

碩士論文

法律保留下的監獄行刑—轉向規範論的秩序探求

The Principle of Legal Reservation Apply to Correctional

Execution Law:

Turn on the Order Based on Normativism

中華民國 106 年 1 月

摘要

矯正機關法制過去長期受德國公法學說「特別權力關係」理論所影響，因而法秩序存有其特殊性。本研究探討現行監獄秩序主要維持制度「懲罰」及「累進處遇制度」之缺陷，以歷史研究法，考察 19 世紀末至 20 世紀初，我國法制如何繼受相關外國法，以及後續變遷和衍生之問題。另外，本研究以 20 世紀德國重要法學家 Carl Schmitt 對於法學思維之區分，以界定我國現行監獄法令之狀態，以及應該確立改革的法制目標—從「具體秩序」轉變為「規範論」。

結論上，本研究透過觀察制度的歷史變遷、比較法及相關法學理論之探討，以釐清現行監獄制度的法律問題，並借鑑外國立法例，初步草擬取代現行秩序管制制度之規範，及提出相關配套措施。最後，自法律之「適用論」及「立法論」分別提出對案，說明廢除累進處遇制度，在法律層面的逐步解決方式。

關鍵字: 法律保留、監獄秩序、累進處遇、懲戒罰、具體秩序論、規範論

Abstract

The organizations of correction have been influenced by the theory of special power relationship (Das besondere Gewaltverhältnis), which from the theory of Germany public law for a long time, so that legal order has its particular characteristics. The study aims to scrutinize the penalty, which keep the system work, and the drawback of Progressive Corrective Treatment (Measures). From late 19 century to early 20 century, how the laws in Taiwan had been transformed and changed by foreign relevant laws and regulations was discussed in the study. In addition, I used the viewpoints “the distinction among legal thinking” of Germany vital jurist “Carl Schmitt” to define the status of current Correction Execution Law. The goals of improving laws should be targeted to transform from “Concrete-Order Thinking” to “Rule and Statute Thinking”.

In conclusion, the study aims to observe the historical change of the system, comparative law (Rechtsvergleichung), and relevant theories of law to clarify the law issues in the institutions of correction organizations and take foreign legislative as examples to reconstruct new regulations of social order in the prison and offer policies to put it into practice. Finally, the study suggests that Progressive Corrective Treatment should be abolished gradually from the perspective of “Application of Law” and “Legislation fo Law”.

Key words: The principle of legal reservation 、 The order of prison 、 Progressive treatment 、 Disciplinary sanctions 、 Concrete-Order Thinking 、 Rule and Statute Thinking

目次

第一章 緒論.....	1
第一節 研究動機與研究目的.....	1
第一項、研究動機.....	1
第二項、研究目的.....	4
第二節 研究方法.....	5
第三節 研究範圍與限制.....	8
第四節 研究架構.....	8
第二章 我國監獄法律之沿革與監獄秩序控制的演進	11
第一節 整體法制發展概況.....	11
第一項、法制的形成.....	11
第二項、二戰後的演進.....	13
第二節 秩序維持之法制發展.....	15
第三節 小結—三權結構運作的光與影.....	20
第三章 監獄行刑法與累進制共構之現行法秩序.....	24
第一節 秩序管制之規範特色分析—法哲學的批判.....	24
第一項、例外狀態的形成.....	25
第二項、法樣式—Carl Schmitt 具體秩序論及規範論的法哲學觀察.....	27
第二節 監獄懲罰之法效果的疑慮與調控.....	29
第一項、須先釐清的法性質.....	29
第一款、處遇的定性.....	29
第二款、懲罰的定性.....	35

第二項、懲罰之內容探討	38
第一款、訓誡	38
第二款、停止接見	39
第三款、強制勞動	41
第四款、停止購買物品	43
第五款、減少勞作金	43
第六款、停止戶外活動	45
第三項、懲罰的動態過程	47
第三節 監獄懲罰之法規範的適用與困境	49
第一項、法明確性的探討	49
第一款、法明確性的意義	49
第二款、法明確性與監獄法律	51
第二項、法律保留的探討	53
第一款、法律保留的意義	53
第二款、法律保留與現行函示	54
第三款、函釋內容本質的爭議性	57
第四節 累進制作為貫串的樞紐	62
第一項、我國累進制之發軔與自下而上的發展脈絡	62
第二項、行刑累進處遇條例的繼受	63
第三項、累進制對於秩序管制之作用力	68
第一款、從全景敞視到累進處遇	69
第二款、懲戒罰、累進處遇與假釋的結構耦合	71
第四項、現行累進處遇體制的與其他法秩序的衝突	72
第一款、刑法體系變動後的影響	72

第二款、合憲性及與其他法秩序融合的疑慮	77
第五項、革新累進制的必要性與策略探討	82
第五節 善時制度於我國實踐之檢討	86
第一項、善時制之歷史、比較與缺陷	86
第二項、我國善時制的未來發展	88
第六節 小結	90
第四章 法律保留的懲戒罰與規範初構	92
第一節 德國法(STRAFVOLLZUGSGESETZ)之流變情形	92
第二節 美國聯邦監獄法規之情形	96
第三節 英國、法國及其它國際規範概況舉隅	102
第四節 懲戒罰之競合與重複懲罰禁止原則	105
第一項、懲戒罰與外部法之競合	105
第二項、懲戒罰之內部競合	109
第五節 刑法法益理論對於監獄秩序立法之重要性	111
第一項、理論借鑑必要性	111
第二項、現行實務函釋的古酒新釀	113
第一款、最嚴重程度	113
第二款、次嚴重程度	115
第三款、最低程度	119
第四款、濫訴問題	123
第六節 懲戒規範的一體性總則初探	125
第七節 行為規範與法效果之比例與分級	131
第八節 執行面的正當法律程序問題	135

第一項、準警察權之法律保留	135
第二項、行政調查之面向	137
第五章 結論.....	140
第一節 規範論的秩序觀.....	140
第二節 累進制的革新策略建構.....	146
參考文獻.....	150
附錄一、收容人違規情節及懲罰參考標準表.....	161
附錄二、分數換算基準一.....	169
附錄三、分數換算基準二.....	171
附錄四、分數換算基準三.....	173
附錄五、對監獄秩序問題具影響之大法官解釋整理	176

表目錄

表 2-1：懲罰規定法律繼受史相關法令.....	18
表 2-2：獎賞規定法律繼受史相關法令.....	19
表 3-1：使用「處遇」辭彙的規範.....	33
表 3-2：使用「處分」辭彙的規範.....	34
表 3-3：規範重疊初步對照表.....	59
表 3-4：臺灣 1946 年繼受日本法之累進處遇總分比較.....	67
表 3-5：2006 年後新刑法實務各級所需花費時間表概算情形.....	75

表 4-1：不同層級違紀行為之法定懲罰種類表.....	97
表 4-2：同一層級連續性違規行為之法定懲罰種類表.....	99
表 4-3：第一級違規事項規定與說明.....	115
表 4-4：第二級違規規定事項與說明.....	118
表 4-5：第三級違規事項規定與說明.....	122
表 4-6：秩序法之總則比較.....	129
表 4-7：懲戒之法效果.....	134
表 5-1：監獄懲戒行為立法例初擬及理由說明.....	141

圖目錄

圖 3-1：結構耦合示意圖.....	72
--------------------	----

第一章 緒論

第一節 研究動機與研究目的

第一項、研究動機

「法律保留」為 19 世紀後，權力分立制度下之產物，亦為當代民主法治國家的基本理念，惟在傳統見解中嘗謂監獄屬於特別權力關係的一環，毋須適用法律保留¹。不過此種「無法之空間」(rechtsfreier Raum)，於二次世界大戰後，漸為世界各國所揚棄，學說上並逐漸主張以特別法律關係取代²。我國自大法官會議釋字 443 號解釋後，即已確立層級化法律保留之理念，如其理由書所謂：「限制人民身體自由者，必須遵守罪刑法定主義，以制定法律之方式為之；涉及人民其他自由權利之限制者，亦應由法律加以規定，如以法律授權主管機關發布命令為補充規定時，其授權應符合具體明確之原則」；而監獄秩序之管制可能涉及行動自由，甚或人身自由之情形，無疑是高強度「干預行政」的法律型態，此點揆諸監獄行刑法第 76 條懲罰之法律效果(如停止接見、停止戶外活動等)即昭然甚明，此外監獄行刑法第 22 條第 1 項「受刑人有脫逃、自殺、暴行或其他擾亂秩序行為之虞時，得施用戒具或收容於鎮靜室。」戒具、鎮靜室為最高強度之拘束人身自由，此應為當然解釋，涵攝至釋字 443 號解釋理由書，系爭規範自應以制定法律之方式為之；另外，自程序法學之視角觀之，正當法律程序的核心意義為保障程序主體地位、保障程序主體的主觀參與可能性、保障程序主體的客觀參與可能性三者³，我國目前各級法院對於眾多監獄訴訟見解，均一再強調在新規制未創設前，其仍無法審判⁴。換言之，正當法律程序中的保障程序主體地位及保障程序主體的客觀參

¹ 陳敏，行政法總論，自版，頁 158，2013 年 9 月 8 版。

² 同上註，頁 220-223，2013 年 9 月 8 版。吳庚，行政法之理論與實用，三民書局，頁 245，2007 年 9 月 10 版。

³ 許玉秀，論正當法律程序原則，軍法專刊社，頁 71-74，2011 年 10 月。

⁴ 最高行政法院裁定 103 年度裁字第 1322 號、最高法院刑事裁定 104 年度台抗字第 63 號、臺等行政法院裁定 103 年度訴字第 179 號、臺灣嘉義地方法院行政訴訟裁定 103 年度簡字第 26 號。

與可能性，此兩大核心意義之具體實踐，仍為我國法治策進上，尚待持續努力的層面；爰此，無論自實體抑或程序面向予以檢視，我國監獄行刑之秩序管制應該建立明確、完整之法律保留制度，以符合法治國家原則⁵，此即本論文之核心問題意識。

就國家刑事政策而言，總體刑事法學（Die Gesamte Strafrechtswissenschaft）的最終目的為何？德國現代（新派）刑法學創始者 Franz von Liszt 曾言：「最好的刑事政策，就是最好的社會政策；最好的社會政策，也是最好的刑事政策。」其徒著名法學家 Gustav Radbruch 更於法學導論中（中文譯作參考原著 7/8 版）述及刑罰執行需要的不是能幹負責如軍人，而是真正如僧侶般的奉獻和刻苦，甚而願為此志業而幾乎終生放棄自己一切生活⁶。而 Radbruch 辭世後，其徒 Konrad Zweigert 重新編寫第 13 版時，同段落已改寫為需要的是能善解人意（verständnisvolle）、樂於助人（hilfsbereite）的社工，心理學家及醫師⁷；箇中變化，更深刻反映出上世紀初葉至中葉後的時代遞嬗中，學者對於刑罰所賦予的不同期許與專業、分工化後矯正進展。而英美當代著名犯罪學者 David Garland 早在 1985 年即以“Punishment and Welfare”一書，深入論述現代社會刑罰手段從懲罰到福利政策的過程，以及強調與社會工作之結合，最後，對於福利國家的刑罰法律、判決更是較少聚焦於形式正義的問題，而更多的問題化在適當的行政管理及診斷上之趨勢⁸；或許尚有些微歧見，但在當代刑罰的共同主觀上，不論歐陸法系或英美法系國家，均盡量擺脫行刑秘行主義、避免孤立，而更強調與社會合作、尋求社會資源的挹注，於行刑社會化之同時，社會訊息流動、變化乃至批判力的增強，都直接影響監獄收容人的「權利感」，形成管理者與被管理者間的新衝突風險，傳統以權力管理為回應

⁵ 拉丁法諺有云: Nemo iudex sine lege.（沒有法律則沒有法官）

⁶ Radbruch Gustav 著，王怡蘋、林宏濤譯，法學導論，商周出版社，頁 140，2011 年 9 月。

⁷ Gustav & Konrad, Einführung in die Rechtswissenschaft, 13Aufl, 1980, S.148.

⁸ DAVID GARLAND, PUNISHMENT AND WELFARE: A HISTORY OF PENAL STRATEGIES 236 (1985).

主軸的行政控制模式⁹，在面臨矯正機關基本人口組成結構、社會因素變動劇烈之際，逐步朝向說理、溝通的治理機制前進，是一個無法迴避的過程，而此過程在每個個案中如何體現、如何處理衝突爭議，從程序到實體的完備法律制度，必然是不可或缺的平臺。

綜上，就法律學術之討論面向，監獄法制（早期的特別權力觀點）正常化、正當法律程序化，保障基本權、人性尊嚴、展現法治國價值等「定言令式」，甚至是與法制先進國家接軌、作為文明化的表徵、符合憲法原理原則等諸多理由均已耳熟能詳¹⁰；而在法律學外，從實務管理面向闡釋，臺灣監獄正處於人口結構變動之十字路口上，就「質」的部分而言，長刑期受刑人及高齡者的成長，及整體國民教育程度提高、社會訊息流動快速化，均正加劇衝擊既有的監獄組織文化與行政管制問題，然而就「量」的部分而言，刑事轉向處遇的增加、新監獄的建設，且在戰後嬰兒潮世代步入中老年後，整體國民青壯年人口數下降¹¹（犯罪高風險之群體同樣位於 20 至 40 歲區間¹²）的未來趨勢下，筆者依此根據推論，監獄擁擠對於我國現今自由刑問題之重大影響，或將逐漸有所變化、甚至緩解¹³。值得更關注的反而是前述收容人口結構改變、社會訊息流動與社會劇烈脈動中，所帶來「質」之變化，換言之，獄政治理策略應該因應此趨勢而即早啟動新方向，本文認為轉

⁹ JOHN J. DI IULIO, GOVERNING PRISONS: A COMPARATIVE STUDY OF CORRECTIONAL MANAGEMENT 175 (1990).

¹⁰ 王必芳，得宜的監禁條件與收容人尊嚴的尊重：歐洲人權法院相關裁判研究，歐美研究，第 45 卷第 4 期，頁 620-621，2015 年 12 月。

¹¹ 我國自民國 44 年起，每年新生兒均約為 40 萬人，直至民國 72 年起，首次跌破 40 萬人，並約略呈現逐年下修趨勢，民國 99 年達當年新生兒 16 萬人之最低紀錄。資料來源：內政部戶政司，人口資料庫，http://www.ris.gov.tw/zh_TW/346（最後瀏覽日：2016 年 1 月 11 日）

¹² 年齡對於犯罪之影響，於犯罪學理論、統計檢驗中已受到廣泛承認，諸如逐級年齡非正式社會控制理論、一般化犯罪理論（GTC）等；實際數據上，以 2015 年法務統計為例，我國監獄監禁人口 20 歲至 50 歲間約占 8 成人口，回推犯罪時年齡，確實集中於 20 歲至 40 歲區間。資料來源：法務統計，<http://www.rjsd.moj.gov.tw/rjsdweb/>（最後瀏覽日：2016 年 1 月 11 日）

¹³ 法務部官網統計數據顯示，24 歲至 40 歲至監禁人口數，自民國 100 年起開始呈現微幅逐年下降之趨勢，可茲分析驗證；當然，明顯的人口推移，應仍須 10 年以上時間才能達到顯著變動。資料來源：法務統計，<http://www.rjsd.moj.gov.tw/rjsdweb/>（最後瀏覽日：2016 年 1 月 11 日）

向「精緻化的行刑」方足以應對未來整體國家之獄政需求；質言之，細膩、規範、具備程序性的處理收容人問題及之間的衝突，是未來監獄收容人之行政管制及面對政治與社會輿論下，獄政的主要挑戰場域，惟精緻化的行刑前提必然需更為明確、具邏輯性，與蘊含有權力分立運作基礎的法律機制及原則，而我國礙於監獄法令仍停留於上個世紀初(精確而言係 19 世紀末—大清監獄律令)之體例，法制之與時俱進，及參考當代其他法制先進國家概況，刻不容緩。

在法律學習過程，不論是民事法學，抑或相關商事法領域，甚至充斥國家高權行為的公法領域，對於所有法律關係結束後，伴隨而來最後執行問題均發展出廣泛的學術探討，諸如強制執行法、破產法、債務清理法、公司法、行政執行法規等，文獻汗牛充棟，深受青睞；然而我國刑事法學關於執行領域之探究，始終與多國併進之刑事訴訟法學發展，或傳統刑法犯罪論中，細膩的釋義學演繹有著不小落差，尤其到了這二十年間，民商法甚或威權時期發展停滯的行政法學，在執行領域都逐步的展現高度發展、各家爭鳴，相對於此，刑事執行法學領域較為乏人問津，除對於願為刑事執行及刑罰學領域研究、撰文之法學者深表敬意外，本文亦嘗試對此填充些許思想、研究，並以近年接觸刑事執行領域實務之不同層面經驗，與法律學研究的對話成果，作為論文內容，處理幾個目前實務與法律學理扞格、難解的問題，僅憑筆者個人棉薄之力，勢難成熟處理此艱難議題，僅祈能立基於學者前輩之成就貢獻上，咀嚼深思後，賡續前進一小步。

第二項、研究目的

承續於研究動機中所述，我國過去法律學界之學術研究，於刑罰執行方面，較側重於形事轉向處遇（諸如緩刑、易服社會勞動、易科罰金等「刑之執行」議題），以達到刑罰謙抑性、降低監獄收容之層面。監獄（自由刑）之行刑議題，文獻上本即相較闕如，對於監獄實體法制層面之探討尤甚，本文期能以既有國內外法律學探討文獻為主，對於監獄秩序管制之核心及其週邊議題進行檢視、批判，另適時融入實務工作執行上的觀察，重新呈現出規範框架，研究目的分述如下：

- 一、耙梳我國監獄現行秩序控制方法之歷史形成過程與相關刑罰或法律哲學背景，藉此檢驗系爭建立於二戰前之制度與相關配合條件，是否仍適用於現已變遷之社會事實與法律條件，抑或帶來新的負擔。
- 二、定性並批判監獄紀律懲罰之法律規範、效果，並進一步尋繹實體規範應適用或類推適用之法律體系、方法與原則。
- 三、勾勒以行刑累進處遇條例為中樞之秩序控制機制及問題，並構思可能之逐步替代方法。
- 四、透過比較外國法規、我國刑法與其他秩序管制法規之立法原則、策略，以填充現行實務規則之法理基礎不足處，並初步試擬規範，期能作為未來新規制之立論參考。

第二節 研究方法

論文思考之初曾欲透過質性訪談或問卷調查之質、量化分析方式，對我國監獄行政管制或違規處理之情形進行法實證性的探索，惟經深入評估研究主題，筆者認為我國刑事執行於區分違紀事件的法律定義，以及相關行政秩序管制之法律分析，在基本文獻或實務操作標準上，均尚薄弱且不穩定，故若在此基礎上進行統計分析或訪談，因其本質未經思辯冶煉，難以實質界定社會科學研究的「自變項」，此種研究過程、結論恐淪粗糙之嫌。質言之，意圖科學化的法實證，若欠缺釋義學中對基礎定義與原則之反覆辯證為前提，則「顯著/不顯著」的統計量化結果，將加劇去脈絡化，及以基礎不夠嚴謹之數據取得象徵科學權威性研究成果等重大缺陷，所誤導之政策方向，更難挽回¹⁴；另亦有感於美國新馬克思主義流派

¹⁴前鑑不遠，以三振法案誕生背景為例，美國 1970 年代左右一些學者進行量化研究，發現輕罪犯、初次犯不以監獄拘禁之手段，己身亦會反省改變，至於累犯則是難以矯治，甚至矯治無效，應該永久隔離，遂以此作為累犯者採取隔離式刑事政策的科學基礎。（黃富源，兩極化刑事政策之回顧與展望，載：法務部廖正豪前部長七秩華誕祝壽論文集：犯罪學與刑事政策卷，五南出版，2016 年 7 月。）而立法政策一旦形成，在司法權最小主義下常甚難翻轉，如三振法案，美國最高法院曾以 5: 4 之票數認定合憲（*Ewing v. California*, 538 U.S. 11, 2003）；而缺乏考慮其他風險、脈絡與人性，淺碟文化式的統計數字判讀、快餐思維下的嚴峻法案，也已經為美國及台灣帶來不少問題。

社會學家 Alvin Ward Gouldner 對實證主義之批判(遙譯如下)，故更堅定捨棄以量化之方法探討此一主題之路線。

「更具體而言，高度科學化之方法學趨勢，將社會情境之複雜性單純化約成些許高形式化及特定化之變項間影響的研究，此種結果呈現，經常無法經由直接審視測量，而需要工具於特別控制之情況下進行，因此，『多變量』取向的社會學家研究，無法以一般人(凡民)角度而存在，同時研究者檢視自己時並不存乎一般人(凡民)之腳色。高度科學化的研究方法，事實上製造了裂縫，在研究者係作為一個社會學家在處理問題，或如同其他人面對一般人民，並視為自己的生命經歷之間。」¹⁵

不可諱言，國內多數監獄秩序議題研究集中於以傳統犯罪學討論為基礎，以社會科學(質、量化)為方法學；惟本研究內容設定傾向探討價值性、制度比較性層面，並顧及目的係建構具脈絡的法律價值與初步實定法化，尚不適合以社會科學方法學為之¹⁶，研究方法不採取紮根理論中常見的訪談法或問卷量化與理論交互驗證等方式，僅以中外文獻資料之文本分析，輔以實務現況發展情形之觀察，亦即採「文獻分析法」、「歷史分析法」、「比較法研究」，相關方法應用如下：

一、文獻分析法

為說明本文研究之相關法制問題，蒐集國內外書籍、期刊、網路資料、司法

¹⁵ALVIN W. GOULDNER, THE COMING CRISIS OF WESTERN SOCIOLOGY 56 (1970). 原文為: “More specifically, a high science methodology tends to distil the complex of social situations into a search for effects of a few highly formalized and specially defined “variables,” whose presence often cannot be gauged by direct inspection but requires instruments employed under special conditions. Thus the “variables” sociologists study often do not exist for laymen; they are not what laymen see when they look about themselves. High science methodologies, in effect, create a gap between what the sociologist as sociologist deal with and what he (like others) confronts as an ordinary person, experiencing his own existence.”

¹⁶林東茂，一個知識論上的刑法學思考，五南出版社，頁 45，2007 年 10 月 3 版。

判決、實務函令、法規等資料，除進行裁判分析外，詮釋上亦藉由法哲學、監獄學的分析探討，以歸納、分析我國現行監獄秩序管制相關制度之發展情形，期能達科際整合(Interdisciplinary)之法律研究論文。

二、歷史分析法

探討法律文化現象，宜兼具時間度、空間度與事實度¹⁷，社會是一種歷史的存在，反省其存在與其法律秩序如何在時光之中從過往朝向未來移動，亦即以歷史的外部角度來觀察法，找出先前的法是如何的運作、如何安排社會關係、形成何種「遊戲規則」或懲罰¹⁸，對於聯想未來、建立合宜之解決方式有所助益，本文所研究主題涵蓋監獄秩序管制問題及累進制度，均屬於 19 世紀中葉後至 20 世紀初之歷史產物，故參採本方法為主要研究進路。

三、比較分析法

除縱向分析我國監獄行刑領域等相關法律之立法史進程，本文亦從橫向對法制先進國家之實證法及我國法制與實務作比較，從中分析相關制度之優劣利弊，期能從外國法制經驗，取其長處或有所借鑒，並初擬規範，以作為未來立法或法制修訂之參考基礎。

¹⁷黃源盛，從當代刑法論唐律中的「錯誤」規範及其法理，政大法學評論第 126 期，頁 49，2012 年 4 月。

¹⁸Michael Stolleis (王韻茹、李君韜 譯)，德意志公法史導論，元照出版社，頁 1，2016 年 5 月。

第三節 研究範圍與限制

本文題目為「法律保留下的監獄行刑—轉向規範論的秩序探求」，故所研究者，自然係緊扣法學之基本原理原則與實定法層面，而為了使抽象的法與權力之本質能夠解構，進而闡釋現行制度的法正當性基礎不足，及制度實效性之危險處，本文亦借用哲學、法哲學與監獄學之文本進行分析，俾使主旨明顯化，亦補足國內法學文獻於對於監獄實體秩序探討量的不足。

此外，研究限制方面，因國內尚未直接有實務判決先例形成，其關鍵因子蓋係實體法律尚未形成，救濟上法院亦以無管轄權為由於程序上即予駁回。相對於此，國外目前法制較為詳盡，因此，本文著重於國內現行制度、實務運作分析，與國內外法條間的比較闡釋，難免較無力全面顧及國外裁判情形，另因探討國外裁判，予以類型化或析論其歷史進程較為允當，而此又是另可形成碩、博士論文之作，僅能待日後為文探討，抑或拋磚引玉，此為本文之研究限制。

第四節 研究架構

本文共分為五章，茲分述如下：

第一章為「緒論」，本章內容包含本文之研究動機、研究目的、研究方法、研究範圍與限制，最後(本節)就本文章節安排順序、研究架構予以說明，俾利對本文之議題、內涵與章節連動性有基礎之認識及釐清。

第二章為「我國監獄法律之沿革與監獄秩序控制的演進」，本章內容首先係探討我國監獄之法制史，期能對於現行監獄秩序控制機制之形成、演進，能有較為全面性的理解，並透過對於二戰前後法制史的檢視分析(特別在秩序管制相關規範層面)，冀能從一甲子歷史中的「破」與「立」尋繹未來契機。最後，本章結論以初步探索國家三權於獄政過去發展的作用情形，期能在往未來移動的法制聯想上，有更精確的掌握。

第三章為「監獄行刑法與累進制共構之現行法秩序」，本章首先藉由法哲學的闡釋，對於形成於19世紀末葉之監獄法規範，其刑罰思潮、法律制度與文字所蘊

含之權力控制手段解構，除勾勒出本論文主題—監獄秩序控制機制的今昔樣貌外，同時尋繹出現行法制的規範缺陷。另，探討監獄行刑法規範中，違背紀律行為規範在法律明確性與法律基本原則審視下，其不合法理之處，其次對於法效果的正當性和實效性，提出批判；最後借用社會學家魯曼之系統論，詮釋現行監獄違紀處分、累進處遇制度及假釋的結構耦合，以作為秩序控制之結構，並提出分析與批判；一方面探討個別秩序管制機制的疑義，另一方面對於近百年來串連監獄運作、作為秩序控制核心之累進處遇制度提出新見解。而不論個別觀察，或整體性運作觀察之角度，在貫徹法治國原則的目標下，監獄秩序控制機制應隨法律價值的時代演進，更往前邁進。

第四章為「法律保留的懲戒罰與規範初構」，本章承繼上一章，並更進一步的比較了德國各邦之法規範狀態、美國聯邦監獄的相關法令、歐盟及其他國家或地區的法規範，最後以全球在地化(Glocalization)之理念，衡酌我國監獄規範、現實情形等優劣勢後，在現行法規及行政函令之基礎下，對我國制度提出重構；重構過程，以法益保護的法律原則為中心建構分級化制度，並適度將刑法理論與公法學原則導入，以說明紀律規範與刑法規範的重合問題及解決之道、釐清相關紀律規範之目的正當性與必要性，同時對於法效果輕重、配套措施及善時制的連結，均予以重新辯證調節，此外，亦嘗試將討論予以具體化、規範化呈現。最後，對於執行懲罰過程中，重要的程序法令闕乏問題，簡要提出探索，期能使相關秩序法律之實踐，在立法論與政策論層面，均更為詳盡妥適。

第五章為「結論」，本文整體目標著重於促使法律學之原理原則，於實務政策或監獄法令、規制再造與運用上，能有較為清晰、系統性的影響基礎，以深化「規範論」的法治目標，本章嘗試綜整相關懲戒規制，冶煉本文探討、辯證之成果；而在結論部分，除了適用論上提出相關對案，亦進一步探索「法律保留」的深層法學意涵，以及考量我國權力分立之特色，期能於立法論上正確建設確保我國獄政長遠策進的立法進路，以呼應第一章中，走入精緻化執行的未來方向。

「附錄」則檢附現行行政機關之行政規則「監獄受刑人違規情節及懲罰參考標準表」、「(累進處遇)分數換算基準」，及近年所緊湊出現與刑事收容人相關之釋憲案分析表，因其與本文探討內容具重要關聯性，故附於本論文最後，方臻完整。

第二章 我國監獄法律之沿革與監獄秩序控制的演進

第一節 整體法制發展概況

本文以監獄秩序法制為主要研究對象，從舊制度的磚瓦結構中，澈底理解個別法律秩序的形成前沿，探索法律秩序從已逝去的過往向未來移動之歷程，更有助於對現今制度的掌握、理解¹⁹，在適用法律及革新制度時，較有機會有效率、正確的解決問題，達成目的。

第一項、法制的形成

我國現行監獄行刑法，源起於清末，是清朝在西化運動、富國強兵系列改革中的一環，當時修訂法律的大臣沈家本、伍廷芳為了使律法狀態快速西化，自日本延攬了多位學者，作為我國近代新法制的起草者與教育者，包括岡田朝太郎、松岡義正、志田鈿太郎等人，以及起草我國監獄行刑法之起源—大清監獄律草案，並於當時的京師法律學堂，擔任監獄學講座及修訂法律館顧問的小河滋次郎。其於日本東京帝國大學法科大學畢業，在校時期之監獄學課程，受教於當時自英國留學回國，深受實證法學與自由民主思想影響的穗積陳重（東大法學部部長、參與新民法典起草及創造「法理學」一詞漢字）²⁰，而時勢亦處於日本刑法學新、舊派學者的影響力之更迭轉換時期，新派的社會防衛思想正盛行。小河氏曾任公職，於日本內務省警保局擔任監獄課長²¹，在任職期間內的1890年，適逢山縣有朋訪歐，自德國尋得獄政領域名師Karl Krohne之門生Kurt von Seebach來日講學，Seebach從中央統一集權化、經費中央撥款之組織改造，監獄人員訓練，以及內部之紀律、感化、個別化等原理原則的學識傳播，乃至管理細節上，階級制、分房制，並對

¹⁹Alexis de Toequeville（李焰明譯），舊制度與大革命，時報文化，頁47，2015年11月。

²⁰何勤華，二十世紀百位法律家，韋伯文化出版，頁361-362，2004年7月。

²¹小河滋次郎口述、熊元翰編（簡體書），監獄學，上海人民出版社，頁83，2013年12月。（即當時日本監獄之中央主管，明治33年方受法務大臣清蒲子爵（清浦奎吾）之影響，改置於法務省下）

名籍原簿、囚人身份簿、在監人名錄、出監簿、假釋証票、釋放名簿等的重視²²，均影響小河茲次郎甚深。1906年其以「對於未成年者的刑事制度改良」一文獲法學博士，1908年完成日本監獄法之立法²³，同年受大清國之招聘來中國擔任獄務顧問及設計當時最先進的監獄—京師模範監獄，與相關教學工作²⁴。而在其所起草的大清監獄律草案中，共分為14章，241條，包括第一章總則、第二章收監、第三章拘禁、第四章戒護、第五章作業、第六章教誨及教育、第七章給養、第八章衛生及醫療、第九章出生及死亡、第十章接見及通信、第十一章賞罰、第十二章領置、第十三章特赦減刑及暫釋、第十四章釋放，除了體例與我國現行法十分一致之外，在具體條文方面，亦有八成的相似性。草案未及實施，清朝即結束皇朝，建立了中華民國。其後，在臨時大總統袁世凱的北洋政府下，曾於1913年12月1日，根據小河原案，酌加刪改，存其大綱頒布監獄規則共102條²⁵，在二戰前夕，中華民國政府在1928年10月4日公布施行監獄規則，共十四章、109條，分別為總則、收監、監禁、戒護、勞役、教誨及教育、給養、衛生及醫治、接見及書信、保管、賞罰、赦免及假釋、釋放、死亡，死亡一章中之最後一條，第108條中規範有死刑之執行，最後則為附則即第109條²⁶，體例、條文大致仍見大清監獄律草案之樣態，且與現行法相比較下，兩者立法之措辭、章節編纂已十分接近，惟仍屬行政命令而非法律，至1946年為使制度完備，遂循立法程序制定並公布監獄行刑法共98條，隨後於戰敗來台後，1954年修訂公布使用至今之現行法共94條。

²²林政佑，日治時期臺灣監獄制度與實踐，國史館，頁 101-103，2014 年 9 月。孔穎，清末中国語訳された日本監獄学書籍の書目，東アジア文化交渉研究第 4 号，頁 535，2011 年；孔文係將 Kurt von Seebach 載為 Curtt von Seebach。

²³蔡宛蓉，日治時期臺灣監獄制度之研究（1895-1945），國立臺灣師範大學歷史學系研究所碩士論文，頁 147，2010 年 2 月。

²⁴孔穎，清末中国語訳された日本監獄学書籍の書目，東アジア文化交渉研究第 4 号，頁 540。

²⁵趙琛，監獄學，上海法學編譯社出版，頁 81，上海，1933 年。

²⁶李劍華，監獄學，上海中華書局印行，頁 129，上海，1936 年。

第二項、二戰後的演進

二戰後(1946)立法至今，監獄行刑法共經歷12次修法，包含民國43年、46年、63年、69年、81年、82年、83年、86年、91年、92年、94年、99年，而本文運用司法院法學資料檢索系統分析歷年法律異動情形，嘗試從近代法律史變動的探索酌予釐清，包含監獄秩序法制的更迭、瞭解立法權對於相關法制之作用脈絡，以期能從當中發掘尚值研謀精進、裨補闕漏之處²⁷。

民國46年，隨即針對民國43年方確定下來的94條監獄行刑法，關於「作業」一章進行修法，除了第27條的文字潤飾外，在第32條增列了勞作金標準，第33條作業金則將成本列入計算²⁸。民國63年則是戒嚴時期最大幅度的監獄行刑法修法時期（增修20餘條），除了組織性法規範或部分既存規定的更細膩化修正外²⁹，增修橫跨收監、監禁、戒護（警械、因喪返家探視）、保管（送入食物議題）、獎懲各章；最為重要的，明定授權訂定監獄行刑法及行刑累進處遇條例之「施行細則」（民國64年施行），可說確立了近代監獄行刑基本模型與運作模式。民國69年之

²⁷整體而言，修法大致可類型化為「組織法及配合修法的變動」、「作業議題」、「其他議題」三大部分；而其中較具有規模性之修法集中於1990年代（民國80年至90年之間），主因為解嚴後，當時因參與黨外民主運動而入獄者，紛紛於其後投入選舉並成為立法委員，也因具有獄中受刑人生活經驗，遂積極於國會中推動修法。

²⁸修法進程中，作業問題曾受到多次青睞。43年修法第32條「作業者給予勞作金，其平均所得數額，不得低於當地廠商同類成品或僱用同類工人之工價百分之二十。」（嗣後曾於民國86年刪除，根據相關院會紀錄，當時曾提出疑義者為立法委員蘇貞昌，可惜並未對與該條文相關之作業金問題通盤討論，即准予刪除，喪失制度澈底檢討的契機。）至於第33條則一改立法之初收容人所得分配，不扣除成本之法則，修訂對於作業基金採盈餘分配制，區分並明定「盈餘百分之五十充作業基金，百分之十五補助受刑人飲食費用，百分之二十五改善監獄內部設施，百分之十充獎勵之用。」

²⁹如監獄行刑法（下同省略）第81、82及84條，針對假釋與保護管束相關規定，文字與流程部分略為文飾，以合於當時實務情形，諸如監獄監督機關較明確的由司法行政部承擔，司法保護組織明確化為更生保護團體，以及觀護人列入於法條明文的保護管束執行者之中。民國63年，第33條關於作業收入的分配，再精細的修訂為「贖餘額按月提百分之二十補助受刑人飲食費用；百分之五充受刑人獎勵費用；百分之五充作業管理人員獎勵費用；其餘累積為年度贖餘，於年度決算時以百分之八十充作業基金，百分之二十充改善監獄內部設施之用。」

修法，僅是將各條文中「司法行政部」更名為「法務部」³⁰。

除了 63 年修法活躍期外，解嚴後的十年間更展開相當大幅度修法，尤其民國 81 年、82 年間對於監獄秩序維持之相關制度，延續 63 年秩序法制的再探討而十分蓬勃發展³¹，另外；民國 86 年達到近年修法之高峰，涵蓋少年矯正制度的變動、日間外出制度的開展³²、作業制度的再調整³³，特別在作業贖餘分配，增加了犯罪被害人補償之功能，此外，第 81 條假釋之規定，配合刑法第 77 條之修法（針對第十六章妨害風化各條之假釋問題），始初步將「性侵犯且係精神病患者」之輔

³⁰包括第5、26-1、27、32、33、75、81、90、93-1條條文，同本案背景即為民國49年8月15日大法官釋字第86號解釋中所闡明者，「高等法院以下各級法院及分院應隸屬於司法院」，而非司法行政部，終於在20年後踐行；監獄行刑法的小小正名，背後隱藏司法權獨立之漫長等待。

³¹秩序法制之探討與本論文密切相關，容後以專節探討。除此之外，82年所修正之第31條，對於停止作業日中的第1項第1、2款文字整併潤飾為「國定例假日」，以昭明確；第44條則略以「視聽器材」文字涵蓋教化補助用的電子用品；第51條將民國69年即廢止組織規程並裁撤之「監所協進委員會」，正式從本法中刪除，其改良監所醫藥衛生之功能，回歸到政府編列預算、衛生主管機關的定期督導，而不再以接受捐贈之被動方式進行，應屬近年醫療部分的第一波進展；第69條中，對於受刑人之金錢及物品保管辦法，具體的立法授權法務部訂定相關辦法；以及在第87條出監相關規定部分，對於精神病患、傳染病患者等相關通知措施、機關參與周延化；大致上，均僅為技術層次之處理。而較耐人尋味的是，在第70條「送入飲食」及第90條「死刑」部分，繼民國63年修法後再次討論同一議題，前者仍維持原制，後者則繼廢除絞刑後，接續將無廠商願意承包相關設備的電氣刑及瓦斯刑亦予以廢除，而改採注射刑或槍斃之方式。最後，第93條之2，將軍法執行之軍人監獄，準用本法，範圍由國防部自行決定（本條自2014年軍監裁撤後，已無實益）。（相關資料參考監獄行刑法修正草案總說明，立法院第1屆第90會期第2次會議議案關係文書，民國81年）。

³²配合當時少年矯正制度轉向教育立場之變革，修正第3條將少年監獄之名稱更改為少年矯正機構，並增立第26-2條釋放前「日間外出就學就業」；此為該年唯一較特殊之單獨立法，也是我國監獄立法進程中，少數基於（社會）轉銜處遇之特別立法，將外國監獄之歸休制引進，根據民國79、80年相關立法院院會紀錄，其立法背景係由當時立法委員陳水扁於院會中質詢提出，最後由行政機關提出草案。

³³86年除刪除民國46年所訂定第32條，關於同類工人工價的比較基準外。於第33條重建作業所得之分配法則，訂以「贖餘提百分之五十充勞作金；勞作金總額，提百分之二十五充犯罪被害人補償費用（第一項）。贖餘提百分之三十補助受刑人飲食費用；百分之五充受刑人獎勵費用；百分之五充作業管理人員獎勵費用；年度贖餘應循預算程序以百分之三十充改善受刑人生活設施之用，其餘百分之七十撥充作業基金；其獎勵辦法，由法務部定之（第二項）。第一項提充犯罪被害人補償之費用，於犯罪被害人補償法公布施行後提撥，專戶存儲；第二項改善受刑人生活設施購置之財產設備免提折舊（第三項）。」第35條，則將作業傷亡之慰問金標準予以降低，而不必然達到死亡或難以營生之標準，並明文提供了法規命令的授權依據。第36條，關於受刑人死亡時，其勞作金與慰問金之具領，則略作文字修正，使與實務更為切合。

導、治療，列入假釋要件之立法。

90年以後，修法漸趨平緩，僅剩配合其他法律而為之修正，未見有以監獄為主體的修正內容³⁴。

第二節 秩序維持之法制發展

簡言之，秩序管制之核心即為「獎」與「懲」，以及在規範與效果間的中介機器—累進制度。自64年起監獄行刑法及累進處遇條例之施行細則訂定後，我國監獄行政運作之法制可稱定型³⁵。而同年亦是相關秩序管制法制的首次修法，自第11條增訂第4款「衰老殘廢，不能自理生活者。」為拒絕收監之條件；第14條但書補充夜間應按其職業、年齡、犯次等分類監禁；第15條新收入監的獨居監禁修訂為原則三個月；第18條分別監禁、分界監禁多臚列了第五款「依據調查分類之結果，須加強教化者。」；第34條易服勞役者與一般受刑人的分界收容。這些在監禁「人口」佈置上的控管、分配措施，正是開啟監獄秩序管制的基本前提之門。

該年度修法最具有代表性者³⁶，應屬獎懲方面的修法作為，除了第75條第1

³⁴民國91年僅將原本規範於當時施行細則第74條保外醫治之內容，提升至法律位階的監獄行刑法第58條，並新增了保證金及保外醫治廢止法源等相關法規定（立法院公報第91卷35期，院會紀錄，頁114）。92年，第81條之假釋審查初審的「監務委員會」一詞，予以更正為「假釋審查委員會」，以符合監獄組織通則中之委員會設置意旨，另亦明文將「由監獄報請」假釋之字詞予以納入；至民國94年時，同條文又配合刑法第91-1條，針對性犯罪者應接受強制身心治療或輔導教育，第3項明定其尚應附具該受刑人曾受治療或輔導之紀錄及診療後個案之自我控制再犯預防成效之評估報告等規民國定，至於新增之第82-1條、第83條一般釋放規定之修訂，亦均針對刑法性侵害處遇的修定而來，前者載明了強制治療由監獄發動之流程，後者則是於釋放上，增加了排除「接續執行強制身心治療或輔導教育處分者」之適用，最後並配合新刑法之實施，於第94條訂定第81條、第82-1條、第83條自中華民國95年7月1日施行。民國99年修訂之監獄行刑法第11、17、26-2、58條之條文，第26-2條（日間外出）係因我國刑法95年的修正案，所產生的適用問題，進而予以配合修正，使法秩序同一，包括涉及累犯中過失犯的排除、常業犯的刪除、性侵犯控管的嚴峻化，以及檢肅流氓條例違憲的廢除，和新法中強制工作更改為刑前執行；其餘，則僅是配合身心障礙者權益保障法之立法，將「殘廢」之用語修正為「身心障礙」。

³⁵舉與監獄秩序管制重要規定為例，「施行細則第18條，受刑人入監時，應告知遵守左列事項：一、改悔向上，不得有損害國家利益或團體榮譽之行為。...(略) 八、保持整潔，不得有破壞環境或塗抹污染之行為。九、其他應行遵守之行為（第一項）。受刑人有違反前項各款行為之一者，依本法第七十六條之規定處理（第二項）。」為目前紀律規定之重要法制基礎。

³⁶尚有週圍問題如警械、因親屬喪亡之返家探視、送入食物及物品之處理，亦首次開啟討論。

項第 4 款的增給成績分數並得為進級之依據，修改為「增給成績分數，並以為進級之依據」，使累進處遇的獎勵效果更為明確、穩定。第 76 條懲罰的規定，則將第 1 款具有日文色彩的面責更改為「訓誡」，以符我國用語，並刪除了原文第二款「停止發受書信一次至三次」，排除以書信的限制作為懲罰的手段，於戒嚴時期此修法實屬不易。此外，受到廣泛討論者，尚有因喪返家探視之規範建立（第 26 條之 1），此以華人社會之孝道、人倫與生死觀為基礎而訂定，在各國立法例中頗具獨樹一格，在穩定秩序以及教誨處遇之規制創設具相當意義。

解嚴之初的民國 81、82 年間，為監獄行刑事項第二次廣泛討論、修法，且與上揭民國 63 年之修法議題，在「秩序管制法制」的焦點，有高度重疊之現象。民國 81 年在獎賞規範的第 75 條第 1 項增修了第八款「其他特別獎賞。」並在第二項增訂「前項特別獎賞者，得為返家探視或與配偶及直系血親在指定處所及期間內同住之獎勵；其辦法，由法務部定之。」至此，返家探視和與眷同住，成為我國監獄依法獎勵的制度。民國 82 年之修法，由行政院提出法案，對於監獄行刑法第 24 條第 1 項使用警械時機，增列了第 6 款「監獄管理人員之生命、身體、自由、裝備遭受危害或脅迫時」。第 2 項，增列了「監獄管理人員依前項規定使用警棍或槍械之行為，為依法令之行為」。第 25 條第 1 項增訂了「監獄為加強安全戒備及受刑人之戒護，得請求警察協助辦理。其辦法由法務部會同內政部定之。」足見該時期對於警械使用上的法律明確性要求，不論是行政或立法院，均已有所共識；另外，第 26 條之 1 則將喪亡探視者之範圍增修擴大至「祖父母」，第 34 條明確界定易服勞役之性質，限制易服勞役者須於監外作業，第 2 項並增列授權法務部制定相關辦法之法源依據；均有延續過去法制發展的現象。此外，第 66 條關於書信的檢閱、發受問題曾多次於院會中進行討論、質詢，雖然長期以來，此為監獄秩序管制的重要措施，但基於其對於言論自由與隱私權的高度侵害，並與「言論價值預斷之禁止」原則抵觸，以及有利其與家庭關係保持之立場，多位立法委員均對此細部運作發表意見，而終於定調以「述明理由」作為折衷立法方案。最後，同樣影響監獄

秩序管制層面廣泛者，尚有第47條之菸禁開放議題，在立法院院會中激烈的討論後³⁷，最終修法仍然採取開放，但在年齡、時間處所有所管制，並以「獎勵」之方式，強化管制措施³⁸。民國83年僅配合當時假釋政策寬和化（刑法第77條的修正）³⁹，將假釋之適用從刑期逾一年降低為逾六個月，第19條及第20條，針對所配合之累進處遇制度適用的對應修法，以及和緩處遇法令完備化，使已編入一般累進處遇之受刑人，服刑期間身心狀況具備和緩處遇條件者，亦得適時予以和緩處遇，促進處遇「彈性發展」。

綜上而言，過去數十年秩序管制的核心措施，就其核心範疇「獎」「懲」方面，甚至與之結合的累進制均各有進展，不過不難發現增修法律內容仍然簡略、變動不多，除了實體內容設計過於簡陋外，幾無程序面之規範。而細究相關所繼受之法制（例如下表為獎懲部分之法制史演變比較），就懲罰部分而言，可窺知現行法制僅係立法者沿用原始草案（大清監獄律）或日本法制；而為達人道化之法例，所以纂修之路徑主要係採簡化、刪除的方式，也因此整體繼受結果，除了過於簡化，更嚴重者係在於實際操作面的想像不足，精簡化抄襲的立法方式，未能端詳實際運作及需求後再就事實適切規範，使得週沿性甚至較原始法制設計有所不足。獎賞部分，給予較好給養的飲食控制法則，即可窺知該法制基礎思想依舊是古老，但民國81年之返家探視及與眷屬同住制度，係屬較具典範之規定；如何在既有的獎勵管道上，再連結創設更有效之獎勵措施或法制，其重要性亦不亞於懲罰系統的嚴謹化及法治化。

³⁷立法院第2屆第1會期第40、42、43次會議紀錄，1993年。

³⁸監獄行刑法第47條，受刑人禁用菸酒。但受刑人年滿十八歲者，得許於指定之時間、處所吸菸（第一項）。監獄對於戒菸之受刑人應給予適當之獎勵（第二項）。受刑人吸菸管理及戒菸獎勵辦法，由法務部定之。（第三項）

³⁹當時的刑法77條第1項修正為：「受徒刑之執行而有悛悔實據者，無期徒刑逾十年後，有期徒刑逾三分之一之後，由監獄長官報請法務部，得許假釋出獄。但有期徒刑之執行未滿六月者，不在此限。」並且不分初、再與累犯，可見其寬和。

表 2-1：懲罰規定法律繼受史相關法令（本表為作者自製）

	大清監獄律 (草案) 第 191 條	日本監獄法 (1908 年) 第 60 條	監獄規則 (1928 年) 第 86 條	監獄行刑法 (1946 年) 第 78 條	監獄行刑法 (1954 年) 第 76 條	監獄行刑法 (1974 迄今) 第 76 條
1	叱責	面責	面責	面責	面責	訓誡
2	三月以內， 停止賞遇	三月以內， 停止賞遇	三月以內， 停止賞遇	停止發受書 信一次至三 次	停止發受書 信一次至三 次	(刪除)
3	廢止賞遇	廢止賞遇	撤銷賞遇	停止接見一 次至三次	停止接見一 次至三次	停止接見一 次至三次
4	三次以內， 禁止接見	三月以內禁 止閱讀文 書、圖書	三次以內停 止發受書信 及接見	限制閱覽圖 書一月至二 月	強制勞動一 日至五日， 每日以二小 時為限	強制勞動一 日至五日， 每日以二小 時為限
5	三次以內， 禁止發受書	停止自願作 業十日以內	三月以內停 止閱讀書籍	強制勞動一 日至五日， 每日以兩小 時為限	停止購買物 品	停止購買物 品
6	三月以內， 禁止閱讀書 籍	停止著用自 備衣服寢具 十五日內	七日以內停 止運動	停止購買物 品	減少勞作金	減少勞作金
7	十五日以 內，停止請 願作業	停止自備飲 食十五日內	減削賞與金 一部或全部	減少賞與金	停止戶外活 動一日至七 日	停止戶外活 動一日至七 日
8	一月以內， 停止使用自 備之衣類、 臥具、雜具	停止運動五 日以內	二月以內之 慎獨	慎獨監禁一 日至十日		
9	一月以內， 停止自備糧 食	減少作業賞 與金之一部 或全部	五日以內之 閤室監禁			
10	七日以內， 停止運動	減食七日以 內				

11	削減作業賞 與金一部或 全部	輕度隔離二 月以內			
12	七日以內之 減食	重度隔離七 日以內			
13	二月以內之 獨慎				
14	七日以內之 屏禁				

表 2-2：獎賞規定法律繼受史相關法令（本表為作者自製）

	大清監獄律 (草案) 第 187 條	日本監獄法 (1908 年) 第 58 條	監獄規則 (1928 年) 第 84 條	監獄行刑法 (1946 年) 第 77 條	監獄行刑法 (1954 年) 第 75 條	監獄行刑法 (1992 迄今) 第 75 條
1	增加第一六 五條所定之 接見度數， 及第一七三 條發受書信 度數，各增 加一次	授權以命令 定之	照本規則所 定接見及發 受書信度數 增加一次至 三次	增加接見或 通信次數	公開嘉獎	公開嘉獎
2	許其自備襯 衣、文具		許其閱讀私 有書籍	給與相當數 額之獎金	增加接見或 通信次數	增加接見或 通信次數
3	許其閱讀私 有書籍		每月增給二 元以內之勞 役賞與金	減少作業時 間許其閱讀 書籍	發給獎狀或 獎章	發給獎狀或 獎章
4	每日增加六 分以內之作 業賞與金		每十日增給 菜三次以 下。但每次 價額不得超 過一角	與以較好之 給養	增給成績分 數並得為進 級之依據	增給成績分 數並以為進 級之依據
5	每十日內增 給菜三次以 下，但其價				給與相當數 額之獎金	給與相當數 額之獎金

	格，不得超過普通菜價		
6		給與書籍或其他獎品	給與書籍或其他獎品
7		與以較好之給養	與以較好之給養
8			其他特別獎賞，得為返家探視或與配偶及直系血親在指定處所及期間內同住之獎勵

1946年行刑累進處遇條例訂定後，階級(段)式處遇正式定型，民國64年規範細部點數制運作之累進處遇施行細則施行後，在細則規範聚焦於具連鎖效果之點數制運作下，更使得不定期刑效果在秩序管制的權力運作細膩而最大化；訓育與懲罰就此完全整合，不僅有消極面的秩序，更需要積極面的服從。本文核心為監獄之秩序控制，是以確有探討、比較法制形成之初，相關立法例所選擇及所放棄的制度之必要，重訪舊制度的磚瓦，更能清晰掌握現行制度的樣貌，以策進未來。秩序管制涉及累進制的部分，為求完整，於第二章將再專節討論，本節以觀照整體秩序管制之法制史發展進路為主。

第三節 小結—三權結構運作的光與影

觀察獄政秩序控制之實相，理論上較為週全之方式應該涵蓋立法及司法判決之歷史演進，並以行政規則的運作為補充，最顯充足；惟可惜者，司法判決幾無實質審查之判決可尋，蓋我國國權於監獄的運作，自1949年國民政府來台後，即完全僅由行政權及立法權支撐，司法權一向受德國19世紀特別權力關係理論(Lehre von besondere Gewaltverhältnis)之法概念發展脈絡影響，而1957年 Carl

Hermann Ule 教授再將系爭內容區分為「基礎關係」(Grundverhältnis)與「經營關係(或稱營造物利用關係)」(Betriebsverhältnis)，並巧妙的將監獄劃入營造物利用關係中，從理論根源弱化了監獄收容人之法律地位，促使司法權採取不介入的立場⁴⁰。惟，這個現象自 2008 年後，有了連續的變動，我國大法官自 2008 年迄今，完成了 6 個與監所直接相關聯的大法官解釋，逾一甲子時間採不介入立場的司法實務，似乎產生變化，本文略將此 6 個解釋內容、解釋文摘要與帶來之衝擊予以表格化，以便利比較理解(置於文後作為附錄供參)。近年的大法官解釋，致力於突破既往特別權力關係之窠臼，對於我國監獄法制革新之促進，扮演了關鍵角色；相對於大法官，各審級法院關於監獄內部對於受刑人之「非假釋准駁」⁴¹部分的廣義司法行政行為(監獄行刑面向)，司法實務依然認為並無審理之法源，而僅能依監獄行刑法第 6 條申訴之相關規定進行救濟，因此不論關於違規辦理或行刑累進處遇上的計分、晉級、調查分類、編類、級數、責任分數如何抵銷等行刑事宜，均屬於法務部之職權範疇，而非檢察官之執行指揮權限，不得為聲明異議等訴訟之標的；當然，其他更為細膩、實務性或具裁量性的操作，諸如配業、工作分配、配房、移監、生活規則細項…等，不論實定法律上存有規範或僅係法規命令、行政規則、函令解釋、觀念通知、職權命令，各級法院均是直接在程序上即逕排除在審理範疇外⁴²。質言之，深究憲政學理，於國家權力運作中，權力分立除了互為制衡，更作為一種權力互動間的「動態平衡」，來促進「思辨民主」(deliberative

⁴⁰陳敏，行政法總論，自版，頁221-224，2013年9月8版。典型特別權力關係特徵國內通說為，得以行政規則限制相對人之自由權利、相對人之義務不確定、對相對人有懲戒權、不適用權利保護共4項；惟關於權利保護部分(訴願、訴訟)，陳敏大法官認為戰前德國仍有部分邦，對於行政訴訟採取「概括規定」，而得以提起行政訴訟，故司法權完全不介入之說，恐有誤解。

⁴¹至於假釋准駁之救濟自釋字691號解釋後，法院已有進行實體審查，惟迄今並未有救濟而翻轉結果之案例。

⁴²最高法院103年度台抗字第664號裁定、最高法院刑事裁定103年度台抗字第385號裁定、最高法院100年度台抗字第636號裁定、台灣高等法院台南分院103年度聲字79號裁定。節錄最高行政法院103年度裁字第577號裁定，「...抗告人係不服臺北分監所為將其納編累進處遇第4級，適用該級別相關處遇方式之處分，而非司法院釋字第691號解釋所謂「行政機關不予假釋之決定」，故抗告人仍應依監獄行刑法第6條...之規定救濟...。」

democracy)，達到權力部門與憲法間的對話⁴³，而現行法院多採形式主義立場，司法者基於司法最小主義及被動者之框架，將問題轉回立法權，而不願實質審查，該作法固然最能維持一貫的法安定性，但難免有落於概念法學(Begriffsjurisprudenz)之嫌⁴⁴。

回到本章前揭檢視之法制史沿革，立法權雖然共進行 12 次修法，惟當中大多屬基於組織變動或配合其它法令（如刑法）、文字修正，較特別者係民國 63 年及 81、82 年間兩次以監獄為主體地位進行修法，並觸及不少監獄秩序管制之議題，但再細繹該兩次修法，均與政治緊密連結，前者恐難脫與「泰源事件」相關聯⁴⁵，後者則是因黨外民主化運動時期，多位入獄者於該期間成為立法委員，獄中經驗當然成為其革新之動力。質言之，立法院關於監獄法令之修訂，包括配合外部法規變動而修正的技術層面，或是因政治事件所引發之檢討，實屬國家、社會「由

⁴³湯德宗，憲法結構與動態平衡，天宏，頁 265，2014 年 10 月 4 版。

⁴⁴以臺北高等行政法院裁定 103 年度訴字第 39 號為例，「被告將原告編納累進處遇第四級，其屬於刑罰權之刑事執行之一環，其目的在於實現已經訴訟終結且確定的刑罰判決內容，並未創設新的規制性效果，被告將原告編納累進處遇第四級之行為，非屬行政處分（最高行政法院 92 年度裁字第 267 號參照），揆諸前開規定及說明，受刑人不服被告將其編納第四級進而影響其接見及通信對象之範圍，僅得依監獄行刑法第 6 條及其施行細則第 5 條第 1 項，向典獄長或視察人員提出申訴，並由刑事執行監督機關對申訴事件有最後之決定權，尚不得循一般行政救濟程序提起訴願及行政訴訟。」此亦為該類訴訟通案之法院常用辭彙。

⁴⁵民國 63 年之監獄行刑法修法(及民國 64 年行刑累進處遇條例修法)，堪稱我國監獄法制史十分重要的一年（諸如親屬喪亡之返家探視立法、刪除停止發受書信作為懲罰...等），甚難想像正值戒嚴時期之監獄法修法能如此「溫暖而富含人性」，筆者查閱該年附近文獻，於民國 59 年 2 月 8 日泰源監獄（時為警備總部管轄）發生暴動（與臺獨革命事件緊密牽連，詳見陳儀深，口述歷史—泰源監獄事件專輯，中央研究院近代史研究所，2002 年 8 月、國防部「泰源監獄叛亂犯劫械逃獄案處理經過報告」），而自該年起原址於行政中心的臺北看守所、高雄監獄、臺東監獄等，均著手遷建郊區計劃，並核定興建臺灣綠島監獄，收容惡性重大罪犯；亦罕見的於早年立法院院會紀錄中（民國 59 年 12 月 7 日）見到司法行政部長於院會報告監獄及看守所業務，且對獄政各層面進行檢討，委員同時亦提出修法需求；此外，隔年由總統以建國 60 週年為由，我國第一次進行減刑，受惠者逾 7700 人，司法部催促各監獄設調查分類科，以分析收容人犯罪原因(見聯合報 1971 年 2 月 22 日三版，惟組織法於民國 57 年即已通過)。就組織法層面，戰後國民黨來台，司法行政部承襲舊制，各地監獄仍委由臺灣高等法院監督，民國 61 年，司法行政部為提升監獄督導效能，訂定「加強獄政監督權實施方案」，修法將高等法院管轄的各監獄，改為直接隸屬司法行政部，並將臺灣高等法院監獄科裁撤，相關人員改編配置監獄司(詳見法務部，歷史印記百件珍貴獄政檔案，頁 29，2009 年 11 月)。

外而內」之過程，而此觀察正合乎於 19 世紀初薩維尼(Friedrich Carl von Savigny, 1779-1861)創立的德國歷史法學派(1814 年)觀點，其敘說了法律的生產是國家社會之歷史、民族精神(Volksgeist)互動下所產出之整個成果⁴⁶。法律典章的形成並非朝夕，惟能有如前述般關鍵歷史性的激盪機會更是十分稀少。

不可置否，所有制度革新過程，最重要不外乎於三權體制的運作，徵諸前揭歷史經驗，司法權基於其本質的保守性，即便於大法官解釋密集性的推進下，對於相關制度效果整體仍處於不實質審理，而可推知未來即便審理，恐仍固守於低審查密度（如現行假釋之法院審查情形）；至於立法權之經驗，大幅度修法往往需基於重大政治事件的影響力。爰此，最具革新潛能者，反而應是最了解整體運作精微的行政系統，此種思考方向辯證牽動的是立法權與行政權間責任分配，與下位概念立法技術及觀念的形成⁴⁷。另外，有所啟發的是，探求作為秩序管制主軸的獎懲機制發展梗概，所承襲大清監獄律(草案)及日本舊監獄法，百年立（修）法過程（尤其懲罰機制）著重於簡（輕）化實體制度，以偽裝為我國法制之進步性，而非增立或週全化整體制度，實有必要比較國外法令現況，以為續造；獎賞機制中，一開始即採取與舊日本監獄法授權訂定之立法技術不同，採明列方式，修法過程仍少見較具善誘力的機制，獎賞的發展自然有限，保守的立法思維灼然可見。

⁴⁶戴東雄，中世紀義大利法學與德國的繼受羅馬法，元照，頁 18，1999 年 2 版。

⁴⁷該部分法制史的啟示將於最末章結論中更進一步應用說明。

第三章 監獄行刑法與累進制共構之現行法秩序

監獄秩序管制問題，直覺性的法感情大多認為，受刑人可能具有偏差、暴力、低自我控制等人格特質，因此容易觸犯規定；惟學者曾提出較具廣泛性之見解，認為受刑人之攻擊性、冷淡（消極不作為）、不良適應、監獄文化之影響、管理過嚴、管理人員之劣行等均是造成違反監獄規定之主因⁴⁸。不可諱言，監獄欲達行刑目的，即須維持監獄的正常運作，因此對於可能影響監獄正常運作之行為，必定如同自由社會之相關秩序法規訂有一定效果之制裁；此外，現行監獄制度，亦將違反監獄之規定，作為評價是否具有「悛悔實據」的連結，而此評價之結果，即體現於累進處遇、縮短刑期（善時制度）與假釋等各種連動之刑事執行權益上。因此，監獄秩序並不單純只是單一方行政管制上的問題，更攸關受刑人在監生活型態及處遇（一般行為自由）、實際刑期長短（人身自由）之問題，換言之，這是個涉及憲法第 8 條、第 22 條所保障基本權之問題⁴⁹，不論現行學說、法院實務討論上，將違反監獄紀律行為之處置定位為「廣義司法行政處分」，或者特別法律關係的「處遇」而不實質審查，終究無法迴避其具有侵害基本權的本質，需要受到憲法第 23 條相關法律條件的檢驗。

第一節 秩序管制之規範特色分析—法哲學的批判

構成現狀司法不易，也不願介入，而在各級審見解常見的「新規制尚未創設」

⁴⁸蔡墩銘，論人犯之違規，法學叢刊，第 27 卷第 4 期，頁 18-19，1982 年 12 月。

⁴⁹關於憲法基本權的討論，於刑事自由刑【基本權已受「(合法)侵害狀態」】下，規範邏輯上是否得再主張人身自由權，或第 22 條「一般行為(動)自由」(釋字 699)受到侵害，尤其當措施係屬於更高度自由之侵害，諸如行政執行法第 36、37 條之即時強制（實務之固定保護）或拘禁至更高度限制自由之空間；論證上，若否定之，則揆諸受刑人之財產權、人格權（隱私、名譽權），仍受規範保護之情形（如個資法），依舉輕明重之法理，斷無不承認其人身自由、一般行為自由權利存在之理，且監獄行刑法第 22 條對於鎮靜室和戒具使用仍具有法律保留。若肯定之，則現行提審法實務拒審之相關問題（如臺灣彰化地方法院刑事裁定 103 年度提字第 4 號、臺灣臺南地方法院刑事裁定 105 年度提字第 1 號），以及停止戶外活動或其他限制人身自由等高強度國家行為，均與我國憲法第 8 條規範有所齟齬（現狀為內部事後申訴救濟），因其中法理矛盾難解之處，其實似與釋字第 690 號解釋 SARS 時期和平醫院隔離病患 14 日合憲之議題，略具有同一脈絡。

文字表層下，本文認為更該深切注意的是，現今監獄法規中的秩序控制過於模糊、繁瑣又複雜化，不具規範性的秩序領域，卻具有牽一髮動全身的法律系統運作，難以個案審查；本文藉由德國當代著名國家法學及法哲學家Carl Schmitt之法哲學理論，予以適切的解構此一狀態，以理解其中困境，其於納粹德國時期（德意志第三帝國），即清楚的將法學劃分出三種不同之狀態（決斷論、具體秩序論、規範論），徵諸納粹德國在法制立論方向上的選擇，和導致歷史悲劇之結果，適足驗證我國目前監獄法律的法治性不足危機，以及應重擇十字路口上的新方向。

第一項、例外狀態的形成

對於我國整體監獄法規的編纂，除了探討在憲法確立的價值內⁵⁰，進行必要的基本權限制。更值得省思的是，透過所謂「必要性中沒有法律」(necessitas legem non habet)的法律懸置(iustitium)，而形成一種例外狀態，「此種狀態是某種不同於無政府與混沌的東西。在法的意義上，其中仍然存在著秩序，即便它不是一個法秩序(Schmitt,1922)」⁵¹，近代義大利法哲學家Giorgio Agamben在其著作「例外狀態」(Stato di eccezione)中，對於德國、法國、美國、義大利(羅馬)等國，其在面臨秩序威脅、瀕臨戰爭或革命時的緊急狀態下，所形成的權力、政治作出相當細膩的法歷史考察。此種因緊急性、危急性的權力集中化過程，產生以集權維護民主，以近於人治來確保法治延續性之倒轉現象，似乎除了在Agamben文中所舉隅之顯著、易於觀察得到的情形外，在承平時其實業已存在，全控型機構即是一個清晰的樣式，監獄更是其中的典範。

監獄的例外狀態透過「權力集中」(生活瑣事及行動自由的大量管裡)、「不對稱」(程序規範密度低)與「模糊性」(字義常屬於倫理道德性質、待價值補充)的法律設計，展現其快速有效管控秩序的功能，不僅在我國早年立法中，在各國

⁵⁰憲法第23條「以上各條列舉之自由權利，除為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序，或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之。」釋明了部分比自由更為優越的情狀價值存在。

⁵¹Giorgio Agamben 著，薛熙平譯，例外狀態，麥田，頁 114，2010 年 2 月。

法律中亦不難見到⁵²；我國法令則如監獄行刑法施行細則第 18 條：「受刑人入監時，應告知遵守左列事項：一、改悔向上，不得有損害國家利益或團體榮譽之行為。二、服從管教，不得有違抗命令或妨害秩序之行為。三、和睦相處，不得有私結黨羽或欺弱凌新之行為。四、安分守己，不得有爭吵鬥毆或脫逃、強暴之行為。五、愛護公物，不得有污穢損壞或浪費虛糜之行為。六、端正生活，不得有飲酒、賭博或紋身之行為。七、接受檢查，不得有匿藏違禁物品或私自傳遞書信之行為。八、保持整潔，不得有破壞環境或塗抹污染之行為。九、其他應行遵守之行為(第一項)。受刑人有違反前項各款行為之一者，依本法第七十六條之規定處理(第二項)。」、行刑累進處遇條例施行細則第 32 條：「受刑人操行成績應依左列標準記分，每月每款最高四分，遞減至零分。一、服從指揮，遵守規章。二、誠實守信，毫不虛偽。三、態度和平，舉止正常。四、節用守儉，確知自勵。五、其他可嘉許之行為。」、行刑累進處遇條例施行細則第 42 條：「教化結果依左列標準記分：一、一般受刑人依左列各目記分，每月最高四分，遞減至零分。(一) 省悔向上，心情安定。(二) 思想正確，不受誘惑。(三) 克己助人，適於群處。(四) 刻苦耐勞，操作有恆。(五) 愛護公物，始終不渝。」

在監獄法律體系下，此種法樣式並非僅止於精神性立法或作為教化指標功能，而不帶有拘束力。該制度設計上不但有監獄行刑法第 76 條的懲罰效果、行刑累進處遇的考核（並與假釋要件、各種生活處遇連動），也牽動各種潛在的生活利益、法效果及法事實⁵³，進一步而言，此種特殊之法樣式具有強且廣泛的構成要件「指導」(Hinweis)功能⁵⁴，而放射至例外狀態內的各種規範適用或事實行為的根據，直

⁵²Art.105 Abs.1 StVollzG lautet: „Disziplinarmaßnahmen ordnet der Anstaltsleiter an.“(德國監獄行刑法規範，懲戒行為由典獄長決定即為典型)

⁵³黃茂榮，法學方法與現代民法，自版，頁 17，1993 年 7 月增訂 3 版。學者於「法律事實」之定義尚有歧見，本文採黃茂榮老師較為簡單、廣義之見解，「法律所規範之生活事實」即為所謂；具體而言，諸如政策性移監的對象篩選、假釋准駁的考量因子、內部生活場域的時間，以及空間權力分配等。

⁵⁴王安異，往返實證主義與自然法之間－貝林刑法思想研究，臺北大學法學論叢第 62 期，頁 21，2007 年 6 月。

指核心的——它將使支配人，更為輕易而正當。

第二項、法樣式—Carl Schmitt 具體秩序論及規範論的法哲學觀察

德國法學家Carl Schmitt於1934年所出版的論法學思維的三種模式(Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens)一書中，開頭即將法學思維的模式予以區辨出，其認為「法」的理解區分成三種—「規則」、「決定」、「一套具體的秩序與形塑」⁵⁵。規則思維的具體落實即以實定法為依歸的法學，更進一步的說，其認為法學的研究核心在於法條的探討，所有權力和權利的集散、分配都存乎法條，主張規範論者認為，立法者將法條設計的十分完整、可靠後，法官僅需依循法條，即可判決，毋庸再使用法條外的價值判斷(非個人性)⁵⁶；決斷論(Dizisionismus)則源自17世紀霍布斯(Thomas Hobbes)的國家理論，認為法規範的形成、運用與法秩序的建立均是由掌權者所決定，其未必為帝王或單一管轄者，而係有能力主宰混亂秩序，轉換為安寧平靜狀態者，是以霍布斯認為此種由無秩序到秩序的狀態，便是法的形成⁵⁷，主權的決斷宰制整個過程，用一句弔詭的話說「要創造法，它是不需要法的」，尤其在例外狀態中，最能夠清楚的展現⁵⁸。而法實證主義則融合了此規範論和決斷論二種法學思維，將二者萃取出其菁華，其內涵盡可能兼顧了權威的制定性、社會的實效性、內容的正確性，若完全著重內容正確性，係一種純粹自然法或理性法的概念，在法安定性上，難免有所失衡。而完全排除內容正確性，只著重權威制定性或社會實效性，就得到極純粹的實證主義法概念，實質的正義反淪為犧牲品，光譜端的遊動、可變化為類型化法樣式⁵⁹，並框架了現今法學的研究範疇。

不過，Carl Schmitt始終認為，任何的實證主義或規範論者，終究必須面臨法

⁵⁵Carl Schmitt 著，李君韜、蘇慧婕譯，論法學思維的三種模式，左岸文化，頁 48，2007 年 8 月。

⁵⁶蔡宗珍，論法學思維的三種模式【導讀】，左岸文化，頁 9，2007 年 8 月。

⁵⁷同上註，頁 27。

⁵⁸張旺山，史密特的決斷論，中央研究院《人文及社會科學集刊》第 15 卷 12 期，頁 205，2003 年 6 月。

⁵⁹Robert Alexy 著，王鵬翔譯，法概念與法效力，五南，頁 27，2013 年 7 月。

斷論的問題，進一步的說，誰有權立法、誰有權適用法，其中價值判斷，往往即是一種決定，而非規則，因此認為所謂的純粹規範說，僅係空談。其另有一個耐人尋味的舉隅，九名的大法官中，共有四名的贊同票，五名的反對票，亦即決定者仍舊只是所謂的「那一名」，即便是會議表決制，仍實質蘊含了一種決斷的謬論【Fünf gegen Vier-Entscheidung order Ein-Mann-Entscheidung】⁶⁰。因此，Carl Schmitt 提出了一種新的秩序理論，企圖解決此一問題⁶¹。秩序理論之秩序，強調的是一種政治意識的秩序，而其非一種全新的觀點，Schmitt在威瑪時代所提出的「制度概念」係以一種既存的社會制度，諸如家庭、婚姻等基礎關係，質言之，國家歷史中，已自然成形的一種生活秩序與價值，方是主權者決斷的基礎，因此否認君權神授說法的決斷論、恣意的統治方法⁶²。至此，具體秩序論將一種共同體運作中普遍的道德價值，作為法律的基準，然而具體秩序論之概念，並非以個體正義價值、內容正確為依歸之自然法，而係以「國家價值」、「民族價值」為依歸之秩序，其對於何種方係德意志帝國未來的統一法秩序中，即已清楚透漏此種訊息，卡氏認為「忠誠」、「服從」、「紀律」、「榮譽」，即是國家的未來法律秩序⁶³，並批評在刑法、稅法上的「法定主義」之可笑，進而在刑法上，主張構成要件的構築，應該改以「規範性構成要件」取代「描述性構成要件」⁶⁴，甚至在憲法上，力主必須越過權力分立之規範結構，以「領袖原則」予以代替之見解，而當然此種法觀點，

⁶⁰Carl Schmitt 著，李君韜、蘇慧婕譯，憲法的守護者，左岸文化出版，頁 99，2005 年 7 月。

⁶¹惟學者張旺山則認為 Schmitt 對於法並非採取秩序論，其真意仍為決斷論，惟本論文旨在於借用此一法學思想分類作為觀察監獄行刑之座標，因此對於此分類問題在此並不細究。

⁶²鍾芳樺，人格權威與政治秩序的形成：論權威與權力之區分在 Carl Schmitt 秩序理論與民主理論中的意義，政治與社會哲學評論 47 期，頁 149-151，2013 年 12 月。(其中涉及主權者與人民上下互動而建立之「權威」，本文為聚焦於主題，不進行細部析述。)

⁶³同註 54，頁 103，2005 年 7 月。

⁶⁴需注意的是 C. Schmitt 的規範性，指的係不確定，需富含國家精神價值判斷的構成要件模式，而與描述性要求字義儘可能明確的實證法特色模式作區別。而現今刑法學裡之規範性構成要件要素(normative Tatbestandsmerkmale)則是指需經由規範的社會價值性判斷(如猥褻、義憤)方能確定，與描述性構成要件(deskriptive Tatbestandsmerkmale)的物理性可直觀現象(如殺人、脫逃)，以作區辯(見陳子平，刑法總論 148-149 頁，2008 年 9 月)；兩者之意涵不同，特此說明。

亦成為其後來與納粹帝國權威領袖希特勒（A.Hitler）之關係，始終糾纏不清的原因之一。

觀諸我國監獄之法律規定，如前揭所述之監獄行刑法施行細則第18條、行刑累進處遇條例施行細則第32條、行刑累進處遇條例施行細則第42條...等，即可見到一種以國家利益、團體榮譽、服從紀律、誠實守信、行態正常、思想正確等具體秩序為依歸之法秩序狀態，且向下支配了受刑人之權利義務發展，Carl Schmitt的具體秩序論(Konkretes Ordnungs und Gestaltungsdenken)，無疑在監獄法制之中，十分具有詮釋力；而此種立法樣式能有效消滅多元性，鞏固一體性和效率，但卻在法安定性、人格發展上造成莫大的侵害，另外，大量運用是類蘊含高度倫理道德性質之規範文字，容易導致行政權適用法令之標準寬鬆、浮動，也極可能在未來司法權開始進行實質審查之際，基於屬專業判斷範疇而選擇低密度審查標準，形成行政權解釋適用法令或實質管理上，較為擴張，甚或流於恣意之弊。

第二節 監獄懲罰之法效果的疑慮與調控

第一項、須先釐清的法性質

討論法效果內容之際，勢必將碰觸監獄法規當中，兩個最常見但亦難以澈底釐清其在法學上所對應的體系與內涵之法條文字，即「處遇」及「懲罰」。而系爭法條文字，一體兩面的即為違背紀律行為的法效果內涵，本文在討論法效果前，自需先行探討與定位，同時在定性後，實體法所應適用的法學原理，甚至是未來訴訟程序、範圍，方得有所依循。

第一款、處遇的定性

在監獄法規中，不論監獄行刑法或施行細則中，均大量使用「處遇」一詞，甚至於行刑累進處遇條例及其施行細則，係直接以處遇作為法律命名，而和一般國家權力所為之「處分」，究竟有什麼不同，已有論者觀察認為「從發生的先後順

序：在處遇之前必先有一個處分存在；處分後不必然有處遇的發生」⁶⁵，本文將從現行實證法予以檢視，以再探討此一規範意義。首先，透過實證法之整理耙梳，臚列監獄行刑法及其施行細則中，使用「處遇」及「處分」法律辭彙的法規；其次，對於作為處遇規範的行刑累進處遇條例及其細則，其中反而以「處分」的辭彙型態規範者，亦一併予以呈現（見下表 3-1、3-2）。

依據我國現行實證法內容，其中所使用「處遇」此一法律用語者，其實並無一致性之內涵；本文將檢索實證法後之整理內容列表於後，認為處遇此一法律用語，所蘊含者係「集合名詞」規範之立法技術，往往涵蓋多種概括措施及連鎖作為，最為典型之法例，即為針對病患、衰老或懷孕者的「和緩處遇」，其涵蓋多種組合之較寬和化（Lockerung）處置措施⁶⁶，爰此，往往其所指涉的內容，存有一定不確定性。此外，處遇之形成過程，就個人意志參與面向尚可區分為兩種類型，其一為經（單向性）處分所伴隨之後續內容，諸如獎勵、懲罰或配業；其二則係透過「同意」、「合意」而發生⁶⁷，而對於後續之處遇，既已融入個人自由意志，自是較無爭端，且尚可經由同意時之規則訂定，或新的合意以處理爭端。反之，前者之處遇，係透過高權處分所形成，自容易有所衝突，也因此現行監獄行刑法中，

⁶⁵魏寬成，受刑人的權利保障與救濟途徑—以假釋為探討課題，國立中正大學法律學系研究所碩士論文，頁 55，2010 年 6 月。

⁶⁶監獄行刑法施行細則第 27 條「前條受刑人之和緩處遇，依左列方法為之：一、教化：以個別教誨及有益其身心之方法行之。二、作業：依其志趣，並斟酌其身心健康狀況令其參加輕便作業，每月所得之勞作金並得自由使用之。但不堪作業者，得經監獄衛生科之證明停止其作業。三、監禁：視其個別情況定之。但不得妨害其身心健康，並得與其他受刑人分別監禁。四、接見及通信：依本法第六十二條但書，第六十三條第二項及本細則第七十九條但書之規定辦理之。五、給養：依本細則第六十四條第一項及第六十五條第二項之規定辦理，如有必要，並得給予保健上必需之衣物。六、編級：受刑人能遵守紀律保持善行時，依行刑累進處遇條例之規定予以編級，編級後之責任分數，依同條例第十九條之標準八成計算。不堪作業者，其作業成績依同條例第二十條所定作業最高分數二分之一計算之。」

⁶⁷我國實務諸如報名參加某種比賽、某種教化班別、空中大學等各種教化政策或計劃，是由收容人提出報告申請，與德國監獄行刑法中，規範處遇計劃應由收容人討論、參與，亦有部分相似（Art. 6 Abs. 3 StVollzG lautet: „Die Planung der Behandlung wird mit dem Gefangenen erörtert.“）。相關區分、類型化實益在於對純粹合意型的處分（一般為低強度、非影響人身自由或行動自由之基本權範疇事務），是否需列於得訴訟範圍（未准許時），可在訴訟經濟與權益保護中再為衡酌。

申訴標的訂定為「處分」，法目的欲處理者即是高權行政類型的那個「決定」。而長期以來，司法實務判決或裁定之脈絡亦延續側重在「處分」之層面（形式上）琢磨，忽略該決定後續所伴隨發生的「內容」之探討，本文嘗試進一步探究公法學之理論體系應如何對應、評價此一國家行為方屬適當。

「處遇」的立法技術以及類型化，前段業已釐清、架構，惟究竟其事物本質 (Natur der Sache)⁶⁸為何？在法學體系上對應、檢驗之立基點為何？尚須深探。一般而言，處遇一詞(英:treatment；德:Behandlung)，意義為處置、待遇與治療⁶⁹，而除了此種醫學或心理學取向的理解，美國刑事司法上最早對處遇下定義者為 1979 年的美國國家科學院 (NAS)，定義處遇為「任何有計畫減少犯罪人再次犯罪的干預措施」，學者亦反證任何非基於改變犯罪者犯罪傾向之監禁措施即非處遇⁷⁰。而此種著力主觀意圖但客觀上難以明確的定義，反而容易使我們進入五里雲霧中，而難以釐清本質。本文洵其上位概念，予以目的性的省視，處遇的產生是一種類型化，甚至個別化的過程，此點就「個別化處遇」於監獄行刑或監獄學中已成為基礎概念之地位足資證明⁷¹；透過法國哲學家傅柯 (Michel Foucault) 對於語言結構的重新框架，監獄藉由精緻化的物理、心理或社會技術，使得受處遇人的治癒或馴服，質言之，對人治理，首先應考慮的是事情本質，而非人的惡性，考慮人的自由、考慮想做得是什麼、他們心中的利益什麼，考慮他們之所想⁷²，針對監獄內

⁶⁸事物本質學說上之說法雖未盡相同，但思想家所述說大致仍見一致。本文以 Maihofer 所說：「事物本質」是「存在與當為間的橋梁」，「同時是既存事物與負有任務事物的建構。」Arthur Kaufmann 著，吳從周(譯)，顏厥安(審校)，類推與「事物本質」一兼論類型理論，新學林，頁 103，2016 年 4 月。

⁶⁹林莉芝，法學英文辭典，新學林，頁 573，2006 年 9 月。

⁷⁰謝文彥，矯治機構內處遇技術之探討，警學叢刊，第 28 卷 1 期，頁 35，1997 年 7 月。

⁷¹監獄行刑法施行細則第 43 條「教化受刑人，應本仁愛之觀念與同情之心理，瞭解其個別情況與需要，予以適當之矯正與輔導。」

⁷²Michel Foucault，錢翰、陳曉徑譯，【安全、領土與人口，法蘭西學院演講系列，1977-1978】(簡體書)，上海人民出版社，頁 38，2010 年 9 月。FOUCAULT MICHEL, TRANS. GRAHAM BURCHELL, SECURITY, TERRITORY, POPULATION: LECTURES AT THE COLLÈGE DE FRANCE, 1977-78, 71 (2009). 英譯原文為“The idea of a government of men that would think first of all and fundamentally of the nature of things and no longer of man’s evil nature, the idea of an administration of things that would think

各種不同的人之特質，差異化發展出不同的治理技術，差別之比較基礎可以相對於一般人民，亦可以相對於其他收容人。在法學上的意義而言，本質即為一種「差別待遇」，換言之，良好的治理技術，與差別化待遇間存在一體兩面的關係；以行刑累進處遇為例，雖然流程似乎一致，但細繹其內涵卻遍佈「差異化」的治理，首先依其刑期長短之不同予以訂定不同的責任分數，而入監後的時序，亦區分出四階段（級別），並對應不同級別之權利義務；另外，也從服刑者各種基本資料之調查，而分配出其它細膩化的處遇——規訓的技術。不可諱言，當所有受刑人之監內生活完全的、絕對的一致時，難謂有「處遇」的概念誕生，而這樣的監獄也無法運轉，更不存在⁷³；揭露了處遇的實然面後，返回觀諸法學上的體系對應「差別待遇」，作為檢驗規範內涵之正當性——憲法第7條的「平等原則」正是處理差別待遇的最上位規範基準，而大法官解釋對此之一貫立場，揭示並非機械性的要求不能差別待遇，若於實質平等的原則下，合理的差別待遇當然仍係合憲的⁷⁴。就實際操作面而言，「形成差別待遇(處遇內容)的『處分』之尋找、揭露，及處分權源暨程序的法正當性」，與「差別待遇(處遇內容)及目的間的合理關聯性、必要性、恣意禁止或是否不當連結等平等權的審查內涵⁷⁵」，此二者之問題意識即為監獄行刑之執行法學與一般的法領域橋接關鍵。

綜上而言，本文提出一、「處遇」係實證法之立法技術，蘊含概括性措施及連鎖作為，並非具確定、一致性內涵的法律用語。二、「處遇」仍可類型化為「經（單向性）處分」及「經同意或合意」所發生之兩種類型。三、「處遇」的手段係個別化歷程，本質即差別待遇，法學上得透過憲法第7條平等原則的審查框架，予以省

before all else of men's freedom, of what they want to do, of what they have an interest in doing, and of what they think about doing, are all correlative elements”因原文為法語書，本文爰引係參考英譯及中譯簡體版本。

⁷³即便純粹非人道懲罰之古代監獄，用刑或刑具仍有區別。

⁷⁴司法院大法官解釋 485 號、618 號、666 號、687 號。

⁷⁵黃昭元，平等權審查標準的選擇問題：兼論比例原則在平等權審查上的適用可能，臺大法學論叢第 37 卷第 4 期，頁 256，2008 年 12 月。

視其合理及合法性。「處遇」除魅化後，相對司法實務常於「處分」一詞中爭執，以刑罰執行事項為「司法行政處分」，不等同行政處分而於程序上予以駁回⁷⁶，或近來以新規制尚未創設作為駁回理由，若能從「處遇」的定性方向切入，就是否合乎憲法原則而為實體審查，方不致於落入概念法學(Begriffsjurisprudenz)的窠臼中，再舉德國聯邦憲法法院(BVerfG)為例，其自1972年著名的受刑人書信判決導致新法誕生後，接續對牢房面積、廁所配置等問題均做出相關判決⁷⁷，直至近年(2015)的判決，對於監獄除去精神疾病受刑人衣物以預防自殺，此種目的尚稱正當的行為，仍不含糊的實質審查其手段的適當性⁷⁸。

表 3-1：使用「處遇」辭彙的規範（本表為作者自製）

監 獄 行 刑 法	第 14 條 第 2 項	（監禁之種類-獨居與雜居） 獨居監禁者，在獨居房作業。但在教化、作業及 <u>處遇</u> 上有必要時，得按其職業、年齡、犯次、刑期等，與其他獨居監禁者在同一處所為之。
	第 20 條	（累進處遇） 對於刑期六月以上之受刑人，為促其改悔向上，適於社會生活，應分為數個階段，以累進方法 <u>處遇</u> 之。但因身心狀況或其他事由，認為不適宜者，經監務委員會決議，得不為累進 <u>處遇</u> 。 累進 <u>處遇</u> 方法，另以法律定之。 受刑人能遵守紀律保持善行時，得視其身心狀況，依命令所定和緩其 <u>處遇</u> 。和緩 <u>處遇</u> 原因消滅後，回復其累進 <u>處遇</u> 。
	第 81 條	（假釋要件） 對於受刑人累進 <u>處遇</u> 進至二級以上，悛悔向上，而與應許假釋情形相符合者，經假釋審查委員會決議，報請法務部核准後，假釋出獄。
監 獄 行 刑 法	第 21 條	監獄得按設備情形，劃分區域，實施受刑人分區管教、指派教化、作業、戒護等有關人員組織管教小組駐區，執行有關管教及受刑人之 <u>處遇</u> 事項。
	第 26 條	依本法第二十條第三項得為和緩 <u>處遇</u> 者，以左列受刑人為限： ---

⁷⁶高雄高等行政法院 99 年度訴字第 144 號裁定。

⁷⁷盧映潔，犯罪與被害:刑事政策問題之德國法制探討，新學林，頁 251-283，2009 年 12 月。

⁷⁸BverfG, 2 BvR 1111/13 vom 18. März 2015.

施行細則		五、依調查分類之結果認為有和緩 <u>處遇</u> 之必要者。 前項和緩 <u>處遇</u> 之受刑人應報請法務部核備。
	第 27 條	前條受刑人之和緩 <u>處遇</u> ，依左列方法為之： --- 六、編級：受刑人能遵守紀律保持善行時，依行刑累進 <u>處遇</u> 條例之規定予以編級，編級後之責任分數，依同條例第十九條之標準八成計算。不堪作業者，其作業成績依同條例第二十條所定作業最高分數二分之一計算之。
	第 46 條	實施個別教誨，應注意左列事項規定： --- 一〇、談話內容，詳記於個別教誨紀錄表內，加註考語，錄送有關單位，以為 <u>處遇</u> 之參考。
	第 49 條 第 2 項	普通教誨之內容如左： --- 二、詢其接受行刑 <u>處遇</u> 之觀感。
	第 55 條 第 2 項	除少年受刑人外，凡殘餘刑期不滿六月或未參加作業或受和緩 <u>處遇</u> 者，得不編班施教，但仍應適時予以教誨。
	第 56 條 第 2 項	學業成績得為累進 <u>處遇</u> 之依據，如成績在八十分以上者，視同行狀善良，依法予以獎賞。
	第 65 條	受刑人之衣被鞋襪應用國產物品，並合於季節及保健之需要，其衣服顏色、式樣由監督機關統一訂定之。在 <u>處遇</u> 上有必要者，經監獄許可，受刑人得使用自備之衣被。
	第 77 條	對於受刑人之 <u>處遇</u> ，監獄醫師認為有礙於身心健康時，應向主管單位或典獄長提出建議。
第 82 條	本法第六十六條所稱妨害監獄紀律之虞，指書信內容有下列各款情形之一者： --- 二、對受刑人矯正 <u>處遇</u> 公平、適切實施，有妨礙之虞。	

表 3-2：使用「處分」辭彙的規範（本表為作者自製）

監獄行刑法	第 6 條	（受刑人之申訴權） 受刑人不服監獄之 <u>處分</u> 時，得經由典獄長申訴於監督機關或視察人員。但在未決定以前，無停止 <u>處分</u> 之效力。
	第 26-2 條 第 3 項	（外出實施辦法） 受刑人有下列各款情形之一者，不得外出： --- 五、有感訓 <u>處分</u> 待執行或依刑法第九十一條之一規定受強制治

		<u>療處分</u> 。
	第 58 條	(保外就醫或病院移送) 受刑人現罹疾病，在監內不能為適當之醫治者，得斟酌情形，報請監督機關許可保外醫治或移送病監或醫院。 監獄長官認為有緊急情形時，得先為前項 <u>處分</u> ，再行報請監督機關核准。
	第 83 條	(釋放及其時間限制) 執行期滿者，除接續執行強制身心治療或輔導教育 <u>處分</u> 者外，應於其刑期終了之次日午前釋放之。 核准假釋者，應由監獄長官依定式告知出獄，給予假釋證書，並移送保護管束之監督機關。 受赦免者，除接續執行強制身心治療或輔導教育 <u>處分</u> 者外，應於公文到達後至遲二十四小時內釋放之。
監獄 行 刑 法 細 則	第 5 條	受刑人不服監獄 <u>處分</u> 之申訴事件，依左列規定處理之： --下略--
	第 73 條	監獄辦理受刑人保外醫治，應依左列之規定： --- 三、先為保外 <u>處分</u> ，非病況嚴重、情形急迫不得為之。其殘餘刑期在五年以上者，應先電請法務部核可。
累 進 處 遇 條 例	第 69 條 第 2 項	前項停止進級期間，不得縮短刑期；受降級 <u>處分</u> 者，自當月起，六個月內不予縮短刑期。
	第 71 條	被停止進級之受刑人，於停止期間有悛悔實據時，得撤銷停止進級之 <u>處分</u> 。
	第 74 條	關於本章之 <u>處分</u> ，由監務委員會議議決之。
條 例 細 則	第 34 條 第 2 項	應減分數如在既得分數中無可扣減時，不予扣減。受二種以上 <u>處分</u> 時，合併扣減之。

第二款、懲罰的定性

在矯正機關處遇實施之中，「懲罰」因單由國家高權行為所作成，且法效果影響收容人最鉅，對此規範自最有獨立探討之必要。我國監獄行刑法第76條將監獄懲罰區分成訓誡、停止接見(一次至三次)、強制勞動(一日至五日，每日以二小時

為限)、停止購買物品、減少勞作金、停止戶外活動(一日至七日)，共六種懲罰類型，而此種懲罰究竟性質為何？早期文獻中，僅有學者蔡墩銘教授曾爰引日本學者正木亮教授⁷⁹之相關文獻提出討論，認為其是一種秩序罰 (Ordnungsstrafe)，但矛盾的是於自由社會中秩序罰，若在執行刑法的監獄中仍使用秩序罰，不啻產生秩序罰較刑罰為重之謬論，因此蔡教授認為「不宜單純視為秩序罰，而應認為其亦含有自由刑之性質」⁸⁰。

從懲罰決定之主體為司法行政機關而非法院觀之，依我國憲法第8條第1項明定「非由法院依法定程序，不得審問處罰」，故性質上應可排除刑罰，否則解釋上有違憲之虞。本文嘗試沿著行政行為的脈絡尋找，不難感受其應該具有行政罰的相似性⁸¹，在現行法的規範中，行政罰法第1條「違反行政法上義務而受罰鍰、沒入或其他種類行政罰之處罰時，適用本法。但其他法律有特別規定者，從其規定。」；然而，在該條立法理由之中，早已說明「本法所稱之行政罰，係指行政秩序罰而言，不包括『行政刑罰』及『執行罰』在內。至『懲戒罰』與『行政罰』之性質有別，懲戒罰著重於某一職業內部秩序之維護，故行政罰之規定非全然適用於懲戒罰，從而行政罰法應無納入懲戒罰之必要。」⁸²另外，國內學說通說界定上亦指出，違反行政法義務而由行政機關處以刑名外的制裁，並基於特別身分，而有特別義務，致對象、目的及程序有所不同，統稱懲戒罰⁸³；另外林山田教授則更將紀律罰(Disziplinarstrafe)與懲戒罰區分，認為前者係「義務警告」(Pflichtenmahnung)之性質，用以開除團體隸屬關係，或其他維持團體紀律之必要手段，如公務員懲

⁷⁹小河茲次郎之後的獄政主官，檢事出身，曾參與亟具爭議(已廢止)之治安維持法修訂，及起草日本行刑累進處遇條例。

⁸⁰蔡墩銘，論受刑人之違背監獄規律與處罰，軍法專刊第24卷第5期，頁15，1978年5月。

⁸¹所謂的相似性在行政罰法第2條，關於裁罰性之不利處分，包括限制或禁止行為之處分，剝奪或消滅資格、權利之處分，影響名譽之處分，警告性處分；較與監獄行刑法第76條之性質相似。再者，與行政罰法第1條相似的尚有，監獄行刑法第71條之送入物品的沒入或廢棄、私自持有財物之沒入或廢棄等規範。

⁸²最高行政法院83年度判字第2330號行政裁判、高雄高等行政法院89年度訴字第893號行政裁判、最高行政法院判決103年度判字第112號行政裁判。

⁸³陳敏，行政法總論，自版，頁698，2013年9月8版。

戒、軍紀，後者則為私法上「訓育手段」（Zuchtmittel），如父母對子女、教師對學生，或老師對徒弟，是一種教育罰⁸⁴。而德國監獄行刑法（StVollzG）或譯刑事執行法，有關於其懲罰部分之規範於第13章，該章之名即為懲戒罰或懲戒措施„Disziplinarmaßnahmen“⁸⁵，國內行政法學界有為避免過度強調濃厚的特別權力關係之歷史脈絡，對該秩序控制手段，譯為「紀律處置」⁸⁶。

綜上析述，監獄法規範中之懲罰，於法律體系中的定性，本文定性為「懲戒罰」，應尚無疑義⁸⁷。不可諱言，懲戒罰之法體系發展脈絡，立基於法理不清晰的特別權力關係，而與一般行政罰、行政秩序法基礎有異，惟學界普遍認為，懲戒罰之概念與範圍尚有待未來釐清，且有認為應排除一般專門職業技術人員之處罰適用，使之回歸一般行政罰體系的趨勢，而僅有狹義特別法律關係，諸如公務員、軍人、學生等的內部紀律、義務維持與制裁，方有必要以懲戒罰的法樣式予以規範、處罰⁸⁸，而近年來大法官解釋中，不論是廣受關注的釋字684號，學生特別權力關係的祛除；還是公務員權利義務的救濟，諸如釋字430號、433號、483號、583號等的演進，均使得懲戒罰往一般行政罰之法理適用靠攏，程序的正當性、法律保留、法律明確性等基礎問題，都受到廣泛的檢討與批判，而受刑人之懲罰，既然業已定性為一種懲戒罰或紀律處置(Disziplinarmaßnahmen)，則與行政罰之間難免無法要求全然一致，不過朝著程序的正當化、規範明確化等基本法律原則之共同方向修正，仍然不可避免，此外，懲戒罰相關原理原則的適用，以力求法秩序的一致性（Einheit der Rechtsordnung），無疑是最為基本的要求，相關適用、競合情形，與其實益將另於第4章析論。

⁸⁴林山田，刑罰學，臺灣商務印書館，頁109，2005年4月修訂版(四刷)。

⁸⁵Klaus, Laubenthal, Strafvollzug, 6.Aufl. 2011, S.453 f..

⁸⁶洪家殷，行政罰法論，五南，頁8，2006年11月增訂2版。

⁸⁷近期開始出現部分實務判決點出系爭關鍵字「懲戒處分」之見解，如臺灣高等法院105年3月16日刑事裁定抗字第230號、臺灣高等法院105年4月26日刑事裁定抗字382號。

⁸⁸林錫堯，行政罰法，元照，頁32，2012年11月2版。

第二項、懲罰之內容探討

第一款、訓誡

此懲戒罰為各款中最輕微者，德日之立法例均有採之，諸如德國監獄行刑法 (Strafvollzugsgesetz) 第 103 條第 1 項第 1 款，即為訓斥、警告 (Verweis) 之懲罰，而日本刑事收容設施及收容人處遇法，關於懲罰之種類第一種即是「戒告」⁸⁹；與我國之監獄行刑法第 76 條第 1 款訓誡，均屬於相同之輕懲罰性質。我國之此款懲罰內容，表面上固然對受處分人之基本權較無損害性，惟，輕懲的背後，仍將會對於兼採累進處遇制的我國行刑法系統，產生連動性的級別利益、善時制度、假釋，甚至各種處遇層面之負面影響，以及可能伴隨如行刑累進處遇條例第 37 條重新轉配業處遇之處分，因此訓誡實際並無法成為實務運作上，對於廣泛違反監獄規定行為之最低懲罰，尤其在現行多重法效果的法制運作下，仍然會發生過度評價的問題。而現行實務發展的策略，多轉由以累進處遇制度替代正式懲罰的機制作為回應，亦即透過扣減 (或稱核低) 其分數 (點數)，以處理輕微的違紀事件；固然此種分數 (點數) 剋扣的策略有助於使懲罰謙抑化、管理彈性化的正面效益，但不可諱言的，第一，監獄行刑法立法中，已將懲罰內容嚴格的保留於第 76 條之中，因而恐續生違反法律保留的憲法問題；第二，此種透過分數考核方式，以達到輕懲及秩序管制的目的，將加劇違紀判斷的主觀化，反而對法安定性產生不良影響；第三，對於整體囚情資訊的觀察判斷，及獄方對於內部管理一致性的形成與檢討，也因其係以個別行狀考核的結果呈現，資訊不利釐清。本文並非否定輕懲機制的必要性，而係對於次於訓誡的懲罰規制之建立及其與訓誡之關係⁹⁰，應尚可更明確、

⁸⁹刑事收容施設及び被収容者等の処遇に関する法律 (第百五十一条) 受刑者に科する懲罰の種類は。

⁹⁰前者諸如低一級的記點或警示的制度化，以及未達訓誡懲罰之事由與法律效果的界限；後者則如於一定期間內，三次的記點將成立一次的訓誡等連動性、累積性的規制形成 (法規例示，地政士法第 43 條第 2 項「地政士受警告處分三次者，視為申誡處分一次；受申誡處分三次者，應另予停止執行業務之處分；受停止執行業務期間累計滿三年者，應予除名。」)

具體化，以替代現行透過累進處遇考核達到懲罰之方式，陷入標準不安定、效果不彰，甚至須由個別機關藉由其它處遇的連動，以達秩序維持的一般威嚇效果。

第二款、停止接見

在近代的犯罪學或監獄學實證研究或理論中，許多研究均證實家庭的支持網絡，除關聯犯罪與否外，更係收容人監獄適應的正向顯著因子⁹¹，甚至家庭關係之社會鏈接，也廣泛被承認是一種社會資本(social capital)⁹²，影響其與社會的連結。然而在 19 世紀充斥國家感化主義時代的刑罰，透過國權禁止與家屬接觸之作為，以提升懲罰的痛苦性，也強化了國家給予接見的恩典，此種行刑思想自然與 20 世紀後治療、復歸及實證主義盛行的刑罰體現有所衝突。以德國監獄行刑法為例，第 103 條第 1 項第 8 款仍將會客的限制(最多三個月)，作為懲戒罰的內容，惟已明定限於迫切、緊急的情形⁹³，不過德國學界對此規範未必盡予認同，有提出批判者，認為依據第 24 條第 3 項、第 25 條、第 27 條以及第 2 條已經足夠處理系爭問題，透過會客限制的紀律處置無法對於難題提出一個更好的解決途徑⁹⁴。再以日本法為例，其於 1908 年以來的舊監獄法第 45 條之接見對象原則僅限於親屬（我國規範與之相同），係屬對接見有較為嚴格規範之立法例，惟舊監獄法第 60 條並無將接見之限制作為單獨懲罰內容；另外，取代舊監獄法，於 2007 年 5 月日本全面施行的「日本刑事收容設施及收容人處遇法」第 115 條，採行除依日本刑事訴訟法第 81 條禁止接見、不負擔翻譯費用（外國人接見時，日本刑事收容設施及收容人處遇法第 148 條第 3 項）、因閉居罰而不准接見（日本刑事收容設施及收容人

⁹¹任全鈞，受刑人在監適應變化情形之研究，中央警察大學犯罪防治學報，第5卷，頁109-136，2004年12月。周儵嫻、高千雲，監獄環境對受刑人生理與心理適應狀況之影響，警學叢刊，第31卷第6期，頁107-206，2001年5月。

⁹²DAVID HALPERN, SOCIAL CAPITAL 19-21(2005).

⁹³Art.103 Abs.1 Nr.8 StVollzG lautet: „die Beschränkung des Verkehrs mit Personen außerhalb der Anstalt auf dringende Fälle bis zu drei Monaten.“

⁹⁴Schwind/ Böhm/Jehle : Strafvollzugsgesetz: Kommentar 4. neu bearb. Auf l., 2005, §103, Rn. 7.轉引自陳君維，受刑人之人權保障－以家庭生活權利及接見權利為中心，國立臺灣大學法律學系研究所碩士論文，頁131，2012年8月。

處遇法第 152 條第 1 項第 5 款) 外, 不限接見對象, 均許可接見之制度, 以彰顯接見之權利性⁹⁵。另外, 同樣觀諸此日本新法第 151 條之懲罰種類規範, 亦無單獨以接見或面會之限制來作為懲罰之標的⁹⁶, 換言之, 在鼓勵和普通社會維持良好互動與情感聯繫之現代行刑政策下, 卻又直接以接見的限制作為懲罰選項, 呈現邏輯矛盾, 尤其在收容人觸犯懲戒罰之際, 情緒、生心理均易較平時異常, 適當、適時的親屬接見, 確實可能提供協助穩定情緒、自我反省改善的契機, 也亟可能有利於整體管理上的囚情, 以此直接作為懲罰規範之一, 除了上揭所述在實證與經驗上均有所悖離外, 似有落入 19 世紀感化主義、國權恩典浩蕩的自我侷限, 以及蘊含未經深思的工具制約之理念; 爰此, 本文認為「接見」的運用情形, 亦可謂是國家監禁政策擺向感化制或矯治醫療制的「測震儀」。另外從基本權之法理觀察, 接見之限制並非僅影響收容人之權利, 同時亦影響家屬的家庭關係權益, 雖然此種權益在我國憲法第 2 章中並無列舉基本權支撐, 而必須在憲法第 22 條其它非列舉的基本權中探求, 不過大法官解釋對相關權利基礎其實業已構築——家庭權, 舉大法官解釋 712 號解釋為例⁹⁷, 理由書謂「基於人性尊嚴之理念, 個人主體性及人格之自由發展, 應受憲法保障 (本院釋字第六八九號解釋參照)。婚姻與家庭為社會形成與發展之基礎, 受憲法制度性保障 (本院釋字第三六二號、第五五二號、第五五四號及第六九六號解釋參照)。家庭制度植基於人格自由, 具有繁衍、教育、經濟、文化等多重功能, 乃提供個人於社會生活之必要支持, 並為社會形成與發展之基礎。」另外, 於我國已立法施行之兩公約, 第 23 條第 1 項

⁹⁵鴨下守孝, 新行刑法要論, 東京法令, 頁 111, 2009 年 9 月全訂 2 版。轉引自林俊言, 收容人權利與救濟之研究, 法務部出國研究報告, 頁 36, 2013 年 9 月。

⁹⁶日本新法第 151 條之懲罰包括: 一、戒告。二、第九十三條の規定による作業の十日以内の停止。三、第四十一條第一項の規定による自弁の物品の使用又は攝取の一部又は全部の十五日以内の停止。四、書籍等 (被告人若しくは被疑者としての権利の保護又は訴訟の準備その他の権利の保護に必要と認められるものを除く。第三項第三号及び次條第一項第三号において同じ。) の閲覧の一部又は全部の三十日以内の停止。五、報獎金計算額の三分の一以内の削減。六、三十日以内 (懲罰を科する時に二十歳以上の者について、特に情状が重い場合には、六十日以内) の閉居。

⁹⁷民國 102 年 10 月 4 日大法官作成釋字第 712 號解釋(收養大陸地區人民限制案)。

「家庭為社會之自然基本團體單位，應受社會及國家之保護。」儼然成為客觀公權利的最佳保護規範；就此，以接見作為懲戒罰之手段，不啻仍發生基本權主觀公權利與國家管制間的競合，憲法下的比例原則檢驗，仍具有討論空間，再參考2006年1月11日歐盟理事會(Council of the European Union)通過的歐洲監獄規則60.4條，所規範「紀律懲罰禁止包括完全的剝奪與家人的接觸」⁹⁸，最重要還有2015年12月17日聯合國最新決議的囚犯待遇最低限度標準規則(新規為紀念曼德拉，又稱曼德拉規則)【United Nations Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners (the Nelson Mandela Rules)】，新增規則第43條中第3項「紀律懲罰或限制措施不應包括禁止與家人聯繫。只可在有限的一段時間內限制與家人聯繫的方式，而且這種懲罰方式應確實是維持安全和秩序所必要的。」⁹⁹，業已確立了世界監獄法制潮流，其總體精神均同樣繫於盡可能的將懲罰與家屬正向的接觸之處遇權益予以脫鉤處理，本文認為，最低界限宜兼採德國法、曼德拉規則之標準，明文規範於具備急迫的情狀時方得予以限制，但可在方式、時間長短等部分略為調整、差別化處遇之。

第三款、強制勞動

我國監獄行刑法第76條第3款「強制勞動一日至五日，每日以二小時為限」，於民國35年正式立法時(訓政時期)即已訂定，惟實務中，鮮少見到以此款懲罰之情形。就比較法制史而言，前身大清監獄律(草案)中的第191條，十四種懲罰中，並未有強制勞動之立法，而與我國監獄法令相似度亟高之舊日本監獄法第60條之十二種懲罰中亦無此類立法例；另就比較法而言，近代較為先進之立法例中，德

⁹⁸ Europäische Strafvollzugsgrundsätze die Empfehlung des Europarates Rec(2006)2. 60.4 „Die Disziplinarmaßnahme darf kein vollständiges Verbot des Kontakts zur Familie umfassen.“

⁹⁹ United Nations Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners (the Nelson Mandela Rules) Rule 43.3“Disciplinary sanctions or restrictive measures shall not include the prohibition of family contact. The means of family contact may only be restricted for a limited time period and as strictly required for the maintenance of security and order.”

國監獄行刑法(Strafvollzugsgesetz)第 103 條第 1 項之懲罰種類共有八種(原有九種，第 6 款於 1998 年廢除)，並無強制勞動之痕跡；晚近 2007 年方全面施行的日本刑事收容設施及收容人處遇法第 151 條第 1 項中之六種懲罰，亦同樣無此種立法；本文考察該法源起，亟有可能受到 1914 年以來列寧推翻沙皇俄國後，社會主義思想所影響，由於我國 1946 年相關監獄立法大量參考日本文獻，而日本二戰前後監獄法領域最具影響力實務家正木亮，著作中曾存有「監獄法即勞働改善法」等思想專章介紹蘇維埃聯邦社會主義共和國 (Russian Soviet Federative Socialist Republic) 理念，並將累進制、不定期刑之善時制、自給自足、釋放者保護等，均框架於「勞働改善法の基礎概念」章節下¹⁰⁰，這股風潮的進路從蘇共開啟，德國亦受到社會主義意識影響，而日本學界間接由德國譯作中所影響，值得附帶一提的是，當時日本行刑累進處遇令第 23 條的原始設計，其成績分數分配在作業上占 6 分之比重，而操行和責任，僅各占 3 分，足可窺見立法者，對於「勞動」一事的注重。而回歸以實際執行邏輯而言，停止接見、停止戶外活動、停止購物、減少勞作金等，均係以監方「不作為」的方法達成懲戒目的，亦即只需透過消極的不作為，即可改變在拘禁狀態下之處遇，而達到懲戒效果，然而強制勞動，卻是透過要求收容人以「作為」的方式，方能達到懲罰目的，若細節未妥為規劃，此過程易激化獄囚間的對立，甚至產生羞辱感，進而影響整體囚情；退一步而言，若僅是普通服務性質之勞動，則與訓誡懲罰之程度相仿，並無進一步達到較高程度懲罰的立法實益，故列入懲戒罰中實不妥適，總體而論，該條文設計之初即悖離「法貴輕而能行」之原則，是難以運用，應慎重考量予以刪除；此外，即便長期採社會主義國體之中華人民共和國，近年監獄法的路線，也有轉移¹⁰¹。

¹⁰⁰正木亮，行刑上の諸問題，有斐閣，頁 1-45，1929。(牧野英一之推薦序亦提及此概念)

¹⁰¹中華人民共和國監獄法第3條中，與共產主義、馬列思想相結合的「監獄對罪犯實行懲罰和改造相結合、教育和勞動相結合的原則，將罪犯改造成為守法公民。」是東亞唯一強調以勞動作為行刑方式，惟國體間憲政體制、獄政治理相去甚遠，反應成為我國刪除該條文之借鑑較為允當（況自2014年後，中華人民共和國監獄法亦廢止有關勞動教養法律規定，轉向教育矯治之教條）。

第四款、停止購買物品

監獄行刑法第 76 條第 4 款與第 5 款中，均係屬於透過對財產權的干預，而達到懲罰之效果，在停止購買物品部分（第 4 款），舉凡零食、飲品、香菸或其它奢侈品等屬性上並非生活必要者，予以停止購買、使用，大體而言係可兼具較低人權侵犯疑慮，以及達到一定懲戒效果之紀律措施，外國立法例亦均有從之，如德國監獄行刑法第 103 條第 1 項第 2 款，即有「限制或剝奪家用金之處分及購物權利至多三個月」¹⁰²，而日本刑事收容設施及收容人處遇法第 151 條第 1 項第 3 款（限制同法第 41 條規範之允許物品），包含有「原允許其使用之衣類、食用之食品、飲料、室內裝飾品、嗜好品、日用品、文具，其他刑事設施內日常必需品，於 15 日內一部或全部予以停止」之內容¹⁰³；雖然此部分之立法內涵尚與法制先進國一致，惟，相對於上揭德日兩國之立法例，我國對於停止購買物品懲罰之期限，並無以文字明定之，相關施行細則亦無訂定規範，比較法之下，即可見規範密度上的相形遜色，而就實務操作而言，公文書(違規表)上大多並未使用此一條文，而係伴隨於違規舍房即不予以送入非生活必需用品及飲食品、菸等嗜好品之行政管理的慣例或行政命令上，因此，似乎在法規範上及實務操作面，均仍有更為明確化的空間。

第五款、減少勞作金

至於在勞作金減少作為懲罰之財產權干預部分，除日本舊監獄法第 60 條第 9 款中，存有喪失其勞作金全部或一部之處分外，現行日本刑事收容設施及收容人處遇法第 151 條第 1 項第 5 款中，亦規範有對其(作業)獎金所得三分之一內的削

¹⁰²Art.103 Abs.1 Nr.2 StVollzG lautet: „die Beschränkung oder der Entzug der Verfügung über das Hausgeld und des Einkaufs bis zu drei Monaten.“【註:所謂家用金係從(作業)規定所得取出七分之三使用。(Art.47 StVollzG)】

¹⁰³第四十一条第一項の規定による自弁の物品の使用又は摂取の一部又は全部の十五日以内の停止。【第41條、第151條日譯部分已另酌參考比對:林俊言，收容人權與救濟之研究，法務部出國研究報告，頁44(註186)，2013年9月。】

減¹⁰⁴。然而德國監獄行刑法的立法例，未將作業所得之家用金(Hausgeld)，及零用金(Taschengeld)部分之扣減作為第 103 條懲罰內容的標的，而係以工作權的剝奪方向切入，在第 103 條第 1 項第 7 款中規範「剝奪分配之工作或職業至多四週，並相連結的取消法規範之薪資」¹⁰⁵，從此角度出發，可謂為「無工作即無報酬之意涵」，而並非於其既有的作業金中扣減，此能夠避免衍生其他問題，恰與我國現行實務自然的發展相同，彼邦法律訂定的邏輯與嚴密程度，不言可喻。另外，必須附論的是，受刑人作業報酬具有一定程度的基本權爭議，不得不慎；德國在處理受刑人作業之工資決定問題(Arbeitsentgeltentscheidung)，有關差異性、歧視性議題，甚至曾在德國聯邦憲法法院被認為有違憲之虞¹⁰⁶，而晚近聯邦憲法法院仍然還存有相關問題爭議的訟爭¹⁰⁷。

就目前實務操作而言，不論是停止購買物品或減少勞作金，相關公文書之法律適用上鮮見使用，但就實際而言，卻已可臻此效果；原因在於我國於非屬輕微之違反規定行為發生時，受刑人均轉配業至高度管理之舍房，接受相關懲罰、處遇與考核，一般而言，相關處遇並無作業，而無勞作金可得，另外在停止購買物品方面，上揭所述非日常必需用品，亦不會出現在此種高度管理空間裡，因此這兩種懲罰規範之適用，在我國似同具文，反而係建立於伴隨相關懲罰下的物理隔離事實而實現。本文認為，以我國法規範而言，親屬或朋友均可寄入一定的金錢及食物，因此以既得勞作金的減少作為懲罰與制約行為的標的，實然上，恐怕根本難以達成效果，另外，反而造成家庭支持度佳或社會網絡豐富之受刑人，與弱勢受刑人間產生不平等性，對於行刑公平性而言，無疑雪上加霜，因此這種對財產剝奪有所疑慮，又易深化行刑不平等性的懲罰，且現行實務上鮮少使用過，

¹⁰⁴報奨金計算額の三分の一以内の削減。

¹⁰⁵Art.103 Abs.1 Nr.7 StVollzG lautet: „der Entzug der zugewiesenen Arbeit oder Beschäftigung bis zu vier Wochen unter Wegfall der in diesem Gesetz geregelten Bezüge.“

¹⁰⁶BVerfG NJW 1998, 3337. 轉引自陳君維，受刑人之人權保障－以家庭生活權利及接見權利為中心，國立臺灣大學法律學系研究所碩士論文，頁160，2012年8月。

¹⁰⁷BverfG, 2 BvR 1017/14 vom 16. Dezember 2015. (本則為程序駁回)

法律上應該逕予廢除無疑，另亟需增訂如上述德國監獄行刑法(StVollzG)第 103 條第 1 項第 7 款，進而使現行實務作法與法律規定一致。另外，更應該仿照德國監獄行刑法的法律設計，將我國監獄行刑法第四款停止購買物品更加的細膩化，參考甚或直接繼受德國監獄行刑法第 103 條第 1 項第 3 款、第 4 款，「限制及剝奪閱讀刊物兩周；收聽廣播及看電視至多三個月；同時執行時，不得超過二週」、「限制或剝奪休閒活動物品，限制或剝奪參加團體活動至多三個月」¹⁰⁸，而使以「不作為」的低爭議、高相對剝奪效果的方式，除去屬於監內奢侈物品之使用權益，進而改變受刑人原有的處遇狀態，達到懲罰之效果，逐漸成為一種主力的懲戒措施，也促使現行實務做法能真正與法律更加一致，而沒有適法性的疑慮。

第六款、停止戶外活動

在沒有身體刑之一般民主自由國家，不論是我國或德日相關監獄法規，停止戶外活動（名稱不盡相同）、將受刑人日夜置於小空間(cell)內，均為懲罰的最後一道底線；在其它全控機構，諸如軍隊、監獄或精神病院，亦是法定最為嚴重之安全措施，常又被稱為禁閉罰。從一百多年前之大清監獄律(草案)第 191 條第 13 款、14 款即訂有獨慎、屏禁之懲罰，起草者小河氏並提及其懲罰禁用臥具、罰室中一無所有，也批判當時西洋之禁閉室地板不平、坐立不便，未免太過¹⁰⁹。至於舊日本監獄法第 60 條 11 款及 12 款亦分別規範輕隔離與重隔離監禁(不給臥具之暗房)，新日本刑事收容設施及收容人處遇法第 151 條第 1 項第 6 款中，則有 30 日以內之禁閉(情節嚴重，最長可至 60 日)¹¹⁰，德國監獄行刑法第 103 條第 1 項第 9 款，則

¹⁰⁸Art.103 Abs.1 Nr.3 StVollzG lautet: „ die Beschränkung oder der Entzug des Lesestoffs bis zu zwei Wochen sowie des Hörfunk- und Fernsehempfangs bis zu drei Monaten; der gleichzeitige Entzug jedoch nur bis zu zwei Wochen.“ Nr.4: „die Beschränkung oder der Entzug der Gegenstände für eine Beschäftigung in der Freizeit oder der Teilnahme an gemeinschaftlichen Veranstaltungen bis zu drei Monaten.“

¹⁰⁹小河滋郎口述、熊元翰編(簡體書)，監獄學，上海人民出版社，頁359，2013年12月。

¹¹⁰三十日以内（懲罰を科する時に二十歳以上の者について、特に情状が重い場合には、六十日以内）の閉居。

有不超過四週的禁閉罰；我國之停止戶外活動雖規範為一至七日，似遠低於現行德、日之法規範¹¹¹，而本文仍對於我國該條文之規範及執行情形，提出兩點規範上，尚值斟酌修法之空間，首先須釐清者係操作上可區分成兩種概念，一為「足不出舍」的嚴格停止戶外活動（我國、德國之法律原旨）¹¹²，另一則為可短暫戶外活動後的持續獨居（我國實務概況）；於高度管理舍房之空間規劃中，持續適度時間以獨居之形式作為考核方式仍存在必要性，雖近年來實務上已透過函令下達隔離獨居至多不得超過三十日¹¹³，惟此種高度限制人身及行動自由的懲戒罰，似應予以提升至法律位階規範，獨立成為一明文規範之懲罰，較為妥適。其二，此具有懲戒罰中之最高性應屬無疑，德國學理上亦指出僅有在嚴重的不當行為（schwere Verfehlung）或相當多次、反覆的不當行為（mehr fach wiederholter Verfehlungen）方得為之¹¹⁴，甚至學界更有批判，嚴重不當行為本質上為不確定法律概念，須全面受到法院審視¹¹⁵。而我國實務除規範面與實際操作面存有落差外，規範面固然於參考標準中，排除了少數輕微情狀者之適用，惟整體而言仍然大量設計該種類之懲罰，故依情節而比例、層次性的予以懲罰之法令修正方向，尚有再斟酌、努力之空間；此外，考究其立法史，隔離獨居與停止戶外活動，對應於大清監獄律中之「獨慎」及「屏禁」或舊日本法之「輕隔離(屏禁)」及「重隔離(屏

¹¹¹主因應為僅沿用小河氏所編纂大清監獄律中第191條第14款之「屏禁7日」（即懲罰室中一無所有之嚴苛懲罰，日本舊監獄法重隔離亦至多為7日）部分；而未沿用第13款中「獨慎2月」的懲罰（尚得於舍房內作業）。再細繹整部監獄行刑法之體系，第三章監禁中，已將獨居監禁保留為監獄高權下的逕行處遇，似因此而未將其歸屬於懲罰之種類（此無疑為現行法體系邏輯之設計闕漏）。

¹¹²Art.104 Abs.5 StVollzG lautet: „ Arrest wird in Einzelhaft vollzogen. Der Gefangene kann in einem besonderen Arrestraum untergebracht werden, der den Anforderungen entsprechen muß, die an einen zum Aufenthalt bei Tag und Nacht bestimmten Haftraum gestellt werden. Soweit nichts anderes angeordnet wird, ruhen die Befugnisse des Gefangenen aus den §§ 19, 20, 22, 37, 38, 68 bis 70.“

¹¹³民國102年7月30日法矯署安字第10204003600號函釋，說明(六)略以違規收容人應避免獨居監禁，如因管理之需要而予以獨居者，應經機關首長核准後始得為之，期間不得逾30日，並應密切觀察其身心變化。（而實際確因安全、人道及管理綜合考量，較少使用；惟本文著重規範面討論）

¹¹⁴Calliess/Müller-Dietz, Beck'sche Kurz-Kommentare 19 zum Strafvollzugsgesetz, 6. Aufl.,1994, §103, Rn4.

¹¹⁵Schwind/ Böhm, Strafvollzugsgesetz: Kommentar . neu bearb. 2. Auf l., 1991, §103, Rn. 6.

禁)」，均是強弱併存的明文規定，綜上，我國現行法制僅繼受一半，既然實質上隔離獨居仍有作為懲戒罰之需求，即不應恣意遁入一般處遇的處分項目中（監獄行刑法第三章），蓋該章於整體監獄法體系之編纂位置，應屬入監之初的處遇決定、運作，懲罰若適用本章條文，實有違反「體系解釋」之虞，故應逸脫於該章之體系框架，另洵立法途徑保留於懲罰規範中為當。最後，尚需注意的是 2015 年 12 月 17 日聯合國決議之曼德拉規則第 44 條中，對於禁止的長期單獨監禁係指連續超過 15 日的單獨監禁¹¹⁶，而雖然該規則於序言強調沒有拘束性，但仍須慎重面對。

第三項、懲罰的動態過程

監獄秩序之管制，除監獄行刑法第 76 條所訂定之懲戒罰外，整體流程往往透過轉業，改變其處遇的具體內容¹¹⁷，以達到考核之效果。而評價考核效果，實務上大致可區分為兩種方式，其一為仿照累進處遇之精神，依其所違反之規定、次數(頻率)，就考核之項目課予對應之責任分(點)數，另一則為訂定其處遇日數，遇有不符考評程度之日數，則逐日延後配業；換言之，前者承繼了累進處遇的累積式評價，後者則簡化改採機械式的考核方式，惟不論採取何種考核路線，在此種相對定期、短期(至多約三個月)之處遇過程框架下，評價的手段應尚不致於抵觸法律原則，或具人道性之爭議¹¹⁸，當然表現考核展現於提前結束的鼓勵方式似

¹¹⁶United Nations Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners (the Nelson Mandela Rules) Rule 44 “For the purpose of these rules, solitary confinement shall refer to the confinement of prisoners for 22 hours or more a day without meaningful human contact. Prolonged solitary confinement shall refer to solitary confinement for a time period in excess of 15 consecutive days”

¹¹⁷實務上對於違反規定情節較嚴重者，係轉移至較高度管理之舍房實施考核處遇，相關法令如監獄行刑法施行細則第37條第2項「除法令別有規定或罹疾病、或基於戒護之安全，或因教化之理由者外，受刑人一律參加作業。分配作業後，非具有管教或安全上之需要，不得中途轉業」(反面解釋)；行刑累進處遇條例第37條「第四級及第三級之受刑人不許轉業，但因處遇上或其他有轉業之必要時，不在此限。」

¹¹⁸舉例而言，如同學生期末成績之決定，究係以報告、小考、期中與期末考之共同比例計算(累積式)，或是期末考一次計算之(機械式)；前者能保有較佳之彈性，加減分之評價機會較多，後者則為單次性評價，但清楚明瞭、確定性較佳。相對於本文後續探討累進處遇之疑慮，於此短期考核之評價上，本文認為尚無不可，主因為於此「手段」(考核)與「目的」(重適監內生活)有所區別，之間又能即時聯結，而一般累進處遇之分數制度已混淆手段目的，聯結亦薄弱。(下一節賡續深

更妥適，最重要的關鍵仍在評價內容、處遇的內涵之探討。在法規層面，監獄行刑法施行細則第 22 條「監獄得依其特性，訂定管教實施要點及受刑人作息時間表，報請監督機關核定後實施。」不可諱言，系爭以施行細則再轉授權行政機關之立法樣態，仍然抵觸了「受委任者不得再委任」(delegatus non potest delegare) 原則，尚須對於授權之法位階再予調整；而處遇的實質內涵，能否調整出一定空間，就個人情緒能力等進行專業、精緻化處遇計畫，舉德國為例，其對於暴力傾向者，曾在 Bayer 邦實施「CHANGE」計畫、Hamburg 的暴力防止訓練計畫、Hessen 邦的反攻擊性訓練計畫等具學理基礎的嶄新課程¹¹⁹，甚值得我們借鑑並逐步往此方向推動。

論)

¹¹⁹盧映潔，德國監獄暴力問題研究--兼對我國監獄暴力問題為比較探討，玄奘法律學報，第23期，頁30-33，2015年6月。

第三節 監獄懲罰之法規範的適用與困境

大法官釋字 185 號解釋，解釋文明示「司法院解釋憲法，並有統一解釋法律及命令之權，為憲法第七十八條所明定，其所為之解釋，自有拘束全國各機關及人民之效力，各機關處理有關事項，應依解釋意旨為之」，爰此，本文自釋憲實務發展出發，期能以具有憲法問題意識的思考為核心，在監獄懲罰規範的實質和形式議題上，予以討論。

第一項、法明確性的探討

第一款、法明確性的意義

在法明確性的議題上，我國釋憲實務最早開始於解嚴 10 年後的釋字 432 號解釋¹²⁰，並於此確立了三個要件的審查基礎，即「意義非難以理解」、「受規範者所得預見」與「可經由司法審查加以確認」¹²¹，而與本文核心最為密切相關者，莫過於大法官釋字 636 號解釋及釋字 702 號解釋，系爭釋憲案的特色係對於「人格行為」為描述性的規範時，使用主觀性較強之用辭，釋字 636 號有關檢肅流氓條例受到明確性檢驗的標的結果，區分成三個部分，第一部分認定合憲的是「關於敲詐勒索、強迫買賣及其幕後操縱行為之規定」、「關於經營、操縱職業性賭場，私設娼館，引誘或強逼良家婦女為娼，為賭場、娼館之保鏢或恃強為人逼討債務行為之規定」、「第六條第一項經認定為流氓而其情節重大者」，係符合法律明確性規定；第二部分受到警告性裁判的是「第二條第三款關於霸佔地盤、白吃白喝與要挾滋事行為之規定」；最後，因不合法律明確性，而受違憲宣告的是「第二條第三款關於欺壓善良之規定，以及第五款關於品行惡劣、遊蕩無賴之規定」。釋字 636 號解釋誠然屬於法律明確性解釋之濫觴，到了釋字 702 號解釋，雖同樣為違憲解釋，不同的卻是「行為不檢有損師道，經有關機關查證屬實」之要件，

¹²⁰會計師懲戒案，針對「其他違反本法規定者」、「會計師不得對於指定或委託事件，有不正當行為或違反或廢弛其業務上應盡之義務」之明確性問題釋憲。

¹²¹司法院釋字 432、521、545、659、702 號解釋參照。

在解釋文之中是被認為合乎法律明確性要求的，違憲的只是法效果過重而不合乎比例原則。對於釋憲實務前後標準不甚一致之情形，學界亦有許多批判之聲音，固然法律文字是否明確難以確立出一個明顯的共同主觀，以至於吾人似乎難以迴避法律明確性本質的模糊性，或者說這個明確性究竟要達到何種清晰度，甚難掌握；就此學者曾引用傳神之英國判決，Lord Morris 在 1972 年 *Knulier v. DPP* 一案所提出的薄冰原則(Thin Ice Principle)，即「任何人在薄冰上溜冰，不能指望每個可能落水的地點上，都精確地插著一支警告牌」來形容在法律邊緣，違法風險本需由行為者承擔¹²²。惟不可諱言，法明確性除了對於上述薄冰原則之意涵，即行為人對於規範內容的預見之告知功能的探討外，更值得注意的是，連結於助長「選擇性執法」之議題，例如早期在戒嚴時期或日殖時期均常將政治異議份子，運用流氓、浮浪者此種蘊含廣泛意義、不確定性的字彙予以標籤化、歧視性執法¹²³，而在犯罪學的理論中，標籤理論(Labeling Theory)曾提出，差別化立法與差別化執法，將導致偏差的自我實現(the labels shape a deviant self-identity)，是偏差層升為犯罪的發展歷程¹²⁴，也因為這許多的後續負面效應，本文認為對於「人格行為」評價的法律明確性，應該慎之再慎、力求清晰；有論者亦認為，在具有侵害基本權、法效果又極強之情形，對於「既無法定義、又具一定倫理道德內涵、且待價值補充之概念，為其構成要件 (Wertausfüllungsbedürftige Tatbestandsmerkmale)」應採取最嚴格之審查標準¹²⁵，也有學者提出於權力分立之高度上，法律支配行政才是目的，模糊的法律規範創造了行政機關得以恣意「具體化」的空間，等同喪失法律保留的功能¹²⁶。而本文則認為法明確性的各種功能最直接牽動的是上位概念一

¹²²許宗力，論法律明確性之審查：從司法院大法官相關解釋談起，臺大法學論叢第 41 卷第 4 期，頁 1705，2012 年 12 月。

¹²³同上註，頁 1720。

¹²⁴AKERS, R. L. CRIMINOLOGICAL THEORIES: INTRODUCTION AND EVALUATION 99-100 (2nd ed., 1999).

¹²⁵李震山，大法官釋字 702 號解釋，部分不同意見書。

¹²⁶黃舒芃，法律明確性原則的制度功能，載：框架秩序下的國家權力—公法學術論文集，新學林，頁 155-156，2013 年 9 月。

法安定性(Rechtssicherung)的重大問題，如果我們肯認我國的監獄已臻法治化，抑或朝著此目標前進，那麼評價規範的明確性，就十分值得我們檢視、省思。

第二款、法明確性與監獄法律

監獄法律，尤其是懲罰議題於法律體系中之定性、定位釐清前，更為基礎的問題是在現行法秩序中，存有許多不明確的法律用字，固然行政程序法第3條第3項第3款規範「犯罪矯正機關或其他收容處所為達成收容目的所為之行為」不適用本法之程序規定；不過，是否代表監獄行刑的事項即可全不受行政程序法的約束，非無疑義。程序規定或許在其它特殊的行政領域有各自不同之情形，惟關於原理原則的規範，相當程度內尚不能背棄，整體行政程序法之精神亦不能完全排除適用¹²⁷，就適用上，以法學方法之反面解釋推論，行政程序法之「實體」規範本即應適用¹²⁸。換言之，如行政程序法第4條，「行政行為應受法律及一般法律原則之拘束」、第5條「行政行為之內容應明確」等實體原理，於監獄行刑的範疇中同樣具有約束力¹²⁹。再從法院管轄角度而言，即便假設肯認監獄行政行為管轄法院應為普通法院刑事法庭，行政程序法的基本原理原則(諸如比例原則、法明確、不當連結禁止、信賴保護等行政程序法第4至10條之規範)，本即為一般公法之精神，職司刑事事務之法院在一般刑事審判實務，係採取更嚴格的標準(如罪刑法定、嚴格證明法則)；爰此，職司刑事審判者對於一般行政法理的適用，似應更審

¹²⁷蔡茂寅、李建良、林明鏘、周志宏，行政程序法實用，新學林，頁19，2013年11月修訂4版。此種適用範圍的問題，並非監獄行刑領域所獨有，其他領域亦均有此爭議，諸如在行政契約法律領域中，亦有關於行政程序法適用順序(是否為基礎與特別法之關係)，及其適用範圍的爭執，但學理多不認為特別法即能全然排除行政程序法之適用；見江嘉琪，行政契約與履行行政契約之行政處分，中原財經法學第14期，頁36，2005年6月。

¹²⁸吳佳霖，粉碎特別權力關係的最後一道堡壘—論監獄行刑事件的權力救濟途徑，頁212，國立臺灣大學法律學系研究所碩士論文，2011年6月。

¹²⁹上開已實定法化的學理從未具體適用，係因行政法院判決常以「相對人上開行為，乃屬行政程序法第3條第3項第4款所稱犯罪矯正機關為達成收容目的所為之行為，不適用行政程序法所定行政程序之規定」、「屬國家基於刑罰權之刑事執行之一環，並未創設新的規制效果，自非行政程序法所規範之行政處分」，而在判決開頭即予以程序性的駁回(最高行政法院裁定97年度裁字第3132號、最高行政法院裁定103年度裁字第577號參照)。

慎，而明確的法秩序，更是當中的基本底線，無由因受普通法院管轄，反而監獄法律秩序即全部可不受行政程序法基本規範或精神之約束。

觀諸我國目前監獄行刑法及其相關法規，對於受刑人之具體規範諸如監獄行刑法施行細則第 18 條¹³⁰、行刑累進處遇條例第 72 條（降級）¹³¹、第 73 條（累進處遇之例外）¹³²，行刑累進處遇條例施行細則第 32 條¹³³、施行細則第 42 條¹³⁴，規範裡填充了許多不確定性的法律概念，即便司法介入，亦難以著手而僅能以尊重行政專業裁量之低審查標準審判（或聲請釋憲）；在立法技術層面值得觀察的是，立法者對此一問題尚存有顧慮意識，故而於部分條文再進行補充說明，諸如施行細則第 53 條，「本條例第七十二條所稱紊亂秩序之情事，指意圖脫逃、暴行、喧嘩或其他重大事故而言。」惟補充內容仍充滿不確定及裁量性的判斷空間。不可諱言，「行為刑法」的評價理念，進入監獄執行之中，往往轉而必須對其人格作出評價（蘊含於矯正的本質），即是一種「行為人法律」的概念，自屬具體化較為困難之規範。惟這樣的法律既是上揭文中所指摘，對法治國具有危險性及侵害性的根源，且其法效果係監獄行刑法第 76 條，訓誡、停止接見、強制勞動、停止購買物品、減少勞作金、停止戶外活動等直接涉及高度基本權之法效果，自應深入研謀分析。

¹³⁰受刑人入監時，應告知遵守左列事項：一、改悔向上，不得有損害國家利益或團體榮譽之行為。二、服從管教，不得有違抗命令或妨害秩序之行為。三、和睦相處，不得有私結黨羽或欺弱凌新之行為。四、安分守己，不得有爭吵鬥毆或脫逃、強暴之行為。五、愛護公物，不得有污穢損壞或浪費虛糜之行為。六、端正生活，不得有飲酒、賭博或紋身之行為。七、接受檢查，不得有匿藏違禁物品或私自傳遞書信之行為。八、保持整潔，不得有破壞環境或塗抹污染之行為。九、其他應行遵守之行為（第一項）。受刑人有違反前項各款行為之一者，依本法第七十六條之規定處理（第二項）。

¹³¹留級之受刑人，有紊亂秩序之情事者，得予降級。

¹³²在最低級之受刑人有紊亂秩序情事，認為不適宜於累進處遇者，得不為累進處遇。

¹³³受刑人操行成績應依左列標準記分，每月每款最高四分，遞減至零分。一、服從指揮，遵守規章。二、誠實守信，毫不虛偽。三、態度和平，舉止正常。四、節用守儉，確知自勵。五、其他可嘉許之行為。

¹³⁴教化結果依左列標準記分：一、一般受刑人依左列各目記分，每月最高四分，遞減至零分。（一）省悔向上，心情安定。（二）思想正確，不受誘惑。（三）克己助人，適於群處。（四）刻苦耐勞，操作有恆。（五）愛護公物，始終不渝。

適用上的恣意性如何降至最低，以及法效果的適當調控，即為建置秩序規範之關鍵，而欲達到此一目的，如前揭學者所述，權力分立下的妥善法律保留，以避免創造行政機關過大的解釋空間，與法明確性間存在一體兩面之關係，是必需經歷的過程。

第二項、法律保留的探討

第一款、法律保留的意義

法律保留思想自干涉行政(Eingriffsverwaltung)的制衡、監督起源，至德國憲法法院的一切重要決定(重要性理論的開展)均應保留予國會¹³⁵，確立了以具有民主正當性的國會保留，及國會主導以制衡行政權的權力分立架構¹³⁶。德國公法學自Otto Mayer後，法律保留思想即進一步發展，法律與法規命令從併存不隸屬之關係，轉化成係一種從屬關係，並透過國會保留將法律與法規命令的權力主導分配，予以區隔，此種思想自威瑪共和起即趨穩定¹³⁷，而我國所繼授德國法之法律保留，自釋字443號解釋所揭擷之「重要性理論」中，即闡明「剝奪人民生命或限制人民身體自由者，必須遵守罪刑法定主義，以制定法律之方式為之；涉及人民其他自由權利之限制者，亦應由法律加以規定，如以法律授權主管機關發布命令為補充規定時，其授權應符合具體明確之原則；若僅屬與執行法律之細節性、技術性次要事項，則得由主管機關發布命令為必要之規範，雖因而對人民產生不便或輕微影響，尚非憲法所不許。又關於給付行政措施，其受法律規範之密度，自較限制人民權益者寬鬆，倘涉及公共利益之重大事項者，應有法律或法律授權之命令為依據之必要，乃屬當然。」此外，關於法律授權行政機關發布命令部分，雖我國

¹³⁵林明鏘，*歐盟行政法—德國行政法總論之變革*，新學林，頁52，2009年12月。

¹³⁶蔡宗珍，*法律保留思想及其發展的制度關聯要素探微*，*臺大法學論叢*第39卷第3期，頁10，2010年9月。文獻尚更細膩的指出「在德國，法律保留思想與制度化的發展脈絡，可說是以行為法的法律保留為主軸，從法規化法律保留(Rechtssatzvorbehalt)，漸次擴展為法律形式保留，最終亦支持了立法者保留的想法。在這同時，法律保留亦確立為立法者的職權保留。」

¹³⁷蔡宗珍，*法律保留思想及其發展的制度關聯要素探微*，*臺大法學論叢*第39卷第3期，頁54，2010年9月。

大法官解釋較著眼於授權的具體明確之形式層次，惟有學者深入自Kelsen的規範理論探討，認為「授權」之存在正是為了「拘束」行政決定，使行政機關致力於實現法律追求之目的，因此整體授權內涵，更重要於不確定法律概念的規範內容¹³⁸，萬不可誤解行政機關因而獲得裁量上的授權，而有較大之決定空間。

第二款、法律保留與現行函示

初步觀之，屬執行法律之細節性、技術性次要事項，得由主管機關發布命令為必要之規範；監獄懲罰內涵關係人之財產、自由等權利，甚至與國家刑罰權的進行息息相關，應難謂是技術性之事項，惟我國現今法制狀態，似仍僅停留於命令層面的制定，而未合於釋憲意旨。相對於此，監獄行刑法第74條之獎勵規範，反而有較為完整的法律保留¹³⁹，此種「獎」比「懲」更加嚴謹的規範，在整部監獄行刑法創設之初，即是既存之特色，也呈現出感化制時代之刑罰思想—獎勵的國恩浩蕩（嚴謹崇高），與懲罰控制的無所不在。不過既然在當代憲政理念中，層級化的法律保留具有積極的基本權保護功能，上開思維顯然已不符合法治立國之憲政國家理念¹⁴⁰；爰此，在我國監獄法制第11章賞罰與賠償之體系中，「懲罰」的要件尚無完整法律保留，而僅係單以紀律一詞帶過¹⁴¹，與法律保留所能夠構築的民主正當性、透明性，顯有差距。雖然民國64年司法行政部所訂定並施行的施行細則第18條，企圖將監獄的相關誠命明文化，但此種精神教條式的規範樣態，並

¹³⁸黃舒芃，法律授權與法律拘束，載：框架秩序下的國家權力—公法學術論文集，新學林，頁25-28，2013年9月。

¹³⁹監獄行刑法第74條「受刑人有左列各款行為之一時，應予以獎賞：一、舉發受刑人圖謀脫逃、暴行或將為脫逃、暴行者。二、救護人命或捕獲脫逃者。三、於天災、事變或傳染病流行時，充任應急事務有勞績者。四、作業成績優良者。五、有特殊貢獻，足以增進監獄榮譽者。六、對作業技術、機器、設備、衛生、醫藥等有特殊設計，足資利用者。七、對監內外管理之改進，有卓越意見建議者。八、其他行為善良，足為受刑人表率者。」

¹⁴⁰國內實務工作者之文獻亦有少數明確指出此問題之存在。諸如黃昭正，淺論行刑機構懲罰制度，矯正月刊論文選輯第一冊，頁41，1999年8月；許書瑜，論監獄受刑人訴訟權之保障，國立中正大學法律研究所碩士論文，頁51，2014年1月。

¹⁴¹監獄行刑法第76條（懲罰原因及方法）僅規範，「受刑人違背紀律時，得施以左列一款或數款之懲罰」。

無法對於懲罰發動條件之具體化有很大助益。嗣後，法務部曾發佈了一個沿用至今的函示「法務部85年5月6日法85監決字第10691號函」，實務通稱為「部頒矯正機關收容人違規情節及懲罰方法參考標準表」(如附錄1)¹⁴²，該參考標準將實務上的違規行為略分為鬥毆打架類、賭博財物類、私藏違禁品類、紋身猥褻類、脫離戒護視線與意圖脫逃類、擾亂秩序類、違抗管教類，總共為七類，並對於其違規型態、效力有了比較初步明確化規定。不可諱言，系爭做法雖立意良善，惟函示內容仍有許多不符合上揭文中所謂法明確性的要求，某種程度上，僅是以「稍較完整的不明確性」，來取代母法「紀律」與「法規命令(施行細則)」的不明確；而再從「法律-施行細則-函釋」之演進時序觀之，似可解為以函示再解釋法規命令之進程，此種不斷次級化的立法技術，以稀釋法律保留，除了已碰觸羅馬法以來即為立法共識的「受委任者不得再委任」(delegatus non potest delegare)原則¹⁴³，也是證明實務需求更完備、謹慎的規範，但又迴避正常立法程序的矛盾。

而究竟上述行政機關的實務函示之性質，該如何定性，是必須先行釐清的大前提。依行政程序法第154條，若是法規命令，則需於政府公報或新聞紙公告，載明下列事項：一、訂定機關之名稱，其依法應由數機關會同訂定者，各該機關名稱。二、訂定之依據。三、草案全文或其主要內容。四、任何人得於所定期間內向指定機關陳述意見之意旨。以及第157條「依法應經上級機關核定者，於核定後始得發布(第一項)；法規命令之發布，應刊登政府公報或新聞紙(第三項)。」此外，中央法規標準法第7條對於依其法定職權或基於法律授權訂定之命令，尚有送立法院備查之要求，從行政法之演進觀察，行政程序法訂定於1999年，而函示則發佈於1996年，後續亦無相關程序補正之行政行為，不合法規命令之程式。進一步而言，法規命令程序不備之問題，依照目前司法實務經無效說、有效說及未

¹⁴²許書瑜，論監獄受刑人訴訟權之保障，國立中正大學法律學系研究所碩士論文，頁52，2014年1月；黃永順、鍾志宏，監獄受刑人霸凌行為之研究，警學叢刊40卷4期，頁196-200，2010年1月；法務部矯正署官網：<http://www.mjac.moj.gov.tw/public/Attachment/3112717265480.pdf> (最後瀏覽日期: 2016年2月22日)

¹⁴³羅傳賢，立法學實用辭典，五南，頁617，2014年9月3版。

生效力說三種見解討論後，所採取之未生效力說，只須俟完成發布等動作，即能發生效力¹⁴⁴，但問題之核心在於該函示不符合行政程序法第150條「行政機關基於法律授權訂定」之授權明確性要件，亦即監獄行刑法對於「紀律」並無明確授權予行政機關之規範存在，自難以建置法規命令。

行政部門的法制作業，較便捷之勉強解套方式有二，首先以監獄行刑法第93-1條之概括授權為基礎，修正就此授權之施行細則第18條，或成立專章，將上揭具體化之函釋予以入法，惟除了概括授權得否規範此牽連眾多之非細節性、非補充性問題外，尚有造成施行細則單一部分過度擴張，細則法體系畸形化之弊。其次，將其解釋為行政規則，亦即行政程序法第159條第2項「為協助下級機關或屬官統一解釋法令、認定事實、及行使裁量權，而訂頒之解釋性規定及裁量基準」，第160條第2項「行政機關訂定前條第二項第二款之行政規則，應由其首長簽署，並登載於政府公報發布之。」雖實際情形與法條規範似有一些落差（未曾發布），惟即便沒有完成上揭程序，關於行政規則之效力，我國實務見解一般認為，「載於政府公報發布之之規定，乃因此類行政規則將間接拘束外部一般人民，為使一般人民得以知悉而為，其登載於政府公報發布之程序，具有公示意義，尚非行政規則之成立或生效要件，倘未踐行之，仍不影響其效力。」（最高行政法院判決101年度判字第881號參照）也因此，第二種解釋方式，係最直接為現行法制狀態合理化之解套方法（避免解釋成規範未生效之結果）。

惟以較臻成熟完整之法制觀而言，第二種解套方式恐流於法律文字遊戲，及法律正當性不足的強辯疑慮。蓋從法效果觀之，其類似行政罰法之法性質（甚至更具強制性），行政罰法第4條「違反行政法上義務之處罰，以行為時之法律或自治條例有明文規定者為限」；其立法理由三「依司法院釋字第三一三號、第三九四號及第四〇二號等解釋意旨，對於違反行政法上義務之行為，法律得就其處罰之構成要件或法律效果授權以法規命令訂之。故本條所指之『法律』，解釋上包含經

¹⁴⁴尤重道，行政命令之概念，法務通訊 2720 期第五版，2014 年 10 月。

法律就處罰之構成要件或法律效果為具體明確授權訂定之法規命令。」爰此，舉輕明重以判斷，若僅定性為行政規則大有體系正義上的錯置。再者，從法律性質同樣具有特別權力關係之脈絡發展的公務員觀之，大法官釋字491號解釋中，認為免職問題僅規範於「細則」(法規命令)層次違憲；相對於此，涉及(一般)自由權、人格權與財產權等主觀公權利議題及客觀公權利界限之形成，僅透過一個法明確性極度不安定的法規命令(監獄行刑法施行細則第18條)，和一個程序尚不甚完備，而內容更多值得檢討的函示(本文定性現狀為行政規則)——「矯正機關收容人違規情節及懲罰方法參考標準表」決定，實不得不謹慎斟酌、檢視。

而就立法部門而言，究竟應取徑「立法」或「法律授權」之法規命令，則涉及前述對於矯正機關收容人自由權的實質承認問題¹⁴⁵。最後，置於比較憲政的基礎下探討，即便暫時跳脫德國之深厚的法律保留思想脈絡，以相關對應理論均不存在的美國(美國憲法本身對於立法權與行政權的各自權限範圍另有分配，並無此種以國會為權力核心的法律保留運作模式)¹⁴⁶而言，對此種紀律規範，仍存有很明確、詳盡的規範情形(詳見第四章)。

第三款、函釋內容本質的爭議性

於上揭函釋實質內容之適用而言，其所區分的七種類型及其細項中，仍存有難解之問題。首先，其中許多要件可能涉及刑事法問題(如下表 3-1 整理所示)，當一個函釋或行政規則所訂定的紀律懲罰行為，與刑法規範有高度重疊可能性，但卻具有較迅速、便宜處置的優勢，即容易形成逕為適用內部行政規則，而刑法優先適用之意識，卻遭到削弱的發展窘境¹⁴⁷，在我國刑法適用範圍(刑法第 3 至 8 條)

¹⁴⁵同註 49。

¹⁴⁶黃舒芃，法律保留原則在德國法秩序下的意涵與特徵，中原財經法學第 13 期，頁 31，2004 年 12 月。

¹⁴⁷固然實務上關於違反紀律規定之調查，筆錄往往仍會詢問當事人提出告訴與否的問題，惟眾多屬於公訴範圍的處理，仍存有疑義。

並沒有排除監獄適用的情形，且刑事訴訟法又科以公務員極高度的法忠誠性之同時(刑事訴訟法第 241 條，應為義務告發)，法秩序的紊亂與衝突，昭然若揭。

其次，懲罰作為行政管制之手段，於規則內容及其管制目的間，是否有不當連結的問題，以及內部狹義比例原則的檢驗，是否禁得起一般法理的考驗也尚待釐清。第三，現行監獄行刑法對於監獄人員的定位並未明確(並非司法警察)¹⁴⁸，在強制力的實施，或許勉強的援用行政執行法即時強制的規範¹⁴⁹，不過實際執行相關筆錄程序、查察過程，監獄行刑法並沒有特別規範，亦無法自刑事訴訟法得到支撐，更無相關行政法規的適用¹⁵⁰，雖然近年大法官解釋及學術界均一再強調的「正當法律程序」等觀念¹⁵¹之保障，但實際法制層面卻無程序規範能有所依循。總結而言，系爭函釋固然是對於各種紀律懲罰的發動與適用，有無法抹煞的定紛止爭之貢獻，惟在積極揚棄特別權力關係的近代各國法學發展觀點，以及普遍人民對於法律作為客觀性規範的需求，與正當法律程序隨著民主、法治(Rule of Law)化而邁入蓬勃發展期，函釋的內容在法律形式及實質上的正當性、合法性都曝露出闕漏；而在實務進行上，也是適法性之危機四伏，第一線的刑事執行人員，於法律的灰色邊緣進行管理，也無法具充足說服力的執法、用法，而也因為執行法制未健全，使得行政運轉過程滋生滯礙與衝突，不僅影響管理者與被管理者的權益問題，更攸關整體獄政信譽、國家刑事司法之信任感，期能藉由法制化，改善長期難以揮去的主觀性強烈之機關形象。

¹⁴⁸實務上法務部 84 年 9 月 15 日法 84 監字第 21886 號函釋，僅從組織法的掌理事項推導出在逮捕脫逃者時，係司法警察；反之，其餘情形不具此種身分。且一只函釋之效力，是否得規範屬於作用法範疇之追捕事宜，不無疑問。

¹⁴⁹在此係指未臻監獄行刑法第 24 條使用警械、槍械程度情狀之一般強制力時。

¹⁵⁰行政程序法第 3 條，及法院實務均否認行政程序法於矯正機關的適用，故位於行政程序法之行政調查權，解釋上難以附麗；況此行政調查規範過於簡化，適用於強度近於偵查的監獄調查，無疑更增添爭議性。

¹⁵¹許玉秀，論正當法律程序原則，軍法專刊社，頁 7，2011 年 10 月。近年司法院釋字第 665、667、690 號解釋中之主文或理由書均已直接強調此一法治國家需備觀點。

表 3-3：規範重疊初步對照表（本表為作者自製）

法務部函釋違紀類型 (法務部 85 年 5 月 6 日法 85 監決字第 10691 號函附表內容)	對照刑法法秩序之可能適用
一、鬥毆打架類。	傷害罪章
(一) 集體鬥毆、持器械互毆或以器械毆人者。	刑法第 277 條至 284 條
(二) 徒手互毆或毆人成傷者。	
(三) 徒手互毆或毆人未成傷者。	
二、賭博財物類。	賭博罪章
(一) 聚賭抽頭者。	刑法第 266 條至 269 條
(二) 賭博財物者。	
(三) 私藏(製)賭具者。	
三、私藏違禁品類。	
(一) 私藏、傳遞、吸食、施打各類毒品者。	毒品危害防制條例、藥事法
(二) 私藏、傳遞、使用通訊器材者。	電信法第 56 條至 60 條
(三) 私藏(製)凶器或其他危及戒護安全器械者。	槍砲彈藥刀械管制條例
(四) 私藏(製)可供脫逃之物品者。	※
(五) 私藏(製)或飲用酒類者。	※
(六) 私藏現金者。	※
(七) 私藏菸類者。	※
(八) 私藏打火機、點火器者。	※
(九) 私藏未經檢查書籍或淫晦圖刊者。	刑法第 235 條
(十) 私藏、食用檳榔者。	※
四、紋身、猥褻類。	
(一) 強為他人紋身者。	刑法第 277 條、304 條
(二) 同意替他人紋身者。	※
(三) 請他人為己紋身者。	※
(四) 私藏(製)紋身工具者。	※
(五) 強迫他人為雞姦、猥褻行為者。	刑法第 221 條至 229 條(除 227 條與 227-1 條)及第 234 條。
(六) 同意與人為雞姦、猥褻行為者。	
五、脫離戒護視線、意圖脫逃類。	
(一) 脫離戒護視線，有事實足證有脫逃意圖者。	刑法第 161 條(或僅不罰的預備)

(二) 破壞戒具、安全設備或為其他準備行為意圖脫逃者。	刑法第 161 條(或僅不罰的預備)
(三) 偽病求醫，意圖脫逃者。	刑法第 161 條(或僅不罰的預備)
(四) 未經准許私自前往其他教區、工場、舍房等處所者。	※
(五) 監外作業中擅自脫離戒護視線者。	※
六、擾亂秩序類	
(一) 集體鬧房、騷動、縱火滋事者。	刑法第 135 條、136 條、149 條、150 條、第 173 條至 175 條。
(二) 故意敲打舍房地板、門窗、鎖鑰、牆壁等舍房結構體或設施者。	刑法第 304 條、354 條
(三) 欺弱凌新者。	刑法第 304 條、305 條、309 條、310 條
(四) 強迫他人頂過、代受處分者。	刑法第 304 條、164 條
(五) 故意自傷或絕食者。	※
(六) 偽造單據、私用他人錢卡者。	刑法第 210 條、216 條、339 條
(七) 私接電源或於工場、舍房內生火者。	刑法第 320 條、323 條、173 條至 175 條。
(八) 私結黨羽，有不法企圖者。	組織犯罪防制條例
(九) 挑撥是非、製造事端、誣陷或惡意中傷他人者。	刑法第 309 條、310 條
(十) 囑託、脅迫廠商攜入、傳遞書信或違禁物品者。	刑法第 304 條
(十一) 私自高價販售菸類者。	※
(十二) 私自販售、持有、傳遞非純用乾電池之收音機、電視機、語言學習機或錄音機者。	※
(十三) 慫恿、教唆他人違規者。	刑法第 153 條
(十四) 故意破壞公物、作業材料者。	刑法第 352、354 條
(十五) 佔用、留藏公物或他人物品者。	刑法第 335 條、336 條、337 條

(十六) 私自替人、託人傳遞紙條者。	※
(十七) 私自調房者。	※
(十八) 於舍房、工場內高聲喧嘩者。	※
(十九) 不遵守工場、舍房作息規定者。	※
(二十) 於隊伍間，嘻鬧、追逐，破壞團體秩序者。	※
(二十一) 未經檢查，私發書信或書信內容影響機關聲譽者。	※
(二十二) 冒用他人信期，以他人名義發信者。	刑法第 210 條、216 條
(二十三) 假病求醫或領藥囤積不服用或濫用者。	※
(二十四) 互為口角、爭吵者。	刑法第 309 條
(二十五) 強索食物者。	刑法第 304 條、305 條、325 條、328 條
(二十六) 攀爬舍房	※
(二十七) 未依定時、定點之規定吸食菸類者。	※
(二十八) 於舍房內赤身裸體不聽勸導者。	※
(二十九) 不按床位睡覺，不聽糾正者。	※
(三十) 以鏡片或其他反射物窺視、觀察管理人員行蹤者。	刑法第 304 條
(三十一) 破壞公共衛生、環境整潔者。	※
(三十二) 內務不整者。	※
(三十三) 不依規定用水者。	※
七、違抗管教類。	妨害公務罪、偽證誣告罪章
(一) 輕侮、騷擾、脅迫、暴行管教人員者。	刑法第 135 條、136 條、138 條、140 條、141 條、169 條、171 條、304 條、305 條
(二) 有事實足認預備對管教人員施加暴行者。	
(三) 不服管教、違抗命令者。	
(四) 誣控、濫告管教人員者。	
備註：	
1. 本表格所列法條部分僅表明可能適用或個案足以進入階層檢驗，並非指當然成立。	
2. 「※」表示僅係為單純監獄行政管制性質，或其他法規之行政罰，抑或刑法分則不罰此罪質之未遂、預備、陰謀情形。	

第四節 累進制作為貫串的樞紐

自由刑自數百年前開始而累積至今，其內涵與功能並未因時代的更迭而不斷取代前者，我們可以清楚看到從收留所、職業訓練、經濟生產、靜默制度、獨居制度、點數制、善時制度、假釋，到生、心理的矯正處遇，數百年來的各種制度與思想堆疊，形成今日台灣監獄的實質內涵，惟貫串各種制度之內涵者，恐非累進處遇莫屬，若欲實質審視監獄任何制度，無疑須一併探索影響百年監獄法秩序的累進處遇。

第一項、我國累進制之發軔與自下而上的發展脈絡

自大清監獄律草案起，後續所訂定之不同法律，雖橫跨近半世紀，不過均難脫該法之影響，此系列法律，最受人關注者，莫過於其承繼當時19世紀一百年來，一種國權森嚴、恩威並濟的「感化制」思想在歐美的發展成果，諸如獨居制、分別監禁制、作業制度、假釋制度、給養制度，最重要的教化信條於草案第九條揭示：「受刑者須以使其畏服國法威嚴，中心自知尊重國法之必要，出獄後能復歸於有秩序適法生活之目的，待遇化導之」；惟大清監獄律草案，和現今獄政制度究竟最大之差異在何處？就法律體系之比較分析而言，無疑是在關於「累進處遇制度」之有無，行刑累進處遇條例作為監獄法律系統的一部分，與監獄行刑法一同於1946年立法，兩者互相耦合，但卻與原起草者之意念，有著不小差距。小河博士極不贊成採階級制度，其認為此種先嚴後寬之制度，使其馴致社會生活的紀律，過於理想化，結果與預期不同，形式化的結果，反而造成獎勵虛名、偽善等弊端，並易使最高級者處遇過於優厚，低級者過劣，故即便是當時日本國施行之賞表制度，其亦極不認同，並認為當時僅英國使用此種階級制，而英國之監獄協會亦反對，不久必廢¹⁵²。也因為主導中國近代監獄法之小河博士，十分不認同此制，未將相關制度設計、輸入，使得日本雖然在1934年即通令全國施行「行刑累進處遇令」（由正木亮檢事主導），殖民地朝鮮也跟進於1937年制訂了朝鮮行刑累進處遇規則，而

¹⁵²小河滋次郎口述、熊元翰編（簡體書），監獄學，上海人民出版社，頁143，2013年12月。

中國近代卻是直至1946年國民黨戰敗來台後，方有統一施行的行刑累進處遇條例，至於日殖時期的台灣，也一直都沒有相關的法規施行，不過實務上，以臺北監獄為例，有甲（無印）、乙（白色）、丙（赤色）、丁（赤及清色）、戊（清色）等級別之分，甲乙丙級的分別，以改善程度作為標準，丁級是行刑全無改善效果者，戊級則指體質不良者，依照級別的不同，各級收容人的飲食、醫藥、工作等種種待遇均有所不同¹⁵³，已然深具累進制之雛型；同樣的，在二戰結束前的中國，雖然沒有直接的累進處遇法源，不過許多監獄均已有自行訂定的相關規則，諸如江蘇上海第二特區監獄在監人分班行狀考核辦法（民國24年5月核准）、山東少年監獄階級處遇規程等¹⁵⁴，也可以說，階級式的累進處遇制度悖離了當時東亞現代化監獄法之創造者的學術理念，卻自然的盛行於當時監獄實務中。

第二項、行刑累進處遇條例的繼受

除了前揭以「具體秩序樣態」展現之秩序法規範，細繹我國近代監獄法制，發軔之初即自主的發展評分、階段式的管理制度，俟後更完整的繼受了日本舊法之綿密體制—1933年(昭和8年)的行刑累進處遇令。而「累進處遇」究竟原意為何？除了國內傳統教科書通說簡短所述「透過處遇由嚴漸寬、始劣漸優、他制至自制，使之適於社會生活」；本文試從法歷史視角考察，我國所完整繼受（幾乎直接逕譯）之日本累進處遇（階級制），在日本發展之初原受小河茲次郎的亟力反對，後於1915年(大正4年)，由時任司法省監獄局長谷田三郎於甫落成之現代化成人監獄—東京都豐多摩監獄(Toyotama Prison)，正式推行累進處遇規則，時京都帝國大學教授富田山壽在京都法學叢書中亦率先推出「累進獄制論」一文，成為該國首篇採取支持觀點之完整論文¹⁵⁵。值得注意的是，相對於近一、二十年來「累進處遇」、「階

¹⁵³簡琬莉，戰後前期臺灣獄政之研究（1945-1967），國立中正大學歷史學研究所碩士論文，頁24，2011年7月。

¹⁵⁴孫雄，獄務大全(上冊)，商務印書館，上海，頁33，1935年。

¹⁵⁵正木亮，行刑累進處遇令に就て（犯罪學叢書第一輯），新光閣，頁21，1934年。

級制」頗受到批判，日本甚至將累進處遇令廢除，另起爐灶而建立新法（名稱更換，相關處遇猶存）¹⁵⁶，在二戰前東亞累進處遇引入之際，其所代表者則係來自歐洲之先進、人道化的獄政管理技術，並擺脫「賓州制」、「奧本制」的獨居單調、嚴苛式管理；從調查分類起，廣泛的包含不定刑期制、假釋制、善時制、自治制等理念，甚至是中間處遇設施的運用，均屬於累進處遇機制之範疇¹⁵⁷，故其內涵並非僅有如小河氏所詬病的分(點)數、階級等狹義部分；換言之，現行監獄行刑體制之主幹，幾乎均是源自累進處遇發軔期間之發展，自十六世紀英國自由刑制度以收留遊民、乞丐的職業訓練開始(後同此型態者如著名的荷蘭阿姆斯特丹習藝所)，到搭配著殖民主義擴張的流放刑，至19世紀上半葉漸臻發達的「感化制」，包含美國紐約州及德國Bavaria之善時制度、蘇格蘭人麥克諾奇之點數制、愛爾蘭人克勞夫頓所進行之愛爾蘭制(階段制)，以及美國紐約州成立之愛米拉感化院(The Elmira Reformatory)等¹⁵⁸，本文認為此均係人類歷史在延續17至18世紀，歐陸啟蒙(理性)運動、浪漫主義發展的一個必然歷程，包含身體刑的消逝、自由刑改革及精進，以德國為例，自由刑從古老的單純拘禁或作為待審之囚、待處決者之暫時自由束縛方式，在Franz Ritter von Liszt所主張的新派理念下，從馬堡開啟的特別預防思想潮流，以復歸社會(resozialisierung)為最終指標，而成為具有教育性質的自由刑之主要刑罰手段¹⁵⁹，甚至是現代化德國刑法典的訂定(如1813年費爾巴哈為Bavaria王國所撰寫之刑法典、1851年普魯士刑法典等)¹⁶⁰，都逐步從野蠻、非人道，演進至此一時代，由此更可確認——刑法(罰)的具體發展並非恆定，其只

¹⁵⁶山中敬一(著)、周慶東(譯)，論日本最近的刑法修正，高大法學論叢，第8卷第2期，頁52，2013年3月。

¹⁵⁷李茂生，戰後における日本の行刑思想史:法政策と深層文化との連関，日本一橋大學博士論文，頁55-95，1991年7月。(論文之第一部第二章第二節，即以「累進制」貫串相關制度內容)

¹⁵⁸許春金等著，刑事司法-體系、組織與策略，三民書局，頁399-401，2006年10月。茲有附言者——李茂生教授(監獄學講義，頁43)認為尚可再區分為「集團監控技術」與「個別化分類技術」，歐洲之發展進路為前者，美國則為後者(區別關鍵在於當時對於勞動力需求的差異)。

¹⁵⁹林山田，刑罰學，臺灣商務印書館，頁184，2005年4月修訂版(四刷)。

¹⁶⁰陳惠馨，德國近代刑法史，元照，頁214-230，2014年10月。

是人類文明的一部分，並與之共進。

我國行刑累進處遇條例繼受於日本法，而其起草者正木亮為日本檢事，後亦任獄政主官—當時的司法省行刑局長，其承繼東京帝大法學院業師牧野英一教授一脈¹⁶¹，也因此相關論著引用若干德文文獻，並蘊含深厚新派思想，所起草並通令全日本施行之累進處遇令，法律體系明顯有部分繼受德國(日譯:獨逸國)法學而來，且繼受之效率迅速¹⁶²，不過在面對小河茲次郎早期堅定的質疑，正木亮於其論文中再度澄清，指出系爭制度用語應精確區分出一、階級制，二、漸進制，三、累進制，而日本自1927年(昭和2年)監獄法改正綱領，以及1933年10月25日由司法大臣小山松吉頒布之行刑累進處遇令，即一直採取累進執行(Der Progressive Strafvollzug)、累進制度(Progressivsystem)的用語，反之其認為德國自1923年的自由刑執行原則、1927年送帝國議會審議的行刑法案，均是採用階級制用語(Strafvollzug in Stufen; Stufensystem)¹⁶³，並強調日本的累進處遇，所重視適法的組織生活、責任感的養成、誘導、教育、自律等日本特色¹⁶⁴，將其應承擔之刑事責任(刑期)，轉換為責任點數(Marksystem)，並依其行刑成績測定，消却其責任點數，以為晉級，又稱消却制(Strichsystem)¹⁶⁵，也因此其所起草之行刑累進處遇，條文係將最終目標置於個人自主管理(Selbstverwaltung)，透過對自己所犯之罪的悔悟，以增強反省意欲，達到自我提升，正木亮稱此過程為「自我脅威」(日

¹⁶¹牧野英一為當時日本東京帝大刑法學新派旗手，留學德國，為李斯特(von Liszt)之學生。

¹⁶²森山武市郎譯，改正獨逸行刑法規全，刑政研究資料第4輯，刑務協會出版部，頁281-296，1928年。【此譯作即為德國1927年送帝國議會審議的行刑法草案及其理由，第2編第2章第9節，§§162—179均為累進、階級處遇相關規範；惟在此之前，德國於1924年10月28日發布相關自由刑執行原則(日譯:刑務所職務及執行規則)§§69—95之行政命令中，已有階級制存在(且與我國現行四級制等規範接近)，見正木亮，行刑の変遷をたづねて，頁276-289，1929】

¹⁶³正木亮，新監獄学:行政を基点として考察したる自由刑，有斐閣，頁189，1941年。【本書為其博士論文整理出版】

¹⁶⁴正木亮，行刑法概論，有斐閣，頁45-46，1944年。—，監獄法概論，頁77、87，1937年。—，行刑累進處遇令に就て(犯罪學叢書第一輯)，新光閣，頁11-12，1934年。

¹⁶⁵正木亮，監獄法概論，有斐閣，頁82，1937年。

譯) (Selbstabschreckung)¹⁶⁶。此外，日本法除了繼受當時德國法既存的階級制¹⁶⁷，也參考當時英國少年感化機構的重要制度—點數制，將該國青少年感化教育機構—Borstal Institute 的行為點數制 (Conduct Mark System)，加以改良作為階級制之「輔助」，用來客觀佐證升、降級的工具¹⁶⁸，而以點數制為基礎的累進制，當時被認為是在管理上不適合使用獨居制 (賓州、奧本制的否定)、又具旺盛向上生命力的少年，與不定期刑配合下的最佳少年管教機制¹⁶⁹；另外，觀諸其法條中之自治制度及點數制度，一般亦認為亦受美國愛米拉感化院、英國愛爾蘭制之影響¹⁷⁰。

值得附帶一論的是，是否當時的德國全無消却式的點數制(Strichsystem)則似不盡然，文獻上有指出僅 Ellger 於 1912 年於 Wittlich 監獄 (現萊因邦境內) 建立過此制，在數字和嚴格紀律制度下，每一階段的刑期，以日計算而有縮短及增加的可能，係屬於累進制 (Progressivsystem) 的技術性輔助工具 (technisches Hilfsmittel)，能客觀化行為表現、機械化的決定進級與否，此制到威瑪共和時，多數的受教育者並不贊同，且缺乏法規的配合。嗣後涉及刑期減少的相關政策入法，亦受限於刑法 (StGB) 及少年法院法 (JGG) 的法律規定¹⁷¹，惟，點數制在德國未成為顯學，應仍是足以肯定的¹⁷²；同樣，除德國存有階級制外，當時英國除點數制，在成、少

¹⁶⁶ 正木亮，新監獄学:行政を基点として考察したる自由刑，有斐閣，頁195，1941年。(本文認為中譯或可為「自我刻求」)

¹⁶⁷ 德國1924年自由刑執行原則中第71條，其區分係以„Eingangsgruppe、Mittelgruppe、Obergruppe、Freigruppe“ 詳載見正木亮，行刑の変遷をたづねて，頁276-278，1929；較為妥適之逐譯或可為初始組、中間組、上等組、自由組，日本繼受時以階級譯之，似有刻意調整。

¹⁶⁸ 點數制僅為「輔助」，觀諸日本行刑累進處遇令 (舊法)、臺灣行刑累進處遇條例，均以階級制為主，而關於分數問題多僅能於細則，甚或透過函釋等低階行政命令補充，亦略可窺該法制史的實相。

¹⁶⁹ 正木亮，行刑の変遷をたづねて，頁 324，1929。

¹⁷⁰ 重松一義，囚説 世界の監獄史，柏書房株式会社，頁 349，2001 年 4 月。

¹⁷¹ Krüger, Systeme und Konzepte des progressiven Strafvollzugs, 1Aufl., 2011, S. 223 f..

¹⁷² 俞叔平，德國刑事司法制度，中國法學翻譯社，頁224，1977年3月2版。(原文提及漢堡少年法院所判處之少年犯，其執行之階段制決定，「極為審慎，並非採點計制或分數制，因此種制度甚易流為形式化，公事化，徒為無價值之表格登記所困擾」)

犯之處遇均亦存有區分四級之階級制為處遇的情形¹⁷³。總之，參採德、英階級制，及英國點數系統作為輔助下，日本的行刑累進處遇令儼然成為十分完備之累進處遇制度，而我國於1946年自日本繼受該制度時，更直接以條例方式立法，其效法之決心，不言可喻。值得補充者，在繼受之初點數的調整上，仍有其玄機存在，在每月之成績分數台日完全相同，區分為作業最高分數六分；責任觀念及意志最高分數三分；操行最高分數三分。但在應抵銷之責任分數，繼受方台灣明顯做了酌減其倍數之處理¹⁷⁴，關鍵於刑期輕重兩端者，於三級後的責任分數減輕處理，比較如下表(表 3-4)所示。退萬步言之，若我國實務仍必須使用累進處遇制，可借鑒者應該重新注意四個級別的執行期間分配，尤其對於長刑期者，現行直接依刑期將責任分數等差遞加之法律設計，將致懲罰性質濃厚及階級壓抑嚴格的四級處遇時間過長，應擷取先人繼受日本法時「思慮後而調整」之智慧，略將四級責任分數放置於具有希望及教誨功能彰顯、處遇較寬和的三級、二級（甚或一級），令其對於一級陳報假釋存在希望，並能避免過度嚴峻的懲罰性處遇。

表 3-4：臺灣 1946 年繼受日本法之累進處遇總分比較（灰色位置表各級間倍數酌減）（本表為作者自製）

級別 刑期 區間(年)	第四級 (臺灣/日本)	第三級 (臺灣/日本)	第二級 (臺灣/日本)	第一級 (臺灣/日本)
1—3	24 / 24	36 / 48 *1.5	48 / 72 *2	60 / 96 *2.5
3—10	36 / 36	72 / 72	108 / 108	144 / 144
10—15	72 / 72	144 / 144	216 / 216	288 / 288
15 以上	144 / 144	216 / 288 *1.5	288 / 432 *2	360 / 576 *2.5
無期徒刑	216 / 144	288 / 288	360 / 432	432 / 576

¹⁷³LIONEL W. FOX, THE ENGLISH PRISON AND BORSTAL SYSTEMS 452 (1952) .

¹⁷⁴昔日本累進處遇令第22條係以先明定第四級責任分數，再依三、二、一級，分別以倍數二、三、四倍疊加其責任分數；臺灣繼受時，部分技巧性的遞減為1.5倍、2倍、2.5倍。

第三項、累進制對於秩序管制之作用力

簡言之，累進制即是依照「刑期」及其「身分區分」的輕重評價，諸如初犯、累犯、少年犯、成年犯、假釋中再犯而撤銷者，區分成各種不同長度的處遇階段（共四級），並課予輕重不同的責任分數。換言之，將應承擔之責任輕重，量化轉換為點數（數字）；自入監編級至刑期結束的四個階段中，處遇是由嚴正至寬和，而其每階段之責任分數，均需以其所得成績分數抵銷淨盡，方能進級（行刑累進處遇條例第21條），立論者認為此將使人逐步由他律至自律，而復規社會。細言之，累進處遇，將監獄中的一點一滴之行為均化為分數評價，區分成操行、教化、作業三種科目，再透過獎懲、評分的法律機制，使其獲得或減低成績分數¹⁷⁵，而也因為階級與分數，直接的與其刑期產生連動，尤其體現在善時制—縮短刑期（行刑累進處遇條例第28-1條）及假釋制（行刑累進處遇條例第75條、76條及其施行細則57條）上，因此惟有符合監獄及相關法令所期待或規範的行為樣態，方能順利的使刑期每月有所縮減，及取得報請假釋的資格（僅為必要門檻，但非充分條件）。以下賡續探討一個世紀來，日本與我國共通法制—行刑累進處遇，究竟運作上有何吸引力或實益，從當時主政元老小河滋次郎亟力反對下，演進至通令施行，甚至為當時日本實務、學術界所接受，而即便到21世紀初之新法訂定，仍保留其許多特質於日本刑事收容設施及收容人處遇法及相關法令之中¹⁷⁶。其次，探討一路

¹⁷⁵實務上更精密的將不同刑期、犯次，依照行刑累進處遇條例的16種類別，訂定出進分的標準，堪稱形成「累進處遇中的累進處遇」，而此種標準本並無相關法規命令或行政規則下達，僅係各監獄的行政慣例，但於民國102年後，跨國移交受刑人法之制定中，亦將法律保留的授權給建置完成（跨國移交受刑人法15條第二項，受刑人於移交前在移交國受執行之紀錄，得按行刑累進處遇條例所定類別之責任分數換算所得分數，並得為認定前項有悛悔之依據。其換算標準、認定依據及有關事項之辦法，由法務部定之。）隨後於102年7月23日發布跨國受刑人適用累進處遇辦法（附表於論文最後）；迄今法務部已透過行政函釋（民國103年10月22日法矯字第10303009870號函），命令各機關比照此法規命令辦理，在我國立法環境耗時艱難之情形下，似亦僅能勉強的循此法規命令的類推適用途徑，提高適法性。

¹⁷⁶刑事施設及び被收容者の処遇に関する規則（平成十八年五月二十三日法務省令第五十七号）第十章「矯正処遇の実施等」有各種細緻處遇規範。其中第五十三條（優遇措置），洵母法第89條，更再明訂區分五種類型處遇，此外每年分成4至9月，以及10月至翌年3月，共兩次考評期間，以

從歐陸啟蒙後的獄政發展，至集感化制(reformatory)於大成的「累進處遇」，在面臨文明的更迭，法制上又有何風險或演進的契機。

第一款、從全景敞視到累進處遇

承上，日本二戰前於監獄法制建置上，以點數制為輔助，使得階級制的決定權更呈現操之在己(受刑人)，而原本德國式較粗略的階級(或譯組別、階段)，細微的被切割成以「點」為決定基本單位的「行刑累進處遇令」，此種精緻化的制度更有利於規訓。法國巴黎第八大學哲學家Michel Foucault之名著「規訓與懲罰—監獄的誕生」¹⁷⁷，除了是對於權力系譜之分析，亦為當時法國監獄考察後之細膩觀察結論，其中第三部「全景敞視主義」(panopticism)，從監獄建築的概念開始，介紹英國功利主義者邊沁(Bentham)於1785年所提出之圓形監獄(panopticon，源於希臘文:無所不見的地方)，監獄建築透過空間設計，將瞭望台置於中心，囚室分割成一小空間為單位，藉此達到「我看得到你，你看不到我之效果」，使囚犯隨時產生受監控感，遂能以最少人控制多人的經濟效率¹⁷⁸，此外，傅柯對於紀律(拉丁文:disciplina)的形成，亦提出細膩觀察，其考察古代士兵文獻，發現17、18世紀後士兵的體態、精神力量的塑造，並非源於天生，而是透過一種近於解剖學的方式，

決定適用處遇。第五十四條(處遇內容)，更將第一至四類的處遇差異明列，包含舍房擺設、嗜好品、接見時間(長短、次數)、書信次數均為標的。雖已與傳統架構，自入監至釋放的累進處遇方式，有所區隔；惟其「實務操作」之精細程度完全有過之而無不及，諸如「受刑者の優遇措置に関する訓令の運用について」(平成19年5月30日法務省矯成第3347号)，該行政命令即為點數制之完全展現，訂定了「優遇措置評價基準表」，含加分(1至5分，共評5項含15小點)、減分(減1、2、3、5、10分，共評4項含11小點)兩種，以及「生活評價卡」(包含基本態度、與人關係、生活意願，與懲罰、獎賞、技能資格取得之登載)，而兩者亦連動計分，此外受懲罰同樣連動到此點數之計算，亦採逐月考評登載，每6個月結算，以決定處遇；本文之觀察，日本現行實務做法，僅是形式上廢除累進處遇令(主要係不採反面的責任分數消却法，而以正面定標準評價)，然而其實質上之作法，只是將「階級」化為「類別」，而考核部分以及點數制之運用複雜程度，有過之而絕無不及。

¹⁷⁷法(原版):Surveiller et punir: naissance de la prison. 德:Überwachen und Strafen: Die Geburt des Gefängnisses. 英:DISCIPLINE AND PUNISHMENT: THE BIRTH OF THE PRISON. (英譯版係以內容本意為其書名之譯法，我國正體中譯版與之相同)

¹⁷⁸傅柯(Michel Foucault)著，劉北成譯，規訓與懲罰，桂冠，頁224-255，1992年12月。

精密細微的緩慢調控，最後成為高度受支配之戰士，而此過程不同於以往之奴隸式的暴力隸屬關係，政治解剖下的紀律，係促使權力的效能與運作愈為平滑、順暢，紀律的關鍵在於迅速、確實，甚至兼具預防性的反應，在事端起頭即介入，並輔以各種力量、手段，以及之間交互、排列組合來產生作用，回應事端；而司法方式，相較之下只是較低階的有效手段¹⁷⁹。該書對於監獄體制的微觀權力運作，自建築等物理空間的解析著手，一路到制度層面透析，固然物理上的全景敞視係亟有效的控制；不過高等的規訓技術，更從物理層次走向規範層次，累進處遇法令正是其中濫觴。規訓與懲罰一書中所提及規訓的關鍵手段，不外於「隔離」、「層級監視」、「規範化裁決」、「檢查」¹⁸⁰等策略，對照現行法律，從人至財物的隔離（監獄行刑法第十章的「保管」）開始，點數制、階級制為本的行刑累進處遇，將其審查之權力分配成「操性」、「教化」與「作業」之三種成績（行刑累進處遇條例第20條、細則22條），而分別由三種不同角色、部門之人所考核，使得行為的管理在縱向、橫向上臻多層面的審視，而以「點」為基礎的審查，亦促使規範化裁決（獎懲機制）更能細膩、流暢，至於檢查則從入監的分類、個案化開始，將層級監視的技術與規範化裁決的技術適切結合，至為重要。就此，感化制下的累進處遇發展，同時也是監獄規訓技術的巔峰，更進一步的觀察原始制度，階級權益的差異嚴控、給予明確的級別標識（累進處遇條例第15條），以及予其記分表，使得以隨時知悉自己分數情形（第25條）等，流程化的「自我審查」更是高層次的規訓技術¹⁸¹。

¹⁷⁹同上註，頁155。我國更為詳盡具體的以Michel Foucault為法律分析者，可參考江玉林，性事的歷史·卷一：求知的意志導讀－傅柯的權力分析與對現代法學的批判，臺灣法學雜誌207期，頁114-129，2012年9月。江玉林，主權，戰爭的系譜與權力論述－傅柯捍衛社會：法蘭西學院演講（1975-1976）評述，月旦法學雜誌64期，頁175-183，2000年9月。江玉林，後藤新平與傅柯的對話－反思臺灣日治初期的殖民警察政治，中研院法學期刊第7期，頁41-79，2010年9月。李俊增，法律、規訓與治理－現代權力關係中之法律形式，政治與社會哲學評論30期，頁1-59，2009年9月。

¹⁸⁰傅柯（Michel Foucault）著，劉北成譯，規訓與懲罰，桂冠，頁171-194、265，1992年12月。

¹⁸¹需注意此所討論者為實定法「行刑累進處遇條例」之原始規範設計，以窺立法精神，至於實務運作上嚴格化或近年的寬和化、未落實實施等部分，不在討論範疇。

綜上，承擔起將近百年來我國監獄秩序管制核心的累進制，設計之目的即蘊含一種紀律性的規訓功能，不過與士兵之歷程不同的是，受刑人沒有保家衛國之榮譽感，亦沒有作戰指揮目的上的階級需求，封閉團體內部要達高度紀律時，更須透過流程化、階級(段)化，以及由嚴至寬等不同處遇軸線的權力部署，以擬制階級的自由感、榮譽感，開展機構下肉體與精神的馴服。

第二款、懲戒罰、累進處遇與假釋的結構耦合

我國監獄行刑制度的獎懲規範，透過與累進處遇（分數、級別）的結合，產生更具有影響力的秩序管制效果，概因累進處遇評價系統除了影響受刑人監內的處遇外，更成為假釋程序發動的基本門檻；而關於此種制度（系統）本身即能自主運作，但不同系統間又未必自足、彼此依賴，彼此作為對方的環境¹⁸²，德國社會學家Niklas Luhmans發展的社會系統理論，曾以結構耦合(Strukturelle Kopplung)一詞作為分析法律機制間的關係用語，而系統論特色之一即是不再使用多道德術語（如自由、正義）來闡述，分析的重心在於機制，此種詮釋策略，對於法理論的重要意義，在於其分析如何，但非追求為何¹⁸³。本文採之以作為詮釋監獄中懲戒罰、累進處遇，以及假釋等系統間之關係，即是避免既往實定法、實務甚或學術討論，大量著重於懊悔、表現良莠、正義、預防…等以道德性為基礎之探究，希能透過不同之哲學觀，更清晰呈現機制的運作；對照實定法層面，首先自監獄行刑法第76條懲罰之規定起，即與評分系統相連動，每種懲罰之單次（日），轉換為零點五分之成績分數¹⁸⁴，而累進處遇同樣再與假釋耦合，自監獄行刑法第81條

¹⁸²Georg Kneer/Armin Nassehi著，魯貴顯譯，盧曼社會系統理論導引，巨流圖書出版，頁83，1998年11月。

¹⁸³鍾芳樺，魯曼《社會中的法》導讀，臺灣法學雜誌 201 期，頁 94-101，2012 年 6 月。

¹⁸⁴行刑累進處遇條例施行細則第34條，受懲罰之受刑人，依左列規定扣減其所得之成績分數：一、訓誡者，每次零·五分。二、停止接見一次至三次者，每次零·五分。三、強制勞動一日至五日者，每日零·五分。四、停止購買物品者，每次一分。五、減少勞作金者，每次一分。六、停止戶外活動一日至七日者，每日零·五分。七、依本條例之規定留級者，其留級期間每月扣三分(第

起，即明訂「進至二級以上」為形式門檻；行刑累進處遇條例第75條、施行細則第57條更分別進一步將假釋的級別、分數標準予以實質限縮¹⁸⁵，而經過各個機制間的耦合後，使得監獄規訓機能更能達到效果，在秩序管制方面，一定層面轉換「上對下」的管理模式，成為「下對上」的主動配合管理。本文試將上述三個子系統間，如齒輪般的互相作用，卻也自主運轉之關係，予以圖解化詮釋目前我國整體監獄秩序系統的存在方式。

圖 3-1：結構耦合示意圖（本圖為作者自製）



第四項、現行累進處遇體制的與其他法秩序的衝突

第一款、刑法體系變動後的影響

如前揭文所述，累進處遇整體制度，儼然在監中承擔起由入監到出監的樞紐，不僅控制了整體秩序的運作，更是一部「資源分配」的機器，舉凡各種面會方式，可否參與年節懇親、一般接見之資格與頻率、眷屬同住、電器的使用權利、舍房

一項)。應減分數如在既得分數中無可扣減時，不予扣減。受二種以上處分時，合併扣減之(第二項)。

¹⁸⁵行刑累進處遇條例第75條「第一級受刑人合於法定假釋之規定者，應速報請假釋。」、第76條「第二級受刑人已適於社會生活，而合於法定假釋之規定者，得報請假釋。」行刑累進處遇條例施行細則第57條「依本條例第七十五條及七十六條之規定為受刑人辦理假釋時，一般受刑人最近三個月內教化、作業、操行各項分數，均應在三分以上，少年受刑人最近三個月內教化分數應在四分以上，操行分數在三分以上，作業分數應在二分以上。」

的分配等，均與級別相關；而更甚者於外役監的資格、善時制度、勞作金得動支的比例等大方向上，亦都有累進處遇的影子，簡言之，不論是監獄行刑法或其施行細則、行刑累進處遇條例、外役監條例、各種矯正的法規命令與行政規則等，甚或只是一般個案性的職權命令常與此制度密不可分，整個監獄的運作早已與此「條例」融為一體，而這種透過時間、表現的成果累積，以簡化並快速區辨、適用處遇的設計，無疑在我國過去以極低人力取得整體極佳囚情表現中，承擔一定份量的角色；當然，不可諱言的作為與累進制耦合（需達累進處遇上的成績、級別標準）的我國假釋制度，在本於人性最基本「自由生活」的動機下，更是整體制度的關鍵重心。

以整個監禁流程的最後階段—假釋為重心，更賦予累進處遇制度最大功能，在近年的刑法發展中，可能產生極大的裂縫；我國、朝鮮之累進處遇制度及刑法均繼受早年日本，故我國刑法立法之初，無期徒刑僅需服刑十年，即符合報請假釋之形式要件，而有期徒刑則不分初、累犯均為逾刑期二分之一即得報請假釋，且有牽連犯、連續犯作為刑期的調節。相較於日本刑法第 28 條「受懲役或禁錮之宣告而有悛悔實據者，有期徒刑逾刑期三分之一，無期徒刑逾十年後，得依行政機關之處分准許假釋出獄。」該條自 1907 年 4 月 24 日刑法制定迄今逾百年，要件均未曾變動¹⁸⁶，我國則自上世紀 80 年代後期，整體刑事政策，漸以趨嚴化作為主軸，雖輕刑者配合易服社會勞動、易科罰金、緩刑、緩起訴等轉向處分制度的實施，惟就自由刑之刑度部分，自民國 95 年刑法大幅修法，假釋要件的嚴峻化、三振法案、一罪一罰等隔離式刑事政策（立法總說明稱之兩極化、寬嚴並進）實施後，早已非昔日可比；質言之，現今與立法之初的刑事執行制度比較觀察，立法之初（亦為累進處遇制度發軔時期），當時即便為重刑犯、長刑期者，相對於現代而言，恐亦僅為中、輕刑期的狀態，甚至當時的假釋經撤銷後，再執行時仍得

¹⁸⁶鄭善印，日本的假釋制度，載：刑事法學現代化動向—黃東熊教授八秩華誕祝壽論文集，頁 50，2012 年 11 月。

繼續陳報假釋¹⁸⁷。準此，誕生時期為無期徒刑逾 10 年即得陳報假釋之累進處遇整體思想脈絡，是否能在當代已淪為政治活動一環的刑事立法中，在各種法益抽象化、成立前置化、嚴罰化等立法行動下¹⁸⁸，刑法除了以「否定」為市民刑法之刑罰哲學外，更有藉由 Kant 及 Hobbes 哲學所發展之「敵人刑法」，亦即以危險的排除為基礎論點的實體法，甚至是程序上的權利剝奪¹⁸⁹，實現制度原預設的機能；另外在時而保守傾向的假釋政策下，近年更有三振不得假釋之立法例，能否承擔起其制度初衷—「由嚴至寬，由他制至自制，使其逐步適於社會生活」的機能，或從另一角度觀之，成為獄中資源適切分配而達秩序控制目標之良好工具，均不無疑慮，換言之，當假釋或釋放是一個冗長的時間、過程，甚至是不存在此種選項時，那麼，以此為重心的累進處遇，能否如初達成協助「適應社會生活」之目的尚不可知，但若貫徹執行，恐先倒轉為秩序管制上的風險。從實定法的法歷史演進觀之，民國 35 年立法之初，行刑累進處遇條例之刑度類別（該條例第 19 條）區分僅有 5 種類別，民國 83 年增加至 8 種類別，民國 86 年底增加至 12 種類別，而 95 年修法長刑期化後，則增加至 16 種類別；這樣的疊加過程，除了使責任分數類別細膩化外，同時也在各階級時間拉長下，使得中長刑期之處遇趨嚴化，進而值得反思的是，歷次的修法機械化、便宜的將責任分數不斷隨刑期等差化疊加，忽略的是累進制作為一種「處遇」，本質應蘊含不同刑期、差別化待之的思惟，而非僅以假釋為中心，調整其四個級別之處遇時間分配即可之粗糙立法。

總之，從刑罰的發展史思考，累進處遇作為 19 世紀感化制下之產物，其時代特色是轉變殘酷刑罰，而強調國家的恩威並濟（Feuerbach 的一般預防觀點），刑

¹⁸⁷我國刑法史係於民國86年11月26日後之刑法施行，漸全面往嚴峻化之假釋要件開展，該次修法第77條修正為「受徒刑之執行而有後悔實據者，無期徒刑逾十五年、累犯逾二十年，有期徒刑逾二分之一、累犯逾三分之二。」第79之1條第五項後段增訂「第一項有關合併計算執行期間之規定不適用之。」（撤銷假釋之刑期不得再併入假釋刑期計算）

¹⁸⁸李茂生，風險社會與規範論的世界，月旦法學雜誌 173 期，頁 146，2009 年 10 月。

¹⁸⁹Günther Jakobs 著，徐育安(譯)，市民刑法與敵人刑法，載：刑事法之基礎與界線—洪福增教授紀念專輯，頁38-39，2003年4月。

罰旨在使受刑人理解國家之威權性與不可侵犯性後，即可予以復歸社會之體制；與實證、統計高度發展後的現代精算司法，一切以對社會危害可能最低為指導原則，因此對於被區辨為難以矯治或惡性重大者（如長刑期、累犯），隔離主義更是當代刑罰方向，甚至 21 世紀後，孕育於憤怒的表達、感覺或直覺凌駕數據，對國家刑事司法系統幻滅而誕生的刑罰民粹主義¹⁹⁰，實有時代背景的差距。爰此，若忽略今昔間刑罰思想、整體刑法的發展，而未再細膩的處理上世紀的刑罰產物—累進制，實是甚為不妥。

以整體刑期為計畫的累進制，固然使得刑期中每一階段均獲得監控，惟以假釋為中心，機械性的將分數、級數與刑期等差配比之理念，反將使現今長刑期者之處遇，在法律面上僵化而不具彈性。為深入瞭解階級間的監禁歷時，本文下表(表 3-5)即假設在沒有獎懲之控制情境下，推算其階級的遞升所需時間，以作為參考¹⁹¹；其中在累犯、撤銷假釋犯族群中，越往長刑期觀察，其停駐於低級別處遇所需時間之嚴峻，尤其表格下方（無期）者因未經深思、機械性堆疊責任分數後，所造成之不合理處，昭然若揭。

表 3-5：2006 年後新刑法實務各級所需花費時間表概算情形（本表為作者自製）

初、再犯	入監—四級畢	入監—三級畢	入監—二級畢	入監—一級抵畢
10年	2年 10月	4年 6月	5年 8月	6年 6月
15年	4年 1月	6年 8月	8年 7月	10年
20年	4年 9月	7年 8月	9年 9月	11年 5月
25年	6年 1月	9年 10月	12年 7月	14年 10月
30年	7年 4月	11年 11月	15年 5月	18年 2月
39年	9年 1月	15年	19年 7月	23年 3月
無期徒刑	9年 11月	16年 7月	21年 9月	26年 1月

¹⁹⁰JOHN PRATT, PENAL POPULISM 12 (2007).

¹⁹¹本表係以長刑期者（參考監獄行刑法第 18 條第 1 款，刑期 10 年以上者）作推算，依 95 年修正後新刑法、行刑累進處遇條例第 19 條規定，以及現行之累進處遇晉分標準，並在作業分數保持最高分情形下，假設執行過程連續、均無加減分，亦無任何更定刑期（含縮刑），所呈現之刑期—級別演進過程，希望藉此更有助於釐清刑期與級別間的變動關係。（筆者自行以 Excell 推算）

累犯		入監—四級畢	入監—三級畢	入監—二級畢	入監—一級抵畢
10年		3年 8月	5年 11月	7年 6月	8年 7月
15年		5年 4月	8年 8月	11年 2月	13年
20年		6年 4月	10年 4月	13年 4月	15年 8月
25年		8年 1月	13年 2月	17年	20年
30年		10年 8月	16年 10月	21年 5月	24年 2月
39年		12年 8月	19年	24年 8月	29年 4月
無期徒刑		12年 6月	20年 6月	26年 8月	31年 9月
撤銷假釋		入監—四級畢	入監—三級畢	入監—二級畢	入監—一級抵畢
10年	初	3年 10月	6年 2月	7年 11月	9年 1月
	累	4年	6年 6月	8年 3月	9年 5月
15年	初	5年 7月	9年	11年 7月	13年 7月
	累	5年 10月	9年 6月	12年 2月	14年 1月
20年	初	6年 5月	10年 3月	13年 3月	15年 7月
	累	7年	11年 4月	14年 6月	17年
25年	初	8年 3月	13年 1月	16年 11月	20年 1月
	累	8年 10月	14年 4月	18年 5月	21年 8月
30年	初	9年 11月	15年 10月	20年 7月	24年 5月
	累	10年 7月	17年 2月	22年 2月	26年 2月
39年	初	12年 5月	20年	26年	31年
	累	12年 9月	20年 8月	26年 9月	31年 10月
無期	初	13年 8月	22年 3月	28年 11月(25)	34年 5月(25)
	累	同上	同上	同上	同上

第二款、合憲性及與其他法秩序融合的疑慮

任何攸關人民自由權利之制度，都應該審慎考量其在憲法觀點下，存在相關限制之正當性。從憲法的視角而言，本文嘗試從「正當目的」、「比例原則」及「平等原則」三大審查支柱，均予檢驗觀察。

對於「正當目的」而言，使刑罰由嚴漸寬、他律到自制、漸次進級，向來為學說上之一般性見解¹⁹²，我國法院實務亦廣泛承認累進處遇條例之立法意旨，乃在促使受刑人改悔向上及適於社會生活¹⁹³；惟亦有論者批判，累進制與代幣系統(token money system)此種方式，源自於心理學上的行為學派，及其為基礎的治療法，而此種療法在美國曾遭美國自由市民聯盟控告為殘忍異常的處罰，70年代即已被宣告違憲，而此制度若欲澈底生效，必須將正增強因子的效果提高，但現代社會自由程度高、物質亦十分多元，因此實然上，設施內之作法勢必導向負增強因子的強化，致過於剝奪權益而違憲；最後，除了難以尋得特定的正增強因子，在回到自由社會後，人際關係的快速流動之下，更無此種心理制約的完整行為模型及效果，行為難以持續的維持¹⁹⁴，因此至多能產出守秩序的受刑人，而無法就此產出真正守法、適於社會的更生人。惟，即便完全肯認此見解，對於其立法理由及百年來的發展史（如前所述）均否定之，其仍尚可能存有秩序管制的目的，單就制度目的性而言，或可謂正當性較為薄弱，但尚難全盤否認其具公益性目的。

討論的核心毋寧可置於比例原則的審查，亦即手段適合（方法助於目的）、必要（方法選擇最小損害）與合比例（造成損害與目的間不得顯失均衡）之原則¹⁹⁵，

¹⁹²林茂榮、楊士隆，監獄學—犯罪矯正原理與實務，五南，頁109，2007年1月5版。

¹⁹³臺灣高等法院99年度抗字第39號刑事裁判、臺灣高等法院臺南分院103年度抗字第92號刑事裁定、臺灣高等法院高雄分院105年度聲字第269號刑事裁定、最高法院104年度台抗字第925號刑事裁定。

¹⁹⁴李茂生，監獄學講義，頁62。

http://www.law.ntu.edu.tw/main.php?mod=document&func=show_document&show_edu=main&site_id=0&show_folder=24（最後瀏覽日期：2016年8月27日）

¹⁹⁵林明鏞，比例原則之功能與危機，月旦法學雜誌231期，頁66，2014年8月。

在手段適合性 (Geeignetheit) 審查上，關於累進處遇的秩序管制功能，近年已有本土實證研究 (256個有效樣本，量化—logistic迴歸分析) 明確指出，「一、對於刑期六年以上者之負面抑制性高於六年以下者，二、累進處遇無法證明具促使主動遵守監規之功能，三、刑期六年以上者，越高級別，則半年內越可能發生鬥毆違規，四、刑期六年以上者較可能發生非暴力性違規，六年以下則較易從事暴力性違規。¹⁹⁶」質言之，不具有積極性的教誨 (遵守規定) 功能、越高級別 (表示已通過累進制之考核) 反而可能有較高鬥毆違規可能，在手段適合性的審查下，無疑已生破綻。而對於對中長刑期者更具抑制力，則似受「假釋」因素之影響 (長刑期者對於假釋之實質需求更鉅)；在中長刑期者與短刑期者違規態樣的差異，則顯示出無法整體性遏制最具危險性的暴力性違規，而中長刑期的非暴力性違規較盛行，背後的意義更可能是長刑期者的內、外部資源的闕乏，以及適應問題、生活處遇不夠多元等更深度的結構性問題。總之，適合性的檢驗上似乎不盡制度之理想。

其次，檢視必要性 (Erforderlichkeit) 之範疇，國際上在 1955 年之聯合國在監人處遇最低標準規則 (Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners) 中，有關處遇之安排，第 70 條「每一監所應針對不同種類的囚犯及不同的待遇方法，訂定優遇制度，以鼓勵端正行為，啟發責任感、確保囚犯對他們所受待遇感到興趣，並予合作。」第 63 條第 1 項「要實現以上原則，便需要個別地對囚犯施以待遇，因此並需要訂立富有彈性的囚犯分組制度」¹⁹⁷；因此類別性、彈性化的原則，似已與僵硬式的累進處遇有所差異。至 2015 年 12 月 17 日聯合國最新決議的囚犯待

¹⁹⁶曾佳茂，監獄處遇制度的抑制性對受刑人暴力違規行為影響之研究：以累進處遇、縮刑及假釋制度為例，犯罪學期刊第 18 卷 2 期，頁 110，2016 年 1 月。

¹⁹⁷Rule 70 “Systems of privileges appropriate for the different classes of prisoners and the different methods of treatment shall be established at every institution, in order to encourage good conduct, develop a sense of responsibility and secure the interest and co-operation of the prisoners in their treatment.” Rule 63.1 “The fulfilment of these principles requires individualization of treatment and for this purpose a flexible system of classifying prisoners in groups; it is therefore desirable that such groups should be distributed in separate institutions suitable for the treatment of each group.”

遇最低限度標準規則（又稱曼德拉規則），在規則第 89 條第 1 項「要實現以上原則，需要對囚犯施以個別化待遇，並因此需要制訂富有彈性的囚犯分組制度。所以，宜把各組囚犯分配到適於實行各組不同待遇的不同監獄中去。」第 95 條關於優遇（Privileges）部分，「每一監獄都應針對不同種類的囚犯及不同的待遇方法，制定優待制度，以鼓勵端正行為，啟發責任感、確保囚犯對他們所受待遇發生興趣並給予合作。」¹⁹⁸這跨越一甲子後的規則版本，強化了專業監獄設立的部分，更提及個別性的處遇（individualization of treatment）；揆諸其前後版本，對照我國現行缺乏彈性、個別性不足，而採單一累進制的主力處遇方式，實甚難符合比例原則之意旨「有多種同樣能達成目的之方法時，應選擇對人民權益損害最少者」，蓋處遇的方式顯已過於單一化，忽略了多元操作的制度選擇可能，但在曼德拉規則之「優遇」部分，累進制本質確實已蘊含此種精神，只是執行上的多元、彈性化，則有更為精進之空間。

在適合性與必要性層面，累進制似乎難以提供一個具強烈說服力的證據，以支撐其作為我國現行處遇的主力制度（幾已架空監獄行刑法）。但在狹義比例性的層次上，一般憲法討論中，狹義比例原則（Angemessenheit）往往處理的是手段是否過劇的問題，而帶有基本權間競合、權衡的審視功能，但對於自由刑的本質而言，大部分的基本權幾乎都已受到限制，也因此難以證立內部處遇制度、手段的採取，因此所損害或影響的基本權範圍。惟在高權手段本身的品質上，仍尚有許多值得探討的空間；實務上，機械化、按表式的給分，早已取代過去行刑累進處遇施行細則第 32 條、37 條、42 條¹⁹⁹，此種具有高度裁量性、評價性的評分手段，

¹⁹⁸Rule 89 “The fulfilment of these principles requires individualization of treatment and for this purpose a flexible system of classifying prisoners in groups. It is therefore desirable that such groups should be distributed in separate prisons suitable for the treatment of each group.”

Rule 95 “Systems of privileges appropriate for the different classes of prisoners and the different methods of treatment shall be established at every prison, in order to encourage good conduct, develop a sense of responsibility and secure the interest and cooperation of prisoners in their treatment.”

¹⁹⁹行刑累進處遇施行細則第32條第1項「受刑人操行成績應依左列標準記分，每月每款最高四分，遞減至零分。一、服從指揮，遵守規章。二、誠實守信，毫不虛偽。三、態度和平，舉止正常。

換言之，立法原旨本即無法厲行，而機械化的給分則反而有徒耗行政資源之慮。招致更多困擾的，尚有刑事執行的動態過程中，舉凡羈押、易科罰金、數罪併罰致刑之更動、保安處分、執行刑的先後次序、新舊法的適用、刑事訴訟之再審、各監獄內規或考評者的風格、執行檢察官的指揮書開立方式…等²⁰⁰，均有可能技術性的導致累進處遇之分數評價（甚或編級），並非如法條所見如此單純、穩定或一致性的運作，而是十分複雜、多變動，法安定性脆弱，更影響了國家刑罰制度本身的公信力；固然現行制度的維持，透過許多函釋的支撐、比例式的計算，或所謂按刑期與分數的配比原則，而尚堪運轉，然而不可諱言的卻是，累進制之內部複雜、技術性高卻不易簡潔呈現、也頗耗行政資源等種種不利因子下，更易產生施用或解釋上的歧異性²⁰¹，進一步困擾的是所影響者不僅有處遇層面，蓋成績分數除了決定了各種有形、無形的級別處遇外，連帶的尚有其刑期的縮短（善時制度）與假釋門檻的核心權益問題，法正當性自然易受質疑。一言蔽之，正是「以簡馭繁不足，捨本逐末易入」。總之，就「比例原則」而言，現行的削去式累進制無疑是在「手段」、「目的」，及兩者間的連結，都甚難通過檢驗；既侵害性大、手段複雜費時，發展的過程業與制度原先設計目的有所偏移，另外，更絕非秩序管制層面唯一、不可替代之制度。

再者，就「平等原則」而言，憲法第七條規定人民之平等權應予保障。法規

四、節用守儉，確知自勵。五、其他可嘉許之行為。」第42條第1項「教化結果依左列標準記分：一、一般受刑人依左列各目記分，每月最高四分，遞減至零分。（一）省悔向上，心情安定。（二）思想正確，不受誘惑。（三）克己助人，適於群處。（四）刻苦耐勞，操作有恆。（五）愛護公物，始終不渝。二、少年受刑人依前款各目記分時，每目每月最高五分，遞減至零分。」

²⁰⁰相關因此訟爭之裁定不勝枚舉，舉隅臺灣臺北地方法院刑事裁定104年度聲字第2294號、臺灣臺北地方法院刑事裁定103年度聲字第732號、臺灣新北地方法院刑事裁定104年度聲字第1598號、臺灣高等法院臺中分院刑事裁定102年度聲字第293號...等。

²⁰¹歧異性主因來自制度設計過於側重控制面向，在複雜的刑之執行（尤其是數罪）下，施以「消却式點數制」，反造成難以達到簡單、明確詮釋規範效果的弊端。舉例而言，行刑累進處遇條例施行細則第34條第2項「應減分數如在既得分數中無可扣減時，不予扣減」，而實務上卻無法如此進行（70法監決字第10128號函），原始規範設計的想像即與實務操作矛盾，遂產生法規命令與行政函示間互有牴觸之窘境。

範是否符合平等權保障之要求，其判斷應取決於該法規範所以為差別待遇之目的是否合憲，其所採取之分類與規範目的之達成之間，是否存有一定程度之關聯性而定（司法院釋字第七一九號、第七二二號、第六八二號、第六九四號、第七〇一號解釋參照）。就機械的以刑期長短區分而言，需注意的是，同樣皆為受刑人之身分，而在處遇上，長刑期者所需經歷低級別（四、三級）期間是動輒十年以上，於短刑期者所經歷之時間比較，是否合理？換言之，機械性的刑期、分數制度之規劃，而產生處遇上的差異，是否具有憲法上的正當性，以及手段與目的間的關聯性為何？其對於刑之執行目的—教化、更生，有何正面效益？又即便是長刑期者已臻隔離刑程度，是否為有效之秩序管制手段（特別在推動長刑期處遇專業化之理念映照下）？無疑是審查系爭制度是否合乎平等原則之核心問題。

本文認為在平等原則的審查標準，雖非屬「嫌疑分類」或「準嫌疑分類」²⁰²，但至少是涉及基礎性權利，諸如善時制度（縮短刑期）、接見權益等種種基於累進處遇條例，及相關繁多規制所產生的限制，因此即便不選擇緊密剪裁（narrowly tailored）程度之審查標準，也必須是採中度以上的審查標準，方為允當。在實質關聯性的審查下，雖非恣意，但確實甚難進一步證立其合乎制度目的，尤其作為絕大多數國家已不採用，甚或「從採用演進到不採用」相關制度之際，高度的違憲可能性結果，灼然呼之欲出。

最後，「是否抵觸一行為不二罰原則？」亦是其在法學上難以處理的問題，亦即在違紀行為發生時施予懲罰，而懲罰尚會累積而成為延緩其通過假釋門檻之效果，產生非同時性懲罰的危險；當然此種法效果，可以暫稱其為對於服刑表現的整體評價，惟，既然累進處遇或監獄法之精神均是逐步改善其惡性，終在假釋時建立起自制力，而此套評價系統之方式，卻又是自入監至出監的累積評價，而非觀察其中後段之執行性行，採此說則法目的與手段之間似乎隱含了不當連結性的問題。另累進處遇系統中對於累犯課以更高之責任（分數）；觀諸刑法累犯制度，

²⁰²黃昭元，平等權審查標準的選擇問題：兼論比例原則在平等權審查上的適用可能，臺大法學論叢第37卷第4期，頁277-278，2008年12月。

因其具有鬆動「行為刑法」理念的特質，已受到近代刑法學所批判、詬病，惟在累進處遇法規範，更雪上加霜的在其已根據刑法第47條刑期加重至二分之一時，對其責任分數、成績分數的部分再予加重三分之一(行刑累進處遇條例第19條第2項)，若從德國刑法自1986年以來即已廢除累犯之規定來比較我國情形，我國對於累犯者之懲罰無疑除了在刑事程序之法律面尚無不利規範外，從實體法所適用法律刑度，直到刑事執行轉向階段(緩刑、易科罰金、易服社會勞動)，乃至執行自由刑階段(含括刑之執行、監獄行刑部分)，業予以多層次的不利評價²⁰³，而此情形在審判實務上已有判決不願以累犯加重而審判之時²⁰⁴，似乎在原即側重於「行為人法律」的監獄法規裡，更應力求整體刑的允執厥中，而著力於減緩此種多層評價危險的制度效果。

總之，在前揭憲法「比例原則」、「平等原則」的階層檢驗下，並輔以國際法的內涵，累進制確實存有違憲可能性。而制度本身直接作為假釋形式門檻的必要條件，以及與累犯之關係均產生「多層次評價」的事實，本文未敢逕論證此已違反「一行為不二罰原則」而生違憲之效力，畢竟在法律保留下，立法形成空間內本即可決定整體刑事法的強度、策略，不過若在考慮法治國原則，對於國家權力的適切約制、強化法律正當性等制高點下，似可建構更理想之制度；此外，具邏輯性、說服性的制度，更有助於與適用該法律者—收容人理性溝通，促成更高層次的秩序管制。

第五項、革新累進制的必要性與策略探討

綜上所述，行刑累進處遇條例自早期繼受日本法至今已逾七十年，其中不合時宜、與實際運作不同者甚多，更不利與當代憲法人權價值及刑法變動後的整體法秩序圓融整合。而日本於戰後之累進制發展亦不斷受到學界，甚至是實務界挑

²⁰³不乏有相關告訴人類似質疑，如臺灣高等法院刑事裁定 105 年度抗字第 68 號。

²⁰⁴臺灣基隆地方法院刑事判決 103 年度訴字第 171 號。

戰，轉向分類制、階段制之論述亦衝擊、影響不少新處遇或實驗²⁰⁵，更於 2007 年施行之刑事收容設施及收容人處遇法後，廢止「行刑累進處遇令」，甚值我國借鑑。除相關規定老舊外，累進制之「階段處遇」係一體性適用，與聯合國曼德拉規則有所落差²⁰⁶。按處遇的階段性區分固然有其必要性²⁰⁷，問題的核心毋寧是「累進制度的射程範圍」，將「階段性處遇」廣泛與秩序管制連結，個別的處遇機制喪失其原有的意義與功能，而類型化制度亦受到此種階級化的慣性所限制或停滯發展。透過前揭研析該制度之法制史與相關文獻論證，本文整理認為以下幾點，尚值得吾人再三商榷、釐清之爭點。

- 一、在憲法「比例原則」、「平等原則」檢驗下，確有違憲疑義。
- 二、刑法變遷，而此制度設計的時代顯未有長刑期化之現狀想像。
- 三、處遇並非僅為秩序而存在。
- 四、量化實證研究結果，累進制無法證明具主動遵守監規功能，甚至違規型態反而和刑期長短相關。
- 五、秩序管制手段應更為彈性多元、獎懲並濟，而不僅依賴簡單的負增強。
- 六、點數「累積性評價」制度對於日漸增多的長刑期者之心理壓力，被過於低估，反轉型為另一種秩序危險。
- 七、整體刑多次性的評價，有違一行為不二罰之虞。
- 八、所有受刑人一體性適用的平均四階段之處遇內容劃分，彈性及類型化處遇效果顯有不足，與國際公約理念相悖。
- 九、點數輔助制度「消却制」(Strichsystem) 歷史悠久，但於近代日趨複雜化的

²⁰⁵李茂生，權力、主體與刑事法，翰蘆圖書，頁 39-47，1998 年 5 月。

²⁰⁶聯合國最新決議的囚犯待遇最低限度標準規則(2015 年曼德拉規則)第 89 條第 1 項「要實現以上原則，需要對囚犯施以個別化待遇，並因此需要制訂富有彈性的囚犯分組制度。所以，宜把各組囚犯分配到適於實行各組不同待遇的不同監獄中去。」第 95 條關於優遇(Privileges)部分，「每一監獄都應針對不同種類的囚犯及不同的待遇方法，制定優待制度，以鼓勵端正行為，啟發責任感、確保囚犯對他們所受待遇發生興趣並給予合作。」

²⁰⁷<http://www.taedp.org.tw/story/3014> (最後閱覽日:105 年 10 月 12 日)

「刑之執行」及「刑罰制度」下，已顯捉襟見肘，更難達一致性的精確，而保留彈性空間的點數操作、運算，不可忽略其將動搖制度本身的信賴基礎（說服力削減、影響政府及法律公信力），反先削弱國法尊嚴。

十、點數機制過於講求技術性、細節性的運作方式²⁰⁸，耗費人力資源，又易製造爭議，不符合良善法律制度基本的簡約原則²⁰⁹，也悖離制度創立者再三強調之「輔助」原意。

惟比較制度上，相較於日本舊行刑累進處遇令並未以立法方式確立，我國行刑累進處遇條例卻是透過立法，而具有較強的權威制定性，甚至高度的架空了監獄行刑法的適用，這無疑將使得制度的革新更為艱難。另該制度本具特殊性（小河茲次郎即敘明少有國家使用），七十年來的發展又因實務家不斷補充操作之方式，而有了獨樹一格之制度風貌，這樣的脈絡，更使我們難以從比較法中得到解決之道。目前學者已有提出之相關解決方式，分述及評釋如下：

一、法定假釋解決論及其疑義

論者以為「假釋制度和陳舊的累進處遇制度環環相扣，是真正的問題點，應該要採用標準較為明確的縮刑制（善時制）。監獄中沒有複製明顯的人工化階級（處遇階層），受刑人只要不犯錯，按行刑階段的進展其每月得縮短的刑期是固定的，所以受刑人會明確知悉自己何時可以獲得釋放，並即時進行出獄的準備。」並採取廢除累進制之論點。²¹⁰

此說最大的疑義是，其所欲解決者是假釋如何決定之問題，而非累進制度；該說不採現行的行政決定，亦排除獨立委員會、法官保留的假釋審核制度，而更趨近於立法者保留，固然解決了訟爭、假釋與判決重複評價、假釋期間不確定的

²⁰⁸此評價引自重松一義，盧秋生（譯），累進處遇與分類處遇，載：監獄管理專刊論文集（三），法務部監所司，頁 61，1992 年 2 月。

²⁰⁹同註 173 文獻（Fox,1952），p.197 即已提及點數制度的耗時問題，直言淪為浪費時間（...But in the course of years the award of marks became a time-wasting formality and during the late war it was abolished as a measure of economy.）

²¹⁰李茂生，從大寮監獄事件談獄政改革的未來，月旦法學教室，第 154 期，頁 63，2015 年 8 月。

等待壓力等問題，但極可能造成法官判決的重刑化（刑期之衡量預先扣除假釋期間），反而增加收容人實際刑期，及保護管束機能的放棄，且並非聚焦於累進制度的本質問題。

二、累進處遇與假釋脫鉤論者

另有論者認為，累進處遇不宜直接廢除，但可先與假釋之必要條件脫鉤，而僅作為參考之用²¹¹。該說具啟發性，實質上亦有細膩化的發展價值。

三、本文見解

綜觀兩位學者意見，均含有企圖降低累進制對於假釋問題之影響，其中脫鉤論者正點出累進制「射程範圍」的核心問題，惟如前文所提，累進制連結矯正機關運作早已盤根錯結，牽一髮而動全身，如何拆解無疑是困難且亟需謹慎處理的議題；務實而論，由小處著手才能逐步處理、由舊有的制度中建立另一座典範。也因此，本文主張技術層面應分多層次的處理，首先是先「窮極現行實定法之適用途徑」，將部分長刑期者先與累進處遇脫鉤。第二，修法將善時制移列監獄行刑法(母法)，並重為規劃。第三，法律保留充分授權類型化處遇的發展。最後，方為假釋制度或其他與累進制相連結之處遇，是否修法脫鉤；以及消却式點數制之輔助制度是否有保留之必要。（實定法的改革及條文初擬，涉及對於「法律保留」概念的理解，將置於第五章結論處理）

質言之，本文見解首要考量修法的複雜性，以及舊新制度改革間的逐步性。爰此，採取行政先行的方式，先區分出部分影響最低（主要為縮短刑期之問題）及最急迫於處遇重劃之收容人（無期徒刑者）。其次是單一制度的修法（善時制移列監獄行刑法），以及推展類型化處遇以取代累進制僵化的行刑階段；最後，才是大範圍的討論整體累進制度（階段及點數）的走向。在改革進路上保留舊有制度磚瓦的操作策略，除了較能有效減低行政上的衝擊，更能有餘裕讓我們檢視舊制度的利弊得失，以及決定如何步向未來。

²¹¹盧映潔，「台灣監獄制度的未來展望—回顧大寮監獄事件研討會」發言內容，2015年7月25日。

第五節 善時制度於我國實踐之檢討

第一項、善時制之歷史、比較與缺陷

善時制(good time)是對於「行狀善良或有勞績」之受刑人，在執行中由監獄官縮短法院判決刑期(可達 25%)之鼓勵措施，最早起始於 1817 年美國紐約州的奧本(Auburn)監獄中²¹²，此制亦與同時期歐洲監獄系統的革新趨勢，諸如麥克諾其(Alexander Machonochie)的點數制、假釋制等具有相同的人道主義色彩²¹³。而我國自 1949 年國民政府來台後，最早的善時制(或稱縮短刑期)，並非建制於累進處遇條例的原始立法中，而是於 1962 年外役監條例的立法中，至於一般監獄所適用的行刑累進處遇條例縮刑制度(第 28 條之 1)遲至 1975 年方借鑑囚情穩定、著重於「作業效率」與鼓勵的外役監完成立法；惟當時外役監條例之縮刑制度，並無現今行刑累進處遇條例每月總分需達 10 分的限制，僅需不怠工及違規，自 3 級、2 級至 1 級，分別可縮短刑期 3、6、10 日²¹⁴。另外，原始立法的計算方式，係以三十日為單位，扣除後連續執行，3 級每年可縮短 40 日、2 級每年可縮短 91 日、1 級每年可縮短 182 日，而與累進處遇條例設計時改採較為簡便之曆月結算制及先執行後縮短的計算方式有所區別²¹⁵。就比較法而言，德國刑事執行法(StVollzG)第 13 條、15 條「假期」式的暫時性自由，更強調行刑功能面向，而非我國刑期縮短制度主要係作為行刑安定誘因²¹⁶，立法目的恐不盡相同，不適合直接比較；而比較與我國縮短刑期體例相近之美國現今善時制度，則係以「年」為結算方式，並換算成比率計算²¹⁷，而也因其計算複雜所造成的解釋歧異性，甚至受刑人為之訴訟

²¹²附帶一提的是此奧本監獄是同時代以嚴格靜默制聞名的賓州監獄齊名者，同時也是人類史上第一個電椅死刑的使用地，該監獄於 1816 年起造。Auburn Correctional Facility, WIKIPEDIA, https://en.wikipedia.org/wiki/Auburn_Correctional_Facility (last visited Jun. 20,2016).

²¹³MARILYN MCSHANE, FRANK WILLIAMS III, ENCYCLOPEDIA OF AMERICAN PRISONS 358 (1996)

²¹⁴立法院公報第 64 卷第 38 期，司法委員會會議紀錄，頁 16。

²¹⁵外役監條例 14 條，民國 67 年 5 月 26 日之立法理由。

²¹⁶我國與德國「假期」式的釋放立法例相近者，應為外役監之返家探視(外役監條例第 21 條)。

²¹⁷18 U.S. Code § 3624 - Release of a prisoner

至聯邦最高法院²¹⁸，相對而言，我國以曆月結算制作為計算基礎顯得明確、簡易與穩定，殊值肯定。然而更進一步深究的是，此種與累進處遇、階級制結合運作的善時制度，所造成高階級者與低階級者其縮短刑期之日數不平等，實益究竟何在？是否存在不當連結的手段目的關係？是否造成其它流弊？以及總體而言，能否有其它更妥適的替代方式以求精進，均值得逐一釐清。首先，「由嚴至寬」之縮短刑期日數，自三級至一級，總分達到 10 分則分別縮刑 2 日、4 日、6 日，此種幅度遞升係配合行刑累進處遇精神，具有鼓勵保持表現之法目的，不過既是源自累進處遇，當然亦伴隨階級處遇之弊，實務上即偶見對於級別高者，因其每月所能得到之成績總分較高(行刑累進處條例施行細則 21 條)，在違反非重大違規事件時，所扣減之分數(行刑累進處條例施行細則 34 條)，未臻 10 分以下時，並不至於影響其刑期之縮短(行刑累進處條例 28 條之 1)；反之，對於低級別者，因其所能獲得之成績總分較低，一有輕微違規，所扣減之分數即會反應出總分 10 分以下的結果，因而當月即無法縮短其刑期。換言之，易形成高級別者較具有輕微違反規定的「本錢」之制度流弊，加劇厚此薄彼之不平等現象²¹⁹，而此種以分數為基礎，再配合級別產生不同縮刑日數之設計，即便係行刑累進處遇條例之原始繼受法—日本行刑累進處遇令(已廢除)，甚或日殖時期之朝鮮行刑累進處遇規則中，亦未有此種立法例²²⁰，當然與現行美國法以年結算及採比率換算制之做法，更大相逕庭。本文認為，「縮短刑期」此種善時制度，我國採當月結算制，而行刑累進處遇條例中亦沒有如美國法因違紀而倒扣已得縮刑之機制²²¹，甚具有即時、確定之鼓勵效果，比起制度創始者美國現今之發展，我國之法安定性更顯立法技術與實務的結合得

²¹⁸Barber v. Thomas, 560 U.S. 474 (2010)

²¹⁹就刑事政策觀點而言，國內外普遍觀點均提倡中間刑制度(或稱開放監獄)作為假釋或釋放前的處遇，更有利於適應社會，惟此並不能作為推論執行至靠近出監者(累進處遇級別高)，即需予以較佳之刑期縮短數。

²²⁰質言之，行刑累進處遇條例第 28 條之 1 係於民國 64 年方參考外役監條例之刑期縮短立法，並非原始繼受自日本行刑累進處遇令。

²²¹如本文第四章表 4—1。

宜；缺陷者，僅在於當年建立制度時，其法律體系選擇置於行刑累進處遇條例，而受累進處遇點數制所約制，以及隨級別遞升之設計。

第二項、我國善時制的未來發展

如前揭所述，現行善時制與累進處遇的結合，既已偏離最初於外役監實施時，以「激勵作業」為目的之單純制度設計(不考慮累進處遇之成績分數)，亦不具外國法制基礎；作為穩定秩序的制度背後，卻有著鞏固階級形成，加深不同服刑階段之處遇落差，又甚難與協助復歸社會之行刑宗旨連結之弊，此外，此種處遇落差的執行方式，特別對於長刑期者，在心理學上的「相對剝奪感」與「習得無助感」之理論機轉下，所可能造成的焦慮，和不利在監適應，應該是吾人亟需正視精進的。要避免上述現行制度之風險，將善時制與累進處遇制度脫鉤、將刑期之縮短均衡化、適度擴大化、於監獄行刑法明確立法，此應是四個重要的行動方針。具體而言，在終極朝向廢除(或改良)累進制的方向上，善時制度應可先行脫鉤處理，而沒有階級制的善時制度，除了保留我國良好的月結算制外，均衡的從入監到出獄，在其符合該法制歷史上的源由「作業良好」、「行為善良(秩序)」條件下，給予刑期之縮短，應該是更能符合善時制中「即時鼓勵善行」的我國現行作法，而如何訂定其每月應縮短之日數，本文論理上係採取現行法制面重做分配之方式，試圖在企求法安定性的架構下訂定之；現行制度下所採「刑期與分數均衡配比」的實務原則中，四個級別(階段)理想設計上分別應為總刑期平均時間的四分之一(低階級時間更短則為高標準)，亦即行刑累進處遇條例第28條之1中，每月第3級縮刑2日、2級縮刑4日、1級縮刑6日，另4級不得縮刑，得再分配如下：

$$0 \times 1/4 + 2 \times 1/4 + 4 \times 1/4 + 6 \times 1/4 = 3(\text{日})$$

換言之，不採階級制之善時制度，其每月「最低標準」應得縮刑3日，方是最符合現行法制之縮刑日數理論上的設計，以10年觀之，其理想上的最大縮短值為360日，相較於美國立法例一年最多可縮短54日(18 U.S. Code § 3624(b))，本文之設計顯已屬保守(1年36日)，每服刑10年至多可縮短刑期約1年，刑期的1成作為

激勵受刑人參與作業、教化處遇及自律能力的養成等「特別預防」需求，更可表彰人權治監的國家理念，應能滿足手段與法目的連結上的必要性與正當性，不致有侵害司法權(判決既判力)之虞²²²。至於現行制度中累犯、初(再)犯與撤銷假釋者，其成績分數與進分速率寬嚴程度有別之問題(行刑累進處條例第19條第3、4項)，本文認為在累犯制度本身即因悖離刑事法上的行為刑法、個別行為責任原則，而受到學界、實務界質疑的同時²²³，德國更已於1986年刪除累犯規定，我國司法判決實務亦有指出現行累犯制度的不妥性者，甚或停止審判聲請大法官解釋者²²⁴。在此法制正當性受質疑之際，刑事執行法制實不宜對於累犯再進行過多的差別待遇，尤其在刑法第77條假釋門檻已將累犯限制為較嚴格之執行逾三分之二標準之際，對於其它優遇措施應力求一致性，以避免產生刑罰多重性評價與違反平等原則之弊端。

總結而言，不分初累犯於符合作業或技訓課程及遵守秩序條件下，自入監配業後每月得縮短刑期3日，應僅係普通之標準；相較於現行外役監制度縮短刑期比例上，完全不顧及與一般監獄受刑人間「平等原則」分際的異常優厚化²²⁵，以及

²²²立法史上，曾有立法委員認為善時制度有侵害司法權及總統刑罰減免權的疑慮。

²²³張淳淙，刑法修正綜覽—概論修正之立法原則，收錄於新修正刑法論文集，司法院，頁35，2006年12月。柯耀程，刑法總論釋義—修正法篇(下)，頁446-447，元照，2005年10月。此外，中華民國法官協會102年學術研討會，第一場次—累犯存在之必要與妥適性之報告和與談中，學界及審檢辯(黃朝義教授、董武全庭長、許仕楓法官、林志忠律師、陳重言檢察官)對於累犯之法理正當性、實效性多採否定立場。臺灣高等法院暨所屬法院102年法律座談會刑事類提案第3號研討結果(附帶決議第2點)：建請司法院研議刪除累犯之規定，並轉請法務部儘速修法。

²²⁴台灣基隆地方法院刑事判決104年度訴字第144號。司法院104年2月6日大法官第1428次會議議決不受理案，會台字第12243號)；聲請事由：為審理臺灣彰化地方法院一○二年度交簡上字第七一號公共危險案件，認中華民國刑法第四十七條第一項累犯加重其刑之規定，有違反憲法第七條、第二十三條及憲法上罪責原則之疑義，聲請解釋案；聲請人：臺灣彰化地方法院刑事第五庭。

²²⁵2014年6月三讀公布施行外役監條例第14條「受刑人經遴選至外役監執行者，除到監之當月，仍依行刑累進處遇條例第二十八條之一之規定辦理縮短刑期外，自到監之翌月起，每執行一個月，依下列各款之規定，縮短其刑期：一、第四級或未編級受刑人，每月縮短刑期四日。二、第三級受刑人，每月縮短刑期八日。三、第二級受刑人，每月縮短刑期十二日。四、第一級受刑人，每月縮短刑期十六日。」

學者認為以所謂「法定假釋」之制度取代現行行政部門的假釋決定權，亦即將現行善時制度大幅提升其縮短日數臻直接取代假釋制度，或謂假釋制度的變形²²⁶，甚至實務界亦曾有謂在現行假釋已無法紓解超收壓力下，擴大善時縮刑之運用有其必要性²²⁷，均可證立本文見解之可行性。本文拙見在現行法制平均化下的每月3日縮刑日數，實僅係守在最保守的界線上而已，甚至該反省的是，現狀與外役監之間的鉅大差距（同樣為受刑人身分），在沒有進一步法律正當性的支持下，實有違反憲法的平等原則之虞。解決之道，回頭檢討或限縮外役監獄的善時制度，已存在事實上的障礙（既有權益已然形成）；但可以做的，應該是站在一個「恤刑」的制高性、整體性原則下，規劃將善時制度建置於監獄行刑法內，並回歸該制於我國法制史的起源，與累進處遇點數制脫鉤，而與秩序系統直接結合²²⁸。

第六節 小結

Carl Schmitt 的具體秩序式法律，在民主化、法治化，及力求平等的社會發展進程中，將加劇國家（矯正機關）與人民（收容人）間的緊張關係，人民對於權利的意識，促使法律保留、法明確與法安定性的需求將水漲船高，一體兩面成為國家是否能流暢運轉之重要因素；同理，在監獄的演進上，法規範的密度、合法則性，亦是確保未來監獄人員能否與收容人進行較為有效之溝通，進而促進監獄穩定的必要因子，因此轉向「規範論」的法制，無疑應是未來相關法律規制研修前的基本價值、理念。

監獄行刑法第 76 條懲罰之規範內容明顯過於簡略，體系忽略法明確性、層級化法律保留的落實，也導致規範與執行間的落差；比較與我國法最密切的德、日法規範，德國於 1972 年開始著手訂定，1976 年實施的德國監獄行刑法（國內亦有

²²⁶李茂生，從大寮監獄事件談獄政改革的未來，月旦法學教室，第 154 期，頁 63，2015 年 8 月。

²²⁷連鴻榮，假釋制度新思維，法務通訊，第 2572 期第 3 版，2011 年 12 月。

²²⁸法制上或可於監獄行刑法作業一章增訂第 29 條之 1「完成前條訂定課程且未受懲戒罰者，每執行一個月縮短刑期 3 日。」（3 日為最低界限，立法形成應有增加之空間）

稱刑事執行法，StVollzG)，其規範密度、邏輯及演進，均係一時之作，實值我國仿效、繼受；當然，日本於 2005 年通過的刑事收容設施及收容人處遇法(平成 17 年 5 月 25 日法律第 50 號)，亦值參考。在本章中，嘗試對於處遇、懲罰予以釐清並定性，俾利後續作為秩序管制規範建構、適用的基礎，以及釐清救濟審查的重點。另外秩序準則類型化、效果明確化，也將是下一章的核心；而在累進制的部分，亦一併觀察我國繼受源起、過程，以及繼受國日本的後來發展，目的是在面對以累進制為核心的我國行刑體制下，透過縱向、橫向之法比較，尋繹出較佳的策進策略，此外也對於刑法體系變動的影響，以及憲法「比例原則」、「平等原則」的檢驗觀點下，辯證其弊竇所在。總之，獄政法制正常化，最為核心者，毋寧是揮別 Carl Schmitt 的具體秩序式之法制特色；而這一個必須前進的方向，調整的過程無法迴避現行法規適用在監獄法與累進法的複雜穿梭情形，而關於累進處遇除了前節學理上的深究，實務操作層面業已漸露評價上的僵化、手段目的間重合等問題，在秩序管制層面之法律技術處理，似不妨化繁為簡，捨去以累進制為核心的多層耦合關係，規範直接著力於懲戒罰—假釋（及縮刑制度）間的單純互動，以減去疊床架屋，又使處遇僵化的困境（相關細膩的革新步驟已在本章第四、五節論述），其他懲戒罰制度則進一步建構於下一章。

第四章 法律保留的懲戒罰與規範初構

監獄秩序管制欲祛除具體秩序之法制設計思維，最關鍵者毋寧係著眼於「規範」建置層面，我國監獄法規自上（19）世紀初葉由日本大量繼受迄今，無論思想或制度的建構，都已臻應隨時代遞壇的時間點上，依循前揭章節對於該世紀法制體系的觀察反省與問題勾勒，固然能對於現行秩序法制的應策進方向，有較為健全的認識，惟欲進一步嘗試重構典章，仍需參考相關法制先進國之經驗、法規，並於斟酌我國發展現況與相關法學原理適用的配合下，選擇一個較為穩健的進路，期能達英國數學、哲學家懷特海（Alfred Whitehead）所述「進步的藝術是在變革中保持秩序，在秩序中持續變革。²²⁹」

第一節 德國法(Strafvollzugsgesetz)之流變情形

德國於 1976 年公布監獄行刑法(Strafvollzugsgesetz)，翌年 1 月 1 日實施後，直至 2006 年，才有了新的發展，在聯邦制度改革(Föderalismusreform)法案中，聯邦與各邦重新分配立法權限，刑罰執行部分之規定除了監獄行刑法第 109 條至 121 條仍統一適用（行刑法院的法庭程序），其餘實體法立法權限回歸於各邦²³⁰，而更新至筆者撰文之 2016 年下半年為止，德國 16 個邦中，僅剩下 3 個邦仍未有屬於自己的邦監獄行刑法，而繼續使用 1976 年的版本，此三個聯邦分別為 Berlin、Sachsen-Anhalt、Schleswig-Holstein²³¹。

而關於監獄紀律方面的立法進程中，德國法的發展呈現了不同的光譜，首先是在 1976 年的監獄行刑法部分，關於紀律措施部分仍呈現了十足的首長行政權凌駕一切的規則，在第 105 條第 1 項第 1 款中，規範「對於紀律措施之範疇係由典

²²⁹The art of progress is to preserve order amid change and to preserve change amid order.

²³⁰Hans-Jürgen Kerner 著，許澤天、薛智仁譯，德國刑事追訴與制裁，元照，頁 17-18，2008 年 11 月。

²³¹馬耀中，德國社區矯治法制之研究，警學叢刊第 44 卷 5 期，頁 31-32，2014 年 3 月。

獄長決定之」²³²，不可諱言的，從法條的設計即可見到，在監獄行刑的範疇裡，即便是法學發達如德國，對於此種紀律懲戒規範的不確定法律概念與判斷餘地之適用，仍帶有濃厚人治色彩；亦即，相對於我國監獄行刑法對於懲罰原因的隻字未提，及在施行細則第 13 條中以較空泛法樣式呈現，德國 1976 年所立的監獄法，可以說只是透過法律保留的作法，賦予機關首長(Anstaltsleiter)紀律詮釋權。而在學術討論上，自然更免不了於法院得否對事實審查與審查密度等議題上，充斥了各種分歧的看法²³³。

不過，就此種空白式的法條設計，隨著近年來各邦陸續有了邦監獄法規範後，似乎也出現了變化，包括布蘭登堡(Brandenburg)、漢堡(Hamburg)、薩爾(Saarland)、圖林根(Thüringen)、薩克森(Sachsen)、黑森(Hessen)、布萊梅(Bremen)、梅克倫堡—前波美恩(Mecklenburg-Vorpommern)、萊茵蘭-普法爾茨(Rheinland-Pfalz)等 9 個邦，均逐漸將紀律的具體範疇予以框架出來，規範型態更為明確、聚斂。以其中較為完整的布蘭登堡邦(Brandenburg)之立法為例，在布蘭登堡矯正法中²³⁴(為一部複合式立法，包括監獄法、青年刑罰、羈押法)，即在第 100 條內區分第 1 項 10 款包括²³⁵：

²³²Art.105 Abs.1 Nr.1 StVollzG lautet : „ Disziplinarmaßnahmen ordnet der Anstaltsleiter an.“

²³³盧映潔，犯罪與被害-刑事政策問題之德國法制探討，新學林，頁 310-313，2009 年 12 月。

²³⁴Gesetz über den Vollzug der Freiheitsstrafe, der Jugendstrafe und der Untersuchungshaft im Land Brandenburg (Brandenburgisches Justizvollzugsgesetz – BbgJVollzG)

²³⁵Art.100 Abs.1 BbgJVollzG lautet : Disziplinarmaßnahmen können angeordnet werden, wenn die Gefangenen rechtswidrig und schuldhaft

1. andere Personen verbal oder tätlich angreifen,
2. Lebensmittel oder fremde Sachen zerstören oder beschädigen,
3. in sonstiger Weise gegen Strafgesetze verstoßen oder eine Ordnungswidrigkeit begehen,
4. verbotene Gegenstände in die Anstalt einbringen, sich an deren Einbringung beteiligen, sie besitzen oder wei-tergeben,
5. unerlaubt Betäubungsmittel oder andere berauschende Stoffe herstellen oder konsumieren,
6. entweichen oder zu entweichen versuchen,
7. gegen Weisungen im Zusammenhang mit der Gewährung von Lockerungen verstoßen,
8. gegen eine Anordnung nach § 119 Absatz 1 der Strafprozessordnung verstoßen,
9. wiederholt oder schwerwiegend gegen sonstige Pflichten verstoßen, die ihnen durch dieses

1. 「對他人所為的言語或暴力攻擊」。
2. 「食品或他人物品的破壞或損傷」。
3. 「以其他的方式違反刑法或觸犯行政秩序法」。
4. 「攜帶違禁物品進入機構，及提議參與、占有或傳遞」。
5. 「未經允許的麻醉劑或其他麻醉物質之製造或消費」。
6. 「脫逃或脫逃未遂」。
7. 「於經同意的寬和處遇期間違反相關指令」。
8. 「違反刑事訴訟法(德國)第 119 條第 1 款之命令」。
9. 「多次或重大的違反其餘根據本法或由本法衍生之義務，且因此擾亂了機構的共同生活秩序」。
10. 「於少年刑罰執行中，逃避所分配指派之任務」。

其餘 8 個邦，亦與此立法例相去不遠，而此種立法型態，雖然看似精簡，而仍有補充空間，實則為十足精巧之立法方式。蓋就欲名實相符翦除特別權力關係的法樣式，即必須將規範明確化，而在實然上，立法的規範密度若達鉅細靡遺的程度，恐需另立一法方能完備，且採此對案又可能產生執行面與立法論的落差，而僵化了秩序管制；惟德國行政法學說指出，法治國家未必要求行政行為全面規範化，透過一些特別的指示，藉由法釋義學的發展從中可得出規範化的誠命，正是權衡兩者利弊，達到兼顧法實效性的良方²³⁶，前揭德國晚近的邦立法例中，即採取此種立法策略。

此外，如上述布蘭登堡矯正法第 100 條第 1 項 3 款中的，直接將刑法與行政秩序法作為「內部秩序法」的主力規範，一方面不會製造監獄內外法秩序亟不一致的情形，其二則是此兩種大型法律之發展史、實務與學術研究深度均較為完備，

Gesetz oder auf-grund dieses Gesetzes auferlegt sind, und dadurch das geordnete Zusammenleben in der Anstalt stören oder.

10. im Vollzug der Jugendstrafe sich zugewiesenen Aufgaben entziehen.

²³⁶Eberhard Schmidt-Aßmann 著，林明鏘等譯，行政法總論作為秩序理念—行政法體系建構的基礎與任務，元照，頁 68，2009 年 10 月。

規範密度亦均不斷的在反覆淬鍊，若能妥善使用，亦可提升監獄紀律問題處置的法正當性，而對於復歸社會而言，刑罰理論中的預防思想，即係要建立人民的法規範忠誠性，也是國家刑罰的重要任務²³⁷，而著名德國刑事法學者 Roxin 亦認為刑法具有以社會教育為動機的「學習效應」²³⁸，更進一步者，論者以為即便實證未必能驗證刑罰的預防功能，刑罰的預防思維仍然具有「以法規範作為行為準則」之重要功能²³⁹。監獄的秩序系統，若能夠與一般社會秩序系統接軌，對於一般規範的法忠誠性，透過在執行過程中的重建與練習，仍係有所助益，也正達成教化、重適社會生活的行刑目的。

綜上，本文認為德國晚近的邦立法例，仍是我國監獄行刑法可茲參考的模式之一，且立基於此基礎下，若欲提高規範密度，僅需再對我國國情下的副文化管制問題(如菸品問題、電池問題、刺青問題等)予以補充，即成為相當良好的立法例。在立法技術層面，尚可依此為綱領，透過授權之方式訂定更細膩的法規命令；而若是謹慎肯認秩序管制問題應多元討論、系統的發展及滿足法律的正當性，則亦可直接以「監獄秩序法」之新立法方式，從法目的開始，至內、外部的法規競合、執行等規範，透過立法完整呈現²⁴⁰。

惟再觀諸目前德國之邦立法趨勢，除了仍沿用 1976 年監獄行刑法的柏林、薩克森—安哈爾特、什列斯威—霍爾斯坦三個邦外；巴登—符騰堡邦、巴伐利亞、下薩克森、以及 2015 年 1 月甫施行新法的北威邦(Nordrhein-Westfalen)，雖均屬於新的立法例，但仍沿用了 1976 年由機關首長保留所有懲罰權，而未透過立法明確

²³⁷Jakobs, Strafrecht Allgemeiner Teil, 1983, S. V f. 轉引自 Schünemann 著，許玉秀譯，刑法體系思想導論，載：不移不惑獻身法與正義—許迺曼教授刑事法論文選輯，新學林，頁 292，2006 年 11 月。

²³⁸Roxin, Strafrecht Allgemeiner Teil, 2006, §3, Rn.26 f. 轉引自王皇玉，論刑罰的目的，載：刑罰與社會規訓論文集，元照，頁 27，2009 年 4 月。

²³⁹Heiko H. Lesch, Über den Sinn und Zweck staatlichen Strafens (2Teil), JA, 1994, S.598. 轉引自論劉傳璟，刑罰的目的—應報之綜合理論的再建構，刑事法雜誌，第 59 卷 5 期，頁 53，2015 年 10 月。

²⁴⁰在合憲性下的監獄秩序討論中，似無法迴避必需在此兩條路線中擇一，否則秩序管制的權力正當性即有不足（呈現法律中毫無規範存在）。

限縮、指導等實證法作用，以規範監獄懲罰權的要件、範圍，此種立法差別的未來走向、聯邦憲法法院(BVerfG)的未來審理可能性，均仍值觀察。另，更有不足的是德國學界對於監獄懲罰效果係承認罪責原則 (Schuldgrundsatz) 的適用，強調在其所觸犯之紀律咎責下，不能予以超過或未遵守比例原則的非難²⁴¹，但在實定法上，卻仍闕乏在規範—責任對應間，建構較為清晰的體系，此點殊值我國反思。

第二節 美國聯邦監獄法規之情形

相較於德國法晚近的簡潔發展，美國法自 2005 年至 2010 年間由監獄局(Bureau of Prisons)提出修訂、擬定需求，於 2010 年建制於美國聯邦行政法典中(Code of Federal Regulations)²⁴²。美國之相關法規範的極為細膩，其違反紀律總共區分為四級，分別為極度嚴重(Greatest)、高度嚴重(High)、中度(Moderate)、低度(Low)；法位階近似於我國中央政府發佈的法規命令，低於經國會正式通過之美國法典 (United States Code)；不過觀諸該法規，其分類、行為與法效果間的比例原則與明確性，以及規範的週全性，我國均甚難望其項背。具體而言，以「極度嚴重」之違反紀律行為為例，其臚列了：「殺人；攻擊任何人達到嚴重傷害；脫逃行為；放火(威脅生命或嚴重身體傷害時)；持有、製造或引進槍支、武器、刀具、危險化學物品；製造騷動；鼓勵他人騷動；擄人為質；持有、製造、引進或丟失危險工具(可用於逃跑或作為武器)；拒絕提供尿樣、吐氣或參予其他藥物濫用之測試；引進或製造任何麻醉劑、大麻、藥物、酒精、易醉物或相關工具，且非由醫藥人員所開立之藥方；使用任何麻醉劑、大麻、藥物、酒精、易醉物或相關工具，且非由醫藥人員所開立之藥方；攜帶任何麻醉劑、大麻、藥物、酒精、易醉物或相關工具，且非由醫藥人員所開立之藥方；對任何人性攻擊；涉及非合意性的強制或威脅下的肢體碰觸；破壞或處置任何物品於搜查或即將搜查時；使用信件以達

²⁴¹Klaus, Laubenthal, Strafvollzug, 6. Aufl. 2011, Rn. 744 f..

²⁴²75 FR 76263, 76267, Dec. 8, 2010, as corrected at 75 FR 81853, 81854, Dec. 29, 2010; 76 FR 11078, 11079, Mar. 1, 2011.

成違法目的，或進一步達成極度嚴重類別之禁止行為；使用電話以達成違法目的，或進一步達成極度嚴重類別的禁止行為；干擾值勤中之職員，且行為達極度嚴重禁止行為之程度，此指控除其他極度嚴重類別之禁止行為難以適用時，不適用之；擾亂或干擾運作中的機構或監獄局之安全或秩序之行為，且行為達極度嚴重禁止行為之程度，此指控除其他極度嚴重類別之禁止行為難以適用時，不適用之」²⁴³。

綜上，可清楚得悉美國法規對於違反紀律規定有極為具體之框架及描述，甚至最後兩款概括規定，亦隱含法規競合中的補充關係、限縮濫用可能之嚴謹法理構造，而其它高度、中度及低度行為規範部分，亦均為動輒數十條之規定。此外，更值得一提的是，關於懲罰之法效果部分，美國法規有著不同嚴重級別的對應，本文對於法規內容，以表格方式整理呈現，俾利直接對於美國聯邦法規之懲罰方法、體系與比例原則安排，更能具體掌握。

表 4-1：不同層級違紀行為之法定懲罰種類表²⁴⁴（本表為作者自製）

Available Sanctions for Every Level Prohibited Acts				
	極度嚴重 (Greatest)	高度嚴重 (High)	中度 (Moderate)	低度 (Low)
1.	建議假釋日的撤銷或延遲。	建議假釋日的撤銷或延遲。	建議假釋日的撤銷或延遲。	
2.	喪失且/或保留已獲得之法定縮刑或尚未完成之縮刑(可達 100%)，且/或終止或不允許額外之縮刑(額外之縮刑制裁可能不會暫停)	喪失且/或保留已獲得之法定縮刑或尚未完成之縮刑(可達 50%或達 60 日，以較低者為準)，且/或終止或不允許額外之縮刑(額外之縮刑制裁可能不會暫停)	喪失且/或保留已獲得之法定縮刑或尚未完成之縮刑(可達 25%或達 30 日，以較低者為準)，且/或終止或不允許額外之縮刑(額外之縮刑制裁可能不會暫停)	

²⁴³28 C.F.R. §541.3

²⁴⁴整理自 28 C.F.R. §541.3.

3.	不允許通常 50%—75% (27 日—41 日) 之每年可縮刑數量 (縮刑制裁可能不會暫停)。	不允許通常 25%—50% (14 日—27 日) 之每年可縮刑數量 (縮刑制裁可能不會暫停)。	不允許通常 25% (1 日—14 日) 之每年可縮刑數量 (縮刑制裁可能不會暫停)。	不允許通常 12.5% (1 日—7 日) 之每年可縮刑數量 (被使用於收容人係第 2 次違反同樣的禁止規定於 6 個月內); 不允許通常 25% (1 日—14 日) 之每年可縮刑數量 (被使用於收容人係第 3 次違反同樣的禁止規定於 6 個月內) (縮刑制裁可能不會暫停)。
4.	紀律性的隔離措施 (可達 12 個月)	紀律性的隔離措施 (可達 6 個月)	紀律性的隔離措施 (可達 3 個月)	
5.	令賠償金錢。	令賠償金錢。	令賠償金錢。	令賠償金錢。
6.	罰款。	罰款。	罰款。	罰款。
7.	喪失權利 (例如訪視, 電話接見, 購買物品, 電影, 娛樂)	喪失權利 (例如訪視, 電話接見, 購買物品, 電影, 娛樂)	喪失權利 (例如訪視, 電話接見, 購買物品, 電影, 娛樂)	喪失權利 (例如訪視, 電話接見, 購買物品, 電影, 娛樂)
8.	重配舍房 (改配業)	重配舍房 (改配業)	重配舍房 (改配業)	重配舍房 (改配業)
9.	除去節目且/或團體活動	除去節目且/或團體活動	除去節目且/或團體活動	除去節目且/或團體活動
10.	停止作業	停止作業	停止作業	停止作業

11.	扣押收容人個人財產	扣押收容人個人財產	扣押收容人個人財產	扣押收容人個人財產
12.	沒收違禁品	沒收違禁品	沒收違禁品	沒收違禁品
13.	限制活動範圍	限制活動範圍	限制活動範圍	限制活動範圍
14.	其它責任	其它責任	其它責任	其它責任

表 4-2：同一層級連續性違規行為之法定懲罰種類表²⁴⁵（本表為作者自製）

	禁止行為之嚴重程度	前一次違規之間隔時間（同一法條）	重複違規之頻率	額外的可允許之懲罰
1.	低度	6 個月	第二次	1) 紀律性的隔離措施(可達 1 個月) 2) 喪失已獲得之法定縮刑或尚未完成之縮刑，可達 10% 或 15 日，以較低者為準，且/或終止或不允許額外之縮刑(額外之縮刑制裁可能不會暫停)
			第三次或以上	任何法定中度程度之懲罰
2.	中度	12 個月	第二次	1) 紀律性的隔離措施(可達 6 個月) 2) 喪失已獲得之法定縮刑或尚未完成之縮刑，可達 37.5% 或達 45 日，以較低者為準，且/或終止或不允許額外之縮刑(額外之縮刑制裁可能不會暫停)
			第三次或以上	任何法定高度嚴重之懲罰

²⁴⁵整理自 28 C.F.R. §541.3

3.	高度嚴重	18 個月	第二次	1)紀律性的隔離措施(可達 12 個月) 2)喪失已獲得之法定縮刑或尚未完成之縮刑，可達 75%或達 90 日，以較低者為準，且/或終止或不允許額外之縮刑(額外之縮刑制裁可能不會暫停)
			第三次或以上	任何法定極度嚴重之懲罰
4.	極度嚴重	24 個月	第二次或以上	紀律性的隔離措施(可達 18 個月)

美國行政法典中關於監獄懲罰規範之密度，無疑十分具有代表性。雖然在各級違規行為得以使用之制裁措施，並沒有極大的不同而富有彈性，亦即得以使用的制裁範圍仍相當廣泛，惟最大的不同係展現於善時制度(good time)得縮短刑期之權益上一就不同懲罰所限制或剝奪縮短刑期日數的多寡，以及在紀律性的隔離措施時間長短等兩大面向。此外，規範尚值得我們注意的第一優點是，其在於最低度的違規情形，明確的與影響假釋之法律效果脫鉤，以及沒有適用紀律性的隔離措施，這是我國以累進處遇條例（點數制）為中心，使假釋及違規行為進行結耦的紀律系統，所無法達到法律的比例原則之約制效果；質言之，我國一旦確立係違規行為後，不論輕重，除了監獄行刑法下的懲罰流程外，累進處遇之相關級別權益，以及假釋門檻條件，均有所影響，甚至於假釋實質審查時仍可能列入考慮，略欠比例性的手段機制以及多重性的評價體系不言可喻。第二，而在「同條文」(same code)連續違規的懲罰安排上，更顯示出其對違規法體系的深思熟慮；規範設計上，在連續重複違規的情形，僅規範同一條文的再次觸犯，可得加重懲罰，一方面對於連續違規者的「懲戒罰」反應性薄弱予以加重制裁，但又限於同一條文的再違規，以彰顯行為之蓄意或重大過失的程度，達限縮加重處罰的範圍之效果，另外更對不同程度違規、距離上一次違規的期間，以及重複之頻率，做出不同區分及加重方式，對於評價的比例性，可說十分精密。附帶一論，對於患有精

神疾病之收容人(mentally ill inmates)，在整體紀律措施的各個階段，將會被安排醫療人員給予檢查，處分程序更可能因此延遲，直到有能力參與；且當有證據證明其心理疾患致其無法意識不法行為之性質，將不會被施與紀律懲罰²⁴⁶，此種設計基本上已達一般刑事訴訟程序之保障程度，除了基本權保障意義，更正視了監獄此種全控機構之心理衛生問題。

惟美國法規一開始即將幫助犯、未遂犯、教唆犯、陰謀犯均視同正犯予以處罰²⁴⁷，此種過於傾向規範論或行為反價值的立法型態，而完全不顧共犯所造成法益質量的危險性，與正犯之間差別的立論方式，似和我國繼受德國、日本之刑法、行政秩序法理存有差異，故是否將所有參與者、未遂者均視同正犯處罰，立法政策應評估其行為與處罰間比例失衡之問題，而不宜採納。

固然如上揭所述，制度存在與我國傳統大陸法系之差異，惟美國法規仍甚值我國借鑑，特別是在規範明確性、層級化體系、法律效果比例原則的體現，以及與假釋間關係的透明化，均展現出細膩且渾厚的法治企圖。

²⁴⁶28 C.F.R. § 541.6 mentally ill inmates.

“If it appears you are mentally ill at any stage of the discipline process, you will be examined by mental health staff.

(a) Competency to Participate in Disciplinary Proceedings. If evidence indicates that you cannot understand the nature of the disciplinary proceedings, or cannot help in your own defense, disciplinary proceedings may be postponed until you are competent to participate. The Unit Disciplinary Committee or Discipline Hearing Officer will make this decision based on evidence, including evidence presented by mental health staff.

(b) Responsibility for Conduct. You will not be disciplined for conduct committed when, as the result of a severe mental disease or defect, you were unable to appreciate the nature and quality, or wrongfulness of the act. The UDC or DHO will make this decision based on evidence, including evidence presented by mental health staff.”

²⁴⁷28 C.F.R. §541.3(a).

第三節 英國、法國及其它國際規範概況舉隅

除了上述德國及美國在近十年規範的塑造上各有發展外，西方國家以及國際規範，均著力於法規範及效果明確化，甚至是法律保留的方向，以海洋法系之英國為例，英國(only England and Wales²⁴⁸)係於 1952 年通過監獄法，但關於監獄的違規規範，仍係置於非屬於國會通過之法位階(Act)——監獄規則(Prison Rules)，施行於 1999 年，該法規第 51 條中，已明確臚列了 25 項的違反規定行為，包括了(1)襲擊他人(assault)；(2)違反他人意願拘禁他人；(3)拒絕任何監獄官或是在監獄工作的人員(除收容人以外者)進入監獄任何場所；(4)與任何人爭吵、打架(fight)；(5)故意危害他人的健康或人身安全，或因個人魯莽(reckless)行為，致他人健康或人身安全受到威脅；(6)故意妨礙監獄人員執勤，或是阻礙任何在監獄從事工作的同仁(除收容人外)在執行工作的表現；(7)從監獄脫逃或合法羈押中潛逃；(8)不遵守根據本規則第 9 條而暫時釋放的任一條件；(9)自行施用受管制的藥物，或未能防止其他人幫自己施用受管制之藥物(但規則第 52 條事由除外)；(10)有意識的攝取任何含酒精飲料致酩酊；(11)有意識攝取任何含酒精飲料，除非供給係根據本規則第 25 條第 1 項之書面命令；(12)持有(a)任何未經授權的物品，或(b)持有之物品數量比授權範圍更多；(13)販賣或傳送給任何人，任何未經授權之物品；(14)販賣或未經許可，傳送給任何人，僅被允許供己用之任何物品；(15)不正當地拿取屬於另一個人或監獄之任何物品；(16)故意或魯莽的縱火，包含監獄的任何一部分或其他財產，不論是否為其所有；(17)破壞或損傷監獄的任何一部分或其他財產，但其所有之物品除外；(18)擅離任何被要求停留之位置或出現於任何未獲授權之位置；(19)不尊重任何監獄人員或任何人於監內工作者(除收容人之外)，或任何參觀者；(20)使用威脅，汙穢或侮辱之語言或行為；(21)故意不正確作業，或拒絕被要求的作業；(22)不服從任何合法命令；(23)不服從或不遵守任何可適用之規則或條例；(24)於接見的過程中(非如本規則第 38

²⁴⁸NANCY LOUCKS, PRISON RULES : A WORKING GUIDE 2 (4th ed.,2000)

條之訪視²⁴⁹) 收到任何管制藥物，或未經監方同意之任何其他物品；(25) (a)未遂犯，(b)慫恿、煽動其他收容人，(c) 幫助其他收容人，觸犯或企圖觸犯上述罪行。英國法的立法特色，沒有美國法之冗長、複雜，卻比起德國法更加具體，此清晰、精要之立法亦值我國學習，另外其在程序保障上，諸如抗辯權(藥物方面)²⁵⁰、限 48 小時內決定(不得拖延)、適當的與其他收容人隔離詢問²⁵¹等亦值我國參考。

再以歐陸法系之法國為例，作為歐洲法制先進、悠遠之國，過去以「內部秩序措施」之概念，亦在行政機關與公務員、軍人、學生、監所收容人之間，形成「法外空間」，與特別權力關係之法理基礎，可謂異曲同工²⁵²，而內部秩序措施之法概念當然亦運用於監獄之紀律行為。惟在近代歐洲人權法院裁判的推動下，以及歐洲委員會(Council of Europe) 2006 年所通過之新歐洲監獄規則(European Prison Rule)²⁵³，相當程度影響了法國監獄法律的改造，使得 2009 年之「監所法律」真正的呈現以法律為主軸的法規範，而非昔日由命令所形成的法狀態，其中並在第 91 條中授權由細則規範明確的紀律制度，區分成 3 種級別、40 種違紀行為，且當被紀律性的隔離於禁閉舍房，仍存有可行使接見權之條件，更得向行政法院提出緊急審理之救濟程序；另外，法國學界、憲法委員會的批判或討論，亦值借鑑，包括將紀律制度置於施行細則法位階的合憲性問題、仍然迴避了許多犯罪學或刑罰學上的本質問題，以及基本原則的確立反而係為了說服違反原則之理由（例外反成為原則），而非本然上的價值證立²⁵⁴。

²⁴⁹The Prison Rules 38.係基於法律諮詢需求的接見(Legal advisers)，類似於我國的律師接見。

²⁵⁰The Prison Rules 52.

²⁵¹The Prison Rules 53.

²⁵²王必芳，監所收容人的權益保障—以法國法的演進為中心，載：憲法解釋之理論與實務第八輯下冊，中央研究院法律學研究所，頁 451，2014 年 7 月。

²⁵³歐洲委員會 (Council of Europe) 官方網站，<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=955747> (最後瀏覽日期: 2016 年 6 月 1 日)。

²⁵⁴王必芳，監所收容人的權益保障—以法國法的演進為中心，載：憲法解釋之理論與實務第八輯下冊，中央研究院法律學研究所，頁 469-473，2014 年 7 月。該文註 61:「第一級包括使用暴力、破壞獄所安全、強取財物、越獄或企圖越獄、引進毒品……等 11 項；第二級包括侮辱、威脅、過失造成獄所危害、故意損壞他人財物、吸食毒品……等 18 項；第三級包括以信件辱人或威脅、不遵

最後，以影響歐洲各國監獄法制之歐洲監獄規則(European Prison Rules)與聯合國2015年12月17日大會決議之新版「聯合國囚犯待遇最低限度標準規則」為例，雖皆無直接予以實體面的秩序規範，惟以前者為例，揭櫫了紀律處分應為最後之機制(§56.1)、監獄當局應盡可能以修復和調解之機制解決獄方和囚犯或囚犯間之紛爭(§56.2)、僅於行為對秩序或安全性有構成威脅之虞，方可作為違紀行為(§57.1)、法律應確定可以課予之懲罰類型與期間(§57.2c)、處罰不應包括完全禁止與家人聯繫(§60.4)等眾多實體法上的重要基本原則，殊值參考。而在聯合國囚犯待遇最低限度標準規則裡，第38條亦指出「對於違紀行為，管理部門盡可能利用預防衝突機制、調解機制或解決爭端的任何其他替代機制，來防止違紀行為或解決衝突。」第39條第1項後段「對於囚犯，同一行為或罪行不得二罰。」同條第3項「監獄管理部門在實施紀律懲罰前應考慮囚犯的精神疾病或發育殘疾是否及如何造成他或她犯下引起紀律指控的罪行或行為。監獄管理部門不應對據認為是由囚犯的精神疾病或智力殘疾直接導致的任何行為實施懲罰」

綜上，對於監獄秩序管制問題，英、法已及歐盟、聯合國在近年均確立了一些普世價值的基礎原則，在健全我國法制的規劃上，甚值參考。

守內規或首長訓令……等11項（刑事訴訟法典第R57-7至R.57-7-4條參照）。」

第四節 懲戒罰之競合與重複懲罰禁止原則

前章既已定性監獄之懲罰行為，係屬於法律上的懲戒罰，基於法律的秩序一體性原則（Einheit der Rechtsordnung），在適用上的競合部分，仍需探求懲戒罰的學理發展，以祛除常受詬病的恣意適用，同時也作為法規範創設的基礎；以下探討將區分與外部法之競合部分，以及懲戒罰本身於評價懲戒事實時的基準（內部的競合）。

第一項、懲戒罰與外部法之競合

誠如前章所述，監獄懲罰規範的適用過程，可能出現與刑事處罰或一般行政罰相疊合之情形；惟現行實務運作與法規範，尚無對於此問題詳加探討。首先，觀察實定法中的類似規範，行政罰法第26條第1項前段「一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定者，依刑事法律處罰之。」似已明確採取刑事優先原則，值得一提的是，從法制史的角度觀之，我國監獄法之起源—大清監獄律（草案），第203條「在監者之行為，若成為刑事上之訴追，則非其事件決定不起訴或免訴或宣告無罪後，不得科以懲罰。」而起草者小河氏則在註釋中提及刑事與監獄懲罰「可以併科，但不宜同時併科」²⁵⁵；換言之，在起草之初，即使屬於特別權力關係、國家恩典與感化主義盛行的時代，法思想中即隱含有雙重評價或過度評價禁止之行政法內涵。惟，懲戒罰若直接適用行政罰之法理是否允當，徵諸行政罰法第1條之立法理由「本法所稱之行政罰，係指行政秩序罰而言，不包括『行政刑罰』及『執行罰』在內。至『懲戒罰』與『行政罰』之性質有別，懲戒罰著重於某一職業內部秩序之維護，故行政罰之規定非全然適用於懲戒罰，從而行政罰法應無

²⁵⁵小河滋郎口述、熊元翰編（簡體書），監獄學，上海人民出版社，頁361，2013年12月。此處立法意旨近似於現行行政罰法第32條「一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定者，應將涉及刑事部分移送該管司法機關。」（第一項）、「前項移送案件，司法機關就刑事案件為不起訴處分、緩起訴處分確定或為無罪、免訴、不受理、不付審理、不付保護處分、免刑、緩刑、撤銷緩刑之裁判確定，或撤銷緩起訴處分後經判決有罪確定者，應通知原移送之行政機關。」（第二項）；相關規範目的係為使競合時能確定刑事所受之懲罰，以作為評價行政罰輕重之參考（避免過度評價或評價不足）。

納入懲戒罰之必要。另懲戒內容如兼具行政法上義務違反之制裁與內部秩序之維護目的，則是否具有行政秩序罰性質，而屬本法第二條之範疇，應由其立法目的、淵源等分別考量。又公務員之懲戒與行政罰法規範之性質不同，無法比擬適用，自不待言。」爰此，行政罰法已明示原則排除懲戒罰之適用，至多歸類於第2條其他種類行政罰（裁罰性之不利處分），該立法者所欲展現之區別實益在於，即使認為該懲戒罰具有行政秩序罰之性質，亦僅能適用第2條屬於其他種類行政罰，而與此聯結的行政罰法第26條第1項但書「但其行為應處以其他種類行政罰或得沒入之物而未經法院宣告沒收者，亦得裁處之。」；換言之，其允許刑懲併行。

學理上，廣義行政罰涵蓋了「行政刑罰(常見於附屬刑法)、行政執行罰、行政罰、行政秩序罰、懲戒罰等」各種行政制裁，而行政刑罰往往歸於刑法學之討論範疇，行政執行罰則係基於督促、迫使將來實現行政義務，本質上難謂處罰²⁵⁶。又廣義行政罰與行政秩序罰之區分，常以後者為狹義的行政罰描述之，亦即行政罰係指國家及公共團體基於行政目的之達成，要求人民負擔各種行政法上之義務，而當違反行政義務，即構成「行政不法」(Verwaltungsunrecht)，成為「行政犯」(Verwaltungsdelikt)，得受制裁²⁵⁷；包含了上述的各種制裁種類。至於作為狹義行政罰之秩序罰(Ordnungsstrafe)，則側重於維持行政秩序之目的，而我國之行政罰法與德國之違反秩序法(Gesetz über Ordnungswidrigkeiten)，均屬於此種狹義的行政秩序罰²⁵⁸。至於同樣深具秩序維持目的意義之懲戒罰，學說上大致上認為其與行政秩序罰之相異處，係基於特別權力關係，或特定身分之人，維持其內部秩序或紀律²⁵⁹；惟，實際上學界亦指出「懲戒罰」的適用可能透過立法目的、淵源等分別考量，而直接適用行政罰，或類推適用之，諸如會計師法第61條第6款違反會計師法規定者，應付懲戒，即有行政罰法之適用；技師法第39條第3款規定違背技師公

²⁵⁶洪家殷，行政秩序法論，五南，頁10，1998年2月。

²⁵⁷洪家殷，行政罰法論，五南，頁5，2006年11月增訂2版。

²⁵⁸李震山（廖義男主編），行政罰法，元照，頁25，2007年10月初版。

²⁵⁹林錫堯，行政罰法，元照，頁30-31，2012年11月2版。

會章程行為，情節重大，應付懲戒，仍可類推適用行政罰法過失責任主義、比例原則等²⁶⁰。相關不利處分，是否符合行政罰法第2條之「裁罰性」，不能僅觀察其以懲戒為名，即予排除，否則，恐將以辭害義²⁶¹。

總結而言，立法者雖有意敦促懲戒罰與行政罰區隔適用，惟法律實務的解釋，以及多數學者的學術見解，仍導向將懲戒罰盡可能適用或類推適用於一般行政罰原則、法理，以符合法治精神。而論者往往更進一步探討德國基本法103條第3項，「任何人均不得因同一行為，根據一般性刑事法律多次被處以刑罰」，並說明德國學界與我國學界均有主張其可直接或類推適用於行政秩序罰²⁶²。實定法上，不論係我國行政罰法第26條，或德國違反秩序罰法第21條的犯罪行為與違反秩序行為之競合關係(Zusammentreffen von Straftat und Ordnungswidrigkeit)²⁶³，均已確認一行為為同時違反刑事法與行政義務之規定時，僅依刑事法處之；惟，有關行政罰與刑事法之競合，能否在邏輯上連鎖推論出懲戒罰與其它制裁法系統競合時，亦僅能擇其它制裁適用，學說與實務似對於具古老特別權力背景之「公務員懲戒」、「軍人懲戒」類型，特別具有堅定的「刑懲併行」立場；且行政罰法第1條之立法理由中亦明示「又公務員之懲戒與行政罰法規範之性質不同，無法比擬適用」。而監獄對受刑人之懲戒罰，傳統上係置於特別權力關係之公營造物的利用的類型，雖與前開基於勤務關係之分類尚有不同，惟以近代揮別特別權力關係之發展現況而言，許宗力大法官指出²⁶⁴：

「特別權力關係的概念已不具獨立的法釋義學功能，充其量只剩啟迪學上之價值(heuristischer Wert)，其功能僅在於提醒人們，不同身分類

²⁶⁰陳清秀，行政罰法，新學林，頁21-22，2014年9月2版。(會計師法之深入討論亦可見103年度高等行政法院法律座談會提案及研討結果)

²⁶¹李震山(廖義男主編)，行政罰法，元照，頁26，2007年10月初版。

²⁶²司法院釋字604號解釋，許宗力大法官協同意見書。

²⁶³吳綺雲博士譯(司法院編)，德國違反秩序法(Gesetz über Ordnungswidrigkeiten)。

²⁶⁴司法院釋字653號解釋，許宗力大法官協同意見書。

型的人民與國家之間，可能發展出依賴或關連程度有別各種不同關係，也因此基於這種與國家特殊緊密依賴或關連的特性，針對某些特定身分的國民與國家的關係，可能不容否認確有以特別規範加以因應的需要。」

本文據此而論，公務員、軍人與受刑人，係基於國家對其亟需具有效率的管制方式與需求，以達到國家的正常、安全運轉目的，故而存在特殊緊密的關係；不可諱言，其法制於懲戒罰的獨立性、非補充性，具有必要性與正當性。再者，以公務員懲戒罰或紀律處分(Disziplinarmaßnahmen)探討為例，其與刑罰之競合適用關係，日本採併罰原則(國家公務員法第85條)，德國之聯邦公務員懲戒罰(BDO)，自1967年至2002年修正版，均採併罰原則(Kumulationsprinzip)與吸收原則(Absorptionsprinzip)，以限縮併罰範圍²⁶⁵，雖然可併罰之範圍，於2002年施行時，亦已再度限縮，惟不可否認的是德國仍承認，刑罰與懲戒罰之併罰必要。而我國於104年5月20日，新近修正之公務員懲戒罰第22條第2項：「同一行為已受刑罰或行政罰之處罰者，仍得予以懲戒。其同一行為不受刑罰或行政罰之處罰者，亦同。」此外，陸海空軍懲罰法第30條第3項「同一違失行為，在刑事偵查或審判中者，不停止懲罰程序。但懲罰須以犯罪是否成立為斷者，得報經上一級長官同意，停止懲罰程序。」；大體而言，一般行政法學者對於懲戒罰之理念，均不排除可能具有行政罰法一行為不二罰原則的適用，惟在國家亟需管制效率的團體中，不論德、日或我國之最新立法，似乎均仍採取併罰原則之路線，實質的區別理由不外乎需對於懲戒種類、內容、立法目的、淵源等綜合考量，當性質相同時，固然能擇一處理，不需併罰；但性質不同，即可如同釋字503號之意旨，採用不同方法、併合處罰，以達行政之目的²⁶⁶，另外如前述各國監獄紀律懲戒立法例，德國晚近各邦監獄法規中，即有以違反行政秩序罰及刑罰之構成要件，作為施以懲戒罰者或明

²⁶⁵陳文貴著，行政罰競合理論與實務—雙重處罰禁止論，元照，頁328-329，2012年9月。

²⁶⁶同上註，頁320。

示兩者得併行者²⁶⁷，此灼然為併罰之例。

茲應附論者，矯正機關於違規行為調處過程所伴隨的諸多管制行為，亦常不利於相對人，諸如制止、命令、隔離、調查等必要措施，除了行政執行法關於即時強制(行政執行法第 36 條至 39 條)等事實行為外，應僅屬於行政機關依職權所生之管制性不利處分權限範疇²⁶⁸，而不在行政罰之探討範圍，惟相關監獄法規應建置完整規範對應。

第二項、懲戒罰之內部競合

懲戒罰內部法律關係之競合適用，是否如同刑法或行政罰之實質競合與想像競合，以併罰、從重、從高等方式處理，換言之，在違反數個義務，且可能有數個自然行為情形下，刑法犯罪競合論(行政罰競和理論亦借用刑法)中的行為單、複數，以及犯罪單、複數學理；是否適用於懲戒罰，尚待釐清。就此疑義，德國學界對於公務員懲戒罰之研究，係採取與刑法脫鉤之觀點，彼邦採取「失職行為一體性原則」(Die Einheit des Dienstvergehens)，以評價違反懲戒法之內容。德國學界闡明，失職行為一體性是一種擬制，將數個本來可以單獨成立失職行為的違反義務行為，總合成只有一個失職行為；是「懲戒罰」上自有獨特合併數個違反義務行為，成為一個法律上評斷一體的法律機制²⁶⁹。其立論基礎在於相較於刑法而

²⁶⁷Art.100 Brandenburgisches Justizvollzugsgesetz (BbgJVollzG) ;Art.109 Abs.3 BayStVollzG lautet: „Eine Disziplinarmaßnahme ist auch zulässig, wenn wegen derselben Verfehlung ein Straf- oder Bußgeldverfahren eingeleitet wird.“

²⁶⁸管制性不利處分係指，行政機關在行政處罰之外，為維護行政秩序之必要，而作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分者，應循一般行政程序，作成其他不利益行政處分，並詳細說明其所採管制措施乃為達成行政目的所必要之理由，且全面接受司法審查。行政處罰與其他行政管制性質之不利益行政處分之目的不同，因此行政機關作成行政處罰或其他行政管制性質之不利益行政處分時之理由，完全不同，且行政管制性質之不利益行政處分依法亦不應適用行政處罰相關規定，故行政機關作成行政處罰以外其他行政管制性質之不利益行政處分時，不得以人民有故意或過失違反行政法上義務之行為為管制理由，而應敘明各該管制措施乃為向未來維持行政秩序所必要之理由，並予人民就此一內容之不利益行政處分，依行政程序法規定，為正確表達意見之機會，否則即有剝奪該處分相對人正確陳述意見之機會而違反正當法律程序之虞。(司法院釋字 621 號解釋，大法官彭鳳至、徐璧湖協同意見書四、3，及註二十九)。

²⁶⁹吳綺雲，德國聯邦公務員懲戒法上「失職行為一體性」原則之適用，載：公務員懲戒制度相關論

言，懲戒措施僅為了保護一種法益，即確保憲法上賦予公務員執行行政事務和政治上的整合功能，而關於此種義務，係針對公務員個人，而非針對行為，更進一步而言，其懲罰之原因，在於公務員所違反之義務表彰其不適任公務員，而作為國家對於公務員人格缺點的訓育措施²⁷⁰，並藉以重建職務紀律。此觀點更應適用於所有懲戒罰，概此既為懲戒罰存在之目的，與其「屬人性」之事物本質相合，而基於亞理斯多德公式：「等者等之，不等者不等之」，此應是懲戒罰內部競合的基礎原則，在實證法上德國軍事懲戒法(Wehrdisziplinarordnung；WDO)第 18 條第 2 項即規定：「軍人或前軍人之數違反義務行為，如對之得同時做成決定，應認定為一個失職行為而加以處罰。」聯邦公務員法第 47 條第 1 項：「公務員有責地違反其義務者，犯一失職行為。」、軍人法律地位法(SG)第 23 條第 1 項：「軍人有責地違反其義務者，犯一失職行為。」²⁷¹其中兩者所規定之「義務」(Pflichten)為複數，而失職行為(ein Dienstvergehen)為單數，可得知其數義務違反僅做一次性的失職評價²⁷²。此外，在聯邦律師法(Bundesrechtsanwaltsordnung；BRAO)第 113 條第 1 項，律師有責地違反法律或職業秩序所定之義務者，應處以一律師懲戒措施(eine anwaltsgerichtliche Maßnahme)²⁷³，亦同樣有此種評價機制。而此種評價係基於「同一事實」的一個整體歷史過程、生活過程，與刑法行為數之評價不同²⁷⁴，不過就

文彙編第 5 輯，司法院出版，頁 6，2014 年 12 月。

²⁷⁰同上註，頁 7。

²⁷¹Art.47 Abs.1 BeamStG lautet: „Beamtinnen und Beamte begehen ein Dienstvergehen,wenn sie schuldhaft die ihnen obliegenden Pflichten verletzen.“ Art.23 Abs.1 SG lautet: „Der Soldat begeht ein Dienstvergehen, wenn er schuldhaft seine Pflichten verletzt.“

²⁷²吳桐銳，引進「失職行為一體性原則」之商榷，載：公務員懲戒制度相關論文彙編第 5 輯，司法院出版，頁 57-58，2014 年 12 月。

²⁷³同上註，頁 65。

²⁷⁴BVerwGE114,50. 轉引自吳綺雲，德國聯邦公務員懲戒法上「失職行為一體性」原則之適用，載：公務員懲戒制度相關論文彙編第 5 輯，司法院出版，頁 12，2014 年 12 月。原文查為：„ Ein identischer Sachverhalt im Sinne der Vorschrift liegt vor, wenn der gesamte historische Geschehensablauf, der Gegenstand des Disziplinarverfahrens ist und sich als einheitliches Dienstvergehen darstellt, bereits in vollem Umfang durch die strafgerichtliche Entscheidung erfasst wurde. Der Begriff "Sachverhalt" ist insoweit weder auf den Tatbestand einer Dienstpflichtverletzung noch auf einen strafrechtlichen

我國公務員懲戒實務情形而言，對於行為、競合的運作，仍有援引時空上的密接性、或行政罰法的從一重處罰、或部分事實相同且具關聯性，當然亦有較接近德國學術及實務界見解的裁處前行為係一違失行為等，尚屬分歧²⁷⁵。最後，此一原則之例外情形，亦有受到德國聯邦行政法院得承認，包括了作成懲戒措施時未知悉之違反義務行為、作成懲戒措施時未成熟臻可為決定，及合義務的裁量認為獨立處罰為適當者，而 2001 年後新聯邦懲戒法第 53 條的立法，容許未追加起訴的新行為，可以成為新懲戒程序之標的，已有弱化「整體原則」的跡象²⁷⁶。

鑑此，本文期透過德國法於懲戒措施(Disziplinarmaßnahmen)較為成熟的學理、實務之討論耙梳，對於監獄懲戒措施內部競合的適用建制，吾人將不再沒有方向，而漸能聚焦，形成我國監獄懲戒措施的學理基礎。

第五節 刑法法益理論對於監獄秩序立法之重要性

第一項、理論借鑑必要性

「法益」一詞於近代刑法學研究上之重要性，早已是一種共識；儘管其定義未必一致、清晰，但就國內文獻(及其所探索的德國文獻)而言，不論從憲政及實質法治國理念為基礎的討論²⁷⁷，或自 Kant 定言令式一路證立自由理性作為法益基礎理論的應然與實然²⁷⁸，而即便是規範論者，最早亦同樣是從法益保護的理念出發，只是採取了不同的理解與詮釋進路。總之，對於法益此一概念，作為辯證此種拘束人身自由的刑法基礎，期能對於法律的適用予以最合法、合理之評價，已

Tatbestand beschränkt. Nicht die straf- oder disziplinarrechtliche Würdigung des Tatverhaltens ist maßgebend, sondern allein der historische Geschehensablauf (Tathergang). Dadurch, dass der historische Vorgang besondere disziplinäre Aspekte hat, die vom strafrechtlichen Tatbestand nicht erfasst werden, wird die Identität des Sachverhalts in beiden Verfahren nicht beseitigt.“

²⁷⁵高愈杰，懲戒懲處競合與一事不二罰原則之研究，載：公務員懲戒制度相關論文彙編第 5 輯，司法院出版，頁 127，2014 年 12 月。

²⁷⁶同註 272，頁 66—75。

²⁷⁷鍾宏彬，法益理論的憲法基礎，元照，頁 168-171，2012 年 4 月。

²⁷⁸周漾沂，從實質法概念重新定義法益：以法主體性論述為基礎，臺大法學論叢，第 41 卷 3 期，2012 年 9 月。

是為符合當代憲政下的法律運作，最具有批判力及發展潛能之理念；而在法政策面，更能藉由此觸媒達到秩序政策的管制縱深²⁷⁹。

無獨有偶，國內法學者蔡墩銘教授，亦曾將監獄違規行為之類型區分為妨害財產、妨害身體、妨害風俗、妨害公務、妨害秩序之類型，而與刑法法規範密切相關²⁸⁰，足供省思。監獄之懲戒措施，不比一般懲戒措施，其與「自由」基本權環環相扣，除了縮短刑期(善時制)及假釋下的直、間接影響力，其中接見停止、限制戶外活動等，也達到一般行為自由或自由權之強度；是以其與刑法相較，侵擾基本權利之實質程度並不遑多讓。爰此，立基於憲法上的平等原則理念，相關的管制法令，即應有縝密而不恣意的規範思想，在建置完備之秩序法規前，立法論層面不應迴避在行為一規範間，詳加斟酌、考量規範內是否有必須保護之法益，亦或僅是為達成行政管制的功能；若為前者，較嚴格之法效果或前置化的規範型態，即具有法益保護意義上的正當性；若係後者，則應回歸行政法法理，謹慎思量手段—目的間是否不當連結、替代手段之可能性，以及法律效果的比例原則問題。

本文更欲強調者，透過法益觀念的媒介，監獄懲戒措施方得以有效重新調整規範效果之程度區分，亦藉此循得其規範存在的法正當性，以及適用上反省、思辯之動力。規範效果的程度，與法益關係由近而遠，初步可區分為三個層次：第一個層次係違反我國刑法之行為；第二個層次法益雖屬於刑法保護之法益，但尚排除於刑法之規範外(諸如不罰未遂犯、預備、陰謀等側重結果反價值之規範結構)；第三層次為不具有法益保護需求，僅基於監獄行政管制需求之規範；當然，詳細的規範位置安排，尚待後文釐清。此外，關於未遂犯、共犯(幫助及教唆)、共同正犯與責任能力等適用上的總則層面之處理，則可從我國刑法總則第11條「本法總則於其他法律有刑罰或保安處分之規定者，亦適用之。但其他法律有特別規定者，

²⁷⁹許恒達，刑法法益概念的茁生與流變，月旦法學雜誌，第197期，頁148-151，2011年10月。

²⁸⁰蔡墩銘，論人犯之違規，法學叢刊，第108期，頁19-21，1982年12月。

不在此限。」得到立法者的不排他性，及類推適用之探討可能性，固然此處之懲戒罰不同於特別刑法，亦非附屬刑法，惟同前揭所述，監獄之懲戒罰法效果，係與人身自由、行動自由密切相關，甚至其實際上之威嚇與限制基本權的強度高於刑事法所帶來之刑罰過程，法規適用上的細密要求，自得參酌同屬邏輯嚴密之刑法總則部分，況且同樣以秩序維持為目的之社會秩序維護法，以及最接近監獄懲戒性質之陸海空軍懲罰法等法律均有類似之立法例，本文將於次節一併參考研析。

第二項、現行實務函釋的古酒新釀

現行實務所採行之紀律規範準則，係一已歷經20年之行政函釋²⁸¹，就實務運用而言，其對實質紀律之維持已深具傳統，基於法安定性之立場，本文並非欲對行為規範進行大幅度增減改造²⁸²，而係以上開法益理論為基礎，參考前揭外國法之立法，嘗試對於規制體系及法效果，進行重整。具體而言，目前實務函釋之分類係分為鬥毆打架類、賭博財物、私藏違禁物品、紋身猥褻、脫離戒護視線(意圖脫逃)、擾亂秩序、違抗管教等七類數十項；藉由前揭所述之法益理論為區分框架，綜合監獄學之觀點，並仿照美國法、法國法之明確分級方式，而將應懲戒之行為規範區分為三種層級之違規程度(同於法國法)，俾符比例。

第一款、最嚴重程度

第一層級為最嚴重之行為，基於法秩序的一致性，及強化刑法一般預防之法規範忠誠性，爰參考德國布蘭登堡、布萊梅、漢堡等邦之立法，將違反刑法以及刑事特別法者以「借刑方式」列入該級懲戒罰中；並將要件限縮於故意型態，以達成懲戒之目的，在於真正的規範敵對意識，至於規範的注意鬆懈，仍依一般民

²⁸¹法務部 85 年 5 月 6 日法 85 監決字第 10691 號函。(內容詳見附錄)

²⁸²補充說明，部分見解認為將現行違規情節及懲罰參考標準表直接納入監獄行刑法範圍，以解決法源依據欠缺的問題；本文認為此作法僅處理外殼(形式)，卻未處理實質的法治內涵，以及如上揭複雜的法律適用論問題。見吳佳霖，粉碎特別權力關係的最後一道堡壘——論監獄行刑事件的權利救濟途徑，國立臺灣大學法律學系研究所碩士論文，頁 216，2011 年 6 月。

刑事法規處理即可，此外，我國社會秩序維護法之規範與監獄生活型態差異甚遠，且常受批判其立法過於龐雜、管轄過於廣泛²⁸³，故暫不宜將之列入要件。

除了借用刑法以填充為監獄最嚴重程度懲戒罰之主要內涵外，對於監獄秩序最具有典型的急迫性危害者，足以於短暫時間內層升危險情境，使機關安全危殆化者，應屬「妨害公務」（在此廣義的包含脫逃行為）及「妨害身體」兩種類型無疑；爰此，仍必須從既有的刑法相關法益之保護規範中，予以延伸並適度擴張，以補充列入該第一層級違規行為者。換言之，部分行為或於自由社會中未必具有可刑罰性(Strafwürdigkeit)²⁸⁴，但於監獄場域內，從監獄學的行政控制觀點而言，行為對於監獄最基本之安全性或次級文化之增強密不可分²⁸⁵，稍有不慎，極可能釀成重大傷害、暴動或大型騷動，而難以回復原狀；再者，揆諸德國刑法典(StGB)第121條²⁸⁶，尚規範被監禁人員暴動之罪，足證彼國亦對於監獄大動亂所造成國家法益、法信賴性的損害，相較我國更是十分重視，懲戒罰的前置自有其必要性。

以刑法保護法益為核心，並衡酌規範效力作用的環境特殊性，而將前揭「妨害公務」及「妨害身體」法益所對應之刑法規範，亦即刑法第135條、第136條、第161條以及第277條，擬制的達到法益保護前置化(規範擴張)、行為類型明確化；此立法策略具有兩個相當重要的意義，其一係使得最嚴重之懲戒罰具有法正當性，在規範—懲戒事實間的論證，更具辯證可能性，其二則係透過刑法本身的規範密度以及基此略加延展的懲戒規範，將使得整體懲戒規範更為完整。綜上，試擬第一級懲戒法規定及其條文說明如下表。(為求避免與上揭論述過度重複、冗長，下表不依法制作業規範之逐條說明格式，謹以輔助性大綱說明)

²⁸³傅美惠，我國社會秩序維護法存廢之探討，警大法學論集，第25期，頁82-91，2013年5月。
蔡佩潔，論社會秩序維護法之缺失—兼論第九十一條之一之錯誤立法，警學叢刊，第45卷第6期，頁55-59，2015年6月。

²⁸⁴應(可)刑罰性介紹，見司法院釋字517號解釋，蘇俊雄大法官不同意見書。

²⁸⁵JOHN J. DILULIO, GOVERNING PRISONS: A COMPARATIVE STUDY OF CORRECTIONAL MANAGEMENT 99-105(1987).

²⁸⁶Art. 121 StGB, Gefangenenmeuterei.

表 4-3：第一級違規事項規定與說明（本表為作者自製）

條 文	說 明
<p>一、故意違反我國刑法、刑事特別法或附屬刑罰之規定。</p> <p>二、二人以上滋事、騷動，或故意敲打物品、設施與建築以製造聲音。</p> <p>三、明顯以輕侮、挑釁、威脅、恐嚇等言語或積極行為，干擾矯正人員執行勤務。</p> <p>四、未經允許製造、改造、持有、傳遞或引進武器、爆裂物、刀具、危險化學物品、尖銳物等足以影響人員安全之物品。</p> <p>五、引進、持有、傳遞通信器材，及干擾或破壞設備、械具，或其它謀議、準備進行脫逃之明確行為。</p> <p>六、毆人、鬥毆而未成傷。</p> <p>七、違反第一款之行為懲罰，不以經告訴或刑事偵審後構成犯罪者為限，但偵審之結果得列入假釋之參考。</p>	<p>一、為使監獄懲戒罰更為嚴謹，參考德國布蘭登堡、布萊梅、漢堡等邦相關矯正法令將違反刑事法規範列入監獄懲戒罰之範疇，除增加其與刑事規範法秩序的一致性外，亦強化規範的學習、促進刑事法規範忠誠性之預防功能。</p> <p>二、另監獄為確保設施安全、保護收容人及矯正業務執行人員，爰將第135條（妨害公務執行及職務強制罪）、第136條（聚眾妨害公務罪）、第161條（脫逃罪），與第277條（傷害罪）之規範予以適當前置化、類型明確化，以達危險的有效管制，避免監獄基本運作安全及共同生活秩序危殆化。</p> <p>三、刑法與懲戒罰在各國與我國常見採基於功能互異而併罰之立法例；監獄紀律措施本質為懲戒罰，自應適用此原則，至於刑事偵審結果若為無罪，得於假釋審核中參考。</p>

第二款、次嚴重程度

屬於與刑法保護法益及法規範有相當程度關聯者，則列為第二級之懲戒規範；置於此層級之行為規範，仍需具有與刑法規範之局部連結，方具有列於次嚴重程度之法正當性。然而，其與第一級中所前置化之數款懲戒規範的差別在於，第二級之行為對「妨害公務」威脅性低、未臻直接關聯，或可能屬於「妨害財產」類型，以及收容人間未臻暴力手段的欺凌行為、妨害懲戒行為之調查（近於刑法中

妨害司法)，因而尚未立即攸關整體監獄最基本安全性的危殆化問題。

首先是監獄中的賭博行為，我國刑法將賭博罪法益定位於善良風俗之法益，德國學界主張其為財產(危險)之法益²⁸⁷，故而關於本罪，不論法條、實務或學說均排除以暫時性娛樂之物為賭者；然而就「監獄」裡之賭博行為而言，除符合刑法規範者受第一級懲戒外，娛樂性質者仍應具懲戒罰之適格，並非僅基於善良風俗或教育意義的影響²⁸⁸，而係監獄中的博弈行為，藉由密集的共同生活，極容易累積成各種地下經濟(財產)、利益紛爭、階級性與組織性的行為，而使本來已不甚單純發展之監獄人際網絡，更加複雜化，進而促成失序行為甚或產生衝突²⁸⁹；也因此賭博行為及其他附隨(如與賭具相關)之行為，甚難再例外區分出「暫時娛樂之物」為賭者，爰此，在考量監獄的特殊生活場域下，本文仍將之列入第二級懲戒行為。再者，在財產法益破壞的問題同樣易衍生紛爭，本文援用實務懲罰參考標準之規定，以占用、留藏的構成要件為折衝，避免在主客觀難認定已臻刑法竊盜、侵占行為程度時，卻無相關懲戒得規範生活秩序，或認定上貿然恣意層升為竊盜、侵占行為之弊端；而對於故意毀損行為，我國刑法毀損罪之實務至少是需達「毀棄損壞」或「致令不堪用」(作為前者之行為程度)方有成罪可能²⁹⁰，矯正機關之懲戒罰目的在團體生活秩序，規範上側重行為反價值之面向在所難免。

至於具脫逃之虞的行為，本文認同現行實務運作(如前揭懲罰參考標準表)，予以相當的規範前置，尤其對於目前刑法第163條第2項仍處罰公務員的過失致脫逃罪之情形，足證我國立法者，對於監獄「看守」能力之要求，仍大於受監禁者

²⁸⁷ 蔡聖偉，賭博罪保護法益之探討，載：罪與刑，林山田教授六十歲生日祝賀論文集，頁 245，1998 年 10 月。陳志龍，人性尊嚴與刑法體系，頁 333，1998 年 5 版。

²⁸⁸ 在現今社會之共同主觀，將博弈娛樂視為對教育、社會風俗造成巨大傷害的單純泛道德言論，早已不復存，取而代之的是更多元性的討論，此點觀諸近十年來政府主辦樂透彩及探討博弈特區之舉，即不辯自明。

²⁸⁹ 蔡墩銘，監所戒護事故發生原因與其防止之檢討，臺大法學論叢，第 7 卷 1 期，頁 21，1977 年 12 月。

²⁹⁰ 盧映潔，刑法分則新論，新學林，頁 792，2016 年 8 月 11 版。

之行動自主基本權及衍生的人性尊嚴議題，在此種平衡未轉變之際²⁹¹，無疑僅能透過較高度的行動管理，來達到立法者的要求，因此為達成脫逃行為之管制，仍保留、整併現行懲罰參考標準表中，所設置數款較為前置的懲戒規範。

另外，在單獨性之滋事騷動行為，基於其與多人參與的方式相較，對安全性危殆化的程度仍有區別（手段強度近於強制罪），因此置於第二層級；而若雖未事先同謀，惟因此而激起多人參與的情形，本文認為或可援引基於自陷禁區理論（*Versari in re illicit*）、客觀處罰條件式之立法方式，仍應解釋為適用第一級規範²⁹²。

較為複雜者則是，矯正機關收容人在密集的共同生活關係下，所容易造成權力不對等，甚或近似霸凌行為之傷害該如何規範，諸如過去實務函釋出現之「欺弱凌新」、「強索食物」等規範即是，惟此種規範型態恐難以涵蓋眾多不同態樣之是類行為，而導致適用困難之情形；本文試從強制罪之脈絡予以重新解離，強制罪中的強暴、脅迫往往甚難認定或舉證，尤其在封閉環境、難以流動的人際網絡下，透過特殊的次文化、階級感或團體壓力，即可達到壓迫他人自由意志，進而行無義務之事，也因此是類行為之本質其實近於強制罪之範疇（但程度不同），只有透過強制罪規範的略為擴張，以不具互助性質的「不正方法」作為規範的核心，舉凡威逼、利誘、唆使、暗示、施詐術等方式，使他人行矯正法令外無義務之事均得使發動調查，不可諱言此種規範辭彙存在擴張效果，不過本文強調此懲戒罰之適用，亦同於刑法中的強制罪，關鍵仍需審查實質違法性，亦即手段-目的關聯性的探討²⁹³，職此，應尚可調節規範擴張後，所帶來適用上的浮濫疑慮。

最後，在管教人員查處可能受監獄懲戒之行為時，所為之頂替、虛偽陳述，

²⁹¹相關公務員過失致脫逃之外國立法例，如日本刑法第 101 條之學說多認為應限於積極釋放；西田典之（王昭武、劉明祥譯），日本刑法各論，元照，頁 570，2012 年 12 月。德國刑法第 120 條（*Gefangenenbefreiung*）查自立法之初即一直不罰過失行為。

²⁹²蔡墩銘，監所戒護事故發生原因與其防止之檢討，臺大法學論叢，第 7 卷 1 期，頁 6，1977 年 12 月。（文獻中指出不探求違規行為主觀意思，而認為就客觀來認定擾序行為。）

²⁹³吳耀宗，強制行為之可非難性判斷，載：2011 年月旦法學教室別冊一刑事法學篇，頁 4，2011 年 5 月。

偽造、變造、湮滅或隱匿證據，或意圖使他人受處分而誣指他人等行為；固然頗似於我國刑法第 169 條所規範之意圖使人受懲戒而誣告之行為、第 168 條偽證罪、第 165 條湮滅刑事證據罪與第 164 條之頂替罪，惟畢竟相關要件、保護法益程度均與刑法殊異，況現行刑法第 214 條使公務員登載不實罪，亦限縮於「須一經他人聲明或申報，公務員即有登載之義務，並依其所為之聲明或申請予以登載，而屬不實之事項者，始足構成，若其所為聲明或申報，公務員尚須為實質之審查，以判斷其真實與否，始得為一定記載者，即非本罪所稱之使公務員登載不實（最高法院 73 年臺上字第 1710 號判例意旨參照）。」故且不宜置於第一級之懲戒範疇，但仍不可諱言，在查處過程中的相關惡意行為，可能導致紊亂真實、擾亂調查秩序，甚至誣陷他人使之因而受罰，也容易導致降低收容人對機關之公信性，進而影響囚情等情事；另外收容人團體副文化，慣於集體掩飾事件真相，以避免成為團體中之背叛者，故仍須設置規範抗制，此與刑事法中，往往為了維持被告訴訟地位、攻擊防禦的實質平等，以及基於無期待可能性，因此對於被告未課予真實自白之義務，而予以懲罰，有所不同，懲戒罰與刑事法間仍需考量其不同目的取向，而予以區別，故列入第二級懲戒罰仍具必要性。綜上，試擬第二級懲戒法規定及其條文說明如下表。（為求避免與上揭論述過度重複、冗長，下表不依法制作業規範之逐條說明格式，謹以輔助性大綱說明）

表 4-4：第二級違規規定事項與說明（本表為作者自製）

條 文	說 明
一、賭博娛樂或私藏、製造、傳遞、交易賭具。 二、佔用、留藏公物、他人之物與作業材料，或破壞未遂者。 三、私藏、製造、傳遞、交易或使用足供脫逃之物品。 四、偽病求醫、脫離戒護視線等具體行為，而已具備脫逃可能之行跡。 五、未經准許前往或停留於非所屬單	一、為符合懲戒之比例原則，列入該第二級違規行為需屬於與刑法保護法益及法規範有相當程度關聯者，惟行為尚未臻監獄基本運作安全及共同生活秩序危殆化之程度。 二、對於娛樂性賭博行為之禁止、財產法益的破壞、脫逃預防的規範強化、單獨騷動的區別性規範均列於本級。

<p>位、舍房或原規劃之路線。</p> <p>六、 單獨騷動或故意敲打設施物品及建築物以製造聲音。</p> <p>七、 以威逼、利誘、唆使、暗示、施詐術等不正方法，影響他人自由意志，使他人行矯正法令外無義務之事。</p> <p>八、 於管教人員查處違反本懲戒規定之行為時，所為之頂替、虛偽陳述，偽造、變造、湮滅或隱匿證據，或意圖使他人受處分而誣指他人。</p>	<p>三、 為抗制封閉環境所易滋生之權力失衡關係，及衍生的欺凌、不當人際互動情事，特訂定第七款，並應比照刑法強制罪實質違法性於手段及目的審查之法理，審慎適用。</p> <p>四、 為求懲戒罰查處結果的正確，以維持矯正機關之公信性，並避免監獄團體生活之特殊副文化，慣於掩蓋真相，而衍生更多戒護事故，訂定第八款。</p>
--	--

第三款、最低程度

本文以法益為基礎，以作為法制設計上充實比例原則的主要價值，也因此眾多現行實務的單純行政管制措施，僅限縮於最輕微的懲戒效果，以維持體系。而矯正機關管制措施種類繁雜，雖然透過實務過去運作所累積的「共識」以呈現於懲罰參考標準表中；惟更進一步，應可透過重整、歸納相關的項目，尋求其上位的抽象原則，藉此過程亦得辯證其適當性與未來策進可能性，本文對於第三級懲戒行為之界定與規範，係參考前揭蔡墩銘教授文獻分類中的「妨害秩序」之行為，而與第一、二級妨害身體、公務或財產之情形有所區別，且所妨害之秩序並非以刑法規範的範疇為準據，亦捨棄過去實務中常見之「不服管教」（且列為最重懲罰）或核心價值較不清晰的概念，嘗試細繹監獄或自由刑的秩序內涵，而予以類型化為「共同生活(Zusammenleben)秩序」、「自由刑本質的嚴肅性」兩種類別。

首先，「共同生活秩序」的破壞為德國近年部分邦矯正法援用於概括性條款之標準，同樣的檢視現行懲罰參考標準表，多數規範仍落於此規範保護目的內。不可諱言，矯正機關團體性、密集性的生活有別於一般的社會生活，秩序管制更是群體內部降低衝突、協調運作的關鍵；包括對於口角爭吵行為，吸菸者時間及空間之管制，消極性不遵從矯正人員基於法定會議或勤務需求之指示，不尊重提供

醫事、作業技訓指導、教化處遇等人員或參訪者之具體行為，拒絕飲食或自傷自殺者，管制藥物問題，高聲喧嘩、嬉鬧、攀爬或追逐達破壞團體作息行為，破壞公共衛生或怠不整理環境，及其他足以破壞共同生活秩序之行為。（7種規定詳細文字如附錄一）

關於菸禁部分，我國雖有菸害防制法，但矯正機關為整體囚情考量，仍以監獄行刑法及其附屬法規，為菸害防制法的特別法，而並未適用，僅以鼓勵收容人戒菸之方式為之，也因此違反監獄之吸菸規則，本文認為仍屬於單純違反監獄行政管理措施，而影響共同生活之行為。至於過去函令以「不服管教」這個帝王條款涵蓋一切具有抗命的行為表徵者，在明確性上似不甚妥適，於此參考前述法國法規，提出一個較適切的判準，亦即區別積極性抗命，與消極性「不遵從矯正人員基於各種法定會議之決議或勤務需求之指示」等情形，前者即為第一級懲戒行為中「明顯以輕侮、挑釁、威脅、恐嚇等言語或積極行為，干擾管理人員執行勤務」者，後者則係不遵從相關配業（作業）、配房²⁹⁴，或勤務性指令等一般性的職權命令、觀念通知，此種區別實益更著重了狹義比例原則的體現，應更具法規範的明確性與合理性；另外，作為補充性規定則是在此二者之間，尚有各種不尊重行為態樣之可能，尤其對於外來訪客或於監外就醫、門診而針對醫事人員之行為，實務上均已有此種案例之發生，而其行為態樣固然繁多難以化約為文字，惟規範仍可限縮於「具體性」行為，以供評價及後續救濟上的二次判斷，另關於規範上「不尊重」（disrespectful）之用辭係源於前揭英國監獄規則之立法例。

對於絕食、自傷或自殺者之懲罰，在刑事法中，此種行為自康德法權導論以

²⁹⁴相關細節規定於監獄行刑法施行細則第23條。補充說明者，有關拒絕作（配）業之行為，實務過去常予以最嚴重之懲罰；從作業之目的出發，監獄行刑法施行細則第36條「監獄作業，以訓練受刑人謀生技能，養成勤勞習慣，陶冶身心為目的。」換言之，現行作業制度係以教化目的作為宗旨，若以高強度之懲罰遂行教化目的，似逸脫法律邏輯甚鉅；另監獄行刑法第33條尚規範勞作金提撥犯罪被害人補償費用，然而被害補償主要應於個案判決所評價之賠償數額為據，以符個人責任原則，較具法正當性；不可諱言的，或許尚有便於管理之功能，惟上開應作業原因，似均難維持其高強度懲戒之正當性，故該行為之懲戒應置於較低層級方合乎比例節制。（況實務之拒絕作業，往往出於更多複雜之動機，以強懲為手段，未必不會派生其他問題）

來，認為「人身為他自己的主人」之資格²⁹⁵，因此自傷不可罰，惟刑法立基於謙抑性與自由主義的高度，監獄秩序的管制觀點，卻未必能如此單純化。必須考量者係如 Max Weber 所言的「工具理性」與「目的（價值）理性」之問題²⁹⁶，質言之，監獄中的自傷或自殺行為，固然不排除存具有目的理性之行為，然而不少情形仍存在工具理性之情形，可能是人際互動的工具或產物，亦可能藉此種方法以擾亂秩序或遂行個人目的，甚或僅為醫院冷氣、醫療服務等不正目的，也因此設罰約制仍存在必要性，另外，矯正機關對於收容人生命安全，負擔國家賠償之責任，面對自傷自殺之嚴肅問題，以低度的懲戒罰作為次文化的抑制，應合比例；至於具有正當目的訴求或精神疾患者，則可再於其它條款中予以另外排除或減輕之。而在藥物管制部分（若涉毒品危害防制條例「刑」之規範，屬於刑事特別法逕用第一級懲戒罰），長期以來亦為矯正機關之沉重負擔，對於懲戒規範而言，背後所需防衛者，主要仍為收容人身體、生命的安全問題²⁹⁷，而藥品的囤積、藏用，同樣亦可能造成地下經濟、交易種種次文化，影響共同生活秩序甚鉅。最後，其他口角爭吵、窺視竊聽矯正人員執行勤務、破壞團體作息、未遵守接見或書信的規定，破壞或不保持衛生整潔，對於共同生活秩序的侵擾應怠無疑義，僅將實務之參考標準表的文字重作整裡，不於文中贅述。

其次，有關於「自由刑本質的嚴肅性」之類型，係檢視參考標準表的管制規範中，本文認為對於收容人間或與矯正人員間的共同生活秩序，未必產生影響者而創設之類型²⁹⁸，涵蓋了「（非武器）違禁品，合意的紋身，秘密的合意性交或猥褻，未經許可的身體親密接觸，未遵守接見會面或書信寄送之規範，私自傳遞紙

²⁹⁵康德，李明輝（譯注），道德形而上學，聯經，頁 55，2015 年 3 月。

²⁹⁶熊秉元，走進法律經濟學：第五章 維繫社會的變與不變—〈民法〉初探，法令月刊，第 64 卷第 7 期，頁 41，2013 年 7 月。

²⁹⁷舉例而言，囤積普拿疼或感冒藥物而大量服用仍可能致命。

²⁹⁸此處抽象化概念的根源係來自德國刑法學界 Roxin 所發展「義務犯理論」，以及接續發展但所採進路不同的 Jakobs，前者義務用以區分正犯與共犯之決定，後者則更進一步以違反義務構成犯罪的基礎；對於矯正機關懲戒罰中難以一貫、清楚闡明的利益損害，本文嘗試以自由刑的嚴肅性作為相關規則的上位義務，屬於補充性的懲戒原則。相關理論可見陳志輝，身分犯之正犯的認定—以德國義務犯理論為中心，載：刑事法學的回顧與展望，元照，頁 81，2015 年 1 月。

條或隔門窗牆壁傳遞訊息」等行為。質言之，前揭行為是否具備破壞或干擾在此一場域活動、共同生活的秩序和平，仍尚有思辨的空間；實務對於違禁品如酒、檳榔，合意的紋身，合意且秘密的性交、猥褻或親密接觸，往往予以相當高強度的懲罰，此種懲罰背後原因立基於法感情的直覺「監獄怎能有社會中之愉悅行為？」，但卻疏於從監獄的秩序系統中，耙梳出行為所表徵的意義。本文從刑罰的最後手段性，以及自由刑之於刑罰的最重心處²⁹⁹，推論自由刑本質上必然的嚴肅、具一定剝奪性，也僅有如此重量，才具有推動轉向（處遇）的潛能以及調節整體秩序系統，達到差異化的治理機能。因此，此類行為特徵置於一般社會中難以與秩序的問題連結，惟於封閉機構的自由刑執行中，為維持自由刑本質的嚴肅性，必須予以設罰管制，既是基於特殊、獨立性原因而設罰，自是置於較低階之懲罰方合比例；以美國法為例，對於未經授權的親密接觸（親吻、擁抱）、與接見者違反機關接見規則，亦是設置於最低層級（Low Severity）之懲戒行為³⁰⁰，應可佐證。最後，需補充說明「違禁物品」的範疇應以行政規則補充（行政程序法第159條第2項第2款）以符合明確性原則，而具有與「性」相關聯的各種行為，首先仍應回歸是否落於刑法規範內，以自由意志、強制行為與否做為基本判準，另外機關內公開、非秘密的性活動，即有公然猥褻的問題待審酌，均予排除後，方屬最低層級的懲戒行為。

表 4-5：第三級違規事項規定與說明（本表為作者自製）

條 文	說 明
一、口角爭吵、推擠或輕微肢體衝突之行為。 二、未依吸菸規定吸菸者。 三、使用窺視、竊聽等方法，干擾或觀察矯正人員執行勤務。 四、消極不遵從矯正人員基於各種法	一、參考德國法（如第一級之說明）標準，列入該第三級違規行為以「妨害共同生活秩序」作為主要懲戒理由，第一至九款以及概括條款第十六款均屬此類型。其餘第十至十五款則係基於自由刑的

²⁹⁹林山田，刑罰學，臺灣商務印書館，頁181，1992年2月修訂版。

³⁰⁰28 C.F.R. §541.3(a).

<p>定會議之決議，或因勤務及行刑需求之指示。</p> <p>五、不尊重矯正人員或提供醫事、作業技訓指導、教化處遇等工作人員及參訪者之具體行為。</p> <p>六、拒絕飲食、自傷或自殺。</p> <p>七、製造、私藏、傳遞、交易或私自施用具有鎮靜、興奮與迷幻作用之藥物，或矯正機關之管制藥品。</p> <p>八、高聲喧嘩、嬉鬧、追逐、攀爬或變換編排位置等破壞團體作息行為，及不遵守場舍之生活規範者。</p> <p>九、破壞公共衛生或怠不整理環境。</p> <p>十、私藏、製造、傳遞、交易或使用酒類、易醉物、菸類、檳榔、點火器材、注射器、未經檢查之書籍、非經核准或改造之電器等違禁物品者。</p> <p>十一、同意紋身及替他人紋身者。</p> <p>十二、秘密的合意性交或猥褻行為。</p> <p>十三、未授權的身體親密接觸。</p> <p>十四、未遵守接見會面或書信之規定。</p> <p>十五、私自傳遞紙條或隔門窗、牆壁傳遞訊息。</p> <p>十六、其他足以破壞共同生活秩序之行為。</p>	<p>嚴肅本質所施予之管制，先予敘明。</p> <p>二、參考法國法規（如前揭文），區別出積極性與消極性之行為特徵，前者則屬第一級懲戒罰，後者屬單純「不遵守」決議、指示，列於本級。</p> <p>三、參考英國法規（Pison Rules）第51條第19款，將不尊重的具體行為列入。</p> <p>四、參考美國聯邦行政法典（28 C.F.R. §541.3），將未授權的身體親密接觸（諸如擁抱、親吻等）列入。</p> <p>五、其餘則取用現行實務之懲罰參考標準表內容，予以釐清所涉法益及行為性質、類型，而整併現行規範、酌作文字調整。</p>
--	---

第四款、濫訴問題

整體秩序規範重整的過程，最具爭議性的部分，無疑是在過去實務懲罰參考標準表中歸屬於違抗管教類之「誣控、濫告管教人員者」，我國司法實務囿於不宜對人民訴訟基本權過於限制，因此誣告罪之成立，往往呈現較高度的嚴謹解釋，諸如「須其申告內容完全出於憑空捏造，若所告尚非全然無因，祇因缺乏積極證

明致被誣告人不受訴追處罰者尚難遽以誣告論罪」(最高法院43年台上字第251號刑事判例參照)；「須以被誣告人因虛偽之申告，而有受刑事或懲戒處分之危險為要件，故以不能構成犯罪或受懲戒處分之事實誣告人者，雖意在使人受刑事或懲戒處分，亦不能成立犯罪」(最高法院30年上字第2003號刑事判例參照)，爰此，要借用誣告罪的「刑」，以第一級懲戒規範誣控濫告者，顯有疑義³⁰¹。

除了侵害人民訴訟基本權之餘，美國聯邦最高法院亦曾於判決中認為訴訟中的主張是一種言論，因此針對頻繁濫訟，而三次以上經法院認定濫訴、惡意起訴或顯無理由的受刑人，以三振法【42U.S.C 1915(g)】方式不受理其訴訟，應受嚴密剪裁 (principle of narrow tailoring) 的密度審查³⁰²。惟就美國立法之發展而言，1995年美國國會所通過的「阻止受刑人濫訴法案」(STOP)，1996年之受刑人訴訟改革法案 (PLRA)，均劍指受刑人濫訴之問題，甚至更以減少縮短刑期日數 (good time) 作為懲罰³⁰³，現今美國監獄聯邦法規，仍然將對一件事務重複訴訟的情形列入應罰之行為³⁰⁴。本文認為對於濫訟行為的懲戒，涉及訴訟權及言論自由的基本權，至少應如美國法對於整體收容人訴訟制度，以法律保留的方式統一制定，確認國家對於收容人是類基本權的界限、範圍所在；故不宜逕於懲戒規範中，單獨懲罰濫訴問題，尤其現行以非法律位階的行政函釋作為規範，實是遊走於違憲的灰色地帶。而對於好訟者，或應於個別化處遇、環境調整中尋求解決，否則是類收容人不乏具有好勝倔強性格者，僅以與共同生活秩序無涉的濫訴作為懲戒理由，後續往往製造更多難解問題；另就法律層面而言，我國法院實務對於事務性質的救濟權應該予以更開放之態度，尤其各級法院仍應適時實質審理，例如就德國、法國而言，刑事執行均是刑事訴訟的一環，而設有刑事執行法院，且法院並不拒

³⁰¹若當事人提出誣告告(起)訴，經判決確定者，自應適用第一級懲戒規範。

³⁰²吳佳霖，粉碎特別權力關係的最後一道堡壘——論監獄行刑事件的權利救濟途徑，國立臺灣大學法律學系研究所碩士論文，頁126-128，2011年6月。

³⁰³同上註，頁42。

³⁰⁴28 C.F.R. §541.3 (Moderate Severity Level Prohibited Acts)

斥對個別處分進行審理³⁰⁵，事務性質的訴訟管道同時亦可能吸納、緩解對人性質的訴訟，畢竟對於事務類型的訟爭，一定層面上可促成執行面或政策面的檢討策進效果³⁰⁶，而以治理的觀點而言，彼此或有不同立場、意見，但不服氣之收容人若可經由第三方法院決定，具有卸除原集中於決定者（如管理員、教誨師甚或機關首長等特定人）其最終決定角色之壓力，從此一面向而言，亦可能減少針對人性質的訴訟機會。綜上，試擬第三級懲戒法規定及其條文說明如下表。（為求避免與上揭論述過度重複、冗長，下表不依法制作業規範之逐條說明格式，謹以輔助性大綱說明）

第六節 懲戒規範的一體性總則初探

刑法及行政秩序法規，一般均有總則之規範，至於特別刑法、附屬刑法同樣因刑法第 11 條過橋條款之存在³⁰⁷，而有可供操作之總則。總則之規範型態當然影響法律效果之射程，最常見而廣為討論者如既、未遂處罰與否議題，自刑事與行政區別之爭，延伸出行政罰是否處罰未遂之體例探討³⁰⁸。而監獄秩序相關法令建置時，若要澈底與一般法制具可比較性，不可諱言的無法迴避此一問題，特別在主觀上的故意過失區分、不作為犯、未遂犯、共犯等四大領域的規範上，更顯重要。

在我國現行的秩序法令中，隨其不同機能，亦展現了不同的總則樣貌；就共

³⁰⁵BverfG, 2 BvR 1111/13 vom 18. März 2015 (舉輿德國聯邦憲法法院近年之判決，審理內容為監獄除去受刑人衣物以預防自殺案件)

³⁰⁶目的同日本刑事收容設施法第163、165條所創設之可分別對管區長、大臣進行「事實の申告」，以對於快速消滅的事實行為（例如戒具、強制力使用），能具有案例上的反省，與預防再次發生的相關機制建立。

³⁰⁷刑法第 11 條「本法總則於其它法律有刑罰或保安處分之規定者，亦適用之。但其他法律有特別規定者，不在此限。」

³⁰⁸王服清，論行政罰對「未遂行為」之處罰問題，興大法學，第 16 期，頁 21-29，2014 年 11 月。我國實務大多承認行政犯之未遂；學界多採取德國行政秩序法（Gesetz über Ordnungswidrigkeiten）第 13 條立場，認為以有明文規範者為限。

犯之總則而言，在同為秩序管制法規之社會秩序維護法，雖仍承繼其前身違警罰法之立法基礎，而不乏有許多構成要件受批判³⁰⁹，但在第 15 至 17 條共犯立法論上，規範了共同正犯、間接正犯、教唆與幫助犯，體例則反而較為明確完整。另外，亦可參考德國行政秩序法第 14 條共同參與 (Beteiligung) 之方式予以概括立法 (涵蓋廣義教唆、幫助)，以簡化立法與執行面上可能的繁瑣，我國晚近立法例行政罰法即繼受此方式，立法理由中明述「行政法上共同違法之規定，不採刑法有關教唆犯、幫助犯之概念，此因行政罰之不法內涵及非難評價不若刑罰，且為避免實務不易區分導致行政機關裁罰時徒生困擾之故。所謂『故意共同實施』，係指違反行政法上義務構成要件之事實或結果由二以上行為人故意共同完成者而言。」依據德國行政法學者 Erich Göhler 之見解，所謂違反行政法上義務之行為之「共同參與」，係指「任何人有認識且有意願地一起從事一項 (不僅是由其一人促成的) 行為 (不作為亦可) 時，即成立共同參與」³¹⁰。同樣，陸海空軍懲罰法之總則亦然，係於規範面即盡可能祛除執行上爭議之立法方式；其第 7 條「二人以上共同為違失行為者，應分別予以懲罰」。

總結而言，參與犯或共犯體系之建立實益，可補足現行因懲罰參考標準表與實務操作上的不足，而致違紀事件的查處過程，容易遺漏檢討部分居於參與地位，而有應罰可能之情形；申言之，透過參與犯規範秩序的確立，更能完整、充分評價一違紀事件，避免其它教唆、慫恿，或實質幫助者，常於收容人間互為坦護、甚或維護較具權力地位者的次文化下，未受到適當的懲戒及相關處遇。另一方面，透過區分參與犯的規範，避免實務遁入如美國監獄紀律處分之規範設計，將唆使、

³⁰⁹蔡佩潔，論社會秩序維護法之缺失－兼論第九十一條之一之錯誤立法，警學叢刊，第 45 卷 6 期，頁 59，2015 年 6 月。

³¹⁰郭吉助，德國違反秩序罰法「共同參與」之概念，法務通訊 2340 期，頁 3-5，2007 年 5 月。郭文進一步整理此種「一體正犯概念」觀點之要件為：(一)故意 (das Bewußtsein und die Willen, 明知且有意) 為構成共同參與不可或缺的條件，而該故意必須涉及特定的關鍵行為。(二)須有行為助益 (Tatbeitrag, 行為分擔或助益)。(三)「助益行為」對於構成要件之實現具有原因力 (ursächlich) 及促進性 (förderlich)。

幫助行為均視為正犯，致有評價過度之嫌，故相關制度的存在實屬必要；雖然監獄第一級懲戒罰，已將刑法的違反情狀納入體系，但整體性總則規範為求簡潔，反而應避免如現行社會秩序維護法的完備卻複雜（其共犯部分甚至比現行刑法更企圖細膩化）³¹¹，畢竟矯正機關更重視執行的有效性、易操作性，在懲戒罰僅是輔助工具的共識下，實無須拘泥於概念上的「精確度」爭執，爰不適合將法律概念過於複雜化，而應採取德國行政秩序法之立法例。

而關於不作為犯之總則規範，相較於晚近之行政罰法設有不作為犯之規範型態(行政罰法第 10 條)，本文認為我國監獄環境生活密集，獨立自主性十分有限，且受刑人特殊身分之義務範圍易遭不當擴張解釋，以刑事實務為例，最高法院 31 年上字第 2324 號刑事判例「作為義務，雖不限於明文規定，要必就法律之精神觀察，有此義務時，始能令負犯罪責任。」該見解應用於監獄之環境中易生不當擴張，以行刑累進處遇條例第 35 條「第一級受刑人關於其本級全體受刑人住室之整理及秩序之維持，對典獄長連帶負責。」為例，此種連座集體罰之思維，早已與當代個別責任、個別處遇之現狀相去甚遠，實應刪除(實務亦無依此法操作)；而由此立法例仍可見，監獄特殊環境到處蘊含連結性，不作為之懲戒罰，除非係僅對特定行為單一立法，否則操作上恐有濫罰之危險。而學說上對於保證人之探討，新近見解指出保證人地位之法正當性建構於「自由法秩序之補充性扶助體制」與「風險管轄合意移轉」，前者係防止個人因自我負責能力欠缺所導致的生存機會喪失，法目的係護衛個人自由，後者係透過當事人自由意願合致而建立局部風險連帶性，使當事人從事之社會交往活動可能實現³¹²。故可知保證人地位前提仍構築於「自由」此一要素上，本文認為監獄環境中，受刑人已排除純粹性之自由，而人際間之互動自由，亦僅存局部性，而非絕對性；亦即對於風險管控，甚至社會

³¹¹第15條「二人以上，共同實施違反本法之行為者，分別處罰。其利用他人實施者，依其所利用之行為處罰之」已涵蓋個別責任原則、間接正犯之處理。

³¹²周漾沂，重新建構刑法上保證人地位的法理基礎，臺大法學論叢，第 43 卷第 1 期，頁 260-261，2014 年 3 月。

連帶性(solidarität)，都已由監獄高權之介入、管制與承擔，而與普通社會無法比擬，因此本文認為系爭總則中，不應特別針對不作為立法，惟構成要件所規範之純正不作為類型，當然仍得懲戒。

至於未遂犯部分，在行政秩序罰領域之立法型態與刑法基於謙抑性因而嚴謹區分既、未遂，未遂更需有明文規定者始得處罰，有所不同。秩序罰重視行政管制功能，故有如同最高行政法院 46 年判字第 50 號行政判例「在刑事上固可發生未遂犯之問題，在行政犯之責任上，則無既遂未遂之分」之實務見解；學說上，有另一種詮釋，認為行政罰以「違反行政法上義務」為核心，應斟酌侵害公益程度、預防可能性規範，而與刑法擴張處罰未遂犯之必要性目的不同，另外未遂犯之處罰，條文中已視不同情形個別、獨立規定，故毋須設置未遂犯之規定³¹³，本文認為監獄之懲戒罰，其暨亦以秩序管制為主要目的，性質當亦為秩序罰，管制措施自然包涵預備、未遂等實害之前階段行為，甚至多有舉動犯型態，自如上述學說所言，於個別法規中形成即可，實無需以總則方式規範未遂之處罰；又即使如德國行政秩序法(OWiG)之總則，設有未遂犯之統一規定，惟全法中亦只有第 115 條與受刑人來往部分，有特別規範處罰未遂之規定，其固然體系嚴謹，惟就立法效能而言似有不彰。此外，本文第一級之違規係以刑法規定之違反作為構成要件，解釋上應已涵蓋刑法未遂犯的犯行，爰此，本文認為應與我國各種秩序法體例相同，總則不另為未遂犯之規範。

主觀部分，是否區分故意與過失之處罰，以刑法之立法細緻程度最高，刑法第 12 條第 2 項「過失行為之處罰，以有特別規定者，為限。」社會秩序維護法之立法型態則為「不問出於故意或過失，均應處罰。但出於過失者，不得罰以拘留，並得減輕之。」首先，就監獄之懲戒問題而言，法樣式設定本即以故意犯之規範為主（刑法或一般刑事法其實亦同），其次，監獄懲戒罰之最大目的係為了使監獄安全、秩序能夠有效維持，而不使共同生活秩序之最佳狀態受到損害或危殆化，

³¹³林錫堯，行政罰法，元照，頁 20，2012 年 11 月 2 版。

對法敵對之故意者的懲戒，方為主要；回歸法目的之思考，實不宜再將僅單純秩序管制，或僅為法益上的抽象危險即處罰過失，此舉甚難具有法正當性，此外，過失犯的行為規範是由情境、狀態個案決定，行為規範存在非常大的「開放性」等各種延伸問題³¹⁴，更本即為刑法學最大難題之一，也因此矯正機關的懲戒罰，在以秩序的管制為主要目標下，更要釐清其僅係矯正機關運作的輔助手段之性質，實無須再「注意」此複雜而對於整體秩序維持並無顯著實益的概念。

表 4-6：秩序法之總則比較（本表為作者自製）

	法規名稱	故意過失	不作為	未遂	共犯論
1	陸海空軍懲罰法	無（僅反面排除非故意過失者）	無	無	共同違失，分別懲罰
2	社會秩序維護法	不問出於故意或過失，均應處罰。但出於過失者，不得罰以拘留，並得減輕之。	無	無	1.有教唆及幫助。 2.共同實施違反，本法之行為者，分別懲罰。利用他人實施者，依其所利用之行為處罰。
3	行政罰法	無（僅反面排除非故意過失者）	○	無	故意共同實施，分別處罰
4	德國行政秩序法（類似我國刑法立法型態）	○	○	○	參與犯(Beteiligung): 數人參與一項違反秩序行為，則其各個人之行為均違反秩序。
5	刑法	○	○	○	○

³¹⁴井田良，許恒達（譯），Hans Welzel 與日本刑法學，月旦法學雜誌，第 237 期，頁 254，2015 年 2 月。

6	監獄懲戒罰(暫擬)	限於故意	無	無	同德國行政秩序法
---	-----------	------	---	---	----------

另外，在所有秩序法規中，對於違法性(正當防衛、緊急避難、依法令之行為、業務上之正當性行為)，以及違法性錯誤、責任能力問題，大致上均有相仿之規範處理，即便係規範最為簡少之陸海空軍懲罰法亦同³¹⁵。考量受法令規範者為受刑人之身分，應與適用「業務上」的正當行為無關而不必援用外，依法令之行為不罰部分，在求法秩序統一之上位理念下，則應予以立法；較有疑義者，係正當防衛與緊急避難的處理上，必須更加謹慎考量「必要性」與「適當性」的規範層面，蓋我國監獄係不分日夜均採嚴密戒護主義，此在監獄行刑法第 21 條前段即已載明，然而正當防衛或緊急避難存在之重要法律意義，係在即時有效的保全法益，以為國家救濟手段之補充³¹⁶，但我國監獄所採之嚴密監控，係全面由國家接手之做法，如此一來，自然在正當防衛之必要性上，已有所削減，法規面上應該予以限縮，其次，全面接軌一般正當防衛或緊急避難之適用思惟，需衡量反而易助長收容人以暴制暴的次文化，致與維持監獄秩序之最大法律目的相悖離，爰此，本文認為應增列「積極迴避義務」之規範，試擬規範為「出於正當防衛及緊急避難之行為且未過當者，得減輕懲罰。但積極迴避者，得免除懲罰。」

違法性錯誤與責任能力之問題，前者係關於受刑人入監應遵守之規定，在收監程序時即已透過新收講習內容，予以敘明³¹⁷，且於矯正機關內對於規令之認識、瞭解往往機關均會主動反覆提醒，因此斷不能採刑法之立法例，應同於陸海空軍懲罰法對於違法性錯誤之法效果採無免責規定之標準³¹⁸，試擬為「受刑人不得因不知法令而免除本法所定懲罰責任。但按其情節，得減輕之。」至於責任能力問題，就刑事訴訟及執行之程序上，依照刑法第 19 條、刑事訴訟法第 467 條，以及監獄

³¹⁵陸海空軍懲罰法第 3 條至第 6 條。

³¹⁶陳子平，刑法總論，元照，頁 241，2008 年 9 月增修版。

³¹⁷監獄行刑法第 13 條，監獄行刑法施行細則第 10 條、第 18 條。

³¹⁸陸海空軍懲罰法第 3 條第 2 項「現役軍人不得因不知法令而免除本法所定懲罰責任。但按其情節，得減輕懲度。」

行刑法第 11 條、56 條、58 條，能入監執行者，在受刑罰之責任能力上均應已受審、檢之認可而無問題，若於入監後方產生問題，則應循保外醫治等程序處理，實不宜於懲戒罰之適用層次再以「責任能力」為名之討論，否則有規範邏輯上的矛盾之嫌；惟身體狀況能否承受懲罰等評估以強化程序，2015 年聯合國囚犯待遇最低限度標準規則，規則第 39 條第 3 項「監獄管理部門在實施紀律懲罰前應考慮囚犯的精神疾病或發育缺陷是否及如何造成他或她犯下引起紀律性指控的罪行或行為。監獄管理部門不應對據認為是由囚犯的精神疾病或智力缺陷直接導致的任何行為實施懲罰。³¹⁹」堪稱相當審慎完整，足可供鑑。

最後，如同拉丁法諺「法律（的任務和宗旨）在於警告，而不在於教訓³²⁰」，矯正機關更需謹慎運用懲戒罰之輔助工具，聯合國囚犯待遇最低限度標準規則第 38 條第 1 項「鼓勵監獄管理部門盡可能利用預防衝突機制、調解機制或解決爭端的任何其他替代機制，來防止違紀行為或解決衝突。」應屬於懲戒罰適用上，一個應審酌的前審查層次。

第七節 行為規範與法效果之比例與分級

分級的行為規範確立後，法律效果亦須分級對應，方有完整實益。就現行制度而言，懲戒方式雖仍有可受批判處（如第三章第三節），惟昔日大清監獄律、日本舊監獄法起草者小河氏因「屏禁」之嚴酷，而限縮於七日內之規定，在國民政府繼受以其思想為背景之前開二法，但未沿用輕隔離措施之規定下，停止戶外活動七日之現行法就此產生；而此種轉折過程，亦為百年後的現代留下良好的「法制資產」，蓋即便是 2015 年 12 月 17 日聯合國決議之曼德拉規則第 44 條中，其標準僅是不超過十五日的單獨監禁，我國法制罕見的超越國際人權標準，另續第三章第

³¹⁹Rule 39. 3 "imposing disciplinary sanctions, prison administrations shall consider whether and how a prisoner's mental illness or developmental disability may have contributed to his or her conduct and the commission of the offence or act underlying the disciplinary charge. Prison administrations shall not sanction any conduct of a prisoner that is considered to be the direct result of his or her mental illness or intellectual disability"

³²⁰Lex moneat, non doceat.

三節所論，除嚴格獨居的部分，實務上(函示)仍有近於非嚴格獨居30日，其實保有配套措施仍可符合聯合國標準(每日保持有效之人際互動2小時)³²¹，惟應予入法(本文暫擬稱處遇性獨居)。

我國監獄之懲戒制度應更明確、多樣，本文並由該章之比較、析論過程，咸認為最擬近及適合為我國所參採之懲戒措施，應為德國之監獄行刑法(StVollzG)³²²，取彼國之法制精義與我國實務整合，再刪除部分實務早已未用，或不宜使用之懲戒，如監獄行刑法第76條第3款之強制勞動、第5款之減少勞作金；最後，在訓誡前，增加具有中介性質的警告，一方面促進現行記點制或扣分制的「前懲戒」更具規範性或法制化，亦可使整體懲戒罰系統更加細膩與具備彈性。綜上，本文初擬以警告作為前措施，而「訓誡，3個月內限制購買物品及不得使用非生活必需品，3個月內管制廣播、電視節目及電器用品與書籍類型，3個月內停止作業及技能訓練，停止非親屬之接見1至7日，處遇性獨居30日，停止戶外活動1至7日」作為懲戒效果。再值得注意的是，對相關懲戒行為之後續效果或可仿照美國法，將「建議假釋核准之廢止或延後」予以明文化納入，一者改變現今透過累進處遇點數累積以決定假釋基本門檻，導致門檻浮動化，且標準不具規範性之情形；再者，可避免進入真實審查時，復又對於其違紀行為予以審酌，形成雙重評價；最後，明確規範化後，借由明文成為假釋審查標準之一，亦可連帶強化規範忠誠性，達到監獄秩序維持之一般預防效果。

釐清所欲採取之懲戒手段及附隨措施後，接下來即為三種層級所對應之效果差異、如何適用之問題；就長期實務通用之「收容人違規情節及懲罰參考標準表」而言，其實法效果之分級並不明顯，因此保有較大之裁量空間，而以懲戒法之性質而言，若行為規制效果保留較大之空間，則更有利於多變的個案情節適用，但

³²¹United Nations Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners (the Nelson Mandela Rules) Rule 44 “For the purpose of these rules, solitary confinement shall refer to the confinement of prisoners for 22 hours or more a day without meaningful human contact. Prolonged solitary confinement shall refer to solitary confinement for a time period in excess of 15 consecutive days”

³²²Art.103 StVollzG.

三種層級之懲戒幅度究竟應該如何訂定方不恣意，首先必須釐清的是監獄實施懲戒罰之目的，懲戒罰常為規範職業紀律，因此往往蘊含職業所需求人格特質下之行為，以確保其行為符合該職業應存之義務；對於受刑人而言，我國監獄行刑法第76條將獄中所有的泛義務統稱為紀律，而監獄行刑法第1條既以教育刑為指導原則，則紀律措施(懲戒罰)之存在，即應屬維護刑罰執行機構正常、安全運轉下最不得已之手段。邏輯上，矯正機關在未放棄教育、學習及重建法治觀念與社會技能之定位，則執行中的錯誤，原本即應是教育刑宗旨設定下所蘊含的可能過程；除了監獄法之目的考量，對於現行人口擁擠、設備老舊以及機構性處遇本質中的副文化或複雜環境，所產生的「無期待可能性」(Zumutbarkeit)也不宜低估。爰此，本文認為三種程度之違紀行為中，其懲罰幅度均不應訂下限，質言之，當主管機關的裁量，認定個案在最輕之懲罰即可維持監獄運作，並無需如刑法般考量應報、責任思想，或所謂規範評價不足禁止之誡命；又就各層級懲戒罰之上限而言，懲戒罰作為監獄行刑的輔助工具而言，其上限應予以區別，以合於懲罰上的比例原則，以及保持教育刑價值體系之連貫性，亦即一懲戒罰僅是補充手段、最後手段的基本思維³²³。

最後關於懲戒上限區分部分，就高度拘束人身自由之「停止戶外活動」，至少應限於第一層級之懲戒行為，方得實施。處遇性的非嚴格獨居措施，雖較為緩和但仍應設一定之界限，本文認為第三層級基於自由刑嚴肅性的懲戒類型，危害性低應予以排除；另外，三個月的限制購物，管制收聽廣播、電視停止及電器與讀物，停止作業等各款，在第二層級以下或可明定以二個月為原則，行為嚴重者方得加重，以提升懲戒的比例效果。而有關參採前揭美國法部分，明文規範列入假釋之參考，亦可透過「應」、「得」、「不」的用詞差異，以區別出細膩的法律效果，強化行為的約制，達到秩序管制之目的。最後，就動態的懲戒期間之考核而言，

³²³如同歐洲監獄規則明定有最後手段性之規範（§56.1 Disziplinarmaßnahmen sind als letztes Mittel vorzusehen.）、聯合國囚犯待遇最低限度標準規則第38條均有類似規範。

在法律的體系比較上就如同刑法防止「絕對不定期刑」之弊，爰應該先法定懲戒之最高期間，而考核宜以表現佳者則減少期程之方式，較具有正向、鼓勵以及管理上的策略優勢，也避免以「考核後加重」的負面方式，無形間強化懲戒罰的嚴峻性，亦是確保輔助性的懲戒措施，不淪為處遇或治理的唯一手段。(下表同樣簡化而未依法制作業規範及格式逐條說明，以規範化方式呈現懲戒之法律效果分配)。

表 4-7：懲戒之法效果（本表為作者自製）

條 文	說 明
<p>第一條 行為違反應遵守事項情節輕微應先予警告。但一週內受三次警告者，視為訓誡一次。</p>	<p>一、 規範懲戒之前措施，俾使最後性、補充性具體落實。</p>
<p>第二條 受刑人違反規定時，得施以左列一款或數款之懲戒：</p> <p>(一) 訓誡。</p> <p>(二) 三個月內限制購買物品及使用非生活必需用品。</p> <p>(三) 三個月內管制廣播、電視節目及電器用品與書籍類型。</p> <p>(四) 三個月內之停止作業及技能訓練。</p> <p>(五) 七日內停止最近親屬外之接見。</p> <p>(六) 三十日內每日實施戶外活動或輔導課程之處遇性獨居。</p> <p>(七) 七日內停止戶外活動。</p> <p>前項第二款至第四款於第二層級以下之懲戒，以二個月內為限，但情節嚴重者得加重至三個月。</p> <p>第一項第六款之懲戒不適用於第三層級第十款至第十五款之行為。第七款之懲戒以第一層級行為為限。</p> <p>懲戒期間不得縮短刑期，受訓誡當月</p>	<p>二、 借鑑德國監獄行刑法(StVollzG)之懲戒措施，明定單一事實懲戒措施之最高期限，並將懲戒幅度配合違反規定之層級適當比例分配。</p> <p>三、 刪除以最近親屬接見作為懲罰項目。</p> <p>四、 明定懲戒限於故意行為，對於參與犯參採德國行政秩序法之「共同參與」之立法方式，對於行為競合部分，爰引德國懲戒罰法理「違失行為一體性」之原則，予以一次評價。</p> <p>五、 對於一般秩序規範中均存有之阻卻違法事由，配合刑事執行環境之特性，予以適度修正增</p>

<p>亦同。</p> <p>第三條 行為非出於故意者，不予懲戒。</p> <p>第四條 數人參與一項違反規定行為，則個人之行為均違反規定，並依行為情節輕重，分別懲戒之。</p> <p>第五條 於懲戒期間再違規者，得遞加之。</p> <p>第六條 同時或先後之數違反規定之行為，以一案或併為一案審議時，應將該數個行為予以一懲戒處分。</p> <p>第七條 依法令之行為，不罰。 出於正當防衛及緊急避難之行為且未過當者，得減輕懲戒。但積極迴避者，得免除之。</p> <p>第八條 精神疾病或發育缺陷者之違規行為，得依情節減輕或免除懲戒。</p> <p>第九條 懲戒行為除第三層級第十款至第十五款外，得列入假釋審查之參考。但違反第一層級行為之次數及嚴重性應予參考。</p>	<p>列；參採 2015 聯合國曼德拉規則精神，對於行為為精神疾病或發育缺陷者，亦明定其懲戒應有之節制。</p> <p>六、參採美國行政法典之規範(C.F.R)，將懲戒對於假釋之影響性予以明定，以茲明確。</p>
---	--

第八節 執行面的正當法律程序問題

第一項、準警察權之法律保留

除了較廣受注意的司法救濟程序面向外，在維持監獄秩序之行政作為，對於監獄管理人員之調查權、強制權等程序規範，在我國現行法制體系中更是付之闕如。與警察法具有相似發展，在組織法中所規範的事物本質，充斥干預行政的內涵，卻欠缺綿密的作用法規範，也因此形成組織法替代了作用法或行為法應有功能之弊端，而我國釋憲實務中，包括大法官釋字第535號解釋(警察勤務條例)、570號解釋(警察法)、654號解釋(羈押法)中，均提及不得以組織法作為干預權行使之依

據³²⁴，不論是現行監獄法規或本文所提出監獄秩序法之建構，均應正視監獄事實運作上、法制層面上之警察權力(Polizeigewalt)問題，蓋警察權之重要任務特色「危害有急迫性且防止具不可遲延性」與「必須經常使用強制力」³²⁵，在無可避免的監禁壓力環境，與收容人人格危險性下，此均係監獄所固有的特質與風險；固然現行監獄行刑法第21條至24條中，從衣物檢查、戒具使用時機及限制，與警棍槍械之使用均已有規範，然而規範密度、周延性仍遠不如現行警察人員，具警察職權行使法、警械使用條例，甚至刑事訴訟法第90條「被告抗拒拘提、逮捕或脫逃者，得用強制力拘提或逮捕之。但不得逾必要之程度。」等種種規範完備的適用；而晚近類似立法例，入出國及移民法第72條之規範，其在法律用語、流程，甚至賠償責任的釐清等，亦較監獄法規完備。再從比較法角度觀察，德國監獄行刑法（或譯刑事執行法）對於直接強制（Unmittelbarer Zwang）之規範，係獨立章節之重視，其定義並從身體武力（körperliche Gewalt）、輔助器具(Hilfsmittel)到武器，各個階層均予以涵蓋，我國法對於身體武力卻疏而未予規範，可謂為立法缺漏；此外，於該法第96條針對比例原則之內涵、操作亦有較清晰之提示，可作為實務行動之指導，均值得借鑑。最後值得關注的是，美國聯邦法典第18篇於2015年12月16日由參議院審查通過（considered and passed Senate）法案—“Eric Williams Correctional Officer Protection Act of 2015”，翌年2月24日眾議院審查通過，增訂第4049條有關授權聯邦監獄局局長配發局內從事矯正工作官員及職員辣椒噴霧劑以保護自身安全之規定³²⁶，該法案並於2016年3月9日經President Obama批准；對此，我國法制發展顯然對於警察權及器械使用均仍停留於學步階段³²⁷，考驗的是司法

³²⁴李震山，警察行政法論—自由與秩序之折衝，元照，頁106-107，2014年6月3版。

³²⁵同前註，頁53。

³²⁶18 USC 4049 (2016) “Officers and employees of the Bureau of Prisons authorized to carry oleoresin capsicum spray...”

³²⁷補充說明者，法務部近來以函釋將辣椒噴霧槍（劑）等器械，以105年9月19日法令字第10504006540號函予以明定。行政權已窮極能力所及範圍，但是否逸脫行政權界限，難免爭議，較佳之道仍如美國法以法律明定或明確授權之方式，更能確立保障。

權在面臨訴訟爭端時窮極解釋為維護執法者的能力，以及行政上的第一線人員，必須反覆徘徊於安全與法律風險之間的灰色地帶。

總之，監獄第一線管理人員之直接強制等廣義警察權行使，其法律程序適用是相關懲戒實體規範發動上，常伴隨的前端過程，而不夠週延的法制設計，除了使第一線管理人員陷於法律風險中，亦可能影響受刑人權利，也使得實務運作孳生滯礙³²⁸。而相較於日本新法中明定關於矯正人員處理刑罰機構內之犯罪事件，除機關首長本身具司法警察職權，另經諮詢檢察長後指定專人行使司法警察職權，積極適用刑事訴訟法等規定³²⁹，更凸顯我國在程序面的法制精細程度有待努力。

第二項、行政調查之面向

關於監獄懲戒發動，我國固有監獄行刑法(及施行細則)等相關規範，均著重於事後救濟、申訴制度，然而決定歷程中的調查、認定等程序規範，卻是付之闕如。我國行政程序法第1章第6節雖有「調查事實及證據」規定，包含行政調查之一般原則（第36條職權調查、第43條認定事實）、調查方式（第38條製作書面紀錄、第39條通知相關人到場陳述、第40條要求提供文書等、第41條鑑定、第42條勘驗）之規定，但相關概念、屬性定性、法律保留，與救濟方式等重要、正當法

³²⁸再舉例而言，法務部民國84年9月15日法監字第21886號函釋中，針對「監所管理人員對於人犯脫逃有無逮捕權問題」，其說明包括一、按現行犯不問何人得逕行逮捕之，刑事訴訟法第八十八條第一項訂有明文，故脫逃者如係現行犯，監所管理人員自有權加以逮捕。二、在執行或在押中脫逃者，司法警察於情況急迫時，得逕行拘提之，刑事訴訟法第八十八條之一定有明文。又同法第二百三十一條第一項第三款明定「依法令關於特定事項，得行司法警察之職權者，為司法警察」。經查監獄組織條例第七條第十一款既規定關於脫逃者追捕事項，為戒護科之掌理事項，是以，戒護人員依監獄組織法之規定就脫逃者追捕之特定事項，應具有司法警察之身分，得依前開刑事訴訟法之規定逕行逮捕或逕行拘提之。此一函釋補充，即可觀察到法制面不足的窘境；畢竟追捕茲事體大，規範型態即如此薄弱，遑論內部警察權之問題。

³²⁹刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律第二百九十条

刑事施設の長は、刑事施設における犯罪（労役場及び監置場における犯罪を含む。次項において同じ。）について、刑事訴訟法の規定による司法警察員としての職務を行う。
刑事施設の職員（刑事施設の長を除く。）であつて、刑事施設の長がその刑事施設の所在地を管轄する地方裁判所に対応する検察庁の検事正と協議をして指名したものは、刑事施設における犯罪について、法務大臣の定めるところにより、刑事訴訟法の規定による司法警察職員としての職務を行う。

律程序規範均尚未釐清³³⁰。此外，由於行政程序法第3條第3項，已於形式上排除矯正機關之程序適用，也因此現行實務運作確實仍存於無法律規範之狀態，不可諱言，究竟何者係不當，甚或違法之行政調查，其判準尚未發軔。而未如警察具備警察職權行使法與刑事訴訟法之程序法令規範適用，構築以「知有犯罪嫌疑」作為行政調查與刑事偵查的分野³³¹，監獄法規無疑需於所管法規中設立違反秩序規定行為行政調查之相關程序，俾能使懲戒法符合正當法律程序，以日本2005年之刑事收容設施法為例，其在第154條中規範「反則行為之調查」、第155條中規範「懲罰科處之程序」、第156條「懲罰之執行」，完整的規範了自違反紀律之行為調查，至執行的種種流程，此外關於被收容者懲罰之所有細節，乃至文件之定式，更以兩號命令予以統一規範³³²，足見彼國於晚近重新檢修立法時，其對於系爭問題之重視。再以德國1976年監獄行刑法為例，其於第106條及107條，分別訂有發動程序及醫師參與評估之過程，其中包含事實釐清、定式化的調查登載、受懲罰人辯解的列入、決定前之會議討論，以及醫師與程序中所擔任之法律角色等³³³，

³³⁰蔡秀卿，行政檢查，東吳法律學報 18 卷 2 期，頁 45-46，2006 年 12 月。

³³¹洪家殷，行政調查與刑事偵查之界線，東吳法律學報 25 卷 1 期，頁 42，2013 年 7 月。

³³²法務省矯成訓第 3 3 5 1 号(平成 1 9 年 5 月 3 0 日)：被収容者の懲罰に関する訓令を次のように定める。法務省矯成第 3 3 5 2 号(平成 1 9 年 5 月 3 0 日，改正 平成 2 3 年 5 月 2 3 日 付け法務省矯成第 3 0 0 4 号)：被収容者の懲罰に関する訓令の運用について。

³³³§106 StVollzG Verfahren

(1)Der Sachverhalt ist zu klären. Der Gefangene wird gehört. Die Erhebungen werden in einer Niederschrift festgelegt; die Einlassung des Gefangenen wird vermerkt.

(2)Bei schweren Verstößen soll der Anstaltsleiter sich vor der Entscheidung in einer Konferenz mit Personen besprechen, die bei der Behandlung des Gefangenen mitwirken. Vor der Anordnung einer Disziplinarmaßnahme gegen einen Gefangenen, der sich in ärztlicher Behandlung befindet, oder gegen eine Schwangere oder eine stillende Mutter ist der Anstaltsarzt zu hören.

(3)Die Entscheidung wird dem Gefangenen vom Anstaltsleiter mündlich eröffnet und mit einer kurzen Begründung schriftlich abgefaßt.

§107StVollzG Mitwirkung des Arztes

(1)Bevor der Arrest vollzogen wird, ist der Arzt zu hören. Während des Arrestes steht der Gefangene unter ärztlicher Aufsicht.

(2)Der Vollzug des Arrestes unterbleibt oder wird unterbrochen, wenn die Gesundheit des Gefangenen gefährdet würde.

雖未如日本新近分層立法的完整細膩，但已臻提綱挈領，相較於我國僅在施行細則第86條中略微提及「懲罰受刑人強制勞動或停止戶外活動，如認為有礙於身心健康之虞時，應經醫師檢查後，始得為之。」德國法的情形，對於我國未來此部份之立法填充，甚具借鑑之潛力。

總結而論，監獄維持秩序之懲戒罰其重要程序問題之面向應至少包含後端的救濟議題與前端的流程啟動兩大層面，而現行法制面在此兩方面之缺口，相較於廣受注意的結果救濟無門問題，後者係整體懲戒流程的法制化，同樣值得吾人未來於建構監獄秩序法及相關法令時，必須慎思而無可迴避的議題。

第五章 結論

第一節 規範論的秩序觀

本論文以「轉向規範論的秩序探求」為副標，所取規範論即源自 Carl Schmitt 法學思想上對於法律之分類，而自由刑為我國刑事執行之最主要且數量鉅大的制度，惟我國整體矯正法制的評價尚存於「具體秩序」之型態（見第 3 章第 1 節），該陳舊法制之現況，並不利於時代變化下，未來收容人口質、量轉變後之秩序管制問題，法本身正當性（Legitimacy）或所謂合法則性（Gesetzmäßigkeit）無疑必須俱進，以強化對收容人，具有「說理」之法治效果。

前揭文對於我國戰後監獄行刑法立（修）法史逐一評視後，二次較具意義之修法均係重大政治風暴後的餘韻，而此種鉅變後「由外而內」產生之政治契機恐難強求；在司法權部分，固然近年因司法院大法官解釋的垂青，對於矯正機關之法制迭有解釋在案，不過在審判機關同樣為「推一下，動一下」而展現司法穩定具可預測性之程序駁回作為下，最具革新潛能者恐仍在行政權身上，徵諸於國民政府來台部分監獄法制狀態，在累進制所呈現「由下而上」之發展，應受啟迪者即是如何在最少的法律修正與最大值的運用下，務實的策動起行政體系的代謝作用，促使「累進制度」，即便緩慢但能有效、計劃性的「典範轉移」至符合下一個時代需求的軌道上。

支撐現行整體監獄秩序運作包含「累進處遇」及「懲戒體系」兩大主軸，以及所耦合之假釋制度。探究我國行刑累進處遇條例繼受史，明確的得到日本所繼受之德國階段處遇相關草案，並無點數制系統，且現今錙銖必較而問題叢生之分數系統，於昔日起草者正木亮及前揭德國文獻均稱其僅係「輔助制度」；發展至現狀此種主客易位，目的手段間已難以分辨之窘境，於刑法重刑化下制度本身更嚴峻化，而憲法、國際公約的檢驗下，業已映照出其正當性的脆弱。對於現行之懲罰法制，本文則從法概念之定性著手，確認其懲戒罰（Disziplinarmaßnahmen）之

本質，再洵平等原則探討其本然應適用歷來懲戒罰所發展之各種學理；此外，對於現行行政函示雖已運用多年，但形式上面臨法律位階複雜錯置、明確性闕乏及應受嚴肅審視的法律保留問題，實質上則是相關懲戒罰規範內涵尚未釐清法理基礎，相對於此，與監獄管制性質最為接近之軍隊，其最早於二戰期間的 1930 年即已訂定陸海空軍懲罰法，並於 2015 年完成最新修法，足茲警惕。本文參採德國、美國、英國及法國之法制發展近況，並借用刑法法益理論之內涵，以臻比例化、層級化及類型化的區分，另更探討與之相關的總則問題、善時制度、法律效果分配及其內部或外部競合之法律關係，並初擬立法例以使議題規範化，(目的為利於法政策具體化探討，以及後續研究者更能迅速有效掌握議題可能範圍)。最後，對於執行面的正當程序法制化，特別在強制力的行使與行政調查的規範闕如，擇要提出些許與外國法制間比較下，思維落差而待修正之處，期悉臻妥善整體秩序管制體系的初構。德國聯邦憲法法院判決嘗謂：「自由與安全的平衡，可以由立法者重新校正，但砝碼不能被根本地挪移³³⁴」同理，秩序管制對於刑罰執行固然具無庸置疑的重要性地位，但相關法規範及程序的完整化，與管制的恣意可能之防止，同樣不能被全然挪除。謹綜整前揭章節針對懲戒法制討論後初構相關規範如下：

表 5-1：監獄懲戒行為立法例初擬及理由說明（本表為作者自製）

條 文	說 明
<p>第一條 違規行為依其危險性、妨害共同生活秩序及刑罰目的，區分三級。同一行為，在刑事偵查或審判中者，不停止懲戒進行。但偵審結果得於假釋審核中參考。</p>	<p>監獄收容人之懲戒罰依比例原則，及國外立法例綜合研究後，對於法效果予以區分。另刑法與懲戒罰在各國與我國常見採基於功能互異而併罰之立法例；監獄紀律措施本質為懲戒罰，自應適用此原則，至於刑事偵審結果</p>

³³⁴查原文為 BVerfGE 115,320 (360). Die Balance zwischen Freiheit und Sicherheit darf vom Gesetzgeber neu justiert, die Gewichte dürfen allerdings von ihm nicht grundlegend verschoben werden. 參閱 Hans-Jürgen Papier, 李建良、蔡宗珍(譯)，從憲法觀點看自由與安全間之緊張關係，當代法治國圖像，元照，頁 232，2014 年 8 月。

	若為無罪，得於假釋審核中參考。
<p>第二條 行為非出於故意者，不予懲戒。</p> <p>數人參與一項違反規定行為，則個人之行為均違反規定，並依行為情節輕重，分別懲戒之。</p>	<p>明定懲戒限於故意行為，對於參與犯參採德國行政秩序法之「共同參與」之立法方式。</p>
<p>第三條 懲戒期間再違規者，得遞加之。</p>	
<p>第四條 同時或先後之數違反規定之行為，以一案或併為一案審議時，應將該數個行為予以一懲戒處分。</p>	<p>對於行為競合部分，爰引德國懲戒罰法理「違失行為一體性」之原則，予以一次評價。</p>
<p>第五條 依法令之行為，不罰。</p>	
<p>第六條 出於正當防衛及緊急避難之行為且未過當者，得減輕懲戒。但積極迴避者，得免除之。</p>	<p>對於一般秩序規範中均存有之阻卻違法事由，配合刑事執行環境之特性，予以適度修正增列。</p>
<p>第七條 精神疾病或發育缺陷者之違規行為，得依情節減輕或免除懲戒。</p>	<p>參採 2015 聯合國曼德拉規則精神，對於行為精神疾病或發育缺陷者，亦明定其懲戒應有之節制。</p>
<p>第八條 懲戒行為除第三級第十款至第十五款外，得列入假釋審查之參考。但違反第一級行為之次數及嚴重性應予參考。</p>	<p>參採美國行政法典之規範(C.F.R)，將懲戒對於假釋之影響性予以明定，以茲明確。</p>
<p>第九條 第一級違反規定行為如下：</p> <p>故意違反我國刑法、刑事特別法或附屬刑罰之規定。</p> <p>二人以上滋事、騷動，或故意敲打物品、設施與建築以製造聲音。</p> <p>明顯以輕侮、挑釁、威脅、恐嚇等言語或積極行為，干擾矯正人員執行勤務。</p> <p>未經允許製造、改造、持有、傳遞或</p>	<p>一、為使監獄懲戒罰更為嚴謹，參考德國布蘭登堡、布萊梅、漢堡等邦相關矯正法令將違反刑事法規範圍列入監獄懲戒罰之範疇，除增加其與刑事規範法秩序的一致性外，亦強化規範的學習、促進刑事法規忠誠性之預防功能。</p> <p>二、另監獄為確保設施安全、保護收容人及矯正業務執行人員，爰將</p>

<p>引進武器、爆裂物、刀具、危險化學物品、尖銳物等足以影響人員安全之物品。</p> <p>引進、持有、傳遞通信器材，及干擾或破壞設備、械具，或其它謀議、準備進行脫逃之明確行為。</p> <p>毆人、鬥毆而未成傷。</p>	<p>第 135 條（妨害公務執行及職務強制罪）、第 136 條（聚眾妨害公務罪）、第 161 條（脫逃罪），與第 277 條（傷害罪）之規範予以適當前置化、類型明確化，以達危險的有效管制，避免監獄基本運作安全及共同生活秩序危殆化。</p>
<p>第十條 第二級違反規定行為如下：</p> <p>賭博娛樂或私藏、製造、傳遞、交易賭具。</p> <p>佔用、留藏公物、他人之物與作業材料，或破壞未遂者。</p> <p>私藏、製造、傳遞、交易或使用足供脫逃之物品。</p> <p>偽病求醫、脫離戒護視線等具體行為，而已具備脫逃可能之行跡。</p> <p>未經准許前往或停留於非所屬單位、舍房或原規劃之路線。</p> <p>單獨騷動或故意敲打設施物品及建築物以製造聲音。</p> <p>以威逼、利誘、唆使、暗示、施詐術等不正方法，影響他人自由意志，使他人行矯正法令外無義務之事。</p> <p>於管教人員查處違反本懲戒規定之行為時，所為之頂替、虛偽陳述，偽造、變造、湮滅或隱匿證據，或意圖使他人受處分而誣指他人。</p>	<p>一、為符合懲戒之比例原則，列入第二級違規行為需屬於與刑法保護法益及法規有相當程度關聯者，惟行為尚未臻監獄基本運作安全及共同生活秩序危殆化之程度。</p> <p>二、對於娛樂性賭博行為之禁止、財產法益的破壞、脫逃預防的規範強化、單獨騷動的區別性規範均列於本級。</p> <p>三、為抗制封閉環境所易滋生之權力失衡關係，及衍生的欺凌、不當人際互動情事，特訂定第七款，並應比照刑法強制罪實質違法性於手段及目的審查之法理，審慎適用。</p> <p>四、為求懲戒罰查處結果的正確，以維持矯正機關之公信性，並避免監獄團體生活易於隱匿事實之次文化現象，而衍生更多戒護事故，訂定第八款。</p>
<p>第十一條 第三級違反規定行為如下：</p> <p>口角爭吵、推擠或輕微肢體衝突之行</p>	<p>一、參考德國法標準，列入該第三級違規行為以「妨害共同生活秩序」</p>

<p>為。</p> <p>未依吸菸規定吸菸者。</p> <p>使用窺視、竊聽等方法，干擾或觀察矯正人員執行勤務。</p> <p>消極不遵從矯正人員基於各種法定會議之決議，或因勤務及行刑需求之指示。</p> <p>不尊重矯正人員或提供醫事、作業技訓指導、教化處遇等工作人員及參訪者之具體行為。</p> <p>拒絕飲食、自傷或自殺。</p> <p>製造、私藏、傳遞、交易或私自施用具有鎮靜、興奮與迷幻作用之藥物，或矯正機關之管制藥品。</p> <p>高聲喧嘩、嬉鬧、追逐、攀爬或變換編排位置等破壞團體作息行為，及不遵守場舍之生活規範者。</p> <p>破壞公共衛生或怠不整理環境。</p> <p>私藏、製造、傳遞、交易或使用酒類、易醉物、菸類、檳榔、點火器材、注射器、未經檢查之書籍、非經核准或改造之電器等違禁物品者。</p> <p>同意紋身及替他人紋身者。</p> <p>秘密的合意性交或猥褻行為。</p> <p>未授權的身體親密接觸。</p> <p>未遵守接見會面或書信之規定。</p> <p>私自傳遞紙條或隔門窗、牆壁傳遞訊息。</p> <p>其他足以破壞共同生活秩序之行為。</p>	<p>作為主要懲戒理由，第一至九款以及概括條款第十六款均屬此類型。其餘第十至十五款則係基於自由刑的嚴肅本質所施予之管制。</p> <p>二、參考法國法規，區別出積極性與消極性之行為特徵，前者則屬第一級懲戒罰，後者屬單純「不遵守」決議、指示，列於本級。</p> <p>三、參考英國法規（The Pison Rules）第 51 條第 19 款，將不尊重的具體行為列入。</p> <p>四、參考美國聯邦行政法典（28 C.F.R. §541.3），將未授權的身體親密接觸（諸如擁抱、親吻等）列入。</p>
<p>第十二條 行為違反應遵守事項情節輕微應先予書面警告。但一週內受三</p>	<p>一、規範懲戒之前措施，俾使最後性、補充性具體落實。</p>

<p>次警告者，視為訓誡一次。</p>	<p>二、以較為簡單之累積性評價、具警告性之秩序管制措施，以取代現行複雜之累進處遇點數制度。</p>
<p>第十三條 受刑人違反規定時，得施以左列一款或數款之懲戒：</p> <p>(一) 訓誡。</p> <p>(二) 三個月內限制購買物品及使用非生活必需用品。</p> <p>(三) 三個月內管制廣播、電視節目及電器用品與書籍類型。</p> <p>(四) 三個月內之停止作業及技能訓練。</p> <p>(五) 七日內停止最近親屬外之接見。</p> <p>(六) 三十日內每日實施戶外活動或輔導課程之處遇性獨居。</p> <p>(七) 七日內停止戶外活動。</p> <p>前項第二款至第四款於第二級以下之懲戒，以二個月內為限，但情節嚴重或懲戒期間仍未遵守秩序者得加重至三個月。</p> <p>第一項第六款之懲戒不適用於第三級第十款至第十五款之行為。第七款之懲戒以第一級行為為限。</p> <p>懲戒期間不得縮短刑期，受訓誡當月亦同。</p>	<p>一、借鑑德國監獄行刑法(StVollzG)之懲戒措施，明定單一事實懲戒措施之最高期限，並將懲戒幅度配合違反規定之層級適當比例分配。</p> <p>二、刪除以最近親屬接見作為懲罰項目。</p>

第二節 累進制的革新策略建構

本文對於累進制的替換代謝（詳見第三章第四節第五項），就「政策論」（法律適用技術）與「法律論」（立法論）進一步提出可能轉型之進路如下：

一、政策論—法律適用論的窠臼突破

東亞累進處遇之源流日本，已於 2006 年廢止累進處遇令³³⁵，如本文所述其於法制面存有各種風險與不妥處，惟不可諱言，累進制由下而上的法制史及在我國逾一甲子的實務發展，業根深柢固、盤根錯節的運用於整體監獄中，貿然劇變恐非行政體系所能承受；又日本雖廢除該制，卻在刑事設施及收容人處遇法第 88、89 條及其細則第 10 章中，以「制限區分」、「優遇措置」為名而再造了不同類別收容人之處遇方式及考核制度³³⁶。學者見解認為，先朝累進處遇與假釋資格脫鉤處理，而成為其參考因子，但非門檻（詳細見第三章第四節第五項）³³⁷，此方法也可避免對假釋產生雙重評價效果，不過此種「鋸箭法」的處理方式仍涉及修法，而屬立法論範疇，概因行刑累進處遇條例第 75、76 條，已將報請假釋之門檻連結於累進處遇已臻二級（得報）或一級（應報）者，然而仍具啟迪法思想效果，如本文上開所述，於當代規範論與風險刑法的發展下，長刑期者適用累進處遇，方為累進制思想與制度創設之時代所始料未及的；對此，於體制內之法律適用技術上，尚可運用行刑累進處遇條例第 10 條「調查完竣後，關於受刑人應否適用累進處遇，由典獄長迅予決定。其適用累進處遇者，應將旨趣告知本人；不適宜於累進處遇者，應報告監務委員會議。」及監獄行刑法 20 條第 1 項但書「但因身心狀況或其他事由，認為不適宜者，經監務委員會決議，得不為累進處遇。」個案性將長刑期者（尤其無期徒刑）與累進處遇脫鉤，另運用行政規則（行政程序法第 159 條第 2 項第 2 款）規劃訂定適切處遇³³⁸，透過此種技術性的處理，一者可使累進制

³³⁵平成 18 年 5 月 23 日号外法務省令第 58 号（施行平成一八年五月二四日）。

³³⁶刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律・刑事施設及び被収容者の処遇に関する規則。

³³⁷盧映潔，「台灣監獄制度的未來展望—回顧大寮監事件研討會」發言內容，2015 年 7 月 25 日。

³³⁸尤其無期徒刑並無按分數與級別縮短刑期之重要權益問題，透過但書反架空現行全體適用的累

的最大風險因素獲得權宜性的解消，二者產生另一個新系統來嘗試、修訂新的處遇方法與法制運作，避免階段性處遇的僵化(如現狀所有處遇幾乎皆與累進制連結，削弱個別處遇意義)，而當新系統成熟之際，更可反饋於現行僵化難解的累進制問題³³⁹。

二、立法論—法制增修而框架政策

就法制革新層面而言，廢棄累進制最深處的心理障礙無疑為管理、考核問題，除了透過前開政策面的先行試驗、逐步擬定新處遇型態外，本文認為我國斷不可再繼受一次日本新法實施後相關法令之嚴密又冗雜的考核制度，蓋需細索國情不同、制度不同之因素³⁴⁰，我國現行點數制考核之運作基礎耗費人物力，實已悖離起草者正木氏所定性之輔助性質，分數除基於懲罰及明定的獎勵因素所勾稽出與累進制的連動外，亦甚難以主客觀事實即對於分數實質具有裁量性的評定，質言之，即便是現行「具體秩序論」作為法制的基礎，在實際運作中業已無法發揮該論點下的管考，甚至人格塑造之效。爰此，轉向規範論的法秩序中，亟需突破的心理障礙，即是那深藏內心的具體秩序幽靈，以及對於失序的恐懼感，除魅後方得掌握法制續造之適切方向。

而對於法律增修之具體方向，回到我國憲政脈絡下的法律保留之視角，與德

進制，創設出另一個「例外狀態」方得使現行累進制的歷史難題重獲再生的契機；至於有期徒刑中長刑期者，其配套措施可能尚需以行政契約的方式，使其確認是否放棄累進處遇(具縮短刑期權益)，而適用新處遇。此外，累進制法制史由下而上的發展亦可借鑒展現出最佳化創造處遇制度之路徑；同時，監獄行刑法施行細則第 22 條「監獄得依其特性，訂定管教實施要點及受刑人作息時間表，報請監督機關核定後實施。」顯見實務早有相關的模式運作可類推適用。

³³⁹此處雖有待遇差別(處遇)，但鑒於刑期長短類別不同，於刑事政策上本應對應不同策略，本即為個別化處遇；而既然不等者不等之，應尚可通過平等原則之檢驗。

³⁴⁰以教誨師一職為例，日本教誨師係指宗教教誨人員(約我國現今教誨志工)，而其主力監獄官員參照日本「刑事施設及び被収容者の処遇に関する規則」第八條，刑務官の階級は、矯正監、矯正副長、看守長、副看守長、看守部長及び看守とする。」並無類似我國教誨師之階層設計，換言之，該國監獄官僚體制即全屬戒護領導之型態，以考核為中心之運作自無窒礙；我國教誨師之位置設計，除使輔導關係落於雙重關係禁止的倫理中(兼具管理、輔導與假釋)而流於形式化，另一層面，卻又未如第一線接觸及管理之戒護人員能「管」「考」合一，使制度產生意義。所餘者，恐僅於雜瑣的工作內容中形式性的復加一筆而已。

國法學發展不同的是修憲後雙元（立法與行政）民主正當性體系的形成，國會並非國家權力決策的唯一場域³⁴¹，關鍵的釋字 443 號解釋理由書「何種事項應以法律直接規範或得委由命令予以規定，與所謂規範密度有關，應視規範對象、內容或法益本身及其所受限制之輕重而容許合理之差異…；若僅屬與執行法律之細節性、技術性次要事項，則得由主管機關發布命令為必要之規範，雖因而對人民產生不便或輕微影響，尚非憲法所不許。」甚至對於職權命令均有限制的認可。現行實務運作，源自上世紀中葉前之立法形成，擇定以累進制作為原則性的一體規範，若立法論上欲移轉續造此一體制，除了第三章所述，先將縮刑制度修正後移置監獄行刑法本文外，核心位置即監獄行刑法與行刑累進處遇條例間的過橋條款—監獄行刑法第 20 條，就但書予以補充即可收以簡馭繁之效。暫擬如下（底線為增字部分）：

監獄行刑法第 20 條但書：

「但因身心狀況或其他事由，認為不適宜者，經監務委員會決議，得不為累進處遇或以類別化原則處遇之。（第一項）」

「累進處遇方法，另以法律定之；類別化處遇之對象、範圍及處遇內容，由中央主管機關會同矯正機關訂之。（第二項）」

法律作為一種治理形式或體制所涉及的統制關係，此為自然法論與反法實證主義之重要認知³⁴²，沿此脈絡思考，或許立法者對於法律最重要的作為，不應固著於形式上的權威制定性（於此指國會保留），欲敦促矯正系統落實處遇的與時俱進，而悉臻真實的「內容正確性」之法律目的³⁴³，在窮蹙的法制現況下，並不應過

³⁴¹蔡宗珍，法律保留思想及其發展的制度關聯要素探微，臺大法學論叢，第 39 卷第 3 期，頁 60，2010 年 9 月。

³⁴²王贊榮，從法律規範性到法理學方法論，元照，頁 431，2013 年 12 月。

³⁴³此為 Alexy 法概念三要素：權威制定性、社會實效性、內容正確性之權衡。

度期待立法者鋪天蓋地國會保留的造法神話³⁴⁴，而是在權力分立系統機能具存的確信下，對於非高度干預性之處遇規劃予以授權，這樣的授權理念所蘊含之深意源自 Kelsen 規範理論的思維，並非放棄對行政機關的拘束，而是在具體化後的空間，更敦促行政機關真實、致力實現法律追求目的³⁴⁵。

當然，對於刑事執行法制干預基本權強度最高之懲戒罰，如同前揭整體性法制建構，無疑係屬立法論上的重心。但對於監獄行刑法制之下的其他處遇進行，授權並非放任恣意，反是敦促行政機關展現效能，致力實現「復歸社會」為宗旨的整體法律精神。

³⁴⁴前揭第二章所討論的戰後法制史發展，顯已否定了國會萬能論，國會往往因政治(民意)所生，將監獄問題全緊緊於此，無疑常態是淪為「以不變應萬變的窘境」。自由刑執行的屬性，係十分細瑣，卻又未達影響國家政治鉅大程度之事務，隨時代的加速變遷，非關核心基本權利部分，法律以授權後的監督、敦促，取代嚴格化的法律保留，更是關鍵。德國於 2006 年將刑事執行之主要立法權改為地方權限，固然整體法案主要為透過交換權力，降低聯邦參議院的各邦立法參與權與審核權，以提升政府效能；但願意交換，國會同樣應審酌過該法制集權強度的必要性，可為借鑑。

³⁴⁵黃舒芃，法律授權與法律拘束，載：框架秩序下的國家權力—公法學術論文集，新學林，頁 25，2013 年 9 月。(可見第三章第三節第二項)

參考文獻

一、中文文獻

(一) 專書

- 1.小河茲次郎口述、熊元翰編(簡體書)，監獄學，上海人民出版社，2013年12月。
- 2.王皇玉，刑罰與社會規訓，元照出版，2009年4月。
- 3.王贊榮，從法律規範性到法理學方法論，元照出版，2013年12月。
- 4.何勤華，二十世紀百位法律家，韋伯文化出版，2004年7月。
- 5.吳庚，行政法理論與實用，元照出版，2007年9月10版。
- 6.李茂生，權力、主體與刑事法，翰蘆出版，1998年5月。
- 7.李劍華，監獄學，上海中華書局出版，1936年。
- 8.李震山，警察行政法論—自由與秩序之折衝，元照出版，2014年6月3版。
- 9.林山田，刑罰學，臺灣商務印書館出版，2005年4月4刷修訂版。
- 10.林明鏘，歐盟行政法—德國行政法總論之變革，新學林出版，2009年12月。
- 11.林東茂，一個知識論上的刑法學思考，五南出版，2007年10月3版。
- 12.林政佑，日治時期臺灣監獄制度與實踐，國史館出版，2014年9月。
- 13.林茂榮、楊士隆，監獄學—犯罪矯正原理與實務，五南出版，2007年1月5版。
- 14.林莉芝，法學英文辭典，新學林出版，2010年10月。
- 15.林錫堯，行政罰法，元照出版，2012年11月2版。
- 16.法務部，歷史印記百件珍貴獄政檔案，2009年11月。
- 17.俞叔平，德國刑事司法制度，1977年3月2版。
- 18.柯耀程，刑法總論釋義—修正法篇（下），元照出版，2005年10月。
- 19.洪家殷，行政秩序法論，五南出版，1998年2月。
- 20.洪家殷，行政罰法論，五南出版，2006年11月2版。
- 21.孫雄，獄務大全(上)，自版，1935年。
- 22.許玉秀，論正當法律程序原則，軍法專刊社出版，2011年10月。
- 23.許春金等著，刑事司法-體系、組織與策略，三民書局出版，2006年10月。

- 24.陳子平，刑法總論，元照出版，2008年9月2版。
- 25.陳文貴，行政罰競合理論與實務—雙重處罰禁止論，元照出版，2012年9月。
- 26.陳志龍，人性尊嚴與刑法體系，1998年5版。
- 27.陳敏，行政法總論，新學林出版，2013年9月8版。
- 28.陳清秀，行政罰法，新學林出版，2014年9月2版。
- 29.陳惠馨，德國近代刑法史，元照出版，2014年10月。
- 30.陳儀深，口述歷史—泰源監獄事件專輯，中央研究院近代史研究所出版，2002年8月。
- 31.黃茂榮，法學方法與現代民法，自版，1993年7月3版。
- 32.湯德宗，憲法結構與動態平衡：權力分立新論 卷一，天宏出版，2014年10月4版。
- 33.趙琛，監獄學，上海法學編譯社出版，1933年。
- 34.蔡茂寅、李建良、林明鏘、周志宏，行政程序法實用，新學林出版，2013年11月4版。
- 35.盧映潔，犯罪與被害：刑事政策問題之德國法制探討，新學林出版，2009年12月。
- 36.盧映潔，刑法分則新論，新學林出版，2016年8月11版。
- 37.廖義男、李震山等著，行政罰法，元照出版，2007年10月。
- 38.戴東雄，中世紀義大利法學與德國的繼受羅馬法，元照出版，1999年2版。
- 39.鍾宏彬，法益理論的憲法基礎，元照出版，2012年4月。
- 40.羅傳賢，立法學實用辭典，五南出版，2014年9月3版。

(二) 期刊論文

- 1.尤重道，行政命令之概念，法務通訊，第2720期，2014年10月。
- 2.王必芳，得宜的監禁條件與收容人尊嚴的尊重：歐洲人權法院相關裁判研究，歐美研究，第45卷第4期，頁619-690，2015年12月。

- 3.王安異，往返實證主義與自然法之間－貝林刑法思想研究，臺北大學法學論叢，第 62 期，頁 1-40，2007 年 6 月。
- 4.王服清，論行政罰對「未遂行為」之處罰問題，興大法學，第 16 期，頁 1-52，2014 年 11 月。
- 5.任全鈞，受刑人在監適應變化情形之研究，中央警察大學犯罪防治學報，第 5 卷，頁 109-136，2004 年 12 月。
- 6.江玉林，「主權，戰爭的系譜與權力論述－傅柯捍衛社會：法蘭西學院演講(1975-1976)評述」，月旦法學雜誌，第 64 期，頁 175-183，2000 年 9 月。
- 7.江玉林，「性事的歷史·卷一：求知的意志導讀－傅柯的權力分析與對現代法學的批判」，臺灣法學雜誌，第 207 期，頁 114-129，2012 年 9 月。
- 8.江玉林，後藤新平與傅柯的對話－反思臺灣日治初期的殖民警察政治，中研院法學期刊，第 7 期，頁 41-79，2010 年 9 月。
- 9.江嘉琪，行政契約與履行行政契約之行政處分，中原財經法學，第 14 期，頁 1-42，2005 年 6 月。
- 10.吳耀宗，強制行為之可非難性判斷，2011 年月旦法學教室別冊－刑事法學篇，頁 3-4，2011 年 5 月。
- 11.李俊增，法律、規訓與治理－現代權力關係中之法律形式，政治與社會哲學評論，第 30 期，頁 1-59，2009 年 9 月。
- 12.李茂生，風險社會與規範論的世界，月旦法學雜誌，第 173 期，頁 145-153，2009 年 10 月。
- 13.李茂生，從大寮監獄事件談獄政改革的未來，月旦法學教室，第 154 期，頁 63，2015 年 8 月。
- 14.周愷嫻、高千雲，監獄環境對受刑人生理與心理適應狀況之影響，警學叢刊，第 31 卷第 6 期，頁 107-206，2001 年 5 月。
- 15.周漾沂，重新建構刑法上保證人地位的法理基礎，臺大法學論叢，第 43 卷第 1 期，頁 209-269，2014 年 3 月。

- 16.周漾沂，從實質法概念重新定義法益:以法主體性論述為基礎，臺大法學論叢，第41卷第3期，頁981-1053，2012年9月。
- 17.林明鏘，比例原則之功能與危機，月旦法學雜誌，第231期，頁65-79，2014年8月。
- 18.洪家殷，行政調查與刑事偵查之界線，東吳法律學報，第25卷第1期，頁1-47，2013年7月。
- 19.馬耀中，德國社區矯治法制之研究，警學叢刊，第44卷第5期，頁29-43，2014年3月。
- 20.張旺山，史密特的決斷論，人文及社會科學集刊，第15卷第2期，頁185-219，2003年6月。
- 21.許宗力，論法律明確性之審查：從司法院大法官相關解釋談起，臺大法學論叢，第41卷第4期，頁1685-1742，2012年12月。
- 22.許恒達，刑法法益概念的茁生與流變，月旦法學雜誌，第197期，頁134-151，2011年10月。
- 23.連鴻榮，假釋制度新思維，法務通訊，第2572期，2011年12月。
- 24.郭吉助，德國違反秩序罰法「共同參與」之概念，法務通訊，第2340期，頁3-5，2007年5月。
- 25.傅美惠，我國社會秩序維護法存廢之探討，中央警察大學法學論集，第25期，頁75-119，2013年5月。
- 26.曾佳茂，監獄處遇制度的抑制性對受刑人暴力違規行為影響之研究:以累進處遇、縮刑及假釋制度為例，犯罪學期刊，第18卷第2期，頁79-116，2016年1月。
- 27.黃永順、鍾志宏，監獄受刑人霸凌行為之研究，警學叢刊，第40卷第4期，頁171-200，2010年1月。
- 28.黃昭元，平等權審查標準的選擇問題:兼論比例原則在平等權審查上的適用可能，臺大法學論叢，第37卷第4期，頁253-284，2008年12月。
- 29.黃昭正，淺論行刑機構懲罰制度，矯正月刊論文選輯，第1冊，頁41，1999年

- 8月。
- 30.黃舒芃，法律保留原則在德國法秩序下的意涵與特徵，中原財經法學，第13期，頁1-45，2004年12月。
 - 31.黃源盛，從當代刑法論唐律中的「錯誤」規範及其法理，政大法學評論，第126期，頁1-56，2012年4月。
 - 32.熊秉元，走進法律經濟學：第五章 維繫社會的變與不變——〈民法〉初探，法令月刊，第64卷第7期，頁36-49，2013年7月。
 - 33.劉傳璟，刑罰的目的—應報之綜合理論的再建構，刑事法雜誌，第59卷第5期，頁37-80，2015年10月。
 - 34.蔡秀卿，行政檢查，東吳法律學報，第18卷第2期，頁43-74，2006年12月。
 - 35.蔡佩潔，論社會秩序維護法之缺失—兼論第九十一條之一之錯誤立法，警學叢刊，第45卷第6期，頁53-75，2015年6月。
 - 36.蔡宗珍，法律保留思想及其發展的制度關聯要素探微，臺大法學論叢，第39卷第3期，頁1-68，2010年9月。
 - 37.蔡墩銘，監所戒護事故發生原因與其防止之檢討，臺大法學論叢，第7卷第1期，頁3-48，1977年12月。
 - 38.蔡墩銘，論人犯之違規，法學叢刊，第27卷第4期，頁17-26，1982年12月。
 - 39.蔡墩銘，論受刑人之違背監獄規律與處罰，軍法專刊，第24卷第5期，頁13-16，1978年5月。
 - 40.盧映潔，德國監獄暴力問題研究—兼對我國監獄暴力問題為比較探討，玄奘法律學報，第23期，頁1-60，2015年6月。
 - 41.謝文彥，矯治機構內處遇技術之探討，警學叢刊，第28卷第1期，頁33-53，1997年7月。
 - 42.鍾芳樺，人格權威與政治秩序的形成：論權威與權力之區分在 Carl Schmitt 秩序理論與民主理論中的意義，政治與社會哲學評論，第47期，頁119-171，2013年12月。

43.鍾芳樺，魯曼《社會中的法》導讀，臺灣法學雜誌，第 201 期，頁 93-102，2012 年 6 月。

(三) 專書論文

- 1.王必芳，監所收容人的權益保障—以法國法的演進為中心，載:憲法解釋之理論與實務第八輯下冊，中央研究院法律學研究所出版，頁 445-521，2014 年 7 月。
- 2.吳桐銳，引進「失職行為一體性原則」之商榷，載:公務員懲戒制度相關論文彙編第 5 輯，司法院出版，頁 55-105，2014 年 12 月。
- 3.吳綺雲，德國聯邦公務員懲戒法上「失職行為一體性」原則之適用，載:公務員懲戒制度相關論文彙編第 5 輯，司法院出版，頁 1-54，2014 年 12 月。
- 4.高愈杰，懲戒懲處競合與一事不二罰原則之研究，載:公務員懲戒制度相關論文彙編第 5 輯，司法院出版，頁 107-146，2014 年 12 月。
- 5.張淳淙，刑法修正綜覽—概論修正之立法原則，載:新修正刑法論文集，司法院出版，頁 1-48，2006 年 12 月。
- 6.陳志輝，身分犯之正犯的認定—以德國義務犯理論為中心，載:刑事法學的回顧與展望，元照出版，頁 31-108，2015 年 1 月。
- 7.黃舒芃，法律明確性原則的制度功能，載:框架秩序下的國家權力—公法學術論文集，新學林出版，頁 145-157，2013 年 9 月。
- 8.黃舒芃，法律授權與法律拘束，載:框架秩序下的國家權力—公法學術論文集，新學林出版，頁 3-48，2013 年 9 月。
- 9.黃富源，兩極化刑事政策之回顧與展望，載:法務部廖正豪前部長七秩華誕祝壽論文集：犯罪學與刑事政策卷，五南出版，頁 1-20，2016 年 7 月。
- 10.蔡聖偉，賭博罪保護法益之探討，載:罪與刑，林山田教授六十歲生日祝賀論文集，五南出版，頁 245-282，1998 年 10 月。
- 11.鄭善印，日本的假釋制度，載:刑事法學現代化動向—黃東熊教授八秩華誕祝壽論文集，台灣法學出版，頁 49-75，2012 年 11 月。

(四) 譯著

- 1.山中敬一，周慶東(譯)，論日本最近的刑法修正，高大法學論叢第8卷第2期，頁37-66，2013年3月。
- 2.井田良，許恒達(譯)，Hans Welzel 與日本刑法學，月旦法學雜誌第237期，頁244-256，2015年2月。
- 3.西田典之，王昭武、劉明祥(譯)，日本刑法各論，元照出版，2012年12月。
- 4.重松一義，盧秋生(譯)，累進處遇與分類處遇，獄政管理專刊論文集(三)，法務部監所司出版，頁56-62，1992年2月。
- 5.Agamben, Giorgio，薛熙平(譯)，例外狀態，麥田出版，2010年2月。
- 6.Alexis de Toqueville，李焰明(譯)，舊制度與大革命，時報文化，2015年11月。
- 7.Alexy, Robert，王鵬翔(譯)，法概念與法效力，五南出版，2013年7月。
- 8.Foucault, Michel，劉北成(譯)，規訓與懲罰，桂冠出版，1992年12月。
- 9.Foucault, Michel，錢翰、陳曉徑(譯)，【安全、領土與人口，法蘭西學院演講系列，1977-1978】(簡體書)，上海人民出版社，2010年9月。
- 10.Jakobs, Günther，徐育安(譯)，市民刑法與敵人刑法，載:刑事法之基礎與界線—洪福增教授紀念專輯，頁15-61，2003年4月。
- 11.Kant, Immanuel，李明輝(譯注)，道德底形上學，聯經出版，2015年3月。
- 12.Kaufmann, Arthur，吳從周(譯)，顏厥安(審校)，類推與「事物本質」—兼論類型理論，新學林出版，2016年4月。
- 13.Kerner, Hans-Jürgen，許澤天、薛智仁(譯)，德國刑事追訴與制裁，元照出版，2008年11月。
- 14.Kneer, Georg / Nassehi, Armin，魯貴顯(譯)，盧曼社會系統理論導引，巨流圖書公司出版，1998年11月。
- 15.Papier, Hans-Jürgen，李建良、蔡宗珍(譯)，從憲法觀點看自由與安全間之緊張關係，載:當代法治國圖像，元照出版，頁174-235，2014年8月。
- 16.Radbruch, Gustav，王怡蘋、林宏濤(譯)，法學導論，商周出版，2011年9月。

- 17.Schmidt-Aßmann, Eberhard，林明鏘、陳英鈴、孫迺翊、陳耀祥、許春鎮、張錕盛、張桐銳(譯)，行政法總論作為秩序理念—行政法體系建構的基礎與任務，元照出版，2009年10月。
- 18.Schünemann, Bernd，許玉秀(譯)，刑法體系思想導論，載:不疑不惑獻身法與正義—許迺曼教授刑事法論文選輯，新學林出版，頁249-302，2006年11月。
- 19.Shimitt, Carl，李君韜、蘇慧婕(譯)，憲法的守護者，左岸文化出版，2005年7月。
- 20.Shimitt, Carl，蘇慧婕(譯)、蔡宗珍(導讀)，論法學思維的三種模式，左岸文化出版，2007年7月。
- 21.Stolleis, Michael，王韻茹、李君韜(譯)，德意志公法史導論，元照出版，2016年5月。

(五) 學位論文

- 1.吳佳霖，粉碎特別權力關係的最後一道堡壘—論監獄行刑事件的權力救濟途徑，國立臺灣大學法律學系碩士論文，2011年6月。
- 2.許書瑜，論監獄受刑人訴訟權之保障，國立中正大學法律學系碩士論文，2014年1月。
- 3.陳君維，受刑人之人權保障—以家庭生活權利及接見權利為中心，國立臺灣大學法律學系碩士論文，2012年8月。
- 4.蔡宛蓉，日治時期臺灣監獄制度之研究(1895-1945)，國立臺灣師範大學歷史學系碩士論文，2010年2月。
- 5.簡琬莉，戰後前期臺灣獄政之研究(1945-1967)，國立中正大學歷史學系碩士論文，2011年7月。
- 6.魏寬成，受刑人的權利保障與救濟途徑—以假釋為探討課題，國立中正大學法律學系碩士論文，2010年6月。

(六) 網路資料及資料庫

1. LexisNexis Academic
2. 日本法務省: <http://www.moj.go.jp/>
3. 日本國會圖書館: <http://www.ndl.go.jp/>
4. 月旦法學知識庫
5. 司法院法學資料檢索系統: <http://jirs.judicial.gov.tw/Index.htm>
6. 立法院國會圖書館: <http://npl.ly.gov.tw/do/www/homePage>
7. 吳綺雲(譯), 司法院(編), 德國違反秩序法(Gesetz über Ordnungswidrigkeiten):
www.judicial.gov.tw/work/work03/德國違反秩序法.doc
8. 李茂生, 監獄學講義, 國立臺灣大學法律學院課程資訊/教師講義,
<http://www.law.ntu.edu.tw/main.php?mod=document&page=36>,
9. 林政佑, 台灣監獄的建立與控制(1895-1945), 臺大數位典藏研究發展中心
<http://www.digital.ntu.edu.tw/workshop/schedule.html>
10. 法源法律網—法學資料庫
11. 華藝線上圖書館
12. 德國司法部: http://www.bmjbv.de/DE/Startseite/Startseite_node.html
13. 德國聯邦憲法法院:
http://www.bundesverfassungsgericht.de/DE/Homepage/homepage_node.html
14. 歐洲委員會 (Council of Europe) : <http://www.coe.int/web/portal/home>

(七)其他

1. 中華民國法官協會 102 年學術研討會, 第一場次—累犯存在之必要與妥適性之報告和與談, 2013 年 9 月 13 日。
2. 立法院公報第 64 卷 38 期, 司法委員會會議紀錄。
3. 立法院公報第 82 卷 41 期, 院會紀錄。
4. 立法院公報第 91 卷 35 期, 院會紀錄。

5.林俊言，收容人權與救濟之研究，赴日本早稻田大學進修研究報告（法務部），
2013年9月。

6.盧映潔，「台灣監獄制度的未來展望—回顧大寮監事件研討會」發言內容，2015
年7月25日。

二、英文文獻

1.DiIulio, John J., *Governing Prisons: A Comparative Study of Correctional Management*, New York: Free Press (1987).

2.Fox, Lionel W., *The English prison and Borstal systems*, London : Routledge & Kegan Paul (1952).

3.Foucault, Michel, *Security, Territory, Population: Lectures at the Collège De France, 1977-78*, New York: Palgrave Macmillan (2007).

4.Garland, David, *Punishment and Welfare: A History of Penal Strategies*. Aldershot, Hants, England: Gower (1985).

5.Gouldner, Alvin W., *The Coming Crisis of Western Sociology*, New York: Basic Books (1970).

6.Halpern, David, *Social Capital*, Cambridge, UK: Polity (2005).

7.Loucks, Nancy & Joyce Plotnikoff, *Prison Rules: A Working Guide*, London: Prison Reform Trust (4th ed., 2000).

8.McShane, Marilyn D. & Franklin P. Williams, *Encyclopedia of American Prisons*, New York: Garland Pub (1996).

9.Pratt, John, *Penal Populism*, London: Routledge (2007).

10.Ronald, Akers L., *Criminological Theories: Introduction, Evaluation, and Application*, London: Fitzroy Dearborn (2nd ed., 1999).

三、日文文獻

(一)專書

- 1.正木亮，行刑累進処遇令に就て（犯罪學叢書第一輯），新光閣，1934年。
- 2.正木亮，行刑の変遷をたづねて，自版，1929年。
- 3.正木亮，行刑法概論，有斐閣，1944年。
- 4.正木亮，新監獄学:行政を基点として考察したる自由刑，有斐閣，1941年。
- 5.正木亮，監獄法概論，有斐閣，1937年。
- 6.重松一義，図説 世界の監獄史，柏書房，2001年。
- 7.森山武市郎譯，改正獨逸行刑法規 全，刑政研究資料第4輯，刑務協会出版部，1928年。

(二) 期刊論文

- 1.孔穎，清末中国語訳された日本監獄学書籍の書目，東アジア文化交渉研究第4号，頁533-553，2011年。

(三) 學位論文

- 1.李茂生，戦後における日本の行刑思想史:法政策と深層文化との連関，日本一橋大學博士論文，1991年7月。

四、徳文文献

(一) 專書

- 1.Calliess, Rolf-Peter/Heinz, Müller-Dietz: Beck'sche Kurz-Kommentare 19 zum Strafvollzugsgesetz, 6. Aufl., 1994.
- 2.Gustav, Radbruch/Konrad, Zweigert: Einführung in die Rechtswissenschaft, 13. Aufl., 1980.
3. Laubenthal, Klaus: Strafvollzug, 6. Aufl., 2011.
4. Schwind, Hans-Dieter/Böhm, Alexander: Strafvollzugsgesetz: Kommentar, 2. Aufl., 1991.

(二) 學位論文

1. Krüger, Julian: Systeme und Konzepte des progressiven Strafvollzugs, 2011.

附錄一、收容人違規情節及懲罰參考標準表

監獄受刑人違規情節及懲罰參考標準表		
違規行為情節分類	懲罰方法參考標準	備 考
<p>一、鬥毆打架類。</p> <p>(一) 集體鬥毆、持器械互毆或以器械毆人者。</p> <p>(二) 徒手互毆或毆人成傷者。</p> <p>(三) 徒手互毆或毆人未成傷者。</p> <p>二、賭博財物類。</p> <p>(一) 聚賭抽頭者。</p> <p>(二) 賭博財物者。</p> <p>(三) 私藏(製)賭具者。</p> <p>三、私藏違禁品類。</p> <p>(一) 私藏、傳遞、吸食、施打各類毒品者。</p> <p>(二) 私藏、傳遞、使用通訊器材者。</p>	<p>一、訓誡。</p> <p>二、停止接見三次。</p> <p>三、停止戶外活動七日。</p> <p>一、訓誡。</p> <p>二、停止接見三次。</p> <p>三、停止戶外活動三至七日。</p> <p>一、訓誡。</p> <p>二、停止接見三次。</p> <p>三、停止戶外活動三至七日。</p> <p>一、訓誡。</p> <p>二、停止接見三次。</p> <p>三、停止戶外活動七日。</p> <p>一、訓誡。</p> <p>二、停止接見一至三次。</p> <p>三、停止戶外活動三至七日。</p> <p>一、訓誡。</p> <p>二、停止接見三次。</p> <p>三、停止戶外活動七日。</p> <p>一、訓誡。</p> <p>二、停止接見三次。</p> <p>三、停止戶外活動七日。</p> <p>一、訓誡。</p>	<p>一、本參考標準表係為避免違規行為因處理不公、滋生其他事端，而依據監獄行刑法第七十六條，再綜合實務上意見及現況研訂，提供各監獄做為處理受刑人違規行為參考，所列舉各懲罰方法係同時適用。</p> <p>二、本參考標準表未經列舉之違規行為，懲罰參考標準比照已列舉之類似行為；如無類似者，其懲罰視情節輕重客觀認定。</p> <p>三、一違規行為有二以上可處分之事實者，從一重處分。</p> <p>四、違規一個月內再違規，或違規後毫無悔意、態度惡劣者，應從重酌增強制勞動、停止購買物品或減少勞作金之懲罰方法。</p> <p>五、違規情節輕微且顯有悔意者，得酌免處分，但應於懲罰報告表上載明。</p> <p>六、受刑人違規情節重大，或有深入調查之必要者，應製作談話筆錄或令立自白書存證，如涉及刑責，應移送偵辦。</p> <p>七、施用戒具、固定保護、收容於鎮靜室，依法令規定，並非懲</p>

監獄受刑人違規情節及懲罰參考標準表		
違規行為情節分類	懲罰方法參考標準	備考
(三) 私藏(製)凶器或其他危及戒護安全器械者。	二、停止接見三次。 三、停止戶外活動七日。	罰受刑人之方法，如受刑人違規同時有施用戒具、固定保護、收容於鎮靜室之必要時，應於使用報告簿上詳載違規事實及使用理由。
(四) 私藏(製)可供脫逃之物品者。	一、訓誡。 二、停止接見三次。 三、停止戶外活動七日。	
(五) 私藏(製)或飲用酒類者。	一、訓誡。 二、停止接見三次。 三、停止戶外活動三至七日。	
(六) 私藏現金者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動一至三日。	
(七) 私藏菸類者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動一至三日。	
(八) 私藏打火機、點火器者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動一至三日。	
(九) 私藏未經檢查書籍或淫晦圖刊者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動一至三日。	
(十) 私藏、食用檳榔者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。	
四、紋身、猥褻類。	一、訓誡。 二、停止接見三次。	
(一) 強為他人紋身者。	三、停止戶外活動七日。	

監獄受刑人違規情節及懲罰參考標準表		
違規行為情節分類	懲罰方法參考標準	備考
(二) 同意替他人紋身者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動三至七日。	
(三) 請他人為己紋身者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動三至七日。	
(四) 私藏(製)紋身工具者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動一至三日。	
(五) 強迫他人為雞姦、猥褻行為者。	一、訓誡。 二、停止接見三次。 三、停止戶外活動七日。	
(六) 同意與人為雞姦、猥褻行為者。	一、訓誡。 二、停止接見三次。 三、停止戶外活動三至七日。	
五、脫離戒護視線、意圖脫逃類。		
(一) 脫離戒護視線，有事實足證有脫逃意圖者。	一、訓誡。 二、停止接見三次。 三、停止戶外活動七日。	
(二) 破壞戒具、安全設備或為其他準備行為意圖脫逃者。	一、訓誡。 二、停止接見三次。 三、停止戶外活動七日。	
(三) 偽病求醫，意圖脫逃者。	一、訓誡。 二、停止接見三次。 三、停止戶外活動七日。	
(四) 未經准許私自前往其他教區、工場、舍房	一、訓誡。 二、停止接見三次。 三、停止戶外活動三至	

監獄受刑人違規情節及懲罰參考標準表		
違規行為情節分類	懲罰方法參考標準	備考
等處所者。	七日。	
(五) 監外作業中擅自脫離戒護視線者。	一、訓誡。 二、停止接見三次。 三、停止戶外活動三至七日。	
六、擾亂秩序類		
(一) 集體鬧房、騷動、縱火滋事者。	一、訓誡。 二、停止接見三次。 三、停止戶外活動七日。	
(二) 故意敲打舍房地板、門窗、鎖鑰、牆壁等舍房結構體或設施者。	一、訓誡。 二、停止接見三次。 三、停止戶外活動七日。	
(三) 欺弱凌新者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動三至七日。	
(四) 強迫他人頂過、代受處分者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動三至七日。	
(五) 故意自傷或絕食者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動三至七日。	
(六) 偽造單據、私用他人錢卡者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動三至七日。	
(七) 私接電源或於工場、舍房內生火者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動三至七日。	

監獄受刑人違規情節及懲罰參考標準表		
違規行為情節分類	懲罰方法參考標準	備考
(八) 私結黨羽，有不法企圖者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動三至七日。	
(九) 挑撥是非、製造事端、誣陷或惡意中傷他人者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動三至七日。	
(十) 囑託、脅迫廠商攜入、傳遞書信或違禁物品者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動三至七日。	
(十一) 私自高價販售菸類者。	一、訓誡。 二、停止接見三次。 三、停止戶外活動七日。	
(十二) 私自販售、持有、傳遞非純用乾電池之收音機、電視機、語言學習機或錄音機者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動三至七日。	
(十三) 慫恿、教唆他人違規者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動三至七日。	
(十四) 故意破壞公物、作業材料者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動三至五日。	
(十五) 佔用、留藏公物或他人物品者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動三至五日。	

監獄受刑人違規情節及懲罰參考標準表		
違規行為情節分類	懲罰方法參考標準	備考
(十六) 私自替人、託人傳遞紙條者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動三至五日。	
(十七) 私自調房者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動三至五日。	
(十八) 於舍房、工場內高聲喧嘩者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動三至五日。	
(十九) 不遵守工場、舍房作息規定者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。	
(二十) 於隊伍間，嘻鬧、追逐，破壞團體秩序者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。	
(二十一) 未經檢查，私發書信或書信內容影響機關聲譽者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動一至三日。	
(二十二) 冒用他人信期，以他人名義發信者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動一至三日。	
(二十三) 假病求醫或領藥囤積不服用或濫用者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動一至三日。	
(二十四) 互為口	一、訓誡。	

監獄受刑人違規情節及懲罰參考標準表		
違規行為情節分類	懲罰方法參考標準	備考
角、爭吵者。	二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動一至三日。	
(二十五) 強索食物者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。 三、停止戶外活動一至三日。	
(二十六) 攀爬舍房、工場門窗與人交談者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。	
(二十七) 未依定時、定點之規定吸食菸類者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。	
(二十八) 於舍房內赤身裸體不聽勸導者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。	
(二十九) 不按床位睡覺，不聽糾正者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。	
(三十) 以鏡片或其他反射物窺視、觀察管理人員行蹤者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。	
(三十一) 破壞公共衛生、環境整潔者。	一、訓誡。 二、停止接見一至三次。	
(三十二) 內務不整者。	一、訓誡。 二、停止接見一次。	
(三十三) 不依規定用水者。	一、訓誡。 二、停止接見一次。	

監獄受刑人違規情節及懲罰參考標準表		
違規行為情節分類	懲罰方法參考標準	備考
<p>七、違抗管教類。</p> <p>(一) 輕侮、騷擾、脅迫、暴行管教人員者。</p> <p>(二) 有事實足認預備對管教人員施加暴行者。</p> <p>(三) 不服管教、違抗命令者。</p> <p>(四) 誣控、濫告管教人員者。</p>	<p>一、訓誡。</p> <p>二、停止接見三次。</p> <p>三、停止戶外活動七日。</p> <p>一、訓誡。</p> <p>二、停止接見三次。</p> <p>三、停止戶外活動七日。</p> <p>一、訓誡。</p> <p>二、停止接見三次。</p> <p>三、停止戶外活動七日。</p> <p>一、訓誡。</p> <p>二、停止接見三次。</p> <p>三、停止戶外活動七日。</p>	

附錄二、分數換算基準一

類別	刑名及刑	犯次或犯別	責任分數				最高參考起分	最高參考進分	編級月份
			第一級	第二級	第三級	第四級			
一	有期徒刑六月以上一年六月未滿	初犯、再犯	36	30	24	18	2.4	每月進0.3	入監當月報請編級
		累犯	43.2	36	28.8	21.6			
		撤銷假釋	54	45	36	27			
		少年犯	24	20	16	12			
二	有期徒刑一年以上三年未滿	初犯、再犯	60	48	36	24	2.2 (1年6月~2年未滿)	每月進0.3	入監次月報請編級
		累犯	72	57.6	43.2	28.8			
		撤銷假釋	90	72	54	36	2.0 (2~3年未滿)		
		少年犯	40	32	24	16			
三	有期徒刑三年以上六年未滿	初犯、再犯	144	108	72	36	1.8 (3~4年未滿) 1.6 (4~5年未滿) 1.5 (5~6年未滿)	每月進0.2	入監次月報請編級
		累犯	172.8	129.6	86.4	43.2			
		撤銷假釋	216	162	108	54			
		少年犯	96	72	48	24			
四	有期徒刑六年以上九年未滿	初犯、再犯	180	144	108	72	1.4 (6~7年未滿) 1.3 (7~8年未滿) 1.2 (8~9年未滿)	每月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	216	172.8	129.6	86.4			
		撤銷假釋	270	216	162	108			
		少年犯	120	96	72	48			
五	有期徒刑九年以上十二年未滿	初犯、再犯	216	180	144	108	1.1 (9~10年未滿) 1.0 (10~11年未滿) 0.9 (11~12年未滿)	每月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	259.2	216	172.8	129.6			
		撤銷假釋	324	270	216	162			
		少年犯	144	120	96	72			
六	有期徒刑十二年以上十五年未滿	初犯、再犯	252	216	180	144	0.8 (12~13年未滿) 0.7 (13~14年未滿) 0.6 (14~15年未滿)	每月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	302.4	259.2	216	172.8			
		撤銷假釋	378	324	270	216			
		少年犯	168	144	120	96			
七	有期徒刑十五年以上	初犯、再犯	288	252	216	180	0.5	每2月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	345.6	302.4	259.2	216			
		撤銷假釋	432	378	324	270			
		少年犯	192	168	144	120			
八	無期徒刑	初犯、再犯	432	360	288	216	0.3	每3月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	518.4	432	345.6	259.2			
		撤銷假釋	648	540	432	324			
		少年犯	288	240	192	144			

備註：

- 一、本分數換算基準一僅供跨國接收受刑人適用之。
- 二、本分數換算基準一所載之責任分數，係中華民國(以下同)83年6月8日修正生效之行刑累進處遇條例第19條所規定。於86年11月28日刑法第77條修正生效前犯罪者，其分數換算適用本基準。但其行為終了或犯罪結果之發生在86年11月28日後者，不在此限。
- 三、少年受刑人教化分數之最高參考起分，依本基準規定提高1分。
- 四、本基準之責任分數及最高參考起分、進分均以分為單位。

附錄三、分數換算基準二

類別	刑名及刑期	犯次或犯別	責任分數				最高參考起分	最高參考進分		編級月份
			第一級	第二級	第三級	第四級		初犯、再犯	累犯	
一	有期徒刑六月以上一年六月未滿	初犯、再犯	36	30	24	18	2.2	每月進0.2	每月進0.1	入監當月報請編級
		累犯	48	40	32	24				
		撤銷假釋	54	45	36	27				
		少年犯	24	20	16	12				
二	有期徒刑一年以上三年未滿	初犯、再犯	60	48	36	24	2.1	每月進0.2	每月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	80	64	48	32				
		撤銷假釋	90	72	54	36				
		少年犯	40	32	24	16				
三	有期徒刑三年以上六年未滿	初犯、再犯	144	108	72	36	2.0 (3~4年未滿) 2.0 (4~5年未滿) 1.8 (5~6年未滿)	每月進0.1 每2月進0.1 每2月進0.1	每2月進0.1 每3月進0.1 每3月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	192	144	96	48				
		撤銷假釋	216	162	108	54				
		少年犯	96	72	48	24				
四	有期徒刑六年以上九年未滿	初犯、再犯	180	144	108	72	1.8(6~7年未滿) 1.6(7~8年未滿) 1.4(8~9年未滿)	每3月進0.1	每4月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	240	192	144	96				
		撤銷假釋	270	216	162	108				
		少年犯	120	96	72	48				
五	有期徒刑九年以上十二年未滿	初犯、再犯	216	180	144	108	1.3(9~10年未滿) 1.1(10~11年未滿) 0.9(11~12年未滿)	每3月進0.1	每4月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	288	240	192	144				
		撤銷假釋	324	270	216	162				
		少年犯	144	120	96	72				
六	有期徒刑十二年以上十五年未滿	初犯、再犯	252	216	180	144	0.6	每3月進0.1	每4月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	336	288	240	192				
		撤銷假釋	378	324	270	216				
		少年犯	168	144	120	96				
七	有期徒刑十五年以上十八年未滿	初犯、再犯	288	252	216	180	0.6	每4月進0.1	每5月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	384	336	288	240				
		撤銷假釋	432	378	324	270				
		少年犯	192	168	144	120				
八	有期徒刑十八年以上二十一年未滿	初犯、再犯	324	288	252	216	0.4	每4月進0.1	每6月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	432	384	336	288				
		撤銷假釋	486	432	378	324				
		少年犯	216	192	168	144				
九	有期徒刑二十一	初犯、再犯	360	324	288	252	0.4	每5月進0.1	每7月進0.1	入監次月

類別	刑名及刑期	犯次或犯別	責任分數				最高參考起分	最高參考進分		編級月份 報請編級
			第一級	第二級	第三級	第四級		初犯、再犯	累犯	
	年以上二十四年未滿	累犯	480	432	384	336				
		撤銷假釋	540	486	432	378				
		少年犯	240	216	192	168				
		初犯、再犯	396	360	324	288				
十	有期徒刑二十四年以上二十七年未滿	累犯	528	480	432	384	0.2	每5月進0.1	每7月進0.1	入監次月報請編級
		撤銷假釋	594	540	486	432				
		少年犯	264	240	216	192				
		初犯、再犯	432	396	360	324				
十一	有期徒刑二十七年以上三十年未滿	累犯	576	528	480	432	0.2	每6月進0.1	每8月進0.1	入監次月報請編級
		撤銷假釋	648	594	540	486				
		少年犯	288	264	240	216				
		初犯、再犯	468	432	396	360				
十二	有期徒刑三十年以上或無期徒刑	累犯	624	576	528	480	0.1	每6月進0.1	每8月進0.1	入監次月報請編級
		撤銷假釋	702	648	594	540				
		少年犯	312	288	264	240				
		初犯、再犯	468	432	396	360				

備註：

- 一、本分數換算基準二僅供跨國接收受刑人適用之。
- 二、本分數換算基準二所載之責任分數，係86年11月28日修正生效之行刑累進處遇條例第19條所規定。於86年11月28日刑法第77條修正生效後，95年7月1日刑法第77條修正生效前犯罪者，其分數換算適用本分數換算基準。但其行為終了或犯罪結果之發生在95年7月1日刑法第77條修正生效後者，不在此限。
- 三、適用本分數換算基準二之少年受刑人，其最高參考起分、進分部分則依「分數換算基準一」辦理。
- 四、受刑人之犯罪中包含可適用「分數換算基準一」之部分者，其責任分數及最高參考起分、進分等均按比例原則辦理。
- 五、本基準之責任分數及最高參考起分、進分均以分為單位。

附錄四、分數換算基準三

類別	刑名及刑	犯次或犯別	責任分數				最高參考起分	最高參考進分		編級月份
			第一級	第二級	第三級	第四級		初犯、再犯	累犯	
一	有期徒刑六月以上一年六月未滿	初犯、再犯	36	30	24	18	2.2	每月進0.2	每月進0.1	入監當月報請編級
		累犯	48	40	32	24				
		撤銷假釋	54	45	36	27				
		少年犯	24	20	16	12				
二	有期徒刑一年以上三年未滿	初犯、再犯	60	48	36	24	2.1	每月進0.2	每月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	80	64	48	32				
		撤銷假釋	90	72	54	36				
		少年犯	40	32	24	16				
三	有期徒刑三年以上六年未滿	初犯、再犯	144	108	72	36	2.0 (3~4年未滿) 2.0 (4~5年未滿) 1.8 (5~6年未滿)	每月進0.1 每2月進0.1 每2月進0.1	每2月進0.1 每3月進0.1 每3月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	192	144	96	48				
		撤銷假釋	216	162	108	54				
		少年犯	96	72	48	24				
四	有期徒刑六年以上九年未滿	初犯、再犯	180	144	108	72	1.8 (6~7年未滿) 1.6 (7~8年未滿) 1.4 (8~9年未滿)	每3月進0.1	每4月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	240	192	144	96				
		撤銷假釋	270	216	162	108				
		少年犯	120	96	72	48				
五	有期徒刑九年以上十二年未滿	初犯、再犯	216	180	144	108	1.3 (9~10年未滿) 1.1 (10~11年未滿) 0.9 (11~12年未滿)	每3月進0.1	每4月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	288	240	192	144				
		撤銷假釋	324	270	216	162				
		少年犯	144	120	96	72				
六	有期徒刑十二年以上十五年未滿	初犯、再犯	252	216	180	144	0.6	每3月進0.1	每4月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	336	288	240	192				
		撤銷假釋	378	324	270	216				
		少年犯	168	144	120	96				
七	有期徒刑十五年以上十八年未滿	初犯、再犯	288	252	216	180	0.6	每4月進0.1	每5月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	384	336	288	240				
		撤銷假釋	432	378	324	270				
		少年犯	192	168	144	120				
八	有期徒刑十八年以上二十一年未滿	初犯、再犯	324	288	252	216	0.4	每4月進0.1	每6月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	432	384	336	288				
		撤銷假釋	486	432	378	324				
		少年犯	216	192	168	144				

類別	刑名及刑	犯次或犯別	責任分數				最高參考起分	最高參考進分		編級月份
			第一級	第二級	第三級	第四級		初犯、再犯	累犯	
九	有期徒刑二十一年以上二十四年未滿	初犯、再犯	360	324	288	252	0.4	每5月進0.1	每7月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	480	432	384	336				
		撤銷假釋	540	486	432	378				
		少年犯	240	216	192	168				
十	有期徒刑二十四年以上二十七年未滿	初犯、再犯	396	360	324	288	0.2	每5月進0.1	每7月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	528	480	432	384				
		撤銷假釋	594	540	486	432				
		少年犯	264	240	216	192				
十一	有期徒刑二十七年以上三十年未滿	初犯、再犯	432	396	360	324	0.2	每6月進0.1	每8月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	576	528	480	432				
		撤銷假釋	648	594	540	486				
		少年犯	288	264	240	216				
十二	有期徒刑三十年以上三十二年未滿	初犯、再犯	468	432	396	360	0.1	每6月進0.1	每8月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	624	576	528	480				
		撤銷假釋	702	648	594	540				
		少年犯	312	288	264	240				
十三	有期徒刑三十三年以上三十六年未滿	初犯、再犯	504	468	432	396	0.1	每7月進0.1	每9月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	672	624	576	528				
		撤銷假釋	756	702	648	594				
		少年犯	336	312	288	264				
十四	有期徒刑三十六年以上三十九年未滿	初犯、再犯	540	504	468	432	0.1	每7月進0.1	每9月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	720	672	624	576				
		撤銷假釋	810	756	702	648				
		少年犯	360	336	312	288				
十五	有期徒刑三十九年以上	初犯、再犯	576	540	504	468	0.1	每8月進0.1	每9月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	768	720	672	624				
		撤銷假釋	864	810	756	702				
		少年犯	384	360	336	312				
十六	無期徒刑	初犯、再犯	612	576	540	504	0.1	每10月進0.1	每10月進0.1	入監次月報請編級
		累犯	816	768	720	672				
		撤銷假釋	918	864	810	756				
		少年犯	408	384	360	336				

備註：

一、本分數換算基準三僅供跨國接收受刑人適用之。

類別	刑名及刑	犯次或犯別	責任分數				最高參考起分	最高參考進分		編級月份
			第一級	第二級	第三級	第四級		初犯、再犯	累犯	
<p>二、本分數換算基準三所載之責任分數，係 95 年 7 月 1 日修正生效之刑累進處遇條例第 19 條所規定。於 95 年 7 月 1 日刑法第 77 條修正生效後犯罪者，其分數換算適用本分數換算基準。</p> <p>三、適用本分數換算基準三之少年受刑人，其最高參考起分、進分部分則依「分數換算基準一」辦理。</p> <p>四、受刑人之犯罪中包含可適用「分數換算基準一」或「分數換算基準二」之部分者，或同時包含適用者，其責任分數及最高參考起分、進分等均按比例原則辦理。</p> <p>五、本基準之責任分數及最高參考起分、進分均以分為單位。</p>										

附錄五、對監獄秩序問題具影響之大法官解釋整理（本表為作者自製）

釋字	內容摘要	解釋文摘要	對於矯正機關之衝擊與未來持續衍生之問題初探與意見書見解
第 653 號 (民國 97 年 12 月 26 日)	羈押法不許受羈押被告向法院提起訴訟請求救濟之部分，與憲法第十六條保障人民訴訟權之意旨有違，相關機關至遲應於本解釋公布之日起二年內，依本解釋的意旨，訂定適當之規範。	基於無罪推定的原則，受羈押被告之憲法權利之保障與一般人民所得享有者，原則上並無不同。是執行羈押機關對受羈押被告所為之決定，如涉及及限制其憲法所保障之權利者，仍須符合憲法第二十三條之規定。	檢討修正羈押法及相關法規，就受羈押被告及時有效救濟之訴訟制度，訂定適當之規範。申訴制度雖有其功能，惟其性質、組織、程序及其相互間之關聯等，規定尚非明確，實無法與訴願機制相提並論。
第 654 號 (民國 98 年 1 月 23 日)	羈押法規定，律師接見受羈押被告時，不問是否為達成羈押目的或維持押所秩序之必要，亦予以監聽、錄音，違反憲法第二十三條比例原則之規定，不符憲法保障訴訟權之意旨。受羈押被告與辯護人接見時監聽、錄音所獲得之資訊，得以作為偵查或審判上認定被告本案犯罪事實之證據，在此範圍內妨害被告防禦權	<ol style="list-style-type: none"> 1. 刑事被告與辯護人能不受干預下充分自由溝通，為辯護人協助被告行使防禦權之重要內涵，應受憲法之保障。 2. 惟為維持押所秩序之必要，於受羈押被告與其辯護人接見時，如僅予以監看而不與聞，則與憲法保障訴訟權之意旨尚無不符。 	<ol style="list-style-type: none"> 1. 為維持押所秩序之必要，於受羈押被告與其辯護人接見時，採取僅予以「監看而不與聞」之方式。 2. 法律就受羈押者通訊權利予以限制者，被告與辯護人自由溝通應規定由法院決定並有相應之司法救濟途徑，其相關程序及制度之設計，諸如限制之必要性、方式、期間及急迫情形之處置等，應依本解釋意旨，為具體明確之規範，相關法律規定亦應依本解釋意旨，檢討修正。

	之行使，抵觸憲法第十六條保障訴訟權之規定。		
第 677 號 (民國 99 年 5 月 14 日)	監獄行刑法第八十三條第一項關於執行期滿者，應於其刑期終了之次日午前釋放之規定部分，使受刑人於刑期執行期滿後，未經法定程序仍受拘禁，侵害其人身自由，有違正當法律程序，且所採取限制受刑人身體自由之手段亦非必要，抵觸憲法第八條及第二十三條之規定。	1. 立法之初所處時空背景，係認監獄於深夜時間作業困難，且過往監獄對外交通聯繫不便，亦難強令受刑人於深夜立即離去等情所為之權宜處置，乃於刑期執行期滿之次日上午辦公時間始行辦理釋放作業，以兼顧受刑人釋放後之交通與人身安全。 2. 期滿當日之午前釋放，既無違刑期執行期滿之意旨，亦無受刑人交通與人身安全之顧慮，足見系爭關於受刑人應於其刑期終了次日午前釋放部分，尚非必要，亦與憲法第二十三條所定比例原則之意旨有所違背。	期滿釋放之時間，做出最有利受刑人之解釋，實質的回歸至期滿當日上午釋放。
第 681 號 (民國 99 年 9 月 10 日)	受假釋人之假釋處分經撤銷者，規定向法院聲明異議，須俟檢察官指揮執行殘餘刑期後，始得向法院提起救濟，對受假釋人訴訟權之保障尚非周全，相關機關應儘速予以檢討改進，俾使不服主管機關撤銷假釋之受假釋人，於	1. 受假釋人因此停止徒刑之執行而出獄，如復予以撤銷，再執行殘刑，直接涉及受假釋人之人身自由限制，另對其因復歸社會而業已享有之各種權益，亦生重大影響。是主管機關所為之撤銷假釋決定，允宜遵循一定之正當程序，慎重從事。應賦予受假釋人得循一定之救濟程序，請求法院依正當法律程序公平審判，	1. 立法者既設置假釋制度，假釋即不宜視為對受刑人之恩惠；得予假釋之條件與審查程序應明確規定並公開。 2. 撤銷假釋處分之作成，不符合正當法律程序之要求，有關機關應儘速檢討改進。 3. 假釋處分經撤銷後，受假釋人得向法院請求救濟。 4. 目前相關規定所提

	<p>入監執行殘餘刑期前，得適時向法院請求救濟。</p>	<p>以獲適時有效救濟之機會，始與憲法保障人民訴訟權之意旨無違。</p> <p>2. 受假釋人之假釋處分經撤銷者，依上開規定向法院聲明異議，須俟檢察官指揮執行殘餘刑期後，始得向法院提起救濟，對受假釋人訴訟權之保障尚非周全，相關機關應儘速予以檢討改進，俾使不服主管機關撤銷假釋之受假釋人，於入監執行殘餘刑期前，得適時向法院請求救濟。</p>	<p>供之救濟途徑對受假釋人訴訟權保障尚非周全，亦非適時救濟。</p> <p>5. 為提供不服撤銷假釋處分之受假釋人適當適時之救濟途徑，相關機關應配合假釋制度之全盤調整，儘速檢討改進。</p> <p>(引用自林子儀及許玉秀大法官共同協同意見書)</p>
<p>第 691 號 (民國 100 年 10 月 21 日)</p>	<p>受刑人不服行政機關不予假釋之決定者，其救濟有待立法為通盤考量決定之。在相關法律修正前，由行政法院審理。</p>	<p>1. 最高行政法院裁定不予假釋之決定其救濟程序自仍應由刑事裁判之普通法院審判；最高法院刑事裁定，則以受刑人不服行政機關不予假釋之決定，因假釋與否非由檢察官決定，不生檢察官執行之指揮是否違法或執行方法是否不當，而得向法院聲明異議之問題。</p> <p>2. 修法前受刑人不服行政機關不予假釋之決，得向何法院訴請救濟，最高行政法院與最高法院所表示之見解發生歧異。相關程序及制度之設計，有待立法為通盤考量決定之。在相關法律修正前，鑑於行政機關不予假釋之決定具有</p>	<p>1. 受刑人有申請假釋之請求權議題開始浮現。</p> <p>2. 立法者未享有廢止假釋權之權限，假釋制度一旦經過立法承認，可上源自憲法人權位階之支持。</p> <p>3. 預留「相關法律修正」，未來是否會成為點燃其他未爆彈的引信，而大量耗費「司法資源」，就有待觀察。</p> <p>4. 對於行使假釋行政訴訟權時，其應踐行的最低正當程序，諸如預先告知受刑人審查會舉行期日、審查時應予受刑人書面陳述意見或面談之機會(interview)；受刑人</p>

		<p>行政行為之性質，依照行政訴訟法第二條以下有關規定，此類爭議由行政法院審理。</p>	<p>得委任代理人提出有利證據、審查決定應以書面通知受刑人，並記明理由（含對受刑人未來表現之期望）及救濟方法等。（引用自 691 號解釋陳新民大法官協同意見書、湯德宗大法官協同意見書、李震山大法官部分不同部分協同意見書）</p>
<p>第 720 號 (民國 103 年 5 月 16 日)</p>	<p>在相關法規修正公布前，受羈押被告對有關機關之申訴決定不服者，應許其準用刑事訴訟法第四百十六條等有關準抗告之規定，向裁定羈押之法院請求救濟，本院釋字第六五三號解釋應予補充。</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. 羈押為重大干預人身自由之強制處分，受羈押被告認執行羈押機關對其所為之不利決定，逾越達成羈押目的或維持羈押處所秩序之必要範圍，不法侵害其憲法所保障之權利者，自應許其向法院提起訴訟請求救濟。 2. 本院釋字第六五三號解釋，以其與憲法第十六條保障人民訴訟權之意旨有違，宣告相關機關至遲應於該解釋公布之日（中華民國九十七年十二月二十六日）起二年內，依該解釋意旨，檢討修正羈押法及相關法規在案；惟相關規定已逾檢討修正之二年期間甚久，仍未修正。 	<ol style="list-style-type: none"> 1. 濫訴風潮的質疑（陳新民大法官不同意見書）。 2. 救濟制度的選擇，有認為應以刑事訴訟之聲明異議為佳（蔡清遊大法官）、亦有認為應以行政訴訟為佳（羅昌發大法官）；亦有認為應審慎建立新的救濟類型，惟仍置於刑事救濟架構下（陳新民大法官）。 3. 申訴制度的前置必要與正當性之質疑。（黃茂榮大法官）