

憲法法庭 112 年度憲民字第 384 號甲聲請案專家諮詢意見書

薛智仁

國立台灣大學法律學院教授

爭點題綱一：刑事追訴權時效制度規範目的為何？督促國家機關及時追訴犯罪，是否亦為規範目的之一？

刑事追訴權時效，係指國家在一定時間經過後不得追訴特定犯罪。如同世界上絕大多數的立法例，中華民國刑法第 80 條以下亦有追訴權時效之期間、起算與停止事由等規定。上開規定制定於民國 23 年 10 月 31 日，至今歷經三次修正，分別為民國 94 年 1 月 7 日延長追訴權時效期間、民國 108 年 5 月 10 日廢除致死重罪的追訴權時效，同年 12 月 31 日延長追訴權時效停止事由視為消滅之期間¹。

多數學說認為，犯罪的不法與罪責內涵不受時間影響，追訴權時效期間的經過不會改變實體法上犯罪行為的存在，追訴權時效完成只有禁止國家追訴犯罪的法律效果，法律性質為訴訟障礙事由，偵查中檢察官應為不起訴處分（刑事訴訟法第 252 條第 2 款），審判中法院應為免訴判決（刑事訴訟法第 302 條第 2 款）。依照多數學說，追訴權時效制度存在實體法與程序法面向的考量：

實體法面向的考量，主要係指犯罪的刑罰需要性隨著時間經過而喪失²。就刑罰的罪責應報功能而言，犯罪行為人可能在犯後長年恐懼刑事追訴，加上良知譴責的煎熬，承擔某種的自然刑罰（*poena naturalis*），因而足以抵償其罪責，國家已無另外科予正式刑罰的必要。就刑罰的特別預防功能而言，犯罪行為人在追訴期間內並未再度犯罪，或者已經轉變成不同於行為時的人格，沒有透過刑罰嚇阻或矯治犯罪行為人的必要性；即使犯罪行為人仍有再犯可能性，國家在經過一段時間後才對他施加刑罰，亦難以使之真摯地意識到未來應該將自己行為控制在合法的界限內。就刑罰的一般預防功能而言，人們會隨著時間經過而遺忘法秩序被侵害的事實，法和平因而在犯罪發生一段時間後再度回復，國家沒有必要透過刑罰回復社會大眾對於法秩序的信賴；國家在法和平回復後重新追訴犯罪，反而對於法共同體造成新的干擾，不利於實現刑事程序回復法和平的目標。

程序法面向的考量，主要係指追訴權時效有助於防止誤判風險及維持刑事司法有效運作³。犯罪所經過的時間越久，證據方法的價值就會降低或甚至滅失，例如證

¹ 關於民國元年暫行新刑律、民國 17 年舊刑法、民國 24 年刑法之追訴權時效規定沿革，詳見黃士軒，犯罪嫌疑人之特定與追訴權時效之進行——以最高法院大法庭 110 年度臺上大字第 5954 號刑事裁定為素材，政大法學評論，173 期，2023 年 6 月，頁 337-342。

² 詳見薛智仁，刑事追訴時效之理論根據、法律性質及法律效果，中研院法學期刊，12 期，2013 年 3 月，頁 279-289；張麗卿，新刑法時效規定之沿革與評析，月旦法學雜誌，128 期，2005 年 12 月，頁 144-146；林書楷，論追訴權時效之起算——從過失犯之爭議談起，台灣法學雜誌，394 期，2020 年 6 月，頁 127-130。

³ 詳見薛智仁，註 2，頁 271-278。

人記憶消失或死亡，不僅使追訴犯罪的成功機率極低，而且潛藏極高的司法誤判風險，追訴權時效制度可以避免時間經過所帶來的誤判風險。在適用追訴法定原則（Legalitätsprinzip）的刑事司法體系中，追訴權時效規定可以免除國家對於年代久遠犯罪的追訴義務，為資源日益緊縮的司法體系減少案件負擔。透過追訴權時效規定，亦可以督促刑事司法機關積極追訴犯罪，避免因其怠於追訴而放任犯罪不受制裁⁴。

我國立法者制定追訴權時效的主要考量是避免證據滅失所生的誤判風險。考察晚清民初的刑法沿革可知，追訴權時效的立法理由首次出現在民國元年的暫行新刑律。暫行新刑律第 69 條規定追訴權時效期間，其立法理由謂：「若已經過本案第 69 條所定期限，則時效即因而消滅，蓋在該條所定年月之間，而不為起訴及第 72 條訴訟之行為，則有罪之證據，與嫌疑人有利之證據，均已散逸，勢不得以不確實之據，而審理判決不確實之人。曖昧科罰，最為刑事所忌，故本案特以第 69 條確定公訴提起權之時效期限也。」⁵民國 17 年舊刑法第 97 條規定追訴權時效期間，其立法理由幾乎原封不動地援引上開暫行新刑律之立法說明⁶。民國 23 年中華民國刑法修正案及民國 24 年正式施行之中華民國刑法，在立法理由中則是未再詳細說明追訴權時效的規範目的，僅是延續民國 17 年舊刑法的追訴權時效規定內容。儘管如此，學者認為上述草案或法典並未明示變更民國 17 年舊刑法的基本立場，應可推知立法者仍是將避免證據滅失所生的誤判風險當成追訴權時效的理論依據⁷。

值得進一步強調的是，多數學說提出之刑罰需要性喪失、防止證據滅失所生之誤判風險、維持刑事司法有效運作等觀點，都可能是立法者採取追訴權時效制度的政策考量，但沒有任何單一觀點能夠完整說明追訴權時效的禁止追訴效果。舉例來說，犯罪行為人是否因為恐懼追訴或良心譴責而遭受自然刑罰、犯罪行為人的再犯危險是否隨著時間經過而消失、具體犯罪的重要證據是否隨時間經過而滅失等，皆是取決於個案的具體情況，從某些個案可能發生刑罰需要性喪失或證據滅失的現象，無法推論出國家不得在一定時間經過後追訴全部犯罪的效果。即使我們將刑罰需要性喪失或證據滅失當成是犯罪經過一段時間後的通常現象，追訴權時效也未必是因應此種現象的唯一手段。對於犯罪經過一段時間後通常發生刑罰需要性喪失的現象，刑事法院原本就可以在法定刑範圍內，根據具體個案的應報與預防需求給予量刑減輕⁸；即使在極端情形下，各罪的法定刑範圍無法因應時間經過所生之刑罰需要性喪失，立法者亦可透過增訂解除刑罰事由的方式，避免犯罪行為人被宣告逾越必要性的刑罰。對於犯罪經過一段時間後通常發生證據滅失的現象，司法警察、檢察官與刑事法院原本就應該踐行法定證據調查程序及批

⁴ 特別強調此一功能者，柯耀程，論刑罰權時效，軍法專刊，58 卷 3 期，頁 153-156。

⁵ 黃源盛纂輯，晚清民國刑法史料輯注（上），2010 年，頁 412。

⁶ 黃源盛纂輯，晚清民國刑法史料輯注（下），2010 年，頁 920。

⁷ 黃士軒，註 1，頁 355。

⁸ Vgl. Maier, in: MK-StGB, 5. Aufl., 2025, § 46 Rn. 424 ff.

判性檢視證據價值；刑事法院在窮盡調查所有可得證據之後，如果仍然無法就被告有罪形成確信，亦應適用罪疑惟輕原則為有利被告的認定，以避免證據滅失所生的誤判風險。

除此之外，即使透過考察立法沿革可知，我國立法者採取追訴權時效制度的主要考量是避免證據滅失所生的誤判風險，此一觀點也顯然無法單獨解釋現行法的追訴權時效期間及追訴權時效停止事由⁹。刑法第 80 條第 1 項係依據罪名的最重法定刑高低安排追訴時效期間，最重法定刑越高者，追訴時效期間越長。此一追訴時效期間的階梯式規定，明顯無法從避免證據滅失之誤判風險加以說明，因為證據滅失的速度與程度，主要取決於通常的犯罪手段、環境等因素，與罪名的法定刑高低無直接關係。目前沒有任何經驗法則足以顯示，法定刑越重的犯罪證據滅失的速度越低，誤判風險越小，故國家追訴重罪的時間越是可以拉長。立法者依據罪名的法定刑安排追訴權時效期間，毋寧是考量到法定刑越重的犯罪動搖社會大眾規範信賴的程度越高，社會大眾不經刑事追訴而回復規範信賴所需的時間越長，係受到刑罰之一般預防需求喪失的觀點所影響¹⁰。刑法第 83 條第 1 項以起訴、依法應停止偵查或犯罪行為人逃匿而通緝作為追訴權時效停止事由，亦與避免證據滅失之誤判風險無關。因為假如系爭犯罪有證據滅失的現象，起訴、依法停止偵查及犯罪行為人被通緝並不會減緩證據滅失的速度，追訴權時效期間不應該隨之停止。此一追訴權時效停止事由的規定，毋寧是考量到刑事追訴機關已經透過起訴履行其追訴義務，在依法應停止偵查及犯罪行為人逃匿被通緝時，刑事追訴機關未採取追訴手段並無可歸責之處，故沒有透過追訴權時效督促國家機關追訴犯罪的必要性。

上述分析顯示，不論是在刑事政策上或現行法解釋上，追訴權時效及其具體規定是綜合各種實體法與程序法考量下的產物。犯罪行為人欠缺刑罰需要性、防止證據滅失所生的誤判風險、維持刑事司法有效運作等觀點，各自在一定程度上形塑了追訴權時效及其具體規定，卻也無法單獨說明追訴權時效及其具體規定。立法者在決定是否採納追訴權時效制度，以及在具體設計追訴權時效之起算時點、期間長短、時效停止與中斷時，有權綜合考量各種觀點作為追訴權時效制度的規範目的，事實上也沒有遵循單一觀點來具體形塑追訴權時效。因此，上述實體法與程序法觀點都可以被理解為追訴權時效制度的規範目的。

在這個觀察角度底下，關於督促國家機關及時追訴犯罪是否亦為追訴權時效的規範目的，本文無法提出是或不是的簡單回答，理由如下：

從刑事立法政策來看，國家機關是否追訴一個犯罪，通常不是取決於罪名的追訴權時效期間長短，而是更大程度上取決於犯罪的嚴重性、社會矚目性、證據充足

⁹ 同此，薛智仁，註 2，頁 276；林書楷，註 2，頁 125。

¹⁰ 薛智仁，註 2，頁 286-287。不同見解，黃士軒，註 1，頁 358-359 認為是考量偵查資源合理分配的觀點。

性或辦案績效等各種因素。相較於透過追訴權時效禁止國家追訴特定犯罪，強化檢警內部的職務監督及有效追究檢警怠於追訴之懲戒責任或刑事責任，可預期更能夠產生督促國家機關及時追訴犯罪的效果。因此，追訴權時效或許某程度上給予國家機關追訴犯罪的期限壓力，但督促國家機關追訴犯罪充其量是追訴權時效所產生的附帶效果，而不是所追求的政策目標。

在現行法的層次上，督促國家機關及時追訴犯罪被立法者當成追訴權時效的規範目的之一。從立法沿革的考察可知，立法者指定追訴權時效的理由是避免證據滅失所生的誤判風險；刑法第 80 條第 1 項依據罪名的法定刑輕重安排追訴權時效期間，似乎也與督促國家機關及時追訴犯罪沒有關聯性，因為難以想像立法者對於法定刑越重的罪名，容任國家機關不追訴的時間越長。不過刑法第 83 條第 1 項規定，在國家機關履行追訴義務或基於不可歸責之事由不為追訴時，追訴權時效停止進行，顯示立法者的確考量到督促國家機關及時追訴犯罪的觀點。在此範圍之內，督促國家機關及時追訴犯罪是追訴權時效的規範目的。

爭點題綱二：系爭規定一、二關於性侵害、性剝削犯罪之訴追，未考量被害人為未成年人與成年人申訴犯罪能力的差異，均設定相同之追訴權時效期間，是否對未成年被害人請求司法機關追訴加害人之憲法上權利造成限制？如果造成限制，是否違憲？

一、被害人請求司法機關追訴加害人之憲法權利

在刑事程序上，犯罪被害人享有兩種請求司法機關追訴加害人的權利。第一種權利是提起告訴（刑事訴訟法第 232 條），犯罪被害人得向檢察官或司法警察官（刑事訴訟法第 242 條第 1 項）申告犯罪事實，並表明追訴之意思。檢察官依據偵查結果足認被告有犯罪嫌疑者，應提起公訴（刑事訴訟法第 251 條）；檢察官為不起訴處分或緩起訴處分者，告訴人得向上級檢察首長聲請再議（刑事訴訟法第 256 條）；如再議被駁回，告訴人得向第一審法院聲請准許提起自訴（刑事訴訟法第 258 條之 1）。第二種權利是提起自訴（刑事訴訟法第 319 條第 1 項），犯罪被害人得不經檢察官偵查起訴，逕行以原告身分向法院提起刑事訴訟，由法院就起訴事實做成判決。

（一）我國大法官的見解

犯罪被害人請求司法機關追訴加害人的權利，不僅是刑事訴訟法賦予的權利，而且受憲法第 16 條訴訟權所保障。釋字第 507 號解釋表示：「憲法第十六條規定人民有訴訟之權，此項權利自亦包括人民尋求刑事司法救濟在內，是故人民因權利遭受非法侵害，加害之行為人因而應負刑事責任者，被害人有請求司法機關予以偵查、追訴、審判之權利，此項權利之行使國家亦應提供制度性之保障。」大法官據此宣告，專利法規定檢附侵害鑑定報告為行使告訴權之條件，對於訴訟權之限制違反比例原則。釋字第 569 號解釋重申：「憲法第十六條明定人民有訴訟之

權，旨在確保人民憲法上之權利或法律上之利益遭受不法侵害時，有權依法請求救濟。有配偶而與人通姦，悖離婚姻忠誠，破壞家庭和諧，侵害憲法第 22 條所保障之自由權利，刑法第 239 條並明文施予處罰，其配偶自得依法訴請司法機關予以救濟...」大法官據此宣告，刑事訴訟法第 321 條限制人民對其配偶之自訴權，對訴訟權之限制合憲；最高法院判例一併限制人民對於與其配偶共犯告訴乃論罪之人亦不得提起自訴，對訴訟權之限制違憲。由此可知，大法官認為犯罪被害人的告訴權與自訴權均為憲法第 16 條訴訟權所保障的權利。

然而，犯罪被害人之告訴權與自訴權是否皆為憲法第 16 條訴訟權所保障，並非毫無爭議。林子儀大法官在釋字第 569 號解釋協同意見書中主張：「自訴制度設計之目的係在國家獨攬刑罰權之情況下，為免檢察官消極地不行使國家追訴權力，本於制衡檢察官擅權之考慮，例外賦予人民得自行開啟刑事訴訟程序之可能，惟自訴權行使的終局結果，仍在確定國家刑罰權得否及於被告，因此自訴權之行使絕非單純人民權利的救濟或回復（實則被害人所受之法益侵害無法藉由處罰被告兒獲得補償或回復），而帶有權力分立及國家權力行使之色彩。由此觀之，自訴權並不屬於刑事訴訟制度保障之核心，自訴權並不當然為憲法第 16 條訴訟權所保障。訴訟制度中是否必須要有自訴制度，立法者應有自由形成的空間。¹¹」林永謀大法官在釋字第 569 號解釋一部協同、一部不同意見書中亦主張：「犯罪雖與被害人之利益有關；然基於維護社會秩序、公共利益而對犯罪人處以刑罰之國家刑罰權，究非私權所能比擬，其為實現國家刑罰權而對犯罪者之追訴，乃國家之職責...因是就憲法訴訟權之核心內涵言，即使刑事訴訟完全不設自訴程序，而概由檢察官負責犯罪之追訴，亦屬立法機關衡量訴訟性質及目的，以法律所為之合理規定，亦即自訴之存在與否，原無關乎訴訟權之核心領域...¹²」。

林子儀與林永謀大法官主張犯罪被害人的自訴權不受訴訟權保障，理由都是刑事追訴純屬國家權力之行使，而非對被害人權利侵害的回復與救濟，本文認為這樣的質疑是合理的。依據傳統的理解，國家追訴犯罪是為了實現刑罰的罪責應報與犯罪預防功能，刑事訴訟係追求保護潛在被害人的法益及維護社會秩序，不是回復具體被害人已被犯罪危害的權利或利益，犯罪被害人僅能作為社會大眾的組成部分獲得法益保護的反射利益。由此觀之，釋字第 507 號解釋將「人民尋求刑事司法救濟」納入憲法第 16 條訴訟權的保障範圍內，其實是缺乏理論基礎的，因為大法官並未解釋為何刑事司法不單純是國家為實現公益利益所設置的訴訟制度，而是同時被賦予回復犯罪被害人權利侵害的功能，犯罪被害人享有請求國家追訴加害人的主觀公權利。假如刑事司法根本不是回復犯罪被害人權利侵害的訴訟制度，那麼不僅如同林子儀與林永謀大法官所言，犯罪被害人的自訴權不屬於訴訟權保障的核心內容，而是連犯罪被害人的告訴權也不應屬於訴訟權保障的核心內容。因為犯罪被害人向檢察官或司法警察官提起告訴，其作用僅是使刑事追

¹¹ 林子儀大法官，釋字第 569 號解釋協同意見書，頁 6-7。

¹² 林永謀大法官，釋字第 569 號解釋一部協同、一部不同意見書，頁 1-2。

訴機關知悉犯罪嫌疑或授權國家追訴告訴乃論之罪，並不會改變刑事追訴實現罪責應報與犯罪預防的公益性質。就此而言，林子儀與林永謀大法官單純否認自訴權受訴訟權保障，卻不否認犯罪被害人的告訴權受訴訟權保障，有理論不一貫的問題。由此可知，大法官承認犯罪被害人請求司法機關追訴加害人為憲法第 16 條訴訟權保障的核心內容，其理論基礎及保障範圍尚待重新思考。

（二）德國聯邦憲法法院的見解

德國聯邦憲法法院自 2014 年起承認的被害人有效刑事追訴請求權（Anspruch auf effektive Strafverfolgung），實質內涵接近我國大法官所稱被害人請求司法機關追訴加害人的權利，理論基礎及保障範圍則是更加明確具體。德國聯邦憲法法院認為，國家就個人的生命、身體完整性、人身自由及性自主決定權（德國基本法第 2 條第 2 項第 1、2 句結合第 1 條第 1 項第 2 句）負有保護義務，應保障其免於第三人的違法侵害。從基本權保護義務原則上無法推論出個人得請求國家採取特定的保護措施，特別是法秩序不承認個人享有對第三人刑事追訴的請求權。不過在下述三種情形，有效追訴暴力犯罪及類似犯行係保護義務的具體化，而且構成主觀公權利的基礎¹³：

- 第一、個人無法防禦自己免於對其個人專屬法益——生命、身體完整性、性自主決定權與人身自由——之重大犯罪的侵害，若是放棄有效追訴此種犯罪，可能導致對於國家獨占武力的信賴被動搖，以及產生法不安定性與暴力的一般氛圍。在被害人死亡的犯罪，基於保障婚姻家庭及父母扶養教育子女之權利（德國基本法第 6 條第 1 項、第 2 項第 1 句結合第 2 條第 2 項第 1 句及第 1 條第 1 項），被害人的最近親屬亦享有此一請求權。
- 第二、國家對於被付託的個人負有特定的照料與監督義務，尤其在結構不對稱的法律關係中（例如執行保安處分執行或監獄行刑）的被害人，防禦自己受基本法第 2 條第 2 項保障的基本權不遭受犯罪侵害的可能性受限，刑事追訴機關在實施偵查及評價所蒐集證據時，負有特別的注意義務。
- 第三、在罪名涉及公務員執行高權任務時所違犯的犯罪時，放棄有效追訴此種犯罪，將導致對於國家行為正潔性的信賴被動搖，因此必須避免對於國家公務員偵查不力或起訴標準較高的印象。

德國聯邦憲法法院認為，國家有效追訴犯罪的義務範圍包含所有刑事追訴機關的活動，其目標是確保為了保護生命、身體完整性、性自主決定權與人身自由的刑罰規定被有效適用，使犯罪行為人因為可責地侵害法益而事實上被追究責任。但是，履行國家有效追訴犯罪的義務並不以起訴為必要，檢察署與其所指揮的警察依據資源適當配置的標準，實際運用其所擁有的人力、物力及權限，釐清事實及

¹³ BVerfG, Kammerbeschluss v. 19.5.2015 – 2 BvR 987/11, JZ 2015, 890 (891 f.); BVerfG NJW 2020, 675; BVerfG NJW 2023, 1277. Zustimmung Sturm, GA 2017, 398 (407 ff.).

保全證據即為已足。有效刑事追訴義務的履行，不僅以仔細且完整紀錄偵查流程為前提，而且以可理解地說明不起訴處分的理由為要件，不起訴處分亦應接受法院的監督。

相較於我國大法官所承認的被害人請求司法機關追訴加害人的權利，德國聯邦憲法法院的有效刑事追訴請求權，具備下述三個特點：第一、此一請求權源自於國家的基本權保護義務；第二、適用範圍限於侵害生命、身體完整性、性自主決定權與人身自由之犯罪，而且以個人無法自行保護基本權、國家對個人負有照料或監護義務或公務員職務犯罪為限；第三、權利內涵限於檢察官與警察盡力釐清事實及保全證據，不及於起訴犯罪。

問題在於，對於我國大法官的被害人請求司法機關追訴加害人權利，德國聯邦憲法法院的前述主張是否值得借鏡？本文認為，德國聯邦憲法法院從國家的基本權保護義務推論出犯罪被害人的有效刑事追訴請求權，並不是憲法上可行的推論方式。因為，國家的基本權保護義務係指國家防止人民的權利遭受其他私人或自然災害的不法侵害，在人民權利已經遭受他人不法侵害之後，就沒有國家是否履行基本權保護義務的問題。由此可知，在第三人以犯罪行為侵害他人的基本權利之後，最多是在第三人可能繼續侵害他人的基本權利，而且追訴犯罪行為有助於嚇阻第三人繼續侵害時，始有可能基於國家的基本權保護義務賦予犯罪被害人有效刑事追訴的請求權¹⁴。據此，在德國聯邦憲法法院例外承認此一請求權的三種情形之中，只在國家對於被託付的個人負有特定的照料與監督義務，被害人因為受國家支配而可能繼續遭受違法侵害時，始有從國家基本權保護義務推論被害人享有有效刑事追訴的權利；在其他兩種情形中，則是無法作出相同推論。在其他兩種情形，德國聯邦最高法院另外從不有效追訴犯罪將「動搖社會大眾對於國家壟斷武力的信賴」或「動搖社會大眾對於國家行為正潔性的信賴」，推論出被害人的有效刑事追訴請求權，也是說服力不足。因為，國家透過刑事追訴確保社會大眾對於國家壟斷武力或國家行為正潔性之信賴，只是重申刑事司法有保護不特定多數人利益或維持社會秩序的義務，依然無法證立具體被害人對有效刑事追訴享有主觀公權利¹⁵。因此，德國聯邦憲法法院為被害人的有效刑事追訴請求權所提出的理論依據，似乎不宜我國大法官借鏡。

（三）本文見解

雖然國家基本權保護義務不能成為犯罪被害人有效刑事追訴請求權的依據，但是仍然可能從其他角度證立此一憲法權利。首先可以確定的是，被害人希望加害人受到刑事追訴或處罰，不當然只是一種情緒性的復仇願望，而是包含對國家的正當期望在內。被害人期待國家對他所遭受的犯罪行為不是毫無反應，而是能夠確

¹⁴ Vgl. Hörnle, JZ 2015, 893 (894).

¹⁵ Hörnle, JZ 2015, 893 (894); Gärditz, JZ 2015, 896 (897 f.); Sachs, JuS 2015, 376 (377 f.); Gärditz, JZ 2020, 362 ff.; Roxin/Greco, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, 5. Aufl., 2020, § 3 Rn. 36k.

認他所遭遇的事情是不法行為，期望人們也能夠承認這是不法行為，並且適當地回應此一不法行為，藉此向被害人保證相同的事情將來不再發生。此一正當的被害人撫慰利益（Genugtuungsinteresse），可以透過刑事法院宣告有罪判決獲得實現。一方面，國家宣告有罪判決的主要意涵是，象徵性禁止過去所發生的犯罪行為為人舉止，對不法行為作出表意性、象徵性的非難，此種非難不是單純抽象地非難行為人違反法律，而是同時非難行為人侵害具體被害人的利益。另一方面，刑罰宣告不僅是預防犯罪行為人或第三人將來犯罪，而是透過法院判決向被害人確認其係遭遇到不法行為，同時象徵性重申法秩序所做的承諾，被害人在日常生活中不再需要擔心自己的安全。因此，如果被害人認為透過正式程序有法律拘束力地確定他人對其所造成的損害，有助於克服被害的經驗，國家機關應該為了踐行這樣的程序付出必要的努力。

問題是如何為被害人請求國家滿足其撫慰利益找到憲法基礎？德國學者 *Thomas Weigend* 主張，基於一般人格權的保障（德國基本法第 2 條第 1 項結合第 1 條第 1 項），被害人在特定要件底下得請求國家機關滿足其仔細檢視誰應為其受害負責的願望，並且在正式程序中確認此一責任。如果被害人遭受重大犯罪之後，國家機關卻不進行詳細的調查，對被害人意味的是沒有人在乎他受害的事件，他必須獨自承受損害的後果，或甚至他才是這個事件中犯錯的人，這將會侵害其人性尊嚴¹⁶。*Weigend* 指出，儘管大屠殺被害人及其後代的處境有其特殊性，但在「奧許維茲謊言」的刑事程序中，德國聯邦最高法院已經表示一個人的「沈重命運」不僅形塑其個人尊嚴，而且形塑生者對死者的悼念，如果這個命運被他人貶抑為純屬虛構，就會侵害當事人的一般人格權。既然在私人與私人之間，一方否認他方的受害經歷係侵害一般人格權，那麼在國家機關與人民之間，國家機關否認人民的受害經歷，更是對當事人一般人格權的侵害。因此，在人民的「沈重命運」已經成為受一般人格權保障的人格組成部分時，國家基於憲法的要求，不得否定人民的「沈重命運」¹⁷。*Weigend* 由此推論，只有在重大犯罪的情形，才可能承認此種調查與正式承認被害人地位的請求權。因為，一個人成為竊盜罪的被害人不會形塑其人格，但是成為強制性交罪或重大傷害罪的被害人，通常伴隨承受長期的精神痛苦，這個事實就可能形塑其人格。被害事實在何種範圍內足以形塑其人格，固然需要在未來繼續討論，然而已經可以確定的是，被害人地位有可能被承認為人格組成部分¹⁸。據此，在被害人請求國家機關追訴犯罪時，被害人有權要求受到國家機關應有的尊重，聽取他的訴求和資訊並加以追查，亦即刑事追訴機關應該在能力範圍內，對於其所申告的犯罪事實誠實且盡責地進行調查。在調查完畢後，國家機關是否起訴特定人或訴訟結果為何，則屬於國家刑事追訴政策的領域，不在被害人的請求權範圍內¹⁹。

¹⁶ Weigend, RW 2010, 39 (51).

¹⁷ Weigend, RW 2010, 39 (51).

¹⁸ Weigend, RW 2010, 39 (52).

¹⁹ Weigend, RW 2010, 39 (52).

本文認為，*Weigend* 的見解可以作為我國大法官重新建構被害人請求司法機關追訴加害人權利的理論基礎。被害人得請求司法機關追訴加害人的根本理由，並不是被害人遭受犯罪侵害的基本權利能夠透過刑事訴訟獲得救濟或回復，而是被害人有透過刑事法院的有罪判決確認其遭受不法侵害的需求，而國家透過刑事訴訟滿足被害人的撫慰需求，是實現其與人性尊嚴緊密關聯的一般人格權所必要。雖然 *Weigend* 將此一請求權歸類為一般人格權的保障範圍，但是這並不排除其被歸類於訴訟權保障範圍的可能性。因為，被害人透過刑事法院有罪判決確認不法的撫慰利益，必須透過刑事司法的偵查、起訴與審判程序始能實現，因此國家不但應該提供被害人向刑事法院主張撫慰利益的機會，同時應該確保其撫慰利益在刑事程序上獲得實質有效的保障。換言之，被害人的撫慰利益不同於其他的一般人格權，其實現可能性和刑事訴訟的開啟與實施密不可分，國家透過建構刑事訴訟保障被害人權利地位，係實現被害人撫慰利益的必要手段。因此，我國大法官將被害人請求司法機關追訴加害人的權利歸納為訴訟權的保障範圍，其實更能清楚表達國家必須透過建構適當的刑事訴訟實現被害人撫慰利益的義務。

透過重新確定實現被害人的撫慰利益係其請求司法機關追訴加害人權利之理論基礎，亦有助於更加妥適地界定此一被害人憲法權利的保障範圍。目前大法官所承認的被害人請求司法機關追訴加害人權利，在適用範圍上沒有罪名的限制，權利內容又包含被害人告訴權與自訴權，皆有重新檢討的空間。在適用範圍上，不同罪名的被害人遭受侵害的基本權利不同，受害經驗所造成的心理傷害程度也不同，其請求刑事法院確認遭受不法的撫慰利益因而有所差異，似乎沒有必要不分罪名地承認被害人享有請求司法機關追訴加害人的權利。2020 年 1 月 8 日公布施行的被害人訴訟參與制度，適用範圍限於致死或重傷犯罪及其他特定重罪（刑事訴訟法第 455 條之 38 第 1 項），亦顯示出被害人的撫慰利益保障需求並非完全相同²⁰。在權利內容上，由於刑事追訴終究仍是國家為了維護公共利益所踐行的程序，即使承認被害人撫慰利益應受保障，亦必須與被告公平審判權、發現真實的公共利益相互調和，不能使被害人取代國家追訴機關主導刑事程序。在被害人提出告訴使刑事追訴機關開始偵查或授權國家追訴犯罪，行使告訴人的各項權利督促檢察官履行追訴犯罪的義務時，並未動搖檢察官透過證據評價過濾追訴對象的可能性，尚可被承認為請求追訴加害人的權利範圍。相對於此，被害人逕行提起自訴使刑事法院審判犯罪行為人，固然能夠制衡檢察官濫權不追訴，卻剝奪檢察官根據國家刑事追訴政策決定是否起訴的可能性。加上被害人或其家屬通常欠缺足夠的蒐證能力，情緒上又難以客觀持平判斷犯罪追訴的必要性，被害人自訴權潛藏過度侵害被告公平審判權及國家發現真實的危險，不宜被承認為憲法訴訟權的保障範圍，毋寧宜交給立法者自由形成自訴制度。據此，目前大法官不分罪

²⁰ 立法理由：「考量被害人訴訟參與程序制度之目的，以及司法資源之合理有效運用，自以侵害被害人生命、身體、自由及性自主等影響人性尊嚴至鉅之案件為宜。」

名輕重，將被害人的告訴權與自訴權都納入訴訟權的保障範圍之內，過度膨脹被害人請求司法機關追訴加害人的憲法保障。

總結而言，本文支持大法官將被害人請求司法機關追訴加害人的權利列入憲法訴訟權的保障範圍，但此一權利的理論基礎應是實現被害人請求刑事法院確認其遭受不法的撫慰利益，保障範圍限於在重大犯罪中督促司法機關追訴及聽取意見陳述²¹等，不及於逕行提起自訴。

二、追訴權時效期間限制未成年性侵被害人請求追訴加害人之憲法權利

（一）概說

接下來的問題是，追訴權時效期間是否限制未成年性侵被害人請求追訴加害人之憲法權利。在本件所涉及之未成年性侵害或性剝削犯罪，犯罪行為人係不法侵害被害人的性自主決定權或身心健全發展的利益，被害人的性自主決定權或身體完整性受到第三人的重大侵害，通常伴隨著長期重大的精神痛苦。因此，未成年性侵被害人請求刑事法院確定遭遇不法的撫慰利益重大，至少在被害人提起告訴的範圍之內，應被承認為憲法訴訟權的保障範圍。

可以確定的是，未成年性侵被害人請求司法機關追訴加害人的權利，受到追訴權時效的相關規定所限制。追訴權時效完成係法定訴訟障礙事由，檢察官與法院應在刑事程序中隨時依職權調查追訴權時效是否完成，在系爭犯罪的追訴權時效完成時，檢察官應為不起訴處分（刑事訴訟法第 252 條第 2 款），法院應諭知免訴判決（刑事訴訟法第 302 條第 2 款）。追訴權時效完成發生禁止國家偵查、起訴與審判的效果，無論被害人是提起告訴或提起自訴，既無法請求檢察署或其指揮的司法警察進行偵查或起訴，亦無法藉此促使刑事法院宣告有罪判決，被害人請求刑事法院確認其遭受不法的撫慰利益無法獲得實現。因此，追訴權時效的相關規定，除刑法第 80 條第 1 項第 1 款但書之外，對未成年性侵被害人請求司法機關追訴加害人附加時間限制，構成對憲法第 16 條訴訟權的限制。

（二）追訴權時效期間造成之時間限制

追訴權時效期間對於未成年性侵被害人訴訟權的限制程度，主要受個別犯罪的追訴權期間與追訴權時效停止事由所影響。民國 24 年 1 月 1 日公布之刑法第 80 條（系爭規定一）規定，個別犯罪的追訴權時效期間，依其法定刑高低分別為 20 年、10 年、5 年、3 年與 1 年，自犯罪成立之日或連續犯或繼續犯之行為終了之日起算。依據當時的刑法第 83 條，在依法律之規定不能開始偵查、起訴或審判

²¹ 參照釋字第 805 號解釋理由書第 2 段：「犯罪被害人（含少年事件被害人），其依法享有訴訟上一定地位或權利時，於程序上雖非當事人，但仍屬重要關係人，基於憲法正當法律程序原則之要求，其於法院程序進行中，即應享有一定之程序參與權。犯罪被害人（含少年事件被害人）到庭陳述意見之權利，乃被害人程序參與權所保障之基本內涵，為法院應遵循之正當法律程序之一環，自應受憲法之保障。」

時，追訴權之時效停止進行；停止原因繼續存在之期間，如達到第 80 條第 1 項各款所定期間 4 分之 1 者，其停止原因視為消滅。依此，個別犯罪如發生追訴權時效停止事由，實際的追訴權時效期間可能長達 25 年、12 年 6 月、3 年 9 月與 1 年 3 月。

民國 94 年 1 月 7 日後兩度修正之現行刑法第 80 條（系爭規定二）規定，除最重本刑為死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑之罪發生死亡結果之外，個別犯罪的追訴權期間為 30 年、20 年、10 年、5 年，前項期間自犯罪成立之日或繼續犯之行為終了之日起算。依據刑法第 83 條，追訴權時效在起訴或依法應停止偵查或因犯罪行為人逃匿而通緝時停止進行；在發生同條第 2 項列舉事由時，追訴權時效停止原因視為消滅，包括諭知公訴不受理判決確定或因程序上理由終結自訴確定、審判程序不能開始或繼續之期間已達第 80 條第 1 項各款所定期間 4 分之 1、依法停止偵查或犯罪行為人通緝之期間已達第 80 條第 1 項各款所定期間 4 分之 1。因此，在發生追訴權時效停止事由時，個別犯罪的實際追訴時效期間可能長達 37 年 6 月、25 年、12 年 6 月、3 年 9 月。

舉例而言，行為人與 12 歲未成年女性為性交，如係適用民國 24 年 1 月 1 日公布之刑法第 221 條第 2 項「姦淫未滿 14 歲之女子，以強姦論」，其法定刑為 5 年以上有期徒刑。依系爭規定一，其追訴權期間為犯罪成立之日起 10 年，在發生追訴權時效停止事由時，可能長達 12 年 6 月。相同行為如係發生在民國 95 年，則適用現行刑法第 227 條第 1 項「對於未滿 14 歲之男女為性交者」，其最重法定刑為 10 年有期徒刑。依系爭規定二，其追訴權期間為犯罪成立之日起 30 年，在發生追訴權時效停止事由時，可能長達 37 年 6 月。

（三）未成年性侵被害人之告訴能力限制

系爭規定一、二的追訴權時效期間使被害人不能無限期地行使告訴權，僅保留一段時間給被害人自由行使告訴權。理論上，未成年性侵被害人和其他犯罪被害人一樣，自犯罪成立之日起在法律上就享有告訴權，得在權衡利弊得失後自由決定是否提出告訴。然而，由於未成年性侵被害人告訴能力的限制，追訴權期間對其行使告訴權造成更大程度的限制²²。

第一個限制理由是**被害人可能持續依附加害人**。未成年性侵經常發生在家庭、學校、機構或其他社交圈裡，加害人利用對未成年人的權勢關係而實施性侵害或性剝削，加害人對於未成年人的權勢關係並不會隨著犯罪完成而消失。例如，在小學或中學老師或教練性侵受其教導或訓練的未成年學生後，被害人在畢業或結訓之前仍然處於加害人的指導關係之中；如果是在原生家庭中的父母或兄姐性侵未成年子女或弟妹，被害人通常還和加害人住在同一個屋簷下，即使被害人因為求

²² 另可參考法思齊，初探 21 世紀初美國兒童性侵犯的刑事政策——以追訴權時效之刪除及路易斯安納州之死刑立法為中心，軍法專刊，69 卷 5 期，2023 年 12 月，頁 6-11。

學或就業而離開原生家庭，通常還依賴父母或兄姐的經濟資助或其他支持。只要未成年被害人依附加害人的關係繼續存在，未成年人在決定是否提起告訴時，就無法免於加害人對其施壓的影響，難以自由決定是否行使告訴權²³。

第二個限制理由是**被害人可能遺忘與壓抑遭受性侵的經歷**。在部分沒有使用暴力、沒有身體傷害或痛苦的性侵害案件中，被害人可能是在經過很長一段時間之後，因為出現嚴重的心理問題或特定生活事件，才意識到自己在過去曾經遭受他人的性侵。在使用暴力或施加身體傷害或痛苦的重大性侵害案件中，未成年被害人亦可能因為創傷相關的失憶症或一般性遺忘，一開始無法回想起遭受性侵的事實。性侵被害人遺忘受害的經歷，可能是因為出現心理壓抑的現象。此一壓抑現象是一種人類的防衛機制，將具有威脅性或禁忌的內容或觀念排除在有意識的覺知之外，此一壓抑的舉動本身又會被壓抑而處於無意識的狀態，經常造成被害人罹患心理疾病。被害人除了透過壓抑避免讀取其所儲存的被害經驗之外，亦有可能出現解離的心理現象，將引發心理痛苦的意識或記憶從自我精神中分離，進而達到自我保護的作用。當未成年性侵被害人因為壓抑或解離而無法記憶起遭受性侵的事實時，就難以期待其向檢察官或司法警察官申告犯罪事實²⁴。

第三個限制理由是**被害人可能難以向他人談論遭受性侵**。即使被害人的性侵記憶未被壓抑或遺忘，由於性侵害通常伴隨對於私密領域的重大侵犯，許多被害人可能因為羞恥感或罪惡感，難以向他人揭露被害的事實；如果性侵害使被害人陷入長期憂鬱或恐懼的狀態，此種心理狀態也會癱瘓被害人提出告訴的能力。在不少的案件中，兒童性侵被害人還有可能被加害人要求保密，不能向他人透露性侵的事實，被害人需要相當長的時間才可能克服保密的壓力²⁵。

上述三種限制未成年性侵被害人告訴能力的理由，都是在犯罪成立之後繼續存在的提告障礙，被害人需要相當長的時間才可能克服，造成「遲延揭露」的現象²⁶。未成年性侵被害人通常直到成年或生活完全獨立自主之後，始有可能脫離對加害人的依附關係，恢復自由決定提出告訴的能力。如果未成年性侵被害人的記憶被壓抑，被害人可能是在出現心理問題而尋求心理治療，或者因為某些生活事件的刺激（例如生小孩、Me too 運動等），才恢復對於性侵事實的記憶。對性侵保有

²³ Vgl. Hörnle/Klingbeil/Rothbart, Sexueller Missbrauch von Minderjährigen: Notwendige Reformen im Strafgesetzbuch, 2014, S. 69 f.

²⁴ Vgl. Hörnle/Klingbeil/Rothbart, (Fn. 23), S. 70 ff.

²⁵ 澳洲聯邦政府成立之「機構對兒童性侵事件回應皇家調查委員會」2017 年公布調查報告，對於加害人如何使被害人沈默的調查結果，詳見陳潔皓、徐思寧，性侵加害者如何使孩子保持沈默（上）當關愛成為一種傷害的手段，<https://hef.org.tw/royal379/>；同作者，性侵加害者如何使孩子保持沈默（中）--以恐懼作為操控的手段，<https://hef.org.tw/royal380/>；同作者，性侵加害者如何使孩子保持沈默（下）權力與地位，<https://hef.org.tw/royal381/>（最後瀏覽日：2026/2/20）

²⁶ 另可參考徐思寧、陳潔皓，誰願意聆聽？兒童性侵受害者向誰揭露，<https://hef.org.tw/royal383/>；陳潔皓、徐思寧，痛苦的重量：理解兒童性侵受害者的揭露，<https://hef.org.tw/royal378/>；徐思寧、陳潔皓，隱藏的痛苦：兒童性侵受害者揭露的動機與利弊權衡，<https://hef.org.tw/royal382/>（最後瀏覽日：2026/2/20）。

記憶的被害人，可能因為害怕談論性侵而不敢尋求心理治療，經過一段時間才願意接受心理治療，或直到接受心理治療一段時間後，才敢於在其他場合談論自己的性侵遭遇。

由此可知，追訴權時效期間看似保留未成年性侵被害人時間提出告訴，但被害人因為對加害人的依附關係、遺忘或壓抑遭受性侵的記憶、難以向他人談論性侵經歷等因素，事實上無法在追訴權時效期間內提出告訴。在此範圍內，追訴權時效期間的規定不只限制，而是根本剝奪其請求司法機關追訴加害人的憲法權利。

三、追訴權時效期間對於上述憲法權利之限制違反比例原則

既然追訴權時效期間限制或剝奪未成年性侵被害人請求司法機關追訴加害人之憲法權利，接續的問題是此一權利限制或剝奪是否合憲。釋字第 507 號解釋在審查專利法以檢附侵害鑑定報告為行使告訴權條件之合憲性時，指出被害人請求司法機關追訴加害人的權利應受憲法第 16 條訴訟權所保障，「其基於防止濫訴並避免虛耗國家有限之司法資源，法律對於訴訟權之行使固得予以限制，惟限制之條件仍應符合憲法第 23 條之比例原則」。因此，追訴權時效期間對於未成年性侵被害人告訴權的限制或剝奪是否合憲，亦主要取決於其是否符合比例原則。本文以下依序審查比例原則的各項要件，以確定追訴權時效期間的合憲性。

（一）目的正當性

首先應確定的是，追訴權時效期間限制或剝奪未成年性侵被害人請求司法機關追訴加害人的憲法權利，其所追求的目的是否正當；倘若系爭規定一、二所追求的公共利益不抵觸憲法秩序，即具備目的正當性。如前所述，系爭規定一、二之追訴權時效規定，係綜合各種實體法與程序法考量的產物，其規範目的包含犯罪行為人的刑罰需要性喪失、防止證據滅失所生之誤判風險、維持刑事司法有效運作等，均是符合憲政價值的正當目的。

（二）手段正當性

1. 適當性

在手段正當性層次上，首先應該審查手段適當性，亦即審查立法者所採取的手段是否有助於達成正當目的。對於手段是否能夠達成目的，立法者享有廣泛的判斷餘地，唯有自始無效的手段欠缺適當性。立法者透過系爭規定一、二之追訴權時效制度，禁止國家偵查、起訴及審判追訴權時效完成的犯罪，在個案有犯罪行為人的刑罰需要性喪失或證據方法價值滅失的現象時，有助於避免國家施加過量刑罰及作成錯誤判決；就追訴權時效完成的犯罪一概免除追訴義務，亦有助於減少刑事司法的案件負擔。比較有問題的是，追訴權時效制度是否有助於督促刑事司法機關及時追訴犯罪？前面提過，相對於案件重大性、社會矚目性、證據充足性或辦案績效等因素，時間經過就不能追訴犯罪的期限壓力，是否足以影響刑事追

訴機關的追訴決策，難以明確回答²⁷。儘管如此，由於立法者對於手段適當性享有判斷餘地，目前也沒有證據顯示追訴權時效的期限壓力自始沒有督促國家追訴的效果，故仍可認定追訴權時效有助於達成督促國家及時追訴犯罪的目的。結論是，追訴權時效係達成上開立法目的之有效手段，具備手段適當性。

2. 必要性

其次應審查手段必要性，亦即不存在其他侵害更小的相同有效手段。立法者對於手段是否同等有效或更加有效，享有優先判斷特權；在比較數個相同有效手段何者侵害最小時，應綜合考量侵害種類與程度、侵害對象數量、對第三人的有利不利影響及手段副作用等因素。依此，系爭規定一、二之追訴權時效限制被害人請求司法機關追訴加害人的憲法權利，是否為達成個別立法目的之必要手段，取決於有無其他對被害人權利侵害更小的相同有效手段。詳述如下：

就犯罪行為人的刑罰需要性可能隨著時間經過而喪失而言，立法者可以採取無庸限制被害人請求司法機關追訴加害人之憲法權利的其他手段。因為犯罪行為人的刑罰需要性是否隨著時間經過而喪失，諸如犯罪行為人是否承受良心譴責或恐懼追訴、犯罪行為人的人格是否改變或有無再犯危險性、社會大眾是否回復對法秩序的信賴等，其實高度取決於個案情狀。針對犯罪行為人的刑罰需要性可能隨著時間經過而降低或喪失的現象，立法者事實上早已經透過不同犯罪的法定刑及量刑規定，給予刑事法院依據個案情狀量刑減輕的空間。即使在極端個案中，犯罪行為人的刑罰需要性已經喪失，刑事法院依據個別犯罪的法定刑及量刑規定無法作成免刑判決，立法者亦可透過將追訴權時效規定為免除刑罰事由，達成避免對犯罪行為人施加過量刑罰的效果。由此可知，立法者透過給予刑事法院量刑減輕空間及增訂免除刑罰事由的方式，同樣可以避免對犯罪行為人施加過量刑罰，卻不會封鎖刑事法院諭知有罪判決確認被害人遭受不法侵害的可能性。追訴權時效完成作為訴訟障礙事由，在此範圍內欠缺手段必要性。

就證據方法可能隨著時間經過而價值降低或滅失而言，立法者是否可以採取無庸限制被害人請求司法機關追訴加害人之憲法權利的其他手段，則是不如因應刑罰需要性喪失的情形明確。針對證據價值降低或滅失所產生的誤判風險，即使不採取追訴權時效制度，原本就可以透過依法進行刑事程序予以防堵，包括檢察官謹慎評價證據方法的證明力、刑事法院踐行法定調查程序，以及在窮盡調查可能性後仍無法確信被告有罪時，適用罪疑惟輕原則做出對被告有利的判決²⁸。刑事程序既有的誤判防堵機制，不會直接封鎖國家偵查、起訴與審判犯罪的可能性，同時在證據滅失不影響犯罪事實之確認時，保留了刑事法院透過有罪判決確認被害人遭受不法的機會。就此而言，追訴權時效制度似乎不是防止誤判的必要手段。不過，上述刑事程序誤判防堵機制發揮作用的前提是，檢察官與刑事法院均能確

²⁷ 否定此一效果者，林書楷，註2，頁126。

²⁸ 薛智仁，註2，頁272；林書楷，註2，頁125。

實辨認出證據方法的價值降低或滅失，嚴格遵守法定調查程序，以及對於證據調查結果形成合理懷疑。但是，檢察官與刑事法院不可能永遠能做到上述要求，如果因為能力受限、疏忽或故意違法，發生高估證據方法的價值或過快形成有罪確信的情形，上述防堵機制就無法阻止誤判的發生。我們從全世界任何刑事司法體系都會有冤案發生可知，法定程序不可能阻絕誤判風險。另外需要考量的是，證據方法的價值降低或滅失，不只影響刑事司法體系發現真實，還會對刑事被告的公平審判權造成重大影響²⁹。因為證據滅失降低被告提出有利證據的機會，可能使被告在審判中無法就案件重要的待證事實進行有效的對質詰問。因此，如果考量到刑事程序既有的誤判防堵機制可能失靈，而且無法排除被告的公平審判權受影響的後果，立法者透過追訴權時效制度，自始禁止國家偵查、起訴與審判追訴權時效完成的犯罪，不但完全阻絕證據滅失所生之誤判風險，又能免除刑事被告承擔程序風險（例如忍受搜索扣押、拘捕羈押）及其副作用（例如媒體報導、名聲受損等），具備既有的刑事程序誤判防堵機制所沒有的效果³⁰。由此觀之，就因應證據方法隨著時間經過而價值降低或滅失而言，既有刑事程序的誤判防堵機制並非相同有效的手段，追訴權時效完成作為訴訟障礙事由，在此範圍內具備手段必要性。

就維持刑事司法有效運作而言，立法者可以採取無庸限制被害人請求司法機關追訴加害人之憲法權利的其他手段。具體而言，立法者為了減少刑事司法體系的案件負擔，需要免除國家對於時間久遠的犯罪的追訴義務，未必要採取現行的追訴權時效制度，依據犯罪的法定刑高低，在一定期間經過後絕對禁止國家追訴。在同樣可以減少刑事司法體系案件負擔的前提下，立法者可以維持追訴權時效制度，但是依據被害人撫慰利益的需求高低決定追訴權時效期間的長短；或者增訂裁量不起訴處分事由，交由檢察官綜合考量犯罪重大性、被告刑罰需要性、被害人撫慰利益等因素，決定是否追訴年代久遠的犯罪。上述方法均能免除國家的追訴義務，對被害人請求司法機關追訴加害人權利的限制程度較低。至於立法者為了督促國家機關及時追訴犯罪，亦可以透過強化職務監督機制、追究怠於追訴犯罪之檢察官的懲戒或刑事責任等方式。相較於採取追訴權時效制度，上述方法不僅可能產生更好的督促效果，而且不會限制被害人請求司法機關追訴加害人權利的效果。追訴權時效完成作為訴訟障礙事由，在此範圍內不具手段必要性。

綜上所述，追訴權時效完成作為訴訟障礙事由，對被害人請求司法機關追訴加害人之憲法權利造成限制，係避免證據滅失所生之誤判風險的必要手段，但不是避免國家施加過度刑罰及維持刑事司法有效運作的必要手段。整體而言，追訴權時效規定對上開被害人憲法權利之限制，尚符合手段必要性。

²⁹ 黃士軒，註1，頁357另外提到將無辜第三人捲入刑事程序的風險。

³⁰ Vgl. Esser, Verjährung der Strafverfolgung – ein Menschenrecht?, in: Hochmayr/Gropp (Hrsg.), Die Verjährung als Herausforderung für die grenzüberschreitende Zusammenarbeit in Strafsachen, 2021, S. 49 f.

3. 相稱性

最後應審查手段相稱性，亦即系爭規定對於基本權利的侵害程度與所追求目的之利益並非不成比例。在權衡基本權利之侵害程度與所追求目的之利益時，應依序審酌手段與目的之抽象價值位階高低、基本權利侵害的具體嚴重性及其達成所追求目的的具體程度、最後就二者進行權衡比較。

追訴權時效制度之手段係限制被害人請求司法機關追訴加害人的權利（憲法第16條），其目的係保障人身自由（憲法第8條）、財產權（憲法第15條）、公平審判權及實現法治國原則³¹。由此觀之，追訴權時效制度之手段與目的各自涉及憲法基本權利及憲法原則，其抽象價值位階沒有絕對的優劣之分，故應審酌其手段侵害基本權利之具體嚴重性及其達成所追求目的之具體程度。

（1）基本權利侵害之具體嚴重性

首先需要確認的是，在未成年性侵害或性剝削的案件中，追訴權時效期間規定對於被害人請求司法機關追訴加害人的權利限制程度多大。

在未成年人性侵案件中，被害人通常承受長期的精神痛苦，其請求國家確認遭受不法侵害的撫慰利益重大。刑事法院透過有罪判決確認加害人應該為性侵事件負責，不但可以某程度上避免加害人將事件發生的原因歸咎於被害人，而且有助於被害人克服性侵所產生的心理痛苦。性侵害所造成的痛苦不一定會隨著時間經過而減少，因此被害人的撫慰利益不會隨著時間而減少。固然追訴加害人不一定符合每個性侵被害人的利益，部分被害人可能不願意使自己的案件成為公眾談論的話題，擔心在法庭上再度面對加害人，不想被強迫作證回想性侵過程。但是，如果被害人在權衡利弊之後決定請求國家追訴加害人，國家就應該盡其可能調查與追究刑事責任，以實現被害人的撫慰利益。因此，未成年性侵被害人請求司法機關追訴加害人的權利，對於實現撫慰利益具有高度重要性。

系爭規定一、二的追訴權時效期間規定，未考量對未成年性侵被害人請求司法機關追訴加害人的權利保障。第一個理由是，系爭規定依據犯罪的法定刑高低決定追訴權時效期間，主要是出於犯罪行為人刑罰需求喪失的實體法考量，可是立法者忽略不同罪名的法定刑即使相同，被害人的撫慰利益可能大不相同。例如與未滿14歲之人猥褻罪（刑法第227條第2項）與加重竊盜罪（刑法第321條第1項），法定刑均為6月以上5年以下有期徒刑，追訴權時效期間均為10年或20年。未成年性侵被害人的人身侵害與精神痛苦明顯大於未成年竊盜被害人，被害人請求司法機關追訴加害人的時間應該相應地延長，但是系爭規定並未考量性侵被害人的撫慰利益延長追訴權時效期間。第二個理由是，系爭規定從犯罪成立或犯罪終了之日起算追訴權期間，僅得依刑法第83條第1項規定停止追訴權時效

³¹ 犯罪嫌疑人有無請求追訴權時效完成的基本權利，目前尚在學說發展中，詳見 Esser, (Fn. 30), S. 53 ff.

之進行。立法者並未考量到，未成年性侵被害人通常因為其繼續依附加害人、壓抑或遺忘遭受性侵的事實或難以向他人談論性侵，往往需要相當長的時間才能脫離依附關係或克服心理障礙提出告訴。再加上性侵案件具有隱密性，在被害人提出告訴之前，檢察官通常難以知悉犯罪嫌疑開始偵查，既有的追訴權時效停止事由難以阻止性侵犯罪追訴權時效的進行。因此，部分未成年性侵被害人回復提出告訴的自由意志形成與實現能力之前，性侵犯罪的追訴權時效可能已經完成。系爭規定的追訴權時效期間，既未因應性侵被害人的重大撫慰利益而延長，亦未因應未成年性侵被害人的告訴能力限制增訂追訴權時效停止事由，致使部分未成年性侵被害人根本無法請求司法機關追訴加害人。由此可知，系爭規定的追訴權時效期間，對於追訴權時效完成前尚欠缺充分告訴能力的未成年性侵被害人，係實質剝奪其請求司法機關追訴加害人的機會。

（2）達成追求目的之具體程度

依據前面的討論，追訴權時效規定有助於避免施加過度的刑罰、避免證據滅失所生的誤判風險、維持刑事司法體系的有效運作，其達成上述目的之具體程度取決於達成目的之蓋然性和範圍。從手段必要性審查內容可知，即使立法者未採取追訴權時效制度，刑事法院可以依據個案情形減輕犯罪行為人的量刑，檢察官與刑事法院可以透過踐行法定調查程序、批判性審查證據方法的證明力、適用罪疑惟輕原則等方式防堵誤判風險，以強化職務監督與追究職務疏失督促國家機關及時追訴犯罪，透過除罪化政策及提升司法資源等方式減少案件負擔。因此，除了防止證據滅失的誤判風險和被告公平審判權侵害的少數情形之外，追訴權時效規定不是達成立法目的的唯一手段，而是存在其他法律或政策上手段能夠達成相同目的，甚至可能比追訴權時效規定更加有效。因此，追訴權時效規定達成追求目的之具體程度，即使不能被評價為微不足道，至少不是顯而易見。

（3）衝突利益之權衡

在確定追訴權時效規定的基本權利侵害程度和達成立法目的之具體程度後，接下來必須就相衝突的利益進行權衡。由於相衝突的利益皆具有憲法位階，在考量對於被害人請求司法機關追訴加害人權利和追訴權時效規定達成立法目的之具體程度之下，也看不出有明顯的優劣之分。在這種情形底下，追訴權時效規定對於被害人請求司法機關追訴加害人的權利限制是否尚符合手段相稱性，需要仰賴大法官限制訴訟權的穩定立場進行判斷。

大法官限制訴訟權的穩定立場表達在以下兩段憲法法庭判決文字裡。依據憲法法庭 112 年憲判字第 14 號判決第 55 段：「憲法第 16 條保障人民之訴訟權，其意旨是在使人民於其權利遭受侵害時，得依法向法院提起訴訟，請求依正當法律程序公平審判，而獲及時有效救濟，以貫徹有權利即有救濟之憲法原則。至於訴訟救濟之程序、要件、審級等重要事項，原則上應由立法機關衡量訴訟案件之種類、性質、目的及司法資源有限性等因素，以法律定之。是立法機關就訴訟制度之具體

內容，自有一定之形成空間，本庭原則上應予尊重；惟如涉及訴訟權保障之核心內容（司法院釋字第 752 號及第 761 號解釋參照），則為立法形成之界限，而應加強審查。」依據憲法法庭 111 年憲判字第 20 號判決第 10 段：「憲法第 16 條保障人民訴訟權，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平審判，以獲及時有效救濟之機會，此乃訴訟權保障之核心內容。」

大法官認為，憲法訴訟權保障的核心內容是人民在權利受侵害時，有向法院提起訴訟，請求依正當法律程序公平審判，以獲得及時有效救濟之機會，構成立法形成之界限。如屬於不涉及訴訟權保障核心內容的訴訟制度，則屬於立法自由形成的空間。依據此一穩定立場，追訴權時效規定對於被害人請求追訴加害人權利的限制，在不涉及訴訟權保障的核心內容的範圍內，立法者對於衝突利益的權衡結果應予尊重；涉及訴訟權保障的核心內容者，屬於立法形成的界限，應加強審查。系爭規定一、二的追訴權期間規定，皆已保留給犯罪被害人相當時間自由決定是否請求追訴加害人，追訴權時效的認定標準、起算時點及期間長度等，原則上屬於立法者得自由形成的空間；對於立法者未考量被害人撫慰利益的保障設計追訴權時效期間，亦應給予尊重。但是，系爭規定未考量未成年性侵被害人的告訴能力限制，致使部分未成年性侵被害人在回復自由決定提出告訴的能力之前，性侵犯罪的追訴權時效已經完成，在此範圍之內，剝奪被害人獲得及時有效救濟的機會，已經侵害訴訟權保障的核心內容。相對於追訴權時效所追求的立法目的，對於被害人訴訟權核心領域的侵害，不符合手段相稱性。

（三）審查結果

系爭規定一、二未考量未成年性侵被害人告訴能力的限制，在部分被害人回復自由提出告訴的能力之前，性侵犯罪的追訴權時效已經完成。在此範圍內，系爭規定對被害人請求司法機關追訴加害人權利的限制侵害訴訟權保障的核心內容，違反憲法第 23 條比例原則。

爭點題綱三：承上，若屬違憲，則立法者為除去違憲狀態所為之修法，是否應受法律不溯及既往原則之限制？

一、去除違憲狀態的修法選項

系爭規定一、二的追訴權時效期間，在未成年性侵被害人回復自由提出告訴的能力之前，任由性侵犯罪的追訴權時效完成，對憲法第 16 條訴訟權的限制違反憲法第 23 條比例原則，立法者應修法去除此一違憲狀態，適當延長以未成年人為對象的性侵害或性剝削犯罪的追訴權時效。

大致而言，立法者有兩種延長追訴權時效的修法選項。第一個選項是全面提高未成年性侵害或性剝削犯罪的法定刑，相應適用刑法第 80 條第 1 項各款的追訴權

時效期間。例如與未滿 14 歲之人猥褻罪（刑法第 227 條第 2 項）的法定刑，從 6 月以上 5 年以下有期徒刑提高到 3 年以上 10 年以下有期徒刑，其追訴權時效期間就從 20 年延長至 30 年。第二個選項是未成年性侵害或性剝削犯罪的法定刑維持不變，僅就這些性犯罪增訂特別的追訴權時效規定。例如對與未滿 14 歲之人猥褻罪特別規定其追訴權時效期間為 30 年或廢除追訴權時效，排除刑法第 80 條第 1 項第 2 款之普通規定；或在刑法第 83 條針對上述罪名增訂追訴權時效的停止事由，規定在未成年被害人達到一定年齡（如 20 歲或 30 歲）之前，追訴權時效停止進行。立法者對於採取哪一種立法選項去除系爭規定違憲狀態，應進行立法政策的妥善評估³²。

二、追訴權時效延長適用罪刑法定原則

倘若立法者採取第一個修法選項，透過修法提高相關罪名的法定刑，延長其追訴權時效期間，此一修法涉及刑罰法律的變更，應遵守憲法罪刑法定原則所衍生的絕對禁止溯及既往原則。新法生效前已經行為終了之犯罪行為，不論其依舊法的法定刑適用的追訴權時效是否已經完成，均不得適用新法的法定刑延長追訴權時效期間。

倘若立法者採取第二個修法選項，延長追訴權時效期間或增訂追訴權時效停止事由，此一修法是否涉及刑罰法律的變更，從而適用憲法罪刑法定原則的絕對禁止溯及既往原則？德國聯邦最高法院與多數學說主張，罪刑法定原則之「行為之處罰，以行為時之法律有明文規定者為限」，其中所稱「行為之處罰」係指涉及行為可罰性(Strafbarkeit)的實體法規定，不包含涉及行為可追訴性(Verfolgbarkeit)的程序法規定。追訴權時效完成不影響犯罪的成立，只發生禁止追訴的法律效果，其法律性質為程序法規定，不適用罪刑法定原則³³。

本文認為，「行為之處罰」的法條文義並不當然排除可追訴性概念。由於刑事程序獨占行為可罰性的認定權限，而刑事程序的合法性又以行為具備可追訴性為前提，如果一個行為因為具備訴訟障礙事由而欠缺可追訴性，國家就無法透過刑事程序確認行為成立犯罪並且宣告刑罰。在這個觀察視角之下，行為可追訴性是決定行為可罰性的前提，追訴權時效作為決定可追訴性的程序法規定，仍有可能被解釋為決定「行為之處罰」的法律。依此，追訴權時效規定是否適用憲法罪刑法定原則的絕對溯及既往禁止原則，關鍵不在於其法律性質為實體法或程序法，而

³² 行政院院會以 115 年 1 月 29 日第 3988 次院會決議，通過法務部擬定之中華民國刑法第 80 條條文修正草案，增訂第 3 項「犯第 221 條至第 227 條、第 228 條、第 229 條、第 332 條第 2 項第 2 款、第 334 條第 2 項第 2 款或第 348 條第 2 項第 1 款之罪者，於被害人滿 20 歲前，不計入第 1 項期間。」同時通過法務部擬定之中華民國刑法施行法第 8-2 條修正草案，增訂第 2 項「於中華民國○年○月○日修正之刑法第八十條第三項施行前，其追訴權時效已進行而未完成者，適用修正後之規定，不適用前條之規定。」美國各州立法概述，法思齊，註 22，頁 18-20；德國、奧地利、瑞士與英格蘭的立法例，Hörmle/Klingbeil/Rothart, (Fn. 23), S. 29 ff.

³³ Vgl. BGH NSZ-RR 2018, 25; Saliger, in: NK-StGB, 6. Aufl., 2023, Vor § 78 Rn. 9.

是在於依據規範目的，追訴權時效規定是否應被納入此一原則的適用範圍內。本文認為，絕對溯及既往禁止原則的規範功能是實現信賴保護和權力分立原則。從信賴保護的角度來說，立法者事後延長追訴權時效，其實意味著立法者事後重新評價系爭犯罪的不法內涵，認定處罰系爭犯罪的一般犯罪預防需求提高。就此而言，延長追訴權時效和提高犯罪的法定刑的實質意義並無不同，皆使行為人對於自己行為所受不法評價的信賴遭到突襲。從權力分立原則的角度來說，啟蒙以來的法律概念，係指對於將來不特定多數案件所為的規定，禁止立法者針對個案制定措施性法律（Maßnahmengesetz）。立法者將延長追訴時效的法律回溯適用於已經發生的個案，將產生針對個案制定措施性法律、僭越職司個案裁判的司法權領域的結果。因此，從信賴保護和權力分立的規範功能來看，應將追訴權時效規定解釋為影響「行為之處罰」的法律，適用絕對溯及既往禁止原則³⁴。

據此，本文主張立法者為除去違憲狀態所為的修法，不論是提高相關犯罪的法定刑或延長其追訴權時效，均受憲法罪刑法定原則所包含的絕對溯及既往禁止原則所拘束，不得回溯適用於新法生效前已經行為終了之犯罪行為。換言之，事後延長或廢除犯罪的追訴權時效，一律違反憲法罪刑法定原則。

三、追訴權時效延長適用法律不溯及既往原則與信賴保護原則

退一步來說，如果反對追訴權時效規定適用憲法罪刑法定原則，追訴權時效延長的新法亦不得毫無限制地回溯適用於新法生效前已經行為終了之犯罪，而是應受法律不溯及既往原則與信賴保護原則的拘束。

依據大法官的穩定見解，法律溯及既往可區分為真正之法律溯及既往與不真正之法律溯及既往。真正之法律溯及既往，係指新法適用於該法規生效前業已終結之構成要件事實或法律關係，基於法安定性與信賴保護原則，限制或剝奪人民權利之法律規範適用法律不溯及既往原則，惟如係為追求憲法重大公共利益，仍非憲法所當然不許。（參照釋字第 793 號解釋第 59 段）。不真正之法律溯及既往，係指新法適用於舊法規施行時期內已發生，且於新法規施行後仍繼續存在之構成要件事實或法律關係。此種情形不涉及法律不溯及既往原則，但是仍應進一步考量人民是否具有值得保護之正當合理信賴；於信賴值得保護之情形，尚應就公益與信賴利益間為衡量，俾符憲法信賴保護原則之意旨（參照憲法法庭 111 年憲判字第 18 號判決第 68、70 段）。

（一）延長追訴權時效規定回溯適用於尚未時效完成之犯罪行為

³⁴ 詳見薛智仁，註 2，頁 310-312；薛智仁，溯及既往禁止與轉型正義——以東德邊境守衛射殺案為例，中研院法學期刊，25 期，2019 年 9 月，頁 181-186。結論相同，柯耀程，同註 4，頁 158；林書楷，同註 2，頁 129（理由是追訴權時效完成為實體法性質的解除刑罰事由）；Mitsch, in: MK-StGB, 5. Aufl., 2025, § 78 Rn. 12.

延長追訴權時效規定回溯適用於尚未時效完成之犯罪行為者，係新法適用於繼續存在之構成要件事實或法律關係，屬於不真正之法律溯及既往，無涉法律不溯及既往原則，僅受信賴保護原則所拘束。如果人民對於舊法的追訴權時效規定的信賴不值得保護，或者延長追訴權時效的新法追求優越於信賴利益的公共利益，則不違反信賴保護原則。

對此，德國聯邦憲法法院曾表示人民單純一般性期待現行法在將來維持不變，並不值得憲法特別保護。在追訴權時效完成之前，犯罪行為人就必須考量到國家機關可能採取偵查措施中斷追訴權時效，其對於舊法的追訴權時效維持不變並不享有值得保護的信賴³⁵。然而，我國刑法未採取追訴權時效中斷制度，追訴權時效期間不因為國家採取特定偵查措施而重新計算。依據刑法第 83 條，追訴權時效僅因起訴等事由而停止，停止事由發生與消滅後的追訴權期間合併計算，追訴權時效期間存在一定的上限。因此，犯罪行為人對於國家僅能在一定期間內追訴其犯罪，追訴權時效期間不會超出舊法所容許的上限具備正當合理的信賴，德國聯邦憲法法院的看法不能適用於我國。

依此，延長追訴權時效期間是否違反信賴保護原則，關鍵應該在於新法所追求的公共利益是否優越於犯罪行為人的信賴利益。就個人的信賴利益而言，追訴權時效規定可以避免犯罪行為人承受過度的刑罰，同時避免刑事被告因為證據滅失而難以獲得公平審判，亦可預期國家刑罰權的行使受到一定時間的限制。因此，個人對於追訴權時效期間維持不變的信賴利益，涉及其人身自由等利益免於國家刑罰與刑事程序的過度侵害，其信賴利益具有重大性。相對地，新法延長追訴權時效期間係為確保未成年性侵被害人請求司法機關追訴加害人的權利，此一權利具有滿足其撫慰利益功能，得以維護與人性尊嚴緊密相關的一般人格權。

本文認為，本案所涉及的信賴利益與公共利益，在抽象價值上並無明顯的優劣之分，但是具體利益程度可能明顯不同。事後延長追訴權時效固然增加未成年性侵犯罪嫌疑人被刑事追訴的可能性，但是不當然使之承受過度的刑罰或不能獲得公平審判。因為隨著犯罪的時間經過，個案中可能並未出現犯罪行為人刑罰需要性降低及證據滅失的現象；即使在個案中出現此種現象，犯罪行為人或刑事被告尚可透過法院個案量刑減輕及謹慎調查與評價證據得到適當的保障。相對於此，未成年人性侵案件所占比例不低，事後延長追訴權時效不僅是實現未成年性侵被害人撫慰利益的唯一途徑，甚至可能是防止性侵加害人再犯危險的唯一途徑。就此而言，延長追訴權時效回溯適用於尚未時效完成的犯罪行為，其所追求的公共利益應可被評價為優越於個人的信賴利益，尚不違反信賴保護原則。

（二）延長追訴權時效規定回溯適用於已時效完成之犯罪行為

³⁵ Vgl. BVerfGE 25, 269 (291).

延長追訴權時效規定回溯適用於已時效完整之犯罪行為者，係新法適用於已終結之構成要件事實或法律關係，屬於真正之法律溯及既往，適用法律不溯及既往原則，僅在例外情形下始屬合憲。

真正法律溯及既往之容許例外，我國大法官表示「惟立法者制定溯及既往生效之不利性法律規定，如係為追求憲法重大公共利益，仍非憲法所當然不許。又，受規範對象據以主張信賴保護之信賴基礎，與自由民主憲政秩序不相容者，其信賴自不值得保護，更不生信賴保護之問題。」（釋字第 793 號解釋第 59 段）德國聯邦憲法法院所承認的容許例外，係指當事人對法規溯及效果有預見可能性、法規不明確或雜亂無章需要立法者修法釐清、無效的法規依憲法被新法取代，或存在超越法安定性利益的迫切重大公共利益等四種情形³⁶。到目前為止，德國聯邦憲法法院僅在立法者為了立即防止明顯的危害與弊端而採取適當且必要手段時，始認定存在迫切重大的公共利益³⁷，而且僅在其他例外事由存在時附帶肯定之³⁸。

延長追訴權時效規定的真正法律溯及既往，不存在我國大法官所稱舊法違反自由民主憲政秩序，或德國聯邦憲法法院所稱可預見新法溯及既往、舊法不明確或雜亂無章及新法取代無效舊法等信賴不值得保護的情形，只能考量是否因為重大迫切的公共利益而被例外容許。德國立法者不曾將延長追訴時效的規定溯及適用於已時效完成之犯罪行為，故德國聯邦憲法法院對於此一問題未曾表態。依其對於迫切重大公共利益的理解，由於事後延長追訴權時效並非為防止明顯危害的必要手段，應可推測其將宣告此種立法違反法律不溯及既往原則³⁹。在我國的脈絡底下，關鍵在於保護未成年性侵被害人請求追訴加害人的權利，是否屬於優越於信賴利益的憲法重大公共利益。本文認為，在追訴權時效已完成時，犯罪行為人已經取得禁止國家追訴犯罪的終局法律地位，延長追訴時效規定回溯適用於已時效完成之犯罪行為，無異於對犯罪行為人事後創設國家刑罰權。對照罪刑法定原則的絕對禁止溯及既往原則，無論罪名輕重一律禁止事後創設刑罰，即可推知沒有任何追訴犯罪的公共利益足以正當化事後創設國家刑罰權。因此，即使未成年性侵被害人的撫慰利益重大，其重大程度尚無法優越於犯罪行為人對於國家禁止追訴犯罪的信賴，此種立法違反法律不溯及既往原則。

或許有人認為，禁止將延長追訴權時效回溯適用於已時效完成之犯罪，等於是將犯罪行為人的信賴利益放在未成年性侵被害人的撫慰利益之前，若是考量到被害人所承擔的長期精神痛苦，此一利益權衡顯得不公平。不過這個質疑忽略，犯罪行為並不是單純涉及私人與私人的不法行為，國家對犯罪行為人施加刑罰不是為了滿足被害人的撫慰利益，而是在追求罪責應報與犯罪預防，應兼顧犯罪行為人基本權利與人性尊嚴的保障，不論犯罪行為人所違犯的罪名多重大。因此，承認

³⁶ BVerfGE 13, 261 (271 f.); 18, 429 (439); 24, 75 (100 ff.); 88, 384 (404).

³⁷ BVerfGE 97, 67 (82).

³⁸ BVerfGE 13, 215 (224 f.); 13, 261 (272 f.); 21, 117 (131 f.); 22, 330 (347 ff.); 30, 367 (387 ff.)

³⁹ Hörnle/Klingbeil/Rothbart, (Fn. 23), S. 89 f.

犯罪行為人對於國家禁止追訴地位的信賴值得保護，不是在宣示犯罪行為人比未成年性侵被害人更值得被保護，毋寧是國家必須遵守其透過法律對人民所為的宣示，不得事後做出不利益的變更。

四、結論

立法者為除去違憲狀態所為之修法是否得溯及既往，取決於其所採取的修法選項及憲法罪刑法定原則之適用範圍，無法一概而論。倘若立法者提高相關罪名法定刑，依憲法罪刑法定原則，新法一律禁止溯及既往。倘若立法者修改追訴權時效規定，並且主張追訴權時效規定適用憲法罪刑法定原則，則新法一律禁止溯及既往；如果主張其僅適用法律不溯及既往原則與信賴保護原則，則新法得回溯適用於尚未時效完成之犯罪，不得回溯適用於已時效完成之犯罪。