

	② 未遂說 <sup>23</sup> ：
	在防衛法益足以「抵銷」其侵害法益時，即有未遂法則的適用，而成立未遂犯。但若是造成他人死亡的情形，因無從抵銷，故不能適用未遂法則。
	③ 個人意見：
	因丁的行為造成 A 死亡，即使採未遂說，也無法適用未遂犯之法律效果，因此，結論與既遂說相同，丁成立傷害致死罪，頂多在量刑階段考慮減輕 <sup>24</sup> 。
	(二) 結論
	丁成立傷害致死罪。

23 林鈺雄，新刑法總則，2020年9月八版，頁521。

24 丁是否具有誤想防衛或者偶然防衛（雖然依論理不見得構成），絕大部分的考生都未論及此爭點，甚為可惜。上述內容引用自111年司律二試閱卷委員的話。

	(三) 集合犯與接續犯之區別
	接續犯所適用之構成要件行為，並不具反覆實行之特質。
	(四) 賄選之行為屬集合犯或接續犯？
	1. 學說
	通說上認為賄選之行為屬於集合犯。
	2. 實務
	(1) 舊實務見解均以連續犯認定。而 95 年廢除連續犯後，曾一度認為屬於集合犯，並認為賄選買票，依通常社會經驗，恆須分別對多數有投票權人同時或先後進行多次同種類之賄選買票行為，始有可能獲得足以影響投票結果之票數。否則若僅對單一有投票權之人實行一次賄選行為，顯然無從達到其犯罪之目的，故該罪在客觀上自以反覆或延續實行犯罪構成要件之行為為常態，顯已具備學理上「集合犯」之各項特質。
	(2) 但最高法院 99 年度第 5 次刑事庭會議決議(-)：「是於刪除連續犯規定後，苟行為人主觀上基於單一之犯意，以數個舉動接續進行，而侵害同一法益，在時間、空間上有密切關係，依一般社會健全觀念，難以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉動之接續實行，合為包括之一行為予以評價，較為合理，於此情形，即得依接續犯論以包括之一罪。否則，如係分別起意，則仍依數罪併合處罰，方符立法本旨。」變更之前見解，而認為屬於接續犯。
	3. 結論
	雖然學說與目前實務見解在競合上結論均相同。但管見認為本質上屬集合犯較為正確。因此，本案中雖然對於 50 人賄選，法律評價上也只能認為是一個賄選行為。而且侵害一個法益，只成立一個賄選罪。
	(五) 故張三期約 50 名有投票權之人投張三，僅成立一個賄選罪。