臺灣高等法院刑事裁定

110年度聲字第1120號

聲　請　人　陳澤源

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

上列聲明異議人即受刑人因肅清煙毒條例案件，對於臺灣基隆地方檢察署檢察官之執行指揮（99年度執更助新字第17號之1）聲明異議，本院裁定如下：

主　文

聲明異議駁回。

理　由

一、聲明異議意旨略以：臺灣基隆地方檢察署99年執更助新字第17號之1執行指揮書備註欄記載依刑法第79條之1第5項執行無期徒刑撤銷假釋殘刑25年，依刑法施行法第7條之2第2項規定觀之，固無違法可指。惟聲明異議人即受刑人陳澤源行為時所適用之民國86年11月26日修正前刑法第79條之1係規定「無期徒刑撤銷假釋後再執行10年得陳報假釋」，較95年7月1日修正施行之刑法第79條之1第5項所規定「無期徒刑撤銷假釋後需執行滿25年」有利，刑法施行法第7條之2第2項規定違反法律不溯及既往原則，且同樣適用無期徒刑執行10年後開始陳報假釋之受刑人，僅因區分「撤銷假釋之原因事實發生在86年11月26日之前或後」而給予不同殘刑之法律效果，亦牴觸憲法第7條平等原則云云。

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，刑事訴訟法第484條定有明文。次按聲明異議應以檢察官職行指揮有不當情形為限，受假釋人之假釋處分經撤銷，檢察官倘係依據法律規定，指揮執行殘餘刑期，即無不當可言（最高法院109年度台抗字第1946號裁定意旨參照）。

三、經查：

㈠受刑人前因違反肅清煙毒條例案件，經本院於84年8月16日以84年度上重更㈡字第40號判決判處無期徒刑，褫奪公權終身，並經最高法院84年度台覆字第247號核准原判決而確定在案。受刑人於84年10月13日入監執行，於95年12月22日假釋出監，所餘刑期交付保護管束，惟於假釋期間內之98年間復因違反毒品危害防制條例案件，前開假釋業經撤銷，並由臺灣基隆地方檢察署檢察官核發99年執更助新字第17號之1執行指揮書，執行受刑人上揭違反肅清煙毒條例案件所處無期徒刑撤銷假釋後之殘刑，於99年5月5日再行入監服刑等情，有臺灣基隆地方檢察署檢察官執行指揮書、最高法院判決及本院被告全國前案紀錄表各1份在卷可稽。

㈡按受刑人行為後，刑法關於假釋之相關規定（刑法第78、79、79條之1，刑法施行法第7條之1、第7條之2）雖經多次修正及增訂，然前述修正後規定，僅係刑罰執行方法之變更，並非科處犯罪行為人刑罰法令之變更，依程序從新之原則，應逕依新法規定適用，毋庸依刑法第2條為新舊法之比較，且觀之95年7月1日施行之刑法第79條之1第5項規定：「經撤銷假釋執行殘餘刑期者，無期徒刑於執行滿25年，有期徒刑於全部執行完畢後，再接續執行他刑，第1項有關合併計算執行期間之規定不適用之。」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。」申言之，撤銷假釋與否及撤銷假釋後殘餘刑期之計算，均應以「撤銷假釋原因事實發生之時間」為其適用法律之基準(最高法院109年度台抗字第599號裁定意旨參照)。查受刑人撤銷假釋之原因事實，係發生於00年間，已在94年1月7日刑法修正施行後，依刑法施行法第7

條之2第2項之規定，自應依94年1月7日修正施行之刑法第79條之1規定，合併計算其撤銷假釋後應執行之殘餘刑期與他刑應執行之期間。故臺灣基隆地方檢察署檢察官依現行法即94年1月7日修正，95年7月1日施行之刑法第79條之1第5項規定，對受刑人核發上開執行指揮書執行殘餘刑期以25年計算，經核並無違法或不當。

㈢假釋制度係基於特別預防構想，認受刑人在具體之刑罰執行過程中，確有具體而明顯之改善，認無刑罰繼續執行之必要，而於餘刑之範圍內，停止機構性之執行方式，提前使受刑人返回社會，在一定柔性管制措施之觀察下，提前釋放受刑人之行刑措施及寬恕制度；而假釋經撤銷後之效應，乃回歸正式機構性刑之執行，就無期徒刑經撤銷假釋後，執行殘刑究應適用何時之法律，如何執行殘刑等情，刑法施行法第7條之2已有明文，此係立法者就有關假釋之事項，配合刑法第77條假釋要件之修正，為使目前在監服刑之受刑人及在刑法第77條修正施行前已經判處刑罰確定，正等待執行之人仍得依修正前之規定，從實審核其假釋，而予增訂，以求衡平，所為之立法裁量，尚難謂已逾越憲法所容許之範圍，自無異議意旨所稱違反憲法平等原則或法律不溯及既往原則之可言，附此敘明。

四、綜上，檢察官依據法律規定指揮受刑人無期徒刑經撤銷假釋後所應執行之刑期，尚無不當或違法之處。受刑人聲明異議指摘檢察官執行指揮不當，非屬有據，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第486條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　29　　日

刑事第九庭　審判長法　官　潘翠雪

法　官　陳信旗

法　官　俞秀美

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於收受送達後五日內向本院提出抗告狀。

書記官　謝崴瀚

中　　華　　民　　國　　110　年　　3　　月　　30　　日