

發文單位：司法院

解釋字號：釋字第 176 號

解釋日期：民國 71 年 08 月 13 日

資料來源：司法院大法官會議解釋續編（二）第 41 頁

司法院大法官解釋（二）（98 年 10 月版）第 294-297 頁

相關法條：中華民國刑法 第 5、210、212、215、216 條

解 釋 文： 刑法第五條第五款所列第二百十六條之罪，不包括行使第二百十條、第二百十二條及第二百十五條之文書，但包括行使第二百十三條之文書。

理 由 書： 我國刑法，以屬地主義為原則，雖兼採保護主義；但中華民國人民在中華民國領域外犯罪，除第五條及第六條所列各罪外，以其最輕本刑為三年以上有期徒刑者，始適用之，此觀之同法第七條自明。第二百十六條雖規定：行使第二百十條至第二百十五條之文書者，依偽造、變造文書或登載不實事項或使登載不實事項之規定處斷；但第五條第五款之設，重在保護國家之公務信守，故僅列第二百十一條、第二百十四條。依此意旨其所列第二百十六條之罪，自不包括行使第二百十條、第二百十二條及第二百十五條之文書。蓋第六條第五款，既不列第二百十條、第二百十二條及第二百十五條之偽造、變造或登載不實事項之文書，即無獨適用於其行使之理，此與第五條第五款僅適用於第二百十八條之偽造公印罪，而不列第二百十七條偽造印章罪，同其旨趣。至第二百十三條公務員登載不實罪，係以公務員為其犯罪主體，乃於第六條第三款另設規定。此項公文書，既在保護之列，行使之者，無論是否為公務員，均應處罰，故第五條第五款所列第二百十六條之罪，包括行使第二百十三條之文書。

一部不同意見書：

大法官 陳世榮

一 解釋文

刑法第五條第五款所列第二百十六條，不包括行使第二百十條、第二百十二條、第二百十三條及第二百十五條之文書。

二 解釋理由書

查刑法第五條第五款既係僅就刑法第二百十一條、第二百十四條、第二百十六條及第二百十八條之偽造文書印文罪而為列舉之規定，則其中第二百十六條之使用罪，自屬單指行使第二百十一條及第二百十四條之偽造文書而言，並不包括行使第二百十條、第二百十二條、第二



百十三條及第二百十五條未經列舉之偽造文書在內。惟關於第二百十三條，以該條公務員登載不實罪，係以公務員為其犯罪主體，乃於第六條第三款設其規定，此項文書，既在保護之列，行使之者，自亦有第五條第五款之適用，因認第五條第五款所列第二百十六條，僅不包括行使第二百十條、第二百十二條及第二百十五條之文書者有之。殊不知刑法第六條規定：「本法於中華民國公務員在中華民國領域外犯左列各罪者，適用之：一、第一百二十一條至第一百二十三條、第一百二十五條、第一百二十六條、第一百二十九條、第一百三十一條、第一百三十二條及第一百三十四條之瀆職罪。二、第一百六十三條之脫逃罪。三、第二百十三條之偽造文書罪。四、第三百三十六條第一項之侵占罪。」第一款至第四款皆為關於公務員之職務犯罪之刑罰法規，本條係為保護中華民國之公務而設、第二百十三條之文書，不在保護之列，行使之者若應予處罰，則應於第六條明定，或在第五條規定，今第六條既無明文，第五條又未包括第二百十三條在內，依罪刑法定主義之原則，第五條第五款所列第二百十六條，應解為亦不包括行使第二百十三條之文書。

附件：監察院函

主旨：關於刑法第五條第五款所規定第二百十六條之適用，應否包括第二百十條、第二百十二條、第二百十三條、及第二百十五條之行使偽造私文書等在內，行政院與本院所表示之意見有異，函請 貴院依大法官會議法第七條統一解釋見復。

說明：一 本院調查凌馮明夷陳訴國防部軍法局誤解法令等乙案，陳情人主張其夫凌南陔被誣指在本國領域外涉有行使偽造私文書之罪嫌，國防部軍法局對於不屬刑法第五條第五款規定之範圍，不應適用本國刑法追訴，乃竟引用法務部（前司法行政部）錯誤之見解，予以提起公訴。經本院調查認為本案之關鍵在於上述之罪嫌應否適用本國法律追訴，乃以刑法第五條第五款所規定第二百十六條之解釋為斷。前司法行政部五十五年及六十八年兩次見諸於公文書上之見解，適屬相反，前者認為刑法第五條第五款所規定第二百十六條之行為偽造文書不包括行使第二百十條、第二百十二條、第二百十三條、及第二百十五條之文書，其後者則認為包括上述各條文書在內。國防部軍法局即以司法行政部六十八年十一月九日台（68）函刑字第一一〇四八號函述後者之見解，而於同年十二月五日將陳情人之夫凌南陔提起公訴，惟據最高法院錢院長國成表示：「關於刑法第五條第五

款既僅係就刑法第二百十一條、第二百十四條、第二百十六條、及第二百十八條之偽造文書印文罪而為列舉之規定，則其中第二百十六條之使用罪，自屬單指行使第二百十一條、及第二百十四條之偽造文書而言，並不包括行使第二百十條、第二百十二條、第二百十三條、及第二百十五條未經列舉之偽造文書在內，此為法理文義上當然之解釋。」本院認為此項見解亦為遠近多數學者專家共同之主張，深表贊同。惟查司法院大法官會議法第七條規定：「中央或地方機關，就其職權上適用法律或命令所持見解與本機關或他機關適用同一法律或命令時，所已表示之見解有異者，得聲請統一解釋，但該機關依法應受本機關或他機關見解之拘束，或得變更其見解者，不在此限。」是以本案調查報告經司法委員會決議函行政院就法務、國防兩部所表示之見解詳予審核見復，茲准行政院本年六月十八日台（70）法八三一〇號復函略以：「本案經交據國防部會商法務部議覆，略以刑法第五條第五款所列舉之各罪名，相互間並無從屬關係，復未明定將行使第二百十條、第二百十二條、第二百十三條及第二百十五條之文書行為除外，則該條款明定於國外犯刑法第二百十六條之罪者適用之，而刑法第二百十六條即指行使刑法第二百十條至二百十五條之文書罪，則於國外行使偽造私文書，自應依刑法處罰。故刑法第五條第五款所列刑法第二百十六條之罪，應包括行使刑法第二百十條之文書在內，經核尚無不合。」以上行政院本件復文所明確表示之見解與本院所認為司法行政部五十五年第一次所表示以及最高法院錢院長所表示之見解，顯然有異，為維護法律尊嚴，國家威信與人民權益函請貴院依大法官會議法第七條統一解釋見復。

二 依本院第一六七二次會議決議辦理。

參考法條：刑法 第 5、210、212、215、216 條 (83.01.28)