

從 113 年度憲判字第 2 號判決談刑法 第 79 條之 1 第 5 項之修法建議

林臻嫻

摘要

憲法法庭於 113 年 3 月 15 日作出 113 年度憲判字第 2 號，主文第 1 項諭知 86 年 11 月 26 日修正公布及 94 年 2 月 2 日修正公布並自 95 年 7 月 1 日施行之刑法第 79 條之 1 第 5 項，就一律執行固定殘餘刑期滿二十年或二十五年，而不分撤銷假釋之原因係另犯罪或違反保安處分執行法之規定，復未區別另犯罪之情節暨所犯之罪應執行之刑之輕重，以及假釋期間更生計畫執行之成效等因素，以分定不同之殘餘刑期，於此範圍內，不符比例原則，違反憲法第 8 條保障人身自由之意旨，至遲於本判決宣示之日起屆滿兩年時，失其效力。目前各級法院，不論是遭憲法法庭以裁定違憲廢棄而發回最高法院之原因案件，現多經裁定停止審判，或檢察總長向最高法院提起非常上訴之其他原因案件，亦經裁定停止審判，或非屬原因案件而另在各級法院提起聲明異議或仍在審理中之案件，且同遭裁定停止審判當中，約有數十件之多，數量非少。若立法機關未能在定期失效之兩年期限內即 115 年 3 月 14 日前修法完成，則上開停止審判中之案件，法院僅得依上開憲判主文第 2 項之諭知處理，然對上開受無期徒刑宣告、且曾經假釋嗣遭撤銷之受刑人，法院及執行檢察官究應如何適用，並非明確，本文即欲自假釋制度之起源、定性，及比較法上之制度，提出有關修法之建議。

關鍵字：113 年度憲判字第 2 號、刑法第 79 條之 1、假釋制度、不定期刑、無期徒刑撤銷假釋

壹、前言

憲法法庭於 113 年 3 月 15 日作出 113 年度憲判字第 2 號，主文第 1 項諭知 86 年 11 月 26 日修正公布及 94 年 2 月 2 日修正公布並自 95 年 7 月 1 日施行之刑法第 79 條之 1 第 5 項，就一律執行固定殘餘刑期滿二十年或二十五年，而不分撤銷假釋之原因係另犯罪或違反保安處分執行法之規定，復未區別另犯罪之情節暨所犯之罪應執行之刑之輕重，以及假釋期間更生計畫執行之成效等因素，以分定不同之殘餘刑期，於此範圍內，不符比例原則，違反憲法第 8 條保障人身自由之意旨，至遲於本判決宣示之日起屆滿兩年時，失其效力。

主文第 3 項，本件聲請人 5、22 至 29、31 至 35 據以提出聲請之確定終局裁定違憲，廢棄並發回最高法院。最高法院於本判決主文第 1 項修法期限屆滿前，應裁定停止審理程序，迄新法生效後依新法裁判。另依主文第 4 項，檢察總長就前項以外聲請人之原因案件（即聲請人 1 至 4、6 至 21、30），則得依職權或依聲請提起非常上訴，最高法院於修法完成前，應裁定停止審理程序，迄新法生效後依新法裁

判。再依主文第 5 項，除本件聲請人（即上開 1 至 35 之人）以外，其他依刑法第 79 條之 1 第 5 項執行無期徒刑殘餘刑期之受刑人，於本判決宣示後對檢察官之執行指揮聲明異議者，法院於主文第 1 項修法期限屆滿前，應裁定停止審理程序，迄新法生效後依新法裁判。故目前各級法院，不論是遭憲法法庭以裁定違憲廢棄而發回最高法院之原因案件，現多經裁定停止審判¹，或檢察總長向最高法院提起非常上訴之其他原因案件，亦經裁定停止審判²，或非屬原因案件而另在各級法院提起聲明異議或仍在審理中之案件³，且同遭裁定停止審判當中，約有數十件之多，數量非少。

若立法機關未能在定期失效之兩年期限內，即 115 年 3 月 14 日前修法完成，則上開停止審判中之案件，法院僅得依上開憲判主文第 2 項之諭知處理，然對上開受無期徒刑宣告、且曾經假釋嗣遭撤銷之受刑人，法院及執行檢察官究應如何適用，仍屬一大挑戰，本文即不揣簡陋，自假釋制度之起源、定性，及比較法上之制度，提出有關修法之建議。

《註 1》最高法院 113 年度台抗字第 796、802 號刑事裁定參照。

《註 2》最高法院 113 年度台非字第 75、93、121、123、126、號刑事裁定參照。

《註 3》最高法院 113 年度台聲字第 75 號刑事裁定、臺灣高等法院 113 年度聲字第 719、832、833、909、1257、1388、1389、1434、1538、1713、2084、2111、2161、2549、3009、3073、3318、3319、3416 號、114 年度聲字第 719、769 號等刑事裁定參照。

貳、我國假釋制度

一、假釋制度之起源

假釋制度首創於 18 世紀末葉的英國，因英國原流放許多犯罪人至殖民地如美國、澳洲等地，有些犯罪人在服刑一段時間後，希望能夠回到英國家鄉，故英國政府先創設「假釋票」(ticket of leave) 制度，賦予部分受刑人能夠離開被流放的殖民地，於 1853 年則實施「懲役法」(penal servitude)，規定受刑人在服刑一定期間後，可以申請假釋「執照」提前出獄；後又改為「監獄記分制」(mark system) 等，然直至 1967 年，英國始實施全國性正式的假釋制度⁴。

嗣至 19 世紀後半到 20 世紀初期，假釋制度迅速普及到歐美各地，且為目前大多數國家刑事立法所採行。概括而言，假釋制度係對於長期自由刑的受刑人，於在監服刑滿一定最低刑期後，如得認有悛悔之實據者，得以附條件方式，提前讓其釋放出獄之制度。即假釋制度的產生和緩刑制度一樣，均與現代刑罰理論具有密切的關係，是為補救長期自由刑之執行缺陷所設。即雖從傳統「應報刑」之觀點，責任刑與刑法應恆成正比，假釋不啻會縮短

刑期，破壞責任與刑罰的關係，且會減損法官判決之效力，而有悖於應報原理的效果。再就一般預防的目的而言，假釋亦可能會減弱刑罰對於社會一般人的威嚇與警戒作用，從而仍多有假釋制度不可採之論。但在現代人權理念下，禁止酷刑已成通則，且國家不得將受刑人作為預防犯罪的客體，否則即可能有違背憲法保護個人社會價值與人格尊嚴的意旨，況現代刑法轉強調特別（個別）預防作用，因此，刑罰應注意到社會成員的個別不同，並採用更積極的導正教育矯正作用，因此多數國家仍基於特定刑事政策，兼採「目的刑」、「教育刑」之刑罰理論，而維持假釋制度⁵。

現行假釋制度的理論基礎，大抵分為「國家恩赦說」（即受刑人無聲請假釋之權利，是否得假釋係繫於國家之恩惠），以及「受刑人權利說」（即受刑人本即有向國家聲請假釋之權利）等二說；此外，尚有社會內處遇說等不同說法，學理上本未有一定之通說⁶，且縱在有採行假釋制度之各國，就有關於假釋是否應包括無期徒刑？應採行法定假釋，或是裁量假釋？其法定要件為何（如是否應有最低法定期限等）？各國除立法體例上多所不同（如多數國家是在刑法中規定，少數國家如法國

《註 4》周憐嫻，〈危險的美德：論假釋制度中無理性節制的赦免與同情〉，《月旦法學雜誌》，第 167 期，2009 年 4 月，頁 153。

《註 5》蘇俊雄，〈假釋制度的法理問題－刑罰再社會化機制強化〉，《法令月刊》，第 51 卷，第 1 期，2000 年 1 月 1 日，頁 4 以下。

《註 6》太田達也，〈仮釈放の法定期間と正当化根拠〉，《法學研》，86 卷 12 号，2013 年，頁 1 以下。

則另外定有假釋之專法)，規範內容寬嚴亦多有出入。

近年來世界各國均苦於犯罪率增高，尤其是面臨若假釋者於假釋期間再犯重罪，而導致公眾之安全保護受到威脅等問題，除假釋之要件均逐漸修正，趨於嚴格化，甚至於 1980 年代後，美國因質疑假釋制度及與之結合的「不定期刑」所帶來之不公平性，進而發展出「忠實量刑運動」(Truth-in-Sentencing Movement)，最後並因此廢止假釋制度，改以獄後監督制度來取代，且進一步走上量刑改革之路⁷。

二、我國就無期徒刑之假釋制度更迭

我國傳統法制，除赦免外，原並無類似假釋之制度，直至民國元年，制定暫行新刑律，該律第 66 條規定：「受徒刑之執行，而有悛悔實據者，無期徒刑逾十年後，有期徒刑逾期刑二分之一後，由監獄官申達法部，得許假釋出獄。但有期徒刑之執行未滿三年者，不在此限。」始開始有假釋之明文。

之後，除與假釋條件有關之刑法法規多次修正，其他與假釋相關之法規，例

如監獄行刑法、行刑累進處遇條例等，也均配合刑法多次修正。於 1994 年公布之刑法，將假釋之形式要件，從執行二分之一，放寬降為三分之一。但於短短三年後即 1997 年，就因發生陳進興等綁架殺人案，加上其他重大刑案，使社會輿論指責假釋過於寬鬆等壓力下，又修法提高假釋門檻，再恢復為二分之一。至 2005 年修法時，假釋形式條件則更為嚴格，無期徒刑須逾二十五年，有期徒刑須逾二分之一，累犯則為三分之二，始得由監獄報請法務部准許假釋，目的是達社會防衛⁸。另又參酌美國「三振法案」之精神，對於屢犯重罪之受刑人，因其對刑罰痛苦之感受度低，尤其犯最輕本刑五年以上重罪累犯之受刑人，其已依第 1 項規定（執行逾三分之二）獲假釋之待遇，猶不知悔悟，於假釋期間或徒刑執行完畢或赦免後五年內再犯最輕本刑五年以上之罪，顯見刑罰教化功能對其已無效益，為社會之安全，酌採前開美國「三振法案」之精神，限制此類受刑人假釋之機會應有其必要性，故增訂刑法第 77 條第 2 項第 2 款⁹，使上開重罪再犯者，不適用同條第 1 項之規定。

《註 7》謝如媛、林俊儒，〈多元複合的假釋制度——美國假釋制度的考察與反思〉，《政大法學評論》，第 170 期，2022 年 9 月，頁 1-5；蔡宜家，〈析論美國聯邦獄後監督制度之現況與發展歷程：以廢除假釋改用獄後監督制度為核心〉，《刑事政策與犯罪防治研究專刊》，第 13 期，2017 年 7 月，頁 1-10。

《註 8》陳玉林，〈我國現行成年假釋制度相關法律之研究〉，《研究與動態》，第 12 期，2005 年 6 月，頁 170-171；周憐嫻，同《註 4》，頁 154。

《註 9》美國所採之「三振法案」，對於三犯之重刑犯罪者（Felony）更採取終身監禁不得假釋（Life Sentence Without Parole）之立法例，參見於民國 94 年 2 月 2 日修正、95 年 7 月 1 日生效之刑法第 77 條之修正理由。

三、我國假釋制度之定性——為「刑之執行階段」之「處遇轉向機制」

過去，通說認為，依我國現行之法制，假釋難認是為受刑人之權利，理由在於，無論是憲法、刑法、監獄行刑法、行刑累進處遇條例等，均無「假釋權」之法律依據，且依現行刑法第 77 條、監獄行刑法第 115 條，受刑人並無主動請求開啟假釋程序的權利，不僅無法申請，亦無法影響提報及許可與否。因此，假釋雖是法律所創設的制度，然縱使沒有假釋制度，也不至於侵害受刑人的憲法上權利¹⁰。

然於我國，假釋制度之目的及法理基礎究竟為何？法界仍多爭論。大法官首於釋字第 681 號解釋之理由書中提到：「假釋制度之目的在使受徒刑執行而有悛悔實據並符合法定要件者，得停止徒刑之執行，以促使受刑人積極復歸社會（刑法第 77 條、監獄行刑法第 81 條參照）。」該號解釋中，林子儀、許玉秀大法官共同提出之協同意見書則指出：「假釋屬徒刑執行制度之一環，本質上係一種附條件釋放的行刑措施，也是在自由刑中的一種調節制度，其機能於消極面向而言，可救長期自由刑之流弊，即長期自由刑使受刑人與社會永隔，致悔改無望，不易感化，若設有假釋制度，可鼓勵受刑人改過遷善；積極作用則在使受刑人於自由社會中進行非機構性之處遇，促其復歸社會。」

之後，釋字第 796 號解釋理由書則更明確指出：「查監獄行刑，乃國家對於犯罪人執行刑罰之主要方式之一，監獄行刑除公正應報及一般預防目的外，主要在於矯正、教化受刑人，促使受刑人改悔向上，培養其適應社會生活之能力，協助其復歸社會生活（監獄行刑法第 1 條立法說明參照）。假釋之目的亦在於鼓勵受刑人改過自新，給予已適於社會生活之受刑人提前出獄，重返自由社會，以利其更生（86 年修正刑法第 77 條立法說明，另行刑累進處遇條例第 76 條參照）。是不論在監執行徒刑或假釋，均在協助受刑人得以重返自由社會。假釋僅係使受刑人由完全受監禁之監獄環境，邁入完全自由釋放之過程中，於符合一定條件，並受保護管束之公權力監督下（刑法第 93 條第 2 項參照），提前釋放之緩衝制度，亦即於刑罰執行過程中，由機構處遇轉為社會處遇之轉向機制。因此，法律乃規定於在監執行期間，如受刑人不適合提前回歸社會，則不予假釋，繼續在監執行，以實現國家刑罰權。於轉為社會處遇之假釋期間，如受假釋人有不適合回歸社會之事實發生者，則撤銷假釋使受假釋人回復至監獄之機構處遇。」

此次憲法法庭在 113 年憲判字第 2 號判決之理由第 31 至 32 段，更明確承繼、並肯認釋字第 796 號解釋之上開理由稱：「查監獄行刑，乃國家對於犯罪人執行刑

《註 10》釋字第 796 號解釋許志雄大法官部分協同部分不同意見書參見。

罰之主要方式之一，監獄行刑除公正應報及一般預防目的外，主要在於矯正、教化受刑人，促使受刑人改悔向上，培養其適應社會生活之能力，協助其復歸社會生活（監獄行刑法第 1 條立法說明參照）。假釋之目的亦在於鼓勵受刑人改過自新，讓已適於社會生活之受刑人提前出獄，重返自由社會，以利其更生（86 年修正刑法第 77 條立法說明，另行刑累進處遇條例第 75 條、第 76 條規定參照）。是不論在監執行徒刑或假釋，其目的均在協助受刑人得以重返自由社會（司法院釋字第 796 號解釋理由書第 10 段參照）。基此，如受刑人在監獄內執行已達相當期間而抵償相當程度之罪責後，懊悔有據而已適於社會生活，則得於合乎一定條件下予以假釋，可期待藉由此機構處遇轉為社會處遇之轉向機制，以協助其重返自由社會，利其更生，並避免人身自由之不必要剝奪。反之，如於轉為社會處遇之假釋期間，受假釋人有不適合回歸社會之事實發生者，則依法撤銷假釋，使其再入監執行殘餘刑期，以將不適合回歸社會之受假釋人回復至監獄之機構處遇，實現國家刑罰權（司法院釋字第 796 號解釋理由書第 10 段參照）。」

可知，自釋字第 796 號至 113 年憲判字第 2 號判決，大法官對於我國假釋制度的目的及定性，係採用一種跳脫或迴避不採傳統學理上「恩惠說」與「權利說」二元對立之立場，而改以折衷務實的態度，認定假釋制度是屬於「刑之執行階段」中一種「處遇轉向機制」（從機構處遇轉為社

會處遇之機制）。此種自機構處遇轉為社會處遇之轉向機制，在我國刑事訴訟法或特別法中，本非少見，如對於施用毒品者，以附社區式戒癮治療之緩起訴處分，來取代機構處遇之觀察勒戒、強制戒治，即亦得稱是一種「處遇轉向機制」（差別僅在於後者並非是在刑之執行階段為之，而是在偵查階段即轉向）。

而假釋制度正是為因應其目的，即是在於鼓勵受刑人改過自新，讓已適於社會生活之受刑人提前出獄，重返自由社會，以利其更生，故此乃出於刑事政策之必須所創設之轉向機制。且自釋字第 796 號至 113 年憲判字第 2 號判決，大法官亦認為，若受假釋人在轉為社會處遇之假釋期間內，有不適合回歸社會之事實發生時，則依法撤銷假釋後，自應使其再入監執行殘餘刑期，以將不適合回歸社會之受假釋人，再「回復」至監獄之機構處遇，以實現國家刑罰權。即受假釋人若有不適合回歸社會之事實發生，並於依法撤銷假釋後，表示被告並無懊悔實據，故之前准予從機構處遇轉向到社會處遇，此一轉向機制未能竟功，自應再從社會處遇回復到機構處遇，即回到原本刑之執行狀態。原則上，要完全「實現國家刑罰權」，受刑人於撤銷假釋後，再入監執行殘刑，其期間自應忠實執行原判決之刑期，要不能因受刑人曾經假釋後經撤銷此種「處遇轉向機制」，即可改變其原本之刑期，此應屬法理、事理之當然。

參、刑法第 79 條之 1 第 5 項有關無期徒刑部分之違憲定期失效

本次 113 年度憲判字第 2 號主文第 1 項，即是認我國原於 86 年 11 月 26 日修正公布之刑法第 79 條之 1 第 5 項，有關無期徒刑部分係規定：「經撤銷假釋執行殘餘刑期者，無期徒刑於執行滿二十年……再接續執行他刑，第一項有關合併計算執行期間之規定不適用之。」94 年 2 月 2 日修正公布並自 95 年 7 月 1 日施行之刑法第 79 條之 1 第 5 項，有關無期徒刑部分則係規定：「經撤銷假釋執行殘餘刑期者，無期徒刑於執行滿二十五年，有期徒刑於全部執行完畢後，再接續執行他刑，第一項有關合併計算執行期間之規定不適用之。」上開規定，就一律執行固定殘餘刑期滿二十年或二十五年，而不分撤銷假釋之原因係另犯罪或違反保安處分執行法之規定，復未區別另犯罪之情節暨所犯之罪應執行之刑之輕重，以及假釋期間更生計畫執行之成效等因素，以分定不同之殘餘刑期，於此範圍內，不符比例原則，違反憲法第 8 條保障人身自由之意旨，至遲於本判決宣示之日起屆滿兩年時，失其效力。

即不管是於 86 年 11 月 26 日修正公布，或是 94 年 2 月 2 日修正公布並自 95 年 7 月 1 日施行之刑法第 79 條之 1 第 5 項之規定，原包括「有期徒刑」與「無期徒刑」兩種情形，上開憲法主文第 1 項所指之「於此範圍內……至遲於本判決宣示之

日起屆滿兩年時，失其效力」，已明文是針對「無期徒刑」之部分，而未包括「有期徒刑」之部分，應屬當然。而上開刑法第 79 條之 1 第 5 項，針對「無期徒刑」之假釋撤銷後，應執行二十年 / 二十五年之固定殘刑之部分規定，既已因 113 年憲判字第 2 號判決主文第 1 項之諭知，於該範圍內，面臨違憲，且於兩年後定期失效之法律效果，基於立法機關之協力義務，自有必要在兩年期限內完成修法之作業，然要如何進行修法，自仍有從其他先進各國進行比較法研究之必要。

肆、比較法上針對無期徒刑假釋及撤銷假釋之介紹

現在大多數之國家刑法中，均設有無期徒刑之刑種，且多存有針對自由刑之假釋制度，然針對無期徒刑，是否即得與有期徒刑一樣，均可適用假釋制度？以及各國基於各自刑事政策之考量，對於假釋之要件（如最低法定服刑年限），以及於依法撤銷後入監執行殘刑等規定，亦未必均全然相同，且縱在與有期徒刑同樣適用假釋制度之無期徒刑之國家，多亦有爲了社會安全，即防範受假釋者再犯罪，即應撤銷假釋之配套規定。故有關於無期徒刑之受刑人，於撤銷假釋後，究竟應如何執行殘刑等問題，並非僅爲我國特有之法律問題，於其他國家之做法，亦甚有作爲他山之石以供借鏡之參考價值。本文囿於篇幅，以下先區分爲准許假釋及不准許假釋之無期徒刑兩大類，再針對無期徒刑之受

刑人是否設有假釋機制，若有，假釋期間之長短，及撤銷假釋後入監執行殘刑之期間等，為簡略之介紹。

一、不准許假釋之無期徒刑

(一) 美國

美國聯邦制度始自紐約州少年感化院之形成，後擴大運用至各州成年被告之監獄機制中，於 1910 年並通過第一部聯邦假釋法案，於 1929 年美國經濟大蕭條，各州亦開始鼓勵假釋制度之發展，於 1930 年間，聯邦亦擴大假釋申請資格至無期徒刑之被告，使其於服刑滿十五年後，若服刑期間顯示符合監所相關規範等，即可假釋出獄。然於 1970 年代後期，美國公共意見傾向支持對犯罪者更重之刑罰，認比起改過向善為目的的制度，增加懲罰性質的制度更為有效增進公共安全，且假釋制度之存在，使得受刑人之刑期長短，實際上可說是由假釋部門來裁量決定，不僅因不透明而難認公正，且造成不定期刑之

現象，亦遭嚴厲批判，認為刑期應由法官判決決定，而非由假釋部門來決定，故遭到嚴厲批判¹¹，但於 1984 年後，成立聯邦量刑改革法案（Sentencing Reform Act of 1984），廢除假釋，逐漸改變為現行之「獄後監督制度」¹²。且在美國目前仍維持有死刑的 27 個州及聯邦及軍事體系，均有此種「終身監禁不准假釋之無期徒刑」（LWOP, life sentence without parole）作為死刑之替代方案，另在已經廢除死刑的 23 州，除阿拉斯加州外，其餘亦均有採用「終身監禁不准假釋之無期徒刑」¹³，即除有總統赦免等特殊之情形者外，原則上即應予終身監禁，如行為人被法院認定犯行構成最嚴重的一級謀殺罪名成立，通常即會遭判處終身監禁不准假釋之無期徒刑，此種型態之無期徒刑，從根本上全面排除未來審查是否可以假釋及最終釋放的可能性，即使未來發現受刑人之狀態已有改善更生、對社會已無危害、也不可能透過假釋來釋放，自亦無撤銷假釋後應如何執行殘刑之問題。然自 2005 年後，聯邦最高法

《註 11》蔡宜家，同《註 7》，頁 1。

《註 12》獄後監督（Supervised Release）制度，係在被告服刑期滿被釋放於社會時，仍對其行為加諸相關監督條件（Condition）的制度，惟此制度並無法取代被告部分刑期，而是經由法院判決，認定應伴隨於完整刑期執行之後的監督情狀，因此性質係傾向於結合定期刑的社區監督制度，而其目的則包含了遏止犯罪行為、維護公共安全，以及使犯罪人改過向善（rehabilitate the offender）等事項。蔡宜家，同《註 7》，頁 8-10。

《註 13》<https://deathpenaltyinfo.org/policy-issues/policy/sentencing-alternatives/life-without-parole>，最後瀏覽日期：2025 年 5 月 18 日。

院透過一系列判決¹⁴，認定未成年人與成年人是不同的看法，認各州對於未滿 18 歲之人判處「終身監禁不准假釋之無期徒刑」是違反美國憲法第八修正案之禁止酷刑規定。

（二）法國

法國雖自 1885 年即有假釋之立法，但於 1975 年法國修正刑事訴訟法，將假釋部分入該法後，並規定如為無期徒刑受刑人，則在監執行至少應逾十五年，始得申請假釋，1981 年雖廢除死刑，惟於 1993 年，因有一名假釋犯對 8 歲女童為性侵害犯罪，導致輿論譁然，於 1994 年 2 月立法通過刑法第 221 條之 3、第 221 條之 4 等規定，即針對某些重罪罪行，法院於判處被告無期徒刑時，得宣告不得為任何假釋之判決，即創設「終身監禁不准假釋之無期徒刑」制度，然因受到人權團體反對，在下列情況設有緩和措施，即依刑事訴訟法第 720 條之 4，受刑人於受刑滿三十年後，得向執行刑罰法庭聲請出監，或依刑事訴訟法第 720 條之 1，受刑人得因健康理由，即主張有患病且具生命危險，或健

康狀況已不適合繼續監禁者，亦同。嗣該修法經過歐洲人權法院審查後，此種終身監禁不得假釋之無期徒刑並未違背歐洲人權公約第 3 條之禁止酷刑規定¹⁵。

二、准許假釋之無期徒刑

（一）日本

日本於 1910 年修正刑法後，首次出現假釋（仮釈放）制度，依其現行刑法第 28 條規定，無期徒刑（無期刑）執行逾十年，且受刑人確有改悛之狀時，得依行政機關之處分假釋出獄。另刑法第 29 條第 1 項則規定得撤銷假釋之情事，包括：受刑人在假釋期間更犯罰金以上之刑之罪，或假釋前曾犯罰金以上之刑之罪因而被處刑時，或假釋前之他罪被處罰金以上之刑並應執行時，或假釋中有違反應遵守事項之情形時。另同條第 2 項則規定，撤銷假釋處分者，出獄之日數不算入刑期內¹⁶。另依更生保護法第二章之規定，受刑人之假釋許可，是由刑事設施如監獄之長官，向地方委員會申請後，依更生保護法第 38 條規定，地方委員會須聽取被害人等之意

《註 14》*Roper v. Simmons* (2005), *Graham v. Florida* (2010), *Miller v. Alabama* (2012), *Montgomery v. Louisiana* (2016), and *Jones v. Mississippi* (2021), <https://www.sentencingproject.org/policy-brief/juvenile-life-without-parole-an-overview/>, 最後瀏覽日期：2025 年 5 月 18 日。

《註 15》Regis de Jorna 著，李鏞澂譯，〈法國對於「無期徒刑重罪」之刑罰與處遇〉，《台灣人權學刊》，第 3 卷，第 2 期，2015 年 12 月，頁 126-127；黃永順、鍾志宏，〈假釋制度比較與探討〉，《犯罪學期刊》，第 12 卷，第 1 期，2009 年 6 月，頁 120。

《註 16》鄭善印，〈日本的假釋制度〉，《刑事法學現代化動向：黃東熊教授八秩華誕祝壽論文集》，2012 年 11 月，頁 50。

見，進行調查及審理，如地方委員會准予受刑人假釋，則以決定（行政處分）行之，且依更生保護法第 40 條規定，假釋期間中受刑人仍須付保護管束（保護觀察）。依更生保護法第 39 條第 4 項之規定，若認受刑人有不適合為假釋之事情發生，則得逕予撤銷上開准予假釋之決定。

亦即，日本之假釋、撤銷及期間交付保護管束（保護觀察）等，均是交由行政機關裁量，屬得撤銷之行政處分。且一般認為假釋的許可，既係以受刑人有「改悛之狀」為前提，一旦發現受假釋人有上開得撤銷假釋之情形發生時，即得認為其原有之「改悛之狀已經消逝，當初之許可決定即失所附麗」，故原則上均會逕為撤銷之決定¹⁷。

此外，日本就無期徒刑之受刑人之假釋制度，並無如我國刑法第 79 條第 1 項所規定，在無期徒刑假釋後滿二十年，未經撤銷假釋者，其未執行之刑，以已執行論，即日本之無期徒刑之假釋制度，是全面採行「殘刑期間主義」，無期徒刑假釋者，如未經過赦免或免刑，即仍是處於假釋且終身均須付保護管束

之狀態，即假釋不管經過多久，未執行之刑，仍不會視為已經執行，更無執行完畢之可能，假釋中之無期徒刑受刑人，如有違反應遵守事項或再度對社會產生危害時，得撤銷假釋，其效果仍必須入監執行殘刑，殘刑仍為無期徒刑，並無任何法律創設之固定期限，即並無如我國刑法第 79 條之 1 第 5 項所規定經撤銷假釋執行殘餘刑期者，無期徒刑於執行滿二十五年後，還得再接續執行他刑之規定。

此外，在日本實務上，縱使是曾經假釋、後經撤銷、再度入監執行殘刑之無期徒刑受刑人，只要符合規定仍得再次被假釋¹⁸。依日本法務省最新（即令和 6 年 12 月）公布之統計，亦確有無期徒刑之受刑人因假釋撤銷，入監執行後再次獲得假釋者，統計上稱為「無期刑『新』仮釈放者」¹⁹。

（二）德國

德國在二戰後廢止死刑，將無期徒刑視為一種代替死刑的極刑，原排除在得准予假釋之列，故無期徒刑之受刑人僅得依靠赦免，方得獲得釋放。然德國聯邦憲法

《註 17》林順昌，〈日本保護管束機制論考——兼評移植我國之可行性〉，《月旦法學雜誌》，第 138 期，2006 年 11 月，頁 201-202。

《註 18》黃宗旻，〈無期徒刑假釋撤銷後應執行之殘刑——憲法法庭 113 年憲判字第 2 號〉，《月旦裁判時報》，第 150 期，2024 年 12 月，頁 41，註 3；林家慶、陳思愷，〈臺灣刑法及刑法施行法就撤銷假釋後執行無期徒刑殘刑規定之合憲問題初探〉，《月旦裁判時報》，第 93 期，2020 年 3 月，頁 70-78。

《註 19》無期刑受刑者の仮釈放の運用状況等について，<https://www.moj.go.jp/content/001428939.pdf>，最後瀏覽日期：2025 年 5 月 18 日

法院在 1977 年 6 月 21 日判決中²⁰，認為這種終身不得假釋的無期徒刑，對受刑人精神與心理上造成的痛苦，已構成對人性尊嚴不可彌補的侵害，故合乎人性尊嚴的刑事執行，原則上必須給予受無期徒刑執行之人，亦能有再次恢復自由的機會，即聯邦憲法法院依據法治國理念，要求立法者必須設計給無期徒刑之受刑人亦有予以假釋之要件與程序，始得以保障人權，故德國刑法於 1981 年 12 月 8 日第 20 次刑法修正案，增訂第 57a 條之規定²¹。

依德國刑法第 57a 條規定：「(1) 受無期徒刑之執行，而有下列要件者，法院得暫緩剩餘刑期執行，以付考核：1. 執行已逾十五年，2. 非因特別重大罪責要求繼續執行，且 3. 符合第 57 條第 1 項第 2 款、第 3 款之前提。另第 57 條第 1 項、第 2 項、第 6 項之規定，準用之。(2) 受有罪判決人因犯罪所受之任何自由剝奪，均屬第 1 項第 1 句第 1 款意義之已受徒刑之執行。(3) 考核時間為五年。第 56a 條第 2 項第 1 句及第 56b 條至第 56g 條、第 57

條第 3 項第 2 句與第 5 項第 2 句準用之。(4) 法院得訂最高兩年期限，不允許受有罪判決人在期滿前聲請假釋，以付考核。」²² 即被法院判處無期徒刑之受刑人，倘其執行已逾十五年，於考量公眾安全利益後可准予假釋，且事實審法院並未認定犯罪行為人具有特殊重大之罪責 (Besondere Schwere der Schuld)。然而，倘若事實審法院於審理時認定犯罪行為人之行為有特殊重大之罪責 (例如，因為他殺害不只一人)，負責監督監獄刑期執行之法官決定罪犯在監獄中實際服刑的期間通常是十七至二十年，除非該受刑人仍具危險性，因此，即使無期徒刑不當然代表受刑人將死在監獄中，但它仍極具象徵性意義，即是一個可將對他人仍具危險性的犯罪者長期監禁之選項²³。

又因撤銷假釋之法律效果係準用撤銷緩刑之規定 (即準用第 56f 條之規定)；且因德國刑法之無期徒刑制度，依上開聯邦憲法法院之見解，只有在受刑人具有得有條件釋放的法律基礎上，始能取得合憲性

《註 20》BVerfGE45, 187.

《註 21》蘇俊雄，同《註 5》，頁 6。

《註 22》何賴傑、林鈺雄審譯，《德國刑法典》，元照，2019 年 7 月，第 2 版，頁 63 至 67。

《註 23》德國法院並不會大量判處無期徒刑。自 1949 年以降，每年有 50 至 150 起案件判處無期徒刑，近幾年則大多每年 90 至 100 件。於 2022 年，總計有 1,776 名 (其中包含 105 名女性) 之受刑人於德國監獄受無期徒刑之監禁。所有受無期徒刑之受刑人中，有超過三分之二的人根據德國刑法第 57a 條有條件地獲得假釋，剩餘之人則有已於監獄中過世或經遣返回自己的國家。Thomas Weigend, 〈德國，一個沒有死刑的國家 (三之三)〉，《上報》，2024 年 04 月 17 日，<https://today.line.me/tw/v2/article/RB7P5D3>，最後瀏覽日期：2025 年 5 月 18 日。

基礎，故若無期徒刑之假釋遭到撤銷後，其效果仍是讓無期徒刑之受刑人回復到未受假釋前之狀態，即雖須繼續執行終身之無期徒刑，但仍處於得再次聲請假釋要件之狀態²⁴。即因德國有關於無期徒刑之假釋等刑法法規中，亦並無如我國第 79 條之 1 第 5 項關於無期徒刑之受刑人於假釋撤銷後，必須一律入監執行固定殘刑之明文，故無期徒刑之受刑人於假釋撤銷後，縱再入監執行殘刑，於符合德國刑法第 57a 條所規定之要件，自仍得申請再次假釋。

(三) 英國

1957 年前，在英格蘭與威爾斯犯下謀殺案，多是處以唯一死刑。直到 1957 年通過殺人法案 (The Homicide Act 1957) 後，始開始增加無期徒刑之刑。至 1965 年，另通過謀殺法案 (the Murder Act 1965)，廢除死刑之刑種，僅保留無期徒刑。經法院判處無期徒刑者，原則上必須在監拘禁，直至受刑人死亡。然無期徒刑只能適用在滿 18 歲以上之人，法官在判刑時仍可能設定一個最低期間 (minimum term，或稱 tariff) 後，即上開期限是由法官視犯罪者

對於社會之危險性予以個別裁量，實務上此最低服刑期間約為十四至十五年²⁵。而受刑人服刑滿上開期間後，即有機會得聲請假釋，但在很例外的情況下，如受刑人於行為時已滿 21 歲，且所犯為加重謀殺罪，法官也可在判決中設定受刑人為終身不得假釋 (whole life order)，然仍有機會遇皇家恩赦而釋放²⁶。

無期徒刑受刑人，原則上應先由國務大臣提交假釋委員會後，由委員會審查已無公共安全維護必要性後，得請國務大臣和大法官會商後，決定附條件釋放，或由委員會和國務大臣會商後，酌情對其為附條件釋放。無期徒刑受刑人之附條件釋放，所附之條件，包過應 (1) 維持良好行為，且不得為損害附條件釋放期間目的之行為。(2) 不得為任何犯罪行為。(3) 使用監督機構提供的設備，和監督專員 (supervising officer) 保持聯絡。(4) 依據監督機構提供的設備，接受監督專員訪查。(5) 長期居住於監督專員允許之特定地點，如在其他地方停留一晚以上，須事先取得監督專員之許可。(6) 除非受監督專員許可，不得承接工作或特定性質之工作，如有承接上開工作的需求，應先通知

《註 24》釋字第 681 號解釋陳新民大法官不同意見書。周濛沂，109 年度憲二字第 333 號聲請案專家諮詢意見書，頁 13。

《註 25》黃永順、鍾志宏，同《註 15》，頁 119。

《註 26》Prison Reform Trust, Information booklet for people serving a life sentence, March 2023, <https://prisonreformtrust.org.uk/wp-content/uploads/2023/06/46-Lifer-booklet-v1.1-final.pdf>, last visited: May 18, 2025.

監督專員。(7)不得旅行至英國境外，除非事先取得監督專員准許，或是基於移民出境或驅逐出境之目的。且依犯罪量刑法第 31 條第 1 項規定，原則上無期徒刑之受刑人若經附條件假釋後，除非撤銷假釋，其上開所附之條件則為終生，即無期徒刑之受刑人其假釋期間，仍須終身付保護管束或獄後監督之條件。

另無期徒刑之受刑人於假釋期間，若有違反上開規定或有更犯罪，依犯罪量刑法第 32 條第 1 項與第 2 項規定，原則上，係由假釋委員會向國務大臣提案，由國務大臣決定是否撤銷其假釋，命受刑人返監繼續執行，且若有為了公眾利益，國務大臣甚至得不待假釋委員會提案，逕自決定撤銷假釋並命受刑人返監執行。無期徒刑之受刑人一旦被撤銷假釋，雖仍得再次申請假釋，但是再次附條件假釋之審核門檻，相較於初次附條件假釋而言，則會嚴格許多，且其再次附條件假釋，因主要仰賴假釋委員會藉判斷保護公眾必要性而為決定，即無期徒刑之受刑人因撤銷假釋返回監所執行後，除非認受刑人已無為了保護公眾而有留在監所的必要，假釋委員會不得決定再行附條件假釋²⁷。

伍、我國修法之建議

回頭觀察我國刑法第 77 條第 1 項固規定：受徒刑之執行而有悛悔實據者，無期徒刑逾二十五年，有期徒刑逾二分之一、累犯逾三分之二，由監獄報請法務部，得許假釋出獄。刑法第 78 條第 4 項之規定，假釋撤銷後，其出獄日數不算入刑期內。亦即假釋經依法撤銷後之效力，其未執行部分的殘刑，完全存在，仍須再繼續執行，蓋假釋被撤銷者，可徵其並無悛悔之實據，從而附釋放自由的條件並不成就，所餘刑期乃有繼續執行的必要²⁸，故假釋撤銷後，其出獄日數不算入刑期內，乃屬當然。

然而，我國刑法第 79 條第 1 項卻又規定：在無期徒刑假釋後滿二十年，未經撤銷假釋者，其未執行之刑，以已執行論。我國刑法第 79 條第 1 項之規定，先將無期徒刑假釋後滿二十年，未經撤銷假釋者，其未執行之刑，視為已經執行完畢，且因原經法院宣判確定之無期徒刑，已視為執行完畢，則自己無法律依據得對之繼續付保護管束，無形中，亦提高其再犯之可能性。此外，同法第 79 條之 1 第 5 項則規定：經撤銷假釋執行殘餘刑期者，無期徒刑於

《註 27》蔡宜家，〈英國附條件釋放制度之現況與理念評析：以英格蘭及威爾斯地區為核心〉，《刑事政策與犯罪防治研究專刊》，第 14 期，2017 年 10 月，頁 54-61。

《註 28》蘇俊雄，同《註 5》，頁 13；柯耀程，〈假釋與撤銷問題的思辯—兼論釋字第 681 號解釋之迷思〉，《軍法專刊》，第 57 卷，第 2 期，2011 年 4 月，頁 66。

執行滿二十五年後，接續執行他刑。

即因刑法第 79 條第 1 項、第 79 條之 1 第 5 項兩條文之存在，就無期徒刑之受刑人，創設出假釋後滿「二十年」，未經撤銷假釋者，其未執行之刑，視為已經執行完畢，以及若假釋經合法撤銷，入監執行殘餘刑期者，於執行滿「二十五年」後，得再接續執行他刑，上開二十年及二十五年之固定年限，均為上開外國法所無者，因無期徒刑，本質上原係屬於一種「終身」在監 (life imprisonment/ life sentence) 之自由刑，原無疑義，縱因特定之刑事政策，亦與有期徒刑一樣，有得予假釋之機會，然既為法院判處無期徒刑確定之受刑人，於假釋中仍應「終身」付保護管束（觀察）或獄後監督，使刑之執行效力仍然繼續存續，僅從拘束人身自由之機構處遇，轉變為未拘束人身自由之社區處遇，應無以法律來創設固定期間，使無期徒刑有視為提前執行完畢之情形，否則，無期徒刑已喪失其「終身」自由刑之效果，而與美國在假釋制度廢止前，遭人詬病只能稱為是一種「不定期刑」之自由刑。

故不論是在無期徒刑亦同得適用假釋制度之日本、德國、英國等國，均是採終身假釋，且撤銷假釋後，殘刑亦為終身之制度，以求能兼顧忠實執行刑罰原則（即應報刑之刑法目的）及允許受刑人社會復歸原則（即個別預防之刑法目的），故是採行「殘刑期間主義」，即無期徒刑之受刑人，若確有悛悔實據，得經於服完法定之最低刑度後，可以有假釋之機會；然若未

經過赦免，仍是終身處於假釋且付保護管束之狀態，即假釋不管經過多久，未執行之刑，仍不會視為已經執行，更無執行完畢之可能，即因並未如我國上開有法定創設固定年限使無期徒刑得提早執行完畢等規定，故上開國家之無期徒刑，仍得維持其本為終身自由刑之性質，而未有改變。

而我國，卻能透過刑法第 79 條第 1 項所規定，使無期徒刑於假釋後滿二十年，未經撤銷假釋者，其未執行之刑以已執行論之規定，即運用假釋制度這種原僅屬於「刑之執行」階段中之一種「轉向處遇機制」之規範，而從根本上將法院原所判決確定之「無期徒刑」之原屬於「終身自由刑」之本質，實質變更轉換為僅是「不定期刑」，自己喪失無期徒刑之本質，而已偏離忠實量（執行）刑之原則，此自為我國之無期徒刑假釋制度，與日本、德國、英國，縱亦採無期徒刑之假釋制度，然無期徒刑仍得維持為終身自由刑之本質，為最大制度上之不同處。

亦即，日本、德國、英國之法制，對於假釋中之無期徒刑受刑人，如有違反應遵守事項或再度對社會產生危害時，均得撤銷假釋，其效果乃必須入監執行殘刑，殘刑仍為無期徒刑，並無任何法律創設之固定期限，即並無如我國刑法第 79 條之 1 第 5 項所規定經撤銷假釋執行殘餘刑期者，無期徒刑於執行滿二十五年後，還要再接續執行他刑之規定。因無期徒刑本無固定刑度，且依我國刑法第 51 條第 4 款之規定，受刑人既曾被宣告無期徒刑，根本

不須再執行他刑，何以還須創設刑法第 79 條之 1 第 5 項為接續執行他刑，故將無期徒刑撤銷假釋後之殘刑，刻意創造一固定之刑期，自顯屬與無期徒刑之本質，及假釋之法理均不符合。

因此，細繹 113 年度憲判字第 2 號判決，可知我國就無期徒刑假釋制度之根本問題，乃出於在法制面上即未能貫徹忠實執行無期徒刑上，以至於在一般刑罰理論上無論如何均難以合乎邏輯地自圓其說，且在實際執行上亦顯得捉襟見肘且動輒得咎之缺陷，故在修法前，自應徹底回頭檢視我國刑法有關假釋之相關規定，尤其是刑法第 79 條第 1 項、第 79 條之 1 第 5 項中，就無期徒刑部分之規定，有無繼續存在之論理基礎及必要，若無，應逕予廢止上開兩條文中有關於無期徒刑之規定部分，亦即，將刑法第 79 條之 1 第 5 項原所規定之「經撤銷假釋執行殘餘刑期者，無期徒刑於執行滿二十五年 / 二十年，有期徒刑於全部執行完畢後，再接續執行他刑，第一項有關合併計算執行期間之規定不適用之」，均予修正為「有期徒刑經撤銷假釋執行殘餘刑期者，於全部執行完畢後，再接續執行他刑，第一項有關合併計算執行期間之規定不適用之」，亦即將上開新舊兩條文中原本有關無期徒刑之「執行滿二十五年 / 二十年」規定部分，予以刪除，即屬最為簡便之修法建議。此乃因「無期徒刑」並非如「有期徒刑」般本有固定刑期，故得計算「殘餘刑期」，「無期徒刑」本質即是終身自由刑，一旦撤銷假

釋，依法理解釋及與其他各國法制比較，本即應繼續執行「無期徒刑」，無待再以明文規定，故逕予刪除上開部分即可完成修法。

亦即，若依上開建議修法後，無期徒刑始有機會回復為其原本即屬於終身自由刑之本質，在無期徒刑之假釋被撤銷時，依刑法第 78 條第 4 項之規定，既已可徵其並無悛悔之實據，從而，原附釋放自由的條件並不成就，所餘之殘刑自有繼續執行的必要，且因其原本應執行之刑為無期徒刑，自應繼續執行無期徒刑。此從本號判決中由朱富美大法官所提出，張瓊文、楊惠欽、蔡宗珍大法官加入之部分不同意見書中所指出：「無期徒刑本質上為終身監禁，本無執行期滿或殘餘刑期之問題，經撤銷假釋後，應回復執行無期徒刑」等語，要屬相同見解。

然應注意的是，不管無期徒刑之受刑人是否曾經假釋出獄後，再遭依法撤銷，其原本依刑法第 77 條第 1 項規定之假釋可能性，並不因此而受到影響。亦即，無期徒刑之受刑人，縱曾經假釋出獄再遭撤銷，若其已符合刑法第 77 條第 1 項之假釋門檻，且認有悛悔之實據時，仍得由監獄報請法務部，許其假釋出獄，亦屬當然之理。此在前揭介紹之其他法制先進國，如日本、德國及英國之假釋制度，亦同，且因無期徒刑之受刑人，在制度面上仍保有其得在執行殘刑之過程中，經再次假釋出監之可能性，自未必即會違反酷刑禁止原則²⁹。

陸、逾期未完成修法之處理

或許，憲法法庭已預見到修正刑法第 79 條之 1 第 5 項之爭議應非小，故逾期未能完成修法之可能性亦甚高，為因應屆時因刑法第 79 條之 1 第 5 項中有關「無期徒刑」之假釋撤銷後，應執行二十年/二十五年之固定殘刑部分，已因違憲而失效所衍生之後續法律爭議，故已先於 113 年憲判字第 2 號判決主文第 2 項諭知：「逾期未完成修法，相關機關就無期徒刑撤銷假釋執行殘餘刑期之個案，應依本判決之意旨，另為符合比例原則之適當處置，非必須執行固定殘餘刑期滿二十年或二十五年」。

然依上開主文，何謂「相關機關就無期徒刑撤銷假釋執行殘餘刑期之個案，應依本判決之意旨，另為符合比例原則之適當處置，非必須執行固定殘餘刑期滿二十年或二十五年」？亦即，就相關機關應如何處理之指示，根本就不夠明確，故上開判決之理由第 49 至 51 段已再自行補充說明：「例如，除有特殊情形外，得依本判決主文第一項之意旨，參考下列方式執行殘餘刑期：（一）依刑法第 78 條第 1 項、第 2 項規定撤銷假釋者，其殘餘刑期依假釋期間所犯之罪應執行之刑定之：（1）未滿五年者，執行殘餘刑期十年。（2）五年以上未滿十年者，執行殘餘刑期十五年。（3）十年以上者，適用系爭規定一時，執行殘

餘刑期二十年；適用系爭規定三時，執行殘餘刑期二十五年。（二）依保安處分執行法第 74 條之 2 及第 74 條之 3 規定撤銷假釋者，執行殘餘刑期五年。但其假釋期間所犯之罪經判處罪刑確定者，應依（一）所定方式，以其所犯之罪應執行之刑改定其應執行殘餘刑期之期間。

然而，縱依上開判決之理由第 49 至 51 段之補充說明，就將來實務於過渡期間究應如何進行後續處理，仍難謂是已臻明確，如同有大法官即以部分不同意見書指出：「本號判決理由，於上述之例示過渡措施前，又敘明『除有特殊情形外，得依本判決主文第一項之意旨，參考下列方式執行殘餘刑期』等語，而單觀此段理由之文義，似係強調雖有例示之過渡措施，但仍具個案之裁量空間。然於徵諸主文二已為個案依比例原則裁量之宣告，且上述過渡措施亦僅屬例示之前提下，此例示措施，又另為『除有特殊情形外』之說明，是否反有此例示之過渡措施已非僅是例示，而係逾期未修法時，於過渡期間如何處置之原則，亦即例示之過渡措施方屬主文二所稱合於比例原則之處置，須『有特殊情形』，始得為有別於所例示過渡措施之處置之困惑？從而，存有是否例示之過渡措施方屬本號判決主文二之真意，即本號判決存有欲藉上述理由之論述，限縮主文二所賦予個案裁量權之疑義。」³⁰可知

《註 29》同此見解，黃宗旻，同《註 18》，頁 46-47。

《註 30》參見楊惠欽大法官提出，張瓊文、蔡宗珍、朱富美大法官加入之部分不同意見書。

針對上開判決及理由，於過渡期間究竟應如何處置，連大法官亦一頭霧水，摸不著頭緒。

此外，亦有認為：「本判決理由例示之區分殘餘刑期因素須經調查，僅法官適宜進行個案裁量，與主文一由立法決定恐有扞格。如依本判決理由第 46 段所指，須裁量 1、假釋受刑人之保護管束執行狀況、生活及工作狀況；2、撤銷假釋之原因事實與情節輕重；3、更犯罪之時點距假釋獲釋之時間長短；4、更犯罪之性質、情節暨所犯之罪應執行之刑之輕重；以上實如同刑法第 57 條之科刑裁量標準，如採此標準，非由法官個案調查及裁量恐難昭信服。但如此將使法官在執行階段再次扮演殘餘刑期之裁判者，恐是多數意見為難之處，因此形成主文與理由未盡相符之情況。」³¹，亦顯出上開理由第 49 至 51 段所舉例之做法，亦與判決所建議應依「比例原則」之方式修法等論知，差距甚遠，亦僅凸顯縱使是由憲法法庭自行以司法擬制方式，取代立法，以分層化之固定刑期，來作為無期徒刑撤銷假釋後之殘刑標準，將來亦未必即能通過「比例原則」之檢驗³²。

然而，根本上最為嚴重的問題，誠如部分不同意見書所言：「本判決在立法機關修法方向不確定前，將殘餘刑期大幅降

低，依假釋期間『所犯之罪應執行之刑輕重』，逕將現行殘餘刑期二十年或二十五年之規定，直接降至五年、十年、十五年、二十年、二十五年等類。舉例而言，如兩年後，立法機關未及修法，無期徒刑受刑人甲依現行法，於撤銷假釋後，原應再入監執行二十年或二十五年，因其在假釋期間所犯之罪應執行之刑為有期徒刑四年六月，屬未滿五年之分類，依本判決之建議方式，只須執行殘餘刑期十年，甲將減少 50% 或 60% 之刑期！另外，無期徒刑受刑人乙係因違反保護管束事項情節重大經撤銷假釋，依現行法，原同應再入監執行二十年或二十五年，依本判決之建議方式，只須執行殘餘刑期五年，乙將少執行 75% 至 80% 之刑期！本判決就為何是五年、十年、十五年，並未提出理由說明，雖是就過渡期間之參考，如此巨幅之規劃與變更，仍將影響未來之立法及刑罰執行制度發展，本判決介入刑事政策立法之積極程度可謂臻於極致。……現實上，大法官並非刑罰執行專家，憲法法庭亦未如立法者窮盡可能獲得充分資訊來源，以便就如何規定擬制殘餘刑期，從犯罪預防專業實證與學理，進行完整可靠評估，無期徒刑撤銷假釋後擬制殘餘刑期現行規定是否過長，是否應於撤銷假釋時重新評估，並決定不同殘餘刑期，屬於政策選擇

《註 31》參見朱富美大法官提出，張瓊文、楊惠欽、蔡宗珍大法官加入之部分不同意見書。

《註 32》同樣質疑，亦可見黃宗旻，同《註 18》，頁 47。

問題，並非憲法誠命，原應由立法者召集相關機關與專家學者決定。本件多數意見展現高度積極性，未經時間醞釀凝聚共識，尊重立法者提出適切解決方案，而係逕提出具體而微之立法原則與建議，其中包括過渡期間墜崖式之減刑參考，恐將造成後續立法之壓力，及長期有期徒刑受刑人產生期待比照之效應，對於法律秩序安定性之衝擊，不言可喻。未來刑事執行產生不公平、不合理且極度怪異之現象，將非意外。³³」

有關上開不附理由逕行造法，並已有侵害立法權之嫌等爭議，另一份之部分不同意見書亦同樣提及：本判決利用理由第 49 至 51 段之舉例，「史無前例地提列明確的執行殘餘刑期之標準，已屬不折不扣之立法行為，然是否有此必要，頗值商榷。……本判決主文二之論知實可能造成治絲益棼之後果。況判決理由中未附理由地建立一套殘餘刑期之級距標準，固然為『參考』之用，但已凸顯本判決『以審查之名，行立法之實』之現象，憲法法庭已蒙上逾越分際之陰影」³⁴。顯見對於憲法法庭以違憲審查之判決理由，對於影響我國刑罰執行制度之發展，及現有數十位以上之受刑人將來應如何執行殘刑，及與其他有期徒刑之受刑人之執行殘刑間，是否將造成不公平等重大之法律爭議，僅以如此草率

且不附理由說明之方式，即逕行取代立法機關，來偷渡造法，是否妥適，有無違反憲政機關之功能最適原則，而有侵害立法權之嫌，已紛提出批判與質疑。

再者，目前各級法院，不僅是遭憲法法庭以裁定違憲廢棄而發回最高法院之原因案件現經裁定停止審判，或是經檢察總長提起最高法院非常上訴之其他原因案件亦經裁定停止審判，或是非屬原因案件而另在各級法院提起聲明異議或仍在審理中之案件，同遭裁定停止審判當中，約有數十件之多，數量非少。倘於 115 年 3 月 14 日前，立法機關仍未完成修法，則上開經由法院以裁定停止審理之聲明異議案件，屆時法院重啟審判後，因刑法第 79 條之 1 第 5 項規定已因違憲失效，原據此核發之執行指揮書，亦將因此失去法律依據，法院恐只得認定受刑人之聲明異議為有理由，而予以撤銷原執行指揮書，並將案件發回予原執行個案之檢察官，再為適法之處理。

而上開無期徒刑之受刑人因假釋撤銷，本須執行殘刑，縱原換發之執行指揮書，已因聲明異議後，經由法院以法律失效故而撤銷發回處理，然執行檢察官自無可能將該些受刑人逕予釋放之，結果只能由負責執行之檢察官自行依照上開 113 年度憲判字第 2 號主文第 2 項之論知或參考

《註 33》參見朱富美大法官提出，張瓊文、楊惠欽、蔡宗珍大法官加入之部分不同意見書。

《註 34》參見蔡宗珍大法官提出，張瓊文、楊惠欽、朱富美大法官加入之部分不同意見書。

理由中之舉例來處理。亦即，從上開主文第 2 項所稱之「非必須執行」等語觀之，所謂之「相關機關」，應是指「因負責執行殘刑的機關是有權執行之檢察官」。此時，因已無二十年或二十五年之法律明文規定要求，執行檢察官在無其他法律依據下，似僅得依本憲判理由第 49 至 51 段之「舉例」，自行判斷個案是否有「特殊之情形」，及自行依個案來決定其等應執行殘餘刑期之長短，究竟應是對應之五年、十年、十五年、或者仍是二十年、二十五年，並據此來換發新的執行指揮書執行，此對於原本僅須依照確定判決之主文刑度，來忠實「執行」刑期之檢察官，現在竟要介入「決定」無期徒刑撤銷假釋後之（殘）刑之長短，究竟應如何為執行指揮，始能符合上開憲判之意旨，實可說是難以承受之重。

且執行檢察官若果真參考「理由」之「舉例」，來核發新的執行指揮書以執行受刑人之殘刑，惟受刑人仍認為上開殘刑之執行，不合比例原則，而有侵害其人身自由權利，應仍得向法院聲明異議，以請求救濟，則法院是否無須再審查，即得依上開憲判之理由，直接駁回其聲明異議之請求？而若檢察官未依上開憲判理由之舉例，來換發執行指揮書，而是再換發回（原本確定判決判處）無期徒刑之執行指揮，又是否允許？此些都是立法機關未在期限內完成修法，以至於必須依照 113 年度憲判字第 2 號判決主文第 2 項之諭知，以及判決理由中以「舉例」方式所為之造

法，來處理無期徒刑經撤銷假釋後須繼續執行殘刑之受刑人，其後續如法院對於聲明異議之救濟處理，以及執行檢察官對於如何換發執行指揮書之處理等，均影響重大之法律爭議。

柒、結論

無期徒刑之刑種，依其本來之性質，原即為是終身之自由刑，既曰終身，即無一定之長短，受刑人縱於接受一定長度之最低刑期後，得予假釋，然假釋期間，多仍須終身付有條件（如保護管束）始得為釋放，且若假釋於依法遭到撤銷後，即應入監再執行殘刑，即為原本所受之無期徒刑，此在設有得適用假釋制度之無期徒刑之其他先進國家，如日本、德國、英國，均屬事理之然，故不待法律明文，司法實務在適用上多並無爭議。只要實際司法實務上，仍允許受刑人依照法律規定有可以再次假釋之機會，即得避免違憲之爭議。

我國過去以擬制方式決定無期徒刑假釋經撤銷後之殘刑，即已扭曲原無期徒刑為終身刑此一本質，因此，刑法第 79 條之 1 第 5 項，率爾將無期徒刑撤銷假釋後之殘刑，一律擬制為固定之有期徒刑二十年/二十五年，本與刑法之基本法理有所不符，故該無期徒刑部分違憲之結果，或屬必然，然縱使是由憲法法庭自行以司法擬制方式，取代立法，再自行以分層化之固定刑期，來作為無期徒刑撤銷假釋後之殘刑標準，亦無法提出一套得說服人之標準，且將來亦未必即能夠通過比例原

則之檢驗，故我國 113 年度憲判字第 2 號之判決，無論是主文或理由說明，根本無法解決問題，僅是創造出更多問題，治絲益棼，並尚徒生司法機關逾越憲法權限、

侵害立法權之疑義，最終解決之道，自僅能期待立法機關能在上開條文因違憲失效前，早日完成立法為妥。

(作者林臻嫻為維也納大學法律與經濟碩士，臺灣高等法院臺南分院法官)

參考文獻

- 太田達也，〈仮釈放の法定期間と正当化根拠〉，《法学研》，第 86 卷，第 12 号，2013 年，頁 1-31。
- 何賴傑、林鈺雄審譯，《德國刑法典》，元照，2019 年 7 月，第 2 版。
- 周憐嫻，〈危險的美德：論假釋制度中無理性節制的赦免與同情〉，《月旦法學雜誌》，第 167 期，2009 年 4 月，頁 151-163。
- 釋字第 681 號解釋陳新民大法官不同意見書。周漾沂，109 年度憲二字第 333 號聲請案專家諮詢意見書，頁 13。
- 林家慶、陳思愷，〈臺灣刑法及刑法施行法就撤銷假釋後執行無期徒刑殘刑規定之合憲問題初探〉，《月旦裁判時報》，第 93 期，2020 年 3 月，頁 70-78。
- 林順昌，〈日本保護管束機制論考—兼評移植我國之可行性〉，《月旦法學雜誌》，第 138 期，2006 年 11 月，頁 190-208。
- 柯耀程，〈假釋與撤銷問題的思辯—兼論釋字第 681 號解釋之迷思〉，《軍法專刊》，第 57 卷，第 2 期，2011 年 4 月，頁 51-74。
- 陳玉林，〈我國現行成年假釋制度相關法律之研究〉，《研究與動態》，第 12 期，2005 年 6 月，頁 169-189。
- 黃永順、鍾志宏，〈假釋制度比較與探討〉，《犯罪學期刊》，第 12 卷，第 1 期，2009 年 6 月，頁 7-141。

- 黃宗旻，〈無期徒刑假釋撤銷後應執行之殘刑—憲法法庭 113 年憲判字第 2 號〉，《月旦裁判時報》，第 150 期，2024 年 12 月，頁 36-47。
- 蔡宜家，〈析論美國聯邦獄後監督制度之現況與發展歷程：以廢除假釋改用獄後監督制度為核心〉，《刑事政策與犯罪防治研究專刊》，第 13 期，2017 年 7 月，頁 23-31。
- 蔡宜家，〈英國附條件釋放制度之現況與理念評析：以英格蘭及威爾斯地區為核心〉，《刑事政策與犯罪防治研究專刊》，第 14 期，2017 年 10 月，頁 52-61。
- 鄭善印，〈日本的假釋制度〉，《刑事法學現代化動向：黃東熊教授八秩華誕祝壽論文集》，2012 年 11 月，頁 49-75。
- 謝如媛、林俊儒，〈多元複合的假釋制度——美國假釋制度的考察與反思〉，《政大法學評論》，第 170 期，2022 年 9 月，頁 1-53。
- 蘇俊雄，〈假釋制度的法理問題—刑罰再社會化機制強化〉，《法令月刊》，第 51 卷，第 1 期，2000 年 1 月 1 日，頁 3-13。
- Prison Reform Trust, Information booklet for people serving a life sentence, March 2023, <https://prisonreformtrust.org.uk/wp-content/uploads/2023/06/46-Lifer-booklet-v1.1-final.pdf>, last visited: May 18, 2025.
- Regis de Jorna 著，李鏗澂譯，〈法國對於「無期徒刑重罪」之刑罰與處遇〉，《台灣人權學刊》，第 3 卷，第 2 期，2015 年 12 月，頁 125-137。
- Thomas Weigend，〈德國，一個沒有死刑的國家（三之三）〉，《上報》，2024 年 04 月 17 日，<http://eoday.Line.me/tw/v2/article/RB7P5D3>，最後瀏覽日期：2025 年 5 月 18 日。