

一、公立學校兼任行政職務之教師未經學校許可，兼任財團法人董事，且受有報酬，經其服務學校查證屬實。對該教師得否以其違反公務員服務法規定，依公務員懲戒法予以懲戒？試說明之。

(一) 公立學校兼任行政職務之教師(下稱兼行政教師)，為公務員服務法(下稱服務法)之適用對象

- 1.依服務法第 24 條略以，該法適用對象係指受有俸給之文武職公務員及其他公營事業機關服務人員。
- 2.復按司法院釋字第 308 號解釋以，公立學校聘任之教師不屬於服務法第 24 條所稱之公務員。惟兼任學校行政職務之教師，就其兼任之行政職務，則有該法之適用。
- 3.爰是，本案兼行政教師之行為，應受服務法規範，謹先敘明。

(二) 本案兼行政教師之兼職行為，原則上應非適法

- 1.依服務法第 14 條之 2 規定略以，公務員兼任非以營利為目的之事業或團體之職務，受有報酬者，應經服務機關許可。
- 2.是以，本案兼行政教師所兼任之財團法人組織性質，倘確為財團法人法第 2 條所定，以從事公益為目的，由捐助人捐助一定財產，經主管機關許可，並向法院登記之私法人者，應屬前揭服務法第 14 條之 2 所稱之「非以營利為目的之事業或團體」；是渠兼任該財團法人之董事，且受有報酬，按同規定「應經服務機關許可」，亦即應經其服務學校許可。
- 3.惟本案兼行政教師並「未經其學校許可」，已違反服務法第 14 條之 2，則應依同法第 22 條以，應按情節輕重分別予以懲處。依銓敘部 86 年見解¹，上述懲處係指依法懲處或送請懲戒。
- 4.然而，銓敘部 108 年實務見解²略以，公務員兼任非以營利為目的之事業或團體職務，如確有事實上之不能，難經權責機關事前許可，而於事後補行申請核准程序並經權責機關同意者，宜認定無違服務法第 14 條之 2 規定；是本案是否移送懲戒，宜再依銓敘部上述見解，深入審視其個案細

¹ 銓敘部 86 年 9 月 11 日 86 臺法二字第 1513850 號書函

² 銓敘部 108 年 5 月 21 日部法一字第 10848166142 號書函

節而定，例如該校事前雖未許可，但是否事後有許可之意思表示。

(三) 兼行政教師屬公務員懲戒法（下稱懲戒法）之適用對象

1. 按懲戒法未明文規定懲戒對象，依懲戒法院歷來實務見解，向來以服務法第 24 條所稱之公務員，為懲戒法之適用對象，惟不包含約聘僱人員。
2. 是以兼行政教師經司法院釋字第 308 號解釋認定係服務法適用對象，則亦為懲戒法之適用對象。

(四) 本案兼行政教師行為，得否予以懲戒之分析

1. 就公務員予以懲戒之要件而言，須依懲戒法第 2 條、第 3 條規定略以，公務員有下列違失情事之一，出於故意或過失，且有懲戒之必要者，應受懲戒：

- (1) 違法執行職務、怠於執行職務或其他失職行為。
- (2) 非執行職務之違法行為，致嚴重損害政府之信譽。

2. 以題示兼行政教師「未經學校許可，兼任財團法人董事且受有報酬」之行為觀之，應係「出於故意或過失」，是如再就「其是否屬職務上違失行為」要件而論，似較屬「非執行職務之違法行為」。

3. 然而，是否符合「致嚴重損害政府之信譽」要件，按司法院對懲戒法該款立法理由見解以：

- (1) 係以其違法行為是否將導致公眾喪失對其執行職務之信賴為判斷標準；此係參照德國實務見解，公務員非執行職務之違法行為如與其所擔任職務之關連性愈密切，愈可能導致公眾喪失對其執行職務之信賴。例如，職司犯罪調查職務之警察，竟為刑事犯罪行為，即有上述標準之適用。

- (2) 又其非執行職務之違法行為，如係對國家造成不利益之行為、導致國家財產受損害之犯罪行為，或故意犯重大犯罪行為，受有期徒刑之宣告者，其違法行為亦可能導致公眾喪失對其執行職務之信賴。

4. 據上論述，本案究否予以懲戒，仍須視其個案細節是否該當前述「致嚴重損害政府之信譽」要件而定；再者，復依銓敘部前述 108 年實務見解略以，類此兼職之申請，如確有事實上之不能，難經該校事前許可，而於事後補行申請核准程序者，雖然未獲該校事前同意，然仍建議宜一併就具體情節輕重，作為有無懲戒必要之考量。

二、A 為警政署保安警察第一總隊第四大隊警員，於民國 102 年至 103 年間與 B 有不正常感情交往，因 A 之配偶 C 發現，擬與 A 離婚，A 為挽救其婚姻，於 103 年 3 月與 B 分手。B 心有不甘，於 105 年 6 月間向第四大隊檢舉 A 曾與其有不正常感情交往。第四大隊深入調查後，於 106 年 5 月以其違反品操紀律或言行失檢，影響警譽，情節嚴重，依警察人員獎懲標準第 7 條第 3 款規定，核予記過二次之懲處。A 不服，提起申訴，經駁回後向公務人員保障暨培訓委員會提起再申訴。公務人員保障暨培訓委員會應為如何之決定？試說明之。

(一) A 係公務人員保障法 (下稱保障法) 之適用對象，得依該法提起救濟。依保障法第 3 條規定以，法定機關及公立學校依公務人員任用法律任用之有給專任人員，係該法適用對象；次按保訓會 91 年實務見解以，凡依相關任用法律任用之現職人員，均屬上述適用對象，故依警察人員人事條例所任用之現職警員 A，即屬保障法適用之對象；渠即得依該法提起相應之救濟，謹先敘明。

(二) 保訓會依法所為決定之態樣

再申訴決定態樣，依保障法第 84 條規定，係準用復審決定態樣之要件規範，摘要如次：

1. 不受理

係對於當事人不適格、提出救濟已逾法定期限等事由，所應為之決定。
(保障法第 61 條)

2. 駁回

係認為當事人所提之再申訴無理由時，所應為之決定 (保障法第 63 條)。

3. 撤銷

係認為當事人所提之再申訴有理由時，應於其表示不服之範圍內，以決定撤銷原懲處 (保障法第 65 條)。

(三) 保訓會應為決定之分析

1. 先審視：是否有程序上應不受理之情事

(1) 按 A 既屬保障法適用對象，則非屬不適格，即保訓會不得為不受理

之決定。惟其再申訴書如屬不合法定程式而不能補正、其提出再申訴已逾法定期限等情況，則保訓會應為不受理之決定；反之，如無上開情事，則保訓會應進一步審查本案細節，不得為不受理之決定。

(2) 惟值得一提者，按司法院釋字第 785 號解釋所揭「揚棄重要性理論而改採權益侵害標準」等意旨，保訓會似應就本案懲處，深入審視實質上是否為行政處分，而另依保障法第 79 條通知 A 改提復審。

2. 後審查：本案其他相關細節

(1) 考績委員會是否合法組成與議決

① 依考績法施行細則第 13 條規定，第四大隊對 A 之懲處，需經過合法設置之考績委員會初核、機關長官核定。而該會之合法設置，係指其人數組成需符合考績委員會組織規程第 2 條規定，諸如每 4 人應有 2 人為票選委員等；至於其懲處之議決過程，亦應符合該規程第 4 條之規定，如應有全體委員過半數之出席，始得開會；出席委員半數以上同意，始得為懲處決議。

② 爰此，如本案考績委員會之組成或議決有未符前揭規定者，保訓會應認 A 之再申訴為有理由，以決定撤銷記過二次之懲處；惟若上述組成與議決均為適法，則須再審視懲處涵攝，是否具有下列瑕疵。

(2) 懲處判斷是否具有顯然瑕疵

① 按保訓會與行政院歷次實務見解均指出略以，懲處等類此職權之行使，係高度屬人性，除是類懲處違反相關人事法令規定、具有法定程序上之瑕疵、對事實認定有違誤、未遵守一般公認價值判斷之標準、有與事件無關之考慮牽涉在內，以及有違反平等原則等法律原則情事外，對機關就懲處之判斷餘地，應予尊重。

② 據上，若第四大隊對 A 所為懲處未符前述意旨，保訓會應作成撤銷原懲處之決定；反之，如均符前開意旨，則保訓會須再審視該懲處是否符合下列懲處權行使期間之規範。

(3) 懲處是否符合懲處權行使期間規範

① 依銓敘部 109 年令釋規定略以，記過處分，自違失行為終了之日起，已逾 5 年者，即不予追究；惟如其違失行為發生於該令釋發布前，有關懲處權行使期間則以最有利於當事人之規定為準。

② 以本案 A 之違失行為終了，係於 103 年 3 月，依前述銓敘部令釋

有關最有利於當事人之意旨，應按該部原 106 年令釋之標準略以，記過處分已逾 3 年者，即不予追究；亦即本案似應於 106 年 3 月前核予懲處為是，然第四大隊係於 106 年 5 月始作成記過二次懲處，故保訓會應作成撤銷原懲處之決定。

甲應 106 年公務人員高等考試三級考試水土保持工程職系水土保持工程類科及格，經某縣 A 市公所派代自 107 年 3 月 1 日起擔任該公所城鄉課技士，復經銓敘部審定先予試用，自同年 3 月 1 日生效。嗣甲於試用期間因延宕公文情節嚴重經核予記過一次之懲處，於試用期滿後，經 A 市公所以其於試用期間延宕公文情節嚴重，評定其試用成績不及格。甲不服，向公務人員保障暨培訓委員會提起復審。公務人員保障暨培訓委員會應為如何之決定？試說明之。(25 分)

(一) 甲應為保障法第 3 條之適用對象，得依該法提起相應之救濟

1. 依銓敘部 89 年等實務見解³，以初任各官等人員，既經權責機關依任用法派代職務、領受俸給，且經銓敘機關審定「先予試用」有案，即具依法任用之公務人員身份，即為考績法適用對象，得依該法予以獎勵或懲處。
2. 以甲既經 A 市公所派代，復經銓敘部審定先予試用，應為保障法第 3 條所稱之「法定機關依公務人員任用法律任用之有給專任人員」，得依該法提起救濟。

(二) 保訓會應為決定之分析

1. 原則上，應不得為不受理之決定

- (1) 據上所析，甲係保障法第 3 條之適用對象，故非當事人不適格；又依任用法第 20 條第 1 項所定，試用期滿成績不及格之法律效果，係予以解職，顯已剝奪其公務人員職務暨身分，屬侵害其服公職權利之行政處分，依司法院釋字第 785 號解釋之「有權利即有救濟」旨意，應許其提起復審。

(2) 爰依保障法第 61 條規定，保訓會不得為不受理之決定。除非甲有其

³如銓敘部 89 年 5 月 15 日 (89) 銓二字第 1885367 號函

他不受理之情事，例如提出救濟已逾法定期間等。

2.應為駁回決定之情形

(1)依任用法第 20 條第 2 項規定，試用人員於試用期間有下列情事之一，應為試用成績不及格：

- ①有公務人員考績法相關法規所定年終考績得考列丁等情形之一者。
- ②有公務人員考績法相關法規所定一次記一大過以上情形之一者。
- ③平時考核獎懲互相抵銷後，累積達一大過以上者。
- ④曠職繼續達二日或累積達三日者。

(2)以甲僅記過一次懲處，似難謂符前述要件；然而依銓敘部 91 年等見解⁴略以，除前述所定 4 款應列為試用成績不及格之情事外，機關仍得依任用法第 2 條及第 4 條第 1 項等規定，實際就試用人員之品德、對國家之忠誠、學識、才能、經驗以及體格等，綜合判斷是否有不適任之情形，而為試用成績及格與否之評定。

(3)復按保訓會曾就類此案件之復審決定略以⁵，以前揭銓敘部 91 年等見解所釋，試用人員縱無任用法第 20 條第 2 項所定應為試用成績不及格之事由，仍得按其實際試用情形覈實評定，依同條第 1 項規定，予以試用成績不及格。

(4)是以，倘若保訓會經深入審視甲之試用人員成績考核表、試用情形紀錄等各項具體證據，審認甲之表現確已不適任公務人員且無改善空間，則 A 所依任用法第 20 條第 1 項規定，予以試用成績不及格之判斷餘地，即應予尊重。

(5)綜上論據，甲所提之復審係無理由，是應依保障法第 63 條為駁回之決定。

3.應為撤銷決定之情形

(1)倘若 A 所於解職處分做成前，並未依任用法第 20 條第 3、4 項等正當法律程序規定，予甲有充分時間準備，向考績委員會陳述意見及申辯等行使完整攻擊防禦之權利；抑或該考績會之組成或議決方式，有違考績委員會組織規程等規定，則其處分即罹有瑕疵，保訓會應依保障法第 65 條為撤銷之決定。

⁴ 銓敘部 91 年 7 月 19 日部特一字第 0912133536 號書函、銓敘部代表於保訓會保障事件審查會 105 年 11 月 28 日 105 年第 42 次會議所陳述之意見。

⁵例如保訓會 103 公審決字第 0051 號復審決定書。

(2) 如解職處分之做成，均符前述正當程序等各項要件，依保訓會過去就類此案件之決定見解以，謫 A 僅記過一次，並不符任用法第 20 條第 2 項中 4 款解職要件，爰需再深入審視甲之表現紀錄，是否反映其確不適任且無改善空間，已如前述銓敘部 91 年等見解；是如甲工作表現與態度仍有改善之可能，或相關紀錄不足以證明其不適任，則 A 所對甲之解職處分，核有重新斟酌之必要，保訓會應按保障法第 65 條，為撤銷之決定⁶。

公務人員若對服務機關或長官之工作指派不服時，能否提起救濟與申請調處？
(25 分)

(一) 倘題示公務人員確係保障法所定對象，則題意所涉相關保障即得依該法行之

1. 適用對象係以該法第 3 條略以，即法定機關及公立學校依公務人員任用法律任用之有給專任人員；準用對象則係第 102 條略以，例如各機關依法聘用、聘用、聘任、僱用或留用人員；或者應各種公務人員考試錄取參加訓練之人員等。

2. 爰是，如題示之公務人員確係前揭所定對象，則渠即得依同法規定，享有相關實體保障，以及得依該法提起救濟相關程序，謹先敘明。

(二) 公務人員於題示事件所享有之實體保障⁷

1. 依保障法第 16 條規定，長官或主管，對於公務人員不得作違法之工作指派，亦不得以強暴脅迫或其他不正當方法，使公務人員為非法之行為。

2. 前揭規定係採直接規範長官不得任意對所屬作違法之工作指派，以保障公務人員依法執行職務。而為免長官之命令是否違法之爭議，並釐清責任歸屬，爰有同法第 17 條進一步規範如次：

(1) 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。

⁶例如保訓會 105 公審決字第 0377 號復審決定書。

⁷詳參保訓會於 2011 年所編撰之保障法百問。

- (2) 長官如認其命令並未違法，而以書面署名下達時，公務人員即應服從；所生之責任，由該長官負之。
 - (3) 倘若長官非以書面署名下達命令，公務人員得請求其以書面署名為之，該長官拒絕時，視為撤回。
 - (4) 但其命令有違反刑事法律者，公務人員無服從之義務。
- (三) 如渠等不服工作指派，得提起救濟與申請調處之情事分析

1. 屬提起復審與申請調處之情事

- (1) 依釋字第 785 號意旨以，本憲法第 16 條有權利即有救濟之意旨，人民因其公務人員身分，與其服務機關發生公法上爭議，認其權利遭受違法侵害，或有主張權利之必要，自得按相關措施之性質，依法提起相應之行政訴訟。
- (2) 是以，倘題示工作指派，其個案內涵已侵害公務人員之權利，例如使渠人身安全遭受危害；或脅迫從事將侵害其服公職權之非法行為，例如恐遭免除職務懲戒處分等行為，則公務人員得依前開保障法第 17 條先行為之，以獲即時權利保障，並於當下釐清責任歸屬；如仍有不服，應得依前述釋字第 785 號解釋意旨，提起復審、行政訴訟以資救濟。
- (3) 復就前述釋字第 785 號解釋意旨以，公法上職務關係之核心內容，包括服勤時間與休假等攸關適當休息，以維護健康等相關權益之事項，自應受憲法第 18 條服公職權與同法第 22 條健康權之保障。
- (4) 爰此，如題示之工作指派，其個案內涵係指派之工作量超出職務說明書等規範所定，且未遵守一般公認價值判斷之標準，逾越其工作指派之判斷餘地，使公務人員超勤工作或否准渠適當休假，導致其服公職權與健康權受侵害，亦得先以保障法第 17 條行之，後續仍得提起復審，以符釋字第 785 號旨意。
- (5) 以上得提起復審之情形，均得依保障法第 85 條等規定以，於復審審理中，保訓會得依職權或依申請，進行調處。

2. 屬提起申訴、再申訴與申請調處之情況

- (1) 以前述釋字第 785 號意旨略以，是否違法侵害公務人員之權利，則仍須根據行政訴訟法等相關法律規定，依個案具體判斷，尤應整體考量機關所採取措施之目的、性質以及干預之程度，如屬顯然輕微之干預，

即難謂構成權利之侵害。

- (2) 爰是，倘題示之工作指派，僅屬前揭所稱「不構成權利侵害之顯然輕微干預」，如工作指派與職務說明書所列工作項目及比例，有些微不符等情事，則渠等亦應得先以保障法第 17 條行之；後續如仍有不服，則以保障法第 77、78 條等規定與釋字第 785 號意旨，提起申訴、再申訴、行政訴訟以資救濟；如於再申訴審理中，亦得依保障法第 85 條等規定以，由保訓會依職權或申請，進行調處。