

變遷中的肇事逃逸罪

——評最高法院104年度臺上字第2570號刑事判決

薛 智 仁*

要 目

壹、前 言	一、保護法益
貳、判決內容	二、肇事概念
一、本案事實	(一)大眾交通之典型危險實現
二、判決見解	(二)故意肇事
參、判決評釋：治絲益棼	(三)無過失肇事
一、肇事逃逸之圖像	三、逃逸概念
二、保護綜合法益？	(一)物理要件：離去事故現場
三、釐清肇事責任？	(二)規範要件：著手違反救助義務
四、肇事概念	四、小 結
五、逃逸概念	伍、改革芻議
六、小 結	陸、結 論
肆、替代方案：回歸原點	

DOI : 10.3966/102398202017060149004

* 臺灣大學法律學院副教授，德國杜賓根大學法學博士。作者衷心感謝匿名審查人的修改意見，並謹以此文祝賀許前大法官玉秀教授六十大壽。

投稿日期：一〇五年八月一日；接受刊登日期：一〇六年四月二十八日

責任校對：林嘉瑛

摘 要

自一九九九年刑法增訂肇事逃逸罪以來，本罪的保護法益與構成要件解釋成為學說與實務爭論不休的議題，本文評釋之最高法院判決透過本罪保護綜合法益的方式，支持其重刑正當性，並擴大其適用範圍，預料將成為本罪的標竿判決。不過，本文分析指出，本判決對肇事逃逸的事實認識有所偏頗，其所運用之法益論述反而是在掩飾本罪的正當性疑義，並且導致違反罪刑相當原則、降低法定性的適用後果。因此本文建議，在修法之前，應回歸保護生命與重大身體法益的觀點，將本罪視為平衡大眾交通危險的特殊遺棄罪，以此作為解釋本罪的基礎。同時，立法者不應再漠視本罪的改革必要性，儘速完成修法。

關鍵詞：肇事逃逸罪、遺棄罪、肇事概念、逃逸概念、不作為犯、保證人地位、交通刑法、不自證己罪原則

壹、前言

我國於一九九九年四月增訂刑法第一八五條之四的肇事逃逸罪，規定「駕駛動力交通工具肇事，致人於死傷而逃逸者，處六月以上五年以下有期徒刑」，目的是「維護交通安全，加強救護，減少被害人之死傷，促使駕駛人於肇事後，能對被害人即時救護」。嗣後，有鑑於部分社會矚目案件引發公憤，立法院於二〇一三年六月將本罪法定刑提高為一年以上七年以下有期徒刑，其理由是「第一百八十五條之三已提高酒駕與酒駕致死之刑度，肇事逃逸者同基於僥倖心態，延誤受害者就醫存活的機會，錯失治療的寶貴時間。爰修正原條文，提高肇事逃逸刑度。」

本罪制訂之初，已遭學者質疑其違反平等原則而違憲¹。不論此一評價是否值得贊同²，本罪是徹底失敗的立法作品，二〇一三年的修法甚至令其雪上加霜，則是不爭之事實。一方面，立法者迷信提高法定刑有助於犯罪預防，忽視肇事者是否逃逸與法定刑的關聯性甚低。肇事者通常面臨突發交通事故的恐懼，擔心被發現肇事或酒駕而受罰，加上可以匿名並迅速離開事故現場，使其本能上傾向選擇逃逸³。單純提高法定刑，不但無助於抑制此種人性的本能

¹ 許玉秀，擇一故意與所知所犯——兼論違憲的肇事逃逸罪，台灣本土法學雜誌，13期，頁197，2000年8月。贊同此意見者：王士帆，不自證己罪原則，頁132，2007年6月。

² 詳見薛智仁，肇事逃逸罪之保護法益／最高院99台上4045判決，台灣法學雜誌，236期，頁185-187，2013年11月15日。同樣認為本罪未達違反恣意禁止之程度者：林鈺雄，從肇事逃逸罪看實體法與訴訟法的連動性——評最高法院89年度台上字第7622號、91年度台上字第137號判決，月旦法學雜誌，94期，頁259-260（註16），2003年3月。

³ Vgl. *Leipold*, Verkehrsunfallflucht – Eine rechtsvergleichende Untersuchung der Länder Österreich, Schweiz und Bundesrepublik Deutschland, 1987, S. 15ff.

反應，反而排除易科罰金之適用，使情節輕微的逃逸者被迫入獄服刑⁴。另一方面，立法者無視本罪的正當性爭議，維持既有的構成要件，任由本罪保護法益不明的狀態繼續存在，甚至封鎖任何理性解釋的空間⁵。換言之，肇事逃逸罪需要立法者徹底改造規範目的與構成要件，而不是草率的追加法定刑。

面對先天不良的立法現實，司法實務也巧婦難為無米之炊。司法機關作為行使國家刑罰權的國家機關，適用刑法必須遵守立法者的意志，裁判結果對基本權之干預不得牴觸比例原則。若是犯罪構成要件的規範目的不明，法定刑無法適當反應所有可想像情節的具體行為，就會迫使法院尋求其他途徑，儘量作成合乎個案正義的裁判。自從制訂肇事逃逸罪以來，最高法院亦不斷摸索前進，對於本罪的保護法益與構成要件要素的解釋適用，反而在某程度上取代立法者，成為決定國家刑罰權射程的主角。此一趨勢在近年來逐漸顯著，並具體表現在最高法院一〇四年度臺上字第二五七〇號刑事判決上，此一標竿判決值得我們予以重視。因此，本文先介紹判決內容（貳），在學說與實務的發展脈絡下，評釋其對於保護法益、肇事概念與逃逸概念的見解和後續影響（參），接著提出修法前的適用替代方案（肆），最後提出修法芻議（伍）與結論（陸）。

⁴ 易科罰金以「犯最重本刑為五年以下有期徒刑以下之刑之罪」為限（刑法第41條第1項），即使法院適用酌減規定（刑法第59條），對逃逸的肇事者宣告六月以下有期徒刑，仍無法易科罰金或易服社會勞動。對此一法定刑限制的批評，詳見薛智仁，易科罰金與數罪併罰的交錯難題，成大法學，18期，頁27-30，2009年12月。

⁵ 薛智仁，同註2，頁184-193。

貳、判決內容

一、本案事實

依據高等法院之事實認定，被告駕駛計程車搭載三名已有醉意的乘客，車行至某路口停等紅燈，車上乘客因故變更原意而欲下車，乘於右後座之乘客因此開啟右後車門。此時，被害人騎乘重型機車搭載其妻欲從該計程車右方通過，見狀閃避不及，機車之前腳踏板為計程車右後車門撞及而人車倒地。被害夫妻受傷（過失傷害未提起告訴），被告查悉此情下車察看，惟僅在現場稍作停留，未得被害人之同意，亦未留下姓名、年籍及聯絡方式等資料即行離去，嗣經被害人報警始循線查獲上情⁶。

被告是否成立肇事逃逸罪，歷審見解不一。臺北地方法院判決被告無罪，理由是被告認為車禍是乘客與騎士之間要處理的事，未意識到自己是肇事者，不認為車禍與自己的駕駛行為有任何因果關聯，故欠缺肇事逃逸之故意⁷。高等法院則判決被告有罪，理由是車禍發生在被告駕車過程之中，被告亦知悉被害人起身拍攝其計程車車號及乘客照片，有請求損害賠償或究責之意，未同意其離去，故具有逃逸故意。最高法院則駁回檢察官與被告的上訴，全案定讞。

二、判決見解

最高法院在本判決從立法歷程強調肇事逃逸之制裁正當性。判決說明社會大眾對於駕車肇事逃逸，咸認罪惡重大，故立法者增訂本罪「課以肇事者在場及救護的義務，既合情、合理，且有正當

⁶ 臺灣高等法院103年度交上訴字第198號刑事判決。

⁷ 臺灣臺北地方法院103年度交訴字第22號刑事判決。

性，負擔也不重，尤具人道精神，復可避免衍生其他交通往來的危險，符合憲法第二十三條之要求和比例原則。可見本罪所保護的法益，除維護各參與交通的眾人往來安全、避免事端擴大，和立即對於車禍受傷人員，採取救護、求援行動，以降低受傷程度外，還含有釐清肇事責任的歸屬，及確保被害人的民事求償權功能，兼顧社會與個人的重疊性權益保障。」立法者嗣後提高本罪法定刑，則是仿美國法制採取重刑主義嚇阻，加上道路交通管理處罰條例第六十三條第三項前段與第四項之罰鍰與吊銷駕照規定，運用行政罰和刑罰雙管齊下，形成一個嚴厲、綿密的法律網，務必杜絕此類相對高危險，而卻企圖卸責的不良作為。

本判決並提示本罪之應有解釋方向。判決指出本罪重點在於禁止逃逸，凡是「未等待警方人員到場處理，或無獲得他方人員同意，或不留下日後可以聯繫的資料，就逕自離開現場（含離去後折返，卻沒表明肇事身分）」，均屬逃逸之作為。為確保公眾交通的安全，肇事「當指客觀上的車禍發生情形已足，不以行為人對於該車禍的發生，應負刑責為必要，此因肇事責任歸屬，尚屬下一順位，需費時間，才能釐清、不爭。」值得注意的是，由於本案之交通事故係直接源自乘客，本判決遂進一步強調「又為釐清責任，並確保車禍中遭受死傷一方的權益，肇事的各方（按有時不祇對立的雙方，甚至有多方的連環車禍），其對外關係，應構成一整體；具體而言，非但駕駛人和汽車是一整體，而且駕駛人與其乘客也是一整體，例如：駕車者臨停違規、下車離開，或車上乘客違規亂丟物品或隨意打開車門等，一旦肇事而逃逸，無論車內違規的一方係親友或一般人員，對於受害的另方，都應共同構成一整體，居於保證人的地位，全該當於本罪所規範的肇事概念，此因該相關義務的負擔不重，業見上述，自當如此理解，才能切合立法目的。」

參、判決評釋：治絲益棼

就肇事逃逸罪的理論與實務發展而言，本判決的意義何在？本文認為，它是標示最高法院逐漸擺脫立法理由之拘束，帶動本罪適用方向變遷的例證。我們可以預期，它雖然不是變遷的起點，也不會是終點，卻很可能成為一則標竿判決⁸，在實務上對本罪保護法益與構成要件解釋產生重大影響。然而，如下所述，本判決對於肇事逃逸行為的事實理解過於片面，其所持本罪保護綜合法益及強調釐清肇事責任的觀點，對於肇事概念及逃逸概念的解釋適用，所製造的問題可能比解決的問題更多。

一、肇事逃逸之圖像

本判決認為，肇事逃逸行為在社會大眾眼中「罪惡重大」，屬於「相對高危險，而卻企圖卸責的不良行為」，故有必要透過刑罰與行政罰的綿密制裁網絡予以嚇阻。肇事逃逸的高危險性以及逃逸者的卸責表現，可說是本判決之後續論證的事實出發點，不過其精確意義及觀察依據何在，尚有釐清的必要。由於最高法院並未揭示其評價「罪惡」的標準，我們無法得知，其所謂社會大眾將肇事逃逸評價為「罪惡重大」，只是出於對社會矚目個案的情緒反應，抑或是有實證根據的調查結果？其所宣稱之肇事逃逸的「罪惡」程度，是相當於無差別的隨機殺人，抑或是趁人輕率的騙財騙色？因此，本判決訴諸社會大眾對肇事逃逸之「罪惡重大」的評價，可能自始只是一個無從檢驗的主張，此種主張難以作為處罰肇事逃逸的

⁸ 事實上，本則判決已經被最高法院選編為104年度具有參考價值之刑事裁判，<http://tps.judicial.gov.tw/archive/104H-REF.pdf>，最後瀏覽日：2017年4月29日，其見解亦為後續裁判所援引，例如最高法院105年度臺上字第783號判決、105年度臺上字第2415號判決、106年度臺上字第373號判決。

正當根據。

或許判決宣稱肇事逃逸係「罪惡重大」，係基於其屬於「相對高危險，而卻企圖卸責的不良行為」。此一說法比起「罪惡」一詞更加具體，也多少符合我們的日常觀察。許多交通事故的被害人因為肇事者逃逸而喪命，而肇事者之所以逃逸，可能是不想面對肇事的各種不愉快後果，例如車輛因為有肇事紀錄而必須提高責任險保費、與被害人發生爭吵、被配偶發現搭載有曖昧關係的異性；也可能是為了規避肇事責任，例如醉態駕駛或無照駕駛的刑罰或吊銷駕照等⁹。不論是出於哪種逃逸動機，肇事者都是出於利害關係的計算而逃逸，顯示他的自私與不負責任，對於這種人必須施加嚴厲的制裁。

不過，其實並不是所有肇事逃逸都發生被害人死亡或重傷的後果，逃逸行為也未必是死傷後果的原因，其阻礙事故責任釐清的程度也取決於事故的具體情狀，將肇事逃逸一概視為「相對高危險」行為係過於武斷。除此之外，我們恐怕也無法將肇事逃逸者一概視為自私而推卸責任的人。那些酒醉駕車的肇事者，通常因為酒精的麻醉作用而處於喪失抑制能力的狀態，酒精濃度越高就越無法控制自己的行為，此時的逃逸行為無法被視為理性計算的自私表現。即使肇事者並未酒醉，許多對於逃逸動機的心理學研究早已指出，典型的意外事故會導致肇事者有驚嚇反應，他一方面正在開車或想要繼續開車（從甲地到乙地），另一方面必須面對新發生的狀況以及隨之而來的義務，因此喪失心理的平衡。法律要求肇事者在瞬間理解發生了交通事故，遵守規定停車，放棄原來的開車計畫，又要隨

⁹ Geppert, Jura 1990, S. 78; Geppert, in: *Laufhütte/Rissig-van Saan/Tiedemann* (Hg.), *Leipziger Kommentar Strafgesetzbuch: StGB, Band 5 §§ 110-145 d*, 12. Aufl., 2009, § 142 Rn. 12.

時注意保持交通安全，經常超出肇事者的能力。這種衝突狀態會連帶地引發肇事者的心理防衛機制，形成一時無法進行理性權衡的逃逸衝動，肇事者需要儘快抵達一個自己熟悉的地點，才能回復心理平衡的狀態¹⁰。如果交通事故係發生在大眾交通的領域裡，由於參與交通之人數眾多，肇事者可能始終處於匿名的狀態下，或者可以迅速駕車離開事故現場而恢復匿名的狀態，上述逃逸衝動會因此被進一步強化¹¹。依據這些研究，肇事者的逃逸行為鮮少出於利害計算，反而多半出於人類共通而且不易抑制的逃逸衝動，可能發生在任何社會階層、職業或教育程度的人身上，我們無法歸納出肇事逃逸之人通常具有推卸責任的共通特徵。因此，本判決將肇事逃逸一概理解為高危險性且不負責任的舉動，是不符合實情的觀察、以偏蓋全的評價。

二、保護綜合法益？

相較於最高法院的多數裁判直接援引立法理由，認為肇事逃逸罪在維護交通安全與減少事故被害人之死傷¹²，本判決最令人矚目的法律見解，則是強調本罪兼具保護個人與社會法益的屬性，包括被害人生命身體、民事求償權、公眾往來安全與釐清事故責任，故課予肇事者在場與救助義務尚符合比例原則¹³。

¹⁰ Zopfs, ZIS 2016, S. 429; Duttge, JR 2001, S. 183f.

¹¹ Zopfs, aaO., S. 430; Geppert, StGB, aaO. (Fn. 9), § 142 Rn. 12; Schild/Kretschmer, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Hg.), Nomoskommentar zum Strafgesetzbuch, 4. Aufl., 2013, § 142 Rn. 7.

¹² 近期裁判如104年度臺上字第1705號判決、104年度臺上字第357號判決、102年度臺上字第2732號判決、101年度臺上字第5445號判決。

¹³ 此前已將釐清事故責任納入本罪保護法益者，如103年度臺上字第1649號判決、101年度臺上字第5939號判決、101年度臺上字第5599號判決。

對照環繞在本罪的適用爭議，如此的見解不令人意外。自本罪制訂以來，對於本罪之保護法益，文獻上持續有依據立法理由主張保護被害人生命身體者¹⁴，有仿效德國立法主張保護民事求償權者¹⁵，有主張防止事故現場之公共危險者¹⁶，有主張係保護道德規範及善良風俗者¹⁷，近期支持本罪保護釐清事故責任之公共利益者日益增加¹⁸，至今難以期待形成共識。這些觀點都一定程度上與

¹⁴ 許玉秀，同註1，頁196；黃榮堅，不能駕駛與肇事逃逸，台灣本土法學雜誌，7期，頁152，2000年2月；鄭善印，違背義務遺棄罪與肇事逃逸罪之研究，載：刑事法學之理想與探索(二)：甘添貴教授六秩祝壽論文集，頁168，2002年3月；陳志輝，肇事逃逸罪與遺棄罪之競合關係，台灣本土法學雜誌，70期，頁241，2005年5月；薛智仁，論肇事逃逸罪之致人死傷要素——評台灣高等法院台南分院91年度交上訴字第954號判決，台灣本土法學雜誌，52期，頁229，2003年11月；薛智仁，同註2，頁192。

¹⁵ 林山田，刑法各罪論（下），頁320，2006年11月，5版；潘天蔚，肇事逃逸罪的現在與未來，刑事法雜誌，44卷6期，頁58，2000年12月。

¹⁶ 林東茂，刑法綜覽，頁2-250，2015年8月，8版；余振華，肇事逃逸罪之規範評價，月旦法學雜誌，193期，頁14，2011年6月；曾淑瑜，刑法分則實例演習——國家、社會法益之保護，頁197，2013年9月，修訂2版；陳子平，刑法各論（下），頁114，2014年11月（但承認生命身體安全為次要之保護法益）。

¹⁷ 甘添貴，刑法各論（下），頁70，2014年2月，修訂3版。

¹⁸ 詳見黃常仁，「困頓新法」——論刑法第一百八十五條之四，載：東吳大學百年校慶法學紀念論文集，頁257，2000年11月（妨害國家機關對於鑑定肇事責任之正當行使權限與被害人之損害賠償權益）；盧映潔，論刑法第一八五條之四「肇事致人死傷逃逸罪」的法益保護，月旦法學雜誌，112期，頁245，2004年9月（但是未明言停留與確認義務的保護法益內涵）；高金桂，有義務遺棄罪與肇事逃逸罪之犯罪競合問題，月旦法學雜誌，121期，頁255，2005年6月；吳耀宗，從德國刑法交通事故現場不容許離開罪看我國刑法肇事逃逸罪，軍法專刊，56卷6期，頁106，2010年12月；王皇玉，2103年刑事法發展回顧：酒駕與肇逃之立法與實務判決，國立臺灣大學法學論叢，43卷特刊，頁1261，2014年11月。

構成要件文義相容，又似乎各自說明了日常生活中禁止肇事逃逸的部分理由，所以也有學說認為，本罪可以兼容上述各種保護法益¹⁹。本判決擺脫立法理由之拘束，也將各種觀點並列為本罪之保護法益，算是忠實反應學說的爭議現狀。不過，方法上的根本問題是，刑法的法益概念功能在於批判立法正當性及指導刑法的解釋²⁰，本判決將內涵與性質相異的法益並列為本罪之保護法益，是一個有意義的作法嗎？

從刑事立法的層次來說，本判決所持的綜合法益說似乎意在強調，既然本罪具有保護多樣個人與社會法益的重大效果，立法者課予肇事者停留現場與救助的義務，僅短暫干預其一般行為自由，仍然符合比例原則。然而，儘管上述利益均屬於符合憲法價值的公共利益，而且不排除肇事者之停留與救助是實現上述公益的最後有效手段，但是判決對於本罪符合比例原則的評價，顯然是在衡平性的審查上過度概括所致。

首先，本判決宣稱本罪兼有保護生命身體、民事求償權、公眾往來安全與釐清事故責任的效果，令人產生一個錯誤印象，以為禁止肇事逃逸可以同時達成如此多的正面效果。然而，事實上逃逸行為通常係出於任何肇事者均不易抑制的逃逸衝動，無法由此斷定逃逸之肇事者構成大眾交通的特殊危險源，逃逸行為所危及的公共利益種類與程度基本上僅取決於個案的肇事情節，禁止肇事逃逸可能有助於保護被害人生命，但是也可能單純保全被害人實現債權的抽象機會而已，並非一律皆有同時保護生命身體、民事求償權、公眾

¹⁹ 張麗卿，交通犯罪之法律規範與實證分析，中原財經法學，28期，頁155，2012年6月。

²⁰ 對法益概念的功能評介，參考許恆達，刑法法益概念的茁生與流變，月旦法學雜誌，197期，頁134-151，2011年10月；Claus Roxin著，許絲捷譯，法益討論的新發展，月旦法學雜誌，211期，頁257-280，2012年12月。

往來安全與釐清事故責任等效果。因此，判決並列多種法益的描述方式，是概括放大本罪所能實現的公共利益。

其次，本判決也概括弱化本罪對基本權的干預程度。刑罰規範對於基本權的干預，不僅限於行為規範（禁止從事特定行為或誠命從事特定行為）對於一般行為自由或其他基本權的干預，還包括制裁規範（違反行為規範的法律效果）對於生命、人身自由等基本權的干預。因此，在審查刑罰規範對於基本權之干預是否符合比例原則時，必須同時考量行為規範與制裁規範的基本權干預程度²¹。據此，肇事逃逸罪對於肇事者的基本權干預，包括行為規範對於一般行為自由之拘束與承擔被迫自證己罪的風險，以及制裁規範對行為人之名譽侵害與可長達七年之人身自由剝奪。在此觀點下，本判決將肇事逃逸罪評價為對肇事者之負擔不大，只注意其行為規範對於一般行為自由的短暫拘束，但完全沒有考量肇事者同時承受被迫自證己罪與長期自由刑的危險。

從刑法解釋的層次來說，本判決保護綜合法益的立場，雖然未必使本罪的法律解釋違反明確性原則，但是使本罪適用範圍取決於法官的恣意。眾所周知，在文義容許的解釋界限內，構成要件要素的內涵會隨著保護法益的設定而不同，如果性質迥異的法益都是單一罪名的保護對象，在目的解釋的結果相互衝突時，只能由法官依

²¹ 許玉秀教授於釋字第594號解釋部分協同意見書強調，對刑罰規範之合憲性審查應區分行為規範與制裁規範，對於制裁規範的審查，應依最後手段性原則及罪罰（刑）相當原則審查。詳見許玉秀，透明的法袍——大法官解釋意見書，頁203-212，2008年2月；許玉秀，刑罰規範的違憲審查標準，載：民主、人權、正義：蘇俊雄教授七秩華誕祝壽論文集，頁365-413，2005年9月。另可參考許澤天，刑法規範的基本權審查——作為刑事立法界限的比例原則，載：憲法解釋之理論與實務（第七輯），頁259-323，2010年12月；Lagodny, Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte, 1996, S. 78ff., 96ff.

其偏好決定適用範圍，使法益指導刑法解釋的功能盡失。例如，在肇事之被害人當場死亡時，肇事者停留現場的意義不在保護人身安全，而是在釐清肇事責任，如果保護人身安全與釐清事故責任皆是本罪的保護法益，對於逃逸的肇事者，法官應該採取前者而認定不成立肇事逃逸罪²²，還是採取後者而認定成立肇事逃逸罪？如果是後者，那麼為何阻礙事故責任釐清的逃逸行為，應該比起未救助無自救力之事故被害人的逃逸行為（刑法第二九四條第一項），適用更重的法定刑？難道在刑法的價值體系裡，釐清事故責任是一個絕對比起保護生命利益更重要的利益？我們可以發現，這些都是本罪保護法益不明所遺留的解釋問題，而透過綜合保護多種法益的方法，不但無法解決這些問題，反而會讓人對解決這些問題更加絕望²³。

由上述可知，本判決將本罪定性為保護綜合法益，對於本罪之立法正當性與構成要件解釋毫無助益。既然如此，為何最高法院仍然採取此一策略回應本罪的立法缺陷？本文推測，原因在於最高法院自始就過於武斷地認定肇事逃逸是高危險性的行為，肇事者係推卸責任的人，因此希望儘量擴大肇事逃逸罪的適用範圍。為了正當

²² 黃榮堅，同註14，頁152（註25）；薛智仁，同註14，頁230-231。不同於此，許澤天，酒駕、肇事與棄逃的刑法三部曲，月旦法學雜誌，193期，頁31（註48），2011年6月認為，此一解釋已超越容許的法律解釋界限，應修法解決。本文認為，雖然構成要件未明白排除當場死亡的情況，但是解釋上排除當場死亡，既未逾越法條文義，又切合本罪保護被害人生命與重大身體之意旨。此種限縮解釋，與學說一致地將「自殺」排除在刑法第271條第1項之「殺人者」之外相同，雖非構成要件明示之限制，卻是在文義容許範圍內之目的解釋。

²³ 同此立場：陳志輝，論肇事逃逸罪之保護法益——兼淺論本罪之合憲審查，載：刑事法與憲法的對話——許前大法官玉秀教授六秩祝壽論文集，頁605-606，2017年3月。

化此一作法，遂在形式上承認本罪綜合保護各種法益，以便因應不同的肇事情節，擷取其中之一說明逃逸行為的刑罰正當性。若是推測無誤，我們只能說，本判決不僅對於肇事逃逸的事實觀察不盡正確，其理由論述看似採取保護法益的思考，實則透過形式上堆砌保護法益以掩飾本罪的正當性赤字，只為了窮盡構成要件文義的可能性處罰逃逸行為，反而是在顛覆法益概念的批判立法與指導解釋功能。

三、釐清肇事責任？

姑且不論對於本罪保護綜合法益的方法論質疑，本判決的主要意義在於正式承認「釐清事故責任」是本罪的保護法益。此一觀點在近年來成為有力學說，應該是其他法益觀點皆有所不足所致。簡單來說，減少被害人死傷雖是立法理由明確表達的立場，但是被認為無法解釋，為何在被害人當場死亡或無人身危險時，肇事致人死傷後的逃逸行為仍然符合本罪之構成要件。至於保護被害人的損害賠償請求權實現，或是避免其他肇事者承擔不正當之損害賠償責任，雖然尚可說明本罪處罰肇事致人死傷後的所有逃逸行為，但是無法說明，為何逃逸行為對他人財產僅構成抽象危險，卻應該適用比其他實害財產犯罪更高的法定刑²⁴。相對於此，如果將釐清肇事責任視為保護法益，看似較能迴避上述質疑。因為，就構成要件之射程而言，任何致人死傷之肇事皆有衍生法律責任的可能性，肇事者的逃逸行為係因為減少釐清肇事責任的機會而具有應罰性。就法定刑而言，釐清肇事責任的作用不限於保護民事求償權，而是也有澄清肇事者之行政或刑事責任，甚至有促成國家改善交通環境的效

²⁴ 上述批評早已見於：黃榮堅，同註14，頁152。

果，強調釐清事故責任的公共利益性質²⁵，更能夠說明其適用高度法定刑的理由。簡言之，釐清肇事責任的觀點，似乎最能契合本罪之構成要件射程及高度法定刑，因此受到學說與實務的青睞。

然而，釐清肇事責任之觀點是否最能契合本罪之構成要件文義，其實尚有斟酌空間。首先，假如我們接受，基於道路交通的流動性與匿名性，交通事故的責任釐清有其特殊困難²⁶，那麼在任何道路通過程中的事故，皆有強制肇事者協力保全證據的需求。換言之，建構肇事逃逸責任基礎的交通事故，不應限定在駕駛動力交通工具導致的事故，而是應該包括與其他交通工具或行人有關的事故在內，例如腳踏車騎士與行人之碰撞。除此之外，肇事也不應限定在導致死亡或傷害結果的事故上，而是包括發生個人財產損害或其他交通參與者危險的事故在內。其次，肇事者協力釐清事故責任的義務，應該係指採取任何表明自己身分資料與導致交通事故的方法，凡是未表明身分與參與事故的舉止皆應加以禁止，至於離去事故現場與否，並非重點所在。因為，肇事者離去事故現場未必阻礙事故責任的釐清，例如在開車撞壞路樹或民宅時，肇事之跡證難以被移除，肇事者即使離開事故現場，仍然可以事後向警察機關或屋主表明身分與肇事經過，有效地保全釐清責任必要的證據。相對地，倘若肇事者停留在事故現場，卻拒絕表明身分與參與事故，甚至積極掩飾身分或消除肇事跡證，其阻礙責任釐清的作用可能比離去事故現場更大。由此可知，在釐清肇事責任的觀點下，本罪的肇事概念顯得過於狹隘，逃逸概念也無法精確界定阻礙事故責任釐清的行為模式。相較於保護被害人之人身安全或維護交通安全的觀點，釐清事故責任觀點與構成要件文義的契合程度充其量是相當而

²⁵ 高金桂，同註18，頁252。

²⁶ *Bosch, Jura* 2001, S. 594.

已，採取此一立場的人，仍必須透過解釋補充構成要件的內涵，使本罪之適用範圍符合保護法益的意旨²⁷。

此外，以本罪強制肇事者協力釐清肇事責任，其所達成之公共利益價值是否高到足以正當化本罪之法定刑，取決於本罪賦予肇事者的協力義務內容，而此一義務內容與不自證己罪原則存在緊張關係²⁸。基本上，釐清交通事故之行政或刑事責任係專屬國家的任務，應由國家機關運用法律容許之強制手段及資源，依職權調查責任相關的事實。雖然國家釐清行政與刑事責任的義務，並不概括排除公民協力的義務，例如證人負有到場據實陳述義務，國家甚至可以制裁違反義務的證人。但是，基於不自證己罪原則之保障，國家不得強迫被告配合指控自己的犯罪，對於被告自我庇護原則上不予處罰，導致刑事程序的真實發現，只能在原則上排除被告協力提供資訊的基礎上，尋求接近歷史真實的訴訟真相²⁹。依此，立法者為

²⁷ 例如，吳耀宗，同註18，頁106強調，本罪之構成要件行為是「逃逸」，故要求肇事者救護被害人或監控事故現場的看法係超出構成要件文義可能的範圍，違反罪刑法定原則，許澤天，同註22，頁31亦贊同之。然而，上述批評言過其實。事實上，不管採取哪一種保護法益觀點，只要肇事者不逃逸，即不符合構成要件文義而不成立本罪，對於肇事者所設定之義務內容，主要意義是在決定哪些離去事故現場的行為因為已履行義務而不該當「逃逸」，而不是在創設逾越法條文義的刑事責任，因此沒有違反罪刑法定原則的問題。

²⁸ 直接認定此說抵觸不自證己罪原則者，如許澤天，同註22，頁32；認定此說違反自我庇護不罰原則者，如Bernd Schünemann著，陳志輝譯，交通刑法之憲法界限與刑事政策問題(二)，司法周刊，1008期，2版，2010年11月；吳元曜，論刑法第一百八十五條之四肇事逃逸罪之評價矛盾與違憲問題，刑事法雜誌，51卷5期，頁79-82，2007年10月；Dünnebier, GA 1957, S. 43; Leipold, aaO. (Fn. 3), S. 42f., 48ff.

²⁹ 許玉秀，論正當法律程序原則，頁139，2011年10月，基於不自證己罪原則認為「被告可以不作為證據方法」。同樣否定被告之法定證據方法資格者，如許澤天，自白作為有利行為人量刑的犯後訴訟表現，中原財經法學，25期，頁10-15，2010年12月。不過，國內文獻多將被告視為廣義之證據方法，僅參

了釐清肇事責任而處罰肇事者的拒絕協力，將與不自證己罪原則存在緊張關係，有彼此調和的必要。

其中的關鍵問題是：肇事者的協力義務內容為何？如果肇事者有義務停留現場並表明身分與肇事的事實，甚至通知警察到場，固然可以提供諸多釐清事故責任的有用資訊，卻同時是以刑罰強迫肇事者積極自我指控，使拒絕協力的被告陷入比起拒絕作證的證人更惡劣的地位³⁰。如果要消除強迫自證己罪的疑慮，肇事者的協力義務只能限制在消極停留事故現場，不必積極提供有助於追訴自己的資訊³¹。但是，如此也連帶使本罪的釐清責任效果大打折扣，因為單純強制肇事者在場，至多是減少國家尋找肇事者的耗費，但是此一效果可能因為存在其他等值的證據方法（例如肇事車輛的車牌號碼、監視錄影帶或目擊者之指述）而顯得多餘，而且無法提供釐清刑事責任的必要資訊，包括肇事者之人別資料與事故原因等，甚至因為放任肇事者湮滅肇事或酒駕證據而抵銷其證據價值³²。

在上述分析的基礎上，妨礙釐清肇事責任的肇事逃逸行為，其不法與罪責內涵相對輕微。就不法內涵而言，在兼顧不自證己罪原則的前提下，本罪僅能處罰肇事者單純不停留事故現場，相對於肇事者停留現場，逃逸行為所減少的資訊量不多，其對於釐清肇事責

考林鈺雄，刑事訴訟法（上），頁531，2013年9月，7版。

³⁰ Vgl. Rogall, Der Beschuldigte als Beweismittel gegen sich selbst: Ein Beitrag zur Geltung des Satzes „Nemo tenetur seipsum prodere“ im Strafprozeß, 1977, S. 163; Rudolphi/Stein, in: Wolter (Hg.), Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, 8. Aufl., 2012, § 142 Rn. 3; Schünemann, DAR 1998, S. 427f.; Arzt/Weber/Heinrich/Hilgendorf, Strafrecht Besonderer Teil Lehrbuch, 2. Aufl., 2009, § 38 Rn. 52f.; Geppert, StGB, aaO. (Fn. 9), § 142 Rn. 64.

³¹ 如此主張者，吳耀宗，肇事逃逸罪：第一講 保護法益，月旦法學教室，94期，頁39，2010年8月。

³² 相同見解：陳志輝，同註23，頁607。

任的公共利益的危險程度不高。就罪責內涵而言，肇事者的逃逸或許在少數個案係出於推卸責任的利害計算，但是更多的情形是因為面對突發的交通事故而產生心理壓力與逃逸動機，幾乎可說是常態人性的表現。因此，強制肇事者不逃逸，可能逼近無期待可能性的邊界，刑罰不易發揮抵擋人性反應的效力。在被害人未陷入無助狀態時，對於此種不法與罪責相對輕微的逃逸行為適用一年以上七年以下有期徒刑的法定刑，果真符合罪刑相當原則？

由於我們無法為罪責與刑罰找到絕對的對應關係，只能參照保護目的相似的藏匿人犯罪和偽證罪，來回答這個問題。一方面，使人犯隱匿讓國家難以發覺其身分或所在位置，但犯人自行藏匿無罪，藏匿人犯之第三人至多適用二年有期徒刑（刑法第一五四條第一項）；相較之下，肇事逃逸同樣規避國家調查，有如被告自行藏匿，卻適用一年以上七年以下有期徒刑。由於國家對於交通事故之調查利益並不當然比其他犯罪之調查利益更高，此種刑度落差顯示本罪之法定刑失其衡平。另一方面，證人、鑑定人等的虛偽陳述干擾真實發現，法定刑上限係七年有期徒刑（刑法第一六八條），肇事逃逸一樣干擾真實發現，法定刑上限同樣是七年有期徒刑，但是二者的不法與罪責程度並不相同：一來偽證行為通常係積極提供虛偽資訊干擾刑事責任的釐清，肇事逃逸僅係消極不提供釐清刑事責任必要的資訊，偽證行為對於發現真實的阻礙作用可能更高；二來偽證行為的主體是負有協力義務的證人、鑑定人等，肇事逃逸之主體卻是受不自證己罪原則保障而無協力義務的被告。既然肇事逃逸的不法與罪責程度皆比偽證行為更低，卻適用相同的法定刑上限與更高的法定刑下限，同樣顯示其法定刑之輕重失衡³³。

至此可知，相較於其他保護法益觀點，釐清肇事責任觀點所隱

³³ 結論相同：陳志輝，同註23，頁607-608。

舍之保全刑事追訴或改善交通安全之「公共利益」，同樣無法充分契合本罪的法條文義。在不牴觸不自證己罪原則的前提下，此說處罰肇事者違反「協力義務」，是使其承受與不法罪責內涵明顯失衡的重刑。因此，釐清肇事責任的公共利益，沒有增強本罪處罰正當性的效果³⁴。

四、肇事概念

本判決承認本罪保護法益之多元性，也提供重新詮釋肇事概念的可能。至今多數判決著眼於提供被害人即時救護的需求³⁵，認為肇事係指客觀上發生車禍或交通事故的事實，不問有無過失、應否負肇事責任，僅基於法條文義與期待可能性的考量，將肇事限定在「非出於故意」發生的情形³⁶。本判決則是著眼於肇事責任有待嗣後釐清，不問肇事者是否被追究刑責，皆禁止其逃逸，維持肇事概念包含無過失之交通事故的傳統立場³⁷。本判決進一步在汽車乘客直接導致事故發生時，強調駕駛人與違規乘客對於受害之他方居於保證人地位，不問駕駛人是否違反防止乘客違規的義務，亦不問駕駛人違反防止義務與乘客違規之間有無因果關係，同樣是不論駕駛

³⁴ 由此亦可理解，為何德國刑法的肇事逃逸罪目的雖然是在釐清肇事責任，但是實務與學說一致認為其目的是在保全參與事故之人的財產利益，而不是在保護刑事追訴與交通安全之公共利益。參考 *Sternberg-Lieben*, in: *Schönke/Schröder*, *Strafgesetzbuch Kommentar*, 29. Aufl., 2014, § 142 Rn. 1 a; *Fischer*, *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*, 63. Aufl., 2016, § 142 Rn. 3; *Bosch*, aaO. (Fn. 26), S. 593f.; *Geppert*, aaO. (Fn. 9), S. 78; *Geppert*, *StGB*, aaO. (Fn. 9), § 142 Rn. 1. 不過，吳耀宗，同註18，頁113批評此種解讀過於窄化。

³⁵ 例如104年度臺上字第1705號判決、101年度臺上字第6235號判決。

³⁶ 102年度臺上字第2732號判決亦同。

³⁷ 先前裁判如101年度臺上字第5939號判決、101年度臺上字第5599號判決。相同之學說見解，如吳耀宗，同註18，頁107-108。

人對於乘客違規有無過失，一律禁止其逃逸。

在本判決正式承認釐清肇事責任為保護法益之後，維持對肇事概念的廣義解釋，確實是理論一貫的結果。逃逸行為作為阻礙肇事責任釐清的行為，肇事概念的規範功能在於界定創設釐清法律責任需求的事件，故凡是有**衍生法律責任嫌疑**的交通事故，皆應被納入肇事概念的射程之內³⁸。在此觀點下，本判決基於「肇事責任歸屬，尚屬下一順位，需費時間，才能釐清、不爭」，認為不負刑責的肇事者仍應適用本罪，有其合理性。

但是，本判決進一步認為「非但駕駛人和汽車是一個整體，而且駕駛人與其乘客也是一個整體……，一旦肇事而逃逸，無論車內違規的一方係親友或一般人員，對於受害的另方，都應該構成一個整體，居於保證人的地位，全該當於本罪所規範的肇事概念……」意義則不甚清楚。這段論述的第一個疑義是，如果釐清肇事責任的意義不限於保全被害人之民事求償權，而是兼及刑事追訴或維護交通安全的公共利益，那麼論述上僅強調駕駛人對於「受害的另方」的保證人地位，而不是對於「公共利益」的保證人地位，理論似乎不一貫。另一個疑義是，即使只關注「被害人」的民事求償權，在事故係單純來自駕駛人的駕駛行為時，駕駛人之保證人地位係來自危險前行為或監督危險源，但是在事故係直接來自乘客時，駕駛人為何也居於保證人地位，並成為本罪所欲規範的肇事者呢？答案雖非一望即知，本判決對此卻沒有解釋。

本文認為，如果要為判決如此擴張肇事概念找理由，這個理由應該還是在於，駕駛人係危險前行為人或監督危險源之人。對於駕駛人而言，畢竟搭載的乘客並不是所駕駛的汽車，乘客通常是有完

³⁸ 參考吳耀宗，肇事逃逸罪：第二講 各個要素的解析，月旦法學教室，98期，頁84，2010年12月。

全自主能力的成年人，或者是由他人負責監督之自主能力缺損之人，駕駛人不會單純因為搭載乘客，而使社會大眾信賴其將防止乘客侵害他人，因此不會居於監督他人行為的地位³⁹。否則的話，假如乘客在搭乘期間持手機對他人詐欺取財或實施恐嚇，駕駛人也會對於被害人居於保證人地位，此一結果顯然不是本判決的真意。從判決例示之乘客亂丟物品或打開車門等情節來看，其真正的意思似乎，即使事故是直接由乘客引起，但是其發生仍然與駕駛人之駕駛或持有汽車可能有關聯，因而構成本罪之肇事。換言之，駕駛人仍然是基於危險前行為或監督危險源而對被害人之民事求償權居於保證人地位；如果乘客侵害他人法益與汽車的危險性完全無關，駕駛人與乘客無法構成一個整體，則不屬於本罪規範之肇事。

儘管我們可以從危險前行為或監督危險源的角度，詮釋為何在乘客直接導致交通事故時，仍然能將駕駛人理解為肇事者。但是本判決恐怕沒有意識到的是，若是貫徹釐清肇事責任的觀點，肇事概念的範圍還有被進一步擴大的潛力。首先，即使是所謂「**故意肇事**」，在立法者認為可期待肇事者停留現場的基礎上，其亦應基於存在承擔法律責任的嫌疑而構成本罪之肇事，不應因為逾越法條文義與欠缺期待可能性而排除之⁴⁰。其次，基於釐清法律責任嫌疑的需求，所謂「**可能肇事**」的駕駛人，例如無法肯定與交通事故有因果關係之違規超車，亦應被納入本罪的行為主體，不以事後確定事

³⁹ 監督他人行為之保證人地位，通常以監督者居於權威地位或與被監督人存在特定生活關係為前提，參考Stree/Bosch, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch Kommentar, 29. Aufl., 2014, § 13 Rn. 51f.

⁴⁰ 不同於此，吳耀宗，同註18，頁109雖然認為，「肇事」的文義可以包含與駕駛動力交通工具有因果關係的交通事故，亦即包括所謂故意肇事在內，但是對照道路交通管理處罰條例第61條第1項第1款與第4款的用語，主張肇事應排除故意以交通工具引發交通事故的情形。

故與駕駛行為有因果關係為必要⁴¹。最後，如果釐清肇事責任係著眼於保全刑事追訴或改善交通安全的公共利益，而不是保全他人的民事求償權，那麼構成肇事後果的「致人死傷」要素，也不必限定在造成駕駛人以外之人的死傷，而是也包括駕駛人自己的死傷在內⁴²。例如，駕駛人酒後駕車衝撞電線杆導致自己受傷，由於衝撞電線杆的事故是推論危險駕駛罪的間接證據，此時也有釐清肇事責任之必要，應將其列入本罪之肇事概念。換言之，在法條文義容許

41 在保障民事求償權的觀點下，德國刑法第142條第5項立法定義事故參與者為「依當時情形可能直接促成事故發生之人」（“Unfallbeteiligter ist jeder, dessen Verhalten nach den Umständen zur Verursachung des Unfalls beigetragen haben kann.”）解釋爭議，僅參考Geppert, StGB, aaO. (Fn. 9), § 142 Rn. 45ff.

42 與本判決無直接關係，但是值得一提的是：在釐清肇事責任觀點底下，本罪之「致人死傷」要素性質為何？就此，實務近來已一致認為，肇事者必須知悉肇事致人死傷之事實而逃逸，始成立本罪，故「致人死傷」屬於客觀不法構成要件要素，僅參考104年度臺上字第2402號判決。但是，吳耀宗，同註18，頁111認為「在此等保護法益觀點之下，行為人只要駕駛動力交通工具肇事而逃逸即影響到國家與當事人對肇事原因之確認與責任歸屬之釐清，簡言之，其已具備本罪之不法，縱使僅是發生財物損害而無人死傷」，故「致人死傷」僅係立法者基於刑事政策的理由所附加之客觀處罰條件。本文認為，在釐清肇事責任的觀點下，逃逸行為之不法前提是交通事故有衍生法律責任的嫌疑，而交通事故有衍生法律責任嫌疑的前提是導致某種侵害權益的後果，一個欠缺侵害權益後果的「肇事」無法創設逃逸行為之不法性。至於創設逃逸不法性的肇事後果，固然以財物損害為已足，但是立法者限定在肇事「致人死傷」時始處罰逃逸行為，可能是考量此時釐清肇事責任的公共利益較大（因為過失導致他人財物損失通常無法創設刑事責任），亦即逃逸行為具有較高之不法程度，而不是出於完全與不法無關的刑事政策考量。因此，即使在釐清肇事責任的觀點下，「致人死傷」要素依然是客觀不法構成要件要素，而不是客觀處罰條件。其他法益觀點下的詮釋，詳見薛智仁，同註14，頁219-228；張麗卿，肇事逃逸「致人死傷」的判斷——最高法院九十六年度台上字第五一〇五號刑事判決評析，月旦裁判時報，22期，頁90-99，2013年8月。

的範圍內，若是貫徹釐清肇事責任的觀點，肇事概念將有被進一步擴張的潛能，使駕駛人的肇事逃逸責任範圍更廣。

目前尚無法確定，最高法院是否會進一步擴大肇事概念，但是從本判決強調肇事者之「相關義務的負擔不重」來看，此種可能性難以被排除。對於此種可能趨勢帶來的危險，我們必須有所警覺。第一個理由是，為了避免牴觸不自證己罪原則，肇事者之協力義務限於消極停留在事故現場，以此為基礎，肇事逃逸罪釐清肇事責任的效益不高，強制肇事者履行瀕臨期待不可能的義務，卻適用七年以下有期徒刑的法定刑，可能是施以逾越罪責程度的刑罰，擴大肇事概念一併帶來不當重刑的風險。第二個理由是，若是對照違規乘客，駕駛人承擔此一高度法定刑的不合理性，更加顯著。從釐清肇事責任的觀點來說，違規開啟車門的乘客直接導致事故發生，同樣有承擔法律責任的嫌疑，照理應該一併被視為參與交通事故之人停留現場。然而，由於違規乘客在形式上不符合「駕駛動力交通工具」之主體要件，使其自我庇護的逃逸行為不必承擔任何刑事責任。我們無法合理說明，駕駛人與乘客同樣是在現場造成交通事故的犯罪嫌疑人，駕駛人應該適用七年以下有期徒刑的法定刑，乘客卻可以完全不罰的差別待遇理由何在⁴³。因此，擴大肇事概念反而增加肇事者承擔過重刑罰的可能性，並且使駕駛人與非駕駛人之間的不合理差別待遇更加顯著。

五、逃逸概念

將釐清事故責任列為本罪的保護法益，除了有擴大肇事概念的潛能之外，對逃逸概念的影響最為深遠。依據向來的實務見解，逃

⁴³ 必須注意的是，即使乘客可能成立違背義務遺棄罪，亦是基於對被害人生命身體的危害，而不是阻礙肇事責任的釐清！

逸係指「逃離肇事現場而逸走」的行為，逃逸之距離、事後是否為人追及、發現，均不影響犯罪成立⁴⁴，性質為抽象危險犯。部分判決從保護被害人生命身體的觀點，認為逃逸並非指行為人有積極「逃亡、隱匿」等阻礙犯罪偵查行為，而係指其不留在肇事現場為即時救護、避免後車再度撞擊或協助相關人員迅速處理事故而離去⁴⁵。本判決則是納入釐清事故責任的觀點，正式將逃逸定義為「未等待警方人員到場處理，或無獲得他方人員同意，或不留下日後可以聯繫的資料，就逕自離開現場（含離去後折返，卻沒表明肇事身分）」⁴⁶。在此之前的部分最高法院判決，雖然未正式援引釐清事故責任為保護目的，但是已經擴大理解逃逸概念，認為「肇事駕駛人雖非不得委由他人救護，然仍應留置現場等待或協助救護，並確認被害人已經獲得救護，或無隱瞞而讓被害人、執法人員或其他相關人員得知其真實身分、或得被害人同意後始得離去⁴⁷」，否則其自行離去即屬逃逸行為。

仔細思考即可發現，上述最高法院對於逃逸概念的定義，充分反應了法益概念不清的問題。理論上，如果單純考量保護被害人人身安全，本罪的逃逸行為應是指肇事者未為救護或排除危險而離去事故現場，至於其是否「協助相關人員迅速處理事故」，只涉及表

⁴⁴ 參考103年度臺上字第178號判決、104年度臺上字第210號判決、102年度臺上字第3433號判決。

⁴⁵ 102年度臺上字第1359號判決。另參考104年度臺上字第2402號判決、104年度臺上字第2400號判決、103年度臺上字第4589號判決、101年度臺上字第6235號判決。

⁴⁶ 值得比較的是，吳耀宗，同註18，頁112認為重點在行為人是否隱瞞肇事者之身分，但是與停留或離開現場無必然關聯。不過，將停留現場但隱匿身分之肇事者納入本罪，已經超越逃逸的可能文義界限。

⁴⁷ 104年度臺上字第3490號判決。另參考102年度臺上字第4715號判決、102年度臺上字第1794號判決、100年度臺上字第645號判決。

明身分與說明肇事經過的義務，而留置現場等待直至「確認被害人已經獲得救助」，也經常不是維護被害人人身安全的必要手段。例如，肇事者在呼叫救護車後立即離去，被害人亦確實因此獲得救助，就已經是完全履行其救助義務，不算是逃逸行為。相對地，如果單純考量協力釐清肇事責任，本罪的逃逸行為應是指肇事者未表明身分與說明肇事經過，或甚至未接受酒精濃度測試⁴⁸而離去事故現場，至於肇事者是否「留置現場等待或協助救護」，則涉及其是否就後續之死亡或傷害負不作為犯責任，與本罪之成立無關。由此可見，至今最高法院對於逃逸概念的各式定義，實質上均綜合保護人身安全與協力釐清肇事責任的觀點，差別僅在二者的比重有所不同。最高法院併用違反不同義務的方式定義逃逸行為，導致肇事者向被害人表明身分，卻未採取任何救助措施即離去事故現場，以及肇事者已妥善救助被害人，卻未表明其身分即離去事故現場，皆屬於本罪之逃逸行為。然而，為何一個危及人身安全的逃逸行為，與一個危及法律責任釐清的逃逸行為，其侵害法益之種類與程度迥異，卻應該適用相同法定刑呢？這是最高法院無可迴避卻未曾回答的根本問題。

即使只考量本判決所強調的釐清肇事責任觀點，由於其同時將（或至少不排除）確保被害人之民事求償權列為保護法益，逃逸概念的解釋難題依舊無解。理由在於，釐清肇事責任在概念上固然涵蓋保障被害人民事求償權的功能，但是其作為獨立的保護法益，係著重於追究刑事或行政責任的公共利益面向，與保護被害人民事求償權的觀點存在潛在衝突。

此一潛在衝突表現在兩個具體問題上：第一、肇事者應該向誰表明身分？第二、肇事者可否因為被害人同意而離去事故現

⁴⁸ Vgl. *Sternberg-Lieben*, aaO. (Fn. 34), § 142 Rn. 1 a.

場？⁴⁹從保障被害人民事求償權來說，肇事者係為被害人利益而協力保全證據，故其表明身分之對象應是肇事者或為其利益而有確認意願之人，如果被害人同意肇事者在警察抵達事故現場前自行離去，即是自願捨棄基於潛在民事求償權而來之證據保全利益，肇事者無停留現場與表明身分之義務；如果被害人為了讓警察依其專業調查與紀錄肇事的經過與損害程度，使其基於潛在民事求償權而來的證據保全利益獲得最佳實現，肇事者就必須等待警察抵達。相對於此，從追究刑事或行政責任來說，肇事者係為國家公益而協力保全證據，其表明身分之對象應是有調查職權之警察或其他行政機關人員，即使被害人同意肇事者離去，亦不排除基於國家制裁權限而來之證據保全利益，肇事者仍有停留現場與表明身分之義務⁵⁰。因此，釐清肇事責任觀點和保護民事求償權觀點，對於逃逸概念的內涵及被害人有無同意離去權限，會產生截然不同的解釋後果。然而，最高法院顯然沒有注意如此的潛在衝突，一方面強調具有公共利益性質之釐清肇事責任觀點，另一方面卻認定肇事者在向被害者表明身分或得被害者同意後得離開事故現場。

上面的說明已經顯示，保護法益不清造成逃逸概念的內涵相當混亂，即使將釐清事故責任當成本罪的唯一保護法益，其實還會引發最高法院也沒意識到的諸多逃逸概念的解釋問題。第一個問題是**協力義務的內容**。例如，當肇事現場沒有警察或其他確認權利人存在時，肇事者應該等待多久才能離去事故現場？當肇事現場有警察或其他確認權利人存在時，肇事者的協力義務除了表明身分，是否

⁴⁹ *Dünnebier*, aaO. (Fn. 28), S. 34.

⁵⁰ 已正確指出此一推論結果者，許澤天，同註22，頁32。即使肇事係成立過失傷害罪，屬於告訴乃論之罪，由於被害人同意肇事者離去並不使其喪失告訴權，警察仍有依職權調查犯罪嫌疑的必要性，以防止證據滅失。

包括說明肇事經過在內？在疑似因為酒駕或駕駛時持用手機而肇事時，是否有配合接受酒測或交付手機的義務？這些協力方式均有助於釐清事故責任，若是肇事者拒絕配合而離開事故現場，似乎也可以被理解為逃逸，但是如此一來可能重大牴觸不自證己罪原則。第二個問題是協力義務的時間射程。如果肇事者係不知肇事而離開事故現場，或離開事故現場有阻卻不法或罪責事由，在嗣後知悉肇事或阻卻不法或罪責之情狀解除後，有無立即返回現場或者向警方報告肇事事實的義務？若是貫徹釐清事故責任的觀點，協力義務將不會限定在自始停留在事故現場上，而是擴及在離去事故現場後的返回或報告義務，在違反這些義務時也被視為逃逸行為，但是這些衍生的協力義務都缺乏法條文義的明確根據，以致於其適用前提與內涵均不易界定⁵¹。

據此，本判決採取之釐清事故責任觀點，一方面由於與其他保護法益觀點關係不明；另一方面由於法條未明訂肇事者之協力義務內容與時間射程，都使逃逸概念的解釋適用更為模糊。

六、小 結

整體而言，本判決清楚呈現最高法院將釐清事故責任並列為本罪保護法益的趨勢，同時維持對於肇事概念的廣義解釋，並且將逃逸概念轉化為（包括）違反表明身分義務而離去事故現場的行為。相較於立法者始終著眼於救助被害人而制訂與修正本罪，我們已有相當的證據可說，最高法院正在逐步實質改造肇事逃逸罪的不法內涵。但是，上述分析顯示，其改造目的似乎僅在配合其對於肇事逃逸的片面理解，窮盡法條文義的可能性擴大本罪適用範圍，卻製造

⁵¹ 德國法的經驗亦可證實此一適用問題之複雜性，參考吳耀宗，同註18，頁97-104。

更多構成要件解釋與刑罰正當性疑義。因為，釐清肇事責任觀點本身無法正當化本罪的高度法定刑，其與保護被害人人身安全或保障民事求償權的保護法益觀點的關係不明，使「肇事」及「逃逸」概念的解釋缺乏指導方針，保留給法官恣意選擇保護法益解釋的空間。據此，最高法院對本罪的改造，很可能違反罪刑相當原則且降低法律適用之安定性。

肆、替代方案：回歸原點

一、保護法益

最高法院透過承認綜合法益，尤其納入釐清肇事責任觀點實質改造肇事逃逸罪，不但無法彌補立法的瑕疵，反而是製造解釋困擾的作法。在難以期待立法者短期內自行排除此種現象立法的現實之下，我們必須尋求法律適用的替代方案，減低本罪不當擴張刑罰的風險。

本文認為，此一替代方案的出發點，正是**保護被害人之人身安全**。第一個理由是，立法者在制訂本罪與提高本罪法定刑時，其主要目的均是促使肇事者救助被害人，避免其基於僥倖心理，延誤被害人就醫存活的機會。雖然一般認為，法官在解釋法律時不完全受立法者的主觀意思拘束，不過從權力分立原則與民主原則來看，本罪作為相對新穎的法律，只要立法者在法律所表現的立法意旨，並未因為事實或規範關係的變遷而顯得過時，法官也不能任意否定立法理由的拘束力⁵²。因此，即使本罪規定在公共危險罪章，構成要件尚有改進空間，並不能否定被害人人身安全作為本罪保護法益的

⁵² 相關討論，參考Vogel, Juristische Methodik, 1998, S. 128ff.

正當性⁵³。第二個理由是，相對於其他保護法益觀點，被害人人身安全的重要性才能平衡本罪的法定刑。如果本罪僅在保護釐清肇事責任的公共利益或民事求償權的私人利益，恐怕很難解釋逃逸行為為何值得適用顯然超標的法定刑。相對於此，被害人生命與重大身體健康係憲法位階較高的法益，刑法對於這些法益也相應地採取高密度與高刑度的處罰，在此意義底下，立法者係考量大眾交通之典型風險與被害人有特殊之救助需求，特別制訂肇事逃逸罪作為交通領域的特殊遺棄罪⁵⁴。誠然，此說依然無法說明，本罪禁止之逃逸行為危險性可能低於一般遺棄行為，卻適用更重的法定刑⁵⁵。不過，這已經是所有保護法益觀點均無法克服的評價矛盾，我們只能說，承認保護被害人之人身安全作為本罪的保護法益，相對減少對

53 立法者將本罪安排在公共危險罪章，係著眼於其與醉態駕駛等罪一樣屬於交通犯罪，預期整體上有助於提升交通安全，我們不能硬性詮釋公共安全就是本罪之保護法益。同一罪章整合相同規範事物，但是保留各罪不同保護方向的立法，在刑法典裡隨處可見，妨害電腦使用罪章可說是最顯著的例子（薛智仁，無故取得電磁紀錄罪之解釋與立法，政大法學評論，136期，頁58-60，2014年3月）。其他適例：墮胎罪章的多數罪名保護個別胎兒生命，但介紹墮胎罪（刑法第292條）係保護不特定多數胎兒生命；傷害罪章的多數罪名保護個別身體法益，但聚眾鬥毆罪（刑法第283條）係保護不特定多數人之生命身體。因此，本罪之立法理由所稱「維護交通安全」，不是獨立之保護法益，而是保護被害人人身安全的附隨效果。此一觀點亦見：薛智仁，同註2，頁188。

54 薛智仁，同註2，頁185-187。

55 即使回歸保護人身安全的觀點，肇事逃逸罪之獨特規範功能，應是彌補既有保護生命與身體法益之構成要件的保護漏洞，僅在肇事逃逸行為無法適用遺棄罪時才有適用餘地（特別是基於被害人非無自救力之人），而不是作為大眾交通領域之特殊遺棄罪，一概予以加重處罰。大眾交通領域的典型危險，至多是促使立法者擴大保護範圍的動機，但是肇事逃逸行為與通常的遺棄行為一樣，其人身危險程度都是取決於個案情節，無法一律認定其危險性更高。

逃逸行為適用不成比例之法定刑的可能性。

賦予本罪保護被害人人身安全的功能，具有符合立法者意思與維護罪刑相當原則的優點，但是要求肇事者停留事故現場救助被害人，同樣是對於肇事者之自我庇護造成一定程度的限制，提升其承受刑事調查的風險。問題是，肇事逃逸罪因此違反不自證己罪原則嗎？按，不自證己罪原則的根本目的，在於確保個人不必配合國家追訴自己的犯罪，具有保障人性尊嚴與一般人格權的意義⁵⁶。從刑事訴訟法承認不自證己罪原則可知，立法者認為不自證己罪原則具有優先於國家刑罰權實現的效力，被告或犯罪嫌疑人之自我庇護行為，不論是說謊、自我隱匿或湮滅證據，即使妨害國家刑罰權之實現，亦不會構成犯罪⁵⁷。不過，如果立法者為了保護其他法益而限制被告自我庇護的可能性，由於不自證己罪原則並非絕對優越於其他法益，因此在保護法益相對優越時，即應容許對被告之自我庇護行為加以限制。據此，儘管要求肇事者採取救護措施會提升其遭受刑事追訴的機會，但是此一結果可能尚不足以挑戰肇事逃逸罪的正當性：其一，在個案中達成有效救護的途徑多元，肇事者不論是親自救助或請求第三人救助，經常存在不揭露其身分或參與事故事實的可能性，故要求肇事者履行救助義務不當然強迫其陷入自證己罪的危險⁵⁸。其二、即使肇事者必須揭露身分或參與事故始能有效救

⁵⁶ BVerfGE 38, 105 (114f.), 56, 37 (43); *Roxin/Schünemann*, *Strafverfahrensrecht*, 28. Aufl., 2014, § 25 Rn. 1; *Heghmanns*, *Strafverfahren*, 2014, Rn. 229.

⁵⁷ 因此，如果將本罪理解為保護釐清肇事責任的公共利益，命令肇事者停留現場並報告身分或參與事故之方式，就會成為不罰自我庇護行為的例外。立法者特別在交通肇事的案件禁止自我庇護，卻在殺人、擄人勒贖或強盜等其他案件容許自我庇護，似乎是難以找到正當理由的區別待遇。參考 *Dünnebier*, aaO. (Fn. 28), S. 42.

⁵⁸ Vgl. auch *Stein*, JR 1999, S. 272.

助被害人，被迫陷入刑事追訴的風險，救護措施之目的在於保護被害人之人身安全，其法益重要性不亞於被告的人性尊嚴與一般人格權；在極端情況下，仍可考量欠缺期待可能性而免除其罪責。因此，倘若肇事逃逸罪之目的在保護被害人人身安全，其對於肇事者自我庇護之事實上限制仍有正當性⁵⁹。

依據立法者的意思，本罪作為違背義務遺棄罪之特別規定，除了適用較高之法定刑以外，最主要的意義在於解除被害人資格的限制。違背義務遺棄罪的構成要件係有義務之人對無自救力之人遺棄或不為生存必要之扶助、養育或保護，通說由此推論，其保護法益僅限於生命，不及於身體⁶⁰，而且僅處罰特定提升生命危險的行為模式，而不是任何提升生命危險的行為。本罪不以肇事之被害人陷入無自救力狀態為必要，凡是被害人死亡或受傷的肇事，一概創設加重刑罰的救助義務。姑且不論構成要件射程過廣的問題，此一寬鬆的構成要件容許我們對於本罪之保護法益，至少從保護生命法益擴張到保護重大之身體法益，將那些被害人沒有生命危險，但是可能因為延誤救助而形成重大傷害的情形包括在內。在此範圍內，立法者似乎意識到違背義務遺棄罪在保護人身安全上的不足，卻又不直接一般性放寬違背義務遺棄罪之構成要件，故透過構成要件相對寬鬆、法定刑卻更嚴格的本罪，使肇事逃逸行為之入罪不受違背義務遺棄罪之限制。至於如何節制本罪之處罰範圍，則是以下對於肇事與逃逸概念的解釋問題。

賦予本罪保護被害人人身安全的規範功能，另一個重要的影響

⁵⁹ 結論相同：王士帆，同註1，頁130-132。

⁶⁰ 林山田，刑法各罪論（上），頁101，2006年11月，5版；黃榮堅，駕車肇事逃逸之刑事責任，載：刑法爭議問題研究，頁494，1999年2月；許澤天，同註22，頁35。主張兼保護生命與重大身體法益者，薛智仁，同註14，頁230；陳子平，刑法各論（上），頁65，2015年9月，修訂版。

是，肇事者違反交通法規之法定義務而離去事故現場，未必均構成本罪。依據道路交通管理處罰條例第六十二條規定，在肇事致人受傷或死亡時，肇事者應即採取救護措施及依規定處置，並通知警察機關處理，不得任意移動肇事汽車及現場痕跡證據（第三項），肇事車輛機件損壞，其行駛安全堪虞者，禁止其行駛（第七項）。如果肇事者未採取救護措施，固然可能成立本罪；若是單純未通知警察機關處理，或任意移動肇事汽車及現場痕跡證據，因而阻礙警察釐清肇事責任與原因，對此等行為原則上僅得科處罰鍰（同條第三項）；如果肇事者駕駛欠缺安全性的肇事車輛，則視具體情形成立妨害公眾往來安全罪（刑法第一八五條）或就導致之人身傷亡成立其他犯罪。或有認為，肇事者依交通法規應履行之上述義務，彼此並無位階優劣之分，違反任何一項義務的逃逸行為，均應構成肇事逃逸罪。不過我們必須注意，課予肇事者哪些作為或不作為義務是一回事（行為規範），如何制裁肇事者的違背義務又是另一回事（制裁規範），對於違背義務行為施予制裁的必要性與強度，基本上取決於系爭義務保護法益的重要性與預防必要性，無法一概而論。因此，對於肇事者違反交通法規之義務一律依據肇事逃逸罪處罰，反而是欠缺正當性的形式平等。

二、肇事概念

接著的問題是，在保護被害人人身安全的觀點下，如何界定肇事概念？從最寬鬆的方式來理解「肇事」的文義，凡是駕駛動力交通工具而導致死亡或傷害的事件，皆為肇事，例如自小客車與機車騎士擦撞、汽機車撞倒跨越快車道之行人、逃逸的搶匪駕車故意衝撞警車、駕駛新手在路邊停車時撞傷友人、殺手邊駕車邊伸出車窗外對人開槍等，也都屬於肇事的範疇。然而，如此寬鬆的理解方式，是否符合肇事概念的規範功能，尚有檢討的必要。

(一)大眾交通之典型危險實現

按，肇事逃逸罪作為交通領域之特殊遺棄罪，其目的在於彌補道路交通對人身安全的典型危險，兼顧肇事被害人之救助需求。因此，作為創設肇事者救助義務的肇事概念，不僅以死傷結果與駕駛動力交通具有因果關係為前提，還必須是實現自大眾交通的典型危險。此種典型危險來自於動力交通工具的高速性與高衝擊力，任何必須利用大眾交通移動的人都無法迴避此一危險，而一旦不幸發生事故，大眾交通參與者的人數眾多以及匿名性，容易使被害人陷入無人伸手援救的狀態。事故是否實現自此一大眾交通之典型危險，儘管未必容易判斷⁶¹，但是至少能夠提出一些具體的判斷因素。

較為明確的是，肇事概念應以該事件發生於大眾交通領域為前提，尤其是大眾道路交通（*öffentlicher Straßenverkehr*），亦即位於持續或暫時供所有人或概括特定之交通參與者群使用之道路（包括場所）之公眾交通（例如高速公路、腳踏車道或人行道等）⁶²。如果事故是發生在非供公眾使用之道路或地點，例如私宅之停車場或私用道路，儘管同樣存在動力交通工具之高速性及衝擊性，但是並非使用道路交通之人普遍無法迴避的區域，同時欠缺基於多數用路人之匿名性而來之責任分散性，因此無關大眾交通之典型危險。除此之外，即使事故是發生在大眾交通領域內，也不是所有與動力交

⁶¹ 此一觀點在德國的適用概況，參考 *Zopfs*, aaO. (Fn. 10), S. 427ff.; *Sternberg-Lieben*, (Fn. 34), § 142 Rn. 18f.

⁶² 判斷標準在於事實上的使用狀態，其是否屬於法律上的公用道路或目的是否供公眾使用，並不重要，參考 *Sternberg-Lieben*, aaO. (Fn. 34), § 142 Rn. 15; *Geppert*, StGB, aaO. (Fn. 9), § 142 Rn. 14; *Rudolphi/Stein*, aaO. (Fn. 30), § 142 Rn. 11; *Bosch*, aaO. (Fn. 26), S. 595; *Krey/Hellmann/Heinrich*, Strafrecht Besonderer Teil Band 2 Vermögensdelikte, 16. Aufl., 2012, Rn. 948.

通工具有關的事故均屬於大眾交通之典型危險的實現。例如，司機將貨車停放在公用道路邊，卸貨時貨物不小心滑落砸傷路過的行人，或是駕駛人的汽車在路邊拋錨，卻未設置三角架警示，造成機車騎士衝撞受傷。在這些情況底下，雖然位於大眾交通領域內的被害人一樣陷入無人救助的危險，但是其傷害結果並非來自動力交通工具的高速性與衝擊性，而是在使用汽車時所伴隨出現。在不符合肇事概念的案件，駕駛人未為救助應回歸適用一般的遺棄罪。

(二)故意肇事

有疑義的是，所謂「故意肇事」之駕駛人是否屬於本罪的肇事者？最高法院認為，肇事的文義限定於非故意之交通事故，並且無法期待故意肇事者救助被害人，故將故意肇事者排除在本罪行為主體之外⁶³。

此一見解，尚有商榷餘地。首先，肇事概念係指「闖禍、引起事故」⁶⁴，文義可包括引起事故的所有行為，即使認為事故含有「意外」的性質，亦可包括對於被害人而言突發的事件，不當然排除駕駛人故意引起事故的情形⁶⁵。因此，除非該交通事故是出於駕

⁶³ 相同之學說見解：甘添貴，同註17，頁71；林東茂，同註16，頁2-253。林鈺雄，同註2，頁257結論亦同，但所持理由為雙重評價禁止與自我庇護之容許。不過，即使承認故意肇事者係本罪主體，仍然可以透過競合理論避免行為人的同一法益侵害重複評價，而自我庇護行為在同時侵害其他法益時，即非絕對不可罰，故上述理由無法絕對排除故意肇事者之逃逸責任。就此問題之詳細分析，蔡聖偉，論故意之不法前行為所建構的保證人義務，東吳法律學報，18卷2期，頁143-146、159-160，2006年12月；Stein, aaO. (Fn. 58), S. 269ff.

⁶⁴ 教育部重編國語辭典修訂本，<http://dict.revised.moe.edu.tw/cgi-bin/cbdict/gswweb.cgi?o=dcbdict&searchid=Z00000115669>，最後瀏覽日：2017年4月29日。

⁶⁵ BGHSt 47, 158, 159; Rengier, Strafrecht Besonderer Teil II, 17. Aufl., 2016, § 46 Rn. 5; Sternberg-Lieben, aaO. (Fn. 34), § 142 Rn. 19; Rudolphi/Stein, aaO. (Fn.

駛人與被害人之合意，例如為了詐領保險金而演出假車禍，否則肇事之文義仍可包括一般的故意肇事在內。其次，「故意肇事」所指涉的交通事情節不一而足，駕駛人可能基於致死的希望而衝撞行人，可能是為了趕時間超速而接受衝撞行人致死的附帶後果，可能是基於傷害故意而衝撞行人，卻意外產生死亡的風險，也可能故意衝撞路邊停放的汽車，不知車內有人休息，意外使其傷重有生命危險。在上述皆可列入故意肇事的情形，我們固然無法期待積極希望被害人死亡的駕駛人伸手援救，但是在被害人死亡僅係駕駛人追求其他目的而接受的附帶後果⁶⁶，或是出於傷害或毀損故意而意外衍生的後果時，難以斷然否定其救助的期待可能性。因此，一概否定故意肇事者的救助期待可能性，應是忽略事實的複雜性。

據此，當駕駛人積極希望被害人死亡而肇事時，得基於欠缺期待可能性而排除在本罪適用範圍之外⁶⁷，其他故意肇事的情形是否符合本罪的肇事概念，則取決於該事故可否被視為大眾交通之典型危險的實現。對此一問題，德國學說與實務的見解不一，有文獻認為標準在於交通工具是否僅被當成犯罪工具使用⁶⁸，實務則視其外在表現型態是否純粹是在實現犯罪計畫為準⁶⁹。然而，上述標準無法為一般生活之犯罪風險與典型之大眾交通風險劃出一個明確的界

30), § 142 Rn. 8; *Geppert*, StGB, aaO. (Fn. 9), § 142 Rn. 26.

66 在故意危險前行為脈絡下的討論，參考黃榮堅，基礎刑法學（下），頁726-727，2012年3月，4版；蔡聖偉，同註63，頁157-160。

67 必須注意的是，此一期待可能性的考量，使其同時被排除在危險前行為人保證人之外，因此亦不構成不純正不作為犯或違背義務遺棄罪（刑法第294條）。

68 *Wessels/Hettinger*, Strafrecht Besonderer Teil I, 39. Aufl., 2015, Rn. 1005; *Sternberg-Lieben*, aaO. (Fn. 34), § 142 Rn. 19; *Jäger*, Examens-Repetitorium Strafrecht Besonderer Teil, 6. Aufl., 2015, Rn. 497.

69 BGHSt 47, 158, 159; *Rengier*, aaO. (Fn. 65), § 46 Rn. 5.

線。例如，歹徒駕車躲避警方追捕，緊急煞車而導致警車追撞，駕駛之警察受傷。此一煞車行為整體上仍屬於通常駕駛的一環，我們很難明確地說，駕駛人是否只是將汽車當成犯罪工具，或是依其外觀斷定其是否在實現犯罪計畫⁷⁰。

本文認為，以本罪主要適用之大眾道路交通領域而言，其典型危險性係建立在參與道路交通之人數不特定、使用之交通工具速度快且撞擊力強的基礎上，因此凡是被害人死傷結果係源自此種典型危險性者，都可認定此種交通事故正是促使立法者強化救助義務的事件。換言之，不僅駕駛人出於疏失撞擊其他車輛或用路人，該死傷後果係實現自動力交通工具之高速與撞擊力，即使駕駛人係預見死傷後果而撞擊其他車輛或用路人，該死傷後果一樣是實現自動力交通工具的高速與撞擊力，此種特殊風險實現的關聯性不因駕駛人預見死傷後果而有所改變。但是，如果駕駛人在駕駛過程中基於殺人之未必故意而開槍射殺他人，似乎就無法被包括在肇事概念之內。因為，雖然開槍射殺他人的結果與駕駛動力交通工具有因果關係，不過此一死亡結果主要係實現自槍枝的殺傷力，而不是實現自動力交通工具的速度與撞擊力，至多被評價為利用駕駛動力交通工具的機會而故意導致之死亡結果。

(三)無過失肇事

同樣有爭議的是，所謂「無過失肇事」之駕駛人是否屬於本罪之肇事者？例如，駕駛人因為黃燈而在停止線前減速暫停，卻導致後方未保持安全距離之駕駛人追撞受傷，逃逸的駕駛人是否成立本罪？

就此，最高法院向來認為，駕駛人是否為肇事負刑事責任，與

⁷⁰ Vgl. *Bosch*, aaO. (Fn. 26), S. 594.

其逃逸是否成立本罪係二回事，故本罪之肇事亦包括無過失引起之交通事故在內⁷¹。此一結論不僅有其形式邏輯的根據，也有實質的理論基礎。因為，不問交通事故是否出於駕駛人之過失，只要死傷結果係實現自大眾交通之典型危險，被害人即是依立法者意思有特別救助需求之人，若是直接排除「無過失肇事」的情形，反而是阻礙本罪立法目的的實現。然而，文獻上質疑此一見解對無過失肇事者過於嚴苛，建議對於肇事概念的解釋，應該比照通說對危險前行為保證人的限制，以駕駛人違背客觀義務引起交通事故為前提，故本罪之肇事概念應排除「無過失肇事」⁷²。

本文認為，以危險前行為人違背義務作為創設救助義務的必要條件，應是值得商榷的出發點。根本上來說，我們固然必須基於相對利益的維護，某程度容許個人透過其行動創設法益的危險，但是行為人無權要求其他社會人，必須無條件、全面承擔其為了追求個人利益所衍生的法益危險，否則將形成個人競相為了私利而製造他人風險的社會，如此的社會不可能長久穩定地運作。為了避免此一不樂見的結果，我們必然在容許個人製造風險之時，同時令其承擔控制風險的義務，而不是有權放任風險實現⁷³。雖然通說在危險前

⁷¹ 最高法院92年度臺上字第1793號判決。贊同之學說見解：林鈺雄，同註2，頁259；鄭善印，同註14，頁170；甘添貴，同註17，頁72；張麗卿，同註19，頁156（但是承認本罪刑度過高）；盧映潔，刑法分則新論，頁242，2015年7月，10版。

⁷² 林東茂，同註16，頁2-251-253；陳子平，同註16，頁117。

⁷³ Vgl. Wohlers/Gaede, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Hg.), Nomoskommentar Strafgesetzbuch, 4. Aufl., 2013, § 13 Rn. 43; Freund, in: Joecks/Miebach (Hg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Band 1, 3. Aufl., 2017, § 13 Rn. 122. 作者接受危險前行為作為保證人地位之根據，但在本文無法詳述個人觀點。反對危險前行為理論，詳見許玉秀，前行為保證人類型的生存權？——與結果加重犯的比較，載：主觀與客觀之間，頁379-429，1997年9月；許玉秀，保證

行為之保證人地位類型，堅持以前行為違背客觀義務為前提，不過通說早已明白地在前行為係合法之攻擊性緊急避難時，承認前行為人之保證人義務⁷⁴。除此之外，我們從通說承認的其他保證人地位類型可以歸納出，絕大多數的保證人其實都是透過某種形式的前行為（*Vorverhalten*）而負有保證人義務。此一前行為有可能是存在於行為人自願地承擔特定義務（諸如：透過締結婚姻、孕育子女以承擔制度性的義務，或者透過對他人提供協助而使自己實際承擔特定義務），也可能存在於行為人實施危險前行為，也可能是存在於行為人對於特定危險的支配行為（例如飼養猛犬、設置招牌或支配汽車）⁷⁵，即使這些承擔或支配危險的前行為完全合法或合乎規則，亦不影響其建構保證人義務的結論。如果這些未使特定法益陷入緊密危險的合法前行為足以建構保證人義務，在價值判斷上沒有理由認為，對於已經使特定法益陷入緊密危險狀態的狹義危險前行為，只能在違背注意義務的前提下才足以建構保證人義務。學說上就有認為，在駕駛動力交通工具無過失肇事的情形，雖然不符合狹義之危險前行為保證人地位類型，但是利用交通工具之人基於交往安全義務（*Verkehrssicherungspflicht*），對動力交通工具產生的危險居於

人地位的法理基礎——危險前行為是構成保證人地位的唯一理由？，載：刑法的問題與對策，頁65-120，1999年8月；周濛沂，重新建構刑法上保證人地位的法理基礎，國立臺灣大學法學論叢，43卷1期，頁209-269，2014年3月；陳志輝，刑法保證人地位法理根據之分析，載：不作為犯的現況與難題，頁336-339，2015年11月。對此理論之批評，詳見黃榮堅，同註66，頁724-728；蔡聖偉，同註63，頁148-157；*Roxin*, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, Band 2, 2003, § 32 Rn. 150ff.

⁷⁴ *Roxin*, aaO., § 32 Rn. 186ff.; *Gropp*, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 3. Aufl., 2005, § 11 Rn. 37.

⁷⁵ Vgl. *Weigend*, in: *Laufhütte/Rissig-van Saan/Tiedemann* (Hg.), *Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch*, Band 1, 12. Aufl., 2007, § 13 Rn. 24.

保證人地位⁷⁶。因此，概括否定無過失肇事者的保證人義務，其實是過於片面。

反過來說，難道應該基於駕駛人利用交通工具的地位，使其對於任何與交通工具有因果關係的危險負有防止義務嗎？對此，恐怕也無法一概而論⁷⁷。以保證人地位理論而言，通說即認為，若是狹義之危險前行為係合法之正當防衛，此時必須由不法侵害者承擔防衛的後果，防衛者沒有救助義務⁷⁸；在其他保證人地位的類型，也必須考量被害人或第三人之自主能力限制保證人義務的射程，例如夫妻雖是緊密之生活共同體，對於他方自主決定自殺或犯罪並無防止義務⁷⁹。若是在上述情形一概承認保證人義務，將可能使防衛者承擔可歸責於不法侵害者的風險，或使個人成為自主之被害人或第三人的監護者，此一結果違反法體系基於承認個人自主而來的責任分配原則。因此，即使承認無過失之危險前行為得以建構保證人義務，亦不等於其必須為任何危險負起防止義務，而是必須考量其他因素⁸⁰。

相同觀念亦適用在具有匿名性與迅速移動性的大眾交通領域內：為了維持交通的安全與順暢，任何具有自主能力之交通參與者均被期待遵守交通規則，每位交通參與者亦可信賴其他交通參與者

⁷⁶ *Wessels/Beulke/Satzger*, Strafrecht Allgemeiner Teil, 45. Aufl., 2015, Rn. 723, 727; 王皇玉，刑法總則，頁515，2014年12月。

⁷⁷ 此一問題在德國亦頗有爭議，概況參考*Roxin*, aaO. (Fn. 73), § 32 Rn. 165ff.

⁷⁸ *Roxin*, aaO. (Fn. 73), § 32 Rn. 181ff.

⁷⁹ Vgl. *Roxin*, aaO. (Fn. 73), § 32 Rn. 46ff., 126; *Weigend*, aaO. (Fn. 75), § 13 Rn. 54; *Baumann/Weber/Mitsch*, Strafrecht Allgemeiner Teil, 11. Aufl., 2003, § 15 Rn. 69f.

⁸⁰ 參考黃榮堅，同註66，頁730-731（期待可能性）。類似觀點，*Weigend*, aaO. (Fn. 75), § 13 Rn. 44ff.認為本質上是製造風險之人、被害人與第三人之風險分配問題。

遵守交通規則。因此，在符合容許信賴的前提下，因為介入被害者或第三人之違規行為而導致之死傷後果，均不可歸責肇事者。若是法律課予肇事者排除他人死傷後果的義務，等於局部否定被害人作為自主個體的資格，間接要求交通參與者在自行遵守交通規則之外，同時必須迴避他人違反交通規則所衍生之危險，此一結果亦將牴觸大眾交通體系的責任分配。因此，在肇事者無過失時，若是該死傷結果係可歸責於被害人或第三人，確實不應課予肇事者救助義務。在上述被害人未遵守安全距離追撞前車的案例，前車駕駛人沒有救助被害人的義務，非本罪之行為主體。相對於此，在死傷結果不可歸責於肇事者，亦不可歸責被害人或第三人時，則有不同。例如，駕駛人車行高速公路，卻為閃避落石而緊急轉向衝撞隔壁車道的汽車，造成該車乘客受傷。如果對照危險前行為理論，當駕駛人的肇事符合攻擊性緊急避難的阻卻不法要件時，其對於被避難者遭受之危難亦有救助義務⁸¹，課予此一救助義務，目的僅在平衡被犧牲者基於社會連帶而來的危險承擔義務，不會造成改變交通參與者原本責任分配原則的後果。以此為基礎，既然該傷害結果係實現自動力交通工具之速度與撞擊力，似乎亦可納入本罪之肇事概念之內。

綜上所述，本罪之肇事以死傷結果實現自大眾交通之典型危險者為限，但是其射程應考量期待可能性或責任分配原則而定，與肇事者之故意過失並無絕對的關聯性。就結論而言，實務一概排除故意肇事係失之過窄，一概包括無過失肇事則係失之過寬。

⁸¹ 林山田，刑法通論（下），頁255，2008年1月，10版；Weigend, aaO. (Fn. 75), § 13 Rn. 46; Roxin, aaO. (Fn. 73), § 32 Rn. 186ff.

三、逃逸概念

(一)物理要件：離去事故現場

從保護被害人之人身安全來說，逃逸概念的實質意義在於肇事者未履行救助義務。由於本罪之目的在於排除肇事被害人生命或重大身體危險，所以肇事者應採取之必要救護措施，亦以其有效防止死亡或重大傷害為前提；如果存在多種有效的救助措施，只要採取個案中可期待之救助方式即可，不以採取最佳化之救助措施為必要。

具體而言，被害人人身安全之必要保護措施，通常係指排除或降低交通事故對於被害人之人身損害，例如自行當場施以適當的急救、包紮傷口、親自或藉助第三人將被害人送醫、電召專業救護人員至現場施救等。此外，若是事故地點使被害人可能額外承受其他交通參與者施加損害，肇事者亦應採取必要的預防措施，例如將被害人移置安全的人行道或在事故地點樹立警示標誌。在肇事者已經採取必要救護措施的前提下，他是否等候警察抵達事故現場協助調查、有無在電召救護車時揭露自己的真實身分、是否停留現場確認被害人獲救等，都與逃逸之判斷無關⁸²。

不過，本罪之「逃逸」概念是否能涵蓋所有違反救助義務的型態，不無疑問。儘管一般將逃逸定義為逃離事故現場而逸走，但是有不少文獻認為，如果肇事者停留現場，卻未盡其救助義務，亦屬於逃逸行為⁸³。固然，就保護被害人人身安全而言，肇事者是透過離開事故現場的方式不履行救助義務，或是透過消極停留事故現場的方式不履行救助義務，其不法性不因外在物理舉動的差異而不

⁸² 類似見解，陳子平，同註16，頁122。

⁸³ 陳子平，同註16，頁122；鄭善印，同註14，頁170；林東茂，同註16，頁2-251；盧映潔，同註71，頁245。

同，故將逃逸規範性理解為未為必要之救助，係符合立法目的之解釋。但是，立法者在制訂本罪時，係將其所觀察的現象直接描述為「逃逸」，而不是選用更貼切立法意旨之「不為必要之救助」作為構成要件行為。在語意上，逃逸係指「逃離不見蹤跡⁸⁴」，此一舉動以離開事故現場為必要條件，如果也將停留事故現場涵攝在此一概念之下，顯然已經超越其可能文義界限，構成不利行為人之類推適用。因此，基於罪刑法定原則，我們無法將逃逸直接等同於未履行救助義務，立法者在本罪僅處罰以逃逸方式不履行救助義務的肇事者，停留事故現場而未履行救助義務者，僅能回歸適用違背義務遺棄罪等一般規定。

如果逃逸以離去事故現場為物理要件，在肇事者事後才知悉肇事卻繼續離去時，是否也算是逃逸行為，亦有待探討。例如，機車騎士違規紅燈右轉，被害之機車騎士為閃躲而摔車，不知肇事之機車騎士在離去約五百公尺處經追趕上來的路人告知肇事之事實，不但未返回事故現場，反而繼續駕車離去。在此例中，肇事者在知悉肇事之事實之前，客觀上雖是離去事故現場又未履行救助義務，但是在主觀上不知肇事而欠缺肇事逃逸之故意，無法成立本罪。問題在於，肇事者在知悉肇事之事實後，依然不履行救助義務而駕車離去，客觀上是逃逸行為嗎？此一駕車離去的物理舉動，本質上仍然是違反救助義務的不作為，但是能否被逃逸概念的文義所包含，取決於「逃離事故現場而逸走」的文義射程，係限定於肇事者的身體從事故現場離去，抑或也包括已不在事故現場，從知悉肇事之地點離去的行為。就此，雖然逃逸的文義隱含著從特定地點離去的前提，不過本罪之構成要件並未明白限定逃逸係從「事故現場」離

⁸⁴ 教育部重編國語辭典修訂本，<http://dict.revised.moe.edu.tw/cgi-bin/cbdict/gsweb.cgi?o=cbdict&searchid=Z00000050303>，最後瀏覽日：2017年4月29日。

去，而是可以將後續繼續離去的行為包含在內⁸⁵。因此，上述案例的肇事者繼續離去的行為，仍然在逃逸的文義範圍之內，在其符合下述著手違反救助義務的前提下，該當逃逸之構成要件要素。

(二) 規範要件：著手違反救助義務

既然逃逸係指肇事者不履行救助義務而（繼續）離開事故現場，若是肇事者為了履行救助義務而離去事故現場，例如載送被害人就醫、尋求他人援救等，就不符合逃逸概念。然而，若是肇事者未採取必要之救助措施而離去事故現場，即不問距離遠近、不問是否改變決意採取必要之救助措施，一律符合逃逸概念？就此，通說似乎認為，本罪作為**抽象危險犯**，只要肇事者離去事故現場，就已經完成構成要件行為，不問距離遠近或返回與否。例如，駕駛人知悉肇事，被害人傷勢可能不輕，一時慌張而駕車離去，但是不久後改變心意，在路邊停車電召救護車，被害人順利被送醫急救，肇事者仍成立本罪。

從這個例子可看出，此一見解存在刑罰過當的風險。此風險一方面來自於，本罪並未限定肇事被害人之傷勢已形成生命或重大身體危險，逃逸行為未必都有立法者所設想的典型危險性。另一方面來自於，即使立法者為了強化禁止肇事逃逸的行為規範，假定所有被害人受傷後的逃逸行為皆有危險性，但是立法者對於事後採取有效救護措施的肇事逃逸者，亦未採取特殊中止犯之刑罰減免機制作為獎勵，導致在肇事者及時排除法益危險時，刑罰仍然必須貫徹到底。即使運用「其情可憫」的酌減規定（刑法第五十九條），也無法完全排除刑罰過當的結果。

⁸⁵ 值得比較的是，德國刑法第142條以離去事故現場（Entfernen vom Unfallsort）為前提，故基於構成要件文義的限制，在離去事故現場後始知悉肇事時，其離去行為不該當離去事故現場的要件。

刑罰過當的風險固然主要來自立法者的疏失，不過在現行法的框架底下，仍然有排除過當刑罰的解釋空間。如前所述，逃逸行為係指肇事者未履行救助義務而離去事故現場，離開事故現場僅是不履行救助義務的行為模式，故本罪可謂為一種**限定行為模式之（隱藏式）不作為犯**。從建構不作為犯不法的角度來說，肇事者提升被害人生命或重大身體危險的舉動，並不是離開事故現場本身，而是其透過離開事故現場而違反救助義務，因此，僅在離去事故現場同時構成著手違反救助義務時，始構成逃逸的起點；如果肇事者離開事故現場尚無法被評價為著手違反救助義務，仍然不符合逃逸定義。

換言之，在判斷肇事者是否實現逃逸之構成要件要素時，應援引**不作為犯之著手理論輔助判斷**。關於不純正不作為犯之著手實行，通說認為並不是指錯過客觀上的第一個救助機會，也不是錯過客觀上的最後救助機會，而是指依據行為人主觀上之犯罪計畫，將會使法益陷入直接危險的狀態時，始為著手實行⁸⁶。據此，肇事者離開事故現場是否已是構成要件意義上的逃逸，重點在於依其主觀之認知，不為救助是否使被害人直接陷入生命或重大身體之危險⁸⁷。依其對於被害人傷勢的認知，離開事故現場時就無法排除其陷入生命或重大身體之危險，固然符合逃逸的定義；但是，如果在離開事故現場時，其主觀認知被害人傷勢不會惡化（當場死亡或僅皮肉擦傷），或者不排除傷勢會惡化，但是尚有機會採取救助措施防止生命或重大身體危險，則離開事故現場尚無法立即被評價為逃

⁸⁶ 理論介紹與檢討：黃榮堅，同註66，頁708-711；林山田，同註81，頁273-275；Eser/Bosch, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch Kommentar, 29. Aufl., 2014, § 22 Rn. 48ff.

⁸⁷ 薛智仁，同註14，頁231-232。類似觀點，參考Duttge, ZStR 2001, S. 164.

逸。換言之，肇事者先離開事故現場，嗣後又返回親自救助、電召救護車或委託他人救助被害人，依其主觀認知狀態可能已是逃逸既遂，由於不適用中止未遂（刑法第二十七條），本罪又缺乏特殊中止犯的規定，救助舉動僅構成量刑減輕事由；但是也可能始終尚未著手逃逸，其救助舉動係履行救助義務，自始不成立犯罪。

基於相同考量，在肇事者欠缺作為可能性而離去事故現場時，亦無法被評價為逃逸行為。學說公認，不作為的前提是作為義務人事實上有作為可能性，如果欠缺作為能力，即無不作為可言⁸⁸。因此，逃逸作為不履行救助義務而離去事故現場的行為，係以肇事者有能力履行救助義務為前提，一個欠缺作為可能性而離去事故現場的動作不是逃逸。例如，駕駛人在荒涼山區撞傷落單的登山者，亟需送醫急救，肇事者卻沒有手機電召救護車，車輛亦毀壞而無法動彈，故放任登山者而獨自步行下山。又如，駕駛人在肇事之後，雖然知悉被害人傷重，但是自身亦骨折而無法自行或請他人協力救助，就被他人載到醫院急救。在上述情形，肇事者雖然物理上離開事故現場，但是當時事實上亦無救助被害人的能力，所以不構成逃逸。

或有認為，此一強調肇事逃逸罪之不作為犯性質的解釋，某程度上容許肇事者先離開事故現場，恰好牴觸立法者強化禁止肇事者逃逸之行為規範意旨，不符合本罪的抽象危險犯性質。然而，強化禁止逃逸之行為規範並非自我目的，而是達成保護被害人生命或重大身體法益之手段，所以禁止逃逸之行為規範必須根據保護法益來設定其內容，也就是採取必要之救助措施。因此，強調本罪之不作為犯性質，並不是在否定本罪之抽象危險犯性質，更不是在弱化禁止逃逸之行為規範效力，而是在具體化禁止逃逸之行為規範的內

⁸⁸ Roxin, aaO. (Fn. 73), § 31 Rn. 8ff.

容，據此界定真正建構不法之逃逸行為概念。換言之，除非我們接受的是盲目禁止肇事者逃逸的行為規範，否則沒有絕對拒絕規範性理解逃逸概念的可能性。

無可否認的是，相對於單純以肇事者客觀上離開事故現場來認定逃逸，上述標準加重法官判斷的負擔，尤其肇事者可能為了規避刑責而抗辯其誤認被害人傷勢輕微。但是這些訴訟上的考量，尚無法成為反對此處適用建議的充分理由。首先，在遵守立法者意旨與維護罪刑相當的考量底下，本罪之保護法益應是被害人生命與重大身體，逃逸行為的實質不法內涵就不單純在於離開事故現場，而是在於違反救助義務，那麼根據肇事者著手違反救助義務認定逃逸概念，就是一個貫徹基本理念的必然結果。其次，本罪之成立以肇事者對於被害人傷勢之正確認知為前提，固然增加法院認定事實的困難，提升肇事者因為抗辯誤認傷勢而排除刑責的機會，但是這些可能的訴訟後果，並不是肇事逃逸罪的專利。即使沒有肇事逃逸罪，原本適用於肇事逃逸案件的殺人罪或傷害罪之不作為犯或違背義務遺棄罪，其犯罪故意與著手實行之判斷，一樣以肇事者對被害人傷勢之正確認知為前提，此處的適用建議看似增加法院之調查困難或肇事者脫罪的機會，實際上只是回復到肇事逃逸罪增訂前的原本狀態而已。

四、小 結

依據上述替代方案，乘客在被告停等紅燈時突然開啟右後車門，後方前行之摩托車閃避不及而人車倒地，是否成立本罪，尚有諸多斟酌餘地。由於本文無從得知必要的事實細節，所以僅能提示可能的無罪理由。

第一個可能無罪的理由是不該當本罪的肇事要素。因為，摩托車騎士及其乘客之傷害與被告駕駛汽車有因果關係，也是實現自大

眾交通之快速性而來的典型危險，但是不可歸責被告。即使我們認為，計程車司機有義務防止乘客下車開啟車門時造成後方來車的危險，但是在通常情形底下，僅能期待其給予乘客口頭或書面之提示，或者停放在無車輛往來的地點供乘客下車，至於鎖住車門禁止乘客任意下車，似已超出期待可能性的界限。據此，如果乘客係半途無預警地開啟車門下車，被告自始無法預見其開啟車門對於摩托車騎士的風險，也就不可能及時採取前述防止危險的措施；就算被告已可能預見乘客有意半途下車，由於其無法及時移動至安全地點，乘客亦忽視或不遵從其注意提示，故乘客對摩托車騎士所創造之風險已超出被告之防止能力之外。相對地，乘客在計程車暫停路口時開啟車門，對於會造成後方來車閃避不及一事通常有預見可能性，摩托車騎士及其乘客之傷害結果可歸責於關門的乘客。據此，本案的傷害結果不可歸責被告，僅可歸責第三人，故不屬於本罪之肇事。

另一個可能無罪的理由是被告未實現本罪之逃逸要素。理由在於，即使肯認此一事故係本罪之肇事，倘若摩托車騎士的傷勢輕微，被告主觀上尚不認為逃逸將使被害人陷於生命或重大身體危險；即使被告無法排除，被害人之傷勢可能惡化而有重大身體危險，亦可能因為推開車門的乘客承諾處理，相信被害人之重大身體危險將因為他人之救助而被排除。至於其未留存身分資料及可能知道被害人求償意願，與保護被害人人身安全的立法意旨無涉，不改變其不符合逃逸要件的结果。

伍、改革芻議

以上是對於現行法的解釋建議，其意義僅在於控制肇事逃逸罪之適用明確性與界限。然而，立法本身才是造成解釋困境的根源，

而解鈴還需繫鈴人。至今為止，立法者一直是將肇事逃逸的現象本身當成設計構成要件的基礎，沒有深思過禁止肇事逃逸的真正理由，遑論根據此一理由決定有無必要增設肇事逃逸罪，應該如何設計構成要件與法律效果，使國家刑罰權之發動不逾越比例原則。正是如此的現象立法⁸⁹，使學說與實務對於肇事逃逸罪的解釋適用陷入無解的僵局，甚至使其適用範圍失控，故立法者徹底重新思考肇事逃逸罪之規範方向，將是勢在必行的刑事政策決定。文末提出初步的修法建議，供作各界參考。

可以確定的是，沒有必要為了保護公共安全而增訂肇事逃逸罪。逃逸行為本身通常不會造成交通安全的危險，例如棄車步行或依交通規則駕車離去；如果具體的逃逸方式同時危及交通安全，亦可適用醉態駕駛罪（刑法第一八五條之三）或妨害公眾往來安全罪（刑法第一八五條）等予以處罰。如果肇事現場有爆炸危險或阻礙交通，肇事者卻未予及時排除或監控，亦可能適用漏逸氣體罪（刑法第一七七條）或妨害交通工具往來安全罪（刑法第一八四條）等規定。

比較複雜的是，有無必要為了釐清肇事責任而增訂肇事逃逸罪。此一規範方向的事實基礎在於，大眾交通領域具有高速性與匿名性等特性，肇事通常造成較嚴重的後果，卻也不容易保全肇事的證據，交通事故的發生原因與責任釐清經常陷入困境。不過問題在於，釐清肇事責任的利益何在？有無必要動用刑罰保護這些利益？對此，依據本文前面的分析，立法者為了保全刑事追訴而增訂肇事逃逸罪⁹⁰，如果不是課予肇事者積極配合追訴的義務（在現場報告

⁸⁹ 批評已見：薛智仁，同註2，頁193。

⁹⁰ 結論相同：Schild/Kretschmer, aaO. (Fn. 11), § 142 Rn. 7; Zopfs, in: Joecks/Miebach (Hg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, 2. Aufl.,

肇事經過或事後向警察報到），因而架空肇事者的不自證己罪特權，就是僅能課予肇事者忍受在場的義務，卻使保全刑事追訴的效果極其有限。不論是何者，刑罰的必要性與衡平性均有待商榷，故保全刑事追訴之公共利益不適合成為肇事逃逸罪規範理由。

剩下的可能性，則是為了保護參與事故之人釐清民事責任的財產利益，亦即保全被害人的損害賠償請求權，並防止其他參與事故之人承受不當的損害賠償責任⁹¹。儘管這是德國現行法的立場，但是這在歐洲亦屬於特例，如瑞士與奧地利均無相同規範功能的肇事逃逸罪⁹²，其立法正當性與構成要件亦備受詬病⁹³。根本上的難題是，我們不容易解釋為何在民事法律關係中，債務人突然負有協助債權人實現損害賠償請求權的義務，而且從財產犯罪的體系來看，也不容易解釋為何在債務人未行使詐術或強制手段，債權亦尚未依法確定的情況下，債務人危及債權實現的舉止就有刑罰的必要性⁹⁴。即使解決這個難題，我們也必須正視，刑罰在保全事故參與

2012, § 142 Rn. 2.

⁹¹ *Rudolphi/Stein*, aaO. (Fn. 30), § 142 Rn. 6; *Geppert*, StGB, aaO. (Fn. 9), § 142 Rn. 3.

⁹² *Zopfs*, aaO. (Fn. 90), § 142 Rn. 20ff.; *Duttge*, aaO. (Fn. 87), S. 159ff.

⁹³ Vgl. *Sternberg-Lieben*, aaO. (Fn. 34), § 142 Rn. 1; *Arzt/Weber/Heinrich/Hilgendorf*, aaO. (Fn. 30), § 38 Rn. 50.

⁹⁴ 對此，*Kluszczewski*, *Strafrecht Besonderer Teil*, 2016, § 15 Rn. 81認為，任何人參與交通都會使自己與他人陷入較高的危險，如果肇事者可以逃逸，使他方之損害賠償請求權陷入無法實現的狀態，將迫使事故之當事人彼此透過自助行為保全債權，同時降低透過責任保險管制道路交通風險的可能性。因此，禁止肇事逃逸以釐清參與事故者之民事責任，其目的在於維持道路交通之可保險性及風險的可估算性，由於單一肇事逃逸不會降低道路的可保險性，而是在多數肇事逃逸發生時才會造成此一效果，故本罪之性質屬於累積犯（*Kumulationsdelikt*）。本文認為，此一論述固然進一步說明保全民事責任釐清的必要性，然而無法增加肇事逃逸的入罪化基礎，因為累積犯概念在根本

者之財產利益上的效果有限。對於多數肇事者而言，其係基於心理壓力與逃逸衝動而逃逸，理性權衡的空間被大幅壓縮，刑罰對於其是否決定逃逸的影響力極其有限；對於少數尚能理性計算的肇事者而言，選擇不逃逸雖然可以避免肇事逃逸的刑責，卻一定會面臨肇事所導致的各種法律制裁或是其他不愉快，如果選擇逃逸，不但可以逃避肇事的法律制裁或其他不愉快，也有機會成功規避肇事逃逸的刑責。質言之，以刑罰保全參與事故者的財產利益，可能是無效或過量的手段⁹⁵，其他行政手段或保險機制可能更適合達成相同目標⁹⁶。

如果立法者認為入罪化是釐清民事責任所必要，肇事逃逸罪作為保護被害人民事求償權實現的罪名，至少應思考三個具體規範面向。第一、在構成要件上，宜具體描述肇事者之等待與報告義務內容，取代目前的逃逸概念，甚至應該比照其他財產犯罪，以使被害人求償權陷入無法實現之具體危險為前提，而不是只要違反等待或報告義務即可入罪⁹⁷。第二、在法律效果上，由於肇事者通常係出於逃逸衝動而違反等待與報告義務，而且僅造成被害人可能無法實現其損害賠償請求權，其不法與罪責內涵比起一般財產犯罪更低，故法定刑至多比照損害債權罪（刑法第三五六條），甚至應該更低。由於被害人可以自由決定是否行使損害賠償請求權，國家刑

上被質疑是令行為人為他人行為負責，違反自己責任原則。再者，即使此一概念有正當性，創造此概念的Lothar Kuhlen也不認為此種行為一定構成犯罪，立法者亦可決定僅將其安排為秩序違反犯。參考Kuhlen, GA 1986, S. 406.

⁹⁵ Vgl. Duttge, aaO. (Fn. 10), S. 186ff.

⁹⁶ Vgl. Sternberg-Lieben, aaO. (Fn. 34), § 142 Rn. 4; Arzt/Weber/Heinrich/Hilgendorf, aaO. (Fn. 30), § 38 Rn. 49.

⁹⁷ Duttge, aaO. (Fn. 10), S. 187; Duttge, aaO. (Fn. 87), S. 166; Sternberg-Lieben, aaO. (Fn. 34), § 142 Rn. 4.

罰權之發動宜取決於被害人之意思，故可思考一併採取告訴乃論的設計。第三、在配套措施上，對於犯罪既遂之後履行報告義務的肇事者，基於其有效阻止法益侵害之實現，應設計特殊中止犯之減刑規定予以獎勵。為了提升肇事者履行等待與報告義務的期待可能性，亦可考慮增加證據使用禁止的配套措施，肇事者因履行報告義務而提供之資訊不得用於追訴其肇事相關之犯罪⁹⁸。

另一個可能的規範方向是延續立法者的原意，依據保護人身安全之目的重新設計肇事逃逸罪。事實上，臺灣社會對於肇事逃逸事件的關注，通常是建立在逃逸者不救助被害人生命或重大身體的觀點上，鮮少是著眼於保全參與事故者之財產（尤其是被害人的損害賠償請求權）。此種規範方向的正當性在於，大眾交通領域的人身危險性特別普遍，不排除殺人罪或遺棄罪等規定仍有保護漏洞。透過增訂大眾交通領域的**肇事者不為救助罪**，可以提升大眾交通的往來安全，卻不會和一般性的不為救助罪一樣過度限制人民的一般行為自由。

如果將肇事逃逸罪定位為大眾交通領域之不為救助罪，在具體設計上亦有幾點建議。第一、為了明確起見，宜增訂「明示之補充條款」，僅在肇事逃逸行為不適用殺人罪、傷害致死罪或違背義務遺棄罪等重罪時，始適用本罪，以確立其彌補保護生命身體法益構成要件不足的補充性角色。第二、在構成要件上，宜以「不為必要救助」取代現行的逃逸概念，凸顯不作為才是建構不法的理由，避免未離去事故現場的不為救助無法被處罰。除此之外，為了將處罰範圍限制在具有提升人身安全危險性的不為救助行為，應該更精確地描述肇事被害人的特徵（抽象危險犯），或是附加生命或重大身體危險的結果（具體危險犯），取代目前的「肇事致人死傷」要

⁹⁸ Schünemann, aaO. (Fn. 30), S. 429; Kleszczewski, aaO. (Fn. 94), § 15 Rn. 97.

素。第三、在法律效果上，不符合殺人或傷害等罪名之肇事逃逸行為，人身危險性通常比較低，加上行為人通常陷入逃逸衝動，應該為本罪制定低於前述罪名的法定刑。第四、為了鼓勵肇事者採取救助措施，固然可考慮增訂特殊中止犯與證據使用禁止規定，但是迫切性較低。因為，生命與身體法益的重要性明顯高於財產法益，肇事者履行救助義務的期待可能性自始較高，減刑規定則可能過度弱化救助誠命的行為規範效力。

本文固然比較傾向保護生命與重大身體法益的立法方向，將本罪定位為大眾交通領域之不為救助罪，不過無法絕對排除保護參與事故者之財產利益的立法方向，細節尚有待各界的討論⁹⁹。無論如何我們可以確認，重新確定肇事逃逸罪之保護法益、降低其法定刑、限制構成要件之適用範圍，才是應有的立法變遷方向。如果立法者一再怠於制定目的明確且罪刑相當的肇事逃逸罪，最高法院也順勢窮盡文義可能性地擴張國家刑罰權，最終全民的自由將為虛無縹緲的交通安全付出巨大的代價。

陸、結 論

肇事逃逸罪制訂至今已十八年，其保護法益爭議不曾平息，未來也不可能平息。面對先天不良的犯罪構成要件，最高法院早期援

⁹⁹ 例如，肇事逃逸罪的規定位置亦有必要重新調整。儘管本罪與其他交通犯罪規定在公共危險罪章係著眼於規範事物的相似性，從過去十幾年來的經驗可知，卻也對於保護法益的確認造成一定程度的負面影響，因此根據保護法益調整其體系地位仍有必要性。初步而言，若是基於保護人身安全之目的增訂肇事者不為救助罪，其性質屬於大眾交通領域之截堵構成要件，本罪宜被安排在遺棄罪章的違背義務遺棄罪（刑法第294條）之後；若是基於保護釐清民事責任的財產利益而修正肇事逃逸罪，或可被安排在毀損罪章的損害債權罪（刑法第356條）之後，彰顯其為另一種妨害債權實現的手段。

引立法理由，強調本罪在保護交通安全及減少被害人死傷，近年來逐漸形成本罪兼有保護肇事責任釐清之公益任務的適用趨勢，本文評釋之最高法院判決即是顯著的例子（貳）。然而，此一觀點的作用不在彌補本罪的正當性赤字，而是窮盡法條文義地網羅所有的肇事逃逸行為，有違反罪刑相當的嫌疑，同時降低法安定性（參）。

在此背景下，本文建議回歸保護被害人人身安全的立法原點，將本罪理解為交通領域之特殊遺棄罪。依此，肇事係指實現自大眾交通典型危險的交通事故，但是建構本罪救助義務的事故射程，則取決於個案的期待可能性與責任分配原則，與肇事之故意過失無必然關係。至於逃逸，係指不履行救助義務而離開事故現場，但是以肇事者有作為可能性並且著手違反救助義務為限。肇事者未盡救助義務但不符合本罪構成要件，或是未盡其他交通法規之義務者，則依具體情形適用其他罪名或行政制裁（肆）。最後，立法者應明確化本罪之保護方向，本文初步指出保護財產與保護人身安全的兩種選項及其配套措施，供作參考（伍）。

參考文獻

一、中文

1. Claus Roxin著，許絲捷譯，法益討論的新發展，月旦法學雜誌，211期，頁257-280，2012年12月。
2. Bernd Schünemann著，陳志輝譯，交通刑法之憲法界限與刑事政策問題(三)，司法周刊，1008期，2版，2010年11月。
3. 王士帆，不自證己罪原則，2007年6月。
4. 王皇玉，2103年刑事法發展回顧：酒駕與肇逃之立法與實務判決，國立臺灣大學法學論叢，43卷特刊，頁1227-1264，2014年11月。
5. 王皇玉，刑法總則，2014年12月。
6. 甘添貴，刑法各論（下），修訂3版，2014年2月。
7. 余振華，肇事逃逸罪之規範評價，月旦法學雜誌，193期，頁5-19，2011年6月。
8. 吳元曜，論刑法第一百八十五條之四肇事逃逸罪之評價矛盾與違憲問題，刑事法雜誌，51卷5期，頁65-92，2007年10月。
9. 吳耀宗，肇事逃逸罪：第一講 保護法益，月旦法學教室，94期，頁32-39，2010年8月。
10. 吳耀宗，從德國刑法交通事故現場不容許離開罪看我國刑法肇事逃逸罪，軍法專刊，56卷6期，頁95-116，2010年12月。
11. 吳耀宗，肇事逃逸罪：第二講 各個要素的解析，月旦法學教室，98期，頁82-91，2010年12月。
12. 林山田，刑法各罪論（上），5版，2006年11月。
13. 林山田，刑法各罪論（下），5版，2006年11月。
14. 林山田，刑法通論（下），10版，2008年1月。
15. 林東茂，刑法綜覽，8版，2015年8月。
16. 林鈺雄，從肇事逃逸罪看實體法與訴訟法的連動性——評最高法院89年度台上字第7622號、91年度台上字第137號判決，月旦法學雜誌，94期，頁253-270，2003年3月。

17. 林鈺雄，刑事訴訟法（上），7版，2013年9月。
18. 周漾沂，重新建構刑法上保證人地位的法理基礎，國立臺灣大學法學論叢，43卷1期，頁209-269，2014年3月。
19. 高金柱，有義務遺棄罪與肇事逃逸罪之犯罪競合問題，月旦法學雜誌，121期，頁243-255，2005年6月。
20. 許玉秀，前行為為保證人類型的生存權？——與結果加重犯的比較，載：主觀與客觀之間，頁379-429，1997年9月。
21. 許玉秀，保證人地位的法理基礎——危險前行為是構成保證人地位的唯一理由？，載：刑法的問題與對策，頁65-120，1999年8月。
22. 許玉秀，擇一故意與所知所犯——兼論違憲的肇事逃逸罪，台灣本土法學雜誌，13期，頁186-199，2000年8月。
23. 許玉秀，刑罰規範的違憲審查標準，載：民主、人權、正義：蘇俊雄教授七秩華誕祝壽論文集，頁365-413，2005年9月。
24. 許玉秀，透明的法袍——大法官解釋意見書，2008年2月。
25. 許玉秀，論正當法律程序原則，2011年10月。
26. 許恒達，刑法法益概念的茁生與流變，月旦法學雜誌，197期，頁134-151，2011年10月。
27. 許澤天，自白作為有利行為為人量刑的犯後訴訟表現，中原財經法學，25期，頁1-62，2010年12月。
28. 許澤天，刑法規範的基本權審查——作為刑事立法界限的比例原則，載：憲法解釋之理論與實務（第七輯），頁259-323，2010年12月。
29. 許澤天，酒駕、肇事與棄逃的刑法三部曲，月旦法學雜誌，193期，頁20-39，2011年6月。
30. 陳子平，刑法各論（下），2014年11月。
31. 陳子平，刑法各論（上），修訂版，2015年9月。
32. 陳志輝，肇事逃逸罪與遺棄罪之競合關係，台灣本土法學雜誌，70期，頁238-242，2005年5月。
33. 陳志輝，刑法保證人地位法理根據之分析，載：不作為犯的現況與難題，頁336-339，2015年11月。

34. 陳志輝，論肇事逃逸罪之保護法益——兼淺論本罪之合憲審查，載：刑事法與憲法的對話——許前大法官玉秀教授六秩祝壽論文集，頁585-626，2017年3月。
35. 黃常仁，「困頓新法」——論刑法第一百八十五條之四，載：東吳大學百年校慶法學紀念論文集，頁251-258，2000年11月。
36. 黃榮堅，駕車肇事逃逸之刑事責任，載：刑法爭議問題研究，頁491-498，1999年2月。
37. 黃榮堅，不能駕駛與肇事逃逸，台灣本土法學雜誌，7期，頁147-153，2000年2月。
38. 黃榮堅，基礎刑法學（下），4版，2012年3月。
39. 張麗卿，交通犯罪之法律規範與實證分析，中原財經法學，28期，頁117-181，2012年6月。
40. 張麗卿，肇事逃逸「致人死傷」的判斷——最高法院九十六年度台上字第五一〇五號刑事判決評析，月旦裁判時報，22期，頁90-99，2013年8月。
41. 曾淑瑜，刑法分則實例演習——國家、社會法益之保護，修訂2版，2013年9月。
42. 潘天蔚，肇事逃逸罪的現在與未來，刑事法雜誌，44卷6期，頁51-88，2000年12月。
43. 蔡聖偉，論故意之不法前行為所建構的保證人義務，東吳法律學報，18卷2期，頁141-169，2006年12月。
44. 鄭善印，違背義務遺棄罪與肇事逃逸罪之研究，載：刑事法學之理想與探索（二）：甘添貴教授六秩祝壽論文集，頁143-176，2002年3月。
45. 薛智仁，論肇事逃逸罪之致人死傷要素——評台灣高等法院台南分院91年度交上訴字第954號判決，台灣本土法學雜誌，52期，頁216-232，2003年11月。
46. 薛智仁，易科罰金與數罪併罰的交錯難題，成大法學，18期，頁1-38，2009年12月。
47. 薛智仁，肇事逃逸罪之保護法益／最高院99台上4045判決，台灣法學雜誌，236期，頁182-193，2013年11月。

48. 薛智仁，無故取得電磁紀錄罪之解釋與立法，政大法學評論，136期，頁45-128，2014年3月。
49. 盧映潔，論刑法第一八五條之四「肇事致人死傷逃逸罪」的法益保護，月旦法學雜誌，112期，頁234-245，2004年9月。
50. 盧映潔，刑法分則新論，10版，2015年7月。

二、外 文

1. *Arzt, Gunther/Weber, Ulrich/Heinrich, Bernd/Hilgendorf, Eric*, Strafrecht Besonderer Teil Lehrbuch, 2. Aufl., 2009.
2. *Baumann, Jürgen/Weber, Ulrich/Mitsch, Wolfgang*, Strafrecht Allgemeiner Teil, 11. Aufl., 2003.
3. *Bosch, Niklaus*, Grundprobleme des Unerlaubten Entfernens von Unfallort (§ 142) – Auslegung im Spannungsfeld zwischen Schutzzweck, Wortlaut und rechtsstaatlicher Begrenzung, Jura 2011, S. 593ff.
4. *Dünnebier, Hanns*, Die Verkehrsunfallflucht, GA 1957, S. 13ff.
5. *Duttge, Gunnar*, Unterdrückung archaischer Urtreibe mittels Strafrecht? Grund und Grenzen einer Pönalisierung der Verkehrsunfallflucht, JR 2001, S. 181ff.
6. *Duttge, Gunnar*, Rechtsvergleichende Anmerkungen zur Strafbarkeit der Führerflucht (Art. 92 II SVG), ZStR 2001, S. 147ff.
7. *Fischer, Thomas*, Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen, 63. Aufl., 2016.
8. *Geppert, Klaus*, Unerlaubtes Entfernen vom Unfallort (§ 142 StGB), Jura 1990, S. 78ff.
9. *Gropp, Walter*, Strafrecht Allgemeiner Teil, 3. Aufl., 2005.
10. *Heghmanns, Michael*, Strafverfahren, 2014.
11. *Jäger, Christian*, Examens-Repetitorium Strafrecht Besonderer Teil, 6. Aufl., 2015.
12. *Joicks, Wolfgang/Miebach, Klaus* (Hg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Band 1 §§ 1-37, 3. Aufl., 2017.

13. *Joecks, Wolfgang/Miebach, Klaus* (Hg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Band 3 §§ 80-184 d StGB, 2. Aufl., 2012.
14. *Kindhäuser, Urs/Neumann, Ulfried/Paeffgen, Hans-Ullrich* (Hg.), Nomoskommentar Strafgesetzbuch, 4. Aufl., 2013.
15. *Kluszczewski, Diethelm*, Strafrecht Besonderer Teil, 2016.
16. *Kuhlen, Lothar*, Der Handlungserfolg der strafbaren Gewässerverunreinigung (§ 324 StGB), GA 1986, S. 389ff.
17. *Krey, Volker/Hellmann, Uwe/Heinrich, Manfred*, Strafrecht Besonderer Teil Band 2 Vermögensdelikte, 16. Aufl., 2012.
18. *Lagodny, Otto*, Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte, 1996.
19. *Laufhütte, Heinrich Wilhelm/Rissig-van Saan, Ruth/Tiedemann, Klaus* (Hg.), Leipziger Kommentar Strafgesetzbuch: StGB, Band 1 Einleitung, §§ 1-31, 12. Aufl., 2007
20. *Laufhütte, Heinrich Wilhelm/Rissig-van Saan, Ruth/Tiedemann, Klaus* (Hg.), Leipziger Kommentar Strafgesetzbuch: StGB, Band 5 §§ 110-145 d, 12. Aufl., 2009.
21. *Leipold, Klause*, Verkehrsunfallflucht – Eine rechtsvergleichende Untersuchung der Länder Österreich, Schweiz und Bundesrepublik Deutschland, 1987.
22. *Rengier, Rudolf*, Strafrecht Besonderer Teil II, 17. Aufl., 2016.
23. *Rogall, Klaus*, Der Beschuldigte als Beweismittel gegen sich selbst: Ein Beitrag zur Geltung des Satzes „Nemo tenetur seipsum prodere“ im Strafprozeß, 1977.
24. *Roxin, Claus/Schünemann, Bernd*, Strafverfahrensrecht, 28. Aufl., 2014.
25. *Roxin, Claus*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band 2, 2003.
26. *Schönke/Schröder*, Strafgesetzbuch Kommentar, 29. Aufl., 2014.
27. *Schünemann, Bernd*, Überkriminalisierung und Perfektionismus als Krebschaden des Verkehrsstrafrechts oder: Deutschland – ein Land der kriminellen Autofahrer ?, DAR 1998, S. 424ff.
28. *Stein, Ulrich*, Garantienpflichten aufgrund vorsätzlich-rechtswidriger Ingerenz, JR 1999, S. 265ff.
29. *Vogel, Joachim*, Juristische Methodik, 1998.

30. *Wessels, Johannes/Beulke, Werner/Satzger, Helmut*, Strafrecht Allgemeiner Teil, 45. Aufl., 2015.
31. *Wessels, Johannes/Hettinger, Michael*, Strafrecht Besonderer Teil I, 39. Aufl., 2015.
32. *Wolter, Jürgen* (Hg.), Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, 8. Aufl., 2012.
33. *Zopfs, Jan*, Der Unfall im Straßenverkehr (§ 142 StGB), ZIS 2016, S. 426ff.

The Change Nature of Hit and Run Offense: On the Supreme Court Case of 104 Tai Sun 2570

Chih-Jen Hsueh^{*}

Abstract

Ever since the amendment of Criminal Code of Republic of China in 1999, there has been ongoing debate on the legal interest and the prerequisites for hit and run offense. In this article it is held that the decision of Supreme Court case of 104 Tai Sun 2570 will be a benchmark ruling. The court acknowledged the importance of protecting multiple legal interests for hit-and-run offense, and consequently upheld the severe punishment as well as the expansion of scope of penalties. However, the court misunderstood several facts of hit-and-run behaviors and have used the discourse of multiple legal interests as an excuse to avoid the examination of legitimate defects of the disputed traffic crime, causing the violation of the principle of proportionality and the decrease of the legal stability. In this article, it is suggested that the purpose of hit-and-run offense should be to protect life and to avoid severe physical harm. It should be regarded as a special type of crime of abandonment designed to balance the dangers

^{*} Associate Professor, College of Law, National Taiwan University; Dr. jur., University of Tübingen, Germany.

Received: August 1, 2016; accepted: April 28, 2017

of the public traffic. This article aims to provide the basis of interpretation for the future amendment to the hit-and-run offense.

Keywords: Hit and Run, Crime of Abandonment, Concept of Accident, Concept of Fleeing, Crime of Omission, Status of Guarantor, Traffic Criminal Law, Principle of “Nemo Tenetur se Ipsum Accusare”