

# 《刑法》

## 試題評析

- 第一題：測驗考生對刑法第321條第1項各款事由之熟悉度，以及關於結夥三人犯加重竊盜罪之結夥人數的計算，是否有責任能力人為限、行為人該當數個加重竊盜要件時，其法律如何評價。也測驗修法後牽連犯的競合和相關競合理論等爭點之瞭解。題目設計靈活，由於考點不少，作答時務需把握時間。
- 第二題：測驗考生第15章偽造文書印文罪章相關條文之應用，除須討論結婚證書與結婚登記簿上之結婚登記屬性為何外，尚須討論公務員登載不實罪與使公務員登載不實罪構成要件上相關之爭點。本題整體而言並不困難，但需檢驗的罪名不少，回答時亦應把握時間。
- 第三題：測驗考生對於刑法上所謂「業務」內容之瞭解、過失犯的審查體系與論證方式，以及得被害人承諾之超法規阻卻違法事由之討論。難度較高，除過失犯的不法構成要件本身即為有待補充的構成要件，說理不易以外，本題情形是否有得被害人承諾之超法規阻卻違法事由之適用，亦需依憑同學們平時累積之刑法實力為論證說明。由於考試時間有限，建議考生們盡力而為。
- 第四題：測驗考生著手時點認定、共犯之限制從屬性理論、猥褻之意涵，以及單純熟睡是否符合刑法第225條構成要件所描述之情形等爭點，同時正當防衛亦為考點之一。整體而言，本題為基本概念的運用題型，同學於考場上，應冷靜思考，一步一步耐心解完，好好把握可得的分數。

一、甲、乙與十五歲之丙於凌晨一點潛入丁宅行竊，丁被驚醒大聲喊叫，甲情急之下拿放在桌上的水果刀砍傷丁後，來不及將裝好袋的美金拿走，與乙、丙匆忙逃跑。請問甲、乙、丙成立何罪？（25分）

**答：**

(一)甲、乙、丙可能成立加重竊盜未遂罪（刑§321II）之共同正犯（刑§28）：

1.甲、乙、丙三人潛入丁宅行竊，依題意其不但已接近財物、物色財物，並已將丁宅之美金打包，無論依照實務所傾向採取之實質客觀理論，或通說所採之主客觀混合理論，均已達著手之程度；惟最後因三人匆忙逃跑均未取走丁之財物，故僅能成立竊盜未遂。至於其是否該當刑法第321條第1項之各款事由，而成立加重竊盜未遂罪，則進一步討論如下：

(1)甲、乙、丙於凌晨一點潛入丁宅行竊，該當第1款夜間侵入住宅竊盜之加重事由：

A.所謂「夜間」，依刑事訴訟法第100條之3第3項，係指日出前、日沒後之時間；刑法所謂「夜間侵入」，兼指夜間侵入住居及日間侵入住居繼續至夜間之情形。

B.甲、乙、丙基於行竊之意思，於凌晨一點侵入丁宅之手段為之，該當本款之加重條件。

(2)甲、乙、丙三人一同潛入丁宅行竊，該當第4款結夥三人以上竊盜之加重事由：

A.(a)刑法第18條第2項規定：「14歲以上未滿18歲人之行為，得減輕其刑」，丙為15歲之未成年人，僅具限制責任能力。

(b)刑法第321條第1項第4款「結夥三人以上」之加重竊盜類型，是否以具有責任能力之人為限？容有不同見解，分述如下：

甲說：結夥犯應以具有責任能力之人為限，無責任能力之人，不能算入結夥人數之內(30上1240)。

乙說：結夥犯乃是一種共同正犯的類型，屬於構成要件層次的問題，依共同正犯理論，結夥犯中的個別行為人是否具有責任能力，應屬個別行為人是否擔負刑事責任的罪責問題，與結夥犯之成立要件無關。

小結：學生以為有責任能力人利用無責任能力人之加入實施竊盜行為，已使竊盜之犯行較易實現，而此亦為結夥竊盜之所以加重處罰的主要理由，故該無責任能力人自應計入結夥犯之行為人數中。

B.結夥三人以上竊盜，是否以具有責任能力人為限之爭議於本題較無疑義，蓋14歲以上未滿18歲之人，依刑法第18條第2項可知，其僅為得減輕其刑之限制責任能力人，並非無責任能力人，故仍可算入結夥人數中，是以，甲、乙、丙該當本款之加重條件。

(3)甲、乙、丙同時該當數個加重竊盜之要件，其評價方式約有以下數端：

A.甲說：刑法第321條所規定的六款加重構成要件，係屬擇一關係，行為只要該當六款之一，即可構成

加重竊盜罪。倘一個竊盜行為，就其行為情狀，同時該當本條所列之數種加重構成要件者，此種情況，既非屬法律單數，亦非想像競合的關係，只是單一的加重竊盜行為；因其行為情狀重複符合同一個罪名平行而並存的多種加重構成要件，故仍只成立一個加重竊盜罪。

B.乙說：刑法第321條第1項所列各款為竊盜之加重條件，如犯竊盜罪兼具數款加重情形時，因竊盜行為祇有一個，仍祇成立一罪，不能認為法律競合或犯罪競合，但判決主文，應將各種加重情形，順序揭明，理由並應引用各款，必相適應，此為向來之實務見解。

C.小結：上開二說，僅說理不同，而結論同一，故本題中，甲、乙、丙三人結夥於夜間進入丁宅行竊未遂之行為，雖該當刑法第321條第1項第1款及第4款之加重事由，但仍僅能論以一個加重竊盜未遂罪。

(二)甲、乙、丙可能成立侵入住居罪（刑§306 I）之共同正犯：

1.客觀上甲、乙、丙未得住居權人之同意而擅自進入丁宅，主觀上三人均對侵入丁宅之事實有所認識並決意為之，沒有任何正當理由（即無阻卻違法事由），為無故侵入他人住宅。

2.甲、乙、丙成立侵入住居罪之共同正犯。

(三)甲拿放在桌上之水果刀刺傷丁，成立普通傷害罪（刑§277I）：

甲於行竊過程當中，因丁之大聲喊叫，故使甲主觀上另行起意傷害丁，客觀上亦發生刺傷丁的結果，別無阻卻違法及阻卻罪責之事由。由於刺傷丁並非甲、乙、丙原先共同行為決意之內容，故僅甲該當本罪。

(四)甲可能單獨成立加重強盜未遂罪（刑§329、§330II）：

1.本罪之成立，係以犯強盜罪而有刑法第321條第1項各款情形之一為要件。又依通說及實務見解，刑法第329條之以強盜論，即以強盜罪相當條文處罰之意，並非專以刑法第328條第1項之強盜論，故刑法第330條所謂犯強盜罪，不僅指自始犯強盜罪者而言，即依刑法第329條以強盜論者亦包括在內，倘若準強盜罪有刑法第321條第1項各款情形之一，自應依刑法第330條論處。

2.本題中，甲因丁之驚醒大叫而隨手拿起桌上的水果刀砍傷丁，倘若甲係出於脫免逮捕或防護贓物之意思而將丁砍傷，則依通說與實務見解，可成立刑法第330條之加重強盜未遂罪。

(五)競合：

1.侵入住居罪與加重竊盜罪之競合：

(1)甲、乙、丙侵入住居之目的係為了竊盜，兩者有方法與目的之牽連關係，屬於修正前刑法第55條「犯一罪而其方法或結果之行為犯他罪名者」從一重處斷之牽連犯。

(2)94年刑法修正刪除牽連犯，立法理由除指出「牽連犯之實質根據既難有合理之說明，且其存在亦不無擴大既判力範圍，而有鼓勵犯罪之嫌，實應予刪除為當」，亦指出「牽連犯廢除後，對於目前實務上以牽連犯予以處理之案例，在適用上，則得視其具體情形，分別論以想像競合犯或數罪併罰，予以處斷」。

(3)修法後究應如何將修法前之牽連犯「視其具體情形，分別論以想像競合犯或數罪併罰」？此涉及行為單、複數的認定問題，尤其牽連犯在實務運作下，都是把行為複數的「數行為」評價成裁判上一罪，而想像競合在前提上卻是「行為單數」的一行為，如何將兩者湊在一起更是其困難點所在。

(4)上述問題的答案或可從刑法修正前，主張廢除牽連犯之學者見解得知一二：「行為數係以行為決意數來決定，牽連犯所要求的方法目的關係，其意思其實就是指主觀上的手段目的關係。依此，牽連犯的方法行為與目的行為，就是在單一行為決意下所支配之不同時間點的身體現象，而非數行為。因此，有了想像競合的規定，牽連犯的規定便沒有意義，僅是想像競合的例示規定，可以省略」。

(5)本題情形，甲、乙、丙主觀上的完整犯罪計畫就是侵入丁宅行竊，故渠等侵入住居與竊盜係出於概括犯意，亦即「在單一行為決意下所支配之不同時間點的身體現象」，應認為一行為。又侵入住居所保護者係個人自我決定是否允許他人進入其住居，以保障生活和平與安全的自由法益，與竊盜罪所要保障的財產法益不同，故甲、乙、丙應依刑法第55條想像競合，從一重處斷，論以加重竊盜罪之共同正犯。

2.普通傷害罪與加重強盜未遂罪之競合：

甲為脫免逮捕或防護贓物而持刀刺傷丁，所成立之加重強盜未遂罪與普通傷害罪之間，因兩罪之保護法益不具同一性，故應依想像競合規定處斷，而從重論以加重強盜未遂罪。

二、公務員甲偽刻遊民乙的印章，製作其與乙的結婚證書，再到戶政機關請同事丙辦理結婚登記，然後為乙投保鉅額保險。甲趁至花東旅行時將乙推下斷崖，據此向保險公司請領保險金。請說明本案的法律關係。（25分）

**答：**

(一)甲之行爲構成下列犯罪：

1.甲偽刻乙的印章之行爲，構成偽造印章、印文罪（刑§217I）：

(1)所謂「偽造」，係指無制作權人擅自制作而言。甲無權制作乙之印章而制作之，其偽造的結果必須足以生損害於公眾或他人。亦即，行爲人之行爲只要具有足以生損害於公眾或他人之危險即爲已足，並不以確有損害事實之發生爲必要。

(2)甲爲無制作權人，以偽造之故意刻乙之印章，足以生損害於公眾或他人，故甲該當本罪。

2.製作甲與乙之結婚證書的行爲構成偽造私文書罪（刑§210）：

(1)關於偽造文書之方法，學理上可分爲有形偽造與無形偽造，我國刑法除了213條、215條屬於以自己名義作成內容不實之文書的無形偽造類型外，一般之偽造文書罪均屬有形的偽造。

(2)就有形偽造來說，除文書名義人非真正制作人（即行爲人冒用他人名義製作文書）外，是否尚須以內容真實與否，作爲犯罪成立要件，立法例有形式主義與實質主義之分。我國刑法對於偽造文書罪，均足以生損害於公眾或他人爲要件，若僅具偽造之形式，實質上並無損害發生之虞者，不能成立偽造文書罪，採取實質主義。

(3)刑法§210之偽造文書，以無制作權人冒用他人名義而制作該文書爲要件之一（47台上226），結婚證書之制作權人係結婚雙方當事人，性質上屬於私文書。本題甲、乙實際上並未結婚，甲以自己名義、又冒用乙之名義製作兩人結婚證書，該當刑法第210條偽造私文書罪。

3.甲請戶政機關丙辦理結婚登記之行爲可能構成使公務員登載不實罪（刑§214），亦可能構成公務員登載不實罪之共同正犯。其究構成何犯罪，因丙是否知情而有所不同，以下分述之：

(1)若丙不知情，則甲至戶政機關辦理結婚登記之行爲，構成使公務員登載不實罪（刑§214）：

A.本條行爲主體係執掌特定職務權限的公務員以外之人，爲了規範此等人使公文書產生不正確的證明力，避免無特定身分之人利用不知情但具有職務上權限之公務員爲不實之登載，引起社會大眾對公文書內容的信賴感遭受侵害，卻又無法對該無身分之人爲處罰的漏洞產生，故特別創設本條規定，稱爲「網羅（截堵）構成要件」。

B.本罪之行爲，係「使公務員登載於職務上所掌之公文書」。所謂「使」，乃指行爲人利用公務員不知情，而使之爲不實登載之意，也就是說，行爲人提出不實之虛偽陳述或聲明，矇騙具有特定職掌之公務員，使其誤信爲真，將此不實之事項，登載於其所制作之公文書。

C.本題甲雖具有公務員身分，但結婚登記並非其職權範圍內之事務，故其亦可成爲本題使公務員登載不實罪之行爲主體；而結婚登記書屬於戶政機關公務員於其職務範圍內所制作之文書，自係公文書無疑（刑§10III）。甲利用具有結婚登記權限之公務員丙的不知情，使其誤信其所提出之結婚證書爲真，而將甲乙兩人結婚之不實事項登記於其所製作之結婚登記簿上，該當刑法第214條之罪。

(2)若丙知情，則甲成立公務員登載不實罪之共同正犯（刑§213、刑§31）：

若行爲人與知情的公務員對於不實的登載具有共同之行爲決意，則依實務及國內多數說之見解應成立刑§213之共同正犯（刑§31 I），而非刑法使公務員登載不實罪。（86台上5125決二）

4.甲持偽造的結婚證書至戶政機關辦理結婚登記，可能構成行使偽造文書罪（刑§216）：

行使偽造文書罪之行爲客體爲刑法§210～§215之偽造、變造或登載不實之文書；所謂「行使」，除將不純正文書或不真實文書，冒充作純正文書或真實文書，而向他人提出。甲係將不真實之結婚證書，冒充爲真實文書，向公務員丙提出。故甲之行爲該當刑法§216行使偽造文書罪。

5.甲投保鉅額保險，向保險公司請領保險金之行爲可能構成詐欺罪（刑§339）：

甲行使詐術，亦即傳遞與事實不符合之資訊，使相對人陷於錯誤進而爲財產上處分。甲具詐欺故意及不法所有之意圖，若保險公司亦因甲之詐欺行爲而爲保險金之給付，則甲之行爲該當於詐欺既遂罪。

6.甲推乙下斷崖之行爲構成殺人既遂罪（刑§271）：

甲主觀上具殺人之故意，爲侵害乙之生命法益的行爲，客觀上，以死亡之實害結果發生。甲不具阻卻違法事由，甲具刑事責任能力，故甲之行爲該當殺人既遂罪。

(二)丙之行爲可能構成公務員登載不實罪（刑§213I）：

- 1.若其為明知結婚證書為不實，則該當於公務員登載不實罪之主觀構成要件。
- 2.本罪之客觀構成要件：
  - A.行為主體—公務員：通說認為本罪為純正身分犯，無公務員身分之人不能單獨成立本罪。丙為刑法第10條第2項第1款前段之公務員，為本罪之行為主體。
  - B.於職務上所掌之公文書：丙為戶政機關之公務員，戶政登記係於其職務範圍內有權制作之公文書。
- 3.於主客觀要件均合致之下，丙之行為該當於公務員登載不實罪。

三、甲乙夫妻開車出遊遭不明車輛追撞，甲受到大力撞擊昏迷，乙電召救護車到場，救護員丙本欲將甲送至附近一公里處的綜合醫院急救，但乙反對，堅持丙應將甲送至三十公里外的大型教學醫院，丙無奈遂依乙的要求，惟送到醫院時甲已因傷重死亡。乙怪罪丙延誤救護，若丙業務過失致人於死，請問是否有理由？（25分）

**答：**

- (一)業務過失致死罪（刑§276II）之成立，係以從事業務之人，因業務上之過失致人於死為要件：
- 1.依最高法院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。此項附隨之事務，並非漫無限制，必須與其主要業務有直接、密切之關係者，始可包含在業務概念中，而認其屬業務之範圍。
  - 2.所謂「過失」，則包括刑法第14條第1項「行為人雖非故意，但按其情節應注意，並能注意而不注意」之無認識過失，與第2項「行為人對於構成犯罪之事實，雖預見其能發生而確信其不發生」之有認識過失。
  - 3.本題丙係救護員，從事駕駛救護車之救援工作，負有使傷患或病人得以在最迅速的時間內獲得醫療救助的義務，當其駕駛救護車送傷患或病人進入醫療院所接受治療或救助時，自屬其主要業務之範疇。
- (二)過失犯的不法構成要件，於性質上係屬「有待補充的構成要件」，其內涵為何，須待學說與實務見解加以充實。過失犯的成立，在構成要件上必須具備結果原因、行為不法與結果不法等三項要件，茲分別討論如下：
- 1.結果原因：
    - (1)在過失犯罪行為之構成要件該當性的判斷上，首先要確定行為是否為結果發生之原因，而在此因果關係之判斷上，通說傾向於以經驗事實的條件理論作為判斷基準，若可認定行為人之行為乃係造成具體結果的發生不可想像其不存在的條件時，行為與結果間之因果關係於焉確定。
    - (2)本題情形，若可確定丙將甲送至較遠的教學醫院而致延誤救治，是造成甲死亡結果的發生不可想像其不存在之必要條件的話，換句話說，假如丙將甲送至附近的綜合醫院，就不會延遲就醫造成甲死亡結果之發生的話，那麼丙未使甲就近獲得治療的行為，便與甲死亡的結果間具有因果關係。反之，倘若不論丙將甲送至附近醫院或遙遠醫院，甲死亡之結果均會發生的話，則丙之行為與甲之死亡間，便不具有因果關係，此時丙在業務過失致人於死罪的構成要件上遂不會該當。
  - 2.行為不法：
    - (1)業務過失構成要件所謂的「行為不法」，係指行為人之行為違背任何從事該業務之人，參與其個人基於社會地位所反覆繼續實施之活動，所應特別謹慎行事以免造成危險，而破壞他人之法益的行為準則；其未依據客觀情狀保持其應有之注意，便是違反了客觀必要的注意義務，而製造出法所不容許的風險，此時便具有行為不法。  
易言之，客觀上應保持相當之注意程度，行為人卻未履行此等注意義務或僅為不足夠之履行，則便具備行為不法；反之，若行為人已履行其應有之注意義務時，則其行為已不具客觀注意義務之違反性，縱然該行為造成法益侵害的結果，亦因不具行為不法，而不成立業務過失之犯罪。
    - (2)倘若認為丙未將甲送至最近醫院救治之行為，與甲之死亡結果間具有因果關係，則丙基於其從事救護工作之社會地位，應特別謹慎行事，對於病患、傷者之救助，應把握治療時機，使被救助者能於最短的時間內得到應有的治療。丙未依據甲重傷昏迷的客觀情況，履行其「把握時間儘速使甲獲得醫治」的義務，具備行為不法。
  - 3.結果不法：丙未依其救護業務之內容，儘速將傷者甲送入醫療院所接受急救(因其將甲送至較遠之醫院，時間花費上必定較送至附近醫院為長，並未達「儘速」之要求)，導致甲死亡，顯然未履行其客觀上之結果迴避義務，而實現了法所不容許的風險。
- (三)違法性：

1. 本題情形，丙之所以未將甲送至最近醫院救治，係因甲之妻乙的提議與堅持，在丙業務過失致人於死罪的構成要件該當之情形下，乙的提議與堅持是否構成得被害人承諾之超法規阻卻違法事由，不無疑義。
2. 本題甲已陷入昏迷，當場並無表達承諾意思之可能，其妻乙有無代為承諾之權需視甲所捨棄者是否為法律容許處分的個人非專屬法益而定。惟因丙為救護員，其本身便負有使傷患儘速獲得救治之義務，而此項義務涉及傷患生命保全之生命法益，已非屬本人或其他代理人所能處分者，故結論上應認為丙無阻卻違法事由。

(四)罪責：丙無任何阻卻罪責事由，應成立刑法第276條第2項之業務過失致死罪。

四、甲恨乙搶了她的男朋友，遂向其乾哥哥丙哭訴，要丙毆打乙幫她出氣。某日丙尾隨乙上公車與乙隔鄰而坐，見乙穿著火辣，竟乘乙打瞌睡時撫摸乙胸部。乙驚醒大叫，乘客丁抓住丙，一陣扭打，丙頭部受傷。公車司機將車開至警局，乙要告丙，丙也要告丁。請說明本案的法律關係。(25分)

**答：**

(一)丙之行爲可能構成下列犯罪：

1. 丙欲毆打乙而尾隨乙上公車並與其隔鄰而坐，可能構成普通傷害罪（刑§277）：
  - (1) 行爲人之行爲必須到著手實行之階段，始有成立未遂犯之可能，倘若行爲人尚未開始實行犯罪行爲，即無成立未遂之餘地，更無既遂之可能。
  - (2) 關於著手時點的認定標準，通說採取主客觀混合理論之觀點，以行爲人的主觀想像為基礎，混合實質客觀說關於行爲人對保護客體的直接侵害觀點，認為若行爲人依其對於犯罪的認識或整體犯罪計畫，開始實行足以實現犯罪構成要件，或招致法益直接受侵害的行爲時，犯罪即已著手。
  - (3) 丙尾隨乙上公車並與其隔鄰而坐，尚未實行足以實現犯罪構成要件或招致法益直接受侵害的行爲，亦即丙尚未從事與傷害乙之身體或健康有必要關連性或直接危險的行爲，故未達著手之階段，不會該當刑法第277條之傷害罪。
2. 丙乘乙打瞌睡時撫摸乙的胸部，可能構成乘機猥褻罪（刑§225II）：
  - (1) A. 刑法第10條第5項對於性交之意義有明文規定，惟「猥褻」則付之闕如。實務上認為「猥褻云者，其行爲在客觀上足以誘起他人性慾，在主觀上足以滿足自己性慾之謂」（最高法院17年10月13日刑庭會議決議）。學說上則有認為強制猥褻罪之功能，在於保護個人不受到他人不當色欲行爲的侵犯，故行爲人是否能夠藉其舉動引起或滿足其性慾，以及此舉以一般人的感覺是否能夠引起性慾，均非討論之重點；應重視的應為被害人是否因為該舉動而有受到色欲侵犯的感覺，進而對於被害人之性自主權與身體控制權產生侵害。
  - B. 本題丙撫摸乙的胸部，乙驚醒大叫，足見乙有因該舉動而受到色欲侵犯的感覺；若依實務之見解，撫摸胸部不論在主觀上或客觀上應均係足以引起或滿足性慾的行爲。丙之撫摸他人胸部的行爲應係猥褻無疑。
  - (2) 乘機猥褻罪之成立，係以對於男女利用其精神、身體障礙、心智缺陷或其他相類之情形，不能或不知抗拒而為猥褻之行爲為要件。利用他人熟睡之際，對其為猥褻之行爲，是否成立本罪，學說上有不同見解：
    - A. 肯定說：熟睡之狀態，乃精神、身體障礙、心智缺陷以外之「其他相類情形」，亦處於不能或不知抗拒之狀態。利用他人熟睡狀態而對其為猥褻行爲者，自得成立刑法第225條第2項之乘機猥褻罪（43台上404、48台上910）。
    - B. 否定說：單純的熟睡，不足以評價為與「精神、身體障礙、心智缺陷」相類之情形，亦不屬於不能抗拒之情狀，因為熟睡中的婦女，一旦有人欲對其為性交或猥褻行爲，則必驚醒而行抗拒，若驚醒後不予抗拒，而行爲人於性交或猥褻的過程中無任何強制行爲，自非刑法所應制裁之對象。若被害人因服用安眠藥或其他麻醉藥物而陷入熟睡狀態，縱有行爲人為性交或猥褻行爲亦不致驚醒，或雖驚醒，但亦無抗拒能力者，自可認定為本罪之精神、身體障礙、心智缺陷相類的情形。
    - C. 小結：本罪所欲保護之法益為「性自主決定權」，解釋上應從被害人真實的性自主意思出發，故倘若被害人係處於不知危險存在、或知道危險但沒有能力逃離危險的狀態，應認其已該當於本條之「精神、身體障礙、心智缺陷之相類情形」的要件。

又，不知危險的原因可能係因失去知覺或知覺能力較低，故行爲人不論是利用被害人單純熟睡或因

服用藥物而熟睡之情形，而對其為性交或猥褻行為，應均可構成第225條之乘機性交猥褻罪。

(二)甲之行為可能構成教唆傷害罪（刑§277、§29）：

- 1.依照共犯的限制從屬性理論觀點，教唆犯係指出於教唆故意而促使他人實行故意的不法犯行之人，其目的在於引發或招致他人的犯罪行為決意，亦稱為「造意犯」。
- 2.本題丙並未著手於傷害之行為，故甲自不成立教唆傷害罪。

(三)丁打傷丙的行為，可能成立傷害罪（刑§277I）：

- 1.丁抓住丙，一陣扭打，丁主觀上有打傷丙之認知與意欲，客觀上又造成丙頭部受傷的結果，傷害罪的構成要件該當。
- 2.丁之所以抓住丙並與丙發生扭打，目的在於防衛乙之權利或利益，由於乙正遭受丙男現在不法之侵害，故丁雖出手打傷丙，仍可主張刑法第23條之正當防衛阻卻違法。
- 3.丁有阻卻違法事由，不成立傷害罪。

#### 【參考書目】

1. 林山田《刑法各罪論（上）》，高點文化出版，頁348。
2. 金律師《刑法分則經典題型》，高點文化出版，頁2-40。
3. 黃榮堅《基礎刑法學（下）》，高點文化出版，頁469。
4. 利台大《刑法講義》，第六回頁19～20，及上課筆記。
5. 金律師《刑法分則經點題型》，高點文化出版，頁3-118～121。
6. 方律師《刑法分則重點整理》，高點文化出版，頁3-96。
7. 利台大《刑法講義》，第一回頁44，及上課補充筆記。
8. 金律師《刑法分則經點題型》，高點文化出版，頁1-58～60。
9. 利台大《刑法講義》第五回頁9～10，第七回頁1，及上課筆記。
10. 金律師《刑法分則經點題型》，高點文化出版，頁1-296～297。
11. 方律師《刑法分則重點整理》，高點文化出版，頁1-122。