

## 書面鑑定意見書

鑑定人：國立中正大學犯罪防治系林明傑教授/諮商心理師/社會工作師（本人之學經歷與相關研究論文，列如附錄 1。）

簽名\_\_\_\_\_年 月 日

案由：

台字第 11541 號盧恩本等 4 件聲請解釋案（如附錄 2 所示），於 109 年 11 月 3 日上午舉行言詞辯論，邀請本人擔任鑑定人，並提出專業意見。

內容：

壹、

本人背景為美國密西根州立大學諮商心理碩士及犯罪學博士，並有諮商心理師與社會工作師證照（學經歷及相關論文如附錄一）。專長為性侵害者、家庭暴力者、與成癮者之評估與治療，從事台灣與美國上述行為人之輔導治療與學術研究已有 25 年。以下就 貴院秘台大二字 1090024602 號文之爭點題綱一、二、三、四、五點，提出鑑定意見如下。

貳、本人針對各題之提出鑑定意見如下。

### 爭點題綱

一、 刑法第 91 條之 1 第 1 項規定「有再犯之危險」，第 2 項規定「再犯危險顯著降低」，是否違反法律明確性，憲法罪刑法定原則、及憲法第 8 條人身自由之保障？

#### 回覆：

刑法第 91 條之 1 第 1 項規定「有再犯之危險」，第 2 項規定「再犯危險顯著降低」算是於補刑法不足以保障社會之安全之保安處分中的強制治療，其是對性侵害者是否達再犯顯著降低的一種處分，有別於須遵守罪刑法定主義的主刑與從刑。

根據歐美刑事政策之發展史，自 1902 年瑞士公投通過首先實施刑法與保安處分並立，將主刑及從刑之外，為保護社會治安以補主刑從刑的不足而有保安處分(謝瑞智，1985<sup>1</sup>)。我國的刑法亦採刑罰與保安處分雙軌制。保安處分當中有七種，強制治療算是其中一種。性侵害者的刑後強制治療，屬於保安處分，應不適用憲法罪刑法定原則。

美國最高法院對於此亦有爭議，但最後由最高法院 1997 年在 *Handricks v. Kansas*<sup>2</sup> 認定「治療收容方案屬於治療而非刑罰，故不違憲」筆者建議應可比照之。

至於法律明確性與憲法第 8 條人身自由之保障確實應可比照德國 2011 年修刑法 67(e) 保安監禁新制，改為「法官之裁定刑罰須另含釋放前實施是否治療收容之評估、審理、與裁定，治療收容一次十年，每年之第九個月審理與裁定有無繼續收容之必要」<sup>3</sup>，設立期間之雙重機制以確保實施中有足夠人身自由之保障。

<sup>1</sup> 謝瑞智（1985）犯罪與刑事政策 台北：文笙

<sup>2</sup> *Kansas v. Hendricks*, 521 U.S. 346 (1997)。

<sup>3</sup> 林明傑、鄧閔鴻（2018）美英紐德荷之性侵害者刑後強制治療看臺灣之困境與出路。世新法學，第 11 卷第 2 號 195-226 頁

二、 刑法第 91 條之 1 第 2 項，性侵害犯罪防治法第 22 條之 1 第 3 項，未規定強制治療之最長期間，是否違反憲法第 8 條人身自由之保障及第 23 條比例原則？

回覆：

刑法第 91 條之 1 第 2 項，性侵害犯罪防治法第 22 條之 1 第 3 項，未規定強制治療之最長期間，因強制治療非屬於主刑與從刑，而屬於補刑法不足以保障社會之安全的保安處分。刑後強制治療之強制性限制活動於治療處所，係為確保治療之效果，實有必要。

關於是否違反憲法第 8 條人身自由之保障與憲法第 23 條比例原則。建議可比照德國 2011 年修刑法 67(e)保安監禁新制，改為「法官之裁定刑罰須含釋放前實施是否治療收容之評估、審理與裁定，治療收容一次十年，每年之第九個月審理與裁定有無繼續收容之必要」<sup>4</sup>，設立期間之雙重機制以確保實施中有足夠人身自由之保障。

三、 性侵害犯罪加害人因刑法第 91 條之 1 或性侵害犯罪防治法第 22 條之 1 規定而受強制治療者，其異常人格及行為，有無治癒（矯正至與常人無異）之可能？一般而言，接受強制治療者，需經過多長時間方能達到「再犯危險顯著降低」？實務上是否有受長期強制治療卻仍未治癒者？有無強制治療以外對人身自由侵害較小之替代方式，可使加害人達到「再犯危險顯著降低」之程度？

分四部份回答。

1. 依據刑法或性侵法之規定而受強制治療者，其異常人格及行為，有無治癒（矯正至與常人無異）之可能？

回覆：

依據刑法或性侵法之規定而受強制治療者其所犯的行為為刑法的性侵害行為，若加害者性侵害對象為 13 歲以上者則犯罪心理學稱之成人性侵害者，而對象為 13 歲以下者則稱兒童性侵害者（Groth, 1979<sup>5</sup>）。前者並無精神醫學之診斷，而後者在精神醫學上又稱之戀童症（林明傑，2018<sup>6</sup>）。此強制治療該性侵害者均目標在再犯危險顯著降低，而非在於治癒。實務上有強制治療到再犯危險顯著降低而至今維持十餘年不再犯，但非稱治癒。況且，至今美加地區所廣泛實施的治療取向為「以再犯預防為取向的認知行為療法」，其強調不鼓勵療法中有治癒的概念，且需加害者學好對有高再犯危險的情況、想法、情緒、行為上來認出與改善，才能讓自己不再犯。

2. 一般而言，接受強制治療者，需經過多長時間方能達到「再犯危險顯著降低」？

回覆：

本題分兩方面回答。

(1) 須接受治療之時間多久

接受強制治療者之能否改善的變數很多，首先須案主是否願意接受輔導，並用心接受輔導。若都願意則治療師對案主心理病理與偏差行為形成的了解是否正確，以及是否用上正確有效的療法，因此需多久能達再犯危險顯著降低，實在難有定論。

<sup>4</sup> 同 3。

<sup>5</sup> Groth, A. N., & Burgess, A. W. (1979). *Men who rape: the psychology of the offender*. NY: Plenum

<sup>6</sup> 林明傑(2018)。矯正社會工作與諮商：犯罪心理學的有效應用(第二版)。台北：華都

## (2) 治療多久與治療結束須以再犯風險評估工具為依據

一般而言，刑後強制治療中全部為高再犯危險之性侵者，再犯率會高於一般性侵者，筆者曾於林明傑與董子毅（2004）<sup>7</sup>之研究顯示 1994、1995、1996 年全國釋放之性罪犯追蹤 7 年再犯率為 11.3%，而 1997、1998、1999 年全國釋放之性罪犯追蹤 7 年再犯率已經降至 6.7%。並切割出低中高再犯危險三群，追蹤七年之再犯率各為 5.5%、25.5%、及 41.7%。林明傑等（2004）為靜態再犯危險評估量表，可用以評估靜態因子之再犯率，而靜態是指犯罪者在犯罪過程中之手法、被害人特質、加害人之年齡與犯行數等與再犯有顯著相關之固定因素。國內也會運用加拿大之 **Static-99** 靜態量表，其預測之低中高再犯危險在十五年之再犯率為 39%、45%、52%。

另有，動態因素是指近一年或近三個月期間，犯罪者對犯行之悔悟程度、接受輔導監督之言行態度、居住工作與親密交往是否穩定等。

目前國內靜態量表多用 **Static-99** 與林明傑台灣性罪犯靜態再犯危險評估量表，而動態量表則多用 **SONAR** 之穩定與急性分數，各評估前一年與前一個月之近況。確實可根據量表而區分出低中高之再犯危險者。筆者將之列於

國內之再犯風險評估雖有工具，但實務上監獄與社區之評估者良莠不齊。目前決定是否刑後強制治療由法官以書面審判，但應改由法官以開庭審視為原則，且有必要應有第三方鑑定，如聘請此方面之學者專家。

### 3. 實務上是否有受長期強制治療卻仍未治癒者？

回覆：

未治癒應改稱再犯危險顯著仍高者，此情況確實有可能。如案主仍未能認為需要輔導、認為輔導課程聽不下去、課程中擾亂治療師或其他參與者、情緒一直處亢奮或精神狀態不穩或心智障礙等。

### 4. 有無強制治療以外對人身自由侵害較小之替代方式，可使加害人達到「再犯危險顯著降低」之程度？

回覆：

對性侵者的治療與監督之處遇手段，必須考量性侵者之再犯危險性。也就是再犯危險較高者，須有較高密度的治療與監督。因法務部曾決議性侵者假釋審議應降低通過率，此將使七成性侵者均期滿而無保護管束，將使性侵者一出獄只剩每月一兩次的輔導及警局報到。筆者認為可建立如下之處遇階層制度。

判決主刑與從刑外須另含釋放前實施是否治療收容之評估與審判→監獄刑期中之治療→釋放前評估與審判→選擇三類保安處分選項之一，即二年保護管束 或 終身保護管束 或 治療收容

建議一起考量現有國內對高再犯風險的精神異常者、縱火者、長期或暴力者、長期酒駕不改者等，比照德國刑法 67(e) 「對抗性犯罪及其他危險犯罪法」修改刑法 91-1 條為如下。

第 91-1 條

<sup>7</sup> 林明傑 董子毅(2005)台灣性罪犯靜態再犯危險評估量表(TSOSRAS-2004)之建立及其外在效度之研究 亞洲家庭暴力與性侵害期刊 第1卷第1期 頁49-110

犯性侵害犯罪防治法第 2 條及其特別法之罪、犯本法傷害罪、殺人罪、或縱火罪而有 19 條(精神異常)或 47 條(累犯)之事由，且有下列情形之一者，得令人相當處所，施以強制治療或終身保護管束：

一、徒刑執行期滿前，於接受輔導或治療後，經鑑定、評估，認有再犯之危險者。

二、依其他法律規定，於接受身心治療或輔導教育後，經鑑定、評估，認有再犯之危險者。

前項處分法官之裁定刑罰須含釋放前實施是否二年保護管束、終身保護管束或治療收容之評估、審理與裁定。終身保護管束與治療收容一次十年，每年之第九個月審理與裁定有無繼續之必要

四、 依刑法第 91 條之 1 第 2 項與性侵害犯罪防治法第 22 條之 1 第 3 項，雖規定每年應進行之鑑定、評估，但相關法律未賦予當事人或其委任之代理人有陳述意見之機會，暨未規定每年鑑定、評估結果，如加害人未達「再犯危險顯著降低」者，應經法院審查，予當事人或其委任之代理人有到庭陳述意見之機會，此等是否違反憲法正當法律程序原則？

回覆：

筆者認為限制人們之權利事項需法律授權，刑法第 91 條之 1 第 2 項與性侵害犯罪防治法第 22 條之 1 第 3 項在加害人未達「再犯危險顯著降低」者，實應經法院審查，予當事人或其委任之代理人有到庭陳述意見之機會。至今，實務上均是由法官書面審理而未給當事人或委託之代理人到庭陳述意見之機會，確實有待改正。筆者認為實務上部分再犯危險評估太過粗糙，有必要應請第三方公正機構實施評估鑑定或表達專業建議。

五、 性侵害犯罪防治法第 22 條之 1 第 1 項，第 2 項及同法施行細則第 12 條之 1，對加害人施以強制治療，溯及適用於 95 年 7 月 1 日刑法第 91 條之 1 公佈施行前之性侵害犯罪者之部分，是否違反信賴保護原則及法律不溯及既往原則？

回覆：

筆者認為確實需考量對 95 年 7 月 1 日刑法第 91 條之 1 公佈施行前之性侵害犯罪者仍有高再犯危險者，此不適合以刑事法官在刑期屆滿前以再裁定方式裁定治療收容。建議修法由法院刑事庭法官以民事庭法官之名義核發民事治療收容令，每一次十年，每年第九個月審核是否停止。

## 林明傑之學經歷與期刊論文

### 1967 年生

#### 一、學歷

美國密西根州立大學 刑事司法犯罪學博士（專攻犯罪者矯正諮商及危險評估）

美國密西根州立大學 犯罪學研究所碩士 / 諮商心理碩士

南華大學 自然醫學研究所碩士

國立政治大學社會學系（併修社會工作課程）

稻江管理學院營養科學系（專長營養心理學）

#### 二、經歷

陸軍第八軍團司令部心理衛生中心心理輔導官

高雄縣家扶中心兒童保護社工員(中華兒童福利基金會)

高雄少年中途之家少年輔導員(台灣更生保護會)

國軍高雄 總醫院精神科社會工作員

美國密西根州立傑克生監獄心理治療小組實習員

美國密西根州 Total Health Education 社區心理諮商中心性侵害者及家庭暴力者實習諮商員

內政部性侵害防治委員會北、中、南、東性侵害者心理評估、危險評估及心理治療巡迴講座(88 年 4 月及 88 年 8 月)

內政部家庭暴力防治委員會北、中、南、東婚姻暴力者心理評估、危險評估及心理治療巡迴講座(89 年 8 月及 90 年 6 月)

內政部家庭暴力暨性侵害防治委員會委員 [2008-2010]

台灣家庭暴力暨性犯罪處遇協會前任理事長第三、四屆[2009-2012]

中正大學教師會 前任理事長[2010-2012]

衛生福利部家庭暴力及性侵害防治推動小組第一屆第二屆委員 [2014-2017]

#### 三、獎勵

陸軍總司令頒發優秀心理輔導人員獎狀

陸軍第八軍團司令暨政戰主任頒發輔導自裁危機士兵有功獎金

高雄縣家扶中心任兒童保護社工員時籌辦全國兒保社工員精神醫學講習營(三天兩夜)記嘉獎一支

國軍高雄總醫院精神科社會工作員時受薦並榮獲中華婦聯會留學獎學金

內政部 95 年全國推動家庭暴力、性侵害、性騷擾防治有功人員

教育部 100 學年度第 2 學期公民核心能力課程績優課程獎：「性侵害防治教育：大學生性別平等與健康性知識」(102 年 3 月頒發) [歡迎上網搜尋並引用]

2016 年衛生福利部頒發紫絲帶獎及紫絲帶楷模獎 (保護志業貢獻獎)

#### 四、訓練

陸軍心理輔導人員訓練 (36 hours)

中華兒童福利基金會社工員訓練 (24 hours)

美國密西根州立傑克生監獄心理治療小組見習生 (720 hours)  
美加地區性侵犯者心理治療協會(ATSA)年會訓練 (24 hours)  
性侵犯者心理描繪講習(Robert Ressler, & Dr. Robert Kepple),  
病態人格檢測量表專業講習會(Dr.Robert Hare),  
性侵犯者心理治療講習(Dr. William Marshall, Queen's University, Canada)  
考察密西根州,俄亥俄州,加州, 佛蒙特州之性侵犯者治療方案  
考察密西根州之家庭暴力者治療方案, 並接受明尼蘇達州(Duluth Model) 家暴者治療訓練營(24 hours)  
波士頓 EMERGE 婚姻暴力者治療訓練營(40 hours)  
現實治療法二年訓練及現實治療師執照  
現實治療法初階與進階督導證書  
台灣諮商心理學會第一屆督導專訓班結業 2012 年

##### 五、相關研究與著作

- 陳慈幸、林明傑 (2018)。性侵犯行為形成原因與矯治對策。月旦醫事法報告, 26, 7-20 頁。
- 林明傑、鄧閔鴻(2018)。從美英紐德荷之性侵犯者刑後強制治療看臺灣之困境與出路。世新法學, 11(2), 195-226 頁。
- 林明傑、吳啟安(2018)。親密暴力高致命危險案件之快速篩檢指標與分類研究。犯罪學期刊, 20(2), 53-76 頁。
- 林明傑、黃冠豪(2017)。少年性侵犯者再犯危險評估量表之臺灣常模初探及其與病態人格量表之相關研究。性學研究, 8(1), 1-31 頁。
- 林明傑、呂嘉豐、陳建霖(2016)。矯正諮商中再犯預防模式之缺點及其改善：兼論新取向的提出。亞洲家庭暴力與性侵害期刊, 12(2), 113 - 146 頁。
- 陳慧女、林明傑(2016)。家庭暴力者對參與整合式矯正團體輔導及其改變內涵之看法。亞洲家庭暴力與性侵害期刊, 12(2), 1-31 頁。
- 黃韋綾、林明傑、姚冠汶(2016)。退縮型兒童性侵犯者性偏差形成過程之研究。性學研究, 7(1), 61-94 頁。
- 林明傑、陳慧女、許正昊、黃淑貞、王昭蘭、陳靖佩(2016)。集團結婚之新人對參與簡易婚姻教育方案成效之研究。亞洲家庭暴力與性侵害期刊, 12(1), 45-78 頁。
- 林明傑、陳慈幸、王聖豪、許正昊(2014)。建立性侵害加害人較佳社區公告制度之探討。世新法學, 7(2), 353-403 頁。
- 林明傑、陳靖佩、姚冠汶、許正昊(2013)。大學生對於實施婚前教育及其預防家庭暴力態度之探索性研究。亞洲家庭暴力與性侵害期刊, 9 (2), 29-53 頁。
- 林明傑、方韻(2013)。軍監性侵害加害人對性別平等教育課程內容重要性之研究。矯政期刊, 2(2), 45-78 頁。
- 林明傑、陳靖佩、王皓平(2013)。小學生家長與大學生對國內性侵犯者實施梅根法案看法與建議之前導性研究。犯罪學期刊, 16(1), 121-143 頁。
- 林明傑(2013)。家內兒童虐待者分類與處遇建構之研究。山東警察學院學報, 128, 53-61 頁。
- 吳聖琪、林明傑、方韻、陳靖佩、甘炎民(2013)。近十年臺美加等國性侵害之統計趨勢及其可供國內日後參考之處。涉外執法與政策學報, 3, 69-109 頁。
- 李偉、林明傑(2012)。實施家庭暴力加害人關心訪視成效之研究：以嘉義市兩位個案研究為例。社區發展季刊, 138, 287-305 頁。

- 李育政、林明傑(2012)。觀護人對測謊在性侵害加害人觀護效能之知覺研究。台大社會工作學刊，26，87-138 頁。
- 林明傑、陳慧女、梁毓芳(2012)。美國佛蒙特州及紐約州的性侵害防治方案。社區發展季刊，137，297-311 頁。
- 林明傑(2011)。家庭暴力危險分級方案之成效再研究：一個犯罪防治分類分級整合模式的提出。犯罪學期刊，14(2)，123-152 頁。
- 林明傑、陳韋君(2011)。性侵害犯罪加害人動態再犯危險評估量表之信度研究。社區發展季刊，136，479-504 頁。
- 林明傑、林曉青、鄭東瀛(2011)。家庭暴力案件中警察待改善事項及所需訓練之研究。警專學報，5(2)，1-24 頁。
- 林明傑(2011)。男性婚姻暴力加害人之致命危險評估：DA 量表與 CTS 量表在我國適用之再研究，犯罪學期刊，14(1)，31-68 頁。
- 林明傑、方韻、王怡婷、劉俊良(2011)。家庭暴力案件醫療服務之革新研究。社區發展季刊，134，530-547 頁。
- 林明傑 (2011)。台灣家庭暴力危險分級方案之成效：一個分類整合模式。社會工作[中國大陸]，1，20-30 頁。
- 祈好君、林明傑、劉俊良(2011)。家庭暴力與性侵害防治親子學習單之成效研究。亞洲家庭暴力與性侵害期刊，7(1)，13-46 頁。
- 林明傑、李璟林、蔡景宏、黃敏偉(2010)。我國男性假釋及緩刑之性罪犯接受聲紋測謊相關參數之研究。刑事科學，68，1-11 頁。
- 林明傑、蔡宗晃(2009)。家庭暴力危險分級管理試辦方案成效之實證研究：兼論改革方案之趨勢。社區發展季刊，124，163-179 頁。
- 魏淑萍、林明傑(2009)。警察對「家庭暴力案件危險分級管理試辦方案」態度與認知之研究。犯罪學期刊，12(2)，45-86 頁。
- 林明傑 (2008)。藥物濫用者有無繼續施用傾向量表之量化修正研究。犯罪學期刊，11(1)，45-74 頁。
- 林明傑、陳慈幸、黃志中(2008)。家庭暴力防治法之困境及對策：由法律實證之立論建構一個理想新方案兼論美加紐澳之改革呼籲。法學新論，4，25-52 頁。
- 林明傑、簡蕾如、蔡宗晃、王家駿(2007)。有無邊緣型人格傾向之男性婚姻暴力加害人在暴力行為嚴重性之比較。亞洲家庭暴力與性侵害期刊，3(1)，27-56 頁。
- 陳慧女、林明傑(2006)。台灣近二十年來性侵害研究之脈絡與趨勢。台大社會工作學刊，14，211-260 頁[林明傑為通訊作者]。
- 林瓊如、林明傑、鄭瑞隆、吳慈恩(2006)。警察實施家庭暴力案件危險分級查訪之研究--以高雄市警察局小港分局為例。犯罪學期刊，9(2)，129-165 頁[林明傑為通訊作者]。
- 林明傑、鄭瑞隆、蔡宗晃、張秀鴛、李文輝(2006)。家庭暴力案件危險分級管理試辦方案之檢驗。社區發展季刊，115，290-308 頁。
- Lin, M. J. (2006). Modifying Danger Assessment (DA) Scale for better performance on predicting lethal risk among male intimate abusers through weighting procedure. Asian Journal of Domestic Violence and Sexual Offense, 2(1), 45-63.
- 蔡宗晃、鄭瑞隆、林明傑\*、樊文雄、林志文、李家順(2005)。Shaken Baby Syndrome。台灣精神醫學，19(3)，237-243 頁[林明傑為通訊作者]。
- 林明傑、董子毅(2005)。台灣性罪犯靜態再犯危險評估量表(TSOSRAS)之建立及其外在效度之研究。亞洲家庭暴力與性侵害期刊，1(1)，49-110 頁。

- 林明傑、沈勝昂(2004)。婚姻暴力加害人分類之研究。中華心理衛生學刊，17(2)，87-113 頁。  
[TSSCI]
- 陳筱萍、林明傑、黃志中、周煌智、吳慈恩、劉惠嬰 (2003)。台灣家庭暴力加害人處遇計劃療效之評估。中華團體心理治療學會，9(1)，4-19 頁。
- 陳慧女、林明傑(2003)。簡介眼球運動減敏與訊息重整治療技術(EMDR)。輔導季刊，39(4)，51-63 頁。
- 陳慧女、林明傑(2003)。兒童性侵害案件中的專家證人與兒童作證。社區發展季刊，103，312-324 頁。
- 林明傑、沈勝昂 (2003)。我國婚姻暴力加害人之危險評估：DA 量表在我國適用之研究。犯罪學期刊，6(2)，177-216 頁。
- 林明傑、張晏綾、陳英明、沈勝昂(2003)。性侵害犯罪加害人之處遇：較佳方案及三個爭議方案。月旦法學雜誌，96，160-185 頁。
- Lin, M. J., Maxwell, R. S., & Barclay, A. M. (2000). The Proportions of different types of sex offenders and the degree of difficulty in treating them: A comparison of the perceptions by clinicians in Taiwan and in Michigan. *International Journal of Offender Therapy and Comparative Criminology*, 44(2), 222-231.[SSCI]
- 林明傑(2000)。臨床人員對性罪犯心理治療方案之看法與建議：台灣與密西根的比較研究。中央警察大學學報，37，301-330 頁。
- 林明傑(2000)。美加婚姻暴力犯之治療方案與技術心理評估暨其危險評估之探討。社區發展季刊，90，197-215 頁。
- 林明傑(1999)。性罪犯之心理評估暨危險評估。社區發展季刊，88，316-340 頁。
- 林明傑(1998)。美國性罪犯心理治療方案之方案及技術暨國內改進之道。社區發展季刊，82，175-187 頁

附錄 2 109 年 11 月 3 日言詞辯論 4 件聲請案

編號	案號	聲請人	案由
1	會台字第 11541 號	盧恩本	為妨害性自主治療案件，認最高法院 100 年度台抗字第 457 號、第 835 號刑事裁定，所適用之刑法第 91 條之 1 第 1 項第 1 款刑後強制治療規定，有違反憲法第 8 條及第 23 條之疑義，聲請解釋案。
2	109 年度憲二字第 16 號	常方正	為聲請准予強制治療案件，認臺灣高等法院 103 年度侵抗字第 12 號刑事裁定，所適用之 <u>性侵害犯罪防治法第 22 條之 1 規定</u> ，有違憲疑義，聲請解釋案。
3	109 年度憲二字第 17 號	曾樹城	為聲請准予強制治療案件，認臺灣高等法院 102 年度抗字第 884 號刑事裁定，所適用之 <u>性侵害犯罪防治法第 22 條之 1 規定</u> ，有違正當法律程序原則，侵害人民人身自由，聲請解釋案。
4	107 年度憲三字第 6 號	臺灣雲林地方法院刑事第六庭良股法官	為審理臺灣雲林地方法院 106 年度聲療字第 4 號聲請強制治療案件，認應適用之刑法第 91 條之 1 第 1 項第 1 款、第 2 項及刑事訴訟法第 481 條第 1 項規定，有抵觸憲法第 8 條及第 23 條規定之疑義，聲請解釋案。

## 附錄 3 引用之法條

### 憲法

#### 第 8 條

人民身體之自由應予保障。除現行犯之逮捕由法律另定外，非經司法或警察機關依法定程序，不得逮捕拘禁。非由法院依法定程序，不得審問處罰。非依法定程序之逮捕、拘禁、審問、處罰，得拒絕之。

人民因犯罪嫌疑被逮捕拘禁時，其逮捕拘禁機關應將逮捕拘禁原因，以書面告知本人及其本人指定之親友，並至遲於二十四小時內移送該管法院審問。本人或他人亦得聲請該管法院，於二十四小時內向逮捕之機關提審。

法院對於前項聲請，不得拒絕，並不得先令逮捕拘禁之機關查覆。逮捕拘禁之機關，對於法院之提審，不得拒絕或遲延。

人民遭受任何機關非法逮捕拘禁時，其本人或他人得向法院聲請追究，法院不得拒絕，並應於二十四小時內向逮捕拘禁之機關追究，依法處理。

#### 第 23 條

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。

### 刑法

#### 第 91-1 條 [適用民國 94 年以後犯案之性侵者]

犯第二百二十一條至第二百二十七條、第二百二十八條、第二百二十九條、第二百三十條、第二百三十四條、第三百三十二條第二項第二款、第三百三十四條第二款、第三百四十八條第二項第一款及其特別法之罪，而有下列情形之一者，得令人相當處所，施以強制治療：

一、徒刑執行期滿前，於接受輔導或治療後，經鑑定、評估，認有再犯之危險者。

二、依其他法律規定，於接受身心治療或輔導教育後，經鑑定、評估，認有再犯之危險者。

前項處分期間至其再犯危險顯著降低為止，執行期間應每年鑑定、評估有無停止治療之必要。

### 性侵害犯罪防治法

#### 第 22 條 [適用民國 94 年以後犯案之性侵者]

加害人依第二十條第一項規定接受身心治療或輔導教育，經鑑定、評估其自我控制再犯預防仍無成效者，直轄市、縣(市)主管機關得檢具相關評估報告，送請該管地方法院檢察署檢察官、軍事檢察署檢察官依法聲請強制治療。

#### 第 22-1 條 [適用民國 94 年以前犯案之性侵者]

加害人於徒刑執行期滿前，接受輔導或治療後，經鑑定、評估，認有再犯之危險，而不適用刑法第九十一條之一者，監獄、軍事監獄得檢具相關評估報告，送請該管地方法院檢察署檢察官、軍事法院檢察署檢察官聲請法院、軍事法院裁定命其進入醫療機

構或其他指定處所，施以強制治療。

加害人依第二十條接受身心治療或輔導教育後，經鑑定、評估其自我控制再犯預防仍無成效，而不適用刑法第九十一條之一者，該管地方法院檢察署檢察官、軍事法院檢察署檢察官或直轄市、縣（市）主管機關得檢具相關評估報告聲請法院、軍事法院裁定命其進入醫療機構或其他指定處所，施以強制治療。

前二項之強制治療期間至其再犯危險顯著降低為止，執行期間應每年至少一次鑑定、評估有無停止治療之必要。其經鑑定、評估認無繼續強制治療必要者，加害人、該管地方法院檢察署檢察官、軍事法院檢察署檢察官或直轄市、縣（市）主管機關得聲請法院、軍事法院裁定停止強制治療。

第二項之加害人經通知依指定期日到場接受強制治療而未按時到場者，處一年以下有期徒刑、拘役、科或併科新臺幣五萬元以下罰金。

第一項、第二項之聲請程序、強制治療之執行機關（構）、處所、執行情序、方式、經費來源及第三項停止強制治療之聲請程序、方式、鑑定及評估審議會之組成等，由法務主管機關會同中央主管機關及國防主管機關定之。

[量表二頁之一]

台灣性罪犯靜態再犯危險評估量表 [第一題補註版]

(Taiwan Sex Offender Static Risk Assessment Scale, TSOSRAS-2005)

林明傑 Ph.D.

案主姓名：\_\_\_\_\_ 評估者姓名：\_\_\_\_\_  
 身份證字號：\_\_\_\_\_ 施測地點：[ ]監所 [ ]社區  
 受害者類型：[ ]成人 [ ]13-16歲(口家內口家外) [ ]13歲以下(口家內口家外)  
 入監日期：\_\_\_\_年\_\_\_\_月\_\_\_\_日 期滿日期：\_\_\_\_年\_\_\_\_月\_\_\_\_日  
 評估日期：\_\_\_\_年\_\_\_\_月\_\_\_\_日

[填寫及計分方法]：就個案在以下八題中所符合之項目框號內在三種追隨期下打勾，並依照該框號右邊之數字計分，將三追隨期之三總分填寫於最下一列，並三總分重複寫於下頁「分數、危險分級、再犯率轉換表」之最上第二列，之後再依據該總分在各追隨期之再犯危險分級打勾，並可依據該表得知其平均再犯率。

評量的題項	時間	一年 (12個月)	三年 (36個月)	七年 (84個月)
	累積平均 性侵害再犯率	2.1%	5.0%	11.3%
1.該次性犯行「起訴」加上「判刑確定」的次數(含該次) <small>因 94 年後改一罪一罰，須遵原有連續罰以終審幾次判斷</small>	二次	[ ] 0	[ ] 0	[ ] 1
	三至五次	[ ] +1	[ ] +2	[ ] +3
	六次以上	+	[ ] +6	[ ] +6
2.過去被「判刑確定」之任何犯行次數 (不含該次)	三次以下	+	[ ] 0	[ ] 0
	四次以上	+	[ ] +2	[ ] +2
3.在保護管束中又犯下性犯行	從未	[ ] 0	+	+
	曾經有過	[ ] +2	+	+
4.該次性犯行中的「非性之暴力行為」	從未	+	[ ] 1	[ ] 2
	曾經有過	+	[ ] 0	[ ] +1
5.該次性犯行受害者有 13 至 15 歲少女，且小加害人 5 歲以上	從未	+	[ ] 0	+
	曾經有過	+	[ ] +1	+
6.該次性犯行受害者之性別	只有女性	[ ] 0	[ ] 0	[ ] 0
	包含男性	[ ] +2	[ ] +4	[ ] +5
7.該次性犯行的受害者人數	一人	[ ] 0	[ ] 0	[ ] 0
	兩人以上	[ ] +1	[ ] +2	[ ] +2
8.欲評估的年齡	未滿 25 歲	+	+	[ ] +1
	25 至 40 歲	+	+	[ ] 0
	超過 40 歲	+	+	[ ] 1
該案主之總分		+	+	+

註：第一題性犯行「起訴」加上「判刑確定」的次數(含該次)，因94年後改一罪一罰，須遵原有連續罰概念，建議以該個案被終審幾次判斷，若被終審一次或兩次，則各是兩次與四次，不限被害人幾人。

台灣性罪犯靜態再犯危險評估量表之「分數、危險分級、再犯率轉換表」

時間		一年 (12個月)	三年 (36個月)	七年 (84個月)			
該案主之總分							
量表總分數之全距		0~6	-1~15	-4~17			
再犯危險分級 與 平均再犯率	低危險	[ ] 0~1	0.8%	[ ] -1~3	3.3%	[ ] -4~0	5.5%
	中 危 險	[ ] 2~4	15.4%	[ ] 4~6	20.0%	[ ] 1~6	25.5%
	高危險	[ ] 5~6	0%	[ ] 7~15	40%	[ ] 7~17	41.7%
發展 樣 本	原始分數之預測準確度	相關 r	.238	.328	.312		
		ROC	.767	.811	.752		
	切分分二級後之 ROC [低-中高]	ROC	.793	.665	.704		
	敏感度(sensitivity)		66.6%	38.1%	65.9%		
	特異度(specificity)		92.0%	94.5%	73.1%		
外部 樣 本	原始分數之預測準確度	相關 r		.232	不顯著		
		ROC		.763	.693		

註：(1)發展樣本為民國 83、84、85 年出獄之性罪犯，而外部樣本為民國 86、87、88 年出獄之性罪犯。(2) 敏感度，應可稱正猜對率，即在再犯之一群中猜中其會再犯之比率；特異度，應可稱負猜對率，即在不再犯之一群中猜中其不再犯之比率。(3)外部樣本並未做一年之再犯率追蹤。

#### 注意事項

- 本量表之定義「性侵害再犯」包括觸犯了民國 88 年以前的刑法第二百二十一條至二百三十四條，包括強姦罪及準強姦罪、共同輪姦罪、強姦殺人罪、姦淫幼女罪、利用權勢姦淫瀝廢者等，或是觸犯了民國 88 年以後所修訂之妨害性自主罪章的第二百零二十一條（強制性交罪）至第二百零二十九條（詐術性交罪）等罪名，且起訴者，即為有罪性侵害犯罪。
- 本量表適用之評估對象不包括：a. 因性侵害案件而獲判處刑者；b. 兩小無猜型：性侵害案件雙方皆未成年（小於 16 歲），且加害人對被害者之性行為是合意性行為（即被害者本身同意該性行為）。
- 本量表可複製使用，亦可在以下網址  
[http://www.ccnix.ccu.edu.tw/~dcptcrn/t\\_mcl.htm#Book](http://www.ccnix.ccu.edu.tw/~dcptcrn/t_mcl.htm#Book) 下載取得，但仍建議在使用前詳細地閱讀量表操作手冊之說明。

性侵犯者動態需求評估量表 (Sex Offender Need Assessment Rating, SONAR, 林明傑 100.06 翻譯版)

姓名 \_\_\_\_\_ 評估者 \_\_\_\_\_ 評估日期 \_\_\_\_\_

A. 穩定因素 (指最近一年內有無以下之情形)		計分
1. 親密關係之缺憾(intimacy deficits)	0=現有所愛之人, 沒困擾 1=現有所愛之人, 有困擾 2=現無所愛之人	
2. 社會影響 (週遭之好親友數目--週遭之壞親友數目) [問: 您兩個月內接觸或聯絡的親友中有前科幾位? 沒前科的幾位? 兩者相減即是本題之答案]	0= (>=2) 1= (0, 1) 2= (>=0)	
3. 態度 (註一) (1) 對 14 歲以上性侵犯者: 問「對強姦之態度」 [問: 有人說... 你看法為何?] A、許多婦女內心喜歡被強姦 [ ] B、當婦女穿短裙或緊身衣時, 他們是自找麻煩 [ ] C、有些時候當女人說 NO 其實真正的意思是 YES [ ] D、他只是跟被害女性玩性遊戲 [ ] E、受害者也活該 [ ] (2) 對 14 歲以下性侵犯者問「對兒童性侵害之態度」 [問: 有人說... 你看法為何?] a. 有些兒童夠成熟到可與成人享受性 [ ] b. 有些兒童也喜歡性遊戲 [ ] c. 若兒童未抗拒性接觸就沒問題 [ ] d. 有些兒童自己有性意願, 難以遠離他們 [ ]	0= 不同意任何一個看法 1= 左二態度中任一為一分 2= 左二態度中任一為二分	
4. 性方面之自我規範 (註二) (1) "自認性應被滿足的想法 sexual entitlement" [問: ... 你看法為何?] a. 每個人都有權要性 [ ] b. 男人比女人更需要性 [ ] c. 比大多數人你有更高的性飢渴 [ ] d. 一旦有人性慾被挑起, 那個人就不能停止 [ ] (2) "性的偏離行為或想法 sexually deviant behavior or thought" a. 有看色情出版物 [ ] b. 去脫衣酒吧/找妓女/色情按摩 [ ] c. 講淫穢字句 [ ] d. 過度手淫 [一天超過 2 次, 一週超過 7 次] [ ] e. 偏離的性幻想及性需求 [ ] f. 滿腦子充滿性幻想 [ ] g. 滿腦子都是性或性書刊 [ ]	每項 若無=0 若有一些=1 若明顯有=2  (1) 若四題加起來的分數為 0 分則這一部份計為 0, 若得分為 1-3 分則這一部份計為 1, 若得分為 4 分以上則這一部份計為 2。  (2) 若七題加起來的分數為 0 分則這一部份計為 0, 若得分為 1-4 分則這一部份計為 1, 若得分為 5 分以上則這一部份計為 2。  最後就上二項中, 填寫最高分者	
5. 一般生活之自我規範 (註三) 計分如下: 0=無, 1=也許, 2=有, 反向題則計分如下: 0=有, 1=也許, 2=無。 a. 自己知道再犯的危險因素而不變質 [ ]	0=沒問題 1=有些問題 2=有嚴重問題	

b. 自己仍保有秘密	[ 1 ]	→ 八題加起來的原始得分為 0 分則這一題總分計為 0。若原始分數加起來為 1-7 分則這一題總分計為 1。若原始分數加起來為 8-16 分則這一題總分計為 2。
c. 個案不願意花心力與金錢參與治療	[ 1 ]	
d. 個案想要玩弄司法系統	[ 1 ]	
e. 個案嘗試跟你稱兄道弟	[ 1 ]	
f. 個案違反保護管束命令或假釋條件	[ 1 ]	
g. 個案未服從社區監督者的指示約定	[ 1 ]	
h. 個案不願意為離開高危險情境而有所改變	[ 1 ]	
☺		

B. 急性之危險因素 指最近一個月有無以下之情形 ☺

1. 藥物濫用 ☺	-1= 改善 (better) ☺ 0 = 相同 (same) ☺ 1 = 較差 (worse) ☺	☺
2. 心情不佳 ☺	-1= 改善 (better) ☺ 0 = 相同 (same) ☺ 1 = 較差 (worse) ☺	☺
3. 有 憤怒 /或有 敵意 ☺	-1= 改善 (better) ☺ 0 = 相同 (same) ☺ 1 = 較差 (worse) ☺	☺
4. 接近偏好被害人的機會 ☺	-1= 較少 (fewer) ☺ 0 = 相同 (same) ☺ 1 = 較多 (more) ☺	☺
總分 ☺	☺	☺

動態再犯危險程度之分級 ☺

Category ☺	SONAR Score ☺
☐低 Low ☺	-4 to 3 ☺
☐中低 Low moderate ☺	4, 5 ☺
☐中 Moderate ☺	6, 7 ☺
☐中高 High moderate ☺	8, 9 ☺
☐高 High ☺	10 - 14 ☺

某 36 歲之性侵男女童者 [首次判刑為 6 被害人(均男童)，第二次判刑為 5 被害人(3 男童/2 女童)，第三次判刑為 4 被害人(均男童)，共 15 名(13 男童/2 女童)]。以下兩個靜態量表顯示其為高再犯危險  
 台灣量表顯示三、七年再犯率為 40%、41%，加拿大量表顯示其五、十、十五年再犯率為 39%、  
 45%、52%。

[量表二頁之一]

### 台灣性罪犯靜態再犯危險評估量表

(Taiwan Sex Offender Static Risk Assessment Scale, TSOSRAS-2005) 林明傑 Ph.D.

案主姓名：\_\_\_\_\_ 評估者姓名：\_\_\_\_\_

身份證字號：\_\_\_\_\_ 施測地點：[ ]監所 [ ]社區

受害者類型：[ ]成人 [ ]13-16 歲(□家內□家外) [ ]13 歲以下(□家內□家外)

入監日期：\_\_\_\_年\_\_\_\_月\_\_\_\_日 期滿日期：\_\_\_\_年\_\_\_\_月\_\_\_\_日

評估日期：\_\_\_\_年\_\_\_\_月\_\_\_\_日

[填寫及計分方法]：就個案在以下八題中所符合之項目框號內在三種追蹤期下打勾，並依照該框號右邊之數字計分，將三追蹤期之三總分填寫於最下一列。並三總分重複寫于下頁「分數、危險分級、再犯率轉換表」之最上第二列，之後再依據該總分在各追蹤期之再犯危險分級打勾，並可依據該表得知其平均再犯率。

評量的題項	時間	一年 (12 個月)	三年 (36 個月)	七年 (84 個月)
	累積平均 性侵害再犯率		2.1%	5.0%
1.性犯行遭「起訴」加上「判刑確定」 的次數(含該次)見註 4 須回推連續犯舊制	二次	[ ] 0	[ ] 0	[ ] -1
	三至五次	[ ] +1	[ ] +2	[ ] +3
	六次以上	[ ] 0	[ ] +6	[ ] +6
2.過去被「判刑確定」之任何犯行次 數(不含該次)	三次以下		[ ] 0	[ ] 0
	四次以上		[ ] +2	[ ] +2
3.在保護管束中又犯下性犯行	從未	[ ] 0		
	曾經有過	[ ] +2		
4.該次性犯行中的「非性暴力行為」	從未		[ ] -1	[ ] -2
	曾經有過		[ ] 0	[ ] +1
5.該次性犯行受害者有 13 至 15 歲 少女，且小加害人 5 歲以上	從未		[ ] 0	
	曾經有過		[ ] +1	
6.該次性犯行受害者之性別	只有女性	[ ] 0	[ ] 0	[ ] 0
	包含男性	[ ] +2	[ ] +4	[ ] +5
7.該次性犯行的受害者人數	一人	[ ] 0	[ ] 0	[ ] 0
	兩人以上	[ ] +1	[ ] +2	[ ] +2
8.欲評估的年齡	未滿 25 歲			[ ] +1
	25 至 40 歲			[ ] 0
	超過 40 歲			[ ] -1
該案主之總分		[ 5 ]	[ 11 ]	[ 11 ]

台灣性罪犯靜態再犯危險評估量表之「分數、危險分級、再犯率轉換表」

時間		一年 (12 個月)	三年 (36 個月)	七年 (84 個月)			
該案主之總分		5	11	11			
量表總分數之全距		0~6	-1~15	-4~17			
再犯危險分級 與 平均再犯率	低危險	[ ] 0~1	0.8%	[ ] -1~3	3.3%	[ ] -4~0	5.5%
	中危險	[ ] 2~4	15.4%	[ ] 4-6	20.0%	[ ] 1~6	25.5%
	高危險	[ ] 5~6	0%	[ ] 7-15	40%	[ ] 7-17	41.7%
發展 樣 本	原始分數之預測準確度	相關 r	.238	.328	.312		
		ROC	.767	.811	.752		
	切分分二級後之 ROC[低-中 高]	ROC	.793	.665	.704		
	敏感度(sensitivity)		66.6%	38.1%	65.9%		
	特異度(specificity)		92.0%	94.5%	73.1%		
外部 樣 本	原始分數之預測準確度	相關 r		.232	不顯著		
		ROC		.763	.693		

註：(1)發展樣本為民國 83、84、85 年出獄之性罪犯，而外部樣本為民國 86、87、88 年出獄之性罪犯。(2) 敏感度，應可稱正猜對率，即在再犯之一群中猜中其會再犯之比率；特異度，應可稱負猜對率，即在不再犯之一群中猜中其不再犯之比率。(3)外部樣本並未做一年之再犯率追蹤。

### 注意事項

1. 本量表之定義「性侵害再犯」包括觸犯了民國 88 年以前的刑法第二百二十一條至二百三十四條，包括強姦罪及準強姦罪、共同輪姦罪、強姦殺人罪、姦淫幼女罪、利用權勢姦淫猥褻罪等，或是觸犯了民國 88 年以後所修訂之妨害性自主罪章的第兩百二十一條〈強制性交罪〉至第二百二十九條〈詐術性交罪〉等罪名，且起訴者，即為有再犯性侵害犯罪。
2. 本量表適用之評估對象不包括：a.因性侵害案件而獲判緩刑者。b. 兩小無猜型：性侵害案件雙方皆未成年(小於 16 歲)，且加害人對被害者之性行為是合意性行為(即被害者本身同意該性行為)。
3. 本量表可複製使用，亦可在以下網址 <http://deptcrim.ccu.edu.tw/crmmcl.htm> 下載取得，但仍建議在使用前詳細地閱讀量表操作手冊之說明
4. 本量表完成於 2003(92)年，國內於 2005(94)年刑法大修刪除連續犯(連續數行為而犯同一罪名者，以一罪論。但得加重其刑至二分之一)，改為一罪一罰。因此第一題回推該舊制。如 82 年與 87 年各性侵 2 與 3 女而被判刑，則各起訴與判確應計為 1+1 與 1+1 共 4。但若 Static-99 首題則應計為起訴 5 次與判確 5 次。

靜態因素九九評估表(Static-99) [林明傑翻譯版 2013/10]

姓名：\_\_\_\_\_ 評估者\_\_\_\_\_ 年 月 日

1. 以前性犯罪次數(須排除最近一次性侵害案/不包含其他犯行；若判刑確定與起訴分屬不同分數，則以高分為準) In Static 99 [2003 revision Code book page 36] .To determine the number of Prior Sex Offences you first exclude the 'Index Offence (means most recent sex offense)'.(Hanson，個別通訊，2011 05 10) [ 3 ]
  - 沒被起訴過；也沒被判刑確定 0 [須留意，加拿大是一罪一罰]
  - 1-2 次被起訴；1 次判刑確定 1
  - 3-5 次被起訴；2-3 次判刑確定 2
  - 6 次(或以上)被起訴；4 次(或以上) 判刑確定 3
  
2. 以前所被判刑確定之任何犯罪行為之次數 3 個或以下 0 [ 1 ]
  - 4 個或以上 1
  
3. 有無曾有「未身體接觸之性犯罪」(如暴露狂、戀物癖、打猥褻電話、窺淫狂、持有色情出版品。注意，不含自我承認之次數)而被判刑確定者 [0 ]
  - 沒有 0
  - 有 1
  
4. 性犯行中有無曾有「非性之暴力行為」(如謀殺、傷害、搶劫、縱火、恐嚇、持刀槍威脅等) [ 0 ]
  - 沒有 0
  - 有 1
  
5. 以前是否曾有「非性之暴力行為」 [0 ]
  - 沒有 0
  - 有 1
  
6. 性侵害受害者中是否曾有非近親者 [ 1 ]
  - (近親指一般法律上禁止結婚之四親等及以內之近親關係) 沒有 0
  - 有 1
  
7. 性侵害受害者中是否曾有陌生人 [ 0 ]
  - (不認識或認識未超過 24 小時之被害人即屬陌生人) 沒有 0
  - 有 1
  
8. 性侵害受害者中是否曾有男性 [ 1 ]
  - 沒有 0
  - 有 1
  
9. 所預測的年齡是否低於 25 歲 [ 0 ]
  - 不是 0
  - 是 1
  
10. 曾否與所愛過之人同居超過 2 年以上 [ 1 ]
  - 沒有 1
  - 有 0

總分 { 7 }

Static-99 之再犯評估危險各得分群之再犯率

	危險等級	再犯性犯罪			再犯其他之暴力犯罪		
		5 年	10 年	15 年	5 年	10 年	15 年
0 分	低危險	.05	.11	.13	.06	.12	.15
1 分		.06	.07	.07	.11	.17	.18
2 分	中低危險	.09	.13	.16	.17	.25	.30
3 分		.12	.14	.19	.22	.27	.34
4 分	中高危險	.26	.31	.36	.36	.44	.52
5 分		.33	.38	.40	.42	.48	.52
6 分(及以上)	高危險	.39	.45	.52	.44	.51	.59
(平均 3.2		.18	.22	.26	.25	.32	.37 )

註：1.本評估表之評分與性犯罪之再犯率之相關係數為 0.33。本表之性罪犯再犯基線設定為 5 年 18%，10 年 22%，及 15 年 26%。

2. 全表無版權問題，評分細節及研究說明請自以下網站下載

<http://www.sgc.gc.ca/epub/Corr/e199902/e199902.htm>

附錄 5

林明傑、鄧閔鴻(2018)。從美英紐德荷之性侵者刑後強制治療看臺灣之困境與出路。世新法學，11(2)，195-226 頁。 另附之

# 從美英紐德荷之性侵者刑後強制治療 看臺灣之困境與出路

林明傑\*、鄧閔鴻\*\*

## 要目

- 壹、臺灣性侵者刑後強制治療制度之困境
- 貳、美英紐德荷之性侵者刑後強制治療制度
  - 一、美國之性侵者刑後強制治療制度
  - 二、英國之性侵者刑後強制治療制度
  - 三、紐西蘭之性侵者刑後強制治療制度
  - 四、德國之性侵者刑後強制治療制度
  - 五、荷蘭之性侵者刑後強制治療制度
- 參、研究發現
- 肆、建議：臺灣刑後強制治療困境的出路

DOI : 10.3966/199815542018061102002

諮詢心理師、中正大學犯罪防治學系教授，密西根州立大學犯罪學暨刑事司法博士。感謝匿名審稿者的意見與鼓勵，也感謝德國法學教授Georg Gesk及本系馬躍中教授德國法律的指引。

\*\* 臨床心理師、中正大學系副教授，臺灣大學心理學博士。  
投稿日：2017/11/12；接受刊登日：2018/6/20。

11-195

## 摘要

我國性侵害者刑後強制治療的規定被兩法官因無限期之爭議而聲請釋憲，以致部分高危險性侵害者在監獄或社區治療無效後只能釋放。本文的目的在探索先進國家的作法以作為國內參考。作者在探索英美紐德荷5國的政策之後，發現有民事收容與預防收容（各由民刑事庭裁定）兩種處理高危險性侵害者的強制收容模式，雖然都有人權上的爭議，但美國的民事監護已由大法官會議在1997年確認其屬於治療而非處罰且由民事庭裁定，故合憲而落幕。德國的預防收容在2004年被歐洲人權法院因沒期限而判定違反歐洲人權公約後，2011年改為最多10年而每年第9個月刑事庭審判一次，判定可提早結束或再繼續10年。筆者提出可參考美或德二擇一之修法，並建議法院應諮詢專家意見，以衡平性侵害者與社會大眾的人權。

**關鍵詞：**性侵害、性侵害加害人、強制治療、民事監護

## 壹、臺灣性侵害者刑後強制治療制度之困境

我國性侵害者刑後強制治療的規定在刑法第91條之1與性侵害犯罪防治法（下稱「性防法」）第22、及22條之1，前兩條文於2005年制定，規定監獄服刑性侵害者與社區參與輔導治療性侵害者，若再犯危險仍高者，得向法院聲請強制治療。性防法第22條之1於2011年新訂，規定於2005年之前犯性侵害者亦得向法院聲請強制治療。

但2015與2016年有兩位法官因認為有違反憲法第8條所揭示保障人身自由之正當法律程序之爭議及有違反憲法第23條之比例原則而聲請釋憲且暫不引用，以致部分縣市高危險性侵害者在監獄或社區治療無效後只能釋放回社區，只有再犯後才能繼續監禁與治療<sup>1</sup>。

我國性侵害者刑後強制治療在國內被歸為保安處分的強制治療。但是刑後強制治療在歐美之名稱為「civil commitment」，根據元照英美法詞典翻譯為民事監管或民事拘禁，其解釋為指「在民事訴訟中對精神病人、無行為能力人、酗酒及吸毒者實行的監管或拘禁，不同於刑事訴訟中作為刑罰的監禁。」作者認為應以翻譯民事監護或民事收容較佳，也將交混使用。

筆者在2004年修法時曾建議在刑法與性侵害犯罪防治法中，有關性侵害者服刑期滿或社區治療期滿而再犯危險仍高者，比照美國20個州civil commitment（民事監護）之制度，擬定「得由評估後經地方法院檢察署向法院『民事庭』提出強制治療」。會如此建議係因

<sup>1</sup> 〈司法院大法官之待審案件一覽表之法官聲請案〉，網址：[http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/p02\\_01\\_03\\_detail.asp?disno=22](http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/p02_01_03_detail.asp?disno=22)（最後瀏覽日：12/16/2017）。

該民事監護制度有1997年美國聯邦最高法院的判決支持其合憲，詳見Kansas v. Hendricks, 521 U.S. 346 (1997)。

但國內立法院最後通過的刑法第99條之1與性防法第22條竟是少掉「民事庭」3個字，難免國內有兩位法官認為該條法規違憲，而暫不引用，更聲請釋憲<sup>2</sup>。導致高危險性侵害者在監獄或社區治療無效後只能釋放到社區。

目前國內因為此條文而產生之困境如下：

一、在我國性侵害者刑後強制治療在條文中未明定是由何法庭裁定，因此自然由刑事法官裁定，但此明顯違反一罪兩罰的刑罰基本原則。筆者以為司法官認為違憲實為合理。

二、由於檢察官或法官不依此法律聲請或裁定刑後強制治療，導致刑期屆滿的高危險性侵害者仍可留在社區而可能再犯。但若真的再犯這將由誰負責？

三、目前執行刑後強制治療處所在臺中監獄內附設的培德醫院，在該建物內分為兩刑後強制治療單位，各在不同樓層，其一為培德醫院專為2005年後犯性侵害罪而裁定刑後強制治療者，此方案委託中國醫藥學院附設醫院；另一為大肚山莊，專門收容2005年前犯性侵害罪而裁定刑後強制治療者，此方案委託草屯療養院，該方案設立雖在醫院，但實際為監獄內，因此已被2011年最高法院刑庭決議，刑後強制治療應設在醫院，不應設在監獄。但法務部長以沒有醫院接手及社區難接受這些鄰居，而暫時委由監獄進行強制

<sup>2</sup> 〈強制治療〉，載於一起讀判決網站：<https://casebf.com/tag/>（最後瀏覽日：12/11/2017）。

治療，表示並未違法。<sup>3</sup>

本文目的即在於了解先進國家之刑後強制治療制度現況，以尋求解決國內刑後強制治療制度，因法官聲請釋憲而擱置之困境。因此，分就大陸法系及海洋法系國家，俾能周全比較之，前者以德國與荷蘭，後者以美國、英國與紐西蘭為主。選擇德國、英國與美國，因其各為典型大陸法系與海洋法系國家。選擇荷蘭，主要是該國的犯罪漸減，且監獄漸關，是可學習的國家<sup>4</sup>。而選擇紐西蘭，則是該國的性侵害者治療方案，於近年提出很有名的「好生活模式」（good life model）<sup>5</sup>，值得各國學習。爰此，本文的目的分列如下：

- 一、了解英、美、紐、德、荷5個國家針對性侵害者刑後強制治療制度。
- 二、比較上述5個國家性侵害者刑後強制治療之立法與實施困境。
- 三、根據以上之比較提出國內未來可行之方向。

<sup>3</sup> 王照坤（2011），〈性侵犯回監治療法務部攢最高法院〉，中央廣播電台（06/27/2011），網址：<https://tw.news.yahoo.com/性侵犯回監治療-法務部攢最高法院-094500574>（最後瀏覽日：12/30/2017）。詳見最高法院刑事庭100年度台抗字第460號裁定駁回檢察署對某判緩刑之亂倫者繼續實施刑「前」強制治療，理由為已判緩刑者不需再收容治療，並敘明應改以醫院收容為宜。而前年前一日之台抗字第457號駁回抗告之刑後治療性侵害者要求停止，理由為該案刑後治療之過程合法。

<sup>4</sup> 周佳宜（2016），〈最幸福的煩惱：犯人太少，一年關19監獄……荷蘭政府出妙方解決關門潮〉，載於風傳媒網站：<https://www.storm.mg/lifestyle/99133>（最後瀏覽日：12/15/2017）。

<sup>5</sup> Good Lives Model, available at <https://www.goodlivesmodel.com/> (last visited Dec. 16, 2017).

## 貳、美英紐德荷之性侵者刑後強制治療制度

### 一、美國之性侵者刑後強制治療制度

#### (一)立法背景

Sexually Violent Predator Act, SVPA是Washington州在1990年，因為一個小男孩被某位初假釋的性罪犯姦殺，所通過的法案。截至2011年止，共有20州通過，目前並無聯邦之立法。

#### (二)法案內容

SVPA法案賦予該州有權將危險性罪犯轉移至民事庭，在聽證下裁定civil commitment（接近我國刑法保安處分章中，對精神病犯人強制監護之概念），而予不定期監禁收容（indefinite confinement）。其收容期限係於收容後由專家每一或二年開會決定之，直到其被認為對社會不造成危害，此屬於不定期之強制收容（Cohen, 1995）。以下舉最早立法之Washington州之法為例<sup>6</sup>。

#### (三)定義

1. 危險性罪犯（sexually violent predator）是指任何被判刑確定或被起訴性暴力犯罪，且其所患之心理異常（mental abnormality）或人格異常（personality disorder）可能會使該人從事性暴力犯罪之人。2. 性暴力犯罪是指在1990年7月1日當天、以前、或以後犯違反RCW9A章之第1或第2級性犯罪行為，或其未遂犯，或在聯邦及他州之有相

<sup>6</sup> Chapter 71.09 SEXUALLY VIOLENT PREDATORS under Revised Codes of Washington, RCW, available at <http://search.leg.wa.gov/wsircw/> (last visited July 18, 2017).

當之罪行（RCW 71.09.020）：

(1) 釋放前應通知郡檢察官：因刑期屆滿或因精神失常而無罪釋放前3個月，應以書面知會郡檢察官（RCW 71.09.025）；

(2) 郡檢察官或接受檢察官請求之檢察總長可以向法院遞交申請書及證據，申請法院認定該人為「危險性罪犯」（RCW 71.09.030）；法官應將該人轉移至特殊機構，由專業合格人員評估，以了解該人是否為危險性罪犯（RCW 71.09.040）；

(3) 法官應於4、5天內裁定該人是否為危險性罪犯，且該人有權接受辯護人之協助，若該人貧窮，則法院應指定辯護人協助之；且該人有權利自行找專業合格人員來評估自己；若該人貧窮，則法院應協助其找到專業合格人員來評估之；該人也有權請求陪審團裁定之（RCW 71.09.050）；

(4) 被認定是危險性罪犯之人，應收容於社會及健康服務局之安全處所以控制、照顧及治療，直到該人之心理異常或人格異常改變到可使其釋放後而能安全（RCW 71.09.060）；

(5) 被認定是危險性罪犯之人應每年接受評估一次，評估報告應提供給法院（RCW 71.09.070）。

#### (四)法律爭議

其法律爭議幾乎與梅根法案同，即一罪不二罰與不溯既往，而各州及聯邦各法院均有贊成與反對的不同解釋，聯邦最高法院之決議如下：

1. Kansas v. Hendricks, 521 U.S. 346 (1997)：Hendricks是在Kansas州一名有很長兒童性侵害犯罪史之罪犯，他承認自己有戀童症，也

尚未被治療好，並承認如果在有壓力的情況下，他會無法控制自己對兒童不斷的性幻想。因其刑期將滿，依據SVPA法案被轉到民事監護之收容所不定期收容，其辯護律師在上訴文指出該州之SVPA法案明顯違反「刑罰不溯既往」(ex post facto)及「一罪不二罰」(double jeopardy)。聯邦最高法院於1997年以5比4駁回上訴，其決議如下：

(1) 這是屬於民事監護 (civil commitment) . 並非刑罰 (punishment) 因此並無不溯既往 (ex post facto) 及一罪不二罰 (double jeopardy) 之問題！

“The Act does not establish criminal proceedings, and involuntary confinement under it is not punishment. The categorization of a particular proceeding as civil or criminal is a question of statutory construction ... Nothing on the face of the Act suggests that the Kansas Legislature sought to create anything other than a civil commitment scheme.”

(2) 駁回堪薩斯州最高法院「民事監護」只能對心理疾病 (mental illness) 而不應據及心理異常 (mental abnormality) 之看法。聯邦最高法院認為「民事監護」不必只限用心理疾病 (mental illness) 之用語，應可適用任何相似之用語 (The legislature is therefore not required to use the specific term “mental illness” and is free to adopt any similar term.)。並認為有心理異常 (mental abnormality) 或人格異常 (personality disorder) 之人並不太可能以刑罰嚇阻 (deterrence) 其行為，

而以刑罰嚇阻其行為是刑罰的兩大目的之一 (另一為報復 retribution)；因此，此一監禁實與一般民事監護之病患無異，並無刑罰之目的。

“Nor can the Act be said to act as a deterrent, since persons with a mental abnormality or personality disorder are unlikely to be deterred by the threat of confinement. The conditions surrounding confinement—essentially the same as conditions for any civilly committed patient—do not suggest a punitive purpose.”<sup>7</sup>。

2. *Seling v. Young*, 531 U.S. 250 (2001)：Young是在Washington州一位犯6次強暴案之性罪犯，其刑期至1990年應結束，但他仍持續被強制收容而提出人身保護令 (habeas corpus)。聯邦地方法院認為該法屬於民事，係合法判決而駁回；然聯邦巡迴法院認為其實際處遇應屬處罰故駁回地院判決。而2001年1月17日聯邦最高法院更以8：1之決議判定此一法律並未違憲，認定此一法律係屬民事 (civil)，所以並無不溯既往 (ex post facto) 及一罪不二罰 (double jeopardy) 之問題；另一方面，也駁回聯邦第九巡迴法院以「該法之實際實施」(as applied) 為檢視之方式來裁判此一案例，而應以該法之條文內容及立法歷史來作為參考依據。

“Respondent cannot obtain release through an ‘as-applied’ challenge to the Act on double jeopardy and ex post facto grounds.

7 521 U.S. 346 (1997). 釋憲文可參考康乃爾大學法學院資料庫，available at <http://supct.law.cornell.edu/supct/html/95-1649.ZS.html> (last visited Jan. 9, 2017).

The Act is strikingly similar to, and, in fact, was the pattern for, the Kansas Act upheld in *Hendricks*. Among other things, the Court there applied the principle that determining the civil or punitive nature of an Act must begin with reference to its text and legislative history...Subsequently, the Court expressly disapproved of evaluating an Act's civil nature by reference to its effect on a single individual, holding, instead, that courts must focus on a variety of factors considered in relation to the statute on its face, and that the clearest proof is required to override legislative intent and conclude that an Act denominated civil is punitive in purpose or effect'.<sup>8</sup>

且駁回申請人以在收容機構缺乏治療為理由，而認定此法違憲，收容中心亦應改善其監禁收容之情形（the Center operates under an injunction requiring it to take steps to improve confinement conditions）。

## 二、英國之性侵害者刑後強制治療制度

英國在2003年工黨執政時曾制定公共保護監禁法（imprisonment for public protection, IPP），此即對精神異常犯罪人之不定期刑，該條文在Criminal Justice Act 2003的第225條，且從2005年適用，但在2012年保守黨執政時取消，且未有取代的新法。該法規定對公眾有危險的罪犯雖不足以判決無期徒刑，但有期徒刑服刑期滿回歸社

<sup>8</sup> 可參考康乃爾大學法學院資料庫，available at <http://supct.law.cornell.edu/supct/html/99-1185.ZS.html> (last visited Nov. 1, 2001).

會，仍被視為大危險而不應回到社會的人，使收容在一處所直到假釋委員會判斷該人已經可以回到社會才結束收容，而該期限可以沒有限制。

英國高等法院（Queen's Bench Division of the High Court）在2007年認為持續監禁IPP的監獄沒有足夠的設施與方案來判斷該人是否可釋放是違法的。直到2010年1個監獄與觀護視導聯合報告，認定在目前監獄過度壅擠下是不適合的<sup>9</sup>。

2012年在新法案（Legal Aid, Sentencing and Punishment of Offenders Act）下已經停止再繼續判決IPP。到當時已經有6,000位監禁在IPP，2015年6月仍有4,600位，到2017年仍超過3,000位<sup>10</sup>。

另有一個插曲，美國加州某兒童性侵害者被判刑前逃到英國，美國要求引渡，但2015年英國法院以該遵循European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms, ECHR，其中有需由合宜的法院判決後才能拘束人身自由。而檢視美國的civil commitment law 是否符合該ECHR後，其認為美國civil commitment法律將服刑期滿者轉入民事監護，並不符合ECHR之人權保障，而拒絕引渡。該法官也要求美國須保證該人返美不會受到民事監護，否則不能引渡<sup>11</sup>。該案

<sup>9</sup> R. Ford, Dangerous inmates may go free after court ruling on indefinite sentences, *The Times*, (August 1, 2007), available at <https://www.thetimes.co.uk/> (last visited Apr. 2, 2018).

<sup>10</sup> Prisoner 'suicidal' 11 years into 10-month jail term, *BBC News* (August 14, 2017), available at <https://www.bbc.com/news> (last visited Apr. 2, 2018).

<sup>11</sup> Melodie Pello-Hernandez, *U.S. Civil Confinement Clashes with U.K. and E.U. Human-rights Laws*, 41(1) NORTH CAROLINA JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW 14, 23 (2015).

已是當時第三案被英國法院拒絕引渡美國的性侵害者，之前兩案各是在Minnesota與New York。<sup>12</sup>

### 三、紐西蘭之性侵害者刑後強制治療制度

紐西蘭係以預防性監禁由刑事法庭法官來對高危險性侵害者在宣判其有期徒刑時，同時宣告其服刑後須接續預防性收容 (preventive detention)。Vessy在2005年比較美國加州的civil commitment及紐西蘭的預防性收容，認為後者在法律上較無爭議，也較符合臨床應用及資源的分配 (preventive detention appears less legally ambiguous, more clinically practical, and a better allocation of resources)<sup>13</sup>。

但是2014年也有學者持反對意見，認為在判刑中包含日後的不限期的預防性收容，會使刑罰跨過保護人權的界線<sup>14</sup>。

### 四、德國之性侵害者刑後強制治療制度

德國在1996年，有位7歲的小女孩Natalie Astner遭到前科累累的性犯罪者綁架，在被性侵害後殺死。而在1997年的金姆案，一名10歲

<sup>12</sup> Leon Neyfakh, England Refuses to Extradite an Alleged Sex Offender (2015), available at [http://www.slate.com/articles/news\\_and\\_politics/crime/2015/10/roger\\_alan\\_giese\\_england\\_refuses\\_to\\_extradite\\_accused\\_sex\\_offender.html](http://www.slate.com/articles/news_and_politics/crime/2015/10/roger_alan_giese_england_refuses_to_extradite_accused_sex_offender.html) (last visited Apr. 2, 2018).

<sup>13</sup> J. Vess, *Preventive Detention Versus Civil Commitment: Alternative Policies for Public Protection in New Zealand and California*, 12(2) PSYCHIATRY, PSYCHOLOGY & LAW 357, 366 (2005).

<sup>14</sup> C. Gavanagh, J. Snelling & J. McMillan, Better and Better and Better? A Legal and Ethical Analysis of Preventive Detention in New Zealand (2014), available at <https://www.otago.ac.nz/law/news/otago083869.pdf> (last visited Apr. 17, 2018).

的德國小女孩Kim Kerkow同樣遭性侵害後殺死。一連串轟動的兒童性侵害謀殺事件震驚德國社會，使一般公眾對安全需求之呼聲日益增強，也希望增加對犯罪人的監控。因此立法者在強大輿論壓力下，於1998年透過第6次刑法修正案以及「對抗性犯罪及其他危險犯罪法」，在刑事制裁體系中展開對性犯罪人的全面監控。所採取措施包括：(一)法定刑範圍的提高；(二)刑後保安監禁(Sicherungsverwahrung)的連結與延長；(三)對刑期假釋以及保安監禁處分的中止執行嚴格把關，使得具有危險性的性犯罪人無法輕易自刑事司法權之手脫離；(四)對於釋放後的前性犯罪受刑人，加長其停留在「引導監督」(Führungsaufsicht, 可稱為刑後保護管束，見以下說明)下的可能性，使刑事司法權對於已處於自由社會的前受刑人得以繼續掌控；(五)最重要的是，對於在監禁中的性犯罪受刑人強制其接受治療，以減低其釋放後的再犯可能性。

當中的保安監禁處分是針對一而再、再而三為犯罪行為之人，或判定為特別危險之犯罪人。為保障一般大眾，當認為一般的刑罰制裁對該犯罪人不足時，法院得於判處自由刑之外，再另科處「保安監禁」，其應即我國之刑後強制治療。有鑑於性犯罪案件，犯罪人是惡性重大、具危險性的再犯，在保障公眾安全的要求下，德國於1998年修正「對抗性犯罪及其他危險犯罪法」，針對性犯罪人降低適用保安監禁處分的門檻，並修訂刑法，將原本有關第一次的保安監禁處分期限以10年為最高期限的規定廢止，保安監禁的期限從此無法定最高期限。

德國在性侵害者處遇中另有「引導監督」的特別措施，指凡因犯罪行為為被判處至少6個月以上徒刑者，而在該法條中特別指出可給予

「引導監督」時，倘若法院認為該犯罪人有再度犯罪的危險性，則可以在判刑之外科予一定期間的「引導監督」（可名為刑外保護管束，如可因性侵害而同時判決4年有期徒刑，外加引導監督2年），使犯罪人在釋放之後仍由「引導監督單位」加以監控（在德國引導監督單位是隸屬於各地犯罪局，接近我國之觀護人室）；對於非假釋出獄者，則是在服完刑期釋放後2年內，立即進入「引導監督」。相較於過去的規定，德國在1998年第6次刑法修正案中，將性犯罪約入應予「引導監督」的犯罪類型，並引入了無期間限制之「引導監督」，如原本執行「引導監督」的期限是2年至第5年，但倘若處於「引導監督」中的犯罪人對於法院依法指示的治療措施不同意或是嗣後不遵從或者中斷，並且被認為有再度犯罪而會危害公眾安全的危險性時，則科予的「引導監督」可以無限期地延長，這也可說是終身保護管束。

一位精神異常暴力犯M在1977年強盜與謀殺未遂，1979年被認定精神耗弱而被判刑5年之後，1986年德國法庭根據刑法第63條判到精神科醫院接受預防監禁（preventive detention），原定最長為10年。但在1991年刑滿後再被送到精神科醫院。第7年約1998年修法將預防性收容改為無限期。2001年其主張可以離開，但送到德國法院都被駁回。2004年再提到歐洲人權法院（European Court of Human Rights），2009年以保安監禁為返歐洲人權與基本自由公約第5條第1項與第7條而判定德國違反該公約（M. SCHUMMER v. GERMANY）。歐洲人權與基本自由公約根據European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms, ECHR主張M的判刑分兩部分取5年刑期與最多10年的預防收容。其中預防收容本即符合相關

法令，但後來雖修改為可無限期，這點不能溯及既往<sup>15</sup>。

其理由與決議如下。

（一）公約第5條第1項(a)款：「除依法定程序並有下列情形之一者，不得剝奪人身自由：a. 經具有管轄權法院之裁判而為之合法拘留。」認為，本案中10年以外的拘禁並非原判決的範圍。認定德國作為不符合公約第5條第1項(a)款。雖然德國宣稱該預防監禁也是判決的一部分，但人權法院否定此看法而認為預防監禁須有明確的時間限制或定期審核，即使考量未來的危險性也應如此（the Court would allow a preventive component of a criminal sentence, but refused to allow the imposition of preventive detention in proceedings unconnected to a conviction, even though grounded on a finding of future dangerousness.）。

（二）若是以公約第5條第1項第(c)款：「如果有理由足以懷疑某人實施了犯罪行為或者如果合理地認為有必要防止某人犯罪或者是在某人犯罪後防止其脫逃，為了將其送交有關的法律當局而對其實施的合法的逮捕或者拘留」進行拘禁，必須立即移送有審判權者，受保安監禁者應被立即送法院審查其潛在犯罪可能性，因德國並沒有作審查故有違反。

（三）公約第7條第1項揭禁之罪刑法定原則「任何人的作為或者

不作為，在其發生時根據本國的國內法或者是國際法不構成刑事犯罪的，不得認為其犯有任何罪刑。所處刑罰不得重於犯罪時所適用的刑罰。」這是法律的核心價值，只有法律可以規範罪行以及刑罰，禁止回溯地去處罰、也禁止擴大法律適用範圍、更禁止對行為人不利的類推適用。因為1979年法院判決時的保安監禁有10年上限，但1998年修法取消年限。因保安監禁不可溯及既往，故決議保安監禁不可溯及1998年以前犯案的所有人。且認為刑罰以及保安監禁皆有兩個目的，保護大眾以及矯正預防，雖保安監禁之主要目的在於矯正以及預防，而刑罰之主要目的在於處罰，但是兩者目的仍會重疊。因保安監禁有著嚴厲的效果，受監禁者必須要在沒有危險性時才能釋放，人權法院認為德國保安監禁還是屬於公約第7條規定之刑罰，仍應適用罪刑法定原則。

歐洲人權法院認定德國的作法違反公約後，德國聯邦憲法法院於2011年據以判定保安收容為違憲。德國因此而修法，德國刑法第67e條第(2)款規定：「戒癮處分以半年為期限，精神科收容以1年為期限，保安監禁10年為期限且每年之第9個月評估一次」。第(3)款「法院可以縮短期限。也可以在法定期限內定審查日期，也可以在審查申請到期之前不予受理。第(4)款該期限自拘留開始起算。如果法院否認暫停或終止，該期限將可重新計算。」<sup>16</sup>因此危險的犯罪人，經綜合評估，若出獄後仍可能對他人生命、心理、性自主權產生危害者，可由行政機關向地區法院（仍是刑事庭）聲請，法院得宣告命

<sup>16</sup> 英文版德國刑法，available at [https://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_stgb/englisch\\_stgb.html#p0077](https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html#p0077) (last visited Apr. 22, 2018).

其進入適當安置處所接受治療。新制仍由刑事法庭法官處理，法官需先與當事人、家屬、專家以共同商談方式，訂出完整治療計畫，再宣告安置治療，治療期限最長10年每年之第9個月完成評估，再由法官裁定是否延長期限，治療期間當事人雖仍與社會隔離，但非以監獄作為治療處所，而改採具足夠治療措施的封閉性處所。<sup>17,18</sup>

2008年姦殺一女子的Ilmseher判刑10年刑滿仍被預防拘留，提到歐洲人權法院，最後於2017年2月被判未違反公約<sup>19</sup>。但德國完善預防拘留場所在期間才完成，因此期間有未能有適合與治療拘留場所。德國政府曾經在2014年5月，試圖和Ilmseher達成和解，德國政府承認自2011年5月到2014年6月間，Ilmseher所在的監獄，並非適當執行預防性拘留的處所。但如果法院依照公約規定，得因特定原因不受理，德國政府願意在3個月內支付12,500歐元補償金。最後，歐洲人權法院同意此提案而不受理此案，德國並賠償該金額。歐洲人權法院也同意預防監禁若定期審理並裁定是否繼續則可符合歐洲人權公約。

總之，原來保安監禁最長10年，在1998年取消年限，而有比刑期長或刑期已滿卻再被收容的爭議，原來德國憲法法院認定合憲，但是在2009年歐洲人權法院認定違反歐洲人權與基本自由公約而認定無效。最後2011年改最多10年而每年之第9個月送審判是否結束或

<sup>17</sup> 周佳宥(2011)，〈從德國保安制度看我國刑事發展——以性侵犯為討論重心 國政評論〉，載於國家政策研究基金會網站：<https://www.npf.org.tw/1/8966>（最後瀏覽日：02/02/2017）。

<sup>18</sup> 〈被取消的監禁上限〉，載於一起讀判決網站：<https://casebf.com/2017/03/04/>（最後瀏覽日：02/21/2018）。

<sup>19</sup> 〈Ilmseher v. Germany案〉，強制治療，載於一起讀判決網站：<https://casebf.com/tag/>（最後瀏覽日：11/02/2017）。

繼續。仍是以刑事法庭裁定保安監禁，但是訂定上限。

### 五、荷蘭之性侵害者刑後強制治療制度

荷蘭刑法規定一名罪犯可被判刑去接受非自願精神科治療到TBS處所。TBS是'terbeschikkingsteiling'的簡稱，意義是“being placed at disposal” (of the state) 即被政府處理的處所。該判決並非如有期徒刑的判決，而是一種特殊處分，應如臺灣對精神異常犯罪者的監護處遇。荷蘭的作法為在服完約原刑期的3分之2後會被轉到TBS，是由刑事法庭法官判決，且在判決有期徒刑的同時亦判決須轉到TBS<sup>20</sup>。

根據荷蘭刑法律須都符合以下3條件才能判到TBS。

- (一)該次犯罪須直接與精神異常有關。
- (二)再犯率很高。
- (三)該罪犯無法負起罪責或者只負起部分罪責。

為判斷該罪犯是否符合以上要件，所有有疑慮的罪犯全須送到一個叫做Pieter Baan Centre的司法精神觀察中心。但因荷蘭只有一個中心，所以不論檢察官或被告都無法有效駁斥中心所做的報告。但也曾有誤判導致兒童性侵害者在釋放後，再發生姦殺3位兒童的案件。

每位在TBS收容的罪犯都會在收容一段時間或有些進步後被釋放。到社區一段時間以觀察期在社會的適應情況。第一次都會有治療

20 Hjalmar J. C. van Marle, *The Dutch Entrustment Act (TBS): Its Principles and Innovations*, 1(1) JOURNAL OF INTERNATIONAL JOURNAL OF FORENSIC MENTAL HEALTH 83, 92 (2002).

師陪伴在社會幾個小時，之後會再視進步情況在沒有陪伴監督下有更長或一天的社區觀察。之後可在社區找工作或就學，經持續觀察，只有在一兩年期間完全沒有問題發生才能完全結束TBS收容。但也可以是無期限，每一或兩年由TBS評估後再由法院判斷是否可以及終結TBS收容。

目前荷蘭有12個TBS處所，共約有1,840位罪犯被收容。在20世紀末，荷蘭政府認為有些TBS收容者不適合再進入社會，而以部分房舍作為長期收容，不必再接受積極治療，只有消極地監禁<sup>21</sup>。

至今該制度仍在荷蘭社會與輿論有不同意見。筆者認為此制度與德國原先的預防收容相同，未來仍將會面臨當事人提告到歐洲人權法院，而被判決違反歐洲人權與基本自由公約。但是荷蘭在使接受治療的高危險性侵害者回歸的中間型處遇作法，其安全與細膩確實值得學習。

## 參、研究發現

一、本研究確認先進國家對高再犯危險性侵害者刑期屆滿者，至今有使用民事監護或預防性收容兩種模式。前者以美國為例，而後者以荷蘭、德國及紐西蘭為例。而英國在工黨時原有民事監護，但換黨執政後取消。兩者簡述如下：

(一)民事監護模式必須是在服刑屆滿前，由「民事庭」根據其再

21 M. van der Wolf, *Legal Control on Social Control of Sex Offenders in the Community: A European Comparative and Human Rights Perspective*, 2 ERASMUS LAW REVIEW 39, 54 (2016).

犯危險性裁定之。這雖有為何可在刑期已滿，卻再被收容的爭議，但是在美國最高法院1997年Hendricks v. Kansas判決中，認為此收容並非處罰，而是治療，是合憲的。

(二)預防收容模式是德國建立，係由刑事法庭在確定刑事判決時，須根據評估並一併宣告服刑後須接續預防性收容，也就是保安監禁。原來保安監禁最長10年，在1998年取消年限，而有比刑期長或刑期已滿卻再被收容的爭議，原來德國憲法法院認定合憲，但是在2009年歐洲人權法院認定違反歐洲人權與基本自由公約而認定無效。最後2011年修法改最多10年而每年之第9個月送審查是否結束或繼續。仍是以刑事法庭裁定保安監禁，但是訂定上限。

二、兩種模式均有爭議但民事監護模式之爭議已經由美國最高法院確認合憲而落幕。預防性收容模式已在歐洲人權法院2012年認定違反歐洲人權與基本自由公約而認定無效，又改回美國之民事監護而終於落幕。

三、筆者根據5國與我國在性侵害者刑後強制治療的制度與現況做比較並簡易整理如表1。

表1 5國與我國在性侵害者刑後強制治療制度與現況比較表

	刑後強制治療由誰裁定，制度為何	至今現況
美 英	採用民事收容制度，約20州有此制度且均由民事法庭法官裁定。	1997年美國最高法院認定合憲而爭議落幕。
	英國在2003年工黨執政時曾制定公共保護監禁法(IPP)，此即對精神異常犯罪人之不定期刑，且從2005年適用，但在2012年保守黨執政時	至2015年已有3位來自美國不同州的性侵害者逃亡英國，被美國要求引渡而均被英國法院以美

	刑後強制治療由誰裁定，制度為何	至今現況
德 國	探預防收容制度。由刑事法庭在確定刑事判決時或釋放前，須根據評估並宣告服刑後須接續預防性收容。這模式原來每3年審判一次後來改5年並再改10年，在1998年取消年限，有比刑期長或刑期已滿卻再被收容的爭議，原來德國憲法法院認定合憲，但是在2009年歐洲人權與基本自由公約，而認定無效。最後2011年改最多10年，每年之9個月審判一次。可經評估審判中止或繼續，或10年結束前審判後重新計算。	2014年有學者反對此制，認為在判刑中包含日後的不限期的預防性收容，會使刑罰跨過保護人權的界線。
	探預防收容制度。由刑事法庭在確定刑事判決時或釋放前，須根據評估並宣告服刑後須接續預防性收容。這模式原來每3年審判一次後來改5年並再改10年，在1998年取消年限，有比刑期長或刑期已滿卻再被收容的爭議，原來德國憲法法院認定合憲，但是在2009年歐洲人權與基本自由公約，而認定無效。最後2011年改最多10年，每年之9個月審判一次。可經評估審判中止或繼續，或10年結束前審判後重新計算。	在2009年歐洲人權法院認定違反歐洲人權與基本自由公約而認定無效。最後2011年改最多10年而每年之第9個月送審是否結束或繼續。仍是以刑事法庭裁定保安監禁，但是訂定上限。
荷 蘭	探預防收容制度。由刑事法庭法官判決，且在判決有期徒刑的同時亦判決須轉到預防收容處所。	至今該制度仍在荷蘭社會與輿論有不同意見。筆者認為此制度與德國之先將會面預防收容相同，未來仍將會面臨當事人未報告到歐洲人權法院而取消。

臺灣	刑強制治療由誰裁定，制度為何 由刑事法官在性侵害者判刑後之監獄服刑中或釋放之社區治療中仍發現有再犯危險傾向者裁定進入刑後強制治療。	至今現況 2015年與2016年有兩位法官因認有違反憲法第8條所揭示保障人自由之正當法律程序之爭議及有違反憲法第23條之比例原則而暫不引用且聲請釋憲。
----	--	--

### 肆、建議：臺灣刑後強制治療困境的出路

基於以上研究發現，我國目前可行的路應有以下兩條，但仍以民事監護模式最佳。兩者均各有其推動之困難性，說明如下：

一、若採民事監護模式必須是在服刑屆滿前由民事庭根據其再犯危險性裁定之。但我國司法院民事庭勢必不願意承接該業務，畢竟其將認為高再犯危險性侵害者之後續收容不應該是民事庭或民事庭的事。但若採此模式，則只需再性侵害犯罪防治法第20條與第22條之1增加「依法『向法院民事庭』聲請強制治療」即可。變動最小且步驟較為簡單，但司法院抗拒勢必很大，應該只能由立法院推動。此外，為確認某位被聲請刑後強制治療的性侵害者是否達高再犯危險評估結果之證據力，應由法院委託專家實施再犯危險之鑑定。修法草案草擬如表2。

表2 採民事監護模式時刑法與性侵害犯罪防治法修改草案

刑法	現行條文	修正條文
第91條之1 I 犯第221條至第227條、第228條、第229條、第230條、第234條、第332條第2項第2款、第334條第2款、第348條第2項第1款及其特別法之罪，而有下列情形之一者，得令入相當處所，施以強制治療： 一、徒刑執行期滿前，於接受輔導或治療後，經鑑定、評估，認有再犯之危險者。 二、依其他法律規定，於接受身心治療或輔導教育後，經鑑定、評估，認有再犯之危險者。 II 前項處分期間至其再犯危險顯著降低為止，執行期間應每年鑑定、評估有無停止治療之必要。	第91條之1 I 犯第221條至第227條、第228條、第229條、第230條、第234條、第332條第2項第2款、第334條第2款、第348條第2項第1款及其特別法之罪，而有下列情形之一者，得令入相當處所，施以強制治療： 一、徒刑執行期滿前，於接受輔導或治療後，經鑑定、評估，認有再犯之危險者。 二、依其他法律規定，於接受身心治療或輔導教育後，經鑑定、評估，認有再犯之危險者。 II 前項處分期間至其再犯危險顯著降低為止，執行期間應每年鑑定、評估有無停止治療之必要。	不須修正

國須進行修法，筆者建議每兩年評估審判一次，如表3。而在此擬探荷蘭漸進方式評估有無停止治療之必要可藉漸增釋放之時間以評估社會生活中之自我規範程度，以保持制度之彈性，避免性侵害者的恣意放縱也保障社會治安。

表3 採預防性收容模式時之刑法與性侵害犯罪防治法修改草案

刑法	現行條文	修正條文
第91條之1	第91條之1 I 犯第221條至第227條、第228條、第229條、第230條、第234條、第332條第2項第2款、第334條第2款、第348條第2項第1款及其特別法之罪，而有下列情形之一者，得令入相當處所，施以強制治療： 一、徒刑執行期滿前，於接受輔導或治療後，經鑑定、評估，認有再犯之危險者， 二、依其他法律規定，於接受身心治療或輔導教育後，經鑑定、評估，認有再犯之危險者。	第91條之1 I 犯第221條至第227條、第228條、第229條、第230條、第234條、第332條第2項第2款、第334條第2款、第348條第2項第1款及其特別法之罪，經鑑定、評估，認有再犯之危險者，判決時或出獄前宣告出獄前或緩刑免刑宣告後令入相當處所，施以強制治療或終身監禁。 II 前項處分期間至其再犯危險顯著降低為止，執行期間應每二年由法院鑑定、評估，裁定有無停止治療之必要。 III 評估有無停止治療之必要可藉漸增釋放之時間以評估社會生活中之自我規範程度。 IV 終身監禁報到之實施辦法由法務部結合內政部訂定之。
第22條	第22條第1項規定，經鑑定、評估其自我控制再犯預防仍無成效者，直轄市、縣(市)主管機關得檢具相關評估報告，送請該管地方檢察署檢察官、軍事檢察官、軍事情報官依法向法院聲請強制治療。 II 前項之審理，法院應囑託專家、大學或其他鑑定機關對再犯危險評估或再實施之。	第22條 I 加害人依第20條第1項規定接受身心治療或輔導教育，經鑑定、評估其自我控制再犯預防仍無成效者，直轄市、縣(市)主管機關得檢具相關評估報告，送請該管地方檢察署檢察官、軍事檢察官、軍事情報官依法向法院聲請強制治療。 II 前項之審理，法院應囑託專家、大學或其他鑑定機關對再犯危險評估或再實施之。

二、若採預防性收容模式，是由刑事法庭在確定性侵害的刑事判決時或出獄前須根據評估，裁定是否接續預防收容。此雖可行，但因為是否收容之裁定仍由刑事法庭裁定，只是未來檢察官在起訴或入獄服刑的同時務必增加精神或心理專家對嫌疑人的再犯危險評估，若認定為高再犯危險者則務必在起訴書或聲請執行書中增加再犯危險評估報告。德國最後2011年改保安監禁最多10年，每年之9個月審判一次。可經評估審判提早中止，或10年後審判重新計算。此通過歐洲人權法院的檢視。德國刑法學者Georg Giesk(中文姓名葛祥林)建議國內或許可以將刑後強制治療仍由刑事法庭法官在性侵害者獄中或社區輔導治療中經鑑定評估後裁定，而強制治療的不定期改為須定期審判由刑事法庭法官裁定是否繼續實施，這樣由法官定期審理裁定較不違反人權(個人通訊，2018/03/03)。若採預防性收容模式，我

	現行條文	修正條文
性侵害犯罪防治法	第22條 加害人依第20條第1項規定接受身心治療或輔導教育，經鑑定、評估其自我控制再犯預防仍無成效者，直轄市、縣(市)主管機關得檢具相關評估報告，送請該管地方檢察署檢察官、軍事檢察官依法聲請強制治療。	第22條 加害人依第20條第1項規定接受身心治療或輔導教育，經鑑定、評估其自我控制再犯預防仍無成效者，直轄市、縣(市)主管機關得檢具相關評估報告，送請該管地方檢察署檢察官、軍事檢察官依法聲請強制治療。處分期間至其再犯危險顯著降低為止，執行期間應每2年由法院鑑定、評估、裁定有無停止治療之必要。

最後，筆者建議我國性侵害者刑後強制治療的運籌爭議上，雖可採民事監護或預防收容兩個方向，但仍以民事監護最佳，因為民事監護的憲政爭議已經經美國最高法院確認其為「並非處罰而屬治療」而落幕。

採民事監護模式必須是在服刑屆滿前，由民事庭根據其再犯危險性裁定之，然我國司法院民事廳勢必不願意承接該業務，因其認為高再犯危險性侵害者之後續收容不應該是民事廳或民事庭的事。但若採此模式最簡單且不違憲，只須在性侵害犯罪防治法第20條與第22條之1增加「依法『向法院民事庭』聲請強制治療」即可。雖步驟上較為簡單，但司法院阻抗勢必很大，所以應該只能由立法院推

若要採取預防收容則可參考德國2011年所改之保安監禁最多10年，每年之9個月審判一次。可經刑事庭審判提早中止或10年後審判重新計算。筆者建議每2年審判一次裁定有無停止治療之必要。

另外，為確認性侵害者被聲請刑後強制治療確屬高再犯危險群，建議應嚴格審查是否真屬於聲請書中所附之高再犯危險評估。第一作者擔任臺中監獄培德醫院的刑後強制治療的審查委員期間發現實務上確實有部分監獄或縣市將獄中與社區輔導治療太短而聲請刑後強制治療，並非立基於高再犯危險的考慮，這確實需要心理專業人員的嚴格審查，惟鑑於法官並無鑑定危險評估證據力之能力，建議應由法院委請專家、大學或鑑定機關審視該再犯危險評估或再進行再犯危險評估之鑑定，以確認被聲請人有達未收容則恐危及社區民眾的安全的標準，如此更能確保保性侵害者與社會大眾人權的衡平考量。

## 參考文獻

### 一、中文文獻

1. 〈Ilseher v. Germany 案〉，強制治療，載於一起請判決網站：<https://casebf.com/tag/>（最後瀏覽日：11/02/2017）。
2. 〈司法院大法官之待審案件一覽表之法官聲請案〉，網址：[http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/p02\\_01\\_03\\_detail.asp?disno=22](http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/p02_01_03_detail.asp?disno=22)（最後瀏覽日：12/16/2017）。
3. 〈強制治療〉，載於一起請判決網站：<https://casebf.com/tag/>（最後瀏覽日：12/11/2017）。
4. 〈被取消的監禁上限〉，載於一起請判決網站：<https://casebf.com/2017/03/04/>（最後瀏覽日：02/21/2018）。
5. 王照坤（2011），〈性侵犯回監治療法務部損最高法院〉，中央廣播電台（06/27/2011），網址：<https://tw.news.yahoo.com/性侵犯回監治療-法務部損最高法院-094500574>（最後瀏覽日：12/30/2017）。
6. 周佳宥（2011），〈從德國保安制度看我國刑事發展——以性侵犯為討論重心國政評論〉，載於國家政策研究基金會網站：<https://www.npf.org.tw/18966>（最後瀏覽日：02/02/2017）。
7. 周佳瑩（2016），〈最幸福的煩惱：犯人太少，一年關19監獄……荷蘭政府出妙方解決關門潮〉，載於風傳媒網站：[www.storm.mg/lifestyle/99133](http://www.storm.mg/lifestyle/99133)（最後瀏覽日：12/15/2017）。

### 二、英文文獻

1. Chapter 71.09 SEXUALLY VIOLENT PREDATORS under Revised Codes of Washington, RCW, available at <http://search.leg.wa.gov/wslrow/> (last visited July 18, 2017).
2. Ford, R., Dangerous inmates may go free after court ruling on indefinite sentences,

- London: The Times (August 1, 2007), available at <https://www.thetimes.co.uk/> (last visited Apr. 2, 2018).
3. Gavaghan, C., Snelling, J. & McMillan, J., Better and Better and Better? A Legal and Ethical Analysis of Preventive Detention in New Zealand (2014), available at <https://www.otago.ac.nz/law/news/otago083869.pdf> (last visited Apr. 17, 2018).
  4. Good Lives Model, available at <https://www.goodlivesmodel.com/> (last visited Dec. 16, 2017).
  5. van Mané, Hjalmar J. C., *The Dutch Entrustment Act (TBS) Its Principles and Innovations*, 1(1) JOURNAL OF INTERNATIONAL JOURNAL OF FORENSIC MENTAL HEALTH 83 (2002).
  6. Janus, E., Shawn, A. & Leah, G., *M. v. Germany. The European Court of Human Rights Takes a Critical Look at Preventive Detention*, 29(3) ARIZONA JOURNAL OF INTERNATIONAL AND COMPARATIVE LAW 605 (2013).
  7. van der Wolf M., *Legal Control on Social Control of Sex Offenders in the Community A Euroean Comparative and Human Rights Perspective*, 2 ERASMUS LAW REVIEW 39 (2016).
  8. Neyfakh, Leon, England Refuses to Extradite an Alleged Sex Offender (2015), available at [http://www.slate.com/articles/news\\_and\\_politics/crime/2015/10/roger\\_alan\\_giese\\_england\\_refuses\\_to\\_extradite\\_accused\\_sex\\_offender.html](http://www.slate.com/articles/news_and_politics/crime/2015/10/roger_alan_giese_england_refuses_to_extradite_accused_sex_offender.html) (last visited Apr. 2, 2018).
  9. Pellot-Hernandez, Melodie, *U.S. Civil Confinement Clashes with U.K. and E.U. Human-rights Laws*, 41(1) NORTH CAROLINA JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW 14 (2015).
  10. Prisoner 'suicidal' 11 years into 10-month jail term, BBC News (August 14, 2017), available at <https://www.bbc.com/news> (last visited Apr. 2, 2018).
  11. Vess, J., *Preventive Detention Versus Civil Commitment: Alternative Policies for Public Protection in New Zealand and California*, 12(2) PSYCHIATRY, PSYCHOLOGY & LAW 357 (2005).

12. 英文版德國刑法，available at [https://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_stgb/englisch\\_stgb.html#p0077](https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html#p0077) (last visited Apr. 22, 2018).
13. 康乃爾大學法學院資料庫，available at <http://supct.law.cornell.edu/supct/html/95-1649.ZS.html> (last visited Jan. 9, 2017).
14. 康乃爾大學法學院資料庫，available at <http://supct.law.cornell.edu/supct/html/99-1185.ZS.html> (last visited Nov. 1, 2001).

## The Dilemma and Solution of Compulsory Commitment of Sex Offender in Taiwan from the Perspective of America, U.K., New Zealand, Germany, and Netherlands

Min-Chieh Jay Lin ; Min-Hung Teng\*\*

### Abstract

Taiwan passed compulsory commitment of sex offender law in 2005 and 2011. However, 2 judges considered it is unconstitutional and call for constitutional review. The purpose of this article is to explore how other developed countries deal with this difficulty. After comparing the related programs in America, U.K., New Zealand, Germany, and Netherlands, it was found that there were two systems among these countries. They are civil commitment and preventive commitment. Even though both had human right dilemma, the problem of civil commitment had been settled by the U.S. Supreme Court in 1997. The preventive commitment in Germany was viewed as violation to the European Convention on Human

\* Professor, Department of Criminology, National Chungcheng University, Taiwan.

\*\* Associate Professor, Department of Psychology, National Chungcheng University, Taiwan.

Rights and Fundamental Freedoms ("ECHR") in 2009 and set a ten-year maximum and reviewed by court every 9 month of a year in 2011. But Netherland and New Zealand continued the preventive commitment without limitation. In the end, the author suggested that civil commitment is a better way in Taiwan. Based on that, the compulsory commitment should be decided by civil court, and it is better to include the reevaluation by expert to balance the human right between the offenders and community people.

**Keywords:** Sex Offense, Sex Offender, Civil Commitment, Compulsory Commitment

# 性侵者刑後治療之合憲性

林明傑

中正大學犯罪防治學系 教授/諮商心理師/社會工作師

密西根州立大學犯罪學博士/諮商心理碩士

台灣司法心理學會 理事長

# 個人之學經歷 [ETE /Education Training Experience]

- 中正大學犯罪防治學系 教授/諮商心理師/社會工作師
- 密西根州立大學 犯罪學博士/諮商心理碩士
- 台灣司法心理學會 理事長
  
- 專長為性侵者、家庭暴力者、與成癮者之評估與治療，從事台灣與美國上述行為人之輔導治療與學術研究已有**25**年。
- 非法律專長，而為犯罪者處遇實務專長
- 著作列表請見附錄一。

- 以下就 貴院秘台大二字1090024602號文之爭點題綱一、二、三、四、五點，提出鑑定意見如下

## ■ 爭點一

- 刑法第91條之1第1項規定「有再犯之危險」，第2項規定「再犯危險顯著降低」，是否違反法律明確性，憲法罪刑法定原則、及憲法第8條人身自由之保障？
- 回覆：刑法第91條之1第1項與第2項之規定，算是於補刑法不足以保障社會之安全之保安處分中的強制治療，其是對性侵者是否達再犯顯著降低的一種處分，有別於須遵守罪刑法定主義的主刑與從刑，故不違反憲法罪刑法定原則。  
[可比照美國最高法院判例**Kansas v. Hendricks, 521 U.S. 346 (1997)**，認定刑後治療並非刑罰，而是處遇(treatment)。]

- 至於法律明確性與憲法第8條人身自由之保障確實應可比照德國2011年(因保安監禁可一直延長到10年甚至無期限而被歐洲人權法院裁定違反歐洲人權公約而修法)修刑法67(e)保安監禁新制，改為「法官之裁定刑罰須另含釋放前實施是否治療收容之評估、審理、與裁定，治療收容一次十年，每年之第九個月審理與裁定有無繼續收容之必要」，設立期間之雙重機制以確保實施中有足夠人身自由之保障
- [林明傑、鄧閔鴻 (2018) 美英紐德荷之性侵者刑後強制治療看臺灣之困境與出路。世新法學，第11卷第2號 195-226頁]
- 須修改使更完備。

## ■ 爭點二

- 刑法第91條之1第2項，性侵害犯罪防治法第22條之1第3項，未規定強制治療之最長期間，是否違反憲法第8條人身自由之保障及第23條比例原則？
- 回覆：
- 因強制治療非屬於主刑與從刑，而屬於補刑法不足以保障社會之安全的保安處分。刑後強制治療之強制性限制活動於治療處所，係為確保治療之效果，實有必要。

### ■ 爭點3-1

- 性侵害犯罪加害人因刑法第91條之1或性侵害犯罪防治法第22條之1規定而受強制治療者，其異常人格及行為，有無治癒（矯正至與常人無異）之可能？

### ■ 回覆

- 若加害者性侵對象為13歲以上者則犯罪心理學稱之成人性侵者，而對象為13歲以下者則稱兒童性侵者（Groth, 1979）。前者並無精神醫學之診斷，而後者在精神醫學上又稱之戀童症（林明傑，2018）。此強制治療該性侵者均目標在再犯危險顯著降低，而非在於治癒。實務上有強制治療到再犯危險顯著降低而至今維持十餘年不再犯，但非稱治癒。
- 況且，至今美加地區所廣泛實施的治療取向為「以再犯預防為取向的認知行為療法」，其強調不鼓勵療法中有治癒的概念，且需加害者學好對有高再犯危險的情況、想法、情緒、行為上來認出與改善，才能讓自己不再犯。

- Groth, A. N., & Burgess, A. W. (1979). Men who rape: the psychology of the offender. NY: Plenum
- 林明傑(2018)。矯正社會工作與諮商：犯罪心理學的有效應用(第二版)。台北：華都

- 爭點3-2

- 一般而言，接受強制治療者，需經過多長時間方能達到「再犯危險顯著降低」？

- 回覆：

- 本題分兩方面回答。

- 須接受治療之時間多久

- 接受強制治療者之能否改善的變數很多，首先須案主是否願意接受輔導，並用心接受輔導。若都願意則治療師對案主心理病理與偏差行為形成的了解是否正確，以及是否用上正確有效的療法，因此需多久能達再犯危險顯著降低，實在難有定論。

- (2) 治療多久與治療結束須以再犯風險評估工具為依據，且可分靜態量表與動態量表。
- 一般而言，刑後強制治療中全部為高再犯危險之性侵犯者，再犯率會高於一般性侵犯者，筆者曾於林明傑與董子毅（2004）之研究顯示1994、1995、1996年全國釋放之性罪犯追蹤7年再犯率為11.3%，
- 而1997、1998、1999年全國釋放之性罪犯追蹤7年再犯率已經降至6.7%。並切割出低中高再犯危險三群，追蹤七年之再犯率各為5.5%、25.5%、及41.7%（各約佔70%、26%、3%）。
- 此確認納入監獄與社區治療確實有降低再犯率之功
- 林明傑等（2004）為靜態再犯危險評估量表，可用以評估靜態因子之再犯率，而靜態是指犯罪者在犯罪過程中之手法、被害人特質、加害人之年齡與犯行數等與再犯有顯著相關之固定因素。國內也會運用加拿大之Static-99靜態量表，其預測之低中高再犯危險在十五年之再犯率為39%、45%、52%。

## 附錄4，並以某性侵男童者為例，顯示其為高再犯危險。

- 某目前在刑後治療的36歲之性侵男女童者 [首次判刑為6被害人(均男童)，第二次判刑為5被害人(3男童/2女童)，第三次判刑為4被害人(均男童)，共15名(13男童/2女童)]。以下兩個靜態量表顯示其為高再犯危險台灣量表顯示三、七年再犯率為40%、41%，加拿大量表顯示其五、十、十五年再犯率為39%、45%、52%。
- 首次會判緩刑是因鑑定出錯[沒認定是戀童症]
- 第二次判刑入獄因獄中沒治好而出獄再犯 [性侵男童之戀童症再犯率極高，約4到8成，台北監獄沒找到會治療此類之治療師]

# 台灣性罪犯靜態再犯危險評估量表

(Taiwan Sex Offender Static Risk Assessment Scale, TSOSRAS-2005) 林明傑 Ph.D.

案主姓名：\_\_\_\_\_ 評估者姓名：\_\_\_\_\_  
 身份證字號：\_\_\_\_\_ 施測地點：[ ]監所 [ ]社區  
 受害者類型：[ ]成人 [ ]13-16歲(□家內□家外) [ ]13歲以下(□家內□家外)  
 入監日期：\_\_年\_\_月\_\_日 期滿日期：\_\_年\_\_月\_\_日  
 評估日期：\_\_年\_\_月\_\_日

[填寫及計分方法]：就個案在以下八題中所符合之項目框號內在三種追蹤期下打勾，並依照該框號右邊之數字計分，將三追蹤期之三總分填寫於最下一列。並三總分重複寫於下頁「分數、危險分級、再犯率轉換表」之最上第二列，之後再依該總分在各追蹤期之再犯危險分級打勾，並可依據該表得知其平均再犯率。

評量的題項	時間	一年 (12個月)	三年 (36個月)	七年 (84個月)
	累積平均 性侵害再犯率	2.1%	5.0%	11.3%
1.性犯行遭「起訴」加上「判刑確定」 的次數(含該次)見註4須回推連續犯審制。	二次	[ ]0	[ ]0	[ ]-1
	三至五次	[ ]+1	[ ]+2	[ ]+3
	六次以上	[ ]0	[ ]+6	[ ]+6
2.過去被「判刑確定」之任何犯行次數 (不含該次)	三次以下	°	[ ]0	[ ]0
	四次以上	°	[ ]+2	[ ]+2
3.在保護管束中又犯下性犯行	從未	[ ]0	°	°
	曾經有過	[ ]+2	°	°
4.該次性犯行中的「非性暴力行為」	從未	°	[ ]-1	[ ]-2
	曾經有過	°	[ ]0	[ ]+1
5.該次性犯行被害者有 13 至 15 歲 少女，且小加害人 5 歲以上	從未	°	[ ]0	°
	曾經有過	°	[ ]+1	°
6.該次性犯行被害者之性別	只有女性	[ ]0	[ ]0	[ ]0
	包含男性	[ ]+2	[ ]+4	[ ]+5
7.該次性犯行的被害者人數	一人	[ ]0	[ ]0	[ ]0
	兩人以上	[ ]+1	[ ]+2	[ ]+2
8.欲評估的年齡	未滿 25 歲	°	°	[ ]+1
	25 至 40 歲	°	°	[ ]0
	超過 40 歲	°	°	[ ]-1
該案主之總分		9	11	11

[量表二頁之二]

台灣性罪犯靜態再犯危險評估量表之「分數、危險分級、再犯率轉換表」

時間		一年 (12個月)	三年 (36個月)	七年 (84個月)	
該案主之總分		5	11	11	
量表總分數之全距		0~6	-1~15	-4~17	
再犯危險分級 與 平均再犯率	低危險	[ ] 0~1 0.8%	[ ] -1~3 3.3%	[ ] -4~0 5.5%	
	中 危 險	[ ] 2~4 15.4%	[ ] 4~6 20.0%	[ ] 1~6 25.5%	
	高危險	[ ] 5~6 0%	[ ] 7~15 40%	[ ] 7~17 41.7%	
發展 樣 本	原始分數之預測準確度	相關 r	.238	.328	.312
		ROC	.767	.811	.752
	切分分二級後之 ROC[低-中 高]	ROC	.793	.665	.704
	敏感度(sensitivity)		66.6%	38.1%	65.9%
	特異度(specificity)		92.0%	94.5%	73.1%
外部 樣 本	原始分數之預測準確度	相關 r		.232	不顯著
		ROC		.763	.693

註：(1)發展樣本為民國 83、84、85 年出獄之性罪犯，而外部樣本為民國 86、87、88 年出獄之性罪犯。  
 (2) 敏感度，應可稱正猜對率，即在再犯之一群中猜中其會再犯之比率；特異度，應可稱負猜對率，即在不再犯之一群中猜中其不再犯之比率。(3)外部樣本並未做一年之再犯率追蹤。

# 加拿大Static-99量表也顯示高危險

Static-99 之再犯評估危險各得分群之再犯率

危險等級	再犯性犯罪			再犯其他之暴力犯罪		
	5年	10年	15年	5年	10年	15年
0分	.05	.11	.13	.06	.12	.15
1分	.06	.07	.07	.11	.17	.18
2分	.09	.13	.16	.17	.25	.30
3分	.12	.14	.19	.22	.27	.34
4分	.26	.31	.36	.36	.44	.52
5分	.33	.38	.40	.42	.48	.52
6分(及以上)	.39	.45	.52	.44	.51	.59
(平均 3.2)	.18	.22	.26	.25	.32	.37

註：1.本評估表之評分與性犯罪之再犯率之相關係數為 0.33。本表之性罪犯再犯基線設定為 5 年 18%，10 年 22%，及 15 年 26%。

2. 全表無版權問題，評分細節及研究說明請自以下網站下載

<http://www.sgc.gc.ca/epub/Com/e199902/e199902.htm>

**爭點3-3**：實務上是否有受長期強制治療卻仍未治癒者？

- 回覆：
- 未治癒應改稱再犯危險顯著仍高者，此情況確實有可能。如案主仍未能認為需要輔導、認為輔導課程聽不下去、課程中擾亂治療師或其他參與者、情緒一直處亢奮或精神狀態不穩或心智障礙等。

**爭點3-4**：有無強制治療以外對人身自由侵害較小之替代方式，可使加害人達到「再犯危險顯著降低」之程度？

- 回覆：
- 對性侵者的治療與監督之處遇手段，必須考量性侵者之再犯危險性。也就是再犯危險較高者，須有較高密度的治療與監督。
- 因法務部曾決議性侵者假釋審議應降低通過率，此將使七成性侵者均期滿而無保護管束，將使性侵者一出獄只剩每月一兩次的輔導及警局報到。

- 筆者認為可建立如下之處遇階層制度。
- 判決主刑與從刑外須另含釋放前實施是否治療收容之評估與審判→監獄刑期中之治療→釋放前評估與審判→選擇三類保安處分選項之一，即二年保護管束或終身保護管束或治療收容

- 建議一起考量現有國內對高再犯風險的精神異常者、~~縱火者、長期或暴力者、長期酒駕不改者等，比照德國刑法67(e)「對抗性犯罪及其他危險犯罪法」修改刑法91-1條為如下。~~

- 第 91-1 條

- ~~犯性侵害犯罪防治法第2條及其特別法之罪、犯本法傷害罪、殺人罪、或縱火罪而有19條(精神異常)或47條(累犯)之事由，且有下列情形之一者，得令入相當處所，施以強制治療或終身保護管束：~~
- ~~一、徒刑執行期滿前，於接受輔導或治療後，經鑑定、評估，認有再犯之危險者。~~
- ~~二、依其他法律規定，於接受身心治療或輔導教育後，經鑑定、評估，認有再犯之危險者。~~
- ~~前項處分法官之裁定刑罰須含釋放前實施是否二年保護管束、終身保護管束或治療收容之評估、審理與裁定。終身保護管束與治療收容一次十年，每年之第九個月審理與裁定有無繼續之必要~~

- **爭點4**：依刑法第91條之1第2項與性侵害犯罪防治法第22條之1第3項，雖規定每年應進行之鑑定、評估，但相關法律未賦予當事人或其委任之代理人有陳述意見之機會，暨未規定每年鑑定、評估結果，如加害人未達「再犯危險顯著降低」者，應經法院審查，予當事人或其委任之代理人有到庭陳述意見之機會，此等是否違反憲法正當法律程序原則？

- 回覆：

- 筆者認為限制人們之權利事項需法律授權，刑法第91條之1第2項與性侵害犯罪防治法第22條之1第3項在加害人未達「再犯危險顯著降低」者，實應經法院審查，予當事人或其委任之代理人有到庭陳述意見之機會。至今，實務上均是由法官書面審理而未給當事人或委託之代理人到庭陳述意見之機會，確實有待改正。筆者認為實務上部分再犯危險評估太過粗糙，有必要應請**第三方公正機構實施評估鑑定或表達專業建議**

- **爭點5：**
- 性侵害犯罪防治法第22條之1第1項，第2項及同法施行細則第12條之1，對加害人施以強制治療，溯及適用於95年7月1日刑法第91條之1公佈施行前之性侵害犯罪者之部分，是否違反信賴保護原則及法律不溯及既往原則？
- 回覆：
- 筆者認為確實需考量對95年7月1日刑法第91條之1公佈施行前之性侵害犯罪者仍有高再犯危險者，此不適合以刑事法官在刑期屆滿前以再裁定方式裁定治療收容。建議修法由法院刑事庭法官以民事庭法官之名義核發民事治療收容令，每一次十年，每年第九個月審核是否停止。

- 謝謝聆聽