

# 調 查 報 告

壹、調查緣起：(依據前監察委員黃肇珩陳訴)委員自動調查。

貳、調查對象：考試院。

參、案由：據訴，其於退休時依法請領政務人員退職酬勞金並辦理優惠存款在案，現因公職人員年資併社團專職人員年資計發退離給與處理條例之規定，除重新核算扣除社團專職人員之投保年資外，並追繳已經支領之優惠存款利息，除侵害財產權外，並涉有違反法律不溯及既往原則、時效制度、比例原則與信賴保護原則等法治國基本原則之疑義，均有詳加釐清並深入調查之必要等情案。

肆、調查依據：本院107年5月16日院台調壹字第1070800190號函，並派調查官陳先成、調查專員游采熒協助調查。

伍、調查重點：

一、公職人員年資併社團專職人員年資計發退離給與處理條例相關規定，有無侵害財產權。

二、公職人員年資併社團專職人員年資計發退離給與處理條例有無涉有違反法律不溯及既往原則、時效制度、比例原則與信賴保護原則等法治國基本原則。

陸、調查事實：

本案是依據前中央通訊社記者、前監察委員黃肇珩等陳訴：其於退休時依法請領政務人員退職酬勞金並辦理優惠存款在案，現因公職人員年資併社團專職人員年資計發退離給與處理條例之規定，除重新核算扣除社團專職人員之投保年資外，並追繳已經支領之優惠存款利息，除侵害財產權外，並涉有違反法律不溯及既往原則、

時效制度、比例原則與信賴保護原則等法治國基本原則之疑義，均有詳加釐清並深入調查之必要等情乙案，經向考試院及銓敘部調閱相關卷證資料，並於民國(下同)108年3月18、19日諮詢專家學者國立臺灣大學法律學系林明鏘教授、東吳大學法律學系陳清秀教授、國立臺北大學法律學系陳愛娥教授、東吳大學法律學系董保城教授、中國文化大學法律學系李復甸教授、東吳大學法律學系李念祖教授及國立政治大學法律學系劉宗德教授等，茲綜整調查事實如下：

一、陳訴要旨：

- (一)公職人員年資併社團專職人員年資計發退離給與處理條例條例第5條，重行核計退離給與後，將已領取之退離給與書面處分返還，溯及既往追索，侵害財產權保障。
- (二)公職人員年資併社團專職人員年資計發退離給與處理條例第19條、第20條與第21條適用對象與範圍包括已退休政務人員，違反法律溯及既往原則。
- (三)公職人員年資併社團專職人員年資計發退離給與處理條例第19條、第20條與第21條適用對象與範圍包括已退休政務人員，其調降之給付並不符合「退休公務員俸給與職等支付符合身分尊嚴」之價金，致公務員老年生活喪失安全保障，違反最小侵害原則。

二、現行法律時效規定摘要

- (一)民法第125條規定：「請求權，因十五年間不行使而消滅。」
- (二)行政程序法
  - 1、第131條規定：「公法上之請求權，於請求權人為行政機關時，除法律另有規定外，因五年間不行使而消滅；於請求權人為人民時，除法律另有規

定外，因十年間不行使而消滅（第1項）。公法上請求權，因時效完成而當然消滅（第2項）。前項時效，因行政機關為實現該權利所作成之行政處分而中斷（第3項）」。

2、第132條規定：「行政處分因撤銷、廢止或其他事由而溯及既往失效時，自該處分失效時起，已中斷之時效視為不中斷」。

3、第133條規定：「因行政處分而中斷之時效，自行政處分不得訴請撤銷或因其他原因失其效力後，重行起算」。

4、第133條規定：「因行政處分而中斷時效之請求權，於行政處分不得訴請撤銷後，其原有時效期間不滿五年者，因中斷而重行起算之時效期間為五年」。

（三）刑法第80條規定：「追訴權，因下列期間內未起訴而消滅：一、犯最重本刑為死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑之罪者，三十年。但發生死亡結果者，不在此限。二、犯最重本刑為三年以上十年未滿有期徒刑之罪者，二十年。三、犯最重本刑為一年以上三年未滿有期徒刑之罪者，十年。四、犯最重本刑為一年未滿有期徒刑、拘役或罰金之罪者，五年。前項期間自犯罪成立之日起算。但犯罪行為有繼續之狀態者，自行為終了之日起算。」

### 三、考試院查復意旨

（一）依公職人員年資併社團專職人員年資計發退離給與處理條例（下稱社團年資處理條例）規定，銓敘部代辦考試院函或自行作成之行政處分，包括：（一）對於具處理條例年資之政務人員變更審定退職年資、給與及優惠存款金額；（二）向領受人（政務人員）追繳溢領金額；（三）領受人未依限返還時，續

向社團連帶追繳；(四)公務人員(非政務人員)年資重行核計結果，逕向所屬社團追繳等四種類型之處分。茲就其法律爭議說明如下：

#### 考試院說明

1、事實查證：有關訴願人不服前開之處分，提起訴願，考試院訴願審議委員會均依法進行審議。其中為審議黃肇珩君、蔡憲六君、林豐正君等因變更退職給與事件提起訴願。考試院為調查事實，就中央通訊社是否屬社團年資處理條例規範之範疇、中國青年救國團曾否隸屬國防部及相關年資得否採計等相關疑義，函請銓敘部補充答辯並派員於107年9月17日訴願審議委員會第12屆第50次審查會列席說明以及附具事證理由。另就中國廣播股份有限公司因返還公務人員康員已支領社團專職人員年資退離給與事件訴願案，亦請銓敘部派員於同年12月3日第12屆第55次審查會列席說明，嗣銓敘部依訴願法第58條規定重新審查後，自行撤銷原處分。

#### 2、法律爭議：

##### (1) 現行規定：

〈1〉依社團年資處理條例第4條規定，公職人員仍支領退離給與者，由核發機關扣除已採計社團專職人員年資後，依其原核定退職案適用之法令規定重行核計，自107年5月12日起，變更審定退職年資及退職給與。

〈2〉依社團年資處理條例第5條規定，公職人員仍支領退離給與者，扣除同條例第2條第2款所列社團及其相關機構之專職人員年資，重行核計退離給與後，有溢領退離給與者，退職政務人員由領受人或其所屬社團連帶返還

之；政務人員以外之退休人員由其所屬社團返還。

(2) 訴願主要爭議如下：

〈1〉原處分所依據之社團年資處理條例有違反法律不溯及既往、信賴保護、比例原則及平等原則等違憲情事。

〈2〉黃肇珩君、蔡憲六君、林豐正君、中央通訊社、世界自由民主聯盟中華民國總會等認為其非社團(政黨)相關團體，不屬於社團年資處理條例規範之範疇。

〈3〉原處分機關未踐行正當行政程序及行政處分所適用法令計算溢領之退離給與顯有違誤等。

3、考試院訴願審議委員會見解：

(1) 茲以我國早期政經環境特殊，部分社團專職人員年資，經採計為公職退休(職、伍)年資並核發退離給與(含社團專職人員投保公保年資之養老給付依規定辦理優惠存款所獲利息)，固有其時空背景；惟106年5月10日公布施行之社團年資處理條例已明定，公職人員仍支領退離給與者，扣除同條例第2條第2款所列社團及其相關機構之專職人員年資，重行核計退離給與後，則相關機關自應依該條例規定辦理。綜上，原處分機關依社團年資處理條例規定重行核計後，變更審定訴願人退職年資及退職給與、函請訴願人返還溢領退離給與之處分，洵無違誤。至訴願人主張社團年資處理條例有違反法律不溯既往及信賴保護原則等違憲情事，主管機關應主動聲請大法官釋憲，按司法院大法官審理案件法第5條第1項第1款規定「中央或地方

機關，於其行使職權，適用憲法發生疑義，或因行使職權與其他機關之職權，發生適用憲法之爭議，或適用法律與命令發生有牴觸憲法之疑義者」，得聲請解釋憲法，本委員會職司訴願案件審議，並無合於上開規定得為聲請之情事；而訴願人請求主管機關（按：社團年資處理條例第3條明定，該條例之法制主管機關為銓敘部）聲請釋憲，依行政程序法第168條規定，應以陳情方式表達其願望。是有關前開請求事項，尚非得循訴願程序請求救濟。

- (2) 考試院為調查事實，先後函請銓敘部就中央通訊社何以屬該條所稱「社團專職人員」，附具事實理由派員列席說明，該部列席人員則說明略以，社團年資處理條例第2條立法說明載以，該條係為明確界定條例所定公職人員、社團專職人員及退離給與之範圍，所定社團以過去政策決定從寬准予採計之社團及其相關機構為範圍；復以立法過程中，立法委員為免採列舉方式，有掛一漏萬情形，故除臚列中國國民黨各級黨部等8個社團外，並以「等社團及其相關機構」之文字概括，至於社團專職人員之範圍，應透過實質認定方式為之。另針對中國青年救國團曾否隸屬國防部及相關年資得否採計等疑義，函請銓敘部洽國防部查明或派員列席說明。據銓敘部說明，該部並無58年12月23日以前辦理退休（職）之公（政）務人員曾獲採認救國團年資之案例，且訴願人任職救國團之年資，不論在隸屬國防部期間或解除隸屬關係之後，依其退職時適用之政務官退職酬勞金給與條例規定，均非得合併計算核給退職給與，而

係依考試院58考台秘二字第2388號令從寬准予併計，究其性質難謂不屬社團年資處理條例第2條第2款所稱社團專職人員之年資。

- (3) 為使訴願人確知追繳金額與計算方式及重行核計退職年資是否無誤，函請銓敘部就其原採計社團專職人員年資檢證(包括其原經核定之退職處分、政務人員退職酬勞金給與事實表、專職人員年資證明、追繳金額與計算方式等)補充答辯，並將相關證據資料全份函送訴願人。原處分機關就上開事件均予以查證，依變更審定處分及社團年資處理條例規定，重行核計退職給與，及向所屬社團請求返還，依法尚無違誤。

4、考試院訴願審議委員會委員提出不同意見情形如下：

- (1) 張世賢委員提出不同意見書：

- 〈1〉第12屆第50次會議討論事項(第1案、第2案、第3案、第6案、第7案、第8案)
- 〈2〉第12屆第51次會議討論事項(第3案、第7案、第8案)
- 〈3〉第12屆第52次會議討論事項(第1~12案)
- 〈4〉第12屆第54次會議討論事項(第1案)
- 〈5〉第12屆第57次會議討論事項(第1~4案)

- (2) 蔡志方委員提出不同意見書：

- 〈1〉第12屆第50次會議討論事項(第2案、第5案、第6案、第7案、第8案)
- 〈2〉第12屆第51次會議討論事項(第7案、第8案、第9案)
- 〈3〉第12屆第52次會議討論事項(第1~12案)
- 〈4〉第12屆第54次會議討論事項(第1案)

- (3) 林明鏘委員提出不同意見書：

〈1〉第12屆第50次會議討論事項(第2案、第6案、第7案、第8案)

〈2〉第12屆第51次會議討論事項(第7案、第8案、第9案)

〈3〉第12屆第57次會議討論事項(第3案、第4案)

(4) 蕭文生委員提出不同意見書：

〈1〉第12屆第51次會議討論事項(第7案、第8案、第9案)

〈2〉第12屆第57次會議討論事項(第3案、第4案)

(二)「社團年資處理條例」第2條規定：「本條例用詞，定義如下：一、公職人員：指公務、政務、軍職、教育、公營事業及民選首長等人員，於退休(職、伍)時，採認本條例所定社團專職人員年資併計核發退離給與者。二、社團專職人員：指中國國民黨各級黨部、中華民國民眾服務總社及其分社、中國青年反共救國團、中國童子軍總會、中國大陸災胞救濟總會、世界反共聯盟中國分會、亞洲人民反共聯盟中國總會、三民主義大同盟等社團及其相關機構之專職人員。三、退離給與：指退休(職、伍)金及優惠存款利息。」之疑義：1. 該條立法目的為何？是否屬個案性立法？貴院立場為何？2. 該條第2款社團核定併計之法令依據為何？其後何時廢止？廢止之理由為何？3. 社團與公職退離給與核定併計之法定主管機關為何？當時所為「年資併計核發退離給與」之行政處分，是否為違法行政處分？如是，有無議處相關失職人員，或以圖利罪移送司法機關審理？

考試院說明：

1、社團年資處理條例之立法目的與過程

(1) 查社團年資處理條例係由時代力量黨團及立

法委員陳其邁等20人擬具草案並經立法院之法制作業程序審議，非由銓敘部擬議後報請考試院送請立法院審議之法案。先予敘明。

(2) 相關立法目的與過程如下：

〈1〉前開2草案經立法院第9屆第2會期第3、6次會議報告決定：交司法及法制委員會審查。

〈2〉105年12月22日立法院司法及法制委員會召開第9屆第2會期第23次會議併案審查，並邀請提案黨團、提案委員列席說明及請相關機關列席答覆委員詢問。其中提案黨團及委員說明提案理由略以，鑑於不具公務機關地位之政黨（社團）與其相關機構團體之年資採計為公務人員退休年資，以國家預算支應不具公務機關地位之政黨（社團）與相關年資給與，違反公務人員退休法規定，與法治國原則相違，基於追求轉型正義，完備公務員退休、退職制度，爰增定專法，處理公教人員退職、退休併計黨務（社團）年資所溢領之給與並於專法中明定適用之社團名稱、適用對象、社團年資計算、主管機關、資訊公開等相關規範，以作為各主管機關全面重新核算是類人員之退休年資、退離給與及溢領給與追繳事宜之依據（詳立法院公報第106卷第42期院會紀錄，如附件1）。全案經委員會逐條審查後，其名稱及各條文均修正通過，併案擬具審查報告提請院會公決；院會討論前，須交由黨團協商。

〈3〉106年4月24日進行黨團協商。

〈4〉106年4月25日進行二讀及三讀程序。

〈5〉106年5月10日總統令公布並自公布日施行。

(3) 查立法權只能就不特定之人或抽象之事件做假設性的規範，不得就特定人或具體事件予以處理或專為特定具體事件立法，此為禁止個案性立法之原則，次查社團年資處理條例係由時代力量黨團及立法委員陳其邁等20人擬具草案並提案審查通過，非由銓敘部擬議後，送經立法機關制定。因此，有關社團年資處理條例是否為個案性立法一節，事涉立法專業，且為尊重立法院之立法權，爰尚難論斷。

## 2、社團年資處理條例第2條第2款社團核定併計之法令依據及廢止相關事宜

(1) 由於我國早期政經環境特殊，政府考量部分社團之設立目的、實際從事業務及人員進用方式、待遇支薪等均類同行政部門，爰陸續報經考試院同意相關年資採計規定；說明如下：

〈1〉58年間首先同意「中國青年反共救國團」及「中國大陸災胞救濟總會」專任人員得予採計為退休年資。

〈2〉59年擴及「世界反共聯盟中華民國分會」(以下簡稱為世盟)及「亞洲人民反共聯盟中華民國總會」(以下簡稱為亞盟)等專任人員。

〈3〉60年發布「中華民國民眾服務總社專職人員暨公務人員服務年資互相採計要點」(以下簡稱採計要點)准許民眾服務總社專職人員比照前述社團專職人員年資採計。

〈4〉64年同意「中國童子軍總會及所屬各級理事會」專任人員服務年資採計。

〈5〉65年同意「參加政府工作之黨務工作人員年資」，於依公務人員退休法退休時准予採認。

〈6〉72年同意「三民主義大同盟」專任人員服務

年資比照「世盟」、「亞盟」專任人員之例採計。

(2) 相關檢討及廢止事宜：

〈1〉 76年間採取斷源措施：

《1》 隨著政府宣布解嚴，人民可依法組黨結社、參加集會遊行及從事政治活動等。此時若僅有前開特定社團專職人員年資得併公務人員年資，其他社團或人民團體卻無相關採計規定，實有失公允。有鑑於此，業進行下列檢討措施：

[1] 76年配合新人事制度之推行，函請考試院明令廢止前開採計要點及其他團體年資之採計。案經考試院76年12月3日第7屆第153次會議決議：採計要點及上開各團體服務年資採計案均自76年12月3日廢止。因此，76年12月3日之後進用人員，其曾任前開社團專職人員年資均不得採計為公務人員退休年資。

[2] 嗣後銓敘部以該採計要點廢止前已轉任公務人員者於辦理退休撫卹時，曾任前開社團專職人員年資是否仍得併計，尚有疑義，爰報經考試院77年7月28日第7屆第185次會議決議：採計要點廢止前，已任公務人員者，依法令不溯既往暨基於保障既得權益之觀點，於退休、撫卹時仍得併計上述團體專職人員年資；但採計要點廢止後始轉任公務人員者，即不得併計。易言之，於採計要點76年12月3日廢止前已經轉任公務人員者，始得採計是類社團年資為公務人

員退休年資。

《2》95年間全面廢止該項年資採計規定：前開相關社團年資之採計，確有其特殊時空背景之考量；惟是類年資畢竟非屬行政機關內有給專任之年資，爰95年間再經檢討後，報經考試院95年4月20日第10屆第180次會議決議：「是類社團年資不再併計公務人員退休年資；以往退休處分不予撤銷。另外，過去曾從寬採計之其他非公部門之年資，亦併同停止採計；至於公務人員退休之個案如係以不正當方法使主管機關誤信或陷於錯誤而併計年資辦理退休者，則依行政程序法等相關法規予以撤銷原退休處分，並追繳已領退休金。」銓敘部亦依照上開決議，以95年5月12日部退三字第0952643282號令規定，自同年4月20日起停止前述社團年資及其他非公部門年資之採計規定。

- 3、有關社團專任人員年資得併計為公(政)務人員退休(職)年資之法定主管機關，查公務人員年資採計相關細部規定係訂於原公務人員退休法施行細則第21條；至於政務人員，係訂於原政務人員退職酬勞金給與條例施行細則第4條，上開2細則均須經銓敘部報經考試院審議訂定，爰社團專任人員年資得併計為公務人員退休年資事項之法定主管機關應為考試院及銓敘部。
- 4、依前開所述，我國早期政經環境特殊，政府經當時政策性決定，從寬採計部分社團專任人員年資為公(政)務人員退休(職)年資並核發退離給與，爰陸續報經考試院同意相關年資採計規定。

基此，銓敘部依據一定程序核准之年資採計規定所作退休(職)處分，尚難謂為非法之行政處分。

- (三)「社團年資處理條例」第4條規定「重行核計退離給與」係為行政程序法上「撤銷」之行政處分抑或「廢止」之行政處分？其得以「社團年資處理條例」第5條規定，就當事人已領取之退離給與要求返還，其合憲性理由為何？如認為違憲，貴院有無「憲法法定義務」聲請釋憲？

考試院說明：

1、社團年資處理條例第4條規定「重行核計退離給與」之性質

- (1) 查社團年資處理條例第2條及第4條規定，現仍支領月退休(職)金或優存利息之退休公(政)務人員，如第2條所定社團之任職年資且於退休(職)時經銓敘部採認者，應依退休(職)時所適用之退休(職)法令，扣除已採計之社團年資，重行核計退休年資及給與，並自107年5月12日起按重行核計之結果發給退離給與。
- (2) 行政處分的撤銷，則係指行政機關將已生效的違法行政處分予以廢棄，使其失去效力；行政處分之廢止係指合法行政處分因所依據之事實或法律狀態有變更或因該處分之繼續存在已缺乏利益，基於法律政策或事實上之原因而予以廢棄，使其向將來失其效力。
- (3) 綜上，依前開立法院制定社團年資處理條例之會議紀錄所載，該條例之制定係考量以國家預算支應不具公務機關地位之政黨(社團)相關年資給與，違反公務人員退休法規定，與法治國原則相違，基於追求轉型正義而制定之，於立法政策上有其重要意涵；另公職人員依社團

年資處理條例第4條規定重行核計之退離給與，自107年5月12日起，始按該重行核計之結果發給，其性質核屬因立法政策變動，須依據新定法律重新核計退離給與，廢棄原合法之行政處分，並向將來失其效力。

## 2、社團年資處理條例第5條規定向當事人追繳溢領退離給與之合憲性

(1) 社團年資處理條例第5條規定：「(第1項)依前條規定重行核計退離給與後，有溢領退離給與者，應由核發機關自本條例施行後1年內，依下列規定以書面處分令領受人或其經採認之社團專職年資所屬社團返還之：一、於退職政務人員，由領受人及其經採認之社團專職年資所屬社團連帶返還。二、於政務人員以外之退休(職、伍)公職人員，由其經採計之社團專職年資所屬社團返還。(第2項)前項規定返還溢領退離給與時，由核發機關依各公職人員所適用之退離給與追繳規定，進行追繳。」準此，政務人員併計社團專職人員年資者，依上開規定重行核計退離給與而有溢領者，應由核發機關向當事人或所屬社團追繳；政務人員以外併計社團專職人員年資之退休公務人員，依上開規定，經重行核計退離給與而有溢者，則由核發機關向被採認社團專職年資之所屬社團追繳。

## (2) 向政務人員追繳溢領退離給與之合憲性

〈1〉依憲法第23條規定：「以上各條列舉之自由權利，除為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序，或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之。」揆諸社團年資

處理條例之立法意旨，係基於維護自由民主憲政秩序，為解決早期社團專職年資併計核發公職人員退職給與之不合理現象，以完備公(政)務人員退休(職)制度所制定，是其間已考量所欲實現之公益大於個人利益，爰採取較高層級之法律保留規範，由立法機關以法律之制定方式，明定公職人員年資併計社團專職年資後溢領退休(職)給與之處理規定，且所欲保障之公益確屬宏大，尚無違背憲法第23條之意旨。此外，為維護上述公益意旨，以扣除經採計之社團專職年資，係為必要之方法，且對於規範對象所生影響，就達成維護憲政秩序之民主價值間，應屬合理，是並未抵觸憲法第23條所定比例原則。

〈2〉依立法院公報第106卷第42期院會紀錄，有關重行核算退休年資、溢領繳還，有無涉及信賴保護，按司法院釋字第525號解釋意旨，經廢止或變更之法規有重大明顯違反上位規範情形者，其信賴即不值得保護。是慮及早期社團專職年資採計規定自始有重大明顯違反上位規範情形，並無值得保護之信賴事實存在。況政務人員係政治任命而為政策決定者，應負政治責任，與一般公教人員所應負擔之責任不同，爰明定政務人員與其經採認社團專職年資之所屬社團對於過去已支領社團專職年資之退離給與應負連帶返還責任；是社團年資處理條例之制定過程，已充分考量其立法意旨而對退職政務人員另設溯及既往之規定。另以社團年資處理條例係基於社團年資之採計自始違反退休(職)法律規定而

無信賴事實存在，為求退休(職)及優惠存款年資採計之合法性及資源之合理分配，避免因時效消滅或權利行使期間之經過，難以落實該條例制定精神，爰於社團年資處理條例第7條就重行核計退離給與事項及返還溢領退離給與規定，排除其他法律有關權利行使期間之適用。

#### 四、考試院訴願審議委員會訴願決議不同意見書摘要

##### (一)蔡志方委員

1、首按：「轉型正義」之目的，在於「扭轉」過去之不正義，使之於未來能夠符合正義之要求，而非超越時空，「回到過去」以「偷竊歷史」(借用英國學者杰克古迪著，The Theft of History，張正萍譯之中譯名)，進行溯及既往的「重新來過」。轉型正義能否真正實現，繫於不正義者之「真心懺悔」與受害者及全體國民之「寬容與諒解」，不再堅持錯誤的過去。往者已矣，來者可追，而非以仇恨態度追殺、清算，甚至打擊無辜。公職人員年資併社團專職人員年資計發退離給與處理條例(下稱本條例)，係為實現轉型正義而新制定之若干法律之一。根據本條例第1條立法理由所示之立法目的，在於我國早期政經環境特殊，部分社團專職人員年資經當時政策性決定從寬採計為公職退休(職、伍)年資並核發退離給與。惟審酌公職退休(職、伍)年資之採計，向以行政機關、公立學校及公營事業中編制內有給專任之年資為限，爰上述對於社團專職人員年資之採計規定，即與各公職退休(職、伍)年資規範不合，應予檢討處理，個人對於此種立法目的敬表贊同。惟按：解釋與適用成文法律，首應

根據法律之文義與客觀意義，唯有於文義不明或有二種解釋可能性時，方應從法的體系，特別是合憲性與立法目的中探求。至於立法者之主觀意思，於完成立法程序之後，即已功成身退、隱然離去，而應留給行政與司法機關依據法學方法，確定法律應有之真義，適用於個案。至於個別立法委員之意見尤其不能再執為解釋之依據，合先敘明。

- 2、次按：法治國家之法律，基於法的安定性要求與信賴保護原則，原則上不容許真正溯及既往。因此，本條例第4條第1項規定：「第二條所定公職人員仍支領退離給與者，應由其核發退離給與機關（以下簡稱核發機關）扣除已採計之社團專職人員年資後，依原適用之退休（職、伍）法令所定給與標準及支領方式，重行核計退離給與。」但同條第4項規定：「第二條所定公職人員依本條規定重行核計之退離給與，自本條例施行日起一年後，按重行核計之退離給與發給。」可知根據本條規定，不僅係採取「不真正溯及既往」原則，且採取1年之過渡時期。根據本條例立法理由謂：「本條明定公職人員於辦理退休（職、伍）時採認本條例所定社團專職人員年資併計核發退離給與者，應扣除已採計之社團專職人員年資後，重行核計退離給與之相關規定。另參照行政程序法第九十六條第一項及法務部九十九年五月二十八日法律字第○九九九○一九六七七號函釋規定，倘對已亡故者為重行核計退離給與之處分，將因公法法律關係之一方當事人已不存在，致該處分失所附麗而無從成立，且不發生效力，爰以仍在支領退離給與者為本條適用對象。」

至於領取一次退休俸者，雖未明文並不及之。但顯然本條例之效力，並不及於已經領取一次退休俸者，而屬於不真正溯及既往。否則，領取一次退休俸，而仍在世者，自亦應重行核定，並追繳溢領之金額。甚至已經過世者，亦應命其繼承人返還！不僅此也，本條之立法理由四，謂：「考量各核發機關全面清查第二條所定公職人員及其社團專職人員年資之採計情形作業之需，以及各領受人退休經濟生活之安排，爰於本條第四項訂定一定緩衝期間，以資因應」，可資證實本條例係採「不真正溯及既往」。又基於憲法所保障之平等原則，本條例第4條第4項規定，如非屬於「過渡時期」措施，亦即先公布後施行，必造成先受到清查者，較諸後受清查者處於不利之境遇，而有違憲法第7條規定。

- 3、再按：本條例第5條固然規定：「依前條規定重行核計退離給與後，有溢領退離給與者，應由核發機關自本條例施行後一年內，依下列規定以書面處分令領受人或其經採認之社團專職年資所屬社團返還之：一、於退職政務人員，由領受人及其經採認之社團專職年資所屬社團連帶返還。二、於政務人員以外之退休（職、伍）公職人員，由其經採認之社團專職年資所屬社團返還。前項規定返還溢領退離給與時，由核發機關依各公職人員所適用之退離給與追繳規定，進行追繳。」但參酌本條之立法理由謂：「一、明定依前條規定重行核計退離給與後，有溢領退離給與者，應予以返還及返還期限。惟鑑於政務人員係政治任命而為政策之決定者，應負政治責任，與其他公職人員所負擔之責任不同，爰明定政務人員應與

開具其任職證明之社團負真正連帶債務。二、應返還退離給與之領受人所屬社團拒未依本條第一項規定返還溢領退離給與時，於本條第二項明定由核發機關依各公職人員所適用之退離給與追繳規定，進行追繳。」仍難以看出係採取真正溯及既往原則之處。

- 4、又按：本條例第7條雖規定：「本條例第四條所定重行核計退離給與及第五條所定返還規定，除本條例另有規定外，不適用現行法律有關權利行使期間之規定。」其立法理由謂：「黨職併計公職所產生之溢領退職、退休給付時間已久，可能因時效消滅或撤銷行使期間已過，難以要求受領人、政務人員或政黨返還，爰明訂不適用現行法律有關權利行使期間之規定。」如純由本條觀之，則本條例似乎又改採有違法治國家原則之真正溯及既往原則與可能違反平等原則之立法。
- 5、然而，如將本條例第4條第4項規定中之「第二條所定公職人員依本條規定重行核計之退離給與，自本條例施行日起一年後，按重行核計之退離給與發給。」與第5條第1項中之「由核發機關自本條例施行後一年內，依下列規定以書面處分令領受人或其經採認之社團專職年資所屬社團返還之」合併觀之，兩者似有矛盾！蓋核發退離給與機關應自106年5月12日起依本條例規定重新核計退離給與，而自107年5月12日起，始依照重新核計退離給與發給，卻又於106年5月12日起之一年內，亦即自106年5月12日至107年5月11日間，即以書面處分令領受人或其經採認之社團專職年資所屬社團返還之！參諸民法第180條第3款規定，既然核發退離給與機關於發給時，早已

重行核計退離給與，而知悉其無給付多餘金額之義務，卻仍為給付，似乎不得請求返還！否則，該自本條例施行日起一年後，按重行核計之退離給與發給之過渡時期，即顯得為德不卒。再者，本條例第7條規定中之「本條例第四條所定重行核計退離給與及第五條所定返還規定，除本條例另有規定外，不適用現行法律有關權利行使期間之規定。」如執同條例第5條第1項中之「由核發機關自本條例施行後一年內，依下列規定以書面處分令領受人或其經採認之社團專職年資所屬社團返還之」的特別時效規定，則顯然所有原本擬依本條例溯及既往追繳之案件，均將於短期處分權消滅時效後，才能展開！最後，吾人不能或忘者，乃公法上之請求權一旦罹於時效消滅，乃當然消滅，行政程序法第131條第2項業有明文，就已經給予之離退給與，業於本條例施行前(106年5月12日)五年(即101年5月12日)即告當然消滅，則本條例第7條規定如何讓已經死亡之請求權「起死回生」由此更顯見本條例第7條，甚至是所有所謂「轉型正義」之法律，其立法思維是何等的荒謬！其立法技術是拙劣至於違法行政處分人民罹於救濟時效後(公職年資併計社團年資對人民有利，應無人民據以提起行政救濟之問題，當然亦應無行政程序法第117條適用之餘地)，機關本於職權撤銷之期限，根據行政程序法第121條第1項規定，既然係從原處分機關或其上級機關知有撤銷原因時起二年內為之，則原處分機關或其上級機關如自始即知有撤銷之原因，則二年期間早已經消逝，往日如何重現(How can Yesterday be once more)?又如解為原處分

機關或其上級機關，於公職年資併計社團年資處理條例第4條第1項規定，於由其核發機關扣除已採計之社團專職人員年資時，亦即106年5月12日至107年5月11日重新採計時始知悉過往之採計與核發違法，自僅需於知悉後2年內，亦即108年5月12日至109年5月11日以前依職權為撤銷即可，可資運用之期間綽綽有餘，似乎亦無第7條規定之必要！

- 6、未按：司法院固然早於釋字第5號、第7號解釋，即作成黨務人員不屬於公務人員，但過往將公職人員年資併社團專職人員年資計發退離給與，是否得以形式法律排除多位訴願人主張具有憲法位階之信賴保護原則(釋字第574號解釋將不溯及既往原則與信賴保護原則，明列為法治國家原則、釋字第605號解釋則將信賴保護原則明列為憲法原則)的適用？本席甚表懷疑又政務人員除司法院大法官(含正、副院長)以外，是否均構成其信賴不值得保護？非屬政務人員之各機關法務人員，是否即得與其他公職人員享有本條例第5條第1項第1款與第2款之差別待遇？本席認為，基於諸如行政程序法第117條、第119條、訴願法第80條等有關信賴保護之規定，尚難以認定上述訴願人無信賴保護原則之適用。當然非屬釋字第5號、第7號解釋範圍之本條例第2條第2款規定之中華民國民眾服務總社及其分社、中國青年反共救國團、中國童子軍總會、中國大陸災胞救濟總會、世界反共聯盟中國分會、亞洲人民反共聯盟中國總會、三民主義大同盟等社團及其相關機構之專職人員，更不應被排除。據上各項理由，本席認為上述訴願人據以提起訴願之程序標

的原處分均應撤銷之，並由本院向司法院大法官聲請解釋後，再另為適法之處分。爰依考試院及所屬機關訴願審議委員會審議規則第8條第3項規定，提出本件不同意見書，敬請本會列入紀錄。

## (二)林明鏘委員與蕭文生委員

按民國106年5月10日公布之「公職人員年資併社團專職人員年資計發退離給與處理條例」(以下簡稱社團年資處理條例)將國民黨執政時代，因黨團國家不分現象，致政務人員的退休年資計入黨團年資，所領取之退休(職)金，認係違法「溢領」，故於條例第五條及第七條中，規定得不受公法上請求年限之限制，得溯及追還其所溢領之「退休年金」，此種立法，除假借「轉型正義」之名外，其實嚴重違反法治國家之「不溯及既往」及「法律安定性」原則，有明顯違憲之嫌疑，蓋「轉型正義」只有在極為嚴重侵害人權之行為(例如：種族屠殺或不正當違法審判)始得主張不受時效之限制，而政務人員「溢領」退休金，並非嚴重侵害人權之事宜，而僅是已取得財產權之返還問題，理應受到五年公法上請求權時效之限制，以確保法律的安定性及退休人員之信賴保護，並符法治國家之基本原則之不溯及既往原則。社團年資處理條例第七條之適用結果，不分不同時代背景因素或退休年代早晚，要求退休人員一律退還溢領退休金，明確違反「比例原則」(憲法第二十三條規定)，故凡本院援引處理條例第七條之案件，本人均不表同意，認應撤銷原決定，或停止案件之審理，提送司法院大法官釋憲始符法治國家及訴願法第1條之本旨。

## (三)張世賢委員

### 1、撤銷原處分之理由

法律實施應以當時時空環境的法律實施，不應以後來時空環境改變所訂定的法律實行。決定書云：「茲以我國早期政經環境特殊，部分社團專職人員年資，經採計為公職退休（職、伍）年資並核發退離給與，固有其時空背景」應予尊重。不得依後來時空環境改變，所定之新法，適用到以前不同時空環境之法律關係。

## 2、法律關係穩定性之維持。

- (1) 訴願人退職生效，所產生之法律關係，如已經除斥期間、消滅時效，不得改變，以貫徹法律關係穩定性之維持。如民法第92條、93條規定，被詐欺或脅迫，自意思表示後，經10年不得撤銷。又，行政程序法第131條第2項，公法上之請求權，因時效完成當然消滅。社團年資處理條例實施，已距離訴願人退休時間15年。法律關係早已確定，無從追溯。
- (2) 銓敘部公法上請求權已「消滅時效」，不得追討。

決定書立論過程係依據社團年資處理條例，但該條例違反法治國之法治精神。

## (3) 法治國形象之維護

李惠宗委員認為：臺灣法律文化最可悲的現象是，擁有權力者一直誤認為「只要擁有權力，沒有什麼不可訂定的。」(李惠宗，2018，法學方法論。台北：新學林。頁5)，因此，訂定社團年資處理條例，第七條（不適用現行法律有關權力行使期間之規定）違反法治國應有之法治精神。

## 五、監察院108年3月18、19日諮詢會議摘要

### (一) 諮詢委員一

- 1、考試院與臺北市訴願會的業管職掌均僅依據法令審查相關決定有無符合法令意旨，但合憲性等問題並未處理。
- 2、就影響基本權之條款而言，本案主要影響為當事人之個人財產權，另並涉及公務人員人事制度保障，納入憲法人民有「服公職」之權利的保障範圍，如果公務人員人事制度不能穩定，不符我們期待公務員服公職時不考量政治紛擾的保障公務人員制度的意旨，退休保障當然亦為公務人員制度保障範圍之一環。如對財產權之保障、公務人員保障制度的影響非常大，乃至於賴以生存的基礎都有可能受損，當然同時可能影響憲法第15條規定生存權之保障。
- 3、討論基本權本即討論公益制度考量相較於人民基本權的維護，公益與個人利益之間的權衡是否符合比例，爰建議對於比例原則之討論應一併於相關基本權之保護中討論，較符合事理；其實我們對於人民基本權都可以限制，主要須符合「有法令依據」且在「必要範圍之內」，並非單獨只問有無侵害，而在於該限制有無合憲之公益基礎？即使有合憲之公益基礎，是否以法律為之？即使有合憲之公益基礎，且以法律為之，來對人民基本權加以限制，是否符合比例原則？如從以上角度而言，社團年資處理條例的規定，影響非常重大，除影響退休金給付金額外，尚包括公務人員年資計算、銓敘審定，動搖整體人事制度基礎。
- 4、重行核計退離給與，並不當然延伸要就當事人已領取之退離給與要求返還，討論時應分層次。就重行核計退離給與部分，追溯過往事實，但發生

的法律效果是往後發生，與法律不溯既往原則的典型情況有些落差，本人較傾向於違反信賴保護原則，因為黨職併公職的計算當時應係依據銓敘部的令辦理，信賴國家主管機關的令、解釋為基礎；特別是，對同時具備公務人員資格者，之所以願意擔任黨職係因信賴基礎而作相關決定，但之後再把這個基礎拿掉，確有信賴保護的問題。

- 5、另外，極為重要的是比例原則問題，這種公益考量是為回正民主國家黨政分離的目的，即使認可有合憲性公益考量，是否須做到影響如此深遠的程度、有無更和緩的方式？如能明白設想出符合同樣有效、損害更小的方式，有很大價值判斷的空間。

## (二) 諮詢委員二

- 1、此議題涉及到「轉型過渡期正義」，「轉型過渡期正義」應處理基本人權、人身自由、生命權等問題，但社團年資處理條例、黨產條例涉及財產權，特別對於退休人員財產權之處理，應受到信賴保護。該條例第4條重新核計之規定，究係行政程序法第117條對於違法受益行政處分之撤銷抑或該法第123條對合法受益行政處分之廢止，必須釐清，應於該條例第1條中明定理由及來源為何；因如係依行政程序法第117條，前提是「違法」，但當時係銓敘部同意、考試院院會背書，並不違法；如係依行政程序法第123條，重大公共利益又為何？如係違反第117條（當初是違法），就可溯及既往，也才有追回；如係合法受益，則不應溯及既往。以這個案子而言，確實有溯及既往。
- 2、社團年資處理條例雖有法律規定，符合大法官釋

字第714號、第723號解釋的精神，但依第723號解釋，法令規定不能無限上綱，大法官解釋絕對並非僅為形式要求，而此舉破壞時效制度，對於人民權利有重大損害。

- 3、社團年資處理條例第2條的「等社團」，包括中央社，違反法的安定性。

### (三) 諮詢委員三

- 1、重新核定與追繳是兩個不同層次的問題，重新核定可追繳或不追繳，依國內通說，重新核定沒有溯及既往，應從107年7月1日開始生效；追繳是針對溢領的部分追繳。
- 2、救國團從58年就解釋可採計救國團年資，溯及到41年，往後到76年才廢掉，銓敘部說不採計，但95年銓敘部又說一次不採計是針對整個國民黨的組織，但救國團從58年就脫離國防部成立社團法人，並非8大社團都一樣，銓敘部的核准函均為不同時間點。
- 3、社團年資處理條例第7條違反溯及既往，因規定不受時間行使之限制。溯及已結束的法律事實，依法律關係是否結束，區分為「真正溯及」與「不真正溯及」，因還在領退休金，可能有些大法官據此認為是不真正溯及，這是德國早期的說法，有盲點。後來德國有新的「構成要件溯及」係指年金採計的構成要件變動，變動為不計社團年資，另法律效果也溯及。
- 4、法律溯及既往並非絕對禁止，侵害人民非常嚴重時是沒有禁止溯及既往，如納粹時期的槍殺，均無追訴權時效問題；東德期間的政黨沒收人民財產，也沒有時效問題。
- 5、但社團年資處理條例的情形是國家多給人民

錢，這是否有如同納粹、東德的情形那麼嚴重？德國有一本教授論文，詳細探討公法上時效問題，哪些時效是可以溯及的？如重大侵害人權、屠殺、射殺東德逃越柏林圍牆者等，雖超過時效，但都沒有時效問題；但社團年資處理條例沒有涉及人民生命權的剝奪，只涉及財產權，並沒有那麼嚴重。因此，本人認為違憲的條文是該條例第7條。

- 6、社團年資處理條例對財產權的影響可舉實際數據(社團被實際追繳的金額)，對國家沒有重大財政影響及公益上的必要性。

#### (四) 諮詢委員四

- 1、立法機關制定不公義的法律，依職權適用法令如有違憲疑義，行政機關應聲請釋憲，如未聲請釋憲是怠忽職守。
- 2、銓敘部的法令導致人民產生善意信賴，如認為過去是違法行為，因善意信賴產生之損失，政府應給予損失補償之救濟管道。
- 3、從勞動市場人才延攬的觀點，回歸事件的正當性，到底這些組織、社團從事的工作職務有無協助政府推行公務、從事公益的活動？如有，則為「廣義的政府機關」，當年以「廣義的政府機關」的立場使年資互相採計，有事務本質的正當性，也有時代背景。
- 4、政府與社團互相採計年資，人才為國家所用、促進人才流通，對國家社會是有助益的。政府如要對社團追繳、主張不當得利，則對於如有公職人員轉任黨職後退休，本來是政府要給的退休金，社團也可主張政府有不當得利，應一併考慮，否則違反平等原則。

- 5、社團年資處理條例第7條突破消滅時效，不只違反法治國原則，亦違反平等權，有無國家重大公共利益理由必須違反平等權？其實並沒有。

#### (五) 諮詢委員五

- 1、公務員與國家間的法律關係，職務關係目前是為了突破特別權力關係，吳庚大法官在書上所引的公法上的法律關係、公法上的服務關係，就是為了擊退特別權力關係，公務員三個不能救濟的事項，一、事前不需要法律保留；二、公務員基本人權在特別權力關係崩潰之前，完全沒有基本人權之可言；三、公務員沒有基本救濟，以上是特別權力關係在公法上勤務關係的三大殺傷力。
- 2、從司法院早期的大法官釋字第187號解釋開始，均獲得大幅改善。公法上財產請求權是公務員特別權力關係第一個突破的，均應允許其救濟；第243號解釋的免職(改變身分)，應允許其救濟；尤其第483號解釋的重大影響，如：高資低用、官等、職等、俸給，以上都可救濟。
- 3、本案落在公務員財產請求權，雖為立法剝奪，但權利被強制追繳，實務上可能仍會進到法院救濟、行政訴訟，可與監察權的行使並行。
- 4、公務員的法律關係，如還停留在服務關係，只不過是突破了特別權力關係，沒有任何進展。公法上的契約在日本唯一一個提倡者就是本人在名古屋大學的指導教授，可供參考，日本法上已建立起公法上的特殊勞動契約關係，剛開始在日本是少數說，也都認為它只是一個特別權力關係的突破，至少還是任用、任命的行政處分。但逐漸地，因為特別權力關係已經被突破，公法上的契約關係無論契約屬性是勞動契約、特殊勞動契

約，畢竟公法上的契約關係在法理上是可存在的。

- 5、但在臺灣此理論是否能開始被承認，可參考陳計男前大法官的不同意見書，及行政法院的判決、保訓會的復審決定提及其本質可能是行政契約關係，以佐證臺灣在實務上這一塊並非空談。依比較法的制度，在英、美、日都有這樣的理論，在實務上也能有以上的佐證。
- 6、目前在最高行政法院判決只找出行政院聘用人員的法律關係是行政契約，如能有學者書面意見強調除行政院各機關的聘用人員是行政契約之外，一般公務員，尤其考試、任用、考訓任免的一般公務員，也有可能除了進來的一剎那是任用、任命的行政處分之外，在服務期間當中，也有可能是行政契約的雙重的行政行為方式的處理，亦即，平常也是行政契約關係，但在考試、訓練、任用的那一剎那是行政處分的行為，後來持續上的法律關係是行政契約關係，在實務上就能把這樣的觀念提出。現均僅著重在任用時的派令是行政處分，但派令給了之後的服務關係為何，則未明確說明。為讓「任用那一刻是以行政處分任用，服務期間仍不脫行政契約的法律關係」觀念能在臺灣實務落實及建立，應共同努力。

## 柒、調查意見：

本案是依據前中央通訊社記者、前監察委員黃肇珩等陳訴：其於退休時依法請領政務人員退職酬勞金並辦理優惠存款在案，現因公職人員年資併社團專職人員年資計發退離給與處理條例之規定，除重新核算扣除社團專職人員之投保年資外，並追繳已經支領之優惠存款利息，除侵害財產權外，並涉有違反法律不溯及既往原則、時效制度、比例原則與信賴保護原則等法治國基本原則之疑義，均有詳加釐清並深入調查之必要等情乙案，經向考試院及銓敘部調閱相關卷證資料，並於民國(下同)108年3月18、19日諮詢專家學者國立臺灣大學法律學系林明鏘教授、東吳大學法律學系陳清秀教授、國立臺北大學法律學系陳愛娥教授、東吳大學法律學系董保城教授、中國文化大學法律學系李復甸教授、東吳大學法律學系李念祖教授及國立政治大學法律學系劉宗德教授等，已調查完畢，調查意見如下：

- 一、公職人員年資併社團專職人員年資計發退離給與處理條例（下稱社團年資處理條例）第5條與第7條規定，抵觸憲法第15條、第16條、第22條與第23條規定，侵害人民財產權並悖離憲法所揭櫫之法治國原則下之法律不溯及既往原則、信賴保護原則與比例原則。
  - (一)法律不溯及既往原則作為法治國原則之重要基石，係為維護法秩序安定並保護人民信賴與預見可能性。

法律不溯及既往原則作為法治國原則之重要基石，係為維護法秩序安定並保護人民信賴與預見可能性，故人民因信賴法律秩序，而安排其生涯規劃或處置其財產者，不能因法規制定或修正，而使其遭受不可預見之損害，因此禁止法律溯及既往，俾維持法律生活之安定，保障人民之既得權益，並維

護法律尊嚴。然而法安定性為保障國家決定「穩定性Beständigkeit」，而與法正義性相互衝突，故並無永恆不易之萬世法則。因此究竟國家行為得改變之程度為何？在法規變動時，因人民對法秩序信賴，有無信賴利益值得保護，憲法固無絕對之法律不溯既往原則，然立法者亦非得於任何情形，制定具有溯及效果之法律。若法律溯及既往侵害人民之既得權利或合法期待之利益，甚或屬於對人民課以義務或負擔，且可能破壞人民對法律規定之信賴，則不符合憲法第23條所規定之必要要件，當屬違憲之法律。從而，司法院釋字第717號解釋將法律區分成「真正溯及既往」與「不真正溯及既往」認為，新訂之法規，原則上不得適用於該法規生效前『業已終結之事實或法律關係』，是謂禁止法律溯及既往原則，若其仍適用新法規則當然違反法律不溯及既往原則。然新法規所規範之法律關係，若跨越新、舊法規施行時期，而構成要件事實於新法規生效施行後始完全實現者，除法規別有規定外，應適用新法規。此種情形，係將新法規適用於舊法規施行時期內已發生，且於『新法規施行後繼續存在之事實或法律關係』，並非新法規之溯及適用，故縱有減損規範對象既存之有利法律地位或可得預期之利益，無涉禁止法律溯及既往原則，而構成所謂不真正溯及既往，法律不溯及既往原則所指係為禁止「真正溯及既往」，以維護法秩序安定並保護人民信賴與預見可能性。

- (二) 社團年資處理條例第5條與第7條規定，將依據銓敘部所核定退休合法行政處分所給付之退休金，稱為「溢領退離給與」，又排除現行時效規定，置公法上五年消滅時效當然消滅於不顧，重行核計退離給

與後，要求領受人返還，侵害人民既得權，係屬法律「真正溯及既往」，嚴重背離法正義性與法安定性原則<sup>1</sup>。

- 1、法正義性與法安定性為法律核心價值，而得與政治得以區別並加以制衡，而時效制度即為法律核心之一，自羅馬法以來，在於尊重既存事實狀態，及維持法律秩序之安定，避免人民動輒遭遇不測之法律風險，構成財產權制度性保障核心內涵。

法的理念，以正義（Gerechtigkeit）與「法的安定性」（Rechtsicherheit）為基本，前者主要係關於法的內容之理念；後者主要是關於法的機能（法的秩序）之理念；且兩者間有相互需求之關係，亦有相互矛盾之關係，即在某種情況下，「正義」應為「法的安定性」犧牲；反之，「法的安定性」有時亦須為「正義」而犧牲，其並非平行之存在，難免有倚此倚彼之情形。至其究竟以何者為重，應以基本人權內涵性質而定。時效制度（prescription）源於古羅馬。在羅馬市民法中Usucapio，在萬民法中有Praescriptio，中國古代法唐律<sup>2</sup>也存在時效制度，其目的在於尊重既存之事實狀態，及維持法律秩序之安定，與公益有關及人民權利義務均有重大關係，故無論公法上或私法時效，均由法律明定，用以保障法律可預測性，避免人民動輒遭遇不測之法律風險。從而，司法院釋字第474號解釋理由書：「時效制度

---

<sup>1</sup> 顧亭林先生說有亡國家者，有亡天下者，此之謂也。

<sup>2</sup> 按唐文法之名凡四一曰律二曰令三曰格四曰式，皆斷罪所資援引者。唐律諸律令式不便於事者，皆須申尚書。有議定奏聞，然律以正刑定罪，故未以律之名，加於他法令也，明時始有犯罪，依新頒律之文，若犯在頒降以前者，並依新律擬斷，自是以後凡隨時纂定之例章，皆屬於新律範圍之內。見光緒二十三年刑律草案刑律（大清光緒新法令第十九冊）

不僅與人民權利義務有重大關係，且其目的在於尊重既存之事實狀態，及維持法律秩序之安定。」及司法院釋字第723號解釋理由書：「消滅時效制度之目的在於尊重既存之事實狀態，及維持法律秩序之安定，與公益有關，且與人民權利義務有重大關係，不論其係公法上或私法上之請求權消滅時效，均須逕由法律明定，自不得授權行政機關衡情以命令訂定或由行政機關依職權以命令訂之，始符憲法第23條法律保留原則之意旨。」均肯認時效制度在維護法治國原則下法安定性要求，及應符合嚴格法律保留原則，實則在財產權保障上，時效制度應屬財產權制度性保障核心內涵。

- 2、我國公法消滅時效制度僅為5年，而民法最高僅有15年，在我國時效制度僅於刑法規定犯最重本刑為死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑之罪者，三十年，而發生死亡結果者，永久追訴。縱國際刑事法院亦以時間作為管轄權之限制射程。
  - (1) 民法第125條規定：「請求權，因十五年間不行使而消滅。」
  - (2) 按行政程序法第131條規定：「公法上之請求權，於請求權人為行政機關時，除法律另有規定外，因五年間不行使而消滅；於請求權人為人民時，除法律另有規定外，因十年間不行使而消滅(第1項)。公法上請求權，因時效完成而當然消滅(第2項)。前項時效，因行政機關為實現該權利所作成之行政處分而中斷(第3項)」。第132條規定：「行政處分因撤銷、廢止或其他事由而溯及既往失效時，自該處分失效時起，已中斷之時效視為不中斷」。第133條規定：「因

行政處分而中斷之時效，自行政處分不得訴請撤銷或因其他原因失其效力後，重行起算」。第134條規定：「因行政處分而中斷時效之請求權，於行政處分不得訴請撤銷後，其原有時效期間不滿五年者，因中斷而重行起算之時效期間為五年」。是則，公務員請領退休金之權利或重行核計退離給與後，要求領受人返還之請求權均屬公法上請求權，因5年不行使而消滅。

(3) 刑法第80條規定：「追訴權，因下列期間內未起訴而消滅：一、犯最重本刑為死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑之罪者，三十年。但發生死亡結果者，不在此限。二、犯最重本刑為三年以上十年未滿有期徒刑之罪者，二十年。三、犯最重本刑為一年以上三年未滿有期徒刑之罪者，十年。四、犯最重本刑為一年未滿有期徒刑、拘役或罰金之罪者，五年。前項期間自犯罪成立之日起算。但犯罪行為有繼續之狀態者，自行為終了之日起算。」從而刑法規定犯最重本刑為死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑之罪者，而發生死亡結果者，永久追訴，作為時效制度之例外規定。

(4) 國際刑事法院羅馬規約第11條規定：「本法院僅對本規約生效後實施的犯罪具有管轄權。對於在本規約生效後成為締約國的國家，本法院只能對在本規約對該國生效後實施的犯罪行使管轄權，除非該國已根據第十二條第三款提交聲明。」亦即限於該規約生效後犯罪始有管轄權，並不能溯及既往。

3、社團年資處理條例第5條與第7條規定，將依據銓敘部所核定退休合法行政處分所給付之退休

金，稱為「溢領退離給與」，又排除現行時效規定，置公法上5年消滅時效當然消滅於不顧，溯及既往，牴觸憲法第15條、第16條、第22條與第23條規定，侵害人民財產權並悖離憲法所揭櫫之法治國原則下之法律不溯及既往原則、信賴保護原則與比例原則。

- (1) 按社團年資處理條例第5條規定，公職人員仍支領退離給與者，扣除同條例第2條第2款所列社團及其相關機構之專職人員年資，重行核計退離給與後，有溢領退離給與者，退職政務人員由領受人或其所屬社團連帶返還之；政務人員以外之退休人員由其所屬社團返還。其立法理由謂：「一、明定依前條規定重行核計退離給與後，有溢領退離給與者，應予以返還及返還期限。惟鑑於政務人員係政治任命而為政策之決定者，應負政治責任，與其他公職人員所負擔之責任不同，爰明定政務人員應與開具其任職證明之社團負真正連帶債務。二、應返還退離給與之領受人所屬社團拒未依本條第一項規定返還溢領退離給與時，於本條第二項明定由核發機關依各公職人員所適用之退離給與追繳規定，進行追繳。」又按同條例第7條規定：「本條例第四條所定重行核計退離給與及第五條所定返還規定，除本條例另有規定外，不適用現行法律有關權利行使期間之規定。」立法理由謂：「黨職併計公職所產生之溢領退職、退休給付時間已久，可能因時效消滅或撤銷行使期間已過，難以要求受領人、政務人員或政黨返還，爰明訂不適用現行法律有關權利行使期間之規定。」惟按，公務人員退休給付以「退休」為

其發生要件事實，而在退休時，業完全履行債務，所以國家就其對待給付中之退休給付債權範圍已確定，而其內容（給與種類、金額等）均依退休時法規及事實定之，銓敘部依據當時法令<sup>3</sup>將所定社團之任職年資且於退休(職)時加以採認，考試院亦自承為合法行政處分<sup>4</sup>，則核發退離給與之機關於發給時，已核定合法行政處分而給付退休金，如何能要求返還，法理何在？縱認為當時銓敘部所核定係屬違憲違法之行政處分，為追求所謂轉型正義，認定當時核定係屬違法行政處分，然依據行政程序法第131條規定：「公法上之請求權，於請求權人為行政機關時，除法律另有規定外，因五年間不行使而消滅；於請求權人為人民時，除法律另有規定外，因十年間不行使而消滅(第1項)。公法上請求權，因時效完成而當然消滅(第2項)。前項時效，因行政機關為實現該權利所作成之行政處分而中斷(第3項)」。

經核定後，就已給予之離退給與，業於該條例施行前，5年請求權均當然消滅；又機關本於職權撤銷之期限，依據行政程序法第121條第1項規定，既然係從原處分機關或其上級機關知有撤銷原因

---

<sup>3</sup> 58年同意「中國青年反共救國團」及「中國大陸災胞救濟總會」專任人員得予採計為退休年資。59年擴及「世界反共聯盟中華民國分會」(以下簡稱為世盟)及「亞洲人民反共聯盟中華民國總會」(以下簡稱為亞盟)等專任人員。60年發布「中華民國民眾服務總社專職人員暨公務人員服務年資互相採計要點」准許民眾服務總社專職人員比照前述社團專職人員年資採計。64年同意「中國童子軍總會及所屬各級理事會」專任人員服務年資採計。65年同意「參加政府工作之黨務工作人員年資」，於依公務人員退休法退休時准予採認。72年同意「三民主義大同盟」專任人員服務年資比照「世盟」、「亞盟」專任人員之例採計。

<sup>4</sup> 其答覆略以：我國早期政經環境特殊，政府經當時政策性決定，從寬採計部分社團專任人員年資為公(政)務人員退休(職)年資並核發退離給與，爰陸續報經考試院同意相關年資採計規定。基此，銓敘部依據一定程序核准之年資採計規定所作退休(職)處分，尚難謂為非法之行政處分。

時起2年內為之，則原處分機關或其上級機關如自始即知有撤銷之原因，則2年期間早已經消逝，又如何重現得以撤銷所謂違法行政處分，該條例第7條規定如何讓已經死亡之請求權「起死回生」，再加以將已經支領之金錢與領受人所持金錢混同之財產範圍，構成既得權之合法領取「退離給與」，竟可破棄所有法律時效制度，並不設任何規定，而得以真正溯及既往無限期追索領受人之財產，顯將黨職併計公職政務人員所領退職金，視為殺人重罪、或國際法上凌虐人類的罪行，其嚴重侵害人民財產權自明。而其所謂「轉型正義」之法律，其立法思維與架構，超越法律人想像。嚴重悖離法正義性與法安定性原則，自屬違憲之法律。

- (2) 再者，信賴保護原則涉及法秩序安定與國家行為可預期性，屬法治國原理重要內涵，其作用非僅在保障人民權益，更寓有藉以實現公益之目的。人民對依法規而取得之有利法律地位或可合理預期取得之利益，於客觀上有表現其信賴之事實，而非純為願望或期待，並具有值得保護之價值者（司法院釋字第525號解釋參照），其信賴之利益即應加以保護。從而，退休給與之行政處分，就領受人而言，是依據退休時國家當時有效法令將年資計入，係屬合法之授益處分，並非陳訴人所自行製造，而產生之違法行為，乃係信賴國家所制定之法令為合法有效所受領之財產，而所涉退撫法令從無設計國家預先保留廢止權利之規定，領受人自無行政程序法第119條所定：「1. 以詐欺、脅迫或賄賂方法，使行政機關作成行政處分者。2. 對重

要事項提供不正確資料或為不完全陳述，致使行政機關依該資料或陳述而作成行政處分者。3. 明知行政處分違法或因重大過失而不知者。」不得僅因立法理由所稱「政務人員係政治任命而為政策之決定者，應負政治責任，與其他公職人員所負擔之責任不同」而違反平等原則認為其信賴有不值得保護之情形。然卻得按社團年資處理條例所為之行政處分，就原合法之授益處分加以撤銷重計為系爭處分並追償所謂溢領之退離給與，該條例自屬違反信賴保護原則。

- (3) 另按憲法第23條規定：「以上各條列舉之自由權利，除為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序、或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之。」實務上，司法院釋字第476號解釋將憲法第23條的比例原則，分為目的正當性、手段必要性、限制妥當性三個子原則。司法院釋字第544號解釋依循釋字第476號解釋進一步稱，憲法第23條所要求之比例原則必須符合目的正當性、手段必要性、限制妥當性，亦即立法目的須具有正當性，手段須有助於立法目的之達成，且別無其他侵害較小亦能達成相同目的之手段可資運用時，始得為之，而手段對基本權利之限制與立法者所欲維護法益之重要性及行為對法益危害之程度，尚須處於合乎比例之關係，如此方無乖於比例原則。司法院釋字第551號解釋重申，立法院所定法律，其立法目的必須具有正當性，手段有助於立法目的之達成，又無其他侵害較小亦能達成相同目的之手段可資運用，而手段對基本權利之限制與立法者所欲維護法益之重要性及行為對法益危

害之程度，亦處於合乎比例之關係者，而毒品危害防制條例第16條規定違反上開意旨，違反比例原則就此部分宣告違憲<sup>5</sup>等旨。從而，就本案而言，退休給付係屬分期分次逐月給付，然社團年資處理條例第5條規定，則採連帶債務之方式，亦即要求陳訴人全額返還，其侵害顯屬過度，非無「侵害較小亦能達成相同目的之手段」之分期償還之可能性，自有違比例原則之虞。

(三)綜上，社團年資處理條例第5條與第7條規定，抵觸憲法第15條、第16條、第22條與第23條規定，侵害人民財產權並悖離憲法所揭櫫之法治國原則下之法律不溯及既往原則、信賴保護原則與比例原則。

二、考試院作為公務員制度保障之憲法最高機關，就涉及主管法律社團年資處理條例發見有抵觸憲法之疑義，應依據司法院大法官審理案件法第5條第1項第1款研議聲請解釋憲法，並中止相關法律適用，避免損害擴大，否則恐涉有違法或失職之虞。

(一)考試院是公務員制度保障之憲法最高機關，事涉社團年資處理條例相關規定抵觸憲法時，應依據司法院大法官審理案件法第5條第1項第1款聲請解釋憲法，並中止相關法令之適用。

按憲法第18條規定：「人民有應考試、服公職之

---

<sup>5</sup>此項規定係承襲原戡亂時期肅清煙毒條例第15條規定而來，固有其時代背景及立法政策之考量，然與該條例規定製造、運輸、販賣、施用、轉讓、持有或栽種毒品等行為之不法內涵及暴利特質兩不相伴，逕依所誣告之罪反坐，顯未考量行為人之誣告行為並未涉及毒品或其原料、專供施用器具等之製造、散布或持有，亦無令他人施用毒品致損及健康等危險，與該條例肅清煙毒、防制毒品危害之立法目的與嚴於其刑之規定，並無必然關聯，而未顧及行為人負擔刑事責任應以其行為本身之惡害程度予以非難評價之刑法原則，強調同害之原始報應刑思想，以所誣告罪名反坐，所採措置與欲達成目的及所需程度有失均衡；其責任與刑罰不相對應，罪刑未臻相當，與憲法第23條規定之比例原則未盡相符。

權。」憲法第83條規定：「考試院為國家最高考試機關，掌理考試、任用、銓敘、考績、級俸、陞遷、保障、褒獎、撫卹、退休、養老等事項。」與憲法增修條文第6條第1項規定：「考試院為國家最高考試機關，掌理左列事項，不適用憲法第83條之規定：一、考試。二、公務人員之銓敘、保障、撫卹、退休。三、公務人員任免、考績、級俸、陞遷、褒獎之法制事項。」憲法第85條規定：「公務人員之選拔，應實行公開競爭之考試制度，並應按省區分別規定名額，分區舉行考試。非經考試及格者，不得任用。」依據憲法前言：「中華民國國民大會受全體國民之付託，依據孫中山先生創立中華民國之遺教，為鞏固國權，保障民權，奠定社會安寧，增進人民福利，制定本憲法，頒行全國，永矢咸遵。」在我國公務員制度性保障更不同於大陸法系之各國，更特別成立考試院強化作為公務員制度性保障之機關；復按司法院大法官審理案件法第5條第1項第1款：「中央或地方機關，於其行使職權，適用憲法發生疑義，或因行使職權與其他機關之職權，發生適用憲法之爭議，或適用法律與命令發生有抵觸憲法之疑義者。」是則，考試院作為憲法所定公務員制度保障之法律主管機關，事涉社團年資處理條例相關規定抵觸憲法時，應依據司法院大法官審理案件法第5條第1項第1款聲請解釋憲法，並中止相關法令之適用，方為正辦。

(二) 考試院訴願審議委員會委員提出不同意見情形如下：

1、張世賢委員

(1) 所提不同意見個案為：第12屆第50次會議討論事項(第1案、第2案、第3案、第6案、第7案、

第8案)；第12屆第51次會議討論事項(第3案、第7案、第8案)；第12屆第52次會議討論事項(第1～12案)；第12屆第54次會議討論事項(第1案)；第12屆第57次會議討論事項(第1～4案)。

(2) 所提不同意見略以：

〈1〉撤銷原處分之理由：法律實施應以當時時空環境的法律實施，不應以後來時空環境改變所訂定的法律實行。決定書云：「茲以我國早期政經環境特殊，部分社團專職人員年資，經採計為公職退休（職、伍）年資並核發退職給與，固有其時空背景」應予尊重。不得依後來時空環境改變，所定之新法，適用到以前不同時空環境之法律關係。

〈2〉法律關係穩定性之維持

《1》訴願人退職生效，所產生之法律關係，如已經除斥期間、消滅時效，不得改變，以貫徹法律關係穩定性之維持。如民法第92條、第93條規定，被詐欺或脅迫，自意思表示後，經10年不得撤銷。又，行政程序法第131條第2項，公法上之請求權，因時效完成當然消滅。社團年資處理條例實施，已距離訴願人退休時間15年。法律關係早已確定，無從追溯。

《2》銓敘部公法上請求權已「消滅時效」，不得追討。

《3》決定書立論過程係依據社團年資處理條例，但該條例違反法治國之法治精神。

〈3〉法治國形象之維護

李惠宗委員認為：臺灣法律文化最可悲的現象是，擁有權力者一直誤認為「只要擁

有權力，沒有什麼不可訂定的。」(李惠宗，2018，法學方法論。臺北：新學林。頁5)，因此，訂定社團年資處理條例第7條(不適用現行法律有關權力行使期間之規定)違反法治國應有之法治精神。

## 2、蔡志方委員：

(1) 所提不同意見個案為：第12屆第50次會議討論事項(第2案、第5案、第6案、第7案、第8案)；第12屆第51次會議討論事項(第7案、第8案、第9案)；第12屆第52次會議討論事項(第1~12案)；第12屆第54次會議討論事項(第1案)。

(2) 所提不同意見略以：

〈1〉首按：「轉型正義」之目的，在於「扭轉」過去之不正義，使之於未來能夠符合正義之要求，而非超越時空，「回到過去」以「偷竊歷史」(借用英國學者杰克古迪著，The Theft of History，張正萍譯之中譯名)，進行溯及既往的「重新來過」。轉型正義能否真正實現，繫於不正義者之「真心懺悔」與受害者及全體國民之「寬容與諒解」，不再堅持錯誤的過去。往者已矣，來者可追，而非以仇恨態度追殺、清算，甚至打擊無辜。公職人員年資併社團專職人員年資計發退離給與處理條例(下稱本條例)，係為實現轉型正義而新制定之若干法律之一。根據本條例第1條立法理由所示之立法目的，在於我國早期政經環境特殊，部分社團專職人員年資經當時政策性決定從寬採計為公職退休(職、伍)年資並核發退離給與。惟審酌公職退休(職、伍)年資之採計，向以行政機關、公立學校及公

營事業中編制內有給專任之年資為限，爰上述對於社團專職人員年資之採計規定，即與各公職退休（職、伍）年資規範不合，應予檢討處理，個人對於此種立法目的敬表贊同。惟按：解釋與適用成文法律，首應根據法律之文義與客觀意義，唯有於文義不明或有二種解釋可能性時，方應從法的體系，特別是合憲性與立法目的中探求。至於立法者之主觀意思，於完成立法程序之後，即已功成身退、隱然離去，而應留給行政與司法機關依據法學方法，確定法律應有之真義，適用於個案。至於個別立法委員之意見尤其不能再執為解釋之依據，合先敘明。

〈2〉次按：法治國家之法律，基於法的安定性要求與信賴保護原則，原則上不容許真正溯及既往。因此，本條例第4條第1項規定：「第二條所定公職人員仍支領退離給與者，應由其核發退離給與機關（以下簡稱核發機關）扣除已採計之社團專職人員年資後，依原適用之退休（職、伍）法令所定給與標準及支領方式，重行核計退離給與。」但同條第4項規定：「第二條所定公職人員依本條規定重行核計之退離給與，自本條例施行日起一年後，按重行核計之退離給與發給。」可知根據本條規定，不僅係採取「不真正溯及既往」原則，且採取1年之過渡時期。根據本條例立法理由謂：「本條明定公職人員於辦理退休（職、伍）時採認本條例所定社團專職人員年資併計核發退離給與者，應扣除已採計之社團專職人員年資後，重行核計退離給與之

相關規定。另參照行政程序法第九十六條第一項及法務部九十九年五月二十八日法律字第○九九九○一九六七七號函釋規定，倘對已亡故者為重行核計退離給與之處分，將因公法法律關係之一方當事人已不存在，致該處分失所附麗而無從成立，且不發生效力，爰以仍在支領退離給與者為本條適用對象。」至於領取一次退休俸者，雖未明文並不及之。但顯然本條例之效力，並不及於已經領取一次退休俸者，而屬於不真正溯及既往。否則，領取一次退休俸，而仍在世者，自亦應重行核定，並追繳溢領之金額。甚至已經過世者，亦應命其繼承人返還！不僅此也，本條之立法理由四，謂：「考量各核發機關全面清查第二條所定公職人員及其社團專職人員年資之採計情形作業之需，以及各領受人退休經濟生活之安排，爰於本條第四項訂定一定緩衝期間，以資因應」，可資證實本條例係採「不真正溯及既往」。又基於憲法所保障之平等原則，本條例第4條第4項規定，如非屬於「過渡時期」措施，亦即先公布後施行，必造成先受到清查者，較諸後受清查者處於不利之境遇，而有違憲法第7條規定。

- 〈3〉再按：本條例第5條固然規定：「依前條規定重行核計退離給與後，有溢領退離給與者，應由核發機關自本條例施行後一年內，依下列規定以書面處分令領受人或其經採認之社團專職年資所屬社團返還之：一、於退職政務人員，由領受人及其經採認之社團專職年資所屬社團連帶返還。二、於政務人員以外

之退休（職、伍）公職人員，由其經採認之社團專職年資所屬社團返還。前項規定返還溢領退離給與時，由核發機關依各公職人員所適用之退離給與追繳規定，進行追繳。」但參酌本條之立法理由謂：「一、明定依前條規定重行核計退離給與後，有溢領退離給與者，應予以返還及返還期限。惟鑑於政務人員係政治任命而為政策之決定者，應負政治責任，與其他公職人員所負擔之責任不同，爰明定政務人員應與開具其任職證明之社團負真正連帶債務。二、應返還退離給與之領受人所屬社團拒未依本條第一項規定返還溢領退離給與時，於本條第二項明定由核發機關依各公職人員所適用之退離給與追繳規定，進行追繳。」仍難以看出係採取真正溯及既往原則之處。

〈4〉又按：本條例第7條雖規定：「本條例第四條所定重行核計退離給與及第五條所定返還規定，除本條例另有規定外，不適用現行法律有關權利行使期間之規定。」其立法理由謂：「黨職併計公職所產生之溢領退職、退休給付時間已久，可能因時效消滅或撤銷行使期間已過，難以要求受領人、政務人員或政黨返還，爰明訂不適用現行法律有關權利行使期間之規定。」如純由本條觀之，則本條例似乎又改採有違法治國家原則之真正溯及既往原則與可能違反平等原則之立法。

〈5〉然而，如將本條例第4條第4項規定中之「第二條所定公職人員依本條規定重行核計之退離給與，自本條例施行日起一年後，按重行

核計之退離給與發給。」與第5條第1項中之「由核發機關自本條例施行後一年內，依下列規定以書面處分令領受人或其經採認之社團專職年資所屬社團返還之」合併觀之，兩者似有矛盾！蓋核發退離給與機關應自106年5月12日起依本條例規定重新核計退離給與，而自107年5月12日起，始依照重新核計退離給與發給，卻又於106年5月12日起之一年內，亦即自106年5月12日至107年5月11日間，即以書面處分令領受人或其經採認之社團專職年資所屬社團返還之！參諸民法第180條第3款規定，既然核發退離給與機關於發給時，早已重行核計退離給與，而知悉其無給付多餘金額之義務，卻仍為給付，似乎不得請求返還！否則，該自本條例施行日起一年後，按重行核計之退離給與發給之過渡時期，即顯得為德不卒。再者，本條例第7條規定中之「本條例第四條所定重行核計退離給與及第五條所定返還規定，除本條例另有規定外，不適用現行法律有關權利行使期間之規定。」如執同條例第5條第1項中之「由核發機關自本條例施行後一年內，依下列規定以書面處分令領受人或其經採認之社團專職年資所屬社團返還之」的特別時效規定，則顯然所有原本擬依本條例溯及既往追繳之案件，均將於短期處分權消滅時效後，才能展開！最後，吾人不能或忘者，乃公法上之請求權一旦罹於時效消滅，乃當然消滅，行政程序法第131條第2項業有明文，就已經給予之離退給與，業於本條例施行前(106年5

月12日)五年(即101年5月12日)即告當然消滅,則本條例第7條規定如何讓已經死亡之請求權「起死回生」由此更顯見本條例第7條,甚至是所有所謂「轉型正義」之法律,其立法思維是何等的荒謬!其立法技術是拙劣至於違法行政處分人民罹於救濟時效後(公職年資併計社團年資對人民有利,應無人民據以提起行政救濟之問題,當然亦應無行政程序法第117條適用之餘地),機關本於職權撤銷之期限,根據行政程序法第121條第1項規定,既然係從原處分機關或其上級機關知有撤銷原因時起2年內為之,則原處分機關或其上級機關如自始即知有撤銷之原因,則2年期間早已經消逝,往日如何重現(How can Yesterday be once more)?又如解為原處分機關或其上級機關,於公職年資併計社團年資處理條例第4條第1項規定,於由其核發機關扣除已採計之社團專職人員年資時,亦即106年5月12日至107年5月11日重新採計時始知悉過往之採計與核發違法,自僅需於知悉後2年內,亦即108年5月12日至109年5月11日以前依職權為撤銷即可,可資運用之期間綽綽有餘,似乎亦無第7條規定之必要!

- 〈6〉末按：司法院固然早於釋字第5號、第7號解釋，即作成黨務人員不屬於公務人員，但過往將公職人員年資併社團專職人員年資計發退離給與，是否得以形式法律排除多位訴願人主張具有憲法位階之信賴保護原則（釋字第574號解釋將不溯及既往原則與信賴保護原則，明列為法治國家原則、釋字第605號解

釋則將信賴保護原則明列為憲法原則)的適用？本席甚表懷疑，又政務人員除司法院大法官(含正、副院長)以外，是否均構成其信賴不值得保護？非屬政務人員之各機關法務人員，是否即得與其他公職人員享有本條例第5條第1項第1款與第2款之差別待遇？本席認為，基於諸如行政程序法第117條、第119條、訴願法第80條等有關信賴保護之規定，尚難以認定上述訴願人無信賴保護原則之適用。當然非屬釋字第5號、第7號解釋範圍之本條例第2條第2款規定之中華民國民眾服務總社及其分社、中國青年反共救國團、中國童子軍總會、中國大陸災胞救濟總會、世界反共聯盟中國分會、亞洲人民反共聯盟中國總會、三民主義大同盟等社團及其相關機構之專職人員，更不應被排除。據上各項理由，本席認為上述訴願人據以提起訴願之程序標的原處分均應撤銷之，並由本院向司法院大法官聲請解釋後，再另為適法之處分。爰依考試院及所屬機關訴願審議委員會審議規則第8條第3項規定，提出本件不同意見書，敬請本會列入紀錄。

### 3、蕭文生委員與林明鏘委員：

- (1) 蕭文生委員所提不同意見個案為：第12屆第51次會議討論事項(第7案、第8案、第9案)；第12屆第57次會議討論事項(第3案、第4案)。
- (2) 林明鏘委員所提不同意見個案為：第12屆第50次會議討論事項(第2案、第6案、第7案、第8案)；第12屆第51次會議討論事項(第7案、第8案、第9案)；第12屆第57次會議討論事項(第3

案、第4案)。

(3) 不同意見略以：按106年5月10日公布之社團年資處理條例將國民黨執政時代，因黨團國家不分現象，致政務人員的退休年資計入黨團年資，所領取之退休(職)金，認係違法「溢領」，故於條例第5條及第7條中，規定得不受公法上請求年限之限制，得溯及追還其所溢領之「退休年金」，此種立法，除假借「轉型正義」之名外，其實嚴重違反法治國家之「不溯及既往」及「法律安定性」原則，有明顯違憲之嫌疑，蓋「轉型正義」只有在極為嚴重侵害人權之行為(例如：種族屠殺或不正當違法審判)始得主張不受時效之限制，而政務人員「溢領」退休金，並非嚴重侵害人權之事宜，而僅是已取得財產權之返還問題，理應受到5年公法上請求權時效之限制，以確保法律的安定性及退休人員之信賴保護，並符法治國家之基本原則之不溯及既往原則。社團年資處理條例第7條之適用結果，不分不同時代背景因素或退休年代早晚，要求退休人員一律退還溢領退休金，明確違反「比例原則」(憲法第23條規定)，故凡本院援引社團年資處理條例第7條之案件，本人均不表同意，認應撤銷原決定，或停止案件之審理，提送司法院大法官釋憲，始符法治國家及訴願法第1條之本旨。

(三) 考試院依照所屬機關查復認為，訴願人應以陳情方式聲請，主管機關始得釋憲，追繳溢領退離給與係屬合憲云云，於法均屬無稽。

1、考試院查復稱，訴願人主張社團年資處理條例有違反法律不溯既往及信賴保護原則等違憲情

事，主管機關應主動聲請大法官釋憲，按司法院大法官審理案件法第5條第1項第1款規定「中央或地方機關，於其行使職權，適用憲法發生疑義，或因行使職權與其他機關之職權，發生適用憲法之爭議，或適用法律與命令發生有牴觸憲法之疑義者」，得聲請解釋憲法，該委員會職司訴願案件審議，並無合於上開規定得為聲請之情事；而訴願人請求主管機關（按：社團年資處理條例第3條明定，該條例之法制主管機關為銓敘部）聲請釋憲，依行政程序法第168條規定，應以陳情方式表達其願望。是有關前開請求事項，尚非得循訴願程序請求救濟云云。惟按，行政程序法第168條規定：「人民對於行政興革之建議、行政法令之查詢、行政違失之舉發或行政上權益之維護，得向主管機關陳情。」何以透過該條解釋即足以證明當事人僅能依據陳情表達陳請主管機關聲請釋憲，法理何在？查憲法第83條規定與憲法增修條文第6條第1項規定，考試院掌理公務人員之銓敘、保障、撫卹、退休，作為公務員制度性保障最高機關，與其他4院相互之間構成權力分立與制衡關係，就立法院所制定違憲法律，除非考試委員對於公務員權益受損之訴願陳情置若罔聞，對於違憲法律，當有審查可能。復按憲法第16條規定：「人民有請願、訴願及訴訟之權。」係保障人民訴訟基本權，考試院訴願審議委員會係依據訴願法第52條第1項<sup>6</sup>規定設置，其所為訴願決定書係「考試院」訴願決定書，而非「考試院訴願審議委員會」決定書，仍屬考試

---

<sup>6</sup>各機關辦理訴願事件，應設訴願審議委員會，組成人員以具有法制專長者為原則。

權一部，而非獨立司法權—準司法權，故就機關職掌而言，考試院作為銓敘部上級機關，依據訴願法第81條規定，撤銷原行政處分時，基於行政一體原則，下級機關不得提起行政訴訟，此種行政權內涵顯而易見，故依據司法院大法官案件審理法第9條規定<sup>7</sup>，考試院作為最高憲法機關始得聲請釋憲。從而社團年資處理條例第3條明定，縱規定該條例之法制主管機關為銓敘部，亦僅為考試權內部行政事務機關分配，該條例之憲法主管機關，即是考試院，無庸置疑，自不容考試院規避憲法職責之所在。退萬步言，縱認應依據陳情方式向銓敘部為之，依據行政程序法第172條規定：「人民之陳情應向其他機關為之者，受理機關應告知陳情人。但受理機關認為適當時，應即移送其他機關處理，並通知陳情人。陳情之事項，依法得提起訴願、訴訟或請求國家賠償者，受理機關應告知陳情人。」考試院訴願審議時，亦無通知訴願人應以陳情方式為之，亦見考試院依照所屬機關查復顯屬搪塞之詞，不足採信。

- 2、復按考試院轉銓敘部查復稱，依立法院公報第106卷第42期院會紀錄，有關重行核算退休年資、溢領繳還，有無涉及信賴保護，按司法院釋字第525號解釋意旨，經廢止或變更之法規有重大明顯違反上位規範情形者，其信賴即不值得保護。是慮及早期社團專職年資採計規定自始有重大明顯違反上位規範情形，並無值得保護之信賴事實存在。況政務人員係政治任命而為政策決定者，應負政治責任，與一般公教人員所應負擔之

---

<sup>7</sup> 聲請解釋機關有上級機關者，其聲請應經由上級機關層轉，上級機關對於不合規定者，不得為之轉請，其應依職權予以解決者，亦同。

責任不同，爰明定政務人員與其經採認社團專職年資之所屬社團對於過去已支領社團專職年資之退離給與應負連帶返還責任；是社團年資處理條例之制定過程，已充分考量其立法意旨而對退職政務人員另設溯及既往之規定。另以社團年資處理條例係基於社團年資之採計自始違反退休(職)法律規定而無信賴事實存在，為求退休(職)及優惠存款年資採計之合法性及資源之合理分配，避免因時效消滅或權利行使期間之經過，難以落實該條例制定精神，爰於社團年資處理條例第7條就重行核計退離給與事項及返還溢領退離給與規定，排除其他法律有關權利行使期間之適用云云，惟查，司法院釋字第525號解釋理由書所稱係針對不真正溯及既往，其認為制定或發布法規之機關基於公益之考量，即社會整體利益優先於法規適用對象之個別利益時，得依法定程序停止法規適用或修改其內容，但仍基於信賴之保護，採取合理之補救措施或訂定過渡期間之條款，俾減輕損害。<sup>8</sup>顯係就法令變動向後生效造成權利損害所為解釋，惟本件所指係屬真正溯及既

<sup>8</sup>司法院釋字第525號解釋理由書稱「人民對公權力行使結果所生之合理信賴，法律自應予以適當保障，此乃信賴保護之法理基礎，亦為行政程序法第一百十九條、第一百二十條及第一百二十六條等相關規定之所由設。行政法規（包括法規命令、解釋性或裁量性行政規則）之廢止或變更，於人民權利之影響，並不亞於前述行政程序法所規範行政處分之撤銷或廢止，故行政法規除預先定有施行期間或經有權機關認定係因情事變遷而停止適用，不生信賴保護問題外，制定或發布法規之機關固得依法定程序予以修改或廢止，惟應兼顧規範對象值得保護之信賴利益，而給予適當保障，方符憲法保障人民權利之意旨。制定或發布法規之機關基於公益之考量，即社會整體利益優先於法規適用對象之個別利益時，自得依法定程序停止法規適用或修改其內容，若因此使人民出於信賴先前法規繼續施行，而有因信賴所生之實體法上利益受損害者，倘現有的法規中無相關補救規定可資援用時（如稅捐稽徵法第四十八條之三），基於信賴之保護，制定或發布法規之機關應採取合理之補救措施或訂定過渡期間之條款，俾減輕損害。至有下列情形之一時，則無信賴保護原則之適用……蓋任何法規皆非永久不能改變，法規未來可能修改或廢止，受規範之對象並非毫無預見，故必須有客觀上具體表現信賴之行為，始足當之。至若並非基於公益考量，僅為行政上一時權宜之計，或出於對部分規範對象不合理之差別對待，或其他非屬正當之動機而恣意廢止或限制法規適用者，受規範對象之信賴利益應受憲法之保障，乃屬當然」

往，所云容有誤解該號意旨，顯與憲法基本價值不符，未善盡主管機關職能，喪失權力制衡功能。

(四)綜上，按國家賠償法第2條第2項規定：「公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民自由或權利者，國家應負損害賠償責任。公務員怠於執行職務，致人民自由或權利遭受損害者亦同。前項情形，公務員有故意或重大過失時，賠償義務機關對之有求償權。」考試院作為公務員制度保障之憲法最高機關，不應讓公務員基本權利遭到重大侵害，就涉及主管法律社團年資處理條例發見有牴觸憲法之疑義，應依據司法院大法官審理案件法第5條第1項第1款研議聲請解釋憲法，並中止相關法律適用，避免因怠於執行職務，致公務員財產權遭受重大損害，而有失職之過咎。

(五)另107年10月9日本院院會審議通過監察委員仇桂美、劉德勳與包宗和所提年改聲請解釋案。於本(108)年6月14日遭司法院大法官決議不受理，在憲法與司法院大法官審理案件法均未變動下，監察院適用與過去相同條文，司法院大法官卻否定並推翻長期以來憲政慣例，背離權力分立原則，顯有違憲之虞，然在現行大法官結構（即許宗力司法院）下，諸多緘默不語的不受理決議，業全面緊縮釋憲聲請之門<sup>9</sup>，本案若由監察院再行聲請釋憲，除曠日

---

<sup>9</sup>一、司法院大法官違反中華民國憲法與歷次司法院大法官解釋所生之憲政慣例，視程序如無物：制憲前有關法令違憲審查權之發動者，本設計基於監察院為最高監察機關，其專屬於監察院，依據司法院釋字第137號解釋，其所謂「適用法律」並非限於於職權之有關行為法與組織法，而係包括各項法令。而林紀東大法官就監察職權部分認為監察院職權之規定為例示規定適用於各種法律，均為憲法所許。世界各國監察制度均係以廣泛調查權行使作為基礎，並非工具性權力，而是核心職權。憲法第90條規定，監察院為國家最高監察機關，得透過充分調查權之行使，向主管機關（構）提出意見、建議、提議和報告，並基於憲法最高監察機關之職權，透過監督各權力機關適用現行立法和行政規定，以確保符合人權的基本原則，國家機構審查現行的立法和行政規定，以及法案和提案，為中華民國監察權行使之核心基礎。歷年司法院大法官解釋就此從未質疑，故本次年改不同意見書亦認為：「就監察院，於其行使調

費時外，亦無法達成權利救濟之目的。併予指明。

綜上，史記張釋之列傳，釋之稱：「法者，天子所與天下公共也。今法如此而更重之，是法不信於民也。且方其時，上使立誅之則已。今既下廷尉，廷尉，天下之平也，一傾而天下用法皆為輕重，民安所錯其手足？唯陛下察之。」良久，上曰：「廷尉當是也。」嗚呼，盡之矣。按本件社團年資處理條例第5條與第7條係為近年來若干頂著轉型正義之名，行踐踏人權之實的法律中，最為粗糙惡劣之立法例，國家各憲法機關（考試院、司法院大法官）均對此緘默不語，任由政治力侵害法治與基本人權，而嚴重背離法治國基本原則，令人汗顏，人民就此違憲法律自可發動抵抗權，收回人民所賦予政府之

---

查權，適用法律或命令發生有抵觸憲法之疑義，據其聲請而作成解釋者，有釋字第105號、第122號、第166號、第331號、第530號及第589號解釋，已形成慣例。」故本次聲請係合乎憲法規定與憲政慣例，殆無疑義。

二、司法院大法官的兩套標準，除令社會譏評外，業早遭內部不同意見大法官質疑，其程序公平性非無可疑。（一）司法院大法官曾認為在憲法上具有原則之重要性得准予受理，現在推翻該標準，無視基本權利救濟之即時性。首先，88年9月10日大法官第1125次會議曾決議：「司法院大法官審理案件法第5條第1項第2款所謂確定終局裁判，就其立法及制度設計之意旨，係指聲請人已依法定程序盡其審級救濟之最終裁判而言。聲請案件如在憲法上具有原則之重要性，且事實已臻明確而無爭議餘地者，得經個案決議受理之」。嗣92年2月21日大法官第1211次會議將上開例外之文字表述修正為：「惟聲請案件雖未盡審級救濟之程序，如事實已臻明確而無爭議餘地，且在憲法上具有原則之重要性，經大法官議決受理者，不在此限」。107年7月13日大法官第1479次會議拒絕受理許益財等人聲請解釋公務人員退休資遣撫卹法，均以「本件聲請人未經訴訟程序，逕為本案聲請，與大審法第5條第1項第2款規定及上開決議之意旨不符」為由，決議不予受理。是今後，人民殆無可能循上開司法院大法官所決議之「確定終局裁判」之「例外」途徑，聲請解釋各項「改革立法」有無違憲，造成人民權益的重大傷害。（二）大法官擴張權力分立界限，審查議會自治事項，而為不受理決議。其次，立法委員現有總額三分之一以上，依大審法第5條第1項第3款得聲請司法院解釋法律或命令有無違憲。詎107年5月4日大法官第1476次會議就「會台字第13668號聲請案」（立法委員林為洲等38人聲請解釋前瞻特別預算審查程序違憲），多數大法官以聲請人38人中之1位立法委員並未參與系爭預算，直接介入立法院議會自治之核心領域，議決「不予受理」。該不受理決議文公布後，社會震驚，輿論譁然，更與許宗力院長曾是學者之論點迥異，豈非雙重標準？（三）大法官拒絕受理各地方政府聲請年改違憲案，卻同意受理臺北市政府聲請同婚案，標準不一。再者，107年8月10日大法官第1481次會議就各地方政府（花蓮縣政府、金門縣政府、連江縣政府、新北市政府、南投縣政府及苗栗縣政府）就公立學校教職員退休資遣撫卹條例聲請違憲等5案，司法院大法官拒絕受理，何以臺北市政府聲請同婚案，得因臺北市政府與中央政府認定不一而准予受理，難道不是雙重標準嗎？更何況退休金是地方政府所支付！曾是學者許宗力院長曾說，「絕大多數的釋憲案件，從收案到作成決議，根本就是黑箱作業」，然本次司法院大法官不受理決議案，全面緊縮釋憲聲請之門，諸多緘默不語罄竹難書的不受理決議，造成權利遭受重大侵害的廣大民眾，無法獲得及時救濟，不僅侵害監察權限而已，更踐踏中華民國憲法與基本人權，必將在憲政史上留下不堪之一頁。

權力，此為法國人權宣言基本內涵，亦即「任何政治結合的目的都在於保存人的自然的和不可動搖的權利。這些權利就是自由、財產、安全和反抗壓迫。」憲法保障基礎即在於人民行使抵抗權，反抗政府機關對於憲法與人民之壓迫。監察院在發見上開違憲法律，若緘默不語仍猶配合執政者，自絕憲法機關地位，放棄權力制衡功能，則臺灣民主憲政賡續將全然喪失希望，此正如法國哲學家米歇爾·傅柯（Michel Foucault）在西元1984年在法蘭西公學院（Collège de France）於其生命終結前之最後課程「對自己與他人的治理：說真話的勇氣」之分析，從古希臘時期蘇格拉底之死亡，探討民主與倫理的不同，當時以貝殼法放逐法（ὄστρακισμός；Ostracism）-透過公民投票過程流放異議或不受歡迎人士，造成民主自滅，換言之，民主固然建立在平等原則下，但社會之倫理價值卻有高低之區分。憲政的主要問題即為「一個國家的憲法最終建立在其公民的道德上，而公民的道德則反過來又取決於這個憲法的好壞」。理性必須作為國家存立之標準，所以法治國原則是「理性思維」所架構國家思想，目的在於排除任何恣意與專斷侵害基本權利之國家行為。國家必須按照憲法與法律之規定運作，亦即國家必須受到「『理性』法律制度」所控制，從而，監察院作為憲法最高監察機關，面對陳訴人等因公職人員年資併社團專職人員年資計發退離給與處理條例第5條與第7條之規定而使其財產權與既得權遭受重大侵害之情事，自應從「維護人性尊嚴，保障憲法核心價值」之立場出發，積極督促考試院等憲法機關，行使憲法所賦予之權力，以發揮公務員制度性保障之功能。

捌、處理辦法：

- 一、調查意見函送考試院院會研提聲請司法院大法官解釋，並函復本院。
- 二、調查意見函復陳訴人。

調查委員：仇桂美  
王美玉

中 華 民 國 1 0 8 年 8 月 1 5 日

## 附件一：諮詢學者所提書面意見

### 諮詢委員六所提書面意見

#### 壹、前言

- 一、公職人員年資併社團專職人員年資計發退離給與處理條例（以下稱社團年資處理條例）於民國（下同）107年5月10日總統公布生效，共有條文9條，主要條文為第1條之立法目的，第2條之名詞定義，第4條之退職年資之重新計算、退職給與數額樓地板，以及重新計算年資之退職給與給付時點規定，第5條溢領給與返還之規定，第7條該條例第4條、第5條規定不適用現行權利行使期間之規定。
- 二、社團年資處理條例所處理之社團年資依據該條例第2條第2款之規定「指中國國民黨各級黨部、中華民國民眾服務總社及其分社、中國青年反共救國團、中國童子軍總會、中國大陸災胞救濟總會、世界反共聯盟中國分會、亞洲人民反共聯盟中國總會、三民主義大同盟等社團及其相關機構之專職人員。」，而該條例所謂之「公職人員」依據該條例第2條第1款之規定「指公務、政務、軍職、教育、公營事業及民選首長等人員，於退休（職、伍）時，採認本條例所定社團專職人員年資併計核發退離給與者。」因此社團年資處理條例即處理公務人員退休（職）時，有採認上開特定社團服務年資併計發退離給與之情形。
- 三、由上述可知，社團年資處理條例處理之對象為與中國國民黨有關社團年資於公務人員退離時一併採計並給付退離給與之現象；而此種現象之產生涉及之法規範有「中華民國民眾服務總社專職人員暨公務人員服務年資互相採計要點」、「中國青年反共救國團」、「中國大陸災胞救濟總會」、「世界反共聯盟中國分會」、「亞洲人民反共聯盟中國總會」、「三民主義大同盟」

- 等年資採計要點，以及「公務人員保險專案認定要保機關被保險人退保轉保辦法」（以下稱認定要保機關退保轉保辦法）等法規，目前均已廢止，不再適用。
- 四、關於上開社團之年資相互採計要點，考試院已於76年12月3日以（76）考台秘議字第2970號函予以廢止，而其效力銓敘部曾於77年8月9日以（77）台華特二字第185617號為「對於有關採計要點廢止前已任公務人員者，依法令不溯既往之原則暨基於保障既得權益之觀點，於退休、撫卹時，仍得併計專職人員年資，但採計要點廢止後始轉任公務人員者，即不得併計專職人員年資。」之函示，但此函示銓敘部另於95年5月12日部退三字第0952643282號函示表示不再援引適用；然認定要保機關退保轉保辦法則係在84年6月9日經考試院廢止。因此，社團年資採計均在76年以前。
- 五、由於社團年資處理條例既在處理中國國民黨有關社團年資採計之問題，又處理之時期係在76年之前，則另補充相關前提歷史，亦即我國宣布解嚴，終止動員戡亂係在76年7月15日宣布解嚴，並終止黨禁，故在76年前我國係由中國國民黨一黨專政。
- 六、基於上述之前提事實，茲就本次詢問會諮詢大綱之問題，提出書面意見。

## 貳、社團年資處理條例不符合保障憲法人性尊嚴之要求

- 一、社團年資處理條例處理社團年資併入公務人員服務年資，所張舉之大前提即係服務於特定社團之公務人員因服務特定社團之年資而「溢領」國家給付之退離給與，等於佔取國庫之利益，以確立其規範之正當性，藉此符合法律公益性、目的正當性之需求。
- 二、但社團年資處理條例所涉之人員其社團年資併計公職年資有上開各社團與公務人員年資相互採計要點作為法源之依據，而上開採計要點銓敘部77年間認為有

法令不溯及既往原則之適用並發佈函示，雖於95年間該函示被不再援引適用，然相關人員則在95年前即已退職，並合計社團年資與公務人員年資，且此等年資合計均經過相關機關之核定。因此，社團年資與公務人員年資合併計算，在該等人員退職時，實在是具備國家機關之背書肯定。因此，縱使事後制訂社團年資處理條例，實係國家對其先前之承諾反悔而已，此觀社團年資處理條例第4條重新核算年資之規定自明，故實不應怪罪於該條例所涉人員，並指渠等「溢領」退離給與。

- 三、我國憲法之核心價值為「維護人性尊嚴與尊重人格自由發展」為司法院釋字第603號解釋文所明示揭諸，由此可知憲法所保障之各種自由權利，其目的均在維護人性尊嚴與尊重人格自由發展，如不能達此目標，憲法各項自由權利之保護均屬空談；社團年資處理條例第1條開宗明義便指社團年資與公職年資併計者領取之退離給與屬「溢領」即以「污名化」之方式予以定性，實已悖於憲法保障人性尊嚴之核心價值。
- 四、再者，國民黨一黨領政，實為我國過去之歷史，無法抹滅，故國家諸多任務與黨務重疊，確屬事實，且時值冷戰時期，國際兩大陣營相互對抗，對抗共產集團本屬國家生死存亡之任務，難謂相關反共社團之工作及性質與國家任務無關，僅以社團、民間單位之名義、外觀，而存有較多之靈活性，有助任務達成，實不可謂對於國家、社會毫無貢獻，如今社團年資處理條例一刀兩斷，將社團與國家截然劃分，實與當時之現實不合，進而抹煞相關人員之辛勞付出，更是對於渠等人格之抹滅，有違背憲法核心價值之情形。
- 五、因此，社團年資處理條例未顧及適用人員之名聲，以及社團年資處理條例是事後另行制訂之法律，旨向相

關人員另行追討退離給與，便直接指稱相關人員「溢領」退離給與，實有未顧及該條例適用人員之人性尊嚴以及人格，違背憲法核心之價值。

### 參、社團年資處理條例第2條違反法律明確性原則

- 一、「本條例用詞，定義如下：…二、社團專職人員：指中國國民黨各級黨部、中華民國民眾服務總社及其分社、中國青年反共救國團、中國童子軍總會、中國大陸災胞救濟總會、世界反共聯盟中國分會、亞洲人民反共聯盟中國總會、三民主義大同盟等社團及其相關機構之專職人員。」社團年資處理條例第2條第2款定有明文。
- 二、「法律以抽象概念表示者，其意義須非難以理解，且為一般受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，方符法律明確性原則。」司法院釋字第491號解釋，著有明文，而上開社團年資處理條例第2條第2款之規定僅規定「相關」而已，並無明確之判斷標準，難以為受規範者預見，亦無客觀司法審查之標準，而已違反法律明確性原則，而屬違憲。
- 三、而此種籠統、概括之法律規定，事實上也造成了爭議，即有案例是中央通訊社之服務年資，被認定為國民黨之社團年資，但是中央通訊社其任務執掌事實上即為國家之新聞發布機關，再者莫論一黨專政的時期，即便在如今，國家機關亦受政黨之影響，何況區區中央通訊社？因此，社團年資處理條例第2條第2款規定之「相關」，需與特定社團有如何程度之關連實屬晦暗不明，易在適用時有不當之連結，以及過大之裁量權，致受適用者難以預見。
- 四、此外，於中央通訊社之案例中，受追討優惠存款之人，乃依據要保機關退保轉保辦法自行繳納公保保費而領取之公保給付，仍不免於受追討，亦見社團年資處

理條例第2條第2款規定之認定標準，有掛一漏萬之問題。

肆、社團年資處理條例第4條規定，重行核計退離給與，第5條要求返還已領取之退離給與，已抵觸憲法第15條、第16條、第22條與第23條規定，並悖離憲法所揭櫫之法治國原則下之法律不溯及既往原則、信賴保護原則、比例原則，以及平等原則

一、社團年資處理條例第4條規定：「第二條所定公職人員仍支領退離給與者，應由其核發退離給與機關（以下簡稱核發機關）扣除已採計之社團專職人員年資後，依原適用之退休（職、伍）法令所定給與標準及支領方式，重行核計退離給與。（第一項）依前項規定扣除社團專職人員年資後，不符原退休（職、伍）或定期給付條件者，仍依原適用之退休（職、伍）法令所定給與標準及支領方式，按扣除社團專職人員年資後之年資，重行核計退離給與。（第二項）依前二項規定重行核計退離給與，致每月支領退離給與總額低於新臺幣二萬五千元者，按二萬五千元發給。原每月支領退離給與總額低於二萬五千元者，仍按原支領退離給與總額發給。（第三項）第二條所定公職人員依本條規定重行核計之退離給與，自本條例施行日起一年後，按重行核計之退離給與發給。（第四項）」。

二、「新訂之法規，原則上不得適用於該法規生效前業已終結之事實或法律關係，是謂禁止法律溯及既往原則。倘新法規所規範之法律關係，跨越新、舊法規施行時期，而構成要件事實於新法規生效施行後始完全實現者，除法規別有規定外，應適用新法規（本院釋字第六一〇號解釋參照）。此種情形，係將新法規適用於舊法規施行時期內已發生，且於新法規施行後繼續存在之事實或法律關係，並非新法規之溯及適用，

故縱有減損規範對象既存之有利法律地位或可得預期之利益，無涉禁止法律溯及既往原則。」司法院大法官解釋第717號解釋理由書第四段著有明文，故法律關係之構成要件事實在新法規生效施行後完全實現者，適用新法規並無溯及既往之問題，如法律關係及事實均在新法施行前完成，則原則上不得以法律限制之。

- 三、「法治國原則為憲法之基本原則，首重人民權利之維護、法秩序之安定及信賴保護原則之遵守。因此，法律一旦發生變動，除法律有溯及適用之特別規定者外，原則上係自法律公布生效日起，向將來發生效力（本院釋字第574號及第629號解釋參照）。又如法律有溯及適用之特別規定，且溯及適用之結果有利於人民者，即無違信賴保護原則，非法律不溯及既往原則所禁止。」司法院大法官會議解釋第751號解釋，亦有明文在案。
- 四、而該條例第4條處理者係已經退休（職）之人員，故該等人員之年資已經核定，退職規定法律構成要件完全實現，另新制訂法律加以適用，對已終結之事實及法律關係予以適用，而變動已核定之退職年資，已則屬法律溯及既往之適用，抵觸憲法法律不溯及既往原則，業已違憲。
- 五、「人民之生存權、工作權及財產權，應予保障。」、「人民有應考試服公職之權。」、「以上各條列舉之自由權利，除為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序，或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之。」憲法第15條、第18條、第23條定有明文，故人民之財產權、服公職權為憲法明文所保障之自由權利，除非為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序，或增進公共利益之目的，所必要者外，不

得以法律限制之。

- 六、對於已終結之法律事實另以法律重新規範之真正溯及既往在符合憲法第23條規定之情形下，亦非不許，但其公益性之需求，則必須有重大急迫之公益性，方得為之，而社團年資處理條例，並不具備急迫性，且憲法第23條列舉之公益目的亦即「防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序，或增進公共利益之目的」社團年資處理條例亦不具備，自不得溯及適用。
- 七、另考試院、銓敘部主張年資互相採計有重大明顯違反上位法規範，亦即違反相關公務人員、政務人員退休法律之規定，故信賴有不值得保護之情形，然政務人員退職撫卹之法制肇始於61年，而相互採計之規定發布於60年，早於政務人員退職法制，故不得謂有何抵觸上位法規範之問題，又年資相互採計之規定，屬於給付行政之範圍，依據司法院釋字第658號解釋表示「公務人員曾任公營事業人員者，其服務於公營事業之期間，得否併入公務人員年資，以為退休金計算之基礎，憲法雖未規定，立法機關仍非不得本諸憲法照顧公務人員生活之意旨，以法律定之。在此類法律制定施行前，主管機關依法律授權訂定之法規命令，或逕行訂定相關規定為合理之規範以供遵循者，因其內容非限制人民之自由權利，尚難謂與憲法第二十三條規定之法律保留原則有違。」故關於公務人員退休年資之計算，事涉給付行政，本不以法律規定為必要，且縱使法律未規定主管機關亦非不得自行補充。
- 八、且司法院大法官釋字第525號解釋就銓敘部中華民國七十六年六月四日台華甄四字第九七〇五五號函將後備軍人轉任公職考試比敘條例第三條第一款適用對象常備軍官，擴張及於志願服四年預備軍官現役退伍之後備軍人比敘相當俸級之規定一案，亦不認為有

重大明顯違反上位法規範之情事。因此，考試院、銓敘部主張年資相互採計違背上位法規範之論點，亦非可採，從而社團年資處理條例所涉當事人並無任何信賴不值得保護之情形，反而該條例有違反信賴保護原則之問題。

九、社團年資處理條例第5條規定：「依前條規定重行核計退離給與後，有溢領退離給與者，應由核發機關自本條例施行後一年內，依下列規定以書面處分令領受人或其經採認之社團專職年資所屬社團返還之：一、於退職政務人員，由領受人及其經採認之社團專職年資所屬社團連帶返還。二、於政務人員以外之退休（職、伍）公職人員，由其經採認之社團專職年資所屬社團返還。前項規定返還溢領退離給與時，由核發機關依各公職人員所適用之退離給與追繳規定，進行追繳。」對已領取退職給與之當事人請求返還已經領取之退離給與。

十、由司法院釋字第717號解釋理由書第四段「按新訂之法規，原則上不得適用於該法規生效前業已終結之事實或法律關係，是謂禁止法律溯及既往原則。倘新法規所規範之法律關係，跨越新、舊法規施行時期，而構成要件事實於新法規生效施行後始完全實現者，除法規別有規定外，應適用新法規（本院釋字第六二〇號解釋參照）。此種情形，係將新法規適用於舊法規施行時期內已發生，且於新法規施行後繼續存在之事實或法律關係，並非新法規之溯及適用，故縱有減損規範對象既存之有利法律地位或可得預期之利益，無涉禁止法律溯及既往原則。系爭規定以退休公教人員每月退休所得不得超過依最後在職同等級或同薪級人員現職待遇計算之退休所得一定百分比之方式，對公保養老給付金額優惠存款設有上限，使其原得以優惠

利率存款之金額，於系爭規定發布施行後減少，致其退休後之優惠存款利息所得顯有降低；同時亦減損在職公教人員於系爭規定生效前原可得預期之相同利益。惟系爭規定僅係適用於其生效後國家與退休公教人員、在職公教人員之間仍繼續存在之法律關係，並非溯及適用於系爭規定生效前業已終結之事實或法律關係。況且退休公教人員依據系爭要點辦理優惠存款，係以定期簽約方式辦理，對於已簽約而期限未屆至之部分，並未一體適用系爭規定。核諸上開說明，系爭規定之適用，尚無涉禁止法律溯及既往原則。」理由所涉事實可知，對於已終結給付事後另以法律規範變動法律效果，確屬溯及既往。因此，社團年資處理條例第5條規定請求返還已領取退職酬勞金之規定，業已抵觸法律不溯及既往原則。

十一、憲法第7條規定「中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等。」，社團年資處理條例第5條第1項第1款另規定：「依前條規定重行核計退離給與後，有溢領退離給與者，應由核發機關自本條例施行後一年內，依下列規定以書面處分令領受人或其經採認之社團專職年資所屬社團返還之：一、於退職政務人員，由領受人及其經採認之社團專職年資所屬社團連帶返還。」但完全忽略相互採計要點係由考試院所發布，相關公務人員退休（職）年資採計亦由銓敘部核定，如需究責考試院、銓敘部難辭其咎，但社團年資處理條例第5條僅規定由當事人及社團負責，而將考試院、銓敘部略而不論，顯然不具實質平等，而違背平等原則。

#### 伍、處理條例第7條之規定違反法安定性原則

一、按，「消滅時效制度之目的在於尊重既存之事實狀態，及維持法律秩序之安定，與公益有關，且與人民權利

義務有重大關係，不論其係公法上或私法上之請求權消滅時效，均須逕由法律明定，自不得授權行政機關衡情以命令訂定或由行政機關依職權以命令訂之，始符憲法第二十三條法律保留原則之意旨（本院釋字第四七四號解釋參照）。」司法院大法會議第723號解釋理由書第一段，著有明文，故消滅時效制度與法律秩序安定性有關，而法律安定性原則為法治國家基本原則。

二、社團年資處理條例第7條規定：「本條例第四條所定重行核計退離給與及第五條所定返還規定，除本條例另有規定外，不適用現行法律有關權利行使期間之規定。」而遍觀社團年資處理條例並未另就關於第4條、第5條時效之規定，故處理條例第4條重行核計退離給與及第5條返還規定並無任何行使時效之限制。

三、但「憲法第十八條規定人民有服公職之權，旨在保障人民得依法擔任一定職務從事公務，國家自應建立相關制度予以規範。國家對公務員違法失職行為應予懲罰，惟為避免對涉有違失之公務員應否予以懲戒，長期處於不確定狀態，懲戒權於經過相當期間不行使者，即不應再予追究，以維護公務員權益及法秩序之安定。公務員懲戒法第二十五條第三款規定，懲戒案件自違法失職行為終了之日起，至移送公務員懲戒委員會之日止，已逾十年者，公務員懲戒委員會應為免議之議決，即本此意旨而制定。公務人員經其服務機關依中華民國七十九年十二月二十八日修正公布之公務人員考績法第十二條第一項第二款規定所為免職之懲處處分，實質上屬於懲戒處分，為限制人民服公職之權利，未設懲處權行使期間，有違前開意旨。為貫徹憲法上對公務員權益之保障，有關公務員懲處權之行使期間，應類推適用公務員懲戒法相關規定。」

司法院釋字第583號解釋文，著有明文。

四、以及司法院釋字第474號解釋文：「公務人員參加公務人員保險，於保險事故發生時，有依法請求保險金之權利，該請求權之消滅時效，應以法律定之，屬於憲法上法律保留事項。中華民國四十七年八月八日考試院訂定發布之公務人員保險法施行細則第七十條（八十四年六月九日考試院、行政院令修正發布之同施行細則第四十七條），逕行規定時效期間，與上開意旨不符，應不予適用。在法律未明定前，應類推適用公務人員退休法、公務人員撫卹法等關於退休金或撫卹金請求權消滅時效期間之規定。至於時效中斷及未完成，於相關法律未有規定前，亦應類推適用民法之規定，併此指明。」可知，任何權利之行使均應有其消滅時間，不應放任無限期存續。

五、且按司法院釋字第123號解釋理由書所明示「審判期日，除有特別規定外，被告不到庭者，不得審判。被告逃亡或藏匿者，得通緝之。此為刑事訴訟法第二百八十一條（舊法第二百六十條）及第八十四條所明定。審判中之被告因有到庭受審判之必要而逃亡或藏匿，經依法通緝者，審判之程序因而不能開始或繼續，則其追訴權之時效，自應停止進行，但須注意刑法第八十三條第三項之規定。本院院字第一九六三號第一項就此部分所為之解釋，迄今並未有所變更。又按刑之執行，為強制受刑人到場，得依法通緝之。此徵諸刑事訴訟法第四百六十九條（舊法第四百七十三條）及第四百八十條（舊法第四百八十四條）以及其他有關執行各條之規定，至為明顯。受刑人因有到場受執行之必要而逃亡或藏匿，經依法通緝，不能開始或繼續執行時，依刑法第八十五條第一項之規定，行刑權之時效，自亦應停止其進行。惟關於停止原因繼

續存在之期間，仍須注意有同條第三項之適用。如達於第八十四條第一項各款所定期間四分之一者，其停止原因視為消滅。此時如仍未行使而另無停止之原因，即恢復時效之進行。」可知，即使國家刑罰權亦有其行使期間之限制，縱使暫停進行，亦有限制，而需恢復進行，不得無止境之延續。

六、行政程序法第121條第1項規定「第一百十七條之撤銷權，應自原處分機關或其上級機關知有撤銷原因時起二年內為之。」，另關於合法行政處分之廢止，依據行政程序法第124條規定亦為行政機關知悉廢止原因起2年。社團年資處理條例第7條處理者均為退休（職）處分做成已超過2年之情形，故設立外之規定將重新核定之權利復活，並更無限延長其生命，如此規定甚至比國家之刑罰權更為嚴厲，亦即意味社團年資併入退休（職）年資之公務人員其罪行更甚觸犯國家刑法之人，直接破壞整體之國家法秩序，揚棄法安定性原則，背離現代民主法治國家秉持之法治國原則。

#### 陸、社團年資處理條例第4條、第5條及第7條亦違反憲法第23條之規定

- 一、「以上各條列舉之自由權利，除為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序，或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之。」憲法第23條，定有明文。
- 二、社團年資處理條例係為處理公職人員年資併社團專職人員年資後溢領之退離給與，處理條例第1條定有明文，但與憲法第23條所規定得以法律限制人民權利之「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」之前提不符，自不得以法律限制人民之權利；況且相互採計要點乃考試院發佈，相關當事人據該要點取得之年資本屬合法，並無「溢領」

問題，且既需依據該條第4條規定重新核定退休（職）年資，足見在重新核定前並不生「溢領」之問題。因此，該條例第1條之立法目的並非正當。

三、又相互採計要點之制訂發佈於社團年資處理條例所涉之當事人完全無關，渠等亦無從置喙而毫無決定之能力，且採計之社團年資，實因當時政治環境，國家因素所致，非渠等當事人之力量可以促成，如今物易時移，方以今非古，但當時決策者已不復在，社團年資處理條例所涉之當事人卻成為國家法律追討之對象，何其無辜，我國民主化發達，政權轉換實屬平常，若每歷經政權移轉，便肅清前朝，除了增加仇恨對立，何有助於公益？維持社會秩序？故處理條例第3條、第4條及第7條，顯已抵觸憲法第23條規定。

四、另社團年資處理條例第5條第1項第1款竟規定：「依前條規定重行核計退離給與後，有溢領退離給與者，應由核發機關自本條例施行後一年內，依下列規定以書面處分令領受人或其經採認之社團專職年資所屬社團返還之：一、於退職政務人員，由領受人及其經採認之社團專職年資所屬社團連帶返還。」亦屬違反比例原則；蓋處理條例係以溯及既往侵害當事人之財產既得權，破壞法安定性原則之方式，規定應與所屬社團一併返還，該手段造成之侵害（破壞整體法秩序侵害當事人財產權）與所得到之利益，實已嚴重失衡，而違反狹義比例性原則；且社團年資合併計算入公職年資部分係依據考試院發布之行政命令，縱需究責亦應由考試院負最終責任，方符合究責之原則，但該條例竟規定由社團與當事人負連帶責任，根本不具誠信，考試院不願意為自己的行政措施負責，所採之手段亦與目的不具關連性而違背適當性原則。

五、再者，社團年資處理條例第7條為追討清算所領取之退

職給與，竟可毫無時間限制行使權利，相較刑罰之訴追、公務員懲戒權之行使更為嚴苛，實已超出實現處理條例目的之其必要之範圍，亦已違反比例原則之必要性原則。

六、此外，社團年資處理條例關於退離給與之返還及追繳並無相關配套措施，使相關當事人需一次清償返還多年所領取之退離給與，亦不符合「有多種同樣能達成目的之方法時，應選擇對人民權益損害最少者」之必要性原則。

七、綜上所述，社團年資處理條例主要規定之第4條、第5條及第7條規定，亦已違反憲法第23條之規定。

柒、**結論**：社團年資處理條例之第1條、第2條、第4條、第5條及第7條均屬違憲之法律，已如前述。

## 諮詢委員七所提書面意見

一、社團年資處理條例第4條規定重新核計退離給與，溯及既往單方變更公務人員與國家間公法契約關係內容，違反國家基於法治國原則所應恪守之誠信原則，且侵害憲法所保障之「契約自由」等基本權，實屬違憲。

- (一)釋字第525號解釋明揭：「法治國為憲法基本原則之一，法治國原則首重人民權利之維護、法秩序之安定及誠實信用原則之遵守。」而基於誠實信用原則，國家必須嚴格遵守其與人民間公法契約，自屬當然。倘若國家不遵守公法契約，甚至運用其立法權，以修訂法律方式，單方面溯及既往變更公法契約之內容，更顯然屬於濫用其權利，損害契約他方（即人民）之權益，自非法治國原則所許。釋字第324號解釋謂：「該辦法尚涉及公法契約之問題，關於公法契約之基本規範，亦宜由有關機關儘速立法，妥為訂定。」要求國家必須立法制定公法契約基本規範，亦有要求國家立法方式明確規範公法契約基本內容並加以恪守之意旨，倘國家反而以立法方式變更公法契約，顯與釋字第324號解釋意旨相悖。
- (二)依據司法院大法官釋字第433號、第658號、第717號解釋，公務員與國家間法律關係，屬於公法上職務關係。所謂公法上職務關係，係說明公務員與國家間關係，與一般勞僱關係有所差異（強調國家之照顧義務及公務員忠誠義務），並未定性或限制公務員及國家間不得為契約關係，而僅得存有行政處分。
- (三)我國不乏有大法官及學者主張國家及公務員間法律關係屬於公法契約關係者。另由葉百修與徐璧湖兩位大法官於釋字第658號解釋共同發表之不同意見

書反面解釋，亦足認該號解釋肯認公務人員與國家間關係具備公法契約性質。

(四)反對公法契約論者，將公務人員之任命定性為需要同意之行政處分。然而：

- 1、縱認公務人員之任命屬於行政處分，並不影響公務人員與國家間關係具備公法契約性質，兩者並非不得並存。
- 2、公務人員職務關係之權利義務內容明訂於法律，公法契約關係因雙方意思表示合致而成立，至於國家以任命處分授予人民公務人員資格及公權力，係履行雙方間公法契約之履約行為，亦即所謂「履行行政契約之行政處分」。
- 3、「契約自由」係憲法第22條保障之基本人權，是個人自主發展與實現自我的重要機制(參照釋字576號、580號、716號解釋)。倘認為公務員與國家間之法律關係，須由國家作成單方行政處分來建構，過度強調國家高權色彩，反而不當限制人民受憲法保障的契約自由。

(五)葉百修與徐璧湖兩位大法官於釋字第658號解釋共同發表之不同意見書，認為公務員執行職務與薪俸之間，並不構成雙務契約上的對價關係，惟查：

- 1、此等見解僅能說明公務員與國家間之法律關係，與私法僱傭關係，在「執行職務之目的」及「報酬之計算」方面有所不同，其餘則並無特別不同之處。
- 2、基於公法契約關係，公務人員提供服務，承諾職務忠誠、守法服從與勤力負責的義務，並放棄基本權(言論自由、思想自由、訴訟權、結社自由)，以換取國家授予公權力，實現服公職權、政治參與權利等基本權，並支領薪俸。此即為公務人員

及國家間公法上雙務契約之對價關係，不應僅著眼於工作與薪俸的交換。

- (六)公務人員與國家間公法契約關係，涉及公務人員之「契約自由」、「意思自主」、「財產權」、「生存權」及「服公職權」等基本權。社團年資處理條例第4條等規定，片面溯及既往改變公法契約之權利義務內容，已然嚴重侵害上開基本權，更形同對於公務人員財產權、服公職權之事後徵收。
- (七)即使國家係以代表多數民意之立法權修改法律方式，亦不能正當化其未經司法權審查，單方面變更公法契約、侵害公務人員基本權之作為。基於法治國原則所生之權力分立原則及基本權保障，正係為防止代表多數民意之立法權，恣意侵害少數人民之基本權，此亦為司法權之產生並非以民意為基礎之理由。司法權之本質在於維護憲法基本價值，而非迎合多數民意之一時偏好。
- (八)契約一方可能事後單方面改變契約權利義務之理由，包括：「窮困抗辯」（如民法第418條）、「情事變更原則」（民法第227條之2），但社團年資處理條例並無此等情事。
- 二、社團年資處理條例第7條規定，使得該條例溯及既往侵害人民基本權之規定，不受權利行使期間規定之限制，嚴重違背法安定性及法律明確性原則。
- 三、社團年資處理條例第4條規定，無論公務人員對於其年資採計及退離給與是否係善意信賴，一概重新核計退離給與，違反善意信賴保護原則。
- 四、社團年資處理條例針對特定集團之人員，重新核計退離給與，顯然屬於個案立法，違反權力分立原則。

