臺中高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第三庭
112年度監簡上字第3號

上　訴　人　葉志松　　現於法務部矯正署彰化監獄執行中
送達代收人　陳惠敏

被 上訴 人　法務部矯正署彰化監獄

代　表　人　林志雄

上列當事人間監獄行刑法事件，上訴人對於中華民國112年6月28日臺灣彰化地方法院111年度監簡字第11號行政訴訟判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

一、上訴駁回。

二、上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

㈠上訴人前曾犯最輕本刑5年以上有期徒刑之懲治盜匪條例第2條第1項第6款、第2項之強劫而故意殺人未遂罪，累犯，經臺灣彰化地方法院（下稱原審法院）以84年度重訴字第3號判決判處有期徒刑15年確定（即前案累犯重罪），並與其所犯他罪裁定應執行有期徒刑16年10月，再與其所犯妨害自由罪接續執行，合計執行有期徒刑17年2月，於民國96年4月3日假釋出監，保護管束期滿日為101年2月26日；嗣因所犯妨害自由罪經減刑，合計應執行有期徒刑17年，並加計其於保護管束期間執行觀察勒戒及強制戒治而不算入假釋之期間，其保護管束期滿日為100年12月23日。

㈡上訴人於前揭假釋期間之100年6月3日及同年9月12日，故意再犯最輕本刑5年以上有期徒刑之毒品危害防制條例第4條第1項之販賣第一級毒品罪，經原審法院以100年度訴字第1448號判決各判處有期徒刑7年10月、9年，並經臺灣高等法院臺

中分院以101年度上訴字第1103號判決駁回上訴而告確定（下稱三犯之重罪）。

㈢被上訴人認上訴人三犯之重罪符合刑法第77條第2項第2款規定（下稱系爭規定，俗稱三振條款）及法務部95年11月9日法矯字第0950903772號函釋意旨而不適用假釋，乃以111年2月15日以彰監教字第11161002330號函（即系爭函文）通知上訴人。上訴人不服，提起申訴，經被上訴人以同年3月21日彰監申字第11100000009號申訴決定（下稱申訴決定）駁回後，提起行政訴訟，經原審以111年度監簡字第11號判決（下稱原判決）駁回，上訴人遂提起本件上訴。

二、上訴人起訴主張及訴之聲明、被上訴人於原審之答辯及聲明，均引用原判決所載。

三、上訴意旨略以：

㈠司法院釋字第202號解釋早已揭示受有期徒刑之合併執行而有悛悔實據者，其假釋條件不應較無期徒刑為嚴，宜以法律明定之，足見系爭規定有違體系正義，尤與比例原則相左，更與假釋目的相抵觸。系爭規定未經實證評估，遽認該情況之受刑人受教化之功能不彰，然何以最嚴重的殺人重罪仍能發揮教化作用，於此卻斷定監所之教化功能已無實益？假釋之審酌本來就是考量個案之受刑人是否悛悔實據，系爭規定卻逕將受刑人分類，顯已違背司法院釋字第796號解釋指出假釋相關規定忽略個案並非妥適之精神。系爭規定無非是承認監所無法教化，僅有隔離之作用。無期徒刑尚能聲請假釋，受系爭規定限制之受刑人反而需要服較無期徒刑者更久的刑期，已有失衡。更甚者，受刑人一旦沒有假釋希望，其在監所內將無服從或是精進己身之誘因，顯然不利教化，更不利監所內之秩序維持。

㈡依原判決所述「受假釋之恩惠」、「僅係執行其依法原本應執行之殘刑」等語，可知原判決將假釋定性為國家之恩惠，然不予假釋事實上亦有侵害受刑人人身自由之可能，此可參酌釋字第796號解釋關於撤銷假釋所生影響之意旨即明。我

國之假釋制度奠基於特別預防功能，原判決無非認系爭規定僅有一般預防之作用，已牴觸監獄行刑法第1條所規定徒刑執行係以矯正為正當化之基礎。系爭規定以一般預防為基礎，與規制內容之合理性原則相悖，不符正當法律程序之要求，應屬違憲，有釋字第796號解釋許大法官志雄提出之部分協同部分不同意見書可參。原判決認上訴人為三犯重罪之「故意」包含對不得假釋後果之認識及意欲，進而認系爭規定未違反比例原則，實已違反刑法第13條規定故意之對象，僅限於客觀構成要件之內容認知。縱上訴人三犯之重罪係故意犯罪，不代表上訴人能預見將不得假釋，並使三振條款發揮預防作用。又法規範是否違反平等原則，非僅止於個案適用之比較，原判決稱無期徒刑者尚需經審酌始能通過假釋，然如何審酌、結果又如何本為另一層次之問題，至少上訴人所受門檻較為嚴格，原判決將人身自由繫諸於偶然有待商榷。釋字第796號解釋已指出無期徒刑撤銷假釋之受刑人樣態不一，一律撤銷並非妥適，三振條款也應如此，有所謂申請假釋的機會，不一定就會通過。系爭規定有上所述違憲疑慮，請鈞院以此為先決問題，裁定停止本件訴訟程序，聲請憲法法庭為法規範憲法審查等語。

㈢聲明：

1.原判決廢棄。

2.原否准不適用假釋之決定及原申訴決定均撤銷。

四、經核原判決駁回上訴人在原審之訴，認事用法並無違誤，茲就上訴意旨補充論斷如下：

㈠上訴意旨雖主張系爭規定違背監獄行刑法第1條之立法目的，牴觸憲法上之平等原則、比例原則及規制內容合理性原則等情詞，據以指摘原判決有違背法令情形等語。惟：

1.按「以上各條列舉之自由權利，除為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序，或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之。」為憲法第23條所明定。衡諸刑罰目的在於使受刑人改悔向上順利回歸社會，且假釋制度

旨在彌補長期自由刑之流弊而設，因此受刑人應否予以假釋，原則上應以其有無悛悔為主要考量。但屢犯重罪之受刑人已顯示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，其已獲假釋之待遇，猶不知悔悟，仍在假釋期間，或徒刑執行完畢或赦免後5年內再犯最輕本刑5年以上之罪，益見刑罰教化功能對其已無效益，為維護社會安全，限制此類受刑人假釋之機會自具必要性（參照系爭規定94年2月2日修法增訂之立法理由）。換言之，未予受刑人假釋並無增加其原受確定刑事裁判所諭知之應執行刑期，立法機關鑒於受刑人於假釋期間，或徒刑執行完畢或赦免後，5年內故意再犯最輕本刑5年以上之罪者，已未見受徒刑執行之矯治效果，為防範其刑之執行期滿前即出獄，對社會治安具有潛在之侵害性及危險性，而排除適用假釋，以達到防衛社會之目的，係屬維持社會秩序及增進公共利益所必要，而制定系爭規定予以規範，核與憲法第23條所示之意旨無違，自屬立法權形成自由之範疇，難認有牴觸憲法之虞。

2.是以，原判決論明系爭規定符合憲法所示必要性原則、明確性原則及比例原則，無違背平等原則，且未牴觸刑罰之一般預防目的之意旨（分見原判決第11頁第23列至第12頁第5列、第12頁第9列至第20列及第13頁第11列至第26列），據以駁回上訴人在原審之訴，核無上訴人所指判決違背法令之情事。上訴意旨主張原判決適用系爭規定有違背法令情形云云，自非可採。

㈡綜上所述，原判決駁回上訴人在原審之訴，適用法律並無違誤。上訴意旨指摘原判決有違背法令情形，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

㈢另關於上訴意旨所述：系爭規定有牴觸憲法所揭平等原則及比例原則之疑義，建請本院裁定停止訴訟程序，向司法院聲請釋憲乙節。按「各法院就其審理之案件，對裁判上所應適用之法律位階法規範，依其合理確信，認有牴觸憲法，且於

該案件之裁判結果有直接影響者，得聲請憲法法庭為宣告違憲之判決。」固為憲法訴訟法第55條所明定。且依行政訴訟法第178條之1規定，行政法院就其受理事件，對於所適用之法律確信有牴觸憲法之疑義時，聲請憲法法庭判決宣告違憲者，應裁定停止訴訟程序。但行政法院必須確信其受理個案因具體適用法律規定之結果，發生侵害人民基本權之疑慮，始有停止訴訟程序之進行，聲請釋憲之必要。依據上開說明，系爭規定係屬立法權形成自由之範疇，基於維護公益目的之必要性，殊難謂有牴觸憲法之虞，本院自無裁定停止訴訟程序之進行，聲請釋憲之必要，併此敘明。

五、結論：本件上訴為無理由，應予駁回。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　3　　月　　15　　日

審判長法官　蔡　紹　良

法官　黃　司　熒

法官　張　鶴　齡

以上正本證明與原本無異。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　3　　月　　15　　日

書記官 黃　靜　華