

最高法院刑事裁定

113年度台抗字第803號

抗 告 人 陳 福

上列抗告人因違反肅清煙毒條例案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國112年9月28日駁回其聲明異議之裁定（112年度聲字第1757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：抗告人即受刑人陳福前因違反肅清煙毒條例案件，經臺灣高等法院臺中分院83年度上重更一字第15號判決撤銷改判無期徒刑，褫奪公權終身，並經本院84年度台覆字第232號判決核准確定。自84年9月26日入監執行至96年2月17日假釋出監，所餘刑期付保護管束。嗣抗告人於假釋期間之103年9月間，另犯販賣第一級毒品等罪，經臺灣高等法院

臺中分院104年度上訴字第1331號判決判處應執行有期徒刑1
1年6月確定。前開假釋因而遭撤銷，並由臺灣彰化地方檢察
署檢察官以105年執更乙字第706號執行指揮書（下稱原執行
指揮書），執行殘餘刑期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日生效施行）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。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：

抗告人係在82年間，因違反戡亂時期肅清煙毒條例案件，應
依犯罪行為時之法律規定，即83年修正公布之刑法第79條之
1第1、2項規定「二以上徒刑併執行者，第七十七條所定最
低應執行之期間，合併計算之。前項情形，併執行無期徒刑
者，適用無期徒刑假釋之規定」、第77條第1項規定「無期
徒刑逾十年後，由監獄長官報請法務部，得許假釋出監」。
原執行指揮書卻謂：本件係執行撤銷假釋殘刑，依刑法施行
法第7條之2第2項但書規定，犯罪結果發生在94年1月7日刑
法修正施行後者，依修正後之刑法第79條之1規定合併計算
殘餘刑期，是本件執行刑期以25年計算等語，顯有適用法律
及指揮執行不當，原裁定未予審酌、撤銷原執行指揮書，於
法有違云云。

五、經查：

本件原執行指揮書已因首揭所示修法完成，而經臺灣彰化地
方檢察署檢察官予以註銷，並依新法由臺灣彰化地方檢察署
檢察官、臺灣高等檢察署臺中檢察分署檢察官重新換發執行
指揮書，有各該檢察官執行指揮書電子檔紀錄在卷可憑（見
本院卷第161至170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

01 及以無救濟必要為由，駁回本件聲明異議，然於本件應駁回
02 聲明異議之結果，不生影響。從而，本件抗告人提起抗告，
03 請求撤銷原執行指揮書，為無理由，予以駁回。

04 據上論結，應依刑事訴訟法第412條，裁定如主文。

05 中 華 民 國 115 年 5 月 14 日

06 刑事第三庭審判長法官 李錦樑

07 法官 洪于智

08 法官 吳秋宏

09 法官 游士琄

10 法官 蘇素娥

11 本件正本證明與原本無異

12 書記官 林君憲

13 中 華 民 國 115 年 5 月 19 日