

以特別預防觀點論假釋制度

方文宗^{*}

目 次

壹、假釋的意義與功能	二、社會防衛的觀點
一、假釋的意義	伍、假釋的應然
二、假釋的功能	一、社會防衛應建立法明確界限
貳、假釋的本質	二、特別預防著重改善及重返社會為目的
一、恩惠說	三、刑事政策與社會政策應形成夥伴關係
二、權利說	四、特別預防應於罪責所容許之空間內運作
三、刑事政策轉向機制	陸、結論
參、特別預防在假釋的運用	
一、特別預防的理論基礎	
二、假釋在特別預防的刑罰效應	
肆、假釋的管控	
一、特別預防的觀點	

中文關鍵詞：假釋、刑事政策、特別預防

Key Words: parole, criminal policy, special prevention

中文摘要

假釋為優質刑事政策，除可鼓勵受刑人向善，並有排害等功能，但不是受刑人權利，而是刑事政策轉向緩衝機制，受刑人在

^{*} 國立中正大學犯罪防治學系博士，雲林縣警察局訓練課警務員。

投稿日期：101年5月17日；審查通過日期：101年10月19日。

監獄表現良好，達到悛悔實據，基於特別預防觀點，適時給予假釋。刑事政策對於犯罪人處置必需視狀況而有所不同，對於情節輕微及不需矯治犯罪人，應儘量不要進入監獄；對於必須進入監獄犯罪人，教化矯治已獲得改善，應適時給予假釋；對於矯治無效犯罪人，刑期執行完畢亦應準時釋放。法律不是處理社會問題萬靈丹，應有極限性，刑事政策應與社會政策相互配合，方可解決多元複雜犯罪問題。

Abstract

A parole system is a superior positive criminal policy. The system can have functions that encourage criminals to be good people and avoid committing crimes. The destination of this system is not to give criminals rights, but to let the criminal policy increase more mechanisms. According to the conception of the special prevention, if criminals behave well in prison and have the evidence of repentance, they have rights to practice parole systems. The use of criminal policies depends on different kinds of criminals. Be sure not to send offenders to prison if they do not commit serious crimes or need to be educated. On the other hand, criminals who can be educated and behave themselves should receive the use of a parole system. Criminals should be released on time after they complete their sentences no matter how well they behave. Laws can't provide all sorts of solutions to social problems. They are sometimes limited. Only when there is greater coordination between criminal policies and social policies, the problems of multiple complicated crimes can be solved.

刑罰為國家干預人民最嚴厲手段，執行過程有採取嚴厲監禁，使受刑人感到痛苦而畏懼刑罰，或是藉由教化、矯治使受刑人重返社會為目的，一直是刑事政策思考問題。19世紀末期因應刑罰改革的倡議，假釋、緩刑以及不定期刑，就成為刑罰轉向制度的各種可能選項之一¹。刑罰假釋制度是刑事政策轉向機制，刑罰執行方式可以保持彈性，使受刑人能早日復歸社會，當受刑人監獄表現，顯示能與法秩序達成和解，願意接受法律制裁，行為已獲得改善，國家基於特別預防刑事政策，給予受刑人提前釋放的緩衝機制。假釋不僅有教化、矯治功能，亦有排害功能，當受刑人在監獄已獲得改善，就應適時給予釋放，以減少機構性處遇產生弊端，以利復歸社會。

由於假釋定位不明，究竟是受刑人權利、恩惠或是刑事政策轉向機制一直混淆不清，造成執行過程中，產生救濟困擾。事實上假釋是依據受刑人在監表現，認為行為已經獲得改善，基於刑事政策上考量，採取緩衝機制。因此，必須將假釋定位為監獄政策必然的結果，而非受刑人權利或是恩惠。刑罰理論基礎，主張應報思想，認為犯罪必須受到處罰，始能達到正義要求；主張一般預防思想者，認為刑罰重在威嚇，使受刑人痛苦而不敢再犯，亦使一般民眾產生刑罰威嚇性，而遵守法律；主張特別預防思想者，認為必須根治犯罪惡性，以達到復歸社會為目的。假釋理論原則上應採特別預防方式，但仍須注意刑罰界限，不能為達到目的而不擇手段。

¹ Lawrence M. Friedman, *American Law: an introduction*, 2nd ed, Norton (1998), p.198.

壹、假釋的意義與功能

一、假釋的意義

復歸社會（Rehabilitation）、處遇（treatment）與矯正主義（correctionalism），都涉及特定的價值與情感態度（例如照顧、同情、寬恕與憐憫）²，同樣的，「假釋」（Parole）也是涉及這些價值觀評價的一種刑罰制度。「假釋」，係指對於受徒刑的執行已達一定刑期的受刑人，因有足夠事實，足認為該受刑人業已改過遷善，乃附條件暫時性釋放，受刑人釋放後能夠保持善行，其所餘刑期或在特定期間內，未經撤銷假釋者，則該尚未執行所剩餘刑，視為已執行³。也就是刑罰執行中，基於特別預防構想，認為行為人在具體的刑罰執行過程，確實具有明顯改善，而認為刑罰已無繼續執行必要，在餘刑範圍內，停止機構性之執行方式，提前使受刑人返回社會，而在一定柔性之管制措施的觀察下，提前釋放的一種制度⁴。

對於中長期受刑人，基於監獄教化目的、刑事政策需要及鼓勵受刑人向善，假釋制度因應而生。刑法第 77 條第 1 項：「受徒刑之執行而有悛悔實據者，無期徒刑逾 25 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。」原則上假釋須受刑人在監獄執行一段期間，行為、觀念達到悛悔實據，經過監獄各級人員考核，陳報法務部同意，始得假釋出獄，出獄後經過一段期間，未再犯罪或違反保護規定情節重大，未執

² David Garland, Punishment and modern Society: a study in social theory, The University of Chicago Press (1990), p.186.

³ 參林山田，刑法通論（下冊），作者自版，2008 年 1 月，頁 569。

⁴ 參柯耀程，刑法總論釋義—修正法篇（下），作者自版，2005 年 10 月，頁 572-573。

行之刑視為已執行，如有違反規定撤銷其假釋，出獄期間不列入執行期間。

二、假釋的功能

假釋制度功能基本上計有：一、鼓勵受刑人改過向善，促使其接受刑事矯治意願，以縮短其服刑期間，而得提前重獲自由；二、受刑人可以在機構性矯治外，藉由觀護制度協助，預防再犯，加速再社會化及節省司法資源浪費；三、作為釋放預備，使受刑人重返社會過渡適應期；四、救濟機構性處遇之弊端⁵；五、有利於監獄管理；六、刑罰目的提前實現。茲分述如下：

(一)鼓勵受刑人向善

當教化過程中，為設計激勵因子，使受刑人存在希望，不要自暴自棄，假釋應是理想選項之一。受刑人為能提早出獄，必能配合監獄教化工作，或許表面向善有其目的，但當所有受刑人學習向善，尊重他人，控制自我情緒，藉假修真，久而久之，環境將可改變一個人，此為假釋存在價值之一。

(二)協助加速復歸社會

假釋基本上為刑的執行方式之一，受刑人假釋出獄受到刑罰管控乃當然之理，因此觀護制度介入，一方面要求假釋出獄人必須保持善行，另一方面接受觀護輔導與約束，以逐漸適應社會生活方式，復歸社會。復歸社會的觀點，是渴望用對被監禁者進行處遇與改造的方法來代替刑罰⁶。受刑人在監獄習慣失去自由，所

⁵ 以上參林山田，刑罰學，臺灣商務印書館，2005年4月，頁239-240。

⁶ George P. Fletcher, Basic Concepts of Criminal Law, Oxford (1998), p30.

有行動均受支配，當其表現達到行刑累進處遇條例規定第二級以上，經評估審核獲得假釋出獄，在自由社會如果沒有適當限制及輔導機制，容易因適應不良而再次犯罪，成為社會負擔。假釋出獄人離開監獄無法立即適應複雜社會，必須得到家人關心、社會支持及司法機關輔導與關懷，方能復歸社會。觀護人不僅要考核受假釋人行為，更應站在關懷輔導立場，不要使假釋人認為觀護人是監督者，而是利他的輔導者；社會更應接受假釋人，不論是與假釋者接觸相處或是就業機會，不因假釋者身份，而拒絕提供工作或產生排斥心理，使其融入社會之中；親人支持永遠是假釋人安定的重要基礎，家人關懷使假釋者樂於向善，盡早回歸正常生活；最後也是最重要的應是假釋者自己向善心態，假釋出獄後容易因不良夥伴接觸誘惑，環境困難挑戰，而前功盡棄，自我堅持信念及價值觀，應是決定假釋出獄後，能否克制複雜多元環境的因素。因此，觀護人、親人、社會及假釋人，將影響假釋成功與否的重要關鍵。

(三)救濟機構性處遇的弊端

假釋制度具有排害的功能，受刑人在監獄已獲得改善，經過監獄單位評估屬實，就應安排受刑人假釋，如同一個病人病情必須服用類固醇 6 個月，但當他服用三個月，病情已經獲得成效，如果繼續服用，反造成身體傷害，此時是否繼續服用或轉服其他藥物，必須經過醫生評估，身體才能恢復健康；同樣道理，受刑人在監獄表現良好，犯罪因子已獲得控制，監獄必須評估是否真正獲得改善，如果確實無誤，就應安排假釋，以免繼續留在監獄習得不良惡習。假釋目的在於改善受刑人習性，經過監獄教化管理及矯治，犯罪人習慣規律生活，當目的達到，就不應停留在監獄太久，以免造成負面效應。

四 節省司法資源

現今許多歐洲國家都減少對於監禁的依賴，而把資源投注於社區矯治工作。有越來越多的證據證明，非暴力的犯罪交給社區來矯治，此一方法可以節省大量的財務問題，相對於監禁可以降低累犯之概然率，甚至通過資助與提供工作來減少累犯的發生⁷。當前經濟不景氣，政府部門在財政壓力下，降低成本支出，增加產值，應是努力目標。刑罰經濟分析為當前刑事司法思考重點，依緩起訴制度向公庫或公益團體支付一定金額、2010 刑法新增社會勞動的易刑處分、緩刑、假釋制度等均是節省司法資源方法之一。惟 2005 年刑法修改假釋，無期徒刑由 15 年變更為 25 年始得假釋、有期徒刑合併執行上限，由 20 年改為 30 年、累再犯不得假釋及性犯罪須治療評估至危險降低始得假釋，無形中增加矯正機關負擔，未能考慮成本效益分析。

五 有利於監獄管理

犯罪人在刑事司法制度被選擇進入監獄，目的在於矯治教化受刑人，使其出獄後能適應社會，不要成為社會負擔，對社會有所貢獻。教化是一門藝術，當達成目的有多種選擇，國家應選擇損害最小，有利雙方當事人，否則教化將失去價值。高壓集權統治時代已成為歷史，監獄雖然屬於半軍事化矯正機構，管理者立場無非希望受刑人能服從管理，並配合管理者設定目標前進；管理者掌握激勵受刑人權，進而運用激勵、輔導、矯治等方法，使受刑人向善，此應是監獄教化受刑人願景。假釋制度設立，除授予監獄管理人員有權管理受刑人，並希望借此權力運作，使受刑人樂於配合政策執行，進而達到假釋目的。當受刑人確實達到

⁷ Steven E. Barkan, *Criminology: A Sociological Understanding*, 5th ed, prentice Hall (2012), p.462.

悛悔實據，符合假釋要件，國家應該適時鼓勵受刑人，給予假釋，不要否定假釋者努力；當受刑人並無悛悔實據，是一種偽善行為，國家不應同意假釋，因為假釋不是受刑人權利。符合假釋者給予假釋，不符合假釋者，則應予拒絕，如此制度設計，才能建立監獄的是非正義觀念，利於監獄管理運作，達到教化目的。

（六）刑罰目的提前實現

假釋為刑罰緩衝執行的良善制度，受刑人已經達到悛悔實據，刑罰目的已實現，受刑人不需再接受教化矯治，提前釋放受刑人使其提前出獄適應正常社會生活，應是特別預防目的。受刑人適合假釋出獄，基於特別預防給予假釋出獄，出獄之後仍是在執行刑罰，仍需接受保護管束拘束，在回歸正常社會之前，假釋期間仍需遵守假釋要求與限制，假釋期間受假釋人繼續故意犯罪或故意違反保護管束規定，出獄之後無法遵守規定，顯見刑罰目的實現有問題，基於特別預防，使其再進入監獄繼續接受教化矯治。刑罰的目的在預防犯罪人再犯，目的達到，適時釋放應是可行之道；目的無法達到，則繼續留在監獄接受教化治療；而釋放之後繼續保持善行，遵守假釋規定，假釋期滿視為執行完畢；如釋放之後無法適應社會，則再返回監獄接受教化治療。

貳、假釋的本質

一、恩惠說

假釋在澳州新南威爾州州長（New Southwales）斐利浦（Conmondare Phillip）給受刑人恩赦性質，目的在於防範受刑人對於嚴厲刑罰之反抗，並維持監獄內秩序，以附條件方式恩赦方

式⁸。即受刑人在監獄保持善行，配合監獄管理措施，經過監獄長官考核，給予受刑人的恩赦制度。早期假釋本質並非為了受刑人復歸社會過渡時期而設，主要目的在於監獄秩序維持，當受刑人配合監獄管理，國家給予提前釋放恩典。恩惠說後來漸漸式微，因為刑法預防思想演變，基於行刑目的，自由刑之彈性運用乃更為普遍，當受刑人在監獄保持善行，出獄後能保持善行及遵守假釋相關規定，無刑罰執行未完成困擾，但假釋出獄後，受假釋人未保持善行，亦不能遵守假釋相關規定，主張恩惠說將產生之前尚未執行完畢刑罰無法執行困境，造成政府德政困擾。

我國刑法假釋制度為受刑人在監獄執行過程表現達到悛悔實據，符合行刑累進處遇條例第二級以上，由監獄報請法務部核准，始得假釋出獄。但假釋期間受假釋人故意違反刑法，而受有期徒刑以上刑之宣告，或違反保護管束情節重大，假釋將受撤銷，執行假釋前未執行之刑，假釋執行期間不予計算。恩惠說與我國當前假釋制度設計有些許出入，其中監獄表現良好提前出獄，目的除鼓勵受刑人向善，並希望藉由假釋制度過渡期，使受刑人適應正當社會生活，並於假釋期間遵守假釋規定及保持善行，違者將受撤銷假釋處分。恩惠說制度對於假釋出獄期間，故意再次犯罪，無法撤銷假釋返回監獄執行尚未執行之刑，亦無假釋過渡期觀護制度設計，且無法與多元刑罰處遇配合。因此，恩惠說並非假釋本質主流，不符合時代潮流。

二、權利說

主張權利說認為，假釋乃受刑人經過在監獄努力，表現良好

⁸ 參丁道遠，中外假釋制度之比較研究，中央文物供應社，1887年5月，頁35。

獲得的成果，故為權利而非國家賦予之恩典，受刑人在監獄雖有服從管理的義務，因累進處遇之制度化，承認受刑人復歸社會之權，如其獲得累進處遇分數進級，依據自己努力縮短自己刑期的權利，以作為改善犯人及訓練其社會適應能力手段，在此狀況下，假釋與累進處遇相同，均為受刑人權利之一，而非恩典⁹。大法官會議釋字 691 號亦主張假釋為受刑人的權利，國家不能任意剝奪受刑人在憲法訴訟權，相關機關在未修法前，受刑人對於假釋申請如有不服，得向行政法院提起行政救濟。大法官立論基礎為假釋的駁回，係屬於一種權利干預事項，即本於「凡有權利干預，應有救濟」理念。

監獄對受刑人的管理依據監獄行刑法，監獄非屬刑事訴訟程序之司法機關，監獄為公法上營造物，而受刑人係被強制使用此營造物，受刑人與監獄形成特別權力關係，除非監獄有法律依據限制剝奪自由重大事項，否則不得提起救濟。監獄對受刑人基於矯正目的所為管理及處分，非屬刑事司法救濟範圍，只能循行政救濟，即僅能依監獄行刑法第 6 條規定，提出申訴，即使受刑人符合行刑累進處遇第二級以上，監獄僅能提報假釋申請，至於核准與否，受刑人除申訴外，無其他司法救濟途徑，仍必須服完法院判決所宣告之刑期¹⁰。主張假釋本質為受刑人權利似乎是有問題，受刑人在監獄遵守規定，服從監獄管理，並積極向善，僅能符合申請假釋條件，至於准許與否，除監獄必須經過監獄監務委員會同意，尚須法務部核准，受刑人對於假釋駁回，僅能申訴，無法提起救濟，因此假釋本質為權利說性質。如主張權利說，監獄管理達到累進處遇規定，監獄必須主動替受刑人提出假釋申

⁹ 參謝瑞智，法律百科全書.VII，刑法，作者自版，2008年2月，頁258；張甘妹，刑事政策，三民，1979年3月，頁180。

¹⁰ 參劉邦繡，檢察官職權行使之實務與理論，五南，2008年10月，頁377-378。

請，申請過程未通過，受刑人可以提起行政救濟。惟假釋是在執行刑罰，假釋准駁不是行政處分，假釋是基於特別預防需要的緩衝機制，是刑事政策考量，而不是權利，如果主張權利說，將造成刑罰權執行衝突。

三、刑事政策轉向機制

假釋本質上，為一種附條件釋放的行刑措施，也是一種寬恕制度，一方面附條件釋放目的，在於鼓勵受刑人向善，另一方面提前釋放，在於使受刑人適應非機構性處遇，使受假釋人能再社會化，並作為重返社會的準備程序¹¹。假釋設置在於鼓勵受刑人懊悔，必須達到改過向善實據，始得假釋，對於尚未達到向善者，應不可假釋，因此假釋有異於恩赦寬典¹²。假釋是基於刑事政策需要，國家調整刑罰權實現的方法，認為受刑人與法秩序達成和解，刑罰已達到特別預防的目的所為緩衝機制，判斷重點在於是否向善，而非服刑多久。

但假釋並非受刑人的權利，是刑事政策對於執行成效評估的緩衝機制，係一種附條件的非機構性處遇的行刑方式，是一種從機構性隔離方式的刑罰執行，轉向為社會開放式的非機構性行刑方式，假釋即非刑罰的替代方式，也不是阻卻刑罰實現的措施，其所以作為刑罰實現的寬恕機制，主要係因受刑人再社會化之行為瑕疵修復的緩衝措施。因此假釋即不是受刑人的權利，也不能視為基本人權保障，而是刑事政策必然現象¹³。

本文認為假釋本質定位為「刑事政策轉向機制」，理由在於

¹¹ 參林山田，同前註3，頁569-570。

¹² 參韓忠謨，刑法原理，作者自版，1979年7月，頁484。

¹³ 參柯耀程，同前註4，頁573-574。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6-7。

監獄存在目的在於教化受刑人，而不是對受刑人嚴刑峻罰。受刑人透過監獄管理教化，適應規律生活，並學習向善，經評估已達到悛悔實據，雖然刑期尚未執行完畢，法律透過設計規畫，提前釋放受刑人，使其學習正常生活，並輔以保護管束，在一定期間，如未再故意犯罪，並達到保護管束要求，假釋期滿，視為刑執行完畢。此為國家監獄政策必然現象，而非權利，且受刑人假釋如有違反規定或故意犯罪，將受到撤銷假釋，一方面可以考驗受刑人，另一方面可以使受刑人提前適應社會生活，節省國家司法資源，該政策可謂一舉數得。

參、特別預防在假釋的運用

刑罰理論有應報主義、一般預防主義、特別預防主義及綜合理論等。應報主義認為犯罪受到處罰是天經地義之事，處罰犯罪人是實現正義表現，行為人在自由意志下決定犯罪，就必須承擔風險，國家依其犯罪嚴重程度，給予應有處罰，使社會秩序獲得確保，但處罰必須與犯罪對等，不能超越罪責範圍。這也是功利主義論者認為，刑罰所帶來的痛苦可以減少可能發生的犯罪所帶來的痛苦時，它才是正當的。刑罰的威懾或者實施能減少犯罪，用邊沁（Bentham）的話來說，是因為痛苦與快樂是人類行為的兩大泉源，並且每個人在重要事務中都要在二者之間權衡¹⁴。一般預防主義認為刑罰之所以對社會發生預防作用，乃是經由法律的明示與刑事司法的處罰，造成社會大眾威嚇性，使社會大眾瞭解法律規定，畏懼刑罰，而不敢犯罪，強調威嚇、嚴厲追訴與執行、治亂世用重典，達到預防效果¹⁵。特別預防主義認為犯罪除

¹⁴ Joshua Dressler, *Understanding Criminal Law*, 5th ed, Lexis Nexis (2009), p.14.

¹⁵ 參林東茂，*刑法綜覽*，1品，2009年9月，頁18-19；柯耀程，*重刑化犯罪*

處罰犯罪人外，應該找出犯罪原因，針對犯罪人需要給予治療矯治，使其成為無害於社會之人。綜合理論認為刑罰目的應在各種不同思想的權衡中去尋找，調和報應思想與預防思想對立，把目的矛盾現象減至最低限度，一方面維護法秩序，滿足社會大眾的正義需求，安撫社會大眾的法感情，並進而確保法益之不被侵犯；另一方面則經由公正的刑罰，而能對於犯罪人發生儆戒作用，並在可能的範圍內加以再教育¹⁶。假釋在刑罰理論的運用，較符合特別預防主義，是針對犯罪人需要而給予矯治，以達到復歸社會的目的。

一、特別預防的理論基礎

現代刑罰不再僅是應報思想，而是一方面對於違反法律秩序的犯罪人加以制裁，遏止犯罪，維護法秩序，另一方面透過教化矯治，協助行為人再社會化，促使早日復歸社會¹⁷。特別預防乃是將刑罰作用置於犯罪人身上，一方面使犯罪人知道犯罪，必定受到刑罰處罰，產生畏懼刑罰，而願意遵守法律；其次藉由刑罰嚴厲處罰，使犯罪人與社會隔離，而無法犯罪；另一方面藉由監獄教化、處遇、治療，改善犯罪人，使其能夠因刑罰作用，而復歸社會，達到再犯預防¹⁸。特別預防理論認為犯罪原因很多，有時不是犯罪人能自我決定，而是受到遺傳、生理、心理、精神或是社會因素，在諸多因素中處罰犯罪人是建立在有無危險。假

抗治構想的隱憂與省思，變動中的刑法思想，作者自版，1999年9月，頁439-440；林山田，同前註5，頁46。Wayne R. LaFare, *Criminal Law*, 3rd ed, West Group, 2000, P.24-25.

¹⁶ 參林山田，同前註5，頁82-83；林鈺雄，新刑法總則，元照，2006年9月，頁19；柯耀程，同前註15，頁455-456。

¹⁷ 參余振華，刑法總論，三民，2011年8月，頁565-565。

¹⁸ George P. Fletcher, *supra* note 6, p.30.

使犯罪人無再犯可能性，或是再犯率低，即使是犯嚴重的重大犯罪，刑罰就不須發動；假使犯罪人再犯可能性極高，即使是犯輕罪，刑罰都要介入，而加以處遇。刑罰作用係依據犯罪人個別差異加以治療、處遇，去除犯罪人惡性，使其復歸社會，而非依據違反犯罪行為的嚴重性。

特別預防思想最具代表，當推封·李斯特，李斯特認為刑罰的目的，在於對犯罪人作合適的影響，刑罰應去瞭解犯罪原因，進而針對原因加以處理。特別預防思想優點，係對犯罪人個別化給予教化、處遇、治療，使其重返社會，達到防衛社會目的；也使刑罰變得更有彈性，特別是依據犯罪人狀況在刑罰裁量上施予保安處分或應有刑罰，使刑罰更具有社會性任務。特別預防核心價值乃依據犯罪人有無危險性、刑罰感受性及處罰必要性作為判斷，在矯治及刑罰處遇上確有其價值，惟仍存有諸多問題，茲分述如下：一、特別預防依據犯罪人危險性給治療、矯正到危險狀況解除，造成刑罰刑期無法固定，顯然違反罪責原則。罪與刑應相當，罪與刑必須明確，罪刑不明確容易成為統治者工具，違反法治國家基本原則。二、行為處罰應依據行為所造成危害，法律給予論罪科刑，特別預防強調犯罪人個別矯治，但仍然應在法定刑範圍內為之，不能超越法定刑以外，否則為了矯治目的，反而成為破壞國家法律制度。三、矯治與治療必須出於自願性，行為人下定決心，接受輔導與治療，才有成效，如果行為人是被迫接受治療與矯治，其所得矯治效果是有限的。犯罪人大部分治療都不是出於自願性，所得成效勢必有限，所以寄託於監獄矯治成效，無非是緣木求魚。四、李斯特認為對於偶發性犯罪，因其無矯治必要，所以可不予刑罰，縱然所犯為重罪，若無矯治需要性，也可不予刑罰¹⁹。事實上從犯罪黑數，或是犯罪老手，週詳犯罪

¹⁹ 參林山田，同前註5，頁76。

計劃，高超犯罪技巧，犯罪被逮捕機會更是微乎其微，如果將其以偶發性犯罪處理，無疑形成更多不公。

二、假釋在特別預防的刑罰效應

在特別預防構想中，李斯特認為刑罰有改善、威嚇與排害三種效應，作為科刑以及刑的執行問題基礎，行為人可以將對刑罰的感受關係，區分為三類：一、無改善可能者：犯罪人對刑罰感受性極為薄弱，刑罰作用僅是下一次犯罪的注意事項，完全無關刑罰的存在與否，所以應採取隔離政策，以免危害社會，此類犯罪人應屬於無假釋可能性之人，亦即屬於假釋限制的對象。二、有改善可能，且有改善的必要者：犯罪人有犯罪傾向，但非習慣性，屬於有救的犯罪人，刑罰應採取監禁的方式，並依犯罪人狀況採取矯治或威嚇，執行期間完全依其改善的成效，如達到應有效果，即將其釋放，因此成為假釋存在的基礎構想。三、有改善的可能，但無改善的必要者：此種人雖然犯罪，但其本質上對社會並無潛在性的危害，且有正常的社會規範認知，並有能力加以控制，犯罪僅是偶發狀況下所為，因此不應進入監獄接受刑罰，適用於緩刑、易科罰金類型²⁰。假釋制度在特別預防除了針對有改善可能及改善必要為對象，並且還有一層意義就是防害，茲分述如下：

（一）有改善的可能

刑罰目的在於再犯的預防，受刑人是否符合假釋的要求，不是依所犯之罪名或判刑多久等決定是否合於假釋，而是依據在監獄教化情形，是否達到改過向善。對於有改善可能的受刑人，刑

²⁰ 參柯耀程，同前註4，頁538-540。柯耀程，同前註13，頁58。

事政策應該鼓勵受刑人向善，並適時給予假釋，因此監獄考核評估對受刑人可否假釋，應是重要參考依據。犯罪人為偶發犯，從未曾犯罪，在偶然機會犯案，此種犯罪人原則上不必進入監獄；如所犯情節重大，必須入監服刑，屬於有救之人，經過教化矯治達到假釋門檻，應給予假釋。但必須注意考核犯罪人真的為偶發犯，是否因隱藏的非常好，從未被發現前的犯罪黑數，必須特加注意。在特別預防的構想，犯罪輕重與矯治時間不一定成對比，所犯為輕罪之受刑人，因犯罪心理與動機等，必須經過矯治始可達到預防再犯目的，如尚未達到目的，不能因所犯為輕罪，時間到就給予出獄。反之所犯之罪為重罪，教化矯治已達到成效，應適時給予假釋，但屬於不可能矯治的受刑人，監獄的教化與矯治是無效的，在特別預防構想，必須將受刑人隔離。惟在法治國的刑法思想，刑罰不能違反罪責原則，必須在法定刑範圍內為之，刑期執行完畢仍應釋放。

犯罪人屬於矯治可能性與矯治需要性類型，刑罰應依其需要給予矯治，預防再犯，達到再社會化為目標。犯罪人犯罪違反法律規定，此種不良性格是屬於可矯治的，經過矯治確實已有改善，達到無害於社會，監獄應考慮給予假釋；反之，犯罪人在性格上是屬於無可矯治者，應執行原宣告刑，不適宜假釋。因此考核受刑人應深入瞭解犯罪原因給予治療，犯罪原因有屬於生物因素遺傳、染色體異常、內分泌異常等；有屬於心理因素心理疾病、精神病、人格特質等；有屬於社會因素文化偏差、接觸學習不良環境、社會價值規範疏離等。對於犯罪成因屬於可以矯治教化的受刑人，達到假釋要件時，應適時給予假釋；對於無法矯治的受刑人，屬於不可能改善者，應繼續留在監獄執行徒刑，以達到特別預防目的。

(二)有改善的必要

以犯罪為職業或以犯罪維生的習慣犯，此種犯罪人性格屬於不易矯治的受刑人，監獄教化成效不佳，原則上屬於無改善必要之人，在特別預防觀點，較不適合假釋。但國家刑事政策之教化矯治目的不能因此關閉，在未進監獄即規定不得假釋，仍需加以考核，依其教化考核情形，評估是否合於假釋，如確實不宜假釋，應在法定刑範圍給予隔離。

假釋首重改善效應，受刑人願意承認自己錯誤，接受監獄的管理，在監獄表現良好，能與被害人達成和解，並獲家人及朋友支持，屬於適合假釋之人。國家基於刑事政策上考量，應針對其犯罪整個過程給予分析，找出抑制犯罪原因，給予治療、輔導，評估，認為屬於有改善必要的受刑人，適時給予假釋。因此在犯罪原因受刑人是否屬於有改善可能之人，矯治是否具有成效，是否主動接受矯治，並承認犯罪行為，積極面對問題，解決問題，即是屬於有改善必要的受刑人。

(三)防害

受刑人在監獄表現達到假釋要件，國家刑罰目的提前實現，基於鼓勵受刑人及減少司法成本，提前釋放受刑人，達到特別預防的目的。假釋另有一層深層的意義即是防害，防刑罰之害，雖然監獄是教化受刑人處所，惟組成份子都是社會問題人物，部分受刑人犯罪動機與情境或許有可憫恕之處，但大部分都是在社會適應上有問題人物，不論是價值偏差，或是精神疾病、遺傳因素等，受刑人在此種環境較易沾染惡習，造成監獄可能成為學習犯罪技巧場所，而非教化處所，因此，當受刑人已達到刑罰假釋要件，國家適時給予假釋，以防止學習或感染監獄次文化，影響教化矯治成效。

學習動機是出於自願，所獲得成效應是正向的；學習是出於無奈、被迫等，所獲得成效應是負面的。受刑人因犯罪技巧或運氣不佳被逮捕入監，被迫接受教化矯治，內心抗拒，其教化的成效與學校教育顯有不同。學校學生在自由意願下接受教育，追求所要的東西，必能內化心中，達到應有成效。病人因生病必須尋求心理醫生，或是精神疾病必須接受諮商輔導，自願接受治療及輔導與受刑人被迫留在監獄，接受輔導及教育，所獲得成效應是較差的。

肆、假釋的管控

一、特別預防的觀點

一般預防是預防重於治療，特別預防則重視矯治實質改善，當受刑人已達到矯治目的即應釋放，如柏拉圖所言「具有智慧的處罰，並非為懲處為之，而係藉此不再受罰」。依特別預防構想，刑罰的目的在於使犯罪人遠離犯罪，透過刑罰的作用，一方面強化行為人法律信賴的動機，對於因刑罰作用，產生畏懼心理，而習得合乎社會價值的正當行為；另一方面，則藉由刑罰嚴厲的干預，促使行為人與犯罪隔離²¹。特別預防在假釋制度運用上確實有其存在的必要性，當犯罪人經過公正客觀的法院審判，認為必須進入監獄，始能達到復歸社會目的，監獄教化、矯治功能就顯得特別重要，監獄除要求受刑人遵守規定，應安排適當課程，建立正確價值觀，並依受刑人狀況，給予適當治療、輔導。假釋制度是基於特別預防思考而生，出獄前縮短刑期制度（善時制度）

²¹ 參柯耀程，同前註4，頁304-320。

亦是以特別預防為思考，善時制度應是合理的，依據行刑累進處遇條例第 28 條之 1 規定，第一級受刑人每執行 1 個月，可以縮短刑期 6 日；外役獄條例第 14 條規定，每執行 1 個月，得縮短刑期 16 日。善時制度是從刑事政策去思考，以特別預防縮短刑期，當受刑人真的沒有必要執行，轉到外獄監（累進處遇達 2 級以上），依據李斯特的特別預防改善、威嚇及社會防衛的排害三種構想外，還有潛在重點就是「防害」。刑罰效應必須真的有效，無效的制度就應換掉，反應在保安處分與刑的執行之間，保安處分有效，刑罰就不用再執行。假釋也一樣，受刑人在監獄達到悛悔實據、改過向善就應給予假釋，人是社會動物，沒有問題就應釋放，刑罰具體作用在於避免刑罰執行產生弊端。

對於無改善可能的犯罪人，國家刑罰權應完全執行，不適用假釋規定。刑法第 77 條第 2 項第 2 款「犯最輕本刑 5 年以上有期徒刑之罪之累犯，於假釋期間，受徒刑之執行完畢，或一部之執行而赦免後，5 年以內故意再犯最輕本刑為 5 年以上有期徒刑之罪者」，規定累再犯不得假釋，此種限制依據行為人過去素行判定不得假釋，有違行為刑罰原則，是否得予假釋應依據受刑人在監獄處遇情形，如果已獲得改善，並與法秩序達成和解，國家應給予受刑人假釋機會，而非累再犯不得假釋，否則與假釋本質及設計相違。另刑法第 77 條第 2 項第 3 款「犯第 91 條之 1 所列之罪，於徒刑執行期間接受輔導或治療後，經鑑定、評估其再犯危險未顯著降低者」，即規定性罪犯出獄前必須通過評估，達到再犯危險顯著降低，如果危險未降低則不能假釋，如此限制雖符合特別預防的構想，但有違法定原則基本規定，對於無改善可能的受刑人，給予限制假釋是合理的，但僅能適用於刑罰的完全執行，因此罪責原則是刑罰不可超越界限。

假釋限制規定是給監獄執行時使用，或是法官審判時使用，

法律僅規定累再犯及性罪犯不得假釋，至於由誰執行及控管未有特別規定，本文認為累再犯不得假釋部分應由法官決定，法官在審判時對於累再犯是否合於假釋，應於判決主文敘明，如果未註明，可能涉及判決違背法令，如此可以作為撤銷判決依據。至於已註明累再犯不得假釋，監獄在執行此種受刑人，應不適用監獄行刑法累進處遇規定，否則受刑人達到累進處遇條第一級，就應給予提報假釋。另外對於性罪犯出獄前評估，係屬於入獄以後的問題，當然適用累進處遇規定，監獄依據受刑人是否達到改善，危險是否降低，作為假釋可否判斷。

依據特別預防理想，犯罪人已去除危險性格，則毋庸再執行刑罰；反之，一般社會民眾因具有反社會性格，或犯罪之虞，基於預防或保安理由，不論有無罪責應加以矯治，如此不僅違反社會大眾法感情，亦與法治國原則相違。特別預防思考假釋制度是一個良善制度，犯罪人犯罪接受法律制裁，制裁目的在於矯治犯罪人的危險性格，使其重返社會，但是犯罪人是無可矯治的或是矯治功能不彰，危險仍然存在，在特別預防思考下，認為必須隔離或是繼續矯治，直到危險降低，此思考價值，將造成法律不明確，刑期無界限等缺失。本文認為性侵害個案刑期期滿，危險評估仍未降低，應將受刑人釋放，刑罰是有極限性，無法防堵任何社會問題，只能透過非正式社會制度監控，防患於未然。

二、社會防衛的觀點

人類行為經由刑事法律規範評價之後，如其行為具有刑事非難性存在，即違反刑事法律，國家基於維持社會秩序，必須對犯罪人給予處罰，刑罰、保安處分為處罰方式選項之一。行為人行為事實，符合構成要件該當性、有責性及違法性，即為犯罪，必

須接受刑罰制裁，但如果僅符合構成要件該當性、違法性，而無責任時，雖不構成犯罪，但仍為刑事不法行為，基於危險防制及社會安全考量，仍應科以保安處分。因此，刑罰與保安處分性質不同，刑罰係立於罪責原則的基礎上，且受罪刑法定原則拘束，對過去已發生之犯罪懲罰；而保安處分則立於社會防衛之考量，主要針對行為人惡性排除，防範行為人未來之犯罪行為，考量重點在於行為人的社會危險性²²。社會防衛除刑罰一般功能外，保安處分亦為社會防衛的強調重點，藉由保安處分，矯治教化犯罪人，達到復歸社會目的。

國家對犯罪者制裁，目的在於使犯罪者能改過向善，重返社會。教化的過程中，一方面使犯罪者感受到刑罰威嚇性，認為犯罪受到的處罰是痛苦的，所受損害大於利益，犯罪會造成更大損失；另一方面藉由教化、治療，改變犯罪人再犯可能性，將犯罪人成因給予修正，建立正確價值觀，使其復歸社會。假釋制度是因受刑人在監獄經過教化，執行期間符合刑法規定，並達到悛悔實據，基於刑事政策考量，使受刑人提前出獄。出獄至回歸正常生活期間，考量社會防衛需要，法律必須設置中途管控機制，因此假釋期間必須執行保護管束。至於保護管束期間如有故意犯罪，或違反保護管束規定情節重大，必須撤銷假釋，繼續執行原執行刑，因此社會防衛制度設計與保安處分構想是相符的。至於社會防衛與矯治過程，是否要加入傳統刑罰制裁，達到威嚇效果，本文認為應是適當的，因為矯治、教化期間也不能無限上綱，須遵守法定原則範圍，不能為達到教化目的，而不擇手段。刑罰制裁、教化、矯治是並行的，由於刑罰是痛苦的，讓犯罪人與有犯罪傾向者畏懼刑罰，而不敢犯罪，達到社會防衛目的。

²² 參柯耀程，同前註4，頁287-288。

伍、假釋的應然

假釋的特別限制依刑法第 77 條第 2 項「前項關於有期徒刑假釋之規定，於下列情形，不適用之：一、有期徒刑執行未滿 6 個月者。二、犯最輕本刑 5 年以上有期徒刑之罪之累犯，於假釋期間，受徒刑之執行完畢，或一部之執行而赦免後，5 年以內故意再犯最輕本刑為 5 年以上有期徒刑之罪者。三、犯第 91 條之 1 所列之罪，於徒刑執行期間接受輔導或治療後，經鑑定、評估其再犯危險未顯著降低者。無期徒刑裁判確定前逾 1 年部分之羈押日數算入第 1 項已執行之期間內。」有關假釋特別限制之性罪犯強制治療至危險顯著降低，係以不確定的法律概念，作為限制拘束人民自由權利條件，此種以醫生鑑定報告作為拘束人身自由，恐造成鑑定客觀性、公正性不足及對性罪犯亦是不公平。刑期期滿前鑑定報告危險程度，作為判定是否可以假釋或是期滿出獄標準，造成刑期不確定，有違反法定原則及法治國家基本原則。另重刑累再犯明訂不可假釋，顯然違反監獄教化矯治受刑人目的；受刑人所犯為重罪，在假釋標準當然必須經過嚴格審核，使其改過向善，早日復歸社會為目的。法律不能在受刑人未進監獄之前即明訂重刑累再犯不可假釋，必須依據教化矯治成效，經評估決定是否假釋，否則將與假釋目的及刑事政策原理有違。

犯罪人犯罪後，經過矯治、教化、輔導，達到悛悔實據，刑法給予假釋出獄，目的在於使受刑人適應社會生活，減少對社會危害。在特別預防構想上矯治不應無限上綱，刑罰有其極限性，不能為達到預防效果，不考慮犯罪人違法行為，對於矯治無效受刑人，刑期期滿仍應釋放，矯治僅能於執行刑範圍內為之，假釋應是在特別預防思維下，尊重法律明確界限，刑事政策與社會政策相互配合，當刑罰已到極限，則由社會政策接手，而非永遠隔

離。茲將具體衡量標準論述如下：

一、社會防衛應建立法明確界限

明確性原則包括構成要件的明確及法律效果的明確。社會防衛應建立在法律明確性要求之下，不論是罪的明確或是刑的明確，不能因為需要解釋，而將法律規定不清不楚，模稜兩可；也不可因刑罰不明確，而使刑事制裁產生不定期刑。因此在衡量受刑人是否具有社會危險性，作為判斷應否合於假釋，必須在一定期限內為之，否則為特別預防需要，而傷害法定原則，反而可能產生專制集權政府，造成國家災難。

(一)特別預防應建立於罪責範圍

特別預防的思考運用在假釋應是好的制度，一方面可以鼓勵受刑人向善，並觀察危險性是否受到控制；另一方面可以透過假釋制度監控受刑人，復歸社會的過渡期是否繼續保持良善，達到社會防衛的目的。但是受刑人在監期間，監獄教化無法產生功效，出獄即可能危害社會，依特別預防思考，必須繼續將犯罪人隔離，始可達到防衛社會安全，然此種狀況必產生違反罪責原則。

罪責原則是刑罰判斷刑事責任，進而作為刑罰科處基礎的原則，處罰的輕重，必須以罪責作為指標。刑罰係以罪責為前提，具有罪責的行為，始屬可罰行為，行為人若不具罪責，則不受刑罰的制裁，罪責原則不但是刑法的基本原則，也是法治國家的憲法原則。因此，罪責原則在刑法中揭示三個基本指導方針：1、罪責形成的基礎，在於行為，而行為必須是行為人有意識的行為，亦即行為必須是出於故意或至少有過失，方足以形成罪責，倘若非屬於有意識行為所生之侵害，則雖有侵害權利的情形，仍

非屬於刑法所論斷的範圍；2、刑罰必須受到罪責範圍的嚴格拘束，換句話說，罪責是刑罰制裁的嚴格界限，舉凡刑罰的處罰，都必須限制在罪責的範圍內方得以被允許，刑罰的科處，必須嚴格受到罪責的拘束，任何刑罰之科處，都不能超出行為罪責的範圍，否則違背罪責原則即為法所不允許；3、罪刑相當：刑罰程度的輕重，必須遵守著罪責之程度，避免有重罪輕罰或輕罪重罰的情況，在構成要件中，罪與刑的關係，必須受到責任輕重的節制，是以罪責原則同時也反應出罪與刑相當的指導關係²³。假釋依據受刑人危險性加以教化、矯治，必須遵守刑罰界限，不能逾越罪責原則範圍，且科刑必須依據行為人所違反法律規定，在法律規定範圍內，給予論罪科刑，以符罪刑相當要求。特別預防不能為達到目的而不擇手段，而破壞法律基本原則，刑罰有其極限性，特別預防雖然考量行為人具有危險性，但仍須控制處罰界限，給予適當裁量，採取有效方法。

（二）特別預防應建立於行為範圍

刑法所規範前提必先有犯罪，犯罪成立限於行為所造成範圍，超越行為以外，不能作為認定犯罪基礎。刑法不是素行刑法，不是依據行為人過去犯過多少罪，本次再犯罪給予累加；刑法也不是思想刑法，不是因為行為人思想犯罪，在尚未著手犯罪構成要件前的想法，刑法就能發動；刑法不能根據一個人美醜、長相、人格特質等加以規範，而是依據行為人的行為違反法律規定，在法律規定範圍內給予處罰，以符合法律明確性要求。特別預防目的在於矯治行為人的危險性，根據行為人精神狀況、危險程度、危險因子、犯罪習性等加以評估治療，使行為人危險降低到可以

²³ 參林山田，刑法通論（上冊），作者自版，2008年1月，頁92-93；柯耀程，刑法概要，作者自版，2007年4月，頁39-40。

回歸社會應有狀況，立論依據是好的，但是前提要在行為人違反行為內容，經過法律評價，在法律效果範圍內為之，不能超越行為以外，加諸於行為人，不能因行為違反法律規定屬於輕微，但危險性仍然存在，基於特別預防需要，法律仍然要加以處罰，如此將掉入行為人刑法問題。刑法所有規範範圍，必須依據犯罪事實，經過法律評價，產生法律效果，從而刑罰執行，都必須依據法律，且規定內容必須具體明確，不能超越行為以外。

如果將特別預防思想作為刑事制裁的依據，則刑罰係以行為人之社會危險性為依據，但人格的反社會性及危險性的認定，將超出行為所生的危害之虞。因此李斯特也發現該問題，在特別預防思想的刑罰觀進一步加以限縮，而將刑罰限制在刑法允許的範圍下，刑罰必須從行為來認定，並受法定原則拘束，更明確表明「刑法是刑事政策所不可逾越的界限」。特別預防的刑罰觀，並無作為可罰性認定基礎的適格，僅具有輔助的作用，特別是在刑罰的裁量，以及刑之執行過程與採用措施中，方有其作用存在²⁴。假釋制度的本質是刑事政策思考方式之一，受刑人在監獄表現良好，願意接受法律制裁，刑罰已達到教化目的，透過假釋機制，將受刑人釋放；受刑人在監表現不佳，經評估有再犯之虞，當然不適合假釋，但不是永遠不能離開監獄，必須受到執行刑範圍拘束，刑期期滿就必須釋放，刑期範圍是依據犯罪人犯罪行為，經過評價所得到法律效果，在此範圍內執行，不能因行為人有再犯之虞，就繼續留在監獄，永不能出監，特別預防僅能於刑期範圍內為之，不能逾越，否則即違反行為刑法原則。

（三）特別預防應超量禁止

刑法科處行為人的刑罰種類或刑罰的輕重程度必須與行為

²⁴ 參柯耀程，同前註 15，頁 444-454。

人的罪責程度相當，而具罪責相當性，刑罰的輕重不得逾越罪責的高低度，逾越行為罪責程度的刑罰應予禁止²⁵。刑罰是限制剝奪人民自由權利最嚴厲的手段，也是維持社會秩序方法之一，但不是處理任何社會問題的萬靈丹，而是有其極限，並且受到憲法過度禁止原則之拘束，藉以避免刑罰淪為政治的工具或控制社會發展的工具²⁶。當刑罰已經達到極限，犯罪人仍然有再犯之虞，必須思考監獄教化出了問題，或是犯罪人本身有問題，針對問題加以處理，如果問題仍然是無解，法律還是法律，法律僅能在法律範圍內為之，超越法律範圍內事項，法律必須退讓，應尋求社會政策加以解決，而不是凡事都使用刑罰解決，以符合法治國家原則。

假釋制度適用所有在監服刑一定期間的受刑人，在監獄表現良好，達到教化目的，提前釋放的機制，理論上應包括所有犯罪類型。惟 2005 年刑法修正對於重刑累再犯不適用假釋規定及性犯罪假釋必須經過評估，屬於低再犯始可假釋。事實上，假釋不應作限制，應依據監獄教化情形及受刑人表現，評估是否合於假釋，而非不得假釋。性罪犯刑期期滿，危險評估屬於高危險，仍然必須將他放出來，這是法律制度的必然處理方式，一個正式社會控制的極限仍然沒辦法改變犯罪人犯罪的習性，就必須依賴非正式社會控制的社會監督，當然我們不能避免社會案件發生，舊有的犯罪類型，都有可能再發生，只是我們太強調性犯罪，殺人、慣竊、財產犯罪都會發生，觀察社會應該普遍性，不應針對特定議題，為什麼殺人犯出獄後再殺人，社會不會太關注。刑罰執行期滿再犯，是矯治功能不彰，受到罪責原則拘束，受刑人刑期期

²⁵ 參林山田，同前註 23，頁 92。

²⁶ 參陳文貴，違反行政義務行為之處罰競合關係研究，國立臺北大學法律學系博士論文，2012 年 1 月，頁 74。

滿必須釋放，如有不適合放出來的情況，只能透過非正式社會制度監控，防患於未然，有犯罪習性的犯罪人對刑罰的感受性是弱的，對犯罪引誘是強的，所以刑罰是有極限。

犯罪處罰方式有處以刑罰、保安處分、和解等方式，依據個案需要處以保安處分或是刑罰，而且彼此可以折抵，始可合乎法律明確性要求，基於特別預防需要，犯罪人必須施予保安處分，給予強制治療，或是強制工作等，惟實施保安處分仍然無法達到教化目的，法律要停止執行，或繼續執行，是一個必須思考問題，德國針對此問題實施「事後安全管束監禁制度²⁷」，但也被批評欠缺明確定義的實質要件、不定期的安全管束監禁之憂心、抵觸法治國原則的疑慮，且在實務上法院裁定保安監禁案件非常稀少²⁸。或許我國也可以思考此種方式，但本文認為不適當，理由在於保安監禁仍然是不定刑期，刑罰的處罰與矯治應於法定刑範圍內為之，矯治、教化如果在此圍範無法達成成效，保安監禁一樣

²⁷ 在 2004 年新增刑法第 66 條 b 之「事後安全管束監禁」，其第 1 項規定，在綜合評估犯罪人的犯罪行為及其在監獄行刑中的發展狀況，若仍顯示出再度犯罪的高度可能，而對於他人的精神或身體造成損害，並且符合刑法 66 條第 3 項的其他要件（針對被判決進入精神病院治療者，即使治療終結，在還有危險性時，法院還可以宣告安全管束監禁），法院可以宣告事後安全管束監禁；第 2 項規定，若犯罪人因違反他人生命、身體之不可侵犯性，或是違反他人自由與性自主權，或是因觸犯刑法 250 條（加重強盜罪）、251 條（強盜致死罪）、252 條（準強盜罪）、255 條（強盜性地勒索），而遭判決至少 5 年自由刑，在綜合評估犯罪人的犯罪行為及其在監獄行刑中的發展狀況，若仍顯示出再度犯罪的高度可能，而對於他人的精神或身體造成重大損害，法院也可以宣告事後安全管束監禁。參盧映潔，德國安全管束監禁制度之介紹—兼論我國死刑廢除替代方案之思考方向，成大法學第 17 期，2009 年 6 月，頁 152。

²⁸ Bayern 邦司法部資料指出，至 2006 年 9 月該邦有 76 個案例經檢察官審查是否符合刑法第 66 條 b 事後安全管束監禁的要件，之後檢察官有 41 個案件決定不提出或提出撤回，提出 14 件，其中 12 件被法院拒，僅 2 件判決確定事後安全管束監禁，而且 1 件是依刑法第 67 條 a 第 2 項在經精神病院中執行。參盧映潔，同前註，頁 155-183。

是無效的，保安監禁僅是名稱變化，與入監服刑並無不同，國家刑事政策採取一味監禁，刑期永無止境，可能違反法律超量禁止原則。

二、特別預防著重改善及重返社會為目的

李斯特主張的特別預防理論，強調刑罰有改善、威嚇與排斥目的，對於不必進入監獄的犯罪人，透過刑罰機制，如緩刑、易科罰金等處罰，犯罪人即可達到預防再犯，而能自我節制。因此對於所犯之罪係屬輕微，並不需要進入監獄教化的犯罪人，應儘量不要使其入監服刑，以免染上惡習。惟目前國內短期自由刑的受刑人所佔比率偏高，顯見司法審判確實有改善空間，將司法資源投入有可能改善的受刑人，使監獄教化產生應有功能。對於有犯罪習性，或是生理結構有問題的犯罪人，矯治可能無法達到應有功效，隔離是處理此種犯罪人預防再犯的方法。對於刑罰感受力不佳，但有改善可能，不進入監獄無法達到預防再犯，此種犯罪人必須仰賴監獄教化、矯治，始能達到預防再犯，假釋制度所規範範圍應是屬於有改善可能，且有改善的必要的犯罪人，透過監獄的教化，使其習得正常規律的生活，並依犯罪人的狀況給予安排適當治療課程，恢復正常社會應有的價值觀；在假釋出獄前，透過外獄監工作方式、生活管理，漸漸適應社會，進而符合假釋規定要求給予假釋；假釋出獄到回歸正常社會再設一個觀護制度，透過觀護人查訪、輔導、約制、告誡，使假釋人能真正向善，適應正常社會，以符合特別預防目的。

犯罪是無法消滅，犯罪僅能受到控制；犯罪人矯治、教化亦是無法達到痊癒，僅能受到改善。特別預防矯治應針對犯罪人犯罪原因加以治療、教育，使其重返社會為目的，對於有矯治需要

及矯治可能的犯罪人，監獄應予妥為處理，使其達到監獄教化的功能，但對於教化、治療過程中，成效不佳的犯罪人，繼續留在監獄矯治，待成效獲得改善，才給予假釋，使其回歸正常社會生活。假釋應設計犯罪人同意接受監獄的教化，而非強迫式矯治，始可能獲得成效。因此，特別預防應與受刑人取得共識，目標是善意的，強調改善犯罪人，並以重返社會為目的，使教化能獲得成效。

三、刑事政策與社會政策應形成夥伴關係

特別預防是依據犯罪人狀況給予矯治，達到危險性格降低，可以復歸社會為目的。此種犯罪矯治構想只能說是一種理想。特別預防思想最受到爭議是刑期不明確，對於刑期已滿，危險仍然高的受刑人，依特別預防構想，仍然必須留在監獄，繼續接受矯治，直到危險降低；犯罪人所犯之罪係屬輕微，但危險性高，不論其罪責如何，亦必須進入監獄加以矯治；對於所犯為重刑犯罪，但無矯治必要，對於社會危害性低，此種犯罪人依特別預防構想是不用進入監獄。特別預防思想價值顯然與法治國刑法相違，並與人民法感情產生衝突。

法治國是以法律治理國家，人民與政府有遵守義務，如果法律違反社會公平正義，人民有不服從或抗爭的權利²⁹。就如同康德所強調的，它是一個不受所有「目的權衡」拘束的「正義誠律」³⁰。因為，刑罰是干預人民基本權利最嚴厲的手段，所以刑事政策就不能為達到目的而不擇手段，刑罰必須遵守謙抑原則。刑罰

²⁹ 參鄭昆山，圖解刑法總則入門（上）—法治國犯罪理論解析，作者自版，2009年2月，頁29。

³⁰ 參陳文貴，同前註26，頁74。

的最後手段性，即是謙抑思想。所謂「刑罰謙抑原則」，係指刑罰的發動並非以一切違法行為為對象，而係僅在有處罰必要時始能發動的原則。其實早在 1922 年德國法學家拉德布魯赫就提醒我們「刑法對其任務越來越謙抑」，這表示刑法意識到，刑法不是唯一，也不是最重要的對抗犯罪的方法，社會政策才是最好的刑事政策³¹。因此當有多種方法可以達到目的，國家在制訂刑事政策應選擇人民損害最少的，國家的法律制訂，不能跟著感覺走，否則容易制訂嚴苛的法律，而違反憲法過度禁止原則。2005 年刑法修訂性罪犯，於徒刑執行期間接受輔導或治療後，經鑑定、評估其再犯危險未顯著降低不得假釋，修法目的在於保護社會公益，理由似乎非常正當，惟必須面臨以下諸多問題衝突：一、違反法定原則，犯罪必須依其行為給予論罪科刑，不能違反罪責原則，造成刑罰執行不確定。二、犯罪類型中性犯罪雖是屬於重大犯罪，但殺人、強盜犯罪嚴重性也不會比性犯罪輕，為何只有性犯罪必須危險評估到顯著降低，而其他犯罪類型不用評估，顯得相當奇怪。三、殺人犯、縱火犯等犯罪類型都有精神疾病，危險性並不比性犯罪低，可能造成更多人生命財產危害，為何不須危險評估。四、性犯罪以外尚有諸多犯罪類型必須危險評估，如果所有犯罪危險評估都要比照性犯罪類型條文化，可能造成法律規範過渡。刑事政策不能僅為特定犯罪類型，應整體思考最經濟，俾合乎法治國家講求普遍性的基本要求，而不是僅針對某一犯罪類型。

³¹ 參陳文貴，行政罰與刑罰法理之研究—以釋字第 646 號、第 678 號解釋為例，臺灣苗栗地方法院 100 年度研究發展項目研究報告，臺灣苗栗地方法院編印，2010 年 11 月，頁 88。

四、特別預防應於罪責所容許之空間內運作

應報思想強調以牙還牙，以眼還眼，但它確立了刑罰法定原則及罪責原則，犯罪行為應付出多少刑責，明確的在法律範圍內為之，所以歷久不衰。李斯特的特別預防原先主張必須矯治、教化犯罪人無危險後，始可復歸社會，是沒有時間限制，後因受到法定原則拘束，所以修正在法定刑範圍內為之，以期符合法律明確性要求。矯治、教化、預防再犯，使犯罪人復歸社會，為當前主流價值，監獄不應僅是犯罪人受拘禁處所，亦負有教化受刑人，引導其正確價值觀，使受刑人出獄後能適應社會的功能，因此監獄應依犯罪人狀況，給予適當處遇，達到復歸社會為目的。

應報思想所強調的犯罪人對其所造成惡害，必須負起責任，以符合一般社會大眾對犯罪人倫理要求及實現正義，不注重犯罪人是否有改過向善，反社會人格是否消滅，因此假釋制度並非應報思想的產物。特別預防主要目的，是在去除犯罪人的危險性，使之再社會化，如果沒有辦法達到再社會化的可能，為達到防衛社會目的，即不得假釋，甚致將犯罪人隔離。假釋制度目的，係在鼓勵受刑人改過向善，藉由刑罰執行消滅其反社會性格，一方面使受刑人反社會性格改善，達到防衛社會目的；另一方面，亦可使受刑人復歸社會生活，達到再社會之目的。因此假釋制度與特別預防思想是相契合³²。受刑人復歸社會過程除機構性處遇外，並應注重非機構性處遇部分，本文認為可以採取以下方式，循序漸進，達到受刑人復歸社會為目標：一、受刑人入監應要求規律生活，使其感受犯罪入監是痛苦的，而不願意再犯。二、建

³² 參張麗卿，假釋制度的回顧與展望，刑法70年之回顧與展望紀念論文集（2），元照，2001年6月，頁67-70。

立受刑人正確價值觀，使受刑人行為符合社會價值。三、分析受刑人犯罪原因，針對問題提出矯治方案，並經受刑人同意，加以實行。四、受刑人已達到教化目的，安排外獄監工作，使其逐漸適應正常社會。五、表現良好安排返家探親、家人同住，強化家庭臍帶，減少受刑人與社會隔離。六、受刑人假釋出獄，觀護制度應加以控管，如有再犯之虞，應採取密集性觀護，或其他必要措施。因此應報觀念已漸漸被特別預防所取代，僅是特別預防過程中必須遵守法律應有的界限，否則將產生違反法治國的基本要求。

陸、結論

假釋制度起源於英國，將犯罪人放逐於國外，以預防受刑人反抗，創設假釋制度，一方面可以鼓勵受刑人向善，另一方面可以維持監獄秩序，在當時時空環境，假釋被定位為政府對受刑人恩惠，事後演變成為一種權利。但本文見解認為假釋應是國家監獄政策轉向機制，受刑人經過監獄教化，確實已獲得改善，基於政策需要，將受刑人提前釋放的制度的緩衝機制，即不是國家對受刑人恩惠，也不是受刑人的權利，而是刑罰權實現的考量。

國家刑罰權的實現目的在教化，改善犯罪人惡習，刑罰權不應僅是應報，而是使犯罪能獲得有效控制，使犯罪人早日復歸社會為目的。假釋制度即是刑罰權實現方式之一，使刑罰執行保持更大彈性，以處理多元犯罪問題。假釋除鼓勵受刑人向善、觀護制度協助、加速復歸社會、救濟機構性處遇弊端、節省司法資源、有利於監獄管理等功能外，假釋尚有排害功能，當受刑人已獲得改善，願意接受法秩序，基於國家刑事政策考量必須將他釋放，以避免感染惡習，而破壞監獄教化功能。

刑罰理論應報思想、一般預防思想、特別預防思想等，特別預防思想比較符合假釋理論要求，惟特別預防強調矯治、教化使犯罪人無危險性，始可復歸社會，此種見解有違反罪刑法定原則、行為刑罰原則、罪責原則及法律明確性原則，因此，特別預防限縮在法定刑範圍內，以符合法治國刑法要求。假釋管控無論從特別預防觀點或是社會防衛觀點，目的在於使受刑人重返社會，經過監獄教化、矯治達到再社會化，但教化過程不是永無止境，必須限縮於法定刑的範圍，不能因犯罪人危險性高，為預防犯罪便將其永遠隔離，當刑罰已達到極限，社會政策必須承接刑事政策所無法達到目的，尋求犯罪人、國家、社會之間所應負的責任，不要將所有犯罪問題，全部由犯罪人承擔。

參考文獻

一、中文部分

1. 丁道遠，中外假釋制度之比較研究，中央文物供應社，1887年5月。(Tao-Yuan Ting, A research on the system of parole between Taiwan and other countries, China Cultural Service, May 1887.)
2. 余振華，刑法總論，三民，2011年8月。(Chen-Hua Yu, General Provisions Of Criminal law, Sanmin, Aug. 2011.)
3. 林山田，刑罰學，臺灣商務書局，2005年4月。(Shan-Tien Lin, Penology, Taiwan Business Book Co. LTD, Apr. 2005.)
4. 林山田，刑法通論（上冊）作者自版，2008年1月。(Shan-Tien Lin, General Provision Of Criminal Law (I), Shan-Tien Lin, Jan. 2008.)
5. 林山田，刑法通論（下冊）作者自版，2008年1月。(Shan-Tien Lin, General Provision Of Criminal Law (II), Shan-Tien Lin, Jan. 2008.)
6. 林東茂，刑法綜覽，一品，2009年9月。(Tung Mao Ling, Overview Of Criminal Code, Bestbook, Sep. 2009.)
7. 柯耀程，變動中的刑法思想，作者自版，1999年9月。(Yo-Cheng Ko, The Fluctuant Thought in Criminal Law, Yo-Cheng Ko, Sep. 1999.)
8. 柯耀程，刑法總論釋義—修正法篇（下），作者自版，2005年10月。(Yo-Cheng Ko, Explanation On General Provisions Of Criminal Code-Amend Criminal Code(II), Yo-Cheng Ko, Oct. 2005.)

9. 柯耀程，刑法概要，作者自版，2007年4月。(Yo-Cheng Ko, Aerial Viewpoint To Criminal Law, Yo-Cheng Ko, Apr. 2007.)
10. 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，6-7頁。(Yo-Cheng Ko, The Debate On The Withdrawal Of Parole-also Discussing The interpretations No.681 by Justices Of The Constitutional Court, The Military Law Journal, 57[2], Apr. 2011, pp. 6-7.)
11. 張麗卿等，刑法七十年之回顧與展望紀念論文集（二）元照，2001年6月。(Li-Ching Chang etc., Festschrift Of Review and Prospect in Criminal Code Practiced for 70 years, Angle, Jun. 2001.)
12. 陳文貴，違反行政義務行為之處罰競合關係研究，國立臺北大學法律學系博士論文，2012年1月。(Wen-Kuei Chen, A Research On Coincidental Offence Of The Violation Of Administrative Rules, Doctoral thesis, Institute of Law, National Taipei University, Jan. 2012.)
13. 陳文貴，行政罰與刑罰法理之研究—以釋字第646號、第678號解釋為例，臺灣苗栗地方法院100年度研究發展項目研究報告，臺灣苗栗地方法院編印，2011年11月。(Wen-Kuei Chen, A Research On Legal Theory In Administrative Penalty and Criminal Penalty-Explanation The Interpretations No.646, No.678 by Justices Of The Constitutional Court For Example, The Research Report For Research and Development Program 2011 Of Taiwan Miaoli District Court, Issued By Taiwan Miaoli District Court, Nov. 2011.)
14. 盧映潔，德國安全管束監禁制度之介紹—兼論我國死刑廢除替代方案之思考方向，成大法學第17期，2009年6月，152-183

- 頁。(Ying-Chieh Lu, *An Introduction Of Safety Control And Custody In Germany-Also Discussing The Aspect Of The Fungible Program After Abolishing Capital*, Cheng Kung law review, [17], Jun. 2009, pp. 152-183.)
15. 鄭昆山，圖解刑法總則入門（上）－法治國犯罪理論解析，作者自版，2009年2月。(Kuen-Shan Cheng, *The Diagrammatic Explanation Of General Provisions Of Criminal Code (Volume One)-Assay And Explanation On Criminal Theory Of Legal State*, Kuen-Shan Cheng, Feb. 2009.)
 16. 劉邦繡，檢察官職權行使之實務與理論，五南，2008年10月。(Pang-Hsiu Liu, *The Theory And Practice Of Exercise Official Powers Of Prosecutor*, Wunan, Oct. 2008.)
 17. 謝瑞智等，法律百科全書.VII，刑法，作者自版，2008年2月。(Jui-Chin Hsieh etc., *Encyclopedia Of Law VII, Criminal Law*, Jui-Chin Hsieh, Feb. 2008.)
 18. 韓忠謨，刑法原理，作者自版，1979年7月。(Chung-Mo Han, *The Principle Of Criminal Law*, Chung-Mo Han, Jul. 1979.)
 19. 張甘妹，刑事政策，三民，1979年3月。(Gan-Mei Chang, *Criminal Policy*, Sanmin, Mar. 1979.)
 20. 林鈺雄，新刑法總則，元照，2006年9月。(Yu-Syong Lin, *New Criminal Code*, Angle, Sep. 2006.)

二、外文部分

1. Fletcher, George P., *Basic Concepts of Criminal Law* (1998).
2. Garland, David, *Punishment and modern Society: A Study in Social Theory*, (1990).
3. Dressler, Joshua, *Understanding Criminal Law* (5th ed. 2009).

4. Friedman, Lawrence M., *American Law: An Introduction* (2nd ed. 1998).
5. Barkan, Steven E., *Criminology: A Sociological Understanding* (5th ed. 2012).
6. LaFare, Wayne R., *Criminal Law* (3rd ed. 2000).