

最高法院刑事提案裁定

109年度台抗大字第724號

抗 告 人 簡 和 平
選任辯護人 喬政翔律師
李明洳律師
蔡鴻燊律師

本庭受理抗告人簡和平違反肅清煙毒條例聲明異議案件，就下列法律問題，評議後認擬採為裁判基礎之法律見解，與本院先前裁判之法律見解歧異，經徵詢後，部分受徵詢庭認應維持先前裁判之法律見解；部分認本件與提案要件不合；部分認本件有違憲疑義，應聲請司法院解釋；本庭再次評議後，提案予刑事大法庭裁判：

基礎事實：

抗告人因連續犯煙毒案件，經原審判處無期徒刑，本院覆判維持，而入監執行，後經假釋出獄並付保護管束。於假釋中因犯圖利容留性交罪，受有期徒刑2月，如易科罰金，以新台幣1,000元折算1日之宣告確定。法務部依刑法第78條第1項規定撤銷其假釋，檢察官因而指揮執行其無期徒刑之殘刑（仍為無期徒刑，自民國101年12月21日起執行殘刑迄今），抗告人以該執行指揮不當，依刑事訴訟法第484條之規定，向原審聲明異議，經裁定駁回，而提起抗告。

法律問題：

刑法第78條第1項前段規定「假釋中因故意更犯罪，受有期徒刑以上刑之宣告者，…，撤銷其假釋。」應否比照撤銷緩刑宣告之立法例，對假釋中因故意更犯罪，受6月以下有期徒刑之宣告確定者，得依憲法精神，於法價值體系範圍內，斟酌個案具體情節、公共利益及當事人權益等，而為裁量是否撤銷其假釋。

提案理由：

壹、徵詢各庭意見結果，共有4說：

甲說：無裁量權，計4庭採取（其中2庭兼採提案要件不合說，而重複計算）。理由如下：

刑法第78條第1項前段之規定，在貫徹假釋期間未能惕勵自新之故意更犯罪者，不許其繼續假釋之立法意旨，屬法定應撤銷事由，法院並無裁量權。且其法律文義明確，立法意旨清晰，無多重解釋或另為限縮解釋之空間；其法定應撤銷之強制法律效果，屬立法形成範疇；於未經修法前，法官應予適用，不得逾越職權自行裁量。

乙說：有裁量權說，計2庭（已含本庭）採取。理由如下：

一、99年9月10日司法院釋字第681號解釋理由已肯認「撤銷假釋」執行殘刑，涉及受假釋人之人身自由限制，重大影響其復歸社會期間已享有之各種權益，是撤銷假釋應循一定之正當法律程序，慎重從事；法院對撤銷假釋決定之救濟，亦應依正當法律程序公平審判。

二、撤銷假釋處分之作成，均由法務部依更犯罪之後案確定判決，不問情節、侵害法益輕重或惡性大小，亦不問是否足以影響受假釋人改過遷善、復歸社會之期待，一律片面作成撤銷假釋處分之決定後通知受假釋人，並不合正當法律程序要求（上開解釋大法官林子儀等人協同意見書參照）。如依上開條文規定，認無裁量權，法院幾無空間實質審查法務部撤銷假釋處分是否適當，與背書無異。

三、緩刑、撤銷緩刑與假釋、撤銷假釋，同屬就法院依法審判，確定國家對被告刑罰權內容後之刑罰不執行或再執行；前者均由法院裁判，後者卻由行政權之法務部決定，已有違反法官保留之疑義。另依刑法第75條第1項第1款及第75條之1第1項第2款之規定，緩刑期間因故意犯他罪而撤銷緩刑宣告者，尚區分係受6月以下有期徒刑以下之刑，或逾6月有期徒刑之宣告確定者，而有不同之法律效果。撤銷假釋處分卻祇要受有期徒刑以上刑之宣告確定，不問情節等，一律撤銷而執行殘刑，尚非適當。

四、法務部版刑法第78條之修正案，雖已參照上開撤銷緩刑宣告規定而為區分，規定「受6月以下有期徒刑之宣告確定者，足認難以維持法秩序者，得撤銷其假釋。」惟何時通過立法

01 及是否溯及既往，均屬未定，為符合社會脈動及民眾對公平
02 正義之期待，上開司法院釋字第681號解釋作成前之本院見
03 解，應予變更。即對假釋中因故意更犯罪，受6月以下有期
04 徒刑之宣告確定者，得依憲法精神，於法價值體系範圍內，
05 斟酌個案具體情節、公共利益及當事人權益等，而為裁量是
06 否撤銷假釋。

07 丙說：提案要件不合，計3庭採取（3庭中有2庭兼採甲說）。

08 理由如下：

09 本案與先前裁判非基於「相同事實」，無法律見解歧異，與
10 最高法院辦理大法庭案件應行注意事項第6點所定之提案要
11 件不合。另：

12 一、3庭中有2庭認為：刑事訴訟法第484條之聲明異議，法院
13 只能審查檢察官執行指揮之內容或方法有無不法或不當，對
14 法務部撤銷假釋之行政處分是否妥當，普通法院無「管轄權
15 」，無從審查。

16 二、3庭中有1庭認為：執行檢察官無權審查法務部撤銷假釋之
17 行政處分，受刑人假釋被法務部撤銷後，檢察官依法律規定
18 指揮執行殘刑，自不生是否違法，或執行方法是否不當而得
19 向法院聲明異議之問題。至於刑法第78條第1項關於撤銷假
20 釋之規定，是否可能有部分不符合憲法比例原則之情形，與
21 檢察官於受刑人假釋被撤銷後，就殘刑之指揮執行是否妥當
22 ，係屬二事，不宜混為一談。

23 三、3庭中有1庭認為：聲明異議之非訟程序，對受刑人之保護
24 ，不如修正後監獄行刑法所定之訴訟程序，且功能上無法撤
25 銷法務部之不法處分，刑事裁定之結果對受刑人不見得有用
26 。依行政訴訟法第213條規定，訴訟標的於確定之終局判決
27 中經裁判者，有確定力。則本件縱使駁回受刑人之聲明異議
28 確定，似不影響受刑人另向行政法院提起撤銷訴訟之合法性
29 。不如依行政訴訟法第12條規定，曉諭受刑人對法務部之撤
30 銷假釋處分提起撤銷訴訟，再依其判決結果，裁定是否撤銷
31 檢察官執行殘刑之指揮。

01 丁說：應聲請釋憲，計2庭採取（已於徵詢期間之109年7月16日
02 及同年8月10日，分別向司法院提出釋憲聲請書）。理由
03 如下：

04 刑法第78條第1項前段規定，有牴觸憲法之疑義，應聲請司
05 法院解釋。其中1庭具體表示：該規定不分故意更犯之罪輕
06 重、受宣告有期徒刑長短，一律必須撤銷其假釋，有無違反
07 比例原則，發生牴觸憲法第23條之疑義。

08 貳、本庭採取乙說，認本件係得以法律解釋方法解決問題，毋庸
09 聲請釋憲，理由補充如下：

10 一、本件提案合法：

11 (一)法院組織法第51條之2第1項規定之「歧異提案」，其要件
12 是「審理案件經評議後認採為裁判基礎之法律見解，與先前
13 裁判之法律見解歧異者」。而司法院頒訂最高法院辦理大法
14 庭案件應行注意事項第6點前段規定：「法院組織法第51條
15 之2第1項所稱『採為裁判基礎之法律見解，與先前裁判之法
16 律見解歧異』，係指在相同事實之前提下，該法律爭議在合
17 議庭受理之案件與先前裁判，均對裁判形成具有必要性，且
18 合議庭採為裁判基礎之法律見解及先前裁判之法律見解分別
19 適用於該法律爭議後，將對該法律爭議得出不同之結論。」
20 後者在闡明負有前者所定「提案義務」的「法律見解歧異」
21 類型，乃限縮上開法院組織法規定之文義，將合議庭「提案
22 義務」降至必要的最低程度。符合該注意事項所定要件卻未
23 提案者，違背提案義務；符合上揭法院組織法所定歧異要件
24 ，但不符合該注意事項所定要件者，不提案不違背提案義務
25 ，若提案，也無違法可言。況該注意事項係「為妥適辦理大
26 法庭案件，以達統一法律見解之目的」，由司法院頒訂之內
27 規，無法律授權依據，並無法的拘束力。是本件應無與該注
28 意事項不符，致提案不合法問題。

29 (二)終審法院肩負統一普通法院法律見解使命，透過大法庭形成
30 見解，為終審法院應有之擔當與職責。本案所引先前裁判即
31 98年度台抗字第748號裁定之個案事實，固係假釋中因違反

01 保護管束應遵守事項，情節重大，與本案係假釋中因故意更
02 犯罪，受有期徒刑以上刑之宣告確定者不同，但該裁定於理
03 由中明白表示「至刑法第78條第1項規定：……則在貫徹假
04 釋期間未能惕勵自新之故意更犯罪者，不許其繼續假釋之立
05 法意旨，屬法定應撤銷，法院並無裁量權。」之法律見解，
06 因與本案基礎事實擬採為裁判基礎之法律見解明確相左。本
07 庭認此法律問題提交大法庭統一後，再憑為裁判，可有效解
08 決諸多類似案件之問題，能適時有效保障人民司法受益權、
09 平等權；更能藉此釐清終審法院以其最高位法律解釋權地位
10 （與統一解釋法律之權有別），透過法律合憲審查，俾與司
11 法院大法官共構人權保障及法律合憲性控制的完整司法體系
12 概念。因而提出徵詢。徵詢結果證明各庭見解不一，自有統
13 一見解必要。於此先予說明。

14 二、監獄行刑法修正施行前，不服法務部撤銷假釋處分，依刑事
15 訴訟法第484條規定向法院尋求救濟，是否為無用之管道？

16 (一)司法院釋字第681號解釋謂：刑事訴訟法第484條規定並未
17 剝奪人民就撤銷假釋處分向法院提起訴訟尋求救濟之機會，
18 與憲法保障訴訟權之意旨尚無牴觸。實係肯認：撤銷假釋乃
19 對受假釋人基於憲法受保障之基本權的侵害，依有權利即有
20 救濟之憲法原則，受假釋人有依刑事訴訟法第484條規定請
21 求法院救濟之權利。從訴訟權保障觀點，於109年7月15日
22 監獄行刑法修正施行前，不服法務部撤銷假釋處分之受假釋
23 人，自得依刑事訴訟法第484條規定向法院尋求救濟。另依
24 修正之監獄行刑法第153條第1項規定，新法施行前已繫屬
25 法院之聲明異議案件，尚未終結者，於新法施行後，仍由原
26 法院依司法院釋字第681號解釋意旨，依刑事訴訟法之規定
27 審理。而依同條第2項規定，其抗告或再抗告案件，尚未終
28 結者，亦依刑事訴訟法之規定審理。從而，普通法院自有權
29 審查法務部撤銷假釋之決定，是否合法或正當，進而為適當
30 裁定即維持、或撤銷或變更法務部之處分，以達人民向法院
31 請求權利救濟之目的。

01 (二)受假釋人其假釋經撤銷者，直接涉及其人身自由之限制，及
02 對其因復歸社會而業已享有之各種權益之剝奪（上開解釋理
03 由書參照），其權益之剝奪，最終由法院為實質審查、決定
04 ，而非僅形式審查，方與憲法第8條第1項之法官保留原則
05 稍微相合（受假釋人付保護管束之輕度人身自由限制，都遵
06 守法官保留原則，由法官裁定；限制人身自由更重之撤銷假
07 釋處分，卻未完全遵守法官保留原則，僅由法院於處分做成
08 後進行實質審查，只是稍微符合法官保留原則而已）。所謂
09 依刑事訴訟法第484條規定聲明異議者，法院對法務部撤銷
10 假釋處分，無從審查或撤銷、無管轄權；或假釋撤銷後，檢
11 察官換發指揮書執行殘刑，不生執行指揮是否違法或執行方
12 法不當而得向法院聲明異議之問題等，均與上開司法院釋字
13 第681號解釋意旨相違，而屬無據。

14 (三)本院有依刑事訴訟法第484條規定，實體審查法務部撤銷假
15 釋處分是否違法或不當，進而為實體裁判之判決先例。

16 1.本院94年度台抗字第113號裁定：

17 受假釋人甲不服法務部撤銷其假釋之處分，依刑事訴訟法第
18 484條規定向臺灣高等法院高雄分院聲明異議。該院於93年
19 12月31日以93年度聲字第278號裁定，認法務部撤銷假釋及
20 檢察官核發執行命令，均不合法。於主文諭知：某某地檢署
21 檢察官之某執行命令，應予撤銷。甲應續予假釋。檢察官不
22 服，提起抗告，經本院於94年3月10日以上開案號裁定，認
23 其抗告無理由駁回確定。

24 2.本院94年度台抗字第8號裁定：

25 謂「對於檢察官所指揮執行撤銷假釋之原因事實，如有不服
26 ，非不得依刑事訴訟法第484條之規定。……向當初諭知該
27 刑事裁判之法院，聲明異議以求救濟。」、「此項異議由法
28 院裁定，又未限制法院裁定之內容，法院自得就受保護管束
29 人是否遵守保護管束之規則，如有違反，情節是否重大加以
30 審查，以決定是否維持或撤銷、變更其處分，以達救濟之目
31 的」而認抗告人之抗告有理由，將原審駁回抗告人聲明異議

之裁定撤銷，發回原審更為裁定。

三、法官應善盡其法律合憲性控制義務：

(一)依主權在民及現代法治國之憲政基本理念，憲法及法律以保障人民自由權利免受不法侵害為其根本；客觀法律秩序之維護，亦以人權保障為宗旨。依法規範位階理論，法官行使其司法審判權時，有優先遵守憲法之義務；基於審判獨立之保障，法官行使其法規範「解釋權」時，即有義務融入憲法原則，於不侵犯立法權之界限內，為法律之正確闡釋及適用，以落實憲法保障人權之本旨。

(二)「解釋法律」是普通法院的固有權，「統一解釋法律」才是大法官的權責；普通法院法官對所適用之法律是否合憲，有審查權，只是沒有「違憲法律廢棄權」。依審級救濟制度，終審法院有實質上最高位的「法律解釋權」，透過法律解釋活動可以解決的問題，終審法院應勇於承擔解釋法律之最高位責任，於法律文義範圍內，排除違憲疑慮部分，使不踰越憲法之界線，具體適用合憲法律於個案裁判，人民更能適時獲得救濟，有效保障人民的司法受益權，善盡普通法院的法律合憲性控制義務。

四、司法院大法官已揭示諸多融入憲法原則的法律解釋方法；法律有合憲解釋可能者，客觀上即無從形成「系爭法律違憲」之確信。

(一)憲法第78條規定，司法院有解釋憲法及統一解釋法律與命令之權。就其受理之法規範憲法審查，或統一解釋法律及命令案件，所為闡明憲法及法令之正確意義等解釋，有拘束含普通法院在內之全國各機關及人民之效力，各機關處理有關事項時，應依解釋意旨為之（司法院釋字第185號解釋意旨參照）。就法律如何解釋不違憲、法律與命令應如何正確解釋方符合憲法意旨，司法院已有諸多「範例」，普通法院依憲法原則解釋法律時，或受應其拘束，或得學習、援用；非一有違憲疑慮，即應等待司法院解釋。

(二)依司法院釋字第371號、572號及第592號解釋意旨，普通法

01 院審理案件時，認法律有牴觸憲法之疑義，而裁定停止訴訟
02 或非訟程序，聲請司法院解釋者，以客觀上確信「系爭法律
03 違憲」為前提，如系爭法律有合憲解釋可能時，客觀上實無
04 從形成「系爭法律違憲」之確信。

05 五、從司法院大法官就法律有違憲疑慮之解釋類型，觀察法律合
06 憲解釋之模式：

07 (一)司法院就受理解釋案件，認有違憲疑慮之解釋類型，約可區
08 分為下列5種：

09 1.立即無效：宣告全部條文或條文之部分違憲，自解釋公布日
10 起無效、失其效力或不予適用（司法院釋字第662、749、
11 752、777、786號解釋參照）。

12 2.限期無效或失其效力：即限期之前，仍有效（司法院釋字第
13 251、749、777、551號解釋參照），但為避免違憲情形，指
14 明應依解釋意旨為法律之解釋、適用（司法院釋字第677、
15 749號解釋參照）。

16 3.要求儘速檢討修正，修正前，應依解釋意旨為法律適用，就
17 相關與憲法意旨未盡相符部分之規定，應停止適用（司法院
18 釋字第362、552號解釋參照）。

19 4.警告解釋：肯定條文之全部或部分不符憲法意旨或違憲，但
20 未宣告違憲，僅要求限期或未限期之檢討修正、改正者（例
21 如司法院釋字第166、785號解釋參照），即於修正或改正
22 前，該法律仍屬有效。其中有另指明逾期未修正，就有違憲
23 疑慮部分，依本解釋意旨為法律之適用，但未指明於修正期
24 限內，該仍屬有效之法律應如何適用（司法院釋字第737、
25 747、748、762、790號解釋參照）；另有指明於修正前
26 ，應依解釋意旨為法律之適用者（司法院釋字第775號解釋
27 參照）。

28 5.合憲法律解釋：

29 (1)系爭法律於如何解釋、適用之範圍內，與憲法意旨無違。
30 即認某法條採A解釋時合憲，意即採非A解釋時不合憲（
31 司法院釋字第789號解釋參照）。該解釋認系爭法條應採

從嚴解釋、並應採取有效補償措施等，以為平衡之限縮解釋方法，排除違憲疑慮部分，而為合憲解釋。

(2)系爭規定，如將某種情形解釋在內，就此而言，與憲法有所牴觸。即認某法條，採A解釋時違憲，採非A解釋時合憲（司法院釋字第242號解釋參照）。該解釋係採目的限縮之解釋方法，將有違憲疑慮部分去除，而為合憲解釋。

(3)單純合憲認定：直接以憲法規定檢驗系爭法律，並認定合憲。此類型一經司法院解釋，即排除違憲疑慮（司法院釋字第681號解釋參照）。

(二)上開解釋類型中的合憲法律解釋類型，因非違憲法律之廢棄，而屬法律解釋之範疇，普通法院法官於具體個案審判中，依其法律合憲之確信，得不待大法官解釋，而為合憲法律之解釋及適用者，固無爭議。於警告解釋類型中，因大法官並未宣告法律之全部或部分違憲而無效，於相關機關檢討修正或改善，或限期改善之期限屆至前，該法律仍屬有效，基於法官僅有適用合憲法律之義務，自應依解釋意旨所劃定之合憲解釋界線，為法律之解釋及適用，以避免違憲情況發生。則此部分，亦屬以限縮解釋排除違憲疑慮之解釋方法，為合憲法律解釋之範疇。

六、從司法院釋字第775、681號解釋及刑法第78條第1項前段規定並無「應」之文義，判斷其有合憲法律解釋之可能：

(一)司法院釋字第775號解釋中，關於刑法第47條第1項規定，不分情節輕重，一律加重其最低本刑，致部分行為人所受刑罰超過其所應負擔罪責之個案，其人身自由因此遭受過苛之侵害部分，不符憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第23條比例原則。就此，大法官並未宣告該法律之部分違憲，僅為警告解釋，並要求限期修正。則該法律於修正前，仍全部有效。為避免發生上開罪刑不相當之情形，該解釋指示法院就個案應依其解釋意旨裁量是否加重其最低本刑。足見，法律文義之外觀看似「符合一定要件者，一律應發生所定之法律效果」者，非不能於其文義範圍內為合目的性限縮解釋，認為法院

應經裁量後決定，符合一定要件者是否發生法定之法律效果，以排除該違憲疑慮部分，而為法律合憲之解釋與適用。

(二) 刑法第78條第1項前段規定之文義，其規範模式與第47條第1項累犯加重本刑之文義相同，從表面觀察，均得解釋為「符合一定要件，即應發生一定法律效果」，惟其規定既無「應」之剛性義務規定，即表示立法者並無不管是否違反比例原則，都要賦予有違憲疑義的法律效果之意旨。則「得發生一定法律效果」之解釋，亦在其文義之範疇內。況司法院釋字第775號解釋，已提供最好示範，清楚告訴我們：此類不分情節輕重，未經法院裁量一律強加特定法律效果，致情節輕微部分有違憲疑慮之法規範類型，因得透過合目的性限縮解釋之方法，由法院就具體個案為裁量、判斷，決定符合法定構成要件者，是否仍施以該特定之法律效果，以排除違憲部分之疑慮，故無宣告違憲，使該法律部分無效之必要。依此解釋意旨，第78條第1項前段之規定，自有依憲法原則，為合目的性限縮解釋之可能。

(三) 司法院釋字第681號解釋認刑事訴訟法第484條規定未違憲，已將受理聲明異議案件之法院，其審查標的從「檢察官執行之指揮合法、當否」，為被告訴訟權保障之目的，擴張及至「法務部之撤銷假釋合法、正當與否」。另就該條文義解釋上認為，假釋處分經撤銷者，應俟檢察官指揮執行殘餘刑期後，始得向法院提起救濟，故大法官認為對受假釋人訴訟權之保障尚非周全，相關機關應儘速予以檢討改正，俾使於入監執行殘餘刑期之前，即得適時向法院請求救濟。因該解釋自99年9月10日公布後，迄109年7月15日監獄行刑法修正施行止，近10年之期間，刑事訴訟法第484條並未修正，實務上，亦依本解釋意旨，就不服法務部撤銷假釋處分者，不管檢察官是否已據以指揮執行殘刑，均受理其聲明異議。若認此係逾越法律文義之解釋，亦屬彌補法律漏洞及立法怠惰之法的續造，而為司法權落實憲法保障人權之必要。大法官不宣告此法條之部分違憲而無效，亦係認本條文可透過法

律解釋之方法，為人民憲法上權利之保護。

七、組織犯罪防制條例第3條第3項「犯第一項之罪者，應於刑之執行前，令入勞動場所，強制工作，其期間為三年。」其條文中有「應」之剛性義務規定，但本院大法庭108年度台上大字第2306號刑事裁定，已採取：在該法條「文義射程範圍內，依體系及目的性解釋」、「本於法律合憲性解釋原則，依司法院釋字第471號解釋關於行為人有無預防矯治其社會危險性之必要，及比例原則等解釋意旨不相衝突之解釋方法，為目的性限縮，對犯該條例第3條第1項之參與犯罪組織罪者，視其行為之嚴重性、表現之危險性、對於未來行為之期待性，以及所採措施與預防矯治目的所需程度，於有預防矯治其社會危險性之必要，且符合比例原則之範圍內，由法院依該條例第3條第3項規定，一併宣告刑前強制工作。」之法律解釋。顯係就法律效果規定為「應」之法律，不排斥採取目的性限縮之合憲法律解釋先例。

八、於監獄行刑法施行前，不服法務部撤銷假釋處分者，依刑事訴訟法第484條規定向法院尋求救濟，本院以大法庭統一見解之方式，為法律之解釋與適用，係最符合訴訟經濟、有效救濟，保障人民司法受益權之最佳方案。

(一)本件法律有如上開合憲解釋之可能，依司法院釋字第572號解釋，自有遭大法官不予受理之疑慮。裁定停止非訟程序，於人民權利保障之個案救濟無益。

(二)臺灣高等法院高雄分院已於107年8月16日就受理之聲明異議案件，以刑法第78條第1項前段有違憲疑慮為由，裁定停止其程序，提出解釋憲法聲請書（107年度聲字第703號），迄今已逾2年，仍未見司法院為受理與否之表示，且司法院釋字第681號解釋於99年9月10日公布後，迄109年7月15日監獄行刑法始修正施行。足見等待司法院解釋及立法，時程漫漫，違憲疑慮可能造成之不義狀態持續存在，個案當事人急於獲得合憲之法律闡釋及適用，以保障其等權利。本院為實質上最高位之法律解釋機關，自當肩負積極解釋、適

用合憲法律以為裁判之憲法任務。

(三)假釋制度涉及受刑人之自由刑應否繼續實現問題，受假釋人先前係經過長期、嚴格、公正之評判，確認已具備再社會化能力後，方准許其假釋。今因其於假釋後故意更犯罪，而撤銷假釋，涉及對該更犯之罪，施以適當之刑罰外，尚須完全執行假釋時暫停執行之殘餘刑期，就其行為與結果間，是否符合比例原則，應視其所為，是否「足認」其先前准予假釋之條件，已因而完全不復存在，「有必要」剝奪其復歸社會之自由狀態，使再度拘禁接受機構性處遇，方「足以達到」使其改過遷善、再次復歸社會之防衛社會目的？因上開決定過程，涉及諸多不確定性概念與價值衡量，雖屬刑事政策及立法裁量範疇，但仍須於符合憲法意旨之範圍內為裁量決定（司法院釋字第679號解釋參照），非謂屬立法裁量範疇，即不問是否符合憲法意旨，法院應照單全收。

(四)如大法庭能認同刑法第78條第1項前段規定之解釋，其法律效果是否發生，應經法院之裁量，以排除違憲疑慮部分，則建議法院應就下列事項調查，並予受處分人表示意見之機會後，進行裁量：

1.假釋之制度性目的。2.受假釋人故意更犯之罪，其情節之輕重，是否足認先前准予假釋之決定已無維持必要，且有令其完全執行殘餘刑期之必要。3.因故意更犯罪之情狀及應全部執行之殘餘刑期多寡、原所犯之罪質等個案情節及公共利益等，裁量是否符合比例原則，且得因撤銷假釋完全執行殘刑之結果，確能使其早日改過遷善、再次復歸社會。至於徵詢書以故意更犯罪受有期徒刑6月以下宣告者，為徵詢範圍，係參照撤銷緩刑之立法例及刑法第78條之法務部版修正草案而提出建議，純為減少爭議，而限縮適用範圍。僅供參考。並非欲將「受有期徒刑以上刑之宣告」之文義，限縮解釋為「受6月以下有期徒刑之宣告」，附此敘明。

參、本庭指定法官黃瑞華為刑事大法庭之庭員。

中華民國 109 年 9 月 2 日

01		刑 事 第 一 庭 審 判 長	法 官	陳	世	淙
02			法 官	洪	兆	隆
03			法 官	楊	智	勝
04			法 官	吳	冠	霆
05			法 官	黃	瑞	華
06	本 件 正 本 證 明 與 原 本 無 異					
07			書 記 官			
08	中 華 民 國 109 年 9 月 7 日					