

德國電子監控法制發展及其對我國之啟示

國立政治大學法學院副教授 許恒達

目 次

- 壹、導論
- 貳、電子監控制度簡介
- 參、德國法制析述
- 肆、德國法制對我國的啟示
- 伍、結語

摘 要

作為電子監控法制的繼受國，德國與我國同樣都從美國刑事司法實務吸取經驗，但有別於我國透過專法規範，只將電子監控制度局限適用於性侵害犯罪，德國的繼受過程起初未訂專法，後來又因執行程序改歸為邦的地方自治事項，而由各邦自行立法處理，並無聯邦的共通法源。即便如此，德國法實踐上卻將電子監控當作一種設施內處遇的替代手段，從而發展出許多靈活的政策及措施。本文即借鏡德國法制的發展，省思我國未來電子監控法制的發展方向，以供立法政策參考。

關鍵字：電子監控、觀護、性侵害防制法、刑事執行

壹、導論

現代刑事制裁理論的重心，已經從對過去犯罪行為的應報轉向為預防未來犯罪，為了有效貫徹預防效果，刑事政策上發展出各種不同的處遇、保護制度，期望能以刑罰或類刑罰的處遇手段，改善犯罪人或偏差行為者，藉以穩定社會秩序。

在各式新型刑事處遇制度中，近期最值得關注的發展莫過於電子監控制度（electronic monitoring; electronic surveillance; elektronische Überwachung）。有別於傳統的監禁或拘留制度，將受監控者收容在固定監所設施內，嚴格監控其人身活動範圍，新型的電子監控制度利用電子設備進行遠距離控制，受監控者的人身不必拘禁在特定監所，他可以在家中或指定處所留置或工作，監控機關透過電子

設備，即可確認受監控者是否在預先指定的時間、地點出現，從而使得刑事處遇制度變得更有彈性¹。

電子監控制度問世以後，大幅影響了刑事司法處遇的實務動向。由於電子監控制度可以有效管束受監控者的行動自由，學理與實務界出現倡議將短期自由刑轉為「居家監禁」(Home detention; Hausarrest)的呼聲；此外，對於緩刑、假釋或緩起訴被告等同時受到保護管束之人，若能同時併用電子監控制度，一方面能夠更加強化觀護人對於其日常生活的了解，另一方面，也能夠強化監控其日常作息，防止再犯罪的機率²。

採用電子監控制度掌控受監控者，雖然是一套更有效的方式，也提高刑事司法的效能，但從法制面來看，應該如何設計、規劃，毋寧是極為嚴肅的課題，任意使用電子監控制度，將受監控者的人身無所不包地加以管制，不啻是對受監控者基本權利的戕害，也會面臨違反憲法基本權利保障的質疑，因此在法制設計上，必須格外謹慎。

我國現行法制已經採用電子監控技術，不過現階段只有性侵害犯罪防治法中有相關規定，依該法第 20 條，經觀護人報請檢察官同意後，可以對性侵害犯罪的加害人實施電子監控措施，我國現階段法制僅限於該法所規範的加害人，尚未擴張至性侵害犯罪以外的案例。未來立法上，是否應該擴張電子監控措施的適用範圍？是否應該採用由法官或專業評量團體介入決定的機制？是否應該改善電子監控的具體作法？這些具體的問題仍然值得深入探討。

本文寫作目的，即是對電子監控制度法制面，提供反省機會。值得注意的是，我國現有討論此一制度的學術文獻，大多參考電子監控最為發達的美國法制，並詳盡介紹其法制沿革與實務現況³，但事實上，在大西洋另一岸，同時也是我國刑事法制參考對象的德國，也接受了電子監控的新制度，從而發展出相當程度的法制，雖然近現代以來在刑事政策與處遇機制上，德國法往往承襲美國法制度，但考量到刑事法制體例上的近似性，以及繼受美國法而須轉換為內國法制的特點，德國法制自有其值得參考之處，本文將試圖從德國法檢討我國法制，文章的討論順序，將先對電子監控制度與我國法現況作一個簡要概述，接著轉而詳論德國法制的沿革與現況，筆者將比較我國法與德國法的差異，分析德國法的優、缺點，最後則對我國立法提出若干修正建議。

¹ 許福生，科技設備監控在性侵害犯之運用，月旦法學雜誌，166 期，2009 年 3 月，頁 93-94。

² 有關傳統的監控方式，可參見柯鴻章、許華孚，電子監控的刑事政策比較，刑事法雜誌，54 卷 4 期，2010 年 8 月，頁 102-105。

³ 例如林順昌，破除「電子監控」之迷思—論回歸實益性之犯罪者處遇政策，亞洲家庭暴力與性侵害期刊，5 卷 2 期，2009 年 12 月，頁 240-249。

貳、電子監控制度簡介

一、沿革

首先簡單說明電子監控制度的沿革歷史，在西元 1960 年前後，美國哈佛大學心理學家 Ralph Schwitzgebel 認為，若可採用與電話連線的電子追蹤系統來監視受刑人，可以結省許多監控成本，也能夠更有效管理受刑人的日常生活。Schwitzgebel 乃發展出一套控制機器裝置，也申請了專利，同時也試用於一些自願參與實驗的假釋犯。不過 Schwitzgebel 發展的第一代機器過大，實務上有其限制，後來並未繼續運作下去⁴。

後來至 1977 年，美國新墨西哥州 Albuquerque 地區的法官 Jack Love 讀到蜘蛛人漫畫中的故事，認為如果能夠將蜘蛛人故事中反派角色 Jackal 博士發展出來的追蹤器，運用至犯罪監控場域，則可能產生有效的居家監控效果。Jack Love 法官旋即將漫畫與其想法寄給新墨西哥州的矯正部門，並向一位友人 Michael Goss 尋求協助，其友人 Goss 就依照 Jack Love 法官的構想，設計出最初代的電子監控設備 GOSSlink⁵。GOSSlink 的功能並不如現今使用的電子監控設備，其僅能控制在特定區域人的受監視者，亦即，受監視者被要求配戴特別的機械監控裝置，而該裝置會發射訊號至主管機關處的主機，只要受監視者離開特定範圍，或是企圖移此配戴在身上的裝置，訊號就會馬上發送給主管機關⁶。

Jack Love 法官成功的嘗試，不久之後即廣受注意，80 年代美國的監獄也正好出現收容員額不足、環境極度擁擠的困擾，電子監控機制的出現，無疑為美國監獄問題提供了一個有效的解決對案。自 1984 年佛羅里達州 Palm Beach 開始使用，到了 1988 年時，美國 50 州中已經有 39 州使用電子監控系統，1993 年時，50 州均已採用此一系統來管理、控制有監管需求的非機構處遇犯罪人⁷，而美國各州的矯正機構開始廣泛使用電子監控設備，不論作為自由刑替代方法的「居家監禁」、作為羈押被告的居家管控措施、作為假釋或緩刑者保護觀察作用的替代方案等等⁸，此後受電子監控者日益增加，例如 1985 年時，全美有 17 個人受到電子監控，但到了 2002 年，全美採用類似制度者，已經達到 9706 人⁹。

發源自美國的電子監控新興技術也渡過大西洋，開始在歐洲諸國發展起來。1988 年，英國內政部長 John Patten 參訪美國此項技術後，在泰晤士報撰文認為：懲罰被告不必讓他在監所內服刑，縱然在監所外，只要能夠控制被告的生活紀

⁴ 汪南均，法務通訊，第 2398 期，2008 年 7 月，第 5 版。

⁵ 汪南均，前揭註 4，第 4 版。

⁶ 汪南均，前揭註 4，第 5 版。

⁷ 汪南均，法務通訊，第 2400 期，2008 年 7 月，第 3 版。

⁸ 柯鴻章、許華孚，前揭註 2，頁 112-113。

⁹ 汪南均，前揭註 7，第 4 版。

律，同樣可以達到相同的效果，Patten 氏同時認為，初期適用應限制在交保被告、社區處遇的受判決人、假釋犯。1989 年英國正式在實務上執行電子監控制度，1999 年時，甚至將此一制度適用到自由刑刑期末端的受刑人¹⁰。

二、我國現行規範與實務運作

相對於歐美諸國很早就引入電子監控機制，我國顯然時程上較為落後，一直到 2005 年修正性侵害犯罪防治法後，在條文中增加「科技監控」的規定後，才算正式引入電子監控制度，不過，因為法條規範的對象僅限於「性侵害犯罪」的加害人，相對於歐美各國，我國現行法適用的範圍顯然較為限縮¹¹。

依據性侵害犯罪防制條例第 20 條第 3 項的規定，對於「假釋」或「緩刑」的性侵害犯罪加害人，倘若符合下列兩個條件之一：(1)加害人無一定之居住處所，或其居住處所不利保護管束之執行，觀護人因而報請檢察官或軍事檢察官，指定該加害人居住於特定處所；或是(2)加害人有於夜間犯罪之習性，或有事實足認有再犯之虞，經觀護人報告檢察官或軍事檢察官實施宵禁。又經觀護人評估，認為有施以科技監控的必要，可以報請檢察官或軍事檢察官，對該加害人施以科技監控。我們可以用以下數點整理我國法制現況：

1. **實施對象**：性侵害犯罪而受緩刑或假釋的加害人，亦即不受監所拘禁的性侵害犯罪加害人。
2. **實施條件（下列四種情況中任何一種）**：(a)該加害人無一定住居所；(b)加害人住居所不利於執行保護管束；(c)加害人有夜間犯罪習性；(d)有事實足認加害人有再犯之虞。
3. **實施程序**：由觀護人進行評估，針對(a)、(b)兩類型，觀護人認為有強制加害人居住於特定處所的必要性；針對(c)、(d)兩類型，觀護人認為應實施宵禁時，得由觀護人報請檢察官，實施科技監控，原則上完全由檢察官作最後的決定，而受監控者沒有同意與否的權利。

此外，我國目前另有法務部依據上述條文規定，以法規命令方式頒布「性侵害犯罪付保護管束加害人科技設備監控實施辦法」，以之作為電子監控的執行依據，依據該辦法第 3 條的規定：「本辦法所稱科技設備監控，係指運用工具或設備系統輔助查證受監控人於監控時間內進出監控處所之情形，並藉由訊號之傳送，通報地方法院檢察署、地方軍事法院檢察署」，換言之，從技術面來看，目前許可在受監察人（只限於性侵害犯罪的加害人）身上安裝特定設備（即俗稱之電子腳鐐），該設備會傳輸訊號至監控單位，讓監控單位能夠隨時掌握受監控者的人身位置。

¹⁰ 以上參考汪南均，前揭註 7，第 5 版。

¹¹ 至於所謂性侵害犯罪的加害人，可參考性侵害犯罪防治法第 2 條規定：「性侵害犯罪，係指觸犯刑法第二百二十一條至第二百二十七條、第二百二十八條、第二百二十九條、第三百三十二條第二項第二款、第三百三十四條第二款、第三百四十八條第二項第一款及其特別法之罪。本法所稱加害人，係指觸犯前項各罪經判決有罪確定之人。」

不過，雖然在 2005 年就已經通過相關規定，當時並無適足的經費與設備執行電子監控，因此從 2005 年 9 月開始，法務部先行採用「性侵害假釋犯影像電話監控」系統，在受監控者家中安裝影像電話，同時將線路連結至地檢署法警室的中央電腦系統，法警即可監看受監控現時情況。可傳送的內容包括聲音與即時影像，並要求假釋犯必須在特定時間於指定處所，主動以聲音與影像方式，向地檢署回報其人身現況¹²，我國最早採用的「電子監控」，只是一種利用科技設備的回報機制而已。

不過，自 2006 年 11 月開始，法務部更新系統，放棄原來使用的影像電話傳輸方式，改用無線射頻辨識技術系統（Radio Frequency Identification System; RFID），受監控者身上必須配戴訊號發收器（可配戴於手腕或腳踝），而其住處另安裝訊號接收器，法務部與各地方檢察署則配置監控平台電腦，只要受監控者離開其住處的訊號接收器約 30 公尺，該接收器就會發出異常訊號，檢察署的平台電腦中也會立即顯示該訊息¹³。

2006 年開始啟用的 RFID 機制是一種定點監控系統，只能確認「受監控者是否離開定點」，但無法完全掌握受監控者的人身位置，目前法務部已經研議於 2012 年年底，採用更先進的 GPS 二十四小時追蹤定位系統¹⁴，此一技術可以達到全天候掌控受監控者的行蹤，自能產生更高的監控效果。

相對於傳統的監所內拘禁，電子監控技術特點在於，受監控者不必在特定的監所內受到人身拘束，而可以較自由地在自己住家或指定場所中活動，但必須在身上攜帶特定的監控設備，刑事司法機關對其人身仍有相當程度的控制、掌握能力，而改採 RFID 系統以後，受監控者的行蹤幾乎無所遁形，即便有若干監控失效的個案¹⁵，但整體而言，電子監控系統使得刑罰執行上，有了更多的選擇性，我國立法與實務的態度，仍傾向擴大電子監控機制的適用範圍，只不過在擴張的過程中，仍須有更嚴謹的配套措施。

三、小結

以上簡單介紹了我國電子監控制度的發展歷程，以下說明德國現行作法的檢討，希望能透過德國法的介紹，讓我國在制度選擇上能夠更加完善。

¹² 汪南均，同註 7，第 5 版。

¹³ 汪南均，同註 7，第 5 版。

¹⁴ 參考蘋果日報 2012 年 3 月 18 日新聞：

<http://www.appledaily.com.tw/realtimenews/article/new/20120318/114838/> (2012 年 5 月 11 日造訪)。

¹⁵ 例如若干有再犯之虞的性侵害犯罪假釋者，只有晚上受到宵禁與電子監控，白天仍不受監控系統控制，2009 年間，就有丁姓假釋性侵害犯利用白天不受監控時間再犯性侵害犯罪。這種白天監控的空窗期，就在當時引起對電子監控系統的質疑，後來甚至被監察院糾正，糾正文參見

http://www.cy.gov.tw/AP_HOME/Op_Upload/eDoc/%E7%B3%BE%E6%AD%A3%E6%A1%88/9/099000273%E4%B8%81%E5%A4%A7%E5%80%AB%E6%A1%88%E7%B3%BE%E6%AD%A3%E6%A1%88%E6%96%87.pdf (2011 年 5 月 6 日造訪)。

參、德國法制析述

一、德國電子監控制度的開展—黑森邦（Hessen）的實驗計劃

1. 概說

如前文所述，美國在 1980 年代已經大規模地引入電子監控制度，相對而言，德國發展類似制度的時間，遠比美國與其他歐陸國家更晚，一直到 1990 年代，學說與實務上仍然有反對的聲音¹⁶，這些質疑包括從刑事政策層面、法律人權保障層面，而正如一般的印象，德國刑事司法一向對採用過度先進的技術，抱持極其謹慎的態度¹⁷，學說甚至認為，類似制度可能使得德國刑事司法成為監控社會（Kontrollgesellschaft）¹⁸，不過，正如美國刑事司法所面對的問題，德國也面臨監獄容額不足，以及短期自由刑本身產生許多流弊，因此也開始考慮採用電子監控手段解決問題¹⁹。

到了 1997 年間，德國終於開始有許多支持採用電子監控制度的呼聲出現，考量日益增加的實務需求，1999 年 7 月 9 日，德國聯邦參議院（Bundesrat）終於通過修正刑事執行法草案，並送交聯邦眾議院（Bundestag），該草案正式在刑事執行法中增訂，在特定條件下可以在刑事執行時可以採用電子監控的方式，特別是針對不超過六個月刑期的短期受刑人，可以考慮改採電子監控而讓其居家服刑，不過這種措施的採用，必須以得到受刑人同意為前提，其生活成本與健康照護的工作，就必須自己負責，國家不再擔負這部分的成本²⁰。可惜的是，草案最終未能在聯邦眾議院獲得多數支持，德國法制化腳步被迫暫時停止²¹。

即使立法授權出現困局，但在 2000 年 5 月，德國中部黑森邦（Hessen）仍開始試辦二年期的電子監控制度²²，即便沒有明確立法依據，但透過「擴張解釋」刑事處遇相關法規，某程度尚可解決問題。同年 5 月 20 日，也初步決定試辦的

¹⁶ Weigend, Sanktionen ohne Freiheitsentzug, GA 1992, S. 345.

¹⁷ Albrecht/Arnold/Schädler, Der hessische Modellversuch zur Anwendung der „elektronischen Fußfessel“. Darstellung und Evaluation eines Experiments, ZRP 2000, S. 466.

¹⁸ Katsja Wittstamm, Elektronischer Hausarrest?, Zur Anwendbarkeit eines amerikanischen Sanktionsmodells in Deutschland, 1999, S. 101; Dahs, Im Banne der elektronischen Fußfessel, NJW 1999, S. 3470.

¹⁹ 有關德國學理上電子監控合憲性的討論，vgl. Wittstamm (Fn. 18), S. 102 ff.

²⁰ Dahs, NJW 1999, S. 3470.

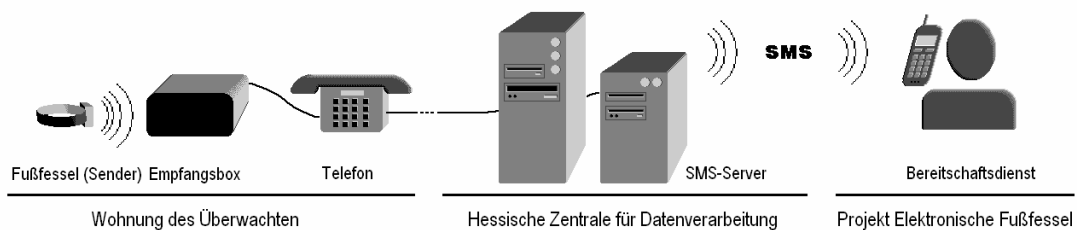
²¹ Laubenthal, Strafvollzug, 6. Aufl., 2011, § 6; Fünfsinn, Die elektronische Fußfessel in Hessen, in: Ulrich Eisenberg-FS, 2009, S. 692.

²² Markus Mayer, Modellprojekt Elektronische Fußfessel. Wissenschaftliche Befunde zur Modellphase des hessischen Projekts, <http://www.markus-mayer-info.de/Forschungaktuell23.pdf>（2011 年 5 月 6 日造訪）。此一書面文件為網路資料，但該文作者 Markus Mayer 博士曾於德國佛萊堡馬克斯普朗克國際刑法研究所任職，任職期間主要負責德國電子監控法制的評估與分析，該文即其針對黑森邦電子監控計劃提出的研究報告，筆者引用的頁數為網路資料的頁碼。

受監控者範圍，原則上包括下列五種刑事處遇對象²³：

1. 依德國刑法第 56 條規定緩刑 (Strafaussetzung zur Bewährung)，而同法第 56c 條又規定，法院得命令受判決人在緩刑期間 (Bewährungszeit)，遵守一定指令 (Weisungen)，這些指令包括人身所有處所、工作與特定作息時間的方法，而電子監控措施可以作為貫徹上述指令的實施方式；
2. 若受判決人曾依刑法第 56 條規定獲得緩刑處分，但嗣後違反緩刑期間的負擔 (Auflage) 與指令²⁴，法院得依德國刑法第 56f 條規定，暫時不撤銷緩刑，而要求受判決人接受進一步的法院指令，這些指令即可包括電子監控；
3. 依德國刑法第 57 條規定，若受判決人已經在監所，已達執行刑的三分之二以上，法院得予假釋 (Aussetzung des Strafrests)，但可依德國刑法第 57 條第 3 項準用第 56c 條的規定，課予假釋人一定指令，該指令可以是電子監控措施；
4. 依德國刑法第 68 條規定，被施以行為監督 (Führungsaufsicht) 的保安處分 (Maßregel der Besserung und Sicherung) 命令者²⁵，在其行為監督期間亦得令以電子監控；
5. 依刑事訴訟法第 116 條規定，若可施以電子監控即能控制其人身動向，從而可不施以偵查中羈押 (Untersuchungshaft) 時，亦得採用電子監控制度²⁶。

Hessen 邦於 2000 年確定試辦電子監控機制，一開始總共有 104 個個案參與電子監控的試辦，當時採用的技術與我國第二期極為類似，都在受監控者身上安裝特定訊號發送器，透過網路將該受監控者的訊號發送至中央電腦，一旦受監控者離開其住處時，電腦就會發送警示訊號，該訊號會連結到執行機關的中央主機，主機再立即發送手機簡訊給執行負責人，接著就可以立即採取必要措施。其流程圖大致如下²⁷：



²³ Vgl. Fünfsinn, in: Eisenberg-FS, S. 693.

²⁴ 德國刑法關於受判決人在緩刑期間的義務，包括第 56b 條規定的法定負擔（要求受判決人必須填補損害 Wiedergutmachung、向公益機關或國庫支付金錢、其他有利於公益措施），第 56c 條以及防止受判決人再犯的各项指令。相關問題，vgl. Meier, Strafrechtliche Sanktionen, 3. Aufl., 2009, S. 108 ff.

²⁵ 在德國刑法的定位中，行為監督是一種不涉及自由侵害的保安處分，其主要目的同時有防止被告再犯同時，以及給予必要生活扶助以適應社會的雙重目的，實際執行則是由觀護人 (Bewährungshelfer) 負責，觀護人在行為監督處分執行中，必須與受執行者建立良好溝通管道，並實地了解其生活狀況；而為了有效防止受處分者再犯，可由法院依德國刑法第 68b 條，要求受處分者遵守特定指令 (Weisungen)。有關行為監督制度，vgl. Maier (Fn. 24), S. 255 ff.

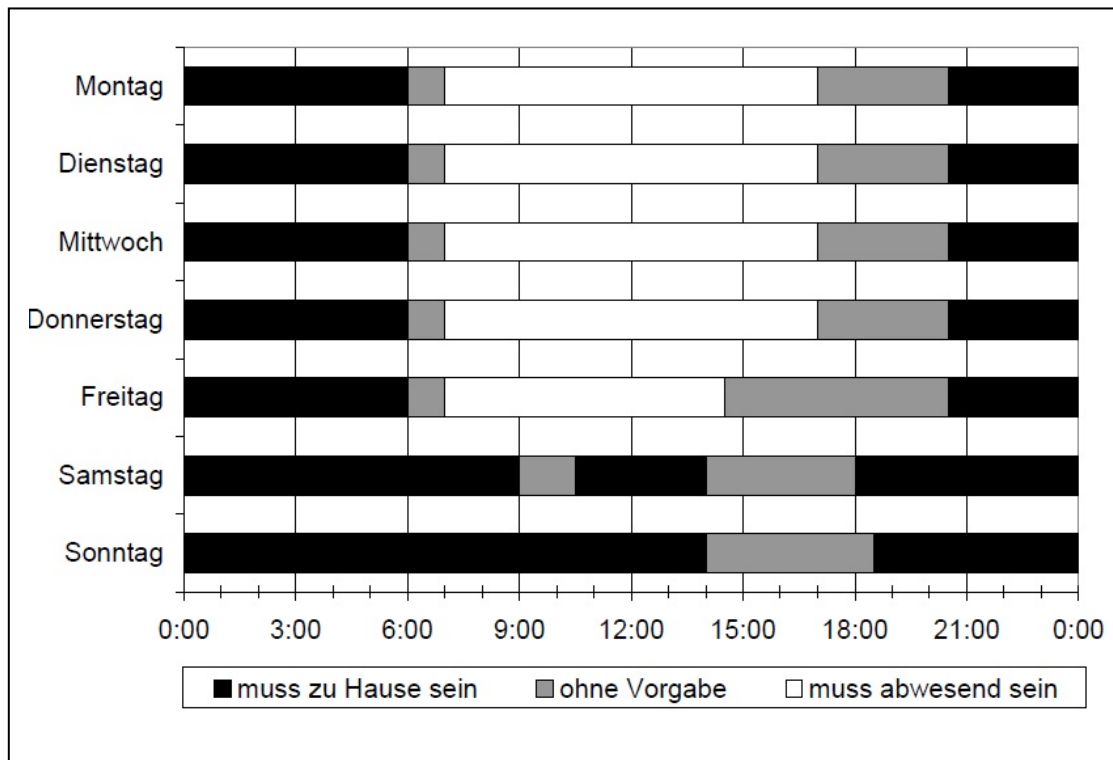
²⁶ Mayer (Fn. 22), S. 1 f.

²⁷ Mayer (Fn. 22), S. 2. 本圖取材自該篇論文頁 2。

2. 兩類監控對象

在黑森邦的實驗計劃中，至少可以把受監控者分為兩個大類：第一類是與再社會化無關的偵查中羈押之人，這一類受監控者尚未得到有罪的確定判決，原則上沒有再社會化的需求，因此計劃中未對這類受監控者有任何日常生活計劃菜單，受監控者是否要外出工作，如何與社會生活接軌，只能尊重個人意願²⁸。

相對於此，另一類的受監控者則已有確定的有罪判決，受監控者只因法律的特別規定，不用入獄服刑，或提早離開監禁設施，此時電子監控制度可發揮兩種不同的作用，一方面可以運用電子監控的效能，強化行為控制以預防再犯，另一方面則希望讓犯罪人有重新回歸社會的機會，因此監控的執行過程中，除了設法強化受監控者的行動管制效果，計劃中也建立一套搭配電子監控的回歸社會機制，並非一整天都要求受監控者待在家中，理想上，每個受監控者都有自己的日常生活作息菜單，依據平日（週一至週五）與假日（週六與週日）的區別，每天的工作／休息時間都不一樣。下面就以兩個不同的圖表來顯示黑森計劃中，受監控者的日常生活作息情況²⁹：



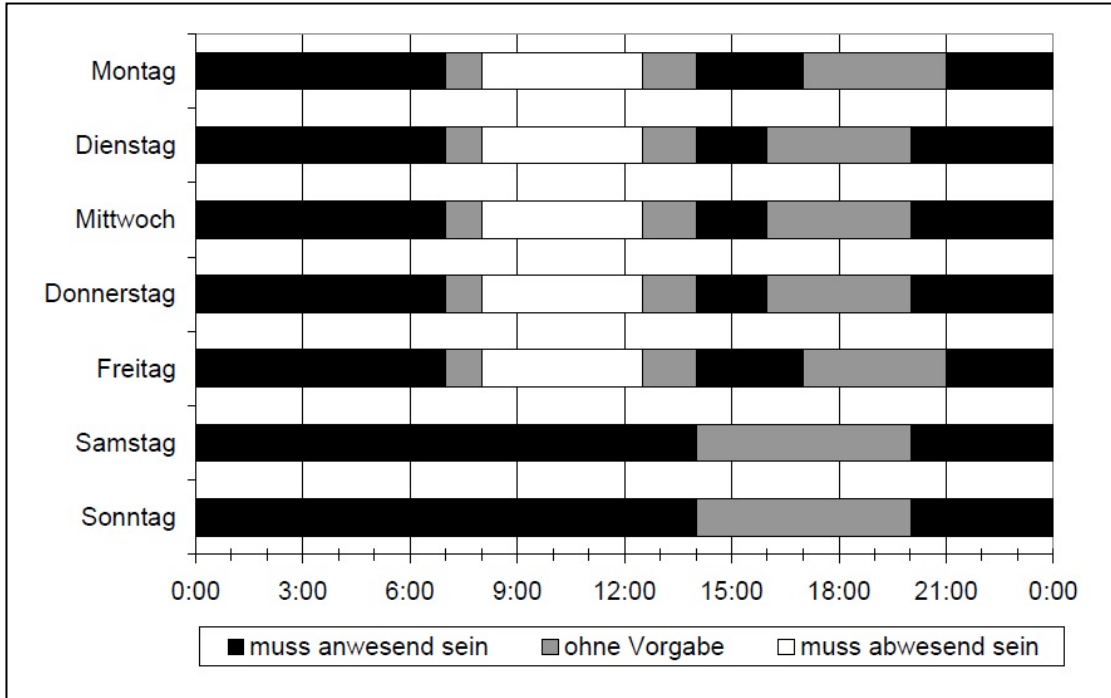
上圖中的白色部分，指的是該受監控者必須外出工作的時間，而黑色部分指

²⁸ Vgl. Fünfsinn, in: Eisenberg-FS, S. 695 f.

²⁹ 以下兩個日常生活作息表，摘自 Mayer (Fn. 22), S. 10, 11

的是必須在家受監控，而灰色是給予受監控者彈性運用而無特別計劃的時間。

相對於此，若受監控者無法參與一般工作，此時通常會由矯正機關安排白天的公益活動給矯正者，其生活計劃與一般性工作之人，自然有一些差異存在：



3. 對黑森邦實驗計劃的反省

黑森邦的計劃實施兩年之後，學者對之也提出評估的結果，與一開始預期近似，受監控者離開監所之後，能夠有較多與外界連絡的機會，因為受監控者的生活都有妥善安排，這些重新與社會接軌的受監控者，基本適應無太大問題³⁰。對司法機關而言，一方面減輕監所收容負擔，另一方面也讓司法機關在處遇選擇上，有更多彈性空間³¹。適用電子監控的情況當然與日俱增，從下列的統計表中，尤其可以注意到這種現象³²：

年度	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007
監控	997	4865	4182	6002	8431	9424	14603	17296
日程								

³⁰ Mayer (Fn. 22), S. 18 f.

³¹ Mayer (Fn. 22), S. 20.

³² 本表參考 Fünfsinn, Eisenberg-FS, S. 694.

上表的監控時間，表示黑森邦實驗中，所有參與的被監控者身上配戴發信器的總計時間愈來愈長，從第一個完整年度 2001 年全年只有 4865 日實施電子監控，到了 2007 年已經是一開始的四倍日程，這顯示了電子監控確實有一定的效果。

然而，由於個別矯正機構人員必須負責督導受監控者日常生活舉止，實際情況大致分為兩類：其中一部分受監控者遵守指令要求內容，另一部分則時常違規，這些人之所以違規，往往肇因日常生活計劃只是一體性的作業，不符合個別需求³³。

此外，在以自由刑轉向處分作為對象的電子監控案例中，實驗最希望達到的效果正是「電子監控有助於個別受監控者的再社會化」，在監控過程中，受監控者確實參與了社會生活，也有正常工作，不過，一旦監控過程結束，這些受監控者往往又回復到原來與犯罪有關係的生活習慣，這不禁使得學者質疑電子監控的再社會化成效³⁴。

由於監控系統是由電腦運作，有時不免監控系統會出現故障情事，造成虛驚，長遠來看，似乎應該發展更適合的系統才能配合計劃成果³⁵。再者，受監控者在家中拘禁，他們會與家庭成員發生互動，監控的存在也對家庭成員間的關係發生影響，不過尚未發生過大的衝突，甚至可以認為，雖然有一些負面的心理效應，但日常生活並未因為電子監控系統的存在，而發生問題³⁶。

值得特別注意的，反而是作為羈押替代手段且尚未起訴的被告類，在實驗完成之後，有四位被告涉嫌的刑事案件還沒有起訴，這使得被告不僅受到監控的負擔外，還另外面臨等待刑事起訴的困擾，而因面臨尚未確定的刑事案件，他們也無法落實社會復歸³⁷，但這一點其實不只關係到電子監控制度，而是整體刑事司法的問題³⁸；另外，羈押替代手段類型還面臨一個困擾，就是原應羈押而改採電子居家監控之人，倘若嗣後被判有期徒刑，則居家監控日數能不能折算有期徒刑，在實施時因為欠缺，德國法上當然無任何明文規定，因此實務上採取不得折算的見解，但學者則指出，此點未來應有明確立法規範³⁹。

考量上述諸項優缺點後，這項實驗性計劃得到了基本上正面的迴響，論者也認為，可以擴大實施，但仍有若干可修正之處⁴⁰：

- 1、更個別化取向的日常生活計劃，考慮個別受監控者需求，由矯正機關依其需要而制定受到監管與不受監管的作息時間。
- 2、法院應更積極地介入受監控者的照料，並審查處遇內容。
- 3、更新電子監控設備，提升監控效能。

³³ Mayer (Fn. 22), S. 21.

³⁴ Fünfsinn, in: Eisenberg-FS, S. 699.

³⁵ Mayer (Fn. 22), S. 23.

³⁶ Mayer (Fn. 22), S. 25.

³⁷ Fünfsinn, in: Eisenberg-FS, S. 696.

³⁸ Mayer (Fn. 22), S. 24.

³⁹ Fünfsinn, in: Eisenberg-FS, S. 697.

⁴⁰ Mayer (Fn. 22), S. 25.

二、巴登·符騰堡邦（Baden-Württemberg）的立法與擴大適用

1. 概說

黑森邦實驗性的計劃相當成功，德國各邦隨之跟進，而從法制面來看，礙於欠缺明文，這些技術都只是法官在個案中，對於特定受刑事執行者的指令而已，而德國學圈對於這種新科技往往抱持懷疑，擔憂「人性尊嚴」，也因此所有參與電子監控者都必須事前同意。

然而，電子監控縮減了監獄成本，也有若干程度的再社會化效果，因此德國法制上開始擴張電子監控制度的適用範圍，即便前述幾種監控類型仍然沒有明確、具體立法。自 2006 年以後，德國法制關心重點，已經轉向到如何利用電子監控制度替代自由刑，這種機制已經涉及自由刑執行過程中，執行機關能否以及如何以電子監控措施搭配設施外處遇，從而讓收容人脫離監禁設施，這是種「自由刑執行的替代」（Ersatz des Vollzug der Freiheitsstrafe），這與 2006 年以前，由法官以指令或負擔方式，要求緩刑、假釋、保安處分及原應羈押者同時適用電子監控方法，在本質上完全不同。

幸運的是，隨著 2006 年德國聯邦與邦權限的改革，法制化也出現轉機。在此必須簡單先說明 2006 年的聯邦／邦權限改革問題，早自 2003 年開始，德國就已經展開新的聯邦（Bund）與各邦（Länder）間的權限改革⁴¹，2006 年 8 月通過的聯邦改革法（Föderalismusreformgesetz）規定，執行刑罰與羈押的權限從聯邦移轉到各邦，各邦因此而取得獨立立法規範刑事執行的權限⁴²。緊接著權限移轉，接下來幾年，各邦均致力邦層次的刑事執行立法活動，2008 年前後，各邦都公布適用於該邦境內的刑事執行法⁴³。

最重要的發展是 2009 年，西南德的巴登·符騰堡邦（Baden-Württemberg）在邦法中增訂明文，開啟電子監控制度法制化先聲。依巴登·符騰堡邦的司法部（Justizministerium）意見，電子監控制度能夠有效地促進再社會化，該邦司法部也同時指出此一制度的優點：可易科罰金的自由刑，若受判決人無法支付時，往往必須將該受判決人拘禁在監所中，而監所拘禁的每日成本約為 87 歐元，邦的司法系統非但沒拿到錢，還必須額外負擔一筆成本，造成資源的浪費。若能採用電子監控，則邦政府每天只需要支出 27 歐元的監控成本，比例上約為三分之一的成本⁴⁴。

2009 年 7 月 30 日，巴登·符騰堡邦通過「自由刑執行之電子監控法」（Gesetz über elektronische Aufsicht im Vollzug der Freiheitsstrafe；以下簡稱電子監控法），該邦電子監控法自 2010 年 1 月 1 日生效，其效期為 4 年，法條效力附有落日條款，實因考量法官以指令方式實施電子監控制度已經試辦多年，但以電子監控替

⁴¹ Laubenthal (Fn. 21), Rn. 131.

⁴² Laubenthal (Fn. 21), Rn. 132.

⁴³ Laubenthal (Fn. 21), Rn. 133 ff.

⁴⁴ 以下參考巴登·符騰堡邦司法部於 2010 年 10 月 1 日發布的訊息，網址：
<http://www.justiz.baden-wuerttemberg.de/servlet/PB/menu/1259833/index.html>
(2011 年 5 月 6 日造訪)

代自由刑的作法，仍然是非常前瞻且具有嘗試性的邦層級立法，是否未來應將電子監控完全納入成文法體系，對德國而言茲事體大，所以還是必須謹慎處理。

2. 適用條件

電子監控法第 1 條第 1 項就明揭整部立法的旨趣，亦即法條是用來處理巴登·符騰堡邦的電子監控 (elektronische Aufsicht) 制度⁴⁵，而第 1 條第 2 項也附加了一個準用可能性的規定，只要不違反巴登·符騰堡邦的刑事執行法規定，就可以準用本法。電子監控法接著將該法採用電子監控的對象，分為兩個主要區塊，包括「居家監禁併用電子監控」(Hausarrest mit elektronischer Aufsicht) 以及「開放式處遇併用電子監控」(elektronische Aufsicht ohne Hausarrest) 兩種，以下分別說明之。

(1) 居家監禁併用電子監控

電子監控法第 2 條第 1 項明確使用「居家監禁」(Hausarrest) 的文字，以作為電子監控措施的主要實施對象。居家監禁指的是對於受監控者所為指令，要求其在刑事執行期間必須停留在特定的居所中，並且在特定時間不得離開居所⁴⁶，其實施對象，包括原應服自由刑，但轉為其他居家監禁替代處分之人，居家監禁時必須於特定時間、地點待在指定處所，為了管控其居家時的人身位置，當然要一併施用電子監控，因此電子監控法第 2 條第 1 項將居家監禁定義為：命令收容人，於其刑事執行期間留滯於特定處所，且於特定時間不得離開。

至於可以施行此種處分的對象，依據電子監控法第 2 條第 2 條的規定，包括「自由刑易服居家監禁之執行 (im Vollzug der Ersatzfreiheitsstrafe)」，以及「釋放前的準備階段 (zur Vorbereitung der Entlassung)」。前者母法規定是德國刑法第 43 條，當被告已經得到科處罰金的終局判決，若被告未繳納罰金，依德國刑法第 43 條，以罰金一日額度換算一日的自由刑⁴⁷，該被告必須易服自由刑，巴登·符騰堡的刑事執行機關則可再依電子監控法，再把這一類的被告轉服附電子監控措施的居家監禁，讓被告不必進入監所服刑。

後者的基本授權是德國聯邦刑事執行法 (Strafvollzugsgesetz) 第 15 條，當監所認為收容人已無逃亡理由，而依處遇成效，可預期收容人將於特定日期進入假釋程序，此時執行機關應先告知收容人，並得進入釋放前準備程序，該程序中，可以採用非監禁式處遇，收容人享有離監的特別假期⁴⁸。在聯邦刑事執行法的基礎上，巴登·符騰堡邦的刑事司法執行法 (JVollzGB; Justizvollzugsgesetzbuch) 第三編 (Drittes Buch) 第 87 條至第 91 條則另外規定該邦的準備階段執行方式，

⁴⁵ “Dieses Gesetz regelt die elektronische Aufsicht im Vollzug der Freiheitsstrafe in Baden-Württemberg.“

⁴⁶ “Hausarrest im Sinne dieses Gesetzes ist die Anweisung an den Gefangenen, sich während des laufenden Strafvollzuges in einer bestimmten Wohnung aufzuhalten und sie zu bestimmten Zeiten nicht zu verlassen.“

⁴⁷ Dazu vgl. Stree/Kinzig, in: Schönke/Schröder, § 43 Rn. 1.

⁴⁸ Arloth, StVollzG, 3 Aufl., 2011, § 15 Rn. 1; Laubenthal (Fn. 21), Rn. 667.

該法第 89 條即明文規定，此時可對收容人採用開放式處遇（vollzugsöffnende Maßnahme）、移置到為準備階段而設置的開放式機構、提前釋放一週或移置到社會治療機構等措施⁴⁹，此時為了知悉不在監所內的原收容人人身位置，巴登·符騰堡邦的電子監控法規定，可以另行採用附電子監控措施的居家監禁，以貫徹釋放前準備階段的立法目的。

此針對釋放前的準備階段類型，在第 2 條第 3 項另有特別規定，倘若釋放前的準備階段中，已經容許原收容人可以暫時離開監所達六個月以下時間，而且其中有連續不中斷的四週不在監所內時，必須另外得到檢察官的許可。

(2)開放式處遇併用電子監控

相對於兩類「居家監禁附帶電子監控」，巴登·符騰堡邦在另一種居住於監所內，但白天可以到監所外作業的開放式處遇（vollzugsöffnende Maßnahmen）中，亦規定收容人離開監所時，可對之實施電子監控。

所謂開放式處遇規定在該邦刑事執行法第 3 編第 9 條，經評估而認定收容人人格適宜，且無逃亡之虞時，可以對收容人實施開放式處遇，其實質內容有三種：(1)在監所外實施規律作業，作業時可附加監控措施或不予附加；(2)在特定時間離開監所，離開時可附加監控措施、或不附加，或有特定人陪同；(3)一個執行年內可以有 21 天離開監所⁵⁰。

而依該邦刑事執行法第 3 編第 11 條第 1 項規定，執行機關可以對實施開放處遇者要求特定行為指令，電子監控自得作為指令之一，電子監控法只是強化這部分的規定而已；不過值得注意的是，在電子監控法中特別強調：「尤其是離開監所達六個月」（insbesondere Freigang bis zu sechs Monaten）應適用之，似乎立法者暗示此時應儘量施用電子監控措施。

3. 電子監控的實施詳情

接著說明該邦電子監控法的運作。該邦立法者雖然不要求受監控者必須待在家中，但至少必須在指定時間人身位於指定處所內，具體作法則規範於電子監視法第 3 條以下，依第 3 條第 1 項規定，應考量受監控者個人的逃亡與再犯可能性決定是否實施電子監控，同時也要注意比例原則。同條第 2 項則規定，電子監控以科技監控方法確保受監控者在特定期間位於或外於自宅，例商居家監禁達到三分之一時間，而受監控者非常配合執行，同時也無逃亡之虞，此時可以再改以定時回報或其他確保人身處所的指令取代電子監控⁵¹。

而要進行居家監禁與電子監控之前，必須先取得受監控者同意（Einverständnis），該受監控者必須配戴發送器在身上，相關人員從而能夠掌握其行蹤，他也必須有自宅或相類居所，並可以在該住處安裝連線設備，上述處置也必須得到所有受監控者同居之人的同意；此外，監控者必須已有工作或實習的

⁴⁹ § 8 Drittes Buch JVollzG B-W.

⁵⁰ § 9 Drittes Buch JVollzG B-W.

⁵¹ § 3 III EAStVollzG B-W.

類似作業活動，其身體狀況與技能也必須足以勝任工作⁵²。

至於決定的程序 (Bewilligungsverfahren)，則必須轉用居家監禁 14 天以前，將書面審查意見 (Gesuch) 提交給刑事執行機關，刑事審查機關必須針對條文規定的前提是否符合進行審查，同時與受監控者共同擬定執行計劃 (Vollzugsprogramm)，執行計劃必須對工作、實習、休息時間、運動、參與個人或團體治療活動、教育或學習計劃等事項有明確的方向，另外，受監控者必須同意不出入不良場所、定期醫療、放棄酗酒、吸毒或有害物質，最後則是由刑事執行機關負責人 (亦即我國的典獄長) 作最後准駁的裁決⁵³。

執行計劃在實際進行時，必須有執行機關的工作人員協助，負責處理相關問題，倘若受監控者認為有必要改變監控方式或處所時，必須即時告知該工作人員，工作人員也必須再向執行機構負責人回報，最後由負責人准駁⁵⁴。

在執行計劃中，受監控者必須實施作業 (Beschäftigung)，作業可以是一般工作、實習或照顧小孩，原則上可以離開監控處所，每週作業時間至少是 20 小時，除了作業時間之外，計劃中另有所謂自由時間 (Freizeit)，原則上週間的自由時間，受監控者必須待在家中，不得外出，但週末則可以在一定時間範圍內有外出自由時間 (Freizeit außerhalb der Wohnung)，至於外出自由時間則視下列情況認定：(1) 監控的第 1 週至第 4 週，星期六、日各有 5 小時外出自由時間；(2) 監控的第 5 週至第 8 週，星期六、日均延長至 8 小時；(3) 第 9 週以後，星期五下午 5 點以後至星期一早上 8 點以前，都是許可自由外出的時間。此外，倘若受監控者必須在週末工作，則外出自由時間可以調整到週間⁵⁵。

倘若受監控者違反規定，可以予以警告 (Verwahrung)、縮短或取消外出自由時間、改變外出自由時間的計算方式，不過若有必要，刑事執行機關負責人可以中止居家監禁，此時必須立即將受監控者移回監所。還有一種情況是受監控者自願放棄續行居家監禁，此時也必須立即移回監所⁵⁶。

上述規定主要適用在第一類改服居家監禁的受電子監控者 (易服自由刑／釋放前的準備階段)，但若受監控者是第二類的純粹電子監控，因為此時的重點是該人於監所外作業時的人身保全，因此不會有所謂的自由時間問題。

最後，電子監控法中一併規範了刑事執行機關在監控過程中取得被監控者資料的問題。受監控者佩戴發信器，當發信器可以進步到 GPS 定位，受監控者的行蹤幾乎會全部紀錄在刑事執行機關的電腦主機內，那麼這些有關受監控者行蹤的資料，是否可以使用 (例如：當受監控者另犯其他罪名)？是否可以儲存供未來使用？是否可以移轉給他人？以上問題在電子監控法中也有明確規範，該法第 11 條與第 12 條規定不同情況下，刑事司法機關可以再利用這些行蹤資料的具體

⁵² § 4 EAStVollzG B-W.

⁵³ § 5 EAStVollzG B-W.

⁵⁴ § 6 EAStVollzG B-W.

⁵⁵ 以上參見 § 7 EAStVollzG B-W.

⁵⁶ 以上參見 § 8 EAStVollzG B-W.

事由。

4. 法律性質與制度定位

持平而論，2000 年黑森邦只是經由法官指令試辦電子監控制度，整個流程實以法官指令為中心，並無立法；巴登·符騰堡邦的電子監控立法運動是一個全新嘗試，整個立法活動以「執行處分」來理解電子監控的法律意義，而刑事判決確定、並檢察官發監執行後，應該如何進行處遇，主要由執行機關決定，當立法許可執行機關可以選用電子監控，而電子監控機制又有無所不在的人身控制機能時，未來電子監控的使用範圍只會增加，不會減少。這樣的發展，誠值進一步觀察。

三、小結

隨著黑森邦計劃的成功，德國近年逐漸擴大電子監控適用範圍，不僅在適用對象上大幅地擴張（德國也無我國僅限於性侵害犯罪的規定），甚至巴登·符騰堡邦已經訂定出專門性的法典，我們可以用一個簡單的圖表，說明這兩期的發展過程⁵⁷：

（一）黑森邦 2000 年實驗

受監控者	法律性質	決定單位
(1) 緩刑之受判決人	緩刑之指令	法官
(2) 得撤銷緩刑之受判決人	附加於緩刑之指令	法官
(3) 假釋之受刑人	附加於假釋之指令	法官
(4) 行為監督之受保安處分人	附加於保安處分之指令	法官
(5) 原應受羈押處分之嫌疑人	附加於替代羈押處分之指令	法官

（二）巴登·符騰堡邦 2009 年立法

受監控者	法律性質	決定單位
(1) 居家監禁併用電子監控之一：自由刑易服居家監禁	刑事執行機關的執行處分	處遇機關
(2) 居家監禁併用電子監控之二：釋放前之準備階段	刑事執行機關的執行處分	處遇機關
(3) 純粹電子監控：開放式處遇之人離開監所時	刑事執行機關的執行處分	處遇機關

雖然許多評估的結果，或多或少都質疑電子監控能否達到原先預期的政策目標，但從德國 2009 年各邦強化立法，許可執行機關依其權責擴大電子監控之後，在可預期的未來，德國適必朝強化、擴張適用電子監控制度的方向發展。反思我

⁵⁷ 以下兩表為筆者製作。

國，雖然已經在性侵害犯罪防治法中規定，但立法密度並不充足，未來會如何發展，仍待觀察。

肆、德國法制對我國的啟示

前文扼要介紹德國法制，接下來的問題是：同樣作為電子監控制度的後期繼受國，我們能從德國經驗中學到什麼？德國法制發展能否作為我國未來立法或司法實務的參考？以下討論將濃縮為四個主要議題進行。

一、制度定位

從學理而論，我國學者曾考察美國電子監控制度後，依其在刑事處遇上扮演的功能，區別電子監控區為三大類：復歸照護型、監禁轉向型與治安防衛型⁵⁸。復歸照護型著重電子監控的行動監視功能，促成受監控者平日依規定就業、就學，電子監控扮演輔助社會復歸的功能；監禁轉向型則考量監獄收容員額不足的問題，將較短徒刑的收容人附加電子監控後，使其離開監所以空出收容員額，直接將電子監控視為減輕監獄負載的方法；至於治安防衛型則關注具有高度再犯或暴力犯罪的犯罪人，要求其離開監所後必須配戴電子監控設備，藉以防止其再度犯罪。

依據我國現行性侵害防治條例規定，僅可對有高度再犯疑慮的性侵害假釋或緩刑者實施電子監控，該條例規定中的電子監控制度，完全只從「監控」曾犯性侵害犯罪的加害人觀點著眼，這一點明確表現在條文用語「無一定之住居處所」、「其住居處所不利於保護管束之執行」、「加害人於夜間犯罪之習性」以及「有事實足認其有再犯罪之虞」，質言之，我國實施電子監控制度，僅只為了達成監控加害人人身處所，以及防止夜間犯罪或再犯危險而已，條文中完全沒考量電子監控制度能否讓原性侵害犯罪受刑人重新復歸社會，實務運作上，也朝向避免人犯脫離處遇機關掌控作為運作主軸，我國這種作法基本上屬於「治安防衛型」。

相對於此，德國法顯然較為靈活，從黑森邦試辦開始，透過法官指令，期待利用電子監控使人犯能有接觸社會以及實際參與社會生活，而巴登·符騰堡邦的立法方向，也完全朝強化人犯再社會化的機能設想，整個制度非常重視受監控者日常生活情狀的「生活菜單」，連平日外出工作時間／居家休息時間／外出休息時間等等，都有明確規劃與安排。雖然實際執行成效未如預期良好，但整個立法取向以及重視個別受監控者的制度定位，遠較我國略嫌單調的立法旨趣，更具有政策前瞻性。

本文認為，我國現行法過度強化電子監控制度的行動管制面向，輕忽電子監控制度減低監所容額與協助再社會化的雙重效能，這反而使得電子監控成為一種「監獄外的人身監控」，使得電子監控無從發揮刑事司法帶來的正面、積極作用。

⁵⁸ 林昌順，前揭註3，頁249。

既然我國已經引入電子監控制度，而比較世界各國刑事司法現況，在可預見的未來，電子監控制度只會擴大而不會減少施行，立法者自然不應該只局限使用治安防衛型，也應該考量電子監控制度能夠提供的減輕監獄收容員額與再社會化功能，並儘量讓電子監控制度作為一種刑罰轉向處分（diversion）的附加手段，藉以讓犯罪人能有重新適應社會的機會。

基此筆者建議，未來若有機會修法時，立法者可以考慮同時引入三種不同的監控機制，並對三種制度彈性運用，考量每位個別受監控者的特點，而施用不同方式電子監控。

例如復歸照護類型可以適用於短期自由刑的替代手段，一方面不必剝奪輕案犯罪人與社會接觸的機會，另一方面又可以併用電子監控，同時安排適當的生活菜單，讓該犯罪人能夠重新適應社會，讓他們自始不必入監服刑，具體的實踐方式或可參考德國，增訂自願接受「易服電子監控之居家監禁」，而不必服短期自由刑的刑罰轉向制度。

監禁轉向型可以適用於短期或中度刑期的犯罪人，但是不需要一開始就讓受刑人轉出監所，而是先讓這些犯罪人在監所服相當刑期後，評估其確有無悔悟實據、亦無再犯危險時，可以儘量併用電子監控制度，提早讓受刑人離開監所，具體作法或可參考德國假釋之前的準備階段。

至於治安防衛型則涉及罪名重大，又難以矯治或具有高度再犯疑慮的犯罪人，為了杜絕其再犯機會，我國現行法規定可採用電子監控制度管制其人身。雖然筆者並不完全同意這種立法，但某程度上因為假釋有固定期限，電子監控的行為控制功能仍受一定節制。不過真正問題則是：倘若這類犯罪人服刑期滿後，經評估仍無法免於再犯危險，是否還要增訂以電子監控為內容的保安處分？對於這個問題，筆者採反對見解，因為刑事責任基礎，建立在以犯罪行為作為基點從而產生的法律回應，當法官判定被告刑期，而被告也服完刑期後，法律必須將被告當作是一個自由且不受拘束之人，不得任意以保安處分的形式，實質地擴張同一被告監禁期限，縱或電子監控制度尚不致完全侵奪被告的人身自由，但仍干擾刑期結束後，原受刑人應該得到的尊重。

此外，我們還可以將電子監控擴大實施到羈押替代程序，讓願意配戴電子監控設備的犯嫌，在判決確定前不必拘禁於看守所；甚而，當被告判決確定尚未發監執行之前，也可以適用電子監控，使受判決人不會利用這段時間逃離接續的公力監禁。

綜合上述，電子監控制度是一個值得也勢必推展的刑事司法處遇手段，不過我們應該強化該制度的「復歸照護」與「監禁轉向」功能，至於「治安防衛」的效能，則因仍有疑慮，在適用時則應格外謹慎，宜儘量限縮。

二、適用對象

接著討論適用對象。我國現行法只限於性侵害犯罪的加害人，這是對性侵害犯罪固有恐懼之下的立法產物，從頭到尾只強調電子監控能夠有效管理性侵害犯

罪加害人的人身行動，讓大眾產生安全感。問題在於：電子監控制度能抑犯罪，但抑止作用其實並不限於現行法規範的性犯罪，即便竊盜罪或是強盜罪慣犯，都可以透過電子監控抑止其犯罪意思，我國過度將電子監控限縮適用至性侵害犯罪人，其實並不合宜。

德國刑事司法上，自始就將電子監控定位為一般刑事執行的具體指令，只要假釋、緩刑時，甚或是未確定有無成罪的羈押案例中，經法官認定，就可以施以電子監控，受監控者並無任何罪名限制，嗣後的巴登·符騰堡立法也沒改變這樣的初衷。質言之，電子監控制度對德國法制而言，始終是同時具有監管與再社會化雙重機能的轉向處分附帶制度，從而避免將人犯留置在監所內，自然也不需要事先限制其適用罪名。

就上述問題，筆者認為：我國現行制度將電子監控完全限縮於性侵害犯罪，毋寧是一種對制度本質的不合理定位，也過度限縮其效能，甚至造成外界不當誤解，認為受電子監控之人都是性侵害犯罪。未來立法應考慮取消這種限制，擴大電子監控制度的適用對象至所有一般犯罪人，立法者同時應該考慮廢除性侵害防治條例中的特別規定，另外增訂電子監控的一般性規定（例如在將電子監控明確規定在刑法、刑事訴訟法或監獄行刑法之中），抑或獨立訂定電子監控制度的專門性法律。

另一個較為複雜的問題，則是關於受監控者的身分問題。我國法目前只容許對「緩刑」或「假釋」之性侵害加害人，尚未有「有期徒刑易服電子監控」、「轉向為居家監禁的電子監控」或「替代羈押的電子監控」等制度。已如前述，這樣的立法狀況顯然與我國向來只把電子監控當作人身控制輔助道具有關。

與我國現行法完全不同，向來保守的德國刑事司法，對於電子監控制度的使用範圍，從一開始就非常積極地擴張其適用範圍，由於較傾向作為人犯與社會接軌的替代拘禁橋接機制，德國刑事司法顯然抱持著擴大實施電子監控制度的立場，不僅是緩刑、假釋之人，法規上也逐漸發展出各式各樣搭配電子監控的轉向機制，這些制度的特點都在於，透過電子監控可以讓原來應在該監所中受人身拘束者，不必真正拘束在隔離於社會的監所中，而是仍維持其一定程度的社會生活，同時安排該監控者一定的社會生活日程。

比較台灣與德國不同制度後，筆者認為：德國法制較為寬鬆與靈活的設計，應該是我國法制未來改革的參考方向，不過，是否要大幅地擴張電子監控制度，仍然應該作法規面整體、通盤的考量，宥於篇幅，這部分將留待未來為文討論。

三、決定程序

1. 受監控者的同意

適用電子監控制度時，德國法制要求必須先得受監控者同意，我國現行法則完全忽視受監控者的個人意願，只須觀護人及檢察官許可。依筆者個人看法，主要是因為我國電子監控機制屬於純粹人身管控作用的治安防衛型，要施用什麼指令管制假釋犯與緩刑性侵害犯罪人的自由，屬於刑事執行機關的權責範圍，與受

監控者的意願無關。但德國法制上，則考量到電子監控有可能全面性地掌控個人的全面生活資訊，一方面出於過度侵害人格尊嚴的恐懼，另一方面又期待電子監控制度能夠作為拘禁的替代機制，同時制度上又附加諸多再社會化措施，這些處遇方式有成效的前提，當然是受監控者有配合意願。

論者或許批評：當刑事執行機關願意採用電子監控替代監所內拘禁時，幾乎所有監所內人犯都願意接受這樣的作法，法制上要求得到受監控者的同意，不免多此一舉。但是我們仍然應該從制度的基礎面思考，我國現行法視電子監控制度為附屬性的人身管制措施，不承認其矯正與再社會化的機能，若監控者不配合，其法律效果即影響假釋或緩刑，這些法律效力帶有負面懲罰性質，但我國未能斟酌考量電子監控制度的正面效益。若能得到受監控者同意，正面的矯正效益才有可能增強，基此筆者建議，未來若要擴大適用電子監控，似乎可以考慮參照德國法規定，加入受監控者同意的明文規範。

2. 決定的權責機關

德國發展電子監控的過程中，先將電子監控制度定位為法官裁處替代或刑罰轉向處分時，同時附加、要求受處分者配合的指令，電子監控手段未被當作是獨立的刑罰類型，即便是巴登·符騰堡邦新近法制發展，也只是立法擴張刑事執行機關施用電子監控的權能而已。換言之，德國法制的電子監控決定權限，大致上可以分為「法官附帶指令型」（黑森模式）與「刑事執行處分型」（巴登·符騰堡模式），前者雖然是由法官指定，但電子監控只是緩刑或假釋的附屬命令，本身尚未構成獨立刑種，而後者則完全屬於執行機關權責範圍，與法官無關。

有別於德國，我國制度原則上先由觀護人評估性侵害犯罪加害人，如果經過觀護人評估後，認為性侵害加害人行蹤不定、有夜間犯罪習慣或有再犯之虞，則由觀護人聲請，再由檢察官准駁。我們可以稱之為「檢察官處分型」。

比對德國法立法方式，德國不論是緩刑或是假釋，法律定性上都是屬於刑罰的排除（Aussetzung），按照其刑法典規定，兩者都得由法官作出決定⁵⁹，法官亦應個案要求受判決人實施特定行為（指令），由於德國法未明文限制指令內容，德國才能直接透過「法官附帶指令型」引納電子監控制度。

雖然表面上看起來，我國與德國法制完全不同，然若考量性侵害以外的犯罪人，依據刑法第 74 條第 2 項第 6、7、8 款，我國刑法的緩刑得附帶「必要命令」，該必要命令並應記載於判決書中，採用電子監控作為法官的必要命令，其實不違反我國現行法；此外，不論緩刑、假釋都必須交由觀護人保護管束，而依保安處分執行法第 66 條：「執行保護管束者，對於受保護管束人，得指定其遵守一定之

⁵⁹ 德國刑法第 56 條第 1 項第 1 句關於緩刑決定機關：「Bei der Verurteilung zu Freiheitsstrafe von nicht mehr als einem Jahr setzt das **Gericht** die Vollstreckung der Strafe zur Bewährung aus, wenn zu erwarten ist, daß der Verurteilte sich schon die Verurteilung zur Warnung dienen lassen und künftig auch ohne die Einwirkung des Strafvollzugs keine Straftaten mehr begehen wird.」；第 57 條第 1 項第 1 句前段關於假釋規定：「Das **Gericht** setzt die Vollstreckung des Restes einer zeitigen Freiheitsstrafe zur Bewährung aus, wenn...」。（強調為筆者所加）

事項；受保護管束人不遵守時，得予以告誡，或報請指揮執行之檢察官為適當之處理」，廣義而言，觀護人得依上開規定要求緩刑或假釋者遵守電子監控機制。質言之，我國法其實極類似德國法，法官判處緩刑、觀護人執行緩刑及假釋的保護管束時，都可以直接採用電子監控，只不過我國保守的實務環境，難以在欠缺「作業規程」或「實施辦法」的前提下，直接由個別法官或觀護人採納電子監控制度。

至於未來修法或立法方向，筆者認為德國法上區別「緩刑指令」、「假釋負擔」、「羈押替代措施」由法官決定⁶⁰，而「釋放前準備程序」與「開放式處遇」由監所決定的作法，值得我國學習，倘若我國能夠擴大電子監控制度，自應依照監控實施於不同對象，而由不同權責單位決定⁶¹。

最後，學說上有認為應該全面採用法官保留的意見⁶²，不過筆者則有兩點不同看法：第一，除非「電子監控搭配居家監禁」已經是獨立刑種，這時採用全面的法官保留才有意義，否則只是剝奪處遇機關對於人犯的矯治權能而已；第二，對於受判決人應該受到刑事處遇的決定程序中，法官基本上在於決定其刑事執行的上限，只要涉及任何確認或加重刑責的處分，都應該讓中立第三者的法官介入審查；不過，只要某項刑事執行處分與上限設定或加重刑責無直接關係，通常委由執行機關個別決定。基此筆者認為，法官保留雖然看似保障人權，但這種形式化、固定化的決定機制，仍可能影響處遇的靈活性與個別效果，是否應該全面地採取法官保留制度，似乎不無商榷餘地。

四、執行過程

1. 個別化執行菜單

最後則是電子監控的執行過程。德國法制非常重視電子監控實施過程中受監控者的「生活菜單」，執行機關分別針對週一至週五以及週末時間，會擬定受監控者可以外出與必須在家拘禁的時程計劃。我國條文上並無類似規定，只是由觀護人「指定」寥寥數語帶過而已⁶³，這當然是因為我國向來只把電子監控當作人身控制的輔佐措施所致，完全不重視電子監控的再社會化機能。

⁶⁰ 當然，這部分還涉及假釋是否應維持由執行機關決定的問題，就此大法官釋字第 691 號解釋已經開始關心，但未言明應否完全採用法官保留制度。就此待未來為文討論之。

⁶¹ 在這個意義下，擔任判決執行 (Strafvollstreckung) 而非監獄行刑 (Strafvollzug) 工作的檢察官，其實不太適合作為實施判決中 (法官) 併用或處遇中 (執行機關) 轉用電子監控的決定者。有關兩者不同，vgl. Laubenthal/Nestler, Strafvollstreckung, 2010, Rn. 6.

⁶² 柯鴻章、許華孚，前揭註 2，頁 123-124。

⁶³ 例如性侵害犯罪付保護管束加害人科技設備監控實施辦法第 10 條即規定：受監控人應遵守下列事項：一、依指定之時間、地點接受科技監控設備之裝置、拆除。二、依指定之時間及科技設備監控處所住居或活動。三、依觀護人指示，配合科技監控設備之訊號，作必要之行為或反應。四、不得拒絕觀護人或警察之電話訪談、進入監控處所進行設備檢查、維修或查訪。五、不得擅自或故意拆除、損壞、隱匿或阻斷科技監控設備。六、不得從事其他影響科技設備監控之行為。

筆者認為，具體的「生活菜單」其實是我國法制應該努力的方向，實質的作法上可以參考德國法，在條文中設定受監控者在電子監控時間中，必須要在家拘禁的基本時數，然後考量每一個受監控者的社會活動，擬定個別、獨立的監控計劃，尤其是德國工作時間／居家自由時間／外出自由時間的分類，只要不違反基本時數的要求，個別計劃應該儘可能依照每一個監控者具體狀況擬定，並配合其社會生活的實質需求。

當然，要求對不同受監控者提供個別監控計劃，勢必造成刑事執行機關監控成本提高，對此筆者認為，以我國現行的第二代 RFID 方式進行監控，很難作得到個別監控計劃，未來法務部將引入 GPS 定位的監控系統，相對於傳統的 RFID 系統，應該能提供更強的監控效能，但在提高監控能量的同時，法制上也應該更強化考量個別、具體的矯治需求。

2. 觀護人工作負擔

另一個執行過程的難題是觀護人工作負擔，以我國現制而言，是由個別觀護人負責受監控者的人身控制，當其違規時，即發簡訊至觀護人的手機，觀護人必須 24 小時以手機或電腦待命，否則無法即時對違規的受監控者進行適當反應，這種過度的工作負擔，最後當然使得電子監控成為純粹行動控制，不再可能對個別受監控者發揮矯治作用。更根本地說，若不改變現有作法，不可能擴大適用電子監控制度。

就上述問題而言，筆者建議或可設置一個中央監控機構，而不必由個別觀護人負責受監控，只要受監控者違規，中央監控機構可以指揮警察立即前往現場處理或拘捕受監控者，觀護人工作重點即可從單純的監控，轉至輔導受監控者的社會復歸，同時，我們還必須增加觀護人員額，讓更多觀護人投入電子監控技術帶來的再社會功能⁶⁴。

不過筆者也明瞭，上述理想會面臨經費短缺與員額不足的困境，筆者也只能強調，在刑事處遇或社會復歸上投入多少經費，代表一個社會對其偏差者的重視程度，一個投入甚少資源，卻同時要求治安改善的社會，最簡單的作法，當然是不帶有矯治理念的無限期拘禁及排除（死刑），只要將偏差者排除於視線之外，自然不會有任何問題；相反地，一個成熟的文明社會，必然重視其成員有否融入社會價值的機會，一旦出現偏差行為，不會直接認為偏差行為是無藥可救之人，甚而隔離、排除，而是設法了解偏差行為的原因，並尋求融合、復歸、再整合的可能性，其中心思維毋寧是給予偏差者自我選擇及自我發展的可能性。簡言之，這不是法律、而是一個政策選擇的問題，我國若能重視電子監控具有的再社會化功能，自應投入更多資源，而不是只關心其監控效果，將電子監控當作是看守特定人行動的方法。

⁶⁴ 此項建議源自王皇玉教授的意見，筆者亦贊同之。

伍、結 語

本文以精簡篇幅，討論法制系統上較相近的我國與德國兩個立法例，雖然德國不是電子監控的原生國，但對於電子監控系統的採用與發展，顯然比我國立法技術上更加高明，也重視到電子監控制度本身具有的正面矯治與再社會化效益，而不單單只是定位成人身監控方法而已。

有別於此，我國不論在制度定位、適用方法、條文內容上，都採取一種非常保守的觀點，只是因為社會對性侵害犯罪加害人的集體恐懼，就必須對他們的人身嚴密監管，這種純粹重視社會一般大眾觀感，而忽視矯治成效的思路，似乎有值得反省的空間。未來值得發展的方向，似乎是參考德國法在這部分的既有立法成果，檢討、修正我國相關規定。