

裁定字號	113年審裁字第491號
原分案號	113年度憲民字第298號
裁定日期	113年07月16日
聲請人	陳著匡
案由	聲請人因監獄行刑法事件，認臺北高等行政法院高等行政訴訟庭112年度監簡上字第1號判決，及其所適用之刑法第47條第1項、第77條第1項、第79條之1第2項規定、法務部中華民國95年11月9日法矯字第0950903772號函，有違憲疑義，聲請裁判及法規範憲法審查部分。
主文	本件不受理。 1
理由	一、聲請人聲請意旨略以： 1 (一)刑法第47條第1項規定：「受徒刑之執行完畢，.....5年以內故意再犯有期徒刑以上之罪者，為累犯，加重本刑至二分之一。」（下稱系爭規定一），以受徒刑之執行完畢後5年內再犯有期徒刑以上之罪為構成要件，惟相較於假釋期間內再犯罪者，後者刑罰反應力更為薄弱，主觀惡性更為重大，卻排除於累犯之構成要件之外，此一差別對待違反平等原則、比例原則及罪刑相當原則。 2 (二)刑法第77條第1項規定：「受徒刑之執行而有悛悔實據者，無期徒刑逾25年，有期徒刑逾二分之一、累犯逾三分之二，由監獄報請法務部，得許假釋出獄。」（下稱系爭規定二）對於假釋期滿後始再犯罪之累犯，規定執行逾三分之二始得由監獄報請假釋之條件，而就假釋期間再犯罪者，卻僅須執行逾二分之一即得由監獄報請假釋，此一差別對待違反平等原則、比例原則及罪刑相當原則。 3 (三)刑法第79條之1第2項規定：「前項情形，併執行無期徒刑者，適用無期徒刑假釋之規定；二以上有期徒刑合併刑期逾40年，而接續執行逾20年者，亦得許假釋。但有第77條第2項第2款之情形者，不在此限。」（下稱系爭規定三）僅就二以上有期徒刑之合併執行，設有許可假釋所須執行之刑期條件，而就無期徒刑之合併執行則僅須適用無期徒刑之許可假釋條件（即刑之執行逾25年），致受有期徒刑合併執行30年1月以上未滿40年且為累犯者，其申請假釋之條件可能較受有期徒刑合併刑期40年以上之累犯者，或受無期徒刑宣告且為累犯者更嚴格（例如合併刑期共39年之累犯，其假釋條件為刑之執行逾26年），此一差別對待難謂具有正當理由，違反平等原則、罪刑相當原則及比例原則。又系爭規定三以刑法第77條第2項第2款規定（下稱系爭規定四）作為合併刑期得許假釋之例外規定，亦違反平等原則。 4 (四)法務部中華民國95年11月9日法矯字第0950903772號函（下稱系爭函） 5，其中說明事項二（三）後段部分：「.....累犯次數應包含95年7月1日以前之累犯紀錄，並非自95年7月1日後重新計算」、說明事項三（一）部分：

「『重罪累犯不得假釋』之罪刑歷程如下：(一)輕罪（最輕本刑5年未滿有期徒刑之罪、累犯）>重罪（法定刑最輕本刑5年以上有期徒刑之罪、累犯）>重罪(5年以內故意再犯法定刑最輕本刑5年以上有期徒刑之罪、累犯或假釋中再犯、不得假釋)」。是其認系爭規定四關於「犯最輕本刑5年以上有期徒刑之罪之累犯」之要件部分，係回溯適用至95年7月1日系爭規定三及四施行前，已終結之犯罪事實或已確定之法律效果，而牴觸法律不溯及既往原則、信賴保護原則及法律保留原則。

(五)基於刑罰衡平原則，相較於受有期徒刑宣告之累犯而言，受無期徒刑宣告者之主觀惡性較為重大，惟系爭規定一至三均僅就有期徒刑累犯為加重處罰之規範對象，牴觸平等原則、比例原則及罪刑相當原則。

(六)臺北高等行政法院高等行政訴訟庭112年度監簡上字第1號判決（下稱系爭判決）適用前開違憲之法規範，應予廢棄並發回臺北高等行政法院。

(七)綜上，就系爭規定一至三、系爭函及系爭判決，聲請裁判及法規範憲法審查等語。

二、按人民於其憲法上所保障之權利遭受不法侵害，經依法定程序用盡審級救濟程序，對於所受不利確定終局裁判及其所適用之法規範，認有牴觸憲法者，得聲請憲法法庭為宣告違憲之判決；聲請憲法法庭裁判不合程式或不備其他要件者，審查庭得以一致決裁定不受理。憲法訴訟法第59條第1項及第15條第2項第7款分別定有明文。

三、經查：

(一)聲請人於92年間因犯連續販賣第一級毒品罪，且為累犯（前案為連續施用第二級毒品罪，累犯，處有期徒刑1年，於89年間入監服刑，並於91年間執行完畢），經法院判處有期徒刑8年8月確定，並因數罪併罰而有二以上裁判，經法院定應執行有期徒刑10年，嗣於系爭規定四施行（即95年7月1日）後之102年8月5日始執行完畢。聲請人復於104年至106年間再犯販賣第二級毒品罪，經法院分別判處有期徒刑7年6月等（共5罪）確定，並因數罪併罰而有二以上裁判，經法院定應執行有期徒刑15年，現於法務部矯正署○○監獄（下稱○○監獄）執行中。嗣經○○監獄認聲請人符合系爭規定四所定「受徒刑之執行完畢後，.....5年內故意再犯最輕本刑5年以上有期徒刑之罪」之要件，函知聲請人關於104年至106年間再犯販賣第二級毒品等罪部分，不適用有關假釋之規定。聲請人不服，循序提起行政救濟，嗣就臺灣花蓮地方法院111年度監簡更一字第1號行政訴訟判決提起上訴，經系爭判決以上訴無理由為由予以駁回而確定。是本件聲請，應以系爭判決為確定終局判決。

(二)核本件聲請意旨，查系爭規定一至三、系爭函均非為確定終局判決據為裁判基礎之法規範，故聲請人以非屬系爭判決依據之系爭規定一至三、系爭函違憲為由，對系爭判決、系爭規定一至三、系爭函聲請裁判及法規範憲法審查，核與上述憲法訴訟法第59條第1項規定要件有所未合，且無從補正，爰依憲法訴訟法第15條第2項第7款規定，以一致決裁定不受理。

四、至聲請人持系爭判決所適用之系爭規定四聲請憲法審查部分，另行審理中，附此敘明。

憲法法庭第三審查庭 審判長

大法官 許志雄

大法官 楊惠欽

大法官 陳忠五

裁定全文



[113年審裁字第491號陳著匡聲請案](#)

準備程序筆錄