

臺灣高等法院臺中分院刑事裁定

113年度聲字第1240號

聲明異議人

即受刑人 蕭敏凱

上列聲明異議人即受刑人因懲治盜匪條例等案件，對於臺灣臺中地方檢察署檢察官執行之指揮（94年執更高字第0995號執行指揮書）聲明異議，本院裁定如下：

主 文

本院於民國一一三年九月二十日所為停止審理之裁定，應予撤銷。

聲明異議駁回。

理 由

壹、程序方面（撤銷停止審理之說明）

一、本院前因認於本案有重要關聯性之憲法法庭113年憲判字第2號判決所揭示之牴觸憲法刑法第79條之1第5項尚未修正，於113年9月20日裁定，於相關法律修正前停止審理。

二、按停止審判之原因消滅時，法院應繼續審判。經查，刑法第78條之1、第78條之2及第79條之1，以及刑法施行法第7條之2、第7條之3已於民國113年3月13日修正公布，並於同年月14日施行，則本件原裁定停止審判之原因業已消滅，本院自應將原停止訴訟程序之裁定撤銷，續行本案審理，爰裁定如主文第1項所示。

貳、實體方面（聲明異議駁回之說明）

一、聲明異議人即受刑人（下稱聲明異議人）聲明異議意旨略以：（一）依據司法院憲法法庭113年度憲判字第2號憲法判決，認定刑法第79條之1第5項之規定牴觸憲法，應於該判決宣示之日起屆滿2年時，失其效力，而聲明異議人因前述經宣告

01 違憲之刑法第79條之1第5項執行無期徒刑殘刑之受刑人，依
02 上開憲法判決主文聲明異議。(二)另本案係由鈞院77年度上重
03 二訴字第7號判決判處聲明異議人無期徒刑、褫奪公權終
04 身，鈞院即為最後諭知裁判之法院，故本件聲明異議案件，
05 依法自應向鈞院提出，請求鈞院依前開憲法判決，依法受理
06 並停止審判，待新法修法或於憲法判決所定期限屆滿後，依
07 憲法判決意旨裁定等語。

08 二、按受刑人或其法定代理人或配偶，以檢察官執行之指揮為不
09 當者，得向諭知該裁判之法院聲明異議，刑事訴訟法第484
10 條定有明文。受刑人向本院即最後諭知本案裁判之法院聲明
11 異議，自有管轄權，合先敘明。

12 三、按憲法法庭於民國113年3月15日，以113年憲判字第2號判決
13 宣告：86年11月26日修正公布，及94年2月2日修正公布並自
14 95年7月1日施行之刑法第79條之1第5項，規定無期徒刑假釋
15 經撤銷者，一律執行固定殘餘刑期滿20年或25年，而不分撤
16 銷假釋之原因係另犯罪或違反保安處分執行法之規定，復未
17 區別另犯罪之情節暨所犯之罪應執行之刑之輕重，以及假釋
18 期間更生計畫執行之成效等因素，以分定不同之殘餘刑期，
19 於此範圍內，不符比例原則，違反憲法第8條保障人身自由
20 之意旨，至遲於本判決宣示之日起屆滿2年時，失其效力

21 (主文第1項)。若逾期未完成修法，相關機關就無期徒刑
22 撤銷假釋執行殘餘刑期之個案，應依本判決之意旨，另為符
23 合比例原則之適當處置，非必須執行固定殘餘刑期滿20年或
24 25年(主文第2項)。聲請人5、22至29、31至35據以提出聲
25 請之確定終局裁定違憲，廢棄並發回最高法院。最高法院於
26 本判決主文第一項修法期限屆滿前，應裁定停止審理程序，
27 迄新法生效後依新法裁判。逾期未完成修法，最高法院應依
28 前項意旨裁判。聲請人最高法院刑事第一庭就據以聲請之原
29 因案件，亦應依相同意旨裁判(主文第3項)。

30 四、刑法第78條之1、第78條之2，及第79條之1因應上開憲法判
31 決於115年3月13日經修正公布，並自同年月00日生效施行

（參見修正後之刑法施行法第7條之3第3項）。另刑法施行法第7條之2、第7條之3亦於同日修正公布。依修正後之刑法施行法第7條之2第2項規定：因撤銷假釋執行殘餘刑期，其撤銷之原因事實發生在86年11月26日刑法修正公布後，94年1月7日刑法修正施行前者，依86年11月26日修正公布之刑法第79條之1規定合併計算其殘餘刑期與他刑應執行之期間。但其原因事實行為終了或犯罪結果之發生在94年1月7日刑法修正施行後，115年3月13日刑法修正之條文施行前者，依94年1月7日修正施行之刑法第79條之1規定合併計算其殘餘刑期與他刑應執行之期間。而修正後同法第7條之3第1項第2款則規定：因撤銷假釋執行殘餘刑期，其撤銷之原因事實發生在中華民國115年3月13日刑法修正之條文施行前者，除有下列情形之一者外，依115年3月13日修正之刑法第78條之1、第78條之2、第79條之1規定計算殘餘刑期及最低應執行之期間，不適用前條之規定：□無期徒刑受刑人執行殘餘刑期，已達其撤銷假釋之原因事實發生時之刑法第79條之1第5項所定20年或25年期間。是立法者已明定適用假釋撤銷與否及計算撤銷假釋後殘餘刑期規定之基準，不以犯罪行為時或裁判時為斷，而係以「撤銷假釋原因事實發生時」為判斷基準。

五、經查：

- (一)、聲明異議人前因違反懲治盜匪條例等案件，經臺灣臺中地方法院以77年度訴字第480號判決，判處應執行無期徒刑，褫奪公權終身，聲明異議人上訴後，經本院以77年度上重二訴字第7號判決「駁回上訴」，聲明異議人上訴後，由最高法院以77年度台上字第 070號判決駁回上訴而確定。
- (二)、案經判決確定後，前由臺灣臺中地方檢察署以77年執字第2655號案件送監執行，於90年3月8日因假釋付保護管束出監，保護管束期滿日為100年3月8日，聲明異議人因於假釋期間再犯強盜案件，經臺灣臺中地方法院以93年度訴字第2566號判決判處有期徒刑5年6月，並先後上訴本院及最高法院，分別經本院、最高法院以94年度上訴字第195號判決、94年度

01 台上字第3509號判決上訴駁回，而於94年6月30日裁判確
02 定。上開假釋因而經撤銷，撤銷後殘刑，由臺灣臺中地方檢
03 察署以94年度執更字第995號案件執行，並由同署檢察官以9
04 4年度執更高字第995號執行指揮書，指揮執行殘刑20年，該
05 無期徒刑撤銷假釋後殘刑執行完畢日期為114年8月30日。

06 (三)、上開事實，有卷附之臺灣臺中地方檢察署94年度執更高字第
07 995號執行指揮書及臺灣高等法院被告前案紀錄表可按，堪
08 可認定。

09 (四)、從而，因本案聲明異議人撤銷之原因事實係發生在86年11月
10 26日刑法修正公布後、94年1月7日刑法修正施行（95年7月1
11 日施行）前，且其無期徒刑執行殘餘刑期，已達其撤銷假釋
12 之原因事實發生時之刑法第79條之1第5項所定20年期間，揆
13 諸前揭修正後刑法施行法第7條之2第2項、第7條之3第1項第
14 2款之規定，自應適用86年11月26日修正公布之刑法第79條
15 之1規定即「經撤銷假釋執行殘餘刑期者，無期徒刑於執行
16 滿20年，有期徒刑於全部執行完畢後，再接續執行他刑，第
17 一項有關合併計算執行期間之規定不適用之。」合併計算其
18 殘餘刑期與他刑應執行之期間。是依上開修正後刑法施行法
19 第7條之2第2項、第7條之3第1項第2款所定應適用86年11月2
20 6日修正公布之刑法第79條之1之規定，聲明異議人於執行殘
21 餘刑期20年後，再接續執行他刑，自不生新舊法比較、溯及
22 既往之問題（最高法院113年度台抗字第803、352號刑事裁
23 定、112年度台抗字第1696、1340號刑事裁定意旨參照）。
24 亦即，立法者既已明定決定適用假釋撤銷與否及計算撤銷假
25 釋後殘餘刑期規定之基準，不以犯罪行為時或裁判時為斷，
26 而係以「撤銷假釋原因事實發生時」為判斷基準，則檢察官
27 依上揭規定執行殘餘刑期20年後再接續執行他刑，即無違
28 誤，執行方法難認有何違法或不當。

29 六、況揆諸新修正之刑法第79條之1、第78條之2及第79條之1之
30 條文內容，115年3月14日修正施行之刑法第78條之1第1、2
31 項規定：「無期徒刑受刑人經撤銷假釋者，應執行原無期徒

刑。如假釋期間有更犯之罪，併執行之（第1項）。前項應執行之原無期徒刑，除假釋期間更犯之罪經宣告無期徒刑確定者外，其有悛悔實據者，於執行滿下列期間後，由監獄報請法務部，得再許假釋出獄：□依其他法律規定撤銷假釋，或因假釋期間故意更犯罪而受未滿1年有期徒刑之宣告確定者，10年。□假釋期間故意更犯罪，受1年以上未滿5年有期徒刑之宣告確定者，15年。□假釋期間故意更犯罪，受5年以上有期徒刑之宣告確定者，25年。」及同法第79條之1第1項至第4項規定：「二以上徒刑併執行者，第77條及第78條之1所定最低應執行之期間，合併計算之（第1項）。前項情形，併執行無期徒刑者，適用無期徒刑假釋之規定；二以上有期徒刑合併刑期逾40年，而接續執行逾20年者，亦得許假釋。但有第77條第2項第2款、第78條之1、第78條之2之情形者，不在此限（第2項）。依第1項規定合併計算執行期間而假釋者，前條第1項規定之期間，亦合併計算之（第3項）。前項合併計算後之期間逾20年者，準用前條第1項無期徒刑假釋之規定（第4項）。」於本案之情形，如適用修正後之新法，將使撤銷無期徒刑假釋後之殘餘刑期仍為原無期徒刑，且需執行期滿25年始得再報請假釋，並未較有利於聲明異議人，更可見檢察官依86年11月26日修正公布之刑法第79條之1之規定執行指揮殘餘刑期20年後再接續執行他刑，並無任何違法失當之處，從而，聲明異議意旨對臺灣臺中地方檢察署檢察官執行之指揮（94年執更高字第0995號執行指揮書）聲明異議，為無理由，應予駁回。

據上論斷，依刑事訴訟法第486條，裁定如主文。

中 華 民 國 115 年 3 月 17 日

刑事第四庭 審判長法官 王 鏗 普

法官 周 淡 怡

法官 黃 齡 玉

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於收受送達10日內向本院提出抗告書狀（須附

01 繕本)。

02 書記官 洪 玉 堂

03 中 華 民 國 115 年 3 月 17 日