

臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第五庭

113年度訴字第332號

113年12月25日辯論終結

原告 張培凝

訴訟代理人 劉興峯 律師

劉嘉裕 律師

被告 國軍退除役官兵輔導委員會

代表人 嚴德發（主任委員）

訴訟代理人 劉芳瑤

上列當事人間有關退輔事務事件，原告不服行政院中華民國113年1月17日院臺訴字第1135000595號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、程序事項：

本件原告起訴後，被告代表人由馮世寬變更為嚴德發，茲據現任代表人具狀聲明承受訴訟（本院卷第189頁），核無不合，應予准許。

二、事實概要：

原告於民國92年9月1日退伍，前申經被告（即102年11月1日更名前之行政院國軍退除役官兵輔導委員會）於同日核發榮譽國民證。嗣被告以原告涉有修正前國家安全法（即108年7月3日修正施行前，下稱國安法）第2條之1、第5條之1第1項為大陸地區發展組織罪，所涉犯罪性質屬外患罪，經臺灣高雄地方法院109年度訴字第50號判決，判處有期徒刑3年10月，原告上訴後，迭經臺灣高等法院高雄分院111年度上訴

01 字第686號、最高法院於112年3月15日以112年度台上字第43
02 3號判決（歷審判決合稱系爭刑事判決）駁回上訴確定。被
03 告即依處分時國軍退除役官兵輔導條例（下稱輔導條例）第
04 32條第2項規定（原誤載為112年5月24日修正之現行法第32
05 條第2項第1款，其後更正，詳後述六(-)1.），以112年7月17
06 日輔養字第1120055647號函通知原告，自112年3月15日判決
07 確定日起，永遠停止退除役官兵權益（下稱原處分）。原告
08 不服，遞經行政院訴願決定駁回後，遂提起本件訴訟。

09 三、本件原告主張及聲明：

10 (一)輔導條例第32條第2項規定，列舉內亂、外患、貪污或殺人
11 罪4條罪責，國家安全罪非列舉之罪，國安法之罪與外患罪
12 並非同一，原告所犯既係國家安全罪而非外患罪，復依行政
13 罰法第4、5條規定，本案所應適用之法令應係原告行為時之
14 法律，即100年1月26日修正之輔導條例第32條第2項規定，
15 而非110年1月20日修正之輔導條例第32條第2項第1款規定；
16 原告違反國安法之時點為97年9月間至104年8月，所犯之罪
17 係修正前國安法第5條之1之罪，而非108年7月3日修正之國
18 安法第5條之1之罪，當亦無同法第5條之2規定喪失其請領退
19 休（職、伍）給與權利之適用，是以原處分有違罪刑法定及
20 行政罰法定原則之違法，應予撤銷。

21 (二)另被告作成永遠停止退除役官兵權益之剝奪之行政處分，未
22 依行政程序法第102條規定予以原告陳述意見之機會，原處
23 分自有違誤等語。

24 (三)聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

25 四、被告答辯及聲明：

26 (一)原處分與108年7月3日修正增訂之國安法第5條之2規定有關
27 喪失其請領退休（職、伍）給與權利之規定無涉。110年1月
28 20日修正施行之輔導條例第32條第2項「外患」罪，非僅指
29 刑法外患罪章所列之罪；參諸國安法第1條立法目的，與刑
30 法外患罪章保護法益相同。違反行為時國安法第2條之1，為
31 大陸地區發展組織，屬危及國家安全的犯罪行為，與刑法外

01 患罪同屬侵害國家安全法益的犯罪。原處分係因原告涉有國
02 安法第2條之1、第5條之1第1項為大陸地區發展組織罪，經
03 系爭刑事判決判處徒刑確定，被告依110年1月20日修正施行
04 之輔導條例第32條第2項規定，認原告自判決確定之112年3
05 月15日起，永遠停止其退除役官兵權益，於法並無違誤。

06 (二)原告既因違反國安法等外患罪遭判處徒刑確定，被告依110
07 年1月20日修正施行之輔導條例第32條第2項及其施行細則第
08 12條第1項第1款等規定作成原處分，依行政程序法第103條
09 第5款規定，行政處分所根據之事實，客觀上明白足以確認
10 者，行政機關得不予陳述意見之機會，縱未給原告陳述意見
11 之機會，亦不影響原處分之合法性等語，資為抗辯。

12 (三)聲明：駁回原告之訴。

13 五、本件如事實概要欄所示事實，除下述爭點外，其餘為兩造所
14 不爭執，並有原處分（本院卷第55至56頁）、訴願決定（本
15 院卷第21至28頁、第57至66頁）、臺灣高等檢察署刑案紀錄
16 簡覆表（本院卷第137頁）、系爭刑事判決書（本院卷第71
17 至136頁）等在卷可稽，堪認與事實相符。而兩造既以前詞
18 爭執，則本件所應審究之主要爭點厥為：原告所為是否該當
19 於處分時輔導條例第32條第2項規定「外患」的要件？原處
20 分未給予原告陳述意見之機會，是否符合法定程序？

21 六、本院之判斷如下：

22 (一)本件應適用之法令及法理：

23 1.輔導條例第32條規定於106年4月19日修正為：「……(第2
24 項)凡因犯內亂、外患、貪污治罪條例之罪、殺人罪經判處
25 徒刑或具有公務人員退休法、陸海空軍軍官士官服役條例所
26 定永遠喪失領受月退休金、退伍金、退休俸或贍養金權利之
27 事由者，永遠停止其權益。」（即112年5月24日修正前）其
28 修法理由表示：「近年來屢傳國軍退除役軍官將領赴大陸地
29 區參加中共黨政單位或其附屬機構舉辦之各類交流活動，為
30 避免、嚇阻退除役軍官將領遭中共假借交流活動刺探情報，保
31 護我國國家安全相關機密，同時維護國軍退除役官兵輔導權

01 益之公平性，爰予以修正之。」復於112年5月24日修正為：
02 「（第2項）退除役官兵有下列情形之一，喪失本條例規定
03 之權益：一、犯內亂、外患、貪污治罪條例之罪或刑法第二
04 百二十六條之一前段、第二百七十一條至第二百七十五條、
05 第三百三十二條第一項、第三百三十四條第一項、第三百四
06 十八條第一項之罪，經判處徒刑確定。二、具有陸海空軍軍
07 官士官服役條例或其他法律所定喪失或剝奪領受退休（職、
08 伍）給與權利之事由。」（即現行法）其有關因犯外患罪經
09 判處徒刑者永遠停止其權益之規定，新舊法規定並無不同。
10 至原處分雖有誤引112年5月24日修正施行之輔導條例第32條
11 第2項第1款規定一節，業經被告於訴願階段，以112年10月2
12 3日輔養字第1120080352號函附訴願補充答辯書（訴願卷第7
13 6至86頁）載明更正，經核亦不影響原處分認定原告依法應
14 永遠停止其退除役官兵權益之效力。

15 2.行為時之國安法第1條第1項規定：「為確保國家安全，維護
16 社會安定，特制定本法。」第2條之1規定：「人民不得為外
17 國或大陸地區行政、軍事、黨務或其他公務機構或其設立、
18 指定機構或委託之民間團體刺探、蒐集、交付或傳遞關於公
19 務上應秘密之文書、圖畫、消息或物品，或發展組織。」其
20 立法理由表示：「現行法律對於為中共當局蒐集、交付『國
21 防秘密』之犯罪，規定固甚為完備，但對於『非國防秘密』
22 之『公務秘密』，則尚不夠完備。且現行法律對於為中共及
23 其掌控之機構、團體在台灣地區發展組織，並無規定，而此
24 種行為，如以危害國家安全與社會安定為目的，自應予以處
25 罰，以免影響台灣地區之安全與安定，反而不利兩岸關係之
26 和平、穩定發展，爰設本條之規定。」第5條之1第1項及第
27 2項規定：「（第1項）意圖危害國家安全或社會安定，違反第
28 2條之1規定者，處5年以下有期徒刑或拘役，得併科新臺幣1
29 百萬元以下罰金。（第2項）前項之未遂犯罰之。」

30 3.依輔導條例第33條第1項規定授權訂定之行為時國軍退除役
31 官兵輔導條例施行細則（即113年2月6日修正發布前）第12

01 條第1項第1款規定：「本條例第三十二條第一項所定退除役
02 官兵權益之停止，依下列規定辦理：一、犯內亂、外患、貪
03 污、殺人罪，經判處有期徒刑以上之刑確定者，永遠停止其
04 權益。……」上開規定均係為執行母法所為細節性、技術性
05 規定，經核且無違母法授權之意旨，自得予以適用。

06 (二)原告所為已該當於處分時輔導條例第32條第2項規定「外
07 患」的要件：

08 1.按國家係以作為保護不同個人法益與社會法益之權力機關而
09 存在，對此權力機關之攻擊，與攻擊保護前述法益之組織系
10 統無異，勢將造成個人及社會之重大危害，世界各國對於侵
11 害此組織系統者，均列為犯罪行為而予刑事處罰，其中對於
12 從國家外部而為威脅國家存立之行為所設犯罪類型，即為外
13 患罪。行為時輔導條例第32條第2項並未規定退除役官兵僅
14 於犯刑法第2編第2章「外患罪」所定犯罪時，始構成永遠停
15 止權益之事由，特別法上針對與外力勾結，危害國家安全之
16 侵害國家法益行為，予以刑事處罰之規定，既亦具有保護國
17 家對外存立之法益，禁止人民連結外部勢力，危害國家對內
18 統治與對外存立與尊嚴之性質，自同屬該條項所定外患罪。
19 行為時國安法第2條之1：「人民不得為外國或大陸地區行
20 政、軍事、黨務或其他公務機構或其設立、指定機構或委託
21 之民間團體刺探、蒐集、交付或傳遞關於公務上應秘密之文
22 書、圖畫、消息或物品，或發展組織。」第5條之1第1項、
23 第2項：「(第1項)意圖危害國家安全或社會安定，違反第
24 2條之1規定者，處5年以下有期徒刑或拘役，得併科新臺幣1
25 00萬元以下罰金。(第2項)前項之未遂犯罰之。」等規定
26 之制訂，係基於當時之法律對於為中共及其掌控之機構、團
27 體在臺灣地區發展組織，並無規定，而此種行為，如以危害
28 國家安全與社會安定為目的，自應予以處罰，以免影響臺灣
29 地區之安全與安定，反而不利兩岸關係之和平、穩定發展之
30 理由(行為時國安法第2條之1立法理由參照)，亦係以自國
31 家外部從事不利於國家存立之行為作為刑事處罰之對象，而

01 屬符合輔導條例第32條第2項規定之外患罪，且如容許此等
02 違背對國家忠誠之人繼續享有榮民權益，明顯違背輔導條例
03 給予其優惠待遇之原意。是以，國軍退除役官兵出於危害國
04 家安全之意圖，為大陸地區發展組織，觸犯前揭行為時國安
05 法條文所定罪名，經判處有期徒刑確定者，自該當輔導條例
06 第32條第2項所定永遠停止權益之要件（最高行政法院111年
07 度上字第905號判決意旨參照）。

08 2.本件依系爭刑事判決所載，原告犯行為時國安法第2條之1、
09 第5條之1第1項意圖危害國家安全，為大陸地區行政機關發
10 展組織罪，判處有期徒刑3年10月確定，已如前述，顯已構
11 成處分時輔導條例第32條第2項規定，國軍退除役官兵依法
12 享有榮民權益，犯外患之罪，經判處徒刑者，即依法當然發
13 生「永遠停止榮民權益」的法律效果。被告為明確化特定榮
14 民是否構成永遠停止榮民權益的法定要件，及自何時起發生
15 該法律效果，而以原處分加以確認，俾使原告及有關機關知
16 曉，遵照執行，於法並無不合。原告主張其違反國安法之時
17 點為97年9月間至104年8月，所犯之罪係修正前國安法第5條
18 之1之罪，而非108年7月3日修正之國安法第5條之1之罪，無
19 同法第5條之2規定喪失其請領退休（職、伍）給與權利之適
20 用，且處分時輔導條例第32條第2項所稱外患，限於刑法外
21 患罪章所訂之罪，不含行為時國安法第2條之1、第5條之1第
22 1項，原處分違反法律保留原則等語，均不可採。

23 3.原告另主張原處分違反行政罰法第1條、第2條第2款、第4
24 條、第5條規定之行政罰法定主義等語。然查，行為時輔導
25 條例第32條規定，係考量退除役官兵權益，乃國家感念服役
26 而有貢獻之軍官、士官、士兵，對之授與榮民身分，使其相
27 較於一般國民，享有就業、就醫、就養、就學之相關優待及
28 救助等權益，此為輔導條例直接規定賦予，並非被告作成授
29 益行政處分所核給。國軍退除役官兵一旦觸犯外患罪經判處
30 有期徒刑確定，既已違反對國家忠誠之義務，且危害國家安
31 全，若尚得享有國家給付之榮民權益，實嚴重違反公平正

01 義，依輔導條例第32條第2項規定，當然發生永遠停止權益
02 之法律效果。本件原告犯行為時國安法第2條之1、第5條之1
03 第1項意圖危害國家安全，為大陸地區行政機關發展組織
04 罪，經判處有期徒刑3年10月確定，顯已構成處分時輔導條
05 例第32條第2項規定，依法當然發生「永遠停止榮民權益」
06 的法律效果，被告依職權查明具體個案之國軍退除役官兵具
07 有該規定之永遠停止權益情形，以確認其權益狀態，並通知
08 該原告，俾知所遵照，核係確認性質之行政處分，並不具有
09 以違反行政法上義務為要件之行政罰性質，是原告前開主
10 張，顯有誤會。

11 (三)原處分未給予原告陳述意見之機會，尚不違法：

12 1.按行政機關作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分前，
13 除已通知處分相對人陳述意見，或決定舉行聽證者外，應給
14 予該處分相對人陳述意見之機會，固為行政程序法第102條
15 本文所規定，然行政處分所根據之事實，客觀上明白足以確
16 認者，依同法第103條第5款之規定，例外得不給予陳述意見
17 的機會（最高行政法院111年度上字第57號判決意旨參
18 照）。

19 2.原告固主張被告作成原處分前，未給予其陳述意見之機會，
20 而屬違法之行政處分，應予撤銷等語。然查，原處分乃基於
21 前開系爭刑事判決所確定之判決事實及結果，認原告犯行為
22 時國安法第2條之1、第5條之1第1項意圖危害國家安全，為
23 大陸地區行政機關發展組織罪，經判處有期徒刑3年10月確
24 定等事實而作成，已如前述，雖然不利於原告，惟此一事實
25 乃客觀上明白足以確認，被告縱未給予原告陳述意見之機
26 會，依前開行政程序法第103條第5款之例外得不給予陳述意
27 見機會之規定，原處分仍屬適法有據，原告上開主張，自無
28 可採。

29 七、綜上所述，原告主張，均無可採，被告以原處分通知原告，
30 自112年3月15日刑事案件判決確定日起，永遠停止退除役官
31 兵權益，其認事用法均無違誤，訴願決定遞予維持，亦無不

01 合。原告訴請本院為如其聲明所示之判決，為無理由，應予
02 駁回。

03 八、本件判決基礎已經明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料
04 經本院斟酌後，認與判決結果不生影響，無一一論述的必要，併此敘明。
05

06 九、據上論結，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第98條第
07 1項前段，判決如主文。

08 中 華 民 國 114 年 1 月 22 日

09 審判長法官 鍾啟煌

10 法官 林家賢

11 法官 蔡鴻仁

12 一、上為正本係照原本作成。

13 二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭
14 提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內
15 補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，
16 應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附
17 繕本）。

18 三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，
19 逕以裁定駁回。

20 四、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟
21 法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不
22 委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。
23

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1. 上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2. 稅務行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。

	3. 專利行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4. 上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
<p>是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。</p>	

中 華 民 國 114 年 1 月 22 日

書記官 萬可欣