

專家諮詢意見書

案號：109年度憲三字第1號臺北高等行政法院第六庭等聲請案

專家學者姓名：黃錦堂

身分證字號：

住所：

電話：

傳真：

電子郵件：

為（憲法訴訟類型）提出專家諮詢意見事：應揭露事項

- 一、 相關專業意見或資料之準備或提出，是否與當事人、關係人或其代理人有分工或合作關係。回答：無。
- 二、 相關專業意見或資料之準備或提出，是否受當事人、關係人或其代理人之金錢報酬或資助及其金額或價值。回答：無。
- 三、 其他提供金錢報酬或資助者之身分及其金額或價值。回答：無報酬或資助者。

專業意見或資料

以下先進行德國法之比較（壹），然後針對逐一爭點（貳）。這比較法具有重要意義，蓋「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」（下稱系爭條例）是轉型正義有關之法制，而我國主政者多宣揚德國法制經驗，德國法的規定與聯邦憲法法院裁判值得觀察。

壹、德國法之觀察

我國系爭條例採年資不予採計，經重核後實質上造成當事人離退給與之刪減，德國於兩德統一後對原東德最廣義公務人力之月退撫給與作出規制，而得為觀察比較（以下一）。除此之外，德國統一後針對原東德公部門人員之留任或新任（指當事人自行應徵新的職位），作出限制規定，這也是出於轉型正義而限制舊政權時期人員之基本權類型，而得一併觀察（以下二）。

一、德國統一後就原東德與黨國體制接近之組織或社團人員之月退撫給與之規制

（一）統一條約之規定

統一條約在附件2、第8章、H、III（Anlage II Kap VIII、H、III, Sachgebiet H - Gesetzliche Rentenversicherung）作出規定。其規定¹：

- 1、原東德之附屬職業別年金（27個）與特別年金（4個）將於1991年12月31日關閉，原有之請求權與期待權將依據種類、（成立）原因、範圍，以相應於西德社會保險一般規定，並衡量雙邊各自有關的繳費給付，來加以調整；於此調整時，不正當的給付應予除去、過高之給付應予削減，而且，相較於其他可比較之公部門退撫體系，不得有更好的對待。
- 2、除此之外，若領取給付之當事人或其他受益人係違反人性與法治國之諸原則（gegen die Grundsätze der Menschlichkeit oder Rechtsstaatlichkeit verstoßen）或，其以嚴重程度，為對自己有利或對他人不利而濫用職位（in schwerwiegendem Maße ihre Stellung zum eigenen Vorteil oder zum Nachteil anderer mißbraucht），則其退撫給與應予刪減或不予承認（zu kürzen oder abzuerkennen）。

以上，約言之，其由統一後德國繼受並全然採計年資為原則，但設下得刪減或不予承認之要件。

（二）略說明原東德之退撫給與體系

在進入年資採計與否或年金刪減的討論前，宜先對原東德老年年金照顧制度，略作說明²。

東德係自1968年前起便建立一個統一的年金制度，亦即社會義務保險，規定於年金的法規；這是一個年度上繳的費用，繳費義務為最高為7200東德馬克，退休者就此所能領取的退休金數額有限，所以這只提供基本保障而已（eine Grundsicherung）。其次，東德在1997年3月1日引進附屬與特別之職業年金（Zusatz- und Sonderversorgungssystemen），開放特定之團體籌設，大致依職業別與團體別，由所屬機關或團體建立，由當事人繳交保費（例如就東德國家安全部與國家安全局人員，為薪俸之10%），這第二支柱所得領取之數額高出第個支柱許多（例如就前述人員，於退休時領取75%之繳費時期最後12個月之平均工資之退撫給與）³。這職業別附屬年金須由當事人向服

¹見統一條約，<https://www.gesetze-im-internet.de/einigvtr/EinigVtr.pdf>，頁 246。

² Zum folgenden, vgl. BVerfG, Beschluss vom 09. November 2017 - 1 BvR 1069/14, https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2017/11/rk20171109_1bvr106914.html; 本判決指出，就進一步說明得參見，BVerfGE 100, 1, 3 ff.

³ 參見如下判決所示，BVerfG (Erster Senat), Urteil vom 28. April 1999 - 1 BvL 11/94, 1 BvL 33/95, 1 BvR 1560/97, BeckRS 1999, S.156201, Rn.2ff.

務的部門提出許可然後獲得許可等，乃至獲得證書等，作為依據⁴。這職業別附屬年金與每位國民都得自由參加的「國民自由參與年金」（freiwillige Zusatzrentenversicherung; FZR），有所不同。

這種職業別或特別之附屬年金保險的最高投保金額最初也是每年7200東德馬克，但這門檻後來不是很規律地被多次提高。

東德一共有27個職業別之附屬年金體系與4個特別年金照顧體系，前者列於該法附件1⁵：

1. Zusätzliche Altersversorgung der technischen Intelligenz（技術知識界人士之附屬職業年金）

2. Zusätzliche Altersversorgung der Generaldirektoren der zentral geleiteten Kombinate und ihnen gleichgestellte Leiter zentral geleiteter Wirtschaftsorganisationen（中央所領導之諸聯合企業之諸董事，以及與前者同等級之中央所領導之諸經濟組織之領導之附屬職業年金）

3. Zusätzliche Altersversorgung für verdienstvolle Vorsitzende von Produktionsgenossenschaften und Leiter kooperativer Einrichtungen der Landwirtschaft（生產會社、農業合作會社之全職主席、領導之附屬職業年金）

4. Altersversorgung der Intelligenz an wissenschaftlichen, künstlerischen, pädagogischen und medizinischen Einrichtungen（學術、藝術、教育、醫學之設施之知識人員之附屬職業年金）

5. Altersversorgung der wissenschaftlichen Mitarbeiter der Akademie der Wissenschaften zu Berlin und der Deutschen Akademie der Landwirtschaftswissenschaften zu Berlin（柏林國家研究院之學術人員、柏林國家農業科學院之學術人員之附屬職業年金）

6. Altersversorgung der Ärzte, Zahnärzte, Apotheker und anderer Hochschulkader in konfessionellen Einrichtungen des Gesundheits- und Sozialwesens（1979年設置之醫生、牙醫師、藥師及其他於醫療與衛生體系之教會學校幹部人員之附屬職業年金）

7. Freiwillige zusätzliche Versorgung für Ärzte, Zahnärzte, Apotheker und andere Hochschulkader in konfessionellen Einrichtungen des Gesundheits- und Sozialwesens（1988年設置之醫生、牙醫師、藥師及其他於醫療與衛生體系之教會學校幹部人員之附屬職業年金）

⁴ 於此得附帶一提，在兩德統一後就職業別附屬年金爭訟中，有不少案例係當事人提不出有關的書面證書，蓋在東德時期許多屬於機關內部的申請及許可等，未必係那麼強制地依當今法治國的水平與程序而作成。

⁵ https://www.gesetze-im-internet.de/aa_g/anlage_1.html；最後造訪日期：2022/11/26。

8. Freiwillige zusätzliche Versorgung für Ärzte, Zahnärzte, Apotheker und andere Hochschulkader in staatlichen Einrichtungen des Gesundheits- und Sozialwesens einschließlich der Apotheker in privaten Apotheken

(1988年設置之醫生、牙醫師、藥師、其他於醫療與衛生體系之國家設施幹部人員、私人藥房之藥師之附屬職業年金)

9. Altersversorgung der Ärzte und Zahnärzte in eigener Praxis (1959年設置之自行開業之醫生、牙醫師之附屬職業年金)

10. Altersversorgung der Ärzte und Zahnärzte in privaten Einrichtungen des Gesundheitswesens (1959年設置之受僱於健康體系私立醫療院所之醫生、牙醫師之附屬職業年金)

11. Freiwillige zusätzliche Versorgung für Tierärzte und andere Hochschulkader in Einrichtungen des staatlichen Veterinärwesens (1988年設置之獸醫師及其他受僱於國家獸醫體系之設施之幹部人員之附屬職業年金)

12. Altersversorgung der Tierärzte in eigener Praxis (1959年設置之自行開業獸醫師之附屬職業年金)

13. Zusätzliche Versorgung der künstlerisch Beschäftigten des Rundfunks, Fernsehens, Filmwesens sowie des Staatszirkusses der DDR und des VEB Deutsche Schallplatte (1986年設置之廣播、電視、電影、國家馬戲團、德意志唱片界之藝術人員之附屬職業年金)

14. Zusätzliche Versorgung der künstlerisch Beschäftigten in Theatern, Orchestern und staatlichen Ensembles (1986年設置之劇院、管弦樂團、國家文工團之藝術人員之附屬職業年金)

15. Zusätzliche Versorgung für freiberuflich tätige Mitglieder des Schriftstellerverbandes der DDR (1986年設置之劇院、管弦樂團、國家文工團之藝術人員之附屬職業年金)

16. Zusätzliche Altersversorgung für freischaffende bildende Künstler (1989年設置之自由創作藝術人員之附屬職業年金)

17. Zusätzliche Altersversorgung der Ballettmitglieder im Rahmen der Anordnung über die Gewährung einer berufsbezogenen Zuwendung an Ballettmitglieder in staatlichen Einrichtungen der DDR (1976年設置之由國家出資補助之芭蕾舞劇團成員之附屬職業年金)

18. Zusätzliche Versorgung der Pädagogen in Einrichtungen der Volks- und Berufsbildung (1976年設置之國民教育與職業教育設施之教育人員之附屬職業年金)

19. Freiwillige zusätzliche Altersversorgung für hauptamtliche Mitarbeiter des Staatsapparates (全職之國家公務人員之附屬職業年金)

20.Freiwillige zusätzliche Altersversorgung für hauptamtliche Mitarbeiter der Gesellschaft für Sport und Technik (「體育與技術社會團體」全職成員之附屬職業年金)

21.Freiwillige zusätzliche Altersversorgung für hauptamtliche Mitarbeiter gesellschaftlicher Organisationen, für hauptamtliche Mitarbeiter der Nationalen Fronte (「諸社會組織」之全職成員、「國家陣線」全職人員之附屬職業年金；國家陣線係指東德各政黨、各群眾組織之聯合會)

22.Freiwillige zusätzliche Funktionärsunterstützung für hauptamtliche Mitarbeiter der Gewerkschaft FDGB (東德「自由工會總聯盟」全職成員之附屬職業年金)

23.Freiwillige zusätzliche Altersversorgung für hauptamtliche Mitarbeiter der LDPD (東德「自由民主黨」全職成員之附屬職業年金)

24.Freiwillige zusätzliche Altersversorgung für hauptamtliche Mitarbeiter der CDU (東德「基督民主黨」全職成員之附屬職業年金)

25.Freiwillige zusätzliche Altersversorgung für hauptamtliche Mitarbeiter der DBD (東德「民主農民黨」全職成員之附屬職業年金)

26.Freiwillige zusätzliche Altersversorgung für hauptamtliche Mitarbeiter der NDPD (東德「國家民主黨」全職成員之附屬職業年金)

27.Freiwillige zusätzliche Altersversorgung für hauptamtliche Mitarbeiter der SED/PDS (東德「民主社會黨」全職成員之附屬職業年金；該黨為東德「社會統一黨」之繼受者)

至於4個「特別之職業別附屬年金體系」

(Sonderversorgungssysteme)，則列於該法附件2⁶：

1.Sonderversorgung der Angehörigen der Nationalen Volksarmee (國民軍成員之特別職業年金)

2.Sonderversorgung der Angehörigen der Deutschen Volkspolizei, der Organe der Feuerwehr und des Strafvollzugs (人民警察、消防、刑罰執行處所人員之特別職業年金)

3.Sonderversorgung der Angehörigen der Zollverwaltung der DDR (海關人員之特別職業年金)

4.Sonderversorgung der Angehörigen des ehemaligen Ministeriums für Staatssicherheit/Amtes für Nationale Sicherheit (國家安全部、國家安全

⁶ https://www.gesetze-im-internet.de/aa_g/anlage_2.html；最後造訪日期：2022/11/26。

局人員之特別職業年金)

(三) 統一後制定法律，作出刪減規定

在兩德統一之前，雙方於1990年5月18日簽署「金融、經濟與社會聯盟」條約，兩德馬克以1：1換算。

1990年6月29日東德第一次全民選舉後之國民議會制定法律規範這些附屬與特別職業年金之處理（Gesetz über die Aufhebung der Versorgungsordnung des ehemaligen Ministeriums für Staatssicherheit/Amtes für Nationale Sicherheit vom 29. Juni 1990 ;GBI I S. 501）⁷，並於統一談判時將其主要精神納入統一條約。

統一後，德國於1991年7月25日制定一個包裹立法，名為「為實現兩德統一之勞工退休金與意外事故年金法」（Gesetz zur Herstellung der Rechtseinheit in der gesetzlichen Renten- und Unfallversicherung (Renten-Überleitungsgesetz - RÜG⁸）。包裹立法的每一個條文視需要得制定或修改某一部法律。該包裹中有一個條文（Artikel）係制定「附屬與特別職業年金請求權與期待權移轉法」（Gesetz zur Überführung der Ansprüche und Anwartschaften aus Zusatz- und Sonderversorgungssystemen des Beitrittsgebiets (Anspruchs- und Anwartschaftsüberführungsgesetz – AAÜG; Artikel 3 G. v. 25.07.1991, BGBl. I S. 1606, 1677) ⁹。

其規定，這些附屬或特別之職業年金體系將由統一後德國勞工退休金體系承受（Überführung in die Rentenversicherung）。這兩類東德附屬於職業別之年金若依西德體制，應是屬於「個別企業為所屬員工投保之保險」（betriebliche Altersversorgung），但因這27個附屬職業別與4個特別年金體系在東德係開放由如上部門設置，這些可謂為最廣義的公部門，從而有別¹⁰；西德公務人員退撫於統一當時不論聯邦或邦係採「恩給制」，所以這31個年金也難作此定性；綜合以上，最後決定係以「勞工退撫體制」（Gesetzliche Rentenversicherung）加以承受，這制度我國有從字面翻譯為「法定年金保險」。

其次，該法規定東德時期的工作年資視為新制之（已）繳費年資

⁷ <http://www.verfassungen.de/ddr/stasiversorgungsaufhebung90.htm>；最後造訪日期：2022/12/11。

⁸

https://www.bgbl.de/xaver/bgbl/text.xav?SID=&tf=xaver.component.Text_0&toctf=&qmf=&hlf=xaver.component.Hitlist_0&bk=bgbl&start=%2F%2F%5B%40node_id%3D%27963126%27%5D&skin=pdf&tlevel=-2&nohist=1&sinst=4D4DC62A；最後造訪日期：2022/11/20。

⁹ <https://www.buzer.de/gesetz/941/index.htm>；最後早訪日期：2022/11/26。

¹⁰ Vgl. Ruland: Trotz der Einheit: Unterschiede – Das Rentenversicherungsrecht im Vergleich zwischen Ost und West –, NZS 1992, S.41 (47) .

(als Pflichtenbeitragszeiten gelten, 見第5條), 並規定原東德時期薪俸之如何採計成為統一後之月俸(規定採計標準與上限)等, 以及因公受傷之照顧與或死亡撫卹等, 十分複雜¹¹。

第三, 這是本專家諮詢意見的重點, 該法針對「與東德黨國體制相近的」(systemnahe) 前述31種附屬職業別年金與特別年金, 列於附件1、2, 作出刪減規定。

(四) 歷經聯邦憲法法院判決與修法

該法於1991年制定時以及迄今, 係採兩種手段(措施), 併行, 一是刪減月退撫給與, 二是設定給付上限(天花板)。就前者, 該法原先所打擊的對象較為寬廣, 遭宣告違憲, 於今只剩下對九類人員及國安人員。就設定得領取月退撫給與金額之上限(天花板), 則迄今屹立, 限於「與黨國體制接近」之組織或社團人員及曾任國安人員, 其餘則不在此限。以下略述原來規定、憲法法院判決與修法。

1、1991年之版本

該法於1991年制定時採兩種措施, 併行, 一是刪減月退撫給與, 二是設定給付上限(天花板)。

就刪減而言, 對附屬及特別年金的處理, 係區分成幾種類型, 作不同的對待。第一種類型係當事人在工作上有好的服務與績效, 無黨國體制之接近性之特權; 第二種則是其所做的服務與績效, 就當今而言, 只有局部的價值; 第三種則是其對東德體制有特別的貢獻行為從而取得較高額度之薪資與月退撫給與者。

以上第一種類型者其貢獻度以該法附件三所規定各個年度的薪資所得作為基礎, 約為東德人民平均工資的1.8倍, 這原則上足以照顧當事人的生活水平。

第二種類型係規定於該法第6條第2項, 這群組人員最高只能領取前述平均工資。至於不予以提高, 係因本群組人員, 例如全職的公務人員、全職的在若干群眾組織的成員、對東德政權有較高意義之職位者, 立法者認為不必達到第一類型者所獲得之照顧水平, 理由應在於, 本類人員其薪資所得有一部分係違反事理, 而且係因為政治上的原因而受到利益。本類人員係指適用於如下人員, 但不包括領導職者或擔任法官、檢察官者或具有徵召或選舉功能之職位者: 附件一(附屬的職業年金)第19款(全職之國家公務人員)、20款(全職之「社

¹¹ Vgl. Ruland: Trotz der Einheit: Unterschiede – Das Rentenversicherungsrecht im Vergleich zwischen Ost und West –, NZS 1992, S.41 (42) .

會與技術社會團體」成員）、21款（「諸社會組織」之全職成員，「國家陣線」之全職成員，而國家陣線係指東德各政黨、各群眾組織之聯合會）、22款（東德「自由工會總聯盟」之全職成員）、23款（東德「自由民主黨」之全職成員）、24款（東德「基督民主黨」之全職成員）、25款（東德「民主農民黨」之全職成員）、26款（東德「國家民主黨」之全職成員）、27款（東德「民主社會黨」之全職成員，該黨為東德「社會統一黨」之繼者），以及附近二特別年金中之第1至第3款（亦即，國民軍成員，人民警察、消防、刑罰執行處所人員，海關人員）。

第三種人員的月退休給付係附件6所列薪俸作為月退休金之計算基礎，以平均工資的0.7倍作為計算，規定於該法第6條第5項與第7條，適用於附件2第4款人員，亦即國家安全部、國家安全局人員。

第二種手段規定於該法第10條第1項第2句，標題為「暫時性之月退撫給付額度之限制」（*vorläufige Zahlbetragsbegrenzung*）。就附件二第1、2、3款人員，其月退金給付上限為2010馬克。就第4款人員（國家安全部與國家安全局人員），其月退金給付上限為802馬克。二者之所以在給付額度上及在法條上區分，一方面是性質不同，二方面是，就後者，東德於第一次全民自由選舉後所組成的「國民議會」制定專法加以規定，於統一後本法採行之。

就「暫時性之月退撫給付額度之限制」之由來與性質：約言之，原先東德之附屬職業別與特別職業年金，如前所述，移轉到統一後之勞工退休保險（*Gesetzliche Rentenversicherung, in: SGB VI*），這須經過一個重新計算（換算），依公式，原東德31種年之薪資高者經換算後依新制仍不排除領得高額之月退撫給與，而易引發不平之鳴，應加以節制。這時候，因新制的月退撫給與並非採固定給付率，而是隨一般工資與生活薪俸之提升而調整，所以原東德31種年金領受者所領取者得隨之而調升，而且期間越久（例如10年、20年）調升的越高，所以假以時日，這些人依新制換算後之高額月退撫給與也就不再「高額」，而必設限，所以在此之前之設限係屬於「暫時」。對於愈是領有高額東德年金者，受到之限制金額愈是重大，完全解除需要愈長的時間。

2、修法

1993年6月24日之修法：其仍維持以東德人民的平均工資作為基礎，改採一個新的而且複雜的計算規則：1、若當事人實際上所取得的薪資超過平均工資之1.4倍，則這將被全額予以採計；2、除此之外，若

當事人實際取得的薪資並沒有超過平均工資的1.6倍，則在1.4倍的範圍內將予以採計；3、除此之外，得採計的薪資改採一種累進的方式，一直到1.8倍為止。

1997年之修法，維持薪資所得過高者之附屬職業別與特種年金刪減之原則，但何謂「過高」，不再取向當事人於東德時期每月薪資，而改依據職務列等，規定自第E3職等（Hauptabteilungsleiter im zentralen Staatsapparat）起，才納入刪減，這約指我國部會之司處長，理由在於，從這個等級以上，當事人不是純粹部門行政領導而已，而是兼具有政治上的要求，從而才領取相對而言高額的薪俸。於此顯示，本次修法，乃至後續進一步的修法，立法者有意縮小打擊的範圍。

3、1999年聯邦憲法法院三個判決：

(1) 第一個年金移轉法判決¹²：

本件當事人先前曾起訴並經聯邦社會法院判決局部勝訴，為東德時期某國立大學醫學院泌尿學系教授並擔任醫學院院長與泌尿科專門醫院院長。其起訴主張，該法第10條第1項第2句「暫時性月退撫給付額度限制」（vorläufige Zahlbetragsbegrenzung），設定於2010.00DM，該當違憲而無效。如前所述，對於愈是領有高額東德年金者，受到之限制金額愈是重大，本件當事人即是如此。

判決指出：首先，當事人在東德時期所取得的月退休金給與請求權或期待權，於兩德統一後屬於基本法的財產權保障範圍。其次，系爭規定違反比例原則，蓋其不能確保系爭刪減規定事實上僅及於實際上獲得過高報酬給付者。除此之外，其也違反基本法第3條第1項平等權保障的要求：儘管立法者為簡化而得作出類型規定，但這必須取向既有的事實而且在事理上係可支持，但本件並非如此。聯邦政府在該法中就相關刪減究竟出於如何公共利益事由，並未能充分說明。

(2) 第二個年金移轉法判決¹³

本件由不同的地方社會法院暫停審判而聲請規範違憲審查。爭執標的為月退休金與期待權移轉法第6條第2項之採計東德平均工資的標準（方法），憲法法院宣告系爭規定違憲，蓋其對所謂「與黨政體系相近」的若干附屬職業別與特別年金體系及擔任一定領導職位之被保

¹² BVerfG: Überleitung von Renten aus Zusatz- und Sonderversorgungssystemen der DDR, BVerfG, BvL 32/95, 1 BvR 2105/95, NJW 1999, S.2493 (2498ff.) ; vgl. Ulmer: Rentenrecht, Einigungsvertrag und Grundgesetz - Die Versorgungssystementscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, NZS 2000, S.176 (177f.) .

¹³ BVerfG: Überleitung von Renten aus Zusatz- und Sonderversorgungssystemen der DDR, BVerfG, Urteil vom 28. 4. 1999 - 1 BvL 22-95 u. 34-95, NJW 1999, S. 2501ff.

險人，相對於其他體系及其他被保險人而言，所採薪資計算差別對待必須有事實上之相應性，系爭規定欠缺之，從而違反平等原則。立法者必須，在2001年6月30日以前完成修法。

(3) 第三個年金移轉法判決¹⁴：對國安人員之刪減與設定給付上限

本件由兩件具體的規範違憲審查案與若干件憲法訴願案合併而成，爭執標的為月退休金與期待權移轉法第7條第1項（連同附件6）及第10條第2項，涉及原東德國家安全部從業人員之附屬年金之刪減。這些人員是轉型正義聲中國民一般痛惡者。依前者，這些成員最多只得以東德人民平均薪俸之70%，來當作月退撫給與之計算基礎之「薪俸」（按，以我國而言，為「本俸乘以2」）；依第10條第2項，此等人員所得領取的附屬年金設有802DM之上限（天花板）。

聯邦憲法法院宣告前者於低於平均東德人民年平均工資之部分，違憲而且無效¹⁵。首先是違反平等原則，理由為，固然原東德就此等人員與其他領域人員之薪資並沒有統計數字可資（清楚）比較，但有充分資料顯示—於此判決指出若干數字與若干特徵，這類人員薪資超出東德人民平均工資。儘管如此，判決指出，但應刪減多少，則是另外一個問題。吾人難以看出，這類人員的薪資若超過東德人民平均工資之70%，則這就已經是（特權所致之）過高；這類人員並不是通通都受到低等教育或養成的；立法者對刪減幅度（*das Ausmaß der Kürzung*）並未進一步說理；這一概刪減為東德人民平均年資70%之措施，未進行分類或類型觀察，難謂一概來自與黨國體制接近下之特權所致，亦即，不合於該立法所要追求的目的。其次為，對憲法財產權保障而言，系爭規定違反比例原則¹⁶。

至於「暫時之最高給付額設限」設定，也是過當¹⁷。這規定是出於國家安全人員之年金必須依前述東德人民平均工資之70%進行刪減並換算成統一後之勞退年金體系之數額，在這完成之前予以暫時設限。但因為該條項或該法其他條文沒有規定所暫時扣留金額將於何時償還，所以也可謂為永久之設限。這上限規定違反當事人之憲法財產權保障，蓋這規定違反統一條約中對於當事人領得金額之保障規定，所設定之金額低而有可能導致當事人須依賴社會救助，第三則是無法隨

¹⁴ Vgl. Ulmer, aaO., S.180f.

¹⁵ BVerfG (Erster Senat), Urteil vom 28. April 1999 – 1 BvL 11/94, 1 BvL 33/95, 1 BvR 1560/97, BeckRS 1999, S.156201, Rn. 102ff.

¹⁶ BVerfG (Erster Senat), Urteil vom 28. April 1999 – 1 BvL 11/94, 1 BvL 33/95, 1 BvR 1560/97, BeckRS 1999, S.156201, Rn. 131ff.

¹⁷ BVerfG (Erster Senat), Urteil vom 28. April 1999 – 1 BvL 11/94, 1 BvL 33/95, 1 BvR 1560/97, BeckRS 1999, S.156201, Rn. 135ff, vor allem Rn.144ff.

著統一後適用的勞退體系隨物價指數等之上升而調升，第四這（過低之）設限規定因為嚴厲，有可能使得第7條對此類人員之月退撫給與之刪減措施，成為無意義（無必要）。

4、2001年7月27日之修法

這次修法旨在回應前述聯邦憲法法院的判決。原東德國家安全部工作人員特別年金之計算，改以其平均薪俸作為計算標準，而不再打七折。

儘管如此，本次修法依然維持原先東德時期經全民自由選舉後之國會有關東德國安人員退撫給與刪減法之規定，國安人員之月退撫給與之金額上限維持為990馬克。又，自1990年3月18日東德進行自由選舉之後，因為原來的黨國體制已經解消，所以自該日起，東德國安人員的月退休金不再受到任何刪減。

5、聯邦憲法法院2004年6月23日之判決：行政體系司處長職等以上之官員均受到刪減之規定違憲

爭執的條文為年金請求權與期待權法第6條第2項之當時版本，亦即司處長職等以上之官員才受到刪減¹⁸。本件由三件的具體規範違憲審查案合併而成，起訴者有一位為東德測量署的最高官員、第二位為東德專利局的局長，第三位是東德工程部的一位司長。

判決指出，系爭規定違反基本法第3條之平等權保障，蓋其造成非常劇烈的刪減效果，而系爭規定並不能確保受刪減的當事人群組無論如何係事實上出於政治上的原因而取得較高的薪資（從而較高的月退休金）；立法者應於2005年6月30日前作出新的規定。

判決指出，本件中，立法者對年金刪減的類型化處理之合憲性，只有當在規範目的上存有事實上的可連結點，而且，只有當該分類之差別對待所帶來的困楚不會特別嚴重，而且只能以很困難方式加以避免者。對於系爭規定，立法者從沒有對於遭刪減部門之薪資或報酬結構數字，相應之私部門領域之收入情形，以及此等遭刪減部門所提供服務於國民經濟中之平均值（Zahlen über Lohn- und Gehaltsstrukturen in der DDR, über das Einkommensgefüge in den einschlägigen Beschäftigungsbereichen und über das Verhältnis der dort erzielten Verdienste zum volkswirtschaftlichen Mittelwert），加以說明。單以「與國家或黨國體系之接近性」（aus der bloßen „Staats- und Systemnähe“ der Berufstätigkeit），並不能導出，這些人員所獲得的薪俸係不能經由其工

¹⁸ BVerfG: Überleitung von Renten aus Zusatz- und Sondersversorgungssystemen der DDR, LKV 2005, S.351ff.

作與績效來加以正當化。立法者所採限制給與措施必須合於事理。東德時期所支付之（較）高額之勞動薪資或勞動收入非必然是「過高」以致於立法者無須進一步審視便得逕予拒絕承認。本件中，系爭第6條規定沒有進一步之事實上的認識基礎，而只是將受到不利益的群體較為縮小而已，但相關的刪減機制卻變寬了。這樣的規定，還是不能合於兩德統一條文當中所追求的目標，亦即，必也原東德地區月退撫給與若沒有相應的工作績效表現為基礎，而純是出於政治動機，始得不予承認。

6、2005年6月21日之修法：居重要支配地位人員才受刪減，以東德居民之年平均收入為計算

本次修法旨在回應聯邦憲法法院之上訴判決。

(1) 受刪減者只剩下九種居支配地位人員及國安人員

修正之後，附件1全部27款及附件2第1至3款組織或團體，只限於以下九類人員，檢而言之，居重要支配地位者（**an wichtigen Schaltstellen tätig**）：

- 1、德國社會統一黨之政治局成員、候選人（Kandidat）或國家秘書（Staatssekretär）；
- 2、德國社會統一黨之中央委員會之總秘書、秘書、各司處主管，以及該黨之安全司處之工作人員，以及該司處以下之科長主管，以及以上各職位之代理人；
- 3、德國社會統一黨之區域或縣的領導階層之第一或第二秘書（Erster oder Zweiter Sekretär der SED-Bezirks- oder Kreisleitung），以及，區域或縣領導階層中之安全部門之司處長、科長及「國家與法」部門之司處長；
- 4、國家委員會或部長委員會之部長、副部長或其他有表決權之成員，以及以上各職位之代理者（die jeweiligen Stellvertreter）；
- 5、全國國防委員會之主席，國家委員會之主席或部長委員會之主席，以及以上各職位之被任命為代理者；
- 6、為執行國家安全部、國家安全局之調查程序而配置於各個區域檢察屬（Bezirksstaatsanwaltschaften）第一司處之檢察署之檢察官；
- 7、檢察總署之檢察官；
- 8、國家國防委員會之區域指揮部或縣指揮部之成員（Mitglied der Bezirks- oder Kreis-Einsatzleitung）。約言之，這類組織功能創設於1953年，而自1960年以後持續發展，職司對國家、經濟、基礎建設及社會等體系之針對戰爭爆發時之各種整備。這類組織為東德國防委員會之

地方層級之分支體系。以區域為上級，縣為下級，下及受到上級之指令監督。一般由區域、縣之黨務主管出任指揮部之主席¹⁹。

9、從事政治刑事追溯與判決之檢察官或法官（Staatsanwalt oder Richter der I-A-Senate）。

以上人員，刪減之程度為，以東德居民之年平均收入作為計算依據。

此外，就原東德國安人員，刪減後也是以原東德人民年平均工資為月退休金之標準。照理說，這類人員於一般社會大眾心中應受到較高的非難，但從退休金只在保障老年生活出發，仍應維持如上水準。

（2）附件1附屬年金人員第2、3及19-27款，以及附件2特別年金第1至3款人員，應受暫時之給付數額上限之規制

這規定不適用於第1、4-18款人員，亦即：學術、藝術、教育、醫學之設施之知識人員；柏林國家研究院之學術人員、柏林國家農業科學院之學術人員；醫生、牙醫師、獸醫師、藥師及其他任職於醫療與衛生體系之教會學校幹部人員；廣播、電視、電影、國家馬戲團、德意志唱片界之藝術人員；劇院、管弦樂團、國家文工團之藝術人員；自由創作藝術人員；由國家出資補助之芭蕾舞劇團成員；國民教育與職業教育設施之教育人員。這些組織無「與黨國體制」相近所生特權所致之月退撫給與過高問題。

反之，附件1附屬年金人員第2、3及19-27款，以及附件2特別年金第1至3款人員，則受到給與上限之拘束。

7、聯邦憲法法院2010年7月6日之判決：限於居重要支配地位者始受刪減，合憲

針對如上修法後剩下九種人員，起訴之多位當事人於東德時期曾任部長、副部長、國家委員會或部長委員會之具表決權職位，因月退撫給與遭刪減而起訴，爭點之一，為當事人擔任如上職位時對於東德國家安全部或國家安全局不享有「指令權」，難謂對人權或法治國諸原則有何危害，所以系爭規定所挑選九種人員仍過於浮濫。經由具體的規範違憲審查程序，而有本判決²⁰。

判決指出：首先，該法所規定的當事人所享有的月退撫給與請求

¹⁹ Kreiseinsatzleitung (KEL), in: Bundesarchiv, MfS-Lexikon, Kreiseinsatzleitung

<https://www.stasi-unterlagen-archiv.de/mfs-lexikon/detail/kreiseinsatzleitung-kel/>；最後造訪日期：2022/11/22。

²⁰ BVerfG: Überprüfung der Ansprüche und Anwartschaften aus Zusatz- und Sonderversorgungssystemen des Beitrittsgebiets, NZS 2011, S.225ff, vor allem Rn.69ff.

權屬於基本法第14條第1項財產權保障的範圍，但正如同兩德統一條約中所規定，其中之不正給付應該加以廢除，過高的給付得加以刪減。其次，修法後的規定，亦即本件之審查客體，已經符合充分之分類要求：這些職位者並不是因為對國家安全部、國家安全局人員享有指令權，而列為刪減對象，毋寧，這些職位擁有者係因為對黨與體系之忠誠而取得特定領導職位，從而領取高額薪俸與月退撫給與，立法者於該條項第4款針對特定、非常緊密限定下之領導職位，是一個是當之標準，合於統一條約之要求。

相關刪減（依附件5），並非不合於比例原則，蓋刪減後當事人仍保有顯然高於先前東德公民之平均月退撫給與（immer noch erheblich über der Durchschnittsrente eines früheren Bürgers der DDR）²¹。系爭規定也因有充分的事理上的理由而未違反平等權保障。

（五）小結

以上德國法之精義為：

- 1、經由東德自由選舉後之「國民議會」之立法及統一條約之規定，而建立後續立法之原則、方向。統一條約規定，原東德之附屬職業別年金（27個）與特別年金（4個）將於1991年12月31日關閉，原有之請求權與期待權將依據種類、（成立）原因、範圍，以相應於西德社會保險一般規定，並衡量雙邊各自有關的繳費給付，來加以調整；於此調整時，不正當的給付應予除去、過高之給付應予削減，而且，相較於其他可比較之公部門退撫體系，不得有更好的對待。除此之外，若領取給付之當事人或其他受益人係違反人性與法治國之諸原則或是，其以嚴重程度，為對自己有利或對他人不利，而濫用其職位，則其退撫給與應予刪減或不予承認。統一後德國進行相關立法，主要為「請求權與期待權之移轉法」。
- 2、依該法，所有的黨、政、行政、軍警消監所海關人員、社團、國安人員之月退撫給與，全部都納入檢討，而與我國只針對八個社團（及其機構），有所差別。
- 3、刪減之目的為，「與黨國體制接近之體系」（systemnah），因享

²¹ Ebenda, Rn.79.又，依德國勞工保險組織所公布之資料，就勞工退休金給付（Altersrenten，durchschn. Rentenzahlbetrag），以2020年12月31日為準，男性勞工之平均月退休金為1210歐元，女性勞工平均為730歐元；德東地區男性勞工為1300歐元，女性為1075歐元。見Rentenbestand am 31.12.2020, Deutsche Rentenversicherung, www.deutsche-rentenversicherung.de und www.statistik-rente.de; 最後造訪日期：2022/12/11。

有特權而獲得較高薪資從而應予節制。節制之方法有二。一是刪減，但就哪些職位者應受刪減及刪減程度，發生爭議。在計算如上組織團體成員之月退撫給與時，以「東德居民各年平均收入」作為基礎，而是不同組織或團體而採用180%、140%、100%（與黨國體系接近）、70%（東德國家安全部與國家安全局人員）之標準。這刪減標準過於粗糙，經聯邦憲法法院以類型化不足而宣告違憲。接著，曾一度修法就行政體系限於司處長以上官員始予以刪減；後來又修法，只針對九類居重要支配地位者及東德國家安全人員進行刪減，刪減幅度也予以節制，最低以「東德居民各年平均收入」100%來計算。判決指出，即使是人民情感上不喜歡的東德國安人員也受此保障。這顯示，儘管以上九種人員仍應受到刪減，但程度降低，退休人員之退休基本照顧反而成為主要考量。

二是設定最高給付上限，簡而言之，適用於「與黨國體制相近之組織或社團」，上限為2010馬克；國家安全人員仍設定為802馬克；至於「與黨國體制無接近性之組織或團體，則絲毫不受天花板限制，而得保有完整之年金。

4、 德國法的精義在於：

- (1) 全面檢討與黨國體制相近之體系，這與我國單對黨職併公職年資者下手，有所不同。
- (2) 其最後只剩下九種人員與國安人員，範圍較窄，指稱位居我國政務職位意義者，或是居於對人性法治國民主等有戕害可能之重要位置者。其中，就最後限定於九種人員，顯示出聯邦憲法法院對於何謂因與黨國體制相近從而獲取不法特權利益，採取一定水平以上之審查基準，尤其是最早時期單以薪資所得高低為憑，多所指責，指出立法者在法案說明中沒有針對遭刪減部門之薪資或報酬結構數字，相應之私部門領域之收入情形，以及此等遭刪減部門所提供服務於國民經濟中之平均值，加以陳明；單以這些遭刪減體系人員之職位或職業行為「與國家或黨國體系之接近性」，並不能導出，對這些人員所提供之薪俸係不能經由其工作與績效來加以正當化。
- (3) 對九類人員與國安人員，前者當中有我國政務人員意義者，月退撫給與之刪減幅度也降低了，這顯示，正視月退撫給與是老年生活保障之基礎。我國對於政務人員有返還義務與追

繳責任，絲絲毫毫，無天花板。

- (4) 德國法對於換算成新制而還是領取過高額度者，設定「天花板」。
- (5) 對已經領取的給付，並無由當事人（即使是我國政務人員意義者）連帶，或由其所屬團體自行或連帶負起返還責任之規定。我國系爭條例得思考者為，這些團體是否有能力去發動並促成特權，以及，即使發動，應該也不是他們所能最終決定，甚至，這些團體與黨國體制之相近性程度也得有別，要他們如今肩負起自己責任與連帶責任，金額龐大，相關規定之正當性與必要性值得討論。

二、同為出於轉型正義而限制基本權之案型：統一後原東德公部門人員留任或新任之限制問題

我國本件的爭點集中於任職年資之併計與否（從而牽動月退撫給與之刪減），德國法有關兩德統一後發生原東德政府職、黨職、附屬組織職人員之是否得以續任或新出任公共職位（含公務人員、法官、檢察官、律師、公證人、教師等等）之爭議，性質上也是「轉型正義」一環，對與黨國體制相近者之制裁，相關規定與判決值得一併考察。

（一）統一條約之規定：區分兩種人員並以「當事人之繼續或新任公共職位顯得無期待可能」作為要件

統一條約附件1，第19章，A、III處理統一後之「公部門人員之法律關係」（Rechtsverhältnisse der Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst）。其規定，首先，於統一後在原東德含東柏林之公部門服務人員，於統一生效日起，其勞動條件除以下情形外繼續生效。若原東德之公共設施依統一條約規定於統一後移轉到聯邦，則原任職之東德相關人員之勞動關係將予以維持；以上也適用於移轉到聯邦所屬之公法上社團法人、公法上公營造物法人、公法上財團法人。因何如上條件而解職者將獲得以最後薪資計算之六個月之離職金。以上也適用於東德設施任務經移轉到各邦者。其次，其規定特殊情形下之解職（eine außerordentliche Kündigung）²²，要件為：「當事人違反人性或法治國諸原則（gegen die Grundsätze der Menschlichkeit oder Rechtsstaatlichkeit verstoßen），尤其，違反聯合國1966年「公民與政治權利公約」所保障之人權，或違反於聯合國1948年12月10日「一般人權宣言」所包含之諸

²²見統一條約，<https://www.gesetze-im-internet.de/einigvtr/EinigVtr.pdf>，頁 176

原則」；或「當事人曾為東德國家安全部（das Ministerium für Staatssicherheit）或國家安全局（das Amt für nationale Sicherheit）工作」（tätig）；以上二者尚且必須達到，「從而其繼續保有原勞動關係係顯得難以期待」（unzumutbar erscheinen）。

其次，其區分兩種情形，第一種係針對所有公部門人員，第二種則專門針對曾為東德國家安全部工作者，這在概念上非限於全職者，而得包括非正式的人員（inoffizielle Mitarbeiter，約可指稱兼職者，或所謂「線民」），兼職者可能本身另有專門的全職。兩種之解職類型都必須符合「顯得無期待可能」之要件。

第三，統一後德國聯邦政府因為所承受的原東德公部門的機關、機構極為有限，移入之人數有限，所以聯邦沒有制定專門法律，也沒有修改聯邦公務人員法（Bundesbeamtengesetz; BBG），而是適用該法中之出任公務員的要件，其中有一個為「人格上之適任條件」

（persönliche Eignung），亦即公務人員在人格上必須能夠擔保任何時候都願意為自由民主的基本秩序而奉獻；這概念在聯邦雇員任用升遷退休等有關之經由勞資雙方集體談判而制訂的協議

（Bundesangestelltentariff; BAT）中也有規定。各邦則於公務人員法中加以規定。例如薩克森邦公務員法第6條有兩項規定。第2項規定高階、司處長或帶有政治功能部門之主管人員，而且採推定不適任²³；下述人員原則上不得任命，當其違反人性或違反法治國原則，尤其，當其違反聯合國公民與政治公約，或違反聯合國人權宣言，或當其為先前之東德國家安全部、國家安全局工作。其第3項規定，東德時期之黨、群眾組織、有武器之機關與戰鬥部隊、其他中央或地方層級之公務職位、企業體，凡這些組織之高階人員（in herausgehobener Funktion），尤其部會之司處長（Abteilungsleiter）、各區之委員會、中央黨校畢業生、武裝機關與部隊中帶有政治功能之主體者、駐外之外交與經貿事務代表處之領導、區與縣之領導部門之成員，「推定」為其不具有擔任公務人員之必要特性（die erforderliche Eignung）當事人得舉反證推翻。以上顯示，這規定的類型較多，且分別採「推定」與否。

（二）判決及學說

判決與通說意見相近，得有如下重點：

1、這「當事人繼續任職係無期待可能」之概念經聯邦勞動法院判決係指，行政機關必須審查個案情形（eine Prüfung der Umstände des Einzelfalles），行政法院就公務人員之解職或不予（新）任用之案件也是採行這個見解

²³Vgl Hillermeier, Stasi- Mitarbeiter im öffentlichen Dienst, LKV 1995 S.141ff.

24。換言之，單以當事人為東德社會統一黨的黨員，或為某一「群眾組織」（Massenorganisation）²⁵，固然可能對其人格之適任性產生作用，但並不能單以之而論斷出當事人已經有人格上之不適任。即使當事人曾經參與競選某一黨職（而落選），或當事人曾經擔任某鄉鎮市議會之代表，也難謂已經該當。於有以上情形，雇主要加以解雇或不予任用，則必須經由具體的情況（durch konkrete Umstände）來認定當事人之不適任²⁶。

2、就曾為東德國家安全部工作者而言：從文義以觀，其不區分當事人究竟係全職或是兼職工作，重點在於其行為整體必須係達到，讓其在統一後的公部門服務係難以期待。

3、「當事人是否無期待可能」不是針對過往而已，尚必須衡量當事人於統一後之行為。聯邦勞動法院（BAG）判決指出：東德人士若長時期全職（hauptamtlich）擔任東德社會統一黨之黨職（按，這是我國報章所稱東德共產黨之名字），而且係一種擔任一種具領導功能、控制功能或監督功能之職位，則這將當然引發其人格適任性之疑慮，但無論如何，各該行政主體，於爭訟時各級勞動法院，仍應審查於解職與否時點上，是否仍存有當事人不認同基本法之基本價值之懷疑；若當事人在兩德統一前（1990年10月31日），或統一後，其行為顯示其係認同基本法的價值，則其人格上的不適任性將不再存在；所以，在認定當事人是否有人格上不適任性時，應一方面衡量其於東德時期之生活（與工作）情形，另一方面也應衡量其於統一後的行為²⁷。

4、得附帶一提者為，若當事人為東德國家安全部工作的日期或有關事件已久遠，則在是否無期待可能性的行政判斷上及法院就爭訟案件的審查上，涉及證據資料與證據力，這必須借重原先東德時期的檔案（Unterlagen）。

5、就剝奪公證人執業資格之要件，聯邦憲法法院2000年9月21日裁判：「重大的個人可歸責性」、必須一併衡量當事人於統一後對憲法價值秩序之認同²⁸。

（三）小結

本案型涉及當事人之工作權造成限制，是「全有全無」之問題，而

²⁴ Patermann: Entlassung von Beamten wegen einer Tätigkeit für das MfS, DtZ 1997, S.242 (242) .

²⁵ 我國政黨及其附隨組織不當取得財產處理條例採用「附隨組織」之用詞，但二者非完全一致。

²⁶ Lansnicker/ Schwirtzek: Die Kündigung mangels fachlicher oder persönlicher Eignung nach Einigungsvertrag, DtZ 1993, S.361(362)，內附多個法院判決。

²⁷ Lansnicker/ Schwirtzek: Die Kündigung mangels fachlicher oder persönlicher Eignung nach Einigungsvertrag, DtZ 1993, S.361(362).

²⁸ BVerfG: Verfassungswidrigkeit der Amtsenthebung einer ehemaligen DDR-StrafrichterIn, DNotZ 2000, S.937ff.

且工作權在當今具有高度重要性（無工作者在其他方面之自由權如集會結社、居住遷徙之實際行使上，在人格權之開展上等，都受到壓抑），更觸及東德公務人力（含法官、檢察官、大學教師）之遭到清洗的問題，所以必須慎重，反映於統一條約及各邦之公務人員法之要件，這不是單純依據當事人之所屬部門或職位，而是尚須針對其行為，所以必須進行個案判斷。

我國系爭條例對於政務人員課予連帶返還責任，不問當事人政務職位屬性，也不探究當事人有無作出違反人權或法治國原則之行為，與本處德國法不同。

貳、就爭點題綱

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（下稱系爭條例）第 2 條第 2 款所稱社團專職人員，明文列舉特定社團及其相關機構之專職人員，是否違反憲法個案立法禁止原則及憲法第 7 條平等原則？

諮詢意見：

以下只針對平等原則，進行討論。

（一）立法目的為「轉型正義」

這立法目的為何？

1、依處理條例第1條

其規定，「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，特制定本條例」。文字中「溢領」，顯示出一種評價，不無具貶抑性，屬於一種無正當理由之返還規定。

2、依提案說明，顯示係出於轉型正義，解決威權時期餘緒

本處理條例係分別由查時代力量黨團擬具「公 教人員退職退休給與併計黨務年資處理條例草案」及委員陳 其邁等 20 人擬具「公教人員退職退休給與併計黨務人員年資 處理條例草案」案，併案審查而成。前者指出：鑑於考試院將不具公務機關地位之政黨與其相關機構團體之年資合併採計為公務人員退休年資，除與法治國原則相違，亦嚴重紊亂公務員法制度。為澈底解決此威權統治遺緒，乃以增訂專法之方式，處理公教人員退職、退休併計黨務年資所溢領之退職、退休給與之追還，爰擬具草案。

委員陳其邁等 20 人提案指出：為解決威權統治時期，將政黨或其附隨組織及與政黨相關團體之服務年資，違法逕自併入公職年資之情況。基於追求轉型正義，維護自由民主憲政秩序，完備公務員退

休、退職制度，重新核算退職、退休、資遣年資，並追討溢領之退職、退休、資遣給與，爰擬具「公教人員退職退休給與併計黨務人員年資處理條例草案」。其並說明指出：台灣自76年解嚴、80年終止動員戡亂，台灣逐漸脫離威權統治邁入民主化社會。然而，威權統治下黨國不分，如何透過公開且民主的程序，反省、回復過去的所留下的歷史問題與損害，屬於轉型正義工作的一部份，為民眾所殷切期待。

3、本文：轉型正義之法案，旨在消除威權時期黨國體制下之特權所致利益

從以上之專權轉型出發，並參考前述德國立法例，可知系爭條例為轉型正義之立法之一，旨在消除威權時期黨國體制下之經特權安排而由一群特定人士所取得之過高的給付（利益），至於「與法治國原則相違，亦嚴重紊亂公務員法制度」，主要是當作有無「特權」之評判依據。

（二）所採取之手段

以上為立法目的。至於手段，其先框定適用對象，限於國民黨黨部等8個社團及其機構，涵蓋所有從業人員，不分低、中、高階。其次，刪減之方式與程度為：一律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4條第2、3項設定「樓地板」：（第2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3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。

（三）本文：系爭條例違反平等原則

系爭規定，本文認為，違反平等原則。

1、轉型正義應有完整之法制

轉型正義我國憲法無直接明文規定，留下立法裁量。轉型正義之立法係關係到民主、法制、人權、政黨間之公平競爭，而且又是不真正溯及或真正溯及之授權主管機關進行不利益處置之立法，極俱「雙面刃」性質，一不小心，可能造成嚴重政治鬥爭（從而嚴重對抗）、族群與社會撕裂之後果。我國立法者若要啟動，則應周延，亦即，應有完整之構思（含有關領域、面向手段），並應尋求政經社之共識，

後者如南非備受稱許之「真相與和解模式」，由德高望重之屠圖主教主持，或如德國模式，其一方面在黨產條例與月退撫給與之處理上尊重東德於1990年3月18日第一次全國自由選舉之後所成立德國會所做的立法，並規定於兩德雙方簽署之「統一條約」中。我國釋憲者就相關法案之違憲審查，不應採取低度基準，或是說，即使採取低度審查，也應視案型而為低度審查中之「具有殺傷力者」（約言之，低度審查再區分為低低、低中、低高，本處為低高）。

本件中，系爭條例分別由時代力量黨團提案與陳其邁立委領銜連署提案，行政院沒有提案，但2016年5月20日起民進黨在國會擁有決定性多數，竟未能提出完整之轉型正義法案構想及主要類型，對轉型正義之「大旗」而言，單針對本處理條例人員，顯得恣意。

學者林佳和指出²⁹：「2020年5月20日，第15屆總統就職演說，以國家建設工程為核心內容之餘，一小段『國家體制強化及民主深化』中，蔡總統提到憲改（雖只18歲公民權），強調轉型期的司改與國民法官，略提及行政院組織改造、監察院人權委員會，考試院轉型為國家人力資源部門。然後，沒有出現轉型正義。」其首先評論指出：「轉型正義淡化不見了」、「然後，沒有出現轉型正義。」、「個人觀察，不論蔡總統在2016520說了什麼，執政黨與台灣社會，並未真的有『真相與和解』之轉型正義的動力，遑論真正的行為。微妙的是，寄望『和解帶來之政治利益』倒不少，至於『真相凸顯之應報或修復正義』，就別開玩笑了。」其指出：「顯然，2016520承諾的『在總統府成立真相與和解委員會』，並沒有出現，甚至沒有被認真的討論與考慮過，某個程度，在作者的印象中，這個總統政見，似乎在不同的制度選擇與評估中，行動中，政治運作中，從頭開始就消聲匿跡，彷彿從未存在。」「研究真相委員會的知名學者Priscilla Hayner，觀察各國，描述其特徵：由國家所授權或支持成立的，以『過去』為焦點的委員會；不是聚焦於單一具體事件，而是針對一定期間內特定的、主要由國家所主導的人權侵害、違反國際人道法等事件，試圖做一整體的描繪；委員會通常是暫時的、僅有一定期間的存續（多為二至三年），以最終提出對於其發現的報告，作為結束；委員會通常被賦予一定的公權力，以便有效取得相關資訊，為使其得以挖掘並進入敏感議題而享有相當之保護，同時，其最終報告，將帶來一定程度的影

²⁹ 此處與以下，林佳和，「只要和解、不要真相的『台式路徑依賴』：促轉會解散是不再『促進』，還是不再『轉型正義』？」The News Lens 關鍵評論，2020/05/21，<https://www.thenewslens.com/article/167160>；最後造訪日期：2022/12/04。

響。---可以輕易地發現：台灣並沒有如此國際上通行的，卻有一非常本土化的『變異體』：作為行政院下屬機關的『委員會』，夾雜許多任務的雷同，卻有著根本性質與功能的迥異。」

本文以上呼籲轉型正義進一步法治化，有兩個要求。首先，吾人應參考約如南非之主席人選具高度與調查程序周延並設定真相調查為目的之國家級委員會，或是約如德國統一條約之共識模式，其中並原則尊重東德第一次民主選舉後由國民議會所制定之相關法律規定。我國促進轉型正義委員會之組織層級、人員組成、議事等仍有相當差距，例如曾發生副主任委員張天欽在會議中發言極端不當之事件。其次，本文也必須指出：就轉型正義法案，應注意，我國是個國家認同存有分歧的社會，主要政黨處於主要政策仍有歧見、政策與政治攻防上嚴重對抗、選舉競爭無比激烈（地方九合一選舉、總統與立法委員選舉）之階段，而我國民與法治之底蘊與累積仍有待加強（政府之抵抗權，強佔國會之抵抗權），轉型正義法案易有操控性。第三，我國轉型正義與德國模式仍有不同，德國是東西德分屬兩個國家，互不受到相同之政經社法制之羈絆拘束，而東德係暴政於東歐變局後一年之內共產政權垮台亡國，我國是國民黨帶領中華民國台灣走過政治動盪、兩岸軍事衝突之階段，並在經濟發展上、社會發展上有所建樹，我國更是已經經歷威權轉型（1987-1995）、民主鞏固（1996迄今）之階段，政黨與附隨組織的意義與財產在界定上與處理機制上得有更細緻之分期分類考量。過於粗糙的概括化只是帶來更多的紛擾與動盪，壞了轉型正義的理想。

2、系爭條例之違憲審查基準不應過低

（1）大法官對轉型正義法案應慎重

轉型正義法案之雙刃性及我國如上國家認同結構與政治激烈鬥爭之實存情形，在在告訴我們，釋憲者對轉型正義法案應採取戒慎之立場。

（2）行政院未提案

系爭條例的可質疑性為，首先，由小黨團或立委連署成案，行政院提不出一個稱得上有完整意涵之轉型正義構想與進程，又絲毫無法與最大政黨達成協商，也未完成可昭信守的真相調查。

（3）涉及年金之刪減乃至連帶返還責任，「很痛」

本件涉及月退休金之刪減，包括對於政務官之重核（扣減，針對未來）、連帶返還責任否則追繳（針對已經領取者，真是真正溯及既往），以及對事務官之重核（扣減，針對未來），即使是我國所稱

「不真正溯及之部分」，正如前面所引述德國學者所稱，用刪減年金來處理轉型正義至少不是一個合適的手段。這是因為當事人經過估算知道自己幾歲退休時能有多少月退休金，乃決定行之，這是對國家與相關制度與行政之無比的信賴，退休後已經無心於業務，久之無謀生能力，甚且年事已高、體弱多病、而相關月退休金或一次退休金已經動支花用，如今以轉型正義之名，而刪減到國家原承諾並已持續許久支給之給與，當事人有何能力來回應呢？愈是年老者，愈是退休時間久者，愈是疾病纏身者，則愈是難有回應力。相關刪減規定即使針對新法實施後，但以年金刪減之類型而言，這是難以承受的事。我國釋字第 717 號解釋理由書也有類似意涵：公教人員退休制度，目的在保障退休公教人員之生活條件與尊嚴，俾使其於在職時得以無後顧之憂，而戮力從公。相關機關檢討退休人員優惠存款之規定時，除應符合本解釋意旨外，亦應避免使其退休所得降低至影響生活尊嚴之程度。在衡量公教人員退休所得合理性時，對較低階或情況特殊之退休公教人員，應通過更細緻之計算方式，以減緩其退休後生活與財務規劃所受之衝擊。

（4）受規制對象垂垂老矣

依時任銓敘部長周弘憲在立法院法制暨司法委員會之說明³⁰：經該部於 95 年間，以人工清查資料查證比對後，曾採計是類社團人員年資之退休公務人員計約 301 人。再經清查後，截至本（105）年 10 月 6 日止，前述 301 人中，已有 101 人亡故（按，這顯示，生者已垂垂老矣！）；其中遺族改領月撫慰金且現仍在支領者 40 人。另再扣除資料重覆和一次退休金者已無辦理優惠存款者（計 34 人），合計目前是類人員仍在支領給與者（含支領月退休金、月撫慰金及辦理優惠存款者）尚餘 206 人。前開具相關年資得採計之期間，被採計有案者之採計年資，最多採計 19 年；最少採 4 個月。以上顯示，系爭條例追繳之金額有限，而當事人多已垂垂老矣。

綜上，本件不應採取低度審查基準。

3、系爭條例單挑選八個社團人員，欠缺更完整之涵蓋，構成歧視

（1）單選擇「溢領」作為轉型正義對象，不及於德國式之涵蓋所有與黨國體制接近之組織或社團或對人性與法治戕害居重要職位者，具有

³⁰ 立法院議案關係文書，中華民國 106 年 4 月 21 日印發，見前述，院總第 234 號，委員提案第 19535、19614 號之 1；案由：本院司法及法制委員會報告併案審查時代力量黨團擬具「公教人員退職退休給與併計黨務年資處理條例草案」及委員陳其邁等 20 人擬具「公教人員退職退休給與併計黨務人員年資處理條例草案」案，頁討 5 起。

恣意性

轉型正義應處理的案型很多，系爭八個社團人員，人數有限、金額不多、惡性與實害不大，甚且可謂是在關鍵年代鼓勵黨職人員轉進公職服務之有效手段？

換言之，不處理採取類如德國法模式，對所有與黨國體制接近之社團與組織之成員支月退撫給與，進行檢討。德國法，如上所述，採取兩個規定，一是對警備總部、線民、參與檢察或審判之軍法官等對人權與法治國之戕害具重要位置者之刪減到剩下東德時期人民之基本工資，二是對所有「與黨國體制相近」組織與社團人員（因不受前述刪減）設定「給付上限」，以避免領取過高之月退撫給與。

(2) 併計年資旨在成就領取月退休金之要件，有當時代之正當性與必要性，系爭條例絲毫未予評價

溢領固然在是國民情感上「不法」，但這要專業討論。

依時任銓敘部長周弘憲在立法院法制與司法委員會之說明：黨職併公職之年度與時代為³¹：(一)民國58年間首先同意「中國青年反共救國團」(救國團)及「中國大陸災胞救濟總會」專任人員得予採計為公職退休年資。(二)59年擴及「世界反共聯盟中華民國分會」(世盟)、「亞洲人民反共聯盟中華民國總會」(亞盟)及革命實踐研究院等專任人員年資得併計公務人員年資。(三)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，採計年資(不含黨營事業)。(四)72年同意「三民主義大同盟」專任人員服務年資之採計，比照「世盟」、「亞盟」專任人員之例辦理。本文認為，以當時之政經社行政體系之結構而言，這些團體人員具有一定之經歷上與業務上之嫻熟性，因政府相關機關需才而取得任用資格或以派用人員等管道而轉任公職，並且併計年資，在人才進用與留用上應該是「說得過去」的一項措施。

其次，官方文件也有若干公部門於那個時代之任務需要記載，舉例言之，本件憲法訴訟案參考文件中，有考試院秘書長民國111年1月17日函司法院秘書長，主旨為有關本案需要所囑提供意見及相關資料一案之回復，其中引用銓敘部民國111年1月11日函。該部函指出：有關「公務人員保險專案認定要保機關被保險人退保轉保辦法」(以下簡稱退保轉保辦法)訂定與廢止之背景及理由，以及除中央通訊社外，本部是否曾另以專案認定其他機構或團體為公保要保機關並提供

³¹ 立法院議案關係文書，中華民國 106 年 4 月 21 日印發，見前述，頁討 4 起。

相關函釋等節，經查---其中有基於國家利益及當時需要而核定者，---另查各該專案認定要保機關性質雖有不同，惟於當時均有執行政府重要任務及委託業務，後來由於國內政治及社會環境變遷，至80年4月24日再由考試院會同行政院訂定發布退保轉保辦法---」。

(3) 至少，未納入黨職併教職者

同樣是黨職併公職，系爭條例不處理黨職併教職者。約言之，依時任教育部次長林騰蛟在立法院法制與司法委員會之說明³²：有關 95 年 4 月 20 日前已退休且曾採計是類社團年資之教育人員，經清查結果，退休教育人員曾併計相關社團年資辦理退休者，在教育部暨所屬機關（構）學校計有 134 人，直轄市及各縣市政府所屬機關（構）學校為 41 人，合計 175 人，相關社團年資最多採計 14 年 7 個月；最少採 3 個月。另，上開 175 人中，已有 87 人亡故。

(4) 就個別社團而言，未逐一說明，檢視「過」、「功」、「加害人或被害人」，而作出必要區別

八個社團為：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。

首先，「過錯」而言，這八個社團個別是否對人性或法治國或民主居戕害地位之社團，「罪無可赦」？舉例言之，「民眾服務社」之組織與業務性質對民主法治人權有何有害性，其從業人員有何惡性惡行？再舉例言之，中央社承擔新聞報導並兼俱政府與國民黨對內對外文宣與新聞報導任務，這在當時應該是具有意義，於近十來年而言似乎也少有惡評，其在威權時代下的表現有何不堪，系爭條例絲毫不予討論。

其次，八個社團就任務與人員職務以觀，是否與公部門所需求的人力相近，甚且公部門是否確實有用人需求（如上銓敘部函文肯認之），而黨職併公職是有效的政策工具（以突破「75制」支月退休金請領要件之限制），這些社團與人員的加入，使相關領域之施政獲得一定之穩定或開展，從而不是沒有功勞—在那個政經社財政財經法制等周邊條件確實存有諸多困難的時代。

第三，就中央社而言，其組織與工作人員於威權時期究竟是人性、法治、民主發展之「加害人」或是「被害人」，這還得待一番調

³²立法院公報 第 106 卷 第 42 期 院會紀錄，頁 70 起。

查與爭辯³³。

3、小結

總而言之，系爭條例單以「黨職併公職」者作為退離給與刪減之對象與標準，不及於其他「與黨國體制接近者」，有涵蓋過窄（過於針對性，放生其他）而違反財產權保障有關之平等原則之嫌疑。

其次，系爭規定未區分八個社團個別對人權與法治國有無實害，或有無作出貢獻，或究竟是否為加害人，也有分類過於粗糙之違憲性。

二、另上開條款所稱之中國青年反共救國團（後更名為中國青年救國團）於 41 年 10 月 31 日至 58 年 12 月 23 日間與國防部之關係為何？其於系爭條例第 4 條第 1 項所指社團專職人員年資之計算，是否有影響？

依中文維基百科，救國團於1952年成立，隸屬於中華民國國防部總政治部，由蔣經國為首位主任，於1969年12月23日行政院解除救國團與國防部隸屬關係，相關業務改由行政院督導。這「隸屬」與「主任」是否指稱行政組織法之上下級行政機關之意義，或是否為國防部內部單位，或是否有公權力行使之委託之意義，或是否有行政助手之意義，以及就後二者在系爭條例規定上如何評價與解釋。

以上，具歷史專業性，本文無相關資料，無法進一步討論。

三、依系爭條例第4條規定，本條例所稱仍支領退離給與之公職人員，應扣除其已採計之社團專職人員年資後，重行核計退離給與，是否侵害該等公職人員受憲法第15條保障之財產權，及抵觸法律不溯及既往原則暨信賴保護原則？

諮詢意見

- （一）系爭規定所侵害者為當事人之憲法財產權。這依釋字第782號，以及依前述德國判決與學說，應是定論。
- （二）重行核計是系爭條例實施後才進行，係往後刪減，依釋字第782號、717號，這是不真正溯及既往，但蘇永欽教授有不同觀點

³³ 這是一個有待調查的議題。初請參閱，伍豪（文史工作者），「販賣仇恨 每逢大選就『返校』？」文中有一段（以下，逐字）：最近重讀作家王鼎鈞回憶錄《文學江湖》，作者在書中提及在台灣卅年間，亦深受白色恐怖迫害。他回憶說：「我在中廣那六年，感覺台灣如同一望無邊的荊棘叢，我置身其中，姿勢必須固定，如果隨便舉手投足，就可能受到傷害」，足見特務給他身心摧殘之深。後來他離台赴美，經多年沉澱後，選擇以更宏觀的角度來回望歷史，並以「近看是荊棘、遠看是大海」，為那段艱難歲月立下註解。刊登於聯合報，2022-11-17，<https://udn.com/news/amp/story/7339/6770865>；最後造訪日期：2022/12/05。

(三) 本文

1、不論真正或不真正溯及既往，以刪減年金之手段來處理轉型正義至少不是一個合適的手段

信賴保護與不溯及既往問題之討論，本文認為，應區分總論與各論，或建立類型，「年金」是特殊之類型。

本文前所引述之德國聯邦憲法法院判決，並不纏繞於真正或不真正溯及既往之概念爭辯，而是直接討論系爭刪減規定之人員類型化上是否過於寬廣（含有無相關證據資料）及相關刪減幅度是否過於嚴厲（有無憑據，是否把當是趕到社會救濟等）。一個適切的評論意見應該是：用刪減年金來處理轉型正義至少不是一個合適的手段（Zur Vergangenheitsbewältigung ist das Rentenrecht zumindest untauglich）³⁵，這是因為當事人信賴國家之退休給與規定，已經退休了，從而回應調適力差了、老了、病了，任何之刪減，即使是新規定施行後，都是重大衝擊。

2、事實是，遭刪減者多垂垂老矣

依前述前銓敘部長周弘憲之說明，系爭條例於立法時，「截至本（105）年 10 月 6 日止，前述 301 人中，已有 101 人亡故」。這顯示，生存者從而為刪減對象者均已垂垂老矣！他（她）們的調適力低，系爭條例絲毫不考慮之。

3、本件之違憲審查基準

本件涉及年金刪減之公平性與合於比例性之下之溯及既往，有關公平性之審查標準不應過低（見前述）；而不論溯及或不溯及既往年金就信賴保護而言，年金刪減對當事人影響甚大，違憲審查基準不應過低；受刪減之對象絕大部分已經垂垂老矣。以上加總之，違憲審查基準不應是低度。

前述德國法之比較可以看到，聯邦憲法法院在月退休金請求權與期待權移轉法有關之判決中，即使宣稱立法者有相當的形成自由，但結論上宣告違憲者在所多有。

4、系爭規定之目的

系爭規定之目的，在於轉型正義，進一步言之，在於對威權時期之經由黨國體制而取得特權者之年金刪減。

³⁴ 參見，蘇永欽，年金改革的主要憲法問題，收錄於台灣行政法學會主編，法治國原則與 2018 年金改革，頁 3-18（2018 年 6 月）。

³⁵ Ulmer, aaO., S.182.

5、黨職併公職之機制非全然沒有正當性與必要性，系爭條例所持公共利益事由，有所不足或偏頗

在兩份提案說明及立法院審議過程之答辯中，絲毫未正視黨職併公職機制之正當性與必要性，以及該時代確實存有鼓勵人才轉入公職之需要，所以正當性之說明與衡量顯有不足。

6、相關年金刪減過當，而違反比例原則

(1) 刪減之程度應合於目的性。而如前所述黨職併公職機制於那個時代有其取才與留才之重要意義，系爭條例之刪減程度規定就此之衡量不足。

(2) 刪減之方法為扣除黨職年資而重核，這造成黨職年限越長者遭到的刪減越多，這對越是垂垂老矣者，越是嚴厲，他們的調適力極低。相關刪減方法（標準）非無過於嚴厲，而該當違憲。

四、系爭條例第 5 條第 1 項第 1 款規定，退職政務人員應連帶返還其溢領之退離給與，是否侵害其受憲法第15條保障之財產權，及抵觸法律不溯及既往原則暨信賴保護原則？

諮詢意見

(一) 性質

這是「連帶責任」，政務人員必須連帶返還原先所「溢領」之給付，所以這是一個真正溯及既往之規定，當事人均垂垂老矣，而應返還之金額高，系爭干預之強度從而頗高。

(二) 這是真正溯及既往之規定，違憲審查者應提高審查基準

真正溯及既往規定原則上與法治國原則不符，必須限於例外情形（Ausnahmen），否則違憲³⁶。

(四) 德國法之比較觀察：即使對九類人員與國安人員，不採真正溯及既往，有相關給付額度有現線保障

德國法原先規定經聯邦憲法法院若干次宣告違憲後，最後設定九類人員應受到刪減，其中不限於部長、次長人員，而更及於對人權法治國原則具有戕害可能之重要位置者，也及於東德國全人員（含兼職性質之線民）。我國單對所列八種社團之轉任政務官者，有涵蓋不足之問題。

其次，就刪減誠度，德國法就前述九類人員與國安人員，均不採真正溯及，相關刪減係往後生效，有下限規定（樓地板），以東德人

³⁶ Vgl. Hufen, Staatsrecht II, Grundrechte, 4.Aufl., S.122(2014); Katz, Staatsrecht, Grundkurs im öffentlichen Recht, 18.Aufl., Rn.200ff.(2010).

民之年平均工資為準，這是出於年金為老年生活保障基礎之考量。

(三) 本文：系爭規定具有違憲性

1、系爭規定涉及財產權之干預

年金之請求權或期待權，依前述德國法，屬於當事人之憲法財產權保障之範圍。我國釋字第717號未精確指出優惠存款請求權或期待權之憲法上性質，但釋字第782號已經指出「退撫給與請求權固受憲法財產權」。

2、系爭規定針對已退休者，必須連帶償還，屬於真正之溯及既往

系爭規定屬於殘產權之干預，當事人如今多已垂垂老矣，相關追繳干預，不可謂不嚴重。若當事人不於期限內繳交，則疑銓敘部移送法務部行政執行署追討。

3、系爭連帶返還責任與追繳規定，其特殊目的為何，未見說明

系爭規定之目的，陳其邁委員提案版指出，不論在兩個提案說明，或時任銓敘部長周弘憲之答詢³⁷，沒有特別提及，所以是回到系爭提料一般目的，亦即轉型正義。

4、未能說明有重要或迫切之公共利益

系爭政務人員之連帶返還責任規定為「真正溯及既往」，必須有迫切之公共利益事由。委員陳其邁等 20 人之提案說明為³⁸：---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，與一般公教人員所應負擔之責任不同。且政務人員退職給與優於一般常任文官之退休給與，故明訂政務人員應與所屬政黨負連帶責任。時代力量黨團提案並無相關說明。審查會最後依照委員柯建銘等 7 人所提修正動議修正通過³⁹。

以上顯示，系爭條例以政務人員之責任較重及退離給與相對優渥為理由，這兩者的正當性不是很強，蓋前者豈不正是「責任重，則報酬也要高」之人力資源管法上之當然？就後者，則吾人不禁要問，「多優渥」才是優渥，當事人之因政務職務工作付出，不是應該得到政務人員之對待？

5、連帶返還責任過於嚴厲

(1) 政務人員之黨職併公職年資，於威權大時代有其功能，系爭條例之衡量不足

政務職位者的責任當然是較重，離退給與相對優渥，這是合於事

³⁷ 立法院議案關係文書，中華民國 106 年 4 月 21 日印發，見前述，頁討 4-6。

³⁸ 立法院議案關係文書，中華民國 106 年 4 月 21 日印發，見前述，頁討 16-17。

³⁹ 立法院議案關係文書，中華民國 106 年 4 月 21 日印發，見前述，頁討 17。

理，前述德國判決也指出應實質衡量當事人之服務與績效，來論斷當事人之薪資及月退撫給與過高，而不是單以與黨國體制相近性為唯一之理解。政務官對國家政治、行政、經社民生之開展，扮演重要角色，經由「黨職併公職」之鼓勵機制，使其願意出任政務官，一展所長，尤其在那個威權之時代有諸多改革振興必要，人才最為重要，有何不妥？--這一切，取決於吾人是否回到大時代之歷史現場，並完整妥當評價國民黨政府之施政成效。

系爭規定對以上毫不考量，而未於返還責任上設限，不無偏頗與過當。

(2) 連帶責任無上限，對個案造成過於嚴厲之負荷

系爭規定未設定樓地板，不無過當。這得以2019年8月已經86歲的前監察委員黃肇珩為例，加以觀察。黃女士曾擔任21年中央社記者，後來經提名與審查通過出任監察委委，最後自監察院退休，系爭條例通過後，因原併計18年8個月黨職年資必須扣除，而遭銓敘部追繳543萬元。試問，這年紀的人如何返還這巨大金額？

6、即使有刪減必要，因屬重大課責，應以政務人員於執行職務行使職權有無危害人權或法治國行為為標準

本文認為，對於嚴重之人權干預行為—本件中為連帶責任，針對以退休者，無絲毫上限--，即使在轉型正義法案，不得以當事人之社團屬性、職務屬性，而必須以當事人之行為，作為究責之依據。系爭條例規定違反之。

在比較法上，前述德國有關東德「與黨國體系相近者」之人員之繼續留任或新受任命而出任為公務部門人員之要件，為「當事人之行為違反人性或法治國諸原則而顯得（讓其留任或新受任）無可期待」，依判決，這必須從個案判斷，並且也要判斷其於統一後對（新）基本法之自由民主的基本秩序之認同與否。

7、未區分威權轉型或第一次全國級民主選舉之前後

若系爭條例之政務人員加重責任在構思上是出於其職位與職權行使對人權法治國之實害性，則吾人也應注意，就比較法而言，東德於第一次全民自由選舉之後，相關人員自該日起之月退撫給與不再受到刪減，這是因為政體已經改變，無復任何「與黨國體制相近」之特權問題。

我國於1987年解嚴而進入「威權轉型」時期，最晚，於1991年國大代表全民選舉，從此以後，系爭條例八個社團轉任之政務人員，於行使職權時受到更周延之監督，難謂能有一如先前威權體制時期之

「恣意侵害人權或法治國原則」，從而其受連帶返還責任也應相應減低。

8、系爭條例制定時，未針對政務人員之年紀處境等有過調查，也未區分職位性質、當事人在政務人員內任有無實害行為，而一概為相同之嚴厲對待，也不符平等原則。

9、小結

以上顯示，爭條例對政務官之連帶責任與追繳規定，屬於真正溯及既往，應採嚴格審查基準（至少是中度）。系爭條例規定沒有特別指出這嚴厲措施之特別目，相關措施欠缺迫切的正當化事由（或實質之正當化事由），未能提供相關數據，無返還上限而過於嚴厲，未區分當事人之不同類型而作出必要安排（例如只對有違反人性法制民主者追繳），也為考量威權轉型或全國級民主選舉前後，對當事人的財產權造成過於嚴厲之干預，而違反比例原則。

五、系爭條例第 5 條第 1 項第 1 款、第 2 款規定，同條例第 2 條第 2 款之社團，應就退休（職、伍）公職人員所溢領之退離給與，分別負連帶返還、返還之責，是否侵害該社團受憲法第 15 條保障之財產權，及抵觸法律不溯及既往原則、信賴保護原則暨不當聯結禁止原則？

諮詢意見：

（一）這連帶返還、返還責任之規定干預八個社團受憲法第15條保障之財產權？

就憲法財產權的主體，學者指出，不限於自然人，還包括法人及非法人團體⁴⁰。至於理由，學者陳新民指出：人權的起原本系針對自然人，但法人已經成為近世法律生活中重要的一部份；憲法所保障的人權有些端視法人方能有效的達成，例如財產權保障⁴¹。

本文認為，從憲法財產權對各種類人民團體之經營管理的重要性以觀，以及人民團體在當今資本主義國家與世界佔很高比例，我國憲法第15條沒有限制，所以在解釋上應採如上見解。

系爭規定從而該當限制相關社團之憲法財產權。

（二）不論真正或非真正溯及既往，系爭規定具嚴厲性

就非政務人員或政務人員所領取黨職併公職年資，都是發生於先前，相關社團於今必須負起自己責任或連帶責任，理由為這是此等所

⁴⁰ 參見，許育典，憲法，元照出版，頁 276，內引述德國教科書見解（2006 年出版 1 刷）。

⁴¹ 陳新民，憲法導論，增訂 6 版，新學林出版，頁 56-57（2008）。

應支付而漏未支付。儘管這於本條例實施才生效，但立法者「找出」、「確認」、「規定」一個發生於舊時期之債務，而這債務乃絕非典型出於經營管理所生。相關社團可謂從沒想過，而且數額龐大。

（三）系爭規定之目的

八個社團所承擔者區分為「自己責任」（就非政務人員，非代位責任，蓋其清償後對非政務人員無追索權）與「連帶責任」（就政務人員）。

依立法院審查會通過條文之說明欄⁴²：「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。」

本文認為，以上說明，不論就非政務人員或政務人員，仍未甄清楚，所以仍應回到系爭條例之立法目的，亦即，轉型正義，約指這些社團本應依當時法律或依各自內規機制負擔人員之退離給與，而最後竟然由國家支付，所以應被課予自己責任或連帶責任。

（四）系爭規定之手段嚴厲

系爭條文，如前所述，是一個真正溯及既往之規定。八個社團被課予之責任範圍與程度，為其成員轉任公職「溢領」之每一分毫，無絲毫打折。

（五）系爭規定難通得過比例原則之檢視

1、依照一般的歸責原則，肇事者（Verursacher）才要承擔責任，非肇事者原則上不須，除非有正當化之事由，經法律規定，而且所課之責任合於比例原則。

2、德國法無類似規定

就轉型正義之因與黨國體制接近所致之月退撫給與過高，德國前述立法例以對於當事人年金之刪減及設定支付上限額度為已足，沒有對相關27個附屬職業別年金與4個特別職業年金之組織或團體規定連帶責任。

3、八個社團難謂為「肇事者」

肇事者係指直接造成損害者而言，本件中，諸多黨籍人員轉任公職，八個社團並無能力阻擋，也未有能力施壓執政者接納，何來肇事

⁴² 立法院議案關係文書，中華民國 106 年 4 月 21 日印發，見前述，頁討 17-18。

可言？又，即使依時任銓敘部長周弘憲在立法原委員會答詢所提供資料，民國60年9月17日，中華民國服務總社發函考試院，以「業務係受政府委託辦理」，「實質與公務人員並無差異」，並檢陳「採計要點」請求比照中國青年反共救國團、中國大陸災胞救濟總會及亞洲反共聯盟總會等，併計年資。當時的銓敘部部長石覺，向考試院建議「核無不合似可同意」，後經考試院院長孫科批示「准予照辦」，正式開啟黨職併公職的大門。這是建議，考試院決定之，從而難謂「肇事者」。

甚至，若要究責，考試院作為主管機關並作成決定，更應該是首先被檢討者。

4、八個社團也難謂「狀態干擾者」，從而無須負起連帶責任，或至少應嚴格限制責任範圍

非肇事者而卻必須被課予責任，這相較而言應該是例外性質。就德國法而言，其在警察法上有關警察執法成本之負擔、環境法上有關污染場址之整治經費負擔上，有一定之適用，但不限於此⁴³。在環境法上例如污染場址在德國法也稱「狀態干擾者之責任」

(Zustandsstörerhaftung)，係由憲法財產權之社會義務性導引而出，當事人因有事實上與法律上之支配性而被推斷與諸危險源有特殊之連結，這連結使得系爭不動產之財產權人或事實之支配力者被置於一種情境，亦即，其有能力採取危險防禦之手段。其他之正當化事由如，財產權人得對不動產加以使用而獲得收益。這種責任不以當事人有故意或過失為前提，而且於必要時也得回溯到較久遠的時代。

以上為環境法之一種案型之說明。回到一般性之討論：這類規定構成當事人之憲法財產權保障之限制，必須有正當化事由及相關責任範圍程度合於比例性，以及，即使必須負責，一般也得為有限度的責任(Haftungsbegrenzung)，例如有關污染場址整治議題上便有多種理論。

本件中，八個社團在為威權時代下，其在任務承辦之組織與人才上具有一定之優勢性，當然也不反對或甚至鼓勵黨政人才交流及經由黨國體制管道而促使主管機關採行「黨職併公職」機制，這在大時代下，難謂有可譴責性，即使有之責任也應設限。

5、返還與追繳責任數額一般而言也過於嚴厲

除了沒有設限之外，依據委員委員陳其邁等20人提案之說明⁴⁴，依

⁴³ Hierzu und zum folgenden, vgl. etwa Weber/Otting: Grenzen der kommunalen Zustandsstörerhaftung nach dem Bundes-Bodenschutzgesetz, NVwZ 2014, S.1618(1819f.).

⁴⁴ 立法院議案關係文書，中華民國 106 年 4 月 21 日印發，見前述，頁討 3。

據96年7月16日清查的結果，一共有581人採計黨職年資，其因採計黨職年資部分而領取之退休（職）金或資遣費之金額為新臺幣320,794,577元⁴⁵。這龐大金額，一般而言豈是這八個社團於今所能承擔？

六、系爭條例第7條規定：「本條例第4條所定重行核計退離給與及第5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」，是否違憲？

諮詢意見：

轉型正義法案係針對過往，端視究責行為之時間點，而可能須採溯及既往之追究，從而經由法律明文規定而對時效規定為必要之排除。

系爭條例排除時效之規定，不宜分離而出，而應與相關轉型正義規定整體，進行違憲與否之討論。否則，易生單獨觀察從而判斷合憲之結果。

附屬文件之名稱及其件數：無

此致

憲法法庭 公鑒

中華民國 111 年 12 月 12 日

具狀人 黃錦堂(簽名蓋章)

撰狀人 黃錦堂(簽名蓋章)

⁴⁵ 報章指出，系爭條例公布後，經銓敘部清查發現，共有 220 名公職人員退休年資併入黨職計算領取退休金，其中 17 名為政務官；總共溢領金額約 2 億 1932 萬元，分別為公務人員部分約 1 億 8387 萬元，政務人員部分約 3545 萬元。以上，參見，2019/01/08 自由時報，記者楊政郡，台中報導，<https://news.ltn.com.tw/news/politics/breakingnews/2665398>；最後造訪日期：2022/12/05。2018/08/12，自由時報，記者陳鈺馥，台北報導，「國民黨高官「黨職併公職」溢領金額曝光！」<https://news.ltn.com.tw/news/politics/breakingnews/2516738>；最後造訪日期：2022/12/05；2018/05/17 自由時報，即時新聞／綜合報導，「快還錢！溢領退休金超過 2 億，國民黨大老包辦前 3 名」，<https://news.ltn.com.tw/news/politics/breakingnews/2429066>；最後造訪日期：2022/12/05。