

法官釋憲聲請書

壹、聲請解釋憲法之目的

為刑法第78條第1項規定違反比例原則及刑法第79條之1第5項規定違反比例原則、平等原則，發生牴觸憲法第23條、第7條之疑義，聲請解釋並宣告此二規定與憲法意旨不符部分無效。

貳、本件事實經過與疑義之性質及所涉及憲法條文

一、按法官於審理案件時，對於應適用之法律，依其合理之確信，認為有牴觸憲法之疑義，顯然於該案件之裁判結果有影響者，各級法院得以之為先決問題，裁定停止訴訟或非訟程序，並提出客觀上形成確信法律為違憲之具體理由，聲請大法官解釋，業經司法院釋字第371、572及590號等解釋在案。

二、本院受理下列案件，抗告人、聲明人對檢察官執行命令聲明異議，請求撤銷撤銷假釋之處分：

(一)109年度台抗字第778號，違反懲治盜匪條例（下稱盜匪條例）聲明異議案件，抗告人陳○○對臺灣高等法院109年度聲字第483號駁回異議之裁定提起抗告。

抗告人前因盜匪條例案件，經原審法院以87年度上更二字第140號判決，依該條例第5條第1項第1款強盜罪，判處無期徒刑，並由本院於民國87年11月26日，以87年度台上字第4033號判決駁回上訴確定。抗告人入監服刑後經假釋，嗣於假釋期間，因再犯肇事逃逸罪，經宣告有期徒刑一年一月確定，法務部乃依刑法第78條第1項規定撤銷其假釋，檢察官據以命令抗告人執行殘刑二十五年，抗告人對該執行命令聲明異議，請求撤銷上開撤銷假釋之處分。原審認抗告人確符撤銷假釋之法定事由，且司法行政機關與法院俱無裁量權，因而裁定駁回異議。

(二)109年度台聲字第127號，違反盜匪條例聲明異議案件，聲明人姜○○對臺灣臺北地方檢察署檢察官94年度執緝顛字第204號執行指揮，聲明異議。

01 聲明人前因盜匪條例案件，經臺灣高等法院以78年度上更(二)
02 字第340號判決，經本院於79年2月16日撤銷罪刑部分，改判
03 論以該條例第2條第1項第8款之強劫而強姦罪，宣處無期徒刑
04 確定。抗告人入監服刑後經假釋，嗣於假釋期間，因再犯
05 修正前兒童及少年性交易防制條例罪（修正前第29條之以廣
06 告物散布足以引誘、暗示促使人為性交易之行為），經宣處
07 有期徒刑3月確定，法務部乃依刑法第78條第1項規定撤銷其
08 假釋，檢察官據以指揮命令抗告人執行殘行二十五年，聲明
09 人對該執行命令聲明異議，請求撤銷上開撤銷假釋之處分。

10 三、現行刑法第78條第1項規定「假釋中因故意更犯罪，受有期
11 徒刑以上刑之宣告者，於判決確定後六月以內，撤銷其假釋
12 」，使假釋中再犯罪之人，不分再犯之罪輕重及受宣告有期
13 徒刑長短，一律遭撤銷假釋，致更犯輕罪之假釋中受刑人須
14 重回監獄執行長期徒刑，顯已偏離假釋制度係為防杜長期自
15 由刑之流弊而設，本質上屬機構性處遇之轉向機制，重在協
16 助受刑人早日擺脫牢獄桎梏，復歸社會，裨益其更生之制度
17 目的，不符比例原則。另檢察官命抗告人執行無期徒刑殘刑
18 二十五年之依據，即刑法第79條之1第5項規定「經撤銷假釋
19 執行殘餘刑期者，無期徒刑於執行滿二十五年，有期徒刑於
20 全部執行完畢後，再接續執行他刑，第一項有關合併計算執
21 行期間之規定不適用之」未顧及盜匪條例係國家動盪不安特
22 殊情勢下之產物，充斥治安刑法色彩，設刑嚴苛，業經廢止
23 ，且其後社會環境歷經變遷，迄今時移勢轉，該條例規定之
24 刑罰已不合時宜，值此之際，仍令前因觸犯強盜罪，經法院
25 依該條例判處無期徒刑確定之假釋中受刑人，於撤銷假釋後
26 ，猶須賡續執行已失效之盜匪條例所課予之無期徒刑殘刑處
27 罰，且長達數十年，顯屬過苛，已不具目的正當性，且有失
28 公平等特殊情形，另為妥適之規範，有違比例原則、平等原
29 則。本院確信此二規定均違反憲法意旨，且係侵害人民受憲

01 法第8條保障之人身自由權，爰依上述解釋意旨，裁定停止
02 程序（詳附件一），並附具相關理由，提出本件聲請。

03 叁、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之立場與見解

04 一、刑事受刑人執行徒刑達一定期間而符合假釋之要件者，得假
05 釋出獄；假釋中因故意更犯罪而受有期徒刑以上宣告者，應
06 撤銷其假釋，依法執行殘餘刑期，為刑法第77條、第78條及
07 第79條之1所明定。其中刑法第77條假釋門檻之執行期間及
08 第79條之1撤銷假釋執行殘刑之期間等規定，均陸續於86、
09 94年間修正。刑法第77條所規定無期徒刑假釋門檻之執行期
10 間，86年修正前須逾十年，修正後依非累犯及累犯，分別延
11 長為十五年及二十年，94年再修正後，更延長為二十五年；
12 撤銷假釋後之殘餘刑期，86年修正前未另設明文，故得重新
13 依刑法第77條規定辦理假釋，修正後則明定為二十年，94年
14 再修正後，更延長為二十五年。依各該規定及其施行法，關
15 於假釋門檻之執行期間，適用犯罪時（即行為終了或結果發
16 生時）之刑法第77條規定；因撤銷假釋執行殘刑者，其殘餘
17 刑期之計算，依其撤銷原因事實發生時（即原因事實行為終
18 了或結果發生時）之刑法第79條之1規定。在假釋制度之嬗遞
19 下，無期徒刑受刑人至少須執行逾十年，始可能獲准假釋；
20 假釋期間因故意再犯罪而受有期徒刑宣告者，不問再犯之罪
21 名輕重、宣告刑期長短，均一律撤銷假釋，重回監獄繼續執
22 行，殘餘刑期固因法律迭經修正，以致於因再犯時點不同而
23 長短不同，然至少十年以上，最長並可達二十五年。

24 盜匪條例第5條第1項第1款之盜匪罪（法定刑為無期徒刑或
25 七年以上有期徒刑），於該條例施行期間，原為修正前刑法
26 第328條、第330條等強盜罪之特別規定。該條例於91年1月
27 30日經公布廢止，同日刑法第328條、第330條等強盜罪規定
28 亦修正公布（法定刑分別為五年以上、七年以上有期徒刑）
29 ，用以取代盜匪條例上開盜匪罪之規定。故該條例雖曰廢止

01 但其上開盜匪罪實乃廢止前後均有刑罰規定，屬法律變更
02 犯罪行為後有此法律變更之情形，若發生於判決確定前，
03 固得於裁判上，依刑法第2條第1項規定比較新舊法，而適用
04 較輕之修正後刑法關於強盜罪之規定處斷，其最重本刑為有
05 期徒刑十五年；若發生於判決確定後，因裁判時法律尚未修
06 正，自係依當時有效之上開盜匪罪論擬，最高可處無期徒刑
07 且執行上，亦不符合刑法第2條第3項得免予執行之規定
08 仍應照章執行。是於該條例施行期間，因上開盜匪罪，經
09 判處無期徒刑確定者，常因入監執行經漫長之十年以上，甚
10 至逾二十五年之期間，迄假釋出獄時，現實環境中既存之法
11 制，盜匪條例已然廢止，代之而起的修正後刑法強盜罪規定
12 法定刑僅有期徒刑，不及於無期徒刑。縱然如此，其若因
13 故遭撤銷假釋再入監，仍須執行盜匪條例無期徒刑殘刑。

14 二、聲請人認為刑法第79條之1第5項規定違反「比例原則」「 15 平等原則」之理由

16 (一)人民身體之自由與生存權應予保障，為憲法第8條、第15條
17 所明定，國家為實現刑罰權，將特定事項以特別刑法規定特
18 別之罪刑，其內容須符合目的正當性、手段必要性、限制妥
19 當性，始與憲法第23條之規定無違，業經司法院釋字第476
20 號解釋闡釋在案。

21 又憲法第7條平等原則並非指絕對、機械之形式上平等，而
22 係保障人民在法律上地位之實質平等，立法機關基於憲法之
23 價值體系及立法目的，自得斟酌規範事物性質之差異而為合
24 理之區別對待，司法院釋字第485號解釋亦有明文。換言之
25 若從憲法價值體系及立法目的觀之，事物本質並無差異，
26 即不應為不合理之差別待遇。

27 另刑罰規定之法定刑度高低，係反映社會對犯罪行為惡性之
28 非難評價，自應與當代社會通念所蘊涵之價值觀相契合；且
29 基於價值體系性之考量，規範不同犯罪之刑罰輕重排序，應

01 與對應之犯罪所呈現惡性大小之排序，互相對稱，使輕、重
02 罪間之刑罰，處於相對均衡狀態，以符合罪刑相當原則。故
03 罪名相同之犯罪，自當對應相同之處罰。

04 (二)公布於動員戡亂時期前夕33年間之盜匪條例，係於國家動盪
05 不安之特殊情勢下，出諸「治亂世，用重典」思維所制訂，
06 內容充斥治安刑法色彩，遑論其中多項犯罪法定刑均為唯一
07 死刑，屢引發適用上之疑慮，實則該條例整體刑罰均因治安
08 考量而失之嚴苛，此觀其廢止之同時，為求刑罰均衡，而用
09 以取代之修正後現行刑法關於強盜罪之法定刑，二者輕重懸
10 殊之情形即明。盜匪條例施行五十餘年後於91年間廢止，自
11 其立法迄今已逾半世紀，歷經社會變遷，尤其近30餘年來，
12 我國社會伴隨著解嚴、中央民意代表全面改選等政治民主化
13 ，人權意識也隨之高漲，在政府與民間共同努力下，於各事
14 務領域中，人民言論自由權、人身自由權、訴訟權等憲法基
15 本權利之實踐，追隨著國際間人權規範進展一日千里的腳步
16 ，亦已有長足的進步，司法制度保障人權之水準，亦相應提
17 昇，今非昔比，於現代社會現實環境中，該條例所賴以存在
18 的特殊社會背景已灰飛煙滅，亂世重典迷信不再，其所規定
19 之嚴刑峻罰不合時宜不言可喻。該條例施行期間，犯罪並經
20 依該條例判處無期徒刑確定之假釋中受刑人，於時空丕變，
21 該條文已廢止失效之今日，若因故遭撤銷假釋，姑不論其獲
22 准假釋前，已執行逾十年、十五年、二十五年不等之長期監
23 禁，一律均須賡續執行盜匪條例無期徒刑之處罰，面對再重
24 行起算之二十五年長期監禁，此部分對人民人身自由剝奪，
25 已欠缺目的正當性，不符憲法第23條之比例原則。

26 再者，就國家刑罰權之落實而言，刑罰之課予與實現，無可
27 偏廢；而刑罰之實現，唯賴刑之執行。盜匪條例受刑人無期
28 徒刑之科處，雖在該條例廢止前，但其部分殘刑之執行實現
29 ，卻在該條例已廢止後，以之與新修正刑法第328條、第330

01 條施行後，始依強盜罪論處罪刑並執行者，其處罰依各該刑
02 法規定，法定刑分別為五年或七年以上有期徒刑，最長不得
03 逾十五年，且已不存在無期徒刑選項，兩相比較，二者所犯
04 罪名輕重、惡性相同，理論上應受相同之非難評價，然實際
05 上卻有天壤之別，以致於對觸犯相同罪名之受刑人，所執行
06 實現之刑罰卻輕重懸殊之情形，平行存在於同一時空下，實
07 質上形成差別待遇，而此差別待遇，係由於昔日國家動盪不
08 安，置重於治安考量之特殊情勢使然，與解嚴後之現在講究
09 人權法治之社會價值觀，南轅北轍，自非合理而顯失公平。
10 上開執行殘刑之規定，未顧及舊法盜匪條例中之嚴刑峻罰，
11 於時移勢轉後已造成明顯失當之不公平狀態，若予以適度調
12 整，在社會通念上非但係可以認知，甚且係被期待，而未另
13 謀妥適之規範，仍一昧偏執固守既存法律秩序的安定，放任
14 依該條例所為顯然過苛之處罰，仍可繼續執行實現，使法安
15 定性之維持，凌駕於捍衛憲法原則之上，顯不符合憲法平等
16 權保障人民法律上地位實質平等之要求。

17 三、聲請人認為刑法第78條第1項規定違反「比例原則」之理由

18 (一)對於人身自由之處罰，有多種手段可供適用時，除應選擇其
19 最易於回歸社會營正常生活者外，其處罰程度與所欲達到目
20 的之間，並須具合理適當之關係，俾貫徹現代法治國家保障
21 人身自由之基本原則，司法院釋字第471號解釋闡釋甚明。

22 (二)現代刑罰基於特別預防、積極預防等理念，不應滯留在單純
23 應報之落伍思維中，而應寓含有矯治、改善行為人人格危險
24 性之積極預防目的，其核心任務毋寧在於對行為人施以再社
25 會化，使其達於規範內化之目標，故刑罰非必按其所宣示之
26 種類與刑度，予以絕對執行實現，乃有針對具改善可能性，
27 但無改善必要之犯罪行為人暫緩執行之緩刑制度；避免短期
28 自由刑流弊之易科罰金、易服社會勞動等易刑處分制度；為
29 濟長期自由刑因刑罰過度使用之窮，而調整執行方式，以保

01 護管束開放性之非機構處遇取代機構性處遇之假釋制度等多
02 元轉向機制之設置。假釋屬刑罰執行之刑事政策，入監執行
03 之受刑人，因符合一定前提，經評估其接受一定期間之監獄
04 行刑作用後，懊悔有據，所呈現之改善效應，已無繼續以監
05 禁之機構性處遇方式矯治之必要者，厥為假釋制度適用之重
06 點對象。假釋之作用既係針對在監服刑相當期間之受刑人
07 ，已呈現與法秩序妥協之改善成效，經評估認縱代之以保護
08 管束之開放性處遇，亦可期待其已無害於社會，不需繼續以
09 監禁之機構性處遇矯治之必要者，為避免其因繼續監禁，導
10 致矯治效果邊際遞減或過度弱化至效益不敷成本，或與社會
11 長期隔離，適應不良，致不利更生，非唯無助於受刑人個人
12 之進一步矯治，且造成國家社會資源之浪費等不利之負面影
13 響，而對其刑罰執行之方式，提供非機構性之開放性觀察處
14 遇作為替代，於其刑罰尚未執行完畢之際，即提前釋放，使
15 早日適應社會生活，以利更生之機制。

16 (三)假釋性質上非人民基於憲法保障之基本權所得要求，故撤銷
17 假釋亦為假釋制度之一環，其相關規範之內容，固屬立法自
18 由形成之空間，然其令受刑人重回監獄執行殘刑，勢須剝奪
19 假釋中受刑人失而復得之自由，使其處於較原來不利之地位
20 ，無期徒刑之殘刑長達二十五年之情形尤然，已直接對受刑
21 人之人身自由權造成干預，而人身自由權為享有其他憲法基
22 本權之基礎，是其制定規範之立法形成自由，自應遵守憲法
23 原則之界限。

24 (四)假釋僅屬替代機構性處遇之刑罰執行手段，並非刑罰之免除
25 。受刑人出獄後若發生特定具體事由，不符合原來對其無害
26 於社會之期待，足以證明對其已懊悔有據之評估係屬錯誤，
27 開放式觀察機制對其難收矯治成效時，為維護社會治安之公
28 共利益，撤銷受刑人假釋，令其重回監獄接受機構性處遇，
29 固具有目的之正當性。然受刑人獲准假釋，除須具備在監執

01 行一定期間之形式要件外，並須符合懺悔有據之實質要件。
02 關於受刑人是否懺悔有據之評估，依監獄行刑法第81條第1
03 項規定，受刑人須累進處遇進至二級以上，而觀諸行刑累進
04 處遇條例相關規定，受刑人之級別，係觀察其教化、作業及
05 操行等諸多方面之表現，分項加以評分累積逐級進升。因此
06 ，判斷受刑人出獄後所發生之具體事由，是否堪以證明原來
07 對其懺悔有據之評估有誤，而足認其轉向後之開放性處遇，
08 不具取代原機構性處遇矯治之成效，俾資為撤銷假釋與否之
09 依據，自當本諸上揭規定之精神，相應指定適合之關鍵成效
10 指標（Key Performance Indicator），以之併與受刑人因
11 該違反法秩序之具體事由所呈現之惡性，綜合判斷，始符合
12 假釋制度設計之本旨。

13 現行刑法第78條第1項規定「假釋中因故意更犯罪，受有期
14 徒刑以上刑之宣告者，於判決確定後六月以內，撤銷其假釋
15 」，徒執該再犯案件之裁判結果，為受刑人應否撤銷假釋之
16 唯一標準，無異以法官就該再犯案件單一事件之惡性評價，
17 全盤否定受刑人假釋前，於監獄行刑期間，經長期觀察其教
18 化、作業及操行等全方位表現所為懺悔有據之綜合評價，手
19 段上殊嫌粗糙而難謂適當。

20 又依該規定，受刑人不分再犯之罪輕重、受宣告有期徒刑長
21 短，一律須撤銷假釋，致更犯輕罪之假釋中受刑人亦重回監
22 獄執行長期徒刑，顯已偏離假釋制度係為濟長期自由刑之窮
23 ，重在協助受刑人早日擺脫牢獄桎梏，復歸社會，以利更生
24 之制度目的，其撤銷該再犯受刑人假釋所追求維護社會安全
25 之公共利益，與因此所犧牲之受刑人人身自由之個人利益兩
26 相比較，亦顯然失衡；尤以其中假釋受刑人再犯之罪受六月
27 以下有期徒刑宣告者，依刑法第41條第1項至第4項、第5項
28 規定，除有難收矯正、執行困難等各該規定所明定不得為易
29 刑處分之法定事由外，原則上，均得易科罰金或易服社會勞

01 動而毋庸入監服刑，此無異於法官就受刑人再犯之罪行科刑
02 ，面臨是否令其入監接受機構性處罰之抉擇時，已宣告其違
03 反法秩序程度，尚未達於須入監矯治之程度，又焉能作為原
04 准許受刑人假釋出獄之評估有誤之證明，更遑論憑以認定受
05 刑人已違反假釋對其無害於社會之期待，唯撤銷假釋命其重
06 返監獄接受機構性處遇，始能彌補其觸犯微罪對社會治安造
07 成危害。從而，僅以受刑人再犯罪經宣告有期徒刑為由，即
08 不分再犯之罪輕重與受宣告刑長短，均撤銷假釋令其重新接
09 受監禁之機構性處遇，因此對其人身自由之干預，不符合憲
10 法必要性之要求，有違比例原則。

11 (五)鑑於假釋撤銷之決定，涉及維護社會治安與保障受刑人人身
12 自由之兩難抉擇，為使制度之實踐得以求其兩全，關於撤銷
13 假釋之法規範，自宜斟酌對公益影響與對受刑人侵害之程度
14 、假釋之立法目的、假釋中受刑人再犯罪違反假釋期待之程
15 度，妥為規劃；並適時賦予作成決定之機關得斟酌個案具體
16 情狀之裁量權，以符合憲法保障人民基本權之意旨。

17 綜上說明，聲請人本於確信，認為刑法第78條第1項規定違反比
18 例原則及刑法第79條之1第5項規定違反比例原則、平等原則，發
19 生牴觸憲法第23條、第7條之疑義，聲請解釋，爰請大院大法官
20 作成解釋宣告違憲。

21 肆、關係文書：

22 一、本院109年度台抗字第778號、109年度台聲字第127號停止程
23 序裁定正本各1份。

24 二、臺灣高等法院高雄分院109年度聲字第483號裁定影本1份。

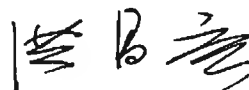
25 三、聲明人姜錦輝刑事聲明異議狀影本1份。

26 此 致

27 司 法 院

28 聲請人 最高法院刑事第三庭

29 審判長法官 洪 昌 宏



01
02
03
04
05
06

中 華 民 國 109 年

法官
法官
法官
法官
7

李 林 吳 蔡
月

錦 孟 淑 彩

樑 宜 惠 貞 16

李 錦 樑
林 孟 宜
吳 淑 惠
蔡 彩 貞
16 日