

學 術
論 著

監護處分及其危險性預後 — 以德國法作為借鏡

DOI : 10.6905/JC.202207_11(2).0003

Disposition of Custody and its Danger Prognosis -
German Law as a Guidance

吳忻穎

德國哥廷根大學
(Georg-August-Universität Göttingen)
法律學系博士生
國立臺灣大學法律研究所博士生

DOI : 10.6905/JC.202207_11(2).0003

摘要

吳忻穎

我國刑法第 87 條監護處分修正案於 2022 年 1 月三讀通過，立法理由宣稱該修法係參考德國刑法，因此德國監護處分之完整規範、解釋與實務運作，對我國法具有重要意義與參考性。

德國法之無限期監護處分之配套措施為不斷改善的「危險性預後鑑定」（Gefährlichkeitsprognosegutachten）及司法審查程序，其中尤以 2016 年刑法修正案以及相應的刑事法實體標準、程序要求、司法審查兩道期間門檻最為重要，而德國學理與實務上所探討之預後鑑定任務與最低要求，更值得我國參考。

本文簡介德國刑事實體法與程序法上之規範、相應的學理討論與實務運作標準，並進而評論我國法規範之漏洞、新法片面繼受德國法制卻見樹不見林而可能造成的刑事政策赤字。

關鍵字 | 精神障礙、監護處分、保安處分、司法精神鑑定、危險性預後、預後鑑定、特別預防理論、責任能力、司法審查

*本文之完成，作者感謝業師德國犯罪學中央辦公室（Kriminologische Zentralstelle）副主任暨哥廷根大學兼任教授 Prof. Dr. Axel Dressecker 對於本人研究德國監護處分與犯罪學危險預後等相關理論與實務運作、比較刑事司法（comparative criminal justice）等法學方法的深入指導與論點修正意見；哥廷根大學榮譽退休教授 Prof. Dr. Dr. h.c. em. Jörg-Martin Jehle 對於本人於德國之碩士論文與德國監護處分制度有關部分所提出之評論意見與啟發；亦感謝 2 位匿名審查人之意見。惟本文之文責由作者自負。

Disposition of Custody and its Danger Prognosis - German Law as a Guidance

Abstract

Hsin-Yin Wu

The amendment to Article 87 of Taiwan's criminal law on disposition of custody was passed on third reading in January 2022, with the legislative reasoning stating that the amendment is inherited from German criminal law. The complete regulation, interpretation and practical application of disposition of custody in Germany is therefore of great significance and in reference to Taiwanese criminal law.

The German law on the disposition of custody for an indefinite period is supported by the continuous improvement of the “ Danger Prognosis Assessments ” (German: “ Gefährlichkeitsprognosegutachten ”) and the judicial review process, of which the 2016 amendment to the German Criminal Code and the corresponding substantive standards, procedural requirements and two thresholds of judicial review are the most important, and the tasks and minimum requirements for prognosis, as discussed in German doctrine and practice, are worthy of our reference.

This article briefly introduces the norms of German material and procedural criminal law, the corresponding doctrinal discussions and the practical standards of operation, and further reviews the loopholes in our legal norms and the possible deficit in criminal policy caused by the new law's piecemeal inheritance of the German legal system without seeing the wood for the trees.

Keywords : Mental Disorders
Disposition of Custody
Rehabilitative Measures
Forensic Psychiatry Assessment
Danger Prognosis (German: Gefährlichkeitsprognose)
Prognosis Assessments (German: Prognosegutachten)
Special Prevention Theory
Criminal Responsibility
Judicial Review

壹、前言

近年來，精神障礙行為人之犯罪事件往往成為我國媒體報導焦點而引起輿論恐慌，監護處分要件與期限之修法亦成為立法論上關注的議題。我國刑法第 87 條的問題，在於要件的文義過於簡略、概括，而導致實務運作的不穩定性，以及在期限上，可能欠缺彈性而引發爭論的五年上限。除此之外，在實務的配套措施方面，包含跨領域的合作與資源、程序面的改善，也都必須通盤檢討。

在犯罪事件動輒引發輿論喧騰，而欠缺深思熟慮、期待將精神障礙犯罪者長期排除於社會之外的情緒下，行政院會於 2021 年 3 月將法務部擬具之刑法第 87 條監護處分修正草案送立法院審議，^[1] 同年底於立法院委員會討論無共識，因此保留交由黨團協商。^[2] 此際諸多民間團體連署反對該草案，質疑欠缺完整配套的無限期監護只可能加重公共風險、不可能減緩社會焦慮，並呼籲勿在研究不足下倉促修法。^[3] 然而立法院臨時會院會仍於 2022 年 1 月 27 日（農曆新年連假前二日）匆忙三讀修正通過刑法第 87 條修正條文，在原（2022 年修正前之條文）監護期間最長五年外，增訂無延長次數限制之監護期間規定，此規定不只在刑罰理論與比較法制容有疑慮，亦不乏立法委員表示對此修法結果「很失望」。^[4]

法務部於該草案理由中聲稱係參考「德國刑法第 67e 條」等外國法例等語，^[5] 然若詳細研究完整之德國刑法、刑事訴訟法相關規定，以及德國實務運作之實際狀況，該草案對於德國法規範狀態的「想像」恐有誤解，因此我國繼受監護處分法規在理論上之爭議，以及實務後續可能衍生之難題，猶方興未艾。

- [1] 行政院（2021），行政院會通過「中華民國刑法」、「保安處分執行法」等相關條文修正草案 蘇揆：盼社會安全網更周全有效：<https://www.ey.gov.tw/Page/9277F759E41CCD91/317b7e06-fb5c-48b4-9459-13abca032ef1>，最後瀏覽日：2021 年 12 月 1 日。
- [2] 聯合新聞網（2021），立院初審精障犯罪監護處分修法 關鍵條文保留協商：<https://udn.com/news/story/6656/5924625>，最後瀏覽日：2021 年 12 月 1 日。
- [3] 財團法人民間司法改革基金會（2022），會後新聞稿 | 反對無效監護處分修法公民團體聯合記者會：<https://www.jrf.org.tw/articles/2201>，最後瀏覽日：2022 年 1 月 11 日。
- [4] The News Lens 關鍵評論（2022），立院三讀通過精障者犯罪監護處分「可延長且無次數上限」，王婉諭：很失望，形同終身監禁：<https://www.thenewslens.com/article/162198>，最後瀏覽日：2022 年 1 月 27 日。
- [5] 行政院（2021），中華民國刑法第 87 條、第 98 條修正草案—總說明及修正條文對照表，頁 3：<https://www.ey.gov.tw/Page/AE106A22FAE592FD/211960e1-503e-462d-8e50-f9ebcdd64a32>，最後瀏覽日：2021 年 12 月 1 日。

德國在「Mollath 醜聞案」涉及錯判導致受處分人監禁於精神病院^[6]所引發之人權議題，以及保安處分系統負擔不斷增加而日益過載等背景之下，^[7]於 2016 年之刑法修正案改革第 63 條所規範之監護處分（“Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus“，原文直譯為「安置於精神醫院」，其性質與內容即相當於我國之監護處分，因此以下以「監護處分」稱之）。

德國刑法 2016 年修正案後，監護處分前提要件依德國刑法第 63 條第 1 句明定「預期未來將有『重要性的不法行爲』（„erheblichen rechtswidrigen Taten“）」，並於同條第 2 句明文規範在行爲人之本案行爲（Anlasstat，指行爲人已經實行並接受本案裁判之犯罪行爲）不符合重要性（erheblich）時，例外得命監護處分之情況。^[8]該次修法之目的係限縮監護處分之發動空間，將監護處分予以（適度地）限縮於情節嚴重之案例，至於危險性嚴重程度較低的個案，則透過法定司法審查程序予以限制監護處分期限，並且強化程序性保障之措施，以避免不合比例原則之監護處分^[9]。但德國學界有不同意見認為，在舊法時期，德國司法實務其實已經一再對於監護處分之要件採取限縮解釋，是以德國刑法第 63 條新法的具體化限縮內容其實對於實務運作並沒有太大的實益。^[10]

此外，相關程序規範也同時予以修正。德國刑事訴訟法第 463 條第 4 項及第 6 項之新法規範監護處分之執行形式與方式，包含監護處分（進一步的）執行之審查，以及與預後鑑定有關之詳細程序指引。^[11]

[6] 受監護處分人 Mollath 於 2006 年對前妻之家庭暴力案件中，經專家鑑定判定有妄想症狀等精神疾患且具重要的再犯危險性，因此判決監護處分。然而其被認定有精神疾患之一的指標，是其在離婚訴訟前與期間，妄想諸多不合常理例如登陸月球、軍事政變等指控，但其中一項具體指控是控訴其妻所任職的公司涉及洗錢案。在其監護處分執行期間，其妻所任職的銀行於 2011 年至 2012 年被調查涉及洗錢等案，其中相關證據與 Mollath 當年的指控契合，因此引發輿論譁然，認為 Mollath 於前案對其妻的指控並非無的放矢的妄想，2014 年再審認定其不符合監護處分之要件。此事件引發公眾關注，進而促使德國刑法 2016 年監護處分實體要件與程序規範之修正案。Vgl. zu diesm Fall *Strate*, Der Fall Mollath: vom Versagen der Justiz und Psychiatrie, Zürich 2014, S. 15 ff; *Kaspar*, Der Fall »Mollath« und die Folgen, S. 104 ff.

[7] BT-Drucks. 18/7244, S. 1.

[8] *Kaspar/Schmidt*, ZIS 11, 756, 757. 關於「重要性（Erheblichkeit）」之定義，參見本文貳、一、（一）、1 之探討。

[9] BT-Drucks. 18/7244, S. 13.

[10] *Kaspar/Schmidt*, ZIS 11, 756, 758.

[11] *Brettel/Höffler*, Medstra 2016, 67, 67.

德國該次的修正案不論在實體面或程序面，皆引發諸多學術討論以及不同意見之批評，正反意見均值得我國做為立法芻議之參考；而我國在參考德國法例進行修法前，也應該深入並通盤了解德國該次修法前後的相關學理與實務運用的法律狀態，以避免「渡淮成枳」之錯誤法律繼受。是以，本文將首先探討德國與我國監護處分發動要件與法律效果之比較（第貳部分），並進一步介紹德國法之「危險性預後鑑定」（Gefährlichkeitsprognose）及其司法審查運作模式（第參部分），並簡要評論我國 2022 年通過之刑法監護處分修正條文。

貳、監護處分要件與執行之臺、德比較

一、德國刑法第 63、67e 條架構

（一）監護處分之要件

1. 本案行爲（Anlasstat）具備違法性

依德國刑法第 63 條第 1 句規定，受監護處分之行爲人的本案行爲（Anlasstat，指行爲人已經實行並接受本案裁判之犯罪行爲）必須具備違法性。^[12]此以實現外在構成要件以及具備違法性為前提，^[13]至於是否必須實現內在構成要件（故意）在德國學說上則有爭議。^[14]依照通說以及向來實務見解，行爲人僅需對於本案行爲事實具備「自然意義」的故意（„natürlicher“ Vorsatz）即為已足，亦即只需要具備實行犯罪行爲之意欲，而不需要滿足技術意義上的完整內在構成要件，因此，必須調查並區分促使行爲人為本案行爲的內在心理原因，是源自於精神疾病而產生的主觀想像（仍具備自然意義的故意而得判決監護），或是根本不具有自然意義的主觀意欲（本案行爲欠缺不法性而不得判決監護）；^[15]對此，不同意見則批評，上開僅要求自然意義的故意之解釋，在刑法解釋論與憲法上是很有問題的。^[16]

[12] Fischer, StGB, § 63 Rn. 6; Schönke/Schröder/Kinzig, StGB, § 63 Rn. 4; Lackner/Kühl/Heger, StGB, § 63 Rn. 2.

[13] Fischer, StGB, § 63 Rn. 6; Schönke/Schröder/Kinzig, StGB, § 63 Rn. 6, 10; Lackner/Kühl/Heger, StGB, § 63 Rn. 2.

[14] Vgl. hierzu vertiefend Schönke/Schröder/Kinzig, StGB, § 63 Rn. 7.

[15] Vgl. Schönke/Schröder/Kinzig, StGB, § 63 Rn. 7; Lackner/Kühl/Heger, StGB, § 63 Rn. 2; Rosenau, Rechtliche Grundlagen der psychiatrischen Begutachtung, S. 115; BGHSt 3, 287, 289; 10, 355, 357.

[16] Kröber/Dölling/Leygraf/Saß/Best/Rössner, Handbuch der forensischen Psychiatrie: Band 1, S. 262.

在 2016 年刑法修正案之後，德國刑法第 63 條根據本案行爲的嚴重程度而對於「預後行爲」(Prognosestaten，指透過預後判斷預期行爲人未來可能實行之犯罪行爲) 予以區分。^[17] 倘若本案行爲不符合刑法第 63 條第 1 句「重要性」(„Erheblichkeit“) 之要求，那麼只有在特殊情況下，有合理理由得以預期行爲人未來可能因爲其精神狀況而實行具有重要性的危險行爲時，始得命監護處分。^[18] 這也意味著，若本案行爲不具有重要性，法院如欲判決監護處分，那麼對於行爲人未來行爲危險程度的預測就必須負擔更重的說明責任 (die Darlegungslast)。^[19]

以上「重要性」的概念，其實德國司法實務在修法前已有固定的解釋，在 2016 年修法前，依據德國聯邦憲法法院之見解，所謂「重要性」的概念係指至少「中等程度之犯罪」、嚴重侵擾法和平秩序並可能嚴重侵害公眾法律安全感的犯罪；至於最重本刑五年以下之犯罪行爲，則不屬之。^[20] 而修法後，所謂「重要性」此一不確定法律概念被具體化爲以下定義：(1) 對於被害人造成重要性的身體或精神上損害或危險；或 (2) 嚴重的經濟上損害。^[21]

儘管立法者試圖透過法條文義而將所謂「重要性的違法性行爲」予以明文具體化，然而批評意見仍認爲，以上定義仍然過於空泛，且未就真正嚴重危及身體或精神的行爲制定明確的標準。^[22] 至於財產犯罪行爲的重要性定義，新法則更爲明確，依照立法理由限於五千歐元以上的嚴重經濟損害，^[23] 惟此限制僅是一個「大略的準則」，法院仍然必須依照具體個案情況，特別是參考「潛在被害人群體的經濟狀況」而爲妥適的考量。^[24]

德國精神醫學界則有認爲，該修法實際上對於實務運作狀況並沒有帶來太過劇烈的變動，因爲在修法前的實務經驗上，對於監護處分的宣告均已充分進行比例原

[17] *Fischer*, StGB, § 63 Rn. 8. 至於「危險性預後 (Gefährlichkeitsprognose) 鑑定」及監護處分司法審查程序，參見下文叁、一及二之探討。

[18] *Schönke/Schröder/Kinzig*, StGB, § 63 Rn. 5a.

[19] *Fischer*, StGB, § 63 Rn. 8 f.; *Kaspar/Schmidt*, ZIS 11, 756, 758.

[20] BVerfG, Beschluss vom 24.7.2013 – 2 BvR 298/12.

[21] *Kaspar/Schmidt*, ZIS 11, 756, 757.

[22] Vgl. *Kaspar/Schmidt*, ZIS 11, 756, 757.

[23] BT-Drucks. 19/19859, S. 21; *Fischer*, StGB, § 63 Rn. 29. Vgl. hierzu vertiefend *Kaspar/Schmidt*, ZIS 11, 756, 757 f.

[24] BT-Drucks. 19/19859, S. 21; *Kaspar/Schmidt*, ZIS 11, 756, 758.

則之權衡。^[25]而新法所謂重要性的要件，其實在很大程度上是參考過去幾年實務上關於重要性的限縮解釋與判斷標準，此一不確定法律概念在未來的發展，仍然取決於司法實務的解釋與適用。

2. 責任能力欠缺或顯著減低之狀態

監護處分之要件，固然必須以行為人處於德國刑法第 20 條之無責任能力或第 21 條之減輕責任能力之狀態下為本案行為為前提；^[26]但必須特別注意的是，依照德國通說與實務見解，德國刑法第 63 條之監護處分前提要件的精神狀態判斷標準，和刑法第 20、21 條的責任能力判斷標準並「不」相同。

相較於德國刑法第 20、21 條責任能力的判斷著重於行為人「行為時」的精神障礙狀態，德國刑法第 63 條監護處分之前提，則以待受監護處分判決人處於「較持久的」精神障礙狀態（„länger andauernder Zustand“）為要件。^[27]依照聯邦最高法院的見解，如果行為人僅止於行為時處於暫時的精神障礙狀況，而該精神障礙在未來並不會持續發生，那麼在憲法觀點上就沒有理由採取監護處分——對於人民自由權的重大干預——的保安處分措施。^[28]

以上將德國刑法第 63 條前提條件限於「較持久的精神障礙狀態」之限縮解釋，對於司法實務上的實際意義在於對於行為人未來危險性的預測（預後），而不僅僅止於刑法第 20、21 條規定的回溯與重建犯罪時的精神狀態。舉例而言，行為人如果僅是基於酒精或藥物的影響作用而導致「暫時性」的病理性精神障礙狀態，進而於本案犯罪行為時表現出精神障礙的病徵，則不符合德國刑法第 63 條之較持久的精神障礙要件，^[29]除非其患有病理性酒精成癮，亦即具備超敏性（Überempfindlichkeit）

[25] Stübner, NK 27-1 (2015), 13, 15.

[26] 對於德國刑法第 20、21 條之架構與要件之說明可參見吳忻穎（2021），精神障礙者的刑事責任能力判斷與司法精神鑑定——以德國法及實務為借鏡，月旦醫事法報告，60 期，頁 153-160。

[27] Fischer, StGB, § 63 Rn. 12; Schönke/Schröder/Kinzig, StGB, § 63 Rn. 14; BGH, Beschluss vom 11.7.1986 - 3 StR 274/86 - BGHR StGB § 63 Zustand 1; BGH, Urteil vom 9.5.2017 - 1 StR 658/16 Rn. 13.

[28] BGH, Urteil vom 9.5.2017 - 1 StR 658/16 Rn. 13.

[29] Schönke/Schröder/Kinzig, StGB, § 63 Rn. 14; Dessecker, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, S. 212 f.

且達到與病理性精神障礙相應的嚴重程度。^[30]

此外，依照德國司法實務見解，還要求精神症狀和本案行為及預後行為之間均有因果關係，即所謂的「症狀的關聯性」(symptomatischer Zusammenhang)，亦即犯罪行為至少有一部分是由精神障礙症狀所引發，且該症狀不能僅是暫時性的，並且從預後角度來看，預期未來可能再犯的犯罪行為是此種精神障礙狀態所導致。^[31] 反面而言，如果預後鑑定認定行為人未來可能出現的危險行為，和其精神障礙之症狀之間沒有關聯，那麼就不符合監護處分之要件。

3. 基於整體評價 (Gesamtwürdigung) 的危險性評估

從經驗上看，精神障礙行為人的本案行為和預後行為之間的關係以及嚴重程度，可能有以下四種類型：(1) 本案行為和預後行為均具備重要性；(2) 不具有重要性的本案行為和具有重要性的預後行為；(3) 具有重要性的犯罪行為和不具有重要性的預後行為；或者(4) 本案行為和預後行為均不具重要性。

德國刑法第 63 條明文排除以上第 (3) 和 (4) 種類型，意指不論本案行為的嚴重程度如何，只要透過預後判斷認定行為人的預後行為不具有重要性，即不得判決監護處分。第 63 條第 2 句並根據本案行為的嚴重程度而將類型 (1) 與 (2) 的要件門檻予以區分：監護處分之發動，原則上以 (1) 的情況為要件；至於在 (2) 本案行為不具有重要性之型態，則只有在特殊情況才能判決監護處分，即提高了未來預期犯罪的證明門檻，法院必須負擔更重的說明責任，特別證明其危險性預後判斷——如果沒有施以監護處分，行為人未來將犯重要性不法行為——的正當合理性。^[32]

不論是第 (1) 或 (2) 種類型，都必須是基於行為人及其行為的整體評價而得出不利的危險性預後結論。^[33] 申言之，必須在整體評估的基礎下進而進行預測，行

[30] Vgl. BGHSt 44, 338, 339; BGH, Beschluss vom 22.3.2007 – 4 StR 56/07; BGH, Urteil vom 6.3.2013 – 5 StR 597/12.

[31] Vgl. *Dessecker*, *Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit*, S. 212; *Fischer*, *StGB*, § 63 Rn. 14; BGHSt 34, 22, 27; BGH, *NStZ* 1991, 528; BGH, *NJW* 1998, 2986, 2987; BGH, Beschluss vom 28.3.2012 - 2 StR 614/11; Beschluss vom 3.6.2015 - 4 StR 167/15; Beschluss vom 23.9.2015 - 4 StR 371/15.

[32] *Fischer*, *StGB*, § 63 Rn. 33.

[33] *Fischer*, *StGB*, § 63 Rn. 24.

爲人未來將會違犯德國刑法第 63 條第 1 句所謂重要性的不法行爲態樣的預後行爲，因此將會對公衆造成危險。^[34]

根據德國向來實務見解，上述之「預後行爲」必須具備高度概然性（höherer Wahrscheinlichkeitsgrad）。^[35] 因此，必須有證據表明行爲人具有所謂的「高度再犯危險」；如果僅僅只是臆測行爲人未來有可能再犯，但卻沒有充分的跡象可以證明其未來將因精神症狀而引發新的衝動行爲，那麼就不符合監護處分的發動要件。^[36]

在干預人身自由保安處分之發動與歐洲人權公約的合致性思考方面，學者提醒，依照歐洲人權公約第 5 條第 1 項第 e 款的精神，監護處分之宣告不僅只考量危險性，行爲人也必須具備嚴重的精神疾病症狀而導致危害，否則若只是因爲輕微的精神症狀，國家就悍然對重大自由權施以強大的干預手段，並不符合比例原則。^[37]

危險性的預後必須建立在對行爲人本身、過去生活、症狀所產生的行爲等之全面評估（即所謂的整體評價，Gesamtwürdigung）^[38] 並且必須進一步探討是否因爲行爲人的狀況而導致具有危害性的不法行爲、該狀況可能導致哪些不法行爲、危險程度的明顯程度（就其頻率和再犯可能性而言）、以及其可能危害的法益的重要程度等。^[39]

根據以上判斷標準，行爲人過去的單一嚴重犯罪行爲並不足以武斷的推斷出所謂的「危險性特徵」（Gefährlichkeitsmerkmal），尤其是如果調查行爲人過去紀錄，其除了本案行爲之外，沒有任何其他犯罪行爲，或者只有一些本質上不足以被認定具有危險性的輕微行爲時，那麼便無法對其爲不利的風險性預後。^[40]

[34] *Fischer*, StGB, § 63 Rn. 25; *Schönke/Schröder/Kinzig*, StGB, § 63 Rn. 17; *Lackner/Kühl/Heger*, StGB, § 63 Rn. 4.

[35] BGH, Beschluss vom 8.1.2014 – 5 StR 602/13, NJW 2014, 565; BGH, Beschluss vom 25.4.2017 – 5 StR 78/17 Rn. 8.

[36] BGH, Beschluss vom 8.4.2003 – 3 StR 79/03.

[37] Vgl. hierzu vertiefend *Morgenstern*, NK 23-2 (2011), 55, 56 f.

[38] BGH, NStZ-RR 2000, 299; BGH, Urteil vom 8.10.2015 – 4 StR 86/15.

[39] BVerfG, Beschluss vom 5.7.2013 – 2 BvR 2957/12 Rn. 27; BGH, Beschluss vom 7.6.2016 – 4 StR 79/16 Rn. 6; BGH, Beschluss vom 13.10.2016 – 1 StR 445/16 Rn. 15; BGH, Beschluss vom 23.5.2017 – 1 StR 164/17 Rn. 6.

[40] *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, S. 214.

預後行為必須在結論上對於「公眾」具有危險性。^[41] 在預後判斷中必須詳細的評估，行為人至少對於「特定人（或特定範圍之人們）」具有危險性，如果預後行為僅對於行為人自身造成危險，例如其僅有自殺、自傷的行為或傾向，那麼則不能認為行為人未來對於公眾具有危害性。^[42] 職是，司法機關不得以「保護行為人自己」的理由，而以保安處分手段的監護處分拘束其人身自由。

在實務運作上重要的是，司法實務工作者必須注意所謂「預後」（Prognose）的本質是一種「事前」（ex ante）對於未來的預測——基於現存的證據與事實，經過專業經驗而對於未來形勢的預估。因此，不可能要求對於未來的事件或情況達成法官百分之百的確信，因為所有的預後都會存有一定比例的不確定性，但不能因為這些些微的不確定性而全面否定危險性預後，^[43] 否則實務上就沒有監護處分以及其他相類似的保安處分存在的可能性，這也不是立法的初衷。關於預後鑑定的問題及其程序，將於下文第叁部分進一步探討。

（二）法律效果

1. 監護處分及其目的

一旦個案符合德國刑法第 63 條監護處分之發動要件，那麼法院就「應」宣告命監護處分，這是法定的強制性義務，法院並無裁量權。然而在評估個案是否符合以上監護處分之要件時，法院必須衡量比例原則。^[44]

在行為人行為時無責任能力之情況下，監護處分具有「取代」刑罰的性質，在限制責任能力之情況下，監護處分則是在刑罰以外的「額外」處遇措施。^[45] 由於監護處分宣告係對於受處分人基本權利的特別干預，因此法院至少必須確信本案行為時被告之精神狀態至少符合德國刑法第 21 條（限制責任能力，即因四種初始特徵之

[41] *Fischer*, StGB, § 63 Rn. 40; *Schönke/Schröder/Kinzig*, StGB, § 63 Rn. 19; *Lackner/Kühl/Heger*, StGB, § 63 Rn. 7.

[42] *Fischer*, StGB, § 63 Rn. 40; *Schönke/Schröder/Kinzig*, StGB, § 63 Rn. 19; *Lackner/Kühl/Heger*, StGB, § 63 Rn. 7.

[43] BGH, Urteil vom 25.9.2012 - 1 StR 160/12; Vgl. *Fischer*, StGB, Vor § 61 Rn. 3.

[44] Vgl. *Fischer*, StGB, § 63 Rn. 43 f.; BGH, Beschluss vom 18.11.2013 - 1 StR 594/13

[45] *Schönke/Schröder/Kinzig*, StGB, § 63 Rn. 25.

精神障礙導致行為時辨識或控制能力顯著減低)的基本要件^[46]，否則不得命監護處分——雖然監護處分性質上屬於保安處分而非刑罰，但學說與實務向來見解認為在此仍須遵守「罪疑惟利於被告」原則 (in dubio pro reo)。^[47]反之，如果確認被告行為時因精神障礙而導致辨識能力或控制能力至少達到顯著減低的程度，但無法確認是否達到刑法第 20 條之無責任能力狀態、或只符合第 21 條的限制責任能力狀態，則應依據「罪疑惟利於被告」原則認定不具備責任能力，而為無罪判決，但仍得依第 63 條宣告監護處分。^[48]

法院之監護處分宣告生效後，在德國係由各邦依照其自身之保安處分執行法決定執行方式。^[49]監護處分之執行目的，依照通說係「安全」(sichernde)與「改善」(bessernde)之目的取向同時並存，^[50]而此二目的其實只是總結性的定義，背後的本質均係為達成防禦整體危險之手段。^[51]因此監護處分的重點不只是剝奪受處分人之行動自由，更重要的毋寧是「治療」，從而達成上開目的。

「治療」是指所有旨在改善受處分人之社會心理承載能力 (psychosoziale Leistungsfähigkeit) 的措施，如精神藥物治療 (psychopharmakologische Behandlung)、有實證依據的心理治療 (evidenzbasierte psychologische Ansätze)、社會治療 (soziotherapeutische Verfahren)。^[52]除了精神科臨床上常用的治療方法外，還有其他風險管理的方法和技術，^[53]其中有些手段是為改善，有些是為安全，或者兩者兼而有之。但由於德國各邦的執行方式有所差異，且本文篇幅有限，為避免本文論述主題失焦，因此不再進一步討論德國各邦個別監護處分執行系統的進一

[46] 對於德國刑法第 21 條之要件之說明可參見吳忻穎 (2021)，精神障礙者的刑事責任能力判斷與司法精神鑑定——以德國法及實務為借鏡，月旦醫事法報告，60 期，頁 153-160。

[47] Dessecker, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, S. 213; BGHSt 34, 22, 26 f.; BGH, Beschluss vom 18. 5. 1995 – 5 StR 239/95.

[48] Schönke/Schröder/Kinzig, StGB, § 63 Rn. 25.

[49] Eusterschulte/Eucker/Rohner, Unterbringung im Maßregelvollzug gem. § 63 StGB, S. 409.

[50] Dessecker, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, S. 207; Fischer, StGB, Vor § 61 Rn. 1; Schönke/Schröder/Kinzig, StGB, Vor § 61 Rn. 3.

[51] Dessecker, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, S. 209.

[52] Vgl. hierzu vertiefend Eusterschulte/Eucker/Rohner, Unterbringung im Maßregelvollzug gem. § 63 StGB, S. 416.

[53] Vgl. hierzu vertiefend Eusterschulte/Eucker/Rohner, Unterbringung im Maßregelvollzug gem. § 63 StGB, S. 416 f.

步細節。

2. 「定期的法院審查」作為無期限上限監護處分手段之配套制度

德國監護處分制度的一項特色是法條沒有設置明文的上限期限，惟德國刑法第 67e 條規定了兩種法院審查：不定期的法院審查（gerichtliche fristunabhängige Überprüfung，第 1 項第 1 句）以及定期法院審查（gerichtliche fristabhängige Überprüfung，第 1 項第 2 句）。

德國刑法第 67e 條第 1 項第 1 句之不定期法院審查，係指法院得在「任何時候」審查是否暫停執行監護處分而將受監護處分人釋放並付保護管束，或逕終止監護處分之執行。而此種審查必須在定期法院審查之法定期限前為之。

爲了擔保對於保安處分執行期間的司法控制，^[54] 德國第 67e 第 2 項第 2 句規定定期法院審查，自監護處分開始執行起一年，法院有逐年審查是否暫停或終止執行監護處分之定期審查義務。立法理由指出該規定係參考聯邦憲法法院見解，考量保安處分本質爲純粹的預防性質，因此有必要採取嚴格的司法審查義務，並且隨著保安處分執行期間的增長，審查的密度將進一步加強。^[55] 此外，該司法審查必須由外部鑑定人（執行機構以外的專家）參與^[56]，此程序爲「憲法上的要求」^[57] 並具體規範於德國刑事訴訟法第 463 條第 4 項，對此專家鑑定議題之進一步討論，詳見本文以下第叁部分之說明。

從近十餘年來的法律修正案、司法實務裁判發展，以及實務上發生錯判監護處分的 Mollath 醜聞案件引發的輿論討論中可以看出，德國的立法機關和法院不斷試圖透過修法或限縮解釋的方式來限制監護處分之執行期間。儘管如此，統計與實證研究顯示，監護處分的平均期間在實際執行上有增加的跡象。^[58] 造成監護處分期間增長趨勢的原因不一而足，整體而言可能源自於治療與安全評估等方面的困難，但

[54] Schönke/Schröder/Kinzig, StGB, § 67e Rn. 4.

[55] BT-Drucks. 17/9874, S. 22; BVerfGE 109, 133, [162]

[56] Rosenau, Der Sachverständige im Verfahren und in der Verhandlung, S.152.

[57] BVerfG, StV 2013, 218, 219. Vgl. hierzu vertiefend Trenckmann, in: Kammeier/Pollähne Maßregelvollzugsrecht, Rn. L167.

[58] Vgl. hierzu vertiefend Dessecker, Eine Zwischenbilanz kriminologischer Forschung über stationäre Maßregeln, S.74 ff.

學說上認為，就執行統計結果而言，這種期間增長的趨勢可能也顯示，有相當多的受監護處分人面臨著充滿不確定的釋放前景，或是較低的釋放機率。^[59]

德國監護處分期限在執行上的持續發展、實證研究與學界論辯，值得我國注意，並作為比較法與繼受法上的借鑑。然而在臺灣，最主要的實務問題不只是執行期間，而是下文所論述之與德國實務截然相反之輿論與刑事政策立法方向，在本文來看，更令人感到困惑與費解。

二、我國監護處分立法與執行問題

（一）刑法第 87 條之監護處分要件

與上文所討論的德國刑法第 63 條要件相較之下，我國刑法第 87 條文義對於監護處分之要件顯得簡陋而粗糙，從我國法文義來看，只要符合：(1) 有刑法第 19 條第 1、2 項之原因（至於第 20 條「瘖啞人之行爲」則另有正當性與必要性之問題，惟非本文之主題，故在此不討論之）；以及 (2) 其情狀足認有「再犯」或有「危害公共安全」之虞，即符合監護處分發動之要件。

1. 刑法第 19 條第 1、2 項之原因

依刑法第 87 條第 1、2 項規定，受監護處分人須於行爲時因精神障礙或其他心智缺陷而處於無責任能力或限制責任能力狀態而爲不法行爲。然而與德國司法實務不同的是，依照我國最高法院見解，本條監護處分之適用，並不以「『較持久的』精神障礙狀態」爲限，反而認爲一旦認定行爲人之行爲該當於犯罪構成要件，則事實審得「依職權自由裁量」行爲人行爲之嚴重性、所表現之危險性及對未來行爲之期待性、治療之需求而綜合判斷，以達到「防衛社會安全及治療保護」之目的。^[60]

倘若僅從我國最高法院上開判決理由的文義與德國聯邦最高法院上述一再限縮解釋之見解作「字面上」的比較，我國法院對於監護處分要件之解釋似乎更爲空泛，乍看之下可能導致事實審的裁量權限模糊且無邊無際。然而，這並不代表我國司法實務上因此衍生比德國更多的監護處分宣告；相反地，我國監護處分宣告之裁判數

[59] Dessecker, Eine Zwischenbilanz kriminologischer Forschung über stationäre Maßregeln, S.76.

[60] 最高法院 107 年度台上字第 4916 號、108 年度台上字第 1061 號、110 年度台上字第 2446 號等刑事判決理由參照。

量與德國相較之下極其罕見，地檢署的執行案件量與德國相比堪稱「稀少」。對此部分的執行統計數據以及理由分析，將於下文進一步闡述。

2. 「再犯」或「危害公共安全」之虞

2022年修正前刑法第87條中所謂「再犯」或「危害公共安全」之虞之要件係於我國2005年刑法修正案時參考德國立法例所新增^[61]。在該次修正前的舊法，係於1935年1月1日國民政府制定公布並於同年7月1日施行之版本，^[62]完全沒有風險預後之要件，亦即只要行為人有刑法第19條第1、2項的原因，即滿足監護處分之前提要件，得由法院裁量是否命監護處分。雖然從立法院法律系統網站無法查得該舊法之立法理由^[63]，但有學者考據相關文獻後，認應可合理推論係繼受自德國於1927年提出、1933年11月27日通過之德國刑法修正案第42a條以下關於保安處分之規定。^[64]然考察1933年之舊德國刑法第42b條，當時德國監護處分即已有「基於維護公共安全必要」（“wenn die öffentliche Sicherheit es erfordert“）的前提要件規範，可見我國刑法早在1933年繼受德國法制之初，或可能出於翻譯（或轉譯）上的誤解，或有意斷章取義，而未能移植外國法的精神與完整法律要件。

更荒謬的是，如此過時、要件粗糙、過於模糊而可能導致操作不穩定，且可能源於一開始就錯誤繼受外國法精神的監護處分規範，竟然能在我國屹立不搖長達70年，直至2005年未曾為任何文字的修正，在本文看來，理由可能不只是出於立法者的怠惰，更大的問題是，監護處分在我國司法實務上長期以來未受到重視，因

[61] 中華民國刑法第87條民國94年02月02日立法理由第一點。

[62] 2005年修正前之舊法第87條規定：

「因心神喪失而不罰者，得令入相當處所，施以監護。

因精神耗弱或瘖啞而減輕其刑者，得於刑之執行完畢或赦免後，令入相當處所，施以監護。

前二項處分期間，為三年以下。」

[63] 立法院法律系統網站就中華民國刑法23年10月31日「異動條文」部分刑法第87條僅註記「制定」，但未有立法理由。立法院法律系統—中華民國刑法：<https://lis.ly.gov.tw/lglawc/lawsingle?000453C62E0E00000000000000000000A000000002FFFFFA00^04536023103100^00004033001>，最後瀏覽日：2021年12月31日。對此立法理由未記載於立法院法律系統之缺漏問題，前已有學者提出，參見潘怡宏（2021），刑法監護處分制度之修正芻議—取徑德國、奧地利與瑞士刑法，刑事政策與犯罪防治研究，第28期，頁119。

[64] 參見潘怡宏（2021），刑法監護處分制度之修正芻議—取徑德國、奧地利與瑞士刑法，刑事政策與犯罪防治研究，第28期，頁119-121。

此修法必要性也被忽略了。

我國 2005 年的刑法修正案明文增列「危險性」的要件，同時也將舊法監護期限之三年上限規定放寬至五年。立法理由指出，該保安處分規定之目標在於在「滅犯罪行為人之危險性，藉以確保公共安全」，^[65]並認為「對精神障礙者之監護處分，其內容不以監督保護為已足，並應注意治療及預防對社會安全之危害」，因此舊法三年以下之規定「尚嫌過短」。^[66]對此則有批評意見認為，對於危險性之要件，法條文義僅以選言模式規範「再犯」與「危害公共安全」之危險，亦即僅需二擇一即滿足監護處分之發動要件，也沒有針對輕罪或重罪之犯罪危險予以類型化區別，可能使得僅有輕罪再犯危險性，但無重大危害公共安全之虞的精神障礙被告亦被宣告監護處分，違反「維護安全」的目的，亦不符合比例原則之憲法要求，因此呼籲應予修正。^[67]

除了「危險性」要求之不同外，我國法與德國法監護處分要件的另一個重大區別在於缺少「重要性」之要求。對此問題，從我國最高法院判決的文義來看，並未採取如德國實務的明顯限縮解釋取徑，反而賦予事實審幾乎沒有限制的裁量權限。^[68]對於我國法定要件的模糊與不確定性，學界亦非無批評意見，有認為應修法解決，並認為司法實務在修法前應採取合憲性的目的限縮解釋，限於行為人再犯之罪為重大犯罪。^[69]

然而，司法實務的實際運作考察，並非僅從終審（法律審）法院判決文義對於法院裁量權描述做文字上的觀察，也必須詳細分析各該最高法院判決的個案背景事實、執行數據等實務運作情況。必須注意的是，儘管我國最高法院並未如德國向來司法實務見解在判決文義中採取重要性的具體標準，且刑法第 87 條文義乍看之下只要具備「再犯」或「危害公共安全」的危險性，即「應」宣告監護處分，然而我國宣告

[65] 中華民國刑法第 87 條民國 94 年 02 月 02 日立法理由第一點。

[66] 中華民國刑法第 87 條民國 94 年 02 月 02 日立法理由第三點。

[67] 參見潘怡宏（2021），刑法監護處分制度之修正芻議—取徑德國、奧地利與瑞士刑法，刑事政策與犯罪防治研究，第 28 期，頁 141-142。

[68] 「法院於審認其情狀認有再犯或有危害公共安全之虞時，為防衛社會安全，自應依刑法第 87 條第 1 項或其第 2 項規定宣付監護處分。至行為人是否具有上述危險性之認定，乃事實審法院之職權，苟其判斷無違經驗法則或論理法則，即不能任意指為違法。」最高法院 109 年度台上字第 3465 號刑事判決見解參照。

[69] 潘怡宏（2021），刑法監護處分制度之修正芻議—取徑德國、奧地利與瑞士刑法，刑事政策與犯罪防治研究，第 28 期，頁 142。

監護處分之裁判數量卻極其有限^[70]——從官方執行統計數據來看，我國監護處分之執行案例遠遠少於德國（參見下文第（二）部分之圖表與兩國執行統計數據比較說明），就本文作者之執行實務經驗觀察，僅以輕罪為前提之監護處分判決，並不多見。

仔細觀察，前文提及最高法院賦予事實審自由裁量權的背景案件，大多是以嚴重的暴力犯罪為本案行為，如殺人、性犯罪或放火等，而且大多被告患有嚴重的思覺失調症，有嚴重的妄想症狀。^[71]在我國實務經驗來看，竊盜罪為較常見的本案行為為輕罪的（為數不多之）監護處分判決，此等判決的「危險性」判斷理由論據則係因為被告的精神疾患症狀而導致被告前曾有多次竊盜或伴隨其他暴力行為之前科。^[72]

（二）法律效果與執行實務^[73]

從 2005 年修正之刑法條文文義來看，一旦符合刑法第 87 條第 1 項或第 2 項之要件，法院則有強制性的義務「應」判決監護處分，立法理由稱此係採德國立法例之「義務宣告」^[74]。

誠然，如前文所述，在德國法如果判斷個案情況符合德國刑法第 63 條之前提要件，則法院應下監護處分之宣告而沒有裁量權。但仔細比較前文所分析之我國刑

[70] 我國現行實務運作之實況，除了偵審辦案期限與資源等問題，判決必須詳細交代為何認定有此類保安處分必要性，如被告不服上訴，亦可能撤銷改判，再加上地檢署執行實務監護處分資源貧瘠，因此實務上判決認定有監護處分等保安處分處遇必要性之判決數量有限。參見吳忻穎、林晉佑（2020），責任能力調查與監護處分執行現況之探討，矯政期刊，第 9 卷第 1 期，頁 86。

[71] 例如註 60 之最高法院 107 年度台上字第 4916 號刑事判決、108 年度台上字第 1061 號、110 年度台上字第 2446 號刑事判決之本案行為分別為公共危險（放火燒燬現有人所在之建築物未遂）及恐嚇危害安全、殺人未遂、家暴殺人等罪；註 68 之最高法院 109 年度台上字第 3465 號刑事判決之本案行為為家庭暴力之殺人未遂。

[72] 例如臺灣澎湖地方法院 105 年度簡字第 19 號刑事判決，該案判決理由認定被告前因多次竊盜而為累犯，並參考精神科鑑定之意見，認定被告「因精神疾患之影響，一再有竊盜及無法克制己身行為之情事，自我行為控制能力明顯不足，社會功能已顯著退化」、「鑑定書亦載明被告將來仍有偷竊或是攻擊他人之虞等情事」，而認為判決監護處分之必要。

[73] 此指至本文完成日止——即 2022 年 1 月立法院三讀之新法開始施行前——的監護處分法律實務狀況分析。

[74] 中華民國刑法第 87 條民國 94 年 02 月 02 日立法理由第一點。

法第 87 條和德國刑法第 63 條要件規範，兩國關於監護處分發動要件的文義與司法實務的解釋取徑，在精緻度上存有很大的差異，德國法固然在法律效果上採取義務宣告，但在立法論和司法解釋上，透過對於要件的限縮而節制監護處分的發動。令人不解的是，為何我國立法者僅從德國刑法第 63 條「抄」了一句義務宣告的法律效果，卻完全未注意德國法的要求要件等規定。

如果僅從法條文義表面來看，我國的監護處分案例數量在「理論上」應當居高不下，蓋因我國刑法第 87 條的要件概括抽象，也欠缺對於預後鑑定的具體要求，甚至只要被告有再犯的風險，法院就「應」命監護處分，而無裁量空間，從這樣（與德國法相較之下）粗糙的要件來看，落入監護處分要件而義務宣告監護處分之人數，想像上應該比德國高出許多。

但在司法與執行實務的實際面上，結果卻恰恰相反：下圖 1 臺灣監護處分執行人數之數據來源為法務部統計之官方數據^[75]，從數據可以一定程度地反映我國各地檢察署之監護處分執行實況，蓋依我國刑事訴訟法執行編及保安處分執行法等規定，保安處分係由檢察官指揮執行並監督，因此檢察機關的執行統計數據能夠忠實地反映監護處分於我國實務之現實狀況。法務部網站提供網路檢索之法務統計年報最早為法務統計年報（107 年）^[76]僅回溯自 2008 年之數據，因此圖 1 之製圖自 2008 年起統計。在監察院 2019 年的報告^[77]則列出法務部提供之 2001 年至 2008 年執行統計數據，據該報告所示之數據，2001 年至 2008 年期間，監護處分執行人數每年約在 103 至 152 人之間，在 2005 年刑法修正案前後，監護處分執行人數並沒有非常顯著的波動，亦未因刑法第 87 條增加「再犯」或「危害公共安全」的危險性限制而減少。

與德國無法法定監護期限上限之實證研究很大的差別是，我國法務統計數據並未有清楚的個別受處分人的平均執行期間統計，但在我國，這樣的統計其實不具有重要的意義，因為我國法（截至 2022 年修法前為止）法定監護期間上限為五年，所

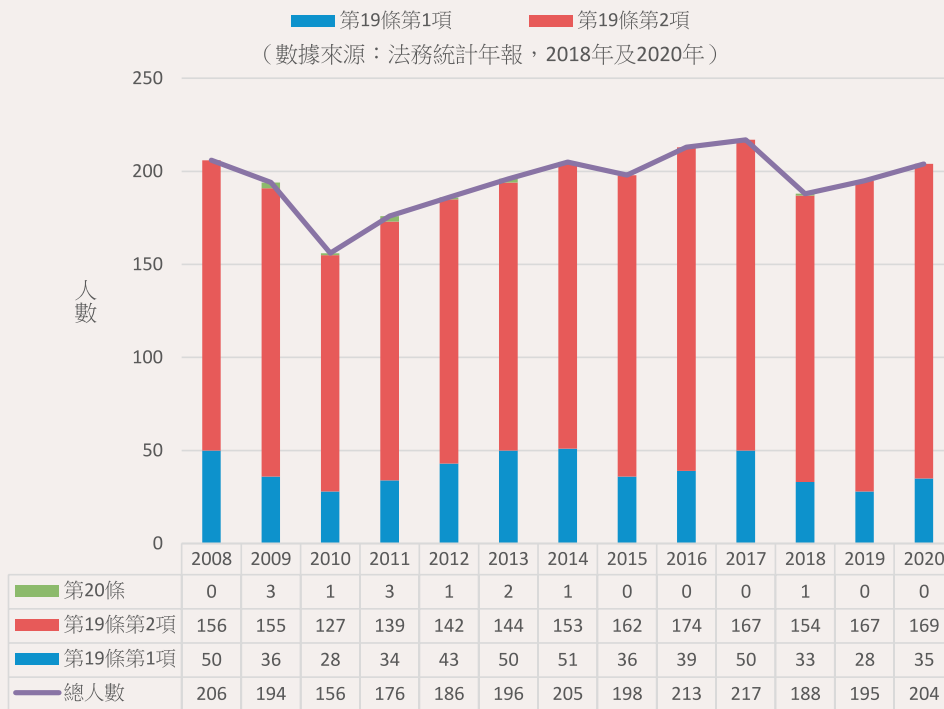
[75] 執行統計數據來源：法務部（2019），法務統計年報（107 年），頁 72-73；法務部（2021），法務統計年報（109 年），頁 72-73。本文作者依照該數據製圖。

[76] 法務部（2019），法務統計年報（107 年）：https://www.rjtd.moj.gov.tw/rjtdweb/book/Book_Detail.aspx?book_id=350，最後瀏覽日：2021 年 8 月 24 日。

[77] 監察院 108 年司調 0019 號調查報告，頁 15。

以無論如何執行期間都是在五年以內。然而在 2022 年修正案採取無延長次數上限之修法後，我國刑事執行主管機關與學界則有必要重視「受處分人類型化之執行期間」以及「整體執行平均期限」之統計與實證研究。

圖 1: 臺灣監護處分執行人數 (刑法第 87 條)



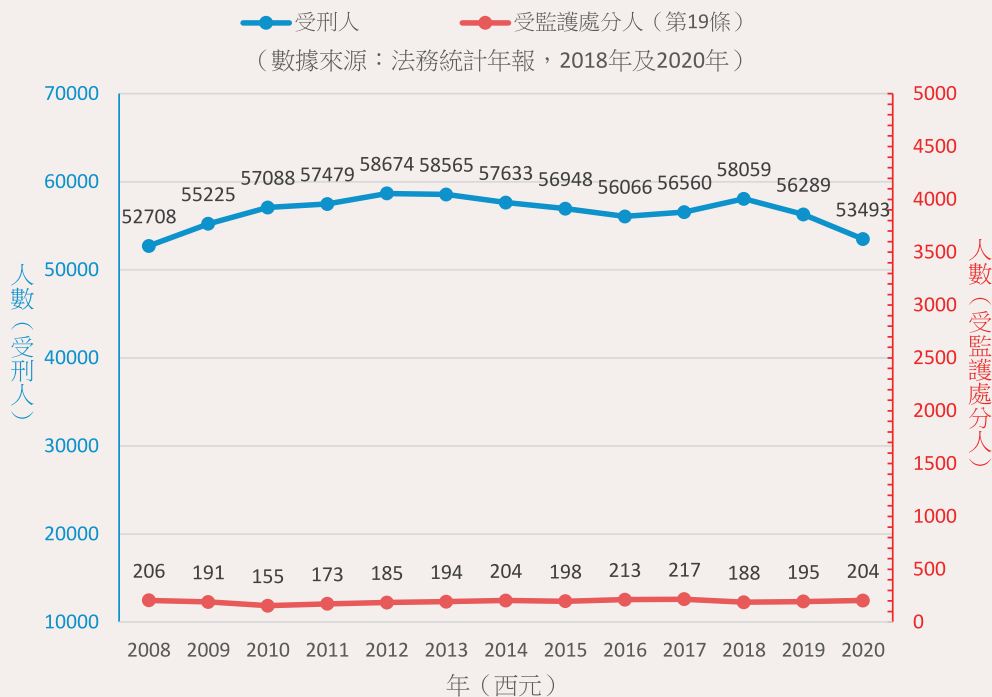
由圖 1 可看出，在過去十餘年以來，臺灣依刑法第 19 條第 1、2 項判決監護處分之執行人數沒有明顯變化，除了 2010 年降至 156 人以外，其他各年的受處分人數均穩定地在約 180 至 210 人之間微幅擺盪。與德國同時期相應的保安處分統計資料相比——德國自 2005 年以來於精神醫院執行監護處分的人數每年均超過 6,000 人^[78]——臺灣的受監護處分人數似乎顯得微乎其微。

惟僅以臺、德受監護處分執行人數之比較為據，在方法上尚不足以完整凸顯我國司法實務上監護處分案例之稀少性，因此本文以圖 2 進一步比較臺灣的受監護處

[78] Vgl. *Dessecker*, Eine Zwischenbilanz kriminologischer Forschung über stationäre Maßregeln, S.73 - Abbildung 2.

分人數與監獄受刑人數^[79]。

圖 2：臺灣受刑人與受監護處分人執行人數比較



如圖 2 所示，我國受刑人人數居高不下（每年均超過 50,000 人）。相較之下，雖然德國的總人口比臺灣多得多，但在過去的十年裡，德國每年的受刑人和受保安監禁（Sicherungsverwahrung）處分人數僅在 46,000 至 60,000 人左右，並呈逐年下降的趨勢（從 2010 年的 60,693 人降至 2020 年的 46,054 人，其中被判處五年以上監禁的受刑人人數從約 7,000 人降至約 5,000 人，亦呈現逐年下降趨勢）。^[80] 而依國際監獄研究中心（International Centre for Prison Studies; ICPS）第 12 版之世界監獄人口數列表（World Prison Population List）顯示我國監禁率（即監獄人口佔全國總人口之比例）為 265^[81]（即每 10 萬人中有 265 人於監獄監禁），至於德國的監禁

[79] 執行統計數據來源：法務部（2019），法務統計年報（107 年），頁 72-73；122-123；法務部（2021），法務統計年報（109 年），頁 72-73；122-123。本文作者依照該數據製圖。

[80] Vgl. Statistisches Bundesamt, Strafvollzug – 2020, S. 9 f.; Dessecker, Eine Zwischenbilanz kriminologischer Forschung über stationäre Maßregeln, S.73 - Abbildung 2.

[81] R. Walmsley, World prison population list, London: International Centre for Prison Studies, 12. Ed (2018), 11.

率則為 75^[82]，亦即我國監禁率為德國之 3.5 倍左右。

從以上的對比可發現，我國受刑人人數與監禁率高得驚人，然而如圖 2 所示，與受刑人數相比，我國受監護處分人人數顯得微乎其微。如果在這樣的臺、德懸殊的監禁率對比背景下，再將上文提及之近十餘年受監護處分人數相比（臺灣：每年 180-200 人左右；德國：每年 6,000 人左右），則可發現：在立法規範面而言，我國刑法第 87 條監護處分要件遠較德國刑法第 63 條寬鬆；但在執行實務上，我國受監護處分人數卻低得不成比例的弔詭現象。

這種執行統計懸殊現象的癥結，恐怕並非源自於法條文義或解釋論等理論面的因素，而毋寧是司法實踐的問題，亦即我國刑事訴訟程序實務上的對於被告精神障礙的調查問題與困境——檢察官與法院實務可能在資源條件有限甚至貧瘠的現實下，忽視被告於行爲時的精神狀態，且時常沒有委任鑑定人進行司法精神鑑定。

觀察我國實務運作可發現，與罪責有關的證據在我國偵查中很可能不受重視而未經充分調查，罪責關聯事實（Anknüpfungstatsachen）可能在偵查中漏未及時調查因而導致證據滅失，而直至審判程序時距離案發往往有一段時間，難以準確地還原被告行爲時的人格與精神狀態。^[83]甚至於審判程序中，被告行爲時的罪責事實也可能被忽略，因為被告在審理程序時所表現的精神狀態，可能無法反映行爲時的狀態，法院也未必能夠發現其在第一次警詢或偵訊時的表現。^[84]我國實務上便有智能障礙與思覺失調症患者在檢察官完全沒有調查其少年時期經歷與歷來病歷、未送精神鑑定的狀況下，被法院認定「懶惰」判刑並命強制工作 3 年，未由專業醫療院所治療，出監後惡化再犯經鑑定才發現其因精神疾病而導致衝動控制障礙的案例，^[85]而這樣的案例，未必是個別司法人員不認真或未用心調查，而可能是整體資源匱乏下引發的司法實務系統性問題，^[86]以本文作者實務經驗之觀察，此種情況恐非偶發的

[82] R. Walmsley, World prison population list, London: International Centre for Prison Studies, 12. Ed (2018), 13.

[83] 吳忻穎、林晉佑（2020），責任能力調查與監護處分執行現況之探討，矯政期刊，第 9 卷第 1 期，頁 91。

[84] 吳忻穎（2021），精神障礙者的刑事責任能力判斷與司法精神鑑定——以德國法及實務為借鏡，月旦醫事法報告，60 期，頁 163-164。

[85] 詳見吳忻穎、林晉佑（2020），責任能力調查與監護處分執行現況之探討，矯政期刊，第 9 卷第 1 期，頁 84-85。

[86] 關於檢方資源貧瘠與司法精神鑑定經費的問題，參見吳忻穎（2021），扭曲的正義：

單一案例。

執行數據的比較，顯示臺灣受刑人人數遠遠高於德國、但監護處分人數卻遠低於德國，乍看之下也許非常弔詭，但如果考慮我國刑法第 19 條第 1、2 項的責任能力調查在一些案件中可能未被貫徹，因此許多案件的被告可能一開始便根本沒有被注意到其精神障礙的問題，那麼也不可能進行監護處分必要性的調查，刑事處遇措施便以刑罰取而代，亦即由監獄系統執行自由刑甚至強制工作。在這樣的司法實務系統性問題的背景下，刑法第 87 條的適用範圍在我國法院實務上表面看起來就似乎沒有什麼問題——因為個案在一開始調查時便沒有發現問題。

在本文看來，這便是儘管我國刑法第 87 條之要件抽象、粗糙，且法律效果採義務宣告，但在司法實務中監護處分案例特別稀少的主要原因之一。與德國法律實務相較之下，德國長期以來面對的是受監護處分人數不斷攀升以及監護期間可能被不當延長的問題，於是立法者與法院一再試圖對於德國刑法第 63 條採取要件限縮的修法與解釋；但臺灣則是在司法與精神醫療資源嚴重不足之情況下，沒有進行充分的罪責事實調查與司法精神鑑定，使得案件遁入監獄行刑領域，縱然臺灣刑事司法於現實上（不論是有意或無意的）確實達到減少監護處分個案數量的效果，然而此等因為司法實務系統性的匱乏所衍生之「監護處分案例特別稀少」表象，卻顯得十分沒有說服力，當然也不值得作為比較法上限制監護處分案件數量的效仿方式，因為臺灣的此種實際運作情況難以符合安全與改善的保安處分目的，亦未臻人權保障的要求。

此外，臺灣監護處分之評估尚有另一個與德國不同的特殊問題——在實務上，我國法院通常不區分「鑑定罪責能力的司法精神鑑定報告」（psychiatrische Gutachten zur Schuldfähigkeit）與「判斷監護處分的預後鑑定報告」（prognostische Gutachten zur Unterbringung）。當法院委託醫院進行關於被告犯罪時精神狀態（罪責能力）的司法精神鑑定時，有時一併要求專家順便評估被告的未來危險性，^[87]但在經費有限且法律未明文要求預後鑑定程序、實務上標準不一的缺漏下，這類預後評估過

檢察官面對的殘酷真相，走向崩潰的檢警與媒體，頁 60-66。

[87] 參見吳忻穎、林晉佑（2020），責任能力調查與監護處分執行現況之探討，矯政期刊，第 9 卷第 1 期，頁 86-87。

程與理由通常很簡略，在方法上未必恰當，因為我國並未對於預後鑑定要求程序性、標準化的要件。在某些判決監護處分之案例中，法院甚至沒有委託專家進行預後鑑定，而是由法官自行做出危險性預後判斷——不過這在實務上應屬極少數的例外。^[88]

我國司法實務操作上，並無如德國刑事訴訟法第 246a 條專家預後鑑定的具體明確要求（詳見本文以下第叁部分），以本文作者之檢察實務經驗觀察，除非是引發媒體關注、投入鑑定資源的重大矚目案件，否則很難在在法律解釋與法律事實研究的實務經驗的基礎上，推估法院對於具體個案判命監護處分的可能性，各地方法院判決監護處分的標準也欠缺實證研究或統一的見解，甚至司法人員在進行專業判斷時，有時也不得不受限於各地的跨領域合作鑑定與執行資源。儘管法院在審理時可能參考過去案例、受裁判先例見解拘束，但事實上我國各地方法院事實審對於是否判命監護處分的立場是不穩定的。

此外，應注意的是，上圖 1 與圖 2 為檢察機關之執行統計數據，亦即檢方有資源得以實際執行監護處分之案例，因此這些數字可能會和判決的數量有些許的差距。蓋因我國檢方資源短缺，特別是保安處分之執行資源更是捉襟見肘，導致檢察機關的經費和精神病院的現有病床都極為不足，因此執行檢察官可能很難為受處分人找到相應的精神醫院資源，實務上甚至發生醫院拒絕收治的狀況。^[89]

檢方執行科難以甚至無法實際執行監護處分判決的窘境，雖然是在刑事訴訟程序後端（執行）的現實困境，但也可能會影響到前端的偵查與審理中的檢察官與法官判斷。從此角度來看，正是因為監護處分之執行對檢方而言是一件「令人頭痛」的麻煩事，因此除非是重罪並引起輿論關注的矚目案件，否則罕見檢方「自找麻煩」向法院聲請或於公訴時敦促法院注意判命監護處分之情況。如果法院在非矚目案件的判決中漏未調查與判斷監護處分之二要件、宣告（本應義務宣告的）監護處分，檢方在程序上也可能不會提出反對意見。^[90] 在本文看來，此體系文化與結構的問題，亦

[88] 參見吳忻穎、林晉佑（2020），責任能力調查與監護處分執行現況之探討，矯政期刊，第 9 卷第 1 期，頁 87-88。

[89] 參見吳忻穎、林晉佑（2020），責任能力調查與監護處分執行現況之探討，矯政期刊，第 9 卷第 1 期，頁 98。

[90] 關於我國部分司法人員看待監護處分等保安處分之態度與理論貼節且可能存有偏見之

可能是造成監護處分制度在我國司法實務的運作日益扭曲，且監獄監禁率遠高於德國數倍、但監護處分數量卻遠低於德國的弔詭現象的原因之一。

叁、「危險性預後（Gefährlichkeitsprognose）鑑定」及司法審查程序

一、預後鑑定（Prognosegutachten）

（一）危險性預後之定義與德國法相關規範

犯罪學上所謂的「危險性預後」（Gefährlichkeitsprognose），是指根據行為人過去發展的資訊基礎，以推估其未來可能的行為模式的預估，尤其是其是否可能將為進一步的犯罪行為。^[91]雖然有論者對於危險性預後的資訊價值與效用抱持懷疑態度，但支持者認為，若採取特別預防理論而對於個別犯罪人進行有效的改善與矯正，避免其日後再為犯罪，那麼就不能迴避對於個人行為的預測。^[92]因此，對於以特別預防理論為出發點的保安處分而言，危險性預後便顯得特別重要。

在德國法上，危險性預後不僅是令監護處分的前提要件，在無限期監護處分執行之暫停或終止的判斷亦扮演至關重要之角色。^[93]因此，預後品質也決定了是否能達到監護處分制度的功能，對德國司法實務而言，確保預後品質是最重要的任務^[94]——不論是從人權保障或維護公眾安全的面向來看均然——此亦為犯罪學者以及德國刑法 2016 年修正案論辯之焦點之一。

關於危險性預後的方法，傳統的犯罪學德文文獻一般區分為：(1) 統計 (statistisch) 預後程序、(2) 直觀 (intuitiv) 預後程序與 (3) 臨床 (klinisch) 預後程序。^[95]

問題，參見吳忻穎、林晉佑（2020），責任能力調查與監護處分執行現況之探討，矯政期刊，第 9 卷第 1 期，頁 91。甚至有些檢察官在國內質性研究受訪時，表態認為監護處分之判決「沒有意義」、「應該要減少監護處分」、醫院請款「是納稅人的錢，不是免費的」，甚至認為無期徒刑或死刑等重刑更有效用，亦即認為僅需加重刑罰即為已足。對此質性研究參見鍾金錦（2015），從精神疾病論刑事責任能力與制裁效果，國立中正大學法律學系研究所碩士論文，頁 171。

[91] Meier, Kriminologie, § 7 Rn. 2.

[92] Vgl. hierzu vertiefend Dessecker, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, S. 187 ff.

[93] Dessecker, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, S. 182; Meier, Kriminologie, § 7 Rn. 4.

[94] Vgl. hierzu vertiefend Orlob, Begutachtung im Maßregelvollzug, S.40.

[95] Dessecker, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, S. 192.

(1) 統計預後程序乃一種概率性的預後判斷，其從行為人某些特性的再犯頻率進行統計學的預估。^[96] (2) 而刑事司法實務上最普遍使用的是直觀預後程序，基於判斷者（即法官與檢察官）在職務上的專業經驗以及一般社會經驗進行判斷。^[97] 在直觀預後程序，判斷者並非採取科學理論的系統導向，而是憑藉個人職業訓練的經驗而對於相對人的人格進行感覺式的評估。^[98] (3) 相反地，臨床預後程序則是由具有心理或精神醫學專業之從業人員，根據心理學或精神病學人格診斷的一般原則進行，依據相對人個人的人格獨特性，並以之作為未來危險性的探索基礎。^[99]

依德國刑事訴訟法第 246a 條第 1 項第 1 句規定，法院於審酌是否宣告監護處分時，「應」於審理程序中就被告的精神狀況以及治療前景（Behandlungsaussichten）等事項訊問一名專家證人（鑑定人）。對於具體個案是否應宣告監護處分之問題，法院必須釐清，引發被告為本案行為之精神障礙狀態是否將會更長期的存續，並導致產生德國刑法 63 條意義下的危險性而有監護處分之必要。^[100] 依照上開義務性的法定調查程序，可見臨床預後在德國監護處分制度中居於關鍵地位，法院考量監護宣告時，不得僅憑法官的實務經驗做出直觀的預後，也不能只憑被告的行為態樣或症狀類型在統計上的再犯比例，就認定個案具有危險性，而必須由鑑定人為精神狀態與治療可能性的臨床判斷。

值得注意的是，採取臨床預後的危險性預後方法，在司法實務上必然會有跨學科領域的科際整合問題。由聯邦最高法院法官、檢察官、執行法官、司法精神醫學、法律心理學、性醫學專家與犯罪學等跨領域專家組成的跨領域專家工作小組於 2006 年制定並發表、2019 年更新「預後鑑定最低要求」（„Mindestanforderungen für Prognosegutachten“），作為德國司法實務預後鑑定的建議指引。^[101] 該專家小組強調，提出預後鑑定最低要求的目的是在於由各相關領域的專家彙整目前的最新專業與

[96] Vgl. hierzu vertiefend *Dessecker*, *Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit*, S. 192 ff.; *Meier*, *Kriminologie*, § 7 Rn. 25 ff.

[97] Vgl. *Meier*, *Kriminologie*, § 7 Rn. 38.

[98] *Dessecker*, *Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit*, S. 196.

[99] *Meier*, *Kriminologie*, § 7 Rn. 31.

[100] BGH, NStZ 2005, 205, 206; Schönke/Schröder/Kinzig, StGB, § 63 Rn. 32.

[101] Vgl. dazu *Boetticher/Kröber/Müller-Isberner/Böhm/Müller-Metz/Wolf*, NStZ 2006, 537 ff.; *Boetticher/Koller/Böhm/Brettel/Dölling/Höffler/Müller-Metz/Pfister/Schneider/Schöch/Wolf*, *Forens Psychiatr Psychol Kriminol* 13, 305 ff.

實務狀況，以提供實務工作者參考，如果法院在個案中基於其專業考量而不採該指引的標準，並不當然構成法律適用上的錯誤。^[102]關於此最低要求的一些重要標準將於下文參、一、（二）進一步說明。

2016 年修正之德國刑事訴訟法第 463 條第 4 項則為德國刑法第 67e 條的程序性規定，對於定期司法審查的預後程序採取了更嚴格的規定，即對於鑑定人的資格採取進一步的限制——限於醫師與心理師始得委任為鑑定人，並強化外部鑑定人之要求。

批評意見則認為，上開強化鑑定人資格限制之修法將犯罪學者排除於法定專家資格之外，有欠妥適。^[103]新法的問題在於忽略監護處分制度中的危險性預後本質與目的，蓋因精神醫師或心理師的職業專業在於對於精神障礙的疾病與症狀進行診斷，然而，醫學或心理學之臨床診斷主要是針對個案「過去」精神狀態的重建、以及「當前」的症狀與治療情況，並不能充分評估精神障礙患者「未來」犯罪危險性，申言之，對於犯罪預後（Kriminalprognose）而言，重點不僅是精神障礙的病症本身，而毋寧是該症狀在犯罪學上的關聯性（kriminologische Relevanz）。^[104]因此，跨學科領域的合作乃理想且必要的預後鑑定方式，而必須同時投入司法精神醫學、心理學以及犯罪學的專業知識。^[105]

對於 2016 年新法的另一個重要的批評論點係司法精神醫學和司法實務之經濟考量。有精神醫學學者認為，新法規定大幅提高鑑定專家的資格要求，導致程序成本和司法精神醫學專家的負擔過載。^[106]有論者於 2015 年新法芻議時，描述臨床實務上可能發生如下狀況：「一位病患在監護處分執行中康復狀況良好，且可以在執

[102] Boetticher/Kröber/Müller-Isberner/Böhm/Müller-Metz/Wolf, NStZ 2006, 537, 537; Boetticher/Koller/Böhm/Brettel/Dölling/Höffler/Müller-Metz/Pfister/Schneider/Schöch/Wolf, Forens Psychiatr Psychol Kriminol 13, 305, 307.

[103] Vgl. Brettel/Höffler, Medstra 2016, 67, 68 f.; Kaspar/Schmidt, ZIS 11, 756, 761.

[104] Vgl. Brettel/Höffler, Medstra 2016, 67, 68.; Kaspar/Schmidt, ZIS 11, 756, 761; weitere zum kriminalprognostischen Gutachten siehe Kröber/Brettel/Rettenberger/Stübner, Forens Psychiatr Psychol Kriminol 13, 334, 334 ff.

[105] Vgl. Brettel/Höffler, Medstra 2016, 67, 69 ff.; Kaspar/Schmidt, ZIS 11, 756, 761; Rosenau, Rechtliche Grundlagen der psychiatrischen Begutachtung, S. 116; Orlob, Begutachtung im Maßregelvollzug, S.67.

[106] Vgl. Stübner, NK 27-1 (2015), 13, 19 f.

行完畢後投入勞動力市場，然而，其經濟狀況卻被高額的司法程序成本摧毀，再加上專家鑑定的經濟成本，導致其於監護處分完畢後可能必須開啟破產程序。^[107] 雖然以上假設性的論點必須建立在「監護處分與專家鑑定向病患收費」的前提之上（但在德國並非如此），且聽起來似乎過分誇張，但該論點卻也反映了在德國修法的討論過程中，面對外部專家之人數和實際資源條件有限的難題，以及在實務上，如果要實現新法所規範的程序，國家就必須投入大量財政成本與資源（而非將成本轉嫁給受執行人與其家庭）的現實問題。

（二）預後鑑定之任務與最低要求

預後鑑定對於德國受監護處分人以及監護處分執行的影響，主要在以下兩個面向：（1）在法院判決監護處分前須進行的第一次預後評估，判斷是否符合德國刑法第 63 條意義的危險性；（2）在長期監護處分的釋放審查中，進行後續的危險性預後評估。^[108]

事實審法院為監護處分判決時，必須先取得專家鑑定報告，並判斷該專家預後鑑定之品質是否良好，以及該預後鑑定所依據之事實與資訊是否充分而足以支持該鑑定結果。^[109] 接著事實審法院必須本於其法律專業知識評估並決定個案是否符合監護處分之要件，亦即根據對行為人及其行為的整體評估，以判斷是否具備重要性的危險。^[110]

監護處分危險性預後之鑑定人的任務乃以其專業領域的經驗與知識協助法院調查與預後有關的事實，並向法院提供必要的專業知識，以評估個案（1）監護處分前提要件的危險性或（2）與繼續監護必要性有關的具體事實情況。^[111] 鑑定人不必自行對於訴訟中的關鍵法律問題做出決定，因為他不是當事人或追訴機

[107] Vgl. Stübner, NK 27-1 (2015), 13, 20..

[108] Orlob, Begutachtung im Maßregelvollzug, S. 45.

[109] Vgl. BVerfG, Urteil vom 05.02.2004 - 2 BvR 2029/01; BVerfGE 109, 133 = NJW 2004, 739; Boetticher/Koller/Böhm/Brettel/Dölling/Höffler/Müller-Metz/Pfister/Schneider/Schöch/Wolf, Forens Psychiatr Psychol Kriminol 13, 305, 309.

[110] Vgl. Kröber/Dölling/Leygraf/Saß/Best/Rössner, Handbuch der forensischen Psychiatrie: Band 1, S. 263.

[111] Vgl. Boetticher/Koller/Böhm/Brettel/Dölling/Höffler/Müller-Metz/Pfister/Schneider/Schöch/Wolf, Forens Psychiatr Psychol Kriminol 13, 305, 307.

關，其屬於德國刑事訴訟法上的證據方法，性質上是「法官的助手」（„Gehilfe des Richters“）。^[112]除了如德國刑事訴訟法第 463 條第 4 項等規定的特殊資格限制和程序要件以外，危險性預後鑑定之鑑定人在刑事訴訟法中的地位 and 程序適用專家證人（鑑定人）之規定。

「監護處分之危險性預後鑑定」與「責任能力之司法精神鑑定」在本質、功能與目的上均有所不同。責任能力之鑑定著重在重建行為人「犯罪時」的精神狀態^[113]，但危險性預後鑑定則是著重於與「未來」有關的事項，例如：個案未來再犯的概然性；預後犯罪行為的性質、頻率和嚴重程度；可能採取的控制或減少未來犯罪風險的措施；以及可能增加犯罪風險的情況。^[114]

依據「預後鑑定最低要求」，鑑定人提出之鑑定報告，必須建立在「關聯事實」（Anknüpfungstatsachen）的基礎之上。所謂的關聯事實，包含：（a）從法院、檢察署或執行機關的卷宗檔案（包括個人資料、治療過程的病歷檔案以及犯罪前科記錄等^[115]）中得出的事實；（b）鑑定人憑藉其專業知識而蒐集、整理並判斷出的結論事實；以及（c）無需專業知識即可確知的其他事實。^[116]

由於危險性預後是對未來的預測，所以不可能追求百分之百的確定性，但重要的是，其必須具備可審查性（überprüfbar）與透明性（transparent）。因此，「預後鑑定最低要求」的標準是，預後鑑定報告必須清楚和完整地陳述關聯事實，此外，必須解釋鑑定人是根據哪些關聯事實、調查方法和思維模式得出他所發現或推論的結果，^[117]以便法院能夠評估其信度與效度。據此，法院和鑑定人必須充分掌握關聯事實與相關卷宗檔案，這些資訊在司法程序或危險性預後的審查中居於重要的地位。

[112] Rosenau, *Rechtliche Grundlagen der psychiatrischen Begutachtung*, S. 86.

[113] 關於責任能力之司法精神鑑定參見吳忻穎（2021），精神障礙者的刑事責任能力判斷與司法精神鑑定——以德國法及實務為借鏡，*月旦醫事法報告*，60 期，頁 160-175。

[114] Boetticher/Koller/Böhm/Brettel/Dölling/Höffler/Müller-Metz/Pfister/Schneider/Schöch/Wolf, *Forens Psychiatr Psychol Kriminol* 13, 305, 307.

[115] Vgl. hierzu vertiefend Boetticher/Koller/Böhm/Brettel/Dölling/Höffler/Müller-Metz/Pfister/Schneider/Schöch/Wolf, *Forens Psychiatr Psychol Kriminol* 13, 305, 309 ff.

[116] Boetticher/Koller/Böhm/Brettel/Dölling/Höffler/Müller-Metz/Pfister/Schneider/Schöch/Wolf, *Forens Psychiatr Psychol Kriminol* 13, 305, 309.

[117] Boetticher/Koller/Böhm/Brettel/Dölling/Höffler/Müller-Metz/Pfister/Schneider/Schöch/Wolf, *Forens Psychiatr Psychol Kriminol* 13, 305, 309, 314

此外，「預後鑑定最低要求」規定了若干程序要求和預後的重要評估項目，包括診斷的調查方式^[118]、統計結果的處理模式（禁止抽象性統計數據）^[119]、鑑定報告的客體（即已發生的本案行爲、已知的過去人格表現，包含前科、犯罪後的人格發展，如有必要的話，也包含執行期間與執行鬆綁（Vollzugslockerungen）期間的行爲表現，以及行爲人的社交領域等）^[120]、對於風險的描述^[121]等。

一項實證研究指出，根據聯邦中央紀錄中心（Bundeszentralregister）的統計數據，顯示實務上對於「預後鑑定最低要求」遵守，與預後鑑定的準確度呈現正相關，^[122]該與時俱進而不斷發展的「預後鑑定最低要求」似乎在實務上達到一定程度的實踐，但是在實踐的標準上仍然有很大的改善空間。^[123]

與上述德國法律實務相較之下，我國則沒有可以與德國相類比之跨學科工作小組所提出的可靠和權威的標準。相反地，臺灣輿論與政治人物所關注的往往不是如何制定預後鑑定的標準與程序、提高預後鑑定的品質，而毋寧是關注如何修法以延長監護處分之執行期間，將精神障礙視爲「危險源」並與社會永久隔離，因此近來臺灣的相關刑事政策討論，呈現和德國近年來的修法與學說研究重點完全不同的走向——在刑事司法基礎建設未完備之下，企圖一步登天效仿德國的無限期人身自由拘束，在刑事政策上容有疑慮。而無限期監護處分爲臺灣的繼受發展狀況，恐怕也不是德國立法者在設計這套制度之初所能想像的，對此立法論之問題將於下文叁、三繼續探討。

二、停止執行及其司法審查

（一）第一道期間門檻與外部專家

如上文所述，德國監護處分的特色是沒有法定期限上限，因此最主要的配套措

[118] Vgl. hierzu vertiefend *Boetticher/Koller/Böhm/Brettel/Dölling/Höffler/Müller-Metz/Pfister/Schneider/Schöch/Wolf*, *Forens Psychiatr Psychol Kriminol* 13, 305, 311 f.

[119] Vgl. hierzu vertiefend *Boetticher/Koller/Böhm/Brettel/Dölling/Höffler/Müller-Metz/Pfister/Schneider/Schöch/Wolf*, *Forens Psychiatr Psychol Kriminol* 13, 305, 312.

[120] *Boetticher/Koller/Böhm/Brettel/Dölling/Höffler/Müller-Metz/Pfister/Schneider/Schöch/Wolf*, *Forens Psychiatr Psychol Kriminol* 13, 305, 312.

[121] *Boetticher/Koller/Böhm/Brettel/Dölling/Höffler/Müller-Metz/Pfister/Schneider/Schöch/Wolf*, *Forens Psychiatr Psychol Kriminol* 13, 305, 312 f.

[122] *Wertz/Kury/Rettenberger*, *Forens Psychiatr Psychol Kriminol* 12, 51, 59.

[123] *Wertz/Kury/Rettenberger*, *Forens Psychiatr Psychol Kriminol* 12, 51, 58.

施為德國刑法第 67e 條定期的例行性司法審查，且該審查在實務上具有重要的意義。該管法院每年必須至少審查一次，判斷受監護處分人是否得應繼續監護，或釋放付保護管束。除了每年的司法審查外，2016 年修正案分別於刑事訴訟法與刑法設置兩道期間門檻，伴隨的則是更加嚴格的預後鑑定程序以及實質要件。

法院決定監護處分是否繼續執行時，須依德國刑事訴訟法第 463 條第 1、3 項準用同法第 454 條第 1 項規定之程序，聽取醫療院所、檢察官與相對人之意見。^[124]在實務上，檢察官作為刑事執行主管機關，得依刑事訴訟法第 463 條第 4 項第 1 句命監護處分執行醫療院所提出相關的鑑定報告。^[125]

此外，每三年必須由一名外部（非執行機構所屬之）鑑定人提出鑑定意見，如果受監護處分人在精神病院的安置期已達六年以上，則每兩年必須由一名外部鑑定人提出鑑定報告（德國刑事訴訟法第 463 條第 4 項第 2 句）。對於該外部鑑定人之資格，德國刑事訴訟法也採取了更嚴格的限制，以確保其中立與客觀性，蓋因其既不能在執行期間參與受監護處分人之治療過程，也不能在該受監護處分人所在之執行醫療院所工作，亦不得於之前的法定審查程序中提出最後鑑定報告（德國刑事訴訟法第 463 條第 4 項第 3 句）。在監護處分審查中提出第一次鑑定意見之鑑定人，亦不得參與之後命監護處分與執行審查程序的鑑定（德國刑事訴訟法第 463 條第 4 項第 4 句）。

關於以上加強司法審查要件與密度的六年期限規範，係 2016 年修正案所設定的第一道監護期間門檻，立法理由指出該門檻係依據相關實證統計研究^[126]而設定，德國大多數監護處分案件在該六年之期限門檻前便已終止執行，因此，一旦監護期

[124] Eusterschulte/Eucker/Rohner, Unterbringung im Maßregelvollzug gem. § 63 StGB, S. 425.

[125] Eusterschulte/Eucker/Rohner, Unterbringung im Maßregelvollzug gem. § 63 StGB, S. 425.

[126] Dessecker, Lebenslange Freiheitsstrafe, Sicherungsverwahrung und Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus: Dauer und Gründe der Beendigung im Jahr 2006, Wiesbaden 2008, S. 88. 立法理由也提及一些新的實證研究資料與數據：「直至 2008 年，監護處分平均執行期間維持在約 6.2 年，但在接下來的幾年裡，平均執行期間持續上升，直到 2012 年略低於 8 年（數據來自：Angaben der in der Bund-Länder-Arbeitsgruppe vertretenen Mitglieder der Arbeitsgruppe Psychiatrie der Arbeitsgemeinschaft der Obersten Landesgesundheitsbehörden – Die Arbeitsgemeinschaft der Obersten Landesgesundheitsbehörden, ergänzt um Daten aus Baden-Württemberg, ohne Daten aus Bayern），然而並沒有具體證據表明受監護處分人的危險性也跟著持續增加。Siehe dazu BT-Drucks. 18/7244, S. 32. 本文認為，關於此議題的實證統計仍有待未來德國執行統計部門與學界持續分析研究並再進行深入觀察。

間超過六年，便可視為超過平均期限的例外案件，是以設置該第一道監護期限門檻，並同時提高引入外部專家參與鑑定審查之頻率——在此道期限門檻之前，僅需每三年引入外部專家鑑定，惟一旦超過此期限，則外部專家必須每兩年介入審查，以進行更嚴謹與中立的監督。^[127]

（二）第二道期間門檻與長期監護處分之比例原則檢驗

德國監護處分之第二道期限門檻則係規定於德國刑法第 67d 條第 6 項第 3 句的十年期限。2016 年修正案立法理由指出，該十年期限同時也可以被視為長期監護處分所需之更嚴格要件的衡量標準。而該標準主要是參考自保安監禁（Sicherungsverwahrung）——與監護處分同屬於不定期限之長期拘束人身自由之保安處分——的法律判準。^[128]而保安監禁一旦超過十年，德國刑法第 67d 條第 3 項第 1 句對於危險性預後的標準提高了實質法律要件，同屬無限期保安處分之監護處分自應比照保安監禁之預後標準，故依同條第 6 項第 3 句準用同條第 3 項第 1 句之更嚴格的實質法律要件。^[129]

關於停止監護處分執行之標準，原則上依德國刑法第 67d 條第 2 項第 1 句規定，如果對於受監護處分人之預後判斷顯示，若其被釋放後，在執行機構以外不會再實行重要性的違法行為，則必須暫停或終止監護處分之執行。^[130]但一旦到達二道期限門檻，亦即執行監護處分達十年者，依同條第 6 項第 3 句準用同條第 3 項第 1 句規定，只有在受監護處分人未來有可能涉犯具重要性的犯罪行為，且對於被害人之精神或身體造成嚴重傷害之情況下，始得在合乎比例原則下繼續執行監護處分。^[131]

在修法之前，聯邦憲法法院早於 1985 年提出監護處分繼續執行的憲法標準以及執行期間的司法審查判斷依據。^[132]在執行期間的司法審查程序中，如受監護人不能完整行使自己的權利，則法院必須為其指定辯護人；^[133]在實體要件方面，需

[127] BT-Drucks. 18/7244, S. 32.

[128] BT-Drucks. 18/7244, S. 32.

[129] BT-Drucks. 18/7244, S. 32.

[130] Schönke/Schröder/Kinzig, StGB, § 67d Rn. 3.

[131] BT-Drucks. 18/7244, S. 35.

[132] Vgl. Dessecker, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, S. 338 f.; BVerfG, Beschluß vom 8. Oktober 1985 – 2 BvR 1150 / 80 u. a. (= BVerfGE 70, 297).

[133] BVerfGE 70, 297, 322 f.

要有充分的事實依據，例如精神醫學病歷報告等，以證明受監護處分人的危險性，這些事實依據必須依個案狀況而儘可能全面地描述受監護處分人的具體情況，並且「不應回溯過久以前的事情」，^[134]更重要的是，必須評估並說明受監護處分人預後行為的可能性以及可能犯罪類型。^[135]

對繼續監護處分的危險性依據進行合乎憲法標準的事實澄清（Sachverhaltsaufklärung）之要求，隨著安置時間的延長而增加，以避免司法審查淪為行禮如儀的例行公事或橡皮圖章。^[136]申言之，雖然德國刑法並沒有規範監護處分的執行期間上限，但執行期間仍由憲法位階的比例原則予以拘束，^[137]在比例原則的檢驗下，隨著執行期間的增長，對於危險性預後審查的標準在憲法理論上也應隨之提高，^[138]因此長期監護處分也必須受到更強大的程序規範以及更緊縮的危險性預後之實體要件拘束，也可能被監護處分審查法院甚至憲法法院以更嚴格的標準予以審查。^[139]

如果個案經評估治療結果與治療前景，認為受監護處分人不再需要監護處分機構的治療措施^[140]，或是治療無望的狀況^[141]，德國司法實務上有判決見解認為得停止監護處分之執行。^[142]對於「治療無望」的案例類型，在學說上則有較大的爭議，蓋因依照德國現行法律規定，監護處分之法定要件並非以治療的成功前景為前提，故縱然受監護處分人的病況或症狀依照目前的醫學或相關領域之水準無法治療，但仍得施以監護，執行方式則改採以必要之「監督、照顧和護理」（德國刑事執行法（Strafvollzugsgesetz, StVollzG）第 136 條第 3 句）取代治療，因此反對在受監護處

[134] BVerfGE 70, 297, 310 f.

[135] BVerfGE 70, 297, 315.

[136] BVerfGE 70, 297, 310 f.; *Dessecker*, *Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit*, S. 339.

[137] *Dessecker*, *Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit*, S. 339.

[138] BVerfGE 70, 297, 314 f.

[139] Vgl. Schönke/Schröder/Kinzig, *StGB*, § 67d Rn. 5.

[140] OLG Frankfurt, Beschluß vom 22. Mai 1978 – 3 Ws 290 / 78 (= NJW 1978, 2347) und OLG Karlsruhe, Beschluß vom 27. Mai 1987 – 4 Ws 119 / 87 (= Justiz 1987, 463). Ähnlich (de lege ferenda) Bechtoldt (2002: 173 ff.) und Küchenmeister (1985: 42, 58)

[141] LG Göttingen, Beschluß vom 1. Dezember 1989 – StVK 840 / 89 u. a. (= NStZ 1990, 299). 不過學者認為，此一判決的決定顯然是要將處遇措施轉向為保安監禁（Sicherungsverwahrung），*Dessecker*, *Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit*, S. 342- Fn. 39. Ablehnend Lackner/Kühl/Heger/Pohlreich, *StGB*, § 67d Rn. 7.

[142] *Dessecker*, *Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit*, S. 342.

分人仍具危險性的情況下將其釋放。^[143]此一爭議的根本問題在於對於監護處分目的的詮釋，亦即係出於「安全」之目的，或「改善」之目的，或二者兼而有之，以及在兩者之間如何權衡。^[144]

（三）鑑定人之危險性預後判斷

執行個案如涉及監護處分停止執行之判斷問題時，依德國刑事訴訟法第 463 條第 3 項第 3 句規定，適用同法第 454 條第 2 項獲取專家鑑定意見之程序。是以從法條文義來看，鑑定報告必須具體報告「受監護處分人是否已經不存在再犯之危險」（德國刑事訴訟法第 454 條第 2 項第 2 句）。^[145]

批評意見指出，條文要求所謂「不存在危險」的這種確定性，對於本質上只能評估未來概然性的預後鑑定而言，根本是不可能的任務，且根據此等要求，恐怕鑑定人通常只能給出負面的預後結論，因為沒有任何專家能夠確認相對人未來完全沒有危險，特別是在性犯罪或暴力犯罪的案例，可能導致監護處分之執行期限遙遙無期或甚至永遠不可能結束。^[146]對該法條文義，正確的解釋只能理解為法院對於鑑定人的危險性預估所為之基本提問，而非釋放之要件，蓋法律之解釋必須探求預後鑑定的本質與精神，亦即該立法者只是要求法院委託專家對於危險性進行預後鑑定，並尤其依照專業判斷提出危險程度的預估報告，而非擔保相對人未來毫無危險性，且刑法第 67d 條亦並非以「不存在危險」作為釋放要件。基於體系性解釋，刑事訴訟法第 454 條第 2 項第 2 句的程序性規定，不能凌駕刑法第 67d 條第 2、3 項之實體要件規定。^[147]

與臺灣 2022 年修法前法定之的五年期限相比，德國的無限期監護處分之優點係較為彈性，可以定期觀察與評估受監護處分人之治療、康復和風險等情況。至於在實務上是否會因為危險性預後的不確定性導致監護處分期間被不斷延長的問題，或許透過外部專家鑑定的制度設計，在一定程度上可以達到監督的效果。雖然外部

[143] Lackner/Kühl/Heger/Pohlreich, StGB, § 67d Rn. 7; Dessecker, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, S. 207 ff.

[144] Vgl. Dessecker, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, S. 342.

[145] Rosenau, Rechtliche Grundlagen der psychiatrischen Begutachtung, S. 132.

[146] Vgl. Eisenberg/Hackethal, ZfStrVo 1998, 196, 200 f.

[147] Rosenau, Rechtliche Grundlagen der psychiatrischen Begutachtung, S. 132.

專家的參與提高了監護處分制度所需的成本——合乎法定條件的精神科醫生人數有限，也可能導致整體資源的挑戰越來越大——但正是因為有外部專家的諮詢意見，使得危險性預後鑑定受到「六眼法則」（Sechs-Augen-Prinzip，即外部第三人參與）的監督。隨著更多其他領域的外部專家的引進，對於具體個案的危險性提供更大的論辯空間，審查機制亦更加透明。

除此之外，外部專家的參與也可以在一定程度上協助解決精神醫學文獻中提到的醫學倫理衝突。有論者指出，從事司法精神鑑定之精神科醫師在許多情況下面臨角色定位衝突的困境，其一方面是受監護處分人（病患）的治療醫師；但另一方面卻又要忠實地向法院報告病患的康復狀況，並且可能影響病患是否繼續住院的決定，在這樣的兩難境地下，其是否真能客觀中立，容有疑問——這可能迫使其違反醫病關係的基本醫學倫理規範，或難以在角色衝突情況下找到平衡點。^[148]由非患者主治醫師的外部專家參與危險性預後之評估，可以一定程度化解這種醫學倫理衝突。

此外，論者也對於目前的監護處分危險性預後制度提出提醒，儘管法條沒有明文要求，但是對於受監護處分人進行長期觀察的危險性預後審查團隊成員也應該包含犯罪學專家，因為複雜的預後決策過程需要一個完整健全且跨領域的評估結構，以確保該判斷是透明的，並且參與此一決策過程之成員亦需具備一般的臨床和犯罪學知識。^[149]

三、對照：臺灣監護處分法制之缺陷以及修法呼籲

（一）不完善的預後程序與刑事政策的赤字

對於監護處分法制的刑事政策和實務問題，臺灣在近幾年的重點既不是長期觀察的預後鑑定，也不是停止監護處分執行的釋放判準——而是顯然走向和德國法完全不同的方向——儘管我國立法者在立法理由與修法理由一再宣稱繼受自德國法。

依我國 2022 年修正前刑法第 87 條第 3 項的監護處分五年上限期限不得延長，近年來備受關注的刑事政策的主要問題則是五年期限形成治療期限的法定障礙，難

[148] Fangerau, Medizin und geschlossene Unterbringung, S. 84.

[149] Orlob, Begutachtung im Maßregelvollzug, S.67.

以治療嚴重精神疾病。輿論的擔憂在於，超過法定監護處分期限後，受監護處分人必須釋放，但是其對公共的危險可能仍然繼續存在。^[150]

司法實務上的難題則在於，法官於監護處分判決當下，即必須決定被告的監護處分期間，但事實上，被告的病情發展有待在治療過程中觀察並評估，法官和鑑定人在判決當下幾乎不可能預測被告需要治療多長時間，但亦不宜在判決時一律宣告最長之五年期間。^[151]

在我國，司法精神鑑定的範圍也包含被告再犯危險性之評估，^[152]但此項鑑定在我國司法實務運作中，通常是被當成責任能力鑑定中的一個附帶、次要項目，亦即委託醫院鑑定被告的責任能力時，一併請醫院順便評估是否有監護處分的必要。^[153]我國法並未就刑法第 87 條監護處分要件的鑑定內容與程序提供具體標準。依據本文對於我國現行實務運作的觀察，並未就預後鑑定提供一個與德國法相媲美的高度與實用標準，也就是說，預後鑑定在臺灣並不被重視，而且在這個問題上，缺乏有實證根據的完善標準、跨領域文獻和開創性的實證案例。

除了攸關監護處分判斷的預後鑑定品質與資源問題外，在監護處分的執行面，檢察機關長期以來便面對長期存在經費欠缺、執行處所不足或不適當、處遇內容僵

[150] 對此參見行政院（2021），行政院會通過「中華民國刑法」、「保安處分執行法」等相關條文修正草案 蘇揆：盼社會安全網更周全有效：<https://www.ey.gov.tw/Page/9277F759E41CCD91/317b7e06-fb5c-48b4-9459-13abca032ef1>，最後瀏覽日：2021 年 12 月 1 日；行政院（2021），中華民國刑法第 87 條、第 98 條修正草案—總說明及修正條文對照表，頁 1：<https://www.ey.gov.tw/Page/AE106A22FAE592FD/211960e1-503e-462d-8e50-f9ebcdd64a32>，最後瀏覽日：2021 年 12 月 1 日；方華香（20221），中華民國刑法第 87 條及第 98 條條文修正草案評估報告，立法院法制局法案評估報告（編號：1638）：<https://www.ly.gov.tw/Pages/Detail.aspx?nodeid=5249&pid=210356>，最後瀏覽日：2021 年 12 月 1 日。

[151] 關於我國監護處分之實務困境，參見吳忻穎、林晉佑（2020），責任能力調查與監護處分執行現況之探討，矯政期刊，第 9 卷第 1 期，頁 94-95。

[152] 參見吳忻穎、林晉佑（2020），責任能力調查與監護處分執行現況之探討，矯政期刊，第 9 卷第 1 期，頁 81。在司法精神醫學文獻中，易被稱之為「社會危險性鑑定」，參見楊添園（2017），精神鑑定之實務與挑戰，月旦醫事法報告，第 9 期，頁 11。國內有論者認為所謂行為人危險性鑑定，包含靜態危險因子、穩定動態因子、急性動態因子，將三危險因子相加即為「目前危險性」，參見黃菁瑜（2018），行為人再犯、矯治及再社會化可能性—以英國之理論與實務運作狀況為例，檢察新論，第 23 期，頁 92-94。

[153] 吳忻穎、林晉佑（2020），責任能力調查與監護處分執行現況之探討，矯政期刊，第 9 卷第 1 期，頁 86。

化、醫療紀錄之銜接斷裂等困境，^[154]而備受批評。早在 2019 年，監察院 108 司調 0019 號調查報告便呼籲法務部「參酌先進國家實證作法，儘速檢討充實相關規定，投入足夠的資源及人力，謀求改善之道」，對於監護處分與社會安全網等相關法制，也應參考先進國家具體內涵及細節性規範而謀求改善。^[155]

然而上述程序不足與實務缺乏資源等嚴重問題，似乎並未得到主管機關與立法部門的重視從而進行務實的改善。我國政治人物與輿論焦點毋寧是轉向如何將精神障礙犯罪人長期隔離甚至排除於社會之外的「解決之道」。在近年來幾起引發輿論譁然的疑似精神障礙者殺人案件（例如 2019 年之鐵路刺警案）後，越來越多的討論轉向引進德國所謂的無限期監護處分制度——儘管是基於對於德國制度單一法條文義片面的理解——卻未對於德國刑法與刑事訴訟法的完整配套措施進行深入研究。

隨著輿論日益沸騰，法務部在輿論壓力下於 2021 年倉促提出刑法第 87 條修正案，並宣稱係參考德國刑法第 67e 條之規定^[156]，立法院也在當前欠缺深思熟慮的社會氛圍下，爲了弭平大眾恐慌而在 2022 年農曆年前匆忙通過該草案。然而，觀諸該新修正條文之內容，一方面未限制監護處分的延長次數，卻又未對於程序規定一併包裹立法，亦無視與德國相當之司法審查及釋放標準與程序。因此，此一修法動向可能導致未來監護處分制度遭到不合比例原則之濫用，並加重檢察執行實務之困境。^[157]

（二）2022 年刑法第 87 條修正案：更進步或更多問題？

立法院於 2022 年 1 月 27 日三讀通過、2 月 18 日總統令公布之刑法第 87 條爲

[154] 監察院（2019），監察院 108 司調 0019 號調查報告，頁 3：<https://www.cy.gov.tw/CyBsBoxContent.aspx?n=133&s=6478>，最後瀏覽日：2021 年 12 月 1 日。

[155] 監察院（2019），監察院 108 司調 0019 號調查報告，頁 3-5，最後瀏覽日：2021 年 12 月 1 日。

[156] 行政院（2021），中華民國刑法第 87 條、第 98 條修正草案—總說明及修正條文對照表，頁 4：<https://www.ey.gov.tw/Page/AE106A22FAE592FD/211960e1-503e-462d-8e50-f9ebcdd64a32>，最後瀏覽日：2021 年 12 月 1 日。

[157] 類似見解，在修法之前，亦有論者觀察我國現況後，呼籲不應為了迎合輿論，而對於精神障礙犯罪人採取太長久之監護處分，因此反對採取與德國相同之無限期監護制度，並認為監護處分仍應以 5 年之黃金治療期間為限，如果要延長，建議修法加上兩年 3 次的延長監護，並加強程序保障規範，參見張麗卿（2021），精神病犯的鑑定與監護處分——兼談殺警案與弑母案，月旦法學雜誌，第 309 期，頁 74-76。

(斜體並附加底線部分為修正之內容)：

- I. 因第十九條第一項之原因而不罰者，其情狀足認有再犯或有危害公共安全之虞時，令入相當處所或以適當方式，施以監護。
- II. 有第十九條第二項及第二十條之原因，其情狀足認有再犯或有危害公共安全之虞時，於刑之執行完畢或赦免後，令入相當處所或以適當方式，施以監護。但必要時，得於刑之執行前為之。
- III. 前二項之期間為五年以下；其執行期間屆滿前，檢察官認為有延長之必要者，得聲請法院許可延長之，第一次延長期間為三年以下，第二次以後每次延長期間為一年以下。但執行中認無繼續執行之必要者，法院得免其處分之執行。

IV. 前項執行或延長期間內，應每年評估有無繼續執行之必要。

從上開條文修正部分的內容可看出，修法的目的並非要解決前文所提及之我國監護處分的實務難題，亦未解決學者所批判的監護處分發動要件模糊、欠缺重要性標準的問題，而僅僅是在法律效果方面進行強化，亦即延長監護處分之期限。新法依然保留了修正前的預後標準——即足認有「再犯」或有「危害公共安全」之虞——而未限縮於重要性之預後行為，也沒有加強危險性預後鑑定之程序與品質要求，在法律效果上卻依舊維持義務宣告之法律效果，而且還得延長監護處分期限。顯然，我國立法者完全忽略前文所提及的德國法修正脈絡以及制度精髓。

依照立法理由以及修正後之保安處分執行法第 46 條規定，修正後刑法第 87 條第 1、2 項所謂的「以適當方式施以監護」，係指醫療機構等場所以外之其他處遇方式，甚至包含將受監護處分人交由其法定代理人或最近親屬照顧，並強調修正後之監護處分為「同時包含拘束人身自由與非拘束人身自由之保安處分」。^[158]

在本文看來，立法者此種立法模式，背後的動機只是試圖表面上的解決我國司

[158] 行政院 (2021)，中華民國刑法第 87 條、第 98 條修正草案—總說明及修正條文對照表，頁 2：<https://www.ey.gov.tw/Page/AE106A22FAE592FD/211960e1-503e-462d-8e50-f9ebcdd64a32>，最後瀏覽日：2021 年 12 月 1 日。

法精神醫療資源、病床與執行經費不足——特別是在延長監護處分期限後，資源可能更加拮据——的問題。然而，這樣的修法，似乎混淆「屬於刑法保安處分」之監護處分以及「屬於行政或民事領域」的管制或照顧措施，並且將保安處分的功能擴及精神衛生與社會安全網的領域，這種將社會安全網措施包山包海納入監護處分的處置方式，無異加重檢察機關與相關執行機構的負擔，且使得刑事執行機關任務擴張及於其不具有專長的社會安全與醫療領域。

此外，將受處分人交由不具備醫療專業知識的親屬照顧，實質上是將國家的積極義務轉嫁給病患的家庭，恐將導致其家庭負擔雪上加霜。因此，立法者此等模糊保安處分目的而擴張監護處分範圍之思維方式，能否實現改善公共安全的立法目標，是非常令人懷疑的。

在立法討論中，最具爭議性修正內容為刑法第 87 條第 3、4 項無次數上限的延長監護處分規定。行政院提出的理由是，修正前條文規定監護期間均為五年以下，「未能因應個案具體情節予以適用而缺乏彈性」、「未能達保護社會安全之目的」，據此，參考德國、瑞士和奧地利之立法例而於刑法第 87 條第 3、4 項增訂延長監護期間及評估機制之規定——在此，行政院於草案說明中提及德國刑法第 67e 條的立法模式。^[159]然而，我國修法顯然並未完整繼受德國刑法的精神，特別是嚴格的危險性預後鑑定程序與要件，而是斷章取義地引用了德國刑法第 67e 條的幾句文字。

司法院則對於上開無限次數延長監護處分之修法提出反對意見，主要反對理由在於，在配套規範不足的情況下，如未限制監護處分延長之次數，亦未規定最長執行期間，「恐使受處分人有變相遭受長期甚至無限期剝奪人身自由之可能，而有違反憲法比例原則之疑慮」。^[160]司法院對於新法規定提出的違憲疑慮的批判固然尖銳，然而，觀諸我國長期以來資源不足、檢察執行實務的實際窘境、輿論欠缺理性導致司法機關面對抗多數困境、執行機關面對輿論砲火的壓力等現實面，司法院的顧慮誠屬的論。

[159] 行政院（2021），中華民國刑法第 87 條、第 98 條修正草案—總說明及修正條文對照表，頁 3：<https://www.ey.gov.tw/Page/AE106A22FAE592FD/211960e1-503e-462d-8e50-f9ebcdd64a32>，最後瀏覽日：2021 年 12 月 1 日。

[160] 行政院（2021），中華民國刑法第 87 條、第 98 條修正草案—總說明及修正條文對照表，頁 9—司法院意見：<https://www.ey.gov.tw/Page/AE106A22FAE592FD/211960e1-503e-462d-8e50-f9ebcdd64a32>，最後瀏覽日：2021 年 12 月 1 日。

修正後之刑法第 87 條第 3 項規定乍看之下似乎設定了五年的期限上限「原則」，而延長期限則為例外。但問題卻在於，缺乏對危險性預後的嚴格程序與實體要件要求的情況下，例外卻恰恰可能實務運作下的原則——正如司法院反對理由之顧慮，監護處分可能藉由無限次數的延期，實際上成爲一種無限期的人身自由拘束。

根據比例原則，隨著時間的推移，長期人身自由拘束之保安處分之要件審查亦必須變得更加嚴格，但新修正之刑法第 87 條並未有比擬德國刑法與刑事訴訟法所規範之兩道期間門檻之嚴格程序與實體要件規範。甚至從我國修正後刑法第 87 條文義上來看，如果認爲受監護處分人有再犯的風險，無論其預後行爲是否具有重要性，都符合長期監護處分的要件，如此一來，五年的原則期限，恐怕在欠缺完善預後鑑定的程序規範與實質資源之下，變成具文。

因此，在我國的現實情況下，有論者認爲，延長次數應以兩次爲限，一旦執行超過十一年，則應以其他方式處置，例如增訂「社區矯治法」以健全社會安全網，^[161]而非企圖以刑法之監護處分來解決所有精神障礙者與社會之間的衝突問題，畢竟，刑法有其極限。

修正後之刑法第 87 條第 4 項文義亦有問題。儘管第 4 項乍看之下似乎仿效德國刑法第 67e 條規定每年進行一次評估，但它並沒有規定由法院指定評估以及進一步的法定審查要件，復觀諸增訂之保安處分執行法第 46-2 條第 1 項、第 46-1 條第 3 項，「評估小組之組成、其委員資格、遴（解）聘、評估程序及其他相關事項之辦法，由法務部定之」，顯然並非如德國法由法院指定、委任外部特定資格專家之嚴格預後鑑定程序。更令人不解的是，刑法第 87 條業經三讀修正並總統令公布，但保安處分執行法相關條文卻未同時生效，反而「實行之日期及區域，由行政院以命令定之」，合理的推測是，法務部倉促將草案送交立法院三讀，但卻根本還沒有做好新法上路的準備。

雖然第一次延長期間爲三年以下、第二次延長起每次延長期間爲一年以下，亦即交由法院判斷有無延長必要，然而，對於延長執行期間的預後鑑定審查要

[161] 張麗卿 (2021)，精神病犯的鑑定與監護處分——兼談殺警案與弑母案，月旦法學雜誌，第 309 期，頁 75。

件，我國刑法與刑事訴訟法卻付之闕如。此外，我國法亦未參考德國法納入法院主動審查之規範。申言之，德國刑法「每年審查」的文義規範被移植到我國刑法體系中，但卻沒有繼受該規範的完整運作精神，未規範法院主動審查權限，亦未充分評估我國預後鑑定的資源情況，但遺憾的是，在立法院法制局的評估報告^[162]中，亦未見針對此問題進行深入的探討。

因此，雖然我國法規五年上限之原則，但在無限次數的延長、要件的空泛，以及對於預後鑑定程序要件的規範漏洞、配套措施不足的情況之下，縱然修正理由宣稱參考德國立法例，但顯然在程序保障上遠遠不及德國法定程序，而且顯然沒有正確理解德國監護處分制度之刑法與刑事訴訟法相關條文體系架構與實務運作精神，也顯示我國新法的立法研討過程中，並未認真對於德國法進行比較法制之研究，甚或可能是有意的為了迎合輿論而對於外國法予以片面的繼受。^[163]

在我國司法資源嚴重缺乏，而導致專家鑑定和危險性預後的過程都不健全的現實情況下，不宜直接繼受德國刑法的無法定上限監護處分之規定——除非將德國的整個實務運作狀況完整繼受，當然這首先必須克服臺灣目前司法和社會體系中缺乏軟硬體設施的制度性支援不足的問題。否則，即使修法放寬監護處分期間的上限，在執行實務上恐怕仍難以執行。在我國刑法第 87 條片斷繼受外國法的情況下，未來恐怕大量的案件最終會流入所謂的「以適當方式」施以監護，而非以必要的精神專業的監護來執行。在實務實際上無法執行的情況下，進行（方法上有問題的）重新解釋，最終可能導致精神障礙者的家庭負擔，並加劇公眾的不安全感，帶來更多的社會問題。

[162] 方華香（2021），中華民國刑法第 87 條及第 98 條條文修正草案評估報告，立法院法制局法案評估報告（編號：1638）：<https://www.ly.gov.tw/Pages/Detail.aspx?nodeid=5249&pid=210356>，最後瀏覽日：2021 年 12 月 1 日。在該報告中，並未見對於司法院就刑法第 87 條第 4 項草案的質疑，以及法院審查等問題提出進一步的研究與評估意見。

[163] 行政院提出刑法第 87 條草案送交立法院審議階段，法務部面對延長監護程序的質疑，竟然不是會同相關部門思考實體與程序共同修正之包裹立法，反而認為應該先修正刑法實體規範「程序是項始能配合修正」，並以「人民之託付與期待」作為程序不備下倉促修法的託辭。參見方華香（2021），中華民國刑法第 87 條及第 98 條條文修正草案評估報告，立法院法制局法案評估報告（編號：1638），頁 49：<https://www.ly.gov.tw/Pages/Detail.aspx?nodeid=5249&pid=210356>，最後瀏覽日：2021 年 12 月 1 日。

此次的修正案，完全沒有將本文上述所討論德國法監護處分法制體系、實務見解與預後鑑定模式等精神納入考量。在刑法第87條倉促三讀通過並經總統公布而倉促上路，但程序與軟硬體設施均不備的狀況之下，凸顯的問題是，修法的目的究竟是什麼？難道是以錯誤解釋德國法（片面將德國法的條文中的幾句話斷章取義）而以最便宜的方式來達到集體虛偽安全感的表象？或是將外國法的部分條文作為擋箭牌，以遮掩我國社會安全網不足下把刑法作為萬靈丹的目的？而這樣的修法，也恰如其分地體現扭曲外國法制精神的「臺灣特色」繼受。在我國如此特殊的刑事政策、立法技術與社會背景下，前文所述的德國法實質性與程序性之要件，以及學理與實務上關於提高預後鑑定品質等探討，對於我國而言，似乎是遙不可及的問題。

肆、結論

- 一、德國刑法第 63 條監護處分之要件，除本案行為具備違法性以外，行為人尚須處於「較持久的」精神障礙狀態，並基於行為人及其行為的整體評價而得出不利的危險性預後結論。此外，2016 年修正案對於監護處分之發動要件採取明文化之限縮，倘若本案行為不符合「重要性」之要求，那麼只有在特殊情況下，有合理理由得以預期行為人未來可能因為其精神狀況而實行具有重要性的危險行為時，始得命監護處分。
- 二、倘若僅從我國刑法第 87 條之文義與最高法院見解字面內容來看，我國監護處分要件之解釋似乎更為空泛，乍看之下可能導致事實審的裁量權限模糊且無邊無際。然而因為刑事政策的赤字、跨領域整合之不足、司法鑑定與檢察機關執行資源匱乏等實務面的現實問題，使得案件遁入監獄行刑領域，縱然臺灣刑事司法於現實上確實達到減少監護處分個案數量的效果，然而此等因為司法實務系統性的匱乏所衍生之「監護處分案例特別稀少」表象，卻顯得十分沒有說服力。
- 三、「監護處分之危險性預後鑑定」與「責任能力之司法精神鑑定」本質、目的與功能均不同。責任能力之鑑定著重在重建行為人「犯罪時」的精神狀態。但危險性預後鑑定則是著重於與「未來」有關的事項，例如：個案未來再犯之概然性；預後犯罪行為的性質、頻率和嚴重程度；可能採取的控制或減少未來犯罪風險的措施；以及可能增加犯罪風險的情況。在德國法上，危險性預後不僅是監護處分

的前提要件，對於無限期監護處分執行之暫停或終止的判斷而言，亦扮演至關重要之角色。

- 四、由於危險性預後是對未來的預測，所以不可能追求百分之百的確定性，但重要的是，其必須具備可審查性與透明性。德國跨領域專家工作小組之「預後鑑定最低要求」為德國司法實務預後鑑定的建議指引，雖然對於司法實務並無法定拘束力，但有實證研究指出，實務上對於該要求之遵守，與預後鑑定的準確度呈現正相關。與德國實務相較之下，我國則沒有可以與德國相類比之跨學科工作小組所提出的可靠和權威的標準，也沒有相當的長期嚴謹實證觀察與研究。
- 五、德國無限期監護處分制度最主要的配套措施為德國刑法第 67e 條定期的例行性司法審查。此外，2016 年修正案分別於刑事訴訟法與刑法設置兩道期間門檻，伴隨的則是更加嚴格的預後鑑定程序以及實質要件：如若受監護處分人在精神病院的安置期已達六年以上，則每兩年必須由一名外部鑑定人提出鑑定報告；一旦執行監護處分達十年者，只有在受監護處分人未來有可能涉犯具重要性的犯罪行為，且對於被害人精神或身體造成嚴重傷害之情況下，始得在合乎比例原則下繼續執行監護處分。在比例原則的審查方面，隨著執行期間的增長，對於危險性預後審查的標準在理論上也應隨之提高。
- 六、在臺灣司法資源嚴重缺乏而導致專家鑑定和危險性預後的過程都不健全的現實情況下，不宜直接繼受德國刑法的無法定上限監護處分之規定——除非將德國的整個實務運作狀況完整繼受，當然這首先必須克服臺灣目前司法和社會體系中缺乏軟硬體設施的制度性支援不足的問題。否則，即使修法放寬監護處分期間的上限，在檢方執行實務上恐怕仍難以執行。在我國刑法第 87 條片斷繼受外國法的情況下，未來恐怕大量的案件最終會流入所謂的「以適當方式」施以監護，而非以必要的精神專業的監護來執行。在實務實際上無法執行的情況下進行（方法上有問題的）重新解釋，最終可能導致精神障礙者的家庭負擔，並加劇公眾的不安全感，帶來更多的社會問題。

附錄 — 德國刑法及刑事訴訟法相關條文中譯

德國刑法

§ 20 Schuldunfähigkeit wegen seelischer Störungen

Ohne Schuld handelt, wer bei Begehung der Tat wegen einer krankhaften seelischen Störung, wegen einer tiefgreifenden Bewußtseinsstörung oder wegen einer Intelligenzminderung oder einer schweren anderen seelischen Störung unfähig ist, das Unrecht der Tat einzusehen oder nach dieser Einsicht zu handeln.

第 20 條 因精神障礙而無責任能力

行爲時因病理性精神障礙、深度意識障礙、智能不足或其他嚴重精神障礙，致不能辨識其行爲違法或欠缺依其辨識而行爲之能力者，無罪責。

§ 21 Verminderte Schuldfähigkeit

Ist die Fähigkeit des Täters, das Unrecht der Tat einzusehen oder nach dieser Einsicht zu handeln, aus einem der in § 20 bezeichneten Gründe bei Begehung der Tat erheblich vermindert, so kann die Strafe nach § 49 Abs. 1 gemildert werden.

第 21 條 減輕責任能力

行爲時因第 20 條規定的原因之一，致其辨識行爲違法或依其辨識而行爲之能力顯著減低者，得依第 49 條第 1 項規定減輕其刑。

§ 63 Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus

Hat jemand eine rechtswidrige Tat im Zustand der Schuldunfähigkeit (§ 20) oder der verminderten Schuldfähigkeit (§ 21) begangen, so ordnet das Gericht die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus an, wenn die Gesamtwürdigung des Täters und seiner Tat ergibt, daß von ihm infolge seines Zustandes erhebliche rechtswidrige Taten, durch welche die Opfer seelisch oder körperlich erheblich geschädigt oder erheblich gefährdet werden oder schwerer wirtschaftlicher Schaden

angerichtet wird, zu erwarten sind und er deshalb für die Allgemeinheit gefährlich ist. Handelt es sich bei der begangenen rechtswidrigen Tat nicht um eine im Sinne von Satz 1 erhebliche Tat, so trifft das Gericht eine solche Anordnung nur, wenn besondere Umstände die Erwartung rechtfertigen, dass der Täter infolge seines Zustandes derartige erhebliche rechtswidrige Taten begehen wird.

第 63 條 精神病院之安置（即監護處分）

於無責任能力（第 20 條）或減輕罪責能力（第 21 條）狀態下實行違法行為者，如基於行為人與其行為之整體評價顯示，因其精神狀態可預期將再度實行重要性之違法行為，且該行為可能對於被害人之精神或身體造成重要性損害或危險，或造成嚴重之經濟上損害，從而得認行為人對於公眾具有危險性者，法院應命監護處分。行為人所為之違法行為不符第 1 句之重要性程度者，僅於預期行為人未來因其精神狀態而為重要性之違法行為之特別情狀下，法院始得命監護處分。

§ 67d Dauer der Unterbringung

- (1) Die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt darf zwei Jahre nicht übersteigen. Die Frist läuft vom Beginn der Unterbringung an. Wird vor einer Freiheitsstrafe eine daneben angeordnete freiheitsentziehende Maßregel vollzogen, so verlängert sich die Höchstfrist um die Dauer der Freiheitsstrafe, soweit die Zeit des Vollzugs der Maßregel auf die Strafe angerechnet wird.
- (2) Ist keine Höchstfrist vorgesehen oder ist die Frist noch nicht abgelaufen, so setzt das Gericht die weitere Vollstreckung der Unterbringung zur Bewährung aus, wenn zu erwarten ist, daß der Untergebrachte außerhalb des Maßregelvollzugs keine erheblichen rechtswidrigen Taten mehr begehen wird. Gleiches gilt, wenn das Gericht nach Beginn der Vollstreckung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung feststellt, dass die weitere Vollstreckung unverhältnismäßig wäre, weil dem Untergebrachten nicht spätestens bis zum Ablauf einer vom Gericht bestimmten Frist von höchstens sechs Monaten ausreichende Betreuung im Sinne des § 66c

Absatz 1 Nummer 1 angeboten worden ist; eine solche Frist hat das Gericht, wenn keine ausreichende Betreuung angeboten wird, unter Angabe der anzubietenden Maßnahmen bei der Prüfung der Aussetzung der Vollstreckung festzusetzen. Mit der Aussetzung nach Satz 1 oder 2 tritt Führungsaufsicht ein.

- (3) Sind zehn Jahre der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung vollzogen worden, so erklärt das Gericht die Maßregel für erledigt, wenn nicht die Gefahr besteht, daß der Untergebrachte erhebliche Straftaten begehen wird, durch welche die Opfer seelisch oder körperlich schwer geschädigt werden. Mit der Entlassung aus dem Vollzug der Unterbringung tritt Führungsaufsicht ein.
- (4) Ist die Höchstfrist abgelaufen, so wird der Untergebrachte entlassen. Die Maßregel ist damit erledigt. Mit der Entlassung aus dem Vollzug der Unterbringung tritt Führungsaufsicht ein.
- (5) Das Gericht erklärt die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt für erledigt, wenn die Voraussetzungen des § 64 Satz 2 nicht mehr vorliegen. Mit der Entlassung aus dem Vollzug der Unterbringung tritt Führungsaufsicht ein.
- (6) Stellt das Gericht nach Beginn der Vollstreckung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus fest, dass die Voraussetzungen der Maßregel nicht mehr vorliegen oder die weitere Vollstreckung der Maßregel unverhältnismäßig wäre, so erklärt es sie für erledigt. Dauert die Unterbringung sechs Jahre, ist ihre Fortdauer in der Regel nicht mehr verhältnismäßig, wenn nicht die Gefahr besteht, dass der Untergebrachte infolge seines Zustandes erhebliche rechtswidrige Taten begehen wird, durch welche die Opfer seelisch oder körperlich schwer geschädigt werden oder in die Gefahr einer schweren körperlichen oder seelischen Schädigung gebracht werden. Sind zehn Jahre der Unterbringung vollzogen, gilt Absatz 3 Satz 1 entsprechend. Mit der Entlassung aus dem Vollzug der Unterbringung tritt Führungsaufsicht ein. Das Gericht ordnet den Nichteintritt der Führungsaufsicht an, wenn zu erwarten ist, dass der Betroffene auch ohne sie keine Straftaten mehr begehen wird.

第 67d 條 執行期間

- (1) 禁戒處分之期間，不得逾二年。此期限自將行為人安置於戒治所時開始起算。於執行有期徒刑前，已執行拘束人身自由保安處分，而該保安處分的執行期間已折抵刑期者，禁戒處分之執行期限之上限依有期徒刑之刑期延長之。
- (2) (拘束人身自由於特定場所之保安處分) 如未規定上限期間或其期限尚未屆至者，如得預期對於受處分人不再繼續執行其保安處分，受處分人離開執行處所後，亦不會再犯重要性之違法行為，法院應命暫停監護處分之執行並付保護管束。法院於保安監禁開始執行後發現，受處分人並未於法院諭知之 6 個月以下期間之最後期限屆至前，受到執行機關依第 66c 條第 1 項第 1 款規定之充分照顧，而繼續執行保安監禁處分有違比例原則者，亦同；受處分人未受到充分之照顧者，法院於暫停繼續執行保安處分之審查時，應以裁定命執行機關於一定期限內提供受處分人充分照顧之措施。依第 1 句與第 2 句規定諭知暫停繼續執行保安處分者，予以行為監督。
- (3) 保安監禁之執行已逾十年，且受處分人經評估已無實行嚴重損害被害人身體或心理之重要性犯罪行為的危險性者，法院應宣告終止保安處分監禁之執行。受處分人自執行機構釋放後，應即施以行為監督。
- (4) (拘束人身自由於特定場所之保安處分) 有期限上限者，於期限屆至時，應立即釋放受處分人並終止保安處分之執行。自釋放時起施以行為監督。
- (5) 第 64 條第 2 句規定之要件不再存在者，法院應宣告終止禁戒處分之執行。受處分人自執行機構釋放後，應即施以行為監督。
- (6) 於監護處分開始執行後，法院如發現命監護處分之前提要件不再存在，或監護處分之繼續執行違反比例原則者，應宣告終止該處分之執行。監護處分之執行達六年者，如受處分人之精神狀況已無實行嚴重損害或為即被害人身體或心理之重要性犯罪行為的危險性者，則監護處分之繼續執行原則上不符比例原則。監護處分之執行期間達十年者，準用第 3 項第 1 句之規定。受處分人自執行機構釋放後，應即施以行為監督。惟如可預期相對人在無行為監督下亦不再為犯罪者，法院應宣告不為行為監督。

§ 67e Überprüfung

- (1) Das Gericht kann jederzeit prüfen, ob die weitere Vollstreckung der Unterbringung zur Bewährung auszusetzen oder für erledigt zu erklären ist. Es muß dies vor Ablauf bestimmter Fristen prüfen.
- (2) Die Fristen betragen bei der Unterbringung
in einer Entziehungsanstalt sechs Monate,
in einem psychiatrischen Krankenhaus ein Jahr,
in der Sicherungsverwahrung ein Jahr, nach dem Vollzug von zehn Jahren der Unterbringung neun Monate.
- (3) Das Gericht kann die Fristen kürzen. Es kann im Rahmen der gesetzlichen Prüfungsfristen auch Fristen festsetzen, vor deren Ablauf ein Antrag auf Prüfung unzulässig ist.
- (4) Die Fristen laufen vom Beginn der Unterbringung an. Lehnt das Gericht die Aussetzung oder Erledigungserklärung ab, so beginnen die Fristen mit der Entscheidung von neuem.

第67e條 司法審查

- (1) 法院得隨時審查是否暫停（拘束人身自由於特定場所之）保安處分之執行並付保護管束，或逕宣告終止保安處分之繼續執行。法院應於法定審查期限屆至前為之。
- (2) 保安處分之審查期限如下：
禁戒處分為六個月，
監護處分為一年，
保安監禁為一年，於執行十年後，審查期限為九個月。
- (3) 法院得縮短審查期限。法院亦得於法定審查期限範圍內另定審查期限，並於該期限屆至前駁回審查之聲請。
- (4) 審查期限安置於特定處所時起算。法院如駁回暫停或終止保安處分之執行者，審查期限應自該駁回裁判時起重行起算。

德國刑事訴訟法

§ 246a Vernehmung eines Sachverständigen vor Entscheidung über eine Unterbringung

- (1) Kommt in Betracht, dass die Unterbringung des Angeklagten in einem psychiatrischen Krankenhaus oder in der Sicherungsverwahrung angeordnet oder vorbehalten werden wird, so ist in der Hauptverhandlung ein Sachverständiger über den Zustand des Angeklagten und die Behandlungsaussichten zu vernehmen. Gleiches gilt, wenn das Gericht erwägt, die Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt anzuordnen.
- (2) Ist Anklage erhoben worden wegen einer in § 181b des Strafgesetzbuchs genannten Straftat zum Nachteil eines Minderjährigen und kommt die Erteilung einer Weisung nach § 153a dieses Gesetzes oder nach den §§ 56c, 59a Absatz 2 Satz 1 Nummer 4 oder § 68b Absatz 2 Satz 2 des Strafgesetzbuchs in Betracht, wonach sich der Angeklagte psychiatrisch, psycho- oder sozialtherapeutisch betreuen und behandeln zu lassen hat (Therapieweisung), soll ein Sachverständiger über den Zustand des Angeklagten und die Behandlungsaussichten vernommen werden, soweit dies erforderlich ist, um festzustellen, ob der Angeklagte einer solchen Betreuung und Behandlung bedarf.
- (3) Hat der Sachverständige den Angeklagten nicht schon früher untersucht, so soll ihm dazu vor der Hauptverhandlung Gelegenheit gegeben werden.

第 246a 條 決定監護處分前之專家證人訊問

- (1) 涉及是否判命被告監護處分或保安監禁者，法院應於主審程序聽取鑑定人關於報告的狀況與治療前景之意見。涉及衡量禁戒處分者，亦同。
- (2) 如被告被訴罪名為刑法第 181b 條所列之損及未成年人之犯罪，而考量依本法第 153a 條或依刑法第 56c 條、第 59a 條第 2 項第 1 句第 4 款或第 68b 條第 2 項第 2 句之宣告時，如涉及被告命被告接受精神、心理或社會治療（治療宣告）者，應就確定被告是否需要各該照顧與治療之事項，聽取鑑定人對於被告狀況與治療前景之意見。

(3) 如鑑定人在之前未對被告進行調查者，應使其於主審程序前有機會調查被告。

§ 454 Aussetzung des Restes einer Freiheitsstrafe zur Bewährung

(1) Die Entscheidung, ob die Vollstreckung des Restes einer Freiheitsstrafe zur Bewährung ausgesetzt werden soll (§§ 57 bis 58 des Strafgesetzbuches) sowie die Entscheidung, daß vor Ablauf einer bestimmten Frist ein solcher Antrag des Verurteilten unzulässig ist, trifft das Gericht ohne mündliche Verhandlung durch Beschluß. Die Staatsanwaltschaft, der Verurteilte und die Vollzugsanstalt sind zu hören. Der Verurteilte ist mündlich zu hören. Von der mündlichen Anhörung des Verurteilten kann abgesehen werden, wenn

1. die Staatsanwaltschaft und die Vollzugsanstalt die Aussetzung einer zeitigen Freiheitsstrafe befürworten und das Gericht die Aussetzung beabsichtigt,
2. der Verurteilte die Aussetzung beantragt hat, zur Zeit der Antragstellung
 - a) bei zeitiger Freiheitsstrafe noch nicht die Hälfte oder weniger als zwei Monate,
 - b) bei lebenslanger Freiheitsstrafe weniger als dreizehn Jahre
 der Strafe verbüßt hat und das Gericht den Antrag wegen verfrühter Antragstellung ablehnt oder
3. der Antrag des Verurteilten unzulässig ist (§ 57 Abs. 7, § 57a Abs. 4 des Strafgesetzbuches).

Das Gericht entscheidet zugleich, ob eine Anrechnung nach § 43 Abs. 10 Nr. 3 des Strafvollzugsgesetzes ausgeschlossen wird.

(2) Das Gericht holt das Gutachten eines Sachverständigen über den Verurteilten ein, wenn es erwägt, die Vollstreckung des Restes

1. der lebenslangen Freiheitsstrafe auszusetzen oder
2. einer zeitigen Freiheitsstrafe von mehr als zwei Jahren wegen einer Straftat der in § 66 Abs. 3 Satz 1 des Strafgesetzbuches bezeichneten Art auszusetzen und nicht auszuschließen ist, daß Gründe der öffentlichen Sicherheit einer vorzeitigen Entlassung des Verurteilten entgegenstehen.

Das Gutachten hat sich namentlich zu der Frage zu äußern, ob bei dem Verurteilten keine Gefahr mehr besteht, daß dessen durch die Tat zutage getretene Gefährlichkeit fortbesteht. Der Sachverständige ist mündlich zu hören, wobei der Staatsanwaltschaft, dem Verurteilten, seinem Verteidiger und der Vollzugsanstalt Gelegenheit zur Mitwirkung zu geben ist. Das Gericht kann von der mündlichen Anhörung des Sachverständigen absehen, wenn der Verurteilte, sein Verteidiger und die Staatsanwaltschaft darauf verzichten.

- (3) Gegen die Entscheidungen nach Absatz 1 ist sofortige Beschwerde zulässig. Die Beschwerde der Staatsanwaltschaft gegen den Beschluß, der die Aussetzung des Strafrestes anordnet, hat aufschiebende Wirkung.
- (4) Im Übrigen sind § 246a Absatz 2, § 268a Absatz 3, die §§ 268d, 453, 453a Absatz 1 und 3 sowie die §§ 453b und 453c entsprechend anzuwenden. Die Belehrung über die Aussetzung des Strafrestes wird mündlich erteilt; die Belehrung kann auch der Vollzugsanstalt übertragen werden. Die Belehrung soll unmittelbar vor der Entlassung erteilt werden.

第 454 條 暫停刑之執行（即假釋）並付保護管束

- (1) 法院關於是否暫停執行自由刑之剩餘刑期並付保護管束（刑法第 57 條至第 58 條），以及駁回受有罪判決人於一定期間屆滿前提出此聲請之裁判，不經言詞審理而以裁定為之。法院應聽取檢察官、受有罪判決人以及執行機構之意見。法院應言詞聽取受有罪判決人之意見。下列情形，得免言詞聽取受有罪判決人之意見：
 1. 檢察署與執行機構同意有期徒刑之暫停執行，且法院亦為此項裁定者；
 2. 受有罪判決人提出暫停執行之聲請時
 - a) 有期徒刑之執行尚未過一半之期間或未達兩個月，
 - b) 無期徒刑之執行未達十三年而法院以其過早提出聲請為由駁回其聲請者；或
 3. 受有罪判決人之聲請不合法（刑法第 57 條第 7 項、第 57a 條第 4 項）
法院應同時決定，是否排除刑事執行法第 43 條第 10 項第 3 款之扣抵。

- (2) 法院於考慮暫停執行下列刑罰之剩餘刑期時，應委由鑑定人提出鑑定意見：
1. 無期徒刑之假釋；或
 2. 因刑法第 66 條第 3 項第 1 句規定之犯罪類型而判決兩年以上有期徒刑，而因不能排除公共危險而無從提早釋放受有罪判決人者。
- 鑑定意見應特別就受有罪判決人是否不再繼續存在透過犯罪表現之危險性之問題表示意見。法院應言詞聽取鑑定人之意見，並給予檢察官、受有罪判決人及其辯護人以及執行機構參與之機會。如受有罪判決人、辯護人與檢察官放棄該言詞程序，法院得不行言詞聽取程序。
- (3) 不服第 1 項之裁定，得立即提起抗告。檢察官不服該裁定而提起之抗告，有暫停該裁定生效之效力。
- (4) 其他事項準用第 246a 條第 2 項、第 268a 條第 3 項、第 268d、453、453a 第 1、3 項、第 453b 條及第 453c 條之規定。假釋之諭知以口頭為之；亦得轉由執行機關為之。此諭知應於釋放前直接為之。

§ 463 Vollstreckung von Maßregeln der Besserung und Sicherung

- (1) Die Vorschriften über die Strafvollstreckung gelten für die Vollstreckung von Maßregeln der Besserung und Sicherung sinngemäß, soweit nichts anderes bestimmt ist.
- (2) § 453 gilt auch für die nach den §§ 68a bis 68d des Strafgesetzbuches zu treffenden Entscheidungen.
- (3) § 454 Abs. 1, 3 und 4 gilt auch für die nach § 67c Abs. 1, § 67d Abs. 2 und 3, § 67e Abs. 3, den §§ 68e, 68f Abs. 2 und § 72 Abs. 3 des Strafgesetzbuches zu treffenden Entscheidungen. In den Fällen des § 68e des Strafgesetzbuches bedarf es einer mündlichen Anhörung des Verurteilten nicht. § 454 Abs. 2 findet in den Fällen des § 67d Absatz 2 und 3 und des § 72 Absatz 3 des Strafgesetzbuches unabhängig von den dort genannten Straftaten sowie bei Prüfung der Voraussetzungen des § 67c Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 des Strafgesetzbuches auch unabhängig davon, ob das Gericht eine Aussetzung erwägt, entsprechende Anwendung, soweit das Gericht über die Vollstreckung der Sicherungsverwahrung zu entscheiden hat; im

Übrigen findet § 454 Abs. 2 bei den dort genannten Straftaten Anwendung. Zur Vorbereitung der Entscheidung nach § 67d Abs. 3 des Strafgesetzbuches sowie der nachfolgenden Entscheidungen nach § 67d Abs. 2 des Strafgesetzbuches hat das Gericht das Gutachten eines Sachverständigen namentlich zu der Frage einzuholen, ob von dem Verurteilten weiterhin erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten sind. Ist die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung angeordnet worden, bestellt das Gericht dem Verurteilten, der keinen Verteidiger hat, rechtzeitig vor einer Entscheidung nach § 67c Absatz 1 des Strafgesetzbuches einen Verteidiger.

- (4) Im Rahmen der Überprüfung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (§ 63 des Strafgesetzbuches) nach § 67e des Strafgesetzbuches ist eine gutachterliche Stellungnahme der Maßregelvollzugseinrichtung einzuholen, in der der Verurteilte untergebracht ist. Das Gericht soll nach jeweils drei Jahren, ab einer Dauer der Unterbringung von sechs Jahren nach jeweils zwei Jahren vollzogener Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus das Gutachten eines Sachverständigen einholen. Der Sachverständige darf weder im Rahmen des Vollzugs der Unterbringung mit der Behandlung der untergebrachten Person befasst gewesen sein noch in dem psychiatrischen Krankenhaus arbeiten, in dem sich die untergebrachte Person befindet, noch soll er das letzte Gutachten bei einer vorangegangenen Überprüfung erstellt haben. Der Sachverständige, der für das erste Gutachten im Rahmen einer Überprüfung der Unterbringung herangezogen wird, soll auch nicht das Gutachten in dem Verfahren erstellt haben, in dem die Unterbringung oder deren späterer Vollzug angeordnet worden ist. Mit der Begutachtung sollen nur ärztliche oder psychologische Sachverständige beauftragt werden, die über forensisch-psychiatrische Sachkunde und Erfahrung verfügen. Dem Sachverständigen ist Einsicht in die Patientendaten des Krankenhauses über die untergebrachte Person zu gewähren. § 454 Abs. 2 gilt entsprechend. Der untergebrachten Person, die keinen Verteidiger hat, bestellt das Gericht für die Überprüfung der Unterbringung, bei der nach Satz 2 das Gutachten eines Sachverständigen eingeholt werden soll, einen Verteidiger.

- (5) § 455 Abs. 1 ist nicht anzuwenden, wenn die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus angeordnet ist. Ist die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt oder in der Sicherungsverwahrung angeordnet worden und verfällt der Verurteilte in Geisteskrankheit, so kann die Vollstreckung der Maßregel aufgeschoben werden. § 456 ist nicht anzuwenden, wenn die Unterbringung des Verurteilten in der Sicherungsverwahrung angeordnet ist.
- (6) § 462 gilt auch für die nach § 67 Absatz 3, 5 Satz 2 und Absatz 6, den §§ 67a und 67c Abs. 2, § 67d Abs. 5 und 6, den §§ 67g, 67h und 69a Abs. 7 sowie den §§ 70a und 70b des Strafgesetzbuches zu treffenden Entscheidungen. In den Fällen des § 67d Absatz 6 des Strafgesetzbuches ist der Verurteilte mündlich zu hören. Das Gericht erklärt die Anordnung von Maßnahmen nach § 67h Abs. 1 Satz 1 und 2 des Strafgesetzbuchs für sofort vollziehbar, wenn erhebliche rechtswidrige Taten des Verurteilten drohen.
- (7) Für die Anwendung des § 462a Abs. 1 steht die Führungsaufsicht in den Fällen des § 67c Abs. 1, des § 67d Abs. 2 bis 6 und des § 68f des Strafgesetzbuches der Aussetzung eines Strafrestes gleich.
- (8) Wird die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung vollstreckt, bestellt das Gericht dem Verurteilten, der keinen Verteidiger hat, für die Verfahren über die auf dem Gebiet der Vollstreckung zu treffenden gerichtlichen Entscheidungen einen Verteidiger. Die Bestellung hat rechtzeitig vor der ersten gerichtlichen Entscheidung zu erfolgen und gilt auch für jedes weitere Verfahren, solange die Bestellung nicht aufgehoben wird.

第463條 保安處分之執行

- (1) 除法律另有規定外，保安處分之執行準用刑罰執行之規定。
- (2) 第453條亦適用於依刑法第68a條至第68d條所為之決定。
- (3) 第454條第1、3、4項亦適用於依刑法第67c條第1項、第67d條第2、3項、第67e條第3項、第68e條、第68f條第2項及第72條第3項所為之決定。於刑法第68e條之情況，不必言詞聽取受有罪判決人之意見。第454條第2項

適用於刑法第 67d 條第 2、3 項與第 72 條第 3 項之情況，而不論各該條文所示犯罪行為，亦適用於刑法第 67c 條第 1 項第 1 句第 1 款要件之審查，只要法院之決定涉及保安監禁之執行，而不論法院是否考慮暫停執行；其餘情況，第 454 條第 2 項適用於各該條文所示之犯罪行為。為準備依刑法第 67d 條第 3 項之決定以及刑法第 67d 條第 2 項之後續決定，法院應特別就是否預期受有罪判決人將繼續為重要性之違法行為之問題委請鑑定人提出意見。如法院命保安監禁，應於做成刑法第 67c 條第 1 項之決定前，及時為無辯護人之受有罪判決人指定辯護人。

- (4) 依刑法第 67e 條之監護處分（刑法第 63 條）之審查事項，應獲取受處分人所在之保安處分執行機構內之專家意見。法院應每三年、監護處分執行達六年以上則每兩年委請鑑定人提出鑑定意見。該鑑定人不得在監護處分執行期間參與受處分人之治療過程，不得在該受處分人所在之執行醫療院所工作，亦不得於之前的法定審查程序中提出最後鑑定報告。在監護處分審查中提出第一次鑑定意見之鑑定人，亦不得參與之後命監護處分與執行審查程序的鑑定。限於具備司法精神專業與經驗之醫師或心理師始得命為鑑定人。鑑定人得查閱受處分人的醫院病歷資料。第 454 條第 2 項規定準用之。於依第 2 句獲取鑑定人意見之監護處分審查程序中，如受監護處分人未委任辯護人，法院應為其指定辯護人。
- (5) 第 455 條第 1 項之規定，於監護處分不適用。禁戒處分或保安監禁之宣告，如受有罪判決人限於精神疾患，得延後該保安處分之執行。第 456 條之規定於保安監禁不適用之。
- (6) 第 462 條亦適用於依刑法第 67 條第 3 項、第 5 項第 2 句與第 6 項、第 67a 條、第 67a 條、第 67c 條第 2 項、第 67d 條第 5、6 項、第 67g、67h 條、第 69a 條第 7 項以及第 70a、70b 條所為之決定。依刑法第 67d 條第 6 項規定之情況，應言詞聽取受有罪判決人之意見。如受有罪判決人有立即為重要性違法行為之危害者，法院應宣告刑法第 67h 條第 1 項第 1、2 句之措施得立即執行。
- (7) 對於第 462a 條第 1 項之適用，刑法第 67c 條第 1 項、第 67d 條第 2 至 6 項之與第 58f 條行為監督的情況相當於暫停執行剩餘刑罰。
- (8) 如執行保安監禁，法院應就該執行事項有關之法院決定程序為無辯護人之受有罪判決人指定辯護人。該辯護人之指定應於法院之第一次決定前及時為之，如該指定未經撤銷，適用於之後之程序。

【參考文獻】

中文文獻

專書、期刊與學位論文

- 吳忻穎、林晉佑（2020），責任能力調查與監護處分執行現況之探討，矯政期刊，第9卷第1期，頁71-107。
- 吳忻穎（2021），扭曲的正義：檢察官面對的殘酷真相，走向崩潰的檢警與媒體，新北：聯經。
- 吳忻穎（2021），精神障礙者的刑事責任能力判斷與司法精神鑑定——以德國法及實務為借鏡，月旦醫事法報告，60期，頁151-177。
- 張麗卿（2021），精神病犯的鑑定與監護處分——兼談殺警案與弑母案，月旦法學雜誌，第309期，頁57-79。
- 黃菁瑜（2018），行為人再犯、矯治及再社會化可能性——以英國之理論與實務運作狀況為例，檢察新論，第23期，頁90-101。
- 楊添圍（2017），精神鑑定之實務與挑戰，月旦醫事法報告，第9期，頁9-19。
- 潘怡宏（2021），刑法監護處分制度之修正芻議——取徑德國、奧地利與瑞士刑法，刑事政策與犯罪防治研究，第28期，頁95-242。
- 鍾金錦（2015），從精神疾病論刑事責任能力與制裁效果，國立中正大學法律學系研究所碩士論文。

網路資源

- The News Lens 關鍵評論（2022），立院三讀通過精障者犯罪監護處分「可延長且無次數上限」，王婉諭：很失望，形同終身監禁，連結：<https://www.thenewslens.com/article/162198>。
- 方華香（2021），中華民國刑法第87條及第98條條文修正草案評估報告，立法院法制局法案評估報告（編號：1638），連結：<https://www.ly.gov.tw/Pages/Detail.aspx?nodeid=5249&pid=210356>。
- 立法院法律系統—中華民國刑法，連結：<https://lis.ly.gov.tw/lglawc/lawsingle?000453C62E0E00000000000000000000A000000002FFFFFFA00^04536023103100^00004033001>。
- 行政院（2021），行政院會通過「中華民國刑法」、「保安處分執行法」等相關條文修正草案 蘇揆：盼社會安全網更周全有效，連結：<https://www.ey.gov.tw/Page/9277F759E41CCD91/317b7e06-fb5c-48b4-9459-13abca032ef1>。
- 行政院（2021），中華民國刑法第87條、第98條修正草案—總說明及修正條文對照表，連結：<https://www.ey.gov.tw/Page/AE106A22FAE592FD/211960e1-503e-462d-8e50-f9ebcdd64a32>。

- 法務部（2019），法務統計年報（107年），連結：https://www.rjsd.moj.gov.tw/rjsdweb/book/Book_Detail.aspx?book_id=350。
- 法務部（2021），法務統計年報（109年），連結：https://www.rjsd.moj.gov.tw/rjsdweb/book/Book_Detail.aspx?book_id=491。
- 財團法人民間司法改革基金會（2022），會後新聞稿 | 反對無效監護處分修法公民團體聯合記者會，連結：<https://www.jrf.org.tw/articles/2201>。
- 監察院（2019），監察院108司調0019號調查報告，連結：<https://www.cy.gov.tw/CyBsBoxContent.aspx?n=133&s=6478>。
- 聯合新聞網（2021），立院初審精障犯罪監護處分修法 關鍵條文保留協商，連結：<https://udn.com/news/story/6656/5924625>。

外文（德文、英文）文獻

- Best, Dominik/Rössner, Dieter 2007. 2.5.3 Die Maßregeln der Besserung und Sicherung. In: Kröber, Hans-Ludwig/Dölling, Dieter/Leygraf, Norbert/Saß Henning (Hrsg.). Handbuch der forensischen Psychiatrie: Band 1: Strafrechtliche Grundlagen der Forensischen Psychiatrie, Heidelberg, S. 250-288. (zit. als Kröber/Dölling/Leygraf/Saß/Best/Rössner, Handbuch der forensischen Psychiatrie: Band 1.)
- Boetticher, Axel/Kröber, Hans-Ludwig/Müller-Isberner, Rüdiger/Böhm, Klaus Michael/Müller-Metz, Reinhard/Wolf, Thomas 2006. Mindestanforderungen für Prognosegutachten, NStZ 2006 (10), S.537-544. (zit. als *Boetticher/Kröber/Müller-Isberner/Böhm/Müller-Metz/Wolf*, NStZ 2006, 537.)
- Boetticher, Axel/Koller, Matthias/Böhm, Klaus Michael/Brettel, Hauke/Dölling, Dieter/Höffler, Katrin/Müller-Metz, Reinhard/Pfister, Wolfgang/Schneider, Ursula/Schöch, Heinz/Wolf, Thomas 2019. Empfehlungen für Prognosegutachten: Rechtliche Rahmenbedingungen für Prognosen im Strafverfahren, Forens Psychiatr Psychol Kriminol 13 (2019), S. 305-333. (zit. als *Boetticher/Koller/Böhm/Brettel/Dölling/Höffler/Müller-Metz/Pfister/Schneider/Schöch/Wolf*, Forens Psychiatr Psychol Kriminol 13, 305.)
- Brettel, Hauke/Höffler, Katrin 2016. Der aktuelle „Entwurf eines Gesetzes zur Novellierung des Rechts der Unterbringung“ und seine Auswirkungen auf die Begutachtungspraxis, Medstra 2016 (2), S. 67-71. (zit. als *Brettel/Höffler*, Medstra 2016, 67.)
- Dessecker, Axel 2004. Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit : Eine Untersuchung zum Maßregelrecht, Berlin. (zit. als *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit.)
- Dessecker, Axel 2008. Lebenslange Freiheitsstrafe, Sicherungsverwahrung und Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus: Dauer und Gründe der Beendigung im Jahr 2006, Wiesbaden.

- Dessecker, Axel 2019. Eine Zwischenbilanz kriminologischer Forschung über stationäre Maßregeln, in: Dessecker, Axel/Harrendorf, Stefan/Höffler, Katrin (Hrsg.), *Angewandte Kriminologie – justizbezogene Forschung: 12. Kriminalwissenschaftliches Kolloquium und Symposium zu Ehren von Jörg-Martin Jehle, 22./23. Juni 2018, Göttingen*, S. 71-88. (zit. als *Dessecker, Eine Zwischenbilanz kriminologischer Forschung über stationäre Maßregeln*.)
- Deutscher Bundestag 2012. Drucksache 17/9874, 06. 06. 2012 (zit. als BT-Drucks. 17/9874.)
- Deutscher Bundestag 2016. Drucksache 18/7244, 13.01.2016 (zit. als BT-Drucks. 18/7244.)
- Deutscher Bundestag 2020. Drucksache 19/19859, 10.06.2020 (zit. als BT-Drucks. 19/19859.)
- Eisenberg, Ulrich/Hackethal, Achim 1998. „Gesetz zur Bekämpfung von Sexualdelikten und anderen gefährlichen Straftaten“ vom 26. 1. 1998, *ZfStrVo* 1998, S. 196-202. (zit. als *Eisenberg/Hackethal, ZfStrVo* 1998, 196.)
- Eusterschulte, Beate/Eucker, Sabine/Rohner, Anne 2021. Kapitel 27: Unterbringung im Maßregelvollzug gem. § 63 StGB, in: Dreßing, Harald/Habermeyer, Elmar (Hrsg.), *Psychiatrische Begutachtung: ein praktisches Handbuch für Ärzte und Juristen*, 7. Auflage, München, S. 407–432. (zit. als *Eusterschulte/Eucker/Rohner, Unterbringung im Maßregelvollzug gem. § 63 StGB*.)
- Fangerau, Heiner 2014. Medizin und geschlossene Unterbringung: Von der Spannung zwischen ärztlicher Ethik und gesellschaftlichem Auftrag, in: Dudeck, Manuela/Kaspar, Johannes/Lindemann, Michael (Hrsg.), *Baden-Baden*, 73-85. (zit. als *Fangerau, Medizin und geschlossene Unterbringung*.)
- Fischer, Thomas 2020. *Strafgesetzbuch und Nebengesetze*, 67. Auflage, München. (zit. als *Fischer, StGB*.)
- Kaspar, Johannes 2014. Der Fall »Mollath« und die Folgen - zur Reform der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus gem. § 63 StGB, in: Dudeck, Manuela/Kaspar, Johannes/Lindemann, Michael (Hrsg.), *Baden-Baden*, S. 103-134. (zit. als *Kaspar, Der Fall »Mollath« und die Folgen*.)
- Kaspar, Johannes/Schmidt, Philipp 2016. Engere Grenzen nur in engen Grenzen: zur Novellierung des Rechts der Unterbringung gem. § 63 StGB, *ZIS* 11 (2016), S. 756-762. (zit. als *Kaspar/Schmidt, ZIS* 11, 756.)
- Kröber, Hans-Ludwig/ Brettel, Hauke/ Rettenberger, Martin/ Stübner, Susanne 2019. Empfehlungen für Prognosegutachten: Erfahrungswissenschaftliche Empfehlungen für kriminalprognostische Gutachten 2019. *Forens Psychiatr Psychol Kriminol* 13 (2019), S. 334-342. (zit. als *Kröber / Brettel / Rettenberger / Stübner, Forens Psychiatr Psychol Kriminol* 13, 334.)
- Lackner, Karl/Kühl, Kristian 2018. *Strafgesetzbuch*, 29. Auflage, München. (zit. als *Lackner/ Kühl/Bearbeiter StGB*.)

- Meier, Bernd-Dieter 2016. Kriminologie, 5. Auflage, München. (zit. als *Meier*, Kriminologie.)
- Morgenstern, Christine 2011. Bestrafen, Verwahren und danach Therapieren? -Das neue Therapie-Unterbringungsgesetz in der Kritik, NK 23-2 (2011), S. 55-59. (zit. als *Morgenstern*, NK 23-2 (2011), 55.)
- Orlob, Stefan 2014. Begutachtung im Maßregelvollzug – Aufgaben und Probleme, in: Dudeck, Manuela/Kaspar, Johannes/Lindemann, Michael (Hrsg.), Baden-Baden, S. 39-71. (zit. als *Orlob*, Begutachtung im Maßregelvollzug.)
- Rosenau, Henning 2021. Kapitel 8: Rechtliche Grundlagen der psychiatrischen Begutachtung, in: Dreßing, Harald/Habermeyer, Elmar (Hrsg.), Psychiatrische Begutachtung: ein praktisches Handbuch für Ärzte und Juristen, 7. Auflage, München, S. 85–150. (zit. als *Rosenau*, Rechtliche Grundlagen der psychiatrischen Begutachtung.)
- Rosenau, Henning 2021. Kapitel 9: Der Sachverständige im Verfahren und in der Verhandlung, in: Dreßing, Harald/Habermeyer, Elmar (Hrsg.), Psychiatrische Begutachtung: ein praktisches Handbuch für Ärzte und Juristen, 7. Auflage, München, S. 151–162. (zit. als *Rosenau*, Der Sachverständige im Verfahren und in der Verhandlung.)
- Schönke, Adolf/Schröder, Horst 2019. Strafgesetzbuch, 30. Auflage, München. (zit. als Schönke/Schröder/*Bearbeiter*, StGB.)
- Statistisches Bundesamt (Destatis): Strafvollzug- Demographische und kriminologische Merkmale der Strafgefangenen am 31.03. - Fachserie 10 Reihe 4.1– 2020: https://www.statistischebibliothek.de/mir/receive/DEHeft_mods_00135526 (abgerufen am 12.10.2021) (zit. als Statistisches Bundesamt, Strafvollzug– 2020.)
- Strate, Gerhard 2014. Der Fall Mollath: vom Versagen der Justiz und Psychiatrie, Zürich.
- Stübner, Susanne 2015. Reform des Maßregelrechts – Anmerkungen aus psychiatrischer Sicht, NK 27-1 (2015), S. 13-24. (zit. als *Stübner*, NK 27-1 (2015), 13.)
- Trenckmann, Bettina 2018. L. Vollstreckungsrecht der freiheitsentziehenden Maßregeln nach § 63 und § 64 StGB, in: Kammeier, Heinz/Pollähne, Helmut (Hrsg.), Maßregelvollzugsrecht, 4. Auflage, Berlin, S. 489-636. (zit. Als *Trenckmann*, in: Kammeier/Pollähne, Maßregelvollzugsrecht.)
- Walmsley, Roy 2018. World prison population list. 12. Aufl. London: International Centre for Prison Studies.
- Wertz, Maximilian/Kury, Helmut/Rettenberger, Martin 2018. Umsetzung von Mindestanforderungen für Prognosegutachten in der Praxis, Forens Psychiatr Psychol Kriminol 12 (2018), S. 51-60. (zit. als *Wertz/Kury/Rettenberger*, Forens Psychiatr Psychol Kriminol 12, 51.)