最高法院刑事裁定

111年度台抗字第120號

抗　告　人　談長峯

上列抗告人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國110年12月8日駁回聲明異議之裁定（110 年度聲字第2895號），提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

理　由

一、本件原裁定以：抗告人談長峯前因煙毒等罪案件，經原審法院以86年度上重訴字第18號判決，就連續販賣毒品部分，判處無期徒刑，褫奪公權終身，就共同非法製造化學合成麻醉藥品部分，判處有期徒刑12年，並定應執行刑無期徒刑，褫奪公權終身。抗告人就違反麻醉藥品管理條例部分提起上訴，煙毒部分送覆判，經本院以87年度台覆字第63號判決上訴駁回（按應係「原判決關於煙毒部分核准。其他上訴駁回。」）確定（下稱甲案）。抗告人入監執行後，於民國99年10月19日假釋出獄並付保護管束。其於假釋期間（99年10月19日至109 年10月18日）之100 年4 月間某日至同年5 月6 日故意更犯販賣第一級毒品、第二級毒品等罪，經臺灣臺中地方法院以100 年度訴字第2407號判決分別判處有期徒刑8 年2 月、3 年10月，並定應執行刑有期徒刑10年6 月。其不服提起上訴，經原審法院以100 年度上訴字第2582號判決駁回確定（下稱乙案）。嗣經法務部於101 年7 月17日以法授矯字第00000000000 號函核准撤銷假釋，並經臺灣臺中地方檢察署（下稱臺中地檢署）檢察官核發101 年執更字第2572號執行指揮書，執行撤銷假釋後之殘刑25年等情，有各該判決書、臺中地檢署101 年度執更壬字第2572號執行指揮書及臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可查。又刑法施行法第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。」抗告人受撤銷假釋之原因事實發生於000 年間，已在現行刑法第79條之1 修正施行後，其撤銷假釋後殘餘刑期之計算應依刑法施行法第7 條之2 第2 項但書規定，按刑法第79條之1 第5 項執行殘刑25年，不生新舊法比較問題。抗告人以其受刑期間橫跨新舊法期間，主張應適用有利於其之法律，且檢察官就無期徒刑部分執行殘刑一律以25年計算，有裁量怠惰之情，自無足採。又經撤銷假釋執行殘餘刑期者，無期徒刑於執行滿25年，再接續執行他刑，刑法第79條之1 第5 項定有明文。檢察官指揮執行甲案之殘刑25年，再接續執行乙案之10年6 月，並無濫用或逾越裁量權限、牴觸法律授權目的、摻雜與授權意旨不相關因素之考量情事，尚難指為違法或不當。抗告人以檢察官先執行甲案之殘刑25年，再接續執行乙案之10年6 月實屬過苛，不但違反刑法第65條規定之精神，且不符罪責相當及比例原則，指摘檢察官之指揮執行不當，聲明異議，為無理由，而予駁回。尚無違誤。

二、抗告意旨仍執陳詞，並謂：關於撤銷假釋執行殘餘刑期之計算，應優先適用刑法第2 條規定比較新舊法。而無期徒刑經撤銷假釋，是否一律應執行殘刑有期徒刑25年，應賦予法官個案裁量空間。乙案部分抗告人僅販入毒品，依釋字第796 號解釋意旨不構成販毒罪。檢察官未就抗告人再社會化之程度、再犯罪之輕重及犯罪態樣，權衡應執行之殘刑，有裁量怠惰之違法。且先執行甲案殘刑25年，已屬過苛，再執行乙案之10年6 月，更有違刑法第65條規定之精神，形同對抗告人終身監禁，施以酷刑，有違比例原則等語。

三、惟查：立法者已明定有關撤銷假釋後殘餘刑期之計算基準，抗告人主張應優先適用刑法第2 條規定，尚屬無據。又監獄行刑除公正應報及一般預防目的外，主要在於矯正、教化受

刑人，促使受刑人悔改向上，培養其適應社會生活之能力，協助其復歸社會生活。假釋係使受刑人由完全受監禁之監獄環境，邁入完全自由釋放之過程中，於符合一定條件，並受保護管束之公權力監督下，提前釋放之緩衝制度，目的在於鼓勵受刑人改過自新，以利其更生。受假釋人於轉為社會處遇之假釋期間，如有不適合回歸社會之事實發生者，則撤銷假釋使受假釋人回復至監獄之機構處遇，以實現國家刑罰權。而無期徒刑係最嚴重之自由刑，本質上為終身監禁，並無執行期間，本無執行期滿或殘餘刑期可言。關於無期徒刑假釋之條件？假釋被撤銷後，係得再次聲請假釋，抑或由法律擬制殘餘刑期，於執行期滿時視為執行完畢？殘餘刑期應為若干？應否賦予法官裁量之權限？涉及無期徒刑受刑人假釋制度及刑事政策的整體考量，屬立法形成範疇。我國立法者鑑於被判處無期徒刑者再犯之危險性及無期徒刑無法發揮其應有之功能，基於防衛社會之目的，於94年修正刑法第77條規定時，將無期徒刑假釋之條件，提高至執行逾25年，始得聲請假釋。刑法第79條之1 第5 項亦配合修正為，經撤銷假釋執行殘餘刑期者，無期徒刑於執行滿25年，再接續執行他刑。對於再犯重罪而不適合復歸社會生活之受刑人，該項規定所擬制之殘餘刑期25年，既未逾原得聲請假釋之刑期，且執行期滿即視為執行完畢，對受刑人亦無較為不利，更與酷刑、殘忍、不人道或侮辱之處遇或懲罰有別，要難遽指為過苛或違反比例原則。再者，該項規定並非刑罰規定，檢察官依據確定判決指揮執行無期徒刑之擬制殘餘刑期25年，自不生罪刑不相當問題。本件抗告人因連續販賣毒品、共同非法製造化學合成麻醉藥品等罪，經法院判處應執行無期徒刑確定，假釋出獄後不久，即再犯同性質之販賣第一級毒品、第二級毒品等重罪，經法院判處應執行有期徒刑10年6 月確定。依上開說明，檢察官依法指揮執行甲案之殘刑25年，再接續執行乙案之10年6 月，尚難指為違法或不當。其餘抗告意旨，係置原裁定之論敘於不顧，僅憑己見，任意指摘，為無

理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第412 條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　5　　月　　4　　日

刑事第六庭審判長法　官　李　英　勇

法　官　洪　兆　隆

法　官　吳　冠　霆

法　官　邱　忠　義

法　官　楊　智　勝

本件正本證明與原本無異

書記官

中　　華　　民　　國　　111　　年　　5　　月　　9　　日