

# 促進轉型正義委員會決定書

促轉司字第 6 號

當事人：陳文貴（男，依判決書記載，判決時年 33 歲，台北縣人，住石碇鄉，中華民國 45 年 2 月 4 日執行死刑。）

關於陳文貴因懲治叛亂條例案件受台灣省保安司令部 43 年 4 月 29 日（43）審三字第 23 號、44 年 9 月 16 日（44）審復字第 31 號刑事有罪判決，經本會重新調查，決定如下：

## 主文

陳文貴受台灣省保安司令部 43 年 4 月 29 日（43）審三字第 23 號、44 年 9 月 16 日（44）審復字第 31 號刑事有罪判決暨其刑、褫奪公權及沒收之宣告，於 106 年 12 月 29 日即促進轉型正義條例施行之日視為撤銷。

## 理由

一、促進轉型正義條例第 6 條第 3 項第 2 款所稱「應予平復司法不法之刑事有罪判決」，係指同條第 1 項所規定之「威權統治時期，違反自由民主憲政秩序、侵害公平審判原則所追訴或審判之刑事案件」

「威權統治時期，違反自由民主憲政秩序、侵害公平審判原則所追訴或審判之刑事案件，應予重新調查，不適用國家安全法第九條規定，藉以平復司法不法...」，「前項之平復司法不法，得以識別加害者並追究其責任、回復並賠償受害者或其家屬之名譽及權利損害，及還原並公布司法不法事件之歷史真相等方式為之。」及「下列案件，如基於同一原因事實而受有罪判決者，該有罪判決暨其刑、保安處分及沒收之宣告，於本法施行之日均視為撤銷，並公告之：一、(略)。二、前款以外之案件，經促轉會依職權或依當事人之聲請，認屬依本法應予平復司法不法之刑事有罪判決者。」促進轉型正義條例第 6 條第 1 項前段、第 2 項及第 3 項

第 2 款定有明文。

## 二、本會依職權調查陳文貴刑事有罪判決

- (一) 本件緣於監察院 107 年 9 月 21 日院台國字第 1072130241 號函請本會平復鹿窟事件之司法不法，當事人陳文貴係鹿窟事件之受判決人之一。按台灣省保安司令部 43 年 4 月 29 日(43) 審三字第 23 號刑事有罪判決，同案被告共計 12 人，其中陳標等 11 人之部分，業依戒嚴時期不當叛亂暨匪諜審判案件補償條例獲得補償，其有罪判決暨其刑、保安處分及沒收之宣告，依促進轉型正義條例第 6 條第 3 項第 1 款之規定，於促進轉型正義條例施行之日均視為撤銷。惟陳文貴部分尚未依促進轉型正義條例獲得處理。
- (二) 陳文貴於受台灣省保安司令部 43 年 4 月 29 日(43) 審三字第 23 號刑事有罪判決後，與陳文貴同案被逮捕受審之詹○○，合議庭原以其參加人民武裝保衛隊係出於被迫，不明組織內情，亦無為匪工作情事，認定不構成參加叛亂組織罪，改為裁定交付感化。惟呈報總統後，總統蔣中正認為此理由「殊難令人置信」，要求詳為審判詹○○等人究竟有無參加匪之組織後報核。嗣詹○○部分經台灣省保安司令部(44) 審復字第 5 號判決採用陳○○、李○○之證述，認定係陳文貴吸收詹○○參加人民武裝保衛隊。審理詹○○案之合議庭以發現新事證為由，簽請由軍事檢察官聲請撤銷原判決陳文貴部分發回復審。奉准後，軍事檢察官即擬具聲請書，主張「陳文貴不僅本身參加匪黨，且有吸收份子，擴大組織情事，顯已達意圖以非法之方法顛覆政復而著手實行階段，應屬觸犯懲治叛亂條例第 2 條第 1 項罪嫌」，並呈奉總統蔣中正批准，作成台灣省保安司令部 44 年 9 月 16 日(44) 審復字第 31 號刑事有罪判決。故陳文貴前後共受 2 次刑事有罪判決，本會爰依前開規定，依職權就陳文貴上揭 2 件刑事有罪判決重新調查，合先敘明。

## 三、陳文貴刑事有罪判決之要旨

- (一) 台灣省保安司令部 43 年 4 月 29 日(43) 審三字第 23 號判決  
(下稱「第一次判決」)

- 1、被告陳標係王新發之表親，於 39 年 3、4 月間由王新發吸收加入匪黨組織，受李○○領導，協助建立基地，同年 9 月介紹被告陳文貴參加。
- 2、被告...陳文貴...雖均否認有參加匪黨情形，但該被告等在保密局均分別供認於 39 年 8 至 10 月間受陳生財、陳標、王新發吸收加入不諱，並與陳生財等供述相符，既未能提出具體反證，自不容任憑翻異...況經陳○○、許再傳指供，該...陳文貴...均係武裝保衛隊隊員屬實，其罪證確鑿，不容諉辯，均應以參加叛亂組織罪論科。
- 3、陳文貴參加叛亂之組織，處有期徒刑 10 年，褫奪公權 5 年。

(二) 台灣省保安司令部 44 年 9 月 16 日 (44) 審復字第 31 號判決  
(下稱「第二次判決」)

- 1、陳文貴於 39 年 9 月間經另案判決叛徒陳標介入匪人民武裝保衛隊並分擔供應工作，嗣於 40 年 9 月間又吸收另案判決叛徒詹○○參加該匪人民武裝保衛隊，在匪幹陳○○、李○○等領導下，從事叛亂活動。
- 2、該被告陳文貴對於 40 年 9 月間吸收詹○○參加該匪保衛隊一節堅不承認，然經訊據自新份子陳○○證明該被告參加匪之組織後，担任供應工作，為匪購買柴米等，詹○○係陳文貴朋友，於 40 年 9 月間由陳文貴介紹參加匪人民武裝保衛隊。經本部函託內政部調查局台灣省調查處代訊自新份子李○○，亦供稱「詹○○參加人民武裝保衛隊是陳文貴介紹吸收的」，互證相符，事證明確，已無被告陳文貴狡卸餘地。按該被告於參加匪之叛亂組織後，復分擔擴展組織暨供應工作，其意圖以非法之方法顛覆政府，已達於著手程度...依法處以極刑，褫奪公權終身，其全部財產除酌留其家屬必需生活費外沒收之。

#### 四、鹿窟事件背景簡述

- (一) 依據監察院 107 年 9 月 21 日院台國字第 1072130241 號函檢附鹿窟基地案調查報告，以及 106 年 12 月 21 日 106 年國調字第 22 號曉玉兩基地合併調查報告，所謂「鹿窟事件」，

係指由國防部保密局主導，於 41 年、42 年間，鎖定共產黨員於汐止、石碇、瑞芳等地區發展的組織，進行一連串的調查、搜捕及審判活動。

(二) 根據國防部保密局及台灣省保安司令部共同製作的「汐止以南山區匪鹿窟武裝基地破獲經過報告書」、「破獲瑞芳以南匪『曉』武裝基地經過情形報告書」及 42 年 12 月 5 日會銜報告，保密局係於 41 年搜捕電氣工人支部書記溫萬金時，搜獲記載在某基地受訓之筆記，後逮捕負責鹿窟基地與平地聯絡之連絡員汪○○，因而知悉有共產黨員以鹿窟村為中心，發展據點。41 年 12 月 28 日，官方動員保密局、台灣省保安司令部、臺北衛戍司令部、台北縣警察局之軍警人力，封鎖鹿窟地區並進行搜捕，至 42 年 1 月 20 日將封鎖部隊撤離。保密局於 42 年 2 月初逮捕鹿窟基地領導人之一陳○○，陳○○供出另有建立「曉」基地及玉桂嶺基地，保密局、台灣省保安司令部及臺北衛戍司令部乃於 42 年 2 月 25 日凌晨封鎖曉基地進行搜捕，至同年 2 月 27 日命部隊撤離；42 年 3 月 25 日由保密局、台灣省保安司令部及台北縣警察局派員搜捕玉桂嶺基地，至同年 4 月 2 日撤離。本件當事人陳文貴即是於玉桂嶺基地遭到逮捕，由保密局及台灣省保安司令部組成的聯合結案小組於 42 年 11 月 3 日製作偵訊報告表後，移送台灣省保安司令部軍法處。

#### **五、陳文貴所受刑事有罪判決，係屬威權統治時期，違反自由民主憲政秩序、侵害公平審判原則所為追訴及審判之刑事案件**

(一) 第一次及第二次軍事審判之審判官均未就陳文貴否認犯罪之辯解進行調查，逕以共同被告自白或證人審判外陳述為有罪判決之基礎，侵害陳文貴之聽審權，侵害公平審判原則

1、憲法第 8 條保障之人身自由，是人民行使憲法所保障各項自由權利之基礎，故該條對剝奪或限制人身自由之處置，設有嚴格之條件，不僅須有法律上依據，更須踐行必要之正當法律程序。又，憲法第 16 條保障人民訴訟權規定，旨在確保人民有依正當法律程序受公平審判之權利，訴訟制度須

賦予人民足夠的程序保障。

- 2、人民於訴訟程序中所享有之聽審權，屬於前述之程序保障之一環。就刑事訴訟而言，聽審權彰顯被告之程序主體地位，避免被告淪為俎上魚肉，任人宰割，以保障其依正當法律程序受公平審判之權利。聽審權之內涵包括「請求資訊權」、「請求表達權」及「請求注意權」。刑事被告所享有之請求注意權，係指法官對被告之陳述負有詳加注意之義務，因此審判程序中，法官必須全程在場，聽取並理解被告之陳述，亦須加以回應，亦即調查被告之辯解，並在判決理由中交代為何採信或不採信被告之陳述，否則無從檢驗法官確實已盡前述注意義務。即使是在威權統治時期，上述聽審權保障仍為最高法院判例所肯認，就此有該院 48 年台上字第 1325 號刑事判例：「原審未於審判期日，就上訴人否認犯罪所為有利辯解事項與證據，予以調查，亦不於判決理由內加以論列，率行判決，自屬於法有違。」可參。
- 3、34 年 12 月 26 日修正公布之中華民國刑事訴訟法第 2 條第 1 項規定：「實施刑事訴訟程序之公務員，就該管案件，應於被告有利及不利之情形，一律注意。」此為法官及檢察官所負之「客觀性義務」，無論被告是否自行提出有利自己之陳述或證據，法官及檢察官原本就有義務加以注意。此外，同法第 270 條規定：「被告之自白非出於強暴、脅迫、利誘、詐欺或其他不正之方法且與事實相符者，得為證據。（第 1 項）被告雖經自白，仍應調查其他必要之證據，以察其是否與事實相符。（第 2 項）」即便被告自白，為不利自己之陳述，法官亦不受其拘束，仍負有發見真實之「澄清義務」。客觀性義務及澄清義務，代表刑事訴訟程序亦以發見實體真實為目的；程序正義與實體正義，均屬公平審判原則內涵，恰若車之兩輪、鳥之雙翼，彼此相輔相成。
- 4、第一次判決理由欄記載：「陳文貴在保密局供認受陳生財、陳標、王新發吸收加入不諱，並與陳生財等供述相符」、「經陳○○、許再傳指供，該陳文貴係武裝保衛隊隊員屬實」。經

查：

(1) 陳文貴 43 年 5 月 6 日之保密局偵訊筆錄雖記載陳文貴供認自己是由陳標介紹參加共產黨組織，但陳文貴亦表示自己沒有讀過書。陳文貴 43 年 3 月 13 日之保安司令部審訊筆錄記載：「問：你何時參加的匪黨？是誰介紹的？答：我沒參加。問：你在保密局、保安處都承認了，現在為什麼說沒有？答：我沒有講。」陳文貴 43 年 4 月 21 日之保安司令部審訊筆錄亦記載：「問：（陳文貴）你參加自衛隊是誰介紹的？答：我沒參加，我不認識字，以前在保密局不曉得怎麼記。問：你還有什麼話說？答：我實在沒有參加。」

(2) 43 年 4 月 21 日之保安司令部審訊筆錄記載：「問：（陳標）你參加匪黨自衛隊後，又介紹陳文貴、陳○○嗎？答：我沒有介紹。...問：（陳生財）你參加後吸收幾個人？答：我沒吸收人。」

5、第二次判決理由欄記載：「經訊據自新份子陳○○證明該被告參加匪之組織後，擔任供應工作，為匪購買柴米等、詹○○係陳文貴朋友，於 40 年 9 月間由陳介紹參加匪人民武裝保衛隊。經本部函託內政部調查局台灣省調查處代訊自新份子李○○，亦供稱『詹○○參加人民武裝保衛隊是陳文貴介紹吸收的』，互證相符，事證明確，已無被告陳文貴狡卸餘地。」  
經查：

(1) 保安司令部以 44 年 8 月 1 日（44）安冰字第 685 號函請國防部情報局解送自新後在該局運用之陳○○到庭作證。經國防部情報局以 44 年 8 月 5 日（44）新煥字第 225 號函覆同意後，陳○○8 月 12 日保安司令部訊問筆錄記載：「問：陳文貴認識否？答：沒有見過面，不認識，但知道這個名字。...問：詹○○你認識否？答：不認識，但知道他的名字...問：這人是誰介紹參加匪組織的？答：詹是陳文貴的朋友，由陳當面介紹給李○○，再由李介紹詹參加組織。問：這樣稱是誰吸收的呢？答：可以稱是陳文貴與李

○○共同吸收的。...問：據陳文貴供稱他沒有介紹過人參加，你是否會記錯？答：大概不會記錯，我是根據李○○報告的；另外劉學坤也有向我報告過，這人已基地被格斃。」

(2) 保安司令部亦以 44 年 8 月 1 日 (44) 安冰字第 684 號函請內政部調查局台灣省調查處解送自新後在該處運用之李○○到庭作證。惟台灣省調查處 44 年 8 月 5 日台 (44) 旋字第 2228 函表示：「李○○現正由本處派往山區擔任特定任務，歉難準時轉飭到庭作證。請惠告訊問要點，以便代訊錄供送請參考。」保安司令部遂以 44 年 8 月 16 日 (44) 安冰字第 717 號函送訊問要點計 15 點予台灣省調查處，按該處 44 年 8 月 30 日台 (44) 旋 (三) 字第 2249 號函覆李○○談話筆錄記載：「問：詹○○是怎樣參加『人民武裝保衛隊』的？答：上述陳文貴提供詹○○線索，後經我與陳匪通和洽商，決定吸收他，以便控制...詹○○就是匪黨估計陳文貴不可靠，可能洩漏秘密給他知道了，因此決定由陳文貴吸收他的...。問：詹○○參加『人民武裝保衛隊』是誰介紹的？答：是陳文貴介紹的。...問：詹○○參加後你曾向誰報告過？答：我曾向陳匪通和報告過。...問：陳文貴否認吸收詹○○而陳○○也說詹○○是由你吸收參加『人民武裝保衛隊』究竟實際如何？答：...詹○○是有陳文貴可介紹與吸收的對象，實際上無需我直接吸收...。」

(3) 陳文貴 44 年 9 月 9 日保安司令部審訊筆錄記載：「問：據李○○供，他於 40 年 11 月前後在你家你介紹他認識詹 (賜進) 的，你怎麼說沒有？答：我不認識他們二人。...問：你說沒有此事，現在讀李○○的供詞給你聽。答：被告聽後答『所供的都不實在，可找他來對質』。問：你前後還有何證據提供調查？答：可找李○○、詹○○來對質。」

6、陳文貴於第一次判決之偵查及審判中均否認參加組織，並辯解自己不能讀寫，無從檢驗筆錄正確與否；陳生財、陳標於審判中也否認曾介紹陳文貴加入組織。第一次判決未調

查陳文貴保密局偵訊筆錄之真實性，亦未在判決中說明不採信陳文貴辯解之理由，顯有應調查事項未調查之重大違誤，侵害陳文貴享有之請求注意權，且未能盡到客觀性義務及澄清義務，與憲法第 8 條及第 16 條規定、正當法律程序原則及公平審判原則未符。

- 7、基於憲法第 8 條規定蘊含之正當法律程序原則，以及憲法第 16 條規定訴訟制度需賦予人民足夠之程序保障之要求，刑事訴訟制度應採取直接審理原則。直接審理原則要求法院必須親自調查證據，且必須使用最直接的證據方法，以期能夠做出接近真實且公平的裁判。以證人為例，法院應親自傳訊證人到庭陳述，而非逕行採用證人審判外之陳述，因為不論是警詢筆錄或是偵訊筆錄，均無法取代法院親身感受之經驗。按復審中陳文貴否認其曾介紹詹○○加入組織，陳○○與李○○則證稱陳文貴介紹詹○○加入組織，實情如何顯有疑問。但陳○○並非親自見聞，而是聽聞李○○轉述，故傳訊李○○應係證明此事實之最直接證據方法；台灣省調查處代訊之筆錄，其證據價值並非直接傳訊李○○所得之心證可以比擬。然軍事審判官並未試圖再傳訊李○○；亦不回應陳文貴欲與李○○對質之請求，詎逕以台灣省調查處代訊李○○筆錄之間接證據方法，作為陳文貴有罪判決之基礎。復審判決同樣已侵害陳文貴享有之請求注意權，且未能盡到客觀性義務及澄清義務，與憲法第 8 條及第 16 條規定、正當法律程序原則及公平審判原則未符。

## **(二) 第一次判決之軍事審判官要求陳文貴自證無罪，侵害公平審判原則**

- 1、「無罪推定原則」乃法治國刑事訴訟程序之基礎原則，其內涵為被告在法律上被證明有罪之前，應推定為無罪。而被告是否犯罪，不僅須憑證據認定；且被告毋庸積極提出對自身不利之證據，尤其禁止國家挾其與被告地位不對等之優勢，不擇手段強迫被告違反其意志而證明自己犯罪，此即「不自證己罪原則」。按 34 年 12 月 26 日修正公布之中華民國



刑事訴訟法第 270 條第 1 項規定：「被告之自白非出於強暴、脅迫、利誘、詐欺或其他不正之方法且與事實相符者，得為證據。」即是該原則的具體展現。無罪推定原則與不自證己罪原則，同屬公平審判原則之核心內涵。

- 2、況且，被告基於不自證己罪原則，既無供述之義務，亦無真實陳述之義務，同時亦不負自證清白之責任，不能因被告未能提出證據資料證明其無罪，即認定其有罪。據此，被告有完全的自主性，來決定是否要配合國家對自身之訴追，而且不因其決定不配合而承受不利後果。相對地，法官依刑事訴訟法之規定，負有「澄清義務」及「客觀性義務」，必須注意有利被告之情形，已如前述。
- 3、第一次判決以陳文貴「既未能提出具體反證，自不容任憑翻異」為由，判決陳文貴有罪，反而課予陳文貴自證清白之義務，且要求陳文貴承受不能自證清白之不利後果，顯然違反無罪推定原則及不自證己罪原則，侵害公平審判原則。

(三) 第一次判決未解釋懲治叛亂條例第 5 條「叛亂之組織或集會」及「參加行為」係何所指，即率行論罪，致陳文貴所受軍事審判遠非實質正當，嚴重抵觸正當法律程序原則，並因此侵害集會結社自由而危及自由民主憲政秩序之存續：

- 1、憲法第 80 條規定法官須超出黨派以外，依據法律獨立審判，不受任何干涉，明文揭示法官從事審判僅受法律之拘束，不受其他任何形式之干涉，唯本良知，依據法律獨立行使審判職權（司法院釋字第 530 號解釋文參照）。所謂依據法律審判，自包含認事及用法。易言之，法官不但應於其所審判之案件中認定事實，並應解釋案件中應適用之法規範，進而將其適用於案件事實。故，解釋法規範是法官的天職。法官應以文義解釋、歷史解釋、體系解釋及目的解釋等方法，探求法規範之意旨，並有義務於判決書中說明其法律見解。若法官於判決書中竟不解釋、說明法規範之意涵即逕予適用，則不但未盡其說理義務，易滋濫權，更難謂已符正當法律程序之基本要求。尤其，人民身體之自由應予保障，非由法院

依法定程序，不得審問處罰，復經憲法第 8 條第 1 項明定。其所稱「依法定程序」，係指凡限制人民身體自由之處置，不問其是否屬於刑事被告之身分，國家機關所依據之程序，須以法律規定，其內容更須實質正當，並符合憲法第 23 條所定相關之條件（司法院釋字第 384 號解釋文參照）。前述實質正當之法律程序，兼指實體法及程序法規定之內容，就實體法而言，如須遵守罪刑法定主義；就程序法而言，如犯罪嫌疑人除現行犯外，其逮捕應踐行必要之司法程序、被告自白須出於自由意志、犯罪事實應依證據認定、同一行為不得重覆處罰、當事人有與證人對質或詰問證人之權利、審判與檢察之分離、審判過程以公開為原則及對裁判不服提供審級救濟等為其要者（釋字第 384 號解釋理由書參照）。刑事審判既係行使國家刑罰權之程序，則法官更應就其所適用法規之意涵表示見解，俾外界得檢視其解釋適用法律是否正確、有無擴張或類推解釋刑罰法律致違反罪刑法定主義，否則無以確保刑事審判程序之實質正當。

- 2、又，軍事審判之建制，憲法未設明文規定，雖得以法律定之，惟軍事審判機關所行使者，亦屬國家刑罰權之一種，其發動與運作，必須符合正當法律程序之最低要求，包括獨立、公正之審判機關與程序，並不得違背憲法第 77 條、第 80 條等有關司法權建制之憲政原理（司法院釋字第 436 號解釋文參照）。軍事審判官雖非法官，但於行使軍事審判權時，亦同樣應於判決書中就其所適用之法規範表示其法律見解，俾免受軍事審判之人民遭濫權審判處罰。
- 3、準此，第一次判決既認定陳文貴參加人民武裝保衛隊，構成懲治叛亂條例第 5 條：「參加叛亂之組織或集會者，處無期徒刑或十年以上有期徒刑。」之罪，自應就該條規定所稱「叛亂之組織或集會」係何所指，詳予解釋，並就該案中之「人民武裝自衛隊」何以該當「叛亂之組織或集會」，詳加說明。尤其，集會及結社自由為憲法第 14 條所明文保障，不僅是基本人權，更是民主政治得以健全運作之基礎（司法院釋字

第 445 號解釋文明揭：「憲法第十四條規定人民有集會之自由，此與憲法第十一條規定之言論、講學、著作及出版之自由，同屬表現自由之範疇，為實施民主政治最重要的基本人權。」；釋字第 644 號解釋理由書亦揭示：「結社自由除保障人民得以團體之形式發展個人人格外，更有促使具公民意識之人民，組成團體以積極參與經濟、社會及政治等事務之功能。」等旨）。參與集會、結社，本為集會及結社自由所保障之活動，若竟因此須受刑事處罰，不唯侵害人權，更嚴重危及自由民主憲政秩序之存續。故，對參與集會結社活動之刑事處罰不僅須有法律明文規定，且處罰法律必須明確。參以現行組織犯罪防制條例第 2 條第 1 項就該條例所稱犯罪組織，明定係指三人以上，以實施強暴、脅迫、詐術、恐嚇為手段或最重本刑逾五年有期徒刑之刑之罪，所組成具有持續性或牟利性之有結構性組織。同條第 2 項復就第 1 項所稱之有結構性組織，更明文排除為立即實施犯罪而隨意組成之犯罪組合，即可見得結社活動縱經立法入罪處罰，仍須有嚴謹之犯罪構成要件，以免過度侵害人權並危及民主政治。懲治叛亂條例固未就該條例第 5 條所稱「叛亂之組織或集會」，設置類似組織犯罪防制條例第 2 條之定義性規定，惟，懲治叛亂條例第 5 條之罪之處罰，遠較組織犯罪防制條例更為嚴厲，則舉輕以明重，懲治叛亂條例第 5 條所稱「叛亂之組織或集會」，自亦應有嚴謹之構成要件，不容執法者於個案中恣意出入擅斷。由此益見，軍事審判官於判決陳文貴犯懲治叛亂條例第 5 條之罪時，不能卸免就該條所稱「叛亂之組織或集會」進行解釋之義務。其不僅應於判決理由內以文義、歷史、體系及目的等解釋方法，推敲、說明「叛亂之組織或集會」須具備哪些構成要件要素，復須說明何種情形將構成該條所處罰之參加行為（例如，列名於組織或集會名冊，是否屬於該條處罰之參加行為？雖有到會或參加組織之部分活動，但並非核心成員，對於集會或組織之目的並無全貌之認識，是否屬於該條處罰之參加行為？

等)，更須交代其根據哪些事實認定陳文貴參加之人民武裝保衛隊，已該當叛亂之組織或集會，而陳文貴涉入該保衛隊之程度亦已達該條規定所處罰之參加行為。

4、惟，第一次判決之理由項下查無對懲治叛亂條例第 5 條「叛亂之組織或集會」及「參加行為」係何所指之解釋，也未說明人民武裝保衛隊因何事實已足當該條之「叛亂之組織或集會」，更未交代陳文貴涉入該保衛隊之程度是否已達該條規定處罰之參加行為，僅因認定陳文貴是該保衛隊隊員即論其以參加叛亂組織罪。第一次判決不僅因此顯有理由不備之違法，更難免擴張解釋懲治叛亂條例第 5 條而違反罪刑法定主義之疑慮，致陳文貴所受軍事審判遠非實質正當，嚴重抵觸正當法律程序原則，並因此侵害集會結社自由而危及自由民主憲政秩序之存續。

5、進一步言之，

(1) 共產黨固經政府公告為叛亂組織，而台灣省政府 39 年 10 月 9 日公布的「共匪及附匪份子自首辦法」，臚列共產黨員或參加共產黨外圍組織、「附匪」黨派或其他非法組織者「應即自首」。惟查保密局對於「人民武裝保衛隊」之理解，最主要來自鹿窟基地領導人陳○○被捕後的供述「鹿窟基地組織發展迅速，劉上級（即陳匪本江）為配合『軍事攻台』，決定沿山區向南挺進，而擇定以玉桂嶺為南進基地...至 40 年 5 月間，上級復派指導員李○○、劉學坤、許再傳、林三合等前來協助實行『南征』，並以逃兵、結拜等方式接近村民，進而達到『團結』群眾為目的，向坪林發展，計自玉桂嶺至坪林地區先後發展人民武裝保衛隊員二十二名...」，以上陳○○之供述顯示，共產黨在玉桂嶺基地發展的過程中，係以逃兵、結拜等方式接近進而吸收當地居民加入「人民武裝保衛隊」，可見在吸收過程中未必會讓被吸收者知悉其係加入共產黨外圍組織。

(2) 事實上，根據陳○○另外供述的「建立台灣解放區的

原則與企圖」，鹿窟基地、曉基地及玉桂嶺基地雖創建時間不同，大方向遵循中共中央華東局指示的七大原則。而上述七大原則中有關擴大和發展組織的方針，是「擴大和發展組織的形式是五顏六色的，方法是五花八門的，先用不暴露政治色彩的將群眾基礎鞏固好，即可以暴露色彩，並予以嚴密組織」，這顯示共產黨在發展組織的過程中，會先隱藏其政治色彩，而共產黨發展的組織與共產黨的連結也是處於不斷變動的狀態。

- (3) 檔卷資料亦顯示，共產黨員在鹿窟基地成立「人民武裝保衛隊」的過程中，吸收本地人參加的方式包含脅迫（持槍要脅，不參加或洩漏秘密要將其殺死）、利誘（共黨即將解放台灣、加入組織後將來可分配土地）、矇騙（誣稱政府要查戶口，抄寫村民姓名或要村民加蓋手印），致部分村民因此誤以為自己加入的是鄉里保甲，可見共產黨員在發展「人民武裝保衛隊」時，確實會先隱藏其政治色彩。
- (4) 參以玉桂嶺基地成立時間晚於鹿窟基地，所發展的同名組織「人民武裝保衛隊」尚處於發展階段，且會銜報告指出，部隊於玉桂嶺基地並未搜獲共黨文件及武器等情，則本件陳文貴參加之玉桂嶺基地「人民武裝保衛隊」是否已暴露政治色彩而被嚴密組織為共產黨之黨內組織？若非黨內組織，則其是否為共產黨之外圍組織？縱係外圍組織，是否即構成懲治叛亂條例第5條之叛亂組織？顯均非當然，而均待軍事審判官於判決理由中交代，並非未經說明該保衛隊與共產黨之關係乃至實際運作情形，或僅認定係共產黨外圍組織，即可當然將其與叛亂組織劃上等號。尤其懲治叛亂條例第1條第2項既規定該條例所稱叛徒，指犯該條例第2條各項罪行（即犯刑法內亂及外患罪）之人，則同條例第5條所稱叛亂組織或集會，自應與刑法內亂罪章為體系解釋，至少須以破壞國體、竊據國土或以非法之方法變更國憲、顛覆政

府作為組織或集會之目的，並謀以強暴、脅迫手段達到此等目的。而共產黨之外圍組織，是否已達具備以上要件之程度，亦仍待個案認定，尚不容軍事審判官一經宣稱該保衛隊係共產黨外圍組織，即輕易以參加叛亂組織或集會罪繩之。

(四) 第一次判決也未查明陳文貴是否有參加叛亂組織之認知，即率行論罪，違反公平審判原則：

- 1、要構成刑法上的故意犯罪，除了在客觀上法律所規定的犯罪構成要件必須完全實現，在行為人的主觀認識上，所有的犯罪構成要件也必須完全實現。客觀上發生的事實，若無法對應到行為人主觀上認識的事實，便無法構成故意犯罪，也就沒有處罰其行為的理由。因此，原判決若要認定陳文貴參加叛亂組織，觸犯懲治叛亂條例第5條之規定，其應認定之犯罪事實，不僅是客觀上陳文貴確實參加叛亂組織，也包含陳文貴本人主觀上認識到自己參加叛亂組織。然而原判決對於陳文貴主觀上是否瞭解自己參加叛亂組織，根本未置一詞，自然也未論斷陳文貴主觀上認識的事實是否能與客觀的事實對應。
- 2、從檔卷資料以觀，陳文貴主觀上是否認識到自己參加叛亂組織仍有可疑之處。陳○○42年9月16日之保密局偵訊筆錄記載：「問：你們在玉桂嶺基地發展群眾參加組織的方式如何？答：要發展群眾組織，第一步是利用關係去接近群眾，從談話中達到說服的目的，叫他們自願地接受我們的教育，進而以溫和的含混的名稱「農村自衛隊」去誘惑各個群眾參加，而達到「團結」完成武裝組織。第二種是假以逃兵的身分去接近群眾，進而進到「結拜」，直接予硬性的「說服」，而達到「團結」的目的。然後從中施以共黨的教育。當然在初期，我們是不會暴露共黨的身分。」再據43年3月22日之保安司令部審訊筆錄記載：「問：(陳標)你參加匪黨武裝保衛隊是蕭塗基介紹的呢？還是王新發介紹的？答：...當

時王新發要我們結拜，並叫我參加自衛隊，他說是防範鄉裡發生盜賊。」43年4月21日之保安司令部審訊筆錄記載：「審判長問：你們對於檢察官的論告有無抗辯？陳標答：王新發沒對我講是共產黨，我沒協助建設基地。...陳文貴答：我完全不知道。」根據身為高級幹部的陳○○敘述的組織發展計劃，很有可能基層的成員其實並不能清楚認識自己參加的是什麼組織。被原判決認定吸收陳文貴參加組織的陳標，便在審判中主張自己不知道參加了共產黨，而陳文貴本人亦同。

- 3、又如上述，根據陳○○另外供述的「建立台灣解放區的原則與企圖」，以及華東局指示，「擴大和發展組織的形式是五顏六色的，方法是五花八門的，先用不暴露政治色彩的將群眾基礎鞏固好，即可以暴露色彩，並予以嚴密組織」，顯示共產黨員在鹿窟基地成立「人民武裝保衛隊」，其吸收本地人參加的方式包含脅迫、利誘、矇騙等手段，確實有村民是以鄉里保甲的認知而參與保衛隊，因此，本案陳文貴主張自己是出於防範盜賊的認知而參加組織，此抗辯有可能為真，而此等主觀認知並不能構成「參加叛亂組織」的故意，軍事審判官自有調查、澄清之必要。
- 4、原判決不僅放棄解釋「叛亂組織」的意涵，同時也未在判決中交代陳文貴主觀上是否已認識到自己參加叛亂組織（犯罪事實的一部分），以及如此認定所憑之證據為何。因此原判決對陳文貴犯罪事實的認定並不完備，未能滿足證據裁判原則的要求，侵害公平審判原則，也欠缺發動刑罰權的合理基礎。

**（五）第二次判決將參加組織、擔任工作、介紹他人加入組織解釋為著手實行叛亂，已屬擴張解釋或類推適用當時之刑法第100條第1項規定，違反自由民主憲政秩序**

- 1、第二次判決雖是因第一次判決遭撤銷而做成，惟，第二次判決仍將人民武裝保衛隊認定為叛亂組織，並認定陳文貴是該保衛隊隊員，至何以該保衛隊是叛亂組織，乃至何以陳文

貴係保衛隊隊員即已達參加叛亂組織之程度，則一如第一次判決，全未說明、交代，故前述第一次判決違反自由民主憲政秩序、侵害公平審判原則之情形，於第二次判決亦同。

- 2、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（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。」此一解釋足為理解本法所訂「自由民主憲政秩序」概念之參考。
- 3、刑罰乃是對人之生命、自由、財產的限制甚至剝奪，是最嚴厲、也最具威嚇性的控制、震懾人類的手段，因此有權定義進而懲罰犯罪者，才是國家的真正主人。是以唯有在人民專有犯罪的定義權時，人民才稱得上是國家貨真價實的主人。因此，僅有代表民意之立法機關始有制定刑罰規定之權力，國民主權原則才有可能落實。也唯有代表民意之立法機關所制定之刑罰法律，就構成犯罪之要件及其刑罰效果均事先為明確之規定，人民始不虞其生命、自由或財產因執法者的恣意而橫遭侵害甚至剝奪。刑罰之要件與刑罰之效果必須由代表人民之立法機關，以明確之法律為之，並禁止包括法院在內之執法人員擴張解釋或類推適用刑罰法律，此即罪刑法定原則之要求。可見，罪刑法定原則不但植基於國民主權原理，更是保障人民生命、自由與財產所必要之條件，自係自由民主憲政秩序之基礎。
- 4、24 年 7 月 1 日施行之刑法第 100 條第 1 項規定：「意圖破壞國體，竊據國土，或以非法之方法變更國憲，顛覆政府，而著手實行者，處 7 年以上有期徒刑，首謀者，處無期徒刑。」由於該條文僅規定「著手實行」而欠缺明確的外在「構成要



件行為」之規定，不僅一般國民無法從條文理解該項規定所禁止者為何，也使得該項規定容易遭到不當擴張解釋：凡有「破壞國體，竊據國土，或以非法之方法變更國憲，顛覆政府之意圖」，並進而形諸於外在之言論或行動者，即得以該項規定相繩，無庸論及行為人之行動是否已對國體、國土、國憲或政府構成具體甚至抽象危險。這就為處罰「言論叛亂」或「政治犯」、「思想犯」鋪設坦途，嚴重危及自由民主憲政秩序。

- 5、法官有遵守憲法並依據合憲法律裁判之義務。基於此項義務，當個案所適用之法律有違憲疑義時，法官應為符合憲法之解釋。雖本案係行軍事審判，惟審理本案之軍事審判官仍應依法審判，故上述依據合憲法律裁判之義務同樣拘束軍事審判官。準此，在當時的刑法第 100 條第 1 項因欠缺明確的外在「構成要件行為」規定而易濫行入罪之情況下，軍事審判官應嚴格解釋其構成要件並謹慎適用，本諸憲法保障人民生命、自由及財產之意旨，以及刑法保護法益之目的，將該項規定之處罰限於對國體、國土、國憲或政府構成具體甚至抽象危險之情形。申言之，內亂罪的本質應為聚眾犯，如欠缺暴動行為、暴動目的及聚集相當人數，根本不可能對國體、國土、國憲或政府之存續構成具體或抽象危險（立委陳水扁等 21 人提案廢止刑法第 100 條之總說明裡，臚列日本、韓國、德國、美國、泰國、奧地利、瑞士及加拿大等國之內亂罪，莫不以暴動或實施強暴脅迫作為內亂罪之外在構成要件行為，而 24 年制定前之舊刑法第 100 條亦以起暴動作為構成要件行為，立法院公報第 79 卷第 22 期第 16 頁參照）。必行為人著手實行之行為，係以暴動或強暴脅迫之方法破壞國體，竊據國土，或以非法之方法變更國憲，顛覆政府，始足構成本項規定所欲處罰之犯罪。不能概括地以該等「意圖」搭配任何行為，就認定構成「著手實行」叛亂，此種解釋，方符合憲法保障人民生命、自由及財產之意旨。苟軍事審判官並非如是解釋當時之刑法第 100 條第 1 項規

定，而是將該項規定之射程及於所有表現「破壞國體，竊據國土，或以非法之方法變更國憲，顛覆政府意圖」之言論或行為，則不啻將該項規定處罰之範圍擴及憲法所允許之文義射程以外，而與擴張解釋或類推適用刑罰法律無異，自己違反罪刑法定原則之要求。

6、即使依第二次判決之認定，陳文貴參加人民武裝保衛隊，擔任購買柴米等供應工作，並吸收新人加入擴展組織（惟陳文貴及詹○○均否認有此事實，故復審判決之認定仍有疑），也並未著手以暴動或強暴脅迫之方法實行叛亂，不應構成刑法第 100 條第 1 項之內亂罪。本件判決將參加組織、擔任工作、介紹他人加入組織解釋為著手實行叛亂，已屬擴張解釋或類推適用當時之刑法第 100 條第 1 項規定，致本件判決實屬過度前置處罰之判決，違反罪刑法定原則，進而違反自由民主憲政秩序。

六、綜上，本件陳文貴受台灣省保安司令部 43 年 4 月 29 日（43）審三字第 23 號、44 年 9 月 16 日（44）審復字第 31 號刑事有罪判決，違反自由民主憲政秩序、侵害公平審判原則，屬依促進轉型正義條例應予平復司法不法之刑事有罪判決。該 2 件有罪判決暨其刑、褫奪公權及沒收之宣告，於 106 年 12 月 29 日即促進轉型正義條例施行之日視為撤銷。

據上論結，爰依促進轉型正義條例第 6 條第 1 項及第 3 項第 2 款規定，決定如主文。

促進轉型正義委員會代理主任委員

委員

楊 翠

彭仁郁

葉虹靈

許雪姬

高天惠'Eleng Tjaljimaraw

尤伯祥

中 華 民 國 1 0 8 年 1 月 3 0 日

附表：參與台灣省保安司令部 43 年 4 月 29 日（43）審三字第 23 號、44 年 9 月 16 日（44）審復字第 31 號刑事有罪判決之相關起訴者、審判者、呈核者、核定者

	起訴者	審判者	呈核者	核定者
43 年 4 月 29 日 (43) 審三 字第 23 號 判決	軍事檢察官 周濟良	軍法合議庭 周咸慶、彭 國燦、殷敬 文 (軍事檢察 官周濟良蒞 庭)	國防部參謀 總長周至柔 總統府參軍 長桂永清	總統蔣中正
44 年 9 月 16 日 (44) 審復 字第 31 號	-- <sup>1</sup>	軍法合議庭 范明、周咸 慶、王名馴 (軍事檢察 官晉傳棟蒞 庭)	國防部長參 謀總長彭孟 緝	總統蔣中正

<sup>1</sup> 本件開啟，係台灣省保安司令部（44）審復字第 5 號軍法合議庭簽請軍事檢察官聲請復審，後經軍事檢察官周濟良於 44 年 2 月 26 日聲請復審，國防部長俞大維、代參謀總長彭孟緝、總統府秘書長張羣、參軍長孫立人呈請總統核示，最後由總統蔣中正核定發還復審。