

# 大法官審理 107 年度憲三字第 36 號等聲請解釋案法庭之友意見書

國立中正大學法律系教授

盧映潔

## 爭點題綱

(壹) 下列法律所規定之強制工作，是否侵害人性尊嚴？或侵害憲法第 8 條所保障之人身自由？或違反一罪不二罰原則？

一、刑法第 90 條規定之部分：

(一) 24 年 1 月 1 日制定公布、自同年 7 月 1 日施行之刑法第 90 條規定：「(第 1 項) 有犯罪之習慣或以犯罪為常業或因遊蕩或懶惰成習而犯罪者，得於刑之執行完畢或赦免後，令人勞動場所，強制工作。(第 2 項) 前項處分期間，為 3 年以下。」

(二) 94 年 2 月 2 日修正公布、自 95 年 7 月 1 日施行之刑法第 90 條規定：「(第 1 項) 有犯罪之習慣或因遊蕩或懶惰成習而犯罪者，於刑之執行前，令人勞動場所，強制工作。(第 2 項) 前項之處分期間為 3 年。但執行滿 1 年 6 月後，認無繼續執行之必要者，法院得免其處分之執行。(第 3 項) 執行期間屆滿前，認為有延長之必要者，法院得許可延長之，其延長之期間不得逾 1 年 6 月，並以一次為限。」

二、組織犯罪防制條例第 3 條第 3 項規定之部分

(一) 85 年 12 月 11 日制定公布之組織犯罪防制條例第 3 條第 3 項規定：「犯第 1 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 3 年；犯前項之罪者，其期間為 5 年。」

(二) 106 年 4 月 19 日修正公布之組織犯罪防制條例第 3 條第 3 項規定：「犯第 1 項之罪者，應於刑之執行前，令入勞動場所，強制工作，其期間為 3 年。」

三、竊盜犯贓物犯保安處分條例（下稱盜贓條例）規定之部分：

(一) 盜贓條例第 3 條第 1 項規定：「18 歲以上之竊盜犯、贓物犯，有犯罪之習慣者，得於刑之執行前，令入勞動場所強制工作。」

(二) 盜贓條例第 5 條第 1 項規定：「依本條例宣告之強制工作處分，其執行以 3 年為期。但執行已滿 1 年 6 個月，而執行機關認為無繼續執行之必要者，得檢具事證，報請檢察官聲請法院免予繼續執行。」

一、針對題綱 (壹) 中強制工作是否侵害人性尊嚴之意見

1. 所謂人性尊嚴，基本上即在於要求不容許將人當作只是一種工具或手段，而應將其本身當作目標來考量，人永遠應是目的本身，人並非僅是國家及社會作用之手段或客體。先於國家而存在的人，才是國家之目的 (Der Menschen als Zweck des Staats)。由此可知，「自治」與「自我決定」係與「人本身即為目的」互為表裡，而成為人性尊嚴之核心內涵。德國學者 Dürig 基於人性尊嚴正面定義之困難，並以「人本身即為目的」之核心內涵為取向，反面界定了

人性尊嚴，亦即：「當一個具體的個人，被貶抑為客體 (Objekt)，僅只是手段或可代替之數值時，人性尊嚴已受傷害」。德國聯邦憲法法院依此亦導出著名的「客體公式」(objektformel) 據以作為檢驗人性尊嚴之標準，換言之，德國聯邦憲法法院認為：「倘若人在國家中純粹的成為國家之客體時，即係牴觸人性尊嚴。人應永遠以其自身為目的，此原則係毫無限制地適用於所有法領域，作為一個人所具有之永恆的人性尊嚴，就在於人被承認為得為自我負責之人。」

2. 刑法第 90 條、組織犯罪防制條例第 3 條第 3 項以及竊盜犯贓物犯保安處分條例第 3 條第 1 項與第 5 條第 1 項所規範的強制工作之保安處分，是否侵害人性尊嚴，端視強制工作此一保安處分是在何種要件下加以宣告，其呈現出的意涵為何？而我國在民國 95 年的刑法修正案中，第 90 條新舊法關於宣告強制工作的要件其實沒有很大的差別，只是將原條文中「常業」的字眼刪除，以配合常業犯之刪除，改變是舊條文規定強制工作應於刑之執行後為之，新條文則修正為於刑之執行前為之。其修法理由謂：「惟按強制工作處分之作，原在補充或代替刑罰，爰參考德國現行刑法第六七條立法例及竊盜犯贓物犯保安處分條例第三條第一項強制工作處分應先於刑之執行而執行之意旨，修正為應於刑之執行前為之」。

3. 實則，德國在二戰以後的刑事法體制中，並沒有所謂「強制工作」的措施來作為反應犯罪行為的法律效果，所以我國有關強制工作之保安處分的立法

例顯然不是來自於二戰以後的德國刑法。根據我國刑法第 90 條規定的「犯罪習慣」、「遊蕩、懶惰成習」等要件，刑法第 90 條的立法例與德國於所謂「國家社會主義者」統治時代（即一般稱為初納粹時期），在 1933 年制定、1934 年通過的「對抗危險習慣犯罪人以及安全暨改善處分之法」（簡稱「習慣犯罪人法」）的規定用語極為近似。德國在 1933 年初由國家社會主義者取得政權後，依國家社會主義者的想法，為達到真正的人民共同生活，國家應該將迄今的政治、經濟、社會秩序徹底地重新改造。在刑事法律政策上，過去威瑪時代強調個體的刑法，則被認為「欠缺慮及社會需求」(mangelnde Berücksichtigung der Gemeinschaftserfordernisse)以及「面對犯罪的虛弱象徵」(Zeichen der Schwäche gegenüber dem Verbrechern)。於 1933 年德國司法部長 Kerl 在他的「國家社會主義之刑法」政策文獻上即表示，法律的目的並不在於其本身，而是作為達成目的之工具，亦即在於維護及確保國家，社會與民族的存在。在這樣的思考下，刑法的任務被界定為「人民共同生活體的維護與安全，以及法律安定性的確保」(Erhaltung und Sicherung der Volksgemeinschaft, Gewährleistung der Rechtssicherheit)，有別於將過去刑法視為「犯罪人的大憲章」，現在的刑法必須成為「對抗犯罪之國家、社會的守護者」。另外，當時的國家社會主義者認為，國家社會主義意義下的人民共同生活體只能由那些好的、健康的、有勞作能力的人。簡言之，就是有價值的人(wertvollen Menschen)來組成。所以那種無用者、弱者、低價值者與閒蕩者在

這個共同生活體中是沒有生存的空間，因此，無用者(Unbrauchtbare) 與有用者(Brauchtbare) 必須在社會中加以區隔。在這樣的思想下，諸多法律相繼制定施行，其中即包括「對抗危險之習慣犯罪人以及安全暨改善處分法」(Das Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher und über Massregeln der Sicherung und Besserung，簡稱習慣犯罪人法 Gewohnheitsverbrechergesetz，GewVbrG)。根據該法的立法理由，該法的主導思想在於提高國家面對違犯法律者的權威，而且將刑事法作為對抗侵害社會共同利益之犯罪人的強而有效的武器。因而，在刑罰之外引入安全暨改善處分，運用在那種危害整體民眾社會的人身上，所謂對社會有危險，指的不只是犯罪行為而已，還包括低利用價值者造成的全民負擔。安全暨改善處分的功能不只是在於改善這些犯罪人，更在於使其安全化、無害化。也就是，當時德國的國家社會主義者認為，國家社會主義意義下的人民共同生活體只能由那些好的、健康的、有勞動能力的人，也就是有價值的人來組成。所以那種無用者、弱者、低價值者與閒蕩者在這個共同生活體中是沒有生存的空間，因此無用者與有用者必須在社會中加以區隔。這樣想法導致了後來納粹的集中營的強制勞動與大屠殺<sup>1</sup>。

4. 我國刑法第 90 條宣告強制工作之要件為「犯罪之習慣或因遊蕩或懶惰成習而犯罪者」、竊盜犯贓物犯保安處分條例宣告強制工作之要件為「竊盜犯、贓物犯，有犯罪之習慣者」。雖然目前司法實務上鮮少以「遊蕩或懶惰成習」為

---

<sup>1</sup> 盧映潔，我國刑法修正草案有關保安處分修正條文之評釋，台灣本土法學雜誌，46 期，2003 年 5 月，129-143 頁。

由來宣告強制工作，多半是以諸如「對嚴重職業性犯罪及欠缺正確工作觀念或無正常工作而犯罪之人，強制其從事勞動，學習一技之長與正確謀生觀念」為由來宣告強制工作(臺灣高等法院臺中分院 109 年抗字第 310 號刑事裁定參照)。但是法律條文的規範用語仍有其強烈的宣示作用，我國刑法第 90 條、竊盜犯贓物犯保安處分條例第 3 條宣告強制工作之要件為「遊蕩、懶惰、有犯罪之習慣者」此等法條文字上的要件用語，與其說是犯罪行為模式或犯罪原因的描述，毋寧說是對犯罪行為人的額外標籤施加。實則，不論是法條「遊蕩、懶惰、有犯罪之習慣」之用語或是司法實務「欠缺正確工作觀念或無正常工作」之用語，此等用語所傳達的訊息是：人本身的存在並不是目的，遊蕩或懶惰的人或者有犯罪習慣的人或是欠缺正確工作觀念、無正常工作的人是社會低價值者，會造成的社會國家的負擔；惟有具備高勞動能力的人在社會上才有存在的價值。因此，除了以刑罰反應犯罪人的行為罪責之外，國家還要針對其遊蕩或懶惰、犯罪習慣或欠缺正確工作觀念的個人特質，運用法律手段(即強制工作)將低價值者強迫改造成「有用之人」，此時個人在國家中即淪為國家客體。因此，以遊蕩或懶惰或犯罪習慣作為宣告強制工作之前提，即係牴觸人性尊嚴。

二、針對題綱 (壹) 中強制工作是否侵害憲法第 8 條所保障之人身自由？或違反一罪不二罰原則？

1. 我國目前強制工作之執行地點，男性是在台東縣東河鄉之泰源技能訓練所，

女性則在高雄女子監獄附設技能訓練所。故強制工作之執行方式是以剝奪人身自由的方式為之，屬於剝奪人身自由之保安處分，核先說明。

2. 宣告強制工作是否侵害憲法第 8 條所保障之人身自由？或違反一罪不二罰原則？端視此一剝奪人身自由之保安處分是否能達成其所宣示與刑罰不同之目的，剝奪人身自由之手段是否符合比例原則？是否剝奪人身自由是否屬最後手段？誠如司法院釋字第 669 號解釋理由書謂：「人民身體之自由應予保障，憲法第 8 條定有明文。鑑於限制人身自由之刑罰，嚴重限制人民之基本權利，係屬不得已之最後手段。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符，始符合罪刑相當原則，而與憲法第 23 條比例原則無違」。

3. 強制工作此一保安處分之目的，誠如司法院釋字第 528 號解釋理由書謂：「刑事法採刑罰與保安處分雙軌之立法體制，本於特別預防之目的，針對具社會危險性之行為人所具備之危險性格，除處以刑罰外，另施以各種保安處分，以期改善、矯治行為人之偏差性格；保安處分之強制工作，旨在對有犯罪習慣或以犯罪為常業或因遊蕩或怠惰成習而犯罪者，令人勞動場所，以強

制從事勞動方式，培養其勤勞習慣、正確工作觀念，習得一技之長，於其日後重返社會時，能自立更生，期以達成刑法教化、矯治之目的」。

4. 然而，根據監察院 108 年司調 0010 號調查報告指出：「據矯正署 107 年 5 月 24 日法矯署字第 10701650820 號函查復，強制工作受處分人與一般受刑人參加技訓班之遴選條件皆相同，修正前均依據訓練實施要點辦理。泰源技訓所礙於人力不足，致強制工作收容人作業上與一般受刑人無異」；又「據矯正署查復，執行機關對於所有強制工作受處分人，並未就受處分人被宣告依據(即『懶惰』、『遊蕩』、『犯罪習慣或『犯罪組織危害社會、民主制度』等)，施以不同強制工作之方式與內容。該署並查復稱，強制工作受處分人於處分期間，其作業內容與一般受刑人無異」；又「監獄行刑法施行細則第 36 條前段規定：『監獄作業，以訓練受刑人謀生技能，養成勤勞習慣，陶冶身心為目的』。該條文字非但與保安處分執行法第 53 條所定『訓練其謀生技能及養成勞動習慣』近乎一致，則既然一般受刑人之執行方式(作業)已可訓練謀生技能，養成勤勞習慣，並經法務部及矯正署認為符合宣告強制工作處分目的(矯治偏差性格、預防特別危險)，則就強制工作而言，刑罰與保安處分有無區別性？倘無區別性，則徒刑之外另宣告強制工作之必要性為何？容有疑義。既無明顯差異，形同變相延長受處分人之徒刑刑期，過度侵害其受憲法保障之人身自由，與罪刑相當性原則不符」。



5. 由上述監察院調查報告可知，我國的強制工作的實務執行狀況，完全沒有能夠針對行為人的「懶惰」、「遊蕩」、「犯罪習慣」或「犯罪組織危害社會」等個人《特質》而《研發》出有效的矯治手段，強制工作之執行與刑罰之執行完全無異。所以稱「以期改善、矯治行為人之偏差性格」、「以強制從事勞動方式，培養其勤勞習慣、正確工作觀念，習得一技之長」等強制工作之目的達成基本上是一種空談。其次，我國立法者認為「懶惰、遊蕩」是犯罪的原因，司法實務者認為「強制從事勞動就能培養勤勞習慣與正確工作觀念」，立法者對於犯罪原因的判斷未免過度簡化，司法實務者以為在監禁場強制從事勞動就能養成勤勞習慣而不再犯罪，如此思考未免過於天真。誠如監察院調查報告所言，監獄與強制工作場所皆是從事相同的勞作，也就是監獄同樣是強制勞作的(監獄稱為強制作業)，如果強制勞動是有效的矯治危險性格、祛除犯罪原因的手段而能達到預防再犯的功能，我國的監獄應該早就達到低再犯率的狀況。

6. 至於強制工作是否有預防再犯的功能，我國並沒有針對受強制工作宣告之受處分人進行過正式的再犯研究。但據前述監察院調查報告指出，監察院隨機調取部分地方法院及高等法院(含分院)宣告強制工作之 35 件判決中，扣除軍事法院所宣告，並扣除依組織犯罪防制條例、槍砲彈藥刀械管制條例之案件，合計 29 件，29 件裁判中，被告同時也構成累犯者，計有 19 件，顯示比率甚高。另據泰源技訓所查復，近年新收受處分人屬累犯情形，列表如下：

泰源技能訓練所新收強制工作受處分人累犯人數表

單位：人			
年度	新收人數/依組織	累犯人數	比率
	犯罪防制條例宣告 人數		
100	187/4	126	67.4%
101	156/6	113	72.4%
102	132/17	77	58.3%
103	105/9	65	61.9%
104	74/5	36	48.6%
105	47/5	32	68.1%
106	40/4	25	62.5%
107	68/34	23	33.8%

以上足徵，自 100 年至 107 年，除 104、107 年以外，泰源技訓所新入所之受處分人，各年度新入所受處分人之累犯比率均逾 50%，亦即除依組織犯罪防制條例遭宣告強制工作者外，受處分人均係依刑法第 90 條第 1 項之「習慣或以犯罪為常業」、「遊蕩或懶惰成習」，或竊盜犯贓物犯保安處分條例第 3 條第 1 項之「有犯罪習慣者」被宣告強制工作處分，該等被告於執行完畢後 5 年內故意再犯有期徒刑以上之罪，可見強制工作處分對矯正犯罪習慣，成效低落，故於徒刑執行完畢後仍一再犯罪。

其次，依照我國曾進行過的相關再犯研究或者再犯率說明，亦可見到我

國矯正機關執行刑罰的再犯預防成效不彰。學者陳玉書<sup>2</sup>曾透過長期定群追蹤研究，分析 960 位受刑人假釋復歸社會七年後的再犯現象(2004 年-2011 年)，2013 年發表的研究結果顯示，假釋受刑人復歸社會七年後再犯率為 50.1%，出監後 13-24 個月的再犯率為最高，追蹤至第三年累積再犯率為 71.1%。又有學者王兆鵬、林定香及楊文山曾進行「竊盜罪」統計實證研究，總計抽取 1,164 件有關竊盜罪的判決作為樣本，於民國 93 年發表研究成果<sup>3</sup>，結果顯示竊盜罪之犯罪行為人再犯率極高，55% 的被告有犯罪前科紀錄，40% 的被告有竊盜罪之前科紀錄。再有研究者鍾宏彬曾撰文<sup>4</sup>指出，我國 2011-2014 年出獄的受刑人迄 2015 年底的「出獄後（累積）再犯率」為：6 月內 (13%)，1 年內 (25%)，2 年內 (41%)，3 年內 (49%)，4 年內 (54%)。又，中華民國矯正協會 2019 年發佈的訊息<sup>5</sup>指出，台灣出獄再犯人口穩定維持在 4 成 5 到 5 成 6 的高比率，幾乎每兩個出獄的人，就有一個可能會再度落入犯罪深淵。

7. 以外國的研究來看，根據德國 Nordrhein-Westfalen 邦的犯罪學研究部門工作小組在 1996 年<sup>6</sup>與 1998 年<sup>7</sup>提出有關監獄行刑領域的研究工作報告，其中指出監獄行刑中的職業促進措施是必要的，但不是以後回歸社會的充份條件。縱

---

<sup>2</sup> 陳玉書，再犯特性與風險因子之研究：以成年假釋人為例，刑事政策與犯罪研究論文集第 16 期，2013 年 12 月，頁 1-26。

<sup>3</sup> 請參照網頁 <https://digital.jrf.org.tw/articles/1191>。

<sup>4</sup> 鍾宏彬，我國的再犯率與監獄矯治效能——初探，網址：<https://www.tahr.org.tw/news/2016>。

<sup>5</sup> 請參照網頁 [https://www.corrections-cca.org.tw/index.php?do=anecdotal\\_info&id=25474](https://www.corrections-cca.org.tw/index.php?do=anecdotal_info&id=25474)。

<sup>6</sup> Hompesch/Kawamura/Rendl(Hersg.), Verarmung - Abweichung - Kriminalität : Straffälligenhilfe vor dem Hintergrund gesellschaftlicher Polarisierung, 1996. S.72-95.

<sup>7</sup> Hompesch/Kawamura/Rendl, Prävention durch Wiedereingliederung in den Arbeitsmarkt: Cuibono? in : Kawamura/Helms(Hersg.), Straffälligenhilfe als Prävention, 1998. S.55-75.

使有完成職業訓練措施與資格證照措施者，倘若在離開監獄後無法尋得適當的勞動工作關係，仍然有相當高的再犯率。依該工作報告指出，有參與職業促進措施，卻沒有取得職業資格者，在釋放後的四年內有 74.5 % 的比例再度被監禁；有完成職業資格學習課程而取得職業參與資格者，再犯比例則降低至 47 %；而那些在監禁時即有向操作性或專業性工作投遞履歷者，之後又再度被監禁的比例是 36.5 %。這樣正面的呈現還要搭配受刑人在釋放後勞動工作狀況的因子為觀察。受刑人在監獄行刑中沒有取得職業資格，於釋放後也處於失業狀態者，有高達 95 % 的比例再犯而且是又再度被監禁；然而那些有完成職業促進措施，但釋放後卻沒有尋得工作者，其再犯比例是高達 80 %。這正是監獄行刑中的職業促進措施被「檢驗」的情形。在監獄行刑中完成了職業訓練課程且有取得職業資格，而在釋放後有獲得相符合的勞動工作者，其再犯比例則降低至 33 %。

其次，根據學者 Hammerschick, Walter/Pilgram, Arno/Risenfelder, Andreas 於 1997 年對於勞動工作的融入與受刑人釋放後的再犯狀況之關連性提出的研究調查成果<sup>8</sup>。其中指出受刑人在釋放後有尋得長期的工作位置者，其再度被判處自由刑的比例是 20 %；但是對於工作只有投入少於一半時間者，其再犯比例則是翻倍，達 40 %。由此顯示，職業生活的融入程度愈高，尤其是長期持續的工作並且能實質改善生活狀況者，愈能大幅提高融入社會的機會。相類

---

<sup>8</sup> Hammerschick/Pilgram/Rosenfelder, a.a.O.(Fn.47), S.155-187.

似的結果也在學者 Dolde/Grübel 關於 Baden-Württemberg 邦的長期調查,於 1988 年提出的研究成果<sup>9</sup>。該調查研究結果指出,雖然長期觀察之下再犯率是輕微的起伏,但是有幾個觀點是可以確立的,亦即受刑人在釋放後有尋得工作位置而且能夠無縫接軌的持續融入工作者,相較於沒有工作者,確實再犯率較低。

8. 由上述可知,有效的再犯預防,重點在於受監禁人在釋放後能夠尋得工作位置而且能夠無縫接軌的持續融入工作者,而不是在監禁時能提供多少的勞動或職業訓練措施。由犯罪學觀點而言,透過正式合法的勞動工作可以控管個人的時間安排,並且會有來自同僚的非正式的社會控制,縮小了進行不法行為的選擇空間,從而降低再犯的危險,這就是所謂工作勞動作為「翻轉點」的意涵。此外,倘若在監禁期間沒有釋放前的準備,在釋放後沒有居住地點、沒有工作或相關的社會資源,也就是沒有在釋放後的照護協助,很多被釋放者就又返回危機的狀態,以致於引發再犯。我國向來因不夠重視在執行刑罰或保安處分期間的釋放前準備以及釋放後的照護協助,以致再犯率不低。基此,在執行刑罰(即監獄行刑)過程中提供受刑人合乎社會需求的職業訓練措施,並且在釋放前有釋放前的準備階段,銜接釋放後的照護協助,這才是經過實證之協助受刑人社會復歸的有效方式,在執行刑罰前或執行後再度以監禁手

---

<sup>9</sup> Dolde/Grübel, Verfestigung "kriminelle Karriere" nach Jugendstrafvollzug? Rückfalluntersuchungen an ehemaligen Jugendstrafgefangenen in Baden-Württemberg, ZfStrVo1988, S. 29-34.

段強制其勞動顯然不是協助受刑人社會復歸的有效手段。但我國卻不去強化有效且幾乎不侵害人權的手段(釋放前的準備階段銜接釋放後的照護協助)，反而是採取無效且侵害人權最嚴重的手段(剝奪人身自由而強制勞動)，我國的強制工作之保安處分顯係違反比例原則而侵害憲法第 8 條之人身自由。又，我國對於強制工作在實踐上與監獄的運作無異，既然強制工作無法達成有別於刑罰之目的，其與監獄的運作又無差異，僅是執行刑罰的再一次的剝奪人身自由，當然有違一事不二罰原則。

(貳) 下列法律所規定法院得為各該裁判之程序，是否違反憲法正當法律程序原則？

一、刑法第 90 條第 1 項有關強制工作之宣告、同條第 2 項但書免除強制工作處分之執行、同條第 3 項許可延長強制工作處分，以及第 98 條第 2 項免其刑之執行，法院所為宣告、許可延長或免除之程序。

二、組織犯罪防制條例第 3 條第 4 項規定：「前項之強制工作，準用刑法第 90 條第 2 項但書、第 3 項及第 98 條第 2 項、第 3 項規定。」

三、盜賊條例第 5 條第 1 項規定：「依本條例宣告之強制工作處分，其執行以 3 年為期。但執行已滿 1 年 6 個月，而執行機關認為無繼續執行之必要者，得檢具事證，報請檢察官聲請法院免予繼續執行。」

針對題綱 (貳) 中宣告強制工作之法院各該裁判的程序，是否違反憲法正當法

律程序原則之意見：

1. 根據釋字第 392 號解釋理由稱，「正當法律程序」強調「基於保障人民訴訟權之觀念，以『當事人對等原則』配合理解憲法第八條第一項所規定正當『法律程序』之意義，益可證明同條項前段所稱之『司法機關』，不應包括檢察機關在內...。故應將檢察官排除於『司法機關』之外，始能符合正當法律程序之憲法意義。」

2. 依前述監察院之調查報告指出：「據本院隨機調取部分地方法院、高等法院(含其分院)審理免除或免予繼續強制工作案件卷宗(計 35 宗)，發現全數案件法院均僅採取書審。亦即此類案件法院未曾當庭了解受處分人於強制工作期間之訓練情形，更遑論確認其謀生能力有無」。又依實務見解謂：「蓋受刑人是否已達適於免其刑之執行的程度，應先由執行機關為此認定，檢具事證，報請檢察官聲請，而非由受刑人自身認定；而是否無執行必要，檢察官得就執行機關所提全部資料，詳予審酌，如發現有不應向法院聲請裁定免其刑之執行之原因時，檢察官雖不為聲請法院裁定免其刑之執行，而繼續執行原確定判決所定之刑，揆諸前揭說明，自屬執行檢察官得自由裁量、判斷之執行指揮權限」(臺灣高等法院 108 年聲字第 2387 號刑事裁定參照)。

3. 由上述可知，強制工作的宣告，多半是刑罰的宣告於同一刑事審判程序進行，理應會符合公開審理、言詞審理原則，並且證據法則之適用以及有被告

及其辯護人訴訟防禦權之行使。但是，於免予繼續執行的聲請，被認為是檢察官的自由權限，而且縱使檢察官聲請，法院亦僅以書面審理之，非公開審理、言詞審理，亦未有受處分人的參與，更遑論對於法院認事用法時的訴訟防禦權行使。

4. 惟獨，誠如上揭臺灣高等法院 108 年聲字第 2387 號刑事裁定內容提及：「… 相關事實之認定，雖非須經嚴格證明，仍以經自由證明為必要，該執行指揮之裁量權限，亦須遵守平等原則、比例原則等法治國基本原則，在罪責原則的前提下，綜合考量刑罰執行之目的、犯罪人再社會化與復歸社會之利益等相關情形，詳予斟酌法規目的、個案具體狀況、執行結果對受刑人可能產生之影響（有利、不利情形）等一切情狀，必無裁量濫用、逾越裁量範圍、牴觸法律授權目的或摻雜與授權意旨不相關因素之考量等情事，其指揮執行之裁量方為合法，法院亦應得就此進行最低密度審查。是本件受刑人具狀向檢察官聲請免除刑之執行，執行檢察官於審酌相關事證、受刑人各方情狀後，為其執行指揮之決定，自應具體說明理由及所憑依據，俾法院事後審查判斷其指揮執行之裁量有無不合」。亦即，連法院都認為，是否可免予繼續執行強制工作，會涉及犯罪人再社會化與復歸社會之利益等相關情形，以及法規目的、個案具體狀況、執行結果對受刑人可能產生之影響（有利、不利情形）等一切事實情狀的判斷。由於強制工作的免除與否，涉及受處分人的人身自由剝奪期間的長短，應受憲法第 8 條人身自由之保障，非以具有審判權之法



院依正當法律程序，不得加以剝奪人民之人身自由。有因上揭事實的認定，倘若僅由檢察官以片面的書面文字提出，法院僅以檢察官片面提出的書面文字就為判斷，而沒有依公開審理、言詞審理的程序，亦未有受處分人的參與以及訴訟防禦權的行使，如此程序不但侵害受處分人的訴訟權保障，亦有違正當法律程序的要求。