法務部主管法規查詢系統

法律問題

發文字號：	法檢字第 0950802827 號
座談日期：	民國 95 年 06 月 28 日
座談機關：	臺灣高等法院檢察署
相關法條：	中華民國刑法 第 2、37 條(95.05.17) 中華民國刑法施行法 第 3-1 條(95.06.14)
要　　旨：	刑法第 37 條第 2　項於 94 年 2　月 2　日修正公布，依刑法施行法新增訂第 10 條之 1　規定，自 95 年 7　月 1　日施行。修正前規定，宣告「6 月」以上有期徒刑，依犯罪之性質認為有褫奪公權之必要者，宣告 1 年以上 10 年以下褫奪公權。修正後改為宣告「1 年」以上有期徒刑，依犯罪之性質認有褫奪公權之必要者，宣告 1　年以上 10 年以下褫奪公權。倘被告受 6　月以上 1　年未滿有期徒刑，同時受褫奪公權宣告確定，目前正在執行褫奪公權之受刑人，問新法生效施行日起，應否繼續執行褫奪公權？

案　　由：刑法第 37 條第 2　項於 94 年 2　月 2　日修正公布，依刑法施行法新增訂第 10 條之 1　規定，自 95 年 7　月 1　日施行。修正前規定，宣告「6 月」以上有期徒刑，依犯罪之性質認為有褫奪公權之必要者，宣告 1 年以上 10 年以下褫奪公權。修正後改為宣告「1 年」以上有期徒刑，依犯罪之性質認有褫奪公權之必要者，宣告 1　年以上 10 年以下褫奪公權。倘被告受 6　月以上 1　年未滿有期徒刑，同時受褫奪公權宣告確定，目前正在執行褫奪公權之受刑人，問新法生效施行日起，應否繼續執行褫奪公權？

說明：（一）甲說：肯定說。仍應繼續執行褫奪公權。

理由：按新修正刑法第 2　條第 1　項規定：「行為後法律有變更者，適用行為時之法律。但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律」。所謂「行為後法律有變更」係指犯罪行為已終了至裁判確定前之期間，發生刑罰法律或刑事特別法變更而言。倘裁判確定後，除符合新修正刑法第 2　條第 3　項免其刑之執行、免其保安處分執行或新法或施行法（例如刑法施行法第 3 條之 1　第 1　項）有特別規定外，裁判確定後，基於法律之安定性，不論法律如何變更，皆不影響已確定裁判之確定力，以維持法律之秩序與司法裁判之尊嚴。次按處罰或保安處分之裁判確定後，未執行或執行未完畢，而法律有變更，不處罰其行為或不施以保安處分者，免其刑或保安處分之執行，新修正刑法第 2 條第 3　項定有明文。則處罰或施以保安之處分裁判確定後免其刑之執行或免施以保安處分之要件有四，缺一不可。1.須處罰或施以保安處分已裁判確定。2.須處罰或保安處分尚未執行或雖已執行而未執行完畢。3.須處罰或施以保安處分裁判確定後，始發生法律變更。4.須法律變更之事項，屬不處罰其行為或不施以保安處分。所謂「不處罰其行為」係指刑事訴訟法第 252　條第 4 款、第 302　條第 4　款所規定「犯罪後之法律已廢止其刑罰者

」而言。亦即刑法因修正而刪除原有處罰條款，使犯罪行為之處罰除罪化。題示情形，刑法第 37 條第 2 項宣告有期褫奪公權之條件，由原先修正前須受 6 月以上有期徒刑之規定，修正後門檻提高，須受 1 年以上有期徒刑，始得宣告褫奪公權，顯然變更現有宣告褫奪公權之條件，惟因刑法修正第 37 條第 2 項宣告有期褫奪公權之要件，係在原裁判確定之後始發生法律變更，則依首開說明，對於原先依舊法受 6 月以上，1 年未滿有期徒刑，同時受褫奪公權宣告確定之判決不受影響。再者，其法律變更之事項，僅限縮宣告有期褫奪公權之要件，並非廢除褫奪公權，使刑罰（含從刑）除罪化。綜上所述，依刑法第 37 條第 2 項修正生效施行前，宣告 6 月以上，1 年未滿有期徒刑，同時宣告褫奪公權確定之執行案件，於刑法修正生效施行日起，不受刑法修正影響，仍然應依原確定判決繼續執行褫奪公權。

（二）乙說：否定說。不應繼續執行褫奪公權。

理由：按新修正刑法第 2 條第 1 項規定：「行為後法律有變更者，適用行為時之法律。但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律」。是犯罪行為成立後至裁判確定前之期間，刑法規範修正，致行為時與裁判時之處罰或其他規定不同，究應適用舊法之行為時法或適用新法之裁判時法或於行為時法與裁判時法中間所公布之中間時法？原則上適用行為時之舊法，以符合罪刑法定主義之精神。但中間時法或裁判時法，對犯罪行為人比較有利時，則例外適用最輕之法律，以保障犯罪行為人之利益。此即學說上所謂「從舊從輕」原則，理論上雖係針對行為後遇有法律變更，於裁判時應如何適用新舊法律之規定，而非指裁判確定後執行中發生法律變更時如何適用法律之規定，惟？受刑人利益計，解釋上應認為不僅裁判時採從舊從輕原則，即執行時發生法律變更時亦一體適用採從舊從輕原則，始合乎法律適用一致性、整體性及公平性。依題旨以觀，刑法第 37 條第 2 項修正前規定，宣告 1 年以上，10 年以下有期褫奪公權，須受 6 月以上有期刑，方得宣告之。修正後變更宣告有期褫奪公權之條件，須受1年以上有期徒刑，始得宣告1年以上，10 年以下褫奪公權。是褫奪公權之期間 1 年以上 10 年以下之規定雖相同，但宣告褫奪公權之條件變更，則揆諸首開說明，執行中應參考新修正刑法第 2 條第 1 項「從舊從輕」原則之適用精神，比較刑法第 37 條第 2 項修正前、後條文結果，以修正後新法規定最有利受刑人。因此，目前受刑人中，依舊法規定宣告 6 月以上，1 年未滿有期徒刑，同時受褫奪公權宣告確定之執行案件，因其宣告刑既未達 1 年以上有期徒刑，即與新法規定宣告有期褫奪公權條件不符，從而刑法修正生效施行日起，應適用修正後規定，停止繼續執行褫奪公權，以維護受刑人之權益。

原提案機關決議：

採甲說肯定說，仍應繼續執行褫奪公權

臺灣高等法院檢察署審查意見：

（一）同意原提案機關決議，採甲說。

（二）提會討論。

座談會結論：

照審查意見通過。

法務部研究意見：

同意座談會結論，採甲說。

原提案機關：臺灣臺中地方法院檢察署

（臺灣高等法院檢察署「因應刑法修正相關法律問題座談會」提案　第 8 號）

參考法條：中華民國刑法 第 2、37 條（95.05.17）
中華民國刑法施行法 第 3-1 條（95.06.14）
刑事訴訟法 第 252、302 條（95.06.14）

資料來源： 法務部

資料來源：法務部主管法規查詢系統