

# 第一章 緒論

警察人員執行公務如涉及違法或失職之情事，且其行政責任重大時，服務機關唯恐弊端擴大或渠等人員利用職務之便湮滅事證，常即依法停止或免除該警察人員之職務身分，然如前開停止或免除警察人員之職務身分之原因消滅，是否皆得復職，受處分之警察人員及服務機關為此常滋生爭執。因現時實務作法上與法規，仍存有不少齟齬之處，本文擬就前開問題進行探討，茲就研究動機、目的及研究方法、範圍，於本章分別加以說明。

## 第一節 研究動機與目的

依法行政原則的引進與實踐，廣為社會大眾所認同，而大量行政法規的制定，應是踐行依法行政原則的第一步，我國近年來在此方面有長足之進步。昔日某司法首長曾戲言：「法規多如牛毛」主要應係指行政法令之數量龐大而言。並因常久以來，行政機關優越及官僚因循成習所致，常存有實務作法與法規規定並不一致之情形，基層公務人員常戲言：「上有政策，下有對策。」中國古諺亦有「徒法不足以自行」之訓，而行政事務仍須仰賴公務人員之執行，公務人員良窳不一，即足以致生危害行政目的並損害民眾權益之情事。

我國憲法第二十四條前段規定：「凡公務員違法侵害人民之自由或權利者，除依法律受懲戒外，應負刑事及民事責任。」所以公務人員違法侵害人民之自由或權利者，應依法律受懲戒係追究其行政責任。倘其應負責任重大，我國現時法制除得依公務員懲戒法規定予以懲戒外，亦制定眾多之懲處法規，得據予以課處相關公務人員應有之處分。其中當然以暫停或

剝奪公務人員身分二者最為嚴厲。自司法院大法官釋字第一八七號解釋以降，將公務人員行政救濟，從原受「特別權力關係」理論支配逐步演變，改採區分理論，廣續作成司法院釋字第二〇一號、第二四三號、第二九八號、第三一二號、第三二三號、第三三八號、第四三〇號、第四三三號、第四六六號、第四八三號及第四九一號等解釋，已肯認對公務人員之措施如涉及請求核發服務年資或未領退休金之證明、改變公務員身分關係、重大影響之懲處、公法上財產請求權、任用審查遭降等、保險給付之爭議、調任致生類似降級或減俸之懲戒效果等等事件，准予循訴願或復審尋求救濟，並得提起行政訴訟<sup>1</sup>。民國八十五年十月十六日公布施行之公務人員保障法第四條規定，亦據前開司法院大法官解釋意旨，在制度設計上區分復審、再復審<sup>2</sup>及申訴、再申訴二種程序以供公務人員分別因不服服務或人事主管機關違法或不當之行政處分；或因不服服務機關管理措施時之制度性行政救濟途徑。

警察人員係依法得持用警械行使公權力之公務人員，其任務依警察法第二條規定為依法維持公共秩序、保護社會安全、防止一切危害、促進人民福利。為鼓勵善盡法定職責，並嚴明紀律，警察人員獎懲案件之法規依據有公務員懲戒法、公務人員考績法、警察人員管理條例及其相關法規等<sup>3</sup>。而依銓敘部歷年來獎懲案件統計，警察人員之功過、獎懲人數<sup>4</sup>均較其

---

<sup>1</sup> 吳庚大法官戲稱之為點滴改革論。

<sup>2</sup> 為配合新修正訴願法、行政訴訟法之規定，維持公務人員受處分時之救濟審級三級三審制度，公務人員保障法修正草案，業將再復審程序刪除。請參閱公務人員保障暨培訓委員會，公務人員保障法修正草案，90年4月，頁6至7。92年5月28日修正公布公務人員保障法業已刪除再復審。即92年5月28日修正公布前之公務人員保障法第四條規定：「公務人員權益之保障，依本法所定復審、再復審、申訴、再申訴之程序行之。」修正公布後為第四條第一項：「公務人員權益之救濟，依本法所定復審、申訴、再申訴之程序行之。」

<sup>3</sup> 黃秀琴、賴鈴文，警察人員獎懲之探討，公務人員月刊第二期，頁11。惟原文為：「警察人員係『穿著制服』持用警械行使公權力之公務人員。」因認警察人員未必皆須『穿著制服』持用警械行使公權力，故刪除之。

<sup>4</sup> 以銓敘部八十八年及八十九年銓敘統計年報分析，八十八年度行政機關公務人員人數為242847人，警察人員為76623人，獎勵1355882人次，警察人員為1106401人次；懲處69245人次，警察人員為66675人次，懲戒207人次，警察人員為142人次。八十九年度行政機關公務人員人數為2420780人，警察人員為74457人，獎勵1448766人次，警察人員為1203048人次；懲處68038人次，警察人員為65562人次，懲戒180人次，警察人員為98人次。其中獎勵包括嘉獎、記功、記大功、勳章、獎章；懲處包括申誡、記過、記大過；懲處包括撤職、休職、降級、減俸、記過、申誡。

他公務人員高出甚多，究其原因，實為警察業務性質特殊，須重獎重懲所致，惟實際上稍有不慎卻易成為濫獎濫懲。尤其影響警察人員身分之停職處分及免職處分，似乎只要經傳播媒體報導有警察人員涉嫌違紀、舞弊時，即以影響、破壞警譽及警察形象為由，迅速予涉案員警處以停職處分或免職處分。此外，並有類似案情，卻因適用法規不同導致不同懲處結果，實令受處分之警察人員憤憤不平。

復職係指因特定事由暫停執行職務，俟其原因消滅，再行回復原職務或同等級之職務，得以回復其擔任公職之權利，廣義而言，得包括所有因暫停或免除執行職務事由消滅之復職，狹義則僅指依法停職事由消滅後之復職。免職、停職及復職之行政處分，由於影響警察人員權益甚鉅，且免職處分與停職處分間，有無連帶關係或係得獨立之行政處分，因依據法規不同，多數案件均可能同時涉及停職、復職及免職三種問題在內，形成錯綜複雜之法律適用疑義。本文主要目的即是探討停職、免職及復職規定間之關係，擬分別就警察人員之停職、免職及復職之要件、程序、救濟及相互關係加以討論其所涉之法律及實務運作問題，希望就下列爭議：

- 一、警察人員法定停職與職權停職之關係
- 二、警察人員復職要件
- 三、警察人員復職權益
- 四、警察人員復職權利救濟等

得提供具體見解，以有效之解決疑義，並供有司參酌以檢討，以建立明確法制上規定，而杜絕紛擾。

## 第二節 研究方法與範圍

本文之研究方法主要係以文獻分析法為主，並輔以案例研究法及比較

法。其中文獻分析資料，除書籍外尚有期刊、論文、專論、研究報告、學術研討會記錄等，並以學者專家新近發表之文章、專論作為參考文獻。案例分析方面，即以受停職、免職及復職處分之警察人員提起行政救濟之實際情況為基礎，進行爭議研析及說明解決途徑。另就比較外國法制上相關規定，希望他山之石得以攻錯，提供我國現行法上的修法之參酌。

本文研究範圍即以現行法制下有關停職、免職及復職處分之相關規定及其問題加以分析，再輔以實務上行政機關運作、救濟程序滋生疑義或齟齬，致生爭議部分為範圍，為避免討論議題流於浮泛，故本文論述係以適用或準用公務人員保障法復審、再復審程序之保障案件為原則，惟於行政訴訟上有歧異者亦加以論述；同時因資料蒐集之限制，本文有關案例之介紹，亦以公務人員保障暨培訓委員會再復審決定書為主要範圍，如高等行政法院或最高行政法院存有歧異見解時，亦將加以論述。

### 第三節 論文架構

本文共計六章，第一章緒論：乃就研究之動機與目的，及研究方法與範圍先加以敘明。第二章警察人員之概念：先敘明我國警察人員之定義，並以德國、日本現行定義為參酌，再限定本文研究對象之範圍，以為分析探討之進行。

第三章停職與免職對警察人員權益之影響：因復職之前提為停職事由消滅，因此，本文擬先就停職與免職處分分析，再論及處分間彼此效力、救濟關係，然後佐以實務作業滋生爭議之案例，探討其存在原因及研擬可能解決之方向。並探討受到不利益處分警察人員之救濟途徑。因實務提起行政救濟後，時有因程序進行時程快、慢不一，致生同案數名涉嫌之公務人員，於刑事責任部分獲判無罪判決（非確定終局判決），部分行政救濟

尚未終結，有可能加以參酌上情，致撤銷該警察人員不利益行政處分，給予復職或回任原職；但亦有行政救濟程序已終結（含未廢續救濟者），即無法請求復職或回任原職，似有違平等原則，擬以案發時引起社會震驚的八十五年周人蔘電玩弊案、八十七年警大二技考試舞弊案為例，研討其滋生之問題，並提出可能解決的方法。

第四章警察人員之復職：先探討其概念及法律依據，再探討警察人員受到不利益處分，經撤銷後，依法復職，除應回復其公務人員身分及職務外，相關薪俸、加給（專業、主管加給）、考績、保險、退休、撫卹等權益之內容為何？實務上，服務機關及人事主管機關所認知之範疇，與復職公務人員期望亦常有頗大差異，致仍衍生爭議，須再循行政救濟以為解決，除有警察人員權益保護不周之憾外，亦為行政救濟資源之浪擲，擬提出解決方向之建議，俾供立法及修法參酌，以杜紛爭。

第五章警察人員申請復職之救濟：先探討申請復職之法律性質，及其延伸可能影響之權益，並探討其整體所欲或應保障之權益內涵。再論述警察人員申請復職如遭權責機關否准時，是否得提起行政救濟及其途徑。

第六章結論：就本文研討現有實務爭議，提出可能之解決方法，希望有助於警察人員權益保障政策及研修相關配套措施法制上參考。

## 第二章 警察人員之概念

警察人員之定義究為何？一般民眾大多認為警察與警察人員應屬同一定義，惟研究現代警察學或警察行政之學者，皆認為警察<sup>1</sup>與警察人員係屬不同，認為警察之意義，因時代背景、國情、社會環境、政治立場等多所不同，學說各殊<sup>2</sup>。而警察人員之意義係指，警察機關以自然人為其構成分子，以行使其職權，此種構成分子即警察人員。亦即負責警戒巡查以維持公共秩序，保護社會安全、促進人民福利任務的人員<sup>3</sup>。另依現行法規，警察<sup>4</sup>與警察人員各有其實定法之定義，且警察人員法律上之定義與人事行政上警察人員亦具有不同範圍，本章擬就前開事項加以討論以釐清警察人員之定義，並輔以德國及日本之警察人員定義，以確立現時警察人員之定義。

### 第一節 我國

我國民眾常久以來即存有「不怕官，只怕管。」的生活意識，而舊式胥吏及衙門皂隸、捕快等基層人員，卻常狐假虎威以民眾為魚肉，陋規惡行相因成習，形成民怨。台灣於清朝末年經割讓日本殖民統治長達五十年，日本將本土之警察制度帶入，既以其警察為統治台灣同胞之工

---

<sup>1</sup> 梅可望，警察學原理，中央警官學校，88年3月修訂六版，頁1至3。陳中立，警察行政法，自刊，80年1月增訂版，頁54。認為警察定義學者通說：「警察乃警察機關與警察人員依據法規，維護社會公共安寧秩序或公益為其直接目的，以命令或強制人民之行政作用。」王寬弘，警察人事行政，中央警察大學，88年2月初版，頁1。

<sup>2</sup> 邱華君，警察行政，中央警察大學出版社，87年9月初版，頁1至2。

<sup>3</sup> 同上註，頁108。

<sup>4</sup> 警察法第九條：「警察依法行使左列職權：一 發佈警察命令。二 違警處分。三 協助偵查犯罪。四 執行搜索、扣押、拘提及逮捕。五 行政執行。六 使用警械。七 有關警察業務之保安、正俗、交通、衛生、消防、救災、營業建築、市容整理、戶口查察、外事處理等事項。八 其他應執行法令事項。」及同法施行細則第十條第一項規定：「本法第九條所稱依法行使職權之警察，為警察機關與警察人員之總稱，其職權行使如左：一 」。可知警察之法規上定義為，警察機關與警察人員之總稱。

具，乃授以極大之權力。一般除治安權責外，並使掌理防役、保健、醫藥、衛生、暨征兵、稅捐、配給、義務勞動等事務。山地警察且兼理教育、經濟、交通、貿易等普通行政工作。問諸本地老人憶述：民間養豬幾隻，何時買進、賣出、屠宰均須至警察派出所登記及核准。其彼此之間利害衝突，可想而知。由於台胞過去屢次反日革命，日警遂採高壓恐怖手段，箝制監視民眾。罔顧人權，不重法治，捕獲罪犯，嚴刑逼供；寧有冤獄，不輕釋放。尤其政治犯，任意羅致，株連無辜，人人自危。警民間乃只有相互敵視，自然無感情及合作之可言<sup>5</sup>。可知其於日常行徑，令一般民眾敬畏之程度。不過研究現代警察的學者，一致公認現代警察的制度，不論日本和美國，都是仿照英國之建制而設立<sup>6</sup>。我國清朝末年（清光緒二十四年，一八九八年）時亦引進設立<sup>7</sup>，先抄襲上海英租界「巡捕房」之建制，漸進式的融合移植歐陸或日本法制，從而建立中國現代警察制度<sup>8</sup>。然而警察任務的執行，仍須以人員為之，是以警察人員之遴選（或考試）、訓練及執行警察職務，即成為警察制度之靈魂。

民國成立以來警察官吏之任用，與一般官吏採同一制度，有簡任、薦任、委任之分。警察官之任用，分別明定資格，以期行政上或事務上，容易選得同等相當之人才。肇始初時簡任警察官依「警務處長預保辦法」，薦任、委任警察官依「文職任用令」，陸續於十三年八月訂定警察官任用暫行辦法、十七年七月公布警察官吏任用暫行條例、二十二年三月公布公務員任用法、二十四年公布警察官任用條例、三十六年十一月

---

<sup>5</sup> 六十年來的警民關係，收錄於六十年來的中國警察，中央警官學校「六十年來的中國警察」編輯委員會，60年12月初版，頁386。

<sup>6</sup> 邱華君前揭書，頁1。

<sup>7</sup> 曾榮汾，淺談建立中國警察史的一些問題，收錄於國史館印行，警政史料第一冊，78年6月，頁14。

<sup>8</sup> 曾榮汾，現代警察制度進入中國的幾個重要階段簡介，警學叢刊，第30卷1期，88年7月，頁1至12。另陳中立認為，我國警察初則淵源於日本繼而模仿英美。見陳中立前揭書，頁45。另鄧裕坤認為「中國現代警察，始於甲午之後，此為我國警察學者所公認。然中國現代警察初具雛形，以余之研究，似非起於拳亂後，北京協巡營及工巡總局之設立，（協巡營及工巡總局，係脫胎於八國聯軍所設安民公所）而實始於吾湘長沙之保衛局。」見鄧裕坤，警政論集，自刊，70年9月版。

公布建警試行警員制方案及試行警員制實施辦法、警員警長警士教育規程等為依據。凡警察官之任用，警察官任用條例未規定事項，適用公務員任用法之規定（警察官任用條例第十條）。自公務員任用法修正為公務人員任用法後，警察法第十三條雖已規定：「警察行政人員之任用，以曾受警察教育或經中央考銓合格者為限。其任用程序另定之。」但當時尚未據此修正警察官任用條例，且公務人員任用法第十七條規定：「司法、審計、主計、駐外外交領事人員及警察官之任用，均得另以法律定之。但不得與本法第四條及第七條之規定牴觸。」警察官任用條例規定警察官任用及升等任用資格與公務人員任用法第四條及第七條之規定牴觸，在警察官任用條例未修正前，依修正公務人員任用法第二十條（在非常時期內才因特殊需要，在特殊地區得對於一部分公務人員之任用，另以法律定之。）之精神暫予保留外，其餘均應停止適用。惟所牘尚得任用為警察官之任用要件仍嫌不夠，自應依公務人員任用法之規定。而公務人員任用法第四條第一項規定：「公務人員之任用資格，以考試及格或依法考績升等或在本法施行前依法銓敘合格者為限。」所以委任以上警察人員之任用資格，除各省警務處長及院轄市警察局局長得適用警察官任用條例第五條之規定外，以警察行政人員考試及格或現任警察人員依法考績升等或在公務人員任用法施行前依法以警察官銓敘合格者為限。新公務人員任用法第三十二條規定：「司法人員、審計人員、主計人員、關務人員、稅務人員、外交領事人員及警察人員之任用，均另以法律定之。但有關任用資格之規定，不得與本法牴觸。」直至六十五年一月十七日總統公布警察人員管理條例（依公務人員任用法第十七條及警察法第三條之規定制定）後，警察人員之管理即該依條例之規定行之，該條例未規定者，適用有關法律之規定<sup>9</sup>。

---

<sup>9</sup> 同陳立中前揭書，頁271至272。



有關警察人員考試任用制度之建立，因其性質極為特殊，渠等人員任務為維持國內社會治安，此與一般文職公務人員固有不同，即與軍隊之抵禦外辱救平叛亂者亦大異其旨，惟基本性質畢竟為內政工作之一環，故屬文職人員，而不為武職人員。於二十四年十一月公布「警察官任用條例<sup>10</sup>」嗣經二十六年<sup>11</sup>及三十四年<sup>12</sup>兩度修正，該條例規定警察官亦採簡薦委制度。其中簡任警察官之任用資格有二款（二十六年六月十五日修正公布增為八款），須經甄別審查或考績合格，方得任用；薦任警察官之任用資格有六款（二十六年六月十五日修正公布增為十二款），其中經高等考試警察行政人員考試及格為第一款；委任警察官之任用資格有四款（二十六年六月十五日修正公布增為九款），其中經普通考試警察行政人員考試及格為第一款。行憲後三十八年一月一日公布之公務人員任用法，嗣於四十三年修正，對於另定任用法律之特殊公務人員，並未包括警察官，俟五十一年九月修正時，警察官方得與司法、主計、審計、駐外外交領事人員併列為任用均得另以法律定之<sup>13</sup>，惟原警察官任用條例並未廢止，直到六十五年一月，制定公布「警察人員管理條例」，警察人員特種考試始有正式法律依據<sup>14</sup>。

警察任務為依法維持公共秩序，保護社會安全，防止一切危害，促進人民福利。（警察法第二條規定參照）警察任務抽象而概括，其涵義近似而難以區隔；防止一切危害之範圍過廣，形成勤務繁重，除無法竟其功外，反而因分身乏術，致怠勤或流於形式；另促進人民福利為警察之輔助任務，應指在一般行政機關推行一般行政遇有障礙，非警察人員協

---

<sup>10</sup> 請參閱國史館，警政史料第二冊，79年6月，頁167至170。

<sup>11</sup> 請參閱國史館，警政史料第三冊，80年6月，頁353至358。

<sup>12</sup> 請參閱國史館，警政史料第三冊，80年6月，頁384。

<sup>13</sup> 公務人員任用法第三十二條規定：「司法人員、審計人員、主計人員、關務人員、外交領事人員及警察人員之任用，均另以法律定之。但有關任用資格之規定，不得與本法抵觸。」

<sup>14</sup> 邱華君，警察人員特種考試的歷史與發展，警學叢刊，第20卷2期，77年8月，頁4。

助不足以排除；或因有妨害安寧秩序時，警察人員應予以協助<sup>15</sup>。綜上，亦可知因警察人員須執行之任務太廣泛，且與民眾日常生活之權利、義務息息相關，極易發生侵權或舞弊之情事。警政主管機關為達成警察法第二條規定之任務，正面為鼓勵善盡法定職責，並嚴明紀律，負面為免貪瀆舞弊，厲行重獎重懲，導致警察人員之功過、獎懲人數均較其他公務人員高。

## 第一項 學理上之意義

國內研究警察學或警察行政之學者曾就警察人員定義加以界定，茲列舉說明如下：

- 一、邱華君：「警察人員為公務人員（Public Functionaires, Public Servants）之一，即警察機關依法特別遴選任用的警察官與警察基層人員，易言之，係依警察人員管理條例，任官授階執行警察任務之人員<sup>16</sup>。」
- 二、陳立中：「警察人員為公務人員，乃警察機關依警察人員管理條例及有關法規遴選任用或遴派，執行警察任務之警察官與支警佐待遇之警察基層人員<sup>17</sup>。」
- 三、王寬弘：所謂警察人員，廣義而言係指警察機關組織編制之人員，包括服務於警察機關之主（會）計、人事、庶務及其他非執行警察勤務而依名警察機關組織法規所定簡、薦、委任官（職）等人員及技正、技士、技佐等技術人員，以及約聘雇人員等。但得行使警察法第九條職權之警察人員，大部分為依警察人員管理條例及有關法規

---

<sup>15</sup> 邱華君，警察法修正之芻議，警學叢刊，第31卷5期，90年3月，頁184。

<sup>16</sup> 邱華君前揭書，頁108。

<sup>17</sup> 同陳立中前揭書，頁42。

遴選任用或遴派之警察官與支警佐待遇之警察基層人員，可稱為狹義警察人員，一般所稱警察人員係指狹義警察人員<sup>18</sup>。

四、楊永年：「就通俗的說法，『警察』一詞係所有員警的通稱，是指人的意思，而且這些人負有執行法律與維護公權力（維持秩序）的意涵（Law & Order），但所謂的公權力必須有所依據，法律於是成為警察工作重要的內涵。除了法律，警察必須處理許多業務或稱行政工作，於是組織管理與政策規劃和執行又不可或缺。在民主政治體制下，警察為官僚體系之一環，所以警察離不開政治。而警察也是社會的一部分，或謂警察來自社會，為服務社會而存在，而且持續與社會互動。所以按通俗的說法，法律、管理、政策、政治、社會是警察的五項根源<sup>19</sup>。」

前開學者除楊永年係以行政學觀點闡釋警察人員之根源外，就警察人員為公務人員之見解並無歧異，惟就警察人員之範圍則有不同，邱華君似僅認為依警察人員管理條例，任官授階執行警察任務之人員，始為警察人員。而陳立中及王寬弘所稱「狹義警察人員」則認為尚包括依警察機關警佐待遇人員暫行管理辦法所遴選任用或遴派之支警佐待遇之人員，亦為警察人員。

## 第二項 法制上之概念

我國有關警察人員之法律定義，由早期警察官任用條例、臺灣省警察人員管理辦法至警察人員管理條例、警察機關警佐待遇人員暫行管理辦法，皆有其法律定義，茲列舉說明如下：

---

<sup>18</sup> 王寬弘前揭書，頁2。

<sup>19</sup> 楊永年，警察學與警察行政內涵之比較，收錄於中央警察大學行政警察研究所出版，中央警察大學學報第36期，89年3月，頁24。

# 第一款 警察官任用條例

二十四年十一月九日制定公布警察官任用條例第一條規定：「警察機關公務員，除長警、專門技術及普通行政人員外，依本條例任用之。前項所稱警察機關，謂首都警察廳、省警務處、省警察隊及各級公安局。」該條例第二條至第四條分就簡任警察官<sup>20</sup>、薦任警察官<sup>21</sup>及委任警察官<sup>22</sup>任用資格予以明文規定。

惟至二十六年六月十五日修正公布之警察官任用條例，則大幅增加警察官之任用資格，茲列述如下：

一、簡任警察官，應就具有下列各款資格之一者，始得予以任用（一）曾任簡任警察官或專辦警察行政事務之簡任官，經銓敘合格者。（二）曾任最高級薦任警察官或專辦警察行政事務之最高級薦任官三年以上，經銓敘合格者。（三）在國內或認可之國外警官學校畢業，曾任最高級薦任警察官或專辦警察行政事務之最高級薦任官一年以上，經銓敘合格者。（四）在國內或認可之國外警官學校畢業，於本條例施行前曾任薦任警察官或專辦警察行政事務之薦任官三年以上，成績卓著，經證明屬實者。（五）在認可之國內外大學法律或政治學系畢業，曾任最高級薦任警察官或專辦警察行政事務之最高級薦任官二年以上，經銓敘合格者。（六）

---

<sup>20</sup> 24年11月9日制定公布警察官任用條例第二條：「簡任警察官，應就具有左列各款資格之一者任用之。一、現任或曾任警察機關或專辦理警察行政事務之簡任警察官，經甄別審查或考績合格者。二、現任或曾任警察機關或專辦理警察行政事務之最高級薦任警察官三年以上，經甄別審查或考績合格者。」

<sup>21</sup> 24年11月9日制定公布警察官任用條例第三條：「薦任警察官，應就具有左列各款資格之一者任用之。一、經高等考試警察行政人員考試及格。二、現任或曾任警察機關或專辦理警察行政事務之薦任警察官，經甄別審查或考績合格者。三、現任或曾任警察機關或專辦理警察行政事務之最高級委任警察官三年以上，經甄別審查或考績合格者。四、民國二十年九月前在內政部直轄警官高等學校畢業，並經國民政府核准發給薦任警察官候補證書者。五、在內政部直轄警官高等學校正科，或國外高級警官學校畢業，並有警察學專門著作，經審查合格者。六、在教育部認可之國內外大學法科畢業，有警察學專門著作，經審查合格者，並再警察機關學習期滿者。」

<sup>22</sup> 24年11月9日制定公布警察官任用條例第四條：「委任警察官，應就具有左列各款資格之一者任用之。一、經普通考試警察行政人員考試及格。二、現任或曾任警察機關或專辦理警察行政事務之委任警察官，經甄別審查或考績合格者。三、現充各級警察機關警長服務三年以上，成績優良者。四、在內政部認可之國內外警官學校畢業者。」

在認可之國內外大學法律或政治學系畢業，於本條例施行前曾任薦任警察官或專辦警察行政事務之薦任官四年以上，成績卓著，經證明屬實者。(七)在國內或認可之國外軍事大學畢業，曾任最高級薦任警察官或專辦警察行政事務之最高級薦任官二年以上，經銓敘合格者。(八)在國內或認可之國外軍事大學畢業，於本條例施行前曾任薦任警察官或專辦警察行政事務之薦任官四年以上，成績卓著，經證明屬實者。」

二、薦任警察官，應就具有下列各款資格之一者，始得予以任用(一)經高等考試警察行政人員考試及格。(二)曾任薦任警察官或專辦警察行政事務之薦任官，經銓敘合格者。(三)曾任最高級委任警察官或專辦警察行政事務之最高級委任官三年以上，經銓敘合格者。(四)在國內或認可之國外警官學校畢業，曾任最高級委任警察官或專辦警察行政事務之最高級委任官一年以上，經銓敘合格者。(五)在國內或認可之國外警官學校畢業，於本條例施行前曾任委任警察官或專辦警察行政事務之委任官三年以上，成績卓著，經證明屬實者。(六)在認可之國內外大學法律或政治學系畢業，曾任最高級委任警察官或專辦警察行政事務之最高級委任官二年以上，經銓敘合格者。(七)在認可之國內外大學法律或政治學系畢業，於本條例施行前曾任委任警察官或專辦警察行政事務之委任官四年以上，成績卓著，經證明屬實者。(八)在國內或認可之國外軍事專門學校或軍官學校畢業，曾任最高級委任警察官或專辦警察行政事務之最高級委任官二年以上，經銓敘合格者。(九)在國內或認可之國外軍事專門學校或軍官學校畢業，於本條例施行前曾任委任警察官或專辦警察行政事務之薦任官四年以上，成績卓著，經證明屬實者。(十)在國內或認可之國外警官學校畢業，曾任委任警察官或專辦警察行政事務之委任官一年以上，並有關於警察學術之專門著作，經審查合格者。(十一)在認可之國內外大學法律或政治學系畢業，曾任最高級委任警察官或專

辦警察行政事務之最高級委任官二年以上，並有關於警察學術之專門著作，經審查合格者。(十二)在國內或認可之國外軍事專門學校或軍官學校畢業，曾任最高級委任警察官或專辦警察行政事務之最高級委任官二年以上，並有關於警察學術之專門著作，經審查合格者。」。

委任警察官，應就具有下列各款資格之一者，始得予以任用(一)經普通考試警察行政人員考試及格。(二)在國內或認可之國外警官學校畢業者。(三)曾任委任警察官或專辦理警察行政事務之委任官，經銓敘合格者。(四)在認可之國內外法律或政治專科以上學校畢業，曾任委任警察官或專辦警察行政事務之委任官者。(五)在國內或認可之國外軍事專門學校或軍官學校畢業，曾任委任警察官或專辦警察行政事務之委任官者。(六)在本條例施行前曾任委任警察官或專辦警察行政事務之委任官三年以上，成績優良，經證明屬實者。(七)在認可之中等以上學校畢業，曾充警察機關雇員三年以上，現支最高薪額，成績優良，經證明屬實者。(八)在認可之警士教練所、警察訓練所或長警補習所畢業，現充警長三年以上，成績優良，經證明屬實者。(九)現充警察機關之雇員或警長，在本條例施行前曾充警察機關之雇員或警長三年以上，現支最高薪額，成績優良，經證明屬實者。」。

可知於籌建新式警察制度肇始，為將警察人員任用法制化，除循公務人員考試之正式管道外，仍須兼顧當時已執行警察職務人員之權益及延攬具有一定學、經歷之人員，以求迅速充沛警察人力，進而建構警察機關，以推行警察任務。

## 第二款 臺灣省警察人員管理辦法

五十七年五月三日公布之臺灣省警察人員管理辦法第二條規定：「本

辦法所稱之警察人員，指警察機關編制內直接從事警察工作之人員。」第八條規定：「警察人員之遴用，除應具備法定任用資格，警官以曾受警官教育，佐警以曾受警員養成教育者為限。」第十一條規定：「有左列情事之一者，不予遴用為警察人員：一、有公務人員任用法第十五條各款情事之一者。二、曾受有期徒刑之執行者。三、曾因考績被免職者。四、有不良素行紀錄者。」增加教育訓練及工作範圍限制，前開辦法所稱警察人員除應係具法定任用資格、無消極不得遴用條件外，擔任警官並須曾受警官教育、擔任佐警須曾受警員養成教育，且為警察機關編制內直接從事警察工作之人員，始為警察人員。

### 第三款 警察人員管理條例

六十五年一月十七日制定公布之警察人員管理條例，已將原本如同公務人員簡、薦、委制改為警察官等為警監、警正、警佐，並採行所謂官職分立制<sup>23</sup>。曾經七十二年十一月二十一日、八十六年五月二十一日、九十一年七月十日及九十一年十二月十一日四度修正，現行該條例第三條規定：「本條例所稱警察人員，指依本條例任官授階、執行警察任務之人員。」第五條規定：「警察官等為警監、警正、警佐。各分一、二、三、四階，均以第一階為最高階。」第十一條第一項規定：「警察官之任官資格如左：一、警察人員考試及格者。二、曾任警察官，經依法升官等任用者。三、本條例施行前曾任警察官，依法銓敘合格者。」及九

---

<sup>23</sup> 邱華君前揭書，頁212至213。官職分即「官階」Rank與「職務」Position分開。質言之，係依據「人」的資歷，以授官階，依據「人」的能力，以派職務。「官階」受有保障，「職務」隨時調動，惟「官」與「職」亦非絕對無關，乃視「職」之尊卑，以定「官」之高低之謂。由此可知，官職分立制是以資格取得官等，以職務規定工作，有官不必有職，有職則必須有官，「官」賴資績考試提升，「職」憑才能選用，低資才高者仍可擔任高職，不致扼抑人才，高資才庸者無妨低就，並不影響官階初任人員從低級做起，升職須經考試，升職不一定升官，非因法定原因，免職不得免官。

十一年六月十二日修正公布警察法第二條規定：「警察任務為依法維持公共秩序，保護社會安全，防止一切危害，促進人民福利。」綜上，警察人員之定義應為，具有警察官之任官資格，經任命警監、警正、警佐之警察官等，並且依法維持公共秩序，保護社會安全，防止一切危害，促進人民福利等任務之人員。

## 第四款 警察機關警佐待遇人員暫行管理辦法

警察人員管理條例公布施行前，警察人員係亦適用簡、薦、委任制，低層警察人員列委任官等，無委任資格者支委任待遇；管理條例公布施行後，警察官職務列警察官等之警監、警正或警佐，並依法辦理改任換敘。至於各警察機關未具委任或警佐資格之原支委任待遇警、隊員無法改敘或換敘為警察官者，則將機關編制表原定為「委任」一欄及其備考欄中加列之註語：「無委任資格者支委任待遇」一語，修正為「警佐」一欄，並將備考欄中原註語改為：「無警佐資格者給予警佐待遇」。由於是類人員非管理條例之適用對象，故由警政主管機關內政部另定「警察機關警佐待遇人員暫行管理辦法」（以下簡稱暫行管理辦法）管理，並將警官學校及警察學校畢業生未經考試及格先行分發派代人員依此規定管理。依內政部六十九年一月十七日台內警字第五五一八〇號令發布施行之暫行管理辦法第三條規定，所稱警佐待遇人員，係指警察機關組織編制內左列支領警佐待遇之人員：

- 一、本辦法發布前經依有關法令進用之現職警佐待遇人員。
- 二、經中央警官學校或省(市)警察學校畢業或訓練合格，未依警察人員管理條例第十二條規定取得警察官任用資格，依同條例施行細則第七條先行派代職務之警佐待遇人員。



### 三、各警察機關專案考核進用之特業警佐待遇人員。

另依六十九年七月五日內政部台內警字第二四一一二號令及國防部永澄字第二五二〇號令會同發布試行二年之「警察機關限期服務警(隊)員管理辦法」第四條規定，限期服務警(隊)員，支給警佐待遇，並比照警察人員俸表自警佐四階六級起薪，是類人員亦屬警佐待遇人員<sup>24</sup>。及九十一年十二月十一日修正公布警察人員管理條例第四十條之一規定：「中華民國八十七年以前入學之警察大學、警官學校學生，或中華民國八十八年以前入學之警察專科學校、警察學校學生，畢業後未取得任官資格者，得暫支領警佐待遇，於警察官監督下，協助執行勤務。前項暫支領警佐待遇人員之勤務及人事管理事項之辦法，由內政部另定之。<sup>25</sup>」綜上，警佐待遇人員，除因未取得警察官之法定任用資格外，大抵係為警察人員管理條例公布施行前依有關法令進用之現職警佐待遇人員、先行派代職務之警佐待遇人員及專案考核進用之特業警佐待遇人員。除依法不能送請銓敘外，其餘陞遷、考成、敘級、退休、撫卹及其他待遇、福利，均比照或準用警佐人員辦理<sup>26</sup>，且為警察機關組織編制內，執行警察任務之人員，惟渠等人員是否為警察人員，似仍存有不同見解。

## 第二節 外國法上警察人員之概念

承前所述，因警察職務及任務之隨著時代變遷，如梅可望所稱：「警察的意義有其時間性及空間性，離開了現實活生生的時空因素而談警察意義，便永遠無法獲得警察意義的真諦。<sup>27</sup>」民國建立初始，為迎頭趕上

---

<sup>24</sup> 陳幸蕙，我國警察人員考用制度之研究，國立政治大學公共行政學系碩士論文，85年6月，頁87至88。

<sup>25</sup> 原規定於警察人員管理條例施行細則第七條。

<sup>26</sup> 王餘厚，人事名詞釋義，人事叢書編輯委員會，82年11月初版，頁235。

<sup>27</sup> 梅可望前揭書，頁3。

先進國家之制度，大量師法德國、日本之制度，日本因明治維新後，邁入新興國家，於日俄戰爭及第一次世界大戰之表現更另我國欽羨不已，尤以原本國情、體制接近又地理位置相近，心儀後起而模仿。又因日本係以德國為學習之範本。是以，我國擬議相關制度時，爭相延聘日籍人士或德籍人士為顧問或教習，以求移植德、日成功經驗，蔚成風氣。是以，欲論究我國警察人員之意義，自應對淵源之處探討，茲就德國、日本兩國法制上之警察人員意義，論述如後：

## 第一項 德國<sup>28</sup>

十五世紀末以降，Polizei（警察）這個字，就在講德語的地區裏使用<sup>29</sup>。雖然警察概念產生於中世紀，但歐洲大陸首先設立專屬之警察機關，則發生相當晚，大約在十八世紀前段在法國巴黎首先設立。之後德國各邦先後設立，如柏林於一七四二年設置專屬的警察行政機關。現今意義的警察人員，亦即，穿制服警察的產生，容有進一步敘述之必要。則大約在十九世紀初，德國受到工業革命之影響，社會產生急遽之變化，傳統社會如以家庭為生產主體或以職業繼承所架構的公會團體（Zunft）之解體，而強調營業自由、自由遷徙等，造成許多貧困之現象，而引發暴動之情形相當頻繁。為確保內部安寧秩序與安全之維護，而產生不同之警察組織與成員。當時，除軍隊處理大型之暴動外，就是所謂的「Gendarm」（憲兵）來承擔警察任務，其最初係國王旁之貼身侍衛，而普魯士王國將其轉變為兵團，於一八〇七年則改稱之為警察。由於鄉村地區騎士與地主的抗爭，普魯士乃於西元一八一二年頒布「Gendarm」敕

---

<sup>28</sup> 蔡震榮、黃翠紋，現代警察概念與職能之發展趨勢，收錄於警察學總論，五南圖書出版有限公司，90年2月初版，頁217至220。

<sup>29</sup> 李震山，西德警察與秩序法原理，登文書局，75年1月初版，頁14。

令，設置「Gendarm」而防衛鄉村地區之安全。「Gendarm」之成員係由軍隊中服務滿十二年下級軍官擔任之，而投入警察之陣營。其主要任務屬地區性之事務，由於常駐於地區人數有多，因此，包括當地居民納稅、兵役之執行，監督人民遵守國家義務皆屬於其職責。

德國於西元一八四八年三月革命後，普魯士國王大力著手警政改革，乃模仿Robert Peel的倫敦警察模式設置現代化的制服警察。警察機關之獨立係與警察任務消長有關。在警察機關設立前，警察職權介於司法與防止危害間並不清楚，亦即，警察同時掌有刑罰處罰權的司法權以及防止危害的行政權，經常以刑罰權作為防止危害之後盾。而在十八世紀末，兩者逐漸分離，亦即，警察之行為逐漸限縮在預防性與抑制性的防止危害上，而與所謂的刑罰權毫無關聯地分開。因此，在十八世紀末，因為警察之行政不必依賴刑罰權之執行而可單獨執行，乃有設置警察機關之必要。

雖然，警察機關與制服警察之設立與警察之任務侷限在防止危害上(透過1882年Kreuzberg之判決<sup>30</sup>)，是否表示警察防止危害任務全都由穿制服之警察執行。事實上，並非如此，一直到第二次世界大戰前，警察之概念是以功能取向的。亦即，公共秩序與安全之維護係由不同機關冠上警察之稱謂來執行，其包括一般警察機關，如邦內政部、縣政府以及地方政府；特別警察機關，如：衛生局、工務局、度量衡局、堤防局、港口局以及漁業局等；以及執行警察，即吾人所稱形式意義之警察。

德國現代之警察概念，德國二次戰後警察之概念又再度加以限縮。此即所謂的脫警察化或稱去警察化，亦即，從以往視為警察防止危害之任務，如此進一步作區分，將警察排除在行政任務防止危害外，所謂行

---

<sup>30</sup> 詳細案情請參閱蔡震榮，德國警察概念之演說，收錄於新知譯粹，新知譯粹社，第5卷第6期（79年2月10日），頁16至17。

政任務例如建築警察、衛生警察、營業警察、醫療警察等。此外，甚至連一些早先被視為「安全警察」性質，如出版、戶口、證件以及外事警察亦被排除於警察權之外，而列入德國所稱的秩序機關中。警察被限制在執行警察勤務以及行政執行任務上，警察主要任務在於保護人民生命及財產，維護法律秩序、預防及協助偵查犯罪以及犯人之移送法院等。且警察以處理公共事務，不介人民私法、私人領域為民事不理之原則，稱為警察公共性原則。

而警察刑法典僅在南德若干邦制定之，普魯士邦並不區分犯罪不法與警察不法（約相當於刑事不法與行政不法），而將違警罪列入刑法之中。但刑法上之違警罪仍未完全從警察權中除去，警察對於觸犯警察職權命令者，警察仍握有空白立法之授權處以違警罪。此外，部分制定警察職權命令中，警察仍有權得處一百五十馬克之罰金，對特別嚴重事件，得以處予兩周（週）之居留。德國警察刑法典全部被廢止，係在二十世紀第二次世界大戰之後。戰後德國就這些違警罪集中，於一九五三年訂定經濟刑法典，不久之後被廢除，有些列入一般刑法典中，部分則轉為戰後所定的「社會秩序違反法」中。該法仍為秩序機關<sup>31</sup>處罰之根據，與我國仍屬警察機關所專用有所不同。

## 第二項 日本

有關日本警察制度，宜以二次大戰以前時期、美軍占領時期及新警察法時期等三時期為經，並以警察組織、職權、人事任命及特徵等四項

---

<sup>31</sup> 「把警察（基本上的，並非無例外）限制在勤務執行的警察任務上，因而導致這樣的結果，亦即在多數邦之現行法令中防止危害之行政任務不再被視為「警察的」（polizeilich）。擔任這種任務的行政機關在這功能上通常被稱之為秩序行政（Ordnungsverwaltung），而在Bayern邦則稱安全機關（Sicherheitsbehörde）。」請參閱蔡震榮，西德現今警察概念的探討，收錄於新知譯粹，新知譯粹社，第6卷第1期（79年4月10日），頁13。

目為緯<sup>32</sup>，茲分述如後：

## 第一款 二次大戰以前時期 一九四五年以前<sup>33</sup>

本時期內之日本警察在明治七年(一八七四)太政官布達14號「司法警察規則」及明治八年太政官布達29號「行政警察規則」等規定的基礎下，其權限概況大致如下。

(一) 警察組織：戰前的日本警察組織有兩套制度，一為普通警察制度，亦即我們一般所熟知的警察制度，另一為軍事警察制度，亦即我們現在所通稱的憲兵制度。憲兵為何會成為警察制度的一環呢？其原因就在日本進入軍國主義時期後，為防止反戰反軍之思想、言論、著作、集會、組織及運動的興盛，並為控制勞工組織、監視不滿份子兼及於防杜間諜活動起見，乃讓憲兵組織擔負起取締犯罪的任務，亦即擁有司法警察的地位，其在思想犯、政治犯的反取締與預防上尤其活躍。而其組織略如我國目前的憲兵制度，在中央有憲兵司令部，隸屬於陸軍部長之下，其下有憲兵隊及分隊。茲因憲兵制度與本文關係不大，以下即不擬再贅。

普通警察制度則在中央內務省(約如我國內政部)下設有警保局，地方的都府縣政府下設有警視廳及府縣警察本部，本部之下有警察署，再下有警察分署及派出所，而最小的機構則為交番，僅有警員一至二人，在郡制的地方往往稱之為駐在所。除此之外，首都東京則有不隸屬於東京都政府底下的警視廳，廳下亦有警察署及派出所。

(二) 職權：戰前日本警察的職權雖須依法律、職權命令、委任命令及無法律依據的獨立命令來行使，但一則因法文通常規定得很曖昧，二

---

<sup>32</sup> 鄭善印，日本中央與地方警察權限之劃分暨我國可以採行之方案，警學叢刊，第25卷4期，84年6月，頁198至209。

<sup>33</sup> 日本二次世界大戰係1945年8月15日正式宣布無條件投降，明治維新改革成績即維持至投降前。

則因天皇、內閣、各部會及府縣政府均得對之發布命令，致使警察職權不斷的擴大。其內容不僅止於犯罪偵防、違警處理、行政執行，並且及於思想統制(由特別高等警察執行)、交通統制、消防統制以及建築、經濟、勞工、衛生、政黨等的監督，更插手各種證照的核發、貧民的救濟及民防工作。

(三) 人事任命：內務省警保局長<sup>34</sup>負責全國警察一般行政及政策決定，東京都警視廳警視總監及各府縣政府首長暨府縣警察本部長均由內務大臣(內政部長)任命，此政府首長及警察本部長大都經歷內務省供職過程，並在各府縣之間異動。至於警察本部長底下的警察署長則由本部長任命，東京都內情況亦同。

(四) 特徵：本時期之警察行政，由內務大臣經府縣知事、警察本部長以至於警察署長，連結成一直線的權力體系，因而產生高度統一的效率，充分展現出中央集權的色彩。此種警察體系能迅速配合國家政策的轉變，並免除地方勢力的制肘，在日本軍國主義體制下，充分發揮社會控制的工具性效果。吾人可謂此時期之特徵為「威權管理，中央集權」。

。

## 第二款 美軍占領時期<sup>35</sup> 一九四五至一九五二年

本時期在美軍占領下，對於日本各種體制展開一連串的改革，其中對於警察體制的改革，重點在「民主化」與「分權化」這二個目標上。其改革大致上以美國警察制度為藍本，希望日本警察應改造為重視人民

---

<sup>34</sup> 因無資料不知由誰任命。

<sup>35</sup> 第二次世界大戰日本於1945年8月15日正式宣布無條件投降，同盟國佔領自1945年(昭和二十年)9月起至1952年(昭和二十七年)4月止，前後共達六年零八個月。許武勝，日本和平憲法之研究 - 放棄戰爭論，中華民國日本研究學會日本叢書001，69年6月1日出版，頁17。

權利，強調服務，縮減功能的民主化團體，其權力應下放到地方，不可再成為中央政府統治臣民的工具。其改革的步驟要言之有下列幾項：

（一）警察的政治中立化：在此目標下首先廢除治安維持法，廢止憲兵制度，撤免各類警察人員，創造管理警察團體的文人委員會制度。

（二）警察的重視人權：在此目標下，除於憲法明文規定人民的基本權利外，並修改民、刑事訴訟法，廢止違警罰法、行政執行法、治安維持法及治安警察法等。

（三）縮減警察職權：凡不屬於美國警察職權內之事項，如消防、經濟監督、衛生監督、工場檢查、海上保安等，均移屬於其他行政機關，從而，內務省亦無存在必要，併予廢除。

（四）警察地方化：美軍為實施此一目標，特由美國本土請來兩位專家，一為前紐約市警察局長 Valentine，專門負責研究都市警察機構問題，另一為前密西根州警察局長 Olander，專門負責研究地方警察。此二人各帶領一群研究人員在日本各地調查，約二、三個月後提出研究報告，此二報告俱主張警察的指揮監督應改由地方自治團體執行，並且應在文官控制下執行，同時，非警察固有的職權應移歸他機關。麥克阿瑟將軍據此而強烈要求日本警察應地方化，從而產生所謂「自治體警察」此一制度。

美軍的強硬態度終於導致一九四七年十二月十七日警察法(通稱舊警察法，以有別於一九五四年的新警察法)的制度，並在九十日後生效。依舊警察法的規定，警察制度的概況如下：

（一）警察組織：在舊警察法下，警察有「國家地方警察」及「自治體警察」兩套併存的制度，前者指傳統的中央及都道府縣警察，後者指新成立的人口在五千以上的市町村自治體的警察。

國家地方警察的組織，在中央部分設有「國家公安委員會」，以委員

五人組成，掌理 1、警察通訊設施之維護管理。 2、犯罪鑑識設施之維護管理。 3、警察教育設施之維護管理。 4、其他國家地方警察之行政管理。 5、犯罪鑑識及犯罪統計。 6、應付國家非常事故時警察統一計畫之擬定與實施。 7、皇宮警察之管理及國會等重要建築物及設施之警備等事項。委員會下設有「國家地方警察本部」，為其處理事務之部局。全國又分為六個警察管區，各設警察管區本部，為國家地方警察之事務部局，分掌國家地方警察本部之事務。在地方部分又設有「都道府縣公安委員會」，隸屬於都道府縣長之下，以委員三人組成，掌理警察職構之營運事項，其下有「國家地方警察都道府縣本部」為其執行機關，管轄區域為不屬自治體警察管轄之地域。本部之下又有警察署，再下有派出所或駐在所。

自治體警察的組織則在市町村長下設有「市町村公安委員會」，以委員三人組成，掌理市町村警察職權之營運事項，其下有警察署，為其執行機關，若市町村有二以上警察署者，則設「市町村警察本部」。依舊警察法之規定，一九五〇年全國之自治體警察團體約有1,605個，全人口的56%在自治體警察的管理下，且這些人口大多集中居住於小區域範圍內，相反地，國家地方警察所管理的剩餘44%人口，則散居在範圍廣大的地域內，由此而言，自治體警察已一反戰前傳統，而成為日本警察的主要骨幹。

（二）職權：舊警察法有一特色，即劃分警察的「營運管理」與「行政管理」，前者為警察對外職權的管理，後者則為警察對內的行政管理。而警察對外的職權，依舊警察法第二條第二項之規定，限於以下幾類：

- 1、公共秩序之維持。
- 2、生命及財產之保護。
- 3、犯罪之預防與鎮壓。



- 4、犯罪之偵查及嫌疑犯之逮捕。
- 5、交通之取締。
- 6、拘票押票之執行及其他法官或檢察官所命之事務。

由此可見，戰後警察的職權已相當縮減。

(三) 人事任命：國家公安委員會，由兩議院同意後內閣總理任命之，但不得有三人以上屬同一政黨，國家地方警察本部長則由國家公安委員會任命，本部長再任命警察管區本部長，管區本部長再經由國家地方警察本部長之同意，任命都道府縣國家地方警察本部長，都道府縣警察本部長再任命轄內之警察署長及其他一切警察職務人員。

自治體警察之市町村公安委員會，則與都道府縣公安委員會委員之任命同，須經議會同意後再由(都道府縣長)市町村長任命，但不得有二人以上屬同一政黨，而市町村警察署長則由市町村公安委員會任命，署長再經由委員會之承認任命市町村其他警察。

(四) 特徵：本時期之警察行政最大特色在於民主化及分權化。而分權化部分又有區域之分權與職務之分權，前者即係大力推展市町村自治體警察，並使之與國家地方警察斷絕任何指揮監督關係；後者則係中央對都道府縣警察之指揮監督劃分為營運管理與行政管理兩類，並以前者交付都道府縣公安委員會，後者交付警察體系。如此的分權讓警察徹底的地方化，但同時也讓警察效率大折扣。吾人可謂此時期的警察特徵為「民主管理，地方分權」。

### 第三款 新警察法時期 自一九五四年起<sup>36</sup>

---

<sup>36</sup> 盟國聯軍(主要為美國)自撤離日本後，日本重新為法規整理，新日本警察法係1954年(昭和二十九年)6月8日公布，同年7月1日施行。因此，1952年5月至1954年6月期間仍實施舊警察法。

前述之舊警察法自一九四八年八月一日起實施後，雖不乏警察民主化及中立化之讚譽，但其極端的分權制度卻與日本固有的風土民情格格不入，不數年間即有大量的反對聲音出現，這些聲音指出警察法有如下的五大缺點：

（一）在同一區域內存在著國家警察及市町村自治體警察這兩套制度實不合理。因為，這兩套制度本質上不同，管轄鄉村地區的國家地方警察，由於強調國家特性而忽視地方自治，相反地，管轄都會地區的市町村自治體警察，則因專注地方自治故毫不在意國家統一的需要。但鄉村與都會地區在地理上相連不可分割，若兩套制度各行其是，則於警察的功能甚有妨礙。

（二）市町村自治體警察將全國轄區劃分得過於零碎，不符合行政效率原則。因為，警察的活動原本就是以大區域為基礎，轄區分割過細不但無從確定各自責任，同時也對警察的行政效率大打折扣。此對國土狹小的日本而言，尤其不能忍受。

（三）兩套制度的並存造成經濟上極大的負擔。因為，兩套制度在並存情況下，不但組織複雜疊床架屋，並且設備與人員重複設置，對國家與地方財政造成過大負擔。

（四）治安責任不明確。因為在此制度下，自治體警察對於轄區之治安事件不必負責，而國家地方警察又無警察的營運管理權，加上內閣與警察之間毫無連繫，故發生重大治安事件(指暴動或騷亂事件)時，誰應負責即不明白，實有違責任政治的原則。

（五）自治體警察有其內部的問題。因為自治體若過小，則其警察機構猶如數人的烏合之眾，如何能發揮功能?同時，其人事停滯的問題又要如何解決?

## 第四款 新警察法之特色

因有上述諸種問題，故舊警察法自施行以來即出現數次修正，其中最重大的兩次分別是：

（一）一九五一年六月法律第233號的修正：此次修正內容為 1、町村得依公民投票決定是否廢止自治體警察。 2、國家地方警察得依都道府縣長之請求，處理自治體警察管轄區域內之事件。 3、放寬都道府縣公安委員資格之限制。此次修正促使自治體警察從一九四八年的1,605個(其中町村1,386個)，急遽降至一九五四年的402個(其中町村127個)。

（二）一九五二年八月法律第300號的修正：此次修正內容為 1、有關國家地方警察本部長及東京都警視廳警察總監之任免，應探詢內閣總理之意見。 2、在公安的維持上，有特殊需要時內閣總理有指示權。 3、警視廳所需經費之一部，由國庫負擔。

此次修正有助於政府治安責任之釐清。自一九五二年四月美軍結束占領時期後，全盤修正舊警察法的意見乃響徹雲霄，幾經努力終於一九五四年六月八日以法律第162號公布全面修正的警察法(通稱新警察法)，並於同年七月一日施行。

新警察法的修正乃基於下述的五種理念：

- （一）在基本上警察應堅守保障人性尊嚴與自由的民主理想，從而警察制度須採民主的管理方式與尊重地方自治。
- （二）在機能上警察必須能有效且經濟地執行本來的職務。
- （三）在營運管理上警察必須在議會內閣制與民選首長制之下維持行政的中立。
- （四）在治安上警察行政必須確立明白的責任體制。

(五) 在國家與地方的利害上警察應藉事務的分配而予調整。

上述的五大理念其實是互相矛盾的，因為要民主就不能講究效率，要行政中立就會模糊政治責任，要警察國家化就不能強調地方自治，但新警察法仍試固在民主與效率、中立與責任、國家與地方的對立概念中，找出一條適合日本戰後社會的道路，其最後所採的方針則約如下述：

(一) 為因應民主化的要求，故堅持警察的職權範圍與舊法同，並堅守中央與地方的文人公安委員會制度，同時對都道府縣警察原則上賦與自治性格。

(二) 為因應效率化的要求，故將警察的營運單位定在都道府縣之上，並廢止市町村自治體警察，讓都道府縣警察組織一元化。

(三) 為因應政治中立化的要求，故維持公安委員會以管理警察團體。

(四) 為因應治安責任明確化的要求，故讓中央警察機關掌理應由國家負責的特定事項，並由內閣的國務大臣(我國的部會首長)擔任國家公安委員會的委員長。

(五) 為因應來自國家與地方自治兩種不同的要求，故原則上對都道府縣警察賦與自治的性格，例外在必要限度內才賦與國家的性格。

以下即依前例詳述新警察法下日本警察制度的概況。

(一) 警察組織：新警察法廢止市町村自治體警察，而將一元化的都道府縣警察定位為地方警察(在舊警察法下其毋寧為國家警察)，從而日本乃有明顯區分的中央與地方警察。在中央警察部分，於內閣總理轄下設有一國家公安委員會，以委員五人組成，再加一國務大臣充任其委員長，對內綜理會務，對外代表委員會。此委員會為中央警察的管理機關，職司有關國家公安之營運，以及警察教育、通信、裝備、犯罪鑑識

、犯罪統計及警察行政之調整(新法第五條第一項)。國家公安委員會下設一獨立的警察廳，為中央警察的執行機關，其首長須接受委員會之管理。警察廳下再設七管區警察局，為中央警察派駐在地方之地方機關，其上無所謂「管區公安委員會」，管區警察局局長直接受警察廳廳長之指揮監督，故其地位界於中央與地方之間，扮演銜接兩者的橋樑角色。

在地方警察部分，則於各都道府縣政府首長轄下設有都道府縣公安委員會，以委員三至五人組成，並互選一委員長掌理會務。此委員會為地方警察的管理機關，職掌國家公安委員會全國一致性任務以外的警察職權，其下並設有都道府縣警察本部為其執行機關，各警察本部下再設警察署，其下又有派出所及駐在所。

(二)職權：警察「對外作用的一般性職權」，依新警察法第二條之規定，限於 1、保護個人生命、身體與財產。 2、犯罪之預防、鎮壓與偵查 3、嫌犯之逮捕。 4、交通之取締。 5、其他公共安全與秩序之維持。此等警察機關對外作用的職權，其實際執行的單位是地方機關，中央不過握有全國性治安事件(指下述警察廳第三至第五款之職權)之指揮監督權而已。

中央警察管理單位的國家公安委員會其任務已敘述於前，為執行此項任務其執行單位的中央警察廳之職權，依一九六四年新法第五條第二項規定限於下列數項：

- 一、有關警察諸種制度之企劃與調查。
- 二、有關警察之國家相關預算。
- 三、在下述兩種事件中，有關國家公安之警察營運：甲、可使民心產生不安之大規模災害事件。乙、有危害地方安寧之騷亂事件。
- 四、有關為應付第七十一條<sup>37</sup>所規定之緊急事態而作的計畫及其實施。

---

<sup>37</sup> 日本警察法第七十一條：「內閣總理大臣，對於發生大規模災害或騷亂或其他緊急情況時，認為對維持治安有特

- 五、有關全國幹線道路之交通管制。
- 六、有關皇宮之警察。
- 七、有關警察教育設施之維護管理及警察教育。
- 八、有關警察通信設施之維護管理及警察通信。
- 九、有關犯罪鑑識設施之維護管理及犯罪鑑識。
- 十、有關犯罪之統計。
- 十一、有關警察之裝備。
- 十二、有關警察職員(含警察及文職人員)之任用、勤務及活動基準的訂定。
- 十三、有關第十二款所定之外的警察行政之調整。
- 十四、為執行前述各款事務之必要的監察。

警察廳派駐地方之管區警察局，其職權依新法第三十條第一項之規定，則係分掌前述警察廳職權中的第二至五，七至九，十二至十五款之事項。換言之，除全國性警察制度、皇宮警察、犯罪統計及警察裝備事項外，餘警察廳之職權皆交由地方機關的管區警察局行使。

都道府縣公安委員會之職權，則係限於就警察對外作用的一般性職權，監督其執行機關的警察本部去執行而已。當然在其權限範圍內，都道府縣公安委員會有依委任訂立規則之權，但並無如國家公安委員會般，有所謂須「全都道府縣一致」之事權。至於都道府縣警察本部及其下轄的警察署暨派出所或駐在所，則實際執行警察對外作用的一般性職權。

(三) 人事任命：國家公安委員會委員長由內閣閣員充任，餘五名委員由內閣總理經兩議院同意後任命之，但不得有三人以上屬同一政黨

---

別需要時，根據國家公安委員會之建議，得對全國或一部分區域，發出緊急狀況之布告。前項布告，須記載其區域，情況概要及發生布告之日期。」

。警察廳長則由國家公安委員會經內閣總理承認後任免。警察廳所屬人員，包含管區警察局長及管區警察局警視以上人員，均由警察廳長任免，管區警察局警部以下人員則由警察廳長授權管區警察局長任免。

都道府縣公安委員會委員，由都道府縣政府首長經議會同意後任命，其中不得有半數以上屬同一政黨。都警視廳之警視總監，由國家公安委員會得都公安委員會同意後，再得內閣總理之承認任免之。但道府縣警察本部長，只須由國家公安委員會得道府縣公安委員會同意後，即可任免。至於都道府縣其餘的警察職員，則又分成兩類而異其任免程序，一類是警視正(我國警政二階)以上警察人員，由國家公安委員會得都道府縣公安委員會同意後任免之；另一類是警視以下警察人員及一般文職人員，則由都警視總監及道府縣警察本部長，在徵詢都道府縣公安委員會意見後任免之。當然，都道府縣公安委員會亦有權就所有經其同意或意見表達之人員，向國家公安委員會或警視總監及警察本部長建議予以懲戒或撤免。

(四) 特徵：新警察法下的日本警察，明白劃分中央與地方的職權，雖然中央與地方各有文人委員會管理警察，且警察首長的職務皆須由其他免或同意，但因警視正以上幹部之任免權責最後仍在中央，故吾人可謂此時期之警察特徵為「民主管理，偏向中央之分權」。

## 第五款 其他學說

另亦主張日本警察制度為「政治民主，中央集權」型<sup>38</sup>，以組織制度、任務權限及人事制度說明如後：

### 一、日本警察組織制度

---

<sup>38</sup> 朱金池，比較警察制度之研究，收錄於警察學總論，五南圖書出版有限公司，90年2月初版，頁460至464。

日本警察組織，分為中央與地方警察兩系統。中央設國家公安委員會，下設警察廳(相當我國之內政部警政署)及附屬機關;地方亦設有都、道、府及縣的公安委員會，下設東京都警視廳(相當我國之台北市政府警察局)及道府縣警察本部(相當我國之各縣市警察局)。

### (一) 中央警察組織

首先，國家公安委員會乃擔任國家警察行政之機關，由國務大臣之委員長與五人之委員組成。委員因國家公安委員會為保持行政中立性之機關，故不得為政黨或其他政治團體之重要幹部，或積極從事政治活動。又委員中不得有三人以上屬同一政黨。國家公安委員會乃總理府之外局，隸屬內閣總理大臣管轄，然不受其指揮監督，獨立行使職權。關於警察行政，之所以採取如斯之委員會制度，乃為防止政治影響警察，以維持警察之中立性，同時經由民眾之代表者管理警察，用以防止其運作上之專擅。

國家公安委員會下設警察廳，置長官、次長各一人。警察廳在國家公安委員會管理下，輔佐國家公安委員會，辦理該會所掌事務及其他法定任務；警察廳長官綜理警察廳廳務，任免所屬職員，並就警察廳所掌業務，指揮監督都道府縣警察機關及人員。

### (二) 地方警察組織

日本地方自治團體分在中央政府之下設一都(東京都)、一道(北海道)、二府(京部府和大阪府)及四十三個縣，合計四十七個一級地方自治團體<sup>39</sup>之間並無隸屬關係。都道府縣知事(地方行政首長)下設都道府縣公安委員會，其中都道府及指定的七個縣(愛知、神奈川、兵庫、福岡、廣島、宮城及千葉等)公安委員會置委員五人、其餘各縣置委員三人。

地方之都、道、府及縣的公安委員會，在首都東京市設有東京都警

---

<sup>39</sup> 二級自治團體為市、町、村。



視廳（相當我國之台北市政府警察局）其他之道府縣則設警察本部（相當我國之各縣市警察局）。東京都警視廳和道府縣警察本部之下再設有警察署（相當我國之警察分局），全國計有一千二百六十一個警察署。警察署得設交番（相當我國之派出所）及駐在所，都市以交番為主，鄉村以駐在所為主，全國約有一萬五千個交番及駐在所，其中交番約有六千五百個，駐在所約有八千三百多個。

## 二、日本警察任務權限

日本警察以擔任保護個人之生命、身體、財產、預防犯罪、鎮壓、偵查、逮捕涉嫌者、取締交通違規及其他維持公共安全秩序為其職責。警察之活動，應嚴格限制於前項職責範圍，當其執行職務時，以不偏不黨，且公平公正為宗旨。在法定上言，日本警察法第二條第一項規定，警察之任務包括：

- 一、保護個人之生命、身體及財產。
- 二、預防及鎮壓犯罪。
- 三、偵查犯罪及逮捕嫌犯。
- 四、取締交通違規。
- 五、其他公共安全與秩序之維持。

此外，依據日本刑事訴訟法第一百八十九條至第一百九十四條之規定，司法警察機關擁有第一次的偵查權，檢察官擁有第二次的偵查權。基於監督制衡的原理，檢察官僅具補充性，惟如有必要可隨時偵查，並對司法警察官具有概括指示權（一般指揮權及具體指揮權）。

## 三、日本警察人事制度

日本警察官，依性質分，可分為國家警察官、地方警務官及地方警察官三種。其中，國家警察官指警察廳所屬警察官，為國家公務人員，適用國家公務員法，一九九七年日本警察廳警察官計有一千三百三十三

人，皇宮護衛官計有九百二十二人，合計二千二百五十五人。其次，地方警務官，指都道府縣警察機關警視正(相當我國縣市警察局分局長)以上之警察官，亦屬國家公務人員，適用國家公務員法，一九九七年日本地方警務官人數計有五百七十人。最後，地方警察官係指都道府縣警察機關警視(相當我國縣市警察局副分局長)以下的警察官，為地方公務員，適用地方公務員法，一九九七年日本地方警察官人數計有二十二萬六千四百零一人。

日本警察的階級方面，除警察廳長官為警察機關最高首長(相當我國之內政部警政署署長)，不列階級外，警察官分為警視總監(指東京都警視廳警察首長，其位階僅次於警察廳長官)，警視監(相當我國之警政署副署長)，警視長(縣市警察局局長)，警視正(縣市警察局分局長)，警視(縣市警察局副分局長)，警部(分局組長)，警部補(巡官)，巡查部長(巡佐)，及巡查(警員)等九個階級。另為提升基層資深警員之士氣及帶領基層勤務的需要，在巡查部長與巡查之間設「巡查長」之職稱，然其為巡查階級之警察官中，為一定監督業務者之職稱，並非階級。警察官於組織性之統轄下行使其權限，不僅受上司職務上之命令，於現場等組織上關係錯綜時，仍受階級較高之長官(職務上之上司以外處於上位者)之指揮。

在階級結構方面，日本警察四十年來，經歷三個時期，九次階級結構改革，地方警察階級結構由「金字塔型」，逐次修正為「台階型」再調整為「吊鐘型」。從各階級比率分析，警部補、巡查部長及巡查約各占三成，比例已由原來之一比二比三，調整為一比一比一；另警部及警視以上職務，合計約占一成。

### 第三項 小結

由於警察之工具性質強烈，很難獨立於政治之外，政治力量往往是形塑警察角色的重要因素。使得警察在不同的政治與時代背景下，將有不同的角色扮演，亦賦予警察不同之概念與職能，警察所擔負的任務亦往往會隨著時代而變遷<sup>40</sup>。

我國屬法治發展較慢之國家，對警察概念之發展，在我國司法院大法官貢獻極大。我國之警察權在民國七十年之前，警察仍屬擁有極大權限之機關，其不僅擁有法規制定權，如頒布一些職權命令，且擁有一部違警罰法，掌理警察司法裁判權。而其警察行政權之範圍，仍擁有一些衛生、消防、工商、安全以及風俗等警察之事務，此種警察權，包括行政、立法以及司法裁判權等，非常類似警察國家之警察權。民國七十年之後，警察概念受到法治國思想之影響而逐漸產生變化。在此期間值得一提的是，透過釋字第一百六十六號解釋有關「警察官署裁決之拘留、罰役，係關於人民身體自由所為之處罰，應迅速改由法院依法定程序為之，以符憲法第八條第一項之本旨」，以及釋字第二百五十一號更進而對違警罰法第二十八條規定「送交相當場所施以矯正或令其學習生活技能」之處分，認為「同屬限制人民之身體自由，其裁決由警察官署為之，亦與憲法第八條第一項之本旨不符，應與拘留、罰役之裁決程序，一併改由法院依法定程序為之」有關。因有前開解釋，違警罰法終被廢除，而取代的社會秩序維護法將自由剝奪之處罰權回歸司法。但本法仍存在一些缺陷，在我國警察逐漸將行政任務性警察排除於外時，而我國社會秩序維護法，卻仍保有諸多舊時代警察任務之範圍，而該法仍規定僅警察有罰鍰之權限，似有不當之處。有關檢肅流氓條例以及槍砲彈藥條例等，亦受到質疑。且由於法治國思想之影響，警察之職權命令權易受到相當質疑。警察概念在此時期內，雖排除一些行政警察事務於外，比如工

---

<sup>40</sup> 蔡震榮、黃翠紋前揭文，頁208。

商、衛生、環保、電信以及醫療等警察，而給予一般行政機關，例如有關電動玩具、KTV、美容院等，但由於這些行政機關缺乏強制執行力，故仍由警察機關執行職務協助，因此，實際上警察並沒有完全退出這些領域。

八十年代以來，警察權又產生另一波之變化，在警察任務上，如消防事宜由消防行政警察擔任，不再屬於制服警察之任務。而一些安全警察，如水上、移民、外事等，現正進行除警察化之運動，是否可以成功，則有待時日觀察之。此外，另一趨勢為公營事業之民營化，派駐公營事業之保安警察，針對民營化之結果，亦必須退出該公營事業。

警察之立法趨勢，因受到美國之影響，增加了一些原本不被視為警察職權的任務，亦即所謂婦幼法規，例如青少年、婦女等之保護法規以及性犯罪防制之法規等。由於這些規定，使得警察介入私人生活領域中有關犯罪預防之工作，而使警察概念不再侷限在防止危害上，且發展至犯罪預防的工作上。警察在人民有困難之際，亦應積極介入其中，而盡國家保護之義務，在這些法規中，警察執行法律所頒發的保護令。亦即，警察權已再擴及於司法活動上，警察權不再單純屬於行政權，司法活動有明顯增加之趨勢。此種發展，目前正方興未艾，人民有要求國家保護義務，應屬目前世界各國之趨勢，這連帶使警察概念也產生變遷，警察要求減少任務，在此趨勢下勢必不可行。而警察概念之變遷，致使警察任務更具多面性<sup>41</sup>。

綜上，可知有關警察制度之演變趨勢，應是朝警察權法制化、除警察化的方向，惟行政事務仍須執行，如執政者仍有以警察人員為統治執行工具之迷思或人民仍無法知法守法，仍無法脫離對警察人員的依賴。

---

<sup>41</sup> 蔡震榮、黃翠紋前揭文，頁231至233。

### 第三節 小結

警察人員之概念及意義，因各時代對警察制度、職權任務及人事制度之不同，而有差異。我國現時警政主管機關所認知之警察人員與銓敘主管機關亦有所不同，警政主管機關係以渠等人員是否執行警察法所規定之職務為認定標準，銓敘部則以人事業務主管之立場，限定具有警察人員管理條例所規定任官、任職要件者，始為警察人員。兩者所認知之警察人員之範圍，自有所差距，惟為期制度建立及強化人民對警察人員素質之信心，除特別勤務（如重大刑事案件攻堅部隊人員，非與一般民眾為對象）外，仍須符合公務人員之考試及格分發任用<sup>42</sup>政策。另一方面，自亦須檢討警察業務之範圍，如為一般行政機關所應執行者，應避免再交由或協同警察人員執行，明確區分及警察職務專責化，應亦有助於警察人員之概念的釐清及形象。

---

<sup>42</sup> 同王餘厚前揭書，頁141至142。

### 第三章 停職與免職對警察人員權益之影響

就組織管理觀點而言，對於組織員工有任何背離組織規範或程序之行為時，必然會採取必要的管理懲處措施，諸如申誡、記過、減薪或甚至是革職等<sup>1</sup>。警察法第二條規定，警察任務為依法維持公共秩序、保護社會安全、防止一切危害、促進人民福利。為資鼓勵警察人員善盡此項法定職責起見，除依警察人員管理條例規定有關獎懲措施外，另並依公務人員考績法施行細則第十三條第二、三項規定，訂定「警察人員獎懲標準表」，為警察人員獎懲案件之具體處理標準。惟依歷年來統計數字顯示，警察人員之功過與獎懲人數均遠較一般公務人員為頻繁及多量。此一現象，或因警察人員之特殊工作性質與環境所致，但細加省察，依數字所顯示，獎勵案件遠多於懲處案件，似有獎勵案件失之過寬，銓敘部就前開缺失曾函送內政部警政署，請其確實依公務人員考績法之規定辦理，亦未見明顯改進。此種敘獎模式雖有加強鼓勵之意，但卻有違公務人員考績法綜覈名實之旨，而有浮濫之虞。對多數終年奉公守法戮力從公之其他公務人員言，亦欠公允。而警察人員如有違法或失職情事，除依一般停職規定予以處分者外，其有假借職務上之權力、機會或方法，犯詐欺、侵佔、恐嚇等罪嫌，經提起公訴之情形者，依警察人員管理條例第二十九條規定則應予停職處分；如其情節重大，嚴損警譽者，除一次記二大過辦理專案考績免職外，並得由主管機關逕予免職。又停職人員嗣後雖經判決緩刑或罰金確定，亦因與不起訴處分或判決無罪確定得予復職之要件不符，仍均核定免職。似此對於因輕微案件宣告緩刑或判

---

<sup>1</sup> 蔡秀涓、施能傑，公務人員懲處制度變革的反省 - 策略性管理觀點，收錄月旦法學雜誌第57期（2000、2），頁40。

處罰金仍不能復職，或有人認為似屬過嚴，且與七十四年五月三日修正公布公務員懲戒法第六條第一項規定<sup>2</sup>，停止職務之公務人員未受撤職或休職處分或徒刑之執行者應許復職之意旨，亦有未合<sup>3</sup>。

依銓敘部編印之八十九年銓敘統計年報，該年度全國行政機關<sup>4</sup>公務人員<sup>5</sup>人數總數為二十四萬零七百八十人<sup>6</sup>，其中警察人員人數為七萬四千四百五十七人<sup>7</sup>，約三十一%，即當時警察人員約佔行政機關公務人員中約三分之一，但該年度獎勵案件一百四十四萬八千七百六十六件，警察人員有一百二十萬三千零四十八件，佔八十三%；懲處案件六萬八千零三十八件，警察人員有六萬五千五百六十二件，佔九十六%；懲戒案件一百八十件，警察人員有九十八件，佔五十四%<sup>8</sup>，為警察人員仍處於重獎重懲之迷思中，提供了佐證及說明。

由於警察人員工作性質特殊，為嚴明警紀以重獎重懲為原則，八十六年五月二十一日修正公布之警察人員管理條例第二十九條、第三十條、第三十一條係規範警察人員停職、復職、免職之整體設計，較規範其他人員之法律為特別嚴格規定<sup>9</sup>。然警察人員仍為公務人員之一類別，有關公務員懲戒法及公務人員考績法或其他公務人員法規所規定之停職、復職、免職事由，警察人員亦應有其適用，以下擬先就現行法規可能作成影響警察人員身分之停職、免職處分有關規定及其問題探討。

---

<sup>2</sup> 公務員懲戒法第六條第一項規定：「依第三條第一款或第四條規定停止職務之公務員，未受撤職或休職處分或徒刑之執行者，應許復職，並補給其停職期間之俸給。」

<sup>3</sup> 陳幸蕙，我國警察人員考用制度之研究，國立政治大學公共行政學系碩士論文，85年6月，頁85至87。

<sup>4</sup> 請參閱銓敘部編印之八十九年銓敘統計年報，銓敘統計名詞定義，行政機關係指一般行政、民意（秘書單位）、司法（法務）、考銓、監察（審計）、國防、警察（消防）、關務等機關，頁209。

<sup>5</sup> 請參閱銓敘部編印之八十九年銓敘統計年報，銓敘統計名詞定義，公務人員係指於各級政府機關、公立學校、公營事業機構（以下簡稱機關）擔任組織法規所定編制內職務支領俸給之人員，頁209。

<sup>6</sup> 該年度全國公務人員總數，為602、407人，請參閱銓敘部編印之八十九年銓敘統計年報，表2，頁31。

<sup>7</sup> 請參閱銓敘部編印之八十九年銓敘統計年報，表9，頁41。

<sup>8</sup> 請參閱銓敘部編印之八十九年銓敘統計年報，表65，頁142至143。

<sup>9</sup> 指北小組，警察人員之停職復職免職，公務人員月刊，第二十三期，87年5月，頁59。

## 第一節 停職處分

停職之意義，係謂暫時停止公務人員職務之執行，但其公務人員身分仍存在，公法上職務關係仍然存續，並可支領部分俸（薪）給<sup>10</sup>。停職係因發生特定事由停止其執行職務<sup>11</sup>，考慮公務人員之停職處分既屬暫時性質，雖可能導致需廢續作成剝奪終止公務人員身分之行政處分，惟亦可能因未達須剝奪終止公務人員身分之要件，而仍須回復其職務，是以尚須維持渠等公務人員之一定權益。

### 第一項 停職處分之意義

停職應僅係暫時性之處分，但我國現行法制亦視為免職處分確定前之暫時性之處分，而稱為先行停職<sup>12</sup>。有關先行停職之規定，除公務人員考績法第十八條有規定外，尚有公務員懲戒法第四條、監察法第十四條、警察人員管理條例第二十九條、司法人員人事條例第三十三條等之相類似規定，係指於符合法定要件時（尚可分成應先行停職與得先行停職二類不同要件），得由其主管機關（或監察院）或審判機關先令公務人員停止執行其原職務，以靜待調查決定或判決，避免人民或機關因其仍行使職權，而有損害之疑慮。此一先行停職規定除警察人員外，尚有司法人員之先例。此種停職處分理論上應不視為懲處或懲戒性質之處分，且原則上停職僅先行停止其行使職權，亦即免除該公務人員之服勤務義務，其他權利則不受影響始為停職制度之本質。可惜實務上及法律相關規

---

<sup>10</sup> 周志宏，我國現行法制有關停職、復職及免職相關規定之探討，收錄於公務人員保障法制研討會論文集，91年6月28日，頁5。

<sup>11</sup> 王餘厚，人事名詞釋義，人事叢書編輯委員會，82年11月初版，頁390。

<sup>12</sup> 王餘厚，前揭書，頁376。



定上，或停發其俸給（警察人員管理條例第三十條補發俸給之反面推論），或僅發部分俸給，造成實際上停職亦為變相之懲處手段之一<sup>13</sup>。惟另亦有學者認為停職時公務人員關係中斷，受停職處分人員既不能執行職務，其依法得領取之俸給等給付亦遭中止<sup>14</sup>。綜上，受停職處分之公務人員其公務人員身分是否中斷及俸給之是否發給，學者間或存有不同見解。然因銓敘部認為停職人員仍具公務人員身分<sup>15</sup>，而行政院及所屬各級行政機關學校公務人員獎懲案件處理辦法第七條規定：「停職人員於停職期間，發給半數之本俸（薪）或年功俸（薪），於撤職、休職或免職時停發。」是以，現時實務運作上，服務機關於公務人員停職期間，應多會發給半數之本俸（薪）或年功俸（薪）。

## 第三項 停職處分之法律基礎

警察人員停職處分之法律依據，茲以法規依據為分類者，分述如下：

### 第一款 公務員懲戒法

公務人員如有違法或廢弛職務或其他失職行為應受懲戒。（公務員懲戒法第二條參照）然而如其已有下列情形之一者，一依刑事訴訟程序被通緝或羈押。二、依刑事確定判決，受褫奪公權之宣告。三、依刑事確定判決，受徒刑之宣告，在執行中等情形之一者，其必將無法執行職務，為免名實不符，自應發生職務當然停止之效力。（公務員懲戒法第三條參照）或因渠等人員因涉違法或廢弛職務或其他失職行為，而經移

---

<sup>13</sup> 林明鏘，公務員法研究（一），國立台灣大學叢書編輯委員會，2000年3月一版，頁57至58。

<sup>14</sup> 吳庚，行政法之理論與實用，自刊，增訂七版，頁217。

<sup>15</sup> 請參閱銓敘部73年10月17日（73）台華登一字第34218號函。銓敘法規釋例（一），公務人員月刊社，88年增訂版，頁1085。

付公務員懲戒委員會審議時，該委員會對於受移送之懲戒案件，認為情節重大，有先行停止職務之必要者，自得通知該管主管長官，先行停止被付懲戒人之職務。或主管長官對於所屬公務員，依第十九條之規定送請監察院審查或公務員懲戒委員會審議而認為情節重大者，亦得依職權先行停止其職務。（公務員懲戒法第四條參照）警察人員如具有前開公務員懲戒法第三條規定之所款事由之一時，其職務當然停止，此係一般所稱「當然停職」之情形。所謂「依刑事訴訟程序被通緝或羈押者」，涵蓋判決確定後因執行刑罰而被通緝者在內。學說上有認為此種情形係「因特定事實狀態發生，法律直接規定其效果，無須作成行政處分（停職處分）始生效力」縱然在人事作業上有時亦發布因案羈押應予停職之類的命令。這類命令也可解釋為對事實狀態之通知。然而，應當然停職之事實狀態之發生，主要係涉及停職開始時間之認定，但停職相關之法律效果，似難因事實狀態之發生而當然發生，例如俸給之停發或減發仍須有具體之行政處分相關機關始得據以辦理，故解釋上似仍應做成停職處分，只不過停職處分溯及於應停職事由發生時生效。如此，被停職人員對當然停職之處分如有爭議，例如，主張羈押之裁定已於抗告後被撤銷，亦得提起行政爭訟。

關於依公務員懲戒法規定之警察人員是否停職裁量亦有下列情形：  
一、公務員懲戒委員會對於受移送之懲戒案件，認為情節重大，有先行停止職務之必要者，得通知該管主管長官，先行停止被付懲戒人之職務。（公務員懲戒法第四條第一項規定參照）  
二、主管長官對於所屬公務員，依公務員懲戒法第十九條之規定送請監察院審查或公務員懲戒委員會審議而認為情節重大者，亦得依職權先行停止其職務。」（公務員懲戒法第四條第一項規定參照）前者可簡稱為「通知停職」之規定，後者則可簡稱為「職權停職」之規定。關於「通知停職」之性質，有學者認為「應

視為司法審判機關在程序進行中依職權所為之暫時性處分，通知停職云云，無非交由服務機關執行」，至於「職權停職」則似認為係一行政處分。然如通知停職係「司法審判機關在程序進行中依職權所為之暫時性處分」則，被付懲戒人不能單獨對之表示不服，僅能俟本案審議結果聲明不服<sup>16</sup>，對公務人員顯然不利，因公務員懲戒法並未準用刑事訴訟法抗告之程序，亦未就停職之暫時性處分有任何重新審酌之機制。且若屬於程序進行中之暫時性處分，則於懲戒處分生效時，即應失其效力，而生符合公務人員保障法第八條（92、05、28日修正改列第十條）「停職事由消滅」之<sup>17</sup>。另亦有認為公務員懲戒法第四條規定之情形，尚須區分如下<sup>18</sup>：

一、由懲戒機關發動者：公務員懲戒委員會對於受移送之懲戒案件，認為情節重大，有先行停止職務之必要者，得通知該管主管長官，先行停止被付懲戒人之職務。此類停職救濟之困難處已如上述。

二、授權機關首長認定者：主管長官對於所屬公務人員，涉有違法失職或廢弛職務之情事，移送監察院或公務員懲戒委員會審議而認為情節重大者，得依職權先行停止其職務。此處之停職性質上應屬行政處分。

警察人員如涉違法或廢弛職務或其他失職行為，除應受懲戒外，倘又符合公務員懲戒法第三條規定情形之一者，職務將當然停止。復查依公務員懲戒法規定移付懲戒，一由監察院移送<sup>19</sup>，一由主管長官逕送<sup>20</sup>，如經公務員懲戒委員會認為情節重大，得通知該管主管長官先行停止被付懲戒人之職務；或經主管長官逕行移付懲戒<sup>21</sup>，而認為情節重大，亦得

---

<sup>16</sup> 行政程序法第一七四條前段規定：「當事人或利害關係人不服行政機關於行政程序中所為之決定或處置，僅得於對實體決定聲明不服時一併聲明之。」

<sup>17</sup> 周志宏前揭文，頁6至7。

<sup>18</sup> 王餘厚，前揭書，頁376。

<sup>19</sup> 公務員懲戒法第十八條「監察院認為公務員有第二條所定情事，應付懲戒者，應將彈劾案連同證據，移送公務員懲戒委員會審議。」

<sup>20</sup> 公務員懲戒法第十九條第一項「各院、部、會長官，地方最高行政長官或其他相當之主管長官，認為所屬公務員有第二條所定情事者，應備文聲敘事由，連同證據送請監察院審查。但對於所屬九職等或相當於九職等以下之公務員，得逕送公務員懲戒委員會審議。」

<sup>21</sup> 實際案例，台北市政府警察局某陳姓警官二年內二次酒後駕車，近日92年6月25日凌晨5時許竟衝撞民宅，台北市

依職權先行停止被付懲戒人職務。

## 第二款 公務人員考績法

公務人員年終考績考列丁等免職<sup>22</sup>，應自次年一月起執行；一次記二大過專案考績<sup>23</sup>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。<sup>24</sup>（公務人員考績法第十八條參照）而先行停職，則由權責機關長官辦理（九十一年七月二十九修正公布公務人員考績法施行細則第二十四條第一項前段規定參照）警察人員如因辦理年終考績或另予考績考列丁等免職或因符合一次記二大過專案考績免職，依考績結果自應予免職人員，自確定之日起執行；未確定前，應先行停職。為「考績免職確定前之停職」，此係免職處分以外之另一獨立的行政處分<sup>25</sup>。所謂「未確定前」過去之作法係指銓敘機關核定前，然一經核定免職處分便告確定，但自大法官釋字第四九一號解釋以後，應是指行政爭訟確定前<sup>26</sup>。

## 第三款 警察人員管理條例

---

政府警察局王局長即表示將移付公務員懲戒委員會懲戒。

<sup>22</sup> 公務人員考績法第七條規定：「年終考績獎懲依左列規定：一、 四、丁等：免職。」

<sup>23</sup> 公務人員考績法第十二條規定：「各機關辦理公務人員平時考核及專案考績，分別依左列規定：一、 平時考核獎懲得互相抵銷，無獎懲抵銷而累積達二大過者，年終考績應列丁等。二、專案考績，於有重大功過時行之；其獎懲依左列規定：（一） （二）一次記二大過者，免職。」

<sup>24</sup> 86年6月4日修正前原條文為：「年終考績結果，應自次年一月起執行；專案考績應自銓敘機關核定之日起執行。但年終考績及專案考績應予免職人員，自確定之日起執行；未確定前，『得』先行停職。」

<sup>25</sup> 銓敘部92年2月18日部法二字第0九二二二一九六七二號函略以，九十年六月二十二日公務人員考績法第十八條修正施行後，年終考績或另予考績考列丁等，或專案考績一次記二大過者，均應「免職」並自確定之日起執行，未確定前應先行停職。所稱「未確定前，應先行停職」，係免職處分作成時，即應同時發生「停職」效力，不待再另為停職處分。至該法修正施行前，實務上對於受考績應予免職處分之人員，機關得再給予停職處分，該停職處分係附麗於免職處分之上，如所受免職處分因提起救濟而撤銷者，其停職處分已失所附麗自應併同撤銷，以符法制。

<sup>26</sup> 周志宏前揭文，頁8。

警察人員如有下列情形，一、動員戡亂時期終止後，涉嫌犯內亂罪、外患罪，經提起公訴者。二、涉嫌犯貪污罪、瀆職罪、盜匪罪，經提起公訴者。三、涉嫌假借職務上之權力、機會或方法，犯詐欺、侵占、恐嚇罪，經提起公訴者。四、涉嫌犯前三款以外之罪，經法院判處有期徒刑以上之刑，未宣告緩刑或得易科罰金者。五、依刑事訴訟程序被通緝或羈押者之一者，應即停職。而其他違法失職情節重大者，其主管機關亦得依職權予以停職。（警察人員管理條例第二十九條規定參照）<sup>27</sup>，前者為警察人員符合規定構成要件應即停職，可稱為「警察當然停職」，此種停職措施，性質上應屬行政處分，可以單獨或與免職處分一併提起行政爭訟。後者所規定警察人員其他違法失職情節重大者，其主管機關得依職權予以停職。則可稱為「警察職權停職」，此種停職，亦為行政處分，且不須先移送懲戒，故與公務員懲戒法第四條規定之停職不同<sup>28</sup>。

## 第四款 公務員服務法

為避免公務人員有僭越冒進，偏頗不公、懈怠職守及利用職務便利循私舞弊，自得要求渠等不為特定行為<sup>29</sup>。其中商業營利行為除影響公務人員形象外，瓜田李下之嫌亦將危及公務執行，所以公務人員不得經營商業或投機事業。如係投資於非屬其服務機關監督之農、工、礦、交通或新聞出版事業，為股份有限公司股東，兩合公司之有限責任股東，或非執行業務之有限公司股東，則其所有股份總額須未超過其所投資公司股本總額百分之十。且非依法不得兼公營事業機關或公司代表官股之董事或監察人。倘利用權力、公款或公務上之秘密消息而圖利者，除依刑

---

<sup>27</sup> 為86年5月21日修正公布之條文，最近91年7月10日及同年12月11日該條例修正時未有更動或修正。

<sup>28</sup> 周志宏前揭文，頁9。

<sup>29</sup> 陳敏前揭書，頁972至973。

法第一百三十一條處斷外；其他法令有特別處罰規定者，則依其規定，對於離職者，亦課處相同義務。（公務員服務法第十三條<sup>30</sup>規定參照）對於公務人員違反前開行為規範時，將發生應先予撤職之效力。而所謂「先予撤職」依司法院解釋<sup>31</sup>實係先予停職之意。因此，依公務員服務法第十三條規定先予撤職也可納入停職種類之一，屬於其他法律特別規定之當然停職<sup>32</sup>。

## 第五款 公務人員請假規則

公務人員如因病無法執行職務，故應給予療養治癒之期間，惟如長期至逾越一定期間，為公務推行及人力遞補，自宜為妥適之處置，所以公務人員請病假已滿公務人員請假規則第三條第一項第二款<sup>33</sup>延長之期限或請公假已滿同規則第四條第五款<sup>34</sup>之期限，仍不能銷假者，應予停職。此可簡稱為「因病停職」。此種停職有認為無待發布停職令，即以自動開始，屬於「當然停職」之類型者。但如同前述，職務不能執行雖屬事實，但其相關之法律效果，仍須作成停職處分較為明確，對於停職處分如有不服亦可以提起爭訟<sup>35</sup>。

## 第六款 其他法律規定

---

<sup>30</sup> 吳庚前揭書，頁246，註七六，對於公務員服務法第十三條規定多所批評，請自行參閱。

<sup>31</sup> 司法院院解字第4017號函略以，(三)公務員服務法第十三條第四項所謂先予撤職，即係先行停職之意，撤職後仍應依法送請懲戒。

<sup>32</sup> 周志宏前揭文，頁10。

<sup>33</sup> 公務人員請假規則第三條第一項規定：「公務人員之請假，依下列規定：一、 二、因疾病必須治療或休養者，得請病假，每年准給二十八日。女性公務人員因生理日致工作有困難者，每月得請生理假一日，其請假日數併入病假計算。其超過者，以事假抵銷。患重病非短時間所能治癒者，經機關長官核准得延長之。其延長期間自第一次請延長病假之首日起算，二年內合併計算不得超過一年。但銷假上班一年以上者，其延長病假得重行起算。」

<sup>34</sup> 公務人員請假規則第四條規定：「公務人員有下列各款情事之一者，給予公假。其期間由機關視實際需要定之：一、 五、因執行職務或上下班途中發生危險以致傷病，必須休養或療治，其期間在二年以內者。」

<sup>35</sup> 周志宏前揭文，頁9至10。

監察委員對於公務人員認為有違法或失職之行為，應先予停職或其他急速處分時，得以書面糾舉，經其他監察委員三人以上之審查及決定，由監察院送交被糾舉人員之主管長官或其上級長官，其違法行為涉及刑事或軍法者，應逕送各該管司法或軍法機關依法辦理。（監察法第十九條第一項規定參照）交通事業人員年終辦理之考成結果，應自次年一月起執行；一次記二大功專案考成及非於年終辦理之另予考成，自權責機關（構）核定之日起執行。但考成應予免職人員，自確定之日起執行；未確定前，應先行停職。（交通事業人員考成條例第十四條規定參照）及直轄市長、縣（市）長、鄉（鎮、市）長、村（里）長，有下列情事之一者，分別由行政院、內政部、縣政府、鄉（鎮、市、區）公所停止其職務，不適用公務員懲戒法第三條之規定：一、涉嫌犯內亂、外患、貪污治罪條例或組織犯罪防制條例之罪，經第一審判處有期徒刑以上之刑者。但涉嫌貪污治罪條例上之圖利罪者，須經第二審判處有期徒刑以上之刑者。二、涉嫌犯前款以外，法定刑為死刑、無期徒刑或最輕本刑為五年以上有期徒刑之罪，經第一審判處有罪者。三、依刑事訴訟程序被羈押或通緝者。四、依檢肅流氓條例規定被留置者。（地方制度法第七十八條第一項規定參照）其中監察法規定之部分，被糾舉人員之主管長官或其上級長官接到糾舉書後，除關於刑事或軍法部份另候各該管機關依法辦理外，至遲應於一個月內依公務員懲戒法之規定予以處理，並得先予停職或為其他急速處分，其認為不應處分者，應即向監察院聲復理由。（監察法第二十一條規定參照）仍須由被糾舉人員之主管長官或其上級長官依公務員懲戒法處理，應仍屬適用前開公務員懲戒法規定之範疇；至於交通事業人員考成條例第十四條規定則雷同於公務人員考績法第十八條規定；另地方制度法第七十八條第一項規定，有關地方民選行政首長之停職有所規定，該條規定之停職則是法律特別規定停職事由，而排

除公務員懲戒法第三條規定之適用<sup>36</sup>。因本文之探討對象為警察人員，是以就交通事業人員考成條例及地方制度法規定部分，即不擬討論。

## 第四項 前開停職法律依據間關係

因法律規範目的不同或錯綜複雜，致一行為而該當數法規構成要件時，發生所謂法律競合<sup>37</sup>的問題，且一事不二罰<sup>38</sup>業非僅為刑事法概念，於行政法範疇亦適用。因此，警察人員如涉嫌刑事責任時，與前開法規將產生如何之適用關係。

一、特別法優先適用：「警察人員管理條例係以警察人員為限定之規範，對於其與公務員任用法或公務員懲戒法均為經立法院通過，總統公布之法律，相互間僅有普通法與特別法之區分，並無母法與子法之關係，警察人員之停職、復職要件既經該條例明文規定，一切即須遵照辦理，無參照適用其他法律之餘地，縱使該條例於今實有應修正情形，但在其未修正之前仍不得不悉從其規定行事，此為現代法治國家之通例。」<sup>39</sup>當事人無法主張應先依公務員懲戒法移送懲戒或要求依公務人員考績法規規定經由考績委員會審議程序。而警政主管機關則認為警察機關辦理警察人員有關停職事項，優先適用警察人員管理條例及其施行細則<sup>40</sup>。

<sup>36</sup> 周志宏前揭文，頁10。

<sup>37</sup> 最高法院73年台覆字第25號判例略以，刑法上所謂法規競合，係指同一犯罪構成要件之一個犯罪行為，而因法規之錯綜關係，同時有數法條可以適用，乃依一般法理擇一適用之謂。雖係刑法之理論，惟行政法亦應得以援引適用。

<sup>38</sup> 司法院釋字第503號解釋略以，納稅義務人違反作為義務而被處行為罰，僅須其有違反作為義務之行為即應受處罰；而逃漏稅捐之被處漏稅罰者，則須具有處罰法定要件之漏稅事實方得為之。二者處罰目的及處罰要件雖不相同，惟其行為如同時符合行為罰及漏稅罰之處罰要件時，除處罰之性質與種類不同，必須採用不同之處罰方法或手段，以達行政目的所必要者外，不得重複處罰，乃現代民主法治國家之基本原則。是違反作為義務之行為，同時構成漏稅行為之一部或係漏稅行為之方法而處罰種類相同者，如從其一重處罰已足達成行政目的時，即不得再就其他行為併予處罰，始符憲法保障人民權利之意旨。最高行政法院84年度判字第1944號判決亦採同樣見解。

<sup>39</sup> 最高行政法院80年度判字第972號裁判參照。

<sup>40</sup> 內政部警政署自行訂頒「警察機關辦理獎懲案件規定事項」以為警察機關辦理獎懲案件之準則，該規定事項壹、法規適用規定優先適用警察人員管理條例及其施行細則。



二、懲戒效力優先：同一行為得否既懲戒又懲處，吳庚大法官<sup>41</sup>認為可區分積極的競合、消極的競合兩方面，積極的競合部分係指同時懲戒又懲處；消極的競合則指已經公務員懲戒委員會決議不予懲戒後，再行懲處之情形。前者因稽核公務員懲戒處分執行辦法，業已明定同一事件經主管長官已為處分後，復移送公務員懲戒委員會審議者，其原處分失其效力。（稽核公務員懲戒處分執行辦法第六條參照）為避免重複處罰並尊重司法程序，故以懲戒機關之處罰為準，應可消弭積極競合情形存在。後者情形行政機關實務見解向為肯定，縱使司法院釋字第二四三號解釋，明示免職處分亦屬懲戒處分後仍有分歧，持肯定說者為行政院人事行政局；持否定說者為行政院法規委員會。吳庚大法官則認為除非係為數個行為事實違反多數義務之情形外，若為一行為事實違反一個或多數義務時，因不得再為懲處。

三、以是否行政處分判斷：另有論點係認為依公務員懲戒法第三條規定之停職為事實狀態之觀念通知，而同法第四條第一項規定則為司法審判機關在程序進行中依職權所為之暫時性處分，非「行政機關」所發布之行政處分。須依公務員懲戒法第四條第二項規定或公務人員考績法、警察人員管理條例等規定所為之停職，始為行政處分<sup>42</sup>。對於依公務員懲戒法第三條及第四條第一項所為停職非行政處分之觀點，本文有下不同意見：一、依公務員懲戒法第三條當然停止職務，因為法律明文，惟仍須服務機關或權責機關為一停職處分，其性質為確認處分，其救濟應提起確認之訴，而非撤銷之訴，惟認為非行政處分應有未洽；二、公務員懲戒委員會依公務員懲戒法第四條第一項所為停職，並非居於司法審判機關立場而為，仍應係以

---

<sup>41</sup> 吳庚前揭書，頁255至256。

<sup>42</sup> 羅文璣，公務員停職問題之研究，東海大學法律學研究所碩士論文，88年7月，頁81至82。

司法行政機關之地位而為。因此，前開認為依公務員懲戒法第三條及同法第四條第一項規定所為停職處分，本文無法認同。

有關警察人員停職處分如有法規競合之情形，依現行警政主管機關函頒之行政規則，警察機關自會優先適用警察人員管理條例第二十九條規定辦理。惟承前所述如係以移付懲戒方式辦理，則其自然應依公務員懲戒法規定辦理，且除非係為數個行為事實違反多數義務之情形，警察機關應不宜再依警察人員管理條例或公務人員考績法及其他懲處規定，就警察人員同一行為事實為停職處分。

## 第五項 停職處分之性質

依前開敘述，可知停職處分之性質，應為暫時性之措施，然實務上，因行政救濟或司法訴訟的延宕，常使受處分之人員遭到長期之不利益狀態的停滯。而公務員懲戒法、警察人員管理條例及公務人員考績法等三法，係目前內政部警政署援引作為警察人員停職依據之三項主要法律，惟停職處分依前開法律規定，尚可區分為二類，一為具有法定事由時，應為或得為停職處分<sup>43</sup>；一為免職處分確定前之先予停職<sup>44</sup>。雖皆為停職處分，但可明確查知依公務員懲戒法、警察人員管理條例作成停職處分，係由內政部警政署為一個行政處分，應無疑義；惟依公務人員考績法之先行停職處分，係因免職處分未確定前之處分，一般理解應屬附麗於免職處分，如此，倘針對先行停職處分提起救濟，應即缺乏救濟利益。然因警政主管機關人事單位之作業不一，致使先行停職處分是否為獨

---

<sup>43</sup> 請參閱公務員懲戒法第三條、第四條規定及警察人員管理條例第二十九條規定。

<sup>44</sup> 請參閱公務人員考績法第十八條規定。

立效力行政處分<sup>45</sup>，得否提起行政救濟，意見紛歧，除不利釐清爭點外，亦浪費行政救濟資源，且滋生歧異判決或決定之發生。

承前所述，可預見因依據不同法律所作成之停職處分，是否為行政處分或仍可獲得承認，惟如其效力是否獨立，因有明顯差距，如縱經撤銷亦無法得到救濟實益，除浪擲行政爭訟程序外，亦易造成紛歧或判決或決定矛盾。

惟銓敘部卻認為<sup>46</sup>以九十年六月二十二日公務人員考績法第十八條修正施行後，年終考績或另予考績考列丁等，或專案考績一次記二大過者，均應「免職」並自確定之日起執行，未確定前應先行停職。所稱「未確定前，應先行停職」，係免職處分作成時，即應同時發生「停職」效力，不待再另為停職處分。至該法修正施行前，實務上對於受考績應予免職處分之人員，機關得再給予停職處分，該停職處分係附麗於免職處分之上，如所受免職處分因提起救濟而撤銷者，其停職處分已失所附麗自應併同撤銷，以符法制云云。然如何使一個依公務人員考績法辦理專案考績的一次記二大過免職處分，於未確定前，係免職處分作成時，即應同時發生「停職」效力，不待再另為停職處分？另「確定之日」曾經銓敘部七十九年年三月二十六日台華甄四字第0三六五五四三號函釋認為「公務人員考績法」第十八條末段規定：「年終考績及專案考績應予免職人員，自確定之日起執行，未確定前，得先行停職。」條文中所稱「確定之日」係何指一節？參照同法第七條第一項、及同法施行細則第二十二條規定，所謂確定之日起執行，係指受考人年終考績列丁等或專案考績受免職處分核定後：(一)收受通知書次日起算，經三十日未依法申請

---

<sup>45</sup> 此處係以救濟實益觀點提出之質疑，因公務人員考績法第十八條後段規定，令人將先行停職視為免職處分未確定前之替代，即滋生是否具獨立效力之疑義，因僅以先行停職處分為救濟標的，如免職處分未撤銷或確定，其救濟實益令人存疑。

<sup>46</sup> 請參照銓敘部92年2月18日部法二字第0九二二二一九六七二號函。

復審之次日確定執行。(二)收受通知書並依法申請復審，經核定駁回其申請，於收受復審核定通知次日起算，經三十日未依法向銓敘機關申請復審之次日確定執行。(三)不服復審駁回之核定，依法向銓敘機關申請再復審<sup>47</sup>，經銓敘機關駁回其申請者，應於核定書到達之次日起確定執行。及依司法院釋字第二四三號解釋，公務人員年終考績列丁等或專案考績受免職處分，於收受通知書後依法申請復審，其不服本機關或上級機關復審之核定，向銓敘機關申請再復審者，經銓敘機關駁回其申請時，該項免職案尚難認為確定，須俟受考人收受再復審核定通知次日起，已逾「行政訴訟法」所定期間未提起行政訴訟時，或依法提起行政訴訟，經行政法院判決駁回時，始認為確定，並執行之，嗣後銓敘機關駁回受考人再復審申請者，其執行日期，應依此規定辦理。準此，依公務人員年終考績及專案考績應予免職人員之執行日期應俟行政法院駁回或已逾行政訴訟提起之法定期間，始確定免職處分之執行日期。

## 第六項 停職人員之法律地位 - 處分影響之權益

停職處分既已暫停受處分警察人員之職務身分，因無庸執行職務，依人事行政學者觀點，既無工作表現，自無薪俸、加給及考績，亦影響

---

<sup>47</sup> 此處再復審係指依79年8月28日修正公布前(76年1月16日日)公務人員考績法第十七條規定：「各機關考績案經核定後，應以書面通知受考人。年終考績列丁等或專案考績受免職處分人員，得於收受通知書次日起三十日內，依左列規定申請復審：一、不服本機關核定者，得向其上級機關申請復審，其無上級機關者，向本機關申請。二、不服本機關或上級機關復審之核定者，得向銓敘機關申請再復審。三、復審或再復審認為原處分理由不充足時，應由原核定機關或通知原核定機關撤銷。原處分或改予處分如認為原處分有理由時，應駁回其申請。四、申請再復審以一次為限。前項復審、再復審核定期間，均以三十日為限。」所向銓敘部提起再復審之情形，由該部函復(最高行政法院85年9月13日85年度判字第2205號指摘，臺灣省政府警務處以八十五年三月九日八十五警人字第七0九一號書函充當復審核定書，而銓敘部亦係以八十五年六月十七日八五台中審三字第一三二0六三八號書函作為再復審核定書，其內容除記載核定駁回復審及再復審申請外，未說明核定之事實及理由，且以此書函而非以正式核定書答復申請人，亦易使人誤為一般書函，有逾期提起再復審或行政訴訟之虞)與85年10月16日制定公布公務人員法第十九條規定：「公務人員不服復審機關所為之復審決定，得於收受復審決定書之次日起三十日內，向公務人員保障暨培訓委員會提起再復審。不服國民大會、總統府及中央各院所為之復審決定者，仍適用前項之決定。」向公務人員保障暨培訓委員會提起再復審，準用訴願法以為決定，其程序及審理有明顯差異。

其公務人員保險、退休及撫卹等權益，茲依現行法制上相關規定，敘述如後：

## 第一款 薪俸<sup>48</sup>

警察人員如遭依法停職，其停職期間得發給半數之本俸（年功俸）<sup>49</sup>，至其復職、撤職、休職或免職時為止。（公務人員俸給法<sup>50</sup>第二十一條規定參照）及行政院及所屬各級行政機關學校公務人員獎懲案件處理辦法<sup>51</sup>第七條規定：「停職人員於停職期間，發給半數之本俸（薪）或年功俸（薪），於撤職、休職或免職時停發。」第八條第二項：「復職人員補發停職期間內之本俸（薪）或年功俸（薪），在停職期間領有半數之本俸（薪）或年功俸（薪）者，應於補發時扣除之。」公務人員因涉刑案被羈押而停止其職務，嗣後交保候傳，在檢察官未偵查終結前，如經權責機關裁量准其復職，於此情形，以其所涉刑案尚未經司法機關偵查終結或裁判確定，又未經移送公務員懲戒委員會審議，其刑事責任、行政責任均處於未確定狀態，故參酌上述法令規定，其停職期間薪俸之補發，宜俟刑事、行政責任確定後辦理<sup>52</sup>。另公務員基準法草案第十五條條文，認為於處分爭訟未確定前，依法律之規定，得請求發給二分之一本俸以維持公務員及其家庭之基本生活，惟學者林明鏘認為，前開條文

---

<sup>48</sup> 按現行制度，依公務人員任用法送審，審定合格實授或准予任用，適用公務人員俸給法敘俸者，其法定給與稱之為「俸」；適用其他特種法律送審或事業機構人員或不需任用資格人員，則稱「薪」。請參閱王餘厚，前揭書，頁320至321。

<sup>49</sup> 請參閱公務人員俸給法第二條所規定「係指各職等高於本俸最高俸級之給與。」之法制意義。及王餘厚，前揭書，頁254至255；259至260。

<sup>50</sup> 公務人員俸給法91年6月26日修正公布，並定自91年8月1日施行。

<sup>51</sup> 83年11月21日修正公布為第九條第一項：「停職人員及其眷屬，如係依賴其薪津維持生活者，得向服務機關申請，經調查屬實後，發給半數以下數額之本俸或年功俸，免職時停發。」86年3月26日修正公布移列第七條：「停職人員於停職期間，發給半數之本俸或年功俸，免職時停發」88年12月1日修正公布為現行內容，92年1月28日修正未有更動。

<sup>52</sup> 銓敘部79年8月20日（79）台華甄三字第0434353號函。

不符合「一個人在未受判決確定前，應推定其為無罪」之法學共識，於行政爭訟未確定前，仍應發給全額薪俸<sup>53</sup>。警察人員管理條例及其施行細則就警察人員停職期間支領俸給並未有所規定，則渠等人員於停職期間，應得適用前開法規，而「得」發給半數之本俸（年功俸），是否發給係屬停職權責機關之權限。

## 第二款 加給

加給<sup>54</sup>係指本俸、年功俸以外，因所任職務種類、性質與服務地區之不同，而另加之給與。加給種類規定於公務人員俸給法第五條：「加給分下列三種：一、職務加給：對主管人員或職責繁重或工作具有危險性者加給之。二、技術或專業加給：對技術或專業人員加給之。三、地域加給：對服務邊遠或特殊地區與國外者加給之。」另行政院人事行政局為執行前開加給事項，前以「全國軍公教員工待遇支給要點」為辦理依據，因法律位階僅為行政規則迭受批評，經九十年三月三十日考試院(九十)考台組貳一字第0一八七七號令及行政院(九十)台人政給字第二一〇四二五號令會同訂定發布公務人員加給給與辦法，該辦法第十一條第四項規定：「停職人員經依法復職，其停職期間應補給之俸給，不包含各種加給。」是以，因案停職人員在停職期間，既未正式服勤，關於停職半薪及復職補薪，均不包括工作補助費（現已改稱專業加給）計支<sup>55</sup>。

## 第三款 考績或考成

---

<sup>53</sup> 林明鏘，前揭書，頁30。惟此處所加諸者乃行政機關對涉嫌違法之公務人員所採取之行政措施，乃屬行政之權宜處置，並非屬司法性質之刑罰範疇，兩者不宜混為一談。

<sup>54</sup> 請參閱公務人員俸給法第二條所規定之法制意義。及王餘厚，前揭書，頁256。

<sup>55</sup> 行政院人事行政局59年10月16日（59）人政肆字第17897號函。

考績<sup>56</sup>係指機關首長考核屬員一定期間內或特定事項之績效或表現，並賦予法定之效果；考成<sup>57</sup>則是不受任用資格限制或依特種任用法律或不適用公務人員考績法人員之考核措施。依公務人員考績第三條規定：「公務人員考績區分如左：一、年終考績：係指各官等人員，於每年年終考核其當年一至十二月任職期間之成績。二、另予考績：係指各官等人員，於同一考績年度內，任職不滿一年，而連續任職已達六個月者辦理之考績。」及同法施行細則第二十四條第二項規定：「前項復職人員，在考績年度內停職期間逾六個月者，不予辦理該年考績。」因案停職，如在考績年度內，停職期間逾六個月者，該年度不再辦理考績<sup>58</sup>。準此，警察人員受停職處分之年度，如停職期間逾六個月者，該年度不再辦理考績；如任職期間逾六個月者，則該年度尚應予以另予考績。

## 第四款 保險

公務人員保險係國家對各機關、學校編制內有給人員，收取一定之費率，就其發生傷病、退休、死亡等事故時，給予免費醫療或現金給付之一種強制保險<sup>59</sup>。公教人員保險之保險對象包括下列人員：一、法定機關編制內之有給專任人員。二、公立學校編制內之有給專任教職員。

(88年5月29日修正公布公教人員保險法第二條規定參照)被保險人離職之日或死亡次日，其保險有效期間同時終止，除已領養老給付或死亡給付者由承保機關逕行退保外，要保機關應填具異動名冊，送承保機關辦

---

<sup>56</sup> 請參閱王餘厚，前揭書，頁355。

<sup>57</sup> 請參閱王餘厚，前揭書，頁356。

<sup>58</sup> 考試院(65)考台秘二字第1099號函。

<sup>59</sup> 請參閱王餘厚，前揭書，頁651。我國公務人員保險制度為配合全民健康保險制度之施行，於88年5月29日修正公布，除更名外，就保險範圍將原本生育、疾病、傷害、殘廢、養老、死亡及眷屬喪葬七項(88年5月29日修正前公務人員保險法第三條條文參照)，限縮為殘廢、養老、死亡及眷屬喪葬等四項，其餘生育、疾病、傷害醫療部分，改歸全民健康保險制度範疇。

理退保手續。(公教人員保險法施行細則第三十四條規定參照)被保險人除服兵役期間應依本法第十條第二項規定辦理外,如發生依法停職時,應比照前條之規定辦理退保,俟其原因消滅時,依下列規定辦理:

一、 二、依法停職人員復職補薪者,追溯自補薪之日起加保,並補辦給付。(公教人員保險法施行細則第三十五條規定參照)因案停職人員,在停職原因未消滅前辭職者,仍應自其停職停保之月起辦理退保<sup>60</sup>。警察人員經依法予以停職處分時,要保機關應填具異動名冊,送承保機關辦理退保<sup>61</sup>。退保即保險終止而退出公教人員保險,則如發生殘廢、養老、死亡及眷屬喪葬等事故因非保險有效期間,自無法申請保險給付<sup>62</sup>。且該期間年資除非日後溯及補薪加保,因非保險有效期間,於請領養老給付時亦將可能影響養老給付基數<sup>63</sup>。

## 第五款 退休<sup>64</sup>、資遣<sup>65</sup>

公務人員因案在公務員懲戒委員會審議中者,不得資遣或申請退休。其經監察院提出彈劾案者,亦不得資遣或申請退休。(公務員懲戒法第七條規定參照)且前開情形,由其主管長官或監察院應主動通知銓敘機關。所以,合於公務人員退休法第四條或第五條公務人員能否辦退休,以其是否現職人員為要件,惟現行實務處理情形,則以申請人因涉案在

<sup>60</sup> 銓敘部(53)台為特二字第02019號函。

<sup>61</sup> 依實務見解停職人員仍具公務人員身分,且期間得支領半數本俸(年功俸),要求退保對渠等權益保護不周,一、因期間所得已降低如發生保險事故,該時期有保險給付,其助益大於日後補發。二、銓敘部91年2月4日部退一字第0912109319號書函同意留職停薪之被保險人得選擇退保或自付全額續保,對於因案停職人員亦應平等待之。三、保險給付為保險費之對價,被保險人因案停職不宜規定為退保事由。

<sup>62</sup> 公教人員保險法第十二條規定:「被保險人在保險有效期間,發生殘廢、養老、死亡、眷屬喪葬四項保險事故時,予以現金給付;其給付金額,以被保險人當月保險俸(薪)給為計算給付標準。」除非復職補薪並追溯補薪日起保,則可補辦給付。請參閱公教人員保險法施行細則第三十五條規定。

<sup>63</sup> 公教人員保險法第十四條第一項規定:「被保險人依法退休、資遣者或繳付保險費滿十五年並年滿五十五歲而離職退保者,予以一次養老給付。依其保險年資每滿一年給付一點二個月,最高以三十六個月為限。畸零月數按比例發給。」因保險年資的多寡,即影響請領養老給付之基數,亦即影響給付金額之數額。

<sup>64</sup> 現行公務人員退休分為自願退休及屆齡退休,要件分別規定於公務人員退休法第四條及第五條。

<sup>65</sup> 現行公務人員資遣之要件,規定於公務人員任用法第二十九條。



停職期中，自不得辦理退休<sup>66</sup>。或因申請退休之公務人員案涉嫌刑責在偵查或正審理中為由，如認情節重大者，應即請先行停職，既經報請停職，則其退休案件，自毋須核轉<sup>67</sup>。因案停職期間屆滿命令退休年齡，應俟判決無罪復職後，再行辦理退休，其退休案核定生效日期，以其屆滿命令退休之日為準<sup>68</sup>。揆諸前開公務員懲戒法及考試院、銓敘部函釋，除依公務員懲戒法第七條規定事由，具法律位階依據外，因公務人員退休法並無停職人員不得辦理退休之明文限制，雖銓敘主管機關以維護官箴，防止應負刑事或行政責任之公務人員，仍享有退休權益，影響人民對政府之信任為由，人事行政作業上否准停職人員自願或屆齡退休案件。惟因拒絕辦理退休影響當事人權益至鉅，宜以法律明定之，該解釋函實際上無法律位階之依據，多遭批評違反依法行政之法律保留原則。銓敘部就涉嫌刑事責任公務人員辦理退休案件，係通函<sup>69</sup>各機關遇有涉嫌刑責之公務人員申請退休時，應就該員之涉案情節，先行檢討是否應依公務員懲戒法規定移付懲戒或查明是否應予以停（免）職，再衡酌得否受理其申請退休案，如經受理，於依規定程序報送該部之函內應予敘明，以明責任<sup>70</sup>。至於資遣部分，除依公務員懲戒法第七條規定外，行政院認為有關資遣之規定，其性質與條件，均有別於退休。機關辦理資遣，非全由當事人自行主張，得就事實衡酌，是否核准。公務人員既因案被起訴或正由法院偵查中，在其未停職前，雖合於資遣規定，除因服務機關裁撤之原因外，亦當俟訴訟案確定後，再行核辦<sup>71</sup>。準此，警察人員受停職處分時，服務機關或權責機關，必然依上級函示否准渠等人員之退休或資

---

<sup>66</sup> 銓敘部57年7月9日(57)台為特三字第13128號函。

<sup>67</sup> 考試院(62)考台秘二字第0338號函。

<sup>68</sup> 銓敘部66年10月6日(66)台楷特三字第30535號函。

<sup>69</sup> 此一考量有其合理之處，惟仍以法律明文化為宜。

<sup>70</sup> 銓敘部87年3月2日(87)台特三字第1483321號函。

<sup>71</sup> 行政院(60)人政肆字第21185號函。

遺案件。

## 第六款 撫卹

公務人員有下列情形，一、病故或意外死亡。二、因公死亡之一者，給與遺族撫卹金。（公務人員撫卹法第三條規定參照）而因公死亡之要件規定於公務人員撫卹法第五條。復依公務員懲戒法第五條規定：「依前二條停止職務之公務員，在停職中所為之職務上行為，不生效力。」是以，因案停職之公務人員已不得執行職務，應已無所謂因公死亡撫卹之情事，而僅有因病故或意外死亡之情形之撫卹。關於因案停職人員，在停職期間，未經偵訊判決死亡者，依刑事訴訟法第二百九十五條（現為第三百零三條）之規定，被告死亡者應諭知不受理之判決，因之該停職人員，已無被宣告有罪之事實，是則此類人員是否有罪及給卹與否，均在兩可之間，但以撫卹受益人為死亡之遺族，爰本撫卹從寬之往例，仍擬准予給卹，並發給喪葬補助費<sup>72</sup>。因案停職人員，如於無罪判決後未及辦理復職前死亡者，准予比照在職人員死亡，辦理撫卹<sup>73</sup>。經高等法院有罪判決，提起上訴，於最高法院撤銷原判決發回更審中亡故，以判決尚未確定，且訴訟之主體已不存在，自得適用銓敘部五十二年三月二十一日（五二）台特三字第1403號函釋規定，准予辦理撫卹<sup>74</sup>。準此，警察人員受停職處分時，如所涉刑事責任未經有罪確定判決，而發生亡故事實，仍可准予辦理撫卹<sup>75</sup>。

---

<sup>72</sup> 銓敘部52年3月21日(52)台特三字第1403號。

<sup>73</sup> 銓敘部60年9月21日(60)台為特二字第24010號。

<sup>74</sup> 銓敘部86年9月15日(86)台特四字第1519387號。

<sup>75</sup> 於此亦可反證先前所述停職人員是否具有公務人員身分爭議，由此可知實務界係持肯定說。

## 第七項 小結

警察人員受到停職處分時，仍具公務人員身分，惟因具有停職事由，致暫停職務之執行。因此，有關俸給中本俸部分，係屬國家對公務人員基本生活之照護，原本即應給付，然而依公務人員俸給法第二十一條第一項規定及行政院及所屬各級行政機關學校公務人員獎懲案件處理辦法第七條規定，停職期間只發給半數之本俸（薪）或年功俸，大約原本俸給四分之一左右，已甚不合理，復因無執行職務之事實，其餘相關加給、考績、保險及服務年資皆損害，就算歷經千辛萬苦後，得以平反，亦僅補發本俸（薪）或年功俸差額、任職年資並予繼續計算，任職期間逾六個月之考績年度，應於辦理考績<sup>76</sup>。

停職事由消滅，警察人員所受停職處分即屬於違法或不當或違法，經權責機關、復審管轄機關或行政法院予以撤銷，惟停職期間所受之不利利益，仍多由受處分人承受，其中自仍屬「有罪推定<sup>77</sup>」心態作祟，將過失責任推由受處分人承擔。如受處分人不具停職事由，其職務被暫停並不具可歸責性，如今停職處分遭撤銷，渠等仍須承受不利益，僅補發本俸（年功俸）差額，考績補辦仍多以丙等（乙等非常少數）或任職年資併計，如何使受處分口服心服？停職期間所受不公平待遇及漫長救濟程序後，所得補償仍屬部分，縱使不論停職處分對受處分心理方面之斷傷，職務被暫停非其自願，至少物質方面應予以全面性回復，以彌補其損失及所受之不當待遇<sup>78</sup>。

---

<sup>76</sup> 請參閱公務人員考績法施行細則第二十四條規定。

<sup>77</sup> 林永謀，有罪推定與無罪推定（上、下），司法周刊第1063、1064期。

<sup>78</sup> 當然是否不當仍應以具體個案之考核具體事實而定，未可一概而論，受停職處分人員除非完全無過錯之個案，否則或多或少，亦難辭其咎。

## 第二節 免職處分

所謂「免職」是免去公務人員之現職，使生喪失公務人員身分之效力，具有終止其與國家或地方自治團體間之公法上職務關係的法律效果<sup>79</sup>。免職亦即免除其所擔任之工作與其公務人員身分之謂<sup>80</sup>。免職係由國家以單方之決定免除公務人員之職務，終止其公務人員法律關係<sup>81</sup>。誠如司法院釋字第四九一號解釋所示，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。

### 第一項 免職處分之意義

免職依現行法制亦可區分成幾種類型。一是不具懲戒性質之免職；二是具有懲戒性質之免職；三是其他終止公法上職務關係之免職<sup>82</sup>。分述如後：

#### 一、不具懲戒性質之免職<sup>83</sup>

1. 機要人員之免職：機要人員與首長常存有特殊情誼及信賴關係，於任用上自無需如同一般公務人員任用的法定任用資格限制，相對於免除職務自亦無如同一般公務人員之保障，並且方便新任首長亦得自主遴

---

<sup>79</sup> 周志宏前揭文，頁19。另因司法院釋字491號解釋：「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人員所為免職之懲處處分，為限制人民服公職之權利，實質上屬於懲戒處分，其構成要件應由法律定之，方符憲法第二十三條之意旨。」致使免職處分，有所謂實質上屬於懲戒處分及不具懲戒處分性質之區分。

<sup>80</sup> 李碧昭，公務人員考績法專案考績免職規定之檢討，警學叢刊，28卷2期，86年9月，頁265。

<sup>81</sup> 陳敏，行政法總論，自刊，90年1月2版，頁957。

<sup>82</sup> 周志宏前揭文，頁19。

任適當人員擔任其機要職務。是以，公務人員任用法第十一條：「各機關辦理機要職務之人員，得不受第九條任用資格之限制。前項人員，機關長官得隨時免職。機關長官離職時應同時離職。」此係機要人員之免職，強調其職務應與機關同進退之特性。

2. 公務人員具消極資格之免職：現代行政事務之執行須仰賴公務人員之戮力作為，各國大多制定法律規範，以期得選拔優秀適任之人才擔任公職，因此具備一定能力及取得一定評鑑資格，為各國文官任用制度不變之內涵。對於不適任公務人員自應有一明確法律規範，以汰劣存菁。公務人員任用法第二十八條所規定之公務人員具消極資格之免職規定，該條規定：「有左列情事之一者，不得任用為公務人員：一、未具或喪失中華民國國籍者。二、具中華民國國籍兼具外國國籍者。但其他法律另有規定者，不在此限。三、動員戡亂時期終止後，曾犯內亂、外患罪，經判刑確定或通緝有案尚未結案者。四、曾服公務有貪污行為，經判刑確定或通緝有案尚未結案者。五、犯前二款以外之罪，判處有期徒刑以上之刑確定，尚未執行或執行未畢者。但受緩刑宣告者，不在此限。六、依法停止任用者。七、褫奪公權尚未復權者。八、受禁治產宣告，尚未撤銷者。九、經合格醫師證明有精神疾病者。(第二項)公務人員於任用後，有前項第一款至第七款情事之一者，應予免職；有第八款及第九款情事之一者，應依規定辦理退休或資遣。任用後發現其於任用前已有前項各款情事之一者，應撤銷任用。前項撤銷任用人員，其任職期間之職務行為，不失其效力；業已依規定支付之俸給及其他給付，不予追還。」其中「撤銷任用」係溯及地自始消滅公法上職務關係，而免職、資遣及退休則是嗣後向後地終止公法上之職務關係。此外，教育人員任用條例第三十一條亦有因具消極資格而免職之規定。準此，經由前開節

---

<sup>83</sup> 周志宏前揭文，頁20。

選控管，冀期維護公務人員一定素質，得以推展行政事務。

3. 基於職務調動之免職：公務人員因職務調動，為就任新職務而免去其現在職務，其用語一般為「另有任用，應予免職」等，並不具有懲戒性質，通常亦非以終止公法上之職務關係為目的，故於免除現職之同時會任命新職務。

## 二、具有懲戒性質之免職<sup>84</sup>

現行法制上具有懲戒性質之免職，包括公務人員考績法上的考績免職及警察人員管理條例上特別規定之免職。

### (一) 公務人員考績法之考績免職

公務人員考績法關於考績免職之規定包括：

1. 年終考績丁等免職：行政事務係為服務人民的事業，除應給與工作人員一定報酬及保障外，亦應要求渠等提供完善服務及處理事務之表現。功績制度提供一套考評標準，對公務人員進行考評，期望其表現一定之服務品質。對於經評鑑程序而考核無法適任者，應予以免除職務，以達前開考績制度之目的。公務人員考績法第七條第一項規定：「年終考績獎懲依左列規定：。四、丁等：免職。」同法第十二條：「各機關辦理公務人員平時考核及專案考績，分別依左列規定：，平時考核獎懲得互相抵銷，無獎懲抵銷而累積達二大過者，年終考績應列丁等。」對於一個年度一月至十二月間公務人員之平時考核，分工作、操行、學識、才能各項分別評分以進行考核，如經考評不滿六十分，其工作表現已不適合繼續擔任職務，即予以免職。

2. 另予考績丁等免職：公務人員任職之時間未必皆從每年一月至十二月，如任職逾六個月以上，自應給予一定之考核，而依公務人員考績法第二條規定稱為另予考績，而其考評程序皆如同年終考績，而其考核

---

<sup>84</sup> 周志宏前揭文，頁20至21。

結果依公務人員考績法第八條規定：「另予考績人員之獎懲，列丁等者，免職。」是以，如另予考績丁等之人員，亦如前所述，亦予以免職。

3、專案考績一次記二大過免職：前開所述年終考績及另予考績皆須公務人員任職至少逾六個月以上，基於其平時工作表現給予考核，惟如對重大違法或不當行為仍須待年終考績及另予考績始為處理，已違反獎懲即時之時效，自應另有處理方式以達其效，現行方式即所謂專案考績。公務人員考績法第十二條：「各機關辦理公務人員平時考核及專案考績，分別依左列規定：二、專案考績，於有重大功過時行之；其獎懲依左列規定：（二）一次記二大過者，免職。專案考績不得與平時考核功過相抵銷。」並依據大法官釋字第四九一號解釋之意旨，將專案考績一次記兩大過免職之要件明訂在同條第三項：「非有左列情形之一者，不得為一次記二大過處分：一、圖謀背叛國家，有確實證據者。二、執行國家政策不力，或怠忽職責，或洩漏職務上之機密，致政府遭受重大損害，有確實證據者。三、違抗政府重大政令，或嚴重傷害政府信譽，有確實證據者。四、涉及貪污案件，其行政責任重大，有確實證據者。五、圖謀不法利益或言行不檢，致嚴重損害政府或公務人員聲譽，有確實證據者。六、脅迫、公然侮辱或誣告長官，情節重大，有確實證據者。七、挑撥離間或破壞紀律，情節重大，有確實證據者。八、曠職繼續達四日，或一年累積達十日者。」是以，對於公務人員重大違法、失職及表現不符應有規範，符合前開各目情狀時，其明顯不適任公職，即得以前開專案考績方式迅為處理。

## （二）警察人員管理條例之免職

警察人員為基礎執法人員，與一般民眾之生活秩序<sup>85</sup>貼近，並得限制

---

<sup>85</sup> 係因警察法第二條規定，賦予警察須依法維持公共秩序、保護社會安全、防止一切危害及促進人民福利之廣泛任

或授予利益<sup>86</sup>，警政主管機關希望藉由嚴懲重罰以杜警察人員違法亂紀之行為。是以，警察人員管理條例對於不適任員警規定逕予免職之特別規定，希望藉以維護警察聲譽及形象。九十一年十二月十一日修正公布警察人員管理條例第三十一條：「警察人員有左列各款情形之一者，遴任機關或其授權之機關、學校應予以免職：一、公務人員考績法所定一次記二大過情事之一者。二、動員戡亂時期終止後，犯內亂罪、外患罪，經有罪判決確定者。三、犯貪污罪、盜匪罪，經有罪判決確定者。四、犯前二款以外之罪，經處有期徒刑以上刑之判決確定，未宣告緩刑或未准予易科罰金者。五、依刑事確定判決，受褫奪公權之宣告者。六、因案被通緝逾六個月未撤銷通緝者。七、持械恐嚇或傷害長官、同事，情節重大，有具體事實，嚴重影響警譽者。八、惡意犯上，或以匿名控告、散發傳單等方式詆譏長官、同事或破壞團體，有具體事實，嚴重影響警譽者。九、假借職務上之權勢，意圖敲詐、勒索，有具體事實，嚴重影響警譽者。一、假借職務上之權勢，庇護竊盜、贓物、流氓、娼妓、賭博，有具體事實，嚴重影響警譽者。一一、同一考績年度中，其平時考核獎懲互相抵銷後累積已達二大過者。舊警察人員管理條例之免職規定與公務人員考績法上之免職規定間，依過去實務看法似無普通法與特別法之關係。但亦有認為該條例所定一特殊原因免職之規定，對公務人員考績法而言應具有特別法之地位。惟新修正警察人員管理條例上之免職規定，則係相對於考績法上之考績免職之特別規定，警察人員之停職、復職與免職均完全依警察人員管理條例之規定辦理<sup>87</sup>。

### 三、其他終止公法上職務關係之免職

---

務。

<sup>86</sup> 此處主要係指80年6月29日公布施行之社會秩序維護法所賦予課予處罰之權限，另亦包括其配合執行之行政取締或聯合稽查任務，因此可知其與一般人民日常生活權益或義務有多麼習習相關。

<sup>87</sup> 周志宏前揭文，頁22至23。



公務人員法制每因立場、時空背景不同而有變革，當然亦因政策而更迭起伏，現行除免職具有免除公務人員職務，並使其喪失現職公務人員身分外，另亦有其他雖無免職之用語，但也發生終止公法上職務關係之處分，而實質上有免除現職而終止公法上職務關係之效果者，本文所稱係以單方不利益處分為限，應屬狹義之免職<sup>88</sup>。例如一、資遣：因機關裁撤、組織變更或業務緊縮而須裁減人員者、現職工作不適任或現職已無工作及無其他適當工作可以調任者或經公立醫院證明身體衰弱不能勝任工作<sup>89</sup>等情形，得由機關長官考核，報經上級主管機關核准，予以資遣。二、撤職：除撤其現職外，並於一定期間停止任用，其期間至少一年<sup>90</sup>。於一般人民認知撤職即等同於免職，惟依公務人員懲戒法第九條規定，亦可得知其為懲戒處分中最嚴厲之懲戒，剝奪該具有公務人員任用資格之人員，一定期間內無法擔任公務人員職務。三、解職：對於延長試用期間成績仍不及格之人員，具有下列情形：年終考績得考列丁等、公務人員考績法規所定一次記一大過、平時考核獎懲互相抵銷後，累積達一大過以上或曠職繼續達二日或累積達三日之一者，予以解職。解職即乃免職之意，只因成績不合「合格實授」，尚未取得法定公務人員身分之保障，自得隨時予以解除職務，以與合格實授人員，因考績或其他刑事處分免職者相區別<sup>91</sup>。準此，前開資遣、撤職及解職等情形，雖非以免職名之，但其實際上亦生免職之效果。

## 第二項 免職處分之法律基礎

---

<sup>88</sup> 有關廣義免職之內容，請參閱周志宏前揭文，頁23。

<sup>89</sup> 此項情形是否為不利當事人之處分，因尚無法強制赴公立醫院就診，而有待斟酌。

<sup>90</sup> 司法院釋字第四八三號解釋略以，撤職停止任用期間均無上限之規定，對公務員權益不無影響，應由有關機關檢討修正。

<sup>91</sup> 王餘厚前揭書，頁186。

警察人員免職處分之原因，茲以法規依據為分類者，分述如下：

## 第一款 公務人員任用法

公務人員之任用乃就其應具之資格、派職、送審程序及應行注意事項為規範，然而對於不具任用資格或具消極資格者，自亦應有免除其職務之配套措施。我國通常將任用資格，分為積極資格及消極資格，而具有消極資格之情事者，即不符合任用資格。有關公務人員消極資格部分，因為公務人員職務係執行國家公權力，自應對國家具有忠誠之人民始得擔任之，因為國籍為國家忠誠的基礎表現未具我國國籍或擁有雙重國籍其忠誠度，將有所疑懼；而涉嫌內亂罪、外患或貪污罪嫌經判刑確定或通緝有案尚未結案或其他刑事犯罪經判處有期徒刑以上之刑確定，尚未執行或執行未畢、未受緩刑宣告者，其個人品行操守上存有疑慮，及其他服公職權利限制未解除前或精神疾病等情形，自不宜擔任公務人員職務<sup>92</sup>。警察人員之任用其主要當然係依警察人員管理條例，但依公務人員任用法第三十二條規定：「司法人員、審計人員、主計人員、關務人員、外交領事人員及警察人員之任用，均另以法律定之。但有關任用資格之規定，不得與本法抵觸。」是以，警察人員任用如具前揭公務人員任用法第二十八條規定之情形，自須予以免職。

## 第二款 公務人員考績法

---

<sup>92</sup>公務人員任用法第二十八條規定：「有左列情事之一者，不得任用為公務人員：一、未具或喪失中華民國國籍者。二、具中華民國國籍兼具外國國籍者。但其他法律另有規定者，不在此限。三、動員戡亂時期終止後，曾犯內亂罪、外患罪，經判刑確定或通緝有案尚未結案者。四、曾服公務有貪污行為，經判刑確定或通緝有案尚未結案者。五、犯前二款以外之罪，判處有期徒刑以上之刑確定，尚未執行或執行未畢者。但受緩刑宣告者，不在此限。六、依法停止任用者。七、褫奪公權尚未復權者。八、受禁治產宣告，尚未撤銷者。九、經合格醫師證明有精神疾病者。公務人員於任用後，有前項第一款至第七款情事之一者，應予免職。」

藉由平時考核之考績制度，係達成用人唯才的手段之一。警察人員管理條例並未對警察人員考績另為特別規範之設計，且該條例第三十二條規定：「警察人員之考績，除依本條例規定者外，適用公務人員考績法之規定。」公務人員考績區分如下：一、年終考績：係指各官等人員，於每年年終考核其當年一至十二月任職期間之成績。二、另予考績：係指各官等人員，於同一考績年度內，任職不滿一年，而連續任職已達六個月者辦理之考績。三、專案考績：係指各官等人員，平時有重大功過時，隨時辦理之考績。（公務人員考績法第三條規定參照）警察人員亦適用公務人員考績法以為其功績制度之基礎，是以渠等亦有年終考績、另予考績及專案考績免職之適用，茲分述如下：

#### 一、年終考績丁等免職：

平時考核分工作、操行、學識、才能各項分別評分以進行考核，如經考評不滿六十分，其工作表現實已不適合繼續擔任職務，然為避免機關長官借此制度以整肅異己之欺壓專擅，自宜訂定明確規範標準，除令受規範者得予知悉遵循外，當亦可防止不確定法律概念之構成要件所滋生爭議，並可受司法審查。公務人員考績法第六條規定：「年終考績以一百分為滿分，分甲、乙、丙、丁四等，各等分數如左：甲等：八十分以上。乙等：七十分以上，不滿八十分。丙等：六十分以上，不滿七十分。丁等：不滿六十分。考列甲等之條件，應於施行細則中明定之。除本法另有規定者外，受考人在考績年度內，非有左列情形之一者，不得考列丁等：一、挑撥離間或誣控濫告，情節重大，經疏導無效，有確實證據者。二、不聽指揮，破壞紀律，情節重大，經疏導無效，有確實證據者。三、怠忽職守，稽延公務，造成重大不良後果，有確實證據者。四、品行不端，或違反有關法令禁止事項，嚴重損害公務人員聲譽，有確實證據者。」同法第七條第一項規定：「年終考績獎懲依左列規定：

一、四、丁等：免職。」年終考績之考核等第及其構成要件明確規範，警察人員之年終考績如符合前揭考列丁等情形，經服務機關依公務人員考績法第十四條規定之程序辦理，予以考列丁等者，即應予以免職。

### 二、另予考績丁等免職：

對於未於年度伊始即擔任職務之人員，雖因不符辦理年終考績之要件，惟如其任職逾六個月以上，未予考核亦難謂妥適，自宜設計一套考核制度，以辦理前開年度中任職逾六個月以上人員考核，此即另予考績之設計之原因。而如何辦理另予考績，關於辦理其考績之項目、計分比例、考績列等標準及考績表等，均適用年終考績之規定（公務人員考績法第三條規定及同法施行細則第七條第一項規定參照）。另予考績人員之獎懲，列甲等者，給與一個月俸給總額之一次獎金；列乙等者，給與半個月俸給總額之一次獎金；列丙等者，不予獎勵；列丁等者，免職。（公務人員考績法第八條規定參照）對於非年度一月至十二月任職，即未全年度任職，而任職逾六個月以之警察人員應另予考績，如符合前揭考列丁等情形，經服務機關依公務人員考績法第十四條規定之程序辦理，予以考列丁等者，即應予以免職。

### 三、專案考績丁等免職：

為處理突發性或重大違法失職，得迅即課處應當之行政責任，當設計得以獎懲即時的制度以為因應。專案考績制度即係為處理前開情事所設計，得立即妥適課處重大違法失職人員應負之行政責任。依公務人員考績法第十二條規定：「(第一項)各機關辦理公務人員平時考核及專案考績，分別依左列規定：一、平時考時：二、專案考績，於有重大功過時行之；其獎懲依左列規定：(一)一次記二大功者，(二)一次記二大過者，免職。(第三項)非有左列情形之一者，不得為

一次記二大過處分：一、圖謀背叛國家，有確實證據者。二、執行國家政策不力，或怠忽職責，或洩漏職務上之機密，致政府遭受重大損害，有確實證據者。三、違抗政府重大政令，或嚴重傷害政府信譽，有確實證據者。四、涉及貪污案件，其行政責任重大，有確實證據者。五、圖謀不法利益或言行不檢，致嚴重損害政府或公務人員聲譽，有確實證據者。六、脅迫、公然侮辱或誣告長官，情節重大，有確實證據者。七、挑撥離間或破壞紀律，情節重大，有確實證據者。八、曠職繼續達四日，或一年累積達十日者。」及同法施行細則第十四條第二項規定：「依本條規定一次記二大功及本法第十二條規定一次記二大過之專案考績，應引據法條，詳述具體事實，經由主管機關核定後，送銓敘部銓敘審定。」是以，警察人員如違法失職之行為，該當前開一次記二大過之要件，經服務機關參照公務人員考績法第十四條規定及同法行細則第十四條第二項規定程序辦理專案考績，即可予以一次記二大過專案考績免職。

### 第三款 警察人員管理條例

警察人員依法執行任務、行使職權係其職責，如未依法執行職務或違反法定之應盡義務，甚至利用職務違法或涉嫌刑事責任，為整飭紀律及維護警察人員形象，特別訂定為警察人員免職之事由。依警察人員管理條例第三十一條<sup>93</sup>規定：「警察人員有左列各款情形之一者，遴任機關或其授權之機關、學校應予以免職：一、公務人員考績法所定一次記二大過情事之一者。二、動員戡亂時期終止後，犯內亂罪、外患罪，經有罪判決確定者。三、犯貪污罪、盜匪罪，經有罪判決確定者。四、犯前

---

<sup>93</sup> 警察人員管理條例第三十一條於91年12月11日修正，將原條文中「主管機關」修正為「遴任機關或其授權之機關、學校」及增修依同條第一項第一款及第六款至第十一款免職處分於確定後執行，未確定前應先行停職。

二款以外之罪，經處有期徒刑以上刑之判決確定，未宣告緩刑或未准予易科罰金者。五、依刑事確定判決，受褫奪公權之宣告者。六、因案被通緝逾六個月未撤銷通緝者。七、持械恐嚇或傷害長官、同事，情節重大，有具體事實，嚴重影響警譽者。八、惡意犯上，或以匿名控告、散發傳單等方式詆譏長官、同事或破壞團體，有具體事實，嚴重影響警譽者。九、假借職務上之權勢，意圖敲詐、勒索，有具體事實，嚴重影響警譽者。一〇、假借職務上之權勢，庇護竊盜、贓物、流氓、娼妓、賭博，有具體事實，嚴重影響警譽者。一一、同一考績年度中，其平時考核獎懲互相抵銷後累積已達二大過者。 依第一項免職者，並予免官。」及同條例施行細則第十四條規定：「本條例第二十九條及第三十一條所稱主管機關，為內政部警政署。海岸巡防機關、各級消防機關列警察官人員及中央警察大學之警察人員有本條例第二十九條及第三十一條情形者，其主管機關分別為行政院海岸巡防署、內政部消防署、直轄市政府、縣（市）政府及中央警察大學。」警察人員如符合前揭免職情形，如新法施行前應由內政部警政署、行政院海岸巡防署、內政部消防署、直轄市政府、縣（市）政府及中央警察大學等機關、學校予以免職。倘係新法施行後則由遴任機關或其授權之機關、學校予以免職。

### 第三項 免職處分之性質

免職處分之性質除經司法院釋字第四九一號解釋，認為實質上屬於懲戒處分外，銓敘主管機關認為免職處分作成後，倘作為其作成基礎之事實或法令發生變更，致自變更時起，主管機關已無權作成該等內容之負擔處分，以該負擔處分具持續性效果之情形，對於該當事人之基本權之限制仍在持續中，故基於依法行政原則，乃至憲法保障人民基本權之

精神，主管機關應不待當事人之請求，即負有主動廢止該「事後變成違法」之負擔處分的義務。免職處分性質上係屬負擔處分，須經「廢止」後，其免職之效力始歸於消滅。另「廢止」係宣告之後，向將來失其效力，惟亦可使其溯及的甚或在特定期間經過後始生效力。準此，免職處分後至主管機關廢止該免職處分前，此「合法」免職期間之效力，仍得溯及的失其效力，以保障當事人之權益<sup>94</sup>。

## 第四項 小結

免職處分，如其意義即免除受處分警察人員之職務<sup>95</sup>，則其符合一定要件時，由權責機關核定免職，即生免除職務之效力，警察人員並同時發生免官<sup>96</sup>之效果<sup>97</sup>，另依司法院釋字第四九一號解釋略以，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<sup>98</sup>。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。亦僅針對公務人員考績法第十八條規定為解釋，並未指示依其他法律作成之免職處分，亦皆應有先行停職之規定，且所稱免職處分自應於確定後方得執行，亦僅就其因涉及限制人民服公職之權利，認為該不利益公務人員之人事行政處分，不同一般行政處分於行政爭訟中不停止執行之情形提出見解。因此，警察人員管理條例第三十一條規定之免職，如無免職處分未確定前，得先行停職之

<sup>94</sup> 銓敘部88年12月21日（八八）臺甄二字第1833126號函。

<sup>95</sup> 職務之意義，公務人員任用法第三條第三款規定，職務：係分配同一職稱人員所擔任之工作及責任。

<sup>96</sup> 依警察人員管理條例第四條規定：「警察官職分立，官受保障，職得調任，非依法不得免官或免職。」及第五條前段規定：「警察官等為警監、警正、警佐。」而官職分立之特色，依學者洪文玲見解，是將官階與職務分別處理，有官不一定有職，但任職必須有官，喪失職務不一定喪失官階，但喪失官階必因嚴重違法行為所致。洪文玲，論警察人員身分保障權，收錄警政學報第二十九期，中央警察大學警政研究所，85年7月，頁91至92。所以，警察人員因採用官職分立，不同一般公務人員，其免官應係指免除警察官之意思。

<sup>97</sup> 警察人員管理條例第三十一條第三項規定：「依第一項免職者，並予免官。」

<sup>98</sup> 依90年6月20日修正公布公務人員考績法第十八條但書規定，已將「未確定前，『得』先行停職」，修正為「未確定前，『應』先行停職」。

規定，實無庸隨公務人員考績法第十八條規定及司法院釋字第四九一號解釋起舞，因公務人員考績法第十八條規定所規定之免職處分與停職處分為特別規定，其強迫兩個原本不可併予存在行政處分同時存在，除有違我國現行行政處分提起行政爭訟不停止執行之原則<sup>99</sup>外，亦使原本以不同構成要件、有明顯區分，即停職處分係以受處分人所涉及違法或不當行為之事實尚屬偵查起訴階段，未經司法審判確定或涉案情節未釐清，惟不宜執行職務時，所為暫時性處分；而免職處分係以所涉及違法或不當行為之事實，業經司法審判確定或其他有具體事實之特定重大違失時，所為之行政處分，喪失其區別之立法目的及其制度功能。

### 第三節 停職處分與免職處分之關係

警察人員依前揭所述，其停職處分之主要法律依據，為警察人員管理條例、公務人員考績法及公務員懲戒法；而免職處分之主要法律依據，為警察人員管理條例、公務人員考績法。雖免職處分經司法院釋字第四九一號解釋肯認為實質上屬於懲戒處分，惟公務員懲戒法所規定之懲戒處分<sup>100</sup>係指一、撤職。二、休職。三、降級。四、減俸。五、記過。六申誡。等六種，自無法據以為警察人員免職處分之依據；而依前開三項法律皆可作成停職處分，停職處分與免職處分間彼此關係為何？事涉

---

<sup>99</sup> 請參閱吳庚前揭書，頁356至357。具有執行力之行政處分，限於因處分而有作為或不作為義務者，即所謂下命處分。此類行政處分一旦生效，即有執行力。欲停止其執行力通常應循爭訟途徑提起救濟，但各國對於停止執行力之制度，各有不同設計。我國之制度，凡提起訴願及行政訴訟原則上均不停止執行，但原處分機關、訴願決定之機關或行政法院得依職權或聲請，而停止原處分（原決定）之執行，訴願法第九十三條、行政訴訟法第一一六條均有明文規定。至於判斷是否停止執行之標準，實務上相當嚴格，「必須執行之標的將來不能回復原狀或回復顯有重大困難者」，始可能許可其暫緩執行（參照行政法院三十二年裁字第二十七號判例）。在訴願法及行政訴訟法之外，其他法律尚有不同之規定，稅捐稽徵法第三十五條經大法官會議釋字第二二四號宣告違憲。該法修正後對申請復查已無任何條件限制，原處分則因復查而暫緩執行，依復查決定申請人如尚有應繳稅款，原則上不停止執行，但申請人續行訴願並繳納稅款之半數或提供擔保者，其餘稅款則俟行政救濟程序終結後執行。

<sup>100</sup> 請參閱公務員懲戒法第九條第一項規定。



受處分人權益保障，惟實務上常有不同見解。

## 第一項 問題提出

警察人員依公務人員考績法為免職者其執行效力，依公務人員考績法第十八條規定，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。而免職處分確定之日，依銓敘部七十九年三月二十六日台華甄四字第0三六五五四三號函釋，參照司法院釋字第二四三號解釋意旨，須收受免職處分次日起三十日未提起行政爭訟或行政訴訟確定時該免職處分始生確定效力，而確定前應先行停職。惟實務上服務機關辦理專案考績一次記二過，常有先報上級機關核定時，核布一次記二過懲處令，再報銓敘部銓敘審定，經該部登錄後再發免職通知書，並嗣受處分人提起行政救濟時，又核布停職處分，形成三個行政處分存在，受處分人可能一併提起主張救濟（包括追加），亦有分一次記二大過懲處、免職通知書；停職處分兩部分提起行救濟，更有就三個行政處分皆各別提起行救濟。如依前開公務人員考績法第十八條規定之意旨，一般理解應是認為一次記二大過為免職處分之原因，而一次記二大過之法律效果即為免職，於未確定前，應先行停職。因此，職未確定，必然先行停職，但停職處分亦為行政處分，並得提起救濟，業經最高行政法院肯認<sup>101</sup>。學者劉淑範認為免職與停職既互為關連，為避免裁判兩歧之困境，宜由同一行政法院審判庭合併審理之<sup>102</sup>。

---

<sup>101</sup> 請參閱最高行政法院85年度判字第1036號判決。

<sup>102</sup> 劉淑範，自大法官相關解釋淺談考績免職懲處之司法救濟問題，收錄台灣本土法學雜誌第十期（2000、5），頁68至76。

就前開應屬因果及效力相依之形式上存在三個行政處分，應如何進行行政救濟，常有不同見解，茲分述如後：

## 第二項 皆得獨立救濟

因形式上存在有一次記二大過、專案考績通知免職及停職處分等三個行政處分，如受處分人皆單獨提起復審<sup>103</sup>及行政訴訟，而行政救濟管轄機關所作成之決定或判決，如屬同一<sup>104</sup>，並不致生疑慮，但如因行政救濟時程速緩有別，而有決定或判決歧異時，將形成邏輯思維上的失錯，例如免職處分部分經無理由駁回確定，而停職處分卻經認定有理由撤銷時，或免職處分部分經撤銷確定，但為停職處分卻經認定無理由駁回時，以目前我國行政救濟速緩參差不齊及無連繫並各自為政（各庭見解不一）的現狀，仍有可能發生前開情事。

## 第三項 競合擇一

此說以免職處分，始為受處分警察人員所須行政救濟之主要標的，停職處分僅為免職處分未確定前之暫時狀態的緩衝，以說明既未執行職務而仍具公務人員身分之事實，以調解免職處分倘遭撤銷所造成無可彌補之傷害。應只對免職處分有提起行政救濟之實益，因停職處分係為免職處分未確定前為其存在要件，性質為程序中暫時處置<sup>105</sup>。免職處分確

---

<sup>103</sup> 92年5月28日修正公布之公務人員保障法第四條，業已刪除再復審程序。

<sup>104</sup> 即決定或判決結果為無理由駁回或程序不受理。

<sup>105</sup> 行政程序法第一百七十四條前段規定「當事人或利害關係人不服行政機關於行政程序中所為之決定或處置，僅得於對實體決定聲明不服時一併聲明之。」因此，如係依公務人員考績法第十八條規定或91年12月11日修正公布警察人員管理條例第三十一條第二項規定，所為停職應僅為免職處分確定前之必然暫時性處置，實不宜將之亦視為得單獨提起行政爭訟之標的。

定後停職處分亦應失效，受處分人即以免職處分確定日起免職。綜上，雖形式有三個行政處分存在，但仍應僅以免職處分為行政救濟之主體標的，如此可達行政救濟之目的，並可避免歧異。

## 第四項 小結

因行政處分<sup>106</sup>為我國提起行政救濟之基礎，於新訴願法修正公布前及行政程序法制定實施前，行政機關為避免行政救濟的繁瑣及維護自我尊嚴，盡量限縮行政處分之作成或迴避；釋憲機關及行政救濟主管機關為讓受處分人得以提起行政救濟，以符合有權利必有救濟之法理，則又極力擴張行政處分<sup>107</sup>。但有關公務人員之行政救濟部分，偏又自囿於特別權力關係之殘念，仍區分基礎關係及管理關係，仍限制公務人員受到影響基礎關係之行政處分時，始得提起訴願及行政訴訟<sup>108</sup>。形成行政處分仍須再參照訴願法之規定及司法院歷次相關解釋作依據以為認定<sup>109</sup>，以決定是否得以提起復審<sup>110</sup>及行政救濟。

現實上存有行政處分，應皆得提起行政救濟，應無爭議，惟如前述依公務人員考績法規定之免職處分及先予停職處分，因該法並無單獨停職處分之規定，先予停職係因免職處分未確定前之處分。與九十一年十二月十一日修正公布警察人員管理條例第二十九條規定停職及同條例第三十一條之免職處分及部分情形先予停職處分，兩者於立法體例有所不

---

<sup>106</sup> 立法定義請參閱訴願法第三條及行政程序法第九十二條規定。

<sup>107</sup> 請參閱司法院釋字第423號解釋，最高行政法院87年度判字第521號判決。

<sup>108</sup> 司法院釋字第187號解釋改採公務人員得人事行政處分提起行政救濟以來，歷經司法院釋字第201號、243號、266號、312號、323號、338號、483號及491號解釋，仍固守區分理論。

<sup>109</sup> 公務人員保障暨培訓委員會即以任用、俸給、免職、停（復）職、資遣、辭（離）職、退休、因公涉訟、公法上財產請求權、考績（限補辦及非等第爭議）、休假（限年資採計）及其他等類型為復審、再復審之案件。

<sup>110</sup> 92年5月28日修正公布之公務人員保障法，業以廢止再復審程序。

同，而公務人員考績法第十八條規定，將免職處分與停職處分屬兩個不同之行政處分，其所涉之法律效果原無法同時存在<sup>111</sup>，但因法律特別規定，致使產生兩者間存有消長關係或效力相隨之錯誤外觀，亦不容否認。如無法於法制上明確規範，將形成實務作業上永無止境的混亂及無法釐清真正標的的困擾。

## 第四節 警察機關實務作業分析

關於警察人員之停職、免職，警察人員管理條例固另設有規定。惟警察人員同時亦為公務人員，是警察人員之考績，依公務人員考績法第一條規定，亦應適用該法之規定。此觀警察人員管理條例第三十一條規定「警察人員除考績免職者外，有左列各款情形之一者，主管機關亦應予免職」。第三十二條規定「警察人員之考績除依本條例規定者外，適用公務人員考績法規定。」等至明。依公務人員考績法施行細則第十四條第二項第七款之規定，予以一次記二大過專案考績免職之處分，並非以其違法行為經判處罪刑確定為必要。此與警察人員管理條例第三十一條規定由主管機關逕予免職者處理方式有異，主管機關自得視個案情形擇適當方式適用，並無普通法與特別法之關係<sup>112</sup>。內政部警政署自訂之警察機關辦理懲案件規定事項規定警察人員之停職、復職、免職，優先適用警察人員管理條例，因司法院釋字第四九一號解釋後，備受曾因該條例被逕予免職處分之警察人員之質疑，內政部爰提出修正案函請行政院送請立法院審議，是以，九十一年十二月十一日修正公布之警察人員管理條例第三十一條除嚴謹第一項各款之構成要件外，復增列第

---

<sup>111</sup> 請參閱公務人員保障暨培訓委員會九二公審決字第00二七號再復審決定書不同意見書。

<sup>112</sup> 請參閱最高行政法院85年度判字第843號判決。

二項「前項第一款及第六款至第十一款免職處分於確定後執行，未確定前應先行停職。」然而警察機關於實際辦理涉嫌弊案警察人員時，其實務上是否即依前開法規辦理，仍值探究。

## 第一項 問題提出

因警察人員管理條例明文規定停職及免職之規定，是以內政部警政署為達其維護警紀及警譽之要求，長期以來對所謂重大違紀或貪瀆弊案，大多迅即召集該署考績委員會依警察人員管理條例第三十一條逕予免職，惟因司法院釋字第四九一號解釋及新修正之條文施行，必然改變內政部警政署之辦理方式，以下擬以近年來之引起社會關注之周人蔘電玩弊案、八十七年中央警察警大學二年制技術學系班入學考試弊案（以下簡稱八七警大入學弊案）為例分析，並為新修正條文施行後提出應採行之處理方式：

## 第二項 周人蔘電玩弊案

發生於八十五年五月十四日之台北市電玩業者周人蔘行賄警察人員<sup>113</sup>，以違規經營賭博電玩獲取暴利，當時震驚台灣社會，尤其涉案除警官已達台北市政府警察局督察長之高階警官外，甚至檢察官亦涉案，有關刑事責任部分，因仍由最高法院廢棄臺灣高等法院更二審判決<sup>114</sup>，現仍由臺灣高等法院更審審理中，除尚未定讞，亦非本文所擬討論行政責

---

<sup>113</sup> 相關案情及涉嫌收賄之警察人員，請參閱公務人員保障暨培訓委員會八六公審決字第03123號、03090號、03091號、03092號、03094號、0013號、0014號、0015號、0016號、0017號、0021號、0023號、0024號及0039號等再復審決定書。

<sup>114</sup> 請參閱最高法院91年11月14日91年度台上字第6450號判決。

任，茲不贅述。有關該案伊始相關機關（台北市政府警察局、台北縣警察局或權責機關）之處理情形，擬以台北市政府警察局<sup>115</sup>處理方式分析如後：

該局涉嫌周人蔘電玩弊案員警人數共計三十九人，（一）免職十七人。（二）停職四人。（三）暫予復職八人（原均核予停職，九十年七月五日經高院更二審<sup>116</sup>判決無罪尚未確定，先予復職，其中一人已退休、一人調內政部警政署）。（四）判決無罪確定三人。（五）經檢察官偵訊後飭回未起訴七人。

一、先予一次記二大過停職，再專案考績免職，核發免職通知書：

如經檢察官偵訊後，收押禁見<sup>117</sup>者，為判斷之準據，當時依前開原則，依此模式辦理，約有十七人。

二、僅辦理停職：如經檢察官偵訊後，未予以收押禁見者，但提起公訴，為判斷之準據，當時依前開原則，依此模式辦理，約有四人。

三、其他：據台北市政府警察局資料，當時檢察官偵訊後，未為免職處分或停職者，尚有十八人。可能因無明顯事證或其他原因，當時未為處分。

### 第三項 警大入學舞弊案

中央警察大學為我國警察幹部人才培育之搖籃，該校學生畢業後即派任巡官或分隊長等同職序職務，即為基層員警執法之領導與模範者，其品德操守攸關警察聲譽與形象甚鉅，亦關係社會治安之良窳，是以該

---

<sup>115</sup> 摘自台北市政府警察局答覆台北市議會詢問資料。

<sup>116</sup> 最高法院91年11月14日91年度台上字第6450號判決，將台灣高等法院90年6月29日更審判決撤銷，發回台灣高等法院，因此因周人蔘案涉嫌貪污之警察人員有關刑事責任仍屬未確定，仍由台灣高等法院更審中。

<sup>117</sup> 依當時刑事訴訟法第108條規定，偵查期間檢察官得羈押被告二個月，並得向所屬法院聲請延長羈押一次（二個月），即偵查期間得羈押四個月。

校學生之素質與能力須嚴格篩選控管，不容濫竽充數者蒙混其間，故該校入學考試之公正性，不許有所誤差；而進入該校就讀，已成為當前基層員警晉升警官之唯一管道，為所有基層員警之最大希望與理想，其應試者甚眾，競爭極為激烈，多數員警於繁重勤務之餘，準備應試不敢稍懈，是以該校入學考試之公平性，亦絕不容破壞<sup>118</sup>。內政部警政署依入學考試弊案主嫌郭振源之電腦檔案解讀資料、仲介人鄭達麟供詞查證及涉案嫌疑人相同題目重新測驗，如其成績明顯落差<sup>119</sup>。內政部警政署爰依警察人員管理條例第三十一條第一項第一款<sup>120</sup>及公務人員考績法施行細則第十四條第一項第二款第七目<sup>121</sup>，將涉嫌之員警皆予以免職<sup>122</sup>。僅將其部分辦理情形表列分析如後：

免職令文號	服務機關範圍	處分總人數	先予停職處分人數	撤銷免職
87、8、13八七警署人字第59859號函	各縣市警察局（包括台北市）	35人	0	6人
87、8、13八七警署人字第1020號函	保安警察總隊及署屬機關	7人	0	2人

<sup>118</sup> 請參閱最高行政法院89年度判字第2726號判決理由。此亦為內政部警政署答辯意旨，用以說明該署對涉及入學弊案迅皆免職之理由之一。

<sup>119</sup> 經綜合相關涉嫌入學弊案者成績資料，大多數為各科目（包括英文、憲法、刑法、警察勤務、警察法規）分數皆竄改甚或資績計分亦加竄改，尤其英文科分數相同題目複測（大多差距五十分以上，甚有零分）總分數差距從二一七分至一百餘分。綜然，行賄罪刑事責任，因郭嫌供詞反覆及遮掩，如其所言因一時性起扮演聖誕老公公（臺灣高等法院89上訴2517號判決）隨意竄改，並無行賄及收賄之詞，其餘涉嫌人堅不承認，得予獲判無罪。但考試成績落差一百分以上，且相同試題重測差距五十分以上，實不知涉嫌入學弊案之相關警察人員，如何設詞堅稱渠等未有舞弊。

<sup>120</sup> 87年8月13日當時有效之警察人員管理條例第三十一條規定：「警察人員有左列各款情形之一者，主管機關應予以免職：一 公務人員考績法規所定一次記二大過情事之一者。」係86年5月21日修正公布，修正前之第三十一條第一項第一款規定：「犯內亂、外患、叛亂、匪謀、盜匪罪，經有罪判決確定，或交付感化者。」

<sup>121</sup> 87年8月13日當時公務人員考績法有關一次記二大過之規定原列於該法施行細則第十四條，因司法院釋字491號解釋略以，公務人員考績法第十二條第一項第二款規定各機關辦理公務人員之專案考績，一次記二大過者免職。同條第二項復規定一次記二大過之標準由銓敘部定之，與上開解釋意旨不符。指示應以法律位階定之，銓敘部始配合修正，於90年6月20日修正公布之公務人員考績法第十二條第三項規定，將一次記二大過之標準明定於公務人員考績法。

<sup>122</sup> 依內政部警政署新聞稿（該署公共關係室87、8、13）：「針對本次警察大學招生弊案，內政部警政署丁署長本（十三）日上午召集相關單位開會決議：八十七年部分，凡涉案之現職員警鄭 等五十二名，為淨化警察陣營，壯士斷腕，一律予以免職， 。」

雖當時公務人員考績法第十八條規定：「年終考績結果，應自次年一月起執行；專案考績應自銓敘部銓敘審定之日起執行。但年終考績及專案考績應予免職人員，自確定之日起執行；未確定，得先行停職。」業已有專案考績應予免職人員，自確定之日起執行；未確定，得先行停職之規定。惟內政部警政署認為並非以專案考績方式，係以專案會議決議<sup>123</sup>辦理，非召開考績委員會循專案考績之方式辦理，仍係依據警察人員管理條例第三十一條第一項第一款規定所為免職，自無依前開公務人員考績法第十八條但書規定得先行停職之情事。如經檢察官羈押人員，始須依規定辦理停職，並溯及自羈押之日生效<sup>124</sup>。

以相同理由「破壞紀律，情節重大」所為免職，有須辦理專案考績，有以專案會議決議辦理，除因八十六年五月二十一日始將「公務人員考績法規所定一次記二大過情事之一者」修正增列為警察人員管理條例第三十一條第一項第一款免職事由規定外，內政部警政署基本上希望維持逕予免職之權限，以收其嚇阻警察人員層出不窮的重大違紀、違法，得以整飭警紀及維護警譽的最終手段。

## 第四項 警察人員管理條例新修正後(91、12、11)

依新修正公布之警察人員管理條例第二十九條規定及第三十一條規定，警察人員如違法失職仍有停職、免職及先行停職等處分，茲分析其情形如後：

### 一、停職：

停職規定原為公務員懲戒法第三條及第四條所規定，希望對於涉嫌

---

<sup>123</sup> 內政部警政署87年8月13日八七警署人字第59859號函說明一、依據本署本(八十七)年八月十三日專案會議決議辦理。

<sup>124</sup> 同註92說明三。



違法及廢弛職務或其他失職之公務人員給予適當懲戒前，暫時停止職務，除避免不法情事持續，亦有利不法事證之搜索。警察人員因其為基層執法人員，如因利誘或其他因素，而涉嫌違法及廢弛職務或其他失職時，亦因其職務易於湮滅證據或引發外界負面責難，警政主管機關有迅即處理，即於警察人員管理條例中援引停職處分事由，以達其重懲嚴罰之目的。依警察人員管理條例第二十九條規定：「警察人員有左列情形之一者，應即停職：一、動員戡亂時期終止後，涉嫌犯內亂罪、外患罪，經提起公訴者。二、涉嫌犯貪污罪、瀆職罪、盜匪罪，經提起公訴者。三、涉嫌假借職務上之權力、機會或方法，犯詐欺、侵占、恐嚇罪，經提起公訴者。四、涉嫌犯前三款以外之罪，經法院判處有期徒刑以上之刑，未宣告緩刑或得易科罰金者。五、依刑事訴訟程序被通緝或羈押者。警察人員其他違法失職情節重大者，其主管機關得依職權予以停職。前二項停職人員，主管機關並應依法處理。」警察人員如違法失職符合前開警察人員管理條例第二十九條第一項規定之要件時，服務機關或權責機關應予以停職。另其他違法失職情節重大者，其主管機關得依職權予以停職，即法定停職與職權停職。

## 二、免職，須先行停職

因司法院釋字第四九一號解釋，認為對於免職處分係屬對於公務人員服公職權利之限制，而公務人員考績法第十八條既有免職處分未確定前得先行停職，免職處分自應於確定後方得執行。警察人員管理條例中大幅擴張警察人員之免職事由，惟卻未有類似公務人員考績法第十八條之規定，對於警察人員權益保障似不符平等原則，銓敘部即函請內政部檢討，經內政部採納提出警察人員管理條例修正草案。依新修正公布之警察人員管理條例第三十一條第二項規定：「前項第一款及第六款至第十一款免職處分於確定後執行，未確定前應先行停職。」即警察人員之遴

任機關或其授權之機關、學校，如依警察人員管理條例第三十一條第一項第一款公務人員考績法所定一次記二大過情事之一者。及第六款因案被通緝逾六個月未撤銷通緝者。第七款持械恐嚇或傷害長官、同事，情節重大，有具體事實，嚴重影響警譽者。第八款惡意犯上，或以匿名控告、散發傳單等方式詆譏長官、同事或破壞團體，有具體事實，嚴重影響警譽者。第九款假借職務上之權勢，意圖敲詐、勒索，有具體事實，嚴重影響警譽者。第十款假借職務上之權勢，庇護竊盜、贓物、流氓、娼妓、賭博，有具體事實，嚴重影響警譽者。第十一款同一考績年度中，其平時考核獎懲互相抵銷後累積已達二大過者等規定予以免職處分時，免職處分於確定後執行，未確定前應先行停職。

### 三、免職處分，無須先予停職：

承前所述，內政部於警察人員管理條例修正草案中，因對警察人員重大違法及褫奪公權之情形，仍認為應維持逕予免職之權利。依新修正公布之警察人員管理條例第三十一條第二項規定：「前項第一款及第六款至第十一款免職處分於確定後執行，未確定前應先行停職。」其反面意義即警察人員之遴任機關或其授權之機關、學校，如係依警察人員管理條例第三十一條第一項第二款動員戡亂時期終止後，犯內亂罪、外患罪，經有罪判決確定者。第三款犯貪污罪、盜匪罪，經有罪判決確定者。第四款犯前二款以外之罪，經處有期徒刑以上刑之判決確定，未宣告緩刑或未准予易科罰金者。及第五款依刑事確定判決，受褫奪公權之宣告等規定予以警察人員免職時，並無須免職處分於確定後執行，未確定前應先行停職。

## 第五節 外國法制

我國目前對於免職處分未確定前先予停職之作法，致生受處分之警

察人員於對免職處分提起行政救濟時，又須不知所措的對於停職處分再行提起行政救濟，而導致原本法律效果不併存之免職處分與停職處分同時存在之怪異現場，實係肇始於法律規定不當所致。行政處分除非具有當然無效之情形外，其效力於其具備一定要件後，對外發布即有其法律效力<sup>125</sup>，而提起行政救濟，亦應原則不影響其執行力，及該處分經撤銷或廢止前皆不應影響其法律效果<sup>126</sup>。而現時法律對免職處分，卻另外設計了一個該處分未確定前先予停職之制度，反而模糊焦點，且滋生如未對停職處分提起行政救濟，是否產生免職處分提起行政救濟未確定，反而因停職處分未提起行政救濟即先行確定，致將來復職無望之謬思及疑慮，致使兩者更加糾纏不清。

另一常令受停職處分之公務人員或警察人員質疑的，是依公務員懲戒法第三條、第四條或依警察人員管理條例第二十九條所為之停職，並非免職處分未確定前之處分，則對該停職處分提起行政救濟，以現行免職處分未確定前，先予停職之邏輯，倘渠等對依前揭法規所作成之停職處分提起行政救濟，停職處分亦應屬未確定，渠等為何仍須被執行停職處分？

外國法制對於就免職處分意義及相關權益如何處置，提供不同之制度設計，可供參考，茲分述如後：

## 第一項 德國

德國公務人員免職處分及其權益相關規定，擬以該國公務人員關係之消滅原因，及相關權益如何處理，分述如後：

---

<sup>125</sup> 吳庚前揭書，頁344。

<sup>126</sup> 吳庚前揭書，頁356至357。

## （一）免職原因

依德意志聯邦公務員法第六條第三項規定：「公務員關係除因死亡消滅外，以下各款情事之一者亦為消滅之原因：1、免職（Entlassung）。2、為公務員權利之喪失。3、依聯邦懲戒法之規定予以撤職者。」<sup>127</sup>同法第二十八條規定：「公務員有左列情形者應免職：一、若其拒絕履行依法規定之宣誓或拒絕提出代替宣誓之誓約者或二、若任命時其為聯邦議員而未於最高監督官署規定之相當期間內辭去議員職位者。」第二十九條規定：「一、公務員有左列情事之一者免職之：1、喪失依基本法第一一六條意義之德國人資格者或2、其未經最高監督官署之准許而於國外設定住所或繼續停留國外者或3、除法律另有規定外，與其他系統之公務機關成立公法上勤務與服官職關係者，夕惟成立撤回職或名譽職公務員關係者。不適用上述規定。二、對於第一項免職要件是否存在，由最高監督官署決定，並由其確定公務員關係終止之日期。對於第一項第三款之情形，最高監督官署得經聯邦內政部長與其所屬之新服務公務機關之同意，令其新成立之勤務關係或服官職關係與原來之公務員關係繼續併行存在。」<sup>128</sup>原則於受免職處分時，該公務人員即解除職務。

## （二）相關權益

### 1、免職處分之作成及生效日期

依德意志聯邦公務員法第三十三條：「除法律另有規定外，免職處分由依第十條第一項規定對該公務員有任命權之官署為之；其效力，於第二十八條第一項之情形係自送達起，其他情形自書面通知公務員之免職處分所載之月之隔月底起發生效力。」<sup>129</sup>

<sup>127</sup> 請參閱德意志聯邦公務員法，銓敘部編印，公保月刊社印行，58年4月初版，頁5。Wind/Schiwana/Wickmann/Langer, Öffentliches Dienstrecht, 5. Auflage, 2002, S391ff.

<sup>128</sup> 請參閱德意志聯邦公務員法，銓敘部編印，公保月刊社印行，58年4月初版，頁15至16。

<sup>129</sup> 請參閱德意志聯邦公務員法，銓敘部編印，公保月刊社印行，58年4月初版，頁18。

## 2、免職處分之效果

依德意志聯邦公務員法第三十四條規定：「除法律另有規定外，公務員經免職者，無俸給及生活費用之請求權。其職銜與其他所授與職務有關之稱呼，僅得依第八十一條第四項獲得許可後始得使用。」

130

## 3、過渡費

依德意志聯邦公務員法第一百五十四條第三項規定：「以下各款情形過渡費不給付：1、該公務員係因第二十八條、第二十九條及第三十一條一項一款規定之行為而予免職者<sup>131</sup>」因此如係依德意志聯邦公務員法第二十八條、第二十九條規定免職，受處分之公務人員即不得給付過渡費。

因此，依德國聯邦公務員法規定，公務人員受到免職處分，相關權益如薪給、生活費用及過渡費皆不給付，亦無類似我國「停職」之緩衝期間之規定。

## 第二項 日本

依日本國家公務員法<sup>132</sup>規定，其不利益公務人員之重大處分有休職、停職及免職，其中受到休職、停職時，該公務人員仍具公務人員身分，其不同茲表列如後<sup>133</sup>：

---

<sup>130</sup> 請參閱德意志聯邦公務員法，銓敘部編印，公保月刊社印行，58年4月初版，頁19。

<sup>131</sup> 請參閱德意志聯邦公務員法，銓敘部編印，公保月刊社印行，58年4月初版，頁90。

<sup>132</sup> 依日本警察法日本警察規定該國警察組織包括國家公安委員會、警察廳、都道府縣警察等，國家公安委員會委員準用國家公務員法（第十條）；警察廳職員適用國家公務員法（第三十四條）；都道府縣警察職員中警視正以上警察官（地方警務官）適用國家公務員法，警視正以上外之都道府縣警察職員適用地方公務員法（第五十七條）。本文擬僅就適用國家公務員法部分為討論，先予敘明。

<sup>133</sup> 此部分為李昀學姐（日本一橋大學法學碩士，國立政治大學博士生）整理，特此申謝。並請參閱園部逸夫監修，栗田久喜、柳克樹編，國家公務員法 地方公務員法，注解法律學全集 5，青林書院，1997年5月30日初版第一刷發行，頁177至216。

## 一、 分限（身分變更）<sup>134</sup>與懲戒之比較

	身分變更	懲戒
意義	指公務人員之身分變更而言，即身分之喪失與變動。身分限制處分主要是基於「行政上之必要」與「身分保障」。	係指機關首長為維護公務紀律與秩序，對於違反一定義務或有不當行為之公務人員，究其道義責任，基於特別權力關係所科加之制裁而言。
種類	降調、免職、休職、減俸	告戒、減俸給、停職、免職
目的	為了維持公務效率。 不追究公務人員本人的道義責任。	為了維持公務秩序。 追究公務人員本人的道義責任。

## 二、 休職與停職之比較

	休職	停職
依據	日本國家公務員法79條、80條	日本國家公務員法82條、83條
涵義	公務人員仍保有公務員身分，但不得從事公務。	公務人員仍保有公務人員身分，但不得從事公務。
俸給	除給與準則別有規定外，原則上不支給之。	除有92條之情形外，原則上不支給之。
事由	一、因身心障礙需長期休養者。 二、因涉刑事案件經起訴者。	一、違反國家公務員法、國家公務員倫理法、或基於上述二法訂定之命令。 二、違反職務上義務或怠於執行職務。 三、作出與人民公僕身分不符之不當行為。
期間與復	一、因身心障礙需長期休養而休職者，其期間依人事院	依人事院規則所定行之，且不得逾一年。

<sup>134</sup> 日文「分限」其意義係身分變更，且其與我國停職處分相當者，應為「休職處分」，即日本國家公務員法第八十條第四項所稱：「休職者，雖保持職員之身分，但不執行職務。」而其事由則規定於日本國家公務員法第七十九規定及人事院規則。請參閱羅文璣，公務員停職問題之研究，東海大學法律學系碩士論文，88年7月，頁46。

職	<p>規則定之。休職事由消滅時，休職當然終止，應立即命其復職。</p> <p>二、因涉刑事案件經起訴而休職者，其期間為該案件繫屬法院期間。休職事由消滅時，休職當然終止，應立即命其復職。（但受有期徒刑以上刑之宣告者，則當然喪失公務人員身分。）復職後，仍得另為懲戒處分。</p>	
---	---	--

### 三、免職<sup>135</sup>

	懲處之免職	懲戒之免職（相當我國撤職）
依據	日本國家公務員法78條	日本國家公務員法82條
涵義	公務人員喪失公務員身分。	公務人員喪失公務員身分。
俸給	不給與	不給與
事由	一、勤務考評不適任 二、身心障礙不堪任職務執行 三、欠缺擔任該職位之適任能力 四、官制、名額之修改或廢除、削減預算而發生裁撤單位或冗員	一、違反國家公務員法、國家公務員倫理法、或基於上述二法訂定之命令。 二、違反職務上義務或怠於執行職務。 三、作出與人民公僕身分不符之不當行為。
復職	視人事院判定指示辦理	視人事院判定指示辦理

### 四、救濟<sup>136</sup>（申訴）

程序	內	容	依	據
----	---	---	---	---

<sup>135</sup> 請參閱栗田久喜、柳克樹前揭書，頁209至216。

<sup>136</sup> 請參閱栗田久喜、柳克樹前揭書，頁217至233。公務人員保障暨培訓委員會委託研究報告 - 「研究建立文官法庭制度，強化審議程序專題研究」88年4月，頁3至8 及日本人事制度[http://imserv.hcu.edu.tw/pam/course/Comparative\\_Public\\_Personel/japan.htm](http://imserv.hcu.edu.tw/pam/course/Comparative_Public_Personel/japan.htm)。

	處分機關交付不利益處分說明書	日本國家公務員法89條
請求標的	凡公務人員受到違背其本意之降任、休職之身分處分，或受到免職、停職、減俸、戒告之懲戒處分，職員如認為所受之處分為極不利益處分時。	日本國家公務員法90條
請求審查之提出期間	不服依「行政不服審查法」得向人事院提出不服之請求審查，須自職員受領處分說明書之翌日起六十日內提出審查請求書，如自受處分之翌日起經過一年者，不得再為該項之請求。	日本國家公務員法90條之二
調查與審理	人事院或其指定機關，如受領請求時，應即組織「公平委員會」開始調查，必要時應舉行口頭審理或書面審理，口頭審理並得公開舉行，口頭審理時，執行處分者與受處分職員，均須出席，並得選任辯護人或舉出證人及其有關資料。	日本國家公務員法91條
人事院判定及措施	人事院根據「公平委員會」調查結果，應即判定，判定時如認為處分有理由，人事院得承認其處分，並得恢復該職員原有權利而採取措施，以改正原有不當處分。	日本國家公務員法91條、92條
行政訴訟	當事人對人事院之判定不服時，得依行政審查法提起訴訟。	日本國家公務員法92條之二

參照前開德國、日本對公務人員之不利益處分，倘影響渠等公務人員身分權利，皆明定其要件、差異及救濟管道。我國現時制度除使免職處分與停職混淆外，亦使免職處分，陷於長期不確定之狀態，喪失免職處分實質屬於懲戒處分<sup>137</sup>之效果。

## 第六節 小 結



既然係對於警察人員不利益處分，即應明確其構成要件及法律效果，不同程度之不利益處分，應有不同法律效果。現時警察人員管理條例第三十一條規定之免職處分之事由，除包括公務人員考績法<sup>138</sup>及公務人員任用法<sup>139</sup>有關免職處分之構成要件外，另將係屬不當行為應負刑事責任<sup>140</sup>或內部管理衝突<sup>141</sup>，賦予機關首長或權責機關太大主觀判斷的不確定法律概念為構成要件，因如免職責任係以刑事責任為基礎，仍宜俟司法機關判決確定後，始予以免職處分為當。或有論者，認為行政及刑事責任係屬分離且併行不違，固非無見。惟以同一事實如刑事責任經無罪判決確定，卻須負行政責任 - 免職，縱然理論或學理上無誤，然而事實上，如何使受處分心服口服，以收行政懲處之效果。

停職處分亦為獨立之行政處分，其構成要件，如法律以抽象概念表示者，其意義須非難以理解，且為一般受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，方符法律明確性原則<sup>142</sup>。或許因仍使受處分人保有公務人員身分，與免職處分將使受處分人喪失公務人員身分，有程度上差異。惟實不宜將免職處分未確定前，得或應先予停職。因為如此措施將使受免職處分人藉由提起救濟而仍享有如同受停職處分般之利益，模糊了免職處分與停職處分之分際。

據上論結，免職處分與停職處分既皆為不利益警察人員之處分，則不僅應嚴格其構成要件明確性外，更應區分其法律效果。不宜採用現行

---

<sup>137</sup> 請參閱司法院釋字第491號解釋

<sup>138</sup> 請參閱92年12月11日修正公布警察人員管理條例第三十一條第一項第一款公務人員考績法所定一次記二大過情事之一者。及第十一款同一考績年度中，其平時考核獎懲互相抵銷後累積已達二大過者。

<sup>139</sup> 請參閱92年12月11日修正公布警察人員管理條例第三十一條第一項第二款至第五款內容，與公務人員任用法第二十八條第一項第三款動員戡亂時期終止後，曾犯內亂罪、外患罪，經判刑確定或通緝有案，尚未結案者。第四款曾服公務有貪污行為，經判刑確定或通緝有案尚未結案者。第五款犯前二款以外之罪，判處有期徒刑以上之刑確定，尚未執行或執行未畢者。但受緩刑宣告者，不在此限。第七款褫奪公權尚未復權者。

<sup>140</sup> 請參閱92年12月11日修正公布警察人員管理條例第三十一條第一項第六款、第七款、第九款

<sup>141</sup> 請參閱92年12月11日修正公布警察人員管理條例第三十一條第一項第八款惡意犯上，或以匿名控告、散發傳單等方式詆毀長官、同事或破壞團體，有具體事實，嚴重影響警譽者。

<sup>142</sup> 請參閱司法院釋字第491號解釋。

免職處分未確定前，得或應先予停職之制度，因除滋生分際不明外，亦喪失懲處即時及不同懲處應有不同法律效果之要求。因此，應於作成免職處分時即令渠等公務人員當然解除職務並喪失公務人員身分。倘提起行政救濟，仍無礙免職處分之執行力，惟就免職處分遭撤銷或廢止時，明定合法權益回復，如薪俸、考績、年資及福利等補發及補辦等之回復，須明文規定於法律條文。如此可使免職處分與停職處分不再混淆及糾纏不清，促使服務機關或權責機關審慎究應免職處分或停職處分，而對於免職處分經撤銷時，亦有權益回復之明確保障。

## 第四章 警察人員之復職

停職處分如係不當，而經復審<sup>1</sup>程序決定撤銷或行政法院<sup>2</sup>判決撤銷時，當予以復職。按現行法定停職原因有：(一)公務員懲戒法第三條規定：「公務員有左列各款情形之一者，其職務當然停止：一、依刑事訴訟程序被通緝或羈押者。」第四條規定：「主管長官對於所屬公務員，依第十九條之規定送請監察院審查或公務員懲戒委員會審議而認為情節重大者，亦得依職權先行停止其職務。」(二)公務員服務法第十三條第四項規定：「公務員違反第一項、第二項或第三項之規定者，應先予撤職(依司法院院解字第四〇一七號解釋，即為先予停職)公務人員請假規則第五條第一項：「請病假已滿第三條第一項第二款延長之期限或請公假已滿第四條第五款期限，仍不能銷假者，應予停職。」(三)警察人員管理條例第二十九條規定：「警察人員有左列情形之一者，應即停職：一、三、涉嫌假借職務上之權力、機會或方法，犯詐欺、侵占、恐嚇罪，經提起公訴者。五、依刑事訴訟程序被通緝或羈押者。」第三十一條第二項規定「前項第一款及第六款至第十一款免職處分於確定後執行，未確定前應先行停職。」(四)公務人員考績法第十八條但書規定：「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。」準此，警察人員該當前開法律規定要件時，即可能受到停職處分，當停職處分遭撤銷時，自應使其復職。

停職事由消滅後，受處分員警亦得申請復職。依公務人員保障法第

<sup>1</sup> 92年5月28日修正公布之公務人員保障法第四條第一項規定：「公務人員權益之救濟，依本法所定復審、申訴、再申訴之程序行為之。」業已刪除再復審程序。

<sup>2</sup> 88年2月3日修正公布(89年7月1日施行)行政法院組織法第二條：「行政法院分下列二級：一高等行政法院。二最高行政法院。」及89年7月1日施行之行政訴訟法已採二審制，將原行政法院改制為最高行政法院掌理第二審，而增設臺北高等行政法院、臺中高等行政法院、高雄高等行政法院、花蓮高等行政法院等負責第一審。因此此行政法院係指二審級之最高行政法院及高等行政法院而言。

十條<sup>3</sup>規定：「公務人員非依法律，不得予以停職。經依法停職之公務人員，於停職事由消滅後三個月內，得申請復職；服務機關或其上級機關，除法律另有規定者外，應許其復職，並自受理之日起三十日內通知其復職。依前項規定復職之公務人員，服務機關或其上級機關應回復原職務或與原職務職等相當或與其原敘職等俸級相當之其他職務；如仍無法回復職務時，應依公務人員任用法及公務人員俸給法有關調任之規定辦理。經依法停職之公務人員，於停職事由消滅後三個月內，未申請復職者，服務機關或其上級機關人事單位應負責查催；如仍未於接到查催通知之日起三十日內申請復職，除有不可歸責於該公務人員之事由外，視為辭職。」經依法停職之公務人員，於停職事由消滅後三個月內，得申請復職；除法律另有規定者外，服務機關或其上級機關應自受理之日起三十日內通知其復職。並且服務機關或其上級機關應回復原職務或與原職務等相當之其他職務。如經依法停職之公務人員，於停職事由消滅後三個月內未申請復職者，服務機關或其上級機關人事單位尚應負責查催；如仍未於接到查催通知之日起三十日內申請復職，除有不可歸責於該公務人員之事由外，應視同辭職。」實務上，依公務員懲戒法第三條或第四條規定停職，嗣因未受撤職或休職處分或徒刑之執行或依警察人員管理條例第二十九條第一項各款停職而依同條例第三十條第一項規定復職之警察人員，其原合法停職處分皆因渠等之復職而廢止<sup>4</sup>。

## 第一節 警察人員復職之意義

---

<sup>3</sup> 此處所引為92年5月28日修正公布之公務人員保障法。

<sup>4</sup> 如先前停職處分係合法之行政處分，則廢止時似不應發生補發俸給等情事，始符合合法行政處分廢止，不生溯及效力之法律概念；應先前停職處分係不合法之行政處分，遭撤銷時，應發生補發俸給等情事，惟實務作業上並未如此區分，致不論停職處分係因合法廢止或因不合法遭撤銷，皆一律補發俸給，有是非不明及混淆不清之疑慮。

復職係指因特定事由暫停執行職務，俟其原因消滅，再行回復原職務或同等級之職務<sup>5</sup>。又有學者認為所謂「復職」則是回復公務人員職務（原職務或與原職務職等相當之職務），使其重行執行其職務，並可補發停職期間內之本俸（薪）或年功俸（薪）。復職必須以有職可復為前提，凡已撤職、免職、辭職、資遣或退休而終止公法上職務關係者，已無職可復，自無復職之問題；停職則因公法上職務關係未終止，故有復職之可能。因此，一般而言停職後才有復職之問題，但遭到懲戒休職之公務人員，於休職期滿亦許其復職（公務員懲戒法第十二條）則係法定期滿之復職，與因停職事由消滅或遭撤銷之情形尚有所不同，惟既亦稱為「復職」，於一定範圍內，將併予探討。復職必須機關有具體之復職處分，停職事由雖消滅，但機關單純未有任何處置不能認為已復職。同意復職之處分應視為同時廢止原停職處分，停職事由消滅後之拒絕復職若是發生拒絕廢止原停職處分或終止公法上職務關係之效果，亦屬對公務人員服公職權利有重大影響之行政處分。此外，機關對於已資遣人員申請復職，而加以拒絕者，亦為行政處分<sup>6</sup>。然而警察人員除依公務員懲戒法、公務人員考績法及警察人員管理條例等規定有可能給予停職處分外，尚有依警察人員管理條例第三十一條規定之應予免職之事由。警察人員如係經服務機關或權責機關依前開規定給予停職處分，倘該停職處分事由消滅時，即應予以復職。但如係依警察人員管理條例第三十一條規定給予免職處分<sup>7</sup>時，因該條例並無免職處分未確定前，應或得予停職之規定，亦無準用公務人員考績法相關程序之規定，倘免職處分遭撤銷時，則應

---

<sup>5</sup> 王餘厚，人事名詞釋義，人事叢書編輯委員會，82年11月初版，頁170。

<sup>6</sup> 周志宏，我國現行法制有關停職、復職及免職相關規定之探討，收錄於公務人員保障法制研討會論文集，91年6月28日，頁5。

<sup>7</sup> 最高行政法院82年度判字第2405號判決：「公務員經其機關長官依法免職時，除依法得循行政爭訟程序對該免職處分請求救濟外，於該免職處分經撤銷前，其原來職務既已不存在，要無再向原機關申請復職之權利，則原告嗣向被告機關申請復職，而遭否准，要無任何權利受到侵害之可言，自不得循行政訴訟程序。」

屬回復原職之處理，核與停職處分事由消滅，而予以復職之情形有別，自不應亦稱之復職。是以，警察人員復職亦須有合法之停職處分存在為前提，嗣因停職事由消滅，始有復職之情事。

### 第三節 警察人員復職之法律基礎

警察人員復職，茲以法規依據為分類者，分述如下：

#### 第一項 公務員懲戒法

因被依刑事程序通緝或羈押或經移付公務員懲戒委員會懲戒由該會通知或主管長官停止職務之人員，自因其具備停止職務之要件，惟嗣後如未遭嚴重之撤職、休職懲戒或徒刑之執行，則停止職務之處分即無需維持，為保障渠等人員權益，自宜解除停止職務之效力，而令渠等回復職務。公務員懲戒法第六條第一項規定：「依第三條第一款或第四條規定停止職務之公務員，未受撤職或休職處分或徒刑之執行者，應許復職，並補給其停職期間之俸給。」此外，同法第三十八條第二項也規定：「再審議議決變更原議決應予復職者，適用第六條之規定。其他有減發俸給之情形者，亦同。」至於停職人員之復職，則應依公務人員保障法第八條第二項及第三項之規定辦理。值得討論的問題是，如先依公務員公懲法第三條第一款當然停職後，法院確定判決無罪但尚未移付懲戒者，應先予復職再移送懲戒或先移付懲戒而未受撤職或休職處分後再予以復職，則實務上看法不一，似應認為先予復職較妥，因為既然已經無罪確定，則是否當然構成違法失職，是否移送公懲會尚需個案判斷而非應強制移送，亦有可能僅需懲處，因此未必會進入懲戒程序，自不應要求機關

必須要先移付懲戒而等到未受撤職或休職處分後再予以復職，如此才會對公務人員較有所保障<sup>8</sup>。

## 第二項 公務人員考績法

依公務人員考績法作成之免職處分，因未經期間確定或因提起行政救濟而未確定，於未確定期間，依公務人員考績法第十八條規定，考績免職確定前之停職，此係免職處分以外之另一獨立的行政處分。所謂「未確定前」過去係指銓敘機關核定前，免職處分一經核定便確定，但自大法官釋字第四九一號解釋<sup>9</sup>以後，應是指行政爭訟確定前。至於因此一規定停職人員於考績免職之行政處分被撤銷時之復職，公務人員考績法並未規定，應依行政院及所屬各級行政機關學校公務人員獎懲案件處理辦法第八條第一項後段規定：「經考績免職先行停職人員，其免職案經復審或再復審程序決定撤銷或行政法院判決撤銷者，應予復職。」此一考績免職處分之撤銷，構成公務人員保障法第八條第一項之停職事由消滅，故停職人員之復職，並應依保障法第十條之規定辦理<sup>10</sup>。

## 第三項 警察人員管理條例

關於警察人員停職後之復職，依警察人員管理條例第三十條第一項

---

<sup>8</sup> 周志宏，前揭文，頁7至8。惟銓敘部持不同見解，認為公務人員涉嫌貪污停職，經判決無罪確定，宜先移付懲戒，俟其未受撤職或休職之懲戒處分後，再許其復職。請參閱該部78年7月31日78台華甄二字第279619號函。

<sup>9</sup> 銓敘部認為係依司法院釋字第243號解釋意旨，公務人員年終考績列丁等或專案考績受免職處分，於收受通知書後依法申請復審，其不服本機關或上級機關復審之核定，向銓敘機關申請再復審者，經銓敘機關駁回其申請時，該項免職案尚難認為確定，須俟受考人收受再復審核定通知次日起，已逾「行政訴訟法」所定期間未提起行政訴訟時，或依法提起行政訴訟，經行政法院判決駁回時，始認為確定，並執行之。請參照該部79年3月26日（79）台華甄四字第0365543號函。

<sup>10</sup> 周志宏，前揭文，頁8。原文係作成於九十二年五月二十八日修正公布公務人員保障法之前，有關復職程序規定所引用為修正前第八條，因修正後已移置第十條，是以周文中如有引用修正前條文者，將依修正後之條次改列。

則規定：「停職人員，其行政責任尚未構成法定免職情事者，應准予復職，並補發停職期間之俸給。」此為可稱「警察當然復職」之規定，所謂「行政責任尚未構成法定免職情事者」應是指停職人員未受考績免職或懲戒撤職之處分或未構成警察人員管理條例第三十一條應予免職之情事，且亦無公務員任用法第二十八條不得任公務人員之事由者而言，否則不但不能復職，並且須予以免職。另依警察人員管理條例施行細則第二十條規定：「依本條例第三十條規定應准復職人員，應於停職原因消滅後之次日起三十日內檢附有關證明文件，申請復職。逾期即解除其原職務。」此一規定與公務人員保障法第八條之規定牴觸，且「逾期即解除其原職務」意義不明，似為免職或視為辭職之意思，如是，則涉及公法上職務關係之終止或擬制終止，應有法律之依據，因其欠缺法律明確之授權依據，並與公務人員保障法第八條規定牴觸，應屬無效，不應適用。此外，同條例第三十條第三項也規定：「依前條第一項第五款停職人員，在檢察官起訴前，經撤銷通緝或釋放者，得先予復職。」此可稱為「警察職權復職」原本撤銷通緝或釋放屬於公務人員保障法第八條之停職原因消滅，但因本條之規定，構成該條「法律另有規定」之情形，服務機關或其上級機關無須自受理之日起三十日內通知其復職，仍得拒絕其復職之申請。此時服務機關於停職原因消滅後，如不先予復職，則似應依同條例第二十九條第二項規定作成「警察職權停職」之處分，如嗣後檢察官起訴而構成警察當然停職之事由時，當然停職之處分再取代職權停職之處分，否則無從解釋當然停職事由消滅，何以不讓停職人員復職，而拒絕其復職之申請<sup>11</sup>。

## 第四項 公務員服務法

---

<sup>11</sup> 周志宏，前揭文，頁9。



公務員服務法沒有復職之規定，解釋上先予撤職人員，應移送檢察機關偵查起訴或移送公懲會懲戒，故其復職非依行政院獎懲案件處理辦法第八條之規定：「停職人員除有公務人員任用法第二十八條第三款、第四款、第五款規定應予免職者外，未受徒刑之執行或撤職、休職之懲戒處分者，依公務員懲戒法第六條之規定，應許復職。」而應依第九條：「因涉及刑事案件或經移付懲戒予以停職人員，於刑事判決確定或懲戒處分議決前，除法律另有規定外，如無其他不能執行職務之情形者，得由各機關衡酌先予復職。但依公務員懲戒法第四條規定予以停職者，不得先予復職。」因為此類停職並非依公懲法第三條第一款及第四條之停職，且依第九條不必等刑事判決確定或懲戒處分議決前即可先行復職，但若依第八條則須待刑事訴訟程序或懲戒程序終結後而未受徒刑之執行或撤職、休職之懲戒處分者，始得復職，至於停職人員之復職程序，並應依保障法第八條之規定辦理。但若屬於公務員服務法第十三條第一、二項情形，機關未移送懲戒而自行懲處結案者，則應認為停職原因消滅，依公務人員保障法第八條規定復職<sup>12</sup>。

## 第五項 公務人員請假規則

依公務人員請假規則因病停職之復職，於同規則第六條規定：「依前條規定停職人員，於停職期間病癒者，得檢具合法醫療機構或醫師證明書，向原服務機關申請復職。」故該停職公務人員於病癒後，得申請復職並依公務人員保障法第八條程序處理<sup>13</sup>。

---

<sup>12</sup> 周志宏，前揭文，頁10。

<sup>13</sup> 周志宏，前揭文，頁10。

### 第三節 警察人員復職實務作業之探討

對於事件適用法規，必先該當構成要件後並賦予法律效果，此乃認事用法之必然程序。然我國行政機關對法規構成要件之解讀，常藉口因行政慣例或行政便利，更多係因人設詞或非理性考量，對法規意義或多所限縮或刻意扭曲，致生同一事件常有不同處理程序及結果。警察人員管理條例第三十條規定：「停職人員，其行政責任尚未構成法定免職情事者，應准予復職，並補發停職期間之俸給。前項應准予復職人員死亡者，其應補發之俸給，由依法得領受撫卹金之人具領之。依前條第一項第五款停職人員，在檢察官起訴前，經撤銷通緝或釋放者，得先予復職。」復按公務人員保障法第一條<sup>14</sup>規定：「為保障公務人員之權益，特制定本法。本法未規定者，適用其他有關法律之規定。」同法第十條<sup>15</sup>規定：「經依法停職之公務人員，於停職事由消滅後三個月內，得申請復職；除前經移送懲戒或其他法律另有規定者外，服務機關或其上級機關應自受理之日起三十日內通知其復職。」及行政院及所屬各級行政機關學校公務人員獎懲案件處理辦法有關復職規定，皆為警察機關辦理警察人員復職時之法律上依據，茲將其分述如後並探討其滋生之爭議。

#### 第一項 公務人員保障法第十條（92、05、28修正公布）復職規定之檢討

現行法規中對於復審程序有明文規範，非九十二年五月二十八日修正公布之公務人員保障法第十條莫屬，依該條條文規定：「公務人員非依

---

<sup>14</sup> 92年5月28日修正公布之公務人員保障法第一條未有修正。

<sup>15</sup> 92年5月28日修正公布之公務人員保障法將原第八條第一項規定移列至第十條第二項：「經依法停職之公務人員，於停職事由消滅後三個月內，得申請復職；服務機關或其上級機關，除法律另有規定者外，應許其復職，並自受理之日起三十日內通知其復職。」

法律，不得予以停職。經依法停職之公務人員，於停職事由消滅後三個月內，得申請復職；服務機關或其上級機關，除法律另有規定者外，應許其復職，並自受理之日起三十日內通知其復職。依前項規定復職之公務人員，服務機關或其上級機關應回復原職務或與原職務職等相當或與其原敘職等俸級相當之其他職務；如仍無法回復職務時，應依公務人員任用法及公務人員俸給法有關調任之規定辦理。經依法停職之公務人員，於停職事由消滅後三個月內，未申請復職者，服務機關或其上級機關人事單位應負責查催；如仍未於接到查催通知之日起三十日內申請復職，除有不可歸責於該公務人員之事由外，視為辭職。」所謂「依法停職」<sup>16</sup>，係指依據法律或法律授權命令所為之停職處分而言，不包括依行政院獎懲案件處理辦法所停職之人員，前依該辦法停職人員之復職，應由原停職處分機關依職權准其復職（廢止原停職處分）。所謂「停職事由消滅」<sup>17</sup>係指法律或法律授權命令所訂定之停職事由已不復存在而言。依法受停職處分之公務人員，於停職事由消滅後三個月內固得申請復職，惟須前未經權責機關移送懲戒或無其他現行公務人員相關法律中不得復職之規定者，權責機關始應通知復職。

所謂「前經移送懲戒」係指受停職處分之公務人員於停職事由消滅前，權責機關業依公務員懲戒法規定移送懲戒而言，換言之，如尚未移送懲戒者，則應先許其復職，如要移送懲戒再另行移送並依職權決定是否依公懲法第四條第二項停職。但如已經移送懲戒，則服務機關或其上

---

<sup>16</sup> 公務人員保障暨培訓委員會 89年7月29日公保字第8904634號略以，所稱之「依法停職」，係指依據法律或法律授權命令所為之停職處分而言，查行政院八十六年三月二十六日修正發布前之「行政院暨所屬各級行政機關公務人員獎懲案件處理辦法」並無法律依據，係屬職權命令，則依該法所為之停職處分，即非公務人員保障法第八條第一項（此係92年5月28日修正公布前之條次，修正後為第十條第二項）所稱之「依法停職」，自非該條所定「復職」之適用對象。

<sup>17</sup> 公務人員保障暨培訓委員會 89年7月29日公保字第8904411號略以，停職事由消滅，乃係指法律或法律授權命令所訂定之停職事由已不復存在而言。準此，經依法律或法律授權命令受停職處分之公務人員，其準據法規所定停職事由不復存在，即得申請復職。故，公務人員經依公務員懲戒法第三條第一款規定受停職處分，嗣經撤銷羈押釋放，即屬公務人員保障法第八條第一項所稱「依法停職」及「停職事由消滅」之情形，自得於釋放後三個月內申請復職。

級機關無需通知其復職。所謂「其他法律另有規定」應係指公懲法第三條、第六條，公務人員任用法第二十八條，警察人員管理條例第二十九條第一項、第二項，同條例第三十條第三項與第三十一條等規定。至於應辦理退休、資遣之相關規定，應非此處所稱之其他法律，因辦理退休、資遣者應先復職。又同條第三項規定「經依法停職之公務人員，於停職事由消滅後三個月內未申請復職者，服務機關或其上級機關人事單位應負責查催；如仍未於接到查催通知之日起三十日內申請復職，除有不可歸責於該公務人員之事由外，應視同辭職。」但視同辭職時，係依法律規定擬制發生辭職之效果，原停職處分因此失其效力<sup>18</sup>。

## 第一款 依法停職，始得申請復職

承前所述，須依據法律或法律授權命令所為之停職處分，始為依法停職，也始得依公務人員保障法第八條相關規定申請復職，而非依法停職者，應由原停職處分機關依職權准其復職（廢止原停職處分）。警察人員之停職固係依據警察人員管理條例第二十九條或公務人員考績法第十八條規定，惟查行政機關或國營事業機構為規範其專業人員之懲處，亦常有自行訂定獎懲要點報請銓敘部或事業主管機關核定或備查，其中即可能有停職規定<sup>19</sup>，則產生依據法律或法律授權命令所為之停職處分，於停職事由消滅時，得依公務人員保障法相關規定申請復職；而非依法律或法律授權命令所為之停職處分，不得依公務人員保障法第十條規定申請復職，仍須由原停職處分機關依職權<sup>20</sup>准其復職。行政機關依法或法律

---

<sup>18</sup> 周志宏前揭文，頁12至13。

<sup>19</sup> 如交通部郵政總局（92年1月1日起改制為中華郵政股份有限公司）「辦理郵政人員停職原則」

<sup>20</sup> 不依據法律或法律授權之違法行政處分，而反仍賦予原處分裁量，如其怠惰或另為處分，將危害受處分得申請復職之權利。公務人員保障暨培訓委員會89年7月29日公保字第8904634號函略以，查行政院八十六年三月二十六日修正發布前之「行政院暨所屬各級行政機關公務人員獎懲案件處理辦法」並無法律依據，係屬職權命令，則依該

授權命令所為停職處分，於停職事由消滅時，受處分之公務人員得依公務人員保障法相關規定申請復職，以保障其權益；因行政機關非依法或法律授權命令所為停職處分，受處分之公務人員即使於停職事由消滅時或停職處分被撤銷後，受處分之公務人員反而不得依公務人員保障法相關規定申請復職，以保障其權益。渠等公務人員被非法停職，其申請復職之權益不在公務人員保障法之範疇內，實難理解？依法行政之法律保留原則，係要求課予相對人不利益之行政處分，應有法律或法律授權依據，停職處分對警察人員暫時停止執行職務，對於渠等權益影響重大，自應有法律或法律授權依據始得為之，而今服務機關以未有法律或法律授權依據所為之停職，遭撤銷後渠等警察人員不得循公務人員保障法第十條規定申請復職程序為復職申請，須聽任原處分機關本職權而為渠等人員復職，有下列事項值得商榷：一、原處分作成並無法律或法律授權依據，原處分究係無效或得撤銷？二、原處分機關消極怠惰，如何確保應有權益？三、可否另依法律或法律授權依據為停職處分並溯及原停職處分時點生效？

一、原處分作成並無法律或法律授權依據，原處分究係無效或得撤銷？

行政機關為執行法律除由法律授權訂定法規命令以為細節性或技術性事項規範外，我國行政機關更常以中央法規標準法第七條<sup>21</sup>為據訂頒職權命令，其立法審查程序為送備查制<sup>22</sup>，其自不當違反中央法規標準法第五條<sup>23</sup>法律保留事項之界限，然而行政院訂定之「行政院暨所屬各級行政

---

法所為之停職處分，即非公務人員保障法第八條第一項所稱之「依法停職」，自非該條所定「復職」之適用對象

<sup>21</sup> 中央法規標準法第七條「各機關依其法定職權或基於法律授權訂定之命令，應視其性質分別下達或發布，並即送立法院。」

<sup>22</sup>

<sup>23</sup> 中央法規標準法第七條「左列事項應以法律定之：一 憲法或法律有明文規定，應以法律定之者。二 關於人民之權利、義務者。三 關於國家各機關之組織者。四 其他重要事項之應以法律定之者。」

機關公務人員獎懲案件處理辦法<sup>24</sup>」於民國七十五年四月三十日藉由配合公務員懲戒法之修正(74年5月3日)，將有關停職之規定增訂於該辦法第六條及第七條。前開停職之規定，係在無法律授權之情形下，於公務員懲戒法所為停職規定之外，擴增了行政機關將公務人員停職之依據，對公務人員之權益造成重大之影響，應構成違反法律保留原則而無效<sup>25</sup>，前開規定在八十六年三月修訂時，予以刪除，如附表一。

行政機關對於行政處分效力，大體上區分為違法行政處分撤銷與合法行政處分廢止二類型，基本上認為撤銷違法行政處分，具有溯及效力，原行政處分應溯及作成時失其效力；而廢止合法行政處分，則不具有溯及效力，原行政處分於經宣示廢止時或指定日期失其效力。因此，如為違法行政處分撤銷較須考量權益補償或賠償之問題，而廢止合法行政處分部分，即無前開權益補償或賠償之問題。因此依違反法律保留原則之行政命令所為之行政處分，其效力有下列見解：

- 1、無效說：行政處分係依據行政命令作成，而該行政命令既因違反法律保留原則而無效，則所依憑作成之行政處分亦應屬無效，且為自始無效。因此，對於該行政處分應提起確認之訴以為救濟<sup>26</sup>。
- 2、撤銷說：行政處分如因違反法律規定或違反公序良俗，即不論情節之輕重，即一律無效，則有礙於法律安定及行政目的<sup>27</sup>。復以無行政處分依據無效行政命令作成，並不符合行政程序法第一百一十一條所

---

<sup>24</sup> 行政院以62年1月17日(六二)院人政參字第2189號令訂定發布。

<sup>25</sup> 最高行政法院88年判字第號判例略以，「獎懲案件處理辦法」僅屬行政命令性質，而公務員懲戒法第一條明定：「公務員非依本法不受懲戒，但法律另有規定者，從其規定。」因此該辦法顯然與前揭法律牴觸，依憲法第一百七十二條及中央法規標準法第十一條之規定，該辦法自屬無效。況行政院八十六年頒布之「獎懲案件處理辦法」中，已將原處分之依據條文即第六條第二款、第八條第二項予以刪除，而回歸法律範疇。從而被告予以原告停職之處分，已失其法律依據。綜上所述，被告否准原告撤銷停職處分及准予復職之處分，自有違誤。

<sup>26</sup> 行政訴訟法第六條規定「確認行政處分無效及確認公法上法律關係成立或不成立之訴訟，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之。其確認已執行完畢或因其他事由而消滅之行政處分為違法之訴訟，亦同。確認行政處分無效之訴訟，須已向原處分機關請求確認其無效未被允許，或經請求後於三十日內不為確答者，始得提起之。」

<sup>27</sup> 陳敏前揭書，頁365。

規定之行政處分無效事由<sup>28</sup>，因其並非明顯重大瑕疵<sup>29</sup>，自仍屬得撤銷之行政處分。

行政處分雖係依據無效行政命令作成，但其外觀上仍具一般行政處分形式，受處分人通常並無法以該行政處分具有重大明顯瑕疵而主張其無效，且如前述依我國行政程序法第一百十一條規定之無效事由，似尚無法將前開情形視為無效之事由。題旨所示，仍以撤銷說可採。

## 二、原處分機關消極怠惰，如何確保應有權益？

如前開公務人員保障暨培訓委員會函釋所示，依行政院暨所屬各級行政機關公務人員獎懲案件處理辦法規定受停職處分之公務人員，得請求復職。至原處分機關要否參據最高法院八十八年十二月三十日八十八年度判字第四三〇號判決意旨逕依職權撤銷原依該辦法所為之停職處分，尚請本於職權逕處。且因非屬公務人員保障法第八條第一項（92年5月28日修正公布前之條次）所稱之「依法停職」，自無如何依該條規定復職問題<sup>30</sup>。

前開情形依公務人員保障暨培訓委員會函釋，認為無法適用公務人員保障法所規定「依法停職」於停職事由消滅後之申請復職程序。然又指稱得請求復職，而由原處分機關斟酌依職權撤銷原依該辦法所為之停職處分。如原處分機關相應不理時，受處分人將如何救濟，卻付之闕如，就公務人員保障制度中央主管機關而言，似有未竟全功之憾。

## 三、可否另依法律或法律授權依據為停職處分並溯及原停職處分時

---

<sup>28</sup> 90年12月28日修正行政程序法第一百十一條規定「政處分有下列各款情形之一者，無效：一 不能由書面處分中得知處分機關者。二 應以證書方式作成而未給予證書者。三 內容對任何人均屬不能實現者。四 所要求或許可之行為構成犯罪者。四 所要求或許可之行為構成犯罪者。六 未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定或缺乏事務權限者。七 其他具有重大明顯之瑕疵者。」

<sup>29</sup> 吳庚前揭書，頁374。

<sup>30</sup> 公務人員保障暨培訓委員會89年11月3日公保字第8905865號函略以，八十六年三月二十六日修正發布前之原「行政院暨所屬各級行政機關公務人員獎懲案件處理辦法」第六條及第七條固亦有停職之規定，惟查該辦法之訂定尚乏法律依據，係屬職權命令，則依該法所為之停職處分，即非公務人員保障法第八條第一項所稱之「依法停職」，自無如何依該條規定申請「復職」問題。

點生效？

經依八十六年三月二十六日修正發布前之原「行政院暨所屬各級行政機關公務人員獎懲案件處理辦法」規定予以停職迄今之人員，服務機關可否主動改依公務員懲戒法第四條第二項規定繼續予以停職？如此疑義似又回到停職法律基礎原因間關係<sup>31</sup>，公務人員保障暨培訓委員會亦持仍應視個案事實與上開規定是否相符為斷<sup>32</sup>，即仍由原處分機關本其權責辦理。可以想見，原處分機關所將採取之作為。

非依法律或法律授權依據而為之停職，反而形成受處分人申請復職不得依現行法規明文程序<sup>33</sup>，仍須原處分機關本其權責，將使受處分人之救濟面臨高度不確定性或一再反覆請求，但原處分機關可能另為新處分，又循環回行政爭訟救濟。同一行為事實之事件，行政救濟一再周而復始，除對受處分人之權益保障未周全外，亦浪擲行政爭訟救濟程序。

## 第二款 復職報到前，仍視為停職

復職須以停職事由消滅或停職處分遭撤銷，除有特殊情事外，受處分之員警其原被認為違法或失職行為之可歸責應即消滅或降低至不該當停職處分之狀況。為停職處分時得迅雷不及掩耳的即刻生效，復職時報到前，仍視為停職。除突顯行政機關仍持行政作業藉口，將不利益加諸復職申請人外，亦彰顯行政機關欠缺反省能力，極力以不利益歸諸受處分人之消極不甘願心態。依九十二年五月二十八日修正公布公務人員保障法第十一條規定：「受停職處分之公務人員，經依法提起救濟而撤銷原

---

<sup>31</sup> 請參閱本文第三章第一節第三項，本文頁49至50。

<sup>32</sup> 公務人員保障暨培訓委員會89年11月3日公保字第8905865號函參照。

<sup>33</sup> 92年5月28日修正公布公務人員保障第十條第二項「經依法停職之公務人員，於停職事由消滅後三個月內，得申請復職；服務機關或其上級機關，除法律另有規定者外，應許其復職，並自受理之日起三十日內通知其復職。」



行政處分者，除得依法另為處理者外，其服務機關或其上級機關應予復職，並準用前條第二項之規定。前項之公務人員於復職報到前，仍視為停職。依第一項應予復職之公務人員，於接獲復職令後，應於三十日內報到；其未於期限內報到者，除經核准延長或有不可歸責於該公務人員之事由者外，視為辭職。」其中公務人員於復職報到前，仍視為停職，依公務人員保障暨培訓委員會之見解<sup>34</sup>，復職相關作業至該公務人員實際復職，仍有相當期間，為保障其權益，並考量機關作業，爰明定於復職報到前仍視為停職，以資遵循。惟查停職處分對公務人員之權益影響重大，如不能按時受領俸給、不受考績、不能晉級，業經行政院八十五年判字第一〇三六號判決指明在案，為保障公務人員權益，須明定公務人員之職務保障，非依法律不得任意予以停職處分<sup>35</sup>。然而，停職處分已被撤銷且無其他法律另有規定時，服務機關或上級機關應予渠等公務人員復職，前開公務人員保障法第十一條第二項卻反而將停職事由消滅申請復職期間，仍視為停職，不利處分撤銷回復權益期間仍視為不利處分繼續有效？用以「保障其權益，並考量機關作業」？實難理解？

### 第三款 停職處分之效力疑義<sup>36</sup>

所謂停職事由消滅，停職處分之效力，究為撤銷而溯及失效或廢止自宣告或指定日失效？仍然回到撤銷行政處分及廢止行政處分之爭議上，茲分述如後：

---

<sup>34</sup> 增列公務人員保障法第十一條第二項之立法說明，公務人員保障暨培訓委員會，公務人員保障法修正草案，90年4月，頁14。

<sup>35</sup> 公務人員保障法第十條第一項之立法說明，公務人員保障暨培訓委員會，公務人員保障法修正草案，90年4月，頁11至12。

<sup>36</sup> 對行政處分提起行政救濟，原則上並無法停止其效力。停職處分亦復如此，如發生停職事由消滅或被撤銷或免職被撤銷時，停職處分或先予停職之效力將如何？一律溯及失效或經服務機關、權責機關廢止時失效或其他方式辦理。實務上見解不一，有持撤銷而溯及失效；有持須待服務機關、權責機關廢止時失效；另有持效力解決說者，

一、撤銷說：停職事由消滅，原停職處分因違法經行政救濟撤銷後，依撤銷之法理，應生溯及之效力，即原停職處分猶如未曾存在般，而公務人員回復至未經停職前之狀態。則受處分之公務人員視同未經停職處分，仍為在職人員，復職程序及復職生效日期<sup>37</sup>只為人事行政作業，自無所謂「復職報到前，仍視為停職」，何須前開增列公務人員保障法第十一條第二項規定？

二、廢止說：停職處分既然只能依據法律或法律授權命令所為之，則停職事由消滅，原停職處分應屬合法行政處分經廢止，其效力自應自廢止時或指定日起失效，而受停職處分之公務人員當然原停職處分廢止時或指定日起復職，則渠等亦無所謂「復職報到前，仍視為停職」之必要，因停職狀態係對於受處分人不利益。

三、解決（解除）說：此說乃針對免職處分未確定前，先予停職之情狀所提出，免職處分因行政爭訟而未確定，依公務人員考績法第十八條及九十一年十二月十一日修正公布警察人員管理條例第三十條第二項規定，對於該受處分人應先予停職，如免職處分經復審決定或行政訴訟判決撤銷時，停職處分如當事人未爭執（未列為標的亦未追加），行政爭訟機關未為審酌時，該停職處分效力如何？實務機關銓敘部認為係失其附麗，自應併同撤銷<sup>38</sup>。惟亦有認為停職處分非標的且係免職處分未確定之措施性（程序）處置，其效力並非依附於免職處分，自無所謂失其附麗，自應併同撤銷，而係因免職處分被撤銷喪失效力，亦導致發生停職處分效力解決（解除）。兩者性質上無法同時發生效力，自無法將一方效

---

莫衷一是，爰提出討論。

<sup>37</sup> 行政院人事行政局88年3月日(88)局考字第002847號函，經依法停職之公務人員，有關復職究應為何日生效，疑義，業經本局以民國八十七年十一月二日八十七局考字第 二二八九七號函復應以權責機關核准復職，並實際到職日為生效日在案。至其復職（報到）期限，則可比照公務員服務法第八條：「公務員接奉任狀後，除程期外，應於一個月內就職，但具有正當事由，經主管高級長官特許者，得延長之。其延長期間以一個月為限。」之規定辦理。

<sup>38</sup> 銓敘部92年2月18日部法二字第0922219672號書函參照。

力附麗於他方，應認為停職處分效力，因免職處分被撤銷喪失效力，而致使停職處分效力被解決（解除）<sup>39</sup>。

停職處分雖性質上為暫時性措施，但其影響當事人權益甚鉅，或許招致如此，當事人難以完全免責，惟停職處分既有不宜存續之理由時，應以保障當事人權益為重，本文認為除另有法律規定或經諭示應另為適法之處理外，應使停職處分溯及喪失效力，以維護當事人之權益。綜上，有關增列公務人員保障法第十一條第二項規定一節，核屬蛇足，除將徒增不利益於復職申請人，亦與公務人員保障法保障公務人員應有權益之立法意旨相背。

## 第二項 行政院及所屬各級行政機關學校 公務人員獎懲案件處理辦法復職 規定之檢討<sup>40</sup>

### 第一款 復職

行政院為齊一行政機關辦理獎懲案件有所遵循訂頒行政院及所屬各級行政機關學校公務人員獎懲案件處理辦法<sup>41</sup>（以下簡稱行政院獎懲案件處理辦法），該辦法對復職亦加以規範，嗣後多所增刪修正，其情形如附表一。

行政院獎懲案件處理辦法，刪除有關停職規定，並放寬復職之規定後，對於公務人員之保障已有相當之進步。由於第八條之規定，係針對

---

<sup>39</sup> 公務人員保障暨培訓委員會專任委員李委員英毅，於該會九十二年二月二十四日保障案件審查會九十二年第七次會議審查免職事件時，就免職處分遭撤銷時，則先予停職處分效力將如何處理，所提出之意見。

<sup>40</sup> 周志宏前揭文，頁14至16。

<sup>41</sup> 最高行政法院88年判字第4309號判決，認為行政院暨所屬各級行政機關公務人員獎懲案件處理辦法僅屬行政命令。

停職人員，解釋上應是指所有情形下停職之人員而言，但卻又規定未受徒刑之執行或撤職、休職之懲戒處分者「依公務員懲戒法第六條之規定」應許其復職，然若依公懲法第六條之規定，係僅指依同法第三條第一款及第四條規定停職之人員始有適用。因此，依其他規定免職者，似不適用。如此則本條前段之規定便無太大實益。再者，第九條規定「因涉及刑事案件或經移付懲戒予以停職人員」只有考績法<sup>42</sup>（懲戒法）上之停職、警察人員管理條例之停職以及公務員服務法之先予撤職之情形，而懲戒法上之停職適用行政院獎懲案件處理辦法第八條之規定，警察人員管理條例之停職則應適用警察人員管理條例之復職規定，剩下的似乎只有公務員服務法之先予撤職情形得以適用，則本辦法之復職規定適用範圍實在太小，實益不大。

依行政院獎懲案件處理辦法第八條第一項後段規定：「經考績免職先行停職人員，其免職案經復審或再復審程序決定撤銷或行政法院判決撤銷者，應予復職。」僅專指公務人員考績法第十八條規定之考績免職先行停職人員，其免職案經復審或再復審<sup>43</sup>程序決定撤銷或行政法院判決撤銷者，應予復職，因其尚處停職處分狀態，免職案經復審或再復審程序決定撤銷或行政法院判決撤銷，則停職處分之效力亦被解決（或解消），是以，應予復職。惟如係依公務人員任用法第二十八條或警察人員管理條例第三十一條<sup>44</sup>第一項第二款至第五款事由僅有免職處分，即無免職未確定前先予停職規定，則依前開規定免職人員，免職案經復審或再復審程序決定撤銷或行政法院判決撤銷，應如何辦理？承前所述，業已肯認復職係以停職事由消滅為前提要件，依前開規定免職人員，非屬停職

---

<sup>42</sup> 周志宏前揭文為「考績法」，惟經私下請教周教授時，實應為公務員懲戒法，爰附注如上。

<sup>43</sup> 92年5月28日修正公布公務人員保障法業已廢除再復審程序。

<sup>44</sup> 91年12月11日修正公布警察人員管理條例第三十一條第二項規定：「前項第一款及第六款至第十一款免職處分於確定後執行，未確定前應先行停職。」則依同條例第三十一條第一項第二至五款規定免職，無庸先行停職。

狀態，即無職可復，然其前開情形如何解決？並未見法律或法律授權之法規命令有所規定，如此法律漏未規定事項，如何彌補。

## 第二款 先予復職

現行法律<sup>45</sup>有「先予復職」之規定者，僅有八十六年五月二十一日修正公布警察人員管理條例第三十條第三項<sup>46</sup>：「依前條第一項第五款停職人員，在檢察官起訴前，經撤銷通緝或釋放者，得先予復職。」及九十一年六月二十六日修正公布（考試院令九十一年八月三十日施行）公務人員俸給法第二十一條第三項<sup>47</sup>：「先予復職人員，應俟刑事判決確定未受徒刑之執行；或經移付懲戒，須未受撤職、休職之懲戒處分者，始得補發停職期間未發之本俸（年功俸）。」惟查前皆條文可能係參酌八十六年三月二十六日修正發布之行政院獎懲案件處理辦法第九條：「公務人員有下列情形之一者，於刑事判決確定前得先予復職：一、因刑事訴訟程序被通緝或羈押而職務當然停止，嗣經撤銷通緝或釋放者。二、因涉及刑事案件予以停職人員，經第一審或第二審法院判決無罪、拘役或罰金，或雖受有期徒刑以上刑之宣告，但同時宣告緩刑或諭知得易科罰金者。」而現時為該辦法第九條規定：「（第一項）因涉及刑事案件或經移付懲戒予以停職人員，於刑事判決確定或懲戒處分議決前，除法律另有規定外，如無其他不能執行職務之情形者，得由各機關衡酌先予復職。但依公務員懲戒法第四條規定予以停職者，不得先予復職。（第二項）先予復職人員，應俟刑事判決確定未受徒刑之執行，或經移付懲戒者，須未

---

<sup>45</sup> 如包括行政規則尚有88年11月20日公(發)布臺北市農田水利會人事管理要點八一，行政院及所屬各級行政機關學校公務人員獎懲案件處理辦法第9條，八十七年軍公教人員年終工作獎金（慰問金）發給注意事項等，如有警察人員適用亦將一併探討。

<sup>46</sup> 警察人員管理條例91年7月10日及91年12月11日兩次修正未有更動。

<sup>47</sup> 係公務人員俸給法91年6月26日修正公布始增加制定。

受撤職、休職之懲戒處分，始得補發停職期間之本俸(薪)或年功俸(薪)。」除因公務人員俸給法係規定先予復職暫緩補發停職期間未發之本俸(年功俸)與先予復職要件無涉，不予贅述。茲就先予復職要件及相關爭議分述如後。

### 一、先予復職之要件

- 1、警察人員管理條例部分：依該條例第三十條第三項及第二十九第一項第五款規定，係指警察人員因依刑事訴訟程序被通緝或羈押而停職，惟在檢察官起訴前，經撤銷通緝或釋放者，得先予復職。既為「得」則自然由服務機關或權責機關裁量。
- 2、行政院獎懲案件處理辦法部分：依該辦法第九條第一項規定，因涉及刑事案件或經移付懲戒予以停職人員，於刑事判決確定或懲戒處分議決前，除法律另有規定外，如無其他不能執行職務之情形者，得由各機關衡酌先予復職。但依公務員懲戒法第四條<sup>48</sup>規定予以停職者，不得先予復職。行政院人事行政局認為因刑事責任部分，尚未判決確定，可否准其復職除其另有公務員懲戒法第三條第一款及公務人員考績法第十八條所定應予停職情形或另案有當然停職情形，而不能逕許復職外，應許其復職<sup>49</sup>；及縱一審法院判處有期徒刑二年六月，褫奪公權二年，復經公務員懲戒委員會議決停止審議程序，依公務員懲戒法第四條第二項規定，主管長官對於經移付懲戒之所屬公務員，既得裁量其「情節重大」並依職權先行停止其職務，自亦得於懲戒處分議決前(含停止審議程序)，就其涉及刑事案件部分符合上開獎懲案件處理辦法第九條規定之得先予復職條件及相關規

---

<sup>48</sup> 公務員懲戒法第四條規定：「(第一項)公務員懲戒委員會對於受移送之懲戒案件，認為情節重大，有先行停止職務之必要者，得通知該管主管長官，先行停止被付懲戒人之職務。(第二項)主管長官對於所屬公務員，依第十九條之規定送請監察院審查或公務員懲戒委員會審議而認為情節重大者，亦得依職權先行停止其職務」

<sup>49</sup> 行政院人事行政局87年7月13日八十七局考字第二五六六號函。

定者，於刑事判決確定前，本於職權衡酌是否先予復職<sup>50</sup>。準此，該局認為除法律另有規定外，如無其他不能執行職務之情形者，受停職處分人員於刑事判決確定或懲戒處分議決前（含停止審議程序），得由各機關衡酌先予復職。

## 二、兩者差異

綜上，行政院人事行政局對於「先於復職」採取最寬鬆有利受停職處分之公務人員，渠等人員只要於刑事判決確定或懲戒處分議決前（含停止審議程序），皆得由各機關衡酌先予復職。而警察人員部分因警察人員管理條例條例第三十條第三項及第二十九第一項第五款規定僅限檢察官起訴前，即對受停職處分之警察人員非常不利。

## 三、其他機關見解

- 1、公務人員保障暨培訓委員會：行政院獎懲案件處理辦法第九條：「因涉及刑事案件或經移付懲戒予以停職人員，於刑事判決確定或懲戒處分議決前，除法律另有規定者外，如無其他不能執行職務之情形者，得由各機關衡酌先予復職。」固有先予復職之規定，惟八十五年十月十六日制定之公務人員保障法第八條第一項：「經依法停職之公務人員，於停職事由消滅後三個月內，得申請復職；除前經移送懲戒或其他法律另有規定者外，服務機關或其上級機關應自受理之日起三十日內通知其復職。」已明定復職之要件，是以，因涉及刑事案件受停職處分之公務人員擬申請復職，仍應依公務人員保障法第八條第一項之規定辦理；且同一違法失職情事，於判決確定前並經移送公務員懲戒委員會審議，嗣經該會議決停止審議，則該受停職公務人員既已移送懲戒，且因尚在停止審議程序中，仍與公務人

---

<sup>50</sup> 行政院人事行政局86年7月22日八十六局考字第二二六二八號函。

員保障法第八條所定申請復職要件未合<sup>51</sup>。

- 2、司法院：有關公務人員因涉嫌貪污經第一審、第二審法院為有罪判決並遭停職處分，嗣移送懲戒，判決確定前，得否先予復職一案，業經公務人員保障暨培訓委員會函釋<sup>52</sup>。
- 3、法務部：按公務人員依法停職後，有關復職事項，除公務員懲戒法第六條對「應予復職」之情形有所規形有所規範外，修正後之「行政院暨所屬各級行政機關公務人員獎懲案件處理辦法」第九條對於「得先予復職」之要件加以規定。本件所提之停職案例，是否符合上開辦法「得先予復職」之要件而准予復職，應屬事實認定問題，宜由貴局<sup>53</sup>本於職權審認之。至於已移送懲戒之案件，得否於其懲戒處分尚未議決，或議決「停止審議程序」之情況下，依上開獎懲案件處理辦法之規定先予復職，似宜徵詢公務員懲戒法主管機關司法院之意見<sup>54</sup>。

綜上，公務人員保障主管機關及司法行政<sup>55</sup>機關，仍將先予復職與復職等同視之，因此認為似不宜擴張「得先予復職」之權限，完全交由機關衡酌先予復職。

### 第三款 小結

依最高行政法院判決<sup>56</sup>之見解，行政院獎懲案件處理辦法僅屬行政命令性質，而公務員懲戒法第一條明定：「公務員非依本法不受懲戒，但法律另有規定者，從其規定。」因此該辦法有關停職處分規定部分顯然與

---

<sup>51</sup> 公務人員保障暨培訓委員會89年5月16日公保字第8902772號函。

<sup>52</sup> 司法院89年5月25日(89)院台人三字第11987號函。

<sup>53</sup> 係指行政院人事行政局。

<sup>54</sup> 法務部86年6月30日(86)法律決字第18683號函。

<sup>55</sup> 因司法院組織法尚未修正將司法院改制為最高審判機關，因此仍將其性質列為司法行政機關。

<sup>56</sup> 最高行政法院88年度判字第4309號判決，另查「獎懲案件處理辦法」(即行政院獎懲案件處理辦法)僅屬行政命令性質，而公務員懲戒法第一條明定：「公務員非依本法不受懲戒，但法律另有規定者，從其規定。」因此該辦



前揭法律牴觸，依憲法第一百七十二條及中央法規標準法第十一條之規定，該辦法自屬無效。然而有關「得先予復職」之規定係屬有利受停職處分之公務人員（包括警察人員），而該辦法係賦予行政機關對於受停職處分之公務人員，除法律另有規定外，如無其他不能執行職務之情形者，於刑事判決確定或懲戒處分議決前（含停止審議程序），皆得由各機關衡酌先予復職，就保障受停職處分之公務人員服公職權利而言，應屬有利。惟有下列事項仍須斟酌：一、該辦法欠缺授權依據，規範有關公務人員身分回復事由，似有違法律保留原則。二、先予復職要件應更加明確，以符明確性、可預見性及可經司法審查確認等要求。三、授權各機關衡酌不宜太寬濫。四、應考量與警察人員管理條例有關先予復職規定取得規範一致或敘明規範差異之依據。

### 第三項 警察人員管理條例法定停職與職權停職

警察人員停職構成要件於警察人員管理條例第二十九條訂有明文，其中符合第一項規定為應即停職，所以習慣以法定停職稱之，而第二項係主管機關得依職權予以停職對於警察人員其他違法失職情節重大者，予以停職即以職權停職稱之，惟二者間有無不併存或可否先後適用，內政部警政署於實務作業上發生疑義。惟二者間有無不併存或可否先後適用，內政部警政署於實務作業上發生疑義。

#### 第一款 問題提出

內政部警政署於處理周人蔘電玩弊案，對於相關涉嫌警察人員其處

分方式如本文第三章第四節第二項所述有三種模式：一、先予一次記二十大過停職，再專案考績免職，核發免職通知書；二、僅辦理停職。三、未為處分。因前開弊案經檢察官依貪污罪提起公訴，是以符合警察人員管理條例第二十九條規定第一項第二款停職規定，經一審有罪判決予以繼續停職，惟第二審法院判決無罪未確定，因未符合同條例第三十一條第一項第三款犯貪污罪經有罪判決確定，予以免職規定。而同條例第三十條第一項規定，停職人員，其行政責任尚未構成法定免職情事者，應准予復職，內政部警政署即給予渠等停職人員復職，受停職處分之警察人員於通知復職後，得否請求俟裁判確定再行復職？嗣第三審判決原判決廢棄，發回第二審法院時，該署得否再依同條例第二十九條第二項依職權予以停職？

## 第二款 爭議內容

### 第一目 行政責任尚未構成法定免職情事

警察人員管理條例第三十條第一項規定於八十六年五月二十一日修正前原條文為：「停職人員經不起訴處分或判決無罪確定，其行政責任尚未構成法定免職情事者，應准其復職，並予補發停職期間之俸給。」惟修正時將「經不起訴處分或判決無罪確定」<sup>57</sup>刪除。嘉義市警察局某巡官，因前任職花蓮縣警察局任內，因涉嫌疏縱人犯，經一審法院判處有期徒刑壹年陸月，經權責機關予以停職，嗣其所涉刑案經二審法院將原判決撤銷並改判無罪，渠爰以申請復職，不服原處分機關未核准，提起

---

<sup>57</sup> 依立法理由註記係銓敘部認為停職人員如經有罪判決確定，並宣告緩刑或准予易科罰金，依原警察人員管理條例原第三十條第一項及第三十一條第一項第三款規定，不構成免職，亦不符合復職，則如何處之顯有漏洞；盱衡此類案件情節輕微，如予以免職，似失之過嚴，爰提議刪除「經不起訴處分或判決無罪確定」等字。

復審、再復審。經保訓會決定<sup>58</sup>：復審決定及原處分均撤銷，由原處分機關另為適法之處分。行政院人事行政局及內政部警政署即有下列回應：

- 1、行政院人事行政局：認為停職警員如未經不起訴處分或判決確定，即准予復職，並補發停職期間之俸給，除與該條例第三十條之修法意旨不符外，並將造成停、復、免職程序反反覆覆，復職規定較一般公務人員寬鬆，重罪得復職，輕罪須停職等情形，且該條例第三十條第三項得先予復職規定將形同具文，並產生法理與法條悖離現象。並以警察人員管理條例第三十條修正條文之意旨，第一項應為判決確定後應予復職之規定：至於判決未確定前得先予復職之情形係規定於第三項，請保訓會嗣後類此案件考量其修法意旨<sup>59</sup>。惟查行政院獎懲案件處理辦法<sup>60</sup>第八條第一項規定：「停職人員除犯內亂、外患罪或貪污行為經科刑之判決確定應予免職者外，未受徒刑之執行或撤職、休職之懲戒處分者，應許其復職，並於復職後補發停職期間內之本俸或年功俸。」亦無公務人員涉及刑事責任，須經不起訴處分或判決確定後，始得復職之限制，該局前開函要求保訓會須考量業予刪除之原條文內容，實難理解。
- 2、內政部警政署：一則希望修正增訂警察人員管理條例施行細則第十五條「本條例第三十條第一項所稱停職人員，其行政責任尚未構成法定免職情事，指停職人員如涉有刑事責任，須經不起訴處分或判決確定，且未具有本條例第三十一條第一項免職情事者。」<sup>61</sup>二則聲稱與保訓會討論獲得二點共識：（一）已核定停職人員，如經法院判決無罪尚未確定，不准予復我恐失之過嚴，為期依法行政並維護

<sup>58</sup> 保訓會八七公審決字第00八八號再復審決定書。

<sup>59</sup> 行政院人事行政局88年2月8日八十八局考字第200102號函。

<sup>60</sup> 係指88年12月1日修正前，當時有效之條文內容。

<sup>61</sup> 內政部警政署，88年5月，警察人員管理條例施行細則修正草案第十五條說明資料。

渠等人員權益，應依「警察人員管理條例」第三十條第一項規定予以復職，至復職後如再經判決有罪未確定，仍可依同條例第二十九條規定予以法定或職權停職。（二）至已核定停職人員，如經法院判決有罪尚未確定，鑑於渠等人員前於檢察官提起公訴前，即依「警察人員管理條例」第二十九條規定予以停職，基於「舉輕以明重」法理，仍應依同條例第二十九條規定予以繼續停職<sup>62</sup>。

因保訓會認為將警察人員條例第三十條第一項條文於八十六年五月二十一日修正後，已刪除「經不起訴處分或判決無罪確定」，如再增列於該條例施行細則，豈非違反刪除原條文之修正意旨；且於施行細則增加限縮適用範圍亦有增加母法所未有限制之疑慮。因此，並不支持內政部警政署修正增訂警察人員管理條例施行細則第十五條之草案，該署前開修正草案即未能如願。惟該署為解決實際上停職、復職可能反覆之疑義，遂擬希望可以利用將警察人員條例第二十九條所規定之法定停職及職權停職，以防堵受停職處分之警察人員申請復職。是以，又滋生新疑義—法定停職及職權停職兩者間之效力關係。

## 第二目 法定停職及職權停職間關係

依前開本項所述，警察人員條例第二十九條第一項所規定之五款事由，係為警察當然停職或稱法定停職；同條第二項警察職權停職或職權停職，應屬無疑。且理論上倘符合警察人員條例第二十九條第一項所規定法定停職事由，即應無該條第二項職權停職之適用，兩者於適用上應具不能併行之排斥關係，惟第二十九條第一項所規定停職事由消滅後，服務機關得否不准予復職，逕依同條第二項再予以職權停職？或法定停

---

<sup>62</sup> 內政部警政署88年6月2日（八八）警署人字第054181號函

職處分之警察人員收到復職通知，得否請求俟裁判確定再行復職？茲分述如後：

- 1、法定停職事由消滅，再逕予以職權停職：依內政部警政署前開八十八年六月二日函意旨，當然肯認警察機關得隨意應用職權停職之裁量，以達其拒絕受停職處分警察人員，於停職事由消滅後，申請復職之請求。而保訓會則認為公務人員非依「法律」，不得予以停職，已先予復職之員警，原無罪判決經廢棄發回更審是否再行停職，自應以是否合於法定停職或職權停職要件為斷，惟原依警察人員管理條例第二十九條第一項各款事由之一予以停職人員，既經准予先予復職，則原所為法定之停職處分即已遭廢棄，此時，該員警若無其他依法律應行停職事由，實不宜再依原停職事由予以停職。又依同條例第二十九條第二項規定，既係授權主管機關得依職權對於警察人員其他違法失職情節重大行為，予以停職，所稱「情節重大」自係由主管機關依具體情節本於職權認定<sup>63</sup>。
- 2、停職警察人員收到復職通知，得否請求俟裁判確定再行復職：保訓會認為須依法停職者始有公務人員保障法第八條（現為第十條）規定如何申請復職及查催之適用，如係符合公務人員保障法第八條規定之復職，服務機關通知復職申請，渠等人員得否請求暫緩復職，應由服務機關本於權責核處。惟停職公務人員如對於申請復職或申請延緩復職遭否准而有所不服，仍得依公務人員保障法所規定復審、再復審程序請求救濟<sup>64</sup>。準此，依警察人員管理條例第二十九條第一項各款或第二項規定，予以警察人員停職，自符合公務人員保障法第十條所規定之依法停職之要件。因此，原經警察人員管理條例

---

<sup>63</sup> 公務人員保障暨培訓委員會92年6月16日公保字第0920002694號函。

<sup>64</sup> 公務人員保障暨培訓委員會91年1月9日公保字第9007207號書函。

第二十九條規定停職之警察人員，倘服務機關通知渠等復職申請，渠等以家庭或民間任職等因素，請求服務機關俟裁判確定再行復職，應由服務機關本於權責予以准否之意思表示，如對延緩復職申請遭否准，而有所不服，自得依公務人員保障法所規定復審程序請求救濟。

### 第三款 本文見解

警察人員管理條例授與警察機關對於警察人員停職、免職之廣大權利，冀望勤教嚴管以維護警紀、警譽及提昇警察人員形象，固值贊同。然而專聽失偏、專任生姦，尤其以不確定法律概念「其他違法失職情節重大者」為構成要件，更無法符合司法院多號釋憲解釋<sup>65</sup>法律明確性原則之意旨，即構成要件，法律以抽象概念表示者，其意義須非難以理解，且為一般受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認之要求。雖然對於有重大違法失職疑慮之警察人員，迅為不利益其職務之停職或免職處分，固可達到維護警紀、警譽及提昇警察人員形象之目的。惟如失之寬濫，渠等經由行政救濟又得回任原職時，除其個人傷害、不滿，導致事後遇難畏縮或目無法紀外，亦將對警紀、警譽及警察人員形象造成更大斲傷。

### 第四節 警察人員復職之權益

警察人員經依法停職，俟停職事由消滅申請復職時，最關心的莫過

---

<sup>65</sup> 司法院從釋字第384號解釋引用法律明確性原則以來，迄今已有十七號解釋援用以要求法律規定須達明確性之基本要求，亦為該院對於違憲審查之標的法規臧否之標準。

於其因停職而暫停之相關權益是否得以回復，及其得主張之內容為何？茲就渠等人員最在意的數項權益，分述如後：

## 第一項 薪俸

薪俸是指政府機關公務人員所得待遇<sup>66</sup>，薪俸為基本薪給，包括本俸及年功俸<sup>67</sup>，本俸係指各職等人員依法應領取之基本給與；年功俸係指各職等高於本俸最高俸級之給與（公務人員俸給法第二條規定），而依公務員懲戒法第六條規定：「依第三條第一款或第四條規定停止職務之公務員，未受撤職或休職處分或徒刑之執行者，應許復職，並補給其停職期間之俸給。前項公務員死亡者，應補給之俸給，由依法得領受撫卹金之人具領之。」復職人員補發停職期間之本俸（年功俸），在停職期間領有半數之本俸（年功俸）者，應於補發時扣除之。惟如係先予復職人員，應俟刑事判決確定未受徒刑之執行；或經移付懲戒，須未受撤職、休職之懲戒處分者，始得補發停職期間未發之本俸（年功俸）（公務人員俸給法第二十二條規定），經停職之警察人員，其行政責任尚未構成法定免職情事者，應准予復職，並補發停職期間之俸給。（警察人員管理條例第三十條第一項）另如係依公務人員考績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，如其後准予復職，應補發其停職期間俸給。（公務人員考績法施行細則第二十四條第一項）行政院獎懲案件處理辦法第八條第二項規定：「復職人員補發停職期間內之本俸（薪）或年功俸（薪），在停職期間領有半數之本俸（薪）或年功俸（薪）者，應於補發時扣除之。」同辦法第九條第二項規定：「先予復職人員，應俟

---

<sup>66</sup> 許南雄，人事行政學，商鼎文化出版社，86年1月增訂三版，頁236。

<sup>67</sup> 許南雄前揭書，頁238。

刑事判決確定未受徒刑之執行，或經移付懲戒者，須未受撤職、休職之懲戒處分，始得補發停職期間之本俸（薪）或年功俸（薪）。」依前開法規意旨，復職人員薪俸發給有下列情形：

## **第一款 行政責任尚未構成法定免職情事之復職**

警察人員雖有停職事由，惟因行政責任尚未構成法定免職情事，依警察人員管理條例第三十條第一項規定，應准予復職，並補發停職期間之俸給。是以，復職時其薪俸之發給，因服務機關是否停職期間發給半數之本俸（薪）或年功俸（薪），而應有下列不同處理方式：

### **一、停職期間發給半數之本俸（薪）或年功俸（薪）**

服務機關因公務人員具有停職事由時，依法給予停職，為兼顧停職期間該公務人員家計生活，核發給與半數之本俸（薪）或年功俸（薪）。則該公務人員因停職事由消滅後，復職時其薪俸之發給，只須補發其餘半數之本俸（薪）或年功俸（薪）即可。

### **二、停職期間未發給半數之本俸（薪）或年功俸（薪）**

服務機關於公務人員具有停職事由時，依法給予停職，因認事證明確，亦恐事後追繳停職期間發給半數之本俸（薪）或年功俸（薪）之困難，並未核發給與半數之本俸（薪）或年功俸（薪）。則該公務人員因停職事由消滅後，復職時其薪俸之發給，自應補發全數之本俸（薪）或年功俸（薪）。

## **第二款 檢察官起訴前，經撤銷通緝或釋放之先予復職**

依刑事訴訟程序被通緝或羈押而停職之警察人員，因察官起訴前，



經撤銷通緝或釋放者，得先予復職。警察人員管理條例第三十條第三項定有明文，而渠等人員如何補發停職期間之俸給？有下列處理方式：

- 一、類推適用警察人員管理條例第三十條第一項規定辦理，即如前揭第一款所述情形，補發停職期間之俸給。
- 二、適用公務人員俸給法第二十二條第三項規定，先予復職人員，應俟刑事判決確定未受徒刑之執行；或經移付懲戒，須未受撤職、休職之懲戒處分者，始得補發停職期間未發之本俸（年功俸）。即如後述第三款所情形，補發停職期間之俸給。

### 第三款 刑事判決確定或懲戒處分議決前之先予復職

警察人員除有停職事由，並亦涉及刑事責任，或經移付懲戒，如先予復職時其薪俸之發給，行政院人事行政局認為刑事判決確定前，雖經權責機關准予先行復職，惟停職期間之俸給，仍須俟刑事判決確定，未受徒刑之執行或撤職、休職之懲戒處分，始得補發停職期間之本俸或年功俸<sup>68</sup>。是以，服務機關應如何補發停職期間之本俸（薪）或年功俸（薪），亦有下列不同處理方式：

#### 一、停職期間發給半數之本俸（薪）或年功俸（薪）

應俟刑事判決確定未受徒刑之執行，或經移付懲戒者，須未受撤職、休職之懲戒處分，始得補發停職期間並未發給其餘半數之本俸（薪）或年功俸（薪）。

#### 二、停職期間未發給半數之本俸（薪）或年功俸（薪）

應俟刑事判決確定未受徒刑之執行，或經移付懲戒者，須未受撤職、休職之懲戒處分，始得補發停職期間全數之本俸（薪）或年功俸

---

<sup>68</sup> 行政院人事行政局86年7月9日(86)局考字第22728號書函。

(薪)。

## 第二項 加給

加給係公務人員法定俸給中有關「加給」之部分，共分下列三種：

一、職務加給：對主管人員或職責繁重或工作具有危險性者加給之。二、技術或專業加給：對技術或專業人員加給之。三、地域加給：對服務邊遠或特殊地區與國外者加給之。(公務人員俸給法第五條規定)及公務人員加給給與辦法<sup>69</sup>第三條規定：「本辦法所稱加給，指公務人員俸給法第五條所定之職務加給、技術或專業加給及地域加給三種。」第四條規定：「公務人員各種加給之給與，應衡酌下列因素訂定：一、職務加給：主管職務、職責繁重或工作危險程度。二、技術或專業加給：職務之技術或專業程度、繁簡難易、所需資格條件及人力市場供需狀況。三、地域加給：服務處所之地理環境、交通狀況、艱苦程度及經濟條件。」停職人員經依法復職，其停職期間應補給之俸給，是否包含各種加給？惟依九十二年五月二十八日修正公布公務人員保障法第十五條規定：「公務人員依其職務種類、性質與服務地區，所應得之法定加給，非依法令不得變更。」因此，當公務人員停職事由消滅時，復職時所補發之薪給不包括加給，令渠等公務人員感到不平，行政院人事行政局<sup>70</sup>、銓敘部<sup>71</sup>及公務人員保障暨培訓委員會對當事人請求補發加給部分，皆認為依公務人員加給給與辦法第十一條規定，停職人員經依法復職，其停職期間應補給之俸給，不包含各種加給<sup>72</sup>。行政法院亦認為按公務人員因案停職復

<sup>69</sup> 90年3月30日考試院(90)考台組貳一字第01877號令、行政院(90)台人政給字第210425號令會同訂定發布全文15條，並自發布日起實施。

<sup>70</sup> 請參閱行政院人事行政局91年9月3日局給字第0910028172號書函

<sup>71</sup> 請參閱銓敘部91年8月16日部特四字第0912171453號書函。

<sup>72</sup> 請參閱公務人員保障暨培訓委員會89年10月3日公保字第8905788號書函略以，按公務人員保障法第十七條規定：「公務人員依其職務種類、性質與服務地區，所應得之法定加給，非依法令不得變更。」所稱「法定加給」，係

職補薪均以本俸（薪）一項，並不包括其他加給在內，亦經行政院人事行政局七十七年十二月十六日（77）局參字第四四四八0號函釋有案。又行政院台五十九年人政肆字第一七八九七號函載「因案停職人員在停職期間，既未正式服勤，關於停職半薪及復職補薪，均不包括工作補助費計支」，則係兼顧有服勤工作始應支給補助費之特性所為之說明，與憲法亦無牴觸，復經司法院釋字第二四六號解釋有案<sup>73</sup>。然而加給部分是否應列為復職時補發之內容，有下列見解：

肯定說：學者<sup>74</sup>認為停職處分並非懲處，停職期間不應給予本俸、年功俸半數發給或復職時補發之問題，仍應全額薪給發給，因此如停職事由消滅，日後復職時補發自應包括加給。另實務見解亦有認為依公務員懲戒法第十六條第一項或第二項停止職務之公務員，未受免職處分或科刑之判決者，如已調任同官等之他職，即屬已經復職，依同條第三項之規定，自應補給停職期內之俸「給」<sup>75</sup>。

否定說：服務機關及人事主管機關則以公務人員加給給與辦法第十一條規定，業已明定停職人員經依法復職，其停職期間應補給之俸給，不包含各種加給。且加給係以執行職務具有加給要件時所核發，停職期間渠等公務人員，並無執行職務之事實。是以，認為不應包括加給。

惟行政機關之論點，實不具說服力，因公務人員加給給與辦法係九十一年三月三十日始由考試院及行政院會同訂定公布實施。渠等公務人員雖於停職期間，並無執行職務之事實，然而並非其不執行職務，而係因服務機關認為其具停職事由，予以暫停其執行職務，倘事後停職事由

---

指依公務人員俸給法規所定，除本俸、年功俸之外，因所任職務而另加之給與。復按銓敘部八十九年六月二十一日八九特一字第第一九 六二二五號書函所示，公務人員俸給法所定加給之支領，需以「擔任職務之事實」為要件，公務人員於停職期間並無任職之事實，自與支領加給要件並不相當。

<sup>73</sup> 最高行政法院85年度判2656號判決。

<sup>74</sup> 林明鏘，公務員法研究（一），國立台灣大學叢書編輯委員會，2000年3月一版，頁57至58。李建良，析論司法院釋字第491號解釋，收錄於台灣本土法學雜誌第10期（2000，5）頁62。劉淑範，自大法官相關解釋淺談考績免職懲處之司法救濟，收錄同前開台灣本土法學雜誌，頁74至75。

<sup>75</sup> 司法院院字2746號解釋。

消滅，渠等復職，係因停職事由消滅，渠等並不具有可歸責性，為何需由其負擔不得補發加給之損失。

## 第三項 考績

考績乃用人唯才之基礎，自應本綜覈名實、信賞必罰之旨，作準確客觀之考核。而其考評原則以每一年度為評鑑期間，但因年度任職期間未必自始而終，自然對達一定期間者，亦應予以考評。另就重大事件有即予考核時自得為之，以收考核功績或失職之目的。所以公務人員考績區分如左：一、年終考績：係指各官等人員，於每年年終考核其當年一至十二月任職期間之成績。二、另予考績：係指各官等人員，於同一考績年度內，任職不滿一年，而連續任職已達六個月者辦理之考績。三、專案考績：係指各官等人員，平時有重大功過時，隨時辦理之考績<sup>76</sup>。警察人員管理條例就復職時如何辦理考績事項並無明文規定，依該條例第二十二條規定，亦適用公務人員考績法之規定。公務人員因專案考績一次記二大過或年終考績考列丁等免職，應先行停職人員，由權責機關長官為之；被先行停職人員，如其後准予復職，在考績年度內停職期間逾六個月者，不予辦理該年考績。（公務人員考績法施行細則第二十四條規定），因此，警察人員復職後其考績辦理及相關事項應如何處理分述如後：

## 第一款 辦理考績

### 一、復職人員在考績年度內停職期間逾六個月者

依前揭公務人員考績法施行細則第二十四條第二項規定，因復職人

---

<sup>76</sup> 公務人員考績法第三條規定。

員在考績年度內停職期間逾六個月，即該年度未任職逾六個月，核與公務人員考績法第三條所規定之年終考績（當年一至十二月任職）另予考績（同一考績年度內，任職不滿一年，而連續任職已達六個月）規定不符。是以，該年度不予辦理該年考績。

## 二、復職人員在考績年度內停職期間未逾六個月者

因復職人員在考績年度內停職期間未逾六個月，即該年度連續任職已達六個月者，依前揭公務人員考績法施行細則第二十四條第二項規定之反面意旨，即復職人員在考績年度內，如係當年一至十二月任職者，應予以辦理年終考績；如係當年連續任職已達六個月者，應予以辦理另予考績。

## 第二款 補辦考績

### 一、復職人員，停職時之該考績年度任職期間未逾六個月者

因停職人員在考績年度內停職期間逾六個月，反之即該年度未連續任職已達六個月者，依前開公務人員考績法及其施行細則規定意旨，該考績年度未連續任職達六個月，除不符辦理另予考績之規定，亦不符辦理年終考績之規定。是以，該年度不予辦理該年考績。

### 二、復職人員，停職時之該考績年度任職期間逾六個月者

因停職人員在考績年度內任職期間逾六個月，反之即該年度連續任職已達六個月者，則該考績年度之考績如何辦理？既准其先行復職，並補辦八十年年終考績，其「停職期間」原按停職時薪俸所支領之半俸，於其俸給依八十年年終考績核定結果晉一級後，依上開規定，准予補發自八十一年一月一日至復職前一日止原所支領半俸之考績晉級差額<sup>77</sup>。依

---

<sup>77</sup> 請參閱行政院人事行政局87年8月20日(87)局考字第200642號函。

前開行政院人事行政局八十七年八月二十日函釋意旨，停職人員在於停職處分之考績年度，於復職時補辦該年度考績，其任職期間，如係一至十二月任職者，應予以辦理年終考績；如係當年連續任職已達六個月者，應予以辦理另予考績。

### 三、停職期間年度考績

承前所述，則停職人員依法復職時，其補辦考績，於予以停職處分之考績年度及准予復職之考績年度，皆可憑以補辦或辦理。惟停職處分期間常達數個考績年度，則其間並無任職之考績年度如何處理？因公務人員考績法施行細則第二十四條第一項規定：「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，如其後准予復職，應補發其停職期間俸給，其任職年資並予繼續計算。」無考績之任職年資如何並予繼續計算？因此，是否亦應補辦停職期間無任職事實之考績年度之考績，即有下列不同見解：

#### 甲、否定說

銓敘部認為「某甲原任七等事務管理七級職股長，七十五年年終考績結果列甲等，七十六年二月因案停職，嗣於七十七年六月經法院判決無罪確定復職，同時調任薦任職技正，復於同年十二月調升科長。經查其上開經歷之歷年考績情形為：七十五年係以七等參加年終考績，七十六年因案停職無考績，七十七年六月復職參加任職滿半年之另予考績，七十八年亦以薦任第七職等參加年終考績。是以，某甲於七十六、七十七兩年因故未參加全年年終考績，依『公務人員考績法』第十一條第一項及本部前開函釋之規定，實無從併計七十五、七十八兩年考績列甲等，取得薦任第八職等之升等任用資格<sup>78</sup>。」因案停職期間之考績年度，全

---

<sup>78</sup> 請參閱銓敘部80年1月21日(80)台華甄四字第0500105號書函。

年無任職事實，不予辦理考績，即使復職亦不予以補辦<sup>79</sup>。

## 乙、肯定說

如停職期間之考績年度，於復職時並不予以補辦，則復職之公務人員將有一個或數個考績年度，並無考績，則其年資如何因補發其停職期間俸給，而使其任職年資並予繼續計算？因此，服務機關應補辦停職期間之考績年度，惟該期間並無任職事實，就算予以補辦考績，實務上，應亦多予以考列丙等，而依公務人員考績法第六條第一項規定：「年終考績以一百分為滿分，分甲、乙、丙、丁四等，各等分數如左：甲等：八十分以上。乙等：七十分以上，不滿八十分。丙等：六十分以上，不滿七十分。丁等：不滿六十分。」第七條第一項規定：「年終考績獎懲依左列規定：一、甲等：晉本俸一級，並給與一個月俸給總額之一次獎金；已達所敘職等本俸最高俸級或已敘年功俸級者，晉年功俸一級，並給與一個月俸給總額之一次獎金；已敘年功俸最高俸級者，給與二個月俸給總額之一次獎金。二、乙等：晉本俸一級，並給與半個月俸給總額之一次獎金；已達所敘職等本俸最高俸級或已敘年功俸級者，晉年功俸一級，並給與半個月俸給總額之一次獎金；已敘年功俸最高俸級者，給與一個半月俸給總額之一次獎金。三、丙等：留原俸級。」綜上，復職人員停職期間之考績年度經服務機關補辦後（考列丙等），原則上並不影響其本俸、加給，即不生俸給晉級補發差額之問題，亦無須補發晉級獎金。

因公務人員考績法施行細則第二十四條第一項規定：「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，如其

---

<sup>79</sup> 請參閱銓敘部91年8月16日部特四字第0912171453號書函說明二（三）略以，台端停職期間可否辦理考績（成）疑義一節，交通事業人員任現職經敘定資位至年終滿一年者，始得辦理年終考成，不滿一年而連續任職已達六個月者，得辦理另予考成。又先行停職人員，如其後准予復職，在考績（成）年度內停職期間逾六個月者，不予辦理該年考績（成）。以台端係於八十五年四月十六日停職，九十一年十一月五日復職，八十五年至九十年考成年度，停職期間逾六個月，依上開規定，停職期間無法補辦考成。

後准予復職，應補發其停職期間俸給，其任職年資並予繼續計算。」公務人員停職期間確實不執行之職務，惟係因停職處分之緣故，並非渠等不執行職務，既規定停職人員，其後准予復職，應補發其停職期間俸給，其任職年資並予繼續計算，則似應給予補辦停職期間之年終考績為當，並亦可以符合任職年資並予繼續計算之要件。

據上論結，如公務人員遭到停職處分之該年度，曾應任職達六個月以上者，於其復職後應補辦該年度之另予考績或年終考績，如符合俸級晉級之要件時，並須予以補發差額，而停職期間之考績年度似亦宜補辦。

### 第三款 年終獎金

復職人員之年終工作獎金應如何處理？公務人員領受年終獎金之法源為何？年終獎金原係為挹注公務人員待遇調整幅度未達預定目標之權宜措施，原非制度之常態，然而行政院斟酌年終工作獎金性質、國人民俗習性、民營企業慣例及國家財政狀況等情事及配合公務人員農曆春節之需，於各年度初始依職權訂定前一年度之軍公教人員年終工作獎金(慰問金)發給注意事項，是前開各年度軍公教人員年終工作獎金(慰問金)發給注意事項係屬福利性給與措施，各機關於核發各年年終工作獎金時，均應受各年度軍公教人員年終工作獎金(慰問金)發給注意事項拘束。現行實務作法，以九十一年為例，係由行政院人事行政局以九十二年一月二日院授人給字第0九二00五一號函頒「九十一年軍公教人員年終工作獎金(慰問金)發給注意事項」為依據，有關復職人員年終工作獎金應如何處理，前開注意事項六、(三)因病停職人員於復職後其年終工作獎金之薪俸部分，按當年實際在職月數比例發給；因案停職人員未



受徒刑之執行或撤職、休職之懲戒處分，許其復職，及考績免職被先行停職人員申請復審、再復審或經行政法院判決撤銷原處分，准予復職者，其年終工作獎金之薪俸部分，全額發給。上述人員年終工作獎金之專業加給及主管職務加給部分，均按當年實際在職月數比例發給。(四)規定：「因案停職於刑事判決確定前先予復職人員，其年終工作獎金(含薪俸、專業加給、主管職務人員另加主管職務加給)得按先予復職後實際在職月數比例計發。惟其年終工作獎金有關復職前之薪俸部分，仍須俟其刑事判決確定後，未受徒刑之執行或撤職、休職之懲戒處分，於補發停職期間內之本俸或年功俸後，再按停職月數比例，在不重領、不兼領原則下發給。」則有關復職人員之年終工作獎金如何核發，茲區分下列情形分述如後：

## 第一目 停職年度之年終工作獎金

公務人員遭到停職處分時，自該停職處分發布日或指定之生效日，始暫停其職務之執行，是該年度必然有在職之月數或日數，則該年度之年終工作獎金如何核發？似應再視其具體情形，而有所不同處理：

### 一、補辦考績

承前所述，如公務人員遭到停職處分之年度，於復職後因已達連續任職六個月以之另予考績，或年終考績時，服務機關應予補辦考績。則須視其補辦考績結果，而有下列不同：

#### (一) 補辦考績結果為丙等

依行政院人事行政局自九十年度起之軍公教人員年終工作獎金(慰問金)發給注意事項<sup>80</sup>，年終考績列丙等者，當年不發給年終工作獎金。

---

<sup>80</sup> 請參閱行政院人事行政局92年1月2日院授人給字第0920050011號函頒，九十一年軍公教人員年終工作獎金(慰問

## （二）補辦考績結果為乙等以上

行政院人事行政局認為依公務員懲戒法及行政院獎懲案件處理辦法規定，停職人員除犯內亂、外患罪或貪污行為經科刑之判決確定應予免職者外、未受徒刑之執行或撤職、休職之懲戒處分者，應許其復職，並於復職後補發停職期間內之本俸或年功俸。又查「八十六年軍公教人員年終工作獎金（慰問金）發給注意事項」六、之（三）規定：因案停職人員未受徒刑之執行或撤職、休職之懲戒處分，許其復職，其年終工作獎金之薪俸部分，全額發給，專業加給及主管職務加給部分，均按當年實際在職月數比例發給。至於因案停職於刑事判決確定前先予復職人員，其年終工作獎金（含薪俸、專業加給、主管人員另加主管職務加給）得按先予復職後實際在職月數比例計發。惟其復職前之年終工作獎金薪俸部分，仍須俟其刑事判決確定後，未受徒刑之執行或撤職、休職之懲戒處分，於補發停職期間內之本俸或年功俸後，再按停職月數比例，在不重領、不兼領原則下發給<sup>81</sup>。

是以，如公務人員非因涉及刑事責任遭到停職處分，亦未受徒刑之執行或撤職、休職之懲戒處分，於復職後補辦該年度考績亦為乙等以上，則其該年度年終工作獎金之薪俸部分，全額發給，專業加給及主管職務加給部分，均按當年實際在職月數比例發給。而刑事判決確定前先予復職人員，則其年終工作獎金仍須俟其刑事判決確定後，未受徒刑之執行或撤職、休職之懲戒處分，於補發停職期間內之本俸或年功俸後，再按停職月數比例發給。

---

金）發給注意事項七（三）。行政院九十一年一月十六日院授人給字第0九一0二一00三四0號函頒九十年軍公教人員年終工作獎金（慰問金）發給注意事項七、規定：「適用本注意事項之人員年終考績列丙等或依公務員懲戒法規定受懲戒或平時考核受記過處分或曠職者，其年終工作獎金應依下列規定發給：（一）  
。（三）平時考核經功過相抵後，累積記過達三次或記一大過或年終考績列丙等或受記過以上之懲戒處分者，當年不發給年終工作獎金。  
。」即已規定九十年度年終考績列丙等者，當年不發給年終工作獎金在案。

<sup>81</sup> 請參閱行政院人事行政局87年1月26日(87)局給字第053760號函。

## 二、未達補辦考績之要件

如公務人員遭到停職處分之年度，於復職後因未達連續任職六個月以之另予考績，或年終考績時，服務機關如何核發該年度之年終工作獎金。則須視其情形，而有下列不同：

### (一) 因案停職人員，未受徒刑之執行或撤職、休職之懲戒處分

此類人員雖曾因案停職，惟其未受徒刑之執行或撤職、休職之懲戒處分。足見渠等人員或有疏失，然而其行政責任應尚非重大，俟後應已無受刑責或重度懲戒之機會，回復其職務因較無爭議，既已復職有任職事實，其年終工作獎金之薪俸部分，全額發給，專業加給及主管職務加給部分，均按當年實際在職月數比例發給。(參照行政院人事行政局八十七年一月二十六日(八七)局給字第0五三七六0號函意旨)

### (二) 因案停職於刑事判決確定前先予復職

此類人員雖因無法律另有規定，亦無其他不能執行職務之情形者，得由各機關衡酌先予復職，但終究仍有受刑事判決確定或懲戒處分議決之高度可能性，既然經機關衡酌先予復職，而有任職服勤之事實，其年終工作獎金(含薪俸、專業加給、主管人員另加主管職務加給)得按先予復職後實際在職月數比例計發。惟其復職前之年終工作獎金薪俸部分，仍須俟其刑事判決確定後，未受徒刑之執行或撤職、休職之懲戒處分，於補發停職期間內之本俸或年功俸後，再按停職月數比例，在不重領、不兼領原則下發給。(參照行政院人事行政局八十七年一月二十六日(八七)局給字第0五三七六0號函意旨)

## 第二目 復職年度之年終工作獎金

年終工作獎金之發給，原為補充公務人員薪資較民間一般水準為低

之情事，非以工作表現為基準，自並未區分年終考績不佳而為差別待遇，即對年終考績考列甲、乙、丙、丁<sup>82</sup>者一律發給等同額度之年終工作獎金。或因浮濫遭質疑，乃自九十年度後增列減發或不發年終工作獎金之規定。其中丙等當年不發給年終工作獎金，即屬行政院人事行政局所稱為配合推動績效待遇制度之創舉<sup>83</sup>，行政院函頒「九十一年軍公教人員年終工作獎金（慰問金）發給注意事項」六、（三）（四）廢續，年終工作獎金與及年終考績發生連動效應，復職年度之年終工作獎金自仍須視其年度考績結果，而有下列不同：

### 一、考績結果為丙等或依公務員懲戒法受記過以上之懲戒處分

行政院已通函各行政機關（構）學校軍公教人員年終工作獎金（慰問金）之發給增列平時考核累積記過達三次或一次記一大過或年終考績考列丙等或依公務員懲戒法受記過以上之懲戒處分者，當年不發給年終工作獎金之限制。而依行政院人事行政局函頒九十一年軍公教人員年終工作獎金（慰問金）發給注意事項七（三）規定，年終考績列丙等者，當年不發給年終工作獎金。是以，警察人員復職後，當年度考績結果為丙等或依公務員懲戒法受記過以上之懲戒處分者，將不發給年終工作獎金。

### 二、考績結果為乙等以上

承前所述，復職年度之年終考績結果為乙等以上，如其未受徒刑之

---

<sup>82</sup> 行政院90年4月25日台九十人政給字第二一〇五八九號函略以，軍公教人員年終工作獎金（慰問金）之發給將增列規定：「（一）軍公教人員年終考績列丙等或依公務員懲戒法規定受懲戒或平時考核受記過處分或曠職者，其年終工作獎金應依下列規定減發：1、平時考核累積記過一次或累積曠職達三日者，減發三分之一數額。2、平時考核累積記過達二次或累積曠職達四日者，減發三分之二數額。3、平時考核累積記過達三次或一次記一大過或年終考績列丙等或依公務員懲戒法受記過以上之懲戒處分者，當年不發給年終工作獎金。因此自九十年度始有將年終考績列丙等考績，改為當年不發給年終工作獎金。

<sup>83</sup> 行政院九十一年一月十六日院授人給字第〇九一〇二一〇〇三四〇號函頒九十年軍公教人員年終工作獎金（慰問金）發給注意事項七、規定：「適用本注意事項之人員年終考績列丙等或依公務員懲戒法規定受懲戒或平時考核受記過處分或曠職者，其年終工作獎金應依下列規定發給：（一）（三）平時考核經功過相抵後，累積記過達三次或記一大過或年終考績列丙等或受記過以上之懲戒處分者，當年不發給年終工作獎金。」即已規定九十年度年終考績列丙等者，當年不發給年終工作獎金在案。

執行或撤職、休職之懲戒處分，許其復職者，其年終工作獎金之薪俸部分，全額發給，專業加給及主管職務加給部分，均按當年實際在職月數比例發給。至於係屬因案停職於刑事判決確定前先予復職人員，其年終工作獎金（含薪俸、專業加給、主管人員另加主管職務加給）得按先予復職後實際在職月數比例計發。惟其復職前之年終工作獎金薪俸部分，仍須俟其刑事判決確定後，未受徒刑之執行或撤職、休職之懲戒處分，於補發停職期間內之本俸或年功俸後，再按停職月數比例，在不重領、不兼領原則下發給。（參照行政院人事行政局八十七年一月二十六日（八七）局給字第 0 五三七六 0 號函意旨）

### 第三目 停職期間年終工作獎金

#### 一、補辦考績

如停職期間之年度考績，於復職後予以補辦，則各該年度之年終工作獎金，如何核發，茲分述如後：

##### （一）補辦考績結果為丙等

依行政院人事行政局自九十年度以來之軍公教人員年終工作獎金（慰問金）發給注意事項，年終考績列丙等者，當年不發給年終工作獎金。

##### （二）補辦考績結果為乙等以上

服務機關應參照前開行政院人事行政局八十七年一月二十六日函釋意旨辦理。

#### 二、本俸部分之年終工作獎金

因案停職人員未受徒刑之執行或撤職、休職之懲戒處分，許其復職，其年終工作獎金之薪俸部分，全額發給，專業加給及主管職務加給部分，均按當年實際在職月數比例發給。至於因案停職於刑事判決確定前

先予復職人員，其年終工作獎金（含薪俸、專業加給、主管人員另加主管職務加給）得按先予復職後實際在職月數比例計發。惟其復職前之年終工作獎金薪俸部分，仍須俟其刑事判決確定後，未受徒刑之執行或撤職、休職之懲戒處分，於補發停職期間內之本俸或年功俸後，再按停職月數比例，在不重領、不兼領原則下發給。公務人員之薪俸部分，本即國家對公務人員基本生活照料義務之給付，並以實際工作表現為必要。因此，行政院人事行政局前開函釋，將年終工作獎金之薪俸部分與專業加給、主管人員主管職務加給，加以區分。以因案停職人員未受徒刑之執行或撤職、休職之懲戒處分，許其復職，其年終工作獎金之薪俸部分，全額發給，專業加給及主管職務加給部分，均按當年實際在職月數比例發給。足證，年終工作獎金之薪俸部分與實際在職無關。綜上，復職人員其停職期間年終工作獎金，有關薪俸部分亦應全額發給<sup>84</sup>。

### 第三款 不休假加班費（不休假獎金）

公務人員至年終連續服務滿一年者，第二年起，每年應給休假七日；服務滿三年者，第四年起，每年應給休假十四日；滿六年者，第七年起，每年應給休假二十一日；滿九年者，第十年起，每年應給休假二十八日；滿十四年者，第十五年起，每年應給休假三十日。（依公務人員請假規則第七條第一項規定）公務人員符合前開休假規定者，除業務性質特殊之機關外，每年至少應休假十四日，未達休假十四日資格者，應全部休畢。休假並得酌予發給休假補助。確因公務或業務需要經機關長官核

---

<sup>84</sup> 請參閱行政院人事行政局91年9月3日局給字第0910028172號書函略以，復查「九十年軍公教人員年終工作獎金（慰問金）發給注意事項」第六點第三款規定：「因案停職人員未受徒刑之執行或撤職、休職之懲戒處分，許其復職：其年終工作獎金之薪俸部分，全額發給。上述人員年終工作獎金之專業加給及主管職務加給部分，均按當年實際在職月數比例發給。」（按，八十五至八十九年之年終工作獎金發給注意事項均有相同之規定）故因案停職後再復職人員，其停職期間各年度之年終工作獎金薪俸部分係全額發給。

准無法休假時，酌予獎勵。每次休假，應至少半日。（同規則第十條第一項規定）銓敘部認為公務人員因案停職，尚未復職，於停職前，如確因公務繁忙而未休假之日數，自得依據規定核發不休假加班費<sup>85</sup>。停職人員不休假加班費之核發，應由服務機關於會計年度內主動核發，無待停職人員提出申請。公務人員因案停職，於復職後因已逾越會計年度，依上開規定自不得請求補發當年因公未休之不休假加班費。惟為維護當事人之權益，嗣後公務人員因公未休之不休假加班費，如經查明確因服務機關人事單位之疏失而未依規定於會計年度內核發者，得自次一會計年度起五年內核實補發。未領不休假加班費如經查明確係其服務機關之疏失所致，為顧全當事人權益，其退休前確因公務繁忙而未休假之天數，得由機關首長核實認定後核發不休假加班費<sup>86</sup>。綜上，有關復職警察人員之不休假加班費如何核發，茲區分下列情形分述如後：

## 第一目 停職前，如確因公務繁忙而未休假日數之不休假加班費

公務人員因案停職，尚未復職，於停職前，如確因公務繁忙而未休假之日數，自得依據規定核發不休假加班費。（參照前開銓敘部八十年四月一日書函及行政院人事行政局同年九月九日函釋意旨）復查銓敘部更同意如查明確因服務機關人事單位之疏失而未依規定於會計年度內核發者，得由機關首長核實認定後，自次一會計年度起五年內核實補發，除特殊情形簽准未實施強制休假者外，惟應扣除強制休假之日數<sup>87</sup>。警察人員停職前，如確因公務繁忙而未休假之日數，經查明確因服務機關人事單

---

<sup>85</sup> 請參閱銓敘部80年4月1日(80)台華法一字第0513675號函。

<sup>86</sup> 請參閱銓敘部84年10月4日(84)台中法四字第1175697號書函。

<sup>87</sup> 請參閱銓敘部88年9月3日八八台法二字第18034354號函及行政院人事行政局91年9月3日局給字第0910028172號書函。

位之疏失而未依規定於會計年度內核發不休假加班費，自次一會計年度起五年內，得由機關首長核實認定後補發。

## 第二目 停職期間，不休假加班費

銓敘部認為不休假加班費之發給，必須在工作崗位上執行職務因公停止休假，並按時出勤人員，始得核實按到公日數計發。茲以公務人員於停職期間既無工作事實，自無法核給不休假加班費<sup>88</sup>。警察人員停職期間因無工作事實，有關該期間之不休假加班費，自無法核給。

## 第三目 復職後，如確因公務繁忙而未休假日數之不休假加班費

復職後警察人員即回復勤務之執行，復職後確實因公未休之不休假加班費，除特殊情形簽准未實施強制休假者外，應扣除強制休假之日數<sup>89</sup>，予以發給。警察人員復職後於該年度，仍應發給年度內在職期間確實因公未休假之不休假加班費，然而自應扣除強制休假之日數。

## 第四項 年資併計

公務人員任職年資攸關俸給、陞遷、休假、保險、退休及撫卹，依公務人員考績法施行細則第二十四條第一項規定：「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

---

<sup>88</sup> 銓敘部78年12月15日台華法一字第0353398號函釋，該部88年9月3日八八台法二字第18034354號函仍維持同樣見解。復查行政院人事行政局91年9月3日局給字第0910028172號書函亦持一致見解。

<sup>89</sup> 請參閱銓敘部88年9月3日八八台法二字第18034354號函，行政院人事行政局91年9月3日局給字第0910028172號書函亦持一致見解。



停職人員，如其後准予復職，應補發其停職期間俸給，其任職年資並予繼續計算。」及司法院院解字第三七五二號解釋<sup>90</sup>：「因案停職人員未受免職處分或科刑判決而許其復職者，其停職期間之年資，應與復職後之年資合併計算。」復查警察人員管理條例第二條規定：「警察人員之管理，依本條例之規定，本條例未規定者，適用有關法律之規定。」是以，警察人員准予復職，其停職期間之年資，應與復職後之年資合併繼續計算。茲將因年資併計可能影響之事項分析如後：

## 第一款 俸給

公務人員曾任公務年資採計提敘俸級時，如其曾任職務等級較所銓敘審定職等為高者，高資可以低採。<sup>91</sup>（九十一年八月二十八日修正發布俸給法施行細則第十五條第一項規定）即曾任公務年資可用以提敘俸給。因此，如受處分人經取得轉任一般行政機關任職資格時，則其轉任時其任職年資於提敘俸給上即發生其作用，取得較高之俸點。

## 第二款 陞遷

警察人員陞遷年資之計分如下：（一）任現職或其同一陞遷序列職務每滿一年計一分。（二）任現職或其同一陞遷序列職務中，在邊遠地區服務，每滿一年除依前款規定計分外另加 0 五分。（三）績優分駐（派

---

<sup>90</sup> 司法院院解字第3752號解釋係36年12月23日作成。

<sup>91</sup> 91年8月28日修正前原條文為「依公務人員任用法任用之人員，其曾任左列年資，如與現所銓敘審定之職等相當、性質相近且服務成績優良者，得按年核計加級至其所銓敘審定職等之本俸最高級；如尚有積餘年資，且其年終（度）考績（成、核）合於或比照合於公務人員考績法第七條之規定，得按年核計加級至其所銓敘審定職等之年功俸最高級為止：」

出、駐在)所主管、久任績優警勤區、特殊任務警力編組、維安特勤警力編組、國家公園警察大隊外勤員警、辦理大陸地區非法入境監管遣返作業派駐馬祖、金門處理中心常駐人員、行政院院區警衛中隊員警及其他因業務特殊需要等服務年資另加資績計分，由本部警政署另定之。(八十九年十二月一日修正發布警察人員陞遷要則<sup>92</sup>十二規定)警察人員停職期間年資是否併計，對於受處分警察人員於陞遷資績計分上即有所影響。

### 第三款 休假

公務人員至年終連續服務滿一年者，第二年起，每年應給休假七日；服務滿三年者，第四年起，每年應給休假十四日；滿六年者，第七年起，每年應給休假二十一日；滿九年者，第十年起，每年應給休假二十八日；滿十四年者，第十五年起，每年應給休假三十日。<sup>93</sup>(依公務人員請假規則第七條第一項規定)停職期間年資是否併計，對於受處分警察人員於休假日數，即有所影響。而得請領不休假獎金亦隨之，請參閱前開第三項第四款。茲不再贅述。

### 第四款 保險

警察人員參加公教人員後，即為被保險人，其依法退休、資遣者或繳付保險費滿十五年並年滿五十五歲而離職退保者，予以一次養老給付

---

<sup>92</sup> 內政部警政署為辦理警察人員之陞遷事宜早於69年5月29日即訂頒，嗣因公務人員陞遷法89年5月17日制定公布，該署爰配合修正其原已施行多年之要則，並陳報內政部轉銓敘部核備查。

<sup>93</sup> 公務人員請假規則有關「滿十四年者，第十五年起，每年應給休假三十日。」係考試院及行政院87年12月31日會同修正時所增加，據悉當時係因參酌勞動基準法第三十八條規定：「勞工在同一雇主或事業單位，繼續工作滿一定期間者，每年應依左列規定給予特別休假：一、。四、十年以上者，每一年加給一日，加至三十日為止。」

。而給付基數依其保險年資每滿一年給付一點二個月，最高以三十六個月為限。畸零月數按比例發給。被保險人於本法修正施行前後之保險年資應予合併計算發給養老給付，其於本法修正施行前之保險年資，仍依原公務人員保險法或原私立學校教職員保險條例規定標準計算；其於本法修正施行後之保險年資依前項規定標準計算。但仍受最高三十六個月之限制。（依公教人員保險法第十四條規定）停職期間年資是否併計，對於受處分警察人員於公務人員保險之養老給付基數，即有所影響。

## 第四款 退休

依公務人員退休法第四條及第五條規定，公務人員退休可分為任職五年以上年滿六十歲或任職滿二十五年之自願退休及任職五年以上年滿六十五歲或心神喪失或身體殘廢，不堪勝任職務之命令退休二種。另如符合警察人員警正以下具有危險及勞力等特殊性質職務降低退休年齡標準表<sup>94</sup>之情形，自得依其規定之降低退休年齡辦理自願或命令退休。綜上，一般警察人員如自願退休原則至少須滿五十歲<sup>95</sup>及任職滿二十五年始得自願退休。因此，停職期間年資是否併計，對於受處分警察人員於公務人員退休年資，尤其自願退休之年資，即有所影響。另銓敘部之見解請參閱本章第六項第三款。

## 第五款 撫卹

公務人員撫卹金之給與如左：一、任職未滿十五年者，給與一次撫

---

<sup>94</sup> 係內政部警政署依公務人員退休法第五條第二項規定報請行政院、考試院會同訂定。

<sup>95</sup> 依公務人員退休法第六條第三項規定：「公務人員年齡未滿五十歲具有工作能力而自願退休者，或年滿六十五歲而延長服務者，不得擇領月退休金或兼領月退休金。」

卹金，不另發年撫卹金。任職每滿一年，給與一個半基數，尾數未滿六個月者，給與一個基數，滿六個月以上者，以一年計。二、任職十五年以上者，除每年給與五個基數之年撫卹金外，其任職滿十五年者，另給與十五個基數之一次撫卹金，以後每增一年加給半個基數，尾數未滿六個月者，不計；滿六個月以上者，以一年計，最高給與二十五個基數（公務人員撫卹法第四條第一項規定）停職期間年資是否併計，對於受處分警察人員於公務人員撫卹之撫卹金給與基數，即可能有所影響。

## 第五項 保險

警察人員參加公教人員後，即為被保險人，除服兵役期間應依公教人員保險法第十條第二項規定辦理外，如發生依法停職、休職、留職停薪或失蹤之事故時，應比照前條之規定辦理退保，俟其原因消滅時，依下列規定辦理：一、  
。二、依法停職人員復職補薪者，追溯自補薪之日起加保，並補辦給付。（依公教人員保險法施行細則<sup>96</sup>第三十五條第一項規定）另銓敘部函釋亦指出因案停職人員，於其停職原因消滅後，如依法辦理復職補薪者，應追溯自補薪之日加保，並補辦給付<sup>97</sup>。茲就追溯自補薪之日加保及補辦給付二部分，分述如後：

### 第一款 追溯自補薪之日加保

加保，參加公保之謂，亦即投保<sup>98</sup>。要保機關應於新進人員到職之

---

<sup>96</sup> 八十九年七月十二日考試院(89)考台組貳字第06659號令、行政院(89)台人政給字第210651號令會同修正發布名稱及全文64條；並溯自八十八年五月三十一日施行（原名稱：公務人員保險法施行細則）

<sup>97</sup> 請參閱銓敘部89年3月13日(89)退一字第1867461號書函。

<sup>98</sup> 王餘厚前揭書，頁659。

日，依照要保手續為其辦理加保並告知保險權利義務相關事項，並於到職十五日內，將應繳保險費連同要保表件送承保機關，自到職起薪之日起承保生效。（公教人員保險法施行細則第三十二條規定）被保險人離職退保，其復行任職再投保者，新服務機關辦理加保時，應填送異動名冊一式二份；其未曾領取原公務人員保險、原私立學校教職員保險及本保險養老給付之保險年資全部有效。（同法施行細則第三十七條規定）及中央信託局公務人員保險處函釋認為因案停職而停保，經復職補薪，應由各要保機關補辦復保手續，補繳停職期間保險費<sup>99</sup>。綜上，依法停職人員復職補薪者，各要保機關<sup>100</sup>（即服務機關）追溯自補薪之日起為復職公務人員加保，並須補繳停職期間保險費。

## 第二款 補辦給付

參加公教人員保險之被保險人在保險有效期間，發生殘廢、養老、死亡、眷屬喪葬四項保險事故時，予以現金給付；其給付金額，以被保險人當月保險俸（薪）給為計算給付標準。（依公教人員保險法第十二條規定）中央信託局公務人員保險處函釋亦同意被保險人辦妥復保手續及補繳保費後，在「停保」期內所發生之保險事故，均得補辦請領給付，以發生當月份之保俸核計<sup>101</sup>。復查有關公教人員保險有效期間，發生殘廢<sup>102</sup>、養老<sup>103</sup>、死亡<sup>104</sup>、眷屬喪葬<sup>105</sup>等保險事故（其給付之標準分別於公

---

<sup>99</sup> 請參閱中央信託局公務人員保險處60年11月24日中公二字第54246號函。及行政院人事行政局80年4月9日(80)局參字第13771號函。

<sup>100</sup> 王餘厚前揭書，頁702。為被保險人之利益為其辦理投保之機關。並請參閱公教人員保險法施行細則第十條規定。

<sup>101</sup> 請參閱中央信託局公務人員保險處60年11月24日中公二字第54246號函。

<sup>102</sup> 王餘厚前揭書，頁733。並請參閱公務人員保險法第十三條規定及同法施行細則第四十三條、第四十七條規定。

<sup>103</sup> 王餘厚前揭書，頁755。並請參閱公務人員保險法第十四條、第十五條規定及同法施行細則第五十一條至第五十四條規定。

<sup>104</sup> 王餘厚前揭書，頁667。並請參閱公務人員保險法第十六條規定及同法施行細則第五十五條。

<sup>105</sup> 王餘厚前揭書，頁725。並請參閱公務人員保險法第十七條規定及同法施行細則第五十六條。

教人員保險第十三條至第十七條規定)，而領取保險給付之請求權，自得請領之日起，經過五年不行使而消滅。但因不可抗力之事由，致不能行使者，自該請求權可行使時起算。（公教人員保險法第十九條規定）綜上，依法停職人員復職補薪者，經服務機關追溯自補薪之日起為復職公務人員加保，並須補繳停職期間保險費，則停職期間發生殘廢、養老、死亡、眷屬喪葬等四項保險事故時，亦得於復職後申請，承保機關<sup>106</sup>亦應審查後，以發生當月份之保俸核計給付。

## 第六項 退休

警察人員退休除因警正以下擔任具有危險及勞力等特殊性質職務者，降低退休年齡及在執行勤務中遭受暴力或意外危害以致心神喪失或身體殘廢退休者，加發退休金外，適用公務人員退休法（警察人員管理條例第三十五條規定參照），然而如因案在公務員懲戒委員會審議中者，不得申請退休。及業經監察院提出彈劾案者，亦不得申請退休。（公務員懲戒法第七條第一項前段規定參照）實務上，以公務人員退休法第二條規定<sup>107</sup>須現職人員，始得依該法辦理退休為由，對因案停職人員未復職前所提出退休申請（包括自願退休及命令〔屆齡〕退休），採取消極之態度<sup>108</sup>。惟學者質疑，退休金係公務人員長期工作後之應給予安養晚年之基金，應屬公務人員之基本權之範疇，予法無明文下，限制其退休權之行使，並非得宜。復以公務人員退撫新制改採儲金制度後，更不應於法律

---

<sup>106</sup> 依公教人員保險法第五條規定，公教人員保險業務由中央信託局辦理，即以該局為承保機關。

<sup>107</sup> 請參閱84年7月1日施行之公務人員退休法第二條規定「本法所稱退休之公務人員，係指依公務人員任用法律任用之現職人員。」及銓敘部57年7月9日（57）台為特三字第13128號函、考試院62年2月12日考台秘二字第0338號函。

<sup>108</sup> 除公務員懲戒法第七條之法律明文外，服務機關及退休核定權責機關 銓敘部，係畏於輿論之攻詰，因涉案公務人員如准予退休，得予領取退休金，倘須負行政或刑事責任，將始懲戒或懲處實質效果，蕩然無存。

無明文規定之情形，而以行政函釋限制因案停職公務人員之退休請求權。綜上，將因案停職之警察人員復職後，申請退休之情形應區分因案在公務員懲戒委員會審議中、監察院提出彈劾案及未因案在公務員懲戒委員會審議中、未經監察院提出彈劾案之情形如後：

## **第一款 因案在公務員懲戒委員會審議中或監察院提出彈劾案者**

同一行為，在刑事偵查或審判中者，不停止懲戒程序。（公務員懲戒法第三十一條第一項前段規定）並且同一行為已為不起訴處分或免訴或無罪之宣告者，仍得為懲戒處分；其受免刑或受刑之宣告而未褫奪公權者，亦仍得為懲戒處分。（公務員懲戒法第三十二條規定）警察人員雖因停職事由消滅或行政責任未構成法定免職情事或在檢察官起訴前經撤銷通緝或釋放者，雖應（或得）予以復職，惟如經監察院移送公務員懲戒委員會審議或經監察院提出彈劾案時，則因公務員懲戒法第七條規定，雖予以復職仍不得申請退休。

## **第二款 未在公務員懲戒委員會審議中或監察院提出彈劾案者**

### **第一目 命令退休**

自願或命令退休人員之退休案，均自銓敘部審定之退休生效日生效，其有預領生效後俸給者，服務機關應就支給機關或轉發機關函送核轉之一次退休金或第一次月退休金核實收回。（公務人員退休法施行細則第三十條規定參照）對於因案停職，於停職期間屆滿命令退休年齡之處理方式，目前中央主管機關認為因案停職期間屆滿命令退休年齡，仍應俟

判決無罪復職後，再行辦理退休，而其退休案核定生效日期，仍以其屆滿命令退休之日為準<sup>109</sup>。警察人員因案停職，而於停職期間業已達到命令退休之年齡，依目前退休核定中央主管機關之見解，自仍須待復職後始得辦理退休，並且退休案核定生效日期，係以其屆滿命令退休之日為準，即須待復職後辦理退休，而退休案核定生效日期將溯及自屆滿命令退休之日生效。

## 第二目 自願退休

對於涉嫌刑事責任公務人員是否得以辦理退休之處理方式，目前中央主管機關因認為對於個案司法判決難以查明，遂發函要求各機關遇有涉嫌刑責之公務人員申請退休時，應就該員之涉案情節，先行檢討是否應依公務員懲戒法規定移付懲戒或查明是否應予停（免）職，再衡酌得否受理其申請退休案，如經受理，於依規定程序報送該部之函內應予敘明，以明責任<sup>110</sup>。另當事人則以未經確定判決即限制其退休權利，有違憲法保障人民服公職之權利及貫徹依法行政為由一再陳情。復因除公務員懲戒法第七條第一項規定明文限制退休申請外，公務人員退休法中請領退休金消極要件<sup>111</sup>限制，亦並無對一般<sup>112</sup>因案涉嫌刑責或正在審理中，公務人員不得申請退休之明文。基於依法行政原則及退休請求權為公務人員基本權之一，如無法律明文僅以行政函釋限制，自屬違法。所以退休案件中央主管機關只得承認，因案涉嫌刑責或正在審理中之公務人員

---

<sup>109</sup> 請參閱銓敘部87年10月8日(87)台特二字第1662977號書函。該部自66年6月15日66台楷特三字第15607號函及同年10月6日66台楷特三字第30535號函即持此見解。

<sup>110</sup> 請參閱銓敘部87年3月2日87台特三字第1483321號函。

<sup>111</sup> 公務人員退休法第十一條：「有左列情形之一者，喪失其領受退休金之權利：一 死亡。二 褫奪公權終身者。三 動員戡亂時期終止後，曾犯內亂、外患罪，經判刑確定者，或通緝有案尚未結案者。四 喪失中華民國國籍者。」

<sup>112</sup> 即動員戡亂時期終止後，曾犯內亂、外患罪，經判刑確定者，或通緝有案尚未結案以外，通常為瀆職罪及刑法



如無公務員懲戒法第七條第一項不得申請退休之情事時，仍准其退休<sup>113</sup>。

行政機關依其職權執行法律，雖得訂定命令對法律為必要之補充，惟其僅能就執行母法之細節性、技術性事項加以規定，不得逾越母法之限度，迭經司法院解釋釋示在案<sup>114</sup>。惟行政機關，尤其人事行政主管機關除習於施行細則或注意事項中增加母法所無之限制外，對於適用法規疑義之行政函釋亦慣於否認或消極解釋以限縮當事人權利，以公務人員因案涉嫌刑責或正在審理中限制渠等申請退休之行政函釋為例，如退休案件中央主管機關認為，涉案人員係利用退休以逃避責任，及渠等仍得享受退休金有違人民對政府信任或另有其他光明正大的理由應限制其退休請求權，即應循立法程序為增訂修正，如其所持前開理由具有說服力及符合民意，應可以得到立法院之支持。本文認為退休案件中央主管機關先前八十七年三月二日以前利用行政函釋限制涉嫌刑事責任公務人員申請退休之權利為不合法，嗣後於九十年九月二十一日重新所為回歸現行法律規定之函釋，即可為讚同。

### 第三款 退休年資採計

復職人員之停職期間之年資，於辦理退休時得否併計為退休年資，銓敘部係以是否補發停職期間之俸給<sup>115</sup>為採計判斷基準，另該部認為公務人員如依公務員懲戒法之規定停職，嗣依該法第六條之規定復職並補給其停職期間之俸給，因該段年資合於「有給專任」之要件，自得採計為公務人員舊制退休年資，或補繳退撫基金後採計為新制退休年資。（九

---

規範之其他犯罪行為。

<sup>113</sup> 請參閱銓敘部90年9月21日90退三字第2067222號書函。

<sup>114</sup> 司法院釋字第四七九號解釋。

<sup>115</sup> 請參閱銓敘部76年7月16日76台華特三字第101770號書函及該部79年6月15日79台華特四字第0399501號書函。

十年八月二十八日九〇退四字第二〇六二三九〇號書函參照)如係依法撤銷一次記二大過專案考績免職者,於免職期間無法繳付退撫基金費用,係因已撤銷之免職處分所致,尚難歸責於當事人,是以,若於復職補薪之日起,即補繳退撫基金費用,則免職至回復原職之年資,自得併計退休年資。(及九十年八月三十一日九〇退三字第二〇五四五五三號書函參照)綜上,實務上有關復職人員之停職期間之年資,須經補發其停職期間之俸給後,始得採計為公務人員舊制退休年資,或補繳退撫基金後採計為新制退休年資。

任職年資原則上應等同退休年資,惟因現行人事法規多制多類<sup>116</sup>,但有關退休年資之採計是較寬鬆的,但因退休金制度於八十四年七月一日新公務人員退休法將退休金給與從所謂恩給制<sup>117</sup>改為儲金制<sup>118</sup>,復職人員之停職期間之年資,是否得併計退休年資,仍應視其該段期間年資有無經服務機關承認為斷,因舊制<sup>119</sup>年資為恩給制,公務人員無須繳納儲金,以該段期間經服務機關補發本俸或年功俸為併計依據,尚無不妥。而新制年資則係屬儲金制得的年資,是除經服務機關補發本俸或年功俸外,自須補繳退撫基金後採計為新制退休年資,亦應無誤。是實務上退休案件主管機關之作法,應可認同。

---

<sup>116</sup> 如公務人員任用有公務人員任用法、交通事業人員任用條例;俸(薪)給有依公務人員俸給法、交通部所屬用人費率事業機構薪給管理要點,其他考績或考成、獎懲、退休、撫卹亦各有不同法規依據。有其類似亦皆另具其特色,常有歷練遍經一般行政機關、交通事業機構或國營事業機構、學校,則其任用資格或須重行審定及核敘新級,或因職等不相當、職系不相近,致得採計年資不近一致。91年6月26日制定發布之交通事業人員考成條例第六條規定略以,交通部所屬郵政總局、中華電信股份有限公司二交通事業機構人員之年終考成及另予考成,採存分制規定辦理,滿七十分者,晉薪級一級,超過七十分之分數並予以存記,累計七十分之分數再晉一級。

<sup>117</sup> 係指政府於公務人員退休時,由政府編列預算給與一定額度金錢或財物。

<sup>118</sup> 儲金制:此制又稱為「年金制」,退休金由退休人在職時,每月在其月俸額內提出若干百分比,由政府代為存入金融機關,俟將來退休時,領取其本利,政府不予任何給與。目前不少國家實施此種制度,其所繳納月俸額之百分比雖不一致,但均規定在百分之十以內。計扣繳七%者有美國(美國議員八%),六.五%者為加拿大,六%者為法國、意大利及瑞士、五.五%者為大韓民國(政府亦按月提撥五.五%),五%者為奧地利及新加坡(政府亦提撥五%)。王餘厚前揭書頁907。我國公務人員退休法第八條第三項「第一項共同撥繳費用,按公務人員本俸加一倍百分之八至百分之十二之費率,政府撥繳百分之六十五,公務人員繳付百分之三十五。撥繳滿三十五年後免再撥繳。」

<sup>119</sup> 退休年資所謂新制或舊制,係以88年7月1日為區分時點。

## 第七項 撫卹

警察人員撫卹依警察人員管理條例第三十六條規定，除在執行勤務中殉職者，比照戰地殉職人員加發撫卹金及領有勳章、獎章者，得加發撫卹金（加發撫卹金標準，在不重領原則下，比照退休金加發標準發給）外，適用公務人員撫卹法。銓敘部認為因案停職人員，如於無罪判決後未及辦理復職前死亡者，准予比照在職人員死亡，辦理撫卹及福利互助，並補發停職期內之俸給及實物配給<sup>120</sup>。中央信託局公務人員保險處為配合前開銓敘部函釋，亦同意前項人員，一律以死亡前一日，作為復職復保之生效日期，並由各要保機關補辦復保手續，補繳停職期間保險費後，再行補辦保險給付<sup>121</sup>。因此，警察人員復職後，如發生撫卹事實，自應依前開警察人員管理條例第三十六條及公務人員撫卹法相關規定辦理撫卹。惟警察人員如於無罪判決後，雖未及辦理復職前死亡時，亦得比照在職人員死亡，辦理撫卹及福利互助，並補發停職期內之俸給及保險給付。

## 第五節 小結

依法停職之警察人員，於停職事由消滅後，依公務員懲戒法、公務人員考績法施行細則及警察人員管理條例之規定，於法應許復職或許其復職，又九十二年五月二十八日修正公布前之公務人員保障法第八條規定：「經依法停職之公務人員，於停職事由消滅後三個月內，得申請復職；除前經移送懲戒或其他法律另有規定者外，服務機關或其上級機關應自

---

<sup>120</sup> 請參閱銓敘部60年10月(60)台為特一字第24010號函。

<sup>121</sup> 請參閱中央信託局公務人員保險處60年11月24日(60)中公二字第54246號書函。

受理之日起三十日內通知其復職。依前項規定復職之公務人員，服務機關或其上級機關應回復原職務或與原職務等相當之其他職務。經依法停職之公務人員，於停職事由消滅後三個月內未申請復職者，服務機關或其上級機關人事單位應負責查催；如仍未於接到查催通知之日起三十日內申請復職，除有不可歸責於該公務人員之事由外，應視同辭職。」<sup>122</sup>係規定復職之申請程序，但就復職後有關其實質權益則僅就俸給補發<sup>123</sup>、任職年資繼續計算<sup>124</sup>及考績<sup>125</sup>等作簡略規定，實無法確保復職人員應有權益之回復。

另停職處分如為合法，則其停職事由消滅應屬合法行政處分之廢止，就其效力而言自應無法溯及既往，倘係違法之停職處分經撤銷時，其效力始應溯及既往，始符合行政法學之理論<sup>126</sup>，而今不論合法停職處分經廢止或違法停職處分經撤銷，皆一律溯及失其效力，除混淆合法與非法行政處分之分際外，亦與行政程序法第一百十八條及第一百二十五條規定不合，更無說明依法作成之行政處分與非依法行政處分，為何須負一樣之補償責任？

綜上，如停職事由消滅為復職之要件之制度，仍維持不變時，則現行有關公務人員停職依據之法規可以大張其鼓的羅織其停職事由之際，亦應反面就停職事由消滅後，辦理復職應如何回復受處分警察人員實質權益部分，亦應相對鉅細靡遺的從俸給、考績、任職年資、退休、撫卹

---

<sup>122</sup> 新修正公布之公務人員保障法有關復職部分為第十條及第十一條，

<sup>123</sup> 請參閱公務員懲戒法第六條第一項、公務人員考績法施行細則第二十四條第一項及警察人員管理條例第三十條第一項。

<sup>124</sup> 請參閱公務人員考績法施行細則第二十四條第一項。

<sup>125</sup> 請參閱公務人員考績法施行細則第二十四條第二項。

及保險等詳為規範，除使各行政機關有所遵循以免紛歧外，亦可避免復職人員仍須為維護其應有權益，身心繼續為法律爭訟而煎熬。

---

<sup>126</sup> 請參閱吳庚，行政法之理論與實用，90年8月增訂七版，頁381。行政程序法第181條前段，同法第125條前段。

## 第五章 警察人員申請復職之救濟

復職必須機關有具體之復職處分，停職事由雖消滅，但機關單純未有任何處置不能認為已復職<sup>1</sup>。受停職處分之警察人員，如自認其行政責任尚未構成法定免職情事或在檢察官起訴前，經撤銷通緝或釋放，得否申請復職？事涉警察人員申請復職請求之屬性，是否為其權利事項？抑為服務機關權責事項？司法院院字第二五七〇號函釋略以，公務人員因案被該管長官先行停止職務，並送交軍法機關審判，經判決無罪後，縱該管長官未再為何處分，要不得遽認為已許其復職，所停職務既未回復，自不發生補給停職期內俸給之問題。而行政法院（最高行政法院改制之前身）八七年度判字第五二一號判決<sup>2</sup>要旨略以「按行政機關行使公權力，就特定具體之公法事件所為對外發生法律上效果之單方行政行為，皆屬行政處分，不因其用語、形式以及是否有後續行為或記載不得聲明不服之文字而有異，司法院釋字第四二三號解釋至明。是以行政機關送達於人民之公文書，是否為行政處分，應探求行政機關之真意，從實質上認定，而不拘泥於公文書所使用之文字；苟其內容足認係對人民依公法聲請之案件為否准之表示者，不論係基於何等理由，既屬就特定具體之公法事件，為行使公權力之單方行政行為，並已對外發生其不准所請之法律上效果，即應認係行政處分。查服公職乃人民之公權，凡人民以其具有公職之任用資格，請求行政機關予以安排任職，不能謂非依

<sup>1</sup> 周志宏，我國現行法制有關停職、復職及免職相關規定之探討，收錄於公務人員保障法制研討會論文集，91年6月28日，頁5。

<sup>2</sup> 案件事實原告原任審計部覆審室簡任審計兼組長，於八十五年十月十七日申請資遣，審計部經報請監察院同意後，業於八十五年十月三十日准予其資遣在案，嗣原告請求撤銷監察院上述同意函並請求撤銷資遣及回復適當職務。監察院認原告已資遣在案，且該院所為陳情函復原告：「本案陳訴事由，不屬本院職權範圍，復請查照。」既未就原告復職之申請為任何准駁，從而該函復內容僅為觀念通知，並未對原告申請復職之權益，發生任何具體之法律效果，自非行政處分。公務人員保障暨培訓委員會，認為其自請資遣案經權責機關同意並經發布資遣令後，已自八十五年十一月一日生效，自是日起已喪失公務人員身分，非公務人員保障法之保障對象，申請復職之再復

公法聲請之案件，行政機關予以拒絕，不論係基於何理由，依上述說明，即係行政處分。原告得循訴願及行政訴訟程序以資救濟。乃訴願決定徒憑被告上開復函之用語，從形式上認該函為觀念之通知，不得為行政救濟而不受理訴願，尚有未合。」

另警察人員管理條例第三十一條規定之免職，依人事行政實務之見解，係屬逕予免職，並無免職處分未確定前得或應先行停職之規定，內政部警政署亦一直認為前開條文係公務人員考績法第十八條之特別規定，依該條作成逕予免職處分，並無須先行停職。但該逕予免職處分經復審或再復審程序決定撤銷或行政法院判決撤銷者，如何辦理？因行政院及所屬各級行政機關學校公務人員獎懲案件處理辦法第八條第一項規定：「停職人員除有公務人員任用法第二十八條第三款、第四款、第五款規定應予免職者外，未受徒刑之執行或撤職、休職之懲戒處分者，依公務員懲戒法第六條之規定，應許復職。經考績免職先行停職人員，其免職案經復審或再復審程序決定撤銷或行政法院判決撤銷者，應予復職。」而依警察人員管理條例第三十一條規定之逕予免職，並無停職處分，就前開疑義，有下列不同見解<sup>3</sup>：

- 一、以行政處分經合法撤銷之方式處理：行政處分經撤銷，則原行政處分溯及喪失效力<sup>4</sup>，該警察人員免職期間視同在職，惟因該期間該警察人員實際上因免職處分之緣故，必然無任職之事實。因此，服務機關應辦理該警察人員回任原職之銓敘審定及動態登記，並補發該期間俸給及補辦相關事宜。
- 二、廢止免職處分之方式處理：以某甲因貪污案經法院判刑確定，具有

---

審，為不合法予以駁回（請參閱該會八八公審決字第00七八號再復審決定書）。

<sup>3</sup> 有關行政機關對於行政處分區分違法撤銷與合法廢止之情形，請參閱本文頁102。

<sup>4</sup> 90年1月1日施行之行政程序法第118條規定：「違法行政處分經撤銷後，溯及既往失其效力。」吳庚，行政法之理論與實用，90年8月增訂七版，亦持相同見解，頁377。

公務人員任用之消極資格條件予以免職之處分，於法有據尚無違誤，惟該刑事確定判決嗣後既經非常上訴撤銷改判無罪確定，依現行刑懲併行原則，其免職處分未經廢止，從而，為保障當事人憲法上之服公職權利，主管機關或當事人得本於職權或當事人之申請以原採為免職處分基礎之刑事確定判決，業經撤銷改判無罪確定，廢止該免職處分，許其復職並補給停職、免職期間之本俸或年功俸<sup>5</sup>。有關警察人員管理條例第三十一條規定計逕予免職，應可參照前開銓敘部函釋意旨辦理。

三、應予再行任用：再行任用應係指重新為新職務之派任，即無回復原職或相當職務之限制，自亦無免職期間年資併予計算之權利。依八十三年十一月二十一日修正發布之行政院暨所屬各級行政機關公務人員獎懲案件處理辦法第十五條規定：「刑事判決確定免職人員，經非常上訴或再審改判無罪，而未受撤職、休職處分者，應予再行任用。前項再行任用人員應以與原任相當職等之職務任用。」<sup>6</sup>行政院人事行政局認為應以免職處分以刑事判決確定為限，因係以刑事判決有無科刑為免職處分之基礎，其最後判決既有變更自應依刑事判決結果重加審酌。如為因行政責任之免職係以行政上重大過失之情節為基礎，自不宜因刑事判決無罪確定而註銷，於刑事判決無罪確定後宜否予以再任，係屬行政權之裁量圍，宜由機關首長審酌認定<sup>7</sup>。

因有關再行任用之規定已於八十八年十二月一日修正時刪除，且再行任用就有關俸給、考績、年資計算上應如何辦理皆無相關規範，因此其不宜採行。而究應採行撤銷之溯及或廢止不溯及而回任原職，本文認

---

<sup>5</sup> 請參閱銓敘部88年7月15日88台甄二字第1777001號書函。

<sup>6</sup> 行政院於86年3月26日修正時改列第十三條，惟於88年12月1日修正時即予以刪除。

<sup>7</sup> 行政院人事行政局73年11月6日(73)局參字第27647號函。



為應區分其原因，而有不同之處理：

一、免職處分因法律適用錯誤遭撤銷（或廢棄）：

因參酌司法院釋字三六八號解釋意旨，行政院所為撤銷原決定及原處分之判決，如係指摘事件之事實尚欠明瞭，應由被告機關調查事證另為處分時，該機關即應依判決意旨或本於職權調查事證。倘依重為調查結果認定之事實，認前處分適用法規並無錯誤，雖得維持已撤銷之前處分見解；若行政院所為撤銷原決定及原處分之判決，係指摘其適用法律之見解有違誤時，該管機關即應受行政法院判決之拘束。準此，既然免職處分適用法規錯誤，應令免職處分溯及喪失效力，而對受處分人給予全面性之補償。

二、免職處分因事實認定違誤遭撤銷（或廢棄）：

承前開司法院釋字三六八號解釋意旨，事實尚欠明瞭，則原處分機關調查事證另為處分時，該機關即應依判決意旨或本於職權調查事證，得維持已撤銷之前處分見解。則既然免職處分屬事實認定疏失而適用法規無錯誤，處分機關調查事證仍可維持原處分時，應令免職處分不溯及喪失效力，而僅生廢止之效力，即無須對受處分人給予補償。

內政部因應司法院釋字第四九一號解釋及銓敘部銓敘部八十八年十一月八日八八台審三字第一八一五四四五號函請該部儘速依上開解釋意旨配合檢討研警察人員管理條例有關警察人員之免職及相關執行程序規定。該部爰參考公務人員考績法第十八條年終考績及專案考績應予免職人員，於未確定前應先行停職之規定，增列第二項<sup>8</sup>。是以，九十一年十二月十一日修正公布警察人員管理條例第三十一條增列第二項規定：「前項第一款及第六款至第十一款免職處分於確定後執行，未確定前應先行

---

<sup>8</sup> 內政部，警察人員管理條例修正草案，有關該條例第三十一條增列第二項之立法理由。

停職。」

內政部警政署就其逕予免職處分之處分，經保訓會再復審程序決定撤銷或行政法院判決撤銷者，該署如何辦理？擬以該署辦理警大弊案中，經保訓會再復審程序決定撤銷（六案<sup>9</sup>）及經行政法院判決撤銷（二案<sup>10</sup>）為例，內政部警政署究係辦理復職或回任原職之作業情形，分析如後：

一、經保訓會再復審程序決定撤銷部分：

保訓會警大弊案撤銷案件分析簡表

當事人	案由(標的)	免職法律依據	再復審撤銷理由	再復審決定日期、文號	回復處理日期、文號	備註
林	免職事件(內政部警政署以八十七年八月十三日警署人字第五九八五九號函核定免職)	警察人員管理條例第三十一條第一項第一款及公務人員考績法施行細則第十四條第二項第二款第七目規定。	未行賄名單內，所有被告，均否認有收受林仲介行賄。	88、12、01八八公審決字第0一八五號	89、01、18(88)警署人字第179524號函(註銷原處分)	台北縣
許	免職事件(內政部警政署以八十七年八月十三日警署人字第五九八五九號函核定免職)	警察人員管理條例第三十一條第一項第一款及公務人員考績法施行細則第	無積極證據，足資證明被告許確有直接行賄或與他人共同謀議行賄。	89、04、八九公審決字第0三五號	89、06、2689警署人字第116028號函(准予回復未處分前之狀態，並註銷原	台中縣

<sup>9</sup> 請參閱公務人員保障暨培訓委員會88公審決0185號再復審決定書、89公審決0035號再復審決定書、89公審決0037號再復審決定書、89公審決0039號再復審決定書、89公審決0043號再復審決定書及89公審決0060號再復審決定書。

<sup>10</sup> 請參閱最高行政法院89年度判3356號判決、90年度判779號判決。

		十四條第二 十一項第二 款第七目 規定。			處分)	
簡	免職事件 (內政部警 政署以八十 七年八月十 三日警署人 字第五九八 五九號函核 定免職)	警察人員 管理條例 第三十一 條第一項 第一款及 公務人員 考績法施 行細則第 十四條第 二項第二 款第七目 規定。	無積極證 據,足資證 明被告簡 確有直接 行賄或與 他人共同 謀議行賄。	89、04、 八九公審 決字第0 0三七號	89、06、23 (89)警署 人字第 86995號函 (准予回 復未處分 前之狀態 ,並註銷原 處分)	台北縣
楊	免職事件 (內政部警 政署以八十 七年八月十 三日警署人 字第五九八 五九號函核 定免職)	警察人員 管理條例 第三十一 條第一項 第一款及 公務人員 考績法施 行細則第 十四條第 二項第二 款第七目 規定。	尚難認為 再復審人 確有涉及 中央警察 大學考試 舞弊案,復 無其他積 極證據以 為佐證,自 亦難認其 有破壞紀 律情節重 大之情事。	89、04、 八九公審 決字第0 0三九號	89、07、03 (89)警署 人字第 112125號 函(准予回 復未處分 前之狀態 ,並註銷原 處分)	台南市
涂	免職事件 (內政部警 政署以八十 七年八月十 三日警署人 字第五九八 五九號函核 定免職)	警察人員 管理條例 第三十一 條第一項 第一款及 公務人員 考績法施 行細則第 十四條第 二項第二 款第七目 規定。	無其他積 極證據,足 資證明被 告涂確有 直接行賄 或與他人 共同謀議 行賄。	89、04、 八九公審 決字第0 0四三號	89、06、26 89警署人 字第 102749號 函(准予回 復未處分 前之狀態 ,並註銷原 處分)	桃園縣

藍	免職事件 (內政部警政署以八十七年八月十三日警署人字第五九八五九號函核定免職)	警察人員管理條例第三十一條第一項第一款及公務人員考績法施行細則第十四條第二項第七目規定。	無其他積極證據，足資證明被告藍確有直接行賄或與他人共同謀議行賄。	89、06、19 八九公審 決字第0 0六0號	89、07、11 89警署人 字第 118455號 函(准予回 復未處分 前之狀態 ，並註銷原 處分)	台中市
---	--	--	----------------------------------	----------------------------------	---	-----

## 二、經行政法院判決撤銷部分：

### 最高行政法院警大弊案撤銷案件分析簡表

當事人	案由(標的)	免職法律依據	判決撤銷理由	判決日期、文號	回復處理日期、文號	備註
白	免職事件 (內政部警政署以八十七年八月十三日警署人乙字第一〇二〇號函核定免職)	警察人員管理條例第三十一條第一項第一款及公務人員考績法施行細則第十四條第二項第七目規定。	成績縱有遭竄改之事實，實係其母擅自透過訴外人鄭麟向郭源行賄所致，原告並不知情原告；收受成績單後，即向其隊部長官楊輝告稱資績積分錯誤等情。	89、11、30 八十九年 度判字第 三三五六 號	90、01、19 (89)警署 人字第 280869號 函(准予回 復未處分 前之狀態 ，並註銷原 處分)	保四
施	免職事件 (內政部警政署以八十	警察人員管理條例第三十一	無其他積極事證，足證原告於	90、05、10 九十年 度判字第 七	90、06、15 (90)警署 人字第	保六

	七年八月十三日警署人乙字第一〇二〇號函核定免職)	條第一項第一款及公務人員考績法施行細則第十四條第二項第一款第七目規定。	本件考試中有舞弊情事。	七九號	117219號函(准予回復未處分前之狀態,並註銷原處分)	
--	--------------------------	-------------------------------------	-------------	-----	------------------------------	--

以前開涉及中央警察大學八十七年學年度二年制技術學系班入學考試舞弊案，經內政部警政署核定免職處分，俟因免職處分經保訓會或最高行政法院撤銷後，內政部警政署係以准予回復未處分前之狀態，並註銷原處分（免職處分），即係以回任原職之方式處理，並非以復職方式處理。以楊益為例<sup>11</sup>，原服務機關係函請銓敘部註銷原免職處分，經該部同意准予動態登記後，即補辦八十七年、八十八年之年終考績<sup>12</sup>，及其他薪俸差額之補發。

綜上，內政部警政署對於免職處分經保訓會或最高行政法院撤銷後，係以辦理回任原職之方式處理，即仍持停職處分遭撤銷或停職事由消滅，始係辦理復職之作法。核與前揭公務員懲戒法、公務人員考績法及公務人員保障法所規定經依法停職，於停職事由消滅後，得申請復職之規定相符。

## 第一節 警察人員申請復職之屬性

復職，須經當事人申請。無論休職期滿之復職，或停職後，未受撤

<sup>11</sup> 係以電話查詢台南市警察局所得知之實務處理情形。

<sup>12</sup> 因係准予回復未處分前之狀態，視同仍在職，因此考績為年終考績，惟如八十八年因事實無任職工作表現，年終考績係考列丙等。

職、休職、徒刑之執行或拘役、易服勞役期滿之復職，因法律規定「許其復職」或「應許復職」。依公務員懲戒委員會七十四臺會議字第0五八七號函釋節稱：「就文義言，自須經申請復職之程序；良以未經休職公務員之申請，其服務機關自屬無從許其復職。經准許復職者，應於該公務員回復執行職務時，報送動態登記，其程序始稱完備<sup>13</sup>。」警察人員申請復職，係向服務機關或權責機關請求為一定之意思表示，而該請求是否為公法上請求權<sup>14</sup>？主觀公權利？法律上利益或僅為反射利益<sup>15</sup>？而受請求機關是否有作為義務？而對違反作為義務之服務機關或權責機關，警察人員應如何為權利之救濟？

## 第一項 主觀公權利

所謂主觀權利，係人民基於法律規範所賦予之「法律之力」(Rechtsmacht)，而可為自己之利益，請求他人為特定作為、容忍或不作為之地位。主觀權利包括「公法上權利」與「私法上權利」兩者。行政法主要涉及公法上權利(das subjective öffentliche Recht)。主觀公法上權利(簡稱「主觀公權利」)係指人民基於公法法規所賦予之法律上

---

<sup>13</sup> 王餘厚，人事名詞釋義，人事叢書編輯委員會，82年11月初版，頁396至397。

<sup>14</sup> 羅明通，從衛爾康事件論公法上請求權與反射利益之分界 評最高法院72年度台上字第704號判例，司法周刊第746、747期。公法上請求權係指國家必須對於特定國民（非僅對於公眾）有執行該職務之法律上義務存在，人民方有公法上請求權。反射利益係指國家僅對公眾負有作為責任，則人民因國家之作為而受有之利益。陳淑芳，反射利益與法律上利益，月旦法學教室第七期，頁18至19，公法上權利須具備三要件：一、公法法規課以行政機關為特定行為之義務（行政機關之法律義務）；二、該規範須同時有保護個人利益之目的，而非專為實現公共利益而制定（個人利益之保護）；三、該規範有賦予個人為保護其利益，得請求行政機關為特定之法律上之力（可實現性）。反射利益係指，法規本身若只在保護公共利益，並無保護個人利益之目的，且在具體情況下，個人亦無值得保護之利益，個人權利之確保另有其他可能途徑，而非完全仰賴行政機關之作為。此時法規雖課予行政機關作為之義務，且行政機關之依法作為會對個人帶來事實上利益，但此種事實上利益對個人而言，只是一種因法規命令行政機關作為的結果間接反射的利益，由此種反射利益並無法得出個人有請求行政機關作為之法律上之力。

<sup>15</sup> 請參閱前註。

力量，而可為自己之利益，請求國家機關為特定作為、容忍或不作為之地位，相對的，行政機關即因負有一定之義務之謂。透過人民主觀公權利的賦予，人民乃可以要求行政機關為一定之作為，從而人民不至於變成單純國家統治權行使的客體，人性尊嚴之維護才有最低程度之擔保<sup>16</sup>。

## 第一款 主觀公權利理論

- 一、舊保護規範說：係以解釋方法上的主觀說（探求立法者之真意）為出發點，認為立法者如果明白地在法規上具有保護個人利益之目的時，則該規範即足作為主觀公權利之依據。
- 二、新保護規範說：從客觀的解釋理論出發，旨在透過客觀法律意旨的探討，以尋繹出法律上客觀的意旨，此種解釋必須顧及整體法規及其有效保護與目的規定，而以通常解釋的法學方法及法律漏洞的填補為之。

學者李惠宗認為我國有關新舊保護規範說的問題，涉及到法律解釋學的問題，隨著法律解釋學採客觀說的思潮，主觀公權利概念的發展，也朝向新保護規範說發展<sup>17</sup>。

## 第二款 主觀公權利的要件<sup>18</sup>

---

<sup>16</sup> 李惠宗，主觀公權利、法律上利益與反射利益之區別，收錄於行政法爭議問題研究（上），五南圖書出版公司，89年12月初版，頁143。

<sup>17</sup> 同李惠宗前揭文，頁145至148。

<sup>18</sup> 同李惠宗前揭文，頁150至152。

成為人民主觀公權利的法規範須同時具有如下之要件：

### 一、法規範使公機關負有作成特定行為之義務

法規範賦予公機關公權力行使之法源，使公機關對特定之行為具有作成決定之權限，而此種公權力之賦予，基本上不是利益的賦予，而是義務的課予，此種公權力的賦予，旨在使行政機關有具體實現人民利益任務的可能，故行政機關與一般人民不同，具有不同型態的公權力。任何行政機關皆無從藉口其無公權力而怠忽其職務之執行。此為各種機關職權的正當性所在。此種「特定義務」相對地即形成人民對行政機關之請求權，而可在訴訟上主張。

### 二、該規範必須至少同時具有保護人民個人利益之目的

如果法規範賦予行政機關特定之權限，其主要目的係在保護可得特定人民免於受到不可回復之損害，則基於行政職權的正當性，行政機關在具體個案情形下，裁量權限將限縮至零，就該可得特定之人民而言，將形成無瑕疵之裁量請求權，而屬主觀公權利。亦即，規範本身並非單純僅賦予行政機關一種保護公共利益或維護社會秩序之職權，而仍具有保護或促進可得特定之人民為主要目的，此種規範包括人民基本權實現的機制。

### 三、該規範須授與當事人貫徹其利益之法律上之力

「具有保護第三人效果之法律規範」(drittschützende Wirkung von Rechtsnormen)所保護之利益即為法律上之利益，此種法律上之利益須能為各該個人帶來客觀的法律利益，故不包括理想上、學術上或人生觀上等之利益。



## 第三款 主觀公權利的法源依據<sup>19</sup>

在保護規範理論下，判斷某法規「至少具有保護個人之利益之意旨」之法源有五：1、法規賦予人民權利之規定；2、憲法基本權的規定；3、無瑕疵裁量請求權；4、行政自我拘束原則；5、衍生分享請求權。

人民具有此些主觀公權利後，行政機關即因而負有相對義務，故行政機關之不作為乃構成訴願法第2條第1項「人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，於法定期間內應作為而不作為」之「準行政處分」。

### 1、個別法規範之規定：

基於法律優先適用原則 (Anwendungsvorrang der Gesetze)，判斷某種法律地位是否為主觀公權利，應優先適用較為具體的法規命令及法律，而不是先適用憲法：如果個別法規範，包括法律、法規命令、行政規則及習慣法 (Gewohnheitsrecht) 與不成文法之法律原則 (allgemeine Rechtsgrundsätze ungeschriebenen Rechts) 旨在保護個人利益者，該規定即得作主觀公權利之法源，而屬訴願法及行政訴訟法所稱之「權利」，例如法律或法規命令已明白為個人之利益而規定，人民個人可依該規定意旨，請求行政機關為特定作為者，該規定即足以形成個人「主觀公權利」之依據。

### 2、憲法基本權的規定

如果不能從具體的法律或法規命令及其他明文規範或法律原則導出人民有主觀公權利，則須求諸於憲法基本權的規定或體系的解釋。憲法規定之基本權通常具有「防禦權」的功能，特別具有請求國家不予干涉之主觀公權利性質。例如學生「學籍」的保有涉及到工作權（釋字第三

---

<sup>19</sup> 同李惠宗前揭文，頁152至160。

八二號解釋)；教師之升等，涉及到工作權與財產權，係屬權利(釋字第四六二號解釋)；又例如公務人員請領福利互助金司法院大法官將之視為「公法上財產請求權」(釋字第312號解釋)。在基本權上，主觀公權利特別置重其「防禦權」的功能，但基本權若屬集體權，個別人民是否仍得主張其個人的主觀公權利？

### 3、無瑕疵裁量請求權

行政機關在大部分的行政領域中，皆有行政裁量，但當某種特定職務之執行，變成是行政機關之法律義務(Rechtspflicht)時，就必須問，這些職務是否是至少為特定人利益(im Interesse bestimmter Bürger)而存在。行政機關的職務變成法律義務的前提是，第一：行政機關應作成無裁量瑕疵(ermessensfehlerfrei)的決定；第二：在裁量限縮的情況下，行政機關必須採取該唯一無瑕疵的決定。符合此兩種要件，則人民對行政機關即有公法請求權，以請求作成無瑕疵之裁量決定以及特定的決定。司法院大法官釋字第四六九號解釋即稱：「法律規定之內容非僅屬授予國家機關推行公共事務之權限，而其目的係為保護人民生命、身體及財產等法益，且法律對主管機關應執行職務行使公權力之事項規定明確，該管機關公務員依此規定對可得特定之人所負作為義務已無不作為之裁量餘地，猶因故意或過失怠於執行職務，致特定人之自由或權利遭受損害，被害人得依國家賠償法第二條第二項後段，向國家請求損害賠償。」

### 4、行政自我拘束原則

上級行政機關為簡化執行機關的個案行政裁量的困擾，對大量而易於發生之違反行政義務之行為，往往頒布所謂「裁量性準則」(Ermessensrichtlinien)的行政規則，以供下級行政機關遵循。除非上級行政機關有作為新的準則加以適用之意思，否則下級行政機關無特別

理由，不得違反該準則，而為不同之處理。當下級行政機關經常依此些準則性的行政規則作成合義務性裁量時，乃形成一種行政慣例，此一行政慣例使行政規則亦具有對外效力 (Außenwirkung der Verwaltungsvorschriften)。此種依據行政規則所形成的行政慣例，已成為人民之信賴，乃為行政自我拘束效力之由來。基於「行政自我拘束原則」(Selbstbindung der Verwaltung)，人民就對自己有利之部分，即有要求行政主體為特定行政作為之公法請求權。

## 5、衍生分享請求權

衍生分享請求權(derivatives Teilhaberecht)亦屬由平等原則所導出之主觀公權利。此一衍生分享請求權係指，行政機關本來並無法律義務提出一定之給付，但基於特定之行政任務，對於某特定群族之人民，先有合法之給付，則具有相同條件之其他人，即得援引平等原則以要求行政機關，給予相同之給付。行政機關依先前之裁量性之給付，而產生法律上之義務，故稱之為「衍生分享請求權」。換言之，對其後之給付，在無法律依據下，行政機關亦有一般性的給付義務。此請求權又稱為「利益均霑之要求」(Gebot gleicher Begünstigung)。此種產生請求權的功能，使行政機關負有義務作成有具體成果及合乎平等的裁量處分，與無瑕疵的裁量請求權(Recht auf fehlerfreie Ermessensausübung)具有相同的結果。此種請求權會不會獨立成為請求權，理論上有爭執之空間，但本文肯認之。

## 第二項 法律上利益<sup>20</sup>

「權益」中之「益」，通常指「利益」而言，指行政主體因職權之作

---

<sup>20</sup> 同李惠宗前揭文，頁163至165。

用所產生制度性的利益情況。透過行政訴訟法的規定，吾人已可將利益分為「法律上利益」與「事實上利益」。我國現行法制上將「權利」與「法律上利益」並列，以示其與權利不同，此與德國法制不同。德國法制係透過解釋將「權利」的概念擴及於「法律上利益」，我國法制則期望透過明文規定，欲使行政訴訟藉由權力分立而制衡的功能，以真正發揮保護人民權利之作用。

「法律上利益」則指國家賦予行政機關之職權，雖直接目的在促進社會共同體之公共利益，但因各該職務之執行，與人民之生命、身體、財產等重要法益有重要關係，且人民此些權利之保護相當依賴此些行政機關職務之正當執行，為免此些重要法益遭遇到不可回復之損害，乃賦予人民對此些職權之行使有訴訟上之請求權，以督促行政機關「依法行政」。但此些「法律上利益」非「實體法上權利」，其毋寧為「訴訟上的權能」，亦即，旨在透過訴訟上的權力制衡的機制，使行政機關積極適正地行使職權，間接地使人民權利免於受到不可回復的損害；特別是經由特定程序的遵守，使人民權利有獲得保障的可能性。例如鄰居建築未留防火巷，並非侵害自己之實體權利，但萬一發生火災，則可能發生不可回復之損害，故在行政訴訟上，可以提起「鄰人訴訟」請求建管機關撤銷未留防火巷設計的違法建築許可。此種法律上利益係基於實體權利所衍生出之功能，在行政訴訟法上，使該訴訟具有正當性(行政訴訟法第四條第一項)。換言之，法律上之利益係以防止實體權利遭受不可回復的損害而設，而此種利益往往賴行政機關適正嚴謹之執法，始可達到。若人民尚可依自己的識見或力量規避行政權力所不及的風險，則尚不足以構成「法律上利益」(釋字第四六九號解釋)。

準此，縣(市)政府未嚴格取締色情行業，致「社會風氣不佳」，但人民尚無「法律上利益」以請求警察局為如何具體的執行。同理，請求行

政機關取締過度誇張的廣告，以建立「公平的交易秩序」，並非法律上之利益；請求建立「有機農產品」的認證制度，亦同。但對特定藥品(處方藥品)，特別是對進口藥品之管制與檢查請求，則屬法律上利益，因一般人民對藥品的判識，幾乎仰賴行政機關之作為。蓋行政機關職權之實質正當性基礎，正是以保護個別人民免於受到無法回復的損害的目的。

法律上之利益，可能源自行政裁量限縮至零，亦有源自於行政機關對行政程序的遵守義務者，故從行政訴訟的觀點來看，法律上利益與主觀公權利所產生的訴訟權能屬於同一。但在權利的本質上，法律上利益不盡然即為實體權利本身。法律上利益特別為「第三人訴訟」提供了一個理論基礎。「第三人訴訟」類型包括「鄰人訴訟」、「競爭者訴訟」。至於是否進一步採取公眾訴訟(如現行行政訴訟法第九條)，已非法律上利益的問題，而屬如何落實公眾監督的立法政測的問題。

### 第三項 反射利益

事實上利益即稱為「反射利益」，反射利益不具有「可訴訟」的特性，例如警察努力除暴安良所帶來治安良好的感覺；都市計畫良善使人民感受生活便利與生活品質之提升。但人民無法透過訴訟方式請求警察機關應如何執行勤務，或都市計畫應如何具體規劃。又如我國在貿易政策上，擬積極加入WTO，此時對農業將造成一定程度的衝擊，就農民所產生之負面影響而言，僅屬反射不利益，但依據農業發展條例(89.1.26.)第五十二條規定：「貿易主管機關對於限制進口之農產品於核准進口之前，應徵得中央主管機關之同意。( )農產品或其加工品因進口對國內農業有損害之虞或已造成損害時，中央主管機關應與中央有關主管機

關會商對策，並應設置救助基金，對有損害之虞或已造成損害者，採取調整產業或防範措施或予以補助、救濟；農產品受進口損害救助辦法及農產品受進口損害救助基金之收支、保管及運用辦法，由行政院定之。」為此行政院乃訂有「農產品受進口損害救助辦法」(89.3.29.)，其第五條規定：「經審議委員會認定國產農產品有因進口而遭受損害或有損害之虞者，主管機關得依本辦法規定，擇其適當之方式提供救助。( )審議委員會認有嚴重損害或有嚴重損害之虞時，得由主管機關洽請其他機關提供救助措施。」其中所謂的「救助措施」即包括「依世界貿易組織農業協定所 規範之直接給付措施。」(該辦法§八)此種直接給付，包括金錢之補助，乃屬主觀公權利。

## 第四項 本文見解

警察人員申請復職之依據不論依公務員懲戒法第六條、警察人員管理條例第三十條或公務人員保障法第十條(九二年五月二十八日修正公布前為第八條)規定，如警察人員所受之停職處分，其停職事由消滅，依有關主觀公權利要件檢視，前開法規使機關負有作成特定行為之義務及具有保護受處分人個人利益之目的，並授予受處分人貫徹其利益之法律上之力。準此，渠等人員倘申請復職，遭機關不予處理或否准時，自得依公務人員保障法及行政訴訟法等規定，提起行政救濟，以維護其權利。

## 第二節 警察人員申請復職之權益

警察人員受到停職處分時，通常服務機關或權責機關，皆正氣凜然的營造出受處分警察人員之受處分該當性，並釋放出其原即素行不良或風評不佳之負面訊息<sup>21</sup>，似乎受處分之警察人員受到停職處分是多麼大快人心，警紀及警譽得以維持。惟如停職事由消滅時，渠等警察人員得予申請復職，並未有權責機關出面澄清渠等清白，給予名譽上之回復，如此的冷熱差異，不知是社會病象之縮影或是行政機關形象的具體說明。

如前所述，警察人員申請復職之權益，其實質內容細項為俸給、考績、退休、保險等年資外，總體上所謂復職，所復何職？如曾註銷之人事命令如何處理？應亦是復職警察人員所深切關心的，擬就現代規定討論並提出修正建議。

## 第一項 復職 - 所復何職

受停職處分之公務人員申請復職時，服務機關應予回復何種職務？依公務人員保障暨培訓委員會之見解，公務人員停職有久暫之別，短期者或可即行回復原任職務，於機關或公務人員，或許影響較小。但對於長期停職後復職者，為維護機關業務之運作，機關尚非不得調派其他人員擔任其職務，此時對復職之公務人員回復其與原職務職等相當之職務為已足。故公務人員保障法第八條第二項規定，停職公務人員於停職事由消滅後申請復職，其服務機關應即回復其受停職處分時之原職務或與原職務職等相當職務列等之其他職務，以資保障。例如受停職處分之公務人員，受處分時已敘第八職等合格實授且占單列第八職等課長之職務

---

<sup>21</sup> 92年5月15日晚間發生吳姓民眾駕駛貨車載汽油點燃衝撞進交通部大門，新聞媒體立即公佈駕駛人犯罪紀錄，因鄰近總統府，治安或警衛體系即以「原因不單純」誇大事件嚴重，其手法即如同現實之「標籤」、「陰謀論」的一再上演，先抹黑、醜化當事人，如發現事件真相後，先前杜撰傳聞或喧嘩不實者，亦不必提出說明或道歉，如無法發現事實，則如同「羅生門」(日本名作家芥川龍之介小說，影射事件當事人各執其詞，莫衷一是)般。

，則復職時自應回復其課長職務或與該課長職務職等相當之第六至第八職等或第七至第八職等之其他職務，如僅給予復職第五職等或第六至第七職等職務即非屬相當<sup>22</sup>。惟於受停職處分公務人員（警察人員）之心中，復職應是回復原職，從什麼職位職務被停職，就應回復其職位職務，尤其是主管職務，如可以相當職務列等之其他職務代替，仍損害渠等之應有權益。茲就復職應復何職討論分析如後：

## 第一款 回復原職

復職之意義，應係原先職務因特定事由而暫時被停止職務，並且現職公務人員身分亦因而暫停之狀態，嗣因前開事由消滅，所以恢復原職位。警察人員既經權責機關依法予以停職，如停職事由消滅或停職處分被撤銷時，即應回復其受停職處分時之原職務，始符合提起行政救濟之真締。

## 第二款 回復相當職務

依公務員懲戒法第十六條第一項或第二項停止職務之公務員，未受免職處分或科刑之判決者，如已調任同官等之他職，即屬已經復職，依同條第三項之規定，自應補給停職期內之俸給<sup>23</sup>。銓敘部亦持得回復原職務或與原職務職等相當之其他職務<sup>24</sup>，並得發布逕復他職<sup>25</sup>。而公務人員保障法<sup>26</sup>第八條第二項規定：「依前項規定復職之公務人員，服務機關或

---

<sup>22</sup> 請參閱公務人員保障法百問，公務人員保障暨培訓委員會編印，90年11月，頁20。

<sup>23</sup> 司法院院字第2746號解釋。

<sup>24</sup> 請參閱銓敘部85年9月13日八五台甄二字第1357233號函。

<sup>25</sup> 請參閱銓敘部86年6月2日八六台甄二字第1468012號函。

<sup>26</sup> 92年5月28日修正公布公務人員保障法第十條第三項規定：「依前項規定復職之公務人員，服務機關或其上級機關應回復原職務或與原職務職等相當或與其原敘職等俸級相當之其他職務；如仍無法回復職務時，應依公務人員任



其上級機關應回復原職務或與原職務等相當之其他職務。」另學者周志宏主張公務人員保障法第八條第二項規定：「依前項規定復職之公務人員，服務機關或其上級機關應回復原職務或與原職務等相當之其他職務。」所稱「原職務」係指停職處分前之同一職務；所稱「與原職務職等相當之其他職務」係指與停職前職務最高列等相當之其他職務。因此，對於依法復職之停職人員，權責機關應予回復原職務或與原職務所列最高職等相當之其他職務。但若基於停職公務人員之自願，使其復職於同官等之較低職等職務，則參照公務人員任用法第十八條第一項第三款得自願調低一官等職務之規定，似無不可<sup>27</sup>。警察人員既經權責機關依法予以停職，如停職事由消滅或停職處分被撤銷時，其服務機關或上級機關，除回復原職務外，與原職務職等相當或與其原敘職等俸級相當之其他職務亦可；如仍無法回復職務時，應依公務人員任用法及公務人員俸給法有關調任之規定辦理。

### 第三款 小結

前開現行法律規範及實務作業而言，當然是以回復相當職務，而不必然回復原職務，固然依法有據，惟就復職申請人而言，其回復原職務之權益，如主管職務或主管職務加給、考績獎金、年終工作獎金，將可能因得與原職務職等相當或與其原敘職等俸級相當之其他職務或無法回復職務時，應依公務人員任用法及公務人員俸給法有關調任代替之，而

---

用法及公務人員俸給法有關調任之規定辦理。」修正立法理由：又依立法院審議中之「公務人員基準法草案」第十六條之規定，受停職處分人員於復職時，係「回復原職務或相當之其他職務」，惟所稱「相當之職務」，參照現行公務人員任用法之規定，屬同官等者，均為相當，故該規定似不足以保障停職之人員；為兼顧機關業務之推展及停職公務人員之權益，修正條文第三項爰增列復職時得回復與其原敘職等俸級相當之其他職務，以適應於原為低職等權理高職等職務之停職人員，俾符彈性；另對確無相當之職等職務可予復職時，始得依公務人員任用法及公務人員俸給法有關調任之規定辦理，以減低受停職處分人員之傷害。

<sup>27</sup> 周志宏前揭文，頁13。

受到影響。以行政機關人事行政作業之便宜或機關立場為考量，而廣開替代之途徑，卻未見以疏失反省及保障復職申請人之應有權益角度考量。足證我國人事行政仍處處以機關立場考量設計之保守心態，除法制之上尚有改進空間外，另亦建立為公務人員服務及權益保障的教育。

## 第二項 權益 - 如何確保

受停職處分，既停止其職務，使不得連續服勤，不受考績、不能晉級，較諸受降低官等或審定之級俸處分對公務員所生損害並無差異，不能謂非於其憲法所保障服公職之權利有重大影響；且停止其薪給，使不能按時領受俸給，亦難謂非其公法上之財產請求權遭受損害<sup>28</sup>。另有關身分保障，即公務人員非因法定原因，非基法定程序，不受免職、停職、處分之權利<sup>29</sup>部分亦將一併探討。

### 第一款 服公職權利

服公職權利係憲法第十八條所賦予人民之基本權，取得服公職資格後，應得請求國家給予職務，惟憲法第二十三條規定：「以上各條列舉之自由權利，除為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序，或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之。」準此，對於特定事項而以特別之規範，倘與憲法第二十三條所要求之目的正當性、手段必要性、限制妥當性符合，即無乖於比例原則<sup>30</sup>。是以，對於人民服公職權利有所限制之規範，倘符合目的正當性、手段必要性、限制妥當性之比例

---

<sup>28</sup> 最高行政法院85年度判1036號判決。

<sup>29</sup> 林紀東，行政法，三民書局股份有限公司，83年11月再修訂再版，頁256。

<sup>30</sup> 司法院釋字第476號解釋。

原則要求，應尚無違憲之疑慮。

停職事由消滅後申請復職，即得回復受停職處分警察人員之職務<sup>31</sup>，更使得渠等服公職權利不受侵害之目的得以確保。因此申請復職應建立起制度化之保障，除依九十二年五月二十八日修正公布公務人員保障法第十條及第十一條規定外，亦應提供申請復職者，得以確保其服公職權利維護之配套措施。

## 第二款 身分保障

身分保障權係指非有法定原因，並經法定程序，公務人員不受消滅其公務人員身分，或對其公務人員身分有重大不利影響之處分之權利<sup>32</sup>。警察機關向來重視員警涉及貪污瀆職案件的風紀問題，只要員警涉案遭新聞媒體刊載，即認為警譽受損，隨而展開人事處分因應措置。常見的作法是，遇有民眾檢舉或檢調機關偵查員警包庇犯罪、收賄、違法行使職權或查到員警涉足不正當場所，不問是否構成犯罪，先記一次大過或先予調職，再深入瞭解案情。如掌握相當證據，涉案情節重大，則直接依法免職。此種人事措施，對警察機關而言，是符合警察人員管理條例及公務人員考績法的規定，依法行事無可厚非。而且立即懲處，正可彰顯警察機關不護短、壯士斷腕、自清自律的決心。至於停職或免職後如經司法調查不起訴或判無罪，當事人是否能復職？即使能復職，在停職或免職期間喪失的權益能否完全回復，似並非其關心之焦點<sup>33</sup>。茲擬就警察人員身分權保障事項分述如後。

---

<sup>31</sup> 92年5月28日修正公布公務人員保障法第十條第三項規定：「依前項規定復職之公務人員，服務機關或其上級機關應回復原職務或與原職務職等相當或與其原敘職等俸級相當之其他職務；如仍無法回復職務時，應依公務人員任用及公務人員俸給法有關調任之規定辦理。」

<sup>32</sup> 陳敏，行政法總論，自刊，90年1月二版，頁960。

<sup>33</sup> 洪文玲，論警察人員身分保障權，收錄警政學報第二十九期，中央警察大學警政研究所，85年7月，頁80

## 第一目 身分權保障意義及範圍

公務人員之良窳，影響政府施政品質及國家的強弱。所以世界各國政府晉用文官，莫不經過慎重篩選考銓，期能延攬智識才德之士為國所用。由於公務人員身分取得不易，為使其安於其位，服膺法律，為國民服務，故透過人事制度保障其地位。所謂身分保障權，是指公務員服公職的身分獲得保障，非有法定原因並經法定程序，不受撤職、免職或其他處分之權利。易言之，公務員身分是一種權利也是一種榮譽，剝奪公務人員身分之原因須以法律明定，剝奪公務人員身分之決定須符合正當程序原則，使當事人有陳述意見及接受司法審查的機會。公務人員身分保障權的範圍有廣狹之分。狹義的範圍係身分的取得、變動及喪失之保障而言，例如任用、試用之審查、調職、停職、免職、休職、撤職、辭職、解除職務、解聘、退職、資遣、退休之原因與救濟等；最廣義的身分而衍生的經濟權，甚至為確保身分權而行使的救濟權、勞動基本權(團結權、交涉權、罷工權)等皆屬之<sup>34</sup>。

## 第二目 警察人員身分權保障

警察人員其身分取得既須符合一定條件，就其資格自應予以保障，警察人員管理條例第四條規定<sup>35</sup>提供了警察人員身分權保障的基礎規範。學者亦肯認經由官職分立、終身官制與調遷合理，得以落實警察人員身分保障<sup>36</sup>。公務人員保障法第二章實體保障<sup>37</sup>亦提供警察人員有關其身

---

<sup>34</sup> 洪文玲前揭文，頁82至83。

<sup>35</sup> 警察人員管理條例第四條規定：「警察官職分立，官受保障，職得調任，非依法不得免官或免職。」

<sup>36</sup> 梅可望，警察學原理，83年3月，頁258。

<sup>37</sup> 依92年5月28日公布施行公務人員保障法規定公務人員之身分及基於身分之請求權，非依法律不得剝奪、非依法

分權保障的重要依據。惟學者亦有認為警察人員管理條例第四條雖也明定警察官職分立，但因施行細則第二條規定凡離職而未免官者應不支俸給。使免職與免官者實質上無所差異，官職分立之保障形同具文、名存實亡。不僅如此，警察人員管理條例有關限制身分權的部份，如構成停職與免職的事由，採取比其他公務人員法規更籠統抽象的行為標準，除了公務員懲戒法、公務人員考績法的一般事由外，另外透過警察人員管理條例、警察人員獎懲標準表及署頒要函增訂特別事由，使法適用範圍更加擴張；相反的，有關復職之要件及免職救濟途徑，卻採取較為嚴格的規定。警察人員管理條例的規定內容，其整頓風紀的防弊意義遠高於保障的意義，對警察風紀的提昇是否發揮積極的功能，無法得知；但對警察身分權的保障卻是一種打擊<sup>38</sup>。

### 第三款 小結

由於警察主辦協辦業務眾多，工作繁瑣，任務艱鉅，雖說警勤加給與超勤津貼，使警察待遇優於其他同級公務員，但這是櫛風沐雨、冒險患難、超時工作、犧牲假期所換來的代價，絕不能以此作為剝奪身分保障權的對價與藉口。相反的，立法者要正視歷史傳統造成的不公平事實，長久以來執政者有意壓抑警察的社會地位，使其扮演工具性、填補性角色，形成社會大眾的刻板印象，認為警察是「打雜的」，學識能力不如其他行政機關，無法建立專業形象；一樣是通過相當於高考的乙等特考及格者，只有警察從委任職開始任官；一樣是執法機關，本於行政一體，平行機關應彼此協助，互相配合，地位平等，警察機關卻處處矮人一

---

律，不得予以停職、組織變革時轉任或派職、銓敘審定之官等職等、俸級、法定加給，非依法律不得變更等，使公務人員身分保障得更明確及周全。

<sup>38</sup> 洪文玲前揭文，頁91至92。

截，聽人指揮<sup>39</sup>。學者即提出應以建立合理公平的警察人事制度、落實警察官職分立制度、限縮停（免）職的適用範圍（或將免職改納入懲戒）、放寬復職要件及免職救濟途徑、免職處分自救濟確定後執行、考績委員會組織具有代表性及輔導組成權益保障協會等建言<sup>40</sup>，以落實警察人員身分保障，亦確保其服公職權利。

### 第三節 復職申請遭否准之救濟

復職申請遭否准之救濟，因公務人員與國家間屬特別權力關係理論之式微，而有截然不同的改變。昔日最高法院否定公務人員對於復職申請遭否准得提起訴願及行政訴訟，認為按訴願之提起，限於人民因中央或地方官署之違法或不當處分致損害其權利或利益者，始得為之，為訴願法第一條所明白規定，至於人事主管機關所為因公務員申請復職之批駁，則非官署對人民之行政處分可比，公務員對之如有不服，除可向其上級主管人事機關申請複議外，並不得對之提起訴願，已有司法院院字第三三九號解釋及本院著有五十四年度裁字第六十四號判例。本件原告以免職公務員身分請求復職，未為被告官署所允准，乃屬人事行政之範圍，與人民身分受官署違法之處分而損害其權利之情形不同，自不得對之提起訴願，訴願再訴願決定均以之駁回原告之一再訴願於法洵無不合，原告復提起行政訴訟，要難謂有理由<sup>41</sup>。人事主管機關對於公務人員涉嫌貪污停職，縱經判決無罪確定後，仍認為宜先移懲戒，俟其未受撤職或休職之懲戒處分後，再許其復職<sup>42</sup>，對於受停職處分申請復職之權利，

---

<sup>39</sup> 洪文玲前揭文，頁102。

<sup>40</sup> 洪文玲前揭文，頁102至105。

<sup>41</sup> 行政法院60年判字第357號判例，此則判例經89年行政法院庭長評事聯席會議決議廢止。

<sup>42</sup> 銓敘部78年7月31日(78)台華甄二字第279619號函。行政院人事行政局78年8月14日(78)局參字第28492號函亦採同一見解。

仍多加阻撓。

然而司法院釋字二四三號解釋<sup>43</sup>略以，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銓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。準此，有關申請復職遭否准，亦應影響公務人員憲法所保障之服公職之權利，應得以訴願及行政訴訟。保訓會依據公務人員保障法受理保障案件，於八十七年六月間收受第一件復職事件<sup>44</sup>，亦肯認申請復職遭否准得提起行政救濟，嗣於保訓會相關函釋亦一再重申此旨<sup>45</sup>。

## 第一項 申請復職之類型

依前開保訓會函釋似乎只有認為僅受停職處分之公務人員申請復職遭否准，始得提起復審、行政訴訟以為救濟，惟如係依公務員懲戒法規定予以休職懲戒，而休職期滿之申請復職遭否准是否亦可提起復審、行政訴訟以為救濟？而因免職、辭職或其他因素離職後，申請復職遭否准是否亦可提起復審、行政訴訟以為救濟？

### 第一款 受停職處分之申請復職

---

<sup>43</sup> 係78年7月19日作成，應是繼該院釋字187號解釋改採部分肯定公務人員訴願及行政訴訟權利後，更進一步放寬肯認公務人員前開權利

<sup>44</sup> 請參閱保訓會八七公審決字第0088號再復審決定書。

<sup>45</sup> 公務人員保障暨培訓委員會89年11月3日公保字第8905865號函略以，停職公務人員如申請復職遭否准而有所不服，仍得依公務人員保障法之復審、再復審程序請求救濟。及91年1月9日公保字第9007207號書函略以，停職公務人員如對於申請復職或申請延緩復職遭否准而有所不服，仍得依公務人員保障法所定復審、再復審程序請求救濟。

依本文第四章第二節警察人員復職之法源所述，申請復職即以受停職處分為前提要件。因此，受停職處分之警察人員認為其行政責任尚未構成法定免職情事或係屬檢察官起訴前經撤銷通緝或釋放者或停職事由消滅而申請復職，應為警察人員申請復職的標準類型。

## 第二款 休職期滿之申請復職

休職期滿，應許復職，係因其係依公務員懲戒法第十二條第二項明文規定，應屬法律賦予效力<sup>46</sup>，即事件應予合致法條規定時，即發生其應有之效力，而行政機關作成行政處分僅係確認已存在之效力。惟公務員懲戒委員會仍認為就文義言，自須經申請復職之程序；良以未經休職之公務人員申請，其服務機關自屬無從許其復職<sup>47</sup>。然而其申請復職程序並未明文規定於公務員懲戒法，目前法規部分僅八十四年四月十六日修正公布臺灣省政府及所屬各機關處理獎懲案件注意事項八（二）執行：4、被懲戒休職人員於休職期滿後，應即依法向服務機關申請復職，其主管長官並得依「公務人員保障法」規定之程序辦理，有所規範。惟保訓會卻認為，查公務人員保障法第八條（現為第十條）規定：「（第一項）經依法停職之公務人員，於停職事由消滅後三個月內，得申請復職；除前經移送懲戒或其他法律另有規定者外，服務機關或其上級機關應自受理之日起三十日內通知其復職。（第二項）依前項規定復職之公務人員，服務機關或其上級機關應回復原職務或原職務等相當之其他職務。（第三項）經依法停職之公務人員，於停職事由消滅後三個月內未申請復職

---

（因係92年5月28日前函釋，公務人員保障法尚未刪除再復審程序，予以敘明。）

<sup>46</sup> 此係本會專任委員李委員英毅對事件法律效力所表示之意見，依其見解該當法律構成要件時，如該法律亦就法律效力規定，即所謂法律賦予效力，嗣後之經行政處分僅為確定已發生法律效力。

<sup>47</sup> 公務員懲戒委員會74年臺會議字第0587號函。



者，服務機關或其上級機關人事單位應負責查催；如仍未於接到查催通知之日起三十日內申請復職，除有不可歸於該公務人員之事由外，應視同辭職。」該條係規範有關停職之公務人員，於停職事由消滅後，得申請復職之相關規定。茲依來函所示，案內符員係經公務員懲戒委員會再審議議決受休職懲戒處分有案之人員，因非屬上開所稱「停職」之公務人員，有關其復職之申請，尚無該法條規定無涉<sup>48</sup>。是以，休職期滿之申請復職，並不得依公務人員保障法第十條規定之程序辦理，惟其申請復職遭否准，應循如何之途徑救濟，容後再述。

### 第三款 因其他原因離職後申請復職

實務常有公務人員因免職、辭職或資遣離職後申請復職，不論其申請復職之依據為何，僅因渠等如堅持以「申請復職」為名，於遭行政機關<sup>49</sup>否准（包括移請他行政機關處理），茲將其情形分述如後：

警察人員如涉及貪污罪、盜匪罪或其他重大刑事責任時，雖依警察人員管理條例第三十一條第一項第三款及第四款規定應俟經有罪判決確定始得免職，惟服務機關或內政部警政署卻偏好依九十一年十二月十一日修正公布前警察人員管理條例第三十一條第一項第一款規定：「公務人員考績法所定一次記二大過情事之一者<sup>50</sup>。」之事由予以免職。警察機關以公務人員考績法第十二條第三項所規定之事由而依警察人員條例第三

---

<sup>48</sup> 公務人員保障暨培訓委員會91年10月25日公保字第9105960號函。

<sup>49</sup> 因常見係以原服務機關、原服務機關之上級機關、人事主管機關（包括考試院、銓敘部、保訓會、行政院人事行政局）、監察院、立法院、司法院甚或總統府。是以，行政機關統稱之。

<sup>50</sup> 90年6月20日修正公布公務人員考績法第十二條第三項規定：「非有左列情形之一者，不得為一次記二大過處分：一、圖謀背叛國家，有確實證據者。二、執行國家政策不力，或怠忽職責，或洩漏職務上之機密，致政府遭受重大損害，有確實證據者。三、違抗政府重大政令，或嚴重傷害政府信譽，有確實證據者。四、涉及貪污案件，其行政責任重大，有確實證據者。五、圖謀不法利益或言行不檢，致嚴重損害政府或公務人員聲譽，有確實證據者。六、脅迫、公然侮辱或誣告長官，情節重大，有確實證據者。七、挑撥離間或破壞紀律，情節重大，有確實證據者。八、曠職繼續達四日，或一年累積達十日者。」

十一條第一項第一款規定予以警察人員免職，並無停職或先行停職之程序，自未有停職處分，造成即使刑事責任經無罪判決，亦無法符合停職事由消滅得申請復職之情事。

實務上公務人員保障暨培訓委員會即有接獲不少之已辭職警察人員申請復用<sup>51</sup>（或申請復職）之陳情，皆以渠等已非公務人員保障法之保障對象<sup>52</sup>為由函復申請人（或陳情人），倘其係向原服務機關或內政部警政署申請，遭否准或以無缺額或非職權事項函復，申請人是否得提起行政救濟？

依最高行政法院判認為，先因資遣獲准後，嗣以身體康復申請復職，如行政機關為否准或非屬其職權範圍拒絕聲請之意，仍屬行政處分<sup>53</sup>，得循訴願及行政訴訟程序以資救濟。

## 第二項 行政救濟之途徑

申請復職遭否准其行政救濟之途徑，是否因申請人身分不同或其欲救濟之標的是否為行政處分，而有所不同，實有探討釐清之必要，擬分以下情形討論之。

---

<sup>51</sup> 經內政部警政署八十四年七月二十六日警署人字第五三二八五號停止適用之警察機關辦理警隊員復用案件處理要點二、曾任警佐、隊員因事（病）辭職或轉任其他機關公職，未逾五年，得申請復用。然而九十一年五月六修正發布內政部警政署辦事細則第二十一條規定：「人事室職掌如下：一、。二 任免、陞遷、分發、申請復用案件之核辦事項。。」

<sup>52</sup> 公務人員保障暨培訓委員會86年8月19日八六公保字第09660號書函略以，查台端原任高雄市政府警察局刑事警察大隊小隊長，於八十四年九月二十三日經准辭職後，迄今未再任公職，依上開規定，已非公務人員保障法之保障對象。至有關所請復用為警察人員乙節，以警察人員之任用非屬本會權責，仍請逕洽內政部警政署辦理。

<sup>53</sup> 最高行政法院87年度判字第521號判決略以，按行政機關行使公權力，就特定具體之公法事件所為對外發生法律上效果之單方行政行為，皆屬行政處分，不因其用語、形式以及是否有後續行為或記載不得聲明不服之文字而有異，司法院釋字第四二三號解釋至明。惟查服公職乃人民之公權，凡人民以其具有公職之任用資格，請求行政機關予以安排任職，不能謂非依公法聲請之案件，行政機關予以拒絕，不論係基於何理由，依上述說明，即係行政處分。原告經被告同意予以資遣，嗣已康復，乃請求被告予以復職，屬依公法聲請之案件，被告雖以非其職權函復之，既非移請康復，乃請求被告予以復職，屬依公法聲請之案件，被告雖以非其職權函復之，既非移請權責單位處理之告示，而係基於其職權認定原告之聲請案非屬其職權範圍，乃不為辦理，即係拒絕原告聲請之意，依前述說明，應屬行政處分。

## 第一款 未喪失公務人員身分

有關公務人員身分之保障應依公務人員保障法規定，公務人員保障法第一條及第二條定有明文。復查九十二年五月二十八日修正公布公務人員保障法第四條第二項規定：「公務人員提起復審，由公務人員保障暨培訓委員會審議決定。」同法第二十五條第一項規定：「公務人員對於服務機關或人事主管機關所為之行政處分，認為違法或顯然不當，致損害其權利或利益者，得依本法提起復審。」所謂行政處分，除係指中央或地方機關，就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為外，並受目前司法院歷次相關解釋之拘束；且參照司法院釋字第二四三號、二九八號、三二三號及四九一號解釋，對於公務人員身分改變或其他重大影響等，均得依上開規定提起復審<sup>54</sup>。準此，如係仍具有公務人員身分其申請復職遭否准，自得依公務人員保障法規定之復審程序救濟，不服復審決定，仍得提起行政訴訟。因予以停職處分期間<sup>55</sup>或懲戒休職期間<sup>56</sup>之警察人員，仍具公務人員身分。是以，渠等以停職事由消滅或休職期滿為由，申請復職遭否准，應循復審及行政訴訟程序以為救濟。

## 第二款 喪失現職公務人員身分

---

<sup>54</sup> 此係以92年5月28日修正公布之公務人員保障法規定為依據。修正前係規定於公務人員保障法第十八條及第十九條。

<sup>55</sup> 銓敘部73年10月17日(73)台華登一字第34218號函釋略以，停職人員仍具公務人員身分，則於發布一次記二大過後自可辦理專案考績免職。另內政部64年8月14日台內戶字第647730號函略以，公務員在停職期間，仍保有公務員身分，不予變更職業登記。

<sup>56</sup> 法務部81年3月6日(81)法律字第3117號函略以，查銓敘部八十一年二月十二日八十一台華審三字第0661008號函略稱：「既為『許』其復職，如被休職人於休職期滿請求復職，似未賦予機關長官得准與否之裁量權，是以丁員既係依法任用人員，其在未經免（撤）職、資遣或奉准退休前，其公務員身分似仍屬存續中。」

按公務人員保障法之保障對象，於該法第三條<sup>57</sup>：「本法所稱公務人員，係指法定機關依法任用之有給專任人員及公立學校編制內依法任用之職員。。」公務人員保障暨培訓委員會並以八十八年二月八日公保字第八八〇一二三一號通函中央暨地方各主管機關略謂，非現職公務人員基於原公務人員之身分請求權遭受侵害時，如擬提起救濟，應依公務人員保障法所定復審程序辦理在案。而九十二年五月二十八日修正公布公務人員保障法第二十五條第一項規定：「公務人員對於服務機關或人事主管機關所為之行政處分，認為違法或顯然不當，致損害其權利或利益者，得依本法提起復審。非現職公務人員基於其原公務人員身分之請求權遭受侵害時，亦同。」準此，非現職公務人員雖不具公務人員身分，倘係以其原公務人員身分之請求權遭受侵害而請求救濟時，亦應循公務人員保障法規定復審程序為之。惟學者陳敏認為辭職、免職及資遣係為公務人員關係消滅之法律原因<sup>58</sup>，茲將辭職、免職及資遣後請求復職應循何種救濟途徑討論如後：

一、於此所欲討論免職後請求復職，係受免職處分之警察人員未有停職或先予停職處分，就免職處分提起救濟中或未曾提起救濟，而申請復職<sup>59</sup>之情形，並非以「免職處分」為標的，因免職處分經撤銷前，受處

---

<sup>57</sup> 此係92年5月28日修正公布之公務人員保障法第三條第一項規定，因派用人員係用於臨時性機關或臨時性職位，其進用亦不經國家考試，縱其定有官職等級，惟仍與依法任用之公務人員有別，實不應等同看待，爰修正第一項將派用人員刪除，並改列於修正條文第一百零二條之準用規定範圍。

<sup>58</sup> 陳敏前揭書，頁956至958。

<sup>59</sup> 涉嫌中央警察大學八十七學年度二年制技術學系班入學考試弊案受免職處分之警察人員，就前開處分於該案最高行政法院判決確定前，另以涉嫌刑事案件業經臺灣桃園地方法院刑事判決其無罪，於八十九年二月十一日請求內政部警政署撤銷前開該署八十七年八月十三日免職處分及台北市政府八十七年八月十七日免職令，並回復其原職務，嗣經該署以八十九年二月二十三日（八九）警署人字第2921-0號書函復略以，申請撤銷免職令並回復原職乙事，既依法提起復審、再復審、行政訴訟，應俟如有撤銷原免職處分後，始得辦理復職等語。申請人不服，向內政部提起復審，嗣不服該部復審決定書，向保訓會提起再復審，該會以內政部警政署八十九年二月二十三日書函僅係就再復審人八十九年二月十一日所請為單純之事實敘述，核屬觀念通知，並未發生具體之法律效果，自非屬行政處分，予以再復審不受理決定（公務人員保障暨培訓委員會九一公審決字第90公審決字第0029號再復審決定書參照）。然前開保訓會再復審決定遭臺北高等行政法院判決（臺北高等行政法院以九十年度訴字第三九九九號判決參照），理由為以按行政機關行使公權力，就特定具體之公法事件所為對外發生法律上效果之單方行政行為，皆屬行政處分，不因其用語、形式以及是否有後續行為或記載不得聲明不服之文字而有異，司法院釋字第四二三號解釋至明。是以行政機關送達於人民之公文書，是否為行政處分，應探求行政機關之真意，從

分人已因免職，而喪失公務人員身分，其申請復職並無公法上依據，且無「職」可復<sup>60</sup>之情形下，將原服務機關或任免權責機關函復申請復職人，因尚於行政救濟程序中，俟如有撤銷原免職處分後，始得辦理復職等語，不論係基於何種理由，視為拒絕之意思表示<sup>61</sup>，即係行政處分，得提

實質上認定，而不拘泥於公文書所使用之文字；苟其內容足認係對人民依公法申請之案件為否准之表示者，不論係基於何等理由，既屬就特定具體之公法事件，為行使公權力之單方行政行為，並已對外發生其不准所請之法律上效果，即應認係行政處分。惟查請求復職乃人民之公權，凡人民以其具有公職之任用資格，請求行政機關予以復職，行政機關予以拒絕，不論係基於何種理由，即係行政處分。次查被告上開復函，係對原告請求撤銷免職處分及回復原職務而為，觀原告請求內容，係以其刑事案件經判決無罪為由，乃請求被告撤銷原免職處分及回復其原職務，被告雖以其免職處分並無不當，及應俟如有撤銷原免職處分後，始得辦理復職等語函復，惟免職處分與申請復職係屬二事，被告雖未具體為准駁之表示，但由其敘述之事實及說明內容，已足認為拒絕原告申請之意，已生足以影響原告服公職之權利，要難謂僅為單純之事實敘述、觀念通知，依前述說明，該復函應屬行政處分，原告得提起復審及再復審以資救濟。乃再復審決定徒憑被告上開復函之用語，從形式上認該復函為單純之事實敘述、觀念通知，非行政處分，不得為行政救濟而不受理再復審，於法尚有未合，撤銷保訓會再復審決定。保訓會只得再作成第二次再復審決定。茲有下列事項應予究明：（一）免職處分救濟程序中，受處分人是否仍具公務人員身分：縱依司法院釋字第四九一號解釋略以，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。然而九十一年十二月十一日修正公布前之警察人員管理條例第三十一條並無免職未確定前先予停職之規定。復依我國行政程序法第一百十條規定，行政處分以送達、通知或使知悉內容時起，即對相對人及利害關係人發生效力。且行政處分未經撤銷、廢止，或未因其他事由而失效者，其效力繼續存在。又依訴願法第九十三條第一項規定：「原行政處分之執行，除法律另有規定外，不因提起訴願而停止。」行政訴訟法第一百十六條第一項規定：「原處分或決定之執行，除法律另有規定外，不因提起行政訴訟而停止。」準此，依一年十二月十一日修正公布前之警察人員管理條例第三十一條規定予以警察人員免職，應於免職處分送達受處分人時，即發生效力，即使渠等提起行政救濟，因仍無礙予免職處分之執行效力。是以，前開受免職處分之警察人員，應於免職處分生效後，即已不具公務人員身分。（二）免職處分申請復職應適用之救濟程序：有關不服免職處分之救濟程序應適用公務人員保障法之復審程序，應無疑義。然而免職申請復職部分最高行政法院曾有判決認為，公務人員經其機關長官依法免職時，除依法得循行政爭訟程序對該免職處分請求救濟外，於該免職處分經撤銷前，其原來職務既已不存在，要無再向原機關申請復職之權利，則原告嗣向被告機關申請復職，而遭否准，要無任何權利受到侵害之可言，自不得循行政訴訟程序為請求。前開臺北高等行政法院九十年度訴字第三九九九號判決與最高行政法院八十二年十月二十六日八十二年度判字第二四〇五號判決是否齟齬？

<sup>60</sup> 最高行政法院八十二年十月二十六日八十二年度判字第二四〇五號判決。

<sup>61</sup> 行政處分與觀念通知亦值討論。1、行政處分與觀念通知：依現行法律提起訴願、行政訴訟，皆須以行政處分存在為前提，然有關行政機關之函復究為行政處分或觀念通知，實務上常因文書用語之隱晦不明，致兩者辨明之困擾，因事涉得否得提起行政救濟，其區辨即具有實益。依學者見解，行政處分應具有下列要素：1、須為行政機關之行為。2、須直接發生法律效果。3、須針對公法上事件。4、須為單方行為。5、須為外部行為。6、須針對特定具體事件。其主要特徵在於具有規範作用，亦即對於權利或義務產生規制作用，或發生、變更、消滅一定之法律關係，或對法律關係有所確認。而觀念通知雖含有「知的表示」要素，但因不具有規制作用，故非行政處分，其典型例子為1、行政機關對人民請求釋示法令疑義所表之意見（最高行政法院五一年判字一〇六號判例、五九年判字二一一號、二四五號判例）。2、行政機關對某一事件之真相及處理經過通知當事人，如未損及其權益（行政法院五九年判字七九號判決）。3、行政機關囑當事人提出相關證據，俾便核發證明，則屬準備行為（最高行政法院五三年判字二三〇號判決）。是一般而言，行政機關函復若僅為單純之事實敘述或理由說明，並未對人民請求有所准駁，不生法律上效果，該函復應非行政處分（最高行政法院六二年裁字四一號判例、釋字二三〇）；反之，若有准駁之意旨，且對相對人之權益有所影響者，即可視為行政處分。臺北高等行政法院九十年度訴字第三九九九號判決亦主要以司法院釋字第四二三號解釋為基礎，認為只要對人民依公法申請之案件為否准之表示者，不論係基於何等理由，既屬就特定具體之公法事件，為行使公權力之單方行政行為，並已對外發生其不准所請之法律上效果，即應認係行政處分。惟查內政部警政署八十九年二月二十三日書函所載：「台端申請撤銷免職令並回復原職乙事，既依法提起復審、再復審、行政訴訟，應俟如有撤銷原免職處分後，始得辦理復職。」依前揭行政處分應具備要件檢視之，究有無符合依公法申請及對於權利或義務產生規制作用，尚非無疑。是以，本文認為前開內政部警政署書函，應尚非行政處分。

起復審以資救濟。除不當極度擴張行政處分外，如亦無法使當事人獲得實質權益保障，實令人有矯枉過正之遺憾<sup>62</sup>。

二、資遣後請求復職，最高行政法院八十七年度判字第五二一號判決認為「服公職乃人民之公權，凡人民以其具有公職之任用資格，請求行政機關予以安排任職，不能謂非依公法聲請之案件，行政機關予以拒絕，不論係基於何理由，依上述說明，即係行政處分。復函係對原告請求安排回復適當職務而為，觀原告請求內容，係以其原依被告所屬審計部職員，因病由該部報經被告同意予以資遣，嗣已康復，乃請求被告予以復職，屬依公法聲請之案件，被告雖以非其職權函復之，既非移請權責單位處理之告示，而係基於其職權認定原告之聲請案非屬其職權範圍，乃不為辦理、即係拒絕原告聲請之意，依前述說明，應屬行政處分，原告得循訴願及行政訴訟程序以資救濟。」公務人員保障暨培訓委員會則認為自請資遣案經權責機關同意並經發布資遣令後，已自八十五年十一月一日生效，當事人自是日起，已喪失公務人員身分，已非公務人員保障法之保障對象，除屬該法第七條有關基於原公務人員身分之請求權遭受侵害外，尚無法再依據公務人員保障法之規定進行救濟<sup>63</sup>。前開不同機關見解，可否解讀為資遣後請求復職，經行政機關否准或以聲請案非屬其職權範圍，乃不為辦理，即係拒絕原告聲請之意，係為行政處分，

---

<sup>62</sup> 最高行政法院八十二年十月二十六日八十二年度判字第二四〇五號判決認為，公務人員經其機關長官依法免職時，除依法得循行政爭訟程序對該免職處分請求救濟外，於該免職處分經撤銷前，其原來職務既已不存在，要無再向原機關申請復職之權利，則原告嗣向被告機關申請復職，而遭否准，要無任何權利受到侵害之可言，自不得循行政訴訟程序。係否定免職處分經撤銷前，申請復職而遭否准，得循行政訴訟程序救濟。臺北高等行政法院以九十年度訴字第三九九九號判決卻認為，請求復職乃人民之公權，凡人民以其具有公職之任用資格，請求行政機關予以復職，行政機關予以拒絕，不論係基於何種理由，即係行政處分，得提起復審及再復審以資救濟。保訓會亦認為現時受免職處分之公務人員，於行政救濟中，其原來職務既已不存在，要無再向原機關申請復職之權利，須俟免職處分經權責機關撤銷，該公務人員始可回任原職並恢復公務人員身分。亦即，回任原職並恢復公務人員身分，係免職處分經權責機關撤銷後之必然效力，即兩者間存有因果關係。況縱認撤銷免職處分及申請復職，可作成二獨立之行政處分，惟依公務人員保障法第八條第一項前項規定：「經依法停職之公務人員，於停職事由消滅後三個月內，得申請復職。」亦係指依法停職公務人員於停職事由消滅後，始賦予受停職處分人得申請復職之權利，其與免職處分之受處分人，於免職處分經撤銷而回復免職處分前之狀態，不待申請復職之情形，尚屬有別。準此，本文認為臺北高等行政法院以九十年度訴字第三九九九號判決尚有值得商榷之處。

<sup>63</sup> 公務人員保障暨培訓委員會88年5月26日八八公審決字第0078號再復審決定書。

得循訴願及行政訴訟程序以資救濟，惟因已喪失公務人員身分，非公務人員保障法之保障對象，不適用復審程序。

三、辭職後請求復職此類型事件，因當事人之大約有下列二種不同主張，(一) 為單純請求復職<sup>64</sup>；(二) 為請求撤銷辭職准予復職<sup>65</sup>。因辭職後如單純申請復職者，因其非現職人員，並非公務人員保障法之適用對象，並無法提起復審及行政訴訟以為救濟。惟如先就辭職爭執並申請復職，則因係爭執其原公務人員身分請求權遭受侵害，仍得提起復審及行政訴訟救濟。

### 第三款 小結

我國行政救濟之訴願及行政訴訟程序，皆要求以行政處分為標的，而行政處分雖有立法上定義<sup>66</sup>，但行政實務上亦發展出觀念通知、重複處分<sup>67</sup>或多階段處分<sup>68</sup>等難以判定行政處分之情形，司法院釋字第四二三號

---

<sup>64</sup> 單純請求復職，保訓會即以行政函復，不將其視為保障事件。公務人員保障暨培訓委員會八十六年八月十九日八六公保字第0九六六0號書函略以，查台端原任高雄市政府警察局刑事警察大隊小隊長，於八十四年九月二十三日經准辭職後，迄今未再任公職，依上開規定，已非公務人員保障法之保障對象。至有關所請復用為警察人員乙節，以警察人員之任用非屬本會權責，仍請逕洽內政部警政署辦理。是以，將辭職獲准之警察人員請復用（或復職），以渠等非公務人員保障法之保障對象，而僅為行政函復，不列為保障事件。

<sup>65</sup> 請求撤銷辭職准予復職，保訓會認為當事人於服務機關發布辭職令後，申請撤銷辭職令並予以復職，不服函復否准其請，逕向該會提起訴願，經該會函請服務機關依公務人員保障法第二十二條準用訴願法規定，改依復審程序辦理（公務人員保障暨培訓委員會90公審決字第0137號再復審決定書參照。）俟當事人不服復審決定，再向保訓會提起再復審，該會亦作成再復審決定書中，理由三就申請復職部分則認為另依公務人員保障法第八條第一項規定：「經依法停職之公務人員，於停職事由消滅後三個月內，得三個月內，得申請復職；」公務人員之申請復職，係以受有停職處分為前提，是類停職人員仍具公務人員身於八十九年五月一日實際離職之人員，並非上開依法停職之公務人員，自無法依該規定申請復職。且其自八十九年五月一日起既已辭職生效，即不具公務人員身分，如其擬於原服務機關再任公職，自得向該機關提出申請，惟該機關是否予以再任機會，係屬該機關長官用人權責，尚非本案所能審酌云云。

<sup>66</sup> 訴願法第三條及行政程序法第九十二條規定。

<sup>67</sup> 重複處分，係指行政機關對於人民之請求事項，於核駁後，對於其後重複提出之請求，於答覆申請人時，僅重申先前所為之確定處分，而未重為實質決定。實例常見為申請人就同一事件多次申請辦理或釋疑，業已函復說明在案，後函復即請申請人自行參酌前函之情形。李建良，重複處分與二次裁決，收錄月旦法學雜誌別冊法學教室（1）公法篇，頁106至107。

<sup>68</sup> 多階段處分，係指行政處分之作成，依法須事先經其他機關參與表示意見、同意或核准者。實例常見為司法機關或財稅機關對通緝、欠稅或違法嫌疑者，函請內政部入出境管理局限制其出境。李建良，多階段處分與行政爭訟，收錄月旦法學雜誌別冊法學教室（1）公法篇，頁108至109。

解釋為使人民對行政機關處分得以提起行政爭訟，對行政處分極度加以擴張，以達人民行政訴權之保障，固值讚同。惟如實際上藉由行政爭訟程序，仍必然無法獲得實質權利之救濟，如免職、資遣及辭職等已不具公務人員身分，而申請復職遭否認之情形，不論極度擴張認定係對原公務人員身分請求權遭受侵害，得循公務人員保障法復審程序及行政訴訟救濟；或將否准函復認定為行政處分，而得循訴願及行政訴訟救濟，但實際上終必為無理由駁回。當然保障訴訟權誠實重要，但如僅似海市蜃樓，耗時費力仍無實益，其再度傷害及怨懟將累積的更大，且浪擲行政爭訟的資源。本文，認為權利受損害必應賦予救濟，但無權利受損或無請求權事項，仍賦予所謂行政爭訟之救濟權利，則屬權利濫用及行政爭訟的資源浪費。

### 第三項 行政機關自省程序

行政處分如有違法或不當，除得由受處分人或利害關係人循行政爭訟救濟外，原處分機關或其上級機關自亦得本職權或監督權予以變更或撤銷。而依我國現行行政機關自我審查機制設計，區分為行政爭訟程序前置之自我審查機制及行政處分確定後之自我審查機制二種，茲分述如後：

#### 第一款 行政爭訟程序前置之自我審查

依我國現行法規一般民眾認為行政機關之行政處分違法或不當，致損害其權利或利益者，得循訴願及行政訴訟請求救濟，而公務人員如不服服務或人事主管機關所為之行政處分，則得循復審及行政訴訟請求救



濟，而不論訴願<sup>69</sup>或復審<sup>70</sup>皆有行政爭訟程序前置之行政機關自我審查機制，因本文係以警察人員復職救濟為主題，有關一般民眾訴願程序部分即不予贅述。依九十二年五月二十八日修正公布公務人員保障法第四十四條規定，公務人員擬提起復審，須以復審書向原處分機關提出，該機關應先行重新審查原行政處分是否合法妥當，如認為復審為有理由者，得自行變更或撤銷原行政處分，並函知保訓會；如不依復審人之請求變更或撤銷原行政處分者，該機關於二十日內應附具答辯書，並將必要之關係文件，送於保訓會並副知復審人。是以，原處分機關於收受復審書時，即有自我審查之機會，得以再次審酌其行政處分之合法行及合目的性。

## 第二款 行政處分確定後之自我審查

行政處分確定後，如有違法或不當時，實不宜任其持續而致生當事人權益受損，因此我國就前開情形，亦定有一定補救措施，以符依法行政之旨。然而其發動究由行政機關主動為之或當事人及利害關係人亦得請求，我國現行行政程序法為求周全，對前開二種情形皆有所規定，茲分述如後：

---

<sup>69</sup> 89年7月1日修正施行訴願法第五十八條：「(第一項) 訴願人應繕具訴願書經由原行政處分機關向訴願管轄機關提起訴願。(第二項) 原行政處分機關對於前項訴願應先行重新審查原處分是否合法妥當，其認訴願為有理由者，得自行撤銷或變更原行政處分，並陳報訴願管轄機關。(第三項) 原行政處分機關不依訴願人之請求撤銷或變更原行政處分者，應儘速附具答辯書，並將必要之關係文件，送於訴願管轄機關。(第四項) 原行政處分機關檢卷答辯時，應將前項答辯書抄送訴願人。」

<sup>70</sup> 因92年5月28日修正公布之公務人員保障法第四十四條：「復審人應繕具復審書經由原處分機關向保訓會提起復審。原處分機關對於前項復審應先行重新審查原行政處分是否合法妥當，其認為復審為有理由者，得自行變更或撤銷原行政處分，並函知保訓會。原處分機關自收到復審書之次日起二十日內，不依復審人之請求變更或撤銷原行政處分者，應附具答辯書，並將必要之關係文件，送於保訓會。原處分機關檢卷答辯時，應將前項答辯書抄送復審人。復審人向保訓會提起復審者，保訓會應將復審書影本或副本送交原處分機關依第二項至第四項規定辦理。」已有獨自復審程序之規定，而非修正前準用訴願法規定之情形。

# 第一目 行政程序法第一百十七條

行政處分因已逾法定救濟期間而確定，依法不得再為爭訟時，該行政處分具有形式存續力<sup>71</sup>。然而行政處分如係違法亦不能撤銷將與依法行政原則相違背，且行政機關<sup>72</sup>本即得依其職權將行政處分撤銷，何況違法行政處分之撤銷，將更符合依法行政原則，惟於行政處分發生形式存續力後，違法行政處分是否撤銷，原則上雖應委諸行政機關之裁量，但行政機關行使裁量，仍應遵守有關裁量之一切限制<sup>73</sup>。行政程序法第一百十七條規定原則上亦賦予行政機關，對於違法之行政處分得依職權為全部或一部撤銷之。然而為確保公益<sup>74</sup>及保護信賴原則<sup>75</sup>，則限制行政機關前開之撤銷權。有關是否符合信賴利益保護或公益之判斷，自宜就具體個案情形，斟酌撤銷原違法行政處分對相對人權益維護之必要性及影響等因素，經權衡之結果，必信賴利益顯然大於公益，始符合要件<sup>76</sup>。然而如係對於違法非受益行政處分之撤銷，應無所謂信賴利益保護原則之適用<sup>77</sup>，只須考量撤銷對於公益是否有重大危害<sup>78</sup>。行政機關對於申請復職否准，如為違法行政處分，如撤銷對於公益將有重大危害，實難想像，因此，倘行政機關發現其否准復職申請之行政處分為違法，當主動本於職權

<sup>71</sup> 陳敏前揭書，頁355。

<sup>72</sup> 依行政程序法第一百十七條規定，違法行政處分得由原處分機關及其上級機關撤銷。

<sup>73</sup> 行政程序法第四條：「行政行為應受法律及一般法律原則之拘束。」

<sup>74</sup> 最高行政法院83判字151號判例，依行政法上信賴保護原則，為撤銷之行政機關固應顧及該受益人之信賴利益。但為撤銷之行政機關行使裁量權之結果，倘認為撤銷該授予利益之違法行政處分所欲維護之公益顯然大於受益人之信賴利益者，該機關仍非不得依職權為全部或一部之撤銷。

<sup>75</sup> 請參閱司法院釋字525號解釋。

<sup>76</sup> 行政程序法第一百十七條規定「違法行政處分於法定救濟期間經過後，原處分機關得依職權為全部或一部之撤銷；其上級機關，亦得為之。但有下列各款情形之一者，不得撤銷：一 撤銷對公益有重大危害者。二 受益人無第一百十九條所列信賴不值得保護之情形，而信賴授予利益之行政處分，其信賴利益顯然大於撤銷所欲維護之公益者。」及法務部89年9月20日法八十九律字第032577號函。

<sup>77</sup> 行政程序法第一百十七條第二款規定之反面推論。

<sup>78</sup> 法務部91年2月25日法律字第0090047973號函略以，非授予利益之違法行政處分，於發生形式確定力後，是否依職權撤銷，原則上委諸行政機關裁量，但有該條（行政程序法第一百十七條）第一款情形者，不得撤銷。

為撤銷為宜<sup>79</sup>。

## 第二目 行政程序法第一百二十八條

行政處分已逾法定救濟期間，但因有事實變更或有利事實及證據發現或相當於行政訴訟法所定再審事由時，如行政機關未依職權主動撤銷時，相對人或利害關係人得否向行政機關申請撤銷、廢止或變更。以往因法無明文且行政機關安於苟且不認錯之陋習，當事人或利害關係人為前述主張，將如同俗諺「狗吠火車<sup>80</sup>」救濟無門的窘困。行政程序法為賦予相對人或利害關係人得請求之公法上依據及課予行政機關省思之義務，於該法第一百二十八條<sup>81</sup>規定就符合一定要件及最長五年期間內，雖行政處分於法定救濟期間經過後仍得請求行政機關撤銷、廢止或變更原行政處分。惟就構成要件上必然各持己見，相對人或利害關係人為求利已救濟自然寬泛擴張構成要件合致，而行政機關則亦嚴以把關，絕不輕言讓步。擬就行政程序法第一百二十八條規定分析以下：

### 一、積極要件：

- 1、影響行政處分效力事實變更：因為行政處分乃行政機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為<sup>82</sup>。如果行政處分所依據之事實事後發生有利於相對人或

<sup>79</sup> 銓敘部88年12月21日八八台甄二字第1833126號書函略以，「免職」處分作成後，倘作為其作成基礎之事實或法令發生變更，致自變更時起，主管機關已無權作成該等內容之負擔處分，尤以該負擔處分具持續性效果之情形，對於該當事人之基本權之限制仍在持續中，故基於依法行政原則，乃至憲法保障人民基本權之精神，主管機關應不待當事人之請求，即負有主動廢止該「事後變成違法」之負擔處分之義務。

<sup>80</sup> 比喻一方積極爭取，而對方相應不理之情景。

<sup>81</sup> 90年12月28日修正公布之行政程序法第一百二十八條「行政處分於法定救濟期間經過後，具有下列各款情形之一者，相對人或利害關係人得向行政機關申請撤銷、廢止或變更之。但相對人或利害關係人因重大過失而未能在行政程序或救濟程序中主張其事由者，不在此限。一 具有持續效力之行政處分所依據之事實事後發生有利於相對人或利害關係人之變更者。二 發生新事實或發現新證據者，但以如經斟酌可受較有利益之處分者為限。三 其他具有相當於行政訴訟法所定再審事由且足以影響行政處分者。前項申請，應自法定救濟期間經過後三個月內為之；其事由發生在後或知悉在後者，自發生或知悉時起算，但自法定救濟期間經過後已逾五年者，不得申請。」

<sup>82</sup> 請參閱行政程序法第九十二條第一項規定。

利害關係人之變更，行政機關自須斟酌原處分之合目的性，故賦予相對人或利害關係人得申請行政機關撤銷、廢止或變更原行政處分之請求權。

- 2、新發生事實或原已存在證據新發現：所謂新發生事實部分，應係指新發生事實經斟酌後有利於相對人或利害關係人，然而此新發生事實行政機關作成行政處分必然無法斟酌，自得由渠等向行政機關提出以促其審酌；另新證據，以行政訴訟實務其見解係指必該證據在本院前訴訟判決前業已存在之證物，因當事人不知有此致未經斟酌，現始知之者而言<sup>83</sup>。因行政機關作為行政處分無法審酌，而斟酌該新證據將受較有利之處分，亦得請求行政機關考量之。
- 3、具有合法性考量大於安定性之情事：再審係非常救濟管道，如原行政處分之確定效力不應維持，即其合法性具有嚴重瑕疵存在，自不宜以安定性藉口而繼續其效力。惟其究為非常救濟手段，應嚴格其要件為必要。

## 二、消極要件：

- 1、救濟期間遵守：如已存在一定期間之行政處分，雖具有瑕疵但必已發生一定法律關係，如再撤銷、廢止或變更除不利行政處分之確定效力外，就已形成之法律關係再行更動，對已發生之法律關係之影響，未必小於相對人或利害關係人權益維護。因此，行政處分如係已持續存在達一定期間<sup>84</sup>，縱具有瑕疵，亦不再賦予相對人或利害關係人得申請行政機關撤銷、廢止或變更之權利<sup>85</sup>。

---

<sup>83</sup> 最高行政法院六七年度判字第七三八號判例意旨，「按行政訴訟法第二十八條第十款所謂當事人發見未經斟酌之重要證據，必該證據在本院前訴訟判決前業已存在之證物，因當事人不知有此致未經斟酌，現始知之者而言。」

<sup>84</sup> 依行政程序法第一百二十八條第二項規定，自法定救濟期間經過後三個月內為之；其事由發生在後或知悉在後者，自發生或知悉時起算，但自法定救濟期間經過後已逾五年者，不得申請。

<sup>85</sup> 法務部91年5月20日法律字第0910017113號函略以，行政處分業合法送達而相對人或利害關係人未依法對之提起訴願、行政訴訟者，則其法定救濟期間經過迄今似已逾五年，似已不得申請行政程序之重行進行。

2、因重大過失未於正常救濟程序中主張：對於利已證據或事實，於正常行政程序或行政爭訟救濟，因有重大過失而未於前開程序中主張行政處分具有前述積極要件之事由，將因為權利睡眠者<sup>86</sup>而不得申請行政程序重開。受處分人曾提起行政訴訟救濟程序中，其本得藉由行政訴訟程序主張原行政處分違法或不當，且經最高行政法院判決，業已審酌相對人所主張之台灣高等法院無罪之刑事確定判決，並為再審之訴駁回之判決，則受處分人復引據行政程序法第一百二十八條規定，核不足採<sup>87</sup>。

綜上，如申請復職遭行政機關否准，該行政處分相對人或利害關係人，因具有前述積極要件，並且未具備消極要件之情事，自得依行政程序法第一百二十八條規定申請行政程序重開。

## 第四節 小結

申請復職遭否准，如單以是行政處分之觀點，似有不服即應給以訴願（仍具公務人員身分時為復審）及行政訴訟之救濟。然而權利救濟應否適度考量下列二要件：

一、有無公法上請求權：單純以因具任用資格請求復職，經服務機關或權責機關否准，認為係服公職乃人民之公權，凡人民以其具有公職之任用資格，請求行政機關予以安排任職，不能謂非依公法聲請之案件，行政機關予以拒絕，不論係基於何理由，依上述說明，即係行政處分，原告得循訴願及行政訴訟程序以資救濟（最高行政法院八七年度判字第五二一號判決參照）將請求任用或再任公務人員職務之再任與職務遭

---

<sup>86</sup> 係指未於期限內行使權利，致對方誤以不行使權利，是逾越一定期限後，由對方取得抗辯權。

<sup>87</sup> 請參閱公務人員保障暨培訓委員會九一公審決字第0一九七號再復審決定書。

暫停因事由消滅而請求回復職務之復職混淆。另以憲法第十八條服公職權利已經具體化到得以為請求權依據，而行政機關負一定作為義務，且以服公職為具公法上請求權時，行政機關的裁量權呈現萎縮至零的「有求必應」，即有待商榷。

二、救濟有無實益：救濟程序必分為程序要件審查及實體當事人請求有無理由二部分，如縱然原行政處分撤銷而當事人之請求仍無法達到時，其救濟即為無實益，顯然欠缺權利保護要件<sup>88</sup>。申請被告准予復職，因久未獲通知復職，遂循序提起復審、再復審。其間因受公務員懲戒委員會議決撤職並停止任用一年，顯無法復職，再復審決定因認原告申請復職已無實益，從程序上駁回再復審之聲請<sup>89</sup>。如明確無法經由行政救濟途徑得到救濟，仍任由渠等一再循行政爭訟程序為主張，或於訴願、訴訟之基本權保障無可厚非，惟渠等一再陳情或申請，而就同一事件以不同標的請求行政救濟，形成救濟資源之浪擲。

然而確實因停職事由消滅或休職期滿申請復職之情形，希望服務機關除法律另有規定，應平等對待復職申請人，不可有差別待遇。

---

<sup>88</sup> 最高行政法院九一年度判字第一七九一號判決。

<sup>89</sup> 最高行政法院八八年度裁字第三一一號。公務人員保障暨培訓委員會八七公審決字第 0 一二五號再復審決定書。

## 第六章 結論

### 第一節 研究發現與建議

警察人員的任務係依法維持公共秩序，保護社會安全，防止一切危害，促進人民福利<sup>1</sup>。員警執行公務如涉及違法或失職之情事，且其行政責任重大時，當然應予以妥適處分，惟其程序、構成要件及應有權益維護上，似尚未周全，茲擬就現行警察人員停職權益保障、復職之要件、申請程序及相關救濟程序歸納並提出建議：

#### 壹、停職期間權益保障

##### 一、停職人員權益維護

停職期間渠等人員既仍有具公務人員身分，則國家對其基本生活照料之俸額部分，應視具體個案情形分別規範，除另於民間機構任職<sup>2</sup>時，得由服務機關或權責機關裁量或依聲請給與原支俸額二分之一外，原則上應給與全部基本俸額，以符國家照料公務人員之基本權益。

##### 二、停職事由明確化

停職事由太過寬鬆或授權寬濫時，服務機關首長得任意給予所屬員警停職，形成寒蟬效應，對於警察人員之執行職務動輒得咎，易蔚成揣度上意逢迎造假之風氣，反而湮滅停職原本意旨。因此，停職事由更加強化其具體明確性，使受規範者得以預見並應受司法審查。以我國歷經多年實務經驗後，應可更明確以經司法判決<sup>3</sup>始為停職事由，以免過早之

---

<sup>1</sup> 請參閱警察法第二條規定。

<sup>2</sup> 銓敘部84年6月26日八四台中法四字第1123765號函略以，以公務人員因案停職期間，不得執行其職務，並不發生專心從事職務或身兼他職之問題，故基於因案停職人員基本生計考量，是類人員於停職期間，得許其於民間機構任職；惟如工作之性質足以影響公務人員榮譽者，仍不得為之。

<sup>3</sup> 檢察機關提出公訴雖係遂行國家刑罰權，惟仍須司法判決以確定其刑事責任

行政責任相加。或者另考量是否設計如同羈押般的聲請制度，改由服務機關或權責機關向特定機關<sup>4</sup>聲請，由該機關決定是否給予涉案警察人員停職處分，將有助於停職處分之妥適必要，避免浮濫。

停職人員所受之保護顯有不足，除因我國法制規範不夠精緻縝密外，警察機關首長希望快刀斬亂麻或撇清推諉責任之心態亦屬可議。

## 貳、復職之要件

### 一、復職之前提要件

復職究應符合什麼要件？以警察人員管理條例規定有下列情形時得復職，(一) 停職人員，其行政責任尚未構成法定免職情事(二) 依刑事訴訟程序被通緝或羈押者，在檢察官起訴前，經撤銷通緝或釋放者，得先予復職(警察人員管理條例第三十條規定參照)。如此之復職要件是否符合明確性原則<sup>5</sup>，尚非無疑。因依警察人員管理條例第二十九條停職規定與同條例三十一條免職規定間，如以涉嫌刑事責任為例，未經有罪判決前係停職，一經確定有罪判決時為免職，而依現時我國司法實務情形，其間須要耗費時間至少三年<sup>6</sup>。更何況如期間可能遭廢棄發回更審及提起再審之訴，就更曠日廢時，以台北市八十五年五月間發生之電玩業者周人蔘行賄弊案為例，九十一年十一月尚經最高法院第二次廢棄發回臺灣高等法院，至今已逾七年有餘，相關涉案員警，究應准予復職或再予停職，仍紛擾不止。因涉嫌刑事責任經提起公訴<sup>7</sup>停職，其停職事由消

<sup>4</sup> 因此部分涉及行政責任判斷是否宜由司法機關 - 行政法院(或高等行政法院)管轄辦理，因尚欠缺其他國家或法制先例可循，無法援引。

<sup>5</sup> 請參閱司法院釋字第四九一號解釋略以，處分之構成要件，法律以抽象概念表示者，其意義須非難以理解，且為一般受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，方符法律明確性原則。

<sup>6</sup> 據司法院人事處周處長表示第一審之審理期限為一年六個月；第二審及第三審為二年，是一般案件如三年得確定，應屬快速。

<sup>7</sup> 92年2月6日修正公布刑事訴訟法第二百五十一條「檢察官依偵查所得之證據，足認被告有犯罪嫌疑者，應提起公訴。被告之所在不明者，亦應提起公訴。」是否提起公訴之法制定義即如前開條文，第二審、第三審檢察官提起上訴是否亦為提起公訴，如持肯定說，則警察人員管理條例第二十九條第一項第一款至第三款之事由可擴張至第三審。如採否定說，經第一審判決後是否為提起公訴事由消滅？或如本文所質疑提起公訴為一刑事訴訟程序事實行為，如經提起公訴即無可能消滅，則永無停職事由消滅之日。



滅如何消滅？然而如停職事由係為不可消滅的，即成為「永久」<sup>8</sup>停職嗎？內政部警政署亦常苦於行政責任尚未構成法定免職情事之判斷，時有復職後，又經上級法院廢棄下級法院無罪判決，當然回復原有罪判決，而應否再為停職而窘困不已。其源頭即為復職要件不明所致，因此明確復職要件，並將其與免職脫離，而為獨立且明確之構成要件，即以停職事由消滅或曾經無罪判決為復職要件將有助以現時停職、復職陷於輪迴不已之怪異現場。經案例及實務經驗的累積，於法制上復職應有更加細膩且精緻的構成要件，即將復審要件以更明確得區分個案之具體情形，賦予是否申請復職之請求權。

## 二、復職程序

確立停職事由消滅或其他停職處分廢止之事由，以為申請復職之要件後，如何申請復職，現行法規僅公務人員保障法有所規範<sup>9</sup>，惟如前所述，公務人員保障法所規定僅限「停職事由消滅」，然而停職事由消滅如當事人與服務機關認知不同，如當事人請求復職將遭否准外。如係服務機關主動給予當事人復職，當事人得否以尚未經無罪確定判決或家庭因素拒絕，請求仍予以停職？抑經服務機關予以復職，逾三個月未報到，視同辭職？本文認為復職通常係當事人急於主張之權利，惟如其並未申請或對服務機關主動復職不為領情時，似應予尊重，不宜以逾三個月未報到，視同辭職處理（九十二年五月二十八日公務人員保障法第十一條參照）。

### ↓ 復職救濟

#### 一、復職所復職務

停止職務既係停止原職務之執行，為何復職時，得以除回復原職務

---

<sup>8</sup> 停職應僅為暫時停止執行職務，如發生長期或永久之危險，即與其本質有違。

<sup>9</sup> 85年10月15日制定公布之公務人員保障法規定於第八條，92年5月28日修正公布之公務人員保障法則規定於第十條、第十條請參閱。

外，亦得回復與原職務等相當之其他職務。如此，是否將原停職係屬不當之不利益仍歸由受停職處分人承擔。另就停職處分人所受名譽及期間生活之困境皆未有妥適回復，即使補發期間俸額，亦強調不含加給部分，對於復職人權益實有疏失。

## 二、權益回復未周全

對於復職人員權益回復，未有全盤之考量規劃，相關規定散見公務人員考績法及其施行細則、公務人員俸給法、行政院及所屬各級行政機關學校公務人員獎懲案件處理辦法，且其規範不周全，如服務機關怠惰，仍須由當事人一一請求，或默默承受，如此除服務機關無法遵循辦理外，亦陷復職人員應有權益遭受侵害之高度危險。

## 肆、全面警察人事法規的建立

### 一、獨立警察人員人事法規

我國法規如前述曾有司法首長戲言「法規多如牛毛」，然而卻也常有無法可據或無法規範之窘態。警察人員勤務編排及勤務組織與其他機關明顯不同外，警察人員就如同調查局、海關、稅務、建管機關之執法人員一樣，面臨著複雜、不確定、危險與充滿誘惑的工作環境，於立法政策上應有其獨立完整的規範，不宜準用與適用一般公務人員之規定，造成方柄圓鑿之現象。

### 二、法規完整性

如確立警察人員其具有其特色之嚴懲重罰，亦應於救濟上有其特別的規範，不宜再以公務人員考績法或其他行政規則辦理渠等之權益事項，因為其作成依據不同，而於權益回復事項自宜另有規定。因一般公務人員除公務員懲戒法外，停職依據為公務人員考績法，惟警察人員係為警察人員管理條例，前者須經服務機關之考績委員會，而後者並無如此程序要求。是警察人員既有其特殊之規範，亦應就權益事項一併規範，

不宜援引其他公務人員。

## 第二節 結語

警察人員勤務之繁重及渠等對社會治安維護的貢獻不容否認。且警察人員因其任務及執行勤務的特殊性，就其管理上採取勤教嚴管自有亦其必要性，然而不能專注於課予不利益處分，但對於權益救濟及回復上卻推諉不理。我國法制雖因未臻成熟圓融，常各自為政或掛一漏萬，但亦已朝法制化及依法行政的道路上前進，期望警察人事法規亦得去蕪存菁，除能明確行為規範之要件，令警察人員得預見遵循外，亦應強化其對於受處分員警應有權益維護。

