

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

壹、德國法（一）：有關東德27種附屬職業與4種特別退休保險所屬人員之請求權與期待權移轉法的精義

- 1、尊重東德第一次全民自由選舉所組成國民議會之立法，以及兩德統一條約作出規定。--可謂尊重及協商共識之模式。
- 2、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。這些全部遭檢討是否「與黨國體制相近」，這與我國單對黨職併公職年資者，有所不同。
- 3、該法採「刪減」與「得領取數額之天花板」兩種手段。
- 4、就刪減，其最後只剩下九種人員與國安人員，範圍較窄。九類人員含政務職位者、對人性法治國等有戕害可能之重要位置者。這是源於聯邦憲法法院對於何謂「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，避免過於粗糙。單以某類團體職位「與黨國體系之接近性」，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。

壹、德國法（一）：有關東德27種附屬職業與4種特別退撫保險所屬人員之請求權與期待權移轉法的精義

- 5、對九類人員與國安人員，修法後「月退撫給與」固然應該刪減，但刪減幅度降低了，這顯示，正視月退撫給與是老年生活保障的基礎。我國對於政務人員有返還義務與追繳責任，絲毫豪，無刪減之上限，與離退給與旨在保障退休生活（之原則），有所抵觸。
- 6、就設定天花板：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」，但只限於與黨國體制接近者，天花板約為「東德人民平均年所得」乘以2。但就國安人員仍維持前述東德「國民議會」立法時所設定之810馬克。
- 7、對已經領取的給付，並無由當事人（指我國提料所稱政務人員者）連帶，或由其所屬團體自行或連帶負起返還責任之規定。

壹、德國法（二）：統一後原東德公部門人員留任或新任之限制問題

- 權更問的，工作「洗」之，難以「清」之，將遭「無權」之全有等（全自師之教）是面學，方大，限制其他、嚴重在察、嚴者檢、造成、造工官、權無法作（含工性）之要員。人重人重。事度務慎當高公須及有德必涉具東以型今原所案當及，本在觸題。
- 之，12月部有任國全保新合年安續或聯48家繼任反19國其留違國德而止，合東從禁其聯為「遭尤於曾，員，反人到，人則違事達德原或當須東諸，「且必國權或且，尚定治人；上法或障則以人員性保原；人人所諸務反」之者（unzumutbar erscheinen）公違約含職」邦人公包兼待各事利所含期由當權」，「治言」難以而「政宣作得難大為與權工顯定件民人局係規要公般安全係約：「一安關係條為年「家動一件1966日國勞統要1966日國勞或原
- 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、題綱一、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？

- (一) 立法目的為「轉型正義」，但只處理黨職併公職者，不及於警備總部人員、線民、當時負責起訴與審判之軍法官或其他之薪資過高之體系之人員之月退撫給與。
- (二) 所採取之手段
- (三) 本文：系爭條例違反平等原則
- 1、轉型正義應有完整之法制：於此，引述林佳和教授見解。
- 2、系爭條例之違憲審查基準不應過低。

貳、題綱一、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？

- 3、系爭規定單挑選八個社團人員，欠缺更完整之涵蓋，就轉型正義之嚴肅性而言，高度之任意性，從而該當無正當理由之歧視。
- 4、系爭規定完全不考慮「黨職併公職」旨在成就「75制」之公務人員月退休金請領條件，從而解決威權體制大時代之下之人員交流需要障礙，以及促黨職人員願意出任政務官。其所界定之「與黨國體制之接近性」，相關考量有失偏頗。
- 5、就個別社團而言，未逐一說明，檢視「過」、「功」、「究竟為加害人或被害人」，而作出必要區別
- 6、小結

貳、題綱二、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？其於系爭條例所指社團專職人員年資之計算，是否有影響？

- 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，以及就後二者在當時威權時代下之正當性與必要性，從而系爭條例應為如何之評價與採認。
- 以上，具歷史專業性，本文無相關資料，無法進一步討論。

貳、題綱三、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，這是否侵害憲法財產權，及牴觸法律不溯及既往原則暨信賴保護原則？

- 1、這刪減侵害當事人之憲法財產權。
- 2、這是轉型正義之年金刪減，不論界定為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」，德國聯邦憲法法院於本專家諮詢意見所檢視之判決當中，並不盯著真正或不真正溯及之概念教條，而是針對刪減的正當性與幅度（程度），而且違憲審查基準不是採低度者（儘管文字中有時說到立法者有廣飯之形成權）。
- 3、事實是，遭刪減者多垂垂老矣。
- 4、綜合以上，本件之違憲審查基準不應過低。

貳、題綱三、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，這是否侵害憲法財產權，及牴觸法律不溯及既往原則暨信賴保護原則？

- 5、系爭規定之目的與手段：轉型正義，黨職併公職是特權所致之過高之月退離給與；手段上則採取扣除年資後重行核退。
- 6、「黨職併公職」旨在成就「75制」之請領月退休金給與之法定要件，能夠成就當時相關機關之用人與留人之需求。黨職併公職在該當時之威權大時代下，有其意義，請參見銓敘部函。系爭規定絲毫不考慮之，顯然在刪減之正當性與刪減的幅度（程度）的衡量上有所偏頗。
- 7、相關年金刪減數額，因未考量如上6，而違反比例原則。

貳、題綱四、退職政務人員應連帶返還其溢領之退離給與，這是否侵害其憲法財產權，及牴觸法律不溯及既往原則暨信賴保護原則？

- (一) 性質：這是「連帶責任」
- (二) 這是真正溯及既往之規定，參照德國法，憲法法庭應提高審查基準。
- (三) 德國法之比較觀察：即使對九類人員與國安人員加以刪減，也不追繳，但有給付額度上限之規定。
- (四) 本文：系爭規定違憲
- 1、系爭連帶返還責任與追繳規定，屬於嚴厲之措施，其特殊目的為何？委員陳其邁等 20 人之提案說明為：---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。
- 2、以上，難謂為重要或迫切之公共利益：政務人員權責、報酬高於常務人員乃是當然。

貳、題綱四、退職政務人員應連帶返還其溢領之退離給與，這是否侵害其憲法財產權，及牴觸法律不溯及既往原則暨信賴保護原則？

- 3、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，系爭規定之衡量不足
 - (2) 連帶責任無上限，對個案造成過於嚴厲之負荷：前監委黃肇珩86歲遭銓敘部追繳543萬元為最嚴厲
- 4、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
- 5、未區分威權轉型或第一次全國級民主選舉之前後
- 6、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，而一概為相同嚴厲之對待，也不符平等原則。

貳、題綱五、所列社團應就人員所溢領之退離給與，分別負連帶返還、返還之責，是否侵害該社團憲法財產權，及牴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？

- (一) 這連帶責任規定侵害八個社團受憲法第15條保障之財產權。
- (二) 不論真正或非真正溯及既往，系爭規定具嚴厲性：儘管這於本生以條於預見。實時之債務，而此債務乃絕非典型出於經營、管理所生，從而發生。
- (三) 依返還其政轉系前還任任務型爭規定期，職人正定之重惟他之仍目的核於職團臻：依退務員真查，治責務應院與係擔帶以審後政之債仍法給員負連所立離人所正，會有責任。回過溢命不以上系條退為，說爭文離政爰明條之給策明，例說明者決政論立欄，定務就法：應者人非目的「一、返負與人亦予以應務，」
- (四) 系爭規定之手段嚴厲。

貳、題綱五、所列社團應就人員所溢領之退離給與，分別負連帶返還、返還之責，是否侵害該社團憲法財產權，及牴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？

- (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、德國法無類似對組織或社團之連帶責任規定。
- 3、八個社團難謂為「肇事者」：其非「黨職併公職」之政策制定者。
- 4、八個社團也難謂「狀態干擾者」，從而無須負起連帶責任，或即使負擔也應嚴格限制責任範圍。
- 5、返還與追繳責任數額一般而言也過於嚴厲。

貳、題綱六、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，不適用現行法律有關權利行使期間之規定」，是否違憲？

- 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。