

明○祥（即明○祥）聲請書

茲依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款及第八條第一項之規定，聲請 鈞院解釋憲法，並將有關事項敘明如后。

一、聲請解釋憲法之目的

按本案所涉違憲事宜，係臺灣高等法院對聲請人涉嫌違反槍砲彈藥刀械管制條例之案件，逕以刑法第二條第二項之規定，將八十六年十一月二十四日修正通過之槍砲彈藥刀械管制條例，增加強制勞動三年之保安處分，溯及科處聲請人前於八十五年十二月十三日之犯行，圖藉此迴避刑法罪刑法定主義之基本保護規定，造成聲請人須加服強制勞動三年保安處分之不利判決，無異使聲請人之權利遭受嚴重侵害。臺灣高等法院所為之確定判決，所引述之刑法第二條第二項，其內容顯不符憲法第八條、第十五條對人民生存權、財產權保障之意旨，是謹依法提請 鈞院加以解釋。

二、疑義之經過及涉及之憲法條文

緣本案原確定判決認定之事實，即聲請人自民國（下同）七十八年間，購買涉案之玩具步槍，並以之於山野生存遊戲供娛樂使用，後於八十五年十二月十三日遭警方查獲，並經檢察官提起公訴，臺灣板橋地方法院判處有期徒刑四月，得易科罰金。臺灣高等法院則誤引刑法第二條第二項：「保安處分適用裁判時之法律。」之規定，將八十六年十一月二十四日修正通過之槍砲彈藥刀械管制條例，所增加強制勞動三年之保安處分，溯及科處被告前於八十五年十二月十三日之犯行，顯係以行為後所修正公布之法律規定，惡化行為人之地位，置聲請人之合法權益於不顧，顯不符憲法第八條人民身體之自由應予保障，及第十五條「人民之生存權、工作權及財產權，應予保障。」之規定，及憲法第二十

二條人民其他基本權利保障之意旨。

三、聲請解釋憲法之理由

查前開臺灣高等法院之判決已告確定，此判決竟錯誤援引刑法第二條第二項之規定，作為科處聲請人保安處分之依據。惟查刑法第一條罪刑法定主義乃刑法適用之基礎，而刑法第二條刑罰從新從輕原則，及保安處分從新原則，主要涉及新舊法輕重之比較，及保安處分適用程序之規定，然無論如何適用，仍須以符合刑法第一條之規定為前提，原確定判決未據此為法條之正確適用，反逕行迴避刑法第一條罪刑法定主義之原則，跳躍適用刑法第二條第二項，為溯及科處聲請人保安處分之依據，顯已明顯違反法律規定之原意，並因此侵害聲請人之憲法權益。

四、聲請人對本案之見解

- (一)臺灣高等法院逕依刑法第二條第二項之規定，將八十六年十一月二十四日始修正通過之槍砲彈藥刀械管制條例，增加強制勞動三年之保安處分，溯及科處聲請人前於八十五年十二月十三日之犯行，意圖迴避罪刑法定主義之基本保護規定。惟查行為之處罰，以行為時之法律有明文規定者為限，此刑法第一條即開宗明義加以明定。此處所指稱之「處罰」，並未有刑罰與保安處分之區別，而係將所有處罰之型態，均包括在內。是依刑法第一條所揭櫫之罪刑法定主義，凡對行為人科處刑罰或保安處分時，恆須於行為實施時已有法律明定始可，斷不能以行為後所公布施行之法律，對於施行前之行為溯及加以科處。至刑法第二條第二項所謂「保安處分適用裁判時之法律」，僅係針對保安處分之程序事項，新舊法比較之適用依據，然就行為時並無保安處分之處罰規定，裁判時之法律始有保安處分之處罰規定者，自仍應受刑法第一條罪刑法定主義之拘束。蓋法律不溯既往及罪刑法定主義，本為刑法有關時之效力之基本原則，

亦為維護行為人之基本人權保障而設，目的在於禁止以行為後之法律惡化行為人之地位，如加以任意違反，豈不有違憲法保障人民生存權、自由權之意旨。

(二)另本案自案發後遲迄一年始起訴、裁判，今以行為後之法律適用於聲請人先前行為之處罰，豈非由聲請人承擔司法機關遲延辦案之責任？實亦不符憲法公平原則之要求。

綜上所述，懇請 鈞院就本案法律適用違憲部分，依法加以解釋，以保障權益，實感德便。

謹 狀

司 法 院 公 鑒

聲請人：明○祥（即明○祥）

中 華 民 國 八 十 七 年 六 月 二 十 七 日

(附件)

臺灣高等法院刑事判決

八十七年度上易字第一七九三號

上 訴 人 臺灣板橋地方法院檢察署檢察官

上 訴 人

即 被 告 王 ○ 銘 (住略)

被 告 明 ○ 祥 (住略)

上上訴人因被告違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，不服臺灣板橋地方法院八十六年度易字第八○三八號中華民國八十七年一月二十六日第一審判決（起訴案號：臺灣板橋地方法院檢察署八十六年度偵字第一九○一三號）提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

明○祥未經許可無故持有可發射金屬具有殺傷力之仿步槍製造之改造玩具步槍，處有期徒刑肆月，如易科罰金以參佰元折算壹日。並應於

刑之執行完畢或赦免後，令入勞動場所，強制工作叁年。扣案之仿步槍製造之改造玩具步槍壹枝沒收。

王○銘無罪。

事 實

一、明○祥於民國七十八年間，在臺北市忠孝東路與建國南路口之東○玩具模型店，以新臺幣約數千元之代價，向該玩具模型店之不詳姓名負責人購得以高壓鋼瓶為發射動能，可發射金屬具有殺傷力之仿步槍製造之改造玩具步槍一枝，未經許可，無故持有，而將之藏置於臺北縣中和市○路○號，數月後，改藏置於臺北市○街○號，其間並於八十年間先後二次攜帶該改造玩具步槍在臺北市木柵地區及臺北縣深坑鄉一帶之山區把玩生存遊戲，嗣該改造玩具步槍配備供發射動力之鋼瓶，明○祥不慎遺失，致該改造玩具步槍無發射動力而不具殺傷力，於八十五年十二月初某日，明○祥在臺北市○街○號，將該玩具槍借予王○銘把玩，而於八十五年十二月十三日，在臺北縣中和市○路○巷○弄○號○樓為警查獲該改造玩具手槍，並循線查獲上情。

二、案經法務部調查局臺北市調查處移送臺灣臺北地方法院檢察署呈請臺灣高等法院檢察署檢察長核轉臺灣板橋地方法院檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

一、訊據被告明○祥供承有於上揭時地未經許可無故持有上開改造玩具槍一枝之事實，惟矢口否認有何違反槍砲彈藥刀械管制條例之犯行，並辯稱：伊買來係因好玩，不知該玩具槍有殺傷力，是射擊塑膠粒，被打到只是會痛一下而已云云，經查經警於上揭時地查獲之改造玩具槍係屬 COLT M16A11641024 瓦斯動力步槍，為仿步槍外型製造之玩具步槍，以外接高壓鋼瓶內之氣體為發射動能，機械性能良好，經實際試射，其彈丸單位面積動能達二○·七八

焦耳/平方公分，依日本科學警察研究所之研究結果，彈丸單位面積動能達二十焦耳/平方公分，則足以穿入人體皮肉層等情，業經內政部警政署刑事警察局鑑驗屬實，有該署刑事警察局八十五年十二月二十四日刑鑑字第八二九六六號鑑驗通知書暨槍彈測試紀錄表各一紙在卷可稽，參以司法院秘書長 81.6.11 秘台廳（二）字第○六九八五號函釋，應認已具殺傷力。而查經警於上揭時地查獲該改造玩具步槍時，固未查獲供發射動力之鋼瓶，惟依被告明○祥於臺北市調查處訊問時所供該改造玩具步槍所配備之鋼瓶，伊事後遺失云云，則被告明○祥於購買時顯配備有供發射動力之鋼瓶，而具有殺傷力甚明，此被告明○祥於臺北市調查處調查時亦供承若以鋼珠發射，並以鋼瓶瓦斯加壓，應該會具有殺傷力云云，而被告明○祥於原審法院審理時供承曾配以高壓鋼瓶為動力而持該改造玩具步槍到深坑、木柵等處山上玩生存遊戲二次云云，並於被告王○銘向其表示要借用該改造玩具步槍時，曾告以要用壓縮氣體之鋼瓶，足認被告明○祥對於上開改造玩具步槍具有殺傷力乙節，應非無認識，被告明○祥未經許可，無故持有該具有殺傷力仿步槍製造之改造玩具步槍之事實，至堪認定，其所辯該改造玩具步槍買來時即無殺傷力云云，要係卸責之詞，不足採信，事證明確，被告明○祥犯行，洵堪認定。

二、查槍砲彈藥刀械管制條例業於八十六年十一月二十四日修正公布，同年月二十六日生效施行，該法修正後第十一條第四項之罰則，與修正前槍砲彈藥刀械管制條例相同構成要件之第十條第三項規定之法定刑比較，以修正前之規定有利於被告，故被告明○祥違反槍砲彈藥刀械管制條例犯行，應適用行為時之槍砲彈藥刀械管制條例，是核被告明○祥所為，係犯修正前槍砲彈藥刀械管制條例第十條第三項之未經許可無故持有具有殺傷力之改造玩具步槍罪，原審就被告明○祥上述犯行據而論罪科刑，固非無見，惟查

依刑法第二條第二項之規定，保安處分適用裁判時之法律，茲依修正後之槍砲彈藥刀械管制條例第十九條第一項規定，犯該條例第十一條（即修正前槍砲彈藥刀械管制條例第十條）之罪而經判處有期徒刑者，應於刑之執行完畢或赦免後，令入勞動場所，強制工作，其期間為三年，原審就被告明○祥所犯上開之罪依法判處有期徒刑，惟未依法宣告保安處分，尚有未洽，檢察官上訴意旨執此指摘原審未宣告保安處分係不當，非無理由，則原判決關於被告明○祥既有可議，自應由本院予以撤銷改判，爰審酌被告明○祥犯罪之動機、目的、手段、所生之危害及犯罪後之態度等一切情狀，量處有期徒刑四月，並諭知易科罰金之折算標準，且依法宣告應於刑之執行完畢或赦免後，令入勞動場所，強制工作三年，至扣案之仿步槍製造之改造玩具步槍一枝雖因已無發射動能之鋼瓶而成無殺傷力，惟其扣案部分原供被告明○祥犯罪所用，且為被告明○祥所有之物，爰依法併予宣告沒收。

三、公訴意旨另以：被告王○銘於八十五年十一月初，向明○祥借用上揭改造玩具步槍，並藏放於臺北縣土城市○路○巷○弄○號○樓，嗣於同年十二月十三日為警查獲，因認被告王○銘涉犯（修正前）槍砲彈藥刀械管制條例第十條第三項之罪嫌云云。

四、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得推定其犯罪事實，又不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第一百五十四條及第三百零一條第一項分別定有明文，至槍砲彈藥刀械管制條例第四條第一款所稱槍砲，係指可發射金屬或子彈，具有殺傷力之各式槍砲，因此修正前槍砲彈藥刀械管制條例第十條第一項罪之成立，須未經許可無故持有具有殺傷力之槍砲始屬之。訊據上訴人即被告王○銘固供承有於上開時地向明○祥借用該改造玩具步槍之事實，惟矢口否認有何違反槍砲彈藥刀械管制條例之犯行，辯稱：伊當時是向明○祥借用一把打BB彈的手槍，而此改

造之玩具步槍因與該手槍放在一起，所以一起帶回來，該玩具步槍根本不能使用，並無殺傷力云云。經查依上揭內政部警政署刑事警察局鑑驗通知書上所載，本案經警於上揭時地查獲被告王○銘持有之玩具步槍，以瓦斯動力之步槍，以外接高壓鋼瓶內之氣體為發射動力，是鋼瓶自屬該改造玩具步槍發射之必要配備，若未配備鋼瓶，則該玩具步槍失其發射動能，自無何殺傷力可言，經查本案經警查獲該改造玩具步槍時並未查獲鋼瓶，而訊據被告明○祥於臺北市調查處訊問時亦供稱伊以該玩具步槍到野外玩生存遊戲後，因配備之鋼瓶遺失就未再把玩云云，另被告王○銘於臺北市調查處調查時供稱明○祥並未借伊瓦斯鋼瓶，所以該玩具步槍不能用云云，是被告王○銘既未一併持有供該玩具步槍發射動能之高壓鋼瓶，則該玩具步槍欠缺發射動力，根本無法發射任何物體，自無何殺傷力可言，依首揭說明，被告王○銘所為，核與修正前槍砲彈藥刀械管制條例第十條第三項之罪構成要件尚有未合，是被告王○銘犯罪尚屬不能證明，原審未察，遽予論罪科刑，尚欠允洽，被告王○銘執以上訴，為有理由，則原判決關於被告王○銘部分既有可議，自應由本院予以撤銷，改判被告王○銘無罪。

據上論斷，應依刑事訴訟法第三百六十九條第一項前段、第三百六十四條、第二百九十九條第一項前段、第三百零一條第一項，修正前槍砲彈藥刀械管制條例第十條第三項，修正後槍砲彈藥刀械管制條例第十九條第一項，刑法第十一條前段、第二條第一項但書、第二項、第四十一條、第三十八條第一項第二款，判決如主文。

中 華 民 國 八 十 七 年 五 月 十 四 日