

《公務員法》

一、我國現行法制有關公務人員服從義務之主要規範內容為何？請申論之。（25分）

試題評析	服從義務屬於傳統考題，但應結合保障法與公務人員基準法草案一併作答。
考點命中	《高點現行考詮制度(含公務員)法講義》，薛律師撰，第二回第2頁。

答：

公務員應依法行政，行政機關所為之命令應符合法律保留原則之規範。惟公務員於個案中實際執行法令時，長官所下達之具體職務命令，如何遵守依法行政原則，法律並無明文規定。雖公物原有服從義務，但若長官之職務命令違法，屬官是否仍應遵守？容有爭議。說明如下：

(一)公務員依法行政義務與服從義務之依據：

按公務員服務法（下稱本法）第一條規定：「公務員應遵守誓言，忠心努力，依法律命令所定，執行其職務。」此乃公務員依法行政義務之明文。次按本法第二條復規定：「長官就其監督範圍以內所發命令，屬官有服從之義務。但屬官對於長官所發命令，如有意見，得隨時陳述。」此乃公務員服從義務之明文。

(二)公務員僅對職務範圍內之職務命令有服從義務：

本法第二條所稱「監督範圍以內所發命令」係指公務員僅對職務範圍內之職務命令有服從義務，若長官之命令超出職務範圍，屬官自無服從之必要。有學者認為合法之職務命令需具備下列五要件：

- 1.長官有指揮監督權
- 2.該職務命令與職務有關
- 3.職務命令之內容非法律上或事實上不能
- 4.職務命令具備法定形式與正當程序
- 5.職務命令非屬官獨立行使職務之範圍

(三)若屬官對長官之命令合法性有所質疑，應如何處理？

1.學說見解：或採絕對服從說，或採相對服從說，或採折衷說，或採陳述意見說，目前通說係採陳述意見說，亦即若屬官對長官之命令合法性有所質疑，應許其向長官陳述意見。

2.本法第二條係採陳述意見說，即「但屬官對於長官所發命令，如有意見，得隨時陳述。」

3.惟公務人員保障法第十七條規定：「公務人員對於長官監督範圍內所發之命令有服從義務，如認為該命令違法，應負報告之義務；該管長官如認其命令並未違法，而以書面下達時，公務人員即應服從；其因此所生之責任，由該長官負之。但其命令有違反刑事法律者，公務人員無服從之義務。（第一項）前項情形，該管長官非以書面下達命令者，公務人員得請求其以書面為之，該管長官拒絕時，視為撤回其命令。（第二項）」此規定較本法規定更為詳盡，本法修正草案、公務員基準法草案均同此見解。

(四)惟須注意，屬官對長官之職務命令並無審查權限，是以，若屬官不知職務命令違法仍執行之，以致觸犯刑責，依刑法第二十一條之規定，屬官仍可主張阻卻違法，但若明知違法則不得主張之。

二、試述對公務人所為之免職處分，其應踐行之正當法律程序、追究時效及救濟程序各為何？（25分）

試題評析	免職一直是公務員法的考試重點，此次出題係以大法官解釋為主，需對各個大法官解釋多所了解。
考點命中	《高點現行考詮制度(含公務員)法講義》，薛律師撰，講義第一回第46頁至第59頁。

答：

(一)現行考績法對於免職處分漏未規定時效制度，應屬法律漏洞，宜類推適用公務員懲戒法之相關規定：

釋字第583號意旨謂：憲法第十八條規定人民有服公職之權，旨在保障人民得依法擔任一定職務從事公務，國家自應建立相關制度予以規範。國家對公務員違法失職行為應予懲罰，惟為避免對涉有違失之公務員應否予以懲戒，長期處於不確定狀態，懲戒權於經過相當期間不行使者，即不應再予追究，以維護公務員權益及法秩序之安定。公務員懲戒法第二十五條第三款規定，懲戒案件自違法失職行為終了之日起，至

移送公務員懲戒委員會之日止，已逾十年者，公務員懲戒委員會應為免議之議決，即本此意旨而制定。（中略）又查公務員懲戒法概以十年為懲戒權行使期間，未分別對公務員違法失職行為及其懲戒處分種類之不同，而設合理之規定，與比例原則未盡相符，有關機關應就公務員懲戒構成要件、懲戒權行使期間之限制通盤檢討修正。公務人員考績法有關懲處之規定亦應一併及之，附此指明。是以考績法修正草案，對於免職處分之行使期間為十年。

(二)然而，該免職處分應踐行政當法律程序，並於確定後方得執行，確定前應先予停職：

對於公務人員之免職處分既係限制憲法保障人民服公職之權利，自應踐行正當法律程序，諸如作成處分應經機關內部組成立場公正之委員會決議，處分前並應給予受處分人陳述及申辯之機會，處分書應附記理由，並表明救濟方法、期間及受理機關等，設立相關制度予以保障。復依公務人員考績法第十八條規定，服務機關對於專案考績應予免職之人員，在處分確定前得先行停職。受免職處分之公務人員既得依法提起行政爭訟，則免職處分自應於確定後方得執行。（參見釋字第491號）是以，公務人員考績法（下稱考績法）第18條規定：「年終辦理之考績結果，應自次年一月起執行；一次記二大功專案考績及非於年終辦理之另予考績，自主管機關核定之日起執行。但考績應予免職人員，自確定之日起執行；未確定前，應先行停職。」考績法施行細則第24條更明確規定：「本法第十八條但書所稱自確定之日起執行，指受考人自收受一次記二大過專案考績免職令、考列丁等免職令之次日起三十日內，未依法提起復審，自期滿之次日起執行；或收受復審決定書之次日起二個月內，未依法向該管司法機關請求救濟，自期滿之次日起執行；或向該管司法機關請求救濟，經判決確定之日起執行。所稱未確定前，應先行停職，指受考人自收受一次記二大過專案考績免職令、考列丁等免職令之次日起，停止其職務。依本法第十八條規定應先行停職人員，由權責機關長官為之；被先行停職人員，經依法提起救濟而撤銷原行政處分並准予復職者，其停職期間併計為任職年資。」

(三)公務人員受免職處分應許其提起行政救濟：

中央或地方機關依公務人員考績法或相關法規之規定，對公務員所為之免職處分，直接影響其憲法所保障之服公職權利，受處分之公務員自得行使憲法第十六條訴願及訴訟之權。該公務員已依法向該管機關申請復審及向銜敘機關申請再復審或以類此之程序謀求救濟者，相當於業經訴願、再訴願程序，如仍有不服，應許其提起行政訴訟，方符有權利即有救濟之法理。（參見釋字第243號）

三、試比較說明政務官與事務官兩者在任用資格、懲戒種類及救濟途徑方面各有何區別？（25分）

試題評析	本題以政務官為主軸，結合任用法、懲戒法與保障法之規定，尤應注意政務人員法草案之規定。
考點命中	《高點現行考詮制度(含公務員)法講義》，薛律師撰，講義第一回第45頁至第46頁。

答：

觀諸民主先進國家之政治制度，在政府機關任職之文官大體區分為政務人員（政務官）與常務人員（事務官）兩類，依不同管道及方式延攬人才進入政府系統服務，分別扮演不同角色。所謂政務人員乃指經政府任命，參與國家大政方針之決策，或依法獨立行使職權之人員；而常務人員則係遵循既定之方針或政策，依法執行職務之永業性公務人員，原則上在政府機關中除政務人員以外定有職稱及官等職等之人員均屬之。

(一)政務官：政務人員（政務官）一詞，係源於英國政黨政治，其作用為使公務員免於政黨輪替之政潮，導致影響政府施政及整體人事體制而產生之制度。亦即，政務官參與國家大政方針之決策，並隨政黨選舉成敗或政策改變而進退之公務員，原則上無固定任期。

依政務人員退職撫卹條例之規定，本條例適用範圍，指下列有給之人員：一、依憲法規定由總統任命之人員及特任、特派之人員。二、依憲法規定由總統提名，經立法院同意任命之人員。三、依憲法規定由行政院院長提請總統任命之人員。四、其他依法律規定之中央或地方政府比照簡任第十二職等以上職務之人員。

釋字357號解釋：依中華民國憲法第一百零四條設置於監察院之審計長，其職務之性質與應隨執政黨更迭或政策變更而進退之政務官不同。審計部組織法第三條關於審計長任期為六年之規定，旨在確保其職位之安定，俾能在一定任期中，超然獨立行使職權，與憲法並無牴觸。

釋字589號解釋：憲法對特定職位為維護其獨立行使職權而定有任期保障者，其職務之性質與應隨政黨更迭或政策變更而進退之政務人員不同，此不僅在確保個人職位之安定而已，其重要意義，乃藉任期保障，以確保其依法獨立行使職權之目的而具有公益價值。故為貫徹任期保障之功能，對於因任期保障所取得之

法律上地位及所生之信賴利益，即須充分加以保護，避免其受損害，俾該等人員得無所瞻顧，獨立行使職權，始不違背憲法對該職位特設任期保障之意旨，並與憲法上信賴保護原則相符。

此外，「公務人員基準法草案」第四條規定，政務人員指各級政府機關政治性任命之人員，其範圍、任免、行為規範及權利義務等事項，另以法律定之。另依「101.06.25政務人員法草案」(包含政務官與獨立機關人員)第二條規定，政務人員指政府機關任命之下列人員：本法所稱政務人員，指各級政府機關依據憲法、中央機關組織法律或地方制度法規定進用之下列政治性任命人員：一、依政治考量而定進退之人員。二、依憲法或法律定有任期及任命程序獨立行使職權之人員。前項各款人員，不包括司法院大法官、最高法院院長、最高行政法院院長、公務員懲戒委員會委員長及最高法院檢察署檢察總長。

(二)事務官：依照既定方針執行之永業性公務員，政務官以外之公務員即屬之。

(三)兩者之區分：

- 1.任用方式不同：政務官為特任或特派，甚至是總統提名經立法院同意。例如政務人員法草案規定：「政務人員之任命，除憲法或法律另有規定外，由總統任命，或由主管院院長或其他權責機關首長提請總統任命之。」；事務官為考試取才，依簡任、薦任與委任等方式辦理。然而，政務官仍應適用公務人員任用法第28條之規定，不得具有該條所列各款之消極任用資格。
- 2.懲戒種類：政務官之懲戒，僅有撤職及申誡兩種。但事務官之懲戒，則有撤職、休職、降級、減薪、記過及申誡。
- 3.救濟途徑：政務官除獨立機關人員外，並不受任期保障，故政務人員法草案規定：「政務人員得由具有任命權者，隨時予以免職。但憲法或法律規定有一定任期者，非有法定原因，不得任意免職。」蓋政務人員之進退每取決於任命者個人之政治考量，除憲法或法律上設有一定之任期者，非有法定原因(諸如公務員懲戒法規定之撤職；本法第五條第二項所定應予免職之情事；各機關組織法律所定免職之事由)，不得任意免職外，其餘政務人員均得隨時免職。蓋予以一定任期，或予免職原因之保障，乃所以使其能超然獨立安心工作，自應規定不得任意免職。然而，事務官之公務員身分、官職等、俸給等事項均受法律所保障，非依法律不得任意剝奪或限制公務人員之權益，如有違反，公務人員亦得依保障法之規定，循復審、行政訴訟，或申訴、再申訴之方式謀求救濟。

四、張三為直轄市政府環境保護局科長，某日其局長來電指示要求張三轉達所屬同仁支持某特定政黨之市長候選人，請問張三是否應服從局長之指示？張三得採取何種因應作為？又如張三未依長官要求協助輔選，選後遭調職為科員，張三得依何種法律、提出何種救濟？(25分)

試題評析	本題結合行政中立法與保障法，並以實例方式出題，測試考生對於條文運用之能力。
考點命中	《高點現行考證制度(含公務員)法講義》，薛律師撰，講義第二回第123頁至第135頁

答：

為建立民主政治及政黨政治運作之常軌，要求公務人員嚴守行政中立，禁止公務人員以其職位或權力為一己之政治觀點，及政治立場提供役使或濫用，確保公務體系不至淪為政治鬥爭之工具，破壞人民對公務人員制度之信賴；並保障公務人員不受長官要求，從事違反行政中立之行為。再則，公務人員行政中立乃是配合多元社會環境需要，促進成熟民主政黨政治發展，以及因應專業行政時代的必要性。

- (一)公務人員對於公職人員之選舉、罷免或公民投票，不得利用職務上之權力、機會或方法，要求他人不行使投票權或為一定之行使。再者，長官不得要求公務人員從事本法禁止之行為。長官違反前項規定者，公務人員得檢具相關事證向該長官之上級長官提出報告，並由上級長官依法處理；未依法處理者，以失職論，公務人員並得向監察院檢舉。公務人員違反本法，應按情節輕重，依公務員懲戒法、公務人員考績法或其他相關法規予以懲戒或懲處；其涉及其他法律責任者，依有關法律處理之。公務人員行政中立法(下稱中立法)第10條、第14條及第16條定有明文。
- (二)再者，公務人員依法享有之權益，不得因拒絕從事本法禁止之行為而遭受不公平對待或不利處分。公務人員遭受前項之不公平對待或不利處分時，得依公務人員保障法及其他有關法令之規定，請求救濟。中立法第15條亦有明文。
- (三)是以，中立法除規範公務人員參與政治活動外，亦保護公務人員免受不當威脅：

- 1.禁止不利行為之對待：

【版權所有，重製必究！】

- (1)長官不得要求公務人員從事行政中立法所禁止之行為，公務人員依法享有之權益不得因拒絕從事行政中立之行為而遭受不公平對待或任何不利之處分。如長官違反規定者，公務人員得檢具相關事證向該長官之上級長官提出報告，並由其上級長官依法處理，未依法處理者，以失職論，公務人員並得向監察院檢舉，以保障公務人員之權益。
 - (2)公務人員因行政中立有關事項，遭受不公平對待或不利益處分時，得依公務人員保障法等相關法令之規定，請求救濟，以維護公務人員之權益。
 - 2.違反行政中立之責任：為落實行政中立，公務人員及其長官違反者，應依公務員懲戒法予以懲戒，或依公務人員保障法規定處理。因違反行政中立事項並非反社會、反國家之行為，而僅係服務義務之違反，依公務員懲戒法課以懲戒責任為已足，至違反程度達觸犯刑事法律規定時，自當依法處罰。
 - 3.公務人員身分及權益之保障：為支持公務人員嚴守行政中立，不受任何外來力量干擾最有力的保證，在有關職位之變動及公務人員關係終止等事項方面，均依法應受到保障。
- (四)題示情形，局長之行為業已違反中立法第10條之規定，張三得檢具相關事證向該長官之上級長官提出報告，並由上級長官依法處理；未依法處理者，以失職論，公務人員並得向監察院檢舉。
- 再者，張三如因此遭調為科員，依公務人員任用法第18條調職之限制，本案張三原為科長降調為科員職務，顯已違反任用法之規定。且此一調職顯為政治恩怨報復，有違依法行政，對張三本人之身分地位及俸給權益皆造成重影響，依保障法之規定，自得提起復審救濟。

高點
·
高上

【版權所有，重製必究！】