

公務人員保障暨培訓委員會 103 年度公務人員保障制度專案委託研究

公務人員懲處救濟制度之研究
—以實務案例分析與德國法制比較為中心
期末報告

計畫主持人：陳愛娥 副教授

協同主持人：洪文玲 教授

研究助理：施欣妤

中 華 民 國 一 〇 三 年 十 月

「公務人員懲處救濟制度之研究」專案委託研究

—以實務案例分析與德國法制比較為中心

目次

第一章 緒論：研究需求的掌握與研究步驟的界定.....	3
第二章 在職務與忠誠關係下之公務員職務義務的內涵.....	6
第一節 公務員服務法對公務員職務義務的規範內涵.....	6
第二節 德國公務員法對公務員職務義務的規範內涵.....	7
一、憲法與法律的框架.....	7
二、在職務與忠誠關係下之公務員職務義務的內涵.....	11
第三節 小結.....	20
第三章 類推適用之前提要件及公務人員懲處與行政罰性質之異同.....	22
第一節 類推適用之前提要件.....	22
第二節 公務人員懲處與行政罰性質之異同——借鏡德國法制就懲戒程序與 刑罰關係之探討.....	24
第四章 公務人員違失行為數、數違失行為整體評價之判斷標準.....	27
第一節 涉及違失行為數、數違失行為整體評價認定困難之保障決定的審 查基準.....	27
一、我國公務人員懲處法制的概觀.....	27
二、認定公務人員懲處案件行為數之實證分析.....	29
第二節 公務員「數違失行為一體性原則」的意涵與效力.....	42
第三節 德國相關法制經驗——公務員違反職務義務的法律效果.....	45
一、聯邦公務員法對公務員懲戒的規定方式.....	45
二、職務違失的概念與個數.....	47
三、懲戒程序的開始與終結.....	49

四、小結.....	51
第四節 行政罰法所定一行為不二罰原則的意義.....	51
一、一行為不二罰原則在我國行政罰法領域的意義.....	51
二、一行為不二罰原則在德國違反秩序罰法領域的意義.....	56
三、小結.....	59
第五節 一行為不二罰原則可否與如何援用於公務人員懲處案件.....	60
第五章 公務人員懲處事件類推適用行政罰法其他相關規範的可能性.....	64
第一節 保訓會再申訴決定援用行政罰法其他相關規範之案例分析.....	64
一、探討可歸責性要件的案例分析.....	64
二、援用從新從輕原則的案例分析.....	72
三、公務人員懲處之裁處權時效的案例分析.....	74
四、小結.....	77
第二節 從新從輕原則可否與如何援用於公務人員懲處案件.....	79
一、行政罰法規定從新從輕原則之立法目的.....	79
二、從新從輕原則之援用.....	80
第六章 結論：對現行懲處法制、保障決定之審查基準的修正建議.....	84
參考文獻.....	91
附件 1 期中報告審查會議紀錄.....	93
附件 2 期中報告審查意見與回應意見對照表.....	95
附件 3 2014 年 09 月 25 日專家學者座談會討論資料.....	98
附件 4 2014 年 09 月 25 日學者專家座談會會議記錄.....	105
附件 5 東吳大學政治學系蔡秀涓副教授書面意見.....	118
附件 6 期末報告審查會議紀錄.....	120
附件 7 期末報告審查意見與回應意見對照表.....	122

第一章 緒論：研究需求的掌握與研究步驟的界定

依本件研究需求所載，本件之「研究動機及研究目的」係因「現行公務人員懲處之實務運作存有部分疑義，例如公務人員違失行為數之認定？公務人員懲處如涉數違失行為時應如何整體評價？如何適用從新從輕原則？又行政罰法上不利處分同具處罰性質，則公務人員之懲處規定存有法律漏洞時，得否類推適用行政罰法之相關規定？又於類推適用時，其範圍及限制為何？本會審理時之審查基準如何建立？上述疑義均有待釐清」。提問雖有多端，然而整體看來，其實環繞在公務人員違失行為數之認定，以及公務人員懲處制度與行政罰法之關係的界定。本件研究需求提出的 8 項研究重點——「〈一〉現行公務人員懲處之實務運作情形及法制有何不足之處？〈二〉公務人員違失行為數應如何認定？〈三〉公務人員懲處如涉數違失行為時應如何整體評價？〈四〉公務人員懲處如何適用從新從輕原則？〈五〉公務人員懲處與行政罰法上不利處分之性質，有何異同？懲處得否類推適用行政罰法之規定？類推適用之範圍有何限制及應注意事項？〈六〉比較本會歷年有關懲處事件之保障事件決定，就本會審查基準進行類型化分析並提出建議。〈七〉蒐集國外有關公務人員懲處、數違失行為整體評價之立法例、學說與實務運作等，進行分析研究。〈八〉比較外國及我國相關規定及實務，具體指出現行規定不足之處，並研擬相關條文，俾供相關機關研修法規及本會審理相關保障事件之參考」，就研究議題本身而論，與前揭「研究動機及研究目的」顯示的方向無異。

關於前述研究需求應如何滿足，除應先指出我國現行公務人員懲處制度的特徵外，亦擬參考德國相關制度的安排，以確切掌握公務人員懲處制度本身的特質。蓋唯有釐清公務人員懲處的制度目的，一方面始能對違失行為數的認定、數違失行為應否及如何整體評價，作切合懲處之制度目的的判斷，另一方面也可以為類推適用行政罰法的可能性與界限獲致可靠的標準，因類推適用其他法制以不

違背本身的特質為前提¹。至於選擇參照德國法制，主要固然係因本人的留學國背景，但考量到與本研究議題息息相關的，對於公務員與國家之關係的基本理解，長期以來，不論是先前之接受所謂的特別權力關係理論，抑或是嗣後在司法院大法官解釋引導下的調整、修正，均深受德國法制、學理的深刻影響²，如此的選擇應亦符合本研究議題的要求。

此外，考量到公務員的職務義務實為整體懲處制度的核心概念，而是否構成職務義務的違反，因此應使公務員承擔相關責任，則與公務員與國家之間存在的職務與忠誠關係密切相關；據此，自應先觀察在職務與忠誠關係下之公務員職務義務的內涵。其次，為掌握公務員違失行為數的認定，以及牽涉數違失行為時應否與如何為整體評價之實務上判斷難題，自應先觀察本會就懲處案件的相關保障決定，以為討論之出發點；此外，為掌握司法實務關於此等議題之立場，亦擬將相關司法實務納入檢視範圍³。針對此等難題，並擬參考德國相關法制經驗，原則上取向於職務義務的內涵，據以對前述兩項議題作出判斷。此外，如前所述，本委託研究案另一類議題涉及公務員懲處與行政罰兩項法律制度之間的關係。明確地說，行政罰法第 1 條的立法理由明載，「公務員之懲戒與行政罰法規範之性質不同，無法比擬適用，自不待言」⁴，李震山教授亦明確指出，「所謂懲戒罰，係基於公法上職務關係所生之制裁，大多依據公務員懲戒法及公務人員考績法」⁵；如是，在懲處案件擬類推適用行政罰法相關規定時，自應更審慎為之。為更嚴謹探討公務人員懲處案件類推適用行政罰法規定之可能性與界限，自應先界定「類推適用」的根據與要件。植基於此，應界定公務員懲處與行政罰性質之異同，

¹ Karl Larenz 著，陳愛娥譯，法學方法論，1996，頁 283。

² 詳見：徐崑明、陳秀美，公務員懲戒制度之現況簡介與未來展望，收錄於：台灣行政法學會編，公務員法與地方制度法，2003/1，頁 136 以下。

³ 張桐銳委員在 103 年 3 月 14 日研究計畫審查會議中所指出的，公務員懲戒委員會議決書關於「違失行為一體性」的探討，因其與研究主題密切相關，將納入討論。

⁴ 法務部編印，行政罰法，2005/9，頁 18-19。

⁵ 李震山，行政罰法之適用範圍，收錄於：廖義男主編，行政罰法，2007/11，頁 26。

據此始足以決定公務人員懲處案件類推適用行政罰法規定（包括該法第 24 條與第 26 條所定之一行為不二罰原則、第 5 條所定之從新從輕原則；惟不限於此，諸如行政罰法關於責任條件之規定，如其在保訓會決定實務上亦衍生爭議，則應將其得否類推適用，納入檢視範圍）的可能性與界限；於此，仍應以本會就懲處案件之相關保障決定為討論之出發點，並參考德國相關法制經驗行之。本於前述探討乃足以論斷，現行公務人員懲處之相關實務運作與法制有無不足之處？是否須研擬相關條文或就本會現行審查基準提出建議，俾供相關機關研修法規與本會審理相關保障事件之參考。

再者，為廣泛收集學者專家對本研究相關議題之意見，本研究進行中邀請人事行政與行政法學者，以及懲處業務相關領域實務專家共計 8 人，舉行專家學者座談會。相關意見已納入本研究計畫內容。

第二章 在職務與忠誠關係下之公務員職務義務的內涵

第一節 公務員服務法對公務員職務義務的規範內涵

除若干針對特定事項明定公務員特定義務的個別法律，例如公職人員財產申報法、公職人員利益衝突迴避法、公務人員行政中立法、公務員廉政倫理規範⁶之外，我國規範公務員職務義務的主要法律為公務員服務法。該法適用於「受有俸給之文武職公務員及其他公營事業機關服務人員」（第 24 條）。該法第 1 條規定，「公務員應恪守誓言，忠心努力，依法律、命令所定執行其職務」；其包含忠實義務（前段）與執行職務之義務（後段）。與執行職務之義務緊密相關者尚包括：服從命令（第 2 條與第 3 條）、保守秘密（第 4 條第 1 項）、不得任意發表有關職務之談話（第 4 條第 2 項）、遵期就職（第 8 條）、遵期出差（第 9 條）、不得擅離職守（第 10 條）、依法定時間辦公（第 11 條）、不得任意請假（第 12 條第 1 項）、執行職務不得涉及私益（第 15 條規定不得推薦人員或請託關說，第 16 條規定不得贈受財物，第 17 條規定執行職務時之利益迴避、第 18 條規定不得接受招待餽贈，第 19 條規定不得動用公物或支用公款，第 21 條規定就與職務相關事項不得私相借貸）。此外，非直接與執行職務相關者包括：不得經營商業或投機事業（第 13 條）、兼職禁止（第 14 條）、離職後之利益迴避（第 14 條之 1）。最後，該法第 5 條規定一般性的公務員品位義務：「公務員應誠實

⁶ 公職人員財產申報法係針對民選政府首長、民意代表、政務人員與該法所定特定職務人員，課予其積極申報與信託財產之特殊義務；公職人員利益衝突迴避法公布施行前，公務員利益衝突迴避之規定，依公務員之不同職務特性與業務需要，分別規定於多種法律中，該法施行後，除其他法律有更嚴格之規定外，一律適用該法；公務人員行政中立法則係規範常任文官應遵守行政中立義務的專門法律，規範重點在於適度限制公務人員參與政治活動，以達成行政中立之目的；劉吳洲，公務員法專論，修正增訂版，2014，頁 119、127、132、139、144。此外，行政院為確保所屬公務員執行職務時，能廉潔自持、公正無私、依法行政，並提升國民對於政府之信任及支持，參酌美、日、新加坡等國家公共服務者之行為準則及該院所訂「端正政風行動方案」有關防貪方面之內容，訂定「公務員廉政倫理規範」：<http://www.moj.gov.tw/public/Data/271317740807.pdf>（103 年 9 月 29 日造訪）

清廉，謹慎勤勉，不得有驕恣貪愒，奢侈放蕩及冶遊、賭博、吸食煙毒等足以損失名譽之行為」⁷。根據此等規定，實難窺知該法立法之整體考量⁸。

按司法院大法官釋字第 395 號解釋理由書第 2 段論及，「公務員憲法上保障之權利，雖基於公法上之職務關係，在其職務上服從義務範圍內，受有相當之限制。惟除此情形外，公務員因權益受損害而尋求法律救濟之權，如有必要加以限制時，應以法律為之，尚不得以『案例』為逾越法律之限制」；司法院大法官釋字第 396 號解釋文亦指出，「公務員因公法上職務關係而有違法失職之行為，應受懲戒處分者，憲法明定為司法權之範圍；公務員懲戒委員會對懲戒案件之議決，公務員懲戒法雖規定為終局之決定，然尚不得因其未設通常上訴救濟制度，即謂與憲法第十六條有所違背」；其屢屢將公務員與國家之關係定性為「公法上之職務關係」，顯然受德國法制之影響。考量到我國公法學對公務員職務義務之內涵所為探討有限，下文擬參考德國公務員法相關論述，以為借鏡之資。

第二節 德國公務員法對公務員職務義務的規範內涵

一、憲法與法律的框架

關於公務員個人權利保障與行政效能維護之間的關係，德國聯邦憲法法院明確指出：「依聯邦德國的憲法，公務員也享有基本權的保障。公務員雖然置身於『國家之內』，因此對國家承擔特別的義務，惟其同時也身為國民，亦得對國家主張其基本權利。於此，基本法的兩項基本決定相互衝突：一方面必須確保對國家而言不可或缺的、承擔國家的、可靠的，並且肯定自由民主之基本秩序的公務

⁷ 參見：劉昊洲，前揭書（見註 6），頁 101 以下。

⁸ 學者對此等法制之批評包括：體例不一、條次安排凌亂、抽象義務難以執行等問題：劉昊洲，前揭書（見註 6），頁 107 以下。

員……，另一方面必須確保個人的自由權，尤其是自由表達意見的基本權」⁹。
在公務員的「特別權力關係」中，可以廣泛排斥國民與國家關係
(Bürger-Staat-Beziehung)中的自由保障，此類法律見解因法治國的發展，已被放
棄。因此亟待解決的問題是：在相互衝突的情況下，應如何在國民的基本權保障
與公務員的特殊地位間取得平衡¹⁰。

Josef Isensee 主要藉由區分三個法層次(drei Rechtsebenen)來解決此困難。詳言之，**公職**(das Amt)本身是國民意志的民主手段(demokratisches Instrument des Volkswillens)，並非公職擁有者個人自由的工具；公職承擔者(der Amtswalter)是國家組織的構成部分，並非基本權權利人；職務上的指示(amtliche Weisung)並不影響公務員個人的權利，所涉毋寧係國家的權限。**職務關係**(das Dienstverhältnis)則涉及公務員個人的法律地位，由此可產生個人的，可請求司法保障的主觀公權利。在公職務關係法制(das Dienstrecht)中，立法者固然享有形塑空間，惟其亦僅得於必要的範圍內，質言之，當其為追求正當行政目的之適當、必要且相當的手段時，始得據此限制公務員之基本權利。惟應留意，職務內之基本權保障不應導致，因公務員的私人利益而影響行政權的功能。公職務存在的目的是為了，在基本法的共同體中確保行政的完善運作。職務義務中包含的基本權限制，乃是行政維護人民基本權不可或缺的前提條件。最後，在職務外的（= **私領域**，der Privatbereich）公務員，其乃屬私人與國民之場域，原則上享有與任何人相同的基本權保障；但是，即使在職務外，也並未完全免除公務員對其公職應有的考量，例如其仍負憲政忠誠的義務。然而，縱使依公務員傳統原則，職務義務通常可構成限制基本權的正當事由，惟個案中具體的限制範圍，仍應遵守過度禁止(Übermaßverbot)的誡命¹¹。

⁹ BVerfGE 39, 334/366f.

¹⁰ Josef Isensee, § 32 Öffentlicher Dienst, in: Ernst Benda / Werner Maihofer / Hans-Jochen Vogel (Hrsg.), Handbuch des Verfassungsrechts, 2. Aufl., 1994, Rn. 80.

¹¹ I. Isensee, a.a.O.(Fn. 10), Rn. 81-85.

Philip Kunig 則強調，基本法對公務員法的立法委託(*der beamtenrechtliche Regelungsauftrag*)，目的原係確保職業公務員的制度(*Institution des Berufsbeamtentum*)；然而，聯邦憲法法院的司法裁判（BVerfGE 12, 81/87; 43, 154/167）則指出一種類似基本權的要素(*grundrechtsähnliche Komponente*)，其賦予受相關措施影響之公務員，要求立法者應考量公務員傳統原則之主觀公權利，並得藉由憲法訴願的程序而為主張。反之，基本法第 33 條第 5 項亦得作為限制基本權的依據，質言之，依憲法的規範，公務員行使基本權必須遵守，立法者在履行憲法的立法委託時所規定的界限；但應留意，得以歸屬基本法第 33 條第 5 項所稱之傳統原則的前提係：其規範內容須與基本法其他規定不相矛盾¹²。

Ulrich Battis 則完整指出，聯邦、各邦與鄉鎮之公務員法制的相關憲法基礎：基本法第 33 條第 2 項所定之勳績原則(*Leistungsprinzip*)，確保公職之取得，應公平地取向於適性(*Eignung*)、能力(*Befähigung*)與專業貢獻(*fachliche Leistung*)。基本法第 33 條第 3 項則禁止，公職之取得取決於宗教上的或世界觀上的確信。基本法第 33 條第 4 項、第 5 項則包含職業公務員的制度保障(*institutionelle Garantie des Berufsbeamtentums*)。基本法第 33 條第 4 項要求，持續性地執行高權性質之權限的任務，原則上應委由對國家負有特殊忠誠義務之公務員來執行；此所謂之功能保留(*sog. Funktionsvorbehalt*)確保了公職務的雙軌體系，亦即區分處於公法上職務與忠誠關係之公務員與處於私法職務關係的受雇人。在本文的脈絡裡至關重要的自然是基本法第 33 條第 5 項的規定。其要求：聯邦與各邦的立法者在規制公職務法制時，應考量與續造職業公務員制度的傳統原則；據此，基本法第 33 條第 5 項的制度保障(*Einrichtungsgarantie*)法律性質上非僅係方針條款(*Programmsatz*)，毋寧為直接適用的法規範。此外，針對公務員法制的立法事權

¹² Philip Kunig, *Das Recht des öffentlichen Dienste*, in: E. Schmidt-Aßmann / F. Schoch(Hrsg.), 14. Aufl., 2008, Rn. 39, 41.

分配，依基本法第 73 條第 1 項第 1 款，聯邦對於聯邦直接或間接所屬公務員之法律關係享有排他的管轄權。此外，依基本法第 74 條第 1 項第 27 款之規定，聯邦就各邦、鄉鎮與其他公法人之公務員的地位（包含相關權利與義務）享有競合立法權(die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz)；聯邦行使前述競合立法權所制定之**公務員地位法**(das Beamtenstatusgesetz)，大幅取代了前此制定的公務員法制框架法(das Beamtenrechtsrahmengesetz)¹³。下文對德國公務員法規定之說明，以援引適用於聯邦公務員之法律規定為原則，先予敘明。

無論如何，公法上職務與忠誠關係的形塑正是職業公務員制度保障的核心所在。此一形塑的目標並非在創設公職務從業者的特權，毋寧在確保一種植基於知識(Sachwissen)、專業貢獻(fachliche Leistung)、忠誠的義務履行(loyale Pflichterfüllung)與穩定的行政；藉此，相對於形塑國家生活的政治力，提供一種平衡的因素。因此，公法性質之公務員關係的形塑方式，可由符合事理之國家任務的履行推導而得。明確言之，職業公務員制度所支撐的行政，雖然不免要受到為政黨政治所支配之國會與政府的調控，但其本身構成一種獨立的行動體系，足以對政治活動劃定界限，據此在民主國家裡產生相對之獨立性的功能。職業公務員制度之傳統原則的制度化要素，在特定個案情境下，足以對公務員之基本權限制提供正當化的根據。然而，依據所謂的實踐性調和原則(Grundsatz der praktischen Konkordanz)，無論是基本權的保障抑或是確保公務員關係的功能，均不許片面犧牲。個案中基本權的限制，必須考量公務員的任務範圍與其職位，基於比例原則而為界定。於此必須區分，公務員係作為公職承擔者、在職務內，抑或在職務外影響其個人之法律地位¹⁴。下文將指出，德國就公務員違反職務義

¹³ Ulrich Battis, Recht des Öffentlichen Dienstes, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Band 3, 2013, Rn. 9-10, 14, 19-20.

¹⁴ U. Battis, a.a.O.(Fn. 13), Rn. 23-24, 27. Helmut Lecheler 亦指出，德國聯邦憲法法院在受刑人判決中雖強調，受刑人亦受基本權規定的保障；惟其亦承認機關（構）目的(Anstaltszweck)仍得作為課予額外義務的根據，如是即為無法以法律明定其義務範圍的公務員關係，保留足夠的規範空

務之懲戒，其法制安排，正基於此等區分。

二、在職務與忠誠關係下之公務員職務義務的內涵

前揭與公務員法制相關之基本法規範的說明足以顯示，基本法第 33 條第 5 項所謂的傳統原則，尤其牽涉公務員關係的形塑；這些傳統原則藉由公務員權利義務，尤其是關於公務員違反義務的法律規定，得以具體化。基於前述基本法第 33 條第 4 項、第 5 項的規定，公務員關係的內容主要受相互「忠誠」(wechselseitige “Treue”)的要求所規制，後者主要又藉由法律加以明定；在公務員這一方，主要強調執行職務、服從與（良好）行為之義務，相對地，職務首長主要須履行其一般性的照顧義務。被理解為相互忠誠關係之公務員關係的構想，對評量公務員的權利義務、解釋不確定的法律概念與裁量權的行使，都可以提供一定的標準。體系上看來，公務員的法律地位尤其是受到與義務相關規定的形塑¹⁵。

公務員法上的義務主要涉及職務內的行為，其取向於效率，希望確保法秩序的維護，強化人民對公務員整體與國家的信賴，並得以回應對公務員的質疑¹⁶。為此，聯邦公務員法(Bundesbeamtengesetz, BBG)於第六章第一節（第 60 條以下）明定相關義務，但並未窮盡規定，其他義務可直接由（植基於基本法第 33 條第 5 項的）職務關係與忠誠關係推導出來，或源自其他法令。公務員法規定的義務，其構成要件經常並不明確；例如聯邦公務員法第 61 條第 1 項第 3 句規定：「公務員職務內與職務外之行為，必須與該職業所要求之尊重與信賴相當」。立法者在歷數此等義務時，選擇了不確定概念與裁量規定，經常只提出，得據以確定個別

間：Helmut Lecheler 著，林明鏘譯，職業公務員制度—憲法規定與憲政實態，收錄於：蘇永欽等譯注，德國聯邦憲法法院五十周年紀念論文集〔下冊〕，2010/10，頁 394。

¹⁵ Ph. Kunig, a.a.O.(Fn. 12), Rn. 127-128.

¹⁶ Ph. Kunig, a.a.O.(Fn. 12), Rn. 128.

義務的一般原則；因此，構成要件的解釋在實務上就扮演重要的角色¹⁷。

Hans-Jörg Behrens 將公務員的義務區分為忠誠義務與職務義務。前者又區分為一般性的忠誠義務與政治上的忠誠義務，後者則包含：執行職務之義務(Dienstleistungspflicht)、不偏不倚(Unparteilichkeit)、職務保密義務(Amtsverschwiegenheit)、服從與異議的義務(Gehorsams- und Remonstrationspflicht)、值得尊重之行為的義務(Pflicht zu achtungswürdigem Verhalten)與其他義務¹⁸。Philip Kunig 則將公務員義務區分為：與職務執行有關的職務義務、服從義務與適當的住所義務(Residenzpflicht)；公務員的兼職活動；職務中的中立、不偏不倚；保密義務；政治性的忠誠義務¹⁹。Sabine Leppek 將公務員的義務分為忠誠義務（包含一般性的與政治上的忠誠義務）、公益與中立義務(Gemeinwohlverpflichtung und Neutralitätspflicht)、適度與克制的義務(Mäßigungs- und Zurückhaltungspflicht)、值得尊重與信賴之行為的義務、執行職務之義務（包含罷工禁止、人格上全副投入的義務、維持健康的義務、進修的義務與承擔兼職的義務）、建言、支持與服從之義務(Beratungs-, Unterstützungs- und Folgepflicht 包括異議的義務)、宣誓的義務(Pflicht zur Leistung des Diensteides)、保密的義務與其他義務²⁰；其論述顯然更為完整。

依 S. Leppek 合理且有體系的說明方式，公務員的主要義務可分為三類來說明，各類別的義務仍容許有交集的情形：（一）**一般性義務**包括：一般性的忠誠義務、政治上的忠誠義務、公益義務²¹、適度與克制的義務、罷工禁止、宣誓義

¹⁷ Sabine Leppek, Beamtenrecht, 11. Aufl., 2011, Rn. 166.

¹⁸ Hans-Jörg Behrens, Beamtenrecht, 2. Aufl., 2001, § 5 Pflichten des Beamten, Rn. 3ff.

¹⁹ Ph. Kunig, a.a.O.(Fn. 12), Rn. 129ff.

²⁰ S. Leppek, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 167ff.

²¹ 明定於聯邦公務員法第 60 條第 1 項第 1 句：「公務員應為全體國民，而非特定黨派服務」。

務²²；(二) **職務執行中的義務**包括：投入的義務、不自私自利的義務²³、中立義務、服從與提出異議的義務、保密義務、良善行為之義務(Wohlverhaltenspflicht)；(三) **職務外的義務**包括：良善行為之義務²⁴。下文就其重要者進一步加以說明，其餘則於各該註腳中指出聯邦公務員法相關規定的內容。

忠誠義務是貫串整個職務關係的根本性義務，其內含於憲法所保障的公務員制度（基本法第 33 條第 5 項）內；正是公務員對國家負有忠誠義務的理念，正當化了公務員在憲法上的特殊地位²⁵。**一般性的忠誠義務**與整體公務員義務交疊，其明定於聯邦公務員法第 4 條：「公務員與其職務首長(Dienstherr)處於一種職務關係與忠誠關係（公務員關係）」，對退休公務員仍持續適用。作為一種概括條款，忠誠義務可以細緻調整個案中公務員的義務，由此也可以推導出未經明文規定的附隨義務(Nebenpflichten)，可以作為公務員法中個別主要義務的解釋手段；然而，假使由忠誠的概念任意推導出公務員的義務，將產生法治國上的疑慮，因其將牴觸明確性原則、課予公務員不相當的義務，同時無窮盡地提高公務員的從屬性。忠誠義務的主要內涵包括：政治上的忠誠義務、為值得信賴之行為的義務、全副投入職業的義務、維護職務首長免於損害的義務以及，坦率誠實的義務²⁶。聯邦行政法院對此義務總括性地界定如下：「無論在職務內與職務外，公務員均應避免一切可能危害職務利益與公益之行為」²⁷。**政治上的忠誠義務**是忠誠義務的核心所在，其要求「公務員應藉由其整體行為，顯示其對基本法意義下的，

²² 聯邦公務員法第 64 條詳細規定了公務員的宣誓義務與其誓詞。

²³ 聯邦公務員法第 61 條第 2 項第 2 句規定，「公務員應依最佳的信念，不自私自利地履行其承擔的職務(Amt)」此外，規定公務員不得接受報酬、餽贈與其他利益的聯邦公務員法第 71 條，亦為此一義務的法律根據。

²⁴ S. Leppek, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 183. 於此所稱「良善行為之義務」意指，聯邦公務員法第 61 條第 1 項第 3 句所定，「公務員職務內與職務外之行為，必須與該職業所要求之尊重與信賴相當」的要求。

²⁵ H.-J. Behrens, a.a.O.(Fn. 18), § 5 Pflichten des Beamten, Rn. 3.

²⁶ S. Leppek, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 167.

²⁷ BVerwGE 30, 29/31.

自由民主之基本秩序的認同，並致力於其維護」(聯邦公務員法第 60 條第 1 項第 3 句)。事實上，在任命公務員之際，即應考量其憲政忠誠，只是在此必須基於預測而為決定；在公務員擔任公職之後，政治上的忠誠義務持續並廣泛地及於其職務內與職務外的行為²⁸。

適度與克制的義務規定於聯邦公務員法第 60 條第 2 項：「公務員從事政治活動時，應維持基於其面對公眾的職位與其職務義務應有之適度與克制」。公務員有權在職務外從事政治活動，包括成為非違憲政黨的黨員；然而，尤其考量到國民對公行政功能的信賴，仍有須遵守前述適度與克制的義務。在解釋聯邦公務員法第 60 條第 2 項的規定時，尤其應考量言論自由此一基本權的重大價值；公務員言論表達的界限除取決於其形式與內容外，也與公務員的職位、職務的關聯性有關，但無論如何，言論表達都必須就事論事，不能構成毀謗、侮辱²⁹。

聯邦公務員法第 61 條第 1 項第 1 句規定：「公務員應投注其全副人格於其職業」，此即作為公務員關係之核心義務的**投入義務**的明文規定。投入義務首先要求妥適執行其任務，這絕不僅是意指例行公事地遂行職務，毋寧期待公務員應完美的完成工作，並持續改善其任務執行方式，為此，公務員應致力於職務上必要的進修，以確保其有執行職務之能力，並應維持健康。公務員通常在辦公時間內執行任務，然而，如有必要亦得要求其在辦公時間外執行職務，並且在一定限度內不要求補償；至於其應在何等範圍，以何種方式履行此義務，則取決於其被賦予之職務為何³⁰。此外，因為公務員被要求「投注其全副人格於其職業」，也為了避免利益衝突，就發生公務員其他職業活動，質言之，**公務員兼職**之容許性的

²⁸ H.-J. Behrens, a.a.O.(Fn. 18), § 5 Pflichten des Beamten, Rn. 6; Ph. Kunig, a.a.O.(Fn. 12), Rn. 139; S. Leppek, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 168.

²⁹ H.-J. Behrens, a.a.O.(Fn. 18), § 5 Pflichten des Beamten, Rn. 25, 31; S. Leppek, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 170; U. Battis, a.a.O.(Fn. 13), Rn. 126.

³⁰ H.-J. Behrens, a.a.O.(Fn. 18), § 5 Pflichten des Beamten, Rn. 9; Ph. Kunig, a.a.O.(Fn. 12), Rn. 129; S. Leppek, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 173.

問題。於此所指並非基於公職的兼職，而是公務員基於自己的決定，有意從事的活動。對此的控制主要取向於：確保其遂行公務的品質不致受兼職的影響。因此，通常影響有限的兼職、植基於基本權的兼職、涉及公務員個人發展範疇的兼職(藝術活動、自身財產的管理)，最後是有關公益的活動，只須經報備，其餘兼職則應得許可始得為之³¹。最後，與投入義務密切相關之**罷工的禁止**，其源自基本法第 33 條第 5 項所定之職業公務員制度傳統原則，其法律上的依據仍在於前述聯邦公務員法第 61 條第 1 項第 1 句的規定。此一規定亦禁止類似罷工的行為，諸如怠工、過度遵守規定以達拒絕工作的「依規定的職務」(Dienst nach Vorschrift)³²。

此外，聯邦公務員法第 60 條第 1 項第 2 句規定：「公務員應不偏不倚、公正地執行任務，執行職務時應考量公共福祉」，此即公務員之**中立義務**的明文。據此，「公共福祉」係準繩所在，但其亦非由公務員所定義，反之，公務員須藉由受法律與法之拘束(Bindung an Gesetz und Recht)、服從職務指令的方式來實現此要求³³。至於**服從與提出異議**此等職務執行中的義務，其法律基礎為聯邦公務員法第 62 條、第 63 條，其分別規定：「公務員對其上級應提供建言、予以支持。其負有義務，執行個別的職務命令，遵從一般性的準則。但公務員如依特別法律規定，僅須遵守法律而不受指令拘束者，不在此限（第 1 項）。組織調整時，公務員應服從職務首長之命（第 2 項）」，「公務員對職務行為的合法性，應負完全的個人責任（第 1 項）。公務員對職務命令的合法性如存有疑慮，應即向直接上級長官報告。假使該職務命令仍被維持，而公務員對其合法性仍存有疑慮，其得向更高一級的長官陳報。假使職務命令仍被確認，公務員應即執行之，且免除其個人的責任。但被要求之行為如違反人性尊嚴、違反刑法或違反秩序，並且其違反係公務員可得而知者，不在此限。如經要求，前述確認應以書面行之（第 2

³¹ Ph. Kunig, a.a.O.(Fn. 12), Rn. 133.

³² H.-J. Behrens, a.a.O.(Fn. 18), § 5 Pflichten des Beamten, Rn. 19; S. Leppek, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 172.

³³ Ph. Kunig, a.a.O.(Fn. 12), Rn. 135.

項)。因情況急迫，上級要求立即執行其命令，而更高一級上級長官的決定不能即時取得者，則準用第 2 項第 3 句至第 5 句之規定（第 3 項）」。

依前揭聯邦公務員法第 62 條之規定，公務員須提供建言與支持者，似僅限於其上級長官；實則，此等義務亦及於同級與下級同事；此可作為充分信賴之合作義務的補充，並且也是行政充分發揮功能的前提要件。公務員尤其應向其上級指出，相關措施是否適當以及，何等措施始屬妥適，並應避免其採取未經深思熟慮的舉措；公務員不應僅是命令的接收人，毋寧應發展出自己的建議，依公務員的任務與其職位，其發展自身想法的空間亦因此有別。就公務員的服從義務應指出，只有當公務員受指示拘束(die Weisungsgebundenheit)，部長就其所管對國會負責與國會法律的執行才能貫徹。至於提出異議的義務，其主要在解決下述難題：一方面公務員不能因認為違法就拒絕執行職務命令，另一方面又必須為職務行為的合法性負全部責任（包含刑事、懲戒與個人損害賠償之責任），公務員所負此等責任可能與其對上級的服從義務相衝突；因此，所有公務員原則上都必須面對，其服從義務界限何在的問題。此外，提出異議的義務亦有助於，由下而上地實現合法性審查，由此也顯示一種，相對於上級成熟的(mündig)公務員圖像³⁴。

依聯邦公務員法第 67 條第 1 項，「公務員就執行職務中，或藉執行職務之機會而獲知的職務事項，負保密之義務。此不限於職務首長的範圍，並及於公務員關係終止之後」。保密義務之目的在於維護公職務的聲譽、國民對公務的信賴，以及保護國民資訊自決的基本權利。保密義務原則上亦適用於法院的程序，但基於司法功能的實現，則容許例外公開。此外，保密義務不適用於已公開的事實，例如已經在媒體揭露的報導。此外，只有為避免特別重大的錯誤發展趨勢，才可以正當化所謂的「逃脫到公眾(Flucht in die Öffentlichkeit)」的作法，這只能是職

³⁴ Ph. Kunig, a.a.O.(Fn. 12), Rn. 130; S. Leppek, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 177-179; U. Battis, a.a.O.(Fn. 13), Rn. 118-120.

務內部的澄清無效果時，才能採取的最後手段³⁵。

如前所述，聯邦公務員法第 61 條第 1 項第 3 句規定：「公務員職務內與職務外之行為，必須與該職業所要求之尊重與信賴相當」，此即職務執行中與職務外之**良善行為義務**的法律根據。然而，僅僅是為了確保公務員能妥適履行其負責之任務，公務員乃至公務員整體之聲譽的維護，才構成公務員的基本義務。據此，**在職務內**、公務員對國民應有禮且樂於協助，並負有建議與照顧的義務。對於上級，公務員必須尊重但不是屈從；關於職務有關事項應坦率誠實，意見縱有差異，仍不應有誹謗、侮蔑等不當言詞表現。上級長官對所屬人員自然也負有適度行為的義務。同事之間則應友好合作。整體而言，良善行為義務的具體要求取決於其承擔之職務的意義。至於**職務外行為**的要求，則必須審慎考量，是否存在職務關聯性(Amtsbezogenheit)。對私人領域的介入只能限制在最小必要範圍內；因此，並非公務員個人生活範圍內任何違反倫理、道德的行為都可以列入考量，毋寧只限於「特別容易重大影響對職務的尊重與信賴，或重大影響公務員整體聲譽」的行為，就此而言，公務員職位高低亦具有一定的意義，因其影響公眾對機關之觀感的程度有別。至於**職務內與職務外行為的劃分**，並非取決於公務員行為的時、地，毋寧取決於與其職務的功能關係(funktionale Beziehung zum Dienst)，亦即，職務外行為的認定取決於，其於此是否被視為「私人」(Privatmann)，質言之，其是否與公務員職務活動、與職務首長之關係無涉(所謂的**實質職務關聯性**，sog. materieller Dienstbezug)，就此須就行為整體而為判斷。職務違失亦可能發生在私法的領域，是否構成職務違失有時也取決於與刑法相關的角度；此外，違反政治上的忠誠義務，因其涉及公務員關係的基礎，不被認為屬職務外的義務違反³⁶。

³⁵ H.-J. Behrens, a.a.O.(Fn. 18), § 5 Pflichten des Beamten, Rn. 33, 37-38; Ph. Kunig, a.a.O.(Fn. 12), Rn. 137; S. Leppek, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 181; U. Battis, a.a.O.(Fn. 13), Rn. 121.

³⁶ H.-J. Behren, a.a.O.(Fn. 18), § 5 Pflichten des Beamten, Rn. 49-50; Ph. Kunig, a.a.O.(Fn. 12), Rn. 141; S. Leppek, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 171; Andreas Reich, Beamtenstatusgesetz-Kommentar, 2. Aufl., 2012, § 47 Rn. 3, 6. 針對公務員積極參與違憲政黨(德國共產黨, DKP)的活動，並且在懲戒程

德國聯邦行政法院懲戒庭第 1 庭 1968 年 11 月 5 日判決的下述論述，應有助於更清楚掌握前述劃分標準的實際意義：

判決的基礎事實為：受責難之公務員為所謂的聯邦租借房屋(sog. Bundesdarlehenswohnung)之承租人，向房屋管理機關（其同時為該員之上級職務機關）主張承租房屋長期瑕疵但未獲處理，乃於報紙以讀者投書的名義公開此事實，並宣稱該機關之公務員頭腦狹隘、目光短淺。基此事實對該員開啟的懲戒程序，聯邦懲戒法院(Bundesdisziplargericht)認此雖屬有失品位，但因其為職務外所為行為，且依個案具體情事，亦難認其屬「特別容易重大影響對職務的尊重與信賴，或重大影響公務員整體聲譽」的行為，據此認其不構成職務違失(Dienstvergehen)。然而，聯邦行政法院懲戒庭所見不同。其認為：該員前述行為構成職務內有損品位之行為，理由如下：因職務外行為必須屬「特別容易重大影響對職務的尊重與信賴，或重大影響公務員整體聲譽」的行為，始能構成職務違失，其認定有時會有困難；行為的形式上職務關聯性(formale Dienstbezogenheit，亦即取決於行為是否在遂行其職務活動時所為)並非妥適的劃分標準，例如當公務員下班後無照駕駛委由其保管的公務車輛，或者下班時間與朋友利用辦公廳舍宴飲，都不是職務外，毋寧是職務內的職務違失；因此，應取決於行為的實質職務關聯性(materielle Dienstbezogenheit，亦即行為是否違反任何一種職務內的義務)，只有在行為被認為是一種私人的行為，才被認為是職務外的，亦因此而受此等評價；本於此一立場，本案公務員藉由形式上看來職務外的，不無侮辱意涵的讀者投書應被認為係職務內的義務違反，因為投書內容涉及的是職務內的事件；質言之，其涉及該員認機關首長與機關應履行而未履行的照顧義務，於此牽

序中仍表示不改初衷乙節，聯邦行政法院明白表示：公務員藉此持續地違反其政治上的忠誠義務，因此對必須信賴公務員之忠誠的國家而言，實屬無法承受之事；即使該員在其他職務執行行為上無可置疑，也不能改變此一法律狀態；關於職務內或職務外義務違反的劃分，並不取決於相關行為的時間、地點，毋寧應觀察其與職務的功能關係(funktionale Beziehung zum Dienst)；考量到政治忠誠義務涉及公務員關係的基礎，因此非屬職務外義務的違反：BVerwG, Urt. v. 1. 2. 1989, in: NJW 1989, S. 2554, 2558.

涉的並非作為聯邦租借房屋的單純承租人私人，毋寧是一位公務員以包含侮辱意涵的方式，批評自身所屬機關未履行照顧義務，該員亦承認，其希望藉此能改變職務內的不良狀態；因此，此一讀者投書不能認為是單純私人的表達，毋寧是植基於職務關係，並且與職務關係如此緊密連結，而應評價為職務內的義務違反³⁷。

至於公務員職務外的義務違反，如何才會合致「特別容易重大影響對職務的尊重與信賴，或重大影響公務員整體聲譽」的要件，於此可各舉 1 件德國聯邦行政法院之正反案例的論述方式，以資參考。首先觀察肯定的案例：針對公務員職務外的竊盜行為，該法院指出，尤其是侵入住宅竊盜已滿足「特別容易重大影響對職務的尊重與信賴，或重大影響公務員整體聲譽」的要件；公務員竊盜或嘗試竊盜屬特別嚴重的違失行為，其嚴重影響人民對公務員將依據法律、無私地執行職務及取向公益的信賴；侵入住宅竊盜的刑事犯罪顯示出該員品格上的瑕疵，其不僅影響公務員的聲譽，也破壞了公務員與行政之間的信賴關係³⁸。其次觀察否定的案例：針對其職務義務無關駕駛之公務員的首次職務外酒駕行為，該法院指出，公務員之職務外行為固然仍有維持應有之尊重與信賴的義務，違反此義務即構成職務外的義務違反，但僅於此義務違反將重大影響對公務員具體職務的尊重與信賴，或重大影響公務員整體聲譽時，始構成職務違失，此等要件是否具備必須視個案情狀以決；立法者於 1967 年 7 月 20 日修法，明定此等職務外義務違反構成「職務違失」的嚴格要件，係考量社會結構與公務員在社會團體所處地位的變遷，公務員職務外行為是否將有損其信賴與聲譽，因此構成職務違失，與先前已大不相同，判斷具體個案時，自不容忽視立法者此一考量；維護人民對忠於法律之行政的信賴，固然是懲戒法制維護「公務員整體聲譽」的目的，但其涉及的並非公務員在社會上的聲譽（質言之，作為社會典範的教育角色、對其提出的特殊倫理要求）；依聯邦憲法法院裁判見解，傳統公務員制度要確保的毋寧是穩定

³⁷ BVerwGE 33, 199 / 199-202.

³⁸ BVerwG, Urt. v. 22. 5. 1996, in: NVwZ-RR 1997, S. 636

忠於法律的行政、自由民主的法秩序，以及本於其獨立性、中立性，構成平衡政治變動的國家生活要素；就此而論，退休公務員首次的職務外酒駕行為，尚難認已影響「公務員整體聲譽」³⁹。

第三節 小結

觀察我國規範公務員職務義務之主要法律—公務員服務法的規定內容，顯示該法對此議題似尚乏整體性的掌握，其規定方式亦流於抽象、有欠明確。

相對於此，德國公務員法制對公務員關係的形塑，主要植基於其基本法第33條第4項、第5項的規定，受相互「忠誠」要求的規制。被理解為相互忠誠關係之公務員關係的構想，對評量公務員的權利義務、解釋不確定的法律概念與裁量權的行使，均可提供一定的判準。此外，綜觀德國公務員法制對公務員職務義務的規範可以發現，其基於前述憲法框架，發展了體系井然（區分為：一般性義務、職務執行中的義務與職務外的義務），內容也相對明確的規範體系。此種藉由憲法規範，獲致據以規制特定行政法律領域之指導性原則，並據此明確形塑法律內涵的作法，實值我國建構公務員法制參考。

此外，在本研究的脈絡中更值得留意的是：德國法制上為調和公務員個人基本權利保障與公務員關係的功能所獲得的，取向於公務員的任務範圍與職位，區分公務員作為公職承擔者、在職務內的行為與在職務外的行為，以界定該員的義務與責任的作法。尤其是對於職務外行為的要求，應審慎考量其是否存在職務關聯性；明確言之，只限於「特別容易重大影響對職務的尊重與信賴，或重大影響公務員整體聲譽」的行為，始構成職務違失而得加以懲戒。此應作為基本原則，

³⁹ BVerwG, Urt. v. 30. 8. 2000, in: NJW 2001, S. 1080=1081.

考量納入公務人員懲處法制，蓋此種規範方式，始能切合憲法比例原則的要求。至於職務內與職務外行為的劃分，並非取決於公務員行為的時、地，毋寧取決於與其職務的功能關係；亦即：職務外行為的認定取決於，其於此是否被視為「私人」，質言之，其是否與公務員職務活動、與職務首長之關係無涉（所謂的實質職務關聯性），就此須就行為整體而為判斷。

第三章 類推適用之前提要件及公務人員懲處與行政罰性質之異同

在釐清（作為公務人員懲處之前提概念的）公務員職務義務的內涵之後，在處理公務人員懲處之相關法律疑義（包括：行為數之認定、數行為之整體評價、一行為不二罰原則、從新從輕原則之援用可能性等）之前，為提供解決此等法律疑義之共通法理基礎，尤其為探討解決此等法律疑義時可否援用行政罰法相關規定，應先說明類推適用之前提要件，其運用復涉及公務人員懲處與行政罰性質異同之判斷。

第一節 類推適用之前提要件

所謂類推適用，係指將法律規定，轉用於非該法律規定所直接規範，而其重要特徵與其所明文規定者相同之案件類型。類推適用的最大疑義在於：如何判斷擬處理之案件類型與法律已明文規定者，其重要特徵相同⁴⁰？考量到法學方法上，類推適用係用以填補公開之法律漏洞的方法⁴¹，對前述疑義的解決，自以釐清所謂公開之法律漏洞的意涵為前提。

依陳敏教授簡潔的界定，立法者根據特定立法計畫，制定法律以實現特定法律目的，惟依其所定法律構成要件之最廣泛文義，亦不能（全部）涵蓋其立法目的，即可認該法律（衡諸其立法計畫或目的）存有漏洞⁴²。此種漏洞復可區分為「規範漏洞」與「規整漏洞」。「規範漏洞」意指：假使不加入法律欠缺的規定，則法律規範根本無法適用的情形，審慎制定的法律很少會出現此種漏洞。大部分的法律漏洞牽涉「規整漏洞」，其非關個別法條的不圓滿性，毋寧是整個規整的

⁴⁰ 陳清秀，依法律行政與法律適用，收錄於：翁岳生編，行政法（上），2006/10，三版第1刷，頁177。

⁴¹ 陳敏，行政法總論，2011/9，7版，頁150。

⁴² 陳敏，前揭書（見註41），頁149。

不圓滿性，亦即：依根本性的規整意向，應予規整的問題欠缺適當的規則；於此，如不予填補而逕自適用法律，仍可獲得答案，惟所得結論並不妥適。欲判斷是否確有此類漏洞存在，必須以法律本身的觀點、法律的根本意向、藉此追求的目的以及立法「計畫」為準⁴³。正如陳清秀教授簡潔的說法：法律漏洞的填補，「必須對於法律繼續貫徹其基本思想，尤其應考慮法律的價值秩序及其內在目的以及其內部體系」⁴⁴。必須留意得是：不可對法律的「內在目的」作狹隘理解。應考量的不僅是立法者的意向及其有意的決定，毋寧是已經顯現在法律之中的客觀的法目的，一般的法律原則亦應納入考量。尤應強調得是：「同類事物同等處遇」乃是內存於任何法律中的原則⁴⁵。

釐清類推適用所欲填補之法律漏洞的意涵後，應進一步觀察類推適用本身的操作。如前所述，類推適用係指：將法律規定，轉用於與法律規定所直接規範者相類似之案件類型；詳言之，係將法律針對某構成要件或多數相類似之構成要件所賦予之規則，轉用於法律所未規定而與前述構成要件相類似之案件。轉用的基礎在於：二者在與法律評價有關之重要觀點上相類似，因此，二者應作相同的評價；此原係基於正義的要求——同類事物應作相同處理。為此必須澄清，1. 法定規則顯示之評價的決定性觀點何在；2. 必須積極地確定，在所有這些觀點上，擬處理之案件事實與法律上已規定者一致；3. 最後是消極地確定，二者間不同之處不足以排斥此等評價⁴⁶。類推適用之操作程序既明，應據此檢視公務人員懲處與其擬援引之行政罰法所規範之對象——行政罰，性質上之異同。考量到我國就此議題討論有限，於此擬參考德國相關法制經驗。惟德國文獻就此的討論，主要針對懲戒與刑罰之關係置論；蓋在德國，懲戒程序與我國懲處制度功能相當，而其行政罰之一般性法典——「違反秩序罰法」，實屬輕犯罪罰法之性質。

⁴³ Karl Larenz 著，陳愛娥譯，前揭書（見註 1），頁 282-283。

⁴⁴ 陳清秀，前揭文（見註 40），頁 177。

⁴⁵ Karl Larenz 著，陳愛娥譯，前揭書（見註 1），頁 284。

⁴⁶ Karl Larenz 著，陳愛娥譯，前揭書（見註 1），頁 290-291。

第二節 公務人員懲處與行政罰性質之異同——借鏡德國法制就懲戒程序與刑罰 關係之探討

關於（與我國公務人員懲處制度功能相當之德國）懲戒程序（Disziplinarverfahren）的特質，德國聯邦行政法院作了廣泛的闡述：尤其是正式的懲戒程序或懲戒法院的程序並非基本法所稱的「刑事程序」（Strafverfahren），職務長官或職務法院課處的懲戒措施（Disziplinarmaßnahme）並非刑罰（Strafe）（按：作為德國行政罰一般性法典之違反秩序罰法，其大抵遵循刑法相關原則）。在歷經百年爭議之後，從聯邦憲法法院 1967 年 5 月 2 日裁判（BVerfGE 21, 378; 21, 391）以來，懲戒措施與刑罰只有在一點上相同：其均屬對有責行為的非難性回應（mißbilligende Reaktion）（BVerfGE 26, 186/204）。除此之外，公務員、法官與軍人之懲戒法，依其本質與目的，與刑法具有本質上、原則性的差異。依其本質，刑事不法涉及：對所有人均同受法秩序一般性保障之法益的有責侵害，顯現為對倫理秩序與一般法律和平狀態的妨害；相對於此，職務違失（Dienstvergehen）則是：有責地違反，僅課予特定範圍之國民的特殊職務義務。據此，刑罰涉及任何人之一般國民的地位，只要他侵害一般法益，即應承擔刑事責任；懲戒措施則是針對（現在或過去）身處公法上職務與忠誠關係者，影響其特殊的權利與義務地位（besonderen Rechts- und Pflichtenstatus）。基於社會團體的利益，刑事法制的目的在於：對罪責的威嚇與改善、對已遂行之不法的應報；其實現倫理性功能，追求正義的實現，防衛法秩序，保護社會團體的法益。相對於此，懲戒法制的目標係維持有序的職務營運（geordneter Dienstbetrieb），除保障相關服公職者之權益外，亦具有維護公益的秩序功能。於此，懲戒的觀點不是倫理性的評價、應報與罪責，毋寧是維持與重建有序與正確的職務營運（BVerfGE 43, 57/58f.）。藉由懲戒措施，從屬於懲戒權者或者經此教育途徑被提醒或督促，未來得以可靠地履行其義務；或者因其有責行為，以致對其職務、職級與職務關係而言難以接受，如是，

則須將其排除於其職務、職級或職務關係之外。在將公務員排除於職務關係之外時，並非為課予當事人不利益，毋寧純係為維繫公職務之目的（BVerfGE 43, 97/98）。因此，與刑法不同，懲戒法乃無涉應報之措施法(vergeltungsfreies Maßnahmerecht)。這也顯示在：刑罰之課處取決於被侵害法益之規範價值、行為方式、行為人之罪責，懲戒措施則首先取向於職務的必要性(dienstlichen Erfordernissen)。對多數違反職務義務行為之所以依職務違失同一性原則課處單一懲戒措施，亦係為促成統一的、儘可能合目的之懲戒措施⁴⁷。

就此，德國學理上的論述亦無不同，其亦強調：懲戒法首先致力實現一種秩序功能(Ordnungsfunktion)，目標在於：確保不自私自利地履行義務、維持公務員制度的功能，此外，整體公務員的聲譽亦須加以維護。藉由不同懲戒措施所構成的體系足以彌補，公務員法因採終身職原則(Lebenszeitprinzip)，以致欠缺終止可能性(Kündigungsmöglichkeit)的缺憾；據此，對職務違失加以訴究的可能性，可謂係確保行政功能的重要手段。相對於此，懲戒法亦具有保護公務員的功能，其藉此亦確保了公務員制度的功能；質言之，其確保：只有依正式程序，證實其確有重大職務違失之情事，始得違反公務員的意願終止其公務員關係⁴⁸。因此，懲戒法與刑法的本質截然不同。懲戒措施的任務在於，督促公務員正確履行其職務義務，或者當其無法承擔義務時，則解除其職務；反之，刑法的目的在於對已施行之不法的制裁(Vergeltung für begangenes Unrecht)。刑事犯罪所侵害者為所有受保障之法益，懲戒罰則特別指涉從屬於特定職業者之權利義務地位。

基於前述差異，除刑罰外，仍另得採取懲戒措施，如此亦不致違反基本法第103條第3項規定之禁止重複處罰的要求；事實上，刑事裁判經常導致懲戒程序的啟動。但仍應考量，公務員已經刑事制裁，再採取懲戒措施是否有違比例原則；

⁴⁷ BVerwGE 83, 1/3-5.

⁴⁸ S. Leppek, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 188; A. Reich, a.a.O.(Fn. 36), § 47 Rn. 2.

反之，刑事裁判時亦應一併考量已採取之懲戒措施⁴⁹。舉例言之，針對職務外的酒駕，聯邦行政法院懲戒庭 1981 年 7 月 8 日的判決指出，整體的考量取向於：刑事處分是否已足以確保公務員在未來履行其義務？為就此作出判斷，必須考量所有情境，尤其是公務員的人格與其缺失；必須審視，相關情境是否顯示，雖然對相關行為已課處刑罰，但公務員仍可能再次違反其公務員義務。此外必須考量，除法院判處的刑罰，另行課處中等程度的懲戒措施(Disziplarmaßnahme im mittleren Bereich)應屬例外，亦即：原則上應以處刑罰為已足；因此，足以正當化另行附加之懲戒措施的考量，僅限於有限的情況，並且只能基於具體的情境。因此，僅僅只是想像中可能影響職務有關事項，還不能當然推導出採取額外警告措施的必要性。考量到當事人是第 1 次受到刑事判決，不能認為其對刑罰將欠缺感受；由卷宗顯示的當事人圖像，法院認為，刑事法院的判決已足以達到懲戒措施的教育目標⁵⁰。

然而，我國公務人員懲處法制是否基於與德國公務員懲戒法制相同之立法構想，尤其我國公務人員懲處法制是否僅係確保公務人員職務義務之履行，並未包含「對已施行之不法的制裁」之意味，非無疑義。就此，於下文觀察我國公務人員懲處法制後，始得為論斷。

⁴⁹ Ph. Kunig, a.a.O.(Fn. 12), Rn. 143; S. Leppek, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 189; A. Reich, a.a.O.(Fn. 36), § 47 Rn. 12.

⁵⁰ BVerwGE 73, 211/212, 213-214. 類此：聯邦行政法院嗣後也明確指出，類似的刑罰以外另外課予懲戒措施應屬例外；課處此等懲戒措施的前提是：縱使已課處刑罰，藉由違失行為顯示的公務員特質，未來仍可能重大影響其職務。是否存在此等危險，自應取決於個案的具體情況：BVerwGE 76, 43/44-45.

第四章 公務員違失行為數、數違失行為整體評價之判斷標準

第一節 涉及違失行為數、數違失行為整體評價認定困難之保障決定的審查基準

在探討公務人員懲處的個別法律疑義前，為確保對此等問題有整體性的掌握，應先說明我國公務人員懲處法制的概況；以此為基礎，始得進一步觀察相關保障決定之內涵。

一、我國公務人員懲處法制的概觀

依陳敏教授的說明，公務人員因違反其基於公務人員身分應遵守之行政法上義務而生之行政法上的不利益，學理上稱為懲戒罰，此種行政責任又稱為懲戒責任。依我國現行制度，公務員懲戒機關對公務人員依公務員懲戒法所為制裁，稱為「懲戒」，至於一般行政機關基於人事監督權，依公務人員考績法及其他相關法規，對所屬公務人員所為之制裁，則稱為「懲處」⁵¹；朱武獻、李若一對於「懲處」的下述界定更為精確：「指各機關首長依公務人員考績法或其他有關法規，對於違反職務上應盡義務之公務人員，基於行政上之指揮監督權所為之處分」⁵²。本研究限於處理公務人員懲處制度運作上的具體問題，而不及於憲政體制上極為困難的「懲戒」與「懲處」之劃分，就此應不須作深入的檢討⁵³，僅須在從事法制比較以掌握相關脈絡架構為前提之必要範圍內，就我國懲處與其救濟之制度作大體的介紹：

如前所述，公務人員職務上應盡義務之一般性規定見於公務員服務法，是以該法第 22 條所定，「公務員有違反本法者，應按情節輕重分別予以懲處，其觸

⁵¹ 陳敏，前揭書（見註 41），頁 1107。

⁵² 朱武獻、李若一，公務人員人事法制的檢討與改進，收錄於：台灣行政法學會編，公務員法與地方制度法，2003/1，頁 23。

⁵³ 就此的詳細說明：陳敏，前揭書（見註 41），頁 1108 以下。對所謂「公務人員行政責任二制並行」的批評：徐崑明、陳秀美，前揭文（見註 2），頁 153-154。

犯刑事法令者，並依各該法令處罰」，可認係公務人員懲處之一般性實體法律依據。僅觀此規定即可理解，我國公務人員懲處法制之立法目的未必與德國法制相同，則尚難無視其差異逕予援引。此外，誠如一般學者所論，對公務人員採行具體懲處處分主要係依循公務人員考績法所定平時考核、專案考績的程序。詳言之：

公務人員考績法第 3 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。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」；同法第 5 條規定：「年終考績應以平時考核為依據。平時考核就其工作、操行、學識、才能行之（第 1 項）。前項考核之細目，由銓敘機關訂定。但性質特殊職務之考核得視各職務需要，由各機關訂定，並送銓敘機關備查（第 2 項）」；同法第 12 條進一步規定：「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：獎勵分嘉獎、記功、記大功；懲處分申誡、記過、記大過。於年終考績時，併計成績增減總分。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）一次記二大功者，晉本俸一級，並給與一個月俸給總額之獎金；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獎金；已敘至年功俸最高俸級者，給與二個月俸給總額之獎金。但在同一年度內再因一次記二大功辦理專案考績者，不再晉敘俸級，改給二個月俸給總額之一次獎金。（二）一次記二大過者，免職（第 1 項）。前項第二款一次記二大功之標準，應於施行細則中明定之。專案考績不得與平時考核功過相抵銷（第 2 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（第 3 項）」。據此以觀，公務人員考績法不僅規定懲處相關之程序，對違反職務義務的最嚴重樣態（得予一次計二大過之情形），並已具體化。

此外，公務人員考績法施行細則第 13 條進一步具體化嚴重違反職務義務而應一次記一大過之情形，並授權各主管機關⁵⁴、各機關配合業務需要另訂獎懲標準：「本法第十二條第一項第一款所稱平時考核記大功、記大過之標準如下：……二、有下列情形之一，一次記一大過：（一）處理公務，存心刁難或蓄意苛擾，致損害機關或公務人員聲譽者。（二）違反紀律或言行不檢，致損害公務人員聲譽，或誣陷侮辱同事，有確實證據者。（三）故意曲解法令，致人民權利遭受重大損害者。（四）因故意或重大過失，貽誤公務，導致不良後果者。（五）曠職繼續達二日，或一年內累積達五日者（第 1 項）。各主管機關得依業務特殊需要，另訂記一大功、一大過之標準，報送銓敘部核備（第 2 項）。嘉獎、記功或申誡、記過之標準，由各機關視業務情形自行訂定，報請上級機關備查（第 3 項）。……」。據此以觀，恐難謂我國公務人員懲處法制之立法目的未包含「倫理性的評價、應報與罪責」之考量，毋寧可認其兼含罪責非難與「維持有序之職務營運」之立法目的。

二、認定公務人員懲處案件行為數之實證分析

民國 94 年行政罰法公布，正式納入司法院釋字第 503 號解釋所明示之「一行為不二罰」原則；然而，行政機關實務上無法確定能否將此原則援用於人事行

⁵⁴ 其明定於公務人員考績法第 14 條第 4 項。

政懲處事件。例如保訓會受理之保障案件中，某一員警於執勤時間涉足不正當場所，該員警上開行為究竟為一行為或二行為？蓋其未於執勤時間執行勤務，構成違反勤務紀律；惟其同時涉足不正當場所則係違反另一品操規定，亦得加以處罰。一行為應受一罰，一行為涉及二不同規定並據此而為裁處，是否構成重複評價？此外，二行為是否當然可二罰，亦不無疑問。例如於不同時段前後涉足二個不正當場所，應依場所數認定行為數？抑或應配合行為之影響層面、處罰之種類與機關管理特性，視為一行為，進行整體評價？下文首先觀察作為公務人員保障法主管機關之保訓會的相關決定，尋繹其判斷時遵循之原則。

至於觀察時應依何種觀點，本研究認為，公務人員考績法本身明定一次記二大過之要件，該法施行細則自行規定一次記一大過之要件，其餘記過、申誡之要件，則由各機關視業務情形自行訂定，亦即相關懲處應依各該規定行之，保訓會審查各機關懲處決定時，亦應以各該規定為準據，則就保訓會再申訴決定有關行為數之認定，自應以各該規定所定懲處要件為考量之出發點；惟為避免分類過於分歧，類型相似的不同規定，應歸納於同一類型。據此，擬依序觀察：1. 相關保障決定中直接處理一事不二罰原則之適用爭議的案例，2. 針對公務人員未盡考核監督責任之行為數認定的案例，3. 公務人員本身執行職務違失行為數之認定的案例，以及 4. 公務人員職務外違失之行為數認定的案例。

1. 關於一事不二罰原則適用爭議之案例

觀察保訓會下述保障決定，其中直接論及一事不二罰原則的案例不多，對當事人據此所為主張，相關決定之立場似尚未趨一致（部分案例支持，同一行為得依不同規定分別處罰，部分案例則援用一行為不二罰原則）；主要爭議為：相關

措施是否具有處罰性質而得以援用一事不二罰原則⁵⁵，以及「一行為」之認定標準。關於與本研究議題更密切相關之「一行為」的認定標準，大抵可歸屬自然觀察的方式，例如「部分事實相同且具關聯性」、「時空上的密接性」與「時間重疊」。以下依相關保障決定作成之時間先後，觀察其對此原則的論述：

- (1) 再申訴人於擔任派出所主管任內，於 87 年 5 月 24 日 22 時許與所屬警員非因公涉足不妥當場所，分別因對所屬警員考監不周滋生事端，致影響警譽，及非因公涉足不妥當場所，行為不檢嚴重影響警紀，經服務機關分別核予申誡一次懲處及記大過一次懲處。就此決定，**88 公申決字第 0190 號再申訴決定**予以維持。
- (2) 再申訴人之屬員未依規定登載，致生超重郵資登載不實、簽收未郵寄而逕為核銷、不實核算及未覈實辦理退郵，並多次利用當事人形式簽收應領回而未領回、未附郵自送或重複計算等方式，侵占結餘之郵票。再申訴人訴稱相關同仁違法失職事實全案於 92 年 12 月移送檢察署偵查時已明確，其懲處遲至 95 年 10 月 12 日始完成，且其 92 年年終考績已考列乙等，有違反一事不二罰原則。**96 公申決字第 0139 號再申訴決定**則認，目前公務人員考績法有關平時考核獎懲並無時效規定或特定年度內須辦結之規定；復查所稱一事不二罰原則，係指同一違反行政法義務之行為，禁止為相同性質之處罰，年終考績係機關衡量所屬人員工作表現所為之內部管理措施，不具懲罰性質；懲處則為機關就所屬人員違反公務人員相關人事法規所課之行政責任，二者性質有別，難謂為一事二罰（類此：**102 公審決字第 0118 號復審決定**）。
- (3) **100 公申決字第 0165 號再申訴決定**以「部分事實相同且顯具關聯性」為認定一行為之判準，據此認定原懲處決定違反一行為不二罰原則：「復查再申訴人

⁵⁵ 胡博硯教授在座談會所論，「當事人其實會有一行為多次處罰的情況」，蓋因同一違失行為，可能遭受申誡一次、考績乙等、因調離現職影響陞遷序列（見附件 4 會議紀錄，頁 104）。惟考績乙等、調離現職能否認係「處罰」，非無疑義。

因拒絕交出經辦管理之兵役檔案，業經該校以 99 年 4 月 23 日北商技人字第 0990004062 號令，核布記一大過懲處，且再申訴人提起申訴、再申訴，經本會 99 年 12 月 28 日 99 公申決字第 0447 號再申訴決定駁回，維持原懲處。是本件懲處事由所述再申訴人『對主辦之兵役業務，無故延誤時效，收到在校生學生兵役緩徵申請表不辦理』，與前開該校核予再申訴人記一大過懲處事由『拒絕交出經辦管理之兵役檔案，影響公務，導致學生權益受損』，部分事實相同且顯具關聯性。則臺北商技就再申訴人不辦理兵役業務之同一事由，再核予記過二次懲處，即屬對同一行為重複懲處，違反一事不二罰原則」。與此相類，**101 公申決字第 0404 號再申訴決定**基於「時空上的密接性」，論斷違失行為之個數，並基此廢棄原懲處決定：「核予再申訴人記過二次及申誡二次懲處之基礎事實，為其於 100 年 10 月 25 日下午氣憤地將其假單及公文扔在館長室門口地上，並快步追上侯組長，以紙團扔擲其身上並自後方重推其右肩。經高雄第一科大代表於 101 年 11 月 20 日陳述意見表示，該懲處令與前揭第 1010001686 號令之二基礎事實發生之間，尚有再申訴人下樓取辭呈，返回館長辦公室討論辭職與否等情事，二事實並無密接性，爰評價為二行為，並分別予以懲處，應與一行為不二罰原則無違等語。惟依卷附資料，上開二事實，均發生於 101 年 10 月 25 日 5 時許，時空上難謂無密接性，且該二侮辱主管之客觀情狀，僅有違失情節輕重之差，尚無從據此截然二分為不同行為，核該二事實係出於再申訴人同一違規犯意而應認定為一行為，是高雄第一科大將該二事實認定為二行為，以系爭第 1010001687 號令重複予以懲處，洵有未洽」。

- (4) **101 公申決字第 0440 號再申訴決定**一方面以「時間重疊」為認定一行為之判準，並明白肯認，一行為違反多數規定則從一重處罰之原則，於行政懲處亦得援用：「依卷附資料，再申訴人前揭 5 次於擔服勤務中擅離職守，其中 100 年 1 月 25 日、6 月 29 日及 7 月 12 日 3 次係於勤務中非因公涉足不妥當場所，此部分業經保三總隊 101 年 5 月 14 日保三警人字第 10100050913 號令，以其

多次非因公涉足不妥當場所，影響警譽，情節重大，核予記一大過懲處在案。按警察人員於擔服勤務中擅離職守係違反勤務紀律，非因公涉足不妥當場所則違反品操紀律，兩者規範目的不同。關於警察人員擔服勤務期間擅離職守，又非因公涉足不妥當場所之懲處，警察人員獎懲標準並未明文規範，參照行政罰法第 24 條規定，一行為違反數個行政法上義務規定，其處罰種類相同，如從一重處罰已足以達成行政目的者，不得重複裁處之意旨，應得類推適用。本件再申訴人擅離職守與非因公涉足不妥當場所時間重疊部分，應評價為一行為，既從重論處再申訴人非因公涉足不妥當場所記一大過懲處後，即不得再就同一時間之擅離職守部分另為懲處。據此，再申訴人上開 3 次於執行勤務中非因公涉足不妥當場所之行為，既經保三總隊核予記一大過懲處，其同一時間於勤務中擅離職守之行為即不得再予評價。保三總隊第二大隊就再申訴人於勤務中擅離職守總計 5 次，逕行核予記過一次懲處，其中 3 次已違反一事不二罰原則」。

- (5) 因所屬偵查佐勤餘時間酒後駕車肇事，以及肇事逃逸，經檢察官緩起訴處分確定案，服務機關認再申訴人應負考核監督不周責任，依警察人員獎懲標準第 7 條第 11 款規定，分別就酒後駕車肇事及肇事逃逸之考核監督責任，各核予再申訴人記過一次懲處。再申訴人訴稱，該員酒後駕車肇事及肇事逃逸係屬一連貫性之違失行為，其不應負 2 次考核監督不周之責，服務機關各核予其記過一次懲處，有違一事不二罰原則。**102 公申決字第 0248 號再申訴決定**則認，警察人員駕車安全考核實施要點第 5 點及第 6 點明定，警察人員發生酒後駕車肇事及肇事逃逸之情事，應分別依警察人員獎懲標準第 9 條，論究相關考核監督不周人員之責，且酒後駕車肇事與肇事後逃逸，犯意不同，既屬二事，分別論究考核監督責任，即無一事二罰問題。

2. 公務人員未盡考核監督責任之行為數認定

關於懲處公務人員時必須決定的違失行為數如何，在保訓會諸多保障案例中，數量最多，因此最具代表性的應該是公務人員未盡考核監督責任的類型。其多數決定顯示，不論是服務機關或保訓會，大抵傾向，**將對多數屬員之違失，或單一屬員之多數違失的監督不周，為統一綜合的評價：**

- (1) **87 公申決字第 0072 號再申訴決定**指出：再申訴人之服務機關綜合考量違失情節（違紀人數、場所與性質），以再申訴人所屬員警既有三人涉案，認其所負監督不周責任應較同案其餘小隊長為重，援引警察人員獎懲標準表四、（十六），「對屬員情節輕微之工作違失，監督不周者」，申誡之規定，核予申誡二次懲處，認屬該機關行政裁量權之運用，並無不當⁵⁶。類此，**88 公申決字第 0218 號再申訴決定**亦認定，再申訴人任人事室第一課課長期間，督導電工領班二員動態登記案未依期限陳報，監督不周，處置失當，其服務機關援引交通事業港務人員獎懲標準表所定，「有左列情事之一者申誡……（二一）對屬員疏於督導考核，致發生不良後果，情節較輕者」之規定，予以再申訴人申誡一次之懲處，並無違誤。
- (2) 關於屬員利用員警對上級核定之超勤津貼確實數額不甚了解，每月在其職務所掌之員警應存入金額清冊登載微量短少之不實數額，將扣減所得存入其本人應存入數額內，計剋扣員警超勤津貼達 125 萬 5665 元；該屬員為此經公懲會議決：「撤職並停止任用一年」。服務機關以再申訴人為後勤、會計業務主管，且身為單位主管，本負考核監督之責，其對屬員考核期間長達 11 個月，未查覺屬員違法情事，顯因平時疏於預防、管教或查察所致，惟考量再申訴人案發後能主動究辦，協助清查屬員剋扣之款項並使之全數歸墊，減輕其考核監督責任，核定再申訴人記過一次懲處。就服務機關前揭綜合考量，**90 公**

⁵⁶ 惟查該案例中，再申訴人之屬員涉案情事為聚賭，應非屬「工作違失」。**98 公申決字第 0015 號再申訴決定**即指出，再申訴人屬員所涉違失行為係不當男女交往、積欠債務，屬品操風紀範圍，並非執行業務有所違失；則再申訴人服務機關援引警察人員獎懲標準表四、（十六），「對屬員情節輕微之工作違失，監督不週者」，申誡之規定，核予申誡二次懲處，不無斟酌餘地。

申決字第 0246 號再申訴決定亦予維持。類此，關於再申訴人對屬員延誤處理公文共計六件之工作違失，監督不周，其服務機關援引消防專業人員獎懲標準表四所定，「有下列情形之一者申誡：……（十四）對屬員工作違失，監督不週，情節輕微者」，核予申誡一次懲處。就服務機關前揭綜合考量，91 公申決字第 0084 號再申訴決定亦予維持。服務機關針對屬員多次同類違失，課予相關主管監督不周之責任，綜合評價為一項職務違失而予懲處，亦獲保訓會支持之案例尚包括：95 公申決字第 0199 號再申訴決定、96 公申決字第 0070 號再申訴決定、97 公申決字第 0405 號再申訴決定、101 公申決字第 0196 號再申訴決定、101 公申決字第 0421 號再申訴決定。

- (3) 關於屬員遲報被害人代號 3317-9826、3317-9835、3317-9836 及 3317-9838 遭妨害性自主等 4 件刑案，服務機關認申訴人監督不周，各核予申誡一次懲處，計申誡 4 次。99 公申決字第 0468 號再申訴決定對此指摘，旨揭 4 件延遲通報之妨害性自主案件均為同一嫌犯，4 位被害人分別報案指認嫌犯，報案時間相近；上開妨害性自主案件之被害人雖有不同，惟均基於同一偵辦行為擴大偵辦之結果，且係基於同一傳真失敗原因所致延遲通報之監督不周責任，服務機關僅以不同之被害人而為區分，就同一偵辦妨害性自主案件，課予再申訴人 4 次監督不周之責任，難謂妥適。類此，服務機關認再申訴人對屬員承辦 26 件函送公文，無故積壓延誤之違失，及同一屬員對另 2 件公文未依來文意旨實際妥處，逕予存查規避稽催，無故積壓延誤之違失，均應負監督不周責任，各核予再申訴人記過一次懲處。102 公申決字第 0235 號再申訴決定則質疑，服務機關何以將同一屬員承辦 28 件公文之違失，對再申訴人課予 2 次監督責任而分別核予記過一次懲處，未有詳細說明。

惟間亦有少數案例，服務機關就主管對不同屬員，乃至屬員不同違失之監督不周，分別予以評價、懲處：

- (1) 關於二不同屬員，分別受理機車失竊報案，未依規定將資料輸入電腦失車檔內，服務機關以再申訴人對所屬監督不周，分別核予再申訴人各申誡二次懲處。就此決定，**90 公申決字第 0139 號再申訴決定**則予維持。
- (2) 服務機關認再申訴人，對一屬員無故積壓公文情節重大案，監督不周，對另一屬員疏縱人犯失職受懲戒記過案，監督不周，情節嚴重，分別依警察人員獎懲標準第 6 條第 11 款及第 7 條第 11 款規定，核予再申訴人各申誡二次及記過一次懲處。就此處置，**100 公申決字第 0027 號再申訴決定**亦予維持。

除屬員之工作違失外，主管對屬員有違法犯紀行為，亦應負考核監督責任；就此，多數案例亦顯示，不論服務機關或保訓會，大抵傾向將對多數屬員之違失，或單一屬員之多數違失的監督不周，為統一綜合的評價：

- (1) 關於所屬 4 位員警涉足不妥當場所，並有員警酗酒滋事，影響警譽，服務機關認係因再申訴人平日疏於預防、管教所致，爰依警察人員獎懲標準表七、（六）「員警有違法犯紀之行為，顯因平日疏於預防、管教者，其主官（管）應受考核、監督責任處分」之規定，對再申訴人予以記過一次懲處。就此決定，**86 公申決字第 0034 號再申訴決定**予以維持。類此，關於屬員 3 人涉足不妥當場所考核監督不周，致生重大事故，並損及警察聲譽及形象，服務機關認再申訴人身為主管應負考核監督不周之責，依警察人員獎懲標準表七、（六）附表規定，並以前述案情，足以影響警察人員聲譽，服務機關乃予加重處分，經報奉內政部警政署核定，核予再申訴人記過二次。就此決定，**89 公申決字第 0010 號再申訴決定**亦予支持。
- (2) 關於其屬員連續向勤務有缺失之隊員索取財物，經提起公訴，復經內政部警政署認該員破壞紀律、情節重大，予以免職。該署以再申訴人任內對該員涉破壞紀律、情節重大之行為，考核監督不周，依警察人員獎懲標準表七、（六）規定，核定再申訴人記過二次。**88 公申決字第 0020 號再申訴決定**亦予支持。

然而，亦有案例顯示，服務機關就主管對屬員緊密關聯之不同違失的監督不周，分別予以評價、懲處，且亦為保訓會再申訴決定所維持者。例如：就其屬員於勤餘時間酒後駕車肇事、肇事後逃逸，經檢察官緩起訴處分確定，服務機關認再申訴人應負考核監督不周責任，依警察人員獎懲標準第 7 條第 11 款規定，分別就酒後駕車肇事及肇事逃逸之考核監督責任，各核予再申訴人記過一次懲處。再申訴人雖訴稱，屬員酒後駕車肇事及肇事逃逸係屬一連貫性之違失行為，不應使其負 2 次考核監督不周之責，服務機關各核予其記過一次懲處，有違一事不二罰原則云云。**102 公申決字第 0248 號再申訴決定**則認，警察人員駕車安全考核實施要點第 5 點及第 6 點明定，警察人員發生酒後駕車肇事及肇事逃逸之情事，應分別依警察人員獎懲標準第 9 條，論究相關考核監督不周人員之責。且酒後駕車肇事與肇事後逃逸，犯意不同，既屬二事，分別論究考核監督責任，即無一事二罰問題。

屬員之違失屬職務內或職務外之區分，在個案認定上並非均屬易事。例如：關於再申訴人任職偵查隊隊長期間，對其屬員偵辦案件未能謹守分際，與案件當事人私下多次會面，且投宿旅社，遭致非議等違失，服務機關認再申訴人監督不周，依警察人員獎懲標準第 6 條第 11 款「對屬員之工作違失，監督不周，情節輕微」規定，核予申誡一次懲處。就此認定，**100 公申決字第 0308 號再申訴決定**，亦予支持。關於公務人員違失屬職務內或職務外，其區分之標準如何，擬於下文（「4. 公務人員職務外違失之行為數認定」）中論述之。

綜觀前述保障決定，在公務人員未盡考核監督責任的案例類型中，不論是對屬員職務內之行為或職務外之行為的監督責任，多數決定顯示，其大抵傾向，對多數屬員之違失，或單一屬員之多數違失的監督不周，為統一綜合的評價；惟間亦有少數案例顯示，服務機關就主管對不同屬員，乃至屬員不同違失之監督不

周，分別予以評價、懲處，且亦獲得保訓會支持者。本研究支持多數決定之見解，主管對屬員之多數違失，無論屬職務內或職務外之行為，均宜為統一綜合的評價；蓋相關規定所稱「監督不周」或「疏於預防」，所指涉者應均係持續一段時期之監督責任，而非個別的監督作為。

3. 公務人員本身執行職務違失行為數之認定

關於懲處公務人員時必須決定的違失行為數，另一重要類型屬**公務人員本身執行職務之違失行為**的態樣。然而，此類案例相較於公務人員未盡考核監督責任的類型，數量相當有限；多數顯示，服務機關（或相關機關）與保訓會均傾向，**綜合考量其違失狀態而為單一的評價：**

- (1) 就再申訴人前於嘉義市警察局人事室主任任內，執行工作不力，有使嘉義市警察局員警在該局長官默許下，上、下班可請人代簽到，勤惰管理不正常等情，由相關機關依警察人員獎懲標準表四（三）「不遵規定執行職務或執行職務懈怠、疏忽或延緩者，申誡」規定，核定再申訴人申誡二次。就此決定，**87 公申決字第 0020 號再申訴決定**予以維持。此外，關於再申訴人未完全落實防弊措施相關稽核規定，致他員藉機自 92 年 6 月起即採以多報少方式涉侵占公款，並導致相關檢舉案件不斷，有損機關聲譽乙節，服務機關認再申訴人有懈怠職務情事，依臺中縣政府暨所屬各機關學校公務人員平時獎懲標準表三、（一）規定，核予再申訴人申誡二次懲處。就此，**93 公申決字第 0207 號再申訴決定**亦予維持。最後，服務機關以再申訴人自 88 年 1 月 16 日起即任防檢局企劃組組長，負有指揮監督所屬員工辦理新建工程施工管理作業之責任，惟該工程歷經數年期間，再申訴人均未能掌握時效，督促所屬落實新建工程施工管理，亦未確實督導相關督工人員實際填報督工日誌，並發生梁員涉嫌利用新建工程之機會收受賄賂，且新建工程迄今尚未驗收啟用，發揮

預期功能，影響防檢局績效。服務機關以再申訴人所為違反公務員服務法第 1 條及第 7 條規定，並符合獎懲標準表五、(五)，核予再申訴人申誡 1 次懲處。就此決定，**96 公申決字第 0086 號再申訴決定**亦予支持。

- (2) 關於再申訴人前於 90 年 7 月至 95 年 6 月間任職分局巡官，轄內被查獲「員警集體包庇豆干厝色情業者長期存在」案，未將涉案員警提列違紀傾向人員，工作不力，及未掌握違紀傾向人員及風紀誘因場所，工作不力，分別依警察人員獎懲標準第 6 條第 1 款及第 11 款規定，各核予再申訴人申誡一次懲處。**100 公申決字第 0198 號再申訴決定**則認，再申訴人未將涉案員警提列違紀傾向人員，及未掌握違紀傾向人員，其間之關係為同一行為之原因結果關係，該大隊逕予評價 2 個違失行為，對再申訴人各予以申誡一次懲處，其認事用法，有待酌之處。

然而，間亦有案例顯示，服務機關分別所屬執行職務之不同違失行為，分別予以懲處，且亦經保訓會維持其決定。例如：就再申訴人未依時程繳交會談紀錄，影響病患療程，延誤治療時效，及不服單位工作調派，抗拒不就職務，影響任務遂行，服務機關依退輔會職員獎懲作業規定六、(一)、1 及六、(一)、3（按應為六、(一) 及六、(三)），分別不同事由各核布記過一次懲處。就此，**98 公申決字第 0268 號再申訴決定**仍予維持。

就公務人員本身執行職務違失行為數之認定案例，多數保障決定雖傾向，綜合考量其違失狀態而為單一評價；惟少數案例仍支持，服務機關分就執行職務之不同違失行為而為懲處之決定。就此，本研究不認此即屬矛盾，毋寧應更進一步觀察所涉之違反規定內容與案件情境。相關懲處如係「不遵規定執行職務或執行職務懈怠」，則其指涉者原即為一段時期之執行職務的表現，此尚不致妨礙服務機關，因公務人員違反不同職務規定而分別予以懲處。

4. 公務人員職務外違失之行為數認定

此外，對於公務人員職務外之行為，服務機關亦多予考核，且似**傾向綜合考量而為單一之評價**。例如：再申訴人為電子處理資料中心設計員，經常於非值班時間，滯留機房等辦公場所，再三告誡，仍不改如故，違反機房安全管理及工作紀律，服務機關認其違反紀律、行為不檢，已違反公務員服務法第 2 條規定，依據同法第 22 條規定，衡酌情節輕重，核予申誡一次懲處。此一決定，亦為 **87 公申決字第 0025 號再申訴決定** 所維持。

然而，**公務員之違失究屬職務內或職務外**，個案認定上亦非易事；觀察下述案例與保訓會相關決定，顯示**其認定與公務員本身所承擔之職務屬性息息相關**：

- (1) 再申訴人任職鄉公所政風室主任期間，參加該鄉公所許代理鄉長以「獎勵慰勞」該鄉公所員工為由邀約之餐敘；復於當日 14 時許，六龜鄉公所員工均返所上班後，再申訴人另請半日休假，前往參加許代理鄉長邀約之餐敘，席間除許代理鄉長及再申訴人外，已無六龜鄉公所員工，現場另有鄉民代表等人，且有該鄉公所工程採購機關之承包商到場，再申訴人未即離席。據此，再申訴人於當日 14 時許參加之餐敘活動，核非屬長官對屬員之獎勵、慰勞，再申訴人**確有參加與其職務有利害關係者之飲宴應酬**，並經民眾檢舉，影響政風人員形象，政風處審認其有不良事蹟，情節輕微，符合政風人員獎懲標準表六、(十) 所定「其他因執行職務疏失或有不良事蹟，情節輕微」之申誡懲處要件。就此決定，**100 公申決字第 0147 號再申訴決定** 亦予維持。另一案例中，再申訴人任職養護工程處工務課技術士資位工務士期間，於「台 2 線 114k+008-305 路基拓寬工程」及「台 2 線 114k+800-115 k+020 路基拓寬工程」辦理驗收後，接受承包商飲宴招待，且事後未依「公務員廉政倫理規範」辦理登錄，其服務機關依交通事業公路人員獎懲標準表六、(四二)「其他因執行職務疏失或有不良事蹟或違反規定，情節輕微」規定，核予申誡一

次懲處。就此，**102 公申決字第 0228 號再申訴決定**認，再申訴人辦理上開 2 項工程業務，與承包商有業務往來、指揮監督等關係；該 2 項工程辦理驗收後，再申訴人即接受承包商宴飲招待，確係**參加與其職務有利害關係者之飲宴應酬**，非屬公務員廉政倫理規範七、但書所定之例外情形；據此考量，支持服務機關懲處之決定。

- (2) 再申訴人任職派出所巡官兼所長任內，於中秋節期間與轄區違規攤販業者相約至對方住處烤肉，並收受該業者贈與之海尼根 1 箱、生蠔 10 斤及烤魚 8 條等食材，招致物議；服務機關認已嚴重影響警譽，違反公務員廉政倫理規範第 4 點及第 8 點第 2 項規定，依警察人員獎懲標準第 7 條第 16 款「其他違反法令之事項，情節嚴重」，核予再申訴人記過 1 次懲處。**101 公申決字第 0297 號再申訴決定**則認，再申訴人擔任派出所巡官兼所長職務，對所屬員警於轄區內執行職務有指揮監督權責，該業者係常於轄區內違規設攤之攤販業者，前經派出所所屬警員取締數次；再申訴人對於業者違規行為，負有指揮監督轄區內員警取締之義務，應認有職務上利害關係。再申訴人與該業者固有職務上利害關係，惟該業者當日攜帶烤肉食材係與參加人員同食共享，與單純收受餽贈情形尚屬有別，且公務員收受與其職務有利害關係者餽贈財物，如屬廉政規範第 4 點但書所列舉情形，且係偶發，原則上可認為無影響特定權利義務之虞，本案系爭烤肉食材之價值是否已超過新臺幣 500 元，以及烤肉當日再申訴人是否已知悉該業者係違規設攤之攤販業者，尚有未明，恐難逕認再申訴人違反廉政規範第 4 點。又同規範第 8 點**所稱不當接觸，須就個案之具體情況，依社會通念認其互動行為有損民眾對於公務員應廉潔自持之信賴而為判斷**；本案所涉情形是否有損民眾對於再申訴人應廉潔自持之信賴，應就本案具體事實狀況，尤其是否如該業者所稱，再申訴人原未準備烤肉食材而暗示其準備，據以判斷，惟此部分之事實亦尚有未明。據此，再申訴人是否確有違反廉政規範第 4 點及第 8 點第 2 項規定，而符合獎懲標準第 7 條第 16 款規定之懲處要件，不無疑義。在另一案例中，再申訴人係刑

事警察大隊偵查佐，服務機關審認其擅自收受保管飯店業者提供之套房鑰匙，違反公務員廉政倫理規範及端正警察風紀實施規定，有關不得接受不當餽贈之規定，依警察人員獎懲標準第 6 條第 17 款「其他違反法令之事項，情節輕微」之規定，核予再申訴人申誡 2 次懲處。**101 公申決字第 0364 號再申訴決定**則認，公務員不得收受與其職務有利害關係者餽贈財物，所稱「**與其職務有利害關係**」，依廉政規範第 2 點規定，係指具有下列三種情形之一：1、業務往來、指揮監督或費用補（獎）助等關係；2、正在尋求、進行或已訂立承攬、買賣或其他契約關係；3、其他因本機關（構）業務之決定、執行或不執行，將遭受有利或不利之影響。依卷附資料，查無該飯店業者與再申訴人有上開情形之一，足以認定與再申訴人職務有利害關係；況服務機關調查結果並未認定再申訴人有無償使用該套房之事實。是再申訴人是否確有違反廉政規範第 4 點、端正警察風紀實施規定第 3 點第 3 項之規定，而該當獎懲標準第 6 條第 17 款規定之懲處要件，即不無疑義。

綜觀前述案例，相關行為應否認屬職務行為，抑或為「執行職務疏失或有不良事蹟」，其與有無「職務上利害關係」，亦因此可能有損民眾對公務人員之信賴息息相關；質言之，須視相關行為是否具有職務關聯性以決。

第二節 公務員「數違失行為一體性原則」的意涵與效力

關於公務人員懲處事件之行為數的認定，另應考量：公務員懲戒法制中之「數違失行為一體性原則」之意義為何？得否作為公務人員懲處事件之判斷依據？依 100 年 9 月 6 日公務員懲戒委員會法律座談會決議第 107 案，公務員「數違失行為一體性原則」意指：「公務員同時或先後被移送之數違失行為，經公務員懲戒委員會受理而以一案或併為一案審議時，應將該數個行為整體評價，作成一個應

為懲戒或不受懲戒之處分，乃公務員懲戒之基本法理」。此一原則的確實意涵，並因前此幾號決議獲得進一步的釐清：

1. 97 年 5 月 14 日公務員懲戒委員會法律座談會決議第 86 案，針對「被付懲戒人甲之兩個違失行為，經刑事法院判處兩個罪刑，並定其應執行刑確定後，因其中一罪之違失行為曾經主管機關予以懲處後函報上級機關。移送機關乃就其餘部分之違失行為移送本會審議，且於移送書內敘明該已經懲處之部分，擬不再審議。本會可否就被付懲戒人甲之全部違失行為，予以懲戒？」此一問題，進一步指明：「移送機關既於移送書內敘明該已經懲處之部分，擬不再審議，當係表明此部分不移送審議，基於不告不理之原則，本會僅得就移請審議之部分審議（本會 97 年度鑑字第 11155 號議決參照）」。

2. 98 年 5 月 15 日公務員懲戒委員會法律座談會決議第 97 案，針對「公務員因涉有 2 個違失行為，遭移送公懲會懲戒，而其中之一的貪污違失行為，經法院以貪污罪判處有期徒刑 5 年，褫奪公權 4 年確定，因此公懲會認定因其已不得再任公務員，故審議結果認為本案處分已無必要，應為免議之議決，惟此議決是否包括另一違失行為在內？」此一問題，則決議：「按公務員懲戒法第 25 條第 2 款規定，懲戒案件有受褫奪公權之宣告，認為本案處分已無必要者，應為免議之議決。就違失行為一體性（或稱單一性）原則而言，因本會僅能就多數之違失行為，作綜合性之判斷，而為單一之懲戒處分。故本條所稱『懲戒案件』及『本案』，其含義當係指移送審議被付懲戒人之全部違失行為而言，則本件懲戒案件既合乎上述免議之要件，自應就『本案』即移送之 2 個違失行為全部為免議之議決」。

3. 最後，99 年 5 月 7 日公務員懲戒委員會法律座談會決議第 102 案，針對「被付懲戒人於執行公務時，為圖利他人而以偽造文書方式達到目的之二項違失行為，此兩項違失之行為有關連性，偽造文書部分業經公懲會議決受懲戒處分（本

案於審議時未發現並有圖利行為致圖利部分未一併審議)後，移送機關始發現被付懲戒人另有圖利行為之違失部分未移送及受懲戒處分，故將圖利部分再移送公懲會審議，試問，被付懲戒人後者之圖利部分，應否再受懲戒處分？」此一問題，則認定：「偽造文書及圖利兩項違失之事實，雖有相關連性，而數違失行為一體性原則之適用，應僅限於數違失行為已移送並得經本會審議及作成懲戒處分者為限，圖利部分既未經移送及經本會審議，偽造文書部分所作之懲戒處分，其效力自不及於圖利部分，則圖利部分之違失行為，經移送機關再行移送本會審議，應再受懲戒處分」。

綜觀前揭公務員懲戒委員會法律座談會決議、公務員懲戒委員會相關議決書，公務員「數違失行為一體性原則」之效力主要涉及議決書主文的記載方式。首先 100 年 9 月 6 日公務員懲戒委員會法律座談會決議第 107 案指出，「公務員同時或先後被移送之數違失行為經作為一案評價之結果，部分成立違失行為、部分不成立者，固應於議決書中分別認定，但基於公務員懲戒之法理、實務上一貫見解及公務員懲戒法第 2 條、第 9 條、第 10 條及第 24 條規定之意旨，應僅作成一個應為懲戒之處分；其不成立違失行為部分，於理由中敘明，無庸另於主文中單獨諭知」⁵⁷。此外，「移送意旨指被付懲戒人逕行拘提被告王○木涉有違失部分，因已逾十年追懲時效，依公務員懲戒法第 25 條第 3 款規定，原應予免議，惟基於違失行為一體性之原則，爰就此部分不另為免議之諭知」（公務員懲戒委員會 98 年鑑字第 11570 號議決書）⁵⁸。

無論如何，「數違失行為一體性原則」之內涵似更接近前述德國公務員懲戒法制之理念；然而，如前所述，其與我國現行公務人員懲處制度之立法規劃是否

⁵⁷ 類此：公務員懲戒委員會 98 年鑑字第 11463 號議決書、98 年鑑字第 11496 號議決書、98 年鑑字第 11520 號議決書、99 年鑑字第 11662 號議決書、100 年鑑字第 11936 號議決書、100 年鑑字第 11954 號議決書。

⁵⁸ 類此：公務員懲戒委員會 98 年鑑字第 11428 號議決書、98 年鑑字第 11554 號議決書。

一致，非無疑義。實則，倘進一步考量前揭公務人員考績法第 12 條所定，平時考核「於年終考績時，併計成績增減總分。平時考核獎懲得互相抵銷」之規定，則更無從對已被認定之數違失行為，僅為單一之懲處。下文應進一步介紹德國相關法制經驗，以資借鏡。

第三節 德國相關法制經驗—公務員違反職務義務的法律效果

依德國法制，公務員違反職務義務可能衍生不同的法律效果，包括：刑法上的後果、懲戒措施(disziplinarische Maßnahmen)、財產法上的責任、人事上的措施與其他後果(personelle Maßnahmen und sonstige Folgen)⁵⁹。於此所稱之「人事上的措施與其他後果」可能包含扣薪、判定試用不合格、調職、指派其他工作或更多工作。因公務員違反職務義務而課予此類「準懲戒措施」(quasi-disziplinarische Maßnahmen)，其合法性須依個案情狀而為判斷⁶⁰。無論如何，在本研究的脈絡裡，必須進一步詳為說明的限於懲戒措施的部分。

一、聯邦公務員法對公務員懲戒的規定方式

德國法制上，公務員懲戒的核心規範為聯邦公務員法第 77 條，其規定：「公務員有責地違反其所負義務(obliegenden Pflichten)，即構成一項職務違失(ein Dienstvergehen)。如發生於職務外，僅於依個案情況，義務違反特別容易重大影響對職務的尊重與信賴，或重大影響公務員整體聲譽時，才構成一項職務違失(第 1 項)。退休公務員或領取養老給付的離職公務員，只有當其 1. 從事違反基本法意義下之自由民主的基本秩序，2. 參與擬危害聯邦德國之存續與安全的活動，3. 違反保密義務、通報義務、公務員關係終止後不得從事特定活動的禁令、不

⁵⁹ S. Leppek, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 184.

⁶⁰ S. Leppek, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 199.

得接受報酬、餽贈與其他利益的禁令，或有責地未履行第 46 條第 1、2、4、7 項或第 57 條所課予的義務，始構成職務違失。第 1 句第 1 至 3 款亦適用於領取老年津貼的離職公務員（第 2 項）。職務違失之訴究，依聯邦懲戒法(das Bundesdisziplingesetz, BDG)行之（第 3 項）」⁶¹。

依前揭規定，公務員有責地違反其所負義務，即構成得依懲戒法予以訴究的職務違失。懲戒法制分為兩大部分，亦即**實體的與形式的懲戒法**(das materielle und formelle Disziplinarrecht)。前者規範，公務員的行為或不行為如何方應視為職務違失，其主要連結到公務員的相關義務上，例如聯邦公務員法第 60 條以下明定的義務。因相關公務員義務具有概括條款的性質(Generalklauselartigkeit)，基於基本權利保障的角度，輒有賦予機關或法院過大裁量空間的疑慮。但應留意，公務員的義務亦得藉由法規命令或職務指令(Dienstanweisungen)加以明定或具體化；縱使此等命令或指令仍有不明確處，於此，公務員尚得藉由主張其陷於錯誤(Irrtümer)，得以免責。反之，懲戒程序的進行則屬形式的懲戒法規定的範疇，在聯邦則明定於聯邦懲戒法。2002 年 1 月 1 日生效的聯邦懲戒法取代了前此的聯邦懲戒法(Disziplinarordnung des Bundes)，徹底地改變其懲戒程序。質言之，前此非正式與正式之調查程序的區分，被統一的調查程序取代；獨立調查官(der unabhängige Untersuchungsführer)、聯邦懲戒檢察官(Bundesdisziplinaranwalt)與聯邦懲戒法院(Bundesdisziplinargericht)均被取消；懲戒審判權移由行政法院依上下層級分設懲戒庭(Kammern und Senaten)管轄；懲戒措施的種類則被維持⁶²。

⁶¹ 公務員地位法(BeamtStG)第 47 條有類似的規定；惟其第 1 項僅規定，「職務外之行為，僅於依個案情況，特別容易重大影響對職務的信賴，才構成一項職務違失」，亦即僅取決於是否影響對職務的信賴；制訂此等規定之原因係：依聯邦政府之見，職務外行為的影響不再如此重大。再者，於此所稱之「信賴」亦應排除主觀因素，主要取向於職務執行應符合公益的要求。該規定藉由將影響對職務的尊重排除於外，期待公務員之生活方式得以更為自由：A. Reich, a.a.O.(Fn. 36), § 47 Rn. 6.

⁶² H.-J. Behrens, a.a.O.(Fn. 18), § 8 Das Verfahren im Beamtenrecht, Rn. 7-8; Ph. Kunig, a.a.O.(Fn. 12), Rn. 140, 142; S. Leppek, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 187. 公務員地位法第 47 條第 2 項第 3 句進一步授權，得以邦法另行規定，離職公務員之行為構成職務違失的情形；此外，同條第 3 項亦授權各邦，

二、職務違失的概念與個數

依前述聯邦公務員法第 77 條第 1 項第 1 句的規定，公務員有責地違反其所負義務即構成一項職務違失；據此，職務違失的概念要素有三：公務員、違反義務、有責性。原則上只有在職務關係存續中才可能構成職務違失；但依前揭聯邦公務員法第 77 條規定可知，退休公務員違反特定經列舉之義務時，亦構成職務違失。公務員是否違反職務義務，自應審究相關義務規範以決；但應留意，瑣碎缺失不應構成職務違失，雖然其判斷在個案認定上有相當的難度。其次應檢視，違反義務屬職務內或職務外之行為。依前述聯邦公務員法第 77 條第 1 項第 2 句的規定，職務外違反義務之行為僅於滿足特定條件時，始構成職務違失。立法者對職務外違反義務之行為採取比較和緩的規制方式，目的在於：其不擬過度介入公務員的私人領域。總之，應始終留意，對公務員職務違失的懲戒，並非用以維護公務員的名譽或倫理慣例(Ehren- oder Sittenkodex)，而是要維護公職務的功能，使其不受公務員個人行為的影響⁶³。

懲戒法制中，公務員多數違反義務的行為被認定為一項同一的(einheitlich)職務違失，僅對其採取一項懲戒措施。此所謂「職務違失同一性」(Einheit des Dienstvergehens)源自聯邦公務員法第 77 條第 1 項第 1 句的規定。質言之，依其文義，當公務員（或者是藉由單一行為，或者藉由多數個別行為而）違反諸多其所負義務，「即構成一項職務違失」。於此，僅開啟一懲戒程序，課處一懲戒措施；在懲戒程序開始後持續發生的其他義務違反行為，亦得納入進行的程序中加以考

以懲戒法律明定訴究職務違失的程序：A. Reich, a.a.O.(Fn. 36), § 47 Rn. 1, 12. 於此所謂「藉由法規命令或職務指令(Dienstanweisungen)加以明定或具體化」，經審視相關文獻，應僅係強調法律相關不確定法律概念之意涵得以藉法規命令，甚至個別指定得以明確化，與我國藉由懲處標準表加以明定的方式，應仍有別。

⁶³ Ph. Kunig, a.a.O.(Fn. 12), Rn. 141-142; S. Leppek, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 191-191b; A. Reich, a.a.O.(Fn. 36), § 47 Rn. 5.

量。於此非謂，必須同時違反諸多義務始能構成一項職務違失，毋寧係強調，對義務違反應為統一的評價(einheitliche Bewertung)。例如公務員多年來雖經警告，甚至前已依懲戒法採取懲戒措施，仍經常遲到，原則上得予撤職；懲戒程序進行中，如先前未予考量之侵吞公款情事已經確定判決，在選擇懲戒措施時，即得將之納入，就當事人之人格評價為不利之考量。就已知悉之違失另行追究，此一決定必須基於合義務的裁量行之；如否，即不得對此等違失另外進行懲戒訴究⁶⁴。職務違失同一性原則要求職務長官(der Dienstvorgesetzte)或啟動懲戒程序之機關，就公務員所有已知之違失同時作成決定；假使對多數職務義務的違反，分別以不同的懲戒程序加以訴究，此等程序瑕疵得藉由合併相關程序得以治癒⁶⁵。考量到職務違失同一性原則在本研究脈絡裡的特殊重要性，值得進一步觀察德國聯邦行政法院判決對此的論述：

針對公務員職務外酒駕行為的另行訴究，德國聯邦行政法院指出，職務違失同一性原則要求，對於公務員藉多數違失行為顯示的謬誤舉措(Fehlverhalten)作統一的評價；因此不容許對每一項違失分別採取懲戒措施，原則上亦不得對多數違失行為，藉不同程序加以制裁；假使公務員多數違反義務的行為已為職務長官或發動懲戒的機關所知悉，並且已適於作決定(entscheidungsdreif)，即應對此同時作出決定。原則上只有當作成決定時仍不知悉，始得對其他前已存在的違失別為訴究；否則只有當職務長官或發動懲戒的機關基於適法裁量(nach pflichtgemäßem Ermessen)，認其他多數違失行為已適於作決定，不宜等待該項違失的處理。就本案而言，因相關機關在發動懲戒程序前早已知悉該職務外酒駕之行為，惟因疏失未將此違失行為納入懲戒程序中，亦即相關機關並未就應否別為訴究為適法裁量，自不得於事後再別為訴究⁶⁶。此外，在針對公務員長達數年、未經報備之有

⁶⁴ BVerwG, DöV 1979, S. 334.

⁶⁵ S. Leppek, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 190, 191d; A. Reich, a.a.O.(Fn. 36), § 47 Rn. 3, 5, 12.

⁶⁶ BVerwG, Beschl. v. 4. 9. 1978, in: DöV 1979, S. 334-335.

償兼職活動的懲戒脈絡中，該法院強調，職務違失同一性原則的正當性不僅存在於法律的文義中，亦與懲戒法制的目的緊密關聯；質言之，其目的並非對個別違反公務員法之行為的制裁，毋寧是要提醒公務員遵守相關義務

(*pflichtenmahnend*)，此外，假使因可歸責於彼之事由，以致對職務首長或公眾而言，已無法接受其續任公職(*untragbar*)，則藉由懲戒使其去職。因此，職務違失同一性原則會導致，如其後持續有其他職務違反行為，則亦得將為時已久的義務違反行為納入懲戒程序加以考量，其顯示，先前的職務違反行為可能植基於該公務員的人格特質；因此，基於職務違失同一性原則，只有當先前的違失與其後的違失沒有任何外在或內在的關聯時，才可以將先前的違失排除在外。法院據此認定，該員長達數年的兼職活動雖有短暫中斷，但據個案以觀，仍有相當的關聯性，而應將其全體納入考量，而非僅考量近期的兼職活動⁶⁷。

三、懲戒程序的開始與終結

如有充分的跡象顯示，存在聯邦公務員法第 77 條第 1 項所稱之職務違失，職務長官應依職權開始懲戒程序。公務員亦得請求開始懲戒程序，其得以藉此免除職務違失之嫌疑，此一程序常被稱為「自清程序」(*Selbstreinigungsverfahren*)。聯邦懲戒法賦予受懲戒程序影響之公務員廣泛的資訊、意見表達與閱覽卷宗之權；惟其仍應遵守相關依期限表達意見之規定，如否，其相關陳述得不納入考量。整體懲戒程序均被要求加速進行（聯邦懲戒法第 4 條）；考量到導入懲戒程序對正在進行之升遷決定的重大影響，還會更增強加速的要求。關於證據調查，聯邦懲戒法第 24 條以下作了廣泛的規定。應特別留意得是：聽取公務員的意見與證據調查應作成紀錄（聯邦懲戒法第 28 條）；此外，調查程序終結前，應賦予公務員得就相關非難表達意見的機會（聯邦懲戒法第 30 條）。相關調查程序終結以

⁶⁷ BVerwG, Urt. v. 11. 12. 1990, in: NVwZ 1992, S. 169-170.

後，依聯邦懲戒法第 32 條以下的規定，應依情況不同作出不同的終結決定 (Abschlussentscheidung)，包括停止處分(Einstellungsverfügung)、懲戒處分 (Disziplinarverfügung)與提起懲戒之訴(Erhebung der Disziplinarklage)⁶⁸。

如不能證實有職務違失的情事，即應**停止程序**。此外，聯邦懲戒法第 32 條還規定了其他停止事由（聯邦懲戒法第 32 條第 1 項第 2 至 4 款），例如雖證實有職務違失情事，但所涉輕微，不宜課處懲戒措施。如經證實有應課處懲戒措施的職務違失情事，則應由職務首長考量違反情事的輕重與公務員的個人特質，裁量決定採取何等懲戒措施（聯邦懲戒法第 13 條）。假使認為申誡、罰鍰、減薪或減少退休金的懲戒措施為適當者，則分別由職務主管(Dienstvorgesetzte)或最高職務機關(die oberste Dienstbehörde)以**懲戒處分**課處之。逾此之懲戒措施，僅能以提起**懲戒之訴**的方式行之，依聯邦懲戒法第 34 條第 1 項，「對於公務員應科以降級、撤職或剝奪退休金者，應對其提起懲戒之訴」⁶⁹。所以如此規範，係慮及無論降級、撤職或剝奪退休金，均已重大影響公務員身分相關權利(Statusrechte)，不宜由行政本身，而應由行政法院以裁判的方式作成；行政法院的懲戒程序明定於聯邦懲戒法第 45 條以下⁷⁰。最後應指出，聯邦懲戒法第 15 條、第 16 條明定，公務員違失行為終了後一定期間，即不得再採行特定的懲戒措施，或另行利用；詳言之：「違失行為終了後二年，不得再課予申誡之懲戒」，「違失行為終了後三年，不得再課予罰鍰、減俸或減少退休金之懲戒」，「違失行為終了後七年，不得再課予降級之懲戒」（第 15 條），各該期間經過後，亦不得再於其他懲戒或人事措施納入考量⁷¹。

⁶⁸ S. Leppek, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 192-195.

⁶⁹ 就此之翻譯引用：程明修，德國聯邦公務員懲戒法，收錄於：（前）行政院人事行政局編，德國公務員人事法令彙編，2009/8，頁 165。

⁷⁰ H.-J. Behrens, a.a.O.(Fn. 18), § 8 Das Verfahren im Beamtenrecht, Rn. 22-24; S. Leppek, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 195a-195c.

⁷¹ 就此之翻譯參考：程明修，前揭法律譯文（見註 69），頁 152-153。

四、小結

就本研究脈絡而言，前揭德國法制經驗最值得留意之處有 3 點：1. 依聯邦公務員法第 77 條，須公務員有責地違反職務義務，始構成職務違失，亦即：「有責性」乃職務違失之成立要件；2. 同條明定，公務員職務外之行為，僅於「特別容易重大影響對職務的尊重與信賴，或重大影響公務員整體聲譽」時，始構成職務違失；3. 公務員多數違反義務行為被認定為一職務違失，蓋懲戒之目的並非對個別違反公務員法之行為的制裁，毋寧係提醒公務員遵守義務，如其已不適任公職，則使其去職。惟其中第 3 點，亦即「職務違失同一性原則」在我國現行公務人員懲處法制架構下，恐難採取⁷²。因此，為避免對同一行為重覆裁罰，仍須探討一行為不二罰原則援用於公務人員懲處事件的可能性。就此，下文分由行政罰法所定一行為不二罰原則之意義（第四節）、該原則可否及如何類推適用於公務人員懲處案件（第五節），分別加以說明。

第四節 行政罰法所定一行為不二罰原則的意義

一、一行為不二罰原則在我國行政罰法領域的意義⁷³

學理上，李惠宗教授認為，行政罰法上之一事固指一行為而言，但此之行為並非以自然意義的行為為出發點，須從行政法作為行為規範所形成的行政義務個數，來判斷行為的個數，與刑法基本上以犯意的個數作為判斷標準不同⁷⁴。蔡震

⁷² 參與座談會的學者專家大抵亦持相同見解。例如詹鎮榮教授就認為，在現行法制下，「要把德國法的全部搬進來不太可能」（見附件 4 之會議紀錄，頁 100）；此外，林三欽教授也傾向，將「懲處」理解為「處罰」，而非「適任性的程度」（見附件 4 之會議紀錄，頁 108-109）。

⁷³ 計畫主持人前於 2013 年 9 月 24 日保障法制研討會中發表「一行為不二罰原則於人事案件中之適用疑義」，收錄於：公務人員保障暨培訓委員會編，102 年保障法制座談會、研討會及專題講座紀錄彙編，2014/6，頁 161 以下。本款內容主要援用該文，爰予敘明。

⁷⁴ 李惠宗，行政罰法之理論與案例，初版，2005 年，第 99 至 100 頁。

榮、鄭善印教授亦認為，行政罰法與刑罰有相當不同之處，亦即行政機關可透過具體行政行為，對於當事人課予一定義務，且行政法規中亦有要求人民為一定作為之義務者，如申請行政機關之許可、報備等，若人民疏於此種義務，亦將會構成義務之違反。由於行政機關與人民之間多重複雜關係，因此一行為的認定並非如刑法般純由違反義務之人的行為來觀察，仍必須顧及行政機關對當事人所命令或禁止之行為⁷⁵。然而，如過度強調行政機關或立法者對於行為數的界定可能性，則一行為不二罰原則所追求的，保障人民免於因單一行為受多重制裁的目標，將難以實現。為更確切掌握現行法上對一行為不二罰原則的意義，應觀察司法院大法官相關解釋的立場：

就此，司法院大法官在行政罰法公布施行前，即以釋字第 503 號解釋文（89 年 4 月 20 日）加以闡述：「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」；質言之，其一方面一般性地認定，**在人民違反行政法上義務之情形，有一行為不二罰原則的適用**，另一方面亦指出，此一原則的**憲法基礎為法治國家原則**。行政罰法公布後施行前，司法院大法官復以釋字第 604 號解釋文（94 年 10 月 21 日）處理此一議題：「道路交通管理處罰條例係為加強道路交通管理，維護交通秩序，確保交通安全而制定。依中華民國八十六年一月二十二日增訂公布第八十五條之一規定，係對於汽車駕駛

⁷⁵ 蔡震榮、鄭善印，行政罰法逐條釋義，1 版，2006 年，第 353 頁。

人違反同條例第五十六條第一項各款而為違規停車之行為，得為連續認定及通知其違規事件之規定，乃立法者對於違規事實一直存在之行為，考量該違規事實之存在對公益或公共秩序確有影響，除使主管機關得以強制執行之方法及時除去該違規事實外，並得藉舉發其違規事實之次數，作為認定其違規行為之次數，從而對此多次違規行為得予以多次處罰，並不生一行為二罰之問題，故與法治國家一行為不二罰之原則，並無牴觸」；據此，其除再次明白肯認，一行為不二罰原則之適用於人民違反行政法上義務之情形，乃法治國家之要求外，並指出：**關於「一行為」之認定，立法者基於公益考量，有一定的決定空間。**

作為行政裁罰應遵守的一般性規範，行政罰法也針對一行為不二罰原則，予以明定。該法第 24 條規定：「一行為違反數個行政法上義務規定而應處罰鍰者，依法定罰鍰最高之規定裁處。但裁處之額度，不得低於各該規定之罰鍰最低額（第 1 項）。前項違反行政法上義務行為，除應處罰鍰外，另有沒入或其他種類行政罰之處罰者，得依該規定併為裁處。但其處罰種類相同，如從一重處罰已足以達成行政目的者，不得重複裁處（第 2 項）。一行為違反社會秩序維護法及其他行政法上義務規定而應受處罰，如已裁處拘留者，不再受罰鍰之處罰（第 3 項）」；此外，同法第 26 條規定：「一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定者，依刑事法律處罰之。但其行為應處以其他種類行政罰或得沒入之物而未經法院宣告沒收者，亦得裁處之（第 1 項）。前項行為如經不起訴處分、緩起訴處分確定或為無罪、免訴、不受理、不付審理、不付保護處分、免刑、緩刑之裁判確定者，得依違反行政法上義務規定裁處之（第 2 項）。第一項行為經緩起訴處分或緩刑宣告確定且經命向公庫或指定之公益團體、地方自治團體、政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，支付一定之金額或提供義務勞務者，其所支付之金額或提供之勞務，應於依前項規定裁處之罰鍰內扣抵之（第 3 項）。前項勞務扣抵罰鍰之金額，按最初裁處時之每小時基本工資乘以義務勞務時數核算（第 4 項）。依第二項規定所為之裁處，有下列情

形之一者，由主管機關依受處罰者之申請或依職權撤銷之，已收繳之罰鍰，無息退還：一、因緩起訴處分確定而為之裁處，其緩起訴處分經撤銷，並經判決有罪確定，且未受免刑或緩刑之宣告。二、因緩刑裁判確定而為之裁處，其緩刑宣告經撤銷確定（第 5 項）。據此，一行為違反數個行政處罰之規定，除其處罰種類不同外，**如從一重處罰即足以達成行政目的，即不得重覆裁處**；一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務時，則應優先依刑事法律處罰，惟如應處以其他種類行政罰，則仍得裁處之。然而，適用此等規定之前提係：牽涉應受行政處罰之對象確屬「一行為」；因此，「一行為」的認定即成為適用一行為不二罰原則的關鍵問題。

就此，許宗力大法官就釋字第 604 號解釋所提協同意見書指出：「本件系爭法律與命令允許對違規停車行為每逾兩小時舉發、處罰一次，然因違規停車行為即使持續多日，仍具自然單一行為之外觀，顯見系爭法規是將自然單一行為，以每兩時舉發一次為單位，『切割』成數個法律上單一行為，進而分別處罰，因此難免引發是否有一行為兩罰之疑慮……。系爭規定究竟是否違反『一行為不二罰原則』，關鍵在於『一行為不二罰原則』所稱之一行為，是否以自然單一行為為限。所謂自然單一行為，指的是以一個理性的非法律人根據社會一般通念，或以自然觀察方法所理解的一行為。法律上單一行為則是法律所創設之人工式的一行為概念，可能是將數個自然單一行為整體合併為一行為，一個評價單位，也有可能如本件所涉情形，將一個自然單一行為『切割』成數行為，分別評價。『行為不二罰原則』用在刑罰領域，所稱一行為一般係指自然單一行為，蓋一行為不二罰原則畢竟是基本權之一種，自當以基本權主體－法律門外漢之一般人民的觀點來定義一行為……，且刑罰嚴重影響人民權利，將一行為解為自然單一行為對人民較為有利。……至於在秩序罰領域所適用之『一行為不二罰原則』，其所稱之一行為，本席認為應不以自然單一行為為限，亦可包括法律上單一行為……。因秩序罰重在行政管制目的之達成，吾人不能排除**在特定事務領域，有透過立法，**

將某類型自然單一行為『切割』成數個法律的單一行為，進而分別評價、處罰，始能達成行政管制目的之情形，而只要行政管制所欲維護之公共利益與基本權利具有相同憲法位階，基於憲法之體系與和諧解釋，在詮釋、理解『一行為不二罰原則』時，將法律單一行為納入一行為概念，自有其必要與正當性。其次，雖然將自然單一行為切割成數個法律單一行為分別評價，對相對人較為不利，但相對於刑事罰，秩序罰對人民權利影響畢竟較屬輕微，是所謂一行為，適用在刑事罰領域不包括法律單一行為，在秩序罰領域則從寬解為包括在內，應無不許之理。最後，即使『切割』過的法律上一行為納入『一行為不二罰原則』的一行為概念範疇，『一行為不二罰原則』的功能並不致於因此就被『淘空』，畢竟立法者將自然單一行為『切割』成數個法律上單一行為，仍不能恣意，凡『切割』超出達成管制目的所需之限度，例如將違規停車行為以每五分鐘舉發一次，或將連續排放污水行為以每五分鐘採樣一次，或將超速行為以每隔十公尺測速照相舉發一次為標準，而『切割』成數行為，並分別評價、處罰，仍得以違反憲法上『一行為不二罰原則』加以非難，在此，可謂是『一行為不二罰原則』之審查與比例原則之審查在某意義上之匯流」。簡言之，行政罰領域中的「一行為」，原則上仍應為自然理解的單一行為，惟並不排除，透過立法將自然單一行為「切割」成數個法律上單一行為的可能性。

相對於此，許玉秀大法官針對釋字第 604 號解釋所提不同意見書則表示不同見解：「對所有制裁體系而言，脫離人的行為，根本不可能談制裁。制裁體系既然要談犯幾個錯，處罰幾次，就不可能不問行為數如何計算、行為如何定義，而決定行為的定義，也不能不回到一般社會生活經驗的思考，此所以德國聯邦憲法院針對該國基本法第一〇三條第三項所謂的同一事實，定義為根據自然的觀點，所要判斷的單一的生活事件，這個事件是一個歷史的流程，以時間和事實內容為界限……，所謂自然的觀點，就是一般生活經驗上的理解。所以：一事脫離不了一行為，一行為脫離不了社會生活經驗的認知，也就是所謂自然的理解」。

我國行政法學者大抵傾向支持司法院釋字第 604 號解釋的多數意見與許宗力大法官的前述見解。陳清秀教授就表示：一行為不二罰原則亦適用於秩序罰領域，至於「一行為」的認定，除法規另有特別規定外，應係依自然觀點判斷的一段生活過程⁷⁶。林錫堯大法官的見解，亦無不同；其認定：所謂「一行為」包括「自然一行為」與「法律上一行為」，只要違反行政法上義務之「一行為」的全部或一部，其同時構成犯罪行為的一部或全部，原則上均應依刑罰優先原則處理⁷⁷。

二、一行為不二罰原則在德國違反秩序罰法領域的意義

至於許玉秀大法官提及之德國基本法第 103 條第 3 項，其明定之「一行為不二罰原則」(ne bis in dem)，原本是一種刑事程序的基本權保障，其規定：「對任何人，不容許因同一行為，基於一般刑事法律(auf Grund der allgemeinen Strafgesetze)，多次課予刑罰」。此基本權之目的在於保障人格在法律上的安全(Rechtssicherheit der Person)；此一啟蒙時期獲致的保護目標，在美國憲法第五修正案中獲得特別清晰的表現，質言之，避免雙重危險(double jeopardy)的保護，所涉及得是：個人不致因同一行為，兩次遭受刑事程序可能帶來的，喪失生命或自由的危險。因此，依德國憲法裁判實務與學界多數見解，懲戒法制、違反秩序罰法、法院的秩序維護措施以及，因刑事犯行引致之預防性機關措施，均非基本法第 103 條第 3 項的保護範圍。超越刑事範圍的，避免雙重處分的憲法依據為法治國原則，尤其是比例原則⁷⁸。

⁷⁶ 陳清秀，行政罰法，2012/9，頁 193-194。

⁷⁷ 林錫堯，行政罰法，2012/11，頁 77。

⁷⁸ Georg Nolte, in: v. Mangoldt/Klein/Starck(Hg.), Kommentar zum Grundgesetz, Band 3, 6. Aufl., 2010, Art. 103 Rn. 173, 179, 212. 然而，德國違反秩序罰法(das OWiG)藉由第 84 條、第 85 條的規定，已經在法律層次上獲致類似基本法第 103 條第 3 項的保護效果：Stefani Schmahl, in:

德國違反秩序罰法(Gesetz über Ordnungswidrigkeiten)第 19 條與我國行政罰法第 24 條規定類似，亦明定：同一行為違反數個法律規定而應課處罰鍰者，應僅依法定罰鍰額最高之法律規定處以一次罰鍰；但其他法律規定的附隨效果，仍得課處。據此，行為之單一與多數(*Handlungseinheit und Handlungsmehrheit*)將決定，應課處一次或多次的罰鍰；然而，法律並未明文界定行為之單一與多數的概念。德國違反秩序罰法學文獻與司法裁判採納刑法領域關於自然的與法律的單一行為(*natürliche und rechtliche Handlungseinheit*)的劃分；假使欠缺〈自然或法律之〉單一行為的要件，就構成多數行為。在違反秩序罰法領域，判斷行為係單一或多數，依循的原則與刑法領域相同⁷⁹。

單一行為可能是自然意義的一行為(*eine Handlung im natürlichen Sinn*)，亦即單一的意志活動(*einzigste Willensbetätigung*)；在不作為犯的情形，則是違反義務的，有意的不行動。然而，單一行為亦可能由多數舉措共同組成。因此，**自然的單一行為**之認定並非易事，並不存在明確的劃分標準。其原本只涉及多數直接相繼發生的身體活動，司法裁判則大幅擴張此概念。假使多數行止在時間上與空間上處於如此密切的關係，以致**基於自然的觀察方式**，客觀第三人亦將視整體行為係彼此相關的單一行為；於此，個別行動必須基於統一的意志。前述的緊密關係也可以來自多數行動在時間、空間上的內在關係；例如在單一行程中持續的超速。重點是多數行為內涵上的連結性，因此容許將其視為有意義的整體⁸⁰。

Schmidt-Bleibtreu/Klein(begründet), Hofmann/Hopfauf(Hg.), Kommentar zum Grundgesetz, 12. Aufl., 2011, Art. 103 Rn. 42.

⁷⁹ Wolfgang Mitsch, Recht der Ordnungswidrigkeiten, 2. Aufl., 2005, § 20 Rn. 7; Peter König, in: Erich Göhler, Gesetz über Ordnungswidrigkeiten, 14. Aufl., 2006, vor § 19 Rn. 2; Peter Schwacke, Recht der Ordnungswidrigkeiten, 4. Aufl., 2006, S. 73-74.

⁸⁰ Wolfgang Mitsch, a.a.O.(Fn. 79), § 20 Rn. 7; Peter König, a.a.O.(Fn. 79), vor § 19 Rn. 2-3, 5, 7; Peter Schwacke, a.a.O.(Fn. 79), S. 74.

其次應說明法律上的單一行為之認定。法律上的單一行為將自然意義上的多數行止，**基於規範性的考量**結合為一行為。假使被認定是法律的單一行為，在法律意義上就只構成單一的違法，也就只能裁罰一次。其類型包含：

- (1) 雖然**多次合致構成要件**，惟此構成要件係以多數相類或不同行為的存在為前提，於此，在時間與空間上緊密關聯的多數行為，藉由法律的規定，被結合成構成要件上的單一行為(*tatbestandliche Handlungseinheit*)。例如：在一個營業場所多次違反同一法律規定、多次冒稱專技職稱、長期無照經營酒館。
- (2) 藉由 19 世紀的刑事司法裁判，**連續性行為被視為法律上單一行為**。前提是：本質上同一類型的多數個別行為，在一定時間、空間的關聯上，侵害同一類型的法益，並且行為人是基於整體的故意所為。然而，聯邦最高法院〈刑事〉大法庭在刑法領域已經放棄此一制度〈BGHStE 40, 138f.〉；雖然學界就此的見解，還不能認為已經穩定。相較於刑法，聯邦最高法院的見解，在違反秩序罰法的領域存在重大差別：就後者，不承認整體罰鍰(*Gesamtgeldbuße*)，罰鍰毋寧仍應依據累積原則(*Kumulationsprinzip*)分別確定。學界的多數見解則認為，在違反秩序罰法領域的判斷，應與刑法領域相同。無論如何，依司法實務，在放棄連續行為理論之後，即使存在所謂的連續行為，仍必須認其屬獨立的多數行為，得分別訴究，原則上分別確定其罰鍰；考量其可能導致的過度嚴苛，可以在衡酌個別罰鍰金額時加以考量。
- (3) **繼續的違反秩序罰法的行為**係指：行為人基於故意或過失而繼續維持，其藉由應處罰鍰之構成要件行為所創設的違法狀態，或者未間斷地繼續應處罰鍰之行為，因此非難應同時及於違法狀態之創設與維持；例如繼續不繳納規費、違規使用房屋。一段時期裡重覆違反秩序之行為不能被認為是繼續犯，因各該違反秩序的行為業已終了。並應留意，僅只是時間的交錯，還不足以使其其他行為偶然地構成繼續行為；違法的多數行為彼此間必須存在內在的關係或具有條件關係，尤其當一行為屬另一行為構成要件的重要構成部分時。此外，原則上並不因作成罰鍰裁決就當然構成繼續犯的中斷，但假使罰鍰的裁決已

確定，其通常構成中斷事由。

- (4) 持續性行為(die fortdauernde / fortwährende Handlung)是：違反秩序罰法的實務，針對經濟領域裡緊密連接、相互交錯的多數違法行為發展出來的法律形象。全部事件的各部分法律上被結合成一單一行為，前提是：這些違法行為在時間上與空間上處於如此緊密的連結關係，從自然的觀察角度而言，各行為被認為是基於相同動機之單一事件的構成部分；此外，據以裁罰的各構成要件均追求單一的保護目的。此一法律形象涉及部分有意識的，部分無意識的，經歷相當時間的持續性行為，其部分可能係積極作為，部分可能係違反義務的不作為；例如首先有意識，之後是無意識的違反勞動法上的保護規範、違法雇用欠缺工作許可的外國勞工；因此，不以具備整體故意(Gesamtvorsatz)為必要⁸¹。

三、小結

依司法院大法官釋字第 503 號解釋、第 604 號解釋意旨可知，人民違反行政法上義務，有一行為不二罰原則之適用，其憲法上基礎乃保障人民基本權利之法治國原則；此外，關於「一行為」之認定，立法者基於公益考量，有一定的決定空間。至於立法者的決定空間應如何劃定，許宗力大法官針對釋字第 604 號解釋提出之協同意見書適切地指出：「一行為」不以自然的單一行為為限，亦得基於行政罰之規範目的，依法律創設單一行為之概念；後者可能是將數個自然的單一行為合併為一行為，亦可能將自然的單一行為分割為數行為而分別評價，但仍不能恣意為之，尤其不能「超出達成管制目的所需之限度」。此一見解大抵為我國行政法學者所肯認。

⁸¹ Wolfgang Mitsch, a.a.O.(Fn. 79), § 20 Rn. 7; Peter König, a.a.O.(Fn. 79), vor § 19 Rn. 9-14, 17, 20, 22-23a; Peter Schwacke, a.a.O.(Fn. 79), S. 74-75.

惟釋字第 604 號解釋與相關探討，主要係針對立法將自然的單一行為分割為數行為之情形，對於基於規範目的（尤其是基於比例原則的考量），將數個自然的單一行為合併為一行為的類型，似未深入探討。就此，德國違反秩序罰法學經驗，足為借鏡；其歸納此類法律上單一行為的類型包括：1. 將時間與空間緊密關聯之多數行為，依法律規定，結合成一項構成要件單一行為；2. 行為人藉由違法行為所創設的違法狀態，或者未間斷地繼續違法行為，就此等行為應為同一之非難評價；3. 緊密連接、相互交錯的多數違法行為，且據以裁罰之各構成要件均追求同一之保護目的，從自然的觀察角度，各行為應被認為是基於相同動機之單一事件的構成部分時，應就此為整體之評價。

第五節、一行為不二罰原則可否與如何援用於公務人員懲處案件

然而，司法院大法官前揭解釋、行政罰法前述規定，乃至行政法學者前揭見解，均係針對「違反行政法上義務」而受行政罰之情形所為之說明⁸²，公務員人事案件得否援用行政罰法所定之「一行為不二罰原則」，尚須進一步討論⁸³。此外，縱使認行政機關採取之人事行政措施確具懲處性質，但究應如何認定，作為其評價對象之公務員違失行為的「行為數」，而得援用「一行為不二罰原則」？

首先應論斷「一行為不二罰原則」得否援用於公務人員懲處事件。如前所述，該原則之憲法基礎係保障人民基本權利之法治國家原則。按公務人員固然係公職務承擔者，惟其作為人民亦享有基本權利之保障，僅於維護公職務運作之必要範圍內，始得加以限制。然而，從公職務運作的角度出發，亦難以推論出可以排除「一行為不二罰原則」此一法治國家要求之適用。據此，自應承認該原則得以援

⁸² 參見行政罰法第 1 條的界定。

⁸³ 行政罰法第 1 條立法理由明白指出：「本法所稱之行政罰，係指行政秩序罰而言，不包括『行政刑罰』及『執行罰』在內。……公務員之懲戒與行政罰法規範性質不同，自無法比擬適用」。

用於公務人員懲處事件。應進一步探討的問題是：於此所稱「一行為」應如認定？此實與公務人員違失行為數的認定，乃至數違失行為得否為整體評價等問題互為表裡。就此，保訓會曾於 102 年 5 月 23 日邀集專家學者進行座談；爰整理分析彼等意見如下：

林三欽教授將公務員違失行為區分為同質行為的反覆、一行為構成多數義務的違反（「想像競合」）。就第 1 種類型，林教授認為，「司法院釋字第 604 號解釋與 98 年 11 月份第 2 次庭長法官聯席會議傳達相同之想法，此類行為直到被舉發裁罰為止即切斷，之後係新行為」；惟其並不認為，可將此作法直接套入公務人員的案件，蓋對公務人員的處罰，「與一般的營業行為並無法相互比擬」。就第 2 種類型，林教授「傾向確認不同義務在行政法上企圖建立的行為準則，能夠各別予以認定；至於處理案件時係包裹處理或切割處理，仍應留點空間」⁸⁴。綜合以觀，林教授對公務人員違失行為之行為數的認定，似尚未能指出明確的判準；大體而言，其似傾向承認，服務機關得配合行政目的為多重處罰。

洪文玲教授嘗試參考刑法建構之罪數與處罰理論，就同種想像競合（例如警察基於「概括犯意連續涉足不妥當場所」、行為從未間斷的繼續性一行為，本質上均應評價為一行為；至於同一時間違反不同規定的異種想像競合，亦屬一行為，其處罰應「擇一較重之處罰規定，吸收較輕之處罰規定」。至於本質上為數行為的「連續犯」，洪教授認為，應參照社會秩序維護法之精神，就「未查獲前之數行為在查獲時以一行為論，予以一罰並得加重處罰」⁸⁵。按刑法理論關於行為數的探討，尤其是藉由其對行政罰法制的影響，固得間接對公務人員違反職務義務之行為數的認定提供重要參考；惟仍須兼顧公務人員懲處法制之特質，綜合

⁸⁴ 林三欽發言，公務人員保障暨培訓委員會 102 年 5 月 23 日法制座談會紀錄，收錄於：公務人員保障暨培訓委員會編，102 年保障法制座談會、研討會及專題講座紀錄彙編，2014/6，頁 6-8。

⁸⁵ 洪文玲發言，前揭紀錄彙編（見註 84），頁 8-10。

考量以決。

陳淑芳教授則一般性地主張，「不能以查到之次數認定為行為數。在裁處前之行為只是構成事實，因此只能『一罰』」；其採取此見解的主要考量有三：「制裁之目的係希望公務人員受到制裁後未來不再犯。因此，處一罰之後若再犯，才處另一罰，如此才能達到制裁之目的與效果」；「其次則為『比例原則』之考量」；最後，「此原理在社會秩序維護法第 24 條亦有明文規定，亦即在裁處之前的數行為皆視為一行為，但得依違規次數或情節輕重於裁量時予以加重或減輕」⁸⁶。陳教授此一見解顯然受德國法制上「職務違失同一性原則」之影響。惟於我國現行公務人員懲處法制下，得否逕予援用此原則，非無疑義，已如前述。

最後，保訓會前專任委員邱華君先生指出，公務員執行職務時必須受公務員服務法之拘束；惟公務員服務法本身未定有具體懲處條款，「僅第 22 條⁸⁷抽象規定公務員違反本法者，按其情節輕重，依法懲處，因此必須回到各機關的獎懲標準（表）認定應如何處理」⁸⁸。

本研究基於對我國現行公務人員懲處法制（尤其公務人員考績法之規定）的理解、對保訓會相關決定的觀察、司法院大法官釋字第 604 號解釋與相關協同意見書的見解，並借鏡德國違反秩序罰法學上發展出來之單一行為認定標準，原則上支持邱華君先生前揭見解，並加以補充；據此所得判準如下：

1. 假使多數行止在時間上與空間上處於如此密切的關係，以致依自然的觀察方

⁸⁶ 陳淑芳發言，前揭紀錄彙編（見註 84），頁 3。

⁸⁷ 該條規定：「公務員有違反本法者，應按情節輕重，分別予以懲處，其觸犯刑事法令者，並依各該法令處罰」。

⁸⁸ 邱華君發言，前揭紀錄彙編（見註 84），頁 23-24。

式，客觀上應視整體行為係彼此相關的單一行為時，則應視其為單一行為⁸⁹。

如前所述，保訓會在關於「一行為不二罰原則」之案例中，亦採取此立場；

2. 倘藉由法律規定，已將時間、空間上緊密關聯的多數行為結合成構成要件上的單一行為，自應認其為一行為⁹⁰。就此而言，保訓會諸多關於公務人員未盡考核監督責任之行為數認定的案例，大抵傾向，對多數屬員之違失，或單一屬員之多數違失的監督不周，為統一綜合的評價；依本研究之見，實切合原相關懲處標準之意旨；
3. 緊密連接、相互交錯的多數違法行為，從自然的觀察角度而言，各行為應被認為是基於相同動機之單一事件的構成部分時，對此即應為整體性評價；
4. 行為人藉由違法行為所創設的違法狀態，或者未間斷地繼續違法行為，應視其為單一行為，對之為同一之非難評價。

⁸⁹ 林三欽教授在座談會所舉案例，強調時間、空間的密接性，似認同本研究於此建議之自然單一行為的認定方式，縱情境尚有細微差異，可藉責任輕重加以斟酌（見附件 4 會議紀錄，頁 109）。

⁹⁰ 詹鎮榮教授主張，對一行為的掌握不須過分嚴格，得以對行為數寬鬆認定的方式，達到「朝向比較趨向於德國法的方向去位移」的目標，但仍須配合現有的獎懲標準（見附件 4 會議紀錄，頁 100）；此一主張，與本研究此點建議的立場相類似。

第五章 公務人員懲處事件類推適用行政罰法其他相關規範的可能性

第一節 保訓會再申訴決定援用行政罰法其他相關規範之案例分析

綜觀委託單位提供之再申訴決定案例，其經當事人援引，乃至經保訓會再申訴決定援用之行政罰法相關規範，除前已論述之一行為不二罰原則外，主要涉及：責任條件（可歸責性）之要求、從新從輕原則與裁處權時效規定三者。以下依序觀察保訓會再申訴決定之立場：

一、探討可歸責性要件的案例分析

在保訓會諸多保障案例中，**公務人員未盡考核監督責任的案例**，不僅在違失行為數的認定上數量最多，因此最具代表性；就公務人員違失行為之可歸責性的探討，也集中於此。於此，**從嚴檢視公務人員可歸責性要件的案例雖居多數，惟從寬認定的案例亦占有相當比例**，且多屬近期案例。首先觀察從嚴檢視公務人員可歸責性要件的案例：

(1) 就屬員涉嫌利用審核委託民間經營停車場及安全檢查機會向業者索取回

扣、插股經營，經服務機關記一大過懲處，並經起訴求刑 15 年，服務機關認再申訴人對所屬「疏於督導考核，致生不良後果，情節輕微」，核予申誡 1 次懲處。**95 公申決字第 0085 號再申訴決定**則認，再申訴人為該屬員之主管，負有勤務監督之義務，其於該員 93 年 5 月調入該股後要求其參加政府採購法讀書會，於同年 9 月 21 日建議上級即刻調整該員職務，有相關簽呈、該屬員重大違紀紀錄一覽表等資料，可證其於 93 年 11 月前已善盡監督與報告義務。按**勤務監督責任係主管容忍、支持或促使屬員違反其職務上義務，或對其違反職務上義務未予必要之監督，應擔負相關勤務監督責任**；服務機關

須具體明確指明再申訴人應盡如何之勤務監督義務、能否注意該屬員相關之違法情事，及有如何之監督不周情事，方能認定其未盡職務監督責任，尚不得以屬員有違反其職務上義務之行為，即逕認主管未盡勤務監督之責任；服務機關未具體明確指明再申訴人就屬員之職務，有如何督導不周之情事，即逕以屬員為司法機關裁定收押禁見而懲處主管，不符前揭懲處要件。本於類似理據，**96 公申決字第 0293 號再申訴決定**亦認定，再申訴人經排定為 96 年 1 月 18 日 21 時至 24 時、19 日 0 時至 3 時之督勤幹部，再申訴人已依規定巡簽方式實施督勤，似足推認再申訴人該日已親自檢視確認值班勤務，事前已盡防範之責；服務機關未具體明確指明，再申訴人就該屬員之職務，有如何督導不周之情事，逕以該屬員於 96 年 1 月 19 日 0 時值班後旋因遇狀況離開值班臺，未依規定通知其他同仁支援，致被收容人趁隙脫逃之事實，而即懲處督勤幹部，無異課予再申訴人連坐之責，不符監督考核責任要件。最後，就服務機關審認再申訴人前擔任交通警察隊分隊長，配置於交通分隊期間，對屬員偵辦涉嫌公共危險罪，延宕 4 年 8 個月始移送地方法院檢察署偵辦，監督不周，情節嚴重，依警察人員獎懲標準第 7 條第 11 款「對屬員之工作違失督導不周，情節嚴重」之規定，核予其記過一次之懲處。**103 公申決字第 0018 號再申訴決定**則認，系爭刑案發生於 97 年 11 月 7 日，受理之屬員並未將該案建檔或以公文收發掛號，亦未陳報長官或列管交接，再申訴人於該案發生 1 年 6 個月後，始擔任該屬員之分隊長，如何期待其能監督系爭刑案之辦理？相關機關陳述意見時固表示，再申訴人應以更積極之態度查核屬員過去之員警工作紀錄簿，以發現系爭刑案延宕移送之事實。惟查彰化分局 97 年員警工作紀錄簿因已逾保存年限而銷毀，該屬員是否將系爭刑案確實記載於上開紀錄簿，已無從查考，尚難遽認再申訴人得以查核該紀錄簿之方式，作為其監督屬員延宕移送系爭刑案之方法；再者，認再申訴人得實際查核其屬員 1 年 6 個月以前之員警工作紀錄簿，據以發現系爭刑案漏未移送之事實，此種期待是否合理，亦非無疑。

(2) 移民署以再申訴人任職專勤隊視察兼副隊長期間，對其屬員於 96 年 6 月 16 日凌晨 2 時至 8 時擔任該隊臨時收容所值班人員，疏於戒護，執勤有重大缺失，另一屬員擔任值班台值班人員，擅離崗位，致被收容人趁隙脫逃乙案，疏於督導，依內政部所屬公務人員平時獎懲標準表三、(三)「對屬員疏於督導考核，致發生不良後果，情節輕微」之規定，核布再申訴人申誠二次懲處。

97 公申決字第 0147 號再申訴決定則以，依該專勤隊勤務分配表，再申訴人 96 年 6 月 16 日凌晨 2 時至 8 時已退勤，未另行編派任何勤務，是其於 2 名屬員是日凌晨 3 時許擅離值班台時，實際上無從執行其督導職務，則移民署得否逕認再申訴人有疏於督導考核情事為由，予以懲處，核非無疑；移民署對主管人員退勤或類此事實上無法行使考核監督權責時，應遵守之義務規範並未明確規定，亦未查明其有無平時勤務規劃及執行未落實情事，逕予連帶處分，容有再行斟酌之餘地。

(3) **97 公申決字第 0093 號再申訴決定**甚至將相關設備不足，亦納入可歸責性有無的考量。其認定，導致宜蘭收容所 96 年 8 月 1 日發生 5 名被收容人脫逃事件之原因，除係該日值勤之助理員，執行勤務未落實走動式管理，以執行戒區值班管理及巡邏勤務，且其離開值班台時，未通知其他同仁支援值班勤務外，亦包括案發時通風口未設阻絕設施、外圍圍牆未設防護網、支援戒護勤務人力不足及替代役男疏未告知發現監視錄攝影機異常等情；顯見本件脫逃事件之發生，尚難全歸責於該助理員，遑論進而對再申訴人課以督導責任。移民署逕認再申訴人該當內政部獎懲標準表四、(三)「對屬員疏於督導考核，致發生不良後果，情節較重」要件，核予記過二次懲處，不無斟酌餘地。

前揭案例均牽涉對屬員職務上違失行為疏於監督之責任；然而，主管對屬員所負**監督考核責任**不限於其職務行為，亦及於職務外之行止，於此，對公務人員可歸責性要件採從嚴檢視的案例如下：

(1) 因再申訴人之屬員酒後駕車，涉嫌公共危險罪經檢察官緩起訴處分乙案，服務機關認再申訴人為第一層主管，監督不周，依警察人員獎懲標準表五、(二十六)「對所屬管教無方或查察不周，致生事故」之規定，核布記過 1 次懲處。**97 公申決字第 0012 號再申訴決定**則認，該屬員係於勤餘時間酒後駕車肇事，服務機關認獎懲標準表五、(二十六)之規定於執勤或勤餘時間均適用，未審酌該屬員平日有無酗酒或飲酒習性，再申訴人對屬員勤餘時間之行為行使考核監督權，是否確有期待不可能之情形，不無斟酌之餘地。類此，服務機關認再申訴人就屬員於勤餘時間酒後駕車，途中自撞分隔島，以涉嫌公共危險罪責被移送後，經判決科處罰金新臺幣 65,000 元，復經公務員懲戒委員會議決記過貳次，有考核監督不周為由，依警察人員獎懲標準第 9 條第 1 項「各警察機關、學校主官（管）及相關人員對考核監督對象中有發生違法或品德操守上之違紀行為，應負考核監督不周責任，其懲處如附表」規定，核布記過一次懲處。**98 公申決字第 0367 號再申訴決定**則認，再申訴人為該屬員第一層直屬主管，固應負相關考核監督責任，惟按考核監督責任係主管或查察人員對屬員疏於為業務上必要之監督審核，或容忍、支持或促使屬員違反其職務上義務，始可認其違反考核監督義務，而應擔負相關考核監督責任，再申訴人對屬員勤餘時間酒後駕車肇事應否負考核監督不周責任，應以其是否已採取具體防範作為及有無違反考核監督義務為據。再申訴人既已由家庭訪問過程得知屬員之平日飲酒習性，卻未特別加強注意，難謂無任何考核監督疏失。惟考量再申訴人之一般內部管理、每月密切與屬員懇談告戒、勤前教育要求及宣導嚴禁酒後駕車等作為，已盡相當之注意防範，服務機關未斟酌再申訴人事前具體防範作為，且事後亦主動積極協助究辦並妥適處理，是否得予減輕處分，逕予記過一次懲處，不無待酌之處。

(2) 服務機關認再申訴人對屬員涉不當男女交往及積欠債務，影響警紀之違失行為，應負監督不周責任。**98 公申決字第 0015 號再申訴決定**則認，服務機關

雖表示，主管人員對所屬員警考核監督，不限於員警之平時考核表或年終考核表上記載相關事項之消極作為，亦包括所屬員警如有違紀徵兆，應進行調查、規勸，且須進行家庭訪查等積極作為。惟服務機關並未提出任何再申訴人已知悉其屬員涉有不當男女交往之佐證，而有容忍、支持或促使該屬員違反其職務上義務之情事；服務機關亦未說明，再申訴人如何未盡應為之積極作為，亦未審酌，再申訴人對屬員勤餘涉不當男女交往之行為行使考核監督權，是否確有期待可能，逕核予申誡二次懲處，尚有斟酌之餘地。

- (3) 關於再申訴人所屬警員輪休返台期間多次涉足不妥當場所，被核予記一大過懲處，服務機關認再申訴人應負考核監督不周責任，依警察人員獎懲標準第 7 條第 11 款「對屬員之工作違失，監督不周，情節嚴重」之規定，核予記過一次懲處。**99 公申決字第 0184 號再申訴決定**⁹¹則指出，該屬員係於休假返台期間涉足有女陪侍之不妥當場所，核屬違反品操紀律範圍，尚非執行職務有所違失，服務機關依獎懲標準第 7 條第 11 款規定，核予再申訴人記過一次懲處，構成要件已不該當。此外，警察人員之主官（管）及查察人員考核監督責任之審究，應以其是否有考核監督責任及有無違反考核監督義務而論；該屬員任職北竿所期間，於勤餘休假返台期間多次涉足不妥當場所，屬違反品操紀律之行為，與其勤務無涉，其是否為再申訴人可得監督考核或預見之範圍，未見服務機關有所論述或查證，亦未審酌就該屬員輪休返台期間之行為，再申訴人考核監督權之行使是否確有期待不可能之情形，核有斟酌之餘地。

- (4) 關於其屬員因妨害自由案件，經公務員懲戒委員會議決記過一次懲戒，服務機關認再申訴人應負考核監督不周責任，依警察人員獎懲標準第 7 條第 11 款規定，核布再申訴人記過 1 次懲處。**101 公申決字第 0189 號再申訴決定**首先指出，依獎懲標準第 7 條第 11 款，警察人員對於所屬同仁之工作違失，監

⁹¹ 關聯案例：99 公申決字第 0403 號再申訴決定。

督不周，情節嚴重者，方負監督不周之責任。再申訴人之屬員係於勤餘時間違犯強制未遂罪，尚非執行職務有所違失，尚不符合前揭條款所定懲處要件。復以主管或查察人員對屬員疏於為業務上或品德操守上必要之監督審核，或容忍、支持或促使屬員違反其職務上義務，始可認其違反考核監督義務，而應負相關考核監督責任；即警察人員之主官（管）及查察人員考核監督責任之審究，應以其是否有考核監督責任及有無違反考核監督義務而論。屬員勤餘時間所犯強制未遂罪與其勤務無涉，再申訴人就屬員上開違失行為是否可得監督考核，未見服務機關有所查證或論述，未能就再申訴人對屬員上開發生於勤餘之違法行為，如何未盡督導責任，提出具體明確之說明，即課予再申訴人應負監督考核責任，有再行斟酌之必要。

如前所述，保訓會保障決定對公務人員違失行為之可歸責性有所探討者，多屬公務人員未盡考核監督責任的案例；其中**對此要件採從寬認定者，所涉均係對屬員職務外行為監督不實的案例**。以下依屬員違失行為的不同態樣，觀察相關服務機關、保訓會決定之論述：

- (1) 再申訴人屬員於 98 年 8 月 26 日因酒後駕車涉犯公共危險罪，服務機關認再申訴人監督不周，依警察人員獎懲標準第 9 條第 1 項「各警察機關、學校主官（管）及相關人員對考核監督對象中有發生違法或品德操守上之違紀行為，應負考核監督不周責任，其懲處如附表」規定，核予再申訴人申誡二次懲處。就此決定，**100 公申決字第 0239 號再申訴決定認，考核監督制度主要在於平時深入考核、勤於監督，以求防範未然，因違法違紀案件多係勤餘期間所為，如於勤餘或差假期間即可主張免除考核監督責任，將造成警察人員之考核監督制度形同虛設**，再申訴人所訴，屬員於勤餘時間酒後駕車肇事，非其所得預見，不屬其考核監督範圍，核不足採；再申訴人對督導責任區內之屬員負考核監督責任，其未能有效防範疏導及考核管理，致屬員於勤餘發生違反風

紀行為，確有未盡考核監督責任之情事，爰維持服務機關之決定。類似案例：

100 公申決字第 0423 號再申訴決定、101 公申決字第 0258 號再申訴決定。

- (2) 服務機關認，再申訴人所屬偵查員請假申請表雖未經再申訴人核章，惟再申訴人身為警察基層幹部，與所屬朝夕相處，理應全盤掌握所屬生活、業務、工作表現、品操等事項；其所屬員警未經報備於 87 年 12 月起至 90 年 8 月 20 日於禁止員警出國前往港、澳地區觀光期間，再申訴人未適時向所屬或上級長官反應，致屬員出國均未報備達 12 次，顯因再申訴人平時疏於預防、管教或查察規勸所致，依警察人員獎懲標準表七、(六)「員警有違法犯紀之行為，顯因平日疏於預防、管教或查察所致者，其主官（管）及查察人員應受考核、監督責任處分」規定，核予再申訴人記過一次懲處。**91 公申決字第 0179 號再申訴決定**認服務機關之前揭決定，其認事用法尚無不當。

- (3) 因所屬責任區警員違紀行為經公務員懲戒委員會議決記過壹次，服務機關認再申訴人應負考核監督不周責任，核予申誡一次懲處。**99 公申決字第 0090 號再申訴決定**認，依卷附年終考評表，並無再申訴人對屬員住居、交往情形予以關心，而有應注意避免不正常男女感情交往之宣導及註記；復以該屬員不正常感情交往長達 5 年之久，再申訴人未能查覺該員平日生活有異，未能有效防範疏導及考核管理，致屬員發生違法犯紀行為，難謂已善盡考核監督之責，爰維持服務機關之決定。類此：**100 公申決字第 0422 號再申訴決定**。

- (4) 因其所督導之警員自 94 年至 97 年間招募數起互助會（合會）自任會首，嗣以多位不實人員充當會員，連續冒名得標，詐騙財物後無預警倒會，經互助會會員提出告訴，該警員經有罪判決確定，復受免職處分在案；服務機關認，再申訴人考核監督不周，情節嚴重，依警察人員獎懲標準第 7 條第 11 款規定，核布記過一次懲處。就此，**99 公申決字第 0137 號再申訴決定**認，該警員於 94 年至 97 年間有違紀行為，依卷附之該警員 95 年年終考評表，直屬主管於一般風評及風紀欄記載略以：無不良風紀傳聞，未有風紀顧慮問題，經濟財務狀況欄：無從事不正當投資營業情事，財務狀況正常；上開年終考評表均

經再申訴人審查核章，再申訴人對該警員上開情事負有考核監督之責，確有未盡考核監督責任之作為，核有疏失。本案雖經服務機關依獎懲標準第 7 條第 11 款規定：「對屬員之工作違失，監督不周，情節嚴重」，作為懲處再申訴人之依據，核予記過一次懲處，案內該警員之違法行為非屬工作違失，服務機關援引該規定據以懲處，固有未洽；惟查再申訴人對該警員確有上開未盡考核監督責任之行為，符合獎懲標準第 9 條第 1 項「各警察機關、學校主官（管）及相關人員對考核監督對象中有發生違法或品德操守上之違紀行為，應負考核監督不周責任，其懲處如附表」規定，比照駐區（查勤區）單位主官（管）減輕一等次之懲處，仍應核予記過一次，其懲處結果並無二致，爰應予維持。

- (5) 因屬員（約僱檢查員）於 99 年間涉嫌違反公職人員選舉罷免法，經法院裁定羈押，服務機關審認該員不守紀律，將該員逕予解僱並溯自羈押之日生效，該員嗣經判決處有期徒刑 3 年 2 月，褫奪公權 5 年確定；服務機關認再申訴人應負考核監督不周責任，依警察人員獎懲標準第 9 條第 1 項規定，核予記過二次懲處。**102 公申決字第 0153 號再申訴決定**認，該員為航警局約僱檢查員，負有遵守公務員服務法及相關法規之義務，其對有投票權之人交付賄賂，約定為一定投票權之行使，破壞選風且有玷官箴，其所為除觸犯刑法外，並違反公務員服務法第 5 條，有關公務員應「謹慎」勤勉，不得有足以損失名譽之行為之規定；再申訴人為該員第一層主管，再申訴人自應負考核監督不周責任，據此維持服務機關之決定。

綜觀前述論及可歸責性要件之保訓會再申訴決定，有兩點值得特別強調。首先，1. 對可歸責性要件採從嚴認定者，包括對屬員違反職務義務與職務外違失之監督責任的案例，相對於此，採從寬認定的案例則均屬對屬員職務外行為監督不實的情形。就此，本研究認為似尚可斟酌。蓋職務外違失本來較難落實督導，且該等違失如確實發生於私領域，是否一律將影響人民對公務乃至公務員的信

賴，非無疑問。依前述德國法制經驗，職務外行為本身，「僅於依個案情況，義務違反特別容易重大影響對職務的尊重與信賴，或重大影響公務員整體聲譽時」，始構成職務違失。據此，對屬員職務外違失課予監督不周責任，似宜僅限於此種情形，且應從嚴認定其可歸責性要件；反之，對於違反職務內義務之監督責任，為落實職務監督考核之要求，反不宜一律從嚴認定主管之可歸責性要件，而應考量相關職務性質，其是否要求相關主管非僅對具體個案負責，更應善盡規劃與事前防範之責。此外，2. 部分案例（例如：**98 公申決字第 0367 號再申訴決定**）未區分屬員之違失是否屬職務違失，一律認「考核監督責任係主管或查察人員對屬員疏於為業務上必要之監督審核，或容忍、支持或促使屬員違反其職務上義務，始可認其違反考核監督義務，而應擔負相關考核監督責任」，應有未宜，建議宜分別情形以認定主管之考核監督責任之成立要件。

二、援用從新從輕原則的案例分折

觀察保訓會提供之相關保障決定，其論及「從新從輕原則」之援用可能性的案例中，多數傾向承認該原則可援用於人事懲處事件；以下依時序，分別說明各該決定之基礎事實與立場：

- (1) 再申訴人稱「本案其受記過一次提出申訴後，懲處依據之法令有所修改，理應對其懲處改為適用新法，始合於保障當事人權益之本旨」；**87 公申決字第 0215 號再申訴決定**則認，「該職業性大賭場係於八十六年十二月二十四日查獲，且再申訴人之記過處分係於八十七年四月三十日發布，自無內政部警政署於八十七年五月一日起始頒佈實施之『各警察機關取締職業性大賭場獎懲規定』之適用，是以，再申訴人所稱核不足採」。據此以觀，得以考量之法規範變更，似限於服務機關對公務人員作成懲處之前。

- (2) **90 公申決字第 0080 號再申訴決定**指出，「按『行為粗暴或行為不檢，影響警

譽，情節重大者，記一大過。』於警察人員獎懲標準表六（一）已有明定，復按員警非因公涉足有女陪侍之不妥當場所，應逕依上開規定議處，……。嗣該署又以八十九年七月二十四日八九警署督字第一一七八七九號函，變更員警非因公涉足不妥當場所之懲處標準，認須其涉足致生重大事故，有損警察聲譽及形象者，始該當上開記一大過懲處。若因偶發性涉足而不及事前報告，如有正當理由，並於事後立即向各該主官（管）補陳報告者，並得予減輕或免予追究責任。……復參照司法院釋字第二八七號解釋：『有關行政機關就行政法規所為釋示，係闡明法規之原意，固應自法規生效之日起有其適用，惟在後之釋示如與在前之釋示不一致時，在前之釋示並非當然錯誤，於後釋示發布前，依前釋示所為之行政處分已確定者，除前釋示確有違法之情形者外，為維護法律秩序之安定，應不受後釋示之影響』之意旨，及如新行政函釋對行為之可罰價值已有變更而有利於行為人之情事者，行政機關於裁處時原則上即應適用新函釋」；爰認定，「本案再申訴人雖自承於同年四月十八日非因公涉足不妥當場所，惟並無致生重大事故，有損警譽及形象之事證……。惟該總隊卻仍以再申訴人行為時之警政署八十五年十一月七日八五警署督字第九〇一四六號函釋嚴予議處等規定作為懲處依據，依警察人員獎懲標準表六（一）之規定，……予以記一大過之懲處，而非作成懲處當時有效適用之新行政函釋，核與前揭司法院釋字第二八七號解釋之意旨難謂相符，認事用法，不無斟酌之餘地」。據此，函釋變更亦被承認屬法規範變更之情形。

- (3) 對於再申訴人陳稱，服務機關「未依 100 年 7 月 8 日修正發布前之獎懲標準第 10 條第 1 項規定：『前條考核監督責任，自違法或違紀案件經判決或查實確定之日追溯推算至違法或違紀行為終了之日，滿五年以上者，得免予追究；其已滿三年未滿五年者，得減輕懲處。……』減輕懲處或免究其責任，違反中央法規標準法第 18 條規定」之主張，**101 公申決字第 0010 號再申訴決定**認定：「按中央法規標準法第 18 條所定從新從優原則，係於機關受理人民申請許可案件之處理程序尚未終結前，據以准許之法規有所變更，始有適用。

本件非屬人民申請許可之案件，自無上開規定之適用。至對已移付懲戒之案件，機關如擬懲處其考核監督不周人員之責任，依前揭警察機關辦理獎懲注意事項規定，須俟公懲會就該移付懲戒人員之懲戒處分確定後始得辦理。公懲會係於 100 年 7 月 8 日作成 100 年度鑑字第 12008 號議決書，議決○員降級之懲戒處分，是時，獎懲標準第 10 條第 1 項規定業已修正發布為：『前條考核監督責任之追究，應自案件查實確定之日起，即辦理之。』是再申訴人主張依 100 年 7 月 8 日修正發布前之獎懲標準減輕懲處或免究其責任，仍無可採」。據此，其似僅強調「從新」，而未考量「從輕」之要求。

- (4) 保訓會 102 年度的 3 件再申訴決定，則顯然採取不同見解。按因屬員 3 員犯貪污治罪條例等案件，經警政署核定免職案，服務機關認再申訴人考核監督不周，依警察人員獎懲標準第 9 條第 1 項規定，核予記過二次懲處。**102 公申決字第 0017 號再申訴決定**指出，依銓敘部 102 年 1 月 14 日派員陳述意見表示，**機關辦理公務人員平時考核之懲處，如受考人行為後獎懲相關規定有變更者，原則上應以機關辦理懲處時之規定為處罰依據，惟如受考人行為時之獎懲相關規定較有利於受考人，即應適用有利於受考人之規定**；依此從新從輕原則，本件適用 100 年 7 月 8 日修正發布前警察人員獎懲標準第 10 條第 1 項得予以減輕懲處之規定，既較有利於再申訴人，服務機關未審及此，逕依警察人員獎懲標準第 9 條第 1 項附表及 100 年 7 月 8 日修正發布之該標準第 10 條第 1 項規定，核予再申訴人記過二次，核其認事用法，不無斟酌餘地。類此案例：**102 公申決字第 0037 號再申訴決定**、**102 公申決字第 0341 號再申訴決定**。

三、公務人員懲處之裁處權時效的案例分析

關於公務人員懲處得否類推適用行政罰法第 27 條第 1 項所定之 3 年裁處權時效規定，本會相關保障決定明白採取否定立場：**94 公申決字第 0247 號再申訴**

決定指出：「再申訴人訴稱本件懲處有... 於事件發生後逾 6 年始為懲處，與司法院釋字第 474 號、第 583 號解釋意旨及行政罰法第 27 條之 3 年裁處時效規定未合等節。查...司法院釋字第 474 號解釋乃關於公務人員保險金請求權之消滅時效規範；第 583 號解釋以公務員懲處權之行使期間應有所限制，認應類推適用公務員懲戒法有關逾 10 年應予免議之規定，本件懲處亦尚未逾 10 年之行使期間」。類此，**95 公申決字第 0271 號再申訴決定**援引行政罰法第 1 條之立法理由，強調「懲戒罰」與「行政罰」之性質有別，行政罰法之規定非全然適用於「懲戒罰」：「有關公務人員懲處權之行使期間，於考績法等相關法規未有明文規定時，尚不得逕援引行政罰法第 27 條第 1 項規定：『行政罰之裁處權，因三年期間之經過而消滅。』，而應類推適用懲戒法之時效規定。茲以目前考績法有關平時考核獎懲並無時效規定，本件經核尚未逾懲戒法第 25 條第 3 款所定 10 年期間，參諸司法院釋字第 583 號解釋意旨，服務機關仍得予以論究懲處。是再申訴人指稱依行政罰法第 27 條第 1 項，懲處權時效業已消滅，法務部不得再為懲處云云，核不足採」。

嗣後，相關保障決定大體均援引司法院釋字第 583 號解釋，以 10 年為公務人員懲處之時效期間；例如，**96 公申決字第 0129 號再申訴決定**即指出：「依司法院釋字第 583 號解釋文略以：『為貫徹憲法上對公務員權益之保障，有關公務員懲處權之行使期間，應類推適用公務員懲戒法相關規定。.....。』基上可知，有關公務人員懲處權之行使期間，於考績法等相關法規未有明文規定時，應類推適用公務員懲戒法之時效規定。本件經核尚未逾公務員懲戒法第 25 條第 3 款所定 10 年期間，參諸上開司法院釋字第 583 號解釋意旨，服務機關仍得予以論究懲處」（類此：98 公申決字第 0268 號、100 公申決字第 0229 號再申訴決定）。

然而，司法院釋字第 583 號解釋原係針對一次記二大過免職之懲處所為：「國家對公務員違法失職行為固應予懲罰，惟為避免對涉有違失之公務員應否予以懲

戒，長期處於不確定狀態，實不利於維持法秩序之安定，亦不易獲致公平之結果，故懲戒權於經過相當期間不行使者，即不應再予追究，以維護公務員之權益及法秩序之安定。公務員違反...公務人員考績法施行細則第十四條第一項第二款第七目關於挑撥離間或破壞紀律，情節重大者，一次記二大過免職之規定，其服務機關依...公務人員考績法第十二條第一項第二款規定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...，同法未設懲處權行使期間之規定，是公務人員應受免職懲處之違法失職行為，自行為終了之日起經過一定繼續期間未受懲處，服務機關仍得據此行為追溯究問考評公務人員，而予免職處分，有違前開意旨，為貫徹憲法上對公務員權益之保障，有關公務員懲處權之行使期間，應類推適用公務員懲戒法相關規定」(該號解釋理由書)。本會則進一步引述銓敘部 93 年 9 月 27 日部法二字第 0932370795 號令及 95 年 11 月 22 日部法二字第 0952725152 號書函，以「機關依考績法第 12 條第 1 項第 1 款規定對公務人員所為之懲處，其違失行為相較一次記二大過為輕，基於『舉重以明輕』原則，應類推適用公懲法相關規定，亦自違失行為終了之日起逾 10 年者，即不予追究」之意旨(參見銓敘部 101 年 10 月 03 日部法二字第 10136445122 號函說明二)，一律以 10 年為懲處之時效期間(96 公申決字第 0141 號、99 公申決字第 0038 號、101 公申決字第 0441 號、102 公申決字第 0064 號再申訴決定)。

惟因司法院釋字第 583 號解釋理由書尚進一步要求，「對公務員違法失職之行為，公務員懲戒法設有申誡、記過、減俸、降級、休職與撤職輕重不同之懲戒處分，其概以十年為懲戒權行使期間，未分別違法之失職行為性質及其懲戒之種類而設合理之規定，與比例原則未盡相符，有關機關應就公務員懲戒構成要件、懲戒權行使期間之限制通盤檢討修正。公務人員考績法有關懲處之規定亦應一併及之」；再申訴人爰據此質疑一律以 10 年為所有公務人員懲處措施之時效期間的作法。

就此，本會 **98 公申決字第 0029 號再申訴決定**表示：「至再申訴人指稱臺北市政府所為懲處有違司法院釋字第 583 號解釋懲處權之行使應視懲處之不同而予不同規定之意旨...等節。依司法院釋字第 583 號解釋文略以：『為貫徹憲法上對公務員權益之保障，有關公務員懲處權之行使期間，應類推適用公務員懲戒法相關規定。.....公務員懲戒法.....概以十年為懲戒權行使期間，未分別對公務員違法失職行為及其懲戒處分種類之不同，而設合理之規定，...應...通盤檢討修正。公務人員考績法有關懲處之規定亦應一併及之，...。』」基上可知，有關公務人員懲處權之行使期間，於公務人員考績法等相關法規尚未有明文，並就懲處為不同規定時，仍應類推適用公務員懲戒法之時效規定。本件經核尚未逾公務員懲戒法第 25 條第 3 款所定 10 年期間，參諸上開司法院釋字第 583 號解釋意旨，服務機關仍得予以論究懲處」（98 公申決字第 0216 號再申訴決定）。按依司法院釋字第 474 號解釋意旨，時效屬法律保留事項，尚且不得以法律授權之施行細則而為規定，而僅得以類推適用性質相近之法律規定方式填補漏洞；據此，本會前揭論斷，難謂不當。

四、小結

如前所述，經保訓會再申訴決定援用之行政罰法相關規範，除「一行為不二罰原則」外，主要涉及：責任條件（可歸責性）之要求、「從新從輕原則」與懲處之裁處權時效規定三者。綜觀前述論及可歸責性要件之保訓會再申訴決定，有兩點值得特別強調。首先，1. 對可歸責性要件採從嚴認定者，包括對屬員違反職務義務與職務外違失之監督責任的案例，相對於此，採從寬認定的案例則均屬對屬員職務外行為監督不實的情形。就此，本研究認為似尚可斟酌。考量對職務外違失監督之困難度、職務外違失未必一律影響人民對公務乃至公務員的信賴，本研究參酌德國法制經驗，建議對屬員職務外違失課予監督不周責任，宜僅限於「依個案情況，義務違反特別容易重大影響對職務的尊重與信賴，或重大影響公

務員整體聲譽」之情形，且應從嚴認定其可歸責性要件；反之，對於違反職務內義務之監督責任，為落實職務監督考核之要求，反不宜一律從嚴認定主管之可歸責性要件，而應考量相關職務性質，其是否要求相關主管非僅對具體個案負責，更應善盡規劃與事前防範之責。此外，部分案例未區分屬員之違失是否屬職務違失，一律認「考核監督責任係主管或查察人員對屬員疏於為業務上必要之監督審核，或容忍、支持或促使屬員違反其職務上義務，始可認其違反考核監督義務，而應擔負相關考核監督責任」，應有未宜，建議宜分別情形以認定主管之考核監督責任之成立要件⁹²。

保訓會論及「從新從輕原則」之援用可能性的保障決定中，雖亦有僅強調「從新」而未考量「從輕」之要求的案例，惟多數仍傾向承認該原則可援用於人事懲處事件，並進一步釐清該原則之運用方式：得以考量之法規範變更限於服務機關對公務人員作成懲處之前，且函釋變更亦被承認屬法規範變更之情形。

至於公務人員懲處得否類推適用行政罰法第 27 條所定 3 年裁處權時效之規定，因司法院釋字第 583 號解釋早在 93 年間即已指出，一次記二大過處分之懲處時效應類推適用公務員懲戒法所定 10 年之時效規定，復經銓敘部嗣後函釋指出，其他公務人員懲處措施基於「舉重以明輕原則」，亦應類推公務員懲戒法所定 10 年之時效規定，本會據此而為決定，並無疑義。

綜觀保訓會相關決定，就公務人員懲處應具備可歸責性要件，並無疑義，僅可歸責性有無之認定，寬嚴有別而已。此外，司法院大法官在釋字第 275 號解釋即已指出，為落實憲法保障人民權利之意旨，「對人民之制裁，原則上行為人應有可歸責之原因，故於法律無特別規定時，雖不以出於故意為必要，仍須以過失

⁹² 明確支持此一立場者：詹鎮榮教授（見附件 4 會議紀錄，頁 101）、蔡秀涓教授（見附件 5，頁 112-113）。

為其責任條件」；此一意旨，除經釋字第 495 號解釋理由書重申外，釋字第 687 號解釋理由書更明白表明，「無責任即無處罰」屬憲法原則。據此，就公務人員懲處事件之得以援用行政罰法第 7 條第 1 項「非出於故意或過失，不予處罰」之規定，應無疑義⁹³。此外，公務人員懲處之時效，不得援引行政罰法所定 3 年裁處權時效之規定，亦無疑義。據此，下文擬僅就從新從輕原則可否與如何援用於公務人員懲處案件，加以說明。

第二節 從新從輕原則可否與如何援用於公務人員懲處案件

一、行政罰法規定從新從輕原則之立法目的

誠如陳清秀教授所論，以往行政秩序罰之法規適用，因考量法律不溯既往原則，採取實體從舊的法規適用原則，亦即：依「行為時法」作為處罰依據⁹⁴。惟行政罰法考量貫徹新法之制裁政策目的，爰改採從新從輕原則，承認有利於人民之規定得以溯及生效，於該法第 5 條規定：「行為後法律或自治條例有變更者，適用行政機關最初裁處時之法律或自治條例。但裁處前之法律或自治條例有利於受處罰者，適用最有利於受處罰者之規定」。

事實上，本於相同的出發點，行政罰法制定前，法制上已不乏類此的規定。例如民國 59 年 8 月 31 日公布以來未經修改之中央法規標準法第 18 條即已規定：

⁹³ 范文清教授明白表示，依現行的運作方式，對公務人員之懲處既應理解為制裁，自應具備可歸責性的要件（見附件 4 會議紀錄，頁 102）。惟參與座談會之學者仍有少數主張，「考績是內部的經營管理、考核績效的管理」，因此「是否不能歸到處罰的層面」（陳清秀教授，見附件 4 會議紀錄，頁 102），或因實務上存在所謂的「連坐」制度，即認「臺灣的懲處，並不完全是具有責任性的」（蔡震榮教授，見附件 4 會議紀錄，頁 106）。惟平時考核縱具有考核績效之意義，亦不當然排除其具備制裁的意義；此外，縱使實際上存在「連坐」制度，亦不當然能肯認其適法性。相對於此，呂理翔教授則明確主張，「懲處，不管是申誡、記過，都是一種裁罰」，只是涉及的是「違反職務義務的裁罰」（見附件 4 會議紀錄，頁 110）。

⁹⁴ 陳清秀，前揭書（見註 76），頁 56。

「各機關受理人民聲請許可案件適用法規時，除依其性質應適用行為時之法規外，如在處理程序終結前，據以准許之法規有變更者，適用新法規。但舊法規有利於當事人而新法規未廢除或禁止所聲請之事項者，適用舊法規」。此外，民國 85 年 7 月 30 日增訂公布之稅捐稽徵法第 48 條之 3 規定，「納稅義務人違反本法或稅法之規定，適用裁處時之法律。但裁處前之法律有利於納稅義務人者，適用最有利於納稅義務人之法律」。最高行政法院 102 年度判字第 313 號判決理由第六、（一）5.（1）點也明白指出，「法規之程序規定，原則上不影響人民之權利義務本身，於有新程序規定時，應適用新程序規定，是為『程序從新實體從舊原則』；惟被廢止之法規為有關權利義務之實體規定時，對在其有效期間內所成立或已成立之事項及法律關係，亦仍適用之，以迄於新法規之接替。而被廢止之舊法規，除新法規有相反之規定或舊法規違背新法規之精神者外，如較新法規有利於人民，則應適用『從新從輕原則』或『從新從優原則』」。據此以觀，在涉及裁罰事項的法領域，認「從新從輕」為得予普遍適用之一般法律原則，似尚非過甚其詞，是以此應得援用於人事懲處事件，應無疑義；尚有疑義者僅為：該原則應如何妥適援用於公務員懲處案件。

二、從新從輕原則之援用

首先應強調得是：於此所稱法規變更限於實體法規之變更；且無論解釋性之行政規則、判斷基準或裁量準則，其雖均屬行政規則，僅具有間接之外部效力，但因其規定內容仍可能影響是否處罰或如何處罰之決定，原則上仍應有從新從輕原則之適用⁹⁵。法務部 95 年 3 月 8 日法律字第 0950700184 號函釋明白指出：「按行政罰法（以下簡稱本法）第 5 條規定……所稱『行為後法律或自治條例有變更』

⁹⁵ 陳清秀，前揭書（見註 76），頁 57；林錫堯，前揭書（見註 77），頁 100、112-114。惟就「解釋性規定」，林錫堯大法官強調，必須兼顧司法院大法官釋字第 287 號解釋意旨，於依該號解釋，例外容許溯及既往適用新的釋示時，「則不發生從新從輕原則適用之問題」。

者，限於已公布或發布且施行之實體法規之變更，直接影響行政法義務或處罰規定（亦即足以影響行政罰之裁處），且變更前後之新舊法規必須具有同一性，始足當之」。保訓會相關保障決定，大抵亦依循此一作法。

針對前揭「新舊法規必須具有同一性」之要件，法務部 95 年 3 月 27 日法律字第 0950007851 號函釋進一步表明，「本條之適用以新舊法規之處罰要件具有同一性為必要，變更後新法處罰要件較舊法處罰要件擴張或限縮之情形均可認為具有同一性，亦即行為須同時符合舊法及新法處罰之要件，始有適用本條之餘地」。就此，林錫堯大法官引述德國文獻進一步指出，新舊法規是否具有「同一性」之判斷，「如新法僅就處罰之種類、額度或程度予以變更，或僅是將原要處罰之行為變更為不處罰」，其具有「同一性」並無疑義；在新舊法規處罰要件不同，已變更可處罰之範圍時，新舊法規是否具有「同一性」，取決於：法規變更是否未影響「違法類型之本質」，因而「不法類型之持續性」得以維持⁹⁶。此一論斷應屬一般性之從新從輕原則的闡述，其得以援用於公務人員懲處案件，亦應無疑義。

與前揭 87 公申決字第 0215 號再申訴決定意旨相關，且與其他法律領域規定「從新從輕原則」或「從新從優原則」之規定方式未盡一致，而應進一步處理得是：行政罰法第 5 條規定「從新」的時點——「行政機關最初裁處時」（其同時劃定得納入新舊法變更的考量範圍），在處理公務人員懲處案件時，是否亦應援用？就此，自應先觀察行政罰法第 5 條採取此等規定方式之目的，並進而檢討，該當立法目的是否亦應係公務人員懲處法制所擬追求者。

依林錫堯大法官的詳細說明，行政罰法第 5 條規定「從新」的方式，並非如 2005 年 2 月 2 日修正公布刑法前之刑法所定，「適用裁判時之法律」，立法時的

⁹⁶ 林錫堯，前揭書（見註 77），頁 102。

考量有二：（一）行政罰之裁罰係一種行政處分，其後之訴願先行政程序、訴願、行政訴訟則係對裁罰處分之救濟程序，目的在審查原裁罰處分之合法性或合目的性，屬於對原裁罰處分之糾正，其與刑罰係經檢察官起訴或被害人自訴後，由法官予以判決論罪科刑，功能尚屬有別；（二）此外，如將「從新」的時點界定為包括訴願先行政程序、訴願、行政訴訟等救濟程序之決定或裁判時，易啟受罰者僥倖心理，因期待法規變更而尋求救濟，徒然浪費救濟程序，且將使原處分合法性判斷之基準時向後挪移⁹⁷。行政罰法施行後，法務部 97 年 12 月 26 日法律字第 0970046835 號函（說明三）更詳細論述：「本法第 5 條規定：『行為後法律或自治條例有變更者，適用行政機關最初裁處時之法律或自治條例。但裁處前之法律或自治條例有利於受處罰者，適用最有利於受處罰者之規定。』所謂『從新』，乃指違反行政法義務之行為後，法律或自治條例有關處罰之規定有變更，適用『行政機關最初裁處時』之法律或自治條例。至行政機關最初裁處後之時點，包括訴願先行政程序之決定、訴願決定、行政訴訟裁判，乃至於經上述決定或裁判發回原處分機關另為適當之處分等時點，均非屬『行政機關最初裁處時』。蓋如將『從新』之時點界定於上開救濟程序之決定或裁判時，不但易啟受處分者僥倖心理，毫無理由提起救濟，而期待法規之變動，徒增救濟程序之費時費力，亦將使原處分合法性判斷之基準時往後挪移，立論欠缺一貫，因此，本法乃規定適用『行政機關最初裁處時』之法律或自治條例。是行政處分之裁處如有瑕疵而經訴願管轄機關、行政法院或裁處機關之上級機關等有權機關予以撤銷並命其另為適當之處分而再度為裁處者，均仍以原來第一次裁處時之法律或自治條例為準」。

據此以觀，行政罰法將「從新」的時點界定為「最初裁處時」，實有相當之理據，明確言之，將「從新」之標準界定在「行政機關最初裁處時」，一方面足以考量裁處時行政機關得合法追求之制裁政策目的，另一方面又可以，將行政裁

⁹⁷ 林錫堯，前揭書（見註 77），頁 99。

處後與裁處機關 / 受裁處者 / 受裁處之違反行政法上義務行為均大體無涉之法律秩序的後續發展，排除於考量範圍之外，應認係對裁處機關 / 受裁處者均屬公平合理之認定時點。此等考量衡諸公務人員行政懲處之性質，似更妥切而無排斥之理。據此，應認行政罰法關於「從新」時點的界定方式，亦得援用於公務人員懲處事件。保訓會相關決定，其作法大抵亦無不同。

第六章 結論：對現行懲處法制、保障決定之審查基準的修正建議

本研究案之研究需求雖共有 8 項研究重點，惟其核心議題其實牽涉 2 個面向，質言之：1. 「一行為不二罰原則」應否援用於公務人員懲處事件與公務人員違失行為數如何認定之問題，以及 2. 公務人員懲處事件得否援用行政罰法有關「從新從輕原則」等規定。其餘研究重點則或屬解決此 2 項議題時應採取之方法（諸如：探討公務人員懲處與行政罰之異同、界定類推適用之可能性、對保訓會相關保障決定進行類型化分析與比較外國立法例），或為據此應獲得之研究成果（諸如：指出現行公務人員懲處之實務運作與法制有何不足之處、提出相關審查基準之建議）。據此，於本研究案之結論部分，尤其應針對前述 2 項核心議題，就現行法制、保障決定之審查基準提出相關建議如下：

1. 就作為整體公務人員懲處法制之建構基礎的公務員職務與忠誠關係，德國法制上為調和公務員個人基本權利保障與公務員關係之功能的維護所獲致之下述結論，可以作為我國思考整體公務人員懲處法制安排的重要參考—應取向於公務員的任務範圍與職位，區分公務員為公職承擔者、職務內之行為與職務外之行為，據以界定該員之義務與責任。至於職務內、職務外行為的劃分，依德國學理，並非取決於公務員行為的時間、地點，毋寧繫諸其職務的功能關係；必須相關行為與其職務活動、職務首長之身分無涉，而純屬「私人」活動，始應視為職務外之行為。保訓會在相關保障決定中也顯示類似的立場。例如 100 公申決字第 0147 號再申訴決定即支持，鄉公所政風室主任於休假期間，參加代理鄉長邀約且有承包該鄉公所工程之廠商參與的餐敘，應屬參加與其職務有利害關係之餐敘。
2. 對於職務外行為的要求，應審慎考量其是否存在職務關聯性，限於「特別容易重大影響對職務的尊重與信賴，或重大影響公務員整體聲譽」的行為，始

構成職務違失。例如公務員的竊盜行為，因其將嚴重影響人民對於公務員依法律、無私地執行職務的信賴，應屬職務違失；相對於此，退休公務員的首次酒駕行為，即難認為已影響「公務員整體聲譽」，而不宜認其已構成職務違失。此一重大決定，首先應考慮於公務員服務法第 22 條⁹⁸增列第 2 項：「公務員職務外之行為，僅限於特別容易重大影響對職務的尊重與信賴，或重大影響公務員整體聲譽時，始得視為職務違失，予以懲處」。倘短期內未能完成立法，亦應視其為懲處措施之準繩，始能適當衡酌公務員個人權利保障與公務運作之需求。

3. 正因考量公務人員之「職務」為懲處法制之核心概念，本研究對於保訓會相關保障決定，亦分別不同「職務」類型而為觀察。質言之，本研究區分公務人員未盡考核監督責任（於此復進一步區分，對屬員職務內行為、職務外行為之監督責任）、公務人員本身執行職務違失行為數之認定、公務人員職務外違失行為數三大類型而為觀察。
4. 類推適用之基本考量在於：基於正義的要求，同類事物應作相同的處理。因此，探討行政罰法所定「一行為不二罰原則」、「從新從輕原則」等規定得否援用於公務人員懲處事件，即須確認：二者在與法律評價有關之重要觀點上相類似；為精確判斷此類似性之存否，必須澄清：(1) 行政罰法相關規定之決定性評價觀點為何？(2) 此類決定性評價觀點原則上是否適用於公務人員懲處事件？(3) 公務人員懲處法制是否存在足以排斥此等評價觀點之特殊考量？就此，尤應考量公務人員懲處與行政罰是否存在本質性差異；因國內文獻對此著墨有限，擬參酌比較德國相關法制。

⁹⁸ 其規定：「公務員有違反本法者，應按情節輕重分別予以懲處；其觸犯刑事法令者，並依各該法令處罰」。

5. 德國法制就此議題的探討，著重於公務員懲戒與刑罰在本質上之異同；所以如此，係因德國並未如我國一般，區分公務員懲戒與懲處，而德國行政罰法的一般性法典—違反秩序罰法，將違反秩序視為輕犯罪。德國公務員法制認定，公務員懲戒與刑罰具有本質上的差異，蓋其認懲戒措施的任務在於督促公務員正確履行其職務義務，當其無法承擔職務時，即解除其職務；亦即：懲戒的重點不在於「對已施行之不法」加以制裁，其無涉應報。公務員懲戒此一特質，與刑罰之目的在於防止倫理秩序與一般法律和平受到侵害，大不相同。因此，國民侵害一般法益，應負擔相應的刑事責任；相對於此，對公務員的多數違反職務義務行為，則依「職務同一性原則」課處單一懲戒措施，以促成統一的、儘可能合目的之懲戒。
6. 然而，考量我國公務員服務法第 22 條「公務員有違反本法者，應按情節輕重分別予以懲處」，以及公務人員考績法第 12 條第 1 項，「平時考核獎懲得相互抵銷」等規定意涵，恐難認其與德國公務員懲戒法制之立法目的相同，蓋其顯然包含對個別違失行為加以制裁之意味。據此，無論是我國公務員懲戒委員會所採取的「數違失行為一體性原則」，或德國公務員懲戒法制之「職務違失同一性原則」，大抵均難以直接援用於我國公務人員懲處法制；亦即，尚難一律將裁處前之數行為皆視為一行為，而為整體之評價。因此，為避免公務人員因同一行為受重覆處罰，仍須探討「一行為不二罰原則」援用於公務人員懲處事件的可能性，以及與之相關聯的，應如何判斷公務人員之違失行為數的問題。
7. 考量到「一行為不二罰原則」之憲法基礎係保障人民基本權利之法治國家原則，而公務員固然係公職務承擔者，惟其作為人民亦享有基本權利保障，僅於維護公職務運作之必要範圍內，始得加以限制；此外，從公職務運作的角

度出發，亦難以推論出何等排斥「一行為不二罰原則」援用於公務人員懲處事件之理據。綜上考量，自應認該原則得援用於公務人員懲處事件。

8. 至於「一行為」之認定標準，本研究基於保訓會相關決定的觀察、司法院大法官釋字第 604 號解釋與相關協同意見書的見解，並借鏡德國違反秩序罰法學上發展之單一行為認定標準，提出 4 點建議判準如下：

(1) 假使多數行為在時間上與空間上處於如此密切的關係，以致依自然的觀察方式，客觀上應視整體行為係彼此相關的單一行為時，則應視其為單一行為；例如 100 公申決字第 0165 號再申訴決定以「部分事實相同且具關聯性」，101 公申決字第 0404 號再申訴決定以「時空上的密接性」，最後，101 公申決字第 0440 號再申訴決定則以「時間重疊」作為認定一行為之判準，均可歸屬於此類；

(2) 倘藉由法律規定，已將時間、空間上緊密關聯的多數行為結合成構成要件上的單一行為，自應認其為一行為。就此而言，保訓會諸多關於公務人員未盡考核監督責任之行為數認定的案例，其傾向對多數屬員之違失，或單一屬員之多數違失的監督不周，為統一綜合的評價，實切合原相關懲處標準之意旨；例如 87 公申決字第 0072 號再申訴決定所涉，因屬員有 3 人涉案，服務機關綜合評價，認該主管應負較重之監督不周責任；90 公申決字第 0246 號再申訴決定所涉，關於屬員長期、經常反覆為登載不實、藉此剋扣超勤津貼之多數行為，服務機關對主管長期考核監督不實責任，亦為綜合評價，均可歸屬此類型；

(3) 或者緊密連接、相互交錯的多數違法行為，從自然的觀察角度而言，各行為應被認為是基於相同動機之單一事件的構成部分時，對此即應為整體性評價；例如 99 公申決字第 0468 號再申訴決定強調，4 件延遲通報之妨害性自主案件均為同一嫌犯，4 位被害人分別報案指認嫌犯之時間密接，宜評價為同一延遲通報行為；又如 100 公申決字第 0198 號再申訴決定認為，再申訴

人未將涉案員警提列違紀傾向人員，及未掌握違紀傾向人員，其間具有原因結果關係，不應評價為 2 個違失行為，均屬此類事例；

(4) 行為人藉由違法行為所創設的違法狀態，或者未間斷地繼續違法行為，應視其為單一行為，對之為同一之非難評價；例如 87 公申決字第 0025 號再申訴決定，對公務員經常於非值班時間滯留於機房等辦公場所之多數行為，為綜合評價。

9. 除「一行為不二罰原則」外，經保訓會保障決定援用之行政罰法相關規範，首先應提及者為責任條件（可歸責性）之要求，其涉及者多屬公務人員未盡考核監督責任之案例。就此，有兩點值得特別強調：首先，

(1) 對可歸責性要件採從嚴認定者，包括對屬員違反職務義務與職務外違失之監督責任的案例，採從寬認定之案例則均屬對屬員職務外行為監督不周的情形。就此，本研究認為似尚可斟酌。蓋職務外違失本來較難落實督導，另參酌前述德國法制經驗，職務外行為本身「僅於依個案情況，義務違反特別容易重大影響對職務的尊重與信賴，或重大影響公務員整體聲譽時」，始構成職務違失。據此，對屬員職務外違失課予監督不周責任，似宜僅限於此種情形，且應從嚴認定其可歸責性要件；據此，99 公申決字第 0137 號再申訴決定、99 公申決字第 0090 號再申訴決定，就屬員涉不當男女交往、積欠債務之行為，課予主管人員監督不周責任，且未嚴格論究其可歸責性，似尚可斟酌。反之，對於違反職務內義務之監督責任，為落實職務監督考核之要求，反不宜一律從嚴認定主管之可歸責性要件，而應考量相關職務性質，其是否要求相關主管非僅對具體個案負責，更應善盡規劃與事前防範之責；例如前文所提及，本會對移民署所屬收容所脫逃事件中主管人員監督不周責任的論斷（97 公申決字第 0147 號再申訴決定、97 公申決字第 0093 號再申訴決定），似尚可斟酌。此外，

(2) 部分案例未區分屬員之違失是否屬職務違失，一律認「考核監督責任係主管或查察人員對屬員疏於為業務上必要之監督審核，或容忍、支持或促使屬員違反其職務上義務，始可認其違反考核監督義務，而應擔負相關考核監督責任」，似有未宜，建議宜分別情形，認定主管之考核監督責任的成立要件。至於職務內、職務外行為的劃分標準，可參見第 1 點的說明。

10. 至於研究需求明確提及之「從新從輕原則」應如何援用於公務人員懲處事件，首先應指出，在涉及裁罰事項的法律領域，此一原則幾可認為係得普遍適用之一般法律原則，其得以援用於公務人員懲處事件，應無疑義；應進一步探究者僅係：應如何援用？就此，尤應留意：(1) 所稱法規範變更限於實體之法規範變更，此亦包括解釋性規定、判斷基準、裁量準則之變更；(2) 變更前後之新舊法規範必須具有同一性，亦即：法規範變更不能影響「違法類型之本質」；(3) 最後，關於「從新」的理解，仍應援用行政罰法第 5 條所定，以「最初裁處時」作為基準時點。為期明確，且慮及「從新從輕原則」屬公務人員懲處制度之根本性實體法律原則，建議可於公務員服務法第 22 條增列下述第 3 項規定內容：「公務員為應受懲處之行為後，作為懲處標準之法令有變更者，適用機關最初懲處時之法令，但懲處前之法令有利於受懲處者，適用最有利於受懲處者之法令」。

11. 最後應指出，公務人員懲處無從類推適用行政罰法第 27 條所定 3 年裁處權時效之規定。依司法院釋字第 583 號解釋意旨，在公務人員考績法未為明文規定前，本會依該號解釋意旨、銓敘部相關函釋（令），以 10 年為公務人員懲處時效，並無不當。惟依該號解釋，仍應分別違法失職行為之性質、懲處之種類，分別規定合理之時效期間，始符比例原則之精神。公務人員考績法修正草案第 12 條增列第 6 項，「公務人員之懲處自違法失職行為終了之日起，已逾下列期間，不得為之：一、屬一次記二大過之行為者，十年。二、屬一

次記一大過者，五年。三、屬記小過、警告之行為者，三年」之規定，應認符合前揭司法院釋字第 583 號解釋之意旨，允宜支持。

參考文獻

- Battis, Ulrich(2013) : Recht des Öffentlichen Dienstes, in: Ehlers/Fehling/Pünder
(Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Band 3, Heidelberg / München /
Landsberg / Frechen / Hamburg : C. F. Müller.
- Behrens, Hans-Jörg(2001) : Beamtenrecht, 2. Aufl., München : C. H. Beck.
- Helmut Lecheler 著，林明鏘譯（2010）：職業公務員制度—憲法規定與憲政實態，
收錄於：蘇永欽等譯注，德國聯邦憲法法院五十周年紀念論文集〔下冊〕，
臺北市：聯經。
- Isensee, Josef(1994) : § 32 Öffentlicher Dienst, in: Ernst Benda / Werner Maihofer /
Hans-Jochen Vogel (Hrsg.), Handbuch des Verfassungsrechts, 2. Aufl., Berlin
/ New York : Walter de Gruyter.
- König, Peter(2006) : in: Erich Göhler, Gesetz über Ordnungswidrigkeiten, 14. Aufl.,
München : C. H. Beck.
- Kunig, Philip(2008) : Das Recht des öffentlichen Dienste, in: E. Schmidt-Aßmann / F.
Schoch(Hrsg.), 14. Aufl., Besonderes Verwaltungsrecht, Berlin : De Gruyter
Recht.
- Larenz, Karl 著，陳愛娥譯（1996）：法學方法論，臺北市：五南。
- Leppek, Sabine(2011) : Beamtenrecht, 11. Aufl., Heidelberg / München / Landsberg /
Frechen / Hamburg : C.F.Müller.
- Mitsch, Wolfgang(2005) : Recht der Ordnungswidrigkeiten, 2. Aufl., Berlin /
Heidelberg : Springer.
- Nolte, Georg(2010): in: v. Mangoldt/Klein/Starck(Hg.), Kommentar zum Grundgesetz,
Band 3, 6. Aufl., München : Vahlen.
- Reich, Andreas(2012) : Beamtenstatusgesetz-Kommentar, 2. Aufl., München : C. H.
Beck.

- Schmahl, Stefani(2011)：in: Schmidt-Bleibtreu/Klein(begründet),
Hofmann/Hopfauf(Hg.), Kommentar zum Grundgesetz, 12. Aufl., Köln : Carl
Heymanns.
- Schwacke, Peter(2006)：Recht der Ordnungswidrigkeiten, 4. Aufl., Köln :
Kohlhammer.
- 公務人員保障暨培訓委員會編（2014）：102 年保障法制座談會、研討會及專題
講座紀錄彙編，臺北市：公務人員保障暨培訓委員會。
- 朱武獻、李若一（2003）：公務人員人事法制的檢討與改進，收錄於：台灣行政
法學會編，公務員法與地方制度法，頁 11-41，臺北市：台灣行政法學會。
- 李惠宗（2005）：行政罰法之理論與案例，初版，臺中市：李惠宗。
- 李震山（2007）：行政罰法之適用範圍，收錄於：廖義男主編，行政罰法，頁
23-49，臺北市：元照。
- 林錫堯（2012）：行政罰法，臺北市：林錫堯。
- 徐崑明、陳秀美（2003）：公務員懲戒制度之現況簡介與未來展望，收錄於：台
灣行政法學會編，公務員法與地方制度法，頁 111-157，臺北市：台灣行
政法學會。
- 陳敏（2011）：行政法總論，7 版，臺北市：陳敏。
- 陳清秀（2006）：依法律行政與法律適用，收錄於：翁岳生編，行政法（上），
三版第 1 刷，頁 146-220，臺北市：元照。
- 陳清秀（2012）：行政罰法，臺北市：新學林。
- 程明修（2009）：德國聯邦公務員懲戒法，收錄於：（前）行政院人事行政局編，
德國公務員人事法令彙編，臺北市：人事行政局。
- 劉昊洲（2014）：公務員法專論，修正增訂版，臺北市：五南。
- 蔡震榮、鄭善印（2006）：行政罰法逐條釋義，1 版，臺北市：新學林。

附件 1

本會 103 年度公務人員保障制度專案委託研究案

「公務人員懲處救濟制度之研究」期中報告審查會議紀錄

時間：民國 103 年 7 月 17 日（星期四）下午 2 時 50 分

地點：本會 7 樓會議室

主席：李副主任委員嵩賢

記錄：劉仲寧

出（列）席人員：（如簽到單）

壹、研究團隊報告

期中報告說明請參見期中報告、補充資料紙本及簡報資料。

貳、審查意見

一、 報告之排版部分，建議各章之起始應另起 1 頁；另建議各章之內容可分節說明。

二、 第二章部分

- （一） 報告第 4 頁有關公務員服務法，法務部全國法規資料庫版本，部分法條文字不正確，建議以立法院網站所載版本為準。
- （二） 有關公務員職務義務，除公務員服務法外，另有公務人員行政中立法、公職人員利益衝突迴避法、公職人員財產申報法、公務員廉政倫理規範等相關規定，建議研究報告可補充之。
- （三） 有關德國公務員法制，職務外違反義務行為之部分，建議可介紹並分析該國實務上之具體案例。
- （四） 報告第 11 頁「良善行為之義務」，其定義未明，是否與第 10 頁「值得尊重之行為的義務」意義相近，請斟酌。

三、 第三章部分

- （一） 有關公務員違失行為數、數違失行為整體評價部分，期中報告提出依違反規定次數而分別處罰之案例，建議是否以整體評價認定較為合理；報告第 31 頁至第 41 頁，有關整理本會受理懲處事件列表，建議於表末檢討現行實務運作情形，並提出意見供本會參考。
- （二） 報告第 25 頁至第 27 頁有關人事懲處案件之行政法院判決，具有參考價值。另有關違失行為數之認定較少著墨，建議參考公務員懲戒委員會相關議決。

- (三) 有關違失行為之涵蓋時間範圍，亦屬認定行為數之參考因素之一，建議斟酌是否納入研究。
- (四) 報告第 43 頁指出，在德國法制上，公務員之義務亦得藉由法規命令或職務指令加以明定或具體化。所指「具體化」是否類似我國之懲處標準表，建議進一步闡述。另同頁第 9 行「非獨立性的調查官」之「非」字應否刪除，請斟酌。
- (五) 報告第 44 頁所指「職務違反」，其意義與「違失行為」之區別，請斟酌並統一用語。
- (六) 報告第 45 頁、第 46 頁有關德國懲戒程序之開始與終結部分，請斟酌是否探討追懲期間之相關規範。
- (七) 有關德國懲戒法制部分，建議斟酌納入我國公務員懲戒委員會相關見解予以比較。

參、研究團隊回應

- 一、研究團隊將充分考量審查意見並納入期末報告；第四章至第六章之內容，將於期末報告提出。
- 二、本研究將進一步分析貴會案例，斟酌參考相關之行政法院判決或公務員懲戒委員會議決內容，補充我國實務運作情形；另將斟酌透過德國相關判決之分析，補充說明該國有關公務員職務內、職務外義務之法制。

肆、決議：

- 一、期中報告審查通過。請研究團隊儘量將與會人員意見納入研究。
- 二、請於期末報告就本會懲處類型之保障事件決定，及其審查基準進行類型化分析並提出建議。

散會（下午 3 時 50 分）

附件 2

期中報告審查意見與回應意見對照表

期中報告審查意見	回應意見
建議各章之起始應另起 1 頁；另建議各章之內容可分節說明	已據此處理，請參見目次安排
報告第 4 頁有關公務員服務法，法務部全國法規資料庫版本，部分法條文字不正確，建議以立法院網站所載版本為準	已依建議意見，以立法院網站版本為據，修改相關條文內容（頁 6-7）
有關公務員職務義務，除公務員服務法外，另有公務人員行政中立法、公職人員利益衝突迴避法、公職人員財產申報法、公務員廉政倫理規範等相關規定，建議研究報告可補充之	已依建議意見，增加相關說明；請參見頁 6 註 6
有關德國公務員法制，職務外違反義務行為之部分，建議可介紹並分析該國實務上之具體案例	已依建議意見，介紹德國聯邦行政法院判決論述；請見頁 18-20
報告第 11 頁「良善行為之義務」，其定義未明，是否與第 10 頁「值得尊重之行為的義務」意義相近，請斟酌	已依建議意見，就「良善行為之義務」加以說明；請參見頁 13 註 24
有關公務員違失行為數、數違失行為整體評價部分，期中報告提出依違反規定次數而分別處罰之案例，建議是否以整體評價認定較為合理	關於公務人員違失行為數之認定，涉及現行公務人員懲處法制（尤其公務人員考績法之規定方式）之安排，在不變更現行法制的前題下，宜參酌獎懲標準可能的文義、行政罰法學提供的行為數認定標準，在可能的範圍內，對單一行為

	作整體性的考量；就此請參見第四章的論述，結論請見頁 60-63
報告第 31 頁至第 41 頁，有關整理本會受理懲處事件列表，建議於表末檢討現行實務運作情形，並提出意見供本會參考	相關案例分析，改依「一行為不二罰原則適用爭議」、「未盡考核監督責任」、「執行職務違失行為數」與「職務外違失行為數」等類別分別觀察，並分別指出各該類型之實務運作方向；綜合性建議意見則可參見頁 62-63
報告第 25 頁至第 27 頁有關人事懲處案件之行政法院判決，具有參考價值。另有關違失行為數之認定較少著墨，建議參考公務員懲戒委員會相關議決	相關行政法院判決，業以公務員懲戒委員會相關議決取代（參見第四章第二節）
報告第 43 頁指出，在德國法制上，公務員之義務亦得藉由法規命令或職務指令加以明定或具體化。所指「具體化」是否類似我國之懲處標準表，建議進一步闡述。另同頁第 9 行「非獨立性的調查官」之「非」字應否刪除，請斟酌	所指「具體化」之意義，已於頁 47 註 52 補充說明；「非」字已刪除（頁 46）
報告第 44 頁所指「職務違反」，其意義與「違失行為」之區別，請斟酌並統一用語。	已統一調整為「職務違失」（參見頁 47 以下）
報告第 45 頁、第 46 頁有關德國懲戒程序之開始與終結部分，請斟酌是否探討追懲期間之相關規範	已增添相關說明（參見頁 50、註 71）
有關德國懲戒法制部分，建議斟酌納入	已依建議意見，納入公務員懲戒委員會

我國公務員懲戒委員會相關見解予以比較	相關決議（參見第四章第二節）
--------------------	----------------

「公務人員懲處救濟制度之研究」

—以實務案例分析與德國法制比較為中心

專家學者座談會討論資料

茲此說明本研究案之研究需求與本研究為此設定之研究步驟（壹），並提出初步研究成果共 8 點（貳）。爰尤請針對所列初步研究成果提供指正意見：

壹、研究需求與研究步驟

8 項研究重點：〈一〉現行公務人員懲處之實務運作情形及法制有何不足之處？〈二〉公務人員違失行為數應如何認定？〈三〉公務人員懲處如涉數違失行為時應如何整體評價？〈四〉公務人員懲處如何適用從新從輕原則？〈五〉公務人員懲處與行政罰法上不利處分之性質，有何異同？懲處得否類推適用行政罰法之規定？類推適用之範圍有何限制及應注意事項？〈六〉比較本會歷年有關懲處事件之保障事件決定，就本會審查基準進行類型化分析並提出建議。〈七〉蒐集國外有關公務人員懲處、數違失行為整體評價之立法例、學說與實務運作等，進行分析研究。〈八〉比較外國及我國相關規定及實務，具體指出現行規定不足之處，並研擬相關條文，俾供相關機關研修法規及本會審理相關保障事件之參考

研究步驟：（一）除先指出我國現行公務人員懲處制度的特徵外，亦擬參考德國相關制度的安排，以確切掌握公務人員懲處制度本身的特質。（二）考量到公務員的職務義務為整體懲處制度的核心概念，而是否構成職務義務的違反，則與公務員與國家之間存在的職務與忠誠關係密切相關；據此，應先觀察在職務與忠誠關係下之公務人員職務義務的內涵。其次，為掌握

公務員違失行為數的認定，以及牽涉數違失行為時應否與如何為整體評價，應先觀察保訓會就懲處案件的相關保障決定，以為討論之出發點。(三)關於公務員懲處與行政罰兩項法律制度的關係，為更嚴謹探討公務人員懲處案件類推適用行政罰法規定之可能性與界限，應先界定「類推適用」的根據與要件。植基於此，應界定公務人員懲處與行政罰性質之異同，據此始足以決定公務人員懲處案件類推適用行政罰法規定的可能性與界限。

(四)本於前述探討以論斷，現行公務人員懲處之相關實務運作與法制有無不足之處？是否須研擬相關條文或就保訓會現行審查基準提出建議？

貳、初步研究成果如下：

一、在職務與忠誠關係下之公務員職務義務的內涵

我國規範公務員職務義務的主要法律為公務員服務法；但根據此等規定，實難窺知該法立法之整體考量。司法院大法官釋字第 395 號解釋、第 396 號解釋屢屢將公務員與國家之關係定性為「公法上之職務關係」，顯然受德國法制之影響。

德國公務員法相關論述主要關切得是：公務員個人權利保障與行政效能維護之間的關係；亟待解決的問題是：在相互衝突的情況下，應如何在國民的基本權保障與公務員的特殊地位間取得平衡。依據所謂的實踐性調和原則，無論是基本權的保障抑或是確保公務員關係的功能，均不許片面犧牲。個案中基本權的限制，必須考量公務員的任務範圍與其職位，基於比例原則而為界定。於此必須區分，公務員係作為公職承擔者、在職務內，抑或在職務外影響其個人之法律地位。職務外行為的要求，必須審慎考量其是否存在職務關聯性。對私人領域的介入只能限制在最小必要範圍內；至於職務內與職務外行為的劃分，並非取決於公務員行為的時、地，毋寧取決

於與其職務的功能關係。

二、類推適用之前提要件及公務人員懲處與行政罰性質之異同

探討類推適用之可能性時，必須澄清，1. 法定規則顯示之評價的決定性觀點何在；2. 必須積極地確定，在所有這些觀點上，擬處理之案件事實與法律上已規定者一致；3. 最後是消極地確定，二者間不同之處不足以排斥此等評價。

依德國法制，懲戒措施與刑罰只在一點上相同：其均屬對有責行為的非難性回應。此外，懲戒的觀點不是倫理性的評價、應報與罪責，毋寧是維持與重建有序與正確的職務營運。

然而，我國公務人員懲處法制是否基於相同立法構想，非無疑義。

三、我國公務人員懲處法制的定位

行政懲處意指：各機關首長依公務人員考績法或其他有關法規，對於違反職務上義務之公務人員，基於行政上之指揮監督權所為之處分。公務人員職務義務之一般性規定見於公務員服務法，該法第 22 條所定，「公務員有違反本法者，應按情節輕重，分別予以懲處，其觸犯刑事法令者，並依各該法令處罰」，可認係公務人員懲處之一般性實體法律依據。僅觀此規定即可理解，我國公務人員懲處法制之立法目的未必與德國法制相同。對公務人員採行具體懲處處分主要係依循公務人員考績法所定平時考核、專案考績的程序，其不僅規定懲處相關之程序，對違反職務義務的最嚴重樣態，並已進一步加以具體化。此外，公務人員考績法施行細則第 13 條進一步具

體化嚴重違反職務義務而應一次記一大過之情形，並授權各主管機關⁹⁹、各機關配合業務需要另訂獎懲標準。

四、認定公務人員懲處案件行為數之（保訓會決定）實證分析

1. 關於一事不二罰原則適用爭議之案例：保訓會保障決定中直接論及一事不二罰原則的案例不多，對當事人據此所為主張，相關決定之立場似尚未趨一致；主要爭議為：相關措施是否具有處罰性質而得以援用一事不二罰原則，以及「一行為」之認定標準。
2. 公務人員未盡考核監督責任之行為數認定：關於懲處公務人員時必須決定的違失行為數如何，在保訓會諸多保障案例中，數量最多，最具代表性的應該是公務人員未盡考核監督責任的類型。其多數決定顯示，不論是服務機關或保訓會大抵傾向，對多數屬員之違失，或單一屬員之多數違失的監督不周，為統一綜合的評價。惟間亦有少數案例，服務機關就主管對不同屬員，乃至屬員不同違失之監督不周，分別予以評價、懲處。再者，除屬員之工作違失外，主管對屬員有違法犯紀行為，亦應負考核監督責任；就此，多數案例亦顯示，不論服務機關或保訓會，大抵傾向對多數屬員之違失，或單一屬員之多數違失的監督不周，為統一綜合的評價。然而，亦有案例顯示，服務機關就主管對屬員緊密關聯之不同違失的監督不周，分別予以評價、懲處，且亦為保訓會再申訴決定所維持者。最後應指出，屬員之違失屬職務內或職務外之區分，在個案認定上並非均屬易事。
3. 公務人員本身執行職務違失行為數之認定：關於懲處公務人員時必須決定的違失行為數，另一重要類型屬公務人員本身執行職務違失的態樣。然而，此類案例相較於公務人員未盡考核監督責任的類型，數量相當有限；多數顯示，

⁹⁹ 其明定於公務人員考績法第 14 條第 4 項。

服務機關（或相關機關）與保訓會均傾向，綜合考量其違失狀態而為單一的評價。然而，間亦有案例顯示，服務機關分別所屬執行職務之不同違失行為，分別予以懲處，且亦經保訓會維持其決定。

4. 公務人員職務外違失之行為數認定：對於公務人員職務外之行為，服務機關亦多予考核，且亦傾向綜合考量而為單一之評價。然而，公務員之違失究屬職務內或職務外，個案認定上亦非易事；觀察案例與保訓會相關決定，顯示其認定與公務員本身所承擔之職務屬性息息相關。

五、德國相關法制經驗—公務員違反職務義務的法律效果

德國公務員懲戒法制的核心規範為聯邦公務員法第 77 條；據此，公務員有責地違反其所負義務即構成一項職務違失；據此，職務違失的概念要素有三：公務員、違反義務、有責性。原則上只有在職務關係存續中才可能構成職務違失；退休公務員違反特定經列舉之義務時，亦構成職務違失。此外應檢視，違反義務屬職務內或職務外之行為，職務外違反義務之行為僅於特定條件下始構成職務違失；立法者對職務外違反義務之行為採取比較和緩的規制方式，目的在於：其不擬過度介入公務員的私人領域。

懲戒法制中，公務員多數違反義務的行為被認定為一項同一的職務違失，僅對其採取一項懲戒措施。此所謂「職務違失同一性」源自聯邦公務員法第 77 條第 1 項第 1 句的規定。職務違失同一性原則的正當性不僅存在於法律的文義中，亦與懲戒法制的目的緊密關聯；質言之，其目的並非對個別違反公務員法之行為的制裁，毋寧是要提醒公務員遵守相關義務，此外，假使因可歸責於彼之事由，以致對職務首長或公眾而言，已無法接受其續任公職，則藉由懲戒使其去職。

六、行政罰法所定一事不二罰原則援用於公務人員懲處案件的可能性

司法院釋字第 503 號解釋：在人民違反行政法上義務之情形，有一行為不二罰原則的適用，此一原則的憲法基礎為法治國家原則；司法院釋字第 604 號解釋：關於「一行為」之認定，立法者基於公益考量，有一定的決定空間。一行為不二罰原則在德國違反秩序罰法，大抵區分自然的與法律上的單一行為：自然的單一行為意指，假使多數行止在時間上與空間上處於如此密切的關係，以致基於自然的觀察方式，客觀第三人亦將視整體行為係彼此相關的單一行為；法律上的單一行為則將自然意義上的多數行止，基於規範性的考量結合為一行為，其類型包含：(1) 雖然多次合致構成要件，惟此構成要件係以多數相類或不同行為的存在為前提，於此，在時間與空間上緊密關聯的多數行為，藉由法律的規定，被結合成構成要件上的單一行為；(2) 藉由 19 世紀的刑事司法裁判，繼續性行為被視為法律上單一行為。前提是：本質上同一類型的多數個別行為，在一定時間、空間的關聯上，侵害同一類型的法益，並且行為人是基於整體的故意所為；依司法實務，在放棄繼續行為理論之後，即使存在所謂的繼續行為，仍必須認其屬獨立的多數行為；(3) 持續的違反秩序罰法的行為係指：行為人基於故意或過失而持續維持，其藉由應處罰鍰之構成要件行為所創設的違法狀態，或者未間斷地繼續應處罰鍰之行為，因此非難應同時及於違法狀態之創設與維持；(4) 連續行為是：違反秩序罰法的實務，針對經濟領域裡緊密連接、相互交錯的多數違法行為發展出來的法律形象。全部事件的各部分法律上被結合成一單一行為，前提是：這些違法行為在時間上與空間上處於如此緊密的連結關係，從自然的觀察角度而言，各行為被認為是基於相同動機之單一事件的構成部分。

七、保訓會再申訴決定關於可歸責性要件的案例分析

綜觀論及可歸責性要件之保訓會再申訴決定，值得特別強調者係：對可歸責

性要件採從嚴認定者，包括對屬員違反職務義務與職務外違失之監督責任的案例，相對於此，採從寬認定的案例則均屬對屬員職務外行為監督不實的情形。就此，本研究認為似尚可斟酌。蓋職務外違失本來較難落實督導，且該等違失如確實發生於私領域，是否一律將影響人民對公務乃至公務員的信賴，非無疑問。依德國法制經驗，職務外行為本身，「僅於依個案情況，義務違反特別容易重大影響對職務的尊重與信賴，或重大影響公務員整體聲譽時」，始構成職務違失。據此，對屬員職務外違失課予監督不實責任，似宜僅限於此種情形，且應從嚴認定其可歸責性要件；反之，對於違反職務內義務之監督責任，為落實職務監督考核之要求，反不宜一律從嚴認定主管之可歸責性要件，而應考量相關職務性質，其是否要求相關主管非僅對具體個案負責，更應盡規劃與事前防範之責。

八、保訓會再申訴決定關於援用從新從輕原則的案例分析

觀察保訓會提供之相關保障決定，其論及從新從輕原則之援用可能性者，意見不盡一致。

在涉及裁罰事項的法領域，認「從新從輕」為得予普遍適用之一般法律原則，似尚非過甚其詞；尚有疑義者僅為：該原則應如何妥適援用於公務人員懲處案件。

與其他法律領域規定「從新從輕原則」或「從新從優原則」之方式未盡一致，而應進一步處理得是：行政罰法第 5 條規定「從新」的時點—「行政機關最初裁處時」（其同時劃定得納入新舊法變更的考量範圍）。

附件 4

「公務人員懲處救濟制度之研究—以實務案例分析與德國法制比較為中心」

學者專家座談會會議記錄

日期：2014 年 09 月 25 日(星期四)

時間：18：00—20：00

地點：國立臺北大學民生校區教學大樓 923 小研討室

出席：陳愛娥老師(研究計畫主持人)、呂理翔老師、林三欽老師、范文清老師、胡博硯老師、陳清秀老師、詹靜芬老師、詹鎮榮老師、蔡震榮老師

記錄：施欣妤

陳愛娥老師：本次會議的主要目的是提出研究計畫初步成果，請大家提供意見。本人先就此作簡要報告（參照座談會討論資料頁 2 以下內容）。

詹靜芬老師：我是把重心放在救濟制度，閱讀時方向與研究案不一樣。剛剛陳老師提到的結論，我都非常贊同。如果在救濟制度上，我會把重點放在公務人員的保障，我會分成三種，包含管道、法令、措施及作為。懲處分四種，在記大過、記過、申誡的部分，因其屬管理措施，救濟的管道是申訴、再申訴，我認為這樣的管道是不夠的，應加上行政訴訟的程序；另外在法令的部分，在保障法、考績法應該要增加、修訂像這樣的規定，另外我會關切的是保訓會、服務機關的申訴過程是否有成立訴願審議委員會，其組成份子、流程的規定是否符合考量等等。我的焦點在救濟制度上，可能無法講太多。

陳愛娥老師：保訓會的救濟組織，本來就是設計成獨立機關，就牽涉重大權利的部分，復審的程序取代訴願的程序；此外，也在組織法中明定，保訓會的委員是獨立行使職權，不論專任或兼任委員都是一樣，就組織的保障來講，可能不會輸

給一般訴願會。但組織上有點特別，銓敘部次長跟人事總處的副人事長是依法為兼任委員，但經常有與此二機關相關的案子，所以運作起來，狀況很有趣。另外，保訓會的不同意見書，不是附卷，而是會公布在考試院公報上，連同決定書一起，可看到不同意見的情形。

詹鎮榮老師：保訓會八大重點的確是錯綜複雜，而且可能有內在體系的矛盾。我初步想法，追根究底有一個問題必須面對，就是：到底我們對懲處，尤其是專案考績懲處的定性必須作處理。如果認定是公務員服務法的違反，而且是每一個行為的違反的處罰的話，那會比照行政罰的概念，只不過是職務義務違反的處罰；接下來所設計的主題就理所當然，因為就會思考行為數、思考重覆處罰與否、思考可責性。但德國法不是這樣，他們在懲戒法，事實上就是一種未來式的評價，在一個時間點做一個總評價，不利後果一方面是督促行為的糾正，一方面是作為升遷與否後續的處置，若是這樣，八大議題很多根本不用討論，這的確是很困擾。

在現行法制下，我也跟與陳愛娥老師的立場基本上取向是相同的，要把德國法的全部搬進來不太可能。本研究案無太多的重點、空間作根本性的扭轉，依照現行制度，姑且當作是針對個別行為的處罰的話，有空間的是，這裡的行為的掌握是可以操作的，盡可能讓它朝向比較趨向於德國法的方向去位移，也就是說，它的行為的認定，不要那麼嚴格，像目前刑法跟行政罰法上面那樣的行為認定基準去操作，那我想這是有空間的，當然必須配合的是現有的獎懲標準、各個機關的標準，上次在專家諮詢會議的時候，有些獎懲標準明確，甚至把行為數通通弄進來，很明顯是按照行為數一個一個去算，我覺得如果計畫案有這個方向，我是支持的。

除了傳統所理解的連續犯、繼續犯之外，我是想到有沒有空間，讓行為數再位移，我們雖然不能(不宜)導入違失行為一體性或同一性的理論，可是我記得之前最高行政法院有一個庭長法官聯席會議，他在涉及民間郵局違規的時候，後來有一個見解是以「裁處時」作為遮斷點，我覺得精神有點像「違失行為一體性」，

裁處時往前全部處理掉一筆勾銷，那我們是否有可能，當然不是完全比照，以那個精神，以他所處理過的往前，盡可能往一行為去作思考，如果我們要從行為數的角度去作一個比較鬆綁的，不去正面迎擊懲處的定性，而是在現行架構不變的情況下，透過行為數的寬鬆認定，我覺得是有空間的。

第二個，職務內、職務外行為，我也覺得台灣職務外的部分是很廣泛的，不過我也不期待像德國那麼嚴格的操作在台灣有辦法實現。我們對公務員的檢視跟官箴的想法，無法跟德國文官體制同日而語。這部分，我支持職務內嚴苛，職務外行為寬鬆，但是這個標準要怎麼去界定，我覺得這個溢出案例的分析，可能陳老師要另闢蹊徑，提出一個建言，建構一套體系給保訓會用。

陳愛娥老師：稍微回應裁罰前的情況，保訓會決定的方向，很多都綜合考量，甚至連服務機關也已經是這樣，發現的時候切斷，少數有會分別處理的情形，通常是有牽涉到不同規定的時候才會這樣作。

范文清老師：基本問題是，懲戒的基本性質，是不是處罰？在我國的現行作法上，毫無疑問它就是處罰，所以才會有後續的問題。聽了老師的報告和詹老師的解說，看起來德國作法似完全不一樣，這樣的作法可能附帶某種不利益，但基本的設定就不是在於制裁，在這樣的情況下，我傾向於建議老師是否可以在某個地方，把德國的法制放進來，說它是跟我國不太一樣的一種典型，相較於我國現制，作為修法參考的建議，如果我們將來針對公務員懲戒法制作根本性的解釋時，也許是我們可以參考的方向，現在也只能盡可能在解釋上作一點點的位移。

行為數的認定，似乎不太適當把其當作單一行為去作懲處。如實務傾向作統一、一次性的處理，運作上反而是我們希望看見的。我也贊成老師可歸責性的案例分析，除此之外也贊成職務內、外的違失，這部分我們現行的作法好像反而倒過來，職務內的違失比較寬鬆，職務外的違失比較嚴苛。

最後有不太明白的地方是從新從輕，是指我們把好多個自然意義的一行為，作

一體的認定為一個大的行為的話，這當中如果法律有變更的時候.....。

陳愛娥老師：我直接說那個案例，這是考核監督責任的一個案例，它後來在懲處的時候，獎懲標準本身沒動，但警政署自己的解釋調整了，這是在懲處之前變更，但在懲處時沒有考量已經改變的情況。

范文清老師：現行的運作上如果界定是制裁，那我想我們也只能照著制裁上應適用的從新從輕、可歸責性等等的要求，否則這樣子的懲處可能反而會更加逸脫法秩序，也不可能不遵循。

陳愛娥老師：這研究案是兩位法律委員希望能夠有一個比較穩定的判準讓他們可以操作，大的修法方向不太容易，主要重點是放在操作的標準(判準)。兩位委員都認為「違失行為一體性原則」對當事人較有利，其實我看到案例未必如此。因為違失行為一體性是要判斷他的人格，以這樣的情況來講適不適任，該不該對其採取人事上的措施，甚至很久以前的行為也可納入一起考量，作整體的思維。基本上我國的懲戒，公務員懲戒委員會採的是「違失行為一體性原則」，我們懲戒法採的的確是德國懲戒法的邏輯，也就是「違失行為一體性原則」，架構邏輯差不多。

陳清秀老師：懲戒跟懲處，在我國法上懲戒歸司法權，懲處是在考績法，考績是內部的經營管理、考核績效的管理，如果我們這樣定位的話，考績法上的懲處是否不能歸到處罰的層面，因為處罰應是懲戒，這邊是否需要作這樣的區隔，我是有疑問。再來就是，有些警察機關，重懲重罰，所以常常會有連帶責任，可能是一個內部的管理，也許不是那麼典型的當懲戒看待，而有點行政管理上的要求，所以有類似這種連坐法，連坐法有點推定過失的味道，我倒覺得，我們這邊如果談的不是懲戒而是懲處的話，德國的懲戒理論可能不一定完全適合用到這邊來。

蔡震榮老師：公務員懲處，有兩種不同的制度，一個是專案考績，一個是平時考核，那這個研究案是把專案考績弄掉？

陳愛娥老師：本研究案沒有當然排除。

蔡震榮老師：在你現在論的這個懲處的運作裡，可能有些審查標準類型化是針對平時考核，如果是專案考績的話就是針對單一事件，這跟德國的懲戒法好像較近似一些，你是沒分，但這兩個有很大的不一樣。

陳愛娥老師：的確不一樣，但他們委託沒有特別要把這個排除。保訓會提的案例分析比較少專案考績的案子這是事實，但沒有說要分開。

蔡震榮老師：在有責性的部分，如果是平常考核的案件，並沒有故意過失違法的行為，連坐的問題，長官也不知道，他也沒有什麼監督上的疏失，是因為底下的人沒有遵守這個規範而產生的過失，再加上報紙的披露，所以處罰長官。專案考績的發生，那長官是有責的，你怎麼可以容許底下出這麼大紕漏，但是有一些是行政上規範的疏失，本來長官就可以跟他處理，但是後來認為長官責任還不夠，再處罰下去，會發生這樣的情形。

陳愛娥老師：現在保訓會根本的立場，不承認無過失可以懲處，基本上不是單純用連坐的說法就可以講得通的，我們在案例分析中有提到。當然警察系統有很多這一類的情形我知道，很多當事人不囉嗦，也不提出救濟。但是如果人家來救濟，抗辯他有盡怎樣怎樣的努力，我們還是會審酌，保訓會不承認可以當然連坐，還是要有可歸責性，所以有一些案例才會去討論是不是可歸責。

蔡震榮老師：我有一個問題，職務義務的違反，這個是德國的概念，在我國的懲處並不是以職務義務的違反為必然，在台灣很多是品德的考量，或者是你懶惰或者是你怎樣。

陳愛娥老師：這裡所說的職務義務，不是說在執行職務的義務，而是擔當那個職務整個的義務，在德國法的公務員義務那個部分，他要努力工作不能懈怠，這是他很重要的職務義務。

陳清秀老師：那公務員倒會，有沒有違反職務義務？

陳愛娥老師：真的有，這裡所謂的職務義務是指他有因承擔這個職務而應負擔的整個義務範圍。

胡博硯老師：我要舉警察的例子，在警察的同一個違失行為當中，如果當事人被專案考績一次記兩個大過，就免職該當事人。老師所舉的情況通常是，例如偵查佐販毒，所屬監督長官從小隊長到組長，因此被懲處。我們在討論他的行為是不是一個的時候，有關係的是，其他小隊長、分隊長這些長官，並不是受到專案考核的兩支大過，因為會依其情況用其他的方式來懲處。但在那情況中會發現當事人其實會有一行為多次處罰的情況，因為他平時考核當場被記一支申誡，年底計分時，那支申誡往往就會變成主管考量的基礎，因為那支申誡而評定考績乙等，為了那個行為可能會有兩次、甚至三次的不利益，此外，調離原職會有升遷序列的變動，其實是一件違失行為(監督不周)，但中了三次獎，當場記了一支申誡、年底一次乙等，最後影響升遷序列。

警察人員發生的懲處案件比較多，警察人員目前所適用的懲處標準看起來也比較仔細，但也可以說警察人員的要求也特多，老師所想像的勤務外違失都發生在警察，其他人是沒有這些要求的。

陳愛娥老師：關於一行為不二罰原則，在保訓會的決定裡面，有兩個問題類型，一個問題類型關係到，是不是構成一行為二罰，考績是典型會被拿來討論的，可是一般來講，大家認為年終考績有年終考績的目的，在德國法上，調離現職認為是人事措施等等，把它叫做準懲戒措施，也不是真正的懲戒。

胡博硯老師：我也是承認這樣，只是對當事人而言是中三次懲處。

陳愛娥老師：這樣的抗辯是很常出現沒有錯。

蔡震榮老師：第三頁的類推適用，這個我是覺得很困難，因為你在談到公務員懲處跟行政罰兩項制度，你也有提到這兩個是不同的，要如何類推。

陳愛娥老師：類推適用的原則就這個地方是要有共通性，就作行政罰跟懲處來講，共通是有非難的意味，這個我覺得是共通的，關於其差別，在報告中有完整引述德國法院的判決指出，刑罰跟懲戒有什麼差別，主要是目標不同，懲戒的目標不是要應報、要課予罪責，而是要維持公務營運，所以整個考量就不是斤斤計較一個行為處罰一次的情況，但這種架構未必是我們的架構。

蔡震榮老師：第三頁你應該講是，前面這段是比較行政罰跟懲處，後面這段跳出來是刑罰只有一個點上相同，這個類推適用你是在講行政罰跟懲處，是不是？

陳愛娥老師：類推適用就是類推適用，沒有針對特別的情況，就是一般的類推適用。至於為什麼會去講到懲戒措施跟刑罰，是因為在德國違反秩序罰法，就是我們的行政罰法，它本來也用刑罰的原則。

蔡震榮老師：從這一點再去探討，這個是德國法上的懲戒，所以有有責性的非難，再回到臺灣，我還是覺得臺灣的懲處，並不完全是具有責性的。

陳愛娥老師：我認為就考績法的規定來講，平時考核有獎有懲，懲怎麼還不是非難呢？當然是非難，以現在保訓會的操作情況來講，就我了解，也不承認沒有可歸責性來懲處他。

陳清秀老師：如果這樣比較合理。

蔡震榮老師：如果是這樣子的話，我是贊成同未來能夠朝這個方向。

陳愛娥老師：只是可歸責性要調查到什麼程度？才是問題。

蔡震榮老師：因為一般的平時考核是點點滴滴，有時候在警告你，會用一些申誡或警告性的性質，等到你比較嚴重的時候，他才會祭出比較嚴重的措施，就申訴跟復審兩個的範圍，就有責性跟非難性可能有輕重的差異性。

陳愛娥老師：我反而還是比較強調，如果是對職務上的違失，對機關證明可歸責性的要求很高的話，機關會沒辦法運作，我考量的是這個。但是如果是職務外的行為的話，應該不要管那麼多。

陳清秀老師：一行為不二罰，我在想德國好像有一部份交集，有一部分還是會併罰，我是說秩序罰跟懲戒，有一部份有交集。

蔡震榮老師：我補充一下，德國懲戒措施有包括罰鍰，所以你在論這部分，可能稍微把德國的懲戒措施列舉一下，跟我們還是不是完全相同。

陳愛娥老師：我看到文獻上的討論，他們的想法其實比我們更嚴謹。我們認為懲戒跟刑罰可並存，他們之所以把重點放在刑罰，是因為他們有基本法一百零三條規定，同一行為不能重複處罰，那是針對刑罰而來，在文獻中講得很清楚，雖然這兩個功能、目的不同，但是如果兩個措施都要採取，還是要考量他已經接受過一個不利益了，這其實還是比例原則的考量。

陳清秀老師：以前我們有一個同事酒後駕車，被法院判決有罪，那這樣是否要再啟動考績法，再給他記個過？

陳愛娥老師：這樣的案子在報告中有遇到，在德國有很多這類的案子，的確有提到，如果已經受過刑責，並且刑責已經足以達到教育的目的，就不須再啟動懲戒程序。

胡博硯老師：在學生懲處的時候，我建議校規中有這樣的規定的都要拿掉，已經判刑確定而被處罰的時候，為什麼要用校規再處罰他一次。

陳愛娥老師：我們會想當然爾覺得兩個並存沒有不可以，但在德國思考的模式是認為，相關目的如果透過刑責已經足夠讓他警惕，就不一定要再懲戒他一次，這是他們的邏輯，所以要重複處置的話，要符合比例原則。

林三欽老師：就學校立場來看，其實有一些考量，比如說教育目的在他身上能不能發揮作用，所謂的校譽，還要用這個理論，所以不能重複啟動校規來懲處你，讓你念到畢業，那我的學校的名聲會受到影響，回到學校、校園的立場來考量，教育還能不能推動。

胡博硯老師：有關校規這方面的處罰，是要處罰其違反法律的行為，還是處罰他違反法律造成校譽侵害的行為？

蔡震榮老師：在台灣有些特定職業，像警察。軍人常常都是重複處罰，涉及酒駕、性騷擾，馬上就把你職務解除，警察也是這樣。在他的職業裡面有特殊的要求，這個好像跟刑罰的目的不同，在該項職業他們好像也這樣認為。

陳愛娥老師：這個我理解，德國法制不見得我們就能夠採取。德國對懲戒的目的講得很限縮，一個是改善當事人的行為、另一個是排除當事人於公職之外。

蔡震榮老師：保訓會最主要的是把一些懲處的標準類型化、整理，是不是要去比較各個機關的差異性？

陳愛娥老師：沒有，並沒有要求針對不同機關而為比較；以保訓會的立場，亦不可因機關而異。很多案例都是警察、消防、移民機關的案例，其他機關的案例有限，要去分都不可能。我的出發點是認為，現在既然有獎懲標準，要照著獎懲標準來看，有很多獎懲標準是因為它抽象，反而可把很多的行為都納到裡面，就當作一個行為，像監督不周、執行職務懈怠，有時候一個一個去罰他，沒有意義，有些機關也是這樣做，這樣做有合理性。

林三欽老師：看到他們設定的研究，感覺焦點聚得不是很好，看起來行為數是一大重點，從新從輕是一個獨立問題，類推適用又是一個獨立的問題，也許要啟動一個協商機制把問題聚焦。

今天主要談行為數，那我也來談一下。詹老師之前辦的座談會，那一場把歷來案例攤出來給我們看，有足夠素材去思考。在思考行為數怎麼計算之前，懲處制度本身的性質應該先定性，有兩個可能的思考取向，一個是當成適任性的評價機

制，對公務人員的特質作評價，這是一種取向，另外一個像行政罰，針對個別行為一一分別課予適當的責任，若採取前者，不宜太過細細計較行為數，如果是看作後者，就會有較多的可能性去容許行為去作拆解。我個人認為懲處較容易操作的是把它弄成一個處罰，比較簡單，不用動不動就上綱到適任性的程度，太難、太抽象了。回歸到具體層次，他作了什麼行為、該怎麼認定、多少違失程度，我覺得那個量化是比較容易的，量化到一個程度之後，需要再作個總整理，開始對整個適任性作思考，那個時候再來談。應先容許對個別行為作具體的個別認定，適任性應該是在一段時間之後的整體評價。

再來就是，同質行為的反覆發生，例如三兩天就跑去不良場所，前面兩個總共就去了八次，我到底要罰你幾次。會發生問題往往在於事後，比如說我追究你八次，又有人舉報你，但這時間點可能是在八次中間或是更早以前，該如何處理面臨困難。除此之外，在另一個的類型，舉個最典型的例子，去不當場所，是利用上班時間沒有請假外出，再者又公車私用，有三行為，觸犯三義務，要如何處理，其實是要去作思考的，我個人覺得，針對同質行為反覆發生，我認為要看這個行為發生的頻率、時間密切程度，不排除給他一個整體的評價，如果處理完後又再查獲，只要這個新的發生事實，對於案子沒有太大量跟質的改變，我認為不須重新啟動。針對一案數行為來講，我個人認為這個行為的距離程度，譬如說距離很近，有一個案子，你去了不當場所、跟不當的人接觸，這其實是兩件事，有些地方不能去、有些人不能接觸，這對警察來講是兩件事，但我去了這個地方也接觸這樣的人，如果很近，實在不需要細拆，可是如果我去這樣的地方是翹班去跟利用休假去，難道可以看成等同嗎？但我認為為了讓責任的評價比較清晰，去不當場所是上班去跟休假去，作責任不同的區分有助於責任輕重、比例原則的呈現。

再來比較有問題的是，我今天同時處理，我知道你是上班的時候去、去不良場所，兩個行為，各一個申誡或各一個小過，這樣子可以，如果是一起看成一個，我一開始先處理去不當場所，一個月後再針對那次行為之後再發動考績程序，處理的是沒有請假外出，這樣可不可以，這樣的案情，最近一次開會，大會多數意

見認為違失行為一體性的考量下，不能再追究這個案件。但如果當初是兩個行為各一支小過，可以，今天是一前一後，不可以，我們理論如何一貫，這必須是要去作思考的。

類推適用的部分，行政罰法是一套廣義制裁制度一個體系性的規定，很多精神值得各類的制裁性的法規來參考，但時效的部分事關重大，關係到責任的存否，這部分宜審慎來類推。

有責性，是處罰很重要的前提，有些規定似乎刻意要排除有責性，比如說連坐，連坐是你的下屬發生了什麼事，在考量的過程，沒有太多去評估你盡力了沒，而是從結果論，少數情況排除或限縮有責性，但除此之外，大多數情況是看有責性。

陳愛娥老師：關於可歸責性，以考核監督的責任來講，回到獎懲標準的規定是好的，看用語就知道為什麼這樣處理。比如說：「疏於預防」，意指身為長官負有預防義務。如果是職務外行為，認定可歸責性就要更嚴謹；相反地，如果牽涉上班時間的作為，長官更要盡到監督責任，基本架構是如此。

呂理翔老師：蔡老師剛剛提到，是不是職務行為的部分，我覺得我完全贊同老師所說的，德國懲戒法上，是整個去判斷，而不只是你的專業能力、處理事務結果的好壞，而是你的人格到你的能力到你各種外在條件是否符合這個職務上的要求，所以從這一點出發，我想提出我的想法。老師在談審查標準時，想要以職務內行為或職務外行為來做區別，這樣的區別，既然懲處或德國上的懲戒是針對整體的綜合判斷，在一行為的認定上去區分職務內跟職務外，是不是有必要。從案例上來看，職務內、外行為，往往難以區別。

再看公務員服務法關於公務員的義務，有一些一下子就可以認定是職務內的義務，但有些會跨職務內、外。整個研究計畫最困難的是，行為數要怎麼認定的問題。我想考績的懲處，不管是申誡、記過，都是一種裁罰，只是說他是違反職務義務的裁罰；刑法上對於行為認定的標準，應該至少在行政罰法或公務員考績

法、懲戒法未發展出更好的理論出來之前，刑法的內容或許可以適度借用。比如剛剛林老師說的翹班涉足不當場所，翹班的行為跟涉足不當場所的行為，可能有方法手段、實施犯罪行為的那種關係，所以那邊可能會有在刑法上想像競合的問題，能否用刑法上的從一重，在規範上加以連結、類型化，建立認定行為的標準。

最後，一個公務員的職務關係，或其從事各種違背職務行為或失職不當的行為，往往是一個連續性的行為，之前做過申誡的那些行為的內容是不是就可以切斷，這個切斷不是保訓會或法院事後審查的切斷，而是有何辦法透過書面或是各種可以公開心證的方式，去讓被懲處的公務員知道，我現在被懲處的案件事實是什麼。

陳愛娥老師：會有明白的懲處令給他，他可針對這個懲處令救濟，這部分還好，我覺得不難。至於職務內、職務外，應該這樣講，德國的區分職務內、職務外，跟林老師剛剛有些考量有些關聯性，他們是認為公務人員個人職務外的行為對國家整體公務員的聲譽未必有那麼重大的影響，這是基本的出發點，在修法時明定職務外行為的違失必須要足以重大影響對職務的尊重跟信賴，或者是重大影響整體公務員的聲譽，必須證明這件事，才可認為是職務違失、才能懲戒。但他們對職務外的行為界定得很嚴謹，要如同私人(純粹私人)，不是下班了以後就是職務外，也不是說不在辦公場所就是職務外，採的是實質職務關聯性。

有一個案子是派出所的所長，去參加原住民中秋節吃飯、被招待，這樣的情形是在下班後，但後來見解也是認為，有職務上違反法令的行為或不當的行為，這是因為該案涉及有無違反公職人員利益衝突迴避法的規定，這要看有沒有跟職務相關。該案還是認為是跟職務相關，因為是去參加管區內違法攤販的招待，只是認為沒那麼嚴重而已，抽象想雖然好像很難，但個案中還是看得出來。

附件 5

「公務人員懲處救濟制度之研究」—以實務案例分析與德國法制比較為中心

意見提供者:蔡秀涓(東吳大學政治學系副教授)

有關我國公務人員懲處救濟制度，研究團隊已根據八項研究重點，初步提出八項相當有助於我國此一議題法制與實務之研究成果，而且，其中以兼具法制嚴謹度與務實精神的德國經驗為基礎，更能有助我國主管機關對此議題之思考。個人根據研究團隊之既有研究成果之啟發，提出以下幾點回饋看法。

一、從研究成果中可知，德國公務員法相關論述關切的重點，在於公務員個人權利保障與行政效能維護之間的關係。德國對此議題所秉持的原則，為所謂的「實踐性調和原則」，亦即兼顧公務員權益與政府效能。以此原則來觀察台灣，則現行公務員懲處制度能否落實，有效處理績效不佳員工，創造公平公務環境，則可能還有值得思考的空間。根據個人於數年前進行的政府績效不佳員工處理研究與出版書籍發現，目前考績法雖然提供行政懲處的法源與機制，但因為即使管理者有足夠證據啟動此機制，後續由於仍需面對相當繁複與冗長的法律程序，因此造成機關對組織成員應有之懲處基本上採取能避就避的現實做法。對此，個人接觸與訪談諸多司處長均指出，主要是由於我國公務人員懲處救濟制度，對受懲處之公務人員相對有利所致。對此，我國公務員懲處救濟制度，與德國相較是否的確更有利於受懲處者？以及德國究竟是如何落實「實踐性調和原則」於個案中？本研究於最後研究成果與建議部分，或可提供德國之經驗以為我國之參考。

二、從本研究成果中可知，德國公務員法較為關切的是職務內的行為，至於職務外行為的要求，則是審慎考慮其是否存在職務關聯性，對私人領域的介入，僅限制在最小必要的範圍內，而且並非以時地為畫分依據，而是取決於與其職務的功能關係。對此，相較於我國，似乎有所不同，我國考績法雖然多是以與工作相關

者為懲處標的，但由於長久以來，中國文化的影響，似乎並未將公務員之職場與職務外行為，有將視為是所謂的私領域，而是以所謂的官箴來看待，對此，也造成相當程度有部分個案，其實受懲處者之真正原因是其職務外行為所致，但卻是以與工作有關的行政懲處來處理。

對此，藉由目前研究成果中，讓我們可以得知德國公務員法，此一符合先進民主國家有關公務員之公私領域應加以區別的重要原則。此外，於本研究於初步成果第七項，也指出可歸責性要件之保訓會再申訴決定，有關對屬員職務外行為監督不實採從寬認定案例較多。對此，期末報告時，如果能將德國此一原則，如何實踐於法制與實務判決之經驗，做成對我國之比較與建議，相信對於我國公務員懲處實務運作以及相關判決之人權提升，一定大有助益。

附件 6

本會 103 年度公務人員保障制度專案委託研究案

「公務人員懲處救濟制度之研究」期末報告初稿審查會議紀錄

時間：民國 103 年 10 月 9 日（星期四）下午 2 時 30 分

地點：本會 7 樓會議室

主席：李副主任委員嵩賢

記錄：劉仲寧

出（列）席人員：（如簽到單）

壹、研究團隊報告

期末報告初稿說明，請參見報告紙本資料。

貳、審查意見

一、第一章部分

報告第 5 頁最末段，建議以期末報告之角度，調整相關用語。

二、第三章部分

報告第 23 頁至第 26 頁，第二節標題為公務人員懲處與行政罰性質之異同，惟內容較著重於懲戒與刑罰之異同，該標題請再斟酌。

三、第四章部分

- （一） 報告第 30 頁，關於標題 1.一事不二罰原則適用爭議之案例，第 1 段第 1 行提及「保訓會保障決定」，如係指該段引用之本會保障事件決定書，請斟酌加上「下述」之用語。
- （二） 報告第 61 頁，關於刑法罪數與處罰理論，援用於公務人員懲處事件，請斟酌再詳加說明，或調整文字用語。

四、第五章部分

報告第 76 頁至第 79 頁，關於從新從輕原則之援用，請考量加強論述，援用該原則時，法規適用時點之界定；並請就該原則如何明定於公務人員考績法，提出建議。

五、第六章部分

- （一） 報告第 80 頁，研究報告提出之審查基準，對本會審理保障事件極具參考價值。請研究團隊斟酌，於研究結論，依案例類型，歸納出更清楚、明確之審查基準。
- （二） 報告第 81 頁，關於懲處權行使時效，請斟酌依違失行為之輕重，規範

不同之懲處權行使時效，並提出法制化建議。

- (三) 報告第 83 頁，關於職務內、職務外行為之區分標準，請斟酌就職務內容、行為時間、地點之關連性，再加強說明。

六、參考文獻部分

報告第 85 頁至第 86 頁，參考文獻部分，請斟酌增列文獻之出版社資料。

參、研究團隊回應

- 一、研究團隊將充分考量審查意見並納入補充。
- 二、關於懲處權行使時效相關審查意見，本研究將進一步分析貴會案例，斟酌參考銓敘部函釋內容，作補充說明。

肆、決議：

- 一、期末報告審查通過。請研究團隊參酌與會人員所提審查意見，納入研究報告。
- 二、請就懲處保障事件案例類型，提出清楚、明確之審查基準建議，以為本會審查是類事件之參考。
- 三、期末報告修正版，請於本（10）月 31 日以前提出。

散會（下午 4 時）

期末報告審查意見與回應意見對照表

期末報告審查意見	回應意見
報告第 5 頁最末段，建議以期末報告之角度，調整相關用語。	已依審查意見修改文字（見頁 5）。
報告第 23 頁至第 26 頁，第二節標題為公務人員懲處與行政罰性質之異同，惟內容較著重於懲戒與刑罰之異同，該標題請再斟酌。	已將該節標題修改為「公務人員懲處與行政罰性質之異同——借鏡德國法制就懲戒程序與刑罰關係之探討」（見頁 24）。
報告第 30 頁，關於標題 1.一事不二罰原則適用爭議之案例，第 1 段第 1 行提及「保訓會保障決定」，如係指該段引用之本會保障事件決定書，請斟酌加上「下述」之用語。	已依審查意見修改文字（見頁 30）。
報告第 61 頁，關於刑法罪數與處罰理論，援用於公務人員懲處事件，請斟酌再詳加說明，或調整文字用語。	已依審查意見調整文字（見頁 61）。
報告第 76 頁至第 79 頁，關於從新從輕原則之援用，請考量加強論述，援用該原則時，法規適用時點之界定；並請就該原則如何明定於公務人員考績法，提出建議。	已依審查意見，針對援用「從新從輕原則」時，應以「最初裁處時」為「從新」時點的論據，補充說明（見頁 82-83）；至於就此明定於公務人員考績法之修法意見，見第六章建議意見第 10 點(3)（頁 89）。
報告第 80 頁，研究報告提出之審查基準，對本會審理保障事件極具參考價	已依審查意見，就第六章建議意見中涉及審查基準部分（尤其是建議意見第 8

值。請研究團隊斟酌，於研究結論，依案例類型，歸納出更清楚、明確之審查基準。	點、第 9 點，見頁 87-89），除調整說明方式外，另補充本會相關保障決定之案例，以期適用時更為明確。
報告第 81 頁，關於懲處權行使時效，請斟酌依違失行為之輕重，規範不同之懲處權行使時效，並提出法制化建議。	就此，研究報告先於第五章第一節增列「三、公務人員懲處之裁處權時效的案例分析」之論述（頁 74-77），於「四、小結」部分配合增加相關說明（頁 78 第 3 段文字）外，並於第六章建議意見增列第 11 點，表明支持公務人考績法修正草案第 12 條增列第 6 項之意旨（頁 89-90）。
報告第 83 頁，關於職務內、職務外行為之區分標準，請斟酌就職務內容、行為時間、地點之關連性，再加強說明。	已依審查意見建議，於第六章增加職務內、外行為區分標準之說明；惟鑑於行文脈絡順序，於建議意見第 1 點（頁 84）補充之；另就職務外行為如何將符合「特別容易重大影響對職務的尊重與信賴，或重大影響公務員整體聲譽」之要件，於建議意見第 2 點舉例補充說明（頁 84-85）。
報告第 85 頁至第 86 頁，參考文獻部分，請斟酌增列文獻之出版社資料。	已依審查意見建議，增列參考文獻之出版資料（含出版地、出版社，見頁 91-92）。