

文 史 叢 書

公務員懲戒制度

吳 紱 徵 著

商務印書館發行

書叢史文

公務員懲戒制度

吳紱徵著

文叢書編輯部出版
商務印書館發行

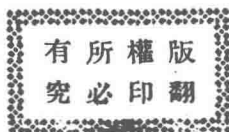
中華民國二十九年十二月初版

◆(38162)

公務員懲戒制度一冊

每冊實價國幣柒角

外埠酌加運費匯費



著者	吳	編輯者	文史叢書編輯部	出版者	文史叢書編輯部	發行人	王雲五	印刷所	商務印書館	發行所	商務印書館分館
											重慶成都康定長沙衡陽鄂陽貴陽
											常德桂林柳州昆明開平梅縣韶關
											金華恩施萬縣縣福州西安蘭州
											南陽廬江香港新加坡澳門廣州灣

(本書校對者章德宜)

自序

憲政民治，必以地方自治爲基礎。但地方自治能力習慣的養成，須有賢明的政府官吏或公務員督促訓導，方克有濟。若政府官吏貪瀆失職，則不特不能舉訓政之功，亦且魚肉人民，阻礙民權的發展。故懲治官吏雖爲消極的工作，實保積極建設中華民國的起點。總理真知灼見，定建設之程序爲三時期，而以肅清貪污反動，掃除官僚之腐敗列爲第一期軍政時期的首要工作，其所見誠至深且遠。可惜自北伐成功以後，我國公務人員清廉自矢者固多，而一部不肖官吏沿襲舊日貪瀆舞弊之風者，仍未能完全剷除，遂致訓政未易獲得預期的實效。我國憲政籌備雖久，而迄難完成，此其故，雖云敵國外患有極大的關係，可是吏治不清明不能不說也是一個根本的原因。值此訓政未完，憲政將屆之時，若不對此公務員懲戒制度予以適當的調整與改革，則將來各地粉刷舊污以爲新治，仍勢不可免，憲政民治的精義，將難全部實現。

我在中央行政機關與懲戒機關工作，前後已有六年多了。平常和朋友們談天，每以我國政治，事實與理想相距過遠爲苦。然細思理想何由變爲現實，則非有賴於政制設計的技術不可。我國政論界往往以理想批評現實，而很少注意到應使現實成爲理想。要怎樣才能使現實變成理想，這便是要多找問題，多擬方案，就現狀求改進，爲問題謀解決。這本書所提出的問題雖只

是全體政治中的一個小部分，而個人所貢獻的意見亦未必妥善，但是我相信衆志成城，如果我國的政治家和學者都能各本平素經驗觀察所得，對所注意的問題，加以學術上的探討，著爲文辭，相互砥礪，則於建國前途，必大有裨益。我所以不揣愚昧，費了幾個月的工夫寫成這本書，其目的：一在拋磚引玉，期待對此問題更有精深的論議出現；二在希望能引起我國朝野上下一致的注意，共同奮勉，爲我國各種政治制度的科學的研究。

二十八年冬、吳紱徵祥隣於重慶黃葛埡。

目錄

第一章	公務員懲戒的法律上性質	一一—三
第二章	各國懲戒組織的形態	一四—二七
第三章	中國懲戒制度的現狀	二八—三八
第四章	現行懲戒制度的缺點	三九—六〇
第五章	抗戰期間懲戒制度的演變	六一—七八
第六章	改良中國懲戒制度應取的途徑	七九—一〇七
附註		一〇八—一二五

公務員懲戒制度

第一章 公務員懲戒的法律上性質

中華民國新刑法第十條第二項規定：「稱公務員者，謂依法令從事於公務之人員。」以「公務」的抽象概念來確立公務員的一般定義，廢除舊刑律「職官吏員」等的列舉名稱，這和美法等各民主共和國的立法精神完全相同。(一)

什麼叫「公務」？公務亦稱公共職務 (public office, service public)，乃是指國家為增進社會福利，滿足公共需要所經營的各種事務而言，如國防、交通、內政、司法以及其他國營或公營的經濟事務等等皆是。何者係為國家的公務，應由國家、公共團體或國營事業機關為有組織的並繼續有效的實施，在採行權力分立制度的法治國家，全由立法機關就國家的政治、經濟及社會狀況需要如何來決定，通常以之明定於現實法令之內。中國為三民主義共和國，故凡為實行三民主義，各級政府所應為的各種事務，如為維持民族安寧秩序、訓練人民行使民權、以及平均地權節制資本與解決人民衣食住行育樂等民生問題的各项活動，均得謂之公務，其範圍至為廣泛。公務的範圍，各國恆因政治、經濟、及社會狀況之不同而有所差異，民生主義一如

國家社會主義，原則上主爲國家活動之擴張，故我國將來公務的範圍，實較一般資本主義或行放任經濟政策的國家爲大。(二)

我國公務員的觀念，因立國精神的特殊，亦較歐洲大陸各國普通所謂公務員之涵義爲廣。歐洲大陸各國如德國法國，通常以除去選任的政務官或最高行政長官外之一般行政或司法官吏爲公務員；但在中國，則根據民權主義權能分立的學理，以及五權憲法的創制，中國的公務員，不特普通政務官爲公務員，且應包括選任的政務官在內，而爲從事行使治權各級政府機關人員的總稱。這是因爲依照權能分立的學理，各級政府機關均有能而無權，政權應由人民或其代表機關行使，所以除了訓政時期的國民黨及憲政時期的國民大會外，凡直接參加行使治權機關的人員，均爲公務員。換言之，凡依法令負有繼續執行公務義務的各機關人員，不論其產生的方式爲選舉的或爲任命的，其所從事職務的性質爲外交、軍事、或司法，亦不問其官階的高卑，待遇的等差，統稱爲公務員。其係依民法上契約關係或暫時爲國家服務或對國家負有民法上給付義務的人，如民營公用事業的經營者、雇員、或其他承攬公共機關事務的商人等，則不得謂爲公務員。(三)

考歐洲大陸諸國如德國法國等特將選任的政務官或最高行政長官如總統、總理、國務員與國會議員等列於一般所謂行政法上公務員之外，實係根據歷史上政治上的理由，而非法律學上適當的觀念。在這些國家，因爲歷史的政治的關係，採行三權分立的政制，立法機關的議會職

員及最高行政長官，其產生既係出自人民直接或間接選舉，其責任亦僅對選民或議會負責，爲欲維持立法權的獨立與代議政治的精神，此項人員自不應受行政機關或司法機關任何的約束。但自實施文官制度以來，德法諸國一般行政及司法官吏，其任用類須經過嚴格的考試，其去職亦須經過縝密詳慎的懲戒手續，徒因此類事務係由行政或司法機關主辦，依據上述政治上的理由，不能及於議會議員及最高行政長官，遂有所謂形式上公務員或狹義的公務員之名稱。德國公務員法的制定，其意義最爲顯著。

然在中國，民權主義權能分立的學理與直接民權的創制，既與普通代議政治的精神及立法機關萬能的觀念不同，而根據五權憲法的原則，則治權機關的人員，不論其產生方式如何，其職務爲立法抑爲行政，其應經同一的考試銓敍與彈劾懲戒手續，初無稍異。建國大綱第十五條云：「凡候選及任命官員，無論中央與地方，皆須經中央考試銓定合格者乃可。」二十五年五月五日宣布之憲法草案第八十五條及第九十二條，並規定公務人員任用資格，及公職候選人資格，均應經考試院依法考選銓定；而中央及地方公務員違法或失職時，均得由監察院監察委員提案彈劾，不過對於總統副總統及五院院長副院長之彈劾案的提出，須有較多的人數而已。在五權憲法運用上，既有獨立的考試及監察機關，凡屬行使治權的公務人員，無分選任與任命，概可受同一主管機關的考銓與彈劾，則所謂選任的政務官或最高行政長官，與普通立法技術人員在觀念上應與一般行政及司法官吏完全分別的歷史上及政治上的理由，已顯不存在。解釋法

律，應根據一國的立國精神，我人依據我國三民主義及五權憲法的精神，所以不盲從他國成例，而認定中國公務員的定義，即在刑法外，亦應與刑法同取廣義的解釋者以此。

再就我國現行各項法規關於公務員的意義研究，實與刑法上的觀念並無二致。不過，爲法規適用上的便利，法律上往往設爲特殊的規定，對某種公務員在適用時加以限制。例如公務員任用法第十三條及公務員考績法第六條等明定各該法等對於政務官全部不適用，公務員懲戒法第三條第二項規定各種懲戒處分對於選任政務官、立法委員、監察委員及特任特派之政務官一部不適用，這與公務員觀念的本身並無衝突，我們決不能說因爲這個法規的一部或全部不適用於某種公務員，便否認這一種公務員的公務員資格。何況我國現行法規上關於公務員一名的使用與刑法上的定義並無差異呢？

按彈劾法第二條規定：「監察委員對於公務員違法或失職之行爲，應提出彈劾案於監察院」，這裏的所謂公務員，自係泛指一切公務人員而言。監察院在實際運用這條條文的時候，原是不分選任政務官、政務官、事務官、文官、軍官、外交官、司法官、特任官、簡任官、薦任官或委任官等，如有違法失職行爲，一律認爲係該條所稱的公務員，予以彈劾。再公務員懲戒法第十條第一項規定：「監察院認爲公務員有第二條所定情事應付懲戒者，應將彈劾案連同證據，依左列各款規定移送懲戒機關：（一）被彈劾人爲選任政務官者，送中央黨部監察委員會；（二）被彈劾人爲前款以外之政務官者，送國民政府；（三）被彈劾人爲事務官者，送公

務員懲戒委員會。」以選任政務官、其他政務官及事務官一並列舉，在公務員名稱之下，各別規定其懲戒審議的機關，可見所謂選任政務官與政務官也和事務官一樣的都是公務員。這與公務員交代條例第一條規定：「凡中央地方各機關長官及其所屬負有保管責任人員前後任交代時悉依本條例之規定」的精神相同。因為這裏所謂的中央各機關長官大都是選任政務官，而地方高級機關的長官也有政務官在內的。此外，則最近頒行的公務員服務法第二十四條，亦規定凡受有俸給的公務員或在其他公營事業機關服務之人員，一律適用該法。可見在民主共和政體的中國，上自主席，下至各級文武官吏，在現行法上都應一律稱為公務員。（四）

公務員的意義既明，我們可進而討論懲戒的法律上性質。我們在另外一篇文章裏，曾經詳細地述明法律規範的性質和近代法治國家的真諦，其要旨是這樣的：「公務員之一切行為，必須實施職務並合乎法律規範者，始生法律上之效果，受法律之保障，而得依『法律程序』實行之。否則，公務員之行為如屬違反法律且非屬於其職務上所應為者，即係『事實程序』而為『職務之侵奪』，倘因此而侵害人民生命身體財產自由之時，公務員個人或行政機關均應負相當之責任。」（五）所謂懲戒（Discipline, Disziplin）便是指公務員於其違反法定服務義務的時候，所科的一種對人的制裁。

原來，公務員於其執行職務時，若有違法或失職情事，有監督權或監察權的機關對此得施以兩種不同的制裁：一為對於該公務員所為法律行為或行政行為本身的制裁，一為對於當該公

員個人法律地位的制裁。我們通常名前者爲監督權 (Le pouvoir hiérarchique)，後者爲懲戒 (Le pouvoir disciplinaire, Disziplinargewalt) 或職務刑罰權 (Dienststrafgewalt)。懲戒違憲與行政審判及刑事裁判等關係之密切，有如此者。

懲戒處分的法律上性質爲何？懲戒權是國家刑罰權的一種呢？還是懲戒處分是一種單純的政處分，根據所謂公法上的契約行爲而存在？關於這一點，歷來的學者頗多爭議。德國公法者耶令琪 (G. Jellinek) 認懲戒權爲國家的單純行政處分，與刑罰權根本不同。(六) 他以爲戒權的根據並不是國家的主權 (Herrschaft) 作用，而刑罰則係根據國家的主權作用而來。以他說：「懲戒權不是主權。」他認懲戒權非主權，他所持的理由約有二種：(一) 懲戒權非爲國家所專有，凡地方自治團體、學會、公司、以及各種國營事業乃至私人均有懲戒權，如父母對於子女與雇主對於使用人均是；(二) 如果懲戒權係根據國家的主權作用，那末便該具有直接強制特定公務員完成其職務的權力，但懲戒權在實質上並無此項直接強制服從命之權，牠的最大力量，不過在公務員不盡其應盡的職務時，將其撤換免職而已。這是因爲懲戒的根據爲國家與公務員間的公務契約關係 (Öffentliche Dienstvertrag)：按照這個契約，家乃得要求公務員嚴格履行其應盡的職守，並且於不盡職守的時候，具有撤免的權力。此項力，實際上與雇主撤換使用人、地方自治團體或教會公司等對於其所屬職員的處分，性質上完全一樣的。耶令琪氏認爲懲戒法上的所謂「失職」，法律上所以不設爲詳密的規定，而得

由行使懲戒權的官長自由判定者，其原因卽在於此。國家於此情形，並非以主權者的地位，對特定的行爲施以刑罰；不過以契約當事人的資格，按照是項契約，自由認定其使用人是否稱職或失職而已。同時，懲戒處分之所以並非由獨立的司法機關制定，而由行政主管官行之者，亦卽爲此。再者，懲戒處分之最重者，無非撤職或免職，不能將該公務員施以體刑。這可以證明公務員的失職行爲僅爲違反該公務員與國家間之特種官職關係，故其處罰亦僅以撤銷官職爲止。此種以契約行爲爲懲戒權根據的學說，德國學者如賴朋德 (Laband) 等均有同樣的主張。(七)

我國行政法學者，宗德日傳統派學說，亦均謂懲戒罰與刑罰不同。(八)白鵬飛先生以官吏當違反服務義務之際，國家以使用主之資格，本於其特別之權力，得行使處罰之權稱爲懲戒罰，國家之此種權力卽爲懲戒權。(九)他附和賴朋德氏的主張說：「懲戒法不能與刑法相比較，毋寧與私法相擬論。何則？懲戒處分，非依國家之刑罰權行之，乃依國家之使用主之資格行之者也。質言之，不外本於國家與官吏間之權利關係，故非刑法之意義之所謂刑罰；乃因欲維持使用關係之內部之秩序，擔保服務義務之履行，所需要之手段也。是故懲戒權，實與民法關係上，因契約之履行所有之訴權相當。」白氏認懲戒罰之性質與刑罰之性質之不同，其最顯著者約有三點：(一)刑罰與懲戒罰所根據之權力不同。刑罰爲國家之刑罰權之作用，乃係對於一般人民之統治權之發動。而懲戒罰則異於是，非根據刑罰權之行爲，乃國家居於使用主之

地位，對於官吏應有之特別權力而生之行爲也。白氏以爲刑罰雖在官吏退官後，仍得對於其在官中之職務犯罪加以刑罰；而懲戒則惟限於官吏在官中方得科之，官吏一經退官，卽無受懲戒處分之餘地矣。（二）刑罰與懲戒，其所處罰之客體不同。刑罰爲對於犯罪之處罰，而犯罪乃破壞其社會公共之秩序，侵害法律上所保護之各種法益之所爲。而懲戒則爲國家對於官吏之違反其應負之特別的義務者而行之處罰也。（三）刑罰與懲戒罰，其所處罰之目的不同。刑罰之目的，在維持社會公共之秩序。而懲戒罰則在維持官吏關係之秩序，或以儆將來，防其復蹈前失，或竟排除之於官吏關係之外以肅吏治。其目的要不外乎維持官紀，而與社會公共之秩序無關也。白氏以爲懲戒罰所以得與刑罰併科，而刑事判決不必拘束懲戒罰的決定，其原因厥在於此。

我們仔細研究懲戒處分的性質，我們認爲懲戒處分與刑罰，二者並無不同。懲戒罰乃係刑罰的一種。懲戒罰與刑罰不同的，僅在於懲戒的行爲與懲戒的處分具有特別的屬性，得與刑事案件的犯行及刑罰相區別。可是這兩種制裁方法所具有的基本原質是相同的：一爲處罰事實的宣告 (*Faits déclarés punissables*)，一爲刑罰的適用 (*L'application d'une peine*)。如果刑罰是審判作用 (*Opération juridictionnelle*)，那末懲戒當然也是審判作用無疑。現代各國懲戒組織司法化的趨勢，更是懲戒與刑罰性質上相同的明證。（二〇）

原來，懲戒處分與刑罰的根據並無不同。懲戒與刑罰同是根據一定的國家觀念而產生的。法

國法學大家狄驥 (T. Duguit) 說：「如果刑罰權是根據國家的主權而產生，那末懲戒權也是同樣的根據這個國家的主權。如果我們否認國家主權本身的存在與合法，而認刑罰爲在特定時代與特定國家的一種合法權力 (Pouvoir légitime)，由掌握政權者以處刑的手段強制人人遵守特定的法律規範，那末這個同一的觀念也應該就是懲戒處分的唯一的根據。因此，懲戒罰也就是刑罰。」(同六) 我們須知政府與公務員的關係並不是民法上的雇主與使用人間的契約關係，公務員在法律上的地位是一種客觀的法律地位，公務員的法定職權，個人權利及其義務，都是客觀的服務法規對於特定人適用的結果。(一) 刑罰是根據國家法律對於特定犯法者所科的制裁，懲戒罰是根據國家法律對於特定違反法定義務者所科的制裁，二者的內容或稍有異，我們決不能說牠們所根據的權力有何不同。白氏依德國耶令琪賴明德等的官吏契約說謂懲戒權係國家居於使用主之地位，對於官吏應有之特別權力，不能謂爲明瞭懲戒權的法律上性質。並且，白氏所持以說明此點的理由，懲戒罰惟限於官吏在官中方得爲之，官吏一經退官，即無受懲戒處分之餘地，這與我國現行懲戒制度亦不相符。我國現制，公務員雖在免職以後，仍應進行懲戒，懲戒處分並非根據國家居於使用主之地位之一種特別權力，於此更覺明顯。(二) 范揚氏以懲戒爲科罰之處分，其性質與刑罰無異，這是很確當的。(三)

至於說懲戒罰爲國家對於官吏違反其特別義務所行之處罰，與犯罪爲破壞社會公共秩序侵害法律上所保護之各種法益，其處罰的客體不同，此話亦不妥當。原來，刑罰是普通刑法的制

裁方法，懲戒罰乃是行政法上的制裁方法，其制裁的對象並不一定完全相異。違法行為規定於刑法的，應受刑法上的制裁，便是官吏違反其服務義務時亦同，刑法上的瀆職罪即屬此類。此外，如果刑法上沒有明文規定，那末官吏的違法失職行為便僅應受懲戒的處分。有時，同一行為一方面違反官吏的服務義務，一方面卻又觸犯刑法，這時便發生了何種程序應首先開始的問題。要是懲戒罰與刑罰的客體根本不同，何致會發生這種現象？德國行政法學家梅奧托（Otto Mayer）氏所以列違反服務義務的公共刑罰（Öffentliche Strafe）為三種：一為刑法上之瀆職罪，一為違反命令之警察罰，而以懲戒為第三種的刑罰，便可以知道懲戒罰的客體和刑罰並無不同了。（一四）

的確，中國法律上的懲戒處分，本是對於官員犯罪一種較輕的刑事處罰。大清會典曰：「凡文武官犯公罪，應笞一十者，罰俸一月；二十、三十各遞加一月；四十、五十遞加三月。應杖者六十、罰俸一年；七十、降一級；八十、降二級；九十、降三級，皆留任；一百降四級調用。犯私罪應笞一十者，罰俸兩月；二十、罰俸三月；三十、四十、五十各遞加三月。應杖者六十、降一級；七十降二級；八十降三級；九十降四級，皆調用；一百革職。」（一五）懲戒處分既是笞杖等刑罰的一種替代，還說得上什麼客體的不同呢？

講到懲戒處分與刑罰的目的，在我們看來，也不能說是兩樣。我曾經說過：「行政法為規定行政職務及其實施應行遵守之法律。行政法之內容雖與其他各種法律如民法刑法等不盡相

固，然在法律性質上則殊無差別。」(一六)因爲法律的目的係在謀全社會的公共利益，不論何種法規，精神均屬一貫。刑法上規定犯罪的處罰，固然是爲全社會的公共利益，行政法上所以要懲戒公務員，何嘗不是爲全社會的公共利益呢？我們知道現代刑法的目的是爲社會防衛(Detention sociale)保障人權，而刑事訴訟的主旨則在公平審判、保護被告人。現代各國的刑事政策，大都羈縻化主義，首先希望犯罪人自行改過，重作社會有用之人。必罪犯惡性重大或積惡難返，然後社會始取防衛手段，將犯罪人棄之於一般社會關係之外，俾和平有規律的社會，仍得全部的向前發展。就此點言，懲戒法規的目的，與刑事法規性質上並無二致。梅奧托氏之言曰：「懲戒罰爲一種救濟處罰(Poenae medicales)結果無非欲謀行政職務實施的改善。此項改善方策，得先自該公務員始，該公務員本人如能自悟前非，立意爲善，誠爲國家之福。若求此不得，則最後辦法唯有將該公務員擯諸於官吏關係之外，庶國家公務仍得繼續改善，並不因該公務員一人之行爲而受影響(Quod medicamenta non sanant, ferrum sanat)。」(一七)簡言之：懲戒法規的目的爲整飭官方與澄清吏治。同時，自文官制度確立以後，爲保障公務員的法律地位，使其免受上級監督長官的無理處分，懲戒法規的作用，不啻爲弱者公務員對抗握有權力の上級主管長官的最大武器。我們也可以說：懲戒法就是公務員的保障法。(一八)不過懲戒處分的目的，直接的固然爲整飭官方與保障公務員，但何以要整飭官方與保障公務員，還不是爲維持法紀、防衛社會與保障人權？因此，我們認爲懲戒罰與刑罰的目的並不能絕然劃分。那