

# 第五章 結論

## 第一節 研究結果總整理

本章作為本研究報告之結論，首先以條列方式，逐一報告本研究所得的各項成果，用作保訓會在實務上處理公務人員保障救濟程序中停止執行問題時的參考如下：

1. 我國現行的公務人員保障事件中之停止執行，作為暫時權利保護制度之一環，其實定法上的依據，主要為公務人員保障法第 89 條第 2 項及第 90 條之規定；訴願法在此，應排除其直接適用或類推適用的餘地。不過，除此之外，鑑於暫時權利保護制度的功能整體性，行政訴訟法上有關停止執行與保全程序（假扣押及假處分），甚或民事訴訟法上保全程序之規定與理論等，必要時，非無援引的價值。至於有關保訓會中停止執行之審議程序，在公務人員保障法規定不足的情況下，基於法治國之正當法律程序的要求，必要時也有（類推）適用行政程序法相關規定之可能，以符合方法論上法律解釋與續造的合憲性。
2. 我國行政爭訟上的停止執行之設計，深受日本與德國影響；惟鑑於德國相關法制的理論已相當完整，故在比較法上得用作解決問題主要的借鏡。美國訴訟法學中的「暫時禁制令」與「緊急限制令」，其實也是一種暫時權利保護制度；必要時，也有用供與歐陸法系的相關制度比較對照的意義。
3. 含停止執行及保全程序在內的暫時權利保護制度，與本案救濟程序同，均以實現「有效之權利保護」為目的。惟相對於本案救濟程序的功能，在於終局釐清涉訟當事人間之權利義務關係，暫時權利保護則有「保全」與「暫時止爭」兩項功能。在保全程序方面，「假扣押」與「保全處分」制

度的目的，即在於保全功能的達成；而暫時止爭的功能，主要則歸「定暫時狀態之處分」負責。至於在停止執行方面，該制度同時兼具以上兩項功能。

4. 在法制發展史上，暫時權利保護的暫時止爭功能，常為學說與實務忽略；近來相關問題點既已釐清，則停止執行准否之決定，除應注意保全功能外，其是否也能定出一個符合當事人間利益平衡的暫時狀態，而兼具暫時止爭的功能，更必須同時列入該准否決定時的考慮。
5. 暫時權利保護與「預防性權利保護」（或稱「預行救濟」），是行政爭訟法上兩種不同的制度，體系上不容相混。在公務人員保障事件中，由於停止執行僅能針對既已作成之行政處分或其他行政行為發生效力，因此並不能同時充作針對尚未作成處分或其他行為前之權利救濟的「預防性暫時權利保護」。
6. 停止執程序，為一獨立於本案救濟外完整的權利救濟程序；而一個完整的權利救濟程序，如屬當事人依法申（聲）請始能發動者，則必須區分該申（聲）請「合不合法」與「有無理由」的問題。不過鑑於保訓會在停止執程序，依公務人員保障法第 89 條第 2 項規定，本即得逕依職權停止執行，而不待申請，因此關於停止執行之准否，保訓會只要依據停止執行之實質審查標準，亦即「有無理由」問題審查後，即得作出決定，並毋庸先就停止執行之形式審查標準，亦即申請之合法性問題進行審查。
7. 至於有關停止執行所附麗的本案救濟，亦即復審及申訴、再申訴等本身的「申請之合法性」，應屬停止執行之實質審查標準中所謂「本案有無勝訴希望」的問題。因此，本案救濟之申請不合法，如逾越本案救濟期間等，雖將因本案顯無勝訴可能，不得為停止執行之決定（參見後文第 10 點之「第一階段」），但也僅屬停止執行之實質審查標準問題，而與停止執行之申請合法性本身無關；二者之間，不容混淆。
8. 由於保訓會依公務人員保障法第 89 條第 2 項規定，得逕依職權停止執行，而無申請合法性的問題，因此針對有關公務人員保障事件之停止執行，依情形，得分別由行政法院、保訓會及原處分機關或服務機關作成而所造成的「多重管轄」問題，亦得毋庸過度關心。要之，只要就系爭案件，行政

法院並未作出任何有關停止執行之准否裁定前，保訓會即得依職權作停止執行之准否決定。不過萬一行政法院事前已為停止執行之准否裁定時，保訓會受其拘束，原則上不應再就該停止執行之問題置喙，更不得作相反決定；而當行政法院在保訓會作成停止執行之准否決定後，又另為相關之裁定時，則保訓會也受該裁定拘束，不得再就系爭停止執行問題復為任何決定，尤其是相反決定。至於在同一問題點上，保訓會之於原處分機關或服務機關的關係，猶如行政法院之於保訓會的關係；原處分機關或服務機關恆受保訓會決定的拘束。只是當保訓會針對停止執行作出否准之決定時，原處分機關或服務機關基於本身對系爭處分或措施等的處分權，本得自行決定該處分或措施暫不執行。

9. 停止執行政程序之各當事人，如對保訓會基於公務人員保障法第 89 條第 2 項及第 90 條所為之停止執行或撤銷停止執行等之准否決定不服，一方面基於前開行政法院之相關決定對於保訓會的拘束力，以及行政訴訟法第 116 條第 3 項規定，亦得在本案未起訴前，先向行政法院僅針對停止執行之問題單獨尋求救濟。此一原則，基於保訓會決定對於原處分機關或服務機關的拘束力等關係，同樣亦適用在就原處分機關或服務機關之決定向保訓會尋求救濟的情形。
10. 在保訓會的停止執行政程序中，停止執行之實質審查標準，原係實務上最具爭議的問題。不過該審查標準的問題，原則上仍採以下所述之「階段化審查模式」為宜：

第一階段：先以「略式審查」模式作審查。其中，本案顯有勝訴希望，停止執行；本案顯無勝訴希望，不停止執行。

第二階段：「略式審查」配合「利益衡量」。當本案之勝訴或敗訴希望，並非明顯時，則停止執行或不停止執行，原則上仍取決於勝訴或敗訴希望的「蓋然性」（略式審查）；但是當執行或不執行之結果，嗣後不能，或至少相當難以回復至未執行或先執行前的原始狀態時，則此際，停止執行或不停止執行取決於有無「回復可能性」（利益衡量）。

第三階段：純粹「利益衡量」。當本案勝、敗訴希望均有可能，或完全不明時，則停止執行之利益或執行利益的輕重程度，決定停止執行或不停止執行。

11. 不過在此一「階段化審查模式」中，必須同時注意有關「中間決定」的問題（亦即下列第 15 點至第 17 點）。
12. 在有關金錢爭訟的停止執行方面，處分相對人之財產將因執行而遭受不利時，有關「難以回復之損害」的判斷，並非繫諸該財產本身的價額高低，以及該財產有無回復可能的問題；在此所謂「難以回復之損害」，應指處分相對人因執行之所失，是否將造成其經濟生活不堪回復而言。處分相對人因處分之執行而陷於生存困難或高度債信危機時，則即相當公務人員保障法第 89 條第 2 項所稱的「執行將發生難以回復之損害…」。
13. 在有關非金錢爭訟的停止執行方面，實務上最具研究實益者，應屬公務人員互爭陞遷、職位調動等，而由落敗者攻擊授與勝選者陞遷或職位調動等行政處分或措施的所謂「第三人權利救濟」類型。在此，吾人若堅持有爭議之通說所謂的「職務安定性」原則時，則該處分一旦執行而落實，落敗之公務員即難以再以任何救濟手段，質疑勝選公務員之陞遷的合法性。從而，系爭陞遷或職位調動的行政處分或措施，其執行也具有「難以回復之損害」的性質。關於這一點，當然也須在前開階段化審查模式中列入為「利益衡量」的重要取決因素。
14. 停止執执行程序為一完整、獨立之程序。該程序一方面貴在迅速，故強調程序之機動性，但另一方面，也必須注意當事人等程序權之保障。保訓會就此依程序之審議如何進展，有必要訂定「標準作業流程」，俾資遵循。
15. 停止執执行程序之流程，基於機動性要求，得分為「最急迫流程」、「急迫流程」與「一般流程」三種。其中，前二者，屬於「原則」樣態；最後一種，則為「例外」。此外，相對於屬原則的「急迫流程」與「一般流程」之進展，由「審查會」主掌，屬例外的「最急迫流程」，始由「主任委員」先專責決定。至於「委員會議」在三種流程中，則位居最後控制者的地位。不過，在前揭「最急迫流程」流程中，由於主任委員之准予停止執行決定，實僅為一種程序的「中間決定」；相關程序之「最終決定」，仍

須回歸由審查會與委員會議處理的「急迫流程」或「一般流程」機制。在此，我國民事訴訟法第 538 條之 1 規定，及美國聯邦民事訴訟程序規則第 65 條 (b) 項有關「緊急限制令」之作成程序，可供參照。總之，這三種流程具有以下關係：

- 原則：「急迫流程」及「一般流程」— 審查會主導，委員會議控制。
  - 例外：「最急迫流程」— 主任委員最多僅先作成准予停止執行之「中間決定」；至於程序之最終決定，仍回歸原則性的「急迫流程」或「一般流程」。
16. 在公務人員保障事件中，例如有關針對某同為競爭陞遷或職位調動之公務員取得該陞遷職位的行政處分或其他處置，而由落敗之公務員提起復審，抑或申訴、再申訴及請求調處的案件，即屬這種案件類型；蓋依據「職務安定性」原則，該處分一旦執行而落實，落敗之公務員即難再有任何救濟手段。
17. 在前開「最急迫流程」類型中，偶亦有不立刻停止執行，暫時權利保護尋求者將即受難以回復之損害，但一旦停止執行，公共利益或其他私益卻也將立刻遭受難以回復損害的特殊情形；在公務人員保障事件中，例如公務人員不服禁止其於選舉投票日前夕就某一候選人之操守問題公開發表談話的行政處分或管理措施，而提起保障救濟的問題，即屬這種罕見的案件類型。由於在這種兩難的案例中，相關處分或措施執行或不執行，均將有一方利益立刻發生難以回復的損害，所以面臨抉擇的承辦人員，應即報主任委員，視情形召集臨時審查會，甚或委員會議，緊急針對該案件之系爭處分或措施本身是否違法，進行審議，以作成適合的相關決定。
18. 停止執行之審議，基於當事人程序權之保障，其等陳述意見的機會仍應維護。不過該程序既強調機動性，故有關陳述意見，毋庸拘泥形式；只要在證據保全許可的情況下，書面（含傳真、電子郵件等）、到場言詞、電話訪談…等，均無不可。至於公務人員保障法中除陳述意見以外之其他程序規定，在停止執行政序中，當然也有其適用；機動性要求，在此仍應注意。
19. 在停止執行政序中，相對應之本案爭議為行政處分或其他行政行為之相對人以外的利害關係人，不服該處分或其他行為而提起復審，抑或申訴、再申訴及請求調處者，系爭處分或其他行為的相對人本身，保訓會基於該相對人憲法上聽審權之保障，原則上「應」（類推）適用行政程序法第 23 條，依職權或依申請，通知其參加停止執行政序。不過，當停止執行政序在流程上歸屬前開所謂「最急迫流程」時，鑑於高度的時間壓力，有關主任委員專責決定停止執行之准否階段，毋庸先命原停止執行政序外之利害關係

人參加程序；這個程序參加的步驟，僅應於主任委員作出准否停止執行之中間決定後，在審查會的決議過程中進行。

20. 公務人員保障法第 90 條所規定的「撤銷停止執执行程序」，事實上為同法第 89 條第 2 項之停止執执行程序之再開；因此，以上的各原則，基本上在撤銷停止執执行程序中，亦能視具體情形而予以適用。

## 第二節 立法政策上之建議

至於在立法政策方面，本研究報告認為，我國現行公務人員保障法將來如有修正時，得考慮以下幾點原則：

1. 有關停止執行之實質審查標準，現行公務人員保障法第 89 條第 2 項之規定，雖非完美，但由於現階段相關問題，仍極具爭議，且同時涉及訴願法第 93 條及行政訴訟法第 116 條之類似規定，牽一髮而動全身，前開公務人員保障法第 89 條第 2 項之規定，目前仍難有修正之餘地。
2. 本研究報告前開所建議之標準作業流程，貴在能因應實務需要，而有隨時修正之可能；因此相關流程三分法，並不適合直接明定於任何法律（如公務人員保障法），抑或法律所授權訂定的法規命令（如保障事件審議規則）。
3. 預防性權利保護或預防性暫時權利保護對於行政機關權限之行使，干預頗深；由於保訓會本身亦屬廣義行政（即：考試權下人事行政）機關之一種，所以基於行政機關間之權責劃分與相互尊重，縱使在立法政策上，似乎也不宜逕以修正公務人員保障法等方式，由保訓會受理預防性權利保護或預防性暫時權利保護。
4. 現階段在公務人員保障法實際上有修正必要者，或為明文確立主任委員在停止執执行程序中必要的「中間決定」之單獨決定權，以利程序的機動性。德國行政法院法第 80 條第 8 項賦予合議制法院審判長的緊急處置權，在此或可為借鏡。

5. 現行公務人員保障法欠缺有關「程序參加」之規定，實為無視人民之憲法上聽審權保障的嚴重法律漏洞，頗有修正的必要。在此，行政程序法第 23 條「因程序之進行將影響第三人之權利或法律上利益者，行政機關得依職權或依申請，通知其參加為當事人」規定，簡潔有力，或可在公務人員保障法修正之際，直接增入，而成為公務人員保障事件直接可適用之規定。
6. 停止執行決定之內容，除得類推適用行政訴訟法第 116 條第 5 項，停止原處分之效力、處分之執行或程序之續行之全部或部分外，似非不得類推適用假處分之法理（行政訴訟法第 303 條準用民事訴訟法第 535 條第 1 項），附條件、期限，及命申請人提供擔保，以避免造成申請結果全有或全無之零合遊戲。