eines Dritten oder des Verletzten selbst, in: Jescheck-FS, Bd. I, 1985, S. 357 ff.
3. Dencker, Friedrich, Kausalität und Gesamttat, 1996.
4. Exner, Franz, Fahrlässiges Zusammenwirken, in: Reinhard Frank-FG, Bd. I, 1930, S. 569-597.
5. Günther, Klaus, Die Feststellung der Kausalität im Strafprozeß, KritV 1997, S. 211-223.
6. Hassemer, Winfried, Produktverantwortung im modernen Strafrecht, 1994.
7. Jakobs, Günther, Strafrecht Allgemeiner Teil, 2. Aufl., 1991.
8. Jescheck, Hans-Heinrich/Weigend, Thomas, Strafrecht Allgemeiner Teil, 5. Aufl., 1985.

9. Kamm, Simone, Die fahrlässige Mittäterschaft, 1999.
10. Knauer, Christoph, Die Kollegialentscheidung im Strafrecht, 2001.
11. Kühl, Kristian, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl., 2008.
12. Küpper, Georg, Der gemeinsame Tatenschluß als unverzichtbares Moment der Mittäterschaft, ZStW 105 (1993), S. 295-305.
13. Küpper, Georg, Zur Abgrenzung der Täterschaftsformen, GA 1998, S. 519-529.
14. Luzón Peña, Diego-Manuel/Díaz y García, Miguel, objektive positive Tatbestimmung und Tatbestandsverwirklichung als Täterschaftsmerkmale, in: Claus Roxin-FS, 2001, S. 575-608.
15. Maier, Bernd-Dieter, Verbraucherschutz durch Strafrecht? Überlegungen zur strafrechtlichen Produkthaftung nach der „Lederspray“-Entscheidung des BGH, NJW 1992, S. 3193 ff.
16. Mezger, Edmund, Strafrecht Allgemeiner Teil Kurzlehrbuch, 9. Aufl., 1960.
17. Murmann, Uwe, Die Nebentäterschaft im Strafrecht, 1993.
18. Nomos Kommentar zum Strafgesetzbuch, 3. Aufl., 2010, Vor §§ 13 Rn. 120, 3. Aufl., 2010.
19. Pfeiffer, Stefan, Notwendigkeit und Legitimität der fahrlässigen Mittäterschaft, Jura 2004, S. 519-526.
20. Puppe, Ingeborg, Strafrecht Allgemeiner Teil, 2. Aufl., 2010.
21. Renzikowski, Joachim, Restriktiver Täterbegriff und fahrlässige Beteiligung, 1997.
22. Renzikowski, Joachim, Verantwortlichkeit in Hierarchien, in: Matthias Kaufmann/Joachim Renzikowski (Hrsg.), Zurechnung als Operationalisierung von Verantwortung, 2004, S. 147-162.
23. Renzikowski, Joachim, Die fahrlässige Mittäterschaft, in: Harro Otto-FS, 2007, S. 423-439.
24. Roxin, Claus, Strafrecht Allgemeiner Teil, Bd. II, 2003.
25. Roxin, Claus, Strafrecht Allgemeiner Teil, Bd. I, 4. Aufl., 2006.
26. Roxin, Claus, Täterschaft und Tatherrschaft, 8. Aufl., 2006.
27. Schmidt-Salzer, Joachim, Strafrechtliche Produktverantwortung, NJW

- 1988, S. 1937 ff.
28. Schönke, Adolf/Schröder, Horst: Strafgesetzbuch, 28. Aufl., 2010.
29. Schünemann, Bernd, Moderne Tendenzen in der Dogmatik der Fahrlässigkeits- und Gefährdungsdelikte, JA 1975, S. 435-444, 511-516, 575-584, 647-656, 715-724, 787-802.
30. Schünemann, Bernd, Unternehmenskriminalität und Strafrecht, 1984.
31. Weißer, Bettina, Kausalitäts- und Täterschaftsprobleme bei der strafrechtlichen Würdigung pflichtwidriger Kollegialentscheidungen, 1996.
32. Weißer, Bettina, Gibt es eine fahrlässige Mittäterschaft?, JZ 1998, S. 230-239.
33. Wessels, Johannes/Beulke, Werner, Strafrecht Allgemeiner Teil, 37. Aufl., 2007.

Defective Product and Joint Responsibility of Negligent Offenders: Supreme Court Decision No. 2009-Tai-Shang-3125 Reviewed

Heng-Da Hsu^{*}

Abstract

This article aims to explore the product liability in criminal law in light of Supreme Court decision No. 2009-Tai-Shang-3125 which is concerning the production and sale of forged wine. The main topic of discussions is focused on responsibility of joint negligent producers. The author criticizes the grounds delivered in this decision and tries to make some suggestions based on joint responsibility of negligence to resolve the relevant disputes.

Keywords: Produktverantwortung, Kumulative Kausalität, Fahrlässige Mittäterschaft, Fahrlässige Nebentäterschaft, Fahrlässige Beihilfe

*

Assistant Professor, College of Law, National Chengchi University. Dr. iur. Frankfurt University, Germany.

Received: August 25, 2011; accepted: October 24, 2011