

過去依廢止前台灣省戒嚴時期取締流氓辦法及違警罰法規定 由警察官署裁決送交矯正之制度及救濟規劃之研析報告

吳志光

(輔仁大學法律學系教授)

目次

壹、問題之源由

- 一、法源依據及其違憲性
- 二、補償條例及刑事補償法排除矯正處分適用
- 三、非常時期下的矯正處分及其合憲性

貳、矯正制度之發展與變革

- 一、矯正制度的源由
- 二、矯正制度的運作
- 三、矯正制度的變革與轉型

參、矯正處分之合憲性檢討

- 一、正當法律程序的憲法地位
- 二、正當法律程序的內涵及功能
- 三、正當法律程序與人身自由
- 四、整體盤點矯正制度的違憲性

肆、矯正處分救濟之可能性探討

- 一、監察院聲請釋憲
- 二、確認矯正處分違法之可能性
- 三、撤銷矯正處分之可能性

伍、結論

壹、問題之源由

過去依廢止前台灣省戒嚴時期取締流氓辦法（下稱台灣省戒嚴時期取締流氓辦法）及違警罰法（下稱違警罰法）規定由警察官署裁決送交矯正之制度（下稱矯正制度），於相關法律，諸如戒嚴時期不當叛

亂暨匪諜審判案件補償條例(下稱補償條例)、戒嚴時期人民受損權利回復條例(下稱回復條例)或刑事補償法,均無救濟之道的前提下,乃一存在已久的議題。本研析報告旨在探討矯正制度有無予以救濟之必要,乃至於救濟制度應如何規劃。而其問題之源由,可分述如下:

一、法源依據及其違憲性

按依廢止前台灣省戒嚴時期取締流氓辦法第 4 條規定,本辦法實施後各縣市(局)警察局(所)應隨時舉行轄區流氓總調查,嗣後並每二個月復查一次,各縣市(局)警察局(所)對於所調查之流氓,應隨時注意其行動,搜集事證造具名冊二份,連同證據分報保安司令部及警務處密存。同辦法第 5 條規定,經調查登記審核明確之流氓,應分別為左列處置:一、觸犯刑法者,依臺灣省戒嚴時期軍法機關自行審判及交法院審判案件劃分辦法之規定,分別送交於有關機關審辦。二、違警者發交該管警察官署偵訊處罰。同辦法第 6 條則規定,依本辦法逮捕之流氓,合於刑法保安處分之規定者,軍司法機關於裁判時,應併宣付保安處分。其屬違警,而有違警罰法第 28 條之情形或曾有前科或違警處分而有妨害社會治安之虞者,送交相當處所施行矯正,或命其學習生活技能。而依廢止前違警罰法第 28 條規定,因遊蕩或懶惰而有違警行為之習慣者,得加重處罰,並得於執行完畢後,送交相當處所,施以矯正或令其學習生活技能(下稱矯正處分)。準此,依廢止前台灣省戒嚴時期取締流氓辦法及違警罰法規定,對認定為流氓者,除移送軍司法機關裁判外,亦得由警察機關送交相當處所施行「矯正或令其學習生活技能」。

惟依民國 69 年 11 月 17 日作成之司法院釋字第 166 號解釋:「人民身體之自由,應予保障,除現行犯之逮捕由法律另定外,非經司法或警察機關依法定程序不得逮捕拘禁,非由法院依法定程序不得審問處罰,憲法第 8 條第 1 項定明文。是警察機關對於人民僅得依法定程序逮捕或拘禁,至有關人民身體自由之處罰,則屬於司法權;違警罰法所定,由警察官署裁決之拘留、罰役,既係關於人民身體自由之處罰,即屬法院職權之範圍,自應由法院依法定程序為之,惟違警行為原非不應處罰,而違警罰法係行憲前公佈施行,行憲後為維持社

會安全及防止危害，主管機關及未即修改，迄今行憲三十餘年，情勢已有變更，為加強人民身體自由之保障，違警罰法有關拘留、罰役由警察官署裁決之規定，應迅改由法院依法定程序為之，以符憲法第 8 條第 1 項之本旨」。而由警察機關送交相當處所施行「矯正或令其學習生活技能」，雖未在前揭解釋範圍內，惟其亦係關於人民身體自由之處罰，與拘留、罰役無異，亦屬法院職權之範圍，自應由法院依法定程序為之。司法院釋字第 166 號解釋並未作成違憲立即失效或定期失效之解釋效力，違警罰法亦未因此修正，遂有民國 79 年 1 月 19 日作成之司法院釋字第 251 號解釋：「按人民身體之自由，應予保障，除現行犯之逮捕由法律另定外，非經司法或警察機關依法定程序不得逮捕拘禁，非由法院依法定程序不得審問處罰，憲法第 8 條第 1 項定有明文。違警罰法所定之違警罰中，由警察官署裁決之拘留、罰役，係關於人民身體自由所為之處罰，應迅改由法院依法定程序為之，以符上開憲法規定之本旨，前經本院於中華民國 69 年 11 月 7 日作成釋字第 166 號解釋公布在案。違警罰法第 28 條規定：「因遊蕩或懶惰而有違警行為之習慣者，得加重處罰。並得於執行完畢後，送交相當處所，施以矯正或令其學習生活技能」。其所謂送交相當處所，施以矯正或令其學習生活技能，係附隨於違警罰之一種處分，同屬限制人民之身體自由。此種處分由警察官署逕為裁決，依前述解釋之同一理由，亦不符憲法第 8 條第 1 項之本旨，應與拘留、罰役之裁決程序，一併改由法院依法定程序為之。前述解釋之拘留、罰役及本件解釋之處分裁決程序規定，至遲應於中華民國 80 年 7 月 1 日起失其效力，並應於此期限前修訂相關法律。本院釋字第 166 號解釋應予補充」。至此違警罰法第 28 條的違憲性已無疑義，惟而在此之前，台灣省戒嚴時期取締流氓辦法已由於民國 74 年 7 月 10 日制定的「動員戡亂時期檢肅流氓條例」（動員戡亂時期終止後更名為「動員戡亂時期檢肅流氓條例」所取代，矯正處分（其先後更名為「管訓處分」及「感訓處分」），並應由法院裁定為之。形式上對流氓人身自由的拘束已由法院為之，惟該條例就正當法律程序有層出不窮的違憲之處，有其結論性的重大缺陷，嗣後迭經司法院釋字第 384 號、第 523 號及第 636

號解釋先後宣告部分條文違憲，最終在難以為合憲性修正的情形下，遂於民國 98 年 1 月 21 日廢止。

二、補償條例及刑事補償法排除矯正處分適用

而前此依台灣省戒嚴時期取締流氓辦法及違警罰法施以矯正處分，除非有因涉及內亂罪、外患罪或戡亂時期檢肅匪諜條例，經判決有罪確定或裁判交付感化教育，而有補償條例之適用¹，抑或依回復條例第 6 條第 1 項規定「人民於戒嚴時期因犯內亂、外患、懲治叛亂條例或檢肅匪諜條例之罪，有下列情形之一者，得聲請所屬地方法院準用冤獄賠償法²相關規定，請求國家賠償：一、經治安機關逮捕而以罪嫌不足逕行釋放前，人身自由受拘束者。二、於不起訴處分確定前受羈押，或不起訴處分確定後未依法釋放者。三、於無罪判決確定前受羈押或刑之執行，或無罪判決確定後未依法釋放者。四、於有罪判決或交付感化教育、感訓處分，執行完畢後，未依法釋放者」³。否則單就矯正處分期間部分尋求補償者，無論係依補償條例，抑或刑事補償法之規定，可謂是於法無據，茲進一步分述如下：

1. **矯正處分與回復條例之關聯**：何以受矯正處分者有涉及內亂罪、外患罪或戡亂時期檢肅匪諜條例者，以及矯正處分何以無補償條例之適用，在相關行政爭訟事件中，被告機關財團法人戒嚴時期不當叛亂暨匪諜審判案件補償基金會典型的答辯如下：陳志龍教授所著之「白色恐怖補償修法方向」一文⁴，對於當時依據臺灣省戒嚴時期取締流氓辦法所作之叛亂清查及一清專案⁵，是否屬於補償條例第 15 條之

¹ 參見最高行政法院 95 年度判字第 2131 號判決。

² 現已改為刑事補償法。

³ 典型案例參見臺灣臺南地方法院 94 年賠更(一)字第 1 號刑事決定書。

⁴ 參見陳志龍，白色恐怖補償修法方向—就二 0 0 0 年補償條例增修條文之評析，法學叢刊，第 46 卷第 4 期，90 年 10 月，第 37 頁至第 63 頁。

⁵ 以「一清專案」為例，其具體作法係由各縣市警察機關、調查處、站、憲兵調查組負責調查蒐證，分別報由前臺灣警備總司令部或其所屬北、中、南、東部四個地區警備司令部審核列為「一清專案目標」，並依「懲治叛亂條例」中之「擾亂治安」叛亂罪嫌核發「拘票」予以拘提到案；拘提到案之「一清專案目標」則

1 第 3 款所規定，有重要之見解，摘錄如下：「經查，在當時係依『臺灣地區戒嚴時期軍法機關自行審判及交法院審判案件劃分辦法』第 2 條之規定，是會先作叛亂審查。另外於 44 年 10 月 24 日台 44 法字第 6183 號令所發布的『台灣省戒嚴時期取締流氓辦法』中規定，如果涉及到軍火走私、持有槍械、煙毒、流氓的案件，則由調查局等治安機關先進行清查，首先要瞭解與對岸（中共）有無關聯，亦即是調查有無涉嫌叛亂，而在查證後，若該案件與叛亂無涉，則會作成不起訴處分，由普通法院審理，此為當時必經之案件流程。既然，係屬於必經之案件流程，則並不是偵查的方向，而是當時時代所採取的特殊審查過濾機制。在一清專案中，不少是以涉嫌叛亂作為限制人身自由的條件，而當時所謂的『調查叛亂』，並非偵查的重點，當時的治安機關係以調查叛亂來作為移送流氓感訓的開端，其目的僅是為了要取得『限制人身自由的羈押理由』而已，在一清專案中案件調查情形，均係於『叛亂清查後』，在同一天分別由警備總部作成不起訴處分書，並由警察機關作成移送感訓的裁決，既然如此，關於擾亂治安的叛亂，核其性質與政治叛亂案件（內亂、外患、匪諜案件）之性質仍有所不同。」、「所謂叛亂罪，並非定然等同於內亂罪、外患罪或匪諜條例之罪。而補償條例第 15 條之 1 第 3 款的成立要件，則僅侷限於內亂、外患或匪諜條例之罪，因而若非屬於所列舉罪名，而係擾亂治安、擾亂金融的情形，則按照該款法律之明文，應非屬於受補償之前提要件；而補償條例之立法精神，係針對內亂外患或匪諜條例之政治叛亂案件予以補償，此與對流氓之掃黑、一清專案等治安事件，在性質上是有差別的」⁶。然而戒嚴時期「涉及到軍火走私、持有槍械、煙毒、流氓的案件，則由調查局等治安機關先進行清查，首先要瞭解與對岸（中

一律解送前臺灣警備總司令部或其所屬北、中、南、東部四個地區警備司令部（軍法）羈押偵辦，軍法偵結查無「擾亂治安」叛亂罪嫌（軍法）簽結或叛亂罪嫌不起訴後，再統由前臺灣警備總司令部視其所涉相關不法行為移管轄司法檢查機關續行偵辦；如涉有流氓行為，則移由各縣市警察機關依「臺灣省戒嚴時期取締流氓辦法」及「違警罰法」第 28 條規定裁處「矯正處分」，並解送前臺灣警備總司令部所屬各職訓總隊執行。援引自臺灣新竹地方法院 93 年度賠字第 21 號決定書。

⁶ 援引自臺北高等行政法院 98 年度訴字第 2381 號判決。

共)有無關聯，亦即是調查有無涉嫌叛亂，而在查證後，若該案件與叛亂無涉，則會作成不起訴處分，由普通法院審理，此為當時必經之案件流程」，只能說是典型不當聯結的權力濫用，誠如司法院冤獄賠償覆議委員會 90 年度台覆字第 117 號決定書所言「聲請人縱為..首惡分子，有勒索保護費或以暴力討債之流氓行為，然此等行為僅止於違反當時有效之違警罰法第 28 條及臺灣省戒嚴時期取締流氓辦法第 6 條之規定，尚與「叛亂」行為不相關聯，故軍事機關以「叛亂」嫌疑羈押聲請人顯係缺乏正當性」。

惟就回復條例限於因涉及內亂罪、外患罪或戡亂時期檢肅匪諜條例，經判決有罪確定或裁判交付感化教育方有該條例之適用乙節，法院實務見解則指出「按臺灣地區於戒嚴時期，刑事案件之審判權由軍事審判機關行使，其適用之程序與一般刑事案件有別，救濟功能亦有所不足，立法機關乃制定戒嚴時期人民受損權利回復條例，對犯內亂、外患、匪諜及叛亂罪，符合該條例所定要件之人民，回復其權利或給予相當賠償，而明定限於犯外患、內亂等罪之案件，係基於此類犯罪涉及政治因素之考量，於國家處於非常狀態，實施戒嚴之情況下，軍事審判機關所為認事用法恐有不當之處。至於其他刑事案件不在上開權利回復條例適用之列，要屬立法裁量範圍，與憲法尚無牴觸」⁷。

2.矯正處分無刑事補償法之適用：至於矯正處分何以無刑事補償法適用者，法院實務上典型的論述如下：對聲請人經施以矯正處分所適用違警罰法（於 80 年 6 月 29 日廢止）及台灣省戒嚴時期取締流氓辦法（於 76 年 8 月 3 日廢止），均係當時有效之法令，自不符刑事補償法第 1 條第 7 款所定非依法律受羈押、鑑定留置、收容、刑罰或拘束人身自由保安處分之要件。至於聲請覆審意旨所指憲法第 8 條第 1 項、第 24、第 171 條第 1 項、第 172 條規定，及司法院釋字第 384、567 號解釋意旨，均與對聲請人施以矯正處分時違警罰法及台灣省戒嚴時期取締流氓辦法之效力，並無直接關聯；司法院釋字第 166、251 號解釋，則係闡釋違警罰法有關由警察官署裁決拘留、罰役之規定，應迅改由法院依法定程序為之，及施以矯正處分與拘留、罰役之裁決程序，應一併改由法院依法定程序為之，原有規定至遲應於「80

⁷ 參見臺灣桃園地方法院 95 年度賠字第 4 號決定書。

年 7 月 1 日」起失其效力，均不能因此逕認違警罰法及台灣省戒嚴時期取締流氓辦法並非當時有效之法令，致有聲請意旨所指非依法律受拘束人身自由之情形⁸。由於質疑矯正處分依司法院釋字第 251 號解釋違憲者眾，法院實務上遂反覆強調違憲之效力「不溯既往」：按 79 年 1 月 19 日司法院大法官會議釋字第 251 號解釋，雖有：「依違警罰法第 28 條規定所為『送交相當處所施以矯正或令其學習生活技能』之處分，同屬限制人民之身體自由，其裁決由警察官署為之，亦與憲法第 8 條第 1 項之本旨不符，應與拘留、罰役之裁決程序，一併改由法院依法定程序為之，……本件解釋之處分裁決程序規定，至遲應於中華民國 80 年 7 月 1 日起失其效力」之解釋意旨，然該號解釋以及釋字第 166 號解釋，均無將違警罰法第 28 條規定解釋為應溯及既往失其效力之情形，自不能執以認為在違警罰法第 28 條失其效力之前，警察機關先前依該法條規定所為之矯正處分，均屬違法無效之處分，受處分人得聲請冤獄賠償之理由⁹。

三、非常時期下的矯正處分及其合憲性

依司法院釋字第 567 號解釋之意旨：憲法第 8 條第 1 項揆其意旨，係指關於限制人身自由之處罰，應以法律規定，並經審判程序，始得為之。立法機關於制定法律時，其內容更須合於實質正當，縱為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序、或增進公共利益之必要，仍不得逾越必要之限度，復為憲法第 23 條所明定。我國於動員戡亂時期與戒嚴時期，係處於非常時期之國家體制，國家權力與人民權利之保障固與平時不可同日而語。但人民身體自由享有充分保障，乃行使其憲法上所保障其他權利之前提，為重要之基本人權，縱於非常時期，對人民身體自由之處罰仍須合於憲法第 8 條及第 23 條之規定。戡亂時期預防匪諜再犯管教辦法第 2 條規定：「匪諜罪犯判處徒刑或受感化教育，已執行期滿，而其思想行狀未改善，認有再犯之虞者，得令人勞動教育場所，強制工作嚴加管訓（第一項）。前項

⁸ 參見司法院刑事補償法庭 106 年度台覆字第 3 號覆審決定書。

⁹ 參見司法院冤獄賠償覆議委員會 94 年度台覆字第 91 號決定書。

罪犯由執行機關報請該省最高治安機關核定之（第二項）。」依此規定，對匪諜罪犯受徒刑或感化教育已執行期滿者，不予釋放而逕行拘束其身體自由於一定處所，不論其名義係強制工作或管訓處分，實與剝奪人民行動自由之刑罰無異，性質上均為嚴重侵害人民身體自由之處罰，依憲法第八條之規定，應由法院依法定程序始得為之。前開管教辦法規定由法院以外之機關，即該省最高治安機關依行政命令核定其要件並予執行，與憲法第 8 條之規定顯有牴觸。又限制人民身體之自由，應由立法機關制定法律加以規範，且其內容須實質正當。前開辦法僅係行政機關自行訂定之命令，即得對已服刑期滿之人民再行交付未定期限之管訓，不符合憲法第 8 條及第 23 條規定之意旨，應不予適用。

準此，同樣是未經憲法第 8 條所稱之法定程序即剝奪人身自由的矯正處分不符憲法第 8 條已毋庸置疑。然相較於司法院釋字第 251 號解釋，司法院釋字第 567 號解釋則更進一步指出「人民身體自由享有充分保障，乃行使其憲法上所保障其他權利之前提，為重要之基本人權，縱於非常時期，對人民身體自由之處罰仍須合於憲法第 8 條及第 23 條之規定」，矯正制度是否實質正當自亦有可疑之處。由於受矯正制度所為矯正處分者，並無任何在法制上，予以救濟或補償之機會。本報告旨在探討對此種矯正處分予以救濟之可能性，主要內容有以下三個部分：首先是略述依台灣省戒嚴時期取締流氓辦法及違警罰法施以矯正之制度，第二則是以正當法律程序為核心檢討矯正處分之合憲性，第三則是對矯正處分予以救濟或補償之可能性。

貳、矯正制度之發展與變革

一、矯正制度的源由

按矯正制度本身既有繼受法的特色，亦有固有法制之特色。就前者而言，台灣於日本統治時期，自日本佔領台灣後，便遭遇不斷之反抗，其中雖以一般民眾為多，但尚有因流氓¹⁰或本身民族反日意

¹⁰「流氓」一詞，其發音與福州話「鱸鰻」音相近似。「鱸鰻」係「魚名」，鰻類之大者，產於溪流中，大者可有十公斤左右，小者亦有三五公斤以上，「鱸鰻」

識或受抗日份子的利用結合，而公然反抗日本政府統治，經過日本政府之鎮壓，較有組織的土匪流氓略告平定後，一些不務正業的無賴份子卻在各地抬頭，並結合地方既有的幫派，如艋舺「虎狼會」、台南「虎會」等，造成社會不安。日本總督府警察總署於1903年下令要求各廳廳長，將各廳內的不務正業之徒召集於一堂，加以訓諭，並命令各街庄長保證使其改過，才予以飭回¹¹。若不肯就業者，則給予處分，其中認為難以感化者強制就業，一律遣送臺東從事開墾事業之勞動工作。但一般老百姓認為，若被送往臺東開墾者將無生還之望，故大多數人皆畏懼前往，導致當時社會之無業遊民，人人自危、四處躲藏¹²。1906年3月（明治三十九年）「臺灣浮浪者取締規則」公布，作為取締流氓之法規依據。該取締規則共有五條，「犯規」的條件是：「凡本島人無一定住址或職業，經地方長官認為有妨害公共安全，或傷風敗俗之慮者，得告戒令其定居及就業。（第1條）」，「地方長官認為告戒無效或經告戒而無效者，得強制其定居及就業，並加以必要之拘束，……（第2條）」。該取締規則係以行政機關之認定作成告誡處分，及送至偏遠地區感訓（或收容）處分，以不確定法律概念來認定流氓行為，而所謂強制就業，實際上是給予近似有期徒刑（自由刑）的制裁，卻是由地方行政官廳首長的名義，經台灣總督認可，即可做成裁決。故當時即已有批評之聲：浮浪者本身並未犯罪，只是無業無住所及有害公安之虞，或有犯罪但無證據、浮浪者沒有經過正當的法律審判程序，卻必須被送到宛如監獄之收

之身體因為沒有鱗片，且又會分泌黏液，因此非常滑溜，極難捕捉。它因為具有這種生理特質，所以就被借用來形容那些油滑、刁鑽、霸道、難以管教之市井無賴，簡而言之；亦即指「流氓」。就文字之詞義而論，「流」有四處流動之意味，「氓」係亡命之徒之意思，因此以「流氓」一詞來稱呼，在語音及語意上頗為貼切。參見李健源，檢肅流氓條例之研究，中央警察大學行政警察研究所碩士論文，民國93年，第15頁。

¹¹ 參見郭瓊徽，檢肅流氓條例之理論與實踐，國立成功大學法律學研究所碩士論文，民國96年，第4頁。

¹² 參見林佳世，日治時期的臺灣警察，日新，第5期，2005年9月，第158頁至第161頁（159頁）。

容所。從而，「浮浪者取締規則」實係一個嚴重違反人權之規則¹³。而此浮浪者取締制度還曾被用於對付台灣人政治異議份子，而從原先犯罪預防措施，轉變為政治鎮壓工具¹⁴。

至國民政府遷台之後，本地之不良份子受日本浪人及大陸幫派人物之雙重影響，開始營私結黨、包賭包娼、橫行霸道、欺壓善良，而逐漸在其生活圈內發展成為地方角頭及組合。因此，國民政府援用「台灣浮浪者取締規則」，並順應大眾習稱此類分子為流氓之稱呼，先責由台灣省警務處研擬取締流氓辦法初稿，呈報前台灣省保安司令部核准實施，並於民國 44 年 10 月重新檢討修訂，以行政命令訂立「台灣省戒嚴時期取締流氓辦法」。其重點如下：

- 1.流氓之定義（第 3 條）：有下列各款行為之一者為流氓：一、非法擅組幫會，招徒結隊者。二、逞強持眾，要脅滋事，或佔據碼頭車站及其他場所勒收搬運費與陋規者。三、橫行鄉里欺壓善良或包攬訴訟者。四、不務正業，招搖撞騙，敲詐勒索，強迫買賣或包庇賭娼者。五、曾有擾亂治安之行為，未經自新，或自新後仍企圖不軌者。六、曾受徒刑或拘役之刑事處分二次以上仍不悛改顯有危害社會治安之虞者。七、游蕩懶惰邪僻成性而有違警行為之習慣者。
- 2.流氓之造冊列管（第 4 條）：本辦法實施後各縣市（局）警察局（所）應隨時舉行轄區流氓總調查，嗣後並每二個月復查一次，各縣市（局）警察局（所）對於所調查之流氓，應隨時注意其行動，搜集事證造具名冊二份，連同證據分報保安司令部（嗣後改制為台灣警備總司令部）及警務處密存。
3. 流氓之處置（第 5 條）：經調查登記審核明確之流氓，應分別為左列處置：一、觸犯刑法者，依臺灣省戒嚴時期軍法機關自行審判及交法院審判案件劃分辦法之規定，分別送交於有關機關審辦。二、違警者發交該管警察官署偵訊處罰。

¹³ 參見郭瓊徽，前揭文（見註 10），第 6 頁。

¹⁴ 參見李崇禧，日本時代台灣警察制度之研究，台大法律研究所碩士論文，1996 年 6 月，第 138 頁以下。

4. 矯正處分（第 6 條）：依本辦法逮捕之流氓，合於刑法保安處分之規定者，軍司法機關於裁判時，應併宣付保安處分。其屬違警，而有違警罰法第 28 條之情形或曾有前科或違警處分而有妨害社會治安之虞者，送交相當處所施行矯正，或命其學習生活技能。
5. 檢舉制度（第 7 條）：人民得檢舉流氓，被檢舉之流氓，經調查屬實後，分別列入流氓名冊，如有不法事實者，依第 5 條、第 6 條規定辦理。
6. 流氓造冊列管之除名（第 9 條）：被列冊之流氓如能改過遷善，在三年內無不法行為經調查屬實者，得由當地警察機關報請臺灣省保安司令部除名。

就固有法制特色而言，既有研究往往將中華民國時期的流氓控制視為日本統治時期對流氓（浮浪者）控制的延續，惟亦不乏研究者指出台灣當時已間歇性地進入戰時體制，形成「控制-批判」的迴圈關係。並探討其中流氓調查和流氓管訓，與國民黨在中國的戰亂統治經驗之關係，以及二二八事件後流氓控制的變化，乃至於台灣省戒嚴時期取締流氓辦法中流氓控制並據以施行上的問題¹⁵。如此即不難理解何以當時「如果涉及到軍火走私、持有槍械、煙毒、流氓的案件，則由調查局等治安機關先進行清查，首先要瞭解與對岸（中共）有無關聯，亦即是調查有無涉嫌叛亂，而在查證後，若該案件與叛亂無涉，則會作成不起訴處分，由普通法院審理，此為當時必經之案件流程」。換言之，流氓調查和流氓管訓亦無法擺脫兩岸分裂對峙下的政治控制。

二、矯正制度的運作

筆者於民國 79 年至 81 年服役時，分發至台灣警備總司令部岩灣感訓第二總隊第四大隊（警備 210 梯），曾先後於第四大隊第一中隊、第四大隊大隊部及第四大隊第二中隊歷任各種職務（文書士、營務士、輔導員及精神教育講師），對矯正制度的運作有實際的體認，

¹⁵ 參見林瑋婷，台灣戰後流氓控制(1945-2009)——一個社會學的考察，國立臺灣大學社會科學院社會學系碩士論文，民國 100 年，第 39 頁以下。

亦對其沿革多所關注。有鑑於欲瞭解矯正制度的影響對象及範圍，應先對矯正制度的運作有所介紹，筆者於後備憲兵論壇網頁¹⁶發現頗為完整的介紹（並附有珍貴相片），值得在此以 12 號字大小摘錄如下（斜體字部分為筆者補充或更正，粗黑體字部分為筆者所強調）：

1. 勞動訓導營時期：

於民國 35 年 5 月於台北圓山（現海軍軍區內，原日遺青年訓練所）由台灣省警備總部正式成立，並於 6 月 1 日開始接訓，專門收容莠民首領、一般煙毒竊盜不受刑事處分者，非法組織有破壞治安之虞者強迫勞動服役；及一般失教失業遊民，加以實施生活訓練與技藝學習，使其改過遷善（註）。分為長期營訓與三月營訓兩種。由警備總部參謀長



台北圓山勞動訓導營-民國 35 年

柯遠芬任督導，第二處上校課長蔣碩英為主任（不久由呂常少將接任），中校參謀吳雪堂為副主任。勞動訓導營每期收訓約五～六百名，第一期收容全台各地 491 名，分為兩個中隊，訓期六個月，於同年 11 月 20 日結訓。

註：台灣省警備司令部於民國 35 年 5 月 8 日頒布勞動訓導營組織綱要第 1 條：為維持社會安寧，收容失教失業之人予以精神及生活訓練，使之改過遷善，能營正當生活，特設勞動訓導營。

民國 36 年 6 月 16 日勞動訓導營第三期結訓後，因二二八事件涉案情節較輕者亦裁定感訓處分六個月（計交付 486 名），在接訓人數過多下，警備總部於該月下旬於台東岩灣的「台灣省遊民習藝所」成立「東部勞動訓導營」，容納宜蘭、花蓮、台東等地戶籍隊員。

¹⁶ 參見 <https://www.rocmp.org/mp.rocmp.org/kind/lagger>（2019 年 10 月 13 日拜訪）。

此類管訓期間為兩週，實施的是軍事管理，除體力勞動，主要安排一連串政治教化課程，表現良好者，期滿即可結訓，表現被評定不佳者則會再加訓一期。

民國 38 年 4 月中旬，參與四六事件三十餘名大陸籍學生經法院裁定感化教育，警備副總司令彭孟緝另於板橋開設「新生訓導處」，聘大學教授授課予以教化。

同年 9 月 1 日，台灣省警備總部裁撤，成立台灣省保安司令部，專司全省治安工作，感訓勞動業務改隸其下，台灣省勞動訓導營擴大為「台灣省保安司令部職業訓導總隊」(總隊長-姚虎臣中將、副總隊長-王弼少將)；並自民國 39 年起，保安司令部將各地「散兵遊民收容所」，至民國 42 年間共收訓六千人，其中三千餘人併入職訓總隊接受感訓教育(感化人格、救濟失業)，部份經由職訓總隊轉撥部隊服役。

民國 39 年 12 月，台灣省保安司令部為加強社會秩序管制起見，訂定「臺灣省取締流浪兒童暫行辦法」，先以台北市為試驗區，由台北市警察局及台北憲兵第四團會同辦理與執行。此時期因國民政府剛播遷來台，百廢待舉，且流氓勢力剛崛起，對社會治安尚無明顯危害，因而政府並無對流氓採取積極取締的作為。

2.職業訓導總隊時期：



坪林第二大隊



民國 41 年 4 月 30 日發布「台灣省戒嚴時期取締流氓辦法」（應為 44 年 10 月 24 日發布），5 月 1 日，台灣省保安司令部分別成立台北板橋職業訓導第一總隊（總隊長-王弼少將），並轄第一大隊（原為民國 38 年成立之新生訓導處）、台東岩灣職業訓導第二總隊（原東部勞動訓導營）、台中后里職業訓導第三總隊。

並陸續於台北坪林附設職一總隊第二大隊、花蓮玉里附設職二第一大隊蛇蚊石加工，同時開始收訓。

民國 42 年，於小琉球高地成立職業訓導第三總隊，原后里職三總隊改隸為職一第三大隊。

台灣地區自民國 44 年開始檢肅流氓工作，執法依據除依刑法第 154 條、各級警察機關依違警罰法第 28 條查處，如有該條情形，而又符合上開公佈的「台灣省戒嚴時期取締流氓辦法」條件者（74.11.30 以前），由直轄市、縣（市）警察局蒐證提報，直轄市、縣（市）「審查小組」（由地區警備司令部、憲兵隊、警察局會同組成）審查通過後層報警備總部複審，通過核定為流氓者予以列冊，由該管警察局予以告誡列為輔導對象，輔導期間仍有違警違法行為時，則予移送矯正處分，亦即所謂「遇案取締」（實務認定違警三次即可移送）一期五年。以及代

執行軍司法機關依動員戡亂時期竊盜犯贓物犯保安處分條例宣付保安處分者一期為三年，但兩者都具有彈性，得觀察其表現優劣而延長或縮短。

第一階段是三～六個月的基本教育，謂之“新生訓練”，期間施以軍事訓練。第二階段是勞動教育，無時間限定，除公家的建設外，並接受當地百姓申請做工。第三階段是實習教育，學習漁業養殖、農產

后里職一第三大隊



岩灣職二總隊



蘭嶼職二第三大隊



小琉球職三總隊



小琉球職三總隊-軍事教練

種植或手工藝等（此一架構基本上延續至動員戡亂時期結束前之流氓處遇，參見動員戡亂時期流氓感訓處分執行辦法¹⁷）。

職訓隊員以甲級、乙級、丙級、丁級來分級，分別代表刑期四年以上，三年、二年、一年；甲～丙晉級為一年，丙晉至丁級為半年。

接受強制處分隊員執行期間之處遇由"司法行政部"(民國 69 年改名為"法務部")，實際由各該管轄區地檢署督導。

民國 44 年 11 月，國防部核定保安司令部於蘭嶼增設職業訓導二總隊第三大隊，從事畜牧與農場種植(六十年代後蘭嶼改為第四大隊轄十、十一、十二中隊，分散於椰油、紅頭、東清、野銀、朗島等村落)。

民國 45 年 7 月，為支援中橫公路建設，后里第三大隊支援兩個中隊並設大隊部於東勢，由隊員提供物資運送人力。

民國 47 年初，岩灣職二總隊支援榮民中橫公路花蓮段施工，設中隊部於洛韶，由隊員提供物資運送人力。47 年 5 月，原台灣省保安司令部併入新成立之「台灣警備總司令部」，感訓矯正業務奉國防部核定改隸其下「保安處」，收訓各司(軍)法機關依法宣付保安處

¹⁷ 例如依動員戡亂時期流氓感訓處分執行辦法第 37 條規定，矯正教育區分如左：
一、預備教育：...二、軍訓教育：(一) 對象：1 完成預備教育之受感訓處分人。2 完成預備教育後脫逃緝獲之受感訓處分人。3 不服管教，情節重大，經感訓處所主管長官核定接管之受感訓處分人。(二) 目的：在勞其筋骨、苦其心志，以培養其憂患意識。(三) 期間：兩個月。(四) 課程：徒手基本教練、體能訓練、體育活動、勞動服務及生活教育等項目，依受感訓處分人體力狀況，本嚴而不苛之原則實施。三、精神教育：(一) 對象：完成軍訓教育之受感訓處分人，或因體能無法接受軍訓教育，經專案核定之受感訓處分人。(二) 目的：樹立其道德觀念及培養其守法習慣。(三) 期間：兩個月。(四) 課程：依課目進度，反覆施教，並配合電視錄影帶教學方式實施。第 39 條規定，技藝訓練區分如左：一、職業訓練或習藝生產。二、品學教育。第 40 條規定，技藝訓練實施之方式如左：一、職業訓練施教編組，以受感訓處分人原有專長及興趣為主，分類施教，由淺而深。二、對感訓處分執行期間表現良好，國中以上程度志願學習技藝之受感訓處分人，得選送接受職業訓練。三、教育程度較低或甄選不合格，不能接受職業訓練之受感訓處分人，得使之參加習藝生產，以學習謀生技能。四、技藝訓練應實施品學教育，參加職業訓練者，依職業訓練之課程施教；參加習藝生產者，每週施教期間不得少於十二小時。

分及警察機關依法移送執行矯正處分之各類人犯，施以感化教育及職業技能訓練；以該處第四組成立任務編組之「感訓組」。

民國 54 年，原於綠島新生訓導處之軍法審判新生移監新落成的台東東河鄉泰源感訓監獄。原綠島新生訓導處舊址成立管訓第二大隊（轄五、六、七中隊），於 56 年開始接收感訓處分收容人，直屬綠島警備指揮部。

民國 55 年 5 月中旬至 8 月，泰源職訓三總隊二大隊協助開發二總八中隊開闢林務局撥交林班地，興建東河農場(場長-石補天少將)。

民國 58 年，「職業訓導總隊隊員管訓規則」由國防法規改列為警備總部軍種法規。



坪林職一總隊



岩灣職二總隊



屏東農場職二第三大隊

民國 62 年，職一坪林山莊-高戒護格局的新營舍落成啟用。

民國 62 年行政院計畫：小琉球發展為觀光區環境淨化，原”國防部泰源監獄”奉 國防部瑞璞字 362 號命令，於 4 月 8 日起，先行分批遷至”台南師管區看守所”，並於五月一日起改名為”國防部台南監獄”；原小琉球職三總隊再奉 國防部嚴呼字 1040 號命令，於同年 5 月 6 日，第三職訓總隊番號轉移進駐原台東國防部泰源監獄。

同年，三個職訓總隊各增編一個甲級管訓中隊。



泰源職三總隊



綠指部第十一大隊

民國 67 年 8 月 1 日，於綠島分別成立綠指部直屬第十一莊敬大隊、第十二自強大隊，各下轄四個中隊。同年 11 月，為擴大職訓隊員之職業訓練、授於謀生技能，岩灣職二總隊經行政院核准成立附設職業訓練中心，依內政部職訓局標準軟硬體標準，職訓時程由八個月改為一年，以符職訓局養成標準；納入職訓標準後課程、由內政部職訓局提供師資指導。

民國 68 年 2 月，岩灣職二總隊附設職訓中心正式成立，開辦水電等十個類職班（註）。

註：總政戰主任王昇上將任內推行「弘仁計畫」，以管訓隊員作業收益之職訓金做基礎，於岩灣第二職訓總隊成立第一個職業訓練中心，以受保安處分、矯正處分隊員為職訓對象。其目的為使接受管訓隊員改過遷善，讓隊員在結訓後習得一技之長，技能檢定合格後獲內政部技術士證照。並配合「更生保護法」辦理小型創業貸款，方便結訓隊員就業謀生。隊員管訓期間接受職訓之預算、職類課程、技能鑑定，由內政部職訓局負責。

民國 68 年 5 月，蘭嶼職二第四大隊撤銷，除軍中管訓勵德班仍駐原處，四百多名隊員移回岩灣職二總隊部，岩灣再成立職二第九中隊安置蘭嶼移回隊員。

民國 71 年，泰源職三鑿於總隊部收容人數過多，於卓溪鄉清水溪上游設一林木習藝農場一大隊（轄三中隊）。

同年，由警總代管的小琉球少輔分院撤銷。

民國 72 年，坪林職一總隊成立附設職訓中心；之後泰源亦成立附設職訓中心。

民國 73 年 11 月 12 日，由警備總部、警政署、調查局、憲兵隊等治安機關參與組成專案小組實施一清專案，計執行到案 3,141 名，基於收容人數激增，警備總部趕工整建各職訓隊營房，並於 74 年以東成三〇五預備師舊址為職三附屬第四大隊二中隊，作為泰源新收中隊，以紓解爆滿隊員。

另從 73 年度開始，各職訓總隊開始比照法務部各監所實施宗教教化教育，商請各宗教人士編寫適合職訓隊使用之宗教教化教材，並請其至職訓隊傳講教化課程，以強化心理輔導面，此政策為由軍方管理之職訓隊最大的突破（註）。

註：佛教方面由中國佛教會台東支會長期辦理台東職訓總隊弘法事宜，以「法雨甘霖」專案主辦「台東職訓總隊受訓隊員佛學講座」，為「一清專案」管訓隊員說法，獲得相當迴響。

一清專案管訓隊員不適用職訓總隊一～四級累進處遇方式，而另行訂定 A～C 級三標準，各級僅含處分中表現，不表執行時日遞減，埋下日後執行時效爭議。

民國 74 年，職一總隊改隸坪林，板橋附屬為第一大隊。爾後，警總職訓處共轄四個總隊（坪林、岩灣、泰源、東成）以及綠指部所屬的兩個職訓大隊（莊敬、自強）。同年度，開始對外招聘輔導雇員，以解決職訓隊內因基層幹部不足，而任命管訓隊員自任自治幹部產生的弊端。

行政院於 74 年 11 月 27 日公佈「動員戡亂時期檢肅流氓條例暨其施行細則」與「動員戡亂時期流氓感訓處分執行辦法」，並於 12 月 1 日施行。依施行細則第 8 條，「感訓處所由最高治安機關設置之。」各職訓隊依法仍由警備總部執行與管理。

新條例對於流氓的認定、裁定和移送都有詳細記載。依施行細則第三條，憲警機關移送地區警備司令部審核認定是否為流氓（不

認定比例約佔 19%），送交管訓必須經過治安法庭之裁定（原違警罰則與取締流氓辦法認定過於簡單），管訓期限縮短為三年（表現頑劣可由治安法庭裁定延長，但不得逾五年）。

惟該條例暨施行細則不溯及既往，使得一清專案收容人為爭取自身權益，於 76 年 11、12 月期間花東各職訓隊相繼串聯引發暴動，均為軍方收平。

民國 76 年 7 月 4 日，位於東成職三四大二中隊擴編為職業訓導第四總隊（職三四大更易為職四三大），於當日上午由警備總司令陳守山上將親自佈達授旗典禮正式成立。



76.11.30 拂曉，憲兵特勤隊由隊長勞○生中校率特戰憲兵，會同憲兵 216、229 基整營鎮暴編組徒手攻入岩灣行仁營區，憲兵特勤隊以精湛格鬥技能瓦解了為時一個禮拜的岩灣事件，並逮捕首惡八十名，M.P.S.S.C 因此事件引起國際注意。

（圖：翻拍自岩灣事件制高點蒐證帶）



76.12.01 上午十一時，A***特勤隊攻堅失利，管訓隊員群湧衝出自強營區大門欲搶奪營區軍火企圖佔領國防部監獄，情況岌岌可危！綠指部憲兵連連長趙○雄上尉不待上級命令下令憲兵連火力全線射擊，廿餘名隊員中彈，暴動壓制，綠島事件因多人死亡引發輿論關切。

（圖：76.12.18 暴動過後之自強山莊，時北部憲兵第二〇五指揮部增派一個憲兵連嚴密警戒中。原址於移交法務部後拆除）

綠指部第十二大隊

管訓營區警衛安全除坪林職一總隊由警總直屬憲兵營分遣一個連；自民國 74 年起，配合國防部針對管訓營區安全防範制定警虹計畫，由憲令部增置花東地區一個憲兵營，各分遣一個憲兵連配屬於東警部三個職訓總隊、綠島指揮部兩個職訓大隊。支援管訓營區門禁管制警衛、圍牆堡哨警戒兵力。

以東區警備司令部編組成管訓營區指揮部，由東警部副司令兼任指揮官，指揮部設於岩灣仁莊，並輪流各職訓營區駐點督導。

民國 76 年 12 月，司法機關保安處分代管隊員於 7 日開始分批移交台北、台南及花蓮監獄。

民國 77 年 1 月 15 日，泰源職三總隊（含隊員 1,500 名），除軍用裝備外，設施設備全部移交法務部，警總聘雇人員（輔導員、職訓技術師等）未達簽約期限均轉移法務部監所司（後改為矯正司）。職訓第三總隊番號同時轉移進駐綠島綠洲山莊。

民國 77 年 4 月 4 日開始，因應解嚴與減刑條例，除執行中非軍法保安處分人移交法務部各監所賡續執行，一清管訓隊員與軍司法機關宣付保安處分代管隊員依減刑條例釋放；矯正業務與流氓檢肅業務分別移交法務部與內政部。

民國 78 年，各職訓總隊成立心理輔導室，配置心理分析官及對外招考聘用專業輔導人員（輔導員）四到六名協助輔導工作。

同年 8 月 22 日，坪林第一職訓總隊除保留職訓中心（番號仍隸於職一總隊），總隊部暨番號，移動進駐台東東成職一總隊。

各職訓總隊單位編制於解嚴後大量縮減，僅保留：

東成職一總隊，轄一～三大隊（附設坪林第二大隊職訓中心）。

岩灣職二總隊，轄四～六大隊（附設職訓中心，第六大隊分設於屏東鵬村從事漁塭生產、玉里蛇紋石工場）。

綠島職三總隊，轄七～九大隊（第八大隊為軍事犯保安處分強制工作）。

原職一板橋與后里大隊、職二林邊大隊、職三清水農場撤銷。

職訓大隊即是等同於營級單位，每一大隊轄三個中隊，中隊則是相當於連級單位，在少校中隊長的率領下，一個中隊大約有六個職業軍官（監察官、行政官、心理作戰官、教誨師、訓練師、助理訓練師），五到八名義務役警備士官兵，再加上四到六名由總部對外招考的輔導員（依筆者服役經驗，輔導員實際人數有限，且並未配置到每一中隊）。

此時期較大規模的掃黑分別有：民國 44 年的「伏妖專案」、民國 51 年的「安民專案」、民國 52 年「靖民專案」、民國 65 實施以取締幫派組合、職業賭場為主的「除四害專案」、民國 67 年辦理第二次不良幫派組合自首登記，並針對暴力的幫派組合分子陸續實施「除暴一號」及「除暴二號」專案。民國 69 年的「捕鼠專案」、民國 73 年 11 月 12 日的「一清專案」、75 年「二清」達到最高潮。

鑑於幫派組織犯罪逐漸重組與變質，自民國 79 年 7 月 9 日起，即依據動員戡亂時期檢肅流氓條例，開始規劃全國同步實施掃黑之「迅雷專案」。

職訓總隊對當地之基礎建設貢獻甚大，如職二洛韶中隊與職三東勢大隊協助物資運補，於民國 49 年 5 月通車的中橫公路、職二總隊建造於 51 年 1 月完工的台東大堤、職二建築大隊設於台東海端鄉戒莫斯中隊與向陽中隊協助築工處於 61 年 11 月通車的南橫公路，與職三總隊建造於 62 年 7 月完工的小琉球環島公路。

三、附設少年勵志班、輔育院：

台灣警備總部於屏東離島小琉球原海軍軍紀實踐隊（軍中管訓單位）舊址設立「少年勵志班」。直至民國 59 年，小琉球少年勵志班遷往綠島，台灣省政府社會處再於小琉球原址新建「台北市少年輔育院小琉球分院」，仍委託由警備總部代管，收容全國各地頑劣難管累犯脫逃之司法行政少年感化人，施以軍事教育與勞動。



小琉球少年輔育院遺跡，原址已拆除

期間因不良少年屢犯刑案引發社會關切，省議會多有議員質詢強烈要求不良少年亦需接收管訓處分，台灣警備總部於民國 69 年 11 月，頒布施行「加強不良少年輔導臨時措施」，於岩灣職訓第二總隊附設「少年輔導中隊」，收容全台各地警察機關移送之不良少年，至七〇年中，計收訓三百餘名不良少年

期間因少年收容人不堪嚴苛軍事教育與強制勞動，因而常致傷亡情事，如、民國 64 四年小琉球少輔院集體逃亡案（註），民國 70 年岩灣少輔中隊-黃炳欽凌虐致死案。迨至民國 73 年託管業務終止交回法務部。

註：民國 64 年小琉球少年輔育分院利用王爺公做醮晚集體逃亡，總隊長下令駐島陸戰隊守備連開火鎮壓，死傷慘重！

四、台灣警備總部職業訓導處：

依據保安處分執行法第 2 條第 2 項之規定，「保安處分處所，由法務部或法務部委託地方行政最高機關設置。(註)」最初在司法行政部時期，即委託台灣省保安司令部執行，其後台灣警備總司令部成立，即持續沿襲。



岩灣一清專案隊員實施軍事基本教練

台灣警備總司令部職業訓導任務一直隸屬於「保安處」，以該處第四治安組執行流氓管訓業務，以任務編組「職訓組」，由保安處治安組長兼任職訓組長，至民國 66 年才提昇為「職訓處」，惟仍為任務編制，由保安處副處長督導職訓工作。



民國 69 年 2 月，警備總部職訓處奉國防部核定為台灣警備總司令部職業訓導處，首任處長由曹應則少將擔任。惟此時期職業訓導處仍為任務編制，主要業務與重點任務仍隸於保安處。



警備總司令陳守山上將視察岩灣職二總隊

民國 75 年 3 月 1 日，「職業訓導處」奉國防部令成立並授予印信，始為警備總部正式編制，原因是 74 年時一清專案時保安處分收容人激增，到 75 年二清實施實施後創歷史新高，估計職訓處負責的收容人近一萬五千人之譜。因管理幹部需求增多，民國七〇年代各官校正專班分發警總各職訓單位擔任隊職幹部者頗多。

民國 76 年 11 月，因泰源凌虐隊員致死案（陳進濤案），分別於總部設立職業訓導的學研編制，教育輔導委員會和管教專研小組，

用來提出改進方案，研析等。並於同年提出「入伍辦法十項改進措施」，嚴禁職訓幹部對隊員施以體罰教育（惟依筆者實際經驗，在軍訓教育階段，其目的既係在勞其筋骨、苦其心志，以培養其憂患意識，故體罰仍甚為普遍）。

註：處分執行依據「動員戡亂時期檢肅流氓條例」，依該條例施行細則第三條：「本條例所稱最高治安機關，為警備總司令部，所稱地區最高治安機關，為地區警備司令部。」

台灣雖於 76 年解嚴，惟警備總部係依據「動員戡亂時期臨時條款」設立，宣布解嚴並不影響其法律基礎，依上開法規，警備總部仍為最高治安機關地位（註），總部有一個「檢肅流氓工作會報」；各縣市警備分區有「協調指導（督導）會報」，由警察局、憲兵隊、調查局等治安機關組成「協調執行小組」；「提報-->審查-->認定」，都在「工作會報」與「執行小組」。

警備總部職業訓導單位收容人類別：

- 1、依刑法第 90 條處以保安處分者。
- 2、依據違警罰法第 28 條規定裁定矯正處分者。
- 3、依據動員戡亂時期竊盜犯贓物犯保安處分條例宣付保安處分者（七年，可延長三年）。
- 4、依據台灣省戒嚴時期取締流氓辦法所取締之流氓（無明定期刑）。
- 5、依據動員戡亂時期檢肅流氓條例裁定交付者（一年至三年，可延長一至二年）。
- 6、依「戡亂時期預防匪諜與叛亂犯再犯管教辦法」，指定小琉球職訓第三總第二中隊為勞動教育場所，民國 63 年後轉移綠指部第二大隊第六中隊。

職訓隊之「收訓」依照「動員戡亂時期流氓感訓處分執行辦法」施以軍事訓練，第 37 條第 2 款規定：「軍訓教育之目的是勞其筋骨，苦其心志，以培養其憂患意識。」職訓課程開辦是依照內政部的建議，以符合社會需求和容易謀生的技能為優先，由每個總隊開班實施職訓。

管訓結訓也有類似的「假釋」（專案不論），由警備總部的「評審委員會」負責結訓考核，但所依據的是法務部的「保安處分累進處遇章程」，職訓處和教輔會並沒有另外再研議新的結訓考核方式。在

77 年保安處分業務移交法務部前，配合「更生保護法」，結訓後可以跟團管區申請就業貸款，團管區審核通過後可以貸到十萬元。

警備總部裁撤前僅剩負責東成、岩灣、綠島三個總隊的管理戒護工作，民國 79 年 6 月，三個職訓總隊改編配於東警部，由東警部直接執行感訓矯正工作。迄民國 80 年 6 月政府明令公佈廢止動員戡亂時期臨時條款，警備總部組織編制暨其執行保安處分法源失據，7 月，警備總部職業訓導處編制撤銷。為感訓工作實際



至今仍保留於岩灣的第四大隊遺跡

需要，由東警部另行成立感訓處以綜理業務，三個職訓總隊並同時改編為「東部地區警備司令部直屬感訓第一～第三總隊」。

是年 12 月 2 日，行政院法制檢討小組決議：警備總部退出流氓認定與管訓工作，所有任務移交分別內政部與法務部；同時適用落日條款一年，移交前仍由警備總部支援感訓營區暨隊員戒管工作，由法務部督導警備總部軍職戒管人員是項工作執行。

直至東成感訓第一總隊於民國 81 年 11 月 1 日、岩灣感訓第二總隊於同年 12 月 1 日（筆者於民國 81 年 8 月 2 日自岩灣感訓第二總隊退伍，剛好見證流氓感訓工作結束軍管的轉型階段）、綠島感訓第三總隊於民國 82 年 2 月 1 日，先後由警總裁撤後改編之軍管區司令部移交法務部，由軍方執行長達半個世紀的的保安處分工作正式劃下歷史句點。

三、矯正制度的變革與轉型

台灣省戒嚴時期取締流氓辦法以一未獲任何法律授權之行政命令拘束人身自由，其合憲性早為人所詬病，早在民國 50 年 2 月 9 日監察院以 50 年監台院機字第 256 號函，向行政院提出糾正案：「流氓之管訓，對社會秩序，誠具有維護作用，為當前維持本省治安之必要措施，惟事關人權，必須依照法定程序辦理。現行臺灣省戒嚴時期取締流氓辦法，係行政院於 44 年 10 月間以命令施行。其第 3 條所定之流氓標準，殊欠明確，適用時易於矇混，其依據違警罰法

第 28 條所規定之矯正處分或令其學習生活技能，送交職業訓練總隊施以強制工作處分，其法律依據亦嫌牽強。查此項 6 個月為 1 期並得繼續執行之管訓辦法，實無異長期自由刑之執行，自應有明確之法律依據，且應以法律明文規定其行為之標準及裁定程序，並予以申辯之機會，庶可就維持治安及保障人權之立場，同時兼顧，避免包庇或報復。故現行辦法實有完成立法程序之必要。」¹⁸嗣經行政院於民國 50 年 6 月 28 日以台五〇法字第 3893 號函復宣稱：「取締流氓係依據台灣省戒嚴時期取締流氓辦法之規定辦理。該辦法完全為程序規定，凡觸犯軍法者，送由軍法機關審理，觸犯司法者，送由司法機關審理，違反違警罰法者，送由警察機關處理，對於有違警習慣之惡性流氓，採逐案取締方式，凡有前科或遊蕩懶惰而有違警習慣，經台灣警備總司令部核定有案之惡性流氓，如再有違警行為，除由該管警局裁決違警處分外，並照違警罰法第 28 條之規定，裁處矯正處分，解送台灣警備總司令部職訓總隊，施以矯正處分。至現行取締流氓辦法有無制定法案之必要，正由司法行政部等機關研擬中¹⁹。」惟台灣省戒嚴時期取締流氓辦法直到民國 74 年 7 月 10 日方由的「動員戡亂時期檢肅流氓條例」（動員戡亂時期終止後更名為「檢肅流氓條例」）所取代，矯正處分（其先後更名為「管訓處分」及「感訓處分」），並應由法院裁定為之。形式上對流氓人身自由的拘束已由法院為之，惟該條例就正當法律程序有諸多違憲之處，嗣後迭經司法院釋字第 384 號、第 523 號及第 636 號解釋宣告違憲，最終於民國 98 年 1 月 21 日廢止。準此，對流氓的矯正處分、管訓處分，乃至於感訓處分，皆難脫違憲的質疑。

參、矯正處分之合憲性檢討

依前揭司法院釋字第 567 號解釋之意旨：我國於動員戡亂時期與戒嚴時期，係處於非常時期之國家體制，國家權力與人民權利之保

¹⁸ 援引自郭瓊徽，前揭文（見註 10），第 9 頁註 24。

¹⁹ 參見翁玉榮，檢肅流氓條例理論與實務，2002 年 9 月二版，第 5 頁以下。

障固與平時不可同日而語。但人民身體自由享有充分保障，乃行使其憲法上所保障其他權利之前提，為重要之基本人權，縱於非常時期，對人民身體自由之處罰仍須合於憲法第 8 條及第 23 條之規定。本解釋係針對戡亂時期預防匪諜再犯管教辦法第 2 條規定：「匪諜罪犯判處徒刑或受感化教育，已執行期滿，而其思想行狀未改善，認有再犯之虞者，得令入勞動教育場所，強制工作嚴加管訓（第一項）。前項罪犯由執行機關報請該省最高治安機關核定之（第二項）。」依此規定，對匪諜罪犯受徒刑或感化教育已執行期滿者，不予釋放而逕行拘束其身體自由於一定處所，不論其名義係強制工作或管訓處分，實與剝奪人民行動自由之刑罰無異，性質上均為嚴重侵害人民身體自由之處罰，依憲法第八條之規定，應由法院依法定程序始得為之。前開管教辦法規定由法院以外之機關，即該省最高治安機關依行政命令核定其要件並予執行，與憲法第 8 條之規定顯有牴觸。又限制人民身體之自由，應由立法機關制定法律加以規範，且其內容須實質正當。前開辦法僅係行政機關自行訂定之命令，即得對已服刑期滿之人民再行交付未定期限之管訓，不符合憲法第 8 條及第 23 條規定之意旨，應不予適用。而同樣是未經憲法第 8 條所稱之法定程序即剝奪人身自由的矯正處分不符憲法第 8 條已毋庸置疑。然相較於司法院釋字第 251 號解釋，司法院釋字第 567 號解釋則更進一步指出「人民身體自由享有充分保障，乃行使其憲法上所保障其他權利之前提，為重要之基本人權，縱於非常時期，對人民身體自由之處罰仍須合於憲法第 8 條及第 23 條之規定」，矯正制度是否實質正當自亦有可疑之處。而探討矯正制度有無再予以救濟之必要，自應對其合憲性為全盤審查，以尋求其再予以救濟之正當性。以下便以正當法律程序為出發點檢視矯正制度，畢竟正當法律程序在我國憲法地位的確立，始於涉及檢肅流氓條例的司法院釋字第 384 號解釋，以正當法律程序檢視矯正制度格外具有意義。

一、正當法律程序的憲法地位

由大法官歷來關於正當法律程序的憲法解釋觀之，其係由憲法第 8 條所稱之「法定程序」作為建構正當法律程序原則的基礎，並隨著

適用範圍不只是限制人民身體自由，而擴張到其他自由權利（特別是以訴訟權為核心），正當法律程序已然成為大法官解釋中法治國之基本原則。儘管大法官在多數意見的解釋文中對此並未明言，但由其他大法官的意見書則有以下之結論：例如吳庚在司法院釋字第 491 號解釋協同意見書中，直指對公務員為免職處分，應踐行正當法律程序，「方符現代法治國家程序保障之要求，亦為本院歷來釋示正當法律程序旨趣之所在」；許玉秀大法官在司法院釋字第 574 號解釋協同意見書中，將正當法律程序原則稱為法治國的法定原則；許玉秀、林子儀、許宗力大法官於司法院釋字第 610 號解釋部分協同意見書中亦曾指出，正當法律程序於人權保障的重要性，固勿庸置疑，然其於憲法上之法理基礎及與基本權利之間的關係如何，容有爭議。細繹源於英國及美國的正當法律程序原則，其思想基礎，實基於所謂的「自然正義」（natural justice）而漸次發展，形成超越實定法的憲法上原則。而憲法第 8 條針對人身自由的限制，將正當法律程序原則最原始的意涵加以規定，包括法定原則與法官保留原則，內容雖然不能涵蓋正當法律程序原則的所有內涵，但可以理解為正當法律程序原則的一個例示規定；而許玉秀大法官嗣後又再次於司法院釋字第 615 號解釋部分協同意見書中強調，正當法律程序原則，乃現代法治國之基本原則，旨在使人民行使權利、負擔義務均受法定程序之保障。立法者如賦予人民參與法定程序之權利，其權利得喪變更之要件，應符合法律明確性原則、憲法第 23 條法律保留原則與比例原則，方與法治國之正當法律程序原則不相牴觸。

按源自於英美法系慣用之正當法律程序概念，主要指若未經由正當程序，不得對任何人剝奪其生命、自由或財產。從另一角度，正當法律程序乃在確保立法、司法與行政權之行使，必須公平與合理，即非基於恣意。姑不論大法官逐步擴大正當法律程序之適用範圍，而未明示其憲法依據，其或隱含類推適用憲法第 8 條，或各該基本權利內含正當程序保障，或可適用第 22 條，惟綜合歷來大法官解釋實已將正當法律程序定位為憲法原則，作為拘束國家公權力行使之依據。

二、正當法律程序的內涵及功能

1. 「實質上的正當程序」與「程序上的正當程序」

而觀諸大法官關於正當法律程序的憲法解釋，正當法律程序的內涵可包含「實質上的正當程序」與「程序上的正當程序」二方面（參見司法院釋字第 384 號、第 471 號及第 523 號解釋）。所謂「實質上的正當程序」，即指限制人民自由之處置，國家機關所依據之程序，須依法律規定，其內容更須實質正當，並符合憲法第 23 條所定相關之條件，諸如法律保留原則及比例原則等。

所謂「程序上的正當程序」，則依不同基本權利之內容而有不同，相關大法官解釋著墨最多的是人身自由的限制及訴訟權，例如司法院釋字第 384 號解釋即列舉犯罪嫌疑人除現行犯外，其「逮捕應踐行必要之司法程序」、「被告自白須出於自由意志」、「犯罪事實應依證據認定」、「同一行為不得重覆處罰」、「當事人有與證人對質或詰問證人之權利」、「審判與檢察之分離」、「審判過程以公開為原則」及「對裁判不服提供審級救濟」等為其要者；司法院釋字第 418 號解釋則有「給予當事人申辯及提出證據之機會」；其他諸如司法院釋字第 446 號之「訴訟上受公正、迅速審判」、司法院釋字第 482 號之「向法院提起適時審判之請求權」、「聽審」、「公正程序」、「公開審判請求權」、司法院釋字第 512 號之「依法定程序提起訴訟及受公平審判之權利」均為適例。而在行政程序法完成立法後，此一最低的程序保障「清單」則依個別實體基本權利之不同特性而逐漸形成（例如司法院釋字第 409、488 號解釋之於財產權；釋字第 491 號解釋之於服公職之權利；釋字第 535 號解釋之於行動自由、財產權及隱私權），惟就個別行政程序而言，只能依個案視涉及的基本權利種類、基本權利侵害的強弱、侵害範圍的大小，與造成實害風險的大小等因素綜合判斷之²⁰。

綜上所述，「程序上正當程序」要求凡剝奪人民生命、自由或財產之公權力（含立法、行政及司法等）行為，皆須踐行相應之公正、公平程序；是「程序正當」所審究者，乃系爭公權力之行使應經如何程序方為正當的問題。至於「實質上正當程序」則在要求法律之內容

²⁰ 許宗力，基本權的功能與司法審查，載於氏著「憲法與法治國行政」，1999 年，第 172、173 頁。

須合乎「基本的公平正義」(fundamental fairness)；是「實質正當」所關切者，乃系爭法律之內容是否「合理」，從而能否發生法之拘束力的問題。自司法院釋字第 384 號解釋確認「正當法律程序」保障以來，凡以「實質上正當程序」為由，宣告系爭規定違憲者，殆皆以「系爭規定不問.....，一律.....，逾越必要程度，有違實質正當」之形式表述；並多於「有違實質正當」之後，緊接「與憲法第 23 條比例原則不符」等語²¹。足見大法官認為「實質上正當程序」與「比例原則」兩者功能相當，幾可視為同義語²²。故大法官對「正當法律程序」歷來釋憲之重點已置於「程序上正當程序」，而較未著墨於「實質上正當程序」，故若謂憲法第 23 條已涵蓋「實質上正當程序」之內涵亦不為過。

畢竟誠如司法院釋字第 384 號解釋提出協同意見書的林永謀大法官所言：

憲法第 8 條所規定之「法定程序」，其英譯為「*in accordance with the procedure prescribed by law*」，非如美國聯邦憲法增修第 5 條、第 14 條之 *Due process of law*（正當法律程序），因是解釋上殊不能當然而毫無批判地將我國此一規定，視之與美國聯邦憲法之「正當法律程序」係屬同義之詞；且亦不得未探討我國憲法之其他相關規定以及兩者之訴訟制度是否相同，即將美國聯邦最高法院在擴張適用該增修第 14 條之諸多判例移植於我國，進而據此原則以要求實體法規定之

²¹ 例如司法院釋字第 384 號解釋（「不問其是否在實施犯罪行為中，均以逮捕現行犯相同之方式.....強制其到案，已逾越必要程度」；「不問個別案情，即限制法院對證人應依秘密證人方式個別訊問，並剝奪.....對質或詰問」；「使受刑之宣告及執行之人，不問有無特別預防之必要，有再受感訓處分而喪失身體自由之危險.....已逾越必要程度，有違實質正當」）；司法院釋字第 471 號解釋（「不問對行為人有無預防矯治其社會危險性之必要，一律宣付強制工作三年.....不合憲法 23 條所定之比例原則」）；司法院釋字第 523 號解釋「不論被移送裁定之人是否有繼續嚴重破壞社會秩序之虞，或有逃亡、湮滅事證或對檢舉人、被害人或證人造成威脅等足以妨礙後續審理之虞，均委由法院自行裁量，逕予裁定留置.....已逾越必要程度，與憲法第 8 條、第 23 條及前揭本院解釋意旨不符」）。

²² 參見司法院釋字第 709 號解釋湯德宗大法官所提之協同暨部分不同意見書。

內容亦須正當。按我國憲法前開所規定之「法定程序」，目的既在保障人民之身體自由，則其程序之本身，內容上自必須合乎「正當」之要求，否則，焉能保障人身自由。故就憲法之規定言，其第8條第1項之「法定程序」，當非謂其僅在形式上以法律規定即可，而須該法律之內容未有違反近代民主國家之憲法基本原理，始能認其已合乎要求。因此，其不僅在程序應有規定，同時在規定之實質亦併受本條之保障，亦即其程序之內容，在實質上亦須正當，此乃當然且為應有之解釋。至若程序所適用之實體法(非程序本身所適用之程序法)，是否亦應一併要求為「正當」，則未可望文生義，謂其亦屬必然。否則，豈非與美國聯邦憲法之「正當程序條款」(due process-clause)相同；而美國聯邦憲法所增修之人權法案、即增修第4、5、6、7、8等條所保障之權利，豈亦非當然屬於我國憲法之人民權利？果如是，則陪審等基本權利豈非亦可予以援用？似此任意之附麗，定不免於遭受扭曲作直之議。乃「解釋理由」仍置憲法第八條第一項明定為法定「程序」於不論，依然不措一詞，即謂「前述實質正當之法律程序，兼指實體法及程序法規定之內容」云云，其不足以昭信服，尤甚於前者。美國聯邦憲法之正當法律程序之此一條款，其形成自有歷史、文化之背景，而其具體之內涵，並非源於概念之演繹，乃來自彼聯邦最高法院藉前述增修第14條規定，擴張對各州刑事訴訟之適用，而在累積之判例中所歸納者，其所宣示之基本權利，原即規定於保障個人權益不受聯邦侵犯之前開人權法案諸條文內，因是除程序法之外，其實體法之內容亦要求「正當」；且美國聯邦憲法並未有如我國憲法第23條之規定，故不得不就「正當法律程序條款」在憲法上視之為「帝王條款」；然我國憲法既有第23條之明文，則實體法限制人民基本權利之正當與否，基於法治國家原則，自可本於憲法此一規定，依據「比例原則」之法理，予以確當之判斷，實無須牽強附會，概以美國上開之司法實務為尚。

2. 行政程序之「正當法律程序化」

而就行政程序中之「正當法律程序化」，最重要的是司法院釋字第491號解釋，其要求對公務人員所為免職之懲處處分前，「應給予

受處分人陳述及申辯之機會，處分書應附記理由，並表明救濟方法、期間及受理機關等，設立相關制度為妥善之保障」，而隨著行政程序法的施行，上述要求亦成為行政程序法典化後的「自明之理」。且此種程序保障的意義，誠如彭鳳至、徐璧湖大法官於司法院釋字第 612 號解釋協同意見書中所強調者：「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。否則可能不當免除主管機關就管制性不利益行政處分說明正確理由之責任，且剝奪該處分相對人就附正確理由之不利益行政處分、依正確之程序，陳述正確意見之機會，而有違正當法律程序之要求」。

準此，透過合法正當之程序正義，方能確保公權力行為合法性之目標（*Legitimation durch Verfahren*）²³。而德國法上關於基本權利之程序保障功能面向的論證，即清楚地說明了人民作為程序主體的地位，亦可視為英美法上正當法律程序「日耳曼」化的過程。首先，德國聯邦憲法法院在著名的「*Mülheim-Kärlich*」一案裁定²⁴中宣示基本權利的程序保障乃德國基本法之要求：「關於此一問題之憲法評價，吾人應由聯邦憲法法院所確立之裁判中推知，基本權利之保護亦應透過程序架構而實現，且在有效保護基本權利具有意義時，基本權利不僅影響全部實體法，抑且影響程序法。...此外，聯邦憲法法院兩個法庭皆已明白宣示，基本法第 2 條第 2 項也要求建立一個尊重基本權利的程序架構。」此一裁定之重要性在於將藉由程序保障基本權利的想法，推前至一般行政程序上²⁵。蓋對於法院救濟程序的要求，原本就可以由基本法明文保障的司法程序基本權利規定得出，故基本權利「程序保障功能」之重點即在於：對行政決定作成前之行政程序的影響²⁶。

²³ Niklas Luhmann, *Legitimation durch Verfahren*, 1969, S.201ff.

²⁴ BVerGE 53, 30(65).

²⁵ Friedheim Hufen, *Heilung und Unbeachtlichkeit grundrechtsrelevanter Verfahrensfehler? Zur verfassungskonformen Auslegung der §45 und 46 VwVfG*, NJW 1982, S.2161.

²⁶ 陳愛娥，基本權作為客觀法規範—以「組織與程序保障功能」為例，檢討其衍生的問題—，載於「憲法解釋之理論與實務」第二輯，2000 年，第 251 頁。

而從此之後，德國聯邦憲法法院在其他裁判中，亦再次宣示：作為程序保障的核心，不容放棄的是：當事人能有效主張其地位。這意謂著應及時通知當事人程序進行之狀態，並應確保當事人的主張在行政決定中獲得適當的考量²⁷；並強調「程序權一旦具有危及人民實質基本權利地位存在之意義時，即為應保護之基本權利」²⁸。

而尚可在此一提的是，正當法律程序已不只是作為一項憲法原則、法治國原則、抑或基本權利之程序保障功能，至少在行政程序之領域，已被視為個別基本權利之內涵，歐洲聯盟基本權利憲章²⁹第 41 條關於人民「享有良好行政權利」之保障即為適例，其特別於第 2 項具體列舉了人民在對其作成不利決定前有陳述意見之權利、卷宗閱覽權及

²⁷ BVerGE 84, 34(46f.).

²⁸ BVerGE 63, 131(143).

²⁹ 在歐洲共同體演變到歐洲聯盟（下稱歐盟）的過程中，受到歐洲法院裁判作為人權保障角色的倡議及歐盟統合深化的多重影響，1993 年歐盟條約第 6 條第 1 項即已明言：「聯盟係基於成員國自由、民主主義、尊重人權與基本自由，以及法治主義等共同原則而成立」，此即宣示人權及基本自由的尊重，乃歐盟成立的根本理念。同條第 2 項復規定：「1950 年 11 月 4 日於羅馬簽署之歐洲人權公約，以及各成員國共同憲法傳統所保障的基本權利，而成為一般法律原則者，聯盟應予以尊重」。甚至到了 1997 年的阿姆斯特丹條約，其第 7 條尚規定歐盟得對會員國重大違反第 6 條第 1 項之情事，得予以停權等制裁措施。至此，歐盟作為人權保障共同體之基本價值已確立無疑。惟以累積歐洲法院判決先例為中心的人權保障模式，由於欠缺成文明確的人權清單，勢將衍生會員國人民無法明確知悉其基本權為何之問題。況且歐洲法院依據成員國共通的憲法傳統，以及歐洲人權公約等國際條約，所作成的判決先例，對於個別基本權利之範圍及限制，亦有解釋空間不一的缺憾。對自許為人權保障共同體的歐盟而言，自非長久之計，里斯本條約歐盟基本權利憲章的誕生當係「自明之理」。而值得注意的是，在歐盟基本權利憲章隨著里斯本條約生效而產生法拘束力後，歐洲法院一改原先在裁判對直接援引歐盟基本權利憲章的審慎態度，轉而迅速以正面且積極的態度援引歐盟基本權利憲章。顯然歐洲法院裁判涉以人權保障任務時，已無須透過「法官造法」，而是徹底以歐盟基本權利憲章為核心。參見 Koen Lenaerts, *Die EU-Grundrechtecharta: Anwendbarkeit und Auslegung*, EuR 2012, S.3-17.關於歐盟基本權利憲章制定過程的介紹，可參見廖福特，*歐盟基本權利憲章*，載於氏著「歐洲人權法」，2003 年，第 381 至 435 頁（第 393 頁以下）。

行政機關對其決定有說明理由之義務等三項在行政程序中正當法律程序的「基本要求」³⁰。

而在司法院釋字第 731 號解釋提出部分協同意見書的湯德宗大法官亦特別指出「受告知權」亦係「正當法律程序」之核心概念，且無分是刑事程序抑或行政程序：

其本身非為某種特定權利，毋寧乃指隨著現代「正義」(*justice*) 觀念之演進，所逐漸形成的各種權利、習慣、程序與傳統之集合，旨在要求政府遵循法律與既定程序，以公平、合理之方式，行使公權力（對待人民、作成決策）。是美國法率以「正當程序保障」(*Due Process Guarantee*) 稱之。「正當程序」恆需因時、因地、因事而制宜，始為「正當」。美國聯邦最高法院前大法官 *Felix Frankfurter* 對此曾有鞭辟入裡之闡述：「『正當程序』，不同於某些法則，要非具有固定內涵，而無關乎時間、地點及情境之技術性概念。……代表著一種人與人間，尤其個人與政府間，關於公平的深刻態度，『正當程序』乃由歷史、理性、過往的決策軌跡，以及對吾人所宣稱的民主信仰的力量的堅定信心所組成。正當程序並非機械式的工具。亦非一把碼尺。而是一種程序，一種必然涉及受憲法付託而開發此一程序之人（按：指釋憲機關）之判斷作用的精緻調整過程。」「正當程序」雖難以精確定義，其核心理念則相當明確。按「正當程序」源自英國普通法 (*common law*) 之「自然正義法則」(*rules of natural justice*)。所謂「自然正義」，按法院之判決，包含三項要素：1) 被指控的人應有「獲悉指控的權利」(*right to be informed of charges*)，是即「受告知權」；2) 「就指控進行答辯的權利」(*right to be heard in answer to those charges*)，是即「聽證權或防禦權」；及 3) 「於公正法庭前受審的權利」(*right to heard by an unbiased tribunal*)，是即「公正受審權」。以上三要素並可化約成兩句法諺：「兩造兼聽」(*Audi alteram partem, both sides shall be heard*) 與「任何人不得自斷其案」(*Nemo iudex in causa sua, no man*

³⁰ 其法條用語係以「特別是」(*insbeondere*) 強調此種最低要求，而關於此一條文之詳細詮釋，可參見 Kai-Dieter Classen, *Gute Verwaltung im Recht der Europäischen Union. Eine Untersuchung zu Herkunft, Entstehung und Bedeutung des Art.41 Abs.1 und2 der Europäischen Grundrechtecharta*, 2008.

shall be a judge in his own case)。「兩造兼聽」所以「公平」(fairness)，「不得自斷其案」所以「公正」(impartiality)。其中，「兩造兼聽」實為「獲悉指控權」(受告知權)與「就指控為答辯權」(聽證權或防禦權)之結合，一般乃合稱「通知暨答辯之機會」(notice and opportunity for hearing)。二、本號解釋首次闡明違反「受告知權」之法律效果按「憲法所要求之正當行政程序」一詞，固首見於本院釋字第七〇九號解釋(解釋文)，惟前此本院已於多號解釋釋示行政機關作成行政處分時應遵循之各式正當程序。...本號解釋首度針對違反「受告知權」之處分，明確釋示其法律效果：書面通知在「徵收公告日」(公告徵收期間起始日)之後始送達者，應以送達之翌日起算原公告所定之(三十日)期間，以保障原土地所有權人確實享有原公告所定之(三十日)選擇(是否申請抵價地)期間。畢竟，決定徵收之權力在於政府，而「書面通知」於「徵收公告日」(即公告徵收期間起始日)之後始送達者，原土地所有權人既於送達時始知悉公告期間，自須改以送達之翌日起算原公告所定之三十日申請期間，始屬合理！「不教而殺之」，豈為公權力之合理行使？！三、「受告知權」乃有效行使權利之前提，故屬正當程序之一環，本席嘗定義行政程序中之「受告知權」，乃「行政程序之當事人或利害關係人及時獲悉與其利害攸關之事實及決定的權利」。...我國憲法雖未有「正當程序」一詞，然第八條規定綦詳，滿載程序保障，與同章其他人權條款皆甚簡約者，迥異。該條第一項首先揭示「人身自由之原則」：「人民身體之自由應予保障。除現行犯之逮捕由法律另定外，非經司法或警察機關依法定程序，不得逮捕拘禁。非由法院依法定程序，不得審問處罰。非依法定程序之逮捕、拘禁、審問、處罰，得拒絕之」。僅此第一項，「法定程序」出現了三次。第二項具體規定以犯罪嫌疑為由，限制人身自由時應遵循之正當程序：「人民因犯罪嫌疑被逮捕拘禁時，其逮捕拘禁機關應將逮捕拘禁原因，以書面告知本人及其本人指定之親友，並至遲於二十四小時內移送該管法院審問。本人或他人亦得聲請該管法院，於二十四小時內向逮捕之機關提審」。是即藉課予逮捕拘禁機關以「書面告知」(本人及其本人指定之親友)之義務，賦予本人及其本人指定之親友「受告知權」，以便其啟動「提審」(由法官主持之特快聽證)

之保障。又鑑於我國一向獨尊行政權，並無司法獨立之傳統，第三項乃更規定：「法院對於前項聲請，不得拒絕，並不得先令逮捕拘禁之機關查覆。逮捕拘禁之機關，對於法院之提審，不得拒絕或遲延。」最後，為落實人身自由保障，第四項特設即時咎責規定：「人民遭受任何機關非法逮捕拘禁時，其本人或他人得向法院聲請追究，法院不得拒絕，並應於二十四小時內向逮捕拘禁之機關追究，依法處理」。第八條既滿載程序保障，本院釋字第三八四號解釋據以引進「正當程序」原則，並於釋字第三九六號解釋（1996/02/02）正式使用「正當法律程序」一詞，實屬自然。「受告知權」與程序當事人或利害關係人行使其他程序權利之因果關聯，並得由孫中山先生倫敦蒙難之故事反思得知。孫氏當年之蒙難，表面上是清廷駐英使館強行挾持（非法逮捕、拘禁）使然，實際係因其「受告知權」被剝奪所致：逮捕拘禁機關（清廷駐英使館）應將，而未將，逮捕拘禁原因，以書面告知本人及其本人指定之親友，致孫氏本人及其友人康得黎未能即時聲請提審，卒遭非法拘禁達十三日（1896/10/11~1896/10/23）。

三、正當法律程序與人身自由

按憲法第 8 條關於人身自由限制之規定，係憲法第二章「人民之權利義務」中，規定最為詳盡者，有感於制憲者對於人身自由之重視，故大法官釋憲歷來關於人身自由之解釋即著力甚深，諸如「人民身體自由享有充分保障，乃行使其憲法上所保障其他自由權利之前提，為重要之基本人權。故憲法第 8 條第 1 項即明示：「人民身體之自由應予保障。除現行犯之逮捕由法律另定外，非經司法或警察機關依法定程序，不得逮捕拘禁。非由法院依法定程序，不得審問處罰。非依法定程序之逮捕、拘禁、審問、處罰，得拒絕之。」是國家剝奪或限制人民身體自由之處置，不問其是否屬於刑事被告之身分，除須有法律之依據外，尚應踐行必要之司法程序或其他正當法律程序，始符合上開憲法之意旨。又人身自由係基本人權，為人類一切自由、權利之根本，任何人不分國籍均應受保障，此為現代法治國家共同之準則。故我國憲法第八條關於人身自由之保障亦應及於外國人，使與本國人同受保障」（司法院釋字第 708 號解釋）。

1.人身自由限制之概念

憲法第 8 條第 1 項所稱「人民身體之自由」，簡稱為「人身自由」，其意涵在於人民之身體行動自由有不受國家或個人非法或恣意侵犯之自由，該權利行使之對象，主要係對抗國家公權力之非法逮捕、拘禁、審問、處罰。身體行動自由遭侵犯，主要內涵可分為消極的驅離或禁止入內，此係「行動方向」上受阻；以及積極拘束行動自由，則係「空間」上受限。我國憲法主要是指後者「空間上受限」之情形，亦即違反當事人意願或在其無法表達意願下，而將之留置在一特定狹窄範圍之地，側重在人身自由拘束之結果，至於手段或動機則不在所問。因此，人身自由遭受侵害，非指身體本身遭侵害或居住遷徙自由遭受侵害（例如限制住居或限制出境）。憲法第 8 條所謂人身自由的侵害，係指違反當事人意願或在其無法表達意願時，而將之在一定時間內留置在一定處所之意。至於違反當事人之意願，而將之驅離或禁止進入特定空間，雖與人身自由有關，但並非憲法第 8 條第 1 項規範之主要內涵³¹。簡言之，人身自由就是身體的行動自由，對人身自由的限制即指以強制力使於一定時間內為身體行動之作為或不作為。一定時間包括短暫的限制行動自由到終身監禁，故盤查、臨檢時間雖短，也是對人身自由的限制（參見司法院釋字第 535 號解釋）。

惟人身自由之限制尚應有廣狹義之區隔（參見司法院釋字第 690 號解釋陳春生大法官所提之協同意見書）：按人身自由限制（廣義）為上位概念，其下位概念包含人身自由剝奪與狹義之人身自由限制（亦即人身自由之剝奪包含於人身自由之限制中）。人身自由之剝奪，指違反當事人之意思或未經其同意，經由公權力方式，將其拘束於特定、狹窄、有限制之空間之謂。誠如司法院釋字第 392 號解釋所指：「所謂『逮捕』，係指以強制力將人之身體自由予以拘束之意；而『拘禁』則指拘束人身之自由使其難於脫離一定空間之謂，均屬剝奪人身自由態樣之一種。至於刑事訴訟法上所規定之『拘提』云者，乃於一定期間內拘束被告（犯罪嫌疑人）之自由，強制其到場之處分；而『羈

³¹ 參見李震山，非刑事案件關係人之「人身自由保障」，收錄於「人性尊嚴與人權保障」，元照，2011 年 10 月四版，第 197 頁以下。

押』則係以確保訴訟程序順利進行為目的之一種保全措置，即拘束被告(犯罪嫌疑人)身體自由之強制處分，並將之收押於一定之處所(看守所)。」至於狹義之人身自由限制存在於，違反當事人之意思，於事實上或法律上，妨礙其前往其能達到之地方或空間，或阻止其進入該地方以及停留該處之公權力行使行為。此與自由之剝奪不同，狹義之自由限制並非對於當事人每一個方向之身體之移動自由，而只是限制某一個方向之移動自由而已。它並非全面地，而只是部分地限制自由，其實係一種「一般行為自由」之限制，與憲法第 8 條所涉及的人身自由限制(其實即為人身自由之剝奪)有別，「一般行為自由」係憲法第 22 條之保障範圍。就此司法院釋字第 689 號解釋指出：「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。為維護個人主體性及人格自由發展，除憲法已保障之各項自由外，於不妨害社會秩序公共利益之前提下，人民依其意志作為或不作為之一般行為自由，亦受憲法第 22 條所保障。人民隨時任意前往他方或停留一定處所之行動自由，自在一般行為自由保障範圍之內」。

2. 大法官解釋歷來對於憲法第8條保障範圍之基本原則³²

- (1) 就主體而言：行使剝奪人身自由措施之公權力主體之「司法機關」，指的不僅是法院還包含檢察機關。所稱之「警察」則不限於組織法意義的形式警察，凡法律規定，以維持社會秩序或增進公共利益為目的，賦予其機關或人員得使用干預、取締之手段者均屬之，例如尚及於法務部行政執行署所屬之各地分署(司法院釋字第689號解釋)。
- (2) 就對象而言：憲法第8條保障之對象不以犯罪嫌疑人或刑事被告為限，尚及於非刑事案件之關係人，例如違警人、流氓、被管收之人、虞犯少年、被隔離者、被收容之外國人及大陸地區人民等(司法院釋字第166、384、523、588、636、664、690、708、710號解釋)。
- (3) 就措施而言：剝奪人身自由之措施不以憲8條所稱的逮捕、拘禁為限，只要是構成人身自由受剝奪者皆屬之，例如拘提、羈押、拘

³² 參見司法院釋字第690號解釋李震山及林子儀大法官所提之部分不同意見書。

留、收容、留置、管收等，因而未可以辭害意（司法院釋字第392號解釋）

(4) 就目的而言：未問公權力措施發動之目的或動機是否良善，且不以「合法」與「非法」逮捕拘禁之分，作為得否向該管法院聲請提審之別（司法院釋字第392號解釋）。

(5) 人身自由與制度性保障：人身自由乃人民行使其憲法上各項自由權利所不可或缺之前提，為重要之基本人權，應受充分之保障。剝奪或限制人身自由之處置，除須有法律之依據外，更須踐行必要之正當法律程序，始得為之，並得依正當法律程序請求法院救濟，國家應提供有效之制度性保障，以謀其具體實現（司法院釋字第574、737號解釋）。

3.人身自由限制與法官保留原則

法官在憲法上的核心功能為對應人民訴訟權的審判（憲法第80條），審判權的行使則有個案、爭議、被動、中立、依法、事後等特性。從依爭訟的請求對特定法律事實作成合法性判斷，延伸到尚無爭訟即依法作成決定，當然只能屬於例外情形。我國憲法唯一以審判外必須由法官決定者即為第8條第2項的刑事羈押，其目的仍為訴訟利益的保全，即為審判而作準備，兼有防杜檢察官濫權的作用。逾此範圍若規定由法官承擔非審判功能，如非訟事件法，以不影響法官核心功能為限，固可由立法者自由裁量。但更進一步以其為憲法的要求（即所謂的「法官保留」），便已進入憲法續造的領域，大法官解釋顯得十分謹慎。大法官解釋實務以憲法第8條第1項為基礎認定應採或不應採法官保留的先例如下：第一，依法處以剝奪自由性質的行政罰、保安處分或保護安置，如司法院釋字第166號、第251號、第384號、第523號、第567號、第636號、第664號等解釋；第二，依法對公法債務人為行政管收，如司法院釋字第588號解釋；第三，因防治傳染病而採強制隔離，就此類型認定無需法官保留，如司法院釋字第690號解釋；第四，外國人及大陸地區人民的暫予收容亦無需法官保留，但應有即時救濟的機會。綜合整理上述解釋先例，可以推知大法官解釋在此一重要的人權領域所為續造背後的主要考量，採法官保留的情

形有以下三點共同特徵：第一、人身自由的限制已達剝奪的程度；第二、高度有賴於法官受到制度保障的中立、獨立身分地位；第三、其決定需要的權衡有相當難度（避免把法官當成橡皮圖章）。在衡酌是否採法官保留時有利的因素尚包括：一、剝奪人身自由的目的與方式（處罰與保安處分類型）；二、由國家檢察或行政部門決定難以擺脫角色衝突（刑事羈押與行政管收類型）。而有利於排除法官保留的因素則有：一、身體自由以外無涉或僅有限的減損其他人格權；二、自由的剝奪同時也有保護被剝奪者權益的考量（傳染病隔離類型兼具二者）。「暫予收容」與前此各種類型都不盡相同，是針對依法應驅逐出國的外國人，為儘速執行遣送出國的短暫措施，而於一定期間內，限制受收容人於一定處所，使其難以脫離。逾越合理期限的收容，已非暫予收容，對於人身自由的剝奪在程度上雖仍不同於處罰或矯治，但已屬難以忍受。且此時已需考量個案複雜性的差異，審視有無加速遣返的方法，如何權衡即有賴高度中立的法官作成是否繼續收容的決定，應可認為已有採法官保留的必要³³。

4. 人身自由限制縱無法官保留原則之適用，亦應有即時救濟制度（如提審）之適用

按憲法第 8 條第 2 項至第 4 項所稱之提審法制源自英美法系的人身保護令狀制度(Writ of Habeas Corpus)，其核心精神在於法院即時介入審查行政機關剝奪人民人身自由行為之合法性，處理未經法院裁判即剝奪人民人身自由之**即時救濟制度**。由於我國在非刑事被告的人身自由限制處分，法制設計上有未採行法官保留原則者，提審法制此時即有其重要性。故提審制賦予非刑事被告於遭受人身自由限制時一個主動出擊的權利，縱然行政機關有權作成限制人民人身自由之處分，又法規亦未給予即時之司法救濟程序，此時人民仍可循提審法請求法院即時審查該處分之合法性，提審法的存在，即為非刑事被告人身自由保障的一個及時有效救濟途徑。

然依據我國實務上過去對於提審法的見解，將得聲請提審之主體，限縮在「**刑事被告**」，致使非刑事被告無從依據提審法之規定聲請提

³³ 參見司法院釋字第708號解釋蘇永欽大法官所提協同意見書。

審，使得提審法被架空，幾無用武之地。按對於非刑事被告之人身自由限制，若依一般行政爭訟程序尋求救濟，法院介入審查之時間通常較為冗長，以至於當事人可能會被長時間的限制其人身自由，此時，對人身自由的危害，可說是相當的嚴峻。因此，除了正當法律程序及憲法訴訟權所保障的一般救濟途徑外，提審法應可作為救濟之手段。惟與原提審法第 1 條提審要件有關之傳統實務見解，皆認為提審法之適用範圍僅限於刑事犯罪上，而不及於非刑事被告，實務所持理由在於認定憲法第 8 條所稱「逮捕、拘禁」係以有犯罪嫌疑為前提，故憲法第 8 條與提審法所適用之對象，皆係以刑事被告為主。此一實務見解廣受學界批評，亦與國際人權法的規範不符，例如聯合國公民暨政治權利國際公約第 9 條即規定：1.人人有權享有身體自由及人身安全。任何人不得被無理逮捕或拘禁。非依法定理由及程序，不得剝奪任何人之自由。2.任何人被逮捕時，應被當場告知其逮捕原因，並應迅速被告知所控事由。3.因刑事指控而被逮捕拘禁之人，應迅即移送（be brought promptly）法官或依法執行司法權力之其他官員，並應於合理期間內審訊或釋放。候訊人通常不得加以羈押，但得令具保開釋，保證於審訊時、於司法程序之任何其他階段、及執行判決時，候傳到場。4.任何人因逮捕或拘禁而被剝奪自由時，應有權運用司法程序，俾由法院迅速就其拘禁之合法性作出決定（in order that that court may decide without delay on the lawfulness of his detention），如拘禁非屬合法，並應命開釋。5.任何人遭受非法逮捕拘禁者，有權要求可執行之損害賠償。第八號一般性意見（General Comment No. 8）註釋：前揭第 9 條第 4 項規定乃為確保被逮捕拘禁之人得由法院審查，決定其拘禁是否合法之權利，以避免逮捕拘禁機關之恣意。我國既已透過公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法（兩公約施行法），將兩公約納入我國法體系內，依兩公約施行法第 2 條之規定，兩公約所揭示保障人權之規定，具有國內法律效力。兩公約施行法第 8 條之規定，各級政府機關應依兩公約規定之內容，檢討所主管法令及行政措施，有不符兩公約規定者，應於施行法施行後二年內，完成法令之制訂、修正或廢止。也就是基於尊重立法權將兩公約內國法化之意旨，應對兩公約施行法以及兩公約做成合憲性解釋，亦即對於有

疑義的憲法條文，在不牴觸憲法可能的文義範圍內，應參照兩公約立法意旨及兩公約人權事務委員會之解釋，做出合於兩公約的解釋。兩公約施行法早已在 98 年三讀通過，根據該法第 8 條之意旨，各級政府機關自應於二年內依兩公約規定之內容檢討主管之法令，而司法院釋字第 708 號及第 710 號解釋亦強調非刑事被告受逮捕拘禁後，應有即時向法院聲請司法救濟之機會。故 102 年 12 月 24 日三讀通過之提審法，即擴大得聲請提審之對象，以提審法明確規範提審對象不限於「因犯罪嫌疑被逮捕、拘禁者」，只要被法院以外之任何機關逮捕、拘禁時，其本人或他人均得聲請提審，修正之提審法第 1 條第 1 項即規定：「人民被法院以外之任何機關逮捕、拘禁時，其本人或他人得向逮捕、拘禁地之地方法院聲請提審。但其他法律規定得聲請即時由法院審查者，依其規定。」而其他法律規定主要係指行政訴訟法第 237 條之 1 以下規定之外國人、大陸地區人民及港澳居民收容事件。

儘管即時救濟非如法官保留原則係人身自由拘束之事先審查或同意權保留，惟誠如司法院釋字第 708 號解釋提出協同意見書的湯德宗大法官所言：

「即時司法救濟」乃為保障人身自由而設之超級「訴訟權」或謂：本號解釋所謂「即時司法救濟」即是「訴訟權」。本席以為：是也，亦非也！就其乃法院於事後審查行政機關所為「收容處分」是否合法、適當，提供必要救濟而言，「即時司法救濟」固與一般所稱「訴訟權」無異；然「即時司法救濟」相較一般「訴訟權」概念所內含之「有效接近使用法院」（*effective access to the courts*）要件或「及時司法救濟之機會」，顯然更為即時、迅速。故精確地說，「即時司法救濟」乃專為保障人身自由而設之超級「訴訟權」！

四、整體盤點矯正制度的違憲性

綜上所述，依歷來大法官解釋盤點矯正制度的違憲性，得分述如下：

1. 台灣省戒嚴時期取締流氓辦法違反法律保留原則

矯正制度當年之所以為人所詬病，首要原因即是其主要的法源依

據台灣省戒嚴時期取締流氓辦法僅是未得法律授權的行政命令，未適用法律保留原則。按昔日機關組織法的法律保留貫徹程度，遠較行為（作用）法嚴格（參見憲法增修條文第 3 條第 3 項，中央法規標準法第 5 條第 3 款），法律保留基本上係行為法之原則，組織法並不受法律保留嚴格之限制，但我國法制正好相反，由於中央法規標準法第 5 條第 3 款的規定與立法院的堅持，目前中央政府之重要機關無法律設置依據者，已不多見。惟在行為法領域，與人民權利義務有關屬於法律保留範圍，而立法院並未立法或未具體明確授權行政機關訂定法規命令者，則在所多有。台灣省戒嚴時期取締流氓辦法即為典型的職權命令，職權命令一般係指行政機關在職權範圍內為執行法律，未經法律授權，而逕依其法定職權所訂定頒布之命令，中央法規標準法第 7 條、立法院職權行使法第 60 條第 1 項規定，其中各機關依其法定職權訂定之命令，應即為所謂職權命令。就職權命令而言，理論上其原本應僅限於行政規則（行政程序法第 159 條），蓋組織法上的職權規定，僅能作為行政機關事務管轄的分配，並不能認為是對職權命令的概括授權，否則不啻承認行政機關有廣泛的立法權，有其憲法上之疑慮，從而破壞權力分立及依法行政原則。故理論上實不應在除了涉及人民權利義務，依法律授權，對外發生效力之法規命令，與對內生效，僅於為貫徹平等原則（行政之自我拘束）而間接對外生效的行政規則兩者以外，尚承認有所謂職權命令之存在。惟實際上一方面職權命令內容涉及人民權利義務事項，在所多有，且為我國行政機關（無論是中央或地方行政機關）長久以來所廣泛應用（有其複雜之時代背景，除長期戒嚴、欠缺依法行政之觀念外，立法院怠於立法亦為主因，致使行政機關在無法律授權之場合，亦發布實質上具有法規命令性質之職權命令，此種命令亦可稱為執行命令，已非行政機關單純內部適用之行政規則）。但其衍生之合憲性及合法性問題，向為我國行政法制之重大問題³⁴。

³⁴ 參見陳新民，行政法學總論，2015 年新九版，第 257 頁至第 262 頁；翁岳生（編），陳清秀主筆，行政法（上），第 165 頁、第 166 頁；翁岳生（編），葉俊榮主筆，行政法（上），第 458 頁至第 473 頁；台灣本土法學雜誌，第 11 期，2000 年 6 月，第 93 頁至第 130 頁，「職權命令之現在、過去與未來」學術研

惟在那個法律保留原則尚未受到應有重視的戒嚴時期，矯正制度應適用法律保留原則卻至少是監察院及行政院의 共識(參見前揭民國 50 年 2 月 9 日監察院 50 年監台院機字第 256 號函糾正案、民國 50 年 6 月 28 日行政院台五〇法字第 3893 號函)，惟畢竟處於戒嚴時期，對人權保障的理念與今日不可同日而語，台灣省戒嚴時期取締流氓辦法直到民國 74 年 7 月 10 日方由的「動員戡亂時期檢肅流氓條例」所取代，才在形式上符合了法律保留原則。毫無疑問的，依台灣省戒嚴時期取締流氓辦法矯正處分第 6 條逮捕之流氓，既涉及人民身體自由的限制，自應有法律保留原則之適用，如司法院釋字第 384 號解釋所言：人民身體自由享有充分保障，乃行使其憲法上所保障其他自由權利之前提，為重要之基本人權。故憲法第 8 條對人民身體自由之保障，特詳加規定。該條第 1 項規定：「人民身體之自由應予保障。除現行犯之逮捕由法律另定外，非經司法或警察機關依法定程序，不得逮捕拘禁。非由法院依法定程序，不得審問處罰。非依法定程序之逮捕、拘禁、審問、處罰，得拒絕之。」係指凡限制人民身體自由之處置，在一定限度內為憲法保留之範圍，不問是否屬於刑事被告身分，均受上開規定之保障。除現行犯之逮捕，由法律另定外，其他事項所定之程序，亦須以法律定之，且立法機關於制定法律時，其內容更須合於實質正當，並應符合憲法第 23 條所定之條件，此乃屬人身自由之制度性保障。

2. 矯正處分應適用而未適用法官保留原則

按法官在憲法上的核心功能為對應人民訴訟權的審判（憲法第八十條），審判權的行使則有個案、爭議、被動、中立、依法、事後等特性。從依爭訟的請求對特定法律事實作成合法性判斷，延伸到尚無爭訟即依法作成決定，當然只能屬於例外情形。我國憲法唯一以審判外必須由法官決定者即為第 8 條第 2 項的刑事羈押，其目的仍為訴訟利益的保全，即為審判而作準備，兼有防杜檢察官濫權的作用。逾此範

討會；許宗力，職權命令是否還有明天？——論職權命令的合憲性及其適用範圍，行政法爭議問題研究（上），臺灣行政法學會主編，2000 年，第 339 頁以下。

圍若規定由法官承擔非審判功能，如非訟事件法，以不影響法官核心功能為限，固可由立法者自由裁量。但更進一步以其為憲法的要求(即所謂的「法官保留」)，便已進入憲法續造的領域，大法官解釋顯得十分謹慎。大法官解釋實務以憲法第 8 條第 1 項為基礎認定應採或不應採法官保留的先例如下：第一，依法處以剝奪自由性質的行政罰、保安處分或保護安置，如司法院釋字第 166 號、第 251 號、第 384 號、第 523 號、第 567 號、第 636 號、第 664 號等解釋；第二，依法對公法債務人為行政管收，如司法院釋字第 588 號解釋；第三，因防治傳染病而採強制隔離，就此類型認定無需法官保留，如司法院釋字第 690 號解釋；第四，外國人及大陸地區人民的暫予收容亦無需法官保留，但應有即時救濟的機會。綜合整理上述解釋先例，可以推知大法官解釋在此一重要的人權領域所為續造背後的主要考量，採法官保留的情形有以下三點共同特徵：第一、人身自由的限制已達剝奪的程度；第二、有賴於法官受到制度保障的中立、獨立身分地位；第三、其決定需要的權衡有相當難度（避免把法官當成橡皮圖章）。

準此，依違警罰法第 28 條所為矯正處分形式上雖符合法律保留原則，且非刑事裁判或保安處分，但已是剝奪自由性質的行政罰，且有賴於法官受到制度保障的中立、獨立身分地位，俾利於受矯正處分者之法定權利。此所以司法院釋字第 251 號解釋方如此指明：「按人民身體之自由，應予保障，除現行犯之逮捕由法律另定外，非經司法或警察機關依法定程序不得逮捕拘禁，非由法院依法定程序不得審問處罰，憲法第 8 條第 1 項定有明文。違警罰法所定之違警罰中，由警察官署裁決之拘留、罰役，係關於人民身體自由所為之處罰，應迅改由法院依法定程序為之，以符上開憲法規定之本旨，前經本院於中華民國 69 年 11 月 7 日作成釋字第 166 號解釋公布在案。違警罰法第 28 條規定：「因遊蕩或懶惰而有違警行為之習慣者，得加重處罰。並得於執行完畢後，送交相當處所，施以矯正或令其學習生活技能」。其所謂送交相當處所，施以矯正或令其學習生活技能，係附隨於違警罰之一種處分，同屬限制人民之身體自由。此種處分由警察官署逕為裁決，依前述解釋之同一理由，亦不符憲法第 8 條第 1 項之本旨，應與拘留、罰役之裁決程序，一併改由法院依法定程序為之。」

3. 矯正處分無即時救濟及向法院提起法律救濟之機會

退一步言，矯正處分縱令未適用法官保留原則，亦應有提審法等即時救濟之機會，然如前所述，依據我國實務上過去對於提審法的保守見解，將得聲請提審之主體，限縮在「刑事被告」，致使非刑事被告無從依據提審法之規定聲請提審，使得提審法被架空，幾無用武之地。此一實務見解廣受學界批評，亦與國際人權法的規範不符，而司法院釋字第 708 號及第 710 號解釋亦強調非刑事被告受逮捕拘禁後，應有即時向法院聲請司法救濟之機會。故直到 102 年 12 月 24 日三讀通過之提審法，方擴大得聲請提審之對象，以提審法明確規範提審對象不限於「因犯罪嫌疑被逮捕、拘禁者」，只要被法院以外之任何機關逮捕、拘禁時，其本人或他人均得聲請提審。故在矯正處分當時既未適用法官保留原則，亦無可能聲請提審的前提下，唯一的法律救濟是依違警罰法第 46 條第 1 項規定，不服警察官署關於違警事件之裁決者，得於接到裁決書後翌日起五日內，向其上級官署提起訴願。但同法第 47 條第 2 項卻又規定，對於訴願決定，不得提起再訴願。形同阻止受矯正處分者提起行政訴訟，亦是唯一向法院救濟的可能性，其顯然有違「有權利即有救濟之法理」（參見司法院釋字第 243 號解釋），侵害憲法第 16 條訴訟權之保障。

4. 流氓要件規定違反法律明確原則

矯正制度至檢肅流氓條例被廢止，一個為人所詬病的就是若干流氓要件規定違反法律明確原則，早在民國 50 年 2 月 9 日監察院 50 年監台院機字第 256 號函糾正案即已指出「流氓標準，殊欠明確，適用時易於矇混」。按司法院釋字第 636 號解釋稱：基於法治國原則，以法律限制人民權利，其構成要件應符合法律明確性原則，使受規範者可能預見其行為之法律效果，以確保法律預先告知之功能，並使執法之準據明確，以保障規範目的之實現。依本院歷來解釋，法律規定所使用之概念，其意義依法條文義及立法目的，如非受規範者難以理解，並可經由司法審查加以確認，即與法律明確性

原則無違³⁵。又依憲法第 8 條之規定，國家公權力對人民身體自由之

³⁵ 而關於法律明確性原則的操作，在司法院釋字第 636 號解釋中提出部分協同意見書的林子儀及許宗力大法官則有以下詳盡的論述：首先提出如何審查法律是否符合法律明確性原則之標準者，為本院釋字第 432 號解釋，其提出之審查標準為：系爭法律規定使用抽象概念者，「苟其意義非難以理解，且為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，即不得謂其與前揭原則相違。」其後之釋字第 521 號解釋，亦採取完全一致之標準，文字內容亦完全一致。惟後續釋字第 594 號解釋所提出之審查標準，其內容文字即與釋字第 432 號、第 521 號解釋有所不同。依該號解釋：「如法律規定之意義，自立法目的與法體系整體關聯性觀點非難以理解，且個案事實是否屬於法律所欲規範之對象，為一般受規範者所得預見，並可經由司法審查加以認定及判斷者，即無違反法律明確性原則。」如與前二號解釋比較，該號解釋要求在判斷時，應「自立法目的與法體系整體關聯性觀點」加以判斷。是如詳究釋字第 594 號解釋就系爭法律規定是否符合法律明確性原則所提出的判斷標準，已與釋字第 432 號、第 521 號解釋，以常人常理為判斷標準者，有所不同。其後，本院釋字第 602 號解釋在審查系爭法律規定是否符合法律明確性原則時，並未繼續採取釋字第 594 號解釋所提出的標準。依釋字第 602 號解釋，「有關受規範者之行為準則及處罰之立法使用抽象概念者，苟其意義非難以理解，且個案事實是否屬於法律所欲規範之對象，為一般受規範者所得預見，並可經由司法審查加以認定判斷者，即無違法律明確性原則。」其並未如釋字第 594 號解釋要求應「自立法目的與法體系整體關聯性觀點」，去理解法律規定內容之意義。故釋字第 602 號解釋所提出之審查標準，與釋字第 432 號及第 521 號解釋所提出者相同。本院後續於釋字第 617 號解釋，就系爭法令是否符合法律明確性要求所提出之審查標準之文字敘述同於釋字第 594 號解釋，並未繼續採取釋字第 602 號解釋之標準。在此之後，就法律明確性原則之內涵與操作，本院釋字第 623 號解釋則提出以下之審查標準：系爭法律規定所使用評價性之不確定法律概念，「其意義依其文義及該法之立法目的解釋，並非一般人難以理解，且為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認」，即與法律明確性原則無違。是其標準又與先前各號解釋所提者，並不完全相同。綜上所述，可知要如何審查系爭法律規定是否符合法律明確性原則，本院歷來解釋之見解並不完全一致。究其原因，應在個別解釋對先例所提審查標準之內容或要件，有不同理解所致。而審查法律規定是否符合法律明確性原則之核心應在受規範之一般人民是否能理解系爭法律規定之意義，而如何判斷系爭法律規定內容之意義是否難以理解。至於如何判斷系爭法律規定之意義，是否可為受規範之一般人民所能理解，則應依當時社會之一般人民之文字語言習慣或日常生活經驗，對系爭法律規定的文本予以合理之解釋，能否因此理解該法律規定所要規範之行為態樣，予以判斷之。一般人民或雖不能依文字語言習慣或日常生活經驗，對法律規定之文本予以合理解釋，而理解系爭法律規定之意義，惟如經執法機關或法院探究立法過程或立法理由，

限制，於一定限度內，既為憲法保留之範圍，若涉及嚴重拘束人民身體自由而與刑罰無異之法律規定，其法定要件是否符合法律明確性原則，自應受較為嚴格之審查。檢肅流氓條例第 2 條明文規定流氓之定義，其中第 3 款所謂霸佔地盤、敲詐勒索、強迫買賣、白吃白喝、要挾滋事及為其幕後操縱，係針對流氓行為之描述。依據一般人民日常生活與語言經驗，以及司法審查之實務，敲詐勒索與強迫買賣，足以理解為對被害人施以詐術、恐嚇、強暴、脅迫等行為，誤導或壓制被害人自由意志，而使被害人交付財物或完成一定之買賣行為；幕後操縱，則足以理解為對他人行為意思之形成、行為之決定與行為之實施為實質上之支配。上開構成要件行為之內涵，均為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，俱與法律明確性原則尚無違背。至霸佔地盤，依其文義，所謂霸佔固然足以理解為排除他人合法權益、壟斷特定利益之行為，而地盤，則可指涉特定之空間，亦可理解為佔有特定之營業利益或其他不法利益；白吃白喝，應可理解為吃喝拒不付帳，以獲取不法財物；要挾滋事之要挾，足以理解為強暴、脅迫或恐嚇等行為。此等流氓行為構成要件所涵攝之行為類型，一般人民依其日常生活及語言經驗，固然尚非完全不能預見，亦非司法審查所不能確認，惟排除他人之壟斷行為，其具體態樣及內涵如何，所謂地盤是否僅限於一定之物理空間，吃喝以外之生活消費，是否亦可涵蓋於白吃白喝構成要件範圍之內，以及滋事所指涉之行為內容究竟為何，均有未盡明確之處，相關機關應斟酌社會生活型態之變遷等因素，檢討具體描述法律構成要件之可能性。檢肅流氓條例第 2 條第 3 款規定之欺壓善良、第 5 款規定之品行惡劣、遊蕩無賴均屬對個人社會危險性之描述，其所涵攝之行為類型過於空泛，非一般人民依其日常生活及語言經驗所能預見，亦非司法審查所能確認，實務上常須與強暴、

而能明確該法律規定之意義，或因其對系爭法律規定之反覆解釋適用，已形成明確內容，並經依法公布或其它公示方法，而為受規範之一般人民所習知者，亦可認該系爭規定之內容為受規範之一般人民所理解，並因此能預見其行為是否受該法律所規範，而與法律明確性原則無違。如與本院歷來所提之審查標準相較，本席等所提出者係在強調法律規定是否符合法律明確性原則，其判斷標準應在於受規範之一般人民對於法律規定內容之意義（該法律所要規範之行為態樣）是否難以理解，以及其因此對於其行為是否受該法律規範有預見可能性之要件。

脅迫、恐嚇等行為或與同條文其他各款規定合併適用。此基本構成要件所涵攝之行為內容既不明確，雖第五款另規定「有事實足認為有破壞社會秩序或危害他人生命、身體、自由、財產之習慣」，亦不能使整體構成要件適用之範圍具體明確，因此上開欺壓善良及品行惡劣、遊蕩無賴之規定，與法律明確性原則不符。

準此，檢肅流氓條例中關於法律明確性原則不符的流氓定義，有繼受自「台灣省戒嚴時期取締流氓辦法」者，諸如「欺壓善良」、「游蕩懶惰邪僻成性」等自亦有違法律明確性原則，且依同一審查標準，「台灣省戒嚴時期取締流氓辦法」關於流氓定義所謂「曾受徒刑或拘役之刑事處分二次以上仍不悛改顯有危害社會治安之虞者」，亦不能使整體構成要件適用之範圍具體明確，均與法律明確性原則不符。

5. 流氓之認定無陳述意見的機會

司法院釋字第 636 號解釋對此指出檢肅流氓條例第 2 條規定「由直轄市警察分局、縣（市）警察局提出具體事證，會同其他有關治安單位審查後，報經其直屬上級警察機關複審認定之。」直轄市警察分局、縣（市）警察局認定流氓之初審程序，由直轄市警察分局長、縣（市）警察分局長會同所在地調查處（站）、憲兵調查組等主管首長組成檢肅流氓審查小組，並以會議方式審查認定之（本條例施行細則第 6 條參照）。直轄市警察局與內政部警政署認定流氓之複審程序，則設置流氓案件審議及異議委員會，由警察機關、檢察官、法學專家及社會公正人士共同組成，並以會議方式審查認定之（本條例施行細則第 7 條第 2 項參照）。此等規定旨在藉由審查委員會組成之多元化，保障被提報人獲得公正之審查結果。審查委員會組成之多元化，固然有助於提升其審查之客觀性，惟欲保障被提報人之防禦權，必須賦予被提報人辯護之機會，除應保障其於受不利益之決定時，得以獲得事後之救濟外，更須於程序進行中使其享有陳述意見之權利。是故於審查委員會之流氓審查程序中，法律自應賦予被提報人陳述意見之機會，始符合正當法律程序原則。

而依「台灣省戒嚴時期取締流氓辦法」所為之矯正制度，自亦無任何陳述意見的機會。該辦法第 4 條規定，本辦法實施後各縣市（局）

警察局(所)應隨時舉行轄區流氓總調查，嗣後並每二個月復查一次，各縣市(局)警察局(所)對於所調查之流氓，應隨時注意其行動，搜集事證造具名冊二份，**連同證據分報保安司令部(嗣後改制為台灣警備總司令部)及警務處密存**。故針對造冊列管的流氓，其既須連同證據分報保安司令部及警務處密存，自無可能賦予被列管的流氓陳述意見之機會。嗣後依該辦法第 5 條規定，經調查登記審核明確之流氓，應分別為左列處置：一、觸犯刑法者，依臺灣省戒嚴時期軍法機關自行審判及交法院審判案件劃分辦法之規定，分別送交於有關機關審辦。二、違警者發交該管警察官署偵訊處罰，其屬違警，而有違警罰法第 28 條之情形或曾有前科或違警處分而有妨害社會治安之虞者，送交相當處所施行矯正，或命其學習生活技能。就前者而言，既係軍法或司法審判，其至少尚有陳述意見的機會。但若是依違警罰法第 28 條而為矯正處分者，依違警罰法則無陳述意見機會之保障，自不待符合正當法律程序原則。

6. 矯正處分未適用「對審制度與辯論主義」

矯正處分既係限制人身自由，縱令非刑事裁判或保安處分，而係經由行政程序，惟終究係涉及對人民的處罰，即應有「對審制度與辯論主義」之適用，司法院釋字第 582 號解釋即稱：「憲法第 16 條規定人民有訴訟之權，就刑事審判上之被告而言，應使其在對審制度下，依當事人對等原則，享有充分之防禦權，俾受公平審判之保障。」，惟其並非僅限刑事被告，司法院釋字第 396 號解釋即已指出：「懲戒案件之審議，亦應本正當法律程序之原則，對被付懲戒人予以充分之程序保障，例如採取直接審理、言詞辯論、對審及辯護制度，並予以被付懲戒人最後陳述之機會等，以貫徹憲法第 16 條保障人民訴訟權之本旨。」準此，對公務員懲戒此等未涉人身自由限制的處罰，尚要求「應本正當法律程序之原則，對被付懲戒人予以充分之程序保障，例如採取直接審理、言詞辯論、對審及辯護制度，並予以被付懲戒人最後陳述之機會等，以貫徹憲法第 16 條保障人民訴訟權之本旨」，矯正制度既係涉及人身自由限制的處罰，其應有「對審制度與辯論主義」之適用乃自明之理也。由此可知，言詞辯論與對審制度乃憲法第 16 條保

障人民訴訟權之核心設計，受憲法第 8 條「正當法律程序」保障之重要權利。而就取代台灣省戒嚴時期取締流氓辦法的檢肅流氓條例而言，法院審理流氓之程序為裁定程序，而非判決程序，因此無須進行「審判」。在本條例之裁定程序，無對審制度，亦無辯論主義。在此程序中，因為移送者為警察機關，並非「當事人」，警察機關只將移送書送交法院，法律未規定警察機關應派員到庭論告，實務上警察機關也不派員至法院進行控訴、舉證、辯論。因此在此程序中，法律制度之設計並無控訴者存在，只有法官與被告參與程序。被告不能與對其控訴之人或機關辯論，也幾乎假設「法院」即為其控訴機關，造成人民認為法院是「球員兼裁判」—既是控訴者又是裁判者—無異是糾問制度的復活，破壞法院中立超然的形象，影響人民受公平審判的權利。上述制度設計顯然已侵害憲法第 8 條及第 16 條所保障人民應受言詞辯論主義、對審制度下當事人平等原則保護之權利³⁶。而其中源自台灣省戒嚴時期取締流氓辦法第 6 條「人民檢舉流氓」規定的祕密證人制度，尤其有違正當法律程序³⁷。

³⁶ 參見王兆鵬，一個條例，八處違憲—論檢肅流氓條例，月旦法學雜誌第 155 期，2008 年 3 月，第 121 頁至第 151 頁（第 132 頁）。

³⁷ 對此，司法院釋字第 636 號解釋指出檢肅流氓條例本條例第 12 條第 1 項規定「法院、警察機關為保護本條例之檢舉人、被害人或證人，於必要時得個別不公開傳訊之，並以代號代替其真實姓名、身分，製作筆錄及文書。其有事實足認檢舉人、被害人或證人有受強暴、脅迫、恐嚇或其他報復行為之虞者，法院得依檢舉人、被害人或證人之聲請或依職權拒絕被移送裁定人與之對質、詰問或其選任律師檢閱、抄錄、攝影可供指出檢舉人、被害人或證人真實姓名、身分之文書及詰問，並得請求警察機關於法院訊問前或訊問後，採取必要之保護措施。但法官應將作為證據之筆錄或文書向被移送裁定人告以要旨，訊問其有無意見陳述。」准許法院於有足以認定檢舉人、被害人或證人可能受強暴、脅迫、恐嚇或其他報復行為之事實時，得依該等證人之聲請或依職權，剝奪被移送人及其選任律師對該等證人之對質、詰問權，以及對可供辨識該等證人身分相關資料之閱卷權。查刑事被告詰問證人之權利，旨在保障其在訴訟上享有充分之防禦權，乃憲法第 8 條第 1 項正當法律程序規定所保障之權利，且為憲法第 16 條所保障人民訴訟權之範圍。刑事案件中，任何人（包括檢舉人、被害人）於他人案件，除法律另有規定外，皆有為證人之義務，證人應履行到場義務、具結義務、受訊問與對質、詰問之義務以及據實陳述之義務。檢肅流氓程序之被移送人可能遭受之感訓處分，屬嚴重拘束人身自由之處遇，其對證人之對質、詰問權，自應與刑事被告同受憲

而矯正處分在未適用法官保留原則、提審法，以及無向法院救濟的可能性的前提下，遑論有對審制度與辯論主義之適用，筆者檢討至此一「細節」，只是再一次突顯矯正處分對人身自由剝奪程序的粗糙。

肆、矯正處分救濟之可能性探討

前已論及，補償條例及刑事補償法均排除矯正處分之適用，換言之，前此依台灣省戒嚴時期取締流氓辦法及違警罰法施以矯正處分，除非有因涉及內亂罪、外患罪或戡亂時期檢肅匪諜條例，經判決有罪確定或裁判交付感化教育，而有補償條例之適用或因此有回復條例第 6 條第 1 項規定之適用。否則單就矯正處分期間部分尋求補償者，無論係依補償條例，抑或刑事補償法之規定，可謂是於法無據。

而就回復條例限於因涉及內亂罪、外患罪或戡亂時期檢肅匪諜條例，經判決有罪確定或裁判交付感化教育方有該條例之適用乙節，法院實務見解則指出「按臺灣地區於戒嚴時期，刑事案件之審判權由軍事審判機關行使，其適用之程序與一般刑事案件有別，救濟功能亦有所不足，立法機關乃制定戒嚴時期人民受損權利回復條例，對犯內亂、外患、匪諜及叛亂罪，符合該條例所定要件之人民，回復其權利或給予相當賠償，而明定限於犯外患、內亂等罪之案件，係基於此類犯罪涉及政治因素之考量，於國家處於非常狀態，實施戒嚴之情況下，軍事審判機關所為認事用法恐有不當之處。至於其他刑事案件不在上開

法之保障。故任何人於他人檢肅流氓案件，皆有為證人之義務，而不得拒絕被移送人及其選任律師之對質與詰問。惟為保護證人不致因接受對質、詰問，而遭受生命、身體、自由或財產之危害，得以具體明確之法律規定，限制被移送人及其選任律師對證人之對質、詰問權利，其限制且須符合憲法第 23 條之要求。本條例第 12 條第 1 項僅泛稱「有事實足認檢舉人、被害人或證人有受強暴、脅迫、恐嚇或其他報復行為之虞」，而未依個案情形，考量採取其他限制較輕微之手段，例如蒙面、變聲、變像、視訊傳送或其他適當隔離方式為對質、詰問（證人保護法第 11 條第 4 項參照），是否仍然不足以保護證人之安全或擔保證人出於自由意志陳述意見，即驟然剝奪被移送人對證人之對質、詰問權以及對於卷證之閱覽權，顯已對於被移送人訴訟上之防禦權，造成過度之限制，而與憲法第 23 條比例原則之意旨不符，有違憲法第 8 條正當法律程序原則及憲法第 16 條訴訟權之保障。

權利回復條例適用之列，要屬立法裁量範圍，與憲法尚無牴觸」³⁸。

至於矯正處分何以無刑事補償法適用者，法院實務上典型的論述如下：對聲請人經施以矯正處分所適用違警罰法（於 80 年 6 月 29 日廢止）及台灣省戒嚴時期取締流氓辦法（於 76 年 8 月 3 日廢止），均係當時有效之法令，自不符刑事補償法第 1 條第 7 款所定非依法律受羈押、鑑定留置、收容、刑罰或拘束人身自由保安處分之要件。至於聲請覆審意旨所指憲法第 8 條第 1 項、第 24、第 171 條第 1 項、第 172 條規定，及司法院釋字第 384、567 號解釋意旨，均與對聲請人施以矯正處分時違警罰法及台灣省戒嚴時期取締流氓辦法之效力，並無直接關聯；司法院釋字第 166、251 號解釋，則係闡釋違警罰法有關由警察官署裁決拘留、罰役之規定，應迅改由法院依法定程序為之，及施以矯正處分與拘留、罰役之裁決程序，應一併改由法院依法定程序為之，原有規定至遲應於「80 年 7 月 1 日」起失其效力，均不能因此逕認違警罰法及台灣省戒嚴時期取締流氓辦法並非當時有效之法令，致有聲請意旨所指非依法律受拘束人身自由之情形³⁹。

就矯正處分制度救濟之可能性探討，得分成以下三點論述：

一、監察院聲請釋憲

監察院就顯有瑕疵的矯正處分，而無補償條例及刑事補償法之適用，已聲請大法官釋憲，其 107 年 7 月 11 日新聞稿內容如下：「監察委員高鳳仙先前調查「據訴，渠於 74 年 3 月間因遭花蓮縣警察局羅織叛亂罪，嗣於同年 7 月間不起訴處分，惟未依法釋放，反將渠解送臺灣警備總司令部（下稱警備總部）職業訓導第三(泰源)總隊管訓，涉有違失等情」一案，經監察院國防及情報委員會於 107 年 5 月 17 日通過調查報告及國防部糾正案，再於 107 年 7 月 10 日院會通過監察委員高鳳仙提案聲請大法官解釋。

監察委員高鳳仙表示，陳進財於戒嚴時期之一清專案期間，遭花蓮縣警察局以叛亂罪逮捕，隨即移送東部地區警備司令部軍事看守所羈押，遭羈押至同年 6 月 30 日未獲釋放，花蓮縣警察局又以 74 年 7

³⁸ 參見臺灣桃園地方法院 95 年度賠字第 4 號決定書。

³⁹ 參見司法院刑事補償法庭 106 年度台覆字第 3 號覆審決定書。

月 1 日矯正處分書，將陳進財移送警備總部職訓第三總隊，矯正至 77 年 4 月 29 日。但該矯正處分書之「受處分人」簽名欄空白，未經陳進財或其家屬簽收，也無其他送達受處分人之證據，矯正處分書因未合法送達而成為無效。警備總部以無效之處分書，將陳進財矯正約 2 年 9 個月，未依合法程序及方式，剝奪陳進財受憲法保障之人身自由。監察委員高鳳仙說，該矯正處分書未有陳訴人或其家屬簽收，且無其他送達受處分人之證據，顯未經合法送達，而屬無效之矯正處分，與正當法律程序原則已有不符。

監察委員高鳳仙指出，陳進財矯正期滿後，卻無(賠)補償之救濟途徑，因為戒嚴時期不當叛亂暨匪諜審判案件補償條例(下稱補償條例)第 2 條與戒嚴時期人民受損權利回復條例(下稱回復條例)第 6 條限於內亂罪、外患罪、懲治叛亂條例及檢肅匪諜條例案件，未包括違警罰法第 28 條及臺灣省戒嚴時期取締流氓辦法第 6 條規定之矯正處分案件。然而，74 年 12 月 1 日公布施行之動員戡亂時期檢肅流氓條例，係為取代臺灣省戒嚴時期取締流氓辦法，該條例所定之感訓處分與該辦法第 6 條、違警罰法第 28 條之矯正處分要件相同，無事物性質之差異，同屬戒嚴時期治安機關所為拘束人身自由處分。因感訓處分係法院準用刑事訴訟法以裁定方式作成，若對感訓處分不服或感訓處分無效，依修正前之冤獄賠償法(現已修正為刑事補償法)得請求賠償。然而，遭無效矯正處分人身自由受侵害者，因刑事補償法第 1 條所定賠償範圍限於刑事訴訟法、軍事審判法或少年事件處理法受理之案件，受無效矯正處分者未及之，另補償條例第 2 條與回復條例第 6 條亦未及之，致同屬戒嚴時期治安機關對人身自由所受侵害，受無效矯正處分者無有效救濟途徑，補(賠)償範圍過狹，規範不足，要屬立法上之重大瑕疵，參酌司法院釋字第 477 號、第 763 號解釋意旨，已形成人民在法律上之不平等，與憲法第 16 條、公民與政治權利國際公約第 2 條第 3 款第 1 目及第 9 條第 5 款規定不符，故提案聲請大法官解釋」。

就監察院上述聲請大法官釋憲乙事，筆者雖樂見其成，惟有以下之補充：

1. 未經合法送達之矯正處分係不生效力，而非無效：按監察院聲

請釋憲的範圍係「未經合法送達，而屬無效之矯正處分」無補償條例及刑事補償法之適用，屬立法上之重大瑕疵。其中矯正處分本質上為行政處分，未經合法送達，應係不生效力，而非無效。按依行政程序法第 100 條第 1 項規定，書面之行政處分，應送達相對人及已知之利害關係人；行政程序法第 110 條第 1 項規定，書面之行政處分自送達相對人及已知之利害關係人起，對其發生效力。而依行政程序法第 111 條規定：「行政處分有下列各款情形之一者，無效：一、不能由書面處分中得知處分機關者。二、應以證書方式作成而未給予證書者。三、內容對任何人均屬不能實現者。四、所要求或許可之行為構成犯罪者。五、內容違背公共秩序、善良風俗者。六、未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定或缺乏事務權限者。七、其他具有重大明顯之瑕疵者」。故矯正處分作成時雖尚無行政程序法之制定，惟行政處分不生效力與無效區別之法理，不應有異。故未經合法送達之矯正處分，應係不生效力，而非無效。故書面之行政處分未送達相對人者，僅是對該相對人未發生效力，提起訴願之期間無從起算而已，並非自始、當然、確定的絕對無效，亦不生行政處分違法之問題（參見最高行政法院 95 年度判字第 286 號判決、98 年度裁字第 1030 號裁定），是行政處分未經合法送達，非屬行政處分本身之瑕疵，僅屬送達程序之問題，無關於行政處分之合法、有效，非屬行政處分違法、無效之事由⁴⁰。

2. 聲請釋憲的範圍有限，應僅能涵蓋部分的矯正處分：未經合法送達之矯正處分，係不生效力，若聲請釋憲有積極的結果，除非大法官全盤否定矯正處分的合憲性，而認有予以補償之必要，否則

⁴⁰ 故在高雄高等行政法院 103 年度訴字第 318 號判決一案中，法院即認為原矯正處分已合法送達並發生效力，且原告主張原處分未經合法送達等情，縱認屬實，此係行政處分作成後之送達程序問題，僅涉及行政處分對相對人尚未發生效力，訴願救濟之期間無從起算而已，並非行政處分之瑕疵，不生行政處分違法、無效之問題。況行政處分未經合法送達，非屬行政程序法第 111 條第 1 款至第 6 款例示情形，且既未顯現於作成之處分書上，其情形亦非普通社會一般人一望即知猶如刻在額頭上般之重大明顯瑕疵，亦核與同條第 7 款情形不合。是原告所主張原處分未經合法送達之事由，核與行政程序法第 111 條各款規定情形不符合，自不能據以認定行政處分無效。

可能僅限於此類未經合法送達而未發生效力之矯正處分，或其大係有重大瑕疵而無效的矯正處分，而認有予以補償之必要，而僅能涵蓋部分的矯正處分。而大法官或許會非上述類型之矯正處分，是否如內亂罪般而有補償條例之適用，要屬立法裁量範圍。

二、確認矯正處分違法之可能性

對此一議題，高雄高等行政法院 103 年度訴字第 318 號判決曾指出「按「公法上之爭議，除法律別有規定外，得依本法提起行政訴訟。」行政訴訟法第 2 條定有明文，故人民對中央或地方機關所為之行政處分，如有所爭議，原則上自得以之為程序標的，據以提起各類型之行政訴訟。至於司法院釋字第 392 號所謂「廣義司法權之行使」而與一般行政處分有別者，係指代表國家從事「偵查」「訴追」「執行」之檢察機關，為達成刑事司法任務之目的範圍內，依刑事程序法規所行使之職權而言。本件被告係以原告「利用職權霸佔地盤向商人強索規費等擾亂治安」之行為，有再犯之虞，依行為時臺灣省戒嚴時期取締流氓辦法第 6 條及違警罰法第 28 條之規定作成原處分。而按行為時臺灣省戒嚴時期取締流氓辦法第 6 條（76 年 8 月 3 日廢止）規定：「依本辦法逮捕之流氓，合於刑法保安處分之規定者，軍司法機關於裁判時，應併宣付保安處分。其屬違警，而有違警罰法第 28 條之情形或曾有前科或違警處分而有妨害社會治安之虞者，送交相當處所施行矯正，或命其學習生活技能。」另行為時有效之違警罰法（80 年 6 月 29 日廢止）第 28 條、第 46 條第 1 項規定：「因遊蕩或懶惰而有違警行為之習慣者，得加重處罰，並得於執行完畢後，送交相當處所，施以矯正或令其學習生活技能。」「不服警察官署關於違警事件之裁決者，得於接到裁決書後翌日起 5 日內，向其上級官署提起訴願。」是被告以原告有違警行為之慣行，依上開規定裁決將原告移送綠島施行矯正，乃警察機關就公法上具體事件對人民發生拘束力之單方行政行為，並非檢察機關所為廣義司法權之行使，且上開違警罰法第 46 條第 1 項規定，既設有訴願救濟制度，益徵立法者將其定性為訴願救濟程序所指之行政處分。再者，原處分雖亦有教化或治療受處分人以免將來再犯危險性之保安處分性質，但究非司法院釋字第 471 號意旨所示由法院宣告於刑罰執行前或刑罰執行後作為刑罰補充制度之保安處分，

與具有刑罰性質之保安處分，亦有不同。綜上所述，原告訴請確認原處分無效，依現行法制別無可向刑事法院、或民事法院請求救濟之法律規定，亦無不得訴請確認訴訟之規定，本諸有權利即有救濟之憲法第 16 條意旨，落實於首揭行政訴訟法第 2 條之具體規定，自應准許主張權利受侵害之人民提起行政訴訟」。

準此，矯正處分既係行政處分，自有提起確認矯正處分違法之可能性。蓋矯正處分即已執行完畢，即屬行政處分消滅之概念，即指行政處分因執行完畢而消滅或其他事由消滅，其他事由諸如因終期屆至、解除條件成就或被撤銷、廢止等因而失效，亦即行政處分不再產生規範效果，故行政程序法第 110 條第 3 項因此規定：「行政處分未經撤銷、廢止，或未因其他事由而失效者，其效力繼續存在」。而撤銷訴訟之提起，即應以系爭行政處分尚未消滅為前提，否則即無透過撤銷訴訟排除其效力之必要。若行政處分消滅後，人民尚有受確認判決法律上利益者，得依行政訴訟法第 6 條第 1 項後段提起確認行政處分違法之訴。反之，當事人提起撤銷訴訟，若該行政處分於訴訟期間經行政機關自行撤銷或因其他原因為消滅，且又無提起確認之訴之實益時，即應認所提撤銷訴訟欠缺保護必要，其訴自為無理由，而應為敗訴之判決⁴¹。惟值得注意的是，行政處分執行完畢，並不當然構成行政處分消滅之事由。只有當行政處分之執行所直接造成之不利益狀態亦同時因執行完畢而結束時，此時始可謂無撤銷行政處分之實益。若行政處分之執行所直接造成之不利益狀態仍然存在且有回復原狀之可能時，即仍應提起撤銷訴訟，並依行政訴訟法第 196 條第 1 項聲明回復原狀⁴²。至於行政訴訟法第 196 條第 1 項所謂「回復原狀」者，解釋上係指在事實上或法律上，得期待行政機關除去該結果者而言。若行政處分執行完畢，只要尚有回復原狀可能，即應提起撤銷訴訟，並依行政訴訟法第 196 條第 1 項聲明回復原狀⁴³。然此所謂已執行之行政

⁴¹ 參見最高行政法院 103 年度判字第 117 號判決。

⁴² 參見司法院釋字 213 號解釋第三段。

⁴³ 而依行政訴訟法第 196 條第 1 項聲明回復原狀者，其立法目的旨在訴訟經濟及有效權利救濟，故得於訴訟進行中隨時聲明之，除得於事實審程序中提出，亦得於法律審程序提出，由於其非訴之追加，故無須經被告之同意。參見李建良，司法護持「既成道路」？人民力排「不法結果」！-臺中高等行政法院 101 年度

處分應僅限於下命處分，因下命處分始具執行力，至於確認處分及形成處分，其規制內容因隨行政處分之生效而當然產生法效力，自無執行之問題⁴⁴。再者，若是於提起撤銷訴訟後，原處分方執行完畢而無回復原狀可能或已消滅者，行政法院於原告有即受確認判決之法律上利益時，得依其聲請，確認行政處分為違法。此種仿自德國法制的「繼續確認訴訟」，已由行政訴訟法於第 196 條第 2 項予以明定之。行政處分於提起撤銷訴訟前，即已執行完畢而無回復原狀之可能時，若尚有受確認判決法律上利益者，應依行政訴訟法第 6 條第 1 項後段提起確認行政處分違法之訴⁴⁵。行政訴訟法第 6 條第 1 項後段亦已明定：「其確認已執行而無回復原狀可能之行政處分或已消滅之行政處分為違法之訴訟，亦同。」故所謂「行政處分因執行完畢或其他事由消滅」之概念，就立法意旨而言，行政處分執行完畢應屬行政處分已經消滅的例示而已。故對於已經執行完畢之行政處分提起確認違法之訴，必須是該處分也已經消滅始得為之⁴⁶。

按矯正處分即係典型已執行完畢而無回復原狀之可能，且其實體及程序均顯然違憲而得認定違法的前提下，惟是否「尚有受確認判決法律上利益」，而得依行政訴訟法第 6 條第 1 項後段提起確認行政處分違法之訴，則應進一步探究。按行政訴訟法第 6 條第 1 項「有受確認判決之法律上利益者」，所保護之利益限於公法上利益，私法上利益不得為行政訴訟法確認訴訟之標的，其情形與撤銷訴訟不同，蓋撤銷訴訟只須形式上有行政處分存在，至於行政處分所形成之權利或利益究屬公法或私法則在所不問。對於已執行完畢或因其他原因而消滅

訴更一字第 47 號判決評釋之-，台灣法學雜誌，第 241 期，2014 年 2 月 1 日，第 25 頁至第 41 頁（第 32 頁）。

⁴⁴ 參見最高行政法院 101 年度判字第 394 號判決。

⁴⁵ 惟亦有論者指出有無回復原狀可能，原係行政法院撤銷行政處分時，判命行政機關回復原狀之客觀要件，行政訴訟法將其定為原告提起撤銷訴訟之主觀要件，恐因此限縮人民提起撤銷訴訟之空間，並不妥適。參見徐瑞晃，行政訴訟法，第 126 頁。

⁴⁶ 參見程明修，針對學生退學處分之行政訴訟選擇——兼評臺北高等行政法院八十九年度訴字第一八三三號判決，月旦法學雜誌，第 82 期，2002 年 3 月，第 109 頁、第 110 頁。

之行政處分允許其提起確認訴訟者，則必須原告有可回復之法律上利益，否則即無保護之必要。再者，所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否，因當事人之間有爭執致不明確，若主觀上認在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言，若縱經法院判決確認，亦不能除去其不安之狀態者，即難認有受確認判決之法律上利益⁴⁷。而在確認行政處分違法之訴，屬於有即受確認判決之法律上利益者例示如下：

1.有重複受同樣不利處分之危險者：通常情形，權利或利益之損害須循訴訟程序經裁判結果，仍有補救可能始有訴之利益，亦所謂有權利保護之必要。若當事人被侵害之權利或利益已無法回復，即無就實質審理之實益，應以判決駁回，此乃常態之權利保護要件。而司法院釋字第 546 號解釋稱：「被侵害之權利或利益，經審議或審判結果，無從補救或無法回復者，並不包括依國家制度設計，性質上屬於重複發生之權利或法律上利益，人民因參與或分享，得反覆行使之情形。是人民申請為公職人員選舉候選人時，因主管機關認其資格與規定不合，而予以核駁，申請人不服提起行政爭訟，雖選舉已辦理完畢，但人民之被選舉權，既為憲法所保障，且性質上得反覆行使，若該項選舉制度繼續存在，則審議或審判結果對其參與另次選舉成為候選人資格之權利仍具實益者，並非無權利保護必要者可比，此類訴訟相關法院自應予以受理。」係對權利保護要件理論之重要修正⁴⁸。

2.作為請求損害賠償之依據：而此種損害賠償自具有國家賠償之性質，其作用在於第一次權利救濟過程中，一併解決第二次權利救濟的需求，當事人毋庸再另行提起國家賠償訴訟，可以「畢其功於一役」，

⁴⁷ 參見最高行政法院 99 年度判字第 566 號判決。

⁴⁸ 惟此種案件，司法院釋字第 546 號解釋理由書認為應提起撤銷訴訟，但理論上行政處分此時既已消滅，則應以提起確認訴訟為妥，即確認相關之行政處分違法，以避免未來作成同一內容之行政處分。參見最高行政法院 98 年度裁字第 3077 號裁定。惟亦有學者認為此種確認訴訟，嚴格言之，並非確認行政處分違法，而是確認特定之資格或享有作成特定行政處分之公法上權利，是否得提起及如何適用確認訴訟，仍有爭議，參見李建良，公法類實務導讀，台灣法學雜誌，第 153 期，2010 年 6 月 1 日，第 145 頁。

自具有重要意義。惟此時尚應注意其是否已逾請求國家賠償之時效，以作為判斷是否有受確認判決之法律上利益的標準。最高行政法院 96 年度判字第 946 號判決亦稱：「當事人希望確認行政處分之違法性，以便提起國家賠償訴訟，雖亦得認為其有確認利益，惟如其國家賠償訴訟，毫無勝訴之希望時，亦應認其並無提起確認訴訟之正當利益。」而若對於行政訴訟法第 12 條第 1 項規定，認係採第一次權利保護優先原則者，此種受確認判決之法律上利益為自明之理。

綜上所述，已執行完畢而無回復原狀可能的矯正處分，應如何主張「尚有受確認判決法律上利益」，其顯非「有重複受同樣不利處分之危險者」，而僅能主張作為請求損害賠償之依據，即依行政訴訟法第 7 條規定，提起行政訴訟，得於同一程序中，合併請求損害賠償。其並非獨立之訴訟種類，僅得與撤銷、確認、給付及課予義務各種訴訟合併請求，因為其請求損害賠償或其他財產上給付，與其所合併提起之行政訴訟間，有一定之前提關係或因果關係，所以因國家機關不法行為所生之侵權損害賠償請求，除得依行政訴訟法第 7 條提起合併訴訟，或依國家賠償法規定向普通法院為請求外，應無依行政訴訟法單獨提起損害賠償之訴之餘地。換言之，行政訴訟法第 7 條規定所謂「合併請求」損害賠償或其他財產上給付，其訴訟法上之意義，依行政訴訟法與國家賠償法之規範體系而言，不宜限縮解釋為客觀訴之合併，而應包含當事人於提起行政訴訟時，就同一原因事實請求之國家賠償事件，得適用行政訴訟程序「附帶」提起損害賠償或其他財產上給付訴訟，行政法院並於此情形取得國家賠償訴訟審判權之意，以符合立法意旨及立法理由，復可與國家賠償法第 11 條第 1 項但書規定：「但已依行政訴訟法規定，附帶請求損害賠償者，就同一原因事實，不得更行起訴。」配合適用。

惟請求損害賠償之依據既係國家賠償法，無論是就國家賠償法係民國 70 年 7 月 1 日始施行，抑或賠償請求權，自請求權人知有損害時起，因二年間不行使而消滅；自損害發生時起，逾五年者亦同（參見國家賠償法第 8 條第 1 項）。受矯正處分者均難以主張「尚有受確認判決法律上利益」，而得依行政訴訟法第 6 條第 1 項後段提起確認行政處分違法之訴。

三、撤銷矯正處分之可能性

受矯正處分之補償或賠償，既有訴訟要件及法制不備的障礙，而大法官是否受理監察院聲請釋憲，以及釋憲結果及範圍皆不確定的前提下，是否有仿促進轉型正義條例第 6 條第 3 項規定，而有立法撤銷矯正處分之可能性，自得進一步評估。

按促進轉型正義條例第 6 條第 3 項係規定：「下列案件，如基於同一原因事實而受有罪判決者，該有罪判決暨其刑、保安處分及沒收之宣告，於本法施行之日均視為撤銷，並公告之：一、依二二八事件處理及賠償條例、戒嚴時期不當叛亂暨匪諜審判案件補償條例與戒嚴時期人民受損權利回復條例之規定，而獲得賠償、補償或回復受損權利之受難者。二、前款以外之案件，經促轉會依職權或依當事人之聲請，認屬依法應予平復司法不法之刑事有罪判決者」。準此，得有如下兩點論述：

1. 依促進轉型正義條例第 6 條第 3 項第 2 款規定，矯正處分因非刑事有罪判決，姑不論其是否為依本法應予平復司法不法之案件（即第 6 條第 1 項所稱威權統治時期，違反自由民主憲政秩序、侵害公平審判原則所追訴或審判之刑事案件），實難有促進轉型正義條例第 6 條第 3 項第 2 款規定之適用。
2. 矯正處分既有諸多違憲侵害公平審判原則之處，在立法政策上，修法擴張促進轉型正義條例第 6 條第 3 項規定之適用，似為一可行之道。惟依補償條例第 8 條第 1 項第 2 款規定，依現行法律或證據法則審查，經認定觸犯內亂罪、外患罪確有實據者，不得申請補償，自亦難依促進轉型正義條例第 6 條第 3 項第 1 款規定公告撤銷之。矯正處分之處理是否有同一考量，而憑添實務認定上的困難，自應一併評估。

伍、結論

綜合本文以上的研究，可得出以下三點結論：

- 一、按過去依台灣省戒嚴時期取締流氓辦法及違警罰法規定，由警察官署裁決之矯正制度，固有其時代背景。惟誠如司法院釋字第 567 號解釋之意旨，憲法第 8 條第 1 項揆其意旨，係指關於限制人身自由之處罰，應以法律規定，並經審判程序，始得為之。立法機關於制定法律時，其內容更須合於實質正當，縱為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序、或增進公共利益之必要，仍不得逾越必要之限度，復為憲法第 23 條所明定。我國於動員戡亂時期與戒嚴時期，係處於非常時期之國家體制，國家權力與人民權利之保障固與平時不可同日而語。但人民身體自由享有充分保障，乃行使其憲法上所保障其他權利之前提，為重要之基本人權，縱於非常時期，對人民身體自由之處罰仍須合於憲法第 8 條及第 23 條之規定。而綜合歷來大法官解釋之精神，矯正處分之違憲性如下：1.台灣省戒嚴時期取締流氓辦法違反法律保留原則；2.矯正處分應適用而未適用法官保留原則；3.矯正處分無即時救濟及向法院提起法律救濟之機會；4.流氓要件規定違反法律明確原則；5.流氓之認定無陳述意見的機會；6.矯正處分未適用「對審制度與辯論主義」。
- 二、目前相關法律，諸如補償條例、回復條例或刑事補償法，均排除矯正處分之適用。而監察院雖就顯有瑕疵的矯正處分，而無補償條例及刑事補償法之適用，已聲請大法官釋憲。惟其聲請釋憲的範圍有限，應僅能涵蓋部分的矯正處分。而就確認矯正處分違法，依行政訴訟法第 6 條第 1 項後段提起確認行政處分違法之訴的可能性，按已執行完畢而無回復原狀可能的矯正處分，應如何主張「尚有受確認判決法律上利益」，其顯非「有重複受同樣不利處分之危險者」，而僅能主張作為請求損害賠償之依據，即依行政訴訟法第 7 條規定，提起行政訴訟，得於同一程序中，合併請求損害賠償。惟請求損害賠償之依據既係國家賠償法，無論是就國家賠償法係民國 70 年 7 月 1 日始施行，抑或賠償請求權，自請求權人知有損害時起，因二年間不行使而消滅；自損害發生時起，逾五年者亦同（參見國家賠償法第 8 條第 1 項）。受

矯正處分者均難以主張「尚有受確認判決法律上利益」，而得依行政訴訟法第 6 條第 1 項後段提起確認行政處分違法之訴。

- 三、受矯正處分是否有仿促進轉型正義條例第 6 條第 3 項規定，而有撤銷矯正處分之可能性，在矯正處分既有諸多違憲侵害公平審判原則之處的前提下，在立法政策上，修法擴張促進轉型正義條例第 6 條第 3 項規定之適用，似為一可行之道。惟是否應對確有實據者予以排除，而憑添實務認定上的困難，自應一併評估。