臺灣臺南地方法院刑事裁定

113年度聲字第573號

聲　請　人　鄭志成

000000000000000000

000000000000000000

上列聲明異議人即受刑人因違反肅清煙毒條例案件，不服臺灣臺南地方檢察署檢察官之執行指揮命令（101年執減更字第40號），聲明異議，本院裁定如下：

主　文

本院於民國一百一十三年六月五日所為停止審判裁定應予撤銷。

聲明異議駁回。

理　由

一、聲明異議意旨如刑事聲明異議狀所載（如附件）。

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當者，得向諭知該裁判之法院聲明異議，法院應就疑義或異議之聲明裁定之，刑事訴訟法第484條、第486條固有明文。惟刑事訴訟法第484條、第486條之立法目的，在於以聲明異議請求法院裁定變更或撤銷檢察官不當之執行指揮，期無錯誤。倘該具有爭議性執行指揮已自動取消或停止而不復存在時，已非檢察官憑為執行依據，即欠缺繼續聲明異議請求救濟必要，自不得以該指揮執行為不當而聲明異議。是原執行指揮書於換發新執行指揮書而經註銷後即失其效力，不能再憑為執行依據，自不得以原執行指揮書不當而聲明異議。

三、經查：

㈠本件聲明異議人即受刑人鄭志成（下稱受刑人）前犯肅清煙毒條例罪，經法院判處無期徒刑，褫奪公權終身確定，入監執行後，於94年12月5日假釋出監，假釋期間付保護管束，因於保護管束期間販賣第三級毒品，違反毒品危害防制條例經判決應執行有期徒刑7年確定，而於101年間經撤銷假釋，執行殘刑25年等情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷。

㈡嗣原執行指揮所據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項規定業經憲法法庭113年憲判字第2號判決宣告部分違憲，並經本院於113年6月5日依該裁判意旨，於修法期限屆滿或完成修法前裁定停止審判在案（下稱原裁定）等情，有法院前案紀錄表、上開停止審判裁定（見本院卷第35至36頁）在卷可憑。嗣刑法第78條之1條規定業於115年3月13日增訂並自翌日施行，有立法院法律系統刑法及刑法施行法異動條文列印資料在卷可稽，可認原裁定所具停止審判原因業已消滅，自應繼續審判，爰裁定如主文第一項所示。

㈢再臺南地檢署檢察官已於115年3月12日換發、101年執減更己字第40號之1、之2及101年執寅字第3066號之1、之2指揮書，同時註銷原執行指揮等情，有該最新換發指揮書在卷可參（見本院卷第61、63、65、67頁）。依此可知，檢察官既將受刑人原據為聲明異議之執行指揮註銷，則原執行指揮即不復存在而失其效力，已不能憑為執行憑據，即欠缺繼續聲明異議請求救濟必要，依上說明，受刑人應無從再以原執行指揮書不當而聲明異議。從而，受刑人聲明異議主張，亦無理由，應予駁回。

四、據上論斷，應依刑事訴訟法第298條、第486條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　27　　日

刑事第十庭　　法　官　黃鏡芳

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於收受送達後10日內向本院提出抗告狀。（應附繕本）

書記官　施茜雯

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　28　　日