

# 刑法第91條之1、性侵害犯罪防治法 第22條之1聲請解釋案言詞辯論要旨

代理人：周宇修律師  
薛煒育律師  
李艾倫律師

2020年11月3日

# ROADMAP

本件言詞辯論應採之審查標準

爭點一

刑法91-1有違罪刑法定原則及法律明確性原則

刑法91-1有違比例原則及一行為不二罰原則

爭點二

未設定治療期間上限違反比例原則

爭點三

應由機關負舉證責任

爭點四

欠缺法官保留監督機制

國王的新衣

爭點五

性防法22-1屬真正溯及

性防法22-1有違信賴保護

# 本件言詞辯論應採之審查標準

# 本件應比照「刑罰」對人民之人身自由限制進行審查

95年刑法修正時，立法者增設現行刑法第1條後段之「拘束人身自由之保安處分，亦同。」

立法理由：「拘束人身自由之保安處分（如強制工作），係以剝奪受處分人之人身自由為其內容，**在性質上，帶有濃厚自由刑之色彩，亦應有罪刑法定主義衍生之不溯及既往原則之適用**，爰於後段增列拘束人身自由之保安處分，亦以行為時之法律有明文規定者為限，以求允當。」

# 立法形成自由不足以作為降低審查標準之依據

## 鈞院釋字第471號解釋理由書

- 「保安處分之措施亦含社會隔離、拘束身體自由之性質，其限制人民之權利，實與刑罰同，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。」

# 立法形成自由不足以作為降低審查標準之依據

「剝奪自由的處分如在監獄中執行，與刑罰實質上難以明確區分，就犯罪人而言，不過是換個名詞的『標籤詐欺』」

「認為禁止溯及既往的刑罰侵害，藉由貼上保安處分的標籤而得以被允許，根本是胡言亂語。」

立法者透過增定第1條後段及第2條第2項之方式，將保安處分與自由刑畫上等號，以堵住這個「法治國之空隙」

# 立法形成自由不足以作為降低審查標準之依據

## 體系正義

- 要言之，於本件釋憲案中，若僅以立法者有其自由形成空間即逕認保安處分得以特別法方式不再適用刑法第1條後段，卻忽視原先於95年修法時立法者自行創造之價值體系，實有違前述體系正義之精神。

# 爭點一之說明

# 刑法91-1有違罪刑法定原則及法律明確性原則

刑法91-1於法律效果部分僅規定「犯...罪，而有下列情形之一者，得令入相當處所，施以強制治療：...」。無論自刑法91-1本身，乃至於整體刑法體系觀察，受規範者實無法得知：所謂「相當處所」係指何處？「強制治療」之方法則究竟為何？

- 「相當處所」：我國實務將刑後強制治療之處所限於「臺中監獄附設培德醫院」，且生活起居、飲食等實與受刑人無異。受規範者實無從得知刑後治療之「相當處所」究竟是何種處所？是醫院？或是披著醫院外皮的監獄？
- 「強制治療」：刑法無任何規定用以具體化、明確化刑法91-1之強制治療，而保安處分執行法亦僅規定如何治療花柳病。受規範者應如何進行強制治療、強制治療之方法、強制治療之評估方式、強制治療之成效等等，皆無具體規定。刑法91-1亦未規範每年鑑定時之鑑定方法、程序及評估方式，使受規範者無從想像如何改善方有停止治療之可能，使受規範者無從預見。
- 辦理性侵害犯罪加害人刑後強制治療作業要點、性侵害犯罪防治法第22條之1作業辦法有違絕對法律保留，而不應適用。

# 刑法91-1顯然違背比例原則及一行為不二罰原則

## 欠缺目的正當性

- 保安處分之目的，係在改善行為人品格以及保護社會安全，而不是藉著受處分人之痛苦去達到其他的社會目的。與社會隔離而造成受處分人失去生活能力一事，實不應屬於強制治療之合法目的。

## 欠缺治療期間上限，違反必要性

## 實際執行上構成重複處罰

- 執行刑後治療者為「臺中監獄附設培德醫院」及「大肚山莊」，均位於台中監獄內，且生活起居、飲食等實與受刑人無異。是以刑法91-1已經質變成為一種刑之懲罰，造成被規範者以執行刑期完畢，卻又以治療為名續為刑之執行之實，造成重複處罰。準此，刑法91-1顯然有違一行為不二罰原則而違憲。

## 有違罪刑相當

- 刑法91-1所造成之社會損害（即醫療資源耗損）與所得之利益（治療效果於部分個案極為有限）顯失均衡
- 本件聲請人之一判刑1年，與其他刑案合併執行3年5月，服刑結束之後，又於培德監獄內，強制治療超過9年，變成「判一年治療九年」之情形。在強制治療與刑事處罰與我國實務執行上無異之情形下，刑法91-1將造成個案中受判決有罪者將可能承受與其行為惡性不成比例之治療方式與期間

# 爭點三之說明

# 立法理由不認為有治癒之概念

- 加害人之強制治療是以矯正行為人異常人格及行為，使其習得自我控制以達到再犯預防為目的，與尋常之疾病治療有異，**學者及醫界咸認無治癒之概念**，應以強制治療目的是否達到而定，故期限以『再犯危險顯著降低為止』為妥。惟應每年鑑定、評估，以避免流於長期監禁，影響加害人之權益。



# 立法事實的舉證責任分配

鈞院行使違憲審查權限採取嚴格審查時，應由政府就何以合憲負舉證責任，故相關之事實說明，亦應由政府提出，其舉證責任分配方屬一致。

## 爭點二、四之說明

# 現行制度並非適合手段

- 立法設計強制治療無期限，顯現重點在「保安監禁」，而非「治療」。
- 未規定強制治療最長期間，顯示出以無限期之剝奪人身自由，來彰顯治療無效之實。
- 強制治療處所於監獄附設醫院，而非保安處分執行法規定之公私立醫療機構。
- 統一收治，未具體區別個案情形而分別施以適當治療。

➤ **打著治療之名，實行隔離之實**

# 披著醫院外皮的監獄

- 強制治療處所未真正與監獄隔離
  - 強制治療作息、限制幾乎與監獄相同
  - 聲請人：
    - 醫院為一開放空間，任何人皆有在其內行動自由之權利，怎能因為設在監獄內，就以監獄之管理方式
    - 除行動自由遭受限制，生活起居、飲食等各方面也與受刑人相同
    - 會客時亦同受刑人需隔著鐵窗會客，也無法隨時打電話與家屬聯繫，管理方式與受刑人完全相同
- **與刑罰實質難以區分，不過是換個名詞之標籤詐欺**

# 強制治療無期限**非**必要手段

- 維護公共安全，制度面我們也可以選擇：
  - 電子監控、測謊、社區治療為主要處遇模式
  - 參照性侵害犯罪防治法第20第3項規定：
    - 密集實施約談、訪視；必要時得請警察機關派員定期或不定期查訪
    - 無一定居住處所，得報請檢察官許可，命其居住於指定處所
    - 有於特定時間犯罪之習性，或有事實足認有再犯罪之虞，得報請檢察官命於監控時段內，未經許可，不得外出
    - 有固定犯罪模式，或有事實足認其有再犯罪之虞，得報請檢察官許可，禁止其接近特定場所或對象
    - 其他必要處遇

# 當陰暗凌駕光明

強制治療以維護社會安全，似乎有其正當性，  
然而，受刑人應該只是**穿著囚服的國民**，  
卻因為有再犯之高度「嫌疑」，  
就成為終生監禁的**三等人民**。

# 終身監禁之客體

- 法院可以完全**不經一般審判程序**，僅依數月前執行刑罰中治療人員的一紙評估報告，以裁定方式宣告一個**無期限**之保安處分。
- 雖然規定每年應進行鑑定、評估，但未賦予當事人或其委任之代理人有陳述意見之機會。
- 個案是否停止治療，須先經由行政機關鑑定評估結果為「再犯風險顯著降低」，才得向法院聲請裁定停止。

# 欠缺法官保留監督機制

- 監察院調查相關案件曾經發現：
  - 治療團隊未明確建議再犯危險顯著降低，卻經結案鑑定評估委員會逕予准予出院。
  - 治療團隊評估後認定已達再犯危險顯著降低，卻遭結案鑑定評估委員會駁回。

➤ **法治國的空隙？**

# 國王的新衣

- 法律空列諸多美其名的實質要件(例如：經鑑定評估有再犯之危險、再犯危險顯著降低)，法官監督上卻無具體審查標準。
- 當事人沒有到場陳述意見、選任辯護人或代理人、閱覽卷宗、提出有利之相關抗辯以供法院調查之機會。

# 貫徹正當法律程序，維護人身自由保障

- 強制治療應有**時間**及**延長次數**的限制，**累計不得逾**特定年限。
- **治療處分**、**延長治療處分**，均應經**法院審查**。且應保障當事人有以下程序上之權利：
  - 言詞審理、直接審理。
  - 自行或委任律師到庭陳述意見。
  - 委任律師閱覽卷證。
  - 聲請調查有利於己之證據。
- 治療期間，檢察官或當事人均可向法院聲請停止治療。

# 爭點五之說明

再犯罪是行為人失信，  
溯及既往是國家失信。



# 性防法22-1與刑法91-1 都是拘束人身自由的保安處分

## 立法目的

- 預防行為人再犯

## 發動要件

- 刑期期滿前，經鑑定、評估，認有再犯危險
- 治療輔導後，經鑑定、評估，認有再犯危險

## 實施方式

- 令人一定處所

## 對行為人的實質 結果

- 長期剝奪人身自由

# 性防法22-1是溯及既往的法律

## 立法理由

- **為解決九十五年六月三十日以前犯性侵害犯罪之加害人**，於接受獄中治療或社區身心治療或輔導教育後，經鑑定、評估，認有再犯之危險者，**因不能適用九十五年七月一日修正施行後之刑法第九十一條之一有關刑後強制治療規定**，而產生防治工作上之漏洞，導致具高再犯危險之性侵害加害人於出獄後不久即再犯性侵害犯罪，衍生法律空窗之爭議，爰增列本條。

論者或謂「評估鑑定有危險性是現在的事實，  
故性防法22-1不是溯及性法律」，但：

- **立法者明確表示**該條為溯及適用的法律規範。
- 比較要件、實施方式與處所，性防法22-1是為了**讓刑法91-1有「溯及」效果**的法律。
- 刑法91-1是以「**行為時**」，當做「**事實發生的時點**」，故適用修法前的犯行是溯及適用。為何性防法22-1卻以「**評估時**」，當做「**事實發生的時點**」？
- 把拘束人身自由的保安處分都訂在刑法以外的其他法律，就可用不同方式解釋「溯及既往」，以規避溯及既往原則的限制？

# 性防法22-1及施行細則12-1 違反信賴保護原則

- 與其他預防再犯之保安處分相較，所涉公益並無特別重大。
- 舊刑法91-1無重大明顯瑕疵。
- 行為時點在95年6月30日前之當事人，對強制治療有**刑前、三年為限、折抵刑期、期滿出獄**的**客觀合理期待**。
- 新舊刑法91-1、性防法22-1之修正或立法均非因當事人不正方法或資料而來。

法官保護少數人的權益時，  
多數人並不滿意。  
但法官該做的  
不是取悅所有人，  
而是應用所學，  
勇敢地做出決定。

-Susanne Baer, 2014



刑法第91條之1、性侵害犯罪防治法第22條之1聲請解釋案

## 結辯陳述

代理人：周宇修律師  
薛煒育律師  
李艾倫律師

2020年11月3日

## 鈞院解釋已給予受刑人相當於一般人的保障

「而反映在深層的價值取捨上，這更意味著在要求受刑人看重他人的道德地位之前，我們必須先願意肯認受刑人同樣享有人性尊嚴，不忍見其落於非人道的生活處境而受苦；也就是說，我們對受刑人肩負著同一社群成員之間的互惠道德義務。」

「從而，在一個自由民主的憲政秩序之下，期待受刑人再社會化，並因此維護受刑人的人性尊嚴及人道需求，便只能導向同一結論，亦即受刑人應受憲法基本權利之保障。」

～釋字第755號解釋，許宗力大法官協同意見



但是...

# 披著治療外衣的懲罰

從監獄的一樓  
到二樓



從台中監獄的  
這一棟到台中  
監獄的那一棟



從北監到中監

=>名為「醫院」、「山莊」，其實都在監獄內

# 劣於受刑人的三等待遇

無法得知何時  
離開牢籠

沒有累進處遇、  
和緩處遇的可能

可以申辦健保卡，但受處分人未如受刑人，有相關補助。

附件：  
主旨：有關台端陳請「申辦健保卡」乙案，復如說明，請查照。

說明：

- 一、復台端102年7月31日信件。
- 二、按全民健康保險法規定，在矯正機關接受刑之執行或接受保安處分、管訓處分之執行，且逾二個月之收容人，其健保費由中央矯正主管機關補助，合先敘明。
- 三、性侵害犯罪防治法第22條之1所訂之處分，非屬前開刑之執行或保安處分、管訓處分，爰此，本條受處分人之健保費，非中央矯正主管機關應予補助範疇。
- 四、台端申辦健保卡之需求，經聯繫後，臺中監獄附設培德醫院表示，已協調相關單位協助，原申辦時所遭遇之困難應能克服，本署亦會持續關心本項作業辦理情形。
- 五、另按全民健康保險法第36條規定，衛生福利部中央健康保險署應協助有經濟困難之保險對象申請分期繳納、貸款或補助，必要時應會同社政單位或委託民間相關專業團體，尋求社會資源協助。爰此，台端辦理納入健保時，如有經濟困難之情形，可依前開規定，申請協助。

受處分人：申請檢閱治療評估會議紀錄供訴訟救濟。

|                                   |  |
|-----------------------------------|--|
| 法務部矯正署 <b>臺中監獄</b> 申訴評議結果通知單(第1案) |  |
| 申訴人                               |  |
| 申訴事由                              | 見評議結果通知單內容第1點  |

**台中監獄**：不得檢閱，口頭告知不同意結案理由即可。

一) 申訴人欲檢閱檢閱 102 年度 12 次性侵害收容人治療評估會議紀錄，其理由為 **抗告及行政訴訟之所需**，為維護當事人訴訟權益，監方於 103 年 2 月 17 日以公務電話紀錄請示法務部矯正署，經回復監方可口頭告知申訴人該會議之不同意結案理由，以利其後續訴訟行為；另經查該員所犯罪名為強盜及強制性交罪，顯有危害社會治安與公共安全之虞，而會議內容因事涉該會議委員之個資姓名及會議中討論個案之內容，故不得由其檢閱該會議紀錄，僅可口頭告知該會議之不同意結案理由。強制治療專區承辦人員已依指示辦理，予以口頭告知該會議不同意結案理由。

寄出的書信都要先被檢查審視。釋字756？強制治療受處分人不是受刑人，不適用喔！

釋756：監獄行刑法第66條**閱讀書信**部分，未區分書信種類，亦未斟酌個案情形，一概許監獄長官閱讀書信之內容，顯已對受刑人及其收發書信之相對人之秘密通訊自由，造成過度之限制，於此範圍內，與憲法第12條保障秘密通訊自由之意旨不符。

要與律師接見？  
不是受刑人，也  
不是羈押中被告，  
需要由法扶申請，  
機構同意始可律  
見。律見過程人  
員共見共聞。

釋字654？不適用。

## 衛生福利部草屯療養院 函

主旨：本院同意 貴法律扶助基金會之律師辦理特別接見，請查照。

說明：

- 一、依據 貴基金會法扶字第1000000000號函辦理。
- 二、本院尊重學員權益，同意法律扶助基金會律師辦理特別接見。
- 三、當日請律師持公文及身分證至在台中監獄之本院附設大肚山莊辦理特別接見，特別接見時間為：週一至週五9:30至11:30及13:30至15:30。
- 四、本院大肚山莊聯絡電話：04-23809146。

正本：財團法人法律扶助基金會台北分會

副本：桃園市政府、新竹市政府、衛生福利部(心理及口腔健康司)、法務部矯正署臺中監獄

培德醫院是醫院，你不能在醫院抽菸。台中監獄規定的抽菸場所在室外操場，但室外操場不是強制治療處所，你不可以過去。結論：**請你好好配合，才能順利通過評估。**

三、台端目前身分為性侵害防治法第22條之1受處分人，收容於臺中監獄附設培德醫院接受強制治療，依菸害防治法第5條第1項第3款規定醫療機構全面禁止吸菸，另依法務部矯正署臺中監獄附設培德醫院委託中國醫藥大學附設醫院經營性侵害犯罪防治法第22條之1強制治療受處分人日常生活管理規範亦規定禁止吸菸，是以，無法准予購買香菸及抽菸，中國醫藥大學附設醫院及臺中監獄附設培德醫院依規定辦理並無不當。

三、台端目前身分為性侵害防治法第22條之1受處分人，依法收容於臺中監獄附設培德醫院接受強制治療，該院依菸害防治法第15條第1款第3項規定全面禁止吸菸。

四、台端所陳室外操場係臺中監獄戒護區域範圍，非屬強制治療處所，依規定強制治療受處分人不得擅自離開處所，是以由戒護管理之保全人員同意戒護至臺中監獄之操場吸菸，應為誤解。

五、依性侵害犯罪防治法第22條之1規定，強制治療期間至其再犯危險顯著降低為止，務請台端遵守院方規定及積極配合醫療團隊之治療處遇，習得自我控制，以達到再犯預防，期能順利通過評估，及早復歸社會。

# 比馬里亞納海溝還深的 法治國空隙

# 聲請人的心聲

判一年關N年，從來沒見過法官。  
他們說這是治療，但卻在監獄裡。  
爸、媽來探望時，還是隔著鐵窗。  
看著窗外的白雲，不知何時才能出去。