

臺灣彰化地方法院行政訴訟判決

111年度監簡字第4號

原 告 張伯簾 現於法務部○○○○○○○○執行中
被 告 法務部○○○○○○○

代 表 人 林志雄

上列當事人間假釋事件，原告不服被告中華民國111年3月21日彰監申字第11100000007號申訴決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

二、按行政訴訟法第111條第1項規定：「訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但經被告同意或行政法院認為適當者，不在此限。」同條第2項規定：「被告於訴之變更或追加無異議，而為本案之言詞辯論者，視為同意變更或追加。」同條第3項第2款規定：「有下列情形之一者，訴之變更或追加，應予准許：……二、訴訟標的之請求雖有變更，但其請求之基礎不變。」本件原告起訴狀所載之訴之聲明原為「一、請求撤銷彰監教字第0000000000號不適用假釋處分。」；復於民國(下同)111年6月10日以行政訴訟補正起訴狀變更訴之聲明為「一、請求撤銷法務部○○○○○○○111年3月21日彰監申字第1110000007號申訴決定書及法務部○○○○○○○111年2月16日彰監教字第0000000000號函。二、申訴決定及原處分均撤銷。」；嗣於112年4月28日

再以行政訴訟補正起訴狀改提起一般給付之訴，並變更訴之聲明為「被告應除去依刑法第77條第2項第2款規定而記載於原告之身分簿封面、獄政系統在監或出監受刑人資料表之入監備註欄、獄政系統累進處遇基本資料、受刑人成績計分總表等相關資料之『本案重罪不得假釋』註記。」核諸原告原訴之聲明及其後變更之訴之聲明所持之事實及理由均係本於同一基礎事實，無礙兩造前所為之攻擊防禦與本件訴訟之終結，依首揭規定，爰予准許。

三、監獄受刑人依據監獄行刑法第111條規定提起之訴訟，為簡易訴訟程序事件，其裁判得不經言詞辯論為之，監獄行刑法第114條第1項、第2項定有明文。本件依兩造所述各節及卷內資料，事證已臻明確，爰依監獄行刑法第114條第2項規定，不經言詞辯論逕行判決。

貳、實體事項：

一、爭訟概要：

(一)原告前曾犯最輕本刑5年以上的有期徒刑之毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪，累犯，經臺灣高等法院高雄分院以95年度上訴字第1013號判決處有期徒刑5年6月確定；與其所犯他罪裁定應執行有期徒刑6年8月及接續執行有期徒刑6月（合計有期徒刑7年2月），於100年9月9日假釋出監，保護管束期滿日為100年12月17日，假釋未經撤銷視為執行完畢。

(二)原告於前揭犯罪執行完畢5年之內之100年12月28日至101年4月26日，故意再犯最輕本刑5年以上之毒品危害防制條例第4條第1、2項之販賣第一、二級毒品罪，經本院分別以101年度訴字第1085號判決、101年度訴字第1201號判決判處有期徒刑3年（共1罪）、4年6月（共1罪）確定、經臺灣高等法院臺中分院以102年度上訴字第1499號判決判處有期徒刑16年（共1罪）、7年3月（共1罪）、7年2月（共1罪）、3年（共1罪），並經最高法院以103年度台上字第3165號判決駁回上訴確定（上列各罪以下合稱三犯之重罪）。

(三)被告審核原告於前揭重罪累犯執行完畢5年以內，故意再犯最輕本刑5年以上有期徒刑之販賣第一、二級毒品共6罪，該三犯之重罪共6罪均符合刑法第77條第2項第2款規定及法務部95年11月9日法矯字第0950903772號函釋意旨，被告乃於111年2月16日以彰監教字第00000000000號函(下稱系爭函文)通知原告，上開三犯之有期徒刑3年(共2罪)、4年6月(共1罪)、16年(共1罪)、7年3月(共1罪)、7年2月(共1罪)等6罪均符合刑法第77條第2項第2款規定而不適用假釋；原告不服提起申訴，經被告於同年3月21日以彰監申字第1110000007號申訴決定書(下稱系爭申訴決定)，認申訴無理由而駁回其申訴，原告收受系爭申訴決定書後，向本院提起本件行政訴訟。

二、原告主張要旨及聲明：

(一)刑法第77條第2項第2款規定違反比例原則及平等原則，重罪累犯受刑人仍應有假釋請求權：

1、按「人民身體之自由應予保障，憲法第8條定有明文。人身自由乃人民行使其憲法上各項自由權利所不可或缺之前提，立法機關如為保護合乎憲法價值之特定重要法益，雖非不得制定限制人身自由之法律，但如使人身自由遭受過度剝奪，即有違憲法第23條比例原則，而不符憲法第8條保障人民身體自由之意旨。假釋處分經主管機關作成後，受假釋人因此停止徒刑之執行而出獄，如復予以撤銷，再執行殘刑，非特直接涉及受假釋人之人身自由限制，對其因復歸社會而業已享有之各種權益，亦生重大影響（釋字第681號解釋參照）。是撤銷假釋之處分，雖非使受假釋人另承受新刑罰，然以執行殘刑為撤銷假釋之主要法律效果，受假釋人須再次入監服刑，其人身自由因而受到限制，自應符合憲法第23條比例原則，始符憲法第8條保障人民身體自由之意旨。」此有大法官釋字第796號解釋理由書可供參照。

2、查刑法第77條第2項第2款規定，係針對犯有三次重罪者不得假釋之限制，亦稱為三振條款，受刑人須繼續執行刑期而不

得假釋，雖非使受刑人另承受新刑罰，然駁回假釋申請之主要法律效果，乃是使受刑人繼續服刑，其人身自由因而受到限制，故系爭規定自應符合憲法第23條比例原則，始符憲法第8條保障人民身體自由之意旨。

- 3、上開規定立法理由謂：「假釋制度係發軔於英國，固已為目前大多數國家刑事立法例所採行，惟對於受刑人應服刑多久，始得許其假釋，各國立法規定不一。尤其對於重刑犯及累犯是否准予假釋，尤有爭執。鑑於晚近之犯罪學研究發現，重刑犯罪者，易有累犯之傾向，且矯正不易，再犯率比一般犯罪者高，因此在立法上為達到防衛社會之目的，漸有將假釋條件趨於嚴格之傾向。如美國所採之「三振法案」，對於三犯之重刑犯罪者更採取終身監禁不得假釋之立法例。... 對於屢犯重罪之受刑人，因其對刑罰痛苦之感受度低，尤其犯最輕本刑5年以上重罪累犯之受刑人，其已依第一項規定（執行逾3分之2）獲假釋之待遇，猶不知悔悟，於1. 假釋期間、2. 徒刑執行完畢或赦免後5年內再犯最輕刑本5年以上之罪，顯見刑罰教化功能對其已無效益，為社會之安全，酌採前開美國「三振法案」之精神，限制此類受刑人假釋之機會應有其必要性，爰於第二項第二款增訂之。」
- 4、防衛社會，為社會之安全是否為特別重要之公共利益，其正當性有待檢驗，以下將從監獄行刑法，已內國法化之國際公約等面向，分述此一立法目的如何與監獄之功能有所違背。
- 5、監獄行刑，乃國家對於犯罪人執行刑罰之主要方式之一，監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○○○行刑法第1條立法說明參照）。
- 6、自受刑人判刑起即應考慮其出獄後的前途，並應鼓勵和協助受刑人維繫或建立與監獄外個人或機構的關係，以促進受刑人復歸社會及其家庭的最佳利益。此有西元2015年聯合國決議通過的受刑人處遇最低限度標準規則第87條、第88條第1項及第107條規定可稽。

01 7、然而，系爭法律以重罪累犯作為不得假釋之限制，明顯悖離
02 監獄行刑法第1條之立法目的精神，亦有違公民與政法權利
03 國際公約及受刑人處遇最低限度標準規則。蓋國家應重在思
04 考如何善盡運用各項社會資源來協助受刑人重新復歸社會生
05 活，方屬刑事政策本質之正面意義，系爭法律全然著眼於社
06 會防衛之部分，不僅過度強調刑罰威嚇之作用，且比傳統應
07 報思想更加應報。

08 8、不僅前開目的有待商榷，然手段與目的之間尚須緊密剪裁，
09 而非但凡目的正當即可通過合憲性控制，以下將依據犯罪
10 學、刑法學等相關研究，論述何以手段與目的之間無密切關
11 聯：

12 (1)首先，從一般預防的觀點切入，學者方文宗於〈重刑累再犯
13 不得假釋之探討〉一文指出刑罰的嚇阻效果並非全然建立於
14 刑罰所帶來的心裡痛苦而生的恐懼，而是包含社會公開非難
15 所生之畏懼，有些人可能畏懼公開非難而非畏懼刑罰，故嚇
16 阻效能在一般預防，有其極限性，此外，倘若畏懼刑罰，亦
17 有可能在犯罪之前做極為周詳的計畫，導致刑事案件無法偵
18 破，造成刑事政策適得其反的效果。

19 (2)其次，若從特別預防的觀點切入，學者丁榮轟於〈我國重刑
20 化假釋政策與假釋出獄人再犯歷程之研究〉一文以深入訪談
21 的方法，得知有受訪者認為重刑化的假釋政策無威嚇效果，
22 值得注意的是，多位受訪者表示，倘若沒有假釋的機會，則
23 有犯大一點的案子或跟第一線治安人員拼了或對幹的心態，
24 更可能把被害人滅口。綜上，若欲以不得假釋威嚇重刑犯者
25 不得再犯，以維護社會安全為目的，不僅威嚇效果極其有限，
26 更可能引發周延之犯罪計畫及加害於被害人之結果，有
27 違防衛安全之目的，尚難謂手段與目的之間具緊密關聯。

28 (3)末者，刑事政策或法律制裁不可能以追求無犯罪社會為其目
29 的，再以此嚴肅凜然的重大公益為由，去正當化一切限制手
30 段，刑法第77條第2項第2款未考量個別受刑人之具體情狀，
31 無論受刑人是否悛悔實據、在監期間表現是否良好、是否與

被害人和解、是否繳納犯罪所得等因素，即一律禁止其假釋，且導致過長刑期之人身自由嚴重剝奪（請求人預估須待122年時，請求人約為60歲，始得出監，依一般人之壽命，此生將無出監復歸社會之希望），手段顯非必要，與目的間亦失均衡，違反憲法第23條比例原則，實屬違憲。

9、刑法第77條第2項第2款乃是針對重罪累犯者設有不得假釋之限制，相比起刑法第77條第1項、監獄行刑法第115條第1項及行刑累進處遇條例第75條、第76條等規定，其他受刑人尚有申請復歸社會之假釋請求權，法規區隔重罪累犯者及其他受刑人，於假釋請求權上具有差別待遇。

10、駁回假釋申請之主要法律效果乃是使受刑人繼續服刑，其人身自由因而受到限制，已如前述，是以，以下將接續檢討以重罪累犯之分類標準異其假釋請求權，其目的是否為追求重要之公共利益，且所採查別待遇之手段與目的之達成間是否需具有實質關聯：

(1)系爭規範之立法理由，主要著眼於重刑犯罪者，易有累犯之傾向，且矯正不易，再犯率比一般犯罪者高，而認為刑罰教化功能對其已無效益，因此在立法上為達到防衛社會之目的，從而設有不得假釋之規範，然其目的是否合於重要之公共利益，奠基於此立法目的與監獄行刑法及已內國法化之國際公約相違背，尚有待商榷，論理已如前述。

(2)欲判斷系爭規定與目的之間是否具有實質關聯，應進一步檢驗重刑犯罪者是否為刑法教化功能無法觸及之範疇，而屬於本質上不具教化可能性者，方能正當化不得假釋之規範。學者許福生在〈亡羊補牢啟動刑事政策變革〉一文引用其他研究指出，有期徒刑在監執行若逾20年，則易使人自暴自棄，難以矯治之功效，且待其出獄重返社會時，因與社會隔離太久，易生適應不良之問題。此外，學者丁榮轟在質化研究中發現，每位受訪者均在前案即將假釋時，悔悟並表示要重新站起來，不再讓家人失望，然而，假釋出監後卻遭遇社會排斥，找工作困難等適應困境，一旦面臨社會排擠，當只有以

前的不良友伴對他伸出援手，則使得受訪者傾向回到當初的犯罪團體。學者林山田持類似見解，其於〈刑法改革與刑事立法政策－兼評2002年刑法部分條文修正草案〉一文中指出，依犯罪學之研究，累犯的再犯原因並非只是單純因為受徒刑執行未收矯治的效果，亦可能是由於不可歸責於出獄人的社會因素而再犯罪。

(3)綜上，可以見得受刑人再犯之原因，乃是基於受刑人出獄之後，未有正向的力量介入（家庭、社會輔導、更生保護團體），使得受刑人再次回到犯罪前的環境或團體，促成再犯的結果。易言之，恰恰係因受刑人復歸社會後的社會安全網路並無妥善建置，以致於出獄後無法真正與社會接軌，將重罪累犯之再犯原因武斷地歸因為惡性重大，本質上無法改善，毋寧僅立法者與行政機關推諉卸責的藉口。是以，倘若重罪累犯者尚非本質性的無法矯正，系爭規範限制其不得假釋當與防衛社會之目的欠缺實質關聯，毋寧僅是基於對受刑人再犯的恐懼，在忽視再犯的原因下，欲對受刑人施以終生監禁的手段罷了，此種與事實悖離的粗暴手段，當屬憲政民主國家所不允許。

11、綜上所述，刑法第77條第2項第2款規定違反平等原則及比例原則，是被告作成「重罪累犯不得假釋」及「重罪三振」之認定，確有不當。

12、另原告94年2月2日前並沒有犯5年以上之罪，原告第一次犯5年以上之罪是在94年3月18日所犯製造第二級毒品未遂罪，遭判處有期徒刑5年6月，被告認此為第2犯，並認為100年12月28日至101年4月26日所犯販賣毒品罪為第3犯，適用三振條款而不得假釋，顯有不當。

(三)爰聲明求為判決：

1、被告應除去依刑法第77條第2項第2款規定而記載於原告之身分簿封面、獄政系統在監或出監受刑人資料表之入監備註欄、獄政系統累進處遇基本資料、受刑人成績計分總表等相關資料之『本案重罪不得假釋』註記。

01 2、訴訟費用由被告負擔。

02 三、被告答辯要旨及聲明：

03 (一)刑法第77條第2項第2款構成要件

04 刑法第77條第1項規定：「受徒刑之執行而有悛悔實據者，
05 無期徒刑逾二十五年，有期徒刑逾二分之一、累犯逾三分之
06 二，由監獄報請法務部，得許假釋出獄。」亦即規定受刑人
07 依現執行之徒刑種類及犯次種類而適用之報請假釋標準，執
08 行之徒刑種類、刑度及犯次則依據法院之宣告(即「宣告
09 刑」)，而刑事訴訟法第456條第1項前段規定：「裁判除關於保安處分者外，於確定後執行之。」可知，刑罰之執行係
10 基於判決確定後，依判決主文宣告為之。刑法第77條第2項
11 規定：「前項關於有期徒刑假釋之規定，於下列情形，不適
12 用之：一、……。二、犯最輕本刑五年以上有期徒刑之罪之
13 累犯，於假釋期間，受徒刑之執行完畢，或一部之執行而赦
14 免後，五年以內故意再犯最輕本刑為五年以上有期徒刑之罪
15 者。三、……」故本項係延續第一項規定執行有期徒刑者，
16 不適用假釋之情形，其中第2款則為重罪不適用假釋之規
17 定。而再參酌刑法第77條第2項第2款之立法理由：「對於屢
18 犯重罪之受刑人，因其對刑罰痛苦之感受度低，尤其犯最輕
19 本刑五年以上重罪累犯之受刑人，……為社會之安全，酌採
20 前開美國三振法案之精神，限制此類受刑人假釋之機會應有
21 其必要性。」可知該條文就何謂「重罪」之類型，係以法定
22 刑最輕本刑為有期徒刑五年以上為區分。故依刑法第77條第
23 2項第2款之規定，可歸納該款不適用假釋之法定要件為：

24 1、現執行之「宣告刑」為有期徒刑者，並排除「宣告刑」為無
25 期徒刑者之適用(故不生受無期徒刑執行又不得假釋情形)。

26 2、前案為累犯，且係犯最輕本刑五年以上有期徒刑之罪。

27 3、本案係於(1)假釋期間故意再犯罪，或(2)徒刑執行完畢
28 五年內故意再犯罪，或(3)徒刑一部之執行赦免後五年內
29 故意再犯罪。

30 4、再犯之本案，係犯最輕本刑五年以上有期徒刑之罪。合於上

述要件，其再犯罪而執行之有期徒刑本案，即不適用假釋，而不予依監獄行刑法第十三章規定實施假釋審查。而「最輕本刑五年以上有期徒刑之罪」依法務部民國(下同)95年11月9日法矯字第0950903772號函釋：『係指該罪名之「法定刑」，而非「宣告刑」』同函亦釋示：「累犯次數應包含95年7月1日前之累犯紀錄，並非自95年7月1後重新計算」。

(二)原告該當刑法第77條第2項第2款要件之認定：

1、前案係重罪累犯之依據：

原告於曾犯最輕本刑5年以上之毒品危害防制條例第4條第2項毒品罪，經臺灣高等法院高雄分院95年度上訴字第1013號判決處有期徒刑5年6月，累犯，與他罪裁定應執行6年8月並接續執行毒品罪6月，合計7年2月，於100年9月9日假釋出監，保護管束期滿日於100年12月17日屆滿，假釋未經撤銷視為執行完畢。

2、現執行之罪刑包含所犯為最輕本刑5年以上之罪：

原告於前揭重罪累犯執行完畢5年以內之100年12月28日至101年4月26日，故意再犯最輕本刑5年以上之毒品危害防制條例第4條第1、2項毒品罪，經本院101年度訴字第1085號判決、101年度訴字第1201號判決、臺灣高等法院臺中分院102年度上訴字第1499號判決，判處有期徒刑3年2次、4年6月1次、16年1次、7年3月1次、7年2月1次，致上開6罪均符合刑法第77條第2項第2款之規定而不適用假釋，被告機關於彙整原告之前案判決、本案判決、全國刑案查註表，而予以檢視認定原告合於刑法第77條第2項第2款要件，實無違誤。

(三)爰聲明求為判決：

1、原告之訴駁回。

2、訴訟費用由原告負擔。

四、上開爭訟概要欄所載事實，除下列爭點外，其餘為兩造所不爭執，且有被告提出之系爭函文、原告提起申訴之申訴書、系爭申訴決定書、法務部95年11月9日法矯字第0950903772號函、臺灣高等法院高雄分院95年度上訴字第1013號判決、

01 本院101年度訴字第1085號判決、101年度訴字第1201號判
02 決、臺灣高等法院臺中分院102年度上訴字第1499號判決附
03 卷為憑，應認屬實。綜合兩造上開主張及答辯意旨，本件爭
04 點厥為：

05 (一)刑法第77條第2項第2款規定是否有違反平等原則及比例原
06 則？

07 (二)被告依刑法第77條第2項第2款規定認定原告三犯之重罪不適
08 用假釋之規定，是否適法？原告請求被告應除去「刑法第77
09 條第2項第2款」之註記，是否有理由？

10 五、本院之判斷：

11 (一)本件應適用之法規及函釋：

12 1、刑法第77條第1項規定：「受徒刑之執行而有悛悔實據者，無
13 期徒刑逾25年，有期徒刑逾2分之1、累犯逾3分之2，由監獄
14 報請法務部，得許假釋出獄。」同條第2項第2款規定：「前
15 項關於有期徒刑假釋之規定，於下列情形，不適用之：....
16 二、犯最輕本刑5年以上有期徒刑之罪之累犯，於假釋期間，
17 受徒刑之執行完畢，或一部之執行而赦免後，5年以內
18 故意再犯最輕本刑為5年以上有期徒刑之罪者。」

19 2、法務部95年11月9日法矯字第0950903772號函釋：「二、揆諸
20 刑法第77條第2項第2款「重罪累犯不得假釋」規定之內容及
21 其立法意旨，茲析述其要件如下：(1)所謂「重罪累犯不得假
22 釋」係指「該重罪」不得假釋，而非「該重罪之受刑人」所
23 犯之罪均不得假釋。(2)所稱「最輕本刑5年以上有期徒刑之
24 罪」，係指該罪名之「法定刑」，而非「宣告刑」。因刑法
25 第59條「酌減其刑」之故，「宣告刑」5年未滿之受刑人，
26 仍有「重罪累犯不得假釋」之可能。(3)依據條文關於「再
27 犯」之規定，受刑人所犯「不得假釋之重罪」，其犯次並非
28 必然為累犯，亦有假釋期間再犯罪之情況；且累犯次數應包含
29 95年7月1日前之累犯紀錄，並非自95年7月1日後重新計算。
30 (4)刑法第77條第2項序文「前項關於有期徒刑假釋之規
31 定，於下列情形不適用之...」，業已將無期徒刑排除適用

「重罪累犯不得假釋」規定。」上開函釋乃法務部所發布，其對刑法第77條第2項第2款規定所為之釋示以供各監獄適用該法律之參考，核屬「解釋性行政規則」之性質；復經本院核以該釋示內容，與刑法第77條第2項之立法意旨，亦未增加法律所無之限制，即無行政規則抵觸上位母法疑義，本院自得援用。

(二)刑法第77條第2項第2款規定並無違反平等原則及比例原則：

1、94年2月2日修正公布刑法第77條規定之立法理由謂：「一、假釋制度係發軔於英國，固已為目前大多數國家刑事立法例所採行，惟對於受刑人應服刑多久，始得許其假釋，各國立法規定不一。尤其對於重刑犯及累犯是否准予假釋，尤有爭執。鑑於晚近之犯罪學研究發現，重刑犯罪者，易有累犯之傾向，且矯正不易，再犯率比一般犯罪者高，因此在立法上為達到防衛社會之目的，漸有將假釋條件趨於嚴格之傾向。如美國所採之「三振法案」，對於三犯之重刑犯罪者（FELONY）更採取終身監禁不得假釋（LIFE SENTENCE WITHOUT PAROLE）之立法例。我國現行對於重大暴力犯罪被判處無期徒刑者，於服刑滿15年或20年後即有獲得假釋之機會，然其再犯之危險性較之一般犯罪仍屬偏高，一旦給予假釋，其對社會仍有潛在之侵害性及危險性。近年來多起震撼社會之重大暴力犯罪，均屬此類情形。因此目前之無期徒刑無法發揮其應有之功能，實際上變成較長期之有期徒刑，故應提高無期徒刑，以達到防衛社會之目的有其必要性，爰將無期徒刑得假釋之條件提高至執行逾25年，始得許假釋。二、無期徒刑累犯部分，因初犯至少需執行25年（已提高一倍），對被告已有相當之嚇阻效果，而人之壽命有限，累犯如再加重5年或10年，似無實益，如其仍無悛悔實據，儘可不准其假釋，且為避免我國刑罰過苛之感，爰刪除無期徒刑累犯之假釋條件。三、（一）原規定不得假釋者，僅有第一項但書之「有期徒刑之執行未滿六個月者」係因此類犯罪之惡性，並不嚴重，且刑期僅6個月，假釋對於受刑人並無實質利益可言，

故仍維持之。而此次不得假釋之修正另增訂二種情形，為使條文清晰，爰將不得假釋之規定，單獨於第二項中規定，原第一項但書改列於第二項第一款。（二）對於屢犯重罪之受刑人，因其對刑罰痛苦之感受度低，尤其犯最輕本刑5年以上重罪累犯之受刑人，其已依第一項規定（執行逾3分之2）獲假釋之待遇，猶不知悔悟，於1. 假釋期間、2. 徒刑執行完畢或赦免後5年內再犯最輕刑本5年以上之罪，顯見刑罰教化功能對其已無效益，為社會之安全，酌採前開美國「三振法案」之精神，限制此類受刑人假釋之機會應有其必要性，爰於第二項第二款增訂之。」

- 2、由上開立法理由可知，刑法第77條第2項第2款規定，係以防止再犯為目的而設之一般性規定，其規範對象為受有相當長期徒刑之處遇者，或曾被認為已經因徒刑之執行而有所悛悔者，此等行為人於犯罪前應可以慎思及自我節制者，卻仍故意再犯重罪，而以剝奪其日後假釋可能來防止其再犯重罪，符合憲法所示必要性原則、明確性原則及比例原則。且該款要件之構成，必須曾經為重罪之累犯，於回歸社會後，短期間又再故意犯重罪，國家既給予其二次徒刑教化之機會，卻仍然無視將來可能受到不能假釋之嚴重後果，竟選擇故意再犯最輕本刑5年以上的有期徒刑之重罪，足見其高度反社會性，顯然已無以假釋施予恩惠或教化而防止再犯之餘地，是基於維護社會安全之刑罰功能，立法者以其具有再犯重罪之惡性而剝奪其受假釋之恩惠，權衡個人對其利害之抉擇可能性與社會防衛必要之正當性，尚與比例原則無違。
- 3、原告雖主張受刑人再犯之原因，可能是因受刑人出獄之後，未有正向的力量介入，使得受刑人再次回到犯罪前的環境或團體，促成再犯的結果，是倘若重罪累犯者尚非本質性的無法矯正，系爭規範限制其不得假釋當與防衛社會之目的欠缺實質關聯等情。惟犯累犯重罪之受刑人，其釋放重入社會前，已經過相當長時期於矯正機構內服刑，理論上應受徒刑之執行而生一定之教化功能，若其於回歸社會後仍不思竭盡心

力往正向發展，卻於短期間內再次回到犯罪前的環境或團體，而故意再犯最輕本刑5年以上之重罪者，自堪認刑罰之矯正、教化功能對其應已無效益，亦即刑罰對此屢犯重罪之受刑人，應已不能達成矯正、教化功能之目的，則此時刑罰之目的即僅剩公正應報及一般預防之目的。又不予以此類屢犯重罪之受刑人假釋，並非使其另承受新刑罰，而僅係執行其依法原本應執行之殘刑而已，並未另加重其刑罰，亦符合刑罰之公正應報之目的；且不予以此類屢犯重罪之受刑人假釋，亦符合刑罰之一般預防之目的，故原告以前情主張刑法第77條第2項第2款規定與防衛社會之目的欠缺實質關聯乙節，尚難認有據。

4、原告另主張刑法第77條第2項第2款規定未考量個別受刑人之具體情狀，一律禁止假釋，導致過長刑期之人身自由嚴重剝奪，手段顯非必要，與目的間亦失均衡，已違反憲法第23條比例原則等情。惟刑法第77條第2項第2款規定係以徒刑之執行功效為主要考量，其具有三個面向之意義：(1)預告將不再給予恩惠，以平息社會守法大眾或被害人對於此類受刑人一再重複犯罪之憤怒；(2)由於徒刑之執行明顯不能使行為人發生警惕而不再犯之作用，因而於此一定條件下使刑之作用由「教化」回歸於「應報」；(3)從刑罰之一般預防及特別預防之作用考量，可藉此不再給予假釋之機會的後果嚴重性，讓犯罪者於實行前再加三思，本於上述理由之正當性，有其立法形成之立論空間。況且，本件原告犯前案重罪累犯已經因徒刑之執行而應收悔改而不再犯之刑罰功效，詎原告竟於前揭重罪執行完畢5年以內，仍再犯三犯之重罪，且三犯之重罪均係於94年2月2日修法增訂刑法第77條第2項第2款限制假釋條件之規定及95年7月1日施行以後，所「故意」成立之犯行，非其行為時不能有所認識將受到日後不得假釋之後果，亦非其不能本於良知以避免而不犯者，足見原告對刑罰痛苦之感受度低，實已不能期待或考量徒刑對其有教化之功效，亦無以假釋施予恩惠或教化而防止再犯之餘地。是基

於社會安全維護之目的而剝奪其受假釋之恩惠，衡其目的尚屬正當，與手段之間亦有實質之關聯，自難認有何違反比例原則之嫌。

5、另按「基於憲法第7條規定之平等原則，立法者對相同事物，應為相同對待，不同事物則為不同對待；如對相同事物，為無正當理由之差別待遇，或對不同事物為相同之待遇，皆與憲法第7條之平等原則有違。」（司法院大法官釋字第666號、第687號、第793號及第801號解釋參照）。觀諸刑法第77條上開修正理由，已詳細說明有期徒刑之受刑人三犯重罪部分不適用假釋之理由，顯見其事務本質上有所不相同，當應為不同之處理，始符合上揭大法官對於憲法第7條之平等原則所為「等者等之，不等者不等之」之闡釋；況且，有期徒刑之受刑人僅三犯重罪部分不得假釋，其所犯之他罪部分仍得依刑法第77條第1項規定報請假釋，並無原告所主張之與其他受刑人有差別待遇乙情，是刑法第77條第2項第2款規定，亦應無原告所主張違反憲法平等原則之情事。

(三)被告依刑法第77條第2項第2款規定認定原告三犯之重罪不適用假釋規定，係屬適法，是原告請求被告應除去原告關於「依刑法第77條第2項第2款本案重罪不得假釋」之註記，為無理由，應予駁回：

刑法第77條第2項第2款規定並無違反平等原則及比例原則，已詳如前述，而原告前曾犯最輕本刑5年以上有期徒刑之毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪，累犯，經臺灣高等法院高雄分院以95年度上訴字第1013號判決處有期徒刑5年6月確定；與其所犯他罪裁定應執行有期徒刑6年8月及接續執行有期徒刑6月（合計有期徒刑7年2月），於100年9月9日假釋出監，保護管束期滿日為100年12月17日，假釋未經撤銷視為執行完畢；原告於前揭犯罪執行完畢5年之內之100年12月28日至101年4月26日，故意再犯最輕本刑5年以上之毒品危害防制條例第4條第1、2項之販賣第一、二級毒

品罪，經本院分別以101年度訴字第1085號判決、101年度訴字第1201號判決判處有期徒刑3年（共1罪）、4年6月（共1罪）確定、經臺灣高等法院臺中分院以102年度上訴字第1499號判決判處有期徒刑16年（共1罪）、7年3月（共1罪）、7年2月（共1罪）、3年（共1罪），並經最高法院以103年度台上字第3165號判決駁回上訴確定，故原告確有於前揭累犯重罪執行完畢5年以內，三犯最輕本刑為5年以上有期徒刑之重罪（共6罪）之事實，此有被告所提出之上開資料可憑，則被告依該規定認定原告三犯之重罪，即所犯販賣第一、二級毒品罪經宣告有期徒刑3年（共2罪）、4年6月（共1罪）、16年（共1罪）、7年3月（共1罪）、7年2月（共1罪）等6罪不適用假釋，自屬適法。原告主張其第一次犯5年以上之罪是在94年3月18日所犯製造第二級毒品未遂罪（判處有期徒刑5年6月），認為100年12月28日至101年4月26日所犯販賣毒品罪並非第3犯，不適用刑法第77條第2項第2款之規定云云，顯係誤解法律規定，並不足採。是被告於原告相關資料上所為「依刑法第77條第2項第2款本案重罪不得假釋」之註記，自亦屬適法有據，原告請求被告應除去該等註記為無理由，應予駁回。

六、綜上所述，刑法第77條第2項第2款規定並無違反平等原則及比例原則，被告依該規定認定原告三犯之重罪部分不適用假釋，核無違誤；原告仍執前詞，請求被告除去原告關於刑法第77條第2項第2款之註記，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料，經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，並無逐一論述之必要，併此說明。

據上論結，原告之訴為無理由，依行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　7　　月　　31　　日
　　　　　　　行政訴訟庭　法官　黃麗玲

一、上為正本係照原本作成。

01 二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其
02 未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由
03 書（均須按他造人數附繕本）。上訴理由應表明關於原判決
04 所違背之法令及其具體內容，或依訴訟資料可認為原判決有
05 違背法令之具體事實。

06 書記官 林儀姍

07 中 華 民 國 112 年 7 月 31 日