

當事人：鄺○霈（已歿）

申請人：鄺○凡

有關銓敘部未依法審定鄺○霈軍職年資與公務人員年資合併計算等案件，經申請平復，本部處分如下：

主 文

申請均駁回。

事 實

一、申請意旨略以：因有下列事由，欲申請認定為國家不法：

- （一）銓敘部未依法審定鄺○霈於民國 62 年間以報告申請軍職年資與公務人員年資合併計算，僅參酌國防部人士參謀次長室(62)奉甲字第 3438 號簡行表(書函)，逕以 62 年 5 月 22 日(62)台為特三字第 2410 號不採計其軍職年資、不計算退休金之不利處分。
- （二）48 年 8 月 14 日公布之陸海空軍軍官服役條例第 26 條係參考美軍制度，惟美軍未有不發不榮譽隊伍之退休金規定；且鄺○霈係於 40 年 6 月 1 日撤職，有違不溯及既往原則，適用法律應以撤職日為基準，而非以退伍日。
- （三）國防部於 40 年 6 月 1 日前未依法召開陸軍少將鄺○霈瀆職人事評議會，至今亦查無呈報參謀本部之文檔資料，即予以鄺○霈撤職處分。
- （四）53 年起退伍軍人存入臺灣銀行之優惠存款辦法，僅為國防部與財政部之行政命令，無法律授權。

(五) 40 年 11 月 13 日公告中央法規制定標準法 (實際為 40 年 11 月 13 日制定, 同年月 23 日公布), 倘有未送立法院之法規命令, 按本法第 8 條規定是否有效或部分無效。

(六) 前臺灣省交通處公路局第三運輸處已故退員鄺○需獲頒「勝利勳章」等應提敘乙級案。

二、本件經申請人分別於 112 年 2 月 17 日、24 日、3 月 1 日、18 日及 26 日、5 月 11 日、6 月 14 日、21 日、9 月 9 日及 22 日來函申請平復, 其餘來函申請已另以他案辦理。(本部 112 年度法義字第 37 號及第 38 號參照)

理 由

一、調查經過：

(一) 本部於 112 年 6 月 1 日發函臺北高等行政法院 (下稱北高行), 北高行於同年月 7 日函復並檢送北高行 94 年度訴字第 1538 號年資事件卷宗 6 宗。

(二) 本部於 112 年 6 月 5 日發函國家發展委員會檔案管理局(下稱檔管局), 檔管局於同年月 7 日函復略以: 本局同意提供來函所列之國家檔案影像; 至尚未數位化檔案, 大部取件人員可至本局自行翻拍原件。

二、處分理由

(一) 促進轉型正義條例 (下稱促轉條例) 第 6 條之 1 所稱「行政不法」, 係指同條第 1 項所規定之「威權統治時期, 政府機關或公務員為達成鞏固威權統治之目的, 違反自由民主憲政秩序, 所為侵害人民生命、人身自由或剝奪其財產所有權之處分或事實行為」

1、按威權統治時期, 政府機關或公務員為達成鞏固威權統治之目的, 違反自由民主憲政秩序, 所為侵害人民生命、人

身自由或剝奪其財產所有權之處分或事實行為，應由法務部依職權或申請確認不法，以平復行政不法。所謂威權統治時期，係指自民國 34 年 8 月 15 日起至 81 年 11 月 6 日止之時期。促轉條例第 3 條第 1 款、第 6 條之 1 第 1 項及第 11 條之 2 第 1 項定有明文。

2、次按促轉條例第 1 條第 2 項規定，轉型正義應匡正之國家不法行為，係威權統治時期違反自由民主憲政秩序之行為與結果；第 6 條之 1 第 1 項規定「威權統治時期，政府機關或公務員為達成鞏固威權統治之目的，違反自由民主憲政秩序，所為侵害人民生命、人身自由或剝奪其財產所有權之處分或事實行為」，因而須符合「政府機關或公務員」所為「侵害人民生命、人身自由或剝奪其財產所有權之處分或事實行為」，並同時基於維護威權統治秩序所為，即「為達成鞏固威權統治之目的」而為之，方能確認為「行政不法」之範疇。

(二) 本件申請均不構成促轉條例所稱之行政不法案件：經查，申請人所提銓敘部未依法審定鄺○霈於 62 年間以報告申請軍職年資與公務人員年資合併計算、不採計其軍職年資、不計算退休金之不利處分；48 年 8 月 14 日公布之陸海空軍軍官服役條例第 26 條係參考美軍制度，惟美軍未有不發不榮譽隊伍之退休金規定，且鄺○霈係於 40 年 6 月 1 日撤職，有違不溯及既往原則；國防部於 40 年 6 月 1 日前未依法召開陸軍少將鄺○霈瀆職人事評議會，即予以撤職處分；53 年起退伍軍人存入臺灣銀行之優惠存款辦法，僅為國防部與財政部之行政命令；40 年 11 月 13 日公告中央法規制定標準法（實際為 40 年 11 月 13 日制定，同年 11 月 23 日公

布)，倘有未送立法院之法規命令，按本法第 8 條規定是否有效或部分無效；前臺灣省交通處公路局第三運輸處已故退員鄺○需獲頒「勝利勳章」等應提敘乙級案等事由，或屬資格之取得與否、或屬國家政策或法規命令制定考量，均非屬生命、人身自由或財產所有權之範疇，難謂有政府機關或公務員為達成鞏固威權統治之目的，違反自由民主憲政秩序，所為侵害人民生命、人身自由或剝奪其財產所有權之處分或事實行為，與前揭促轉條例第 6 條之 1 平復「行政不法」之類型及要件均難認相符。

三、據上論結，本件申請均為無理由，爰依促轉條例第 6 條之 1 第 1 項、平復威權統治時期司法不法及行政不法審查會組織及運作辦法第 24 條，處分如主文。

中 華 民 國 1 1 2 年 1 1 月 7 日

部 長 蔡 清 祥

如不服本件處分，應於接到本處分次日起 30 日內，依訴願法第 58 條第 1 項規定，繕具訴願書並檢附處分書影本送交本部核轉行政院提起訴願。