

聲請 解釋憲法 狀			
案 號	年度 字第	號	承辦股別
訴訟標的 金額或價額	新台幣 元		
稱 謂	姓名或名稱	依序填寫：國民身分證號碼或營利事業統一編號、性別、出生年月日、職業、住居所、就業處所、公務所、事務所或營業所、郵遞區號、電話、傳真、電子郵件位址、指定送達代收人及其送達處所。	
受刑人 即 聲請人	陳清發	身分證字號（或營利事業統一編號）： 性別： 生日： 職業： 住： 郵遞區號： 電話： 傳真： 是否申請「案件進度線上查詢服務」： （聲請本服務，請參考網址： http://cpor.judicial.gov.tw ） <input type="checkbox"/> 否 <input type="checkbox"/> 是（以一組E-MAIL為限） 電子郵件位址： 送達代收人： 送達處所：	
		<div style="border: 1px solid black; padding: 2px; display: inline-block;"> 正源 泰源技能訓練所 1100(40)1000 收件 收容人書狀核轉章 </div> <div style="border: 1px solid black; padding: 2px; display: inline-block; margin-left: 10px;"> 梁見存 </div>	

NO: 004711

求為受刑人陳清發（下稱聲請人），因於83年間所犯肅清煙毒條例案件，經判處無期徒刑確定，於發監執行後報准假釋期間更犯罪，經撤銷假釋應執行殘餘刑期，檢察官於核發執行殘刑指揮書中內備註：本件係執行撤銷假釋殘刑，依刑法第51條之第5項規定，執行刑期以「25年」計算。

聲請人不服檢察官執行指揮書所作執行殘刑以「25年」計算之處分，遂依法定程序提起訴訟救濟（見附件1：刑事聲明異議狀影本），惟所提聲明異議經台灣高等法院台南分院（下稱台南高分院）裁定「聲明異議駁回」（見附件2：台南高分院刑事裁定書影本），聲請人不服上開裁定再於法定期間內向最高法院提起抗告訴訟（見附件3：刑事抗告狀影本），俟經最高法院裁定「抗告駁回」（見附件4：最高法院刑事裁定書影本）。

核上揭訴訟程序經過，本件聲請人聲請救濟事項係以檢察官以新法規定執行聲請人舊法行為其所適用之法律顯然有違法疑義而生之「法

律訴訟，其既經最高法院駁回「訴訟」，即屬「確定終局裁判」。

聲請人於核閱「確定終局裁判」所適用之法律及其見解，認其見解所適用之法律規定事項，顯有諸多牴觸憲法之疑義？爰依司法院大法官審理案件法第5條第1項第2款之規定，提起本件聲請大法官准予解釋憲法事。

說明一：聲請解釋憲法之目的

法治國原則為憲法之基本原則，亦為司法領域之重要指導原則。國家偵查機關不論為偵查犯罪蒐集證據，或審理調查證據，乃至執行有罪確定判決實現國家之刑罰權，此等司法權之行使均將對人民受憲法保障之基本權利形成干預與限制。

是以，國家機關於執行前揭干預限制人民基本權利之強制性處分時，尤應適當而不得太過，例如不能達成所欲目的之手段，逾越必要之程度，因均違反「比例原則」而不得為之。

聲請人本件所提聲請大法官解釋憲法之事由，即是因國家司法機關於執行聲請人「舊法」所犯無期徒刑之刑時，係以新法規定撤銷假釋執行殘刑以「25年（原為10年）」之計算所適用之法律，顯有牴觸憲法第7條「平等權」、第8條第1項「人身自由」及第23條「基本人權之限制」等憲法所規定保障人民基本權利之疑義？

故聲請人提起本次聲請大法官解釋憲法之目的，旨在懇請大法院對憲法解釋權之行使，能就「確定終局裁判」所適用之法律有無牴觸憲法規定，予以適法論知，合是教明。

說明二，疑義或爭議之性質與經過，及涉及之憲法條文。

經查：聲請人係於83年間，因違反肅清煙毒條例案件，經台灣嘉義地方法院以83年度訴字第866號判處無期徒刑，經上訴台南高分院以84年度上訴字第1152號撤銷原判決改處無期徒刑，俟經最高法院以85年度台覆字第228號判決核准原判決

無期徒刑確定。聲請人於84年7月26日入監執行，於97年10月16日假釋出監，依當時法律規定假釋後所餘殘刑應交付保護管束期間為「10年」。

唯聲請人於101年7月仍處假釋期間，因違反保安處分執行法第74條之2第1款、第2款、第4款等規定，情節重大，經法務部以102年1月24日法授矯字第10101236410號函核准撤銷假釋，再經台灣嘉義地方檢察署以102年2月6日嘉檢北二102執更115字第003168號函請新北地方檢察署代為執行聲請人上揭撤銷假釋殘餘刑罰，新北地方檢察署遂於102年2月22日核發執行指揮書，執行聲請人上揭無期徒刑，經撤銷假釋後應執行之殘餘刑罰。該執行指揮書備註：刑期起算日為102年2月22日；執行期滿日為無期徒刑，本件係執行撤銷假釋殘刑，依刑法第99條之1第5項規定，執行刑罰以25年計算殘刑。（詳見請調閱新北地方檢察署102年度執助丁字第490號執行指揮書）

經查：聲請人所犯肅清煙毒條例案件判處無期徒刑

刑確定時間係於83年時，依行為時法律「刑罰法」規定，執行無期徒刑之刑須聲請人在監服刑「10年」以上即可陳報假釋，又無期徒刑假釋獲准須交付保護管束期間為「10年」，倘聲請人交付保護管束「10年」期滿無更犯罪即視同無期徒刑之刑已執行完畢論。反之，若聲請人於獲准假釋交付保護管束「10年」期間內更犯罪，經撤銷假釋後其應執行之殘餘刑期亦以「10年」計算。

惟檢察官執行本件聲請人無期徒刑經撤銷假釋應服殘刑係以「25年」計算之規定顯與上揭舊法規定差別甚異？核檢察官所依法令係採94年1月7日經修正後施行之「刑法第99條之1第5項」為適用法律依據。

聲請人不服檢察官執行指揮書備註：「...依刑法第99條之1第5項規定，執行刑期以25年計算殘刑。」之處分，若依法定程序向最後事實審法院（台南高分院）提起聲明異議之訴訟以求救濟（見附件1）。聲請人訴訟意旨略以：檢察官依刑法第99條之1

第5項規定核發執行指揮書，並備註執行刑期以
5年計算殘刑之處分，乃係以新法規定溯及聲請人
舊法行為之規定，此例有違刑法第1條明文意旨：「罪
刑法定主義及法律不溯及既往」之原則適用。

又新法規定之「刑罰」重於舊法，依刑法第2條之
明文規定即有「新舊法比較，原則適用等為理由，具
狀呈請台南高分院予以調查，並就新法規定部
分物觸憲法第7條「平等權」，第23條「比例原則
(目的合理)」之事項予以復查。

唯台南高分院於收受「聲明異議狀」審理後作出
裁定：「聲明異議駁回」，並於其駁回理由欄中意旨
略以「...而假釋處分經撤銷，殘餘刑期如何執
行，則依刑法第29條之1第5項，刑法施行法第7條
之2規定執行之。故檢察官倘係依前揭規定，指
揮執行殘餘刑期，即無不當之可言。抗告人行為後
，刑法關於假釋之相關規定（刑法第28、29、29條之1
，刑法施行法第7條之1、第7條之2）雖經多次修正及
增訂。然前述修正後規定，僅係刑罰執行方法之

變更，並非科處犯罪行為人刑罰法令之變更，依程序從新之原則，應逕依新法規定適用，毋庸依刑法第99條為新舊法之比較...」，又同一理由欄內意旨略以：「... 刑法施行法第9條之2第2項規定，因撤銷假釋執行殘餘刑罰，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99條之1規定合併計算其殘餘刑罰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99條之1規定合併計算其殘餘刑罰與他刑應執行之期間。申言之，撤銷假釋與否及撤銷假釋後殘餘刑罰之計算，均應以（撤銷假釋原因事實發生之時間）為其適用法律之基準。（最高法院109年度台抗字第599號裁定意旨參照）云云為理由，而駁回聲請人聲明異議之請求。（見附件2：台南高分院刑事裁定书第3頁第5行至第29行）。

聲請人不服台南高分院上開裁定，依法具狀向

最高法院提起抗告訴訟(見附件3),俟經最高
法院收受審理後亦作出相同理由之裁定「抗告駁回」。

(見附件4:最高法院刑事裁定書第2頁第2行至第9行)。

揆諸上述,聲請人所提「聲明異議」及「抗告」之
理由,係以檢察官依「刑法施行法第1條之2第2項(撤
銷假釋原因事實發生之時間)」為法律基準適用「
刑法第99條之1第5項(無期徒刑執行殘刑以25年計
算)」之規定,係違反刑法第1條明文意旨:「罪刑法定主
義、法律不溯及既往」,刑法施行法效力原則。

及未依刑法第2條予以「新舊法比較」適用有利
於聲請人舊法規定執行殘刑以10年計算之訴訟理
由,既經最高法院裁定駁回,即屬法定程序審
級用盡之「確定終局裁判」。

唯查:「確定終局裁判」所適用之法律「刑法施
行法第1條之2」及「刑法第99條之1第5項」等規定,按
其法律效果不僅係以新法規定事項「溯及既
往」,聲請人舊法行為規定事項,原則上即有違反刑
法第1條所未「刑法施行法效力」事實存在,且新法

係以較重舊法之規定，執行聲請人所犯黨刑徒刑，
經撤銷假釋後應服殘餘刑則以「25年(原10年)」之
計算，就其適用之法律顯不符憲法第7條「平等權」、
第8條第1項「人身自由」及第23條「基本人權之限制」等
憲法意旨，故聲請人於受上揭憲法所保障權利，
遭受不法侵害之前提下，緣就「確定終局裁判」
之適用之法律顯有牴觸憲法之疑義，臚陳下列
理由，並明確聲請人所持之立場與見解。

§三：聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之
立場與見解。

① 經核「確定終局裁判」駁回理由所持之適用法
律見解，係認「刑法施行法第9條之2第2項」及「刑法
第9條之1第5項」等規定法律性質，「僅係刑罰執
行方法之變更，並非科處犯罪行為人刑罰法令之變
更，依程序從新之原則，應依新法規定適用，毋庸
依刑法第2條為新舊法之比較..」。(見附件4：
最高法院刑事裁定書第2頁第14行至第17行。)

然查：所謂刑法之蓋函，係言國家之刑罰法律

。任一法律明文尚經立法制定之程序公佈於刑法
條文之列施行，其現行法律效力自始即應受刑法第
一條所保障則「罪刑法定主義、法律不溯及既往」
宗旨所拘束。依法而論，上揭二法規既屬刑法一
環，其已經修正為「新刑法」就其施行效力，自無許其
可「法律溯及既往」聲請人舊刑法規定之可能。

又，二法規所定新明文內容，係以撤銷假釋者應
執行之徒刑為「適用法律」對象，本質上二法規即帶
有「強制刑罰」意義，就其規範事項確實已有「干預與限
制」人民身體自由於特定處所（監獄）之事實，其顯然即
是以「剝奪人民身體自由無異之刑罰」。故上揭新刑法既
經變更，應視為「刑罰法律變更」，自有其適用「刑法第2條
：新舊法比較」之必要，乃法之所許依法並無不合。

唯「確定終身褫奪自由」恐誤解法意，曲將上揭二法
規與刑法施行效力予以分割抽離，而不認其所適用
之二法規為「刑罰法律變更」，故未依刑法第2條之
規定「新舊法比較」適用有利於聲請人應依原舊
法執行殘餘刑期「10年」計算。核其適用法律之

最終結果，導致聲請人應有之法定權益已受侵害

然非輕微，亦與憲法所定之保障人民基本權利第
23條「比例原則」(目的合理)之意旨不符。

再者，國家之刑罰權係對於每一犯罪事實而存在，
單一之犯罪事實經合法裁判刑罰確定，法院應受
實質確定力之拘束，檢察官於執行確定裁判內容
亦同。故刑罰權之執行範圍(刑期與方法)，自始自
終均應以行為人行為時之法律規定為限，方符憲法
第23條之形式要件(法律保留原則)與實質要件(比
例原則：目的合理)等要求。

累此，確定終局裁判所適用之新法「刑法施行法
第7條之2第2項」以「撤銷假釋原因事實發生之時
間」為基準適用「刑法第99條之1第5項」規定，執行
舊法無期徒刑「撤銷假釋者以5年計算」其餘
刑罰之法律。核其法律明文所定規範，不僅違反
刑法效力施行原則，就其所欲達成之目的實施之
手段顯已逾越必要程度，在此範圍即與憲法
第23條所定「比例原則」(目的合理)意旨不符。

② 憲法第8條第1項明文規定略以：「...人民身體之自由應予保障，...非由法院依法定程序，不得審問處罰。...」上開憲法意旨所謂「法定程序」，即指凡拘束人民身體自由於特定處所，而與剝奪人民身體自由之刑罰無異者，不問其限制人民身體自由之於何種名義，均應踐行由法院依法定程序審問後始得處罰。

經查：聲請人前揭所為無期徒刑之罪刑，於假釋後之罪，於經撤銷假釋後須回復至監獄特定處所執行殘餘刑期，就人身自由而言撤銷假釋所適用之法律，其法律性質（名義）即與「刑罰法律」無異。唯適用之法律已經變更，新法規定「執行殘餘刑期以五年計算」，重於舊法規定「執行殘餘刑期以十年計算」，就新舊法之比較舊法顯然有利於聲請人。然國家司法機關棄舊法於不用，於執行聲請人撤銷假釋後須以新法規定適用，唯新法重於舊法之刑罰規定，顯然未經「法院依法定程序，予以審問處罰」，其法律效力之實質正當性

誠屬可議。

依上所陳，確定終局裁判所適用之法律顯然未經法院依「法定程序」審理，即以較嚴苛之新法「刑罰」取代舊法「刑罰」執行本件處罰聲請人，核與憲法第8條第1項所定意旨「人身自由」未符。竊請

大法院就上揭確定終局裁判有尚「無期徒刑撤銷假釋執行死刑以5年計算」之新法執行規定適用聲請人舊法行為時法律規定，其未經法定程序，係屬牴觸憲法意旨，應不再適用之呈告。

③ 憲法第7條明文規定：「中華民國人民不分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等。」憲法所謂「平等權」，係指保障人民在法律上合法地位之實質平等，不以人民為受刑人而有所差別待遇。

經查：確定終局裁判所適用之法律「刑法施行法」第7條之2第2項，及「刑法」第79條之1第5項，等規定在其經立法增訂與修正之同時，刑法攸關「有期徒刑」數罪併罰有二裁判以上之刑，應定其執行刑之「刑法」第51第5款規定亦經立法修正，將定應執行刑最高刑度

原「>0年」為限提高至以「30年」為限。

若依確定終局裁判適用法律之理論，凡舊法
經撤銷假釋者符合新法「刑法施行法第7條之1第
2項規定（撤銷假釋原因事實發生之時間）」為界

線，即可適用新法「刑法第29條之1第5項規定（經
撤銷假釋執行殘餘刑期，無期徒刑於執行滿
七年，為其殘餘刑期計算）」之邏輯，則舊法「有期

徒刑」經撤銷假釋者之殘餘刑期計算，亦應依

上揭「新法規定」適用新法「刑法第51條第5款規定
（最高刑度30年）」重新計算其殘餘刑期，方符法律
公平、公正之平等對待。

為臻明白，聲請人試舉一例以釐曲直：有甲、乙二人
，於民國83年間均各有刑事案件，其中甲人係犯肅清

煙毒條例之罪判處無期徒刑，施用毒品之罪判處有

期徒刑3年6月，是應執行刑無期徒刑確定；乙人係

犯殺人罪、肅清煙毒條例之罪及加重強盜罪，經不

同法院審理後各判處有期徒刑「15年、14年、8年」

不等刑期，乙人依行為時之刑法第51條第5款之規定

，定應執行之刑最高刑度「50年」，為其應執行之刑。

甲、乙二人經法院裁定後所剩之刑於確定後入監執行，甲於服刑14年後於92年間假釋出監，所餘殘刑交付保護管束時間為「10年」；乙人於在監服刑11年後於94年間假釋出監，所餘殘刑「9年」交付保護管束。惟甲、乙二人復於98年間仍處假釋期間再犯他罪，經分別撤銷假釋，此時刑法施行法第4條之2第2項、刑法第79條之1第5項（下稱新法）均已公布施行，則甲人無期徒刑經撤銷假釋依新法之規定須執行殘餘刑期為「25年」計算，而乙人則因新法規定並無就其所犯數罪各刑，依修正後之「刑法第51條第5款」規定最高刑度「30年」予以執行殘餘刑期之計算，故乙人僅須執行殘刑仍為「9年」。

依此情節足以核覆不難發見新法所作規定，顯係以「無期徒刑」為新法適用對象，其對「有期徒刑」並不生同等執行效力。就法而言新法規定事項已失公允，新法未能對同受刑法規範「撤銷假釋」者，予以法律一律同等對待原則，其規定事項自不

以憲法第7條明文所揭「人民於法律之地位一律
實質平等」之意旨，較此「不平等」之法律適用準則，敦
請大法院就上揭有關舊法「無期徒刑」經撤銷假
釋者，應依新法執行殘刑以七年計算之規定，係
屬物觸憲法第7條「平等權」，依法應告不再適用，以
維法紀。

細釋上陳：立法機關就相關假釋法規配合
刑法第7條假釋要件修正實施內容固非無見，惟
其所修正後之法律規定適法與否，綜觀其據
法施行以來發生法律結果歧異問題，致令法律見
解爭訟紛爭時有身聞不難想見。

新刑法經立法機關多次修正以來，諸如有關刑法第
48條「累犯加重本刑」及更定其刑量（釋字第75號解釋）及
刑法第88條「撤銷假釋案」（釋字第96號解釋），均
應其修正後之法律規定係有物觸憲法保障人民基本
權利之疑義？再經大法院依職權解釋上揭法律
物觸憲法之部分條文，或予不再適用之意旨；或令其依
時限內再另行研議修法之論知等情，足徵現行刑

法施行之通性與法安定性，尚有檢討與改進空間。

鑒此，敬請 大院不吝撥冗亮查上揭所陳予以核鑒，
如 聲請人本狀所言尚在情理之中於法無悖，且確定
終局裁判所適用之法律確實有牴觸憲法之疑義，則
違背憲法之法律施行依據勢將失所附麗，敬請 大院
依法宣告確定終局裁判所適用之新法法律「無罪刑」
終撤銷假釋，殘刑以 5 年計算之規定係已牴觸憲法
意旨，應不再適用。並請依 聲請人執行殘刑之適用法律
應依憲法規定執行以「10 年計算」之「暫時處分」以維
民權俾免受抑，如蒙俞允至感德禱。

說明四：關係文件之名稱及件數

- ① 新北地檢署 102 年度執功丁字第 490 號 (執行指揮書)。(附件 5)
- ② 刑事聲明異議狀 (見附件 1)
- ③ 台灣高等法院 台南分院刑事裁定影本(同正本) 附件 2
- ④ 刑事抗告狀 (見附件 3)
- ⑤ 最高法院 刑事裁定書影本(同正本) 附件 4

相關法令

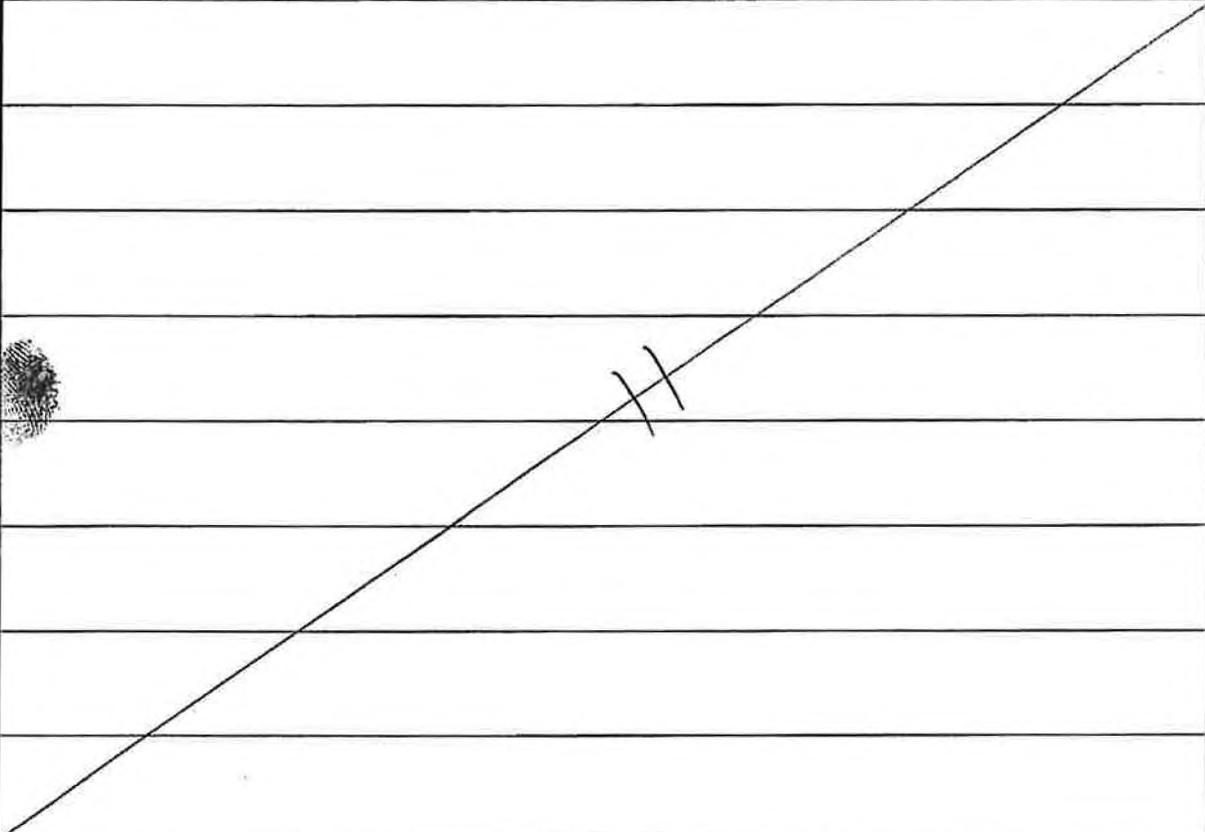
憲法第 7 條、第 8 條第 2 項、第 23 條。

釋字：第155號解釋、第196號解釋。

刑法：第1條、第2條、第51條第5款、第19條之1第5項

、刑法施行法第1條之2第2項。

謹 呈



司 法 院

大 法 官

公 鑒

證物名稱

及件數

法務部 泰源技能訓練所
矯正署
110年4月1日 9時
收受收容人訴狀章

中華民國

110

年

4

月

日

具狀人

陳清發

簽名蓋章

撰狀人

陳清發

簽名蓋章

