

司法院大法官 107 年度憲一字第 10 號補充鑑定意見

劉靜怡*

July 1, 2019

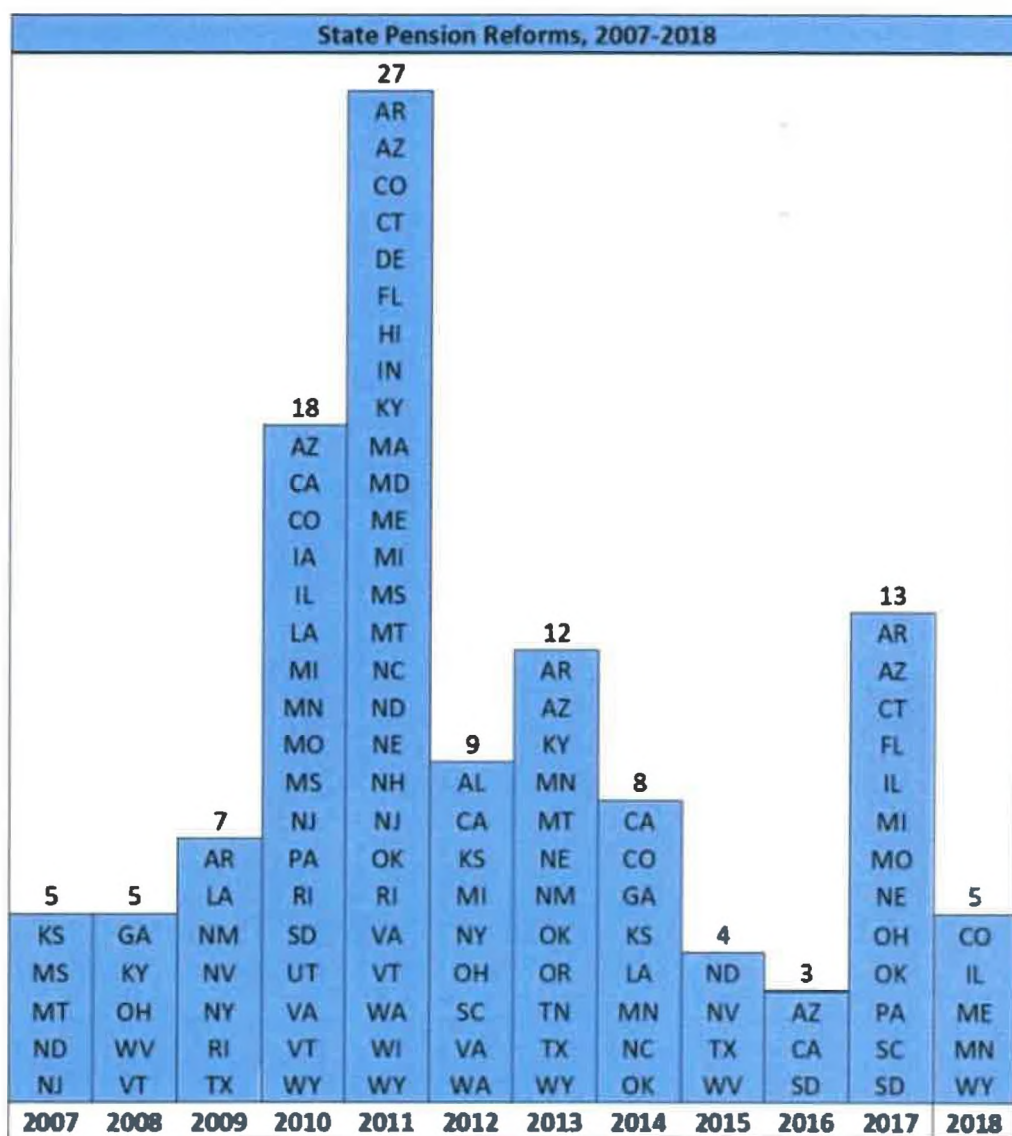
鈞院 107 年度憲一字第 10 號立法委員江啟臣、李鴻鈞、高金素梅等 38 人就中華民國 107 年 6 月 21 日修正公布之陸海空軍軍官士官服役條例（以下簡稱系爭條例）第 3 條、第 26 條、第 29 條、第 34 條、第 46 條第 47 條及第 54 條等規定聲請解釋案，囑託本人擔任鑑定人，並經中華民國 108 年 6 月 24 日憲法法庭言詞辯論終結。本人以下針對鈞院在言詞辯論過程中所提示之爭點，以及聲請人與有關機關所提主張中所顯現之疑問，進一步敬提鑑定意見書如下：

一、美國 21 世紀各州年金改革概況

自 2007 年之金融海嘯，導致全球股市的重挫，導致美國各州政府公務員退休年金基金資產價值，從 2007 年的 31.5 億美金，至 2009 年 3 月時，縮水到 21.7 億美金。受到全球股災影響，政府公務員退休基金之營運收益顯著下降。因此 2009 年開始，美國各州陸續進行公務員年金改革（詳見以下圖示）¹。

* 國立台灣大學國家發展研究所專任教授。美國芝加哥大學法學博士（J.S.D.）、哈佛大學法學碩士（LL.M.）。

¹ 出處：Keith Brainard & Alex Brown, *Spotlight on Significant Reforms to State Retirement Systems*, NATIONAL ASSOCIATION OF STATE RETIREMENT ADMINISTRATORS (DEC. 2018), available at <https://www.nasra.org/files/Spotlight/Significant%20Reforms.pdf?fbclid=IwAR3psnDtvEWiEo3HI4C2rM13bzskEYRDJlcU51B04PGJTlQUvjiA3CFbHm8> (visited June 24, 2019).



整體而言，美國各州年金改革的方向，主要可以分為：提高政府公務員自行繳納金額，降低公務員可享之退休金請領金額，廢除或降低生活成本調整指數（cost-of-living adjustment，簡稱 COLA）等措施；各州有單獨採取其一者，也有數者並採的實例。根據統計，目前美國共有 39 州提高政府在職公務員及新進公務員的繳納金額（詳見 Figure 1），共有 41 州是採行減少政府公務員之退休金請領金額的改革措施（詳見 Figure 2），另外有 31 州則是採行降低 COLA 的調整手段（詳見 Figure 3）²。由此顯然可見，政府公務員退休金之調整，已

² 以上出處均為：Keith Brainard & Alex Brown, *Spotlight on Significant Reforms to State Retirement Systems*, NATIONAL ASSOCIATION OF STATE RETIREMENT ADMINISTRATORS (DEC. 2018), available at <https://www.nasra.org/files/Spotlight/Significant%20Reforms.pdf?fbclid=IwAR3psnDtvEWiEo3HI4C2rM13bzskEYRDJlcU51B04PGJTlQUvjjA3CFbHm8> (visited June 24, 2019).

成為財政問題長期窘困和金融海嘯衝擊之後，全美各州的主要趨勢。

Figure 1. States that have increased employee contribution rates, 2009-2018

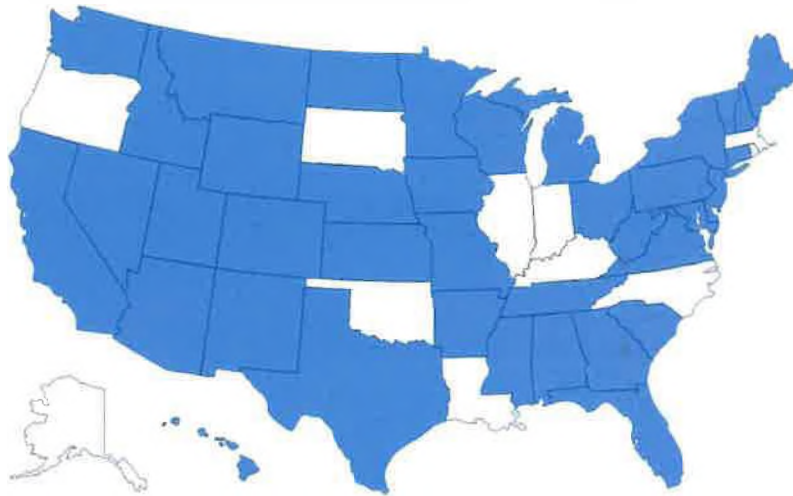
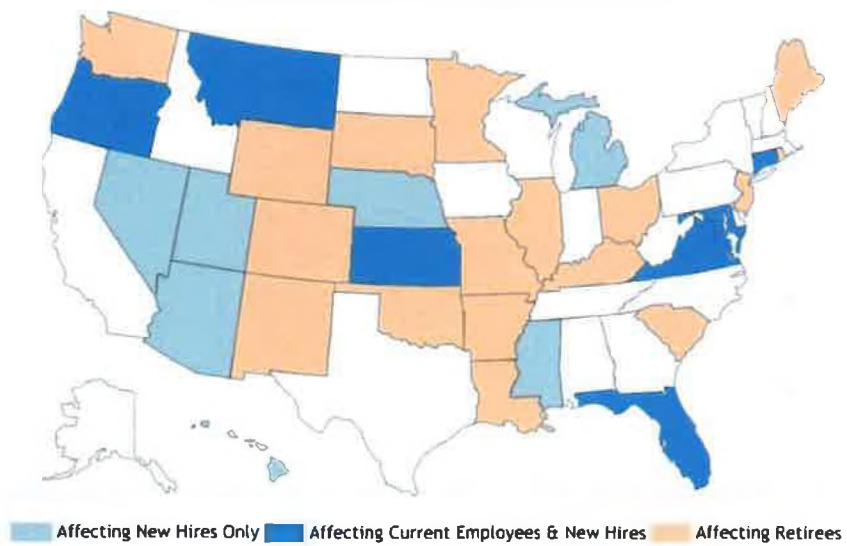


Figure 2. States that Reduced Pension Benefits, 2009-2018

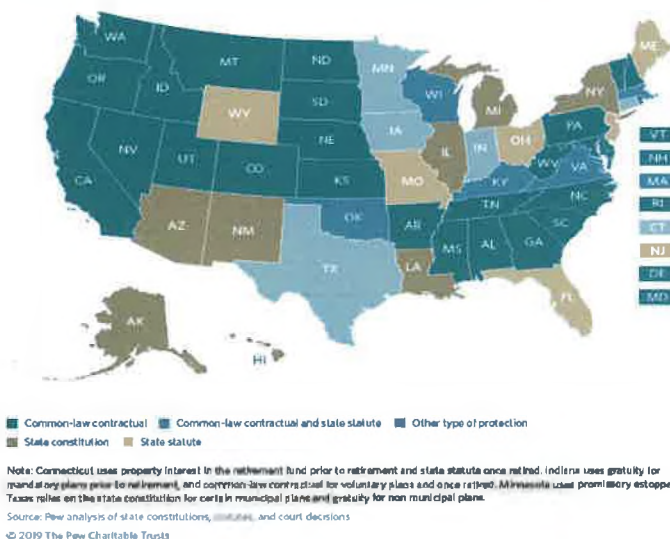


Figure 3. State COLA Reductions, 2009-2018



然而，在各州政府執行政府公務員年金改革下的各種調整措施時，的確面對各州既存規範所形成的障礙。根據美國知名的 Pew Charitable Trust 所進行的調查所得之全美各州統計實證資料顯示³：目前有 8 個州在州憲法內具有明文的年金保障條款，有 6 州的州法保障年金權益，有 26 州透過則是以法律明訂政府公務員的退休金權益受契約（common law contract）保障，有 5 州則是透過司法判決與州法而受到保障，另有 1 州透過司法判決獲得保障，尚有 4 州是透過其他方式獲得保障（參見以下圖示）⁴。

Figure 1
Source of Legal Protections for Pension Benefits
Majority of states determine pension protections through common law



進一步檢視上述 8 個州憲法中具有年金保障條款的州，則可以發現：就 New Mexico 州的州憲法而言，因為該州憲法第 20 條 22 項對於年金保障條款，設有例外規定⁵，因此該州之年金所受憲法保障，並非絕對性質。除此之外，Arizona 州雖在該州憲法第 29 條中，訂有年金保障條款，但是，該州在 2018 年底則是以通過公民投票的方式，修正該州憲法第 29 條⁶，使民選公職人員和刑

³ See generally The Pew Charitable Trust, *Legal Protections for state pension and retiree Health Benefits- Findings from a 50 state survey of retirement plans* (May 30, 2019), available at https://www.pewtrusts.org/en/research-and-analysis/issue-briefs/2019/05/legal-protections-for-state-pension-and-retiree-health-benefits?fbclid=IwAR2AYZTBpZa3n1uBURlyeRcT6SciHouTQzww8CZykroaiVqyHEH9wX_aQM4 (visited June 2, 2019).

⁴ See The Pew Charitable Trust, *id.*

⁵ See NM CONST. art. XX, § 22 : “Nothing in this section shall be construed to prohibit modifications to retirement plans that enhance or preserve the actuarial soundness of an affected trust fund...”

⁶ See ARIZ. CONST. art. 29. 1. Public retirement systems. Section 1.

A. Public retirement systems shall be funded with contributions and investment earnings using actuarial methods and assumptions that are consistent with generally accepted actuarial standards.

事矯正系統人員的年金權益，不再受到該憲法條款保護⁷，也就是以修憲方式限縮年金權益的憲法保障範圍。因此，本鑑定人認為，目前美國各州政府公務員年金之調整，受憲法保留所拘束者，嚴格來說應該僅有 7 州⁸。

Legal basis	Accruals protected			
	Past and future	Past and maybe future	Past only	None
State constitution	AK, IL, NY	AZ	HI, LA, MI	
Contract	AL, CA, GA, KS, MA, NE, NV, NH, ND, OR, PA, TN, VT, WA, WV	CO, ID, MD, MS, NJ, RI, SC	AR, DE, FL, IA, KY, MO, MT, NC, OK, SD, UT, VA	
Property	ME, WY	CT, NM, OH	WI	
Promissory estoppel ^a	MN			
Gratuity				IN, TX ^b

本鑑定人認為特別值得注意者，乃是美國年改制度中的生活成本調整條款(COLA)。整體觀之，全美總共有 27 州認定 COLA 條款，並非政府與僱員之間的契約，亦即在這些州的法律體系下，COLA 並未受到任何憲法、法律或司法判決的保障（27 states lacking any constitutional, statutory, or judicial authority on the issues）。另外，有 6 個州自始未有 COLA 條款設計。僅有 5 個州是保障所有基金參與者自始受到 COLA 保障，另外，則有 4 個州保障已經生效之 COLA 條款相關權益，但是允許政府向未來就 COLA 予以調整（參見以下圖

B. The assets of public retirement systems, including investment earnings and contributions, are separate and independent trust funds and shall be invested, administered and distributed as determined by law solely in the interests of the members and beneficiaries of the public retirement systems.

C. Membership in a public retirement system is a contractual relationship that is subject to article II, Section 25.

D. Public retirement system benefits shall not be diminished or impaired, except that:

1. Certain adjustments to the public safety personnel retirement system may be made as provided in senate bill 1428, as enacted by the fifty-second legislature, second regular session.
2. Certain adjustments to the corrections officer retirement plan may be made as provided in senate bill 1442, as enacted by the fifty-third legislature, first regular session.
3. Certain adjustments to the elected officials' retirement plan may be made as provided in house bill 2545, as enacted by the fifty-third legislature, second regular session.

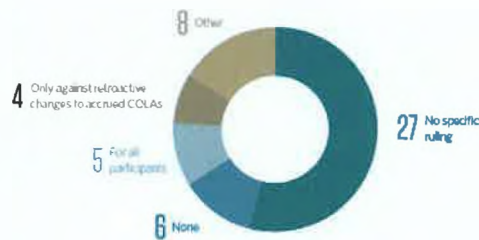
E. This section preserves the authority vested in the legislature pursuant to this constitution and does not restrict the legislature's ability to modify public retirement system benefits for prospective members of public retirement systems.

⁷ See Mark Glennon, *Arizona Amends its Constitutional Pension Protection Clause* (November 8, 2018), available at <https://wirepoints.org/arizona-amends-its-constitutional-pension-protection-clause-world-doesnt-end-quicktake/?fbclid=IwAR1hRbRptirw8GFjoRO1B5x8UO3zQeH2b0VwyQS28zffydwlucUfexry-io> (visited June 24, 2019).

⁸ See Alicia H. Munnell and Laura Quinby, *Legal Constraints on Changes in State and Local Pensions*, Center for Retirement Research at Boston College (August 2012), available at http://crr.bc.edu/wp-content/uploads/2012/08/slp_25.pdf (visited June 24, 2019).

示)⁹。

Figure 4
Legal Protection for Cost-of-Living Adjustments
Majority of states lack legal framework to determine protections



Source: Pew analysis of state constitutions, statutes, and court decisions
© 2019 The Pew Charitable Trusts

二、美國憲法溯及既往原則的適用範疇

美國聯邦憲法本文的第 1 條第九項：「公權剝奪令¹⁰或溯及既往之法律不得通過之」，同條第 10 項則規定：「任何州不得...通過公權剝奪令，溯及既往之法律，或損害契約義務之法律」，然而，對於溯及既往之定義與適用範圍，在美國學界一向有廣義與狹義之爭。狹義說者認為憲法僅限制州立法者制定溯及既往的刑事法律¹¹。廣義說者認為憲法限制州立法者制定回溯性的民事與刑事法律¹²。深究上述爭議的發展歷史，長期以來學說上容有不同意見，但是在 1798 年

⁹ See The Pew Charitable Trust, *Legal Protections for state pension and retiree Health Benefits-Findings from a 50 state survey of retirement plans* (May 30, 2019), available at https://www.pewtrusts.org/en/research-and-analysis/issue-briefs/2019/05/legal-protections-for-state-pension-and-retiree-health-benefits?fbclid=IwAR2AYZTBpZa3n1uBURIYeRcT6ScjHouTQzww8CZykroajVqyHEH9wX_aQM4 (visited June 2, 2019).

¹⁰ See *Calder v. Bull*, 3 U.S. 386 (1798).

¹¹ See *id.* See also Douglas W. Kmiec & John O. McGinnis, *The Contract Clause: A Return to the Original Understanding*, 14 HASTINGS CONST. L.Q. 525, 531 n.29 (1987); Robert G. Natelson, *Statutory Retroactivity: The Founders' View*, 39 IDAHO L. REV. 489, 521, 523 (2003); Duane L. Ostler, *The Forgotten Constitutional Spotlight: How Viewing the Ban on Bills of Attainder as a Takings Protection Clarifies Constitutional Principles*, 42 U. TOL. L. REV. 395, 417 (2011).

¹² See, e.g., Ann Woolhandler, *Public Rights, Private Rights, and Statutory Retroactivity*, 94 GEO. L.J. 1015, 1054 (2006); Oliver P. Field, *Ex Post Facto in the Constitution*, 20 MICH. L. REV. 315, 321 (1922); Harold J. Krent, *The Puzzling Boundary Between Criminal and Civil Retroactive Lawmaking*, 84 GEO. L.J. 2143 (1996); Jane Harris Aiken, *Ex Post Facto in the Civil Context: Unbridled Punishment*, 81 KY. L.J. 323, 326 (1992); Michael S. Rafford, Note, *The Private Securities Litigation Reform Act of 1995: Retroactive Application of the RICO Amendment*, 23 J. LEGIS. 283 (1997); Evan C. Zoldan, *The Civil Ex Post Facto Clause*, 2015 WISC. L. REV. 727, 730 (2015); Paul D. Reingold & Kimberly Thomas, *Wrong Turn on the Ex Post Facto Clause*, 106 CALIF. L. REV. 593

美國聯邦最高法院於 *Calder v. Bull* 案，此後兩百多年來的最高法院始終認定：聯邦憲法對州立法者所制定之非懲罰性民事法律(non-punitive civil statute)，縱使有回溯既往之法律效果，亦不違憲¹³，則是肯定的規範現實。其後，美國聯邦各級法院，也陸續就剝奪法官對於驅逐出境的裁量權¹⁴、課與外國公司罰金¹⁵等具有回溯性法律效果之規定，認定合憲。

換言之，在美國司法實務上，截至目前為止，可說只有具刑事效果的法律，才適用上述聯邦憲法中所規定的禁止溯及既往條款。至於在刑事領域以外的其他性質法律領域中，多認定無溯及既往條款之適用。美國這個兩百多年來未曾改變見解；幾乎已經具有憲政傳統意義的司法判決前例，和以歐陸法系傳統為主或受其影響的國家或許有別，和我國大法官對於禁止溯及既往原則的詮釋，也有不同。所以，本鑑定意見認為，執上述美國聯邦憲法本文第 1 條第 9 項和第 10 項的規定，過度解讀美國聯邦憲法中的禁止溯及既往原則適用範圍，率爾套用在我國聲請釋憲的案件中，極不妥適。尤其，在美國司法者未曾明確表達立場的爭議類型上，更不宜過度援引。基於以上說明，本鑑定意見認為，我國大法官釋字第 717 號對於真正溯及既往與非真正溯及既往的區別，在本案中不但仍具有可操作性，而且也是本案應該優先遵循的有效司法前例。

三、美國軍事人員之退休金保障與祖父條款之迷思

美國軍人年金，依法每四年由總統檢視軍人津貼系統後，送交國會審議。在 2005 年之第 10 屆軍人津貼系統審議中，檢視已退休與將退休軍人對於退休金之改變期待與後續效應。其後，依據美國國防授權法（The National Defense Authorization Act, 簡稱 NDAA）之規定，美國政府設立軍人薪俸與退休金現代化委員會，對總統與國會提供建言，以利美國軍隊在 21 世紀，能維持國防現代

(2018). *See also* E.g., *Satterlee v. Matthewson*, 27 U.S. (2 Pet.) 380, 416 app. at 683–84 (1829) (Johnson, J., concurring)

¹³ *See, e.g., Kansas v. Hendricks*, 521 U.S. 346, 369 (1997); *Landgraf v. USI Film Prods.*, 511 U.S. 244, 270 (1994).

¹⁴ *See United States v. Bodre*, 948 F.2d 28, 30–31 (1st Cir. 1991).

¹⁵ *GPX Int'l Tire Corp. v. United States*, 893 F. Supp. 2d 1296, 1309–11 (Ct. Int'l Trade 2013).

化與財政永續性之雙重目標。值得注意的是：該委員會於2015年1月29日，對總統與國會所提出建議報告之Public Law 112-239(b)(2)中的Section 674¹⁶，建議維持現役服役人員與已退伍人員在既有的退休系統（grandfather existing retirees into the retirement system）。依據同條（e）的規定，該委員會於作出建議後，於作出正式報告前，尚應舉行公開聽證¹⁷。

至於聲請方訴訟代理人所提及之既往不咎原則（grandfather）¹⁸，本意並非追究與否的意思，而是由上述總統特別諮詢委員會所提出之建議原則。因為此一委員會提出的建議均須送總統與國會同意，在總統與國會同意之前，委員會隨時可以修改，而正因為其在法律屬性上為建議性質，所以並不具有強制性的拘束力，遑論具有憲法層次的效力。

進一步言之，祖父條款未見諸於美國聯邦憲法與州憲法條文中，原始意義的祖父條款在1890年至1910年間出現在美國南方各州的Jim Crow laws當中，目的是為了防止非裔美國人、美洲原住民、墨西哥裔美國人及非盎格魯撒克遜人等族群擁有投票權，以便保障大部分白人的投票權和政治優勢。因此，這類祖父條款在美國聯邦最高法院判決中出現時，絕大多數是和嗣後一連串的非裔美國人平權判決有關，從1915年Guinn v. United States¹⁹這個宣告以讀寫識字能力限制投票權、唯一例外為在南北戰爭前已經擁有選民資格者及其後代的規定違憲的判決起，因為表面上看來雖係種族中立，但卻幾乎毫無例外地侵害了少數族裔的權利，所以幾乎都遭到違憲宣告的命運。換言之，「祖父條款」本質上應該是創設法律上例外狀態的立法手段，該條款應該從未被美國聯邦最高法院賦予「基本權利」的地位。尤其是涉及軍事相關事務或軍人權益的美國聯邦最

¹⁶ National Defense Authorization Act for Fiscal Year 2013, Public Law 112-239, Section 674 (b) (2) (2013).

¹⁷ National Defense Authorization Act for Fiscal Year 2013, Public Law 112-239, Section 674 (e) (2013).

(e) COMMISSION HEARINGS ON RECOMMENDATIONS OF SECRETARY.—After receiving from the Secretary the recommendations of the Secretary for modernization of the military compensation and retirement systems under subsection (d), the Commission shall conduct public hearings on the recommendations.

¹⁸ 此處聲請方訴訟代理人所指者，應該是所謂的「祖父條款」（grandfather clause），此一條款的主要內容，乃是和「溯及既往」相對的概念。此一條款的原始意義，是指容許在舊有制度下已經存在的事物，不受新通過的法令所約束的特別例外。

¹⁹ 238 U.S. 347 (1915). See also Lane v. Wilson, 307 U.S. 268 (1939).

高法院判決，應該是少之又少。

因此，此一由立法者授權成立的特別委員會，基於祖父條款概念所建議的不溯及既往原則，應該是建議為美國軍人的退休相關權益，創設出法律上的例外狀態，希望總統與國會能予以同意。此一作法或可視為美國總統制下行政權內部的裁量空間，但該委員會建議本身並無任何憲法層次的效力，同理，無論我國軍改方向或內容是否曾經參考或仿照美國軍改相關制度或措施，也難以進一步推論出我國也應該完全遵循此一特別委員會建議原則的結論，否則即屬嚴重誤解美國憲法的意旨與美國軍改的內涵。

四、美國憲法契約條款之各州適用狀況

針對本次年改釋憲案辯論過程中，聲請人方曾經提及的美國近年來有數州法院適用契約條款，作為判決年改措施違憲的依據，鑑定人認為：此一主張除了未曾明確清楚地說明美國各州公務員大致上是以契約關係為基礎的工作者（contract workers）此一特性，和我國公務人員的服公職關係相較之下，有相當程度的差異之外，針對美國幾個州的判決內容，也有闡釋稍嫌偏誤之虞，本鑑定意見認為有進一步澄清之必要，因此特別就以下幾州的判決，敬提簡要說明與分析，供大法官參考：

Moro v. State. 357 O.R. 167 (2015)

Oregon 州最高法院對於該州年金改革，曾於 2015 年做出部分合憲與部分違憲判決。本鑑定人認為值得注意之處有三：首先、Oregon 州最高法院認為年金調整部分，是否屬於契約條款的舉證門檻（clear and unmistakably contractual intent）為明確無誤準則。亦即，原告必需舉證立法者已經清晰地表明訂立契約的意向（unmistakability doctrine; clearly indicated standard）。因此並非所有訂於年金法律之條款，均為立法者明示同意之契約內容，且若有疑義，亦推定該立法者並無訂立契約之意向。且在個案判斷上，法院必須衡酌個別給付條款之給付，是否具有強制義務？抑或是僅為選擇性或裁量性給付？

其二、Oregon 州認為對退休公務員之租稅減免，乃優惠措施，並非契約內容。因此，州立法者嗣後廢除部分退休公務員之租稅減免優惠，並無違反契約義務。

其三、Oregon 州最高法院宣告對於州立法者調整退休公務員之 Cola 條款違憲，係因該州最高法院對於該州政府公務員僱傭契約，定性為民事契約，且認定該僱傭契約自公務員正式上班之日起，需要每日更新。亦即，每日政府機關對於公務員發出邀約，公務員到班值勤，視為承諾。因此在公務員受雇期間之僱傭期約，僅得隨時向後生效地予以調整。該州公務員雇用與僱傭契約，不僅與美國多數州之僱傭制度有別，更與我國現行公務員任用制度與民事僱傭契約均有重大扞格，是否值得比較或引進，甚至變更 鈞院已踐行多年有關溯及既往原則實質內涵之解釋，本鑑定人認為猶有疑慮。

Burgos v. State, 222 N.J. 175 (2015)

此處附帶一提者，是本鑑定人在鑑定意見書註 30 中已經提及的 New Jersey 州最高法院在 2015 作成的 *Burgos v. New Jersey State* 判決。在該案中，該州公共年金基金的參與者，針對州政府未對退休基金提撥足夠款項一事提起訴訟，並主張未撥付足額款項已侵害退休基金參與者憲法所保障之契約權利。New Jersey 最高法院判決指出：契約是否成立，需檢驗兩個要件：1. 立法者是否表達訂約的清晰且無誤之立約意向(clear and unmistakably intention)？2. 州憲法是否授權立法者訂立具拘束力之契約？州最高法院指出：州議會所制定之系爭退休金相關法律立法文字，雖然已經明確創造退休基金參與者的契約權利。然而，該州憲法 13 條第 2 項²⁰，負債限制條款（Debt Limitation Clause）與撥款條

²⁰ N. J. CONST. art. VIII, § 2, ¶ 3.

3. a. The Legislature shall not, in any manner, create in any fiscal year a debt or debts, liability or liabilities of the State, which together with any previous debts or liabilities shall exceed at any time one per centum of the total amount appropriated by the general appropriation law for that fiscal year, unless the same shall be authorized by a law for some single object or work distinctly specified therein. Regardless of any limitation relating to taxation in this Constitution, such law shall provide the ways and means, exclusive of loans, to pay the interest of such debt or liability as it falls due, and also to pay and discharge the principal thereof within thirty-five years from the time it is contracted; and the law shall not be repealed until such debt or liability and the interest thereon are fully paid and discharged. Except as hereinafter provided, no such law shall take effect until it shall have been submitted to the people at a general election and approved by a majority of the legally qualified voters of the State voting thereon.

b. On and after the date on which this subparagraph b. becomes part of the Constitution, the Legislature shall not enact any law that, in any manner, creates or authorizes the creation of a debt or liability of an autonomous public corporate entity, established either as an instrumentality of the State or otherwise exercising public and essential governmental functions, which debt or liability has a pledge of an annual appropriation as the ways and means to pay the interest of such debt or liability as it falls due and pay and discharge the principal of such debt, unless a law authorizing the creation of that debt for some single object or work distinctly specified therein shall have been submitted to the people at a general election and approved by a majority of the legally qualified voters of the State voting thereon. Voter approval shall not be required for any such law providing that the ways and means to pay the interest of and to pay and discharge the principal of such debt or liability shall be subject to appropriations of an independent non-State source of revenue paid by third persons for the use of the single object or work thereof, or from a source of State revenue otherwise required to be appropriated pursuant to another provision of this Constitution.

c. No voter approval shall be required for any such law under subparagraphs a. or b. of this

款（Appropriation Clause），要求州立法者不得在未經選舉中過半數公民同意前，承擔長期且鉅額之財務負擔。因為，制憲者除了對於可能損害跨世代州政府財務健全之事務，認為應賦予人民最終決定權之外，也希冀限縮代議士之權力，以避免未來納稅人，必須長期承擔當代立法者之錯誤。此外，該州憲法之撥款條款²¹，也要求年度預算必須兼顧財政收支平衡。所以，最終該州最高法院的判決是：對於州政府違反契約，是否具有合理與必要目的，以及預算編列與撥款之優先順序，均應由承擔政治責任之行政與立法權共同決定，不宜由法院越俎代庖，該判決並認定州立法者與基金參與者所訂立之契約，已逾越憲法對立法者之授權，故該契約無效。

其次，聲請人方略而不提的是，美國州法院針對年改措施的判決，不乏合憲判決者，以最近五六年的判決趨勢來看，這些判決雖然也以聯邦憲法及州憲法中的契約條款當成審查重點，但是，其作成合憲判決的理由，卻相當值得舉例並供大法官參考，本鑑定人願意不厭其煩地整理分析如下：

Justus v. State, 336 P.3d 202 (Colo. 2014)

Colorado州議會曾修正州公務員退休協會（Public Employees' Retirement Association，簡稱PERA）的養老金計畫，以解決該計畫資金嚴重不足的情況。州議會採取的手段除了降低生活成本調整條款，更對年增長率設定上限。原告為退休公務員，主張他們與Colorado州政府間有契約，退休後自有依據生活成

paragraph authorizing the creation of a debt or debts in a specified amount or an amount to be determined in accordance with such law for the refinancing of all or a portion of any outstanding debts or liabilities of the State, or of an autonomous public corporate entity, established either as an instrumentality of the State or otherwise exercising public and essential governmental functions, heretofore or hereafter created, so long as such law shall require that the refinancing provide a debt service savings determined in a manner to be provided in such law and that the proceeds of such debt or debts and any investment income therefrom shall be applied to the payment of the principal of, any redemption premium on, and interest due and to become due on such debts or liabilities being refinanced on or prior to the redemption date or maturity date thereof, together with the costs associated with such refinancing.

d. All money to be raised by the authority of such law shall be applied only to the specific object stated therein, and to the payment of the debt thereby created.

e. This paragraph shall not be construed to refer to any money that has been or may be deposited with this State by the government of the United States. Nor shall anything in this paragraph contained apply to the creation of any debts or liabilities for purposes of war, or to repel invasion, or to suppress insurrection or to meet an emergency caused by disaster or act of God.

²¹ N. J. CONST. art. VIII, § 2, ¶ 2.

2. No money shall be drawn from the State treasury but for appropriations made by law. All moneys for the support of the State government and for all other State purposes as far as can be ascertained or reasonably foreseen, shall be provided for in one general appropriation law covering one and the same fiscal year; except that when a change in the fiscal year is made, necessary provision may be made to effect the transition. No general appropriation law or other law appropriating money for any State purpose shall be enacted if the appropriation contained therein, together with all prior appropriations made for the same fiscal period, shall exceed the total amount of revenue on hand and anticipated which will be available to meet such appropriations during such fiscal period, as certified by the Governor.

本調整條款，於每年請領經調整後之養老金，州政府不能片面更動該契約。在歷經訴訟後，上訴至該州最高法院，Colorado州最高法院針對更動生活成本調整條款，是否違反憲法契約條款，認為應依次檢驗以下三個要件：(1) 是否存在契約關係？(2) 法律制定或變更是否構成重大減損？(3) 該法律是否具備合理且必要的目的，以達公共目的？

Colorado州最高法院在詳細檢視並分析該州養老金計劃相關規定與制定脈絡後，認為州政府與州議會並無締結契約之明確真意，而且系爭法律在過去曾經多次更改生活調整條款計算方式，該立法中並無契約性用語，無法證明立法機關有意拘束自身，並永久受特定時間之生活成本調整條款 (COLA) 計算公式所拘束²²。

Berg v. Christie, 225 NJ 245 (2016)

New Jersey 州最高法院對於州政府調整 COLA，是否違背聯邦憲法契約條款，做出合憲性解釋，並對我國有兩個重要啟發。

1. New Jersey 州的最高法院援引美國聯邦第一巡迴法院對於契約條款之判決先例²³，指出：因為憲法契約條款，嚴格拘束後屆立法者，未來的完整規範權限範圍，因此對於是否系爭條款，是否已成立「契約」，原告必須付極高的舉證責任。亦即，原告必須舉證立法者已經清晰表達其具有訂立契約的意向 (unmistakability doctrine; clearly indicated standard)²⁴。畢竟，立法者的基本功能，在於制定政策，而非訂立契約。因此，為避免立法者輕易地交出主權，並剝奪後屆立法者之權力核心，因此司法者對於契約是否成立，應從嚴認定，並課與原告極高之舉證責任。當原告僅能援引曖昧不清的立法審議公聽會紀錄，原告顯然達到舉證門檻。
2. 立法文字表明：「所受利益，依退休系統或基金相關法令規定」 (provided under the laws governing the retirement system or fund)，因此 COLA 並非「不可剝奪之利益」 (non-forfeitable right to receive benefits)，亦不在憲法契約條款之保障範疇。

Bartlett v. Cameron, 316 P.3d 889 (N.M. 2013)

在 New Mexico 的年改訴訟，該州最高法院也認定生活成本調整條款不屬於

²² Justus v. State, 336 P.3d 202 (Colo. 2014).

²³ Me. Ass'n of Retirees v. Bd. of Trs. of Me. Pub. Emps. Ret. Sys., 758 F.3d 23 (1st Cir.2014). (The threshold for recognizing the creation of legislative contracts, the First Circuit explained, "has been referred to as the 'unmistakability doctrine.'")

²⁴ Berg v. Christie, 225 NJ 245, 264 (2016).

退休權益的範圍²⁵，不受憲法之契約條款所保障。該案原告為退休教師、教授及其他公立學校教職人員，因為該案系爭法律修正，減少了全部退休教育人員，依據生活成本調整條款可請領之數額，因此原告乃向法院對於主管機關提出訴訟。然而，法院並不同意原告的主張，而是在本判決中則認定 COLA 不屬於受憲法保障的權利，故無違憲可言。本判決的主要理由，在於法院認為在本案中無從根據該州憲法規定之內容，將退休計畫定性財產權。該州最高法院在檢視州法與系爭退休計畫整體內容之後，認定生活成本調整條款不在原告退休權益的範圍內。再者，州最高法院進一步認定：退休人員所領取的基本退休金，受憲法財產權保障。至於立法者對退休者的免稅措施，雖然對於退休者之實質所得有助益，但該免稅政策，檢視立法者實現公共政策之工具，並未創造受益者受憲法保障之財產權。州最高法院亦認定該案中的系爭生活成本調整條款，與對退休者賦予免稅權益，具有手段相似性，均為立法政策工具，與公務員退休後享有之權益有別。換言之，立法者自得基於自身權力，於嗣後衡酌社會經濟條件與政府財政收支後，再行調整。倘司法者禁止立法機關行使上開權利，不僅有違權力分立，彼此制衡原理，也會剝奪後屆立法者因應社會條件與經濟狀況的應變權力。

Scott v. Williams, 107 So. 3d 379 (Fla. 2013)

至於在 Florida 州的年金改革爭議，該州最高法院則是認定：Florida 州議會對於 Florida 退休系統（the Florida Retirement System，簡稱 FRS）條款的修正，從全由雇主提撥，修正為自特定日起，政府公務員必須提撥 3%、並廢除生活成本調整條款，並非溯及既往生效，也未逾越議會權限（were prospective changes within authority of legislature to make）²⁶。Florida 州最高法院，承認依據州憲法契約條款，州不能以政策為由，任意地影響其契約及其所形成之相關權利義務，也不允許州在有其它相同效果，但較溫和手段足以達到目的時，未採取最輕微之調整措施。然而，最高法院卻也認定：Florida 的退休系統 FRS 中的權利保留條款（preservation of rights provision），並未拘束未來立法者的調整空間²⁷，就此而言，上述制度修正，並未逾越議會的權力行使權限。而且，權利保留條款並未創設或賦予現職政府公務員任何有關未來退休利益之權利，因

²⁵ Bartlett v. Cameron, 316 P.3d 889 (N.M. 2013).

²⁶ Scott v. Williams, 107 So. 3d 379 (Fla. 2013).

²⁷ 關於其文字內容，參見：F.S.A. § 121.011(3)(d): "The rights of members of the retirement system established by this chapter shall not be impaired by virtue of the conversion of the Florida Retirement System to an employee noncontributory system. As of July 1, 1974, the rights of members of the retirement system established by this chapter are declared to be of a contractual nature, entered into between the member and the state, and such rights shall be legally enforceable as valid contract rights and shall not be abridged in any way."

此係爭立法修正，並未影響政府僱員任何契約權利²⁸。

CalFire v. CalPERS and the State of California (S239958, March 4, 2019)

這個判決是關於加州年改爭議的最新判決，此一判決雖然並未推翻知名的 California Rule²⁹，但是也對年改措施的合憲性表達了清楚的立場。該案原告主張兩個爭點：

1. California Public Employees' Pension Reform Act of 2013 (PEPRA) 削減了加州公務員購買額外的退休服務點數 (additional retirement service credit, 簡稱 ARS) 的福利，究竟是不是侵害了加州公務員的既得權？
2. 若系爭年改措施侵害加州公務員的既得權，是否違反憲法契約條款而違憲無效？

加州最高法院在此一判決中指出：雖然 PEPRA 削減了加州公務員購買 ARS 此一和退休權益相關的福利，但是，此種權利並不是退休權益中的核心，無法被當成延後給付來看待，而且從系爭立法內容來看，也看不出立法者有意將 ARS 當成契約的內涵，所以加州最高法院認定加州公務員購買 ARS 的權利遭到年改措施的削減，並非侵害加州公務員的既得權。正因為 ARS 並非受保護的權利，所以法院也就明白表示不必處理關於是否違反憲法契約條款的第二個爭點，直接宣告本案系爭年改措施合憲。

Washington Educ. Ass'n v. Washington Dep't of Ret. Sys., 181 Wash. 2d 233 (2014)

Washington 州最高法院判決系爭年改立法合憲，其判決合憲的理由，是因為該州最高法院認為，雖然本案中的法律關係的確構成契約關係，但因系爭立法原本就保留了立法者可以調整與修正的權力，因此不侵害契約上的權利。

Swanson v. State, No. 62-CV-10-05285 (2011)

Minnesota 最高法院認定，該州立法機關並無意針對 COLA 訂定契約條款，即使退一步言，認定契約存在，COLA 之變更也僅屬於技術性之變更，或

²⁸ See *supra* note 26.

²⁹ 關於 California Rule 及其影響與發展，可參見 Brian Beyersdorf, *The Fate of Public Employee Pensions: Marin's Revision of the "California Rule"*, 8 CAL. L. REV. ONLINE 62 (2018), available at <https://scholarship.law.berkeley.edu/circircuit/102> (visited June 28, 2019).

者立法者已經採取了最低限度的減少方法，並非嚴重損害契約權利。縱使認定是屬於實質減損了契約權利，仍屬於立法權行使之合理且適當之範圍之內。

最後，整體觀察，以憲法上的正當程序保障條款和徵收條款，對各州年改措施從財產權保護的角度提出憲法挑戰者，實際上幾無獲勝案例。換言之，在這種案例中，美國各州法院通常宣告年改措施合憲。例如 Connecticut 州、Maine 州、Tennessee 州等州的法院，均出現過類似的合憲判決。總而言之，即使在美國聯邦憲法及某些州憲法具有明文的契約條款的前提下，美國各州也不乏認定系爭退休權益不受契約條款保障者，認為系爭退休權益不受財產權保障者，也所在多有。

五、世界銀行案所謂「既得權」概念之澄清

在董保城教授、朱敏賢律師於本案中所提出的釋憲補充理由書第 45 頁中，曾提及世界銀行案中所確定的「既得權」概念，並指陳「退休條件」屬於公務員之核心且基本權益，未經事前同意，不得單方變更。關於此案之內容，本鑑定人認為有澄清之必要，此處謹提出幾個攸關本案的重點，敬供大法官審理本案之參考：

首先，世界銀行案乃是審理世界銀行對於其僱員之薪俸及津貼調整，並非處理個別國家公務員退休爭議，該案件與本次大法官審理之系爭案件之間，兩者是否具備可比較性，容有疑義。

再者，該案第 44 段雖曾提及「既得權」³⁰之概念，但該裁定案的第 35 段及第 36 段³¹，明確指出：世界銀行具有單方調整契約的權力，且有立即針對受

³⁰ WBAT, *de Merode and others v. World Bank*, 83 ILR 639 (1981), para 44. 世界銀行案中，雖然曾提到既得權，然該判決指出：於認定既得權時，應判斷是否核心且基本 (In describing the distinction between essential and non-essential elements, the Tribunal prefers not to use such terminology as “contractual rights” as opposed to “statutory rights”. Some of the conditions contained in the “contract,” that is, in the letters of appointment and acceptance, may be non-fundamental and nonessential, while some of the conditions lying outside the “contract”, and therefore called “statutory”, may be fundamental and essential. Likewise, the Tribunal prefers not to invoke the phrase “acquired rights” in order to describe essential rights. The content of this phrase is difficult to identify. It is not because there is an acquired right that there is no power of unilateral amendment. It is rather because certain conditions of employment are so essential and fundamental and, by reason thereof, unchangeable without the consent of the staff member, that one can speak of acquired rights. In other words, what one calls “the doctrine of acquired rights” does not constitute the cause or justification of the unchangeable character of certain conditions of employment. It is simply a handy expression of this unchangeable character, of which the cause and the justification are to be found in the fundamental and essential character of the relevant conditions of employment.)

³¹ WBAT, *de Merode and others v. World Bank*, 83 ILR 639 (1981), para 35, 36. 本案法官認定：世界銀行不僅具有單方調整契約的權力，且有立即針對受雇職員調整的權力，只是權力的行使，

雇職員調整的權力，只是，在權力的行使上，並非毫無限制。而且，倘若完全禁止銀行具備單方調整權力，反而將造成世界銀行受雇成員間之不平等，有害世界銀行應該追求良善治理原則。

第三點，世界銀行裁定案的第 42 段與第 43 段也明確指出³²，並非契約中所有條款，均具有核心且基本的性質。換言之，該案認為在審理時，不僅可以透過解釋契約中的抽象文字，認定該條款是否合理、公平與公正，而且必須在個案中，衡量具體脈絡，始能判斷。

第四點，該裁決案在第 87 段處³³，指出調整僱員薪資及津貼，並不屬於核

受權力不可濫用原則的拘束。若否認銀行的單方調整權力，反將造成受雇成員間的不平等，且有害良善治理原則 (paragraph 35, 36) Para. 35. The Tribunal is of the view that the Bank has the power unilaterally to change conditions of employment of the staff. At the same time, significant limitations exist upon the exercise of such power. Para. 36. The existence of the Bank's power unilaterally to change conditions of employment rests on its implied power to pursue fully and efficiently the purposes and objectives for which it was created. As the legal relationship between the Bank and its staff does not rest on any national legal system, it is in the Bank's own internal law that the basis for the Bank's power must be found. To deny the existence of any power unilaterally to amend the conditions of employment of existing staff would lead to a situation in which there are as many rules as there are employees who entered the service of the Bank at different dates. This would create unjustifiable inequalities between the various staff members and would be contrary to the elementary requirements of good administration. The existence of objective rules of a general and impersonal character implies not only the power of the organization to change these rules, but also a power to decide that the new rules should apply immediately to personnel already employed.

³² WBAT, *de Merode and others v. World Bank*, 83 ILR 639 (1981), para 42, 43. (Para. 42. The Tribunal considers that in examining the numerous and varied elements of the conditions of employment, a major distinction must be drawn. Certain elements are fundamental and essential in the balance of rights and duties of the staff member; they are not open to any change without the consent of the staff member affected. Others are less fundamental and less essential in this balance; they may be unilaterally changed by the Bank in the exercise of its power, subject to the limits and conditions which will be examined later. In various forms and with differing terminology this distinction is found in the Jurisprudence of other international administrative tribunals.

Para 43. The Tribunal recognizes that it is not possible to describe in abstract terms the line between essential and non-essential elements any more than it is in abstract terms possible to discern the line between what is reasonable and unreasonable, fair and unfair, equitable and inequitable. Each distinction turns upon the circumstances of the particular case, and ultimately upon the possibility of recourse to impartial determination. However, this difficulty has not prevented distinctions of this kind playing a central role in the application of the law generally and the Tribunal sees no reason for rejecting the relevance of such a distinction in the internal law of the Bank. Sometimes it will be the principle itself of a condition of employment which possesses an essential and fundamental character, while its implementation will possess a less fundamental and less essential character. In other cases, one or another element in the legal status of a staff member will belong entirely – both principle and implementation – to one or another of these categories. In some cases the distinction will rest upon a quantitative criterion; in others, it will rest on qualitative considerations. Sometimes it is the inclusion of a specific and well-defined undertaking in the letters of appointment and acceptance that may endow such an undertaking with the quality of being essential.

³³ WBAT, *de Merode and others v. World Bank*, 83 ILR 639 (1981), para 87. (Nevertheless, the Applicants express regret that once the Bank decided to change the method, it did not adopt the United Nations systems. According to them, this would have better achieved the objective of internal equity. The Applicants maintain that if the Executive Directors did not choose this system it was only because such a choice would have cost the Bank more. The choice of a particular method of tax reimbursement may properly be determined by several factors: equity, ease of administration, cost, comprehensibility.

心且基本條款，世界銀行在衡酌平等性、行政便利性、成本、整體性及生活物價指數後，具有單方調整契約之權利。

confidentiality. Thus, the cost of any particular system is one of several factors which the organization may take into account.)

司法院大法官 107 年度憲一字第 10 號鑑定意見書

劉靜怡*

June 19, 2019

鈞院 107 年度憲一字第 10 號立法委員江啟臣、李鴻鈞、高金素梅等 38 人就中華民國 107 年 6 月 21 日修正公布之陸海空軍軍官士官服役條例（以下簡稱系爭條例）第 3 條、第 26 條、第 29 條、第 34 條、第 46 條第 47 條及第 54 條等規定聲請解釋案，囑託本人擔任鑑定人，本人針對 鈞院所示之憲法法庭言詞辯論爭點題綱，敬提鑑定意見書如下：

壹、公共年金憲政制度背景比較分析

鈞院言詞辯論爭點提綱，涉及系爭條例是否侵害受規範對象何種憲法上之基本權利、是否違反信賴保護原則和法律不溯及既往原則，以及司法者應以何種審查基準檢視系爭規定是否違憲。本鑑定人認為，大法官除應檢視公共年金制度的歷史脈絡與後續變革，及其在我國的憲法長期實踐，始能就系爭規定進行正確的利益衡量之外。若能輔以外國比較法制及相關司法經驗，例如美國公共年金改革的立法與司法經驗，或有助於釐清本案爭點。爰此，本鑑定意見將以我國憲法基本權利保障與權力分立制衡制度為主軸，輔以本鑑定人較熟悉的美國法制，其關於公共年金（退休金）改革的立法經驗與司法違憲審查經驗，進行比較分析，望能藉他山之石，助 鈞院釐清我國年金制度改革的相關憲政爭議。

一、從公共年金制度觀察系爭條例之憲法實踐背景

我國於 48 年通過「陸海空軍軍官服役條例」及「陸海空軍士官服役條例」，乃軍人退伍金給付法制化之首例，將退伍除役給與明文化，當時退伍金給付之財源完全由政府編列國家預算支付，屬「恩給制」的退休金制度。但隨著國家人口

* 國立台灣大學國家發展研究所專任教授。美國芝加哥大學法學博士 (J.S.D.)、哈佛大學法學碩士 (LL.M.)。

老化程度導致恩給制帶來沉重的財政壓力，我國於 1990 年代推動退休制度的改革，將以往由各級政府負擔經費的恩給制，改為由政府與公務人員共同撥繳費用，建立由公務人員退撫基金支付的共同儲金制度，並於 81 年修正公務人員退休法部分條文後，於 84 年將「陸海空軍軍官服役條例」及「陸海空軍士官服役條例」併為「陸海空軍軍官士官服役條例」，其中關於退伍給與部分，也自「恩給制」轉變為「共同提撥制」。

系爭條例所建構者，為陸海空軍軍官士官退撫制度（以下簡稱軍人退撫制度），此一制度同時兼納政府稅收和現役人員依法撥繳的費用，在此一雙重財源模式的支持下，當現役人員達到一定服役年資或年齡時，即可符合請領要件，屬於確保退役後之經濟安全，而採行確定給付設計的金錢給付制度，性質上是職業年金。整體觀之，退撫制度與軍人保險制度同屬公共年金制度之一環。此處同時值得釐清者，則是系爭條例第 3 條第 4 款第 9 目所規定之優惠存款利息（以下簡稱優存利息），則是由國家編列預算負擔利息差額，依 鈞院釋字第 280 號及第 717 號解釋之意旨，可清楚推知其本質屬於過渡性的政策性補貼，亦即在軍公教人員之退休金額度偏低時為之，乃上述年金制度尚未健全化之前的過渡措施，在法律定性上並非獨立於退休金以外的經常性退休給付。

在上述理解下，公共年金制度究竟應該採取何等程度的所得替代率，不僅涉及退役人員退役後之經濟安全，也涉及國家整體財政資源的最適合理分配，故而設計公共年金制度時，應該謹慎衡量的公共利益。依 鈞院過往之憲法解釋立場，不僅曾在釋字第 578 號解釋中，明確指出相關機關應參酌有關國際勞工公約之規定，衡量國家總體發展，通盤檢討勞工老年退休制度，另外，在釋字第 717 號解釋中，更進一步認為銓敘部於 95 年參酌國際勞工組織所訂退休所得之所得替代率，修訂相關優惠存款要點，設置所得上限百分比，減少部分退役人員所得替代率過高之不合理情形，符合年金制度應考量之公共利益。

考察立法者於 84 年之際制定的系爭條例，其之所以選擇以共同提撥新制取代恩給制，無非肇因於退除人員逐年增加，政府負擔日益龐大，而由政府與現役人員共同撥繳之費用設立基金，此一基金具有自給自足之封閉特性，類似保險之概念，政府提撥的費用獨立於政府預算之外，亦即將退撫制度的財務，和一般政府預算予以明顯區隔。如有收支失衡的狀況產生時，應自通盤檢討並調

整提撥費率著手，而非透過政府預算挹注的方法，去處理收支失衡的現象¹。職是之故，近年因為國軍組織進行調整、推動募兵制等政策而導致兵力結構與領取退撫金之人數產生變化，使得退撫基金於 100 年起已出現收支不足現象，並經精算預估將於 109 年用罄破產時，國家應該使用的解決替代方案，並非僅限於撙節其他類型的國家財政預算，轉而彌補退撫基金日益空虛的狀態。而是應該針對退撫基金提撥費率、給付數額和給付方式等予以調整，以免一則造成國家財政資源不公平分配的結果，再則有違公共年金制度要求退撫基金財務自給自足之本旨。

在此一思考脈絡下，系爭條例第 29 條第 1 項所規定之「由政府負最後支付保證責任」，應該通盤考量該條項的立法目的，就退撫基金制度的內涵進行體系性解釋，認定此處所謂「由政府負最後支付保證責任」，應指年金提存準備遭遇當初制度設計時所未能預料之情事，如：國家遭遇政治或經濟緊急危難、景氣或物價劇烈波動，或撥繳與請領人數顯著失衡的情形，因而導致基金不足以支付退撫給與時，政府所負擔之最終保證責任，應指政府必須採取適當措施，以便使退撫基金重新達到收支平衡的狀態，以確保退撫給與之發給不至於產生劇烈變動甚至落空，而前述適當措施，或指修法調整提撥費率以增加基金收入或減省基金支出，但原則上仍不應背離基金財務自給自足原則。換言之，「由政府負最後支付保證責任」無論如何不應解釋為當退撫基金財務出現不平衡狀況時，一律由政府負擔全部的撥補責任。若是如此，不僅必然產生增加稅收或排擠國家其他類型財政支出的爭議，衍生不同世代間權益公平性的指責，更與前述公共年金制度要求退撫基金財務應該自給自足的基本原則嚴重抵觸。

綜上所述，本鑑定意見認為，基於公共年金制度提供長期性經濟安全保障，但影響公共年金制度支付能力的經濟社會條件變動狀況，往往並非該制度設立之初即能全盤預料並納入考量之因素，所以，公共年金制度本質上便必須涵納動態調整的可能性，針對退撫基金財務收支平衡的基本目標究應如何達成，本應容許政府與立法者定期共同檢討的空間，以便能夠視實際需求進行調整，以確保公共年金制度之長期運作，不至於因退撫基金之提撥費率與給付數額等一成不變之故，

¹ 參見：孫迺翹，論社會保險制度之財務運作原則－兼評中央與地方政府關於健保保費補助之爭議問題，政大法學評論，第 101 期，頁 70-75 (2008)。

反而產生窒礙難行，甚至基金破產而對現職人員和退休人員均會帶來之重大損害。

關於軍人退休權益保障之憲法基礎，不外乎憲法第 18 條所保障之服公職權利，以及憲法第 15 條所保障之財產權。本鑑定人在有限的時間內，盡力搜尋並細閱 鈞院歷年來關於服公職權保障與財產權保障的各號大法官解釋內容，也可以推導出相同結論。同時，軍人為公務員之一種，享有依法領取退伍金、退休俸之權利，亦屬 鈞院釋字第 455 號和第 715 號解釋所肯認，應無可疑之處。

二、我國憲法保障之服公職權與軍人退休權益

本鑑定意見以下將先自服公職權權的角度，分析政府保障軍人退休權益的實質內涵及其限制，並且援引美國法上，關於公共年金制度設計及後續調整的判決，作為比較對象，嘗試說明在我國憲法服公職權規定及相關大法官解釋下，應該如何理解與判斷系爭條例對於軍人退休權益的影響。

（一）服公職權之發展背景與現狀

就 鈞院關於服公職權保障之解釋而言，早期之解釋多半是在訴訟權或正當法律程序保障的案件中，一併論及服公職權²，或者是在考試資格限制的相關解釋中³，提及服公職權利，大致上並未提及請求退休金之權利屬於服公職權之保障範圍。至於近期解釋涉及公務員退休權益者，大致上認為其內涵包括公務人員之身分保障、俸給及退休金等權利在內，部分解釋則指出官等俸級受到憲法制度性保障。例如：釋字第 483 號解釋認為官等俸級受到憲法制度性保障，

²參見如：釋字第 243 號解釋（免職處分影響人民之服公職權）、釋字第 323 號解釋（任用資格審查不合格或降低原擬認之官等，影響人民之服公職權）、釋字第 338 號解釋（任用資格審查不合格或降低原擬認之官等，影響人民之服公職權）、釋字第 396 號解釋（懲戒處分影響人民之服公職權）、釋字第 430 號解釋（現役軍官申請續服現役未獲准許，影響其服公職權）、釋字第 446 號解釋（懲戒處分影響人民之服公職權）。

³釋字第 205 號解釋：「按中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等，為憲法第 7 條所明定。其依同法第 18 條應考試服公職之權，在法律上自亦應一律平等。惟此所謂平等，係指實質上之平等而言，其為因應事實上之需要，及舉辦考試之目的，就有關事項，依法酌為適當之限制，要難謂與上述平等原則有何違背。」釋字第 341 號解釋：「又中華民國人民在法律上一律平等為憲法第 7 條所明定，人民依同法第 18 條應考試服公職之權，在法律上自亦應一律平等。惟此所謂平等，係指實質上之平等而言，其為因應事實上之需要，及舉辦考試之目的，就有關事項，依法酌為適當之限制，要難謂與上述平等原則有何違背。」

亦即「公務人員依法銓敘取得之官等俸級，非經公務員懲戒機關依法定程序之審議決定，不得降級或減俸，乃憲法上服公職權利所受之制度性保障」；另外，釋字第 491 號解釋指出「憲法第 18 條規定人民有服公職之權利，旨在保障人民有依法令從事於公務之權利，其範圍不惟涉及人民之工作權及平等權，國家應制定有關任用、銓敘、紀律、退休及撫卹等保障公務人員權益之法律，用以規範執行公權力及履行國家職責之行為」、釋字第 575 號解釋指出「憲法第 18 條規定人民有服公職之權利，旨在保障人民有依法令從事於公務，暨由此衍生享有之身分保障、俸給與退休金請求等權利」、釋字第 596 號解釋指出「憲法第 18 條規定人民有服公職之權利，旨在保障人民有依法令從事於公務暨由此衍生之身分保障、俸給與退休金等權利」。

另外，釋字第 605 號解釋指出「公務人員依法銓敘取得之官等俸級，基於憲法上服公職之權利，受制度性保障」，釋字第 614 號以及釋字第 658 號解釋這兩號解釋，也都指出「憲法第 18 條規定人民有服公職之權利，旨在保障人民有依法令從事公務，暨由此衍生享有之身分保障、俸給與退休金請求等權利。國家則對公務人員有給予俸給、退休金等維持其生活之義務」。至於釋字第 730 號解釋，則進一步宣示「公立學校教職員依學校教職員退休條例請領退休金之權利，乃屬憲法保障之財產權」。

究其實際，在公務人員的關係下所涉及之金錢給付保障，例如「公務人員基於已確定之考績結果，依據法令規定為財產上之請求」、「福利互助金」以及本案所涉及之「請領退休金」之類的金錢給付，在鈞院的解釋中，均曾肯定其受財產權之保障。舉其要者，釋字第 312 號解釋指出「公務人員退休，依據法令請領福利互助金，乃屬公法上財產請求權之行使，如遭有關機關拒絕，將影響其憲法所保障之財產權」，釋字第 707 號解釋指出「教師待遇之高低，包括其敘薪核計，屬於憲法第 15 條財產權之保障範圍」，釋字第 730 號解釋指出「公立學校教職員依學校教職員退休條例請領退休金之權利，乃屬憲法保障之財產權」。關於本案所涉及的財產權限制爭議，本鑑定意見將在以下的壹、三當中進一步探究，此處將先以服公職權所涉及的爭議為主軸，進行分析。

查鈞院上述解釋的脈絡與理路，雖然釋字第 280 號解釋對於公務人員退休、養老之保障，乃是以憲法第 83 條為其憲法依據，尚未直接引用服公職的權

利，不過，自釋字第 280 號解釋以來，凡是涉及俸給與退休給付之案件，大致上都是以公務人員此一身份而建構的法律關係，當成其憲法基礎。例如前述釋字第 483 號解釋及後續的釋字第 605 號、第 614 號、658 號和第 717 號解釋等，均環繞在「公務人員依法銓敘取得之官等俸級，非經公務員懲戒機關依法定程序之審議決定，不得降級或減俸，此乃憲法上服公職權利所受之制度性保障」此一概念上，亦即「制度性保障」成為憲法上服公職權利之保障內容。

至於軍職人員的退休給付，至今 鈞院雖做成以服公職權利作為其憲法保障依據的解釋，不過，釋字第 455 號解釋曾指出「國家對於公務員有給予俸給、退休金等維持其生活之義務。軍人為公務員之一種，自有依法領取退伍金、退休俸之權利」，釋字第 715 號解釋亦曾指出「志願役預備軍官及預備士官為軍中基層幹部，係依法定程序選訓、任官，並依國防法等相關法令執行訓練、作戰、後勤、協助災害防救等勤務，自屬憲法第十八條所稱之公職」。換言之，軍職人員之退休權益，不無援引服公職權利的制度性保障之可能性。

然而，本鑑定意見認為，關於上述服公職權利的解釋中所出現的「制度性保障」，與典型制度性保障內涵，本質上並不相同。考察 鈞院在上述服公職權利的數號解釋中所提及的制度性保障，其所指內涵乃是「公職」此一工作的特殊性質而來之權利保障，並非將服公職及因公職身份而衍生的權利，直接視為憲法上的制度性保障。例如釋字第 768 號解釋指出「公職為特殊類型之工作」，即為適切的詮釋。此處所謂公職工作之特殊性，或可理解為：和憲法第 15 條所保障的工作權（即職業自由）相較之下，服公職權利的內涵，具有特殊性：公務人員雖然與一般受僱勞工相同，都基於「受僱」的地位提供勞務，然而，公務人員和政府之間的法律關係及其權利義務內涵，和基於典型的私法契約關係所形成之僱傭契約之權利義務關係，有所不同。誠如 鈞院在釋字第 760 號解釋中所指出者：「憲法第 18 條規定人民有應考試服公職之權，為廣義之參政權，旨在保障人民有依法令經由公開競爭之考試程序，取得擔任公職之資格，進而參與國家治理之權利」，至於其保障範圍，則是「包含公平參與競試與受訓練完足考試程序以取得任官資格、職務任用資格、依法令晉敘陞遷，以及由此

衍生之身分保障、俸給與退休金等權利」⁴。換言之，公務人員與政府間之關係，相對於勞工之受僱關係，其特殊性在於，其法律關係之發生，並非基於契約，該法律關係所衍生之權利義務內容，亦非由典型之私法契約形成之。就我國軍職人員或公務人員與政府之間的關係來說，毋寧說是依公務人員任用之相關規定作成任命之行政處分後，並依公務員相關法規形成與政府之間的權利義務關係。

釋字第 576 號解釋指出：「契約自由，依其具體內容分別受憲法各相關基本權利規定保障，例如涉及財產處分之契約內容，應為憲法第 15 條所保障，又涉及人民組織結社之契約內容，則為憲法第 14 條所保障」。依據本號解釋之意旨，一般受僱勞工與僱主之間，是以勞動契約形成勞動法律關係，應受工作權保障，相對地，公務人員與政府間形成之法律關係，則應受服公職權利之保障。而前述 鈞院解釋之所以將上述關於身分保障、俸給、退休金等原屬法律層次即可保障之事項，均納入服公職權利之範圍中，並且將官等俸級事項以「制度性保障」的說法引入服公職權利的概念內涵中，無非是為了使服公職此一特殊勞務提供法律關係的內涵，得以在憲法保障的層次上獲得充實。因為，公務人員與政府間的關係，往往是長期的繼續性法律關係，其權利義務關係甚至延長到退休之後，為了落實國家照顧公務人員生活的原則，所以大法官乃不厭其煩地型塑其保障範圍的內涵，這也正是 鈞院一再強調「憲法第 18 條規定人民有服公職之權利，旨在保障人民有依法令從事公務，暨由此衍生享有之身分保障、俸給與退休金請求等權利。國家則對公務人員有給予俸給、退休金等維持其生活之義務」之宗旨所在。

然而，基於服公職權利而衍生的公務人員各種經濟利益，包括俸給、退休金和退撫金....等等，在性質上乃是因為服公職權利而來，畢竟屬於「廣義之參政權」，亦即在保障人民「有依法令經由公開競爭之考試程序，取得擔任公職之資格，進而參與國家治理之權利」（釋字第 760 號解釋理由參照）之餘，國家應該確保人民服公職之對價適當合理，不應該讓此種參與國家治理的權利成為毫無對價，甚至具有懲罰效果，以免對人民透過服公職以參與國家治理的意願帶

⁴ 釋字第 760 號解釋理由書。

來負面影響。其次，退一步言之，將服公職此種特殊工作，以典型工作權的概念予以理解詮釋，則公務人員的俸給、退休金和退撫金等經濟利益，也符合人民以公職此種特殊類型的工作換取經濟利益的期待。那麼，在衡平考量之下，人民服公職所換取的經濟利益，不應該和其他人民從事公職以外類型的工作所能獲得之經濟利益，出現落差過大或不成比例的現象，否則，就背離了國家基於照顧原則，而給予公務人員和其職位相稱之生活照顧之初衷。

基於以上理解，公務人員對於政府之信賴基礎，僅限於「給予公務人員和其職位相稱之生活照顧」，並無主張國家必須給予特定金額以上的退休保障之理。因而，也應該無從限制立法者僅能維持或提高其擔任公職伊始時之法律所規定之金額，不得嗣後調整並減少退休給付⁵。因為，公務人員根據服公職權利之憲法保障而取得之請求退休給付地位，既然是依法規形成其內容，則公務人員之法律地位自得因法律與相關規範之變動而有所調整。同時，釋字第485號解釋亦特別指出：「鑒於國家資源有限，有關社會政策之立法，必須考量國家之經濟及財政狀況，依資源有效利用之原則，注意與一般國民間之平等關係，就福利資源為妥善之分配，……亦應力求與受益人之基本生活需求相當，不得超過達成立法目的所需必要限度而給予明顯過度之照顧」。本於以上基本概念，本鑑定意見認為，公務人員雖具備請求退休給付地位，然其具體給付內容，應尊重立法者與行政機關共同政策審議之形成空間，不宜由司法者在欠缺實質政策調查能力，而且不可能符合終局政治責任的先天限制下予以決定。同時，立法者之立法內容，也應該受憲法上過度照顧禁止原則的拘束⁶。

本鑑定意見認為：既然公務人員和政府之間的法律關係及相關權利義務內涵，並非一般私法契約關係所得比擬，那麼，率爾援引外國憲政法制下之契約條款及相關判決，進而主張本案系爭條例所涉之年金改革應屬違憲者，均應就

⁵ 參見：張桐銳，公務人員退休制度之年金保險化：公務人員退休制度之改革評析，東吳法律學報，第30卷第1期，頁74（2018）。

⁶ 釋字485號解釋：「…惟鑒於國家資源有限，有關社會政策之立法，必須考量國家之經濟及財政狀況，依資源有效利用之原則，注意與一般國民間之平等關係，就福利資源為妥善之分配，並應斟酌受益人之財力、收入、家計負擔及須照顧之必要性妥為規定，不得僅以受益人之特定職位或身分作為區別對待之唯一依據；關於給付方式及額度之規定，亦應力求與受益人之基本生活需求相當，不得超過達成立法目的所需必要限度而給予明顯過度之照顧。立法機關就上開條例與本解釋意旨未盡相符之部分，應通盤檢討改進。」

比較法方法論，制度相似性以及可援引性，負起比較高的舉證責任，以免落入論理邏輯過度跳躍和去脈絡化之疑慮。本於此一法學訓練上的認知，本鑑定意見以下就美國各州年金制度改革及其衍生之相關憲政爭議進行說明，分別以美國憲法中的契約條款（the Contract Clause）、徵收條款（the Takings Clause）及正當法律程序（Due Process of Law）要求，予以分析檢討。

（二）美國各州公共年金改革下的「契約條款」爭議

聯邦憲法第 1 條第 10 項第 1 句：「各州不得立法侵害契約義務」⁷，是我國憲法中所未見的規定，但我國學者在探討當前國內之年金改革爭議時，或有引用美國法制經驗中關於契約條款之爭議而探討者⁸。究其實際，自 2008 年金融海嘯以後，不少州政府或地方政府，或因年金基金投資失利，或因長期稅收或政府退休基金提撥不足，使退休基金面臨重大財政困窘的狀況，甚至有破產之虞。例如：到 2020 年左右，預估將有七個州無清償能力，此外，約有為數近半的州，至 2027 年左右將瀕臨破產⁹。正因為如此，各州也就陸續決定採取和公務人員所享公共年金有關的各種制度改革。

1. 美國各州年改爭議簡史

在比較制度上，首先值得注意的是：美國各州公務員所享之公共年金權益，本質上屬於各州權限，而非聯邦權限。因此，關於各州的年金初始設計模式，及後續改革方案，究竟導致該州公務人員之公共年金權益受到何等具體之影響，因為並無全國統一制度與給付標準，故而必須細究各州基金規模、年金制度之立法內容與各州所面臨之具體財務困境，方能定奪¹⁰。究諸實際，各州

⁷ U.S. Constitution, Article I, section 10, clause 1: “No State shall... pass any Law impairing the Obligation of Contracts...”

⁸ 參見如：廖元豪，政府可以違約嗎？——美國有關削減退休給付憲法爭議之判決分析，頁 67，收於台灣行政法學會主編，「台灣行政法學會研討會論文集（2019），年金改革施行後若干憲法問題之研究」，頁 91；鍾麒，論比較法研究的議題設定——以「已退休公務員退休金減少」與「禁止溯及」為例，收於台灣行政法學會主編，「台灣行政法學會研討會論文集（2019），年金改革施行後若干憲法問題之研究」，頁 91，元照出版公司，2019 年 4 月

⁹ See American States' Pension Funds: A Gold Plated Burden, The ECONOMIST, Oct. 14, 2010, at 11, <http://www.economist.com/node/17248984> (visited June 10, 2019).

¹⁰ See generally Amy Monahan, *Understanding the Legal Limits on Public Pension Reform*, May 2013, American Enterprise Institute.

立法者也各自採取了不同的調整或改革方式，藉以維持公共年金制度的運作，例如改變公務人員和政府的提撥率 (employee contributions and employer contributions)、依據生活成本調整 (cost of living adjustment, 以下簡稱 COLA)、調整退休年齡與服務年資 (age and service requirements)、調整計算最終補償的方法等措施¹¹。在美國各州所採的各種公共年金改革措施中，雖然複雜程度與調整幅度各有不同，但是，此處值得注意的是，固然有些州所採行的公共年金改革措施，其受規範對象，僅限定於新進或現任公務人員 (new hires)，然而，有些州因為面臨較為沉重之財政壓力，則將公共年金改革措施的受規範對象，延伸到同時包括現職公務人員以及已退休人員這兩種類型，例如 Colorado、Maine 和 Ohio 這幾個州，便是此種典型例子¹²。各州雖然陸續採行的是範圍與程度不一的公共年金改革措施，但各該州的現職和退休公務人員，原先所享，或有所期待的權益，多少均受影響，則係不爭的事實。因此，權益受到影響的現職和退休公務人員，紛紛提起訴訟。

從美國各州關於公共年金的判決歷史來看，在 1900 年初期法院首次處理公共年金相關權益的保護爭議時，直至二十世紀中葉以前，多數州將公共年金定位成政府所給與退休公務員的「恩惠」(gratuities)，完全委諸於政府和立法者之政治判斷與裁量，退休公務員不受任何基於信賴而來的保護。換言之，在此一見解下，基本上是認為退休金權益是來自於主權的賞賜及仁慈 (a bounty springing from the appreciation and graciousness of the sovereign)¹³，所以，政府自可透過立法機關的修法針對退休金內容進行調整、修改、增補、取代甚或廢除等措施¹⁴。在此一偏向「恩給制」的特質下，美國憲法上的「契約條款」(the Contract Clause)、「徵收條款」(the Takings Clause)，或其他保護人民基本權利的憲法原則，均無從限制州政府或州立法者修改退休金制度內涵的權力。換言

¹¹ See generally T. Leigh Anderson, Alex Slabaugh & Karen Eilers Lahey, *Reforming Public Pensions*, 33 YALE L. & POL'Y REV. 1, 12-14 (2014).

¹² See Gavin Reinke, Note, *When a Promise Isn't a Promise: Public Employers' Ability to Alter Pension Plans of Retired Employees*, 64 VAND. L. REV. 1673, 1674 (2011).

¹³ See Stuart Buck, *The Legal Ramifications of Public Pension Reform*, 17 TEX. REV. L. & POL. 25, 49-50 (2012); Amy Monahan, *Public Pension Plan Reform: The Legal Framework*, 5 EDU. FIN. & POL'Y 617, 619 (2010).

¹⁴ See, e.g., *Blough v. Ekstrom*, 144 N.E.2d 436, 440 (Ill. App. Ct. 1957); *Dodge v. Bd. of Educ. of Chi.*, 302 U.S. 74, 81 (1937); *Pennie v. Reis*, 132 U.S. 464, 470-72 (1889).

之，在美國法制傳統中，既然退休金被認為是一種基於政府恩惠而產生的慰勞金，因此政府不僅是在公務人員退休前可以改變制度內涵，即使在公務人員退休之後，也可以隨時進行調整、修改甚至加以廢除，不受任何拘束。因此，針政府對公務人員退休金予以調整、修改甚至加以廢除，所涉及的考量因素，多半是道德或政治層次的顧慮，本質上並非法律或憲法上的拘束¹⁵。

不過，就美國自二十世紀中期後的司法判決發展趨勢而言，此種幾近一致將退休金定性為「恩惠」的見解已不復見。雖然目前有些州法院仍持如此見解，例如其中 Texas 州法院，仍採取絕對恩給制見解¹⁶，但目前美國法學文獻也僅只 Arkansas、Indiana 和 Texas 三個州，仍採恩給制的見解，且內容也不完全相同¹⁷。

除採取恩給制的少數州，目前美國法院關於公共年金相關爭議的論證與解決模式，大致上採取「財產」(property) 以及「契約」(contract) 兩種模式，針對公共年金改革爭議進行司法審查¹⁸。在此處 (二) 的部分，本鑑定意見謹針對「契約」模式下的美國公共年金爭議司法審查模式，進行介紹與分析。財產模式則將留待在 (三) 的部分與徵收條款一併分析。

2. 契約保障模式：比較憲法中的「不可比較性」思考

就契約模式而言，美國大多數州已揚棄恩給制，認為退休金計畫參與者的權益，應該受憲法契約條款保障，然而，就契約是否及如何成立？契約何時生效？契約具體內涵為何？……等等爭議，觀察各州立法與司法判決，仍有相當大的歧異¹⁹。舉例而言，有些州將退休金制度視為由州憲法或州立法所創造的

¹⁵ Anderson, Slabaugh & Lahey, *supra* note 11, at 16.

¹⁶ See *Kunin v. Feofanov*, 69 F.3d 59, 63 (5th Cir. 1995); *City of Dall. v. Trammel*, 101 S.W.2d 1009, 1017 (Tex. 1937). See also Amy Monahan, *Public Pension Plan Reform: The Legal Framework*, 5 EDUC. FIN. & POL'Y 617, 621 (2010).

¹⁷ Arkansas 州和 Indiana 州法院，區分自願退休金制度及非自願的退休金制度，法院將前者定位成「契約」關係，相對地，將後者定位成恩給制。在 Texas 州法院的見解下，該州所有退休金制度皆屬於恩給制，不過，即使如此，該州政府在使用其修改退休金內容的權力上，似乎頗為節制。

¹⁸ See generally Kristen Barnes, *The Public Pension Crisis through the Lens of State Constitutions and Statutory Law*, 92 CHI.-KENT L. REV. 393, 412-27 (2017).

¹⁹ See generally Michael B. Kent, Jr., *Public Pension Reform and the Takings Clause*, 4 BELMONT L. REV. 1, 5-8 (2017).

契約關係 (contractual relationships via constitutional or statutory pronouncement)²⁰。有些州法院則認為，透過立法者所選擇之法律用語或其他相關事實，判斷立法者是否給予參與者對於退休金制度之合理期待及信賴利益，來論斷契約關係（或類似契約關係）之成立與存續。亦有見解認為退休金制度，係立法者所創造之單務契約，政府提供退休金等權益，作為延後給付的補償²¹。也有州法院認為：公共退休金制度，無法逕自適用私法契約原則，僅能基於類似契約 (quasi-contract) 之法理，論證受益者是否受到保障，及其保障程度。此外，若採用契約模式論證，就州政府與僱員間，有關退休權益契約何時生效？各州判決，有認為自工作第一天²²即生效，亦有認為應自公務員實際退休，或取得退休資格時，始生效²³。亦有介於兩者之間，認為應具體認定公務人員對於年金給付之合理期待及信賴利益，才能決定²⁴。

關於契約內容所涵蓋的保障範圍，有少數州法院認為其保障範圍，包括過去及未來立法者許諾之所有利益。採用此立場者，該州憲法多明文規定：公務人員加入年金計畫之後，州政府對於年金之給付，不得減損或為任何不利的修改²⁵。多數州則因為該州憲法用語之不同，認為契約所保障之對象為過去所累積的利益 (past benefit accruals)，這意味著政府可以修改未來的年金權益內容²⁶。而在絕大多數的州，法院則是根據法律用語及政府相應的年金政策來判斷契約的內容²⁷。是以，美國各州之間，往往因政治、經濟及憲政架構不同，而在年金改革的違憲審查結果，有極大的差異。

就比較制度的角度觀察，近年來美國公共年金制度所引發的法律爭議，與我國本次年金改革最相近者，乃是前已提及的生活成本調整條款 (COLA)。而

²⁰ 在美國各州中，有七個州的州憲法中具有契約條款，或以州立法保護此一契約權利。關於州憲法中的保障，see ALA. CONST. art. XII, § 7; ARIZ. CONST. art. XXIX, § 1(C); HAW. CONST. art. XVI, § 2; ILL. CONST. art. XII, § 5; LA CONST. art. X, § 29(A)&(B); MICH. CONST. art. IX, § 24; N.Y. CONST. art. V, § 7. 關於州立法的保障，see FLA. STAT. ANN. § 121.011(3)(d); MASS. GEN. LAWS ANN. CH. 32, § 25(5); N. J. STAT. ANN. § 43:13-22.33.

²¹ *Bakenhus v. City of Seattle*, 296 P.2d 536, 538 (Wash. 1956).

²² See Anderson et al., *supra* note 11, at 22-23.

²³ See *id.* at 26.

²⁴ See *id.* at 27.

²⁵ See Monahan, *supra* note 16, at 622-24.

²⁶ See *id.* at 624-25.

²⁷ See *id.* at 627.

觀察美國多數處理 COLA 相關爭議的州最高法院，認定 COLA 並非屬於「契約」的內容，因此不受各州的州憲法中的契約條款以及聯邦憲法第 1 條第 10 項第 1 句之契約條款所保障。相對地，Washington 州的最高法院雖然認為 COLA 構成契約條款，但是卻認定系爭調整並不足以造成當事人契約權利的「重大損害」（substantial impairment），從而就州立法者單方面調整給付內容，作出合憲判決。本鑑定意見以下謹以 Colorado、New Jersey、New Mexico 和 Florida 等數州最高法院判決為例，予以說明，以便佐證何以主張基於聯邦憲法及州憲法之契約條款保障，任何對受雇者不利之調整，均屬違憲的主張，應該不具有說服力。

Colorado 州議會曾修正州公務員退休協會（Public Employees' Retirement Association，簡稱 PERA）的養老金計畫，以解決該計畫資金嚴重不足的情況。州議會採取的手段除了降低生活成本調整條款，更對年增長率設定上限。原告為退休公務員，主張他們與 Colorado 州政府間有契約，退休後自有依據生活成本調整條款，於每年請領經調整後之養老金，州政府不能片面更動該契約。在歷經訴訟後，上訴至該州最高法院，Colorado 州最高法院針對更動生活成本調整條款，是否違反憲法契約條款，認為應依次檢驗以下三個要件：（1）是否存在契約關係？（2）法律制定或變更是否構成重大減損？（3）該法律是否具備合理且必要的目的，以達公共目的？

Colorado 州最高法院在詳細檢視並分析該州養老金計劃相關規定與制定脈絡後，認為州政府與州議會並無締結契約之明確真意，而且系爭法律在過去曾經多次更改生活調整條款計算方式，該立法中並無契約性用語，無法證明立法機關有意拘束自身，並永久受特定時間之生活成本調整條款（COLA）計算公式所拘束²⁸。

在涉及 New Jersey 州年金改革的 *Berg v. Christie*²⁹ 中，該州退休公務人員提起訴訟，主張州政府片面終止生活成本調整條款，違反聯邦和州憲法的契約條款而違憲。然該州最高法院指出：關於 COLA 是否係州政府透過立法程序，創設受雇人之契約權利（legislative contractual right），應以「立法機關是否曾明確

²⁸ *Justus v. State*, 336 P.3d 202 (Colo. 2014).

²⁹ *Berg v. Christie*, 225 N.J. 245, 137 A.3d 1143 (2016).

表達訂定契約之意向」(the legislature expressed an unequivocal intent to contract)) 為斷。該州最高法院，在詳細考察該州退休金制度的相關法律內容及歷史沿革後，認定生活成本調整條款，並非該州公務人員不可剝奪之契約權利。因此，退休人員對於生活成本調整條款，並無契約權利，無從主張州政府廢除生活成本調整條款，違反憲法中的契約條款而違憲。同時，最高法院亦宣告：由於系爭法律並未明示將生活成本調整條款納入立法保護的範圍，因此在前屆立法者於立法時未對該利益有特別明文予以保障，自無拘束後屆立法者之理，因此後屆立法者自可加以調整，不受禁反言原理之拘束。最後，該州最高法院特別指明：本案無憲法正當法律程序條款保障之適用餘地，因為正當法律程序之保障，是以既得權利 (vested right) 已存在為前提。而生活成本調整條款，則尚待當事人持續累積方能取得，因此並非既得權利。³⁰

此外，New Mexico 州的年改訴訟中，該州最高法院也認定生活成本調整條款不屬於退休權益的範圍³¹，不受憲法之契約條款所保障。該案原告為退休教師、教授及其他公立學校教職人員，因為該案系爭法律修正，減少了全部退休教育人員，依據生活成本調整條款可請領之數額，因此原告乃向法院對於主管機關提出訴訟。然而，法院並不同意原告的主張，而是在本判決中則認定 COLA 不屬於受憲法保障的權利，故無違憲可言。本判決的主要理由，在於法院認為在本案中無從根據該州憲法規定之內容，將退休計畫定性財產權。該州最高法院在檢視州法與系爭退休計畫整體內容之後，認定生活成本調整條款不

³⁰ *Id.* 此處附帶一提者，為 New Jersey 州最高法院在隔年所作的 *Burgo v. New Jersey State* 判決。在該案中，該州公共年金基金的參與者，針對州政府未對退休基金提撥足夠款項一事提起訴訟，並主張未撥付足額款項已侵害退休基金參與者憲法所保障之契約權利。New Jersey 最高法院判決指出：契約是否成立，必須檢驗兩個要件：1. 立法者是否表達訂約的清晰且無誤之訂約意向 (clear and unmistakably intention)？2. 州憲法是否授權立法者訂立具拘束力之契約？該判決指出：州議會所制定之系爭退休金相關法律文字，雖已明確創造退休基金參與者之契約權利，然該州憲法 13 條第 2 與第 3 項所規定之負債限制條款 (Debt Limitation Clause) 與撥款條款 (Appropriation Clause)，要求州立法者不得在未經選舉中過半數公民同意前，承擔長期且鉅額之財務負擔，因為制憲者除對可能損害跨世代州政府財務健全之事務，認為應賦予人民最終決定權外，也希冀限縮代議士之權力，避免未來納稅人，必須長期承擔當代立法者之錯誤。同時，該州憲法之撥款條款，也要求年度預算必須兼顧財政收支平衡。所以，該判決最終認為：對於州政府違反契約，是否具有合理與必要目的，以及預算編列與撥款之優先順序，均應由承擔政治責任之行政權與立法權共同決定，法院不宜越俎代庖，並裁定州立法者與基金參與者所訂立之契約，已逾越憲法對立法者之授權，故該契約無效。See *Burgo v. New Jersey State*, 222 N.J. 175 (2015).

³¹ *Bartlett v. Cameron*, 316 P.3d 889 (N.M. 2013).

在原告退休權益的範圍內。再者，州最高法院進一步認定：退休人員所領取的基本退休金，受憲法財產權保障。至於立法者對退休者的免稅措施，雖然對於退休者之實質所得有助益，但該免稅政策，檢視立法者實現公共政策之工具，並未創造受益者受憲法保障之財產權。州最高法院亦認定該案中的係爭生活成本調整條款，與對退休者賦予免稅權益，具有手段相似性，均為立法政策工具，與公務員退休後享有之權益有別。換言之，立法者自得基於自身權力，於嗣後衡酌社會經濟條件與政府財政收支後，再行調整。倘司法者禁止立法機關行使上開權利，不僅有違權力分立，彼此制衡原理，也會剝奪後屆立法者因應社會條件與經濟狀況的應變權力。

至於在 Florida 州的年金改革爭議，該州最高法院則是認定：Florida 州議會對於 Florida 退休系統（the Florida Retirement System，簡稱 FRS）條款的修正，從全由雇主提撥，修正為政府僱員自特定日起，僱員必須提撥 3%、並廢除生活成本調整條款，並非溯及既往生效，也未逾越議會權限（were prospective changes within authority of legislature to make）。³² Florida 州最高法院，承認依據州憲法契約條款，州不能以政策為由，任意地影響其契約及其所形成之相關權利義務，也不允許州在有其它相同效果，但較溫和手段足以達到目的時，未採取最輕微之調整措施。然而，最高法院卻也認定：Florida 的退休系統 FRS 中的權利保留條款（preservation of rights provision），並未拘束未來立法者的調整空間³³，就此而言，上述制度修正，並未逾越議會的權力行使權限。而且，權利保留條款並未創設或賦予現職政府僱員任何有關未來退休利益之權利，因此係爭立法修正，並未影響政府僱員任何契約權利。³⁴

相對於多數州的最高法院，允許州政府與州議會修正或調整生活成本調整條款，本鑑定意見亦留意到，美國若干州政府透過年金改革改變生活成本調整

³² *Scott v. Williams*, 107 So. 3d 379 (Fla. 2013).

³³ 參見其文字：F.S.A. § 121.011(3)(d): "The rights of members of the retirement system established by this chapter shall not be impaired by virtue of the conversion of the Florida Retirement System to an employee noncontributory system. As of July 1, 1974, the rights of members of the retirement system established by this chapter are declared to be of a contractual nature, entered into between the member and the state, and such rights shall be legally enforceable as valid contract rights and shall not be abridged in any way."

³⁴ See *supra* note 33.

條款的作法，有不同的命運，也就是 COLA 在某些州遭到宣告違憲的命運，其中以 Arizona 和 Illinois 州兩個最高法院的判決，算是具有代表性的案例。然而，細究之下，在這兩州的州憲法當中，均另外明文訂有「年金保障條款」(the Pension Protection Clause)，而這兩州最高法院宣告各該州公共年金改革措施違憲的依據，並不是基於前述的契約條款，而是以年金保障條款為理據。

基於上述的分析，本鑑定意見此處要提醒大法官的是：細繹我國憲法中所明訂的基本權利保障條款，既無「契約條款」，更無「年金保障條款」。從這個角度來看，Illinois 州和 Arizona 州的制憲者或修憲者，的確有不同於我國制憲者或修憲者的特殊憲政價值選擇，這兩州的州憲法將「年金保障條款」明文化，非但與我國憲政發展史之脈絡迥然不同，也與美國不少州憲法的憲政架構與內涵有別。換言之，「外地法制脈絡與本地法制脈絡之間，必然有別。因此不同法制間是否『可以比較』(comparable)，仍需深思」的比較法研究 ABC³⁵，應是鈞院考量比較憲法的參考意義時，應該隨時自我提醒的前提。

3. 美國州憲法中年金保障條款的作用

Illinois 和 Arizona 兩州的年改訴訟，相較於美國其他各州的年改訴訟，應該是國內討論年改爭議時廣受援引的年改爭議的判決³⁶。如前所述，上述兩州最高法院宣告生活成本調整條款之變更違憲，主要是因為該州憲法的明文規定中，除了有契約條款外，尚明文訂定年金保障條款。所以，這兩州最高法院宣告系爭年改措施違憲，其實是年金保障發揮作用所致。本鑑定意見以下即就這兩州的州憲法年金保障條款在各該判決中所扮演的角色，稍加說明。

首先，就 Arizona 州的年改判決³⁷而言，Arizona 州的州憲法第 29 條第 1 項 (C) 規定「公立退休系統的成員，與政府的關係為契約關係，受憲法第 2 條第 25

³⁵ 參見：鍾麒，論比較法研究的議題設定——以「已退休公務員退休金減少」與「禁止溯及」為例，頁 91，頁 106，收於台灣行政法學會主編，「台灣行政法學會研討會論文集 (2019)，年金改革施行後若干憲法問題之研究」，元照出版公司。

³⁶ 李瑞典，從事務本質論軍人與公教年改之差別對待——兼談美軍退撫制度，收錄於法治國原則與 2018 年金改革，頁 347。

³⁷ *Fields v. Elected Officials' Ret. Plan*, 234 Ariz. 214, 320 P.3d 1160, 680 Ariz. Adv. Rep. 15 (Ariz., 2014).

項之保障，其收益不得減損」(Membership in a public retirement system is a contractual relationship that is subject to article II, section 25, and public retirement system benefits shall not be diminished or impaired.)³⁸，而 Arizona 州則是於 2011 年由州議會立法禁止將年收益超過 9% 的退休基金盈餘撥付準備金 (reserve fund)，而是必須提撥於退休金本金 (basic retirement plan)。針對此一規定，Arizona 州的州最高法院認定該州憲法中的契約條款所提供的保障(“No ... law impairing the obligation of a contract, shall ever be enacted.”)，是保障退休金或公共年金契約的一般性條款。至於該州憲法中的年金保障條款 (the Pension Clause)，則是提供公務員額外的憲法保障，用以保障公務員之退休金利益部分不受削減。因此，年金保障條款與契約條款兩者間，並不互相隸屬，而是相互獨立，不可混淆。

基於以上解釋，Arizona 州最高法院進一步援引同樣在州憲法中訂有年金保障條款的 New York 州和 Illinois 州類似年改訴訟的判決³⁹，認定該州公共年金制度中的「退休金計算公式」或「退休金給付公式」(benefit calculation formula) 為「利益」(benefit)，應該受到該州憲法中的退休金條款保障，而且該利益的涵蓋範圍，不以已經累積、賺取 (accrued or earned)，或者已支付 (paid) 者為限⁴⁰。

其次，依據 Illinois 州的州憲法 13 條第 5 項所規定之「任何參與退休或年金的政府僱員或教職員，均受到可執行的契約保護，不得減損其利益」⁴¹，Illinois 州最高法院於審理該州政府所採的年改措施時，指出「參與公務員退休金或年金系統者，對於被承諾給予的利益，享有可執行的法律權利。而且保障時間點起自任公職之日起，非退休之日」⁴²。Illinois 州最高法院進而援引 Arizona 州最

³⁸ ARIZ. CONST. art 29, § 1(C).

³⁹ *Kleinfeldt v. New York City Emps.' Ret. Sys.*, 36 N.Y.2d 95, 365 N.Y.S.2d 500, 324 N.E.2d 865, 868–69 (1975) (including the formula utilized in calculating an annual retirement allowance under the Pension Clause); *Miller v. Ret. Bd. of Policemen's Annuity*, 329 Ill.App.3d 589, 264 Ill.Dec. 727, 771 N.E.2d 431, 444 (2001) (holding benefit increases to be constitutionally protected).

⁴⁰ *Fields v. Elected Officials' Ret. Plan*, 234 Ariz. 214, 218–19, 320 P.3d 1160, 1164–65 (2014)

⁴¹ ILL. CONST. Art. VIII, Sec.5. PENSION AND RETIREMENT RIGHTS: “Membership in any pension or retirement system of the State, any unit of local government or school district, or any agency or instrumentality thereof, shall be an enforceable contractual relationship, the benefits of which shall not be diminished or impaired.”

⁴² See *In re Pension Reform Litigation*, 2015 IL 118585 (2015).

高法院前述Fields案的論理，認定公共年金或退休金計算（給付）公式，應受憲法保障。所以，Illinois州最高法院認定立法者改變年金或退休金計算（給付）公式，已違反該州憲法之年金保障條款。

Illinois州除就憲法退休金保障條款的文義進行解釋外，Illinois州最高法院就人民主權，與立法、司法權間之權力分立分際，有相當精闢之分析：在聯邦憲政秩序下，州政府得行使聯邦憲法保留給州之主權（reserved sovereign power），例如警察權（police power）。然在Illinois州於1970年在憲法中增訂年金保障條款時，該州雖曾經歷大蕭條等財政緊急情況，但修憲者仍然執意訂定該條款，顯然當時的修憲者，亦即Illinois州人民，已經透過行使主權的方式，針對該州的憲法權力分配，做了特定的憲政價值選擇，也就是剝奪立法者以政策調整退休金的權力。Illinois 最高法院指出：主權的最終擁有者，並非州政府或州議會，而是州的公民。因此，當修憲者衡酌所有得失損益之後，以明文方式在憲法中保障退休金的支付，排除州政府與州議會的政策參與權力與審議空間，依據權力分立原理，司法機關在未獲得 Illinois 州人民做出相反的授權前，不得採取與憲法文義相反的解釋。⁴³

在觀察美國近年來關於多件涉及公共年金改革之州最高法院判決後，除了Illinois州和Arizona州，基於該州憲法特別訂定之年金保障條款，宣告公共年金改革措施違反州憲法的規定外，各州法院對於年金改革是否違背聯邦與州憲法之契約條款，必須先衡酌年金相關法案之整體架構與文字，是否具備契約或類似契約性質？若係爭法律，賦予當事人契約或類似契約之權利，仍需進一步檢視契約之成立時點與實質內涵為何？以及法院對政府嗣後調整或修改契約內容的容許空間與程度，這些都是系爭公共年金制度改革是否能夠通過違憲審查的關鍵之一。

因此，當法院認定契約有效存在時，法院將進一步檢驗系爭契約的調整或修改是否造成重大損害，以及其管制目的是否為合理且必要。若系爭公共年金改革措施並未構成重大損害時，那麼即為憲法所容許。倘系爭公共年金改革措施所削減的公共年金權利，是公務人員當初願意和政府形成有效聘僱契約的主

⁴³ See *In re Pension Reform Litig.*, 2015 IL 118585, ¶ 75, 32 N.E.3d 1, 24-25.

要原因，或是公務人員對該年金具有合理信賴基礎且有信賴表現者⁴⁴，則可能構成重大損害。若已構成重大損害，系爭公共年金改革措施，法院將進一步檢視立法者追求之管制目標，是否具備合理且必要的重要公共利益目的？法院在系爭管制措施，廣泛社會或經濟議題時，多對立法者追求之目的是否重要且正當（significant and legitimate public purpose behind the regulation, such as remedying of a broad and general social or economic problem）⁴⁵，採取比較寬鬆審查基準。換言之，在檢驗系爭年改立法的合憲性時，法院雖不盡然會完全放任政府與立法者所為之調整，但基本尊重立法者對年金改革具備「合理且必要」目的。此外，司法者在審查「目的合理性」時，將檢驗政府採取系爭年金改革措施的情況變遷，是否為政府或立法者無法預見或無意促成⁴⁶。至於判斷是否具有必要性時，將檢驗政府政府是否已無其他變更幅度更低的替代措施可資選擇？本鑑定意見認為，就上述審查基準而言，可以看出顯然法院在判斷系爭年改措施是否合理必要時，賦予政府與立法者相當程度的政策審議形成空間。

4. 美國司法權對州警察權在經濟事務上寬廣形成空間的尊重

從美國聯邦最高法院的判決歷史與法律思想脈絡（jurisprudence）來觀察，關於法院運用契約條款，審查州政府社會、經濟立法，是否侵害當事人基於契約所衍生之權利，最重要的判決乃是1934年的 *Home Building Ass'n v. Blaisdell*⁴⁷。其時，反對司法任意干涉政府經濟立法措施的5位自由派大法官⁴⁸，透過此一判決降低司法審查基準，為後來聯邦最高法院 *West Coast Hotel* 案⁴⁹以降，宣告政府經濟管制措施進行寬鬆審查之思潮，吹起先聲。在1934年之前，美國聯邦最高法院對契約條款⁵⁰，其解釋不僅適用於私人之間的契約，也

⁴⁴ See *Baltimore Teachers' Union v. Mayor and City Council of Baltimore*, 6 F.3d 1012, 1017 (4th Cir. 1993). See also *Allied Structural Steel Co. v. Spannaus*, 438 US 234, 245 (1978).

⁴⁵ See *Energy Reserves Group v. Kansas Power and Light Co.*, 459 U.S. 400, 411-12 (1983).

⁴⁶ See *United States Trust Co. of New York v. New Jersey*, 431 U.S. 1, 27 (1977).

⁴⁷ 290 U.S. 398 (1934).

⁴⁸ 當時五位形成同盟的五位大法官是 Hughes, Roberts, Stone, Brandeis 以及 Cardozo。

⁴⁹ *West Coast Hotel Co. v. Parrish*, 300 U.S. 379 (1937)

⁵⁰ U.S. CONST. art. I, § 10 ("No State shall . . . pass any . . . Law impairing the Obligation of Contracts . . .").

適用於契約當事人其中一造為政府的契約⁵¹，以及政府特許公司的經營⁵²。換言之，此處最值得注意的是，根據聯邦最高法院的判決，契約條款並未實質限縮聯邦政府或州政府的固有權利，例如政府的徵收權（*eminent domain power*）⁵³。其次，契約條款也無礙於政府運用州警察權（*police power*）宣告已經成立的契約無效⁵⁴，以維護公共福祉（*public welfare*）⁵⁵和經濟福利（*economic welfare*）⁵⁶。

因此，美國聯邦憲法雖然訂有契約條款，但是，本鑑定意見書必須指明，契約條款所保障的契約權利，並非受到絕對的保障。究諸實際，聯邦最高法院在審理州政府是否侵害或剝奪契約權利時，通常會進一步檢視：1. 政府是否可以運用警察權，以調整私人間的經濟關係及契約當事人的權利義務？2. 政府調整契約內容後，是否會實質改變契約中的權利義務關係？

針對上開爭議，美國聯邦法院和州法院，針對州政府警察權之適用範疇，是否可以延伸適用到涉及健康、安全或道德規範？以及警察權是否可作為授權州政府訂立規範，以維護公共福利及經濟福利？在1934年之前，法院雖多肯認州政府之警察權可適用於健康、安全或道德規範⁵⁷。但對於州政府針對經濟事務從事立法管制時，多以契約條款對州政府警察權之行使加以限制⁵⁸。但在 *Blaisdell* 案，主筆的首席大法官Hughes大法官主張，應該允許政府在緊急狀態下，運用警察權制定經濟規範。而該案系爭立法的目的是要處理大蕭條時代的房地產市場崩盤危機。Hughes大法官認定在符合該緊急要件下，即使契約條款也不能阻止州政府行使警察權，以便維護公共福祉⁵⁹。Hughes大法官並指出：憲法契約條款之原意，係保障契約關係免於受到政府的不當干預。但該案系爭立法允許抵押權人延期清償，是維護抵押關係之存續，而非改變抵押契約中的權利義務關係，其本質存在在於穩定房地產經濟市場，否則將造成房屋大量拋

⁵¹ *Fletcher v. Peck*, 10 U.S. 87 (1810).

⁵² *Trs. of Dartmouth College v. Woodward*, 17 U.S. 518 (1819).

⁵³ *West River Bridge v. Dix*, 47 U.S. 507 (1848).

⁵⁴ *Stone v. Mississippi*, 101 U.S. 814 (1880).

⁵⁵ See, e.g., *Chicago & Alton R.R. Co. v. Tranbarger*, 238 U.S. 67 (1915).

⁵⁶ See, e.g., *Noble State Bank v. Haskell*, 219 U.S. 104, amended by 219 U.S. 575 (1911).

⁵⁷ See, e.g., *Atl. Coast Line R.R. Co. v. City of Goldsboro*, 232 U.S. 548, 558 (1914).

⁵⁸ *Blaisdell*, 290 U.S. at 438-40.

⁵⁹ *Id.* at 445.

售，房屋市場供需失衡，房地產價格崩，難以計數的抵押契約處於高風險狀態。

在1938年的Indiana ex rel. Anderson v. Brand⁶⁰中，聯邦最高法院降低了州政府是否違反契約條款之審查基準，並指出：所有私法契約在履行完畢之前，都有可能受政府正當行使警察權所干預。因此只要政府警察權之行使，具有公益目的，並採取足以達成該公益目的的合理手段，即為憲法所允許。同時值得注意的是，該案Black大法官的不同意見書，為後續聯邦最高法院在契約條款與警察權的審理，做出奠基性論述。Black大法官認為該案中主張權益受損的教師，其教師地位並非基於契約而來，而是基於規範經濟政策的法律而來。因此，州政府對於經濟政策之法律，應具相當高的裁量空間，僅受該州政治程序監督、制衡與課責⁶¹。

Black大法官隨後在Wood v. Lovett⁶²的不同意見書中進一步指出：政府基於主權具有調整土地法令和稅捐法令的權力，而Blaisdell案則是建立起一個務實的良好先例，使立憲者於契約條款中所撰寫的簡陋文字，不再是社會經濟發展的阻礙。而且，從制憲史料的內容觀察，制憲者也無意讓契約條款，掏空後世立法權與行政權，使必須衡酌社會經濟情勢變遷，進行良善治理的政府與議會，雙雙陷於無能狀態⁶³。此後，針對州政府運用警察權規範經濟事務之爭議，聯邦最高法院於審理時多給予政府與議會相當寬廣的政策形成空間。Reed大法官曾指出：政府應有干預契約的權力，以便保護人民的重要利益，而此處政府權力得以干預的領域，並不限於健康、道德和安全，也包含經濟需求在內，例如政府有權干預租賃契約，也有權干預能源費率。關於這類干預，不必採嚴格審查基準，而且政府干預的條件，也不限於緊急狀態⁶⁴。

在1945年的E.N.Y. Sav. Bank v. Hahn⁶⁵一案中，主筆多數判決意見的Frankfurter大法官，除多次引用Blaisdell案的最高主權論述之外，也揚棄了

⁶⁰ 303 U.S. 95 (1938).

⁶¹ *Id.* at 110 (Black, J., dissenting).

⁶² 313 U.S. 362 (1941).

⁶³ *Id.* at 372-386 (Black, J., dissenting).

⁶⁴ *Veix v. Sixth Ward Bldg. & Loan Ass'n*, 310 U.S. 32, 38-39 (1940).

⁶⁵ 326 U.S. 230 (1945).

Hughes大法官當年在所設下的緊急例外狀態限制。Frankfurter大法官在該判決中指出，在Blaisdell案，主筆的Hughes大法官對於州警察權的解釋，可謂穿透憲法契約條款的表面文字，並賦予該條款一個符合當代美國憲法架構下的適切解釋。亦即，當廣泛且分散的的公共利益，在無數的私人契約安排網絡下，陷於重大危難時，應該容許政府基於保護重要福祉的理由，進行必要干預。在這樣的公共利益脈絡下，任何私人契約關係的安排，不再是單一且獨立契約，也不享有免於任何政府干預的憲法保障。簡言之，在後新政時代，聯邦最高法院已經明顯採取了司法機關不適宜在經濟事務上越俎代庖，更不適合在負起政治成敗責任之行政與立法權均已對經濟事務進行審議與決策之後，再以有限的司法調查能力，以後見之明，予以干預。所以，聯邦最高法院在憲法涉及財產權保障的規定上，包含契約條款與徵收條款在內，大致上都是採取尊重政治部門決定的立場。

Frankfurter大法官對於契約條款的意見，在20年後的El Paso v. Simmons⁶⁶判決中，成為判決主筆White大法官之核心主張。White大法官在該判決中指出：為保障重大公共利益，政府有權於必要時，干預契約程序，且司法權須尊重立法政策形成空間⁶⁷。

雖然在United States Trust Co. v. New Jersey⁶⁸中，主筆大法官Blackmun指出：當契約一方當事人為政府時，憲法契約條款具有較高拘束力，以避免政府任意調整或毀棄契約，並採用中度審查基準。然而，Blackmun大法官同時指出：契約條款並非如同其字面，絕對禁止政府調整其基於契約而來的後續財政義務。只要其所追求的目的為公共利益，且具備合理必要性，則可通過審查⁶⁹。一年後，聯邦最高法院在Allied Structural Steel Co. v. Spannaus⁷⁰判決中，亦採用中度審查基準，並且適用兩階段審查步驟。首先，法院檢視系爭法律是否嚴重損害當事人契約關係，其次，檢驗其是否為解決系爭社會問題所必要且合

⁶⁶ 379 U.S. 497, 508–09 (1965).

⁶⁷ *Id.* at 508-9.

⁶⁸ *U.S. Tr. Co. v. New Jersey*, 431 U.S. 1 (1977).

⁶⁹ *Id.* at 25.

⁷⁰ 438 U.S. 234, 243 (1978).

理之手段⁷¹。

*Allied Structural Steel Co. v. Spannaus*可以說是新政之後，聯邦最高法院運用契約條款干預政府權力的高潮。但是，接著在*Energy Reserves Group, Inc. v. Kansas Power & Light Co.*⁷²判決中，聯邦最高法院卻以一致決的票數，降低中度審查基準，認為當政府為契約一造時，固然必須遵循上述標準進行審查，但是，當政府並非該契約的其中一造，而且系爭措施乃合理且必要時性，法院就必須尊重立法者之政策形成空間⁷³，而後續的判決，則幾乎都回歸到Frankfurter大法官所建立的司法自我抑制原則。且自*Allied Structural Steel Co. v. Spannaus*判決後，美國聯邦最高法院也未曾以契約條款為據，宣告州立法違憲⁷⁴。

5. 美國憲法作為比較對象的啟示

總結以上所述，美國聯邦憲法中的契約條款，是美國立憲者基於制憲當時為了脫離殖民地母國控制之特殊政治背景，在制定憲法之際集體所為之特殊憲政價值選擇。隨後美國某些州憲法明文規定契約條款，也有類似的背景與意涵。然而，相對地，我國憲法中並無類似明文規定的契約條款，即有相當程度的差異或「不可比較」特性。同樣地，在凡是州憲法中明文訂有年金保障條款者，若該州法院判決政府年改立法或措施違憲者，主要也是基於年金保障條款作成違憲的認定，並非以契約條款當成依據，這也是另一個值得我國司法者重視的不可比較性特色。

其次，以美國聯邦最高法院的判決內容當成比較憲法的對象，也可以發現，聯邦最高法院關於契約條款的判決，與警察權的關係非常緊密，亦即和政府透過系爭立法或改革措施所欲處理的社會安全和經濟安全危機往往息息相關，也正因為如此，司法權對於契約條款的解釋適用，自新政時代以來大致上具有一定程度的自我節制，對於立法者的政策形成空間，相當尊重。本鑑定意見認為，這段至今不衰的美國憲法發展史，或許值得我國大法官深思與仿效。

⁷¹ *Id.* at 242-47.

⁷² 459 U.S. 400, 421 (1983).

⁷³ *Id.* at 411-13.

⁷⁴ Jeffrey A. Berger, *The Contracts Clause Time for a Rebirth*, 24 WASH. LEGAL FOUND. 29 (2009).

6. 我國大法官解釋的契約保護立場

最後，即使不論比較憲法上的不可比較性此一現象的確存在，並且退一步將我國公務人員和政府之間原本透過行政處分與相關法規而形成的法律關係，當成某種特殊的契約類型來看待，那麼，我國大法官歷來關於契約的解釋，應是值得檢視的對象。

首先，關於公務員的權利規範，過去至今的大法官解釋，大致上承認立法者有形成空間，亦即採取相對寬鬆的審查基準。例如，在鈞院似有意區分服公職權與勞工契約自由的釋字第596號解釋⁷⁵中，特別指出「養老給付」（公務員）與「老年給付」（勞工）不同，而「二者在制度設計上，所應加以權衡利益衝突未盡相同，並考量客觀社會經濟情勢，本諸立法機關對於公務人員與勞工等退休制度之形成自由，而為不同之選擇與設計」。同時，在釋字第764號解釋的理由書中，也指出對公營事業中具公務人員身份者之權益保障，屬立法形成空間，應採寬鬆審查⁷⁶。而因為系爭條例相關規定已提供「適度之緩和措施」，所以系爭規定未抵觸比例原則⁷⁷。

其次，若是政府是契約當事人之一方，而以法律形成、變更契約內容者，則大法官對於系爭立法通常採中度審查基準。例如釋字第457號涉及國家與榮民

⁷⁵ 參見釋字第596號理由書：「憲法第十八條規定人民有服公職之權利……按國家為公法人，其意思及行為係經由充當國家機關之公務人員為之。公務人員與國家間係公法上之職務關係，國家對公務人員有給予俸給、退休金等保障其生活之義務，公務人員對國家亦負有忠誠、執行職務等義務（本院釋字第四三三號解釋理由書參照）。然勞雇關係，則係人民相互間本諸契約自由而成立，勞工為雇主提供勞務，從事特定工作，雇主則給付勞工相當之報酬，其性質為私法上權利義務關係」。

⁷⁶ 參見釋字第764號解釋理由書：「參照憲法增修條文第6條第1項規定，國家固應制定有關公務人員之任免、銓敘、級俸、保障、退休及撫卹等事項之法律，以規範公務人員之權義，惟就其內容而言，立法者原則上容有一定政策形成之空間，並得依各類公務人員性質之不同而為不同之規定」及「公營事業人員中具公務人員身分者與國家間之關係，如因事業性質之改變致其服公職權受有不利之影響，國家自應制定適度之過渡條款或其他緩和措施，以兼顧其權益之保障。又判斷系爭規定所採取之手段與目的之達成間是否具合理關聯，應就過渡條款或其他緩和措施是否適度，一併觀察。」

⁷⁷ 參見釋字第764號解釋理由書：「……依系爭條例第8條第1項前段規定，公營事業轉為民營型態，並未採取一律資遣之手段，而係尊重從業人員意願，使其得留用於民營化後之事業。……綜上，系爭規定就適用於原具公務人員身分之留用人員部分，與系爭條例第8條第4項後段及第5項合併觀察，國家為達成民營化之目的，係以尊重人員意願，使其得留用於移轉民營後之事業，並就結算其原有年資提供適度之緩和措施，以保障其權益，整體而言，其手段與前述民營化目的之達成間具有合理關聯，未抵觸憲法第23條比例原則，與憲法第18條服公職權之保障意旨尚無違背」。

訂立私法契約給予配耕國有農場土地，但以「處理要點」之規範限制女方繼承權利，即系爭處理要點第四點第三項：「死亡場員之遺眷如改嫁他人而無子女者或僅有女兒，其女兒出嫁後均應無條件收回土地及眷舍，如有兒子准由兒子繼承其權利」，其中規定限於榮民之子，不論結婚與否，均承認其所謂繼承之權利，與憲法第七條之平等原則不符。此號解釋涉及國家資源利用⁷⁸，似採取寬鬆審查基準，該號解釋認為縱使系爭規定似乎有違平等原則，但仍給予合憲之結果，作成警告性裁判，要求「主管機關應於本解釋公布之日起六個月內，基於上開解釋意旨，就相關規定檢討，妥為處理。同樣地，釋字第472號解釋也作成警告性裁判，指出「全民健保之保險條件以法律調整，與個人契約不同，並不違反信賴保護，但仍為通盤之檢討」⁷⁹。換言之，本號解釋認為健保制度既是保險又涉及醫療資源之分配，其設計屬於立法裁量之範圍，這種強制社會保險之保險條件由法律所設定，與個人購買之保險不同，立法者可以衡量社會需要來制定或修法，沒有信賴保護之問題，大法官採合憲之結果，但行政機關仍須加以檢討，亦即似乎採取偏向寬鬆之中度審查基準。

再者，針對優惠存款規定之改變，認為其無涉法律溯及既往的釋字第717號解釋，針對系爭規定採取中度審查基準，認為其有公益考量，未違反信賴保護和比例原則。在涉及立法變更行政院金融重建基金賠付債務範圍的釋字第675號解釋中，即使涉及存款契約中的權利義務關係變更，但該號解釋仍認為資源分配應交給立法決定，因此對系爭規定仍採寬鬆審查基準，認定其為合憲⁸⁰。

⁷⁸參見釋字第457號解釋理由書：「受配耕榮民與國家之間，係成立使用借貸之法律關係。配耕榮民死亡或借貸之目的使用完畢時，主管機關原應終止契約收回耕地，俾國家資源得合理運用」。

⁷⁹參見釋字第472號解釋理由書：「...此種強制性之社會保險，其保險之條件係由法律規定，一體實施，與依個人意願參加之保險契約有間，立法機關盱衡社會發展之需要，制定或修改法律，變更各項社會保險之規定，建立符合憲法意旨之社會安全制度，不生違背信賴保護利益之問題。惟有關機關仍應本於全民健康保險法施行時，該法第八十五條限期提出改制方案之考量，依本解釋意旨，並就保險之營運（包括承保機構之多元化）、保險對象之類別、投保金額、保險費率、醫療給付、撙節開支及暫行拒絕保險給付之當否等，適時通盤檢討改進」。

⁸⁰參見釋字第675號解釋理由書：「重建基金賠付之範圍究應限於存款債務，或尚應包括非存款債務，既涉及重建基金應如何有效分配與運用之問題，立法機關自得斟酌國家財政狀況及維護金融市場秩序之必要性，而為適當之決定。況存款債務與非存款債務之法律性質究屬不同，且重建基金之設置，在於確保存款人對於金融機構之信心，以穩定金融信用秩序。立法機關考量重建基金規模有限，為減輕該重建基金之負擔，使重建基金之運用更有效率，系爭規定乃修正就非存款債務不予賠付，該手段與立法目的之達成具有合理關聯性，與憲法第七

總而言之，即使是從我國大法官歷來關於公務員的權利受契約保護之相關解釋來看，即使涉及當事人契約權利義務關係之變更，但凡是具有公共利益之考量者，大致上均承認立法者有形成空間，亦即採取相對寬鬆的審查基準，或至多以中度審查基準進行違憲審查。就此而言，我國大法官的釋憲態度，與前述美國聯邦最高法院的基本立場，頗為契合。

（三）美國公共年金改革財產權保護爭議的啟示

在美國公共年金改革所引發的爭議中，系爭年改立法或措施，是否侵害公務人員的財產權，也是辯論主軸之一。本鑑定意見以下從軍公教人員得主張之權利出發，首先分析我國大法官解釋從財產權保護的角度如何看待類似爭議，接著分析美國公共年金改革相關判決如何處理財產權保護的問題，以供鈞院判斷上的參考。

1. 我國相關大法官解釋的立場

首先，就軍公教人員得對國家主張的權利來說，我國大法官釋字第312號解釋針對福利互助金作成「公務人員退休，依據法令請領福利互助金，乃屬公法上財產請求權之行使，如遭有關機關拒絕，將影響其憲法所保障之財產權」之解釋，釋字第707號解釋針對教師薪資作成「教師待遇之高低，包括其敘薪核計，屬於憲法第15條財產權之保障範圍」之解釋，在釋字第730號解釋中，則是指出「公立學校教職員依學校教職員退休條例請領退休金之權利，乃屬憲法保障之財產權」。

其次，在財產權保護的脈絡下，針對限制軍公教人員財產權的規定，我國大法官過往至今所採取的審查基準，也值得鈞院檢視。在釋字第246號解釋中，大法官指出雖涉及退休金的內容，但退休金給付標準屬立法政策事項⁸¹。更進一步言之，釋字第579號解釋中的許宗力大法官意見書，也指出「涉及社會與經濟政策之立法，為尊重立法者之政策形成自由，原則上都應從寬審查」，

條規定尚無抵觸」。

⁸¹參見釋字第675號解釋理由書：「公務人員依法固有請領退休金及保險養老給付之權利，惟其給付標準如何，乃屬立法政策事項」。

釋字第 580 號解釋中的林子儀大法官意見書，也主張財產權限制本質上屬於社會資源的分配，基於司法者角色與功能之限制，應採寬鬆審查⁸²，因為「司法釋憲者本身不僅缺乏決定政策所需之資訊，亦不具進行社會資源重分配所需具備的專業能力與民主代表性，更不對所作決定負政治責任，從而政治部門的決策倘非全然恣意，司法釋憲者不宜冒然宣告政治部門有關社會資源分配之政策決定違憲，不宜以自己的判斷替代政治部門政策決定」。

而大法官上述關於財產權的解釋立場，就再任其他職務者的退休金權益進行限制而衍生的爭議處理上，也有一致性的展現：在涉及軍官再任其他職務的釋字第 464 號解釋中，大法官指出「發給退休俸之目的，係為了使軍官退役後之生活有所保障，而非在於准許退役人員於給與退休俸外，猶得於另行就任公職時重複領取公庫支付之薪津，致違一人不得兩俸之原則，而加重國家財政之負擔」，在涉及公務人員再任其他職務的釋字第 658 號解釋中，則指出「有關退休後再任公務人員之重行退休制度，其建構所須考量之因素甚多，諸如如何避免造成相同年資等條件之再任公務人員與非再任公務人員之退休給與有失衡之情形、是否基於整體公務人員退休權益之公平與國家財政等因素之考量而有限制最高退休年資之必要」，而最近的釋字第 730 號解釋，則是認為「有關退休後再任公立學校教職員之重行退休制度，其建構所須考量之因素甚多，諸如如何避免造成相同年資等條件之再任公立學校教職員與非再任公立學校教職員之退休給與有失衡之情形、是否基於整體公立學校教職員退休權益之公平與國家財政等因素之考量而有限制最高退休年資之必要」。換言之，依照 鈞院過去歷來解釋的見解，對於軍公教人員之退休相關權益所受財產權保障衍生之爭議，向來未採絕對保障之立場，而是衡量多方因素，在財產權保障與社會資源分配的公益目的之間，求取均衡。

2. 「正當法律程序」所提供的有限保障

將觀察角度拉到美國公共年金改革爭議上，關於公務人員退休金權利採取

⁸²參見釋字第 580 號林子儀大法官之部分協同及部分不同意見書：「凡在國家承認特定之人對特定的資源享有一定財產權保障的同時，也排擠了其他人對同一種資源享有同樣財產權的可能性。亦即，財產權是國家為合理有效分配社會資源所設之一種制度」。

「財產權」保護模式的相關判決，同時涉及法律正當程序（due process of law）的保障，基本上乃是援用美國聯邦憲法增修條文第 5 條（the 5th Amendment）以及增修條文第 14 條（the 14th Amendment）兩者，當成保護依據。換言之，在此一模式下，未經法律正當程序，不得剝奪人民之財產，同時，憲法增修條文第 5 條禁止在未予以正當補償的情況下，徵收人民的財產。

一般而言，法律正當程序進一步區分成程序上的正當程序（procedural due process）與實質上的正當程序（substantive due process）兩個面向。前者要求政府在剝奪個人財產前必須遵循的法律程序。美國憲法上關於程序正當性的要求，並未禁止政府改變退休權益的內涵⁸³。政府常因年改立法程序，滿足關於通知退休權益受影響者及聽取其意見（be given notice and an opportunity to be heard）的要求⁸⁴，而滿足程序正當性要件。

從而，比較明顯的挑戰，係出於實質正當程序保障此一論述。但是，整體觀察美國憲法領域的相關判決，以實質正當程序為依據挑戰政府年金改革措施，鮮有成功案例。其原因主要在於，持如此主張者，首先必須證明人民自己具有受憲法保障的基本權利，以及該權利受到侵害，並且證明該侵害是出自政府任意且過度的作為⁸⁵，但是，法院往往就年改措施是否侵害基本權利，採取懷疑立場⁸⁶，甚至，相對地，因為美國聯邦最高法院多採用合理審查基準（rational basis scrutiny）⁸⁷，政府則只需要證明其所採取的年金改革措施具有正當目的，且其所要追求的正當目的之間具有合理關連性（were rationally related to a legitimate state interest），即可獲致合憲認定的結果。換言之，美國法院在這類訴訟多採用合理審查基準⁸⁸，也就是政府只要證明其年金改革措施和其所要追求的正當利益之間，有合理關聯，例如「在財政危機時減少年金支出」，即可通過司法審查⁸⁹，此乃以財產權主張挑戰年改措施，在美國法院中不容易獲勝

⁸³ See, e.g., *Pierce v. State*, 910 P.2d 288 (N.M.1995).

⁸⁴ See, e.g., *Frazier v. City of Chattanooga*, 151 F. Supp. 3d 830, 839 (E.D. Tenn. 2015). *Pierce*, 910 P.2d at 305 (suggesting that newspaper notices and open committee hearings were sufficient to meet procedural due process requirements).

⁸⁵ See, e.g., *Walker v. City of Waterbury*, 601 F.Supp.2d 420, 424 (D. Conn. 2009).

⁸⁶ See *id.* at 425.

⁸⁷ See, e.g., *Parker v. Wakelin*, 937 F.Supp. 46, 58 (D. Me. 1996).

⁸⁸ See *Fallon*, 842 F.2d at 601.

⁸⁹ *Parker v. Wakelin*, 937 F. Supp. 46, 58 (D. Me. 1996), *aff'd in relevant part*, 123 F.3d 1, 9 (1st

的背景因素。

3. 「徵收條款」下的財產權保障

另一個可能用來主張公共年金受憲法財產權保障的途徑，乃是依據聯邦憲法中明文規定的徵收條款。美國聯邦憲法增修條文第 5 條規定「人民私有產業，如無合理賠償，不得被徵為公用」(nor shall private property be taken for public use, without just compensation)，而聯邦憲法增修條文第 14 條則另行明文規定「任何州非經正當法律程序，不得剝奪該州公民的生命、自由以及財產」。雖然聯邦憲法並未明文述及徵用權，但是上述增修條文第五條在對徵用權加諸限制性規定的同時，即是肯定了徵用權的存在，其限制即為：(1) 徵用權的行使，必須是基於「公用」(public use)理由；(2) 私有土地被徵用之後，必須「合理補償」(just compensation)。為了避免政府濫用權力剝奪人民私有財產權，憲法要求於徵收時，政府必須是基於「公用」而徵收。但是，例如都市計劃的經濟開發，是否屬於公用，則是曾在美國引起廣泛的爭議。例如在 *Kelo v. London* 一案中⁹⁰，聯邦最高法院的多數判決意見，即認定在與土地使用相關之計畫上，應該給予各級政府比較寬廣的自由裁量權限，並且認定所謂的公用，包括可為地方經濟可評估的經濟收益，亦即包括提供就業機會和增加稅收的理由在內。同時值得注意的是，美國聯邦最高法院針對徵收條款的審查模式，並非依賴手段與目的關聯性審查(means-end test)。在 *Lingle v. Chevron U.S.A.* 判決中，聯邦最高法院認為徵收條款的分析，應該著重於立法結果所產生的「影響」(effects)，而不是系爭立法所欲促成的利益 (focuses on the effects that result from a legislative scheme rather than the interests that scheme is designed to promote)⁹¹。相較於正當法律程序條款之違憲審查，以探究系爭手段的有效性為核心⁹²，徵收條款的關注重點，則是在於法律是否干預私人之財產權，亦即系爭立法結果的影響所在。

在比較法制上，此處值得注意的是：美國的年金體系，並未有全國統一性

Cir. 1997).

⁹⁰ *Susette Kelo, et al. v. City of New London, et al.*, 545 U.S. 469 (2005).

⁹¹ *Lingle v. Chevron U.S.A., Inc.*, 544 U.S. 528, 540-43 (2005).

⁹² *Id.* at 543.

體系設計，相對地，是採取分散式的設計。因此，全美估計有 4000 個左右的公共年金計畫，且各計畫之制度實質內容不盡相同，後續年金改革之調整措施亦有重大差異，在美國部分州的法院判決中，是明確否決政府與年金計畫參與者之間乃是透過公共年金計畫建立契約關係，所以也就無從主張契約條款的保障。在這類無從主張憲法契約條款加以救濟的案例，實際上便往往即循徵收條款尋求救濟。是以，分析美國聯邦憲法徵收條款，對年金財產權主張的違憲審查，饒富重要意義。

然而，整體觀察，以憲法上的徵收條款，對各州年改措施提出憲法挑戰者，實際上幾無獲勝案例。美國法院在決定財產權因系爭管制措施，是否構成徵收，多考量以下三個因素：(1) 系爭管制措施對於原告的影響，(2) 系爭管制措施是否妨礙以投資為基礎的特殊期待(frustrate distinct investment-backed expectations)，以及 (3) 政府行為的特性⁹³。

將上述三個因素放在涉及年改措施的案件中進行檢視，這類挑戰所遭遇的主要困境，往往在於：法院認為由於系爭年改措施而主張權益受損的原告，因無法有效論證其具契約性質之財產權益，故無任何投資為基礎的特殊期待基礎，可資保護⁹⁴。換言之，審理這類以徵收條款為依據、針對年改措施提出挑戰案件的法院，認定系爭年改措施中的調整，是對於公務員經濟生活中的利益與負擔予以調整，並非徵收「財產」。因此觀察美國近年來，年改相關訴訟中，援引憲法徵收條款，結果多不成功。其因在於主張徵收條款者，須論證其財產權遭受侵害。但其財產權之性質，多源自於渠等與政府間具備契約或類似契約關係。因此基於徵收條款所提出的訴訟主張，與以契約條款提出救濟者，多遭遇類似結果⁹⁵。以 Colorado 州最高法院判決為例，州法院認定特定年金改革爭議部分不屬於契約範疇內，就代表法院認定並沒有受憲法保障的利益受到剝奪，自不違反徵收原則⁹⁶。

⁹³ *Penn Central Transportation Co. v. City of New York*, 438 U.S. 104, 124 (1978).

⁹⁴ See, e.g. *Parker*; *Pineman v. Fallon*, 842 F.2d 598 (2nd Cir. 1988).

⁹⁵ See, e.g., *Parella v. Ret. Bd. of R.I. Emps.' Ret. Sys.*, 173 F.3d 46, 58-59 (1st Cir. 1999); *Frazier v. City of Chattanooga*, 151 F. Supp. 3d 830, 838 (E.D. Tenn. 2015) ("analysis under ... the Takings Clause tracks the same lines as the analysis under the Contracts Clause").

⁹⁶ See *Parella*, 173 F.3d at 62; *Justus v. State*, 336 P.3d 202, 213 (Colo. 2014).

美國學界亦有論者採取類似見解，主張徵收條款是契約條款的附帶主張，前者的成功取決於後者⁹⁷。也有學者以為，徵收條款在理論上提供不同於契約條款的保障，但在結論上仍認並無顯著差異。因為，公共年金計畫參與者對於年金的期待利益，難謂直接等同於財產權⁹⁸。

然亦有學者認為，即使在許多情況下，基於徵收條款所提出的主張的確會受到契約權利是否存在的影響，但兩者並非附隨（tag-alongs）關係，畢竟契約權益的保障與財產權的保障兩者之間，仍有差異，縱使契約法律關係的主張未受肯定，年金計畫參與者的權益，仍可能受財產權之保障⁹⁹。換言之，在法院僅採財產權模式處理年改訴訟的州，徵收條款是主張年改權益受損者唯一可能的憲法保障。

如前所述，在美國憲法中，法院解釋政府是否合法徵收時，將分別檢驗以下三個基本要件：（一）政府是否徵收了私人財產（whether the government has taken private property），（二）系爭徵收是否基於公共用途（whether any taking is for a public use），（三）所有權人是否獲得合理補償（whether the owner has received just compensation for the taking）。

就（一）而言，因為徵收條款僅適用於被定性成徵收「財產」。第一個問題即為政府是否徵收了私有財產¹⁰⁰。此處必須滿足的要件是，在徵收發生時，原告必須有受保護的財產利益¹⁰¹。在美國各州的年改措施中，財產利益是否存在，主要是根據州法的定義¹⁰²。因此，如前所述，公共年金計畫中的某部分利益，是否可定義為契約或財產權之爭議，將成為挑職者第一個關隘。此外，聯邦最高法院也曾明確指出：並非所有影響到私人財產權益的公權力行為，皆具有可補償性¹⁰³。在判斷系爭法律或管制措施是否構成徵收「財產」時，在判斷

⁹⁷ See, e.g., Buck, *supra* note 13, at 93.

⁹⁸ See, e.g., Jack M. Beermann, *The Public Pension Crisis*, 70 WASH. & LEE L. REV. 3, 63 (2013).

⁹⁹ See Kent, *supra* note 19, at 11.

¹⁰⁰ See *Koontz v. St. Johns River Water Mgmt. Dist.*, 133 S. Ct. 2586, 2597 (2013).

¹⁰¹ See, e.g., *Am. Pelagic Fishing Co. v. United States*, 379 F.3d 1363, 1372 (Fed. Cir. 2004); see also *L.C. Canyon Partners v. Salt Lake Cnty.*, 266 P.3d 797, 805 (Utah 2011).

¹⁰² See, e.g., *Stop the Beach Renourishment, Inc. v. Fla. Dep't of Env'tl. Prot.*, 560 U.S. 702, 707 (2010) (plurality); *Phillips v. Wash. Legal Found.*, 524 U.S. 156, 164 (1998).

¹⁰³ See *Armstrong v. United States*, 364 U.S. 40, 48 (1960); see also *Connolly v. Pension Benefit Guar. Corp.*, 475 U.S. 211, 223 (1986); *Tahoe-Sierra Pres. Council, Inc. v. Tahoe Reg'l Planning Agency*, 535 U.S. 302, 322 n.17 (2002).

上可謂相當複雜。觀察過去至今美國聯邦最高法院的判決，在判斷標準上，大致上可以歸納出以下的三重基準之分析架構：

第一個判斷標準為「當然違法」規則 (per se rule)。亦即如果原告能夠證明系爭法令或管制措施，導致原告的財產遭受永久性的物理侵害或佔用，則該法令或管制措施本身即構成徵收，不須再考慮其他因素¹⁰⁴。

如果系爭法令或管制措施並未涉及上述的永久性物理侵害或佔用，接著就必須進入第二個判斷標準，也就是其政府行為是否「完全」(total) 剝奪了原告之財產在經濟上和生產上的使用？若判斷結果為肯定者，則可推定系爭法令或管制措施構成徵收，並將舉證責任轉移至政府身上，而政府則可透過證明系爭法律或者管制措施，僅屬一般法令對於財產權之使用或收益，造成類似的妨礙，即可推翻上述推定¹⁰⁵。政府若無法舉證推翻上述徵收之推定，則必須對所有權人予以合理補償。

第三個判斷標準，則是聯邦最高法院對於規範性徵收(regulatory taking)，採用知名的「賓州中央車站判斷標準」(*Penn Central test*)¹⁰⁶。在美國聯邦最高法院的判決中，*Penn Central Transportation Co. v. City of New York*可以說是徵收相關判決中最為知名者。該判決涉及紐約市地景保存委員會，通過在中央車站上興建50層樓的辦公建築後，車站所有權人對地標保存委員會提起訴訟，主張地標保存法在規範適用上，構成徵收，未有合理補償，且未經正當法律程序，恣意剝奪所有權人之財產。該案之多數判決意見由大法官Brennan主筆，共有四個重點：(一) 所有權人不得僅因其證明被拒絕使用附近的周邊空間，就構成徵收「財產」。(二) 系爭地標法透過整體都市計畫，具體保存具有歷史及美學價值的結構，並不具有歧視性。(三) 系爭法律對部分所有權人所造成的影響，甚於對他人所造成的影響，未必構成徵收。(四) 系爭法律並未干預所有權人現在的使用方式，也未影響所有權人未來的合理投資收益。

聯邦最高法院之賓州中央車站案，提供各級法院一個可資操作的判準。因為，只要任何政府行為或法規影響到財產價值，就必須給付補償，勢必會導致

¹⁰⁴ See *Loretto v. Teleprompter Manhattan CATV Corp.*, 458 U.S. 419, 434-35 (1982).

¹⁰⁵ *Lucas v. S.C. Coastal Council*, 505 U.S. 1003, 1027-32 (1992).

¹⁰⁶ *Penn Cent. Transp. Co. v. City of New York*, 438 U.S. 104, 124 (1978).

政府無法運作的結果。因此，美國聯邦法院在多種情況下，會同意政府可以制訂或執行，對人民造成負面經濟影響之法律或管制措施。因此，若主張財產權受侵害者，僅僅在經濟利益上受到損害，但是無法舉證自己對於該利益具備「合理期待」，足以構成「財產」者，則依然無法構成聯邦憲法增修條文第五條所規定的「徵收私有財產」。

由於多數建立上述判斷標準的判決及後續適用此一分析框架的判決，大都涉及土地使用相關的管制措施。因此，究竟在年金改革相關爭議中，應該適用哪個判斷標準來主張其受財產權的保障？

在以上三種判斷標準中，主張系爭法令與管制措施「完全」剝奪了原告就其財產在經濟上和生產上的使用，是最不可能適用者。因為，無論如何很難想像在現實上會有年改相關法令或措施是採取使退休金計畫完全終止或相關權益完全遭受剝奪的作法，亦即很難想像會完全剝奪在職者與退休者所有經濟利益的改革方式，究諸實際，在年改訴訟中，至今唯一曾經如此主張者，亦遭法院明確否決¹⁰⁷。此外，由於年金改革，亦不涉及對聲請人財產之物理侵害

(physical invasions)，因此當然違法規則，亦無適用餘地。

所以，在美國年改訴訟的脈絡下，年改措施是否構成「徵收」，法院多採取「賓州中央車站判斷標準」。雖然美國聯邦最高法院關於徵收條款的判決，一再表明其乃傾向逐案審查¹⁰⁸，但歸納分析美國年改訴訟在各級法院判決，以採取「賓州中央車站判斷標準」的判決為主流，有部分判決甚至明確拒絕適用當然違法原則¹⁰⁹。

觀察美國法院對於徵收條款的解釋適用，重要原始意旨之一即在於防止政府透過管制 (regulation)，而非佔用 (appropriation) 財產的方式，來逃避合理補償的要求。所以，當系爭管制與佔用具有相同效果時，無論政府形式上是採取何種行為，皆應適用徵收條款予以合理補償。然而，如何調和上述政府逃避

¹⁰⁷ See *Parker v. Wakelin*, 937 F. Supp. 46, 59 (D. Me. 1996), *rev'd on other grounds*, 123 F.3d 1 (1st Cir. 1997).

¹⁰⁸ See, e.g., *Palazzolo v. Rhode Island*, 533 U.S. 606, 636 (2001) (O'Connor, J., concurring); *Lucas v. S.C. Coastal Council*, 505 U.S. 1003, 1047 (1992) (Blackmun, J., dissenting).

¹⁰⁹ See, e.g., *Pineman v. Fallon*, 842 F.2d 598, 602-03 (2d Cir. 1988); *Parker*, 937 F. Supp. at 58-59; *Scigulinsky*, 890 F. Supp. at 1166; *State ex. rel. Horvath v. State Teachers Ret. Bd.*, 697 N.E.2d 644, 650-51 (Ohio 1998).

徵收條款的行為，與避免司法過度干預行政權核心，是值得司法者深思之處

¹¹⁰。

將上述關於徵收條款的司法判決發展，適用到美國公共年金改革的脈絡下時，便可以發現「賓州中央車站判斷標準」的適用，不但對於在龐大財政壓力下從事年金改革的政府而言，是具有可操作性的模式，對於審查年改措施是否違憲的司法者來說，也應該是比較安全合理的判斷標準。這或也是何以不少美國法院會在一系列涉及私部門退休權益的立法所引發的訴訟案件中，採用此一標準¹¹¹。而且，究諸實際，部分的州法院也仰賴這一系列的判決，作為審理該州公務人員主張其退休權益所遭削減構成徵收與否之判斷基準¹¹²。

簡言之，根據美國法制經驗，當政府對財產權的干預，涉及物理侵害時，比較容易被視為徵收。相對地，公共年金制度改革，則是基於促進公共利益，對經濟生活的利益及負擔所為之調整，較接近美國司法實務上所操作之規範性徵收，因不涉及物理侵害，多能通過偏向合理審查基準的司法違憲審查。雖然美國與我國對於徵收與財產權的定義與司法違憲審查脈絡，迥然有別，並不具備直接可比較性。然而美國各級法院，對於規範性徵收與年金改革的違憲審查，多尊重行政與立法權的共同決策空間，值得鈞院參考的見解。

4. 「既得權說」的謬誤

與財產權保障相關而值得附帶一提的，則是國內有學者有提出關於「既得權」的主張者¹¹³。此一主張通常認為在公務人員在退休時，其退休後所得領取之相關金錢給付如優惠存款利息與退休俸等，即告確定，其在本質上屬於既得權 (acquired rights)，僅得尊重並履行，不得再行變更或廢棄。然而，國內學者持既得權概念此一主張者所援引的，應該是 *WBAT, de Merode and others v.*

¹¹⁰ See, e.g., Brannon P. Denning & Michael B. Kent, Jr., *Anti-Evasion Doctrines in Constitutional Law*, 2012 UTAH L. REV. 1773 (2012).

¹¹¹ See, e.g., *Connolly v. Pension Benefit Guar. Corp.*, 475 U.S. 211, 216-17, 225 (1986).

¹¹² See *Pineman v. Fallon*, 842 F.2d 598, 602 (2d Cir. 1988); *Parker v. Wakelin*, 937 F. Supp. 46, 58 (D. Me. 1996), *rev'd on other grounds*, 123 F.3d 1 (1st Cir. 1997); *State ex. rel. Horvath v. State Teachers Ret. Bd.*, 697 N.E.2d 644, 649 (Ohio 1998).

¹¹³ 參見如：陳淳文，「既得權、變動原則與年金改革」，收於「台灣行政法學會主編，年金改革施行後若干憲法問題之研究」，頁 31-66 (2019)。

*World Bank*¹¹⁴這個通稱為世界銀行案的裁決。本鑑定意見認為，此一主張關於既得權的主張，不僅與大法官釋字第717號解釋的意旨與論理互相衝突，和該號解釋之最終結論亦有相當出入，恐難在對於上述世界銀行案裁決的歷史脈絡與法制背景稍有理解後，貿然引介。

再者，細究該案裁決之內容，該案所涉為被告世界銀行單方調整職員之薪資與稅捐補償。然該案裁決內容肯認世界銀行董事會對其職員之薪資及稅捐補償，應有單方調整權。若法院貿然干預，將造成世界銀行職員間，會因不同地區及不同起聘時間，產生不平等之情形，妨礙該組織繼續提供良善服務。該裁決雖指出，契約之單方調整權並非不受限制，凡是涉及具有重要性和必要性的調整，則不可由單方修正為之。而該案之稅捐補償調整，屬於「標準之調降」(standard deduction)，並未涉及「重要要素」之改變。其次，針對世界銀行以消費者物價指數換算後，在1979年和1980年分別調整薪資所生的爭議，該裁決認為世銀董事會具備權衡便利性、組織競爭性、成本、行政效率等因素的調整權利，在未證明董事會有權力濫用之情事前，認定系爭調降並不違反契約。簡言之，該裁決認為世界銀行之單方調整契約行為，並無違法之情事。

5. 結論

總而言之，正當程序條款與徵收條款兩者的憲法分析，在美國的年改訴訟中，是財產權模式下的主軸。就正當程序條款的分析而言，法院所採者為「合理審查基準」，就徵收條款的分析而言，除了必須先判斷年改係爭立法或管制措施是否構成徵收之外，即有難處外，在認定其構成徵收後，如何判斷「合理補償」，也是挑戰年改措施合憲性者難以克服的障礙，本鑑定意見認為，以上關於美國年改訴訟中的財產權模式分析及其所適用的違憲審查基準，應有值得鈞院參考之處。

¹¹⁴ 83 ILR 639 (1981).

貳、爭點提綱

基於本鑑定意見以上關於我國憲法實踐經驗與美國法上的比較憲法經驗分析，關於 鈞院所提示之憲法法庭言詞辯論爭點題綱，本鑑定意見逐點回應如下：

爭點一：

系爭條例第 3 條系爭條文名詞定義、第 26 條第 2 項（及其附表三）第 1 款、第 2 款系爭條例修正施行後，退伍金、退休俸、贍養金給與基準規定，是否違反法律不溯及既往原則與侵害受規範對象之財產權？

鑑定意見：

（一）未違反不溯及既往原則

首先，在系爭條例第 3 條規定部分，本條文之主要目的，在於定義系爭條例所使用名詞之意涵，該條文共有 7 款規定，其中部分為關於原有退休規定之名詞解釋，部分則為因應系爭條例關於退休所得改變之規定，以界定相關計算方式為目的之名詞定義。整體觀之，自此一條文可知，系爭條例之受規範對象，同時包括現役者和已退伍者之退休金給與法律關係在內。

關於系爭條例第 3 條原有退休規定之相關名詞解釋部分，由於其內容與範圍，和年金改革前之退休法制並無不同，且向後生效，應該無涉法律不溯及既往原則，亦無侵害受規範對象財產權之可能。至於涉及退休所得改變之相關名詞解釋部分，乃配合本次年改之規定，其所涉及者究竟是「真正溯及既往」或是「不真正溯及既往」，其判斷則應與系爭條例第 26 條第 2 項第 1 款與第 2 款併同觀察。

法律不溯及既往原則，出自法治國家的法安定性與信賴保護考量，藉此保障人民之既得權益。然而，基於法安定性原則，固然要求政府之行為和決定應該具有穩定性，但是，國家社會不免遭逢特殊的社會或經濟危機，而使得法律不溯及既往原則難以一成不變。同時，若法律因特殊情形而變動，則人民對於法律秩序的信賴，應該如何受到保護，例如是否應該採取過渡條款、損失補償或者例外規定等方法為之，即應受重視。再者，人民之信賴，以值得保護為前提，方受保護，

而且，憲法應毋須保護人民主張現行法律永不變更的期待。我國大法官先前針對如何區分「真正溯及既往」和「不真正溯及既往」，已有觸及。所謂「真正溯及既往」，乃指法律適用於該法律生效前已經終結之事實或法律關係而言，亦即「真正溯及既往」係指法規之適用時間範圍，擴及於過去已終結之「構成要件事實」，並賦予法律效果，只有在「真正溯及既往」之情形，才會抵觸法律不溯及既往原則（參照大法官釋字第 629 號與釋字第 717 號）。

禁止法律溯及既往原則固然要求新訂法規不得適用於該法規生效前業已終結之事實或法律關係，然若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，則應適用新法規（參照大法官釋字第 620 號解釋）。此種情形乃是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，並非全然將新法規溯及適用，所以，即使涉及受規範對象既存之有利法律地位或可得預期之利益的減損，仍非抵觸禁止法律溯及既往原則，此已為大法官釋字第 717 號解釋所明示。同樣地，由於受規範對象並非在成就退役要件並請領相關給付後，即終結與國家間的法律關係，相對地，其法律關係乃持續至其給付權利喪失為止。所以，在法律關係存續期間，若給付內容因法令修正而向後調降，依然是「不真正溯及既往」之情形。

（二）未侵害受規範對象之財產權

本鑑定意見認為，經過比較之後，可發現系爭條例第 3 條及第 26 條第 2 項第 1 款、第 2 款之修正，部分維持修正前給付之計算式，固毋庸深論其影響，就其他經修改之部分而言，其適用結果，對於受規範對象而言，則似乎比修正前更為有利。本鑑定意見認為，在面臨軍人退撫基金用罄危機之際修正的系爭條例，卻仍選擇給予更為有利之退休給與，其理由或許出於對軍人職業特性多所考量之故，此一立法初衷可從行政院 107 年系爭條例修正草案總說明¹¹⁵中看出端倪。亦即修法之際除了衡量現階段軍公教人員均面臨退撫基金收支缺口日益擴大，造成國家財政重大負擔此一現實外，對於如何設計出符合軍人職業特性並創造足夠招募誘因的退撫制度，仍有相當考量之故。

¹¹⁵ 參見：行政院 107 年 4 月 13 日院授人給字第 1070037891 號函所檢送陸海空軍軍官士官服役條例修正草案總說明。

總結以上所述，系爭條例第3條系爭條文名詞定義、第26條第2項（及其附表三）第1款、第2款規定，雖對原退伍金、退休俸、贍養金之給與基準產造成變動，應無涉是否違反法律不溯及既往原則，亦未侵害受規範對象之財產權。

爭點二：

系爭條例第26條第3項（及其附表四）及第46條第4項第1款有關係爭條例施行後之過渡期間內，扣減受規範對象退除給與優惠存款利息規定，因而減少其退除給與，是否違反法律不溯及既往原則？信賴保護原則？比例原則？

鑑定意見：

系爭條例第26條第3項，其受規範對象是領取月退俸和優惠存款的退役人員，第46條第4項第1款之受規範對象，則是領取一次給付後再領取優惠存款利息之退役人員。

根據系爭條例第26條第3項及附表四之規定內容計算之結果，應有部分受規範對象除優存利息逐年扣減外，舊制年資退休俸也可能受到扣減，但新制年資應該不受影響。

其次，由於系爭條例第46條第4項第1款的受規範對象是以一次性退伍金和軍人保險退伍給付當成本金，以領取優存利息的退役人員，根據上述規定計算的結果，這類退役人員的優存利息若超過少尉一級本俸及專業加給合計數額，其超過部分之利息將予以調降。

究其實際，在系爭條例施行後的過渡期間內，受規範對象之退除給與的確可能會因為前述兩系爭條文的解釋適用而減少，然而，本鑑定意見認為，基於退役人員與國家間法律關係的性質，以及服公職權保障的本旨，系爭規定應未違反法律不溯及既往原則。

如本鑑定意見先前的分析，多號大法官釋字均肯定在國家遭逢某些社會或經濟安全問題，而有基於重要公共利益之目的而採取改革措施之必要時，雖然難免影響人民既有之權益，但仍應容許立法者有一定程度的裁量空間和政策形成空間。換言之，政府基於重要公共利益而為法律之制定、修正或廢止，即使對退役人員原有之權益造成不利影響時，新訂法規是否抵觸法律不溯及既往原則，根據大法官釋字第717號之意旨，時間因素應是決定其究竟為真正溯及既往或不真正

不溯及既往的重要判斷依據¹¹⁶。釋字第 717 號解釋指出：「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，…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」。

即使從保障軍人服公職權的角度出發，國家對於軍人固然具有生活照顧意義，但就軍人與國家間之長期法律關係，縱然在軍人退役後，此一長期法律關係仍未終止，軍人乃是從現役人員身份轉為退役人員身份，而其與國家間之法律關係則繼續存在。本鑑定意見認為：正因為如此，立法者依不同時代的社會與經濟狀況，調整俸給或退休給付，以維持退撫基金之財務健全和永續運作，俾使所有現役與退役人員均能受到確保其生活無虞的照顧，並不違背上列照顧原則，而且，系爭年改措施乃符合重要公共利益之要求，並且是採取合理必要之改革手段，應屬合憲。

其次，就已符合請領月退休俸最低服役年資之現役人員而言，其對於未來退役時請領月退休俸，應有期待權。相對地，對已退役人員來說，則是享有月退休俸請求權，而此一請求權隨著時間經過，有陸續獲得實現者，也有因未屆清償期而屬於未來尚待給付者。系爭條例第 26 條第 2 項和系爭條例第 46 條第 4 項第 1 款之規定，均涉及減少尚未到期之退除給付。就此而言，本鑑定意見認為，由於系爭規定適用結果，並未影響退役人員之服務年資計算，也未減損其在此次年改措施之前已經領取的優存利息與月退休俸，其應屬非真正溯及既往之情形，並未抵觸禁止法律溯及既往原則。

至於或有主張在現役人員退役之際所核發之審定函，已將核定之退休給予種類、人員等級、基數內涵、任職年資等一一敘明，故而該核定處分即不再需要任何其他因素即告確定生效，所以應可推論出系爭規定調降退除給與，乃是真正溯及既往之類型，抵觸禁止溯及既往原則¹¹⁷。不過，此一說法除了未提及退休俸之基數內涵是以本俸或本俸兩倍為準，而本俸並非固定數額，而是隨著現役人員調薪而調整此一長期事實外，似乎也否定在審定函核發後，退役人員所領取之退除給與，其根據向來是依系爭條例（包括修法前後）所建構的法律關係，而非審定

¹¹⁶ 張桐銳，退休公務人員退休權益憲法保障之檢討，月旦法學雜誌，第 289 期，頁 194-195，頁 196 (2019)。

¹¹⁷ 蘇永欽 (2019)，立法不溯及既往的憲法界線，收於：台灣行政法學會主編，年金改革施行後若干憲法問題之研究，頁 22-23。

函之內容。若是執意限於用審定函決定到底是適用舊法或新法，不免造成已經取得期待權之現役人員搶退，造成軍人間的權益落差現象¹¹⁸，可能反而與憲法保障服公職權之意旨相違背。另外，或有認為退休金請求權是基於已確定之法律地位而生之特權，此一特權一經形成即不得事後變更或廢棄，因此主張年改措施之對象限於在職（役）者，必須排除退休（役）者¹¹⁹。由於大法官釋字第 717 號解釋已明白指出新法縱有減損規範對象既存之有利法律地位，亦無涉禁止法律溯及既往原則，顯然不採既得權說。因此，系爭規定有關調降退除給與之規定，應屬不真正溯及既往，並無抵觸法律不溯及既往原則。

進一步言之，由於釋字第 717 號解釋也指出「法規變動（制定、修正或廢止）時，在無涉禁止法律溯及既往原則之情形，對於人民既存之有利法律地位（本院釋字第 529 號解釋參照）或可得預期之利益（本院釋字第 605 號解釋參照），國家除因有憲政制度之特殊考量外（本院釋字第 589 號解釋參照），原則上固有決定是否予以維持以及如何維持之形成空間，惟仍應注意人民對於舊法有無值得保護之信賴及是否符合比例原則」和「法規未定有施行期間者，如客觀上可使規範對象預期將繼續施行，並通常可據為生活或經營之安排，且其信賴值得保護時，須基於公益之必要始得變動。凡因公益之必要而變動法規者，仍應與規範對象應受保護之信賴利益相權衡，除應避免將全部給付逕予終止外，於審酌減少給付程度時，並應考量是否分階段實施及規範對象承受能力之差異，俾避免其可得預期之利益遭受過度之減損」。所以，釋字第 717 號解釋認為優存相關規定雖然實施歷時已久，客觀上可使受規範對象抱持該等規定會繼續施行的預期，因而將此一經濟利益納入其生涯規劃與退休規劃中，客觀上貌似具有可受憲法保護之具體信賴，不過，從臺灣銀行為辦理優惠存款而與退役人員締結之「優惠儲蓄綜合存款開戶總約定書」內容來看，即使是在系爭條例修正前，受領優存利息的退役人員應已可預見在優存契約存續中，不管是優存額度或優存利率均非一成不變，皆可能因法令規定改變而產生變更，所以，本鑑定意見認為：受規範對象就此應無值得保護的信賴利益可言。即使退一步認為系爭規定之受規範對象對於優存權益有

¹¹⁸ 張桐銳，退休公務人員退休權益憲法保障之檢討，月旦法學雜誌，第 289 期，頁 196 (2019)。

¹¹⁹ 參見：陳淳文，「既得權、變動原則與年金改革」，收於「台灣行政法學會主編，年金改革施行後若干憲法問題之研究」，頁 31-66 (2019)。

值得保護的信賴利益，但由於系爭規定並非一次性地取消優存權益，而是分階段實施，而且在減少給付程度的決定上，納入高低職等承受變動能力不同的因素，同時設有合理下限標準，避免退役人員退休後的生活與財務規劃受到常人難以承受的衝擊，影響退役人員的生存尊嚴，應可謂符合大法官釋字第280號與第717號的意旨，可認定系爭規定為了保護受規範對象的信賴利益而採取合理補救措施和過渡期間條款，其對受規範對象權利的限制，未逾越必要合理之程度，並無違反信賴保護原則和比例原則之虞。

最後應併予分析者，是部分領取月退休俸的退役人員，除了優存利息之外，關於其依照舊制年資領取之退休俸，亦可能受到扣減的爭議。此乃基於退役人員在退役之後與國家間仍有繼續存在之法律關係而來，如前所述，並未違反法律不溯及既往原則。尤其，從系爭條例第26條第3項及附表四註記4之說明中，可以推知退役人員之舊制退休俸，並非立即遭扣減命運，乃是先就優存利息扣減完畢而仍有不足時，始逐步扣減舊制退休俸，在時間上已經預留合理之過渡期間，而扣減方式也限於扣減至無差額為止。系爭條例此種限制退役人員基本權利的模式，不僅合乎信賴保護原則的要求，也是在追求重大公共利益之際，在手段上也是採取對退撫舊制退休俸請求權限制最小者，符合比例原則的要求。

爭點三：

系爭條例第26條第4項後段有關原支領金額低於最低保障金額者，按原支領金額支給規定，是否違反憲法第15條保障人民生存權、第18條服公職權之意旨？

鑑定意見

系爭條例第26條第4項後段規定「原支領金額低於少尉一級本俸及專業加給合計數額者，按原支領金額支給」，此即所謂「最低保障金額」。詳言之，目前退役人員之原支領金額低於此金額者，主因乃是其未退役前階級較低、未支領優惠存款利息，抑或當年退役較早且目前年齡較長之故。並非本次年改相關措施所造成之結果，因此本鑑定意見認為本次年改並無侵害憲法第18條服公職權之嫌。

其次，我國憲法第 15 條所規定之生存權，主旨為保障人民經濟上之「最低限度生活需求」¹²⁰，此與系爭條例第 26 條第 4 項所規定之最低保障金額乃屬於退役軍人退休俸之法定下限，迥然不同。然而，前述最低保障金額經概算後，目前約可支領為 38,990 元，此一數額顯然高於現行低收入戶及中低收入戶之門檻數額。就此而論，實難認定系爭規定實施結果，導致退役人員無力經營具有基本生存尊嚴之生活，而違反憲法第 15 條生存權之保障。

爭點四：

系爭條例第 29 條第 2 項提高現役人員退休撫卹基金撥繳費用率基準之規定，是否違反法律不溯及既往原則？侵害現役人員之財產權？

鑑定意見：

觀諸現行系爭條文第 29 條第 2 項之修法理由，乃是有鑒於現行退撫基金法定費率百分之 8 至百分之 12，已經無從發揮平衡退撫基金財務收支狀況之作用，因此，為健全基金財務結構，維持基金正常運作，乃透過修法手段，將共同撥繳費用基準之費率底限調整至百分之 12，上限調高至百分之 18，並刪除撥繳滿 35 年後免再繳費之規定。

系爭規定變更退撫制度內容之處，在於提高共同撥繳費用之標準比例，其乃向後生效，適用於該規定生效時及生效後於國家與現役人員間繼續存在之法律關係，並未溯及適用於系爭規定生效前業已終結之事實或法律關係，屬不真正溯及既往情形，並無違反禁止法律溯及既往原則。

系爭規定提高現役人員之提撥費率，雖涉及其財產權之保障，然而，根據本鑑定意見前述分析，此處提高費率之目的，應為維繫退撫基金支付能力，以便避免軍人退撫基金即將於 109 年用罄之重大危機，此一危機之避免，不僅要挽救軍人退撫基金破產危機，以免直接影響現役人員及退役人員之權益與士氣，間接亦有助於穩定社會與經濟層面之整體安全。換言之，此次系爭條例修法提高提撥費率，其所追求之目的屬具有重大急迫性質之公共利益，其手段有助於該目的之

¹²⁰ 參見：張桐銘，論憲法上之最低生存保障請求權，政大法學評論，第 123 期，頁 121-191（2011），關於生存權的內涵，並可參照釋字第 766 號解釋之內容。

達成，而就其對現役人員財產權所造成之限制，應採合理審查基準進行檢驗，本鑑定意見認為，此處應可判斷其符合我國憲法第 23 條比例原則之要求。

爭點五：

系爭條例第 34 條第 1 項第 3 款規定，停止就任或再任私立大學專任教師且每月支領薪酬總額超過公務人員最低保障金額之受規範對象領受退休俸或贍養金，是否侵害受規範對象之平等權、工作權、財產權？

鑑定意見：

系爭條例第 34 條第 1 項規定「支領退休俸或贍養金之軍官、士官，有下列情形之一時，停止領受退休俸或贍養金，至原因消滅時恢復之...」，而根據該條項第 3 款之規定，將停止就任或再任私立大學專任教師且每月支領薪酬總額超過公務人員最低保障金額之受規範對象領受退休俸或贍養金。此處所追求之規範目的，應在於公平分配資源並增加年輕世代工作機會，本鑑定意見認為此乃具有重要公益性質之目的，其對於退役人員之工作權及財產權雖有影響，但其並未禁止退役人員二度就業，而是針對其二度就業薪酬與退除給與之間，維持不低於一定數額標準之金錢給付，應屬為達成上述公益目的之必要方法，符合比例原則之要求。

其次，就平等權之保障而言，觀諸系爭條例第 34 條第 1 項所規定之受限工作類型，性質上乃屬於員額限制較高或競爭性較高的工作類型，與一般私部門之工作類型尚有不同。基於避免資源重複分配和增加年輕世代工作機會之目的，系爭規定選擇特定工作類型作為限制範圍，亦無限制範圍過廣之虞，本鑑定意見認為其應不違反平等原則之疑慮。

爭點六：

系爭條例第 46 條第 5 項規定，於系爭條例施行後第 11 年返還經調降不再給付優存利息部分之本金，是否侵害受規範對象之財產權？

鑑定意見：

民國 85 年 12 月 31 日前，退役人員所支領之國家金錢給付，主要包括「退除給與」和「優惠存款利息」二者。在因應退撫新制而制定之系爭條例於 86 年

1月1日施行後，當日起役任官之軍職人員不再具有領取優惠存款利息之資格，相對地，原先已符合優惠存款利息領取資格者，其領息權益則未受影響。時至今日，政府補貼優存利息已屬時空不宜且造成政府不小的財政負擔，但考量優存受益者之權益在本次年金改革後仍有兼顧之需求，於是立法者以10年為緩降期，使優存制度完全走入歷史。

不過，值得注意的是，系爭條例並非單獨針對優存利息予以調降，而是以「退休俸」和「優惠存款」兩者相加後之退除給與「總額」，作為調整基礎，稱之為「退除給與」。倘若退役人員領取的退除給與總額，高於第26條第2項2款及同條第4項所定之俸率，則其差額分10年內平均調降，並依系爭條例第26條之附表4註記第4點，優先調降優惠存款利息，再扣減退休俸。換言之，退役人員逐年減少支領的退除給與，仍是優惠存款利息與退休俸之總額，並非僅針對優惠存款利息調降。換言之，在上開10年之緩降過渡期間內，政府仍同時支付退休俸與優存利息，由於第11年所領取之退除給與總額，始不包括優存利息，因此，若受規範對象欲領取退除給與總額中的優存利息，則作為優存利息附著前提之本金，自然於第11年起始得返還。根據以上分析，本鑑定意見認為系爭條例第46條第5項之規定，於同條例施行後第11年始返還經調降不再給付優存利息部分之本金，並未侵害受規範對象之財產權。

爭點七：

系爭條例第47條第3項有關係爭條例施行後，一次結清、給付年資補償金後，不再給付月補償金規定，適用於原已領取月補償金之退除役人員，是否違反法律不溯及既往原則？信賴保護原則？又系爭條例第47條第3項與系爭條例第26條第3項之關聯如何？是否影響系爭條例第47條第3項合憲與否之判斷？

鑑定意見：

系爭條例修正前第38條第1項規定¹²¹，應係86年退撫新制實施時，為了避免舊制下的服役人員因制度變更而導致退休俸降低結果發生的設計，其作用類

¹²¹ 系爭條例修正前第38條規定之全文如下：

軍官、士官在本條例施行前，已有之現役年資未滿十五年，於本條例施行後退伍除役，擇領退休俸者，另按未滿十五年之年資為準，依左列規定，擇一支給補償金：

一、每減一年，增給半個基數之一次補償金。

似政策性補貼，並非包含於退休俸在內。同時，其領取方式，依規定可於退役後自行決定一次領取補償金或支領月補償金。此一補償金制度，也同樣適用於退撫新制實施當時之其他公教人員。

在上述自行決定一次領取補償金或支領月補償金之制度實施後，由於選擇支領月補償金者，自第 100 月起所受領之總金額，便會超過一次領取補償金者，而且其所支領之月補償金，依法將持續至給付原因消滅為止，本次年改所訂定之系爭規定，應是為了有效處理此一明顯不合理現象而來。本鑑定意見認為，為了矯正資源分配嚴重扭曲的現象，政府有權透過立法者的政策形成空間限制財產權，超額受領的退役人員，應無合理之信賴可言，所以，系爭條例 47 條第 3 項關於月補償金結清之規定，無非是以立法手段使上述高度扭曲的長期繼續性法律關係得以終止，將制度往資源合理分配的方向調整。因為系爭規定並未要求前述差額之返還，應無違反溯及既往原則之慮，加上其規定支領未足者，一次補發其餘額，所以也不違反信賴保護原則。至於基於照顧軍人原則而於系爭條例中另有第 26 條第 3 項分十年緩降之規定，且經實際計算後，多數支領退休俸之退役人員，依本條規定分年平均調降月補償金之給付方式，比較有利，亦即本條適用結果與系爭條例第 47 條第 3 項之適用結果不同，關於這兩個規定之間的關聯性，本鑑定意見認為應係立法疏漏所致的矛盾。

爭點八：

系爭條例第 54 條第 2 項將結餘之優惠存款利息挹注退撫基金規定，是否違反同法第 29 條第 1 項「政府負最後支付保證責任」之規定，而侵害受規範對象之財產權？

鑑定意見：

此一爭點固然涉及「政府負最終支付保證責任」規定之原始立法意旨為何，但首先應該釐清的，則是優惠存款利息的法律定性。由於釋字第 717 號解

二、每減一年，增給基數百分之〇．五之月補償金。

軍官、士官在本條例施行前，已有之現役年資未滿二十年，於本條例施行後退除，其前後服現役年資合計滿十五年，擇領退休俸者，依其在本條例施行後年資，每滿半年，一次增發半個基數之補償金，最高一次增發三個基數，至二十年止；其前後服現役年資超過二十年者，每滿一年，減發半個基數，至滿二十六年者，不再增減。其增減基數由基金支給。

釋已經明確指出優惠存款利息是軍公教人員退休金額度偏低時期，由政府所提供的政策性補貼，此一補貼充其量只是受規範對象之經濟性期待，究其實際，受規範對象既未繳交任何費用挹注於此一政策性補貼當中，也就無從對權利的形成有任何貢獻，而且，此一政策性補貼也非由服役年資累積所得。根據上述性質說明，退役人員對於優存利息的期待，應不受財產權之保障範圍，因此也無受侵害可能性。此外，系爭條例規定政府應將結餘之優惠存款利息挹注於退撫基金，無異於提高來自於政府之財源比例，有助於維持退撫基金之收支平衡，以免提撥比例調高，更無侵害現役人員財產權之虞。

就系爭條例之立法史來看，立法機關於 84 年通過系爭條例時，將軍人年金制度從恩給制改為儲金制，107 年雖修正系爭條例，但仍維持儲金制。既然是儲金制度，那麼「政府負最後支付保證責任」之規定，自不能解釋為基金收支不平衡時，必須全然仰賴政府撥補，而禁止立法機關透過修法手段採取提高費率、延後退休年齡、降低所得替代率等改革措施，維持基金財務平衡。換言之，系爭規定之立法意旨，應是要求國家應該善用各種合法且有效之手段，維持基金財務的平衡，倘若既有法律手段不足時，自然必須修法採取進一步之改革措施。究諸實際，系爭規定應是參考 106 年 8 月 9 日公布的公務人員退休資遣撫卹法第 40 條「退休公務人員退休所得依第 36 條至第 38 條規定扣減後，各級政府每年所節省之退撫經費支出，應全數挹注退撫基金，不得挪作他用」此一規定而來，目的在於禁止政府將結餘所得經費挪為他用，以維護退撫基金之財務穩健性。

既然尚未到期的優存利息，非屬受規範對象之財產權，那麼，基於政府應有權力採取有效措施因應社會安全與經濟安全之需的憲政理念，立法者選擇將此種政策性補貼資源，轉移至退撫基金，以強化退撫基金的長期支付能力，也選擇不再由各個世代的納稅人繼續負擔此一補貼支出，不再使得現役人員繼續承擔退撫基金支付能力不足的風險。

綜上所論，本鑑定意見認為系爭條例第 54 條第 2 項未抵觸同條例第 29 條第 1 項「政府負最後支付保證責任」之規定，也未侵害受規範者之財產權。