

臺灣高等法院臺中分院刑事裁定

113年度抗字第688號

抗告人即

聲明異議人 皇甫崇瑋

上列抗告人因聲明異議案件，不服臺灣彰化地方法院113年度聲字第713號中華民國113年10月18日裁定，提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

理 由

一、本件抗告意旨詳如附件所載。

二、接受刑人或其法定代理人或配偶，以檢察官執行之指揮為不當者，得向諭知該裁判之法院聲明異議，刑事訴訟法第484條定有明文。又該條所稱「檢察官執行之指揮不當」，係指檢察官有積極執行指揮之違法及其執行方法有不當等情形而言。且刑罰執行，由檢察官依指揮書附具之裁判書為之，刑事訴訟法第457條第1項前段、第458條前段規定至明。而裁判確定後即生效力，檢察官如依確定裁判內容指揮執行，自難指檢察官執行之指揮為違法或其執行方法不當（最高法院111年度台抗字第621號刑事裁定意旨參照）。又憲法法庭113年3月15日113年憲判字第2號判決主文第1項、第5項揭示：「中華民國86年11月26日修正公布，及94年2月2日修正公布並自95年7月1日施行之刑法第79條之1第5項，規定無期徒刑假釋經撤銷者，一律執行固定殘餘刑期滿20年或25年，而不分撤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，以及假釋期間更生計畫執行之成效等因素，以分定不同之殘餘刑

期，於此範圍內，不符比例原則，違反憲法第8條保障人身自由之意旨，至遲於本判決宣示之日起屆滿2年時，失其效力」；「本件聲請人以外依86年11月26日修正公布，或94年2月2日修正公布並自95年7月1日施行之刑法第79條之1第5項執行無期徒刑殘餘刑期之受刑人，於本判決宣示後對檢察官之執行指揮聲明異議者，法院於主文第1項修法期限屆滿前，應裁定停止審理程序，迄新法生效後依新法裁判；逾期未完成修法，應依主文第2項意旨裁判。受刑人如已聲明異議尚在法院審理中者，亦同」。可知該憲法法庭判決之案例事實適用前提為執行「無期徒刑」而假釋經撤銷者。

### 三、經查：

(一)抗告人即聲明異議人皇甫崇瑋（下稱抗告人）前因違反毒品危害防制條例案件，臺灣彰化地方法院以97年度訴字第1855號判處應執行有期徒刑19年。嗣其上訴，經本院以97年度上訴字3143號判決駁回其上訴而告確定。又抗告人經臺中高分檢署檢察官以98年度執字第21號執行指揮書令其於98年2月5日入監執行，並發交彰化地檢署代為執行，於110年1月26日縮短刑期假釋出監並付保護管束，保護管束期間自110年1月26日起至115年7月6日止。惟抗告人於假釋期間因未依規定至彰化地檢署報到，經告誡、訪視及協尋在案，足認在保護管束期間內違反應遵守事項，情節重大，乃經法務部矯正署以111年10月31日法授矯教字第11101792080號函撤銷受刑人之假釋，並由臺中高分檢署以111年11月3日中分檢清執111執更852字第1119021384號函請彰化地檢署執行殘刑有期徒刑5年5月又10日。抗告人不服上開彰化地檢署檢察官之執行指揮（執行案號：112年觀執更丙字第17號），爰聲明異議。嗣經原審裁定駁回其聲明異議在案，合先敘明。

(二)抗告人雖以基於平等原則，於執行「有期徒刑」假釋經撤銷者之場合，司法院憲法法庭113年憲判字第2號判決，亦適用之等前詞提起抗告。然查：刑法第79條之1第5項關於「有期徒刑」部分之規定，並不在憲法法庭113年憲判字第2號判決

之效力範圍內。又憲法法庭113年憲判字第2號判決之所以將刑法第79條之1第5項關於「無期徒刑」部分宣告定期失效，其原因在於如無視受刑人假釋遭到撤銷之原因，與刑罰輕重對於假釋許可所依據之再犯預測的影響，一律執行固定20或25年之超長殘刑，所採取之手段，就抵償罪責及特別預防目的之達成而言，欠缺必要性，過度限制受假釋人之憲法人身自由基本權，因而認為與憲法第23條比例原則有違；然而，在受「有期徒刑」宣告之受刑人假釋遭到撤銷時，並不存在執行超長殘刑而使個人人身自由受到過度侵害之問題，其執行殘刑僅係恢復原有之執行狀態，縱使殘餘刑期較長，仍為受刑人依法本應承受之刑罰，尚難認執行殘刑即屬過度侵害受刑人之人身自由。況且，假釋本質上屬於附條件（即保護管束）的刑罰執行轉換方式，而非單純釋放，受刑人於假釋期間仍負有遵守其條件之義務，藉由一定期間之觀察，視受刑人是否確實願意順從法規範，倘若受刑人違反上開條件情節重大而遭到撤銷假釋時，其漠視法律所規定提前釋放所應遵守之條件，展現出法敵對意識，自有繼續執行殘刑予以教化之必要；而受刑人違反法律規定在先，如猶能減免其殘刑之執行，實有違公平正義。是以，本件受刑人之假釋既遭撤銷確定，則檢察官依法執行其剩餘之殘刑，並無違法或不當之處。受刑人雖主張依憲法法庭113年憲判字第2號判決，單純違反保安處分規定，無期徒刑者僅需執行5年，受刑人較為輕罪，僅受有期徒刑宣告，卻須執行超過5年之殘刑，顯然有失法律公平正義及整體適用之一致性。然該上開憲法法庭判決主文第2項生效之前提為「逾期未完成修法」，亦即於相關機關自該判決113年3月15日宣示時起2年內未完成修法，始依該判決主文第2項予以執行，該主文第2項目前既然尚未生效（且之後修法之方向亦未必如該判決主文第2項所示之模式，亦可能如同蔡宗珍等大法官所提出之不同意見書內所言，改弦更張採行如86年前之制度模式、為該等假釋遭撤銷續服無期徒刑者設計較低假釋門檻、配合修改行刑累進

01 處遇條例之縮刑規定，或降低此類執行無期徒刑者之責任分  
02 數等），且其情形亦與本件情形不同，自難比附援引（最高  
03 法院113年度台抗字第1393號裁定意旨參照），受刑人尚不  
04 得執此主張本件檢察官執行指揮有何不當或違法之處。

05 (三)又抗告人提出其他大法官之部分協同意見書、部分不同意見  
06 書等節為有利於己之抗辯。然按大法官贊成裁判之主文，而  
07 對其理由有補充或不同意見者，得提出協同意見書；大法官  
08 對於裁判之主文，曾於評議時表示部分或全部不同意見者，  
09 得提出部分或全部之不同意見書，憲法訴訟法第35條定有明  
10 文。就司法院大法官就所審理案件提出協同或不同意見書，  
11 固係對判決內容表達其法律意見，並無法律上之拘束力。我  
12 國實務上，向以大法官協同意見書或不同意見書為其個人之  
13 憲政理念之闡述、法學理路之論證，僅具建議性質，對大法  
14 官憲法法庭判決業已宣示之主文及理由書部分，並不影響其  
15 效力。是抗告人所持大法官等人之協同意見或不同意見意見  
16 僅具建議性質之參考資料，並無法律上之拘束力，尚難以拘  
17 束本院。

18 (四)至於受刑人請求本院裁定停止審理程序之部分，由於憲法法  
19 庭113年憲判字第2號判決乃係針對「執行無期徒刑殘餘刑  
20 期」之情形所為，與本件為「執行有期徒刑殘餘刑期」並不  
21 相同，本件自無該判決主文第5項或憲法訴訟法第54條第1項  
22 但書之適用，本院尚乏停止審理程序之依據，自無從予以裁  
23 定停止審理程序。

24 (五)綜上所述，檢察官執行本案殘餘刑期之指揮並無違誤或不  
25 當，原審因而裁定駁回抗告人之聲明異議。本院經核於法亦  
26 無不合。是抗告人仍執前詞指摘原裁定不當，為無理由，應  
27 予駁回。

28 據上論斷，應依刑事訴訟法第412條，裁定如主文。

29 中 華 民 國 113 年 12 月 16 日

30 刑事第八庭 審判長法官 張 靜 琪

31 法官 柯 志 民

01

法 官 簡 婉 倫

02 以上正本證明與原本無異。

03 如不服本裁定，應於收受送達後10日內向本院提出再抗告書狀  
04 (須附繕本)。

05

書記官 林 書 慶

06

中 華 民 國 113 年 12 月 16 日

07

附件：

為不服彰化地方法院 113 年度聲字第 713 號刑事裁定，爰依刑事訴訟法第 403 條第 1 項、同法第 407 條之規定，提起抗告，懇請抗告法院依同法第 413 條之規定，撤銷原裁定，發回更裁或自為裁定。理由陳述如下。

一、本件聲明異議人皇甫崇瑋（下稱抗告人）對於彰化地方檢察署 112 年觀執更丙字第 17 號（下稱系爭指揮書）所為之指揮執行不當，而提出聲明異議。惟彰化地方法院 113 年度聲字第 713 號刑事裁定（下稱原裁定）第 3 頁第 4 行起謂之：「然而，在受有期徒刑宣告之受刑人假釋遭到撤銷時，並不存在執行超長殘刑而使個人人身自由受到過度侵害問題，其執行殘刑僅係恢復原有之執行狀態，縱使殘餘刑期較長，仍為受刑人依法本應承受之刑罰，尚難認執行殘刑即屬過度侵害受刑人之人身自由。其第五又謂之：「至於受刑人請求本院裁定停止審理程序之部分，由於憲法法庭 113 年憲判字第 2 號判決乃係針對「執行無期徒刑殘餘刑期」之情形所為，與本件為「執行有期徒刑殘餘刑期」並不相同，本件自無該判決主文第 5 項或憲法訴訟法第 54 條第 1 項但書之適用，本院尚乏停止審理程序之依據，自無從予以裁定停止審理程序。」

精B206-598書

二、按憲法第1條明定：「中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等，此規定當包括訴訟權益及刑罰平等。次按憲法法庭113年憲判字第2號判決（以下簡稱憲判字）第57段闡明：「故為貫徹憲法保障人身自由、法律整體適用之一致性以及本判決之意旨，且無論由刑罰執行教化更生之特別預防目的或監所管理之角度，均不適於令此類受刑人繼續依違憲失效之系爭規定一及三執行殘餘刑期，而應使受刑人擁有依修正後之規範更定殘餘刑期之機會。又請參閱憲判字陳忠五大法官提出協同意見書，貳、基本立場」本判決主文第一項，略以：……，以分定不同之殘餘刑期，於此範圍內，不符比例原則，違反憲法第8條保障人身自由之意旨。上開判決主文，切割系爭規定段落，限縮違憲宣告範圍，……，進行憲法審查。相關論述，不僅「無期徒刑、假釋撤銷有此問題，有期徒刑、假釋撤銷亦有此問題。而且，假釋撤銷後之殘刑執行問題，不僅僅是殘餘刑期長短問題，……，屬整體配套立法，應前後連結觀察，不宜割裂處理、個別考量。參違憲理由一：假釋制度追求實現之目的。假釋制度係具體實現國家刑罰權之重要一環，亦為國家協助受刑人更生重建、復歸社會之主要政策工具。國家

精B206-598身

刑罰權之具體實現，應平衡兼顧公正應報、一般預防與特別預防目的。假釋制度亦然，除貫徹執行受刑人之「刑期」，實現公正應報及一般預防目的外，更應側重特別預防目的，針對受刑人之「個人」因素，基於個案特殊情狀，適時評估預測受刑人重入社會生活之可能性，彈性決定其有無從機構處遇轉向改為社區處遇之必要性。因此，系爭規定之所以違憲，不在於假釋撤銷後殘刑之「刑期」長短，而在於假釋撤銷後之執行方式，欠缺彈性，只針對刑期不針對受刑人，未區別不同情形而一律、固定執行殘餘刑期完畢，否定個別受刑人於殘餘刑期內再度獲得假釋之可能性。請再觀之，憲判字彙森林大法官提出之部分協同部分不同意見書，壹、一假釋之受刑人，雖經撤銷假釋，其假釋中經過之全部期間，應全數或適當折抵其須服之殘餘刑期。本於憲法第8條保障人身自由之宗旨，受刑人，無論其係受無期徒刑或有期徒刑之確定宣告，如假釋出獄，嗣又經撤銷假釋而須服殘餘刑期，則其自假釋出獄至被撤銷假釋所經過之期間，均應按日折抵殘餘刑期；退萬步言，縱使不能按日折抵，亦應按適當比例折抵。前開看法之簡要理由在於：假釋中，受刑人雖非在監服刑，但如前所述，其自由權仍受法規重重限制，與在監獄中執

精B208-598書

行徒刑，差異不大。有鑑於此，法律上，假釋中之受刑人，於經撤銷假釋前，應視為其已受監獄服刑之教化而改過自新。從而，即使嗣後經撤銷假釋，該受刑人在此之前改過自新之表現，亦應予以正面評價而於執行之殘餘刑期折抵之。另有憲判字部分不同意見書，楊惠欽大法官提出，張瓊文、蔡宗珍、朱富美等大法官加入之見解於貳、二、(三)系爭規定一及三關於無期徒刑殘刑年數之制定及修正，係為與無期及有期徒刑之假釋相關規定相衡平，其年數變動比較，可知，關係假釋最低應執行期間之相關規定，不論是有期徒刑間及有期徒刑與無期徒刑間，均會相互配合，俾於罪刑輕重間取得衡平；避免同屬假釋經撤銷者，但無期徒刑之殘刑年數卻低於有期徒刑殘刑年數，而形成罪刑輕重間之不衡平（詳參本意見書參、二、(一)、3、(1)）。

三、綜上所陳，原裁定雖有其職權見解，惟裁判須依據法律為基礎（當然包括釋字憲判字）衡酌法律之核心意旨，綜合考量形成心證才作成裁判，以符合司法法律要求的真實呈現及公平正義。本件抗告人認為：大法官係由總統提名，經立法院審查行使同意權而任職，地位崇隆，且每位大法官學識淵博，皆具法學博士之頂尖法律專業，其作成憲判字理當慎重依

精8206-598 身

其所學之法理，作成決議宣告，尤其罪刑衡平及刑罰公平關乎刑事被告之人身自由權益，此部分之基本法律並無可能忽視或略過。是本件憲判字應屬「有期徒刑」，亦適用之，抗告人於本案僅係單純違反保安處分法第74條之2（即保護管束規定）並非另犯他案危害社會治安或國家重大公共法益，遭撤銷假釋後，殘刑為5年5月10日，所應執行刑竟比「無期徒刑」者僅須服殘刑5年，相較輕罪之刑罰卻高於重罪無期徒刑之刑罰，顯然有失法律公平正義及法律整體適用之一致性，況憲判字主文二亦已闡明，經撤銷假釋之受刑人，非必須執行固定殘餘刑期。而且刑法第2條第1項亦有明文規定：「行為後法律有變更者，適用行為時之法律。但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律。」憲判字既已宣示違憲，檢察官之系爭指揮書即屬「法律變動」狀態，系爭指揮書係屬凍結中，應停止其效力，原裁定疑有未詳盡憲判字核心意旨，裁定稍嫌率斷，為此，懇請抗告法院撤銷原裁定，併自為裁定本件「停止審理程序」，以符憲判字核心意旨，維護憲法保障及法律不作區別待遇之公平正義，如蒙賜准，永保大德。

謹 狀

精B206-598 身