

釋字第 526 號解釋協同意見書

吳庚大法官 提出

本件解釋認銓敘部八十五年八月十五日八五台中特二字第一三四四一七二號函對考試院與行政院八十四年十月十七日會銜發布之公教人員退休金其他現金給與補償金發給辦法所作補充規定，並不違憲之釋示，本席亦表贊成。惟關於解釋理由之構成仍有可資補充之處，茲分述如下：

一、**本件解釋之方法論問題：**考試院與行政院共同發布之前述補償金發給辦法，適用對象之兩大類：「一、公教人員於中華民國五十九年七月二日以後，八十四年七月一日以前，具有下列情形之一者：（一）依公務人員退休法或學校教職員退休條例辦理退休。（二）依公務人員撫卹法或學校教職員撫卹條例辦理撫卹。（三）依分類職位公務人員資遣給與辦法、公務人員資遣給與辦法，辦理資遣或比照辦理資遣。二、公教人員於中華民國八十四年七月二日以後依前款規定辦理退休、撫卹或資遣，其具有新退撫制度實施前之任職年資，經採計核給退休金、撫卹金或資遣給與者」，既稱依公務人員退休法辦理退休之人員，而公務人員退休法所稱之公務人員係指依各種公務人員任用法律任用之人員，本件聲請人等原為行政院經濟建設委員會（前身先後稱為美援運用委員會、國際經濟合作發展委員會及經濟設計委員會）之人員，無論派用或任用均屬上開公務人員任用法律進用之公務人員，依照前述補償辦法第二條之文義理解，當然有權受領補償給付，此所以聲請人及渠等服務機關均振振有詞作此主張之原因，初看並非毫無理由。惟解釋法規非僅侷限於文本（Texten）之字義詮釋，除文本之外，作為解釋對象之條款與整體法律體系之關聯、該項法規或條款產生之過程以及訂定法規所欲規範之目的，皆屬解釋及適用法規者

應綜合考量之因素。最終出現類推、限縮或擴張之適用結論，屬常見之事（當代義大利學者 Emilio Betti 對此曾旁徵博引，遠溯羅馬法學家之著作中獲得印證，參閱其所著 *Zur Grundlegung einer allgemeinen Aus legungslehre*, 1988, S. 31f.）。但本件所涉及之公務人員退休法經多次修改，民國四十八年十一月二日該法修正條文出現所謂其他現金給與，係因為一般公教人員所支持遇原本包括統一薪俸、生活補助費及職務加給三項（法源根據為民國三十九年實施之全國公教人員待遇暫行辦法，至五十六年修改為調整軍公教人員待遇辦法，目前稱為全國軍公教待遇支給要點），嗣於民國五十九年調整待遇時將上述統一薪俸等三項合併為俸額，現職人員與退休人員比較，除俸額之外另增加工作補助費項目，其後為退休人員爭取權益遂將工作補助費視為前述之其他現金給與。從而補償金之發給乃是專為依全國公教人員待遇支給標準支薪之一般公教人員而設計，其補償對象可稱之為以實際支領待遇為基準，故不問是否屬於公務機關人員，曾否經過銓敘進用，諸如公立學校之教職員、政務官及領退撫金之民意代表均在補償之列；至於採用單一俸給或用人費率機關（如國營事業）、根據中美雙邊協定由中美基金支薪機關（如農村復興委員會、美援會、經合會）或另訂有提撥退撫金制度之機關（如海關）等，其退休人員不予補償，當屬訂定法規之本意，只因主管機關法制作業有欠周延，將實際支給待遇之基準，表現為單純以退撫法規適用對象為準，且未設排除條款，致生疑義。

二、關於行政命令之位階：公務人員退休金其他現金給與補償金發給辦法為考試院與行政院共同發布，實施後負責執行之機關銓敘部發覺前述技術上瑕疵，該部遂有八十五年八月十五日之函件作補充規定，限縮原辦法適用之範圍，有無違背「下級機關發布命令不得牴觸上級機關之命令」（中央法規標準法第十一條後段），換

言之，縱然以後令修改前令，應由考試院或行政院發布，方屬正當，此亦為聲請意旨一再爭執之重點。按下級機關發布之行政命令固不得牴觸上級機關之命令，惟下級機關若為實際負責執行上級機關命令之機關，於執行之際發現該項命令顯有瑕疵，經原發布命令之機關同意後作成補充規定，其情形與下級機關訂定之命令與上級機關所發布者相違背，尚屬有間（參照行政法院五十八年判字第一五三號判決）。相關機關未循正當途徑由考試、行政兩院為補充規定，逕由銓敘部發布規定，固有可議之處，然此項瑕疵其嚴重性尚難謂已達違憲程度。

三、公平性問題：本件銓敘部主張補償金不及於聲請人之最主要理由之一，即渠等退休金、撫卹金給與已高出一般行政機關人員，且聲請人所屬機關俸給制度改制前之年資，亦已按其改制前之標準給算發給差額，亦較一般行政機關人員超過甚多，基於均衡原則，自不應再予補發。上述論點已涉及所謂分配正義（*Justitia distributiva*），從希臘哲人亞里斯多德倡議以還，究竟平等原則抑差別原則方符分配正義，可謂聚訟紛紜，莫衷一是。意識形態傾向社會主義者，強調平等之分配，資本主義、自由主義者偏好個人成就、能力及地位等差別條件而為差異之分配。依銓敘部提供之一項資料，以薦任九職等本俸五級（原薦任一級）人員、服務年資二十年，在七十四年（經建會改制前）退休，其所領一次退休金額（經八折計算後）為新台幣九〇四、七〇六元，若服務於一般行政機關一次所領退休金額為四九八、一九五元，依補償金辦法補發原俸額百分之十五後，為六八四、二一七元，與九十萬四千餘元仍有相當差距。從而排除少數公務人員補償之適用，並非消除合理之差距，進而形成齊頭式之平等，而是縮短差距，蓋差異若再度加大，亦與分配正義之原則不符。

四、關於違憲審查之基準：司法機關行使違憲審查權限本有各種不同之判斷基準，以美國而論，在英美學說及實務上一向有權利與特惠二分法（right-privilege dichotomy），屬於權利受害之事件在行政機關作成裁決時應踐行聽證程序，其結果並須受司法審查。反之，屬於特惠之事件則可免除聽證，法律亦常排除法院事後審查之權限，軍人或公務人員之退休給與等福利支出，即為特惠之一種，此種情形直至 Johnson v. Robinson (415 U.S. 361. (1975)) 一案始有所改變，特惠事件法院亦得受理審查。但此類事件仍與基於性別差異或種族不同所造成之差別待遇有別，通常僅須目的正當、手段合理即可通過合憲性監督，屬於寬鬆之審查基準；而涉及性別或種族平等之事件，司法機關常採不同程度嚴格之審查基準。本件退休給付中之其他現金給與項目應如何發給，法律原本授權考試、行政兩院斟酌國家財力及國民經濟狀況以命令定之，相關機關享有充分之裁量空間（見本院釋字第二四六號解釋）。主管機關基於各別機關間人員任用、敘薪及構成退撫基數之金額等差異，而決定其補發之對象，倘其目的與手段間可作合理解釋，尚無判定其違憲之必要。

綜上所述，八十四年考試院、行政院發布之公務人員退休金其他現金給與補償金發給辦法法制作業有欠周延，而系爭之銓敘部八十五年八月十五日函，應提高層級由兩院會銜發布，始屬正當，衡諸行政行為瑕疵理論，雖未達於違憲程度，惟有關機關人員仍應引為炯戒。