

正本

附委任狀



>>=00

# 法規範憲法審查暨裁判憲法審查聲請書

案 號：待分案

聲 請 人：朱旺星



訴訟代理人：劉繼蔚律師

## ■聲請線上查詢案件進度：

本件書狀涉及2件以上聲請案，分送以下案件  
✓案號：112憲民1208 正本(委任狀2影本)  
案號：112憲民1209 影本(委任狀2正本)

1 茲依憲法訴訟法第 59 條第 1 項規定，就確定裁判最高法院 110 年度上  
 2 字第 673 號判決暨確定裁判適用公職人員選舉罷免法第 17 條第 1 項、第 57  
 3 條第 1 項、暨有同一瑕疵原因而有重要關聯之總統副總統選舉罷免法第 13  
 4 條第 1 項、第 53 條第 1 項、第 75 條及公民投票法第 24 條「在籍投票」之  
 5 規定，未注意到在監受刑人受國家限制人身自由不能返回戶籍地，而於實  
 6 質上系統性限制在監受刑人受憲法第 17 條保障之各項參政權，違反憲法第  
 7 129 條「普通選舉方法」，並形成不合理之差別待遇，與憲法第 7 條平等權、  
 8 第 23 條比例原則不合，又人民請求確認國家行為違法而侵害人民主觀公權  
 9 利時，基於法治國依法行政之原則，即得併請求國家本於公法上結果除去  
 10 請求權，請求除去國家行為所造成之違法狀態，確定裁判未能辨識本件係  
 11 國家違反憲法第 129 條普通選舉方法意旨，而系統性剝奪受刑人投票之機  
 12 會，致認為聲請人欠缺公法上請求權，裁判亦有違誤，請求為法規範違憲  
 13 審查暨裁判違憲審查事：

### 主要爭點

15 一、 最高法院 110 年度上字第 673 號判決所適用公職人員選舉罷免法  
 16 第 17 條第 1 項、第 57 條第 1 項（下合稱系爭規定）、暨所引用有同

1 一瑕疵原因而有重要關聯之總統副總統選舉罷免法第 13 條第 1 項、  
2 第 53 條第 1 項、第 75 條及公民投票法第 24 條（下合稱系爭關聯規  
3 定）「在籍投票」之規定（前引法條合稱系爭「在籍投票」規定），因  
4 具有「返回戶籍地」之必要，是否對於受國家刑罰不能自由離去矯正  
5 機關之受刑人，產生系統性剝奪投票權之實質結果，而有違憲法第 129  
6 條普通選舉方法？

7 二、系爭「在籍投票」規定，立法者未斟酌憲法委託立法與行政機關形成  
8 選舉制度之憲法委託本旨，對於受國家刑罰不能自由離去矯正機關之  
9 受刑人，參照公職人員選舉罷免法第 17 條第 2 項對因辦理選務工作  
10 而無法返回戶籍地投票之選務人員，制定受刑人得以接近、使用投票  
11 之選舉工具與方法之規定，是否屬於立法不作為而構成違憲之差別待  
12 遇，與憲法第 7 條平等原則有違？

13 三、系爭「在籍投票」規定，對於受國家刑罰不能自由離去矯正機關之受  
14 刑人，致使受刑人在受國家刑罰而人身自由受限外，非因矯正機關管  
15 理之必要，而實質限制受刑人憲法第 17 條參政權，是否已逾越必要  
16 範圍，而與憲法第 23 條比例原則有違？

17 四、人民因國家公行為之介入，侵害人民受憲法保障之基本權，人民得否  
18 藉由確認結果侵害基本權之違法性，並基於基本權防禦機能，而對已  
19 經發生之違法結果、及未來繼續發生之違法危險，以公法上結果除去  
20 及妨害防止請求權，向法院請求國家除去侵害基本權之結果與危險，  
21 以貫徹法治國依法行政之原則，並符合「有權利，即有救濟」之旨趣？

22 五、確定裁判以人民確認違法暨預防性不作為訴訟，須另有具體、特定之  
23 公法上請求權為必要，是否對人民基本權受到侵害而提起行政救濟，  
24 是否對於本案所涉及之憲法上基本權、暨基本權保障之範圍有重大誤  
25 會，並對人民請求行政救濟附加法律所無之限制，有違憲法第 16 條  
26 訴訟權「有權利，即有救濟」之本旨，而屬違憲之裁判？

27  
28 原因案件歷審裁判案號

1 壹、保全程序階段：

2 高雄高等行政法院 109 年度全字第 9 號裁定

3 最高行政法院 109 年度裁字第 1091 號裁定

4 貳、本案訴訟階段

5 高雄高等行政法院 110 年度訴字第 1 號判決

6 高雄高等行政法院 110 年度訴字第 1 號裁定

7 最高行政法院 110 年度上字第 673 號判決(確定終局裁判) ✓

8 最高行政法院 110 年度抗字第 300 號裁定(確定終局裁判) ✓

9 參、憲法訴訟階段：

10 司法院大法官第 1516 次會議 110 年度憲二字第 21 號不受理決議

11

## 12 審查客體

13 一、確定終局裁判所適用之法規範：

14 公職人員選罷法第 17 條第 1 項規定：「選舉人，除另有規定外，應於戶  
15 籍地投票所投票。」暨同法第 57 條第 1 項規定：「公職人員選舉，應視  
16 選舉區廣狹及選舉人分布情形，就機關（構）、學校、公共場所或其  
17 他適當處所，分設投票所。」

18 二、確定終局裁判所引用、有同一違憲瑕疵而具重要關聯性之法規範：

19 總統副總統選舉罷免法第 13 條第 1 項：「選舉人，除另有規定外，應於  
20 戶籍地投票所投票。」、第 53 條第 1 項：「總統、副總統選舉，應視選  
21 舉人分布情形，就機關（構）、學校、公共場所或其他適當處所，分  
22 設投票所。」、第 75 條：「罷免案之投票人、投票人名冊及投票、開票，  
23 準用本法有關選舉人、選舉人名冊及投票、開票之規定。」、暨公民  
24 投票法第 24 條第 1 項：「公民投票投票權人名冊之編造、公告閱覽、更  
25 正、投票、開票及有效票、無效票之認定，準用公職人員選舉罷免法  
26 第十七條至第二十三條、第五十七條至第六十二條、第六十四條、第  
27 六十六條規定。」

28

## 應受判決事項之聲明

- 1  
2 一、系爭「在籍投票」規定應受違憲宣告，並自本判決宣示或公告之日起  
3 二年內，依本判決意旨完成相關法律之修正與相關選務作業之準備；  
4 逾期末完成者，選務機關辦理各級選舉時，應於各矯正機關設置投票  
5 所，使矯正機關內之受刑人有事實上得在該投票所進行投票之機會。
- 6 二、人民因國家作為或不作為之行為，致人民受憲法保障之基本權受到侵  
7 害或有受到侵害之高度危險，人民得藉由確認結果侵害基本權之違法  
8 性，並基於基本權防禦機能，而對已經發生之違法結果、及可能發生  
9 之違法危險，以公法上結果除去及妨害防止請求權，向法院請求國家  
10 除去侵害基本權之結果與防免可能發生之危險，不以有法律上具體、  
11 特定請求國家為特定行為之明確公法上請求權規定為必要，始能貫徹  
12 法治國依法行政之原則，並符合「有權利，即有救濟」之旨趣。
- 13 三、最高行政法院110年度上字第673號判決應受違憲宣告並予廢棄，發回  
14 最高行政法院。

## 事實上及法律上之陳述

### 壹、本案爭訟經過、確定終局裁判暨遵守不變期間之說明：

- 18 一、 本案聲請人朱旺星於裁判時設籍於高雄市，因案於法務部矯正  
19 署高雄監獄執行中。
- 20 二、 公職人員選舉罷免法第 17 條明定：「(第一項)選舉人，除另有  
21 規定外，應於戶籍地投票所投票。」、「(第二項)投票所工作人員，  
22 得在戶籍地或工作地之投票所投票。但在工作地之投票所投票者，  
23 以戶籍地及工作地在同一選舉區，並在同一直轄市、縣(市)為限。」  
24 (下稱系爭規定)，限制人民除符合條件之投票所工作人員，得於  
25 戶籍地或工作地投票外，均僅得於戶籍地投票所投票。
- 26 三、 然系爭規定罔顧受刑人具有「客觀不能」自由前往任意投票所  
27 投票之限制，並未斟酌倘要求人民必需離去其所在，前往規定之投  
28 票所始能投票，此一限制對人身自由受限而「客觀不能」自由前往

1 指定投票所之人民，實質上等同限制其不能投票，進而完全剝奪其  
2 受憲法第 17 條保障之罷免權。關係機關倘未依公職人員選舉罷免  
3 法第 57 條第 1 項規定明定：「公職人員選舉，應視選舉區廣狹及選  
4 舉人分布情形，就機關（構）、學校、公共場所或其他適當處所，  
5 分設投票所。」，適當安排投票所，使受刑人有接近投票所之可能  
6 性，無論受刑人設籍於何地，則均造成事實上無法行使參政權之結  
7 果。

8 四、 於前開聲請人執行中，本案關係機關高雄市選舉委員會，於 109  
9 年 5 月 8 日公告 109 年 6 月 6 日為高雄市第 3 屆市長韓國瑜罷免案  
10 投票日。乃聲請人於 109 年 5 月 15 日函請高雄市選舉委員會將聲  
11 請人編入投票人名冊，並在其所在監獄設立投票所，以行使罷免案  
12 之投票權，並未獲高雄市選舉委員會置理。

13 五、 聲請人因以先聲請為定暫時狀態處分，保全該次罷免案投票權  
14 之行使，先後經高雄高等行政法院 109 年度全字第 9 號裁定、最高  
15 行政法院 109 年度裁字第 1091 號裁定確定，聲請人並聲請司法院  
16 大法官解釋，司法院大法官第 1516 次會議 110 年度憲二字第 21 號  
17 不受理決議。嗣提起本案訴訟，因罷免投票完成，改請求確認行政  
18 行為違法，高雄高等行政法院分別以 110 年度訴字第 1 號判決、高  
19 雄高等行政法院 110 年度訴字第 1 號裁定，分就其中投票人名冊與  
20 設置投票所部分為裁判，並經聲請人分別提起上訴與抗告，經最高  
21 行政法院各以 110 年度上字第 673 號判決（確定終局裁判）及最高  
22 行政法院 110 年度抗字第 300 號裁定（確定終局裁判）駁回確定。

23 六、 聲請人於 112 年 6 月 15 日收受確定終局裁判，有最高行政法院  
24 110 年度上字第 673 號判決代收人收文章可證，並依聲請人戶籍地  
25 高雄市暨憲法法庭訴訟當事人在途期間標準第 2 條第 6 款加計在途  
26 期間八日，其提起憲法訴訟之不變期間末日應為 112 年 12 月 23 日，  
27 聲請人提起本件憲法訴訟，自符合不變期間之規定。

28 貳、 確定終局裁判適用系爭規定、暨裁判憲法審查有關見解之說明

1 一、 最高行政法院 110 年度上字第 673 號判決第 3 頁引用原審見解  
2 (二) 部分指出：「依目前公職人員選舉罷免法（下稱選罷法）第  
3 17 條第 1 項、第 57 條第 1 項及第 89 條、總統副總統選舉罷免法第  
4 13 條第 1 項、第 53 條第 1 項、第 75 條及公民投票法第 24 條規定  
5 可知，選舉人（投票人）投票，除另有規定外，以在籍投票為原則；  
6 依前揭設置投票所相關規定意旨，主管機關設置投票所性質上屬事  
7 實行為，而在何處設置投票所，乃屬該主管機關之職權；綜觀選罷  
8 法、總統副總統選舉罷免法及公民投票法全文及其規範結構，尚難  
9 認有何賦予人民得對主管機關請求應在特定地點設置投票所之公  
10 法上請求權的規範意旨，是上訴人縱曾對被上訴人提出請求，亦僅  
11 係促請主管機關本於職權依法審酌是否履行該事實行為。況受刑人  
12 在監執行期間，因人身自由遭受限制，附帶造成其他自由權利（例  
13 如居住與遷徙自由）亦受限制，事實上並無自由前往戶籍地投票所  
14 投票之可能。倘欲使受刑人不在其戶籍地投票所進行投票，除投票  
15 所之設置外，必須配合選舉人、投票人名冊之編造。惟對照選罷法  
16 第 20 條第 1 項、總統副總統選舉罷免法第 16 條第 1 項、公民投票  
17 法第 24 條規定，足見無論選舉人名冊或投票人名冊之編造均係戶  
18 政機關之職權，而非被上訴人之法定職掌範圍，堪認目前法令並未  
19 賦予被上訴人得以單獨自行作成以前揭方式實施特定行政事實行  
20 為之職權，上訴人即無從透過此一般給付訴訟請求被上訴人履行此  
21 種不作為給付。雖然選罷法第 17 條第 1 項、總統副總統選舉罷免  
22 法第 13 條第 1 項均規定於『另有規定』之情形得不在戶籍地投票  
23 所投票，公民投票法第 24 條亦設有準用規定，惟目前相關法令僅  
24 於選罷法第 17 條第 2 項、總統副總統選舉罷免法第 13 條第 3 項就  
25 投票所工作人員設有不在籍投票之例外規定，立法機關尚未制定或  
26 授權主管機關訂定其他得辦理不在籍投票之具體規範。」，業具體  
27 引用系爭「在籍投票」規定，並表明法院對於本件聲請人對在籍投  
28 票憲法上爭執之見解，堪信確為本案第一審裁判適用之法令。

1 二、 最高行政法院 110 年度上字第 673 號判決第 7 頁就上訴理由續  
2 為指駁（四）部分指出：「依選罷法第 17 條第 1 項規定：『選舉人，  
3 除另有規定外，應於戶籍地投票所投票。』同法第 57 條第 1 項規  
4 定：『公職人員選舉，應視選舉區廣狹及選舉人分布情形，就機關  
5 （構）、學校、公共場所或其他適當處所，分設投票所。』總統副  
6 總統選舉罷免法第 13 條第 1 項、第 53 條第 1 項、第 75 條、公民  
7 投票法第 24 條亦分別設有相類規定。足見依目前選罷法、總統副  
8 總統選舉罷免法及公民投票法之規定，投票所係設置在選舉區內，  
9 且選舉人投票，除另有規定外，以在籍投票為原則。目前相關法令  
10 僅於選罷法第 17 條第 2 項就投票所工作人員設有不在籍投票之例  
11 外規定（總統副總統選舉罷免法第 13 條第 1 項亦同有規定；公民投  
12 票法第 24 條亦設有準用規定），立法機關尚未制定或授權主管機關  
13 訂定其他得辦理不在籍投票之具體規範。而關於受刑人不在籍投票  
14 之實施方式，關涉戶政機關（選舉人名冊之編造）、矯正機關及選務  
15 機關等各機關之職權，應待立法者制定或修正相關法制後，法院始  
16 能獲得依法裁判之法令依據，法院倘於個案中以一般給付訴訟之方  
17 式預為介入，顯與權力分立之憲法架構相違。原判決以目前立法者  
18 尚未制定或修正不在籍投票相關法制之情形下，上訴人顯難對被上  
19 訴人提起此一般給付訴訟即獲致得以於在監執行期間不在戶籍地  
20 行使投票權之結果，上訴人於原審訴之聲明第 2 項關於就被上訴人  
21 設置投票所部分所提起預防性不作為訴訟，依其起訴時所述事實，  
22 在目前規範狀態下顯無公法上請求權存在，該部分在法律上即屬顯  
23 無理由，因而不經言詞辯論，逕以判決駁回此部分訴訟，於法並無  
24 不合。上訴人主張類推適用選罷法第 17 條第 2 項規定使被上訴人  
25 於矯正機關所在地設置投票所，俾其得於矯正機關所在地投票行使  
26 選舉、罷免之權利，亦無足採，縱原審依上訴人主張，行使闡明權，  
27 命追加類推適用選罷法第 17 條第 2 項規定為請求之基礎，其訴亦  
28 屬無理由，故原審縱未闡明上訴人追加此部分，仍未違闡明義

1 務。」，亦明確適用系爭「在籍投票」規定，並對此闡釋終審法院  
2 法律上意見，並何以聲請人不得藉由一般給付訴訟之訴訟程序，請  
3 求司法機關拚命國家給予保障聲請人投票機會之理由。

4 三、 另關於裁判憲法審查部分，補充確定終局裁判第5頁至第6頁  
5 認為：「又按人民向行政法院請求判令行政機關未來不得作成損害  
6 其權利之行政行為之不作為訴訟，稱為預防性不作為訴訟，以此行  
7 政訴訟禁止之行為，除行政機關之事實行為外，也包括將作成之行  
8 政處分。預防性不作為訴訟具有事前審查性質，為免司法權過早介  
9 入行政權的決定空間，規避訴願前置程序的可能，因此，僅在人民  
10 將因行政機關作成之行政處分或其他公權力行為，而有發生重大損  
11 害之虞（或無可回復之重大不利益），且須在事後救濟已無實益或  
12 無可期待人民等到行政行為作成後再循行政救濟情形下，具特別權  
13 利保護必要性，司法權始可事前介入審判。換言之，只有在訴願及  
14 撤銷訴訟不能達成有效權利保護，如不許可人民預防地發動行政訴  
15 訟程序以阻止行政處分或事實行為的作成，權利無從及時受到保護  
16 時，才例外的允許提起此類訴訟。而預防性不作為訴訟性質上屬於  
17 依行政訴訟法第8條提起之消極性給付訴訟，亦屬一般給付訴訟，  
18 故依一般給付訴訟之要件，仍須以其對該行政機關享有公法上之請  
19 求權（主觀公權利）始得為之。行政機關表現於外部之事實行為所  
20 據之行政法規意旨倘未賦予人民公法上請求權者，則不能僅因該  
21 行政行為性質上屬事實行為，即謂人民得提起一般給付訴訟向行政  
22 機關請求應為該事實行為。」，參按相類案件最高行政法院110年度  
23 抗字第300號裁定：「...從而尚難得出人民有依系爭規定，請求在  
24 戶籍所在區域為其個人因素，於性質上為管制封閉之場所例如矯正  
25 機關內(監獄)設置投票所，供收容人(含監獄受刑人)或因此牽涉要求  
26 同一戶籍區域之一般民眾進入該投票所投票，或以特殊方式供收容  
27 人行使投、開票之請求權。...」，可知人民必尋得規範意旨有「積  
28 極」、「具體」、「明確」要求國家「應」以「特設投票所」保障聲請

1 人有投票機會之義務，始得作為公法上請求權，據以向法院請求判  
2 命國家保障聲請人有接近投票所，而加以投票；要不能以現狀實質  
3 上違反憲法委託意旨剝奪聲請人投票權，而要求國家應合義務按照  
4 憲法委託意旨保障聲請人投票之權利，而將此侵害聲請人基本權之  
5 狀態，命國家以適當方式加以排除或防免。

6  
7 參、本件涉及之憲法條文：

- 8 一、本件涉及憲法第 17 條：「人民有選舉、罷免、創制及複決之權。」
- 9 二、本件涉及憲法第 7 條之平等原則。
- 10 三、本件涉及憲法第 16 條訴訟權。
- 11 四、本件涉及憲法第 23 條之比例原則。
- 12 五、本件涉及憲法第 129 條普通選舉方法。

13  
14 肆、法規範違憲審查部分，聲請人以為，公職人員選舉罷免法第 17 條第 1  
15 項暨有同一瑕疵之總統副總統選舉罷免法第 13 條第 1 項，限制人民  
16 僅得於戶籍所在地投票，致使人身自由受法律限制、不能離開矯正機  
17 關之受刑人，因不能前往選務機關安排之投票所投票，導致受刑人受  
18 憲法第 17 條保障之選舉及罷免權等以投票行使之參政權被系統性地  
19 實質剝奪，違反憲法第 129 條普通選舉方法之原則，且與其他人身自  
20 由未受限制之一般國民以及因保外醫治暫不受限制之受刑人產生不  
21 公平之差別待遇，違反憲法第 7 條平等原則及第 23 條比例原則，應  
22 屬違憲：

- 23 一、按憲法第 17 條明定：「人民有選舉、罷免、創制及複決之權。」；  
24 又司法院釋字第 756 號解釋理由明示：「法律使受刑人入監服刑，  
25 目的在使其改悔向上，適於社會生活（監獄行刑法第 1 條參照），  
26 並非在剝奪其一切自由權利（註）。受刑人在監禁期間，除因人身  
27 自由遭受限制，附帶造成其他自由權利（例如居住與遷徙自由）亦  
28 受限制外，其與一般人民所得享有之憲法上權利，原則上並無不

1 同。…。除為達成監獄行刑目的之必要措施（含為維護監獄秩序及  
2 安全、對受刑人施以相當之矯正處遇、避免受刑人涉其他違法行為  
3 等之措施）外，不得限制之。受死刑判決確定者於監禁期間亦同。」，  
4 並引用聯合國大會 1990 年 12 月 14 日 A/RES/45/111 號決議通過之  
5 受監禁者待遇基本原則（Basic Principles for the Treatment of  
6 Prisoners）第 5 點規定：「除可證明屬監禁所必要之限制外，所有受  
7 監禁者均保有其在世界人權宣言，以及（如各該國為後列公約之締  
8 約國者）經濟社會文化權利國際公約、公民與政治權利國際公約及  
9 其任擇議定書所規定之人權及基本自由，並包括聯合國其他公約所  
10 規定之其他權利。」（Except for those limitations that are demonstrably  
11 necessitated by the fact of incarceration, all prisoners shall retain the  
12 human rights and fundamental freedoms set out in the Universal  
13 Declaration of Human Rights, and, where the State concerned is a party,  
14 the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights,  
15 and the International Covenant on Civil and Political Rights and the  
16 Optional Protocol thereto, as well as such other rights as are set out in  
17 other United Nations covenants.），明示受刑人之權利除因監禁而受人  
18 身自由之限制外，其餘受憲法與法律保障之基本權，原則上與一般  
19 人民並無二致。

20  
21 應值補充者，司法院釋字第 755 號解釋許大法官宗力協同意見書，  
22 即以「受刑人只是穿『囚服』的國民，並非憲法基本權保障的『棄  
23 民』」，並進而申述「依照憲法權利義務篇章規定，基本權保障應普  
24 遍適用於所有人民身上，沒有例外，不因身分不同而有基本權保障  
25 有無之分。因此，我們應該有一基本認識，受刑人人身自由雖被限  
26 制在監獄之中，但並未因此就被憲法放逐而成為不受基本權保障的  
27 『棄民』或『化外之民』，他（她）只是穿囚服的國民，而不是『非  
28 國民』。因此，受刑人基於同受憲法基本權保障的（穿囚服）國民

1 身分，在監禁期間，其所擁有各種基本權利中，除人身自由遭受限制，  
2 以及附帶造成其他自由權利的當然限制外，其他憲法所保障之  
3 基本權利，監獄如欲加以限制，仍需符合目的正當，手段合乎比例  
4 性的憲法要求（憲法第 23 條）。」，應屬擲地有聲。

5  
6 參政權之行使所仰賴之各項選舉，既經憲法委託，由立法形成合義務性、  
7 合目的性之選舉制度，則國家應在盡可能範圍內，保障所有人都有接近、  
8 使用投票工具，表達參政意見，行使參政權之機會。因受國家刑罰而人身自由  
9 限制之人，國家倘於可以或不可以一併限制其投票權之行使有形成「無須限制」  
10 之可能性者，而國家即應證立有加以限制，而不選擇使人民得以投票之其他  
11 方式之合憲正當性，即屬恣意而違反憲法第 23 條比例原則。

12  
13 二、次按憲法第 129 條明定：「本憲法所規定之各種選舉，除本憲法  
14 別有規定外，以普通、平等、直接及無記名投票之方法行之。」，  
15 其中所謂「普通選舉方法」之憲法原則，誠如 鈞庭 112 年度憲判  
16 字第 11 號判決，蔡大法官宗珍部分不同意見書闡釋：「憲法第 129  
17 條所要求之普通選舉方法，係要求人民之選舉資格形式上應平等，  
18 是立法者就人民選舉資格之規定，應予以一視同仁之對待，非基於  
19 與憲法普通選舉要求同等重要之憲法上重大公共利益之考量，不得  
20 就人民選舉資格予以分類而形成差別待遇，尤不得因分類而為差別  
21 待遇之結果，使得某一類型人民之投票權完全遭到排除；此種情形  
22 通常發生於以立法者以禁止規定（消極要件性規定），而非積極性  
23 要件規定方式，就選舉投票資格為規定之情形。」，因人身自由受  
24 到國家機關施予刑罰或刑事保全之限制，不能自由離去矯正機關之  
25 受刑人或收容人，如國家選務機關有意安排之結果，使得此類型人  
26 民投票的可能性完全遭受到排除，而形成系統性的投票權之剝奪，  
27 此即與憲法第 129 條明訂之普通選舉方法相牴觸，而違反憲定之選  
28 舉制度之基本建置原則而違憲，並因而違反憲法第 7 條平等原則。

1 三、 第按我國已通過公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利  
2 國際公約施行法，依其第 2 條規定，兩公約所揭示保障人權之規定，  
3 具有國內法律之效力。而在解釋兩公約時，依其第 3 條規定，應參  
4 照其立法意旨及兩公約人權事務委員會之解釋。就本案所討論之受  
5 刑人因無法投票而有罷免權遭剝奪之情形而言，涉及公民與政治權  
6 利國際公約第 25 條及第 10 條之人權保障。參照公民政治權利國際  
7 公約第 25 條第 2 款，凡屬公民，無分第二條所列之任何區別，不  
8 受無理限制，均應有權利及機會在真正、定期之選舉中投票。就此  
9 規定，兩公約第 25 號一般性意見第 14 點，進一步明文宣示「締約  
10 國應該在其報告中說明和解釋剝奪公民投票權的法律規定。剝奪這  
11 種權利的理由應該客觀合理。如果因某一罪行而被判有罪是喪失投  
12 票權的依據，喪失投票權的期限應該與所犯罪行和刑期相當。被剝  
13 奪自由但還沒有被判罪的人不應排除其行使投票權」，本案我國中  
14 選會剝奪受刑人投票權是否具備客觀合理之理由，顯有疑義，依上  
15 開人權委員會之解釋，已違反具我國國內法效力之公民與政治權利  
16 國際公約第 25 條第 2 款對投票權利之保障。另依據公民與政治權  
17 利公約第 10 條第 1 項，自由被剝奪之人，應受合於人道及尊重其  
18 天賦人格尊嚴之處遇。此一規定參照兩公約第 21 號一般性意見第 3  
19 點之解釋，係指「喪失自由者除在封閉環境中不可避免須受的限制  
20 外，享有《公約》規定的所有權利」。本案關乎受刑人受公民與政  
21 治權利國際公約第 25 條第 2 款所保障之投票權，而受刑人此一權  
22 利遭剝奪並非肇因於如監所等封閉環境中不可避免之限制，蓋投票  
23 此一行為客觀上並非不得在封閉環境下發生，中選會剝奪受刑人投  
24 票之權利，依上開人權委員會之解釋，已違反公民與政治權利國際  
25 公約第 10 條第 1 項之權利保障。

26 四、 另按公職人員選舉罷免法第 89 條「罷免案之投票人、投票人名  
27 冊及投票、開票，準用本法有關選舉人、選舉人名冊及投票、開票  
28 之規定。」，準用公職人員選舉罷免法第 14 條明定：「中華民國國

1 民，年滿二十歲，除受監護宣告尚未撤銷者外，有選舉權。」；另  
2 刑法第 36 條明定：「(第一項)從刑為褫奪公權。」、「(第二項)褫  
3 奪公權者，褫奪下列資格：一、為公務員之資格。二、為公職候選  
4 人之資格。」，是縱使宣告褫奪公權，亦僅得限制其被選舉之權利，  
5 對選舉權並無限制，換言之，無論係獲判刑或受褫奪公權之從刑或  
6 其他類此限制人身自由之處置，然其為罷免案投票人之權利，顯並  
7 未因其受監禁之處分，而依法受到限制，是受刑人仍有受憲法保障  
8 之各項參政權。

9 五、 末按比較法，亦可見受刑人之投票權保障，係受南非、加拿大、  
10 香港、歐洲人權法院所肯認：

11 (一) 南非：南非憲法法庭於 1999 年針對受刑人與收容人於監所  
12 與看守所中並未有投票措施所作出之指示與判決，法院表示 1.  
13 雖南非所有投票相關條例，無任何條例實際影響抑或限制受刑  
14 人投票權，惟因政府拒絕為受刑人與收容人做投票安排，故聲  
15 請人等無法行使南非憲法所賦予的投票權。2. 上開政府行為有  
16 違南非憲法以投票所塑造民主國家之正當性與合法性，也違反  
17 了憲法所賦予人民於憲法上的表達意見自由。故宣判政府之不  
18 作為違憲，原判決廢棄，並應以法庭指示之相關措施彌補之。  
19 3. 法庭指示南非政府應當為受刑人與收容人於監所或看守所  
20 有相關措施使其能夠 1. 登記為選民 與 2. 行使投票權。並要求南非  
21 政府必須在判決確定的下次選舉，立即實施相關措施，並授權  
22 所有已經於 1999 年 03 月登記選民期限前因相關規定未能登記  
23 為選民的受刑人、收容人可於期限內登記為選民。

24 (二) 加拿大：按加拿大最高法院 2002 年針對加拿大並未提供受  
25 刑人適當的投票機制，復按該案聲請人於一般法院及上訴法院  
26 之判決而提出之上訴，最高法院以 1. 加拿大政府所提出之限制  
27 目的與現代民主國家之民主價值不符，政府不應以為增進國  
28 民遵守法律與公民行為而不計代價的剝奪民主國家的核心——

1 投票權。2. 投票權並非作為政府賦予人民的權利(privilege)，而  
2 是憲章下所賦予人民的基本權利，因此政府並沒有理由以因為  
3 受刑人犯罪而視同其自己放棄原本所被賦予的投票權。3. 相關  
4 限制不符合比例原則之適當性原則下政府欲達成之目的與實際  
5 達成效果，雖政府提出之立法目的有二（增進公民守法、最為  
6 罪行外的額外處分），但皆無法提出相應之證據表明政府相關立  
7 法有助於目的之達成。4. 投票人是否符合投票之標準已是一個  
8 過時的原則適用，這個時代下的道德是主觀的且法律與限制不  
9 應該以道德性作為判斷依據。加拿大最高法院最終撤銷上訴法  
10 院之判決，並要求政府在期限內為受刑人設立相關投票措施。

11 (三) 歐洲人權法院：按歐洲人權法院 2005 年，Hirst 與英國政府  
12 一案中，歐洲人權法院根據英國政府所提出的立法目標予以反  
13 駁賦予受刑人投票權的要求，法院在審判時依據比例原則做出  
14 相關判決：1. 法院首先否定了英國政府根據個案情形不同，做  
15 出不同的投票限制，法院表示刑期短至一天，長至終身監禁，  
16 皆有可能使得其投票權遭受剝奪；又如果被判處終身監禁，惟  
17 於執行刑罰前有選舉，則未因此遭受到限制不符合立法目標  
18 下，針對受刑人所犯行為之懲罰。2. 又英國政府認為，相關條  
19 例與限制的裁量權應屬於英國法院、政府或國會，不應為歐洲  
20 人權法院，且在締約（兩公約）國中，並未有共識要求締約國  
21 應該消除所有投票權限制，但法院認為，前述英國國內立法、  
22 行政、司法機關，從未針對該項議題進行實質辯論，即便英國  
23 黨派曾提議延續該項限制致使限制仍存在，但也沒為該議題進  
24 行實質辯論，也因此不會有所謂針對投票權限制的共識，故歐  
25 洲人權法院應有部分裁量權。3. 法院最終以 12 比 5 票認為，政  
26 府相關限制致使受刑人在政府或司法機構未斟酌其犯行嚴重性  
27 的情況下，恣意剝奪人民投票權係違反《公民及政治權利國際  
28 公約》第三條所保障人之基本公民權及公約所賦予其他權利之

1 享受，而判決英國政府敗訴。

2 (四) 香港：按香港高等法院即曾於 2008 年針對當時香港立法會  
3 條例中明確限制受刑人投票權，法院認為基於 1.香港政府並沒有  
4 有關證據與調查數據顯示如果政府剝奪受刑人投票權，會有  
5 多少受刑人願意在犯罪前重新思考是否要犯罪。2.所謂增進公民  
6 責任感、遵守公民行為是否係指道德層面，而道德層面屬主觀  
7 判斷，沒有準確原則，他國政府亦無相關證據得舉證。3.若是以  
8 剝奪公民權作為額外處分，法官認為如果沒有針對所觸犯的罪  
9 行程度區分是否該剝奪，而是無差別性的剝奪受刑人投票權，  
10 也無法符合比例原則。因此宣判相關條例違反香港基本法與香  
11 港人權法案條例，並要求相關局處限期修改條例條文。

12 (五) 綜上，按前揭各國判例、判決，投票權係屬民主國家建立之  
13 制度與法治之核心。其主要涉及之法律乃由《公民及政治權利  
14 國際公約》所賦予自然人之基本公民權、平等權等，既然受刑  
15 人係屬於國家公民之一份子，則應賦予其應得之基本權利。然  
16 公職人員選舉罷免法第 17 條明定：「選舉人，除另有規定外，  
17 應於戶籍地投票所投票。」暨公職人員選舉罷免法第 89 條準用  
18 公職人員選舉罷免法第 17 條，限制客觀上人身自由受限制之受  
19 刑人，無法依選務機關之安排，離開矯正機關前往指定之投票  
20 所投票，實質上完全剝奪受刑人憲法上之選舉與罷免權利。

21 六、 綜上所述，聲請人以為，選舉、罷免權之核心機能，即在確保  
22 人民得以透過法定表意之程序，進行選舉、罷免，如於罷免案中，  
23 即係指提出罷免及對罷免案表達肯否之意思表示。又司法院釋字第  
24 756 號解釋理由，明示受刑人受憲法保障之權利，原則上應與一般  
25 人民相同，其雖因人身自由依法受限，為矯正機關管理之必須，難  
26 免附隨受到限制，惟仍不得逾越必要之限度，系爭規定實質上透過  
27 技術規定完全剝奪受刑人行使罷免權之可能，顯然逾越必要之程  
28 度，抵觸憲法第 23 條比例原則，又無正當理由，僅因受刑人人身

1 自由受限，導致相對於一般人民，及因保外醫治暫不受限制之受刑  
2 人，其選舉、罷免權利完全受剝奪而有全有全無、顯然之差別待遇，  
3 並系統性地剝奪人身自由受國家限制者，平等接近、使用選舉制度  
4 之機會，與憲法第 129 條普通選舉方法之選舉制度基本原則牴觸，  
5 並違反憲法第 7 條平等原則，均應認屬違憲。

6 七、 聲請人併以為，憲法第 17 條保障人民有選舉、罷免、創制及複  
7 決之權，就此四項參政之基本權，現行法律制度均係透過投票方式  
8 加以實現，其中一般公職人員選舉、罷免之部分，均適用系爭規定，  
9 而總統、副總統選舉、罷免之部分，總統副總統選舉罷免法第 13  
10 條第 1 項「選舉人，除另有規定外，應於戶籍地投票所投票。」，  
11 與系爭規定第 1 項相同。上開規定系爭規定有重要關聯及相同之違  
12 憲瑕疵，同時侵害受刑人之選舉、罷免權，爰請 大院斟酌將相關  
13 規定納入解釋標的，以為制度之完善，並促立法者及時檢討。

14 伍、 裁判違憲審查部分，聲請人以為，確定終局裁判並未正視基本權之防  
15 衛機能，如國家之公權力行使產生侵害人民基本權之結果，人民即得  
16 本於基本權之此項機能，依公法上結果除去請求權，請求國家對於侵  
17 害基本權之狀態加以除去，或對於侵害基本權之危險加以防免；確定  
18 終局裁判認為聲請人僅有於相關法規範得積極、具體、明確請求國家  
19 為特定行為之內涵時，始得請求法院命國家機關除去侵害人民基本權  
20 之現狀，對基本權之防衛機能有顯然之重大誤會，致使人民「有受憲  
21 法保障之基本權利，卻不能請求法院獲得救濟」，並構成基本權保障  
22 之重大漏洞，自屬違反憲法第 16 條訴訟權之保障，裁判應屬違憲：

23 一、 司法院釋字第 755 號解釋理由闡認：「憲法第 16 條保障人民訴  
24 訟權，係指人民於其權利或法律上利益遭受侵害時，有請求法院救  
25 濟之權利。基於有權利即有救濟之憲法原則，人民權利或法律上利  
26 益遭受侵害時，必須給予向法院提起訴訟，請求依正當法律程序公  
27 平審判，以獲及時有效救濟之機會，不得僅因身分之不同即予以剝  
28 奪（本院釋字第 736 號解釋參照）。」，是有權利即應有獲得法院尊

1 重其權利，並於權利受侵害時，獲得法院及時有效救濟之可能性。  
2 此於憲法上之基本權，亦不應有所區別。

3 二、 又所謂公法上結果除去請求權，參照學者程明修教授引介德國  
4 通說之意見指出，「(憲法上之)基本權保障各人之自由領域，對於  
5 國家違法的干預應保有可將之排除之功能。國家不僅有義務避免對  
6 基本權保護領域違法地干擾，甚至當個人之自由領域受侵害時，應  
7 同時承認權利人有法律上的力道可積極主動地防禦此一高權侵  
8 害。」，因此如「對受保護的法律上地位造成高權性的干預」、並構  
9 成「違法的權利侵害狀態」、「持續的侵害狀態」且「除去結果仍屬  
10 期待可能性」時，即得以基本權為根基，行使此項結果除去之請求，  
11 而排除國家侵害人民基本權之狀態，此亦前述「有權利，即有救濟」  
12 之訴訟權核心保障，於面對人民憲法上基本權時，當然應有之解釋。

13 三、 前述憲法第 129 條所定「普通選舉方法」，該原則之內涵業已明  
14 確保障所有人民都應該有積極受保護的，可以接近使用選舉工具即  
15 投票的憲法上地位。然因為國家並未斟酌矯正機關受刑人或收容  
16 人，因國家施以刑罰之作用，具有「不能憑己意任意離開矯正機關」  
17 之客觀性質，而不能接近、使用安排於矯正機關所在以外之投票  
18 所，致使受刑人或收容人之投票權遭到系統性之剝奪，且此系統性  
19 剝奪之狀態已行之有年，持續發生。而除去結果之方式，包括「矯  
20 正機關內設置普通投票所」、「矯正機關內設置特設投票所」、「比照  
21 選務人員移轉投票」、「通訊投票」等各種可能之選舉方法，確具有  
22 可行之排除違憲結果之可能性。

23 四、 確定終局裁判未見本案爭執涉及憲法第 129 條「普通選舉方法」  
24 原則之違反，且完全剝奪聲請人之參政權，更是對與聲請人相類，  
25 受刑罰而被限制人身自由的類型化人民，產生系統性剝奪之重大不  
26 利影響，聲請人自得基於憲法第 17 條參政權暨憲法第 129 條「普  
27 通選舉方法」所保障聲請人接近使用選舉制度之憲法上地位，對於  
28 投票權剝奪之結果，請求法院本於基本權之防衛機能，以公法上結

1 果除去請求權加以排除與防免。確定終局裁判更認，僅有於具體法  
2 律可認保護規範，積極、具體、特定課予國家於聲請人所在矯正機  
3 關設置投票所之義務時，聲請人使得據為公法上之請求權，請求法  
4 院作成相關之裁判。

5 五、 確定終局裁判上開見解，確屬架空基本權之防禦機能，並對於  
6 基本權受侵害之救濟，附加法律所無之限制，誠如學者程明修教授  
7 之批評，「在人民基本權受侵害或所謂『地位受侵害

8 (Statusverletzung)』的前提下，不只要防禦不利益之侵害以及回復  
9 原狀，甚至在防禦不足時，可以確保人民獲得損害之補償，在這種  
10 情況下，回復權利完整性的全面性權利保護才有可能實現。至於實  
11 現的管道是透過行政訴訟或者國家賠償訴訟的途徑，均不應該影響  
12 我們對於基本權功能的理解。司法權的作用若使基本權的上述功能  
13 發生窒礙甚至形成闕漏，對基本權利保障所造成之傷害自不待  
14 言。」，人民有受憲法保障之基本權，卻因法院上開見解不能於如  
15 本件基本權遭受國家系統性剝奪之重大侵害，依循基本權之防禦機  
16 能為公法上請求權，請求法院命國家加以排除而獲得救濟，「有權  
17 利，而無從救濟」，斷傷基本權之防禦機能，形成基本權保障之重  
18 大漏洞，自屬違反憲法第 16 條訴訟權之保障，裁判應屬違憲。

19 陸、 聲請人及代理人以為，唯有在監獄中讓受刑人活得像人，受刑人未來  
20 才可能順利復歸社會，有能力與其他社會成員共同生活。相關之爭  
21 訟，無非係在開展受刑人訴訟權利後，賦予外在之檢討機制，以期「監  
22 獄設施與處遇應朝向符合人性尊嚴之多元彈性調整」，願每個人民都  
23 能平等地被納入憲法的懷抱，在那日到來時，同樣尊嚴地感念：生而  
24 為人，存於此世，無愧此生。

25 柒、 狀請 鈞庭鑒核，宣告相關法規範與確定終局裁判違憲，以維護憲法  
26 之秩序。

27 謹 呈

憲法法庭

公鑒

【證據及附件】

附件 1：委任狀

附件 2：本件歷審裁判

以上均為影本。

具狀人 朱旺星

撰狀人 劉繼蔚律師

中 華 民 國 1 1 2 年 1 2 月 1 5 日