

# 共同正犯過剩時的結果歸屬判斷<sup>\*</sup>

## ——兼論最高法院109年度台上字第1790號刑事判決及其歷審裁判

劉家丞<sup>\*\*</sup>

### 要 目

壹、前 言	參、對於本案歷審判決之若干 檢討
貳、最高法院109年度台上字 第1790號判決及其歷審判 決之梗概	一、本案歷審判決中隱含的 諸問題點
一、本案之事實概要	二、總 結
二、歷審判決之結果與要旨	肆、結 語
三、本案法院所採取之判斷 架構	

DOI：10.6460/CPCP.202212\_(33).02

本篇文章業經雙向匿名審查通過。

<sup>\*</sup> 筆者在此衷心感謝兩位匿名審稿人針對本論文，無論在形式上或實質上都提出許多極富建設性的審查意見，當然本論文之文責由筆者自負全責。

<sup>\*\*</sup> 日本早稻田大學法律研究科博士後期課程學生。

## 摘 要

傷害罪共同正犯的一員逾越當初犯意聯絡，獨自實施殺人行為並造成死亡結果時，我國判例實務及學說見解大多依照最高法院50年台上字第1060號判例的意旨，認定其他共同犯罪者毋須與過剩行為人共同對該死亡結果負責；然而，該死亡結果的責任能否另行透過因果關係或客觀預見可能性等要件，歸屬給原初的共同傷害行為，進而讓其他共同犯罪者成立傷害致死罪，則尚無定論。針對上述爭議，本文試圖以最高法院109年度台上字第1790號判決及其歷審判決為主要研究對象，歸納出在傷害罪共同正犯發生過剩時，我國判例實務所採取的幾種結果歸屬判斷模式，並結合我國及日本的學說見解，提出若干的檢討與反思。

關鍵詞：共同正犯過剩、因果關係、結果歸屬判斷、心理影響力、溯及禁止原則

# **The Consequence Attribution Issue in the Case of Excess in Joint Principals – A Comment on the Supreme Court Judgement No. 1790-109**

Chia-Chen Liu\*

## **Abstract**

When a member of the joint principal offender of injury went beyond the original intent and committed murder alone and resulted in death, the practice and doctrine of Taiwan mostly followed the Supreme Court Judgment No. 1060/50, which determined that other joint offenders need not be involved in excess. But the question, can the victim's death be attributed to the original injury by joint principal offenders by factors of causality or objective predictability etc., is not yet solved. This article attempts to take the Supreme Court Judgment No, 1790/109 and its prior court judgments as the main research objects, and summarize different models of the judgment on attribution of consequence (Erfolgszurechnung) in Supreme Court Judgments, when excess happened in joint principal of

---

\* Ph.D. Student, Waseda University Graduate School of Law.

injury (Exzess des Mittäters). The purpose of this study is to review of the Supreme Court's judgments by combining with Taiwan and Japan's theories.

**Keywords:** Excess in Joint Principal (Exzess des Mittäters), Causality, Judgment on Attribution of Consequence (Erfolgszurechnung), Psychological Effect, Regressverbotsprinzip

## 壹、前言

有關第三人故意行為介入時的因果關係及結果歸屬判斷，無論是學說見解或判例實務均已累積相當大量的討論，在什麼樣的具體案例類型中應該肯定或否定因果關係，基本上已不再是重大的爭議點<sup>1</sup>。另一方面，當共同正犯部分成員逸脫當初犯意聯絡之範圍，即發生「共同正犯過剩<sup>2</sup>」的現象時，其他共犯是否仍應承擔共同正犯之責任，判例實務多是遵循最高法院50年台上字第1060號判例所確立的基準<sup>3</sup>，以個別行為人所知的程度作為共同正犯成立的界線<sup>4</sup>，學說見解對此亦無明顯反對的傾向<sup>5</sup>。在一般

---

<sup>1</sup> 近年學說見解的傾向是透過客觀歸責理論中風險實現，或是第三人負責領域的觀點，排除第三人故意行為介入時的結果歸屬。本文僅以王皇玉，刑法總則，7版，2021年7月，頁213以下；林鈺雄，新刑法總則，9版，2021年8月，頁171以下作為代表。相較於此，實務見解則可參考最高法院106年度台上字第3118號及103年度台上字第4543號等判決，其以「第三人行為之介入，須創造並單獨實現一個足以導致結果發生之獨立危險，始足以中斷最初行為人與結果間之因果關係」為判斷的核心標準。但單以個案判斷的結論而言，學說見解與判例實務並無明顯之差異。

<sup>2</sup> 亦有學說及裁判例提出「共同正犯之逾越」或「共同正犯之逸脫」等用語，以下避免混亂，一律使用共同正犯過剩指涉此種現象。

<sup>3</sup> 「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。」

<sup>4</sup> 以最高法院50年台上字第1060號判例為關鍵字進行查詢的結果，直接引用該判例作為自身論理依據的判決共計1,449則，足以顯示其對於我國判例實務之強大支配力。除此之外，本文所欲檢討之最高法院109年度台上字第1790號及96年度台上字第7566號等判決，雖無直接

的討論中，作為因果關係及結果歸屬判斷的前者與作為共同正犯成立範圍問題的後者，彷彿是兩條平行線永不相交。

然而，近年內頻繁發生的多人鬥毆事件，其案發經過卻讓第三人故意行為介入與共同正犯過剩的現象緊密纏繞在一起。詳言之，當傷害罪共同正犯的部分成員逾越當初犯意聯絡之範圍，著手於重傷害或殺人行為，並造成較為嚴重之法益侵害結果時，若基於上述共同正犯過剩的法理，其他共犯毋須承擔過剩行為之責任。相對地，被排除在共同正犯成立範圍外的過剩行為，將搖身一變以第三人故意行為介入的形式，成為判斷加重結果能否歸屬給其他共犯的重要因素。此際，由於先前共同正犯的犯意聯絡或共同行為本身均有可能對於該過剩行為及加重結果產生一定程度的因果關聯性，導致結果歸屬的判斷變得更加撲朔迷離，而與刑法教科書中純粹第三人故意行為介入之情況有所差異。

本文所欲檢討的最高法院109年度台上字第1790號判決及其歷審裁判，可說是將上述共同正犯過剩與結果歸屬判斷間的糾纏狀態展現無遺的最佳範例，不同審級的法院基於事實認定的結果或法律見解的相異所作成之不同結

---

援引，但從論理結構來看亦能被視為遵循50年台上字第1060號判例的延伸（詳見後述）。

- <sup>5</sup> 學說見解僅以蕭宏宜，共同正犯的概念內涵與實務發展，收於：共同正犯專題(一)基礎概念與案例，2019年8月，頁16以下；林鈺雄，同前註1，頁458以下作為代表。

論，都值得詳細分析與檢討。因此，本文嘗試以這一起複雜但饒富理論意義的具體案例作為切入點，探究當這種極為特殊的第三人故意行為介入時，應否肯認原先共同正犯行為與加重結果間的因果關聯及其理論上之根據。

## 貳、最高法院109年度台上字第1790號 判決及其歷審判決之梗概

### 一、本案之事實概要

本案被告X因與案外人O之女友在社群網站上發生口角爭執，進而與O相約鬥毆，遂透過手機或網路號召同為本案共同被告之Y1、Y2、Z1、Z2、Z3、Z4、Z5、Z6及若干未成年少年（因未成年少年之部分是由少年法院進行管轄，並未成為本案之共同被告，且其等之行為態樣與所造成之犯罪結果皆不足以影響本文對於本案的分析，故以下無論事實概要或法院判斷的說明，均將其省略）等十餘人在屏東縣內一家土虱場附近會合，並提供鐵棍數支等武器準備與O展開鬥毆。在等待己方人馬集結完畢的期間，X發現有一輛白色賓士車曾在己方所在之土虱場附近來回繞圈，故認定該輛白色賓士車即為O指派前來鬥毆之敵方人馬，於是吩咐眾人到處尋找該車的去向。其後，Z5、Z6在屏東縣的一間加油站內發現由B1所駕駛，本案被害人A及B2、B3等人乘坐之白色賓士車，並認為該車即是X所欲尋覓的白色賓士車，立即通知X讓己方人馬持械趕往該加油站。

X陣營之眾人陸續抵達現場後，X先是上前確認A確實

為O女友之友人，於是動手將其從車內拉出並徒手毆打其臉部，再由Y1、Y2共同持鐵棍及柴刀刀背等武器朝A的軀幹及四肢等部位展開攻擊，導致A因受傷而不支倒地，Y1、Y2雖然見到A已倒地不起，卻仍繼續以凶器毆打或腳踹之方式攻擊A數次（第一次暴行）。對A展開暴行的期間，X與Y1亦將攻擊目標擴張至B1、B2、B3，率領Z1、Z2等人分別持鐵棍毆打三人，並造成其等受有腦症盪、四肢及軀幹挫擦傷等傷害（有關X等被告對B1、B2、B3犯傷害罪之刑事責任，因三人皆已撤回告訴，故並未成為本案審理之對象）。與此同時，X等人亦使用鐵棍及高爾夫球球桿等武器砸毀該輛白色賓士車之車燈、引擎蓋、車窗玻璃等部位（共同毀損A車之刑事責任雖然亦屬於本案之審理範圍，但並非本文分析的重點，故以下省略不論）。正當X陣營之眾人分別實施傷害B1、B2、B3及毀損A車等犯行時，X發現先前倒地不起的A正試圖站起身來走動，遂再度持鐵棍朝A頭頸部毆打數次，A旋即又倒地不起（第二次暴行）。最終，A因受有頭部外傷、創傷性蜘蛛膜下出血等傷害導致中樞神經損傷，送醫後仍不治死亡（依據法醫提出之鑑定報告，本案歷審判決均認定造成上述導致A死亡之頭部外傷及創傷性蜘蛛膜下出血等致命傷害之具體行為，是由X單獨進行的第二次暴行）。

以A死亡結果為核心，針對實際參與本次鬥毆行動之九名共同被告，檢察官起訴之內容如下：無論攻擊的對象是A或B1等其他三人，當時曾親自動手實施傷害行為之X、Y1、Y2、Z1、Z2、Z3六人均被以殺人罪之共同正犯



起訴；相較於此，案發時僅止於佇立在一旁圍觀或實施毀損行為之Z4、Z5、Z6三人，則是以聚眾鬥毆罪進行問責<sup>6</sup>。

## 二、歷審判決之結果與要旨

### (一)一審<sup>7</sup>及二審<sup>8</sup>判決之結果與要旨

#### 1. 判決結果

本案一審法院所作成之判決結果為：①Z1、Z2、Z3、Z4、Z5、Z6六人因第一次暴行而成立傷害罪之共同正犯（將檢察官起訴Z1、Z2、Z3之殺人罪以及Z4、Z5、Z6之聚眾鬥毆罪均變更為傷害罪），②雖然同樣是以第一次暴行作為法律評價的對象，Y1、Y2二人則是成立傷害致死罪之共同正犯（將檢察官起訴Y1、Y2之殺人罪變更為傷害致死罪），③對A施加第二次暴行而導致死亡結果發生的X，另外單獨成立殺人罪之正犯（與Y1等其他八名被告共同進行之傷害行為，即第一次暴行所應承擔之刑事責任，則依據實務見解長期採取之「犯意

---

<sup>6</sup> 對於上述事實，匿名審查人的意見指出如果被告X邀集眾人時作成的共謀內容為傷害O，但實際進行傷害行為時則是針對不同對象A時，A的傷害及死亡結果對於其他未實際實施犯罪行為的共同正犯來說，即屬與共謀無關的獨立事件，自無須承擔A死亡的責任。如此一來，似乎不存在本文所欲討論的問題點。然而，無論是檢察官所起訴或歷審法院所認定的案發事實，均是以其他共同正犯在前往或到達案發加油站時，已然知悉傷害的對象並不限定於O，而是該白色賓士車的駕駛或乘客為前提。因此，本文認為仍有討論因果關係及結果歸屬的必要性。

<sup>7</sup> 屏東地方法院107年度原重訴字第2號判決。

<sup>8</sup> 臺灣高等法院高雄分院108年度原上訴字第45號判決。

升高」法理<sup>9</sup>，由犯意升高後所為之殺害行為，即第二次暴行加以吸收）。

X等九名被告及本案承辦檢察官均針對上述屏東地方法院的判決結果提起上訴，儘管二審法院將原判決中有罪之部分全部撤銷改判，然而，並未變更原判決中有關犯罪成立之判斷。真正自為判決的部分僅限於分別調整九名被告在量刑上的輕重差異。比較兩則判決後可發現，無論認定的案發事實、判斷犯罪成立的構造、論述中使用的文字等，二審法院也大多是直接引用一審判決書中的內容，兩法院採取的見解可說是完全相同。

## 2. 判決要旨

### (1) 傷害罪及傷害致死罪共同正犯之部分

從判斷犯罪成立的架構來看，一審及二審法院都是先從X等九名被告是否成立傷害罪共同正犯的部分著手，其援引最高法院102年度台上字第1347號判決的說理，作為肯定共同正犯成立之依據：「按共同實行犯罪行為之人，

---

<sup>9</sup> 所謂「犯意升高」法理的具體內容，可參考本案一審及二審法院所引用的最高法院101年度台上字第282號判決。亦即：「犯意變更，係犯意之轉化（昇高或降低），指行為人在著手實行犯罪行為之前或行為繼續中，就同一被害客體，改變原來之犯意，在另一犯意支配下實行犯罪行為，導致此罪與彼罪之轉化，因此仍然被評價為一罪。犯意如何，既以著手之際為準，則著手實行階段之犯意若有變更，當視究屬犯意昇高或降低定其故意責任；犯意昇高者，從新犯意；犯意降低者，從舊犯意，並有中止未遂之適用。如行為人以傷害之犯意打人，毆打時又欲置之於死地，乃犯意昇高，應從變更後之殺人犯意，殺人行為之傷害事實，當然吸收於殺人行為之內。」

在合同意思範圍以內，各自分擔犯罪行為之一部，相互利用他人之行為，以達其犯罪之目的者，即應對於全部所發生之結果，共同負責，不問犯罪動機起於何人，亦不必每一階段犯行，均經參與。」既然本案九名共同被告事前均已知悉X之召集及尋找白色賓士車等行動是以傷害他人為主要目的，且彼此分別承擔尋找被害人、在現場防止被害人逃脫、親自動手進行傷害行為等分工，故實際上雖僅X、Y1、Y2三人曾對A施加暴行，所有被告仍應成立傷害罪的共同正犯。

其次則是圍繞A的死亡結果，判斷傷害罪共同正犯中的個別成員應該成立殺人罪、傷害致死罪或是僅止於傷害罪。此時，從一審及二審法院對於最高法院19年度上字第1846號判決的引用來看，兩法院似乎是將A的死亡視為由「共同正犯行為」所導致的加重結果，因此儘管從事實認定的層面來看，實際造成A死亡的直接原因是X的第二次暴行，但仍能基於共同正犯的法理，在客觀上共同歸屬給X等九名被告<sup>10</sup>。如此一來，剩餘必須判斷的犯罪成立要

---

<sup>10</sup> 此處誠摯感謝匿名審稿意見的提醒，本文原先的說法確實無法妥善說明一審及二審法院的具體判斷內容，因此進行若干修正。另外，誠如匿名審稿人所指摘，一審及二審法院的判斷架構亦存在其他解讀的可能性。即兩法院是將X的第二次暴行排除在共同正犯的責任範圍後，進一步將Y1、Y2的第一次暴行與A死亡結果間的因果關係視為暗默肯認的事項。如此一來，判決中就不存在本文後續所指出論理矛盾的問題，而是應明確在判決中認定的事實並未認定的瑕疵。然而，從一審及二審法院有關犯罪成立的構造（首先討論是否成立傷害致死罪時，均將X、Y1、Y2三人視為一體進行判斷，且並未明確區分第一

件，即為個別共同正犯對於死亡結果的預見或預見可能性的程度，故一審及二審法院均依循以往判例實務對於加重結果犯所採取的見解，開始判斷個別犯罪行為人對於死亡結果是否具備客觀預見可能性<sup>11</sup>。

### 【最高法院19年度上字第1846號判決】

「刑法上之傷害致人於死罪為加重結果犯，如多數人下手傷害，本有犯意之聯絡，即屬共同正犯，對於共犯間之實施行為，既互相利用，就傷害之結果，自應同負責任；如因傷害而生之死亡結果，係行為人間合同行為所致，且為客觀上所得預見，則無論死於何人所加之傷，在共犯間均應同負全部之責，並無分別何部分之傷，為何人

---

次暴行與第二次暴行的責任歸屬範圍；其後討論是否成立殺人罪時，才透過共同正犯過剩的法理，認定Y1、Y2等人不應對殺人結果負責）來看，兩法院起初在判斷傷害致死罪成立時，並未意識到若依循以往判例實務所採取的共同正犯過剩法理，第二次暴行將無法視為共同正犯行為的一環，而有必要重新認定第一次暴行與加重結果間的因果關係，存在論理上的矛盾，這樣的理解或許更為貼近一審及二審法院的思考模式。

<sup>11</sup> 例如在本案一審及二審法院所引用的最高法院91年台上字第50號判例中，最高法院即闡明：「共同正犯中之一人所引起之加重結果，其他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定。此所稱『客觀不能預見』，係指一般人於事後，以客觀第三人之立場，觀察行為人當時對於加重結果之發生不可能預見而言，惟既在法律上判斷行為人對加重結果之發生應否負加重之刑責，而非行為人主觀上有無預見問題，自不限於行為人當時自己之視野，而應以事後第三人客觀立場，觀察行為前後客觀存在之一般情形（如傷害行為造成之傷勢及被害人之行為、身體狀況、他人之行為、當時環境及其他事故等外在條件），基於法律規範保障法益，課以行為人加重刑責之宗旨，綜合判斷之。」

下手之必要。（此處及以下判決文中的底線部分皆為筆者所加）」

以結論來說，親自動手傷害A的X、Y1、Y2三人均被認定在客觀上有可能預見己方的圍毆行為將造成A死亡結果的發生，因此應成立傷害致死罪，其理由如下：「以客觀情形觀之，X糾集之人數眾多、且身強體健，若以鐵棍等物朝A進行毆打、攻擊，將可能因傷勢累積、擴大或無法控制群體中其他人員下手輕重程度，造成A死亡之結果，此為一般人客觀上所能預見，且X、Y1、Y2係以接力方式、輪番持械（如鐵棍或刀背等）對A進行數次攻擊，且其等彼此均在場而知悉A已遭其等先後毆打，甚至目睹A頭部已受傷流血仍未罷手，堪認出手實施攻擊行為之X、Y1、Y2等人，於客觀上均能預見其等所為傷害行為將致生死亡之加重結果發生，均應論以加重結果犯。」

相較於此，Z1、Z2、Z3、Z4、Z5、Z6則因「當時既未實際出手攻擊A，對A所受傷害程度較無從掌握，且X、Y1、Y2共同毆打A前後歷時僅短暫不足1分鐘，就一般人於事後以客觀第三人之立（場）觀察，Z1、Z2、Z3、Z4、Z5、Z6於慌亂中應無預見A所受傷勢嚴重已達致死程度之可能，尚無證據足認Z1、Z2、Z3、Z4、Z5、Z6客觀上亦能預見該死亡之加重結果發生……」等理由，毋須承擔A死亡結果的責任，皆只成立傷害罪的共同正犯。

## (2)殺人罪之部分

在X、Y1、Y2成立傷害致死罪之上，一審及二審法院另外根據「A遭Y1、Y2等人攻擊成傷後，X復持鐵棍蓄意

朝甫起身之A頭部揮擊，致A倒地不起……X係持質地堅硬之鐵棍刻意朝A之要害部位進行多次攻擊，且下手力道甚重，對人之身體所構成之威脅自非徒手毆打可比擬，綜合上情，認X持鐵棍毆打A頭部時，主觀上應有認識其行為可能造成A死亡之結果，仍決意為之，足認X主觀上已脫逸原本傷害之犯意，而提升為縱認致A於死亦不違背其本意之殺人不確定故意……」等事實認定的結果，指出X著手於第二次暴行時，對於A死亡結果發生的認識程度已然超越客觀預見可能性，足以該當於殺人的不確定故意，是以，理應單獨成立殺人罪而非僅止於與Y1、Y2共同成立傷害致死罪。

其次，面對本案檢察官於起訴書及上訴理由書中主張，Y1、Y2及Z1、Z2、Z3等五名被告應與X共同成立殺人罪之意旨時，兩法院則是先行引用在最高法院96年台上字第7566號判決中，有關共同正犯出現過剩行為時，其他共犯責任歸屬範圍的判斷基準：「按共同正犯在其合同意思範圍內所為之行為，固皆應負責，但有逾越其範圍者，對於逾越部分，其他共犯不負其責」，爾後，再透過以下的論述說明為何Y1、Y2等人不應成立殺人罪之共同正犯。

「共同正犯原以傷害之犯意為之，如有部分共犯於實行犯罪行為中提升傷害犯意為殺人犯意，除其他共犯主觀上對殺人之犯意亦有認識，或任令其發生亦不違背其本意外，其他共犯對殺人之結果即不負其責，而由提升為殺人

犯意者自負其責，惟其他共犯原即有傷害之共同犯意，故就傷害犯行仍應負其罪責，但因其他共犯對殺人之結果在客觀上並未能預見（即在實行傷害行為中客觀上無從預見共犯中有人會提升為殺人犯意），其他共犯自亦不負加重結果之責。」

### (3)共同正犯之成立範圍

確認完X的第二次暴行已然逾越共同正犯犯意聯絡之範圍，應單獨成立殺人罪；X、Y1、Y2三人對於A死亡結果之發生具備客觀預見可能性，應共同成立傷害致死罪；Z1、Z2、Z3、Z4、Z5、Z6僅共同成立傷害罪後，一審及二審法院則針對分別該當不同罪名的本案九名共同被告間，是否仍然能夠成立共同正犯及該以何種型態成立共同正犯等問題進行說明。

首先，如前所述，X雖然與Y1、Y2共同成立傷害致死罪，但此部分的罪責依照「犯意升高」之法理，將由變更犯意後的殺人罪所吸收而不另外論罪，故沒有繼續討論該如何與其他被告間成立共同正犯之必要。相較於此，當論及Y1、Y2的傷害致死罪與Z1、Z2、Z3、Z4、Z5、Z6的傷害罪間能否成立共同正犯時，兩法院則是援引下述最高法院102年台上字第1767號判決的論理作為判斷依據，指出Y1、Y2應先與Z1、Z2、Z3、Z4、Z5、Z6成立傷害罪的共同正犯，再透過自身對於加重結果具備客觀預見可能性，

進一步轉換成罪質更高的傷害致死罪共同正犯<sup>12</sup>。

「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，因主觀上無預見之情形，故無所謂犯意聯絡。從而共同正犯中之一人（或數人）所引起之加重結果，其他人應否同負加重結果全部刑責，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。因之，加重結果犯之共同正犯間，僅於基本行為具有故意，而有犯意聯絡之問題，對於所生之加重結果，因無故意，並無犯意聯絡之可言。」

<sup>12</sup> 雖與本文所欲分析的爭點較無直接關聯性，但非常值得一提的是，陳子平教授明確指出針對是否承認加重結果犯的共同正犯，在我國判例實務中，出現肯定說與否定說並存的混亂現象，並進一步批判如同本案一審及二審判決中的說理，亦即首先否定共同正犯對於加重結果之發生存在犯意聯絡，似乎在論理上已然排除加重結果犯能夠成立共同正犯的可能性，但又在結論部分肯認具備客觀預見可能性的共同正犯應共同負加重結果犯之責，認為其毋寧是前後說理之矛盾。詳見陳子平，結果加重犯與結果加重犯之共同正犯（下），月旦法學雜誌，246期，2015年11月，頁71及頁80以下。相較於此，徐育安教授與蔡惠芳教授則主張實務見解均為肯認加重結果犯間能夠成立共同正犯，只是為了滿足罪責原則及刑法第17條的要求，因此必須檢驗個別共同犯罪者是否具備預見可能性。詳見徐育安，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，收於：共同正犯專題（二）加重、中止與脫離，2019年8月，頁11以下；蔡惠芳，加重結果犯之共犯問題，月旦法學雜誌，118期，2005年5月，頁26以下。



## (二)最高法院109年度台上字第1790號判決之結果與要旨

### 1. 判決結果

最高法院在綜合X就殺人罪之部分及Y1、Y2就傷害致死罪之部分所提出上訴第三審的理由，以及自身依職權進行調查之結果後，指摘二審法院在事實認定與理由之說明上顯然有所牴觸，且所載的理由先後齟齬，屬於刑事訴訟法第379條第14款後段所規定當然違背法令之判決理由矛盾，故撤銷原判決並發回更審。

### 2. 判決要旨

#### (1) Y1、Y2成立傷害致死罪之部分

首先，本判決針對傷害罪共同正犯的部分成員逸脫當初之犯意聯絡，實施殺人罪之實行行為，並造成被害人死亡結果時，其他共同犯罪者是否應就該加重結果承擔加重結果犯之責任，詳細闡明自身所採取的法律見解：

「共同正犯係基於完成特定犯罪之共同目的，而各自分擔犯罪行為之一部，並相互利用其他正犯之行為；反之，對其他共同正犯逸出犯意聯絡範圍部分之行為，既無互相分擔行為責任可言，即難令負共同正犯罪責。又行為人故意實施犯罪構成要件之行為，因此發生較犯罪原所預設更重之結果，而法有加重處罰之明文者，為加重結果犯。刑法第17條規定，因犯罪致發生一定之結果，而有加重其刑之規定者，如行為人不能預見其發生時，不適用之，故加重結果犯之成立，係以基本犯罪為加重結果所由生，二者間具有因果關係為前提，並以行為人對其實施基

本犯罪行為所隱含造成加重結果之危險，應預見且客觀上亦能預見，但主觀上卻疏未注意致未預見而違反注意義務為歸責要件。加重結果犯因於故意實施基本犯罪之同時，復由於違反注意義務致衍生加重結果，而同時具有故意與過失犯罪之性質，是加重結果犯對於加重結果之發生，並無主觀上之犯意可言，無從對之為犯意聯絡，基本犯罪共同正犯彼此間之犯意聯絡，自不及於加重結果部分。故基本犯罪共同正犯中之一人，所引起之加重結果，其他共同正犯應否同負其責，端視該加重結果與共同犯意聯絡範圍內之基本犯罪間，是否具有因果關係，及個別共同正犯就此加重結果之發生，是否違反注意義務，而符合歸責要件定之。部分共同正犯逾越共同基本犯罪，而為超過原犯意聯絡範圍之行為，因此所造成之加重結果，非但與共同正犯應同負其責之基本犯罪間，難謂有何因果關聯，而不符合加重結果犯成立之前提；且該結果之發生，對其他共同正犯而言，純屬偶然，客觀上難以預見，故彼等主觀上未預見，即無違反義務可言，而不具備可歸責之要件，自難苛求其他正犯共同負責。」

亦即，本審法院指出，基本犯罪與過剩結果間具備因果關係，且共同正犯的個別成員對於過剩結果具備客觀預見可能性及注意義務違反等要件，乃是認定Y1、Y2成立傷害致死罪不可欠缺的前提。二審法院雖然肯認Y1、Y2在客觀上應該能夠預見，在聚眾圍毆時可能會因為下手輕重失控，或使用鐵棍的武器攻擊時可能會造成傷勢累積、

擴大，最終致生A的死亡結果；然而，同樣依照二審法院事實認定的結果，A的死亡結果是由X在單獨升高原傷害之犯意後，基於不確定之殺人故意所實施的第二次暴行所致。如此一來，「X此部分殺人行為，顯已逸出其與Y1、Y2等其他傷害共同正犯犯意聯絡之範圍，Y1、Y2即毋庸負共同正犯之責」，同時，從基本犯罪與過剩結果間的因果關係來看，「A之死亡，亦係此殺人行為獨立引起，而與Y1、Y2等多人造成A之傷勢累積、擴大無關<sup>13</sup>」，另一方面，Y1、Y2在客觀上亦殊難預見X頓然變更犯意並造成A死亡的現實因果流程。因此，原判決對於第一次暴行與第二次暴行均為造成A死亡之原因，兩者皆存在因果關係，且Y1、Y2在客觀上具備預見可能性等結論，並沒有具體認定明確並說明所憑之依據，有判決理由不備之違法。

#### (2)X成立殺人罪之部分

針對X單獨成立殺人罪之部分，本判決則指摘原判決同時認定X第二次暴行單獨成立殺人罪，且與Y1、Y2共同成立傷害致死罪，顯有相互牴觸及前後齟齬的情況。此外，二審法院「雖於事實認定X基於殺害A之犯意，持鐵棍接續三次毆打A，致其傷重倒地不起，終至不治死亡等

---

<sup>13</sup> 從這段文字來看，最高法院似乎是在主張，就算能夠將一審及二審判決中用來判斷「客觀預見可能性」的要件，挪用為第一次暴行與死亡結果間「結果歸屬判斷」的基準，依照事實認定的結果，由於個案中不存在「傷勢累積或擴大」等情況，自應否定兩者間的因果關係。

情，然於理由內，就X此部分殺人行為，與A之死亡間，如何有相當因果關係，並無一語敘及」，故肯認X上訴意旨指摘原判決理由不備並非無據。

### (三)更一審<sup>14</sup>及第二次上訴第三審判決<sup>15</sup>之結果與要旨

#### 1. 判決結果

首先，儘管先前的判斷遭受最高法院撤銷，但更一審法院仍然肯認Y1、Y2二人皆應成立傷害致死罪；再者，針對X第二次暴行的刑事責任，則是變更一審法院的見解，認定X在從事該行為時，並不具備殺人之不確定故意，無法單獨成立殺人罪，而應與Y1、Y2共同成立傷害致死罪。因此，將一審判決中有關X、Y1、Y2的部分撤銷並自為判決（Y1、Y2的部分則是因為原判決在量刑判斷上存在違誤而有撤銷改判之必要）。

其後，X、Y1、Y2三人分別對於更一審成立傷害致死罪及量刑上的判斷提出上訴。在第二次上訴第三審判決中，最高法院則肯認更一審判決在成立傷害致死罪的判斷時，無論是相當因果關係及客觀預見可能性的說明均無違背經驗與論理法則，在量刑上的裁量亦無明顯失當或違反公平、比例及罪刑相當等原則，因此駁回三人之上訴，本案就此定讞。

#### 2. 判決要旨

有趣的是，本案更一審法院在認定X、Y1、Y2三人應

<sup>14</sup> 臺灣高等法院高雄分院109年度上更(一)字第27號判決。

<sup>15</sup> 最高法院109年度台上字第4472號判決。

成立傷害致死罪共同正犯時所採取的判斷架構，與一審及二審法院完全相同，亦即透過最高法院102年度台上字第1347號及19年度上字第1846號判決的說理，闡明共同正犯成立要件及共同正犯成員造成加重結果時，其他共同犯罪者如具備客觀預見可能性，毋須確認具體死因由何人所造成，全員均應共同負責後，再沿用「人數眾多無法控制其他人員下手輕重」、「使用鐵棍等兇器將造成傷勢累積、擴大」以及「目睹A頭部已經受傷出血卻仍繼續毆打」等，一審及二審判決中用來認定客觀預見可能性的要素，論證三人應共同成立傷害致死罪。

關鍵的差異則在於，更一審指出「A致命傷固為X所造成，但X與A並無任何仇怨與過節，無何殺害A之動機及原因，其對A為致命一擊，應是一時失手所致，不能因之即遽認X有殺害A故意」，進而否定檢察官認為X應該成立殺人罪的主張，因此，在更一審的判斷中，並不存在X的第二次暴行屬於犯意升高後，逸脫當初共同正犯犯意聯絡範圍等情況，也就沒有必要如同一審及二審般，去討論X的過剩行為及所造成的過剩結果是否應該由Y1、Y2二人共同負責。另一方面，因為X僅該當於傷害致死罪，故更一審判決也就毋須回應最高法院109年度台上字第1790號判決所指摘，A的死亡結果是由X的殺人行為所致，與第一次暴行間不具備因果關係，以及Y1、Y2客觀上並無法預見X將提升犯意至殺人等部分。

### 三、本案法院所採取之判斷架構

經由上述對於最高法院109年度台上字第1790號判決及其歷審判決之介紹，不難發現或因事實認定上的差異，或因依循相異的法律見解，有關本案中最大的爭點，即「傷害罪共同正犯的部分成員造成死亡結果發生時，該死亡結果能否歸屬給其他共同正犯」此一問題，在這五則判決中存在著三種截然不同的判斷架構。

首先是本案一審及二審法院所採取的途徑，其雖然認定X的第二次暴行屬於共同正犯過剩，應單獨成立殺人罪，其他共同正犯則對殺人罪的部分毋須負責。但與此同時，也將A的死亡視為「由共同正犯行為所造成的加重結果」，因此，當個別共同犯罪者具備「客觀預見可能性」時，即應成立傷害致死罪的共同正犯，反之，則僅該當於傷害罪的共同正犯。

相較於此，最高法院109年度台上字第1790號判決指出既然X的第二次暴行已逾越原先共同正犯之犯意聯絡範圍而單獨成立殺人罪，依照共同正犯過剩的法理，其他共同正犯對該過剩行為毋須負責，如此一來，必須另外認定第一次暴行與死亡結果間的因果關係，才有可能讓其他共同正犯成立傷害致死罪。依照一審及二審法院所認定的事實，在本案中A死亡結果的發生並非由第一次暴行所造成的傷勢累積或擴大所導致，因此，自然也無法將X過剩行為所造成的死亡結果歸屬給其他共同正犯者。

更一審法院及第二次第三審判決所採取的則是第三種

判斷模式。由於在事實認定的層面，即已否定第二次暴行時X具有殺人的故意，因此本案並不該當所謂共同正犯過剩，如此一來，既然X的行為並沒有逸脫當初共同正犯對於傷害罪犯意聯絡的範圍，客觀上，共同正犯對於該行為所造成的加重結果仍應共同負責。進而，對於死亡結果存在客觀預見可能性的個別共同正犯即可成立傷害致死罪。

雖然第三種判斷模式中，存在許多應該深入討論的論點，例如單純透過過剩行為人的主觀認識，區分是否成立共同正犯過剩，這樣的判斷基準是否具備合理性<sup>16</sup>，以及就算第二次暴行僅止於成立傷害致死罪，但從當初犯罪謀議的內容與該行為的危險程度等事實，仍應存在基於共同正犯過剩法理，否定將加重結果歸屬給其他共犯者的可能性<sup>17</sup>等，惟因本文試圖探討的主要議題為共同正犯過剩時

---

<sup>16</sup> 日本判例實務及多數見解均是以因果共犯論作為共同正犯成立的根據，因此在共同正犯成員出現過剩行為並造成加重結果時，傾向透過當初的共謀與過剩行為間是否具備心理層面的因果關係，來判斷其他共同犯罪者是否應就該過剩行為及加重結果共同負責，此際，雖然故意與過失的區別確實會造成一定程度的影響（故意從事過剩行為時，原初的共謀所造成的心理影響力比起過失的情況可能較為薄弱），但並未如同我國實務見解般視為核心的區分標準。例如最決昭和54年4月13日刑集33卷3号179頁中，最高裁便肯定當初暴行的共謀與過剩的殺人行為間具備心理層面的因果關係，仍應成立共同正犯，只是因其他共同正犯並沒有故意，僅該當於傷害致死罪的罪責。

<sup>17</sup> 例如最高法院109年度台上字第5331號判決即認為過剩行為者持刀械攻擊被害人並造成死亡結果之行為，應該當傷害致死罪，但對於其他共犯者而言，當初的傷害犯意聯絡僅及於持鉛棒或高爾夫球棒等武器之輕度傷害行為，並無法包含以西瓜刀等更高致死危險凶器攻擊的部分，是以肯認本案亦有共同正犯過剩法理的適用空間，其他共同犯罪

的結果歸屬判斷問題，以下僅針對明確認定X行為該當共同正犯過剩，並實際進行結果歸屬判斷的前兩種判斷模式進行檢討。

## 參、對於本案歷審判決之若干檢討

### 一、本案歷審判決中隱含的諸問題點

#### (一)共同正犯過剩時的責任歸屬範圍

##### 1.一審及二審判決中的二律悖反

如同先前的整理，本案一審及二審法院所採取的判斷架構為：(1)肯認X故意殺害A的第二次暴行屬於共同正犯過剩、以及(2)將死亡結果視為「由共同正犯行為所造成的加重結果」，因此並沒有特別針對第三人故意行為的介入如何影響結果歸屬判斷進行論述，而是藉由個別共同正犯能否滿足客觀預見可能性的要件，肯認傷害致死罪之成立。

然而，有關共同正犯過剩的法理，無論是這兩則判決皆有引用的最高法院96年度台上字第7566號判決，以及指摘二審法院判決理由齟齬的最高法院109年度台上字第1790號判決等實務多數見解，所闡明的基本立場均為：「按共同正犯在其合同意思範圍內所為之行為，固皆應負責，但有逾越其範圍者，對於逾越部分，其他共犯不負其責」、「共同正犯係基於完成特定犯罪之共同目的，而各

---

者僅須承擔傷害罪之罪責。



自分擔犯罪行為之一部，並相互利用其他正犯之行為；反之，對其他共同正犯逸出犯意聯絡範圍部分之行為，既無互相分擔行為責任可言，即難令負共同正犯罪責」。易言之，共同正犯必須共同承擔的責任範圍，主要是透過共同正犯犯意聯絡的範圍加以決定，當共同正犯部分成員的行為超出當初犯意聯絡範圍時，該行為與該行為「單獨」造成更嚴重之法益侵害結果即應被排除在共同正犯的責任範圍外<sup>18</sup>。至於該法益侵害結果能否歸屬給當初犯意聯絡範圍內的共同行為，則如同最高法院109年度台上字第1790號判決所指摘，必須以系爭共同行為與結果間具備因果關係為必要條件<sup>19</sup>。

---

<sup>18</sup> 針對上述最高法院將犯意聯絡範圍視為共同正犯責任分擔界限的想法，亦有學者試圖透過共同正犯在「結構上的共同性關係」中所具備的犯罪支配地位及客觀可歸責性，進一步深化其理論的正當性。詳參古承宗，共同犯意聯絡作為共同行為目的——兼評智慧財產法院99年度刑智上易字第59號判決，收於：共同正犯專題(一)基礎概念與案例，2019年8月，頁63以下。

<sup>19</sup> 採取相同見解的最高法院判決，可參考最高法院100年度台上字第676號判決，本案事實同樣是傷害罪共同正犯中的一名成員，逾越先前傷害犯意聯絡範圍而另起殺人之犯意，拿木棍毆打被害人頭部並造成其死亡，對此最高法院以原先傷害犯意聯絡範圍內之傷害行為所造成的右眼尾瘀青等傷勢，與過剩行為者的殺人行為之論罪並無何關聯，以及對於過剩行為者的過剩行為與結果均欠缺客觀預見可能性為由，認定在原判決中其他共同正犯僅成立傷害罪的結論並無違法，而駁回檢察官之上訴。此外，亦可參考最高法院104年度台上字第3660號判決，面對傷害罪共同正犯之部分成員因被害人反擊而逾越傷害犯意，基於殺人犯意將被害人揮砍致死之情況，最高法院依照共同正犯過剩法理，指出原判決並未詳細剖析若是將過剩行為者拿刀砍殺被害人致死的行為排除後，其他被告等分持木棒、鐵棍等參與行為，客觀上是

也因此，從最高法院109年度台上字第1790號判決採取的見解來看，一審及二審的判斷架構中，(1)及(2)的說法遂成為相互矛盾而無法同時存在的兩個命題。只要X故意殺害A的第二次暴行屬於共同正犯過剩，除非第一次暴行與死亡結果間存在因果關係，其他共同正犯即毋須對於死亡結果負責；反之，惟有當第二次暴行仍屬共同正犯的成立範圍時，才毋須另外判斷第一次暴行與死亡結果間的因果關係，而是單純透過客觀預見可能性決定個別共同正犯是否成立傷害致死罪。相較於一審及二審判決中的二律悖反，本案更一審在事實認定的層面，指出X的第二次暴行僅止於成立傷害致死罪，因此並沒有踰越當初傷害罪的犯意聯絡範圍，毋須適用共同正犯過剩的法理，進而，將第二次暴行引發的死亡結果視為「由共同正犯行為所造成的加重結果」，自然也不存在論理上的矛盾。最終，這樣的判斷模式也獲得第二次第三審判決的肯認，X、Y1、Y2成立傷害致死罪定讞。

## 2. 共同正犯過剩時的另一種解決模式

必須強調的是，有關共同正犯發生過剩時的結果歸屬判斷，在學說討論或實務見解中，最高法院109年度台上字第1790號判決所採取的途徑並非是唯一的解答。例如徐育安教授雖然認為共同正犯出現過剩行為時，其他共同正犯原則上毋須對過剩結果負責，但當其他共同正犯對於過

---

否亦發生致被害人死亡之結果，即遽為被告等不利之認定，自有判決不備理由之違背法令，故將原判決撤銷並發回更審。

剩結果的發生具備預見可能性時，亦應成立加重結果犯：

「共同正犯之一人於犯罪實施中，變更犯意而改變其行為方式，即屬共同正犯逾越（Exzess des Mittäters）……如果其中一人升高犯意，從而導致重結果之發生，由於該種結果並不在共同正犯原先意思聯絡範圍之內，因此，我們可以認為，原則上此屬於一種共同正犯逾越之型態，是故，其他共同正犯毋須對此一較重結果負責。然而，在刑法的歸責上，當不可事先排除的是，當這些共同正犯對於事態發展成嚴重後果具有可預見性時，仍可能依據第17條之規定，成立結果加重犯。」<sup>20</sup>

最高法院106年度台上字第204號判決雖然屬於少數見解，但其較為貼近上述徐育安教授的主張，而與最高法院109年度台上字第1790號及96年度台上字第7566號等判決所採取的基本立場有所區別。即使依照前審法院<sup>21</sup>事實認定的結果，被害人的死亡確實是由傷害罪共同正犯的部分成員另行起意，以殺人之故意單獨實行的刺殺行為所致，但最高法院指出，當其他共同正犯因疏慮而未能預見過剩行為的出現，以及過剩行為中存在造成被害人死亡的危險性時，仍應就過剩行為所造成的死亡結果負責，成立傷害

---

<sup>20</sup> 徐育安，共同正犯之意思聯絡及其變更——最高院102台上1603判決，台灣法學雜誌，229期，2013年8月，頁215。類似見解則可參考謝開平，加重結果犯之共同正犯——從我國最高法院相關見解談起，收於：鳥瞰共同正犯，2012年12月，頁65。

<sup>21</sup> 臺灣高等法院105年度上更(二)字第13號判決。

致死罪<sup>22</sup>。其理由如下：

「按共同實行犯罪行為之人，在合同意思範圍以內，各自分擔犯罪行為之一部，相互利用他人之行為，以達其犯罪之目的者，即應對於全部所發生之結果，共同負責。如與其他共同正犯共同實行輕罪行為中，其他共同正犯單獨另行起意，改以犯重罪之意思而實行犯罪，致發生重罪之結果者，行為人對於重罪部分雖無積極合同之意思，固不能依該重罪之共同正犯論擬。然依當時情況，在客觀上若能預見共同正犯之行為有致生重罪結果之危險，而其主觀上亦有此預見，卻仍利用該共同正犯之行為，或縱容、默許該共同正犯為之，而不違背其本意，或雖其主觀上無此本意及預見，然仍互相利用共同正犯之行為以達其原定犯輕罪之目的者，仍應分別情形論以該重罪之間接故意

<sup>22</sup> 相同見解亦可參考最高法院100年度台上字第3641號判決，對於原判決有關本案上訴人與其他共同犯罪者基於傷害之犯意聯絡，分持木棍、石頭、鋁棒、磚塊、高爾夫球桿等物圍毆被害人，其對同案被告中途另行起意之殺人犯行，故無積極犯意之聯絡，惟對於被害人之頭部遭棍棒等毆擊而導致死亡之結果，客觀上可預見，就集體毆擊所生被害人死亡之結果，自仍應負責等認定，最高法院透過與上述106年度台上字第204號判決相同之論理，進而認為難謂有何違背法令之情形，縱其未同為重擊被害者頭部之行為，無礙須就因傷害致生被害者死亡結果之事實負責之認定。以及最高法院在101年度台上字第4442號判決中，肯認原判決所為，「被告雖未實行毆打行為，然既隨同前往尋仇，參與包圍、助勢、追捕之行為，彼此間顯係基於共同犯意，分擔實行行為，……被告與其他共同被告等人雖未具殺人之直接、間接故意，從而不成立殺人罪，但對於被害人之受毆擊死亡之加重結果，渠等主觀上雖均未預見，然客觀上均能預見，應仍同負傷害致人於死之罪責」之結論，亦為類似的判斷架構。

犯，或該輕罪之加重結果犯，尚難單純以輕罪論擬。」

換句話說，無論是徐育安教授的見解或最高法院106年度台上字第204號判決的論理，都指出當共同正犯中出現過剩行為時，若其他共同正犯對於發生加重結果一事具有預見可能性，即可成立加重結果犯，此際，共同正犯行為與加重結果間的因果關係，或被視為暗默肯認的前提，或透過共同正犯間的相互利用關係加以說明，而毋須另行判斷。

### 3. 統一見解之必要性

總結上述，在共同正犯過剩的案件中，應該透過哪些要件來判斷過剩結果的責任是否能夠歸屬給其他共同正犯，進而成立加重結果犯，最高法院內部存在著兩種相異的見解。其一為最高法院109年度台上字第1790號判決所採取的模式，其主張既然其他共同正犯對於逾越當初犯意聯絡範圍的過剩行為毋庸負責，自然必須重新檢驗原先的共同行為與加重結果間是否仍具備因果關係。第二種見解則是以最高法院106年度台上字第204號判決為代表，儘管原則上其他共同正犯不應與過剩者一同成立重罪的共同正犯，但當其對於加重結果具有預見可能性時，即以加重結果犯論處，第一次暴行與死亡結果間是否具有因果關係並不會成為爭點。

儘管第一種見解可以被視為是最高法院50年台上字第1060號判例的具體延伸，其對於將過剩行為排除於共同正犯的責任範圍時，過剩結果是否仍有可能歸屬給其他共同

正犯此一疑問，進行相當有說服力的說明，並與深根於實務見解中，有關共同正犯如何相互歸屬的基本立場相互呼應。然而，從最高法院50年台上字第1060號判例的說理中，似乎也能夠推論出支持第二種見解的解釋，若將「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，則僅就其所知之程度，令負責任」的意旨進行反面解釋，則當其他共同正犯對於過剩行為存在預見可能性時，仍有承擔過剩行為責任的餘地。

另一方面，按照第二種見解進行判斷的結果，其他共同正犯仍有可能因欠缺對於加重結果發生的客觀預見可能性，而毋須承擔加重結果之罪責；相較於此，第一種見解亦並未排除肯認第一次暴行與加重結果間因果關係的餘地（詳見本文在下一段之論述），但在實際運用上，毋庸重新檢驗因果關係與客觀歸屬判斷的第二種見解，成立加重結果犯的可能性顯然是比第一種見解高出甚多。有鑑於加重結果犯與基本犯在法定刑上的巨大差異<sup>23</sup>，無論是為了滿足平等原則的要求，避免同類型案件的不同被告面臨差異過大的判刑結果，或是從維持法院見解的安定性與預測可能

<sup>23</sup> 在同樣屬於共同正犯過剩事例的臺灣高等法院臺中分院97年度上重訴字第30號判決中，法院依照第二種見解而認定其他四名共同正犯應成立傷害致死罪，判處七年六個月的有期徒刑；相較於此，經最高法院100年度台上字第193號判決透過第一種見解撤銷原判決後，更一審法院重新認定該四名被告應成立傷害罪的共同正犯，並分別判處一年十個月至一年六個月不等的刑責。兩種見解所造成的差異，是被告將近六年的牢獄生活，影響可謂相當重大。

性的角度來看，本文均建議判例實務應在上述兩種見解間，選擇其一並加以貫徹到底。

## (二)最高法院109年度台上字第1790號判決的未竟之功

### 1. 共同正犯過剩與因果關係判斷

有關當初共同正犯行為與加重結果間是否具備因果關係的判斷，最高法院在本判決中首先指出「部分共同正犯逾越共同基本犯罪，而為超過原犯意聯絡範圍之行為，因此所造成之加重結果，非但與共同正犯應同負其責之基本犯罪間，難謂有何因果關聯，而不符合加重結果犯成立之前提」，似乎否定了第一次暴行與死亡結果間存在因果關係的可能性。然而，從「X此部分之殺人行為，顯已逸出其與Y1、Y2等其他傷害共同正犯犯意聯絡之範圍，Y1、Y2即毋須負共同正犯之責，苟A之死亡，亦係此殺人行為獨立引起，而與Y1、Y2等多人造成A之傷勢累積、擴大無關」等進一步的論述來看，本判決則仍保留著肯定結果歸屬判斷的餘地。具體而言，若依據鑑定報告，第一次暴行本身即足以引發死亡結果的出現，或第一次暴行與過剩行為共同造成死亡結果時，即可認定當初共同正犯行為與死亡結果間具備因果關係<sup>24</sup>。

<sup>24</sup> 因共同正犯行為本身即屬造成被害者死亡之主要或共同原因，而肯認因果關係並成立傷害致死罪的案例，可參考最高法院106年度台上字第3118號及103年度台上字第4543號判決。在前者的判決理由中，最高法院以「故第三人行為之介入，須創造並單獨實現一個足以導致結果發生之獨立危險，始足以中斷最初行為人與結果間之因果關係，如該第三人行為之介入，未使最初行為人之行為與結果間產生重大因果

雖然對於上述「基於鑑定報告確認造成致命傷的具體行為，並將死亡結果歸屬給該行為人」的判斷基準，本文深感贊同<sup>25</sup>，但必須強調的是，無論是判例實務或學說見解的普遍共識則為，當複數行為與結果間均存在事實上的因果關係時，結果歸屬判斷不應限定於造成結果的直接原因，而是在滿足諸如義務違反關聯性或心理因果性等一定要件時，亦能夠要求特定行為承擔起結果發生的責任。特別是如後所述，在共同正犯發生過剩時，當初的共同犯罪行為無論是在動機的提供或危險性的增幅上，或多或少都將對於過剩行為造成相當程度的影響力。因此，本判決僅以死亡結果的發生與共同正犯行為所造成的傷勢累積、擴大無關，作為否定因果關係的實質理由，亦即將結果歸屬

---

偏離，結果之發生與最初行為人之行為仍具常態關聯性時，最初行為人自仍負既遂之責」等說明，指出就算共同正犯中的部分成員逸脫當初傷害的犯意聯絡，並造成被害人死亡之結果，亦能將該死亡結果歸屬給在過剩行為發生前，已對被害人造成致命傷的共同傷害行為。此外，另有見解指出本判決在認定原初傷害行為是否為被害者死亡的具體原因時，因混淆死因鑑定報告中「第一行為可為致命傷」與「第二行為為致命傷勢」的結論，而造成因果關係判斷上的重大違誤，詳見謝煜偉，2017年刑事法實務見解發展回顧，國立臺灣大學法學論叢，47卷特刊，2018年11月，頁1856以下；劉家丞，初探第三人故意行為之介入對於結果歸屬的影響——從「大阪南港事件」到「台灣圍毆事件」，收於：主體、理性與人權的彼岸——李茂生教授六秩晉五祝壽論文集，2020年6月，頁398以下。

<sup>25</sup> 在日本刑法學界中，亦有論者與本案最高法院之見解相類似，主張應以死因認定作為因果關係及結果歸屬判斷的核心，詳參高山佳奈子，死因と因果關係，成城法學，63號，2000年11月，頁178以下；福永俊輔，因果關係の認定，西南學院大學法學論集，47卷1號，2014年5月，頁72以下。



判斷限定在第一次暴行成為死亡的共同直接原因，或許稍嫌速斷。

## 2. 共同正犯間的心理影響力

橋爪隆教授在論及「共謀之射程」時，對於傷害罪共同正犯的成員逸脫當初犯意聯絡之範圍，將被害人殺死的案例，曾指出「儘管將A（被害人）殺害屬於當初共謀階段時並沒有被設想到的情況，但若共同謀議的內容是以小刀實施傷害行為時，以被害人抵抗等情況為導火線，導致負責實施犯行的人最終提升至殺人行為，也是極為可能發生的事情，因此在多數的情況下均會肯定共謀的心理因果性<sup>26</sup>」，並主張當過剩行者逸脫當初犯意聯絡範圍的意思決定，能夠認定是由當初的共謀所「誘發」時（例如過剩行為是因為人多勢眾所造成的興奮、亢奮等情緒，或因犯罪時能夠預見的突發情況導致行動有所變更而產生），共謀中所隱含的危險性已然被現實化，此際則應肯認因果關係的存在<sup>27</sup>。

固然，有關共同正犯的處罰根據，日本刑法學界及判例實務的多數見解是以「因果共犯論」為出發點，並十分重視「共謀」行為本身對於個別共同犯罪者所產生的心理

---

<sup>26</sup> 橋爪隆，共同正犯の構造(1)——共犯としての共同正犯，收於：刑法総論の悩みどころ，2020年3月，頁315。

<sup>27</sup> 詳見同前註，頁313以下。類似見解亦可參考小林憲太郎，共同正犯の諸問題（上），收於：刑法総論の理論と実務，2018年11月，頁653；照沼亮介，いわゆる「共謀の射程」と「教唆の射程」，收於：市民的自由のための市民的熟議と刑事法——増田豊先生古稀祝賀論文集，2018年3月，頁204以下。

影響力<sup>28</sup>，與透過明確的「犯罪計畫」決定共同正犯相互歸責範圍的我國主流想法，存在著相當程度之差異。但不可否認的是，若在判斷因果關係時，將共同正犯間的心理影響力納入考量的要素，則其他共同正犯與過剩行為及加重結果間，似乎就不像最高法院109年度台上字第1790號判決所述，「難謂有何因果關聯」。同時，儘管也有實務見解試圖透過相當因果關係理論來否定結果歸屬<sup>29</sup>，但無論是從共同正犯過剩的整體案件數或一般社會經驗來看，鬥毆時因人多勢眾犯罪情緒高昂或因現場客觀狀況導致犯意升高，未必能夠直接將這樣的因果進程斷定為「純屬偶然」或「顯無相當性」。

雖說是極少數的非主流見解，但在我國最高法院的判例實務中，亦有透過實施共同犯罪時，可能造成其他共同正犯情緒高漲等心理影響力，肯認其他共同犯罪者與過剩結果間因果關係，進而成立傷害致死罪的裁判例。例如最高法院101年度台上字第2965號判決即以下述理由，將認定被告僅成立傷害罪的二審判決撤銷發回更審：

「過剩行為者因受多人群毆被害人之激而情緒高漲，乃逾越與在場之人之共同傷害犯意，自基於傷害致死犯

<sup>28</sup> 詳參橋爪隆，同註26，頁301以下。

<sup>29</sup> 例如最高法院102年度台上字第4060號判決即謂：「倘被害人發生死亡之結果，係中途介入他人臨時起意之殺害行為所導致者，其傷害行為與死亡結果間並無相當因果關係存在。」

意<sup>30</sup>持刀高舉跳起刺擊遭圍毆及其他共犯以刀刺其左腋下身體微彎之被害人；則過剩行為者刺擊被害人並因此致生死亡結果，顯係因群毆行為下情緒激動，下手不知輕重所致，正為群毆行為所易生之特殊危險，原判決卻謂被害人之死亡結果純係過剩行為者個人行為所致，而與被告等人之群毆行為無關，對該特殊危險所生因果關係，恕置未論，自屬理由不備。」

### 3. 共同正犯行為中所蘊含之危險的現實化

除了透過共同正犯間的心理影響力認定因果關係外，針對傷害罪共同正犯中的部分成員逸脫當初的犯意，以重傷害之故意施加更強大攻擊力致生被害人重傷結果的事實經過，最高法院104年度台上字第201號判決雖然將認定兩名上訴人均成立傷害致重傷罪的原判決撤銷，但在判決理由中，同時亦明確指出「若依上訴人與過剩行為者等多人共同謀議犯罪（即毀損與普通傷害）當時客觀上情況（即指示過剩行為者等多人分持鐵棒前往圍毆被害人等）觀察，不論過剩行為者等多人在現場是否提昇為重傷害之犯意，均有可能造成被害人等受重傷害之結果，而其等所為

---

<sup>30</sup> 必須強調的是，若依照以往判例實務見解，並不存在所謂「傷害致死罪」的犯意，因此，在第二次第三審判決（最高法院102年度台上字第364號判決）中，最高法院明確指出應釐清過剩行為人的主觀犯意究竟是殺人故意或傷害故意，並依此撤銷原判決並發回更審。然而無論是更二審（台灣高等法院102年度上更(二)字第17號判決）或第三次第三審判決（最高法院103年度台上字第1065號判決）中，雖認定過剩行為人是以殺人故意進行過剩行為，但仍肯認被告與被害人的死亡間具備因果關係。

最後亦導致被害人受重傷害之結果，則其因果關係仍屬存在。」

雖然本判決與上述採取心理影響力說的最高法院101年度台上字第2965號判決同樣屬於少數見解，但所採用的因果關係判斷構造卻非常值得深究。具體而言，本判決先是著眼於傷害罪共同謀議的實際情況，以武器的危險程度及參與人數等客觀要件，確立原初共同傷害的危險範圍已然包含使被害人產生重傷害結果的可能性，因此，無論最終造成結果發生的行為究竟屬於原初共同傷害的一部，或是共同犯罪成員中有人逸脫犯意聯絡之範圍，另外實施的故意重傷害行為，均能夠視為原初共同傷害所蘊含之危險性已經現實化於具體結果中<sup>31</sup>。

這樣的判斷架構也與針對共同正犯過剩採取第二種見解的部分判例實務，在認定其他共同正犯是否具備客觀預見可能性的方式相互呼應，例如本文主要檢討之對象，即最高法院109年度台上字第1790號判決的一審及二審，也是透過諸如「人數眾多無法控制群體中其他人員下手輕重」以及「以鐵棒毆打可能造成傷勢累積及擴大」等原初共同傷害時的客觀情況，認定客觀上能否預見死亡結果之發生，至於該結果之發生是由傷害行為所致，或是由共同正犯部分成員逸脫犯意聯絡後的殺人行為所致，則不影響判斷的結論。

<sup>31</sup> 採取相同見解的判例實務亦可參考臺灣高等法院高雄分院104年度原上訴字第4號及臺灣高等法院104年度上訴字第384號等下級審判決。

然而，此一見解本身存在著相當致命的理論缺陷。與日本近年逐漸成為主流見解的「危險現實化論」不同，後者雖然在「大阪南港事件<sup>32</sup>」以及部分被害人特殊體質案例<sup>33</sup>中，也認為可以排除第三人故意行為或異常病變等介入事件不論，直接認定系爭行為的危險性已實現於具體結果，但能夠如此判斷的前提均為「行為的危險性在現實因果流程中確實發生效力」。反觀最高法院104年度台上字第201號判決所認定的因果關係，其所描繪的危險性毋寧只存在於假設的因果流程內，最終現實化在具體結果中的仍是過剩行為者的故意重傷行為<sup>34</sup>。

因此，除非另外仿效「危險現實化論」中有關「間接危險實現」的判斷模式，積極認定當初的共同正犯行為具

---

<sup>32</sup> 最決平成2年11月20日刑集44卷8号837頁。關於「大阪南港事件」的判決梗概及危險現實化論的中文介紹，可參考劉家丞，同前註24，頁380以下。

<sup>33</sup> 例如札幌地判平成12年1月27日判夕1058号283頁，在該案件中儘管由行為人所造成的頭部外傷確實曾引發被害人壓力性胃潰瘍而胃出血，但造成死亡的大量胃出血卻是結合被害者胃部血管分布異常的特殊體質所致，法院在判斷因果關係時，則是無視於被害人的特殊體質，單純以壓力性胃潰瘍本身即可能引發大量出血進行認定。針對此判決的詳細分析請參考大関龍一，被害者の素因の競合と危険の現實化(1)，早稻田法学，96卷2号，2021年5月，頁197以下。

<sup>34</sup> 在此回應匿名審查人的意見，本文並不覺得此處引用的判例完全符合日本的「危險現實化論」，理由正是審查意見所指摘，判決並沒有具體說明危險的內容以及該危險是否確實在結果中實現，而只是用一種類似「危險現實化論」的口吻，透過過於抽象的危險性及假設因果流程中的現實化，肯定因果關係及結果歸屬判斷。

有誘發他人故意行為的危險性<sup>35</sup>，否則此一見解將無法克服以不存在的因果流程認定現實因果關係的困境。但如此一來，則與透過共同正犯間心理影響力判斷因果關係的想法間將不存在任何差異，失去獨立討論的必要性。

#### 4.可能的解決方案

承上所述，雖然最高法院109年度台上字第1790號判決明確指出，當共同正犯成員因犯意升高而實施過剩行為時，該行為所造成的加重結果與先前的共犯行為間原則上不具備因果關係，惟有當該加重結果是由共犯行為與過剩行為「共同」造成，或共犯行為所造成的傷勢可單獨引起相同之結果時，始得將加重結果之責任歸屬給先前的共犯行為。

但該判決並未考量共同正犯間的心理影響力，這種集團性的心理現象亦有可能是造成共同正犯成員犯意升高的主要原因。特別是如同橋爪隆教授及最高法院101年度台上字第2965號判決所述，多人鬥毆行為本身即容易造成情緒高漲，此際，輔以提供致命凶器等客觀事實，未嘗不能認定過剩行為是由當初傷害的共謀或共同傷害行為所「誘發」，並以此確立傷害行為與過剩結果間的因果關係。更進一步來說，主張即使出現共同正犯過剩，該結果仍可視

<sup>35</sup> 有關「危險現實化論」中「間接危險實現」的具體判斷架構，可參考橋爪隆，危險の現實化としての因果關係，收於：刑法總論の悩みどころ，2020年3月，頁19以下；高橋則夫，『刑法總論（第4版）』，2018年10月，136頁以下等。

為共同正犯行為所致，而毋須重新判斷共同傷害行為與過剩結果間因果關係的學說見解及判例實務，或許也是同樣著眼於共同正犯間的心理影響力，才不願將過剩行為所造成的結果，輕易排除在共同正犯所應客觀負責的範圍外。

因此，若想要維持住最高法院109年度台上字第1790號判決所採取的因果關係判斷架構，則需要提出足以否定共同正犯間的心理影響力能夠用來認定因果關係的合理解釋。例如仲道祐樹教授即根據「溯及禁止原則」的思考模式，主張當共同正犯的過剩行為能夠被評價為「具有自律性的主體基於自由意志所進行的行為」時，該行為所造成的法益侵害結果只應由過剩行為者承擔，無法歸屬給之前的其他行為<sup>36、37</sup>。如此一來，本案中的第二次暴行既然能單獨成立殺人罪，自屬「具有自律性的主體基於自由意志所進行的行為」，而應否定第一次暴行與死亡結果間的歸屬關聯性。

---

<sup>36</sup> 詳參仲道祐樹，共謀による義務付けと共謀の射程，收於：理論刑法学入門——刑法理論の味わい方，2014年5月，頁240以下。

<sup>37</sup> 從古承宗教授的下述主張中，或許也能夠得出與仲道教授相類似的結論，即：「刑事立法者似乎有意將共同正犯這個想像的整體人（或集合之人）定位在規範上應受歸責的行為主體。然而，這樣的規範性定位終究不在確認集合體本身就是分則各罪的行為人，而是為了強調多數的犯罪參與者之間於組織結構上的共同性關係，以及在這種關係下確認具備犯罪支配地位與客觀可歸責性……共同目的正是形成共同行為，以及確立所有參加者之（共同）犯罪支配與客觀歸責的先決前提」，則共同正犯成員逸脫共同目的時，等同於脫離該行為主體，其他共犯者亦將失去對其行為的犯罪支配與客觀可歸責性，進而能夠適用溯及禁止原則。詳參古承宗，同前註18，頁70以下。

另一方面，松原芳博教授則是將上述共同正犯的心理影響力區分為「心理方面的促進效果」與「心理方面的拘束力」兩種類型，並主張只有後者才能夠滿足作為成立共同正犯前提的「相互利用補充關係」，前者的情況最多僅能夠在對於加重結果具備預見可能性時，以幫助犯的型態進行論罪<sup>38</sup>。依據同樣的道理，在共同正犯成員發生過剩行為時，當初的共謀或共同正犯行為所存在的心理影響力理應很難被評價為「心理方面的拘束力」，在僅具備「心理方面的促進效果」的前提下，亦不應符合正犯的結果歸屬判斷要件<sup>39</sup>。

既然透過共同正犯間的心理影響力肯定因果關係的判例實務屬於極少數見解，要求最高法院109年度台上字第1790號判決在說明自身因果關係判斷架構時，亦須對其加以回應不外乎是過重的說理負擔，或許會產生這樣的批

<sup>38</sup> 詳參松原芳博，刑法總論，2版，2017年3月，頁440。

<sup>39</sup> 在此回應匿名審查人的意見，松原說的出發點是著眼於所謂心理影響力的範圍過廣，因此試圖將所謂心理影響力進一步細緻區分，以辨識出能夠滿足共同正犯結果歸屬要求，較為高度的心理拘束效果；以及能夠滿足幫助犯結果歸屬要求，較為低度的心理促進效果。本文如果在正犯的結果歸屬判斷中，也引入心理因果性作為基準的一環時，也應該細緻劃分出能夠滿足正犯結果歸屬要求，較為高度的心理影響力；以及不應肯定正犯結果歸屬的低度心理影響力。同時，在日本的判決中，透過行為人對於被害者或第三者所造成的心理影響力而肯認結果歸屬的「夜間潛水事件（最決平成4年12月17日刑集46卷9号683頁）」或「高速公路闖入事件（最決平成15年7月16日刑集57卷7号950頁）」，對於所謂心理影響力的強度也均有一定的要求，故應該具備相當的根據力。



評。然而，本文認為若是我國判例實務在共同正犯過剩案例中，依照「溯及禁止原則」或藉由區分不同程度的心理因果性，進一步說明為何這種心理影響力並不能合理將過剩結果歸屬給共同正犯行為，如此一來，一方面能夠達成深化因果關係及結果歸屬判斷的議論，同時更能夠在上述兩種共同正犯過剩的解決模式中作出選擇，為長期以來懸而未決的實務見解分歧畫下句點<sup>40</sup>。

## 二、總 結

針對共同正犯發生過剩時的結果歸屬判斷，根據上述各項之檢討，本文總結如下：

(一)有關共同正犯過剩法理，我國判例實務中存在有兩種不同的見解，其一為當共同正犯發生過剩時，由於該過剩行為與所造成的加重結果均無法要求其他共犯者共同承擔，因此必須另外判斷原先共同傷害行為與死亡結果間的因果關係，作為成立傷害致死罪的前提。另一種觀點則是雖然原則上不應要求其他共同正犯承擔過剩行為的責任，但當其他共犯者對於過剩結果具備預見可能性時，仍能夠例外成立加重結果犯，此時當初共同正犯與加重結果

---

<sup>40</sup> 另外值得一提的是，雖然並沒有明確提及「溯及禁止原則」，但諸如最高法院103年度台上字第2120號、99年度台上字第8213號、99年度台上字第2807號等判決中，承審法院在使用相當因果關係否定過剩結果的歸屬判斷後，亦載明「同一被害人之死亡結果，殊無既令殺人行為者負殺人罪責，又使其他傷害行為人，另成立傷害致人於死罪之餘地」等意旨，或許能夠被視為是「溯及禁止原則」在我國判例實務中的具體適用。

間的因果關係，將被視為暗默肯認的事項而毋須再次進行判斷。

1.因傷害致死罪與傷害罪間刑度幅度相差甚遠，應該成立何種犯罪的判斷對於當事人權益影響甚深，且為求我國法院見解的安定性及預測可能性，本文建議判例實務應儘速統一自身所採取的共同正犯過剩法理。

2.另一方面，針對應該採取上述哪一種見解，則涉及到共同正犯處罰根據的種種爭論，舉例來說，若主張因果共犯論的論者，可能較容易選擇第二種見解；反之，如果是認為共同正犯間需具備「相互利用補充關係」甚至「共同意思主體」，並將犯意聯絡或犯罪目的視為共同正犯歸屬前提的論者，則第一種見解較符合其理論之一貫性。然而，礙於篇幅問題，本文無法深入加以探討，只能留待未來繼續深入探討。

(二)依照上述第一種見解處理共同正犯過剩問題，並展開結果歸屬判斷的最高法院判決中，亦存在三種不同的判斷模式。首先是以最高法院109年度台上字第1790號判決為首，主張只有在當初傷害行為與過剩行為共同造成死亡結果，或是傷害行為單獨即可造成死亡結果時，才能夠肯定結果歸屬並成立傷害致死罪。其次則是透過共同正犯間的心理影響力，認定當初傷害犯意聯絡足以「誘發」過剩行為的見解，雖然在日本判例實務與刑法理論中占據主流地位，但卻鮮少為我國最高法院所採用。最後則是具體討論共同正犯行為的危險性是否包含過剩行為的想法，但

如前所述，在這種想法中，存在著將不曾發生的可能性判斷取代現實因果流程的問題點。

1. 本文在結論上支持最高法院109年度台上字第1790號判決所採取的判斷模式，但考量到共同正犯間心理影響力的觀點仍具備相當程度的合理性，若想要維持該判斷模式，則仍須進一步回應為何心理影響力不足以作為結果歸屬依據的問題。

2. 此際，我國判例實務所慣用的相當因果關係理論將面臨重大挑戰，因為在如同本案的多人鬥毆事件中，部分成員因情緒激動或因現場狀況犯意升高，進而實施過剩行動導致死亡結果發生，這樣的因果流程並無法一概被評價為顯不相當或欠缺常態關聯性。是以，本文試圖透過「溯及禁止理論」或「將心理影響力進一步細緻區分」的觀點，探尋可能的解決方案。

## 肆、結 語

共同正犯成員逾越當初犯意聯絡的範圍造成加重結果發生時，個別共犯者的刑事責任判斷，一直以來都是非常複雜且涉及眾多困難領域的問題，從最一開始的犯意聯絡範圍該如何劃定、該行為是否應評價為過剩行為、加重結果能否歸屬給其他共犯者、到最後成立不同犯罪時該如何成立共同正犯都是無法迴避卻又彼此相互影響的難關，除此之外，同時橫跨共同正犯的處罰根據、歸屬範圍以及第三人故意行為介入時的因果關係判斷等理論爭議，更是讓

人就算想要深入檢討，但又無暇處理完所有爭點。因此，本文雖然已經試圖將焦點集中在共同正犯過剩時的結果歸屬判斷上，整理出我國判例實務的判斷模式並對此提及些許自身的建議與批判，但從上述的討論過程中，卻也不難發現依然殘存著非常多無法在現階段解決的問題點，但仍希望能夠透過目前的研究成果，讓這個艱難的議題能夠儘早看到解決的曙光。

## 參考文獻

### 一、中文文獻

- 王皇玉（2021）。*刑法總則*（七版）。新學林。
- 古承宗（2019）。共同犯意聯絡作為共同行為目的——兼評智慧財產法院99年度刑智上易字第59號判決。載於蕭宏宜等著，*共同正犯專題(一)基礎概念與案例*（頁54-74）。元照。
- 林鈺雄（2021）。*新刑法總則*（九版）。元照。
- 徐育安（2013）。共同正犯之意思聯絡及其變更——最高院102台上1603判決。*台灣法學雜誌*，229，210-215。
- 徐育安（2019）。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。載於徐育安等著，*共同正犯專題(二)加重、中止與脫離*（頁3-16）。元照。
- 陳子平（2015）。結果加重犯與結果加重犯之共同正犯（下）。*月旦法學雜誌*，246，69-83。<http://doi.org/10.3966/102559312015110246004>
- 劉家丞（2020）。初探第三人故意行為之介入對於結果歸屬的影響——從「大阪南港事件」到「台灣圍毆事件」。載於李茂生教授六秩晉五祝壽論文集編輯委員會編，*主體、理性與人權的彼岸：李茂生教授六秩晉五祝壽論文集*（頁377-406）。新學林。
- 蔡惠芳（2005）。加重結果犯之共犯問題。*月旦法學雜誌*，118，18-29。
- 蕭宏宜（2019）。共同正犯的概念內涵與實務發展。載於蕭宏宜等著，*共同正犯專題(一)基礎概念與案例*（頁3-28）。元照。
- 謝開平（2012）。結果加重犯之共同正犯——從我國最高法院相關見解談起。載於陳友鋒等著，*鳥瞰共同正犯*（頁45-68）。承法。

- ▶謝煜偉（2018）。2017年刑事法實務見解發展回顧。《國立臺灣大學法學論叢》，47特刊，1849-1880。http://doi.org/10.6199/NTULJ.201811\_47(SP).0009

## 二、日文文獻

- ▶大関龍一（2021）。被害者の素因の競合と危険の現実化(1)。早稲田法学，96（2），179-223。
- ▶小林憲太郎（2018）。共同正犯の諸問題（上）。載於小林憲太郎著，刑法総論の理論と実務（頁641-659）。判例時報社。
- ▶仲道祐樹（2014）。共謀による義務付けと共謀の射程。載於高橋則夫等著，理論刑法学入門——刑法理論の味わい方（頁235-246）。日本評論社。
- ▶松原芳博（2017）。刑法総論（二版）。日本評論社。
- ▶高橋則夫（2018）。刑法総論（4版）。成文堂。
- ▶高山佳奈子（2000）。死因と因果関係。成城法学，63，171-192。
- ▶照沼亮介（2018）。いわゆる「共謀の射程」と「教唆の射程」。載於伊東研祐等編，市民的自由のための市民的熟議と刑事法——増田豊先生古稀祝賀論文集（頁199-223）。勁草書房。
- ▶福永俊輔（2014）。因果関係の認定。西南学院大学法学論集，41（1），61-94。
- ▶橋爪隆（2020）。共同正犯の構造(1)——共犯としての共同正犯。載於橋爪隆著，刑法総論の悩みどころ（頁300-323）。有斐閣。
- ▶橋爪隆（2020）。危険の現実化としての因果関係。載於橋爪隆著，刑法総論の悩みどころ（頁1-36）。有斐閣。