

參考文獻

中文部分

(一) 書籍

- λ 李惠宗，權利分立與基本權保障，1999。
- λ 林騰鶴，行政訴訟法，民國 93 年。
- λ 林明鏘，公務員法研究（一），2000.3。
- λ 陳計男，行政訴訟法釋論，2000 年。
- λ 翁岳生編，行政訴訟法逐條釋義，2002。
- λ 翁岳生編，行政法 上、下冊，2000 年 2 版。
- λ 翁岳生，法治國家之行政法與司法，1994。
- λ 吳 庚，行政法之理論與實用，民國 92 年 8 版。
- λ 吳 庚，行政爭訟法論，民國 88 年修訂版。
- λ 陳敏，行政法總論，2004.11，4 版。
- λ 陳秀美，行政訴訟上有關行政處分之研究，1991，再版。
- λ 陳清秀，行政訴訟法，1999.6。
- λ 湯德宗，行政程序法論，2003，2 版。
- λ 程明修，行政法之行為與法律關係理論，2005.2。
- λ 蔡志方，行政法三十六講，1997。

(二) 期刊、論文

1. 期刊

- λ 李建良，「公務人員保障法及申訴標的之探討」，月旦法學雜誌第 90 期，2002.11。
- λ 陳愛娥，「古蹟指定、『召開古蹟指定公聽會』之程序要求的性質」，台灣本土法學雜誌第 66 期，2005.1。
- λ 陳愛娥，「行政處分存否的認定標準與行政法院『適用』大法官解釋的方法 - 行政法院八十九年度判字第一六五八號判決評釋 -」，法令月刊第 51 卷 10 期。
- λ 許宗力，「基本權的功能」，月旦法學教室第 2 期，。
- λ 程明修，「撤銷訴訟的合法性（二） - 隔離的撤銷訴訟?」，法學講座第 10 期，2002.10。
- λ 邱華君，〈公務人員升遷制度之研究〉，人事月刊第 21 卷第 6 期，頁 56 以下。
- λ 邱華君，〈公務人員升遷意義與依據〉，公務人員月刊第 2 期，頁 56 以下。
- λ 范祥偉，〈公務人員陞遷法執行問題之探討〉，人事行政第 36 期，頁 7 以下。

2. 論文

- λ 林明昕，「論大法官釋憲程序之改革 - 兼評司法院大法官審理案件法修正草案」，中央研究院中山人文社會科學研究所主辦，第四屆「憲法解釋之理論與實務」學術研討會論文，2003.9.26/27。
- λ 林明昕，「一般形成訴訟」，當代公法新論（下），翁岳生教授七秩誕辰祝壽
論文集，2002。
- λ 周世珍，公務人員保障制度之理論與實際，台北大學法律學研究所博士論

文，2000。

- λ 蔡正村，我國現行公務人員任用制度之研究，中山大學政研所碩士論文，2003.12。
- λ 賴富源，我國公務人員陞遷制度之研究，文化政研所碩士論文，2002。
- λ 台北大學公行系，行政院人行局委託研究，公務人員升遷制度之研究，2003.12。
- λ 周世珍，〈公務人員保障制度之理論與實際〉，台北大學法律學研究所博士論文，2000。

(三) 政府出版品

- λ 李建良，保障制度復審範圍之研究，公務人員保障暨培訓委員會委託研究計畫，2003.12。
- λ 陳愛娥，「行政處分」，訴願程序與行政程序相關專論暨法令選輯，台北市政府訴願審議委員會，2000.7，增訂版。
- λ 廖義男，「行政程序法草案之重要內容（一）- 適用範圍、行政處分與法規命令」，行政程序法草案研討會會議資料，1998.12.19。
- λ 程明修，「對公務人員職務調動處分的行政訴訟」，司法院，行政訴訟論文彙編 - 人事行政爭訟，2002.11。
- λ 盛子龍，「公務員權利調整之權利救濟 - 行政訴訟法新制下新展望」，司法院，行政訴訟論文彙編 - 人事行政爭訟，2002.11。
- λ 汪渡村/陳世民/林素鳳，行政訴訟法修正後諸原則之探討，台灣省訴願會委託研究，1999.5.31。
- λ 行政院人事行政局委託，國立台北大學公共行政暨政策學系，公務人員陞遷制度之研究

- λ 立法院公報，第 92 卷第 59 期
- λ 保訓會，公務人員保障暨培訓委員會八十七年度赴澳大利亞考察報告
- λ 法務部，行政程序法解釋及諮詢小組會議記錄彙編，2001 年 12 月
- λ 法務部，行政程序法裁判要旨彙編，2004.7。
- λ 司法院，行政訴訟論文彙編 - 人事行政爭訟，2002.11。

日文部分

- 小早川 光郎, 高橋 滋, 詳解改正行政事件訴訟法, 第一法規 ; ISBN: 4474018729
- 橋本 博之, 解説 改正行政事件訴訟法, 弘文堂 ; ISBN: 4335352859 ; (2004/09)
- 宇賀 克也, 改正行政事件訴訟法—改正法の要点と逐条解説, 青林書院 ; ISBN: 4417013640 ; (2004/07)
- 小林 久起 (著), 行政事件訴訟法 司法制度改革概説 (3)商事法務 ; ISBN: 4785711981 ; (2004/12)
- 福井 秀夫, 村田 斉志, 越智 敏裕, 新行政事件訴訟法—逐条解説と Q&A , 新日本法規出版 ; ISBN: 4788207370
- 藤山 雅行, 行政争訟 新・裁判実務大系, 青林書院 ; ISBN: 4417012407 ; 25 卷 (2004/05)
- 木村 弘之亮, 2001 年行政事件訴訟法草案, 信山社出版 ; ISBN: 4797230622 ; (2001/07)
- 塩野 宏, 行政法〈2〉行政救済法, 有斐閣 ; ISBN: 4641129517 ; 第三版 版 2 卷 (2004/03)
- 芝池 義一, 行政救済法講義, 有斐閣 ; ISBN: 4641129614 ; 第 2 版補訂増補 版 (2004/10)
- 南 博方, 高橋 滋, 条解 行政事件訴訟法, 弘文堂 ; ISBN: 4335352581 ; 第 2 版 版 (2003/12)

- 室井 力, 浜川 清, 芝池 義一, 行政事件訴訟法・国家賠償法 コンメンタール行政法, 日本評論社; ISBN: 4535001480; 2 巻 (2004/01)
- 阿部 泰隆, 行政訴訟要件論—包括的・実効的行政救済のための解釈論, 弘文堂; ISBN: 4335312040; (2003/06)

徳文部分

(一) 書籍

- λ Bettina Jung Lundberg-Höwing, Der verwaltungsgerichtliche Rechtsschutz des Beamten gegen dienstaufsichtliche und organisatorische Maßnahmen, Diss. Göttingen, 1992, S. 80. °
- λ Carl Hermann Ule, Die Grundrechte, Bd. IV/2, S. 585. °
- λ Christoph Druschel, Die Verwaltungsaktbefugnis, 1999, S. 225 f. °
- λ Dirk Ehlers, Die Aufrechnung im öffentlichen Recht, JuS 1990, 777 ff. °
- λ Eberhard Schmidt-Aßmann, Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee, 1998, 2/ 60 ff. °
- λ Eberhard Schmidt-Aßmann, in: Theoder Maunz/ Günter Dürig/ Roman Herzog/ Rupert Scholz (Hrsg.), Grundgesetz, Stand: 1997, Art. 19 IV Rn. 278. °
- λ Eugen Brandel in: Rudolf Schweickhardt (Hrsg.), Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. °
- λ Elmar Giemulla/ Nikolaus Jaworsky / Rolf Müller-Uri, Verwaltungsrecht, 6. Aufl., 1998, Rn. 192 ff. °
- λ Frank Stollberg (Hrsg.), Beamtentrecht in der Fallbearbeitung, 1993, 2. Aufl., S. 118. °
- λ Franz-Joseph Peine, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2000, 5. Aufl., § 2 Rn. 21. °
- λ Ferdinand O. Kopp/ Ulrich Ramsauer, Verwaltungsverfahrensgesetz, 7. Aufl., 2000, § 35 Rn. 32 ff.
- λ Ferdinand O. Kopp/ Ulrich Ramsauer, [VwGO](#), 12. Aufl., 2000, § 42 Rn. 30.
- λ Ferdinand O. Kopp/ Ulrich Ramsauer, VwVfG, 7. Aufl., 2000, § 35 Rn. 75.

- λ Friedhelm Hufen, Verwaltungsprozeßrecht, 4. Aufl., 2000, § 14 Rn. 19
- λ [Friedhelm](#) Hufen, VerwPR, 5. Aufl., 2003, § 15 Rn. 7, 26.
- λ Hartmut Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 14. Aufl., 2002, § 9 Rn. 6;
- λ Hans-Uwe Erichsen, Das Verwaltungshandeln, in: ders./ Dirk Ehlers (Hrsg.),
Allgemeines Verwaltungsrecht, 12. Aufl., 2002, § 12 Rn. 25.
- λ Hans-Werner Laubinger, Die isolierte Anfechtungsklage, in: Festschrift für
Christian-Friedrich Menger zum 70. Geburtstag, 1985, S. 452 ff.
- λ Hellmuth Günther: Konkurrentenstreit und kein Ende? - Bestandsaufnahme zur
Personalmaßnahme Beförderung -, in: ZBR 1990, S. 284-295
- λ Helmut Schnellenbach, Beamtenrecht in der Praxis, 5. Aufl., 2001, Rn. 69.
- λ Hufen, VerwPR, 5. Aufl., 2003, § 15 Rn. 7, 26.
- λ [Ipsen](#), Die Grundrechte, Bd. 2, S. 193
- λ Jörn Ipsen, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2000, Rn. 336.
- λ Johannes Rimmel, Die Konkurrentenklage im Beamtenrecht – Der Rechtsschutz
des unterlegenen Bewerbers bei beamtenrechtlichen Ernennungen, 1982, S.52.
- λ Jost Pietzcker, in: Friedrich K. Schoch/ Eberhard Schmidt-Aßmann/ Rainer
Pietzner (Hrsg.), VwGO, Stand: Jar. 2000, § 42 Abs. 1 Rn. 109 (Fn. 413).
- λ Josef Isensee: Der Zugang zum öffentlichen Dienst, in: Festgabe aus Anlaß des
25jährigen Bestehens des Bundesverwaltungsgerichts, hrsg. von Otto
Bachof, Ludwig Heigl, Konrad Redeker, München 1978, S. 337-356
- λ [Jörg](#) von Albedyll, in: Johann Bader/ Michael Funke-Kaiser/ Stefan Kuntze/ Jörg
von Albedyll, Verwaltungsgerichtsordnung, 3. Aufl., 2005, § 65 Rn. 21 ff.
- λ Judith Schwarplys, Die allgemeine Gestaltungsklage als Rechtsschutzform gegen
verwaltungsinterne Regelungen, 1996, S. 34.
- λ Kunig, in: Schmidt-Aßmann, Besonderes Verwaltungsrecht, 12. Aufl., 2003, 6. Kap,
Rn. 91
- λ Lecheler, Die Personalgewalt, S. 74-95;
- λ [Menger](#), VerwArch. Bd. 55 (1964), 294.

- λ Peter Krause, Rechtsformen des Verwaltungshandelns, 1974, S. 200;
- λ Paul Stelkens/ Ulrich Stelkens, in: Paul Stelkens/ Heinz Joachim Bonk/ Michael Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 6. Aufl., 2001, § 35 Rn. 40.
- λ [Rainer Wernsmann](#), Die Verwaltung, 2003, 68 ff.
- λ Rainer Wernsmann: Die beamtenrechtliche Konkurrentenklage, in: DVBl. 2005, S. 276 ff.
- λ [Robert Alexy](#), Theorie der Grundrechte, 1985, S. 75 ff.
- λ Rudolf Schweickhardt, Allgemeines Verwaltungsrecht, 1983, 3. Aufl., Rn. 326
- λ Schmidt-Preuß, Kollidierende Privatinteressen im Verwaltungsrecht, 1992, S. 475 ff.
- λ Schoch, Vorläufiger Rechtsschutz, S. 691
- λ Schoch, in: S Schoch, Vorläufiger Rechtsschutz und Risikoverteilung im Verwaltungsrecht, 1988, S. 699 f.
- λ Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner (Hrsg.), Verwaltungsgerichtsordnung Kommentar, Vorb. § 80 Rn. 34 f. (Stand: Jan. 2003).
- λ Ulrich Battis, Recht auf öffentlichen Dienstes, in: Achterberg/ Püttner/ Württemberg (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Bd. II, 2. Aufl., 2000, § 31 Rn. 27.
- λ Uwe Kernbach, Die Rechtsschutzmöglichkeiten des unterlegenen Konkurrenten im beamtenrechtlichen Ernennungsverfahren, [Diss. Tübingen](#), 1994, S. 114 ff
- λ Wahl/ Schütz, in: [Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner](#), VwGO, § 42 Rn. 325.
- λ Wieland, FS Blümel, 1999, S. 655
- λ Wolfgang Kuhla/ Jost Hüttenbrink, Der Verwaltungsprozess, 3. Aufl., 2002, D Rn. 143.
- λ Wolfgang Roth, Verwaltungsrechtliche Organstreitigkeiten, 2001, S. 157.

(二) 期刊

- λ Dirk Ehlers, Die Rechtsprechung zum nordrhein-westfälischen Kommunalrecht der Jahre 1984-1989, NWVBl. 1990, 86 (Fn. 138).
- λ Eberhard Schwerdtner, Die Weisung - innerdienstlicher Rechtsakt oder anfechtbarer Verwaltungsakt?, VBIBW 1996, 209
- λ Ernst-Lüder Solte: Zur Konkurrentenklage im Beamtenrecht, in: NJW 1980, 1027-1035;
- λ Hans-Uwe Erichsen, Die Umsetzung von Beamten, DVBl. 1982, 98
- λ Hans-Uwe Erichsen, Kommunalaufsicht, DVBl. 1985, 948;
- λ Werner Thieme, Der Gesetzvorbehalt im besonderen Gewaltverhältnis, JZ 1964, 83.
- λ Henning Leupold, Rechtsschutz bei beamtenrechtlichen Umsetzungen, DÖD 2002, 136 ff.
- λ OVG Greifswald, NVwZ 2000, 945.
- λ Schmitt-Kammler, Jura 1979, 651; ders., DÖV 1980, 291; Lechler, Jura 1979, 415.
- λ Ulrich Battis, Entwicklung des Beamtenrechts im Jahre 2001, NJW 2002, 1089.

附件(一)

公務人員陞遷法

中華民國八十九年五月十七日公布

考試院核定自八十九年七月一日施行

- 第一條 公務人員之陞遷，依本法行之。但法律另有規定者，從其規定。
- 第二條 公務人員之陞遷，應本人與事適切配合之旨，考量機關特性與職務需要，依資績並重、內陞與外補兼顧原則，採公開、公平、公正方式，擇優陞任或遷調歷練，以拔擢及培育人才。
- 第三條 本法以各級政府機關及公立學校（以下簡稱各機關）組織法規中，除政務人員及機要人員外，定有職稱及依法律任用、派用之人員為適用對象。
- 第四條 本法所稱公務人員之陞遷，係指下列情形之一者：
一、陞任較高之職務。
二、非主管職務陞任或遷調主管職務。
三、遷調相當之職務。
- 第五條 各機關職務出缺時，除依法申請分發考試及格或依本法得免經甄審之職缺外，應就本機關或他機關具有該職務任用資格之人員，本功績原則評定陞遷。
各機關職缺如由本機關人員陞遷時，應辦理甄審。如由他機關人員陞遷時，應公開甄選。
- 第六條 各機關應依職務高低及業務需要，訂定陞遷序列表。
各機關職缺由本機關人員陞遷時，應依陞遷序列逐級辦理陞遷。但次一序列中無適當人選時，得由再次一序列人選陞任。
- 第七條 各機關辦理本機關人員之陞任，應注意其品德及對國家之忠誠，並依擬陞任職務所需知能，就考試、學歷、職務歷練、訓練、進修、年資、考績（成）、獎懲及發展潛能等項目，訂定標準，評定分數，並得視職缺之職責程度及業務性質，對具有基層服務年資或持有職業證照者酌予加分。必要時，得舉行面試或測驗。如係主管職務，並應評核其領導能力。擬由他機關人員陞任時，得參酌本項規定辦理之。
依前項所評定之積分有二人以上相同時，以較高職等（官稱官階、官等官階）或訓練進修及發展潛能積分較高者，優先陞任。
第一項標準，由各主管院訂定。但各主管院得視實際需要授權所屬機關依其業務特性定之。
各機關辦理公務人員之遷調，得參酌第一項規定，自行訂定資格條件之審查項目。
- 第八條 各機關辦理公務人員之陞遷，應組織甄審委員會，辦理甄審相關事宜。但本機關人員之遷調，得視業務實際需要，免經甄審程序。
編制員額較少或業務性質特殊之機關，經主管機關核准者，其人員之陞任甄審得由上級機關統籌辦理，不受前項之限制。
- 第九條 各機關辦理公務人員之陞遷，應由人事單位就具有擬陞遷職務任用資格人員，分別情形，

依積分高低順序或資格條件造列名冊，並檢同有關資料，報請本機關首長交付甄審委員會評審後，依程序報請機關首長就前三名中圈定陞補之；如陞遷二人以上時，就陞遷人數之二倍中圈定陞補之。

機關首長對前項甄審委員會報請圈定陞遷之人選有不同意見時，得退回重行依本法相關規定改依其他甄選方式辦理陞遷事宜。

第十條 各機關下列職務，得免經甄審，由本機關或其上級機關首長核定逕行陞遷，並不受第十二條第六款至第八款之限制：

- 一、機關首長、副首長。
- 二、幕僚長、副幕僚長。
- 三、機關內部一級單位主管以上之人員。

第十一條 各機關下列人員無第十二條各款情事之一，且具有陞任職務任用資格者，得免經甄審優先陞任：

- 一、最近三年內曾獲頒勳章、功績獎章、楷模獎章或專業獎章者。
- 二、最近三年內經一次記二大功辦理專案考績（成）有案者。
- 三、最近三年內曾當選模範公務人員者。
- 四、曾獲頒公務人員傑出貢獻獎者。
- 五、經考試及格分發，先以較所具資格為低之職務任用者。

合於前項得優先陞任條件有二人以上時，如有第五款情形應優先陞任，餘依陞任標準評定積分後，擇優陞任；其構成該條件之事實，以使用一次為限。同時兼具有兩款以上者亦同。

第一項第一款之專業獎章不含依服務年資頒給者。

第十二條 各機關下列人員不得辦理陞任：

- 一、最近三年內曾受有期徒刑之判決確定者。
- 二、最近二年內曾依公務員懲戒法受撤職、休職或降級之處分者。
- 三、最近二年內曾依公務人員考績法受免職之處分者。
- 四、最近一年內曾依公務員懲戒法受減俸或記過之處分者。
- 五、最近一年考績（成）列丙等者，或依公務人員考績法曾受累積達一大過以上之處分者。
- 六、陞任現職或任同序列職務合計不滿一年者。但本機關次一序列職務之人員均未滿一年者，不在此限。
- 七、經機關核准帶職帶薪進修或研究六個月以上，於進修或研究期間者。
- 八、經機關核准留職停薪，於留職停薪期間者。

第十三條 各機關對職務列等（稱階、等階）及職務相當之所屬人員，應配合職務性質及業務需要，實施下列各種遷調：

- 一、本機關內部單位主管之遷調。
- 二、本機關非主管人員間之遷調。
- 三、本機關主管人員與所屬機關首長或主管人員間之遷調。
- 四、所屬機關首長或主管人員間之遷調。

前項各種遷調規定，由各主管機關定之。

- 第十四條 公務人員陞任高一官等之職務，應依法經陞官等訓練。
初任各官等之主管職務，應由各主管機關實施管理才能發展訓練。
- 第十五條 公務人員對本機關辦理之陞遷，如認有違法致損害其權益者，得依公務人員保障法提起救濟。
- 第十六條 各機關辦理陞遷業務人員，不得徇私舞弊、遺漏外誤或洩漏秘密；其涉及本身、配偶及三親等以內血親、姻親之甄審案，應行迴避。如有違反，視情節予以懲處。
- 第十七條 教育人員、交通事業人員及公營事業人員之陞遷，得準用本法之規定。
- 第十八條 本法施行細則，由考試院定之。
- 第十九條 本法施行日期，由考試院以命令定之。

附件(二)

公務人員陞遷法施行細則 (民國 91 年 05 月 28 日 修正)

- 第 1 條 本細則依公務人員陞遷法 (以下簡稱本法) 第十八條規定訂定之。
- 第 2 條 本法第四條第一款所稱陞任較高之職務，指依法陞任高一職等、官稱官階、官等官階 (以下簡稱職等) 以上之職務。其職務如跨列二個以上職等時，以所列最高職等高者，為較高之職務；所列最高職等相同時，以所列最低職等高者，為較高之職務。
- 本法第四條第二款所稱非主管職務陞任或遷調主管職務，指非主管依法陞任高一職等以上之主管職務或調任同一陞遷序列之主管職務。
- 本法第四條第三款所稱遷調相當之職務，指依公務人員任用法律調任相當列等之職務。
- 第 3 條 本法第五條第二項所稱各機關職缺如由本機關人員陞遷時，應辦理甄審。
- 如由他機關人員陞遷時，應公開甄選，指各機關人事單位於辦理陞遷前，應依本法第二條之原則，簽報機關首長決定職缺擬辦內陞或外補後再行辦理。如擬外補應將職缺之機關名稱、職稱、職系、職等、辦公地點及報名規定等資料於報刊或網路公告。
- 各機關辦理公開甄選，除正取名額外，得增列候補名額，其名額不得逾職缺數，並以依序遞補原公開甄選職缺或職務列等相同、性質相近之職缺為限，候補期間為三個月，自甄選結果確定之翌日起算。
- 前項候補之名額及期間，應同時於第一項公告內載明。
- 第 4 條 各機關依本法第六條第一項訂定陞遷序列表時，其職務列等 (稱階、等階) 相同者，應列為同一序列。跨列二個以上職等之職務，其所列最高職等相同最低職等不同者，或實施國內外駐區互調之相當職務，得視業務需要列為同一序列。
- 但職務列等相同之主管與非主管職務或具職務歷練先後順序職務，得列為不同序列。
- 各機關應於本法施行二個月內，訂定發布陞遷序列表。依本法第八條第二項統籌辦理下級機關人員陞任甄審之機關，其陞遷序列表應包含該下級機關職務。
- 第 5 條 本法第七條第三項所稱標準由各主管院訂定，指由行政院、立法院、司法院、考試院及監察院分別訂定。
- 總統府、國民大會及國家安全會議準用前項之規定。
- 訂定第一項標準時，應依機關業務性質、職務特性或任用層級，就各項目分別訂定評定因素、評分標準及最高分數，並以一百分為滿分。
- 第 6 條 本法所稱主管機關為總統府、國民大會、國家安全會議、五院、各部 (會、處、局、署與同層級之機關)、省政府、省諮議會、直轄市政府、直轄市議會、縣 (市) 政府及縣 (市) 議會。
- 第 7 條 本法第八條第一項但書所稱本機關人員之遷調，得視業務實際需要，免經甄審程序，指在本機關陞遷序列表中同一序列各職務間之調任，機關首長得逕予核定，毋須辦理甄審。
- 第 8 條 各機關依本法第八條規定組織甄審委員會，應置委員五人至二十一人，由機關首長就本機關人員中指定之，並指定一人為主席，人事主管人員為當然委員。但委員每滿三人應有一人由

本機關人員票選產生之。委員之任期一年，期滿得連任。

甄審委員會須有應出席人過半數之出席，始得開會，其決議以出席人過半數之同意為之；可否同數時取決於主席。

甄審委員會必要時得與考績委員會合併之。

第 9 條 甄審委員會，辦理下列事項：

- 一 陞任候選人員資績評分之審查。
- 二 遷調候選人員資格條件之審查。
- 三 面試及測驗方式之決定。
- 四 陞任候選人員名次之排定。
- 五 遷調候選人員選用順序之排定。
- 六 機關首長交議事項之研議。
- 七 其他有關陞遷甄審事項。

第 10 條 本法第九條第一項所稱應由人事單位就具有擬陞遷職務任用資格人員，分別情形，依積分高低順序或資格條件造列名冊，指各機關辦理公務人員陞遷，人事單位應依下列情形造列名冊：

一 辦理機關人員陞任時，就具有任用資格人員，依本法第七條所定標準，核計分數後，依積分高低造列。

二 辦理本機關以外人員公開甄選時，依符合公開甄選人員所具資格條件高低造列。

三 辦理本機關人員遷調時，依本法相關規定，核計分數或依其所具資格條件高低造列。

前項名冊由人事單位報請機關首長交付甄審委員會評審；甄審委員會評審後，提出陞任候選人員名次或遷調候選人員選用順序，報請機關首長圈定之。

本法第九條第二項所稱改依其他甄選方式辦理陞遷事宜，指如由本機關人員陞遷與由他機關人員陞遷之改變，或增列舉行面試或測驗方式等依本法規定辦理之事項。

第 11 條 本法第十一條第一項第一款所稱勳章，依勳章條例之規定。

本法第十一條第二項所稱陞任標準，指依本法第七條所訂之標準。所稱其構成該條件之事實，以使用一次為限。同時兼具有兩款以上者亦同，指所具本法第十一條第一項各款情事，經獲得優先陞任或擇優陞任後，該各款情事不論所具款項多寡，於下次陞遷時，均不再使用。

第 12 條 本法第十四條第一項所稱依法經陞官等訓練，指依公務人員任用法律之規定；第二項任各官等之主管職務，指依各機關組織法規所定之主管職務。

應參加主管機關實施管理才能發展訓練之人數較少時，該項訓練得由其上級機關統籌辦理。

第 13 條 本法第十六條所稱各機關辦理陞遷業務人員，包括甄審委員會委員、與會人員及其他有關工作人員。

第 14 條 各機關依本法第七條訂定之標準、第十三條訂定之各種遷調規定及第十七條訂定之準用規定，於訂定發布時，應函送銓敘部備查。

第 15 條 各機關依本法辦理人員陞遷後，應於該員銓審案中，敘明「經○○機關甄審委員會第○次會議評審。」；若未經甄審委員會評審者，應敘明其理由及所據法規條款。

第 16 條 本細則自本法施行之日施行。

本細則修正條文，自發布日施行。

附件(三)

行政院所屬人事機關（構）薦任第九職等至簡任第十職等

人事室主任以上人員陞遷序列表

九十一年四月一日局企字第0九一〇一八〇三七九號函
 九十一年六月五日局企字第0910022191號函修正
 九十一年十一月八日局企字第0910045933號函修正
 九十二年十一月二十五日局企字第0920056145號函修正
 九十三年三月十日局企字第0930061309號函修正
 九十三年五月四日局企字第09300621881號函修正
 九十二年六月十八日局企字第0930062839號函修正

| 層次 | 職稱 | 職等 | 陞任資格 | 備註 |
|------|----|---------------|---|----------------------------|
| 第一層次 | 主任 | 薦任第九職等至簡任第十職等 | <p>應具有公務人員任用法第十七條第一、二項所定簡任資格，並具備下列條件之一：</p> <p>一、現任或曾任各人事機關（構）薦任第九職等至簡任第十職等人事室副主任等相當層級職務佐理人員一年以上。</p> <p>二、現任或曾任各人事機關（構）單列薦任第九職等人事室主任等相當層級主管、副主管職務三年以上</p> <p>三、現任或曾任各人事機關（構）薦任第七職等至第九職等及薦任第八職等至第九職等人事室主任四年以上，且敘薦任第九職等四年以上。</p> | 簡任第十職等人事室主任之陞任資格比照本層次人員辦理。 |

| | | | | |
|------|------------|--------------|--|--------------------------------|
| 第二層次 | 專門委員、視察、秘書 | 簡任第十職等至第十一職等 | 各主管機關人事機構依權責訂定 | 本層次職務由主管機關人事機構依規定遴選適當人員報請本局核派。 |
| 第三層次 | 主任 | 簡任第十職等至第十一職等 | <p>一、擬陞任各主管機關簡任第十職等至第十一職等人事室主任職務者，應具備下列條件之一：</p> <p>(一) 現任或曾任各人事機關(構)簡任第十職等至第十一職等專門委員等相當層級人員<u>二年</u>以上。</p> <p>(二) 現任或曾任各人事機關(構)單列簡任第十職等主任秘書或總幹事<u>一年</u>以上。</p> <p>(三) 現任或曾任各人事機關(構)單列簡任第十職等人事室主任<u>四年</u>以上。</p> <p>(四) 現任或曾任各人事機關(構)單列簡任第十職等編審等相當層級佐理人員<u>六年</u>以上。</p> <p>(五) 現任或曾任各人事機關(構)薦任第九職等至簡任第十職等人事室主任，並已敘簡任第十職等職務<u>六年</u>以上。</p> <p>二、擬陞任教育部所屬大學簡任第十職等至第十一職等人事室主任者，應具下列條件之一：</p> | |

| | | | | |
|------|-----|---------|---|----------------|
| | | | <p>(一) 具前項第一款、第二款或第四款條件之一者。</p> <p>(二) 現任或曾任各人事機關(構)已敘簡任第十職等人事室主任三年以上。</p> | |
| 第四層次 | 副處長 | 簡任第十一職等 | <p>應具備下列條件之一：</p> <p>一、現任或曾任各人事機關(構)簡任第十職等至第十一職等人事室主任一年以上。</p> <p>二、現任或曾任各人事機關(構)簡任第十職等至第十一職等專門委員等相當層級人員三年以上，並具簡任人事主管職務二年以上工作年資。</p> <p>三、現任或曾任各人事機關(構)簡任第十職等至第十一職等專門委員等相當層級人員六年以上。</p> <p>四、現任或曾任各人事機關單列簡任第十職等主任秘書或總幹事三年以上，並合計具簡任主管或非主管年資五年以上。</p> | |
| 第五層次 | 處長 | 簡任第十二職等 | | 本層次職務陞遷，得免經甄審。 |
| 第六層次 | 處長 | 簡任第十三職等 | | 本層次職務陞遷，得免經甄審。 |

附註：

- 一、簡任第十職等至第十一職等人事室主任，其中臺灣省政府、福建省政府、臺北市議會、高雄市議會、各縣(市)政府人事室主任，得免經甄審程

序；但擬陞任各縣（市）政府人事室主任者，其選用之優先順序如下：

（一）現任或曾任各人事機關（構）簡任第十職等至第十一職等專門委員等相當層級人員一年以上者。

（二）現任或曾任各人事機關（構）單列簡任第十職等或薦任第九職等至簡任第十職等人事室主任，並已敘簡任第十職等資格一年以上者。

（三）現任或曾任各人事機關（構）單列簡任第十職等或薦任第九職等至簡任第十職等非主管職務，並已敘簡任第十職等資格三年以上者。

二、外補人員（係指行政院以外人事人員及非現職人事人員）比照表列職務所列資格條件辦理。

三、現任或曾任人事主管機關簡任第十職等至第十一職等單位主管人員，且符合『現職公務人員調任辦法』之調任規定者，其任人事主管機關簡任第十職等至第十一職等單位主管之年資得視為表列簡任人事主管工作年資。

四、各縣市議會人事室主任職務列簡任第十職等，不適用本表；並得免經甄審。

附件(四)

本會委託研究「公務人員陞遷之救濟」期中報告審查會議紀錄

壹、開會時間：民國 94 年 9 月 20 日（星期二）下午 2 時

貳、開會地點：本會 7 樓第 2 會議室

參、主席：周主任委員弘憲

記錄：陳怡靜

肆、出（列）席人員：如簽到單

伍、討論：

一、研究團隊報告：

（一）首先提出說明的是，目前完成的期中報告於大綱部分

大致上與委託研究計畫書所列沒有太大出入，惟依研究成果及方向，認為有細部討論必要之部分，則有細部綱要之加列，例如對於公務人員的陞遷程序試作分析歸納等。而期中研究成果之進度與原委託研究計畫書所擬進度相同，業已完成相關文獻的蒐集整理以及問題的發見分析。至於公務人員於陞遷程序之救濟，即有關救濟制度的選擇以及相關程序處理部分，於彙整今天與會人員的寶貴意見後，將進一步於期末報告內提出具體的研究成果。

(二) 公務人員的陞遷可謂相當複雜的程序，包含相當多的機關內部先行處置。對於想要獲得陞遷的公務人員而言，都有可能認為這些機關內部程序處置會影響其權益，而均有提出救濟的可能。本研究爰將公務人員的陞遷視為一個完整的程序來處理，試就每一個階段性決定加以定性後，尋求在每一個階段提出救濟之可能性；另外對於實務見解部分，亦即貴會各個階段提出救濟之事件決定進行歸納。依研究團隊的解讀，貴會係以陞遷決定始認為有行政處分的出現；至陞遷決定前可能有的程序決定，則大多審認係管理措施或非屬

具體管理措施。

- (三) 對於陞遷決定的法律性質部分，由於公務人員保障法（以下簡稱保障法）的二元救濟體系及大法官解釋深遠的影響，因而保障法所稱行政處分可謂透過大法官解釋加以擴張之「行政處分」，與學說上之認定尚有歧異。目前研究團隊的看法，則認為保障法之規定對於實務上的處理或將造成些許障礙，例如對於公務人員權益有重大影響之非行政處分（在此指依行政程序法第 92 條所定要件檢驗者），究應寬認其屬行政程序法第 92 條之「行政處分」來處理？抑或只能循申訴、再申訴程序救濟？由以上疑義亦能夠發現，由於保障法與行政訴訟程序規定在訴訟類型上的落差亦將而導致相關問題的產生。是以目前保障救濟類型的有限性而言，以行政處分概念的擴張來加強公務人員之保障，或許是一種解決的操作處理方式；惟就整個法體系的完整性以觀，行政訴訟程序既已規定多元的救濟類型，建議貴會能將保障救濟類型之多元化列入未來修法之考量。

- (四) 對於陞遷程序的程序行為部分，循行政程序法規定之

思維以觀，程序中的決定，如被認為是具有直接對外發生法效性的具體行為者，肯認其有獨立提起法律上救濟之可能性，至此所謂法律上救濟可能性，其實並不排除保障法以外的救濟途徑。而行政程序法第 174 條但書之例外規定，似乎也容納了該等程序行為之外部救濟可能空間。

- (五) 研究團隊之後續方向，將針對陞遷程序各階段中公務人員之陞遷請求權之有無、法令依據等進行研究探討，並據以研析該階段中救濟制度的選擇及可能性。另參照日本的暫時權利保護制度及德國晚近對於職務安定原則之批判等，進行比較法之研究，並試圖為我國公務人員陞遷之救濟上窒礙之處，提出較為可行之建議。

二、審查意見：

- (一) 就研究期程及經費核銷部分，請研究團隊注意配合辦理。
- (二) 期中報告就本會對於陞遷事件之決定進行歸納整理部分，其中某些分析解讀與本會之決定意旨尚有差距，將俟會後再與研究團隊進行溝通。
- (三) 本會於 92 年 10 月 17 日曾就陞遷救濟程序之選擇及本

會之處理方式等疑義，邀請學者專家進行座談，獲致相關決議並對本會實務形成相當的影響。就這一部分如能於期末報告內多做著墨，應較能完整呈現本會實務見解的變遷及緣由。

- (四) 關於行政處分與管理措施之界定部分，一為回歸行政處分之要素來判斷，一則循司法院大法官解釋作為判別標準。然而行政處分的要素檢驗，與大法官解釋所構成之判別標準有無融合可能性？亦即有無可能以「對於公務人員權益發生重大影響」聯結至地位之分辨—如有重大影響者，即得立於人民之地位來做觀察；如無，則仍立於職務地位—並進一步作為區分對內或對外發生法律效果之判別標準？
- (五) 本會對於部分陞遷決定前之程序行為，之所以將其認定為管理措施並據以實體審理，事實上係以陞遷程序一旦完成，對於其他未獲陞遷之競爭者似已無救濟實益，因而對於部分程序決定寬認為管理措施以資救濟。惟類此程序決定，研究團隊如認均有得獨立提起法律上救濟之可能性者，有無過度救濟之嫌？
- (六) 職務安定原則為德國公務員在制度保障上之要求。我

國雖無明文規定，惟以我國公務人員的陞遷上之職務連動性，有無以此導引出職務安定原則此一制度性保障之可能？

(七) 以原則與原則之衝突觀點來看，期中報告似有以公務人員的陞遷儘量能在任命完成之前加以處理，例如透過假處分的運用等，以達救濟實益之面向。

(八) 對於公務人員權益有重大影響的內部處置，如直接以給付訴訟向行政法院提出，固為一種解套方式，惟依公務人員對於國家忠誠關係來看，應否參考德國對於公務人員救濟之限制，亦即要求公務人員對於系爭紛爭向外部行政法院提出前，應先經過行政體系之協調及內部檢視？至於保障法救濟類型不足的部分，應為未來修法的思考方向。

(九) 對於機關首長圈選陞遷人員的判斷餘地，有無師法德國「最佳選擇原則」之可能？

(十) 研究團隊於期中報告已就本會對於陞遷程序相關爭議提出整理，可否進一步提出分析或建言？

(十一) 目前很多公務人員陞遷救濟困境之產生，肇因於公務人員陞遷法之明文規定，該等規定如能修正，問

題應能夠迎刃而解。研究團隊不妨就此部分亦加以研究，本會亦可向權責機關銓敘部提出相關之修法建議。

二、研究團隊回應：

- (一) 有關研究團隊對於貴會決定意旨解讀有誤部分，將於會後進行瞭解及修正。
- (二) 貴會 92 年 10 月 17 日會議結論及相關實務見解之轉變，將於期末報告中補充說明之。
- (三) 研究團隊對於行政處分的理解，係認為大法官解釋所稱「對於公務人員權益有重大影響」應係可否救濟之標準，而非內部性或外部性之判斷準則，亦即不會決定其法律行為的性質。如先跳脫保障法的規定而言，對於有重大影響的內部措施部分，應該可以進入一般給付訴訟，也就不會碰觸到是否為行政處分的問題。目前因為保障法二元救濟體系規定的關係，必須先判斷是否為行政處分，並據為救濟程序之決定。就對於公務人員有重大影響的內部措施，可能因而即產生救濟上的窒礙。
- (四) 有關職務安定原則，也就是原則與原則產生衝突的部

分，研究團隊認為，既稱為原則，也就是並非永久恆定之定律，應於個案中調和斟酌該原則之適用。我國憲法雖無德國般有職務安定原則之明文，惟以職務安定原則背後的法理思維來說，其源起在於信賴保護原則，假若依行政程序法規定，即使行政處分係違法，行政機關不一定依職權撤銷之；況以我國公務人員之職務連動性來說，可謂在公益上形成相當之斟酌餘地，即便無職務安定原則之明文，單就我國行政程序法第117條以下規定，對於信賴保護原則在公務人員救濟具體的適用上，應足當之。

- (五) 研究團隊的研究方向的確是有運用暫時權利保護制度，來解決陞遷程序完成後，難以回復或無救濟實益困境之意圖，而這一部份將於期末報告中有較為具體的呈現。
- (六) 對於判斷餘地的理解，研究團隊依照學說上的規範授權說來看，以公務人員陞遷法對於人員圈選，既然已明文授權機關首長有其裁量空間，在相關條文修法前，此一部份就比較難以突破。
- (七) 研究團隊對於其他與會人員的意見，將依研究成果儘

量呈現。

陸、決議：

一、本會議與會人員之意見，請研究團隊儘量參採納入期末報告研究。

二、感謝研究團隊的辛勞。

主 席 周弘憲

附件(五)

本會委託研究「公務人員陞遷之救濟」期末報告審查會議紀錄

壹、開會時間：民國 94 年 11 月 22 日（星期二）下午 2 時

貳、開會地點：本會 7 樓第 2 會議室

參、主席：周主任委員弘憲

記錄：陳怡靜

肆、出（列）席人員：如簽到單

伍、討論：

一、研究團隊報告：

(一) 有關公務人員陞遷救濟的訴訟類型選擇方面：

1、撤銷訴訟：

(1) 利害第三人提出之救濟中，訴訟參加是必要的，亦即應容許原來被圈選陞遷的人員參加，並屬於必要參加類型。

(2) 基於訴訟經濟的考量，同一陞遷程序中的候選人應於同一個訴訟程序中來做處理。

(3) 德國行政法院法第 66 條規定，同一陞遷程序備選人如超過 50 個人的話，法院應以公告或政府電子刊物等方式，由候選人自行登記參加訴訟，3 個月內不為登記即產生失權效果，才不會讓訴訟變成龐大而冗長的程序。同時並規定法院在利害關係人相當明顯，並有參加訴訟之必要，卻未在 3 個月內登記參加者，法院得命其必要參加訴訟。

2、課予義務訴訟：

(1) 請求行政法院命行政機關給予對自己有利的決定，因而實務上常與撤銷訴訟作結合。

(2) 裁判的類型上，由於牽涉主管長官的裁量權限，因而即便行政法院認應給予當事人陞遷機會或有重行

決定之必要時，尚無由直接命行政機關應該給予陞遷，僅能命行政機關重行審酌客觀因素，重為適法及合義務的裁量決定。

3、確認訴訟及違法確認訴訟：在撤銷訴訟中一併論列。

4、一般給付訴訟：

(1) 陞遷案件的程序決定上，例如資訊提供的部分，也許可以透過此一訴訟類型來獲得救濟。讓公務人員對於事實給付行為有所不服時，可以透過此一訴訟類型予以解決。

(2) 同時在公務人員相關救濟如未能通過公務人員保障法有關復審程序之要件檢驗時，得以跳過復審程序直接親近司法，這應該是比較能夠保障公務人員權益的作法。

5、一般撤銷訴訟：

(1) 由於陞遷的最終決定或中間的程序決定未必會被歸類為行政處分，德國為預防這種在學理上會被認定為內部決定的行政行為，因欠缺行政處分的外貌而被排除於撤銷訴訟之外，認為對於這種可能影響公務人員權益的非行政處分的具體決定，仍應給予訴

訟的機會，因而於德國現行法列舉的各種訴訟類型外，另外承認「無名的抗告訴訟」或「無名的形成訴訟」——一般撤銷訴訟。

(2) 如果我國現行法下實務的操作可以承認這種類型的訴訟的話，即使在公務人員保障法擴大行政程序法第 92 條第 1 項所定義行政處分的行政行為，這些並非傳統行政處分的案件在進入司法程序時，未必僅限於撤銷訴訟之提起。當然這是需要實務上的配合才有可能操作的。

(二) 陞遷之救濟長常會發生已無權利保護必要之困境：

- 1、公務人員在陞遷中，通常在最終的程序完結後才得知自己未獲陞遷，往往均已面臨無救濟實益的窘境，即已無權利保護之必要。
- 2、德國法為解決這種無法救濟的困境，容許當事人如在提起撤銷訴訟已無權利保護必要時，得轉換為違法行政處分的確認訴訟，此乃法定轉換，無須為訴之變更。當然違法確認訴訟的利益是必備的要件——亦即在該違法的陞遷決定已無法變更時，可以轉換為損害賠償之請求，或請求在日後陞遷案件的辦理上，避免重複發生類似錯誤

的危險。

- 3、訴訟類型的轉換在於尊重已形成的法秩序以及職務安定原則的思考；而職務安定原則的思考則出於信賴保護原則的考量—亦即國家公權力行為所造成的穩定的法律秩序，不容許事後作任意的變動，特別是涉及公務人員職缺的連鎖效應，可能會對其他公務人員甚或整個公務人員體系造成影響。
- 4、我國現行法規雖無明文規定可以導出職務安定原則，然而從信賴保護原則中應該可以得出相同的結論。
- 5、本報告對於貴會就劉慶蜀案所運用的情況裁判方式，對於職務安定原則在我國的適用是採取肯定的看法。至於臺北高等行政院所為判決，可能僅考慮到形式合法性的要求，而未能對於該處分經撤銷後對公益造成的影響、職缺之調整及整體法秩序的安定等做整體考量。

（三）暫時權利保護制度的運用：提前其救濟

- 1、在陞遷決定還沒有確定之前，可以容許定一個暫時狀態，避免該陞遷處分執行並發生效力。
- 2、公務人員保障法僅於第 89 條設計停止執行的制度，與行政訴訟法中所定暫時權利保護制度相較，感覺上較為薄

弱。如未能從立法制度考量是否予以體系性配合的話，行政訴訟法第 116 條第 2 項規定：「行政訴訟繫屬中，行政法院認為原處分或決定之執行，將發生難於回復之損害，且有急迫情事者，得依職權或依聲請裁定停止執行。但於公益有重大影響，或原告之訴在法律上顯無理由者，不得為之。」可以作為補充，亦即在訴訟未繫屬前即得要求停止執行，可能是比較好的處理方式。

- 3、對於貴會在保障實務上就職務安定原則如何確保乙節，本報告認為應善予運用保障法第 67 條規定，對於現行制度上的解決是很好的處理方式。如果從比較法上來觀察的話，德國法的觀察也是如此：新的任命已經完成時，行政法院會將撤銷處分的請求權轉換為損害賠償的請求權，此種轉換並非在弱化當事人在憲法上所保障的訴訟權，同時訴訟權之保障亦非僅限於訴訟類型的提供而已，僅在於接近司法的途徑，同樣能夠滿足保障訴訟權的憲法要求。

二、審查意見：

- (一) 研究報告提及立法政策上有形成的空間，是傾向於對整個陞遷的救濟應採取多元化的訴訟類型？還是在於

保障法的審查類型應予增加調整？

- (二) 研究團隊提及德國法在處理多數人未獲陞遷的救濟程序所為設計。然而在我國現行法對於參加並無類似明文的狀況下，對本會實務處理上有無具體建議？
- (三) 我國訴訟權在解釋上採概括保護原則。在有權利就有救濟的前提觀點下，無須再落入有處分才有救濟的窠臼，因而現行保障制度有很大的調整必要性。行政處分的概念應該是在於訴訟類型的指向功能，而非排除救濟可能。至於非處分的一部分，可以考量保障法第17條規定之命異議制度，與現行保障制度如何提起行政爭訟的部分來做結合。非處分的類型有兩種：影響公務人員權益的部分，應允許提起一般給付訴訟或確認訴訟來解決；但是對於公務人員權益沒有影響的部分，應該能夠運用命異議制度來解決。因而在非處分的一部分，對於公務人員權益是否造成影響，即有其區分實益。
- (四) 行政處分應如何界定，我國自大法官解釋以來，可區分為三種見解：第一種為取代型界定：就「對外發生法律效果」之行政處分要件，業已完全被「對公務人

員權益有無重大影響」所取代。第二種為附帶型界定：基本上先依照行政處分的要件判斷，再附加對公務人員權益是否有重大影響之雙重判斷。第三種為回歸行政處分認定的觀點。過去僅有撤銷訴訟一種類型下，大法官能夠以「對公務人員權益有無重大影響」來操作，已經是很大的突破，絕對值得肯定，然而在目前訴訟類型較為多元化的型態下，是否還需要維持以往大法官解釋的觀點，即待進一步思考。如欲採取回歸基本認定觀點者，究應如何界定對外效果？在個案法規上有無主觀公權利之導出，可能是對外效果的判別重點。公務人員基本上具備雙重身分，個人權利主體的身分以及國家職務執行者的身分，因而個別事項如能由法規導出具有個人權利時，才會產生對外效果（法規無法導出時，通常會轉往基本權的討論）。理解上，職務執行者通常不享有基本權，此亦為行政功能性的維持所需；例外在核心權利部分才會享有基本權利。德國 1976 年的職務調整判決，就是採取以上的區分方式，對於職務執行者造成權益影響的部分，德國法院認為雖非行政處分，但承認可以提起給付跟

確認訴訟。然而比較弔詭的是，同意提起一般給付訴訟的話，由之前的邏輯推演上，似乎是有訴權上的欠缺。當我們論證陞遷決定究為行政處分抑或管理措施時，如何導出陞遷被拒絕是管理措施、他人陞遷的派令是行政處分的結論，前揭對內、對外的論述應該是必要且不致使當事人難以理解的方式。在此連帶導出在無瑕疵裁量請求部分，是否屬於主觀公權利被侵害？

(五) 研究團隊對於程序請求權的論述，完全贊同：亦即不進入實體部分，認為公務人員至少有程序上請求權。然而報告中對於程序請求權僅提及閱覽卷宗請求權，其他諸如聽證、陳述意見、附記理由等程序又如何？在陞遷救濟的閱覽卷宗請求上比較特殊的是，當事人常常不只想看自己的資訊，同時還想看別人的資料，否則無從為攻擊防禦，此即涉及有效權利保護，同時亦涉及資訊自決權的問題。曾見判決中有一種比較特殊的看法：不能夠影印攝影，但可以觀看跟抄寫，以調和兩者，然而在我國此點比較沒有問題，因為目前實務上是連自己的資訊都無法取得。

(六) 職務安定原則，研究團隊傾向贊同該原則可以由信賴

保護原則導出。然而在報告第 86 頁提出，倘仍有撤銷可能（或持續撤銷訴訟審理之必要）時，仍有權利保護必要，不太能夠瞭解此部分所指何謂？

（七）第三人效力問題，德國聯邦行政法院過去否認第三人效力處分的存在，並指出造成侵害的是機關的否准陞遷，而非他人的陞遷。這個部分對照我國目前陞遷實務，未獲陞遷者並不會得到一個未獲陞遷的書面通知，似無法逕行運用德國聯邦法院的推論，是否因為如此，我國比較具有承認第三人效力處分的可能性？

（八）一般形成訴訟在德國經常受到批判，指其形成法官造法，基本上已然脫逸行政訴訟法的規範範圍。而在我國法制面，如果採取回歸行政處分認定的觀點，能夠透過一般給付訴訟跟確認訴訟達成救濟目的時，是否還有承認一般形成訴訟此一類型的必要？在現有訴訟類型無法解決有效救濟之需求時，可能才有運用一般形成訴訟的必要。

（九）從行政程序法來思考的話，依德國行政程序法第 48 條，我國行政程序法第 117 條規定，請求機關對於違法行政處分職權撤銷時，當事人具有無瑕疵裁量請求

權。如果被拒絕的話，對照德國就裁量減縮至零時，可以請求陞遷的看法，基於相同的解釋，機關的拒絕陞遷決定，本身還是屬於行政處分，因為有一個無瑕疵裁量的權利存在。這一點在陞遷的部分是比較困擾的問題，對於機關陞遷拒絕的決定，應該可以導出是一個行政處分。然而如果公務人員在此被定位為職務執行者的話，可能轉換為非行政處分亦不無可能。因而有關於雙重身分的區分，應該是一個相當重要的區分點。

(十) 對於本會於 92 年 10 月 17 日之會議決議，研究團隊有無進一步的建議？

二、研究團隊回應：

(一) 有關研究團隊對於貴會決定意旨解讀有誤部分，將於期末報告再加以修正。至於與會人員的意見，亦斟酌納入期末報告作為補充。

(二) 有關研究團隊所建議的立法政策上有形成的空間乙節。

1、以公務人員保障法（以下簡稱保障法）所設救濟類型來看，僅有撤銷型及怠為處分之課予義務型復審 2 種，與行政訴訟法所規定之訴訟種類有所落差。從立法政

策上觀察，當然是以儘量與現有訴訟型態做配套式的設計，會是比較妥適的處理方式。

2、至於在修法前應如何處理？以目前實務上貴會所採取儘量納入復審程序的方式，盡量讓當事人能夠進入救濟程序，固然為一種不錯的解決途徑。然而在僅能運用行政處分的撤銷訴訟上，對於欠缺行政處分外觀的內部行政行為，現行法雖未限制其不能夠進入司法救濟，要如何救濟卻不無疑義。不過這部分的問題並非貴會所能解決，而是在行政法院審理時，法官所需考量的範疇：

- (1) 由於當事人不服的是欠缺行政處分外觀的機關內部行政行為，因而在訴訟型態的選擇上，撤銷訴訟是可以排除的。
- (2) 在當事人選擇**確認訴訟**的情形，由於無須涉及究否行政處分之認定前提，僅在於確定法律關係，不會牽涉到行政處分撤銷的補充性；如果當事人提起的是一般給付訴訟，也沒有訴願或復審前置的要求，行政法院法官應該都是會受理的。例如公務人員要求服務機關提供個人的陞遷資料經否准（事實行

為)，這種拒絕決定無須經 貴會審理，當事人可以直接提起一般給付訴訟；即便當事人向 貴會提起救濟，依目前之審理實務，對於該拒絕決定也可以進入申訴、再申訴程序。更進一步來講，當事人如果因再申訴決定未獲救濟而提起行政訴訟，行政法院法官應該不至於認為再申訴決定具有確定力而不予受理。以上的思考可能並非 貴會所得處理。然而基於人民訴訟權的保障觀點，研究團隊認為行政法院法官在此一面向上應採取開放的觀點，應該儘量給予人民進入法院處理的機會。以達成人民訴訟權之實現。

3、雖然在現行法規上，保障法與現行行政訴訟類型還無法互相配套連結，然而實務運作上，對於公務人員的救濟，倒不致形成過大的漏洞或阻滯。

(1) 在以復審前置為要件的訴訟型態，例如在課予義務的復審在公務人員保障法之規定顯有不足，即有擴大的必要，否則僅為行政機關所為拒絕決定究否行政處分爭論不休，反而無法達到救濟之目的。

(2) 至於一般給付訴訟的型態是否合宜納入保障法來做

配套？由於一般給付訴訟並無訴願（復審）前置之要件，因而將該種訴訟型態配套納入法規的話，反而限制公務人員接近法院的權限，造成前置程序對於救濟的鉗制，在立法政策上是否可行，值得思考。

（三）訴訟參加的部分，由於現行保障法及行政訴訟法對此均無規定，實務運作上確實產生困擾。假如利害關係人在公告期間內，未向法院申請登記，即產生失權的效果，同時需概括承受他人提出主張所產生的利益及不利益。由於涉及基本權利的影響，如果僅以類推解釋或比較法的解釋來套用德國法規，似有法律保留原則之違反。這是在立法政策上必須納入，現行制度可能沒有辦法解決的部分。

（四）行政處分的認定，本研究與實務上的操作在認定的寬嚴上有所不同。當然在採取嚴格認定標準時，會產生是否影響當事人權益救濟可能之疑慮，因而在訴訟類型採取較寬廣的訴訟類型。連結之前所提到的一般撤銷訴訟類型而言，有時行政機關所為決定無法通過行政程序法第 92 條第 1 項所定要件之檢驗，然而卻有必要運用行政法院的力量加以撤銷，由一般撤銷訴訟

與撤銷訴訟共同承載、形成判決之下，可以達到權利保障的功能。行政處分僅具帶路的功能，並不會剝奪後續救濟的進行。至於為何特別強調一般撤銷訴訟及一般形成訴訟？由於一般給付訴訟沒有立即形成的效果，有賴進一步的執行，以現行給付訴訟的執行成效而言，是有待斟酌的。與其等待行政法院作成一個尚待執行的給付型裁判，倒不如透過法院作成一個溯及既往的形成判決，同時在意欲機關撤銷程序決定時，一般形成訴訟應有其必要性，給付訴訟則尚須進一步轉折。退而求其次，如果目前實務尚無法接受一般撤銷或一般形成訴訟的話，當然運用一般給付訴訟是暫時可以達成作用的，然而其執行成效就有待觀察。

- (五) 本研究在程序請求權主要討論的是資訊公開的部分。如果機關所為決定只是一個內部管理措施而無法符合行政程序法的要求，此時要求聽證或附記等程序，可能會產生解釋上的問題，還需要進一步從基本權的程序保障來做轉折。至於資訊閱覽部分，期末報告將再補充加論德國的作法：要求主管機關在陞遷程序當中，應主動提供當事人及他人的陞遷資料，而無待當事人

提出要求，是一種義務。當然跟我國目前實務上是有一段落差，惟仍得作為比較法上之參考。

- (六) 至於職務安定原則的例外論述，在預算或職缺可能的前提之下，主管長官有可能額外騰出一個新的職缺時，當事人在職務安定原則下才有繼續救濟的機會；另一種解釋方式則為訴訟型態轉換為損害賠償請求權。
- (七) 本報告在第 76 頁中曾提出，研究團隊認為機關拒絕陞遷的決定並不一定是行政處分，需視其對於公務人員權利影響的部分而定，同時權利上亦有實體及程序之別。然而此仍須在個案中個別操作，尚無法有所定論。
- (八) 研究團隊認為，訴訟類型僅在於提供進入司法程序的鑰匙，至於進入以後如何轉換類型，則是另外一個層次的問題。因而各種訴訟類型在前提要件應該明確，只是一個形式要求而已，並非藉此阻卻人民的救濟機會。將來在保障法的立法政策上如果能夠配合的話，同時在訴訟型態的設計上如需以復審為前置時，再依各種訴訟類型個別加以設計。

陸、決議：

- 一、就研究期程及經費核銷部分，請研究團隊注意配合辦理。
- 二、感謝研究團隊的辛勞。

主 席 周弘憲