

申請人：董○興

董○興因一清專案遭拘提、羈押，並於不起訴處分後移送矯正處分案件，經申請平復，本部處分如下：

主 文

- 一、 確認董○興自民國 74 年 7 月 23 日至同年 11 月 4 日所受拘提、羈押處分為司法不法，於促進轉型正義條例施行之日起視為撤銷。
- 二、 其餘之申請駁回。

事 實

- 一、 申請意旨略以：申請人董○興於民國 74 年 9 月至 10 月間不知何緣故，遭不知何人強押至臺灣南部地區警備司令部（下稱南警部）關押，期間多次被戴頭袋帶往另處嚴刑拷打，被迫簽名蓋印，經過一段時間被送往臺東泰源監獄即管訓隊，直至 77 年 11 月 21 日才由綠島返鄉，從其被抓到南警部至釋放期間，並無任何司法案件或到其他監獄服刑。
- 二、 申請人認其權益受損，於 112 年 6 月 5 日（本部收文日）依法申請平復，並於同年月 14 日補正身分證明文件。

理 由

一、 調查經過

- （一）本部於 112 年 7 月 6 日發函向國家發展委員會檔案管理局（下稱檔管局）調閱申請人已數位化之相關國家檔案，經檔管局於同年 7 月 11 日函復並提供含有相關國家檔案影像之光碟。

- (二) 本部於 113 年 5 月 30 日發函向司法院刑事補償法庭（下稱刑補庭）釐清是否有申請人聲請冤獄賠償案件之檔卷紀錄，經刑補庭於同年 6 月 3 日函復：本院曾受理國防部南部軍事法院檢察署（下稱南軍檢）97 年度賠字第 192 號因叛亂案件，請求冤獄賠償聲請覆審事件，業於 98 年 3 月 25 日決定覆審之聲請駁回。
- (三) 本部於 113 年 6 月 6 日發函向國防部調閱南軍檢 97 年度賠字第 192 號決定書及相關檔卷資料，經國防部法律事務司於同年 6 月 13 日函轉該部最高軍事法院檢察署，再經南軍檢於同年 7 月 4 日函復並提供相關檔卷資料。

二、處分理由

- (一) 經查申請人因涉嫌叛亂案件於 74 年 7 月 23 日經高雄市政府警察局苓雅分局（下稱苓雅分局）拘提並於 74 年 7 月 25 日解送南警部偵辦後於同日羈押，後經該部軍事檢察官以 74 年法字第 604 號為不起訴處分，有南警部(74)師警拘字第 567 號拘票、押票回證、前開不起訴處分書可稽。而申請人就該不起訴處分確定前所受羈押部分，曾向南軍檢依冤獄賠償法請求賠償，經南軍檢以 97 年度賠字第 192 號決定書，以其行為違反公序良俗，嚴重擾亂社會治安，情節重大，且逾社會通常觀念所能容忍之程度，遂依斯時有效之冤獄賠償法第 2 條規定以及司法院釋字第 487 號解釋，駁回請求；申請人再向司法院冤獄賠償法庭聲請覆審，亦經該法庭以 98 年度台覆字第 106 號決定書駁回覆審之聲請。惟因斯時冤獄賠償法所規定之賠償要件，與促進轉型正義條例（下稱促轉條例）之平復要件並不相同，本部與法院亦各有職掌，本件自不受前開決定書之限制，此合先敘明。

(二) 促轉條例於 111 年 5 月 17 日增訂第 6 條之 1「行政不法」之規定，與原第 6 條規範之「司法不法」標的不盡相同，惟就須具備「為達成鞏固威權統治之目的，違反自由民主憲政秩序」之要件，則標準一致

- 1、 促轉條例第 6 條之 1 增訂理由載明，依同條例第 1 條第 2 項規定，轉型正義應匡正之國家不法行為為威權統治時期違反自由民主憲政秩序之不法行為及結果，惟第 6 條所定之應平復範圍僅限於「司法不法」。就威權統治時期國家透過行政權之作用，在法律或事實上違反自由民主憲政秩序而侵害人民權利之不法行為，如於不法追捕期間遭軍事或治安機關射殺或擊斃、獲無罪判決後卻由治安機關送相當處所進行感訓處分、治安或警察機關為抑制政治性言論將被害者裁決送交相當處所執行矯正處分或查扣當事人出版物等，此類非屬司法不法案件，尚無平復之規定，應當屬法制之闕漏，爰增訂平復行政不法之規定。
- 2、 按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，促轉條例第 6 條之 1 定有明文。是基此自須符合「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」，並同時是基於維護威權統治秩序本身，確立統治威權不容冒犯之地位，即「為達成鞏固威權統治之目的」、「違反自由民主憲政秩序」而為之，方能確認係屬平復「行政不法」之範疇。
- 3、 又關於「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 號解釋理由書中有如下闡釋：「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。」此一解釋足為理解促轉條例所定「自由民主憲政秩序」概念之依循。

- 4、次按申請人就其在威權統治時期受「司法不法」審判之案件，可以依促轉條例聲請平復者，當指具有還原歷史真相或促進社會和解，而富有政治性法意識型態的刑事案件。至於經普通（非軍事）法院審判之一般純粹、無政治色彩的犯罪刑案（例如非法吸金、違反銀行法，向認應受禁制，迄今未變），祇能依循再審或非常上訴途徑，尋求救濟，無該條例適用餘地（最高法院 109 年度台抗字第 225 號、第 1024 號刑事裁定意旨參照）。

（三）本件申請關於「行政不法」部分：申請人被送往臺東泰源監獄即管訓隊部分，尚難認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

- 1、按 44 年 10 月 24 日訂定發布之臺灣省戒嚴時期取締流氓辦法第 3 條、第 6 條、第 7 條、第 9 條規定：「有左列各款行為之一者為流氓：一、非法擅組幫會，招徒結隊者。二、逞強持眾，要脅滋事，或佔據碼頭車站及其他場所勒

收搬運費與陋規者。三、橫行鄉里欺壓善良或包攬訴訟者。四、不務正業，招搖撞騙，敲詐勒索，強迫買賣或包庇賭娼者。五、曾有擾亂治安之行為，未經自新，或自新後仍企圖不軌者。六、曾受徒刑或拘役之刑事處分 2 次以上仍不悛改顯有危害社會治安之虞者。七、游蕩懶惰邪僻成性而有違警行為之習慣者。」、「依本辦法逮捕之流氓，合於刑法保安處分之規定者，軍司法機關於裁判時，應併宣付保安處分。其屬違警，而有違警罰法第 28 條之情形或曾有前科或違警處分而有妨害社會治安之虞者，送交相當處所施行矯正，或命其學習生活技能。」、「人民得檢舉流氓，被檢舉之流氓，經調查屬實後，分別列入流氓名冊，如有不法事實者，依第 5 條、第 6 條規定辦理。」、「被列冊之流氓如能改過遷善，在 3 年內無不法行為經調查屬實者，得由當地警察機關報請臺灣省保安司令部除名。」及 32 年 9 月 3 日國民政府公布並自 32 年 10 月 1 日施行之違警罰法第 28 條規定：「因游蕩或懶惰而有違警行為之習慣者，得加重處罰，並得於執行完畢後，送交相當處所，施以矯正或令其學習生活技能。」

- 2、本件申請人遭移送管訓係適用臺灣省戒嚴時期取締流氓辦法及違警罰法之規定，即便嗣後違警罰法與檢肅流氓條例遭認定違憲，並分別於 80 年 6 月 29 日及 98 年 1 月 21 日經總統公布廢止，惟於適用當時，仍屬有效之法律，且本件非屬聲請釋憲之原因案件，是尚不影響本件判斷。
- 3、查當時苓雅分局認申請人霸占地盤、勒索規費為不良幫派聚合分子，自 72 年 8 月起曾受刑事處分一徒刑 1 次、其他經查證屬實不法行為資料 6 次等紀錄，經該分局提

報為一清專案檢肅對象後，南警部以申請人因擾亂治安涉叛亂嫌疑進行偵查，但未發現有叛亂事證，亦無其他具體事證足以證明其有叛亂意圖，故以叛亂罪嫌不足，處分不起訴在案，並於開釋後移送臺灣警備總司令部職業訓導第三總隊，此有南軍檢 97 年度賠字第 192 號決定書、司法院冤獄賠償法庭 98 年度台覆字第 106 號決定書、高雄市政府警察局 74 年 7 月 23 日警刑大（偵）字第 49904 號函、高雄市政府警察局幫派（會）分子／黑社會分子不法活動調查資料表、南警部軍事檢察官 74 年法字第 604 號不起訴處分書、軍法室送達證書、南警部 74 年 11 月 4 日釋票回證等檔案可稽。

- 4、再查，本件雖未調得職業訓練卷宗，惟按本部調得高雄市苓雅戶政事務所／案名：出監之國家檔案中，查有臺灣警備總司令部綠島地區警備指揮部 77 年 11 月 14 日(77)鮑嚴字第 5164 號呈，可知申請人係經高雄市警察局以 74 年 11 月 4 日(74)大偵字第 75377 號函於同年月 5 日移送執行矯正處分，並於 77 年 11 月 8 日結訓離隊。而南警部叛亂案卷內所附之不法活動調查資料表亦載有：「該分子平日不務正業、游蕩無賴、素行不良，糾集不良分子籌組大順橋幫，……專向色情業者強取規費，……白吃白喝到處惹事生非，對不從之業者均施以暴力相加或砸店……擬請依臺灣省取締流氓辦法移送矯正。」故該管警察機關基於前開證據，認申請人有危害社會治安之違法事實，依當時有效之臺灣省戒嚴時期取締流氓辦法第 3 條、第 6 條及違警罰法第 28 條規定，於叛亂罪不起訴處分開釋後將申請人移送矯正處分，尚難認係基於鞏固威權統

治目的所為。

- 5、再據本部現有資料觀之，未查見政府機關曾基於申請人之政治傾向或思想等因素，對申請人予以監控管制之情事，且申請人叛亂罪嫌疑經調查後獲不起訴處分，亦即非基於威權統治目的強加申請人為流氓，據以移送矯正處分。是以，本件自與意圖箝制人民思想言論自由而強以流氓案件逕送管訓之案件容屬有別，尚難認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，自與促轉條例第6條之1第1項所稱應予平復之「行政不法」要件尚有未合。

(四) 促轉條例第6條第3項第1款乃採立法撤銷之立法例，即列舉依特定條例而獲得補償、賠償者，其有罪判決與其刑、保安處分、沒收之宣告或處分、事實行為等，均認應依法「視為撤銷」並予公告，意即立法者已將之逕評價為應予平復之國家不法行為，此與同條項第2款之案件尚須逐案審查前述「司法不法」要件之程序自屬有別，是應尊重立法者所為之判斷標準而為個案審查

- 1、參照促轉條例第6條及第6條之1之立法理由記載，已依二二八事件處理及賠償條例(下稱二二八賠償條例)、戒嚴時期不當叛亂暨匪諜審判案件補償條例(下稱不當叛亂補償條例)與戒嚴時期人民受損權利回復條例(下稱權利回復條例)規定，而獲得賠償、補償或回復受損權利之刑事審判案件、拘束人身自由或剝奪財產所有權之處分或事實行為，立法者已將之逕評價為應予平復之國家不法行為，得逕行辦理公告撤銷，不須重新調查另為個案

認定。

- 2、惟就前揭符合特定條例規定，如人民於戒嚴時期因犯內亂、外患、懲治叛亂條例或檢肅匪諜條例之罪，而於不起訴處分確定前受不法之羈押，業經立法評價為國家不法，倘僅因其未獲補賠償而異其處理標準，尚非全無疑義。
- 3、行政院祕書長 113 年 8 月 13 日函釋意旨略以：人民於戒嚴時期因犯內亂、外患、懲治叛亂條例等罪，曾受不起訴處分確定前受羈押，惟其未曾依權利回復條例規定申請賠償，與本條例第 6 條第 3 項第 1 款所定情形顯有未合，無從為超越文義之法律解釋，另審酌本條例訂修過程及體系觀點，亦難認該款規定存有法律漏洞，是不宜透過目的性擴張，將來函所述個案情形納入該款適用範圍。準此，有關來函所述案情之平復司法不法，因屬本條例第 6 條第 3 項第 1 款以外情形，應依同條項第 2 款規定，就人民申請為個案審查認定。
- 4、是就此類案件尚非得逕依促轉條例第 6 條第 3 項第 1 款規定直接視為撤銷並為公告，而應適用同條項第 2 款之規定，為個案審查認定，惟如前述，於審查「司法不法」要件時，仍應尊重立法者已為之評價標準，以落實轉型正義，並體現公平。

（五）本件申請關於「司法不法」部分：經本部斟酌全部事證結果，認申請人以涉叛亂罪嫌受羈押部分，應屬促轉條例第 6 條第 3 項第 2 款、第 4 項規定應予平復之「司法不法」

- 1、按促轉條例第 6 條第 4 項規定：「檢察官或軍事檢察官於第一項刑事案件為追訴所為拘束人身自由或對財產之處分，準用前項規定。」佐以前揭立法理由中逕引權利回復

條例第 6 條第 1 項第 2 款前段及不當叛亂補償條例第 15 條之 1 第 3 款所規定之情事，為不法拘束人身自由之示例，亦即指人民於戒嚴時期因犯內亂、外患、懲治叛亂條例或檢肅匪諜條例之罪，於不起訴處分前受羈押，或於 37 年 12 月 10 日起至動員戡亂時期終止前，因涉嫌觸犯內亂罪、外患罪、戡亂時期檢肅匪諜條例，遭治安或軍事機關限制人身自由而經不起訴處分者，是本件申請人僅因擾亂治安之行為，即以涉叛亂罪嫌遭拘提移送北警部，嗣經北警部軍事檢察官不起訴處分確定前之羈押部分，應屬前揭規定所稱「軍事檢察官為追訴所為拘束人身自由之處分」尚明，此合先敘明。

- 2、次按權利回復條例於 84 年 1 月 28 日制定公布時之第 6 條規定：「人民於戒嚴時期因犯內亂、外患罪，於受無罪之判決確定前曾受羈押或刑之執行者，得聲請所屬地方法院比照冤獄賠償法相關規定，請求國家賠償。」嗣於 89 年 2 月 2 日修正公布為現行條文，其中如前揭第 1 項第 2 款規定之立法理由明載：「戒嚴時期人民因犯內亂、外患罪章或其他戒嚴時期刑事特別法者，其中多數均為政治犯而非刑事犯，對其科以刑罰實有侵害人權，……。」觀其意旨即係對曾涉叛亂罪經不起訴處分確定前受羈押之案件，以賠償、權利回復之方式，準用冤獄賠償法之形式彌補其所受損害，惟未能就其罪責加以滌除。另司法院釋字第 477 號解釋就此亦有如下闡釋：「台灣地區在戒嚴時期刑事案件之審判權由軍事審判機關行使者，其適用之程序與一般刑事案件有別，救濟功能亦有所不足，立法機關乃制定戒嚴時期人民受損權利回復條例，對犯內亂

罪及外患罪，符合該條例所定要件之人民，回復其權利或給予相當賠償，而明定限於犯外患罪、內亂罪之案件，係基於此類犯罪涉及政治因素之考量，在國家處於非常狀態，實施戒嚴之情況下，軍事審判機關所為認事用法容有不當之處。至於其他刑事案件不在上開權利回復條例適用之列，要屬立法裁量範圍，與憲法尚無牴觸。」是上開案件類型之政治因素及其違反自由民主憲政秩序等特徵，業經立法者在立法過程中予以評價，並經司法院大法官予以探明。

- 3、再接受叛徒之指使或圖利叛徒而煽動罷工、罷課、罷市或擾亂治安、擾亂金融者，懲治叛亂條例第4條第1項第10款固定有明文，又刑事訴訟法第101條於86年12月19日修正前規定：「被告經訊問後，認為有第76條所定之情形者，於必要時得羈押之。」而斯時同法第76條則規定：「被告犯罪嫌疑重大。而有左列情形之一者。得不經傳喚逕行拘提……。」是經營職業賭場、擔任保鏢、或替人催討賭債等不法行為雖有擾亂治安之情，惟能否憑此遽認其定係受叛徒之指使或有何圖利叛徒之嫌，尤於全無具體何叛徒之事證下，如何認定其叛亂「犯罪嫌疑重大」，倘僅為求專案之實施，而予以通案性地認定不法流氓即有此嫌疑，則此拘提、羈押之強制處分行使即有悖於正當法律程序原則，觀諸法院應依憲法正當法律程序原則公平審判，又本於憲法第8條及第16條人身自由及訴訟權應予保障之意旨，對人身自由之剝奪尤應遵循正當法律程序原則（司法院釋字第805、737號解釋參照），準此，上開違反正當法律程序原則之拘提、羈押自有侵害公

平審判原則之可言，是屬應予平復之「司法不法」範疇，此與前二、處分理由（二）所述，經警察機關依所查得不法活動事證資料，以當時有效之臺灣省戒嚴時期取締流氓辦法第3條、第6條及違警罰法第28條規定，將該行為人列流氓送管訓即施以取締矯正處分之情，自屬有別。

- 4、實務上對如「一清專案」等之以涉叛亂罪嫌拘提、羈押，嗣經不起訴後送管訓之處分，其不起訴確定前之拘提、羈押部分，向來亦咸認其符合權利回復條例第6條第1項第2款規定，應準用冤獄賠償法給予賠償（如臺灣士林地方法院92年度賠字第59號、臺灣臺北地方法院92年度賠字第63號等）。雖申請人曾於聲請賠償時，經法院以冤獄賠償法第2條第2款規定而異其處理結果，然冤獄賠償法第2條第2款前段所設之「公序良俗」條款，目的係在「維護社會秩序及公共道德」（司法院釋字第487號解釋參照），乃出於給予金錢賠償是否合乎社會風氣及事理之平等考量，與案件是否涉有政治性之判斷而應為「司法不法」，本無關連，尚不能執此全然否認該種案件類型自始即具有之政治性。且酌其案情，並未見有受叛徒之指使或圖利叛徒之證據，又冤獄賠償法於100年7月6日總統華總一義字第10000138681號令修正公布名稱（原名稱：冤獄賠償法；新名稱：刑事補償法）及全文41條；並自100年9月1日施行。該次修正時，以「原條文第2條第2款前段所定『行為違反公共秩序或善良風俗而情節重大』之不得請求補償事由，實務運作上常援為以行為人殘存之犯罪嫌疑拒絕補償之依據，致生違反無罪推定原則之疑慮；且『公共秩序或善良風俗』之概念過

於抽象，一律排除全部之補償請求，亦非避免補償失當或浮濫等情事所必要，爰刪除第 2 款前段規定」為由，將原冤獄賠償法第 2 條第 2 款中「行為違反公共秩序或善良風俗而情節重大」等文字予以刪除，是「違反公序良俗」早已非「不得聲請刑事補償」之事由，益難以此作為本件不予平復之理由。

5、綜上，本件因申請人遭苓雅分局「拘提」移送南警部，嗣經該部軍事檢察官不起訴處分確定前之「羈押」部分，雖因違反公序良俗、嚴重擾亂社會治安，情節重大，經法院駁回聲請致未獲補、賠償而不符促轉條例第 6 條第 3 項第 1 款之規定，是應依同條項第 2 款規定之程序及標準予以個案審查，惟仍應尊重立法者對相關法律所為評價之標準為之，而如上所述，經斟酌全部事證結果，本件符合違反自由民主憲政秩序、侵害公平審判原則，並具政治性，是屬應予平復之「司法不法」尚明。

三、據上論結，本件申請部分有理由，部分無理由，爰依促轉條例第 6 條第 1 項、第 6 條第 3 項第 2 款、第 6 條第 4 項、第 6 條之 1 第 1 項及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、第 26 條，處分如主文。

中 華 民 國 1 1 4 年 6 月 1 3 日

部 長 鄭 銘 謙

行政不法部分：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。