

當事人：沈○茂（已歿）

申請人：沈○裕（兼送達代收人）

沈○茂因一清專案遭拘提、羈押，並於不起訴處分後移送管訓案件，經申請平復，本部處分如下：

主 文

- 一、 確認沈○茂於民國 74 年 11 月 21 日所受拘提及 74 年 11 月 22 日至 74 年 11 月 29 日所受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：74 年 11 月 21 日臺南市警察局持臺灣南部地區警備司令部（下稱南警部）核發之拘票，以涉嫌擾亂社會治安為由，拘提當事人沈○茂，並以叛亂罪嫌移送該部偵辦及羈押，嗣於 74 年 11 月 29 日由該部軍事檢察官以 74 年法字第 961 號為不起訴處分後，於同日釋放。又當事人旋經臺南市警察局於 74 年 11 月 29 日移送臺灣警備總司令部綠島地區警備指揮部（下稱綠指部）施予矯正處分，並於 75 年 2 月 17 日至 75 年 7 月 18 日因另案借提執行，直至 77 年 4 月 4 日始結訓離隊。
- 二、 申請人認上開因涉叛亂罪嫌遭拘提、羈押，並於不起訴處分後移送管訓致當事人權益受損，於 112 年 12 月 25 日向本部申請平復。

理 由

一、調查經過：

- (一) 本部於 113 年 8 月 7 日向國家發展委員會檔案管理局調取本件相關之檔案資料，該局於 113 年 8 月 9 日及 113 年 8 月 14 日提供。
- (二) 本部於 112 年 11 月 14 日、113 年 4 月 30 日函請行政院人權及轉型正義處函釋有關促進轉型正義條例（下稱促轉條例）第 6 條第 3 項第 1 款適用範圍，行政院秘書長於 113 年 8 月 13 日函復本部。

二、處分理由：

- (一) 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，此與原第 6 條規範之「司法不法」，標的部分雖有不同，惟仍須具備「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 立法理由載明，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 條所定應平復之範圍僅限於「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出版物等，此類案件均非屬司法不法案件，尚無平復之規定，應屬法制之闕漏，爰增訂平復行政不法之規定。

2. 次按促轉條例第 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本身，確立統治權威不容冒犯之地位，即須同時符合「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，方能確認為「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 1 條所樹立之民主共和國原則、第 2 條國民主權原則、第 2 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（現行憲法增修條文第 5 條第 5 項及本院釋字第 381 號解釋參照），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. 再按當事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 號刑事裁定意旨可為參照）。

(二) 關於平復「行政不法」：當事人遭移送管訓部分，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，不符促轉條例規定應予平復「行政不法」之要件

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（下稱取締流氓辦法）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. 本件當事人遭移送管訓，係適用取締流氓辦法（即動員戡亂時期檢肅流氓條例、檢肅流氓條例之前身）及違警罰法等規定，即便後續違警罰法與檢肅流氓條例遭宣告違憲（司法院釋字第 251 號、第 384 號、第 523 號、第 636 號參照），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，是尚不影響本件之判斷，先予敘明。
3. 查南警部原以當事人擾亂治安，具叛亂嫌疑，於 74 年 11 月 21 日拘提到案，並於翌日羈押，但經臺南市警察局偵查後，因當事人否認有叛亂意圖，且亦無其他足證其叛亂企圖之具體事證，南警部軍事檢察官認其罪嫌不足，於 74 年 11 月 29 日以 74 年法字第 961 號為不起訴處分，並於同日開釋，此有南警部 74 年 11 月 21 日警拘字第 907 號拘票、臺南市警察局 74 年 11 月 21 日警刑（三）字第 4255 號函、南警部 74 年 11 月 22 日偵查筆錄、同日期之押票回證、臺南市警察局 74 年 11 月 29 日警刑（三）字第 48439 號函、前開不起訴處分書、南警部軍法室 74 年 11 月 29 日送達證書及同日期之釋票回證在卷可稽。惟因臺南市警察局認當時當事人之霸佔漁市場、開設賭場及強買強賣等不法行為，另經該局認定屬惡性流氓，為一清專案取締對象，於 74 年 11 月 29 日以警刑一字第 4291 號函施予矯正處分，並於同年月 30 日移送至綠指部編隊收管，期間當事人另因違反票據法經判刑確定，於 75 年 2 月 17 日經借提執行，至 75 年 7 月 18 日解還繼管，後於 77 年 4 月 4 日始結訓離隊。此有臺南市警察局 74 年 11 月 19 日幫派（會）分子／黑社會分子不法活動調查資

料表、前開臺南市警察局函、臺灣警備總司令部 74 年 11 月 30 日收訓隊員報告單、臺灣臺東地方法院檢察處 75 年 2 月 17 日 75 年執助字第 22 號檢察官執行指揮書、綠指部 75 年 2 月 18 日鮑嚴字第 522 號呈、綠指部 75 年 4 月 29 日(75)鮑嚴字第 1503 號呈、綠指部 75 年 7 月 21 日鮑嚴字第 2648 號呈及綠指部 77 年 4 月 11 日鮑嚴字第 1325 號呈可資參照。是該管警察機關基於上開證據，認當事人有危害社會治安之違法事實，依斯時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 條之規定，將當事人移送管訓，尚難認係基於鞏固威權統治目的所為。

4. 再按本部所查得之現有資料，並未發覺政府機關曾基於當事人之政治傾向或思想等因素，而對其施以監控及改造，且當事人上開之叛亂嫌疑經調查後獲不起訴處分，亦即非基於威權統治之目的強加當事人為流氓，據以移送管訓。此等未具備政治性之流氓案件，自與因政治性言論、意圖箝制人民思想言論自由而強以流氓案件逕送管訓之情況，容屬有別。是以，本件當事人遭移送管訓部分，依現有資料尚難以認有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，自與促轉條例第 6 條之 1 所稱應予平復之「行政不法」要件尚有未合。

(三) 促轉條例第 6 條第 3 項第 1 款乃採立法撤銷之立法例，列舉依特定條例而獲賠償、補償或回復受損權利者，其有罪判決與其刑、保安處分及沒收之宣告、單獨宣告之保安處分、單獨宣告之沒收，或其他拘束人身自由之裁定或處分，均認應依法「視為撤銷」並予公告，即立法者已將之逕評價為應予平復之司法

不法行為，此與同條項第 2 款尚須本部依職權或申請調查及審認是否具備前述「司法不法」要件等案件之程序自屬有別，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（下稱補償條例）與權利回復條例規定，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. 觀諸前揭立法理由中亦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，惟按權利回復條例第 6 條第 2 項規定：「前項請求權，自本條例修正公布日起，因 75 年間不行使而消滅。」而該條例之修正公布日為 89 年 2 月 2 日（制定公布日為 84 年 1 月 28 日），故如未於上開法定期間內請求者，其請求權即罹於時效而消滅，不得再依該條例請求賠償。次按不當叛亂補償條例第 2 條復規定：「……受裁判者或其家屬，除本條例另有規定外，得於本條例施行之日起 8 年內，依本條例規定申請給付補償金（第 3 項）。前項期間屆滿後，若仍有受裁判者或其家屬因故未及申請補償金，再延長 4 年（第 4 項）。」從而，對情節相同之不起訴處分確定前之不法羈押，實務上確有因權利人錯失時效致生獲補賠償與否之相異結果之情，雖然為免權利之恣意行使，時效規定有其必要，惟如前述，倘就符合特定條例規定之不起訴處分確定前之不法羈押已立法評價為國家不法，則是否

仍囿於有無獲補賠償而異其處理標準，尚非全無疑義。

3. 行政院秘書長 113 年 8 月 13 日函釋意旨略以：現有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，曾於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. 是就此類案件不得逕依促轉條例第 6 條第 3 項第 1 款規定直接視為撤銷並予以公告，而應適用同條項第 2 款之規定為個案調查及審認程序。然如前述，於審查「司法不法」要件時，亦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。

（四）關於平復「司法不法」：經本部斟酌全部事證結果，認當事人因涉叛亂罪嫌遭拘提及羈押部分，應屬促轉條例第 6 條第 3 項第 2 款及第 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。」並參酌前揭該條例立法理由亦引述之權利回復條例第 6 條第 1 項第 2 款前段及補償條例第 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，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，於不起訴處分確定前受羈押，或於 37 年 12 月 10 日

- 至動員戡亂時期終止前，因涉嫌觸犯內亂罪、外患罪或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。是本件當事人因擾亂治安之行為，即遭以叛亂罪嫌移送南警部偵辦，嗣經該部軍事檢察官為不起訴處分確定前之羈押部分，應屬促轉條例第6條第4項所稱「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，且據前揭條例第6條第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之罪者，其中多數均為政治犯而非刑事犯，對其科以刑罰實有侵犯人權。觀其意旨係針對曾涉叛亂罪經不起訴處分確定前受羈押之案件，因具政治性，而準用冤獄賠償法，以賠償或回復受損權利之方式彌補其所受損害，惟未就其罪責加以滌除。另司法院釋字第477號解釋就此情形亦有如下闡釋：「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性及其違反自由民主憲政秩序等特徵，業經立法者於立法過程中予以評價，並經司法院大法官解釋予以探明。
3. 再按懲治叛亂條例第 4 條第 1 項第 10 款規定：「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。」及刑事訴訟法第 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。」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……」是當事人有開設賭場及強買強賣等不法行為雖有擾亂社會治安之情，惟能否憑此遽認其定係受叛徒之指使或有圖利叛徒之嫌，尤於全無具體事證下，如何認定其叛亂「犯罪嫌疑重大」，恐有疑義。倘僅為求專案之實施，而予以通案性認定符合取締流氓辦法所定之流氓即有此嫌疑，則此拘提及羈押之強制處分行使即有悖於正當法律程序原則之虞。參照司法院釋字第 737 號及第 805 號解釋，法院應依憲法正當法律程序原則公平審判，並本於憲法第 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。準此，上開違反正當法律程序原則之拘提及羈押自有侵害公平審判原則之可言，屬應予平復之「司法不法」範疇，此與前處分理由二、(二)所述，經警察機關依所查得之不法行為事證資料，以斯時有效之取締流氓辦法第 3 條、第 6 條及違警罰法第 28 條規定，將當事人提報為流氓、予以取締並移送矯正處分之情形，自屬有別。
 4. 實務上對如「一清專案」等以涉叛亂罪嫌拘提、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 號決定書、臺灣臺北地方法院 92 年度賠字第 63 號決定書等）。是以，本件當事人因叛亂案件遭拘提移送南警部，嗣經該部軍事檢察官不起訴處分確定前之羈押部分，雖因其未申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，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，此部分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 5 年 3 月 3 0 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。