

會台字第 13417 號穆蘊仁聲請案不受理決議
不同意見書

詹森林大法官提出

一、本件事實、確定終局判決要旨及聲請解釋經過情形

本件確定終局判決（最高行政法院 92 年度判字第 1387 號及 94 年度判字第 864 號判決）所依據之事實¹為：聲請人於民國 49 年 3 月 17 日經派遣赴大陸地區從事情報任務，50 年 3 月於上海火車站被捕，遭中共判刑 15 年並留勞改農場 11 年，滯留大陸地區 30 餘年後，於 80 年間返臺。80 年 8 月 19 日，聲請人經核定准予退伍且支領軍人保險金 80 餘萬元及月退俸，並經國防部發給 10 年補償金美金 2 萬 385 元（新臺幣 53 萬 8451 元）；86 年又經國防部核准「生工費」180 萬 8786 元，扣除前領之補償費（53 萬 8451 元），再補發 127 萬 335 元。

聲請人依國軍官兵薪餉發放辦法第 20 條及第 21 條規定，求為判決命被告國防部軍事情報局（下稱軍情局）：（1）補發自 50 年 3 月至 80 年 8 月全部存記薪資（軍餉）30 年 8 個月，每月 5000 美金共 184 萬美元、（2）補發忠勇獎金 15 萬美元、（3）賠償冤獄 26 年 2 個月新臺幣 4775 萬元、（4）給付前三款金額合併自 80 年起按銀行利率計算之每年新臺幣 500 萬元、（5）使聲請人享有國軍軍眷分配眷舍之權益。

最高行政法院 92 年度判字第 1387 號判決維持第一審（臺北高等行政法院 90 年度訴字第 5441 號）所為駁回聲請人全部請求之判決，其理由略謂：依陸海空軍軍官士官服役

¹ 即本件第一審臺北高等行政法院 90 年度訴字第 5441 號判決所認定之事實。

條例第 14 條第 1 項第 2 款規定²，應予聲請人停役，不應發放薪餉。又「國軍官兵薪餉發放辦法」（已於 89 年 11 月 8 日廢止）不過係國軍財勤單位薪餉發放作業依據，屬於執行法律之「細節性」、「技術性」事項之規定，本身並非公法上之請求權基礎，且該辦法第 21 條與「陸海空軍軍官士官服役條例」第 14 條依法停役之規定亦不相牴觸，聲請人執為其請求之依據，洵非可採。另國防法第 16 條：「現役軍人之地位，應受尊重；其待遇、保險、撫卹、福利、獎懲及其他權利，以法律定之。」既係應另以法律定之，則在無實體法之制定下，聲請人亦不得援引為請求之依據。

關於聲請人主張依國家賠償法第 2 條並比照冤獄賠償法，請求被告軍情局給付其於大陸被難期間受冤獄監禁 26 年 2 個月之損害賠償計 4775 萬元部分，本件第一審法院判決認為：國家賠償法第 2 條規定以公務員因執行職務或怠於執行職務，不法侵害人民自由或權利為要件，聲請人在大陸期間所受監禁與我國公務員之執行職務無關，自不得依該條規定請求賠償。另冤獄賠償法並無在大陸受監禁應比照為賠償之規定。就此，最高行政法院 92 年度判字第 1387 號判決稱：「原判決（即前述第一審法院判決）以上訴人（即本件聲請人）並無公法上原因發生之給付請求權存在，駁回上訴人原審之訴，業已敘明其認定之理由，並無判決不備理由或違背法令情事。」

聲請人雖對最高行政法院 92 年度判字第 1387 號判決提起再審之訴，但最高行政法院 94 年度判字第 864 號判決認

² 陸海空軍軍官士官服役條例第 14 條第 1 項第 2 款規定為：「常備軍官、常備士官，在現役期間，有下列情形之一者，予以停役：……二、被俘。」

為，前開 92 年度判字第 1387 號判決並無聲請人所指摘之適用法規顯有錯誤或判決理由與主文顯有矛盾情事，聲請人提起再審之訴，殊難認有再審理由，遂予駁回。

嗣後，聲請人就本案於 100 年 5 月 24 日聲請解釋憲法（會台字第 10397 號，下稱第 1 次聲請案），經本院 102 年 4 月 19 日第 1403 次會議決議不受理，其主要理由為：聲請人僅係以個人見解指摘系爭規定（陸海空軍軍官士官服役條例第 14 條第 1 項第 2 款）違憲，並爭執法院認事用法之不當，難謂已具體敘明確定終局判決所適用之系爭規定究有何牴觸憲法之處。聲請人於 106 年 4 月 10 日再度聲請解釋憲法（會台字第 13417 號，下稱第 2 次聲請案），惟本院 108 年 4 月 12 日第 1491 次會議中，多數意見仍然認為聲請人僅係對於法院認事用法及裁判結果當否之爭執，並未具體敘明確定終局判決所適用之任一法律或命令有何牴觸憲法之處，而決議不受理。

本席不贊成多數意見，並認為本件應予受理，爰提出不同意見書。

二、本件聲請要件之審查

（一）第 1 次聲請案雖經不受理，仍不影響本件聲請

聲請人所提之第 1 次聲請案，雖業經本院決議不受理，但司法院大法官審理案件法（下稱大審法）第 5 條第 1 項第 2 款所定之人民聲請解釋憲法，並無「一事不再理」之問題，故聲請人仍得依該款規定提出本件第 2 次聲請案，合先敘明。

（二）再審期間已過，亦不影響本件聲請

本案兩件確定終局判決分別作成於 92 年 10 月 16 日及 94 年 6 月 16 日，故本件聲請案縱使受理並作成有利於聲請人之解釋，依行政訴訟法第 273 條第 2 項、第 276 條第 4 項前段，並參照大法官釋字第 209 號解釋³，聲請人亦不能持該有利之解釋，就系爭確定終局判決提起再審之訴。

按人民依大審法第 5 條第 1 項第 2 款規定聲請解釋憲法，其目的在於贏回官司。因此，人民聲請解釋憲法如獲得有利之解釋，卻不能以該解釋為依據提起再審，顯然導致人民聲請解釋失其意義。換言之，前開行政訴訟法規定及釋字第 209 號解釋，與大審法本款規定，明顯處於規範衝突之關係，亟待通盤檢討，固屬當然⁴。

然而，在現行制度下，認定人民聲請解釋憲法是否符合大審法第 5 條第 1 項第 2 款規定之要件時，不應考慮聲請人得否藉由受理後作成之解釋，提起再審之訴。蓋在人民得藉由解釋提起再審之訴之情形（亦即解釋公布日尚未逾確定終局裁判之再審期間），法律亦不能強迫聲請人應提起，故大法官認定應否受理人民之聲請時，自無必要考量聲請人有無藉

³ 釋字第 209 號解釋文為：「確定終局裁判適用法律或命令所持見解，經本院解釋認為違背法令之本旨時，當事人如據以為民事訴訟再審之理由者，其提起再審之訴或聲請再審之法定不變期間，參照民事訴訟法第 500 條第 2 項但書規定，應自該解釋公布當日起算，惟民事裁判確定已逾 5 年者，依同條第 3 項規定，仍不得以其適用法規顯有錯誤而提起再審之訴或聲請再審，本院釋字第 188 號解釋應予補充。」本號解釋，係針對原因案件之確定終局裁判為民事法院之裁判而作成，但解釋原因案件之確定終局裁判為行政法院之裁判時，實務上，亦比照辦理。

⁴ 本席認為，通盤檢討時，至少應修改為：「人民於確定終局裁判確定之日起 5 年（即現行民事訴訟法第 500 條第 2 項但書及行政訴訟法第 276 條第 4 項前段所定之最長 5 年再審期間）內，就該確定終局裁判所適用之法律或命令聲請解釋憲法者，自聲請書送達司法院之日起，該 5 年之再審期間，停止計算，並自大法官依人民之聲請為該法令牴觸憲法之解釋公布日起，繼續計算。」

由解釋提起再審之訴之實益。

此外，人民聲請解釋憲法，在大審法之下，仍屬抽象法規審查，故確定終局裁判所適用之法令如確有牴觸憲法之疑義者，基於維護客觀合憲秩序之要求，不論人民是否得藉由解釋提起再審，均應予受理，始符憲法第 171 條及第 172 條規定。

（三）本件聲請符合大審法第 5 條第 1 項第 2 款規定

1. 「確定終局裁判所適用之法律或命令有違憲疑義」之認定，不應苛求於人民

人民依大審法第 5 條第 1 項第 2 款聲請解釋憲法時，無須委任律師或其他具法律或憲法專業人士為代理人，故人民依該款規定聲請解釋憲法而未委任代理人者，本院解讀人民之聲請書時，就其所指摘確定終局裁判所適用法令之違憲情形，不應要求聲請人應鉅細靡遺論述，更不應苛求聲請人之陳述須達足以認定該法令確有違憲情事之程度。

在大審法規定下，大法官處理人民聲請解釋憲法，固非居於確定終局裁判之上級審地位，但仍有訴訟程序上所謂「當事人主張事實、法院適用法律」原則之適用。亦即，本於「法官知法」原則，大法官應在聲請人表明之聲請標的範圍內，根據其主張之原因事實，依職權妥適適用大審法第 5 條第 1 項第 2 款規定，以認定確定終局裁判所適用之法令有無違憲疑義，而不受當事人所陳述法律意見之拘束。人民聲請解釋，未經律師或有法律或憲法專業人士代理者，尤然。

總之，大法官於認定大審法第 5 條第 1 項第 2 款所定「確定終局裁判所適用之法律或命令發生有牴觸憲法之疑

義」要件時，應探求聲請人之真意，不得拘泥於其所用之辭句⁵。否則，「憲法是人民權利的保障書」及「大法官是人權的捍衛者」，均將淪為口號；期盼人民尊重憲法、信任司法，更是空中樓閣。

2. 本件聲請人業已說明確定終局判決所適用之法令有違憲疑義

如前所述，本件確定終局判決（最高行政法院 92 年度判字第 1387 號及 94 年度判字第 864 號）明確適用之法律，為「陸海空軍軍官士官服條例第 14 條第 1 項第 2 款」、「國軍官兵薪餉發放辦法」及「國防法第 16 條」。

聲請人所提本（第 2）次聲請案，除於聲請書指摘「陸海空軍軍官士官服役條例」第 14 條第 1 項第 2 款外，並於提及「國軍官兵薪餉發放辦法」第 21 條及「國軍人員薪餉發放辦法」時，指稱：「國家早有法不執行」（參見聲請人 106 年 4 月 10 日解釋憲法聲請書第 1-2 頁）。又，該聲請書檢附之「陳情書」並表明：「（軍情局）…違憲違法，嚴重傷害特區工作被俘（難）情報員權益、人權和尊嚴。……民國 45 年前『國軍官兵薪餉發放辦法』第 21 條：『存記薪資』廢棄不給付。民 94 年重新制定國家情報工作法：重新立法律不溯及

⁵ 依大審法第 5 條第 1 項第 2 款規定，人民聲請解釋憲法，以其已受不利之確定終局裁判為前提。所謂「確定終局裁判」，大法官曾於第 1125 次會議決議：「就其立法及制度設計之意旨，係指聲請人已依法定程序用盡審級救濟之最終裁判而言。」因此，人民如尚得就不利之裁判依法提起上訴或抗告，以尋求救濟，卻未提起致該裁判確定，即非屬用盡審級救濟途徑之確定終局裁判，自不得據以聲請解釋。然而，就前述原則，該次會議又決議：「人民聲請解釋憲法案件，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。」由是可知，大法官於適用大審法第 5 條第 1 項第 2 款時，主要考量者，並非該款之文義，而係本於保障人民基本權利、貫徹憲法重要價值之宗旨，靈活適用本款規定，寬認受理要件。

既往，這是我國民法憲政的真諦！」

綜觀聲請書所載及該聲請書檢附之陳情書等資料，足堪認定，本件聲請業已符合大審法第 5 條第 1 項第 2 款規定，故其聲請應予受理；至於前開聲請意旨有無理由，乃受理後應審查之實質問題，自屬當然。

多數意見卻認聲請人僅係爭執確定終局判決之認事用法，未具體敘明確定終局判決所適用之何一法律或命令有何抵觸憲法之處，顯然未探求聲請人之真意，實難贊同。

（四）本件聲請案所涉問題有解釋之價值

本件二確定終局判決，均以聲請人無公法上原因發生之給付請求權存在為由，駁回聲請人之訴。就此，被告軍情局亦持相同看法，而於系爭原因案件訴訟中，除主張聲請人所獲得之軍人保險金等金額「已為現行法律下所得補償之最高額數外」，並辯稱：「至現行法律對於先前為國家犧牲奉獻之人員是否決定予以特別犧牲補償以及補償之範圍與額度，純屬立法裁量範疇，尚非行政機關或司法機關得以個案解決。」（參見最高行政法院 92 年度判字第 1387 號判決關於被上訴人（軍情局）之陳述）

另外，本院於本（第 2）次聲請案，曾以 106 年 10 月 6 日函請國防部及軍情局就幾項問題提供說明，其中包含下列兩項：

「聲請人於民國 80 年返臺，當時對於從事情報工作被難者返臺時之處置方式及法令依據為何？」

「94 年 2 月 5 日制定公布之國家情報工作法第 24 條已明定情報人員因情報工作而致傷、殘、死亡或喪失人身自由

之撫卹或補償立法理由為何？得否溯及適用至本法制定公布前之個案？」

軍情局於 106 年 10 月 25 日函覆：

「民國 80 年間對從事情報工作被難者返臺之處置方式及法令依據，係依據『國軍派赴特殊地區特種工作人員人事處理規定』辦理，聲請人於民國 80 年 1 月 28 日返臺，本局即派員致贈慰問金新臺幣 2 萬元，並依『敵後工作人員給與發放與存記作業規定』發給十年補償美金 2 萬 3,085 元（折合新臺幣 62 萬 3,096 元）；嗣民國 86 年本局向國防部爭取專案經費，扣除前領之補償費後，再以『受難期間生活工作費』（生工費）名義，補發聲請人刑勞期間補償金新臺幣 127 萬 335 元。」

「國家情報工作法……並未溯及既往，對於 94 年 2 月 5 日以後始失事之人員，均依該法辦理，而該法施行前之早年被難人員，因渠等派任、失事及補償程序均為該法公布施行前，且依當時行為時法辦理補償完畢，則無再依該法第 24 條之規定辦理補償。」

軍情局上開陳述，無異於主張：國家情報工作法施行前，關於從事情報工作被難者返臺時之處置方式，乃立法裁量問題，且當時之立法者既無任何立法作為，行政機關只得自行決定，並從而依「國軍派赴特殊地區特種工作人員人事處理規定」及「敵後工作人員給與發放與存記作業規定」處理⁶。

然而，本案是否真如軍情局所稱，於國家情報工作法施

⁶ 按：此處之「國軍派赴特殊地區特種工作人員人事處理規定」及「敵後工作人員給與發放與存記作業規定」，屬命令之性質且查無授權依據。因此，國家情報工作法施行前，行政機關依該二規定作為對從事情報工作被難者返臺時處置之依據，即可能受到是否違反法律保留原則之質疑。

行前，被難情報人員之補償，係屬立法裁量空間，非無討論之餘地。本席認為，鑑於情報人員係以生命、身體健康、自由等法益為代價，並用極端危險及艱難手段，而謀求國家之生存、安全及其他重大利益，故情報人員被敵人逮捕、拘禁及處罰，致其生命、身體健康或自由受害時，國家至少應依據特別犧牲原則，予以適當補償。現行國家情報工作法第 24 條⁷及第 25 條⁸，對此固有補償之明文。惟上開補償規定，並

⁷ 國家情報工作法第 24 條於 94 年 2 月 5 日公布時，其內容為：「情報人員因從事情報工作而喪失人身自由時，其隸屬之情報機關在其獲釋前，應照常支給與其薪俸、加給及其他給與相當之補償金，並應盡力營救之。前項喪失人身自由期間補償金發放標準與營救所需費用，由主管機關編列預算並訂定規定執行之。」後經 99 年及 104 年兩次修正，現行有效之法律為 104 年 6 月 24 日修正版本，其內容為：「情報人員在境外因從事情報工作致傷、殘或死亡時，應發給傷害、住院慰撫金或殘障、死亡撫卹金，醫療費並全額補助；其醫療費補助、慰撫金與撫卹金之基準及發給辦法，由主管機關定之。情報人員因從事情報工作而喪失人身自由時，其隸屬之情報機關在其獲釋前，應積極營救並支給下列各項補償。但同一事由已依其他法令給予者，應予抵扣：一、每月支給相當於喪失人身自由前一月俸給之補償金。二、相當之精神撫慰金及獲釋慰問金。三、因從事情報工作喪失人身自由所生財產損害之補償金。四、因從事情報工作喪失人身自由所生之醫療費。五、親屬營救費、探視費、親屬三節慰問金及親屬補償金。前項第 2 款之精神撫慰金及獲釋慰問金由喪失人身自由之情報人員領受之；其他各款之補償由其親屬領受之。情報人員死亡後，不再發給第 2 項各款補償。情報人員因從事情報工作致失蹤時，於歸還前或死亡前，得先依第 2 項發給第 5 款之親屬三節慰問金及補償金。但失蹤非因從事情報工作者，應追繳之。第 2 項喪失人身自由期間每月補償金、精神撫慰金、親屬三節慰問金、親屬補償金及其他補償之發放及停發標準，由主管機關編列預算並訂定辦法執行之。情報人員退（離）職後有因曾從事情報工作之事由，致傷、殘、失蹤、死亡、喪失人身自由或涉訟時，得適用本條規定。」

⁸ 國家情報工作法第 25 條於 94 年 2 月 5 日公布時，其內容為：「情報協助人員，因執行任務喪失人身自由時，政府應盡力營救之。情報協助人員，因執行任務致傷、殘、死亡、喪失人身自由、涉訟或失業時，國家應予本人及其家屬補償或救濟。情報協助人員依前項之補償、救濟及其遴選、管理、教育訓練、報酬支給方式與標準，由各情報機關定之。」後經 99 年及 100 年兩次修正，現行有效之法律為 100 年 6 月 29 日修正版本，其內容為：「情報協助人員，因執行任務喪失人

不溯及適用，故該法施行前在境外從事情報工作，致傷、殘、死亡或喪失人身自由之情報人員，無從依上開規定請求補償⁹。準此，立法者對國家情報工作法公布施行(即94年2月5日)前失事之情報人員與該法公布施行後失事之情報人員，得否請求補償，顯有差別待遇。然，此差別待遇之對象均為情報人員，且同屬因從事情報工作致傷、殘、死亡或喪失人身自由，則立法者如何證立其「等者不等之」之立法模式具有正當性，乃立法裁量而非立法缺漏？尤其在該特別犧牲之補償係基於憲法上保障人民生命及身體自由所衍生時，此等立法模式是否當然通得過憲法之檢驗，亦非無疑。就此而言，本件聲請案，甚具解釋之價值。

三、結論：本件聲請應予受理

綜據上述，本件聲請，程序上符合大審法第5條第1項第2款所定要件，實體上本案具有解釋之價值。多數意見卻不予受理，殊為可惜。對於聲請人之處遇，本席更深表同情。

身自由時，政府應盡力營救之。情報協助人員，因執行任務致傷、殘、失蹤、死亡、喪失人身自由、涉訟或失業時，國家應予本人及其親屬補償或救助。情報協助人員因執行任務致喪失人身自由之補償或救助，得發給每月之月補償金、前條第2項第2款至第5款之補償及其他經主管機關核定之補償；情報協助人員因執行任務失蹤者，準用前條第5項規定。情報協助人員停止運用後，有因停止運用前執行任務之事由致喪失人身自由者，國家應予本人補償或救助。情報協助人員以外之人，已經情報機關核備有案者，其因提供或傳遞資訊，致喪失人身自由者，情報機關得準用前項規定給予適當補償或救助，並溯自本法公布施行日施行。第2項至第5項補償、救助之相關辦法，由主管機關定之，並由各情報機關編列預算執行之。」

⁹ 此處唯一之例外為國家情報工作法第25條之2但書之規定：「但本法公布施行日前，情報人員退離職或情報協助人員停止運用後，有因曾從事情報工作或執行任務之事由致喪失人身自由且尚在進行中者，適用之；其補償救助由隸屬之情報機關編列預算執行之。」