

最高法院刑事裁定

113年度台抗字第47號

抗 告 人 蔡吉勝

上列抗告人因違反肅清煙毒條例案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國112年11月27日駁回聲明異議之裁定（112年度聲字第1125號），提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

理 由

一、本件因屬憲法法庭113年憲判字第2號判決主文第1項所列依修正前刑法第79條之1第5項關於無期徒刑假釋經撤銷而一律執行固定殘餘刑期25年之聲明異議案件，前經本院依該判決主文第5項後段意旨，裁定停止審理程序在案。茲因立法院於該判決主文第1項意旨所示之期限內完成修法，於民國115年3月13日經總統令公布，自同年月14日起施行，是原停止審理之原因已消滅，本件自應續行審理，先予敘明。

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。該條所定之聲明異議，旨在請求法院撤銷或變更檢察官不當之執行指揮，是以倘該具有爭議性之執行指揮已註銷而不復存在時，即欠缺繼續聲明異議請求救濟之必要，應駁回其聲明異議。

三、原裁定略以：抗告人即受刑人蔡吉勝前因共同違反肅清煙毒條例案件，經原審法院以86年度上重訴字第8號判決判處無期徒刑、褫奪公權終身。上訴後，再經本院以86年度台覆字第85號核准原判決確定，自86年6月5日入監執行至101年5月9日假釋出監，所餘刑期交付保護管束。惟抗告人於假釋期間內之104年8月22日至同年9月22日，因分別犯販賣第二級

毒品罪計6罪，經原審法院判處有期徒刑4年（3罪）、4年2月、4年6月（2罪），應執行有期徒刑8年，於105年10月19日確定。前開假釋遂經撤銷，並由臺灣臺南地方檢察署檢察官核發108年執助寅字第169號執行指揮書（下稱原執行指揮書），執行抗告人撤銷假釋後之殘餘刑期25年。抗告人受撤銷假釋之原因事實，係發生於94年1月7日刑法修正施行（94年2月2日修正公布，95年7月1日起施行）之後，依裁定時刑法施行法第7條之2第2項之規定，應依裁定時刑法第79條之1第5項規定，執行殘餘刑期25年後，再接續執行他刑。又裁定時刑法第79條之1第5項規定，係立法機關於利益衡量後所為之決定，屬立法形成之範疇，難認有違反比例原則或罪刑不相當之問題。檢察官因而核發原執行指揮書執行殘餘刑期25年，並無違法或不當。因認本件聲明異議，為無理由，而予駁回。

四、抗告意旨略以：裁定時刑法第79條之1第5項：「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，第一項有關合併計算執行期間之規定不適用之。」之規定不符罪刑相當原則及比例原則，原裁定逕予適用，自有不當，應予撤銷，更為適當之裁定。

五、經查：本件原執行指揮書已因首揭所示修法完成而經臺灣臺南地方檢察官予以註銷並依新法重新換發執行指揮書，有該署執行指揮書電子檔紀錄在卷可憑（見本院卷第128、129頁），揆諸前揭說明意旨，本件聲明異議之客體即原執行指揮書既因註銷而不復存在，自欠缺繼續聲明異議請求救濟之必要，應駁回其聲明異議。原審法院雖未及以無救濟必要為由駁回本件聲明異議，然於本案應駁回本件異議聲明之結果不生影響。從而，本件抗告人提起抗告，請求撤銷原執行指揮書，核為無理由，予以駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第412條，裁定如主文。

中華民國 115 年 4 月 16 日

01	刑事第二庭審判長	法官	林立華
02		法官	王敏慧
03		法官	莊松泉
04		法官	鄭富城
05		法官	陳如玲
06	本件正本證明與原本無異		
07		書記官	游巧筠
08	中	華	民
	國	115	年
		4	月
			20
			日