

釋
解

司法院 令

發文日期：中華民國109年12月31日

發文字號：院台大二字第1090038112號

公布本院大法官議決釋字第 799 號解釋

附釋字第 799 號解釋

院長 許 宗 力

司法院釋字第 799 號解釋

解釋文

刑法第 91 條之 1 第 1 項及第 2 項前段規定，與法律明確性原則尚無違背；刑法第 91 條之 1 第 1 項規定未牴觸比例原則，與憲法保障人身自由之意旨尚屬無違。

刑法第 91 條之 1 第 2 項前段規定及性侵害犯罪防治法第 22 條之 1 第 3 項規定關於強制治療期間至再犯危險顯著降低為止之部分，與憲法比例原則尚屬無違。惟若干特殊情形之長期強制治療仍有違憲之疑慮，有關機關應依本解釋意旨有效調整改善。

性侵害犯罪防治法第 22 條之 1 第 1 項規定，尚不違反法律不溯及既往原則及信賴保護原則。

刑事訴訟法及性侵害犯罪防治法均未規定應賦予受處分人於法院就聲請宣告或停止強制治療程序，得親自或委任辯護人到庭陳述意見之機會，以及如受治療者為精神障礙或

其他心智缺陷無法為完全之陳述者，應有辯護人為其辯護，於此範圍內，均不符憲法正當法律程序原則之意旨。有關機關應自本解釋公布之日起 2 年內檢討修正。完成修正前，有關強制治療之宣告及停止程序，法院應依本解釋意旨辦理。

刑事訴訟法第 481 條第 1 項後段規定與憲法保障訴訟權之意旨尚無違背。

現行強制治療制度長年運作結果有趨近於刑罰之可能，而悖離與刑罰之執行應明顯區隔之憲法要求，有關機關應自本解釋公布之日起 3 年內為有效之調整改善，以確保強制治療制度運作之結果，符合憲法明顯區隔要求之意旨。

解釋理由書

聲請人盧○本（下稱聲請人一）因犯刑法第 225 條第 2 項乘機猥褻罪，經臺灣高等法院臺中分院以 97 年度上訴字第 1368 號刑事判決判處有期徒刑 1 年確定後，入監服刑，與另犯強制猥褻罪共應執行有期徒刑 3 年 5 月，於中華民國 97 年 3 月 26 日入監執行。在監執行期間，臺灣高雄監獄（後更名為法務部矯正署高雄監獄）施以身心治療及輔導教育後，以聲請人一曾多次犯妨害風化罪及強制性交罪，考量其犯案狀況具固定犯罪模式，且再犯危險性中高度，經該監評估 3 次，建議施予刑後強制治療。檢察官爰依刑法第 91 條之 1 第 1 項規定（下稱系爭規定一）聲請令聲請人一入相當處所施以強制治療。臺灣高等法院臺中分院審核後，裁定令聲請人一於刑之執行完畢後，入相當處所施以強制治療，至其再犯危險顯著降低為止，執行期間應每年鑑定、評估有無停止治療之必要。聲請人一不服該裁定，提起抗告，經最高法院以 100 年度台抗字第 457 號刑事裁定駁回抗告確定（確

定終局裁定一)。嗣 100 年 6 月 26 日縮刑期滿執行完畢之同日，臺灣彰化地方法院檢察署以 100 年度執保更字第 10 號保安處分執行指揮書，將聲請人一送交法務部矯正署臺中監獄附設培德醫院接續執行強制治療。聲請人一不服，聲明異議，經臺灣高等法院臺中分院裁定駁回。聲請人一不服，提起抗告，經最高法院以 100 年度台抗字第 835 號刑事裁定駁回抗告確定（確定終局裁定二），嗣於 109 年 9 月 11 日停止強制治療。聲請人一認確定終局裁定一及二所適用之系爭規定一未規定強制治療之最長期間，有違反憲法比例原則，侵害人民人身自由之疑義，聲請解釋憲法。

聲請人常○正（下稱聲請人二）因犯刑法第 221 條第 1 項強制性交等罪，經臺灣桃園地方法院於 94 年 5 月 24 日判決有罪，應執行有期徒刑 10 年，並於刑之執行前，令入相當處所施以治療，其期間至治癒為止，但最長不得逾 3 年。聲請人二不服提起上訴，經臺灣高等法院及最高法院均駁回上訴確定，入監服刑。在監執行期間，臺灣臺中監獄（後更名為法務部矯正署臺中監獄）施以身心治療及輔導教育後，認有高度再犯危險，建議施以強制治療。檢察官以聲請人二為 95 年 6 月 30 日以前犯性侵害犯罪之加害人，雖不適用 95 年 7 月 1 日修正施行之刑法第 91 條之 1 有關刑後強制治療之規定。惟經評估、鑑定結果，認為聲請人二有再犯危險，爰依性侵害犯罪防治法第 22 條之 1 第 1 項規定（下稱系爭規定二）及同條第 3 項規定（下稱系爭規定三），聲請令聲請人二入相當處所施以強制治療。臺灣桃園地方法院審核後，裁定令聲請人二於刑之執行完畢後，入相當處所施以強制治療至其再犯危險顯著降低為止。聲請人二不服該裁定，提起抗告，

經臺灣高等法院以 103 年度侵抗字第 12 號刑事裁定駁回抗告確定（確定終局裁定三），嗣於 109 年 3 月 31 日停止強制治療。聲請人二認確定終局裁定三所適用之系爭規定二及三，明定治療期間須至再犯危險顯著降低為止，無最長期限，剝奪法官就個案裁定治療期間之權，有牴觸憲法正當法律程序原則及法官保留原則，侵害人民人身自由之疑義，聲請解釋憲法。

聲請人曾○城（下稱聲請人三）前犯刑法第 224 條第 1 項強制猥褻罪，經臺灣高等法院於 91 年 5 月 20 日判處有期徒刑 2 年，並於刑之執行前，令入相當處所，施以治療，聲請人三不服提起上訴，經最高法院以 91 年度台上字第 4641 號駁回此部分之上訴確定；又犯刑法第 332 條第 2 項第 2 款強盜而強制性交罪，於 92 年 2 月 13 日經臺灣高等法院以 91 年度重上更（四）字第 187 號刑事判決判處有期徒刑 14 年，因未提起上訴而告確定，嗣前開二罪經定應執行刑為有期徒刑 15 年，並於刑之執行前，令入相當處所，施以治療確定在案。聲請人三於 91 年 9 月 17 日入監執行刑前強制治療，迄 94 年 9 月 16 日強制治療執行完畢，復入監執行有期徒刑，原刑期於 103 年 5 月 12 日屆滿。聲請人三於前揭徒刑執行過程中，經臺灣臺北監獄（後更名為法務部矯正署臺北監獄）施以身心治療後，經治療評估會議決議不通過，認其仍有再犯之危險，檢察官因認聲請人三有繼續治療之必要，爰依系爭規定二及三聲請法院裁定對聲請人三施以強制治療。臺灣士林地方法院審核後，於 102 年 7 月 12 日以 102 年聲療字第 2 號刑事裁定令聲請人三於刑之執行完畢後，入相當處所施以強制治療，至其再犯危險顯著降低為止。聲請人三不服

該裁定，提起抗告，經臺灣高等法院以 102 年度抗字第 884 號刑事裁定駁回抗告確定（確定終局裁定四）。聲請人三認確定終局裁定四所適用之系爭規定二及三，明定治療期間須至再犯危險顯著降低為止，無最長期限，剝奪法官就個案裁定治療期間之權，有牴觸憲法正當法律程序原則，侵害人民人身自由之疑義，聲請解釋憲法。

聲請人曹○雄（下稱聲請人四）因犯刑法第 227 條第 1 項對於未滿 14 歲之女子為性交罪，經臺灣彰化地方法院以 99 年度訴字第 1444 號刑事判決處有期徒刑 3 年 2 月，聲請人四不服提起上訴，經臺灣高等法院臺中分院及最高法院均駁回上訴而告確定，入監服刑。在監執行期間，法務部矯正署臺中監獄以聲請人四之犯罪行為，經評估為具有高度再犯危險性，建議施以刑後強制治療。檢察官爰依系爭規定一聲請令聲請人四入相當處所施以強制治療。臺灣高等法院臺中分院審核後，於 104 年 8 月 12 日裁定令聲請人四於刑之執行完畢後，入相當處所施以強制治療，至其再犯危險顯著降低為止，執行期間應每年鑑定、評估有無停止治療之必要。聲請人四不服提起抗告，經最高法院以 104 年度台抗字第 687 號刑事裁定駁回抗告而確定（確定終局裁定五）。嗣聲請人四向臺灣高等法院臺中分院聲請停止強制治療，經該院以無理由裁定駁回其聲請，聲請人四不服，提起抗告，經最高法院 106 年度台抗字第 889 號刑事裁定駁回抗告確定（確定終局裁定六），嗣於 107 年 1 月 22 日停止強制治療。聲請人四認確定終局裁定五及六所適用之系爭規定一、刑法第 91 條之 1 第 2 項前段規定（下稱系爭規定四）及刑事訴訟法第 481 條

第 1 項後段規定（下稱系爭規定五）有牴觸憲法第 16 條之疑義，聲請解釋憲法。

核前開聲請案與司法院大法官審理案件法（下稱大審法）第 5 條第 1 項第 2 款所定要件相符，爰予受理。

聲請人臺灣雲林地方法院刑事第一庭誠股法官（下稱聲請人五）為審理該法院 105 年度聲療字第 1 號聲請強制治療案件，略以：系爭規定一及四之裁定程序未經言詞審理程序，未保障受處分人為自己辯護或由律師協助其辯護之機會；有無再犯危險之評估報告亦未經法院定期審查，有違憲法第 8 條之正當法律程序原則，且不符憲法第 23 條比例原則，乃裁定停止訴訟程序，向本院聲請解釋憲法。

聲請人臺灣雲林地方法院刑事第六庭良股法官（下稱聲請人六）為審理該法院 106 年度聲療字第 4 號聲請強制治療案件，略以：系爭規定一及四對於有再犯危險之性犯罪者，為強制治療規定，限制人民之人身自由，惟其構成要件涵蓋過廣，既未依危險程度給予不同處遇、治療期間及執行方法，又有終身監禁之虞；而系爭規定五所定之裁定程序未採言詞辯論程序，對於身心障礙者並無強制辯護之規定，均違反實質正當法律程序原則、法律明確性原則及比例原則，牴觸憲法第 8 條及第 23 條規定，乃裁定停止訴訟程序，向本院聲請解釋憲法。

上開二件法官聲請案均核與本院釋字第 371 號、第 572 號及第 590 號解釋所示法官聲請釋憲之要件相符，應予受理。

以上六件聲請案，所聲請解釋之系爭規定一至五均涉及對性犯罪者刑後強制治療之問題，所主張之憲法疑義均相同，爰併案審理（本件釋憲審查客體代稱對照表如附件）。

本院公告言詞辯論事宜後，依大審法第 13 條第 1 項規定通知聲請人一至三、五至六及關係機關包括法務部、衛生福利部及司法院（刑事廳）指派代表及代理人，於 109 年 11 月 3 日上午於憲法法庭行言詞辯論（聲請人四因係於公告言詞辯論期日後始聲請解釋，故未通知其參與言詞辯論），另邀請鑑定人及法庭之友監察院國家人權委員會，到庭陳述意見。

聲請人一至三主張，本案所涉刑法及性侵害犯罪防治法相關規定俱違憲。其理由略以：（一）系爭規定一未規定「相當處所」之定義及強制治療實施之方法，被規範者無從預見將被如何治療。其所稱「有再犯危險」之定義模糊不清。系爭規定四所定「再犯危險顯著降低」，乃價值判斷而非醫學判斷，有違刑法明確性原則。（二）刑法第 91 條之 1 規定之強制治療，將受處分人安置於監獄內，且生活起居、飲食等與受刑人無異，實乃一種刑之懲罰。且與社會隔離造成其失去生活能力，既欠缺目的正當性，所造成之社會醫療資源耗損，相較於部分個案極為有限之治療效果，顯失均衡。受判決有罪者更可能承受與其行為惡性不成比例之治療方式與期間，有違比例原則。（三）系爭規定三及四，未規定強制治療之最長期限，又未使法院得以介入審查是否停止強制治療，且未賦予當事人或其委任之代理人，於鑑定、評估及停止強制治療程序中得陳述意見，俱違反法官保留原則，侵害憲法第 8 條保障人身自由之意旨，抵觸憲法第 23 條比例原則。（四）系爭規定二對加害人施以強制治療，溯及適用於 95 年 7 月 1 日刑法第 91 條之 1 公布施行前之性侵害犯罪者，違反法律不溯及既往原則及信賴保護原則等語。

聲請人五及六主張，本案所涉刑法及性侵害犯罪防治法相關規定部分違憲部分合憲。其理由略以：(一)現行條文運作下系爭規定一之「相當處所」均無異於監獄。(二)聲請人六認為系爭規定一所定「有再犯之危險」及系爭規定四所定「再犯危險顯著降低」部分，涵蓋過廣，又未區別「危險」程度，易造成恣意執法，已違反法律明確性原則及憲法第 8 條人身自由之保障。聲請人五則認系爭規定四所定「再犯危險顯著降低」並未違反法律明確性原則。(三)系爭規定三及四，未規定強制治療之最長期間或區分不同處遇，違反憲法第 8 條保障人身自由之意旨及第 23 條比例原則。(四)鑑定、評估程序，未賦予當事人於裁定前、執行中之程序有言詞陳述意見之機會，亦未要求法院應行訊問，更欠缺選任辯護人、閱覽卷證等相關程序規定。僅採取部分之法官保留，致法院裁定強制治療後，受強制治療者若無提出救濟，法院亦無從定期介入審查等，顯然違反憲法正當法律程序原則等語。(五)系爭規定二對加害人施以強制治療，溯及適用於 95 年 7 月 1 日刑法第 91 條之 1 公布施行前之性侵害犯罪者之部分，乃不真正溯及既往，故未違反法律不溯及既往原則及信賴保護原則，但仍然違反比例原則等語。

關係機關法務部主張，本案所涉刑法及性侵害犯罪防治法相關規定俱合憲。其理由略以：(一)刑法第 91 條之 1 規定屬拘束人身自由之保安處分，自法條文義及立法目的，並非受規範者所不能預見，亦可憑社會通念加以判斷，得經司法審查予以確認，未違反法律明確性原則。(二)刑法第 91 條之 1 規定之強制治療，具有其特別預防之目的，並非懲罰。為達治療之目的，自須採拘束受處分人之機構式治療，況強

制治療乃由專業人士鑑定、評估後，方由法院決定是否施以強制治療，受強制治療者如不服，仍得依法謀求救濟，並未違反憲法第 8 條正當法律程序原則及保障人身自由之意旨。

(三) 衡酌系爭規定三及四之強制治療立法目的，於尚未開始治療前，無法設定執行期限，須於實施治療後，依其治療成效評估何時停止治療。是強制治療雖未明定最長期限，仍因其乃為保護重大公益所採之合理必要手段，又無其他侵害較小之方法，並未違反憲法第 23 條比例原則。(四) 系爭規定二係基於憲法上之重大公益而為之溯及既往規定，具有合憲之正當事由，自非憲法所當然不許等語。

關係機關衛生福利部主張，本案所涉性侵害犯罪防治法相關規定合憲。其理由略以：(一) 性侵害犯罪防治法第 22 條之 1 規定乃具有民事監護性質之保安處分，並非刑事處罰，不適用刑事訴訟程序，受強制治療者亦不能要求所有適用於刑事訴訟程序之權利。雖強制治療之期限為不定期，但已規定處分期間係至再犯危險顯著降低為止，且鑑定、評估均由專業人士每年按特定程序作成，目的與手段均已相當，無不明確之處，並未違反法律明確性原則、比例原則及憲法第 8 條保障人身自由之意旨。(二) 性侵害犯罪加害人服刑期滿經評估具再犯危險者，須進入適當處所接受強制治療，暫時與社區隔離，以協助加害人之治療輔導預防其再犯罪，已是兼顧人權與社會安全最好之方式，現行並無其他對人身自由侵害較小之替代方式。(三) 系爭規定三及四雖未規定每年鑑定、評估結果應經法院審查，亦未予當事人或其委任之代理人有陳述意見之機會。但受強制治療者於收受通知後，得自行聲請法院裁定停止強制治療，認檢察官執行指揮不當者，

亦可聲明異議，如不服聲明異議結果者，可依法提出抗告及再抗告。既已有救濟途徑，並未違反憲法正當法律程序原則。

（四）系爭規定二對加害人施以強制治療，雖適用於 95 年 7 月 1 日刑法第 91 條之 1 公布施行前之性侵害犯罪者，但因強制治療程序不會構成二次起訴，性質上亦非刑罰，自無重複處罰問題，未違反法律不溯及既往原則及信賴保護原則等語。

關係機關司法院（刑事廳）主張略以：依我國現制，法院裁定未定期限之強制治療處分後，每年由執行機關鑑定、評估決定是否向法院聲請停止執行。程序規範固屬寬鬆，惟衡以執行事項之事物本質，及較之刑罰及其他保安處分之程序並無差異，尚難遽認系爭規定五違反聽審權保障及法官保留原則。惟每年之鑑定、評估及其審查程序仍應賦予受處分人或其代理人陳述意見機會，以完備強制治療各階段合於憲法正當法律程序原則等語。

本院斟酌全辯論意旨，作成本解釋，理由如下：

一、人身自由限制之審查標準

憲法第 8 條所保障之人民身體之自由，乃行使憲法所保障其他自由權利之前提，應享有充分之保障。依本院歷來之解釋，凡拘束人民身體於特定處所，而涉及限制其身體自由者，不問是否涉及刑事處罰，均須以法律規定，並踐行正當法律程序；且其內容須明確並符合憲法第 23 條所定相關之條件。至於對人身自由之限制是否抵觸憲法，則應按其實際限制之方式、目的、程度與所造成之影響，定相應之審查標準（本院釋字第 384 號、第 690 號、第 708 號及第 710 號解釋參照）。

二、強制治療涉及對人身自由之重大限制

系爭規定一（即刑法第 91 條之 1 第 1 項）明定：「犯第 221 條至第 227 條、第 228 條、第 229 條、第 230 條、第 234 條、第 332 條第 2 項第 2 款、第 334 條第 2 項第 2 款、第 348 條第 2 項第 1 款及其特別法之罪，而有下列情形之一者，得令入相當處所，施以強制治療：一、徒刑執行期滿前，於接受輔導或治療後，經鑑定、評估，認有再犯之危險者。二、依其他法律規定，於接受身心治療或輔導教育後，經鑑定、評估，認有再犯之危險者。」乃刑後強制治療之規定，為保安處分之一種，其實施係適用保安處分執行法及相關規定。強制治療處所為公私立醫療機構，治療處所得依法對強制治療受處分人，施以適當之戒護、管理、監視（保安處分執行法第 15 條第 1 項、第 21 條、第 23 條及第 78 條規定參照）。進言之，對於受處分人，應於不妨礙其治療進行之範圍內施以戒護，其施用戒具之情形應依保安處分處所戒護辦法第 12 條規定為之。保安處分處所固許強制治療受處分人與其家屬及親友接見，但請求接見如認為有妨害強制治療處所之紀律，或強制治療受處分人之利益者，得不予准許。接見除另有規定外，應加監視，如在接見中發現有前述不許接見之情形時，應停止其接見。強制治療處所應指定區域，許可強制治療受處分人於限制時間內自由散步活動（法務部頒布之辦理性侵害犯罪加害人刑後強制治療作業要點第 11 點、第 12 點、第 18 點、第 19 點及第 21 點規定參照）。綜上可知，系爭規定一所定強制治療之實施，已構成對人身自由之重大限制。

系爭規定二（即性侵害犯罪防治法第 22 條之 1 第 1 項）明定：「加害人於徒刑執行期滿前，接受輔導或治療後，經

鑑定、評估，認有再犯之危險，而不適用刑法第 91 條之 1 者，監獄、軍事監獄得檢具相關評估報告，送請該管地方法院檢察署檢察官、軍事法院檢察署檢察官聲請法院、軍事法院裁定命其進入醫療機構或其他指定處所，施以強制治療。」亦屬刑後強制治療之規定。依同條第 5 項規定，其聲請程序、執行機關（構）、處所、執行程序、方式、經費來源及停止強制治療之聲請程序、方式、鑑定及評估審議會之組成等，授權法務主管機關會同中央主管機關及國防主管機關定之。法務部、內政部、行政院衛生署及國防部於 100 年 12 月 30 日依此規定會銜訂定發布性侵害犯罪防治法第二十二條之一加害人強制治療作業辦法（依行政院 102 年 7 月 19 日院臺規字第 1020141353 號公告，上開辦法第 2 條第 3 款所列屬「內政部」之權責事項，自 102 年 7 月 23 日起改由「衛生福利部」管轄）。據此，其治療處所為內政部（102 年 7 月 23 日改由衛生福利部）委託法務部、國防部指定之醫療機構或其他處所。強制治療處所因治療目的，得限制強制治療受處分人之居住場所或行動，並應依性別分離原則辦理及於必要範圍內為之。強制治療處所，於保障受處分人安全之必要範圍內，亦得設置監看設備，但應告知受處分人。另為防範緊急暴力意外、自殺或自傷之事件或其他管理之必要時，亦得拘束受處分人身體或限制其行動自由於特定設施內，但不得逾必要之時間及以不正當之方式為之（前揭作業辦法第 7 條規定參照）。綜上可知，系爭規定二所定強制治療之實施，亦已構成對人身自由之重大限制。

三、強制治療制度應符合憲法明顯區隔之要求

按對性犯罪者於刑罰執行完畢後，再施以強制治療，旨在使具高再犯危險之性犯罪者，經由強制治療程序而降低其再犯危險，以保護社會大眾安全，並協助受治療者復歸社會。是強制治療本質上應為一種由專業人員主導實施之治療程序，受強制治療者係立於「病人」之地位接受治療，並以使受治療者有效降低其再犯危險為目的，而非對受治療者之刑事處罰。因此，強制治療制度之建構，自應以使受治療者得受有效治療，俾利日後重獲自由為核心指標，截然不同於犯罪之處罰。從而，強制治療制度之具體形成，包括規範強制治療之制度與其實際執行，無論涉及者為強制治療之治療處所（包含空間規劃及設施）、施以治療之程序、管理及專業人員之配置、參與等，整體觀察，須與刑罰之執行有明顯區隔，始為憲法所許。強制治療制度如符合憲法明顯區隔之要求，即不生牴觸以犯罪之處罰為前提之罪刑法定或一事不二罰原則之問題。

強制治療制度於憲法上應符合明顯區隔之要求，就治療處所（包含空間規劃及設施）而言，強制治療應於與執行刑罰之監獄有明顯區隔之處所為之，且一般人可從外觀清楚辨識其非監獄。次就受治療者生活管理方面而言，受治療者之生活起居與行為活動之紀律要求，均應以達成治療目標之必要範圍為其限度，於不妨礙實施治療之前提下，應盡可能使受治療者享有正常生活，以作為復歸社會生活之準備，並與監獄受刑人之矯治處遇明顯有別。再就如何治療方面而言，治療應由專業人員本於專業性、個別性原則，依據受治療者之具體情狀而主導實施，並應以有效降低其再犯危險，從而使其得以復歸社會為貫串整體治療程序之目標。

四、強制治療制度對人身自由之限制，應符合法律明確性原則及比例原則之要求

強制治療之本質與目的雖在於治療，而非刑事處罰，然於具體實施強制治療時，卻難以避免對受治療者之人身自由構成重大限制，而有類似刑事處罰之拘束人身自由效果。因此，基於憲法保障人身自由之意旨，對受治療者施以強制治療所生人身自由之限制，應符合法律明確性原則及比例原則之要求。

（一）系爭規定一及四與法律明確性原則尚屬無違

法律明確性之要求，非僅指法律文義具體詳盡之體例而言，立法者於制定法律時，仍得衡酌法律所規範生活事實之複雜性及適用於個案之妥當性，從立法上適當運用不確定法律概念而為相應之規定。如法律規定之意義，自立法目的與法體系整體關聯性觀點非難以理解，且個案事實是否屬於法律所欲規範之對象，為一般受規範者所得預見，並可經由司法審查加以認定及判斷者，即無違反法律明確性原則（本院釋字第 432 號、第 521 號、第 594 號、第 602 號、第 690 號及第 794 號解釋參照）。又依憲法第 8 條之規定，國家公權力對人民身體自由之限制，若涉及嚴重拘束人民身體自由而與刑事處罰有類似效果之法律規定，其法定要件是否符合法律明確性原則，固應提高審查密度（本院釋字第 636 號及第 690 號解釋參照），惟強制治療雖拘束人身自由於一定處所，因其乃以保護人民生命安全與身體健康為目的，與刑事處罰之本質不同，且事涉醫療專業，故應適用中度標準予以審查。

系爭規定一對性犯罪者施以強制治療之要件，限於犯所列舉之罪名，且應經鑑定、評估，認有再犯之危險者，始得

為之。其中關於所犯罪名部分，系爭規定一已逐一一列舉，並無不明確情形。又系爭規定一所使用「危險」一詞，乃指發生某一不利事實之可能性，不但為一般人民之日常生活用語，且在各項法律中亦普遍使用，其涵義當為一般人民所能理解。系爭規定一所稱「有再犯之危險」，是指將來有再犯系爭規定一所列舉之性犯罪之可能性，系爭規定四（即刑法第91條之1第2項前段）明定：「前項處分期間至其再犯危險顯著降低為止……」所稱「再犯危險顯著降低」，則指此可能性顯著降低，亦非受規範者所難以理解。又造成性犯罪行為之原因多元，具個案差異性。到達何種程度或處於何種狀態，始為系爭規定一所定必須施以強制治療之「再犯之危險」，以及必須到達何種程度或處於何種狀態，始為系爭規定四所定應停止治療之「再犯危險顯著降低」，固應依性犯罪之原因，個案判斷，然非不能經由專家依其專業知識及社會通念加以認定及判斷，並可由司法審查予以確認，尚無不明確之情形（本院釋字第545號解釋參照）。因此，系爭規定一及四規定分別以「有再犯之危險」、「再犯危險顯著降低」作為對性犯罪者宣告及停止強制治療之要件，尚無違法律明確性原則。

（二）系爭規定一尚不違反憲法第23條比例原則

按依系爭規定一之強制治療制度，係基於性犯罪為對於被害人造成重大傷害之犯罪行為，且為此行為者再犯率高之考量；對行為人之強制治療，是以矯正其異常人格及行為，使其習得自我控制以達到預防再犯為目的（94年2月5日修正公布性侵害犯罪防治法第20條修正理由二，及94年2月2日修正公布刑法第91條之1修正理由三參照）。惟依此規

定，對性犯罪者施以強制治療，不可避免對受治療者人身自由造成限制，其是否違反比例原則，應採嚴格標準予以審查（本院釋字第 690 號解釋參照）。查受治療者雖因接受強制治療，致使人身自由遭受限制，然限制受治療者人身自由之目的係為確保治療之有效實施，並避免其於治療期間發生再犯之行為，乃係基於防衛社會安全之考慮，其目的係為維護社會大眾人身安全、性自主權及人格權等特別重要公共利益，核屬正當。至目前實施強制治療之強制方法，係採限制受治療者於固定處所作為治療之方式，其是否屬達成目的之必要手段，雖亦有主張得於固定處所治療與社區治療，交互採用之模式者，或採用電子腳鐐監視作為強制住院之替代手段者，但尚未有被普遍公認，可達成與強制於固定處所治療相同之社會預防效果，又限制受治療者人身自由較小之方法。故依系爭規定一施以強制治療，因而對受治療者人身自由造成限制，乃侵害最小之不得已方法，從而尚不違反憲法第 23 條比例原則。

（三）系爭規定三及四關於強制治療期間至其再犯危險顯著降低為止之部分，與憲法比例原則尚屬無違。惟若干特殊情形之長期強制治療仍有違憲之疑慮，有關機關應依本解釋意旨有效調整改善

強制治療係為防免受治療者再為性犯罪行為，致危害社會大眾之安全；經評估仍存有再犯危險之受治療者如持續接受強制治療，社會大眾即得免於受其再犯罪之威脅。另一方面，基於強制治療處分之強制性，受治療者之各種自由，尤其人身自由，於強制施以治療期間，勢將受到極大限制；治療期間愈長，受治療者所蒙受之自由權限制之程度即愈高。

因此，強制治療固具維護特別重要公共利益之正當目的，然於設定強制治療之期限時，仍應限於必要之範圍，且基於損益相稱之要求，立法者應於社會大眾安全需求之維護，與受治療者人身自由等自由權所蒙受之限制間，謀求最大可能之均衡，尤應注意可合理期待受治療者承受強制治療之限度，始符憲法比例原則之要求。

系爭規定三及四均規定治療期間「至其再犯危險顯著降低為止」，係以受治療者「再犯危險顯著降低」為施以強制治療之期限，並未另設確定或最長治療期限。查性犯罪行為成因多元，高度取決於行為人個人身心狀況，具個案主觀差異性，難以脫離行為人個別脈絡而抽象歸納、提列共通性之性犯罪原因。因此，欲防範性犯罪行為人於刑罰執行完畢後再為性犯罪之行為，而對社會大眾造成危害，即須針對其個人具體情狀施以強制治療，並應依其具體性犯罪傾向與特徵，設計與規劃個案最適治療方法與程序，使其再犯之危險顯著降低，以保護社會大眾之安全，而就此所需治療期程，理應因人而異，難以齊一化設定。是立法者就強制治療之期間，不設確定期限或最長期限，而是以受治療者經治療後，其再犯危險顯著降低之個別化條件為停止治療之時點，應屬必要，於社會大眾安全需求之維護，與受治療者人身自由等自由權所蒙受之限制兩者間，尚難謂有失均衡。另強制治療係以降低被治療者再犯危險為治療目標，此目標應為受治療者所認知，因此，以治療目標之有效達成作為強制治療之期限，在通常情形下，尚屬可合理期待受治療者得以承受者。綜上，於此範圍內，系爭規定三及四與憲法比例原則尚屬無違。

惟性犯罪者之犯罪成因複雜多變，對此類犯罪者之治療效果，亦因人而異，因此不無可能發生受治療者因其異常人格或身心狀況，致使其雖經相當長期之強制治療，仍未達到或無法達到其再犯危險顯著降低之治療目標之狀況。此等情形下，若仍毫無區別地持續對該等受治療者施以強制治療，將形同無限期施以強制治療，從而使受治療者變相遭無限期剝奪人身自由，甚至形同終身監禁，就受治療者而言，已逾越可合理期待其得以承受之限度。於此範圍內，現行規定即有因社會大眾安全需求之公共利益與受治療者所承受之人身自由遭受限制兩者間嚴重失衡，致使有違反比例原則之損益相稱性要求而牴觸憲法之疑慮。

從而，為避免牴觸憲法之疑慮，縱依個案具體情形而確有必要對受治療者長期持續施以強制治療，立法者亦應於制度上建立更能促進其得以停止強制治療而重獲自由、復歸社會之配套機制或措施。受治療者接受強制治療之時間愈長，協助或促進其得以停止強制治療之配套機制或措施即應更加多元、細緻。唯有如此，方能確保為維護社會大眾人身安全、性自主權及人格權等特別重要公共利益，而限制受治療者之人身自由之強制治療制度，得以持續地合於憲法比例原則之要求。

對受治療者長期施以強制治療，於制度上所應具備之配套機制或措施，包括實體面與程序面，均應以受治療者得以重獲自由、復歸社會為核心指標。就實體面而言，立法者對於經長期治療仍未達到或無法達到其再犯危險顯著降低治療目標之受治療者，尤應檢討引進多元處遇措施，以輔助或補充常態治療程序，以作為受治療者復歸社會之準備。

就程序面而言，鑑於對受治療者長期於固定處所施以強制治療可能產生治療或療效疲乏效應，甚至使長期受治療者逐漸為社會所遺忘或甚至自我遺棄，進而難以積極護衛其自身之權利，故施以強制治療達一定年限時，是否繼續施以治療，應由法官重為審查決定。至法官審查之頻率，應依強制治療期間之長短而定；強制治療期間愈長，由法官定期審查之頻率即應愈高。

綜上，系爭規定三及四關於強制治療期間至再犯危險顯著降低為止之部分，與憲法比例原則尚屬無違。惟若干特殊情形之長期強制治療仍有違憲之疑慮，有關機關應依本解釋意旨有效調整改善。

五、系爭規定二與法律不溯及既往及信賴保護原則尚無違背

系爭規定二明定：「加害人於徒刑執行期滿前，接受輔導或治療後，經鑑定、評估，認有再犯之危險，而不適用刑法第 91 條之 1 者，監獄、軍事監獄得檢具相關評估報告，送請該管地方法院檢察署檢察官、軍事法院檢察署檢察官聲請法院、軍事法院裁定命其進入醫療機構或其他指定處所，施以強制治療。」上開規定係於 100 年 11 月 9 日制定公布，其立法理由稱：「為解決 95 年 6 月 30 日以前犯性侵害犯罪之加害人，於接受獄中治療……後，經鑑定、評估，認有再犯之危險者，因不能適用 95 年 7 月 1 日修正施行後之刑法第 91 條之 1 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。」為配合此一修法，內政部於 101 年 2 月 3 日修正發布性侵害犯罪防

治法施行細則時，增訂第 12 條之 1 規定：「本法第 22 條之 1 第 1 項……所定加害人，為中華民國 95 年 6 月 30 日以前犯性侵害犯罪者。」足見系爭規定二制定之目的，在規範於 95 年 7 月 1 日刑法第 91 條之 1 規定公布施行前，無從依刑法第 91 條之 1 規定施以強制治療之案件。

查依系爭規定二施以強制治療者，雖係針對 95 年 6 月 30 日即刑法第 91 條之 1 規定修正施行前曾犯性侵害犯罪之加害人，然仍以該等加害人於該法施行後尚在服刑中，且於裁定時經鑑定、評估仍有再犯之危險，為其適用之條件，並非僅因加害人過去曾犯性侵害犯罪行為，即一律依此規定施以強制治療。究其目的，乃為更正確鑑定、評估加害人未來有無再犯之危險，觀察性犯罪者過去之犯罪情形及鑑定、評估其接受治療、輔導後，於裁定時之狀況，決定是否應採取強制治療措施，以避免該等性侵害犯罪加害人再犯性侵害行為，而嚴重妨害社會安全。易言之，上開規定之意旨，係以再犯之危險仍繼續存在為接受強制治療之前提；反之，如經鑑定、評估已無再犯之危險，即無適用上開規定之餘地，是尚難謂上開規定牴觸法律不溯及既往原則。

惟系爭規定二於 100 年 11 月 9 日修正公布、101 年 1 月 1 日施行前，已因性侵害犯罪而入監服刑中之加害人，確難以預見該規定所定之刑後強制治療。其中，性侵害犯罪行為如係於 95 年 7 月 1 日刑法第 91 條之 1 規定修正施行前所為者，更因行為時尚無刑法第 91 條之 1 所定刑後強制治療制度，而無該規定之適用（95 年 7 月 1 日修正施行之刑法第 1 條後段及第 2 條第 1 項前段參照）。因此，該等受刑人不但無從預見 100 年 11 月 9 日系爭規定二之修正內容，更因其

無 95 年 7 月 1 日修正施行之刑法第 91 條之 1 規定之適用，而得以正當期待其於服刑期滿後將不受固定處所強制治療之處遇；況 95 年 7 月 1 日刑法第 91 條之 1 規定修正施行前，就性侵害犯罪之受刑人，亦設有服刑前之強制治療制度，是 95 年 7 月 1 日前觸犯性犯罪而遭判處徒刑而有施以強制治療之必要者，適用刑前強制治療制度，雖此刑前強制治療得折抵刑期，且期限 3 年，但其就服刑期滿後無須再接受強制治療，仍享有正當之信賴。整體而言，性侵害犯罪行為完成於 95 年 7 月 1 日刑法第 91 條之 1 規定修正施行前之性侵害犯罪加害人，對其於服刑期滿後不受固定處所強制治療處遇，而得以逐漸回歸正常社會生活之經營，尚可認是正當且非不值得保護之信賴利益。

然而，系爭規定二既係針對經鑑定、評估程序而認有再犯性犯罪危險之受刑人所為，其目的即仍在藉由強制治療而使該等受刑人重獲自由後再犯危險顯著降低，以維護社會大眾之安全，係著眼於憲法上之特別重要公共利益，應優先於受治療者不受強制治療之信賴利益。鑑於性侵害犯罪往往對受害人人身安全、性自主權及人格權等重要法益，造成無法或難以復原之鉅大傷害，且受害人通常難以事先預防，此於隨機性犯罪之情形尤然，對社會大眾之安全造成極大之威脅；而此等威脅並不因性犯罪行為係發生於 95 年 7 月 1 日刑法第 91 條之 1 規定修正施行前或後而有不同，因此，基於保護社會大眾安全憲法上特別重要公共利益，對有再犯性犯罪危險之受刑人，即有接續其徒刑之執行完畢後施以強制治療之正當性與必要性，性犯罪受刑人個人之信賴利益應行退讓。綜上，系爭規定二與信賴保護原則尚無牴觸。

六、刑事訴訟法及性侵害犯罪防治法均未規定應賦予受處分人於法院就聲請宣告或停止強制治療程序，得親自或委任辯護人到庭陳述意見之機會，以及如受治療者為精神障礙或其他心智缺陷無法為完全之陳述者，應有辯護人為其辯護，於此範圍內，均不符憲法正當法律程序原則之意旨。有關機關應自本解釋公布之日起2年內檢討修正。完成修正前，有關強制治療之宣告及停止之程序，法院應依本解釋意旨辦理

對於性犯罪者施以強制治療，實質上仍屬對受治療者人身自由之重大限制，除應由法院審查決定外，尚應踐行其他正當法律程序，尤其是應使受治療者於強制治療之宣告及停止程序有親自或委任辯護人到庭陳述意見之機會；受治療者如因精神障礙或其他心智缺陷無法為完全之陳述者，應有辯護人為其辯護，始符憲法正當法律程序原則之意旨。

系爭規定五（即刑事訴訟法第481條第1項後段）明定：「……由檢察官聲請該案犯罪事實最後裁判之法院裁定之。第91條之1第1項之施以強制治療及同條第2項之停止強制治療，亦同。」前述系爭規定二及三（即性侵害犯罪防治法第22條之1第3項）規定：「前二項之強制治療期間至其再犯危險顯著降低為止，執行期間應每年至少一次鑑定、評估有無停止治療之必要。其經鑑定、評估認無繼續強制治療必要者，加害人、該管地方法院檢察署檢察官、軍事法院檢察署檢察官或直轄市、縣（市）主管機關得聲請法院、軍事法院裁定停止強制治療。」固均規定關於性侵害防治法強制治療之宣告及停止程序，應經法院或軍事法院裁定。惟刑事訴訟法及

性侵害犯罪防治法均未規定應賦予受處分人於法院就聲請宣告或停止強制治療程序，得親自或委任辯護人到庭陳述意見之機會，以及如受治療者為精神障礙或其他心智缺陷無法為完全之陳述者，應有辯護人為其辯護，於此範圍內，均不符憲法正當法律程序原則之意旨。有關機關應自本解釋公布之日起2年內檢討修正。完成修正前，有關強制治療之宣告及停止之程序，法院應依本解釋意旨辦理。

七、系爭規定五與憲法保障訴訟權之意旨尚無違背

又系爭規定五固明定停止強制治療，應由檢察官向法院聲請，而未規定受治療者亦得聲請，然依刑法第91條之1第2項後段規定所為之每年鑑定、評估結果，認未達到再犯危險顯著降低而須繼續治療時，受治療者仍得就檢察官繼續強制治療之指揮，依刑事訴訟法第484條規定，向法院聲明異議，使該未達到再犯危險顯著降低之鑑定、評估結論，可併受法院之審查，難認系爭規定五與憲法保障訴訟權之意旨有違。

八、現行強制治療制度長年運作結果有趨近於刑罰之可能，而悖離與刑罰之執行應明顯區隔之憲法要求，有關機關應自本解釋公布之日起3年內為有效之調整改善，以確保強制治療制度運作之結果，符合憲法明顯區隔要求之意旨

強制治療制度之建構及其實際執行，均須符合與刑罰及其執行明顯有別之憲法明顯區隔要求，已如前述。刑法第91條之1所建立之強制治療制度，就強制治療對受治療者人身自由之限制而言，無論是實施要件或期限，在法規範面雖尚無牴觸憲法之虞，然就強制治療之具體實施而言，由於法律規範密度相當低，其實際運作情形高度取決於執行機關之指

揮與決定，除受限於行政資源外，亦因強制治療執行機關與刑罰執行機關同一，長年運作結果，已有趨近於刑罰執行之可能，從而悖離憲法明顯區隔之要求。基此，為避免強制治療制度未來受違憲之指摘，有關機關應自本解釋公布之日起3年內就下列三點事項為有效之調整改善，以確保強制治療制度運作之結果，符合憲法明顯區隔要求之意旨。

首先，刑法第91條之1所定強制治療之具體實施，現制下，除保安處分執行法略有規範外，別無相關法律規定。而保安處分執行法係針對刑法各種保安處分之執行所為之一般性法律規範，性質上得逕行適用於強制治療之規定相當有限，而直接針對強制治療所設之規定僅有4條文，內容亦相當簡略。鑑於強制治療之治療本質與目的，與其他種類保安處分之性質與運作模式存有相當大之差異，因此，其具體實施所應遵循之規範，例如得為治療處所之條件、施以治療之程序、內部管理與紀律要求及專業人員之資格與配置等事項，應有符合治療本質與目的之更詳盡法律明文規範。

其次，刑法第91條之1僅規定令入相當處所，施以強制治療，保安處分執行法則進一步指明強制治療處所為公私立醫療機構，目前強制治療處所設於監獄中主供受刑人醫療服務之附設醫院，並與監獄附設醫院共用同一建築設施。影響所及，除外觀上難以區辨究為刑罰執行處所，抑或強制治療處所外，也因該建築設施對外須有一致之管制、警衛措施，致使受治療者對外亦一律受到有如受刑人般之管制；甚至亦可能因共用內部警衛設施，而使受治療者於內部管制部分，亦受到有如受刑人般之處遇。因此，強制治療處所設於監獄附屬設施內時，長期以往，易使處於同一空間內之受治療者

與受刑人受到趨同之處遇；至少不易使強制治療之實施，明顯有別於刑罰之執行。此外，於該處接受醫療服務者，究屬受強制治療者，抑或受刑人，亦非明顯可辨，極易因監獄附屬設施之外觀而產生標籤效應，使受治療者蒙受誤解。凡此均有違反憲法明顯區隔之要求。是強制治療處所應於管理上、空間上與監獄及其附屬設施有足以辨識其不同之明顯區隔，不應設於監獄或監獄附屬醫療院所。

再者，現行強制治療之實際運作，依法務部所訂定之辦理性侵害犯罪加害人刑後強制治療作業要點之內容觀之，對受治療者於治療期間之處遇，明顯仍較突顯採一致化管理模式，欠缺治療方法與程序之個別性指標規定。惟強制治療既係以預防受治療者未來再犯性侵害犯罪為目標，而非就其過去所為之性侵害犯罪再為追究，其具體實施時，即應與刑罰執行時，受刑人原則上應受到公平且一致之處遇不同。為落實憲法明顯區隔之要求，配合未來強制治療之相關執行性法律規範之制定，執行機關除本於個別性與專業性原則，針對受治療者具體情狀進行鑑定、評估，並擬定個別治療計畫，施以適當之治療外，尚應致力於協助與促成受治療者達成再犯危險顯著降低，因而得以重獲自由、復歸社會之治療目標。其中，應包括藉由共通適用之累進性處遇指標之建立，使受治療者得以預期其接受治療之各階段指標及相應之鬆綁措施，以正向期待停止治療之日。與此同時，治療機構對受治療者於治療期間之人身自由與諸如個人隱私、自由通訊與會客等相關自由權之限制，亦僅得於個案適當且必要之範圍內為之，與刑罰之執行應有明顯不同，俾便於保護社會大眾之

安全利益之同時，亦適切維護受治療者受憲法所保障之人身自由與其他自由權。

另性侵害犯罪防治法第 22 條之 1 規範之強制治療制度及其實際執行，亦存有類如前述關於刑法第 91 條之 1 規定未來可能受違憲指摘之疑義情事，有關機關亦應自本解釋公布之日起 3 年內，參照前述解釋意旨，就有關事項為有效之調整改善，以確保強制治療制度運作之結果，符合憲法明顯區隔之要求。

九、刑後強制治療之定性及其主管機關為何，有關機關宜重新檢討評估

查刑法第 91 條之 1 所定刑後強制治療本質上應為一種由專業人員主導實施之治療程序，受強制治療者係立於「病人」之地位接受治療，並以使受治療者有效降低其再犯危險為目的，而非對受治療者之刑事處罰，為本解釋之立論基礎。是關於刑後強制治療是否宜繼續定性為刑事法規範上所定之保安處分及其主管機關為何，有關機關宜在本解釋之立論基礎上重新檢討評估，併此指明。

十、不受理部分

另聲請人五主張大審法第 14 條規定牴觸憲法部分及聲請人六主張刑法第 91 條之 1 第 1 項第 2 款規定牴觸憲法部分，查該等規定均非其於審理原因案件時，所應適用之法律，是就此二部分，與本院釋字第 371 號、第 572 號及第 590 號解釋所闡釋法官聲請解釋憲法之要件不合，均應不受理。

大法官會議主席 大法官 許宗力

大法官 蔡焜燉 黃虹霞 吳陳銀 蔡明誠

林俊益 許志雄 張瓊文 黃瑞明
詹森林 黃昭元 謝銘洋 呂太郎
楊惠欽 蔡宗珍

附件：本件釋憲審查客體代稱對照表

審查客體	審查客體代稱
刑法第 91 條之 1 第 1 項	系爭規定一
性侵害犯罪防治法第 22 條之 1 第 1 項	系爭規定二
性侵害犯罪防治法第 22 條之 1 第 3 項	系爭規定三
刑法第 91 條之 1 第 2 項前段	系爭規定四
刑事訴訟法第 481 條第 1 項後段	系爭規定五

獄附設培德醫院內設置「暫時收治專區」以執行刑法之強制治療。培德醫院原本是為在監受刑人提供醫療服務的機構，故即使是法務部也自承：「...培德醫院設置之目的係為提供矯正機關罹病收容人門診及住院服務，本質上屬於執行自由型而限制人身自由之監獄設施，尚非一般公私立醫療機構」。¹⁵由於長期超額收容，如遇容量不足時，還會將受強制治療者從培德醫院移至臺中監獄之一般舍房收治。¹⁶至於性防法第22-1條就處所定為「醫療機構或其他指定處所」，其文義甚至還留下指定非醫療機構的可能。衛福部所指定的大肚山莊，其空間、床位、設施、財政及人力資源等，固然都明顯優於培德醫院，但與培德醫院是位於臺中監獄內的同一棟舍房，只有2樓與3樓之別。一層樓之別，不足以構成明顯區隔。

[16] 將強制治療處所設在監獄內的負面影響是：受治療者及其家人等外人都必須先通過監獄大門及相同的層層管制，才能進入這個處所。即使走入處所，絕大多數人應該也會覺得：「這是關人的地方，而不是醫人的地方」。在生活管理上，設在監獄內的處所也是採取類似監獄的管理：與外界完全隔離、24小時戒護、戒具之使用、接見親友與對外通訊等，也都和受刑人沒有什麼差別。因此本席於實地參訪後，就更加確信這是「披著醫院外衣的監獄」，再無任何合理懷疑。¹⁷

[17] 問題在於：強制治療的監禁密度是否應該這麼高？如果將加害人置於有戒護的醫院中隔離治療，應該也足以達成預防犯罪之相同目的。唯一有別的是無法達成「消除一般人的恐懼」，因為放在一個類似監獄的環境中長期或永遠關起來，確實是最乾淨俐落、最令人放心的手段。這種監禁式強制，

¹⁵ 參法務部矯正署臺中監獄108年12月20日中監教字第10800117770號函(復本院函詢)，說明二(本案卷附資料)。聲請人四於104年11月9日進入培德醫院接受強制治療，107年1月22日停止強制治療，離開培德醫院，他所收到的是「法務部矯正署臺中監獄出監證明書」(典獄長署名)。參聲請人四，109年度憲二字第396號補充理由書(二)，附件3。

¹⁶ 參監察院，調查報告(高鳳仙委員)，頁18。

¹⁷ 打個比喻來爭取鄉民支持：如果我們看到一隻動物，長得像貓，叫得像貓，走路像貓，跳上跳下的行動像貓，對移動光源的興趣也像貓，只是脖子上掛著「我是阿喵，不是阿汪」的名牌，我們會說這是汪汪，不是喵星人嗎？

與其說是最小侵害手段，不如說是最小成本手段。

[18] 強制治療對人身自由的限制程度，應該明顯小於徒刑監禁的限制程度。且所謂有明顯區隔，應是要求強制治療的處遇要明顯優於刑罰之執行，而不是明顯更劣於監所之處遇。就此而言，現行法對此欠缺明確規範，也未定有明確底線，以確保強制治療之監禁能符合最小侵害手段之要求，並明顯優於監所內之刑罰執行。以致強制治療和刑罰執行難以區別，甚至使強制治療成為加害人服完刑期後，又繼續接受變相延長的刑罰，因此本席認為現行刑後強制治療制度違反一事不二罰原則。¹⁸

三、人身自由限制之審查（比例原則部分）

[19] 多數意見就在此僅就系爭規定是否違反比例原則為內容審查，並未觸及法律保留原則的形式審查；且僅審查系爭規定未定確定或最長期限，而採不定期方式，是否違反比例原則。本席認為應完整審查系爭規定對人身自由之限制是否違反比例原則及法律保留原則，包括其罪名範圍、不定期等重要爭點。

（一）審查標準

[20] 嚴格審查標準：系爭規定所定之強制治療為監禁式強制，對人身自由之限制相當重大，已達剝奪程度，而不只是部分程度之限制，其效果實與自由刑無異。多數意見認應採嚴格標準予以審查，本席贊成。¹⁹

¹⁸ 附帶一提的是：除了與監所間的明顯區隔外，強制治療處所也應該有其內在的區隔，即應區別加害人之病症，而分流管理、治療。例如將合併精神障礙或智能障礙者，改依精神衛生法或刑法第 87 條（或其他法律）之相關規定，送至真正的醫療機構，予以隔離治療或輔導。

¹⁹ 本院先前解釋就人身自由限制之審查，即使是非刑事處罰，如傳染病防治法之強制隔離治療，也是採嚴格審查標準（參本院釋字第 690 號解釋理由書第 4 段）。但就法律明確性原則之審查，本號解釋（理由書第 28 段）及釋字第 690 號解釋（理由書第 3 段）則都採較為嚴格之中度審查標準。釋字第 690 號解釋沿用過去解釋先例，使用「較為嚴格」標準之用語，本號解釋則首次使用「中度」標準之用語，以免有「嚴格」與「較為嚴格」究竟何者比較嚴格的困惑。

(二) 審查客體之範圍：不及於實際執行？

[21] 多數意見在理由書第 23 段認：「強制治療制度之具體形成，包括規範強制治療之制度與其實際執行，無論涉及者為強制治療之治療處所（包含空間規劃及設施）、施以治療之程序、管理及專業人員之配置、參與等，整體觀察，須與刑罰之執行有明顯區隔，始為憲法所許。」看似也審查強制治療制度之「實際執行」，並提出「明顯區隔」之要求為其判準。然在審查強制治療制度是否違反比例原則時，則僅以刑法第 91-1 條為標的範圍，並宣告合憲。審查範圍不僅未包括性防法第 22-1 條，也未包括上述實際執行之相關法令及其適用結果。多數意見應該是認為系爭規定之實際執行（如處所之選擇及地點、空間及設備、管理措施等），並非抽象法規範，基於抽象審查之限制，因此未將之納入審查範圍。

[22] 本席認為：制度內容之實際執行，均必然會引用或連結適用相關法規，例如保安處分執行法第 78 條之界定強制治療處所為公私立醫療機構、同法第 15、21、23 條之容許對受強制治療者施以適當之戒護、管理及監視、保安處分處所戒護辦法第 11-14 條之規定管理措施、法務部「辦理性侵害犯罪加害人刑後強制治療作業要點」及法務部「性侵害犯罪防治法第二十二條之一加害人強制治療作業辦法」之規定鑑定、評估程序及管理措施等事項。由於這些法規是相關執行措施之依據，且與系爭規定有重要關聯，應予納入審查範圍。例如有關強制治療處所之審查，就不可能不併同審查保安處分執行法第 78 條，這應該還是抽象審查。

[23] 其次，就算是抽象審查，也不是只能審「書本中的法律」（law on the books），且一定不能審「運作中的法律」（law in action）。抽象審查並非只能審查法律規定的表面文字，且完全不能評價其規範及實際效果，這兩個層面往往是難以切割者。同一法律如對不同人的適用結果都相同，這仍屬於該法律所生之一般性、整體法律效果，而非就具體個案所生之個別適用結果。對於法律之制度性通案適用結果，應可納入審查範圍。過去本院審查非刑事目的之人身自由限制時，基本

上也會同時考量相關法令對人身自由所造成的實際限制程度等適用結果，再予以評價是否及在如何範圍內適用憲法第 8 條有關人身自由保障的種種要求，如法律保留的程度、拘禁逾 24 小時是否應由法官審查決定、其他程序保障要求等。又本院在釋字第 666、760、791 號解釋中，也都將法令之實際執行納入審查，甚至進而宣告違憲，²⁰均可供參考。

[24] 多數意見認「再犯危險」規定之文義不違反法律明確性原則，也不違反比例原則，並均宣告合憲。就有關法律明確性原則部分，多數意見在理由書第 29 段認為：『...又造成性犯罪行為之原因多元，具個案差異性。到達何種程度或處於何種狀態，始為系爭規定一所定必須施以強制治療之「再犯之危險」，以及必須到達何種程度或處於何種狀態，始為系爭規定四所定應停止治療之「再犯危險顯著降低」，固應依性犯罪之原因，個案判斷，然非不能經由專家依其專業知識及社會通念加以認定及判斷，並可由司法審查予以確認，尚無不明確之情形...』（粗黑體為本意見書所加），這應該已經考量實際適用情形（如有專家鑑定、評估），而非僅就法律表面文字所為之審查。

[25] 又「再犯危險」之文字在表面上並未區別低、中低、中高、高等不同等級之危險（static-99 之分級），而規定為籠統的「再犯危險」。在解釋上，其最大文義範圍是可能包括低及中低度再犯危險，而不限於中高及高度再犯危險。²¹然多數意見在理由書第 23 段中將法律規定的「再犯危險」，不著痕跡地加入法條文字所無之「高」，自動改稱為「高再犯危險」，

²⁰ 參本院釋字第 666 號解釋理由書第 3 段、釋字第 760 號解釋理由書第 1 段及理由書第 8-10 段、釋字第 791 號解釋理由書第 42-43 段。

²¹ 本案聲請人一經評估後認有「中高度」再犯危險，聲請人二及四則被認為有「高度再犯危險」，聲請人三不明。法務部亦主張：自 99 年 10 月起至 109 年 9 月底止，實際出獄之性侵害犯罪受刑人共 9,049 人，其中僅 158 人被宣告強制治療，占 1.74%。參法務部，109 年 12 月 1 日法務部法檢字第 10904536920 號函（就本院言詞辯論詢問事項之補充說明），頁 7。但尚無從確認被宣告強制治療的 158 人是否均屬高或中高度再犯危險。衛福部執行的強制治療之加害人，亦無統計資料可以確認。

²²以此限縮並支持其合憲結論。本席認為：這應該已經是高度考量了實際執行結果，如果真的堅持那麼純粹的抽象審查，則至少應以「合憲限縮」的解釋方法，宣告再犯危險之要件在中高及高度再犯危險部分合憲，然就低及中低度危險部分則違憲（限制過廣，違反比例原則）。如此宣告因符合向來實務運作情形，也不會對實務造成不可承受之干預，只是多了一段不痛不癢的表面違憲宣告。

[26] 多數意見在審查目前實務上強制治療處所之地點、管理等，與監獄等矯正機構間是否有明顯區隔時，則僅以相關法律之表面文字為審查客體，從而忽視目前強制治療處所之地點、管理等實際執行結果，實與監獄高度雷同，難以區別，而可能違反一事不二罰或比例原則之最小侵害手段要求。其次，性防法第 22-1 條規定強制治療之處所為「醫療機構或其他指定處所」，在解釋上，「其他指定處所」應該不會是醫療機構，而必然是非醫療機構。換言之，性防法第 22-1 條係明文規定非醫療機構之「其他指定處所」亦得為強制治療處所。就此而言，應顯然無法通過抽象審查。然由於目前實務上法務部是指定大肚山莊為性防法強制治療之處所，而大肚山莊是由草屯療養院附設，名義上也算是醫療機構的一部份。多數意見應該是將實際執行納入考量後，才未進而審查上述「其他指定處所」部分是否違憲。

[27] 再就管理措施而言，在刑法強制治療，保安處分處所戒護辦法第 12 條明文規定得準用同辦法第 5 至 7 條規定，對受強制治療處分人於一定要件下，得施用戒具（包括腳鐐、手梏、聯鎖、捕繩），或收容於鎮靜室；且於必要時亦使用槍械。如對照監獄行刑法第 23 至 25 條，可發現兩者規定內容高度類似。而監獄行刑法第 23 條還另定戒具使用之限制規定，以保障受刑人之基本權利，這反而是上述戒護辦法所無

²² 本號解釋理由書第 23 段：「按對性犯罪者於刑罰執行完畢後，再施以強制治療，旨在使具**高再犯危險**之性犯罪者，經由強制治療程序而降低其再犯危險，以保護社會大眾安全，並協助受治療者復歸社會。...」（**粗黑體**為本意見書所加）。理由書第 41 段則引用立法理由，其中有稱高再犯危險，這可能是多數意見之依據。

者。就此而言，即使不考量實際執行，而僅就上述戒護辦法之表面文字審查，應該就足以判斷現行法規定是否符合多數意見所提出的「強制治療與刑罰之執行間應有明顯區隔」之要求，或有無違反比例原則。至少也可質疑上述戒護辦法之規定是否違反法律保留原則，或其母法（保安處分執行法第15條）之授權是否違反授權明確性原則？這些都是抽象審查而已。

[28] 相關機關中有主張本院不應審查系爭法律之實際執行，不應將我國刑後強制治療之現況列入本院抽象審查之範圍。然同一機關就應否設定刑後強制治療之最長期限時，則主張至今沒有超過10年者，現行規定並不違憲，這又顯係以實際執行情形來辯護現行制度的合憲，並希望本院考量。容本席發揮一下小人之心，這可能是對強制治療制度之規範密度不足、規定內容不妥、基本保障不全、執行情形不良的心虛，且因為無法有效辯護，故提出此種鋸箭法式的抗辯。然這個問題應該是認定系爭強制治療對受治療者人身自由之限制是否違憲時，必然要考量的關鍵因素。多數意見自我限縮審查範圍，只在理由書第50-55段提醒、警告相關機關在未來可能會違憲，要求在3年內調整改善，這實在是過於保守的作法。

（三）目的之審查

[29] 多數意見認為「旨在使具高再犯危險之性犯罪者，經由強制治療程序而降低其再犯危險，以保護社會大眾安全，並協助受治療者復歸社會」（理由書第23段），係認刑後強制治療具有兩個目的：「預防再犯」及「復歸社會」，並強調治療目的，從而認為刑後強制治療並非刑罰。

[30] 然系爭規定係以有再犯危險為開始強制治療之要件，而非以有（精神）疾病、智能障礙等需要治療為強制之要件。換言之，無病可治或在醫學上認係無法治療者，還是會被納入強制治療的範圍。按再犯危險固然需要醫學、心理學、社工等專業評估，但本質上更是法律問題，最終還是需要由檢

察官（聲請）、法官（裁定）就具體個案判斷並決定（不是認定有病沒病，而是預測是否可能再犯罪）。實務上也曾有受強制治療者經鑑定評估認為再犯危險已經顯著降低，但由於縣市政府反對停止強制治療，因而檢察官或法官仍維持繼續強制治療。防止再犯危險，是要防止再犯罪，而不是防止再或繼續罹患疾病。這是不折不扣的犯罪預防（不管是一般或特別預防），與刑罰之目的無異，也才是刑後強制治療的真正與終極目的。

[31] 在刑罰學的預防理論下，所謂犯罪預防包括一般預防及特別預防，這是刑罰之威嚇（嚇阻）理論所強調者。治療，對加害人固具有積極的特別預防功能（即所謂協助其復歸社會），類似監獄中的累進處遇，特別是和緩處遇中之教化。²³但對一般人而言，因非受治療者，則無（積極或消極的）一般預防功能。強制，本非治療所不可或缺之必要手段，其威嚇作用勝於教育作用，對一般人雖仍具消極的一般預防功能，但較無積極的一般預防功能可言；至於加害人，既因隔離而無從再犯罪，自以消極的特別預防為其核心功能（目的），也較無積極的特別預防功能可言。與之相比，非監禁式的強制治療，雖同具積極的特別預防功能，但因加害人仍有與一般人互動的（部分）行動自由等，其消極的特別預防功能相對較為薄弱。釐清強制治療之目的性質，才能據以審查其手段的合憲性。

[32] 強制治療預設性侵害犯罪者有相對較高之再犯危險，甚至會一犯再犯，因此需施以治療處遇。這是個科學問題，需要有堅強的統計資料支持，才能認定再犯之真正原因為何及其與犯罪間之因果關係。然如比較性侵害犯罪和其他類型犯罪的再犯率，國內有研究統計發現：10年內性犯罪再犯率約7.7%，包括性侵害與非性侵害犯罪之總體再犯率則為43.3%。又有追蹤84年出監之性侵害犯罪受刑人近400人，於85年至93年的8年間，性侵害犯罪再犯率為11.5%，但其他犯罪的再犯率則高達45.6%。此外，亦有研究文獻發現：

²³ 參監獄行刑法第18、19及20條。

我國接受社區處遇者之再犯率，於有統計資料的台灣本島 12 個縣市中，其再犯同罪（性侵害犯罪）之比率均未超過 7%，反而是再犯異罪（非性侵害犯罪）的比率，不論是在哪個縣市，都遠高於再犯同罪的比率，最高達 22.5%。這可能顯示性侵害犯罪未必是具有特殊或專一性，而是多樣化犯罪的其中一環。首次性侵害犯罪者於犯過一次後，有更大的機率回到其原有的犯罪軌跡並再犯他罪，而非一犯再犯性侵害犯罪。²⁴

（四）強制治療之手段有助目的之達成？

[33] 由於強制治療兼具「治療」和「犯罪預防」的雙重目的，因此這個問題應該區分以下兩個層面：一是科學問題（涉及醫學、心理學等），即治療之目標為何？根除式的治癒（cure）？或只可能是改善式的緩解（remission）？有無或有何任何治療方法可以達成上述目標？監禁式強制是否真的有助於達成醫學上之治療目標？二是法學問題，即強制治療是否有助於犯罪預防目的之達成？

[34] 先就第一個科學問題來說，受邀參與本案言詞辯論程序

²⁴ 參沈勝昂、董道興、黃健，不同類型性侵害加害人接受社區處遇後之再犯率與成效評估委託研究計畫期末報告，衛福部委託，頁 1、44-45、57（2015）。這份研究報告也發現：「首犯為性犯罪者，在整體再犯、性犯罪及其他犯罪的再犯風險均較首犯非性犯罪者低，尤其在兩年以後的再犯風險。而首犯非性犯罪者，可能有較多的非行行為、犯罪傾向，或是衝動性；性犯罪似乎僅為其犯罪傾向中的一部分。且其再犯風險在五年間仍逐年增加，遠比首犯性犯罪者高。」參前揭報告，頁 73。上述報告研究者之一的黃健教授於接受訪問時也指出：「將 2006 年（立法通過刑後強制治療）作為切分點，整體的再犯率差異不大，都維持在 12%~13%。」「這條法律（《刑法》第 91-1 條）定的效果好像沒我們預期理想，而我們做出來的研究另一個比較令人擔心的現象是，這條法律通過前，首次性犯罪，再犯同罪的比例約 13%，首犯非性犯罪，後來性犯罪的再犯風險達 41%；2006 年之後，前者只降到約 12%，但後者居然高達 71%！」因此黃健強調，「此一結果使研究團隊反思，強制治療最初的假設：性侵犯會一犯再犯，可能有問題。」又英國研究亦發現有經過治療的實驗組再犯率 10%，沒有經過治療的對照組再犯率則為 8%，顯示監所內的性侵犯治療處遇反而會增加再犯率」。參報導者（撰稿人：張子午），違憲邊緣的治療之網 治療篇：在人性最黑暗的領域投入種子—性侵治療制度「世界第一」背後的真相，引自：<https://www.twreporter.org/a/sex-offender-treatment-controversy-counselling>（最後瀏覽日：2020 年 12 月 27 日）。

的鑑定人吳建昌醫師/教授（亦具法學背景）認為：根據最寬鬆之定義，使用生理（藥物或手術）、心理（心理與行為治療）及社會（社會與環境調控）介入，「某些」性侵害犯罪加害人之異常行為，仍有治癒之可能。詳言之，（1）就病態的異常人格（包括反社會或自戀型等）而言，較難治癒，只可能部分緩解。²⁵（2）就異常行為（可能是急性／短期或慢性／長期者）者而言，其中屬於性偏好異常者（如戀童癖、虐待癖等），也是較難治癒；至於其他精神疾病（如精神病、躁症、使用酒精或藥物造成者等）所致異常之性行為，則有可能在經過治療之後，這些性侵害之行為就不再出現，雖然原來的精神疾病仍然存在。（3）就智能障礙（包括自閉症類群者等）而言，則可能永無治癒之可能。總體來看，有些醫學研究認為目前對性侵害加害人治療之療效仍有爭議；有的支持 Relapse Prevention Model 及 Good Lives Model 仍有其療效；有的支持藥物治療（結合心理治療）、電子監控（結合其他治療模式）可達降低再犯危險之效果。²⁶

[35] 參照吳醫師之看法，系爭規定所稱治療之目標，已有不同之意涵。目前的各種治療模式或方法，也未必一定能治癒某些類型的加害人，而只能緩解。因此就第一個問題而言，目前的各種可能之治療模式或方法，是否真的有助於治療目標之達成，仍有爭議。

[36] 如果接受上述「確有某些類型的加害人在醫學上是難以治療者（不管是治癒或緩解）」的看法，則對這類加害人之強制治療，即已脫離醫學上之治療目的，而只剩下單純的犯罪預防功能。就第二個問題而言，監禁式強制既然可以將加害人隔離於社會之外，當然是有助於犯罪預防目的之達成，但也僅止於這個目的，而未必有助於治療目的之達成。

[37] 現行法係將加害人集中監禁在與外界完全隔離的環境

²⁵ 法務部亦持類似立場，參法務部 109 年 10 月 29 日法檢字第 10904528960 號函（本案言詞辯論之書面意見），頁 9。

²⁶ 參本案言詞辯論資料，吳建昌醫師之鑑定意見書，頁 1-4，及其簡報「性侵害犯罪加害人強制治療效果與替代方案」頁 1-2、5（2020 年 11 月 3 日）。

中，以便進行治療。在這個性別隔離的環境中，除了同性性傾向者仍可能會有誘因外，絕大多數的其他加害人則不會面對一般社會中的常見誘因。在這種隔離環境中所進行的治療，成效是會打折的，也沒有機會驗證治療成效或調整治療方法。換言之，監禁式的強制隔離手段，所能達成之治療效果，在程度上是值得懷疑的。

[38] 在實務上，我國的強制治療受處分人包括(1)精神疾病者、(2)智能障礙者、(3)病態人格者及(4)非上述情形之單純的性侵害行為者等四種類型。²⁷對於(4)之類型，如能釐清其心理-社會-行為歷程，找出其風險因子，再據以設計治療計畫，仍有可能降低其再出現性侵害行為之機率。²⁸一般而言，智能障礙者之再犯率較高，但侵害程度通常較小，而且在醫學上未必能有效治療。如果將之置於有一定拘束性的強制社區治療環境，由於有真正的外部誘因可以學習因應，是否更能提高其自我控制能力？反之，將之置於與隔離環境中，而且是和其他類型加害人（如病態人格者）一起監禁，反而會使智能障礙者（特別是自閉症患者等）成為處所內性侵害的被害人。²⁹

²⁷ 參法務部，前註 21 書面補充說明，頁 2。

²⁸ 參本案言詞辯論資料，沈勝昂教授之鑑定意見書，頁 5（2020 年 11 月 3 日）。

²⁹ 參報導者（撰稿人：張子午），違憲邊緣的治療之網 場所篇：性侵、非法處所、無限期隔離——全球最嚴格強制治療模式下，陽光照不到的暗影（2020 年 8 月 17 日），引自：<https://www.twreporter.org/a/sex-offender-treatment-controversy-place>（最後瀏覽日：2020 年 12 月 27 日）。這篇報導提及一名 25 歲中度自閉症男性患者，因犯強制猥褻罪未遂，經法院認其無再犯之虞，宣告緩刑 3 年，但須於縣市專業機構進行身心治療。後因自閉症症狀影響，致該男之社區治療效果不佳，經檢察官聲請法院裁定依刑法第 91-1 條命其入培德醫院強制治療。據該篇報導，該男在培德醫院就曾受到同室同學之性侵，從未遂之加害人變成無聲之被害人。由於該男之母為其向法院聲明異議，臺中地院乃裁定停止訴訟程序（104 年度聲字第 558 號），於 2015 年 6 月 18 日（本院收文日）向本院聲請解釋刑法第 91-1 條違憲（本院會台字第 12593 號聲請案）。在本院審理中，該男經鑑定評估認其再犯危險明顯降低，經檢察官之聲請，臺中地院於 2015 年 11 月 20 日以 104 年度聲字第 4483 號刑事裁定，停止強制治療，該男始得以離開培德醫院，結束近 3 年的強制治療。本院於 2020 年 8 月間經查詢後得知該男已經結束強制治療，乃於同年 9 月 2 日公告不受理本件聲請。有關本院不受理前之相關報導，參報導者（撰稿人：張子午），違憲邊緣的治療之

[39] 就病態人格類型之加害人而言，有些治療方法不僅功效不大，甚至可能會有反效果，例如團體治療。讓病態人格之加害人與其他加害人一起進行團體治療，反而是讓他們有機會從治療師或其他加害人學習或瞭解更多的性侵方法、計畫及執行等，從而提高其再犯技巧。

(五) 監禁式強制已為最小侵害之最後手段，且無其他替代手段？

1. 「罪名」部分

[40] 多數意見避開而未審查系爭規定「所列罪名」是否違憲的爭點，這可能是考量在本件併案審理的六件聲請案都沒有涉及以下將檢討的兩個罪名（刑法第 230 及 234 條）。本席認為：罪名是啟動強制治療的第一個要件，與強制治療的整體制度內容有密切之重要關聯，應納入審查。

[41] **刑法第 91-1 條第 1 項列舉罪名過於廣泛，且與性防法不一致**：如果比較刑法第 91-1 條第 1 項和性防法第 2 條所列罪名者，可以發現刑法多了刑法第 230 條血親性交罪及第 234 條公然猥褻罪兩個罪名。前者屬成年人間之合意行為，並不涉及性暴力；後者未必有特定被害人，甚至有認只冒犯他人之道德感情，而非侵害他人之法律上權利。觸犯這兩種罪名者，亦有強制治療的適用，是否過嚴？又性防法在 86 年 1 月 22 日制定公布時，其第 2 條所列罪名就自始不包括上述二種罪名。按性防法是防治性侵害犯罪及保護被害人權益的專法，也是有關防治政策、加害人監控（如第 9 條之加害人檔案資料、第 23 條之加害人登記、第 20-22 條的社區治療及輔導之中介措施）、偵查與審判程序（如第 11-12、14-18 條）、被害人保護（如第 19 條）、教育宣導等各個層面的完整立法，應該是最足以呈現立法意旨的法律。如果性防法的立法者都不認為有必要將犯上述兩種罪名者納入規範，何以同樣的行

網 釋憲篇：為何替性侵加害人釋憲—逆風法官在社會安全與人權界[限]間的抉擇（2020 年 8 月 17 日），引自：<https://www.twreporter.org/a/sex-offender-treatment-controversy-unconstitutional>（最後瀏覽日：2020 年 12 月 27 日）。

為就該被納入刑法第 91-1 條所定之罪名？這是明顯的立法不一致。如果性防法的立法較正確，則刑法第 91-1 條所列的上述二種罪名，就顯然不是刑事政策和憲法上所必要的限制性規定，而應修法刪除或宣告違憲失效。反之，如果認為刑法的規定才正確，則應修正性防法，增列上述兩種罪名，如此才能將這一部份的破網完整補起來。否則，在 95 年 7 月 1 日後犯上述兩種罪名者，需接受刑法強制治療；但之前犯同樣罪名者，卻不必接受性防法強制治療，仍有所謂的破網。

[42] 另一個可能也涵蓋過廣而值得檢討的罪名是刑法第 227 條。如果是成年人與未滿 16 歲之未成年人間（表面上合意）之性交或猥褻行為，或仍得以雙方心智成熟度有別為由，從寬列入性侵害犯罪，以保護未成年人。但如雙方都是未滿 18 歲之未成年人，則較無上述顧慮，況刑法第 227-1 條也明文規定應減輕或免除其刑，故刑法第 227 條之適用對象至少應予限縮，而將上述雙方均未滿 18 歲之情形，從強制治療的適用範圍予以排除，³⁰以避免過苛。³¹

2. 只看罪名，不看宣告刑

[43] 不管是刑法或性防法都只列舉罪名作為宣告強制治療之要件，而沒有同時考慮加害人之宣告刑。因此宣告刑很短者（如只宣告 6 個月徒刑者），雖多半是個案情節輕微、未遂等情形，如經鑑定、評估認有再犯危險者，仍可進而對之強制治療。即令是宣告緩刑者，在社區治療 4 年後（參性防法第 20 條第 4 項），仍可能宣告強制治療。如以德國刑法規定

³⁰ 參陳慈幸、林明傑、蔡華凱、陳慧女，我國性侵犯矯正處遇政策之研究，行政院研究發展考核委員會委託研究報告，頁 I-III、228（2013 年 1 月）。

³¹ 現行法所列罪名範圍，除了有上述涵蓋過廣之情形外，另其實也可能會有涵蓋過窄的問題。除了性侵犯外，其他暴力犯（如殺人、傷害、強盜、擄人勒贖等）也會有再犯危險。特別是合併精神疾病或病態人格之加害人，既有類似之疾病或病理症狀，為何不也納入強制治療的適用對象？德國刑法第 66 條所定保安監禁（與我國強制治療類似）制度，係以「故意犯侵害生命、身體、自由或性自主之罪」者為其適用對象，其法理邏輯較為一致。參本意見書第[43]段、後註 30。就此而言，系爭規定可能也有涵蓋過窄的違憲疑慮。不過，縱認涵蓋過窄，系爭規定目前所規定的罪名並不會違憲而應失效，而是應擴大強制治療的適用罪名，將其他暴力犯罪之罪名納入。

的保安監禁（有譯為「安全管束監禁」，³²性質類似我國之強制治療）為對照組，德國刑法第 66 條除了列舉罪名的要件（故意犯侵害生命、身體、自由或性自主之罪）外，並以宣告刑 2 年以上為施以保安監禁之要件，才會強制收容於治療、照護機構，³³值得我國參考。

[44] 本院釋字第 796 號解釋認刑法第 78 條第 1 項規定就假釋中故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者，即一律撤銷其假釋，致受緩刑或 6 月以下有期徒刑宣告且無特別預防考量必要之個案受假釋人，均再入監執行殘刑，於此範圍內，宣告上述規定違憲。雖然上述刑法規定已經將受有期徒刑以上刑之宣告，列為撤銷假釋之要件，但本院仍認為其所定宣告刑範圍過於廣泛，致生過苛之結果而違憲。現行有關強制治療之要件，則僅以法定刑為要件，完全未考量宣告刑，對照釋字第 796 號解釋，本案應該更有宣告部分違憲的必要。

3. 「有再犯之危險」部分

[45] 刑法及性防法均僅以「有再犯危險」為啟動強制治療之要件，過於廣泛：依現行法規定，除了犯上述性侵害犯罪外，只要有再犯之危險，就可啟動強制治療，而未連結特定疾病。雖然在實務執行時會評估其再犯危險之高低，但在規範面則未區分危險等級，致有可能將較適合社區治療之低或中低度再犯危險者也納入強制治療，於此範圍內，應屬限制過廣而違反最小侵害手段的要求。

[46] 其次，不論在規范文義或實務執行上，強制治療的加害人共包括以下四種類型：(1) 精神疾病（含神經發展疾病）、(2) 智能障礙、(3) 病態人格及 (4) 其他（非上述三類之

³² 參，例如，盧映潔，1998 年德國之「對抗性犯罪及其他危險犯罪法」—論德國性犯罪之現況及其相關處遇措施，政大法學評論，61 期，頁 455-478(1999)；盧映潔，德國與我國性犯罪之司法措施比較，律師雜誌，301 期，頁 55-73(2004)；周佳宥，德國事後安全管束監禁制度之合憲性研究—以制度發展與調整為研究中心（2004 年~2013 年），憲政時代，40 卷 2 期，頁 103-138（2014）

³³ German Criminal Code § 66(1) (Placement in Preventive Detention), https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html#p0433（最後瀏覽日：2020 年 12 月 28 日）。

單純性侵犯者。³⁴以 108 年 10 月為時點，當時正在培德醫院及大肚山莊接受刑後強制治療者，計 65 人，其中精神疾病者共 5 人，智能障礙者共 5 人，共占約 15%。³⁵又如截至 109 年 3 月 18 日止，培德醫院歷年總收治人數為 149 人，其中有精神科診斷紀錄者 75 人（50.33%），有身心障礙證明者 36 人（24.16%）。大肚山莊歷年總收治人數為 27 人，其中有精神科診斷紀錄者 8 人（29.63%），有身心障礙證明者 5 人（18.52%）（有些人是合併這兩種疾病）。³⁶

[47] 在比較法上，對性侵害犯罪加害人採行類似我國強制治療制度的國家，有以加害人患有精神疾病或人格異常等要件之一，而非單純「有再犯之危險」就足以啟動強制治療。例如美國聯邦政府³⁷、20 個州及哥倫比亞特區（District of Columbia）均定有”Sexual Violent Predator” (SVP) 或”Sexual Dangerous Persons” laws 對於性侵犯實施監護拘禁，其法定要件除了「犯性侵害犯罪經判決有罪」及「有再犯之危險」外，多半都還有第三個要件：「加害人有精神異常（mental abnormality）及／或人格障礙（personality disorder），致其對己之性暴力行為欠缺有效控制能力」。³⁸至於德國刑法第 66

³⁴ 參法務部，前註 21 書面補充意見，頁 2。

³⁵ 參衛福部心理及口腔健康司，刑後強制治療修法現況與展望（簡報），頁 6（108 年 10 月）。

³⁶ 參衛福部，前註 10 簡報，頁 14-15。

³⁷ 18 U.S.C. § 4247(a):

...

(5) “sexually dangerous person” means a person who has engaged or attempted to engage in sexually violent conduct or child molestation and who is sexually dangerous to others; and

(6) “sexually dangerous to others” with respect a person, means that the person **suffers from a serious mental illness, abnormality, or disorder** as a result of which he would have serious difficulty in refraining from sexually violent conduct or child molestation if released. (*Emphasis Added*)

...

³⁸ 華盛頓州於 1990 年制定上述 SVP laws，是美國最早的一州。See, e.g., The State of Washington, Revised Code of Washington (RCW) Section 71.09.020 Definitions (last update: December 7, 2020):

...

(18) "Sexually violent predator" means any person who has been convicted of or charged with a crime of sexual violence and who suffers from a

條對殺人、傷害、性侵等重大暴力犯者，所採之保安監禁，則和我國法類似，並未另外加上上述精神異常或人格障礙之疾病要件。這或係因德國是將保安監禁定性為保安處分，雖非刑罰，然其性質仍屬雙軌刑事制裁之一環，³⁹而非如美國法之稱為民事監護。

[48] 本席認為：從憲法觀點來看，如果如多數意見所持「強制治療本質上屬治療，而非刑罰」之立場，則強制治療之要件應加上上述「有精神異常或人格障礙」之疾病要件，而不應將單純性行為異常、其自我控制能力並未損傷，而無意志障礙（volitional impairment）⁴⁰者也納入，以免無病可醫，根本不符治療目的，而有明顯涵蓋過廣的違憲。反之，如果要採德國之立法體例，不包括上述須合併疾病之要件，則應誠實地將強制治療看成刑事制裁之一，而不可能是非刑法之監護處分。多數意見所提之「明顯區隔」要求（解釋文第6段、理由書第22-24、50-55段），也才有其實益。

[49] 本席認為：現行法所定「有再犯之危險」要件，過於廣泛，應增列合併精神異常或人格障礙之要件，並排除未合併有精神異常或人格障礙之單純性行為異常者。至於合併智能障礙者，則宜改依刑法第87條之刑事監護制度進行強制治療。查目前培德醫院早已超收受治療者，於人數過多致無法容納時，甚至將部分受強制治療者回歸至一般舍房。⁴¹將智能障礙者分流處遇，多少可減少「真正該納入強制治療者反而

mental abnormality or personality disorder which makes the person likely to engage in predatory acts of sexual violence if not confined in a secure facility. (Emphasis Added)

...
³⁹ 參周佳宥，前註32文，頁111-112。值得注意的是德國保安監禁制度之黑歷史：源自1933年納粹時期的「犯罪習慣人法」，戰後仍予以保留，並於1953年正式納入刑法中，歷經修正，適用至今。

⁴⁰ See, e.g., Frederick Winsmann, *Assessing Volitional Impairment in Sexually Violent Predator Evaluations*, *Sexual Offender Treatment*, volume 7 Issue 1 (2012), available at <http://www.sexual-offender-treatment.org/103.html> (Last visited Dec. 29, 2020).

⁴¹ 培德醫院容額20床，監察院於107年12月28日實地履勘發現，當日實際收治53人。大肚山莊容額32床，當日僅收治15人。參監察院，調查報告（高鳳仙委員），頁17-19。

進不來」的困境。又智能障礙者（如自閉症、亞斯伯格症等），一般而言，再犯危險度高，但所可能造成之實際危險較低。特別是當被害對象為成年人時，多難以既遂。如使其與其他病態人格者一起接受治療，反而容易讓智能障礙者成為暗室中的被性侵對象。⁴²

4. 「不定期」監禁之效果部分

[50] 這可說是本案最核心、最關鍵的爭點，沒有之一。其中涉及的具體爭點有：一旦宣告，如未被停止，就繼續強制治療的不定期監禁，是否違憲？如此不定期監禁，實質上無異於關到死的無期徒刑，對於無治癒可能或難以緩解症狀之加害人，能否基於其仍有再犯危險為由，就將之無限期監禁、隔離，以預防犯罪？又縱令是可治療可能之加害人，沒有最長期限的不定期監禁是否合憲？

[51] 多數意見認現行法之刑後強制治療係『以受治療者「再犯危險顯著降低」為施以強制治療之期限，並未另設確定或最長治療期限』，再以須針對加害人之個別狀況設計個別化的治療方法及程序為主要理由，而認「立法者就強制治療之期間，不設確定期限或最長期限」，不違反比例原則，且屬「可合理期待受治療者得以承受者」，因此宣告合憲（參理由書第34段）。

[52] 然「再犯危險顯著降低」就個別加害人而言，應該是不確定是否發生之「解除條件」，而非必然會屆至之「期限」。故現行法之強制治療應係以「再犯危險顯著降低」為解除條件，始得停止治療，而屬「不定期」之強制治療。法院第一次宣告時沒有期限，之後的繼續治療也沒有一定期限。多數意見所謂『以受治療者「再犯危險顯著降低」為施以強制治療之期限』（**粗黑體**為本意見書所加），恐會令人誤解。

[53] 本席對於多數意見理由及結論的困惑在於：

（1）如加害人是智能障礙者，如何合理期待受治療者得以

⁴² 參前註29。

承受？

- (2) 對於無治癒可能或難以緩解症狀之智能障礙者、病態人格者或性偏好異常者（如戀童癖、虐待癖等），所謂的「得以承受」，其實會變成不可承受之終身監禁，只因為他們有可能再犯。
- (3) 實務上曾有加害人經評估委員會鑑定後認其再犯危險已顯著降低，但因地方政府反對停止，致檢察官不願聲請法院裁定停止，或檢察官聲請後，法院仍駁回停止治療之聲請者。⁴³可見所謂經專家評估後得到的「再犯危險顯著降低」之鑑定結論，不僅無法治癒或緩解加害人過去犯罪之污點，更不敵鄉民正義。這已經不是針對加害人之未來可能危害而施以強制治療，而是以其過去所犯、於今已無法改變的前科為依據，而繼續強制治療。
- (4) 骨牌效應：如果可以用加害人仍有再犯之危險為由，而對之施以不定期強制治療，則刑法如規定性侵害犯罪應一律宣告不定期刑，並進行獄中強制治療，直到再犯危險顯著降低，始得假釋，是否也會合憲？

[54] 本席認為：縱令承認預防犯罪屬特別重要的公共利益，因此需要採取「關／治到好」的手段，其實仍有足以達成相同目的之較小侵害手段，而不需採取現行法之不定期宣告。亦即：如改採「有最長期限的定期宣告，期滿如認仍有再犯危險，須經法院裁定後始得再次宣告，但可反覆宣告，無次數限制」，如此應該足以滿足目前「不定期宣告，原則上繼續監禁，除非證明無害始得停止」方式所追求之相同目的。多數意見所期待的「強制治療期間愈長，由法官定期審查之頻率即應愈高」（理由書第38段）之程序保障，也要放在上述「定期、得反覆宣告，且由法官為之（法官保留）」的模式下，才能發揮真正作用（參本意見書第[64]至[66]段）。

[55] 其次，如真要確保刑後強制治療與刑罰之執行間有明顯區隔，則強制治療的監禁程度及其對人身自由等自由權之限

⁴³ 參前註29（場所篇）。

制，也應該與無期徒刑不同。例如讓受強制治療者可以在戒護下定期外出（每月、每週甚至到每日一定時數），或有在治療處所內與家人共同生活的機會，或設計更接近有誘因的真實環境之治療模式，如在符合一定條件及戒護下，引入短期（如一周、一月等）的社區治療模式，與監禁式強制治療交互運用等。如有此等緩和處遇措施，應該也會更有助於治療目的之達成。

[56] 如果採取上述定期反覆宣告的模式，其實際結果也可能是無限期監禁，剩下的問題，而且是更困難的問題就是：是否仍然應該要有最長期限的限制？我國現行法上與醫療有關之人身自由限制（如強制住院、隔離治療等），多採定期宣告、得反覆宣告，但無最長期限的方式，如精神疾病病人之強制住院每次最長 60 日，得延長，無次數限制；⁴⁴傳染病病人之隔離治療，每次最長 30 日，無次數限制。⁴⁵但刑事法目的之人身自由限制（包括保安處分），不論是否涉及醫療，則多有最長期限限制，如毒品之觀察勒戒最長 2 個月、強制戒治最長 1 年（毒品危害防制條例第 20 條第 1 項、第 2 項）、毒品成癮犯罪者之刑前禁戒處分最長 1 年（刑法第 88 條）、未成年人之刑後感化教育最長 3 年（刑法第 86 條第 3 項）、有精神疾病犯罪者之監護最長 5 年（刑法第 87 條第 3 項）、酗酒犯罪者之刑前禁戒處分最長 1 年（刑法第 89 條第 2 項）、刑前強制工作最長 4 年 6 月（第 1 次 3 年，得延長一次最長 1 年 6 月）（刑法第 90 條第 2、3 項）、少年之收容最長 3 月、感化教育最長 3 年（少年事件處理法第 26-2、53 條）等。性侵害犯罪加害人之刑後強制治療是刑法所定之各種保安處分中，唯一沒有最長期限者。

⁴⁴ 精神衛生法第 42 條第 2 項前段：「強制住院期間，不得逾 60 日。但經 2 位以上直轄市、縣（市）主管機關指定之專科醫師鑑定有延長之必要，並報經審查會許可者，得延長之；其延長期間，每次以 60 日為限。」並無最長期限之限制。

⁴⁵ 96 年 7 月 18 日修正公布全文並施行之傳染病防治法第 45 條第 3 項：「地方主管機關於前項隔離治療期間超過 30 日者，應至遲每隔 30 日另請 2 位以上專科醫師重新鑑定有無繼續隔離治療之必要。」（現行條文）

[57] 性侵害犯罪加害人之刑後強制治療是否應有最長期限？或可以（甚至是應該）以「達成治療目標」為解除條件，有如現行法之規定？後者主張除了有危險預防理論的支持外，更有廣大鄉民的深深憂慮加持：「如果將這些人放出來，我們怎麼活啊？嚇死寶寶了」。本席相信，這應該是很多人的真實恐懼，也有其正當性。然而，基於以下理由，本席仍傾向認為：性侵害犯罪加害人之刑後強制治療應有最長期限，即使可以反覆宣告，但終究要有終止的一天。

[58] 本席的主要理由及考量是：

- (1) 科學證據不足：性侵害犯罪成因複雜，其與有待治療之精神疾病、智能障礙、病態人格等之因果關係，即使在今日也仍未必能依醫學、心理學等科學方法予以確認，遑論治療之方法及效果之預測。這是科學之極限，亦為法學之困境。除非有堅強的科學證據足以支持「無限期隔離」有助於治癒、緩解或改善加害人症狀，從而可有效降低其再犯危險，否則本席寧可選擇不相信「治療萬能」。
- (2) 避免骨牌效應：如果無條件承認性侵害犯罪加害人之刑後強制治療可以無期限監禁，直到「治好走出去」或「死了抬出去」，這勢必衝擊現代刑法及憲法否定不定期刑的理論，甚至可能會促使各類保安處分朝不定期處分之方向前進。最近因法院有判決認精神病患殺人，但符合刑法第 19 條之免責要件，因此判決無罪，不僅引起對法院的諸多指責，更有人提議將刑法第 87 條的刑事監護處分制度，從目前的最長 5 年，改為不定期且無限期之監護，有如強制治療，正足以說明本席之憂慮。
- (3) 等待有明顯區隔的那天：我國目前的性侵害犯罪加害人刑後強制治療之實際效果實與刑罰之執行無異，等於是刑罰之變相延長。在兩者間仍然沒有明顯區隔之前，恕本席無法支持不定期之刑後強制治療。換言之，本席可以有條件的支持不定期且無限期之刑後強制治

療制度，只要在規範上即實際執行上，刑後強制治療已經也確實和刑罰之執行有明顯不同，而且是明顯優於刑罰之執行。最底線的要求有：刑後強制治療處所必須在真正的醫療機構，而不是附設於監獄或設在監獄圍牆內的醫院；且除了與外界隔離之必要戒護，其他生活管理措施應和醫院中的病人相同。

- (4) 增訂最長期限規定，對實務不致有太劇烈的衝擊：聲請人一在培德醫院接受刑後強制治療 9 年多後，於今年 9 月初（本院就本案舉行言詞辯論前）經法院裁定停止強制治療，而得以離開培德醫院。就此問題，法務部也主張：我國迄今之刑後強制治療尚無超過 10 年者。換言之，如修法將最長期限設為 10 年或更長（15 年、20 年等其他選項），應不致對目前實務運作發生立即性的劇烈衝擊。

（六）監禁式強制之損害小於目的所追求之利益？

[59] 本案有關強制治療對人身自由限制係採嚴格審查標準，在進行有關最小侵害手段要求的審查後，原本並無必要再就損益相稱要求予以審查。特別是認系爭規定已經違反最小侵害手段要求後，繼續審查損益相稱部分顯屬多餘。惟為完整回應多數意見，故仍略述本席之看法。

[60] 又本席並不支持多數意見有關審查信賴保護原則的結論（理由書第 44 段），除了結論不同外，也因為本席認為多數意見認為公益明顯大於信賴利益的部分，其實和此處損益相稱之權衡相同，因此本席認為毋須再另依信賴保護原則審查。

[61] 依照多數意見抽象且籠統的權衡方式，社會防衛目的之公益勢必永遠大於人身等自由權之限制或剝奪，但這是否禁得起實證檢驗？不定期強制治療寓有無限期終身監禁的可能，屬對人身自由之重大限制；一旦監禁，不管時間多短，都是已確定發生且繼續進行中的嚴重不利益。加上其與刑罰間，至少在實際執行面上，亦無明顯區隔。至於再犯危險則

屬不確定風險，其發生機率及所致損害程度，均屬不確定，且可能會逾越目前醫學、心理學等科學之極限，致有一定程度之預測錯誤。亦即將無此危險或低危險者當成必會發生的高度危險處理，而有「偽陽性」之誤差。我國現行法所定之性侵害犯罪加害人刑後強制治療要件過於廣泛、寬鬆，明顯會造成一定程度的過度防衛。兩相權衡，系爭規定至少在已非最小侵害的範圍內，也無法通過損益相稱的檢驗。

（七）法律保留原則部分

[62] 多數意見在理由書第 51 段認為：「就強制治療之具體實施而言，由於法律規範密度相當低，其實際運作情形高度取決於執行機關之指揮與決定，除受限於行政資源外，亦因強制治療執行機關與刑罰執行機關同一，長年運作結果，已有趨近於刑罰執行之可能，從而悖離憲法明顯區隔之要求。」並要求在 3 年內為有效之調整改善。

[63] 本席基本上也認為現行性侵害犯罪加害人刑後強制治療制度的法律規範密度確實不足，尤其是性防法強制治療的相關規定，至少就管理措施方面，其法律規範密度顯然太低，形同規範空白或空洞授權，而交由衛福部自行決定。然與多數意見不同的，本席認為：在規範面上就已經違反法律保留原則，而非「實際運作情形」之可能違反；也不是「長年運作結果」後才會發生「趨近於刑罰執行之可能」，而是目前就已經與刑罰執行無異。因此本席寧可現在就宣告相關法令（例如「保安處分處所戒護辦法」、法務部頒布之「辦理性侵害犯罪加害人刑後強制治療作業要點」、法務部等主管機關會銜訂定發布之「性侵害犯罪防治法第二十二條之一加害人強制治療作業辦法」等）違反法律保留原則，並定期要求立法或修法，而非警告而已。更進一步言之，立法者應以法律直接明文規定強制治療之重要事項，如需授權，亦需具體明確。在形式上，也不應採「準用」監獄行刑法、保安處分執行法等監所法規之便宜作法；在實質上，更不應將監所法規之管理措施，只改個名稱或全盤複製貼上。和前述有關人身自由限制、比例原則的內容審查相比，是否違反法律保留原

則的審查容易流於相對枯燥、形式的表面要求。如未先釐清規範內容之憲法要求，形式上的法律保留要求，就可能只是新瓶裝舊酒式的改變。

四、正當法律程序（法官保留原則）部分

[64] 性侵害犯罪加害人刑後強制治療之「繼續」亦應經法院事前審查、裁定：現行法固然規定強制治療之開始，須由法官裁定，但強制治療一旦啟動，即成不定期監禁。如每年鑑定評估結果認再犯危險未顯著降低，即可繼續強制治療，毋須法院事前審查或裁定。只有強制治療之停止才須經法院裁定，且刑法強制治療只能由檢察官聲請法院裁定停止，受強制治療者本人並無法主動聲請法院裁定停止，⁴⁶而只能依刑訴法第 484 條規定，就檢察官繼續強制治療之指揮，向法院聲明異議。於性防法強制治療，受強制治療者則得依該法第 22-1 條第 3 項主動向法院聲請裁定停止。但不論是上述聲明異議或聲請裁定停止，都是在檢察官先決定繼續強制治療後之事後救濟，而非先由法院事前審查、裁定後才能繼續強制治療。鑑於強制治療「對受治療者之人身自由構成重大限制，而有類似刑事處罰之拘束人身自由效果」（理由書第 26 段）。本席認為：強制治療之繼續未經法院事前審查及裁定，顯與憲法正當法律程序下之法官保留原則之意旨有違。應宣告違憲，並定期失效，以督促有關機關儘速修法。

[65] 由於現行法就性侵害犯罪加害人刑後強制治療係採不定期宣告，因此強制治療之「繼續」就似乎是理所當然之結果，而毋須再經法院裁定。然現行法既要求開始強制治療後，每年均應鑑定評估，則至少在每年的鑑定評估後，就可交由法院裁定，然後才能繼續治療。惟更徹底解決之道應是改採定期宣告（例如每次宣告強制治療之期間以 3 年為限），一旦期滿，程序上就當然要由法院再次裁定才能繼續（再次開始）

⁴⁶ 參，例如，最高法院 106 年台抗字第 889 號刑事裁定（第 125-126 行：「原裁定已說明抗告人對於本件依刑法第 91 條之 1 第 2 項所為刑後強制治療，並無聲請停止強制治療之權甚詳。抗告意旨...顯非可採。」）

強制治療，始能符合憲法保障正當法律程序之意旨。

[66] 退一步而言，如果要維持目前檢察官即得決定繼續強制治療之制度設計，在刑法第 91-1 條之強制治療情形，至少應比照性防法第 22-1 條第 3 項，容許受強制治療者於收到每年鑑定評估報告（認無繼續強制治療必要者）後，即得主動向法院聲請停止，而不必等待檢察官決定繼續強制治療後，才能聲明異議。

五、應宣告相關規定「部分違憲，定期失效」

[67] 綜合上述，就刑法及性防法之強制治療制度是否違憲，本席認為應宣告以下部分違憲：

- (1) 刑法及性防法所定強制治療，與刑罰之執行無異，違反一事不二罰原則；
- (2) 刑法第 91-1 條第 1 項所列「罪名」部分過於廣泛，部分違憲；
- (3) 刑法第 91-1 條第 1 項及性防法第 22-1 條未考量宣告刑，而僅以「有再犯之危險」為要件部分過於廣泛，部分違憲；
- (4) 強制治療「不定期」部分，違反比例原則而違憲，應改以「有期限的定期宣告，得反覆為之，直到法定最長期限」；
- (5) 現行強制治療之制度與實際執行因與刑罰之執行高度雷同，違反明顯區隔要求而違憲。憲法要求的明顯區隔至少要包括：處所不得附設在監獄內、⁴⁷不應採取監獄式的管理措施、管理上一定要有緩和處遇措施並比監所明顯更友善；
- (6) 相關法律就重要事項之規範密度過低，相關命令違反

⁴⁷ 本席相信：有戒護的醫院應該優於有醫療的監獄，也是真正適合的強制治療處所也只有如此才能貫徹「以治療為主要目的，強制隔離為輔助手段或眾多手段中之一種」之制度初衷。又處所問題應該我國刑後強制治療制度違憲爭議的最重要爭點，即使運用多數意見所強調的「整體觀察」方法，仍應特別重視處所的問題，不宜與其他問題等同視之。就我國的脈絡而言，本院對此應有特別要求，如此亦可使主管機關要另設監獄外的專門醫院時，反有更強的憑藉（憲法要求），而更能排除阻力。

法律保留原則。至於正當法律程序部分，配合上述定期宣告之要求，不論是開始或繼續強制治療，都應由法官事前審查、決定（法官保留原則）；在刑法強制治療部分，刑訴法應賦予受強制治療者有主動聲請停止的程序保障。

[68] 考量修法及調整所需之協調、新處所之選擇及興建、財政與其他資源等現實因素，應可採取定期失效的違憲宣告方式，要求有關機關應於一定年限內（如3年）修法並調整改善，屆期未完成者，現行制度失效。

[69] 其實，本席所建議的違憲部分，應該只有「不定期改定期，並設最長期限」及「處所不得附設在監獄內」這兩項宣告，才會真正產生很多人所擔心的「立即釋放而造成社會恐慌」的衝擊。其他如管理措施和實際處遇的調整改善，根本就不會產生上述問題。不過，如果採取定期失效的違憲宣告方式，其實也就不會發生「立即放人、縱虎歸山，且不及因應」的重大衝擊。

六、結語

[70] 本案是困難案件(hard case)，也是本席擔任大法官以來，最難以決定的前三名之一。重大犯罪本就是社會矚目事件及議題，本案所涉及的社會安全與個人自由間之衝突與權衡，既相當複雜，又與多數人息息相關，相關的法院裁判通常也會被放在顯微鏡下仔細檢驗。雖然現代憲法對國家刑罰權已有相對嚴密的限制，然在社會安全、危險預防的觀點下，加上科技監控能力之大幅進展，現代國家早已採取形式上或名義上非傳統刑罰的各種方式，廣泛並深度干預人民之多種基本權利，特別是人身自由、言論自由、通訊自由等。例如刑事保安處分（感化教育、刑事監護處分、禁戒處分、強制工作、驅逐出境等），或行政法上之各種干預措施，如收容安置、強制隔離（如居家檢疫、集中檢疫等）、強制就醫或住院、限制入出境、限制居住或行動區域等，強制治療只是其中之一。

[71] 過去本院早已審查過許多非刑事目的之人身自由限制

案件，如違警罰法之拘留、管收（釋 166、251）、流氓之管訓（釋 384、636）、政治犯之感訓（釋 567）、少年之安置收容（釋 664）、傳染病防治法之強制隔離（釋 690）、外國人之收容及驅逐出境（釋 708、710）等。本案只是這個越來越長的清單中，終於出現的老面孔。將來應該還有更多傳統類型或新類型人身自由限制的案件，挑戰本院的智慧。

[72] 永恆的危險，永恆的隔離？永久隔離追求的是無犯罪甚至是無壞人的社會願景，有如無菌室般的乾淨、安全環境。因此只要有危險存在，就應以各種手段予以隔離，即使是無限期的終身隔離亦無妨，這應該是支持無限期強制治療制度的主要考量。若真可如此而無違憲之疑慮，則我們是否該認真面對並重新檢討「禁止不定期刑」的傳統智慧？依本席想法，監禁式的強制治療至少兼具有刑事制裁之效果及性質。因此無限期監禁之強制治療必會挑戰現代刑法禁止不定期刑的基本原則。有些人就是會再犯，對此等必有或顯有再犯危險之人，直接宣告無期徒刑或不定期刑，其實是最令一般人安心的處置。反之，如果現代刑法及憲法理論仍然無法容忍不定期刑制度，何以換個名義，改稱為刑後強制治療，就當然可以不定期且無期限？從憲法觀點來說，不定期刑和不定期保安處分的問題點，其實是類似甚至相同。

[73] 現代刑法的基本理念是：寧可縱放，不罰無辜；系爭規定所定之刑後強制治療則是：寧罰無辜（多人），也不縱放（一人）。憲法的基本原則之一是：目的合憲並不當然保證其手段也合憲，不能為達目的，而不擇手段；無期限的刑後強制治療則是：為達目的，可以不擇手段。這也是本席最深沈的疑慮。

[74] 就像我們要學習與病毒、細菌在地球上共存一樣，我們恐怕也要學習與犯罪並存。刑事政策或法律制裁不可能以追求無犯罪社會為其目的，再以此嚴肅凜然的重大公益為由，去正當化一切限制手段，包括責任與行為明顯不相當的嚴苛手段。至少底線是不能為達目的而當然可以不擇（任何）手段，如今即使是戰爭也已經有關於武器類型之限制（如對地

雷、毒氣、生化武器、核武等之限制或予以非法化)、及人員保護(非戰鬥員、戰俘等)之國際人道法規範。就算要對犯罪發動聖戰,也該講究起碼的人道要求。如果無法抗拒邪惡手段的誘惑,將可能會被恐懼所一直綁架。

[75] 政治人物與鄉民們可以大喊:誓死消滅犯罪,誓死防止性侵害犯罪,這確實是有極大正當性的政策目標。但相關爭議如進入本院接受審查,考量法官能力之有限、講究法理之要求等因素,本席寧可與這類目標保持適當區隔。

釋字第 799 號解釋部分不同意見書

呂太郎大法官提出

壹、於固定處所為無最長期限之強制治療乃屬違憲

本解釋多數意見認為刑法第 91 條之 1 第 2 項前段及性侵害犯罪防治法第 22 條之 1 第 3 項，關於強制治療期間至其再犯危險顯著降低為止之部分，與憲法比例原則尚屬無違。惟於受治療者有異常人格或身心狀況之特殊情形，仍為無區別地長期強制治療，即有違憲之疑慮，有關機關應依本解釋意旨有效調整改善。

本解釋多數意見要求有關機關應依本解釋意旨，就強制治療制度為有效調整改善，用心良苦，應表敬佩。但認為在受治療者有異常人格或身心狀況之特殊情形，為無區別地長期強制治療，方有「抵觸憲法之疑慮」，則難贊同。本席認為，於固定處所為無最長期限之強制治療即屬違憲，不問受治療者是否為有異常人格或身心狀況者。理由如下：

一、持續為無效果之治療，已非治療

按對性犯罪者施以固定處所之強制治療，目的雖在治療，但仍以長期拘束受治療者人身自由為手段，事涉憲法保障人身自由之核心價值，故其手段與目的間，須符合比例原則，若欠缺治療目的，即形同監禁。鑑於性犯罪行為，其原因多元，有個案上差異性。因此，欲針對加害人個別犯罪因素施以治療，個案完成治療目標所需之期間未必一致，乃可想像。然而，強制治療之目的，終究是在提高受治療者自我

控制能力，避免日後再犯。拘束受治療者人身自由於固定處所，僅是為達成治療目的，不得已而採取之手段，而非以監禁受治療者為目的。因此，如果治療團隊已經相當長期間之治療，仍然無法達成預定的治療目標，足見治療已無效果，當然失去繼續治療的必要性，此時若仍繼續拘束受治療者在固定處所，即欠缺正當性而淪為監禁。這不僅在本解釋所稱有異常人格或身心狀況之特殊情形，應作如此解釋。對所有受治療者，均應作如此解釋。若非如此，難道憲法可以允許非異常人格或身心狀況之受治療者，就必須承受長期而無效果之治療，直到其內心「悔改」不想再犯，或體力「衰竭」，不能再犯為止？

二、持續為無效果之治療，係浪費寶貴醫療資源，讓受治療者承受甚於刑罰之苛酷折磨

「無效果之治療，並非治療」，持續對受治療者進行「無效果之治療」，對國家而言，係將寶貴的醫療資源，浪費在「受治療者」身上，「治療」變成形式，「監禁」才是實質。對受治療者而言，令其在固定處所繼續接受無效果之治療，無異強制其必須接受「以治療為名之監禁」而已。但這種實質的「監禁」，對受治療者而言，其所承受之精神痛苦，可能更甚於受刑事處罰。因為即便在刑事處罰，至少法官所量之刑度須符合罪刑相當原則，並於判決確定時即已知悉，執行過程復可因其獄中表現及努力，按累進處遇相關規定，減縮實際刑期，受刑人對何時可重獲自由，可以有明確期待與希望。反而，於接受無限期之強制治療者，可能其所犯之性犯罪，雖未經法院判決處重刑，但卻須承受遠遠超過其刑期，又無法預測何時停止之強制治療，這種不確定又無可期待的人身自由重大限制，精神上所受痛苦，可能更甚於受刑人。在刑

法第 91 條之 1 第 2 項前段及性侵害犯罪防治法第 22 條之 1 第 3 項，規定強制治療期間為至再犯顯著降低為止，未設最長治療期間下，這樣苛酷之結果，不但可能發生，而且事實上已發生（本件聲請人一受有期徒刑 3 年之執行，但受 9 年之強制治療，於本解釋作成前 3 月，始停止治療，即為其例）。容許這樣苛酷現象存在的法律，當然是違背憲法的法律，不是一句「有抵觸憲法之疑慮」所能輕輕帶過。

三、德國無期限治療違反歐洲人權公約的殷鑑

我國現行刑法強制治療制度，屬於保安處分之一，與德國刑法保安監禁，甚為相近，德國法在此問題上曾有失敗之變革，足為我國殷鑑。按德國刑法有關拘束人身自由之保安監禁，在 1998 年 1 月 31 日修正前刑法第 67 d 條，原規定保安監禁第一階段不得超過 10 年，嗣依據 1998 年 1 月 26 日通過「性侵害與其他高危險性犯罪防治法」，於同年 1 月 31 日修正該刑法第 67 d 條，刪除最長期間限制，後經歐洲人權法院 2009 年 12 月 17 日判決（參見李建良譯，〈M. v. Germany（保安監禁規定之溯及既往案）〉，載《歐洲人權法院裁判選輯（三）》，頁 802 以下〔司法院，102 年 12 月初版〕），認修正後法律超過 10 年之部分，違反歐洲人權公約第 5 條第 1 項（同上，第 823 頁參照）。德國乃又於 2011 年修正該第 67 d 條，規定監禁處分超過 10 年，且受收容者，已無對於被害人實施足以嚴重損害其身心的重大犯罪行為的危險性時，法院應宣告保安處分終結，不再允許無期限之保安監禁。由德國刑法保安監禁期間，自最長 10 年，修正為無期間限制，經歐洲人權法院判決違反歐洲人權公約後，又修正為最長 10 年之轉變過程，足為我國現行法的殷鑑。

四、上開規定違憲未必應無條件釋放受治療者

應特別說明者，本席認為前開規定之所以違憲，係因為前開規定是以國家權力強制的拘束受治療者於「固定處所」，進行「無效治療」。重點在於不同意允許國家有「以治療為名，終身監禁為實」之權力，並非謂性犯罪者，經長期於固定處所治療仍無法達成治療目標時，即應一律無條件釋放，完全任其於社會自由活動，才符合憲法規定，而是面對長期治療仍無法達成治療目標者，如何在放棄「以治療為名，終身監禁為實」之思考後，改以其他方式處理。當然，有許多國內外之立法例以及實務經驗，可供行政部門作為政策選擇之參考。

貳、刑後強制治療，未規定期限，並經法院定期重新審查，亦屬違憲

本解釋多數意見認為，刑法第 91 條之 1 第 2 項前段及性侵害犯罪防治法第 22 條之 1 第 3 項刑後強制治療，在前述因受治療者有異常人格或身心狀況之特殊情形，仍為無區別地長期強制治療，而有違憲之疑慮之情形況下，為避免牴觸憲法之疑慮，立法者應採取措施，於施以強制治療達一定年限時，是否繼續施以治療，應由法官重為審查決定。

本席認為，基於憲法第 8 條保障人民人身自由之意旨，固定處所之強制治療應定有期間，縱於期間屆滿確有延長必要時，仍應經法院重新審查，這是對被安置於固定處所接受強制治療者人身自由最起碼保障，不限於異常人格或身心狀況者之受治療者。前開規定，未規定強制治療期限，及於期限屆滿確有延長必要時，應經法院重新審查，亦屬違憲。其理由如下：

一、期限是節制權力最有效方法

基於憲法第 8 條保障人民人身自由之意旨，對人身自由之重大限制或甚至剝奪，僅能在必要或不得已之情形下採行。而且，國家機關自應隨時注意，該拘束人身自由之必要性是否仍然存在？如其必要性已不存在，或已有其他侵害較小之替代方法，應隨時調整。此乃所有涉及人身自由重大限制相關法令，所應以之為前提，並貫徹奉行的憲法旨意。

為避免對人身自由過度限制，國家固應依事物性質不同而為不同措施，但對於須較長期限限制人身自由之情形，透過期間之拘束，毋寧是節制國家權力，避免濫權最重要而有效之方法。

二、刑後強制治療重大限制人身自由，卻未定有期限，在我國法律體系上，十分突兀

就有關拘束人身自由之新、舊法律來看，例如：

(一) 94 年 2 月 2 日修正前刑法第 91 條之 1 第 2 項規定，強制治療處分於刑之執行前為之，其期間至治癒為止。但最長不得逾 3 年。

(二) 100 年 11 月 9 日修正前性侵害犯罪防治法第 20 條第 4 項，命性犯罪加害人接受身心治療或輔導教育之執行期間為 3 年以下。但經評估認無繼續執行之必要者，直轄市、縣(市)主管機關得免其處分之執行。

(三) 精神衛生法第 42 條第 2 項規定，強制住院期間，不得逾 60 日。但經 2 位以上直轄市、縣(市)主管機關指定之專科醫師鑑定有延長之必要，並報經審查會許可者，得延長之；其延長期間，每次以 60 日為限。

(四) 傳染病防治法第 45 條第 3 項規定，隔離治療，期間超過 30 日者，應至遲每隔 30 日另請 2 位以上專科醫師重新鑑定有無繼續隔離治療之必要。

(五) 至於刑事程序中之拘束人身自由，更不在話下，在偵查、審判中之羈押，羈押被告，偵查中不得逾 2 月，審判中不得逾 3 月。有必要而延長者，延長羈押期間，偵查中不得逾 2 月，以延長 1 次為限。審判中每次不得逾 2 月，如所犯最重本刑為 10 年以下有期徒刑以下之刑者，第一審、第二審以 3 次為限，第三審以 1 次為限，刑事訴訟法規定十分清楚，一點都不含糊（同法第 108 條第 1 項及第 5 項參照）。哪怕是經判決有罪確定而受徒刑之執行，亦復如是，判決有期徒刑或拘役時，應諭知有期徒刑或拘役之期間，執行單位不得逾越；即使判處無期徒刑，受刑人亦可期待在執行一定期間後，獲得假釋，有期徒刑之假釋，更不待言（刑法第 77 條第 1 項參照）。

由上開規定可知，現行其他法律有關拘束人身自由之規定，均明確規定拘束之期間，僅於必要時，始得延長，並經一定程序之審查。最主要考慮，當然是在節制國家行使拘束人民人身自由之權力，以落實憲法保障人身自由之意旨，另一方面，也在使受拘束者得以明確期待重獲自由之日，降低不確定性帶來的精神痛苦。

相較於此，刑法第 91 條之 1 第 2 項前段及性侵害犯罪防治法第 22 條之 1 第 3 項規定，強制治療至「再犯危險顯著降低」為止，無最長期間限制，自然也無期間屆滿而延長之問題，體例上顯得十分突兀。尤其強制治療，係更長期將性犯罪者安置於固定處所為之，限制受治療者人身自由之重

大程度，更較前述精神衛生法、傳染病防治法等為甚，有時甚至超過刑事處罰。如此豈能不設期限，並於期限屆滿而確實有延長必要時，仍應重新受法院審查？

三、對繼續強制治療之異議或停止強制治療之聲請，無法取代期限及重新審查

或有認為，依現行制度，受治療者已得隨時依刑事訴訟第 484 條對檢察官刑法上強制治療之執行指揮聲明異議，主張應停止治療，或對性侵害犯罪防治法之繼續強制治療，依同法第 22 條之 1 第 3 項，聲請法院裁定停止，使其受繼續治療之情形，有受法院審查之機會，無再規定法院定期審查之必要。然而，此乃混淆了對強制治療應定期限及期限屆滿重新審查，與強制治療達成治療目標時，即應停止治療，為兩種不同人身自由保障設計之意旨所然。

如前所述，國家既行使其權力，拘束人民人身自由於固定處所，自應隨時注意，拘束人身自由之必要性是否仍然存在？如其必要性已不存在，或已有其他侵害較小之替代方法，自應隨時調整。在強制治療之情形，規定強制治療之期限，係在拘束國家限制受治療者人身自由之最長期間，並非授權在此期間屆滿前，即使受治療者已達到治療目標，國家仍可以期間未屆滿為理由，繼續拘束其人身自由，這是不言自明之理。前述（一）至（五）所列，有關拘束人身自由之新、舊法律，都是如此，並無允許最初拘束人身自由之原因已不存在，卻可以期間未屆滿為理由，繼續拘束之情形。換言之，前開規定以「再犯危險顯著降低」為停止強制治療之要件，是賦予受治療者得隨時主張其已符合「再犯危險顯著降低」要件，經由對檢察官執行指揮向法院聲明異議，或直

接向法院聲請停止強制治療，使法院得隨時介入審查，以保障受治療者不受不必要之人身自由限制，可謂強制治療期限內，賦予更具體、適時的保障。此與強制治療應定期限，期限屆滿原則上應停止治療，於確有延長必要時，須法院重新審查，乃由不同層次保障受治療者之人身自由，無可互相取代，欠缺其一，都違背憲法無漏洞保障人身自由之意旨。

參、大法官解釋應遵循憲法權力分立原則

本解釋多數見解認為，刑法第91條之1所建立之強制治療制度，在法規範面雖尚無抵觸憲法之虞，然長年運作結果有趨近於刑罰執行之可能，而悖離強制治療與刑罰之執行應明顯區隔之憲法要求，有關機關應自本解釋公布之日起於3年內為有效之調整改善，以確保強制治療制度運作之結果，符合憲法明顯區隔要求之意旨。刑後強制治療之定性及其主管機關為何，有關機關宜重新檢討評估。

本席認為，本解釋之原因案件，係對曾犯性犯罪者之強制治療，涉及受治療者人身自由保障、社會安全之公共利益維護及醫療資源分配與專業執行等層面之緊張關係，為使強制治療有更全面改善，本解釋多數意見跨越了向來司法解釋之領域，積極對具體行政措施或將來應有政策，多所警告或建議，淑世濟民之用心，固令人敬佩。然「爾愛其羊，我愛其禮」，本席以為，作為憲法最終解釋之司法機關，當然應遵循憲法權力分立原則從事解釋，純屬具體行政措施或將來政策之事項，不應作為解釋之對象。再分述如下：

一、權力分立是民主憲政之基石

按權力分立原則，乃民主憲法之基石，亦為本院解釋一再肯認之原則。例如在釋字第419號解釋，指出自從1787年美

國聯邦憲法採嚴格之三權分立為其制憲之基本原則，以及法國1789年人權宣言第16條揭櫫：「任何社會中，未貫徹權利保障，亦無明確之權力分立者，即無憲法。」以還，立憲民主國家，莫不奉權力分立為圭臬。釋字第499號解釋指出，憲法條文中，諸如：第1條所樹立之民主共和國原則、第2條國民主權原則、第2章保障人民權利、以及有關權力分立與制衡之原則，具有本質之重要性，亦為憲法整體基本原則之所在。基於前述規定所形成之自由民主憲政秩序，乃現行憲法賴以存立之基礎，凡憲法設置之機關均有遵守之義務。

本席十分敬佩前開解釋肯認並堅持憲法權力分立原則之見解，並相信職司憲法解釋之大法官，亦不能外於前開解釋所揭櫫之權力分立原則。

二、目前強制治療之具體實施狀況及未來應採政策，非在大法官可解釋範圍內

本席以為，基於民主政治及國民主權原則，國家機關取得權力，均應具有一定程度之民主正當性，並依機關之屬性，以不同方式向人民負責。就我國憲法言，在行政及立法兩權，因其任務在積極謀求人民最大安全與福利，故可主動、全面介入與人民生活有關之規範制定或政策推行，從而必須隨時與最新民意保持溝通。基於達成此任務之必要性，及為防免其濫用全面介入人民生活之權力，因此，透過定期改選方式，確保其貼近最新民意，並使其權力直接受到人民節制。又因我國採成文法體例，有關人民生活規範之建立，主要係透過國會制定之憲法及法律，至於如何落實憲法、法律謀求人民最大安全與福利之意旨，則由行政權負責擬定政策，並推動與執行。

至於憲法賦予司法之任務，則在於解釋憲法、統一解釋法律、命令以及就訟爭個案，依法進行審判（參見憲法第77條、第78條及憲法增修條文第5條第4項）。換言之，司法權之行使，不論是大法官行使之解釋權，或法官行使之審判權，均在以中立、冷靜、理性態度了解憲法、法律或命令之內容，並在個案中宣示此一內容，就像鏡子一般，客觀反映事實及法律原貌。職務性質重在理解過去已建立之法規範，解決發生於過去但現在仍存在之爭議，本質上具有回顧之性質（回顧法律、回顧事實），與行政權之行使，目的在積極改變現狀，邁向未來，有本質上不同。從而行使司法權之際，當前之民意風向如何？政治環境如何？並非重點。因此，不採由人民直接定期改選之方式落實民主，而是以要求必須審判獨立，以確保民意代表所通過之憲法、法律或命令，能完整、真實呈現並適用於爭執之個案，並且以不告不理原則，作為節制司法權之最重要手段。事實上，行使司法權之法官或大法官，既未經人民定期改選，俾隨時反應最新民意，亦未如行政機關可掌握整體資源，不適合也無能力從事行政政策之擬定、推動與執行。要言之，在我國憲法架構下，行政機關欲採取何種方式，以達成其政策，非本院所能越俎代庖予以解釋之事項（釋字第520號解釋參照）。

本解釋多數見解，既已解釋刑法第91條之1之強制治療，無論是實施要件或期限，在法規範面尚無抵觸憲法之虞，則憲法所賦予大法官之職責已然盡了。至於行政部門是否依據法律規範採取應有措施，非大法官所得置喙。如其未依法律要求採取相應措施，則應按其不採相應措施之原因，究係出於行政機關執行不力或法律規定窒礙難行，分別依憲法增修條文第3條規定，對立法院負政策責任，或移請立法院覆議；

或由監察院依憲法第97條、憲法增修條文第7條規定，對行政部門提出糾正，促其注意改善，或對執行之行政人員提出糾舉、彈劾，甚至移送法辦。如其措施屬行政處分，並因違法而損害受治療者之權利或法律上利益者，受治療者得為行政程序之救濟。無論何者，均不在憲法第78條及第79條所賦予大法官解釋憲法、統一解釋法律及命令之職權範圍內，非本院所能越俎代庖予以解釋之事項（釋字第520號解釋參照）。

本解釋多數意見基於目前強制治療處所設於監獄中主供受刑人醫療服務之附設醫院，並與監獄附設醫院共用同一建築設施，其外觀與管理，與法律規定強制治療處所為公私立醫療機構，有所落差（參見本解釋理由書第53段）之現狀，因而認為就強制治療之具體實施而言，長年運作結果，已有趨近於刑罰執行之可能，從而悖離憲法明顯區隔之要求。有關機關應自本解釋公布之日起於3年內就所列三點事項為有效之調整改善。

本席認為，多數意見既認為現行法律規定強制治療處所為公私立醫療處所，並無抵觸憲法之虞，而現行法律並未規定，作為強制治療處所之公私立醫療處所，必須設在監獄之外，亦不能與監獄受刑人共用，則主管業務之行政機關「目前」暫將強制治療處所設於監獄中主供受刑人醫療服務之附設醫院，並與監獄附設醫院共用同一建築設施，是否能謂違反法律規定？已不無疑問。即使採肯定已違反法律規定之見解，亦僅主管該業務之行政機關「目前」未依法律施政而已。依前開說明，能過問此現象並要求改善之機關，可能是該機關或其上級行政機關甚至行政院、立法院或監察院，但絕對不會是司法院大法官。上開多數意見，顯然已將大法官行使解釋權之觸角，由強制治療之法規面審查，伸入行政機關就

強制治療業務目前所採具體措施之領域。又姑不論強制治療與刑罰執行，應有明顯區隔之要求，在憲法上如何尋求其依據？依本解釋三點釋示所應改善之內容，是否均屬憲法層次之事項？本有進一步討論餘地。就本解釋以行使憲法解釋權方式，對於非法規之單純行政措施、政策進行審查，並對於將來如何擬定、推動政策，為三點釋示，又限期於3年內完成之見解，已不得不令人擔心是否逾越了憲法基於權力分立原則對司法權所劃下之界線。

三、刑後強制治療之定性及其主管機關為何，亦非在大法官可解釋範圍內

本解釋多數見解認為，刑法第91條之1所定刑後強制治療本質上應為一種由專業人員主導實施之治療程序，而非對受治療者之刑事處罰。是關於刑後強制治療是否宜繼續定性為刑事法規範上所定之保安處分及其主管機關為何，有關機關宜在本解釋之立論基礎上重新檢討評估。

本席認為，多數說之見解，以演繹邏輯三段論法加以理解，推論過程似乎是：「強制治療非刑事處罰（大前提），但保安處分為刑事處罰（小前提），所以宜重新檢討強制治療是否定性為保安處分（結論）」。雖本解釋多數意見，並未就此推論之小前提，即保安處分為刑事處罰，有所言明。然若欠缺此小前提，則作為結論之強制治療與保安處分之關係，與作為大前提強制治療與刑事處罰之關係，便欠缺關聯性，不能成立有效之推論。從而應合理認為多數意見是以保安處分為刑事處罰，作為其推論之小前提。然而，在刑事處罰之外，是否另設保安處分制度，各國本有不同，應依各國刑事政策而定。就我國現行制度而言，係採刑事處罰與保安處分雙軌

之體例（釋字第528號解釋參照），並未將保安處分列為刑事處罰之一。本解釋多數意見既認為，刑法第91條之1所建立之強制治療制度，在法規面上，與刑罰之執行，並無抵觸憲法明顯區隔要求之虞，於作成上開推論時，卻又認為保安處分為刑事處罰，前後是否互相矛盾，即非無疑。從而其所推論出「宜重新檢討強制治療是否定性為保安處分」之結論，自亦有疑。何況對性犯罪者施以刑後強制治療，究應由法院民事庭裁定之民事監禁（監護）處分？或由法院刑事庭裁定之刑事處罰？或由刑事庭裁定，非刑事處罰之保安處分，各國依其國情本有不同設計，純屬立法政策之選擇問題，尤其強制治療應由何機關主管，更屬行政院事務分配權責，均非大法官解釋之對象。