

臺灣高等法院刑事裁定

110年度聲字第2482號

聲明異議人

即 受刑人 翁茂鍾

上列聲明異議人即受刑人因違反證券交易法等案件，對於臺灣臺南地方檢察署檢察官之執行指揮（民國110年5月28日南檢文太101刑護勞助1字第1109034488號函及110年6月9日南檢文太101刑護勞助1字第1109036177號函）聲明異議，本院裁定如下：

主 文

臺灣臺南地方檢察署110年5月28日南檢文太101刑護勞助1字第1109034488號函及110年6月9日南檢文太101刑護勞助1字第1109036177號函之執行指揮，均應予撤銷。

理 由

一、聲明異議意旨略以：異議人即受刑人甲○○（下稱異議人）前因臺灣臺南地方檢察署（下稱臺南地檢署）於民國100年12月5日以100年執助丁字第1081號社會勞動指揮書（丁股）核准異議人易服社會勞動，履行期間為2年（自101年1月3日至103年1月2日止），異議人已於101年間履行社會勞動完畢，竟仍收受臺南地檢署110年5月28日南檢文太101刑護勞助1字第1109034488號函（下稱系爭公函一）及110年6月9日南檢文太101刑護勞助1字第1109036177號函（下稱系爭公函二），認異議人於101年間履行社會勞動有不實情事，僅認列社會勞動時數10小時而未執行完畢，撤銷上開易服社會勞動之執行，然依刑法第44條規定易服社會勞動執行完畢者，其所受宣告之刑以執行完畢論，是檢察官無從再為撤銷易服社會勞動之處分，況檢察官亦未舉證證明異議人僅履行社會勞動10小時，檢察官竟撤銷易服社會勞動，顯係於法未合；又異議人倘有社會勞動時數尚未執行完畢之情事，然因

01 本案執行之個別刑期均未滿1年，聲明異議人之行刑權時
02 效，自裁判確定之日（即100年10月24日）起算迄今，已逾
03 刑法第84條第1項第4款規定之7年時效，縱然類推適用刑法
04 第85條第1項第2款加計行刑權時效期間三分之一，或依系爭
05 公函一所稱異議人曾於101年1月3日參與社會勞動前說明會2
06 小時而自101年1月3日起算時效，或依臺南地檢署誤認異議
07 人於101年9月25日易服社會勞動履行完畢而結案後，異議人
08 即未受刑之執行，自該日起算時效，均已逾7年，行刑權均
09 因時效完成而消滅，檢察官自不得再執行刑罰而撤銷社會勞
10 動之處分等語。

11 二、接受刑人以檢察官執行之指揮為不當者，得向諭知該裁判之
12 法院聲明異議，刑事訴訟法第484條定有明文。是對於刑之
13 執行得聲明異議之事由，僅限於「檢察官執行之指揮為不
14 當」者。而此所稱「檢察官執行之指揮不當」，應指檢察官
15 有積極執行指揮之違法及其執行方法有不當等情形而言（最
16 高法院106年度台抗字第420號裁定意旨參照）。又按刑法第
17 84條所定之行刑權時效，是指有罪之科刑判決確定後，由於
18 法定期間之經過，未執行其刑罰者，對其刑罰執行權歸於消
19 滅之制度，以對於永續存在之一定狀態加以尊重，藉以維持
20 社會秩序。故行刑權時效完成，並無消滅刑罰宣告之效力，
21 更不能視為已經執行刑罰，僅對之不得再執行刑罰而已（最
22 高法院110年度台上字第4681號判決意旨參照）。再按數罪
23 併罰，有二裁判以上，經裁定合併定其應執行之刑後，行刑
24 權時效期間，仍應依各宣告刑分別自各該宣告刑原裁判確定
25 之日起算，執行時各宣告刑中有罹於行刑權時效者，應由檢
26 察官聲請法院為更定其執行刑之裁定。又行刑權時效之進
27 行，係以刑罰權不行使為前提，故在刑罰執行中，即不復發
28 生行刑權因時效而消滅之問題（參最高法院73年度第8次刑
29 事庭會議決定）。

30 三、經查：

31 （一）異議人因違反證券交易法等案件，經本院於100年9月28日以

01 100年度金上重訴字第24號刑事判決各判處有期徒刑6月、5
02 月及2月，應執行有期徒刑1年，並於100年10月24日確定，
03 由執行機關臺灣臺北地方檢察署執行科函請臺南地檢署代執
04 行，臺南地檢署執行科於100年12月5日核准聲明異議人易服
05 社會勞動，並以101年度刑護勞助字第1號案件（下稱前執行
06 案件）執行異議人之易服社會勞動事宜，核發100年執助丁
07 字第1081號社會勞動指揮書（丁股），原刑期之總日數為36
08 6日，折算應履行之社會勞動時數為2196小時，並以101年1
09 月3日為履行期間起算日，有本院100年度金上重訴字第24號
10 判決影本、本院被告前案紀錄表及臺南地檢署檢察官100年
11 執助丁字第1081號易服社會勞動指揮書影本各1份在卷可稽
12 （見臺南地檢署101年度刑護勞助字第1號觀護影卷第3頁、
13 第13至62頁及本院卷第260至265頁）。

14 (二)臺南地檢署觀護人於101年10月30日以臺南地檢署社會勞動
15 工作日誌及易服社會勞動執行手冊為憑，認異議人於101年9
16 月25日已履行時數計2196小時，而簽請結案，並經主任觀護
17 人及檢察官簽核後以履行完畢，經統計室掛結，此有臺南地
18 檢署社會勞動工作日誌、易服社會勞動執行手冊、臺南地檢
19 署觀護人辦理易服社會勞動結案報告書及臺南地檢署刑案系
20 統觀護終結原因表【社會勞動】影本各1份在卷可按（見臺
21 南地檢署101年度刑護勞助字第1號觀護影卷第249至418頁、
22 第421至423頁）。

23 (三)臺南地檢署檢察官嗣於110年5月24日110年度偵字第7229
24 號、第7837號偽造文書等案，以楊博賢於101年間在臺南市
25 政府警察局麻豆分局官田分駐所（下稱官田分駐所）擔任巡
26 佐兼副所長，基於違法不執行刑罰及與異議人共同行使公務
27 員登載不實公文書之犯意，明知異議人並未依規定實際服社
28 會勞動，為使異議人快速取得社會勞動時數，而任由異議人
29 逕自於應由楊博賢應填載「臺灣臺南地方法院檢察署辦理社
30 會勞動工作日誌」之公文書上接續記載不實社會勞動內容、
31 時數，楊博賢並指示知情之官田分駐所內值班員警於該日誌

01 執行督導欄位簽名或核章，或借取蓋用知情之官田分駐所內
02 員警之職名章於該欄位及「易服社會勞動執行手冊」內「執
03 行機關（構）認證章」欄位上，並於每月統計時將「臺灣臺
04 南地方法院檢察署辦理社會勞動工作日誌」持以交付負責此
05 業務之臺南地檢署觀護佐理員林宛蓁而行使之，認楊博賢涉
06 犯刑法第127條第1項違法不行刑罪及同法第216條、第213條
07 行使公務員登載不實公文書罪嫌，異議人涉犯刑法第31條第
08 1項、第216條、第213條共同行使公務員登載不實公文書罪
09 嫌而提起公訴，經臺灣臺南地方法院（下稱臺南地院）於11
10 0年9月7日以110年度訴字第552號判決，以楊博賢所為係犯
11 刑法第127條第1項違法不行刑罪及同法第216條、第213條行
12 使公務員登載不實公文書罪，判處有期徒刑1年10月，緩刑4
13 年，並應於判決確定之日起6個月內，向國庫支付新臺幣50
14 萬元，異議人所為係犯刑法第31條第1項、第216條、第213
15 條共同行使公務員登載不實公文書罪，判處有期徒刑2年2
16 月，此有臺南地檢署檢察官110年度偵字第7229號、第7837
17 號起訴書及臺灣臺南地方法院110年度訴字第552號部分判決
18 各1份在卷可參（見本院卷第37至81頁及第302至310頁）。

19 (四)臺南地檢署檢察官因偵辦上開110年度偵字第7229號、第783
20 7號偽造文書等案，於110年5月3日以異議人所涉於101年間
21 不實執行易服社會勞動一案，簽請臺南地檢署執行科及觀護
22 人室研議可否撤銷易服社會勞動執行，臺南地檢署觀護人室
23 於110年5月10日簽請改列未執行完畢予以撤銷社會勞動之執
24 行，經臺南地檢署檢察長於110年5月11日簽准核可後，臺南
25 地檢署執行檢察官則分別於110年5月28日及同年6月9日以系
26 爭公函一撤銷前執行案件易服社會勞動處分，並以爭公函二
27 認定異議人於前執行案件所履行社會勞動時數為10小時等
28 情，此有110年5月3日、5月10日簽呈各1紙、臺南地檢署刑
29 案系統觀護終結原因表【社會勞動】各1份、系爭公函一及
30 系爭公函二在卷可按（見臺南地檢署101年度刑護勞助字第1
31 號觀護卷宗第1頁、第301頁、第397頁及第421頁）。

01 四、本院撤銷檢察官執行指揮之理由：

02 (一)按行刑權之時效，因刑之執行而停止進行。有下列情形之一
03 而不能開始或繼續執行時，亦同：一、依法應停止執行者。
04 二、因受刑人逃匿而通緝或執行期間脫逃未能繼續執行者。
05 三、受刑人依法另受拘束自由者。刑法第85條第1項定有明
06 文。國家未執行已確定判決之原因多端，且刑之執行不能開
07 始或繼續執行而停止進行之事由，就可歸責於受刑人事由部
08 分，刑法第85條第1項第2款僅列舉「因受刑人逃匿而通緝或
09 執行期間脫逃未能繼續執行」，並未包含其他事由，基於罪
10 刑法定原則，仍應禁止不利於行為人而類推適用上開刑法第
11 85條時效停止進行之規定，如此始符合現代法治國家之法治
12 原則及人權保障，故異議人固因造假行為而未能於執行指揮
13 書所示時間內完成易服社會勞動，且因此遲未執行，然此非
14 刑法第85條所列之停止執行事由，尚不得主張時效因前述造
15 假行為停止。

16 (二)時效制度之設，不外對於永續存在之一定狀態加以尊重，藉
17 以維持社會秩序，刑法規定刑罰權因時效完成而消滅，其旨
18 趣即在於此，108年12月31日刑法第85條修正理由可資參
19 照。因此，異議人因法律規定行刑權時效完成而不再受刑罰
20 執行，意謂著國家基於尊重既存事實，追求法秩序之安定，
21 而不再予以追究其未曾接受刑罰執行，行刑權時效之制度設
22 計，實質上即為立法者本於其立法之權能，所為一般性之刑
23 罰豁免，基於立法者對於法安定性的考量，一般性的免除已
24 經罹於行刑權時效之受刑人之刑罰執行。至於行刑權時效期
25 間長短與停止事由之規範，則屬立法政策之選擇，司法機關
26 自應予以尊重。況觀諸與我國刑法體例相近且繼受之德國
27 法，該國就行刑權之時效期間，於德國刑法第79條第3項第4
28 款規定：「未滿一年之有期徒刑及逾三十日額之罰金，五
29 年」，又德國刑法第79a條規定：「有下列情形之一者，時
30 效停止進行：1. 依法不得開始或繼續執行者，2. 受有罪判決
31 人，有下列情形之一者：a) 被准許遲延或中斷執行者，b) 經

法官裁判或以赦免方式准許緩刑者，或c)在罰金、利得沒收或犯罪物沒收時受准許給付寬限者。3. 受有罪判決人在本國或外國依機關命令被管束於某機構者」（參見李聖傑、潘怡宏編譯德國刑法典，2017年6月版，第121頁至第122頁，見本院卷第312至316頁），可見我國刑法第84條就宣告未滿一年有期徒刑之行刑權時效為7年，已長於德國刑法第79條所規範之5年時效，又我國刑法第85條對於行刑權時效停止進行事由，尚包含可歸責於受刑人之逃匿而通緝或執行期間脫逃未能繼續執行事由，然德國刑法第79a條並無可歸責於受刑人事由而得以時效停止之規定，因事實上不可能執行刑罰，例如受刑人逃亡等情，時效亦無法停止而仍繼續進行（參見Münchener Kommentar zum StGB 4. Auf. 2020, Rn. 1，見本院卷第292頁），可見我國刑法行刑權時效期間與時效停止規定，對於受刑人而言均已較德國刑法嚴格。

(三)本件原確定判決即本院100年度金上重訴字第24號判決，分別宣告有期徒刑6月、5月及2月，依上開最高法院73年度第8次刑事庭會議決定意旨，行刑權時效期間應依各宣告刑計算，由於各宣告刑均屬一年未滿有期徒刑，依刑法第84條第1項第4款規定，本件行刑權時效均為7年。又依刑法第41條之規定，易服社會勞動有一定條件之限制，為行刑權時效完成前，屬檢察官得本其職權予以裁量決定刑罰執行方式是否變更之事項，一旦易服社會勞動執行完畢，依同法第44條規定，其所受宣告之刑，以已執行論，故檢察官對於准予或撤銷易服社會勞動之指揮處分，自屬刑罰之執行，亦適用關於行刑權時效之相關規定。而本件行刑權時效於判決確定日，亦即100年10月24日起即已開始起算，其後雖曾由檢察官指揮執行，然因前述執行造假情形而未實際為執行致執行時數難以認定，不論依臺南地檢署110年度偵字第7229號起訴書所認定之本案自始並未實際執行，或依主文所示二指揮執行書所認定之本案已經執行1日或已經執行2日，檢察官於110年5月8日、6月9日為前揭指揮執行時，本案之行刑權時效早

01 已於107年間即已完成而不得再予執行，然檢察官卻分別於1
02 10年5月28日及同年6月9日以系爭公函一、二為執行刑罰之
03 指揮，顯然於法未合。

04 五、綜上所述，本件異議人主張其已執行刑罰完畢，固無理由，
05 惟主張國家之行刑權已因時效消滅乙節，為有理由。本件法
06 定行刑權時效既已完成而消滅，國家不得再執行原確定判
07 決，檢察官核發系爭公函一、二再予以執行指揮，並未適法
08 而有不當之處，均應予撤銷，爰裁定如主文所示。

09 六、據上論斷，依刑事訴訟法第486條，裁定如主文。

10 中 華 民 國 110 年 9 月 10 日
11 刑事第十二庭 審判長法官 陳如玲
12 法官 廖建瑜
13 法官 魏俊明

14 以上正本證明與原本無異。

15 如不服本裁定，應於收受送達後五日內向本院提出抗告狀。

16 書記官 賴尚君
17 中 華 民 國 110 年 9 月 10 日