

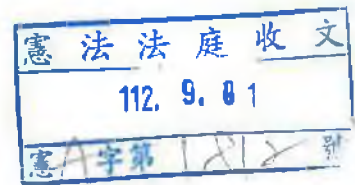
法規範暨裁判違憲審查聲請書

案號：(尚未分案)

聲請人 姓名：李國光

身分證明文件字號：

籍設：



訴訟代理人 姓名：周宇修律師（法扶律師）

設

電話：

傳真：

聲請線上查詢案件進度，陳報 E-Mail（以一組為限）如下：

E-Mail：

為撤銷假釋執行殘餘刑期事件，聲請人認本件系爭確定終局裁判即 112 年度台抗字第 219 號刑事裁定所適用刑法第 79 之 1 條第 5 項規定抵觸憲法第 8 條人身自由及第 23 條比例原則等疑義，依憲法訴訟法第 59 條之規定，向鈞庭聲請法規範暨裁判憲法審查事：

主要爭點

- 一、系爭確定終局裁定所適用之刑法第 79 之 1 條第 5 項規定，是否與比例原則有違，過度侵害憲法第 8 條所保障之人身自由？
- 二、系爭確定終局裁定是否因具違憲之理由論述而應廢棄？

審查客體

- 一、刑法第 79 之 1 條第 5 項。
- 二、最高法院 112 年度台抗字第 219 號刑事裁定。

確定終局裁判案號

最高法院 112 年度台抗字第 219 號刑事裁定。



應受判決事項之聲明

- 一、請求鈞庭宣告刑法第 79 之 1 條第 5 項規定，過度侵害憲法第 8 條所保障之人身自由，違反罪刑相當原則及憲法第 23 條比例原則，應自鈞庭判決公布之日起失其效力。
- 二、最高法院 112 年度台抗字第 219 號刑事裁定除因適用刑法第 79 之 1 條第 5 項規定而違憲外，並因有應審酌之基本權重要事項而漏未審酌，亦屬違憲，應廢棄發回管轄法院。
- 三、又本解釋聲請案之原因案件，及適用上開規定處罰，於本解釋公布之日尚在救濟程序中之其他案件，法院及相關機關應依本解釋意旨辦理。

事實上及法律上之陳述

壹、聲請法規範及裁判違憲審查之目的

為撤銷假釋執行殘餘刑期事件，聲請人認本件系爭確定終局裁判及其所適用刑法第 79 之 1 條第 5 項規定有違比例原則，過度侵害憲法第 8 條所保障之人身自由等重要基本權，違反憲法第 23 條比例原則及罪刑相當原則，為此依憲法訴訟法第 59 條之規定，向鈞庭聲請裁判憲法審查事。

貳、本案之事實經過與涉及之違憲標的

一、事實經過

(一) 民國 80 年入監服刑

緣聲請人於民國(下同)79 年間，因違反懲治盜匪條例等案件，恐嚇取財得利罪部分，經臺灣臺北地方法院以 79 年度重訴字第 45 號判決處有期徒刑 1 年 6 月(經減刑為 9 個月)，其餘盜匪、強姦、竊盜部分，經高等法院以 79 年度上重訴字第 100 號判決分別處無期徒刑、褫奪公權終身、有期徒刑 8 年、1 年(經減刑為 6 個月)，並經最高法院以 80 年度台上字第 1221 號判決駁回上訴確定。聲請人於 80 年 1

月 5 日入監，95 年 9 月 20 日假釋出監，並交付保護管束（假釋期滿日為 105 年 9 月 19 日）。

（二）民國 102 年假釋撤銷

嗣聲請人於假釋期間未依規定報到（分別為 102 年 4 月 23 日及同年 5 月 16 日），經法務部認定違反保安處分執行法第 74 條之 2 第 1、2、4 款規定而情節重大，於 102 年 7 月 24 日撤銷假釋。

（三）再次入監服殘刑

聲請人於 111 年 1 月 19 日遭警方緝獲歸案，檢察官以 111 年 2 月 9 日 111 年執更助丙字第 6 號執行指揮書，指揮本人自 111 年 1 月 19 日起入監執行前案無期徒刑之殘刑。惟殘刑之計算，因撤銷假釋之原因事實發生於 102 年間，故依刑法施行法第 7 條之 2 第 2 項但書以及 94 年 1 月 7 日修正施行之現行刑法第 79 條之 1 第 5 項規定，應服殘刑為 25 年。

（四）就指揮執行書窮盡所有救濟途徑

聲請人於 111 年 12 月 20 日針對前開 111 年執更助字第 6 號執行指揮書，向臺灣高等法院提起聲明異議，遭法院以 111 年度聲字第 4446 號刑式裁定予以駁回；復於 112 年 1 月 3 日向最高法院提起抗告，遭最高法院以 112 年度台抗字第 219 號裁定予以駁回，故已窮盡救濟途徑，惟聲請人仍認系爭裁定所適用法規有與憲法第 8 條、第 10 條、第 15 條等重要基本權及比例原則相抵觸之疑義，爰依憲法訴訟法第 59 條規定，提出本件法規及裁判憲法審查之聲請。另針對高等法院刑事裁定所指，本案應依監獄行刑法第 1 項及第 3 項規定，循行政訴訟進行救濟之部分，本案聲請人係針對執行指揮書之殘刑計算有疑義，並非針對撤銷假釋之決定聲明異議，故應無監獄行刑法第 153 條之適用，而應循行政訴訟進行救濟之問題，併予敘明。

二、 涉及之條文

（一）刑法第 79 之 1 條第 5 項：「經撤銷假釋執行殘餘刑期者，無

期徒刑於執行滿二十五年，有期徒刑於全部執行完畢後，再繼續執行他刑，第一項有關合併計算執行期間之規定不適用之。」

- (二) 刑法施行法第 7 條之 2 第 2 項：「因撤銷假釋執行殘餘刑期，其撤銷之原因事實發生在八十六年十一月二十六日刑法修正公布後，九十四年一月七日刑法修正施行前者，依八十六年十一月二十六日修正公布之刑法第七十九條之一規定合併計算其殘餘刑期與他刑應執行之期間。但其原因事實行為終了或犯罪結果之發生在九十四年一月七日刑法修正施行後者，依九十四年一月七日修正施行之刑法第七十九條之一規定合併計算其殘餘刑期與他刑應執行之期間。」

參、聲請人之主張及立場

一、刑法第 79 之 1 條第 5 項所涉及之憲法上基本權利

受假釋者若遭撤銷假釋時，則須入監服其原來因假釋而未執行完之殘刑。也就是受假釋者必須從自由社會再次入監服刑，因而會產生下列幾項重要的基本權利之剝奪或相當限制：

(一) 人身自由、居住及遷徙自由以及一般行動自由

公民與政治權利國際公約第 9 條第 1 項規定「人人有權享有身體自由及人身安全。任何人不得無理予以逮捕或拘禁。非依法定理由及程序，不得剝奪任何人之自由」。人身自由是身為人民最起碼、最基本的權利，是參加各種社會活動及享受其他權利的先決條件。司法院釋字 708 號解釋有謂「人身自由係基本人權，為人類一切自由、權利之根本，任何人不分國籍均應受保障，此為現代法治國家共同之準則」。撤銷假釋後，受假釋者必須從自由社會再次入監服刑，監禁的環境使人身自由當然受到剝奪。

其次，憲法第 10 條規定「人民有居住及遷徙之自由」。司法院釋字 454 號解釋有謂「憲法第十條規定人民有居住及遷徙之自由，

旨在保障人民有自由設定住居所、遷徙、旅行，包括出境或入境之權利。對人民上述自由或權利加以限制，必須符合憲法第二十三條所定必要之程度，並以法律定之」。撤銷假釋後，受假釋者必須進入某一監獄，即無法自由地設定住居所、遷徙、旅行，監禁的環境當然使其居住及遷徙之自由受到剝奪。

再者，司法院釋字第 689 號解釋有謂「基於人性尊嚴之理念，個人主體性及人格之自由發展，應受憲法保障（本院釋字第 603 號解釋參照）。為維護個人主體性及人格自由發展，除憲法已保障之各項自由外，於不妨害社會秩序公共利益之前提下，人民依其意志作為或不作為之一般行為自由，亦受憲法第二十二條所保障」。撤銷假釋後，受假釋者必須從自由社會再次入監服刑，監禁的環境當然使其依自主意志作為或不作為之一般行為自由受到剝奪。

（二）婚姻與家庭權利

經濟社會文化權利國際公約第 10 條規定「家庭為社會之自然基本團體單位，應盡力給予保護與協助，其成立及當其負責養護教育受扶養之兒童時，尤應予以保護與協助」。我國釋字第 712 號解釋有謂「基於人性尊嚴之理念，個人主體性及人格之自由發展，應受憲法保障（釋字第 689 號解釋參照）。婚姻與家庭為社會形成與發展之基礎，受憲法制度性保障（釋字第三六二號、第五五二號、第五五四號及第六九六號解釋參照）。家庭制度植基於人格自由，具有繁衍、教育、經濟、文化等多重功能，乃提供個人於社會生活之必要支持，並為社會形成與發展之基礎」。亦即，婚姻與家庭是一個人的人格發展以及社會生活的基礎與支持所在，是故一旦受假釋者因撤銷假釋而入監，縱使有接見機會，但仍形成其與配偶、子女相當時間的分離，不利於婚姻的維持與子女的教養，同時也造成受假釋者與社會之連結基礎的斷裂、影響其人格完整，侵害其人性尊嚴。

（三）工作與職業自由

憲法第 15 條規定「人民之工作權應予保障」，依我國釋字第 649 號解釋，工作權之保障係指人民有從事工作並有選擇職業之自由。而監獄行刑法第 31 條第 1 項前段規定「受刑人除罹患疾病、入監調查期間、戒護安全或法規別有規定者外，應參加作業」。第 2 項規定「監獄對作業應斟酌衛生、教化、經濟效益與受刑人之刑期、健康、知識、技能及出獄後之生計定之，並按作業性質，使受刑人在監內、外工場或其他特定場所為之」。亦即，一旦受假釋者因撤銷假釋而入監，即有勞動的義務，並且原則上應依監獄的指定從事特定工作項目。因此，入監者其工作與職業自由會受到相當的限制。

二、依照司法院解釋及鈞庭判決之意旨，限制人身自由等憲法上權利，應與所欲維護之法益權衡，以符合比例原則

(一) 撤銷之宣告應充分衡量受刑人所為行為之嚴重性，始合乎比例原則之規範

1. 司法院釋字第 471 號解釋謂：「人民身體之自由應予保障，憲法第八條設有明文。限制人身自由之法律，其內容須符合憲法第二十三條所定要件。保安處分係對受處分人將來之危險性所為拘束其身體、自由等之處置，以達教化與治療之目的，為刑罰之補充制度。本諸法治國家保障人權之原理及刑法之保護作用，其法律規定之內容，應受比例原則之規範，使保安處分之宣告，與行為人所為行為之嚴重性、行為人所表現之危險性，及對於行為人未來行為之期待性相當。槍砲彈藥刀械管制條例…不問對行為人有無預防矯治其社會危險性之必要，一律宣付強制工作三年，限制其中不具社會危險性之受處分人之身體、自由部分，其所採措施與所欲達成預防矯治之目的及所需程度，不合憲法第二十三條所定之比例原則。…」
2. 司法院釋字第 582 號解釋謂：「組織犯罪防制條例第三條第三項：『犯第一項之罪者，應於刑之執行完畢或赦免後，令入勞動

場所，強制工作，其期間為三年；犯前項之罪者，其期間為五年。』該條例係以三人以上，有內部管理結構，以犯罪為宗旨或其成員從事犯罪活動，具有集團性、常習性、脅迫性或暴力性之犯罪組織為規範對象。此類犯罪組織成員間雖有發起、主持、操縱、指揮、參與等之區分，然以組織型態從事犯罪，內部結構階層化，並有嚴密控制關係，其所造成之危害、對社會之衝擊及對民主制度之威脅，遠甚於一般之非組織性犯罪。是故組織犯罪防制條例第三條第三項乃設強制工作之規定，藉以補充刑罰之不足，協助其再社會化；此就一般預防之刑事政策目標言，並具有防制組織犯罪之功能，為維護社會秩序、保障人民權益所必要。至於針對個別受處分人之不同情狀，認無強制工作必要者，於同條第四項、第五項已有免其執行與免予繼續執行之規定，足供法院斟酌保障人權之基本原則，為適當、必要與合理之裁量，與憲法第八條人民身體自由之保障及第二十三條比例原則之意旨不相抵觸。」

3. 司法院釋字第 669 號解釋謂：「槍砲彈藥刀械管制條例第八條第一項規定…其中以未經許可製造、販賣、運輸具殺傷力之空氣槍為處罰要件部分，不論行為人犯罪情節之輕重，均以無期徒刑或五年以上有期徒刑之重度自由刑相繩，對違法情節輕微、顯可憫恕之個案，法院縱適用刑法第五十九條規定酌減其刑，最低刑度仍達二年六月以上之有期徒刑，無從具體考量行為人所應負責任之輕微，為易科罰金或緩刑之宣告，尚嫌情輕法重，致罪責與處罰不相對應。首揭規定有關空氣槍部分，對犯該罪而情節輕微者，未併為得減輕其刑或另為適當刑度之規定，對人民受憲法第八條保障人身自由權所為之限制，有違憲法第二十三條之比例原則，應自本解釋公布之日起至遲於一年屆滿時，失其效力。」

4. 司法院釋字第 777 號理由書謂：「人民身體之自由應予保障，憲法第 8 條定有明文。限制人身自由之刑罰，嚴重限制人民之基本權利，係不得已之最後手段。立法機關如為保護合乎憲法價值之特定重要法益，並認施以刑罰有助於目的之達成，又別無其他相同有效達成目的而侵害較小之手段可資運用，雖得以刑罰規範限制人民身體之自由，惟刑罰對人身自由之限制與其所欲維護之法益，仍須合乎比例之關係，尤其法定刑度之高低應與行為所生之危害、行為人責任之輕重相稱，始符合憲法罪刑相當原則，而與憲法第 23 條比例原則無違（本院釋字第 544 號、第 551 號、第 646 號、第 669 號及第 775 號解釋參照）。」

(二) 且照司法院歷來解釋，如法令之法律效果過於單一而剝奪法院或行政機關之裁量權，造成個案顯然過苛而無合理例外排除之情形時，則亦屬違反比例原則而違憲：

1. 司法院釋字第 641 號解釋理由書：「至於處以罰鍰之方式，於符合責罰相當之前提下，立法者得視違反行政法上義務者應受責難之程度，以及維護公共利益之重要性與急迫性等，而有其形成之空間。菸酒稅法第二十一條規定，乃以「瓶」為計算基礎，使超過原專賣價格出售該法施行前專賣之米酒者，每出售一瓶，即處以新臺幣二千元之罰鍰，受處罰者除有行政罰法減免處罰規定之適用者外，行政機關或法院並無綜合個案一切違法情狀以裁量處罰輕重之權限，立法固嚴，揆諸為平穩米酒價格及維持市場供需，其他相關法律並無與菸酒稅法第二十一條規定達成相同立法目的之有效手段，且上開規定之違法行為態樣及法律效果明確，易收遏阻不法之效，是尚屬維護公益之必要措施。但該條規定以單一標準區分違規情節之輕重並據以計算罰鍰金額，如此劃一之處罰方式，於特殊個案情形，難免無法兼顧其實質正義，尤其罰鍰金額有無限擴大之虞，可能造成

個案顯然過苛之處罰，致有嚴重侵害人民財產權之不當後果，立法者就此未設適當之調整機制，其對人民受憲法第十五條保障之財產權所為限制，顯不符妥當性而有違憲法第二十三條之比例原則，有關機關應儘速予以修正，並至遲於本解釋公布之日起屆滿一年時停止適用。」

2. 司法院釋字第 711 號解釋理由書：「惟藥師依法本得執行各種不同之業務（藥師法第十五條參照），社會對執行不同業務藥師之期待因而有所不同，且因執業場所及其規模之差異而應有彈性有效運用藥師專業知識之可能。又於醫療義診，或於缺乏藥師之偏遠地區或災區，配合巡迴醫療工作及至安養機構提供藥事諮詢服務等活動，由執業之藥師前往支援，並不違反前揭立法目的，實無限制之必要。且參諸現行實務，主管機關於有上揭情形時皆對系爭條文為彈性解釋，有條件允許之。足見就藥師執業處所僅限於一處之規範，設置一定條件之例外確有其必要。系爭條文於藥師不違反前揭立法目的之情形下，或於有重大公益或緊急情況之需要時，一律禁止藥師於其他處所執行各種不同之藥事業務，未設必要合理之例外規定，已對藥師執行職業自由形成不必要之限制，有違憲法第二十三條比例原則，而與憲法第十五條保障工作權之意旨相牴觸。」
3. 司法院釋字第 754 號解釋理由書：「國家基於不同之租稅管制目的，分別制定法規以課徵進口稅、貨物稅及營業稅，於行為人進口貨物未據實申報時，固得依各該法律之規定併合處罰，以達成行政管制之目的，惟於個案併合處罰時，對人民造成之負擔亦不應過苛，以符合憲法第 23 條比例原則之精神，併此指明。」
4. 又司法院釋字第 790 號理由書謂：「人民身體之自由應予保障，憲法第 8 條定有明文。人身自由乃憲法保障之重要基本

人權，立法機關為保護特定重要法益，以刑罰限制人身自由，雖非憲法所不許，惟因刑罰乃不得已之強制措施，具有最後手段之特性，應受到嚴格之限制（本院釋字第 646 號、第 669 號及第 775 號解釋參照），尤其法定刑度之高低應與行為所生之危害、行為人責任之輕重相稱，始符合憲法罪刑相當原則，而與憲法第 23 條比例原則無違（本院釋字第 544 號、第 551 號、第 646 號、第 669 號、第 775 號及第 777 號解釋參照）。」

三、刑法第 79 之 1 條第 5 項造成前罪無期徒刑，假釋期間因犯其他有期徒刑遭撤銷假釋之當事人，一律從頭起算 25 年殘刑，造成過苛之刑罰效果，違反比例原則

（一）司法院釋字第 796 號解釋，宣告刑法第 78 條因違反比例原則而違憲，惟黃虹霞大法官不同意見書中指出：

「本件原聲請意旨係以過苛違反比例原則為由提出釋憲聲請，而最高法院等法官所掛心者為無期徒刑假釋者之假釋撤銷。但所謂過苛與其說是假釋撤銷條件過苛，毋寧為考量若撤銷假釋，則無期徒刑之殘刑為 25 年，於心不忍。惟此種有無過苛情事，並非刑法第 78 條規定之問題，而應是 79 條之 1 所衍生問題，原即不應頭痛醫腳，不面對處理刑法第 79 條之 1 規定，而取巧以賦與法官准否撤銷假釋裁量權方式處理。而且若依聲請意旨，賦與法官或其他機關裁量權，則除了沒有裁量標準，將再滋生目前已常見之等者不等、因法官或裁量者不同而准否撤銷假釋結果不同之不公外，更可能另生對原被處無期徒刑之重罪者撤銷假釋令服殘刑 25 年過苛，故裁量不撤銷假釋，但對原犯輕罪所餘殘刑幾月或幾年者不過苛，而撤銷假釋之情形，反生輕重失衡更大不公平！」

「除了刑法第 79 條之 1 才是本件原因案件之癥結，應併納入

考量，才能公平解決問題外，另假釋制度最為人詬病者在相關程序不透明，6 同樣地，監獄行刑法、外役監條例規定下之縮短刑期制度之公平性、透明度也顯然非為外人所能知，當然更遑論受公評。又撤銷假釋後之殘刑年數規定，因修法而由 10 年延長為 25 年，實務上概以撤銷假釋時點為判斷基準是否妥適，也很值得檢討，並可能是本件原因案件爭議形成之因素之一。」

由此知，縱然刑法第 78 條宣告違憲後，將原屬「法定應撤銷事由」的法條結構，變更為得裁量是否撤銷假釋，然而就撤銷假釋後的法律效果，在刑法 79 之 1 條之規定仍有效存在情況下，同會造成輕重失衡之問題。

(二) 無期徒刑假釋之個案，如後罪係犯 6 個月以上之罪，或係因保安處分執行法第 74 之 3 條而遭撤銷假釋，不分犯案情節輕重、當事人年齡、態度，則仍一律服殘刑 25 年，法律效果過於單一，違反罪刑相當性

1. 按司法院釋字第 641 號、669 號、777、790 號等解釋可知，若規定之處罰效果，並未給予主管機關或法院衡量之空間，大法官則認為，違反罪刑相當性原則。
2. 查 88 年 04 月 21 日前舊刑法第 77 條規定：「受徒刑之執行而有悛悔實據者，無期徒刑逾十五年、累犯逾二十年，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。但有期徒刑之執行未滿六個月者，不在此限。」亦即，若於撤銷假釋後應執行殘餘刑期，原經判處無期徒刑者報請假釋之年限由舊法的執行滿 10 年改為 25 年，幾乎造成了終身監禁之效果。
3. 再者，就比較法觀點而言，德國之假釋制度，受無期徒刑宣告之人，於執行 15 年後即可聲請假釋 (StGB 57a)、日本更

僅須執行 10 年即可聲請（參日本刑法第 28 條），然德國刑法及日本刑法中，對假釋中再犯之人，對執行殘刑皆無特別規定，是以，遭撤銷無期徒刑假釋之人於執行殘刑分別逾 15 年及 10 年後，自得繼續報請假釋，爭取再次復歸社會之機會，而經比較德國及日本之規定後，更顯見我國刑法第 79 條之 1 第 5 項規定，對受刑人過於嚴厲。

（三）長期監禁造成受刑人身心之侵害，恐有違背《公民與政治權利國際公約》（**International Covenant on Civil and Political Rights**，下稱「公政公約」）之虞

1. 按公政公約第 7 條明文：「任何人不得施以酷刑，或予以殘忍、不人道或侮辱之處遇或懲罰。非經本人自願同意，尤不得對任何人作醫學或科學試驗。」且按《公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法》（下稱「兩公約施行法」）第 2 條規定：「兩公約所揭示保障人權之規定，具有國內法律之效力。」、第 3 條：「適用兩公約規定，應參照其立法意旨及兩公約人權事務委員會之解釋。」、第 4 條：「各級政府機關行使其職權，應符合兩公約有關人權保障之規定，避免侵害人權，保護人民不受他人侵害，並應積極促進各項人權之實現。」、第 5 條：「各級政府機關應確實依現行法令規定之業務職掌，負責籌劃、推動及執行兩公約規定事項；其涉及不同機關業務職掌者，相互間應協調連繫辦理。（第 1 項）政府應與各國政府、國際間非政府組織及人權機構共同合作，以保護及促進兩公約所保障各項人權之實現。（第 2 項）」
2. 查刑法第 78 條第 1 項於本案適用之結果，使原於假釋期間之抗告人，僅因不明究理、認事用法顯有問題之後案判決，無分刑責輕重情節，對人身自由逕予以剝奪，且一律必須執

行全部殘刑，沒有任何裁量空間，致大部分被告於入監後幾乎等同老死於監所之內。按民間團體訪視之觀察，有部分受刑人因對出監了無希望、否定自身存在之價值，而有嚴重憂鬱之情形，由此知，如果過苛且無教化意義之刑罰，不僅無助協助被告「懺悔實據」，更可能帶來被告身心健康嚴重之打擊，而有該當公政公約所定義之酷刑及殘忍、不人道或侮辱之處遇或懲罰之疑慮。

3. 復查人權事務委員會和各國法院已確認待死現象所包含之長期監禁與惡劣的監所條件，可能違反 ICCPR 第 7 條禁止酷刑之要求。Pratt and Morgan v. Jamaica (1993) 案，英國樞密院認定監禁期間超過五年，即推定構成待死現象，這樣的標準在其後的 Guerra v. Baptiste (1996) 案與 Henfield v. Bahamas (1997) 案，則分別下降為 4 年 10 個月與 3 年半。烏干達最高法院在 Attorney General v. Susan Kigula (2009) 案認定死刑執行前之監禁期間長達 3 年，已構成殘忍、非人道或侮辱待遇。人權事務委員會也認為惡劣之監所條件本身即可能違反 ICCPR 第 7 條禁止殘忍、非人道或侮辱，以及第 10 條要求符合人性尊嚴之監所處遇，包含探視、通信、監禁處所大小、食物、運動、極端氣候、通風不足以及缺乏放風時間。且值得注意的是，死刑犯長期對於死亡預知之不確定所產生之心理焦慮與精神痛苦，實足已構成殘忍、非人道或侮辱待遇。禁止酷刑委員會即認定待死現象之所以構成酷刑，不單係因為惡劣之監所條件，更可能是長期監禁所造成之精神痛苦。前美國聯邦最高法院大法官 William J. Brennan 則以死刑犯於執行前漫長等待所造成之精神痛苦，構成死刑不可分割之一部分，作為認定死刑制度違憲之理由。

4. 本案及其他遭到撤銷假釋之無期徒刑受刑人，雖並非死刑犯，實務上長期監禁之情況，卻猶如讓這群無期徒刑受刑人在監所等待老死、病死。對未來毫無希望感的監禁狀態，在死刑犯身上3到4年就已經被視為酷刑，更何況是對於面臨25年殘刑之受刑人，其心理及生理健康之侵蝕，更不容忽視。

(四) 再者，民國91年懲治盜匪條例廢止，代表需用重典的時代已經過去、嚴刑峻罰已經不合時宜，但因舊案被判重刑者，在裁判時法律遭廢止後，卻因撤銷假釋而必須回頭適用已經被廢止的法律，是否違反罪刑法定原則，不無疑義。

1. 懲治盜匪條例之立法沿革

懲治盜匪條例原屬「限時法」，33年4月8日國民政府公布該條例，其第10條規定：「本條例施行期間定為一年，必要時得以命令延長之」。在民國46年以前，國民政府每年均以命令延長該條例之施行期間，至民國46年6月5日（行憲後）才由立法院三讀、總統公布刪除該條限時法之規定，而成為常態法。經查司法院刑事庭89年5月17日公告之「廢止懲治盜匪條例總說明」，可見司法院對於該條例之見解如下：「…雖懲治盜匪條例迭經最高法院多次於判決中引用，並不認有所謂失效之問題，且又多次經相關案件之律師聲請司法院大法官會議解釋，亦未經解釋為失效，但因懲治盜匪條例係於國家動盪不安之特殊情勢下之產物，其構成要件或充斥治安刑法色彩，而與現實環境不符；或與刑法之相關要件存在重複或紛歧紊亂之現象；或將不同不法內涵與罪責之行為，均規定一起而定為唯一死刑，而存有苛重之情形等。自應予以通盤檢討，以符現代刑法思潮及適應國家社會需要並兼顧人權之保障。…至本條例廢止之後，原依本條例偵查起訴，

仍在審理中或經判決有罪確定之案件，仍應依刑法第 2 條之法理，為法律之適用，庶得以解決目前實務界對適用懲治盜匪條例之爭議。…」

民國 90 年 1 月 8 日立法院三讀通過廢止懲治盜匪條例，並通過中華民國刑法部分條文修正草案，包括提高舊刑法強盜罪之法定刑、增訂準擄人勒贖罪規定等等。至此，懲治盜匪條例可謂完全走入歷史，由刑法、組織犯罪防制條例等等法律來實現該條例維護社會秩序的立法初衷，也讓諸如此類犯行之法律評價，更能切合罪刑相當之原理原則。

2. 刑法第 2 條第 3 項之立法精神

刑法第 2 條第 3 項規定：「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。」如法律變更，仍處罰其行為但法定刑減輕者，得否有刑法第 2 條第 3 項之適用？廢止前懲治盜匪條例第 5 條第 1 項第 1 款「意圖為自己或第三人不法所有，以強暴、脅迫、藥劑、催眠術或他法，致使不能抗拒而取他人之物或使其交付者」，法定刑為無期徒刑或七年以上有期徒刑，廢止後、91 年 1 月 30 日修正公布之刑法第 328 條第 1 項規定「意圖為自己或第三人不法之所有，以強暴、脅迫、藥劑、催眠術或他法，至使不能抗拒，而取他人之物或使其交付者，為強盜罪」，法定刑為五年以上有期徒刑，顯見立法者亦認為：在修法時之環境背景之下，亦已無必要施以嚴苛之刑罰。於此情況下，在假釋期間因微罪被撤銷而必須執行未執行完畢之刑罰者，得否考量刑法第 2 條第 3 項之立法理由，予以適用新法、重新衡量其行為之應執行刑期？亦不無研議之空間。

因重型舊法為限時法，適用之時空背景已與現今不同，在限

時法廢止後，命獲得假釋處分因涉犯微罪被撤銷之個案再回頭適用被廢止的舊法、重服剩餘的刑期，不僅違反立法價值、亦不符合人民對國家創建法律秩序之信賴，更違背一般人民之法感情。在其假釋期間竟因微罪遭撤銷假釋而必須回頭適用舊法或廢止前之法律，無疑是讓舊法復關、讓重新為生活努力的人輪迴墮入曾經黑暗的過去，於理、於法，均不應使舊時代的社會價值成為獲得假釋之人終生之枷鎖。

四、依照司法院釋字第 796 號解釋所揭示之法理，系爭規定亦應屬違憲：

- (一) 司法院釋字第 796 號解釋係為杜絕情輕法重之情況，認定受緩刑或六個月內有期徒刑之案件，都應再就「個案審酌有無基於特別預防考量，而有必要使該受假釋人再入監執行殘刑之具體情狀」，此一法理，應得延伸至酌定執行刑之部分。
- (二) 監察院調查報告指出：「…縱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，惟立法者無意使無期徒刑之受刑人，終身監禁，且當時犯罪依懲治盜匪條例被判無期徒刑者，依現行刑法規定，未必皆達到無期徒刑程度之犯罪。懲治盜匪條例無期徒刑受刑人經假釋後，如於假釋期間故意犯罪，並受有期徒刑以上刑之宣告者，不論犯罪情節為何，於撤銷假釋後，依刑法第 79 條之 1 第 5 項規定，其殘刑期間一律定為 25 年，類此原已失效之法律，至今仍受假釋人必須服滿殘刑根據，是否涉有不公、違反正當法律程序、影響人民身體自由及有無過苛而不符比例原則等，主管機關應有檢討之必要。」(參照監察院 109 司調 0076 調查報告，頁 5-6)
- (三) 綜上，系爭規定不分個案情狀，一律將殘刑期間定為 25 年，顯有違背比例原則之情。況於本案之個案事實，遭判處

無期徒刑確定之最高法院 80 年度台上字第 1221 號判決記載「因認上訴人強劫官慶源部分，係犯懲治盜匪條例第五條第一項第一款之罪」可知，確定判決確實只有以懲治盜匪條例之規定判刑，並未認定聲請人之行為亦構成刑法第 328 條之強盜罪，懲治盜匪條例第 5 條第 1 項第 1 款廢止後縱係回歸刑法第 328 條至 330 條，然懲治盜匪條例第 5 條第 1 項第 1 款與刑法第 328 條至 330 條之構成要件與刑度上有不同。是以懲治盜匪條例第 5 條第 1 項第 1 款之廢止，是否當然得改論處聲請人構成普通刑法之強盜罪，尚有疑義；況且，若懲治盜匪條例與普通刑法之強盜罪刑度既有不同，則計算撤銷假釋後所執行之期間亦應有所不同。系爭規定未予區分，自有過度侵害人民憲法上權利之情，應屬違憲。

五、 鈞庭已有諸多主張系爭規定違憲之案件受理在案，顯示系爭規定之合憲性疑義確實存在，有待 鈞庭予以妥善解決。

(一) 聲請人整理受理清單列舉如下：

1	謝朝和	109 年度憲二字第 333 號
2	談長峯	111 年度憲民字第 1496 號
3	陳清寶	110 年度憲二字第 173 號
4	王登生	108 年度憲二字第 179 號
5	李明輝	109 年度憲二字第 336 號

(二) 由此可知，系爭規定已存在諸多批評及爭議，且鈞庭已受理多起主張系爭規定違憲之案件，本件亦應予以受理。

六、 裁判違憲審查部分：縱然鈞庭認系爭規定合憲，然確定終局判決之論述，亦有違憲之部分，而有依照憲法訴訟法第 62 條之規定予以廢棄之必要：

(一) 鈞庭 111 年憲判字第 8 號指出：「法律之解釋與適用，包括

事實之認定與構成要件之涵攝，其正確與否，一般而言係屬各級法院及其審級救濟之權責，原則上應不受憲法法院之審查。憲法法院僅得於法律之解釋與適用構成違憲時，始得介入審查。如何判斷是否構成違憲，難有如水晶般透明之標準，基本上應許憲法法庭擁有一定裁量餘地，俾能顧及個案特殊情況所需。惟一般而言，當各級法院對於法律之解釋或適用係基於對基本權根本上錯誤之理解，且該錯誤將實質影響具體個案之裁判；或於解釋與適用法律於具體個案時，尤其涉及概括條款之適用，若有應審酌之基本權重要事項而漏未審酌，或未能辨識出其間涉及基本權衝突，致發生應權衡而未權衡，或其權衡有明顯錯誤之情形，即可認定構成違憲。」職此，倘各級法院對基本權存有錯誤理解，或就應審酌之基本權重要事項漏未審酌，或未能辨識出基本權衝突，致應權衡而漏未權衡或權衡存有明顯錯誤，此際各級法院於具體個案中解釋或適用法律即構成違憲，鈞庭就該確定終局判決即得進行違憲審查。

- (二) 本案終局確定裁定稱：「又抗告人受撤銷假釋之原因事實，係發生於102年間，已在現行刑法第79條之1修正施行後，依刑法施行法第7條之2第2項但書之規定，自應依現行刑法第79條之1第5項規定，應於執行殘餘刑期25年後，再接續執行他刑，不生新舊法比較、溯及既往之問題。亦即，立法者既已明定決定適用假釋撤銷與否及計算撤銷假釋後殘餘刑期規定之基準，不以犯罪行為時或裁判時為斷，而係以「撤銷假釋原因事實發生時」為判斷基準，則檢察官依上揭規定執行殘餘刑期25年後再接續執行他刑，即無違誤，執行方法難認有何違法或不當。」顯有違反具憲法位階之罪刑法定原則，應屬違憲而廢棄：

1. 司法院釋字第 792 號解釋理由書稱：「刑罰法規涉及人民生命、人身自由及財產權之限制或剝奪，國家刑罰權之行使，應嚴格遵守憲法罪刑法定原則，行為之處罰，以行為時之法律有明文規定者為限，且法律所定之犯罪構成要件，須使一般受規範者得以理解，並具預見之可能性。」由上可知，罪刑法定原則業已屬於具憲法位階之原則，而非單純的法律位階。基此，自罪刑法定原則所衍生之從舊從輕原則，亦屬憲法位階甚明。
2. 終局確定裁定所為之撤銷假釋殘刑計算，顯然違反從舊從輕原則，而屬違憲，應予廢棄：
 - (1) 按，「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。」刑法第 2 條第 1 項定有明文。
 - (2) 次按，撤銷假釋後殘刑之計算，對人民之人身自由權影響重大，並非僅係刑罰執行方法之變更，係科處犯罪行為人刑罰法令之變更，應有刑法第 2 條從舊從輕原則之適用，應適用行為人被假釋當時之規定，包括無期徒刑假釋期滿幾年未經撤銷假釋，其未執行之刑，以已執行論，以及執行殘刑之時間規定（參照司法院大法官第 1489 次會議會台字第 13714 號王登生聲請解釋案不受理決議黃瑞明大法官提出不同意見書）。
 - (3) 查，刑法第 79 條之 1 第 5 項有關假釋撤銷後無期徒刑殘刑計算之部分，於 86 年、94 年分別規定為 20 年、25 年，而聲請人係於 79 年判決確定後即入監執行，並經假釋出獄，102 年始因故遭撤銷假釋，則因行為後法律之變更對於本人並無更為有利，故應適

用行為時之法律，即 86 年所規定之「經撤銷假釋執行殘餘刑期者，無期徒刑於執行滿二十年，有期徒刑於全部執行完畢後，再接續執行他刑，第一項有關合併計算執行期間之規定不適用之。」而以 20 年作為計算而非 25 年。

肆、 結論

綜上，因假釋期間犯罪遭撤銷假釋，並因刑法第 79 條之 1 第 5 項規定之法律效果，而需服過長刑期，有違司法院大法官前開釋字揭櫫之罪刑相當原則及比例原則，則聲請人認為，應給予法院裁量是否應執行受刑人「全部」殘刑之必要，否則，現行第 79 條之 1 第 5 項有違憲法揭示之比例原則及罪刑相當性原則。且確定終局裁定漏未權衡懲治盜匪條例修法之時空背景下，在假釋期間因微罪被撤銷而必須執行未執行完畢之刑罰者，應考量刑法第 2 條第 3 項之立法理由，予以適用新法、重新衡量其行為之應執行刑期之情形，即做成對聲請人不利之認定，亦屬違憲。為此，聲請人依憲法訴訟法第 59 條之規定向 鈞庭聲請法規範暨裁判違憲審查，系爭規定並應自 鈞庭就本件聲請法規範憲法審查案件裁判宣示或公告之日起失效，聲請人爰為應受判決事項之聲明。

此致

憲法法庭 公鑒

供證明或釋明用之證據

證據編號	證據名稱或內容	備註
1	最高法院 112 年度台抗字第 219 號刑事裁定	

附屬文件之名稱及其件數

文件編號	文件名稱或內容	備註
1	委任狀正本乙份	
2	監察院 109 司調 0076 調查報告	

中 華 民 國 1 1 2 年 9 月 1 日

具狀人：李國光

撰狀人：周宇修律師

(扶助律師)

