

刊登於月旦法學雜誌第 188 期，2010 年 12 月，第 245-253 頁。

教授之家—過失概念的檢討

謝如媛

政治大學法律系副教授

甲為 A 無照建商負責人，長期向乙借用 B 公司營建牌照，以興建房屋出售。某次於興建 C 房屋時，甲為節省經費竟以借牌方式，令他人掛名工地主任，且又徇私指派非本科系畢業且無經驗之姪子丙擔任監工，由丙實際上負責監督工程之進行。丙雖自知其經驗與能力均不足以應付，但因求職不易而仍接下該工作。後 C 房屋果然於某次地震中倒塌，導致住戶 D 教授死亡。經鑑定後確認，C 房屋倒塌主要係因住戶 D 要求工人打掉載重牆，加上工人丁在鋼筋綁紮上有重大疏失所致，而丙受限於能力不足均未能發現。檢方偵結後，將甲乙丙丁四人均以業務上過失致人於死罪起訴（公共危險罪部分不必討論）。請問：

壹、工人丁主張住戶 D「與有過失」，故自己不須負責，是否有理？

貳、監工丙主張已盡力監工，事故之防止為其能力所不及（假設為真），應無過失，是否有理？

參、老闆甲主張對施工現場並無注意義務，故無過失，是否有理？

肆、老闆乙主張借牌給甲之行為跟死亡結果之間無因果關係，是否有理？

（假設對於建築師之監造人責任、縣市政府未能查核即發給使用執照部分均不必討論）

壹、工人丁主張住戶 D「與有過失」，故自己不應負責，是否有理？

「與有過失」的概念，原本係出自民法第二一七條，亦即對損害之發生或擴大，被害人與有過失時，法院得減輕或免除賠償金額而言，刑法中並無此規定。在刑事案件中，被害人的與有過失，並不會影響行為人過失犯的成立。即使實際上被害人之過失不比行為人來得輕微，行為人仍成立過失犯，最多只是在量刑上得予斟酌¹。

有學者對此具體說明，此係因刑事法與民事法性質上之不同所致。在民事侵權責任中，由於其法律效果乃是雙方當事人財產之重新分配，所以過失程度的差異亦【月旦法學雜誌第 188 期，2010 年 12 月，第 245 頁】得藉由財產調整之數額多寡反應出來。而在刑事審判，所欲處理者已非行為人與被害人之關係，而是國家與被告關係，在此意義

1 林鈺雄，新刑法總則，二版，2009 年 9 月，498 頁。

下，被害人的過失本身已不具有獨立的法律上意義。換言之，在刑事責任的認定過程中，無論是客觀不法、主觀不法或有責性，均是以行為人（被告）為重心²。

實務也認為，在交通案件中，被害人與有過失的情形，並不影響行為人過失之成立。但被害人之過失，可能成為法官減輕刑罰的依據³。

但上述各個見解的前提是，行為人確實有過失存在。如果因被害人自身的行為，導致行為人無從預見或無法迴避結果之發生時，則行為人根本連過失都不成立，並無所謂與有過失的問題⁴。

本題中，經鑑定發現，丁之行為亦為導致建築物倒塌之原因，且丁違反應依照建築術成規施工之注意義務，使該建築物因鋼筋未確實細綁而導致抗震性不足，並進而因地震而倒塌，丁之疏忽顯然製造並實現了法所不容許的風險，本身即有過失存在。即使被害人 D 要求工人打掉載重牆亦為房屋倒塌的重要原因，丁亦無法主張被害人 D「與有過失」而免於自己業務上過失致人於死罪的成立。

綜上，丁之主張並無理由。

貳、監工丙主張已盡力監工，事故之防止為其能力所不及，應無過失，是否有理？

一、對過失犯罪結構的說明

我國學說上對過失犯的構成要件，仍存有許多不同看法。

有學者主張，過失犯罪的不法構成要件，僅以行為人對於其行為導致不法構成要件之實現有預見可能性而為之，即為已足。「違反客觀注意義務」的概念欠缺完備性與正當性，只能作為判斷預見可能性的參考資訊。其就預見可能性的判斷則採主觀說，以行為人個人能力情況作為衡量的標準。理由是，基於每個人對犯罪的預見能力有所不同，對於預見能力較低的人，強用一般人的能力情況作為衡量的標準來施加刑罰，是沒有意義的。另一方面，對於注意能力較高的人，要求他更為用心以避免法益侵害，也沒有實質上的不公平。【月旦法學雜誌第 188 期，2010 年 12 月，第 246 頁】此外，其也主張沒有必要在不法構成要件（以容許信賴或容許風險為阻卻不法事由）之外，另外去檢驗有無

2 黃榮堅，交通事故中的過失與因果關係認定－評高等法院高雄分院 97 年交上易第 314 號判決，法令月刊，61 卷 9 期，2010 年 9 月，48-49 頁。

3 最高法院 32 年上字第 1664 號判例：「被害人由馬車跳下，橫汽車路跑過，亦屬不無過失，雖上訴人欠缺注意停車不及，將其撞傷身死，是為被害人致死之主要原因，不能影響於上訴人犯罪之成立，然被害人既與有過失，自應量處較輕之刑。」

4 具體實例可參照最高法院 99 年度台上字第 6554 號判決：「在水面下潛水中的被害人本應設置明顯意見的海上浮標，藉以使經過來往之船隻舢舨得以判斷水面下處於有人之狀態，若被害人疏未設置或所設置之浮標根本不夠明顯，客觀上無法使人處於得發現之狀態，則行為人所操縱的舢舨即使撞擊被害人導致其死亡，亦難謂行為人違反客觀上之注意義務而有過失。」

注意規範之違反⁵。

惟不少學說除了預見可能性之外，並同時以「違反客觀注意義務」作為過失犯不法構成要件的核心概念。學者並認為過失犯的犯罪判斷，亦與故意犯一樣，應分別就構成要件該當性、違法性與罪責三個評價層次而為之⁶。不過，由於過失犯理論的變遷，導致過失犯在構成要件層次要審查的具體內涵，仍有不少爭議。基於本文的性質與篇幅所限，在此無法就爭議內容進一步檢討，僅說明本文採取之架構如下。

首先，基於過失的雙重定位，過失要分別在構成要件層次及罪責層次檢驗。其次，在構成要件層次審查的重點是客觀注意義務的違反，以及其違反義務行為與構成要件結果之間的因果與歸責問題。至於在罪責層次，則需檢驗行為人有無維持該注意義務的個人能力⁷。

二、對本案的判斷

（一）該當業務上過失致死罪的不法構成要件

1. 因果關係的判斷

過失（結果）犯不法構成要件是否該當，首先應判斷行為與結果之間是否具有因果關係。在判斷上，應根據條件說來加以檢驗。所謂條件的判斷公式，是指「導致結果發生所不可想像其不存在的每個條件」，簡單說就是「無此行為將不發生此結果者」，則該行為與結果之間存在條件因果關係⁸。

依前所述，本題中丙擔任監工，對該 C 房屋營造工程在施工上有無缺失進行監督，而竟未能於監工期間發現重大工程上的弊端，導致建築因地震倒塌，進而使住戶 D 死亡。如果丙能及時發現工程缺失的話，則建築物應不至於倒塌，住戶 D 死亡之結果也不至於發生，依照條件說，丙之疏失與 D 死亡結果之間，具有因果關係。

2. 「客觀歸責」的判斷

實際上，建築法並未明定監工的法律定義，其他相關法規中亦無類似之專業用詞，僅有刑法第一九三條對「監工人」之故意違背建築術成規罪設有處罰規定⁹。

然注意義務的來源，並不限於明文的法律規範，尚得以契約約定或專業的倫理或管理規範為「輔助」，結合法上的一般規範來觀察¹⁰，若可認為這些約定、專業【月旦法學雜誌第 188 期，2010 年 12 月，第 247 頁】倫理、或管理規範有避免侵害他人生命、身體法益的作用，則通常可認為其具有刑法品質的關聯性，違反者即可能構成違反刑法

5 黃榮堅，基礎刑法學（上），元照，2006 年，396-417 頁。該文也指出，學說則多數認為有無預見可能性的判斷標準，應採客觀預見可能性，即以一般理性謹慎之人所具備的預見能力為標準。

6 林山田，刑法通論（下），十版，2008 年，166 頁。

7 林鈺雄，同註 1，500 頁。

8 山口厚，刑法總論，有斐閣，2002 年，46 頁。

9 而我國實務見解對該條所謂之監工人認定範圍並不一致。盧映潔，刑法分則新論，二版，2009 年 8 月，261 頁。

10 林鈺雄，同註 1，504 頁。

上的注意義務。而在工程實務上設置監工的用意，既在發現施工上的缺失之處，以保障公共安全及住戶的生命與財產，因此在討論業務上過失致人於死罪之構成，應可作為注意義務之來源。

丙為執行業務之人，有監督工程上缺失之注意義務既如上述，而在不法構成要件階段，預見可能性及注意義務的違反係以客觀上的注意程度為準，故只要該疏失是「一般情形下，通常監工均得以發現之工程疏失」，丙卻未能發現，則可認定丙已違反客觀注意義務（丙主觀上有無認識及履行注意義務的能力，則待罪責層次再加以檢驗）。

丙未能達成被賦予的監工任務，致使本件施工上縱出現弊端或疏失，亦無從透過監工此一機制獲得改善，製造了房屋可能因為重大的工程疏失而倒塌的風險，進而果真倒塌，造成人命死亡的結果，使該風險因而實現。且丙所製造的此一風險，係在施工作業上要求監工盡職的規範保護目的之內，兩者間具有關連性，故丙應受歸責。綜上，丙就D死亡之結果該當業務上過失致死的不法構成要件。

（二）就違法性部分

本題中並無阻卻違法事由，故丙無從就前開過失行為主張無違法性存在。

（三）就罪責部分

就丙之過失罪責，應視其是否具有主觀之可非難性，包括是否有責任能力、不法意識甚至可期待性，在本題的爭議則是，丙主張已竭盡全力來監工，但因該施工技术上所發生之問題已超出丙之能力範圍，即丙對於該客觀注意義務主張不具有認識能力與履行能力。在此情況下，丙是否因不符合行為與責任同時存在之責任主義的原理，而不具備有罪責？

本題中，丙雖知道自己身為監工，有監督工程進行之責，然根據丙個人的能力、經驗與知識程度，就算丙拼命的去履行監督工作，也會因為受限於經驗與能力之不足，而仍無法找出工程疏失。此時，刑法是否仍然可非難丙？乍看之下答案似乎是否定的，因為如果丙怎麼做都無法達成原來刑法所要求的目的時（即發現施工缺失），處罰丙是毫無意義的，此部分丙實缺乏對客觀注意義務的認識能力與履行能力，並非屬於刑法第十四條所謂的「能注意」而不注意的情形，因此缺乏過失罪責。然而，雖然丙在監工期間並無過失罪責，但丙在「同意」擔任監工之時，即明知自己欠缺擔任監工之知識與能力，而仍從事該監工之業務，這種超越個人能力，而為特定行為之情況，即可能構成「超越承擔的過失」，而無法主張欠缺主觀的注意義務違反性而不具罪責¹¹。且有學者進一步說明，上述行為人並非因「從事該監工業務」本身即構成過失，否則會因「犯行前置」而不當地擴張了刑法對構成要件行【月旦法學雜誌第188期，2010年12月，第248頁】為的

11 林鈺雄，同註6，201頁。

概念範圍底限，造成不法與罪責階層的區別困難。根據此說，無充分能力之監工人，必須在監工時違反一般監工行規而有客觀注意義務的違反或製造不容許之風險，且成立結果歸責，並欠缺阻卻違法事由，進而在進行罪責階層判斷時，行為人在開始進行監工的時候，主觀上對自己「欠缺監工的必要能力」有認識或認識可能性，才使之擔負過失犯的刑事責任¹²。

本題中，本來看似欠缺的丙之過失罪責，因為丙在承擔該工作之時，自其本身的主觀角度而言，其既然明知自己欠缺必要之知識與經驗而難以勝任該項工作，卻因現實考量仍勉強為之，應可預見該建築物在未能有效監工的情況下施工，有可能導致重大缺陷，且因該缺陷可能導致人命財產之損失。根據超越承擔之過失的法理，丙就其監工期間的過失應負罪責。

（四）小結

丙於監工時，對於一般監工通常可發現之工程疏失漏未發現，使得透過監工機能得以避免之建築物倒塌與人命傷亡之風險未能避免，丙又無阻卻違法事由，且丙在承擔工作時即認識到自己欠缺必要能力及可能招致的問題，基於超越承擔過失之法理，丙之過失成立，所辯並無理由¹³。

參、甲老闆主張對施工現場並無注意義務，故無過失，是否合理？

一、廣義「監督上過失」之意義

當爆發大規模業務上過失致人於死事件，例如著名的威爾康火災事件、礦災、幼稚園娃娃車火災導致多數人死傷結果出現時，輿論除了追究在現場因過失而導致結果發生之員工有無業務上過失致人於死的罪責之外，也同時會質疑現場監督者（例如店長、廠長、主任等），甚至整個組織的負責人（公司老闆、學校校長等）是否也應該同負刑事責任。

對此類事件，日本實務上已累積相當的前例，日本學說上並發展出「監督上過失」的概念，對該類案件作類型化的分析。在學說上，將「對人指揮、監督不當」所導致結果之過失類型，稱為「狹義的監督上過失」，而將「未能提供足夠的設備、機構、人員的體制不完備」之負責人責任，稱為「管理上過失」類型¹⁴，並將兩者合稱為廣義的「監督上過失」。前者例如瓦斯公司之主管部長、課長，派出無經驗之熱

12 許恆達，「超越承擔過失」的刑法歸責，東吳法律學報，20卷2期，2008年10月，134頁。

13 然則建築法第60條及建築師法第19條明訂建築物由監造人（常為建築師）負責監造，立法意旨應在有專業能力之人由外部監督營造業者施工，但實際上監造人並未恆常在工地監督施工，反而是由營造業者內部所雇用俗稱之監工，代替由合法技師擔任之「工地主任」擔當起監督施工之責任。惟因相關法規並未對監工之資格條件等加以規定，且業者基於成本考量等理由，亦有由不具技師資格甚至剛畢業之年輕人擔任者，造成本題中「有能者不負責，無能者要負責」的怪現象，今後該如何改正，應是重要的議題。另就掛名建築師及主任技師者應負之責任，請參考李威亨，論建築師及技師牌照租借問題，律師雜誌，262期，90年7月，21頁以下。

14 井田良，刑法總論の理論構造，成文堂，2005年，119頁。

188 期，2010 年 12 月，第 249 頁】水器作業員到消費者家庭中進行調整作業，而因該作業員調整上之疏失導致住戶瓦斯中毒死亡¹⁵。後者例如飯店之經營者，未能於平日確立足夠的防火體制（如定期進行檢測或防火訓練），導致火災發生並產生有人死亡之結果是¹⁶。

從社會角色分配的角度看，狹義的監督上過失，大多是對每個社會活動的現場監督者，例如餐廳的店長、工地的工地主任、外科手術中的主治醫師、工廠的廠長，要求負起監督之責。而後者多是針對組織的負責人作要求，要求的不是對每個具危險性的活動現場都要負起直接指揮監督之責，而是要求提供足夠的設備、機構、人員等體制的完善。例如雇主於工廠內之安全作業設備，有提供符合標準之必要安全衛生設備之義務（如勞工安全衛生法第五條），或者須於營業場所定期檢修消防安全設備（如消防法第九條）。對此，應說明者有三：

（一）「狹義的監督上過失」與「管理上過失」類型應非絕對互斥的概念，例如組織負責人要求下屬幹部擬定防災計畫時，可能同時符合兩種類型¹⁷。或者如小型工程行老闆為節省經費，有自兼現場施工指揮而導致法益侵害結果時，其成立過失犯罪與否，亦可能因其角色不同而需判斷是否違背不同的注意義務內容，不能僅以其身分為負責人而遽為論斷。

（二）若無法確認組織負責人「未能提供足夠的設備、機構、或未使人員的體制完善」，則不能徒以該管理或監督者擔任公司負責人或其他要職，或對員工有監督考核之責，即認為該負責人必須對每一個活動現場的過失結果負責。例如不能因為僅由擔任醫院院長一職，且對所屬醫師有行政上監督考核之責，即認為醫師在每個開刀房中所成立的醫療過失，院長亦應對其等之醫療過失負責。

（三）廣義監督上過失之特殊性，在於該過失通常是透過不作為的形式而出現。亦即，並非因為行為人做了什麼，而是因為沒有去做什麼而被認為有過失。而比起作為的過失，不作為的過失在判斷上更具有困難度。此外，「狹義的監督上過失」類型常遭遇到是否可以根據信賴原則而使過失不成立的問題。「管理上的過失」則常遭遇到誰有確立安全體制之義務，特別需要從是否肯定管理者等之保證人地位之觀點，掌握管理上過失的概念¹⁸。其他例如該義務該到達何種程度、範圍？因果關係如何判斷，也與一般的其他常見過失類型（例如交通事故、醫療過失）有不同的討論重點，因此上述學說才將之加以類型化，以監督上過失的概念來說明。

縱上所述，所謂監督上過失並不是在【月旦法學雜誌第 188 期，2010 年 12 月，第

15 札幌地判昭和 61 年 2 月 13 日判決。

16 最決平成 5 年 11 月 25 日判決（ホテルニュージャパソ事件）。

17 山口厚、同註 8，209 頁。

18 陳子平，刑法總論（上），元照，2005 年，204-205 頁。

250 頁】刑法關於過失之規定以外，另外設有特別的要件，故對其過失之具體判斷，仍應根據一般對過失犯的判斷要件為之¹⁹。

二、對本案的判斷

（一）業務上過失致死罪的不法構成要件

1. 因果關係的判斷

若甲不徇私選任丙，而是選任其他適任具有能力之人擔任監工，則不會因為丙欠缺能力而無由發現明顯的重大施工疏失，房屋也不會因為這個疏失而倒塌，D 死亡的結果也可以避免。依條件說，甲選任丙擔任監工的行為與 D 死亡的結果有因果關係。

2. 客觀歸責的判斷

首先，甲雖非本件工程之名義上的承造人，但既為本件工程實際上的負責人，由於刑法第二七六條的規範目的即在保障生命法益不受侵害，故只要對生命法益有造成危害可能或升高其風險者，應解釋為不受名義上之限制，而包括工程實際上的負責人，都應該如同承造人對工程負起注意義務，為執行業務之人²⁰。

甲為該建商負責人，基於分層負責且可能無專業能力，雖不必對每個工地的施工現場負直接監督之注意義務²¹，但基於其地位，應有提供足夠的設備、機構以及人員，以利工程順利進行，並避免意外事故發生之注意義務。

然而甲卻為節省經費，明知工地主任負責指揮整個工地的施工運作，關係重大，竟為節省經費，而以借牌方式令工地主任形同虛設，而實際上唯一具備內部監核功能之監工一職，竟又徇私指派非本科系畢業且無經驗之姪子丙擔任之，又未有任何其他足以防止事故發生之措施，顯然並未使整個工地有足夠的作業體制，明顯違反此一注意義務，進而製造並實現了房屋倒塌及 D 死亡之結果，該結果應可歸責於甲。以前開學說上的分類，即屬於「管理上過失」類型。

（二）就違法性部分

本題中並無阻卻違法事由存在，故甲無從就前開過失行為主張阻卻違法。

（三）就罪責部分

本題中甲並無欠缺責任能力、不法意識、可期待性等阻卻責任事由存在，且對於自己有慎選工地主任、監工，以使作業體制完善、進而避免工程疏失之義務，主觀上應可認識，且亦能夠加以履行，但卻未加以履行，導致事故發生，甲應具有主觀注意義務之

19 松宮孝明，刑法總論講義，成文堂，2004 年，210-211 頁。

20 日本判例亦同此見解，認為對飯店之實際（非名義上）負責人也認為應負注意義務（最決平成 2 年 11 月 16 日判決）。

21 實務類似案例，「被告為公司負責人，同時承攬有多處工程，其既於本件工地設有監工以資負責工程之進行，自難謂其需對每一工程之進行事必躬親……自無從令被告擔負業務上過失致死之刑責。」（台灣高等法院 86 年度上訴字第 4345 號刑事判決）

違反責任，甲就前開過失行為之罪責成立。

（四）小結【月旦法學雜誌第 188 期，2010 年 12 月，第 251 頁】

甲成立本罪，其主張並無理由。

肆、老闆乙主張其借牌給甲之行為跟D死亡結果之間無因果關係，是否有理？

雖然我國實務對因果關係的判斷仍然是以「相當因果關係說」為主流，但學說則多有採條件說進行因果關係之判斷，在肯定因果關係後再判斷可否歸責者。為提供讀者參考，並節省篇幅，在此不再如同之前就構成要件、違法性、有責性等一一檢驗方式解題，而直接針對因果關係問題來檢討乙的主張。

一、相當因果關係說

對於如何判斷相當因果關係，學說上又可分為三說，即主觀說、客觀說以及折衷說。主觀說依行為人主觀之認識或應認識（可能認識）之事實為基礎而為相當因果關係有無之判斷。客觀說則主張，有無相當因果關係應依行為當時客觀存在之一切全部事實而為判斷，因此，不僅行為人事前所認識之事實，即法官或一般人事後所認識之事實，或在經驗法則上將來可能出現之事實，均須一併予以考慮。折衷說則認為，應依行為人事前之認識及有注意力之第三人於行為時可能認識之事實基礎而為相當因果關係有無之判斷²²。

根據實務的見解，所謂相當因果關係，係指依經驗法則，綜合行為當時所存在之一切事實，為客觀之事後審查，認為在一般情形下，有此環境、有此行為之同一條件，均可發生同一之結果者，則該條件即為發生結果之相當條件，行為與結果即有相當之因果關係。反之，若在一般情形下，有此同一條件存在，而依客觀之審查，認為不必皆發生此結果者，則該條件與結果不相當，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²³。實務之見解似採客觀說。

據此，藉由法院「事後」基於「一般人的角度」進行審查，如果依照社會通常觀念，乙出借牌照的行為並不必然會導致房屋倒塌的結果，則實無法認為出借牌照的行為與房屋倒塌的結果之間具備「相當因果關係」。

乙之主張有理由。

二、條件因果關係與客觀歸責

（一）條件說的判斷

²² 蔡墩銘，刑法精義，翰蘆，2005 年 7 月，124 頁。

²³ 最高法院 76 年台上字第 192 號判例。

相當因果關係的判斷，往往因其標準不夠明確而受到批判。也有學者批評實務所採取的相當因果關係說，認為：「事情已經發生，相當關係一定存在。對於過去的世界，客觀上就是一切的因界定一切的果。因此對於具體事件因果關係的檢驗，等於沒有必要檢驗相當關係，而只要檢驗條件關係就可以了」²⁴。【月旦法學雜誌第 188 期，2010 年 12 月，第 252 頁】

依條件說，因為乙出借牌照給甲興建房屋，甲才能順利的向縣市政府申請開工興建本工程，本件悲劇才因此發生，反之，乙不出借牌照給甲興建房屋，甲就無法順利的向縣市政府申請開工，因此可以認定乙出借牌照給甲也是導致房屋倒塌的條件原因之一。綜上，乙之出借牌照行為與 D 死亡結果之間是有條件因果關係的。

（二）客觀歸責的檢驗

就本題而言，乙出借營造廠牌照供他人興建建築物，固已違反營造業管理規則第三十一條第一項第三款之規定，亦即營造業「以登記證書借與他人使用或借用、冒用他人之營造業登記證書者」，該營造業者應分別由中央主管機關或由直轄市、縣（市）主管機關報請中央主管機關核准後廢止或撤銷其登記，並刊登公報及通知公司或商業登記主管機關廢止或撤銷其公司或商業登記。乙之違法行為使得無照之建商甲得以申請開工興建房屋，使甲得以規避來自行政上的監督措施來施工，製造了法所不容許的風險。

然而，該營造業管理規則的主要規範目的，依照釋字第三九四號理由，在於「建築法第十五條第二項規定：『營造業之管理規則，由內政部定之』，概括授權內政部訂定了營造業管理規則。此項授權條款並未就授權之內容與範圍為明確之規定，惟依法律整體解釋，應可推知立法者有意授權主管機關，就營造業登記之要件、營造業及其從業人員之行為準則、主管機關之考核管理等事項，依其行政專業之考量，訂定法規命令，以資規範」。

故可知該行政規則之立法意旨，主要在於使主管機關能周全管理營造業，縱使透過其管理有間接避免重大工程疏失以維護住戶生命財產安全的效果，也不是本立法之主要規範目的，參考其違反之法律效果僅有廢止或撤銷其公司或商業登記之規定，而無較嚴厲之刑罰規定，也可作為佐證。例如勞工安全衛生法第五條所規定雇主對左列事項應有符合標準之必要安全衛生設備，違者應依第三十三條處以罰鍰，此外若致人於死傷時則有刑事處罰之規定。

換言之，乙出借甲種營造廠牌照之行為，雖然違反了前開行政法規，使其營造行為不受正常的行政監督，製造了法所不容許的風險，但該規範的主要目的卻不在於保障個人生命法益，故不能說丁死亡之結果是在該規範目的範圍內，故 D 死亡之結果不能歸責

24 請見黃榮堅，刑罰的極限，元照，2000 年 4 月，61 頁。甚至，氏更認為實務上所採之所謂「客觀相當因果關係」，實質上是沒有作用的，而是根據過失概念預設答案，而成為先有答案的循環論證，請見黃榮堅，論相當因果關係，月旦法學雜誌，96 期，2003 年 5 月，312 頁以下。

於乙的出借牌照行為。

三、小結

無論採用相當因果關係說，或根據條件說與客觀歸責的判斷，在結論上都不認為乙成立業務上過失致死罪的不法構成要件，只是其理由構成不同，至於乙在主觀上有無罪責，則沒有再討論的必要。【月旦法學雜誌第 188 期，2010 年 12 月，第 253 頁】

