

當事人：曾○傳（已歿）

申請人：曾○基

申請人：曾○政

申請人：曾○光

申請人：曾○鈞

申請人：曾○輝

共同代理人：曾○堂

曾○傳因遭國防部勒令解甲歸休後剝奪當兵義務等權利受損案件，經申請平復，本部處分如下：

主 文

申請駁回。

事 實

一、申請意旨略以：

- （一）申請人曾○基、曾○政、曾○光、曾○鈞及曾○輝均為當事人曾○傳之子，當事人於軍士教導團服務 1 年 7 月 14 日，旋於民國 40 年 9 月 12 日因受 44 年孫立人被免職軟禁之牽連，遭國防部主動勒令解甲歸休，而剝奪其憲法上人民當兵之義務。並在解甲歸休後，不敢將軍中大合照掛在牆上，而放至床底下，警察也不時登門造訪，損害當事人之榮譽尊嚴。
- （二）國防部陸軍總司令部於 89 年 9 月 28 日始核發視同退伍證明書，並由行政院國軍退除役官兵輔導委員會於 89 年 10 月 20 日核發榮譽國民證。然國防部卻未核發退伍金，請求應獲得權利（退伍金）、榮譽、尊嚴及頒發平反證書，還其

清白。

二、本件係由財團法人威權統治時期國家不法行為被害者權利回復基金會於113年2月1日函轉申請人等113年1月5日申請書向本部申請平復。

理 由

一、調查經過

- (一)本部於113年6月18日函請國防部提供曾○傳之兵籍資料及「臺灣軍士教導團」等相關資料，該部於113年7月1日函復查無資料。
- (二)本部於113年6月18日函請國防部陸軍總司令部提供曾○傳之兵籍資料及「臺灣軍士教導團」等相關資料，該部於113年7月3日函復民國71年「臺灣軍士教導團」2筆資料(均與當事人無關)。
- (三)最高行政法院於96年8月9日96年度判字第1420號判決，該判決提及臺灣軍士教導團(應為臺灣軍事教導團【後更名為陸軍軍士教導總隊】)相關法規及該團成員對於退除給與之相關規定。
- (四)本部依職權查得監察院於110年8月20日公布之「陸軍軍士教導總隊歸休案」調查報告，該報告提及臺灣軍事教導團背景及該團成員是否應發給退伍金、退除給與之相關規定。
- (五)本部以「曾○傳」為關鍵字查詢國家發展委員會檔案管理局之國家檔案資訊網，查無本件相關資料。

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。
2. 有關「自由民主憲政秩序」之意涵及內含之各項基本原則，司法院釋字第 499 號解釋理由書闡明：「我國憲法雖未明定不可變更之條款，然憲法條文中，諸如：第一條所樹立之民主共和國原則、第二條國民主權原則、第二章保障人民權利、以及有關權力分立與制衡之原則，具有本質之重要性，亦為憲法基本原則之所在。基於前述規定所形成之自由民主憲政秩序（參照現行憲法增修條文第 5 條第 5 項及本院釋字第 381 號解釋），乃現行憲法賴以存立之基礎，凡憲法設置之機關均有遵守之義務。」足為理解促轉條例所定「自由民主憲政秩序」概念之依循。
3. 次按促轉條例第 1 條第 2 項，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「政府機關或公務員為達成鞏固威權統治之目的，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」，因而須符合係「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」，並同時是「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）本件申請人等主張當事人曾○傳遭國防部勒令解甲歸休剝

奪人民當兵之權利，係受孫立人被免職軟禁之牽連，且未核發退伍金使其權利受損、警察不時登門造訪損害榮譽尊嚴，以及頒發平反證書等，皆非屬依促轉條例應予平復行政不法之範圍

1. 按促轉條例第 6 條之 1 第 1 項規定「政府機關或公務員為達成鞏固威權統治之目的，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」，因而須係「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」屬上述「行政不法」之範疇。又所謂「財產所有權」屬物權，與特定人間請求為特定行為或不為特定行為之債權有別，故若屬所有權以外之權利受到國家不法剝奪之情形，尚非屬依促轉條例應予平復行政不法之範圍。
2. 本件申請人等主張當事人曾○傳遭國防部勒令解甲歸休剝奪人民當兵之權利，係受孫立人被免職軟禁之牽連，且未核發退伍金使其權利受損部分：
 - (1) 經查，與當事人同屬臺灣軍事教導團之案外人張君等人，曾訴請國防部陸軍司令部給付退除給與，經最高行政法院以 96 年度判字第 1420 號判決駁回確定，該判決理由並詳載：「按『退伍金、退休俸、贍養金給與規定，如附表。』『本條例第 27 條所定「退伍金、退休俸、贍養金給與規定表」，自民國 50 年 7 月 1 日起實施。』為 88 年廢止前陸海空軍士官服役條例第 27 條第 1 項及同條例施行細則第 29 條第 1 項定有明文。是國軍士官退伍除役給與制度，依服役年資長短及階級計算退伍人員之退伍金，係陸海

空軍士官服役條例及其施行細則頒行後，於 50 年 7 月 1 日起開始實施。在此之前，國軍士官退伍人員，或依 43 年 1 月 22 日（43）樽桐字第 0681 號令核定之資遣及除役金給與標準，或依 44 年 1 月 27 日通甲字第 010 號令頒之陸海空軍士官給與規則及陸海空軍現有士官處理辦法等規定，以退伍人員階級發給退除給與，則在 43 年之前退伍者，並無發給退除給與之法令可資適用，自不得請求退伍給與。」（見該判決第 114 行至 126 行）、「次按『本辦法依陸海空軍軍官士官服役條例第 39 條第 6 項規定訂定之。』、『退除給與補助金之發給對象如下：一、中華民國 38 年 1 月 1 日以後至中華民國 59 年 6 月 30 日以前，在臺灣地區服現役期間依相關法令規定，辦理正式退伍、除役，並合於發給退除給與之軍官、士官。但支領退休俸之退伍除役將級軍官不予發給。』、『視同退伍或除役證明書之核發對象如左：……二、凡早期因長假、不適服勤、資遣、病假、遣散、開缺、除名等原因離營，未辦正式退伍之士官兵。』、『視為退伍或除役證明書不得作為申請核發退除給與、軍職年資。』為退伍除役軍官士官退除給與補助金發給辦法第 1 條、第 2 條第 1 項第 1 款、核發視同退伍或除役證明書作業規定第 3 條第 2 款、第 13 條所規定。上訴人係於 39 年 1 月間受徵召入伍，編入陸軍司令部臺灣軍事教導團（後改名為陸軍軍士教導總隊）受訓，嗣於 40 年 9 月 1 日回鄉歸休待命，至 89 年間始陸續核發視同退伍證明書及領取榮民證之

事實，為兩造所不爭，是上訴人於回鄉歸休待命期間，……並未受到任何限制，……足見歸休並非服現役，兩者並不相同。按退伍給與之精神，在於國家保障服役軍人於退伍後之生活，並以酬謝其長期之辛勞，故須於服現役中退、除役，並達一定基本年資者始得享有，故前揭陸海空軍士官服役條例第 21 條規定：『士官退伍時之給與如左：一、服現役未逾 3 年者，不發退伍金。……』意旨，上訴人既非服現役，且於該條例施行後，亦無服現役 3 年之年資，自不符合核發退除給與之規定。又視同退伍，係因應不適服勤、資遣、病假、遣散、開缺、除名等原因離營，未辦正式退伍之士官而發給，並非正式退伍除役，且不得作為核發退除給與之憑證，為前揭『核發視同退伍或除役證明書作業規定』第 3 條第 2 款及第 13 條所明定，而上訴人所獲發給之視同退伍證明書亦記明『不發退除給與及年資證明』字樣，有該證明書影本附原處分卷可稽。足證明上訴人之視同退伍並不等同正式退伍，而此之所謂『視同』亦無法律規定『視為』之擬制效力。則上訴人辦理視同退伍時，依當時規定既不發給退除給與，自無嗣後准補發退除給與之可言，其據以請領退除給與補助金，亦屬無據。」（見該判決第 145 至 180 行）。

- (2) 次查，就臺灣軍事教導團成員歸休一案，監察院曾做成 110 年度國調字第 0014 號調查報告，調查意見認：「……臺灣軍事教導團（後更名為陸軍軍士教導總隊）成員於 39 年 1 月間響應政府徵召入伍，於 40

年 9 月間，奉令回鄉歸休待命，歸休時確無發給退伍金、退除給與之法令可資適用；況即便日後陸軍軍士教導總隊成員歸休後，陸海空軍士官服役條例（已廢止）、陸海空軍軍官士官服役條例等相關法規陸續制定發給退伍金、退除給與之法規範，然因陸軍軍士教導總隊成員並未服現役實職年資逾 3 年，且歸休亦非正式退伍，不符合前述規範得發給退伍金、退除給與之相關規定。是陸軍軍士教導總隊成員並無請求發給退伍金、退伍給與之法律上基礎，國防部及所屬機關自難在未有法規明文規範下逕自提供渠等退伍金、退除給與，行政法院歷審裁判亦同此旨，陳訴人所陳國防部未予發給、歷審行政法院裁判未予核准有所違失等情，似屬誤會。」（見該調查報告第 1 至 2 頁）、「惟若基於轉型正義及人權立國之角度，未來國家是否要給予當年響應政府號召志願或徵召從軍，但遭裁撤歸休致無法繼續服役、正式退伍之臺籍青年及其遺族某種實質或形式之補償，因涉及重大公共利益之給付行政事項，自宜由掌握國家資源分配之行政、立法部門本於權限劃分，盱衡國家財政為妥適之決定，本院自予以尊重，爰一併供主管機關國防部參考。」（見該報告第 9 頁）、「國防部函復本院略以：（1）陸軍軍士教導總隊係 39 年 1 月 12 日徵召入伍，於受訓 6 個月後奉命返鄉組訓『民眾反共自衛隊』，以擔任教育班長常駐鄉鎮公所，40 年 3 月再複訓 6 個月，原擬成立成功軍，因當時國民兵集訓尚無確期，無從分發，為節省經

費，故於 40 年 9 月提前歸休（領有陸軍總部所核發「歸休證明書」），並依『在鄉軍人管理規則』予以管理。」（見該調查報告第 13 頁）。

（3）另經本部向國防部及國防部陸軍總司令部調閱相關案卷，並未查得當事人相關兵籍資料，亦未查得當事人與孫立人或免職案有關之文獻紀錄，又孫立人案係發生於 44 年間，此乃公知之事實，自無從推認當事人 40 年間之歸休乃受孫立人案牽連所致。

（4）綜合前開事證可知，臺灣軍事教導團成員於 40 年 9 月間係因「當時國民兵集訓尚無確期，無從分發，為節省經費」而提前歸休，其奉令歸休時，並無發給退伍金、退除給予之法令依據，而在其歸休多年後陸續制定（訂）之相關法令，亦因臺灣軍士教導團成員並未服現役實職年資逾 3 年，且歸休亦非正式退伍，而不符合得發給退伍金、退除給與之相關規定。是該歸休命令應係基於業務需求及財政考量而為之通盤決定，而其歸休後未能獲發退休金或退休給與，則係初因法令不備、後因當事人情況與法定要件不符所致，查無與政治性有何關連，均難認係當時政府基於鞏固威權統治之意圖所為。

（5）再者，當事人既未取得退伍金，應非屬促轉條例第 6 條之 1 第 1 項所稱「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」當中「剝奪財產所有權」部分，此部分不符促轉條例第 6 條之 1 第 1 項規定應予平復「行政不法」之要件。

3. 另申請人等主張警察不時登門造訪損害榮譽尊嚴及頒發

平反證書等部分，因非屬生命、人身自由之受侵害或財產所有權之範疇，故亦非屬促轉條例應予申請平復之案件。

三、據上論結，本件申請為無理由，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 3 年 1 2 月 2 0 日

部 長 鄭 銘 謙

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。